

대 구 고 등 법 원

제 2 민 사 부

판 결

사 건 2017나23739 손해배상(기)
원고, 피항소인 주식회사 A
○○시
대표이사 B
소송대리인 변호사 ○○○
소송복대리인 변호사 ○○○, ○○○, ○○○, ○○○
피고, 항소인 1. C
○○시
소송대리인 변호사 ○○○
소송복대리인 변호사 ○○○
2. D
○○시
소송대리인 변호사 ○○○, ○○○
제 1 심 판 결 대구지방법원 포항지원 2017. 7. 21. 선고 2016가합11115 판결
변 론 종 결 2018. 9. 20.
판 결 선 고 2018. 10. 18.

주 문

1. 제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 금액을 초과하는 피고들 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.
피고들은 공동하여 원고에게 141,042,752원 및 이에 대하여 2017. 4. 21.부터 2018. 10. 18.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 피고들의 나머지 항소를 모두 기각한다.
3. 소송총비용 중 60%는 원고가, 나머지는 피고들이 각 부담한다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

피고들은 연대하여 원고에게 333,203,300원 및 이에 대하여 이 사건 청구취지 변경신청서 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

가. 피고 C

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

나. 피고 D

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

이 유

1. 기초사실

가. 당사자 등의 지위

1) 원고는 해양건설과 해양환경 정비사업, 수중공사업, 선박제조업 등을 영위하는 회사로서 선박 ☆☆호(선박번호 : PHB-*****, 선종 : 부산, 총 톤수 : ***톤, 선적항 : **시, 이하 '이 사건 바지선'이라 한다)의 소유자이고, E는 배우자인 B를 원고의 대표이사로, 자신을 사내이사로 등기한 후 원고를 실질적으로 운영하는 사람이다.

2) 피고 C는 ○○ ○○군에 있는 △△해수욕장 인근 공유수면에서 정치망 어장(이하 '이 사건 어장'이라 한다)을 운영하는 사람이다.

3) 피고 D는 선박 제☆☆☆☆호(선종 : 예인선, 총 톤수 : **톤, 선적항 : **시, 이하 '이 사건 예인선'이라 한다)의 선장으로, 이 사건 예인선을 이용하여 부산을 예인하는 일을 하는 사람이다.

나. 이 사건 사고의 발생

1) 피고 C는 이 사건 어장에 부표를 고정시키기 위한 모래포대를 투하하는 작업을 하기 위하여 2015. 9. 3.경 원고로부터 10,500,000원에 선두 F(바지선 관리 및 작업 보조 담당)가 승선하는 이 사건 바지선을 빌리기로 약정(이하 '이 사건 용선계약'이라 한다)하였다.

2) 피고 D는 2015. 9. 3. 21:00경 위 모래포대 투하작업을 위해 이 사건 예인선으로 이 사건 바지선을 예인하여 출항하였고, 다음 날 06:00경 △△해수욕장 인근 해상에 도착하여 이 사건 예인선과 바지선을 접안시켰다.

3) 피고 D는 2015. 9. 4. 09:00경부터 같은 날 17:00경까지 이 사건 바지선에 설치된

크레인으로 ○○ ○○군 ○○면 ○○리에 있는 G공원 인근 공유수면에 적재된 약 1.5톤짜리 모래포대 180자루를 위 바지선에 적재한 후 바지선을 예인하여 이 사건 어장에 그 중 약 100개를 투하하였고, 작업 종료 후 이 사건 어장 인근 해상에 이 사건 바지선을 투묘하고, 이 사건 예인선도 위 바지선에 계류하여 해상에서 대기하였다.

4) 피고 D는 2015. 9. 5. 07:00경부터 이 사건 바지선에 적재된 모래포대를 이 사건 어장에 투하하는 작업을 하였는데, 같은 날 11:00경부터 기상악화로 인하여 크레인 기사가 정확한 지점에 모래포대를 투하하는 작업을 계속 진행하기가 어렵다고 호소하자, E에게 전화하여 이 사건 예인선을 이용한 작업의 중단을 요청하였다. 이에 E는 대체 예인선을 구해주면 이 사건 예인선은 작업에서 빠져도 좋다고 말하였다.

5) 피고 D는 2015. 9. 5. 17:00경 모래주머니 투하작업을 마치고 같은 날 17:30경 이 사건 바지선을 예인하여 △△해수욕장 해안가에서 약 1마일 떨어진 곳에 투묘하기 위해 준비하였는데, 위 바지선에 승선하고 있던 피고 C가 "내일 아침 일찍부터 작업을 하려면 이 사건 바지선에 모래포대를 더 적재해야 한다."고 말하였고, 이에 피고 D는 다시 이 사건 바지선을 예인하여 G공원 인근 해안가로 가 2015. 9. 5. 20:00경까지 모래포대 약 200자루를 더 적재하였다.

