

수원지방법원 2020. 10. 21 선고 2019가합11596(본소), 2020가합21896(반소) 판결
[공사대금 · 지체상금 청구의 소]

재판경과

수원고등법원 2021. 7. 8 선고 2020나23000(본소), 2020나23017(반소) 판결
수원지방법원 2020. 10. 21 선고 2019가합11596 판결

전 문

원고(반소피고)A

소송대리인 법무법인 소망 담당변호사 김찬영

소송복대리인 변호사 김성욱

피고(반소원고)1. B

2. C

피고들 소송대리인 법무법인 한로 담당변호사 김용호

변론 종결2020. 9. 23.

판결 선고2020. 10. 21.

주 문

1. 원고(반소피고)의 본소청구와 피고(반소원고)들의 반소청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용은 각자 부담한다.

N

청 구 취 지

본소 : 피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다)들은 공동하여 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)에게 188,103,472원과 이에 대하여 2019. 1. 8.부터 이 사건 소장 송달일까지는 연 5%, 그 다음날부터 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

반소 : 원고는 피고들에게 71,040,000원과 이에 대하여 2019. 4. 7.부터 이 사건 반소장 송달일까지는 연 5%, 그 다음날부터 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

[인정근거 : 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 6호증의 각 기재, 변론 전체의 취지]

가. 피고들은 2018. 5. 8. 원고와 성남시 분당구 D 대 231.4㎡ 지상에 지하 1층, 지상 2층 규모의 단독주택을 공사기간 2018. 5. 21.부터 2018. 12. 31.까지, 공사대금 7억 4,000만 원(부가가치세 별도)에 신축하는 공사(이하 '이 사건 공사'라 한다)를 도급하는 계약(이하 '이 사건 계약'이라 한다)을 체결하였는데, 그 주요 내용은 아래와 같다.

제5조 [공사 계약금액과 기성금 지급]

1. 본 신축공사에 소요되는 총 공사비는 별첨 견적서에 표기된 공사금액의 가감으로 일금 칠억사천만 원정(₩740,000,000/부가세 별도)으로 한다.

2. 피고들은 이건 신축공사의 본 기성금을 원고에게 다음 표와 같은 공정별로 지급한다.

1	선수금(계약시 총공사비의 30%)	222,000,000원	0%	0%
2	골조공사 완료 후	207,200,000원	40%	40%
3	외장공사 완료 후	103,600,000원	20%	60%
4	수장공사 완료 후	155,400,000원	30%	90%
5	잔금(준공 후)	51,800,000원	10%	100%

제6조 [부대공사와 대금지급]

1. 피고들이 계약 건축공사 견적서 외 별도의 공사를 요청할 경우, 피고들이 추천하는 재료나 업자 등을 적극 공사에 반영하여야 한다. 다만, 원고는 피고들이 추천하는 재료나 업자가 공사에 부적합하다고 판단되는 경우에는 그 대체를 요구할 수 있고, 피고들은 원고의 의견을 경청하여야 한다.
2. 제1항의 경우, 피고들은 별도의 공사를 진행하는 데 소요되는 경비는 사전 상호 협의하여 정산하도록 한다.

제7조 [대금의 타용도로의 사용 금지]

피고들이 제5조와 제6조에 따라 원고에게 대금을 지급한 경우, 원고는 이를 계약 건축공사 목적 외에 사용할 수 없으며 노임 지급 및 자재 확보에 우선 사용하여야 한다.

제18조 [대금 지급의 보류와 지체에 대한 보상금]

2. 원고가 준공기한 내에 공사를 완성하지 아니한 때에는 매 지체일수마다 지체상금률(1/1000)을 계약금액에 곱하여 산출한 금액(이하 '지체상금'이라 한다)을 피고들에게 납부하여야 한다. 다만 천재지변, 전쟁, 항만폐쇄, 전염병, 방역을 위한 출입제한 기타 원고의 책임으로 돌릴 수 없는 사유로 지체된 경우에는 그러하지 아니하다.

