

[소프트웨어분쟁] 프로그램 개발용역계약 발주회사와 개발자 사이 분쟁, 결과물 납품 후
검수 시 중대한 하자 존재 - 발주회사에서 채무불이행 계약해제 주장 - 불인정: 서울중
양지방법원 2018. 5. 29. 선고 2016가단5081747 판결



프로그램 개발용역 계약조항

제5조 납품 및 검수

① 원고는 개발기간 동안 정해진 일정에 따라 개발제품을 피고에게 제출하여야 한다. 단, 개발기간 중 피고의 개발계획이나 일정이 변경된 경우 원고와 피고가 협의하여 제출일자를 조절할 수 있다.

② 피고는 원고가 제출한 개발제품에 대해 제출 후 5일 이내에 개발 내용을 검수하여 문제점이 없을 시 구두 및 문서로 이를 승인하며, 이때를 해당 단계가 완료된 시점으로 본다. 단, 피고가 개발결과물을 수령한 날로부터 5일 이내에 승인 또는 승인 불가의 통지를 하지 않은 경우에는 개발결과물을 승인한 것으로 간주한다.

③ 개발제품에 대한 하자 보증은 검수일로부터 12개월간으로 하고, 이 기간 동안의 하자 보수는 무상으로 한다.

제11조 (계약해지 및 손해배상)

① 본 계약의 어느 일방 당사자는 다음 각호 사유가 발생한 경우에는 계약기간에 관계없이 상대방에 대한 서면통지로서 본 계약을 해제 또는 해지할 수 있다.

1) 상대방이 정당한 사유 없이 본 계약에서 정한 사항을 위반하고 서면으로 본 계약서에 근거한 시정요구를 받은 날로부터 1개월 이내에 해당 위반사항을 시정하지 않은 경우

사안의 개요 - 개발자 프로그램 개발납품, 상용서버에 프로그램 설치, 발주자 검수, 중대

하자존재 통지, 계약해제 및 계약금 반환청구, 개발자 잔금 지급청구

프로그램 개발완성 여부 판단기준 및 개발자 입증책임 부담

가. 관련 법리

이 사건 용역계약과 같이 계약에 의하여 제작 공급하여야 할 물건이 특정 주문자의 수요를 만족시키기 위한 부대체물인 경우에는 당해 물건의 공급과 함께 그 제작이 계약의 주목적이 되어 도급의 성질을 띠게 되므로, 그에 관하여는 도급에 관한 규정이 적용되고, 한편 도급계약에 있어 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 주요구조 부분이 약정된 대로 시공되어 사회통념상 일반적으로 요구되는 성능을 갖추고 있어야 하므로, 제작물공급에 대한 보수의 지급을 청구하는 수급인으로서 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 2004다

구체적 사안의 판단 - 법원 개발완성 불인정

제1항의 사실관계 및 변론 전체의 취지에 의하면, 원고와 피고가 제작물공급계약에 해당하는 이 사건 용역계약을 체결하면서, 보수의 지급시기에 관하여 '잔금 3,000만 원은 피고가 원고로부터 제출받은 개발결과물을 검수하여 구두 및 문서로 승인하는 절차를 거쳐 개발완료 또는 계약만료일로부터 7일 이내에 지급한다'고 약정한 사실, 그런데 피고는 원고로부터 공급받은 이 사건 프로그램의 성능이 당초 약정한 기준에 미치지 못한다는 취지의 사유(특히 원고 주장에 의하더라도 이 사건 ② 하자는 해결되지 않았다. 원고와 피고는 쌍방에 대하여 그 하자의 책임을 미루고 있는바, 기록상 그 책임소재가 명확하지 않다) 등을 들어 개발결과물에 대한 승인을 하지 않고 위 잔금의 지급을 거절하면서 계약해제를 주장하고 있는 사실이 인정된다.