6) 피고 D는 2015. 9. 5. 20:30경 G공원 인근 해안가에 이 사건 바지선을 투묘하였고, 이 사건 예인선은 위 바지선에 계류하여 대기하였는데, 같은 날 23:00경 파고가 높아지면서 이 사건 예인선의 기관실이 침수되기 시작하여 다음 날인 같은 달 6. 02:00경 이 사건 바지선도 해안가로 밀려 침수 및 좌주(물이 얇은 곳의 바닥이나 모래가 많이 쌓인 곳에 배가 걸림)되었다(이하 '이 사건 사고'라 한다).

7) 이 사건 사고 장소는 육지와 인접한 수심이 비교적 얇은 해안가로, 갯바위 및 수

중 암초가 산재해 있었다. 또한, 이 사건 사고 당시 사고 장소에는 해안가로 너울성 파도가 밀려왔고, 바람이 강하게 불었으며, 파고가 2~3m 정도였다.

다. 이 사건 사고 후의 조치 등

1) E가 이 사건 사고 발생 소식을 듣고 2015. 9. 6. 04:00경 현장에 도착하였을 때 모래포대가 적재되어 있던 이 사건 바지선 안으로 파도가 밀려들고 있었고, 기상상황이 너무 좋지 않아 접근조차 어려운 상태였다. 이에 E는 일출 후 와이어로프를 구해 이 사건 바지선을 고정하는 보강작업을 하였다.

2) 원고는 주식회사 H 및 주식회사 I와 계약을 체결하여, 기름 유출과 이 사건 바지선의 상태 악화를 방지하기 위한 긴급 안전조치를 취하였다.

3) 원고는 2015. 9. 30. 구난업체인 J와 이 사건 바지선에 관한 구조 및 인양 계약을 체결하여, 같은 해 10. 30.까지 이 사건 바지선의 구조 및 인양 작업을 완료하였다.

4) 원고는 선박수리업체에 이 사건 바지선의 수리를 의뢰하였는데, 2018. 7. 18.경까지 위 바지선이 완전하게 수리 또는 복구되지 않았다.

5) 피고 C는 원고에게 이 사건 바지선의 사용료 10,500,000원을 지급한 이후 이 사건 사고일인 2015. 9. 6.부터 위 바지선을 사용하지 못하였다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 5호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재 또는 영상, 제1심 법원과 이 법원의 감정인 K에 대한 감정촉탁 결과, 변론 전체의 취지

2. 손해배상책임의 발생

가. 이 사건 용선계약의 법적 성질

1) 관련 법리

타인의 선박을 빌려 쓰는 용선계약에는 기본적으로 선박임대차계약, 정기용선계약 및 항해용선계약이 있는데, 이 중 정기용선계약은 선박소유자 또는 임차인(이하 통칭하여 '선주'라 한다)이 용선자에게 선원이 승무하고 항해장비를 갖춘 선박을 일정한 기간 동안 항해에 사용하게 할 것을 약정하고, 용선자가 이에 대하여 기간으로 정한 용선료를 지급할 것을 약정하는 계약으로서 용선자가 선주에 의해 선임된 선장 및 선원의 행위를 통하여 선주가 제공하는 서비스를 받는 것을 요소로 하는 것이고, 선박 자체의 이용이 계약의 목적이 되어 선주로부터 인도받은 선박에 자기의 선장 및 선원을 탑승시켜 마치 그 선박을 자기 소유의 선박과 마찬가지로 이용할 수 있는 지배관리권을 가진 채 운항하는 선박임대차계약과는 본질적으로 차이가 있으며, 정기용선계약에 있어서 선박의 점유, 선장 및 선원에 대한 임면권, 그리고 선박에 대한 전반적인 지배관리권은 모두 선주에게 있고, 특히 화물의 선적, 보관 및 양하 등에 관련된 상사적인 사항과 달리 선박의 항행 및 관리에 관련된 해기적인 사항에 관한 한 선장 및 선원들에 대한 객관적인 지휘·감독권은 달리 특별한 사정이 없는 한 오로지 선주에게 있다고 할 것이다(대법원 2003. 8. 22. 선고 2001다65977 판결 등 참조).

선박의 이용계약이 선체용선계약 또는 선박임대차계약인지 아니면 정기용선계약인지 여부는 그 계약의 취지·내용, 선원에 대한 실질적 지휘·감독권이 누구에게 있는지, 이용기간의 장단, 사용료 액수의 정도, 점유관계의 유무 기타 임대차 조건 등을 구체적으로 검토하여 결정하여야 한다(대법원 1999. 2. 5. 선고 97다19090 판결 등 참조).

2) 이 사건의 경우

위 법리에 비추어 이 사건을 살펴보면, 앞서 인정한 사실에 갑 제5호증의 1, 2, 3, 7, 8의 각 기재, 갑 제5호증의 10, 11, 12의 각 일부 기재, 변론 전체의 취지를 더하여 알

수 있는 아래와 같은 사정을 종합하면, 이 사건 용선계약은 정기용선계약이라기보다는 이 사건 바지선에 대한 선박임대차계약이라고 봄이 타당하다.

