

서울중앙지방법원 2021. 11. 23 선고 2020나46273 판결 [사해행위취소]

전 문

원고, 항소인 신용보증기금

소송대리인 변호사 조영하

피고, 피항소인 A

소송대리인 법무법인 율로

담당변호사 임영혁

변 론 종 결 2021. 10. 26.

판 결 선 고 2021. 11. 23.

제1 심판결 서울중앙지방법원 2020. 7. 14. 선고 2019가단5172002 판결

주 문

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

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 주위적으로, 피고는 원고에게 47,971,796원 및 그중 47,780,375원에 대하여 2018. 11. 29.부터 2019. 2. 22.까지는 연 10%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라. 예비적으로, 피고와 주식회사 B 사이에 별지1 목록 기재 영업권에 관하여 2018. 8. 27. 체결된 양도계약 및 별지2 목록 기재 임대차보증금 반환채권에

관하여 2018. 9. 1. 체결된 채권양수도계약을 57,831,205원의 범위 내에서 각 취소한다. 피고는 원고에게 57,831,205원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 또는 피고는 주식회사 B에게 별지3 목록 기재 채권 중 57,831,205원에 해당되는 부분을 양도하고, E에게 위 채권이 주식회사 B에게 양도되었다는 취지의 통지를 하라(당심에서 원고는 제1심에서의 예비적 청구였던 상법 제42조 제1항에 따른 청구를 주위적 청구로, 주위적 청구였던 사해행위취소 청구를 예비적 청구로 순서를 변경하였다).

이 유

1. 기초사실

이 법원이 이 부분에 관하여 적을 이유는 제1심판결 이유 해당 부분과 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 그대로 인용한다.

2. 주위적 청구에 관한 판단(상법 제42조 제1항)

가. 원고의 주장

피고는 주식회사 B(이하 'B'라 한다)로부터 이 사건 사업을 양수하여 그 상호를 계속 사용하고 있으므로, 상법 제42조 제1항에 따라 원고의 B에 대한 구상금채권 47,971,796원(= 대위변제금 47,780,375원 + 채권보전비용 191,421원, 이하 '이 사건 구상금채권'이라 한다)에 대하여 변제할 책임이 있다.

나. 관련 법리

상법 제42조 제1항에는 영업양수인이 양도인의 상호를 계속 사용하는 경우에는 양도인의 영업으로 인한 제3자의 채권에 대하여 양수인도 변제할 책임이 있다고 규정되어 있는바, 양수인이 계속 사용하는 상호는 형식상 양도인의 상호와 전혀 동일할 것임을 요하지 않고, 양도인의 상호 중 그

기업주체를 상징하는 부분을 양수한 영업의 기업주체를 상징하는 것으로 상호 중에 사용하는 경우를 포함한다고 할 것이고, 그 동일여부는 명칭, 영업목적, 영업장소, 이사의 구성 등을 참작하여 결정하여야 한다(대법원 1989. 3. 28. 선고 88다카12100 판결 등 참조). 한편 영업양수인이 위 규정에 따라 책임지는 제3자의 채권은 영업양도 당시 채무의 변제기가 도래할 필요까지는 없다고 하더라도 그 당시까지 발생한 것이어야 하고, 영업양도 당시로 보아 가까운 장래에 발생할 것이 확실한 채권도 양수인이 책임져야 한다고 볼 수 없다(대법원 2004. 2. 13. 선고 2003다51569 판결, 대법원 2004. 12. 9. 선고 2004다35656 판결 등 참조).

다. 판단

1) 피고가 상호속용 영업양수인에 해당하는지

앞서 인정한 사실과 앞서 든 증거에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 피고는 B로부터 이 사건 사업을 양수한 이후 'D'라는 상호를 사용하고 있는 점, 피고는 B의 기존 영업장소에서 동일한 목적으로 '(주) J'라는 간판을 부착하여 영업하고 있는 점 등에 비추어 보면, 피고는 상법 제42조 제1항의 상호속용 영업양수인에 해당한다고 봄이 상당하다.

2) 채권의 발생 여부

앞서 인정한 사실에 따르면, 이 사건 사업 양도계약은 2018. 8. 30.경 체결되었는데, 이 사건 구상금채권은 그 이후인 원고가 기업은행에 대출금채무를 변제한 2018. 11. 29. 발생하였는바, 이 사건 구상금채권이 이 사건 사업 양도계약 체결 당시까지 발생하였다고 볼 수 없다.

