

채무부존재확인

[수원지법 2011. 1. 14. 2009가합3756]



【판시사항】

- [1] 은행과 기업이 '풋 스프레드 포워드 앤드 애니타임 코 포워드(Put Spread Forward & Anytime KO Forward)' 통화옵션계약을 체결하면서 닉아웃 환율에 관하여 약정한 국내 원/달러 외환시장에서 체결되는 모든 환율의 의미는, 은행 간 거래 환율을 뜻하는 '현물환거래환율(Spot Exchange Rate)'이라고 해석하여야 한다고 한 사례
- [2] 은행과 기업이 '풋 스프레드 포워드 앤드 애니타임 코 포워드(Put Spread Forward & Anytime KO Forward)' 통화옵션계약을 체결한 사안에서, 그 통화옵션계약의 구체적인 계약조건 및 계약구조 등 기본적인 내용이 약관에 해당한다고 할 수 없다고 한 사례
- [3] 기업이 기존 주거래은행으로부터 대출금 상환 압력을 받자 이를 대환처리하기 위하여 다른 은행으로부터 대출을 받으면서 그 은행 직원의 권유에 따라 통화옵션계약을 체결한 사안에서, 은행이 기업의 의사에 반하여 통화옵션계약 체결을 강요하였다고 보기 어렵다고 한 사례
- [4] 은행과 기업이 체결한 '풋 스프레드 포워드 앤드 애니타임 코 포워드(Put Spread Forward & Anytime KO Forward)' 통화옵션계약이 불공정한 법률행위에 해당한다고 볼 수 없다고 한 사례
- [5] 은행이 고객과 통화옵션계약을 체결하면서 적합성의 원칙 및 설명의무를 위반한 경우, 그 계약이 무효가 되는지 여부(원칙적 소극)
- [6] 은행이 기업과 '풋 스프레드 포워드 앤드 애니타임 코 포워드(Put Spread Forward & Anytime KO Forward)' 통화옵션계약을 체결하는 과정에서 기업을 실질적으로 기망하거나 착오를 유발하는 등 그 계약이 무효 또는 취소될 수 있는 정도의 적합성 원칙 및 설명의무 위반행위를 하였다고 보기 어렵다고 한 사례
- [7] 은행과 '풋 스프레드 포워드 앤드 애니타임 코 포워드(Put Spread Forward & Anytime KO Forward)' 통화옵션계약을 체결한 기업이 계약 당시 예견할 수 없었던 환율의 급등을 이유로 사정변경에 의한 계약 해지를 주장한 사안에서, 기업에 사정변경에 의한 계약 해지권이 발생하지 않았다고 한 사례
- [8] 은행과 기업이 통화옵션계약을 체결하면서 만기환율이 행사환율보다 높게 형성되어 은행의 콜옵션 행사가 가능한 경우 은행이 콜옵션을 행사한 것으로 간주하여 기업이 결제대금을 지급하기로 하는 묵시적인 약정을 하였다고 보아, 은행이 각 만기일까지 콜옵션 행사 통지를 하지 않았더라도 이를 콜옵션 행사의 포기로 볼 수 없다고 한 사례

【판결요지】

- [1] 은행과 기업이 '풋 스프레드 포워드 앤드 애니타임 코 포워드(Put Spread Forward & Anytime KO Forward)' 통화옵션계약을 체결하면서 닉아웃 환율에 관하여 약정한 국내 원/달러 외환시장에서 체결되는 모든 환율의 의미는, 은행이 고시한 대고객 환율이 아니라, 은행 간 거래 환율을 뜻하는 '현물환거래환율(Spot Exchange Rate)', 즉 '국내 외국환은행 간의 원/달러 거래를 중개하는 두 개의 중개기관(서울외국환중개, 한국자금중개)에서 오전 9시부터 오후 3시까지 외환딜러들의 매입제안(Bid), 매도제안(Offer)에 의하여 체결된(Matched) 거래의 모든 원/달러 환율'이라고 해석하여야 한다고 한 사례.

- [2] 은행과 기업이 '풋 스프레드 포워드 앤드 애니타임 코 포워드(Put Spread Forward & Anytime KO Forward)' 통화옵션계약을 체결한 사안에서, 은행과 기업이 그 통화옵션계약의 계약금액, 행사환율, 풋 스프레드 구조, 넥아웃 조건, 계약기간, 결제방법, 지급조건 등 구체적인 계약조건을 개별적 교섭에 의하여 결정한 사실에다가, KIKO 통화옵션계약이라 불리는 위 통화옵션계약의 구조가 정형화되어 있는 면이 없는 것은 아니나 그 계약구조는 개별적 교섭에 의하여 결정된 구체적인 계약조건에 결부되어 계약 내용을 이루는 것이고, 구체적인 계약조건에 의하여 보충되지 않은 계약구조에 관한 조항만으로는 계약 내용에 편입될 수 없으므로, 계약구조에 관한 부분만을 약관에 해당한다고 하기는 어려운 점을 더하여 보면, 위 통화옵션계약의 구체적인 계약조건 및 계약구조 등 기본적인 내용이 약관에 해당한다고 할 수 없다고 한 사례.
- [3] 기업이 기존 주거래은행으로부터 대출금 상환 압력을 받자 이를 대환처리하기 위하여 다른 은행으로부터 대출을 받으면서 그 은행 직원의 권유에 따라 통화옵션계약을 체결한 사안에서, 기업과 은행 사이의 거래규모 및 대출 경위, 기업의 환위험 관리 필요성 등에 비추어 은행이 기업의 의사에 반하여 통화옵션계약 체결을 강요하였다고 보기 어렵다고 한 사례.
- [4] 은행이 기업과 '풋 스프레드 포워드 앤드 애니타임 코 포워드(Put Spread Forward & Anytime KO Forward)' 통화옵션계약을 체결할 당시 기업의 궁박한 사정을 알면서도 이를 이용하려는 의사, 즉 폭리의사를 가지고 있었다고 인정할 수 없고, 그 통화옵션계약이 기업에게 심히 불리하고 은행에게 극단적으로 유리한 내용으로 되어 있다고 보기도 어려우며, 나아가 은행이 취득한 마진은 계약금액 대비 0.69%로 그 마진율이 부당하게 과다하다고 볼 수도 없으므로, 위 통화옵션계약은 불공정한 법률행위에 해당한다고 볼 수 없다고 한 사례.
- [5] 통화옵션상품을 판매하면서 금융전문가인 은행은 신의성실의 원칙상 거래상대방 기업의 거래 목적, 거래 경험, 위험선호의 정도, 재산 상황 등의 제반 사정을 고려하여 과다한 위험성을 수반하는 거래를 적극적으로 권유하지 않아야 할 의무가 있고(이하 '적합성 원칙'이라 한다), 또한 상품의 특성, 위험도의 수준, 기업의 경험 및 능력 등을 종합적으로 고려하여 상품의 특성과 주요 내용 및 거래에 수반하는 위험을 기업에게 명확히 설명함으로써 고객을 보호하여야 할 의무(이하 '설명 의무'라 한다)가 있다. 그러나 위 적합성 원칙 및 설명의무는 금융전문가인 은행이 고객의 합리적인 의사결정을 위하여 계약 체결 과정에서 신의성실의 원칙상 부수적으로 인정되는 의무이므로, 계약 체결 과정에서 적합성 원칙 및 설명의무 위반이 실질적으로 기망에 해당하거나 착오를 유발하는 등으로 의사표시의 하자를 일으키는 정도에 이르러 계약이 무효 또는 취소될 수 있는 정도에 이르지 아니한 이상 계약 체결 과정에서 신의성실의 원칙상 부수적으로 인정되는 적합성 원칙 및 설명의무를 위반하였음을 이유로 계약의 주요 부분에 관한 당사자 쌍방의 의사의 합치에 의하여 성립된 계약이 무효로 된다고 할 수는 없다.
- [6] 은행과 기업이 '풋 스프레드 포워드 앤드 애니타임 코 포워드(Put Spread Forward & Anytime KO Forward)' 통화옵션계약을 체결한 사안에서, 그 통화옵션계약은 환율이 일정한 범위 내에서 변동할 것을 전제로 한 부분적 환헤지 상품으로서 근본적으로 환헤지에 부적합하다고 볼 수 없는 점, 그 계약을 통하여 교환되는 옵션 가치에 현저한 불균형이 존재한다거나 콜옵션에 반영된 수수료가 과다하다고 볼 수 없는 점, 그 통화옵션계약의 계약구조에 은행 측이 수취하는 수수료가 반영되어 있음을 기업이 알았거나 쉽게 알 수 있었던 것으로 보이는 점 등에 비추어 볼 때, 은행이 위 통화옵션계약 체결 과정에서 기업을 실질적으로 기망하였거나 착오를 유발하는 등 그 계약이 무효 또는 취소될 수 있는 정도의 적합성 원칙 및 설명의무 위반행위를 하였다고 보기 어렵다고 한 사례.

