

서울고등법원 2017. 5. 12 선고 2016나2057275(본소), 2016나2072588(반소) 판결
[계약금반환 등 · 납품설치대금 등 청구의 반소]

재판경과

서울고등법원 2017. 5. 12 선고 2016나2057275(본소), 2016나2072588(반소) 판결
수원지방법원 2016. 8. 9 선고 2015가단125773 판결

전 문

원고(반소피고), 피항소인주식회사 A

피고(반소원고), 항소인B

변론 종결 2017. 4. 5.

판결 선고 2017. 5. 12.

제1심판결 수원지방법원 2016. 8. 9. 선고 2015가단125773 판결

주 문

1. 제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 금액을 초과하는 피고(반소원고) 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고(반소피고)의 본소 청구를 기각한다.
피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 77,844,080원 및 그 중 64,400,000원에 대하여는 2015. 7. 8.부터, 나머지 13,444,080원에 대하여는 2015. 8. 21.부터 각 2017. 5. 12.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 피고(반소원고)의 나머지 항소 및 이 법원에서 제기한 반소 청구를 각 기각한다.

3. 소송총비용 중, 본소로 인한 부분은 30%는 원고(반소피고)가, 70%는 피고(반소원고)가 각 부담하고, 반소로 인한 부분은 피고(반소원고)가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 본소: 피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)에게 116,338,800원 및 이에 대하여 2015. 7. 8.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 6%의, 그 다음날부터 2015. 9. 30.까지는 연 20%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 반소: 원고는 피고에게 67,820,000원 및 이에 대하여 2015. 7. 9.부터 이 사건 반소장 송달일까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(피고는 이 법원에서 반소를 제기하였다).

2. 항소취지

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

이 유

1. 기초사실

가. 당사자의 지위

원고는 기초토목공사의 지반개량용 장비 및 부품 등을 제작하는 회사이고, 피고는 'F'이라는 상호로 용접기 및 용접자동화기기를 제작·판매하는 개인사업자이다.

나. 계약의 체결

원고는 2014. 12. 17. 피고와 터널 등의 시공 시 구조 보강을 위해 사용되는 강관 파이프에
(스페이서를 용접 기계를 사용하여 작업할 때 자동 용접 강관 삽입 장치) 제작을 계약약을 왕복하고 같이
체결하였다(이하 '이 사건 계약'이라 한다).

- ① 피고는 견적서 및 견적도면에 따라 이 사건 자동용접기계 2대를 제작하여 계약 완료 후
80일(2015. 3. 22.) 이내에 원고의 화성 공장(이하 '원고 공장'이라 한다)에 납품한다.
- ② 대금은 2대 합계 1억 120만 원(부가가치세 포함)으로 하고, 계약 당일 계약금 3,680만 원을,
70% 완료 시 중도금 2,760만 원을, 시운전 완료 후 1주일 이내에 잔금 3,680만 원을 각 지급한다.
- ③ 피고가 납품을 지체할 경우에는 1일마다 대금(부가가치세 제외한 9,200만 원)의 3/1,000에
해당하는 금액(=276,000원)의 지체상금을 잔금 지급 시 공제한다.
- ④ 피고는 제품에 하자가 발생할 경우에는 무상으로 수리, 대체물품 납품 등의 조치를 취하여야 하고,
그 조치에도 불구하고 하자가 시정되지 않으면 계약금 및 중도금 전액을 반환하고 그에 따른
손해배상을 한다.
- ⑤ 계약서 별지 특약사항은 다음과 같다. 이에 따르면 스페이서 자동공급 장치는 피고가 제작하나,
스페이서 및 용접기는 원고가 준비하며, 특히 스페이서는 강관파이프의 곡면에 잘 부착될 수 있도록
양 날개의 곡면작업(R작업)이 되어 있어야 한다.

별지

1. F 생산조건 12M 1본(스페이서(16POINT), 마구리 1개소) 작업 시 생산량 1시간 30분 이상,
스페이서 자동 삽입장치 포함.
2. 사용메뉴얼 및 기계조립도, 전기관련도면 제공 한다.
3. 파이프 삽입 반힘장치, 모재 배출장치를 포함한다.
4. 외경 50.8 60.5 겸용으로 제작 한다.
5. PCB컨트롤 기판 2set 제공 한다.
6. 용접기는 9대를 장착하고 멀티커넥터 9대를 적용한다.
7. 스페이서 모재 길이 $\pm 1\text{mm}$ 조건 변딩높이 허용공차 $\pm 1\text{mm}$ 이내 모재 양 끝부분 R작업 필수.
8. 용접기 및 와이어 피더 토치는 별도,

다. 이 사건 자동용접기계의 작동 방식

1) 이 사건 자동용접기계는 12m 길이 강관파이프의 4곳에 각 4개씩 총 16개의 스페이서를 용접하여 부착하고, 한쪽 끝부분에 캡을 용접하여 부착하는 것을 목적으로 한다. <전체 모형도>는 아래와 같다.