이에 대하여 원고는, 민법 제481조, 제482조의 변제자대위 법리에 따라 원고의 채권은 기업은행과 B 사이에 대출계약이 체결된 2013. 2. 12. 발생한 것으로 보아야 한다는 취지로 주장한다. 그러나 민법 제481조, 제482조에서 규정하고 있는 변제자대위는 제3자 또는 공동채무자의 한 사람이 채무자 또는 다른 공동채무자에 대하여 가지는 구상권의 실현을 목적으로 하는 제도로써, 이때 대위에 의한 원채권 및 담보권 행사의 범위는 구상권의 범위로 한정되는바(대법원 1994. 12. 9. 선고 94다38106 판결, 대법원 1999. 10. 22. 선고 98다22451 판결 등 참조), 이 사건 사업 양도계약이 체결될 당시는 원고가 기업은행에 B의 대출금채무를 변제하기 이전으로서 원고의 B에 대한

신용보증약정에 따른 구상권이 발생하였다고 볼 수 없는 이상, 위 구상권의 효력을 확보하기 위하여 인정되는 변제자대위 역시 허용될 수 없다. 따라서 원고의 채권이 기업은행과 B 사이에 대출계약이 체결된 2013. 2. 12. 발생하였다고 볼 수 없으므로, 원고의 위 주장은 이유 없다.

3) 결국 원고의 주위적 청구는 이유 없다.

3. 예비적 청구에 관한 판단(사해행위취소)

가. 이 사건 사업 양도계약에 관한 부분

1) 본안전항변에 관한 판단

피고는, 이 사건 사업 양도계약은 2017. 2.경 내지 2017. 4.경 이루어졌는데, 이 사건 소는 그로부터 2년 이상이 경과한 2019. 7. 11. 제기되었으므로, 제척기간 도과로 부적법하다는 취지로 주장한다. 살피건대, 민법 제406조 제2항에 따르면 사해행위취소의 소는 채권자가 취소원인을 안 날로부터 1년, 법률행위가 있는 날로부터 5년 내에 제기하여야 하는데, 이 사건 사업 양도계약이 2018. 8. 30.경 체결된 사실은 앞서 인정한 바와 같고, 피고가 제출한 증거만으로는 이와 달리 이 사건 사업 양도계약이 2017. 2.경 내지 2017. 4.경 체결되었고, 나아가 원고가 그 무렵 이 사건 사업 양도계약을 사해행위로 인식하였다고 인정하기에 부족하며, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 피고의 본안전항변은 이유 없다.

2) 청구원인에 관한 판단

가) 피보전채권

채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지만, 사해행위 당시에 이미 채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 터 잡아 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립된 경우에는, 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2012. 2. 23. 선고 2011다76426 판결 등 참조). 위와 같은 법리에 비추어 살피건대, 앞서 인정한 바와 같이 원고의 이 사건 구상금채권은 이 사건 사업 양도계약 체결 당시에는 아직 발생하지 않았으나, 그 전에 이미 구상금채권 성립의 기초가 되는

신용보증약정이 체결되어 있었던 점, 이 사건 사업 양도계약 체결일로부터 얼마 지나지 않은 2018. 10. 20. 신용보증사고가 발생한 점, 원고가 2018. 11. 29. 기업은행에 대위변제를 함으로써 그 개연성이 현실화 된 점 등을 종합하면, 이 사건 구상금채권은 이 사건 사업 양도계약의 취소를 구하는 사해행위취소청구의 피보전채권이 될 수 있다.

나) 사해행위의 성립

민법 제406조의 채권자취소권의 대상인 ‘사해행위’란 채무자가 적극재산을 감소시키거나 소극재산을 증가시킴으로써 채무초과상태에 이르거나 이미 채무초과상태에 있는 것을 심화시킴으로써 채권자를 해하는 행위를 말한다(대법원 2017. 10. 26. 선고 2015다254675 판결 등 참조).

위와 같은 법리에 비추어 살피건대, 앞서 인정한 사실과 이 법원의 주식회사 I에 대한 사실조회결과에 변론 전체의 취지를 더하여 보면, B는 이 사건 사업 양도계약 체결 당시 적극재산으로 이 사건 부동산에 대한 1억 원 상당의 임대차보증금반환채권 및 이 사건 사업 관련 자산을 보유하고 있었던 사실, 한편 B는 소극재산으로 기업은행에 대한 대출금 65,000,000원, 금천세무서에 대한 체납금 70,000,000원, 주식회사 I에 대한 대출금 87,940,168원의 채무를 부담하고 있었던 사실을 인정할 수 있다. 이러한 사실에 따르면, 이 사건 사업 양도계약 체결 당시 B는 소극재산이 적극재산을 초과하는 채무초과상태에 있었으므로, 이 사건 사업 양도계약은 원고를 비롯한 다른 채권자들과의 관계에서 사해행위에 해당한다.

3) 피고의 선의 항변에 관한 판단

피고는 자신이 선의의 수익자라고 항변하는바, 사해행위취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자로서는 자신의 책임을 면하려면 자신의 선의를 입증할 책임이 있다 할 것인데, 이 경우 수익자의 선의 여부는 채무자와 수익자의 관계, 채무자와 수익자 사이의 처분행위의 내용과 그에 이르게 된 경위 또는 동기, 그 처분행위의 거래조건이 정상적이고 이를 의심할만한 특별한 사정이 없으며 정상적인 거래관계임을 뒷받침할만한 객관적인 자료가 있는지 여부, 그 처분행위 이후의 정황 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 논리칙·경험칙에 비추어 합리적으로 판단하여야 한다(대법원 2008. 7. 10. 선고 2007다74621 판결 등 참조).

