





(반소피고) 패소 부분을 취소하고, 그에 해당하는 피고(반소원고)의 반소청구를 기각한다.

원고(반소피고)는 피고(반소원고)에게 160,487,177원과 그 중 147,160,000원에 대한 2019. 5. 23.부터 갚는 날까지 연 6%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 원고(반소피고)의 나머지 항소와 피고(반소원고)의 항소를 각 기각한다.

3. 소송 총비용은 본소, 반소를 합하여 그 중 90%는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고)가 각 부담한다.

## 청구취지 및 항소취지

### 1. 청구취지

#### 가. 본소

피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라고만 한다)에게 220,740,000원과 이에 대한 이 사건 소장 송달 다음날부터 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

#### 나. 반소

원고는 피고에게 170,889,550원과 그 중 147,160,000원에 대한 2019. 5. 23.부터, 23,729,530원에 대한 2019. 9. 19.부터 각 이 사건 반소장 송달일까지 연 6%, 각 그 다음날부터 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

### 2. 항소취지

#### 가. 원고

본소에 관한 제1심 판결 중 아래에서 지급을 구하는 금액에 해당하는 원고 패소 부



분을 취소한다. 피고는 원고에게 220,740,000원과 이에 대한 이 사건 항소장 송달 다음날부터 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 반소에 관한 제1심 판결 중 원고 패소 부분을 취소하고, 그에 해당하는 피고의 반소청구를 기각한다.

#### 나. 피고

반소에 관한 제1심 판결 중 아래에서 지급을 구하는 금액에 해당하는 피고 패소 부분을 취소한다. 원고는 피고에게 13,327,177원에 대한 2019. 9. 19.부터 2022. 10. 4.까지 연 6%의 비율로 계산한 돈, 10,402,373원과 이에 대한 2019. 9. 19.부터 이 사건 반소장 송달일까지 연 6%, 그 다음날부터 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 각 지급하라.

## 이 유

### 1. 제1심 판결의 인용

이 법원이 이 사건에 관하여 적을 이유는, 원고가 이 법원에서 추가한 석명권 행사의 한계 이탈 주장에 관하여 아래 2.와 같은 판단을 추가하고, 그 밖의 사항에 관하여 아래 3.과 같이 추가하거나 고쳐 쓰는 외에는 제1심 판결의 이유 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 인용한다.

### 2. 추가 판단

#### 가. 원고의 주장

피고는 계약해제 사유로 민법 제544조, 제545조, 「중소기업제품 구매촉진 및 판로지원에 관한 법률」 제11조만을 들었고 2019. 7. 2. 계약해제 통지 당시 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」(이하 '국가계약법'이라 한다)이 적용되지 않음을 명시하여 의



도적으로 이를 회피하였음에도, 제1심 법원은 변론종결 후 직권으로 변론을 재개하면서 물품계약서 전체서류(물품구매계약 추가특수조건, 물품구매계약 특수조건, 물품구매계약 일반조건 등 별첨서류 포함)를 제출하고 이를 기초로 계약해제 여부에 관한 주장을 보완하라고 석명준비명령을 하였고, 이에 피고가 국가계약법 관련 계약예규인 물품구매계약 일반조건 제26조 제1항 제1호, 제2호, 제3호, 제7호의 계약해제 사유를 추가하자, 제1심 법원은 물품구매계약 일반조건 제26조 제1항 제1호에 따른 약정해제를 인정하였는바, 제1심 판결은 변론주의에 위반하여 석명권의 한계를 일탈한 위법한 재판으로 취소되어야 한다.

#### 나. 판단

1) 법원의 석명권 행사는 사안을 해명하기 위하여 당사자에게 그 주장의 모순된 점이나 불완전·불명료한 부분을 지적하여 이를 정정·보충할 수 있는 기회를 주고 또 그 계쟁사실에 대한 증거의 제출을 촉구하는 것을 그 내용으로 하는 것이며, 당사자가 주장하지 않은 법률효과에 관한 요건사실이나 공격방어방법을 시사하여 그 제출을 권유하는 행위는 변론주의의 원칙에 위배되고 석명권 행사의 한계를 일탈한 것이다(대법원 2000. 3. 23. 선고 98두2768 판결 등 참조).

2) 기록에 의하면 제1심 법원은 원고의 주장과 같이 석명준비명령을 하여 피고가 주장하지 않은 물품구매계약 일반조건 제26조 제1항 제1호 등의 약정해제 사유를 시사하여 그 제출을 권유한 것으로 보이기는 한다.

