

보험금

[서울고등법원 2016. 11. 18. 2015나2052297]



【전문】

【원고, 항소인】 미래에셋대우 주식회사 (소송대리인 법무법인 태평양 담당변호사 강동욱 외 1인)

【피고, 피항소인】 엠지손해보험 주식회사 (소송대리인 변호사 박지현)

【제1심판결】 서울중앙지방법원 2015. 8. 27. 선고 2014가합513297 판결

【변론종결】 2016. 10. 14.

【주문】

1. 제1심판결 중 다음에서 지급을 명하는 부분에 해당하는 원고 패소부분을 취소한다.
피고는 원고에게 609,965,716원 및 그 중 389,664,316원에 대하여 2012. 5. 24.부터, 220,301,400원에 대하여 2014. 5. 15.부터 각 2016. 11. 18.까지 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 나머지 항소를 기각한다.
3. 소송총비용 중 1/4은 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.
4. 제1항의 금원지급부분은 가집행할 수 있다.

【청구취지 및 항소취지】 제1심판결을 취소한다. 피고는 원고에게 790,549,050원 및 그 중 399,747,650원에 대하여 2012. 4. 24.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 20%의, 390,801,400원에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

【이유】

1. 기초사실

가. 이 법원의 이 부분 판결이유는 아래와 같이 고치는 부분을 제외하고는 제1심판결 '1. 기초사실' 부분 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 인용하되, 이하에서는 그린손보와 관련된 부분도 피고와 구별 없이 피고를 주체로 표시한다.

나. 제1심판결 이유 '1. 나.의 3'(3쪽 11행부터 14행까지) 부분을 다음과 같이 고친다.

원고는 이 사건 형사사건에 관한 검찰의 수사가 시작된 2011. 6. 무렵부터 원고의 명의로 ○○○ 법률사무소, 법무법인 △, 법무법인 □□와 소송위임계약을 체결하고, 2014. 1. 16.까지 변호사보수로 합계 1,005,549,050원(갑 제6호증의 1 내지 10 각 기재 금액 합계, 이하 '이 사건 변호사보수'라 한다)을 지출하였다.

2. 피고의 본안 전 항변에 대한 판단

가. 당사자의 주장

피고는, 원고가 이 사건 보험계약 약관 제8조에 따라 피고에게 이 사건 형사사건과 관련하여 소외 1을 위한 변호사보수를 지출하는 점을 통지하지 않아 이 사건 보험계약 약관 제17조에 따른 소제기요건을 갖추지 못하였다는 이유로 이 사건 소가 부적법하다고 주장하는 반면, 원고는 피고가 이 사건 보험계약 약관의 중요 내용을 명시·설명하지 않았다고 주장함으로써 피고가 원고에게 이 사건 보험계약 약관 제8조와 제17조에 대한 설명을 하지 않았다는 취지로 주장한다.

나. 판단

- 1) 이 사건 보험계약 약관은 영문으로 되어 있고(갑 제3호증의 1의 5쪽부터 해당), 번역문(갑 제3호증의 2, 이하 '이 사건 번역문'이라 한다)이 마련되어 있으나, 그 번역문에는 '영문증권에 대한 이해의 편의를 위해 제작된 것으로서 보험사고 발생시에는 영문증권에 규정된 내용이 적용된다'고 기재되어 있는 점에 비추어, 이 사건 보험계약 약관과 이 사건 번역문의 기재에 차이가 있는 경우에는 이 사건 보험계약 약관의 영문표기를 기준으로 판단하여야 한다.

이 사건 보험계약 약관 제8조 (a)항에 의하면, 회사 또는 피보험자는 피보험자에게 제기된 모든 청구에 대하여 부당행위 내용, 주장된 내용 등에 관한 정보를 지체 없이 피고에게 서면통지하여야 하고, 같은 조 (c)항에 의하면, 회사 또는 피보험자가 보험기간 중에 피보험자에 대하여 청구가 제기될 수 있는 상황을 인지하고, 그 예측되는 상황, 원인 등에 관한 자세한 내용을 피고에게 서면통지한 경우, 그 이후에 그 상황이나 부당행위 또는 그와 관련된 청구는 이미 통보된 것으로 본다고 되어 있다(이하 '이 사건 통지의무 조항'이라 한다).

또한 이 사건 보험계약 약관 제17조에 의하면, '이 사건 보험계약 약관에서 정한 모든 조건이 준수되지 않는 한 피고에 대한 어떠한 청구도 제기될 수 없다(No action shall lie against the Insurer unless, as a condition precedent thereto, there shall have been full compliance with all of the terms of this policy)'고 기재되어 있다(이하 '이 사건 청구 조항'이라 한다).

- 2) 상법 제638조의3 제1항 및 약관의 규제에 관한 법률 제3조의 규정에 의하여, 보험자는 보험계약을 체결할 때에 보험계약자에게 보험약관에 기재되어 있는 보험상품의 내용, 보험료율의 체계, 보험청약서상 기재 사항의 변동, 보험계약자 등의 권리제한사유 및 보험자의 면책사유 등 보험계약의 중요한 내용에 대하여 구체적이고 상세한 명시·설명 의무를 부담하므로, 만일 보험자가 이러한 보험약관의 명시·설명 의무에 위반하여 보험계약을 체결한 때에는 그 약관의 내용을 보험계약의 내용으로 주장할 수 없고, 보험자는 그 명시·설명 의무를 다하였다는 입증책임을 부담한다. 다만 보험약관의 중요한 내용에 해당하는 사항이라 하더라도 거래상 일반적이고 공통된 것이어서 보험계약자가 별도의 설명 없이도 충분히 예상할 수 있었던 사항이거나 보험계약자나 그 대리인이 그 내용을 충분히 잘 알고 있는 경우에는 그 약관이 바로 계약 내용이 되어 당사자에 대하여 구속력을 가지므로 보험자로서는 보험계약자 또는 그 대리인에게 약관의 내용을 따로 설명할 필요가 없다(대법원 2005. 12. 9. 선고 2004다26164 판결, 대법원 2012. 6. 28. 선고 2012다16926, 16933 판결 등 참조).

