

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2012다16063 손해배상(기)
원고, 피상고인 코나아이 주식회사(변경 전 상호: 케이비테크놀러지 주식회사)
소송대리인 법무법인 세종
담당변호사 서성 외 3인
피고, 상고인 피고 1 외 7인
소송대리인 법무법인 한림 외 2인
원 심 판 결 서울고등법원 2012. 1. 12. 선고 2011나13472 판결
판 결 선 고 2015. 12. 10.

주 문

원심판결 중 피고 2, 피고 3, 피고 5, 피고 6, 피고 7, 피고 8에 대한 부분 및 피고 1, 피고 4 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

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

1. 피고 2, 피고 3, 피고 5, 피고 6, 피고 7, 피고 8의 상고이유에 대하여

가. 상고이유 제1점에 대하여

송달받을 사람의 주소나 영업소 등을 알지 못하거나 그 장소에서 송달할 수 없는 때에는 송달받을 사람이 고용·위임 그 밖에 법률상 행위로 취업하고 있는 다른 사람의 주소 등, 즉 '근무장소'에서 송달할 수 있다(민사소송법 제183조 제2항). 이때의 '근무장소'는 현실의 근무장소로서 고용계약 등 법률상 행위로 취업하고 있는 지속적인 근무장소라고 해석된다.

기록에 의하면, ① 피고 2, 피고 3, 피고 5, 피고 6, 피고 7, 피고 8(이하 '피고 2 등'이라 한다)은 모두 주식회사 하이스마텍(이하 '하이스마텍'이라 한다)의 비상근이사, 사외이사 또는 비상근감사인데 다른 주된 직업에 종사하고 있는 사실, ② 하이스마텍의 법인등기사항증명서에는 피고 2 등의 주소가 등재되어 있지 아니한 사실, ③ 이에 원고는 소장에 피고 2 등의 주소를 하이스마텍의 본점 소재지인 '서울 강남구 (주소 생략) ○○○○○중앙회빌딩'으로 기재한 사실, ④ 제1심은 피고 2 등에 대하여 소장 부분을 위 장소로 송달하여 2010. 3. 11. 하이스마텍의 직원 소외 1이 이를 수령한 사실을 알 수 있다.

이러한 사정을 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 하이스마텍은 다른 주된 직업을 가지고 있으면서 하이스마텍의 비상근이사, 사외이사 또는 비상근감사의 직에 있는 피고 2 등에게 지속적인 근무장소라고 할 수 없으므로 민사소송법 제183조 제2항에 정한 '근무장소'에 해당한다고 볼 수 없고, 위 소외 1이 피고 2 등에 대한 소장 부분을 하이스마텍의 본점 소재지에서 수령한 것을 민사소송법 제186조 제2항의 보충송달로서 효력이 있다고 볼 수도 없다. 이를 지적하는 취지의 상고이유 주장은 이유 있다.

따라서 원심판결 중 피고 2 등에 대한 부분은 파기를 면할 수 없다.

나. 상고이유 제2점에 대하여

(1) 소송대리인의 대리권 존부는 법원의 직권조사사항으로서, 그 소송대리권의 위임장이 사문서인 경우에 법원이 소송대리권 증명에 관하여 인증명령을 할 것인지의 여부는 법원의 재량에 속하지만, 상대방이 다투고 있고 또 기록상 그 위임장이 진정하다고 인정할 만한 뚜렷한 증거가 없는 경우에는 법원은 그 대리권의 증명에 관하여 인증명령을 하거나 또는 달리 진정하게 소송대리권을 위임한 것인지의 여부를 심리하는 등 대리권의 흠결 여부에 관하여 조사하여야 한다(대법원 1997. 9. 22.자 97마1574 결정 등 참조). 또한 사실심에서 변론종결시까지 당사자가 주장하지 아니한 직권조사사항에 해당하는 사항을 상고심에서 비로소 주장하는 경우에 그 직권조사사항에 해당하는 사항은 상고심의 심판범위에 포함되므로, 소송대리권 수여에 흠이 있는 경우에는 민사소송법 제424조 제1항 제4호의 절대적 상고이유에 해당한다(대법원 2015. 2. 26. 선고 2014다229061 판결 등 참조).