3) 그러나 기록에 의하여 인정되는 다음의 사정을 종합하면 위 석명준비명령이 종전에 제출된 자료와는 아무런 관련도 없는 새로운 공격방법의 제출을 시사하여 당사자 사이의 공평을 현저히 해하는 등 석명권 행사의 한계를 일탈한 것이라고 단정할 수는



없어 보인다.

① 물품구매계약 일반조건 제26조 제1항 제1호의 계약해제 사유는 "계약서상의 납품 기한 내에 계약상대자가 계약된 규격 등과 같은 물품납품을 거부하거나 완료하지 못한 때"로, 민법 제544조의 계약해제 사유인 "당사자 일방이 그 채무를 이행하지 아니하는 때"로서 "채무자가 미리 이행하지 아니할 의사를 표시한 경우"와 유사하다. 게다가 약정해제나 법정해제는 법률효과 면에서 큰 차이가 없다.

② 피고는 2020. 6. 30.자 준비서면, 2021. 8. 24.자 준비서면에 민법 제544조 등을 언급하지 않고 이 사건 장비가 합의된 표준사양서의 사양을 충족하지 못하여 해제한다고만 기재하여, 물품구매계약 일반조건에 따른 약정해제 사유를 주장하는 것으로도 볼 수 있으므로, 이를 분명히 할 필요가 있었던 것으로 보인다.

③ 원고는 2020. 7. 31.자 준비서면 등에서 이 사건 계약에는 국가계약법이 적용되어야 한다고 주장하였고, 원고가 제출한 갑 제3호증 상단에는 "별첨 계약물품명세서, 물품구매계약 추가특수조건, 물품구매계약 특수조건 및 물품구매계약 일반조건을 완전히 숙지하고 이에 따라 다음과 같이 물품 구매계약을 체결하며 이를 충실히 이행할 것을 약속한다."라고 기재되어 있어서, 국가계약법 관련 계약예규를 기초로 계약해제 여부에 관하여 검토할 필요가 있었던 것으로 보인다.

4) 설령 위 석명준비명령이 석명권 행사의 한계를 일탈한 것으로 보더라도 아래에서 보는 바와 같이 다른 이유에 따라 계약해제에 관한 제1심 법원의 판단은 정당하다고 인정되는바, 결국 위 석명준비명령은 판결에 영향이 없다고 할 수 있다.

5) 따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

3. 추가하거나 고쳐 쓰는 부분



○ 제1심 판결 22쪽 2 내지 4행을 다음과 같이 고쳐 쓴다.

『 (5) 이 사건 계약일반조건 제26조 제1항 제1호는 약정해제권을 유보한 조항이 아니라 주장

계약에 특별히 해제권 관련 조항을 둔 경우 이는 법정해제권을 주의적으로 규정한 것이거나 약정해제권을 유보한 것 등 다양한 의미가 있을 수 있다. 약정해제권을 유보한 경우에도 계약 목적 등을 고려하여 특별한 해제사유를 정해 두고자 하는 경우가 있고, 해제절차에 관하여 상당한 기간을 정한 최고 없이 해제할 수 있도록 한 경우 등도 있다. 당사자가 어떤 의사로 해제권 조항을 둔 것인지는 결국 의사해석의 문제로서, 계약체결의 목적, 해제권 조항을 둔 경위, 조항 자체의 문언 등을 종합적으로 고려하여 논리와 경험법칙에 따라 합리적으로 해석하여야 한다. 다만 해제사유로서 계약당사자 일방의 채무불이행이 있으면 상대방은 계약을 해제할 수 있다는 것과 같은 일반적인 내용이 아니라 계약에 특유한 해제사유를 명시하여 정해 두고 있고, 더구나 해제사유가 당사자 쌍방에 적용될 수 있는 것이 아니라 일방의 채무이행에만 관련된 것이거나 최고가 무의미한 해제사유가 포함되어 있는 등의 사정이 있는 경우에는 이를 당사자의 진정한 의사를 판단할 때 고려할 필요가 있다(대법원 2016. 12. 15. 선고 2014다 14429, 14436 판결 등 참조).

