

인천지방법원 2022. 11. 8 선고 2020가합62463(본소), 2022가합52859(반소) 판결

[공사대금부존재확인청구의 소 · 양수금]

전 문

원고(반소피고) A

소송대리인 법무법인 경연

담당변호사 이창규

피 고 1. B 주식회사

피고(반소원고) 2. C

피고들 소송대리인 변호사 안관주

변 론 종 결 2022. 10. 11.

판 결 선 고 2022. 11. 8.

주 문

1. 원고(반소피고)와 피고 B 주식회사 사이에 2020. 1. 2. 체결된 별지 기재 건물에 관한 신축공사 도급계약과 관련하여, 원고(반소피고)의 피고 B 주식회사 및 피고(반소원고) C에 대한 채무는 아래 제2항에서 지급을 명하는 금액을 초과하여서는 존재하지 아니함을 확인한다.
2. 원고(반소피고)는 피고(반소원고) C에게 164,888,629원 및 이에 대하여 2022. 3. 19.부터 2022. 11. 8.까지는 연 6%의, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을

지급하라.

3. 원고(반소피고)의 나머지 본소청구 및 피고(반소원고) C의 나머지 반소청구를 각 기각한다.

4. 소송비용은 본소 및 반소를 합하여 그중 85%는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고 B 주식회사 및 피고(반소원고) C이 각 부담한다.

5. 제2항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

○ 본소: 원고(반소피고, 이하 ‘원고’라 한다)와 피고 B 주식회사(이하 ‘피고 B’이라 한다) 사이에 2020. 1. 2. 체결된 별지 기재 건물(이하 ‘이 사건 건물’이라 한다)에 관한 신축공사 도급계약(이하 ‘이 사건 계약’이라 한다)과 관련하여, 원고의 피고 B에 대한 공사대금 채무는 존재하지 아니함을 확인하고, 원고의 피고(반소원고, 이하 ‘피고’라 한다) C에 대한 채무는 113,632,421원을 초과하여서는 존재하지 아니함을 확인한다.

○ 반소: 원고는 피고 C에게 190,088,629원 및 이에 대하여 이 사건 반소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

본소와 반소를 함께 본다.

1. 기초사실

가. 당사자들의 지위

1) 원고는 이 사건 건물 신축공사(이하 ‘이 사건 공사’라 한다)를 발주한 사람(도급인)이다.

2) 피고 B은 이 사건 공사의 수급인이고, 피고 C은 피고 B로부터 이 사건 공사 중 창호공사 부분을 하도급 받은 하수급인이다.

나. 건설공사도급계약 체결 등

1) 원고는 2020. 1. 2. 피고 B와 사이에, 피고 B에게 이 사건 공사를 도급하는 내용의 이 사건 계약을 체결하였고, 같은 날 피고 B에게 계약금 12,000,000원을 지급하였다. 이 사건 계약의 주요내용은 다음과 같다.

1. 공사명: 김포시 D 근생 및 주택 신축공사

4. 준공예정년월일: 2020. 4. 2.

6. 계약금액: 240,000,000원 - 부가가치세 별도

10. 지체상금율: 1/1000

민간건설공사 표준도급계약 일반조건

제16조[공사기간의 연장]

① 갑의 책임 있는 사유 또는 천재지변, 불가항력적인 사태, 원자재 수급불균형 등으로 현저히 계약이행이 어려운 경우 등 을의 책임이 아닌 사유로 공사수행이 지연되는 경우 을은 서면으로 공사기간의 연장을 갑에게 요구할 수 있다.

제27조[지체상금]

① 을은 준공기한 내에 공사를 완성하지 아니한 때에는 매 지체일수마다 계약서상의 지체상금률을 계약금액에 곱하여 산출한 금액(이하 '지체상금'이라 한다)을 갑에게 납부하여야 한다. 다만, 갑의 귀책사유로 준공검사가 지체된 경우와 다음 각 호의 1에 해당하는 사유로 공사가 지체된 경우에는 그 해당일수에 상당하는 지체상금을 지급하지 아니하여도 된다.

1. 제18조에서 규정한 불가항력의 사유에 의한 경우

2. 을이 대체하여 사용할 수 없는 중요한 자재의 공급이 갑의 책임있는 사유로 인해 지연되어 공사진행이 불가능하게 된 경우

3. 갑의 귀책사유로 착공이 지연되거나 시공이 중단된 경우

4. 기타 을의 책임에 속하지 아니하는 사유로 공사가 지체된 경우

③ 갑은 제1항 및 제1항의 규정에 의하여 산출된 지체상금은 제25조의 규정에 의하여 을에게

지급되는 공사대금과 상계할 수 있다.

