

서울중앙지방법원 2024. 11. 15 선고 2023가합104367 판결 [사해행위취소]

전 문

원고주식회사 A

소송대리인 법무법인 로웰

담당변호사 김동섭

피고B

소송대리인 법무법인 아인

담당변호사 정지용

변론 종결2024. 9. 13.

판결 선고2024. 11. 15.

주 문

- 원고의 청구를 기각한다.
- 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

- 별지 목록 기재 영업허가증에 대하여, 피고와 주식회사 C 사이에 2023. 10. 26. 체결된 양도계약을 취소한다.
- 피고는 원고에게 650,000,000원 및 이에 대하여 2024. 3. 8.부터 2024. 9. 6.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로

계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고의 C에 대한 채권

원고는 2023. 3. 24. 주식회사 C(이하 'C'라 한다)와 사이에 원고가 C에게 8억 원을 대여하고, C는 원고에게 2024. 5. 25.부터 2023. 12. 25.까지 매월 1억 원씩 변제하기로 하는 내용의 금전소비대차계약(이하 '이 사건 금전소비대차계약'이라 한다)을 체결하였다. 이후 C는 원고에게 위 대여금 중 1억 5,000만 원을 변제하였다.

나. 이 사건 유흥주점의 영업양도 경과

1) 피고의 영업양도 가) 피고는 주식회사 D(이하 'D'이라 한다)으로부터 서울 강남구 E 소재 건물 중 일부(이하 '이 사건 건물'이라 한다)를 임차하여 유흥주점(이하 '이 사건 유흥주점'이라 한다)을 운영하다가, 2019년경 F에게 유흥주점 영업을 위한 임차권, 영업시설 비품 등을 양도하였고, F은 그 무렵부터 'G'라는 상호로 유흥주점을 운영하여 왔다.

나) F은 피고와 H에 대한 채무 담보를 위하여 '피고, H'도 이 사건 유흥주점 영업허가증의 영업자로 등재하였다.

2) F의 영업양도 등 가) F은 2023. 1. 2. I에게 이 사건 유흥주점 영업 일체를 18억 원에 양도하였고, 이후 영업양수인 명의가 J으로 변경되었으며, I, J 등은 이 사건 유흥주점을 운영하기 위하여 2023. 1. 25. C를 설립하였다.

나) F은 이 사건 유흥주점의 양도대금 18억 원 중 13억 원을 직접 지급받고, 나머지 5억 원은 F의 피고에 대한 5억 원 상당의 채무를 C가 인수하는 것으로 갈음하기로 하였다. 이에 J은 2023. 1. 31. 피고와 사이에 'J이 2023. 7. 30.까지 피고에게 5억 원을 지급하되, 임대차계약과 영업허가증에 대한 담보를 피고에게 제공한다. J은 영업허가증에 피고를 등재하여 주되, 위 5억 원의 변제 시

영업허가증을 변경하기로 한다'는 내용의 약정을 체결하였다. 위 약정에 따라 J은 2023. 2. 1.

피고에게 이자를 포함하여 액면금 5억 5,000만 원의 약속어음 공정증서를 작성하여 주었고, C는 2023. 4.경 피고에게 임차인 명의를 'C 및 피고'로 되어 있는 이 사건 건물에 관한 임대차계약을 교부하였다.

다) 이후 C 대표이사 K 및 J, L, I(이하 'C 등'이라 한다)은 2023. 5.경 피고와 사이에 'C 등이 2023. 12. 말경까지 피고에게 투자금 5억 원을 반납하되, 2023. 12. 말경까지 반납하지 않을 시 이 사건 유흥주점의 영업 일체를 피고에게 양도한다'는 내용의 약정을 체결하고, 2023. 5. 10. 피고에게 5억 원에 대한 금전소비대차계약 공정증서를 작성하여 주었다.

라) 한편 이 사건 유흥주점 영업에 관하여 2023. 5. 10. 영업자를 'F, 피고, H'에서 'C, 피고'로 변경하는 내용의 식품영업자 지위승계 신고가 이루어졌고, C는 같은 날 강남구청장으로부터 별지 기재와 같은 영업허가증(이하 '이 사건 영업허가증'이라 한다)을 받아 2023. 5. 13.경부터 'Q'이라는 상호로 이 사건 유흥주점을 운영하였다.

