

수원지방법원 2020. 2. 5 선고 2019나62666(본소), 2019나62673(반소) 판결

[공사대금 · 손해배상 등 청구의 소]

전 문

원고(반소피고), 항소인 겸 피항소인

A

소송대리인 법무법인 정산

담당변호사 이재훈

피고(반소원고), 피항소인 겸 항소인

B 주식회사

소송대리인 법무법인(유한) 한결

담당변호사 홍정기

변론 종결 2019. 12. 11.

판결 선고 2020. 2. 5.

제 1 심판결 수원지방법원 평택지원 안성시법원 2019. 3. 27. 선고 2017가소 5531(본소),

2018가소5019(반소) 판결

주 문

1. 제1심판결의 본소에 대한 부분 중 피고(반소원고)에 대하여 아래에서 지급을 명하는 금액을 초과하는 피고(반소원고) 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고(반소피고)의 본소 청구를 기각한다. 피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 2,989,585원 및 이에 대하여 2017. 8.

26.부터 2020. 2. 5.까지는 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 원고(반소피고)의 본소에 대한 항소 및 피고(반소원고)의 본소에 대한 나머지 항소와 반소에 대한 항소를 모두 기각한다.

3. 소송총비용은 본소, 반소를 통틀어 그 중 2/5는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고)가 각 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 본소

피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라고만 한다)에게 21,874,203원 및 이에 대하여 2017. 8. 26.부터 2017. 11. 7.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 반소

원고는 피고에게 27,079,667원 및 그 중 21,166,942원에 대하여는 2017. 9. 7.부터 2018. 1. 12.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을, 나머지 5,912,725원에 대하여는 2018. 1. 13.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

가. 원고

제1심판결의 본소에 관한 부분 중 아래에서 지급을 명하는 부분에 해당하는 원고패소 부분을 취소한다.

피고는 원고에게 8,115,800원 및 이에 대하여 2017. 8. 26.부터 2019. 3. 27.까지는 연 6%, 그

다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 피고

(1) 제1심판결의 본소에 관한 부분 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 본소 청구를 기각한다.

(2) 제1심판결의 반소에 관한 부분을 취소한다. 반소청구취지 기재와 같은 판결을 구한다.

이 유

이하 본소와 반소를 함께 본다.

1. 기초사실

가. 원고는 'C'라는 상호로 공사현장의 경량혼합토 제조 및 타설공사를 업으로 하는 자이고, 피고는 토목공사업을 목적으로 하는 회사이다.

나. 부산광역시 강서구청은 2017. 8. 초순경 부산시 강서구 D에 있는 E초등학교에서 F센터까지의 도로개설공사를 G 주식회사(이하 'G'이라고 한다)에게 도급하였고, G은 위 도로개설공사 중 경량혼합토 개량공사(이하 '이 사건 공사'라고 한다)를 피고에게 하도급하였다.

다. 피고는 2017. 8. 7. 원고와 사이에 이 사건 공사에 관하여 공사기간을 2017. 8.10.부터 2017. 9. 10.까지, 공사금액을 65,000,000원, 지급자재 품목 및 수량은 경량혼합토 제조 및 타설 2,139㎥(루베)로 정하여 용역위탁계약(이하 '이 사건 계약'이라고 한다)을 체결하였다.

이 사건 계약서의 특약조건 2항은 "수탁자(원고)는 위탁자(피고)가 제공하는 별도의 예비비 10,000,000원 이내에서 본인의 인건비, 물량증가비(10% 이내), 공기증가비(10일) 등으로 인한 공사비 부족금액을 충당하여야 한다. 예비비를 초과한 비용은 수탁자(원고)의 부담으로 한다."고 정하고 있다.

라. 원고는 2017. 8. 25. 공사를 완료하였고, G은 같은 날 원고가 시공한 경량기포혼합토 제조 및 타설물량이 1,736㎥임을 확인하고 그에 따른 작업완료확인서를 작성하여 교부하였다.

