

대전고등법원 2021. 4. 21 선고 2020나14428(본소), 2020나14435(반소) 판결

[우량농지조성공사 재시공청구 · 공사대금]

전 문

원고(반소피고), 항소인

A

소송대리인 변호사 강석훈

피고(반소원고), 피항소인

주식회사 B

소송대리인 변호사 이기영, 이동화

변론 종결 2021. 3. 24.

판결 선고 2021. 4. 21.

제 1 심 판결 대전지방법원 2020. 8. 19. 선고 2018가합106207(본소), 2019가합

102196(반소) 판결

주 문

1. 원고(반소피고)의 항소와 이 법원에서 추가한 원고(반소피고)의 예비적 본소청구를 모두 기각한다.
2. 항소제기 이후의 소송비용은 원고(반소피고)가 부담한다.

N

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

가. 본소

1) 주위적 청구취지: 선택적으로, 1. 피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)에게 별지 1 도면 표시 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 (가)부분 2,646㎡ 중 별지 2 도면 표시 23, 24, 25, 26, 27, 28, 23의 각점을 순차로 연결한 선내 (나)부분을 철거하고, 별지 2 도면 표시 25, 29, 30, 31, 27, 26, 25의 각 점을 순차로 연결한 선내 (다)의 형태로 공사하라. 또는 2. 피고는 원고에게 10,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2) 예비적 청구취지: 선택적으로, 1. 피고는 원고에게 별지 1 도면 표시 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 1의 각점을 순차로 연결한 선내 (가)부분 2,646㎡를 별지 3, 4, 5 도면대로 공사하고, 피고가 이 사건 판결 확정일부터 6개월 이내에 위 공사에 관한 의무를 이행하지 아니할 경우 피고는 원고에게 그 기한 다음날부터 이행완료일까지 매일 1,000,000원의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 또는 2. 피고는 원고에게 10,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 항소심에서 예비적 본소청구를 추가하였다).

나. 반소

원고는 피고에게 20,163,000원 및 이에 대하여 이 사건 반소장 부분 송달일 다음날부터 제1심판결 선고일까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심판결 중 본소에 관한 부분을 취소한다. 본소 주위적 청구취지와 같은 판결을 구한다.

이 유

1. 이 법원의 심판범위

제1심법원은 원고의 본소청구와 피고의 반소청구를 모두 기각하였는데, 원고만이 제1심판결 중 본소청구 기각 부분에 대하여 항소를 제기하였으므로, 본소청구만이 이 법원의 심판대상이 되고, 반소청구는 이 법원의 심판범위에서 제외된다.

2. 기초사실

이 법원이 이 부분에 설시할 이유는 제1심판결 이유 중 제1항 기재 내용과 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

3. 주위적 본소청구에 관한 판단

원고의 이 부분 항소이유는 제1심에서의 주장과 크게 다르지 않고, 제1심에 제출된 증거에다가 이 법원에 제출된 증거를 보태어 보더라도 제1심의 사실인정과 판단은 정당한 것으로 인정된다. 이에 이 법원의 주위적 본소청구에 대한 판단은 제1심판결 중 일부를 아래와 같이 고치는 것 외에는 제1심판결 이유 중 제2항 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

○ 제1심판결 이유 중 제3면 제5행, 제17행(아래에서 제5행)의 각 "본소"를 "주위적 본소"로 고친다.
제1심판결 이유 중 제3면 제18행(아래에서 제4행)의 "공사에 필요한 비용인 10,000,000원"을 "공사에 필요한 비용 중 일부인 10,000,000원"으로 고친다.

제1심판결 이유 중 제4면 제14, 15행의 "(원고는 피고가 임의로 위 개발행위허가신청을 하였다고 주장하나 이를 인정할 만한 별다른 증거가 없으므로 위 주장은 받아들이기 어려움)" 부분을 삭제한다.