원고가 피고에게 위 미지급 잔금을 청구할 수 있으려면 이 사건 프로그램의 제작에 관하여 계약에서 정해진 최후 공정을 일단 종료하였다는 점 뿐만 아니라 그 주요 부분이 약정된 대로 제작되어 사회통념상 일반적으로 요구되는 성능을 갖추고 있다는 점까지 주장·증명하여야 한다. 그런데 앞서 본 사정 등에 비추어 볼 때, 원고가 제출한 증거들과 감정인 C의 감정결과를 모두 모아보더라도 이 사건 프로그램이 사회통념상 일반적으로 요구되는 성능을 갖추고 있다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 객관적인 뚜렷한 증거가 없다. 따라서 이 사건 계약에서 정한 '일의 완성'을 전제로 한 원고의 주장은 받아들일 수 없다.

개발용역 계약의 해제여부 - 결과물에 중대한 하자 존재, 개발자 하자보수 거절

(1) 이행불능으로 인한 해제 여부

채무의 이행이 불능이라는 것은 단순히 절대적·물리적으로 불능인 경우가 아니라 사회생활에 있어서의 경험법칙 또는 거래상의 관념에 비추어 볼 때 채권자가 채무자의 이행의 실현을 기대할 수 없는 경우를 말하고(대법원 1996. 7. 26. 선고 96다14616 판결 등 참조), 이행불능을 이유로 계약을 해제하기 위해서는 그 이행불능이 채무자의 귀책사유에 의한 경우여야 한다(민법 제546조).

한편, 이 사건 프로그램과 같은 소프트웨어 개발은 설계, 프로그램 작성, 통합테스트 및 설치, 시험운용 및 보완 등의 과정을 거쳐 완성되는 것이고, 소프트웨어 개발은 개발자가 프로그램을 만들어 설치하는 것으로 족한 것이 아니라 도급인이 제공하는 데이터를 입력하여 시험운용하여 보고 미비점을 보완하는 것이 당연히 예정되어 있다. 이 사건 계약에서도 이를 전제로 피고가 제출받은 개발제품에 대한 검수절차와 1개월

의 시정기간(하자보수기간)을 예정하고 있는 것으로 보인다.

이러한 소프트웨어 개발용역계약의 특성을 기초로 제1항의 사실관계 및 감정인 C의 감정결과, 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 사정, 즉 (1) 원고는 피고 측에서 상용서버 등의 준비가 되면 이 사건 ② 하자 등을 보완하여 작업을 진행하는 것이 가능하다는 입장이고, 법원 감정인도 원고 측 엔지니어 확보에 다소간의 어려움이 있지만 개발된 소스를 상용서버에 올리는 작업자체가 불가능하다는 취지는 아닌 것으로 보이는 점, (2) 원고는 이 사건 개발기간에 내에 피고가 사용예정인 상용서버에 이 사건 프로그램을 설치완료하였다가 피고의 접수절차에 따른 이 사건 ①, ③ 하자 등을 포함하여 피고가 테스터상에서 지적한 하자부분의 상당 부분을 보수하여 상용서버에 응용하려 하였으나 피고 측의 비협조로 실제 상용서버에서 실행하지 못한 것으로 보이는 점, (3) 피고는 이 사건 소재기 이전부터 현재까지 이 사건 ② 하자는 가비아 측의 상용서버 자체의 원인이 아니라 개발자 측인 원고의 개발기술 부족에 기인한 것이라고 강변하고 있는 점, (4) 그런데 소프트웨어 개발 용역계약은 수급인의 영역에서 완전한 프로그램이 제작되어 인도되는 것은 불가능하고 도급인의 영역에서 이를 수정, 보완하는 작업이 반드시 수반되는데, 상용서버 자체의 오류가 없다는 점을 인정할 만한 객관적인 자료가 없는 이상(을 8의 기재만으로는 단정하기 부족하다) 이 사건 ② 하자를 전적인 원고의 잘못으로 돌리기는 어려운 점, (5) 피고의 2016. 3. 28.자 해제통고시부터 2017. 1. 9.자 해제통지 사이의 일련의 과정에 비추어 피고가 원고에게 이 사건 용역계약에 정해진 1개월의 시정요구(하자보수) 기간을 충분히 보장하였다고 단정하기 어려운 측면이 있는 점 등의 사정을 관련 법리에 적용하여 보면, 피고 주장대로 이 사건 계약에 따른 원고의 이행이 불능하다거나 그 이행불능이 채무자인 원고의 귀책사유에 의한 것이라고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 피고의 이 부분 주장은 이유 없다.