DIAGRAM: 자동용접기계 전체 모형도(이미지 생략)

2) 구체적인 작동 순서

① 원고가 설치한 강관파이프 운반 및 안치 장치에 의해 강관파이프가 이 사건 자동용접기계 프레임에 안치된다.

② 이 사건 자동용접기계 중 토치부가 공기압 실린더에 의하여 아래에서 위로 올라온 다음, ㉠ 스페이서 자동공급 장치에 의해 스페이서가 1개씩 클램프(고정용 지그)에 삽입되어 강관파이프 표면으로 이동하여 용접할 부위에 위치하게 되면, ㉡ 용접기 토치가 위에서 아래로 45도 각도로 내려와 용접 부위로 다가간 다음 클램프가 스페이서를 물고 있는 상태에서 가용접을 실시하고, ㉢ 가용접된 후 클램프가 후진하면 강관파이프를 조금씩 회전하면서(점용접이 아닌 선용접을 하기 때문임) 본용접을 실시한다.

DIAGRAM: 자동용접기계 작동 순서 측면도(이미지 생략)

DIAGRAM: 자동용접기계 작동 순서 스페이서가 파이프로 이동하는 그림(이미지 생략)

DIAGRAM: 자동용접기계 작동 순서 가용접하는 그림(이미지 생략)

DIAGRAM: 자동용접기계 작동 순서 본용접하는 그림(이미지 생략)

③ 위와 같은 방식으로 1곳당 4개의 스페이서가 부착되고, 강관파이프 한쪽 끝 부분에 캡이 부착되면, 완성된 강관파이프는 원고가 설치한 장치에 의해 배출, 적재된다.

3) 한편, 이 사건 계약에 의하면 이 사건 자동용접기계에 장착하는 용접기(와이어 피더, 토치 등 포함)는 원고가 제공하는 것으로 되어 있는데, 용접기는 본체, 케이블, 와이어 피더(송급장치), 토치 등으로 구성되어 있고, 와이어 피더가 작동하여 와이어가 토치케이블을 통과하여 토치 끝단에서 나와 모재(스페이서와 강관파이프 표면, 캡과 강관파이프 끝단) 사이에 위치하면, 용접전류가 와이어에 전도되어 와이어와 모재 사이에 아크 방전이 발생하여 와이어와 모재 표면을 녹여 접합하는 방식으로 용접이 이루어진다. 이때 아크 및 용융금속을 대기로부터 보호하기 위해서 토치 내 노즐을 통하여 CO2 가스를 공급하여 공기 중으로부터 산화나 질화를 방지한다.

DIAGRAM: 이산화탄소 아크 용접 회로(이미지 생략)

라. 이 사건 계약의 이행 경과

1) 원고는 이 사건 계약에 따라 피고에게 2014. 12. 31. 계약금 3,680만 원을, 2015. 3. 3. 중도금 2,760만 원을 각 지급하였다. 피고는 2015. 2. 23. 원고에게 중간검사를 위해 2015. 3. 3. 피고의 제작현장에 방문하여 줄 것을 요청하였으나(을 제15호증의 1), 원고는 중간검사를 하지 않고(을 제15호증의 2) 위와 같이 피고에게 중도금을 지급하였다.

2) 원고는 2015. 3. 초순 무렵 장비 작동 시험을 위해 용접기 샘플이 필요하다는 피고의 요청에 따라 주식회사 태원용접기 제품인 '태원 인버터 CO2 용접기' 1개를 카탈로그, 사용설명서 등과 함께 피고에게 보내 주었고(을 제15호증의 2), 2015. 3. 12. 피고에게서 "손 용접 시험 결과 적용에 큰 문제가 없다"는 통지를 받자(을 제15호증의 3), 2015. 3. 17. 주식회사 태원용접기로부터 용접기 9대를 합계 20,000,000원(부가가치세 포함, 이하 이 항에서 같음)에 구입하고 이어 2015. 3. 26.과 5. 28. 추가로 케이블 등 용접기 부품을 합계 2,406,800원에 구입하였다(총 22,406,800원).

3) 피고는 2015. 3. 12. 원고에게 3. 16. 이 사건 자동용접기계 2대를 출고하여 3. 19.부터 원고 공장에서 본격적인 설치 및 시운전을 시작할 예정이라고 통지하였으나(을 제15호증의 3), 이후 스페이서 자동공급 과정에 문제가 있는 것이 발견되어 당초 예정된 기한인 2015. 3. 22.까지 납품 및 설치를 완료하지 못하고, 2015. 3. 23. 원고에게 납기를 2015. 4. 25.까지 연기해 줄 것을 요청하였다(갑 제8호증의 3 팩스메시지 9쪽).

