

수원지방법원 2021. 8. 17 선고 2017가합12779(본소), 2019가합24608(반소) 판결

[사해행위취소 · 손해배상(건)]

전 문

원고(반소피고) A 주식회사

소송대리인 법무법인 해냄

담당변호사 박양진

피고(반소원고) 1. B

2. C

피 고 3. D

피고(반소원고)들 및 피고 소송대리인 변호사 송태석

변 론 종 결 2021. 6. 24.

판 결 선 고 2021. 8. 17.

주 문

1. 피고(반소원고)들은 연대하여 원고(반소피고)에게 85,055,580원과 이에 대하여 2014. 10. 17.부터 2021. 8. 17.까지는 연 5%, 그 다음날부터 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 피고(반소원고) B와 피고 D 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2017. 2. 2. 체결된

증여계약을 취소한다.

3. 피고 D은 피고(반소원고) B에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여 수원지방법원 용인등기소 2017.

2. 2. 접수 제15987호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

4. 원고(반소피고)의 나머지 본소 청구 및 피고(반소원고)들의 반소 청구를 각 기각한다.

5. 소송비용 중 원고(반소피고)와 피고(반소원고)들 사이에 생긴 부분은 본소와 반소를 합하여 그중 20%는 원고(반소피고)가 부담하고, 80%는 피고(반소원고)들이 부담하며, 원고(반소피고)와 피고 D 사이에 생긴 부분은 피고 D이 부담한다.

6. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

1. 본소

주문 제2, 3항 및 피고(반소원고, 이하 ‘피고’라고 한다) B, C은 연대하여 원고(반소피고, 이하 ‘원고’라고 한다)에게 197,415,339원과 이에 대하여 2014. 10. 17.부터 2020. 1. 14.자 청구취지변경서 송달일까지는 연 5%, 그 다음날부터 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 반소

원고는 피고 B, C에게 290,000,000원과 이에 대하여 2014. 8. 28.부터 2019. 11. 12.자 반소 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달일까지는 연 6%, 그 다음날부터 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

본소와 반소를 함께 본다.

1. 인정 사실

가. 피고 B는 2012년 11월경 주식회사 E(이하 ‘E’이라 한다)에게 용인시 처인구 F 외 2필지 지상에 도시형생활주택 3개동(G동, H동, I동, 이하 개별적으로는 ‘○동 주택’, 통칭할 때에는 ‘이 사건 각 주택’이라 한다)을 신축하는 공사(이하 ‘이 사건 공사’라고 한다)를 도급주었다. E은 그 무렵 이 사건 공사를 시작하였으나 이후 중단되었다.

나. 피고 B, C은 2013년 4월경 원고에게 E이 중단한 이 사건 공사를 도급주는 내용의 공사계약을 체결하였고, 위 피고들과 원고는 2014년 5월경 위 공사계약의 내용 중 공사대금만을 변경하였는데, 그중 준공예정일과 공사대금은 아래와 같고, 위 각 계약에는 ‘추가공사시 별도 정산한다.’는 내용이 포함되어 있다(이하 최초 공사계약과 변경된 공사계약을 합하여 ‘이 사건 공사계약’이라 한다).

구분	G동	H동	I동	합계
준공예정	2014. 6. 30.	2014. 3. 31.	2014. 1. 31.	
공사대금	493,000,000원	477,000,000원	488,000,000원	1,458,000,000원
변경된 공사대금	676,300,000원	665,000,000원	692,600,000원	2,033,900,000원

다. 이 사건 각 주택에 관한 피고 B, C의 사용승인 신청일과 용인시 처인구청장의 사용승인일은 아래와 같다.

구분	G동	H동	I동
사용승인 신청일	2014. 10. 16.	2014. 7. 23.	2014. 1. 17.
사용승인일	2014. 11. 7.	2014. 8. 27.	2014. 2. 11.