- [7] 은행과 '풋 스프레드 포워드 앤드 애니타임 코 포워드(Put Spread Forward & Anytime KO Forward)' 통화옵션계약을 체결한 기업이 계약 당시 예견할 수 없었던 환율의 급등을 이유로 사정변경에 의한 계약 해지를 주장한 사안에서, 환율의 변동은 위 통화옵션계약의 권리·의무의 발생 조건으로서 은행과 기업의 환율변동에 관한 전망은 주관적 또는 개인적 사정에 불과할 뿐 통화옵션계약의 성립 기초가 된 객관적인 사정이라고 할 수 없고, 환율의 변동 그 자체가 권리·의무의 발생 및 그 내용을 결정하는 조건이 되는 위 통화옵션계약에서 환율이 당사자의 당초 예상과 달리 변동하여 기업이 큰 손실을 입었다는 점만으로 위 통화옵션계약의 구속력을 인정하는 것이 신의성실의 원칙에 반한다고 할 수도 없으므로, 기업에 사정변경에 의한 계약 해지권이 발생하지 않았다고 한 사례.
- [8] 은행과 기업이 통화옵션계약을 체결하면서 만기환율이 행사환율보다 높게 형성되어 은행의 콜옵션 행사가 가능한 경우 은행이 콜옵션을 행사한 것으로 간주하여 기업이 결제대금을 지급하기로 하는 묵시적인 약정을 하였다고 보아, 은행이 각 만기일까지 콜옵션 행사 통지를 하지 않았더라도 이를 콜옵션 행사의 포기로 볼 수 없다고 한 사례.

【참조조문】

- [1] 민법 제105조
- [2] 약관의 규제에 관한 법률 제2조 제1항
- [3] 민법 제110조
- [4] 민법 제104조
- [5] 민법 제2조 제1항
- [6] 민법 제2조 제1항
- [7] 민법 제2조 제1항, 제543조
- [8] 민법 제105조

【전문】

【원 고】 주식회사 알파캠 (소송대리인 법무법인 비앤에스 외 1인)

【피 고】 주식회사 신한은행 (소송대리인 법무법인 태평양 담당변호사 이형석 외 1인)

【변론종결】 2010. 11. 26.

【주문】

- 】
1. 원고의 청구를 모두 기각한다.
 2. 소송비용은 원고가 부담한다.

【청구취지】 피고는 원고에게 3,072,200,000원 및 별지 표 각 번호 기재 차액정산금에 대하여 각 해당 번호의 이자발생일부터 판결 선고일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.

【이유】

】 1. 기초 사실

가. 당사자 지위

원고는 잉크젯프린터용 잉크와 레이저프린터용 OPC드럼의 제조·판매업을 영위하는 회사이고, 피고는 은행법에 따라 금융위원회로부터 인가를 받아 은행업을 영위하는 시중 은행이다.

나. 이 사건 통화옵션계약의 내용

원고는 2008. 3. 28. 피고와 사이에 다음 <표 1>과 같은 내용의 "풋 스프레드 포워드 앤드 애니타임 코 포워드(Put Spread Forward & Anytime KO Forward)" 통화옵션계약(이하 '이 사건 통화옵션계약'이라 한다)을 체결하였다. [이 사건 통화옵션계약에서 '풋옵션(Put Option)'은 외화 매도선택권을, '콜옵션(Call Option)'은 외화 매수선택권을, '넉아웃(Knock-Out)'은 시장환율이 미리 정한 일정한 환율 이하로 하락할 경우 옵션을 행사하지 못하는 조건을 의미하며, 원·피고는 이 사건 통화옵션계약 1구간에서 행사환율이 서로 다른 풋옵션(원고가 취득하는 풋옵션의 행사환율이 피고가 취득한 풋옵션의 행사환율보다 높다)을 교환하였고 이후 만기환율이 피고의 풋옵션 행사환율(965원) 이하로 하락하는 경우 원고의 풋옵션과 피고의 풋옵션 사이의 차이에 풋옵션 계약금액을 곱하여 산정한 금액만을 보전받는 '풋 스프레드(Put Spread)' 구조를 취하였다]

<표 1>

상품명 Put Spread Forward & Anytime KO Forward 계약기간 2008. 3. 28. ~ 2010. 3. 26.(24회 만기) 단, 1구간 : 2008. 3. 28. ~ 2009. 3. 30.(12회 만기) 2구간 : 2009. 4. 1. ~ 2010. 3. 26.(12회 만기) 구조계약금액 1구간 : 매월 USD 500,000 / 2구간 : 매월 USD 1,000,000 행사환율 1구간 : 1,005원(원고), 965원(피고) / 2구간 : 968원 넉아웃 조건 거래시점부터 최종만기일 Cut-Off Time까지의 기간 동안, 매 영업일 오전 9시부터 오후 3시까지 국내 원/달러 외환시장에서 체결되는 모든 환율 중 단 한번이라도 965원 이하가 거래된 경우 2구간의 모든 잔여 옵션계약은 자동 소멸된다(단, 1구간의 계약내용은 영향을 받지 아니한다). 계약 내용 1구간 ① 원고는 피고에게, 행사환율이 1,005원인 풋옵션을 매수하고, 행사환율이 965원인 풋옵션을 매도하는 구조, 즉 ㉠ 만기환율이 965원 이하일 경우 원고는 20,000,000원[= USD 500,000 × (1,005원 - 965원) / USD 1]을 지급받음 ㉡ 만기환율이 965원을 초과하고, 1,005원 이하일 경우 원고는 USD 500,000를 1,005원에 매도하는 풋옵션을 행사할 수 있음 ㉢ 만기환율이 1,005원을 초과하는 경우 원고는 시장환율로 달러를 매도 가능함 2구간 ② 원고는 피고에게, 넉아웃 환율을 965원으로 하는 넉아웃 조건이 부가된 풋옵션을 매수하고, 콜옵션을 매도하는 구조, 즉 ㉣ 만기일까지 965원 이하에서 한 번도 거래되지 않는 경우 원고는 피고에게 USD 1,000,000를 행사환율 968원에 매도함 ㉤ 만기일까지 965원 이하로 한 번이라도 거래되는 경우 나머지 만기 미도래 부분은 모두 소멸함 (단, 1구간의 계약의 효력에 영향이 없음) 행사통지 시간 각 만기일 서울시간 오전 11시 만기환율 Reuters Page "KFTC30"(주 1)의 서울시간 오전 11시 VALUE SPOT 매입/매도 고시환율의 중간값 거래 프리미엄거래처와 은행이 지급/수취하는 프리미엄 금액을 상계함

다.