4) 피고는 2015. 4. 중순 무렵 원고 공장에 이 사건 자동용접기계 2대를 납품·설치하려고 하였으나, 원고 측에서 2대 중 1대는 L타입(헤드부가 작업자의 좌측에 위치)을 R타입(헤드부가 작업자의 우측에 위치)으로 변경하고 스페이서 자동공급 장치의 길이도 140cm에서 80cm로 축소하여 달라고 요청하여, 이를 변경 제작하여 다시 납품·설치하기로 하였다.

5) 피고는 위와 같이 자동용접기계를 변경 제작한 후 2015. 5. 23. 무렵 원고 공장에 납품·설치하고 1차 시운전을 하였는데 용접 와이어가 모재에 들러붙어서 떨어지지 않는 하자가 발생하였다. 이에 2015. 5. 30. 무렵 2차 시운전을 하였는데 이번에는 위 하자 외에도 스페이서가 자동공급 장치에서 제대로 배출되지 않는 하자가 발생하였다. 이후에도 2015. 6. 10.부터 2015. 7. 7.까지 사이에 세 번

더 시운전을 하였으나 스페이서 배출 문제 및 용접 와이어가 모재에 들러붙는 문제는 시정되지 않았다.

마. 원고의 계약 해제

원고는, 피고가 원고 공장에 제작·설치한 자동용접기계가 이 사건 계약에 따른 목적을 달성할 수 없는 중대한 하자가 있다는 이유로 2015. 7. 8.자 내용증명우편으로 피고에게 이 사건 계약을 해제한다는 의사를 표시하고, 계약금·중도금 반환, 용접기 구입비용 상당의 손해배상금 및 지체상금 지급, 잔존물 철거 등을 요구하였다.

【인정 근거】 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 8호증(이상 가지번호 있는 것은 가지번호 포함), 을 제13, 15, 19호증의 각 기재 또는 영상, 변론 전체의 취지

2. 이 사건 계약의 해제 여부

가. 당사자들의 주장

1) 원고는, 피고가 원고 공장에 제작·설치한 자동용접기계는 이 사건 계약에 따른 목적을 달성할 수 없는 중대한 하자가 있고, 이는 피고의 귀책사유로 인한 것이므로, 이 사건 계약은 원고의 2015. 7. 8.자 해제 의사표시에 의해 적법하게 해제되었다고 주장한다.

2) 반면 피고는, 피고가 원고 공장에 제작·설치한 자동용접기계의 하자는 이 사건 계약에서 원고가 제공하기로 되어 있는 '용접기' 및 '스페이서'의 하자로 인한 것이므로, 이를 피고의 귀책사유로 인한 것이라고 할 수 없고, 따라서 원고의 해제 의사표시는 효력이 없다고 주장한다.

나. 인정사실

앞서 본 증거들에 제1심 감정인 E의 감정 결과, 제1심의 위 감정인에 대한 사실조회결과, 제1심 증인 E의 증언 및 변론 전체의 취지를 보태어 보면 다음과 같은 사실이 인정된다.

1) 이 사건 자동용접기계는 12m 길이 강관파이프의 4곳에 각 4개씩 총 16개의 스페이서를 용접하여 부착하고, 한쪽 끝부분에 캡을 용접하여 부착하는 것을 목적으로 하는 장치로서, 이 사건 계약에 따르면 1시간에 위와 같은 강관파이프를 30본 이상 생산할 수 있는 성능을 갖추어야 한다.

2) 피고는 원래 2015. 3. 22.까지 이 사건 자동용접기계 2대를 제작하여 원고 공장에 납품·설치하여야 하였으나, 스페이서 자동공급 과정에 문제가 있는 것이 발견되어 그 기한 내에 납품

및 설치를 완료하지 못하고, 2015. 3. 23. 원고에게 기한을 2015. 4. 25.까지 연기해 줄 것을 요청한 바 있다.

3) 피고는 2015. 5. 23. 무렵부터 2015. 7. 7. 무렵까지 사이에 다섯 번에 걸쳐 원고 공장에서 피고가 제작·설치한 자동용접기계를 시운전 하였는데, 용접 와이어가 모재에 들러붙어 떨어지지 않거나 스페이서가 제대로 배출되지 않는 하자가 발생하였다.

4) 제1심 감정인 E은 2015. 11. 27. 원고 공장에서 원·피고 관계자가 입회한 가운데, 피고가 요구한 사양(냉연강판 재질로 날개 부분 곡면작업이 되어 있을 것)대로 원고가 준비한 스페이서를 가지고 피고가 제작·설치한 자동용접기계를 실험하였는데, 그 결과는 아래 [표]와 같이 오후에 작업한 총 12개의 생산제품(No.11~22) 중 4개의 제품에서 스페이서 미공급, 용접 실패, 용접 불량 등의 하자가 발생하였다.

