

손해배상(기)

[대전고등법원 2017. 6. 2. 2015나15557]



【전문】

【원고, 피항소인 겸 항소인】 에스케이네트웍스 주식회사 (소송대리인 법무법인 이레월드 담당변호사 임창헌)

【피고, 항소인 겸 피항소인】 일광레저개발 주식회사 외 2인 (소송대리인 변호사 김관기 외 2인)

【제1심판결】 대전지방법원 천안지원 2015. 12. 4. 선고 2015가합101651 판결

【변론종결】 2017. 4. 18.

【주문】

】

1. 제1심 판결을 다음과 같이 변경한다.

가. 원고에게,

1) 피고 일광레저개발 주식회사, 피고 3은 공동하여 68,149,338원 및 이에 대하여 2013. 3. 31.부터 2017. 6. 2.까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 금원을,

2) 피고 2는 피고 일광레저개발 주식회사, 피고 3과 공동하여 위 1)항 기재 금원 중 19,623,623원 및 이에 대하여 2013. 3. 31.부터 2017. 6. 2.까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 금원을 각 지급하라.

나. 원고의 피고들에 대한 나머지 청구를 각 기각한다.

2. 소송총비용 중 9/10는 원고가, 나머지는 피고들이 각 부담한다.

3. 제1의 가항은 가집행할 수 있다.

【청구취지 및 항소취지】1. 청구취지 피고들은 연대하여 원고에게 730,259,790원 및 이에 대하여 2013. 3. 1.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.2. 항소취지가. 원고 제1심 판결 중 아래에서 지급을 명하는 부분에 해당하는 원고 패소부분을 취소한다. 피고들은 공동하여 원고에게 250,259,790원 및 이에 대하여 2013. 4. 1.부터 2015. 12. 4.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.나. 피고들 제1심 판결 중 피고들 패소 부분을 취소하고, 위 취소부분에 해당하는 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】1. 청구취지 피고들은 연대하여 원고에게 730,259,790원 및 이에 대하여 2013. 3. 1.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.2. 항소취지가. 원고 제1심 판결 중 아래에서 지급을 명하는 부분에 해당하는 원고 패소부분을 취소한다. 피고들은 공동하여 원고에게 250,259,790원 및 이에 대하여 2013. 4. 1.부터 2015. 12. 4.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.나. 피고들 제1심 판결 중 피고들 패소 부분을 취소하고, 위 취소부분에 해당하는 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】1. 청구취지 피고들은 연대하여 원고에게 730,259,790원 및 이에 대하여 2013. 3. 1.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.2. 항소취지가. 원고 제1심 판결 중 아래에서 지급을 명하는 부분에 해당하는 원고 패소부분을 취소한다. 피고들은 공동하여 원고에게 250,259,790원 및 이에 대하여 2013. 4. 1.부터 2015. 12. 4.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연

15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.나. 피고들 제1심 판결 중 피고들 패소 부분을 취소하고, 위 취소부분에 해당하는 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】1. 청구취지 피고들은 연대하여 원고에게 730,259,790원 및 이에 대하여 2013. 3. 1.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.2. 항소취지가. 원고 제1심 판결 중 아래에서 지급을 명하는 부분에 해당하는 원고 패소부분을 취소한다. 피고들은 공동하여 원고에게 250,259,790원 및 이에 대하여 2013. 4. 1.부터 2015. 12. 4.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.나. 피고들 제1심 판결 중 피고들 패소 부분을 취소하고, 위 취소부분에 해당하는 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】1. 청구취지 피고들은 연대하여 원고에게 730,259,790원 및 이에 대하여 2013. 3. 1.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.2. 항소취지가. 원고 제1심 판결 중 아래에서 지급을 명하는 부분에 해당하는 원고 패소부분을 취소한다. 피고들은 공동하여 원고에게 250,259,790원 및 이에 대하여 2013. 4. 1.부터 2015. 12. 4.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.나. 피고들 제1심 판결 중 피고들 패소 부분을 취소하고, 위 취소부분에 해당하는 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】1. 청구취지 피고들은 연대하여 원고에게 730,259,790원 및 이에 대하여 2013. 3. 1.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.2. 항소취지가. 원고 제1심 판결 중 아래에서 지급을 명하는 부분에 해당하는 원고 패소부분을 취소한다. 피고들은 공동하여 원고에게 250,259,790원 및 이에 대하여 2013. 4. 1.부터 2015. 12. 4.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.나. 피고들 제1심 판결 중 피고들 패소 부분을 취소하고, 위 취소부분에 해당하는 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】1. 청구취지 피고들은 연대하여 원고에게 730,259,790원 및 이에 대하여 2013. 3. 1.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.2. 항소취지가. 원고 제1심 판결 중 아래에서 지급을 명하는 부분에 해당하는 원고 패소부분을 취소한다. 피고들은 공동하여 원고에게 250,259,790원 및 이에 대하여 2013. 4. 1.부터 2015. 12. 4.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.나. 피고들 제1심 판결 중 피고들 패소 부분을 취소하고, 위 취소부분에 해당하는 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

【이유】

】1. 기초사실

가. 원고의 주식회사 버드우드에 대한 채권

1) 주식회사 워커힐(2009. 12. 31. 원고에게 흡수합병되었다.

