

수원지방법원 2022. 11. 18 선고 2021나54422(본소), 2021나79551(반소) 판결

[공사대금 · 부당이득반환청구의 소]

전 문

원고(반소피고), 피항소인

A

소송대리인 법무법인 한마음

담당변호사 김기연

피고(반소원고), 항소인

주식회사 B

소송대리인 법무법인(유한) 강남

담당변호사 배동훈

변 론 종 결 2022. 7. 8.

판 결 선 고 2022. 11. 18.

제1 심판결 수원지방법원 평택지원 2021. 1. 28. 선고 2020가단68743 판결

주 문

1. 이 법원에서 확장한 원고(반소피고)의 본소 청구를 포함하여 제1심판결을 다음과 같이 변경한다.
가. 피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 36,453,450원 및 이에 대하여 2018. 5. 28.부터 2022. 11. 18.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

- 나. 원고(반소피고)의 나머지 본소 청구를 기각한다.
2. 이 법원에서 제기한 피고(반소원고)의 반소 청구를 기각한다.
3. 본소와 반소를 합하여 소송총비용은 피고(반소원고)가 부담한다.
4. 제1의 가항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 본소 : 피고(반소원고, 이하 ‘피고’라고만 한다)는 원고(반소피고, 이하 ‘원고’라고만 한다)에게 36,453,450원 및 이에 대하여 2018. 5. 28.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 이 법원에서 청구취지를 확장하였다).

나. 반소 : 원고는 피고에게 91,569,523원 및 이에 대하여 이 사건 반소 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(피고는 이 법원에 이르러 반소를 제기하였다).

2. 항소취지

제1심판결을 취소한다. 원고의 본소 청구를 기각한다.

이 유

본소와 반소를 함께 본다.

1. 기초사실

가. 원고는 방수공사업자이고, 피고는 미장방수공사를 주업으로 하는 건설회사이다.

나. 피고는 C로부터 C이 수주한 평택시 D공사 중 미장방수공사를 하도급받았다.

다. 원고는 피고가 위와 같이 하도급받은 공사 중 일부를 ㎡당 5,500원(부가가치세 별도)에 시공하는

조건으로 재하도급받아, 2017년 말부터 2018. 3.경까지 주차장 상부 14,000㎡(공사대금 77,000,000원), 옥상 바닥 3,813㎡(공사대금 20,971,500원), 옥상 벽 996㎡(공사대금 5,478,000원)의 방수공사를 완료하였다(이하 '이 사건 방수공사'라 한다). 이 사건 방수공사의 총 공사대금은 부가가치세를 포함하면 113,794,450원{= 103,449,500원(= 77,000,000원+ 20,971,500원 + 5,478,000원) + 부가가치세 10,344,950원}이다.

라. 피고는 2018. 5. 27.까지 원고에게 공사대금 77,341,000원(= 70,310,000원 + 부가가치세 7,031,000원)을 지급하였다.

【인정근거】 다툼 없는 사실, 갑 제1호증(정산서, 피고는 이에 작성자가 표시되어 있지 않고 날인도 없어 증거가 될 수 없다고 주장하나, 피고의 직원인 E이 정산서를 작성하고 수기로 총 공사대금을 기재하여 원고에게 교부한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없고, 을 제2, 3호증의 각 기재와 당심 증인 F의 증언에 의하면, 이 사건 방수공사는 물량을 미리 정하지 않고 현장 상황에 맞게 피고가 지정해주는 면적을 시공한 후 현장을 관리하던 피고의 직원 F나 E이 현장에서 확인 후 피고에게 보고하고 일정 기간 동안의 기성에 대해 대금을 지급하는 방식으로 진행된 사실이 인정되는데, 갑 제1호증은 이러한 방식에 따라 작성된 것으로 보여 피고의 주장은 이유 없다), 갑 제3, 4호증, 을 제2, 3호증의 각 기재(가지번호 포함, 이하 같음), 당심 증인 F의 증언, 변론 전체의 취지

2. 본소에 관한 판단

위 인정사실에 의하면, 피고는 원고에게 방수공사대금 113,794,450원에서 이미 지급된 77,341,000원을 공제한 나머지 36,453,450원 및 이에 대하여 이 사건 방수공사 완료 후로서 원고가 구하는 2018. 5. 28.부터 피고가 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁하는 것이 상당하다고 인정되는 당심 판결 선고일인 2022. 11. 18.까지는 상법에서 정한 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소속촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 반소 청구에 관한 판단

가. 본안 전 항변

원고는 피고의 반소 제기가 원고의 심급의 이익을 해할 우려가 있고 원고가 동의하지 않았으므로 각하되어야 한다고 주장한다.

