

대구지방법원 2021. 10. 8 선고 2021가합201874 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 1. A

2. B

원고들 소송대리인 변호사 전응수

피 고 1. 주식회사 C

2. 주식회사 D

소송대리인 법무법인 중원

담당변호사 박현민, 배주한

변 론 종 결 2021. 7. 16.

판 결 선 고 2021. 10. 8.

주 문

1. 피고 주식회사 C는,

가. 원고 A에게 405,589,004원 및 그중 400,000,000원에 대하여 2017. 5. 23.부터 2019. 3.

5.까지는 연 10%, 그 다음날부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고,

나. 원고 B에게 303,662,068원 및 그중 300,000,000원에 대하여 2017. 5. 23.부터 2019. 3.

5.까지는 연 10%, 그 다음날부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연

12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 원고들의 피고 주식회사 D에 대한 청구를 모두 기각한다.

3. 소송비용 중 원고들과 피고 주식회사 C 사이에 생긴 부분은 피고 주식회사 C가 부담하고, 원고들과 피고 주식회사 D 사이에 생긴 부분은 원고들이 부담한다.

4. 제1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

1. 주문 제1항과 같다.

2. 피고 주식회사 D(이하 ‘피고 D’라고 한다)와 피고 주식회사 C(이하 ‘피고 C’라고 한다) 사이에,

가. 별지1 목록 기재 제1, 2, 4항 각 부동산에 관하여 2016. 9. 28. 체결된 채권최고액

700,000,000원의 근저당권설정계약을 178,835,670원의 한도 내에서 취소하고, 나. 별지1 목록 기재 제5항 부동산에 관하여 2016. 9. 28. 체결된 근저당권설정계약을 취소한다.

3. 피고 D는 원고들에게 각 359,148,533원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 각 지급하라.

이 유

1. 피고 C에 대한 청구에 관하여

가. 청구의 표시: 별지2 청구원인 기재와 같다.

나. 자백간주 판결: 민사소송법 제208조 제3항 제2호, 제150조 제3항

2. 피고 D에 대한 청구에 관하여

가. 기초사실

1) 당사자들의 지위

가) 피고 C는 2015. 10. 20. 시행, 분양대행업 등을 목적으로 설립된 법인이고, 피고 D(변경 전 상호: 주식회사 E)는 토목공사업 등을 목적으로 하는 법인이다. 주식회사 F(이하 'F'라고 한다)는 2013. 3. 18. 분양대행업 등을 목적으로 설립된 법인이다. G은 피고 C와 F를 실질적으로 운영하는 사람이다. 나) 원고 A은 2015. 7. 20. F에 4억 원을 지급하고, 2015. 8. 3. F와 F가 시행하는 대구 수성구 H 외 12필지 일대 주택, 빌라 등을 개발하는 사업(이하 'I동 사업'이라고 한다)에 위 4억 원을 투자하는 등의 내용으로 계약을 체결한 사람이다. 원고 B은 2015. 8. 6. F와 원고 B이 I동 사업에 1억 원을 투자하는 등의 내용으로 계약을 체결한 사람이다.

2) 원고들의 F에 대한 채권

원고들은 F를 상대로 '원고들이 F와 체결한 투자계약 등에 따라 I동 사업에 투자 또는 대여한 돈 중 일부 변제받고 남은 나머지 돈의 지급을 구하는 내용' 등으로 투자금 등 반환청구의 소를 제기하였다. 법원은 2019. 8. 22. 아래와 같이 원고들의 위 청구부분을 인용하는 판결을 선고하였고(대구지방법원 2017가합207073 판결, F가 다투지 않아 민사소송법 제208조 제3항 제2호, 제150조 제3항에 따른 자백간주 판결이 선고되었다), 위 판결은 2019. 9. 10. 그대로 확정되었다.

원고들의 위 청구부분에 대한 판결의 내용은 "F는 원고 A에게 405,589,004원 및 그중 400,000,000원에 대하여, 원고 B에게 303,662,068원 및 그중 300,000,000원에 대하여 각 2017. 5. 23.부터 2019. 3. 5.까지는 연 10%, 그 다음날부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 각 지급하라"는 것이다.

