

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건	2014다14511 위약벌 청구
원고, 피상고인	원고 1 외 2인 소송대리인 법무법인 대동 담당변호사 이장한
피고, 상고인	피고 1 외 1인 소송대리인 법무법인(유한) 바른 담당변호사 박재윤 외 1인
원 심 판 결	서울고등법원 2013. 11. 29. 선고 2012나3014 판결
판 결 선 고	2015. 12. 10.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

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

## 1. 상고이유 제1점에 관하여

원심은 채택 증거를 종합하여 그 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 그 판시와 같은 이유로 이 사건 합의 및 이 사건 주식매매 등 계약(이하 '이 사건 합의 등'이라고 한다)은 2006. 12.경 합의해제되었다는 피고들의 주장을 배척하고, 이 사건 합의 등은 피고들의 계약상 의무 불이행을 이유로 한 원고들의 2006. 12. 15.자 해제통지에 의하여 2007. 1. 5.경 적법하게 해제되었다고 판단하였다.

기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어난 잘못이 없다.

## 2. 상고이유 제2점에 관하여

가. 위약벌의 약정은 채무의 이행을 확보하기 위하여 정해지는 것으로서 손해배상의 예정과는 그 내용이 다르므로 손해배상의 예정에 관한 민법 제398조 제2항을 유추 적용하여 그 액을 감액할 수 없으나, 그 의무의 강제에 의하여 얻어지는 채권자의 이익에 비하여 약정된 벌이 과도하게 무거울 때에는 그 일부 또는 전부가 공서양속에 반하여 무효로 된다. 다만, 위약벌 약정과 같은 사적 자치의 영역을 일반조항인 공서양속을 통하여 제한적으로 해석함에 있어서는 계약의 체결 경위와 내용을 종합적으로 검토하는 등 매우 신중을 기하여야 한다(대법원 2010. 12. 23. 선고 2010다56654 판결, 대법원 2013. 12. 26. 선고 2013다63257 판결 등 참조).

나. 원심은, 주식회사 이비티네트웍스(이하 '이비티'라고 한다)의 경영상 어려움에도 불구하고 동업자 사이의 의견 충돌로 아무런 결정을 할 수 없는 상황에서 신속하고도 확실하게 동업관계를 정리할 필요가 있었던 점, 당시 소외인과 피고 1 사이에 불신이 심하여 이 사건 합의 등의 이행을 확실하게 담보할 수단이 필요했던 점 등에 비추어

보면, 이 사건 합의에 따른 위약벌인 30억 원과 이 사건 주식매매 등 계약에 따른 위약벌인 116억 원은 공서양속에 반할 정도로 과도하게 무거운 것으로 보기 어렵다고 판단하였다.

다. 그러나 원심판결 이유 및 적법하게 채택된 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 이 사건 위약벌 약정에서 정한 위약벌은 146억 원으로 원고들이 이 사건 합의 등에 따라 피고들에게 청천디앤씨 주식회사(이하 '청천디앤씨'라고 한다)의 주식 30,000주와 청천디앤씨에 대한 5,345,640,000원 상당의 채권을 모두 양도하고 피고들로부터 받기로 한 대가인 58억 원의 3배 가까이 되는 점, ② 원고들이 피고들의 채무불이행을 이유로 이 사건 합의 등을 해제하였으므로, 원고들은 이 사건 합의 등에서 정한 의무를 이행하지 않아도 되는 점, ③ 원고들은 피고들로부터 이 사건 위약벌과 별도로 피고들의 채무불이행으로 인하여 입은 손해의 전부를 배상받을 수 있는 점, ④ 피고들은 이 사건 합의 등이 해제된 이후에 원고들의 동의를 얻어 원고들과 피고들이 보유하고 있던 청천디앤씨의 주식 및 채권 일체를 제3자에게 매각하여 그 손실을 만회하고자 노력하였던 점, ⑤ 그 밖에 이 사건 위약벌 약정을 포함한 이 사건 합의 등의 체결 경위 및 그 진행 과정 등 제반 사정을 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 원·피고들이 동등한 지위에서 그들 사이의 동업관계를 신속하고 확실하게 청산할 목적으로 위약벌 약정을 하고, 양도인 측인 원고들의 계약 위반 시에도 똑같이 적용되는 점을 감안하여 신중하게 판단하더라도, 이 사건 위약벌 약정은 그 의무의 강제에 의하여 얻어지는 원고들의 이익에 비하여 약정된 벌이 과도하게 무거워 공서양속에 반한다고 볼 여지가 상당하다고 할 것이다.

라. 그런데도 원심은 이와 달리 그 판시와 같은 이유만으로 이 사건 위약벌 약정이

전부 유효하다고 판단하고 말았으니, 이러한 원심의 판단에는 공서양속에 반한 위약별 약정의 효력·범위 및 일부 무효에 관한 법리를 오해함으로써 그 무효사유들에 대한 심리를 다하지 아니하여 판단을 그르친 잘못이 있다. 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

### 3. 상고이유 제3점에 관하여

가. 원심은 채택 증거를 종합하여 그 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 이 사건 합의로 이 사건 공동경영약정이 실효되었다고 보아 이 사건 공동경영약정이 유효함을 전제로 한 피고들의 상계항변을 배척하였다.

기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같은 소외인의 유상증자 주식의 매각을 통한 차익 실현의 유무에 관한 심리미진, 판단누락 등의 잘못이 없다.

나. 원심은 설령 이 사건 공동경영약정이 유효하더라도 이비티의 유상증자 및 이사 선임은 이비티의 이사회 및 주주총회 결의에 의하여 이루어진 것으로서 소외인이 이를 처리하였다고 보기 어렵고, 소외인이 이비티의 경영권을 양도하면서 경영권 프리미엄을 받았다고 인정할 만한 증거도 없어, 피고 1의 원고들이나 소외인에 대한 손해배상 채권이 존재한다고 볼 수 없다면서 피고들의 상계항변을 배척하였다.

원심의 이 부분 판단은 가정적·부가적 판단에 불과한 것으로서, 앞서 본 바와 같이 이 사건 공동경영약정이 실효하였다고 본 원심의 판단이 정당한 이상, 위와 같은 가정적·부가적 판단의 당부는 판결 결과에 영향을 미치지 아니하므로, 이에 관한 상고이유는 더 살펴 볼 필요 없이 받아들일 수 없다.

### 4. 결론

그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            권순일

                      대법관            김용덕

주    심            대법관            박보영

                      대법관            김    신