

수원지방법원 안산지원 2022. 1. 13 선고 2020가합7597 판결 [공사대금 등 청구의 소]

전 문

원 고 주식회사 A

소송대리인 변호사 장혜린

피 고 주식회사 B

소송대리인 변호사 서용구

소송복대리인 변호사 이원용

변 론 종 결 2021. 9. 30.

판 결 선 고 2022. 1. 13.

주 문

1. 피고는 원고에게 96,082,095원 및 이에 대하여 2021. 2. 20.부터 2022. 1. 13.까지는 연 5%, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%로 각 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
3. 소송비용 중 70%는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

피고는 원고에게 328,256,400원 및 이에 대하여 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2019년경 LH공사, 경기도교육청으로부터 C고등학교 신축공사를 도급받은 후 2019. 3. 5. 피고와 사이에, 원고가 피고에게 위 건축공사 중 철근콘크리트 공사 부분(이하 ‘이 사건 공사’라 한다)을 공사대금 2,700,500,000원(계약금액 2,455,000,000원 + 부가가치세 245,500,000원) 중 건설산업기본법 시행령 제84조 규정에 의한 노무비 1,228,527,699원으로, 공사기간 2019. 3. 5.부터 2019. 7. 31.까지로 각 정하여 하도급을 주되, 원고가 피고에게 선급금으로 100,000,000원을 지급하고, 기성금을 월 1회 현금으로 지급하기로 약정하였는데, 2019. 5. 15. 노무비는 변경하지 않으면서 계약금액을 2,797,300,000원(공급가액 2,543,000,000원 + 부가가치세 254,300,000원)으로 변경하는 변경계약(이하 위 변경이 반영된 최종 하도급계약을 ‘이 사건 하도급계약’이라 한다)을 체결하였다.

나. 피고는 2019. 3. 15. 원고로부터 부가가치세를 포함하여 선급금으로 110,000,000원(부가가치세 포함, 이하 같다)을 지급받았고, 이후 원고로부터 2019. 4. 29. 1차 기성금으로 165,000,000원, 2019. 5. 17. 2차 기성금으로 330,000,000원, 2019. 6. 20. 3차 기성금으로 550,000,000원, 2019. 7. 10. 4차 기성금으로 633,820,000원, 2019. 8. 12. 5차 기성금으로 539,000,000원, 2019. 9. 9. 6차 기성금으로 300,000,000원 합계 2,627,820,000원을 각 지급받았는데, 피고는 위 4, 5, 6차 기성금의 경우 원도급인인 LH공사로부터 직접 지급받았다.

다. 피고는 이 사건 하도급계약에서 정한 준공예정일 이후에도 이 사건 공사를 계속하였는데, 원고는 피고를 상대로 ① 2019. 9. 3.자 ‘선행공정인 골조공사의 미완료로 후속공정인 조적, 미장, 견출, 방수, 창호 공사 등의 마감공사 진행이 지연되고 있다. 잔여 작업을 9월 10일까지 완료하여 주길 바란다’는 내용의 공문을, ② 2019. 9. 10.자 ‘최종 준공일(2019년 12월 26.일을 확약할 수 없고,

후속공정(마감공정)의 작업이 지연됨으로 인하여 현장 전반적인 막대한 손실이 발생하였으므로 조속히 잔여 작업을 완료하여 주길 바란다'는 내용의 공문을, ③ 2019. 9. 17.자 '엘리베이터 공사 진행에 필요한 선행하여야 할 골조공사 잔여공사로 엘리베이터 내 철근 제거, 엘리베이터 내 청소, 엘리베이터 개구부 할석 등 잔여공사 시행여부를 9/18까지 알려주고, 알려주지 않으면 자체 직영공사로 마무리한 후 추후 정산할 예정이다'는 내용의 공문을, ④ 2019. 10. 16.자 '피고가 시공한 외부 시스템 비계를 2019년 10월 19.일에 해체하여 후속공정이 진행될 수 있도록 작업을 요청한다'는 내용의 공문을 각 발송하였다.

