

서울고등법원 2018. 10. 10 선고 2017나2072448(본소), 2017나2072455(반소) 판결
[물품대금 · 계약금 반환 등 청구의 소]

재판경과

서울고등법원 2018. 10. 10 선고 2017나2072448(본소), 2017나2072455(반소) 판결
서울서부지방법원 2017. 11. 9 선고 2016가합32025 판결

전 문

원고(반소피고), 피항소인 ○ 주식회사(변경 전: 주식회사 A)

피고(반소원고), 항소인 주식회사 B

변론 종결 2018. 8. 22.

판결 선고 2018. 10. 10.

제1심판결 서울서부지방법원 2017. 11. 9. 선고 2016가합32025(본소), 2016가합32032(반소)
판결

주 문

1. 제1심 판결을 다음과 같이 변경한다.

가. 원고(반소피고)는 피고(반소원고)에게 160,437,200원 및 그중 74,857,200원에 대하여는
2013. 11. 12.부터, 85,580,000원에 대하여는 2018. 6. 16.부터 각 2018. 10. 10.까지는 연
6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율에 의한 돈을 지급하라.

나. 원고(반소피고)의 주위적, 예비적 본소청구 및 피고(반소원고)의 나머지 반소청구를 각 기각한다.

2. 소송총비용은 본소와 반소를 합하여 4/5는 원고(반소피고)가, 1/5은 피고(반소원고)가 각 부담한다.

3. 제1의 가.항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

본소: 주위적 및 예비적으로, 피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)에게 174,666,800원 및 이에 대하여 이 사건 지급명령 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율에 의한 돈을 지급하라.

반소: 원고는 피고에게 270,837,200원 및 그중 74,857,200원에 대하여는 2013. 11. 12.부터, 195,980,000원에 대하여는 이 사건 반소장 송달일부터 각 이 사건 판결 선고일까지는 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율에 의한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심 판결의 본소에 관한 부분 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 주위적, 예비적 본소청구를 모두 기각한다. 제1심 판결의 반소에 관한 부분을 취소한다. 반소 청구취지 기재와 같다.

이 유

1. 기초사실

이 법원이 이 부분에 관하여 적을 판결이유는 아래와 같이 고치거나 추가하는 것을 제외하고 제1심

판결 2쪽 19행부터 6쪽 9행까지와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 인용한다.

[고치거나 추가하는 부분]

- 제1심 판결 3쪽 1행 괄호 안의 '이하' 앞에 '그 구성도는 별지1과 같다.'를 추가한다.
- 제1심 판결 6쪽 3행 '2014. 1월경'을 '2013. 12. ~ 2014. 1. 무렵'으로 고친다.
- 제1심 판결 6쪽 8~9행의 [인정근거]에 '을 제52호증의 기재'를 추가한다.

2. 당사자들의 주장

가. 원고의 주장

주위적으로, 원고는 피고에게 이 사건 시스템을 납품함으로써 이 사건 계약에 따른 용역을 모두 수행하였음에도 피고가 중도금 및 잔금 합계 174,666,800원을 지급하지 않고 있으므로, 피고는 원고에게 위 174,666,800원을 지급할 의무가 있다.

예비적으로, 설령 피고의 이 사건 계약 해제가 적법하다 하더라도, 원고는 피고의 발주에 따라 발주서 내역의 물품을 모두 납품하였으므로, 피고는 계약 해제에 따른 원상회복으로서 원고가 납품한 물품의 가액 174,666,800원 상당을 반환할 의무가 있다.

나. 피고의 주장

이 사건 계약에 의하면, 원고는 차량번호 인식을 98% 이상인 차량번호 인식시스템, 컨테이너번호 인식을 95% 이상인 컨테이너번호 인식시스템, 컨테이너 외관 영상관리 시스템 등으로 구성되는 이 사건 시스템을 구축하여 납품할 의무가 있다. 원고와 피고는 이 사건 시스템의 납품기한을 2013. 11. 24.까지로 연장하였는데, 원고는 위 납품기한을 지키지 못하였을 뿐만 아니라 원고가 납품한 이 사건 시스템은 이 사건 계약이 요구하는 성능을 충족하지 못하였다. 또한 원고는 이 사건 계약 제10조에 따른 소스 코드 이관 및 운영교육 의무를 이행하지 아니하였고, 피고에게 선금금 보증서, 계약 이행보증서도 제출하지 아니하였다. 이에 피고는 이 사건 계약 제22조에 따라 원고의 채무불이행 이유를 이 사건 계약을 해제하였다.

따라서 피고는 원고에게 중도금 및 잔금을 지급할 의무가 없다. 오히려 원고는 피고로부터 지급받은 선금금 74,857,200원을 반환할 의무가 있고, 또한 피고는 원고의 채무불이행으로 인하여 추가로

직원을 고용하여 수작업으로 차량번호 및 컨테이너번호 인식작업을 함에 따라 인건비로 215,840,000원을 지출하였으므로, 원고는 채무불이행에 따른 손해배상의 일부로 195,980,000원을 지급할 의무가 있다. 그러므로 반소로써 위 합계 270,837,200원(= 74,857,200원 + 195,980,000원)의 지급을 구한다.

3. 원고의 주위적 본소청구에 대한 판단

가. 이 사건 계약의 법적 성질

1) 당사자의 일방이 상대방의 주문에 따라 자기 소유의 재료를 사용하여 만든 물건을 공급하기로 하고 상대방이 대가를 지급하기로 약정하는 이른바 제작물공급계약은 그 제작의 측면에서는 도급의 성질이 있고 공급의 측면에서는 매매의 성질이 있어 대체로 매매와 도급의 성질을 함께 가지고 있으므로, 그 적용 법률은 계약에 의하여 제작·공급하여야 할 물건이 대체물인 경우에는 매매에 관한 규정이 적용되지만, 물건이 특정의 주문자의 수요를 만족시키기 위한 부대체물인 경우에는 당해 물건의 공급과 함께 그 제작이 계약의 주목적이 되어 도급의 성질을 띠게 된다(대법원 2010. 11. 25. 선고 2010다56685 판결 등 참조).

2) 앞서 인정한 사실을 통해 알 수 있는 다음과 같은 사정을 종합해 보면, 이 사건 계약은 특정의 주문자의 수요를 만족시키기 위한 부대체물인 제작물의 공급을 목적으로 하는 계약으로서 도급의 성질을 가진다고 봄이 타당하다.