4. 예비적 본소청구에 관한 판단

가. 원고 주장의 요지

피고는 세종특별자치시로부터 이 사건 토지에 관하여 받은 개발행위허가(이하 '이 사건 개발행위허가'라 한다)의 내용대로 이 사건 공사가 이루어졌다고 주장하는바, 이 사건 공사가 원고의 주위적 본소 청구원인과 같은 내용이 아니라면 피고의 주장대로 이 사건 개발행위허가의 내용과 같은 공사를 할 의무가 있는데, 피고는 이와 달리 약 15m를 성토하여 이 사건 공사를 제대로 이행하지 않았다. 따라서 피고는 원고에게 선택적으로, 채무의 내용에 따른 이행으로서 예비적 본소 청구취지와 같은 공사를 하거나 채무불이행으로 인한 손해배상으로서 그 공사에 필요한 비용 중 일부인

10,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 판단

그러나 갑 제3, 7, 9호증의 각 기재, 제1심 감정인 1의 감정결과, 제1심법원의 세종특별자치시장에 대한 사실조회결과, 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 아래와 같은 사정에 비추어 보면, 원고와 피고 사이에 이 사건 개발행위허가의 내용과 같이 이 사건 공사를 하기로 하는 이 사건 공사계약이 체결되었다거나 원고의 주장처럼 위 개발행위허가의 내용과 다르게 이 사건 공사가 마쳐졌다는 점을 인정하기 어려우므로, 이를 전제로 한 원고의 주장은 더 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

- ① 피고는 원고의 요청에 따라 이 사건 공사계약에서 정한 이 사건 공사의 내용대로 공사를 완료하였다고 주장할 뿐 이 사건 개발행위허가의 내용과 같이 이 사건 공사를 하기로 약정하였다고 주장한바 없어, 이 사건 공사의 내용에 관하여 당사자 사이에 다툼이 있다.
- ② 이 사건 공사계약에 공사의 내용이 기재되어 있지 않아 원고와 피고가 이 사건개발행위허가의 내용대로 이 사건 공사를 하기로 약정하였다고 보기 어렵다. 특히 원고는 피고가 원고의 동의 없이 위 개발행위허가를 신청하였다고 주장하는바, 이 사건개발행위허가에 나타난 공사의 내용에 관하여 원고와 피고 사이에 의사합치가 이루어졌다고 볼 수도 없다.
- ③ 이 사건 공사 재시공 관련 제1심 감정인 1는 원고가 감정신청서에 기재한 '감정의 목적' 부분 내용대로 '이 사건 공사가 당초 계약내용 및 이 사건 개발행위허가신청의 내용과 달리 기존 농지보다 약 15m 정도 더 성토되었음'을 전제로 도면을 작성하고 그 복구비를 산출한 것으로 보일 뿐이고, 달리 피고가 이 사건 개발행위허가신청의 내용과 현저히 다르게 이 사건 공사를 완료하였다고 볼 자료가 부족하다.
- ④ 이 사건 공사에 대하여 공사 이후 현재까지 5년 이상이 경과하는 동안 그 공사가 이 사건 개발행위허가와 다르게 이루어졌다는 사유 등으로 시정명령을 받은 정황도없어 보인다.