3) 피고 C와 피고 D의 근저당권설정계약체결 등

가) 피고 C는 2016. 9. 28. 피고 D와 자기 소유의 별지1 목록 기재 제1, 2, 4항 각 부동산에 관하여 채권최고액 7억 원, 채무자 피고 C, 근저당권자 피고 D의 근저당권설정계약(이하 '이 사건 제1근저당권설정계약'이라고 한다)을 체결하였고, 2016. 9. 28. 근저당권설정등기를 마쳐주었다. 나) 피고 C는 2016. 9. 28.1) 피고 D와 자기 소유의 별지1 목록 기재 제5항 부동산에 관하여 채권최고액 4억 7,000만 원, 채무자 피고 C, 근저당권자 피고 D의 근저당권설정계약(이하 '이 사건

제2근저당권설정계약'이라고 한다)을 체결하였고, 2016. 9. 28. 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

4) 임의경매의 진행과 피고 D에 대한 배당 등

가) 이 사건 제1근저당권설정계약 관련

별지1 목록 기재 제1, 2, 4항 각 부동산에 관하여 피고 D 또는 J조합이 근저당권자로서 임의경매를 신청하여 경매가 진행되었고[대구지방법원 K, L(중복)], 2017. 10. 18. 위 경매절차에서 피고 D에게 700,000,000원을 배당하는 내용의 배당표가 작성되었다.

그런데 피고 C에 대한 채권자인 M, N는 2017. 10. 19. 피고 D를 상대로 배당이의의 소(주위적 청구원인: 이 사건 제1근저당권설정계약은 사해행위로 무효이므로 위 계약을 M, N의 채권 상당액의 한도 내에서 취소하고, 그에 따라 위 2017. 10. 18.자 배당표를 경정하여야 한다)를 제기하였다.

제1심 법원은 2018. 12. 20. 위 청구를 받아들여 “이 사건 제1근저당권설정계약을 521,164,330원의 한도 내에서 취소하고, 2017. 10. 18.자 배당표는 피고 D에 대한 배당액 700,000,000원을 178,835,670원으로 하고, 위 M, N에게 각 260,582,165원을 배당하는 것으로 경정한다”는 판결을 선고하였다(대구지방법원 2017가합207929). 이에 피고 D가 항소하였으나 제2심 법원은 2019. 10. 24. 항소기각 판결을 선고하였고(대구고등법원 2019나20864), 위 판결은 그대로 확정되었다.

결국 위 배당이의의 소의 판결결과에 따라 위 경매절차에서 피고 D에게 178,835,670원이 배당금으로 지급되었다.

나) 이 사건 제2근저당권설정계약 관련

별지1 목록 기재 제5항 부동산에 관하여 피고 D가 근저당권자로서 임의경매를 신청하여 경매가 진행되었고(대구지법 O), 2017. 12. 26. 위 경매절차에서 피고 D에게 180,312,863원을 배당하는 내용의 배당표가 작성되었으며, 그에 따라 배당금이 지급되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제2, 3, 11, 17, 44호증, 을 제4, 9호증의 각 기재(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다), 변론 전체의 취지

나. 원고들 주장의 요지: 사해행위취소 및 원상회복청구

1) 피고 C에 대한 피보전채권의 존재

원고들은 F에 대하여 앞서 기초사실 2)항에서 본 바와 같이 “원고 A은 405,589,004원 및 그중 400,000,000원에 대하여, 원고 B은 303,662,068원 및 그중 300,000,000원에 대하여 각 2017. 5. 23.부터 2019. 3. 5.까지는 연 10%, 그 다음날부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈”의 지급을 구할 수 있는 채권을 가지고 있다. 그런데 F와 피고 C는 모두 G이 실질적으로 운영하는 회사로서 사업목적이 같고, I동 사업도 F가 시행하다가 그 사업토지를 별다른 정산절차도 없이 피고 C에게 이전하였다. 또한 G은 I동 사업과 관련한 채권자들에게 F 또는 피고 C가 연대보증인 등으로 함께 채무를 부담하도록 하였고, 나아가 G은 구미시 P 소재 상가를 매수하면서 그 매수대금지급채무를 피고 C가 연대보증하고 그 소유의 부동산을 담보로 제공하도록 하였다.

이와 관련하여 피고 C의 채권자인 M, N가 피고 D 등을 상대로 별지1 목록 기재 각 부동산에 설정된 2016. 10. 20.자 근저당권설정계약이 사해행위라고 주장하면서 제기한 소에서 제2심 법원은 피고 C의 무자력 여부를 판단하면서 ‘F와 피고 C가 동일한 회사로서 F의 채무도 피고 C의 채무로 보아야 한다’라고 판단하기도 하였다(대구고등법원 2017나22965 판결).

이처럼 피고 C는 F와 같은 목적으로 설립되어 인적, 물적 자원이 같을 뿐 아니라 그 재산도 분리되지 않은 채 혼용되어 있는 등 사실상 같은 법인격을 가진 법인에 해당하므로, 법인격남용의 법리에 따라 피고 C는 F의 앞서 원고들에 대한 채무를 이행할 의무가 있다. 따라서 피고 C는 원고들에게 앞서 기초사실 2)항에서 본 것과 같은 돈을 지급할 의무가 있다.

