

서울중앙지방법원 2021. 6. 16 선고 2019가합3528, 2020가합599315, 2020가합599391,
2020가합599339 판결 [공사대금 청구의 소 · (참가) 공사대금 · (참가) 공사대금 · (참가) 공사대금]

재판경과

서울고등법원 2021. 11. 26 선고 2021나2027230, 2021나2027247, 2021나2027261,
2021나2027254 판결
서울중앙지방법원 2021. 6. 16 선고 2019가합3528, 2020가합599315 판결

전문

원고(탈퇴)A 주식회사

소송대리인 변호사 이영필

원고승계참가인1. B 주식회사

소송대리인 법무법인 동서남북 담당변호사 김종영

2. 주식회사 C

피고1. D

2. 주식회사 E

피고들 소송대리인 변호사 소정임

독립당사자참가인1. F 주식회사

2. G

3. H

독립당사자참가인들 소송대리인 변호사 이영필

변론 종결2021. 4. 28.

판결 선고2021. 6. 16.

주 문

1. 원고승계참가인들 및 독립당사자참가인들의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용 중 본소로 인한 부분은 원고승계참가인들이, 참가로 인한 부분은 독립당사자참가인들이 부담한다.

N

청 구 취 지

- 원고승계참가인 B 주식회사 : 피고 E은 원고승계참가인 B 주식회사(이하 '승계참가인 B'이라 한다)에게 177,247,425원 및 이에 대하여 2020. 10. 6.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
- 원고승계참가인 주식회사 C: 피고 D은 원고승계참가인 주식회사 C(이하 '승계참가인 C'라 한다)에게 32,422,512원 및 이에 대하여 승계참가인 C의 승계참가신청서 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
- 독립당사자참가인 F 주식회사 : 피고들은 연대하여 독립당사자참가인 F 주식회사(이하 '참가인 F'이라 한다)에게 250,000,000원 및 이에 대하여 소장 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
- 독립당사자참가인 G: 피고들은 연대하여 독립당사자참가인 G(이하 '참가인 G'이라 한다)에게 300,000,000원 및 이에 대하여 소장 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
- 독립당사자참가인 H : 피고들은 연대하여 독립당사자참가인 H(이하 '참가인 H'라 한다)에게 350,000,000원 및 이에 대하여 소장 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2018. 8. 23. 피고 D과 평택시 I 외 2필지 지상 건물의 신축공사(이하 '이 사건 공사'라 한다)에 관하여 공사기간 2018. 8. 31.부터 2019. 11. 30.까지, 계약금액 6,475,000,000원(부가가치세 별도), 선금금 1,000,000,000원으로 정하여 도급받는 내용의 도급계약(이하 '이 사건 도급계약'이라 한다)을 체결하였다.

나. 원고와 피고들은 2018. 10.경 피고 D이 평택시 I 외 2필지를 피고 주식회사 E(이하 '피고 E'이라 한다)에게 신탁하고, 피고 E은 토지 위에 건물을 신축하여 이를 분양하며, 시공사인 원고가 위 건물을 책임준공하기로 하는 내용의 관리형 토지신탁계약(이하 '이 사건 신탁계약'이라 한다)을 체결하였고, 이 사건과 관련한 내용은 아래와 같다.

제18조(제비용의 지급)

1. 다음 각 호의 비용을 포함하여, 신탁사업에 소요되는 모든 비용은 위탁자 및 수익자의 부담으로 하며, 수탁자는 본 항과 관련된 채무(지급의무)를 부담하지 않는다.

④ 공사대금

- 특약사항 -

제9조(공사기성 지급 방법)

1. 공사기성금은 착공일로부터 피고 E이 공사감리자가 작성·확인한 공정확인서를 확인하여 토목공사비는 삼억 원(300,000,000원) 이내에서 지급하고, 이후 기성금은 공정율이 25%, 50%, 75%, 90%, 100% 시에 공정률의 범위 내에서 특약사항 제13조 및 제14조에 따라 피고 E이 공정확인서를 확인하여 우선수익자의 자금집행 동의하에 지급한다.

다. (이하 생략)

2. 제1항의 규정에도 불구하고 최종 사업정산 결과 특약사항 제12조의 사업비로 원고의 공사비를 충당하기에 부족한 경우에는 피고 D이 지급하기로 하고, 공사도급계약서를 포함한 어떠한 계약 또는 약정에도 불구하고 원고는 피고 E에게 미지급 공사비의 지급을 청구할 수 없으며, 또한 피고 E에 대한

하도급업체의 미지급공사비 청구가 있을 경우 즉시 원고의 책임으로 피고 E를 면책시키기로 한다.