개발자의 하자보수 거절을 이행거절로 인한 계약해제 여부 - 법원 불인정

(2) 이행거절로 인한 해제 여부

채무불이행에 의한 계약해제에 있어서 미리 이행하지 아니할 의사를 표시한 경우로서, 이른바 '이행거절'로 인한 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 그렇지 아니한 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 2005. 11. 25. 선고 2005다53705, 53712 판결 등 참조).

피고는 상용서버에서 이 사건 프로그램의 검수절차에 원고가 협조를 거부하고, 디자인 검수를 거부하는 등 이 사건 계약에 따른 용역의무에 대한 이행거절의사를 명백히 하고 있거나 피고가 잔금이행을 제공하더라도 자기의 채무를 이행하지 아니할 것이 객관적으로 명백한 경우에 해당한다는 취지로 주장한다.

우선 이 사건 ① 내지 ③ 하자 등 이 사건 검수절차와 관련된 피고의 지적을 그대로 받아들이기 어려운 점은 앞서 본 바와 같은바, 피고가 이행거절의사를 명백히 표시하였다고 보기 단정하기 어렵다. 나아가 설령 피고 주장과 같이 원고가 이 사건 용역 계약에 따라 이 사건 프로그램에 소요된 디자이너의 존재 등에 대하여 제대로 답변을 하지 않고 있다고 하더라도, 이 사건 계약의 내용·목적 등에 비추어 볼 때 위 의무는 이 사건 계약 상의 주된 채무라기 보다는 부수적 채무에 불과하다고 볼 여지가 있으므로, 위 채무의 불이행을 이유로 이 사건 용역계약을 해제할 수는 없다고 봄이 상당하다. 따라서 피고의 위 주장도 받아들일 수 없다.

개발자의 하자담보책임, 민법 제668조에 의한 계약해제 여부 - 법원 불인정

(3) 민법 제668조에 의한 해제 여부

도급에 관한 민법 제668조는 "도급인이 완성된 목적물의 하자로 인하여 계약의 목적을 달성할 수 없는 때에는 계약을 해제할 수 있다"고 규정하고 있는바, 여기서 계약의 목적을 달성할 수 없다는 것은, 그 하자가 중대하고 보수가 불가능하거나(수급인이 정당한 이유 없이 보수를 거절하는 경우도 포함), 보수가 가능하더라도 장기간을 요하는 등 계약해제권을 행사하는 것이 정당하다고 인정되는 경우를 의미한다 할 것이고, 단지 도급인이 상당한 기간을 정하여 하자의 보수를 청구하였음에도 수급인이 그 하자를 보수하지 않는다는 사정만으로 계약해제권을 행사할 수는 없다(대법원 2010. 6. 10. 선고 2010다10252 판결 참조).

앞서 제3.의 나.제(1)항에서 살펴 본 사정과 감정인 C의 감정결과 등을 위 관련 법리에 비추어 보면, 피고가 제출한 증거들과 피고가 지적하는 사정만으로는 피고의 해제권 행사 당시 이 사건 계약의 목적을 달성할 수 없다고 평가하기 어렵고, 달리 이를 인정할 만한 객관적인 뚜렷한 증거가 없다.

기업법무, 기술법무, 계약분쟁, 제작납품계약, 손해배상, Claim, License, R&D 제휴계약

T. 02-591-0657 E. kkh@kasanlaw.com H. www.kasanlaw.com