

대전지방법원 홍성지원 2018. 8. 9 선고 2017가합206 판결 [공사대금 및 소유권이전등기말소청구]

전 문

원고A

피고1. B

2. 사회복지법인 C

변론 종결2018. 7. 12.

판결 선고2018. 8. 9.

주 문

1. 피고 B는 원고에게 307,321,447원 및 이에 대하여 2017. 3. 8.부터 2018. 8. 9.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 피고 B에 대한 나머지 청구 및 피고 사회복지법인 C에 대한 청구를 모두 기각한다.
3. 소송비용 중 원고와 피고 B 사이에 생긴 부분의 10분의 1은 원고가, 나머지는 피고 B가 각 부담하고, 원고와 피고 사회복지법인 C 사이에 생긴 부분은 원고가 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

피고 B는 원고에게 327,821,447원 및 이에 대하여 이 사건 소장 송달 다음날부터 다 갚을 때까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고 B와 피고 사회복지법인 C(이하 '피고 C'이라 한다) 사이의 2014. 10. 8. 자 별지1 목록 기재 부동산에 대한 교환계약은 327,821,447원의 범위에서

이를 취소한다. 피고 C은 원고에게 327,321,447원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 피고 B에 대한 청구에 대한 판단

가. 인정사실

- 1) 원고는 2013. 6. 25. 피고 B와 사이에, 원고가 피고 B 소유의 별지1 목록 제1항 기재 토지(이하 '이 사건 토지'라 한다) 상에 같은 목록 제2항 기재 건물(이하 '이 사건 건물'이라 한다)을 신축하는 공사를 공사대금 4억 2,500만 원(부가가치세 별도)에 수급하기로 하는 계약을 체결하였다(이하 '이 사건 공사계약'이라 한다). 원고와 피고 B는 공사대금 중 1억 3,000만 원을 골조공사 완료 시에, 나머지 2억 9,500만 원을 준공 후 대출을 받아 지급하기로 약정하였다.
- 2) 원고는 2014. 1. 22. 이 사건 건물을 완공하고, 관할관청으로부터 이 사건 건물에 대한 사용승인을 받았다. 피고 B는 2014. 2. 20. 이 사건 건물에 대한 소유권보존등기를 마치고, 같은 날 예덕신용협동조합(2015. 3. 2. 상호가 '내포신용협동조합'으로 변경되었다, 이하 '내포신협'이라 한다)에 이 사건 토지와 건물 등에 관하여 채권최고액 338,000,000원의 근저당권설정등기를 경료하여 주고 돈을 대출받았다.
- 3) 피고 B는 원고에게 공사대금 중 1억 3,000만 원만을 지급한 채, 나머지 2억 9,500만 원에 대하여는 건물에 하자가 있다는 이유로 그 지급을 거절하였다.
- 4) 이 사건 건물에는 정화조 설치상 하자, 배수로 설치상 하자, 보일러가 제대로 순환하지 아니하는 문제, 외벽 기울기 하자, 옥상 바닥의 금, 시각 경보장치 작동 불량, 비가 오는 날의 천장 누수, 벽체 결로현상과 누수로 인하여 천장에 곰팡이 발생, 화장실 문 계폐 불량, 계량기함 주위 실리콘 하자, 온수난방분배기에 다른 재질 커버 설치 등의 하자가 있고, 여자화장실의 변기 및 출입문, 배수로 미시공 부분이 있으며, 이 사건 건물의 이들 하자과 미시공 부분을 보수하거나 시공하는 데 드는

공사비는 부가가치세를 포함하여 17,178,553원이 소요된다.

[인정 근거] 갑 제1, 2, 3호증, 을가 제1 내지 4호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재 또는 영상, 감정인 D의 하자감정결과, 이 법원의 감정인 D에 대한 사실조회결과, 변론 전체의 취지

나. 청구원인에 대한 판단

1) 위 인정사실에 의하면, 피고 B는 원고에게 이 사건 건물에 대한 하자보수비용을 공제한 나머지 공사대금으로 307,321,447원[= 부가가치세 포함 미지급 공사대금 324,500,000원(= 295,000,000원 × 1.1) - 하자보수비용 17,178,553원] 및 이에 대하여 원고가 구하는 바에 따라 이 사건 소장 부분 송달 다음날인 2017. 3. 8.부터 피고 B가 그 이행의무의 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2018. 8. 9.까지는 민법에서 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 나아가 원고는 추가 공사대금으로 5,000만 원의 지급도 아울러 구하나, 원고와 피고 B 사이에 추가 공사대금으로 5,000만 원을 지급하기로 약정하였음을 인정할 아무런 증거가 없으므로, 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

다. 피고 B의 항변에 대한 판단

1) 피고 B의 항변 원고는 2014. 1.경부터 공사대금채권을 행사할 수 있었음에도 그로부터 3년이 경과한 2017. 2. 22.에야 이 사건 소를 제기하였으므로, 원고의 공사대금채권은 이미 시효가 완성되어 소멸하였다.