살피건대, 피고가 B의 직원으로 근무하여 온 사실은 당사자 사이에 다툼이 없다. 그러나 을 제1호증,

을 제3호증의 1 내지 4의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 피고는 B와 이 사건 사업의 양수금을 60,000,000원으로 정하였고, 실제로 2017. 2. 8. 16,000,000원, 2017. 4. 10. 34,000,000원, 2017. 5. 13. 5,000,000원, 2017. 5. 15. 5,000,000원 합계 60,000,000원을 B에 양수금으로 지급한 점, 피고가 B의 직원으로 근무하였다고 하더라도 B의 재산상태나 금융기관과의 거래상황 등을 알 수는 없었을 것으로 보이는 점, 피고가 이 사건 사업 양도계약이 사해행위로 취소될 위험이 있음을 인식하면서도 B에 상당한 금원을 양수금으로 지급하고 이 사건 사업을 양수할 만한 다른 동기나 이유를 찾기 어려운 점 등을 종합하여 보면, 피고는 이 사건 사업 양도계약이 B의 일반채권자들을 해하는 사해행위가 된다는 점은 알지 못하였던 것으로 판단된다. 따라서 피고를 선의의 수익자로 봄이 타당하므로, 피고의 항변은 이유 있다.

4) 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

나. 임대차보증금 반환채권 양도계약에 관한 부분

원고는, 피고가 이 사건 제2임대차계약을 체결함에 있어 2018. 9. 1. B와 사이에 B의 E에 대한 이 사건 제1임대차계약에 따른 임대차보증금 반환채권을 양수받는 채권양수도계약을 체결하였고, 이는 사해행위로 취소되어야 한다고 주장한다.

살피건대, 당심 증인 E의 증언, 제1심의 E에 대한 사실조회결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 제1임대차계약이 종료된 시점에 B의 임대차보증금은 연체차임 등을 공제하고 90,000,000원이 남아있는 상태였던 사실, 이 사건 제2임대차계약을 체결할 당시 E는 B와 피고로부터 위 당사자 사이에 정산 문제가 있으므로 E가 B에 임대차보증금 90,000,000원을 반환하고 다시 피고로부터 임대차보증금 90,000,000원을 지급받는 절차를 생략하자는 제안을 받아 별도로 피고로부터 임대차보증금 90,000,000원을 지급받지 않고 B의 임대차보증금이 승계된 것처럼 처리한 사실을 인정할 수 있다. 그러나 이러한 사실만으로는 B와 피고 사이에 B의 임대차보증금 반환채권에 관한 채권양수도계약이 체결되었다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 B와 피고 사이에 위 임대차보증금 반환채권에 관한 채권양수도계약이 체결되었음을 전제로 하는 원고의 이 부분 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 제1심판결은 정당하므로, 원고의 항소는 이유 없어 이를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 정진원, 판사 이상률, 판사 권소영

별지 1.

영업권 내역

1. 영업장소의 표시

서울 금천구 (도로명주소 : 서울 금천구)

위 지상 1층 세면블럭조 자동차관련시설 415.97㎡

1층 세면블럭조 자동차관련시설 67.75㎡

2층 세면블럭조 자동차관련시설 67.75㎡

2. 영업의 표시

위 1.항 기재 영업장소에서 경영하는 자동차 정비(영업용 위한 기계기구류 등 포함)와 관련된 영업행위 일체, 끝.

별지 2.

임차보증금 채권내역

주식회사 []가 []와 서울 금천구 [] 토지 806.6㎡ 및 그 지상 시멘블럭조 스테이지봉2층 자동차관련시설 1층 415.97㎡ 부속건물 1층 67.75㎡, 2층 67.75㎡에 관하여 임차보증금 1억 원의 임대차계약을 체결하였는데, 임차인 주식회사 []가 위 임대차계약의 만료, 해지 또는 기타 등의 사유로 인하여 임대인 []로부터 반환받을 임차보증금 채권 9,000만원.

별지 3.

임차보증금 채권내역

피고가 []와 서울 금천구 [] 토지 806.6㎡ 및 그 지상 시멘트
블럭조 스텔트지붕2층 자동차관현시설 1층 415.97㎡ 부속건물 1층 67.75㎡,
2층 67.75㎡에 관하여 임차보증금 9천만 원의 임대차계약을 체결하였는데,
임차인 피고가 위 임대차계약의 만료, 해지 또는 기타 등의 사유로 인하여
임대인 []로부터 반환받을 임차보증금 채권 9,000만원.

