

서울중앙지방법원 2021. 12. 23 선고 2019가합6381 판결 [계약금반환 등 청구의 소]

전 문

원고A 주식회사

소송대리인 법무법인(유한)에이스

담당변호사 이종걸

피고주식회사 B

소송대리인 법무법인 세계

담당변호사 이현범

변론 종결2021. 11. 4.

판결 선고2021. 12. 23.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 241,822,100원 및 그 중 207,900,000원에 대하여는 2017. 4. 19.부터, 201,512,000원에 대하여는 2018. 1. 16.부터 각 이 사건 소장부분 송달일까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을, 나머지 13,410,100원에 대하여는 이 사건 소장 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 6%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자의 지위 등

1) 원고는 신재생에너지 사업 및 그 부대사업, 전기공사업 및 소방설비공사업 등을 목적으로 하는 회사이고, C은 원고의 대표이사이던 자이다.

2) 피고는 신재생에너지개발업, 건설업 등을 목적으로 하는 회사이다.

나. 원고는 2017. 4. 4. 피고와 D 풍력발전사업, E 풍력발전사업, 기타 풍력발전사업 추진과 관련하여 상호 협력관계를 구축하기로 합의하여 양해각서를 작성하였다.

다. 이 사건 용역계약의 체결

1) 원고는 2018. 4. 12. 피고와 F 소재 D 풍력발전단지의 풍황데이터 수집 및 분석업무에 관하여 용역대금을 415,800,000원으로 정하여 용역계약(이하 '이 사건 원 용역계약'이라 한다)을 체결하였고, 위 계약의 주요 내용은 다음과 같다. 원고는 2018. 4. 18. 피고에게 위 계약에 따라 계약선금 207,900,000원을 지급하였다.

제2조(역무의 범위)

① 피고는 본 계약 체결 이후 다음 각호의 역무를 포함하여 원고의 풍황데이터 수집을 위한 풍황 계측기 운영 등에 직간접적으로 필요한 일체의 역무를 책임 수행한다.

1. 풍황계측기 운영 및 부대업무
2. 풍황데이터 취합
3. 풍황데이터 분석
4. 풍황데이터 분석보고서(2회/년)

제3조(계약금 지불 등)

피고는 원고에게 다음과 같이 계약금액을 분할하여 지급한다.

계약선금	207,900,000	계약 체결 후 10일 이내
중도금	166,100,000	풍향계측 착수일 후 10일 이내
잔금	41,800,000	1차 분석보고서 제출 후 10일 이내
합계	415,800,000	

제5조(계약기간 등)

① 피고가 본 계약을 수행하는 계약기간은 계약일로부터 1년이 되는 날과 풍향데이터 2차 분석보고서 납품 중 빠른 날로 한다.

제7조(납품 및 철거)

① 피고는 풍향데이터를 취합하여 분석한 보고서를 작성하여 연 2회 원고에게 납품하여야 하며, 납품된 분석보고서 및 풍향계측기의 소유권은 원고에게 있다.

제8조(계약변경 및 중지)

원고와 피고는 본 역무의 적정한 이행을 위하여 필요한 경우에는 상호협의하여 본계약을 변경, 추가하거나 계약의 전부 또는 일부에 대한 일시 중지/보류를 요구할 수 있다.

2) 원고와 피고는 2017. 10. 30. 이 사건 원 계약을 다음과 같이 변경하는 내용의 변경 계약(이하 '이 사건 제1 변경계약'이라 한다)을 체결하였다.

제2조 원 계약(이 사건 원 계약) 제2조 제1항 제1호는 '풍향계측기 2기 운영 및 부대업무'로 변경한다.

제3조 원 계약 제3조의 계약금 중 중도금은 다음과 같이 분할하여 지급한다.

1차 중도금	53,900,000	본 변경계약 체결 후 10일 이내
2차 중도금	112,100,000	후속 풍향계측기 1기 계측 착수일 후 10일 이내
중도금 계	166,100,000(1) 원고가 제출한 변경계약서(갑 제4호증)에는 166,000,000원으로 기재되어 있으나, 이는 계산상 오류로 인한 오기임이 명백하다.	

