

대구고등법원 2021. 10. 27 선고 2020나21481(본소), 2020나21498(반소) 판결 [계약금반환등
청구의 소 · 손해배상(기)]

재판경과

대구고등법원 2021. 10. 27 선고 2020나21481, 2020나21498 판결

대구지방법원 서부지원 2020. 2. 13 선고 2018가합53171, 2018가합53379 판결

전문

원고(반소피고), 항소인 겸 피항소인

○○솔라 주식회사

대구

대표자 사내이사 ○○

소송대리인 변호사 ○○

피고(반소원고), 피항소인 겸 항소인

●●전력 주식회사

전남 담양군

대표자 사내이사 A

소송대리인 법무법인 중원

담당변호사 ○○, ○○

제 1 심 판 결 대구지방법원 서부지원 2020. 2. 13. 선고 2018가합53171(본소),

2018가합53379(반소) 판결

변 론 종 결 2021. 9. 15.

판 결 선 고 2021. 10. 27.

주 문

1. 제1심판결의 본소에 관한 부분 중 아래에서 지급을 명하는 원고 패소 부분을 취소한다.
피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 170,112,800원 및 이에 대하여 2018. 12. 18.부터 2021. 10. 27.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 제1심판결의 반소에 관한 원고(반소피고) 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 피고(반소원고)의 반소 청구를 기각한다.
3. 원고(반소피고)의 본소에 관한 나머지 항소, 피고(반소원고)의 본소 및 반소에 관한 항소, 당심에서 확장된 피고의 반소 청구를 각 기각한다.
4. 소송 총 비용 중 30%는 원고(반소피고)가 부담하고, 70%는 피고(반소원고)가 부담한다.
5. 제1항의 금전지급명령 부분은 가집행할 수 있다.

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 276,980,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 반소: 원고는 피고에게, ① 207,660,222원 및 이에 대하여 2019. 10. 29.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하고, ② 9,375,000원 및 2021. 2. 10.부터 별지 '태양광 구조물의 표시' 기재 구조물의 인수완료일까지 매월 389,000원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

원고: 제1심판결 중 본소에 관한 부분을 취소하고, 본소 청구취지 기재와 같은 판결을 구한다.

제1심판결 중 반소에 관한 원고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 피고의 반소 청구를 기각한다.

피고: 제1심판결 중 반소에 관한 피고 패소 부분을 취소하고, 반소 청구취지 기재와 같은 판결을 구한다(피고는 당심에서 반소청구를 확장하였다).

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 태양광발전사업 등을 하는 회사이고, 피고는 태양광발전소의 건립 등을 하는 회사이다(갑 제5호증의 1, 2).

나. 원고는 2018. 7. 26. 피고와 사이에, 원고가 피고에게 아래와 같이 사천시 곤양면 묵곡리 일원의 '○○ 태양광발전소 설치공사'(이하 '이 사건 공사'라 한다)를 공사대금 3,339,600,000원에 도급주는 계약(이하 '이 사건 계약'이라 한다)을 체결하고(갑 제1호증의 1, 2, 3), 2018. 8. 2.경 계약금 1억 1,000만 원을 피고에게 지급하였다.

공사계약서(갑 제1호증의 1)

1. 공사명: ○○ 태양광발전소 설치공사(2619KW)

2. 공사범위

가. 모듈어레이공사, 접지공사, 접속반, 수전설비, 인버터, 전기실(외장형), 전기공사일체

나. 구조물(고정형 약 30")제작, 구조물시공, 구조물공사일체

다. 태양전지 모듈(한화 385W) 납품, 인버터(1.카고 2.국내산) 납품 일체

라. 안전진단, 사용전검사 일체

마. 계통연계비, 취득세, 제세공과금, 개발부담금은 원고가 부담한다.

3. 공사장소: 사천시 곤양면 묵곡리

4. 공사기간: 착공 2018. 10. 1., 준공 2018. 12. 31. (토목공사 완료 후 3개월 이내)

5. 공사계약금액: 3,339,600,000원, 공사금액 : 3,036,000,000원, 부가세 : 303,600,000원

6. 대금의 지급

가. 공사계약금: 계약시 공사계약금액 중 110,000,000원(부가세 포함)을 7일 이내에 피고 계좌에 입금한다. 또한, 원고는 피고가 중도금 및 잔금을 대출 은행으로부터 직접 수령할 수 있도록 대출은행 직불확약서를 은행대출 확정 후 7일 이내에 대출은행에 제출한다.

나. 중도금 및 잔금: 공사계약금액 중 3,229,600,000원(부가세 포함)은 사용전검사 완료 후 15일 이내에 대출 은행으로부터 피고가 직접 수령하며, 원고는 이에 적극 협조한다.

8. 지체상금률: 매 지체 1일당 계약금의 1/1,000

공사계약일반조건(갑 제1호증의 2)

제4조(시공관리책임자)

① 피고는 착공 전에 시공관리 책임자를 임명하여 이를 원고에게 통지하여야 한다.

