

서울고등법원 2021. 7. 1 선고 2020나2019171 판결 [공사대금 등 청구의 소]

전 문

원고, 항소인 주식회사 A

소송대리인 법무법인 해정 담당변호사 유택근

피고, 피항소인 B

소송대리인 법무법인 해안 담당변호사 공대호

변 론 종 결 2021. 5. 27.

판 결 선 고 2021. 7. 1.

제1 심판결 의정부지방법원 고양지원 2020. 6. 5. 선고 2019가합72673 판결

주 문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 이 법원에서 추가한 원고의 예비적 청구에 따라, 피고는 원고에게 18,385,775원 및 이에 대한 2021. 5. 21.부터 2021. 7. 1.까지 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
3. 원고의 나머지 예비적 청구를 기각한다.
4. 항소제기 이후의 소송비용 중 9/10는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.
5. 제2항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

주위적으로, 피고는 원고에게 211,928,755원 및 그중 20,000,000원에 대하여는 2016. 11.

30.부터 다 갚는 날까지 연 18%, 191,928,755원에 대하여는 2017. 1. 10.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

예비적으로, 피고는 원고에게 146,478,352원 및 이에 대하여 2017. 1. 10.부터 2020. 6. 5.(이 사건 소장 부분 송달일)까지 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 이 법원에서 예비적 청구를 추가하였다).

2. 항소취지

제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 부분에 해당하는 원고 패소 부분을 취소한다. 피고는 원고에게 186,808,747원 및 이에 대하여 2017. 1. 10.부터 2020. 6. 5.(이 사건 소장 부분 송달일)까지 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라[원고는 이 사건 청구 중 ㉠ 이 사건 상가 3, 4층의 에스컬레이터 홀 수벽 공사와 주변 공사(공사대금 38,595,977원), ㉡ 4층 외벽내측 공사(공사대금 148,212,770원)에 관한 패소 부분에 관하여만 항소하였다].

이 유

1. 기초사실

이 법원이 적을 이유는 제1심판결의 이유 제1항 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

2. 주장 및 판단

가. 주위적 청구 중 용역대금 청구에 관한 판단

위 인정사실에 의하면, 원고가 이 사건 용역계약에 따라 이 사건 상가에 영화관을 유치하여 피고와 사이에 임대차계약을 체결할 수 있도록 실질적 업무를 수행하였고, 임대인인 피고와 임차인 사이에서 이 사건 상가의 영화관 인테리어 설계용역 및 건축설계 반영 등에 필요한 사항을 이행하였으므로,

피고는 원고에게 미지급 용역대금 2,000만 원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다(피고는 제1심 이래로 위 용역대금 지급의무를 인정하고 있다).

나. 주위적 청구 중 공사대금 청구에 관한 판단

1) 원고의 주장

원고는 2016. 10.경 피고로부터 ㉠ 이 사건 상가 3, 4층의 에스컬레이터 홀 수벽 공사와 주변 공사(공사대금 38,595,977원), ㉡ 4층 외벽내측 공사(공사대금 148,212,770원), ㉢ 4층 화장실 방수 공사(5,120,008원) 등을 도급받았고, 2017. 1.경 이를 완공하였다고 주장하면서, 피고를 상대로 위 공사대금 합계 191,928,755원(= 38,595,977원 + 148,212,770원 + 5,120,008원) 및 이에 관한 지연손해금의 지급을 구한다.

2) 위 ㉠ 및 ㉡ 공사에 관한 판단

수급인이 일의 완성을 약속하고 도급인이 그에 대하여 보수를 지급하기로 하는 명시적 또는 묵시적 의사표시를 한 경우에는 비록 보수의 액이 구체적으로 합의되지 않았어도 도급계약의 성립을 인정할 수 있으나, 다음과 같은 사실 및 사정들에 비추어 볼 때, 갑 제5 내지 7호증의 각 기재, 제1심 증인 AD, G의 각 증언만으로는 원고와 피고 사이에 2016. 10.경 위 ㉠ 및 ㉡ 공사에 관한 도급계약이 체결되었다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

가) 원고와 피고는 위 ㉠ 및 ㉡ 공사에 관하여 서면에 의한 도급계약을 체결하지 아니하였다.

