

청주지방법원 2021. 6. 17 선고 2020나16335(본소), 2020나16342(반소) 판결

[부당이득금반환 · 공사대금]

재판경과

청주지방법원 2021. 6. 17 선고 2020나16335(본소), 2020나16342(반소) 판결

청주지방법원 2020. 9. 10 선고 2018가단33701 판결

전 문

원고(반소피고), 항소인A 유한회사(변경 전 상호 B 유한회사)

소송대리인 법무법인(유한) 법조

담당변호사 조성전

피고(반소원고), 피항소인D

소송대리인 법무법인 청풍로펌

담당변호사 김용섭, 유경태, 이태화

변론 종결 2021. 5. 13.

판결 선고 2021. 6. 17.

제1심판결 청주지방법원 2020. 9. 10. 선고 2018가단33701(본소), 2018가단 33718(반소) 판결

주 문

1. 제1심판결의 반소에 관한 부분 중 아래에서 지급을 명하는 금액을 초과하는 원고(반소피고) 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 피고(반소원고)의 반소청구를 기각한다.

원고(반소피고)는 피고(반소원고)에게 8,702,650원 및 그 중 6,401,150원에 대하여는 2018. 10. 16.부터, 2,301,500원에 대하여는 2019. 5. 14.부터 각 2021. 6. 17.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 원고(반소피고)의 본소에 관한 항소와 반소에 관한 나머지 항소를 모두 기각한다.

3. 소송 총비용은 본소, 반소를 통틀어 그 중 55%는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고)가 각 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

본소: 피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)에게 20,736,850원 및 이에 대하여 2021. 4. 6.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 이 법원에서 청구취지를 감축하였다).

반소: 원고는 피고에게 64,086,000원 및 이에 대하여 이 사건 반소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

본소: 제1심판결을 취소한다. 피고는 원고에게 20,736,850원 및 이에 대하여 이 사건 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

반소: 제1심판결 중 원고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 피고의 반소청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 토공사업, 철근콘크리트 공사업, 상하수도 공사업 등을 영위할 목적으로 설립된 유한회사이고, 피고는 2018. 3. 1.부터 2018. 6. 30.까지 원고의 직원으로 근무하면서 아래의 공사들에 대하여 원고의 주관 아래 공사를 관리하거나 원고(또는 B 주식회사)로부터 공사의 '실행'을 위임받아 수행하였다(공사의 '실행'이란 건설회사 직원이 회사로부터 구두로 공사의 범위와 금액을 정하여 위임받은 후 자신의 책임 아래 공사를 진행하는 관행이다).

나. 피고가 재직기간 동안 관여한 공사는 아래 표와 같다(이하 전체 공사를 '이 사건 공사'라 하고, 그 중 특정 공사를 지칭할 때는 '순번 ○ 기재 공사'라 한다).

1	E공사	2018. 2. 23.	1,500,000원
2	F 정비공사	2018. 3. 16.	9,000,000원
3	G 하수도 정비 및 준설공사	2018. 3. 31.	9,000,000원
5	H 배수로 정비공사	2018. 4. 1.	5,000,000원
4	I 하수관거 정비공사	2018. 4. 5.	3,000,000원
6	J 마을안길 정비공사	2018. 4. 13.	3,000,000원
14	K 농로 재포장공사	2018. 5. 2.	3,000,000원
11	L외 1개소(견적)배수로 준설공사	2018. 5. 3.	2,000,000원
12	M 준설공사	2018. 5. 9.	1,700,000원
13	M 현장소장이 고발한 민원	2018. 5. 중순	2,000,000원
7	N외 마을안길 정비공사	2018. 5. 26.	6,500,000원
10	○아파트 옹벽보수공사	2018. 5. 31.	50,000,000원
8	P, Q(면허시험장) 정비공사	2018. 6. 21.	5,000,000원
9	R공사	2018. 6. 25.	5,000,000원
피고가 주장하는 실행금액 합계액		105,700,000원	

다. 원고는 피고에게 아래 표와 같이 합계 55,000,000원을 지급하였다2).

