

대구지방법원 2024. 10. 29 선고 2022가합203860 판결 [부당이득금반환]

전 문

원고주식회사 A

소송대리인 변호사 이우익

소송대리인 법무법인 이앤씨 담당변호사 김재철

피고주식회사 B

소송대리인 변호사 양희묵

변론 종결2024. 9. 24.

판결 선고2024. 10. 29.

주 문

1. 피고는 원고에게,

가. 423,713,333원¹⁾ 및 이에 대하여 2022. 6. 16.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하고,

나. 경주시 C 잡종지 9,744㎡ 중 별지1 참고도1 표시 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 55, 18의 각 점을 차례로 연결한 선내 'ㄱ' 부분 78㎡ 내 악취저감시설을, 위 참고도1 표시 55, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55의 각 점을 차례로 연결한 선내 'ㄴ' 부분 74㎡ 내 악취저감시설을, 위 참고도1 표시 56, 57, 58, 59, 56의 각 점을 차례로 연결한 선내 'ㄷ' 부분 1㎡ 내 배전반을, 위 참고도1 표시 60, 61, 62, 2) 63, 60의 각 점을 차례로 연결한 선내 'ㄹ' 부분 1㎡ 내 배전반을 각 철거하라.

2. 원고의 나머지 청구를 기각한다.

3. 소송비용 중 10%는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문 제1항 및 피고는 원고에게 경주시 D 잡종지 4,931㎡ 중 별지2 참고도2 표시 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 14의 각 점을 차례로 연결한 선내 'ㄱ' 부분 59㎡ 내 자동포장라인을 철거하라(원고는 부당이득반환 청구, 악취저감시설과 자동포장라인 철거 청구 및 그 토지인도 청구를 하였다가 2024. 9. 10. 부당이득반환 청구, 악취저감시설과 자동포장라인 철거 청구만 하는 것으로 청구취지를 변경하였다).

이 유

1. 인정사실

가. 원고(변경 전 상호: 주식회사 E 농업회사법인)는 유기물 비료 제조 및 유기물 비료 도소매업 등을 영위하고 있고, 피고는 기계 제작 및 설치업 등을 영위하고 있다.

나. 원고와 피고는 2020. 6.경 「피고가 원고의 공장 내에 폐기물을 재활용하여 유기질 비료를 만드는 퇴비화시설을 제작·설치하는 공사(이하 '이 사건 공사'라 한다)를 하고 원고가 공사금액 1,331,500,000원(부가가치세 포함)을 지급한다」는 내용의 계약(이하 '이 사건 최초계약'이라 한다)을 체결하였고, 이 사건 최초계약상 공사내역은 아래와 같다.

1	악취저감시설 설치공사	500,000,000	100HP 세정탑 2기
2	포장라인 설치공사	320,000,000	자동포장라인(반자동랩핑 타입)
3	악취저감시설 기초토목공사	181,500,000	악취저감시설 기초패드 관정 및 배관작업
4	바닥 송풍장치 설치공사	30,000,000	브로워 및 산기관장치

1	악취저감시설 설치공사	500,000,000	100HP 세정탑 2기
5	에스컬레이트 교반기 설치공사	300,000,000	에스컬레이트 타입 교반기 2대
합계	1,331,500,000		

다. 원고와 피고는 2021. 1. 20. 이 사건 최초계약의 내용을 '반자동랩핑 타입에서 자동랩핑 타입으로 포장라인 설치공사를 변경하고, 바닥 송풍장치 설치공사를 제외하며 공사금액을 1,331,500,000원(부가가치세 포함)에서 1,430,000,000원(부가가치세 포함)으로 증액한다'는 등으로 변경하는 계약(이하 '이 사건 변경계약'이라 하고, 이 사건 최초계약 및 변경계약을 합하여 '이 사건 도급계약'이라 한다)을 체결하였고, 이 사건 변경계약상 공사내역은 아래와 같다.

1	악취저감시설 설치공사	500,000,000	100HP 세정탑 2기
2	포장라인 설치공사	320,000,000	자동포장라인
3	악취저감시설 기초토목공사	180,000,000	악취저감시설 기초패드 관정 및 배관작업
4	에스컬레이트 교반기 설치공사	300,000,000	에스컬레이트 타입 교반기 2대
5	부가가치세	130,000,000	10%
합계	1,430,000,000		

라. 2020. 8. 20.부터 2021. 3. 31.까지 원고 명의의 금융계좌에서 피고 명의의 금융계좌로 송금된 내역은 아래와 같다.

1	2020. 8. 20.	50,000,000	갑 제8호증의2
2	2020. 8. 20.	100,000,000	갑 제8호증의3
3	2021. 2. 23.	15,000,000	갑 제8호증의6
4	2021. 3. 30.	50,000,000	갑 제8호증의7
5	2021. 3. 30.	200,000,000	갑 제8호증의8
6	2021. 3. 30.	100,000,000	갑 제8호증의9
7	2021. 3. 30.	100,000,000	갑 제8호증의10
8	2021. 3. 31.	92,000,000	갑 제8호증의11
9	2021. 3. 31.	299,363,636	갑 제8호증의12
10	2021. 3. 31.	636,364	갑 제8호증의13
합계	1,007,000,000		

마. 한편 원고의 대표이사였던 F은 피고에게, 2021. 3. 30. '위 F이 피고로부터 450,000,000원을 차용하고, 위 F이 이를 상환하지 못하면 원고가 연대하여 책임을 진다'는 내용의 차용증을, 2021. 3. 31. '위 F이 피고로부터 92,000,000원을 차용하고, 위 F이 이를 상환하지 못하면 원고가 연대하여 책임을 진다'는 내용의 차용증(이하 합하여 '이 사건 차용증'이라 한다)을 각 교부하였다.

바. 피고는 위 F 명의의 금융계좌로 2021. 3. 30. 450,000,000원, 2021. 3. 31. 92,000,000원 합계 542,000,000원을 송금하였다.

