

서울중앙지방법원 2024. 7. 3 선고 2021가합523322(본소), 2021가합548222(반소) 판결  
[공사대금 · 지체상금 등 청구의 소]

---

## 전 문

**원고(반소피고)**A 주식회사의 소송수계인 파산채무자 A 주식회사의 파산관재인 B

소송대리인 변호사 조남욱

**피고(반소원고)**주식회사 C

소송대리인 법무법인 에이케이

담당변호사 김민경, 이건택

**변론 종결**2024. 6. 5.

**판결 선고**2024. 7. 3.

## 주 문

1. 피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 65,514,600원 및 이에 대하여 2021. 4. 10.부터 2024. 7. 3.까지는 연 6%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. 소송비용은 본소, 반소를 합하여 그 중 30%는 원고(반소피고)가, 70%는 피고(반소원고)가 각 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 215,967,800원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

○ 반소

피고의 파산채무자 A 주식회사(이하 주식회사 기재를 모두 생략한다)에 대한 파산채권은 170,225,507원임을 확정한다.

## 이 유

### 1. 기초사실

가. 피고는 D으로부터 강원 고성군 E리 공동주택(이하 '이 사건 건물'이라 한다)의 신축공사를 도급받은 회사이고, A는 피고로부터 위 신축공사 중 기계설비 및 소방기계 공사(이하 '이 사건 공사'라 한다)를 하도급받은 회사이다.

나. A는 2019. 5.경 피고와 사이에 이 사건 공사에 관하여 다음과 같은 내용이 포함된 하도급공사계약(이하 '이 사건 공사계약'이라 한다)을 체결하였다.

건설업종 표준하도급계약서[전문]

1. 발주자 : D

4. 공사기간 : 착공 2019. 5. 1.

준공 2020. 3. 30.

5. 계약금액 : 일금 이십팔억 원정(₩2,800,000,000원)

6. 대금의 지급

가. 선금금(없음)

나. 기성금

(1) 기성금 청구시 매월 (1)회(당월 말일 마감, 익월 말일 지급)

(3) 지급방법: 현금 100%(기성청구 시 실물량 정산)

다. 설계변경, 경제상황변동 등에 따른 하도급대금 조정 및 지급

(1) 발주자로부터 조정 받은 날부터 30일 이내 그 내용과 비율에 따라 조정

(2) 발주자로부터 지급받은 날부터 15일 이내 지급

11. 지체상금율 : 계약금액의 (0.1)%

건설업종 표준하도급계약서[본문]

피고(이하 "원사업자"라 한다)와 A(이하 "수급사업자"라 한다)는 건설 공사의 위탁에 관한 계약을 다음과 같이 체결한다.

제3조(추가공사)

① 원사업자는 이 계약 외에 수급사업자가 추가로 시공할 필요가 있다고 판단되는 경우 수급사업자가 추가 공사를 착공하기 전까지 수급사업자에게 추가공사와 관련된 서면을 발급한다.

② 추가 서면에는 공사의 위탁연월일, 공사내용, 하도급대금 및 위탁조건 등을 정하여야 한다. 다만, 원사업자와 수급사업자는 상호 협의하여 사전에 부속협정서 등으로 정해놓은 경우에는 그 내용으로 위의 기재사항을 갈음할 수 있다.

제4조(추가공사 추정)

① 원사업자가 추가공사를 위탁하면서 서면을 발급하지 아니한 경우 수급사업자는 원사업자에게 위탁사실에 대한 확인을 요청할 수 있다. 이 경우 수급사업자는 서면에 다음 각 호의 사항을 적고 서명 또는 기명날인한 후에 해당 서면을 원사업자에게 송부하는 방법으로 확인을 요청할 수 있다. (이하 생략)

② 원사업자는 수급사업자로부터 위탁사실에 대한 확인 요청을 받은 날부터 15일 안에 그 내용에 대한 인정 또는 부인(否認)의 의사를 수급사업자에게 서명 또는 기명날인한 서면으로 회신한다.

제36조(지체상금 등)

① 수급사업자가 이 계약에서 정한 기한 내에 공사를 완공하지 못한 경우, 원사업자는 지체일수에 해당하는 지연배상액(이하 "지체상금"이라 한다)을 하도급대금(또는 예치금)에서 공제한다.

