

## 정리채권

[부산지법 1998. 4. 29. 96가합20812]



### 【판시사항】

정리전 회사의 재무상태가 악화되어 있었음에도 불구하고 정리전 회사의 대표이사가 외국투자회사와 투자계약을 체결하면서 정리전 회사의 향후 재무상태나 전망, 자산 또는 부채에 관하여 중대한 변경이 없다고 진술하고 이를 다시 확인하고 그 후 위 투자계약 체결 후 한 달도 안되어서 회사정리절차개시신청을 하고 최종 부도처리에 이르게 된 것이 위 외국투자회사를 기망한 불법행위로서 정리전 회사가 그 손해배상책임을 부담하는지 여부(소극)

### 【판결요지】

투자자가 투자계약을 체결하기 전에 한국 내의 전반적인 건설업체의 경기침체로 정리전 회사의 수익성이 악화되고 있는 것과 1차 부도까지 낸 사정을 알고 있었던 경우, 국제적인 벤처투자전문업체들인 투자자들로서도 정리전 회사의 재무상태나 자금사정이 그 대표이사가 재무상태 등에 관하여 중대한 변경이 없을 것이라고 진술·확인한 날인 1994. 12. 31.과는 현저하게 사정변경이 생겼음을 이미 알고 있었거나 또는 충분히 예상할 수 있었다고 보여지고, 비록 정리전 회사가 투자계약을 체결하며 계약서나 확인서상으로 1994. 12. 31. 이후로는 정리전 회사나 관계인의 재무상태나 그 전망, 자산 또는 부채에 관하여 중대하게 불리한 변경사항이 없음을 진술하고 대표이사가 이를 보증하였다고 하더라도 계약상의 채무불이행의 문제는 별론으로 하고, 정리전 회사나 그 대표이사의 진술과 보증이 투자자들에 대하여 투자계약에 따른 투자행위에 필연적으로 수반되는 위험성에 관한 원고들의 인식형성을 방해하기 위한 적극적인 기망행위로는 볼 수 없고, 또한 정리전 회사의 대표이사가 투자자의 직원에게 당시 정리전 회사가 만일의 사태에 대비하여 내부적으로 회사정리절차개시신청을 준비하고 있다는 사실에 대하여는 전혀 언급을 하지 않은 경우에도 대표이사가 처음부터 고의적으로 정리전 회사에 대하여 회사정리절차개시신청을 한 것은 아니고 해외자본의 유입이나 정리전 회사의 제3자인수가 불가능해질 경우를 대비해 정리절차신청을 준비한 것이고, 이러한 대표이사의 행위는 일반적으로 회사를 경영하는 대표이사의 직위에 있는 자나 투자전문업체들로서도 회사가 부도가 난 경우에 예상할 수 있는 회사경영의 수순으로 보여지므로, 대표이사가 이미 투자자들의 투자가능성이 높고 제3의 투자자와 투자조건을 협상하는 단계에까지 와서 정리전 회사가 해외자본 유치나 제3자인수가 불가능해질 경우를 대비하여 회사정리절차신청을 준비했던 사실을 고지하지 않은 것을 기망행위로까지는 볼 수 없다.

### 【참조조문】

민법 제750조

### 【참조판례】

대법원 1996. 8. 23. 선고 94다38199 판결(공1996하, 2800)

【전문】

【원 고】 제임스 카펠 (노미니스) 엘티디[James Capel (Nominess) L.T.D.] 외 2인 (소송대리인 변호사 오성환 외 6인)

【피 고】 정리회사 삼보지질 주식회사의 관리인 이대재 (소송대리인 변호사 손홍익)

【주문】

】

1. 원고들의 청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용은 원고들의 부담으로 한다.

【청구취지】 정리회사 삼보지질 주식회사에 대하여 원고 엔케이지 에프 (엘) 리미티드는 금 1,483,070,241원, 원고 클레멘트 코리아 이머징 그로스 펀드는 금 635,600,844원, 원고 제임스 카펠 (노미니스) 엘티디는 금 2,118,672,691원의 각 정리채권 및 동액의 의결권이 있음을 각 확정한다.