사. 위 F은 피고 명의의 금융계좌로 2021. 7. 1. 50,000,000원, 2022. 1. 29. 40,000,000원 합계 90,000,000원을 송금하였다.

아. 피고는 원고 및 위 F을 상대로 2022. 5. 13. 대구지방법원 2022가합203273호로 '원고는 이 사건 공사에 관한 피고의 시공금액을 이 사건 공사대금으로 지급하고, 원고 및 위 F은 위 대여금을 지급하라'는 내용의 소를 제기하였다(이하 '관련 사건'이라 한다).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 4, 8호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다), 을 제1, 2, 5 내지 8호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고

1) 악취저감시설 및 자동포장라인 철거 청구 가) 피고가 설치한 악취저감시설은 배출구에서 배출허용기준인 희석배수 500배를 초과한 복합악취가 배출되었고, 이로 인해 원고는 위 악취저감시설을 가동하지 못하였으며, 다른 업체를 통하여 악취저감장치를 설치하게 한 후 유기질 비료를 생산하고 있으므로, 위와 같은 사유로 이 사건 도급계약을 해제한다. 따라서 피고는 원고에게 민법 제548조 제1항에 따른 원상회복으로 위 악취저감시설을 철거할 의무가 있다.

나) 또한 피고는 포장라인 설치공사를 하면서 자동포장라인의 일부 부속품만을 원고 공장의 부지에 반입하였을 뿐 자동포장에 필요한 자동화 로봇 등을 설치하지 않았고, 위와 같이 이 사건 도급계약이 해제되었으므로, 피고는 원고에게 위 일부 부속품을 철거할 의무가 있다.

2) 부당이득반환 청구 원고는 피고에게 1,197,000,000원(= 제1의 라항 기재 1,007,000,000원 + 주식회사 G 송금액 100,000,000원 + F 송금액 90,000,000원)을 송금하였는데, 위

1,197,000,000원에서 차용금 형식으로 회계처리된 542,000,000원을 공제하면 원고의 피고에 대한 기지급 공사대금은 655,000,000원(= 1,197,000,000원 - 542,000,000원)이다.

그런데 이 사건 공사대금은 이 사건 변경계약상 공사금액인 1,430,000,000원에서 부가가치세를 제외한 1,300,000,000원이고, 여기서 아래 가) 내지 바)항 합계 1,068,713,333원3) 을 공제하면 원고가 피고에게 지급해야 할 공사대금은 기지급 공사대금 655,000,000원보다 적은 231,286,667원(= 1,300,000,000원 - 1,068,713,333원)이므로, 피고는 원고에게 과지급 공사대금 423,713,333원(= 655,000,000원 - 231,286,667원) 및 이에 대한 지연손해금을 부당이득으로 반환할 의무가 있다.

가) 악취저감시설 설치공사비 500,000,000원

피고가 설치한 악취저감시설은 배출구에서 배출허용기준인 희석배수 500배를 초과한 복합악취가 배출되었고, 이로 인해 원고는 위 악취저감시설을 가동하지 못하였으며, 다른 업체를 통하여 악취저감장치를 설치하게 한 후 유기질 비료를 생산하고 있으므로, 악취저감시설 설치공사비 500,000,000원이 이 사건 공사대금에서 공제되어야 한다.

나) 포장라인 설치공사비 320,000,000원

피고는 포장라인 설치공사를 하면서 자동포장라인의 일부 부속품만을 원고 공장의 부지에 반입하였을 뿐 자동포장에 필요한 자동화 로봇 등을 설치하지 않았으므로, 포장라인 설치공사비 320,000,000원이 이 사건 공사대금에서 공제되어야 한다.

다) 악취저감시설 기초토목공사비 181,500,000원

원고와 피고의 합의에 따라 피고 대신 주식회사 G(이하 'G'이라 한다)이 악취저감시설 기초토목공사를 하였으므로, 악취저감시설 기초토목공사비가 이 사건 공사대금에서 공제되어야 한다. 한편 피고가 G에게 악취저감시설 기초토목공사비로 이 사건 변경계약에서 정한 180,000,000원을 지급하였으나, 포장라인 설치공사의 내용이 변경됨에 따라 이 사건 변경계약이 체결되었는데 피고가 이에 따른 포장라인 설치공사를 하지 않았으므로, 이 사건 공사대금에서 공제될 금액은 이 사건 변경계약이 아니라 이 사건 최초계약에서 정한 악취저감시설 기초토목공사비 181,500,000원이다.

라) 에스컬레이트 교반기 설치공사비 중 바닥송풍장치 설치공사비 62,000,000원

피고가 설치하려고 한 바닥 송풍장치는 용량이 적고 압력이 낮아 제대로 된 기능을 발휘할 수 없었고, 이로 인해 원고가 다른 업체를 통하여 고압의 송풍장치를 설치하였으므로, 에스컬레이트 교반기 설치공사비 중 바닥 송풍장치 설치공사비 62,000,000원이 이 사건 공사대금에서 공제되어야 한다.

마) 에스컬레이터 교반기 설치공사비 중 기타 공과잡비 1,033,333원

위 라)항에서 본 바와 같이 바닥 송풍장치 설치공사비 62,000,000원이 에스컬레이트 교반기 설치공사비 300,000,000원에서 공제되어야 하는 이상, 에스컬레이트 교반기 설치공사비 중 기타 공과잡비 5,000,000원에서 위 공제비율만큼의 금액 $1,033,333\text{원} [= \text{위 } 5,000,000\text{원} \times (\text{위 } 62,000,000\text{원} \div \text{위 } 300,000,000\text{원})]$ 이 이 사건 공사대금에서 공제되어야 한다.