3) 원고와 피고는 2018. 1. 11. 이 사건 원 계약을 다음과 같이 변경하는 내용의 변경 계약(이하 '이

사건 제2 변경계약'이라 한다, 이하 이 사건 원 계약 및 변경계약을 통틀어 '이 사건 용역계약'이라 한다)을 체결하였고, 원고는 위 계약에 따라 2018. 1. 15. 피고에게 20,512,000원을 지급하였다.

제2조 원 계약(이 사건 원 계약) 제2조 제1항 제1호는 '풍황계측기 1기 운영 및 부대업무'로 변경한다.

제3조 원 계약 제3조의 계약금액을 다음과 같이 분할하여 지급한다.

계약선금	207,900,000	계약 체결 후 10일 이내
중도금	20,512,000	변경 계약 체결 후 10일 이내
잔금	15,408,000	최종 분석보고서 납품 후 10일 이내
계	243,820,000	

제4조 원 계약 제5조 제1항의 계약기간은 최초 계약일로부터 2년이 되는 날과 풍황데이터 최종분석보고서 납품 중 빠른 날로 변경한다.

제7조 이 사건 제1 변경계약을 본 계약으로 대체한다.

제8조 본 변경계약 이외의 사항은 원 계약의 권리와 의무를 그대로 승계한다.

라. 피고는 이 사건 용역계약에 따라 2017. 10.경 풍황계측기 1기의 설치를 완료하고 계측을 시작하였고, 2018. 7. 31.경 원고에게 반기보고서를 제출하였다.

마. 원고는 2018. 9. 7. 피고에게 2018. 6.경 원고 내부적으로 진행 중인 사업에 대한 감사를 시행하여 풍력단지 조성사업을 중지하도록 하였으므로, 풍력단지 조성사업에 관한 이 사건 용역계약 역시 해지하기를 희망한다는 내용으로, 계약해지 합의서 초안을 첨부한 이메일을 발송하였으나, 피고는 원고의 위와 같은 합의해지 요청에 응하지 않았다.

바. 피고는 2019. 5. 3.경 원고에게 풍황데이터 최종분석보고서를 제출하였다.

사. 피고는 2018. 7. 28.경 C을 업무상 배임 등의 혐의로 고소하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 7, 12, 13호증(가지번호 있는 경우 가지번호 포함, 이하 같다), 을 제1 내지 6호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고 주장의 요지

가. 원고의 대표이사이던 C은 이사회 결의 없이 중요한 신규사업의 개시에 해당하는 이 사건 용역계약을 체결하였으며, 이 사건 용역계약은 원고에게는 이익이 되지 않고 피고에게만 이익이 되는 계약이며, 용역대금도 과다하게 책정되었다. 그러므로 C의 이 사건 용역계약 체결은 원고에 대한 배임행위에 해당하며, 피고가 C의 배임행위에 적극적으로 가담하여 위 계약이 체결된 것이므로 이 사건 용역계약은 무효이다. 따라서 피고는 무효인 이 사건 용역계약에 따라 지급받은 용역대금 241,822,100원을 원고에게 반환할 의무가 있다.

나. 피고는 이 사건 원 용역계약과 달리 풍황계측기를 1기 밖에 설치하지 못하였고 그 결과 이 사건 용역계약상 의무인 풍황데이터의 수집, 분석업무를 불완전하게 이행하였으며, 피고가 원고에게 제출한 최종보고서의 기재에 의하더라도 "사업 추진을 위한 경제성을 확보하기 위해서는 새로운 단지 배치 계획수립 및 라이다(Lidar) 풍황계측을 통한 보다 정밀한 분석과 신중한 판단이 필요하다"라는 결론이 내려져 이 사건 용역계약의 목적인 D 풍력발전단지의 사업타당성 평가가 불가능하다. 따라서 피고는 원고에게 불완전이행에 따른 손해배상으로 위 241,822,100원을 지급할 의무가 있다.