- 3) 우선 이 사건 통지의무 조항에 관하여 보건대, 상법 제652조에 의하면, '보험기간 중에 보험계약자 또는 피보험자가 사고발생의 위험이 현저하게 변경 또는 증가된 사실을 안 때에는 지체없이 보험자에게 통지하여야 하고, 이를 해태한 때에는 보험자는 그 사실을 안 날로부터 1월내에 한하여 계약을 해지할 수 있으며(제1항), 보험자가 제1항의 위험변경증가의 통지를 받은 때에는 1월내에 보험료의 증액을 청구하거나 계약을 해지할 수 있다(제2항). 상법 제657조에 의하면, 보험계약자 또는 피보험자나 보험수익자는 보험사고의 발생을 안 때에는 지체없이 보험자에게 그 통지를 발송하여야 하고(제1항), 보험계약자 또는 피보험자나 보험수익자가 제1항의 통지의무를 해태함으로써 인하여 손해가 증가된 때에는 보험자는 그 증가된 손해를 보상할 책임이 없다(제2항).

그런데 이 사건 통지의무 조항은 위와 같은 상법상 통지의무를 보다 구체화하여 기재한 것일 뿐, 달리 같은 조항 내에 그 해태로 인한 효과를 위 상법 규정과 달리 규정하지 않았으므로 상법상 통지의무와 달리 보험금청구의 요건 등을 보험계약자에게 불리하게 정한 것이라고 보기 어렵다.

게다가 이 사건 보험계약 체결 무렵 원고에게 교부된 '임원배상책임보험 안내자료'(갑 제23호증, 이하 '이 사건 안내자료'라 한다)에도 위와 같은 취지의 통지의무에 관한 내용이 기재되어 있다.

따라서 피고에게 이 사건 통지의무 조항에 관한 명시·설명 의무가 있다거나, 피고에게 그 명시·설명 의무가 있음에도 설명하지 않았다고 보기 어려우므로, 이 사건 통지의무 조항은 이 사건 보험계약의 내용으로 편입되었다고 볼 수 있다.

4) 그러나 이 사건 청구 조항은 그 청구(action)의 의미가 소송상 청구와 소송 외의 청구를 모두 포함하는지 여부를 떠나, 이 사건 통지의무의 불이행을 위와 같은 상법 규정과 달리 보험금청구의 전제조건으로 삼아 보험계약자에게 불리하게 정한 것이므로, 이 사건 청구 조항은 보험자가 구체적이고 상세한 명시·설명 의무를 지는 보험계약의 중요한 내용이라고 봄이 상당하다.

한편, 갑 제17호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고가 이 사건 보험계약 체결 전에 2008년경부터 피고와 사이에 1년 단위로 임원배상책임보험계약을 체결하여 왔고, 그 중 2010. 1. 27. 개시된 보험계약상 영문약관에도 이 사건 청구 조항과 동일한 내용이 기재되어 있는 사실을 인정할 수 있다.

그러나 원고와 피고가 이 사건 보험계약 이전에 이 사건 청구 조항과 같은 취지의 내용이 기재된 약관을 사용한 보험계약을 체결하여 왔다 하더라도, 그러한 사정만으로는 원고가 피고의 별도 설명 없이도 이 사건 청구 조항을 충분히 예상할 수 있었다거나 잘 알고 있었다고 보기는 어렵고, 이 사건 안내자료에도, 이 사건 보험계약상 보험증권 및 보험명세서에도(갑 제3호증의 1의 2쪽부터 4쪽까지 해당) 모두 기재되어 있지 않고, 이 사건 보험계약 약관에만 기재되어 있어 약관 중 해당 조항을 상세히 살펴봐야 알 수 있도록 되어 있다.

그러나 피고가 원고에게 이 사건 청구 조항을 명시하여 구체적으로 설명하였다고 인정할 증거가 없다.

5) 따라서 이 사건 청구 조항은 피고의 명시·설명 의무 위반으로 인해 이 사건 보험계약에 편입되었다고 볼 수 없으므로, 이와 다른 전제에 선 피고의 본안 전 항변은 이유 없다.

3. 보험금 지급 요건 해당 여부

가. 원고의 기초적 주장

검찰이 2011. 6. 23. 원고의 대표이사인 소외 1에 대하여 이 사건 형사사건에 관한 공소를 제기함으로써 이 사건 보험계약 약관에서 정한 담보B(이하 '이 사건 담보'라 한다)의 보험사고로서 '피보험회사의 임원이 그 자격 내에서 수행한 업무에 따른 부당행위로 인하여 보험기간 중 그들을 상대로 최초로 제기된 청구(any claim or claims)'(이하 '이 사건 클레임'이라 한다)가 발생하였고, 원고는 이 사건 클레임에 대한 방어비용으로 이 사건 변호사보수 중 소외 1을 위한 840,549,050원을 지출하는 손해를 입었다.

그러므로 피고는 원고에게 이 사건 담보에 따른 보험금으로 위 840,549,050원에서 원고의 자기부담금 5,000만 원을 공제한 나머지 790,549,050원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 보험사고 발생 여부

1) 당사자의 주장

① 피고는 이 사건 클레임이 민사상 손해배상청구를 의미하는 것일 뿐 형사사건으로 인하여 기소된 경우를 포함하지 않는다고 주장한다.