라. 피고는 이 사건 공사현장에서 2019. 11. 25. 철수하였다.

마. 한편, 원고는 2019. 12.경 D에 노무비 명목으로 74,320,000원을 지급하였고, E, F, G 외 9명 등 피고 소속 인부들에게 14,960,395원 (= 5,986,635원 + 4,022,720원 + 4,951,040원)을 각 지급하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 4, 5 내지 8, 17, 18, 19, 20, 21호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가. 당사자들의 주장

1) 원고는, ㉠ 피고에게 지급한 기성금은 2,627,820,000원이나, 피고가 이 사건 공사를 제대로 이행하지 않아 원고가 나머지 공사를 이행하기 위해 추가로 투입한 비용, 도면의 변경 등으로 과다하게 피고에게 지급된 부분, 피고가 이 사건 공사를 중단함으로써 피고의 작업량을 반영하여 환급해야 하는 선급금 등을 정산하면 원고가 실제 피고에게 지급하여야 하는 돈은 2,551,582,000원이므로 피고는 원고에게 과다하게 지급된 공사대금 76,238,000원(= 2,627,820,000원 - 2,551,582,000원)과 ㉡ 이 사건 공사의 준공예정일이 2019. 7. 31.임에도 이를 경과한 2019. 11. 25.에 이르러서야 피고가 이 사건 공사현장에서 철수하였으므로 이 사건 하도급계약에 따라 발생한 162,243,400원(= 2,797,300,000원 × 원고가 구하는 지체상금률인

0.0005 × 2019. 8. 1.부터 2019. 11. 25.까지의 기간인 116일)의 지체상금과 ㉔ 원고가 피고를 대신하여 지급한 D와 E, F, G 외 9명 등에 대한 노무비 89,775,000원의 합계 328,256,400원(= 76,238,000원 + 162,243,400원 + 89,775,000원) 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구한다.

2) 이에 대하여 피고는, ㉕ 이 사건 공사와 관련하여 피고가 원고로부터 과다하게 지급받지 않았으므로 초과지급된 공사대금의 반환 청구에 응할 수 없고, ㉖ 이 사건 공사보다 먼저 진행되어야 하는 철골공사의 지연으로 인하여 이 사건 공사가 지연되었으므로 공사이연에 대한 피고의 귀책사유가 존재하지 않으며, ㉗ 피고가 D와 노무공급계약을 체결한 사실이 없고, 피고는 H이 지정한 계좌로 이 사건 공사현장에서 발생한 노무비를 전부 지급하였으므로 D에 대한 노무비 지급은 피고를 대위하여 지급한 것으로 인정할 수 없다고 주장하면서, 다만 D 외에 14,960,395원 상당의 노무비는 원고가 피고를 대위하여 지급한 것임을 달리 다투지 않는다.

나. 과다지급된 공사대금 반환 청구 부분

1) 당사자 일방이 자신의 의사에 따라 일정한 급부를 한 다음 급부가 법률상 원인 없음을 이유로 반환을 청구하는 이른바 급부부당이득의 경우에는 법률상 원인이 없다는 점에 대한 증명책임은 부당이득반환을 주장하는 사람에게 있다(대법원 2018. 1. 24. 선고 2017다37324 판결 등 참조). 따라서 기성고보다 공사대금이 과다지급 되었음을 이유로 도급인인 원고가 수급인인 피고를 상대로 그 반환을 구하는 이 사건의 경우, 그 전제가 되는 기성고에 대한 입증책임은 공사대금의 반환을 구하는 원고에게 있다고 봄이 타당하다.

