

전주지방법원 2023. 6. 22 선고 2021가합2010 판결 [사해행위취소]

---

## 전 문

**원고A**

소송대리인 법무법인 태일 담당변호사 박설아, 이경득

**피고유한회사 B**

소송대리인 변호사 박정교

**변론 종결**2023. 4. 13.

**판결 선고**2023. 6. 22.

## 주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

## 청 구 취 지

피고와 주식회사 C 사이에 별지 목록 기재 건축허가에 관하여 2020. 9. 체결된 건축주  
명의변경약정을 245,000,000원의 한도 내에서 취소한다. 피고는 원고에게 245,000,000원 및 이에  
대하여 이 사건 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

## 이 유

### 1. 기초사실

가. 당사자의 지위 등

1) 원고는 'D'라는 상호로 설비업 등을 영위하는 자이고, 주식회사 C(이하 'C'이라 한다)은 건축공사업, 토목공사업 등을 목적으로 하는 회사이다.

2) 주식회사 C(이하 'C'이라 한다)은 2017. 3. 23. 전주시 완산구 E 외 5필지 지상에 도시형생활주택(이하 '이 사건 공동주택'이라 한다)을 신축하기 위한 건축허가인 별지 목록 기재 건축허가(이하 '이 사건 건축허가'라 한다)의 건축주로 된 후에 이 사건 공동주택을 신축하는 공사(이하 '이 사건 신축공사'라 한다)를 시행하였다. 유한회사 F(이하 'F'이라 한다)은 이 사건 신축공사의 수급인이다.

#### **나. 원고의 공사계약 등**

1) F은 2018. 3. 20. 유한회사 G(이하 'G'라 한다)와 사이에, 이 사건 신축공사 중 기계설비공사(이하 '이 사건 기계설비공사'라 한다)에 관하여 공사대금 257,000,000원(부가가치세 없음), 공사기간 2018. 3. 22.부터 2018. 9. 30.까지로 정하여 하도급계약을 체결하였다(이하 '이 사건 하도급계약'이라 한다).

2) G는 2018. 3.경 이 사건 기계설비공사를 원고에게 재하도급 주었고, 원고는 그 무렵부터 이 사건 기계설비공사를 하였다.

#### **다. C 명의의 분양계약서, 대금완납증명서 및 대물확인서**

1) C은 2018. 11. 21. 하수급인 내지 재하수급인인 G 및 원고에게, 이 사건 공동주택 중 H호(이하 '이 사건 주택'이라 한다)에 관하여 분양자를 C, 수분양자를 G와 원고, 분양대금 총액을 245,000,000원으로 한 분양계약서를 작성하여 주었다(이하 '이 사건 분양계약서'이라 한다). 한편 이 사건 분양계약서의 제2조 분양대금 납부방법 옆에는 수기로 '분양대금을 완납하였음 11월 21일 (설비공사대금)'이라 기재되어 있고, 계약일자 바로 아래에는 수급인인 F의 서명날인이 되어있다.

2) C은 2019. 10. 8. G에게 다음과 같은 내용으로 대금완납증명서 및 대물확인서(이하 '이 사건 확인서'라 한다)를 작성하여 주었다.

##### **대금완납증명서 및 대물확인서**

1. 부동산의 표시: 전주시 완산구 E 외 5필지

1. 건물: 면적 84.7714㎡ 공용면적 31.3534㎡ 계약면적 116.1248 ㎡

1. 대지: 공유지분 177.2917 m<sup>2</sup>

1. 발주자: 피고

1. 공사 도급자: F

1. 위 빌라를 2018. 3. 22.부터 동년 9. 30.까지 공사한 금액에 대하여 공사를 완공하였으며, 이에 대한 공사대금(기계설비공사) 금 257,000,000원(부가세없음)을 대물로서 위 표시 부동산의 1 건물 H호(이 사건 주택)를 매매분양금 금 245,000,000원으로 정하였다(이 증서로서 분양대금 완납증명서에 갈음합니다).