지체상금은 지체일수에 하도급대금과 이 계약에 규정된 지체상금율을 곱한 금액으로 한다.

다. A는 2019. 5. 1.부터 이 사건 공사에 착공하였고, 피고는 2019. 7. 31.부터 2020. 5. 15.까지

A의 기성청구에 따라 아래 표 기재와 같이 합계 1,880,000,000원을 기성금으로 지급하였다.

|    |               |             |
|----|---------------|-------------|
| 1  | 2019-07-31    | 100,000,000 |
| 2  | 2019-08-30    | 77,625,180  |
| 3  | 2019-08-30    | 82,374,820  |
| 4  | 2019-08-30    | 70,000,000  |
| 5  | 2019-10-10    | 2,511,380   |
| 6  | 2019-10-10    | 77,488,620  |
| 7  | 2019-11-01    | 4,005,815   |
| 8  | 2019-11-01    | 95,994,185  |
| 9  | 2019-11-29    | 180,000,000 |
| 10 | 2020-01-03    | 350,000,000 |
| 11 | 2020-01-31    | 300,000,000 |
| 12 | 2020-03-03    | 100,000,000 |
| 13 | 2020-03-06    | 150,000,000 |
| 14 | 2020-04-07    | 150,000,000 |
| 15 | 2020-05-15    | 140,000,000 |
| 합계 | 1,880,000,000 |             |

라. A, 피고, A의 하수급업체들은 아래 표 기재와 같이 피고가 A의 하수급업체들에게 직접 하도급 대금을 지급하는 것에 동의하는 '하도급 대금 직불 동의서'를 작성하였다.

|    |              |   |             |
|----|--------------|---|-------------|
| 1  | 2020. 3. 4.  | F | 290,000,000 |
| 2  | 2020. 3. 12. | G | 72,459,200  |
| 3  | 2020. 4. 경   | H | 34,626,200  |
| 4  | 2020. 4. 20. | I | 191,700,000 |
| 5  | 2020. 5. 12. | J | 64,000,000  |
| 6  | 2020. 5. 12. | K | 138,500,000 |
| 합계 | 791,285,400  |   |             |

마. A는 2020. 6. 25. 피고에게 '1. 이 사건 공사는 2020. 5. 26.경 시공완료 된바, 이를 2020. 5. 30. 마감준공을 하였다. 이에 따라 피고는 준공하고도 현재까지 잔여기성 대금 및 추가공사에 대한 대금결제를 지급하지 않아 A는 심각한 자금경색으로 회사의 존폐위기에 있습니다. 2. 그러므로 추가공사건에 대하여 설계변경내역서를 제출하오니 조속히 검토하시어 오는 7월 10일까지 하도급 변경계약통보를 취해주시길 바랍니다'는 내용이 포함된 내용증명을 발송하였다.

바. A는 이 사건 소송계속 중인 2021. 8. 25. 파산선고를 받았고(대전지방법원 2021하합7063호), 원고가 A의 파산관재인으로 선임되었다. 피고는 위 파산절차에서 이 사건 반소청구로 구하는 채권에 대하여 신고하였는데, 원고는 신고된 채권에 대하여 이의하였고, 이에 피고는 2021. 11. 26. 원고를 상대방으로 한 소송수계 신청을 하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 3 내지 5호증, 을 제2, 3호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

## 2. 본소청구에 관한 판단

### 가. 원고의 주장요지

1) 추가공사대금 청구 원고는 이 사건 공사의 범위에 포함되지 않는 지하주차장 지진분리장치 설치공사, 완강기 지지대 설치공사, 호스릴 팩케이지 내진 고정 장치 공사, 소방임상 내진장치 철거 및 설치공사를 하였으므로, 피고는 원고에게 그 추가공사대금 합계 87,253,000원 및 그 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 미지급 공사대금 청구 원고는 이 사건 공사를 완공하였으므로 그 공사대금의 지급을 구할 수 있는데, 피고는 현재까지 128,714,600원(= 이 사건 공사의 총 공사대금 2,800,000,000원 - 피고가 원고에게 지급한 기성금 1,880,000,000원 - 원고의 동의하에 피고가 원고의 하수급업체에게 직접 지급한 하도급대금 791,285,400원)을 미지급하고 있다. 따라서 피고는 원고에게 미지급 공사대금으로 위 128,714,800원 및 그 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

### 나. 추가공사대금 청구에 관한 판단

1) 살피건대, 앞서 든 증거들, 갑 제2호증의 기재에 의하면 원고는 2020. 6. 25.경 피고에게 지하주차장 지진분리장치 설치공사, 완강기 지지대 설치공사, 호스릴 팩케이지 내진 고정 장치 공사, 소방임상 내진장치 철거 및 설치공사(이하 '이 사건 추가공사'라 한다)를 수행하였음을 이유로

설계변경을 요청하였고, 그 요청 당시 이 사건 추가공사와 관련된 설계변경내역서가 첨부되어 있던 사실은 인정된다.