① 피고 C는 이 사건 사고에 관한 경찰 조사에서, "피고 C 자신이 아는 사람을 통해 전화로 바지선 사용계약을 하였고, 바지선(원고)에서 예인선(피고 D)을 소개해 주어 계약을 하게 되었다. 피고 C 자신이 예인선과 바지선을 사용하여 모래포대를 이 사건 어장이 위치한 해상으로 운반하였다."는 취지로 진술하였다(갑 제5호증의 7). 이와 같이 피고 C는 모래포대 운반과 투하작업을 하려고 원고로부터 이 사건 바지선을 임차하면서 이 사건 용선계약을 체결하였고, 다만 그 운항을 위하여 피고 D를 소개받아 피고 D와 이 사건 예인선 용선계약을 체결한 것이다.

② 피고 C는 이 사건 작업현장에 나와 예인선의 선장 피고 D에게 모래포대 투하장소를 지시하거나, 이 사건 바지선에 승선하여 "다음 날 아침 일찍부터 작업을 하려면 바지선에 모래포대를 더 적재하라."고 하는 등 모래포대 적재 및 투하 작업에 관한 사항을 직접 지시하였다. 이와 관련하여 피고 D도 이 사건에 관한 경찰조사에서, "2015. 9. 5. 오후 5시경까지 바지선에 실려 있던 모래포대 일부를 이 사건 어장에 투입하는 작업을 하고 사고 장소 인근 해안가로 이동을 해서 해상에 다시 앵커링을 하고 대기할 예정이었으나, 이 사건 어장주(피고 C)의 작업 지시로 다시 예인선과 바지선을 △△해수욕장 현 사고장소 해안가로 접근 접안하여 저녁 8시경까지 모래포대 200개를 바지선에 적재를 하였다. 다음 날 오전 출항하여 이 사건 어장에 모래포대를 투하하기 위하여 사고장소 해안가에서 바지선은 앵커링을 하고 예인선은 바지선에 계류하여 대기하다가 새벽 무렵 기상불량으로 이 사건 사고가 발생하였다."고 진술하였다(갑 제5호증의 11). 이러한 사정에 비추어 보면, 이 사건 예인선과 바지선의 선원에 대한 실질적

지휘·감독권은 피고 C 또는 피고 D에게 있었다고 봄이 타당하다.

③ 피고 C는 모래포대 투하 작업을 위하여 2015. 9. 3.경 원고로부터 기간을 2015. 9. 4.부터 4일간으로 정하여 이 사건 바지선을 빌린 것으로 바지선의 이용기간이 4일에 불과하다.

④ 원고는 이 사건 바지선의 선두로 F를 탑승시킨 상태에서 피고 C에게 이 사건 바지선을 빌려주기는 하였으나, 이는 F에게 선박 항행에 대한 관리를 맡기기 위한 것이 라기보다는 단순히 바지선이 해안가에 계류할 때 바지선을 관리하고 작업을 보조하기 위한 것이다(피고 D도 경찰조사에서, "이 사건 바지선은 선박을 예인할 때는 자신이 관리를 하고, 일을 종료한 후 해안가에 계류할 때는 선두 F가 관리를 한다."고 진술하였다, 갑 제5호증의 10). 오히려 피고들이 예인선을 통하여 이 사건 바지선을 점유·관리하면서 바지선을 운행하고 이 사건 어장의 작업을 한 것으로 보인다.

⑤ 이 사건 바지선에 모래포대를 적재하는 작업이나 적재된 모래포대를 이 사건 어장에 투하하기 위한 바지선의 항행 및 관리는 이 사건 예인선의 예인으로 이루어졌다. 그런데 이 사건 예인선의 항행과 관리는 선장인 피고 D 또는 사고현장에서 피고 D에게 직접 작업을 지시한 피고 C에 의하여 이루어졌다고 평가될 수 있다. 피고 D는 2016. 2. 24. 이 사건 사고와 관련하여 업무상 과실 선박파괴죄 등으로 벌금 300만 원의 약식명령을 받아 그 무렵 그 약식명령이 그대로 확정되었다(대구지방법원 영덕지원 2016고약84).

⑥ 이 사건 바지선은 스스로 기동할 수 있는 동력을 구비하고 있지 않은 부선으로 예인선의 예인에 의해서만 운항이 가능하다(피고 D도 이 사건 사고에 관한 경찰조사에서, "바지선은 엔진이 없어 이동을 할 수가 없고, 이동에 대한 판단은 예인선의 선

장이 한다."고 진술하였다, 갑 제5호증의 10). 따라서 예인선을 제외한 채 이 사건 바지선 자체만을 정기용선계약의 대상으로 삼기는 곤란하다.