【이유】

】 1. 원고들의 주장

원고들은 이 사건 청구원인으로서, 소외 삼보지질 주식회사(이하 정리전 회사라고 한다)의 대표이사였던 소외 강병산은 1995. 10.경 원고들의 투자를 유인하여 부당한 이득을 누릴 목적으로 당시 정리전 회사의 재무상태가 회사정리절차 개시신청을 준비할 정도로 급격히 악화되어 있었음에도 불구하고 이러한 사정을 원고들에게 전혀 알리지 않은 채 오히려 정리전 회사의 1994. 12. 31.자 재무제표가 그 재무상태를 적정하게 반영하고 있으며 그 후 정리전 회사의 재무상태에 관하여 중대하게 불리한 변경사항이 없음을 원고들에게 진술하고 그 진실성을 보증한다고 거짓말을 하였고, 이에 속은 원고들은 같은 해 12. 4. 정리전 회사와의 사이에 각 주식인수도계약(share subscription agreement, 이하 이 사건 계약이라고 한다)을 체결하고 다음날인 같은 달 5. 위 계약에 따라 원고 제임스 카펠 (노미니스) 엘티디는 미화 2,500,000\$를, 원고 엔케이지에프 (엘) 리미티드는 미화 1,750,000\$를, 원고 클레멘트 코리아 이머징 그로스 펀드는 미화 750,000\$를 각 주금납입대금으로 납입하였는데, 정리전 회사는 원고들과 이 사건 계약을 체결한 지 채 한 달도 되지 않은 1995. 12. 29. 부산지방법원에 회사정리절차개시신청을 하고 1996. 1. 3.에 최종 부도처리되어 원고들이 인수한 정리전 회사의 주식이 쓸모없게 되었는바, 정리전 회사는 계약의 다른 당사자에 대하여 신의칙상 인정되는 계약의 중요사실에 대한 정보를 고지 내지 통지하거나 설명할 의무에 위반하여 원고들을 기망함으로써 원고들은 정리전 회사의 위와 같은 불법행위로 인하여 위 각 주식인수대금과 투자를 위해 지출한 수수료 및 법률자문료 상당의 손해, 즉 정리전 회사에 대한 회사정리절차 개시결정일인 1996. 6. 21. 현재 외국환매매 기준율인 1\$당 802.80원을 기준으로 하여 원고 제임스 카펠 (노미니스) 엘티디는 금 2,118,672,691원, 원고 엔케이지 에프 (엘) 리미티드는 금 1,483,070,241원, 원고 클레멘트 코리아 이머징 그로스 펀드는 금 635,600,844원의 손해를 각 입게 되었으므로 정리전 회사는 그의 불법행위로 인하여 원고들이 입은 손해를 배상할 의무가 있고 원고들은 정리회사 삼보지질 주식회사에 대하여 위 각 금원 상당의 정리채권 및 동액의 의결권을 가지고 있다는 취지로 주장한다.

2. 기초 사실

다음의 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나, 갑 제1호증, 갑 제2호증의 1, 2, 갑 제3호증의 1 내지 3, 갑 제4 내지 6호증, 갑 제11호증의 1 내지 3(을 제4호증, 을 제5, 6호증의 각 1과 각 같다), 갑 제12호증의 1 내지 3, 갑 제13 내지 18호

증, 을 제2호증의 각 기재와 증인 아스카니오 마르티노티, 강병산의 증언에 변론의 전취지를 종합하여 이를 인정할 수 있고, 반증이 없다.

가. 원고 제임스 카펠(노미니스) 엘티디(이하 원고 제임스 카펠이라고 한다)는 소외 제임스 카펠회사가 그 고객을 위한 투자업무를 수행할 목적으로 설립한 투자회사이고, 원고 엔케이지 에프(엘) 리미티드(이하 원고 엔케이지에프라고 한다)와 원고 클레멘트 코리아 이머징 그로스 펀드(이하 원고 클레멘트라고 한다)는 각 소외 레전트그룹(Regent Group, 이하 소외 레전트라고 한다)이 투자자 및 고객을 위하여 투자업무를 수행할 목적으로 설립한 투자회사이며, 정리전 회사는 1976.경 설립된 건설업을 전문으로 하는 회사로서 장외등록기업(OTC 회사)이었다.

