

부산지방법원 2023. 2. 3 선고 2020가단347850 판결 [사해행위취소]

---

## 전 문

**원고**A 주식회사

소송대리인 변호사 박무궁

**피고**1. B

2. 주식회사 C

피고들 소송대리인 법무법인 대해

담당변호사 문주호, 박상욱

**변론 종결**2022. 12. 16.

**판결 선고**2023. 2. 3.

## 주 문

1. 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

## 청 구 취 지

### 1. 주위적 청구

피고 B와 D 사이에 별지 목록 순번 1 기재 부동산(이하 '제1 부동산'이라 한다)에 관하여 2018. 12. 10. 체결된 매매예약 및 2019. 12. 30. 체결된 매매계약을 각 취소한다.

피고 B은 원고에게 112,766,709원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연

6%의 비율에 의한 돈을 지급하라.

피고 주식회사 C(이하 '피고 회사'라 한다)와 D 사이에 별지 목록 순번 2 내지 35 기재 각 부동산(이하 '제2 부동산'이라 한다)에 관하여 2019. 1. 16. 체결된 현물출자계약을 취소한다. 피고 회사는 원고에게 112,766,709원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 6%의 비율에 의한 돈을 지급하라.

## 2. 예비적 청구

피고 회사는 원고에게 112,766,709원 및 이에 대하여 2021. 1. 18.부터 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달일까지는 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율에 의한 돈을 지급하라.

## 이 유

### 1. 인정사실

#### 가. 원고의 D에 대한 공사대금채권(피보전채권)의 발생

- 1) D은 2017. 9. 13. 건설업체인 E를 운영하는 F과 사이에, 청도군 G 외 3필지 지상에 전원주택지를 조성하는 공사를 공사대금 699,000,000원(부가가치세 별도)에 도급하는 계약을 체결하였다.
- 2) F은 2017. 9. 25.경부터 위 공사의 일부만 시공한 뒤 2017. 12. 6.경 그중 토목공사를 공사대금 614,000,000원(부가가치세 별도)에 원고에게 하도급하기로 하였고, D은 이를 승인하였다. 당시 F과 D은, 원고에 대한 공사대금 지급은 원칙적으로 수급업체인 F이 담당하되, 원고로부터 직불요청을 받는 경우 F은 D에게 지체 없이 직불요청을 하고, 직불요청 금액은 원고와 F이 협의하여 D에게 청구하기로 합의하였다.
- 3) 원고는 2017. 12. 18. D과 사이에 위 토목공사를 공사대금 675,400,000원(부가가치세 포함)에 도급받는 계약(이하 '이 사건 공사계약'이라 한다)을 체결하였다.

- 4) 원고는 2018. 1. 2.경 위 토목공사를 시작하였으나, 2. 26.경 D에게 '원고가 2018. 1. 중순경 요청한 설계변경에 관하여 D의 결정이 없고 기성 공사대금도 지급되지 않아 공사를 중단한다'는 취지의 내용증명우편을 보냈다.
- 5) D은 2018. 3. 5. 원고에게 '설계변경은 이미 되어 있고, 기성 공사대금은 공사 완료 후 지급하기로 약정했음에도 원고가 2018. 2. 9.부터 공사를 중단한 것은 부당하다'며 공사 이행을 촉구하는 취지의 내용증명우편을 보냈다.
- 6) 원고는 2018. 3. 20. D에게 'F을 통하여 요청한 설계변경에 관하여 D이 아무런 답을 하지 않으므로 공사 진행이 불가능하여 공사를 중단한다. 기성 공사대금 311,000,000원(부가가치세 포함)을 지급해 달라'는 취지의 내용증명우편을 보냈다.
- 7) D은 2018. 3. 26.경 원고에게 '원고의 귀책사유로 이 사건 공사계약의 목적을 달성할 수 없게 되어 이 사건 공사계약에 정한 법정해제 사유가 발생하였고, 이 사건 공사계약의 존속기간(2018. 3. 10.까지)도 지났으므로 이 사건 공사계약을 해제하되, 원고가 청구하는 공사대금에 관해서는 긍정적으로 검토하겠다'는 취지의 내용증명우편을 보냈다.
- 8) 원고는 2018. 6. 5. 부산지방법원 2018가합43961호로 D을 상대로 공사대금 328,805,767원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구하는 소송을 제기하였다. 위 법원은 2020. 9. 23. '이 사건 공사계약이 2018. 3. 26.경 해제되었으므로, D은 원고에게 공사대금 307,265,334원 및 이에 대한 지연손해금을 지급하라'는 내용의 원고 일부승소판결을 선고하였다. 위 판결은 항소심을 거쳐 2021. 9. 24. 확정되었다.

