

# 대 구 지 방 법 원

## 제 3 민 사 부

### 판 결

사 건	2013나2939 부당이득금
원고, 피항소인	○○아파트입주자대표회의
피고, 항소인	법무법인 ○○ 서울 서초구 서초동
제 1 심 판 결	대구지방법원 안동지원 2013. 1. 16. 선고 2012가단4107 판결
변 론 종 결	2013. 10. 24.
판 결 선 고	2013. 12. 19.

### 주 문

1. 제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 돈을 초과하는 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.  
피고는 원고에게 22,935,000원 및 이에 대하여 2012. 10. 12.부터 2013. 12. 19.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 피고의 나머지 항소를 기각한다.
3. 소송 총비용 중 60%는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.

## 청구취지 및 항소취지

### 1. 청구취지

피고는 원고에게 55,669,540원 및 이에 대하여 2011. 7. 6.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

### 2. 항소취지

제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

## 이 유

### 1. 이 법원의 심판범위

원고는 제1심에서 피고에 대하여 부당이득금 및 손해배상금 청구를 하였는데, 제1심 법원은 부당이득금 청구를 인용하고, 손해배상금 청구를 기각하였다. 이에 대하여 피고만이 불복하여 항소하였으므로, 이 법원의 심판대상은 위 부당이득금 청구 부분에 한정된다.

### 2. 기초 사실

#### 가. 당사자의 지위

원고는 영주시에 있는 ○○아파트(이하 '이 사건 아파트'라 한다) 입주민들로 구성된 입주자대표회의이고, 피고는 법률서비스의 제공을 업으로 하는 법무법인이다.

#### 나. 위임계약의 체결

1) 원고는 2010년경 건설공제조합과 사이에 이 사건 아파트 하자보수공사비에 대

하여 협의를 하였는데, 당시 건설공제조합은 원고에게 하자보수공사비로 1억 8,800만 원을 지급하겠다고 제안하였다. 원고는 '우지스'라는 회사에 이 사건 아파트에 대한 하자진단을 의뢰하여 그 진단결과를 토대로 건설공제조합의 위와 같은 제안을 받아들이지 않았고, 이에 건설공제조합은 2010. 6. 15. 다시 원고에게 하자공사비로 4억 1,700만 원을 지급하겠다고 제안하였다. 그러자 원고는 건설공제조합의 위와 같은 제안을 받아들이는 것이 적당한 것인지에 대하여 피고에게 자문하였고, 피고는, '건설공제조합이 제시한 금액이 적다'는 의견과 함께 '원고가 이 사건 아파트 하자보수와 관련한 소송을 맡겨 준다면 그보다 많은 금액을 받을 수 있게 해주겠다'는 취지의 의견을 제시하였다.

2) 위와 같은 피고의 의견에 따라 원고는 2011. 1. 22. 이 사건 아파트 입주자들을 모아 하자보수비 청구 소송에 대한 설명회를 개최하고 같은 날 입주자대표회의를 개최하여 소송을 제기하기로 하는 한편 위 소송을 피고에게 의뢰하기로 의결하였으며, 2011. 1. 25. 입주자들에 대한 공고를 거쳐 2011. 1. 27. 피고와 사이에 아래와 같은 내용의 위임약정(이하 '이 사건 약정'이라 한다)을 체결하였다.

다. 이 사건 약정의 주요 내용

「 제1조 (목적)

원고는 피고에게 한국토지신탁, 건설공제조합을 상대로 하는 손해배상소송을 위임하고, 피고는 이를 수임한다.

제3조 (비용의 부담)

위임사무를 처리하는 데 필요한 초기 하자조사비(23,514,000원), 인지대, 검증 및 감정비용, 증인 일당 등 소송비용을 피고가 대납한다(추후 영수증에 의하여

정산)

#### 제6조 (합의 등)

피고가 소송 진행 중 상대방과 당해 소송에 관한 합의를 할 경우에 반드시 원고의 사전 동의를 받아야 한다.

#### 제7조 (성공보수의 약정)

- ① 원고는 피고의 위임사무가 전부 또는 일부 성공한 때에는 판결금(지연이자 포함)의 19.5%를 성공보수로 피고에게 즉시 지급한다. 단, 감정비 대납 전 합의 시에는 성공보수금을 10%로 한다.
- ② 위 위임사무의 성공이란 금전의 지급을 명하는 판결의 선고나 조정(강제, 임의조정, 이하 같음), 화해권고결정은 물론 한국토지신탁, 건설공제조합이 원고에게 보수를 하여주도록 명하는 조정이나 화해권고결정도 이에 해당한다.
- ④ 이 규정은 제9조에 해당되는 사유로 인하여 소송이 중간에 종결되는 경우에도 적용한다.

