

서울중앙지방법원 2021. 6. 24 선고 2020가합535731(본소), 2020가합535748(반소) 판결
[공사대금 청구의 소 · 손해배상(기)]

재판경과

서울고등법원 2022. 6. 10 선고 2021나2027285(본소), 2021나2027292(반소) 판결
서울중앙지방법원 2021. 6. 24 선고 2020가합535731 판결

전 문

원고(반소피고)A 주식회사

피고(반소원고)B 주식회사

소송대리인 법무법인 선린

담당변호사 김민정, 전호성

변론 종결 2021. 5. 13.

판결 선고 2021. 6. 24.

주 문

1. 피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 41,558,200원 및 이에 대하여 2017. 2. 10.부터 2021. 6. 24.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고(반소피고)의 나머지 본소청구 및 피고(반소원고)의 반소청구를 각 기각한다.
3. 소송비용 중 본소로 인한 부분의 1/20은 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고)가 각

부담하고, 반소로 인한 부분은 피고(반소원고)가 부담한다.

4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

본소: 피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)에게 44,467,700원 및 이에 대하여 2017. 2. 10.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

반소: 원고(반소피고)는 피고(반소원고)에게 211,716,280원 및 이에 대하여 이 사건 반소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초 사실

가. 원고는 조경, 식재, 시설물 설치, 제작 등을 목적으로 하는 회사이고, 피고는 토목건축공사업 등을 목적으로 하는 회사이다.

나. 피고는 2016. 9. 13. 서울특별시 동작구(이하 '동작구'라 한다)로부터 C 정비사업 공사(이하 '이 사건 공사'라 한다)를 계약금액 513,876,650원, 착공일자 2016. 9. 19., 준공일자 2016. 12.

17.로 정하여 도급(을 제1호증의 1, 이하 '이 사건 공사 도급계약'이라 한다)받았다.

다. 피고는 위 도급계약 체결 후 원고와, '피고가 이 사건 공사 시행을 위하여 발주한 자재를 원고가 납품하여 설치하는 내용'의 계약(이하 '이 사건 계약'이라 한다)을 체결하였고, 이 사건 계약에 따라 원고에게 아래 [표1]과 같이 각 발주서(갑 제2호증의 1 내지 5, 이하 '이 사건 각 발주서'라 한다)를 보냈다.

1	2016. 11. 7.	강화파이프	90×65×3.6T	120M	19,000	갑 2-2
강화파이프	80×55×3.6T	400M	16,000			
2	2016. 11. 10.	목재난간설치(관급)1) 다리, 건물, 전주 따위의 기둥과 기둥사이(span). 또는 그 사이의 거리		207경간2) 다리, 건물, 전주 따위의 기둥과 기둥사이(span). 또는 그 사이의 거리	34,000	갑 2-3, 4
장 파고라3) 뜰이나 편평한 지붕 위에 나무를 가로와 세로로 얹어 놓고 등나무 따위의 덩굴성 식물을 올리어 만든 서양식 정자나 길(pergola). 장식과 차양의 역할을 한다.	12,000×4,000	2동	9,500,000			
핸드레일		59경간	200,000			
3	2017. 1. 7.	보행 데크 및 계단 A난간		50경간	24,000	갑 2-5
4	2017. 1. 25.	목계단	1.2	87개		갑 2-1
목계단	1.5	120개				
목계단	1.8	122개				

라. 피고는 이 사건 공사를 시행하면서 동작구청장에게 현장실정사항 보고서를 제출하였고, 그중 2017. 1. 23. 제출된 5차 현장실정사항 보고서(을 제3호증의 4, 이하 '이 사건 보고서'라 한다)의 "데크계단B" 항목에는, '당초 데크계단B는 핸드레일웁스를 설치하였으나, 데크계단B에 핸드레일웁스 대신 목재난간을 설치하는 것으로 검토하여 "목재난간(L1500×H1000)"의 수량을 0경간에서 73경간으로 변경하고, 난간설치도 59경간에서 73경간으로 변경하여 데크계단B 공사비용이 당초 14,240,063원에서 21,452,218원으로 7,212,155원 증가하였다.'는 취지가 기재되어 있다.

마. 피고는 2017. 4. 7. 동작구와 '현장여건 변화에 따른 사업물량 및 공종변경'을 사유로 계약금액을 534,300,000원(= 종전 계약금액 513,876,650원 + 설계변경금액 20,423,350원)으로 증액하고, 준공기한을 2017. 4. 28.로 연기하는 내용'의 공사변경계약(을 제1호증의 2, 이하 '이 사건 공사 변경계약'이라 한다)을 체결하였다.