② 시공관리책임자는 공사현장에 배치되어야 하며 시공에 관한 일체의 사항에 대해 피고를 대리한다.

③ 피고의 시공관리책임자는 전기공사업법시행령 제12조의 규정에 부합되는 전기공사기술자이어야 한다.

제5조 (공사 예정공정표와 공사내역서)

피고는 계약 체결 후 착공신고서 제출시까지 설계도서(도면, 시방서, 공사내역서 등을 포함한 다)를 기초로 작성한 공사 예정공정표와 내역서를 원고에게 제출하여야 한다.

제11조 (공사기간의 연장)

① 원고의 책임 있는 사유 또는 천재지변, 불가항력의 사태 등 피고의 책임이 아닌 사유로 공사수행이 지연되는 경우 피고는 공사기간의 연장을 원고에게 요구할 수 있다.

제19조 (이행지체)

① 피고는 준공기한 내에 공사를 완공하지 아니한 때에는 매 지체일수마다 지체상금률을 계약금에 곱하여 산출한 금액(이하 '지체상금'이라 한다)을 원고에게 납부하여야 한다. (이하 생략)

제21조 (원고의 계약해제 등)

- ① 원고가 다음 각 호의 1에 해당하는 경우에는 계약의 전부 또는 일부를 해제 또는 해지할 수 있다.
 - 1. 피고가 정당한 이유 없이 약정한 착공기일을 경과하고도 공사에 착공하지 아니한 경우
 - 2. 피고의 책임 있는 사유로 인하여 준공기일 내에 공사를 완성할 가능성이 없음이 명백한 경우
 - 3. 기타 피고의 계약조건 위반으로 인하여 계약의 목적을 달성할 수 없다고 인정되는 경우
- ② 제1항의 규정에 의한 계약의 해제 또는 해지는 그 이유를 명시하여 피고에게 통지함으로써 효력이 발생한다.
- ④ 제21조 제1항의 1 내지 3호에 의하여 계약이 해지된 경우
 - 1. 그로 인하여 본 계약이 정한 공사가 중단된 때에는 원고가 공사를 재개할 때까지의 손해를 피고가 원고에게 배상하여야 한다. 이때 손해배상액은 지체상금의 3배로 할 것을 약정하고, 미지급 기성 공사금액이 있을시는 원고가 임의로 공제하여 상계할 수 있다.

제22조 (피고의 계약해제 등)

- ① 피고는 다음 각 호의 1에 해당하는 경우에는 계약의 전부 또는 일부를 해제 또는 해지할 수 있다.
 - 3. 원고가 정당한 이유 없이 계약내용을 이행하지 아니함으로써 공사의 적정이행이 불가능하다고 명백히 인정되는 때
- ② 제1항의 규정에 의한 계약의 해제 또는 해지는 그 사유를 명시하여 원고에게 통지함으로써 효력이 발생한다.

제24조 (손해배상 등)

- ② 제21조 및 제22조의 규정에 의한 계약의 해제 또는 해지로 인하여 손해가 발생한 때에는 상대방에게 그에 대한 배상을 청구할 수 있다.

다. 원고가 2018. 11. 30. 피고에게 보낸 내용증명(이하 '원고의 해제통지'라 한다)은, 피고의 채무불이행을 이유로 이 사건 공사계약을 해제하고 계약금의 반환 및 손해배상을 청구한다는 것인데, 위 내용증명에 기재된 원고 주장의 해제사유 및 원인은 아래와 같다(을 제1호증). 원고의 해제통지는 2018. 12. 3.경 피고에게 도달하였다.

5. 피고는 계약서에 따른 다음사항을 이행하지 않았습니다.

① 토목공사가 완료된 2018. 11. 16. 공사에 착공하여야 함에도 공사에 착공한 사항이 없습니다.

② 대금지급 방법에 관한 직불확약서를 은행대출 확정 후 7일 이내에 제출한다는 규정에 따라 토목공사 완료 전인 2018. 11. 9. B은행 G공단금융센터장 앞으로 제출하였습니다. 그런데도 피고는 계속하여 원고에게 계약서에도 없는 '공사대금 지급 약정서'를 요구하여 만들어 주었으나, 또다시 은행마져 받아들이지 못하는 요구를 하여 더 이상 신뢰할 수 없는 상태에 이르렀습니다 (이 부분에 대하여 원고는 얼마든지 계약위반이라는 사항을 이끌어낼 수 있습니다).

③ 또 피고는 공사계약서에 따른 '공사계약 일반조건' 제4조에 의한 시공관리책임자를 원고에게 통지한 바도 없으며, 피고는 계약 체결 후 착공신고서 제출 시까지 설계도서를 기초로 작성한 공사에정공정표와 내역서를 원고에게 제출한 적도 전혀 없습니다. 이는 명백한 계약위반 사항이라 할 것입니다.