마. 피고는 원고에게 2017. 8. 23. 5,000,000원, 2017. 10. 18. 14,155,053원을 각 지급하였다.
[인정근거] 일부 다툼 없는 사실, 갑 1, 2, 4호증, 을 2호증의 3, 4, 18의 각 기재, 변론전체의 취지

2. 쌍방의 주장 요지

가. 원고의 본소 청구

이 사건 공사계약에서 계약금액을 65,000,000원과 예비비 10,000,000원을 합하여 75,000,000원으로 정하였으므로, 1㎡당 공사대금은 35,063원(=75,000,000원÷2,139㎡)이고, 원고가 시공한 작업물량은 1,736㎡이므로, 작업물량에 대한 공사대금은 60,869,368원(=35,063원×1,736㎡)(부가가치세 제외)이다. 여기에 피고가 현재까지 지급한 계약금 4,545,455원(부가가치세 포함 5,000,000원)과 2017. 10. 18.자 12,868,230원(부가가치세포함 14,155,053원) 및 피고가 원고를 대신하여 직접 지급한 노임 등 21,581,480원의 합계는 38,995,165원(=4,545,455원+12,868,230원+21,581,480원)이다. 따라서 피고는 원고에게 공사대금 21,874,203원(=60,869,368원-38,995,165원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급하여야 한다.

나. 피고의 본소에 대한 공제, 상계 항변 및 반소 청구

(1) 손해배상 청구

원고는 당초 이 사건 계약상의 물량인 2,139㎡ 정도를 시공하였는데, 시공 완료후 공사물량을 정확히 확인하여 주어야 함에도 이를 확인하여 주지 않은 채 무단으로 공사현장을 이탈하고 발주처가 부당하게 강요하는 대로 허위로 시공물량을 1,736㎡라고 확인해 주었고, 위와 같은 채무불이행으로 인하여 피고와 G과 사이의 하도급계약의 하도급대금이 감액되었다. 피고가 G과의 하도급계약에서 감액된 공사대금은 부가가치세를 포함하면 35,530,000원(=214,610,000원-179,080,000원)이고, 그 중 부가가치세를 제외하면 32,300,000원이며, 위와 같이 원고가 403㎡만큼 시공물량을 줄여서 확인함에 따라 피고가 원고에게 지급하지 아니하여도 되는 공사대금은 12,246,364원(=403㎡×30,388원/㎡)이고, 그

중 부가가치세를 제외하면 11,133,058원이다. 그러므로 원고는 공사 미시공으로 인하여 피고가 입은 손해 21,166,942원(=32,300,000원-11,133,058원) 및 이에 대한 지연손해금을 배상할 의무가 있다.

(2) 공제 항변 및 부당이득반환 청구

원고가 시공하였다고 주장하는 작업물량을 기준으로 하여 피고가 원고에게 지급하여야 할 공사대금 총액은 52,753,568원(=30,388원/m²×1,736m²)이나, 피고는 원고에게 공사대금으로 5,000,000원과 14,155,053원을 지급한 외에도 원고를 대신하여 장비사용료, 주유비, 노임 등으로 34,511,240원을 지급하는 등 총 53,666,293원(=5,000,000원+14,155,053원+34,511,240원)을 지급하였으므로, 원고의 본소 공사대금 청구에 대하여 공제 항변을 함과 동시에 원고에 대하여 부당이득반환으로 초과 지급받은 912,725원(=53,666,293원-52,753,568원) 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구한다.

(3) 플랜트 수리비 상당 손해배상 또는 부당이득반환 등 청구

원고가 플랜트를 수리하여야 하나, 피고가 원고를 대신하여 수리비 5,500,000원을 지출하여 이를 수리하였으므로, 원고는 피고에게 손해배상 또는 부당이득반환 또는 사무관리에 기한 비용상환으로 수리비 상당 5,500,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

(4) 시멘트 공급대금 청구

피고는 원고를 대신하여 시멘트 공급대금 15,031,632원을 지급하였으므로, 원고는 피고에게 부당이득반환으로 위 시멘트 공급대금 15,031,632원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

(5) 상계 항변 및 일부 청구

설사 원고의 피고에 대한 공사대금 채권이 인정된다 하더라도, 피고가 원고에 대하여 갖는 위 채권을 자동채권으로 하여 대등액의 범위 내에서 상계하고, 원고에 대하여 나머지 채권 중 일부로서 27,079,667원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구한다.