나. 피고 C의 손해배상책임

1) 위에서 인정한 사실에 의하면, 이 사건 사고 장소는 수심이 얇고, 갯바위 및 수중 암초가 산재해 있으며, 이 사건 사고 전날인 2015. 9. 5.부터는 기상상태가 악화되어 바람이 심하고 파고가 높았으므로, 이 사건 어장주로서 이 사건 바지선을 빌려 이 사건 어장에 모래포대를 투하하는 작업을 시행한 피고 C로서는 작업장의 지형 또는 기상악화로 인한 해난사고가 발생하지 않도록 작업장에 안전관리자를 배치하고, 기상악화 시 피고 D에게 진행 중이던 작업을 중단시킨 후 이 사건 바지선을 안전한 곳으로 이동하여 대기하도록 하는 조치를 취함으로써 이 사건 사고를 미연에 방지하여야 할 주의의무가 있었음에도, 이를 소홀히 한 채 기상상태가 계속 악화되고 있는 가운데 2015. 9. 5. 17:30경부터 일몰 후인 20:00경까지 피고 D에게 모래포대 적재작업을 강행하도록 지시하였고, 이에 피고 D가 피고 C의 지시에 따라 야간작업을 한 후 수심이 얇고, 갯바위 및 수중암초가 산재해 있어 정박에 적합하지 아니한 인근 해안가에 투묘하여 대기하는 바람에 이 사건 바지선이 침수 및 좌주되는 이 사건 사고가 발생하였다고 할 것이므로, 피고 C는 이 사건 사고로 인하여 원고가 입은 손해를 배상할 의무가 있다.

2) 이에 대하여 피고 C는, "원고와 피고 C 사이에 이 사건 바지선의 사용에 관하여 체결된 계약은 선박임대차계약이 아니라, 이 사건 어장에 약 600톤의 모래포대를 투하하는 작업에 관한 도급계약 또는 선주인 원고가 선장 및 선원에 대한 지휘감독권을 가지고 있는 정기용선계약에 해당하고, 실제로도 E가 이 사건 바지선에 대한 지휘감독과

예인선 등 시설과 인력(이 사건 예인선의 선장 피고 D, 기관장 L, 이 사건 바지선의 선두 F)을 관리·운영하였으므로, 피고 C가 원고에게 이 사건 사고로 인한 손해를 배상할 의무가 없다."는 취지로 주장한다. 그러나, 이 사건 용선계약은 앞서 본 바와 같이 정기용선계약이나 모래포대 투하작업에 관한 도급계약이라기보다는 이 사건 바지선에 대한 선박임대차계약이라고 봄이 타당하므로, 피고 C의 위 주장은 이유 없다.

다. 피고 D의 손해배상책임

1) 앞서 인정한 사실에 의하면, 피고 D는 예인선의 선장으로 자신의 책임 아래 이 사건 예인선을 안전하게 운항하고 관리할 주의의무가 있었음에도 불구하고, 이를 소홀히 한 채 2015. 9. 5. 오후부터 이 사건 사고 장소 부근의 기상상태가 악화되고 있었음에도 기상악화 등으로 인한 해난사고를 방지하기 위하여 미리 대책을 강구하거나 사전에 이 사건 예인선과 바지선을 안전한 장소로 이동시켜 투묘하고 대기하지 아니한 채 야간까지 이 사건 바지선에 모래포대를 적재하는 작업을 진행한 후 정박에 적합하지 아니한 인근 해안가에 투묘하는 바람에 이 사건 사고가 발생하였다고 할 것이므로, 피고 D는 이 사건 사고로 인하여 원고가 입은 손해를 배상할 의무가 있다.

2) 이에 대하여 피고 D는, "자신은 E에게 고용되어 전적으로 E의 지휘·감독에 따라 E가 선정한 작업장소에서 이 사건 예인선을 이용한 모래포대 적재 및 투하 작업을 하였을 뿐이고, 이 사건 사고가 발생한 것은 E와 피고 C가 자신에게 이 사건 바지선의 적재용량을 초과하는 중량의 모래포대를 적재하게 하였을 뿐만 아니라 기상악화에도 불구하고 야간작업을 강행하도록 지시하였기 때문이므로, 원고에 대하여 이 사건 사고로 인한 손해를 배상할 의무가 없다."는 취지로 주장한다. 그러나, 피고 D가 원고의 소개로 피고 C와 이 사건 예인선을 모래포대 운반 및 투하작업에 투입하기로 하는 계약

을 체결한 후 피고 C의 지시를 받아 위 작업을 진행한 사실은 앞서 본 바와 같고, 이에 반하는 갑 제5호증의 10, 11, 12의 각 일부 기재는 믿을 수 없으며, 을 제1, 2호증의 각 기재만으로는 이를 뒤집기에 부족하고, 달리 반증이 없다. 나아가 피고 D가 이 사건 사고와 관련하여 업무상 과실 선박과피죄 등으로 벌금형을 받은 사실은 앞서 본 바와 같고, 피고 D도 2015. 9. 10. 경찰 조사에서, "선박의 이동과 운항은 선장(피고 D)의 책임이다. 하지만 어장 관련 일을 하다 보니 어장주(피고 C)의 말을 안 들을 수는 없었다. 이 사건 사고가 일어난 데에는 전체적으로 선장(피고 D)으로서의 판단이 잘못된 부분이 있다."는 취지로 진술하였고(갑 제5호증의 10), 2015. 10. 14. 경찰 조사에서, "선장으로서 예인선과 바지선의 안전관리에 최선을 다해야 했었는데 자신의 부주의로 사고가 발생하여 죄송하다."고 진술하였다(갑 제5호증의 11). 이러한 사정에 비추어 보면, 피고 D의 위 주장은 받아들일 수 없다.