#### **나. D과 피고 B 사이의 매매예약 및 매매계약과 기존 근저당권 내역**

- 1) D은 피고 B에게 제1 부동산에 관하여 2018. 12. 13. 같은 해 12. 10. 매매예약을 원인으로 한 소유권이전청구권가등기를 마쳐 주고, 2019. 12. 30. 같은 일자 매매계약(거래가액 400,000,000원)을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐 주었다.
- 2) 한편, 제1 부동산에 관하여 2013. 7. 5. H조합 명의의 채권최고액 371,000,000원(피담보채무액은 286,000,000원이었고 이는 2019. 10. 11.까지도 감소하지 않았다), 채무자 D의 근저당권설정등기가 마쳐졌고, 2018. 4. 27. 주식회사 I 명의의 채권최고액

43,200,000원, 채무자 D의 근저당권설정등기가 마쳐졌다. 위 두 번째 근저당권설정등기는 피고 B이 위 소유권이전등기를 마친 후인 2020. 1. 14. 해지를 원인으로 말소되었다.

#### **다. D과 피고 회사 사이의 현물출자계약과 기존 근저당권 내역**

1) D은 2019. 4.경 피고 회사에게 제2 부동산에 관하여 같은 해 1. 16. 현물출자를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐 주었다.

2) 한편, 제2 부동산에 관하여 2016. 2. 18. J조합 명의의 채권최고액

1,500,000,000원(피담보채무액 1,150,000,000원), 채무자 D의 근저당권설정등기가

마쳐졌고(다만, 별지 목록 순번 13, 14 기재 각 부동산은 제외), 2017. 3. 7. J조합 명의의

채권최고액 455,000,000원(피담보채무액 350,000,000원), 채무자 D의 근저당권설정등기가

마쳐졌고, 2018. 11. 15. J조합 명의의 채권최고액 910,000,000원(피담보채무액

700,000,000원), 채무자 D의 근저당권설정등기가 마쳐졌다. 위 각 피담보채무액은 2022. 10. 26.

기준 합계 1,918,051,228원(= 963,251,228원 + 254,800,000원 + 700,000,000원)이 남아 있다.

J조합이 감정평가한 제2 부동산(다만, 순번 13, 14 기재 각 부동산을 포함한 일부 부동산들은 현황도로라는 등의 이유로 감정평가 대상에서 제외되었다)의 시가는 2018. 11. 5. 기준 합계 2,990,281,000원이었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 3, 6호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재, 이 법원의 K 및 J조합에 대한 각 금융거래정보제출명령 결과, 변론 전체의 취지

## **2. 피고 B에 대한 주위적 청구에 관한 판단**

### **가. 원고 주장의 요지**

피고 B과 D 사이에 제1 부동산에 관하여 2018. 12. 10. 체결된 매매예약 및 2019. 12. 30. 체결된 매매계약은 각 사해행위로서 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고 B은 원고에게 원고의 D에 대한 남은 공사대금채권 112,766,709원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

### **나. 관련 법리**

가등기에 기하여 본등기가 경료된 경우 가등기의 원인인 법률행위와 본등기의 원인인 법률행위가

명백히 다른 것이 아닌 한 사해행위 요건의 구비 여부는 가등기의 원인된 법률행위 당시를 기준으로 하여 판단하여야 한다(대법원 2001. 7. 27. 선고 2000다73377 판결 등 참조).

사해행위의 목적인 부동산에 수개의 저당권이 설정되어 있다가 사해행위 후 그 중 일부 저당권만이 말소된 경우, 사해행위의 취소에 따른 원상회복은 가액배상의 방법에 의할 수밖에 없을 것이고, 그 경우 배상하여야 할 가액은 그 부동산의 가액에서 말소된 저당권의 피담보채권액과 말소되지 아니한 저당권의 피담보채권액을 모두 공제하여 산정하여야 한다(대법원 2007. 7. 12. 선고 2005다65197 판결 등 참조).

## 다. 판단

D이 피고 B과 제1 부동산에 관하여 2018. 12. 10. 체결한 매매예약과 2019. 12. 30. 체결한 매매계약이 명백히 다른 법률행위임을 인정할 증거가 없으므로, 사해행위 요건의 구비 여부는 위 매매예약 당시를 기준으로 하여 판단하여야 한다.

제1항의 인정사실과 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 아래와 같은 사정 등에 비추어 볼 때, 제1항의 인정사실만으로는 위 매매계약과 매매계약이 사해행위임을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

1) 원고의 계산1) 에 의하더라도, 위 매매예약 당시 D의 적극재산(합계 6,371,186,000원)은 소극재산(합계 4,665,139,082원)보다 1,706,046,918원이 많았다.