나. 정리전 회사는 1994.까지 기초토목처리분야에서 국내 도급한도 1위를 차지하는 등으로 호황을 누리다가 1994년과 1995년 사이에 무리한 시설투자를 하면서 단자 등 단기성 차입금의 증가와 고정비 부담의 증가로 인하여 수익성이 크게 악화되고, 게다가 1995. 이후 건설경기 부진에 따른 국내 주요 건설업체의 연쇄부도사태가 발생하자 대출금회수에 상당한 어려움을 겪고 있던 제2금융권이 갑자기 같은 해 7.경부터 아직 부도가 나지 않은 정리전 회사에 대하여도 그 대출금을 회수하는 조치를 단행하여 이를 변제하여야 했기 때문에 심각한 운영자금의 부족현상을 겪게 되었고, 특히 같은 해 연말까지 약 금 7,200,000,000원(당시 환율기준으로 약 미화 10,000,000\$) 상당의 운영자금을 필요로 하고 있었으나 위와 같은 사정으로 국내에서 자금지원을 받기는 어려운 상황에 처해 있었다.

다.

그러던 중 1995. 10. 5. 정리전 회사는 운영자금의 부족으로 1차로 부도를 내게 되었고 다행히 정리전 회사의 주식 22.6%를 소유하던 벤처기업 투자회사인 소외 한국기술금융 주식회사(K. T. B.)로부터 자금을 지원받아 이를 해결하게 되었으나, 사태가 이 지경에 이르게 되자 정리전 회사의 대표이사였던 소외 강병산은 정리전 회사를 회생시키기 위해 해외로부터 자본을 도입하기 위하여 해외투자자를 물색하는 한편 그것이 여의치 않은 경우에는 정리전 회사를 제3자에게 인수시키는 방안도 모색하게 되었고, 한편으로는 1995. 10.말경부터는 만일의 사태에 대비하여 정리전 회사에 대한 회사정리절차개시신청을 위한 내부적인 준비작업에 착수하였다.

라. 정리전 회사는 1995. 10.경부터 홍콩소재 투자회사인 소외 더불유. 아이. 카 리미티드(W. I. Carr Limited)와 투자협상을 하기 시작하였고, 한편 정리전 회사와 소외 더불유. 아이. 카와의 투자협상이 진행되고 있던 1995. 10. 중순경 투자대상회사의 신주를 인수하는 방식으로 한국 내 성장가능성 있는 장외등록기업에 직접 투자할 것을 계획한 소외 레전트는 그 계열회사 중의 하나인 소외 레전트 펀드 매니지먼트 리미티드(Regent Fund Management Limited)의 직원(fund manager)인 소외 장윤희에게 한국 내의 장외등록기업을 조사하여 투자할 가치가 있는 기업을 조사할 것을 지시하였다.

마. 이에 소외 장윤희는 다시 소외 제임스 카펠 아시아 엘티디(James Capel Asia L.T.D.) 서울지점에 한국 내 투자가치 있는 기업의 조사를 요청하여 같은 해 10. 31. 위 소외 회사로부터 정리전 회사가 가장 투자할 가치가 있는 회사라고 보고를 받았고, 같은 해 11. 초순경부터 정리전 회사를 직접 방문, 조사한 후 1995. 11. 20. 소외 레전트에게 정리전 회사에 자금을 투자할 것을 강력히 권하는 내용의 보고서를 작성하여 제출하였으며, 이에 소외 레전트는 위 장윤희의 권고에 따라 원고들에게 정리전 회사에 자금을 투자할 것을 지시하였다.

바. 그리하여 원고 엔케이지에프와 원고 클레멘트는 위 장윤희를 대리인으로 하고 원고 제임스 카펠은 소외 이응진을 대리인으로 하여 1995. 12. 4. 정리전 회사와의 사이에 정리전 회사가 발행한 보통주 총 320,000주를 1주당 금 12,000원으로 계산하여 원고 제임스 카펠이 160,000주(금 1,920,000,000원)를, 원고 엔케이지에프가 112,000주(금

1,344,000,000원)를, 원고 클레멘트가 48,000주(금 576,000,000원)를 각 인수하기로 하는 내용의 이 사건 계약을 체결하고 다음날 원고들은 각 주식인수대금을 납입하고 위 계약에 따라 정리전 회사의 보통주를 취득하였다.

