

청주지방법원 2020. 2. 13 선고 2017가단107001(본소), 2017가단9008(반소) 판결 [선급금반환
청구의 소 · 공사대금]

전 문

원고(반소피고) A

소송대리인 변호사 정일순

피고(반소원고) 주식회사 B

소송대리인 C

변론 종결 2020. 1. 30.

판결 선고 2020. 2. 13.

주 문

1. 피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 13,264,204원 및 이에 대하여 2017. 7. 14.부터 2020. 2. 13.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고(반소피고)의 나머지 본소청구 및 피고(반소원고)의 반소청구를 각 기각한다.
3. 소송비용은 본소, 반소를 통틀어 그중 3/5은 원고, 나머지는 피고가 각 부담한다.
4. 위 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

[본소] 피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)에게 금6,000만원

및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

[반소] 원고는 피고에게 33,119,424원 및 이에 대하여 반소장 부분 송달다음날부터 완제일까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

본소와 반소를 함께 본다.

1. 기초사실

가. 원고는 2014. 11. 4.경 세종특별시 D건물 E호, F호(이하 '이 사건 상가'라 한다)에 관하여 피고와 사이에 복어요리전문식당 설치를 위하여 공사대금 1억 5,330만 원,공사기간 2014. 11. 12.경부터 1개월을 주된 내용으로 하는 인테리어공사 계약을 체결하였다(이하 '이 사건 공사계약'이라 한다).

나. 원고는 피고의 요청에 따라 2014. 11. 12.경부터 같은 달 19.경까지 공사대금으로 9,300만 원을 지급하였다.

다. 피고가 2014. 11. 12.부터 이 사건 상가에서 인테리어 공사를 하던 중 2014. 12.경 원고의 요청에 따라 공사가 중단되었다.

【인정근거】 다툼이 없는 사실, 갑 1 내지 3호증, 을 1 내지 2, 4호증의 각 기재(각 가지번호 있는 경우 이를 포함, 이하 같다), 증인 G의 증언, 증인 H의 일부증언, 변론 전체의 취지

2. 당사자의 주장

가. 원고의 주장

원고는 1억 5,330만 원의 공사대금 중 65%에 해당하는 9,300만 원을 피고에게 지급하였는데 피고가 공사를 중단하였으므로 기성고를 공제하고 남은 금액으로 일응6,000만 원의 반환을 청구하였다가, 기성고에 대한 감정 이후 그 주장을 다음과 같이 변경하였다.

피고가 진행한 공사의 기성고가 33.11%이고, 공사대금을 9,300만 원을 기준으로 하면 그중 미완성부분(66.89%)에 해당하는 공사금액 62,207,700원을 피고가 반환하여 야 하고, 피고가 주장하는 계약금액 1억 5,300만 원을 기준으로 하더라도 원고가 지급한 돈에서 기성고 50,658,300원을 제외한 나머지 42,341,700원은 반환되어야 한다.

나. 피고의 주장

이 사건 공사계약에 따라 공사하던 중 원고측의 요구로 이미 시공된 부분을 수정하거나 재시공하면서 공사대금이 증가하였다. 피고가 합계 112,174,000원의 비용을 지출하였으나 9,300만 원만 지급받았고, 이 사건 공사계약의 이윤 13,945,424원도 지급받지 못하게 되었다. 따라서 원고의 공사중단으로 인한 피고의 손해가 33,119,424원¹⁾ 상당에 이르므로, 원고는 피고에게 그 손해를 배상하여야 한다.

또한 피고가 공사한 부분에 대한 1차 감정결과 공사대금이 70,650,894원으로 감정되었으나, 피고가 지출한 비용이 112,174,000원이므로 그 차액인 41,523,106원 상당의 손해를 입게 되었고, 그 중 일부로서 33,119,424원을 청구한다는 주장이 추가되었다.

