

서울중앙지방법원 2023. 5. 31 선고 2020가합310 판결 [공사대금 청구의 소]

전 문

원 고 주식회사 A

소송대리인 법무법인 새길

담당변호사 고선철

피 고 1. 주식회사 B

2. C

피고들 소송대리인 법무법인(유한) 강남

담당변호사 박창신, 배동훈, 김성용

변 론 종 결 2023. 5. 3.

판 결 선 고 2023. 5. 31.

주 문

1. 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

2. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

피고들은 공동하여 원고에게 1,678,174,214원을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자의 지위

원고는 건설업 등을 영위하는 회사이고, 피고 주식회사 B(이하 '피고 B'이라 한다)은 건축공사업 등을 영위하는 회사이며, 피고 C은 피고 B의 대표이사이다.

나. 원고와 피고 B의 도급계약 체결

1) 원고는 2014. 10. 31. 피고 B과 충남 아산시 D 신축공사(이하 'D 신축공사'라 한다)에 관하여 계약금액 693,000,000원(부가가치세 포함), 착공연월일 2014. 11. 3., 준공예정일 2015. 3. 21., 선금 69,300,000원, 기성부분금 월 1회, 준공금 10%(준공 후 10일 내), 지체상금율 0.1%로 정하여 공사도급계약을 체결하였다. 이후 원고와 피고 B은 2017. 8. 31.까지 계약금액이나 준공예정일 등을 변경하여, 최종적으로 계약금액은 949,300,000원, 준공예정일 2017. 11. 30.이 되었다(이하 변경한 계약까지 모두 합하여 'D 도급계약'이라 한다).

2) 원고는 2015. 6. 19. 피고 B과 충남 아산시 E 신축공사(이하 'E 신축공사'라 하고, D 신축공사와 E 신축공사를 합하여 '이 사건 공사'라 한다)에 관하여 계약금액 1,188,000,000원(부가가치세 포함), 착공연월일 2015. 6. 20., 준공예정일 2015. 11. 30., 선금 없이 기성부분금 월 1회, 준공금 10%(준공 후 10일내), 지체상금율 0.1%로 정하여 공사도급계약을 체결하였다. 이후 원고와 피고 B은 2017. 5. 31.까지 계약금액이나 준공예정일 등을 변경하여, 최종적으로 계약금액은 1,485,000,000원, 준공예정일은 2017. 12. 31.이 되었다(이하 변경한 계약까지 모두 합하여 'E 도급계약'이라 하고, D 도급계약과 E 도급계약을 합하여 '이 사건 도급계약'이라 한다).

3) 이 사건 도급계약에 적용되는 공사계약 일반조건 중 이 사건과 관련된 부분은 아래와 같다.

제22조[기성부분금]

① 계약서에 기성부분금에 관하여 명시한 때에는 ‘피고 B’은 이에 따라 기성부분에 대한 검사를 요청할 수 있으며, 이때 ‘원고’는 지체없이 검사를 하고 그 결과를 ‘피고 B’에게 통지하여야 하며, 14일 이내 통지가 없는 경우에는 검사에 합격한 것으로 본다.

② ‘원고’는 검사완료일로부터 14일 이내에 검사된 내용에 따라 기성부분금을 ‘피고 B’에게 지급하여야 한다.

제27조[지체상금]

① ‘피고 B’은 준공기한 내에 공사를 완성하지 아니한 때에는 매 지체일수마다 계약서상의 지체상금율을 계약금액에 곱하여 산출한 금액(이하 ‘지체상금’이라 한다)을 ‘원고’에게 납부하여야 한다. 다만, ‘원고’의 귀책사유로 준공검사가 지체된 경우와 다음 각호의 1에 해당하는 사유로 공사가 지체된 경우에는 그 해당일수에 상당하는 지체상금을 지급하지 아니하여도 된다.

1. 제18조에서 규정한 불가항력의 사유에 의한 경우
2. ‘피고 B’이 대체하여 사용할 수 없는 중요한 자재의 공급이 ‘원고’의 책임있는 사유로 인해 지연되어 공사진행이 불가능하게 된 경우
3. ‘원고’의 귀책사유로 착공이 지연되거나 시공이 중단된 경우
4. 기타 ‘피고 B’의 책임에 속하지 아니하는 사유로 공사가 지체된 경우

제31조[‘원고’의 계약해제 등]

① ‘원고’는 다음 각호의 1에 해당하는 경우에는 계약의 전부 또는 일부를 해제 또는 해지할 수 있다.