(2) 제1심과 원심은, 법무법인 한림에 대한 각 소송위임장에 위임인으로 피고 2 등이 함께 표시되어 있고 그 이름 옆에 막도장에 의한 것으로 보이는 피고 2 등 명의의 인장이 날인되어 있어 법무법인 한림이 피고 2 등으로부터 적법하게 소송대리권을 위임받은 것으로 보고, 그에 따라 소송절차를 진행하여 판결을 선고하였다.

(3) 그런데 기록에 의하면 아래와 같은 사실들을 알 수 있다.

(가) 법무법인 한림은 상고심에서 피고 2 등에 관하여 사임서를 제출하는 한편, 피고 1, 피고 4를 위한 상고이유서에서 '하이스마트의 대표이사인 원심 공동피고 1로부터 피고 2 등을 포함한 피고들 전부에 관하여 소송대리를 위임받기는 하였으나 피고들의 위

임장은 받지 못하였다가, 제1심 계속 중에 피고 1, 피고 4와는 연락이 닿아 위임장을 받았으나 피고 2 등으로부터는 결국 위임장을 받지 못하였다'라고 하여, 피고 2 등으로부터는 소송대리권을 위임받지 아니하였음을 인정하고 있다.

(나) 범무법인 한림이 제1심부터 상고심까지 제출한 각 위임장에는 피고 2 등의 주소로 하이스마텍의 본점 소재지가 기재되어 있고, 막도장에 의한 것으로 보이는 인장이 날인되어 있다.

(다) 범무법인 한림은 원심까지 피고 1, 피고 4를 위해서는 위 피고들이 이사가 된 경위 등을 밝히면서 귀책사유가 없다는 취지의 변론을 자세하게 한 반면, 피고 2 등을 위해서는 귀책사유와 관련하여 실질적인 변론을 하지 아니하였다.

(4) 이러한 사실들과 아울러 앞에서 본 것과 같이 피고 2 등에 대하여 하이스마텍의 본점 소재지로 실시한 소장 부분의 송달을 적법한 송달로 보기 어려운 사정을 함께 종합하여 보면, 범무법인 한림이 피고 2 등으로부터도 소송위임을 받은 것인지 의심해 볼 여지가 충분하므로, 원심으로서도 피고 2 등이 범무법인 한림에게 진정하게 소송대리권을 위임한 것인지를 심리함으로써 피고 2 등에 관한 소송대리권의 흠결에 대하여 조사해 보았어야 할 것이다. 이를 지적하는 취지의 상고이유 주장은 이유 있다.

따라서 이 점에서도 원심판결 중 피고 2 등에 대한 부분은 파기를 면할 수 없다.

2. 피고 1, 피고 4의 상고이유에 대하여

가. 자본시장과 금융투자업에 관한 법률(이하 '자본시장법'이라 한다) 제162조 제1항은 "제159조 제1항의 사업보고서·반기보고서·분기보고서·주요사항보고서 및 그 첨부서류(회계감사인의 감사보고서는 제외한다) 중 중요사항에 관하여 거짓의 기재 또는 표시가 있거나 중요사항이 기재 또는 표시되지 아니함으로써 사업보고서 제출대상법인

이 발행한 증권의 취득자 또는 처분자가 손해를 입은 경우에는 다음 각 호의 자는 그 손해에 관하여 배상의 책임을 진다"고 규정하고 있다. 여기서 '중요사항'이란 '투자자의 합리적인 투자판단 또는 해당 금융투자상품의 가치에 중대한 영향을 미칠 수 있는 사항'을 말하며(자본시장법 제47조 제3항), 이는 합리적인 투자자가 금융투자상품과 관련된 투자판단이나 의사결정을 할 때에 중요하게 고려할 상당한 개연성이 있는 사항을 의미한다.