계약 특약사항

2. 총계약금액 240,000,000원(계약금 12,000,000원) - 계약금은 기 영수하였음.

6. 위 건물 준공 후 준공 전(대위등기) 건물을(건축물) 대출받아 공사비를 지불한다.

9. 베란다 확장공사(각층 1평 내에 대하여) 을이 시공하여 준다.

2) 이후 원고와 피고 B은 이 사건 계약에 따른 공사대금을 240,000,000원으로 하고, 원고가 피고 B에게 이에 대한 부가가치세를 별도로 지급하지 아니하기로 합의하였다. 원고와 피고 B은 피고 B이 당초 수행하기로 했던 베란다 확장공사를 수행하지 아니하기로 하되, 공사대금을 5,000,000원 감축하여 235,000,000원으로 변경하였다.

3) 원고는 2020. 3. 19. 피고 B에게 이 사건 계약에 따른 공사대금 중 일부로 3,000,000원을 지급하였다.

다. 원고와 피고들 사이의 직불동의서 작성

원고는 2020. 4. 27. 피고들에게, 이 사건 공사와 관련하여 피고 B이 피고 C에게 지급하여야 하는 공사비 220,000,000원을 원고가 피고 C에게 직접 지급하는 데 동의한다는 취지의 직불동의서(이하 '이 사건 직불합의'라 한다)를 작성하여 주었다.

라. 이 사건 공사의 진행경과 등

1) 이 사건 건물은 2020. 7. 16. 사용승인을 받았고, 원고는 2020. 8. 19. 이 사건 건물에 관하여 소유권보존등기를 마쳤다.

2) 피고 B은 이 사건 계약에 따른 공사대금 채권을 피담보채권으로 하여 유치권을 행사한다고 주장하면서 2020. 8.경부터 현재까지 이 사건 건물 앞에 컨테이너를 설치하여 위 건물에의 출입을 통제하고 있다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4, 7, 8호증, 을 제1호증의 각 기재 또는 영상, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고의 주장

1) 피고 B은 원고의 동의하에 이 사건 계약에 따른 미지급 공사대금 채권 전액을 피고 C에게 양도하였다. 따라서 원고가 위 계약에 따라 피고 B에게 지급할 공사대금은 존재하지 아니하므로, 그 확인을 구한다.

2) 피고 B이 이 사건 계약상 준공예정일인 2020. 4. 2.까지 이 사건 공사를 완성하지 못하였으므로, 피고 B은 원고에게 위 준공예정일 다음 날인 2020. 4. 3.부터 이 사건 건물의 사용승인일인 2020. 7. 16.까지의 지체상금 합계 25,200,000원(= 240,000,000원 × 1/1000 × 105일)을 지급할 의무가 있다. 또한 피고 B이 유치권 기타 이 사건 건물을 점유할 권원이 없음에도 이 사건 건물 앞에 컨테이너를 설치하여 위 건물에의 출입을 방해하는 등 이 사건 건물을 불법점유함으로써 원고에게 손해가 발생하였으므로, 피고 B은 원고에게 손해배상으로 이 사건 건물의 차임 상당액 51,256,208원(= 이 사건 건물 연 임료 30,078,000원 × 2020. 7. 16.부터 2022. 3. 30.까지 622일1) / 365일, 원 미만 버림)을 지급하여야 한다.

또한 피고 B이 시공한 이 사건 건물에 다수의 하자가 존재하여 그 하자보수비용으로 29,911,371원이 소요되므로 피고 B은 원고에게 위 29,911,371원을 지급하여야 한다.

결국 원고가 피고 B에게 지급하여야 할 미지급 공사대금 220,000,000원[= 변경된 계약금액 235,000,000원(= 계약금액 240,000,000원 - 감액된 공사대금 5,000,000원) - 기지급된 공사대금 15,000,000원]에서 위 지체상금 25,200,000원, 손해배상금 51,256,208원 및 하자보수금 29,911,371원을 공제하면, 피고 B로부터 이 사건 계약에 따른 미지급 공사대금 채권을 양수한 피고 C에게 원고가 지급하여야 하는 공사대금은 113,632,421원(= 220,000,000원 - 25,200,000원 - 51,256,208원 - 29,911,371원)이므로, 원고의 피고 C에 대한 채무는 위 113,632,421원을 초과하여서는 존재하지 아니한다는 점에 대해 확인을 구한다.