3. 판단

가. 이 사건 공사계약의 종료 및 피고의 귀책사유 존부

1) 원고가 이 사건 공사계약 중단사유로 피고가 도면이나 조감도를 제시하지 않았고 다른 견적서를 제출하는 등 신뢰관계가 파기되어 해지를 요구하였다고 주장하나, 원고가 제출한 증거들 및 그 주장사유만으로는 이 사건 공사계약을 해제할 정도로 피고에게 귀책사유가 있다고 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로 피고의 귀책사유를 전제로 하는 원고의 계약해제 주장은 이유 없다.

2) 오히려, 앞서 든 증거에 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고가 2015. 12.경 피고에게 이 사건 공사계약의 중단을 요구하였고 피고도 원고의 공사중단 요구에 따라공사를 중단한 뒤 다시 복귀하지 아니하였으므로 그 무렵 이 사건 공사계약은 원고의 귀책사유로 인하여 종료되었다고 할 것이다.

나. 선급금 반환의무의 존부

1) 법리

공사도급계약에서 수수되는 이른바 선급금은 자금 사정이 좋지 않은 수급인으로 하여금 자재 확보 · 노임 지급 등에 어려움이 없이 공사를 원활하게 진행할 수 있도록하기 위하여 도급인이 장차 지급할 공사대금을 수급인에게 미리 지급하여 주는 것으로 서, 구체적인 기성고와 관련하여 지급된 공사대금이 아니라 전체 공사와 관련하여 지급된 공사대금이고, 이러한 점에 비추어 선급금을 지급한 후 계약이 해제 또는 해지되는 등의 사유로 수급인이 도중에 선급금을 반환하여야 할 사유가 발생하였다면, 특별한 사정이 없는 한 별도의 상계 의사표시 없이도 그 때까지의 기성고에 해당하는 공사대금 중 미지급액은 선급금으로 충당되고 도급인은 나머지 공사대금이 있는 경우 그금액에 한하여 지급할 의무를 부담하게 되나, 이때 선급금의 충당 대상이 되는 기성공사대금의 내역을 어떻게 정할 것인지는 도급계약 당사자의 약정에 따라야 한다(대법원2010. 5. 13. 선고 2007다31211 판결 등 참조).

2) 판단

앞서 본 바와 같이 이 사건 공사계약은 원고의 귀책사유로 중도해지되었고 해지되기 전 도급인인 원고가 수급인인 피고에게 선급금으로 9,300만 원을 선급금으로 지급하였으므로, 그때까지 기성고에 해당하는 공사대금은 선급금으로 충당되고 남은 선급금은 수급인이 피고가 원고에게 반환할 의무가 있다.

다. 반환할 선급금의 범위

1) 법리

수급인이 공사를 완공하지 못한 채 공사도급계약이 해제되어 기성고에 따른 공사비를 정산하여야 할 경우, 기성 부분과 미시공 부분에 실제로 들어가거나 들어갈 공사비를 기초로 산출한 기성고 비율을 약정 공사비에 적용하여 공사비를 산정하여야 한다. 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. 12. 28. 선고 2014다83890 판결 등 참조).

2) 인정사실

갑 4내지 8호증, 을 14호증의 기재 및 영상, 이 법원의 기술사사무소 I에 대한 감정촉탁결과 및 사실조회회신, 감정인 J의 감정서 및 변론 전체의 취지를 종합하면 다음과 같은 사실이 인정된다.

① 기술사사무소 I의 감정결과에 의하면(이하 '1차 감정'), 피고가 시공한 공사금액은 2014. 11.경 기준 건축공사 59,384,915원(가설공사, 바닥마감공사 Room1~5 및 Hall, 외부아트월공사, 창호공사, 천정공사 Room1~5 및 Hall 등), 전기공사 4,232,796원(배관, 배선공사 - 전등, 전열, 소방, 냉·난방), 설비공사 7,033,183원(배관, 배선공사-냉·난방, 설비배관공사) 합계 70,650,894원으로 평가되었다.