3. 본소 청구에 관한 판단

가. 이 사건 계약의 1m³당 단가(계약금액에 예비비를 합하여야 하는지 여부) 원고는 계약금액

65,000,000원에 예비비 10,000,000원을 합한 75,000,000원을 기준으로 공사대금을 산정하고 있으므로 보건대, 이 사건 계약서의 특약조건에서는 "원고는 피고가 제공하는 별도의 예비비 10,000,000원 이내에서 본인의 인건비, 물량증가비(10%), 공기증가비(10일) 등으로 인한 공사비 부족금액을 충당하여야 한다. 예비비를 초과한 비용은 원고의 부담으로 한다."고 정하고 있는 사실은 앞서 본 바와 같은바, 이에 의하면, 인건비 또는 설계물량이 증가하거나 공기가 연장되는 등의 사유가 발생하는 경우 이에 대비하기 위하여 10,000,000원의 범위 내에서 예비비를 정한 것으로 봄이 타당하고, 달리 인건비, 설계물량이 증가하였거나 공기가 연장되는 등의 사유로 공사비가 증가하였다는 사정을 찾아볼 수 없으므로, 이 사건 계약의 1㎡당 단가는 예비비를 제외한 기존 계약금액 65,000,000원을 기준으로 산정한 30,388원(=65,000,000원÷2,139㎡, 원 미만 버림. 이하 같다)이다.

나. 원고가 시공한 작업물량의 확정

살피건대, 갑 12호증, 을 1호증의 각 기재, 제1심 감정인 H의 감정결과에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사실 내지 사정들 즉, 원고는 2017. 8.24. 피고를 실질적으로 운영하는 I에게 G로부터 총 계약상의 물량이 2,139㎡에서 1,930㎡로 수정해야 한다고 들었고, 본인도 계약물량 수정은 어쩔 수 없다는 취지로 문자메시지를 보낸 사실, 원고는 G의 작업물량 확인 전후로 피고에게 계속하여 공사현장에 와서 함께 작업물량을 확인하여 줄 것을 요청하였으나, 피고는 G의 작업물량 확인 절차에 참석하지 않은 사실, 원고는 2017. 8. 28. I에게 I이 오지 아니하여 실제 타설한 물량에 대하여만 작업확인서를 받았다는 내용의 문자메시지를 보낸 사실, 또 I이 2017. 9. 4. 원고에게 실제 타설지를 측정한 결과를 물어보자, 원고는 I에게 자신이 확인한 결과는 1,800㎡(=가로 15m×세로 60m×깊이 2m)라고 문자메시지를 보낸 사실, 피고는 2017. 9. 7. G과 사이에 물량감소(수량산출서 오기로 인한 정정)의 사유로 공사금액을 214,610,000원에서 179,080,000원으로 변경하기로 합의한 사실, 제1심 감정인 H은 원고가 사용한 시멘트 공급량 205.8톤, 원고가 시공한 경량혼합토의 단위중량(단위부피당 물체의 중량) 0.9톤을 기준으로 시멘트 공급 총중량을 체적으로 환산하면 228.67㎡이 되고, 위 시멘트 중량대 체적환산비를 시멘트 배합율

평균 13%로 나누면 원고가 실제로 시공한 작업물량이 1,759㎥로 산출되며, 이는 당초 설계시 적용한 물량의 산출적용 오기로 인하여 2,139㎥로 표시된 것으로 보일 뿐이고, 당초 계약물량과 동일한 물량으로 판단된다는 취지의 감정결과를 제출한 점, G은 원래 피고(또는 발주처)와 계약한 물량은 2,139㎥이나, 이는 당초 설계시 적용한 물량의 산출적용 오기로 인한 것이어서 최종적인 설계변경물량은 1,733㎥이라고 주장하고 있는 점, 이와 같이 감정인이 시멘트공급량과 시멘트 배합비율을 근거로 산출한 물량(1,759㎥)과 원고가 실제로 타설지를 측량하였다며 피고에게 문자메시지로 보낸 물량(1,800㎥)은 당초 계약물량으로서 피고가 주장하는 2,139m³ 보다는 G이 원고와 사이에 확인한 물량인 1,736m³에 훨씬 근접한 점 등을 종합하여 보면, 원고가 실제로 시공한 작업물량은 원고와 G이 확인한 1,736㎥로 봄이 상당하다.

이에 대하여 피고는, 감정인이 시멘트 배합비율을 11%를 적용하여야 함에도 이를 임의로 13%로 적용함에 따라 원고가 실제로 시공한 작업물량을 잘못 산정하였다고 주장한다.