라. 원고는 2017년 1월경까지 피고 B, C으로부터 공사대금 중 1,903,018,240원을 지급받았다.

마. 피고 B는 2017. 2. 2. 피고 D에게 별지 목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다)을 증여하였고(이하 ‘이 사건 증여계약’이라 한다), 수원지방법원 용인등기소 2017. 2. 2. 접수

제15987호로 소유권이전등기(이하 '이 사건 소유권이전등기'라고 한다)를 마쳐주었다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 13호증, 을 제1 내지 4호증(가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 증인 J, K의 각 증언, 이 법원의 용인시 처인가청, 서울서부지방검찰청에 대한 각 문서송부촉탁결과, 변론 전체의 취지

2. 당사자의 주장

가. 원고의 주장

1) 원고는 이 사건 공사를 마쳤으므로, 피고 B, C은 원고에게 미지급 공사대금 130,881,760원(= 총 공사대금 2,033,900,000원 - 지급받은 공사대금 1,903,018,240원)을 지급할 의무가 있다.

원고는 피고 B, C의 요구에 의하여 공사대금 66,533,579원(= 옥상 옹벽 공사대금 및 추가공사에 따른 공과잡비 등 60,685,016원 + 건축 면적 증가에 따른 공사대금 5,848,563원) 상당의 추가공사를 마쳤으므로, 위 피고들은 원고에게 추가공사대금 66,533,579원을 지급할 의무가 있다.

2) 피고 B가 피고 D에게 이 사건 부동산을 증여함으로써 피고 B는 채무초과상태가 되었다. 따라서 이 사건 증여계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 피고 D은 피고 B에게 원상회복으로 이 사건 부동산에 관한 이 사건 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 피고들의 주장

1) 피고 B, C이 원고에게 미지급한 공사대금이 130,881,760원인 사실은 인정한다. 그러나 원고는 추가공사를 한 사실이 없으므로, 피고 B, C은 추가공사대금을 지급할 의무가 없다.

2) ① 원고는 피고 B, C에게 위 피고들이 선투입한 공사비용을 정산해주기로 약정하였으므로, 위 피고들에게 선투입 공사비용 231,394,240원을 지급할 의무가 있다. ② 원고는 이 사건 각 주택의 준공예정일보다 이 사건 공사를 늦게 마쳤으므로, 위 피고들에게 1일당 지체상금률 1/1,000의 비율로 계산한 지체상금 190,467,000원[= G동 87,919,000원(공사계약금액 676,300,000원 × 지체상금률 1/1,000 × 지체일수 130일) + H동 99,085,000원(공사계약금액 665,000,000원 × 지체상금률 1/1,000 × 지체일수 149일) + I동 3,463,000원(공사계약금액 692,600,000원 ×

지체상금률 $1/1,000 \times$ 지체일수 5일]]을 지급할 의무가 있다. ③ 위 피고들은 이 사건 각 주택에 관하여 하자보수비 7,950,000원, 하자이행예치금 48,469,000원을 지출하였으므로, 원고는 위 피고들에게 하자보수비용으로 합계 56,419,000원을 지급할 의무가 있다. ④ 원고의 현장소장이 이 사건 공사 현장에 있던 철근 10톤을 절취하였으므로, 원고는 위 피고들에게 사용자책임에 따른 손해배상으로 위 철근 상당액을 지급할 의무가 있다.

3) 피고 B, C은 위 2)항의 선투입 공사비용 정산금채권, 지체상금채권 및 하자보수비용상환채권을 자동채권으로 하여 위 1)항의 원고의 미지급 공사대금채권과 대등액에서 상계한다. 결국 원고의 미지급 공사대금채권은 모두 소멸하였고, 오히려 원고는 위 피고들에게 347,398,380원(= 231,394,240원 + 190,467,000원 + 56,419,000원 - 130,881,760원)을 지급할 의무가 있는데, 위 피고들은 반소로써 원고에 대하여 일부인 290,000,000원의 지급을 구한다.