그리고 위와 같은 중요사항에 관하여 거짓의 기재·표시 또는 그 기재·표시의 누락이 있는지 여부는 그 기재·표시나 누락이 이루어진 시기를 기준으로 판단하여야 한다.

나. 원심은 판시와 같은 이유로 (1) ① 하이스마텍의 2008년 사업보고서의 재무제표에 대한 주식 미기재 금액은 36억 8,600만 원(원심판결의 '36억 8,000만 원'은 오키로 보인다)이고 2009년 1분기 분기보고서의 재무제표에 대한 주식 미기재 금액은 61억 600만 원으로서, 이는 하이스마텍의 2008년 말 기준 자산 및 자산 총액 등에 비추어 볼 때 상당한 규모이며, ② 하이스마텍이 2009. 5. 7. 제3자에게 채무의 변제에 갈음하여 사단법인 케이비엘(이하 '케이비엘'이라 한다)에 대한 약 21억 원 상당의 임차보증금반환채권을 양도하였음에도 2009년 반기보고서에 임차보증금을 자산으로 기재하였는데, 이는 하이스마텍의 자산 및 자본 규모에 비추어 볼 때 상당한 금액이고, ③ 위와 같이 누락되거나 거짓 기재된 내용이 제대로 기재되어 있었다면 원고의 하이스마텍 주식에 대한 투자판단이 달라질 수 있었다고 보인다는 사정을 인정한 다음, (2) 이러한 사정 등 하이스마텍이 사업보고서 등에 누락·거짓 기재한 내용, 하이스마텍에 대한 상장폐지 결정이 이루어진 경위를 종합하여 보면, 위와 같이 하이스마텍의 사업보고서

등에 재무제표에 대한 주석이 기재되지 아니하거나 임차보증금반환채권이 자산으로 기재된 것은 자본시장법 제162조 제1항에 정한 '사업보고서 등에 중요사항에 관하여 거짓의 기재가 있거나 중요사항이 기재되지 아니한 것'에 해당한다고 판단하였다.

다. 그러나 아래와 같은 사실관계를 앞에서 본 법리에 비추어 살펴보면, 이러한 원심의 판단은 다음과 같은 이유로 수긍하기 어렵다.

(1) 원심이 적법하게 채택한 증거들에 의하면 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

(가) 하이스마텍은 2007. 7. 6. 주식회사 대영상호저축은행(이하 '대영상호저축은행'이라 한다)으로부터 30억 원을 차입하면서 임대인인 케이비엘에 대한 21억 7,100만 원 상당의 임차보증금반환채권과 10억 1,500만 원 상당의 보유주식을 담보로 제공하였다가, 2007. 11. 1. 및 같은 달 8. 위 차입금을 모두 변제하였으나 담보설정계약은 해지하지 아니하였다. 한편 하이스마텍은 2007. 11.경 소외 2의 차입금채무 5억 원에 대하여 지급보증을 하였다.

그런데 하이스마텍은 2009. 3. 31. 공시된 2008년 사업보고서의 재무제표에 대한 주석에 위 임차보증금반환채권과 주식의 담보제공 사실 및 소외 2의 채무에 대한 지급보증 사실(그 합계액이 36억 8,600만 원에 해당한다)을 기재하지 아니하였다.

(나) 하이스마텍의 경영지배인 소외 3은 2009. 2. 5. 제3자 배정 유상증자대금과 전환사채대금으로 무기명 양도성예금증서를 매입하여 보관하다가 2009. 4. 20. 24억 2,000만 원 상당의 양도성예금증서를 현금으로 교환하였고, 하이스마텍은 같은 날 소외 3으로부터 위 현금 24억 2,000만 원을 수령한 뒤 회사 금고에 보관하다가 2009. 6. 30. 전환사채권자들에게 위 현금으로 사채를 상환하였다.

증권선물위원회는 2010. 1.경 이루어진 하이스마텍에 대한 회계감리과정에서 24억

2,000만 원 상당의 양도성예금증서가 사실상 전환사채권자들에게 담보로 제공되었다고 판단하였다.