2) 그러나 앞서 든 각 증거들에 갑 제22호증의 기재를 더하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, ㉘ 원고가 위 청구의 주된 증거로 삼고 있는 갑 제9, 23, 31호증의 경우 원고에 의하여 일방적으로 작성된 것으로서 객관적인 자료로 볼 수 없고, 그 자체로 신빙성이 높은 자료로 보기 어려운 점, ㉙ 또한, 기성고 비율 산출방식1)에 관한 법리에 따라 기성공사금액을 산출한 것도 아니어서 갑 제23, 31호증에 기재된 기성공사금액을 그대로 인정하기 어려운 점, ㉚ 피고가 원고로부터 공사대금을 정상적으로 최종지급받은 2019. 8. 작성된 기성청구서에 의하면, 당시 기성고는 93.2%였고, 실제 피고가 진행한 기성고가 위 93.2%에 미치지 못한다는 점에 관하여는 원고가 이를 입증하여야

하는데, 이를 인정할 증거가 없는 점 등을 종합하여 보면, 원고가 제출한 증거들 만으로는 이 사건 공사에 관한 진행된 기성고에 따른 공사비가 2,551,582,000원이라거나, 이를 넘어서 피고가 수령한 76,238,000원이 법률상 원인 없이 이루어진 것이라고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

3) 따라서 원고의 위 공사대금 반환 청구는 이유 없다.

다. 지체상금 청구 부분

1) 원고는 이 사건 하도급계약에서 정한 도급금액인 2,797,300,000원을 기준으로 2019. 8. 1.부터 2019. 11. 25.까지 116일간 지연되었음을 전제로 이 사건 하도급계약에서 정한 지체상금률의 절반인 5/10,000을 적용하여 계산한 지체상금 162,243,400원(= 2,797,300,000원 × 0.0005 × 116일)의 지급을 구하고 있고, 이에 대하여 피고는 이 사건 공사는 공사기간이 90일로 예정되어 있었는데, 선행 공정인 철골공사가 원고 주장과 같이 2019. 7. 17. 준공되었다고 하더라도 피고로서는 이 사건 하도급계약에서 정한 준공예정일인 2019. 7. 31. 내에 이 사건 공사를 완성하는 것이 사실상 불가능하므로 이 사건 공사가 지연된 것에 피고의 귀책사유가 없어 지체상금이 발생하지 않는다고 주장한다.

2) 이 사건 하도급계약에서 정한 도급금액이 총 2,797,300,000원이고 약정 공사기간의 마지막 날이 2019. 7. 31.이며 지체상금률이 도급금액의 1/1,000인 사실, 피고가 2019. 11. 25. 이 사건 공사현장에서 철수한 사실, 이 사건 하도급계약 일반조건 제50조 제1항에서는 ‘수급사업자가 기한 내에 공사목적물을 인도하지 않거나 검사에 합격하지 못한 경우 원사업자는 지체일수에 표지에서 정한 지체상금요율을 곱하여 산정한 지체상금을 청구할 수 있다’, 제2항에서는 ‘제1항의 경우 기성부분 또는 완료부분을 원사업자가 검사를 거쳐 인수한 경우(인수하지 아니하고 관리·사용하고 있는 경우를 포함한다)에는 그 부분에 상당하는 금액을 대금에서 공제한 금액을 기준으로 지체상금을 계산한다. 이 경우 기성부분 또는 완료부분은 성질상 분할할 수 있는 공사목적물에 대한 완성부분으로 인수한 것에 한한다’고 정하고 있는 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제1호증의 기재에 의하여 인정된다. 위 인정사실에 피고는 지체책임의 시기와 종기, 지체상금률의 적용에 관하여는 달리 다투지

않는 점 등을 더하여 보면, 특별한 사정이 없는 한 피고는 원고에게 공사지연일수 116일에 원고가 구하는 바에 따른 계약금액에 대한 지체상금률 5/10,000을 적용하여 산출된 지체상금을 지급할 의무가 있다.

