

인천지방법원 2024. 12. 12 선고 2023나66873(본소), 2023나66880(반소) 판결
[공사대금 · 하자보수비 청구의 반소]

재판경과

인천지방법원 2024. 12. 12 선고 2023나66873(본소), 2023나66880(반소) 판결
인천지방법원 2023. 6. 16 선고 2021가단222128 판결

전문

원고(반소피고), 항소인 겸 피항소인

A

소송대리인 법무법인 세지원

담당변호사 김주환

피고(반소원고), 피항소인 겸 항소인

B

소송대리인 법무법인 감천

담당변호사 박호현

변론종결 2024. 9. 12.

판결선고 2024. 12. 12.

제1 심판결 인천지방법원 2023. 6. 16. 선고 2021가단222128(본소), 2022가단 261854(반소)

판결

주 문

1. 제1심판결의 본소에 대한 부분 중 아래에서 지급을 명하는 금액에 해당하는 원고(반소피고) 패소 부분을 취소한다. 피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 23,211,767원 및 이에 대하여 2020. 11. 5.부터 2024. 12. 12.까지는 연 6%, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고(반소피고)의 나머지 항소와 피고(반소원고)의 본소 및 반소에 대한 항소를 모두 기각한다.
3. 본소에 대한 소송 총비용 중 50%는 원고(반소피고)가, 나머지 50%는 피고(반소원고)가 각 부담하고, 반소에 대한 항소비용은 피고(반소원고)가 부담한다.
4. 제1항의 금전 지급 부분은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 본소

피고(반소원고, 이하 ‘피고’라 한다)는 원고(반소피고, 이하 ‘원고’라 한다)에게 50,715,960원 및 이에 대하여 2020. 11. 5.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 6%의, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 반소

원고는 피고에게 79,595,379원 및 이에 대하여 2020. 11. 5.부터 이 사건 반소장 부분 송달일까지는 연 6%의, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(피고는 이 법원에서 반소 중 주위적 청구 부분을 취하하였다).

2. 항소취지

가. 원고

제1심판결의 본소에 관한 부분 중 원고 패소 부분을 취소한다. 피고는 원고에게 47,757,227원 및 이에 대하여 2020. 11. 5.부터 2023. 6. 16.까지는 연 6%, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 피고

제1심판결의 본소에 관한 부분 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 본소 청구를 기각한다. 제1심판결의 반소에 관한 부분을 취소한다. 반소 청구취지 기재와 같은 판결을 구한다.

이 유

본소와 반소를 함께 본다.

1. 기초사실

가. 피고는 2020. 6. 30. 인천 강화군 G 대 139㎡에 관하여 2020. 6. 29. 매매를 원인으로, 2016. 2. 17. H 임야 1,523㎡(이하 위 대지 및 임야를 ‘이 사건 각 토지’라 한다)에 관하여 2016. 2. 16. 증여를 원인으로 각 소유권이전등기를 마친 이 사건 각 토지의 소유자로, 이 사건 각 토지에 제2종 근린생활시설(일반음식점)을 신축하고자 하였다.

나. 원고는 2020년 7월경 피고와 사이에 구두로, 원고가 피고로부터 이 사건 각 토지 지상 경계선에 보강토 옹벽과 석축 옹벽을 축조하는 공사(이하 ‘이 사건 공사’라 한다)를 수급하기로 하는 공사도급계약(이하 ‘이 사건 공사계약’이라 한다)을 체결하였다.

다. 원고는 2020. 10. 21.부터 2020. 11. 4.까지 이 사건 공사를 실시하여 별지 도면3 표시와 같이 이 사건 각 토지 경계선 인근 지상에 보강토 옹벽, 석축 옹벽을 설치하였다.

