

서울북부지방법원 2023. 7. 13 선고 2020가합29105 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 A 주식회사

소송대리인 법무법인 북부합동법률사무소 담당변호사 권성수

피 고 B

소송대리인 법무법인 선백 담당변호사 전현규

변 론 종 결 2023. 5. 25.

판 결 선 고 2023. 7. 13.

주 문

1. 이 사건 소 중 주위적 부당이득반환청구 부분을 각하한다.
2. 원고의 나머지 주위적 청구와 예비적 청구를 모두 기각한다.
3. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

주위적으로, 피고는 원고에게 436,030,114원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 다
값는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

예비적으로, 피고와 주식회사 C 사이에 공증인가 법무법인 D 2018년 제257호 공정증서 정본에
관하여 2019. 4. 23. 체결된 채권양도계약을 취소한다. 피고는 원고에게 436,030,114원을
지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. 당사자들의 지위

원고는 주식회사 C(변경 전 상호 주식회사 E, 이하 ‘C’이라 한다)로부터 공사를 하도급 받았던 법인이고, 피고는 C의 직원으로서, 2019. 1. 3.부터 2020. 12.경까지 C의 지배인으로 등기되었던 사람이다.

나. 원고의 C에 대한 채권

1) C은 2017. 4. 4. 원고에게 고양시 덕양구 F 외 2필지 지상 의료시설 신축공사 중 토목 및 흙막이 공사(이하 ‘G동 공사’라 한다)를 공사대금 341,000,000원(부가가치세 포함, 이하 같다), 준공일 2017. 6. 30.로 정하여 하도급주기로 하는 내용의 하도급계약을 체결하고, 2018. 5. 10. 위 공사대금을 473,000,000원으로 증액하는 내용의 변경계약을 체결하였다.

2) C은 2017. 7. 14. 원고에게 서울 성동구 H 외 5필지 지상 도시형생활주택(원룸형아파트) 신축공사 중 부대토목 및 조경공사(이하 ‘I동 공사’라 하고, G동 공사와 합하여 ‘이 사건 공사’라 한다)를 공사대금 71,000,000원, 준공일 2017. 7. 30.로 정하여 하도급 하였다.

3) 원고는 이 사건 공사를 준공일 내에 완공하였으나, C로부터 2017. 6. 16. G동 공사와 관련하여 50,000,000원, 2017. 8. 9. I동 공사와 관련하여 30,000,000원을 각 지급받았을 뿐, 나머지 공사대금은 수차례 변제독촉에도 불구하고 지급받지 못하였다.

4) 이에 원고는 2018. 7. 10. C을 상대로 서울북부지방법원 2018가합897호로 공사대금청구의 소를 제기하였고, 2019. 11. 12. 피고가 출석한 조정기일에 C이 원고에게 484,000,000원을 지급하기로 하는 내용의 조정(이하 ‘이 사건 조정’이라 한다)이 성립하였다.

다. 피고와 C 사이의 공정증서 작성

1) C과 피고는 2019. 3. 5. ‘피고는 2019. 1. 1. C에 1,100,000,000원을 대여하였다. C은 2019. 3. 8.까지 이를 변제하고, 이자나 지연손해금은 없는 것으로 한다. 채무자는 위 금전채무를 이행하지 아니할 때에는 즉시 강제집행을 당하여도 이의하지 아니한다’는 내용의 금전소비대차계약 공정증서(이하 ‘2019. 3. 5.자 공정증서’라 한다)를 작성하였다.

2) C과 피고는 2019. 4. 22. ‘피고는 2018. 11. 10. C에 350,000,000원을 대여하였다. C은 2019. 4. 29.까지 이를 변제하고, 이자나 지연손해금은 없는 것으로 한다. 채무자는 위 금전채무를 이행하지 아니할 때에는 즉시 강제집행을 당하여도 이의하지 아니한다’는 내용의 금전소비대차계약 공정증서(이하 ‘2019. 4. 22.자 공정증서’라 하고, 2019. 3. 5.자 공정증서와 합하여 ‘이 사건 각 공정증서’라 한다)를 작성하였다.

라. 피고의 채권양수 및 배당

1) I동 공사와 관련하여, 발주자인 J과 C은 2018. 6. 28. ‘J이 2018. 11. 20.까지 C에 840,000,000원을 변제하고, 지연이자율은 20%로 정하며, 만약 변제하지 못하면 강제집행에 이의하지 아니한다’는 내용의 공정증서를 작성하였다.

2) C은 2019. 4. 3. 위 840,000,000원의 채권 중 80,000,000원을 K에게, 95,230,000원을 주식회사 L에게, 73,849,800원을 주식회사 M에게 각 양도하고, 2019. 4. 23. 350,000,000원을 피고에게 양도하였다(이하 C과 피고 사이의 채권양도계약을 ‘이 사건 채권양도계약’이라 한다).