2) 그러나 위 인정사실만으로는 피고가 이 사건 추가공사를 지시하였다거나 원, 피고 사이에 이 사건 추가공사에 관한 합의가 있었다는 점을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 오히려 을 제14, 15호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 따르면 피고는 2020. 7. 8. 원고의 위와 같은 설계변경 요청에 대하여 '이 사건 추가공사에 관한 설계변경내역 중 ① 지하주차장 지진분리 장치 설치공사 항목의 노무비 12,850,000원은 원고의 현장소장인 L이 당사에 제출한 작업일보 상의 출력인원의 근거자료에 비추어 볼 때 과다하게 책정된 금액으로 당사를 기망한 것으로 사료되고, ② 설계변경내역 중 완강기 지지대 설치공사와 호스릴 패키지 내진 고정 장치 항목은 최종 설계도면에 준해 귀사에서 내역을 작성하여 계약 체결한 내용으로 귀사의 귀책으로 누락시킨 항목을 당사에게 계약 변경을 요청하는 행위는 변경 계약 사유에 해당되지 않으며, ③ 설계변경내역 중 소방입상 내진장치 철거 및 재설치공사는 당사와 계약 당시에 이전 시공사(M)에서 기시공된 소방 시설물의 하자공사는 귀사가 수정공사를 포함하여 공사를 진행하는 조건으로 계약 체결한 사항임을 알려드린다'는 취지로 회신을 하고, 2020. 8. 21. 재차 '2019년 5월 작성한 계약서는 도면에 준한 계약으로 기계설비 및 소방 설비를 포함한 것으로 귀사의 날인이 있는 유효한 계약으로 변경계약 작성은 예정하지 않습니다'라고 회신한 사실이 인정되는바, 이에 따르면 원, 피고 사이에 이 사건 추가공사가 이 사건 공사의 범위에 포함되는지 여부나 그 추가공사대금의 지급 범위에 대해 이견이 있어 결국 그 합의가 이루어지지 못했던 것으로 보인다. 또한 이 사건 계약 제4조에서는 비록 피고가 추가공사와 관련된 서면을 발급하지 아니하더라도 원고로서는 위탁사실에 대한 확인을 요청을 함으로써 추가공사의 존재가 추정되는데(원고도 이 사건 계약 제3조에 따른 추가공사와 관련된 서면을 발급받지 못한 사실은 스스로 인정하고 있다), 원고의 위 설계변경 요청을 위탁사실에 대한 확인 요청으로 보더라도, 위에서 본대로 피고는 그 설계변경 요청에 대해 부인하는 의사를 서면으로 회신하였기 때문에 이 사건 추가공사의 존재에 대해 추정된다고 보기도 어렵다.

3) 따라서 원고의 이 사건 추가공사에 대한 공사대금 청구는 그 범위 등에 관하여 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

**다. 미지급 공사대금 청구에 관한 판단**

1) 살피건대, 이 사건 공사계약에 따른 총 공사대금은 2,800,000,000원으로, 피고는 2019. 7. 31.부터 2020. 5. 15.까지 원고에게 합계 1,880,000,000원을 기성금으로 지급한 사실은 앞서 본 바와 같고, 원고도 피고가 원고의 하수급업체인 I에 191,700,000원, G에 72,459,200원, F에 290,000,000원, H에 34,626,200원, J에 64,000,000원, K에 138,500,000원 등 합계 791,285,400원을 지급한 사실은 자인하고 있다. 이에 따르면 특별한 사정이 없는 한 이 사건 공사와 관련하여 피고가 원고에게 미지급한 공사대금은 128,714,600원(= 2,800,000,000원 - 1,880,000,000원 - 791,285,400원)이다.