- ① 피고는 원고에게 이 사건 시스템의 개발을 위탁하고자 이 사건 계약을 체결하였다.
- ② 이 사건 시스템은 C를 통해 D에 G항만 컨테이너 터미널 게이트 자동화 시스템을 구축하기 위한 목적으로 개발·납품되는 것이었다.
- ③ 이에 따라 원고가 개발하여야 하는 이 사건 시스템의 전체적인 구조, 성능, 작동 형태 등이 피고가 요구하는 특정한 내용으로 정해져 있었다.

나. 보수청구권의 발생 여부

1) 이 사건 계약에 의하면 중도금은 '단위 테스트 종료일'에, 잔금은 '검수 완료일'에 각 지급하는 것으로 되어 있다. 그러나 원고가 단위 테스트, 중간검사 또는 검수를 완료하였다거나 피고에게 그러한 절차 진행을 요청하였다고 볼 아무런 증거가 없다.

2) 한편 도급계약에서 일의 완성에 관한 주장·증명책임은 일의 결과에 대한 보수의 지급을 청구하는 수급인에게 있고, 제작물공급계약에서 일이 완성되었다고 하려면 당초 예정된 최후의 공정까지 일단 종료하였다는 점만으로는 부족하고 목적물의 주요 구조 부분이 약정된 대로 시공되어 사회통념상 일반적으로 요구되는 성능을 갖추고 있어야 한다. 따라서 제작물공급에 대한 보수의 지급을 청구하는 수급인은 그 목적물 제작에 관하여 계약에서 정해진 최후 공정을 일단 종료하였다는 점뿐만 아니라 그 목적물의 주요구조 부분이 약정된 대로 시공되어 사회통념상 일반적으로 요구되는 성능을 갖추고 있다는 점까지 주장·증명하여야 한다(대법원 2006. 10. 13. 선고 2004다21862 판결 등 참조).

3) 이 사건 계약에 따라 원고가 구축하여야 하는 이 사건 시스템은, 차량의 전면 영상으로부터 차량번호를 추출하고, 추출된 번호를 터미널 운영시스템에 전송하는 '차량번호 인식시스템', 컨테이너 영상으로부터 컨테이너 번호를 추출하고, 추출된 번호를 터미널 운영시스템에 전송하는 '컨테이너번호 인식시스템', 컨테이너의 외관 영상을 촬영하고 이를 캡처하여 이미지 파일로 변환·압축한 후 영상관리 서버로 전송하는 '컨테이너 외관 영상관리 시스템'으로 구분된다. 그리고 추가적으로 컨테이너 적재 도어 방향 인식 및 컨테이너 새시 상차 위치 확인 기능을 지원하며, 차량번호 인식시스템은 인식률 98% 이상, 컨테이너번호 인식시스템은 인식률 95% 이상을 충족하여야 한다. 그러므로 적어도 ① 차량번호 인식시스템, ② 컨테이너번호 인식시스템, ③ 컨테이너 외관 영상관리 시스템은 이 사건 시스템의 주요구조 부분에 해당한다고 보아야 하는데, 아래에서 보는 바와 같이 이 사건 시스템 중 차량번호 인식시스템, 컨테이너번호 인식 시스템은 이 사건 계약에서 약정한 차량번호 인식률 98% 이상, 컨테이너번호 인식률 95% 이상을 충족하지 못하였을 뿐만 아니라, 컨테이너 외관 영상관리 시스템 부분 역시 약정된 대로 시공되지 아니하여 사회통념상 일반적으로 요구되는 성능을 갖추었다고 보기 어렵다.

가) 차량번호 인식시스템 및 컨테이너번호 인식시스템 부분 (1) 갑 제11 내지 15호증, 을 제19, 24, 26, 35호증의 각 기재 및 제1심 증인 J의 증언에 의하면 다음과 같은 사실은 인정된다.

① 원고와의 기술이전계약에 따라 컨테이너번호 인식 프로그램을 개발한 ETRI는 이 사건 시스템을 설치한 현장에서 촬영된 이미지를 통해 판독한 컨테이너번호 인식률을 2014. 2. 19. 92.55%로, 2014. 6. 9. 96%로 각 측정하였다(갑 제 11, 12호증).

② 원고의 상무로 재직하면서 이 사건 시스템의 개발 업무를 담당하였던 J는 2014. 2. 23. 피고의 전략사업팀 본부장인 H 및 G항만 게이트의 전산 담당자로 근무한 C의 직원 K에게 '2014. 2. 18. 현재 원고의 실험실에서 현장 이미지로 컨테이너 번호 인식률을 판독한 결과 92.5%의 인식률(싱글 컨테이너 91%, 트윈 포함 83.3%)을 보이고 있고, 실험실과의 오차를 줄이기 위하여 현장에서 보완작업을 시행하고 있다'는 내용의 이메일을 보냈다(을 제19호증).

③ 2014. 4. 10. 원고 측의 J, 피고 측의 H, L, I, C 측의 K이 참석한 회의에서 I이 작성한 회의록에는 '2014. 4. 10. 기준 트윈 전착 인식률 77.5%, 싱글 인식률 99.5%, 통합 인식률 94.5%'라고 기재되어 있다(갑 제13호증).

④ J는 2014. 5. 26. H에게 '2014. 5. 18. 및 2014. 5. 19. 기준 반입 2, 3번 GATE에서 판독한 컨테이너번호 인식률을 분석한 결과 인식률이 약 90.7% ~ 93.5%로 측정되었다'는 취지의 이메일을 보냈고(을 제24호증), 2014. 6. 26. 다시 H 등에게 '2014. 6. 24. 기준 반입 3번 GATE에서 판독한 컨테이너번호 인식률을 분석한 결과 인식률이 95.1%(전체 1001대, 인식성공 952대)로 측정되었다'는 취지의 이메일을 보냈다(을 제26호증).

⑤ 원고가 피고에게 보낸 2014. 11. 14.자 공문에 첨부된 'SW 안정화 작업 진행 상황'에는 '반입 2, 3번 GATE에서 판독한 컨테이너번호 인식률이 2014. 11. 6. 기준 각 94.71%, 97.42%, 2014. 11. 7. 기준 각 96.47%, 97.62%로 측정되었다'는 내용이 기재되어 있다(을 제35호증).

(2) 그러나 앞서 든 증거들에 갑 제16호증, 을 제1, 2, 6, 11, 21, 22, 27, 37, 44, 50호증(가지번호 있는 경우 각 가지번호 포함)의 각 기재, 제1심 증인 H의 증언, 이 법원의 C, ETRI에 대한 각 사실조회 결과 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래와 같은 사실 및 사정을 종합하면, 위 인정사실만으로는 이 사건 시스템이 차량번호 인식률 98% 이상, 컨테이너번호 인식률 95% 이상의 조건을 충족 하였다고 인정하기 부족하고, 그 밖에 이를 인정할 증거가 없다.