나. 피고들의 주장

1) 원고가 이 사건 공사 완공 후 이 사건 건물을 담보로 대출을 받아 공사대금을 지급하기로 약정함에

따라 피고 B로서는 공사대금을 조달하는 데 어려움이 있었고, 이 사건 계약상 공사기간이 동절기와 겹쳐 공사 진행에 장애가 있는 등 이 사건 공사는 피고 B에게 책임 없는 사유로 인하여 지연되었으므로, 피고 B은 원고에게 지체상금을 지급할 의무가 없다.

2) 피고 B은 적법한 유치권 행사를 위하여 이 사건 건물 앞에 컨테이너를 설치하였을 뿐이므로, 이에 관하여 피고 B이 원고에 대하여 불법행위 책임을 부담한다고 볼 수 없다.

3) 따라서 원고의 지체상금, 차임 상당의 손해배상금 주장은 이유 없고, 원고는 이 사건 직불합의에 따라 피고 C에게 190,088,629원(= 미지급 공사대금 220,000,000원 - 하자보수에 갈음하는 손해배상금 29,911,371원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급하여야 한다.

3. 판단

가. 원고의 피고 B에 대한 공사대금 지급 채무가 이 사건 직불합의로 소멸하였는지 여부

1) 원고는 피고 B이 이 사건 직불합의로써 원고에 대한 공사대금 채권을 피고 C에게 양도하였음을 전제로 주장하므로 살피건대, 제출된 증거를 모두 종합하여 보더라도 피고 B이 위 공사대금 채권을 피고 C에게 양도하였다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 이와 다른 전제에 있는 원고의 주장은 이유 없다.

2) 원고의 주장을 원고의 피고 B에 대한 공사대금 지급 채무가 이 사건 직불합의에 따라 소멸하였다는 취지로 선행하여 보더라도, 이 사건 직불합의에는 건설산업기본법 제35조가 적용되고, 건설산업기본법 제35조 제3항은 ‘제2항의 각호의 어느 하나에 해당하는 사유가 발생하여 발주자가 하수급인에게 하도급대금을 직접 지급한 경우에 발주자의 수급인에 대한 대금 지급채무와 수급인의 하수급인에 대한 하도급대금 지급채무는 그 범위에서 소멸한 것으로 본다.’라고 규정하여 발주자가 하수급인에게 하도급대금을 직접 지급한 경우에 한하여 발주자의 수급인에 대한 대금 지급채무와 수급인의 하수급인에 대한 하도급대금 지급채무가 그 범위에서 소멸한 것으로 보도록 하고 있는데, 원고가 피고 C에게 이 사건 직불합의에 따른 공사대금을 아직 지급하지 아니하였다는 점에 관하여는 당사자 사이에 다툼이 없으므로, 이 사건 직불합의가 이루어졌다는 사실만으로 원고의 피고 B에 대한 공사대금 지급 채무가 소멸하였다고 볼 수는 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장도 이유 없다.

나. 미지급 공사대금의 범위에 관한 판단

1) 지체상금에 관한 판단

가) 원고와 피고 B이 이 사건 계약을 체결하면서 지체상금률을 1일 1/1,000로 정하여 지체상금 지급 약정을 한 사실, 피고 B이 이 사건 계약상 약정준공일인 2020. 4. 2.를 도과한 2020. 7. 16. 이 사건 공사를 완료한 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 피고 B은 원고에게 위 준공예정일 다음 날인 2020. 4. 3.부터 이 사건 건물의 사용승인일인 2020. 7. 16.까지의 지체상금 합계 25,200,000원(= 240,000,000원 × 1/1000 × 105일)을 지급할 의무가 있다.

나) 이에 대하여 피고들은, 기성에 따라 공사대금을 지급하는 통상의 계약과 달리 원피고가 계약금을 제외한 나머지 공사대금 전액을 이 사건 공사 완공 후 지급하기로 약정함에 따라 피고 B이 자금을 조달하는 데 어려움이 있었고, 이 사건 계약에 따른 공사기간이 동절기와 겹쳐 공사 진행에 장애가 발생하는 등 이 사건 공사는 피고 B에게 책임 없는 사유로 인하여 지연되었으므로, 피고 B에 대하여 지체상금 지급의무를 인정하는 것은 신의칙에 위배된다고 주장한다.

