

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2015다19117(본소) 손해배상

2015다19124(반소) 손해배상

원고(반소피고), 상고인

원고(반소피고)

[REDACTED]

[REDACTED]

피고(반소원고), 피상고인

[REDACTED]

피고, 피상고인 피고 2

[REDACTED]

[REDACTED]

원 심 판 결 서울고등법원 2015. 2. 6. 선고 2013나81028(본소), 2014나49014
(반소) 판결

판 결 선 고 2016. 9. 30.

주 문

1. 원심판결의 원고(반소피고) 패소 부분 중 374,034,786원에 대한 2012. 8. 16.부터

2014. 7. 14.까지 연 5%의 비율로 계산한 금액에 관한 부분을 파기하고, 그 부분에 대한 피고(반소원고) [REDACTED]와 피고 2의 항소를 각 기각한다.

2. 원심판결의 원고(반소피고) 패소 부분 중 원고(반소피고)에 대하여 피고(반소원고) [REDACTED]에게 430,437,524원 및 이에 대하여 2013. 11. 23.부터 2016. 9. 30.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 금액을 초과하여 지급을 명한 가지급물 반환 부분을 파기하고, 그 부분에 해당하는 피고(반소원고) [REDACTED]의 가지급물 반환신청을 기각한다.

3. 원고(반소피고)의 나머지 상고를 기각한다.

4. 소송총비용 중 원고(반소피고)와 피고(반소원고) [REDACTED] 사이에 본소로 인하여 생긴 부분(가지급물 반환신청비용 포함)의 80%는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고) [REDACTED]가 각 부담하고, 반소로 인하여 생긴 부분은 피고(반소원고) [REDACTED]가 부담하며, 원고(반소피고)와 피고 2 사이에 생긴 부분의 80%는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고 2가 각 부담한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 후에 제출된 상고이유보충서 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 손해배상청구권에 대한 지연손해금의 기산점에 관한 상고이유에 대하여

가. 불법행위로 인한 손해배상책임은 원칙적으로 위법행위시에 성립하지만 위법행

위 시점과 손해발생 시점 사이에 시간적 간격이 있는 경우에는 손해가 발생한 때에 성립하고 지연손해금도 그 시점을 기산일로 하여 발생한다(대법원 2013. 1. 24. 선고 2012다29649 판결 등 참조). 여기서 손해란 위법한 가해행위로 인하여 발생한 재산상의 불이익 즉 그 위법행위가 없었더라면 존재하였을 재산상태와 그 위법행위가 가해진 현재의 재산상태의 차이를 말하는 것이고(대법원 1992. 6. 23. 선고 91다33070 전원합의체 판결 등 참조), 손해의 발생시점이란 이러한 손해가 현실적으로 발생한 시점을 의미하는데, 현실적으로 손해가 발생하였는지 여부는 사회통념에 비추어 객관적이고 합리적으로 판단하여야 한다(대법원 1998. 8. 25. 선고 97다4760 판결, 대법원 2011. 7. 28. 선고 2010다76368 판결 등 참조).

특정 투자를 목적으로 사모투자전문회사를 설립하여 그 무한책임사원 겸 업무집행사원이 된 자(이하 '사모투자전문회사의 설립·운영자'라고 한다)가 투자자들에게 투자참여를 권유하는 과정에서 계획된 투자대상 및 투자방법과 투자회수구조에 관하여 정확한 정보를 제공할 의무를 위반함으로써 말미암아 사모투자전문회사의 유한책임사원으로 투자에 참여한 투자자가 입은 손해액은 사모투자전문회사의 지분을 취득하기 위하여 지급한 금전 총액에서 그 지분으로부터 회수하였거나 회수할 수 있는 금전의 총액을 뺀 금액(이하 '미회수금액'이라고 한다)이므로, 사모투자전문회사의 설립·운영자가 위와 같은 주의의무를 위반함에 따른 투자자의 손해는 위와 같은 미회수금액의 발생이 확정된 시점에 현실적으로 발생한다고 할 것이고, 그 시점이 투자자가 사모투자전문회사의 설립·운영자에게 갖는 손해배상청구권에 대한 지연손해금의 기산일이 된다.

나. 원심판결 이유와 기록에 의하면 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

1) 피고(반소원고) [REDACTED] (이하 '피고 회사'라고 한다)는 2006.