1. ‘피고 B’이 정당한 이유 없이 약정한 착공기일을 경과하고도 공사에 착수하지 아니한 경우
2. ‘피고 B’의 책임있는 사유로 인하여 준공기일내에 공사를 완성할 가능성이 없음이 명백한 경우
3. 제27조 제1항의 규정에 의한 지체상금이 계약보증금 상당액에 도달한 경우로서 계약기간을 연장하여도 공사를 완공할 가능성이 없다고 판단되는 경우

4. 기타 ‘피고 B’의 계약조건 위반으로 인하여 계약의 목적을 달성할 수 없다고 인정되는 경우

② 제1항의 규정에 의한 계약의 해제 또는 해지는 ‘원고’가 ‘피고 B’에게 서면으로 계약의 이행기한을 정하여 통보한 후 기한 내에 이행되지 아니한 때 계약의 해제 또는 해지를 ‘피고 B’에게 통지함으로써 효력이 발생한다.

③ ‘피고 B’은 제2항의 규정에 의한 계약의 해제 또는 해지 통지를 받은 때에는 다음 각호의 사항을 이행하여야 한다.

1. 당해 공사를 지체없이 중지하고 모든 공사용 시설·장비 등을 공사현장으로부터 철거하여야 한다.

2. 제12조의 규정에 의한 지급재료의 잔여분과 대여품은 ‘원고’에게 반환하여야 한다.

제32조[‘피고 B’의 계약해제 등]

① ‘피고 B’은 다음 각호의 1에 해당하는 경우에는 계약의 전부 또는 일부를 해제 또는 해지할 수 있다.

1. 공사내용을 변경함으로써 계약금액이 100분의 40이상 감소된 때

2. ‘원고’의 책임있는 사유에 의한 공사의 정지기간이 계약서상의 공사기간의 100분의 50을 초과한 때

3. ‘원고’가 정당한 이유없이 계약내용을 이행하지 아니함으로써 공사의 적정이행이 불가능하다고 명백히 인정되는 때

② 제1항의 규정에 의하여 계약을 해제 또는 해지하는 경우에는 제31조 제2항 및 제3항의 규정을 준용한다.

제33조[계약해지시의 처리]

① 제31조 및 제32조의 규정에 의하여 계약이 해지된 때에는 ‘원고’와 ‘피고 B’은 지체없이 기성부분의 공사금액을 정산하여야 한다.

② 제31조 및 제32조의 규정에 의한 계약의 해제 또는 해지로 인하여 손해가 발생한 때에는 상대방에게 그에 대한 배상을 청구할 수 있다.

다. 피고 B의 이 사건 공사현장에서의 철수

1) 피고 B은 이 사건 도급계약에 따른 준공기한일 이전인 2017. 9. 초경 원고에게 이 사건 도급계약의 파기를 통보한 후 2017. 9. 30. 이 사건 공사현장에서 철수하였다.

2) 원고는 2018. 7. 25. 피고 B에게 2018. 8. 13.까지 이 사건 공사와 관련하여 공사비 등을 최종 정산할 것을 최고하였다. 피고 B은 2018. 7. 30. 원고 측 귀책사유로 인하여 이 사건 공사가 지연되었으므로 미정산된 관리비 및 이윤 92,336,000원을 지급할 것을 촉구하는 내용증명우편을 발송하였고, 그 무렵 원고에게 도달하였다.

3) 원고는 2019. 2. 13. 피고 B에게 피고 B이 미리 이 사건 공사를 이행하지 아니할 것을 표시하였으므로 민법 제544조에 따라 최고 없이 해제권이 발생하였으므로 이 사건 도급계약을 해제하겠다는 의사표시를 담은 내용증명우편을 발송하였고, 그 무렵 위 의사표시가 피고 B에게 도달하였다.

4) 원고가 이 사건 도급계약에 따라 피고에게 지급한 금원은 합계 2,323,300,000원이다.

