

광주고등법원 2021. 4. 29 선고 2020나22840 판결 [사해행위취소]

재판경과

광주고등법원 2021. 4. 29 선고 2020나22840 판결

광주지방법원 2020. 7. 2 선고 2019가합51104 판결

전문

원고, 항소인 1. A

2. B

원고들 소송대리인 법무법인 뿌리

담당변호사 최병근

피고, 피항소인 C

소송대리인 변호사 박철환

변론 종결 2021. 4. 8.

판결 선고 2021. 4. 29.

제1심판결 광주지방법원 2020. 7. 2. 선고 2019가합51104 판결

주문

1. 원고들의 항소와 원고들이 이 법원에서 추가한 선택적 청구를 모두 기각한다.
2. 항소제기 이후의 소송비용은 원고들이 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 선택적으로1), D 주식회사가 2018. 5. 24. 피고에 대하여 한 액면금 2,500,000,000원, 수취인 피고, 발행지 및 지급지 각 광주광역시, 발행일 2018. 5. 24., 지급기일 일람출급으로 된 약속어음의 발행행위를 550,000,000원의 범위 내에서 취소하고, 피고는 원고 A에게 150,000,000원, 원고 B에게 400,000,000원 및 위 각 돈에 대하여 이 사건 판결확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 또는, 피고는 원고 A에게 150,000,000원, 원고 B에게 400,000,000원 및 위 각 돈에 대하여 이 사건 2021. 4. 6.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고들은 피고에 대하여 당초 사해행위취소 및 원상회복을 청구하다가, 이 법원에서 선택적으로 채권자대위권에 기한 공사대금 정산금청구를 추가하였다).

이 유

1. 기초 사실

이 법원이 이 부분에 적을 이유는, 아래와 같이 일부 내용을 추가하거나 고쳐 쓰는 외에는 제1심판결 이유의 해당 부분(제2쪽 8행 ~ 제4쪽 8행) 기재와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 인용한다.

○ 제1심판결 제3쪽 3행 ~ 4행의 "변제기를 2018. 11. 20."을 "변제기를 2018. 11. 20.(일부 금액은 2018. 12. 20.까지)"로 고쳐 쓴다.

○ 제1심판결 제3쪽 5행 아래에 다음 내용을 추가한다.

『한편 원고 B는 2018. 5. 28. E, D과 사이에 대여일 2017. 10. 20., 대여금 400,000,000원, 변제기 200,000,000원에 대하여 2018. 11. 20., 나머지 200,000,000원에 대하여 2018. 12. 20., 이자 연 24%, 채무자 E, 연대보증인을 D으로 정하여 강제집행 인낙의 취지가 기재된 금전소비대차계약 공정증서를 작성하였다.』

○ 제1심판결 제4쪽 4행의 "5,973,511,454원"을 "5,975,529,592원"으로, 같은 쪽 5행의

"1,835,350,953원"을 "1,837,326,645원"으로 고쳐 쓴다.

○ 제1심판결 제4쪽 7행의 "이 법원의"를 "제1심법원 및 이 법원의"로 고쳐 쓴다.

2. 당사자들의 주장

가. 원고들

1) D은 피고에게 이 사건 공사를 하도급한 사실이 없음에도 불구하고, 강제집행의 형식을 빌어 피고가 하도급대금 채권자의 지위에서 이 사건 F기관에 대한 공사대금채권을 전부받게 할 목적으로 이 사건 약속어음을 피고에게 발행해 주었다.

2) 설령 피고가 D으로부터 이 사건 공사를 하도급받은 것이 사실이라고 하더라도, 이 사건 약속어음의 액면금 25억 원 중 21억 원은 D이 아닌 E 개인의 피고에 대한 채무의 변제를 위한 것이었는바, 어느 모로 보나 이는 다른 채권자들을 해하는 사해행위에 해당한다.