한편 하이스마텍은 2009. 5. 15. 공시된 2009년 1분기 분기보고서의 재무제표에 대한 주석에 위 임차보증금반환채권과 주식의 담보제공 사실 및 소외 2의 채무에 대한 지급보증 사실과 아울러 위 양도성예금증서의 담보제공 사실(그 합계액이 61억 600만 원에 해당한다)을 기재하지 아니하였다.

(다) 하이스마텍은 2009. 5. 7. 케이제이아이파이낸스인터내셔널 유한회사(이하 '케이제이아이'라 한다)에 케이비엘에 대한 위 임차보증금반환채권 전액을 양도한 다음, 케이제이아이로부터 합계 18억 원을 차용하였다.

이후 하이스마텍은 사단법인 ○○○○○중앙회와 새로 임대차계약을 체결하고, 2009. 6. 25. 본점 소재지를 '서울 강남구 (주소 생략) ○○○○○중앙회빌딩'으로 이전하였다. 케이비엘은 2009. 7. 10. 위 임차보증금을 반환하였고, 그 중 18억 7,400만 원은 케이제이아이에 대한 위 차용원리금 변제에 사용되었으며 나머지 약 3억 원은 하이스마텍의 새로운 임대차계약에 임차보증금으로 사용되었다.

한편 하이스마텍은 2009. 8. 14. 공시된 2009년 반기보고서 대차대조표의 '기타비유동자산'란에 위 임차보증금을 포함하여 '보증금 2,240,425,000원'이라고 기재하였다.

(2) 앞에서 본 법리에 의하면 하이스마텍의 2008년 사업보고서, 2009년 1분기 분기 보고서 및 반기보고서 중 중요사항에 관하여 부실표시가 있는지 여부는 각 그 부실표시가 이루어진 때를 기준으로 개별적으로 판단하여야 하고, 한편 원고가 부실표시로 주장하는 사항이 중요사항에 해당하는지는 원고가 아니라 시장의 합리적인 투자자를 기준으로 하여 금융투자상품과 관련된 투자판단이나 의사결정을 할 때에 중요하게 고

려할 상당한 개연성이 있는 사항에 해당하는지를 따져보아야 한다.

(가) 먼저 2008년 사업보고서에 관하여 본다.

완제된 채무에 대한 담보제공 사실을 재무제표에 대한 주석에 기재하지 아니하면 기업회계기준 위반에 해당하는지는 별론으로 하고, 앞에서 본 사실관계와 같이 2008년 말 당시까지 위 임차보증금반환채권 및 주식의 피담보채무가 완제되었다면 경제적인 실질은 위 임차보증금반환채권 및 주식이 담보로 제공되지 아니한 것과 다르지 않다. 그리고 이와 관련한 정보를 2008년 사업보고서에 추가로 공시하더라도, 이는 대영상호저축은행에 대한 차입금채무에 위 임차보증금반환채권 및 주식이 담보로 제공되었다는 사실과 그 채무가 완제된 채무라는 사실을 재무제표에 대한 주석에 기재한다는 것을 의미한다.

그렇다면 원심으로서도는 합계 31억 8,600만 원 상당의 임차보증금반환채권 및 주식이 이미 완제된 채무에 담보로 제공되었다는 사실이 가지는 경제적인 실질과 아울러 그 사실이 5억 원 상당의 타인 채무에 대한 지급보증 사실과 함께 공시되었더라면 합리적인 투자자의 투자판단에 어떠한 의미를 가질 수 있는지를 심리하여, 원고가 주장하는 2008년 사업보고서의 부실표시가 과연 합리적인 투자자가 투자판단을 할 때에 중요하게 고려할 상당한 개연성이 있는 사항에 해당하는지를 판단하였어야 한다.

(나) 다음으로 2009년 1분기 분기보고서에 관하여 본다.

2008년 사업보고서에서 누락되었다고 원심이 인정한 합계 36억 8,600만 원 상당의 임차보증금반환채권 및 주식의 담보제공 사실과 소외 2의 채무에 대한 지급보증 사실 외에 추가로 합리적인 투자자의 투자판단에 문제가 되는 새로운 누락 사항은 24억 2,000만 원의 양도성예금증서 담보제공 사실이다.

