

창원지방법원 2020. 6. 4 선고 2019가합67 판결 [부당이득금반환]

전 문

원 고 1. 주식회사 A

2. B

원고들승계참가인 주식회사 C

소송대리인 법무법인 규로

담당변호사 이호관

피 고 1. 주식회사 D

2. E

3. F

피고들 소송대리인 법무법인 로앤케이

담당변호사 박찬우, 이상훈

변 론 종 결 2020. 5. 7.

판 결 선 고 2020. 6. 4.

주 문

1. 원고들과 원고들승계참가인의 피고들에 대한 각 청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용은 원고들과 원고들승계참가인이 부담한다.

N

청 구 취 지

원고들 : 피고들은 연대하여 원고 주식회사 A(이하 '원고 회사'라 한다)에게 321,130,600원, 원고 B에게 50,000,000원 및 위 각 금원에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율에 의한 돈을 지급하라.

원고들승계참가인(이하 '참가인'이라고만 한다) : 피고들은 연대하여 참가인에게 371,130,600원 및 이 사건 승계참가신청서 부분 송달 다음 날부터 이 판결 선고일까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율에 의한 돈을 지급하라.

이 유

1. 참가인의 청구에 관한 판단

가. 주장의 요지

- 1) 원고 회사는 주식회사 G(이하 'G'이라 한다)에 대한 321,130,600원 상당의 공사대금채권을 가지고 있다.
- 2) G이 2011. 1.경 H로부터 1억 원을 차용할 당시 원고 B이 그 중 5,000만 원을 연대보증한 바 있는데, 이후 연대보증인의 지위에서 H에게 5,000만 원을 변제하였다. 따라서 원고 B은 G에 대해 5,000만 원 상당의 구상금채권을 가진다.
- 3) G의 대표이사이던 피고 F은 위 각 채무를 면탈할 목적으로, 2014. 3.경 G을 폐업하고 그 장모인 피고 E을 대표자로 내세워 피고 주식회사 D(이하 '피고 회사'라 한다)를 설립하였다. 위와 같은 피고들의 행위는 위법행위로서 원고들에 대한 불법행위를 구성하므로, 피고들은 원고들에게 면탈된 위 채무 합계 371,130,600원 상당 손해를 연대하여 배상할 책임이 있다.
- 4) 원고들은 이 사건 소송 계속 중이던 2019. 5.경 피고들에 대한 위 채권 일체를 참가인에게 양도하고, 그 무렵 위 양도사실을 피고들에게 통지하였다. 결국 피고들은 연대하여 참가인에게 양수금

371,130,600원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 본안전 항변에 관한 판단

피고들은 원고들이 이 사건 소송 계속 중 참가인에게 이 사건 소송물 채권을 양도한 행위는 소송행위를 주목적으로 이루어진 것이므로 무효라고 주장한다(이를 본안전항변으로 선행하여 살핀다).

소송행위를 하게 하는 것을 주목적으로 채권양도 등이 이루어진 경우에는 그 채권양도가 신탁법상의 신탁에 해당하지 않는다고 하더라도 신탁법 제7조가 유추적용되어 무효이고, 소송행위를 하게 하는 것이 주목적인지의 여부는 채권양도계약이 체결된 경위와 방식, 양도계약이 이루어진 후 제소에 이르기까지의 시간적 간격, 양도인과 양수인간의 신분관계 등 여러 상황에 비추어 판단하여야 한다(대법원 2004. 6. 25. 선고 2004다8371 판결, 대법원 2006. 6. 27. 선고 2006다463 판결 등 참조).

위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 이 사건 변론에 나타난 위 채권양도의 경위방식시기 및 양도인인 원고들과 양수인인 참가인의 관계 등 제반 사정을 종합하여 보면, 원고들의 이 사건 청구에 관하여 피고들이 적극적으로 다투는 취지의 답변서를 제출한 상황에서 그 승소 여부가 불분명한 이 사건 소송물에 해당하는 채권이 양도되었다고 하여 그러한 사정만으로 위 채권양도가 소송행위를 하게 하는 것이 주목적이라고 볼 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고들의 위 주장은 이유 없다.