4) 원고의 피고 B에 대한 미지급 공사대금채권은 모두 소멸하였으므로, 피고 B와 피고 D의 이 사건 증여계약은 사해행위가 아니다.

3. 본소에 관한 판단

가. 피고 B, C에 대한 공사대금청구

1) 청구원인에 관한 판단

가) 미지급 공사대금채권

위 인정 사실에 의하면, 피고 B, C은 특별한 사정이 없으면 원고에게 이 사건 공사계약에 따른 미지급 공사대금 130,881,760원(= 2,033,900,000원 - 1,903,018,240원)과 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나) 추가 공사대금채권

원칙적으로 수급인의 추가공사대금채권이 인정되기 위해서는 도급인과 수급인 사이에 추가공사의 시행 및 추가공사대금 지급에 관한 별도의 약정이 있어야 하는데, 앞서 든 증거와 감정인 L의 감정결과, 이 법원의 감정인 L에 대한 사실조회결과 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 아래의 사정에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거만으로는, 원고가 주장하는 추가공사가 당초 공사

범위를 넘은 추가공사로서 원고와 위 피고들 사이에 이에 관하여 추가공사대금을 지급하기로 하는 명시적 또는 묵시적 합의가 있었다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

(1) 원고가 추가공사로 주장하는 옥상 옹벽공사와 관련하여, 피고 B, C을 대리하여 이 사건 공사계약을 체결한 K은 당심에서, 설계도에 있는 대로 골조공사 후 별도로 난간대를 시공하는 것보다 골조공사시 함께 옹벽으로 옥상 난간 부분을 시공하는 것이 비용이 적게 들기 때문에, 원고가 설계변경 없이 난간대가 아닌 옹벽으로 옥상 난간을 시공하는 것을 승인하였다고 진술한 것을 보면, 설계도와 달리 난간대가 아닌 옹벽으로 옥상 난간을 시공한 것은 단순한 시공방법의 변경에 불과하여 추가공사에 해당한다고 보기 어렵다.

(2) 원고는 별지 감정결과 기재와 같이 실제 시공된 이 사건 각 주택의 면적이 건축허가 당시 도면상 면적보다 증가되었으므로, 피고 B, C은 그 증가된 면적 부분에 대한 공사대금 상당액을 추가공사대금으로 지급할 의무가 있다고 주장한다.

별지 감정결과 기재에서 보는 바와 같이, 거실의 경우 G동 주택은 면적이 증가한 반면 H, I동 주택은 그 면적이 감소하고, 발코니와 계단 부분은 이 사건 각 주택 모두 면적이 감소한 반면 다락 부분은 이 사건 각 주택 모두 면적이 증가하였는바, 어떠한 경위로 위와 같은 면적의 증감이 있었는지 불분명한 점, 실제 시공된 이 사건 각 주택의 전체 면적이 건축허가 당시보다 증가한 것이 아니라 오히려 26.58㎡ 감소한 점, 위 K은 당심에서 다락 바닥 부분 시공과 관련하여 원고가 이 사건 공사계약 당시 위 피고들로부터 교부받은 설계도면에 따라 다락 바닥 부분을 시공하였을 뿐만 아니라 건축주인 위 피고들이 그 비용을 일부 부담하였다고 진술한 점 등에 비추어 보면, 설령 이 사건 각 주택 중 각 부분별로 건축면적이 증가된 부분이 있다고 하더라도 그것이 단순한 시공방법의 변경에 불과한 것이 아니라 추가공사에 해당하고 원고와 위 피고들 사이에 이에 관하여 추가공사대금을 지급하기로 하는 약정이 있었다고 보기 어렵다.