이하 합병 전후를 불문하고 '원고'라고 한다)은 2005. 6.경 및 같은 해 10.경 주식회사 버드우드(이하 '버드우드'라 한다)와 사이에 버드우드가 운영하는 버드우드씨씨 골프장(이하 '이 사건 골프장'이라 한다)의 클럽하우스 및 직원식당에 관한 위탁운영계약을 체결하면서 버드우드로부터 이 사건 골프장의 법인회원권을 구매하고, 버드우드에게 회원권 보증금 640,000,000원을 지급하였다.

2) 원고와 버드우드는 2008. 3. 31. 위 위탁운영계약을 합의해지하면서, 2010. 12. 31.까지 위 보증금의 반환을 청구하지 않기로 합의하였다.

원고는 위 기한이 지난 2011. 2. 1.경 버드우드에 위 보증금의 반환을 구하였고, 버드우드는 원고에게 보증금을 반환받기 위해서는 위 회원권 정본을 제출할 것을 요구하였다.

이에 원고는 2011. 2. 23. 피고에게 위 회원권 정본을 제출하였다.

3) 원고는 버드우드를 상대로 수원지방법원 2011가합5113호로 위 보증금의 반환을 구하는 소를 제기하였다.

수원지방법원은 2011. 8. 19. '버드우드는 원고에게 640,000,000원 및 이에 대한 2011. 3. 4.부터 2011. 3. 29.까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율에 따른 돈을 지급하라'는 판결을 선고하였다.

피고가 위 판결에 대하여 서울고등법원 2011나82256호로 항소하였으나, 서울고등법원은 2012. 5. 30. 위 항소를 기각하였고, 그 무렵 위 판결은 그대로 확정(이하 '이 사건 확정판결'이라 한다)되었다.

나. 원고의 이 사건 확정판결에 기한 강제집행

1) 원고는 이 사건 확정판결에 따라 대전지방법원 천안지원 2011본1967호로 이 사건 골프장에서 사용되던 버드우드 소유의 페어웨이 관주기, 와이드스핀 등 유체동산에 대한 강제경매를 신청하였다.

피고 일광레저개발 주식회사(이하 '피고 일광레저개발'이라 한다)는 2012. 5. 16. 위 경매절차에서 위 유체동산을 160,000,000원에 매수하였다.

원고는 2012. 6. 15. 위 경매절차에서 158,442,930원(이하 '이 사건 배당금'이라 한다)을 배당받았다.

2) 다시 원고는 2012. 7. 4. 이 사건 확정판결에 따라 대전지방법원 천안지원 2012본1302호로 버드우드 소유 비품, 장비, 차량 등 유체동산에 대하여 압류집행을 시도하였다.

그러나 버드우드가 피고 일광레저개발에 위 유체동산을 매도하였다는 매매계약서(2012. 4. 3. 자로 확정일자를 받음)를 제출함에 따라, 위 압류집행은 시행되지 못하였다.

다.

원고와 피고 일광레저개발 사이의 사해행위취소소송

1) 피고 일광레저개발은 2011. 12. 7. 농업협동조합중앙회로부터 위 중앙회 소유의 버드우드의 주식을 인수하고, 52,400,000,000원 상당의 버드우드에 대한 채권도 양수하였다.

2) 피고 일광레저개발은 2012. 2. 20.경 버드우드와 아래와 같은 내용의 합의약정(이하 '이 사건 회수약정'이라 한다)을 체결하고, 이 사건 회수약정에 따라 2012. 2. 20. 이후 버드우드가 이 사건 골프장을 운영하면서 발생한 매출액 전액을 피고 일광레저개발에게 귀속시켰다.

〈합의약정서〉버드우드는 매출금 중 피고 일광레저개발의 채권회수요청에 따라 매출금을 피고 일광레저개발에게 우선적으로 회수하여도 이의가 없으며 아래의 내용에 따라 협조할 것을 확인한다.