1	A	0	A	0	A	0	A	0
2	A	0	A	0	A	0	A	0
3	A	0	A	0	A	0	A	0
4	A	0	A	0	A	0	A	0
5	A	0	A	0	A	0	A	0
6	A	0	A	0	A	0	A	0
7	A	0	A	0	A	0	A	0
8	A	0	A	0	A	0	A	0
9	A	0	A	0	A	0	A	0
10	A	0	A	0	A	0	A	0
11	A	0	A	0	A	0	A	0
12	A	0	A	0	A	0	A	0
13	A	0	A	0	A	0	A	0
14	A	0	A	0	A	0	A	0
15	A	0	A	0	A	0	A	0
16	A	0	A	0	A	0	A	0
17	A	0	A	0	A	0	A	0
18	A	0	A	0	A	0	A	0
19	A	0	A	0	A	0	A	0
20	A	0	A	0	A	0	A	0

1	A	0	A	0	A	0	A	0
21	A	0	A	0	A	0	A	0
22	A	0	A	0	A	0	A	0

주) 1)실험일자: 1차: 2015.11.27. 10:10~11:25(1~9번까지 9개 작업),

2차: 2015.11.27. 13:07~13:38(11~22번까지 12개 작업)

2)오전 작업은 콤프레셔의 압력이 3.8kgf/cm²로 낮아 오후 작업 시는 이를 점검하고 6.3kgf/cm²로 상향조정하여 실험하였음.

5) 제1심 감정인 E의 감정 결과에 의하면, 피고가 제작·설치한 자동용접기계는 구조·규격·형식 등의 면에서는 문제가 없으나, 다음과 같이 스페이서 공급장치 및 용접조건 등에 문제가 있어, 제품을 10개 정도 생산하고 나면 기계 점검 및 청소 등을 다시 실시해 주어야 하고 가동시간의 증가에 따라 불량 발생률이 더 커지므로 1시간에 30분 이상의 제품을 생산하기에는 미흡하다고 한다.

① 스페이서 공급장치의 문제: 스페이서 자동공급 장치에 의해 스페이서가 1개씩 클램프에 삽입되어 강관파이프 표면으로 이동하여 용접할 부위에 위치하여야 하나, 용접 과정에서 스파터(splatter: 용접작업을 할 때 녹은 금속이 튀어서 알갱이 모양으로 굳어진 것)의 발생 및 가열로 인해 클램프가 변형되는 등의 문제가 있다.

② 용접조건 문제: 용접 와이어와 모재 사이의 거리가 일정하지 않으면 아크가 불안정해지고 스파터가 다량 발생하여 용접기 토치 부분이 막힐 수 있고, 그 경우 와이어가 배출되지 못해 아크 발생이 중단되는 문제가 있다.

다. 판단

1) 해제권의 인정 근거 이 사건 계약에 의하면, 피고는 이 사건 자동용접기계에 하자가 발생할 경우 무상으로 수리, 대체물품 납품 등의 조치를 취하여야 하고, 그 조치에도 불구하고 하자가 시정되지 않으면 계약금 및 중도금 전액을 반환하고 그에 따른 손해배상을 하여야 한다(계약서 제5조 제2항 참조). 이는 피고가 제작·설치한 자동용접기계에 계약의 목적을 달성할 수 없는 하자가 발생한 경우에 원고에게 계약해제권을 인정한 약정에 해당한다고 볼 수 있다[한편, 이 사건 계약은

제작물공급계약에 해당하고, 피고가 제작·공급하여야 하는 이 사건 자동용접기계는 특정의 주문자인 원고의 수요를 만족시키기 위한 부대체물이므로, 이 사건 계약은 도급의 성질을 띠게 된다(대법원 2006. 10. 13. 선고 2004다21862 판결 등 참조). 따라서 위와 같은 해제권 유보 약정이 없더라도 완성된 목적물의 하자로 인하여 계약의 목적을 달성할 수 없는 때에는 민법 제668조 본문에 따라 해제권이 인정된다].

2) 이 사건 계약에 따른 피고의 의무 이 사건 계약에 따르면, 피고는 이 사건 자동용접기계의 주요 부분을 구성하는 컨트롤 박스, 헤드부, 프레임, 스페이서 공급장치 등 '자동용접 시스템'을 제작하여 원고 공장에 설치할 의무가 있다. 비록 파이프 운반 및 안치 장치, 파이프 배출 및 적재 장치, 배관, 배선 등의 설비를 원고가 준비하지만, 이는 부대 장치에 불과하다. 따라서 피고는 원고가 통상의 용접기 또는 피고에게서 확인을 받은 용접기를 구매하여 장착하면 그 성능 및 사양에 맞게 자동용접이 원활하게 이루어질 수 있도록 이 사건 자동용접기계를 설계·제작할 책임이 있다고 보아야 한다.

3) 피고가 제작·설치한 자동용접기계의 하자 위 인정사실에 의하면, 피고가 제작·설치한 자동용접기계는 스페이서 공급장치 등에 문제가 있어서 이 사건 계약에서 정한 '1시간에 30분 이상의 제품 생산'은 어려운 것으로 보인다.

