



: 2020-01-28

판결경정 결정 있음

서울고등법원

제12-3민사부

판 결

사 건 2018나2048527 손해배상(기)

원고, 피항소인 겸 항소인

A

소송대리인 법무법인 리더스

담당변호사 이한무, 김희란

피고, 항소인 겸 피항소인

B

소송대리인 법무법인 도움

담당변호사 박찬립

제1심판결 서울북부지방법원 2018. 8. 16. 선고 2015가합21138 판결

변론종결 2019. 11. 13.

판결선고 2019. 12. 18.

주 문

1. 제1심판결을 다음과 같이 변경한다.

가. 피고는 원고에게 316,852,444원 및 그중 269,480,719원에 대하여 2019. 1. 5.부터



: 2020-01-28

다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 원고의 나머지 청구를 기각한다.

2. 소송총비용 중 1/2은 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.

3. 제1의 가항은 가집행할 수 있다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

피고는 원고에게 589,389,667원 및 이에 대하여 2018. 1. 8.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달 다음날부터 제1심판결 선고일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

가. 원고

제1심판결 중 원고 패소 부분을 취소한다. 피고는 원고에게 380,632,665원 및 이에 대하여 2018. 1. 9.부터 2018. 8. 16.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 피고

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

이 유

1. 기초사실



가. 당사자의 관계

원고는 'C'이라는 상호로 청소기 등을 제작·판매하는 사람으로, 2013. 3.경 가정용 스팀청소기와 물분사청소기(물품명 : D청소기, 이하 'D청소기'라 한다)를 개발하였다. 원고는 개발한 D청소기의 모형(Mock-Up) 작업을 마친 상태에서 D청소기에 필요한 모터를 제작할 업체를 찾던 중 'E'라는 상호로 중국으로부터 모터 수입 등의 사업을 하는 피고를 알게 되었다.

나. 금형제작계약의 체결

1) 원고는 모터의 공급뿐만 아니라 부품 사출을 위한 금형의 제작, 부품의 사출까지 피고에게 맡기기로 하여, 2013. 7. 8. 피고와 사이에 피고가 D청소기의 부품 사출을 위한 금형을 제작하고, 제작한 금형에서 부품을 사출하여 납품하는 내용의 계약(이하 '이 사건 금형제작계약'이라 한다)을 체결하였다. 이 사건 금형제작계약의 주요 내용은 아래와 같다.

금형제작계약서

○ 금형개발내용 : 몰드베이스 재질(S45C), 금형 재질(NAK80)¹⁾

○ 금형비 및 금형 소유권

금형제작 작업일은 50일간이다. 원고는 금형제작비 98,000,000원을 전부 부담한다. 금형 제작비의 50%는 선지급하고, 금형 점검 완료 후 나머지 50%를 지급한다. 금형의 소유권은 원고에게 귀속된다.

○ 금형의 사용수명

금형의 사용수명은 50만 세트이다. 금형이 50만 세트 생산 내에 파손될 경우, 피고는 새로운 몰드를 제작해야 하며 이로 인한 비용도 전부 배상해야 한다.

○ 기술자료, 도면제공방법 및 보안성 요구

원고가 금형도면 및 참고 샘플을 제공하며, 피고는 제공된 샘플 및 도면에 근거하여 금



형제작을 한다.

○ **금형검사방법**

피고는 금형을 제작한 후 시사출 샘플을 만들어 원고로부터 검사를 받아야 한다. 제작된 금형으로 제품을 생산한 후 제품을 도면과 size, 표면 재질, 조립성, 조립강도 등을 검사한다. 원고는 샘플을 받은 후 30일 내에 검사결과를 피고에게 통보해 주어야 하고, 지정된 기일 내에 통보가 없을시 금형제품의 검사 완료로 인정한다.

○ **쌍방 협의 및 기타사항 : 계약서 중지조건**

1. 피고가 규정된 시간 내에 합격된 제품을 개발해 내지 못했을 때
2. 피고가 규정된 시간 내에 품질 문제를 개선하지 못할 때

2) 피고는 이 사건 금형제작계약의 이행을 담보하기 위하여 2013. 7. 9. 원고에게 공증인가 법무법인 F 작성 증서 2013년 제699호로 액면금 9,800만 원의 약속어음 공정증서(이하 '이 사건 약속어음공정증서'라 한다)를 작성해주었다.

다. D청소기 완제품 제작에 관한 구두약정 및 1차 발주 등

1) 원고와 피고는 2013년 7월경 피고의 지인이 운영하는 중국 소재 PCB(전기 회로기판) 제조업체인 I에서 D청소기에 들어갈 추가 부품을 제작한 후 D청소기 완제품을 조립하여 원고에게 공급하기로 구두로 약정하였고, 원고는 2013. 7. 12. 피고에게 1차로 D청소기 완제품 500대를 발주하였다.

2) 원고(원고의 남편인 G이 원고를 대리하였다)와 피고는 2013. 7. 13. 중국에서 중국 금형제조업체인 H 유한공사(이하 'H 유한공사'라고 한다)와 사이에 H 유한공사가 D청소기 금형을 제작하고, 금형 제작 완료 후 부품을 사출하기로 하는 내용의 금형제작합동서(이하 '이 사건 합동서'라 한다)를 작성하였다. 이 사건 합동서의 주된 내용은 금형재질을 P20, 금형제작비를 516,000위안(한화 9,600만 원)으로 하고, "금형을

1) '몰드베이스 재질'은 금형 본체의 재질을 의미하고, '금형 재질'은 코어 부분의 재질을 의미한다는 것에 관하여 원고와 피고 사이에 다툼이 없다.



가져갈 때 25%의 금형 값을 지불하고 가져가야 한다."는 부분이 추가된 외에는 이 사건 금형제작계약의 내용과 대체로 같다. 한편 이 사건 합동서에는 원고가 '갑 측 A'로, 피고가 '갑 측 B'로 날인하였고, 그 말미에 "본 계약서는 '갑 측 A'가 '갑 측 B'에게 금형 제작을 위임하는 것에 대한 증명이다."라고 기재되어 있다.

라. D청소기 부품의 공급, 완제품의 조립 등에 관한 계약의 체결

1) 피고는 2013. 12. 17. 그 전까지 구두로 약정한 내용을 정리하여 D청소기 부품의 공급, 완제품의 조립 등에 관한 "J스팀청소기.모터.PCB.부품.사출.조립.완제품.계약(이하 '이 사건 공급계약'이라 한다)"를 체결하였다. 이 사건 공급계약의 주요 내용은 아래와 같다.

J스팀청소기.모터.PCB.부품.사출.조립.완제품.계약서

제1조(목적)

D청소기 완제품 1대당 54.75367달러이고, 수수료는 3%로 정한다(플라스틱 사출 및 PCB 외 각종부품, 완제품 조립비, 모터, 기어 케이스 등 포함). 원고가 발주하면, 피고는 발주일로부터 40일 내에 하자 없이 부품을 제작하여 납품한다.