바) 약취측정비 4,180,000원

피고가 위 약취저감시설의 하자를 보수하거나 배출되는 복합악취의 수치를 낮추는 방안을 마련하지 않았고, 이에 원고가 주식회사 H(이하 'H'라 한다)에 의뢰하여 복합악취 측정을 한 후 배출허용기준을 초과하는 복합악취가 배출됨을 확인하고 다른 업체를 통하여 약취저감장치를 설치하였으므로, 피고는 원고에게 원고가 지출한 약취측정비 4,180,000원을 손해배상으로 지급할 의무가 있고, 위 4,180,000원도 이 사건 공사대금에서 공제되어야 한다.

나. 피고

1) 약취저감시설 및 자동포장라인 철거 청구에 관하여 피고가 설치한 약취저감시설의 하자가 아니라
① 불량 원료 사용, ② 세정수와 필터를 정기적으로 점검하거나 교환하지 않음으로 인한 세정탑 오염,
③ 약취저감약품 미사용 등 원고의 공장 운영과정상 잘못으로 인하여 배출허용기준을 초과하는 복합악취가 배출되었다.

따라서 원고가 위 약취저감시설의 하자를 이유로 이 사건 도급계약을 해제할 수 없으므로, 피고는 원고에게 민법 제548조 제1항에 따른 원상회복으로 위 약취저감시설 및 자동포장라인의 일부 부속품을 각 철거할 의무가 없다.

2) 부당이득반환 청구에 관하여 피고가 이 사건 도급계약에 따라 시공한 공사내역 및 시공금액은 아래 가) 내지 라)항 기재와 같고, 4) 아래 마)항에서 보는 바와 같이 피고가 원고에게 약취측정비

4,180,000원을 손해배상으로 지급할 의무도 없으며, 피고가 원고로부터 피고의 시공금액 합계 1,075,800,000원5) 보다 적은 제1의 라항 기재 금액인 1,007,000,000원을 이 사건 공사대금으로 지급받았으므로, 피고가 원고에게 부당이득으로 반환해야 할 과지급 공사대금은 없고, 오히려 원고가 피고에게 공사 잔금을 지급할 의무가 있다.

가) 악취저감시설 설치공사비 500,000,000원

피고가 악취저감시설 설치공사를 완료하였고, 이 사건 도급계약상 악취저감시설 설치공사비가 500,000,000원(부가가치세 별도)이다.

나) 포장라인 설치공사비 90,000,000원

이 사건 도급계약상 포장라인 설치공사비가 320,000,000원(부가가치세 별도)이고, 그 중 피고가 시공한 부분의 공사비는 피고가 원고에게 교부한 정산서(을 제3호증) 기재 90,000,000원(부가가치세 별도)이다.

다) 악취저감시설 기초토목공사비 150,000,000원

원고와 피고는 '원고가 피고에게 악취저감시설 기초토목공사비를 선지급하면, 피고가 위 공사를 수행할 시공업체에게 이를 그대로 지급하고, 위 시공업체가 위 공사를 수행한다'고 합의하였다. 이에 따라 피고가 원고로부터 150,000,000원(부가가치세 별도)을 지급받은 후 위 시공업체에게 이를 송금하였고, 위 시공업체가 위 공사를 완료하였으므로, 악취저감시설 기초토목공사비가 150,000,000원(부가가치세 별도)이다.

라) 에스컬레이트 교반기 설치공사비 238,000,000원

피고는 에스컬레이트 교반기 설치공사(바닥 송풍장치 설치공사 제외)를 완료하였고, 그 공사비가 238,000,000원[= 이 사건 도급계약상 에스컬레이트 교반기 설치공사비 300,000,000원 - 바닥 송풍장치 설치공사비 62,000,000원, 부가가치세 별도]이다.

마) 악취측정비 지급의무 부존재

피고가 설치한 악취저감시설의 하자가 아니라 원고의 공장 운영과정상 잘못으로 인하여 배출허용기준을 초과하는 복합악취가 배출되었고, 원고가 복합악취 측정을 언제 하였는지, 그 비용을 실제로 지출하였는지 등에 대한 증명도 없으므로, 피고는 원고에게 악취측정비 4,180,000원을

손해배상으로 지급할 의무가 없다.

3. 악취저감시설 및 자동포장라인 철거 청구에 관한 판단

가. 이 사건 도급계약 해제 가부

1) 앞서 든 증거, 갑 제7, 10, 11, 13, 15, 17, 21, 24 내지 27호증, 을 제21호증의 각 기재, 증인 I의 증언, 이 법원 감정인 J의 감정 및 각 감정보완촉탁 결과에 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 아래와 같은 사정들을 종합해보면, 피고가 채무의 내용에 따른 완전한 이행을 하지 못하여 악취저감시설의 배출구에서 배출허용기준 아래로 복합악취를 저감시키지 못하는 하자가 발생하였고, 피고가 위 하자를 보수하지 못하였거나 그 보수가 불가능하여 계약의 목적을 달성할 수 없을 정도에 이르렀다고 봄이 타당하므로, 원고는 이를 이유로 이 사건 도급계약을 해제할 수 있다.

가) 악취방지법 제7조 제1항, 동법 시행규칙 제8조 제1항 및 [별표3]은 악취배출시설에서 배출되는 복합악취의 배출허용기준을 '배출구'와 '부지경계선', '공업지역'과 '기타 지역'으로 각 나누어 다르게 정하고 있는데, 이에 의하면, 폐기물을 재활용하여 유기질 비료를 만드는 원고의 공장이 악취배출시설에 해당하고, 원고의 공장이 위치한 지역이 '기타 지역'이므로, 원고 공장의 배출구에서 배출되는 복합악취의 배출허용기준은 회석배수 500배 이하이다.

원고는 위와 같은 배출허용기준을 준수하기 위하여 피고에게 악취저감시설 설치공사를 도급하였으므로, 원고 공장의 배출구에서 위 회석배수 500배 이하의 복합악취가 배출되도록 하는 악취저감시설을 설치하는 것은 이 사건 도급계약의 수급인인 피고가 원고에 대하여 부담하는 계약상 주된 채무이다.