3) 만일 이 사건 약속어음의 발행행위가 사해행위에 해당하지 않는다 하더라도, 피고는 이 사건 전부명령을 통해 F기관으로부터 직접 지급받은 공사대금 중 약 11억 5,600만 원 상당을 D에게 교부하여 정산하여야 하는바, 원고들은 D의 채권자로서 D을 대위하여 위 공사대금의 정산금 중 원고들의 청구금액 한도 내에서 그 지급을 구한다.

나. 피고

1) 피고는 D으로부터 이 사건 공사를 하도급받아 시행하던 2018. 5. 24.경 원만한 공사의 진행을 위하여 피고가 받을 공사대금을 25억 원으로 정산하고 이에 대하여 이 사건 약속어음을 작성·교부받아 공사를 계속하였으며, 위 약속어음 공정증서에 기한 이 사건 전부명령에 따라 F기관으로부터 공사비를 받은 것일 뿐, 허위채권을 만들어 이 사건 약속어음을 작성하거나 사해행위를 한 바 없다.

2) 이 사건 약속어음 공정증서는 피고의 D에 대한 채권을 지급하기 위하여 발행, 작성된 것이지 피고의 E 개인에 대한 채권의 지급을 위한 것이 아니다.

3. 사해행위취소 및 원상회복청구에 대한 판단

가. 피고가 이 사건 공사를 하도급받았는지 여부

기초 사실과 앞서 채택한 증거들, 을 제4 내지 9, 12 내지 15, 28호증의 각 기재, 제1심 증인 H, I의

각 증언 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 아래와 같은 사정을 종합하면, 피고가 D으로부터 이 사건 공사를 하도급받아 자신의 노력과 비용으로 이 사건 공사를 수행하였다고 봄이 타당하다.

1) 피고는 자신이 관리·운영하는 주식회사 J과 주식회사 K(이하 통틀어 '피고 운영회사'라 한다) 소속 직원들(I, L, M, N, O, P, Q, R, S 등)을 D의 직원으로 입사시켜 이 사건 공사의 현장대리, 무정전, 가공배전 등의 업무를 수행하게 하였다.

2) F기관과 문서수급 및 행정편의 등을 위하여 D의 본점 주소지를 피고 운영 회사의 본점 주소지(나주시 T)로 옮겼고, 이 사건 공사에 사용될 고소자동차, 케이블카, 이동용변압기차 등 장비의 소유권을 피고 운영 회사에서 D으로 이전하였다.

3) 이 사건 공사계약체결 무렵인 2017. 1. 1. 새롭게 발급된 D 명의의 국민은행 계좌 및 D의 사용인감을 제공받아 관리하면서, 위 계좌로 D 또는 F기관으로부터 하도급 공사대금을 입금받고, 이 사건 공사와 관련한 임금 등 경비를 지출하였으며, 이 사건 공사와 관련한 안전품질환경교육일지의 사장란에 피고가 직접 서명을 하기도 하였다.

4) 피고는 2020. 12. 3. '전기공사업자의 명의를 빌려 전기공사를 시공하여서는 아니됨에도 불구하고, D 명의로 낙찰받은 전기공사와 관련하여 전기공사계약 금액 25% 상당을 E에게 지급하는 방법으로 전기공사를 시공하였다'는 범죄사실로 광주지방법원 2020고약10621 사건에서 벌금 100만 원의 약식명령을 고지받았고, 2020. 12. 15. 확정되었다.

5) 피고는 D으로부터 하도급이 금지되어있는 이 사건 공사를 하도급받아 이행하면서 실제로는 피고가 공사를 진행하고 있다는 사실을 감추기 위하여 별도의 하도급 계약서를 작성하지는 아니한 것으로 보인다.

나. 이 사건 약속어음 발행행위의 사해행위 해당 여부

이 법원이 이 부분에 적을 이유는, 아래와 같이 고쳐 쓰는 외에는 제1심판결 이유의 해당 부분(제5쪽 4행 ~ 제9쪽 5행) 기재와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 인용한다.