이에 대하여 피고는 제1심 감정 결과는 무효이고, 시운전 및 제1심 감정 과정에서 하자가 발생한 것은 원고가 준비한 스페이서 및 용접기에 문제가 있었기 때문이지 스페이서 공급장치 등 피고가 제작·설치한 자동용접장치 부분에 문제가 있는 것은 아니라고 주장하나, 다음과 같은 이유로 피고의 위 주장은 받아들이기 어렵다.

① 피고는 제1심 감정인 E은 기계기술사일 뿐 용접기술사가 아니므로 용접기계의 하자 여부가 쟁점인 이 사건에서 감정인으로서 자격이 없다고 주장하나, 이 사건 계약에 따라 피고가 제작·설치하여야 하는 물건은 자동용접기계로서 그 하자 여부를 판단하려면 용접 분야 외에도 자동화 기계 분야에 전문성이 필요할 것으로 보이므로, 기계 분야에 전문성이 있는 제1심 감정인 E이 이 사건 감정인으로 자격이 없다고 할 수 없다.

② 피고는 제1심 감정은 공기압 저하로 인하여 토치부가 프레임에 충돌하고 토치의 축이 흐트러지는 등의 문제가 제대로 해결되지 않은 상태에서 실시되었으므로 신뢰성이 없다고 주장하나, 제1심의

감정인 E에 대한 사실조회결과, 제1심 증인 E의 증언 등에 의하면 자동용접기계 실험 당일 오전에 위와 같이 문제가 발생하자 공기압 문제를 해결하고 피고 측 관계자로 하여금 기계를 점검하도록 한 뒤 오후에 다시 실험을 실시한 사실이 인정되고, 이에 따라 초반 7개의 제품은 정상적으로 용접이 이루어진 바 있으므로, 제1심 감정의 조건에 문제가 있다고 할 수 없다. 이와 달리 을 제27호증의 2(G의 인증진술서) 기재에 의하면, 당시 현장에 함께 있었던 G은 감정인이 재촉하여 피고 측에서 엉망이 된 기계를 충분히 재조정하지 못한 채 오후 감정이 이루어졌다고 진술하고 있으나, G은 피고 협력업체의 대표인 점을 감안하면 그 진술을 그대로 믿기는 어렵다.

③ 피고는 시운전 과정에서 스페이서 공급에 문제가 있었던 원인은 원고가 준비해야 하는 스페이서의 양쪽 날개에 곡면작업이 제대로 되어 있지 않았거나 스페이서의 규격이 맞지 않았기 때문이라고 주장하나, 제1심 감정 과정에서는 감정인이 피고의 이러한 이의를 받아들여 원고로 하여금 피고가 요구하는 사양대로 스페이서를 준비하도록 하였고, 이에 따라 피고는 제1심 감정 과정에서는 스페이서의 재질이나 규격 등을 문제로 삼지 않았다. 그런데도 피고가 제작·설치한 자동용접기계를 실험한 결과 일정 시간 후에는 스페이서가 제대로 공급되지 않는 문제가 발생하였다.

④ 원고가 제공한 용접기는 가격이 비교적 저렴하고 스파터가 상대적으로 많이 튀며 용접 종료 시 와이어의 용착을 방지하기 위한 지연전압 기능이 제대로 작동하지 않는 등의 문제가 있는 것으로 보이고(이 법원 증인 H의 증언), 스파터가 과다하게 발생할 경우 스페이서 공급장치 클램프의 변형을 유발하여 스페이서 공급에 장애가 될 수 있다. 따라서 용접기를 보다 좋은 제품으로 교체하면 스파터의 발생이 감소하는 등 불량이 줄어들 가능성은 있다. 그러나 피고는 자동용접기계를 제작하는 과정에서 원고에게 어떠한 용접기를 사용할 것인지 확인하였고, 원고로부터 그 샘플을 받아 시험해 본 후 원고에게 "손 용접 시험 결과 적용에 큰 문제가 없다"는 취지로 통지한 바 있으므로, 그 용접기의 사양에 맞추어 스파터의 영향이 최소화되는 방법으로 스페이서 공급장치 등 자동용접기계를 설계·제작하여야 할 의무가 있다(피고는 제1심 감정 준비 과정에서 감정인에게 용접기의 문제를 지적하지도 않았다). 이에 대하여 피고는 원고 측에 여러 차례 고급 사양의 용접기를 사용하라고 하였다고 주장하나, 을 제27호증의 1, 2(I, G의 각 인증진술서)의 각 기재는 믿기 어렵고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

4) 소결론 그렇다면 피고가 제작·설치한 자동용접기계는 이 사건 계약의 목적을 달성할 수 없는 하자가 있고, 피고는 당초 납품기한부터 3개월이 경과하도록 여러 차례 시운전 기회에도 불구하고 그 하자를 해결하지 못하였으므로, 이 사건 계약은 원고의 2015. 7. 8.자 해제의 의사표시에 의해 적법하게 해제되었다.