2) 사해행위

어느 특정 채권자에 대한 담보제공행위가 사해행위가 되기 위하여는 채무자가 이미 채무초과 상태에 있을 것과 그 채권자에게만 다른 채권자에 비하여 우선변제를 받을 수 있도록 하여 다른 일반 채권자의 공동담보를 감소시키는 결과를 초래할 것을 그 요건으로 한다. 그런데 이 사건 제1, 2근저당권설정계약 당시 피고 C는 채무초과 상태였다. 위 법리를 고려할 때, 이 사건 제1, 2근저당권설정계약은 특정 채권자에게 우선변제권을 주는 것으로서 사해행위에 해당하고, 수익자인 피고 D의 악의는 추정된다. 따라서 이 사건 제1, 2근저당권설정계약은 모두 사해행위로서

취소되어야 한다.

3) 취소 및 원상회복의 방법

이 사건 제1근저당권설정계약은 이에 관하여 M, N가 제기한 배당이의의 소의 판결결과에 따라 그 일부(521,164,330원의 한도)가 취소되고 원상회복으로 관련 경매절차의 배당표가 경정되어 위 채권자들에게 521,164,330원이 배당되었고, 피고 D에게는 178,835,670원의 배당금이 지급되었다. 따라서 원고들은 이 사건 제1근저당권설정계약을 178,835,670원의 한도 내에서 취소하고, 그 원상회복으로 피고 D에게 178,835,670원 상당의 가액배상금의 지급을 구한다.

이 사건 제2근저당권설정계약은 관련 경매절차에서 피고 D에게 180,312,863원의 배당금이 지급되었다. 따라서 원고들은 이 사건 제2근저당권설정계약을 취소하고, 그 원상회복으로 피고 D에게 180,312,863원 상당의 가액배상금의 지급을 구한다. 위 각 원상회복으로 청구하는 가액배상금을 합하면, 청구취지 기재 359,148,533원(= 178,835,670원 + 180,312,863원)이다.

다. 피보전채권의 존부에 관한 판단

1) 관련 법리

기존회사가 채무를 면탈할 목적으로 기업의 형태·내용이 실질적으로 동일한 신설회사를 설립하였다면, 신설회사의 설립은 기존회사의 채무면탈이라는 위법한 목적달성을 위하여 회사제도를 남용한 것이므로, 기존회사의 채권자에 대하여 위 두 회사가 별개의 법인격을 갖고 있음을 주장하는 것은 신의성실의 원칙상 허용될 수 없다 할 것이어서 기존회사의 채권자는 위 두 회사 어느 쪽에 대하여서도 채무의 이행을 청구할 수 있고(대법원 2004. 11. 12. 선고 2002다66892 판결 등 참조), 이와 같은 법리는 어느 회사가 채무를 면탈할 목적으로 기업의 형태·내용이 실질적으로 동일한 이미 설립되어 있는 다른 회사를 이용한 경우에도 적용된다.

그리고 여기에서 기존회사의 채무를 면탈할 의도로 다른 회사의 법인격이 이용되었는지 여부는 기존회사의 폐업 당시 경영상태나 자산상황, 기존회사에서 다른 회사로 유용된 자산의 유무와 그 정도, 기존회사에서 다른 회사로 이전된 자산이 있는 경우 그 정당한 대가가 지급되었는지 여부 등 제반 사정을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2008. 8. 21. 선고 2006다24438 판결

등 참조).

2) 판단

가) 다툼 없는 사실, 갑 제1, 3, 7, 8, 10, 12, 13, 18, 30, 31, 32, 41, 42, 43, 45호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면 다음의 사실이 인정되기는 한다.

(1) F와 피고 C는 모두 시행, 분양대행업 등을 목적으로 하는 법인이고, F는 2013. 3. 18.에, 피고 C는 2015. 10. 20.에 각 설립되었으며, 위 법인의 실질적인 운영자는 모두 G인 점은 앞서 본 바와 같다. G은 현재까지 피고 C의 유일한 사내이사 또는 공동대표이사로서 위 회사를 대표하여 왔고, 피고 C의 주식 100%를 보유한 것으로 보인다.

(2) F의 주식 100%를 보유한 것으로 보이는 Q은 G의 누나이다(Q은 2016. 3. 18.까지 F의 사내이사로도 재직하였다).

(3) F는 I동 사업 등을 진행하였고, 그 과정에서 원고들을 포함한 다수의 채권자로부터 사업자금을 차용하거나 투자받았다. 피고 C는 F나 G의 I동 사업 관련 일부 차용금과 투자금채무를 연대보증하거나 공동으로 채무를 부담하기도 하였으며, 기존 F의 채무를 연대하여 변제할 것을 약속하기도 하였다. F와 피고 C는 2015. 12. 10. 공동 건축주 명의로 R 주식회사와 I동 사업의 건축설계에 관한 계약을 체결한 것으로 보인다.