○ 제1심판결 제6쪽 하7행의 "5,973,511,454원"을 "5,975,529,592원"으로 고쳐 쓴다.

○ 제1심판결 제7쪽 2행부터 하3행까지 아래와 같이 고쳐 쓴다.

『나) 앞서 본 바와 같이 피고는 D으로부터 하도급이 금지되어 있는 이 사건 공사를 하도급받아 자신의

노력과 비용으로 이 사건 공사를 수행하였고, F기관으로부터 지급받은 전부금은 이 사건 공사비용으로 사용하였다고 봄이 타당하다.』

○ 제1심판결 8쪽 10행부터 12행까지의 "원고들이 ~ 증거가 없다."를 "원고들이 제출한 증거들만으로는 설령 D이 이 사건 약속어음 발행 당시 채무초과 상태에 있었다고 하더라도 D과 피고의 통모 사실을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다."로 고쳐 쓴다.

○ 제1심판결 9쪽 3행 아래에 다음 내용을 추가 한다.

『마) 아래에서 보는 바와 같이, 이 사건 약속어음의 액면금 25억 원 중 21억 원이 피고의 E 개인에 대한 채권의 변제를 위한 금액이라고 볼 수 없다.』

4. 채권자대위권에 기한 정산금 지급 청구에 대한 판단

가. 피보전채권 및 보전의 필요성

원고들의 D에 대한 각 피보전채권이 존재한다는 점은 앞서 본 바와 같고, D이 무자력 상태에 있음은 당사자들 사이에 다툼이 없다.

나. 피대위채권의 존부

갑 제21호증의 기재에 의하면, 원고 B가 피고와 E을 이 사건 약속어음 공정증서의 발행, 작성과 관련하여 강제집행면탈죄 등으로 고소한 형사사건 조사과정에서 피고가 'E에 대해서 피고가 가지고 있는 채권액이 21억 원 가량된다'는 취지의 진술을 한 사실이 인정되기는 한다(원고들의 주장은 위 21억 원 상당액은 E 개인에 대한 채권이므로 이 사건 약속어음에 기한 전부금으로써 피고가 변제받을 수 없고, 그중 하도급대금으로 충당되고 남은 잔액이 많으므로 피고가 이를 D에 정산금으로 지급하여야 한다는 취지이다).

그러나 앞서 살핀 사실 및 앞서 채택한 증거들, 을 제16, 21 내지 26호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정을 종합하여 보면, 위 형사사건의 조사과정에서 한 피고의 진술은, 이 사건 하도급 공사로 인하여 피고가 D에 대하여 갖게 된 채권이 21억 원 상당임을 의미하는 것으로 이해될 뿐 피고가 D과 E을 구분하여 그 채무자를 E으로 특정하여 진술한 것으로 보기 어렵고, 달리 피고가 D에 대하여 정산금 채무가 남아있다고 불만한 증거는 없다. 원고들의 주장은 나아가

살필 필요 없이 이유 없다.

1) 피고는 F기관에서 공사를 수주받는 전기 관련 회사들은 대부분 사실상의 1인 회사로서 개인이나 다름이 없다고 주장하는바, E이 원고들로부터 각 돈을 차용할 당시에 D이 그 변제를 연대보증하였고, 원고 A은 E이 D의 자격으로 F기관으로부터 낙찰받은 공사와 관련한 자금이 필요하여 금전 대여 요청한 사실을 알고도 E 개인에게 금전을 대여해준 점 등에 비추어 보면, D은 사실상 E 소유의 개인 회사처럼 운영된 것으로 보인다.

2) 피고에게 전기공사업법위반죄로 벌금 100만 원을 고지한 약식명령에서 그 범죄사실을 '(피고가) D 명의로 낙찰받은 전기공사와 관련하여 전기공사계약 금액 25% 상당을 "E"에게 지급하는 방법으로 전기공사를 시공하였다'고 기재하고 있는 점에서 알 수 있듯이, 위 형사사건의 조사과정에서 D과 E을 엄격히 구분하지 아니하였다.