3. 원고의 본소 청구에 관한 판단

가. 계약금 및 중도금 반환 청구 부분

이 사건 계약은 적법하게 해제되었으므로 피고는 원고에게 원상회복으로 계약금 및 중도금으로 받은 6,440만 원(= 3,680만 원 + 2,760만 원) 및 이에 대한 법정이자를 반환할 의무가 있다(대금 총액에는 부가가치세가 포함되어 있으나 원고가 피고에게 잔금을 지급하지 않아 원·피고 사이에 아직 세금계산서가 수수되지 않았고, 그리하여 원고는 부가가치세 상당액을 매입세액으로 공제 또는 환급받지 못한 것으로 보이므로 이 사건 계약의 해제에 따라 피고가 반환하여야 할 금액에서 부가가치세 상당액을 공제하지 않는다. 대법원 2006. 4. 28. 선고 2004다16976 판결 참조). 나아가 원고는 2015. 7. 8.자 내용증명우편으로 피고에게 이 사건 계약을 해제하는 의사표시를 하면서 피고가 제작·설치한 자동용접기계를 철거해 갈 것을 최고하였는바, 이로써 피고는 원상회복의무의 이행지체에 빠지게 되었다고 할 것이므로 원고에게 위 계약금 및 중도금 상당액에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다

나. 지출비용 상당의 손해배상 청구 부분

1) 원고의 주장 원고는 이 사건 계약이 이행될 것으로 믿고 22,406,800원 상당의 용접기 구입 비용을 지출하였는데 피고의 채무불이행으로 계약이 해제되어 이를 헛되이 지출한 결과가 되었으므로 피고는 원고에게 위 금액 상당을 배상할 의무가 있다.

2) 관련 법리 계약의 해지 또는 해제에 따른 손해배상을 청구하는 경우에 채권자는 그 계약이 이행되리라고 믿고 지출한 비용의 배상을 청구할 수 있다. 이때 그 지출비용 중 계약의 체결과 이행을 위하여 통상적으로 지출되는 비용은 통상의 손해로서 상대방이 알았거나 알 수 있었는지 여부와 상관없이 배상을 청구할 수 있으며, 이를 초과하여 지출한 비용은 특별한 사정으로 인한 손해로서 상대방이 이를 알았거나 알 수 있었던 경우에 한하여 배상을 청구할 수 있다. 다만 그 지출비용 상당의

배상은 과잉배상금지의 원칙에 비추어 이행이익의 범위를 초과할 수 없다고 보아야 한다(대법원 2016. 4. 15. 선고 2015다59115 판결 등 참조).

3) 이 사건의 경우 원고가 이 사건 계약이 이행될 것으로 믿고 2015. 3. 17. 용접기 9대를 합계 20,000,000원(부가가치세 포함, 이하 이 항에서 같음)에 구입하고 이어 2015. 3. 26.과 5. 28. 추가로 케이블 등 용접기 부품을 합계 2,406,800원에 구입한 사실은 앞서 본 바와 같다. 이는 이 사건 계약 당시부터 예정되어 있었던 것으로서 통상적으로 지출되는 비용이라 할 것이므로, 피고의 채무불이행으로 계약이 해제된 이 사건에서 피고는 원고에게 위 용접기 구입비용 상당의 손해를 배상할 의무가 있다.

다만, 앞서 본 바와 같이 피고가 제작·설치한 자동용접기계가 이 사건 계약에서 정한 성능을 발휘하지 못하게 된 데에는 원고가 제공하기로 되어 있는 용접기의 성능 문제도 적지 않은 영향을 주었던 것으로 보인다. 만약 원고가 보다 고가의 성능이 좋은 용접기를 사용하였더라면 스파터 발생이 줄어들어 피고가 제작·설치한 자동용접기계의 불량률이 상당히 떨어졌을 가능성이 있다. 피고는 이 사건 계약 당시 용접기의 사양에 관하여 제한을 두지 않았고, 자동용접기계 제작 과정에서 원고로부터 용접기 샘플을 제공받았음에도 원고에게 용접기의 사양에 관하여 문제를 제기하지 않고 오히려 "손 용접 시험 결과 적용에 큰 문제가 없다"는 취지로 통지하였으므로, 원고가 준비한 용접기가 장착되더라도 자동용접기계가 정상적으로 작동할 수 있도록 이를 설계·제작할 책임이 있지만, 원고 역시 계약 당시 예상할 수 없었던 수준의 비용이 소요되는 등의 특별한 사정이 없는 한 시간당 30분 이상의 제품 생산을 위한 자동용접에 보다 적합한 용접기를 제공하여 피고가 제작·설치한 자동용접기계가 보다 효과적으로 작동되도록 협력할 책무가 있다고 보아야 한다. 그럼에도 원고는 상대적으로 가격이 저렴하고 성능이 떨어지는 용접기를 선택했던 것으로 보이므로 피고의 손해배상책임을 60%로 제한하기로 한다.

