

수원지방법원 성남지원 2021. 12. 23 선고 2019가단205724 판결 [사해행위취소 등 청구의 소]

전 문

원고주식회사 A

소송대리인 변호사 손광희, 유정훈

피고1. B

2. C

피고들 소송대리인 법무법인(유한) 세광

담당변호사 노영록, 이지용

변론 종결2021. 11. 25.

판결 선고2021. 12. 23.

주 문

1. 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고들은 연대하여 원고에게 59,500,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 최종 송달 다음날부터 다
값는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 건물 건설업 등을 사업목적으로 하는 주식회사이고, 피고 B은 하남시 D 대 116㎡를 소유했던 사람, 그리고 피고 C은 피고 B의 오빠이다.

나. 원고는 피고 C과 사이에 2018. 4. 18. 원고를 수급인, 피고 B을 도급인으로 하여 공사대금을 260,000,000원1), 공사기간을 2018. 4. 25.부터 2018. 10. 30.로 정해 위 토지에 4층 규모 다가구주택을 신축해 주기로 하는 내용의 도급계약을 체결하였다.

다. 원고는 위 도급계약에 따라 다가구주택 신축공사에 착수하여 2018. 10.경까지 진행하다가 완료하지 못한 상태로 공사를 중단하고 현장을 피고 C에게 인도하였고, 피고 C이 남은 공사를 마무리하여 2019. 2. 27. 사용승인을 받았다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 4, 7호증, 을 제1, 3호증의 각 기재 및 영상, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장 및 판단

가. 원고의 주장 요지

원고는 도급계약에 따라 주요 공정을 완료하여 기성고가 95% 이상 되는 상태로 피고들에게 건물을 인도하였으므로 계약서상의 공사대금 286,000,000원 중 이미 지급받은 기성금 216,000,000원을 뺀 나머지 59,500,000원의 공사대금 지급을 구한다.

나. 피고들의 주장 요지

원고가 공사를 완료하지 않은 상태에서 일방적으로 공사를 중단하여 피고들이 나머지 공사를 완료해 사용승인을 받을 수 있었는데, 원고가 공사를 중단할 당시 기성고는 70% 정도였고, 기성고 이상에 해당하는 공사대금을 이미 지급했으므로 원고에게 더 지급할 공사대금이 없다.

다. 판단

건축공사도급계약에 따른 공사가 상당한 정도로 진척된 상태에서 중단되고 계약이 해제된 경우 이를 원상회복하는 것이 중대한 사회적·경제적 손실을 초래하고 완성된 부분이 도급인에게 이익이 된다면 수급인은 그 상태 그대로 건물을 도급인에게 인도하고 도급인은 특별한 사정이 없는 한 인도받은

미완성 건물에 대한 보수를 지급하여야 하는 권리의무관계가 성립한다.

이와 같은 경우 도급인이 지급하여야 할 미완성 건물에 대한 보수는 특별한 사정이 없는 한 당사자 사이에 약정한 총공사비에 기성고 비율을 적용한 금액이 되는 것이지, 수급인이 실제로 지출한 비용을 기준으로 할 것은 아니다. 이때의 기성고 비율은 공사대금 지급의무가 발생한 시점, 즉 수급인이 공사를 중단할 당시를 기준으로 이미 완성된 부분에 들어간 공사비에다 미시공 부분을 완성하는 데 들어갈 공사비를 합친 전체 공사비 가운데 완성된 부분에 들어간 비용이 차지하는 비율을 산정하여 확정하여야 한다(대법원 2019. 12. 19. 선고 2016다24284 전원합의체 판결 참조).

이 사건에서 원고는 기성고 95% 이상을 달성한 상태에서 공사를 중단하였다고 주장하면서도 청구금액은 약정 공사대금 286,000,000원²⁾ 전액을 기준으로 미지급 잔여 공사대금 59,500,000원의 지급을 구하고 있다. 이에 대하여 피고들은 원고가 공사를 중단할 당시 기성고 비율이 70% 정도였다고 주장하고 있어서, 원고의 이 사건 청구의 당부를 판단하기 위해서는 공사 중단 당시 기성고 비율의 확정이 필요하므로 이 점에 관하여 본다.