바. 원고는 2017. 2. 9. 이 사건 계약에 따른 자재 납품·설치를 마쳐 공사를 완료하였고, 피고로부터 납품·설치 대금 중 2016. 11. 10. 20,000,000원을, 2017. 1. 25. 7,761,600원을 각 지급받았으며, 이 사건 공사가 준공된 후인 2017. 5. 1. 피고에게 이 사건 공사 현장에 납품·설치된 자재 내역을 정리한 아래 [표2]와 같은 내용의 견적서(갑 제1호증, 이하 '이 사건 견적서'라 한다)를 교부하였다.

1	강화파이프	90×65	120M	19,000	2,280,000	[표1] 순번 1번과 동일
2	강화파이프	80×55	400M	16,000	6,40,000	
3	목재난간설치(관급)	핸드레일 無	78경간	24,000	1,872,000	[표1] 순번 3번과 단가 동일
4	목재난간설치(관급)	핸드레일 無	230경간	34,000	7,820,000	[표1] 순번 2번 중 '목재난간설치(관급)'과 단가 동일
5	목재난간설치(관급)	핸드레일 有	23경간	115,000	2,645,000	
6	목재난간설치(사급)	핸드레일 無	73경간	230,000	16,790,000	이 사건 보고서의 목재난간과 수량 동일
7	장 파고라	12,000×4,000	2개소	9,500,000	19,000,000	[표1] 순번 2번과 동일
8	오토스크류볼트	Φ65	6,000개	300	1,800,000	
9	축광논슬립	L1200	87개	16,800	1,461,600	[표1] 순번 4번과 동일
10	축광논슬립	L1500	120개	21,000	2,520,000	
11	축광논슬립	L1800	122개	25,200	3,074,400	
합계(원)	65,663,000					

사. 피고는 이 사건 공사를 마친 후 2017. 5. 20.경 동작구로부터 이 사건 공사 변경계약에 따른 공사대금을 지급받았고, 원고는 2017. 6. 20. 피고에게 미지급한 자재 납품·설치대금 44,467,000원[= {이 사건 견적서 금액 합계 65,663,000원 × (1 + 부가가치세율 0.1)} - 기지급 대금 27,761,600원]을 2017. 6. 27.까지 지급하라는 내용의 청구서(갑 제3호증)를 보냈으나, 피고는 2017. 7. 5. 원고에게 '① 선시공(D 핸드레일) 부분([표2] 순번 5번) 및 후시공(E 데크B 난간) 부분([표2] 순번 6번) 자재의 시공지시자, 시공일자, 시공대금 산정기준 등을 명확히 소명하고, ② 강화파이프 대금([표2] 순번 1, 2번), 오토스크류볼트([표2] 순번 8번), 데크 난간 설치비([표2] 순번

3번)의 금액을 조정해 달라.'는 취지의 청구서 회신(을 제2호증의 1)을 보냈다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함), 을 제1호증의 1, 2, 제2호증의 1, 제3호증의 4의 각 기재, 증인 F의 일부 증언, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고

[표2]의 각 자재는 모두 이 사건 공사 현장에 설치된 것들로서, 이 사건 계약에 따라 납품·설치되었거나 피고가 이 사건 공사 도급계약 또는 변경계약 체결 시 동작구와 체결한 계약금액에 반영 후 공사대금을 지급받음으로써 원고에 대한 납품·설치 대금 지급의무를 인정한 것들이므로, 피고는 원고에게 미지급한 자재 납품·설치대금 44,467,000원[= {이 사건 견적서 금액 합계 65,663,000원 × (1 + 부가가치세율 0.1)} - 기지급 대금 27,761,600원]을 지급할 의무가 있다.

나. 피고

1) 이 사건 각 발주서와 보고서, 공사 변경계약에 관한 피고의 의사표시는 모두 원고와 관련 공무원들의 기망 또는 강박에 따른 의사표시이므로, 피고는 위 의사표시를 모두 취소한다. 따라서 원고와 피고 사이에 계약관계가 소멸하였고, 피고가 원고에게 기지급한 27,761,600원은 부당이득으로 반환되어야 한다.