그러나 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 이 사건 계약의 내용으로 편입된 민간건설공사 도급계약 일반조건 제16조 제1항은 ‘원고의 책임 있는 사유 또는 천재지변, 불가항력적인 사태, 원자재 수급불균형 등으로 현저히 계약이행이 어려운 경우 등 피고 B의 책임이 아닌 사유로 공사수행이 지연되는 경우 피고 B은 서면으로 공사기간의 연장을 원고에게 요구할 수 있다’고 정하고 있는데, 피고 B이 이 사건 소 제기 이전에 원고에게 공사기간 연장 신청을 한 사실은 없었던 점, ② 원고는 이 사건 계약 체결 당일 피고 B에게 계약금 12,000,000원을 지급하였고, 이후 2020. 3. 19. 공사대금 잔액 중 일부로서 3,000,000원을 추가로 지급한 점 등에 비추어 볼 때, 제출된 증거들만으로는 피고 B의 책임 없는 사유로 이 사건 공사가 지연되었다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 피고들의 이 부분 주장은 이유 없다.

2) 불법점유에 따른 손해배상에 관한 판단

유치권자가 점유하고 있는 유치물의 소유자가 변동하더라도 유치권자의 점유는 유치물에 대한 보존행위로서 하는 것이므로 적법행위로서 불법점유라고 할 수 없으므로, 유치권자가 건물 사용으로 인하여 실질적 이익을 얻은 경우, 이로 인하여 원고에게 손해를 끼치는 한 부당이득으로서 소유자에게 상환할 의무가 있는 것은 별문제로 하더라도 유치권자에게 불법행위로 인한 손해배상 책임은

없다(대법원 1972. 1. 31. 선고 71다2414 판결 참조).

피고 B이 2020. 8.경부터 현재까지 이 사건 건물 앞에 컨테이너를 설치하여 이 사건 건물에의 출입을 방해하고 있는 사실은 앞서 본 바와 같으나, 피고 B이 원고에 대하여 이 사건 계약에 따른 공사대금 채권을 보유하고 있음은 위 가.항 기재와 같으므로 피고 B이 2020. 8.경부터 이 사건 건물을 점유한 것은 유치권에 기한 것으로서 불법점유라고 할 수 없다. 이와 다른 전제에 있는 원고의 이 부분 주장은 나머지 점에 관하여 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

다. 소결

건설산업기본법 제35조 제2항은 '발주자가 하도급대금을 직접 하수급인에게 지급하기로 발주자와 수급인 간 또는 발주자·수급인 및 하수급인이 그 뜻과 지급의 방법·절차를 명백하게 하여 합의한 경우 등에는 발주자는 하수급인이 시공한 부분에 해당하는 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급하여야 한다'고 규정하고 있는바, 피고 C은 원고에게 이 사건 직불합의에 따라 하도급대금의 지급을 청구할 수 있고, 원고는 피고 B에 대한 공사대금채무를 한도로 하여 피고 C에게 하도급대금을 직접 지급할 의무를 부담한다.

결국 원고는 이 사건 계약에 따라 수급인인 피고 B에게 164,888,629원(= 미지급 공사대금 220,000,000원 - 지체상금 25,200,000원 - 피고들이 자인하고 있는 하자보수에 갈음하는 손해배상 29,911,371원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무를 부담하므로, 원고는 이 사건 직불합의에 따라 피고 C에게 위 164,888,629원 및 이에 대하여 피고 C이 그 지급을 구하는 이 사건 반소장 부분이 원고에게 송달된 다음 날인 2022. 3. 19.부터 원고가 그 이행의무의 존부나 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2022. 11. 8.까지는 상법이 정한 연 6%의, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법 소정의 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있고, 원고의 피고들에 대한 채무는 위 채권액을 초과하여서는 존재하지 아니한다고 할 것이다.

4. 결론

그렇다면 원고의 본소청구 및 피고 C의 반소청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있으므로 이를 각

인용하고, 원고의 나머지 본소청구 및 피고 C의 나머지 반소청구는 이유 없으므로 이를 각 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 장민석, 판사 정제민, 판사 이경효

1) 2020. 7. 16.부터 2022. 3. 30.까지는 623일이나, 원고가 계산한 바에 따른다.