나) 그런데 감정인의 감정 결과는 감정 방법 등이 경험칙에 반하거나 합리성이 없는 등의 현저한 잘못이 없는 한 존중하여야 하고(대법원 2012. 11. 29. 선고 2010다93790 판결 참조), 이 법원 감정인 J은 아래와 같이 피고가 설치한 악취저감시설을 가동하더라도 원고 공장의 배출구에서 복합악취를 배출허용기준 아래로 저감시킬 수 없는 하자가 있다는 의견이었다.

① 피고가 설치한 악취저감시설의 설계내역서에 처리효율이 70%로 기재되어 있으나, 유입구의 복합악취가 회석배수 144배일 때 배출구의 복합악취가 회석배수 300배로 되므로,6) 실제 처리효율은 피고가 설계한 처리효율 70%에 미치지 못하는 -108%로 분석되었다(위 감정인의

2023. 12. 13.자 감정서 36, 37, 45, 48쪽).

② 피고가 설치한 악취저감시설의 경우 덕트가 퇴비사의 한쪽에만 설치되어 있어 반대편에서 발생하는 악취를 포집하기 어려운 조건이다(위 감정서 44쪽).

③ 원고가 유기질 비료를 생산할 때 유입될 것으로 예상되는 복합악취는 희석배수 1,433배7) 인데, 이에 위 -108%의 처리효율을 적용할 경우 배출구의 복합악취8) 가 배출허용기준인 희석배수 500배를 초과할 것으로 예상되므로, 피고가 설치한 악취저감시설은 악취를 포집하는 방식과 처리효율, 복합악취의 배출농도 측면에서 하자가 있다(위 감정서 48쪽).

④ 포집되지 않은 악취가 작업자의 건강에 위해를 가할 수 있고 건물 외부로 배출될 경우 주변 환경을 오염시킬 뿐만 아니라 각종 민원 발생의 원인이 될 수 있는 점에서 가지 배관을 이용하여 작업장 내에서 악취를 포집하여야 하므로, 피고가 설치한 악취저감시설에서 악취를 포집하는 방식을 보완하기 위해서는 피고가 설치한 주 배관에 가지 배관을 추가로 연장하여 설치하여야 하고, 예상 설치비용은 87,100,000원(부가가치세 포함)이다(위 감정인의 2024. 9. 10.자 감정보완서 12, 14쪽).

다) 실제로 원고는 폐기물을 재활용하여 유기질 비료를 생산할 때 피고가 설치한 악취저감시설을 가동하였음에도 복합악취 발생으로 인하여 원고의 공장 인근 주민들로부터 여러 차례 악취 해소에 관한 민원을 제기당하였다.

이에 원고가 피고에게 위 악취저감시설을 보수하여 복합악취 발생으로 인한 민원을 해결해달라고 요청하였으나 피고가 이를 해결하지 못하였고, 원고는 피고가 설치한 악취저감시설의 가동을 중단한 후 주식회사 K으로부터 '플라즈마 악취제거기'를 납품받아 설치함으로써 비로소 복합악취 발생 문제를 해결한 것으로 보인다.

2) 이에 대하여 피고는, ㉠ 불량 원료 사용, ㉡ 세정탑 오염, ㉢ 악취저감약품 미사용 등 원고의 공장 운영과정상 잘못으로 인하여 배출허용기준을 초과하는 복합악취가 배출되었다고 주장한다.

그러나 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 아래와 같은 사정들을 종합해보면, 위와 같은 복합악취의 배출은 원고의 공장 운영과정상 잘못이 아니라 피고가 설치한 악취저감시설의 하자로 인한 것으로 봄이 타당하므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

가) 원고가 유기질 비료를 생산할 때 사용한 재활용 원료는 '그 밖의 폐수처리오니, 그 밖의 식물성잔재물, 펄프·제지폐수처리오니'인데(갑 제13호증, 이 법원 감정인 J의 2023. 12. 13.자 감정서 22쪽), 위 감정인이 현장을 확인한 결과 위 원료에서 악취가 많이 발생되지 않았고(위 감정서 22쪽), 원고가 시험성적(갑 제15호증)을 통해 품질검사를 거친 원료를 납품받는 것으로 보이므로, 원고가 유기질 비료를 생산할 때 불량한 원료를 사용하였다고 보기 어렵다.

나) 위 감정인은 세정수와 필터의 오염으로 세정탑이 오염되었는지 여부에 관하여 '세정수의 오염 여부를 명확하게 판단할 수 없고, 갈색 물질이 필터에 약간 묻어 있기는 하나 그러한 사실만으로 필터가 오염되었다고 할 수 없으며, 필터에 이물질이 부착된 것만으로 악취저감에 영향을 미친다고 단정할 수 없다'는 의견을 제시하였으므로(위 감정인의 2024. 6. 5.자 감정보완서 6, 8쪽), 원고가 유기질 비료를 생산할 때 세정수와 필터를 정기적으로 점검하거나 교환하지 않았기 때문에 배출허용기준을 초과하는 복합악취가 배출되었다고 단정하기 어렵다.

나아가 위 감정인은 '피고가 설치한 악취저감시설에서 세정수와 필터를 통상적인 주기인 1주에 1회 정도로 교체하면 복합악취의 처리효율이 50% 이하로 될 것으로 예상되나, 희석배수 평균 1,423배의 복합악취가 유입될 경우 배출구에서의 복합악취는 배출허용기준을 초과하는 희석배수 710배 이상으로 될 것으로 예상된다'는 의견을 제시하였는데(위 감정인의 2024. 9. 10.자 감정보완서 7쪽), 원고의 공장 세정탑에서 세정수와 필터를 정기적으로 점검하거나 교환하더라도, 피고가 설치한 악취저감시설의 하자로 인하여 처리효율이 피고가 설계한 처리효율 70%에 미치지 못하고 배출허용기준을 초과하는 복합악취가 배출되는 것으로 보인다.