2) 판단 민법 제163조는 "다음 각 호의 채권은 3년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성한다."라고 규정하면서, 제3호로 '도급받은 자, 기사 기타 공사의 설계 또는 감독에 종사자는 자의 공사에 관한 채권'을 들고 있다.

이 사건에서 보건대, 이 사건 공사계약상 잔금 295,000,000원의 지급기한은 준공후 대출받은 때인 사실, 피고 B가 2014. 2. 20.경 내포신협으로부터 이 사건 건물 등을 담보로 대출받은 사실은 앞에서 본 것과 같고, 원고가 그로부터 3년이 경과한 2017. 2. 22.에야 이 사건 소를 제기하였음은 기록상

분명하다.

그러나 한편, 소멸시효 중단사유인 민법 제168조 제3호의 '승인'은 시효이익을 받을 당사자인 채무자가 소멸시효 완성으로 권리를 상실하게 될 자 또는 그 대리인에게 권리가 존재함을 인식하고 있다는 뜻을 표시함으로써 성립하고, 표시의 방법은 아무런 형식을 요구하지 않아 명시적이든 묵시적이든 상관없으며, 묵시적인 승인의 표시는 채무자가 채무의 존재와 액수를 인식하고 있음을 전제로 상대방으로 하여금 채무자가 채무를 인식하고 있음을 표시를 통해 추단하게 할 수 있는 방법으로 하면 충분하다고 할 것인데(대법원 2018. 4. 24. 선고 2017다205127 판결 참조), 이 사건에서 갑 제5, 6, 7호증, 을가 제6호증의 1의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 보면, 피고 B는 2016. 9. 6. 충남예산경찰서에 사기 사건의 피의자로 출석하여 고소인인 원고와 대질신문을 받으면서 '이 사건 건물의 하자 부분이 해결되면 남은 공사대금 2억 9,500만 원을 지급하겠다'는 의사를 거듭 밝힌 사실, 피고 B는 이 사건 건물에 일부 하자가 있고 하자가 보수되면 공사대금을 지급하겠다고 진술하였다는 것을 이유로 혐의없음(증거불충분) 처분을 받은 사실을 인정할 수 있고, 위 인정사실에 의하면 피고 B는 원고에 대하여 그 채무의 존재 및 액수에 대하여 인식하고 있음을 전제로 적어도 묵시적으로 공사대금채무를 승인하였다고 할 것이므로, 이로써 소멸시효는 중단되었다고 할 것이다.

따라서 이를 지적하는 원고의 재항변은 이유 있고, 결국 피고 B의 항변은 이유 없다.

2. 피고 C에 대한 청구에 대한 판단

가. 인정사실

1) 이 사건 토지는 충남 예산군 E리(이하 '도리'라고만 한다) F 임야 4,860㎡(이하 '분할전 F 토지'라 한다)로부터 분할되어 나온 토지이다. F 토지는 2014. 2. 5. 이 사건 토지, G 임야 74㎡(이하 'G 토지'라 한다) 및 H 임야 2,358㎡(이하 'H 토지'라 한다)의 세 필지로 분할되었다

2) 피고 B는 내포신협에 2013. 3. 5. 분할전 F 토지와 I 임야 893㎡(이하 'I 토지'라 한다)에 관하여 채권최고액 91,000,000원의 근저당권(이하 '이 사건 제1 근저당권'이라 한다)을 설정하여 주었고, 2014. 2. 20. 이 사건 토지, H 토지 및 이 사건 건물에 관하여 채권최고액 338,000,000원의 근저당권을 설정하여 주었다(이하 '이 사건 제2 근저당권'이라 한다).

3) 피고 C은 피고 B가 대표이사인 법인으로서 별지2 목록 기재 부동산(이하 '법인 소유 부동산'이라 한다)을 소유하고 있었는데, 2014. 10. 8. 피고 B와 사이에 피고 B 소유의 이 사건 토지 및 건물(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)과 법인소유 부동산을 교환하기로 계약하였다(이하 '이 사건 교환계약'이라 한다).

4) 피고 C과 피고 B는 이 사건 교환계약에서 감정평가사 J의 평가의견에 따라 이 사건 부동산의 가액을 600,969,600원으로, 법인소유 부동산의 가액을 555,817,500원으로 각 평가하고[법인소유 부동산 중 아래 7)항에서와 같이 K 소유가 된 별지2 목록 제4, 5, 6항 기재 부동산의 가액은 합계 85,373,700원(= 15,894,300원 + 6,710,400원 + 62,769,000원)이다], 교환차액 45,152,100원은 피고 B가 피고 C에 출연하는 것으로 약정하였다.

5) 이 사건 교환계약에 따라 2014. 11. 12. 피고 B는 피고 C에게 이 사건 부동산에 관하여, 피고 C은 피고 B에게 법인소유 부동산에 관하여, 각 '2014. 10. 8.자 교환'을 원인으로 한 소유권이전등기를 경료하였다.