3) C의 유흥주점 영업 중단 가) C 등은 2023. 6.경 피고로부터 3억 원을 추가로 투자받으면서 피고와 사이에 'C 등이 2024. 2. 말경까지 투자금 총 8억 원을 반납하되, 2024. 2. 말경까지 변제하지 않을 시 이 사건 유흥주점의 영업 일체를 피고에게 양도한다'는 내용의 약정을 체결하고, 2023. 6. 12. 피고에게 8억 원에 대한 금전소비대차계약 공정증서를 작성하여 주었다.

나) C가 D에게 임대차계약에 따른 차임 등을 제대로 지급하지 아니하자, D은 2023. 7. 19. C에 임대차계약을 해지할 것임을 통보하였고, C는 2023. 8. 7. 이 사건 유흥주점의营业을 중단하였다.

다) D은 2023. 9. 20. ① C와 사이의 임대차계약을 종료시키면서 D의 C에 대한 차임 등 채권 289,450,680원과 C의 D에 대한 임대차보증금반환채권 150,000,000원을 대등액에서 상계하였고, ② 피고와 사이에 이 사건 건물에 관하여 임대차보증금을 150,000,000원으로 하는 임대차계약을 체결하였다.

4) C의 영업양도 등 가) C는 2023. 9. 21. 피고와 사이에 'C는 2023. 10. 26.까지 이 사건 유흥주점 영업에 관한 투자 또는 매매를 진행할 수 있고, 투자 또는 매매를 완료하는 경우 C는 피고에게 11억 2,100만 원을 지급하고 피고는 임대차계약서 및 영업허가증을 변경하여 준다. C가 2023. 10.

26.까지 투자 또는 매매를 하지 못하는 경우에는 이 사건 유흥주점 영업 일체에 관한 권리를 피고에게 이전한다'는 내용의 약정을 하였다.

나) C는 2023. 10. 20. M에게 이 사건 유흥주점 영업 일체를 21억 5,000만 원에 양도하면서, 양도대금 중 7억 원은 C가 지급받고, 나머지 14억 5,000만 원은 C의 채권자인 피고가 지급받는 것으로 갈음하기로 하였다. C, M 및 피고는 같은 날 위 14억 5,000만 원의 지급에 관하여 '1억 원은 계약 체결 당일 지급하고, 7억 원은 2023. 10. 26.까지 지급하며, 나머지 6억 5,000만 원은 피고가 이 사건 유흥주점에 투자하는 것으로 한다. M는 피고에게 1년 내에 투자금 6억 5,000만 원을 모두 변제하여야 하고, 피고는 이를 모두 변제받는 즉시 M에게 임대차계약서와 영업허가증을 변경하여 준다. 다만, 잔금이 모두 변제될 때까지는 영업허가증에 피고도 공동사업자로 등재하여야 한다'고 약정하였다.

다) 이 사건 유흥주점 영업에 관하여 2023. 10. 26. 영업자를 'C, 피고'에서 '피고'로 변경하는 내용의 식품영업자 지위승계 신고가 이루어졌고, 같은 날 '피고'가 영업자로 기재된 영업허가증이 발급되었다.

5) M의 영업양도 가) M는 이 사건 유흥주점의 영업을 하지 않다가 2024. 2. 2. N에게 이 사건 유흥주점 일체를 16억 원에 양도하였고, 양도대금 중 8억 원의 지급은 N이 M의 피고에 대한 8억 원의 채무를 인수하는 것으로 갈음하기로 하였다.

나) 이 사건 유흥주점 영업에 관하여 2024. 3. 4. 영업자를 '피고'에서 'N, 피고'로 변경하는 내용의 식품영업자 지위승계 신고가 이루어졌고, 2024. 3. 8. 'N 외 1명'이 영업자로 기재된 영업허가증이 발급되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 6, 8, 9, 11, 13호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같음), 을 제1, 2, 4 내지 20호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장

원고는 C에 대하여 이 사건 금전소비대차계약에 기하여 6억 5,000만 원(= 대여원금 8억 원 - 변제금 1억 5,000만 원)의 채권을 가지고 있다. 그런데 C는 채무초과 상태에서 유일한 자산이자 15억 원 이상의 재산적 가치가 있는 이 사건 영업허가를 2023. 10. 26. 피고에게 양도하였는바, 이는

일반채권자들을 해하는 사해행위에 해당하므로 C와 피고 사이에 2023. 10. 26. 체결된 이 사건 영업허가에 관한 양도계약은 사해행위로 취소되어야 한다.