그렇다면, 피고는 원고에게 지출비용 상당의 손해액 13,444,080원(= 22,406,800원 × 0.6) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

다. 지체상금 청구 부분

1) 원고의 주장 이 사건 계약에 의하면 피고가 납품을 지체할 경우에는 1일마다 276,000원의

지체상금이 발생한다고 되어 있으므로, 피고는 원고에게 이 사건 계약에서 정한 납품기일 다음날인 2015. 3. 23.부터 원고가 이 사건 계약을 해제한 전날인 2015. 7. 7.까지 107일간 총 29,532,000원(= 276,000원 × 107일)의 지체상금을 지급할 의무가 있다.

2) 지체상금약정의 적용 범위 지체상금약정은 수급인이 공사완성의 기한 내에 공사를 완성하지 못한 경우에 완공의 지체로 인한 손해배상책임에 관하여 손해배상액을 예정하였다고 해석할 것이고, 수급인이 완공의 지체가 아니라 그 공사를 부실하게 한 것과 같은 불완전급부 등으로 인하여 발생한 손해는 특별한 사정이 없는 한 지체상금약정에 의하여 처리되지 아니하고 도급인은 별도로 그 배상을 청구할 수 있다(대법원 1997. 10. 10. 선고 97다23150 판결, 대법원 2010. 1. 28. 선고 2009다41137 판결 등 참조).

위와 같은 법리에다가 갑 제1, 4호증의 각 기재에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 이 사건 계약에서는 지체상금약정[계약서 4-1])과 별개로 제품에 하자가 발생할 경우에 대비하여 하자보수, 손해배상 등에 관하여 정하고 있는 점[계약서 5-2)], 피고는 원고에게 이 사건 계약[계약서 3-※]에 따라 계약금액의 10% 상당의 계약이행보증보험 증권까지 제출한 점 등을 보태어 보면, 이 사건 계약에서 정한 지체상금약정은 피고가 기한 내에 이 사건 자동용접기계를 납품·설치하지 못한 경우에 적용될 뿐 피고가 일단 제작을 완성하여 납품·설치한 자동용접기계에 하자가 있는 것에 불과한 경우에는 적용되지 않는다고 보아야 한다.

3) 이 사건의 경우 앞서 본 사실들에 의하면, 피고는 2015. 4. 중순 무렵 원고 공장에 이 사건 자동용접기계 2대를 납품·설치하려고 하였으나 원고 측에서 헤드부의 위치 변경 및 스페이서 자동공급 장치 길이 축소를 요청하여 변경 제작에 들어간 사실, 피고는 원고의 요구대로 자동용접기계를 변경 제작한 후 2015. 5. 23. 무렵 원고 공장에 납품·설치하고 1차 시운전을 시작한 사실, 피고가 제작·설치한 자동용접기계는 구조·규격·형식 등의 면에서는 문제가 없으나 스페이서 공급장치 및 용접조건 등에 하자가 있는 사실 등을 알 수 있다.

그렇다면, 피고는 2015. 4. 중순 무렵 이 사건 자동용접기계의 납품을 일단 마쳤다고 볼 것이므로 그 이후에는 지체상금이 발생하지 않는다고 보아야 한다.

한편, 위 기초사실에서 본 바와 같이 피고는 제작 과정에서 스페이서 자동공급 장치 부분에 문제가

있는 것이 발견되어 당초 예정된 기한인 2015. 3. 22.까지 납품 및 설치를 완료하지 못하였지만, 피고는 2015. 3. 23. 원고에게 납기를 2015. 4. 25.까지 연기해 줄 것을 요청한 점, 피고가 2015. 4. 중순 무렵 원고 공장에 이 사건 자동용접기계 2대를 납품·설치하려고 할 때 원고 측에서 갑자기 헤드부의 위치 변경 및 스페이서 자동공급 장치 길이 축소를 요청하여 변경 제작에 들어가게 된 점, 피고는 2015. 2. 23. 원고에게 중간검사를 위해 피고의 제작현장에 방문하여 줄 것을 요청하였으나 원고는 중간검사를 하지 않겠다고 했다가 뒤늦게 위와 같이 변경 제작을 요청한 점, 피고가 2015. 5. 23. 무렵 원고 공장에 자동용접기계를 납품·설치하고 1차 시운전을 할 때까지 원고가 납품기한의 도과를 문제 삼았다고 볼 자료가 없는 점 등을 종합적으로 고려하면, 이 사건 계약의 납품기한은 2015. 4. 25.까지로 연장되었거나 원·피고 사이에 그 때까지의 지체상금은 면제하기로 하는 묵시적인 합의가 있었다고 보는 것이 타당하다.

따라서 원고의 지체상금 청구는 이유 없다.