#### 제9조 (승소 간주)

원고는 다음의 경우에는 승소로 보고 제7조에 정한 성공보수 전액을 피고에게 지급하기로 한다.

- ① 원고가 피고의 동의 없이 임의로 청구의 포기 또는 인낙, 화해, 소의 취하, 상소의 취하 또는 포기를 하거나, 상대방의 항소 또는 상소취하에 대하여 동의를 한 때
- ② 원고가 피고에게 이 약정서에서 정한 의무를 이행하지 아니하거나, 진술, 제출한 사실이 허위인 까닭에 피고가 위임계약을 해제한 때

③ 원고가 이 위임계약을 임의로 해제하여 위임이 종료한 때

#### 제12조 (특약사항)

① 원고는 하자소송에 필요한 채권양도양수계약서(구분소유자 건물등기부등본 및 신분증사본 포함)를 빠른 시일 내 피고에게 제출한다.

③ 감정비 대납 전 유지보수회사와 유지보수계약을 체결하고 유지보수회사로 하여금 소송비용을 대납하게 할 경우에는 승소사례금을 10%(부가가치세 별도)로 조정한다.

단, 유지보수계약을 체결하고, 감정비 대납 전 합의 또는 조정 시에는 승소 사례금을 5%(부가가치세 별도)로 한다.

④ 상위 계약체결 후 3개월 이내에 원고가 하자소송에 따른 모든 비용을 부담하기로 할 경우에는 성공보수금을 7%(부가가치세 별도), 1/2 부담할 경우에는 12%(부가가치세 별도)로 조정한다.

단, 감정비 납부 전 합의 또는 조정 시에는 성공보수금을 5%(부가가치세 별도)로 한다.

⑤ 판결금(지연이자 포함)이 5억 원 미만일 경우에는 제7조의 승소사례금을 원고는 피고에게 지급하지 아니한다.

⑥ 착수금 2천만 원(부가가치세 별도)은 계약체결 후 일주일 내 원고는 피고에게 지급한다.」

#### 라. 위임사무의 수행 등

1) 피고는 이 사건 약정에 따라 원고로부터 착수금 2,200만 원(부가가치세 포함)을 받고, 주식회사 라인종합건축(이하 '라인종합건축'이라 한다)에 이 사건 아파트의 하자

조사를 의뢰한 후, 이 사건 약정 제3조에 따라 그 하자조사비용으로 2,585만 원(2011. 2. 21. 12,925,000원, 2011. 6. 7. 12,925,000원)을 대납하였다.

2) 피고는 2011. 4.경 라인종합건축으로부터 하자보수금을 26억 3천여만 원(오시공 및 미시공 부분에 대한 보수금을 제외한 금액)으로 산정한 하자진단보고서를 받은 후 건설공제조합에 이를 발송하였고, 소장 제출에 앞서 원고로 하여금 먼저 위 하자진단 보고서를 토대로 건설공제조합과 합의를 시도하도록 하였다.

3) 이에 원고는 건설공제조합과 위 하자진단보고서 및 피고의 자문을 토대로 하자 보수비에 대해 협상을 하여 2011. 6. 29. '건설공제조합으로부터 하자보수공사비로 957,628,000원을 받는 것'으로 합의한 후, 그 무렵 건설공제조합으로부터 위 금액을 받았다.

마. 성공보수의 지급 및 유지보수계약의 체결 등

1) 원고는 2011. 6. 30. 이 사건 약정 제12조 제3항 단서 조항[유지보수계약을 체결하고, 감정비 대납 전 합의 또는 조정 시에는 승소사례금을 5%(부가세 별도)로 한다]에 따라 피고에게 성공보수금으로 위와 같이 건설공제조합으로부터 받은 하자보수비 957,628,000원의 5%에 해당하는 47,881,400원과 그에 대한 부가가치세 4,788,140원 합계 52,669,540원을 지급하였다.