원고는 2016. 10. 11. 및 2017. 1. 6. 피고에게 위 ㉠ 및 ㉡ 공사에 관한 견적서를 첨부하여 이메일을 발송하였는데, 착공 전인 2016. 10. 11.자 이메일 본문에는 공사대금 지급시기, 지급방법 등을 포함하여 일체의 기재 없이 견적서(1억 6,600만 원, 부가가치세 별도)만 첨부되어 있었고, 완공 무렵인 2017. 1. 6.자 이메일 본문에는 공사를 시행한 내역을 검토해 달라는 취지만 간략하게 적혀 있고 견적서(1억 5,400만 원, 부가가치세 별도)가 첨부되어 있었으며(갑 제5, 6호증), 피고로부터 위 각 이메일에 대한 답신을 받지 못하였다.

원고는 2017. 1.경 위 ㉠ 및 ㉡ 공사를 완공한 후, 2017. 3. 15. 이래로 수차례에 걸쳐 피고에게 공사대금의 지급을 요구하였고, 피고는 2017. 4. 24. 위 ㉠ 및 ㉡ 공사는 공사분담 특약에 따라

임차인의 공사범위에 속하며, 그에 관하여 원고와 도급계약을 체결한 사실도 없다는 내용으로 답신을 하였다.

나) 원고는 구두로 피고와 위 ㉓ 및 ㉔ 공사에 관한 도급계약을 체결하였다고 주장하나, 원고는 이 사건 용역계약 수행 과정에서 향후 공사범위 및 비용분담에 관한 분쟁을 방지하고자 임대인인 피고와 임차인 사이에서 여러 차례 수정을 거쳐 2016. 2. 26.자 공사분담 특약이 체결된 사정을 잘 알고 있었음에도, 공사대금 1억 5,400만 원 상당에 이르는 도급계약을 구두로 약정하였다는 것은 쉽게 납득하기 어렵다.

다) 아래와 같은 공사분담 특약의 기재 및 작성경위에 비추어 볼 때, 위 ㉓ 및 ㉔ 공사의 전부 또는 일부가 임대인인 피고의 공사범위에 포함된다고 단정하기도 어렵다.

① 위 ㉓ 공사와 관련하여, 공사분담 특약에는 ‘엘리베이터 및 에스컬레이터 설치 및 주변 마감’ 항목이 임대인인 피고의 공사범위에 기재되어 있다.

피고는 3, 4층 에스컬레이터 외장 마감 공사(에스컬레이터 설치 후 기계부분을 감추기 위한 마감재 부착 공사, 에스컬레이터 안전을 위한 삼각보호대, 중앙분리대, 기어오름 방지대 등 안전을 위한 시설 설치 공사)를 시공하였고, 원고는 그와는 별도로 유리칸막이 설치, 난간대, 에스컬레이터 주위 벽 금속재 장식, 에스컬레이터 주변 벽체 및 몰딩 설치 등을 시공하였다(을 제19호증). 그런데 임차인으로부터 인테리어 공사를 도급받은 원고가 시공한 위 공사 부분은 영화관의 내부 인테리어 공사와 일체로 이루어져 일반적인 에스컬레이터 주변 마감 공사 부분을 명확히 구분해 낼 수 없는 상태이다(제1심 감정서 42 내지 51쪽).

② 위 ㉔ 공사와 관련하여, 당초 이 사건 건물의 2016. 2. 23.자 및 2016. 2. 25.자 임대차계약 초안에는 ‘건축 외벽(내부, 외부) 마감’ 항목이 임대인인 피고의 공사범위에 기재되어 있었는데, 피고의 요청에 따라 수정된 2016. 2. 26.자 임대차계약의 공사분담 특약에는 ‘건축 외벽 마감’ 항목이 임대인인 피고의 공사범위에 기재되었다.

이 사건 건물의 착공도면(건축허가 도면)에 따르면, 이 사건 상가 외벽의 단면구조는 ‘T100 우레탄판넬’, ‘T50 그라스울’, ‘T12.5 석고보드 2겹’으로 되어 있는데(제1심 감정서 30쪽), 피고는 이 사건 상가의 4층을 증축하면서 외벽에 ‘T100 우레탄판넬’만을 시공하였고, 원고가 그 위에 ‘T50

그라스울' 및 'T12.5 석고보드 2겹'을 시공하였다.