3) C은 위 1)항 기재 공정증서에 기하여 J 소유인 서울 강남구 N, O호에 관하여 서울중앙지방법원 P로 강제경매를 신청하여, 2019. 1. 8. 강제경매개시결정을 받았다(이하 위 경매절차를 ‘이 사건 경매절차’라 한다).

4) 피고는 이 사건 경매절차에서 C의 승계인(채권양수인)으로서 436,030,114원을 배당받았다.

5) 한편 원고는 2020. 11. 27. 이 사건 조정조서정본에 기초하여 청구금액을 520,968,903원, 채무자를 C, 제3채무자를 대한민국으로 하여 C이 이 사건 경매절차에서 받게 될 배당금 채권에 대한

압류 및 추심명령을 받았다.

[인정근거] 다툼없는 사실, 갑 제1 내지 8, 10, 11호증 및 을 제14호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호를 포함한다, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고 주장의 요지

가. 주위적 청구1) 1) 이 사건 채권양도계약은 통정허위표시에 의한 것이어서 무효이므로, 피고는 이 사건 경매절차에서 위 계약에 터잡아 배당금으로 지급받은 436,030,114원을 C에 부당이득으로 반환해야 한다. 원고는 C의 채권자로서, 무자력인 C을 대위하여 피고에 대하여 위 부당이득반환청구권을 행사한다.

2) 피고는 C에 대한 채권이 없음에도 불구하고, C이 강제집행을 면탈할 수 있도록 하기 위하여 또는 C에 대한 채권행사를 방해하기 위하여 C과 공모하여 허위로 이 사건 각 공정증서를 작성하고 이에 기초하여 이 사건 채권양도계약을 체결하였다. 설령 피고의 C에 대한 채권이 존재한다고 하더라도, 피고와 C의 관계, 원고의 C에 대한 변제독촉 및 이 사건 조정 과정에서의 피고의 관여도, 이 사건 각 공정증서의 내용, 경찰이 2021. 9.경 피고에 대한 강제집행면탈 혐의 고소사건을 검찰로 송치한 점 등을 고려하면, 피고는 C에 대한 원고의 채권 및 그 채권의 침해사실을 알면서도 C과 적극 공모하거나 원고의 채권행사를 방해할 의도로 또는 C이 강제집행을 면탈하도록 할 의도로 이 사건 채권양도계약을 체결하여 이 사건 경매절차에서 배당금 436,030,114원을 수령한 것으로 보인다. 피고가 위 배당금을 수령하지 않았다면 이는 원고에게 귀속되었을 것이므로 피고의 위 행위와 원고의 손해 사이에는 상당인과관계도 인정된다. 따라서 피고는 불법행위인 강제집행면탈행위 내지 채권침해행위를 한 자로서 원고에게 손해배상으로 436,030,114원을 지급할 의무가 있다.

나. 예비적 청구

이 사건 채권양도계약은 통정허위표시에 의한 것으로 무효이고, C은 채권자들을 해할 의사로 채무초과 상태에서 피고와 통모하여 이 사건 채권양도계약을 체결함으로써 원고를 비롯한 채권자들의 공동담보의 부족을 초래하였다. 따라서 이 사건 채권양도계약은 사해행위로서

취소되어야 하고, 피고는 원고에게 원상회복으로 436,030,114원을 지급하여야 한다.

3. 주위적 청구에 관한 판단

가. 이 사건 소 중 주위적 부당이득반환청구 부분에 관한 판단

채권자가 채무자를 대위함에 있어서 대위에 의하여 보전될 채권자의 채무자에 대한 권리가 금전채권인 경우에는 그 보전의 필요성 즉, 채무자가 무자력인 때에만 채권자가 채무자를 대위하여 채무자의 제3채무자에 대한 권리를 행사할 수 있고(대법원 2009. 2. 26. 선고 2008다76556 판결 등 참조), 위와 같은 보전의 필요가 존재한다는 사실 즉, 채무자의 무자력은 채권자가 주장·증명하여야 하며(대법원 1976. 7. 13. 선고 75다1086 판결 참조), 그러한 보전의 필요가 인정되지 아니하는 경우에는 소가 부적법하므로 법원으로서 이를 각하하여야 한다(대법원 2012. 8. 30. 선고 2010다39918 판결 등 참조).