민사소송법 제412조 제1항은 상대방의 심급의 이익을 해할 우려가 없는 경우 또는 상대방의 동의를 받은 경우 항소심에서 반소를 제기할 수 있다고 규정하고 있고, 여기서 ‘상대방의 심급의 이익을 해할 우려가 없는 경우’라 함은 반소 청구의 기초를 이루는 실질적인 쟁점이 제1심에서 본소의 청구원인 또는 방어방법과 관련하여 충분히 심리되어 상대방에게 제1심에서의 심급의 이익을 잃게 할 염려가 없는 경우를 말한다(대법원 2005. 11. 24. 선고 2005다20064, 20071 판결 등 참조). 위 법리에 따라 판단하면, 이 사건 반소는 본소의 청구원인이 된 이 사건 방수공사 하도급계약이 무효라고 주장하는 것이므로 원고에게 심급의 이익을 잃게 할 염려가 없는 경우에 해당하여 적법하다. 따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

나. 피고의 주장에 관한 판단

1) 주장의 요지

피고의 사내이사였던 F는 원고가 진행하였던 공사의 현장을 포함하여 복수의 공사현장에서 인건비를 허위·과다 청구하고 허위로 외주공사를 발주한 사실 등으로 업무상 배임 및 횡령죄가 인정되어 벌금 3,000,000원의 약식명령을 받았다. 원고와 F는 이 사건 방수공사에 관하여도 피고와 하도급계약을 체결한 것처럼 피고를 기망하여 동일한 수법으로 노임을 청구한 것이다.

따라서 원고는 이 사건 방수공사에 관한 하도급계약이 존재하지 않는데도 피고로부터 공사대금 77,341,000원을 지급받았는바, 법률상 원인 없이 위 공사대금을 부당이득한 것이므로 위 공사대금에 법정이자를 포함한 91,569,523원을 반환하여야 한다.

2) 판단

살피건대, 을 제4, 6, 7호증의 각 기재에 의하면, F가 피고에 대한 업무상 배임죄와 업무상 횡령죄로 벌금 3,000,000원의 약식명령을 받은 사실, 위 약식명령의 범죄사실에는 원고와 G이 2016. 12.경 2차례에 걸쳐 허위로 노임 5,700,000원을 청구하였다는 내용이 포함된 사실, 피고가 F의 위와 같은 불법행위에 관하여 손해배상청구소송을 제기하여 승소한 사실은 인정된다.

그러나 갑 제2호증, 을 제1, 4호증의 각 기재와 당심 증인 F의 증언 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 위 약식명령의 범죄사실과 손해배상청구소송의 청구원인은 이 사건 방수공사와 무관한 점, ② 피고가 원고의 배우자인 G와 원고를 인건비 허위 청구 및 허위 외주공사 발주에 의한 업무상 배임으로 고소하였으나, 혐의 없음 처분을 받았고 이에 대한 피고의 재정신청도 모두 기각된 점, ③ 을 제1호증은 피고의 경리와 실장이 이 사건 방수공사에 관한 계약서와 정산서류를 보지 못하였다는 내용에 불과한 점, ④ 원고와 G이 이 사건 방수공사를 완료한 점 등에 비추어, 위 인정사실만으로는 원고가 이 사건 방수공사에 관한 하도급계약이 존재하지 않는데도 피고를 기망하여 공사대금을 부당이득하였다고 인정하기에 부족하다. 따라서 피고의 주장은 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 본소 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 받아들이고, 원고의 나머지 본소 청구 및 피고의 반소 청구는 이유 없으므로 이를 기각하여야 할 것인바, 제1심판결은 이와 일부 결론을 달리하여 부당하므로 제1심판결을 위와 같이 변경하고 피고의 반소 청구를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 장준현, 판사 안희경, 판사 석윤민