다) 한편 위 감정인은 '피고가 설치한 악취저감시설에서 세정수와 필터를 통상적인 주기인 1주에 1회 정도로 교체하고 악취저감약품을 적정하게 투입하면 복합악취의 처리효율이 70% 정도로 될 것으로 예상되고, 희석배수 평균 1,423배의 복합악취가 유입될 경우 배출구에서의 복합악취가 배출허용기준 내인 희석배수 430배 정도로 될 것으로 예상된다'는 의견을 제시하였다(위 감정인의 2024. 9. 10.자 감정보완서 8쪽).

그러나 ① 피고가 설치한 악취저감시설에약품 투입에 관한 보조탱크만이 설치되어 있을 뿐 산화제, 알칼리 등의 약품을 공급하는 정식 약품 공급장치가 설치되어 있지 않은 점(위 감정인의 2023. 12.

13.자 감정서 31쪽), ② 유기질 비료 생산 시 약품을 투입할 경우 유기질 비료에 속하지 않게 되고, 이를 고려하여 원고와 피고가 이 사건 도급계약 체결 당시 악취저감시설에 악취저감약품 공급장치를 설치하지 않기로 합의하였던 점(위 감정서 31쪽), ③ 피고의 직원 I도 이 법정에서 "원고와 피고가 원래 약품을 안 쓰기로 협의하였고, 이에 피고가 설치하지 않아도 무방하나 차후에 악취를 잡기 위해 약품을 사용할 수도 있다고 판단하여 편의상 약품 투입에 관한 보조탱크를 설치하여 주었다."라고 증언한 점(위 I에 대한 증인신문 녹취서 23쪽) 등을 종합하면, 원고가 복합악취의 저감을 위해 악취저감약품을 사용했어야 한다고 볼 수 없다.

나. 해제 및 원상회복의 범위

1) 건축공사가 상당한 정도로 진척되어 원상회복이 중대한 사회적·경제적 손실을 초래하게 되고 완성된 부분이 도급인에게 이익이 되는 경우에는, 도급인이 도급계약을 해제하는 경우에도 계약은 미완성 부분에 대하여서만 실효되고 수급인은 해제한 때의 상태 그대로 건물을 도급인에게 인도하고 도급인은 완성 부분에 상당한 보수를 지급하여야 하나, 완성된 부분이 도급인에게 이익이 되지 않는 경우라면 이러한 경우까지만 위와 같이 소급효가 제한된다고 볼 수는 없다(대법원 1992. 12. 22. 선고 92다30160 판결 참조).

2) 먼저, 위 법리에 비추어 이 사건 도급계약 중 악취저감시설 설치공사 부분에 관하여 보건대, 앞서 본 바와 같이 피고가 설치한 악취저감시설에 계약의 목적을 달성할 수 없을 정도의 하자가 있는 점, 원고는 피고가 설치한 악취저감시설의 가동을 중단하고 새로운 악취저감장치를 설치하여 가동하고 있는 점 등을 고려하면, 피고가 설치한 악취저감시설이 원고에게 이익이 된다고 볼 수 없고, 또한 피고가 설치한 악취저감시설을 원상회복(철거 포함)하는 것이 중대한 사회적·경제적 손실을 초래한다고 볼 만한 사정도 없으므로, 위 악취저감시설 설치공사 부분의 경우 계약 해제의 소급효가 제한되지 않는다.

그런데 원고는 피고에 대하여 위와 같은 하자를 이유로 이 사건 소 제기로서 악취저감시설의 철거를 구하고 있고, 이에 이 사건 도급계약 중 악취저감시설 설치공사 부분을 해제한다는 의사표시가 포함되어 있는바, 이 사건 도급계약 중 악취저감시설 설치공사 부분은 이 사건 소장 부분이 피고에게 도달한 날인 2022. 5. 13. 소급적으로 해제되었다고 할 것이다.

따라서 피고는 해제에 따른 원상회복으로 원고에게 피고가 설치한 악취저감시설(별지1 참고도1 표시 'ㄱ' 부분 내 악취저감시설, 위 참고도1 표시 'ㄴ' 부분 내 악취저감시설, 위 참고도1 표시 'ㄷ' 부분 내 배전반, 위 참고도1 표시 'ㄹ' 부분 내 배전반)을 철거할 의무가 있다.

3) 다음으로, 이 사건 도급계약 중 나머지 공사 부분(포장라인 설치공사, 악취저감시설 기초토목공사, 에스컬레이트 교반기 설치공사)에 관하여 보건대, 아래 4의 나항에서 보는 바와 같이 피고가 위 나머지 공사 부분 중 상당 부분을 시공하였고, 원고가 피고에게 위 시공 부분에 해당하는 공사대금을 지급할 의무가 있으며, 원고가 제출한 증거들만으로는 위 나머지 공사 부분에 계약의 목적을 달성할 수 없을 정도의 하자가 있다거나 위 나머지 공사 부분이 원고에게 이익이 되지 않는다고 보기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 이 사건 도급계약 중 위 나머지 공사 부분에 대해서는 계약의 해제가 인정되지 않는다고 봄이 타당하다.

따라서 피고가 원고에게 원고 공장의 부지에 반입하여 적재한 자동포장라인의 일부 부속품을 철거할 의무가 없으므로, 원고의 이 부분 청구는 받아들일 수 없다.

4. 부당이득반환 청구에 관한 판단

가. 기지급 공사대금의 확정

1) 2020. 8. 20.부터 2021. 3. 31.까지 원고 명의의 금융계좌에서 피고 명의의 금융계좌로 합계 1,007,000,000원이 송금된 사실은 앞서 본 바와 같고, 앞서 든 증거, 갑 제9호증, 을 제20호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, G이 원고의 대표이사였던 F의 부탁을 받고 피고에게, 2020. 11. 30. 10,000,000원, 2020. 12. 1. 90,000,000원 합계 100,000,000원을 이 사건 공사대금으로 송금한 사실이 인정되므로, 기지급 공사대금은 1,107,000,000원(= 위 1,007,000,000원 + 위 100,000,000원)이다.