2) 원고는 발주자인 동작구와 결탁하여 불법으로 선시공, 변경시공을 하는 한편 자재를 과다하게 투입하였고, 이러한 원고의 불법행위 때문에 피고는 불필요한 재시공을 하게 되어 50,000,000원의 손해를 입었으며, 공사기간이 132일 연장되어 30,000,000원의 손해를 입었고, 원고의 불법행위를 처리하기 위하여 민원 관련 인건비 83,954,680원을 투입하는 손해를 입었을 뿐 아니라 정신적으로도 손해를 입었으므로, 피고는 원고를 상대로 합계 163,954,680원(= 50,000,000원 + 30,000,000원 + 83,954,680원)의 재산상 손해배상 및 위 1)항의 부당이득금 27,761,600원, 20,000,000원의 위자료를 반소로써 청구한다.

3. 본소청구에 관한 판단

가. 청구원인에 관한 판단

1) [표2]의 각 자재는 모두 이 사건 공사 현장에 설치된 것들인데, 그중 [표2] 순번 1 내지 4, 7, 9

내지 11번 기재 각 자재는 원고가 이 사건 계약에 따라 피고로부터 수령한 이 사건 각 발주서에 따라 납품·설치된 것들이고, 피고의 청구서 회신 내용에 비추어볼 때 피고도 원고의 대금 청구 당시 [표2] 순번 5, 6번을 제외한 나머지 각 자재가 이 사건 계약에 따라 납품·설치된 것임을 부인하지는 않았던 것으로 보인다. 한편 [표2] 순번 6번 자재는 피고가 이를 반영한 이 사건 보고서를 동작구에 제출하고 설계변경금액 20,423,350원을 반영한 이 사건 공사 변경계약을 체결하여 증액된 공사대금을 동작구로부터 지급받은 점에 비추어볼 때, 이 부분 시공을 승인하였다고 보는 것이 타당하다. 위 사실과 사정들을 종합하여 보면, 특별한 사정이 없는 한 피고는 원고에게 [표2]의 자재들 중 순번 5번을 제외한 나머지 각 자재의 납품·설치대금 합계 69,319,800원[= (65,663,000원 ~ 2,645,000원) × (1 + 부가가치세율 0.1)] 중 원고가 피고로부터 지급받았음을 자인하는 27,761,600원을 뺀 나머지 금액인 41,558,200원(= 69,319,800원 ~ 27,761,600원)을 지급할 의무가 있다.

2) 한편 원고는, [표2] 순번 5번 기재 자재는 동작구가 2016. 3. 4. 주식회사 G에 도급한 '2016년 공원시설물 정비공사'와 관련하여 납품·설치된 것이기는 하지만, 피고가 동작구로부터 지급받은 이 사건 공사대금 중 위 자재에 관한 대금도 포함되어 있으므로, 피고는 위 자재의 납품·설치대금을 원고에게 지급할 의무가 있다고 주장하나, 피고가 동작구로부터 지급받은 이 사건 공사대금 중 위 자재에 관한 대금도 포함되어 있다는 점을 인정할 증거가 제출되지 아니하였을 뿐더러, 원고 주장에 의하더라도 위 자재가 이 사건 계약에 따라 피고에게 납품·설치된 것이라고 할 수는 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

나. 항쟁에 관한 판단

1) 피고는, 이 사건 각 발주서와 보고서, 공사 변경계약에 관한 피고의 의사표시가 모두 원고와 관련 공무원들의 기망 또는 강박에 따른 의사표시라고 주장한다.

2) 살피건대, 을 제3호증의 1, 제4호증, 제5호증의 1 내지 3의 각 기재 및 을 제3호증의 2, 3의 각 일부 기재에 따르면, 피고가 동작구로부터 공사대금을 모두 지급받은 후인 2017. 7. 31. 위와 같은 주장을 하면서 국민권익위원회에 민원을 제기하였고, 민원 제기 시 피고의 직원인 현장대리인 H은 '이 사건 보고서 작성 당시 목재난간 자재 반입이 사전협의 없이 이루어진 것을 몰랐다.'는 취지의 이

사건 보고서 작성경위 및 정정서(을 제3호증의 2)를 작성한 사실, 국민권익위원회는 2018. 1. 9. 피고에게 '민원 해결을 이유로 2016. 6. 27. D 진입경사로 밧줄 난간(핸드레일) 23경간([표2] 순번 5번 기재 자재)의 정비 공종을 계약절차 없이 선시공하여 「지방계약법」 제14조를 위반하고, 민원처리 업무수행도 소홀히 한 동작구 공원녹지과 관련 공무원 3명에 대해 신분상 조치(훈계 1명, 주의 2명)하였다는 내용의 서울특별시 조사 결과가 2018. 1. 5. 국민권익위원회에 접수되었다.'고 통지한 사실은 인정할 수 있다.