이 사건 계약일반조건 제26조 제1항 제1호는 계약해제 사유로 "계약서상의 납품기한 (또는 연장된 납품기한) 내에 계약상대자가 계약된 규격 등과 같은 물품납품을 거부하거나 완료하지 못한 때"를 정하고 있는바, ① 위 조항은 상당한 기간을 정한 최고 없이 계약을 해제할 수 있도록 한 것으로 보이는 점, ② 앞서 본 바와 같이 민법 제544조의 계약해제 사유와 유사한 측면이 있기는 하나, 계약상대자의 채무이행에만 관련된



것이어서 일반적인 내용이라고 보기는 어려운 점, ③ 최고 절차만 면제한 것이어서 계약상대자의 이익을 부당하게 제한하는 특약이라고 볼 수 없는 점, ④ 위 조항을 제외한 나머지 이 사건 계약일반조건 제26조 제1항의 계약해제 사유도 채무불이행에 관한 일반적인 내용이 아니어서 약정해제권을 유보한 조항으로 볼 수밖에 없는 점 등을 종합하면 위 조항은 약정해제권을 유보한 조항이라고 봄이 상당하다.

따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

(6) 이 사건 장비의 하자는 피고의 협력의무, 보호의무 위반에 기인한 것으로 부수적 의무 위반에 불과하고, 이를 이유로 이행지체를 주장할 수 없으며, 저비용으로 손쉽게 보완할 수 있는 것이므로, 이를 이유로 해제할 수 없다는 주장

우선 원고는 피고가 협력의무, 보호의무를 위반하였다고 주장하나, 앞서 본 바와 같이 피고가 납품을 방해하였다고 볼 수 없고, 달리 피고가 위 의무를 위반하였다고 인정할 증거가 없다.

도급계약에서 목적물의 주요구조부분이 약정된 대로 시공되어 사회통념상 일반적으로 요구되는 성능을 갖추었고 당초 예정된 최후의 공정까지 마쳤다면 일이 완성되었다고 보아야 한다. 목적물이 완성되었다면 목적물의 하자는 하자담보책임에 관한 민법 규정에 따라 처리하도록 하는 것이 당사자의 의사와 법률의 취지에 부합하는 해석이다. 개별 사건에서 예정된 최후의 공정을 마쳤는지는 당사자의 주장에 구애받지 않고 계약의 구체적 내용과 신의성실의 원칙에 비추어 객관적으로 판단해야 한다(대법원 2019. 9. 10. 선고 2017다272486, 272493 판결 참조). 이에 따라 원고가 목적물을 완성하였는지 살피건대, 앞서 본 바와 같이 이 사건 장비가 표준사양에 미달할 뿐만 아니라, 핵심 구성요소인 PC 기반 제어 기술과 MES가 존재하지 않았으므로, 원고가 목적





물을 완성하였다고 볼 수는 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 나아가 위와 같은 하자를 부수적 의무 위반에 불과하다고도 볼 수 없다.

따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

#### (7) 이 사건 계약 해제는 신의칙 위반이라는 주장

원고는 여러 사정을 들어 피고가 이 사건 장비의 수령을 의도적으로 거절하는 것으로 이 사건 계약 해제는 신의칙 위반이라고 주장하나, 앞서 본 바와 같이 이 사건 검수가 불공정하였다거나 피고가 납품을 방해하였다고 볼 수는 없고, 달리 이 사건 계약 해제가 신의칙 위반이라고 볼 자료가 없다. 따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

#### 2) 민법 제544조에 따른 해제 여부

앞서 본 바와 같이 원고가 납품한 이 사건 장비는 2019. 6. 24. 이 사건 검수 당시 PC 기반 제어 기술을 구현하지 못하고 MES가 탑재되어 있지 않는 등 원고는 표준 사양서에 따른 장비 납품을 거부하여 그 채무를 이행하지 아니하여 지체하고 있는 상태였고, 피고로부터 2019. 6. 25. 표준사양서와 부합하지 않는 26개 항목을 보완하여 2019. 7. 1.까지 재검사를 받으라고 통지받았음에도 2019. 6. 28. 위 26개 항목 중 21개 항목은 이미 표준사양을 충족하는 상태로 납품하였으므로 보완할 의사가 없다는 취지의 내용증명우편을 발송하여 미리 이행하지 아니할 의사를 표시하였으므로, 피고는 민법 제544조에 따라 그 납품기한인 2019. 7. 1.이 지난 이후에는 그 이행을 최고하지 않고 계약을 해제할 수 있다.