다. 본안에 관한 판단

1) 기존회사가 채무를 면탈할 의도로 기업의 형태내용이 실질적으로 동일한 신설회사를 설립한 경우 이는 기존회사의 채무면탈이라는 위법한 목적을 달성하기 위하여 회사제도를 남용한 것에 해당한다. 기존회사의 채권자에 대하여 위 두 회사가 별개의 법인격을 갖고 있다고 주장하는 것은 신의성실의 원칙상 허용되지 않는다. 기존회사의 채권자는 위 두 회사 어느 쪽에 대해서도 채무의 이행을 청구할 수 있다(대법원 2004. 11. 12. 선고 2002다66892 판결 등 참조). 이러한 법리는

어느 회사가 이미 설립되어 있는 다른 회사 가운데 기업의 형태·내용이 실질적으로 동일한 회사를 채무를 면탈할 의도로 이용한 경우에도 적용된다. 여기에서 기존회사의 채무를 면탈할 의도로 다른 회사의 법인격을 이용하였는지는 기존회사의 폐업 당시 경영상태나 자산상황, 기존회사에서 다른 회사로 유용된 자산의 유무와 그 정도, 기존회사에서 다른 회사로 자산이 이전된 경우 그 정당한 대가가 지급되었는지 여부 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2008. 8. 21. 선고 2006다24438 판결, 대법원 2011. 5. 13. 선고 2010다94472 판결 등 참조).

한편, 일반적으로 제3자에 의한 채권의 침해가 불법행위를 구성할 수는 있으나, 제3자의 채권침해가 반드시 언제나 불법행위로 되는 것은 아니고 채권침해의 태양에 따라 그 성립 여부를 구체적으로 검토하여 정하여야 하는바, 제3자가 채무자의 책임재산을 감소시키는 행위를 함으로써 채권자로 하여금 채권의 실행과 만족을 불가능 내지 곤란하게 한 경우 채권의 침해에 해당한다고 할 수는 있겠지만, 그 제3자의 행위가 채권자에 대하여 불법행위를 구성한다고 하기 위하여는 단순히 채무자 재산의 감소행위에 관여하였다는 것만으로는 부족하고 제3자가 채무자에 대한 채권자의 존재 및 그 채권의 침해사실을 알면서 채무자와 적극 공모하였다거나 채권행사를 방해할 의도로 사회상규에 반하는 부정한 수단을 사용하였다는 등 채권침해의 고의·과실 및 위법성이 인정되는 경우라야만 할 것이며, 여기에서 채권침해의 위법성은 침해되는 채권의 내용, 침해행위의 태양, 침해자의 고의 내지 해의의 유무 등을 참작하여 구체적, 개별적으로 판단하되, 거래의 자유 보장의 필요성, 경제·사회정책적 요인을 포함한 공공의 이익, 당사자 사이의 이익균형 등을 종합적으로 고려하여 신중히 판단하여야 할 것이다(대법원 1975. 5. 13. 선고 73다1244 판결, 2001. 5. 8. 선고 99다38699 판결, 2003. 3. 14. 선고 2000다32437 판결 등 참조). 그리고 이는, 강제집행면탈 목적을 가진 법인의 대표자가 실질적으로 동일한 신설회사를 설립한 경우에도 마찬가지라 할 것이므로, 위 법인격남용 등의 법리에 의하여 제3자가 기존회사에 계약상의 이행책임을 지게 되는 것은 별론으로 하고, 제3자가 채권자에 대한 관계에서 직접 불법행위책임을 지기 위하여는 단지 그가 기존회사와 실질적으로 동일한 신설회사를 설립하는데 관여하였다는 것만으로는 부족하며, 나아가 그 신설회사의 설립으로써 채권자의 채권의 실현을 곤란하게 한다는 점을 알면서 채무자(기존회사)의 강제집행면탈행위에 공모 가담하였다는 등의 사정이 입증되어 그 채권침해에 대한 고의·과실 및

위법성이 인정되는 경우라야만 할 것이다(대법원 2007. 9. 6. 선고 2005다25021 판결 등 참조).

