

광 주 고 등 법 원

제 2 민 사 부

판 결

사 건 2010나2946 공사대금
원고, 피항소인 유◇○○○○○
전남 영암군 00읍 00리 ___-_
송달장소 목포시 0동 ___ 00000아파트 ___동 ___호
대표이사 박□■
소송대리인 변호사 김용출
피고, 항소인 ♠☆☆☆ 주식회사
전남 무안군 00면 00리 ____
대표이사 이○♣, 이▷♠
소송대리인 변호사 박영국
제 1 심 판 결 광주지방법원 목포지원 2010. 5. 25. 선고 2009가합1578 판결
변 론 종 결 2010. 11. 17.
판 결 선 고 2010. 12. 15.

주 문

1. 피고의 항소를 기각한다.

2. 항소비용은 피고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

피고는 원고에게 121,803,000원 및 이에 대하여 2009. 3. 16.부터 이 사건 소장부분 송달일까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.

2. 항소취지

제1심 판결 중 피고에 대하여 원고에게 36,803,000원 및 이에 대하여 2009. 3. 16.부터 2009. 7. 9.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 초과하여 지급을 명한 피고 패소부분을 취소하고, 위 취소부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

다음 각 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제2호증, 갑 제3호증(을 제10호증의 3과 같다), 갑 제4호증의 1 내지 3(갑 제4호증의 2, 3은 을 제10호증의 4와 같다), 갑 제5호증, 갑 제8호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 이를 인정할 수 있다.

가. 원고는 선박용 등의 철구조물 제조 및 시공판매업 등을 목적으로 하는 법인이고, 피고는 선박구조물 제조업, 선반구성부분품 제조업 등을 목적으로 하는 법인이다(피고

는 2006. 3. 23. 주식회사 ■♠♠♠♠♠♠에서 ★♣기계 주식회사로, 2007. 5. 4. 다시
주식회사 ■♠♠♠♠♠♠으로, 2008. 8. 23. 현재의 상호로 순차 상호가 변경되었다).

나. 피고는 ♠▲▲▲중공업 주식회사로부터 선박건조에 필요한 파이프제작공사를 수
급한 다음, 2006. 4.경 원고와 사이에 계약기간을 2006. 4. 21.부터 2007. 4. 20.까지로
정하여 원고에게 위 파이프제작공사를 하도급 주는 내용의 계약(이하 '이 사건 하도급
계약'이라 한다)을 체결하였다가 위 계약기간이 종료하자 2007. 5. 21. 계약기간을
2007. 5. 4.부터 2008. 5. 3.까지로 정하여 이 사건 하도급계약을 다시 체결하였다.

다. 이 사건 하도급계약에 따라 원고가 피고로부터 지급받아야 할 공사대금은 2007.
4.분 기성금 94,677,000원(공사비 86,070,000원 + 부가세 8,607,000원), 2008. 4.분 기
성금 49,511,000원(공사비 45,010,000원 + 부가세 4,501,000원), 2008. 5.분 기성금
2,222,000원(공사비 2,020,000원 + 부가세 202,000원)의 합계 146,410,000원이다.

라. 원고는 2009. 3. 9. 피고에게 공사대금 미지급금을 2009. 3. 15.까지 지급할 것을
최고하는 내용증명을 보냈다.

2. 당사자의 주장

가. 원고의 주장

피고는 이 사건 하도급계약에 따른 공사대금 146,410,000원 중에서 24,607,000원
만을 지급하고 나머지를 지급하지 않았으므로, 피고는 원고에게 공사대금 잔액
121,803,000원(= 146,410,000원 - 24,607,000원) 및 이에 대하여 원고가 공사대금 지급
을 최고하면서 통지한 지급기일 다음날인 2009. 3. 16. 이후의 지연손해금을 지급하여
야 한다.

나. 피고의 주장

① 피고의 전 대표이사인 전▶◇가 2007. 5. 23. 소외 김□△의 명의를 이용하여 원고 대표이사 박□■의 계좌로 85,000,000원을 송금함으로써 2007. 4.분 공사대금의 일부를 지급하였으므로 원고의 청구금액에서 이를 공제하여야 한다.