5) 원고는 D 신축공사에 관하여 2018. 5. 16. 준공을 받았으나, E 신축공사는 이를 완료하지 아니한 채 그 부지와 신축 중이던 건물을 2019. 10. 30. F에게 매각하였다.

【인정 근거】다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4, 56호증, 을 제6호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자 주장의 요지

가. 원고

피고 B은 원고와 이 사건 도급계약을 체결한 당사자이다. 피고 B은 외형상 법인의 형식을 갖추고 있으나 실제로는 피고 C이 배후에서 실질적으로 회사를 지배하며 법인격을 남용하여 영향력을 행사하였는바, 피고 C은 피고 B의 배후자로서 위 회사의 행위에 관하여 위 회사와 공동하여 책임이 있다. 원고는 명시적 일부청구로서 피고들에게 아래와 같은 돈 중 1,678,174,214원을 지급할 것을 구한다.

1) 과지급 공사대금 반환 88,056,748원

원고는 피고 B이 수행한 공사보다 더 많이 기성금을 지급하였으므로, 피고들은 그 차액 88,056,748원[= 원고가 피고에게 지급한 기성금 2,323,300,000원 - 피고가 수행한 공사대금 2,235,243,252원(= 이 사건 도급계약 계약금액 × 피고 B이 실제 공사한 일수 ÷ 이 사건 도급계약의 계약일수)]을 원고에게 반환할 의무가 있다.

2) 피고 B의 이 사건 도급계약 파기 후 이 사건 공사현장에서 철수할 때까지 원고가 피고 B을 대신하여 사용한 공사비용 157,094,505원

피고 B이 2017. 9.초경 이 사건 도급계약을 파기하고 2017. 9. 30. 이 사건 공사현장에서 철수할 때까지 원고는 피고 B을 대신하여 자재구입 및 노임 등으로 합계 157,094,505원을 지급하였으므로, 피고들은 위 돈을 원고에게 지급할 의무가 있다.

3) 피고 B이 이 사건 공사현장 철수 후 완공을 위하여 원고가 사용한 공사비용 242,386,754원

피고들은 일방적으로 이 사건 도급계약을 파기하고 이 사건 공사현장을 이탈하였는데, 그 후 원고가 이 사건 공사를 완공하기 위하여 합계 242,386,754원을 사용하는 손해가 발생하였으므로, 피고들은 위 돈을 원고에게 지급할 의무가 있다.

4) 분실 장비 변상금 6,023,107원

피고들은 2015. 9.경 D 신축공사 현장에서 사용되던 원고 소유의 독일제 드릴 장비 일체(이하 '이 사건 장비'라고 한다)를 분실하였으므로, 위 장비 대금 상당인 6,023,107원을 원고에게 배상할 책임이 있다.

5) 엘리베이터 반품비용 34,100,000원

피고들은 D 신축공사 현장에 엘리베이터를 설치하기로 하고 G 주식회사(이하 'G'라고 한다)와 엘리베이터 설치계약을 체결하고 원고로부터 34,100,000원을 지급받아 G에 위 돈을 지급하고 엘리베이터를 납품받았다. 그런데 G로부터 납품받은 엘리베이터에 문제가 있어 정상적으로 운행할 수가 없었고 피고들이 이를 환불받기로 하였음에도 환불을 받지 아니하여 위 엘리베이터가 방치되고 있으므로, 위 돈을 원고에게 반환할 의무가 있다.

6) 지체상금 1,151,998,100원

이 사건 도급계약에 의하면, 피고 B은 준공 지체일수 1일당 도급계약금액의 0.1%를 지체상금으로서 원고에게 지급할 의무가 있다. E 신축공사의 경우, 계약금액 1,485,000,000원, 계약준공일자 2017. 12. 31., E 신축공사 소재 토지의 소유권을 이전한 날인 2019. 10. 31.로 준공지체기간은 669일로서 지체상금은 993,465,000원($= 1,485,000,000\text{원} \times 0.1\%/1\text{일} \times 669\text{일}$)이다. D 신축공사의 경우, 계약금액 949,300,000원, 계약준공일자 2017. 11. 30., 실제 준공일자 2018. 5. 16.로 준공지체기간은 167일로서 지체상금은 158,533,100원($= 949,300,000\text{원} \times 0.1\%/1\text{일} \times 167\text{일}$)이다. 따라서 피고들은 원고에게 지체상금 합계 1,151,998,100원을 지급할 의무가 있다.