① C가 측정한 이 사건 시스템의 차량번호 인식률은 2014. 6월 86.1%, 2014. 12월 88.1%로, 컨테이너번호 인식률은 2014. 6월 77.6%, 2014. 12월 89.6%로 각 측정되었다.

이에 대하여 원고는, 이 사건 시스템이 실제로는 차량번호 및 컨테이너 번호 인식에 성공하였음에도 C 측에서 인식 실패로 처리한 경우가 다수 존재한다는 취지로 주장한다. 그러나 원고가 당심 제4회

변론기일에 제시한 영상, 파일속성 자료, 로그데이터(원고의 2018. 9. 21.자 참고자료 1, 2와 같다)에 비추어 보더라도 원고가 인식에 성공하였다고 주장하는 사례는 모두 컨테이너번호만 정상적으로 인식, 전송되고 차량번호는 정상적으로 인식 또는 전송되지 않은 사례로 보인다. 그 밖에 C가 측정한 이 사건 시스템의 차량번호 및 컨테이너번호 인식률이 실제보다 과소평가되었다고 볼 만한 자료가 없다.

또한 원고는, C는 이 사건 시스템이 차량번호 인식에만 실패한 경우에도 컨테이너번호 인식까지 실패한 것으로 분류하여 컨테이너번호 인식률이 실제보다 낮게 평가되었다는 취지로 주장하나, 설령 그와 같이 컨테이너번호 인식률이 다소 낮게 평가되었다고 하더라도 C의 측정 결과에 따르면 이 사건 시스템은 차량번호 인식률만으로도 이 사건 계약이 요구하는 인식률 98%에 상당히 미달한다.

나아가 원고는 트윈 컨테이너의 경우 이 사건 계약의 대상이 아니므로 인식률 산정에 포함되어서는 안 된다는 취지로도 주장하나, 이 사건 계약 제6조에 따라 계약 내용의 일부로 편입된 피고의 2013. 6. 11.자 제안서(갑 제10호증)에는 컨테이너번호 인식시스템의 '제품 선정 요구 사항' 항목 아래에 '처리가능 컨테이너는 20Feet, 40Feet, 45Feet, 48Feet, 2*20Feet'라고 기재되어 있고(42쪽), 컨테이너번호 인식시스템의 '요구기능 및 대응방안' 항목 아래에 '20Feet × 1대, 20Feet × 2대, 40Feet, 45Feet, 48Feet 컨테이너 번호인식'이라고 기재되어 있다(64쪽). 위 '2*20Feet' 및 '20Feet × 2대'는 20피트 규격의 컨테이너 2개, 즉 트윈 컨테이너를 의미하는 것으로 보이는바, 트윈 컨테이너의 번호인식 역시 이 사건 시스템이 갖추어야 할 요구사항 중 하나로서 이 사건 계약 내용에 포함된다고 봄이 타당하다.

② 한편 ETRI는 2014. 2. 19. 및 2014. 6. 9. 이 사건 시스템의 컨테이너 번호 인식률을 측정하면서, 원고가 제공한 현장사진 표본을 프로그램에 입력하여 프로그램이 컨테이너번호를 제대로 인식하는지 여부만을 평가하였다. 이 때문에 위 현장 사진 표본을 마련하는 과정, 즉 센서가 컨테이너를 인식하고, 카메라가 컨테이너번호 부분이 포함된 외관을 정확히 촬영하여, 그 촬영된 이미지가 프로그램이 설치된 컴퓨터로 전송되는 과정에서 인식에 실패하거나 누락된 컨테이너번호는 ETRI의 컨테이너 번호 인식률 측정 시에 반영이 되지 않은 것으로 보인다.

이에 대하여 원고는, 이 사건 시스템에 설치된 센서, 카메라 등은 시중에 정상적으로 유통되는 제품을

구입한 것으로서 오류가 발생할 가능성이 극히 드물다는 취지로 주장한다. 그러나 I이 2014. 2. 8. 다른 피고 직원들에게 발송한 이메일에는 '인식률 개선 방법으로 현재 센서가 오작동 하는 경우가 빈번하여 이 부분을 개선할 것이며 .. 현재 연구실에서 시뮬레이션(사진만 추출하여 인식)한 경우 90% 정도의 인식률을 보이고 있으며, 월요일까지 현장에서 같은 수준으로 맞추는 것을 목표로 작업하고 있다. 2014. 2. 7. 17시부터 2시간 동안 100대를 대상으로 인식률을 테스트한 결과 LPR은 95%, OCR은 66% 정도의 인식률을 보이고 있다.'는 내용이 기재되어 있고(을 제11호증), J가 2014. 2. 23. H, K에게 발송한 이메일에도 '2014. 2. 18. 현재 실험실에서 현장이미지를 판독한 컨테이너번호 인식률은 92.5%이나, 실제 현장의 인식률은 91%(트윈 컨테이너 포함 시 83.3%)이며, 실험실과의 오차를 줄이기 위하여 현장에서 보완작업을 진행 중이다'는 내용이 기재되어 있다(을 제19호증). 이에 미루어 보면 원고의 주장과는 달리 이 사건 시스템의 실제 컨테이너번호 인식률은 위 시스템이 현장에서 가동되면서 발생하는 다양한 오류로 인하여 ETRI의 시험결과와 상당한 격차가 있었던 것으로 보이고, 원고 역시 이를 인지하고 그 격차를 줄이기 위한 노력을 해왔던 것으로 보인다.

③ 2014. 4. 10. 원고 측의 J, 피고 측의 H, L, I, C 측의 K이 참석한 회의에서 I이 작성한 회의록에는 2014. 4. 10. 컨테이너번호 인식시스템의 인식률이 '트윈 전착 인식률 77.5%, 싱글 인식률 99.5%, 통합 인식률 94.5%'라고 기재되어 있으나(갑 제13호증), 이는 원고의 주장을 그대로 적어 회의 자료로 배포한 것일 뿐 피고 및 C측에서 인정한 이 사건 시스템의 컨테이너번호 인식률은 아니라고 보인다. 또한, 이후 원고는 2014. 4. 28. ETRI와 컨테이너 코드인식기술 이전계약을 체결하였던 점(갑 제6호증), I은 2014. 4. 15. J에게 'C가 제공한 사전 정보를 배제하고 이 사건 시스템을 운영하면 2014. 4. 14. 기준 인식률이 87.7%에 불과한바, 이 부분에 대하여 해결이 필요하다'는 내용의 이메일을 발송한 점(갑 제16호증), J 역시 2014. 5. 7. K에게 '컨테이너번호 11자리를 인식하는 데만 9개월째 진행 중이고, 인식에서 가장 어려운 부분은 번호위치를 정확하게 찾는 기능이며, 아직도 개발 중에 있다'는 내용의 이메일을 발송한 점(을 제20호증) 등에 비추어 보면 이를 그대로 믿기도 어렵다.