2) 이에 대하여 피고는 아래에서 보듯 원고의 하수급업체에게 추가로 109,340,000원을 지급하였고 이는 원고의 위 미지급 공사대금에서 109,340,000원이 추가 공제되어야 한다고 주장하므로, 이하에서는 이에 대하여 본다.

가) I에 대한 2,000만 원 부분

앞서 든 증거들, 을 제4, 5, 16호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, ① 원고는 2019. 11. 14. 피고, I과 사이에 피고가 I에게 하도급대금 309,700,000원을 직접 지급하고, 원고는 이에 동의한다는 취지의 하도급대금 직불동의서를 작성한 사실, ② 피고는 2019. 11. 29. I에게 2,000만 원을 지급한 사실, ③ 원고는 2020. 4. 20. 피고, I과 사이에 2020. 4. 20.까지 정산내역을 기준으로 하여 피고가 I에게 하도급대금 191,700,000원을 직접 지급하고, 원고는 이에 동의한다는 취지의 하도급대금 직불동의서를 작성한 사실, ④ 피고는 2020. 5. 18.부터 2020. 9. 25.까지 I에게 합계 193,700,000원을 지급한 사실, ⑤ 피고의 2020. 8. 21.자 내용증명에는 피고가 I의 직불금으로 합계 219,700,000원을 지급하였다고 기재되어 있는 사실이 인정된다.

위 인정사실에 의하면 피고는 원고의 동의 하에 I에게 하도급대금으로 총 합계 219,700,000원을 지급하였고, 따라서 원고가 자인하는 금액인 191,700,000원을 초과하여 피고가 추가로 I에게 직불금으로 2,000만 원을 지급한 사실이 인정되므로, 원고의 미지급 공사대금에서 2,000만 원이 추가로 공제되어야 한다.

이에 대해 원고는, 2019. 11. 14.자 하도급대금 직불동의서는 새롭게 작성된 2020. 4. 20.자 하도급대금 직불동의서로 대체되었고, 따라서 피고가 I에게 2019. 11. 29.에 지급한 2,000만 원은

위 2020. 4. 20.자 하도급대금 직불동의서상의 직불금액인 191,700,000원에 포함되는 금액에 불과하여, 이를 원고의 미지급 공사대금에서 추가 공제하여서는 아니 된다고 주장한다. 그러나 위 2020. 4. 20.자 하도급대금 직불동의서에 따르면 2020. 4. 20.까지 정산내역을 기준으로 남은 금액이 191,700,000원이라고 기재되어 있어, 결국 위 191,700,000원은 피고가 I에게 이미 2019. 11. 14. 지급한 2,000만 원을 제외하고 추가로 지급하기로 한 하도급대금을 정한 것으로서, 위 2,000만 원이 2020. 4. 20.자 하도급대금 직불동의서상 직불금액에 포함된다고 보기 어려운 점, 원고의 주장과 같이 위 2,000만 원이 2020. 4. 20.자 하도급대금 직불동의서상 직불금에 포함되는 것이라면, 피고가 2020. 4. 20. 이후에 I에게 193,700,000원을 지급할 이유가 없어 보이는 점(원고의 주장대로라면 피고는 I에게 191,700,000원에서 2,000만 원을 공제한 171,700,000원만을 지급하면 족하다) 등에 비추어 보면, 피고가 2019. 11. 14. I에게 지급한 2,000만 원은 2020. 4. 20.자 하도급대금 직불동의서의 직불금액에 포함되지 않는다고 봄이 타당하다. 따라서 이와 전제가 다른 원고의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

나) J에 대한 1,540,000원 부분

살피건대, 을 제6호증의 기재에 의하면 피고는 2020. 7. 16. 원고의 하수급업체인 J에 1,540,000원을 지급한 사실은 인정된다. 그러나 위 인정사실과 피고가 제출한 증거들만으로는 피고가 지급한 위 1,540,000원이 원고의 동의하에 하도급대금을 직접 지급한 것이라고 보기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