② 원고는 2007. 4.분 공사대금 94,677,000원을 지급받기 위하여 2007. 6. 1. 피고로부터 피고의 소외 삼♥◆◆◆◆◆에 대한 공사대금채권을 양수한 후 피고를 채무자로, 삼♥◆◆◆◆◆를 제3채무자로 하는 채권가압류신청을 하고, 삼♥◆◆◆◆◆를 상대로 양수금청구의 소를 제기하였다가 삼♥◆◆◆◆◆로부터 양수금을 변제받고 합의하여 위 채권가압류신청과 양수금청구의 소를 취하하였다. 따라서 원고의 이 사건 청구 중 2007. 4.분 공사대금 94,677,000원 청구부분은 부당하다.

3. 판 단

가. 원고의 청구원인에 관한 판단

위 인정사실에 의하면, 특별한 사정이 없는 한, 피고는 원고에게 공사대금의 합계 146,410,000원 중에서 원고가 지급받았다고 스스로 인정하고 있는 24,607,000원을 공제한 잔액 121,803,000원 및 이에 대하여 원고가 공사대금 지급을 최고하면서 통지한 지급기일 다음날인 2009. 3. 16.부터 이 사건 소장 부분 송달일인 2009. 7. 9.까지는 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급할 의무가 있다.

나. 피고의 항변에 관한 판단

(1) 2007. 4.분 공사대금의 변제주장에 관하여

① 피고는 먼저, 2007. 4.분 공사대금 94,677,000원 중 85,000,000원을 피고의 전 대표이사인 전▶◇가 변제하였다고 주장하므로 살피건대, 갑 제9호증의 기재와 제1

심 증인 김□△, 당심 증인 박♥■의 각 증언에 의하면, 피고의 전 대표이사였던 전▶◇가 김□△에게 부탁하여 김□△이 2007. 5. 23. 원고의 대표이사 박□■ 명의의 계좌로 8,500만 원을 송금한 사실이 인정되지만, 위 인정사실만으로는 김□△이 송금한 8,500만 원이 2007. 4.분 공사대금의 일부로 지급되었다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려, 갑 제8, 9, 15, 16, 17, 18호증, 갑 제20호증의 1, 2, 갑 제22호증의 1, 2, 을 제5, 6, 8호증의 각 기재와 제1심 증인 유♠○, 김□△, 전▶◇, 당심 증인 박♥■의 각 증언에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 회사와 삼♥◆◆◆◆◆를 운영하던 전▶◇는 자금난을 타개하기 위하여 2005. 9. 28. 이▷♣(피고 회사의 현재 대표이사이다)으로부터 자금을 투자받기로 하는 내용의 투자합의서를 작성하였는데 이후 이▷♣과 경영권 분쟁이 발생하여 2006. 3. 23. 이▷♣과 정 이 피고의 대표이사로 취임하게 된 사실, 전▶◇는 2007. 5. 4. 임의로 피고 회사의 임시주주총회를 개최하여 이▷♣과 정 을 대표이사에서 해임하고 김□△을 대표이사로 등재한 후 실질적으로 피고 회사를 운영하다가 2007. 5. 21. 김□△을 대표이사에서 사임시키고 자신이 직접 대표이사에 취임하게 된 사실, 이▷♣은 2007. 5. 11. 피고 회사의 주거래은행인 ▷♥은행 ◇♠지점과 발주처인 ♠▲▲▲중공업 주식회사 등에 대하여 전▶◇가 불법적으로 피고 회사의 대표이사등기를 변경하였다고 주장하면서 피고 회사와의 금전거래 증지와 공사대금결재를 보류하라는 내용의 통지를 하고, 2007. 5. 18. 광주지방법원 목포지원에 김□△을 상대로 하여 직무집행정지가처분신청을 제기하였으며, 2007. 5. 25. 전▶◇를 공정증서원본불실기재죄 등으로 고소한 사실, 전▶◇는 이▷♣과의 경영권분쟁으로 피고 회사가 정상화되지 못하고 발주처로부터 공사대금을 지급받지 못하여 원고에