3. 판단

가. 이 사건 용역계약의 무효 여부에 관한 판단

1) 관련 법리 배임행위의 실행행위자와 거래하는 상대방으로서는 기본적으로 그 실행행위자와는 별개의 이해관계를 가지고 반대편에서 독자적으로 거래에 임하는 것이므로, 거래 상대방이 배임행위를 유인·교사하거나 배임행위의 전 과정에 관여하는 등 배임행위에 적극 가담하는 경우에는 그 실행행위자와 체결한 계약이 반사회적 법률행위에 해당하여 무효로 될 수 있지만, 관여의 정도가 거기에까지 이르지 아니하고 법질서 전체적인 관점에서 볼 때 거래 상대방이 반대편에서 독자적으로 거래에 따르는 위험을 피하고 합리적인 이익을 보호하기 위하여 필요한 조치를 요구하는 등 그 계약의 동기, 목적 및 의도, 그 계약의 내용 및 요구된 조치의 필요성 내지 관련성, 거래 상대방과 배임행위의 실행행위자와 관계 등을 종합할 때 사회적 상당성을 갖추고 있다고 평가할 수 있는 경우에는 비록 거래 상대방이 그 계약의 체결에 임하는 실행행위자의 행위가 배임행위에 해당할 수 있음을 알거나 알 수 있었다 하더라도 그러한 사정만으로 그 계약을 반사회적 법률행위에 해당한다고 보아 무효라고 할 수는 없다(대법원 2009. 3. 26. 선고 2006다47677 판결 참조).

2) 판단 앞서 든 증거, 갑 제9, 10, 11, 19, 20, 23, 24, 26호증, 을 제10호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정을 종합하여 보면, 원고가 제출한 증거만으로 C의 이 사건 용역계약 체결행위가 배임행위에 해당한다거나, 피고가 C의 배임행위에 적극 가담하였음을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

가) 다음과 같은 사정을 종합하여 보면 이 사건 용역계약이 원고가 주장하는 바와 같이 피고의 이익만을 위한 것이고, 원고에게 이익이 되지 않는다고 단정하기 어렵다.

(1) 원고와 피고는 이 사건 용역계약 체결 전 D 풍력발전사업(이하 '이 사건 사업'이라 한다) 추진 등에 관하여 상호 협력하기로 합의하여 양해각서를 작성하였고, 원고는 이 사건 사업의 타당성 여부 등을 판단하기 위하여 피고와 이 사건 용역계약을 체결한 것으로 보인다.

(2) 이 사건 용역계약에 따라 피고가 작성한 분석보고서 및 피고가 설치한 풍황계측기의 소유권은 원고에게 귀속된다. 원고는 이후 실제로 위 풍황계측기에 관하여 매각공고를 하고, 2019. 9. 6. 이를 피고에게 매각하였다.

(3) 이 사건 용역계약의 결과 이 사건 사업이 타당성이 있다고 판단되어 향후 이 사건 사업 추진 시 원고도 사업수행으로 인하여 이익을 얻을 가능성이 있으며, 피고의 자회사인 G 주식회사 명의로 이 사건 사업에 관하여 발전사업 허가를 얻었다는 사정만으로는 사업 추진으로 인한 수익이 전부 피고에게 귀속된다고 보기는 어렵다.

나) 원고의 정관에서 '중요한 신규사업의 개시'를 이사회 의결 사항으로 정하고 있는 사실은 인정된다²⁾

그러나 이 사건 용역계약은 이 사건 사업의 사업타당성 판단을 위한 자료를 수집 및 분석하여 사업개시 여부를 판단하기 위한 사전 조사의 성격을 지닌 것으로서, C이 이사회 결의 없이 피고와 이 사건 용역계약을 체결하였다고 하더라도, 이와 같은 용역계약체결행위가 이사회 결의사항인 신규사업의 개시라고 보기는 어렵다.