6. 공사계약서에 따른 공사계약 일반조건 제21조 제1항 제1호 "피고가 정당한 이유 없이 약정한 착공기일을 경과하고도 공사에 착공하지 아니한 경우"가 계약해제사유로 정하여져 있고, 피고의 행위는 이에 해당되어 원고로서는 계약을 해제합니다. 이 경우 같은 조 제2항에 의하여 '그 해제는 그 이유를 명시하여 수신인에게 통지함으로써 효력이 발생한다'고 되어 있으니, 이 내용증명에 나오는 이유와 그 통지로서 본 계약은 해제됩니다. 사정이 이렇다면, 피고는 계약해제에 따른 계약금반환으로 110,000,000원의 반환과 동시에 원고에게 발생한 손해를 배상하여야 합니다. (이하 생략)

라. 피고가 원고의 해제통지를 수령하기 전까지 이 사건 계약과 관련하여 수행한 업무내용은 아래 ① 내지 ⑦ 기재와 같다.

① 피고는 2018. 8. 2.경 이 사건 공사현장에 관하여 고용보험 및 산업재해보상보험에 가입하고 근로복지공단 광주지역본부에 사업개시신고를 하였다(을 제2호증).

② 피고는 2018. 8. 21. 유한회사 C건설에게, '이 사건 공사의 토목설계 및 토목공사 완료 후 모듈배치를 위한 확인측량' 업무를 의뢰하고, 현장측량을 실시하였으며, 2018. 8. 22. 그 대금으로 330만 원을 지급하였다(을 제3호증의 1, 2, 3).

③ 피고는 2018. 8. 22. 주식회사 ◇◇◇엔지니어링[이하 '주식회사'는 '㈜'로 표기한다]과 사이에, 피고가 (주)◇◇◇엔지니어링에게 설계 및 감리용역업무를 도급주는 계약을 체결하고, 2018. 10. 8. 용역대금의 일부로 550만 원을 지급하였다. (주)◇◇◇엔지니어링은 2017. 11. 27. 피고에게 최종 전기설계도면을 납품하였다(을 제4호증의 1, 2, 3).

④ 피고는 2018. 8. 21. (주)도시환경○○○와 사이에, (주)도시환경○○○가 피고에게 태양광발전소 구조물을 제작·납품하고, 대금 506,000,000원은 사용전검사완료 15일 이내 지급하기로 하는 계약을 체결하였다(을 제5호증의 1, 2).

⑤ 피고는 2018. 9. 27. 경상남도청에 전기사업용 전기설비 공사계획신고를 하였다(을 제6호증의 1, 2).

⑥ 피고는 2018. 11. 15. D건설과 사이에, 피고가 D건설에게 구조물(고정형 30″) 설치공사 일체, 모듈어레이공사, 접지공사, 접속반, 수전설비, 인버터, 전기실(외장형), 전기공사 일체를 대금 877,800,000원(사용전 검사 완료 후 15일 이내 지급), 에 도급 주는 계약을 체결하였다(을 제7호증).

⑦ 피고는 2018. 11. 22. ◆◆큐셀코리아(주)에게 태양전지모듈 발주서를 이메일로 송부하였다(을 제8호증의 1, 2).

마. 피고는 원고의 해제통지를 송달받은 후 이 사건 공사현장에서 철수하고 (주)도시환경○○○에게 구조물 제작 중단을 통지하였으며, (주)도시환경○○○는 2018. 12. 6. 피고에게 계약금액의 일부인 121,561,110원에 대하여 중도정산을 이유로 그 지급을 청구하였다(을 제5호증의 2, 3).

바. 원고는 2018. 12. 21. (주)E전기 통신공사와 사이에, 원고가 (주)E전기 통신공사에게 이 사건 공사를 대금 2,726,000,000원(부가세 포함), 공사기간 2018. 12. 21.(착공) ~ 2019. 3. 10.(준공)에 도급 주는 계약을 체결하였고(갑 제16호증), 위 계약의 이행에 따라 이 사건 공사가 완료되어 원고는 2019. 4. 12. 한국전기안전공사에 의한 사용전검사를 받아 합격하였다(갑 제20호증).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1호증의 1, 2, 3, 제5호증의 1, 2, 제16, 20호증, 을 제1 내지 9호증의 3의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 본소청구 부분 (일부 인용)

가. 당사자의 주장

1) 원고의 주장

피고는 원고와 사이에 합의한 착공일인 2018. 11. 16.에 착공하여야 함에도, 원고가 공사대금을 지급할 것인지 불확실하다는 이유로 2018. 11. 16.까지 착공하지 않았고, 이에 원고가 이 사건 공사계약 일반조건 제22조 제1항 제1호(피고가 정당한 이유없이 약정한 착공기일을 경과하고도 공사에 착공하지 아니한 경우)에 기하여 원고의 해제통지를 하였으므로, 이 사건 계약은 적법하게 해제되었다.