그런데 설령 원심 인정과 같이 위 양도성예금증서가 전환사채권자들에게 담보로 제공된 것이 사실이고 이를 재무제표에 대한 주석에 기재하지 아니한 것이 기업회계기준에 위배된 것이라고 하더라도, 그 피담보채무인 사채금상환채무가 종국적으로 변제하여야 할 채무라면 위 양도성예금증서에 의하여 향후 변제가 이루어져도 회사 재산 총액에 차이가 없으므로 담보제공으로 인한 현금 활용 기회의 상실 외에 실질적으로 회사의 재산상태에 큰 영향이 있다고 할 수 없다.

그렇다면 원심으로서 앞서 본 것과 같이 합계 31억 8,600만 원 상당의 임차보증금 반환채권 및 주식이 이미 완제된 채무에 담보로 제공되었다는 사실과 5억 원 상당의 타인 채무에 대한 지급보증 사실이 공시되었더라면 합리적인 투자자의 투자판단에 어떠한 의미를 가질 수 있는지를 심리함과 아울러, 하이스마텍이 종국적으로 변제하여야 할 자신의 채무, 즉 사채금상환채무에 관하여 담보를 제공한 사실이 공시되는 것이 합리적 투자자의 투자판단에 어떠한 의미를 가지는지도 심리하여, 과연 원고가 주장하는 2009년 1분기 분기보고서의 부실표시가 합리적인 투자자가 투자판단을 할 때에 중요하게 고려할 상당한 개연성이 있는 사항에 해당하는지를 판단하였어야 한다.

(다) 마지막으로 2009년 반기보고서에 관하여 본다.

앞에서 본 사실관계에 비추어 볼 때, 케이제이아이에 대한 위 임차보증금반환채권의 양도는 하이스마텍이 케이제이아이로부터 차용한 18억 원을 담보하기 위하여 이루어졌을 개연성이 높다. 그리고 위 임차보증금반환채권의 양도에 관하여 반기보고서에 기재하지 아니한 것이 부실표시라 하여도, 진정한 채권양도로서 권리가 소멸되었음에도 자산 항목에 기재한 것으로서 부실표시인지 아니면 담보로 제공되었음에도 재무제표에 대한 주석에 그 사유를 기재하지 아니한 것으로서 부실표시인지에 따라, 중요사항 해

당 여부의 판단에 차이를 낳을 수 있다. 따라서 원심으로서는 이에 관하여 심리를 하였어야 한다.

그리고 하이스마텍이 종국적으로 변제하여야 할 자신의 채무에 대하여 위 임차보증금반환채권을 담보로 제공한 것이라면 향후 그 담보에 의한 변제가 이루어져도 회사 재산 총액에 차이가 없으므로, 그와 같은 담보제공 사실이 공시되는 것이 합리적인 투자자의 투자판단에 어떠한 의미를 가지는지도 함께 심리하여, 과연 원고가 주장하는 2009년 반기보고서의 부실표시가 합리적인 투자자가 투자판단을 할 때에 중요하게 고려할 상당한 개연성이 있는 사항에 해당하는지를 판단하였어야 한다.

라. 그럼에도 이와 달리 원심은, 시장의 합리적인 투자자를 기준으로 하여 위와 같은 사정들에 대한 심리를 다하지 아니한 채, 원고를 기준으로 앞에서 본 판시 사정들만을 들어 2008년 사업보고서, 2009년 1분기 분기보고서 및 반기보고서 중 중요사항에 관하여 부실표시가 있다고 판단하였다.

따라서 이러한 원심의 판단에는 자본시장법 제162조에서 정한 중요사항에 관한 법리를 오해함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있다. 이를 지적하는 취지의 상고이유 주장은 이유 있다.

3. 결론

그러므로 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략하고 원심판결 중 피고 2 등에 대한 부분 및 피고 1, 피고 4 패소 부분을 파기하며, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 김 신

주 심 대법관 김용덕

 대법관 박보영

 대법관 권순일