- 아 래 -1) 채권회수시점 : 2012. 2. 20. 이후부터 채권금 소멸시점까지2) 채권의 회수금 대상 : 버드우드의 매출금
- 3) 원고는 피고 일광레저개발을 상대로 수원지방법원 2012가합23743호로 이 사건 회수약정이 사해행위에 해당하므로 원고의 피보전채권 범위 내에서 이 사건 회수약정을 취소하고, 원고에게 위 피보전채권 상당액의 가액배상을 구하는 사해행위취소 소송을 제기하였고, 수원지방법원은 2013. 8. 14. '피고 일광레저개발과 버드우드 사이의 이 사건 회수약정은 639,809,946원 및 이에 대한 2012. 6. 16.부터 2013. 6. 21.까지 연 20%의 비율로 계산한 돈의 한도 내에서 이를 취소하고, 피고 일광레저개발은 원고에게 위 돈 및 지연손해금을 지급하라'는 취지의 판결을 선고하였다.
- 4) 피고 일광레저개발은 위 판결에 대하여 서울고등법원 2013나2019401호로 항소하였다.
- 위 항소심 도중에 아래와 같이 버드우드에 대한 회생개시결정이 내려짐에 따라 위 소송은 중단되었다가 버드우드의 관리인 피고 3이 채무자 회생 및 파산에 관한 법률(이하 '채무자회생법'이라 한다) 제113조에 따라 원고를 수계하였다.
- 5) 서울고등법원은 2014. 1. 17. '이 사건 회수약정이 채무자회생법에 따른 부인권 행사로 무효로 됨을 확인하고, 피고 일광레저개발은 이 사건 회수약정에 따라 취득한 현금, 예금을 버드우드의 관리인인 피고 3에게 귀속시킨다'는 취지의 조정을 갈음하는 결정을 하였고, 위 결정은 2014. 2. 7. 확정되었다.

라. 버드우드에 대한 회생절차

- 1) 버드우드는 2013. 10. 16. 대전지방법원 2013회합26호로 회생절차개시신청을 하였고, 대전지방법원은 2013. 11. 7. 버드우드에 대한 회생개시결정을 하면서, 피고 3을 관리인으로 선임하였다(회생절차 전후를 불문하고 '버드우드'라고 한다).
- 2) 대전지방법원은 2015. 4. 24. 버드우드에 대한 회생절차폐지결정을 하였고, 위 결정은 그 무렵 그대로 확정되었다.

마. 버드우드 관리인 피고 3과 원고 사이의 소송

- 1) 버드우드의 관리인 피고 3은 원고의 이 사건 배당금 수령행위에 부인권을 행사하여, 원고를 상대로 대전지방법원 2014가합106292호로 부인의 소를 제기하였다.
- 대전지방법원은 2015. 4. 8. '원고는 버드우드의 관리인 피고 3에게 158,422,930원 및 이에 대한 2012. 5. 15.부터 2014. 10. 8.까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율에 따른 돈을 지급하라'는 판결을 선고하였다.
- 2) 원고는 위 판결에 대하여 대전고등법원 2015나11616호로 항소하였다.
- 대전고등법원은 2015. 10. 16. '이 사건 소송은 위 회생절차폐지결정으로 종료되었다'는 취지의 소송종료선언을 하였다.

바. 관련 형사 절차 진행 경과

- 1) 대전지방법검찰청 천안지청 검사는 2014. 10.경부터 피고 3, 피고 2 등에 대하여 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임) 등의 혐의로 공소를 제기하였다.

2) 대전지방법원 천안지원은 2015. 8. 24. 피고 3, 피고 2에 대한 여러 공소사실 중 아래 범죄사실에 대하여만 유죄로 판단하여 피고 3을 징역 1년 6월에 집행유예 3년을, 피고 2는 징역 8월에 집행유예 1년을 각 선고하였다(대전지방법원 천안지원 2014고합215, 236(병합), 239(병합), 2015고합104(병합)).

범죄사실[피고인들의 지위] 주식회사 ○○○○(이하 '○○○○'라 한다)는 충남 천안시 동남구 (주소 생략) 일대에서 '○○○○ 골프클럽'이라는 명칭으로 회원제 골프장을 운영하는 회사이고, 피고 1 주식회사(이하 '피고 1'이라 한다)는 피고인 피고 3이 실질적 1인 주주로서 설립한 회사로서 ○○○○에 대한 채권을 가지고 있다.

피고인 피고 3은 2004. 11.경부터 ○○○○의 대표이사로서 자금집행, 인사, 총무 등 ○○○○의 모든 경영을 총괄하는 사람이고, 피고인 소외 1은 2008년경부터 ○○○○의 재무이사로서 피고인 피고 3을 도와 ○○○○의 자금집행 업무를 담당하다가 2011. 2. 15.경 이후 피고 1의 대표이사로 취임한 자이며, 피고인 피고 2는 2012. 2. 22.경부터 피고 1의 대표이사직을 수행하는 자이다.

『2014고합236』1. 피고인 피고 3의 강제집행면탈 ○○○○는 2011년경 심각한 경영난으로 ○○○○ 골프장 회원들의 보증금을 정상적으로 반환하지 못하게 되어 2011. 8. 19.경 수원지방법원에서 '○○○○는 ○○○○ 골프장 회원 원고 주식회사(이하 '원고'라 한다)에 보증채무금 6억 4,000만 원을 지급하라.'는 취지의 판결을 선고받는 등 채권자 원고로부터 ○○○○의 예금채권에 대한 강제집행을 당할 우려가 있게 되었다.