2) 이에 대하여 원고는, 원고가 피고에게 1,197,000,000원(= 위 1,107,000,000원 + 위 F 송금액 90,000,000원)을 지급하였고, 원고와 피고가 회계처리를 위하여 형식적으로 이 사건 차용증을 작성하였으며, 이에 따라 피고가 원고의 대표이사였던 F에게 542,000,000원을 다시 송금하였으므로, 원고의 기지급 공사대금이 655,000,000원(= 1,197,000,000원 - 542,000,000원)이라고 주장한다.

먼저, 위 542,000,000원에 관하여 보건대, 계약당사자 사이에 어떠한 계약 내용을 처분문서인 서면으로 작성한 경우에는 서면에 사용된 문구에 구애받는 것은 아니지만 어디까지나 당사자의 내심적 의사의 여하에 관계없이 서면의 기재 내용에 의하여 당사자가 표시행위에 부여한 객관적 의미를 합리적으로 해석하여야 하며, 이 경우 문언의 객관적인 의미가 명확하다면, 특별한 사정이 없는 한 문언대로의 의사표시의 존재와 내용을 인정하여야 하는데(대법원 2012. 11. 29. 선고 2012다44471 판결 참조), 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 처분문서인 이 사건 차용증(을 제6, 7호증)에 'F이 2021. 3. 30. 피고로부터 450,000,000원을 차용하고 원고가 연대책임을 진다', 'F이 2021. 3. 31. 피고로부터 92,000,000원을 차용하고, 원고가 연대책임을 진다'는 내용이 각 기재되어 있는 점, ② 이 사건 차용증에 위 F 및 원고의 인감증명서가 각 첨부되어 있는 점, ③ 피고가 위 F에게 2021. 3. 30. 450,000,000원, 2021. 3. 31. 92,000,000원을 각 송금하였고, 이는 이 사건 차용증의 내용에 부합하는 점 등을 고려하면, 위 F은 이 사건 차용증의 기재와 같이 피고로부터 2021. 3. 30. 450,000,000원, 2021. 3. 31. 92,000,000원, 합계 542,000,000원을 차용하였다고 봄이 타당하다.

다음으로, 위 90,000,000원에 관하여 보건대, 원고는 위 F이 피고 명의의 금융계좌로 2021. 7. 1. 송금한 50,000,000원, 2022. 1. 29. 송금한 40,000,000원 합계 90,000,000원이 이 사건 공사대금 중 일부라고 주장하나, 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 앞서 본 바와 같이 위 F이 피고로부터 합계 542,000,000원을 차용한 점, ② 위 F의 피고에 대한 위 50,000,000원, 40,000,000원의 이체확인증(갑 제8호증의 14, 15)에는 송금인이 각 'F'으로 기재되어 있는데, 다른 기지급 공사대금의 이체확인증, 타행이체 상세정보(갑 제8호증의 2, 3, 6 내지 13)에는 송금인이 각 '원고'로 기재되어 있는 점 등을 고려하면, 위 90,000,000원은 위 F이 위 차용금 542,000,000원 중 일부를 변제하기 위하여 지급한 것으로 봄이 타당하다. 따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

나. 부당이득반환 금액

위 가항에서 본 바와 같이 기지급 공사대금이 1,107,000,000원이고, 아래 1)항에서 보는 바와 같이

이 사건 공사에 관한 피고의 시공금액이 488,730,000원이며, 아래 2)항에서 보는 바와 같이 피고가 원고에게 지급해야 할 손해배상금이 3,800,000원이므로, 과지급된 공사대금은 622,070,000원(= 위 1,107,000,000원 + 위 3,800,000원 - 위 488,730,000원)이다. 따라서 피고는 원고에게 위 622,070,000원 중 원고가 구하는 423,713,333원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음 날 이후로서 원고가 구하는 2022. 6. 16.부터 다 갚는 날까지 「소송촉진 등에 관한 특례법」이 정한 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

1) 각 공사금액 및 피고의 시공금액 가) 약취저감시설 설치공사 (불인정)

(1) 피고는, 약취저감시설 설치공사 금액이 이 사건 도급계약에서 정한 500,000,000원(부가가치세 별도)이라고 주장한다.

그러나 앞서 본 바와 같이 피고가 설치한 약취저감시설에 계약의 목적을 달성할 수 없을 정도의 하자가 있어 이 사건 도급계약 중 약취저감시설 설치공사 부분이 소급적으로 해제되었는바, 이에 의하면 이 사건 도급계약상 피고가 완료한 약취저감시설 설치공사 금액이 500,000,000원(부가가치세 별도)이라고 하더라도 원고가 피고에게 이를 지급할 의무가 없다.

(2) 한편 피고는, 피고가 설치한 약취저감시설을 이용하여 원고가 약 3,700,000,000원의 매출을 올렸으므로, 피고가 설치한 약취저감시설에 계약의 목적을 달성할 수 없을 정도의 하자가 있어 계약이 해제된다면 원고는 피고에게 위 매출액 상당을 부당이득으로 반환할 의무가 있다고 주장하나, 앞서 본 바와 같이 원고는 복합약취로 인한 민원으로 위 약취저감시설이 아니라 다른 업체를 통하여 설치한 약취저감장치를 사용하였고, 피고가 제출한 증거들만으로는 피고가 설치한 약취저감시설을 원고가 이용하였다거나 이를 이용하여 위와 같은 매출을 올렸다고 보기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 원고의 위 주장은 이유 없다.