이에 대하여 원고는 이 사건 검수가 불공정하거나 국가계약법령에 위반되어 무효라거나, 계약 목적에 부합하는 장비를 납품하였다거나, 상당한 기간 내에 장비를 보완할 의사를 표시하였으므로 이행거절에 해당하지 않는다고 주장하나, 이 사건 장비의 하자는 피고





의 협력의무, 보호의무 위반에 기인한 것으로, 부수적 의무 위반에 불과하여 이를 이유로 해제할 수 없다거나, 원고의 귀책사유가 없다거나, 이 사건 해제는 신의칙 위반이라는 주장을 하나, 앞서 본 바와 같이 모두 이유 없다.

### 3) 소결

따라서 이 사건 계약은 나머지 해제사유에 관하여 살펴볼 필요 없이 2019. 7. 2. 이 사건 해제통보로 적법하게 해제되었다.』

○ 제1심 판결 22쪽 9 내지 14행을 다음과 같이 고쳐 쓴다.

『 가. 선급금 반환 청구

1) 피고가 2019. 5. 23. 원고에게 이 사건 계약에 따른 선급금 147,160,000원을 지급한 후 이 사건 계약이 해제된 사실은 앞서 본 바와 같다.

따라서 원고는 피고에게 이 사건 계약 해제에 따른 원상회복으로 147,160,000원과 이에 대한 그 받은 날부터 민법 제548조 제2항에 따른 법정이자를 지급할 의무가 있다[민법 제548조 제2항에 따른 법정이자의 지급은 계약해제로 인한 원상회복의 범위에 속하므로 부당이득반환의 성질을 가지는 것이지 반환의무의 이행지체로 인한 손해배상이 아니므로, 그 금전 반환의무와 목적물 반환 의무가 동시이행의 관계에 있는지 여부와는 관계가 없다(대법원 2016. 8. 24. 선고 2016다17668 판결 등 참조)].

2) 원고는 이 사건 장비는 쉽게 분해하여 재조립할 수 없고, 원상회복을 인정하면 사회·경제적으로 중대한 손실을 초래하므로 민법 제668조 단서를 유추적용 하여 계약을 해제할 수 없거나 해제하더라도 기성 부분에 대하여는 소급효가 미치지 않는다고 주장한다.

건축공사도급계약이 수급인의 채무불이행을 이유로 해제될 당시 공사가 상당한 정도



로 진척되어 이를 원상회복하는 것이 중대한 사회적·경제적 손실을 초래하고 완성된 부분이 도급인에게 이익이 된다면, 해당 도급계약은 미완성 부분에 대하여만 실효되어 수급인은 해제한 상태 그대로 건물을 도급인에게 인도하고 도급인은 특별한 사정이 없는 한 인도받은 미완성 건물에 대한 보수를 지급하여야 하는 권리의무관계가 성립한다(대법원 2019. 12. 19. 선고 2016다24284 전원합의체 판결 등 참조). 그러나 제작·설치에 관한 도급계약이 체결된 기계가 공장 내에 설치하는 통상의 기계로서 쉽게 분해하여 재조립할 수 있다면, 토지에 고정적으로 부착하여 용이하게 이동할 수 없는 토지의 정착물이라고 볼 수 없고, 계약해제로 인한 원상회복을 인정한다고 하여 사회·경제적으로 중대한 손실을 초래한다고 볼 수도 없으므로, 그 도급계약에는 민법 제668조 단서가 적용되지 않는다(대법원 1994. 12. 22. 선고 93다60632, 93다60649 판결 등 참조).

살피건대, 이 사건 장비는 공장 내 설치하는 통상의 기계로 쉽게 분해하여 재조립할 수 있는 것으로 보여, 계약해제로 인한 원상회복을 인정하더라도 중대한 사회적·경제적 손실을 초래한다고 볼 수 없다. 또한 이 사건 장비는 PC 기반 제어 기술을 구현하지 못하고, MES가 탑재되어 있지 않는 등 표준사양서의 사양을 충족시키지 못하여 스마트팩토리운용 실습에 사용할 수 없으므로, 피고에게 이익이 된다고 할 수도 없다. 달리 이 사건의 경우 민법 제668조 단서를 적용 내지 유추적용을 하여 계약해제의 소급효를 제한하여야 할 사정이 엿보이지 않는다.

따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

3) 원고는 이 사건 계약일반조건 제26조 제2항에 따르면 계약을 해제할 때 기납 부분 검사를 필한 물품을 기납 부분으로서 인수한 경우에는 해당 부분에 상당하는 대가



를 계약상대자에게 지급해야 하는바, 기납 부분을 어떻게 처리해야 하는지 심리가 있어야 한다고 주장한다.