2. 분양대금을 전액 공사대금으로 완납하였음

## 라. G와 원고 사이의 채권 양도·양수계약

G는 2020. 3. 30. 원고와 사이에, G가 원고에게 ① 이 사건 하도급계약에 기한 G의 F에 공사대금채권 257,000,000원과, ② 이 사건 확인서 및 분양계약에 의하여 G가 C와 위 공사대금 채권의 변제에 갈음하여 이 사건 주택에 대하여 대물변제약정을 하였음을 전제로 G의 C에 대한 이 사건 주택에 관한 수분양권 내지 소유권이전등기청구권 일체를 양도하기로 하는 채권 양도·양수계약을 체결하였다(이하 '이 사건 채권양도계약'이라 한다). 그 무렵 G는 C와 F에게 위 채권양도사실을 통지하였다.

## 마. 이 사건 건축허가변경약정 등

1) C와 피고는 2020. 9.경 이 사건 공동주택에 관한 이 사건 건축허가의 건축주를 피고로 변경하기로 하는 건축주 명의변경약정(이하 '이 사건 건축주 명의변경약정'이라 한다)을 체결하였다. 그 후 2020. 10. 23. 이 사건 건축허가의 건축주가 피고로 변경되었다.

2) 피고는 2020. 12. 16. 이 사건 주택(부동산 등기부상 'J호'로 표시됨)에 관하여 피고 명의로 소유권보존등기를 하였다가, 같은 날 신탁을 원인으로 K 주식회사에게 소유권이전등기를 마쳐주었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4, 23, 39호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

## 2. 원고의 주장 및 판단

### 가. 원고의 주장

1) C은 이 사건 공동주택의 건축주이면서 F을 명목상 수급인으로 내세워 이 사건 신축공사를 한 실질적 도급인으로서 2019. 10. 8. G와 이 사건 기계설비공사의 공사대금을 245,000,000원으로 정산 합의하여 G에게 위 공사대금을 직접 지급하기로 약정하였다. 그 후 G는 C에 대한 위 공사대금 채권을 원고에게 양도하고, C에게 위 채권양도사실을 통지하였다. 또한 C은 원고에게 이 사건 기계설비공사의 공사대금으로 245,000,000원을 직접 지급하기로 약정하였다. 따라서 원고는 C에 대하여 위 245,000,000원의 공사대금 채권이 있다.

또한, C은 G와 이 사건 하도급계약상의 공사대금을 245,000,000원으로 정산 합의하여 G에게 위 공사대금의 지급에 갈음하여 이 사건 주택을 대물변제하기로 약정하였고, 그 후 G는 위 대물약정에 따라 C에 대하여 갖는 이 사건 주택에 대한 소유권이전등기청구권을 원고에게 양도하였다. 또는, C은 원고와, 원고가 공사한 이 사건 기계설비공사의 공사대금을 245,000,000원으로 정산합의하고서 위 공사대금의 변제에 갈음하여 원고에게 이 사건 주택에 대하여 소유권이전등기를 해주기로 약정하였다. 그 후 이 사건 주택에 관하여 피고 명의로 소유권보존등기가 경료됨으로써 C의 원고에 대한 이 사건 주택의 소유권이전등기의무가 이행불능이 되었으므로, 원고는 C에 대하여 이 사건 주택의 분양대금 상당인 245,000,000원의 손해배상채권을 취득하였다.

2) 그런데, C이 2020. 9.경 당시 신축 중이던 이 사건 공동주택 외에는 별다른 재산이 없고 원고를 비롯한 다수의 공사업자들에게 공사대금채무를 부담하고 있는 상태에서 피고와 이 사건 건축주 명의변경약정을 한 것은 원고를 비롯한 C의 채권자들을 해하는 사해행위에 해당하여 취소되어야 한다. 한편, 이 사건 건축주 명의변경약정 이후에 이 사건 공동주택의 전 세대에 대하여 피고 등 명의로 소유권보존등기가 경료된 이상, 이 사건 건축허가의 건축주 명의를 C으로 원상회복하는 것은 불가능해졌다. 따라서 원고는 245,000,000원의 범위 내에서 사해행위인 C과 피고 사이의 이 사건 건축주 명의변경약정의 취소 및 피고에 대하여 원상회복에 갈음하여 원고에게 원고의 C에 대한 위 공사대금채권 또는 위 손해배상채권 상당액인 위 245,000,000원의 지급을 구한다.