1	2018. 4. 1.	10,000,000원	세렉스 차량 구입비용
2	2018. 6. 2.	10,000,000원	공사대금
3	2018. 6. 8.	10,000,000원	공사대금
4	2018. 6. 26.	5,000,000원	공사대금
5	2018. 7. 3.	20,000,000원	공사대금

[인정근거] 갑 제17, 18, 19호증, 을 제3호증의 각 기재, 변론 전체의 취지
본소와 반소를 함께 본다.

2. 당사자들의 주장 요지 및 이 사건의 쟁점

가. 원고의 주장 요지

- 1) 원고는 피고에게 이 사건 공사 중 ○아파트 옹벽보수공사를 제외한 나머지 공사의 관리를 맡겼고, ○아파트 옹벽보수공사는 실행을 위임하였으나 피고가 공사를 중단하면서 대신 급여를 달라고 하여 급여를 주고 공사를 마무리하여 완공하였다.
- 2) 원고는 피고에게 세렉스 차량 구입비용 10,000,000원과 위 각 공사비용으로 45,000,000원 합계 55,000,000원을 지급하였는데, 피고는 그 중 38,150,000원을 차량구입비용 및 공사비용으로 지출하였다. 따라서 피고는 원고에게 나머지 16,850,000원과 그 지연손해금을 반환하여야 한다.
- 3) 피고는 원고로부터 허가를 받지 아니한 채 원고 소유의 (차량번호 1 생략) 굴삭기를 사용하여 개인적으로 공사를 한 뒤 2,810,000원을 수령하였고, 2018. 3.경 차량과 중장비를 원고에게 매도한 S으로부터 500,000원, T으로부터 835,000원을 부당하게 수령하였다. 따라서 피고는 부당이득금 합계 4,145,000원과 그 지연손해금을 원고에게 반환하여야 한다.

나. 피고의 주장 요지

- 1) 피고는 원고로부터 합계 105,700,000원에 전체 14개 공사의 실행을 위임받았는데 그 중 55,000,000원을 지급받았으므로, 원고는 피고에게 나머지 공사대금 50,700,000원 및 지연손해금을 지급하여야 한다.
- 2) 피고는 세렉스 차량구입비 10,000,000원을 원고를 대신하여 지급하였고, 원고 소유의 (차량번호 2 생략) 포터II 차량수리비로 3,386,000원을 지출하였으므로, 원고는 피고에게 합계 13,386,000원과 그 지연손해금을 반환하여야 한다3) .

다. 이 사건의 쟁점

- 1) 본소 및 반소: 공사대금 반환 또는 지급 청구와 관련하여(세렉스 차량 구입비용까지 포함하여 판단함) 가) 이 사건 공사 중 원고가 피고에게 실행을 위임한 공사의 범위
나) 피고가 관리한 공사에서 피고가 지출한 공사비용

다) 피고가 실행을 위임받은 공사의 공사대금

2) 본소 관련: 피고가 원고에 대하여 4,145,000원을 부당이득 하였는지 여부

3) 반소 관련: 원고가 피고에게 (차량번호 2 생략) 포터II 차량수리비 3,386,000원을 반환하여야 하는지 여부

3. 쟁점별 판단

가. 본소 및 반소: 공사대금 반환 또는 지급 청구와 관련하여

1) 이 사건 공사 중 원고가 피고에게 실행을 위임한 공사의 범위 가) 갑 제2, 17, 18, 19호증, 을 제3호증의 1의 각 기재와 변론 전체의 취지에 의해 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고는 이 사건 공사대금의 지급과 관련하여 원고와 분쟁이 발생하자 2018. 8. 10. 원고에게 내용증명을 보냈는데, 거기에 이 사건 공사 중 순번 7 내지 10 기재 공사들, 즉 N외 마을안길 정비공사, ○아파트 웅벽보수공사, P·Q(면허시험장) 정비공사, R공사에 대해서만 "모작분"(모작이란 앞에서 본 '실행'과 같은 의미이다)이라고 기재한 점, ② 원고 역시 소송 초기인 2018. 10. 31.자 준비서면에서 위 4개의 공사를 '피고 D이 실행금액으로 일한 공사'로 구분하면서 실행금액에 대해서는 다투지 아니한 채 부실시공과 시공 중단만을 다투었던 점, ③ 피고가 2018. 5. 10. 원고에게 순번 1 내지 6, 11, 12, 14 기재 공사들에 관한 2018. 2. 23.부터 5. 9.까지의 출역상황이 기재된 작업일보, 카드 및 현금지출내역(자재대, 식대, 장비대, 유류대, 운반비 등 포함)을 송부한 점 등을 종합해 보면, 원고는 이 사건 공사 중 순번 1 내지 6, 11 내지 14 기재 공사들에 대하여는 피고에게 관리를 위임하였고, 순번 7 내지 10 기재 공사들에 대하여는 피고에게 아래 표 기재 실행금액에 공사의 실행을 위임(이하 '이 사건 실행약정'이라 한다)한 것으로 판단된다.