다) 이 사건 용역계약에 따른 피고의 역무는 풍황계측기의 설치 외에도 계측기의 운영 및 부대업무, 풍황데이터 취합 및 분석, 데이터 분석보고서 작성을 포함하므로, 타 업체에서 풍황계측기 1기 설치비용에 관하여 1억 원 내외로 견적서를 작성하였다는 사정만으로는 이 사건 용역계약에서 정한

용역대금이 과다하다고 보기 어렵다.

라) 원고는 원고의 감사이던 H가 C을 업무상 배임 혐의로 고발하였고, 경찰에서 이 사건 용역계약 체결이 업무상 배임행위에 해당한다고 판단하여 기소의견으로 검찰에 송치하였다는 취지로 주장한다3)

그러나 원고가 제출한 고발장(갑 제22호증)에는 C 등의 필리핀 생활폐기물 소각사업, 공유자전거 시스템 사업 등과 관련된 배임행위만이 기재되어 있을 뿐이며 이 사건 사업 내지 이 사건 용역계약 체결에 관한 내용은 전혀 기재되어 있지 않고, 원고가 제출한 고소장 접수증(갑 제1호증)에도 고소 내용이 기재되어 있지 않아, 원고가 제출한 증거만으로는 원고의 주장과 같이 C이 이 사건 용역계약을 체결한 행위가 형사처벌대상인 업무상 배임 행위에 해당한다고 단정하기 어렵다.

마) 설령 C의 이 사건 용역계약 체결이 배임행위로 인정된다고 하더라도, 원고는 피고가 C의 배임행위에 어떠한 방식으로 가담하였는지에 관하여 구체적으로 주장·입증을 하지 못하고 있다.

나. 피고의 보고서 작성의무 불완전이행 여부에 관한 판단

앞서 든 증거, 갑 제14 내지 18호증, 을 제6 내지 9호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정 등을 종합하여 보면, 원고가 제출한 증거만으로는 피고가 이 사건 용역계약에 따른 최종보고서 작성의무를 불완전하게 이행하였다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장도 이유 없다.

1) 원고와 피고 사이에 이 사건 원 용역계약을 체결할 당시에는 풍황계측기 2기를 설치하여 풍황데이터를 수집하기로 정하였으나, 이후 이 사건 제2 변경계약 체결 시 풍황계측기 1기를 설치하여 운영하는 것으로 계약 내용을 변경하면서 용역대금도 415,800,000원에서 243,820,000원으로 감액하기로 합의하였다. 위와 같은 이 사건 용역계약의 체결 및 변경계약 체결 과정에 비추어 볼 때, 피고가 이 사건 원 용역계약과 달리 풍황계측기 1기를 설치하여 풍황데이터를 수집한 것을 채무불이행이라고 보기는 어렵다.

2) 피고는 이 사건 용역계약에 따라 2017. 10.경 풍황계측기 1기의 설치를 완료하고 계측을 시작하였고, 2018. 7. 31.경 원고에게 반기보고서를 제출하였다. 피고가 제출한 반기보고서의 내용에 관하여는 원고 측에서 아무런 이의를 제기한 사실이 없다.

3) 피고는 2019. 5. 3.경 원고에게 월별 풍속 측정값, 주풍향 분석, 터빈에 따른 에너지 생산량에 관한 데이터 및 분석내용이 포함된 풍향데이터 최종분석보고서를 제출하였다. 위 보고서의 결론 부분의 기재는 다음과 같다.

4. 결론

1년간 실측한 풍향데이터 분석 보고서에 따르면 풍향계측기 80M 기준으로 연간 5.34m/s의 비교적 낮은 바람이 측정되었고, 이를 토대로 3개 터빈사 모델을 적용하여 전기생산량을 분석한 결과(P50기준) 최대 CF값이 Lagerway 21.6%, 최소 Vestas 16.4%임. 금융조달을 위해 P75~P90을 적용할 경우 CF값은 더욱 악화될 것으로 예상됨. 그 이유로는 사업부지 단지배치 산 능선 방향과 주풍향 방향(북서서)이 일치하여 앞뒤 터빈간 간섭(Turbulence)이 매우 심하여 효율이 저하되는 지형으로 사업추진을 위한 경제성을 확보하기 위해서는 새로운 단지 배치 계획수립 및 라이다(Lidar) 풍향 계측을 통한 보다 정밀한 분석과 신중한 판단이 필요하다는 것이 풍향 데이터 분석 전문가의 의견임.