3) 또한 피고 D는, "이 사건 사고는 바지선의 예인과정에서 피고 D의 예인선의 운항과 관련한 과실로 인하여 발생한 것이 아니고, 예인과 작업이 완료된 후 바지선이 접안한 상태에서 발생한 것이므로, 이는 원고 측의 E, F 등의 관리책임 부실로 발생한 것이어서 예인선 선장인 피고 D에게는 책임이 없다."고 주장한다. 그러나, 이 사건 사고가 예인과 작업이 완료된 후 이 사건 바지선이 접안한 상태에서 발생된 것이기는 하지만, 그보다 먼저 이 사건 사고 장소 부근의 기상상태가 악화되고 있었음에도 이 사건 예인선과 바지선을 안전한 장소로 이동시켜 투묘하지 않고 정박에 적합하지 아니한 해안가에 투묘한 피고 D의 과실로 이 사건 사고가 발생하였음은 앞서 본 바와 같으므로, 피고 D의 위 주장도 이유 없다.

4) 피고 D는, "이 사건 사고의 발생원인은 정박장소의 부적정, 기상악화, 과적의 세

가지로 압축되는데, 자신은 이에 관하여 아무런 귀책사유가 없다."고 주장하나, 피고 D의 잘못으로 적합하지 아니한 사고 장소에 이 사건 예인선과 바지선을 투묘하는 바람에 이 사건 사고가 발생하였음은 위에서 본 바와 같으므로, 피고 D의 위 주장도 이유 없다.

라. 소결론

따라서 피고들은 공동하여 원고에게 위와 같은 공동불법행위로 인하여 발생한 손해를 배상할 의무가 있다.

3. 손해배상책임의 범위

가. 구체적 손해액

1) 앞서 든 증거에 이 법원의 감정인 K에 대한 감정 보완 촉탁 결과를 종합하면, 원고가 이 사건 사고로 아래 표와 같은 손해를 입은 사실을 인정할 수 있다. 따라서 피고들은 특별한 사정이 없다면 공동하여 원고에게 210,775,360원 및 그 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

순번	손해 내역	금액 (원)
1	초기 비상조치 및 이 사건 바지선 선체 구조, 인양비용	88,300,000
2	손상, 유실된 선체 및 장비의 수리, 복구비용	122,475,360
합계		210,775,360

2) 원고는, "이 사건 사고로 인하여 발생한 2015. 9. 6.부터 2016. 12. 31.까지의 이 사건 바지선의 불가동손실비용 122,427,940원도 지급되어야 한다."고 주장한다.

살피건대, 제1심 법원의 감정인 K에 대한 감정촉탁 결과에 의하면, 위 K는 이 사건 바지선의 1일 평균 순 불가동손실금액을 253,474원으로 평가하고, 이 금액을 이 사건 사고가 발생한 2015. 9. 6.부터 2016. 12. 31.까지의 기간인 총 483일에 곱하여 이 사

건 바지선의 불가동손실총금액을 122,427,940원으로 감정하고 있는 사실을 인정할 수 있다. 그러나, 감정인 K는 이 법원의 감정보완촉탁에 대하여 "제1심에서 위와 같이 불가동손실기간을 483일로 산정한 것은 제1심 감정보고서가 2017. 2. 8. 발행되었는데 그 때까지 이 사건 바지선이 가동할 수 없는 상태였던 점과 감정보고서의 발행일이 2017. 2. 8.이었던 점을 고려하여, 감정인이 임의로 불가동손실기간을 전년도 말인 2016. 12. 31.까지를 기준일로 정하여 사고일로부터 날짜수를 계산하여 산정하였다. 다만 위 불가동손실기간은 당사자 간의 협의에 따라 변경될 수 있을 것으로 사료된다는 언급도 하였다."고 밝히면서, 침수 및 좌주된 이 사건 바지선에 대한 수중검사 및 긴급 점검, 유류유출방지, 인양작업을 위한 업체선정작업 등을 위해 25일, 인양업체와 구조계약 및 구조되어 조선소 안벽에 접안하는 데 30일, 침수 및 좌주로 손상된 바지선의 수리를 위해 30일, 합계 85일이 소요되고 이와 같은 85일을 이 사건 바지선의 불가동손실기간으로 감정하고 있다. 따라서 이 사건 바지선의 불가동손실기간은 이 사건 사고가 발생한 2015. 9. 6.부터 85일이 되는 2015. 11. 29.까지로 산정함이 타당하다고 할 것이다.