② 피고는 이 사건 담보가 그 단서 규정에 따라 임원에게 제기된 이 사건 클레임에 대하여 회사가 법률, 강제규정, 계약 또는 임원의 손해보상 권리를 규정한 근거(이하 '이 사건 근거규정'이라 한다)에 의하여 해당 임원에게 임원이 입은 손해를 보상함으로써 회사에 발생한 손해를 보상하는 것인데, 원고가 원고의 명의로 위임계약을 체결하여 이 사건 변호사보수를 직접 지출할 수 있는 근거규정이 없으므로 그 지출은 이 사건 담보가 보장하는 보험사고에 해당하지 않는다고 주장한다.

이에 대하여 원고는 이 사건 변호사보수를 소외 1을 위하여 지출한 데에는 이 사건 근거규정에서 정한 근거가 있을 뿐 아니라, 피고가 이 사건 보험계약 당시 원고에게 이 사건 근거규정을 설명하지 않아 이 사건 보험계약의 내용이 될 수 없다고 주장한다.

2) 이 사건 클레임에 형사사건 기소가 포함되는지 여부

갑 제3호증의 1, 2, 갑 제11 내지 14호증의 각 1, 2, 갑 제15호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정에 비추어 보면, 이 사건 클레임에는 임원이 그 직무상 수행한 업무에 따른 부당행위로 인한 형사 기소가 포함된다고 봄이 상당하다.

① 약관의 해석은, 신의성실의 원칙에 따라 당해 약관의 목적과 취지를 고려하여 공정하고 합리적으로 해석하되, 개개 계약 당사자가 기도한 목적이나 의사를 참작함이 없이 평균적 고객의 이해가능성을 기준으로 보험단체 전체의 이해관계를 고려하여 객관적·획일적으로 해석하여야 하며, 위와 같은 해석을 거친 후에도 약관 조항이 객관적으로 다의적으로 해석되고 그 각각의 해석이 합리성이 있는 등 당해 약관의 뜻이 명백하지 아니한 경우에는 고객에게 유리하게 해석하여야 한다(대법원 2009. 5. 28. 선고 2008다81633 판결 등 참조).

② 이 사건 보험계약 약관은 영문으로 되어 있고, 이 사건 번역문이 있으나, 이 사건 보험계약 약관의 영문표기를 기준으로 판단하여야 함은 앞서 본 바와 같으므로, 이 사건 번역문에 이 사건 담보에 관하여 이 사건 클레임을 '손해배상청구'로 표현하였다 하여도 이 사건 보험계약 약관의 영문표기를 기준으로 이 사건 보험사고의 의미를 확정함이 상당하다.

③ 이 사건 보험계약 약관은 이 사건 클레임이 민사상의 손해배상청구만을 의미한다는 정의규정을 두지 않았고, 미국에서 사용되는 임원배상책임보험의 약관을 도입한 것인 점을 감안하여 'claim'이라는 영문 용어가 미국의 임원배상책임보험 관련업계에서 사용된 용례나 미국의 분쟁사례에서 결정된 의미를 살펴보면, 반드시 손해배상청구에 한정된다고 보기 어렵다.

④ 임원이 법적 책임에 대한 부담으로 인하여 업무를 제대로 추진하지 못하거나 경영상 판단에 소극적으로 임하게 되는 것을 방지하기 위해 회사의 비용으로 임원의 부담을 완화하고자 하는 데 있는 이 사건 보험의 취지를 기준으로 보면, 임원이 업무상 행위로 인하여 민사상 손해배상청구를 당한 경우와 형사상 기소를 당한 경우를 달리 평가할 수 없다.

⑤ 원고가 이 법원에 2016. 9. 2. 참고자료로 제출한 금융감독원 정례브리핑자료(배포일 2005. 12. 6.자)와 그 자료에 첨부된 '상장법인의 임원배상책임보험 가입에 관한 가이드라인'에 임원배상책임보험의 의의를 '업무 수행과 관련하여 발생하는 손해배상책임을 담보하는 보험'이라고 표현하고, 이 사건 안내자료에도 임원의 업무수행과 관련하여 손해배상청구가 제기된 경우를 상정하고 있으나, 위 가이드라인이 배포된 후 이 사건 보험계약이 체결될 때까지 사이에 국내에 출시된 임원배상책임보험 상품 중에는 'claim'의 범위에 형사 기소가 포함된 경우가 있는 점에 비추어, 보험 업계와 관련 업무 담당자들 사이에 반드시 위 손해배상책임을 민사상 손해배상청구에 따른 책임만을 의미하는 것으로 이해하였다고 단정하기도 어렵다.

⑥ 이 사건 형사사건은 소외 1이 자본시장과 금융투자업에 관한 법률(이하 '자본시장법'이라 한다) 제178조 제1항 제1호에서 금지하는 부정거래행위를 하였다는 범죄사실로 제기된 것인데, 자본시장법 제179조 제1항에서 '제178조를 위반한 자는 그 위반행위로 인하여 금융투자상품의 매매, 그 밖의 거래를 한 자가 그 매매, 그 밖의 거래와 관련하여 입은 손해를 배상할 책임을 진다'고 규정하고 있으므로, 이 사건 형사사건의 결과에 따라 장차 손해배상청구 소송이 발생할 여지가 있다.

따라서 이 사건 형사사건에서 지출할 방어비용은 장차 발생 가능한 손해배상책임을 면하기 위한 방어비용이라고 볼 수도 있다.