한편 피고가 2024. 3. 8. N에게 이 사건 영업허가를 양도함으로써 원물반환이 불가능하거나 현저히 곤란한 사정이 발생하였으므로, 피고는 원고에게 사해행위취소에 따른 가액배상으로 이 사건 영업허가의 가액과 원고의 피보전채권액 중 적은 금액인 6억 5,000만 원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 판단

가. 피보전채권의 존재

살피건대, 원고가 2023. 3. 24. C에게 8억 원을 대여한 사실은 앞서 본 바와 같고, 원고는 C로부터 그중 1억 5,000만 원을 변제받은 사실을 자인하고 있는바, 이 사건 영업허가 명의가 'C, 피고'에서 '피고'로 변경된 2023. 10. 26. 당시 이미 원고의 C에 대한 대여금 채권이 성립되어 있었으므로, 6억 5,000만 원 상당의 대여금 채권은 원고가 행사하는 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

나. 사해행위 해당 여부

- 1) 관련 법리 채무자의 법률행위 등이 사해행위임을 주장하고 그 취소를 구하는 채권자는 그 피보전채권과 채무자의 법률행위 등의 존재사실은 물론, 채무자가 법률행위 등으로 인하여 무자력이 초래되었다는 사실, 채무자의 사해의 의사 등 사해행위 성립의 요건사실을 구체적으로 주장·입증하여야 한다(대법원 2007. 5. 31. 선고 2005다28686 판결 등 참조).
 - 2) C의 무자력 여부 살피건대, 당사자 사이에 다툼이 없거나 앞서 든 증거, 을 제13, 22, 23호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 2023. 10. 26. 당시 C의 소극재산이 적극재산을 초과하는 무자력 상태에 있었다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 이와 다른 전제에 선 원고의 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 받아들이지 아니한다.
- ① 원고는 'C가 임대차보증금 및 집기 이외에 별다른 재산이 없고, 원고 등에게 막대한 부채를 부담한 상태에서 사실상 파산하여 자력이 없었다'고 주장한다. 그러나 원고는 C가 2023. 10. 26.경 부담하던 '소극재산'에 관하여, 원고에 대한 대여금 채무 6억 5,000만 원 이외에는 별다른

주장·증명을 하고 있지 않고, 기록상 위 대여금 채무 이외의 다른 채무의 존재를 추단할 만한 사정도 보이지 않는다[C의 피고에 대한 14억 5,000만 원 상당의 채무는 C가 2023. 10. 20. M에게 이 사건 유흥주점 영업 일체를 양도하면서 양도대금 중 14억 5,000만 원은 M가 피고에게 지급하는 것으로 같음하기로 하고, M가 그중 8억 원을 피고에게 지급하고, 나머지 6억 5,000만 원은 피고가 M에게 재투자하는 방식으로 처리함으로써 소멸한 것으로 보인다].

② 한편 C는 2023. 10. 26.경 '적극재산'으로 ㉠ M에 대한 이 사건 유흥주점 영업 일체의 양도대금 채권 7억 원, ㉡ O에 대한 대여금 채권 50,000,000원, ㉢ P에 대한 외상대금 채권 55,850,000원 합계 805,850,000원을 보유하고 있었던 것으로 보인다.

③ 위와 같이 사해행위 당시 적극재산이 소극재산을 초과하고 있었던 것으로 보이는바, 이에 대한 피고의 주장에 관하여 원고는 별다른 반박을 하지 않고 있다.

3) 채무자의 법률행위 존재 여부 가) 유흥주점 영업허가는 수적으로 제한되어 있어 새로운 허가를 받는 것은 어려운 실정이고, 다만 기존 영업허가 명의자로부터 이를 양수한 자가 이를 이유로 허가 명의 변경신청을 하면 관할 허가관청에서 이를 받아들여 양수인 명의로 영업허가명의를 변경해 주고 있으며, 이와 같은 방법으로 그 영업 허가 명의를 사실상 양도하는 사례가 많으므로, 이 사건 유흥주점 영업허가도 거래의 대상으로서의 재산가치가 있다고 봄이 타당하다(대법원 1981. 8. 20. 80도1176 판결 등 참조). 따라서 이 사건 영업허가의 권리자인 C와 피고 사이에 이 사건 유흥주점의 영업허가 양도계약이 존재한다면, C의 채권자인 원고로서는 그 행위가 사해행위라고 주장하면서 그 행위의 취소를 구할 수 있다.

나) 그러나 앞서 인정한 사실, 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 원고가 사해행위취소를 구하는 대상인 'C와 피고 사이에 2023. 10. 26. 체결된 이 사건 영업허가 양도계약'이 존재한다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 오히려 앞서 본 사실관계 및 아래의 사정에 비추어 보면, 피고는 2019년경 F에게 이 사건 유흥주점 영업 일체를 양도한 후 최종 영업자인 N에게 전전 양수되는 동안 양도대금, 투자금 등의 담보조로 이 사건 유흥주점 영업허가증에 영업자로 등재되었을 뿐, 원고 주장과 같이 C와 피고 사이에 체결된 영업양도계약에 따라 영업자로 등재된 것이라 보기는 어렵다.