제15조(공사도급계약)

1. 공사도급계약은 피고 D, 원고 간에 기 체결된 도급계약을 피고 E이 승계하는 것을 원칙으로 한다.
2. 제1항에도 불구하고 피고 E은 공사비 지급 등 도급인의 의무를 부담하지 아니한다.
3. 피고 E은 본 계약의 자금집행방법 및 순위에 따라 원고의 공사비를 지급하되 신탁계좌 잔액 범위 내에서 집행하며 잔액범위를 초과하는 금액은 피고 D에게 청구하여 피고 D, 원고 간 별도로 정산하기로 한다. 원고는 이에 동의하였는바 신탁계좌의 잔액을 초과하여 피고 E에게 공사비 등을 청구할 수 없으며, 또한 피고 E에 대한 하도급업체의 미지급공사비 청구가 있을 경우 즉시 원고의 책임으로 피고 E을 면책시키기로 한다.

다. 피고 E은 원고에게 이 사건 공사에 관한 선급금으로 2018. 10. 30. 500,000,000원, 2018. 12. 21. 500,000,000원을 각 지급하였다.

라. 원고는 2019. 3. 25.경 이 사건 공사를 중단하였다. 피고 E은 2019. 3. 28.경 원고에게, 원고가 영업정지 처분을 받았음을 이유로 이 사건 도급계약 및 신탁계약이 해제되었다는 내용의 공문을 발송하였고, 위 공문은 그 무렵 원고에게 도달하여 이 사건 도급계약 및 신탁계약은 적법하게 해제되었다.

마. 참가인 F은 원고에 대한 공증인가 법무법인 J 작성 증서 2020년 제152호의 집행력 있는 공정증서정본에 기초하여 2020. 5. 21. 의정부지방법원 2020타채60809호로 원고가 피고 E에 대하여 가지는 이 사건 공사의 공사대금 채권 중 250,000,000원에 이를 때까지의 금액에 대한 채권압류 및 추심명령을 받았고, 위 채권압류 및 추심명령은 2020. 5. 25. 피고 E에게 송달되었다. 참가인 F은 이 사건 소송 계속 중인 2020. 11. 23. 이 법원에 독립당사자참가신청을 하였다.

바. 참가인 G은 공증인가 법무법인 J 작성 증서 2020년 제153호의 집행력 있는 공정증서정본에 기초하여 2020. 5. 22. 의정부지방법원 2020타채60817호로 원고가 피고 E에 대하여 가지는 이 사건 공사의 공사대금 채권 중 300,000,000원에 이를 때까지의 금액에 대한 채권압류 및 추심명령을 받았고, 위 채권압류 및 추심명령은 2020. 5. 27. 피고 E에게 송달되었다. 참가인 G은 이 사건 소송 계속 중인 2020. 11. 23. 이 법원에 독립당사자참가신청을 하였다.

사. 참가인 H는 공증인가 법무법인 J 작성 증서 2020년 제154호의 집행력 있는 공정증서정본에 기초하여 2020. 5. 21. 의정부지방법원 2020타채60822호로 원고가 피고 E에 대하여 가지는 이 사건 공사의 공사대금 채권 중 350,000,000원에 이를 때까지의 금액에 대한 채권압류 및 추심명령을 받았고, 위 채권압류 및 추심명령은 2020. 5. 25. 피고 E에게 송달되었다. 참가인 H는 이 사건 소송 계속 중인 2020. 11. 23. 이 법원에 독립당사자참가신청을 하였다.

아. 승계참가인 B은 서울동부지방법원 2019카단1744호로 원고가 피고 E에 대하여 가지는 이 사건 공사의 공사대금 채권 중 151,201,408원에 대한 가압류를 하였다가, 2020. 7. 27. 같은 법원 2020타채61024호로 위 가압류를 본압류로 전이하고 나머지 20,713,336원을 별도로 압류하는 내용의 채권압류 및 추심명령을 받았고, 위 채권압류 및 추심명령은 2020. 7. 30. 피고 E에게 송달되었다. 승계참가인 B은 이 사건 소송 계속 중인 2021. 1. 19. 이 법원에 승계참가신청을 하였다.