이에 피고인은 ○○○○가 위 골프장 회원권 구매자들로부터 받기로 되어 있는 입회금의 소재를 발견하지 못하게 함으로써 위 대금에 대한 강제집행을 면탈할 목적으로, 2012. 5.경 피고인 개인 명의의 입회금 수납계좌[국민은행 (계좌번호 1 생략)]를 개설하고 그 무렵 ○○○○ 직원 성명불상자로 하여금 매일경제신문에 ○○○○ 골프장 신규회원 모집 광고를 게재하면서 입회금 입금계좌로 피고인의 위 계좌를 명시하도록 하는 등의 방법으로 위 골프장 신규회원들로 하여금 입회비를 피고인의 개인계좌로 입금하도록 유도하여 2012. 7.경부터 2012. 9.경까지 위 골프장 신규회원 입회금 합계 4억 원을 피고인의 위 개인계좌로 입금 받아 위 돈을 은닉하였다.

『2014고합239』2. 피고인 피고 3, 피고인 피고 2의 여신전문금융업법위반 ○○○○는 2011. 2.경을 전후하여 법인계좌 및 자산이 채권자들로부터 압류되어 골프장 운영이 사실상 어려운 상황에 놓이게 됨에 따라 골프장 운영에 따른 매출수익에 대한 위 채권자들의 채권 추심을 피하고자 독립적인 법인격을 갖춘 피고 1 명의의 신용카드단말기를 이용하여 그 신용카드 매출액이 피고 1의 법인계좌로 입금되도록 하는 형태로 골프장을 운영하기로 하였다.

가. 피고인 피고 3 피고인은 2011. 2.경부터 2013. 3.경까지 ○○○○ 골프장에 피고 1 명의의 신용카드단말기를 설치하고 위 골프장 이용자들의 골프장 사용료(그린피) 합계 약 116억 원을 피고 1 명의의 신용카드 매출전표를 작성하여 결제함으로써 다른 신용카드가맹점의 명의를 사용하여 신용카드를 거래하였다.

나. 피고인 피고 2 피고인은 대표이사로 취임한 2012. 2. 22.경부터 2013. 3.경까지 위 골프장에 피고 1 명의의 신용카드 단말기를 설치해 주고 ○○○○로 하여금 위 골프장 이용자들의 골프장 사용료(그린피) 합계 약 58억 원을 피고 1 명의의 신용카드 매출전표로 작성토록 하여 신용카드가맹점 명의를 ○○○○에게 대여하였다.

『2015고합104』3. 피고인 피고 3, 피고인 피고 2의 조세범처벌법위반 피고 1은 2011. 2.~3.경 ○○○○와 ○○○○CC 골프장에서 골프카 대여 및 프로샵 판매 영업을 하는 조건으로 ○○○○에게 골프장 운영수수료 명목으로 골프카 대여 매출액의 60%와 프로샵 판매 매출액의 18%를 지급하는 내용의 운영계약을 체결하고, 그에 따라 ○○○○는 피고 1에게 위 운영수수료를 공급가액으로 하는 세금계산서를 발급하여 2011년도 세무신고를 하였다.

가. 피고인 피고 2 피고인은 2012. 2. 29.경 위 피고 1 사무실에서, 사실은 피고 1은 ○○○○와의 위 운영계약에 따라 ○○○○에게 골프장 운영수수료 명목으로 골프카 대여 매출액의 60%와 프로샵 판매 매출액의 18%를 지급할 뿐 ○○○○에게 재화 또는 용역을 공급한 사실이 없음에도, ○○○○에게 공급가액 110,911원인 전자세금계산서 1장을 발급한 것을 비롯하여 그 무렵부터 2013. 6. 30.경까지 사이에 전자세금계산서 30장(공급가액 합계 1,568,893,909원)을 발급하였다.

나. 피고인 피고 3 피고인은 제3의 가.항과 같은 일시, 장소에서, 사실은 ○○○○는 피고 1과의 위 운영계약에 따라 피고 1로부터 골프장 운영수수료 명목으로 골프카 대여 매출액의 60%와 프로샵 판매 매출액의 18%를 지급받을 뿐 피고 1로부터 재화 또는 용역을 공급받은 사실이 없음에도, 전자세금계산서 30장(공급가액 합계 1,568,893,909원)을 발급받았다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 10, 12호증, 을가 제1, 2, 5, 6, 8, 9, 15, 16, 18호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 손해배상책임의 발생

가. 관련 법리

일반적으로 제3자에 의한 채권의 침해가 불법행위를 구성할 수는 있으나, 제3자의 채권침해가 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 공모하였거나 채권행사를 방해할 의도로 사회상규에 반하는 부정한 수단을 사용하였다는 등 채권침해의 고의·과실 및 위법성이 인정되는 경우라야만 할 것이며, 여기서 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 한다(대법원 2007. 9. 6. 선고 2005다25021 판결 등 참조).