3) 이 사건 근거규정과 관련한 부분

가) 앞서 살핀 임원배상책임보험의 취지, 이 사건 담보의 내용, 이 사건 근거규정의 내용에 비추어 보면, 이 사건 보험계약 약관에서 회사가 이 사건 근거규정에 의거하여 임원에게 보상을 한 경우만 담보하도록 정한 취지는 회사가 정당한 이유 없이 또는 합리적 통제 없이 임원의 이익과 편의만을 도모하고 그 손해를 떠맡는 것을 방지하기 위함에 있다.

그렇다면 위 취지에 부합하기 위해 요구되는 이 사건 근거규정이라 함은 반드시 회사와 임원 사이의 계약이나 회사의 정관 등에 명문으로 둔 규정만을 의미하는 것이 아니라, 법률상 규정은 말할 것도 없고, 법이론 또는 판례에 의한 근거도 포함된다고 봄이 상당하다(이에 따르면, 이 사건 근거규정은 위와 같은 취지에 비추어 앞서 살핀 명시·설명 의무 대상 판단기준에 의할 때 보험계약자가 별도의 설명 없이도 충분히 예상할 수 있었던 사항이라고 볼 수 있어 피고의 명시·설명 의무의 대상이 아니라 할 것이다).

나) 민법 제688조 제3항에 의하면, '수임인이 위임사무의 처리를 위하여 과실 없이 손해를 받은 때에는 위임인에 대하여 그 손해를 청구할 수 있다'고 규정되어 있다.

이 사건 형사사건은 소외 1이 원고의 시장점유율을 높이고 수수료 수입을 증대시키기 위하여 스캘퍼팀을 유치하기로 하고 일반투자자와 다른 주문처리시스템을 구축하기 위해 온라인제휴영업팀에서 기안한 품의서 '전문가용 ELW 전용시스템 구축 및 운용'에 결재함으로써, 품의자 소외 2 등과 공모하여 자본시장법 제178조 제1항 제1호에서 금지한 '부정한 수단, 계획 또는 기교'를 사용하여 ELW 매매를 함으로써 원고로 하여금 약 1억 원의 수수료 수익을 얻게 하였다는 내용으로 기소되었고, 이에 대하여 소외 1 등의 행위는 위 자본시장법 규정에서 정한 부정한 수단 등을 이용한 경우에 해당한다고 볼 수 없어 형사처벌 대상이 될 정도의 불법적 행위라고 단정할 근거가 없다는 이유로 무죄 판결이 선고되어 완결되었다.

그렇다면, 소외 1은 원고의 대표이사로서 원고와 사이에 위임계약관계에 있었고, 수임자로서의 업무수행으로 인하여 이 사건 형사사건 재판에 회부되어 무죄판결을 받기까지 검사의 공소제기에 대한 방어를 위해 변호사를 선임할 필요가 있어 그 변호사보수를 지출하여야 했고, 결국 무죄판결을 받았으므로, 소외 1은 위임사무의 처리를 위하여 과실 없이 변호사보수 상당액의 손해를 입었다고 볼 수 있다.

여기에 소외 1이 원고로부터 대표이사로서 지급받는 보수에 업무수행과 관련하여 공소가 제기될 경우 필요한 방어비용까지 포함되어 있다고 인정할 증거가 없는 점을 보태어 보면, 소외 1은 그 손해를 원고에게 청구할 수 있다고 봄이 상당하다.

다) 또한 분쟁에 대한 실질적인 이해관계는 단체에게 있으나 법적인 이유로 그 대표자의 지위에 있는 개인이 소송 기타 법적 절차의 당사자가 되었다거나 대표자로서 단체를 위해 적법하게 행한 직무행위 또는 대표자의 지위에 있음으로 말미암아 의무적으로 행한 행위 등과 관련하여 분쟁이 발생한 경우와 같이, 당해 법적 분쟁이 단체와 업무적인 관련이 깊고 당시의 제반 사정에 비추어 단체의 이익을 위하여 소송을 수행하거나 고소에 대응하여야 할 특별한 필요성이 있는 경우에는 단체의 비용으로 변호사 선임료를 지출할 수 있으므로(대법원 2011. 9. 29. 선고 2011도4677 판결 등 참조), 원고는 소외 1의 손해 청구에 대비하여 사전에 원고의 명의로 이 사건 형사사건에서의 소외 1의 변호를 위한 위임계약을 체결하여 해당 변호사보수를 지급할 수 있다고 봄이 상당하다.

라) 따라서 원고가 소외 1을 위한 변호사보수를 지출한 것은 이 사건 근거규정에서 정한 근거에 의하여 소외 1에게 보상한 경우에 해당한다.

4) 소결론

그렇다면 원고가 이 사건 형사사건에 이 사건 변호사보수 중 소외 1을 위한 부분을 지출한 것은 이 사건 담보 규정에서 정한 보험사고 발생요건을 충족하였다고 볼 수 있다.

다.

그 외 요건 구비 여부

1) 당사자의 주장

피고는 원고가 소외 1을 위한 변호사보수를 지출하는 데 대하여 이 사건 통지의무 조항에 따른 통지의무를 이행하지 않았고, 이 사건 보험계약 약관 제9조에서 정한 피고의 서면 동의를 받지 않았으므로, 보험금을 지급할 수 없다고 주장한다.

이와 관련하여 원고는 이 사건 보험계약 체결 당시 피고가 위와 같은 약관 조항을 명시·설명하지 않았으므로, 이 사건 보험의 계약내용으로 편입되지 않았다고 주장한다.

2) 판단

가) 먼저 이 사건 통지의무 조항과 관련하여 보건대, 피고에게 이 사건 통지의무 조항에 관한 명시·설명의무가 있거나, 피고에게 그 명시·설명의무가 있음에도 이 사건 보험계약 당시 설명하지 않았다고 보기 어려우므로, 이 사건 통지의무 조항은 이 사건 보험계약의 내용으로 편입되었다고 볼 수 있으나, 이 사건 통지의무 조항의 이행을 전제조건으로 한 이 사건 청구 조항이 이 사건 보험계약 당시 원고에게 명시·설명되지 않아 이 사건 보험계약의 내용으로 편입되었다고 볼 수 없음은 앞서 살핀 바와 같다.