원고의 2구간 의무 이행

한편 원고는 이 사건 통화옵션계약 2구간 각 결제일인 다음 <표 2> '결제일'란 기재 각 해당 일자에 2구간 계약금액인 USD 1,000,000를 피고에게 각 지급하였다.

<표 2>

순번옵션번호만기일결제일계약금액(USD)144514, 445152009. 4. 28.2009. 4. 30.1,000,000244516, 445172009. 5. 28.2009. 6. 1.1,000,000344518, 445192009. 6. 26.2009. 6. 30.1,000,000444520, 445212009. 7. 28.2009. 7. 30.1,000,000544522, 445232009. 8. 28.2009. 9. 1.1,000,000644524, 445252009. 9. 28.2009. 9. 30.1,000,000744526, 445272009. 10. 28.2009. 10. 28.1,000,000844528, 445292009. 11. 27.2009. 12. 1.1,000,000944530, 445312009. 12. 28.2009. 12. 30.1,000,0001044532, 445332010. 1. 28.2010. 2. 1.1,000,0001144534, 445352010. 2. 26.2010. 3. 3.1,000,0001244536, 445372010. 3. 26.2010. 3. 30.1,000,000

Reuters Page "KFTC30 "

라. 원고의 통화옵션상품 등 거래경험

원고는 이 사건 통화옵션계약 체결 전 통화옵션상품을 거래한 경험이 없을 뿐만 아니라, 환변동보험을 가입하거나 선물환계약을 체결한 경험도 없다.

[인정 근거] 다툴 없는 사실, 갑 제1 내지 6, 9, 13 내지 21, 23, 24 내지 35호증, 을 제17, 18, 24 내지 27, 31 내지 33호증 (가지번호 있는 경우 각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 증인 소외 1, 2, 3의 각 증언, 이 법원의 서울중앙지방법원에 대한 문서송부촉탁 결과, 이 법원의 케이티 남수원지사에 대한 사실조회 결과, 변론 전체의 취지

2. 원고의 청구원인 - 부당이득 반환 청구

원고는, 주위적으로, 이 사건 통화옵션계약은 개별 계약이 체결되지 않았고, 낙아웃 조건이 성취되었으므로 효력이 없거나, 약관의 규제에 관한 법률 위반, 강요에 의한 계약(이른바 '깍기'), 민법 제104조 위반 내지 적합성의 원칙 및 설명의무 위반 등으로 무효이거나, 사정변경으로 해지권이 발생하였다는 이유로, 피고가 이 사건 콜옵션 행사에 따라 수령한 별지 표 기재 차액정산금은 법률상 원인 없이 수령한 부당이득이라고 주장하면서, 피고에게 위 차액정산금 합계 3,072,200,000원 및 이에 대한 각 지급일 다음날부터의 이자 상당의 금원의 반환을 구한다.

한편 원고는 예비적으로, 피고는 이 사건 통화옵션계약 2구간 1번(만기일 2009. 4. 28.)부터 2구간 6번(만기일 2009. 9. 28.)까지의 거래에 관하여 콜옵션 행사를 포기한 것이므로, 피고가 위 해당 기간에 관하여 수령한 별지 표 기재 차액정산금은 법률상 원인 없는 부당이득이라고 주장하면서, 피고에게 위 해당 기간의 차액정산금 합계 1,830,900,000원 및 이에 대한 각 지급일 다음날부터의 이자 상당의 반환을 구한다.

이하 원고의 주장을 항목별로 살펴보기로 한다.

3. 개별통화옵션 계약이 체결되지 않았다는 주장에 관한 판단

가. 원고의 주장

원고는, 원고와 피고가 체결한 이 사건 통화옵션계약은 기본거래약정에 불과하고, 실제로 원고에게 각 해당 만기일에 결제의무가 발생하기 위해서는 이 사건 통화옵션거래약정서(갑 제1호증) 제2조에서 정한 것처럼 원고가 옵션거래를 신청하고 피고가 이를 승낙하여 개별옵션거래약정이 성립되어야 하는데, 원고는 이 사건 2구간인 2009. 4.경부터 피고에게 개별옵션거래신청을 한 사실이 없으므로 그 무렵부터는 개별옵션거래약정이 아예 성립조차 되지 않은 것인바, 원고는 피고에게 이 사건 통화옵션계약에 따른 결제의무를 부담하지 않는다고 주장한다.

나. 판단

살피건대, 갑 제1호증의 기재에 의하면, 위 통화옵션거래약정서 제2조에서 "이 약정에 의한 개별 통화옵션 거래는 거래처가 구두, 전화, 서면, 팩시밀리 또는 기타 전자통신수단으로 옵션거래를 신청하고 은행이 위 방법 중 어느 하나에

의하여 이를 승낙한 때 성립한다.

"고 정한 사실은 인정되나, 한편 갑 제1 내지 6호증, 을 제24 내지 26호증의 각 기재, 증인 소외 1, 2, 3의 각 증언 및 변론 전체의 취지에 의하면, 위 통화옵션거래약정서는 피고가 수출기업과 체결할 통화옵션거래에 활용하기 위하여 일반적인 사항을 미리 작성해 둔 일종의 마스터계약(Master Agreement)인 사실, 원고는 피고 측 소외 3 과장 및 소외 2 차장으로부터 이 사건 통화옵션거래에 관한 설명을 듣고 그 거래조건에 관하여 협의한 사실, 그 결과 구체적인 거래조건을 확정된 후 위 통화옵션거래약정서를 기초로 이 사건 통화옵션거래확인서(갑 제2호증)를 작성한 사실, 위 통화옵션거래확인서에는 각 해당 구간별 만기일, 행사가, 결제일 등이 구체적으로 특정되어 있는 사실, 원고와 피고 측 실무자들은 위 계약 체결 과정에서 향후 2년간의 거래를 전제하고 있는 사실 등을 인정할 수 있는바, 이를 종합하면 원고와 피고는 이 사건 통화옵션거래확인서 등을 작성할 당시 각 해당 구간별 만기에 이루어질 구체적 개별옵션거래약정도 일괄하여 체결한 것으로 봄이 타당하다.

따라서 원고는 별도로 각 개별옵션거래신청을 다시 할 필요는 없는 것이므로, 이를 전제로 한 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

4. 낙아웃(knock-out) 조건이 성취되었다는 주장에 관한 판단

가. 당사자 주장

1) 원고의 주장

원고는, 이 사건 통화옵션계약은 낙아웃(knock-out)조건에 관하여 '거래시점부터 최종만기일 Cut-Off Time까지의 기간 동안, 매 영업일 오전 9시부터 오후 3시까지 국내 원/달러 외환시장에서 체결되는 모든 환율 중 단 한번이라도 965원 이하가 거래된 경우 2구간 잔여 계약은 자동으로 소멸'하는 것으로 정하였는데, 위 낙아웃 조건 성취 여부 판단의 기준이 되는 환율(이하 '낙아웃 환율'이라 한다)에는 피고의 "대고객 환율(현찰매입·매도율, 전신환매입·매도율)"도 포함되는 것인바, 이 사건 통화옵션계약 체결 후인 2008. 4. 11.경 피고가 고시한 전신환매입률 및 현찰매입률이 이 사건 낙아웃 환율인 965원 이하로 내려간 경우가 있었으므로, 이로써 낙아웃 조건은 성취되었고 그 이후의 잔여 계약은 효력을 상실한 것이라고 주장한다(원고는 이와 관련하여 전신환매도율·현찰매도율이라고 주장하기도 하나, 원고가 위 시점에 965원 이하로 내려갔다고 주장하는 환율은 "고객이 은행에 달러를 팔 때 적용되는 환율", 즉 전신환매입률·현찰매입률을 의미한다).