7	N외 마을안길 정비공사	2018. 5. 26.	6,500,000원
10	○아파트 웅벽보수공사	2018. 5. 31.	50,000,000원
8	P, Q(면허시험장) 정비공사	2018. 6. 21.	5,000,000원
9	R공사	2018. 6. 25.	5,000,000원
합계액	66,500,000원		

나) 이에 대하여 원고는, 피고가 순번 10 기재 공사를 타절하면서 급여를 달라고 하여 피고에게 급여를 주었으므로, 피고가 실행공사를 포기하였다는 취지로 주장한다.

살피건대, 갑 제9, 26호증, 을 제3호증의 1의 각 기재와 변론 전체의 취지에 의하면, 피고가 순번 10 기재 공사를 하던 중 공사를 중단한 사실, 피고가 원고의 대표자였던 C를 2018. 5.분 이후의 임금체불을 이유로 노동청에 고발하였고, 2018. 5.분 및 6.분 임금을 수령한 사실은 인정할 수 있다. 그러나 위 인정사실만으로는 피고가 실행공사를 포기하였다고 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

2) 순번 1 내지 6, 11 내지 14 기재 공사(이하 '피고가 관리한 공사'라 한다)에서 피고가 지출한 공사비용 가) 갑 제44호증, 을 제23호증의 1, 2, 제24호증의 각 기재에 의하면, 피고는 피고가 관리한 공사에서 2018. 2. 27.부터 2018. 5. 29. 사이에 현금으로 합계 21,798,100원을 지출하였고(이 금액에는 세렉스 차량 구입비용 6,270,000원, 차량보험료 811,100원, 장비임대료 2,500,000원이 포함되어 있다), 2018. 2. 23.부터 2018. 5. 9. 사이에 신용카드로 합계 1,363,050원을 결제하였다(위 각 금액은 원고가 인정한다는 취지로 형광펜을 칠한 부분의 금액임). 따라서 원고는 피고에게 피고가 관리한 공사에서 지출한 공사 관련 비용 23,161,150원(= 21,798,100원 + 1,363,050원)과 그 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나) 피고는 공사비용으로 지출한 현금 및 카드결제액 중 미지급 금액이 52,350,177원에 이른다고 주장하나, 갑 제18, 19호증, 을 제3호증의 1, 2, 제11호증의 1, 제23호증의 1, 2, 제24호증의 각 기재만으로는 피고가 자신이 관리한 공사에서 위 인정금액을 초과하는 비용을 지출하였음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

3) 순번 7 내지 10 기재 공사(이하 '피고가 실행한 공사'라 한다)의 공사대금 가) 순번 7 내지 10 기재 공사를 원고가 피고에게 합계 66,500,000원에 실행을 위임한 사실은 앞서 본 바와 같고, 갑 제9, 38호증, 을 제1호증, 제3호증의 1, 제28호증의 각 기재와 변론 전체의 취지를 종합하면, ① 위 각 공사 중 순번 7 내지 9 기재 공사는 완공된 사실, ② 순번 10 기재 공사는 2018. 6. 30.경 중단되었는데, 당시 공정율이 70% 정도인 사실, ③ 순번 10 기재 공사는 원고가 당초

95,000,000원(부가가치세 포함)에 도급받았다가 나중에 그 계약금액이 90,000,000원으로 변경된 것으로, 원고가 이를 피고에게 50,000,000원(자재비 별도)에 실행을 위임한 사실, ④ 원고가 순번 10 기재 공사에 2018. 5. 31.부터 2018. 9. 13.까지 자재비로 합계 25,887,300원, 2018. 6. 8.부터 2018. 6. 30.까지 장비비와 폐기물처리 비용으로 합계 12,760,000원, 피고의 공사 포기 후 인건비로 합계 3,219,120원을 지출한 사실을 인정할 수 있다.