게 공사대금을 지급할 수 없는 상황에서 원고 회사의 사실상 운영자인 박♥■으로부터 공사대금 지급을 독촉받게 되자 우선 자신이 개인적으로 원고 회사의 운영에 필요한 자금을 빌려주기로 한 사실, 이에 따라 전▶◇는 피고의 원고에 대한 공사대금과는 별개로 개인적으로 자금을 빌려주는 것임을 나타내기 위하여 자신의 돈을 김□△에게 주어 김□△이 2007. 5. 23. 김□△의 명의로 원고의 대표이사 박□■의 계좌로 8,500만원을 송금하였고, 박♥■은 같은 날 전▶◇의 요구에 따라 채무자를 원고 회사로, 보증인을 자신으로 하여 차용증서를 작성하여 준 사실, 피고의 거래처원장에는 2007. 5. 23. 원고에게 85,000,000원을 지급하였다는 내용의 기재가 되어 있지 않고, 2008. 8. 31. 기준으로 작성된 피고의 실사보고서에는 원고에 대한 2007. 4.분 기성액 잔액 85,960,000원이 외상매입금으로 기재되어 있는 사실이 인정되는바, 위 인정사실에 의하면, 2007. 5. 23. 김□△이 입금한 8,500만원은 피고가 지급하여야 할 공사대금과는 별도로 전▶◇가 원고에게 개인적으로 대여한 것으로 봄이 상당하므로 2007. 4.분 공사대금 중 8,500만이 변제되었다는 피고의 주장은 이유 없다.

② 나아가 피고는, 원고에게 2007. 4.분 공사대금채권 94,677,000원이 있었다면 원고가 2008. 7. 9. 피고를 상대로 채권가압류신청(광주지방법원 목포지원 2008카단 2206)을 할 당시에 피보전채권에 위 94,677,000원의 채권도 포함시켰을 것인데 이와 달리 원고가 2008. 4.분과 2008. 5.분 공사대금채권만을 피보전채권으로 하였는바, 이는 채권가압류 당시인 2008. 7. 9.에 위 2007. 4.분 공사대금채권 94,677,000원이 이미 변제되어 소멸하였기 때문이라고 주장한다. 그러므로 살피건대, 원고가 위 2008. 7. 9. 자 채권가압류신청과는 별도로 2008. 8. 7. 위 2007. 4.분 공사대금채권 94,677,000원을 포함하여 청구금액을 153,979,380원으로 하는 부동산가압류결정을 받은 점(갑 제14

호증) 및 채권자가 가압류신청을 할 때에 채권 중 일부만을 피보전채권으로 하여 가압류신청을 하였다고 하여 나머지 채권이 존재하지 않는다고 단정할 수는 없는 점 등에 비추어 보면, 원고가 2008. 7. 9. 채권가압류신청을 하면서 2007. 4.분 공사대금채권 94,677,000원을 피보전채권에 포함시키지 않았다는 사정만으로 그 채권이 변제되었다고 인정할 수는 없다고 할 것이다. 따라서 피고의 이 부분 주장도 이유 없다.

(2) 삼♥◆◆◆◆◆◆로부터 공사대금을 변제받았다는 주장에 관하여

피고는, 원고가 2007. 4.분 공사대금 94,677,000원을 지급받기 위하여 2007. 6. 1. 피고로부터 피고의 삼♥◆◆◆◆◆◆에 대한 공사대금채권을 양수한 후 피고를 채무자로, 삼♥◆◆◆◆◆◆를 제3채무자로 하여 채권가압류신청(광주지방법원 목포지원 2007카합162)을 하고 삼♥◆◆◆◆◆◆를 상대로 양수금청구의 소(광주지방법원 목포지원 2007가단18087)를 제기하여 삼♥◆◆◆◆◆◆로부터 위 채권을 모두 변제받아 채권가압류신청 및 양수금청구의 소를 취하하였다고 주장하나, 을 제9호증의 1 내지 9의 각 기재만으로 원고가 삼♥◆◆◆◆◆◆로부터 위 채권을 변제받았다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로 피고의 이 부분 주장도 이유 없다.

4. 결 론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 있어 이를 인용할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 피고의 항소를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 윤성원 _____

판사 장정희 _____

판사 위인규 _____