2) 피고의 주장

이에 대하여 피고는, 이 사건 낙아웃 환율에 관하여 원·피고가 약정한 '국내 원/달러 외환시장에서 체결되는 모든 환율'의 의미는 '은행간 거래 환율'을 뜻하는 "현물환거래환율(Spot Exchange Rate)", 즉 '국내 외국환은행 간의 원/달러 거래를 중개하는 두 개의 중개기관(서울외국환중개, 한국자금중개)에서 오전 9시부터 오후 3시까지 외환딜러들의 매입제안(Bid), 매도제안(Offer)에 의하여 체결된(Matched) 거래의 모든 원/달러 환율'을 의미하는 것이라고 주장한다.

나. 이 사건 낙아웃 환율의 의미

1) 이 사건 통화옵션거래확인서는 낙아웃 조건을 '거래시점부터 최종만기일 Cut-Off Time까지의 기간 동안, 매 영업일 오전 9시부터 오후 3시까지 국내 원/달러 외환시장에서 체결되는 모든 환율 중 단 한번이라도 965원 이하가 거래된

경우'라고 정하고 있는 사실, 위 거래시점이란 이 사건 통화옵션계약을 체결한 2008. 3. 28.이라는 사실은 당사자 사이에 다툼이 없으므로, 이 사건 통화옵션계약 체결 시점 이후 매 영업일 오전 9시부터 오후 3시까지 국내 원/달러 외환시장에서 체결되는 모든 환율 중 1회라도 965원 이하로 거래된 경우 이 사건 2구간 계약은 그 효력을 상실하는 것이다.

따라서 원고가 주장하는 다투는 조건 성취 여부를 살펴보기 위해서는 우선 이 사건 다투는 환율 즉, '매 영업일 오전 9시부터 오후 3시까지 국내 원/달러 외환시장에서 체결되는 모든 환율'의 의미를 확정하여야 한다.

2) 당사자 사이에 계약의 해석을 둘러싸고 이견이 있어 처분문서에 나타난 당사자의 의사해석이 문제되는 경우에는 문언의 내용, 그와 같은 약정이 이루어진 동기와 경위, 약정에 의하여 달성하려는 목적, 당사자의 진정한 의사 등을 종합적으로 고찰하여 사회정의와 형평의 이념에 맞도록 논리와 경험칙, 그리고 사회 일반의 상식과 거래의 통념에 따라 계약내용을 합리적으로 해석하여야 하고, 특히 당사자 일방이 주장하는 계약의 내용이 상대방에게 중대한 책임을 부과하게 되는 경우에는 그 문언의 내용을 더욱 엄격하게 해석하여야 할 것이다(대법원 2002. 5. 24. 선고 2000다72572 판결 등 참조).

3) 살피건대, 갑 제1, 2호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 원·피고는 이 사건 통화옵션거래확인서 등에 이 사건 다투는 환율인 '매 영업일 오전 9시부터 오후 3시까지 국내 원/달러 외환시장에서 체결되는 모든 환율'의 구체적인 의미를 적시하지 않은 사실, 이 사건 통화옵션거래약정서 제12조(약정통화) 제1항은 "법원의 판결 또는 해지 시의 정산 등으로 인하여 거래처가 약정된 통화 이외의 통화로 지급 또는 상환하는 경우 채무자의 채무는 지급통화를 약정통화로 환산한 금액 상당액 범위 내에서만 이행되어 소멸되는 것으로 합니다.

이 경우 적용할 환율은 당해 지급 또는 상환일의 약정통화에 대한 은행의 대고객 전신환매도율(또는 매입율)에 따르기로 한다.

"고 정하고 있고, 위 약정서 제16조(상계) 제4항은 "외국환시세는 은행이 계산, 실행할 때의 은행의 대고객 전신환매도율(또는 매입율)에 의하기로 합니다.

"라고 정하고 있는 사실은 각 인정할 수 있으며, 나아가 수출기업인 원고가 이 사건 통화옵션계약을 체결한 목적은 수출대금으로 받은 달러전신환을 원화로 환전하면서 발생할 수 있는 환위험을 헤지(Hedge)하기 위한 것이므로 원고와 직접적인 연관이 있는 환율은 전신환매입·매도율인 점은 인정된다.

4) 그러나 위 인정 사실과 달리, 이 사건 다투는 환율은 피고의 대고객 환율이 아닌 '은행 간 거래 환율'을 의미한다는 점에 부합하는 다음과 같은 사정들이 인정된다.

가) 이 사건 다투는 환율에 관한 원고의 주장이 '피고가 거래한 모든 대고객 환율'을 의미하는 것이라면, 이 사건 통화옵션상품과 같은 파생상품 거래에서 거래조건 판단의 기준이 불분명할 경우 파생상품 거래의 안정성을 현저히 해할 우려가 있으므로 그 기준은 획일적·객관적일 필요가 있다는 점, 이 사건 통화옵션계약은 다투는 조건이 성취되면 2구간 계약이 자동 실효되는 것인바 다투는 조건 성취 여부는 이 사건 계약의 효력을 좌우하는 중요한 거래조건인 점, 피고를 비롯한 시중 은행들은 실제 고객과의 거래에서 고객의 신용도 및 은행의 정책에 따라 서로 다른 환율을 적용하고 있는 점 등에 비추어 볼 때, 원고의 주장처럼 피고가 거래한 모든 대고객 환율을 기준으로 다투는 조건 성립 여부를 판단한다면 원·피고 당사자 사이에 객관적으로 알 수 없는(또는 확정할 수 없는) 사정에 의하여 계약의 효력이 결정되는 불합리한 결과가 초래되는바, 원고의 주장처럼 해석할 수는 없다.

나아가 이 사건 낙아웃 환율에 관한 원고의 주장이 '피고가 고시한 모든 대고객 환율'을 의미하는 것이라 하더라도, 아래에서 보는 바와 같이 이 사건 통화옵션계약 체결 과정 및 내용, 다른 시중 은행이 KIKO 통화옵션계약에서 정한 낙아웃 환율의 의미 등을 종합하여 볼 때, 역시 원고의 주장처럼 이 사건 낙아웃 환율의 의미를 피고가 고시한 모든 대고객환율로 해석할 수는 없다.

나) 갑 제9호증, 을 제24 내지 26호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 측 소외 3 과장과 원고 측 소외 1 팀장은 2008. 3. 26.부터 같은 달 28.까지 이 사건 통화옵션계약의 거래조건을 정하면서 그 거래조건 확정의 기준으로 삼은 환율에 관하여, 2008. 3. 26.에는 "현재 스팟 984원 정도 하고 있고요", 2008. 3. 27.에는 "아까 보면 992원, 1원까지도 늘었다가", "지금은 993.5원 여기서 왔다 갔다 하고, 지금 보면 비즈(Bid) 오퍼(Offer)가 상당히 벌어져 있거든요", "스팟 환율이 1,000원은 오늘 중에는 좀 어렵지 않나 싶거든요", 2008. 3. 28.에는 "지금 스팟이 990원 정도 하는데요", "지금 현재 993.5원에 잡았습니다", "993.5원에 거래해가지고, 거래조건은 앞에 1년이 1005원 상단이고"라고 각 대화하고 있는 사실, 당시 서울외국환중개에서 체결된(Matched) 환율을 보면 2008. 3. 26.은 977.80원 내지 989.20원, 같은 달 27.은 985.60원 내지 996.90원, 같은 달 28.은 988.80원 내지 995.50원인 사실, 당시 피고가 고시한 대고객 환율(최종환율)을 보면 2008. 3. 26.은 현찰매입률 969.54원, 전신환매입률 977.20원, 같은 달 27.은 현찰매입률 970.52원, 전신환매입률 978.20원, 같은 달 28.은 현찰매입률 975.63원, 전신환매입률 983.30원이었던 사실을 각 인정할 수 있는바, 이를 종합하면 원·피고가 이 사건 통화옵션계약 체결 당시 거래조건 결정의 기준으로 삼은 환율은 피고가 고시한 대고객 환율이 아니라 국내 외국환은행 간 거래 환율인 현물환거래환율(Spot Exchange Rate), 즉 중개기관에서 외환딜러들의 매입제안(Bid), 매도제안(Offer)에 의하여 체결된(Matched) 환율이었던 것으로 보인다.