제4조(납품·피해보상)

부품의 배송은 피고의 책임 하에 원고가 원하는 장소에 납품한다. 피고는 중국 사출공장과 I의 제품하자와 납품지연으로 원고에게 피해가 발생하였을 경우 원고의 각종 판매처·홈쇼핑업체에서 생기는 피해와 원고가 입은 피해에 모든 책임을 지고 그에 따른 보상을 한다. 단, 청소기 완제품 조립 부분은 I와 별도로 계약한다.

제5조(부품대금 결제)

- 1) 원고는 발주 시 50%, I에 도착 시 50%를 지급한다.
- 2) 피고는 원고가 발주한 D청소기의 모든 부품이 하자 없이 원고가 원하는 장소에 안전하게 도착되도록 책임진다. 피고는 부품하자와 납품지연에 따른 피해 배상으로 원고에게 지불금액의 20%를 보상한다.

2) 원고와 피고는 이 사건 공급계약 체결 당시 원고가 피고에게 D청소기 제작



에 필요한 추가 부품 및 완제품 포장 등에 필요한 부품에 관한 금형 등을 추가로 주문하면서, 1차로 발주한 D청소기 완제품 500대와 위와 같이 추가로 주문하기로 한 금형에 관한 견적서를 작성하여 이 사건 공급계약서에 첨부하였다. 또한 원고와 피고는 "피고가 D청소기의 부품 사출을 위해 원고 소유인 사출금형 26벌 등을 보관하기로 하고, 보관 중 위 금형이 분실되거나 파손될 경우 피고가 책임지고 변상하기로 한다"는 내용의 금형보관증을 작성하여 이 사건 공급계약서에 첨부하였다(이하에서는 특별히 구분할 필요가 있는 경우를 제외하고는 이 사건 금형제작계약으로부터의 사출물 및 기타 D청소기 제작에 필요한 부품을 통틀어 '부품'이라고 칭한다).

마. 2차 발주

원고는 2014년 2월 초경 피고에게 2차로 D청소기 완제품 3,000대를 발주하였다. 다만 원고는 위 3,000대 중 1,500대는 스팀청소기로, 나머지 1,500대는 물분사청소기로 제작하기로 함에 따라, 스팀청소기에 필요한 히터는 1,500개만을 발주하였다.

바. 1차 및 2차 발주건의 배송

1) I에서 조립을 마친 D청소기 완제품 1차 발주분 500대가 2014. 2. 19. 인천항에 도착했으나, 국내에서 전기용품 안전인증을 받지 않아 통관되지 않았다. 이에 피고는 위 D청소기 완제품 500대를 다시 중국의 I로 보내 분해한 후 2014년 4월경 원고에게 그 부품들을 보내주었다.

2) 2014. 3. 14.경 2차로 발주한 D청소기 3,000대분의 부품들이 원고에게 배송되었다.

사. 히터 1,000개의 추가 발주

원고는 당초 물분사청소기로 제작하기로 하였던 1,500대 중 1,000대를 스팀청소기



로 제작하기로 함에 따라, 2014. 7. 3. 피고에게 히터 1,000개를 추가로 발주하였고, 피고는 히터 1,000개를 제작하여 원고에게 납품하였다.

아. 원고의 금형 반환 요구

원고는 2014년 8월경 피고에게 금형을 반환해달라고 요구하였고, 피고는 원고로부터 받은 1,000만 원과 피고가 마련한 4,000만 원을 합한 5,000만 원을 H 유한공사에 지급한 후 2014년 9월경 원고에게 금형을 반환하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제2 내지 5, 17, 40, 41호증, 을 제1, 13호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재 및 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장

가. 피고는 D청소기 제조를 위한 금형을 정상적으로 제작하거나 정상 부품을 공급할 의사나 능력이 없음에도, 피고의 모터공급 능력이나 중국 금형제조업체의 기술력을 과장하면서 피고를 통해 중국에서 금형을 제작하고 사출하면 국내보다 제조 단가가 30% 저렴하다고 원고를 기망하여, 이에 속은 원고와 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약을 체결하였다. 원고는 피고가 납품한 금형 및 부품의 하자로 합계 589,389,667원의 손해를 입었으므로, 피고는 원고에게 사기의 불법행위로 인한 손해배상으로 위 589,389,667원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 피고가 이 사건 금형제작계약에 따라 원고에게 납품한 금형은 위 계약에서 정한 재료보다 낮은 경도의 재료로 제작되어 위 금형으로는 정상적인 사출 작업이 불가능하고, 이 사건 공급계약에 따라 원고에게 납품한 부품은 버(burr)²⁾가 발생하거나 조립이 되지 않는 등의 하자가 있으며, 위와 같은 하자의 보완이 불가능하여 이 사건 금형제작

2) 금속 등을 가공할 때 생기는 얇은 지느러미 모양의 잉여 부분(Q사전 참조)



계약 및 이 사건 공급계약의 목적을 달성할 수 없을 정도에 이르렀다. 따라서 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약은 원고가 피고로부터 금형을 반환받은 2014. 9. 19. 경 또는 이 사건 소장 부분의 송달로써 피고의 불완전이행을 이유로 해제되었으므로, 피고는 원고에게 원상회복 또는 손해배상으로 합계 589,389,667원 및 이에 대한 법정이자 내지 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 불법행위로 인한 손해배상청구에 관한 판단

원고가 제출한 증거들만으로는 피고가 D청소기 제조를 위한 금형을 정상적으로 제작하거나 정상 부품을 공급할 의사나 능력이 없음에도, 원고를 기망하여 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약을 체결하도록 하였다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 오히려 을 제14호증의 기재에 의하면, 원고는 "피고가 D청소기의 부품을 조립하거나 D청소기 완제품을 제작할 능력이 없음에도, 피고의 모터공급 능력이나 중국 금형제조업체의 기술력을 과장하여 원고를 기망하였고, 이에 속은 원고와 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약을 체결함으로써 합계 344,937,904원을 편취하였다"고 주장하면서 피고를 사기 혐의로 고소하였으나, 검사는 2016. 11. 15. 피고에 대하여 '혐의없음(증거불충분)'의 불기소처분을 한 사실이 인정될 뿐이다. 따라서 원고의 불법행위로 인한 손해배상청구는 손해의 범위 등에 관하여 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

4. 채무불이행으로 인한 해제를 이유로 한 원상회복 및 손해배상청구에 관한 판단

가. 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약의 해제 여부

1) 관련 법리

채무자가 채무를 이행하였으나 채무의 내용에 따른 완전한 이행을 하지 못한



소위 불완전이행의 경우, 완전이행(추완)이 가능하다면 이행지체에 준하여, 완전이행(추완)이 불가능하거나 무의미한 경우에는 이행불능에 준하여 계약 해제의 법리를 적용할 수 있다. 즉, 불완전이행 당시 추완이 가능하다면 채권자는 기간을 정하여 추완의 이행을 최고하고 채무자가 추완을 하지 못하면 계약을 해제할 수 있고, 추완이 불가능하다면 최고 없이 해제할 수 있다. 한편, 채무의 내용에 좇은 채무이행이 있었는지 여부는 거래관념에 비추어 그 제품이 일반적으로 그 종류의 물건으로서 통상 지니고 있어야 할 품질, 성능, 안전성 등을 갖추지 못하여 그 가치나 적합성이 일정한 기준에 미달하는지 여부와 계약당사자들의 목적을 종합하여 판단하여야 하고, 추완이 가능한지 여부는 추완을 통하여 계약의 목적을 달성할 수 있는지 여부에 따라 판단하여야 한다.