위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 원고의 주장에 의하더라도 변론종결일 현재 C의 적극재산은 경기도 연천군 Q 외 9필지 및 그 지상 건물, 소극재산은 합계 2,828,131,814원이라는 것인데, 을 제11호증의 기재에 의하면 위 각 부동산의 감정가액이 3,284,590,830원에 이르는 사실이 인정되는 점에 비추어 보면, 설령 원고가 주장하는 C의 소극재산이 모두 인정된다고 하더라도 C이 무자력이라고 인정되지는 않고, 달리 C이 무자력이라고 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 원고에게 C을 대위하여 피고에 대한 부당이득반환청구권을 행사할 필요성이 인정되지 않으므로, 이 사건 소 중 원고의 주위적 부당이득반환청구 부분은 부적법하다.

나. 불법행위 주장에 관한 판단

1) 제3자의 채권침해가 언제나 불법행위로 되는 것은 아니고 채권침해의 태양에 따라 그 성립 여부를 구체적으로 검토하여 정하여야 한다. 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 하려면 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, 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).

2) 먼저 피고가 C에 대한 채권이 없었음에도 허위로 이 사건 각 공정증서를 작성하였다는 주장에 관하여 본다.

이에 대해 원고는 피고가 C의 직원인 점, 이 사건 각 공정증서는 모두 이자 및 지연이자가 없는 것으로 정하고 있고, 2019. 4. 22.자 공정증서의 경우 변제기를 작성일로부터 일주일 뒤인 2019. 4. 29.로 정하는 등 다소 이례적인 내용이 포함되어 있는 점, 2019. 3. 15.자 공정증서 작성 후 얼마 지나지 않아 2019. 4. 23.자 공정증서가 작성된 점 등을 근거로 들고 있다.

그러나 피고는 2019. 3. 5.자 공정증서에 따른 1,100,000,000원 상당의 채권을 변제받기 위하여 C이 2019. 1. 24.경 경기도와 사이에 체결한 도급계약에 따라 경기도에 대하여 가지는 공사대금채권에 대하여 채권압류 및 전부명령을 받았는데, 그 중에는 노임채권 등 전부가 불가능한 채권이 있어 채권을 전액 변제받지는 못할 것으로 보임에 따라 남은 채권을 변제받기 위하여 2019. 4. 22.자 공정증서를 작성하였다고 주장하면서 이에 부합하는 을 제16 내지 18호증을 제출한 점 등에 비추어 보면, 원고가 주장하는 위와 같은 사정들만으로는 이 사건 각 공정증서가 허위로 작성되었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

3) 다음으로 피고가 C에 대한 원고의 채권 및 그 채권의 침해사실을 알면서도 C과 적극 공모하거나 원고의 채권행사를 방해할 의도로 사회상규에 반하는 부정한 수단을 사용하여 이 사건 채권양도계약을 체결하였다는 주장에 관하여 본다.

피고가 C의 직원이고 2019. 1. 3.부터 2020. 12.경까지 지배인으로 등기되어 있었던 사실 및 피고가 이 사건 조정절차에 직접 참여하였던 사실은 앞서 본 바이고, 갑 제9, 14호증의 각 기재에 의하면

원고가 C에 대한 채권을 독촉하는 과정에서 피고가 직접 응대하며 건축주 등으로부터 돈을 지급받으면 공사대금을 지급할 것이라고 말하였으나 당시 피고 자신도 C에 대하여 채권이 있어 이 사건 채권양도계약을 체결하였다는 것은 언급하지 않은 사실, 원고가 경기남양주북부경찰서에 피고를 강제집행면탈 혐의로 고소하였고 위 경찰서가 2021. 9.경 위 사건을 의정부지방검찰청으로 송치한 사실²⁾ 등이 인정되기는 한다.

그러나 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 이 사건 각 공정증서가 허위로 작성되었다고 보기 어려움은 앞서 본 바와 같으므로, 피고에 대한 채권양도가 그 자체로 위법하다고 보기는 어려운 점, ② C이 무자력 상태에 있지 아니함은 앞서 본 바와 같으므로, 비록 원고가 이 사건 경매절차에서 배당을 받지 못하였다고 하더라도 다른 자산 등을 통하여 변제를 받을 가능성이 없다고 할 수 없는 점 등을 위 1)항 기재 법리에 비추어 보면, 앞서 인정한 사실들 및 원고가 제출한 증거들만으로는 피고가 원고 채권의 침해사실을 알면서 C과 적극 공모하였다거나 원고의 채권행사를 방해할 의도로 사회상규에 반하는 부정한 수단을 사용하여 강제집행면탈 내지 채권침해행위를 하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장도 받아들이지 아니한다.

4) 결국 원고의 불법행위 주장은 받아들일 수 없다.