그런데, 갑 제5호증의 3의 기재에 의하면, 원고는 이 사건 바지선의 중간검사를 연기하기 위하여 2015. 6.경 선박안전기술공단 ○○지부에 계선(선박을 육지에 매어두는 일, 즉 운항중단을 의미한다)기간을 2015. 6. 16.부터 2015. 12. 31.까지로 정하여 이 사건 바지선에 대한 계선신고를 한 사실을 인정할 수 있다. 따라서 원고는 이 사건 사고가 없었다고 하더라도 2015. 6. 16.부터 2015. 12. 31.까지는 이 사건 바지선의 운항이 금지되어 바지선을 운항할 수 없었다고 할 것이므로, 이 사건 사고로 인하여 원고가 2015. 9. 6.부터 2015. 11. 29.까지 위와 같이 이 사건 바지선을 운항 내지 가동할

수 없게 되었다고 하더라도, 그로 인한 불가동손실비용 상당의 손해를 이 사건 사고로 인한 손해로 평가할 수 없다. 나아가 달리 불가동손실기간에 관한 원고의 위 주장을 인정할 증거가 없으므로, 원고의 위 주장은 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

나. 손해배상책임의 제한

1) 위에서 살핀 바와 같이 이 사건 사고는 피고 C가 기상악화에도 불구하고 피고 D에게 이 사건 바지선을 안전한 곳으로 이동시켜 대기하도록 하지 않은 채 야간에 모래포대 적재작업을 강행하도록 지시하고, 피고 D가 기상악화를 예견하였음에도 이 사건 바지선을 안전한 곳으로 이동시켜 정박하지 않은 잘못으로 인하여 발생하였다. 그러나 ① 원고는 피고 C와 이 사건 용선계약을 체결한 후 피고 C에게 이 사건 예인선의 선장인 피고 D를 소개한 사실, ② 피고 D는 원고로부터 이 사건 어장에 모래포대를 투하하는 작업에 관한 설명을 듣고 피고 C와 이 사건 예인선을 위 작업에 투입하기로 하는 계약을 체결한 사실, ③ 피고 D는 2015. 9. 5. 12:30경 원고 회사를 실질적으로 운영하는 E에게 전화하여 이 사건 예인선을 이용한 작업의 중단을 요청하였는데, E는 대체 예인선을 구해주면 이 사건 예인선은 작업에서 빠져도 좋다고 말한 사실, ④ 원고는 이 사건 바지선의 중간검사를 연기하기 위하여 2015. 6.경 선박안전기술공단 ○○지부에 계선기간을 2015. 6. 16.부터 2015. 12. 31.까지로 하여 이 사건 바지선에 대한 계선신고를 하였음에도 2015. 9. 3. 이 사건 바지선을 피고 C에게 임대하여 모래포대 투하작업에 사용하도록 한 사실은 앞서 본 바와 같다.

그렇다면 원고는 2015. 12. 31.까지 이 사건 바지선의 운항을 중단하여야 함에도 이를 피고 C에게 임대하였고, 이 사건 바지선을 임대한 후에도 위 바지선과 이 사건 예인선을 이용한 모래주머니 투하작업에 일정 부분 관여하여, 피고 D로부터 기상악화로

인하여 작업에 어려움이 있다는 보고를 받았음에도 대체 예인선을 구할 수 있을 때까지 이 사건 예인선을 이용하여 작업을 계속하라는 취지로 요구한 잘못이 있고, 이러한 원고의 잘못이 손해 발생 및 확대의 한 원인이 되었다고 할 것이므로, 이를 피고들이 배상하여야 할 손해액을 산정함에 있어 참작한다. 따라서 피고들이 배상책임을 부담하는 손해의 범위를 70%로 제한한다.

2) 이에 더하여 피고 D는, "이 사건 사고의 발생에 사고 장소의 기상상태가 갑작스레 악화된 사정도 상당히 기여하였고 이러한 자연력의 기여 부분도 피고들의 손해배상액 산정에 참작하여야 한다."고 주장한다.

살피건대, 불법행위에 기한 손해배상 사건에 있어서 피해자가 입은 손해가 자연력과 가해자의 과실행위가 결합되어 발생한 경우 가해자의 배상범위는 손해의 공평한 부담이라는 견지에서 손해발생에 대하여 자연력이 기여하였다고 인정되는 부분을 공제한 나머지 부분으로 제한하여야 함이 상당하고, 다만 피해자가 입은 손해가 통상의 손해와는 달리 특수한 자연적 조건 아래 발생한 것이라 하더라도 가해자가 그와 같은 자연적 조건이나 그에 따른 위험의 정도를 미리 예상할 수 있었고 또 과도한 노력이나 비용을 들이지 아니하고도 적절한 조치를 취하여 자연적 조건에 따른 위험의 발생을 사전에 예방할 수 있었다면, 그러한 사고방지 조치를 소홀히 하여 발생한 사고로 인한 손해배상의 범위를 정함에 있어서 자연력의 기여분을 인정하여 가해자의 배상범위를 제한할 것은 아니다(대법원 2003. 6. 27. 선고 2001다734 판결 참조).