다) N에 대한 1,100,000원 부분

살피건대, 을 제7, 8호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 원고는 하수급업체인 N를 통하여 3차례에 걸쳐 이 사건 건물의 소방제연 검사를 실시하였고 그에 따른 비용을 모두 지급한 사실, 피고는 2020. 5. 13. 이 사건 건물의 소방공사 완성검사를 신청하였는데, 고성소방서 담당 소방관으로부터 2020. 5. 20. 현장 점검 및 소방제연 검사를 시행하겠다는 지침을 통보받은 사실, 이에 따라 피고는 2020. 5. 20. N로 하여금 소방관의 입회하에 소방제연 검사를 실시하도록 하였고, 그 결과 2020. 5. 21. 소방필증을 수령한 사실, 피고는 2020. 5. 25. N에 1,100,000원을 지급한 사실은 인정된다. 위 인정사실에 의하면, 2020. 5. 20.에 실시한 소방제연 검사는 소방필증 발급을

위한 것으로서 원고의 이 사건 공사의 범위에 포함되는 것이라고 볼 수 있고, 따라서 피고가 원고를 대신하여 N에 지급한 위 1,100,000원은 원고의 미지급 공사대금에서 추가로 공제되어야 한다. 이에 대해 원고는, 피고가 위 소방관의 요구에 따라 2020. 5. 20. 추가로 실시한 소방제연 검사 비용 1,100,000원은 피고 본인이 부담해야 하는 비용에 해당하므로, 이를 원고의 미지급 공사대금에서 추가로 공제할 수는 없다고 주장하나, 소방필증은 통상 건축주가 준공검사를 받는 데 필요한 서류이므로, 피고가 이 사건 공사현장을 담당하는 소방관의 요청에 따라 소방필증을 수령하기 위하여 2020. 5. 20. 실시한 위 소방제연 검사는 소방기계 공사 부분을 도급받은 원고의 이 사건 공사범위에 포함된다고 보이고, 단순히 피고의 2020. 8. 21.자 내용증명에서 위 1,100,000원이 원고에게 지급한 기성금 지급현황에 포함되어 있지 않은 것만으로는 원고에게 위 1,100,000원에 대한 지급책임이 없다고 보기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 이에 반하는 원고의 위 주장은 받아들이지 아니한다.

라) ○ 30,000,000원 부분

살피건대, 을 제11호증의 기재에 의하면 피고가 2020. 5. 21. O에 30,000,000원을 지급한 사실은 인정된다. 그러나 위 인정사실과 피고가 제출한 증거들만으로는 피고가 원고에게 보일러 관련 필증을 수령하기 위한 후속작업을 계속하여 요청하였음에도 원고가 이를 이행하지 않음으로써 O이 위 후속작업을 이행하는데 30,000,000원의 비용이 발생한 사실을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

마) F에 대한 6,600,000원 부분

피고는 이 부분 항목에 대해 위생도기 분실에 따른 추가대금으로 원고의 하수급업체인 F에게 6,600,000원을 직접 지급하였다고 주장하나, 이를 인정할 증거가 없다(피고의 2020. 8. 21.자 내용증명에도 이 부분 항목은 포함되어 있지 않다).

바) P에 대한 12,100,000원 부분

살피건대, 을 제9, 10호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면 피고는 2020. 5. 20. 원고에게 '원고가 2020. 4.경 일방적으로 이 사건 공사현장에서 위생기구 설치와 관련된 기능공을 철수시켜서 피고측에서 재투입을 하라는 구두지시를 하였음에도 원고는 이에 응하지 않았다. 한편, 이 사건

공사에 관한 입주자 사전 점검일인 2020. 4. 18.까지 위생도기가 설치되지 않아서 피고는 우선적으로 원고가 아닌 P를 통하여 위생기구를 설치하였다. 피고는 위와 같이 발생하게 된 인건비 및 부속자재비를 원고에게 먼저 알렸음에도 원고는 아무런 응답이 없는바, 피고가 위 금액을 먼저 집행하고 원고에게 향후에 정산하겠다'는 내용이 포함된 내용증명을 발송한 사실, 피고는 2020. 6. 2. P에 12,100,000원을 지급한 사실이 인정된다. 위 인정사실에 의하면 이 사건 공사와 관련된 위생도기를 설치할 의무가 있는 원고가 이를 미이행하였고, 그에 따라 피고가 하수급업체인 P를 통하여 위생도기를 설치한 후 관련 비용을 대납한 사실이 인정되므로, 위 12,100,000원은 원고의 미지급 공사대금에서 공제되어야 한다. 이에 대해 원고는 P와의 하도급대금 직불 합의서에 기재된 공정이 '위생도기 납품'임을 이유로 위생도기 설치에 이 사건 공사의 범위에 포함되지 않는다는 취지로 주장하나, 위와 같은 직불합의서에 기재된 공정은 직불금과 관련한 하수급업체의 공정 범위에 불과하고, 원고가 피고에 대한 관계에서 부담하는 이 사건 공사의 범위 전체를 기재한 것이라고 볼 수는 없으므로, 이에 전제가 다른 원고의 위 주장은 받아들이지 아니한다.