건축물의 에너지절약 설계기준(국토교통부고시 제2015-1108호)(이하 '에너지절약 설계기준'이라고 한다)에 의하면, 건축물을 건축하거나 대수선, 용도변경 및 건축물대장의 기재내용을 변경하는 경우에는 열손실방지 등의 에너지이용합리화를 위한 조치를 하여야 하는바, 거실의 외벽 등은 별표1의 열관류율 기준 또는 별표3의 단열재 두께 기준을 준수하여야 하고(제2조 제1항 제1호), 대상 건축물의 건축주 등은 단열조치를 위하여 외기에 직접 또는 간접 면하는 거실의 각 부위에는 제2조에 따라 건축물의 열손실방지 조치를 하여야 한다고 규정하고 있다(제6조 제1호).

원고는 공사분담 특약의 '건축 외벽 마감' 공사에는 단열을 위한 외측내벽 공사가 포함되고, 이를 위해 'T50 그라스울', 'T12.5 석고보드 2겹' 공사가 추가로 필요함을 전제로 피고로부터 위 공사를 도급받았다고 주장하고 있으나, 피고가 설치한 'T100 우레탄판넬' 부분만으로 에너지절약 설계기준 별표1의 열관류율 기준을 충족하여 에너지절약 설계기준에 부합하므로(제1심 감정서 30쪽), 원고가 시공한 'T50 그라스울', 'T12.5 석고보드 2겹' 공사가 단열을 위한 외측내벽 공사에 반드시 필요한 공정이라고 볼 수 없다.

3) 위 ㉡ 공사에 관한 판단

을 제13호증의 기재와 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고와 피고 사이에 위 ㉡ 부분 공사에 관하여 공사대금 495만 원(부가가치세 포함)으로 정하여 도급계약이 체결되었고, 원고가 2017. 1.경 이를 완공한 사실을 인정할 수 있으므로, 피고는 원고에게 위 ㉡ 공사대금 495만 원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

다. 예비적 청구에 관한 판단

1) 원고의 주장

원고는 임차인으로부터 영화관 인테리어 공사를 도급받아 시공하던 중, 공사분담 특약에 따라 임대인인 피고가 시공하여야 할 공사범위에 속하는 위 ㉡ 및 ㉣ 공사를 완공하여 피고는 공사대금 상당의 지출을 면하는 한편, 이 사건 상가의 가치가 크게 높아졌다고 주장하면서, 피고에 대하여 부당이득반환으로 146,478,352원[= 18,385,775원(위 ㉡ 공사대금 상당액) + 128,092,577원(위

㉔ 공사대금 상당액)) 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구한다.

2) 판단

가) 위 ㉔ 공사와 관련하여, 아래에서 보는 바와 같이 피고가 공사분담 특약에 따라 3, 4층 에스컬레이터 주변 마감 공사를 시공할 의무를 부담함에도, 원고의 비용으로 위 ㉔ 공사가 완공됨으로써 위 ㉔ 공사에 필요한 공사대금을 지출하지 아니하는 이득을 얻었으므로, 피고는 원고에게 부당이득반환으로 18,385,775원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

① 공사분담 특약에는 ‘엘리베이터 및 에스컬레이터 설치 및 주변 마감’ 항목이 임대인인 피고의 공사범위에 기재되어 있는데, 특별히 3, 4층 에스컬레이터 주변 마감 공사의 범위를 제한하는 문구가 기재되어 있지 아니하므로, 임대인인 피고는 자신이 설치의무를 부담하는 에스컬레이터의 주변 마감 공사를 일반적인 수준에서 시공할 의무가 있다고 해석함이 타당하다.

② 피고는 엘리베이터 및 3, 4층 에스컬레이터 설치(시공사 O) 및 에스컬레이터 주변 마감 공사(금속마감), 2층 에스컬레이터 유리난간 설치 및 3, 4층 방화셔터 시공 등을 하였을 뿐이고(을 제19호증), 피고 주장에 의하더라도 3, 4층 에스컬레이터 주변 마감 공사는 영화관 인테리어 공사에 해당한다는 이유로 시공하지 아니하였다(2018. 8. 8.자 준비서면 15쪽 참조).

