

대전고등법원 2021. 12. 15 선고 2021나10386 판결 [사해행위취소]

전 문

원고, 항소인 A 주식회사

소송대리인 변호사 홍판기

피고, 피항소인 1. B

2. C

피고들 소송대리인 변호사 이상욱

변 론 종 결 2021. 11. 17.

판 결 선 고 2021. 12. 15.

제1 심판결 대전지방법원 2020. 12. 23. 선고 2019가합110104 판결

주 문

1. 원고의 항소를 모두 기각한다.
2. 항소비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 주위적으로, 피고들과 주식회사 D(이하 ‘D’라 한다) 사이에 별지 목록 기재 각 부동산(이하 ‘이 사건 각 부동산’이라 한다)에 관하여 2017. 12. 15. 체결된 매매계약을 370,000,000원의 한도 내에서 취소하고, 피고들은 원고에게 각 185,000,000원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 예비적으로,

피고들은 D에게 이 사건 각 부동산 중 각 1/2 지분에 관하여 각 진정명의회복을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

이 유

1. 제1심판결의 인용

원고의 항소이유는 제1심에서의 주장과 크게 다르지 아니하고, 제1심에서 제출된 증거에 이 법원에 제출된 증거를 더하여 당사자의 주장을 모두 살펴보더라도 제1심의 사실인정과 판단은 정당한 것으로 인정된다.

이에 이 법원의 판결이유는, 제1심판결 이유 중 일부를 아래 제2항과 같이 수정하고, 원고가 항소심에서 추가 내지 강조하는 주장에 대한 판단을 아래 제3항과 같이 보완하는 것 외에는 제1심판결 이유 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 인용한다.

2. 수정 부분

○ 제1심판결 제4쪽 제16행의 “봄이 타당하다.” 뒤에 다음 내용을 추가한다.

『 또한 채권에 대한 압류 및 추심명령이 있으면 제3채무자에 대한 이행의 소는 추심채권자만이 제기할 수 있고 채무자는 피압류채권에 대한 이행소송을 제기할 당사자적격을 상실하는데(대법원 2010. 8. 19. 선고 2009다70067 판결 등 참조), 이 사건 채권압류 및 추심명령의 채무자인 E는 이 사건 매매계약 이전에 이루어진 이 사건 채권압류 및 추심명령으로 말미암아 제3채무자인 D를 상대로 그 피압류채권에 대한 이행소송을 제기할 당사자적격을 이미 상실한 상태였다는 점 역시 추심채권자인 원고를 기준으로 채권자취소권의 제척기간 준수 여부를 판단할 필요성을 뒷받침한다. 』

○ 제1심판결 제5쪽 제17행(밑에서 제5행)의 “타당하다” 뒤에 다음 내용을 추가한다.『 (그러므로 이 사건 추심금 사건의 일부 승소판결에 따른 강제집행이 이 사건 매매계약에 따른 처분행위로 불가능하게 되었음을 인식하게 될 때까지 D의 사해의사를 알지 못하였다는 원고의 주장은 받아들일 수 없다) 』

○ 제1심판결 제5쪽 제19행(밑에서 제3행) 말미에 다음 내용을 추가한다.

『 [나아가 설령 앞서 본 바와 달리 E를 기준으로 채권자취소권의 제척기간 준수 여부를 판단하여야 한다고 보더라도, E와 D의 주요 임원이 중복되거나 친족관계인 점 등에 비추어 볼 때 E는 D와 피고들이 이 사건 매매계약을 체결한 2017. 12. 15.경 무렵 그 취소원인을 알았다고 할 것이므로 이 사건 소 중 주위적 청구 부분의 제척기간이 경과한 것은 마찬가지이다] 』

○ 제1심판결 제7쪽 제9~10행의 “위와 같이” 앞에 다음 내용을 추가한다.