④ 그 밖에 원고 측이 피고 또는 C 측에 발송한 각 이메일 및 공문에 기재된 컨테이너번호 인식률은

원고가 일방적으로 기재한 것에 불과할 뿐만 아니라, 위 각 이메일 및 공문 내용에 의하면 원고는 적어도 2014. 6. 무렵에는 이 사건 시스템의 컨테이너번호 인식률 95%를 충족하였다는 것임에도, 계속하여 피고 및 C 측으로부터 컨테이너번호 인식률에 관한 항의를 받아왔던 점 등에 비추어 믿기 어렵다. 오히려 원고 직원 P이 2014. 10. 27. H 등에게 발송한 이메일에는 컨테이너번호 인식 프로그램에 관하여 현장에서 발생한 문제 및 이에 대한 개선사항에 관한 내용이 포함되어 있고(을 제34호증), K이 2014. 11. 14.자로 발송한 이메일에도 '이 사건 시스템의 컨테이너번호 인식률이 2014. 11. 6. 기준 85%, 2014. 11. 7. 기준 83%이다'라는 취지가 기재되어 있는바(을 제44호증의 1 내지 3), 특히 K의 이메일에는 인식률 산정의 기초가 된 원데이터 파일도 함께 첨부되어 있어 그 기재 내용에 신빙성이 있다고 보인다.

나) 컨테이너 외관 영상관리 시스템 부분 (1) 을 제9, 23, 48, 56호증의 각 기재에 의하여 인정되는 아래와 같은 사실에 갑 제22 내지 24호증의 각 영상을 더하여 보면, 이 사건 시스템은 적어도 2014. 5. 무렵에는 컨테이너 외관 영상을 촬영한 후 이를 캡처하여 이미지 파일로 변환·저장하는 기능은 갖추고 있었던 것으로 보이기는 한다.

① 원고는 2014. 5. 8. '데미지 개발(이미지, 동영상) 부분에 관하여 일부 작업은 금주 내 완료 예정이며, 일부 작업은 개선 또는 개발을 진행 중이다'는 취지의 업무보고서를 작성하였다(을 제9호증).

② J는 피고 및 C 측에 2014. 5. 13. '색상 조절에 따라 약간의 화질개선을 기대할 수 있을 것 같아 조정 작업 중이다'는 취지의 이메일(을 제48호증)을, 2014. 5. 16. '영상화면 필터링 개선작업을 통해 문제를 개선하였다'는 취지의 이메일(을 제23호증)을 각 발송하였다.

③ J는 2014. 6. 20. H 등에게 '2014. 6. 9. 데미지 프로그램 이미지 저장 방법을 수정하였고, 2014. 6. 21. 현장 카메라 업그레이드 문제 A/S 후 인식엔진 업그레이드를 진행할 예정이다'는 취지의 이메일을 발송하였다(을 제56호증).

(2) 그러나 한편 갑 제10, 16호증, 을 제1, 2, 6, 12, 30, 32 내지 35, 46, 50호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함)의 각 기재에 의하여 인정되는 다음과 같은 사실 및 사정을 종합하면, 앞서 인정한 사실 및 사정만으로는 이 사건 시스템의 컨테이너 외관 영상관리 시스템 부분이 약정된 대로

시공되어 사회통념상 일반적으로 요구되는 성능을 갖추었다고 인정하기 부족하고, 그 밖에 이를 인정할 증거가 없다.

(가) 앞서 본 바와 같이 이 사건 계약 내용의 일부로 편입된 피고의 2013. 6. 11.자 제안서(갑 제10호증)에는 '사업 추진 방향 및 내용' 항목에 '반출입 컨테이너의 외관영상을 획득, 보관하여 화물사고에 적극적인 대비'라는 내용이 기재되어 있고(6쪽), '컨테이너 외관 영상 촬영상태' 항목에 '데미지 영상이 예시되어 있다(75쪽)'. 또한 위 제안서의 '제안의 목적' 항목에는 '항만업무의 효율성 향상(수익성 확보)을 위하여 24 ~ 365 상시 운영을 보장하는 게이트 시스템 도입으로 무중단 터미널 정보서비스를 제공함'이라는 내용이 기재되어 있고(4쪽), '사업추진 전략 및 목표' 항목에도 '24시간 365일 무 중단 서비스 기반 제공'이라고 기재되어 있으며(7쪽), 이외에도 '기대효과', '차량번호 인식 및 컨테이너번호 인식시스템의 제품 선정 요구사항', '시스템 고려사항 및 대응방안' 등 여러 항목에서 '24시간 365일 상시 무인 운영 체계의 안정적인 지원'을 강조하는 기재를 찾아볼 수 있다(9, 41, 42, 52쪽).

(나) 위 각 기재내용에 따르면 이 사건 시스템은 별도의 관리자 없이도 1일 24시간, 1년 365일 내내 상시 운영될 수 있는 것이어야 하며, 특히 컨테이너 외관 영상의 경우 추후 화물이나 컨테이너에 대한 손상 등 사고가 발생하였을 때 그 손상이 터미널 입고 전부터 존재하였는지, 입고 후에 비로소 발생하였는지를 판단하기 위한 근거자료를 제공함으로써 그 책임 소재를 명확히 할 수 있도록 이 사건 시스템을 통해 선명한 데미지 영상을 구현하여 저장해 둘 필요성이 인정된다.

(다) 그러나 아래에서 보는 바와 같이, 피고 및 C는 이 사건 시스템이 촬영하여 보정, 편집한 데미지 영상에 대하여 원고에게 지속적으로 문제를 제기하다가, 결국에는 원고의 기술력으로 당초 2013. 6. 11.자 제안서에 예시된 수준의 데미지 영상 구현이 불가능하다고 판단하고 더 이상 영상에 관한 요청을 하지 않은 것으로 보인다.