2) 판단

앞서 든 증거, 갑 제35호증의 기재, 제1심 증인 R의 일부 증언, 제1심 법원의 피고에 대한 본인신문 결과, 제1심 감정인 K의 감정 결과, 제1심 법원의 K에 대한 사실조회회신 결과 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 아래와 같은 사정들에 비추어 보면, 피고가 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약에 따라 원고에게 납품한 금형 및 부품 대부분에는 하자가 있고, 위와 같은 하자는 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약의 목적을 달성할 수 없을 정도의 중대한 하자에 해당한다고 봄이 타당하다. 따라서 원고는 피고의 불완전이행을 이유로 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약을 해제할 수 있고, 피고의 불완전이행을 이유로 한 원고의 계약해제의 의사표시가 기재된 원고의 2019. 6. 17.자 준비서면이 2019. 6. 18. 피고에게 송달된 사실은 기록상 명백하므로, 위 각 계약은 2019. 6. 18.에 적법하게 해제되었다(원고는 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약이 원고가 피고로부터 금형을 반환받은 2014.



9. 19.경 또는 이 사건 소장 부분의 송달로써 이미 해제되었다는 취지로 주장하나, 원고가 피고로부터 금형을 반환받았다는 사정만으로 피고에 대하여 계약해제의 의사를 표시하였다고 인정하기는 어렵고, 원고는 이 사건 소제기 당시 피고의 불완전이행을 이유로 손해배상만을 청구하였을 뿐 위 각 계약을 해제한다는 의사는 표시한 바 없으므로,³⁾ 이 사건 소장 부분의 송달로써 위 각 계약이 해제되었다고 볼 수도 없다).

가) 이 사건 금형제작계약은 경도가 매우 높은 고급 금형재질인 'NAK80'을 사용하여 금형의 코어 부분을 제작하는 것으로 정하고 있으나, 피고가 원고에게 납품한 금형은 코어 부분을 별도로 제작하지 않았을 뿐만 아니라 위 'NAK80'보다 낮은 경도의 금형재질인 'P20'을 사용하여 제작되었다. 또한 위 금형은 사출물의 상하좌우에 여유 두께로 만드는 폭이 너무 좁고 작은 상태로 제작되어, 사출 압력에 따라 사출물이 변형되거나 버(burr)가 많이 생성되어 사출물의 조립이 어렵게 되는 문제를 내포하고 있다. 따라서 위 금형으로 사출작업을 하는 경우 사출물에 버(burr)가 많이 생성되어 정상적인 생산을 할 수 없고, 사출작업을 계속하더라도 금형의 상형과 하형이 정확하게 맞추어지도록 하는 가이드 핀이 부러지는 등의 문제가 속출할 것으로 인정되므로, 위 금형은 정상적인 사출작업을 위해 제작된 금형으로 보기 어려울 뿐만 아니라 대량생산에 적합한 금형으로도 볼 수 없다.

나) 피고가 위 금형에서 사출하여 원고에게 납품한 사출물에는 버(burr)가 발생하거나, 조립이 되지 않거나, 기능 또는 형상이 불량한 하자가 있었다. 또한 피고가 원고에게 납품한 부품 중 ① PCB 기판에는 전류를 견디지 못하고 부품이 일부 터져 나가는 하자가 있고, ② 모터에는 소음 발생과 기어 마모로 고장이 발생하여 청소

3) 원고는 제1심 제4차 변론기일에서도 예비적 청구원인은 '채무불이행으로 인한 손해배상'이라고 진술하였다.



기를 작동하는 용도로 사용이 불가능한 하자가 있으며, ③ 히터에는 히터 전기 인입부 고무패킹 누락, 사이즈가 맞지 않아 조립이 어려운 점, 절연 고무 누락, 보호용 수지를 짧게 공급한 점, 히터 케이스의 나사 구멍의 누락, 유리섬유 누락의 하자가 있다.

다) 원고는 피고로부터 부품을 수령한 이후 피고에게 여러 차례 금형의 수정을 요구하였고, 피고는 금형을 수정하여 다시 원고에게 부품을 보내주었으며(피고 본인신문 녹취서 제10면 참조), 2차 발주분 3,000대의 부품들의 경우에는 하자가 있어 피고가 직접 자신의 공장에서 위 부품들을 수정하여 주기도 하였다(위 녹취서 제51 내지 53면 참조). 이처럼 피고가 금형 및 부품에 대한 개선작업을 몇 차례 진행하였음에도, 위 금형 등은 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약에서 요구하는 성능을 갖추지 못하였다.

라) 원고는 피고로부터 사출금형 26벌을 반환받은 후 그중 6벌을 신규로 제작하였고, 15벌을 수정 및 보완하였다. 그러나 수리한 금형에서 사출한 사출물을 사용하여 제작한 D청소기 완제품에도 여전히 하자가 발생하였고, 원고는 현재 신규로 제작한 금형 및 수리한 금형을 모두 사용하고 있지 않다.

마) 제1심 감정인 K도 "피고가 원고에게 납품한 금형으로는 정상적인 사출작업이 불가능하고, 위 금형은 코어 부분이 별도로 제작되어 있지 않아 금형의 유지·보수 자체가 용이하지 않은 상태이다. 또한 피고가 원고에게 납품한 사출물을 수리하기 위해서는 1개당 최소 30분 내지 45분의 시간이 소요될 것으로 예상되므로 대량의 완제품을 생산하기는 어려울 것으로 보이고, 이를 수리하거나 조립하여 사용한다 하더라도 사출물 자체의 기능이 회복된 것은 아니므로 쉽게 고장이 날 가능성이 크며, PCB 기판, 모터 등의 하자 역시 수리가 불가능하다"는 의견을 제출하였다.



바) 원고는 이 사건 공급계약 당시 D청소기 제작에 필요한 추가 부품 및 완제품 포장 등에 필요한 부품에 관한 금형 등을 추가로 주문하였는데, D청소기의 주요 부품을 사출하기 위한 금형 전반에 보수가 불가능한 하자가 있는 이상, 부수적인 부품의 사출 및 완제품 포장에 필요한 금형들만으로 이 사건 금형제작계약의 목적을 달성할 수 있다고 보기 어렵다.

사) 피고가 이 사건 공급계약에 따라 원고에게 납품한 부품들은 유기적으로 조립되어 하나의 완제품으로 완성되어야 하는바, 피고가 납품한 부품들 중 일부 정상적인 부품이 있다고 하더라도, 사출물의 대부분과 중요 부품에 해당하는 PCB, 모터, 히터에 보수가 불가능한 하자가 있다면, 이 사건 공급계약의 목적을 달성할 수 있다고 볼 수 없다.

3) 피고의 주장에 관한 판단

가) 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약의 당사자가 아니라는 주장

(1) 피고는, 원고에게 중국에 있는 공장들과 원고를 중개해 준 것일 뿐, 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약의 직접적인 당사자가 아니므로, 원고에 대하여 위 각 계약의 불완전이행으로 인한 책임을 부담하지 않는다는 취지로 주장한다.

