

창원지방법원 2024. 10. 25 선고 2022가단121004 판결 [공사대금반환 등 청구의 소]

전 문

원고A

소송대리인 법무법인 담윤 담당변호사 최종원

피고B

소송대리인 변호사 김소정

변론 종결2024. 9. 27.

판결 선고2024. 10. 25.

주 문

1. 피고는 원고에게 27,059,956원 및 이에 대하여 2022. 9. 22.부터 2024. 10. 25.까지 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
3. 소송비용 중 2/3는 원고가, 나머지는 피고가 각각 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 79,610,000원 및 이에 대하여 2022. 7. 19.부터 이 사건 청구취지 및 원인변경 신청서 송달일까지 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2022. 6.경 'C'라는 상호로 인테리어 영업을 하는 피고와 사이에 창원시 성산구 D 단독주택 실내 인테리어 공사(이하 '이 사건 공사'라고 한다)에 관하여 공사금액 88,992,000원(부가가치세 별도)에 도급계약을 체결하였다. 피고는 그 무렵 원고에게 별지1과 같은 견적서(갑 제1호증, 이하 '이 사건 견적서'라고 한다)를 주었다.

나. 원고는 피고에게 이 사건 공사대금으로 2022. 6. 16. 5,000만 원, 2022. 7. 19. 2,000만 원 합계 7,000만 원을 지급하였고, 피고가 한 추가공사(이하 '이 사건 추가공사'라고 한다)에 관하여 원고는 2022. 7. 19. 피고에게 대금 1,825만 원을 지급하였다.

다. 피고는 이 사건 공사를 진행하던 중 2022. 8. 16. 원고에게 이 사건 공사를 중단하겠다는 취지의 통보를 하고 더 이상 이 사건 공사를 진행하지 않았다. 이에 원고는 2022. 8. 30. 피고에게 도급계약을 해제하겠다는 취지의 통보를 하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 6호증, 을 제1호증의 각 기재 또는 영상(가지번호 포함) 및 변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가. 원고의 주장

피고는 원고로부터 공사대금 합계 8,825만 원을 지급받았음에도 실제 이 사건 공사 및 추가공사에 864만 원을 사용하였다. 그런데 도급계약은 피고의 이행거절로 인하여 해제되었으므로, 피고는 원고에게 초과 지급된 공사대금 7,961만 원(=8,825만 원-864만 원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 판단

건축공사도급계약이 해제된 경우에 해제될 당시 공사가 상당한 정도로 진척되어 이를 원상회복하는

것이 중대한 사회적·경제적 손실을 초래하고 완성된 부분이 도급인에게 이익이 되는 경우에 도급계약은 미완성부분에 대하여만 실효되고 수급인은 해제한 상태 그대로 건물을 도급인에게 인도하며, 도급인은 특별한 사정이 없는 한 인도받은 미완성 건물에 대한 보수를 지급하여야 하는 권리의무관계가 성립한다. 건축공사도급계약이 중도해제된 경우 도급인이 지급하여야 할 보수는 특별한 사정이 없는 한 당사자 사이에 약정한 총 공사비에 기성고 비율을 적용한 금액이지 수급인이 실제로 지출한 비용을 기준으로 할 것은 아니다. 기성고 비율은 공사대금 지급의무가 발생한 시점, 즉 수급인이 공사를 중단할 당시를 기준으로 이미 완성된 부분에 들어간 공사비에다 미시공 부분을 완성하는 데 들어갈 공사비를 합친 전체 공사비 가운데 완성된 부분에 들어간 비용이 차지하는 비율을 산정하여 확정하여야 한다(대법원 2017. 1. 12. 선고 2014다11574, 11581 판결 참조). 그리고 감정인의 감정결과와 감정방법 등이 경험칙에 반하거나 합리성이 없는 등의 현저한 잘못이 없는 한 이를 존중하여야 한다(대법원 2009. 7. 9. 선고 2006다67602, 67619 판결 등 참조).

이러한 법리에 비추어 보건대, 피고는 2022. 8. 16. 원고에게 이 사건 공사를 중단하겠다고 통보하였고 이에 원고는 2022. 8. 30. 도급계약을 해제하겠다고 통보하였으므로, 도급계약은 그 무렵 해제되었다고 볼 수 있다.