따라서 원고가 위 통지의무를 이행하지 않았다 하여도, 위 통지의무 불이행으로 인한 효과는 별도의 약정이 없는 한 위에서 살핀 상법 제652조 및 제657조에 따라 피고가 보험료의 증액을 청구하거나 이 사건 보험계약을 해지하거나 통지의무 해태로 증가된 손해를 보상할 책임이 없는 것으로 귀결되는데, 보험기간 만료 이전에 피고의 보험료 증액 청구나 이 사건 보험계약 해지의 의사표시가 없었고, 원고의 위 통지의무 해태로 인해 증가된 손해가 있다고 인정할 증거가 없다.

결국 원고의 통지의무 불이행은 원고의 이 사건 변호사보수 중 소외 1을 위한 부분에 관한 보험금 청구에 아무런 영향을 미치지 않는다.

나) 다음으로 이 사건 보험계약 약관 제9조와 관련하여 보건의, 위 약관 규정에 의하면, 피보험자는 피고의 사전 서면 동의(the prior written consent) 없이 방어비용을 지불하여서는 안되고, 피고가 동의한 방어비용만이 손해로 보상된다고 되어 있다(이하 '이 사건 동의 조항'이라 한다). 따라서 이 사건 동의 조항에 따르면, 원고는 이 사건 형사사건에 관한 소외 1을 위한 변호사보수의 지출에 대하여 피고의 사전 서면 동의를 얻었어야 하나, 이를 인정할 증거는 없다.

그런데 앞서 살핀 약관의 명시·설명의무의 존부 및 범위에 관한 판단기준에 의하면, 이 사건 동의 조항에 의해 원고는 피고의 동의 없이 지출된 방어비용에 대하여 보험금을 지급받을 수 없는 불이익을 입게 되고, 일반적인 책임보험에 관한 상법 제720조 제1항 전문은 '피보험자가 제3자의 청구를 방어하기 위하여 지출한 재판상 또는 재판 외의 필요비용은 보험의 목적에 포함된 것으로 한다'고 규정하고 있을 뿐인데 피고가 방어비용의 적정성을 사전에 확보하기 위하여 이 사건 동의 조항을 둔 것이어서 보험계약자와 피보험자 등에게 보험금 청구의 요건을 보다 불리하게 강화하여 정한 것으로 보이므로, 이 사건 동의 조항은 보험자가 구체적이고 상세한 명시·설명의무를 부담하는 보험계약의 중요한 내용이라고 봄이 상당하다.

한편, 원고가 이 사건 보험계약 체결 전에 2008년경부터 이 사건 보험계약 체결시까지 피고와 사이에 1년 단위로 임원 배상책임보험계약을 체결하여 온 점은 앞서 본 바와 같고, 앞서 본 증거에 의하면, 그 중 2010. 1. 27. 개시된 보험계약상 영문약관에도 이 사건 동의 조항과 동일한 내용이 기재되어 있는 사실을 인정할 수 있다.

그러나 앞서 이 사건 청구 조항과 관련하여 살핀 바와 마찬가지로, 원고와 피고가 이 사건 보험계약 이전에 이 사건 동의 조항과 같은 취지의 내용이 기재된 약관을 사용한 보험계약을 체결하였다 하여도, 그러한 사정만으로는 원고가 피고의 별도 설명 없이도 이 사건 동의 조항을 충분히 예상할 수 있었다거나 잘 알고 있었다고 보기는 어렵다.

그런데 이 사건 동의 조항은 이 사건 안내자료에도, 앞서 본 보험증권과 보험명세서에도 모두 기재되어 있지 않고, 이 사건 보험계약 약관에만 기재되어 있어 약관 중 해당 조항을 상세히 살펴봐야 알 수 있도록 되어 있다.

그러나 피고가 원고에게 이 사건 동의 조항을 명시하여 구체적으로 설명하였다고 인정할 증거가 없다.

따라서 이 사건 동의 조항은 피고의 명시·설명의무 위반으로 인해 이 사건 보험계약에 편입되었다고 볼 수 없다.

3) 소결론

그렇다면 원고의 이 사건 형사사건 등에 대한 미통지, 이 사건 변호사보수 지출에 대한 피고의 사전 동의 여부에 관계 없이, 피고는 원고에게 이 사건 변호사보수 중 소외 1을 위한 부분에 상응한 보험금을 지급할 의무가 있다고 봄이 상당하다.

라. 면책 조항의 적용 여부

1) 당사자의 주장

가) 피고는, 원고의 소외 1을 위한 변호사보수의 지출이 이 사건 담보에서 정한 보험사고에 해당한다 하더라도, 그 지출은 이 사건 보험계약 약관 중 '증권거래법 및 유사법률 부담보 특별약관'(이하 '이 사건 면책 조항'이라 한다)에서 정한 '자본시장법을 실제로 위반하였거나 위반하였다고 주장되는 것에 기인한 것'으로서 피고에게 보상책임이 없다고 주장한다.

나) 이에 대하여 원고는, 피고가 이 사건 보험계약 체결 당시 이 사건 면책 조항에 자본시장법을 위반하였다고 주장되는 경우까지도 포함되는 점과 위반 대상을 증권거래법에서 자본시장법 규정으로 대체한 부분에 대하여 명시·설명 의무를 이행하지 않았다고 주장한다.