그런데 순번 10 기재 공사와 관련하여 원고가 2018. 6. 8.부터 2018. 6. 30.까지 사이에 장비비와 폐기물처리 비용으로 지출한 합계 12,760,000원은 피고가 위 공사를 실행하면서 자신이 부담해야 하는 비용이라고 보아야 하므로, 이는 피고가 받을 기성고에 따른 공사대금에서 공제하는 것이 타당하다.

따라서 원고는 피고에게 이 사건 실행약정에 따른 공사대금으로 합계 38,740,000원(= 순번 7 내지 9 기재 공사 대금 합계 16,500,000원 + 순번 10 기재 공사 대금 50,000,000원의 70%인 35,000,000원 - 순번 10 기재 공사와 관련하여 원고가 지출한 장비비 및 폐기물처리비 합계 12,760,000원) 및 그 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나) 이에 대하여 원고는 피고가 실행한 공사와 관련하여 부실시공이나 미시공 등의 하자가 있어서 원고가 이를 재시공하였다고 주장한다.

살피건대, 갑 제7, 8, 9호증의 각 영상, 갑 제38호증의 기재만으로는 피고가 실행한 공사에 부실시공이나 미시공의 하자가 있음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

다) 원고는 순번 10 기재 공사가 실행 공사임에도 불구하고 피고가 3,000,000원의 급여를 별도로 받았으므로 피고의 실행 금액에서 위 급여 상당액을 공제하여야 한다고 주장하나, 앞서 인정한 바와 같이 피고는 2018. 3. 1.부터 2018. 6. 30.까지 원고의 직원으로 근무하였고, 피고가 원고의 대표자였던 C를 노동청에 고발하여 원고가 피고에게 2018. 6.분 급여를 지급하게 된 것으로, 이를 피고가 받을 공사대금에서 당연히 공제해야 할 금액이라고 보기는 어렵다. 원고의 이 부분 주장도 받아들이지 않는다.

4) 공제액 원고가 2018. 4. 1.부터 2018. 7. 3. 사이에 피고에게 지급한 세렉스 차량 구입비용 및

공사대금 합계 55,000,000원

5) 소결 원고는 피고에게 나머지 공사대금 6,901,150원(= 피고가 지출한 공사비용 23,161,150원 + 실행 약정에 따른 공사대금 38,740,000원 - 원고 지급액 55,000,000원) 및 그 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 본소 관련: 피고가 원고에 대하여 4,145,000원을 부당이득 하였는지 여부

1) 피고가 (차량번호 1 생략) 굴삭기를 임의 사용하여 수령한 공사대금에 관하여 가) 갑 제14호증의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고가 2018. 6. 8.경 청주시 흥덕구 U 소재 V의 집에서 원고 소유의 위 굴삭기를 사용하여 맨홀 및 배수로 설치공사를 하고, V으로부터 공사비로 2,810,000원을 수령한 사실은 인정할 수 있다.

그러나 위 공사비에는 굴삭기 장비비 500,000원 외에도 자재비, 노무비 등이 포함되어 있고, 자재비, 노무비 및 나머지 장비비와 관련하여 원고의 자재나 인력을 이용하여 위와 같이 공사를 하였음을 인정할 증거가 없다.

따라서 피고는 원고에게 원고 소유의 위 굴삭기를 무단 사용하여 취득한 장비비 500,000원 및 지연손해금을 반환할 의무가 있다.

나) 이에 대하여 피고는 B 주식회사의 W 진입로 공사현장의 맨홀 및 배수로 설치공사였고, 원고로부터 지시를 받아서 공사하였다고 주장하나, 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고의 이 부분 주장은 이유 없다.

2) 피고가 S, T로부터 수령한 돈에 관하여 원고는 피고가 S, T 소유의 차량을 원고에게 소개하여 이를 구매하게 한 뒤 이들로부터 매매대금 중 일부를 부당하게 돌려받았으므로 이를 반환하여야 한다고 주장한다.