원고는 2018. 10.경 공사를 중단하기까지 약정 총 공사대금 286,000,000원의 약 90%에 해당하는 258,949,700원의 공사비를 투입하였다고 주장하면서³⁾ 그와 관한 증거자료들로 갑 제9 내지 13호증을 제출하였다. 그런데 앞서 본 바와 같이 특별한 사정이 없는 한 원고가 지출한 비용을 기준으로 기성고를 정할 수는 없고, 부가가치세 면제 대상인 이 사건 공사대금은 원고가 주장하는 286,000,000원이 아니라 부가가치세 상당액을 뺀 260,000,000원으로 보아야 할 것인데, 원고가 주장하는 공사비 지출액이 258,949,700원으로 약정 공사대금에 가까운 금액이어서 원고 주장에 따르면 공사에 따른 원고의 이윤이 거의 없게 되고⁴⁾, 원고가 위 공사 당시 피고 C 또는 피고 C이 운영하던 주식회사 E 등으로부터 도급받은 서울 F, 강원 홍천의 공사도 동시에 진행하고 있었다는 점에서 원고가 주장하는 공사비 지출액이 이 이 사건 도급공사와 관련된 것이라고 단정하기도 어려워서, 위 증거들만으로는 원고가 전체 대비 95% 이상에 해당하는 공사를 하였다고 인정하기 어렵다.

그리고 건축사 G 명의의 공정률 확인서(갑 제6호증)는 원고의 공사 중단 이후 약 3개월 가까이 지난 후인 2019. 1. 25. 사용승인을 위한 현장조사결과 공정율이 95% 정도 됨을 확인하였다는 것으로서

원고가 공사를 중단할 당시의 기성고를 증명할 수 있는 증거로 보기 어렵다.

증인 H의 증언 역시 2018. 8월 또는 9월경 건물 밖에서 외관만 보았을 뿐인데 증인의 경험에 비추어 보았을 때 외관의 완성정도가 그 정도라면 70~80% 정도 공사가 된 것으로, 그리고 공사 중단 직후 촬영된 을 제1호증 현장촬영사진을 보면 당시 기성고가 기성고가 80~90% 정도로 판단된다는 취지로서 그 내용 자체로 원고가 주장하는 95% 기성고에는 미치지 못하는 것이다. 뿐만 아니라, H가 공사 중단 당시 공사 진행 정도를 실제로 확인한 일도 없었던 것으로 보이는 점, H는 위와 같이 기성고 비율을 판단한 구체적인 근거를 제시하지 않았고, H가 이야기하는 기성고 비율이 '전체 비용 대비 중단 당시까지 투입된 비용', 즉 비용 측면의 기성고를 의미하는 것인지 아니면 '전체 공정 대비 중단 당시까지 진행된 공정', 즉 노무량 또는 기간 개념으로서의 기성고를 의미하는 것인지도 명확하지 않아 보이는 점 등을 고려할 때 증인 H의 증언이 공사 중단 당시의 기성고를 인정할 만한 증거가 된다고 보기도 어렵다.

그 밖에 원고가 제출한 나머지 증거들을 모두 보더라도 원고가 주장하는 것처럼 원고가 공사를 중단하기까지 95% 이상의 공사를 완료하였다고 인정하기 부족하고 달리 원고의 기성고를 확정할 만한 증거는 제시되지 않는 반면, 피고들이 인정하는 70%의 기성고를 기준으로 할 때 그에 해당하는 공사대금 182,000,000원(= 전체 약정 공사대금 260,000,000원 × 0.7)을 넘는 기성금 216,000,000원을 원고가 지급받은 사실을 원고 스스로 인정하고 있는 이상 원고가 피고들에 대하여 더 지급을 구할 수 있는 공사대금이 존재한다고 보기는 어렵다.

3. 결론

원고의 피고들에 대한 이 사건 청구는 이유 없으므로 이를 기각한다.

판사정상철

1) 계약서에는 부가가치세 포함 286,000,000원을 공사대금으로 적었지만, 위 공사가 조세특례제한법에 따른 부가가치세 면제 공사에 해당한다는 점에 관하여 당사자들 사이에 다툼이 없고, 원고 역시 2018. 9. 29.자 기성금 청구서에서 이 사건 공사 계약금액을 260,000,000원으로 기재하였다는 점에서(갑 제7호증) 약정 공사대금은 260,000,000원으로 인정된다. 이 점에 관하여

원고는 약정 공사대금 286,000,000원에 부가가치세를 별도 지급하기로 하였지만 피고들 요구에 따라 계약서에는 부가가치세 포함 공사대금을 286,000,000원으로 적었다고 주장하지만 위 주장은 처분문서 기재에 명백히 반하는 것이어서 받아들이기 어렵다.

2) 도급계약서에 기재된 공사대금

3) 갑 제5호증 공사비 내역

4) 도급계약서상 도급인이 별도 요구하는 경우를 제외하고 설계변경이나 공사금액의 변경이 없다고 명시되어 있고, 계약금액이 변경되었음을 인정할 만한 사정도 없다.