

서울중앙지방법원 2021. 3. 25 선고 2019가단5131704(본소), 2019가단5190246(반소) 판결
[공사대금 · 하자보수금 등 청구]

전 문

원고(반소피고) A 주식회사
소송대리인 법무법인 유비즈
담당변호사 이용한

피고(반소원고) B
소송대리인 법무법인 아크로
담당변호사 송준엽
소송복대리인 변호사 이지연
변론 종결 2021. 2. 18.
판결 선고 2021. 3. 25.

주 문

1. 피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 2,416,269원 및 이에 대하여 2019. 4. 1.부터 2021. 3. 25.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라
2. 원고(반소피고)의 나머지 본소 청구 및 피고(반소원고)의 반소 청구를 모두 기각한 다.
3. 소송비용은 본소와 반소를 합하여 그 중 90%는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고)가 각 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

1. 본소 청구취지

피고(반소원고, 이하 '피고'라고 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)에게 121,000,000원 및 이에 대하여 2019. 4. 1.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 반소 청구취지

원고는 피고에게 9,442,106원 및 이에 대하여 이 사건 반소장 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

본소와 반소를 함께 본다.

1. 기초사실

가. 공사계약의 체결

1) 원고는 2018. 6. 18. 피고로부터 서울 관악구 C 소재 근생 및 다중주택(이하 '이 사건 건물'이라 한다) 신축공사(이하 '이 사건 공사'라 한다)를 공사대금 : 12억 1,000만원(부가가치세 포함), 공사기간 : 2018. 6. 25.부터 2018. 12. 31.까지, 하자담보 책임기간 : 외부마감 2년, 내부마감 1년, 지체상금율 : 0.1%로 정하여 도급받는 공사계약(이하 '이 사건 공사계약'이라 한다)을 체결하였다.

2) 이 사건 공사계약의 내용 중 이 사건과 관련된 부분은 아래와 같다.

제19조 (대금지급)

3 피고는 공사대금을 지급기한 내에 지급하지 못하는 경우에는 그 미지급금액에 대하여 지급기한의 다음날부터 지급하는 날까지 일수에 시중은행의 일반 대출시 적용되는 연체 이자율을 적용하여 산출한 이자를 지급하여야 한다.

제20조(이행지체)

1 원고는 준공기한 내에 공사를 완성하지 아니한 때에는 매지체일수마다 지체상금률을 계약금액에 곱하여 산출한 금액(이하 '지체상금'이라 한다)을 피고에게 납부하여야 한다. 다만, 천재지변, 전쟁, 항만폐쇄, 전염병, 방역을 위한 출입제한, 기타 원고의 책임으로 돌릴 수 없는 사유로 지체된 경우에는 그러하지 아니하다.

제28조 (특약사항)

1 기성지급 시기

계약금 (1억 8,000만 원) (계약시 2,000만 원, 토목공사 완료후 1억 6,000만 원)

중도금 (7억 2,000만 원) 총 4회에 1억 8,000만 원씩 지급함(골조공사 2층, 골조공사 8층, 외부마감공사, 실내마감공사)

잔금 (2억 원) (준공 후 3개월 이내 지급하며, 전세보증금 입금시 우선 순위로 잔금을 지급하기로 한다)

3) 원고는 2018. 7. 2. 피고와 사이에 건축물의 높이 설계변경에 따른 추가공사비를 1,000만 원으로 약정하였다.

나. 이 사건 건물의 완공

이 사건 건물은 2018. 12. 18. 관악구청장으로부터 사용승인을 받았다.

[인정근거] 다툼이 없는 사실, 갑 제1 내지 5호증(각 가지번호 포함), 을 제1호증의 각 기재, 이 법원의 감정인 D에 대한 감정촉탁결과 및 각 사실조회결과, 변론전체의 취지

2. 본소 청구에 관한 판단

가. 원고의 주장

원고는 현재까지 피고로부터 이 사건 공사계약에 따라 지급받을 공사대금 중 1억2,100만 원을 지급받지 못하고 있다.

따라서 피고는 원고에게 미지급 공사대금 1억 2,100만 원 및 이에 대하여 이 사건공사의 완료일로부터 3개월이 경과한 후로서 원고가 구하는 2019. 4. 1.부터 이 사건공사계약 20조

제1항에 따라 시중은행의 일반대출시 적용되는 연체 이자율인 연 15%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 청구원인에 관한 판단

1) 이 사건 공사계약에 관하여 피고가 미지급한 공사대금이 1억 2,100만 원인 사실은 당사자 사이에 다툼이 없다. 따라서 특별한 사정이 없는 한 피고는 원고에게 미지급 공사대금 1억 2,100만 원 및 이에 대하여 이 사건 공사의 완료일로부터 3개월이 경과한 날로서 원고가 구하는 2019. 4. 1.부터의 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 나아가 원고는 위 미지급 공사대금에 대하여 이 사건 공사계약 20조 제1항에 따라 시중은행의 일반대출시 적용되는 연체 이자율인 연 15%의 비율로 계산한 지연손해금의 지급을 구하나, 시중은행의 일반대출시 적용되는 연체 이자율이 연 15%이라는 사실을 인정할 증거를 찾을 수 없으므로, 위 지연손해금율은 상법 또는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 이율만이 적용되어야 한다.