라. 원고가 설치한 옹벽의 일부가 이 사건 각 토지에 인접한 토지로서 피고가 소유권을 가지고 있지 않은 구역인 인천 강화군 C 도로 56㎡ 지상 별지 도면1 표시 31 내지 35, 31의 각 점을 순차로

연결한 ㄴ 부분 2㎡, D 도로 434㎡ 지상 별지 도면2 표시 24 내지 27, 24의 각 점을 순차로 연결한 ㄹ 부분 2㎡, E 전 737㎡ 지상 별지 도면2 표시 9, 24, 28, 23, 9의 각 점을 순차로 연결한 ㄴ 부분 3㎡, F 구거 1,051㎡ 지상 별지 도면1 표시 36 내지 41, 12, 13, 36의 각 점을 순차로 연결한 ㅇ 부분 3㎡(이하 위 ㄴ 부분, ㄹ 부분, ㄴ 부분, ㅇ 부분을 통틀어 ‘이 사건 침범 부분’이라 한다)를 각 침범하여 설치되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1호증, 을 제1, 3, 5호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재 및 영상, 제1심법원의 한국국토정보공사 강화지사에 대한 감정촉탁결과, 변론 전체의 취지

2. 본소청구에 관한 판단

가. 청구원인에 대한 판단

1) 공사대금 지급의무의 발생

기초사실, 앞서 든 각 증거, 제1심법원의 감정인 I에 대한 감정촉탁결과, 변론 전체의 취지에 의하면, 원고가 2020. 10. 21.경부터 2020. 11. 4.경까지 별지 도면3 표시와 같이 이 사건 각 토지 경계선 인근 지상에 보강토 옹벽, 석축 옹벽을 설치함으로써 이 사건 공사를 완성한 다음 피고에게 이를 인도한 사실을 인정할 수 있으므로, 피고는 원고에게 이 사건 공사계약에 따른 공사대금을 지급할 의무가 있다.

피고는 이 사건 침범 부분 등이 있음을 들어 원고가 이 사건 공사를 완성하지 못하였다고 주장한다. 건물 기타 구조물 신축공사의 미완성과 하자를 구별하는 기준은 공사가 도중에 중단되어 예정된 최후의 공정을 종료하지 못한 경우에는 공사가 미완성된 것으로 볼 것이지만, 그것이 당초 예정된 최후의 공정까지 일단 종료하고 그 주요 구조 부분이 약정된 대로 시공되어 사회통념상 건물 내지 구조물로서 완성되고, 다만 그것이 불완전하여 보수를 하여야 할 경우에는 공사가 완성되었으나 목적물에 하자가 있는 것에 지나지 아니한다고 해석함이 타당하고, 개별적 사건에 있어서 예정된 최후의 공정이 일단 종료하였는지 여부는 당해 건물 신축공사 도급계약의 구체적 내용과 신의성실의 원칙에 비추어 객관적으로 판단할 수밖에 없다(대법원 1997. 12. 23. 선고 97다44768 판결 등

참조). 앞서 든 증거들에 의하면, 원고가 이 사건 공사계약에서 예정한 옹벽 설치 공정 자체는 종료한 것으로 보이고, 이 사건 침범 부분의 면적 합계는 $10\text{m}^2 (= \text{ㄴ부분 } 2\text{m}^2 + \text{ㄹ부분 } 2\text{m}^2 + \text{ㅁ부분 } 3\text{m}^2 + \text{ㅇ부분 } 3\text{m}^2)$ 로서 이 사건 공사 전체 부분 중 일부분에 해당하여 이 사건 침범 부분 등에 하자가 있다는 것만으로 이 사건 공사가 미완성되었다고 보기 어려우므로, 앞서 본 바와 같이 이 사건 공사는 완성되었다고 인정함이 상당하고, 피고가 제출한 증거만으로는 이를 뒤집기에 부족하며, 달리 반증이 없으므로, 피고의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

2) 공사대금 지급의무의 범위

가) 원고의 주장

이 사건 공사계약은 사전에 공사대금이 정해진 것이 아니고 공사 이후에 원고가 피고에게 청구하는 금액이 공사대금이 되는 것인데, 이 사건 공사의 공사대금은 감정인 1이 감정한 이 사건 공사의 공사비인 110,015,325원에서 보강토 옹벽에 발생한 기울어짐, 백화, 균열, 탈락 등 하자를 보수하는데 소요되는 하자보수비 13,719,704원을 공제한 96,295,621원(= 110,015,325원 - 13,719,704원)으로 정함이 적정하다. 따라서 피고는 원고에게 위 돈의 범위 내에서 원고가 일부청구로 구하는 50,715,960원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

만일 공사대금에 관한 약정이 없다고 보더라도 피고는 법률상 원인 없이 원고의 이 사건 공사로 인하여 위와 같이 96,295,621원 상당의 이익을 얻었으므로, 피고는 그 일부에 해당하는 50,715,960원을 지급할 의무가 있다.