사. 이 사건 계약 체결 당일 정리전 회사를 대표한 소외 강병산은 위 계약서 제4조 제12항에서 본 계약체결일 이전에 정리전 회사가 서명한 서면에 의하여 외국투자자들에게 공개한 것을 제외하고는 1994. 12. 31. 이후로는 정리전 회사나 관계인의 재무상태나 그 전망, 자산 또는 부채에 관하여 중대하게 불리한 변경사항이 없음을 진술하고, 다음날 그 진술이 사실임을 보증(warrant)하는 확인서를 작성하여 원고들에게 교부하였다.

아. 그런데 정리전 회사는 원고들이 자본출자가 행해진 이후 같은 해 말경 나머지 운영자금 5,000,000\$의 투자를 약속했던 소외 더블유. 아이. 카 리미티드로부터 자금을 조달하지 못하게 되자 심각한 위기에 직면하게 되었고, 결국 1995. 12. 29. 이 법원에 회사정리절차개시신청서를 제출한 다음날인 같은 달 30.에 1차로 부도를 내었고, 그 뒤 1996. 1. 3.에 최종적으로 부도처리 되었다.

자. 한편, 정리전 회사에 대하여 1996. 6. 21. 이 법원 95파2142호로 회사정리절차개시결정이 내려지고 피고가 그 관리인으로 선임되었으며, 같은 해 7. 30. 정리전 회사에 대하여 원고 제임스 카펠은 금 2,118,672,691원의, 원고 엔케이 지에프는 금 1,483,070,241원의, 원고 클레멘트는 금 635,600,844원의 각 정리채권이 있다고 신고하였는데, 정리채권조사기일인 같은 해 8. 20. 피고로부터 원고들 주장의 위 각 채권은 삼보건설기계산업 주식회사 또는 위 강병산 개인의 손해배상채무라는 이유로 이의가 제기되어 원고들의 위 각 채권은 모두 부인되었다.

### 3. 판 단

가. 원고들은 정리전 회사의 재무상태가 위 2.항 인정 사실과 같이 심각하게 악화되어 있었음에도 정리전 회사의 대표이사였던 위 강병산은 이 사건 계약을 체결하면서 원고들에게 정리전 회사의 재무상태나 그 전망, 자산 또는 부채에 관하여 1994. 12. 31. 이후로는 중대한 변경이 없다고 진술하고 이를 다시 확인함으로써 적극적으로 원고들을 기망하여 결국 청구취지 상당의 손해를 입혔다고 주장하므로 살피건대, 위 인정 사실에 의하면 일응 위 강병산이 원고들과 이 사건 계약을 체결하면서 원고들 주장과 같은 진술을 하고 그 진술을 보증하는 별도의 확인서를 작성해 준 사실이 인정되고, 갑 제13호증, 갑 제16호증의 각 기재에 의하면 위 강병산의 진술과는 달리 정리전 회사의 부채비율은 1994. 12. 31. 현재 557.86%(58,690/10,520×100, 단위 백만 원, 이하 같다)이었다가 1년 뒤인 1995. 말경에는 1,119.8%(105,105/9,386×100)로 악화되었고 영업에 따른 이익잉여금도 적자로 돌아선 사실을 인정할 수 있고 반증 없으나, 한편 위 강병산의 위와 같은 진술이나 보증이 투자자인 원고들에 대하여 이 사건 계약에 따른 투자행위에 필연적으로 수반되는 위험성에 관한 원고들의 인식형성을 방해하기 위한 적극적인 기망행위가 되는지의 여부를 아래에서 살펴보기로 한다.