제21조 [피고들의 계약 해제 등]

1. 피고들은 다음에 해당하는 경우에는 계약의 전부 또는 일부를 해제 또는 해지할 수 있다.
 - (1) 원고가 정당한 사유 없이 약정한 착공기일을 경과하고도 공사에 착수하지 아니한 경우
 - (2) 원고가 책임 있는 사유로 인하여 계약기일 내에 공사를 완성할 가능성이 없음이 명백한 경우
 - (3) 기타 원고의 계약조건 위반으로 인하여 계약의 목적을 달성할 수 없다고 인정되는 경우
2. 제1항의 규정에 의한 계약의 해제 또는 해지는 그 이유를 명시하고 원고에게 통지함으로써 효력이 발생한다.

○ 특약사항 : 원고는 공사 진행 중 발생하는 부가가치세를 피고들에게 요청하여 공급자에게 지급한다.

나. 피고들은 2018. 5. 14.부터 2018. 12. 1.경까지 원고에게 원고가 보관하는 피고 B과 그 모친

통장의 계좌로 기성금을 송금하여 출금하도록 하는 방식으로 공사대금 455,201,722원을 지급하였다.

다. 그런데 피고들은 2019. 1. 7. 원고에게 '원고가 위 공사대금 중 1억여 원¹⁾을 이 사건 공사 외 목적으로 유용하여 이 사건 계약 제7조를 위반하였다'는 이유로 이 사건 계약을 해지한다고 통보하였고, 위 의사표시는 그 무렵 원고에게 도달하였다.

2. 주장

가. 원고의 주장

피고들이 이 사건 계약을 해지한다는 의사를 표시하였으나, 위 공사대금 유용은 사실이 아니므로, 이는 민법 제673조에 따른 도급인의 완성 전 해제권 행사에 불과하다. 그런데 위 해제 당시 기성고에 따른 공사대금은 625,721,800원(부가가치세 포함)²⁾ 이고, 피고들이 민법 제673조에 따라 원고에게 배상하여야 할 원고의 이행이익은 17,583,394원(부가가치세 포함)³⁾ 이 된다. 따라서 피고들은 공동하여 원고에게 미지급 공사대금 170,520,078원⁴⁾ 과 위 손해배상금 17,583,394원을 지급할 의무가 있다.

나. 피고들의 주장

① 원고는 공사대금 중 1억여 원을 다른 용도로 사용하여 이 사건 계약 제7조를 위반하였고, ② 원고는 2018. 12. 16. 이후 아무런 이유 없이 공사를 중단하여 이 사건 계약의 목적을 달성할 수 없게 되었다. 이에 피고들은 원고의 위 각 귀책사유로 이 사건 계약을 해지하였고⁵⁾, 이로 인하여 이 사건 공사는 약정준공기한 다음날인 2019. 1. 1.부터 피고들이 이 사건 계약을 해지한 2019. 1. 7. 기준 다른 업자에게 의뢰하여 건물을 완공할 수 있었던 시점으로 약 90일 후인 2019. 4. 6.까지 96일 간 지체되었다.

따라서 원고는 피고들에게 약정 지체상금 71,040,000원⁶⁾ 을 지급할 의무가 있다.

3. 판단

가. 이 사건 계약의 해지 또는 해제 사유에 대한 판단

1) 이 사건 계약이 2019. 1. 7. 해지 또는 해제로 종료되었음은 당사자 사이에 다툼이 없는 반면, 그 사유에 대하여 쌍방 위와 같이 다투므로, 이에 관하여 먼저 본다.

2) 피고들의 위 ①주장에 관하여 보면, 을 제2호증의 기재만으로는 피고들 주장과 같이 원고가 공사대금 중 1억여 원을 다른 용도로 사용하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 위 주장은 이유 없다.