(2) 그러나 앞서 본 바와 같이, 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약의 당사자는 원고와 피고인 사실, 이 사건 합동서에도 피고가 당사자로 기재되어 있고, 그 말미에 "본 계약서는 원고가 피고에게 금형 제작을 위임하는 것에 대한 증명이다"라고 명시적으로 기재되어 있는 사실, 원고가 D청소기 1, 2차 발주 및 히터 추가 발주를 한 상대방은 피고인 사실이 인정되고, 갑 제13, 36, 38, 52, 53, 60, 114, 116호 증의 각 기재에 의하면 원고가 금형 및 부품의 발주로 인한 대금을 모두 피고에게 지



급한 사실이 인정되므로, 피고가 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약에 따라 중국에 있는 공장을 통해 D청소기의 금형을 제작하고, 위 금형으로부터 부품을 사출하거나 추가 부품을 제작하여 원고에게 공급하기로 약정하였다고 봄이 타당하다.

나) 민법 제670조에 따른 제척기간이 도과하였다는 주장

(1) 피고는, 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약은 부대체물인 제작물공급계약으로 그 법적 성격은 도급계약에 해당하는데, 도급인은 완성된 목적물의 하자로 인하여 계약의 목적을 달성할 수 없는 때에는 계약을 해제할 수 있으나(민법 제668조), 도급인의 계약해제권에는 1년의 제척기간이 적용되는바(민법 제670조 제1항), 위 각 계약의 해제를 전제로 한 원고의 원상회복 및 손해배상청구는 민법 제670조에서 정한 제척기간을 도과하였다고 주장한다.

(2) 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약은 원고의 수요를 만족시키기 위한 부대체물에 관한 제작물공급계약으로 그 법적 성격은 도급계약에 해당하므로, 도급에 관한 규정이 적용되어야 한다(대법원 1999. 6. 28. 선고 94다42976 판결 등 참조). 그러나 수급인의 하자담보책임과 일반 채무불이행책임은 그 요건, 효과 및 행사기간의 면에서 각 차이가 있고 각자 독자적인 존재 이유를 가지고 있어 양자의 요건을 모두 충족한 경우에는 양 책임이 독자적으로 성립하는바, 수급인이 완성한 목적물에 하자가 있는 경우 수급인은 민법 제667조 이하의 규정에 따라 그의 과실 유무를 불문하고 법정 무과실책임인 하자담보책임을 부담하게 되고, 만일 수급인에게 귀책사유가 있는 경우에는 수급인은 위 하자담보책임을 넘어서 수급인이 도급계약의 내용에 따른 의무를 제대로 이행하지 못한 것에 대한 채무불이행책임을 부담하게 되며, 양자는 별개의 권원에 의하여 경합적으로 인정되므로(대법원 2004. 8. 20. 선고 2001다70337 판



결 참조), 피고의 주장과 같이 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약에 관하여 민법 제670조에 따른 제척기간이 도과하였다고 하더라도, 원고는 피고에 대하여 불완전이행으로 인한 채무불이행을 주장하여 민법 제544조 또는 제546조를 유추적용하여 계약해제권을 행사할 수 있다.

다) 상법 제69조 제1항에 따른 하자 통지를 하지 않았다는 주장

(1) 피고는, 원고가 상법 제69조 제1항에 따라 금형 및 부품들을 수령한 후 지체 없이 이를 검사하여야 하고, 하자를 발견한 경우에는 즉시 이를 피고에게 통지하여야 함에도 위와 같은 검사 및 통지를 하지 않았으므로, 원고는 피고에 대하여 그러한 하자로 인한 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약의 해제 등을 주장할 수 없다고 주장한다.

(2) 그러나 상인 간의 매매에서 매수인이 목적물을 수령한 때에는 지체 없이 이를 검사하여 하자 또는 수량의 부족을 발견한 경우에는 즉시, 즉시 발견할 수 없는 하자가 있는 경우에는 6개월 내에 매수인이 매도인에게 그 통지를 발송하지 아니하면 그로 인한 계약해제, 대금감액 또는 손해배상을 청구하지 못하도록 규정하고 있는 상법 제69조 제1항은 민법상의 매도인의 담보책임에 대한 특칙으로서, 채무불이행에 해당하는 이른바 불완전이행으로 인한 손해배상책임을 묻는 청구에는 적용되지 않는다(대법원 2015. 6. 24. 선고 2013다522 판결 참조), 이 사건에서 원고는 피고의 불완전이행을 이유로 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약을 해제하고 원상회복 및 손해배상을 구하고 있으므로, 상법 제69조 제1항이 적용될 수 없다. 또한 앞서 본 바와 같이, 원고는 피고로부터 부품을 수령한 이후 피고에게 여러 차례 금형의 수정을 요구하였고(피고 본인신문 녹취서 제10면 참조), 2차 발주분 3,000대의 부품들의 경우



에는 하자가 있어 피고가 직접 자신의 공장에서 위 부품들을 수정하여 준 사실이 인정되므로(위 녹취서 제51 내지 53면 참조), 원고가 피고에게 금형 등의 하자에 관한 통지의무를 해태하였다고 보기도 어렵다.

라) 금형의 하자에 관한 주장

(1) 피고는, D청소기 금형은 원고와 사전에 합의한 재질, 형태에 따라 제작된 것이고, 원고가 금형 도면을 피고에게 제공하지 않았을 뿐만 아니라 제작된 금형에 대한 검사 등을 하지 않아 금형의 하자가 발생한 것이므로, 원고는 금형의 하자를 이유로 이 사건 금형제작계약을 해제할 수 없다고 주장한다.

(2) 그러나 앞서 든 증거에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 이 사건 금형제작계약서에 의하면 금형의 코어 부분의 금형 재질을 'NAK80'으로, 금형의 본체 부분은 'S45C'로 제작하기로 약정한 점, ② 위 금형제작계약서에 첨부된 견적서에 의하더라도 일부 품목(L-001, L-002, L-003, L-004, R-002, R-003, R-004, R-005)의 경우에만 그 재질이 'P20'이 기재되어 있을 뿐이고, 금형 전체의 코어 부분을 'NAK80'이 아닌 'P20'으로 제작한다는 취지의 기재는 전혀 없는 점, ③ 이 사건 합동서에는 금형재질이 'P20'으로 기재되어 있으나, 제1심 감정인 K의 감정결과에 의하면 한국이나 일본에서 일반적으로 사용하는 금형 재질에 'P20'이라는 규격은 없어 그 경도를 가늠할 수 없고, 'P20'의 경도는 이 사건 금형제작계약서 명시한 'NAK80'에 비하여 현저히 낮은 것으로 보이는 점, ④ 금형 재질은 금형의 성능에 직접적인 영향을 미치는 매우 중요하고 기본적인 부분임에도 이 사건 합동서에 금형 재질을 'P20'으로 변경하여 기재하는 것에 대하여 원고가 사전에 고지받지 못한 것으로 보이는 점, ⑤ 이 사건 금형제작계약서 및 합동서는 모두 금형의 사용수명을



50만 세트로 정한 후 그 수명이 다하기 전에 금형이 손상될 경우 피고가 모든 비용을 부담하여 금형을 새로 제작할 것을 규정하고 있는데, 이는 피고가 일정 수준의 대량생산에 적합한 금형을 원고에게 납품할 것을 예정하고 있는 것으로 봄이 타당한 점 등에 비추어 보면, 원고와 피고 사이에 이 사건 금형제작계약서에 기재된 바와 달리 금형 재질을 'P20'으로 변경하여 제작하는 데에 대한 합의가 있었다고 보기 어렵다. 또한, 피고가 원고에게 이 사건 금형제작계약의 목적에 부합하지 않는 금형을 제작하여 납품한 이상 원고가 금형도면을 제공하지 않았거나 금형 검사를 하지 않았다는 사정만으로 피고가 금형의 하자로 인한 채무불이행책임을 면한다고 보기는 어렵다.