① I은 원고 측에게, 2014. 3. 6. '데미지는 바로 구현이 힘들다는 것을 알고 있고 우선은 영상만 잘 저장해 주시면 될 것 같다. 데미지 시스템의 경우 아직 완전한 구현 상태가 아닌 것으로 알고 있는데, 최종적으로는 컨테이너 앞, 뒤, 좌, 우, 상부의 영상에 잘림 없이 한 컨테이너로 저장되어 있어야 한다'는 취지의 이메일(을 제12호증)을, 2014. 4. 16. '이 사건 시스템이 촬영한 이미지는 약속된

이미지와 거리가 멀어 보인다. 최초 제안서에 있던 데미지 시스템 예시 사진과 최소한 비슷하게라도 만들어야 하는데, 위 시스템이 촬영한 이미지는 단순히 저장된 사진을 합쳤을 뿐 왜곡 보정, 이미지 개선 등을 했다고 받아들이기 힘든 사진이다. 또한 컨테이너의 제일 앞, 뒤 부분이 잘리는 문제는 여전하다. 현재 상태로는 데미지 영상으로 사용하기 힘들다.'는 내용의 이메일(을 제50호증)을 각 발송하였다.

② 피고가 2014. 4. 16. C로부터 받아 원고 측에 포워딩한 이메일에도 '데미지 영상의 신뢰도가 없으므로, 신뢰도 확보를 위하여 동영상 및 캡처사진 저장까지 함께 진행되어야 할 것 같다.'는 취지가 기재되어 있다(갑 제16호증).

③ K은 2014. 6. 9. 피고에게 '2014. 5. 28.부터 2014. 5. 31.까지 반입 2번 GATE 데미지/OCR 사진이 전혀 없다. 데미지 확인이 필요한 경우가 월별한건 정도는 발생하고 있는데 시스템 도입 효과가 전혀 없으니 피고 측에서 책임지고 관리해 주기 바란다. 또한 원고가 올린 데미지 영상을 확인해 보기 바라며, 원고의 편집본은 전혀 보이지도 않고, 오히려 원본 이미지의 품질만 더 떨어뜨리고 있으니 원고는 더 이상 데미지 영상을 편집하지 않는 것이 좋을 것 같다.'는 내용의 이메일을 발송하였다(을 제6호증의 1).

(라) 뿐만 아니라 아래에서 보는 바와 같이 이 사건 시스템은 지속적으로 오류가 발생하여 1일 24시간, 1년 365일 내내 상시 무인시스템으로 운영될 수 있는 성능을 갖추지 못하였던 것으로 보인다. 원고는 위와 같은 오류 발생에 관하여 오랜 기간 시스템의 개선을 거듭하고서도 적절한 해결책을 제시하지 못하였을 뿐만 아니라, 오히려 피고로 하여금 이 사건 시스템을 유인시스템으로 운영하거나 1일 24시간 미만으로 운영할 것을 제안하였는바, 이는 앞서 본 이 사건 시스템의 도입 목적에 배치되는 것임이 분명하다.

① 원고가 2014. 6. 20.자로 발송한 이메일(을 제56호증)에는 '2014. 6. 21.자로 LPR 프로그램이 다운된다는 문제에 대한 원인 파악 및 조치예정이다.'는 내용이, 2014. 7. 3.자로 발송한 이메일(을 제29호증)에는 '2014. 6. 30.자로 프로그램 업그레이드를 진행하였다. 업그레이드 사유 중 하나였던 LPR 프로그램이 죽는 현상은 OCR과 LPR 프로그램 소켓이 끊어지는 문제로서 PC를 재부팅해야만 복구된다. 7월 3일 통화내용 중 하나였던 반출 3번(8번 라인) LPR이 죽는 현상은 확인결과 LPR 232

통신칩 고장으로 차량감지가 안 되고 있었기 때문에 232 통신칩을 교체하였다. 현장 시스템 네트워크 환경이 복잡하여 지속적으로 관찰하고 관리하지 않으면 언제라도 문제 발생 소지가 있으니 관리를 철저히 해야만 정상운영이 가능한 현장이다.'는 내용이 각 기재되어 있다.

② 피고가 2014. 7. 7. C로부터 받아 원고에게 포워딩한 이메일(을 제30호증)에는 '현재 반출 8번 게이트에서 약 2,300분 동안 OCR / LPR 인식에 문제를 보이고 있다. 일요일 정오부터 문제가 생겼는데, 아직까지 해결되지 않고 있다. 지난달 초에도 모니터링이 필요하다는 메일을 보냈으나, 아직까지 신속하게 처리되고 있지 않다.'는 내용이 기재되어 있다.

③ 원고는 2014. 7. 9. 피고에게 '24시간 모니터링이 불가능함에도 24시간 정상적으로 운영되어야 한다면, 시스템의 자원(메모리, 네트워크 등)을 기준으로 자원의 증가 등을 확인하여 정상치보다 높으면 프로그램 또는 PC를 리셋해주는 것도 한 방법이다. 윈도우 O/S 자체도 여러 가지 버그가 많이 있어 관리하지 않고 24시간 안정적인 시스템 운영은 불가능하므로 이 점 유의하셔서 운영방안을 고민하셔야 할 것 같다. 간단하게 그냥 하루 한 번씩 한가한 시간에 리셋하는 것도 한 방법이며, 대신 너무 무관심하게 해서는 안 된다.'는 내용의 이메일을 발송하였고, 이에 대하여 피고는 같은 날 원고에게 '원고의 이야기가 사실이라면 시스템을 적용할 수가 없는 상황이라는 판단이다. 앞으로도 시스템이 죽는지를 감시하려고 24시간 사람이 붙어있어야 한다는 결론에 이르게 된다'는 내용의 이메일을 발송하였다(을 제30호증).

④ 원고가 2014. 10. 27.자로 발송한 이메일(을 제32호증)에는 '4개소의 컨테이너 인식 컴퓨터에 비슷한 시간대에서 오류가 발생하였다. 외부 소켓 접속을 못함에 따라 인식 프로그램의 동영상 표시 부분을 프로그램에서 나타낼 수 없었으며, C 측 서버로 인식 정보를 전달하지도 못하였다. 이에 2014. 10. 27.자로 컨테이너 인식 프로그램 및 컨테이너 조회 서버 프로그램을 개선하였다.'는 내용이, 2014. 10. 28.자로 발송한 이메일(을 제33호증)에는 '프로그램 오류가 발생하여 PC를 재부팅하고 프로그램을 복구하였다.'는 내용이, 2014. 10. 29.자로 발송한 이메일(을 제34호증)에는 '2014. 10. 26. 프로그램 교체 이후, 컨테이너 인식 프로그램이 다운되는 문제는 크게 줄었으나, 약 1일마다 컴퓨터의 네트워크가 마비되는 증상이 확인되었다. 그 이유가 분명하지 않은 관계로 다각도로 검토가 필요하다.'는 내용이 각 기재되어 있다.