(4) F(대리인 G)는 I동 사업을 위하여 2015. 9. 18. S 주식회사(이하 'S'이라고 한다. 대리인 T)로부터 대구 수성구 H 토지 등 합계 15필지의 부동산(이하 'I동 사업토지'라고 한다)을 170억 원에 매수하기로 하였고(갑 제12호증 참조), 위 부동산들에 관하여 2015. 9. 18.자 매매예약을 원인으로 한 소유권이전청구권가등기를 마쳐 두었다. F는 회사 명의 또는 U(G의 아내) 명의 각 계좌에서 S 측에 2015. 9. 11.부터 2015. 9. 30.까지 합계 12억 원을 매매대금의 일부로 지급하였다.

그런데 2016. 9. 9. I동 사업토지에 관하여 피고 C 명의로 소유권이전등기가 마쳐졌다. 이와 관련하여 피고 C가 별도로 S와 위 부동산들의 소유권취득에 관한 계약을 체결하였음을 알 수 있는 자료는 제출되지 않았다. 또한 피고 C와 F 사이에 I동 사업토지 이전의 대가에 관한 합의를 하였다거나 그 대가를 지급하였음을 알 수 있는 자료도 제출되지 않았다.

(5) 한편 F와 S은 2015. 9. 18.자 매매계약 당시 경매가 진행되고 있던 대구 수성구 V 토지 등 합계

11필지의 부동산(이하 ‘W동 토지’라고 한다)에 대하여 이를 F(또는 F가 지정한 자)가 낙찰받을 수 있도록 적극 협조하기로 하였고, 앞서 I동 사업토지 매매대금(170억 원)과 위 W동 토지의 경매대금의 합계가 240억 원을 초과할 경우 초과된 금액은 S이 부담하며, 매수인이 W동 토지를 경락받지 못할 경우 일정한 방법으로 매매대금을 정산하기로 합의하였다(갑 제12호증 3, 4면 특약사항 참조). 피고 C는 2016. 3. 28.과 2016. 4. 22.에 위 W동 토지에 포함되어 있던 별지1 목록 기재 제1, 2, 3, 4항 각 부동산을 임의경매절차에서 매수하는 등으로 소유권을 취득하였다.

(6) G과 X(F에서 2016. 3. 18.부터 2018. 9. 17.까지 사내이사로 재직하였다)은 2016. 9.경 피고 D로부터 그 소유의 구미시 P 소재 Y건물 Z호, AA호, AB호를 1,124,894,000원에 매수하기로 하였다. 이후 피고 D(매도인), G과 X(매수인), F와 피고 C(각 연대보증인)는 2016. 9. 28. 위 구미시 P 소재 부동산의 소유권이전등기를 매수인들 명의로 마쳐주되, 매매대금의 담보로 피고 C 소유의 별지1 목록 기재 제1, 2, 4, 5항 각 부동산에 관한 근저당권을 설정하여 주고 F와 피고 C가 매매대금의 지급을 연대보증하기로 합의하였다(갑 제8호증의 1 특약사항 참조). 그리고 피고 D는 2016. 9. 28. 피고 C에게 3억 원을 대여하면서 위 구미시 P 소재 부동산의 소유권을 G과 X이 취득함과 동시에 피고 C가 대출을 받아 위 3억 원을 즉시 변제하기로 약정하였고, 당시 G과 X은 피고 C의 위 차용금채무를 연대보증하였다(갑 제8호증의 1 참조).

나) 그러나 앞서 든 증거, 을 제10 내지 12호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음의 사실 또는 사정들을 고려할 때, 앞서 본 인정사실과 갑 제1, 2호증, 갑 제5 내지 46호증의 각 기재 등 원고들이 제출한 증거나 주장하는 사정만으로는 피고 C가 F의 채무를 면탈할 목적으로 설립되었거나 그 법인격이 이용되었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(1) G은 피고 C의 주식 100%를 보유하고 있으나, F는 G의 누나인 Q이 주식 100%를 보유하고 있어 주주구성이 다르다. G이 피고 C와 F를 실질적으로 운영하였고, 개인 명의로 차용한 돈이나 개인 명의로 매수한 구미시 P 소재 부동산에 관한 채무들을 위 회사들로 하여금 연대보증을 하게 하거나 담보를 제공하도록 하였더라도, 그러한 사정만으로 G이 배후자로서 위 회사들을 지배하여 그 법인격이 형해화되었다고 보기는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 또한 위와 같은 사정만으로 G이 위 회사들의 법인격을 남용하였다고 보기도 어렵다.