3) 피고들의 ② 주장에 관하여 보건대, 앞서의 인정사실 및 갑 제6 내지 제30호증, 을 제2 내지 8호증의 각 기재 또는 영상, 감정인 E의 일부 감정결과에 변론 전체의 취지를 보태어 보면, ① 원고와 피고들은 이 사건 계약 제5조 제2항에서 기성대금은 'i) 계약 체결시 선수금 2억 2,000만 원, ii) 골조공사 완료 후 기성률 40% 207,200,000원, iii) 외장공사 완료 후 기성률 60% 103,600,000원, iv) 수장공사 완료 후 기성률 90% 155,400,000원, v) 준공 후 잔금 51,800,000원' 등으로 공정별 기성률을 산정하여 공사대금을 지급하기로 약정한 사실, ② 원고가 계약 체결 후 공사 중단 무렵까지 피고들로부터 공사대금의 약 61% 7)에 해당하는 455,201,722원을 지급받은 사실, ③ 원고는 피고들의 해지 통보 당시인 2018. 12.경까지 이 사건 공사 중 토목공사, 골조공사를 완료한 이외에 창호공사, 외장공사, 설비공사, 전기공사, 목공사, 기타 엘리베이터 공사 일부를 진행한 사실을 인정할 수 있다. 여기에 위 인정사실 및 위 거시증거들에 변론 전체의 취지를 보태어 인정되는 사정들, 즉 ① 위 약정에 따른 공정별 기성률에 의하면 기지급 공사대금 4억 5,500여만 원은 '외장공사 완료 후 기성률 60%' 남짓인데, 원고의 공사내역 중 외장공사는 모서리 4개소 일부 미시공 등을 제외하고는 거의 완료된 상태였던 점, ② 원고가 피고들에게 2018. 12. 16.경 교부한 공사대금 사용내역서(을 제2호증)에 의하면, 창호공사, 설비공사, 전기공사, 목공사, 기타 엘리베이터 공사 등에도 비용이 어느 정도 투입된 점, ③ 피고들은 원고가 2018. 12. 16.경부터 공사를 중단하였다고 주장하나, 원고는 2018. 12. 말까지도 목공작업 등을 진행하고 있었던 점(갑 제15호증의 각 기재), ④ 피고들이 설계도면과 다른 자재 사용을 수시로 요청하기도 하였고, 이로 인하여 공정이 당초 일정보다 다소 늦추어졌을 것으로 보이는 점, ⑤ 피고들은 2018. 12. 1. 이후로 원고에게 공사대금 유용 등을 이유로 아무런 공사대금을 지급하지 아니하였는바, 원고가 이로 인한 자금부족으로 공사를 원활하게 진행할 수 없었을 것을 추단되는 점, ⑥ 감정인의 현황조사 결과에 따른 이 사건 공사 중 미시공 부분은 외장공사 중 일부, 내장공사 등에 불과하여 이를 원고가 계속 정상적으로 진행하였더라면 약정 준공기한까지 준공할 수 있었을 여지도

배제할 수 없는 점, ⑦ 피고들이 원고로부터 작성·교부받은 공사대금 사용내역서(을 제2호증)는 이 사건 공사에 투입된 비용을 대략적으로 기재한 것으로, 원고로부터 각종 비용 지출 내역, 영수증 등을 제출받아 구체적으로 정산한 것은 아닌 점 등을 종합적으로 고려하면, 피고들 주장과 같이 원고가 2018. 12. 16. 이후 아무런 이유 없이 공사를 중단하여 이 사건 계약의 목적을 달성할 수 없었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고들의 위 주장도 이유 없다.

4) 결국 이 사건 계약은 2019. 1. 7. 준공 전 피고들의 통보로 민법 제673조(완성 전 도급계약 해제권 행사)에 따라 해제되었다고 봄이 상당하다.

나. 본소에 관한 판단

1) 공사대금 청구에 대한 판단 도급계약에 있어 일의 완성에 관한 주장, 입증책임은 일의 결과에 대한 보수의 지급을 구하는 수급인에게 있으므로, 이 사건 계약에 따른 공사 중단으로 기성고에 따른 공사대금의 지급을 구하는 이 사건에서도 기성고 산정의 기초가 되는 공사 이행 부분은 수급인인 원고에게 입증책임이 있다.