1.경 주식회사 중앙부산저축은행(이하 '중앙부산저축은행'이라고 한다)을 인수하기로 하였다. 당시 피고 회사가 계획한 바에 따르면, 인수구조는 피고 회사가 사모투자전문회사를 설립하여 주식회사 부산저축은행(이하 '부산저축은행'이라고 한다)과 컨소시엄을 구성하여 중앙부산저축은행을 인수하는 것이었고, 투자회수구조는 중앙부산저축은행의 경영을 정상화한 후 이를 제3자에게 매각하거나 유가증권시장 또는 코스닥시장에 상장하는 것이 원칙이었으나, 부산저축은행과의 협약에 의하여 부산저축은행에 대하여 사모투자전문회사가 보유한 중앙부산저축은행 주식을 투자원금에 복리 연 12.5%의 비율로 계산한 수익을 더한 금액으로 매수할 것을 청구할 수 있는 권리(이하 '이 사건 풋옵션'이라고 한다)를 따로 마련해 두고 있었다.

2) 피고 회사는 2006. 2. 2. 위 인수를 위하여 존속기간을 5년으로 하여 합자회사인 사모투자전문회사(이하 '이 사건 사모투자전문회사'라고 한다)를 설립하여 그 무한책임사원 겸 업무집행사원이 되었고, 원고(반소피고)(이하 '원고'라고 한다)는 피고 회사 및 피고 회사의 대표이사인 피고 2의 투자 참여 권유에 따라 2006. 4. 18. 이 사건 사모투자전문회사에 20억 원을 출자하여 이 사건 사모투자전문회사의 지분 16%(이하 '이 사건 지분'이라고 한다)를 보유한 유한책임사원이 되었다. 피고들은 위와 같은 투자 참여 권유 과정에서 원고를 비롯한 투자자들에게 중앙부산저축은행 인수 1년 뒤부터 이 사건 풋옵션을 행사하여 투자금을 회수할 수 있다고 설명하였으나, 실제로는 부산저축은행은 금융 관련 법령위반으로 처벌받은 전력이 있어 2009. 10.까지는 이 사건 풋옵션이 행사되더라도 이 사건 사모투자전문회사가 보유한 중앙부산저축은행 주식을 인수할 수 없는 상황이었다.

3) 이후 부산저축은행은 66억 원을 투자하여 중앙부산저축은행 주식 30%를 인수

하였고 이 사건 사모투자전문회사는 원고 등으로부터 모은 자금 125억 원을 투자하여 중앙부산저축은행 주식 55%를 인수하였다. 그러나 중앙부산저축은행은 2011. 2. 19. 유동성 부족을 이유로 금융위원회로부터 영업정지처분을 받았고 2012. 2. 23. 서울중앙지방법원 2012하합4호로 파산선고를 받았으며, 부산저축은행도 2012. 8. 16. 부산지방법원 2012하합2호로 파산선고를 받았다.

4) 한편 이 사건 사모투자전문회사는 2011. 2. 15. 부산저축은행에 대하여 이 사건 풋옵션을 행사하였고, 파산채권확정의 소에 의하여 풋옵션 행사로 인한 주식매매대금 253억 원(원금 125억 원에 복리 연 12.5%의 비율로 계산한 수익금을 더한 금액)을 부산저축은행에 대한 파산채권으로 인정받았다. 부산저축은행의 파산선고 당시까지 원고가 이 사건 지분에 의하여 회수한 금전은 전혀 없었고, 부산저축은행의 파산관재인인 예금보험공사가 원심의 변론종결 시점에 가장 가까운 2014. 7. 15. 작성하여 법원에 제출한 부산저축은행의 2014년 2/4분기 정기보고서(이하 '이 사건 정기보고서'라고 한다)에 의하면 부산저축은행의 파산채권자들에 대한 총배당예상률은 26.24%였다.

다. 위와 같은 사실관계를 앞서 본 법리에 비추어 살펴본다.

1) 피고들이 이 사건 풋옵션에 관하여 정확한 정보를 제공하지 않아 원고가 잘못된 투자판단을 함으로써 입은 손해는 이 사건 지분의 취득을 위하여 지급한 금전의 총액에서 이 사건 지분으로부터 회수하였거나 회수할 수 있는 금전의 총액을 뺀 금액 상당의 재산상 불이익이라고 할 것이다.