(2) F는 2013. 3. 18. 설립된 이후 I동 사업뿐 아니라 대구 수성구 AC 일대 AD아파트 분양사업, 대구 수성구 AE 일대 AF아파트 분양사업(이하 'AF아파트 사업'이라고 한다) 등을 진행하였다. 피고 C는 2015. 10. 20. 설립된 무렵부터 위 F의 사업 중 I동 사업과 관련한 F의 일부 차용금 또는 투자금채무를 함께 부담하고 F와 공동 건축주 명의로 건축설계계약을 체결하는 등으로 I동 사업을 함께 진행한 것으로 보이나, 위와 같은 사정만으로는 F와 피고 C의 인적·물적 자원이 같거나 구별할 수 없을 정도로 혼용되었다고 보기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(3) 피고 C는 F가 I동 사업토지를 S로부터 매수하기로 하고 매매대금(170억 원) 중 12억 원을 이미 납부한 상태에서 2016. 9. 9. 별도의 정산합의 없이 그 명의로 위 토지의 소유권이전등기를 마쳤음은 앞서 본 바와 같고, 이러한 점에서 F의 일부 자산이 별다른 정산 없이 피고 C로 이전된 것으로 보이기는 한다. 그런데 다음의 사실 또는 사정들을 고려할 때, 위와 같은 사정만으로는 기존 F의 채무를 면탈할 목적으로 F의 자산이 피고 C로 유용되었다고 보기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

F가 I동 사업토지의 매매대금으로 지급한 돈은 12억 원으로 총 매매대금 170억 원의 약 7% 정도이다.

피고 C는 2016. 9. 8. S에 대하여 35억 원을 2016. 11. 30.까지 변제하고(지연손해금 연 15%), 만일 위 채무를 이행하지 않을 경우 강제집행을 인낙하는 내용의 채무변제계약 공정증서(갑 제10호증의 1)를 작성하여 주었다.

피고 C는 2016. 9. 9. I동 사업토지의 소유권을 취득하면서 기존에 위 부동산에 설정되어 있던 채권최고액 기준 약 104억 원의 근저당권(근저당권자 AG조합, AH조합, AI조합, 채무자 S)을 모두 해지하고 그 등기를 말소하였으며, 2016. 9. 9. AJ조합, AK조합, AL조합 등 다수의 금융기관으로부터 약 130억 원을 대출받으면서 그 담보를 위하여 I동 사업토지 대부분에 관한 부동산담보신탁계약(위탁자 피고 C, 수탁자 주식회사 AM, 공동1순위 우선수익자 AJ조합, AK조합, AL조합 등 7개 금융기관, 2순위 우선수익자 AN 주식회사)을 체결하였다(갑 제18호증의 1 참조). 이후 2017. 11. 14.경 우선수익자의 요청으로 진행된 경매절차에 따라 위와 같이 신탁된 I동 사업토지가 매각되었고 그 매각대금에서 비용, 우선수익자와 기타 채권자에 대한 배당금(S도 기타

채권자로서 배당을 받은 것으로 보인다) 등을 제외하고 약 5억 원이 잔액으로 남았다(갑 제18호증의 2 참조).

F는 I동 사업 외에 AF아파트 분양사업도 진행하고 있었고 다만 위 분양사업은 시행사인 주식회사 AO이 2016. 4. 14. 종전 F와 체결하였던 분양계약을 해제하는 의사표시를 하는 등 당사자 사이에 분쟁이 발생하였으나, 이후 2018. 8. 8. 대구지방법원 2016가합205858 사건에서 조정(F와 주식회사 AO의 분양계약을 해제하고 주식회사 AO이 F에 원상회복으로 17억 원을 지급하는 등의 내용)이 성립될 때까지 위 사업과 관련한 법률관계는 존속하고 있었다(을 제12호증 참조).

F는 2016. 10.경 기준으로 채권, 부동산 등 약 29억 원의 적극재산이 있고, 약 36억 원의 소극재산 채무가 있었던 것으로 보인다(갑 제2호증의 1 10 내지 12면 참조).

피고 C는 2015. 10. 20. 설립된 이후부터 I동 사업과 관련한 F의 일부 차용금 또는 투자금채무를 함께 부담하고 F와 공동 건축주 명의로 건축설계계약을 체결하는 등으로 I동 사업 관련 채무를 공동으로 부담하였다. 피고 C는 I동 사업토지의 소유권이전등기를 마친 2016. 9. 9. 이후에도 F와 함께 공동으로 I동 사업 관련 채무를 부담하거나(갑 제7호증의 7 참조) 그 설립 이전에 F가 투자받은 투자금채무를 연대하여 변제하겠다는 각서를 작성하여 그 채무를 부담하기도 하였다(갑 제40호증의 1, 2 각 참조).