마) 모터의 하자에 관한 주장

(1) 피고는, 모터 자체에는 하자가 없고 모터의 부속품인 기어와 케이스에만 하자가 발생한 것인데, 모터의 부속품인 기어와 케이스는 원고가 제공한 설계도면 등을 기초로 하여 제작한 것이고, 피고는 원고와의 협의를 거쳐 여러 차례 모터 금형의 재제작·가공 등의 수정을 마친 후 모터를 제작하여 납품하였으므로, 피고는 모터의 부속품의 하자로 인한 채무불이행책임을 부담하지 않는다고 주장한다.

(2) 그러나 앞서 든 증거, 을 제6 내지 8호증의 각 기재, 제1심 증인 G의 일부 증언 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 이 사건 공급계약 중 모터에 관한 부분은 모터에 대한 전문가인 피고가 원고로부터 제공받은 설계도면 등에 전적으로 의존하는 것이 아니라, 이를 기초로 D청소기에 적합한 성능의 모터를 제작하여 납품하는 것을 목적으로 체결되었다고 봄이 상당한 점, ② 원고가 피고에게 제공한 모터의 기어 및 케이스에 관한 설계도면 등은 부품 양산을 위한 금형을 제작하는 데에 적당하지 않았고, 이에 피고는 여러 차례 설계도면을 수정하였



던 점, ③ 제1심 감정인 K도 "피고는 원고가 모형을 제공한 것을 활용하여 기어를 제작한 것이라고 주장하나, 피고가 결정하여 기어의 재질 및 구조를 변경하는 등 기어를 가공한 것이 확인되므로, 결국 기어의 하자는 피고의 설계 재구성과 밀접한 관련이 있어 피고의 책임이 인정된다"는 의견을 제시하고 있는 점 등에 비추어 보면, 피고는 피고의 설계 재구성에 따라 제작된 모터의 부속품인 기어 등에서 발생한 마모 및 소음으로 인한 하자에 대하여도 채무불이행책임을 부담한다고 봄이 타당하다.

바) 히터의 하자에 관한 주장

(1) 피고는, 히터의 하자는 그 구성품인 섬머스타트와 온도퓨즈의 하자에서 기인한 것이고, 이는 원고의 과실이므로, 피고는 히터의 하자로 인한 책임을 부담하지 않는다고 주장한다.

(2) 을 제18호증의 기재, 제1심 감정인 K의 감정 결과, 제1심 법원의 K에 대한 사실조회회신 결과에 의하면, 히터 부분의 온도가 높아져 히터 부분이 녹아내리게 된 것은 원고가 공급한 섬머스타트 부품이 제대로 작동하지 않았을 뿐만 아니라 원고의 요구에 따라 온도퓨즈의 온도를 너무 높게 설정하였기 때문이라는 사정이 확인되므로, 히터의 하자와 관련하여서는 원고의 과실 역시 인정된다. 그러나 앞서 본 것처럼 피고가 원고에게 납품한 히터에 피고의 과실로 인한 하자, 즉 히터 전기 인입부 고무패킹 누락, 사이즈가 맞지 않아 조립이 어려운 점, 절연 고무 누락, 보호용 수지를 짧게 공급한 점, 히터 케이스의 나사 구멍의 누락, 유리섬유 누락의 하자가 인정되는 이상, 히터의 하자에 원고의 과실이 일부 인정된다고 하더라도, 피고가 히터의 하자로 인한 채무불이행책임을 면한다고 보기는 어렵다.

나. 원상회복청구에 관한 판단



1) 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약이 적법하게 해제되었으므로, 피고는 원고에게 원상회복으로 위 각 계약에 따라 지급받은 금형 및 부품대금을 반환할 의무가 있는바, 갑 제13, 36, 38, 52, 53, 60, 114, 116호증의 각 기재에 의하면, 원고가 피고에게 최초 발주한 금형의 대금으로 104,000,000원을(이 사건 금형제작계약에서는 최초 발주한 금형의 대금을 98,000,000원으로 정하였고, 이 사건 합동서에서는 최초 발주한 금형의 대금을 96,000,000원으로 정하였으나, 원고가 최초 발주한 금형의 대금으로 피고에게 지급한 금액이 합계 104,000,000원이라는 사실에 관하여 원고와 피고 사이에 다툼이 없다), 추가로 발주한 금형의 대금으로 5,241,322원을, 1차 발주한 부품대금으로 33,606,500원을, 2차 발주한 부품대금으로 141,977,098원을, 추가로 발주한 히터 1,000개의 대금으로 4,655,799원을 각 지급한 사실이 인정되므로, 피고는 원고에게 대금 합계 289,480,719원(= 104,000,000원 + 5,241,322원 + 33,606,500원 + 141,977,098원 + 4,655,799원) 및 이에 대하여 각 대금 수령일 이후로서 원고가 구하는 바에 따라 2018. 1. 8.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달 다음날인 2018. 1. 9.부터 다 갚는 날까지 민법에서 정한 연 5%의 비율로 계산한 법정이자를 지급할 의무가 있다(이 사건 공급계약 전체가 적법하게 해제된 이상 피고는 원상회복으로 추가 발주 금형에 대한 대금 역시 반환할 의무가 있다).

2) 한편 원고는, 위 289,480,719원에 대하여 2018. 1. 8.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달 다음날부터 제1심판결 선고일까지는 민법에서 정한 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 15%의 비율로 계산한 지연손해금의 지급을 구하고 있다.

그러나 민법 제548조 제2항은 계약해제로 인한 원상회복의무의 이행으로서



반환하는 금전에는 그 받은 날로부터 이자를 가산하여야 한다고 하고 있고, 위 이자의 반환은 원상회복의무의 범위에 속하는 것으로 일종의 부당이득반환의 성질을 가지는 것이지 반환의무의 이행지체로 인한 손해배상은 아니다. 반면에 소송촉진 등에 관한 특례법 제3조 제1항은 금전채무의 전부 또는 일부의 이행을 명하는 판결을 선고할 경우에 있어서 금전채무불이행으로 인한 손해배상액 산정의 기준이 되는 법정이율에 관한 특별규정이므로, 원상회복의무의 이행으로 반환하는 금전에 가산하는 위 이자에는 소송촉진 등에 관한 특례법 제3조 제1항에 의한 이율을 적용할 수 없다(대법원 2000. 6. 23. 선고 2000다16275, 16282 판결 등 참조).