다. 항변에 관한 판단

1) 항변의 요지

피고의 원고에 대한 하자보수에 갈음한 손해배상채권 130,442,106원으로 원고의 피고에 대한 미지급 공사대금 채권 121,000,000원과 원금 대등액에서 상계한다.

2) 판단

가) 하자보수에 갈음한 손해배상채권의 존재

위 기초사실에서 든 증거들에 의하여 인정할 수 있는 아래와 같은 사정 등을 감안하면, 피고의 원고에 대한 하자보수에 갈음한 손해배상채권은 118,583,731원(= 감정액130,442,106원 - 부가가치세 11,858,375원)으로 봄이 타당하다.

① 이 법원의 감정인 D에 대한 감정축탁결과에 의하면, 이 사건 건물에는 시공불량(추가 감정신청에 따른 하자도 포함) 및 미시공에 따른 하자가 존재하고 그 하자보수비를 130,442,106원(부가가치세

11,858,375원 포함)으로 산정하고 있다.

② 위 하자보수비는 부가가치세가 포함된 금액이고, 수급자의 도급공사상 하자로 인하여 그 하자보수를 요하는 경우에 도급자가 부가가치세법상의 납세의무자인 사업자로 서 그 하자보수가 자기의 사업을 위하여 사용되었거나 사용될 용역의 공급에 해당하는 때에는 그 하자보수에 소요되는 부가가치세는 부가가치세법 제17조 제1항 제1호 소정의 매입세액에 해당되는 것이어서 도급자가 자기의 매출세액에서 공제하거나 환급받을 수 있으므로 위 부가가치세는 실질적으로는 도급자의 부담으로 돌아가지 않게 되어, 이러한 경우에는 다른 특별한 사정이 없는 한 도급자가 수급자에게 위 부가가치세 상당의 손해배상을 청구할 수 없다고 할 것인데(대법원 1993. 7. 27. 선고 92다47328 판결, 2002. 10. 11. 선고 2001다15361 판결 등 참조), 이 사건 건물의 특성(지상 8층, 지상 2층 및 6층은 근린생활시설로 건축되었으나 사용승인후 주택으로 변경될 예정) 및 이 사건 공사계약의 잔금은 세입자의 전세보증금으로 우선 변제하도록 되어 있던 사정등을 고려하면, 피고는 부동산업을 영위하는 사업자로서 위 하자보수비에 대한 부가가 치세를 공제하거나 환급받을 수 있다고 보이고, 이와 달리 볼 증거가 없다. 따라서 위하자보수비 130,442,106원에서 부가가치세 11,858,375원이 공제되어야 한다.

③ 원고는, 감정서 상의 '[미/오시공 6] 지상 1층 지하층 계단실 단 높이 과다(감정서42쪽)'의 하자에 관하여 이는 원고와 피고 사이에 이 사건 건물의 층고를 높이는 합의 에 따라 자연스럽게 이루어진 것으로서 시공상 하자라고 할 수 없다고 주장한다.

그러나 원고와 피고 사이에 위 계단실의 단 높이를 설계도면과 달리 시공하기로 합의하였다고 볼 증거가 없고, 오히려 감정인은 '설계도면에는 계단의 규격을 단높이 188mm, 단너비 214mm로 시공하도록 작도되어 있으나, 현장 감정결과 단높이 250mm, 단너비240mm로 상이하게 시공하고, 지하층 중간 계단참을 포함한 일부는 미시공한 것으로 확인되었습니다. 나아가 계단 구조를 변경함에 따라 계단의 유효폭(계단의 바닥 마감면부터 상부 구조재의 하부 마감면까지의 연직방향 높이 2.1M 이상)이 확보되지 않는 문제점이 있어 화재 등으로 인한 피난 시 지장을 초래할 뿐만 아니라, 충돌 및 낙상의 위험이 발생할 우려가 있는 중요한 하자로 판단되어 지하층 ~ 지상2층(중간참) 계단을 철거하고 도면과 동일하게 시공하는 비용을 보수비로 산정하였습니다'라는 의견을 제시하고