따라서 계약 전체를 통일적으로 해석한다는 측면에서 이 사건 낙아웃 환율도 현물환거래환율(Spot Exchange Rate)을 의미하는 것으로 해석할 수 있다.

다) 갑 제2호증의 기재에 의하면, 이 사건 통화옵션거래확인서는 만기환율에 관하여 "각 만기일 원/달러 환율(Reuters Page "KFTC30"의 서울시간 오전 11시 VALUE SPOT 매입/매도 고시환율의 중간값)"이라고 명시하고 있는바, 이 사건 낙아웃 환율도 위 만기환율과 마찬가지로 국내 외국환은행 간 거래를 중개하는 서울외국환거래에서 매입제안(Bid), 매도제안(Offer)에 의하여 체결된(Matched) 환율을 의미하는 것으로 해석될 여지가 있다.

라) 을 제3호증, 증인 소외 1, 3의 각 증언에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 측 소외 3 과장이 원고 회사를 방문하여 원고에게 이 사건 통화옵션상품의 내용에 관하여 설명하면서 소외 3 과장이 작성한 "USD 매도전략(을 제3호증)"을 보여주었는데, 위 USD 매도전략에는 이 사건 통화옵션상품의 낙아웃 조건에 관하여 "Barrier 체크 : 서울외환 시장 개장 중 (9:00 ~ 15:00) 시장 체결 환율"이라고 기재되어 있었는데, 위 설명 과정에서 원고 측 직원들도 이 사건 낙아웃 환율이 '은행 간 거래 환율'을 의미한다는 사실을 알 수 있었던 것으로 보인다.

마) 을 제28, 29호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고와 소외 주식회사 케이피이 등 수출기업 사이에 체결한 2008. 1. 22.자 통화옵션계약은 그 내용이 이 사건 통화옵션계약과 유사하여 1구간은 수출기업에게 유리하고 2구간은 피고에게 유리한 구조로 되어 있는 사실, 피고는 수출기업에게 낙아웃 조건 성취를 이유로 2구간의 통화옵션계약이 소멸되었다는 통지를 하면서 로이터 KFTC12 페이지에 고시된 서울외국환중개에서 체결된(Matched) 환

율을 기준으로 낙아웃 조건 성취 여부를 판단한 사실을 각 인정할 수 있는바, 피고는 종전부터 낙아웃 환율에 관하여 대고객 환율이 아닌 '은행 간 거래 환율'을 기준으로 판단하여 온 것이고, 이 사건 통화옵션계약도 그와 같은 전제로 체결하였을 개연성이 높다.

바) 을 제30호증의 1 내지 4의 각 기재에 의하면, 주식회사 한국스탠다드차타드제일은행(이하 '제일은행'이라 한다)의 2007. 11. 22.자 통화옵션거래확인서(을 제30호증의 1)는 낙아웃 환율에 관하여 "현물환거래환율(Spot Exchange Rate)"이라고 정하면서, 현물환거래환율의 의미에 관하여 "매주 월요일부터 금요일까지 서울 시간으로 오전 9시부터 오후 3시까지 개장되는 국제외화환율시장(global spot foreign exchange market)에서 가격이 결정되는 통화거래 환율"이라고 정하고 있는 사실, 한국산업은행(이하 '산업은행'이라 한다)의 2007. 11. 15.자 통화옵션거래확인서(을 제30호증의 2)는 낙아웃 환율에 관하여 "Spot Exchange Rate"라고 정하고 있는 사실(Barrier Reference Rate : KRW/USD spot exchange rate expressed as the amount of Korean Won per one U.S. Dollar, as determined by Calculation Agent in good faith and in a commercially reasonable manner), 주식회사 한국외환은행(이하 '외환은행'이라 한다)의 2008. 1. 25.자 통화옵션거래확인서(을 제30호증의 3)는 낙아웃 환율에 관하여 "로이터 KFTC11 페이지 'Matched'로 고시되는 시장 환율"이라고 정하고 있는 사실, 주식회사 한국씨티은행(이하 '씨티은행'이라 한다)의 2008. 3. 13.자 통화옵션거래확인서(을 제30호증의 4)는 낙아웃 환율에 관하여 "시장 환율은 KFTC11 or KBM11에서 거래되는 환율임(9:00am ~ 15:00pm)"이라고 정하고 있는 사실을 각 인정할 수 있는바, 위와 같이 이 사건 통화옵션계약과 유사한 KIKO 통화옵션상품을 판매한 시중은행들 대부분이 낙아웃 환율에 관하여 '은행 간 거래 환율'을 의미하는 "현물환거래환율(Spot Exchange Rate)"이라고 약정하거나 보다 구체적으로 '로이터 페이지에 고시되는 시장 환율'이라고 특정하고 있는 점에 비추어 보면, 피고도 다른 시중 은행들과 마찬가지로 이 사건 낙아웃 환율을 '은행 간 거래 환율'로 정한 것이라고 봄이 상당하다.

[이와 관련하여 원고는, 위 제일은행과 산업은행이 약정한 현물환거래환율(Spot Exchange Rate)의 의미는 각 은행이 정한 현찰매입·매도율을 의미하는 것이라고 주장하나, 원고가 제시한 증거들만으로 그와 같이 해석하기 어렵고, 일반적인 의미처럼 '은행 간 거래 환율'이라고 해석함이 상당하다]

사) 갑 제2, 9, 28 내지 35호증, 을 제27, 29, 30호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 낙아웃 환율의 거래 시간은 '오전 9시부터 오후 3시까지'로 제한되어 있는 사실, 국내 은행 간 외환거래를 중개하는 중개기관(서울외국환중개, 한국자금중개)의 거래 시간도 오전 9시부터 오후 3시까지인 사실, 이와 달리 피고 은행은 오후 3시 이후에도 대고객 외환거래를 하기 때문에 계속 대고객 환율을 고시하고 있는 사실을 각 인정할 수 있는바, 이와 같은 면에서도 이 사건 낙아웃 환율은 피고가 고시한 대고객 환율이 아니라 '은행 간 거래 환율'이라고 해석함이 상당하다.

아) 원고는 이 사건 소를 제기하기 전 피고에게 낙아웃 조건이 성취되었다는 취지의 주장을 한 적 없는 사실은 당사자 사이에 다툼이 없다.

5) 위와 같은 사정들을 종합적으로 고려하면, 이 사건 낙아웃 환율에 관하여 약정한 "국내 원/달러 외환시장에서 체결되는 모든 환율"의 의미는, '은행 간 거래 환율'을 뜻하는 "현물환거래환율(Spot Exchange Rate)", 즉 '국내 외국환은행 간의 원/달러 거래를 중개하는 두 개의 중개기관(서울외국환중개, 한국자금중개)에서 오전 9시부터 오후 3시까지

외환딜러들의 매입제안(Bid), 매도제안(Offer)에 의하여 체결된(Matched) 거래의 모든 원/달러 환율'이라고 해석함이 상당하다.