F는 원고 A에게 2017. 5. 15. 600만 원, 2017. 5. 22. 62,164,420원 합계 68,164,420원을 변제하였고, 원고 B에게 2017. 5. 15. 600만 원, 2017. 5. 22. 45,653,000원 합계 51,653,000원을 변제하였다. F는 또 다른 채권자인 AP와 AQ에게 2017. 5. 15.과 2017. 5. 22.에 걸쳐 각 합계 13,659,000원과 28,857,000원을 변제하였다. 이처럼 F는 2017년까지 I동 사업에 돈을 투자하거나 대여한 채권자들에게 그 채무를 일부 변제한 것으로 보인다.

다) 따라서 원고들이 제출한 증거만으로는 피고 C에 대한 피보전채권을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

라. 소결론

원고들의 피고 D에 대한 손해행위취소 및 원상회복청구는 모두 이유 없다.

3. 결 론

그렇다면 원고들의 피고 C에 대한 청구는 모두 이유 있어 이를 인용하고, 원고들의 피고 D에 대한 청구는 모두 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 정인섭, 판사 나혜선, 판사 김준철

별지1

목 록

1. 대구광역시 수성구 AR 대 723㎡
2. 대구광역시 수성구 V 대 1,742㎡
3. 대구광역시 수성구 AS 대 2,003㎡
4. 대구광역시 수성구 AT 대 1,316㎡
5. 대구광역시 수성구 AU 대 217㎡. 끝.

별지2

청 구 원 인

1. 당사자의 관계

원고들은 소외 채무자 주식회사 F와 사이 '대구시 수성구 H 일대 상가 등 신축사업(이하 'I동 분양사업'이라 합니다) 또는 대구시 수성구 AC 소재 AD아파트 분양사업(이하 'AD아파트 분양사업'이라 합니다)에 투자한 사람들이고, 피고 주식회사 C는 I동 분양사업을 실제 시행한 시행사이고(주식회사 F는 당초 I동 분양사업을 시행했는데 이 회사를 실질적으로 운영하고 있던 G이 I동 분양사업을 위하여 주식회사 C를 설립하고, I동 분양사업 등 일체를 주식회사 C로 이전하였고, 실질적으로 두 회사는 이름만 다를 뿐 소외 G이 운영하던 동일한 회사임), 피고 주식회사 D는 구 주식회사 E로 피고 주식회사 C와 이의 실소유자 G과 소외 주식회사 F의 대표이사 X 사이 구미 P 상가 매매대금 등을 담보하기 위해 피고 주식회사 C 소유 별지 목록 부동산에 대해 2016. 10. 17. 경 각 근저당 설정 계약을 한 회사입니다.

2. 원고들의 피고 주식회사 C에 대한 청구권

가, 분양계약 및 투자계약의 주요내용

원고 A은 2015. 7. 20. 소외 채무자 F에 4억원을 지급하였고, 2015. 8. 3. 소외 F와 사이 I동 분양 사업과 관련하여 아래와 같은 내용의 투자계약서를 작성하였습니다.

대구시 수성구 H 일대 시행에 따른 계약서

제 2조 (투자대상)

대구광역시 수성구 H 외 12필지 일대 주택, 빌라, 상가 등 개발시행에 따른 건축물 등

제 3조 (투자금액 및 투자기간)

① 투자금액 4억원

② 2015. 7. 20.~ 원금 회수일 또는 입금일로부터 1년이 되는 날 중 선평래일까지

제 4조 (투자조건)

① 갑(소외 F, 이하 같음)은 을(원고 A, 이하 같다)에게 연 30%의 수익률을 보장 한다.

② 갑이 본 사업지의 개발을 이행 못할 시 갑은 을에게 연 10%의 손해배상금을 입금일로부터 원금 지급일까지 일일 계산하여 지급한다.

(2) 원고 B은 2013. 6. 7. 소외 채무자 F와 사이 AD아파트 분양사업과 관련하여 아래와 같은 내용의 분양 계약서를 작성하였습니다.

일반분양분의 미분양 물건에 대한 분양계약

대구광역시 수성구 AC상의 AD아파트주택재건축정비사업의 일반분양분에 대해 분양자인 소외 F (이하'갑'이라 한다)와 수분양자(이하'을'이라 한다) 간에 다음과 같이 계약을 체결한다.

제3조 (계약기간)

- ① 2013. 6. 16. ~ 2013. 12.15.

제4조 (계약조건)

- ① 갑과 을이 협의하여 세대를 선택한 후 청약으로 분양되는 경우 기납부된 계약금의 연 60%의 이자를 갑은 을에게 지불한다.
- ② 필요로 하는 세대가 청약절차를 밟고 미분양이 될 경우 을이 계약 및 중도금 대출 등 일반분양에 따른 수분양자가 되며, 이 때 갑은 을에게 기납부된 계약금의 연60%의 이자를 지불하며, 을이 전매 시 발생하는 프리미엄은 을의 것임을 밝혀둔다.
- ④ 을의 계약금은 : 2억원

제6조 (을의 의무사항)

- ① 미분양에 대한 우선순위 계약자로서 계약금을 선납(2013. 6. 10.)한다.