② 1차 감정기관은, '피고로부터 평면도 6개를 받았으나 최종 평면도가 아니었고, 원고의 낮은 변경요구로 여러 번 작성하였다고 하나 최종 평면도는 확인이 안 되는 상황이었음', '수량 산출을 위해서 PDF 파일만으로 어렵고 조감도도 수량산출에 참고는 되나, 수치 기록이 없어 수량산출에 적용 못함', 'CAD 파일로 작성된 평면도, 입면도 및 전개도, 단면도 및 상세도 등과 실내재료 마감표 및 시방서(재료규격 및 품질등)가 추가되면 확실한 수량산출이 가능하나, 그 자료 구비 안되어 진행할 수 없음', '계약금액의 확정이 되어 있지 않음' 등의 사유를 들어 기성고율 산출이 불가하다고 회신하였다.

③ 피고의 공사부분 중 시공이 미흡한 부분에 대한 사진자료와 기성고 감정에 필요한 추가 인테리어 마감도면 등 보완자료를 모두 고려하여 감정인 J는 이 사건 공사계약에 따라 완성된 부분과 미완성된 부분의 확정, 전체 공사비 중 이미 완성된 부분 소요 비용이 차지하는 비율을 감정하였고(이하 '2차 감정'), 그 결과 공사중단시점인 2014. 11.경 기준 이 사건 공사 중 완성된 부분에 소요되는 공사금액은 50,798,013원, 미완성부분 완성에 소요될 공사금액은 102,601,652원으로 산정되어 그 기성고율은 33.11%로 감정되었다.

3) 판단

위 인정사실에 의하면, 1차 감정촉탁 이후 미시공 및 부실시공부분을 지적받은 부분과 부족한 감정자료를 보완받아 이를 모두 고려하여 진행된 2차 감정 결과, 완공된 부분의 기성고가 33.11%로

평가되었고, 앞서 본 바와 같이 이 사건 공사계약에서 정한 공사대금은 1억 5,320만 원이었으므로 결국 선급금에서 공제할 기성금은 위 감정결과 확인된 기성고율을 적용하여 계산하면, 기성고에 따라 정산할 공사비는 50,757,630원(= 153,300,000 × 0.3311)이 된다.

결국 피고가 원고에게 반환해야 할 선급금은, 원고로부터 지급받은 선급금 중 위 기성 공사금액을 제외한 나머지 42,242,370원(= 93,000,000- 50,757,630)이 된다.

라. 피고의 손해배상청구 주장에 관한 판단

1) 인정사실

앞서 든 증거 및 을 8 내지 11호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면 피고는, 1 (주)K에 2014. 11.경부터 12.경까지 목공사 가구대금으로 카드결제 및 계좌이체로 9,738,150원을 지출하는 등 합계 38,838,150원을 지출하였고, ② L에 2014. 11.경 천정 및 칸막기 공사비로 합계 5,300,000원을 지출하고, ③ M 등에 전기설비 및 소방 공사비로 2014. 11.경부터 2015. 1.경까지 17,517,000원 송금하고, ④ N 에어컨 비용으로 2014. 11.경 8,500,000원을 지출하고, 5 0에 금속공사 등으로 2014. 11. 경부터 2015. 1.경까지 합계 1,458만 원을 지출하고, ⑥ P에 합판 등 자재대금으로 합계 374,000원을 지출한 사실이 인정되고²⁾, ⑦ 이 사건 공사에 대한 견적서에서 피고의 이윤으로 13,945,424원이 계상되어 있다.

2) 판단

가) 손해의 범위

(1) 공사비 관련

위 인정사실에 의하면 피고가 이 사건 공사비로 합계 85,109,150원을 지출하였으나, 이 사건 감정결과 기성고율에 따라 50,757,630원의 공사대금만을 인정받게되었다. 이 사건 공사계약이 원고의 일방적 공사중단 요구로 종료된 이상 피고로서는 나머지 34,351,520원 상당의 손해를 입게 되었다고 봄이 타당하다(피고는 위 인정금액을 초과하여 비용을 지출하였다고 주장하나, 피고가 제출한 증거들만으로 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 위 인정범위를 초과하는 부분은 피고의 주장을 받아들이지 아니한다.)