다.

소결

따라서 원고가 제출한 증거들에 의하면 이 사건 통화옵션계약이 체결된 후 2008. 4. 8. 피고가 고시한 달러의 현찰매입율이 957원이었던 것을 비롯하여 같은 달 15.까지 계속하여 넥아웃 환율인 965원 이하로 떨어졌고 피고가 고시한 2008. 4. 11.자 전신환매입율도 964.40원이었던 사실은 인정되나, 나아가 국내 외국환은행이 원/달러를 거래하는 두 개의 중개기관(서울외국환중개, 한국자금중개)에서 체결된(Matched) 모든 원/달러 환율 중 1회라도 965.00원 이하로 내려갔었다는 점에 관하여 아무런 입증이 없는 이상, 이 사건 넥아웃 조건은 성취되었다고 볼 수 없다.

따라서 이에 반하는 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

5. 약관의 규제에 관한 법률을 위반하여 무효라는 주장에 관한 판단

가. 원고의 주장

원고는, 이 사건 통화옵션계약은 약관의 규제에 관한 법률(이하 '약관규제법'이라 한다)상 약관에 해당하는데, 그 내용이 피고에게 일방적으로 유리하고 원고에게는 부당하게 불리하여 불공정할 뿐만 아니라, 계약 해지 시 원고로 하여금 피고가 입은 일체의 손해를 배상하도록 규정하고 있어 고객의 원상회복의무를 상당한 이유 없이 과중하게 부담하도록 하여 약관규제법 제6조 제1항, 제2항 제1호, 제8조, 제9조 제3호에 위배되어 무효라고 주장한다.

나. 판단

- 1) 약관이라 함은 "그 명칭이나 형태 또는 범위를 불문하고 계약의 일방 당사자가 다수의 상대방과 계약을 체결하기 위하여 일정한 형식에 의하여 미리 마련한 계약의 내용이 되는 것"을 말하는바(약관규제법 제2조 제1항), 구체적인 계약에서 일방 당사자와 상대방 사이에 교섭이 이루어져 계약의 내용으로 된 조항은 작성상의 일방성이 없으므로 약관규제법의 규제 대상인 약관에 해당하지 않는다(대법원 2008. 2. 1. 선고 2005다74863 판결 등 참조).
- 2) 살피건대, 갑 제1, 2호증, 을 제24 내지 26호증의 각 기재, 증인 소외 1, 2, 3의 각 증언 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고와 피고는 이 사건 통화옵션계약의 계약금액, 행사환율, 풋 스프레드 구조, 넥아웃 조건, 계약기간, 결제방법, 지급조건 등 구체적인 계약조건을 양자 사이의 개별적 교섭에 의하여 결정한 사실을 인정할 수 있고, 위 인정 사실에 다음과 같은 사정 즉, KIKO 통화옵션계약이라 불리는 이 사건 통화옵션계약의 구조가 정형화되어 있는 면이 없는 것은 아니나 그 계약구조는 개별적 교섭에 의하여 결정된 구체적인 계약조건에 결부되어 계약 내용을 이루는 것이고, 구체적인 계약조건에 의하여 보충되지 않은 계약구조에 관한 조항만으로는 계약 내용에 편입될 수 없으므로, 계약구조에 관한 부분만을 약관에 해당한다고 하기는 어려운 점을 더하여 보면, 이 사건 통화옵션계약의 구체적인 계약조건 및 계약구조 등 기본적인 내용이 약관에 해당한다고 할 수 없다.
- 3) 따라서 이 사건 통화옵션계약이 약관규제법상 약관에 해당함을 전제로 한 원고의 이 부분 주장은 더 나아가 판단할 필요 없이 모두 이유 없다.

6. 강요에 의한 계약(이른바 '깍기') 주장에 관한 판단

가. 원고의 주장

원고는, 이 사건 통화옵션계약은 원고가 피고로부터 대출을 받는 과정에서 피고의 통화옵션거래 권유를 거절하지 못하고 강요에 의하여 체결된 것이라고 주장한다(이른바 '깍기').

나. 판단

살피건대, 원고는 기존 주거은행인 소외 중소기업은행으로부터 3,800,000,000원을 대출받은 상태였는데 소외 중소기업은행으로부터 대출상환 압력을 받자 위 대출금 채무를 대환(다른 은행으로부터 대출받아 기존 대출금을 변제하는 것) 처리하기로 한 사실, 원고 측 소외 1 팀장은 2008. 2.경 피고 수원중앙기업금융지점의 소외 2 차장을 통하여 피고의 원고에 대한 대출 가능 여부를 문의하였고, 이에 피고는 여신심사부 소외 4 심사역 등의 심사를 거쳐 2008. 3. 21. 원고 소유의 수원시 영통구 매탄동 407-1 공장용지 5,504㎡ 및 지상건물에 채권최고액 6,800,000,000원인 근저당권을 설정한 후 합계 3,800,000,000원(= 3년 만기 일반자금대출 1,800,000,000원 + 금리우대 일반자금대출 1,000,000,000원 + 무역금융 1,000,000,000원)을 원고에게 대출한 사실(이하 '이 사건 대출'이라 한다), 위 소외 2 차장은 위 대출 과정에서 원고에게 이 사건 통화옵션계약 체결을 권유하면서 원고 회사를 수회에 걸쳐 방문한 사실 등은 당사자 사이에 다툼이 없으나, 원고와 피고 사이의 거래규모(피고는 원고의 주거은행이 아니다), 이 사건 대출 경위, 원고의 환위험 관리 필요성 등에 비추어 볼 때 위에서 인정한 사정들 및 증인 소외 1의 증언만으로는 피고가 원고의 의사에 반하여 이 사건 통화옵션계약 체결을 강요하였다는 사실을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이에 반하는 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

7. 민법 제104조에 반하는 불공정한 계약이라는 주장에 관한 판단

가. 원고의 주장

원고는, 이 사건 통화옵션계약 체결 당시 피고로부터 급하게 대출을 받아야만 하는 궁박한 상태였고, 파생금융상품거래에 관하여 경솔·무경험한 상태였는데, 이를 이용한 피고가 자신에게 극단적으로 유리한 이 사건 통화옵션계약을 체결하였으므로, 이 사건 통화옵션계약은 민법 제104조의 불공정한 법률행위로서 무효라고 주장한다.

나. 판단

- 1) 민법 제104조에 규정된 불공정한 법률행위는 객관적으로 급부와 반대급부 사이에 현저한 불균형이 존재하고, 주관적으로 그와 같이 균형을 잃은 거래가 피해 당사자의 궁박, 경솔 또는 무경험을 이용하여 이루어진 경우에 성립하는 것으로서, 약자적 지위에 있는 자의 궁박, 경솔 또는 무경험을 이용한 폭리행위를 규제하려는 데에 그 목적이 있다. 그리고 불공정한 법률행위가 성립하기 위한 요건인 궁박, 경솔, 무경험은 모두 구비되어야 하는 요건이 아니라 그 중 일부만 갖추어져도 충분한데, 여기에서 '무경험'이라 함은 일반적인 생활체험의 부족을 의미하는 것으로서 어느 특정 영역에 있어서의 경험부족이 아니라 거래일반에 대한 경험부족을 뜻한다.