나. 피고들

- 1) 피고 B은 피고 C의 개인기업이 아니고 별개의 권리의무주체이다.
- 2) 이 사건 도급계약은 원고의 귀책사유로 해제되었으므로, 피고 B은 원고에게 지체상금이나 피고가 이 사건 공사현장에서 철수한 이후의 공사비를 지급할 의무가 없다. 이 사건 도급계약 기간 중 원고가 피고 B을 대신하여 공사비용으로 지출하였다는 내역이 이 사건 공사를 위하여 사용되었다고 보기 어렵고 실비정산 포괄계약에 따라 원고가 지급하였어야 할 돈이다. 이 사건 장비는 원고가 분실하였으므로, 피고 B이 위 분실에 따른 손해를 배상할 의무가 없다. 원고는 엘리베이터가 주문 사양과 사양이 일부 상이하다는 사실을 알면서도 엘리베이터를 설치하여 사용하고 있으므로, 피고 B이 이를 배상할 의무가 없다.

3. 원고의 피고 C에 대한 청구에 관한 판단

가. 관련 법리

회사가 외형상으로는 법인의 형식을 갖추고 있으나 법인의 형태를 빌리고 있는 것에 지나지 아니하고 실질적으로는 완전히 그 법인격의 배후에 있는 타인의 개인기업에 불과하거나, 그것이 배후자에 대한 법률적용을 회피하기 위한 수단으로 함부로 이용되는 경우에는, 비록 외견상으로는 회사의 행위라 할지라도 회사와 그 배후자가 별개의 인격체임을 내세워 회사에게만 그로 인한 법적 효과가 귀속됨을 주장하면서 배후자의 책임을 부정하는 것은 신의성실의 원칙에 위반되는 법인격의 남용으로서 심히

정의와 형평에 반하여 허용될 수 없고, 따라서 회사는 물론 그 배후자인 타인에 대하여도 회사의 행위에 관한 책임을 물을 수 있다고 보아야 한다. 여기서 회사가 그 법인격의 배후에 있는 타인의 개인기업에 불과하다고 보려면, 원칙적으로 문제가 되고 있는 법률행위나 사실행위를 한 시점을 기준으로 하여, 회사와 배후자 사이에 재산과 업무가 구분이 어려울 정도로 혼용되었는지 여부, 주주총회나 이사회를 개최하지 않는 등 법률

이나 정관에 규정된 의사결정절차를 밟지 않았는지 여부, 회사 자본의 부실 정도, 영업의 규모 및 직원의 수 등에 비추어 볼 때, 회사가 이름뿐이고 실질적으로는 개인 영업에 지나지 않는 상태로 될 정도로 형해화되어야 한다. 또한 위와 같이 법인격이 형해화될 정도에 이르지 않더라도 회사의 배후에 있는 자가 회사의 법인격을 남용한 경우 회사는 물론 그 배후자인 타인에 대하여도 회사의 행위에 관한 책임을 물을 수 있으나, 이 경우 채무면탈 등의 남용행위를 한 시점을 기준으로 하여, 회사의 배후에 있는 자가 회사를 자기 마음대로 이용할 수 있는 지배적 지위에 있고 그와 같은 지위를 이용하여 법인제도를 남용하는 행위를 할 것이 요구되며, 위와 같이 배후자가 법인제도를 남용하였는지 여부는 앞서 본 법인격 형해화의 정도 및 거래 상대방의 인식이나 신뢰 등 제반 사정을 종합적으로 고려하여 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2008. 9. 11. 선고 2007다90982 판결 등 참조).

나. 구체적 판단

갑 제46호증의 각 기재에 의하면, 피고 B이 피고 C에게 2016. 12. 28. 43,000,000원, 2016. 12. 30. 7,000,000원, 2017. 1. 28. 4,282,000원을 각 송금한 사실이 인정된다. 그러나 갑 제52, 73, 74, 75, 90호증의 각 기재, 평택세무서의 2021. 5. 31.자 과세정보제출명령결과 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사실 및 사정을 종합하면, 위 인정사실만으로 피고 B이 외형상 법인의 형식을 갖추고 있으나 실질적으로는 완전히 그 법인격의 배후에 있는 피고 C의 개인기업에 불과하여 법인격이 부인되어야 한다거나 피고들이 이 사건에서 피고 B의 법인격을 주장하는 것이 신의칙에 위반된다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 이 사건 도급계약의 당사자가 아닌 피고 C에 대한 원고의 청구는 모두 이유 없다.