2) 이러한 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 살피건대, 갑 2, 12, 19, 20, 24, 29, 30, 31, 34, 35, 39, 53호증(가번호 포함)의 각 기재와 이 법원의 각 금융거래정보제출명령결과, 사실조회결과에 변론 전체 취지를 종합하면, 피고 E은 피고 F의 장모인 사실, 피고 E 명의로 2014. 3. 24. ‘D’를 상호로 하는 사업자등록이 이루어지고, 이후 G은 2014. 4. 7. D(피고 E)에게 G 소유의 사업권(영업권) 및 자산 일체를 양도한 사실, 위 개인사업체 D를 법인화한 피고 회사가 2014. 10. 22. 설립되었고, 피고 E이 그 대표이사로 취임한 사실(다만, 피고 E은 2019. 2. 15. 대표이사를 사임하였고, 현재 사내이사로만 등기되어 있다), 피고 F 배우자 I은 G의 감사였는데, I이 피고 회사 사내이사로 취임한 사실(다만, 원고들이 2019. 1. 22. 이 사건 소를 제기한 후, I은 2019. 2. 15. 피고 회사 사내이사를 사임하였다), 회사소개서 및 회사 (구)홈페이지에 피고 회사는 2009. 11. 설립되었고, 본사 주소는 진해시 J이라고 기재되어 있는데, G이 2009. 10. 27. 설립되었고, 위 주소는 G의 본점 주소와 동일한 사실, 법인등기부 상 G의 목적은 ‘철판가공제조 및 임가공업’, ‘철판 도소매업’, ‘플라스틱 창호제조 및 도소매업’, ‘반도체 부품제조’, ‘부동산 임대 및 매매업’, ‘각 호에 부대하는 사업일체’로, 피고 회사의 목적과 많은 부분 동일한 사실, 피고 F은 2014. 2.경부터 2014. 11.경까지 수사기관에서 조사받는 과정에서 ‘지금도 저와 직원들은 현재의 공장에서 열심히 가동하고 있기에 B의 공사대금을 갚을 생각’이라는 취지로 수차례 진술하였으나, G은 2014. 2. 11. 원고 회사에 6,800만 원을 일부 지급한 것을 끝으로 더 이상 원고 회사에 대한 공사대금채무를 변제하지 않은 사실, 이후 G은 2015. 12. 1. 상법 제520조의 2 제1항에 의하여 해산간주되어 2015. 12. 4. 해산등기가 마쳐졌고, 2016. 9. 27. 청산종결되어 2016. 10. 13. 등기부가 폐쇄된 사실, 피고 F이 자신을 피고 회사의 대표이사로 기재한 명함을 사용하기도 한 사실, 피고 회사는 G의 거래 상대방(= K(주) 녹산공장, (주) L, (주) M, (주) N, O(주) 등)과도 계속 거래를 한 사실은 인정된다.

그러나 위 인정사실만으로 —여기에 법인격 남용의 법리가 적용될 수 있는지 여부는 별론으로 하고— 피고 E, F이 원고들의 존재 및 그 채권의 침해사실을 알면서 피고 회사를 설립함으로써 원고들의 채권행사를 방해할 의도로 강제집행면탈행위를 공모하였다거나 원고들의 채권행사를 방해할 의도로 사회상규에 반하는 부정한 수단을 사용하였다고 단정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가

없다{오히려 을 제1, 11, 12, 15, 16호증의 각 기재에 의하면, 원고 B은 피고 F, E을 강제집행면탈죄 등으로 수차례 고소하였는데, 모두 혐의없음(증거불충분)의 불기소처분이 내려진 사실을 인정할 수 있다}.

따라서 참가인의 위 주장은 나머지 점에 관하여 더 나아가 살필 것 없이 이유 없다(참가인이 주장하는 구상금채권에 관한 부분은 원고 B이 5,000만 원을 H에게 변제하였음을 인정할 증거가 없으므로, 참가인의 이 부분 주장은 이 점에 있어서도 이유 없다).

2. 원고들의 청구에 관한 판단

원고들 주장 자체에 의하더라도, 원고들은 이 사건 소송 계속 중이던 2019. 5.경 그 주장의 채권을 모두 참가인에게 양도하고, 그 통지까지 마쳤다는 것이므로, 결국 원고들의 피고들에 대한 청구는 이유 없다.

3. 결 론

그렇다면, 원고들과 참가인의 피고들에 대한 각 청구는 이유 없으므로 이를 모두기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 하상제, 판사 김효정, 판사 윤 정