4) 이 사건 용역계약에 따르더라도 피고의 의무는 풍향계측기 운영 및 부대업무, 풍향데이터 취합·분석 및 분석보고서 작성이며, 피고가 위 보고서 작성 시 이 사건 사업의 사업타당성 여부를 판단해야 한다는 내용은 포함되어 있지 않다.

5) 앞서 본 바와 같이 피고가 제출한 최종보고서에는 풍향계측기 데이터 및 이에 대한 분석이 포함되어 있으며, 데이터 분석 결과 해당 장소에서 비교적 낮은 바람이 측정되어 경제성 확보를 위해서는 단지 배치 계획을 다시 수립하고, 신중한 판단이 필요하다는 결론도 도출된 것으로 보인다. 따라서 사업타당성 판단을 위해 라이더 계측을 통한 정밀한 분석이 필요하다는 관련 전문가의 의견이 기재되었다는 이유만으로 피고가 보고서 작성의무를 불완전하게 이행한 것이라고 보기는 어렵다.

6) 원고는 2019. 5. 14. 피고가 제출한 최종보고서에 관하여 2019. 5. 21.까지 별지 반려 통지 기재와 같은 내용을 보완할 것을 요청하며 피고에게 반려 통지를 하였고, 피고는 이에 대하여 별지 회신내용 기재와 같이 회신하였다. 원고는 풍향계측장비에 관한 검·교정 기간에 관한 부분 외에는 피고의 회신에 대해 이의를 제기하지 않은 것으로 보인다.

7) 원고는 피고가 설치한 풍향계측기의 교정 유효기간이 도과한 이후에 수집된 데이터가 있으므로

이를 바탕으로 한 최종보고서는 신뢰성이 없다는 취지로 주장하나, 다음과 같은 사정에 비추어 볼 때, 피고가 수집한 풍황계측기의 데이터가 신뢰성 내지 유효성이 없다고 보기는 어렵다.

가) 피고는 이 사건 풍황계측기에 대하여 2017. 8. 31. 비교교정을 실시하였고, 풍황계측기에 대한 교정 필증에는 차기 교정일자가 2018. 8. 31.로 기재되어 있다.

나) 교정업체인 주식회사 I가 기재한 위 차기 교정일자는 국가기술표준원장이 고시한 주기를 기준으로 기재한 것이나, 주식회사 I에서도 계측기의 사용목적, 환경, 사용빈도 등을 감안하여 사용자가 자체적으로 최적의 교정주기를 설정할 수 있고, 그 경우 교정필증의 차기 교정일자에 '자체 교정주기에 따름'이라고 문구를 교체할 수 있다고 밝혔다.

다) 피고는 교정을 실시한 날로부터 기간이 도과한 2017. 10.경부터 2018. 10.경까지 12개월 동안 풍황계측기를 이용하여 데이터를 수집하였으며, 피고의 사용목적, 사용빈도, 장비의 안정도 등을 감안하여 볼 때 위 기간 동안 데이터를 수집한 것이 최적의 교정주기를 도과한 기기 사용이라고 보기 어렵다.

라) 또한 원고가 제출한 의견서(갑 제11호증)에 의하더라도 피고가 설치한 풍황계측기의 장비 작동상태는 정상적이며, 데이터 유효성 확보를 위해 재교정이 요구되나 사용자인 피고가 사용빈도, 사용방법, 장비의 안정도 등을 고려하여 자체적으로 최적주기를 설정이 가능하면 그 주기를 따르면 된다고 기재되어 있다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사박석근

판사조용희

판사남민영

별지

1) 원고가 제출한 변경계약서(갑 제4호증)에는 166,000,000원으로 기재되어 있으나, 이는 계산상

오류로 인한 오기임이 명백하다.

2) 원고 정관 제42조 제10호 등 참조

3) 2020. 6. 15.자 준비서면 참조