2) 원고가 이 사건 지분에 의하여 회수할 수 있는 금전의 액수, 즉 이 사건 지분의 가치는 이 사건 사모투자전문회사의 가치 중 이 사건 지분 상당액인데, 이 사건 사모투자전문회사는 다른 보유재산 없이 중앙부산저축은행 주식 55%와 이 사건 풋옵션

만을 가지고 있었으므로 이 사건 지분의 가치는 결국 위 주식 55% 및 이 사건 풋옵션의 가치에 좌우된다.

3) 그런데 2012. 2. 23. 중앙부산저축은행이 파산선고를 받음으로써 중앙부산저축은행 주식 55%의 가치는 그 무렵 투자원금 이하로 떨어졌고, 2012. 8. 16. 부산저축은행까지 파산선고를 받음으로써 이 사건 사모투자전문회사는 일종의 인적 담보라고 할 수 있는 이 사건 풋옵션에 의하여도 투자원금을 모두 회수하는 것이 불가능하게 되었다.

4) 그렇다면 부산저축은행이 파산선고를 받은 2012. 8. 16.에 이 사건 지분의 취득에 따른 미회수금액의 발생이 확정되었다고 할 것이므로, 이때에 이 사건 지분의 취득으로 인한 원고의 손해가 현실적으로 발생하였다고 할 것이고, 따라서 위 시점이 피고들의 부정확한 정보 제공으로 인한 원고의 손해배상청구권에 대한 지연손해금의 기산일이라고 할 것이다.

라. 그런데도 원심은 이 사건 정기보고서가 작성된 2014. 7. 15.을 원고의 손해배상청구권의 지연손해금 기산일이라고 판단하였으니, 이러한 원심의 판단에는 투자권유 관련 불법행위로 인한 손해배상청구권에 대한 지연손해금의 기산일에 관한 법리를 오해하여 판결 결과에 영향을 미친 잘못이 있다.

2. 손해액 산정의 적정성에 관한 상고이유에 대하여

가. 불법행위로 인한 손해액은 불법행위의 성립 시점을 기준으로 하되 변론종결 시점까지의 모든 자료를 참고하여 산정할 수 있으므로, 이 사건의 경우와 같이 파산선고 시점에 불법행위가 성립한 경우 그 이후에 파산관재인이 작성하여 법원에 제출한 보고서도 파산선고 시점을 기준으로 한 손해액 산정의 자료가 될 수 있다.

나. 한편 불법행위로 인한 손해액 중 장래에 얻을 수 있는 이익은 과거사실에 대한 증명의 경우보다 증명도를 경감하여 피해자가 현실적으로 얻을 수 있을 구체적이고 확실한 이익의 증명이 아니라 합리성을 잃지 않는 범위 내에서 상당한 개연성이 있는 이익의 증명으로 충분하다고 할 것이고(대법원 1992. 4. 28. 선고 91다29972 판결, 대법원 2013. 5. 24. 선고 2012다39769, 39776 판결 등 참조), 이러한 법리는 파산채권자가 파산절차에서 향후 수령할 수 있는 금액을 산정하는 때에도 마찬가지로 적용된다고 보아야 한다.

「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」 제358조에 근거하여 파산관재인이 법원에 제출하는 보고서는 법원이 파산절차의 진행 경과 및 파산관재인의 업무수행사항을 점검·감독하기 위한 것으로서 법원은 보고서 기재의 정확성을 확인하기 위하여 필요한 경우 파산관재인에게 장부, 예금통장 기타 필요한 자료의 제시를 요구할 수 있다. 이러한 보고서의 내용 및 성질과 확인 절차 등에 비추어 보면, 보고서의 기재 내용에 불합리한 부분이 있다거나 변론종결 당시까지 나타난 사정으로 미루어 보아 추가적인 파산채권신고가 예정되어 있는 등 향후 보고서의 주요 내용이 수정 또는 변경될 것이 확실시되는 사항이 있다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 보고서에 기재된 총배당예상률을 근거로 파산채권자가 향후 파산절차에서 수령할 수 있는 금액을 산정하는 것도 가능하다.