자. 승계참가인 C는 서울동부지방법원 2019가단116413 공사대금 사건의 집행력 있는 판결정본에 기초하여 2020. 12. 11. 의정부지방법원 2020타채12927호로 원고가 피고 D에 대하여 갖거나 갖게 될 이 판결에 기한 채권 중 32,422,512원에 이를 때까지의 금액에 대한 채권압류 및 추심명령을 받았고, 위 채권압류 및 추심명령은 2020. 12. 15. 피고 D에게 송달되었다. 승계참가인 C는 이 사건 소송 계속 중인 2021. 1. 20. 이 법원에 승계참가신청을 하였다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 10호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다), 을 제30호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 피고들에 대한 공사대금 채권의 존부에 관한 판단

가. 원고승계참가인들 및 독립당사자참가인들은, 피고들이 연대하여 원고에게 이 사건 공사의 미지급 공사대금을 지급할 의무가 있음을 전제로 각 추심금 청구를 하므로, 먼저 원고가 피고들에 대하여 공사대금채권을 가지는지 살핀다.

나. 원고의 피고 E에 대한 채권의 존부

앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 이 사건 신탁계약은 관리형 토지신탁계약으로서 피고 E은 사업과 관련한 비용 집행을 할 뿐인 점, ② 이 사건

신탁계약 제18조 제1항은 피고 E이 이 사건 공사의 공사대금과 관련한 채무를 부담하지 않는다고 명시하고 있는 점, ③ 이 사건 신탁계약 특약사항은 "최종 사업정산 결과 사업비로 원고의 공사비를 충당하기에 부족한 경우에는 공사도급계약을 포함한 어떠한 계약 또는 약정에도 불구하고 원고는 피고 E에게 미지급 공사비의 지급을 청구할 수 없다(제9조 제2항)", "이 사건 도급계약은 피고 이 승계하는 것을 원칙으로 하되(제15조 제1항) 제1항에도 불구하고 피고 E은 공사비 지급 등 도급인의 의무를 부담하지 아니한다(제15조 제2항)"라는 내용을 규정하고 있는 점, ④ 피고 E이 이 사건 신탁계약의 취지에 따라 이 사건 도급계약을 승계함으로써 대외적으로 도급인의 지위에 있었다고 하더라도, 원고와 피고들의 내부적 관계에서 실질적으로 도급인의 역할을 수행하는 사람은 피고 D이었던 점 등에 비추어 보면, 원고는 피고 E에 대하여 이 사건 도급계약에 따른 공사대금채권을 가지지 않는다고 봄이 타당하고, 원고가 제출한 증거들만으로는 피고 E이 원고에게 공사대금을 지급할 의무가 있다고 인정하기 어려우며, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 피고 E에 대한 공사대금채권은 존재하지 않는다.

다. 원고의 피고 D에 대한 채권의 존부

1) 이 사건 도급계약 및 신탁계약이 2019. 3. 28.경 해제된 사실은 앞서 본 바와 같고, 을 제22, 30호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 원고가 이 사건 공사를 중단한 2019. 3.경 기성공사대금이 1,455,126,750원인 사실을 인정할 수 있다. 따라서 특별한 사정이 없는 한 이 사건 도급계약 및 신탁계약 해제에 따라 피고 D이 원고에게 지급하여야 하는 공사대금은 1,455,126,750원이다.

원고승계참가인들 및 독립당사자참가인들은, 위 1,455,126,750원은 이 사건 공사 중 토목공사 대금을 300,000,000원으로 약정하였음을 전제로 한 것인데, 이 사건 신탁계약 특약사항 제9조 제1항은 "착공일로부터 공정확인서를 확인하여 토목공사비는 300,000,000원 이내에서 지급하고, 이후 기성금은 공정률의 범위 내에서 지급하는 것"으로 정하고 있는바, 위 300,000,000원 이내에서 지급하기로 한 토목공사비는 착공 이후 공정률에 관계없이 지급하기로 한 토목공사비에 한정될 뿐 전체 토목공사비를 300,000,000원으로 정한 것은 아니므로, 이 사건 공사 중단 당시 기성공사대금은 2,022,790,000원이라고 주장한다. 그러나 위 조항의 문언상 이 사건 공사의 전체

토목공사비를 300,000,000원으로 정하였다고 봄이 타당하므로, 원고승계참가인들 및 독립당사자참가인들의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

원고승계참가인들 및 독립당사자참가인들은, 위 조항이 피고 D에게는 적용되지 않는다는 취지의 주장을 하기도 하나, 갑 제10호증의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고 D은 이 사건 신탁계약의 당사자이고, 위 조항에서 피고 E이 원고에게 공사기성금을 지급한다고 규정한 것은 이 사건 신탁계약에 따라 신탁재산을 집행하는 자가 피고 E이기 때문이지 피고 D을 위 조항에서 배제하여 피고 D에게 위 조항에 따른 공사비를 초과하는 공사비를 구할 수 있게 한 것으로 볼 수는 없으므로, 원고승계참가인들 및 독립당사자참가인들의 이 부분 주장도 받아들이지 아니한다.