3) 한편, 수급인이 책임질 수 없는 사유로 인하여 공사가 지연된 경우에는 그 기간만큼 지체일수에서 제외되어야 할 것이나, 지체일수가 공제되는 수급인에게 책임지울 수 없는 사유란 공사도급계약에서 예상하지 못하였던 사정이 발생하였고, 그 사정으로 인하여 일정한 기간 동안 예정된 공사를 진행할 수 없어 공사의 지연이 불가피하였음을 입증하였어야 하는 것이지 단지 어떤 사유가 수급인의 귀책사유와 경합하여 공사기간이 연장될 가능성만 있는 때에는 배상예정액의 감액에서 고려할 수 있을 뿐이다(대법원 2005. 11. 25. 선고 2003다60136 판결 등 참조).

이와 관련하여 피고는 이 사건 공사보다 선행되어야 할 철골 공사가 지연되는 바람에 피고의 공사 착수가 늦어져 피고에게 책임 없는 사유로 인하여 이 사건 공사가 지연되었다고 주장하나, 선행공정으로 주장되는 철골 공사와 이 사건 공사의 순서와 진행 내역이나 선행공정이 지연되어 늘어난 공사기간 등에 대하여 구체적인 입증이 없고, 달리 피고에게 책임 없는 사유로 인하여 늘어난 공사기간을 구체적으로 확정할 수 있는 증거가 없다. 따라서 피고의 위 주장은 이유 없다(다만, 이러한 사정을 아래에서 살펴볼 지체상금 감액의 사정으로 삼는다)

4) 지체상금에 관한 약정은 수급인이 그와 같은 일의 완성을 지체한 데 대한 손해배상액의 예정이므로, 수급인이 약정된 기간 내에 그 일을 완성하여 도급인에게 인도하지 아니하여 지체상금을 지급할 의무가 있는 경우, 법원은 민법 제398조 제2항의 규정에 따라 계약 당사자의 지위, 계약의 목적과 내용, 지체상금을 예정한 동기, 실제의 손해와 그 지체상금액의 대비, 그 당시의 거래관행 및 경제상태 등 제반 사정을 참작하여 약정에 따라 산정한 지체상금액이 일반 사회인이 납득할 수 있는 범위를 넘어 부당하게 과다하다고 인정하는 경우에 이를 적당히 감액할 수 있다(대법원 2002. 9. 4. 선고 2001다1386 판결 등 참조).

앞서 든 증거에 갑 제26 내지 28, 49, 55호증, 을 제4, 5, 6, 8, 12호증의 각 기재와 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 아래와 같은 사실 또는 사정들 즉, ㉠ 원고의 주장대로 선행공정인 철골 공사가 2019. 7. 17. 무렵 종료되었다고 하더라도 이 사건 공사 기간은 그로부터 90일 정도

이후에나 종료되었을 것으로 보이는 점, ㉔ 피고는 이 사건 공사가 정상적으로 진행 중이던 2019. 9. 9.부터 수차례에 걸쳐 원고에게 내역 외 추가공사 보고 및 승인을 요청하면서 추가 공사비가 과다하게 발생하여 공사 진행이 어려우니 승인을 요청한다는 내용으로 공문을 발송하였고, 실제 추가 공사비의 발생으로 인하여 이 사건 공사 진행에 어려움을 겪었던 측면이 있어 보이는 점, ㉕ 피고는 원고로부터 2019. 9.경 6차 기성금을 지급받은 이후 기성금을 정산받은 사실이 없으므로 이 사건 공사 마무리에 소요되는 시간이 더 늘어났을 것으로 보이는 점 등을 종합하여 보면, 이 사건 지체상금은 과다하므로 이를 50% 감액함이 타당하다.