다. 원심은 변론종결 시점에 가장 가까운 시기에 작성된 이 사건 정기보고서에 기재된 총배당예상률을 적용하여 이 사건 사모투자전문회사가 부산저축은행의 파산절차에서 회수할 수 있는 금액, 나아가 원고가 이 사건 지분에 의하여 회수할 수 있는 금액을 산정하였다. 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면 이러한 원심의 조치는 정당하고 거

기에 상고이유 주장과 같이 불법행위의 손해액 산정에 관한 법리를 오해하거나 논리와 경험의 법칙에 반하여 자유심증주의의 한계를 벗어난 잘못이 없다.

3. 파기 부분

가. 원고의 손해배상청구권에 대한 지연손해금의 기산일은 앞서 본 바와 같이 원심이 인정한 2014. 7. 15.이 아니라 2012. 8. 16.이므로, 결국 피고들은 공동하여 원고에게 원심이 인정한 손해액 374,034,786원 및 이에 대하여 2012. 8. 16.부터 원심판결 선고일인 2015. 2. 6.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 금액을 지급할 의무가 있다 할 것이다. 따라서 원심판결 중 위 2012. 8. 16.부터 원심이 인정한 지연손해금 기산일 전날인 2014. 7. 14.까지 연 5%의 비율에 의한 지연손해금 청구를 기각한 부분은 파기되어야 한다.

나. 한편 원심은 피고 회사의 가지급물 반환신청에 대하여, 원고는 제1심판결의 가집행선고에 기초하여 2013. 11. 22. 피고 회사로부터 지급받은 828,246,575원 중 원심이 인정한 손해배상금 374,034,786원을 공제한 454,211,789원(원심이 인정한 지연손해금의 기산점은 가지급물 지급일 이후인 2014. 7. 15.이었으므로 지연손해금은 공제범위에서 제외되었다) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다고 판단하였다.

그러나 앞서 본 것처럼 원고의 손해배상청구권 지연손해금 기산일은 2012. 8. 16.이고, 손해배상금 374,034,786원과 이에 대한 2012. 8. 16.부터 2013. 11. 22.까지의 지연손해금 합계는 397,809,051원[= 374,034,786원 + $(1 + 99/365) \times (374,034,786원 \times 0.05)$, 원 미만 버림]이다.

결국 원고가 피고 회사에 반환하여야 할 가지급금은 430,437,524원(= 828,246,575원 - 397,809,051원) 및 이에 대하여 가지급금을 지급받은 다음날인 2013. 11. 23.부터

원고가 가지급물 반환의무의 존재 여부 및 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2016. 9. 30.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 20%의 각 비율로 계산한 금액이라 할 것이므로, 원심판결의 가지급물 반환신청에 관한 원고 패소 부분 중 위 금액을 초과하여 지급을 명한 부분도 함께 파기한다.

4. 결론

그러므로 위 파기 부분을 각 파기하되, 이 부분에 대하여는 이 법원이 직접 재판하기에 충분하므로 민사소송법 제437조에 따라 자판하기로 한다.

피고들은 원고에게 원심에서 인정한 금액 외에 374,034,786원에 대한 2012. 8. 16.부터 2014. 7. 14.까지 연 5%의 비율로 계산한 금액을 추가로 지급할 의무가 있으므로 이 부분에 대한 원고의 청구는 이유 있어 이를 인용할 것인바, 제1심판결에서 이 부분 청구를 인용한 부분은 정당하므로 이 부분에 관한 피고들의 항소는 이유 없어 기각한다. 피고 회사의 가지급물 반환신청과 관련하여서는, 원고는 피고 회사에게 430,437,524원 및 이에 대하여 2013. 11. 23.부터 2016. 9. 30.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 금액을 지급할 의무가 있으므로, 이를 초과한 피고 회사의 신청은 이유 없어 기각하며, 원고의 나머지 상고는 이유 없어 기각한다. 소송총비용 중 원고와 피고 회사 사이에 본소로 인하여 생긴 부분(가지급물 반환신청비용 포함)의 80%는 원고가, 나머지는 피고 회사가 각 부담하고, 반소로 인하여 생긴 부분은 피고 회사가 부담하며, 원고와 피고 2 사이에 생긴 부분의 80%는 원고가, 나머지는 피고 2가 각 부담하도록 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	권순일
-----	-----	-----

주 심	대법관	박병대
-----	-----	-----

	대법관	박보영
--	-----	-----

	대법관	김재형
--	-----	-----