『 그리고 D는 위 2018. 7. 5.자 준비서면에서 이 사건 매매계약의 매수인이 D의 대표이사(피고 C) 및 그 배우자(피고 B)라는 것을 밝혔다. 또한 D가 위 추심금 사건에서 위 2018. 7. 5.자 준비서면의 증명방법으로 제출한 ‘H은행 이메일 문서’ 제하의 서증(을 제2호증의 17)에는, H은행 직원이 이 사건 매매계약 얼마 전인 2017. 9. 27. D에게 3년 연속 완전자본잠식상태로 인한 신용부실을 해소하지 않으면 대출금 전액상환 또는 금리 상향이 불가피함을 알리는 내용이 기재되어 있다. 또한 D는 위 추심금 사건의 2018. 3. 20.자 준비서면(을 제2호증의 8)에서, 임대업과 음식점 영업을 하여 1년 매출액이 3~4억 원에 불과한 영세업체에 해당함을 밝히기도 하였다. 』

○ 제1심판결 제7쪽 제14행 아래에 다음 내용을 추가한다.

『 ④ 원고는 위 2018. 7. 5.자 준비서면 등에도 불구하고, 당시 D가 사정상 형식적으로 피고들에게 이 사건 각 부동산의 소유자 명의만을 돌려놓은 것으로 알았지 사해의사로 처분행위를 한 것은 알지 못하였다고 주장한다. 그러나 채무자의 법률행위가 통정허위표시인 경우도 사해행위로서 채권자취소권의 대상이 될 수 있으므로(대법원 2005. 4. 29. 선고 2005다6808 판결 등 참조), 설령 원고가 이 사건 매매계약을 통정허위표시로 여겼다고 하여도 이를 원고가 이 사건 매매계약이 사해의사에 의한 처분행위에 해당할 수 있다는 것까지 몰랐다는 근거로 삼기는 어렵다. 오히려 위와 같은 주장은 원고가 당시에 이 사건 매매계약을 정상적인 거래로 생각하지 않았음을 드러낼 뿐이다.

⑤ 원고는 또, 이 사건 매매계약 당시 피고 C이 D에 대한 가수금채권을 D의 매매대금채권과 상계하기로 하는 상계계약을 체결하였고 이는 위 매매계약과 일체를 이루는 것이며 원고는 피고의 2020. 10. 20.자 준비서면을 통하여 비로소 위 상계계약을 알게 되었으므로, 채권자취소권의 제척기간이 그때부터 진행한다는 주장도 한다. 그러나 위 상계계약은 위 매매계약으로 발생하는

매매대금 일부(중도금)의 변제를 위한 것일 뿐이고, 이 사건 매매계약서의 특약사항 기재(‘중도금 변제 시 대표이사 가수금 잔액이 부족한 경우에는 사업양수도 계약서에 정한 양수도 대가 정산일까지 그 부족한 금액을 변제하기로 한다’) 등에 비추어 볼 때 위 매매계약이 위 상계계약으로 인하여 비로소 사해행위에 해당하게 된다고 보기도 어려우며, 앞서 보았듯이 원고는 위 상계계약을 알게 되기 전부터 이미 위 매매계약이 사해행위에 해당함을 알았다고 봄이 타당하므로, 위 매매계약에 대한 채권자취소권의 제척기간을 위 상계계약 인식시점을 기준으로 판단할 수는 없다. 』

○ 제1심판결 제8쪽 제1행 아래에 다음 내용을 추가한다.

『 통정허위표시가 성립하기 위하여는 의사표시의 진의와 표시가 일치하지 아니하고, 그 불일치에 관하여 상대방과 사이에 합의가 있어야 한다(대법원 2014. 6. 26. 선고 2012다102070 판결 등 참조). 그리고 법률행위가 통정허위표시라는 사실에 대하여는 이를 주장하는 사람에게 증명책임이 있다(대법원 2014. 7. 24. 선고 2012다42529 판결 등 참조). 』

○ 제1심판결 제8쪽 제20행(밑에서 제2행) 아래에 다음 내용을 추가한다.