그러나 앞서 본 바와 같이 피고는 이 사건 검수 결과 보완을 요구하였으나 원고가 이를 거부하였고, 달리 피고가 기납 부분으로 인수한 물품이 있다고 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.』

○ 제1심 판결 23쪽 17행부터 24쪽 8행까지를 다음과 같이 고쳐 쓴다.

『 따라서 원고는 피고에게 지체상금 13,327,177원(= 19,038,725원 × 70%)을 지급할 의무가 있다.

원고는 대법원 1983. 1. 18. 선고 81다89, 90 판결을 들어 약정해제권 행사의 경우 법정해제권 행사에 따른 손해배상을 청구할 수 없다고 주장한다. 그러나 위 판결은 부수적 의무위반을 이유로 한 약정해제권 행사의 경우 손해배상 청구를 할 수 없다는 취지에 불과하다. 민법 제551조에 따르면 계약 상대방의 채무불이행을 이유로 한 계약의 해지 또는 해제는 손해배상의 청구에 영향을 미치지 아니하는바, 이는 계약을 해제할 수 있도록 하는 약정해제권을 유보한 경우에도 마찬가지라고 할 것이다. 따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

다. 지연손해금

피고는 지체상금과 관련하여 2019. 9. 18.부터의 지연손해금 지급을 구한다. 계약이 해제되면 계약당사자는 상대방에 대하여 원상회복의무와 손해배상의무를 부담하는데, 이 때 계약당사자가 부담하는 원상회복의무뿐만 아니라 손해배상의무도 함께 동시이행의 관계에 있는바(대법원 1996. 7. 26. 선고 95다25138, 25145 판결 등 참조), 손해배상의무인 원고의 지체상금 지급의무는 원상회복의무인 피고의 이 사건 장비 반환의무



와 동시이행관계에 있고, 피고가 이 사건 장비 반환의무에 관하여 이행제공을 하지 않은 이상, 원고의 선급금 반환의무가 이행지체에 빠졌다고 할 수 없으므로, 그로 인한 지연손해금을 청구할 수 없다.

피고는 선급금에 대한 법정이자 내지 지연손해금과 관련하여 「소송촉진 등에 관한 특례법」(이하 '소송촉진법'이라 한다)이 정한 연 12%를 적용하여야 한다고 주장한다. 그러나 민법 제549조에 따라 원상회복의무인 원고의 선급금 반환의무는 피고의 이 사건 장비 반환의무와 동시이행관계에 있고, 피고가 이 사건 장비 반환의무에 관하여 이행제공을 하지 않은 이상, 원고의 선급금 반환의무가 이행지체에 빠졌다고 할 수 없으므로, 그로 인한 지연손해금을 청구할 수 없다. 민법 제548조 제2항은 계약해제로 인한 원상회복의무의 이행으로서 반환하는 금전에는 그 받은 날로부터 이자를 가산하여야 한다고 하고 있는바, 위 이자의 반환은 원상회복의무의 범위에 속하는 것으로 일종의 부당이득반환의 성질을 가지는 것이지 반환의무의 이행지체로 인한 손해배상은 아니라고 할 것이고, 소송촉진법 제3조 제1항은 금전채무의 전부 또는 일부의 이행을 명하는 판결을 선고할 경우에 있어서 금전채무불이행으로 인한 손해배상액 산정의 기준이 되는 법정이율에 관한 특별규정이므로, 위 이자에는 소송촉진법 제3조 제1항에 의한 이율을 적용할 수 없다(대법원 2000. 6. 23. 선고 2000다16275, 16282 판결 등 참조).

#### 라. 소결

원고는 피고에게 160,387,177원(= 선급금 반환 147,160,000원 + 지체상금 13,327,177원)과 그 중 선급금 147,160,000원에 대한 그 받은 날인 2019. 5. 23.부터 갚는 날까지 상법이 정한 연 6%의 비율로 계산한 법정이자를 지급할 의무가 있다.』



#### 4. 결론

원고의 본소청구는 이유 없어 기각하고, 피고의 반소청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 기각하여야 할 것인바, 제1심 판결의 반소에 관한 부분 중 이와 결론을 달리한 부분은 부당하므로, 원고의 항소를 일부 받아들여 이를 취소하고 그 취소 부분에 대항하는 피고의 반소청구를 기각하며 원고의 나머지 항소와 피고의 항소는 각 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장	판사	이광만
	판사	이희준
	판사	정현미