3) 피고는 E과 이 사건 공사의 하도급 계약을 체결하면서 알게 된 사이로 그 이전의 채권채무관계는 전혀 있을 수 없다고 주장하는바, 피고의 위 주장에 반하여 이들 사이에 개인적 채권채무관계가 있었다고 인정할만한 증거는 없다.

4) 피고는 하도급이 허용되지 아니하는 이 사건 공사를 하도급받기 위하여 피고가 아니라 마치 D이 스스로 공사를 시행한 것처럼 외관을 형성할 필요가 있었는바, 피고가 관리하는 D 명의의 국민은행 예금계좌(V), 피고 명의의 국민은행 예금계좌(W), E 개인 명의의 광주은행 예금계좌(X), D 명의의 기업은행 예금계좌(Y) 등을 함께 이용하여 이 사건 하도급 공사에 필요한 복잡한 대금거래를 하였다. 원고들은 피고가 거래한 상대방 계좌의 명의인을 기준으로 피고와 D 또는 E 개인의 거래를 구별하고 있는데, 피고가 D의 계좌를 직접 관리하는 등 F기관에 대하여 그 거래의 외관을 가장하였던 이 사건에서 이를 받아들일 수 없다.

5) 피고가 이 사건 공사를 직접 수행하였고, F기관으로부터 받는 이 사건 공사대금 채권의 75%를 피고 몫으로 정한 점, D이 2017. 2. 16.부터 2017. 7. 20.까지 이 사건 공사대금 중 일부인 1,547,206,390원을 D 명의의 기업은행 예금계좌(Y)로 지급받았고, 이후에는 피고가 D 명의의 국민은행 예금계좌(V)나 이 사건 전부명령 등을 통해서 위 금액을 제외한 나머지 6,265,649,847원(D 명의 예금계좌 등으로 받은 공사비 4,428,323,202원 + 이 사건 전부명령으로

지급받은 공사비 1,837,326,645원)을 직접 지급받은 것으로 보이는 점, 한편 D은 피고에게 이 사건 공사대금 중 75%에 해당하는 피고 몫을 제때 지급하지 않은 경우가 많았고, 이에 피고가 2018. 5. 초경 D에게 위 공사대금을 제때 지급하지 않으면 공사를 포기하겠다고 하자, D이 향후 이 사건 공사대금 중 잔여 공사비를 약 34억 원으로 추정하고 그중 75%에 해당하는 25억 원으로 정하여 피고에게 위 돈에 대한 약속어음을 발행하여 공증에까지 이르게 된 점, F기관은 이 사건 공사에 관하여 그 단위별로 시공할 때마다 공사비를 지급한 점 등을 고려하여 볼 때, 피고가 D에 대하여 추가로 지급하여야 할 정산금이 남아있을 것이라고 의심하기 어렵다.

5. 결론

그렇다면 원고들의 이 사건 청구는 모두 이유 없어 기각하여야 한다. 원고들의 사해행위취소 및 원상회복청구를 기각한 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 이에 대한 원고들의 항소와 이 법원에서 선택적으로 추가한 채권자대위권에 기한 이 사건 공사대금 정산금청구는 모두 이유 없어 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사성충용

판사위광하

판사박정훈

1) 원고들은 주위적 청구로 사해행위취소 및 그에 따른 원상회복청구를, 예비적 청구로 채권자대위권에 기한 공사대금 정산금청구를 하고 있는데, 위 각 청구는 그 성질상 양립이 가능하므로 선택적 관계에 있다고 할 것이다. 아래에서는 원고들의 청구를 선택적 병합 관계에 있는 것으로 보고 판단하되 원고들이 붙인 순위에 따라 판단하기로 한다.