『 ③ 원고는 이 사건 매매계약이 통정허위표시라는 주된 근거로 이 사건 매매계약의 매매대금 일부(중도금)가 제대로 변제되지 않았다(즉, 중도금과 상계할 피고들의 가수금 내지 대여금이 부족하였다)는 점을 든다. 그러나 피고들은 이 사건 매매계약 이행을 위하여 D의 H은행에 대한 대출금채무(매매계약서상 1,925,000,000원) 등을 인수 내지 변제하였고, 매매대금 잔금 140,000,000원을 D에게 송금하였으며, 이 사건 각 부동산의 소유권이전에 따른 취득세 등 세금 합계 192,280,000원(취득세 167,200,000원, 지방교육세 16,720,000원, 농어촌특별세 8,360,000원)까지 납부하였다. 이러한 점 등에 비추어 볼 때, 설령 원고의 주장대로 이 사건 매매계약의 매매대금 일부가 제대로 변제되지 않았다고 하더라도, 이를 들어 피고들이 D에게 매매대금지급채무이행을 완료하지 않았다거나 피고들과 D가 애초에 매매대금을 부풀리는 방식으로 매매계약을 체결하였다고 평가할 수는 있을지언정, 그러한 사유만으로 피고들과 D가 매매계약 체결의 의사 없이 매매계약 체결의 외관만을 꾸민 것이라고 보기는 어렵고 또 이 사건 매매계약 전체를 무효로 돌릴 수 있다고 보기도 어렵다. 』

3. 추가판단 부분

가. 회사법상 절차위반으로 인한 매매계약 무효 주장 및 그 판단

1) 원고의 주장

이 사건 각 부동산은 D의 임대업을 위한 중요재산에 해당하므로 이를 처분하기 위하여는 주주총회 특별결의가 필요한데도 D는 이러한 절차를 거치지 않았다. 그리고 이 사건 매매계약의 공동매수인인 피고 C은 당시 D의 대표이사였으므로 이 사건 매매계약과 같은 대외적 거래행위를 하기 위하여는 이사회 결의가 필요한데도 D는 이러한 절차를 거치지 않았다. 따라서 이 사건 매매계약은 무효이므로, 피고들은 원고에게 진정명의회복을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

2) 판단

가) 상법 제374조 제1항은 회사가 영업의 전부 또는 중요한 일부의 양도(제1호) 등의 행위를 할 때에는 제434조에 따른 결의(출석주주의결권 3분의 2 이상의 수와 발행주식총수 3분의 1 이상의 수로써 하는 특별결의)가 있어야 한다고 규정하고 있고, 상법 제374조의3 제1항은 제374조 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하는 회사의 총주주의 동의가 있거나 그 회사의 발행주식총수의 100분의 90 이상을 해당 행위의 상대방이 소유하고 있는 경우에는 그 회사의 주주총회의 승인은 이를 이사회의 승인으로 갈음할 수 있다고 규정하고 있다.

나) 한편 주식회사에 있어서 회사가 설립된 이후 총 주식을 한 사람이 소유하게 된 이른바 1인 회사의 경우에는 그 주주가 유일한 주주로서 주주총회에 출석하면 전원 총회로서 성립하고 그 주주의 의사대로 결의가 될 것임이 명백하므로 따로 총회소집절차가 필요 없고, 실제로 총회를 개최한 사실이 없었다 하더라도 그 1인 주주에 의하여 의결이 있었던 것으로 주주총회의사록이 작성되었다면 특별한 사정이 없는 한 그 내용의 결의가 있었던 것으로 볼 수 있고, 이는 실질적으로 1인 회사인 주식회사의 주주총회의 경우도 마찬가지이며, 그 주주총회의사록이 작성되지 아니한 경우라도 증거에 의하여 주주총회 결의가 있었던 것으로 볼 수 있다(대법원 2004. 12. 10. 선고 2004다25123 판결, 대법원 2016. 3. 10. 선고 2015다247103 판결 등 참조).

다) 이 사건의 경우, 을 제14, 15, 24, 25호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 다음과 같은

사실들을 인정할 수 있다.

① 피고 B은 2007. 11. 30.경 D(당시에는 변경 전 상호인 주식회사 N)의 주주 O(주식 12,000주 보유), P(주식 3,000주 보유), Q(주식 6,000주 보유), R(주식 9,000주 보유)으로부터 그들이 보유한 D의 발행주식 30,000주 전체를 대금 1,473,000,000원에 양수하였다.