또한 당사자가 궁박 또는 무경험의 상태에 있었는지 여부는 그의 나이와 직업, 교육 및 사회경험의 정도, 재산 상태 및 그가 처한 상황의 절박성의 정도 등 제반 사정을 종합하여 구체적으로 판단하여야 하며, 한편 피해 당사자가 궁박, 경솔 또는 무경험의 상태에 있었다고 하더라도 그 상대방 당사자에게 그와 같은 피해 당사자 측의 사정을 알면서 이를 이용하려는 의사, 즉 폭리행위의 악의가 없었다거나 또는 객관적으로 급부와 반대급부 사이에 현저한 불균형

이 존재하지 아니한다면 불공정 법률행위는 성립하지 않는다(대법원 2002. 10. 22. 선고 2002다38927 판결 참조).

2) 피고의 폭리의사 인정 여부

살피건대, 위에서 본 것처럼 피고가 이 사건 대출 과정에서 원고에게 이 사건 통화옵션계약 적극 체결을 권유하였다는 점 및 증인 소외 1의 증언만으로는 피고가 이 사건 통화옵션계약 체결 당시 원고의 궁박한 사정을 알면서도 이를 이용하려는 의사, 즉 폭리의사를 가지고 있었다는 점을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

3) 현저한 불균형 인정 여부

이 사건 통화옵션계약이 민법 제104조에 규정된 불공정한 법률행위에 해당하려면 계약 체결 시점을 기준으로 볼 때 객관적으로 급부와 반대급부, 즉 원고와 피고가 취득한 각 옵션의 객관적 가치 사이에 현저한 불균형이 존재하여야 하는데, 원고가 제출한 증거만으로는 이 사건 통화옵션계약이 원고에게 심히 불리하고 피고에게 극단적으로 유리한 내용으로 되어 있다는 사실을 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

나아가 피고가 과다한 마진을 취득하여 불공정한 거래인지 여부에 관하여 살피건대, 피고는 이 사건 통화옵션계약에서 USD 85,538의 마진을 수취하였다고 자인하고 있으나, 한편 마진이 과다한지 여부는 통화옵션계약의 계약금액에 대비한 마진율을 기준으로 판단하는 것이 상당한 점, 피고는 마진으로 반대거래에 소요되는 비용을 충당하고(헤지 코스트), 기업부도 등 신용리스크에 대비하여야 하며(신용 원가), 기타 통화옵션계약의 설계·판매·관리에 필요한 인적·물적 비용도 충당하여야 하는 점(업무 원가) 등을 고려하면, 계약금액 USD 18,000,000(= USD 500,000 × 12개월 + USD 1,000,000 × 12개월)에서 피고의 마진 USD 85,538이 차지하는 약 0.46%(= USD 85,538 / USD 18,000,000 × 100)의 마진율이 부당하게 과다하다고 볼 아무런 증거가 없다.

4) 따라서 이 사건 통화옵션계약이 불공정한 법률행위에 해당하여 무효라는 원고의 위 주장은 이유 없다.

8. 적합성의 원칙 및 설명의무 위반 주장에 관한 판단

가. 원고의 주장

원고는, 이 사건 통화옵션계약은 2구간에서 넥아웃 조건의 설정으로 환율 하락 시 원고의 환위험 회피 효과는 제한적이면서도 환율 상승 시에는 원고가 무제한의 손실을 입게 되어 있어 환위험 회피에 부적합한 상품임에도 불구하고, 피고는 원고가 적절한 거래상대방인지 여부에 관하여 확인하지도 않은 상태에서 환헤지에 부적합한 이 사건 통화옵션계약의 체결을 권유하였고, 또 이 사건 통화옵션계약의 구체적인 손익구조 및 위험성에 관하여 구체적으로 고지하지 않음으로써, 피고는 이 사건 통화옵션계약 체결 과정에서 신의성실의 원칙상 요구되는 적합성의 원칙 및 설명의무를 위반하였는바 이 사건 통화옵션계약은 무효라고 주장한다.

나. 판단

1) 장외 파생상품시장에서 거래되는 이 사건 통화옵션계약은 외환시장의 거래원리, 환율 변동의 전망, 옵션가치의 평가 등 다양한 정보와 전문지식을 활용한 고도의 첨단 금융공학에 의해 개발된 새로운 형태의 계약으로서 환위험관리를 위한 금융상품일 뿐만 아니라 투자 내지 투기를 위한 금융상품으로도 기능할 수 있으나, 한편 비전문가인 수출중소기업으로서는 이와 같은 복잡한 계약의 내용, 구조, 위험 등을 정확히 파악하기가 쉽지 않으므로 자기의 책임하에 합리적인 판단과 의사결정을 하기 위해서는 전문가로서 금융상품을 판매하는 금융기관으로부터 거래정보를 제공받을 필요가 있다.

따라서 통화옵션상품을 판매함에 있어 금융전문가인 은행은 신의성실의 원칙상 거래상대방 기업의 거래 목적, 거래 경험, 위험선호의 정도, 재산상황 등의 제반 사정을 고려하여 과다한 위험성을 수반하는 거래를 적극적으로 권유하지 않아야 할 의무가 있다고 할 것이고(이하 '적합성 원칙'이라 한다), 또한 상품의 특성, 위험도의 수준, 기업의 경험 및 능력 등을 종합적으로 고려하여 상품의 특성과 주요 내용 및 거래에 수반하는 위험을 기업에게 명확히 설명함으로써 고객을 보호하여야 할 의무(이하 '설명의무'라 한다)가 있다 할 것이다.

2) 그러나 위 적합성의 원칙 및 설명의무는 금융전문가인 은행이 고객의 합리적인 의사결정을 위하여 계약 체결 과정에서 신의성실의 원칙상 부수적으로 인정되는 의무이므로, 계약 체결 과정에서 적합성의 원칙 및 설명의무 위반이 실질적으로 기망에 해당한다거나 착오를 유발하는 등으로 의사표시의 하자를 일으키는 정도에 이르러 계약이 무효 또는 취소될 수 있는 정도에 이르지 아니한 이상 계약 체결 과정에서 신의성실의 원칙상 부수적으로 인정되는 적합성의 원칙 및 설명의무를 위반하였음을 이유로 계약의 주요 부분에 관한 당사자 쌍방의 의사 합의에 의하여 성립된 계약이 무효로 된다고 할 수는 없다.

3) 이 사건으로 돌아와 보건대, 위 기초 사실에서 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 이 사건 통화옵션계약은 환율이 일정한 범위 내에서 변동할 것을 전제로 한 부분적 환헤지상품으로서 근본적으로 환헤지에 부적합하다고 볼 증거가 없는 점, 이 사건 통화옵션계약을 통하여 교환되는 옵션 가치에 현저한 불균형이 존재한다거나 콜옵션에 반영된 수수료와 과다하다고 볼 증거가 없는 점, 이 사건 통화옵션계약의 계약구조에 피고 측이 수취하는 수수료가 반영되어 있음을 원고가 알았거나 쉽게 알 수 있었던 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 피고가 계약 체결 과정에서 원고를 실질적으로 기망하였다거나 착오를 유발하는 등 이 사건 통화옵션계약이 무효 또는 취소될 수 있는 정도의 적합성 원칙 및 설명의무 위반 행위를 하였다고 보기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

4) 따라서 적합성 원칙 및 설명의무 위반을 원인으로 이 사건 통화옵션계약 자체가 무효로 된다는 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

(원고는 설명의무 및 적합성심사의무 위반으로 인한 불법행위에 기한 손해배상청구는 구하고 있지 않은바, 나아가 설명의무 및 적합성심사의무 위반으로 인한 불법행위 성립 여부에 관하여는 판단하지 않는다)

9. 사정변경의 원칙에 따라 해지권이 발생하였다는 주장에 관한 판단

가. 원고의 주장

원고는, 계속적 계약인 이 사건 통화옵션계약에서 환율의 변동성은 이 사건 통화옵션계약의 각 옵션 가치를 산정함에 있어 중요한 요소이므로 계약의 기초가 되었던 객관적인 사정이라 할 것인데, 이 사건 통화옵션계약의 체결 이후 환율의 변동성이 급격히 증가하여 계약의 기초가 된 객관적 사정이 현저히 변경되었고, 이는 원고와 피고는 계약 당시 예견할 수 없었을 뿐만 아니라 당사자에게 책임 없는 사유로 생겼으며, 이 사건 통화옵션계약의 구속력을 인정할 경우 신의성실의 원칙에 현저히 반하는 결과가 되는 것이므로, 원고에게 사정변경에 의한 해지권이 발생한 것이고, 원고는 이 사건 소장 부분 송달에 의하여 피고에게 해지 통지를 하였는바, 이로써 이 사건 통화옵션계약은 적법하게 해지되었다고 주장한다.