- ① 피고 B은 대표이사로는 피고 C, 사내이사로는 H, I, 피고 C이 등기되어 있다. 사내이사인 H, I은 2005년 또는 2006년부터 피고 B에서 고용보험 자격을 취득하여 현재까지 그 자격을 상실하지 아니하고 근무하고 있으며, 다른 곳에서 일용이나 사용근로자로 산재보험을 가입한 이력이 나타나지 아니한다. 피고 B은 현재까지도 법인격을 유지하고 있다.
- ② 피고 B은 피고 C 외에 다른 주주들이 있으며, 정관이 작성되어 있고, 이사회나 주주총회를 개최한 사실도 있다. 또한 피고 B은 피고 C 외에도 H, I 등을 비롯한 임직원들이 근무하였던 것으로 보인다.
- ③ 피고 B은 2014년부터 재무제표가 작성되어 세무신고가 이루어지고 있고, 별도의 자산과 부채를 가지고 매출을 발생시키고 있다.

4. 원고의 피고 B에 대한 청구에 관한 판단

가. 과지급 공사대금 반환

공사도급계약에 따라 주고받는 선급금은 일반적으로 구체적인 기성고와 관련하여 지급되는 것이 아니라 전체 공사와 관련하여 지급되는 공사대금의 일부이다. 도급인이 선급금을 지급한 후 도급계약이 해제되거나 해지된 경우에는 특별한 사정이 없는 한 별도의 상계 의사표시 없이 그때까지 기성고에 해당하는 공사대금 중 미지급액은 당연히 선급금으로 충당되고 공사대금이 남아 있으면 도급인은 그 금액에 한하여 지급의무가 있다. 거꾸로 선급금이 미지급 공사대금에 충당되고 남는다면 수급인이 남은 선급금을 반환할 의무가 있다(대법원 2017. 1. 12. 선고 2014다11574, 11581 판결 참조).

위와 같은 법리에 비추어 살피건대, 원고가 피고 B에게 지급해야 하는 공사대금은 당사자 사이에 약정한 공사비에 기성고 비율을 적용한 금액이 되어야 하고, 기성고 비율은 공사대금 지급의무가 발생한 시점, 즉 피고 B이 이 사건 공사를 중단할 당시를 기준으로 이미 완성된 부분에 들어간 공사비에다 미시공 부분을 완성하는 데 들어갈 공사비를 합친 전체 공사비 가운데 완성된 부분에 들어간 비용이 차지하는 비율을 산정하여 확정하여야 한다. 그런데 원고가 제출한 증거들만으로는 피고가 이 사건 공사를 중단할 당시의 기성고 비율을 초과하여 원고로부터 공사대금을 수령하였다고 인정하기에 부족하고¹⁾, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이

부분 청구는 받아들이지 아니한다.

나. 피고 B의 이 사건 도급계약 파기 후 이 사건 공사현장에서 철수할 때까지 원고가 피고 B을 대신하여 사용한 공사비용

원고는 피고 B을 대신하여 자재구입비 및 노임 등 제비용을 대신하여 지급하였으므로, 피고 B이 이를 지급할 의무가 있다고 주장한다. 그러나 피고 B이 원고가 주장하는 돈이 이 사건 공사를 위하여 사용되었는지 다투고 있는데, 원고가 제출한 증거들만으로는 원고가 주장하는 각종 공사비용, 비계구입 보조금 반환금, 방수불량에 따른 추가비용, 노임 등이 피고 B이 부담해야 하는 부분인지 명확하지 아니할 뿐만 아니라 이 사건 공사를 위하여 사용되었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 청구는 받아들이지 아니한다.