#### 사) 폐기물 처리 비용 30,000,000원 부분

살피건대, 을 제12, 17호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 이 사건 공사계약 제48조는 이 사건 공사 중 발생하는 폐기물은 원고가 전량 처리하고, 현장 내 미처리된 폐기물의 경우 피고의 기성지급 시 정산하여 지급한다고 규정한 사실, 피고는 2020. 9.경 원고에게 이 사건 공사 중 폐기물 처리비 정산 결과 원고가 부담해야 하는 폐기물 처리비를 30,000,000원으로 책정되었다고 공문을 발송한 사실, 피고는 2020. 11. 30. 폐기물처리업체인 Q에게 30,928,700원을 지급한 사실이 인정된다. 위 인정사실에 의하면 원고는 이 사건 공사현장에 남아 있던 폐기물의 처리비용 30,000,000원을 지급할 책임이 있는바, 위 30,000,000원은 원고의 미지급 공사대금에서 공제되어야 한다. 이에 대해 원고는 피고가 이 사건 공사현장에서 폐기물 처리를 하였거나 그 처리비용이 30,000,000원이라는 것이 증명되었다고 볼 수 없다고 주장하나, 공사현장에서 폐기물이 발생하는 것은 통상적인 일이고, 피고가 하수급업체에게 지급한 위 폐기물 처리비용이 부당히 과다하다고 볼 만한 사정도 확인되지 아니하므로, 원고의 위 주장은 받아들이지 아니한다.

#### 아) 소결론

결국 원고가 미지급 받은 공사대금 128,714,600원에서 위와 같이 추가로 공제된 금액 합계 63,200,000원(= 20,000,000원 + 1,100,000원 + 12,100,000원 + 30,000,000원)을 공제하면 65,514,600원(= 128,714,600원 - 63,200,000원)이 남게 된다. 따라서 피고의 추가공제 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

## 라. 피고의 상계항변에 관한 판단

### 1) 자동채권(피고의 지체상금 채권)의 인정여부 가) 피고의 주장요지

원고는 이 사건 공사계약에서 정한 준공예정일로부터 61일이 경과된 2020. 5. 30.에서야 이 사건 공사를 완공하였는바, 이와 같은 공사의 지연에 관하여 피고는 원고에게 170,800,000원(= 지체일수 61일 × 계약금액 2,800,000,000원 × 지체상금율 1/1000) 상당의 지체상금 채권을 갖고 있다. 따라서 피고는 위 170,800,000원 상당의 지체상금 채권을 자동채권으로 하여 원고의 미지급 공사대금 채권과 대등액에서 상계한다.

### 나) 구체적 판단

앞서 든 증거들, 을 제21호증의 기재에 의하면, 원고와 피고는 이 사건 공사계약 체결 당시 원고가 준공기한 내에 이 사건 공사를 완성하지 못할 경우 매 지체일수마다 공사대금에 지체상금율 0.1%를 곱한 금액을 지체상금으로 지급하기로 약정한 사실, 원고는 이 사건 공사계약에 따른 준공예정일(2020. 3. 30.)로부터 61일이 경과된 2020. 5. 30.에 이르러서야 이 사건 공사를 완공한 사실, 피고는 2020. 4. 9. 원고에게 이 사건 공사현장 관리가 제대로 이루어지지 않고 있으므로 그 공사관리를 제대로 수행하여 달라는 취지의 공문을 보낸 사실은 인정된다.