6) 나아가 피고 B는 같은 날 내포신협에 법인소유 부동산 중 별지2 목록 제3 내지 6, 9 내지 12항 기재 각 부동산에 관하여 채권최고액 247,000,000원의 근저당권을 설정하고 돈을 대출받고, 그 돈으로 이 사건 제2 근저당권에 의하여 담보된 채무 160,000,000원을 모두 변제하고, 2014. 11. 24. 이 사건 부동산 및 H 토지에 관하여 설정된 이 사건 제1, 2 근저당권을 모두 말소하였다.

7) 한편, K는 2016. 10. 12. 대전지방법원 홍성지원 2016가단9872호로, '별지2 목록 제4, 5, 6항 기재 각 부동산은 1988. 4. 24. K가 피고 C으로부터 20,500,000원에 매수한 것으로, 그 무렵부터 20년 이상 소유의 의사로 평온, 공연하게 점유하여 그 취득시효가 완성되었는데, 피고 C이 이 사건 교환계약을 원인으로 그 소유권을 피고 B에게 이전한 것은 불법행위에 기한 것으로 무효이므로, 그에 관하여 마친 피고 B 명의 소유권이전등기 및 내포신협 명의 근저당권설정등기의 말소를 구한다'는 소를 제기하였고, 위 법원은 2017. 1. 18. 피고들의 자백간주를 원인으로 K의 청구를 인용하는 판결을 하였다. 위 판결이 2017. 2. 14. 확정되어 별지2 목록 제4, 5, 6항 기재 각 부동산에 관하여 마친 피고 B 명의 소유권이전등기 및 내포신협 명의 근저당권설정등기는 말소되었다.

[인정근거] 갑 제2, 3, 4, 8, 9, 10호증, 을나 제1호증의 각 기재, 이 법원의 내포신협에 대한

사실조회결과, 변론 전체의 취지

나. 청구원인에 대한 판단

1) 원고의 주장 피고 B가 이 사건 교환계약으로 원고를 포함한 일반 채권자들을 위한 공동담보에 부족이 생기게 하였으므로, 이 사건 교환계약은 사해행위에 해당한다.

이 사건 교환계약이 이행된 후 이 사건 부동산에 설정된 근저당권이 말소되었으므로, 이 사건 교환계약은 원고의 피고 B에 대한 채권액인 327,821,447원의 한도 내에서 취소되어야 하고, 피고 C은 원고에게 가액배상으로 327,871,447원 및 그에 대한 지연손해금을 지급하여야 한다.

2) 판단 먼저 이 사건 교환계약으로 인하여 일반 채권자들을 위한 공동담보에 부족이 생겼는지 본다.

살피건대, 이 사건 교환계약으로 피고 B가 취득한 법인소유 부동산 중 이후 K의 소유가 된 것을

제외한 나머지 부동산의 가액은 감정평가사 J이 평가한 가액으로 470,443,800원(=

555,817,500원 - 85,373,700원)인 사실, 원고는 이 사건 교환계약 이후 법인소유 부동산 이외에도

I 토지, G 토지, H 토지를 더 소유하고 있었던 사실, 그런데 피고 B는 원고에 대하여 앞서 본 바와 같이

307,321,447원의 채무, 이 사건 제2 근저당권으로 담보된 내포신협에 대한 160,000,000원의 채무

및 채권최고액 9,100만원인 이 사건 제1 근저당권으로 담보된 내포신협에 대한 액수 미상의 채무를

부담하고 있었던 사실, 한편 채권최고액 9,100만 원인 이 사건 제1 근저당권의 목적물은 최종적으로

I 토지와 G 토지만 남게 되었고, H 토지에 관하여는 아무런 담보권도 설정되지 않게 된 사실을 인정할

수 있다.

사정이 위와 같다면, 이 사건 교환계약 후 피고 B의 적극재산은 470,443,800원에 I 토지, G 토지 및

H 토지의 가액을 합한 금액인 데 비하여, 피고 B의 소극재산은 467,321,447원(= 307,321,447원

+ 160,000,000원)에 이 사건 제1 근저당권의 피담보채무를 합한 금액이라고 할 것인데, 통상

근저당권의 피담보채무는 근저당권의 목적물 가액보다 작은 것이 보통이므로 이 사건 제1 근저당권의

피담보채무는 이 사건 제1 근저당권의 목적물인 I 토지, G 토지의 가액보다 작다고 봄이 상당한

점까지 더하여 보면, 이 사건 교환계약으로 피고 B가 채무초과의 상태가 빠지게 되었다고 보기

부족하다.

그렇다면 이 사건 교환계약으로 인하여 일반 채권자들을 위한 공동담보에 부족이 생긴다고 할 수

없으므로 이 사건 교환계약은 사해행위에 해당한다고 할 수 없다. 원고의 이 부분 주장은 나머지 점에 대하여 더 나아가 살펴볼 필요 없이 받아들일 수 없다.

3. 결론

따라서 원고의 피고 B에 대한 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고, 원고의 피고 B에 대한 나머지 청구와 피고 C에 대한 청구는 이유 없어 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사김병식

판사권보원

판사이정훈

별지