이 사건의 경우, 갑 제5호증의 11의 기재 등 앞서 든 증거에 의하면, 피고 D는 이 사건 사고 장소의 기상악화 가능성을 미리 스마트폰의 기상예보를 통하여 파악하고 있었음에도 사전에 안전한 해역에 이 사건 바지선을 투묘하는 등의 조치를 취하지 않았

고, 그로 인하여 이 사건 사고가 발생한 사실을 인정할 수 있다. 이와 같이 피고 D가 기상상태의 악화나 위험의 정도를 미리 예상할 수 있었고 그에 따라 이 사건 바지선을 안전한 것으로 옮기는 등 과도한 노력이나 비용을 들이지 아니하고도 적절한 조치를 취하여 자연적 조건에 따른 위험의 발생을 사전에 예방할 수 있었다고 할 것이므로, 그러한 사고방지 조치를 소홀히 하여 발생한 이 사건 사고로 인한 손해배상의 범위를 정함에 있어서 위와 같은 자연력의 기여분을 인정하여 피고들의 배상범위를 제한할 수는 없다. 따라서 피고 D의 위 주장은 받아들이지 않는다.

3) 결국 피고들은 특별한 사정이 없다면 공동하여 원고에게 147,542,752원 (210,775,360원 × 70%) 및 그 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

다. 피고들의 주장에 관한 판단

1) 피고 C의 주장에 관하여

가) 모래포대 유실에 따른 손해배상채권과의 상계 주장

(1) 피고 C는, "원고의 과실로 이 사건 사고가 발생하여, 이 사건 바지선에 적재된 20,000,000원 상당의 모래포대 약 200자루가 유실되었으므로, 원고에 대한 위 금액 상당의 손해배상채권을 자동채권으로 원고의 피고 C에 대한 손해배상채권과 상계한다."고 주장한다.

(2) 불법행위에 있어서 과실상계는 공평 내지 신의칙의 견지에서 손해배상액을 정함에 있어 피해자의 과실을 참작하는 것으로서, 그 적용에 있어서는 가해자와 피해자의 고의·과실의 정도, 위법행위의 발생 및 손해의 확대에 관하여 어느 정도의 원인이 되어 있는가 등의 제반 사정을 고려하여 배상액의 범위를 정하는 것이므로, 이러한 과실상계에 있어서 과실이란 사회통념상, 신의성실의 원칙상, 공동생활상 요구되는 약한 부

주의까지를 가리키는 것이라 할 것임에 반하여, 불법행위에 있어서의 가해자의 과실이란 의무위반의 강력한 과실을 의미하는 것이다(대법원 2001. 3. 23. 선고 99다33397 판결 등 참조).

(3) 위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 살펴보면, 앞에서 이 사건 사고에 따른 피고들의 원고에 대한 손해배상의 책임 범위를 정함에 있어 원고의 잘못이 손해 발생 및 확대에 한 원인이 되었다고 보아 그 과실을 참작하였다. 그러나 더 나아가 원고의 위와 같은 잘못이 사회통념 또는 신의성실의 원칙상 공동생활에서 요구되는 약한 부주의를 넘어 피고 C가 위에서 주장하는 손해를 발생하게 할 정도, 즉 불법행위의 가해자에게 요구되는 의무위반의 강력한 과실에 해당한다고 할 수 없고, 달리 원고에게 이러한 과실이 존재한다고 인정할 증거도 없다. 따라서 이와 다른 전제에서 서 있는 피고 C의 위 주장은 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

나) 용선료 반환채권과의 상계 주장

피고 C는, "원고에게 이 사건 용선계약에 따른 용선료 10,500,000원을 지급하였으나 이 사건 사고로 인하여 원고가 용선계약상의 의무를 이행하지 않았으므로 원고는 위 용선료를 반환하여야 하는데, 이 용선료 반환채권으로 원고의 손해배상채권과 상계한다."고 주장한다.

그러나 이 사건 사고가 피고들의 과실로 인하여 발생한 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 이 사건 사고로 이 사건 바지선이 침수 및 좌주되는 바람에 원고가 이 사건 용선계약상의 의무를 모두 이행하지 못하였다고 하더라도 이는 피고들의 과실로 인한 것이므로 원고가 이로 인하여 이미 지급받은 용선료를 피고 C에게 반환할 의무가 있다고 할 수는 없다. 따라서 이와 다른 전제에서 서 있는 피고 C의 주장도 이유 없다.

2) 피고 D의 주장에 관하여

가) 미지급 용선료 채권과의 상계 주장

(1) 피고 D는 원고에 대한 이 사건 예인선 사용에 관한 3일분 용선료 3,900,000원과 2015. 8. 30.자 및 2015. 8. 31.자 예인선 용선료 합계 2,600,000원, 총 6,500,000원 상당의 용선료 채권을 자동채권으로 원고의 이 사건 손해배상채권과 대등액에서 상계한다고 주장한다.