(2) 이행이익 관련

채무불이행을 원인으로 도급계약의 해지로 인한 손해는 원칙적으로 위 해지로 인하여 상실된 이행이익, 즉 도급계약에 대한 해지가 없었다면 도급계약을 성실히 이행함으로써 얻게 되는 이윤 상당의 금원이라고 할 것이다(대법원 2005. 7. 28. 선고2003다12083 판결 등 참조).

위 인정사실에 의하면, 피고가 이 사건 공사계약이 모두 이행될 경우 견적서에서 계상한 이윤 상당의 이익을 얻었을 것으로 보이므로, 원고의 일방적 공사중단으로 인하여 그 이윤을 얻을 기회를 상실하게 되었으므로 그 이윤 상당의 금액만큼 피고가 손해를 입었다고 할 것이다. 따라서 이행이익 상당의 손해배상금 13,945,424원 역시 피고의 손해로 인정된다.

(3) 계산

피고가 원고의 공사중단으로 인하여 입은 손해는 48,296,944원(=34,351,520+ 13,945,424)이 된다.

나) 과실상계

민법상의 과실상계제도는 채권자가 신의칙상 요구되는 주의를 다하지 아니한 경우 공평의 원칙에 따라 손해의 발생에 관한 채권자의 그와 같은 부주의를 참작하게하려는 것이므로 단순한 부주의라도 그로 말미암아 손해가 발생하거나 확대된 원인을 이루었다면 피해자에게 과실이 있는 것으로 보아 과실상계를 할 수 있고, 피해자에게 과실이 인정되면 법원은 손해배상의 책임 및 그 금액을 정함에 있어서 이를 참작하여 야 하며, 배상의무자가 피해자의 과실에 관하여 주장하지 않는 경우에도 소송자료에 의하여 과실이 인정되는 경우에는 이를 법원이 직권으로 심리·판단하여야 한다(대법원1996. 10. 25. 선고 96다30113 판결 등 참조).

위 인정사실과 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고의 손해는 이 사건 공사 진행 단계에 따라 작업 진행정도를 고려하여 피고가 단계별로 지출하였다면 그 손해를 줄일 수 있고, 공사가 중단된 이후 그 감액을 요청하는 방법으로 피해를 감소시킬 수 있었을 것으로 보이나 피고가 그러한 주의를 기울인 사정이 보이지 아니한다. 피고의 이러한 사정이 위 손해 발생 및 확대에 기여하였다고 보이므로 공평의 원칙 상 이러한 피고의 과실을 고려하여 위 손해액에 대한 원고의 책임을 60%로 제한 한다.

다) 계산

결국, 원고의 귀책사유로 이 사건 공사계약이 종료됨에 따라 피고가 입은 손해 중 원고가 배상하여야 할 손해액은 28,978,166원(= 48,296,944 × 0.6)으로 제한된다.

마. 소결론

따라서 피고가 원고에게 반환해야 할 선급금은 42,242,370원이나 여기서 원고가 피고에 대하여 배상해야 하는 손해액 28,978,166원을 공제하면, 결국 피고는 원고에게 선급금 중 13,264,204원(= 42,242,370-28,978,166) 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날인 2017. 7. 14.부터 피고가 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 이 판결 선고일 2020. 2. 13.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 본소청구는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 이를 인용하고, 원고의 나머지 본소청구 및 피고의 반소청구는 이유 없으므로 이를 각 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 강부영

1) 추가 지출한 공사비 19,174,000원(=112,174,000 - 9,300만)과 기대 손해

13,945,424원(견적서 상 이윤 10%) 합계액

2) 합계 85,109,150원 (= 38,838,150 + 5,300,000 + 17,517,000 + 8,500,000 + 14,580,000 + 374,000)