나. 판단

1) 앞서 인정한 사실과 증거들에 의하여 알 수 있는 아래와 같은 사정들을 종합하여 보면, 피고들은 버드우드에 대한 채권자인 원고의 존재 및 그 침해 사실을 알면서, 버드우드와 버드우드의 재산 감소행위, 즉 ㉠ 피고 3이 버드우드의 입회금 채권을 은닉하거나 ㉡ 피고들이 버드우드의 매출채권에 대한 강제집행을 피할 목적으로 피고 일광레저개발 명의로 신용카드거래를 하거나 피고 일광레저개발의 신용카드 가맹점 명의를 빌려주는 행위에 적극 공모하였거나 채권행사를 방해할 의도로 사회상규에 반하는 부정한 수단을 사용하였다고 할 것이다.

따라서 피고들의 위와 같은 행위는 원고에 대한 불법행위에 해당한다(원고는 피고 3의 입회금 채권 은닉행위에 피고 일광레저개발이 공모·가담하였다는 취지로 주장하나, 이를 인정할 만한 아무런 증거가 없으므로, 원고의 이 부분 주장은 이유 없다).

① 피고 3은 2010. 10.경 버드우드의 예금채권 등 재산이 압류되어 이 사건 골프장 운영이 어렵게 되자 일부 회원들을 중심으로 비상대책위원회를 구성하여 위 강제집행을 회피하고 영업을 계속 유지하기 위한 방책으로 피고 일광레저개발을 설립하여 버드우드에 대한 채권을 양도받아 버드우드를 인수하기로 하고, 2011. 2. 15.경 피고 일광레저개발

을 설립한 뒤, 골프 카트 등을 양도하고 수수료를 받는 형식으로 버드우드를 운영하였다.

즉 피고 일광레저개발은 채권자들의 강제집행을 피하면서 버드우드를 운영하기 위하여 만들어진 회사이다.

- ② 피고 3은 버드우드의 대표이사이고, 버드우드에 대한 회생절차 진행 중에는 버드우드의 관리인으로 선임되기도 하였다.

피고 2는 2012. 2. 15. 버드우드의 감사로 취임하였고, 2014. 12. 30. 회생계획에 따라 감사직에서 물러났으며, 2012. 2. 22. 피고 일광레저개발의 대표이사로 취임하였다.

소외 2는 2011. 12. 5. 피고 일광레저개발의 사내이사로, 2012. 2. 15. 버드우드의 감사로 취임하였다.

위와 같이 버드우드와 피고 일광레저개발의 인적 구성은 중복된다.

여기에 버드우드와 피고 일광레저개발의 주소지도 '천안시 동남구 (주소 생략)'으로 같다.

- ③ 피고 일광레저개발은 버드우드 주식의 49%를 소유한 버드우드의 실질적 지배권자이자 최대 채권자이다.

그런데 이 사건 회수약정에 따르면 버드우드가 장래에 얻게 될 매출금 전부를 피고 일광레저개발에 변제하게 되고, 버드우드는 장비, 차량, 비품 등 대부분 재산을 피고 일광레저개발에 양도하여, 원고를 비롯한 버드우드의 다른 채권자들은 피고 일광레저개발의 결정 없이는 버드우드의 자산 또는 매출금에 대한 강제집행을 통하여 채권을 변제 받을 수단이 없게 되었다.

- ④ 피고 2, 피고 3이 앞서 본 범죄사실에 기재된 강제집행면탈 행위나 여신전문금융업법위반 행위를 한 사실은 다툼이 없는데(위 피고들은 관련 형사 재판에서 법리적 이유로 무죄임을 주장하고 있을 뿐이다), 위와 같이 원고를 비롯한 일반 채권자들의 강제집행이 어려워진 상황에서, 피고들이 범죄행위를 저질러 원고의 버드우드에 대한 강제집행을 더욱 어렵게 하는 것은 사회상규에 어긋난다고 봄이 타당하다.

버드우드의 대표이사인 피고 3과 피고 일광레저개발의 대표이사인 피고 2는 위 범죄행위 당시 원고를 비롯한 일반 채권자들의 존재와 위 범죄행위로 인하여 그들의 채권이 침해될 수 있음을 알았다고 보인다.

- ⑤ 원고는 피고 일광레저개발에 대한 사해행위취소 소송으로 이 사건 회수약정 자체를 취소함으로써 자신의 채권 보전을 꾀할 수 있고, 대개는 그것으로 충분하다고 볼 수 있다.