피고는 원고에게 ① 계약해제에 따른 원상회복으로 계약금 1억 1,000만 원을 반환하고, ② 이 사건 공사계약 일반조건 제24조 제2항, 제21조 제4항 제1호에 의하여 손해배상 예정액 180,338,400원[= 1일당 지체상금 10,180,000원(= 공사대금 3,339,600,000원 $\times$ 1/1000 $\times$ 3) $\times$ 공사중단기간 18일(계약해제일 2018. 12. 3. ~ 공사재개 전날인 2018. 12. 20.)]을 지급할 의무가 있으므로, 원고는 위 합계 290,338,400원의 일부로서 276,980,000원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구한다.

2) 피고의 주장

이 사건 계약 제4조 소정의 '착공'에는 이 사건 공사현자에 대한 토목공사와 무관하게 하는 대관업무, 구조물 제작 등의 공정에 착수하는 것이 포함되는데, 피고는 원고와 사이에 합의한 착공일인 2018. 11. 16.이 되기 전에 이미 관청에 대한 신고, 현황측량, 구조물 제작 · 납품 등 계약의 체결을 마쳤으므로 착공을 지체하지 않았다.

나. 원고의 해제의 적법 여부 (적법)

1) 이 사건 계약 일반조건 제21조 제1항 제1호의 '착공'의 의미

위 인용증거, 갑 제2호증의 1, 2, 제3호증의 1, 2, 제10호증의 1, 2, 제12, 15호증의 각 기재, 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래 ①, ②, ③ 기재 사실 내지 사정을 종합하면, 이 사건 계약 일반조건 제21조 제1항 제1호 소정의 '착공'의 의미는, '이 사건 공사현장에서 하는 토목공사가 완료될 것을 조건으로 하여 이 사건 공사현장에서 실시하는 공정에 착수하는 것'을 의미한다고 봄이 타당하다.

① 이 사건 계약 일반조건 제21조 제1항은, 원고가 계약의 전부 또는 일부를 해제 또는 해제할 수 있는 사유로서, '피고가 책임 있는 사유로 준공기일 내에 공사를 완성할 가능성이 없음이 명백한 경우', '피고가 정당한 이유 없이 약정한 착공기일을 경과하고도 공사에 착공하지 아니한 경우'를 정하고 있다.

② 이 사건 계약 제4조는, 공사기간에 관하여 '착공 2018. 10. 1., 준공 2018. 12. 31. (토목공사 완료 후 3개월 이내)'라고 규정하고 있다. 2018. 10. 1.부터 2018. 12. 31.까지는 3개월인 점에 비추어 볼 때, 착공일 '2018. 10. 1.'은 '토목공사 완료일의 다음 날'이라고 할 것이므로, '착공'의 대상인 공사는 이 사건 공사에 필요한 일체의 공정을 의미하는 것이 아니라 '이 사건 공사현장에서 하는 토목공사가 완료될 것을 조건으로 하여 이 사건 공사현장에서 실시하는 공정에 착수하는 것'을 의미한다고 봄이 타당하다.

이 사건 계약 일반조건에 의하면, 피고는 '착공' 전에 자격요건을 갖춘 시공관리책임자를 임명하여 원고에게 통지하여야 하고, 공사현장에 시공관리책임자를 배치하여 시공에 관한 일체의 사항에 피고를 대리하도록 하여야 한다(제4조). 이는 시공관리책임자의 업무가 '착공' 이후 '공사현장'에서 수행되는 공정과 관련된 것임을 전제한 것이다.

③ 이 사건 계약 후에 발생한 아래 ㉠, ㉡, ㉢ 사실을 종합하면, 원고와 피고는, 피고가 이 사건 계약 제4조 소정의 '착공'을 하는 것의 의미를 '원고가 이 사건 공사현장에 대한 토목공사 완료 후에 피고가 이 사건 공사현장에서 하는 공정에 착수하는 것'이라고 인식한 것으로 인정된다.

㉠ 피고가 2018. 11. 8. 원고에게 보낸 내용증명(갑 제2호증의 2)의 내용은, '원고의 책임(시공)인

토목공사와 은행대출 승인이 일정보다 훨씬 지체되어 계약일정 변경이 불가피하니, 앞으로 원고의 일정을 서면통보해주길 바라고, 시공계약일정변경을 요청한다'는 것으로, '토목공사' 완료일 이후로 착공일 및 준공일을 변경해달라는 것이다.

㉔ 원고가 2018. 11. 9. 피고에게 보낸 내용증명(갑 제3호증의 1)의 내용은, '원고는 2018. 11. 9. 대출은행에 직불확약서를 제출하였고, 2018. 11. 15. 토목공사가 완료될 예정이니 2018. 11. 16.부터 태양광시설공사의 착공계를 제출한 후 공사에 임해달라. 공사기간을 2018. 11. 16.부터 2019. 2. 15.까지 변경하는 데 동의한다'는 것이다.