있고(감정서 42면), 또한 (피고가 각층의 층고를 높여 줄 것을 요청하였다고 하더라도), '건축물의 계단은 층고가 높아진다고 하여, 계단의 단 높이를 높여 맞추는 것이 아니라, 계단의 단수가 늘어나는 것입니다. 나아가 건축 시공자는 전문가로서 설계도서의 검토의무가 있고 검토 결과 현장상태가 상이하거나, 불분명, 누락, 오류가 있는 경우 발주자에게 고지하고 적법한 설계변경을 통해 온전한 건물을 건축하는 것이 신의 성실 원칙에서 보더라도 타당하다 사료됩니다'(2020. 9. 25.자 사실조회회신)라는 의견을 제시하고 있으며, '주요구조부에 해당하는 계단의 층고가 변경되는 경우 시공자가 계단의 형태를 임의로 결정하여 시공하는 것이 아니라 설계자에게 설계변경을 요청하여 설계자가 관련 법규 및 건축 구조 등의 종합적인 상황을 고려하여 계단의 구조 등을 변경한 후 시공자가 변경된 도면에 기초하여 시공하는 것이 적법하다는 점을 알려드리오니 양지하시기 바랍니다'라는 의견을 제시하고 있는(2020. 11. 17.자 사실조회회신) 사정 등을 고려하여 볼 때, 피고의 위 주장은 받아들이기 어렵다.

④ 원고는, 감정서 상의 '[미/오시공 18] 건물 터파기 부족으로 인한 공사비(감정서55쪽)'의 하자에 관하여 이는 원고와 피고 사이에 지하층 콘크리트수조, 정화조의 위치와 용량을 변경하기로 합의함에 따라 저수조의 깊이 및 너비 등을 조정하면서 공사를 진행하게 되는 과정에서 층고에 일부 변경이 생긴 것에 불과하므로 시공상 하자라고 할 수 없다고 주장한다.

그러나 갑 제3호증의 기재만으로는 원고와 피고 사이에 원고의 주장과 같이 지하층층고를 축소하기로 하는 내용의 합의까지 있었다고 보기 부족하고, 감정인은 '설계도면과 달리 계단실 지하층 바닥으로부터 1층 바닥면의 층고가 3.5M 상당으로 확인되는바설계도면 층고 4.5M에 약 1.0M가 부족하게 시공된 것으로 확인되었습니다.'라는 의견을 제시하면서 위 층고의 부족을 하자로 판단하고 있는 사정(감정서 55면) 등을 고려하면, 원고의 위 주장은 받아들이기 어렵다.

나) 상계의 결과

원고와 피고의 위 양 채권은 최소한 원고의 공사대금 채권의 변제기가 도래한 2019. 4. 1.부터는 모두 이행기에 도래하여 상계적상에 있었다고 볼 것이고, 위 양 채권을 원금 대등액에서 상계한다는 취지의 의사표시가 담긴 피고의 2019. 8. 14.자 준비서면이 그 무렵 원고에게 송달된 사실은 기록상 명백하다.

따라서 피고의 위 손해배상채권 118,583,731원은 위 상계적상일에 소급하여 원고의 위 공사대금 채권 1억 2,100만 원과 원금 대등액에서 소멸하였다고 할 것이므로, 결국 원고의 피고에 대한 미지급 공사대금 채권은 2,416,269원(= 121,000,000원 - 118,583,731원)이 남게 된다. 따라서 피고의 위 항변은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

라. 소결론

따라서 피고는 원고에게 잔존 미지급 공사대금 2,416,269원 및 이에 대하여 원고가 구하는 2019. 4. 1.부터 피고가 위 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 타당한 이 판결선고일인 2021. 3. 25.까지는 상법이 정한 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 반소 청구에 관한 판단

피고는, 피고의 원고에 대한 하자보수에 갈음한 손해배상채권이 130,442,106원임을 전제로 위 채권으로 원고의 피고에 대한 미지급 공사대금채권 121,000,000원과 원금대등액에서 상계하고 남은 피고의 위 잔존 손해배상채권 9,442,106원(= 130,442,106원 - 121,000,000원) 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구한다.

그러나 피고의 원고에 대한 하자보수에 갈음한 손해배상채권은 118,583,731원이고, 그에 따라 원고와 피고의 양 채권을 원금 대등액에서 상계한 결과 피고의 위 채권은 모두 소멸한 점은 앞서 본 바와 같으므로, 피고의 위 주장은 받아들이기 어렵다.

4. 결론

그렇다면 원고의 본소 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 이를 인용하고, 나머지 본소 청구 및 피고의 반소 청구는 모두 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 박강민