살피건대, 을 7호증의 기재에 의하면, I은 2017. 8. 15. 피고의 현장 직원인 J에게 시멘트 배합비율을 11%로 하라고 지시하였고, 2017. 8. 19.에도 시멘트 배합비율을 11% 그대로 유지하라고 지시한 사실을 인정할 수 있으나, 원고가 2017. 8. 11.부터 2017. 8. 14.까지 원래 피고로부터 지시받은 대로 시멘트 배합비율을 13%로 하여 타설한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없고, 한편 위 을 7호증의 기재에 의하면, I은 2018. 8. 24. 원고에게 시멘트 배합비율을 18% 이상 넘지 말 것을 지시한 사실을 인정할 수 있는바, 이에 비추어 보면, 앞서 본 바와 같이 I이 2017. 8. 15.과 2017. 8. 19.

시멘트배합비율을 11%로 유지하라고 지시하였다는 사정만으로는 작업시작일인 2017. 8. 11.부터 작업종료일인 2017. 8. 25.까지 시멘트 배합비율이 평균 11%로 유지되었다는 점을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고의 위 주장은 받아들이지 아니한다.

다. 기성공사대금의 액수 및 피고의 공제 항변에 대한 판단

원고가 시공한 작업물량이 1,736㎥이고, 1㎥당 계약금액 단가가 30,388원임은 앞서 본 바와 같으므로, 기성공사대금은 52,753,568원(=30,388원/㎡×1,736㎡)이다.

이에 대한 피고의 공제 항변에 관하여 보건대, 원고는 원고에게 공사대금으로 5,000,000원과

14,155,053원을 지급한 사실은 앞서 본 바와 같고, 한편 별지 지급내역표의 '증거'란 기재 각 증거에 의하면, 피고는 별지 지급내역 표 기재와 같이 이 사건공사 중 원고를 대신하여 장비사용료, 주유비 등으로 합계 30,608,930원을 지출한 사실을 인정할 수 있으며, 나아가 피고가 이 사건 공사 중 위 30,608,930원을 초과하여 원고를 대신하여 비용을 지출하였다는 점에 관하여 피고가 제출하는 증거만으로는 이를 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고의 공제 항변은 위 49,763,983원(=5,000,000원+14,155,053원+30,608,930원)의 범위 내에서 이유 있다.

라. 피고의 상계 항변에 대한 판단

(1) 허위 물량 확인을 이유로 한 손해배상청구권의 상계 항변

원고가 실제로 시공한 작업물량은 1,739m³임은 앞서 본 바와 같으므로, 피고가 제출하는 증거만으로는 원고가 실제로 시공한 작업물량은 2,139m³임에도 고의 내지 과실로 물량을 허위 내지 잘못 산정하였다고 보기 어렵고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 이와 다른 전제에 선 피고의 이 부분 상계 항변은 받아들이지 아니한다.

(2) 플랜트 수리비 대납 부당이득반환청구권 등의 상계 항변

살피건대, 갑 1호증, 을 9호증의 1의 각 기재에 의하면, 이 사건 계약서 특약조건에서 "원고는 피고가 제공하는 장비 목록을 작성, 확인하고 작업 중 고장 등 발생시수탁자의 비용으로 수리하여야 한다."고 정한 사실, K의 사업주인 L는 2017. 9. 11. 금액을 5,500,000원으로 하여 플랜트 정비에 대한 견적서를 피고에게 발급한 사실 등을 인정할 수 있으나, 을 9호증의 2 내지 5의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사정 즉, 피고는 원고가 작업을 종료한 때로부터 약 5개월과 10개월뒤인 2018. 1. 31.과 2018. 6. 27.에 L에게 2,717,500원과 1,823,500원을 지급하였고,그 무렵 플랜트 수리비에 대한 각 세금계산서가 발급되었으며, 위 지급 금액도 피고가 주장하는 5,500,000원과 일치하는 않는 점 등에 비추어 보면, 피고가 제출하는 증거만으로는 피고가 이 사건 공사 중에 발생한 플랜트의 고장으로 인하여 그 수리비용으로 5,500,000원을 지출하였다는 점을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고의 이 부분 상계 항변은 받아들이지 아니한다.

(3) 초과지급된 공사대금에 대한 부당이득반환청구권의 상계 항변뒤에서 보는 바와 같이 피고는 원고에게 미지급 공사대금 2,989,585원을 지급할의무가 있으므로, 피고가 원고에게 공사대금을 초과 지급하였음을 전제로 한 이 부분부당이득반환청구권의 상계 항변도 이유 없다.