2) 판단

원고가 제출한 증거들을 모두 종합하여 보더라도 이 사건 공사계약 체결 당시 피고가 원고에게 원고가 청구하는 액수의 대금을 지급하기로 하는 합의가 이루어졌다고 인정하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 다만 기초사실, 앞서 든 각 증거, 변론 전체의 취지에 의하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정들 즉, 피고는 원고 친구의 동생으로 원고와 피고는 이 사건 공사계약 체결 이전부터 서로 아는 사이여서 이 사건 공사계약을 구두로 체결할 정도로 신뢰가 있었던 것으로 보이는 점, 원고와 피고가 이 사건 공사계약을 체결할 당시 공사대금에 관하여 특정한 금액을 명시하거나 실시할 공종별 단위당 재료비, 노무비, 경비 등 단가를 명확히 정하지 않은 점에다가 이 사건 공사계약의 목적

및 내용, 이 사건 공사계약의 체결 경위, 당사자의 의사, 공사도급계약의 일반적인 관행 등을 종합하여 볼 때, 원고와 피고는 이 사건 공사계약을 체결하면서 그 공사대금에 관하여는 공사 완공 후 원고가 실제 지출하였다고 제시하는 재료비, 인건비, 장비비를 합한 공사비와 일정한 이득금을 더한 금액으로 정산하기로 하는 내용의 묵시적 합의를 하였다고 봄이 타당하다.

갑 제3 내지 7, 10 내지 17호증의 각 기재, 제1심법원의 감정인 I에 대한 감정촉탁결과, 변론 전체의 취지에 의하면, 감정인 I이 감정한 이 사건 공사의 실제 공사내역에 소요되는 건설표준품셈과 일반적인 시중 단가에 따른 총공사비는 110,015,325원인 사실, 원고가 이 사건 공사에 관하여 실제로 지출한 공사비에 공사이득금을 더하여 산출한 금액으로 자인하고 있는 액수는 50,715,960원(= 공사비 42,263,300원 + 공사이득금 8,452,660원)으로 위와 같이 감정 과정에서 산정된 총공사비의 범위 내인 사실을 각각 인정할 수 있다. 이에 비추어 보면 이 사건 공사계약의 묵시적 합의에 따라 사후 정산하여야 하는 공사대금은, 이 사건 공사에 관한 건설표준품셈 및 일반적인 시중 단가에 따라 산정한 공사비의 범위 내에서 원고가 실제 지출한 공사비에 원고가 자인하는 적정한 범위의 공사이득금을 더한 금액인 50,715,960원이라 봄이 타당하다.

따라서 특별한 사정이 없는 한 피고는 원고에게 공사대금 50,715,960원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다(한편, 이와 같이 이 사건 공사계약에 따른 피고의 공사대금지급의무를 인정하는 이상 예비적 주장인 원고의 부당이득반환 관련 주장은 별도로 판단하지 않는다).

나. 피고의 주장에 대한 판단

1) 해제 등 주장에 관한 판단

피고는 2021. 3. 8. 원고에게 이 사건 공사의 부실시공 등을 들어 이 사건 공사계약의 해제를 통보하였고, 원고도 피고에게 그에 따른 원상회복을 약속하였으므로, 피고에게 이 사건 공사계약에 따른 대금지급의무가 없다는 취지로 주장한다.

그러나 피고가 이를 입증하기 위하여 제출한 을 제11호증의 기재는 피고가 원고에게 카카오톡 메신저로 ‘오늘 작업 안 하시나요. 그럼 그냥 건너가세요. 이번 주 안으로 해주세요. 15일부터 다른 업체가 시공하게요.’ 등의 메시지를 보내자 원고가 단답으로 ‘예’라는 메시지를 보낸 것에 불과하여,

원고와 피고 사이에 이 사건 공사의 경계 침범 문제 등으로 인하여 분쟁이 발생한 가운데 피고가 원고에게 피고의 의견을 피력하는 과정에서 오간 메시지로 보일 뿐이고, 피고가 원고에게 이 사건 공사계약의 해제를 통보한 것이라거나 원고와 피고 사이에 이 사건 침범 부분의 원상회복, 공사대금 지급의무의 면제 등에 관한 확정적인 약정이 체결된 것으로 보기는 어렵다. 따라서 위 기재만으로는 피고의 주장사실을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

또한 이 사건 공사가 완성되었음은 앞서 본 바와 같은데, 건물 기타 토지의 공작물에 관한 도급에 있어 도급인은 완성된 목적물의 하자로 인하여 계약의 목적을 달성할 수 없는 때에도 계약을 해제할 수는 없는 것이므로(민법 제668조 단서), 피고의 이 부분 주장은 어느 모로 보아도 이유 없다.