그런데 앞서 든 증거, 갑 제7호증의 기재, 감정인 E의 감정결과, 이 법원의 감정인 E에 대한 사실조회결과 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 아래와 같은 사정에 비추어 보면, 이 사건 공사 및 추가공사에 관한 기성고 금액은 61,190,044원으로 볼 수 있다. 따라서 피고는 원고에게 기성고를 초과하여 지급받은 공사대금 27,059,956원(=8,825만 원-61,190,044원)을 부당이득으로 반환하여야 한다.

1) 감정인은 원고 및 피고의 주장과 제출된 자료를 검토하고 이 사건 공사현장에 임장하여 시공이 이루어진 부분을 확인하는 방법으로 이 사건 공사에 관하여 이 사건 견적서의 공종별 공사 완성 여부를 별지2 제1항과 같이 판단하였고, 이 사건 추가공사에 관하여 세부 공종을 파악하고 공사의 완성 여부를 별지2 제2항과 같이 판단하였다.

그후 감정인은 이 사건 공사 중 완성된 것으로 판단한 철거 및 옥상 기와작업의 기시공 공사비에 관하여 이 사건 견적서의 공종별 금액(별지1 표의 '계'란 금액)을 그대로 적용하였다. 그리고

감정인은 이 사건 공사 중 일부 완성된 것으로 판단한 목공사, 전기공사 및 타일공사의 기시공 공사비에 관하여 완성 및 미완성 부분의 재료비 및 노무비 등을 각각 산정한 후 표준품셈을 적용하여 공사비를 산출함으로써 공종별로 기성고율을 산정한 후[다만 전기공사 중 미완성부분 공사비는 이 사건 견적서의 금액을 그대로 적용하였다(2023. 9. 26.자 감정서 103쪽1)] 이 사건 견적서의 공종별 금액(별지1 표의 '계'란 금액)에 위 기성고율을 적용하여 일부 완성된 목공사, 전기공사 및 타일공사의 기시공 공사비를 산정하였다('기타 공잡비'는 완성 및 일부 완성된 공종의 공사비 합계에 3%를 적용하여 산출하였다). 또한 감정인은 이 사건 추가공사의 기시공 공사비에 관하여 재료비 및 노무비 등을 산출한 후 표준품셈과 낙찰률(87.75%)을 적용하여 기시공 공사비를 산정하였다(이처럼 산정된 기시공 공사비는 별지3과 같다).

하지만 이 사건 공사에 관한 설계도면 및 공종별 세부 공사내역이 없어서 감정인은 이 사건 공사 중 미시공 공사비의 물량을 산출할 수 없었다. 이에 감정인은 이 사건 공사 중 미시공 공사비에 관하여 이 사건 견적서의 공종별 금액(별지1 표의 '계'란 금액)에서 앞서 본 기시공 공사비를 공제하는 방식으로 산정하였다[결국 이 사건 공사 중 완성 및 미완성 공종인 철거, 설비공사, 방수공사, 옥상 기와작업, 벽지 장판, 주방, 가구에 대하여 이 사건 견적서의 공종별 금액(별지1 표의 '계'란 금액)이 그대로 적용되었다]. 그리고 감정인은 이 사건 추가공사 중 미시공된 옥상방수 공사에 관하여 구체적인 공법 및 시공범위를 확인할 수 있는 자료가 없어 아예 미시공 공사비를 산출하지 못하였다.

감정인은 위와 같이 산정한 기시공 공사비 및 미시공 공사비를 바탕으로 기성고율을 55.7%(이 사건 공사의 기성고율) 또는 60.82%(이 사건 공사 및 추가공사의 기성고율)로 산정하였다(2023. 9. 26.자 감정서 11쪽 참조).

2) 원고는 "감정인이 시공상태와 공사내역을 토대로 기시공 공사비를 산정한 것이 아니라 현장에서 대충 눈으로 확인하여 미시공된 부분을 이 사건 견적서에서 제외하는 방식으로 기시공 공사비를 산정하였으므로, 제대로 된 감정이라고 볼 수 없다."고 주장한다.