따라서 이와 다른 전제에 선 원고의 주장은 어느 모로 보나 받아들일 수 없다.

① 피고는 2019년경 F에게 이 사건 유흥주점 영업 일체를 양도하였는데, 그 과정에서 F의 피고에 대한 채무 담보를 위하여 이 사건 유흥주점 영업허가증에 F과 피고가 함께 영업자로 등재되었던 것으로 보이고, 이후 피고가 이 사건 유흥주점의 영업에 관여하지는 않았던 것으로 보인다.

② F은 2023. 1. 2. I에게 이 사건 유흥주점 영업 일체를 양도하였고, C가 설립되어 이 사건 유흥주점을 운영하였는데, C는 피고에 대한 채무 담보를 위하여 임차인 명의로 'C 및 피고'로 되어 있는 이 사건 건물에 관한 임대차계약을 교부하는 한편 이 사건 유흥주점 영업허가증에 피고도 함께 영업자로 등재하여 주었을 뿐, 피고가 이 사건 유흥주점의 영업에 관여하지는 않았던 것으로 보인다.

③ C가 이 사건 유흥주점의 영업을 중단한 이후인 2023. 9. 20. D과 C 사이의 임대차계약이 종료되는 한편 D과 피고 사이의 임대차계약이 체결되기는 하였다. 그러나 피고는 임대차계약이 종료될 경우 이 사건 건물에서 운영되던 이 사건 유흥주점의 영업허가가 연장되지 못하고, 그에 따라 C로부터 채권을 변제받는 것이 어려워질 것을 우려하여 일시적으로 피고 명의로 임대차계약을 체결하였던 것으로 보이는바, 사정이 이러하다면 피고 명의로 임대차계약이 체결되었다는 사정만으로 C와 피고 사이에 이 사건 영업허가에 관한 양도계약이 있었다고 단정할 수 없다.

④ C와 피고 사이에 체결된 2023. 9. 21.자 약정에 의하더라도 C는 2023. 10. 26.까지 이 사건 유흥주점 영업을 제3자에게 양도할 수 있었고, 실제로 위 약정에 따라 C는 2023. 10. 20. M에게 이 사건 유흥주점 영업을 양도하였다.

⑤ 이 사건 유흥주점 영업에 관하여 2023. 10. 26. 영업자를 'C, 피고'에서 '피고'로 변경하는 내용의 식품영업자 지위승계 신고가 이루어졌고, 같은 날 '피고'가 영업자로 기재된 영업허가증이 발급된 사실은 앞서 본 바와 같다. 그러나 행정청이 식품위생법 제39조 제1항, 제3항에 따라 식품영업자의 지위승계 신고를 수리하는 행위는 양도인에 대한 기존 영업허가 등을 취소함과 동시에 양수인에게 적법하게 영업을 할 수 있는 지위를 설정하여 주는 행위인바(대법원 2020. 3. 26. 선고 2019두38830 판결 등 참조), 수허가자 등의 변경이라는 공법상 법률효과를 발생시키는 지위승계 신고 수리행위의 성질에 비추어 보면 피고가 식품위생법에 따라 식품영업자 지위를 단독으로 승계하는 신고를 하였다고 하여 C의 일반 사법상의 권리·의무까지 당연히 승계하였다고 단정하기

어렵다.

⑥ 오히려 앞서 본 바와 같이 피고가 2023. 10. 20. C로부터 이 사건 유흥주점의 영업을 양수한 M와 사이에, 피고가 6억 5,000만 원을 M에게 투자하는 것에 대한 담보로 이 사건 유흥주점의 영업허가증에 피고를 공동사업자로 등재하기로 약정한 점을 고려하면, 2023. 10. 26. 'C 및 피고'에서 '피고'의 단독 명의로 식품영업자 지위승계 신고가 이루어진 것은 위 약정에 따른 것으로 보일 뿐이고, 달리 C와 피고 사이에 2023. 10. 26. 이 사건 영업허가증의 C 명의를 피고에게 양도하거나 양도담보로 제공하기로 하는 내용의 계약이 체결되었음을 인정할 만한 자료가 없다.

4. 결론

그렇다면 이 사건 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사이세라

판사김민지

판사박재남

별지