(3) 원고는 추가공사에 따른 공과잡비와 추가공사비가 258,832,159원임을 전제로 2018. 10. 15.자 청구취지변경을 하면서 추가공사비로 청구하지 않았던 절사금 832,159원의 지급을 구하나, 앞서 본 바와 같이 추가공사로 인정되는 부분이 없으므로, 이 부분 청구는 나머지 점에 관하여 살필

필요 없이 이유 없다.

2) 피고 B, C의 상계항변에 관한 판단

먼저 자동채권의 발생 여부를 살펴본 다음 상계의 결과에 관하여 본다.

가) 선투입 공사비용 정산금채권

원고가 이 사건 공사를 시공하기 전에 E이 이 사건 공사 중 일부를 시공한 사실은 앞서 본 바와 같다. 하지만, 앞서 든 증거에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 피고 B, C은 2013. 4. 24. 용인시 처인구청장에게 이 사건 각 주택에 대한 공사시공자를 E에서 원고로 변경하는 건축관계자 변경신고를 하면서 공사도급금액이 G동 주택의 경우 540,000,000원에서 493,000,000원으로, H동 주택의 경우 525,000,000원에서 477,000,000원으로, I동 주택의 경우 530,000,000원에서 488,000,000원으로 각 감액되었다고 신고한 점, 원고와 위 피고들은 2013년 4월경 최초로 이 사건 공사계약을 체결할 당시 위 피고들이 선투입한 공사비용을 추후 정산한다는 내용을 이 사건 공사계약서에 명시하지 않았을 뿐만 아니라 2014년 5월경 공사대금을 증액하는 변경계약을 체결하기까지 한 점, 위 피고들은 선투입한 공사비용이 231,394,240원이라고 주장하면서도 원고에게 이 사건 공사대금 2,033,900,000원 중 130,881,760원을 제외한 1,903,018,240원을 지급한 점 등에 비추어 보면, 위 인정사실과 위 피고들이 제출한 증거만으로는, 원고와 위 피고들 사이에 원고가 위 피고들이 선투입한 공사비용을 추후 정산해주기로 약정하였다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 위 피고들의 이 부분 주장도 나머지 점에 관하여 살필 필요 없이 이유 없다.

나) 지체상금채권

피고 B, C은 E과 체결한 공사도급계약에서 지체상금률을 1/1,000로 정하였고, 위 지체상금률이 원고와 체결한 이 사건 공사계약에도 그대로 적용되어야 한다고 주장한다.

을 제2 내지 4호증의 각 기재에 의하면, 위 피고들과 E은 이 사건 공사에 관한 도급계약을 체결할 당시 지체상금률을 1/1,000로 정한 사실을 인정할 수 있다. 그러나 원고가 E이 중단한 이 사건 공사를 이어서 시공하였다는 사정만으로 위 피고들과 E이 정한 위 지체상금률이 원고에게 그대로 적용된다고 볼 수 없고, 달리 원고와 위 피고들 사이에 지체상금률을 약정한 사실을 인정할 증거가

없으므로, 위 피고들의 이 부분 주장은 나머지 점에 관하여 살필 필요 없이 이유 없다.

다) 하자보수비용상환채권

(1) 피고 B, C은, 이 사건 각 주택의 입주자들에게 7,950,000원 상당의 하자보수를 해주었고, M 주식회사(이하 'M'이라 한다)에 48,469,000원을 하자이행예치금으로 납부하였으므로, 원고가 위 피고들에게 하자보수비용으로 합계 56,419,000원을 지급할 의무가 있다고 주장한다.