2) 판단

가) 앞서 살핀 증거관계와 사실관계에 의하면, 이 사건 보험계약 약관의 이 사건 면책 조항에 '피고는 1933년 증권거래소법, 1934년 증권거래소법, 그에 따라 제정된 규칙이나 규정, 유가증권을 규율하는 유사한 연방, 주, 지역조례, 또는 그 개정된 관련법규를 실제로 위반하였거나 위반하였다고 주장된(alleged) 것에 기인하거나 그와 여하한 방법으로 관련되거나 기초하는 손해에 관하여는 그 직접, 간접을 불문하고 보상하지 아니한다'고 되어 있다.

또한 이 사건 보험계약 보험명세서 8.의 13)항 면책사항(Exclusion Clause)에 '증권거래법 및 유사법률 부담보 특별약관'의 내용으로 '미국 증권거래법 16(b)'만 적용되는 것으로 되어 있고, 그 하단에 '위 증권거래법 규정은 자본시장법의 일부조항(178조 포함)으로 대체된다'고 기재되어 있다.

한편 이 사건 번역문 중 이 사건 면책 조항 해당 부분에 '보험회사는 1934년 증권거래소법 제16조 (b)항 및 주(州)법령의 유사조항의 내용에 따라 피보험자가 기명회사의 유가증권 매매로부터 얻은 실질적인 이익에 기인하여 임원에 대해 제기된 손해배상청구와 관련한 손해에 대하여는 보상할 책임이 없습니다'라고 기재되어 있다.

또한 이 사건 안내자료에는 'II.의 4. 특별약관' 부분에 '증권거래법 및 유사법률 부담보'에 관하여 '증권거래법이나 이와 관련된 규정/법률 등을 위반한 행위로 배상청구가 발생한 경우 이를 담보하지 않겠다는 조항입니다.

이와 비교할 만한 조항으로 SEC Exclusion Clause(16-b) 조항이 있는데, 이는 미국의 증권거래법 16-b(미공개 정보 이용 금지행위)를 위반하여 발생한 배상청구를 담보하지 않는다는 조항으로 보통약관의 면책조항에 삽입되어 있는 조항이지만 이를 보다 구체적으로 규정한 면책조항입니다'(15쪽)라는 내용과 'IV.의 2. 보험료 산정시 주요 항목' 부분에 '보험조건(특별약관 등)'에 관하여 '보험조건에 들어가는 특별약관은 계약자의 요구에 따라 달라지기 때문에 어떤 특약이 추가되는가에 따라 보험료의 수준은 천차만별로 달라질 수 있습니다.

예를 들면, 증권거래관련법률 부담보조항(SEC Exclusion Clause)을 붙이면 담보범위가 줄기 때문에 그만큼 보험료가 할인이 됩니다'(30쪽)라고 되어 있다.

나) 살피건대, 상법 제659조에서는 '보험사고가 보험계약자 또는 피보험자나 보험수익자의 고의 또는 중대한 과실로 인하여 생긴 때에는 보험자는 보험금액을 지급할 책임이 없다'고 정하고 있을 뿐인데, 이와 달리 이 사건 면책 조항은 '증권거래법 등을 위반하였다고 주장된 경우'까지도 포함되어 보험사고 발생에 피보험자 등의 고의 또는 중대한 과실이 없는 경우까지 피고의 면책범위를 확대하였으므로, 보험계약의 중요한 내용으로서 피고의 명시·설명 의무 대상이 된다(2010년 임원배상책임보험약관 중 '증권거래법 및 유사법률 부담보 특별약관'에 이 사건 면책 조항과 동일한 내용이 규정되어 있으나, 이러한 사정만으로는 원고가 피고의 별도 설명 없이도 이 사건 면책 조항을 충분히 예상할 수 있었다거나 잘 알고 있었다고 보기는 어렵다).

그런데 위와 같은 이 사건 면책 조항 관련 자료들의 기재를 살펴보면, 이 사건 면책 조항에서의 증권거래법 등 관련 규정 위반 행위가 이 사건 보험계약 보험명세서에 따라 자본시장법 위반 행위로 대체되었고, 이 사건 안내자료에 명시한대로 설명이 이루어졌다 하더라도, 이 사건 보험계약 약관을 제외한 관련자료에는 피고의 면책사유로 '자본시장법을 위반한 행위로 인한 손해'만 기재되어 있을 뿐, 이 사건 면책 조항 중 '자본시장법을 위반하였다는 주장(alleged)에 기인한 손해'에 관하여 피고를 면책시키는 부분은 기재되어 있지 않고, 달리 피고가 원고에게 '자본시장법을 위반하였다는 주장(alleged)에 기인한 손해'의 면책에 관한 위 약관 내용을 설명하였음을 인정할 증거가 없다.

결국 이 사건 면책 조항 중 '자본시장법을 위반하였다는 주장(alleged)에 기인한 손해'에 관하여 피고를 면책시키는 부분은 이 사건 보험계약의 내용으로 편입되었다고 볼 수 없다 할 것인데, 이 사건 형사사건에서 소외 1은 무죄로 확정되었고, 달리 소외 1이 자본시장법을 위반하였다고 볼 자료가 없으므로, 이 사건 변호사보수 중 소외 1을 위해 지출한 부분에 상응한 손해는 이 사건 면책 조항 중 '자본시장법을 위반하였다는 주장(alleged)에 기인한 손해'에 불과하여 피고의 면책 범위에 포함되지 아니한다.

따라서 피고의 위 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

4. 피고의 보험금 지급의무의 범위

원고는 이 사건 변호사보수 중 790,549,050원을 보험금으로 청구하고 있는바, 피고가 원고에게 지급하여야 할 이 사건 변호사보수 중 소외 1을 위한 부분에 상응한 보험금의 범위에 관하여 본다.