㉕ 피고는 2018. 11. 27. 원고에게 이메일로, 대출은행의 공사대금 지급약정서를 재작성해줄 것을 요구하면서, 원고가 피고 대표이사 A의 남편이자 (주)도시환경○○○의 대표이사 F(이 사건 공사에 피고를 대리하여 전반적으로 관여한 사람이다)과 통화할 것을 요구하였다(갑 제10호증의 1). 원고는 2018. 11. 29. F와 통화하면서, '원고가 이미 대출은행 직불확약서를 제출하는 등 이 사건 계약에서 정한 바를 이행하였으니 서둘러 착공해달라고 독촉'하였고, 이에 대하여 F은, '대출은행 직불약정서의 형식과 내용에 관한 피고의 요구가 관철되기 전에는 공사를 진행할 수 없고, 계약을 파기하고 정산하든지 원고가 시공사를 다른 곳을 택하여 진행하든지 하라'고 답변하였다(갑 제12호증).

㉖ 피고가 2018. 9. 27. 경상남도청에 한 전기사업용 전기설비 공사계획신고상의 공사기간은 2018. 10. 1.부터 2018. 12. 30.으로서, 당초 토목공사 완료를 전제로 한 이 사건 계약의 공사기간과 동일하다. 피고가 2018. 11. 15. D건설과 사이에 체결한 공사계약에서도, 그 공사기간을 토목공사 완료를 전제로 그로부터 2.5개월로 정하였다. 피고가 2018. 11. 22. 원고에게 대출은행에 제출할 용도로 송부한 예정공정표(을 제9호증의 1, 2)에도, 그때까지 본격적인 공사에 착수하지 않았음을 전제로, 그 공정시작 시기가 2018. 12. 15.으로 기재되어 있다.

2) 착공지체에 정당한 사유가 있는지 여부 (부정)

피고의 주장은, 설령 피고가 착공을 지체하였다고 하더라도, 피고가 착공을 지체한 것은, 원고가 이 사건 공사에 사용할 인버터의 조건을 수시로 변경하고 피고가 대출은 행으로부터 공사대금을 직불받을 수 있도록 보장할 의무를 위반하여 관련 서류를 제공하지 않았기 때문이므로, 피고 착공을

지체한 것에 정당한 사유가 있다는 것이다.

앞서 본 바와 같이 이 사건 계약 일반조건 제21조 제1항 제1호 소정의 '착공'의 의미는, '이 사건 공사에 필요한 공정 중 이 사건 공사현장에서 하는 공정에 착수하는 것'을 의미한다.

위 인용증거, 갑 제2호증의 1, 2, 제3호증의 1, 2, 제4호증의 1, 2, 제10호증의 1, 2, 제12, 15, 36호증, 을 제9호증의 1, 2의 각 기재, 제1심법원의 B은행 G공단금융센터에 대한 사실조회 결과, 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래 ① 내지 ④ 기재 사실 내지 사정을 종합하면, 피고는, 원고가 이 사건 공사현장에 대한 토목공사를 완료하였고 원고와 사이에 합의한 착공일 2018. 11. 16.이 도래하였음에도 불구하고, 피고는 정당한 사유 없이 그로부터 14일이 지난 원고의 해제통지일(2018. 11. 30.)까지 착공을 하지 아니하여 착공을 지체하였다고 봄이 타당하므로, 피고의 주장은 이유 없다.

① 원고는 2018. 11. 15. 이 사건 공사의 토목공사를 완료하였고, 피고와 사이에 이 사건 공사의 착공일을 2018. 11. 16.으로 변경하기로 합의하였는데(갑 제2호증의 2, 제3호증의 1, 제4호증의 1), 피고는 2018. 11. 16.은 물론 그로부터 14일이 지난 원고의 해제통지일(2018. 11. 30.)까지 이 사건 공사현장에서 하는 공정에 착수하지 않았다.

② 아래 ① 내지 ④ 기재 사실 내지 사정을 종합하면, 원고는 이 사건 계약이 정한 바에 따른 대금지급의무, 중도금 및 잔금 지급능력과 관련한 의무를 모두 이행하였고, 피고가 착공을 지체할 만한 정당한 이유가 없었다고 봄이 타당하다.

③ 이 사건 계약에 의하면, 원고는 피고에게 계약금 110,000,000원을 지급하고, 피고가 중도금 및 잔금을 대출은행으로부터 직접 수령할 수 있도록 대출은행 직불확약서를 은행대출 확정 후 7일 이내에 대출은행에 제출할 의무가 있으며(제6조 가항), 잔금 3,229,600,000원(부가세 포함)은 사용전검사 완료 후 15일 이내에 대출은행으로부터 피고가 직접 수령하며 원고는 이에 적극 협조할 의무가 있다(제6조 나항).

④ 원고는 2018. 11. 1. B은행 G공단금융센터(이하 '위 금융센터'이라 한다)로부터 이 사건 공사대금에 관하여 38억 원의 대출승인을 받았고, 위 금융센터 부지점장은 피고에게 유선통화로 대출승인 사실을 알려주었으며, 피고도 직접 대출사실을 유선으로 확인하였다(위 금융센터장의

2019. 6. 19.자 사실조회 회신). 원고는 2018. 11. 9.자 대출은행 직불확약서(갑 제3호증의 2)를 작성하여 위 금융센터에 제출하고 센터장의 직인을 날인받아 피고에게 송부하였고, 피고는 2018. 11. 13.경 이를 확인하였다(갑 제4호증의 1).