5. 결론

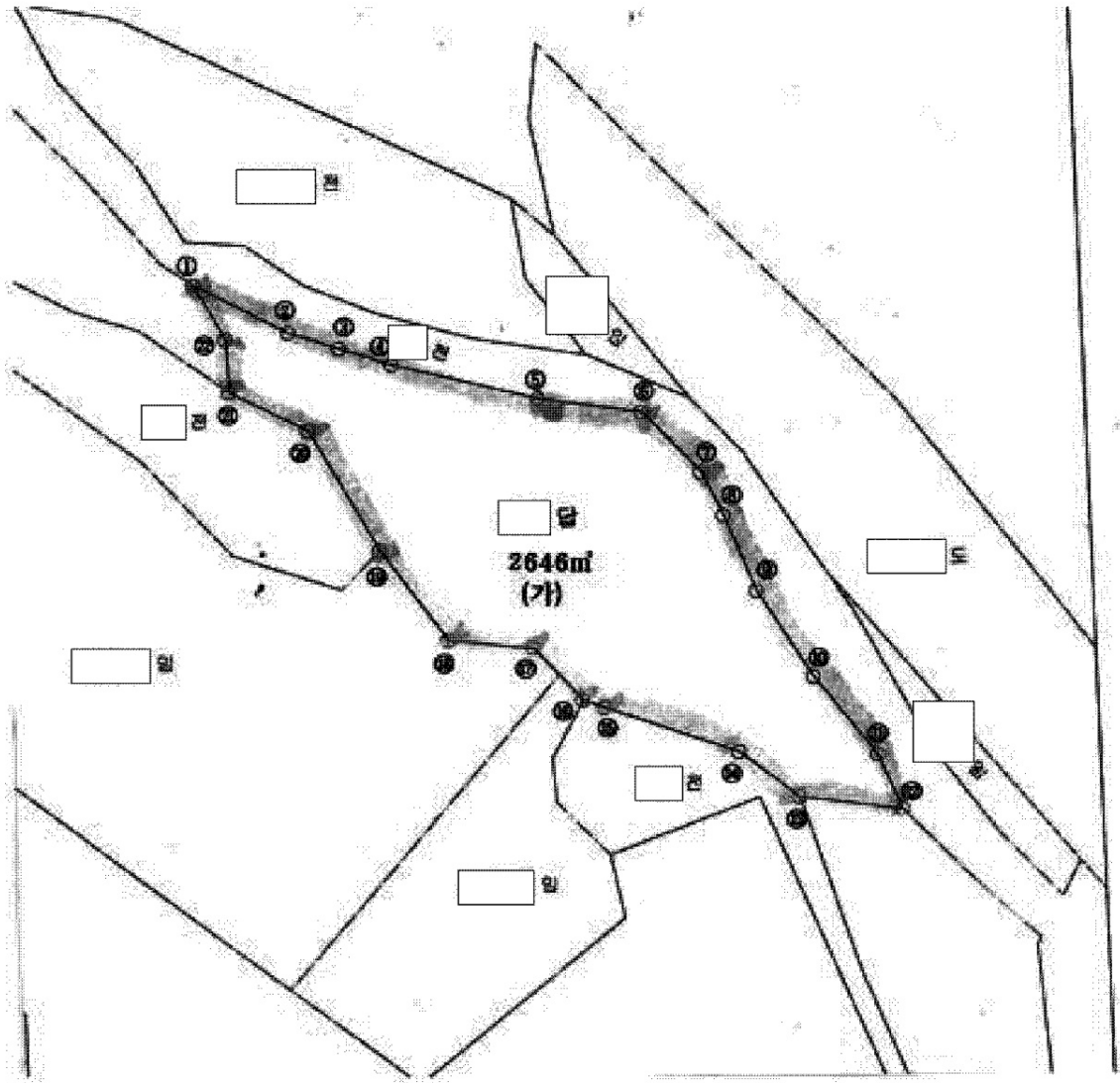
그렇다면 원고의 주위적 및 예비적 본소청구는 모두 이유 없어 이를 기각하여야 한다. 원고의 주위적 본소청구를 기각한 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 원고의 주위적 본소에 대한 항소를

기각하고, 원고가 이 법원에서 추가한 예비적 본소청구도 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이준명, 판사 임현태, 판사 백승준