2) 이에 대하여 피고 D은, 원고에게 지급한 선급금 및 원고를 대신하여 이 사건 공사의 하도급업자들에게 지급한 공사대금의 합계가 위 기성공사대금 1,455,126,750원을 초과하므로, 더 이상 원고에게 지급할 공사대금은 남아있지 않다고 주장한다.

살피건대, 피고 E이 원고에게 이 사건 공사에 관한 선급금으로 합계 1,000,000,000원을 지급한 사실은 앞서 본 바와 같고, 피고 D이 2019. 8. 5. 및 2019. 9. 11. K주식회사에게 합계 30,000,000원, 2019. 9. 11. L회사에 2,500,000원을 지급하여 원고가 위 하도급업자들에게 지급하여야 할 하도급대금을 대신 지급한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제23호증의 기재에 의하여 인정된다.

한편, 을 제14, 15, 17, 22, 24, 29, 33, 34, 35, 36호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 원고가 공사를 중단한 2019. 3.경 이 사건 공사 중 철근콘크리트공사의 기성공사대금은 611,170,829원인 점, ② 원고는 철근콘크리트공사의 하도급업자인 M(계약자), N(실제 시공사)에게 공사대금을 지급한 바 없는 것으로 보이는 점, ③ M, N은 2019. 5. 27. 기성공사대금을 400,000,000원으로 합의하고, 피고들에게 공사대금 채권 및 유치권 포기확약서를 작성해준 점, ④ 피고 D은 2019. 5. 30. M, N과 피고 D이 시공사를 새로 선정하여 공사를 재개하면 N이 계속해서 철근콘크리트공사를 수행하도록 합의하면서 계약금액은 당초 원고와 체결했던 금액과 동일하게 1,077,000,000원으로 정한 점, ⑤ 피고 E은 철근콘크리트공사와 관련하여 2019. 6. 18.부터 2019. 12. 27.까지 N, O에게 합계

1,026,000,000원을 지급하고, 2019. 7. 3.부터 2019. 8. 27.까지 P회사에게 합계 93,500,000원을 지급한 점, ⑥ 원고는 직영으로 철근콘크리트공사 중 시스템 보양공사를 하였는데 그 노무비가 정산되지 않아 피고 E이 2020. 1. 6. O에게 위 노무비로 합의한 80,000,000원을 지급한 점 등에 비추어 보면, 피고 E이 원고가 지급하여야 할 2019. 3.경까지 진행된 철근콘크리트공사의 기성공사대금 및 시스템 보양공사 노무비를 대신 지급하였고, 그 금액은 피고들이 합의하여 지급한 480,000,000원(= 400,000,000원 + 80,000,000원)이라 봄이 타당하다.

3) 결국 피고 D이 원고에게 지급하였거나 원고 대신 하도급업자들에게 지급한 돈은 1,512,500,000원(= 1,000,000,000원 + 32,500,000원 + 480,000,000원)으로, 기성공사대금 1,455,126,750원을 초과하므로, 원고의 피고 D에 대한 공사대금채권은 존재하지 않는다.

3. 참가인 F, G, H, 승계참가인 B의 청구에 관한 판단

참가인 F, G, H, 승계참가인 B이 원고가 피고 E에 대하여 가지는 공사대금채권에 대하여 채권압류 및 추심명령을 받은 사실은 앞서 본 바와 같으나, 위에서 본 바와 같이 원고가 피고 E에 대하여 공사대금채권을 가지고 있다고 볼 수 없어 위 참가인들 및 승계참가인의 청구는 더 나아가 살펴 볼 필요 없이 받아들이지 아니한다.

4. 승계참가인 C의 청구에 관한 판단

승계참가인 C는 원고가 피고 D에 대하여 가지는 공사대금채권에 대하여 채권압류 및 추심명령을 받았고, 위 채권압류 및 추심명령이 2020. 12. 15. 피고 D에게 송달된 사실은 앞서 본 바와 같으나, 위에서 본 바와 같이 원고의 피고 D에 대한 공사대금채권은 이미 소멸하였다고 할 것이어서 위 승계참가인의 청구도 받아들이지 아니한다.

5. 결론

그렇다면 원고승계참가인 및 독립당사자참가인들의 피고들에 대한 청구는 이유 없어 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사이성호

판사정진우

판사박예지