2) 상계 주장에 관한 판단

가) 피고의 주장

이 사건 공사는 인접 토지 경계를 침범하여 보강토 옹벽이 설치된 하자가 있어 이를 경계선에 맞도록 재시공하는 보수비로 65,875,675원이 소요되고, 그 외에도 옹벽에 기울어짐, 백화, 균열, 탈락 등의 하자가 있어 이를 보수하는 데 13,719,704원이 소요되므로, 원고는 피고에게 위 각 하자의 보수에 갈음한 손해배상으로 79,595,379원(= 65,875,675원 + 13,719,704원) 및 그 지연손해금을 지급할 의무가 있다. 따라서 피고는 원고에 대한 하자보수에 갈음한 손해배상채권을 자동채권으로 하여 원고의 공사대금채권을 상계한다.

나) 판단

(1) 손해배상채권의 발생 여부

㉠ 앞서 든 증거들에 의하면, 피고가 이 사건 공사를 하면서 이 사건 각 토지의 경계선에 따라 옹벽을 설치하였어야 함에도 이 사건 각 토지에 인접한 다른 토지들에 속하는 이 사건 침범 부분 지상에 이를 설치하였고, 이 사건 침범 부분을 제외한 나머지 부분에 옹벽을 설치하면서 이를 부실하게 시공하여 일부 옹벽이 수직을 기준으로 외측으로 기울어진 상태로 설치되거나 백화, 균열, 탈락 등이 발생함으로써, 이 사건 공사의 완성물에 별지 하자내역표 기재와 같은 하자가 발생한 사실, 위 각 하자 부분은 다른 토지의 경계를 침범한 것이거나 구조내력의 저하를 야기하여 붕괴의 위험이 있어 해당 부분을 철거한 후 재시공하는 방법으로 보수하여야 하는 사실을 인정할 수 있는바, 위 인정사실에

의하면 특별한 사정이 없는 한 원고는 피고에게 하자보수에 갈음한 손해배상으로 위 각 공사에 소요되는 비용 상당액을 지급할 의무가 있다고 할 것이다.

(나) 이에 관하여 원고는, 피고가 원고에게 설계도면을 교부하지 않은 상태에서 피고가 경계를 표시하여 준 곳에 피고의 지시에 따라 작업을 한 것이어서 이 사건 침범 부분이 발생한 것을 원고의 귀책사유에 기한 것으로 볼 수 없고, 이 사건 공사의 부실시공 부분 역시 피고가 인근에 있는 다른 집들과 관련하여 필요한 배수로 설치를 제대로 하지 않아 해당 지역의 우수 등으로 인해 발생한 것이어서 원고의 귀책사유에 기한 것으로 볼 수 없다는 취지로 주장한다.

먼저 경계침범의 하자가 도급인인 피고의 지시에 기인한 것이란 취지의 주장에 관하여 본다. 원고의 이 부분 주장에 일부 부합하는 듯한 증거인 갑 제8호증의 각 기재, 제1심증인 K, L의 각 증언은, 위 각 증거가 원고의 지휘·감독에 따라 이 사건 공사를 실시하였던 근로자들이 작성한 사실확인서이거나 그들의 진술이어서 원고와 위 근로자들의 관계 등에 비추어 볼 때 이를 그대로 믿기 어려울 뿐 아니라, 그 기재내용과 진술내용 자체도 피고가 ‘경계대로 쌓으라’고 말하였다는 취지이지 피고가 경계를 침범하여 시공하라는 지시를 적극적으로 하였다는 취지가 아니어서 그것만으로 원고의 주장사실을 인정하기에 부족하다. 갑 제9호증의 기재 역시 피고가 경계침범에 관한 지시를 하였다는 내용은 포함되어 있지 않아 원고의 주장사실을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 또한 피고가 원고에게 직접 이 사건 공사에 관한 설계도면을 교부하지는 않은 것으로 보이기는 한다.