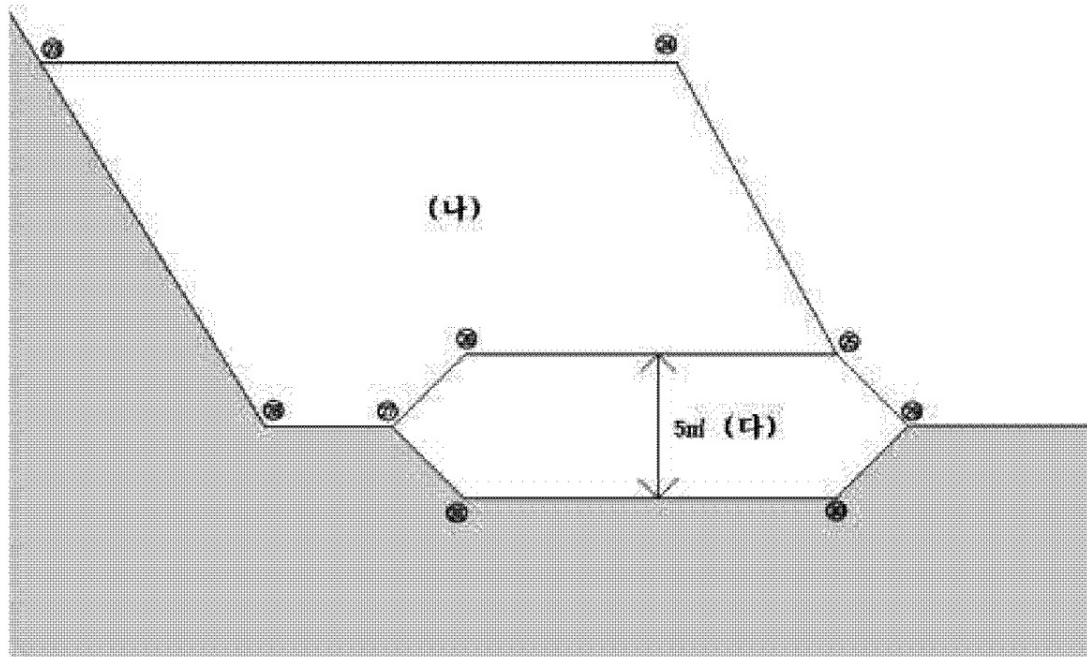
[별지 1. 도면]

새종특별자치시 답 2646㎡

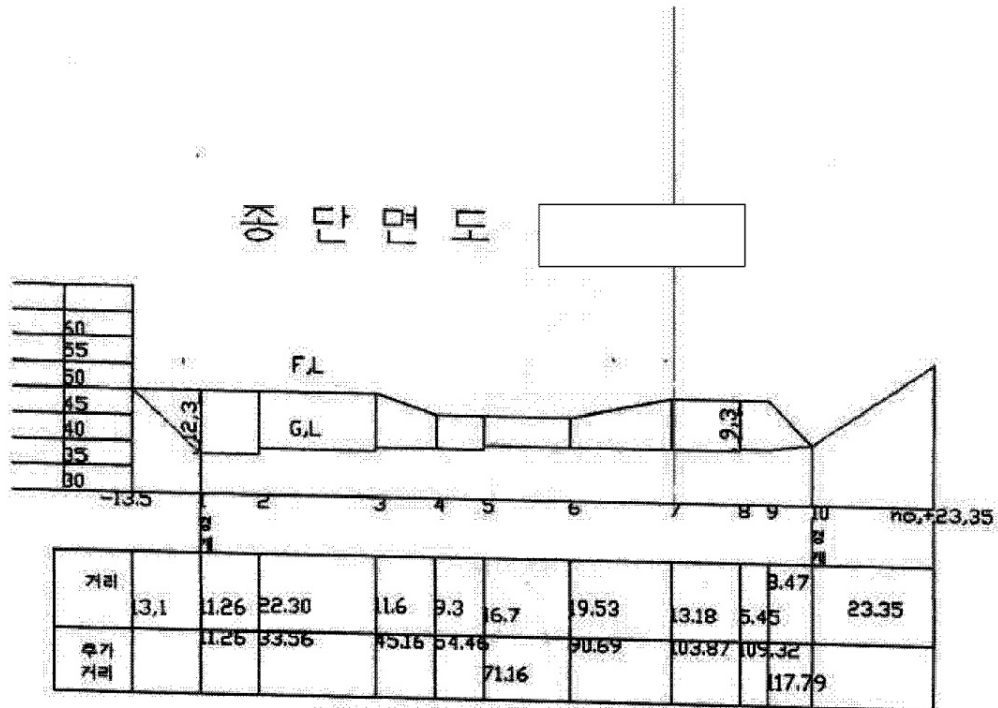


[별지 2. 도면]