다. 원고가 피고 B이 이 사건 공사현장 이탈 이후 이 사건 공사를 완공하기까지 사용한 공사비용 및 지체상금

1) 이 사건 도급계약의 해제

앞서 본 인정사실에 의하면, 피고 B은 2017. 9.초경 이 사건 공사가 완공되지 아니하였음에도 원고에게 이 사건 도급계약의 파기를 통보하고 2017. 9. 30. 이 사건 공사현장에서 철수하였다.

피고 B은 원고 측에서 타일 부착용 수평자재를 개발하여 공급하기로 하였음에도 이를 지연하였으므로, 이 사건 도급계약 제32조에 따라 원고의 귀책사유를 이유로 위 2017. 9. 30. 이 사건 도급계약이 적법하게 해제되었다고 주장한다. 그러나 피고들이 제출한 증거들만으로는 피고 B이 이 사건 공사현장을 이탈할 당시 이 사건 도급계약 제32조의 각 호에서 정한 사유(계약금이 100분의 40이상 감소, 원고의 책임 있는 사유로 공사 정지기간이 계약상 공사기간의 100분의 50을 초과, 원고가 정당한 이유 없이 계약 내용을 이행하지 아니하여 공사의 적정이행 불가능이 명백)가 발생하였다고 보기 어려울 뿐만 아니라 피고 B이 이 사건 도급계약 제32조 제2항 및 제31조 제2항에서 정한 방식으로 원고에게 서면으로 이 사건 도급계약의 해제 또는 해지를 통지하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 2017. 9.경 이 사건 도급계약이 해제되었다는 피고 B의 주장은 이유 없다.

한편, 앞서 본 인정사실에 의하면, 원고는 2019. 2. 13. 피고 B에게 민법 제544조에 따라 피고 B이 미리 이행하지 아니할 것을 표시한 경우에 해당하여 이 사건 도급계약을 해제하겠다는 의사표시를 담은 내용증명우편을 발송하였고, 그 무렵 피고 B에게 위 해제의 의사표시가 도달하였다. 따라서 이 사건 도급계약은 원고의 2019. 2. 13.자 해지통보에 의하여 그 무렵 적법하게 해지되었다고 봄이 타당하다.

따라서 피고 B은 이 사건 도급계약 제33조 제2항에 따라 이 사건 도급계약의 해제 또는 해지로 인하여 원고에게 발생한 손해를 배상할 책임이 있다.

2) 피고 B이 이 사건 공사현장 철수 후 완공하기까지 원고가 사용한 공사비용

당초의 시공 회사가 공사를 중단함으로써 인하여 도급인이 그 미시공 부분에 대하여 비용을 들여 다른 방법으로 공사를 시행할 수밖에 없고 그 비용이 당초 시공 회사와 약정한 공사대금보다 증가되는 경우라면 증가된 공사비용 중 합리적인 범위 내의 비용은 시공 회사의 공사도급계약위반으로 인한 손해라고 할 것이다(대법원 2002. 11. 26. 선고 2000다31885 판결 참조).

피고 B이 원고에게 2017. 9.초경 이 사건 도급계약을 파기하겠다는 의사를 밝히고 2017. 9. 30. 이 사건 공사현장에서 철수한 사실, 당시 이 사건 공사가 완공되지 아니한 사실은 앞서 인정한 바와 같다. 갑 제11 내지 31호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고 B이 철수한 이후 원고가 비용을 들여 이 사건 공사를 진행한 사실이 인정된다.

위에서 본 법리에 따르면, 원칙적으로 원고는 이 사건 공사를 마무리하는 데 지출한 비용 전체가 아니라 이 사건 도급계약에서 정한 공사대금보다 증가된 공사비용 중 합리적인 범위 내의 비용에 관하여만 피고 B에게 손해배상을 구할 수 있으나, 원고는 이 사건 공사를 마무리하는 데 지출한 비용 중 이 사건 도급계약에서 약정한 공사대금보다 증가된 공사비용에 한하여 손해배상을 구하지 아니하고 원고가 지출한 비용 전체에 대해 손해배상을 구하고 있다. 피고 B이 이 사건 공사를 중단할 당시의 기성고 비율을 알 수 있는 객관적인 증거가 전혀 없는바, 원고가 제출한 증거들만으로는 당초 피고 B과 약정한 공사대금보다 증가하여 비용이 지출되었다고 단정할 수 없고, 원고가 청구하는 비용이 증가된 공사비용 중 합리적인 범위 내에 해당된다고 인정하기에 부족하며, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