(2) 을 제28, 35 내지 43호증의 각 기재, 이 법원의 M에 대한 사실조회결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, M은 2014. 2. 5.부터 2014. 11. 7.까지 사이에 위 피고들과 이 사건 각 주택에 관하여 하자보증보험계약을 체결한 사실, 이 사건 각 주택의 동별 입주자대표회의 대표자들은 2015. 8. 3.부터 2016. 1. 24.까지 사이에 위 피고들에게 이 사건 각 주택의 전용부분과 공용부분에 발생한 외벽 마감재 탈락, 옥상 바닥 방수재 탈락, 주차장 담장 벽체 균열 등 하자의 보수를 요청하였으나 위 피고들이 이에 응하지 않은 사실, 이에 위 대표자들은 M에 하자보증 보험금을 청구한 사실, M은 2016. 5. 11.부터 2017. 2. 27.까지 사이에 위 대표자들에게 총 45,826,180원의 보험금을 지급한 다음 위 피고들이 납부한 하자이행예치금에 대한 담보권을 행사하여 위 피고들로부터 같은 금액을 변제받은 사실을 인정할 수 있다.

위 인정 사실에 의하면, 이 사건 각 주택에 위 보수비용 45,826,180원 상당의 하자가 발생하였고, 위 피고들이 자신들의 비용으로 이를 수리하였다고 봄이 타당하므로, 원고는 위 피고들에게 하자보수비용 45,826,180원과 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

(3) 그러나 위 피고들이 제출한 증거만으로는, 위 피고들이 입주자들에게 7,950,000원 상당의 하자보수를 해주었다고 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(4) 따라서 위 피고들의 이 부분 주장은 위 인정 범위 내에서 이유 있고, 나머지 주장은 이유 없다.

라) 사용자책임에 따른 손해배상채권

위 피고들이 제출한 증거만으로는, 원고의 현장소장이 이 사건 공사 현장에 있던 위 피고들 소유의 철근 10톤을 절취하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 위 피고들의 이 부분 주장은 이유 없다.

마) 상계의 결과

피고 B, C은 원고에 대한 하자보수비용상환채권을 자동채권으로 하여 원고의 위 피고들에 대한 미지급 공사대금채권과 대등액에서 상계한다는 의사표시를 하였고, 위 의사표시가 포함된 답변서가 2017. 12. 19. 원고에게 송달된 사실은 기록상 명백하다.

한편 원고의 미지급 공사대금채권과 위 피고들의 하자보수비용상환채권은 모두 공사완료일(G동 2014. 10. 16., H동 2014. 7. 23., I동 2014. 1. 17., 사용승인 신청일과 사용승인일 사이의 간격이 그리 길지 않고, 사용승인 신청일 이후 사용승인일 사이에도 공사가 계속되었다고 볼 자료가 없으므로, 위 각 사용승인 신청일에 공사를 완료하였다고 본다)에 변제기가 도래하여 상계적상에 있었으므로, 원고의 미지급 공사대금채권은 상계적상일인 위 각 공사완료일에 소급하여 위 피고들의 위 하자보수비용상환채권과 대등액의 범위에서 소멸하였다. 결국 원고의 위 피고들에 대한 미지급 공사대금채권은 최종 공사완료일인 2014. 10. 16. 기준으로 85,055,580원(= 130,881,760원 - 45,826,180원)이 남게 되었고, 피고 B, C의 원고에 대한 하자보수비용상환채권은 모두 소멸하였다.

3) 소결론

따라서 피고 B, C은 연대하여 원고에게 이 사건 공사계약에 따른 미지급 공사대금 85,055,580원과 이에 대하여 최종 공사완료일 다음날인 2014. 10. 17.부터 위 피고들이 그 이행의무의 존재 여부나 범위에 관하여 항쟁함이 타당한 이 판결 선고일인 2021. 8. 17.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 피고 D에 대한 사해행위취소 및 원상회복청구

피고 B와 피고 D 사이에 이 사건 증여계약이 체결된 2017. 2. 2. 당시에 원고가 피고 B에 대하여 85,055,580원 상당의 미지급 공사대금채권을 가지고 있었음은 앞서 본 바와 같다.