또한 계약이 해제된 경우 각 당사자의 상대방에 대한 원상회복의무는 동시 이행관계에 있으므로(민법 제549조), 원고가 피고에 대하여 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약에 따라 납품받은 금형 등을 반환할 의무를 이행하였다거나 이행의 제공을 하였다는 점을 인정할 만한 증거가 없는 이 사건에서, 피고는 원상회복의무의 이행지체 책임을 부담하지 않는다.

3) 따라서 위 289,480,719원에 대하여 피고가 원고로부터 각 대금을 지급받은 날 이후로서 원고가 구하는 바에 따라 2018. 1. 8.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달 다음날인 2018. 1. 9.부터 다 갚는 날까지 민법에서 정한 연 5%의 비율로 계산한 법정이자만의 지급의무를 인정하고, 이를 초과하는 원고의 지연손해금 청구 부분은 받아들이지 않는다.

다. 손해배상청구에 관한 판단

1) 원고의 주장

원고는 피고에 대하여 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약의 해제로 인



한 원상회복 외에 손해배상으로 아래 표 기재와 같이 합계 299,908,948원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구한다.

순번	항목	금액(원)
1	이 사건 금형제작계약 이행 담보 약속어음 공증비용	657,000
2	샘플제작비 및 설계 디자인 비용	55,185,000
3	알루미늄 파이프 금형 제작비용	2,000,000
4	금형 수리비	9,400,000
5	부품 후가공비	30,880,860
6	주식회사 L 반품 및 A/S 손해액	4,946,260
7	원고가 직접 처리한 A/S 손해액	8,266,720
8	M 반품 손해액	26,034,917
9	출장경비	10,141,400
10	세관통관세액	41,018,541
11	금형 수령비용	10,000,000
12	항공운송비 등	1,378,250
13	위자료	100,000,000
합계		299,908,948

2) 재산상 손해

가) 손해배상책임의 범위

(1) 약속어음 공증비용(순번 1번)

채권자가 담보를 취득하기 위하여 지급한 등기비용, 취득세, 소개료, 대서료 등 비용은 채무자가 부담하기로 한 특약이 없는 한 담보권자인 채권자의 부담이다(대법원 1981. 7. 28. 선고 81다257 판결 등 참조). 그런데 원고가 주장하는 약속어음 공증비용은 피고의 이 사건 금형제작계약 이행을 담보하기 위하여 지출한 것이고, 달리 원고와 피고 사이에 피고가 약속어음 공증비용을 부담하기로 약정하였다고 인정할 만한 증거가 없으므로, 약속어음 공증비용은 원고가 부담하여야 하고 이를 손해배



상으로 구할 수 없다.

(2) 샘플제작비 및 설계 디자인 비용(순번 2번)

원고가 주장하는 샘플제작비 및 설계 디자인 비용은 원고가 피고와 이 사건 금형제작계약 등을 체결하기 전 D청소기 사업에 착수하기 위하여 지출한 것이므로, 피고의 채무불이행과 상당인과관계가 있는 손해로 보기 어렵다.

(3) 알루미늄 파이프 금형 제작비용(순번 3번)

원고는, 피고가 과실로 파이프 금형을 알루미늄이 아닌 철판로 잘못 제작하여 이를 다시 알루미늄 파이프 금형으로 제작하기 위한 추가비용으로 피고에게 200만 원을 지급한 것이므로, 피고는 원고에게 이를 배상하여야 한다고 주장한다. 이에 대하여 피고는, 원고와 피고는 당초 일자형 파이프를 제작하여 납품하는 것으로 합의하였으나, 이후 원고가 접이식 파이프로 변경하여 줄 것을 요구함에 따라 접이식 파이프를 생산하기 위한 금형 제작비용으로 원고가 피고에게 200만 원을 추가로 지급한 것이므로, 위 200만 원은 원고가 부담하여야 한다고 주장한다.

갑 제38호증의 5, 제53호증의 1, 제115호증의 각 기재에 의하면 원고가 2013. 11. 14. 피고에게 200만 원을 지급한 사실은 인정되나, 원고가 피고에게 위 200만 원을 추가로 지급하게 된 경위를 확인할 만한 객관적인 자료가 전혀 제출되어 있지 않고, 원고가 제출한 증거들만으로는 위 200만 원이 피고의 채무불이행과 상당인과관계가 있는 손해라고 인정하기 부족하므로, 이 부분 원고의 청구는 받아들일 수 없다.

(4) 금형 수리비 및 부품 추가공비(순번 4, 5번)

(가) 불완전이행의 경우 채권자는 추완이 가능한 때에는 계약이 유효함을 전제로 추완 청구를 할 수 있고, 추완이 불가능한 때(채무자의 추완 거부 포함)에



는 계약을 해제함으로써 계약을 무효로 돌릴 수 있는바, 어느 경우에도 채무불이행을 원인으로 하는 손해배상을 청구할 수 있음이 원칙이다. 그러나 계약의 유효를 전제로 한 추완 청구와 계약을 무효로 돌리는 계약 해제는 그 성질상 양립이 불가능하므로, 추완 청구로 계약이 이행되는 경우에 발생하는 성격의 손해를 추완이 불가능하여 계약을 해제한 경우의 손해배상으로 청구할 수는 없다고 할 것이다. 또한 불완전이행에 대하여 채권자가 스스로 추완에 필요한 비용을 지출하였으나 결국 추완이 불가능하다는 이유로 계약을 해제하고 원상회복을 청구하는 경우, 채권자 스스로 추완 시도에 들인 비용은 원래 채무자에게 추완 청구를 하여 채무자가 부담했어야 할 비용을 대신 지출한 것으로, 그 성질상 비용상환청구의 대상은 될 수 있어도 추완 불능을 원인으로 한 계약 해제에 따라 인정되는 손해배상의 대상이 될 수는 없다고 할 것이다. 그런데 이 사건에서 원고는 금형 수리비 및 부품 후가공비를 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약 해제에 따른 손해배상으로 청구하고 있는바, 금형수리비 및 부품 후가공비는 이 사건 금형 및 부품에 대한 추완이 이행되어 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약이 유지되었을 경우 인정될 수 있는 손해에 해당하거나, 원고가 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약을 해제하기 전에 스스로 추완을 시도하면서 피고 대신 지출한 비용에 해당하여, 이를 추완 불능을 원인으로 한 계약해제에 따른 손해배상으로 구할 수는 없다고 할 것이다.

(나) 설령 원고가 피고에 대하여 금형 수리비 및 부품 후가공비로 지출한 비용에 대한 손해배상을 구할 수 있다고 보더라도, 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면 원고 주장의 손해액을 인정할 수 없다.



