

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2013다211032 대여금

원고, 상고인 겸 피상고인



피고, 피상고인 겸 상고인



원 심 판 결 서울남부지방법원 2013. 8. 22. 선고 2013나50522 판결

판 결 선 고 2015. 11. 27.

주 문

원심판결 중 원고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울남부지방법원 합의부에 환송한다.

피고의 상고를 기각한다.

## 이 유

### 1. 피고의 상고를 본다.

피고는 법정기간 내에 상고이유서를 제출하지 아니하였고 상고장에도 상고이유를 기재하지 아니하였다.

2. 원고의 상고이유(상고이유서 제출기간이 경과한 후에 제출된 상고이유보충서들과 참고서면들의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

#### 가. 사기에 의한 의사표시 취소에 관한 상고이유에 대하여

(1) 원심은 그 채택증거를 종합하여 판시와 같은 사실을 인정한 다음, ① 이 사건 후순위사채는 연 8.5%의 이자를 매월 지급하고 2015. 1. 22. 원금을 전액 상환함을 주된 내용으로 하는 것으로서, 증권신고서와 투자설명서에 기재된 '증권의 취득에 따른 위험요소'는 투자자 보호를 목적으로 작성·공시하도록 한 것일 뿐 계약의 내용에 직접 편입되는 것은 아닌 점, ② 후순위사채는 연 8~9%의 높은 수익률을 보장하지만 발행회사가 파산하는 경우에는 후순위특약에 따라 원금을 반환받지 못하는 높은 위험성도 갖고 있으므로, 투자자는 발행회사가 제시하는 증권신고서와 투자설명서에 기재되어 있는 BIS비율뿐 아니라 재무상황 및 수익의 안정성, 계속기업으로서의 존속 가능성과 향후 수익성 등도 종합적으로 고려하여 자신의 책임 하에 투자 여부를 결정하여야 하는 점, ③ 이 사건 후순위사채의 증권신고서와 투자설명서는 투자위험요소와 관련하여 상호저축은행 업계의 전반적인 자산건전성 지표가 여전히 취약하고 발행회사인 주식회사 [REDACTED] (이하 ' [REDACTED]'이라 한다)도 자산건전성이나 재무상태가 악화될 수 있다는 취지의 설명을 첨부하였던 점 등에 비추어 볼 때 원고가 [REDACTED]의 재무상태에 관하여 허위의 내용을 기재한 증권신고서와 투자설명서를 믿은 것과 원고의 이

사건 후순위사채계약 체결 사이의 인과관계를 인정할 수 없으므로, 이 사건 후순위사채계약을 민법 제110조의 사기에 의한 의사표시에 해당하는 것으로 보아 취소할 수 없다는 취지로 판단하였다.

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면 원심의 판단은 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유의 주장과 같이 사기에 의한 의사표시의 취소에 관한 법리를 오해하는 등의 위법이 없다.

(2) 파산관재인인 피고가 선의의 제3자에 해당한다는 원심의 판단을 다투는 취지의 상고이유의 주장은 이 사건 후순위사채계약이 민법 제110조의 사기에 의한 의사표시에 해당하여 취소될 수 있음을 전제로 한 것이어서 더 나아가 살펴 볼 필요 없이 받아들일 수 없다.

#### 나. 손해배상범위에 관한 상고이유에 대하여

(1) 증권신고서와 투자설명서의 중요사항에 관한 부실 기재로 사채권의 가치평가를 그르쳐 사채권 매입으로 인하여 손해를 입게 되었다는 이유로 민법상 불법행위에 기한 손해배상을 청구하는 경우, 그 손해액은 사채권의 매입대금에서 사채권의 실제가치 즉 증권신고서와 투자설명서의 중요사항에 관한 부실 기재가 없었더라면 형성되었을 사채권의 가액을 공제한 금액으로서 원칙적으로 불법행위시인 사채권의 매입시를 기준으로 산정하여야 한다(대법원 2008. 6. 26. 선고 2007다90647 판결, 대법원 2010. 4. 29. 선고 2009다91828 판결 등 참조). 그리고 불법행위로 인한 손해배상채무에 대하여는 원칙적으로 별도의 이행 최고가 없더라도 공평의 관념에 비추어 불법행위로 그 채무가 성립함과 동시에 지연손해금이 발생하는 것이므로(대법원 2011. 1. 13. 선고 2009다103950 판결 참조), 증권신고서와 투자설명서의 중요사항에 관한 부실 기재로 인한 손

해배상채무에 대하여도 이와 마찬가지로 보아야 할 것이다.