라. 소결론

그렇다면, 피고는 원고에게 77,844,080원(= 계약금 및 중도금 원상회복 64,400,000원 + 손해배상금 13,444,080원) 및 그 중 64,400,000원에 대하여는 계약금 및 중도금 지급일 이후로서 원고가 구하는 바에 따라 이 사건 계약 해제일인 2015. 7. 8.부터, 나머지 13,444,080원에 대하여는 제1심판결이 인정한 이 사건 소장 부분 송달 다음날인 2015. 8. 21.부터) 각 피고가 그 이행의무의 존재 여부 및 범위에 관하여 항쟁함이 타당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2017. 5. 12.까지는 상법이 정한 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 15%의 각 비율로 계산한 법정이자 또는 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 피고의 반소에 관한 판단

가. 피고의 주장

이 사건 계약은 유효하게 유지되고 있으므로 원고는 피고에게 잔금 3,680만 원을 지급할 의무가 있고, 그 밖에 피고는 원고의 요구에 따라 자동용접기계 헤드부 및 스페이서 공급장치를 변경하는 작업을 추가로 하였으므로 원고는 피고에게 여기에 소요된 비용(자동용접기계 헤드부 변경비용 1,408만 원, 스페이서 공급장치 변경비용 1,694만 원)도 지급할 의무가 있다.

나. 항소심에서 제기된 반소의 적법 여부

민사소송법 제412조 제1항은 상대방의 심급의 이익을 해할 우려가 없는 경우 또는 상대방의 동의를 받은 경우 항소심에서 반소를 제기할 수 있다고 규정하고 있고, 여기서 '상대방의 심급의 이익을 해할 우려가 없는 경우'라 함은 반소청구의 기초를 이루는 실질적인 쟁점이 제1심에서 본소의 청구원인 또는 방어방법과 관련하여 충분히 심리되어 상대방에게 제1심에서의 심급의 이익을 잃게 할 염려가 없는 경우를 말한다(대법원 2005. 11. 24. 선고 2005다20064, 20071 판결, 대법원 2015. 5. 28. 선고 2014다24327 판결 등 참조).

살피건대, 이 사건 반소 청구의 기초를 이루는 실질적 쟁점은 이 사건 계약의 유지 여부, 자동용접기계 헤드부 및 스페이스 공급장치 변경 작업에 따른 추가대금 지급 의무 존부 및 범위 등에 관한 것인데, 원고는 이 사건 계약이 해제되었다고 주장하면서 원상회복 및 손해배상을 구하는 이 사건 본소 청구를 하였고, 제1심에서 피고는 이 사건 계약이 해제되지 않았다고 주장하면서 잔금 및 추가대금 채권을 자동채권으로 한 상계 항변을 하여 이 사건 계약의 유지 여부, 추가대금 지급의무 존부 등에 관하여 충분히 심리되었으므로, 이 사건 반소 청구는 원고에게 제1심에서의 심급의 이익을 잃게 할 염려가 없는 경우에 해당하여 적법하다.

다. 피고의 반소 청구에 관한 판단

앞서 본 바와 같이 이 사건 계약은 피고의 귀책사유로 해제되었으므로 이 사건 계약이 유효하게 유지되고 있음을 전제로 하는 원고의 반소 청구는 모두 이유 없다(피고가 원고의 요구에 따라 자동용접기계 헤드부 및 스페이스 공급장치를 변경하는 작업을 추가로 한 사실은 인정되나, 그 비용을 원고가 부담하기로 하였다는 점을 인정할 증거가 부족하고, 나아가 비용 지출에 관한 을 제11, 12호증은 간이한 견적서에 불과하여 지출비용을 인정할 증거도 부족하다).

5. 결론

따라서 원고의 피고에 대한 본소 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 기각하며, 피고의 원고에 대한 반소 청구는 이유 없어 기각하여야 하는바, 제1심판결은 본소에 관하여 이와 결론을 일부 달리하여 부당하므로 피고의 항소를 일부 받아들이고, 피고가 이 법원에서 제기한 반소 청구를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사최규홍

판사엄상문

판사노재호

1) 원고가 손해배상의 지연손해금을 계약해제일 다음날부터 구한 데 대하여, 제1심은 손해배상채무는 기한이 없는 채무로서 원고가 이 사건 소로서 이행청구를 하였다는 이유로 소장 부분 송달일 다음날부터 지연손해금만 인정하였으나, 갑 제8호증의 1 기재에 의하면 원고는 2015. 7. 8.자 내용증명우편으로 피고에게 계약해제 의사표시와 함께 지출비용 상당의 손해배상을 청구한 사실이 인정되므로, 제1심판결의 위 판단은 잘못되었다. 다만 피고만 항소한 이 사건에서 지연손해금 기산일을 피고에게 불리하도록 앞당길 수는 없으므로 손해배상의 지연손해금을 제1심판결과 같이 소장 부분 송달일 다음날부터 인정한다.