3) 그러나 한편, 국민권익위원회의 2018. 1. 9.자 통지는 앞서 살핀 바와 같이 이 사건 계약에 따라 피고에게 납품·설치된 것이 아닌 [표2] 순번 5번 기재 자재에 관한 조사 결과일 뿐이고, 피고가 제기한 민원 전부가 받아들여졌다는 취지로 보기는 어려우며, 그 내용 또한 이 사건 도급계약 체결 전에 [표2] 순번 5번 기재 자재를 시공한 부분이 지방계약법이 정한 절차 위반이라는 취지일 뿐 원고와 관련 공무원들이 피고를 기망하거나 강박하였다는 내용은 아니다. 오히려 갑 제4호증의 기재와 변론 전체의 취지에 따라 인정할 수 있는 다음 사실 및 사정, 즉 피고가 서울동부지방검찰청 2017년 형 제39855호로 원고의 실질적 대표자 I를 직권남용권리행사방해 혐의로 형사 고소하였으나, 서울동부지방검찰청 검사는 2018. 1. 24. 위 혐의에 관한 혐의없음(증거불충분) 처분을 한 사실, 피고가 이 사건 공사 변경계약의 당사자인 동작구를 상대로 이 사건 공사 변경계약을 취소하지 않은 채 동작구로부터 증액된 공사대금을 지급받은 것으로 보이는 점을 종합하여 볼 때, 위 2)항의 사실만으로는 이 사건 각 발주서와 보고서, 공사 변경계약에 관한 피고의 의사표시가 모두 원고와 관련 공무원들의 기망 또는 강박에 따른 의사표시라고 인정하기 어려우며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

4) 따라서 피고의 위 주장은 이유 없다.

다. 소결론

그러므로 피고는 원고에게 미지급 납품·설치대금 41,558,200원과 이에 대하여 이 사건 계약에 따른 자재 납품·설치 공사 완료 다음 날인 2017. 2. 10.부터 피고가 그 이행의무의 존재 여부나 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2021. 6. 24.까지는 상사법정이율의 범위 내에서 원고가 구하는 바에 따라 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는

소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 반소 청구에 관한 판단

가. 부당이득 반환 청구에 관한 판단

피고는 이 사건 각 발주서와 보고서, 공사 변경계약에 관한 피고의 의사표시가 모두 원고와 관련 공무원들의 기망 또는 강박에 따른 의사표시임을 전제로 이 부분 청구를 하였으나, 피고는 이 사건 각 발주서와 보고서, 공사 변경계약에 관한 피고의 의사표시가 모두 원고와 관련 공무원들의 기망 또는 강박에 따른 의사표시라고 인정하기 어려움은 앞서 살펴보았으므로, 이와 전제가 다른 피고의 이 부분 주장은 이유 없다.

나. 불법행위를 원인으로 한 손해배상 청구에 관한 판단

피고는, 원고가 발주자인 동작구와 결탁하여 불법으로 선시공, 변경시공을 하는 한편 자재를 과다하게 투입하였고, 이러한 원고의 불법행위 때문에 피고는 불필요한 재시공을 하게 되어 50,000,000원의 손해를 입었으며, 공사기간이 132일 연장되어 30,000,000원의 손해를 입었고, 원고의 불법행위를 처리하기 위하여 민원 관련 인건비 83,954,680원을 투입하는 손해를 입었을 뿐 아니라 정신적으로도 손해를 입었다고 주장하면서 이 부분 청구를 하였다. 그러나 제3항에서 살펴본 사정들에 비추어볼 때, 을 제3호증의 1, 제4호증, 제5호증의 1 내지 3의 각 기재와 을 제3호증의 2, 3의 각 일부 기재 및 증인 F의 일부 증언만으로는 원고가 발주자인 동작구와 결탁하여 불법으로 선시공, 변경시공을 하는 한편 자재를 과다하게 투입하였다고 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 또한, 을 제6 내지 8호증의 각 기재만으로 피고 주장의 손해가 발생하였다고 인정하기도 어렵다. 따라서 피고의 이 부분 주장은 어느 모로 보나 이유 없다.

5. 결론

그렇다면 원고의 본소청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 인용하고, 나머지 본소청구 및 피고의 반소청구는 이유 없어 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사윤도근

판사이승연

판사김동호

1) 다리, 건물, 전주 따위의 기둥과 기둥사이(span). 또는 그 사이의 거리

2) 다리, 건물, 전주 따위의 기둥과 기둥사이(span). 또는 그 사이의 거리

만든 서양식 정자나 길(pergola). 장식과 차양의 역할을 한다.