을 제23호증의 1, 2의 각 기재와 변론 전체의 취지에 의하면, 원고가 2018. 3.경 S, T로부터 세렉스, 포터II 차량과 굴삭기를 매수한 사실, 피고가 S로부터 2018. 3. 17. 200,000원, 2018. 3. 22.경 300,000원 합계 500,000원을 송금 받았고, 2018. 3. 27. T로부터 835,500원을 송금 받은 사실은 인정된다. 그러나 위 인정사실만으로는 피고가 원고에 대하여 위 돈을 부당이득하였음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

다. 반소 관련: 원고가 피고에게 차량수리비 3,386,000원을 반환하여야 하는지 여부

1) 인용하는 부분 을 제10호증의 2, 4, 제11호증의 1, 3의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고는 2018. 6. 26. X에서 원고 소유의 (차량번호 2 생략) 포터II 차량을 수리한 뒤 2,131,500원을 지급하였고, 2018. 6. 28. Y에서 위 차량을 수리한 뒤 2018. 7. 5.경 170,000원을 결제한 사실이 인정된다.

따라서 원고는 피고에게 사무관리비용으로 위 수리비 합계 2,301,500원(= 2,131,500원 + 170,000원) 및 그 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 기각하는 부분 을 제11호증의 1의 기재에 의하면, 피고가 2018. 5. 30. 주식회사 Z에서 242,000원을, 2018. 6. 12. AA 영운점에서 160,000원을, 2018. 7. 11. AB에서 180,000원을 카드 결제한 사실은 인정된다.

그러나 위 인정사실과 을 제10호증의 3, 제11호증의 2의 각 기재만으로는 피고가 원고 소유의 차량에 대하여 원고를 대신하여 수리비용을 지출하였음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

라. 소결

따라서 원고는 피고에게 8,702,650원(= 나머지 공사대금 6,901,150원 - 굴삭기 무단 사용으로 취득한 장비비 500,000원 + 차량 수리비 2,301,500원) 및 그 중 6,401,150원에 대하여는 이 사건 반소장 부분 송달 다음날인 2018. 10. 16.부터, 나머지 2,301,500원에 대하여는 2019. 5. 13.자 반소 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달 다음날인 2019. 5. 14.부터 원고가 그 이행의무가 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 타당한 이 판결 선고일인 2021. 6. 17.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

5. 결론

그렇다면 원고의 본소청구는 이유 없어 기각하고, 피고의 반소청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지 반소청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결 중 본소에 관한 부분은 정당하나,

반소에 관한 부분 중 위에서 인정한 금액을 초과하여 지급을 명한 원고 패소 부분은 부당하므로 이에 대한 원고의 항소를 일부 받아들여 이를 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 피고의 반소청구를 기각하며, 원고의 본소에 관한 항소와 반소에 관한 나머지 항소는 모두 이유 없어 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사오테환

판사최유나

판사이성기

- 1) 새로운 순번 부여로 인한 혼란을 방지하기 위하여 피고가 부여한 순번을 그대로 사용한다.
- 2) 피고는 2018. 3. 19.자 대여금 10,000,000원을 지급받아야 할 돈에 포함시킨 뒤, 그 변제금 10,000,000원을 포함하여 원고로부터 65,000,000원을 수령하였다고 주장하는데, 결국 위 대여금 10,000,000원은 변제되었다는 것이므로 위 대여금에 대한 판단을 생략하고, 원고 주장과 같이 공사대금 및 세렉스 차량대금으로 55,000,000원을 지급받은 것으로 정리하여 판단한다.
- 3) 피고는 세렉스 차량구입비를 별도로 청구하고 있고 공사대금으로 55,000,000원을 지급받았다고 주장하고, 원고는 세렉스 차량구입비와 공사대금으로 합계 55,000,000원을 지급하였고, 위 돈에서 차량구입비와 공사대금을 공제한다고 주장하는데, 두 계산방식에 아무런 차이가 없고, 기초사실 기재와 같이 원고가 2018. 4. 1. 피고에게 세렉스 차량구입비를 지급한 사실을 인정할 수 있으므로 원고의 계산방식에 따라 판단하기로 한다.