이 사건의 경우, 원고가 피고로부터 지급받아야 할 공사대금은 위 법리에 따라 총 공사대금 7억 4,000만 원(부가가치세 별도)을 기준으로 위 금액 중 이 사건 계약이 해제된 2019. 1. 7. 당시 원고의 기성고 비율로 계산된 금액이라고 보아야 할 것이고, 위 기성고 비율에 관한 증거로는 원고가 제출한 2019. 1. 7.자 현황사진, 원고가 기시공 부분을 표기한 설계도면을 기준으로 기성고 비율을 산정한 감정인 E의 감정결과 등이 있다. 그러나 위 거시증거들에 변론 전체의 취지를 보태어 알 수 있는 사정들, 즉 ① 원고는 감정신청 당시 공사계약서와 토지등기부등본을 제출하였을 뿐 설계도면을 제출하지 아니한 점, ② 감정인 E은 공사 중단 당시 사진만으로는 단편적이고 분명하지 않은 부분이 많아 원고에게 도면으로 특정할 것을 요구하였고, 이에 원고가 나중에야 기성부분을 설계도면에 표기하여 별도로 제출한 점, ③ 위 감정인은 원고 제출 설계도면과 각 공사 현장 사진, 원·피고들의 주장 내용을 종합적으로 참고하여 기성고 평가에 반영하였다고 하였으나, 그 전제로 '도면의 경우 원고가 일방적으로 작성한 자료이므로 사실관계가 원고 주장과 다를 경우 기성고 내역은 변경되어야 한다'는 의견을 명기하기도 한 점, ④ 원고가 그 후 작업일지, 은행거래내역, 시공사진, 추가공사변경내역서, 목수출근표 등 구체적인 공사내역에 관한 증거들을 제출하였으나, 감정인 E이

위 자료들을 기준으로 기성고를 판단한 것은 아닌 점, ⑤ 이 사건 감정을 위한 현장 조사 당시 피고들이 건물을 완공한 시점으로 공사 중단시의 현황을 파악하기는 쉽지 않았을 것인 점 등에 비추어 볼 때 원고 제출 각 설계도면과 사진 등을 기준으로 기성고를 평가한 감정인 E의 감정결과, 갑 제8 내지 30호증의 각 기재 또는 영상만으로는 이 사건 계약 해제 당시 원고의 기성고 비율을 확정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

2) 손해배상 청구에 대한 판단 감정인 E의 감정결과만으로는 원고의 기성고 비율을 산정하기 어려운 이상 위 기성고를 전제로 산정된 이행이익 금액도 위 증거만으로는 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 위 주장도 이유 없다.

3) 소결론 따라서 원고의 본소에 관한 주장은 모두 이유 없다.

다. 반소청구에 대한 판단

이 사건 공사의 약정준공기한이 2018. 12. 31.인 사실, 원고가 위 시점까지 위 공사를 완공하지 못하였고, 그 직후인 2019. 1. 7. 이 사건 계약이 해제된 사실은 앞서 인정한 바와 같다.

이에 대하여 원고는 원고의 귀책이 아닌 사유에 의하여 공사가 지연되었을 뿐이라고 항변한다.

살피건대 위 가의 3)에서 인정한 각 사정들에 비추어 보면 위 지연은 원고의 책임 있는 사유로 인한 것으로 볼 수 없으므로, 피고들의 반소에 관한 위 주장은 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 본소청구와 피고들의 반소청구는 모두 이유 없어 기각한다.

재판장판사김창모

판사김유성

판사김도형

1) 피고들은 위 금액을 '원고가 회사 경비로 쓴 48,915,964원, 골조추가금액 27,940,000원, 현금 3,000만원 중 근거가 없는 금액 24,026,400원 등 총 100,882,364원'이라고 주장한다.

2) = 기성고에 따른 공사대금 568,838,000원 × 1.1

3) = 이행이익 15,984,904원 × 1.1

4) = 625,721,800원 - 기지급 공사대금 455,201,722원

5) 이 사건 계약 제21조 제1항 (2) 내지 (3)에 해당하는 주장으로 해석된다.

6) = 공사대금 740,000,000원 × 약정 지체상금률 1/1000 × 96일