나. 위 인정 사실 및 앞서 든 증거들에 의하면, 정리전 회사는 1995. 10.경까지 갑작스러운 단자회사의 자금회수로 인하여 같은 해 최고 금 28,000,000,000원이던 단기차입금을 17,000,000,000원에 이르기까지 상환하게 되는 등 심한 자금압박을 받게 되자 1995. 9.경부터 해외자본의 유치로 위 문제를 해결하기 위하여 소외 더블유. 아이. 카 등과 협의를 시작한 사실, 그 즈음 한국 내 성장가능성 있는 장외등록기업에 직접 투자할 것을 계획하고 있던 소외 레전트는 같은 해 10. 31. 원고 제임스 카펠의 서울지점으로부터 정리전 회사가 가장 투자할 가치가 있는 회사라는 보고를 받고 같은 해 11. 초순경부터 한국말을 구사하고 한국기업에 관한 조사분석 경험이 많은 위 레전트의 펀드 매니저인 소외 장윤희로 하여금 정리전 회사의 투자가치를 조사하도록 지시하였고, 위 장윤희는 정리전 회사에 6 내지 7주간 머물면서 정리전 회사의 1994년도 감사보고서와 1995년도 가결산보고서 기타 제반서류와 위 제임스 카펠의 서울

지점이 제출한 보고서를 검토하고, 그 외 정리전 회사의 대표이사인 소외 강병산을 포함한 임원들을 만나 문의를 하거나 국내 단기금융회사 및 정리전 회사의 거래은행인 외환은행과 정리전 회사에게 공사를 발주한 거래처 등으로부터 수집한 정보 등을 종합하여 정리전 회사에 대한 투자가치를 분석한 사실, 위 강병산이 정리전 회사에 관한 재무구조 등 전반적인 사항에 대하여 위 장윤희에게 제출한 보고서의 내용 중에는 1994. 12. 31. 현재 정리전 회사의 부채비율이 557.86%이고, 정리전 회사는 차입금 특히 단기차입금에 많은 의존을 하고 있으며, 1995.경 건설업체의 연쇄도산으로 단자회사들이 건설회사에 대한 대출을 줄이고 있기 때문에 여신 가능액의 감소로 인한 곤란을 겪고 있으며 위 장윤희에게 제출한 현금흐름명세서에는 정리전 회사의 1995년 예상 부족자금이 약 7,200,000,000원(약 10,000,000\$)이라고 기재되어 있었던 사실, 또한 위 제임스 카펠의 서울지점이 소외 레전트에게 보낸 보고서에는 정리전 회사의 단기차입금이 많은 이유는 담보로 제공할 부동산이 많지 않기 때문이고 단기차입금의 비율이 높은 관계로 평균 이자율 17.5%는 회사에 부담을 주고 있으나 높은 기술력과 성장가능성을 가지고 있으므로 단기차입금을 장기차입금과 자본으로 전환할 수 있을 것으로 예상되고 정리전 회사는 자본을 늘리기 위하여 벤처자본의 도입에 노력하고 있다고 기재되어 있는 사실, 당시 위 강병산은 소외 장윤희에게 정리전 회사가 이미 1995. 10. 5. 이미 1차로 부도를 내었고, 당장 미화 10,000,000\$ 상당의 운영자금이 필요한데 그 중 미화 5,000,000\$는 이미 소외 더불유.아이. 카에서 투자제의를 한 상태이기 때문에 소외 레전트에 대하여 나머지 금액에 대한 투자를 권유한 사실, 정리전 회사에 대한 투자가치를 분석해 온 소외 장윤희는 원고 엔케이지에프와 클레멘트의 사장인 피터 에버링턴(Peter Everington)에게 제출한 1995. 11. 20.자 보고서에서, 정리전 회사의 단점으로 단기차입에의 의존도가 높고 같은 해 10. 6. 1일짜리 지급지체를 하였으나 모든 단기 금융회사 및 은행들을 만나서 검토한 결과 그들은 이 상황에 대하여 큰 우려를 하고 있지 않고 있으며 정리전 회사는 이미 더불유.아이. 카(헨리 김, Henry Kim)에서 1주당 12,000원에 21%의 프리미엄의 주식매수청구권을 제의받은 상태로서 더불유.아이. 카보다 높은 수익률(45%)을 낮은 위험으로 제안받았다고 판단되므로 조속한 결정을 내려달라고 요구한 사실, 소외 레전트는 위 장윤희의 판단에 따라 원고들에게 정리전 회사의 신주를 인수하는 방식으로 투자를 하도록 지시한 사실을 인정할 수 있고 반증이 없다.

다.