그러나 ① 감정인이 완성되었다고 판단한 공종(철거, 옥상 기와작업)에 관하여 원고는 일부 미완성 부분이 있다는 점을 주장하지 않고 있고, 감정인이 미완성되었다고 판단한 공종(설비공사, 방수공사, 벽지 장판, 주방, 가구)에 관하여 피고는 일부 완성된 부분이 있다고 주장하지 않고 있는 점, ②

감정인은 일부 완성되었다고 판단한 공종(목공사, 전기공사, 타일공사)에 관하여 기시공 부분과 미시공 부분의 재료비 및 노무비 등을 산출하고 표준품셈을 적용한 점, ③ 다만 감정인은 전기공사 중 미시공 부분에 관하여 재료비 및 노무비 등을 산출하지 않았지만 기시공 공사비가 17,646원(2023. 9. 26.자 감정서 99쪽 참조)으로 매우 적은 금액이므로, 이는 기성고율 산정에 무시할 수 있을 정도로 적은 영향을 주는 점, ④ 감정인은 설계도면과 공종별 세부 공사내역을 확인할 수 없어 부득이 위와 같이 기시공 공사비를 산정할 수밖에 없었던 점 등에 비추어 보면, 비록 감정인이 통상적인 기성고 감정의 방식으로 기시공 공사비와 미시공 공사비를 산출하지 않았지만, 감정인은 원고와 피고의 주장, 제출된 자료 및 현장 검토 등을 바탕으로 최선의 방법으로 공종별 완성, 일부 완성 및 미완성 부분을 구분하고 기시공 공사비를 산정하였다고 볼 수 있다. 따라서 감정결과에 감정방법 등이 경험칙에 반하거나 합리성이 없는 등의 현저한 잘못이 있다고 보기 어려우므로, 원고의 위 주장은 받아들이지 아니한다.

3) 원고는 피고가 송원에게 2022. 6. 23.부터 2022. 6. 30.까지 송금한 합계 864만원이 실제 피고가 지출한 공사비에 불과하다고 주장한다. 그러나 ① 원고가 공사공정율확인서(갑 제7호증)를 바탕으로 산정한 기시공 공사비가 37,534,700원인 점(소장 10쪽), ② 이 사건 공사 중 완성된 공종(철거, 옥상 기와작업)에 해당하는 이 사건 견적서의 금액(별지1 표 '계'란 금액)이 합계 3,770만 원에 이르는 점 등에 비추어 보면, 원고가 산정한 위 실제 지출된 공사비 864만 원은 터무니없이 적은 금액으로 보인다. 그리고 앞서 본 사정 등을 종합하여 보면, 결국 피고는 적지 않은 공사비를 현금으로 지출하였다고 볼 수 있는데, 자료 부족으로 그 금액을 정확히 알 수 없다. 따라서 피고가 실제 지출한 공사비를 가지고 기성고 금액을 산정하는 것은 불가능하다.

4) 피고는 이 사건 공사와 이 사건 추가공사를 통틀어 산정한 기성고 비율인 60.82%를 적용한 기성고 금액을 주장한다. 하지만 이 사건 추가공사 중 미시공된 옥상 방수 공사에 관하여 미시공 공사비를 산정할 수 없으므로, 위 60.82%를 적용할 수 없다. 따라서 이 사건 공사에 관하여 산정한 기성고 비율(약 55.7%)만 적용하고, 이 사건 추가공사에 관하여는 감정인이 산정한 기시공 공사비를 그대로 기성고 금액으로 볼 수밖에 없다. 결국 이 사건 공사에 관한 기성고 금액은 49,566,311원²⁾ 이고, 이 사건 추가공사의 기성고 금액은 11,623,733원이므로, 전체 기성고 금액은 61,190,044원이

된다.

다. 소결론

따라서 피고는 원고에게 27,059,956원 및 이에 대하여 초과 지급한 공사대금의 반환을 구하는 내용이 담긴 이 사건 소장이 피고에게 송달된 다음 날인 2022. 9. 22.부터 피고가 이행의무의 존부나 범위에 관하여 항쟁함이 타당한 이 사건 판결 선고일인 2024. 10. 25.까지 민법에 정한 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특례법에 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다(원고는 2022. 7. 19.부터의 지연손해금의 지급을 구한다. 그러나 부당이득반환청구권은 기한의 정함이 없는 채권이므로, 이행청구일 다음 날부터 지체책임이 발생한다. 따라서 앞서 인정한 범위를 넘는 지연손해금 청구는 받아들이지 아니한다).

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사박규도

별지

- 1) 감정서 자체에 기재된 쪽수가 아니라 전자소송 기록의 쪽수이다. 이하 같다.
- 2) 감정인이 이 사건 공사에 관하여 산정한 기시공 및 미시공 공사비의 합계가 이 사건 공사금액 88,992,000원과 일치하므로, 결국 이 사건 공사의 기시공 공사비가 그대로 기성고 금액이 된다.