5) 따라서 피고는 원고에게 지체상금으로서 81,121,700원(= 2,797,300,000원 × 0.0005 × 116일 × 50%) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

라. 노무비 상당의 구상금 청구 부분

1) 우선, 피고가 상호 'D'이라는 업체(이하 'D'이라 한다)에 74,320,000원의 노무비 지급의무를 부담하는지 여부에 관하여 살피건대, 갑 제19, 52, 53호증의 각 기재에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, ㉖ 원고가 2019. 12. 10. D에 2019. 6.경부터 2019. 8.경까지 발생한 노무비 74,320,000원을 지급하면서 D의 대표자 I로부터 '위 돈을 수령한 후 원고에 대한 민원 및 고소, 고발건을 취하하고 실 채무자인 H, B(주)에 대한 고소, 고발할 것을 확인한다'는 내용이 포함된 합의서를 작성받았는데, 위 합의서의 내용만으로는 피고가 D에 노무비 74,320,000원을 지급할 의무를 부담하였음에도 이를 지급하지 아니하였다는 사실을 인정하기 어려운 점, ㉗ D이 제출한 2018. 6.부터 8.까지 작성된 노무대장과 피고가 제출한 2018. 6.부터 8.까지 작성된 노무대장에 각 기재된 투입인부의 이름과 수 및 노무일수 등을 비교하여 보면, D이 제출한 노무대장과 피고가 제출한 노무대장 사이 관련성을 인정하기 어려우므로, D이 제출한 노무대장에 기재된 인부들과 해당 인부들의 노임 제공 내역이 이 사건 공사 진행 당시 피고에 의하여 승인받은 것으로 보기는 어려운 점, ㉘ H이 철근팀장으로서 용역회사를 통하지 않고, 자신의 팀을 구성하고 있는 인부들을 D을 통하여 개인적으로 투입시켰다고 하더라도 그 외에 제출된 증거들만으로 피고가 D의 용역 제공에 대하여 직접 노무비를 지급할 의무가 있다고 보기 어려운 점 등을 종합하여 보면, 원고가 제출한

증거들만으로는 피고가 D에 이 사건 공사와 관련된 노무비 74,320,000원을 지급할 의무가 있음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

2) 한편, 피고 또한 구상금 청구 부분 중 위 74,320,000원을 제외한 나머지 14,960,395원을 지급할 의무가 있음을 달리 다투지 않고 있으므로, 피고는 원고에게 대위변제로 인한 구상금으로서 14,960,395원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

바. 소결론

피고는 원고에게 96,082,095원(= 지체상금 81,121,700원 + 대위변제로 인한 구상금 14,960,395원) 및 이에 대하여 원고가 구하는 바에 따라 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경 신청서 부분 송달 다음날²⁾인 2021. 2. 20.부터 피고가 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 타당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2022. 1. 13.까지는 민법이 정한 연 5%, 그다음 날부터 다투는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%로 각 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면, 원고의 이 사건 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 박상언, 판사 이승민, 판사 이지영

1) 수급인이 공사를 완공하지 못한 채 공사도급계약이 해제되어 기성고에 따른 공사비를 정산하여야 할 경우, 기성 부분과 미시공 부분에 실제로 소요되거나 소요될 공사비를 기초로 산출한 기성고 비율을 약정 공사비에 적용하여 그 공사비를 산정하여야 하고, 기성고 비율은 이미 완성된 부분에 소요된 공사비에다가 미시공 부분을 완성하는 데 소요될 공사비를 합친 전체 공사비 가운데 이미 완성된 부분에 소요된 공사비가 차지하는 비율로 계산한다(대법원 2003. 2. 26. 선고 2000다40995 판결 참조).

2) 지체상금 및 구상금 지급채무는 이행기의 정함이 없는 채무로서 채무자는 이행청구를 받은 때부터

지체책임을 부담하는데, 이 사건 소장 부분의 송달 이전에는 원고가 피고를 상대로 지체상금 및 구상금의 지급을 청구하였다고 볼 만한 사정이 없으므로 피고는 이 사건 소장 부분 송달 이후로서 원고가 구하는 바에 따라 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경 신청서 부분 송달 다음 날부터 지체책임을 진다.