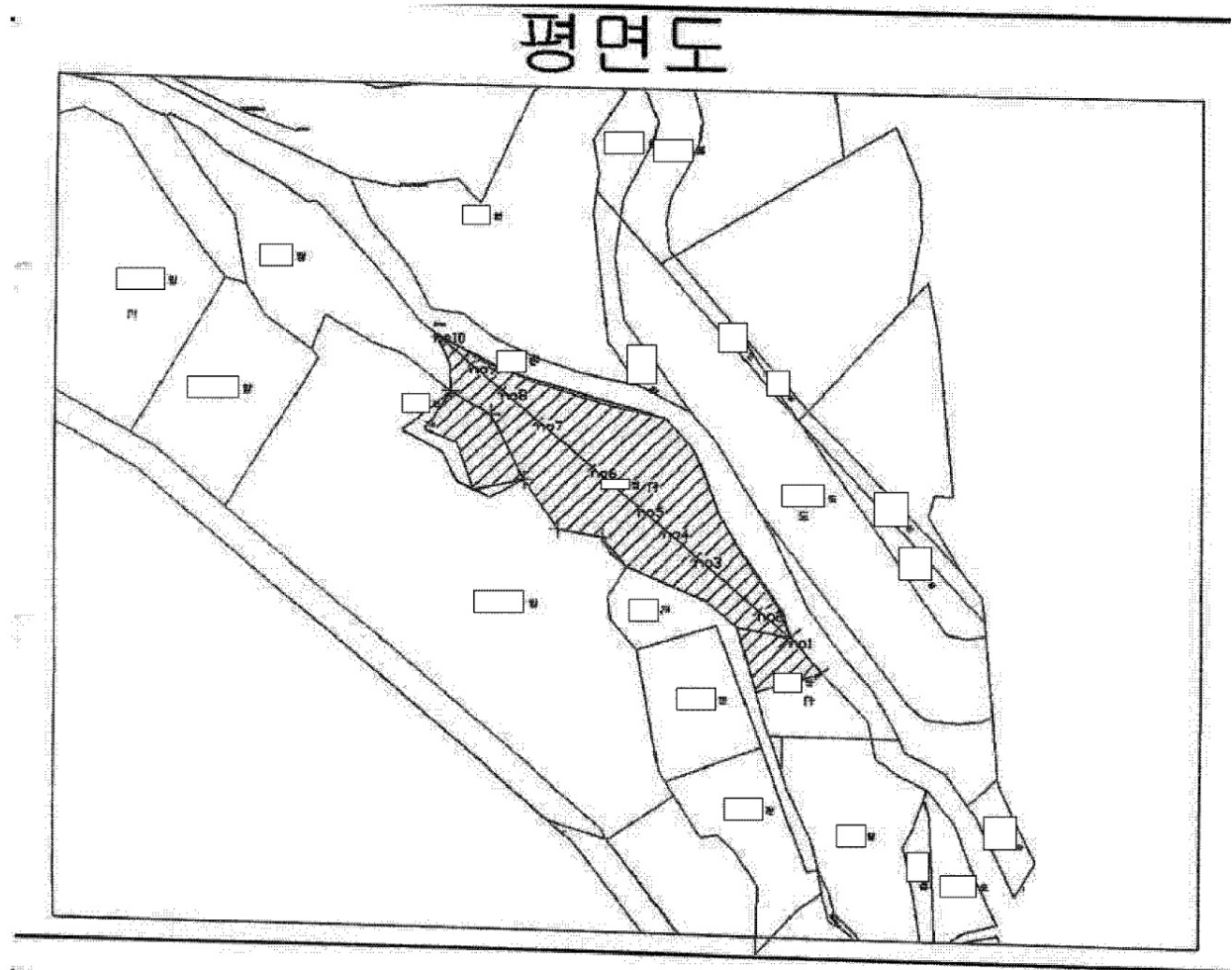
새종특별자치시 답 2646m²



[별지 3. 도면]



[별지 4. 도면]



[별지 5. 도면]