4. 예비적 청구에 관한 판단

채무자의 재산처분행위가 사해행위가 되기 위해서는 그 행위로 말미암아 채무자의 총 재산의 감소가 초래되어 채권의 공동담보에 부족이 생기게 되어야 하는 것, 즉 채무자의 소극재산이 적극재산보다 많아지거나 채무초과상태가 심화되어야 한다. 이러한 채무자의 무자력 여부는 사해행위 당시를 기준으로 판단하여야 하고(대법원 2001. 4. 27. 선고 2000다69026 판결 등 참조), 이에 관하여는 당해 법률행위가 사해행위임을 주장하는 채권자가 그 증명책임을 부담한다(대법원 2010. 4. 29. 선고 2009다99129 판결 참조).

또한 처분행위 당시에는 채권자를 해하는 것이었다고 하더라도 그 후 채무자가 자력을 회복하여 사해행위취소권을 행사하는 사실심의 변론종결시에는 채권자를 해하지 않게 된 경우에는 책임재산 보전의 필요성이 없어지게 되어 채권자취소권이 소멸하는 것으로 보아야 한다(대법원 2007. 11. 29.

선고 2007다54849 판결 등 참조).

위 각 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 변론종결시를 기준으로 하여 C이 무자력이라고 인정하기 어렵다는 점은 제3의 가.항에서 본 바와 같고, 갑 제12호증, 을 제9, 14, 16 내지 18호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 내지 사정, 즉 ① 원고가 사해행위라고 주장하는 이 사건 채권양도계약은 2019. 4. 23.에 체결된 점, ② C의 2018. 12. 31.을 기준으로 한 재무제표상 자산 총계는 1,720,024,086원, 부채 총계는 438,674,652원이었고, C이 실제 부담하는 채무 총액과 실제 가치로 평가한 자산 총액이 위 재무제표에 기재된 부채 및 자산 총액과 다르다고 볼 만한 증거가 없는 점, ③ I동 공사와 관련하여 C이 J에 대하여 가지는 공사대금채권 중 2019. 4. 23. 전에 제3자에게 양도한 채권액은 249,079,800원(= 80,000,000원 + 95,230,000원 + 73,849,800원)에 불과하고, 이 사건 채권양도계약으로 350,000,000원의 채권이 추가로 양도되었다고 하더라도 여전히 자산 총계는 1,120,944,286원(= 1,720,024,086원 - 249,079,800원 - 350,000,000원)에 달할 것으로 보이는 점, ④ 사해행위 당시 C의 소극재산으로 원고가 주장하는 것은 원고의 공사대금채권과 피고의 이 사건 각 공정증서에 따른 채권인데, 원고의 공사대금채권은 2018. 12. 31. 이전에 발생한 것이어서 위 재무제표에 이미 반영되었을 것으로 보이고, 피고의 2019. 3. 5.자 공정증서에 따른 1,100,000,000원 상당의 채권은 C이 2019. 1. 24.경 경기도와 사이에 체결한 도급계약에 따라 경기도에 대하여 가지는 공사대금채권에 대하여 채권압류 및 전부명령을 받아 약 480,000,000원만 남았으며, 피고가 그 후 남은 채권을 변제받기 위하여 2019. 4. 22.자 공정증서를 작성하였다고 주장한 것은 제3의 나.항에서 본 바와 같으므로, 이 사건 채권양도계약일인 2019. 4. 23.경 피고의 채권을 최대 480,000,000원이라고 보더라도 C의 부채 총계는 918,674,652원(= 438,674,652원 + 480,000,000원)으로 앞서 본 자산 총계 1,120,944,286원에 미치지 못하여, C은 여전히 변제자력이 있었던 것으로 보이는 점, ⑤ 달리 위 재무제표의 작성기준일인 2018. 12. 31. 이후부터 이 사건 채권양도계약 체결일인 2019. 4. 23. 사이에 C의 변제자력에 큰 변동이 발생하였다고 볼 만한 증거가 없는 점 등에 비추어 보면, 원고가 주장하는 사정 및 제출한 증거들만으로는 이 사건 채권양도계약 체결 시 C이 무자력 상태에 있었다거나 이 사건 채권양도계약 체결로 인하여 채무초과

상태에 빠졌다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

따라서 원고의 예비적 사해행위취소 주장은 받아들이지 아니한다.

5. 결론

그렇다면 이 사건 소 중 주위적 부당이득반환청구 부분은 부적법하므로 이를 각하하고, 원고의 나머지 주위적 청구 및 예비적 청구는 이유 없으므로 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 송인우, 판사 신예슬, 판사 박계현

1) 각 주위적 청구는 선택적 청구의 관계에 있다.

2) 의정부지방법검찰청 검사는 2021. 9. 28. 위 사건과 관련하여 경찰에 보완수사를 요구하였다(을 제10호증).