그러나 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지에 따라 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 이 사건 공사계약에 의하면 피고는 원고에게 매월 말일을 기준으로 산정된 기성금을 익월 말일에 1회 지급하도록 되어 있는데, 앞서 본 바와 같이 피고는 2019. 6월, 2019. 7월, 2019. 10월, 2019. 12월 등 4차례를 제외하고는 그 기성금을 기한 내에 지급하지 않았고, 그로 인하여 원고 역시 하수급업체들에게 하도급대금을 지급하는 것이 연체됨으로써 결과적으로 이 사건 공사가 지연된 것으로 보이는바, 이에 의하면 이 사건 공사의 지연에 원고에게 전적으로 귀책사유가 있다고 단정하기 어려운 점, 원고의 책임 있는 사유로 이 사건 공사가 지체되었다고 판단하였을 경우 피고로서는 이

사건 공사계약의 준공예정일인 2020. 3. 30. 이후에 지체상금을 부과하였을 것으로 보이는데, 피고는 원고에게 이 사건 공사계약에 따른 기성금으로 2020. 4. 7.경 1억 5,000만원, 2020. 5. 13. 1억 4,000만 원을 그대로 지급하였을 뿐만 아니라 2020. 7. 8., 2020. 8. 21. 원고의 설계변경 요청을 거절할 당시에 원고에 대한 지체상금 부과여부와 관련된 내용은 포함되어 있지 않는 점 등에 비추어 보면, 위 인정사실만으로는 이 사건 공사가 오로지 원고의 귀책사유로 인하여 지체되었다고 보기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고의 이 부분 지체상금 청구는 그 범위 등에 관하여 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

2) 소결론 따라서 피고의 상계항변은 그 자동채권의 존재 자체가 인정되지 아니하므로, 나머지 점에 관하여 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

### **마. 소결론**

결국 피고는 원고에게 65,514,600원 및 이에 대하여 원고가 구하는 이 사건 소장 부분 송달일 다음날인 2021. 4. 10.부터 피고가 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 타당한 이 판결 선고일인 2024. 7. 3.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. 반소청구에 관한 판단**

### **가. 반소청구의 요지**

원고는 이 사건 공사와 관련하여 피고에게 170,225,507원[= 169,390,159원(= 위에서 본 지체상금 채권으로 원고의 미지급 공사대금 채권과 상계하고 남은 151,385,759원 + 이 사건 공사에 관한 원고의 시공상 잘못으로 인하여 발생한 하자보수에 갈음한 손해배상 채권 18,004,400원) + 위 169,390,159원에 대한 2021. 8. 11.부터 파산선고일인 2021. 8. 25.까지 발생한 연 12%의 이자 합계 835,348원]을 지급할 의무가 있고, 피고의 원고에 대한 파산채권이 위 금액과 같다는 확정을 구한다.

### **나. 판단**

1) 살피건대, 피고의 지체상금 채권을 자동채권으로 한 상계항변이 이유 없다는 점에 대해서는 앞서 본 바와 같다. 따라서 위 상계항변이 인정됨을 전제로 한 피고의 반소청구 중 151,385,759원 상당의

파산채권 확정청구 부분은 이유 없다.

2) 나아가 이 사건 공사에 관하여 원고의 시공상 잘못으로 인한 하자보수에 갈음한 손해배상 채권이 인정되는지 여부에 관하여 보건대, 을 제18 내지 20호증의 각 기재에 의하면 피고가 원고에게 2020. 7. 28. 스프링클러 주펌프가 오작동하여 하자보수를 요청한 사실, 2020. 10. 7. 냉매배관 누수, 위생도기 누수 등에 관하여 하자보수를 요청한 사실, 2021. 1. 20. 배관누수 등에 관하여 하자보수를 요청한 사실은 인정된다.

그러나 피고가 위와 같이 하자보수를 요청한 사실만으로는 위 항목들이 원고의 시공상 잘못으로 인하여 발생한 하자인지 여부를 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없고, 설령 원고의 시공상 하자를 인정한다고 하더라도 피고는 하자보수비용 18,004,400원과 관련하여 구체적인 산출근거나 위 18,004,400원이 위 하자를 보수하기 위한 적절한 비용이라는 사실에 관하여 객관적인 입증을 하지 못하고 있으므로, 위 18,004,400원을 하자보수에 갈음하는 손해배상액으로 인정하기는 어렵다. 따라서 피고의 위 18,004,400원 상당의 파산채권 확정 청구도 받아들이지 아니한다.

#### **4. 결론**

그렇다면 원고의 본소청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 나머지 본소청구는 이유 없어 이를 기각하며, 피고의 반소청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

**재판장판사김동빈**

**판사남원석**

**판사김현주**

1) 이하 파산채무자 A와 그 파산관재인을 구분하지 않고 모두 '원고'라 통칭한다.