그러나 을 제6 내지 8호증의 각 기재 및 영상, 변론 전체의 취지에 의하면 피고는 2020. 7. 22.경 원고로부터 소개받은 M건축사사무소에 계약금을 지급하여 이 사건 공사에 관한 설계도면의 작성, 건축신고와 개발행위허가 및 산지전용허가 관련 업무를 맡긴 사실을 인정할 수 있는바, 원고로서는 M건축사사무소를 통하여 이 사건 공사에 필요한 설계도면을 확인하거나 교부받을 수 있었을 것으로 보일 뿐 아니라, 원고로서는 그와 무관하게 이 사건 공사계약에 따라 이 사건 각 토지의 경계에 맞추어 옹벽을 설치하여야 하는 의무를 부담하는 것이어서, 피고가 직접 설계도면을 교부하지 않았다는 사정만으로 경계침범에 관하여 피고에게 어떠한 귀책이 있다고 볼 수도 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

다음으로 부실시공 부분 관련 주장에 관하여 보건대, 원고의 이 부분 주장사실을 인정할 아무런

증거가 없으므로 원고의 위 주장 역시 이유 없다.

(2) 손해배상채권의 범위

제1심법원의 감정인 I에 대한 감정촉탁결과에 의하면, 통상 공사대금의 원가계산시 사용되는 표준품셈, 일위대가 등을 기초로 재료비, 노무비, 경비, 일반관리비, 이윤의 항목으로 구분하여 산정하는 방법(이하 ‘표준공사비 산정방식’이라 한다)에 의하여 산정한 이 사건 공사에 소요되는 공사비, 이 사건 침범부분을 철거한 후 경계선에 맞게 재시공하는 데에 소요되는 공사비, 하자 부분을 보수하는데 드는 공사비는 각 아래 표 기재와 같은 사실을 인정할 수 있다.

구분	공사비
이 사건 공사에 소요되는 공사비	110,015,325원
침범부분 철거 후 재시공 공사비	65,875,675원
하자부분 보수 공사비	13,719,704원

다만 이 사건 공사계약상 공사대금 50,715,960원은 표준공사비 산정방식에 의하여 산정된 것이 아니고 실제 지출된 재료비, 인건비, 장비비에 일정한 이윤을 더하여 산정된 것인바, 이 사건 공사계약에서 공사대금을 위와 같은 방식으로 산정하기로 한 이상 이 사건 공사에서 발생한 하자를 보수하는 비용 역시 같은 방식으로 산정하는 것이 타당하다고 할 것이고, 이는 이 사건 공사계약상 공사대금 50,715,960원에 표준공사비 산정방식상의 ‘이 사건 공사에 소요되는 공사비’에서 ‘침범부분 철거 후 재시공 공사비’가 차지하는 비율, ‘하자부분 보수 공사비’가 차지하는 비율을 각 곱하는 방식으로 산정할 수 있다.

따라서 침범부분을 철거한 후 재시공하는데 드는 공사비 상당 손해액은 30,368,025원(= 50,715,960원 × 65,875,675원/110,015,325원, 원 미만은 버린다. 이하 같다)이고, 하자부분 공사비 상당 손해액은 6,324,646원(= 50,715,960원 × 13,719,704원/110,015,325원)이라고 봄이 타당하다.

한편 앞서 든 각 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하면, 위 각 손해액 중 침범부분을 철거한 후

재시공하는데 드는 공사비 상당 손해는 원고가 경계를 제대로 확인하지 않은 채 시공을 한 잘못에 기하여 발생한 것이기는 하지만 한편 이 사건 공사는 경계선에 따라 축조하는 것이 중요한 공사이므로 도급인인 피고가 이 사건 공사계약에 관한 계약서, 설계도면, 시방서 등을 체계적으로 마련하여 준비하고 이를 원고에게 제공하였더라면 그 손해가 발생하지 않았거나 침범부분의 범위가 적었을 것으로 보이므로, 침범부분을 철거한 후 재시공하는데 드는 공사비 상당 손해에 관한 원고의 책임 범위를 공평의 원칙 및 신의칙에 기하여 60%로 제한함이 타당하다. 이에 대하여 피고는, 원고가 옹벽 축조에 필수적인 보강재 및 갯형블록을 사용하지 않은 채 옹벽을 축조하여 현재 원고가 건축한 옹벽이 외부로 기울어지거나 옹벽을 구성하는 블록의 틈이 점점 더 벌어지는 점 등을 고려할 때 원고의 책임 범위를 제한하여서는 안된다고 주장하나, 을 제17 내지 19호증의 각 기재만으로는 피고의 위 주장 사실을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고의 위 주장은 받아들이지 않는다.