즉, ① 원고가 피고로부터 납품받은 이 사건 금형 중 일부에 대한 수리비용으로 합계 940만 원이 기재된 R이 작성한 견적서(갑 제35호증의 2) 및 거래명세서(갑 제35호증의 3, 4)의 각 기재만으로 원고가 실제로 금형 수리비용으로 940만 원을 지출하였다고 인정하기는 어려운 점, ② 원고는 제출한 각 이체결과확인서(갑 제118호증의 1, 2)에 의하면 원고가 R이 운영하는 주식회사 S에 2016. 1. 8. 900만 원을, 2016. 2. 26. 2,614,000원을 각 이체한 사실이 인정되나, 원고는 이 사건 소를 제기한 2015. 2. 16. 이 사건 금형 수리비로 940만 원을 지출하였음을 전제로 피고에 대하여 손해배상을 구하였는데, 위 각 이체결과확인서에 의하여 이체한 사실이 확인되는 비용은 모두 원고가 이 사건 소를 제기한 이후에 지출한 것이므로 원고의 주장과 배치되는 점, ③ R은 2016. 11. 30. 제1심에 증인으로 출석하여 "원고로부터 금형4)제작비 6,500만 원 및 사출대금 5,924,000원을 받은 이외에 지급받은 대금이 없다. 원고로부터 최근에 금형 4벌의 수리대금으로 계약금 600만 원을 받았지만 나머지 잔금 600만 원은 받지 못하였다"고 증언하였고(제1심 증인 R에 대한 증인신문녹취서 제5, 6면 참조), R이 원고로부터 지급받았다고 증언한 위 600만 원이 원고가 피고로부터 납품받은 이 사건 금형에 대한 수리비용으로 지급받은 것이라고 인정할 만한 객관적인 자료도 제출되어 있지 않은 점 등에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 원고가 이 사건 금형 수리비로 940만 원을 지출하였다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

또한 원고는 피고로부터 납품받은 부품의 후가공비로 인건비 및 식대 상당액 합계 30,886,860원을 지출하였다고 주장하나, 갑 제74호증의 기재만으로는 원고가

4) 이 사건 금형과 별개의 금형이다.



이 사건 부품에 대한 후가공비로 위 돈을 지출하였다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

(5) 반품 및 A/S 비용, 각종 거래비용(순번 6 내지 12번)

(가) 채무불이행을 이유로 계약해제와 아울러 손해배상을 청구하는 경우에 그 계약이행으로 인하여 채권자가 얻을 이익 즉 이행이익의 배상을 구하는 것이 원칙이지만, 그에 갈음하여 그 계약이 이행되리라고 믿고 채권자가 지출한 비용 즉 신뢰이익의 배상을 구할 수도 있다고 할 것이고, 그 신뢰이익 중 계약의 체결과 이행을 위하여 통상적으로 지출되는 비용은 통상의 손해로서 상대방이 알았거나 알 수 있었는지의 여부와는 관계없이 그 배상을 구할 수 있으며, 이를 초과하여 지출되는 비용은 특별한 사정으로 인한 손해로서 상대방이 이를 알았거나 알 수 있었던 경우에 한하여 그 배상을 구할 수 있다(대법원 2003. 10. 23. 선고 2001다75295 판결 참조).

(나) 반품 및 A/S 비용(순번 6 내지 8번)에 관하여 보건대, 그와 같은 비용은 이행이익 내지 신뢰이익의 어느 것에도 해당하지 않을 뿐만 아니라, 그에 해당한다고 하더라도 상대방인 피고가 이를 알았거나 알 수 있었던 경우에 해당한다고 볼 수도 없어 손해배상의 범위에 포함되지 않는다고 할 것이다. 더욱이 원고가 피고로부터 납품받은 부품들에 하자가 있다는 사실을 알면서도 이를 조립하여 D청소기를 제작한 후 소비자에게 판매한 이상, 그에 따라 반품 및 A/S 비용이 발생하였다고 하더라도 이를 피고의 채무불이행과 상당인과관계가 있는 손해로 보기도 어렵다.

(다) 각종 거래비용(순번 9 내지 12번)에 관하여 보건대, 원고가 금형 및 부품의 세관통관세액으로 지출한 비용, 금형을 수령하기 위해 지출한 비용, 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약의 이행과정에서 지출한 경비 등은 모두 원고가 이



사건 각 계약이 이행되리라고 믿고 지출한 통상의 비용에 해당한다고 할 것인바, 갑 제15, 39, 53, 83호증의 각 기재에 의하면, 원고가 금형 등의 세관통관비로 합계 41,018,541원을, 금형 수령비용으로 10,000,000원을, 중국 출장경비(항공비, 항공권 발권 수수료, 비자발급비용)로 합계 4,141,400원을 각 지출한 사실이 인정되므로, 합계 55,159,941원(= 41,018,541원 + 10,000,000원 + 4,141,400원)은 통상의 손해로 인정된다. 한편 원고는, 출장경비로 위와 같이 인정되는 4,141,400원 외에도 접대비 등으로 지출한 6,000,000원의 배상을 구하나, 원고가 위 비용을 실제로 지출하였다는 사실을 인정할 만한 객관적인 자료가 전혀 제출되어 있지 않다. 또한 원고는, 원고가 피고를 대신하여 지급한 항공운송비 818,000원 및 피고를 대신하여 구입한 부품 구매비용 560,250원의 합계 1,378,250원의 배상을 구하나, 갑 제53, 84호증의 각 기재에 의하면 원고가 2013. 11. 19. N에게 68,000원을, 2013. 11. 22. O에게 140,000원을, 2013. 11. 23. P에게 380,000원을, 2014. 2. 27. T(U)에 200,000원을, 2014. 3. 6. P에게 60,000원을, 2014. 3. 31. P에게 20,000원을, 2014. 4. 3. P에게 150,000원을 각 이체한 사실은 인정되나, 위 인정사실만으로는 원고가 항공운송비 등으로 위 돈을 지출하였다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 그 부분 청구는 받아들이지 않는다.

나) 손해배상책임의 제한

민법상 과실상계 제도는 채권자가 신의칙상 요구되는 주의를 다하지 아니한 경우 공평의 원칙에 따라 손해배상액을 산정함에 있어서 채권자의 그와 같은 부주의를 참작하게 하려는 것이므로 사회통념상 혹은 신의성실의 원칙상 단순한 부주의라도 그로 말미암아 손해가 발생하거나 확대된 원인을 이루었다면 채권자에게 과실이 있



는 것으로 보아 과실상계를 할 수 있고, 채무불이행으로 인한 손해배상책임의 범위를 정함에 있어서의 과실상계 사유의 유무와 정도는 개별 사례에서 문제된 계약의 체결 및 이행 경위와 당사자 쌍방의 잘못을 비교하여 종합적으로 판단하여야 한다(대법원 2000. 6. 13. 선고 98다35389 판결 등 참조).

앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사실들, 즉 ① D청소기 개발 단계임에도 금형이나 부품에 대한 정밀한 설계가 없었고, 계약이행단계에서도 신중한 검사나 검증 없이 선불리 제품의 양산을 시도한 것이 손해발생의 한 원인이 된 점, ② 원고가 금형을 사전에 검사한 후 부품을 사출하였다면 상당 부분 손해가 감축되었을 것으로 보이는 점, ③ 히터의 하자에는 원고의 과실도 일부 인정되는 점 등 이 사건 변론에 나타난 제반 사정을 참작하면, 피고의 손해배상책임은 위와 같이 인정된 손해배상액 55,159,941원의 60%인 33,095,964원(= 55,159,941원 × 60%, 원 미만 버림, 이하 같다)으로 제한하는 것이 타당하다.