또한 갑 제20, 24 내지 26호증의 각 기재에 의하면, 피고 B는 이 사건 증여계약 당시 용인시 처인구 N 도로 65㎡ 중 1/2(개별공시지가 176,500원/㎡, 가액: 5,736,250원), 익산시 O 대 740㎡ 중 67/740(개별공시지가 16,100원/㎡, 가액: 1,078,700원), 익산시 P 대 14㎡(개별지가 10,200원/㎡, 가액: 142,800원)를 각 소유하고 있던 사실(위 3개의 부동산 가액의 합계는

6,957,750원임)을 인정할 수 있으므로, 피고 B는 이 사건 증여계약을 함으로써 채무초과상태가 되었거나 채무초과상태가 더 나빠졌다. 따라서 이 사건 증여계약은 사해행위에 해당하고, 피고 D의 사해의사는 추정된다.

결국 이 사건 증여계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 피고 D은 원상회복으로 피고 B에게 이 사건 부동산에 관하여 이 사건 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

4. 피고 B, C의 반소에 관한 판단

피고 B, C은 원고에 대하여 선투입 공사비용 정산금채권, 지체상금채권, 하자보수비용상환채권을 가지고 있다고 주장하면서, 원고의 위 피고들에 대한 미지급 공사대금채권과의 상계 후 남은 금액 중 일부인 290,000,000원에 대하여 그 지급을 구한다.

그러나 위 피고들이 주장하는 위 각 채권들이 발생하지 않았거나 발생하였더라도 상계로 전부 소멸하였음은 앞서 본 바와 같으므로, 위 피고들의 반소 청구는 이유 없다.

5. 결론

그렇다면, 원고의 피고 B, C에 대한 본소 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 본소 청구는 이유 없어 이를 기각하며, 피고 D에 대한 본소 청구는 이유 있어 이를 인용하고, 피고 B, C의 원고에 대한 반소 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이춘근, 판사 김진성, 판사 김민아

목 록

(1동의 건물의 표시)

용인시 처인구 F

[도로명주소] 용인시 처인구 Q

철근콘크리트구조 평지붕 5층 공동주택

1층 22.43㎡

2층 146.94㎡

3층 146.94㎡

4층 139.93㎡

5층 139.93㎡

(대지권의 목적인 토지의 표시)

용인시 처인구 F 대 332㎡

(전유부분의 건물의 표시)

제5층 R호 철근콘크리트구조 55.79㎡

(대지권의 표시)

소유권대지권 332분의 40.28

감정결과

(단위:MP)

동별	실명	면적구분	A 허가 도면	B 사용승인 도면	증감(B-A)
㉠ 동	거실 외	전용면적	453.20	475.88	22.68
	일반발코니	서비스면적	82.48	56.08	-26.40
	확장형발코니	서비스면적	133.80	118.16	-15.64
	다락	서비스면적	0.00	25.43	25.43
	계단실 외	공용면적	113.75	112.15	-1.61
	계		783.23	787.70	4.47
㉡ 동	거실 외	전용면적	463.62	452.28	-11.34
	일반발코니	서비스면적	75.80	62.16	-13.64
	확장형발코니	서비스면적	138.40	122.60	-15.80
	다락	서비스면적	0.00	24.35	24.35
	계단실 외	공용면적	105.65	104.00	-1.65
	계		783.47	765.39	-18.07
㉢ 동	거실 외	전용면적	475.28	482.88	7.60
	일반발코니	서비스면적	94.24	63.68	-30.56
	확장형발코니	서비스면적	70.56	64.60	-5.96
	다락	서비스면적	0.00	17.49	17.49
	계단실 외	공용면적	108.50	106.95	-1.55
	계		748.58	735.60	-12.98
계	거실 외	전용면적	1,392.10	1,411.04	18.94
	일반발코니	서비스면적	252.52	181.92	-70.60
	확장형발코니	서비스면적	342.76	305.36	-37.40
	다락	서비스면적	0.00	67.28	67.28
	계단실 외	공용면적	327.90	323.10	-4.80
	계		2,315.28	2,288.69	-26.58