감정인 AB의 감정결과에 의하면, 에스컬레이터 본체 설치 및 주변 마감공사(금속마감)만 이루어진 상태에서는 관련 법령이 정한 바에 따른 승강기 안전검사를 통과할 수 없고, 승강기 안전검사를 통과하기 위해서는 벽체와 에스컬레이터 본체가 떨어져 있는 부분에 철판 등으로 메꿈작업을 하는 등의 에스컬레이터 주변 마감 공사가 추가로 시공되어야 한다(이 법원 감정서 9쪽).

③ 원고는 임차인의 수급인으로서 3, 4층 에스컬레이터 주변에 유리칸막이 및 난간대 설치, 에스컬레이터 주위 벽 금속재 장식, 에스컬레이터 주변 벽체 및 몰딩 설치 등을 시공하였다(갑 제43호증). 그런데 앞에서 본 바와 같이 원고가 시공한 공사 부분은 임차인이 운영할 영화관의 내부 인테리어 공사와 일체로 이루어져 본래 피고가 시공의무를 부담하는 에스컬레이터 주변 마감 공사와 명확히 구분할 수 없는 상태이다.

④ 감정인 AB의 감정결과에 의하면, 3, 4층 에스컬레이터 주변 마감공사를 상정하되, 강화유리 난간대(피고가 시공한 2층 에스컬레이터 주변 난간대와 같은 재질이다)로 시공하고, 원고가 내부

인테리어 공사의 일환으로 시공한 3, 4층 에스컬레이터 옆 외벽에 장식한 금속장식물 설치비용을 제외하여 일반적인 수준으로 에스컬레이터 주변 마감 공사를 위해 필요한 공정만을 수행할 것을 전제로 할 경우, 3, 4층 에스컬레이터 주변 마감 공사를 위해 소요되는 비용은 18,385,775원인 사실을 인정할 수 있다(이 법원 감정서 10, 11쪽).

나) 위 ㉠ 공사와 관련하여, 앞에서 본 바와 같이 위 ㉠ 공사가 공사분담 특약에 따라 임대인인 피고의 공사범위인 '건축 외벽 마감'에 포함된다고 단정할 수 없으므로, 이와 다른 전제에서 피고가 위 ㉠ 공사의 완공으로 인하여 이득을 얻었음을 내세우는 원고의 부당이득반환 주장은 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

라. 소결론

피고는 원고에게 43,335,775원[= 2,000만 원(용역대금) + 495만 원(위 ㉠ 부분 공사대금) + 18,385,775원(위 ㉡ 부분 공사 관련 부당이득금)] 및 그중 (1) 제1심 인용액 중 2,000만 원에 대하여는 이 사건 용역계약에 따른 지급기일 이후로서 원고가 구하는 바에 따라 2016. 11. 30.부터 다 갚는 날까지 약정 지연손해금 이율인 연 18%의 비율로 계산한 지연손해금을, (2) 나머지 제1심 인용액 495만 원에 대하여는 지급기일 다음날인 2017. 1. 10.(제1심 9차 변론조서 참조)부터 피고가 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 제1심 판결선고일인 2020. 6. 5.까지 상법에 정한 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특례법에 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을, (3) 당심 인용액인 18,385,775원에 대하여는 피고가 원고로부터 부당이득반환 청구를 받은 다음날인 2021. 5. 21.(2021. 5. 20.자 준비서면 송달 다음날)부터 피고가 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 이 법원 판결선고일인 2021. 7. 1.까지 상법에 정한 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 위 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 각 지급할 의무가 있다(원고는 위 18,385,775원에 대하여 2017. 1. 10.부터 2021. 5. 20.까지의 지연손해금의 지급도 구하나, 부당이득반환채무는 이행기의 정함이 없는 채무로서 지연손해금의 기산일은 이행청구를 한 다음날이라 할 것이므로, 원고의 위 부분 청구는 받아들이지 아니한다).

3. 결론

원고의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 원고의 항소는 이유 없어 이를 기각하고, 이 법원에서 추가한 원고의 예비적 청구에 따라 피고에 대하여 당심에서 추가로 인정한 위 금액의 지급을 명하며, 나머지 예비적 청구는 이유 없으므로 이를 기각한다.

재판장 판사 홍승면, 판사 이재신, 판사 김영현