위 나.항의 인정 사실에 의하면, 원고들로서도 이 사건 계약을 체결하기 전에 한국 내의 전반적인 건설업체의 경기침체로 정리전 회사의 수익성이 악화되고 있는 것을 알고 있었으며 1995년도에 정리전 회사가 단자회사들의 일시적인 단기차입금의 상환요구로 자금사정이 악화되었다가 같은 해 10. 5.에는 1차 부도까지 낸 사정을 알고 있었으므로, 위와 같은 사정하에서라면 국제적인 벤처투자전문업체들인 원고들로서도 정리전 회사의 재무상태나 자금사정이 1994. 12. 31.과는 현저하게 사정변경이 생겼음을 이미 알고 있었거나 또는 충분히 예상할 수 있었다고 보여지는바, 비록 정리전 회사가 이 사건 계약을 체결하며 계약서나 확인서상으로 1994. 12. 31. 이후로는 정리전 회사나 관계인의 재무상태나 그 전망, 자산 또는 부채에 관하여 중대하게 불리한 변경사항이 없음을 진술하고 위 강병산이 이를 보증하였다고 하더라도 계약상의 채무불이행의 문제는 별론으로 하고, 정리전 회사나 그 대표이사인 위 강병산의 위와 같은 진술과 보증이 투자자인 원고들에 대하여 이 사건 계약에 따른 투자행위에 필연적으로 수반되는 위험성에 관한 원고들의 인식형성을 방해하기 위한 적극적인 기망행위로는 볼 수 없으므로, 원고들의 위 주장은 이유 없다.

라. 또한 원고들은 정리전 회사가 1995. 10.경부터 회사정리절차개시신청을 준비하고 있었음에도 불구하고 소외 장윤희에게는 이를 숨기고 앞서 본 바와 같은 진술과 보증을 하여 원고를 기망한 후에 계약체결 후 채 한 달도 안되서

정리절차신청을 함으로써 원고들에게 손해를 입혔다고 주장하므로 살피건대, 위 2.항의 인정 사실에 의하면 정리전 회사의 대표이사인 위 강병산이 소외 장윤희에게 당시 정리전 회사가 만일의 사태에 대비하여 내부적으로 회사정리절차개시신청을 준비하고 있다는 사실에 대하여는 전혀 언급을 하지 않은 사실은 인정되나, 위 인정 사실에 의하면 위 강병산이 정리전 회사의 1995. 10. 5. 1차 부도를 수습한 후 정리전 회사를 회생시킬 목적으로 해외자본을 도입하기 위하여 해외투자자를 물색하는 한편 그것이 여의치 않은 경우에는 정리전 회사를 제3자에게 인수시키는 방안도 모색하고 있었고, 만일의 사태에 대비하여 정리전 회사에 대한 회사정리절차개시신청을 위한 내부적인 준비작업에도 착수하고 있었는바, 위 인정 사실에 의하더라도 위 강병산이 처음부터 고의적으로 정리전 회사에 대하여 회사정리절차개시신청을 한 것은 아니고 해외자본의 유입이나 정리전 회사의 제3자 인수가 불가능해질 경우를 대비해 정리절차신청을 준비한 것이고, 위와 같은 위 강병산의 행위는 일반적으로 회사를 경영하는 대표이사의 직위에 있는 자나 원고들과 같은 투자전문업체들로서도 회사가 부도가 난 경우에 예상할 수 있는 회사 경영의 수순으로 보여지므로, 위 강병산이 이미 원고들의 투자가능성이 높고 소외 더블유. 아이. 카와 투자조건을 협상하는 단계에까지 와서 정리전 회사가 해외자본 유치나 제3자 인수가 불가능해질 경우를 대비하여 회사정리절차신청을 준비했던 사실을 고지하지 않은 것을 기망행위로까지는 볼 수 없으며, 달리 기망행위가 있었음에 대한 증거도 없으므로 원고들의 위 주장은 이유 없다.

#### 4. 결 론

그렇다면 정리전 회사의 원고들에 대한 불법행위에 기한 손해배상책임이 성립함을 전제로 하는 원고들의 이 사건 청구는 나머지 정리채권의 범위에 나아가 판단할 필요 없이 모두 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 류수열(재판장) 박창렬 이종광