위 직불확약서의 내용은, '원고가 발주하고 피고가 도급받아 시공 중인 이 사건 공사에 관하여 승인된 대출금을 원고의 동의 하에 이루어진 사용전검사 완료 후 15일 이내에 피고가 직접 수령함에 동의함을 확약한다'는 것으로서, 그 내용이 이 사건 계약 제6조 나항이 정한 대금지급 방식과 일치한다.

㉔ 피고는 위 직불확약서만으로는 대금지급 수령여부가 확실하지 않다면서 원고에게 추가 조치를 요청하였는데, 이에 원고는 2018. 11. 22. 위 금융센터로부터 센터장의 직인이 날인된 '공사대금 지급약정서'(갑 제4호증의 2)를 교부받아 피고에게 송부하였는바, 위 공사대금 지급약정서의 내용은, '잔금 2,936,000,000원은 전기 사용전 검사 후 15일 이내 위 금융센터에서 피고에게 지급하고, 부가세는 위 지급과 동시에 원고가 별도로 지급한다'는 것이다.

원고는 위 지급약정서 교부일로부터 일주일 정도 후, 피고의 추가 요청에 따라 위 금융센터에게 대출승인서, B은행의 법인인감증명서를 요구하였으나, 위 금융센터는 법인인감증명서 발급은 대출에 필요한 일반적인 사항이 아니고, 대출승인서는 계약당사자가 아닌 피고에게 교부될 것을 전제로 하여서는 발급할 수 없다는 이유로 이를 거부하였다(위 금융센터장의 2019. 6. 19.자 사실조회 회신).

위 금융센터장은 위 지급약정서 교부 이후 피고에게 유선상으로, 대출승인이 완료되었고 직불조건대로 사용전 검사가 완료되면 피고가 위 금융센터로부터 대출금을 직접 지급받을 수 있다고 확인해주었다(위 금융센터장의 2019. 6. 19.자 사실조회 회신).

㉕ 이 사건 계약에 의하면, 대출은행의 대출승인서, 대출은행의 법인인감증명서 제출은 원고의 의무사항으로 명시되어 있지 않고, 공사잔금은 공사 완료 후에 지급하도록 되어 있으므로, 원고는 대출승인 후 직불확약서를 위 금융센터에 제출함으로써 대금지급을 위한 협조의무는 모두 이행한 것이다. 오히려 원고는 피고의 요청에 따라 원고의 의무범위를 초과하여, 위 금융센터장이 작성한 지급약정서를 추가로 교부하고, 비록 위 금융센터로부터 거부당하였으나 대출승인서,

법인인감증명서를 교부받을 것을 신청하기도 하였다. 피고는 원고로부터 위 각 서류를 교부받고, 위 금융센터를 통하여 대출승인 사실 및 공사대금 직불이 가능하다는 사실을 확인하였다.

피고는 원고에게, 2018. 11. 6. 공동사업계약서의 작성을 요구하고(갑 제8, 35호증), 2018. 11. 13. 대출지급약정서의 작성을 요구하고(갑 제2호증의 2), 2018. 11. 26. 및 27. 위 무조건적으로 대출은행이 공사대금을 지급한다는 내용으로 약정서를 재작성해줄 것과 대출은행의 대출승인서 및 법인인감증명서를 발급해줄 것을 추가로 요청하였는데(갑 제10호증의 1, 제36호증), 이는 이 사건 계약이 정한 원고의 의무사항이 아니다.

원고는 2018. 11. 29. F와 통화하면서, '원고가 이미 대출은행 직불확약서를 제출하는 등 이 사건 계약에서 정한 바를 이행하였으니 서둘러 착공해달라'고 독촉하고, 이에 대하여 F은, '대출은행 직불약정서의 형식과 내용에 관한 피고의 요구가 관철되기 전에는 공사를 진행할 수 없고, 계약을 파기하고 정산하든지 원고가 시공사를 다른 곳을 택하여 진행하든지 하라'고 답변하였다. 이에 원고는 '위 금융센터장이 대출승인서, 법인인감증명서 작성을 거부하는데 원고가 어떤 조치를 할 수 있겠느냐. 왜 계약서에 없는 사항을 요구하느냐'고 반문하면서 원고와 함께 지금 당장 또는 날짜를 잡아서라도 위 금융센터를 방문하여 같이 확인하자고 요청하였으나, 피고는 '금요일(2018. 11. 30.)에는 제주도에 갈 예정이고, 이번 주(2018. 12. 2.까지)는 시간이 안 되어 갈 수 없다'고 거절하였다.

㊤ 이 사건 계약에 의하면, 피고는 이 사건 공사에 카고인버터를 설치·시공할 의무가 있고, 원고와 피고는 이를 델타인버터로 변경하는 방안에 대하여 검토하였으나, 카고인버터에 비하여 델타인버터가 가격이 다소 저렴하고 접속반 시공비용도 절감된다는 이유로 대금감액을 요구하는 원고의 요청을 피고가 거부하였으므로, 피고로서는 카고인버터를 설치할 것을 전제로 하여 착공하였어야 한다.