제7조 (계약의 변경 및 해지 또는 해제)

- ② 계약 2개월 이후 계약의 해지 또는 해제시 연 60%의 이자를 갑은 을에게 지급한다.

(3) 나아가 원고 B은 2015. 8. 6. 소외 F와 사이에 I동 분양 사업에 관하여 투자금 1억 원으로 하는 투자계약서를 작성하고, 그 주요내용은 투자금액을 제외하고 위 (1) 항에서 본 원고 A과 소외 F 사이 투자계약서의 내용과 같습니다.

나. 피고 C와 피고 D와 사이 근저당 계약

피고 D는 2016. 9. 28. 피고 C 사이 위 구미 P 상가 3채에 관하여 매매계약을 체결하면서 3억원을 빌려 주고, 그 매매대금 3억원은 이를 이전등기하면서 위 부동산에 대출을 실행하여 이를 변제하기로 하였고, 소외 채무자 F도 이에 대해 연대보증하기로 하는 계약을 체결하였습니다. 그 이후 피고 D와 피고 C 사이 위 부동산 매매대금을 담보하기 위해서 2016. 10. 17. 경 피고 C 소유 별지 목록 부동산에 관하여 근저당 계약을 하고, 이를 토대로 2016. 10. 20.경 근저당 설정등기가 경료 되었습니다(이하 '이 사건 근저당 계약'이라 합니다).

다. 원고들의 피고 C에 대한 청구권의 발생 근거(법인격 부인)

소외 F와 피고 C는 사실상 동일한 법인격을 가지고 있는 동일한 회사이므로 원고들이 소외 F에 대한 채권에 대해서 피고 주식회사 C도 이에 대해 변제할 책임이 있다 할 것입니다.

소외 M과 N과 피고 D 사이 이 사건 근저당 설정행위가 사해행위에 해당하는 것으로 이에 대해 취소를 구하는 사건을 대구지방법원 2017가합200218사건으로 제기하여 1심에서 소외 M과 N가 패소하였는데, 소외 M과 N가 이에 불복하여 대구고등법원 2017나22965 사건으로 소외 M과 N의 청구를 인용하는 결정을 하였고, 당시 항소심 재판부는 아래와 같은 이유로 피고 C와 소외 채무자 F는 동일한 법인격으로 보아 소외 채무자 F의 채권자들도 모두 피고 C가 책임져야 할 범위에 포함된다고 하였고, 위 사건은 피고 D가 대법원 2018다263304 상고를 하였으나, 피고 D가 2020. 4. 21. 상고를 취하면서 확정되었습니다.

① 피고 회사(D)는 이 사건 근저당 설정 계약을 체결하기 전인 2016. 9. 28. 피고 C에게 3억원을 빌려주면서 피고 회사 소유의 상가(구미P소재 Y건물 Z호, AA호, AB호)를 매도하되, C가 위 상가의 소유권을 취득함과 동시에 대출을 받아 위 3억원을 즉시 변

제하기로 약정하였고, C는 피고 회사에게 위 차용금 및 매매대금에 관한 담보로 이 사건 부동산 중 순번 1내지 5 각 부동산(별지 부당산)에 관하여 근저당을 설정하여 주고, C와 F가 연대보증을 하기로 특약하였다고 주장하고 있다. 피고 회사의 이와 같은 주장은 C와 F가 동일한 사업목적을 가지고 있던 사실상 동일한 회사임을 전제하고 있다.

②S의 소유였던 이 사건 신탁재산(대구시 수성구 AV 등 14필지 부동산: C 소유→AM 회사에 2016. 9. 9. 신탁된 재산)에 관하여 F가 2015. 9. 18. 매매예약을 원인으로 한 소유권이전등기청구권가등기를 마쳐 두었는데, 위 신탁 재산에 관하여 2016. 9. 9. C 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌고, 이는 위 F의 매매예약에 기초한 것으로 보이며, C가 F에 이 사건 신탁재산의 양수와 관련하여 어떤 대가를 지급하였음을 인정할 아무런 증거가 없다, 한편, X은 C의 대리인으로 2016. 12. 8.3 S에게 채무금 35억원의 채무변제계약 공정증서를 작성해 주었는데, 이는 위 F가 이 사건 신탁재산을 S으로부터 매수하면서 부담한 채무로 보인다.