나) 포장라인 설치공사(일부 인정)

피고는, 포장라인 설치공사 중 피고가 시공한 금액이 정산서(을 제3호증) 기재 90,000,000원(부가가치세 별도)이라고 주장한다.

살피건대, 피고가 원고에게 교부한 정산서(을 제3호증)에 포장라인 설치공사의 시공금액이 90,000,000원(부가가치세 별도)으로 기재되어 있는 사실은 인정되나, ① 위 정산서는 원고가

피고에게 교부한 것이 아니라 피고가 원고에게 교부한 것인 점, ② 원고와 피고가 위 정산서에 기재된 90,000,000원을 포장라인 설치공사비로 정산하기로 합의하였다고 볼 만한 객관적인 자료가 없는 점 등을 고려하면, 위 정산서 기재만으로는 포장라인 설치공사비를 90,000,000원(부가가치세 별도)으로 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

다만 앞서 든 증거, 갑 제2호증의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 포장라인 설치에 필요한 일부 부속품이 원고의 공장에 입고된 점, ② 원고는 피고가 교부한 견적서를 토대로 외부업체를 통하여 피고의 시공금액을 산정하였고, 포장라인 설치공사의 경우 그 금액이 56,300,000원(부가가치세 별도)이었던 점(갑 제2호증, 을 제21호증의1 5쪽), ③ 원고 측이 2021. 11. 23.경 피고에게 보낸 문자메시지(을 제20호증)에 첨부된 정산내역서에도 포장라인 설치공사의 정산금액이 '61,930,000원(부가가치세 포함)'9) 으로 기재되어 있는 점 등을 고려하면, 원고가 포장라인 설치공사에 관한 피고의 시공금액은 56,300,000원(부가가치세 별도)이라고 봄이 타당하다.

다) 악취저감시설 기초토목공사 (인정)

피고는, 악취저감시설 기초토목공사에 관한 피고의 시공금액을 150,000,000원(부가가치세 별도)으로 주장하고 있고, 반면 원고는, 피고가 이 부분 공사를 하지 않았을 뿐만 아니라 이 사건 변경계약의 전제가 된 포장라인 설치공사를 하지 않았으므로 이 사건 공사대금에서 이 사건 최초계약에서 정한 악취저감시설 기초토목공사비 181,500,000원을 공제해야 한다고 주장한다. 살피건대, 앞서 든 증거, 을 제4, 23호증의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, ① 원고와 피고는 '원고가 피고에게 악취저감시설 기초토목공사비를 선지급하면, 피고가 원고 선정 시공업체에게 이를 그대로 지급하고, 위 시공업체가 악취저감시설 기초토목공사를 수행한다'고 합의한 사실, ② 피고가 2020. 8. 20. 원고로부터 합계 150,000,000원을 송금받고 같은 날 원고 선정 시공업체인 G 측에게 위 150,000,000원을 지급한 사실, ③ 위 시공업체가 악취저감시설 기초토목공사를 완료한 사실, ④ 원고가 2021. 2. 23. 피고에게 15,000,000원을 위 150,000,000원의 부가가치세로 지급한 사실, ⑤ 피고가 원고에게 165,000,000원(= 위 150,000,000원 + 위 15,000,000원)의 세금계산서(을 제4호증)를 발급한 사실을 인정할 수 있는바, 이에 의하면 피고가 위 시공업체를 통하여 악취저감시설

기초토목공사를 하였으므로, 앞서 본 바와 같이 원고가 피고에게 2020. 8. 20. 송금한 합계 150,000,000원 및 2021. 2. 23. 송금한 15,000,000원을 이 사건 공사대금으로 인정함이 타당하다. 따라서 약취저감시설 기초토목공사비 150,000,000원(부가가치세 별도)은 피고의 시공금액에 포함되고, 이와 다른 전제에 선 원고의 위 주장은 이유 없다.

라) 에스컬레이트 교반기 설치공사 (인정)

(1) 피고는 에스컬레이트 교반기 설치공사에 관한 피고의 시공금액을 238,000,000원(부가가치세 별도)으로 주장한다.

살피건대, 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지에 의하면, ① 피고가 에스컬레이트 교반기 설치공사를 완료한 사실, ② 다만 에스컬레이트 교반기 설치공사 중 바닥 송풍장치 설치공사는 피고가 아닌 다른 공사업체가 수행한 사실, ③ 이 사건 도급계약상 에스컬레이트 교반기 설치공사비가 300,000,000원(부가가치세 별도)이었고, 그 중 바닥 송풍장치 설치공사비가 62,000,000원(부가가치세 별도)이었던 사실을 인정할 수 있는바, 이에 의하면 피고의 시공금액은 238,000,000원(= 위 300,000,000원 - 위 62,000,000원, 부가가치세 별도)이라고 봄이 타당하다.

(2) 이에 대하여 원고는, 바닥송풍장치 설치공사비 62,000,000원(부가가치세 별도)이 에스컬레이트 교반기 설치공사비 300,000,000원(부가가치세 별도)에서 공제되므로, 에스컬레이트 교반기 설치공사비 중 기타 공과잡비 5,000,000원에서 위 공제비율에 해당하는 금액 1,033,333원[= 5,000,000원 × (62,000,000원 ÷ 300,000,000원)]도 피고의 시공금액에서 공제되어야 한다고 주장하나, 원고가 제출한 증거들만으로는 피고가 바닥 송풍장치 설치공사를 하지 않음으로써 기타 공과잡비를 적게 지출하였다거나, 기타 공과잡비가 에스컬레이트 교반기 설치공사비에 비례하여 감소하는 비용이라고 보기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 원고의 위 주장은 이유 없다.

마) 소결론

이 사건 공사에 관한 피고의 시공금액은 합계 488,730,000원[= (포장라인 설치공사비 56,300,000원 + 약취저감시설 기초토목공사비 150,000,000원 + 에스컬레이트 교반기 설치공사비 238,000,000원) × 부가가치세 포함 1.1]이다.