⑤ 원고가 2014. 11. 6. 피고에게 발송한 이메일에는 'G항만현장 OCR 운영 소프트웨어 업그레이드 작업일정 및 세부내용'이라는 문서가 첨부되어 있고(을 제46호증), 2014. 11. 14. 피고에게 발송한 이메일에도 'G항만 D OCR 소프트웨어 안정화작업 진행상황 공유 및 협조 요청의 건'이라는 문서가 첨부되어 있는데(을 제35호증), 위 각 문서에는 현재 이 사건 시스템에서 발생하는 각종 오류 현상에 대한 설명과 함께 '원인파악 후 향후 조치를 취할 예정'이라는 내용이 기재되어 있다.

⑥ 피고는 2014. 11. 24. 원고에게, '원고가 아직까지도 적용 가능한 이 사건 시스템을 현장에 제공하지 못하여 피고가 추가 인력비용을 들여 수작업 업무를 진행하고 있으니, 이 사건 시스템 개발 내역 및 경과, 상세 작업일지와 제안서와 실제 시스템과의 차이에 대한 관련 자료 등의 송부를 요청한다'는 내용의 공문을 보냈고(을 제1호증), 2014. 12. 5. 원고에게 재차 관련 자료의 송부를 요청하면서 '원고가 개발한 이 사건 시스템의 인식률은 80% 중반 정도를 기록하였는바 원고에 대하여 개발 포기에 대한 책임과 함께 피해복구를 위한 관련 조치를 취할 예정이다'는 내용의 공문을 보냈다(을 제2호증).

다) 한편 원고는, C가 2013. 12. 30. 피고에게 이 사건 시스템 관련 계약의 대금을 전부 지급한 것은 원고가 납품한 이 사건 시스템의 주요구조 부분이 약정된 대로 시공되어 검수가 완료되었음을 의미한다고 주장한다.

갑 제33호증의 1 내지 6의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고에 대한 발주업체인 C가 2013. 9. 30.부터 2013. 12. 30.까지 사이에 피고에게 이 사건 시스템 관련 구축비, 물품대금 명목으로 합계 3억 1,900만 원(부가가치세 포함)을 지급한 사실이 인정된다. 그리고 C와 피고 사이의 이 사건 시스템 관련 계약의 구체적인 내용을 알 수 있는 자료는 제출되어 있지 않으나, 피고 역시 2013. 12. 30. 무렵 C로부터 이 사건 시스템 관련 계약의 대금을 전부 지급받은 사실을 자인하고 있다.

그러나 이 사건 시스템의 성능에 관하여 앞서 본 여러 사정들 및 원고가 이 사건 시스템의 오류 및 장애를 수정하기 위하여 2014. 4. 28. ETRI와 기술이전계약을 체결한 점, 원고의 주장에 의하더라도 이 사건 시스템은 2014. 6. 무렵 비로소 컨테이너번호 인식률 95% 이상에 도달하였다는 것인 점 등에 비추어 보면, 위 인정사실만으로는 2013. 12. 30. 무렵 C가 피고에 대하여 이 사건 시스템의

납품에 대하여 검수를 완료하였다거나 이 사건 시스템의 주요구조 부분이 이 사건 계약에서 약정한 대로 시공되어 사회통념상 일반적으로 요구되는 성능을 갖추었다고 인정하기 어렵다.

4) 요컨대, 원고는 이 사건 계약상 중도금 및 잔금 지급 조건인 단위 테스트와 검수를 완료하지 못하였을 뿐만 아니라, 이 사건 시스템의 주요구조 부분인 차량번호 인식시스템, 컨테이너번호 인식시스템, 컨테이너 외관 영상관리 시스템 등이 이 사건 계약에서 약정한 대로 시공되어 사회통념상 일반적으로 요구되는 성능을 갖추었다고 볼 수 없으므로, 원고에게 이 사건 계약에 따른 보수청구권이 발생하였다고 볼 수 없다.

다. 소결

따라서 원고에게 이 사건 계약에 따른 보수청구권이 발생하였음을 전제로 하는 원고의 주위적 본소청구는 더 나아가 살필 것 없이 이유 없다(설령 원고가 2014. 6. 무렵 이 사건 계약에 따른 일을 일단 완성하였다고 보더라도, 뒤에서 보듯이 이 사건 계약은 원고의 채무불이행을 이유로 해제되었으므로 이 사건 계약이 유효함을 전제로 하는 원고의 주위적 본소청구는 역시 이유 없다).

4. 원고의 예비적 본소청구 및 피고의 반소청구에 대한 판단

가. 이 사건 계약의 해제 여부

1) 채무불이행을 이유로 계약을 해제하려면, 당해 채무가 계약의 목적 달성에 있어 필요불가결하고 이를 이행하지 아니하면 계약의 목적이 달성되지 아니하여 채권자가 그 계약을 체결하지 아니하였을 것이라고 여겨질 정도의 주된 채무이어야 하고, 이에 이르지 않은 부수적 채무를 불이행한 데에 지나지 아니한 경우에는 계약을 해제할 수 없다. 또한, 계약상의 의무 가운데 주된 채무와 부수적 채무를 구별함에 있어서는 급부의 독립된 가치와는 관계없이 계약을 체결할 때 표명되었거나 그 당시 상황으로 보아 분명하게 객관적으로 나타난 당사자의 합리적 의사에 의하여 결정하되, 계약의 내용, 목적, 불이행의 결과 등의 여러 사정을 고려하여야 한다(대법원 2014. 10. 30. 선고 2012다8895 판결 등 참조). 한편 이행지체를 이유로 계약을 해제함에 있어서 그 전제 요건인 이행의 최고는 반드시 미리 일정기간을 명시하여 최고하여야 하는 것은 아니며 최고한 때부터 상당한 기간이 경과하면 해제권이 발생한다(대법원 1994. 11. 25. 선고 94다35930 판결 등 참조).

2) 이 사건 계약은 원고가 이 사건 시스템을 개발하여 피고에게 납품하는 것을 주된 목적으로 하는데,

차량번호 인식시스템, 컨테이너번호 인식시스템, 컨테이너 외관 영상관리 시스템 등 이 사건 시스템의 주요구조 부분이 약정한 대로 시공되지 아니하여 사회통념상 일반적으로 요구되는 성능을 갖추지 못하였던 사실은 앞서 본 바와 같다. 피고로서는 위와 같이 이 사건 시스템의 주요구조 부분이 당초 계약에서 요구한 성능을 갖추지 못할 것을 알았더라면 이 사건 계약을 체결하지 않았을 것임이 분명하므로, 원고는 이 사건 계약의 주된 채무를 불이행하였다고 봄이 타당하다.