그러나 앞서 본 바와 같이 원고는 사해행위취소 소송에서 승소판결을 받기는 했지만, 그 항소심 진행 도중 버드우드에 대한 회생절차가 개시되어 피고 3이 버드우드의 관리인 자격으로 위 소송에 참가하였고, 위 항소심에서 위와 같이 이 사건 회수약정을 부인하고, 피고 일광레저개발이 버드우드에 재산을 회복해주되 원고에게는 가액배상을 하지 않는, 즉 피고 3이 채무자회생법이 정한 부인권을 행사하는 내용으로 조정을 갈음하는 결정이 확정되었다.

그런데 버드우드에 대한 회생절차는 폐지되었고, 채무자회생법 제100조가 정하는 부인권은 회생절차개시결정 이전에 부당하게 처분된 회생채무자의 재산을 회복하기 위하여 회생절차의 진행을 전제로 관리인만이 행사할 수 있는 권리이므로 회생절차의 종결에 의하여 소멸하고, 비록 회생절차 진행 중에 부인권이 행사되었다고 하더라도 이에 기하여 회생채무자에게로 재산이 회복되기 이전에 회생절차가 종료한 때에는 부인권 행사의 효과로서 상대방에 대하여 재산의 반환을 구하거나 또는 그 가액의 상환을 구하는 권리 또한 소멸한다고 보아야 할 것인데(대법원 2007. 2. 22. 선고 2006다20429 판결 참조), 앞서 본 버드우드와 피고 일광레저개발의 관계에 비추어 보면, 피고 일광레저개

발이 위 결정에 따라 버드우드에 원상회복을 하였다고 보이지는 않는다(이 사건 소송 과정에서도 원상회복하였다고 주장한 바 없다). 그런데 위 결정의 기판력 또는 사해행위취소 소송의 제척기간 같은 문제로, 원고가 피고 일광레저개발을 상대로 다시 사해행위취소 소송을 할 수는 없게 되었으므로, 원고가 피고들을 상대로 불법행위에 따른 손해배상을 구할 특별한 사정이 있다고 할 것이다.

2) 원고는, 버드우드가 피고 일광레저개발에게 그 소유의 유체동산을 매각한 것 역시 원고에 대한 불법행위에 해당한다고 주장한다.

살피건대, 앞서 인정한 사실과 증거에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 원고가 피고 2, 피고 3을 상대로 위 유체동산 매각행위를 강제집행면탈죄에 해당한다고 고소하였으나, 위 피고들이 혐의없음의 불기소처분을 받았고 (유체동산 중 골프 카트는 버드우드의 소유가 아니라는 이유로, 나머지 유체동산은 재산의 은닉이나 허위양도에 해당하지 않는다는 이유로 혐의없음의 불기소 처분이 내려졌다), 원고의 항고나 재정신청도 받아들여지지 아니한 사정, ② 원고는 위 유체동산 매각행위에 대하여는 별도로 사해행위취소 소송을 제기한 적이 없어 보이는 사정에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거만으로는 위 유체동산 매각행위가 원고에 대한 불법행위에 해당한다고 할 수 없고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, 원고의 위 주장은 이유 없다.

3. 손해배상책임의 범위

가. 관련 법리

불법행위를 구성하는 제3자의 채권침해로 인하여 채무자의 책임재산이 감소되었다면, 특별한 사정이 없는 한 제3자는 채권자에 대하여 위 채권 상당액의 손해를 배상하여야 할 것이나, 제3자의 채권침해 당시 채무자가 가지고 있던 다액의 채무로 인하여 제3자의 채권침해가 없었더라도 채권자가 채무자로부터 일정액 이상으로 채권을 회수할 가능성이 없었다고 인정될 경우 제3자의 채권침해로 인한 채권자의 위 일정액 범위 밖의 손해와 제3자의 불법행위 사이의 상당인과관계가 인정되지 않게 될 여지가 있는바, 그러한 채권회수의 가능성은 채무자의 책임재산과 채무의 액수를 비교함으로써 판단할 수 있다(대법원 2009. 11. 26. 선고 2008다24494 판결 취지 참조).

한편 불법행위로 인한 재산상 손해는 위법한 가해행위로 인하여 발생한 재산상 불이익, 즉 불법행위가 없었더라면 존재하였을 재산상태와 불법행위가 가해진 현재의 재산상태의 차이를 말하는 것이고(대법원 2000. 11. 10. 선고 98다39633 판결 참조), 그 손해액은 원칙적으로 불법행위시를 기준으로 산정하여야 하는바(대법원 2003. 1. 10. 선고 2000다34426 판결 참조), 위 법리에 비추어 보면, 이 사건에서 피고들의 채권침해의 불법행위로 인하여 원고가 입게 된 손해는 그 행위 당시를 기준으로 할 때 채권회수가 가능하였다고 판단되는 범위 내의 채권액이라고 봄이 상당하다.

나. 피고 3의 은닉행위로 인한 손해의 범위

1) 위 인정사실에 의하면, 피고 3의 은닉행위로 인하여 버드우드의 책임재산이 400,000,000원이 감소되었다고 할 것이다.