#### **나. 원고가 채권자취소권을 행사할 수 있는 피보전채권이 있는지 여부에 관한 판단**

1) 원고의 C에 대한 공사대금채권의 유무 앞서 본 이 사건 채권양도계약 내용, 이 사건 기계설비공사에 있어서 C, F, G 및 원고의 지위 등에 비추어 보면, 이 사건 채권양도계약에서 G가

원고에게 양도한 채권은 이 사건 하도급계약에 따른 F에 대한 G의 257,000,000원의 공사대금 채권과, 이 사건 확인서 및 분양계약에 의하여 G의 위 공사대금채권의 변제에 갈음하여 이 사건 주택을 대물변제하기로 하는 대물약정에 기한 G의 C에 대한 이 사건 주택에 대한 수분양권 내지 소유권이전등기청구권이라고 할 수 있고, 이 사건 확인서 및 분양계약서를 비롯한 원고가 제출한 증거들만으로는 C이 직접 G 또는 원고에게 이 사건 하도급계약에 따른 공사대금을 지급하기로 약정하였다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

설사 C이 원고에게 이 사건 기계설비공사의 공사대금으로 245,000,000원을 지급하기로 약정하였다고 하더라도, 도급계약과 관련된 대물변제예약에 있어서와 같이 공사대금의 지급에 갈음하여 부동산을 대물변제받기로 하는 약정은 채권보전을 위한 담보방법으로 행하여진 것으로 보아야 할 것이나(대법원 1997. 4. 25. 선고 96다32133 판결 등 참조), 원고 주장 자체에 의하더라도 원고와 C은 이 사건 기계설비공사의 공사대금을 245,000,000원으로 정산하고서 C이 위 공사대금의 변제에 갈음하여 이 사건 주택을 대물변제하기로 하여 이 사건 주택에 관한 소유권이전등기를 해주기로 하는 대물변제약정을 하고, 원고의 위 공사대금 채권을 소멸시키기로 합의하였다는 것이므로(원고의 2022. 11. 7.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 제8면), 이 사건 기계설비공사와 관련한 원고의 C에 대한 공사대금 채권이 잔존한다고 할 수 없다(대법원 1998. 2. 13. 선고 97다43543 판결 등 참조).

2) 원고의 C에 대한 이행불능을 원인으로 한 손해배상채권 유무 가) 먼저, 피고가 이 사건 분양계약서가 위조되었다는 취지로 주장하므로, 이에 대하여 살펴본다. 이 사건 확인서의 내용에 의하면, 피고가 진정성립을 인정하는 이 사건 확인서는 G의 이 사건 기계설비공사의 공사대금채권의 변제에 갈음하여 이 사건 주택을 대물변제하기로 하였고, 이로써 이 사건 주택에 관한 이 사건 분양계약서상의 분양대금 245,000,000원이 완납되었다는 내용을 확인 내지 증명하는 것이라고 할 수 있어, 피고도 이 사건 확인서 작성 당시 이 사건 분양계약서의 효력을 인정한 것이라고 할 수 있으므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

나) 다음으로, 원고가 C에 대하여 원고 주장의 위 손해배상 채권을 갖는다고 볼 수 있는지에 관하여 본다. 앞서 본 사실관계, 이 사건 확인서 및 분양계약서의 각 내용과 위에서 거시한 증거들에다가 변론