3) 한편 갑 제1호증, 을 제4호증의 2의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고와 피고는 당초 이 사건 시스템의 납품기한을 2013. 9. 30.로 정하였으나, 위 시스템의 설치에 앞서 이행되어야 할 피고의 구조물 및 배선 설치 작업이 늦어진 관계로 위 납품기한을 2013. 11. 24.까지로 연장한 사실, 피고는 2015. 3. 19. 원고에게 '귀사와 계약한 계약서상의 보증보험 증권과 하드웨어 정상 납품 및 소프트웨어 완성을 통한 단위 테스트 준비 등 중간검수를 위한 귀사의 적극적인 조치를 요청드린다'는 취지의 내용증명을 발송한 사실, 그럼에도 원고는 상당한 기간 동안 이 사건 계약의 이행을 위한 아무런 추가조치를 하지 아니한 사실을 인정할 수 있고, 피고가 이 사건 계약을 해제한다는 의사표시가 기재된 2015. 9. 9.자 준비서면이 2015. 9. 10. 원고에게 송달된 사실은 기록상 분명하다.

4) 위 인정사실에 의하면, 원고는 2013. 11. 25. 무렵부터 이 사건 계약상 주된 채무에 관하여 이행지체에 빠졌고, 피고가 2015. 3. 19. 원고에게 이행을 최고한 후 상당한 기간이 경과하도록 원고는 위 채무를 이행하지 아니하였으며, 이후 피고의 계약 해제의 의사표시가 담긴 2015. 9. 9.자 준비서면이 원고에게 도달하였으므로, 이 사건 계약은 위 준비서면의 송달로써 원고의 채무불이행을 이유로 적법하게 해제되었다(설령 원고가 2014. 6. 무렵 이 사건 계약에 따른 일을 일단 완성하였다고 보더라도, 이 사건 시스템에는 앞서 본 바와 같은 주요구조 부분의 하자가 있고, 피고의 거듭된 하자보수 요구에도 불구하고 원고는 이를 이행하지 못하였으며, 이로 말미암아 피고는 이 사건 계약의 목적을 달성하지 못하였으므로 이러한 원고의 채무불이행을 이유로 피고는 이 사건 계약을 해제할 수 있다).

나. 원고의 예비적 본소청구에 대한 판단

1) 청구원인의 요지 원고는, 이 사건 계약이 해제된 경우 피고가 계약 해제에 따른 원상회복으로서

원고로부터 납품받은 물품의 가액을 반환하여야 한다는 취지로 주장한다.

2) 관련 법리 계약이 해제된 경우에 각 당사자는 민법 제548조에 따라 상대방에 대하여 원상회복의 의무를 진다. 이는 부당이득 반환의 특별한 형태로서 채무의 이행으로 물건이 인도된 경우 원상회복의 방법은 그 수령한 원물을 반환하는 것이 원칙이고, 수령한 원물이 멸실·훼손 등으로 반환할 수 없게 되었을 때에만 예외적으로 그 가액의 반환이 인정된다(대법원 1990. 3. 9. 선고 88다카31866 판결, 대법원 2013. 12. 12. 선고 2013다14675 판결 등 참조).

3) 이 사건의 경우 피고가 원고로부터 납품받은 물품을 반환하는 것이 불가능하거나 현저히 곤란하다고 인정할 아무런 증거가 없고, 오히려 을 제65, 66호증(각 가지번호 포함)의 각 기재, 제1심의 C에 대한 사실조회결과 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고는 원고가 이 사건 시스템을 구축하기 위해 납품한 별지2 목록 기재의 물품을 2015. 6.말에서 7.초 무렵 철거하여 이 사건 변론종결일 현재까지 보관하고 있는 것으로 보인다.

이에 대하여 원고는, 납품한 지 4년 이상 경과하였고 그동안 피고가 이를 사용하여 원물로 반환받는 것이 아무런 가치가 없으므로 가액반환이 인정되어야 한다고 주장한다. 그러나 목적물이 양수인에 의하여 사용됨으로 인하여 감가 내지 소모가 되는 요인이 발생하였다 하여도, 그것을 '훼손'으로 볼 수 없는 한, 그 사용에 의한 이익의 반환을 구함은 별론으로 하고, 그 감가비 상당은 양수인이 원상회복의무로서 반환할 성질의 것은 아니다(대법원 1991. 8. 9. 선고 91다13267 판결, 대법원 2000. 2. 25. 선고 97다30066 판결 참조). 그러므로 설령 물품이 납품된 지 장기간이 경과하고 피고가 이를 사용함으로써 감가 내지 소모가 되었다 하더라도, 이를 '훼손'에 해당한다고 볼 구체적인 주장·증명이 없는 이상(당심 제2회 변론기일에 원고에게 이에 관한 주장·증명을 촉구한 바 있다) 그 감가비 상당을 원고가 피고에게 가액반환으로 청구할 수는 없다.

따라서 원고의 가액반환 주장은 어느 면에서 보나 이유 없다.

4) 그렇다면, 원고가 이 사건 계약의 해제에 따른 원상회복으로 납품한 물품의 가액반환을 구할 수 있음을 전제로 한 원고의 예비적 본소청구는 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

다. 피고의 반소청구에 대한 판단

1) 선금금 반환청구 부분 가) 이 사건 계약 제22조 제2항은 "계약기간 중 원고의 귀책사유로 계약이

해지되는 경우 원고는 피고에게 계약금액을 청구할 수 없다. 또한 원고는 대가로 미리 지급된 선급금과 중도금을 즉시 피고에게 반환하여야 한다."고 규정하고 있는 사실, 피고가 2013. 11. 12. 원고에게 이 사건 계약에 따라 선급금 74,857,200원(= 68,052,000원 + 부가가치세 6,805,200원)을 지급한 사실, 이 사건 계약이 원고의 채무불이행을 이유로 해제된 사실은 앞서 본 바와 같다.

위 인정사실에 의하면, 원고는 피고에게 이 사건 계약의 해제에 따른 원상회복으로 위 선급금을 반환할 의무가 있다.

나) 한편, 이 사건 계약의 해제에 따라 원고가 피고에게 부담하는 선급금의 반환의무와 피고가 원고에게 부담하는 물품의 반환의무는 동시이행관계에 있으나, 피고는 2018. 6. 15.자 준비서면의 송달 이후 이 사건 소송에서 계속하여 원고가 납품한 물품을 반환할 준비를 완료한 채 그 뜻을 원고에게 통지하여 수령을 촉구하고 있고, 반면 원고는 이 사건 계약의 해제를 다투면서 해제 시에도 가액반환만 주장하고 있으므로, 결국 원고는 선급금 반환의무의 계속적인 이행지체 상태에 빠졌다고 할 수 있다.