2) 이후 원고는 2011. 7. 16. 알라스건설과 총 공사대금 771,398,000원(부가가치세 포함)에 이 사건 아파트에 관한 하자보수공사계약을 체결하였다.

【인정 근거】 다툼 없는 사실, 갑 제1에서 3호증, 제7호증의 1, 2, 을 제2, 4, 5, 6, 7, 8호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

### 3. 주장과 판단

가. 당사자의 주장

## 1) 원고

이 사건 약정에는 위임사무인 한국토지신탁, 건설공제조합에 대한 소송이 제기되고, 그에 관한 판결 등이 있는 경우에 성공보수를 지급한다고 규정하고 있는데, 피고는 소송이 제기되지 아니하였음에도 원고로부터 성공보수금으로 52,669,540원을 받았으므로, 피고는 원고에게 부당이득금으로 원고로부터 받은 위 52,669,540원을 반환할 의무가 있다.

## 2) 피고

피고는 원고로부터 이 사건 약정 제12조(특약사항) 제3항에 따른 정당한 성공보수를 받았으므로 원고의 청구에 응할 수 없다.

## 나. 판단

### 1) 성공보수청구권의 존부

살피건대, 앞서 인정한 사실 및 앞서 든 증거에 의하여 알 수 있거나 이 사건 변론에 나타난 다음과 같은 사정, 즉 ① 피고는 원고와 이 사건 약정을 체결한 후 원고로부터 착수금을 받고 라인종합건축에 이 사건 아파트에 대한 하자 조사를 의뢰하고 그 비용을 대납하는 등 이 사건 약정에 따른 사무처리에 착수한 점, ② 피고는 라인종합건축이 작성한 하자진단보고서를 건설공제조합에 발송하고 원고에게 이를 토대로 건설공제조합과 합의를 시도해보도록 의견을 제시한 점, ③ 원고는 피고의 위와 같은 의견 및 자문에 따라 건설공제조합과 협상을 하여 건설공제조합으로부터 하자보수비로 957,628,000원을 받기로 합의하고, 이를 받은 점, ④ 민사사건의 소송대리사무를 위임받은 변호사가 소송제기 전에 상대방에 채무이행을 독촉하고 형사고소를 제기하는 등의 사무를 처리함으로써 사건위임인과 상대방 사이에 재판 외 화해가 성립되어 결과적

으로 소송제기를 할 필요가 없게 된 경우에, 사건 본인과 변호사 사이에 위와 같은 소 제기에 의하지 아니한 사무처리에 관하여 명시적인 보수의 약정을 한 바 없다고 하여도 특별한 사정이 없으면 사건위임인은 변호사에게 위 사무처리에 들인 노력에 상당한 보수를 지급할 의무가 있다고 봄이 타당하다 할 것인데(대법원 1982. 9. 14. 선고 82다 125, 82다카284 판결 참조), 더구나 원, 피고 사이의 이 사건 약정의 경우 제12조(특약 사항) 제3항 단서 및 제4항 단서에서 "피고가 감정비를 대납하기 전 '합의'에 이를 경우 원고는 피고에게 5%의 성공보수비를 지급하는 것"으로 규정하고 있으며, 위 규정상의 성공보수비의 지급조건인 '합의'를 소가 제기된 이후의 합의만을 의미하는 것으로 한정해석할 만한 근거가 없는 점, ⑤ 원고 또한 건설공제조합으로부터 합의금 957,628,000원을 받은 직후 아무런 이의 없이 자발적으로 피고에게 이 사건 약정 제12조 제3항에 따른 성공보수비를 지급하였던 점, ⑥ 그럼에도 원고가 건설공제조합 등을 상대로 소가 제기되지 않았음을 이유로 피고에게 성공보수청구권 자체가 없다고 주장하는 것은 위와 같은 원고의 선행행위와도 모순되는 점(원고가 소제기 전에 합의될 경우 피고의 성공보수청구권을 인정하지 않았다면, 피고로서는 원고로 하여금 건설공제조합과 사전합의를 하도록 자문하거나 그 협상을 도와줄 이유가 없었을 것으로 보인다) 등을 종합하여 보면, 피고는 이 사건 약정 제12조 제3항 단서에 따라 원고로부터 성공보수금을 받았다고 봄이 타당하므로 피고에게 성공보수청구권 자체가 존재하지 아니함을 이유로 한 원고의 주장은 이유 없다.

