

서울고등법원 2021. 10. 20 선고 2020나2044900 판결 [공사대금일부청구]

전 문

원고, 항소인 주식회사 A

소송대리인 변호사 임소진

피고, 피항소인 1. 주식회사 B

2. 주식회사 C

3. 주식회사 D

피고들 소송대리인 법무법인(유한) 세종

담당변호사 김나정

변 론 종 결 2021. 9. 29.

판 결 선 고 2021. 10. 20.

제1 심판결 서울동부지방법원 2020. 10. 28. 선고 2017가합106129 판결

주 문

1. 원고의 피고들에 대한 항소를 모두 기각한다.

2. 항소비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고들은 원고에게 공동하여 10억 원 및 이에 대하여 2016. 11. 28.부터 이 사건 소장 부분

송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 부분에 해당하는 원고 패소부분을 취소한다. 피고들은 원고에게 공동하여 10억 원 및 이에 대하여 2016. 11. 28.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 제1심판결의 인용

원고의 항소이유는 제1심에서의 주장과 다르지 않고, 제1심에서 제출된 증거들에다가 이 법원에 제출된 각 증거들을 보태어 보더라도 제1심의 사실인정과 판단은 정당한 것으로 인정된다. 이에 원고가 항소이유로서 다투는 부분에 관하여 아래 제2항과 같은 판단을 보충하는 외에는 제1심판결 이유 기재와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 의하여 그대로 인용한다.

2. 보충 판단

1) 원고는, 이 사건 각 도급계약 당시 원고와 피고들은 계약금액을 특정하지 않고 원고가 일정 기간마다 공사내역과 기성금액이 기재된 기성청구서를 송부하면 피고들이 그 기성대금을 지급하기로 합의하였고, 이 사건 각 공사계약에 관하여 작성된 도급계약서는 인허가 용도로 형식상 작성하여 도급계약서에 기재된 계약금액을 기준으로 원고가 시공한 기성 공사대금을 산정할 수 없으므로, 원고가 시공한 공사에 대한 공사비 감정을 통해 산출한 적정 공사금액과 피고로부터 기지급 받은 공사대금의 차액 상당의 지급을 구한다고 주장한다.

2) 그러므로 먼저 원고의 주장과 같이 원고와 피고들이 이 사건 각 도급계약 당시 계약금액을 특정하지 않은 채 실제 지출한 비용을 공사대금으로 지급하기로 약정하였는지에 관하여 살펴본다. 갑 제14, 15, 16호증, 을 제1 내지 4, 6, 12 내지 16, 18, 19, 21, 22호증(가지번호 있는 것은

가지번호 포함)의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 아래와 같은 사정에 비추어 볼 때, 갑 제9 내지 12호증을 비롯하여 원고가 제출한 증거들만으로는 원고의 위 주장사실을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 수 있는 증거가 없다. 따라서 원고의 위 주장사실을 전제로 하는 원고의 나머지 주장에 관하여 더 나아가 살펴볼 필요 없이 원고의 주장은 모두 이유 없다.

① 원고의 위 주장에 대하여, 피고들은 이 사건 각 도급계약 당시 원고와 피고들이 이 사건 각 현장의 토목, 건축공사의 평당 단가에 합의한 후 공사에 착수하였고, 각 현장에 관한 도급계약서는 부대공사에 관한 비용을 산정한 이후에서야 작성하였다고 다툼고 있다. 그런데 원고 회사의 실질적 운영자 O과 피고들 회사의 실질적 운영자 P은 2015. 3. 13. 이 사건 각 공사의 기준 단가에 관한 메일을 교환하였고(을 제19호증), O이 수회에 걸쳐 피고들에게 ‘Q 입금내역’이라는 제목으로 피고들로부터 지급받은 공사대금 내역을 정리한 파일(을 제6, 16호증 등)을 보냈는데, 위 각 파일의 상단에는 이 사건 각 현장의 토목, 건축공사에 관한 구체적 계약금액이 기재되어 있고, 하단의 잔여금액란에는 위 각 계약금액에서 실제 지급받은 공사대금을 공제한 나머지 금액이 기재되어 있다. 이상의 점에 미루어 볼 때 원고와 피고들은 이 사건 각 도급계약 당시 계약금액을 특정하였거나 적어도 특정에 관한 기준에 관하여 합의한 것으로 보인다.

② 원고도 이 사건 각 도급계약서의 성립 자체는 다투지 않고 있는데, 처분문서인 도급계약서의 진정 성립이 인정되는 이상 특별한 사정이 없는 한 도급계약서의 문언대로 의사표시의 존재와 내용을 인정하여야 한다. 또한 이 사건 가평, 양평 공사의 도급계약서에 기재된 계약금액과 O이 2016. 4. 12., 같은 해 6. 28. 피고 측에 보낸 ‘Q 입금내역’ 파일에 기재된 가평, 양평 현장의 토목, 건축공사 계약금액이 대부분 일치하므로, 단지 도급계약서가 공사에 착수한 이후에 작성되었다는 사정만으로는 형식적 계약서라고 단정할 수 없다.

③ 위와 같이 이 사건 가평, 양평 공사에 관하여 계약금액을 특정하여 도급계약을 체결한 피고들이 나머지 현장에 대하여만 계약금액을 특정하지 않은 채 도급계약을 체결할 이유가 없고, 앞서 본 ‘Q 입금내역’ 파일에 L, J 현장의 계약금액도 기재되어 있는 것으로 보아 원고와 피고들은 각 현장의 공사에 착수하기 전 일응 계약금액을 특정하였다가 현장에서의 공사내역 변동사항을 반영하여 계약금액을 조정하여 온 것으로 보인다.

④ O은 2016. 6. 28. 피고 측 R에게 보낸 이메일(을 제6호증)에서 L, N 현장에서 14억 4,000만원의 과기성이 발생한 사실을 인정하였고, 원고는 2016. 6. 30. 피고 주식회사 C에 L, N 현장에서 발생한 과기성금을 대여 처리하기 위하여 대여금을 위 과기성금으로 기재한 대여금약정서(을 제22호증의 1)를 작성하여 주었는바, 원고 주장과 같이 후속 공사에서 선행 현장에서 초과 투입된 공사비를 보전하여 주기로 하였다면 원고가 피고 C에게 대여금약정서를 작성하여 줄 이유가 없다.

3. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 모두 이유 없으므로 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 원고의 피고들에 대한 항소는 이유 없어 모두 기각한다.

재판장 판사 박영주, 판사 김형배, 판사 김종기