(2) 살피건대, 피고 D가 원고에 대하여 위와 같이 합계 6,500,000원 상당의 미지급 용선료 채권이 존재함은 원고도 자인하고 있고, 위 각 용선료 채권은 그 용선료의 지급 시기를 따로 정하지 않아 이행기의 정함이 없는 채무에 해당한다.

한편 민법 제492조 제1항¹⁾의 '채무의 이행기가 도래한 때'라 함은 채권자가 채무자에게 이행의 청구를 할 수 있는 시기가 도래하였음을 의미하는 것이지 채무자가 이행지체에 빠지는 시기를 말하는 것이 아니고(대법원 1981. 12. 22. 선고 81다카10 판결 등 참조), 이행기의 정함이 없는 채권의 경우 그 성립과 동시에 이행기에 있다고 봄이 타당하다(대법원 1968. 8. 30. 선고 67다1166 판결 참조).

따라서 이행기의 정함이 없는 피고 D의 위 각 용선료 채권은 그 발생과 동시에 이행기에 있는 것이 되고, 불법행위로 인한 손해배상채권은 불법행위 시에 발생하고 그 이행기가 도래하는 것이므로 원고의 이 사건 불법행위로 인한 손해배상채권의 이행기는 이 사건 사고가 발생한 2015. 9. 6. 도래한다. 그러므로 원고의 이 사건 손해배상채권과 피고 D의 위 각 용선료 채권은 모두 2015. 9. 6. 변제기에 도달하여 상계적상에 있었고, 위 각 용선료채권으로 원고의 이 사건 손해배상채권과 대등액에서 상계한다는

1) 민법 제492조(상계의 요건) ① 쌍방이 서로 같은 종류를 목적으로 한 채무를 부담한 경우에 그 쌍방의 채무의 이행기가 도래한 때에는 각 채무자는 대등액에 관하여 상계할 수 있다. 그러나 채무의 성질이 상계를 허용하지 아니할 때에는 그러하지 아니하다.

피고 D의 의사표시가 기재된 2017. 9. 8.자 항소이유서가 2017. 9. 13. 원고에게 도달한 사실은 기록상 명백하므로, 원고의 피고 D에 대한 손해배상채권은 위 2015. 9. 6.에 소급하여 6,500,000원의 범위에서 상계되어 소멸하였다고 할 것이다. 따라서 피고 D의 위 상계주장은 이유 있다.

아울러 부진정연대채무자 중 1인이 자신의 채권자에 대한 반대채권으로 상계를 한 경우에도 채권은 변제, 대물변제, 또는 공탁이 행하여진 경우와 동일하게 현실적으로 만족을 얻어 그 목적을 달성하는 것이므로, 그 상계로 인한 채무소멸의 효력은 소멸한 채무 전액에 관하여 다른 부진정연대채무자에 대하여도 미친다고 보아야 하므로(대법원 2010. 9. 16. 선고 2008다97218 전원합의체 판결 참조), 원고의 피고 C에 대한 손해배상채권도 피고 D에 대한 손해배상채권과 마찬가지로 6,500,000원의 범위에서 소멸한다.

나) 예인선 인양비 및 예인선 폐선으로 인한 손해배상채권과의 상계 주장

(1) 피고 D는, "원고의 과실로 이 사건 사고가 발생하는 바람에 피고 D의 이 사건 예인선이 침몰하고 폐선하게 되어 예인선 인양비로 14,000,000원, 예인선 폐선으로 30,000,000원 상당의 손해를 입었으므로, 원고에 대한 위 각 손해배상채권을 자동채권으로 하여 원고의 이 사건 손해배상채권과 대등액에서 상계한다."고 주장한다.

(2) 그러나 이 사건 사고에 있어서 그 손해배상 범위를 정함에 있어 참작된 원고의 과실이 사회통념 또는 신의성실의 원칙상 공동생활에서 요구되는 약한 부주의를 넘어 불법행위의 가해자에게 요구되는 의무위반의 강력한 과실에 해당한다고 할 수 없음은 앞서 본 바와 같으므로, 이와 다른 전제에서 있는 피고 D의 위 주장은 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

다. 소결론

따라서 피고들은 공동하여 원고에게 141,042,752원(손해배상액 147,542,752원 - 미지급 용선료 6,500,000원) 및 이에 대하여 불법행위일 이후로서 원고가 구하는 바에 따라 이 사건 청구취지변경 신청서 부분 송달 다음 날인 2017. 4. 21.부터 피고들이 그 이행의무의 존재 여부나 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2018. 10. 18.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 모두 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 일부 달리 하여 부당하므로 제1심판결 중 위 인정금액을 초과하여 지급을 명한 피고들 패소 부분을 취소하고 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 모두 기각하며, 피고들의 나머지 항소는 이유 없어 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장	판사	박연욱
	판사	임영우
	판사	정성욱