피고 3의 은닉행위로 인한 원고의 손해액은 피고 3이 아닌 버드우드가 직접 입회금을 받았을 경우 원고가 버드우드에 대한 강제집행을 통하여 원고의 채권에 충당할 수 있었던 금액이고, 손해액의 산정시점은 최종 불법행위일인 2012. 9. 27.이 된다.

2) 한편, 을가 제4, 12, 20, 23호증의 각 기재, 당심의 천안시 동남구청장에 대한 과세정보제출명령 회신결과를 종합하면, 천안시 동남구청은 2011. 10. 27. 버드우드의 농협은행에 대한 예금채권[계좌번호 (계좌번호 2 생략)]에 대하여 재산세 789,794,430원 및 가산금 80,896,240원을 청구채권으로 하여 압류하였다가 2013. 12. 5.에서야 이를 해제한 사실, 버드우드는 2012. 9. 4. 천안시 동남구청으로부터 부과된 2012. 9.분 정기분 재산세 405,773,190원과 2012. 9. 수시분 재산세 443,372,720원을 그 납부기일인 2012. 9. 30.까지 납부하지 못한 사실을 인정할 수 있는바, 위 인정사실과 강제집행절차에 따른 배당절차에서 위 조세채권은 원고의 일반채권에 우선하여 배당되는 사정을 종합하면, 피고 3의 은닉행위가 없었다고 하더라도 원고는 버드우드가 직접 받은 입회금에 대하여 강제집행을 통하여 원고의 채권을 회수할 가능성이 있었다고 보기 어렵다.

달리 원고가 제출한 증거만으로는 원고의 채권 회수가능성이 있다고 인정하기에 부족하고, 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

다.

피고들의 피고 일광레저개발 명의의 신용카드단말기 사용 등으로 인한 손해의 범위

1) 위 기초사실에 의하면, 피고 일광레저개발과 그 실질적인 1인 주주인 피고 3이 버드우드의 골프장 운영료를 피고 일광레저개발 명의로 신용카드거래를 하여 버드우드의 책임재산이 11,600,000,000원이 감소되었다고 할 것이다.

피고 2는 피고 일광레저개발의 대표이사로 2012. 2. 22.부터 피고 일광레저개발의 신용카드가맹점 명의를 대여하는 방법으로 위 행위에 가담하였고, 피고 2가 가담한 이후 버드우드의 책임재산이 5,800,000,000원이 감소되었다고 할 것이다.

피고들의 위 각 행위로 인한 원고의 손해액은 버드우드 명의로 직접 신용카드 거래를 하여 버드우드에게 입금된 신용카드 매출액에 대하여 원고가 강제집행을 하여 원고의 채권에 충당할 수 있었던 금액이고, 그 손해액의 산정시점은 최종 불법행위일인 2013. 3. 31.이 된다.

2) 앞에서 든 증거, 갑 제11호증, 을가 제3, 4, 12, 14, 19, 20, 23 내지 26호증의 각 기재, 당심의 천안시 동남구청장에 대한 과세정보제출명령 회신결과, 당심의 버드우드에 대한 사실조회 회신결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, 2013. 3. 31. 기준으로 한 버드우드에 대한 일반 채권자들의 이행기가 도래한 채권액은 아래 표 기재와 같다.

채권 내역 2013. 3. 31. 기준 채권액 주요 인정근거 및 비교대한민국 국세 채권 2,349,821,542원 주식회사 버드우드에 대한 사실조회 회신결과 천안시 동남구청 지방세 채권 1,461,072,610원 천안시 동남구청에 대한 과세정보제출명령 회신결과 4대 보험 관련 채권 43,606,931원 주식회사 버드우드에 대한 사실조회 회신결과 입회금 반환 채권 29,802,595,162원 (원고의 채권액 640,000,000원을 공제한 잔액은 29,162,595,162원임) 을가 제25호증의 기재, 주식회사 버드우드에 대한 사실조회 회신결과, 구체적인 회원별 내역은 별지 회원내역표 기재와 같다.

상거래 관련 채권7,928,263,396원주식회사 버드우드에 대한 사실조회 회신결과, 위 각 채권의 이행기 도래 사실에 대하여는 당사자 사이에 다툼이 없음.단기 차입금 관련 채권5,547,491,014원장기 차입금 관련 채권45,840,000,000원임금 채권104,397,610원

3) 피고 일광레저개발, 피고 3의 2011. 2.경부터 2013. 3.경까지 불법행위가 없었더라면 2013. 3. 31. 기준으로 하여 원고의 채권액 741,127,794원(이 사건 배당금이 변제된 것을 전제로 하여 반환원금 639,809,946원 및 이에 대하여 2012. 6. 16.부터 2013. 3. 31.까지 연 20%의 비율로 계산한 지연손해금을 합산한 금액임)에서 아래와 같은 방법으로 회수 가능한 금액을 산정하면, 그 금액은 68,149,338원이다.