3) 지체상금

수급인이 완공 기한 내에 공사를 완성하지 못한 채 완공 기한을 넘겨 도급계약이 해제된 경우에 있어서 그 지체상금 발생의 시기는 완공 기한 다음 날이고, 종기는 수급인이 공사를 중단하거나 기타 해제 사유가 있어 도급인이 이를 해제할 수 있었을 때를 기준으로 하여 도급인이 다른 업자에게 의뢰하여 같은 건물을 완공할 수 있었던 시점이다(대법원 1999. 10. 12. 선고 99다14846 판결, 대법원 2001. 1. 30. 선고 2000다56112 판결 등 참조).

앞서 본 인정사실에 의하면, D 도급계약의 최종 준공예정일은 2017. 11. 30., E 도급계약의 최종 준공예정일은 2017. 12. 31.이고, 피고 B은 위 각 준공예정일 이전에 이 사건 공사현장을 이탈함으로써 이 사건 공사를 완공하지 아니하였다. 따라서 이 사건에서 지체상금의 발생 시기는 각 약정 준공기한 다음날인 2017. 12. 1., 2018. 1. 1.이 된다.

다음으로 종기에 관하여 보건대, 앞서 본 인정사실에 의하면, D 신축공사에 관하여 2018. 5. 16. 준공을 받았으나, E 신축공사는 준공을 받지 아니하였고, 원고는 피고 B이 이 사건 공사현장을 이탈한 후 별도의 업체를 통하여 나머지 공사를 수행하였다. 그런데 원고가 제출한 증거들만으로는 원고가 다른 업자에게 의뢰하여 잔여공사를 완공할 수 있었던 객관적인 기간이 원고가 주장하는 2018. 5. 16. 또는 2019. 10. 30.이라고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 오히려 앞서 든 증거에 갑 제71호증, 을 제1호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사실 및 사정, 즉 피고 B은 이 사건 도급계약상 최종 준공예정일 2~3달 전인 2017. 9. 30.에 이 사건 공사현장을 이탈하였고 이때 원고는 이 사건 도급계약을 해제할 수 있었던 점, 피고 B이 이 사건 공사를 중단할 당시의 객관적인 기성고 비율은 알 수 없으나 이 사건 공사현장에는 엘리베이터가 설치되어 운행될 정도로 공사가 상당 부분 수행된 것으로 보이는 점, 이 사건 공사현장에 후속업체로 일하였던 업체는 D 신축공사 중 나머지 외장마감공사는 15일 정도로 완성이 가능하였다는 취지로 사실을 확인한 점 등을 고려하면, 원고가 주장하는 기간 상당이 필요하다고 보기 어렵다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

라. 분실 장비 변상금

D 신축공사 현장에 있던 이 사건 장비가 2015. 9.경 분실된 사실에 대하여는 당사자들 사이에 다툼이 없다. 그러나 원고가 제출한 증거들만으로는 이 사건 장비를 피고 B의 과실로 분실하였다고 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장을 받아들이지 아니한다.

마. 엘리베이터 반품비용

갑 제36 내지 40호증, 을 제3, 8호증의 각 기재와 영상 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고 B은 2015. 1. 15. G와 D 신축공사 현장에 2015. 4. 10.까지 계약금액 34,100,000원(부가가치세 포함) 엘리베이터 1대를 제작·판매·설치공사를 하기로 계약한 사실, 위 대금은 원고가 G에 지급한 사실, G가 납품한 엘리베이터는 당초 주문했던 사양과는 다른 사실, 현재에도 위 엘리베이터는 반품되지 아니한 사실이 인정된다. 그러나 원고가 제출한 증거들만으로는 피고 B이 G에 납품된 엘리베이터를 반품하고 원고에게 이를 환불하여 주기로 약정한 사실을 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

5. 결 론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 청구는 모두 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김동빈, 판사 김승현, 판사 김현주

1) 피고 B이 이 사건 공사현장을 이탈할 당시 기성고를 알 수 있는 자료가 나타나지 아니하며, 원고는 2023. 3. 22. 변론기일에서 기성고에 대하여 감정을 신청하지 아니한다는 의사를 밝혔다.