나. 판단

1) 사정변경으로 인한 계약 해제는 계약 성립 당시 당사자가 예견할 수 없었던 현저한 사정의 변경이 발생하였고 그러한 사정의 변경이 해제권을 취득하는 당사자에게 책임 없는 사유로 생긴 것으로서, 계약 내용대로의 구속력을 인정

한다면 신의칙에 현저히 반하는 결과가 생기는 경우에 계약준수 원칙의 예외로서 인정되는 것이고, 여기에서 말하는 사정이라 함은 계약의 기초가 되었던 객관적인 사정으로서, 일방 당사자의 주관적 또는 개인적인 사정을 의미하는 것은 아니라 할 것이다.

또한, 계약의 성립에 기초가 되지 아니한 사정이 그 후 변경되어 일방 당사자가 계약 당시 의도한 계약 목적을 달성할 수 없게 됨으로써 손해를 입게 되었다 하더라도 특별한 사정이 없는 한 그 계약내용의 효력을 그대로 유지하는 것이 신의칙에 반한다고 볼 수도 없다 할 것이다(대법원 2007. 3. 29. 선고 2004다31302 판결 등 참조).

2) 살피건대, 갑 제13, 21, 27 내지 24 내지 26, 29호증의 각 기재, 증인 소외 1, 2, 3의 각 증언 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고와 피고는 이 사건 통화옵션계약을 체결할 당시 원/달러 환율이 계속 하락할 것으로 전망하고 환율이 안정적으로 하락할 경우의 환손실을 회피하는 데 적합한 이 사건 통화옵션계약을 체결한 사실, 이 사건 통화옵션 계약 체결 이후 환율이 급등하였을 뿐만 아니라 환율의 변동성이 급격하게 증가한 사실 등은 인정할 수 있다.

그러나 위 인정 사실에서 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 이 사건 통화옵션계약은 환율이 일정한 범위 내에서 변동할 것을 전제로 한 부분적 환위험회피상품으로서, 환율이 하락할 경우 입게 되는 환손실을 회피하기 위하여 환율이 상승할 경우 입을 수 있는 손실의 위험을 감수하고 체결한 것인 점, ② 환율의 변동성은 이 사건 통화옵션계약을 체결함에 있어 옵션의 가치를 산정하는 중요한 요소로 사용되었으나, 이는 계약 체결 시점에서의 옵션의 가치를 산정하기 위한 자료가 되는 것에 불과하고, 계약 체결 이후 외환시장 동향 등의 변수에 따라 항시 그 수치가 변동하는 것인 점, ③ 원고와 피고가 이 사건 계약 체결 당시 원/달러 환율이 안정적으로 변동할 것이라고 전망하였다 하더라도 환율이 그 전망과 달리 급격하게 변동할 가능성도 있음을 잘 알고 있었을 것인 점 등에 비추어 보면, 환율의 변동은 이 사건 통화옵션계약의 권리·의무의 발생 조건으로서 원·피고의 환율변동에 관한 전망은 주관적 또는 개인적인 사정에 불과할 뿐이고, 이 사건 통화옵션계약의 성립의 기초가 된 객관적인 사정이라고 할 수 없다.

또한, 환율의 변동 그 자체가 권리·의무의 발생 및 그 내용을 결정하는 조건이 되는 이 사건 통화옵션계약에 있어서 환율이 당사자의 당초 예상과 달리 변동하여 원고가 큰 손실을 입었다는 점만으로 이 사건 통화옵션계약의 구속력을 인정하는 것이 신의성실의 원칙에 반한다고 할 수도 없다.

3) 따라서 사정변경에 의한 해지권 발생을 전제로 한 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

10. 피고가 콜옵션을 포기하였다는 예비적 주장에 관한 판단

가. 원고의 주장

원고는, 피고가 이 사건 통화옵션계약 콜옵션을 행사하기 위해서는 만기일의 행사통지기간 종료 시까지 행사통지를 하여야 함에도 불구하고, 피고는 원고에게 이 사건 통화옵션계약 2구간 1번(만기일 2009. 4. 28.)부터 6번(만기일 2009. 9. 28.)까지의 거래에 관하여 각 만기일 행사통지기간인 오전 11시 이전까지 콜옵션 행사 여부를 통지한 사실이 없는바, 이는 피고가 이 부분 콜옵션을 포기한 것이라고 볼 수 있으므로, 원고는 이를 결제할 의무가 없다고 주장한다.

나. 판단

갑 제1, 2호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 이 사건 통화옵션거래약정서 제4조 제1호는 "옵션의 행사는 (중략) 유럽식 옵션의 경우에는 매입자가 매도자에게 만기일의 행사통지시간 중에 구두, 기타 방법으로 권리행사의 통지를 함으로써 성립되는 것으로 합니다.

만기일의 행사통지기간 종료 시까지 행사통지가 없는 경우에는 매입자가 옵션의 행사를 포기한 것으로 간주합니다”라고 정하고 있는 사실, 이 사건 통화옵션계약은 옵션 형식이 유렵식인 사실, 이 사건 통화옵션거래확인서는 행사통지시간을 “각 만기일 서울시간 오전 11시”로 정하고 있는 사실은 각 인정되나, 한편 갑 제2, 15 내지 20호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 위 기간 동안 원고는 매달 결제일 오전에 피고가 해온 결제통지에 따라 별다른 이의 없이 결제대금을 각 지급한 사실, 이 사건 통화옵션거래확인서(갑 제2호증)에는 피고가 콜옵션을 행사할 수 있는 구체적인 거래조건이 명확하게 기재되어 있는 사실을 각 인정할 수 있고, 이에 더하여 원고로서는 각 만기환율이 행사환율보다 높게 형성된다면 피고가 당연히 콜옵션을 행사할 것이라는 것을 충분히 예측할 수 있었던 점, 피고 입장에서는 콜옵션을 행사할 수 있는 조건이 성취되어 경제적 이익(환차익)을 얻을 수 있음이 명백함에도 불구하고 이를 행사하지 않을 이유가 없다는 점 등을 종합하면, 원고와 피고 사이에는 위 약정서 제4조 제1호와 상관없이 만기일 오전 11시의 기준환율이 행사환율보다 높게 형성되어 피고의 콜옵션 행사가 가능한 경우에는 피고가 콜옵션을 행사한 것으로 간주하여 원고가 결제대금을 지급하기로 하는 묵시적인 특약이 있었다고 봄이 상당하므로, 피고가 각 만기일까지 원고에게 행사통지를 하지 않았다 하더라도 이를 두고 피고가 콜옵션 행사를 포기하였다고 볼 수 없다. 따라서 피고의 콜옵션 행사 포기를 원인으로 한 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

11. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 모두 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 김태병(재판장) 김도현 유성현