① 버드우드의 위 기간 책임재산 감소액 : 11,600,000,000원

② 위 ①항 금액에서 우선배당채권을 공제하고 남은 잔액 : 8,145,498,917원{= 11,600,000,000원 - 2,349,821,542원(대한민국 국세 채권) - 1,461,072,610원(천안시 동남구청 지방세 채권) - 43,606,931원(4대 보험 관련 채권) + 400,000,000원 (위 나.항에서 우선배당채권인 국세 채권이나 지방세 채권에 변제될 것으로 판단한 피고 3의 은닉행위로 인한 버드우드의 책임재산 감소액)}

③ 위 ②항의 금액에 관하여는 그때까지 이행기가 도래한 버드우드의 일반채권자들이 특별한 사정이 없는 한 가압류 등의 조치를 취하여 원고와 서로 경합하였을 것으로 추정되므로, 원고와 버드우드의 일반채권자들은 위 ②항의 금액에 대하여 각자의 채권액에 비례하여 배당받아 회수하였을 것으로 보인다.

따라서 피고들의 채권침해가 없었을 경우 원고가 원고의 채권액 741,127,794원에서 회수할 수 있었던 채권액은 68,149,338원[= 8,145,498,917원 × 741,127,794원 / {위 2)항 기재 표의 입회금 반환채권부터 임금채권까지 29,162,595,162원 + 7,928,263,396원 + 5,547,491,014원 + 45,840,000,000원 + 104,397,610원}, 원 미만 버림, 이하 같다]이 된다.

4) 피고 2의 2012. 2. 22.경부터 2013. 3.경까지 불법행위가 없었더라면 2013. 3. 31. 기준으로 하여 원고의 채권액 741,127,794원(이 사건 배당금이 변제된 것을 전제로 하여 반환원금 639,809,946원 및 이에 대하여 2012. 6. 16.부터 2013. 3. 31.까지 연 20%의 비율로 계산한 지연손해금을 합산한 금액임)에서 아래와 같은 방법으로 회수 가능한 금액을 산정하면, 그 금액은 19,623,623원이다.

① 버드우드의 위 기간 책임재산 감소액 : 5,800,000,000원

② 위 ①항 금액에서 우선배당채권을 공제하고 남은 잔액 : 2,345,498,917원{= 5,800,000,000원 - 2,349,821,542원(대한민국 국세 채권) - 1,461,072,610원(천안시 동남구청 지방세 채권) - 43,606,931원(4대 보험 관련 채권) + 400,000,000원 (위 나.항에서 우선배당채권인 국세 채권이나 지방세 채권에 변제될 것으로 판단한 피고 3의 은닉행위로 인한 버드우드의 책임재산 감소액)}

③ 위 ②항의 금액에 관하여는 그때까지 이행기가 도래한 버드우드의 일반채권자들이 특별한 사정이 없는 한 가압류 등의 조치를 취하여 원고와 서로 경합하였을 것으로 추정되므로, 원고와 버드우드의 일반채권자들은 위 ②항의 금액에 대하여 각자의 채권액에 비례하여 배당받아 회수하였을 것으로 보인다.

따라서 피고들의 채권침해가 없었을 경우 원고가 원고의 채권액 741,127,794원에서 회수할 수 있었던 채권액은 19,623,623원[= 2,345,498,917원 × 741,127,794원 / {위 2)항 기재 표의 입회금 반환채권부터 임금채권까지 29,162,595,162원 + 7,928,263,396원 + 5,547,491,014원 + 45,840,000,000원 + 104,397,610원}]이 된다.

라. 소결론

따라서 원고에게, 불법행위에 기한 손해배상으로, ① 피고 일광레저개발, 피고 3은 공동하여 68,149,338원 및 이에 대하여 최종 불법행위일인 2013. 3. 31.부터 피고가 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 당심 판결 선고일인 2017. 6. 2.까지는 민법이 정한 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금을, ② 피고 2는 피고 일광레저개발, 피고 3과 공동하여 위 ① 기재 금원 중 19,623,623원 및 이에 대하여 최종 불법행위일인 2013. 3. 31.부터 피고가 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 당심 판결 선고일인 2017. 6. 2.까지는 민법이 정한 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 각 지급할 의무가 있다(위 인정범위를 초과하여 지급을 구하는 원고의 지연손해금 청구는 받아들이지 아니한다).

4. 결론

그렇다면, 원고의 피고들에 대한 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 각 기각할 것인바, 제1심 판결은 이와 일부 결론을 달리하여 부당하므로, 피고들의 항소를 일부 받아들여 제1심 판결을 위와 같이 변경하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

[별지 생략]

판사 이승훈(재판장) 최형철 신동준