가. 앞서 본 바와 같이 이 사건 담보는 '회사가 이 사건 클레임에 대하여 해당 임원에게 보상함으로써 발생한 손해'를 보상하는 것으로서 이 사건 안내자료(13쪽)에도 기재된 바와 같이 임원에 대하여 제기된 이 사건 클레임을 담보하는 것이지, 회사에 대한 청구(claim)를 담보하는 것은 아니다.

그런데 갑 제6호증의 1 내지 10, 갑 제7호증의 1 내지 10, 갑 제8호증의 1 내지 4, 갑 제9호증의 1 내지 6의 각 기재, 제1심 법원의 신한금융투자 주식회사, 현대증권 주식회사, 이트레이드증권 주식회사, 삼성증권 주식회사, 엘아이지(LIG)투자증권 주식회사, 에이치엠씨(HMC)투자증권 주식회사에 대한 각 사실조회결과에 변론 전체의 취지를 종합

하여 인정되는 다음과 같은 사정을 종합하면, 피고는 원고에게 609,965,716원(= 소외 1에 대한 변호사보수 659,965,716원 - 당사자 사이에 다툼이 없는 원고의 자기부담금 5,000만 원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

- 1) 원고는 자본시장법 제448조가 정한 양벌규정에 의하여, 소외 1이 이 사건 형사사건에서 자본시장법 제178조 제1항 제1호의 행위로 유죄판결을 받게 되면, 원고도 그 행위를 방지하기 위하여 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 않은 경우가 아닌 한 소외 1에 대한 처벌규정(같은 법 제443조 참조)에서 정한 벌금형을 받도록 되어 있다.
- 2) ① 수사단계(2011. 6. 21.자)의 ○○○ 법률사무소에 대한 변호사보수(갑 제6호증의 1, 갑 제9호증의 1 참조) 착수금 3,300만 원은 서울중앙지방검찰청이 증권사와 스캘퍼가 공모하여 부정한 방법으로 ELW 매매를 하였다는 혐의에 대해 증권사에 대한 압수수색을 실시하자 '원고의 ELW거래와 관련한 조사'에 대응하기 위한 목적으로 ○○○ 법률사무소 소속 변호사와 위임계약을 체결한 데 따른 것이고, 원고에 대한 불기소시 성공보수 5,000만 원을 지급하기로 되어 있다(대표이사 불입건의 성공보수가 3,000만 원으로 책정되어 있으나 원고에 관한 성공보수 금액과의 상대적 차이나 위와 같은 위임계약의 목적에 비추어 대표이사에 대한 성공보수에 관한 약정은 부수적인 내용으로 보인다). ② 수사단계(2011. 7. 28.자)의 법무법인 △에 대한 변호사보수(갑 제6호증의 2, 갑 제9호증의 2 참조) 착수금 3,300만 원은 '원고가 수행하는 ELW 형사소송과 관련'하여 법원 제출 서면의 검토, 소송대응전략의 자문 등을 받기 위한 목적으로 위임계약을 체결한 데 따른 것이다.

그 당시 소외 1에 대한 이 사건 형사사건이 기소되었을 뿐 원고에 대한 형사소송은 제기되지 않았으나, 위 위임계약 기간이 2011. 7. 19.부터 2013. 7. 18.까지에 이르는 점에 비추어, 위 위임계약은 소외 1에 대한 이 사건 형사사건의 결과에 따라 원고에 대해 제기될 수도 있는 형사소송을 대비할 목적으로 체결된 것으로 보인다.

- ③ 따라서 위 ①, ② 변호사보수는 원고가 소외 1에 대한 이 사건 클레임과 관련하여 발생한 손해를 보상한 것이 아니라, 원고에 대한 청구(claim)에 대응하기 위하여 지출된 것으로 보이므로, 소외 1에 대한 이 사건 클레임과 관련한 방어비용이라고 보기 어렵다.

- 3) 이 사건 변호사보수 1,005,549,050원 중 나머지 939,549,050원 부분[=1,005,549,050원-위 2)항 기재 변호사보수 합계 6,600만 원, 갑 제6호증의 3 내지 10, 갑 제9호증의 3 내지 6 참조]은 모두 원고의 대표이사 소외 1과 직원 소외 2에 대한 이 사건 형사사건에 대응하기 위하여 체결된 위임계약에 따라 지급한 착수금과 성공보수이다.

그 중 착수금을 소외 1과 소외 2를 구분하지 않은 단일한 금액으로 책정하고, 성공보수를 소외 1과 소외 2를 구분한 금액으로 책정한 일부 위임계약에 기한 변호사보수의 경우에는 착수금도 소외 1과 소외 2에 대하여 성공보수 책정 비율에 따라 구분산정하고, 착수금과 성공보수 모두 소외 1과 소외 2를 구분하지 않은 일부 위임계약에 기한 변호사보수의 경우에는 소외 1과 소외 2에 대하여 각 반분함이 상당하다.

따라서 위와 같은 기준에 따라 이 사건 담보 대상인 소외 1에 대한 변호사보수만 구분하여 산정하면 아래 표 기재와 같다.

심급(세금계산서 일자)변호인보수금액(원)비고(단위 원, 부가가치세 및 기타 소송 관련 비용 포함, 계산결과 원 미만은 버림)1심(2011.8.18.)□□36,666,666착수금 5,500만 × 소외 1에 대한 성공보수 1억 /전체 성공보수 1억 5,000만 =36,666,6661심(2011.12.28.)□□110,000,000소외 1에 대한 성공보수1심(2011. 7. 28.)○○○61,875,000착수금

82,500,000 × 소외 1에 대한 성공보수 1억 5,000만 /전체 성공보수 2억 =61,875,0001심(2011. 12. 30.)○○○169,247,650소외 1에 대한 성공보수와 소송비용2심(2012. 2. 24.)○○○61,875,000착수금 82,500,000 × 소외 1에 대한 성공보수 1억 5,000만 /전체 성공보수 2억 =61,875,000소계 439,664,316 2심(2013. 6. 28.)○○○165,301,400소외 1에 대한 성공보수와 소송비용3심(2013. 8. 20.)○○○27,500,000소외 1과 소외 2에 대한 성공보수가 구분되어 있지 않으므로 착수금 5,500만 원을 반분한다.