2) 위 매매예약 당시 제1 부동산에 관하여 설정된 H조합의 근저당권의 피담보채무액은 286,000,000원이었고 사후에 말소된 주식회사 I의 근저당권의 채권최고액은 43,200,000원(피담보채무액을 인정할 증거가 없다)이었다. 위 매매예약 당시 제1 부동산의 가액이 위 매매계약의 거래가액인 400,000,000원과 동일하였다고 하더라도, 제1 부동산 중 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산은 70,800,000원(= 400,000,000원 - 286,000,000원 - 43,200,000원)이었다.

위 순 책임재산액 1,706,046,918원에서 위 70,800,000원을 공제하더라도 1,635,246,918원이 남고, 이는 원고의 D에 대한 공사대금채권 307,265,334원을 훨씬 초과하므로, D이 위 매매예약으로 인하여 채무초과상태가 되었다고 볼 수 없다.

## 라. 소결론

위 매매예약과 매매계약이 사해행위임을 전제로 한 원고의 피고 B에 대한 주장은 이유 없다.

### 3. 피고 회사에 대한 주위적 청구에 관한 판단

#### 가. 원고 주장의 요지

피고 회사와 D 사이에 제2 부동산에 관하여 2019. 1. 16. 체결된 현물출자계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고 회사는 원고에게 원고의 D에 대한 남은 공사대금채권 112,766,709원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

#### 나. 판단

앞서 본 사정과 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 아래와 같은 사정 등에 비추어 볼 때, 제1항의 인정사실만으로는 위 현물출자계약이 사해행위임을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

1) 원고의 계산에 의하더라도, 위 매매예약 이후 이루어진 위 현물출자계약 당시의 순 책임재산액은 위 1,635,246,918원 정도였다.

2) 위 현물출자계약 당시 J조합의 3건의 근저당권의 피담보채무액은 2022. 10. 26. 기준 합계 1,918,051,228원이었고, J조합이 감정평가한 제2 부동산(다만, 별지 목록 순번 13, 14 기재 각 부동산을 포함한 일부 부동산들 제외)의 시가는 2018. 11. 5. 기준 합계 2,990,281,000원이었다. 위 현물출자계약 당시 제2 부동산의 가액도 같은 액수일 것으로 추인되므로, 제2 부동산 중 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산은 1,072,229,772원(= 2,990,281,000원 - 1,918,051,228원)이었다.

위 순 책임재산액 1,635,246,918원 정도에서 위 1,072,229,772원을 공제하더라도 563,017,146원 정도가 남고, 이는 원고의 D에 대한 공사대금채권 307,265,334원을 상당 정도 초과하므로, D이 위 현물출자계약으로 인하여 채무초과상태가 되었다고 볼 수 없다.

#### 다. 소결론

위 현물출자계약이 사해행위임을 전제로 한 원고의 피고 회사에 대한 주위적 주장은 이유 없다.

### 4. 피고 회사에 대한 예비적 청구에 관한 판단

#### 가. 원고 주장의 요지

피고 회사는 외형상 법인의 형식을 갖추고 있으나 법인의 형태를 빌리고 있는 것에 지나지 아니하고 실질적으로는 완전히 그 법인격의 배후에 있는 D의 개인기업에 불과하거나 그것이 D에 대한 법률적용을 회피하기 위한 수단으로 함부로 이용되는 경우에 해당한다.

따라서 피고 회사는 원고에게 원고의 D에 대한 남은 공사대금채권 112,766,709원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

## **나. 판단**

이 사건 공사계약이 2018. 3. 26.경 해제됨으로써 원고가 D에게 공사대금채권 307,265,334원을 취득한 사실, 피고 회사가 2018. 12. 18. 설립된 사실, D이 2019. 1. 16. 피고 회사와 제2 부동산에 관하여 현물출자계약을 체결하고 피고 회사의 사내이사로 취임한 사실은 제1항의 인정사실과 변론 전체의 취지를 종합하여 인정된다.

그러나 앞서 본 바와 같이 위 현물출자계약이 사해행위에 해당한다고 볼 수 없는 점 등에 비추어 볼 때, 위 인정사실만으로는 D이 원고에 대한 공사대금채무를 면탈할 목적으로 피고 회사를 설립하였다거나 피고 회사가 실질적으로는 완전히 D의 개인기업에 불과함을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 피고 회사가 D의 원고에 대한 공사대금채무를 부담한다고 볼 수 없으므로, 원고의 피고 회사에 대한 예비적 주장도 이유 없다.

## **5. 결론**

그렇다면 원고의 피고들에 대한 주위적 청구와 피고 회사에 대한 예비적 청구는 이유 없어 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

**판사신민석**

별지

1) 원고의 2022. 12. 15.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 참조.