한편 구 「자본시장과 금융투자업에 관한 법률」(2013. 5. 28. 법률 제11845호로 개정되기 전의 것. 이하 '자본시장법'이라 한다) 제125조 제1항은 증권신고서와 투자설명서 중 중요사항에 관하여 거짓의 기재 또는 표시가 있거나 중요사항이 기재 또는 표시되지 아니함으로써 증권의 취득자가 손해를 입은 경우에는 그 손해를 배상하도록 규정하고 있고, 제126조 제1항은 그 손해액에 관하여 추정 규정을 두고 있다. 자본시장법 제125조 제1항에서 정한 이와 같은 손해배상책임은 민법상 불법행위책임과는 별도로 인정되는 법정책임이지만(대법원 1998. 4. 24. 선고 97다32215 판결 등 참조) 그 실질은 민법상 불법행위책임과 다르지 아니하고, 제126조 제1항은 증권의 취득자가 입은 손해액의 추정 규정에 불과하므로, 자본시장법 제125조 제1항에서 정한 손해배상채무의 지연손해금의 발생시기에 대하여도 민법상 불법행위책임에 기한 손해배상채무의 경우와 달리 볼 것은 아니다.

원심판결 이유에 의하면, ■■■■■이 고정 이하 부실 대출채권을 정상 채권으로 가장하는 방식으로 자산을 허위 분류하는 분식행위를 하여 채무제표를 작성하였고, 이 사건 후순위사채의 증권신고서에는 이러한 채무제표를 기준으로 BIS비율과 자산건전성이 허위로 기재된 사실을 알 수 있다. 앞서 본 법률규정과 법리에 비추어 살펴보면 이와 같은 채무제표와 BIS비율은 파산절차 등이 개시될 경우 사실상 변제받기 어려운 상호저축은행의 후순위사채를 매입하려고 하는 투자자의 합리적인 투자판단에 중대한 영향을 미칠 중요한 사항에 해당한다고 할 것이므로, 특별한 사정이 없는 한 ■■■■■은 자본시장법 제125조 제1항에 의하여 이와 같은 증권신고서의 기재를 믿고 이 사건 후순위사채를 취득한 원고의 손해를 배상할 책임이 있고, 원고의 이와 같은 손해는

원고가 이 사건 후순위사채를 인수하면서 그 인수대금을 지급한 날인 2009. 10. 22. 곧바로 발생하며 나아가 그 손해배상청구권의 지연손해금도 이때를 기산일로 하여 발생한다고 할 것이다.

그럼에도 원심은 원고의 손해가 [REDACTED]에 대한 파산선고일인 2012. 9. 7. 발생하고 그 손해배상청구권의 지연손해금도 이때부터 발생한다고 판단하였으니, 이와 같은 원심판결에는 자본시장법 제125조 제1항에 의한 손해의 발생시기와 그 손해배상청구권의 지연손해금 발생의 기산점에 관한 법리를 오해하여 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다. 이 점을 지적하는 상고이유의 주장은 이유 있다.

(2) 나아가 원고가 입은 손해액을 산정할 때 통상손해로서 이 사건 후순위사채 인수대금 2,410만 원에 대한 연 5%의 비율로 계산한 법정이자를 포함하여야 하고 특별손해로서 인수대금 2,410만 원 전액을 적어도 연 5%의 이율이 보장되는 안정적인 금융상품에 투자하여 얻었을 이자수익도 포함하여야 한다는 상고이유의 주장은, 원고의 손해가 이 사건 후순위사채를 인수하면서 인수대금 2,410만 원을 지급하였을 때 곧바로 발생한다고 보는 이상 원고로서는 손해가 발생할 때까지 그 인수대금에 대한 법정이자나 이자수익을 얻을 여지가 없는 것이므로, 이를 받아들일 수 없다.

다. 파산채권확정의 소의 소송물 등에 관한 상고이유에 대하여

원심이 [REDACTED]의 증권신고서 허위 또는 부실 기재로 인한 원고의 [REDACTED]에 대한 손해배상채권액 가운데 피고가 시인한 금융감독원의 조정결정에 따른 손해배상채권액 4,498,506원을 공제하여 원고의 일반파산채권액을 확정하는 것은 정당하고, 거기에 상고이유의 주장과 같이 파산채권확정의 소에서의 소송물과 주문 표시방법에 관한 법리를 오해하는 등의 위법이 없다.

### 3. 결론

그러므로 원심판결 중 원고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하며, 피고의 상고를 기각하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            조희대

주 심            대법관            이상훈

                  대법관            김창석

                  대법관            박상욱