3) 원고 해제의 적법 여부 (긍정)

피고는 정당한 이유 없이 약정된 착공일(2018. 11. 16.)을 14일이나 경과하고도 공사에 착공하지 아니하였고, 이는 이 사건 계약 일반조건 제21조 제1항 제1호의 해제사유에 해당하며, 이를

해제사유로 한 원고의 해제통지가 2018. 12. 3. 피고에게 도달되었으므로, 이 사건 계약은 2018. 12. 3. 적법하게 해제되었다고 할 것이다.

다. 손해배상의 범위

이 사건 계약 일반조건 제21조 제4항 제1호에 의하면, 이 사건 계약 일반조건 제21조 제1항 제1호의 계약해제 또는 해지로 인하여 공사가 중단된 때는 원고가 공사를 재개할 때까지의 손해를 피고가 원고에게 배상하고, 그 손해배상액은 지체상금의 3배이다.

원고가 2018. 12. 21. (주)E전기 통신공사와 사이에 이 사건 공사에 관한 새로운 계약을 체결하고 그 무렵 공사를 재개한 사실은 앞서 본 것과 같으므로, 피고는 특별한 사정이 없는 한 원고에게, 예정한 손해배상으로 이 사건 계약해제일(2018. 12. 3.)부터 원고의 공사재개일 전날(2018. 12. 20.)까지 발생한 지체상금의 3배인 180,338,400원[= 1일당 지체상금 10,180,000원(= 공사대금 3,339,600,000원 $\times$ 1/1000 $\times$ 3) $\times$ 공사중단기간 18일]을 지급할 의무가 있다.

민법 제398조 제2항 소정의 손해배상의 예정을 한 경우, 계약당사자의 지위, 계약의 목적과 내용, 지체상금을 예정한 동기, 실제의 손해와 그 지체상금액의 대비, 그 당시의 거래관행 및 경제상태 등 제반사정을 참작하여 부당하게 과다하다고 인정되는 경우에는 이를 적당히 감액할 수 있다(대법원 1999. 10. 12. 선고 99다 14846 판결 등 참조).

살피건대, 위 인용증거, 갑 제2호증의 1, 2, 제3호증의 1, 2, 제4호증의 1, 2의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래 ①, ②, ③ 기재 사실 내지 사정을 종합하면, 이 사건 계약이 예정한 손해배상액은 부당하게 과다하다고 인정되므로, 이를 그 1/3로 감액하기로 한다.

① 피고는 착공을 지체하기는 하였으나, 이 사건 공사를 준비하기 위하여 미리 철구조물을 제작하는 등 많은 비용을 지출하였다.

② 원고는 2018. 7. 30. H드림파워(주)와 체결한 전력판매계약(갑 제9호증)에 따라 당초 2019. 2. 28.까지 태양광 발전설비의 사용전 검사필증을 얻고 전력을 공급할 의무가 있었으나, H드림파워(주)은 2019. 3. 12. 원고에게 그 이행기한을 2019. 4. 30.으로 연장해주었다(갑 제24호증). 원고는 이 사건 계약 해제 후 새로운 공사업체를 통하여 이 사건 공사를 진행한 결과 위 연장된 기한 내인 2019.

4. 12. 이 사건 공사를 완료하고 한국전기안전공사에 의한 사용전검사를 받아 합격하였으므로, 피고의 착공지체로 인하여 원고에게 위 전력판매계약 위반과 관련된 추가 손해는 발생하지 않았다.

③ 원고는 피고의 착공지체로 인하여 이 사건 공사를 늦게 완공하여 완공이 지연된 기간 동안 전력을 판매할 기회를 상실하기는 하였으나, 그로 인한 실제 손해액은 손해배상 예정액보다 적은 것으로 보인다.

라. 소결

따라서 피고는 원고에게, 이 사건 계약 해제에 따른 원상회복으로 계약금 1억 1,000만 원, 손해배상으로 60,112,800원(= 180,338,400원 × 1/3) 합계 170,112,800원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음날인 2018. 12. 18.부터 피고가 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당한 당심판결 선고일인 2021. 10. 27.까지는 상법상 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 '소송촉진 등에 관한 특례법'이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 반소청구 부분 (기각)

가. 이행이익 내지 신뢰이익 상당 손해배상청구 부분 (기각)

1)민법 제673조에 의한 해제 유무 (배척)

가) 피고의 주장

원고의 일방적 계약해제는 민법 제673조에 의한 해제에 해당하므로, 원고는 피고에게, 피고가 지출하였거나 채무로 부담한 비용 161,161,110원, 일을 완성하였더라면 얻었을 이익 156,499,112원 합계 317,660,222원에서 계약금 1억 1,000만 원을 공제한 207,660,220원을 지급할 의무가 있다.