③G은 2017. 1. 10. F의 채권자자인 AW,AX에게 자신이 C와 F의 실질적인 대표자로서 AX, AW의 F에 대한 채권에 고나하여 C와 F, G이 연대하여 변제하겠다는 내용의 각서를 작성해 주었다.

④특히 채권자 AY, AZ은 2015. 10. 13.부터 같은달 20.까지 사이 F와 대구시 수성구 H 일대 시행사업에 고나한 투자계약을 체결하였는데, 당시 작성된 계약서상 계약명의자는 F였으며, 위 AY, AZ이 투자금 1억원씩을 송금한 계좌명의자도 F였다. 그런데 위 각 투자계약서에는 F외에도 C의 기명 날인이 이루어져 있었고, AY과 AZ은 이를 근거로 대구지방법원 2016가단130155로 투자금반환청구의 소를 제기하여 위 법원은 2017. 12. 21. C와 F는 공동하여 AY과 AZ에게 각 1억원과 이에 대한 지연손해금을 지급하라는 판결을 선고하였다.

⑤ AW, AX, BA, BB,BC,A, B 채권 역시 대부분 위 AY과 AZ의 채권과 마찬가지로 대구 수성구 H 일대 시행사업과 관련한 투자금 채권이며, 그 발생일, 즉 F와 투자계약체결일은 모두 이 사건 각 근저당권 발생일 이전이다.

라. I동 분양사업의 중단 및 일부 변제

피고 C와 소외 F의 실질적인 운영자 G이 2016. 10. 13. 경 변호사법위반으로 법정구속되면서 이후 I동 분양사업은 전면 중단되었으며, 그와 관련된 공사가 진행되지 못하는 상황에서 I동 분양사업 부지는 임의 경매 등으로 제3자에게 매각 되어 이행불능의 상태에 빠져 소외 F는 원고들에게 위 I동 사업 등에 대한 분양대금 및 투자금을 반환해야 할 의무가 있다 할 것입니다.

한편, 원고들은 위 채권을 회수하기 위해서 소외 F의 대표이사 X을 통하여 소외 F의 다른 채권자 BD, BE, AQ, AP와 함께 소외 F의 자산으로 남아 있던 자동차 2대와 대구시 수성구 BF 아파트 매매 대금으로 원고 A은 2017. 5. 15. 600만원, 2017. 5. 22. 62,164,420원 합계 68,164,420원을 소외 F로부터 변제받고, 원고 B은 2017. 5. 12. 600만원, 2017. 5. 22. 45,653,000원 합계 51,653,000원을 각 변제 받았으나, 나머지 돈에 대해 이를 변제 받지 못하였습니다.

마. 원고들의 소외 F에 대한 투자금 등 반환청구의 소송의 승소

원고들은 2017년경 소외 F를 상대로 원고들의 투자금 등 반환청구 소송을 대구지방법원 2017가합207073사건으로 제기하여 이 사건에서 당시 법원은 원고들이 소외 F로부터 기 변제 받은 금액을 공제하고, "원고 A에게 405,589,004원 및 그 중 400,000,000원에 대하여, 원고 B에게 303,662,068원 및 그 중 300,000,000원에 대하여 각 2017. 5. 23.부터 2019. 3. 5.까지는 연 10%, 그 다음날부터 2019. 5.31.까지 연 15%, 그 다음날부터 다 갚은 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 각 지급하라."는 판결을 받았고,

위 판결은 2019. 9. 16, 확정되었으므로, 원고들은 소외 F에 대해 위 승소한 금액을 지급받을 권리가 있다 할 것입니다.

바. 소결론

이상과 같이 피고 C와 소외 채무자 F는 동일한 법인격이므로 원고들은 피고 C에 대해서 원고들이 소외 채무자 F에 대해 가지고 있는 채권에 대해 이를 변제해 줄 것을 요구할 수 있는 권리가 있다 할 것이고, 피고 C는 원고들에게 이를 변제할 의무가 있다 할 것입니다.

그러므로 피고 C는 원고 A에게 405,589,004원 및 그 중 400,000,000원에 대하여, 원고 B에게 303,662,068원 및 그 중 300,000,000원에 대하여 각 2017. 5. 23.부터 2019. 3. 5.까지는 연 10%, 그 다음날부터 2019. 5.31.까지 연 15%, 그 다음날부터 다 갚은 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 각 지급해야 할 의무가 있다 할 것입니다. 끝.

1) 갑 제3호증의 5의 기재에 의하면, 별지1 목록 기재 제5항 부동산에 관한 원고 주장의 근저당권설정등기는 등기원인란에 “2016. 8. 28. 설정계약”이라고 기재되어 있으나, 원고들은 해당 근저당권설정계약이 2016. 9. 28.에 체결되었다고 주장하고 피고들은 이에 대하여 특별한 다툼이 없다.