한편 원고는, 피고가 차후에 부가가치세를 환급받을 수 있으므로 피고의 시공금액에서 부가가치세가 제외되어야 한다고 주장하나, 이 사건 변경계약상 부가가치세가 별도로 지급되어야 하고, 부가가치세를 환급받을 가능성이 있다는 것만으로 부가가치세 지급의무가 면제된다고 볼 수 없으므로, 원고는 피고에게 이 사건 도급계약에 따라 시공한 공사대금에 부가가치세를 가산하여 지급하여야 할 것이다. 따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

2) 손해배상금 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지에 의하면, H가 2022. 1. 28.경 원고에게 원고의 공장에서 배출되는 복합악취를 측정한 악취측정기록부(갑 제7호증의1)를 교부하고, 합계 4,180,000원(부가가치세 포함)의 세금계산서(갑 제11호증)를 발급하였는바, 이에 의하면 원고가 H에게 복합악취 측정을 위한 용역을 위탁하고 악취측정비로 합계 4,180,000원(부가가치세 포함)을 지출한 사실을 인정할 수 있다.

또한 앞서 본 바와 같이 ① 피고가 설치한 악취저감시설의 하자로 인하여 배출허용기준을 초과하는 복합악취가 배출된 점, ② 원고는 복합악취 발생으로 인하여 원고의 공장 인근 주민들로부터 여러 차례 악취 해소에 관한 민원을 제기당한 점, ③ 원고가 위와 같은 민원을 해결하기 위해서는 그 당시 복합악취의 정도를 객관적으로 측정할 필요가 있었을 것으로 보이는 점, ④ 원고가 복합악취의 정도를 측정하여 배출허용기준을 초과하는 복합악취가 배출되는 것을 확인한 후 피고가 설치한 악취저감시설의 가동을 중단하고 새로운 악취저감장치를 설치함으로써 복합악취 발생 문제를 해결한 점 등을 고려하면, 위 악취측정비는 피고가 설치한 악취저감시설의 하자로 인하여 원고가 입은 손해에 포함된다고 봄이 타당하다.

다만 불법행위에 있어서의 피해자나 채무불이행에 있어서의 채권자가 부가가치세법상 사업자로서 재화 또는 용역의 공급과 관련하여 부담한 부가가치세는 매입세액에 해당되는 것이어서 피해자나 채권자가 자기의 매출세액에서 공제하거나 환급받을 수 있으므로 실질적으로는 피해자나 채권자의 부담으로 돌아가지 않게 되어, 이러한 경우에는 다른 특별한 사정이 없는 한 피해자나 채권자가 가해자나 채무자에게 부가가치세 상당의 손해배상을 청구할 수 없으므로(대법원 2014. 12. 24. 선고 2012다9621 판결 참조), 피고는 원고에게 위 4,180,000원에서 부가가치세를 제외한 3,800,000원(= 위 4,180,000원 - 부가가치세 380,000원)을 손해배상으로 지급할 의무가 있다.

5. 결론

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

재판장판사권순엽

판사김경민

판사이무형

별지

1) 원고는 '423,746,333원'으로 기재하였으나, 원고의 2024. 8. 16.자 준비서면 7, 8쪽에 의하면 '423,713,333원'의 오기로 보인다.

2) 원고는 '92'로 기재하였으나, 한국국토정보공사의 2023. 8. 22.자 감정서 4~6쪽에 의하면 '62'의 오기로 보인다.

3) 1,068,713,333원 = 약취저감시설 설치공사비 500,000,000원 + 포장라인 설치공사비 320,000,000원 + 약취저감시설 기초토목공사비 181,500,000원 + 바닥 송풍장치 설치공사비 62,000,000원 + 기타 공과잡비 1,033,333원 + 약취측정비 4,180,000원

4) 피고는 2022. 8. 18.자 준비서면 7~9쪽에서 '피고의 시공금액 중 에스컬레이트 교반기 설치공사비가 245,000,000원(부가가치세 별도)이다'라고 주장하였다. 그러나 피고는 2024. 8. 16.자 준비서면 2, 3쪽에서 '관련 사건에서 제출한 2024. 8. 16.자 준비서면의 기재와 같이 이 사건에서 피고가 시공한 금액은 1,075,800,000원이다'라고 주장하고 있고, 관련 사건은 피고가 원고를 상대로 이 사건 공사에 관한 피고의 시공금액을 이 사건 공사대금으로 구하는 사건인데, 피고가 관련 사건에서 제출한 2024. 8. 16.자 준비서면 2쪽에 에스컬레이트 교반기 설치공사비가 238,000,000원(부가가치세 별도)인 것을 포함하여 피고의 시공금액이 아래와 같이 기재되어 있으므로, 이를 피고가 주장하는 피고의 시공금액으로 본다.

5) 1,075,800,000원 = (약취저감시설 설치공사비 500,000,000원 + 포장라인 설치공사비 90,000,000원 + 약취저감시설 기초토목공사비 150,000,000원 + 에스컬레이트 교반기

설치공사비 238,000,000원) × 부가가치세 포함 1.1

6) 피고가 설치한 악취저감시설의 실제 처리효율이 설계와 같이 70%라고 한다면, 이 경우 배출구의 복합악취가 희석배수 43배($= 1,433\text{배} \times 30\%$)로 되어야 한다.

7) 위 감정인의 2023. 12. 13.자 감정서 48쪽에 '1,443배'라고 기재되어 있으나, 위 감정인은 2024. 6. 5.자 감정보완서 10쪽에서 위 '1,443배'가 '1,433배'의 오타라고 밝혔다.

8) 이 경우 배출구의 복합악취는 희석배수 2,981배($= 1,433\text{배} + (1,433 \times 108\%)$)로 계산된다.

9) 위 56,300,000원에서 부가가치세 10%를 가산하면 61,930,000원이 된다.