(4) 시멘트 공급대금 상당의 부당이득반환청구권의 상계 항변

살피건대, 이 사건 계약에서 원고가 시멘트 공급대금을 부담하기로 약정하였음을 인정할 증거가 없는 반면, 오히려 갑 1호증의 기재에 의하면, 이 사건 계약서의 특약조건 1항에서 피고는 경량토제조용 시멘트 282톤을 원고에게 제공하기로 약정한 사실을 인정할 수 있으므로, 이와 다른 전제에 선 피고의 이 부분 상계 항변도 이유 없다.

마. 소결론

따라서 피고는 원고에게 미지급 공사대금 2,989,585원(=52,753,568원-49,763,983원) 및 이에 대하여 공사완료 다음날인 2017. 8. 26.부터 피고가 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되는 당시 판결선고일인 2020. 2. 5.까지는 상법이 정하는 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정하는 연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 반소 청구에 관한 판단

피고가 원고에 대하여 손해배상채권 등이 있음을 전제로 본소 청구에 대한 상계 항변을 하면서 상계 후 남은 채권 중 일부 청구로서 27,079,667원 및 지연손해금을 반소로 구하고 있으나, 위 3의 라. 항에서 본 바와 같이 피고의 상계 항변은 인정되지 않고 따라서 이를 원인으로 하는 피고의 반소 청구 또한 이유 없다.

5. 결론

그렇다면, 원고의 본소 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 원고의 나머지 본소 청구 및 피고의 반소 청구는 모두 이유 없어 이를 모두 기각하여야 할 것인바, 제1심판결의 본소에 대한 부분은 이와 결론을 일부 달리하여 부당하므로, 피고의 본소에 대한 항소를 일부 받아들여 제1심판결의 본소에 대한 부분 중 위 인정금액을 초과하여 지급을 명한 피고 패소 부분을 취소하고 그

최소 부분에 해당하는 원고의 본소 청구를 기각하고, 원고의 본소에 대한 항소 및 피고의 본소에 대한 나머지 항소와 반소에 대한 항소는 모두 이유 없어 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 장재윤, 판사 이영범, 판사 강경묵

별지

지급내역

지급일자	금액(원)	내용	증거
2017. 8. 16.	4,332,750	M(분쇄기 제작, 믹서기 날개)	을 2호증의 1, 을 11호증의 1
2017. 8. 18.	1,716,000	N 주식회사(기포제4드럼 및 운반비)	을 2호증의 2, 을 11호증의 2
2017. 8. 28.	23,200	고속도로 통행료(O)	을 4호증
2017. 9. 28.	2,778,980	P(Q주유소), 주유비	을 2호증의 5, 을 11호증의 3, 4
2017. 9. 28.	594,000	M(분쇄기 제작, 믹서기 날개)	을 2호증의 6, 을 11호증의 33
2017. 9. 28.	1,760,000	R(S회사),	을 2호증의 7, 을 11호증의 5, 6
2017. 9. 28.	3,289,000	T(U회사), 장비운송비	을 2호증의 8, 을 11호증의 7 내지 10
2017. 9. 28.	440,000	V(W회사수 크레인 사용료)	을 2호증의 9, 을 11호증의 32
2017. 9. 28.	165,000	X(공사 후 장비입고시 지게차)	을 2호증의 10, 을 11호증의 11
2017. 9. 28.	231,000	Y(공사 전 장비출고시 지게차)	을 2호증의 11, 을 11호증의 12
2017. 9. 28.	2,750,000	Z(살수차)	을 2호증의 12, 을 11호증의 13 내지 16
2017. 9. 28.	1,210,000	AA, 장비대여	을 2호증의 13, 을 11호증의 17
2017. 9. 28.	6,490,000	AB(AC회사)	을 2호증의 14, 을 11호증의 19 내지 24
2017. 9. 28.	2,200,000	AD(AE회사)	을 2호증의 15, 을 11호증의 29, 30
2017. 9. 28.	275,000	AF(AG회사), 살수차 사용료	을 2호증의 16, 을 11호증의 27, 28
2017. 9. 29.	2,354,000	AH 주식회사	을 2호증의 17, 을 11호증의 25, 26
합계	30,608,930		