다) 소결론

따라서 피고는 원고에게 손해배상으로 33,095,964원을 지급할 의무가 있다. 다만 원고는 손해배상금에 대하여도 2018. 1. 8.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달 다음날부터 제1심판결 선고일까지는 민법에서 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 15%의 비율로 계산한 지연 손해금의 지급을 구하나, 계약이 해제된 경우 상대방에 대한 원상회복의무뿐만 아니라 손해배상의무도 동시이행관계에 있는바(대법원 1992. 4. 28. 선고 91다29972 판결 참조), 앞서 본 것처럼 원고가 피고에게 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약에 따라 납품받은 금형 등을 반환할 의무를 이행하였다거나 이행의 제공을 하였다는 점을



인정할 만한 증거가 없으므로, 피고는 손해배상 의무의 이행지체 책임을 부담하지 않는다. 따라서 위 33,095,964원에 대한 원고의 지연손해금 청구 부분은 받아들이지 않는다.

3) 위자료(순번 13번)

일반적으로 계약상 채무불이행으로 인하여 재산적 손해가 발생한 경우, 그로 인하여 계약 당사자가 받은 정신적인 고통은 재산적 손해에 대한 배상이 이루어짐으로써 회복된다고 보아야 할 것이므로, 재산적 손해의 배상만으로는 회복될 수 없는 정신적 고통을 입었다는 특별한 사정이 있고, 상대방이 이와 같은 사정을 알았거나 알 수 있었을 경우에 한하여 정신적 고통에 대한 위자료를 인정할 수 있다(대법원 2004. 11. 12. 선고 2002다53865 판결 등 참조). 그런데 원고가 제출한 증거들만으로는 원고가 재산적 손해의 배상만으로는 회복될 수 없는 정신적 고통을 입었다는 특별한 사정을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 원고의 위자료 청구는 이유 없다.

4) 피고의 주장에 관한 판단

가) 손익상계 주장

(1) 피고는, 원고가 H 유한공사로부터 금형을 반환받는 과정에서 피고가 원고를 대신하여 H 유한공사에 4,000만 원을 지급하였고, 이로 인하여 원고는 위 4,000만 원 상당의 이익을 얻었으므로, 이를 손해배상액에서 공제하여야 한다고 주장한다. 그러나 피고가 위 4,000만 원을 H 유한공사에 지급하였다 하더라도, 이는 피고의 채무불이행으로 인하여 발생한 손해를 줄이는 데 지출한 비용이거나 앞서 본 거래 비용의 일종으로 원고가 지출했을 경우 피고에게 손해배상을 구할 수 있는 성질의 것



으로 볼 수 있을 뿐 피고의 채무불이행으로 인하여 원고에게 이득을 가져다 준 경우에 해당한다고 볼 수는 없다. 따라서 피고의 위 주장은 이유 없다.

(2) 또한 피고는, 원고에게 납품한 금형 및 부품들의 가치만큼 원고가 이익을 얻고 있다고 보아야 하므로 그 이익만큼 손해배상액에서 공제하여야 한다고 주장한다. 그러나 앞서 본 것처럼 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약이 피고의 채무불이행을 이유로 적법하게 해제되었으므로, 원고가 현재 보유하고 있는 금형 및 부품들은 원고의 피고에 대한 원상회복의무의 대상이 될 뿐 손익상계의 대상이 된다고 보기 어렵다. 따라서 피고의 위 주장도 이유 없다.

나) 손해배상액의 예정 주장

(1) 피고는, 이 사건 금형제작계약 체결 당시 작성한 이 사건 약속어음의 액면금 98,000,000원을 손해배상액으로 예정한 것이므로 위 액면금의 한도 내에서만 손해배상을 청구할 수 있다거나, 이 사건 공급계약 제5조 제2항에서 "피고는 부품하자와 납품지연에 따른 피해배상으로 원고에게 지불금액의 20%를 지급한다"고 규정한 것은 손해배상액을 예정한 것이므로 위 한도 내에서만 손해배상을 청구할 수 있다고 주장한다.

(2) 그러나 원고와 피고 사이에 이 사건 약속어음 액면금 상당액을 손해배상액의 예정으로 약정하였다는 점을 인정할 만한 증거가 없고, 이 사건 공급계약 제5조 제2항이 부품하자로 인한 손해배상액을 예정한 것이라고 보기도 어렵다. 따라서 피고의 위 주장 역시 이유 없다.

라. 공탁금의 변제충당

을 제31호증의 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고가 이 사건 약속어음공



정증서에 기하여 피고의 주식회사 V 및 중소기업은행에 대한 예금채권에 대하여 채권 압류 및 추심명령을 받은 사실, 이에 대하여 피고는 2014. 11. 19. 수원지방법원 2014가단535557호로 청구이의의 소를 제기하였고, 같은 날 같은 법원 2014카기100252호로 이 사건 약속어음공정증서에 대한 강제집행정지 신청을 하였으며, 2014. 11. 27. 담보로 2,000만 원을 공탁한 사실, 위 청구이의의 소 사건은 2015. 1. 29. 위 법원의 이송 결정에 따라 서울북부지방법원 2015가단102511호로 진행된 사실, 피고는 2018. 9. 19. 위 청구이의의 소를 취하한 사실이 인정되고, 원고는 2019. 1. 4. 위 공탁금 2,000만 원을 수령한 사실을 인정하고 있다(원고의 2019. 6. 17.자 준비서면 제33면 참조).

그런데 위 공탁금 2,000만 원을 이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약의 해제에 따라 피고가 원고에 대하여 부담하는 원상회복 및 손해배상채무의 원본에 충당하는데 원고와 피고 사이에 다툼이 없으나, 원상회복 또는 손해배상채무 중 어느 채무의 원본에 충당할 것인지 여부는 지정하지 않았으므로, 위 공탁금 2,000만 원은 민법 제 477조 제2호가 정한 법정변제충당의 순서에 따라 채무자인 피고에게 변제이익이 더 많은 법정이자 발생하여 원상회복채무의 원본에 충당되어야 한다.

마. 소결론

결국 피고는 원고에게 합계 316,852,444원[이 사건 금형제작계약 및 이 사건 공급계약의 해제에 따른 원상회복 및 손해배상액 302,576,683원(= 변제충당되고 남은 금형 및 부품대금 합계 269,480,719원 + 손해배상액 합계 33,095,964원)과 변제충당되기 전 금형 및 부품대금 합계 289,480,719원에 대하여 각 대금 수령일 이후로서 원고가 구하는 바에 따라 2018. 1. 8.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달 다음날인 2018. 1. 9.부터 원고가 위 공탁금 2,000만 원을 수령한 2019. 1. 4.까지 연 5%의 비율



로 계산한 법정이자 14,275,761원(= 289,480,719원 × 5% × 360일/365일, 원 미만은 버린다)의 합계 316,852,444원(= 302,576,683원 + 14,275,761원)] 및 그중 변제충당되고 남은 금형 및 부품대금 합계 269,480,719원에 대하여 2019. 1. 5.부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 법정이자를 지급할 의무가 있다.

5. 결론

원고의 이 사건 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하여야 할 것인데, 제1심판결은 이와 결론을 일부 달리하여 부당하므로, 원고의 항소를 일부 받아들여 제1심판결을 위와 같이 변경한다.

재판장 판사 이승한

 판사 천대엽

 판사 김환수