나) 판단

수급인이 일을 완성하기 전에는 도급인은 손해를 배상하고 계약을 해제할 수 있다(민법 제673조). 앞서 본 것과 같이 원고가 피고의 착공지체를 해제사유로 하여 원고의 해제통지를 함으로써 이 사건 계약은 2018. 12. 3. 적법하게 해제되었으므로, 원고의 해제사유는 민법 제673조가 아니라고 할 것이니, 피고의 주장은 이유 없다.

2) 피고의 해제 적법 여부 (부적법)

가) 피고의 주장

원고는 일방적으로 계약을 해제하고 새로운 업체와 계약을 체결함으로써 이 사건 계약을 이행할 뜻이 없음을 명백히 하고 계약조건을 위반하였는바, 이 사건 계약은 원고의 이행거절, 이행불능, 이 사건 계약 일반조건 제22조 제1항 제3호(원고가 계약의 조건을 위반하여 계약의 목적을 달성할 수 없는 경우)에 해당하는 원고의 채무불이행을 해제사유로 하여, 피고가 반소장 부분 등의 송달로써 한 피고의 해제통지에 따라 해제되었으므로, 원고는 피고에게, 피고가 이미 지출하였거나 채무로 부담한 비용 161,161,110원에서 피고가 수령한 계약금 1억 1,000만 원을 공제한 51,161,110원을 지급할 의무가 있다.

나) 판단

앞서 본 것과 같이 원고가 피고의 착공지체를 해제사유로 하여 원고의 해제통지를 함으로써 이 사건 계약은 2018. 12. 3. 적법하게 해제되어 소급하여 효력이 소멸되었으므로, 그 후에 피고가 반소장 부분의 송달로써 이 사건 계약을 해제한 것은 부적법하다. 원고가 이 사건 계약의 효력이 소멸된 후에 새로운 업체와 계약을 체결하였더라도 이 사건 계약을 위반하였다고 할 수 없으므로, 원고의 계약위반을 전제로 한 피고의 손해배상 주장은 이유 없다.

나. 태양광구조물 관련 비용 상당 손해배상청구에 대한 판단

1) 피고의 주장

원고는, 피고가 이 사건 계약을 이행하기 위하여 주문제작한 별지 기재 태양광 구조물을 인수할 의무가 있음에도 이를 거부하였으므로, 피고에게 손해배상으로 위 구조물 보관비용 9,375,000원 및 2021. 2. 10.부터 위 구조물의 인수완료일까지 월 389,000원의 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

2) 판단

가) 위 인용증거, 당심 감정인 J의 감정 결과, 당심의 (주)△△△스탠다드감정평가법인 대구경북지사에 대한 감정촉탁 결과, 변론 전체의 취지에 의하면, 아래 ①, ② 기재 사실 내지 사정이 인정된다

① 피고는 이 사건 공사현장에 시공할 이 사건 구조물을 델타인버터 방식의 설계도면을 기준으로 제작하였고, 이를 2018. 12. 6.부터 (주)도시환경○○○의 공장 내 적치하여 보관하고 있는데, 2018. 12. 6.부터 2021. 2. 9.까지 위 구조물이 적치된 공간의 임료 합계액은 9,375,000원이고, 2020. 12. 6. 이후의 월 임료는 389,000원이다.

② 이 사건 구조물은 다른 태양광발전소 공사현장에서는 사용할 수 없고, 이를 중고 자재로 처분하였을 때 얻을 수 있는 이익은 총 고철가격인 15,104,258원이다.

나) 그러나 ① 앞서 본 바와 같이 이 사건 계약은 원고의 계약위반이 아니라 피고의 계약위반(착공지체)으로 인하여 2018. 12. 3. 적법하게 해제되었으므로, 원고는 더 이상 이 사건 계약을 이행할 의무가 없고, ② 위 인정사실, 인용증거, 갑 제13, 25, 46호증, 제57호증의 2, 을 제20, 56호증의 기재, 변론 전체의 취지에 의하면, 원고는 2018. 12. 21. (주)E전기 통신공사와 새로운 계약을 체결한 후 피고에게, 원고가 이 사건 구조물을 인수하고, 설계·감리업체인 (주)◇◇◇엔지니어링의 계약을 인수하겠다는 제안을 하였으나, 피고가 이를 거절한 사실이 인정되므로(갑 제13, 46호증, 제57조의 2, 을 제56호증), 피고의 거절에 의하여 구조물인수 합의가 성립되지 않았다고 할 것이고, 따라서 원고에게는 피고 주장과 같은 구조물인수 의무가 없으므로, 이와 다른 전제에 선 피고의 손해배상 주장은 이유 없다.

4. 결론

원고의 본소 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고, 피고의 반소 청구는 이유 없어 기각할 것인바, 제1심판결의 본소 및 반소에 관한 부분은 이와 결론을 일부 달리하여 부당하므로, 해당 부분을 취소하여 본소 인용금액의 지급을 명하고 피고의 반소 청구(당심 확장 부분 포함)를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 진성철 판사 권형관 판사 김규화

별지