전체의 취지를 보태어 보면, 이 사건 공동주택의 건축주인 C은 2018. 11. 21. 이 사건 기계설비공사의 재개를 위하여 수급인인 F의 동의 하에 G 내지 원고의 이 사건 기계설비공사의 공사대금채권의 담보로 G 및 원고에게 이 사건 주택에 관한 이 사건 분양계약을 작성하여 주었고, 그 후 C은 2019. 10. 8. G와 이 사건 하도급계약에 따른 G의 F에 대한 공사대금채권을 245,000,000원으로 정산하고서 F의 위 공사대금의 변제에 갈음하여 C이 G에게 이 사건 주택을 대물변제하기로 약정한 것이라고 봄이 타당하다. 한편 G가 2020. 3. 30. 원고에게 위 대물변제약정에 기한 G의 C에 대한 이 사건 주택에 관한 소유권이전등기청구권을 양도하고서, 그 무렵 C에게 위 채권양도 사실을 통지한 사실은 위에서 본 바와 같으므로, 원고는 C에 대하여 이 사건 주택에 관한 소유권이전등기청구권을 갖게 되었다고 할 수 있다. 그런데 원고가 C에 대하여 이 사건 주택에 관한 소유권이전등기청구권을 취득한 후, 2020. 12. 16. 이 사건 주택에 관하여 피고 명의로 소유권보전등기가 경료되었다가 K 주식회사 명의로 소유권이전등기가 마쳐진 사실은 위에서 본 바와 같으므로, 특별한 사정이 없는 이상, C의 원고에 대한 이 사건 주택에 관한 소유권이전등기의무는 2020. 12. 16. 이행불능으로 되었고, 이에 따라 원고는 C에 대하여 위 이행불능으로 인한 손해배상채권을 가지고 되었다고 할 수 있다.

다) 나아가 원고의 C에 대한 위 손해배상채권이 원고가 사해행위로 주장하는 이 사건 건축주 명의변경약정과 관련하여 채권자취소권을 행사할 수 있는 피보전채권이 될 수 있는지에 관하여 본다.

(1) 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하나, 그 사해행위 당시에 이미 채권성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립된 경우에는, 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다고 할 것이다(대법원 1995. 11. 28. 선고 95다27905 판결 등 참조). 그런데 부동산을 양도받아 소유권이전등기청구권을 가지고 있는 자가 양도인이 제3자에게 이를 이중으로 양도하여 소유권이전등기를 경료하여 줌으로써 취득하는 부동산 가액 상당의 손해배상채권은 이중양도행위에 대한 사해행위취소권을 행사할 수 있는 위와 같은 피보전채권에 해당한다고 할 수 없다고 할 것이다. 또한 채권자취소권을 특정물에 대한 소유권이전등기청구권을

보전하기 위하여 행사하는 것은 허용되지 않으므로 부동산의 제1양수인은 자신의 소유권이전등기청구권 보전을 위하여 양도인과 제3자 사이에서 이루어진 이중양도행위에 대하여 채권자취소권을 행사할 수 없다고 할 것이다(대법원 1999. 4. 27. 선고 98다56690 판결 등 참조).

(2) 이 사건으로 돌아와 위 법리에 비추어 보건대, 원고의 C에 대한 이 사건 주택에 대한 소유권이전등기청구권은 특정물에 대한 소유권이전등기청구권에 해당하므로 이를 보전하기 위하여 원고가 채권자취소권을 행사하는 것은 허용되지 아니하고, 또한 C의 위 소유권이전등기의무의 이행불능으로 인한 원고의 위 손해배상 채권은 이 사건 주택에 대하여 피고 명의의 소유권보존등기가 경료됨으로써 비로소 발생한 것이므로 이 사건 건축주 명의변경약정 후에 발생한 것인 점 등을 감안하면, 원고의 위 손해배상 채권이 이 사건 건축주 명의변경약정 이전에 이미 발생하였다거나, 또는 이 사건 건축주 명의변경약정 당시 이미 그 성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있었고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었다고 보기 어려우므로, 위 손해배상 채권은 원고가 사해행위로 주장하는 이 사건 건축주 명의변경약정의 취소를 구할 수 있는 피보전채권이 될 수 없다.

#### **다. 소결론**

결국, 이 사건 건축주 명의변경약정이 C의 채권자들을 해하는 사해행위에 해당한다 하더라도, 원고가 채권자취소권을 행사할 수 있는 피보전채권을 갖는다고 할 수 없으므로, 원고의 주장은 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

### **3. 결론**

그렇다면, 원고의 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

**재판장판사김행순**

**판사김진웅**

**판사임종찬**

**별지**