결국 피고는 원고에 대하여 24,545,460원[= 침범부분으로 인한 손해액 18,220,814원(= 30,368,025원 × 60%) + 하자부분으로 인한 손해액 6,324,646원]의 손해배상채권을 가진다.

(3) 상계로 소멸하는 범위

앞서 본 사실을 종합하여 보면, 피고는 원고에게 24,545,460원의 하자보수에 갈음한 손해배상채권이 있고, 피고의 위 손해배상채권과 원고의 피고에 대한 50,715,960원의 공사대금채권은 피고가 원고에 대한 하자보수에 갈음한 손해배상채권의 존재 및 액수 모두를 구체적으로 주장한 2022. 6. 23.자 준비서면 부분이 원고에게 송달됨으로써 위 손해배상채권의 이행기가 도래한 2022. 6. 24.에 이르러 상계적상에 있었다고 할 것인데, 피고가 위 손해배상채권으로 원고의 공사대금채권과 대등액에서 상계한다는 의사표시가 담긴 2023. 5. 9.자 준비서면이 2023. 5. 9. 원고에게 송달된 사실은 기록상 분명하다.

이로써 원고의 공사대금채권은 상계적상일에 소급하여 피고의 위 채권과 대등액인 24,545,460원의 범위에서 소멸하고(공사대금채권과 하자보수에 갈음한 손해배상채권은 그 대등액에서 서로 동시이행의 관계에 있어 상호 간 상계가 가능하고, 원고가 손해배상채무에 관하여 이행의 제공을 하였다는 사정이 없으므로 피고는 공사대금채무에 대해 위 상계적상일까지 이행지체 책임을 지지

않음을 덧붙여 둔다), 26,170,500원(= 50,715,960원 - 24,545,460원) 및 그 지연손해금이 잔존하게 되었다. 따라서 피고의 상계 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있고, 나머지 부분은 이유 없다.

다. 소결론

따라서 피고는 원고에게 나머지 공사대금 26,170,500원 및 그중 제1심에서 인용된 2,958,733원에 대하여는 이 사건 공사의 완성 및 인도일 다음날인 2020. 11. 5.부터 피고가 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 제1심판결 선고일인 2023. 6. 16.까지, 당심에서 추가로 인정하는 23,211,767원(= 26,170,500원 - 2,958,733원)에 대하여는 이 사건 공사의 완성 및 인도일 다음날인 2020. 11. 5.부터 피고가 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 이 판결 선고일인 2024. 12. 12.까지 각 상법이 정한 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 반소청구에 관한 판단

가. 피고의 주장

이 사건 공사는 이 사건 각 토지의 인접 토지 경계를 침범하여 보강토 옹벽 및 석축 옹벽이 설치된 하자가 있어 이를 경계선에 맞도록 재시공하는 보수비로 65,875,675원이 소요되고, 그 외에도 보강토 옹벽에 기울어짐, 백화, 균열, 탈락 등 하자가 있어 이를 보수하는 데 13,719,704원이 소요되므로, 원고는 피고에게 위 각 하자의 보수에 갈음한 손해배상으로써 79,595,379원(= 65,875,675원 + 13,719,704원) 및 그 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 판단

피고가 원고에 대하여 24,545,460원의 하자보수에 갈음한 손해배상채권을 가지는데, 피고가 위 손해배상채권으로 원고의 공사대금채권을 상계하여 피고의 손해배상채권이 상계적상일인 2022. 6. 24. 모두 소멸하였음은 앞서 본 바와 같으므로, 피고의 주장은 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 본소청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 기각하며, 피고의 반소청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결의 본소에 관한 원고 패소 부분 중 이와 결론을 일부 달리한 부분은 부당하므로, 원고의 항소를 일부 받아들여 이를 취소하고 피고에 대하여 이 법원에서 추가로 인정한 위 돈의 지급을 명하며, 제1심판결 중 나머지 부분은 정당하므로 이에 대한 원고의 나머지 항소 및 피고의 항소는 각 이유 없어 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이민영, 판사 박정운, 판사 권성우

별지