② 위 양수 당시 피고 B은 양수한 주식의 명의인을 지정할 수 있도록 약정하였고, 이후 위 발행주식 30,000주를 자신이 5,970주, 아내인 피고 C이 3,950주, S이 5,050주, T가 6,430주, U가 5,050주, V이 3,550주로 나누어 보유하게 하였으며, 피고들 외의 다른 주주들은 피고 B의 친척 또는 지인들로서 피고 B의 부탁에 따라 주주 지위를 승낙하였을 뿐 D의 운영에는 전혀 관여하지 않았다.

③ D의 이사들 전체인 대표이사 피고 C, 사내이사 피고 B, 사내이사 W(피고 B의 어머니)는 2017. 11. 21.경 D가 소유한 이 사건 각 부동산을 매각하기로 하는 내용의 이사회 결의를 하였고, 이에 따라 D는 피고들에게 이 사건 각 부동산을 매도하는 내용의 이 사건 매매계약을 체결하였다.

라) 위 사실관계를 종합하면 D는 실질적으로 피고 B이 1인 주주인 이른바 1인 회사라고 할 것이다. 그리고 위 사실관계에다가 D의 주주 및 임원 구성과 이 사건 매매계약 체결 경위 및 그 계약당사자 등까지 고려하면 이 사건 매매계약에 관하여는 D의 이사회 결의(승인)와 주주총회 결의(승인)가 모두 있었다고 봄이 타당하다. 따라서 이와 다른 전제에 있는 원고의 이 부분 주장은 받아들일 수 없다.

나. 반사회질서로 인한 매매계약 무효 주장 및 그 판단

1) 원고의 주장

이 사건 매매계약은 D의 사해의사에 의한 재산처분행위에 피고들이 적극 가담하여 이루어진 것이어서 사회질서에 반한다. 따라서 이 사건 매매계약은 무효이므로, 피고들은 원고에게 진정명의회복을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

2) 판단

민법 제103조에 의하여 무효로 되는 반사회질서 행위는 법률행위의 목적인 권리의무의 내용이 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되는 경우뿐 아니라 그 내용 자체는 반사회질서적인 것이 아니라고 하여도 법률적으로 이를 강제하거나 법률행위에 반사회질서적인 조건 또는 금전적 대가가

결부됨으로써 반사회질서적 성질을 띠게 되는 경우 및 표시되거나 상대방에게 알려진 법률행위의 동기가 반사회질서적인 경우를 포함한다(대법원 2002. 12. 27. 선고 2000다47361 판결 등 참조). 그런데 이 사건의 경우, 원고가 제출한 증거만으로는 이 사건 매매계약의 목적인 권리의무의 내용이 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반된다거나, 이 사건 매매계약 체결 과정이 반사회질서적 성질을 띤다거나, 이 사건 매매계약의 동기가 반사회질서적이라고 보기에 부족하고, 달리 이러한 점들을 인정할 만한 증거가 없다(더구나 원고가 주장하는 위 사유는 반사회질서 법률행위의 성립요건이라기보다는 채권자취소권의 성립요건으로 보인다). 따라서 이와 다른 전제에 있는 원고의 이 부분 주장도 받아들일 수 없다.

4. 결론

그렇다면 이 사건 소 중 주위적 청구 부분은 부적법하여 각하하고, 원고의 예비적 청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 원고의 피고들에 대한 각 항소는 모두 이유 없어 이를 기각한다.

재판장 판사 이준명, 판사 임현태, 판사 백승준

[별지]

목 록

1. 대전 서구 K 대 732.1㎡

공유자 B 지분 2분의 1, 공유자 C 지분 2분의 1

2. 대전 서구 K 지상 L

철골철근콘크리트조 콘크리트슬래브지붕 6층 제2종근린생활시설

1층 제2종근린생활시설 448.96㎡

2층 제2종근린생활시설 486.22㎡

3층 제2종근린생활시설 428.62㎡

4층 제2종근린생활시설 428.62㎡

5층 제2종근린생활시설 428.62㎡

6층 제2종근린생활시설 428.62㎡

지하층 철근콘크리트조 주차장 562.66㎡

공유자 B 지분 2분의 1, 공유자 C 지분 2분의 1. 끝.

1) 원고의 이 부분 각 주장은 예비적 청구인 진정명의회복을 원인으로 한
소유권이전등기청구(소유권에 기한 방해배제청구)의 공격방어방법에 해당한다.