다) 따라서 원고는 피고에게 원상회복으로 위 선급금 74,857,200원 및 이에 대하여 위 선급금을 지급받은 2013. 11. 12.부터 원고가 그 이행의무의 존재 여부 및 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2018. 10. 10.까지는 상법이 정한 연 6%의(이 사건 계약은 상행위이고, 위 계약 제22조 제2항에 따른 원상회복의무는 상행위로 인한 채무와 동일성이 있거나 그 변형으로 인정할 수 있는 채무에 해당하므로 상사법정이율이 적용될 수 있다), 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 15%의 각 비율에 의한 이자 또는 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 손해배상청구 부분 가) 손해배상책임의 발생

계약의 해제는 손해배상의 청구에 영향을 미치지 아니 한다(민법 제551조).

이 사건 계약이 원고의 채무불이행(이행지체)을 이유로 해제되었음은 앞서 본 바와 같고, 을 제62호증의 1 내지 4의 각 기재에 의하면 원고가 약정된 기한인 2013. 11. 24.까지 이 사건 시스템의 구축을 완성하지 못함으로 말미암아 피고가 2013. 12. 무렵부터 2015. 6. 무렵까지

원고가 설치한 이 사건 시스템을 대신하기 위한 수작업 업무를 진행하기 위하여 인력을 투입한 사실이 인정되므로, 원고는 피고에게 채무불이행으로 인한 손해를 배상할 의무가 있다.

나) 손해배상의 범위

(1) 수급인이 완공기한 내에 공사를 완성하지 못한 채 완공기한을 넘겨 도급계약이 해제된 경우에 그 지체상금 발생의 시기는 완공기한 다음 날이고, 종기는 수급인이 공사를 중단하거나 기타 해제사유가 있어 도급인이 이를 해제할 수 있었을 때(현실로 도급계약을 해제한 때가 아니다)를 기준으로 하여 도급인이 다른 업자에게 의뢰하여 같은 건물을 완공할 수 있었던 시점이다(대법원 2000. 12. 8. 선고 2000다19410 판결 등 참조). 이와 같은 법리는 도급계약의 성질을 갖는 제작물공급계약에서도 마찬가지라고 보아야 하므로, 수급인이 약정기한 내에 제작물을 완성하지 못한 채 약정기한을 넘겨 제작물공급계약이 해제된 경우에 그 지연배상금 발생의 시기는 약정기한 다음 날이고, 종기는 수급인이 일을 중단하거나 기타 해제사유가 있어 도급인이 이를 해제할 수 있었을 때를 기준으로 하여 도급인이 다른 업자에게 의뢰하여 같은 제작물을 완성할 수 있었던 시점이라고 봄이 타당하다.

(2) 지연배상 산정 기간

먼저 지연배상금 발생 시기에 관하여 보건대, 이 사건 시스템의 납품기한이 2013. 11. 24.까지로 연장된 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 이 사건 계약의 이행지체로 인한 손해배상금 발생의 시기는 위 약정 기한 다음 날인 2013. 11. 25.이라고 봄이 타당하다.

다음으로 지연배상금 발생 종기에 관하여 보건대, 피고는 2013. 11. 25.부터 약 1개월 내에는 원고에게 상당한 기간을 정하여 이행을 최고한 후 이 사건 계약을 해제할 수 있었을 것으로 보이고, 피고가 다른 업자를 물색하여 동일한 계약을 체결하기까지 약 1주일 정도가 소요될 것으로 보이며, 이 사건 계약이 당초 계약기간을 2013. 6. 1.부터 2013. 9. 30.까지로 정하고 있었던 점에 비추어 원고와 계약을 체결한 다른 업자가 이 사건 시스템을 개발 및 구축하는 데에는 적어도 위 계약기간과 비슷한 4개월 정도가 소요될 것으로 봄이 상당하므로, 결국 이 사건 계약의 이행지체로 인한 손해배상금 발생의 종기는 위 2013. 11. 25.로부터 위 기간(= 1개월 + 1주일 + 4개월)이 모두 경과한 2014. 4. 30.이라고 봄이 타당하다.

(3) 손해배상액

을 제62호증의 1 내지 4의 각 기재에 의하면 원고가 설치한 이 사건 시스템을 대신하기 위한 수작업 업무를 진행하기 위하여 피고가 2013. 11. 25.부터 2014. 4. 30.까지 인건비 85,580,000원을 지출한 사실을 인정할 수 있다. 이는 원고가 이 사건 시스템의 납품을 지체하는 경우 당연히 예상되는 통상손해로서 원고의 채무불이행과 상당인과관계 있는 손해에 해당한다고 보아야 한다(한편 이 사건 계약에는 손해배상액의 예정에 해당하는 지체상금에 관한 약정이 들어 있지만 원고가 이 점을 지적하여 따로 항변하고 있지 않으므로 고려하지 않는다).

다) 따라서 원고는 피고에게 손해배상으로 위 85,580,000원 및 이에 대하여 피고가 원고가 납품한 물품을 반환할 준비를 완료한 채 그 뜻을 원고에게 통지하여 수령을 촉구한 2018. 6. 15.자 준비서면의 송달일 다음 날인 2018. 6. 16.부터[피고는 이 사건 반소장 송달일부터의 지연손해금을 구하고 있으나, 원고가 피고에게 부담하는 손해배상의무는 피고가 원고에게 부담하는 물품반환의무와 동시이행관계에 있고(대법원 1996. 7. 26. 선고 95다25138, 25145 판결 등 참조), 피고가 2018. 6. 15.자 준비서면의 송달 이전에 원고에게 물품반환의무의 이행제공을 하였다고 인정할 증거가 없으므로, 피고의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다] 원고가 그 이행의무의 존재 여부 및 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2018. 10. 10.까지는 상법이 정한 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 15%의 각 비율에 의한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3) 소결 따라서 원고는 피고에게 160,437,200원(= 선급금 74,857,200원 + 손해배상금 85,580,000원) 및 그중 74,857,200원에 대하여는 2013. 11. 12.부터, 나머지 85,580,000원에 대하여는 2018. 6. 16.부터 각 2018. 10. 10.까지는 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율에 의한 이자 또는 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

5. 결론

그렇다면, 피고의 반소청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 피고의 나머지 반소청구, 원고의 주위적 및 예비적 본소청구는 모두 이유 없으므로 이를 각 기각하여야 한다. 이와 달리 원고의 주위적 본소청구를 일부 인용하고 피고의 반소청구를 기각한 제1심 판결은 일부 부당하므로, 피고의 항소를 일부 받아들여 제1심 판결을 변경하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사장석조

판사강완수

판사노재호

별지