3심(2014. 1. 16.)○○○27,500,000소외 1과 소외 2에 대한 성공보수 5,500만 원이 구분되어 있지 않으므로 반분한다.
소계 220,301,400 합계 659,965,716

4) 이 사건 형사사건에서 소외 1의 변호에 지출된 위 표 기재 변호사보수에 대하여는 앞서 본 바와 같이 피고가 원고에 대한 약관의 명시·설명 의무를 다하지 못한 결과 그 규모를 사전에 조정할 기회를 가질 수 없었던 점, 원고의 자산 규모, 이 사건 형사사건에서 공동으로 기소된 다른 금융사 임원들을 위하여 지출된 변호사보수의 규모, 이 사건 변호사보수는 형사사건에 관한 성공보수 약정의 효력에 관한 대법원 2015. 7. 23. 선고 2015다200111 전원합의체 판결이 선고되기 전에 체결된 위임약정에 따른 것으로서 효력이 제한될 사정이 없고, 같은 심급에서 공동 변호인을 선임하는 것이 제한되지 않는 점 등 그 위임약정 당시의 상황을 고려하면, 위 표 기재 변호사보수액이 합리적이지 않거나 불필요하였다고 단정하기 어렵다.

나. 원고는 지연손해금과 관련하여 원고가 피고에게 보험금을 청구한 다음날로서 2012. 4. 23.자 청구금액 449,747,650원 중 자기부담금 5,000만 원을 공제한 399,747,650에 대하여는 2012. 4. 24.부터, 나머지 청구금액 390,801,400원에 대하여는 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 기산할 것을 주장한다.

그런데 이 사건 보험계약 약관에는 보험금 지급의무 이행기에 관한 규정이 없고, 달리 원고와 피고 사이에 보험금 지급의무 이행기에 관한 약정이 있음을 인정할 증거가 없다.

따라서 보험금액 지급의무의 이행기를 규정한 상법 제658조, 제657조 제1항에 의하면, 피고는 원고로부터 보험사고의 통지를 받은 후 지체없이 지급할 보험금액을 정하고 그 정하여진 날부터 10일 이내에 보험금액을 지급하여야 한다고 되어 있으므로, 위 규정에 따라 피고의 보험금 지급의무의 이행기를 정하여야 한다.

갑 제10호증, 갑 제18호증의 각 기재와 앞서 본 사실관계에 의하여 알 수 있는 사정 즉, 원고는 2012. 4. 23. 피고에게 이 사건 변호사보수 중 449,747,650원에 상당한 보험금 지급을 청구하면서 비로소 이 사건 담보에 기한 보험사고를 통지하였고, 피고는 2013. 4. 2. 무렵에야 손해사정결과 원고에게 보상책임이 없다는 취지의 답변을 하였던 점, 그 후 원고가 이 사건 소를 제기할 때까지도 추가로 이 사건 담보에 기한 보험사고를 통지하였다고 인정할 증거가 없는 점, 원고가 청구한 보험금의 규모, 실제 발생한 이 사건 클레임의 내용, 피고가 원고의 청구금이 이 사건 담보에 기한 보험금 지급 대상인지 심사하여 지급할 보험금액을 정하는 데 필요한 기간, 위 상법 규정상 요구되는 피고가 원고에게 지급할 보험금액을 정한 날부터 10일 이내의 기간 등을 고려하여 보면, 원고가 피고에게 해당 보험금을 청구한 날부터 기산하여 30일이 도과한 다음날에 피고의 해당 보험금 지급의무의 이행기가 도래한다고 봄이 상당하다.

그렇다면 원고가 피고에게 보험금의 일부를 청구한 2012. 4. 23.을 기준으로 위 가.항 기재 피고가 지급해야 할 보험금 609,965,716원(= 659,965,716원 - 5,000만 원) 중 그 당시까지 원고의 청구 범위 내에서 발생한 389,664,316원(= 439,664,316원(2011. 8. 18.부터 2012. 2. 24.까지 사이 발생분 합계) - 자기부담금 5,000만 원)은 그 청구일부터 기산

하여 역수상 31일째 되는 날인 2012. 5. 23., 나머지 금액 220,301,400원은 이 사건 소장 부분 송달일인 2014. 4. 14.부터 기산하여 역수상 31일째 되는 날인 2014. 5. 14. 각 이행기에 도달한다.

다.

따라서 피고는 원고에게 609,965,716원(=659,965,716원-50,000,000원) 및 그 중 389,664,316원에 대하여 2012. 5. 24.부터, 나머지 220,301,400원에 대하여 2014. 5. 15.부터 각 피고가 그 이행의무의 존부와 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 이 법원 판결 선고일인 2016. 11. 18.까지 상법이 정한 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특례법 및 구 소송촉진 등에 관한 특례법 제3조 제1항 본문의 법정이율에 관한 규정(2015. 9. 25. 대통령령 제26553호로 전부개정되기 전의 것)이 정한 연 20%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

5. 결론

따라서 원고의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고, 나머지 청구는 기각할 것인바, 이와 결론을 일부 달리한 제1심판결은 부당하므로 원고의 항소를 일부 받아들여 주문과 같이 판결한다.

판사 최규홍(재판장) 엄상문 박지연