## 2) 성공보수액

가) 살피건대, 변호사의 소송위임사무 처리에 대한 보수에 관하여 의뢰인과의 사이에 약정이 있는 경우에 위임사무를 완료한 변호사는 특별한 사정이 없으면 약정된 보

수액을 전부 청구할 수 있는 것이 원칙이기는 하지만, 의뢰인과의 평소부터의 관계, 사건 수입의 경위, 착수금의 액수, 사건처리의 경과와 난이도, 노력의 정도, 소송물의 가액, 의뢰인이 승소로 얻게 된 구체적 이익, 기타 변론에 나타난 제반 사정을 고려하여 약정된 보수액이 부당하게 과다하여 신의성실의 원칙이나 형평의 원칙에 반한다고 볼 만한 특별한 사정이 있는 경우에는 예외적으로 상당하다고 인정되는 범위 내의 보수액만을 청구할 수 있다(대법원 1995. 4. 25. 선고 94다57626 판결, 대법원 2002. 4. 12. 선고 2000다50190 판결 등 참조).

나) 이러한 법리에 비추어 이 사건을 보건대, 원고가 건설공제조합과 사이에 합의가 성립되어 이 사건 약정 제12조 제3항에 따라 피고에게 위 합의금의 5%에 해당하는 금액을 지급한 사실은 앞서 본 바와 같으나, 위에서 인정한 사실에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 피고는 건설공제조합 등을 상대로 한 하자보수비 청구 소송의 제1심 소송대리를 수행하는 것을 전제로 2,200만 원의 착수금을 받았으나 그 소송진행 전에 원고와 건설공제조합 사이에 합의가 성립하여 결과적으로 그 비용과 노력을 절감하게 된 점, ② 원고는 피고에게 위 사건을 의뢰하기 이전에 건설공제조합으로부터 4억 1,700만 원을 지급하겠다는 제안을 받고 있었으므로 피고에게 이를 위임하지 않았더라도 건설공제조합과의 합의를 통해서 위 금액을 받을 수 있었던 점, ③ 피고는 원고에게 최초 자문을 하면서 건설공제조합이 제시한 위 금액 이상을 받아 줄 수 있다는 의견을 제시하여 원고로부터 위 사건을 위임받기에 이른 점에다가 피고가 원고와 건설공제조합과 사이의 합의에 이르기까지 들인 노력 및 이 사건 변론에 나타난 제반 사정 등을 종합하여 보면, 원고가 피고에게 지급한 합의금의 5%에 해당하는 성공보수액은 부당하게 과다하여 신의성실의 원칙이나 형평의 원칙에 반하는 것으로 보이고,

앞서 본 여러 사정을 고려할 때, 원고가 피고에게 지급해야 할 성공보수액은 원고가 피고에게 위 사건을 의뢰하여 건설공제조합으로부터 받은 합의금 957,628,000원에서 피고에게 위 사건을 의뢰하지 않았더라도 합의를 통해 건설공제조합으로부터 받을 수 있었던 금액 4억 1,700만 원을 뺀 금액의 5%에 해당하는 27,031,400원[= (957,628,000 원 - 4억 1,700만 원) × 5%]으로 정함이 타당하다.

다) 따라서 피고는 원고에게 부당이득금으로 이미 원고로부터 받은 위 사건의 성공보수금과 부가가치세 합계 52,669,540원 중 27,031,400원과 이에 대한 부가가치세 2,703,140원 합계 29,734,540원을 초과하는 22,935,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날임이 기록상 명백한 2012. 7. 28.부터[원고는 2011. 7. 6.부터 지연손해금의 지급을 구하고 있으나, 부당이득반환채무는 이행기의 정함이 없는 채무로서 그 채무자는 이행청구를 받은 때에 비로소 지체책임을 지므로(대법원 2010. 1. 28. 선고 2009다24187, 24194 판결 참조), 원고의 이 부분 청구는 받아들이지 않는다] 피고가 이행의무의 존재 여부나 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 당심판결 선고일인 2013. 12. 19.까지는 민법에서 정한 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 20%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

#### 4. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 제1심판결 중 이와 결론을 일부 달리하여 위 인정 금원을 초과하여 지급을 명한 피고 패소 부분은 부당하므로, 피고의 항소를 일부 받아들여 이를 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구와 피고의 나머지

항소는 이유 없어 이를 각 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장      판사      김현환

              판사      이 성

              판사      전명환