

서울고등법원(춘천) 2021. 4. 23 선고 2019나51718 판결 [사해행위취소 등]

재판경과

서울고등법원(춘천) 2021. 4. 23 선고 2019나51718 판결

춘천지방법원 2019. 11. 6 선고 2017가합50440 판결

전문

원고, 항소인 1. 주식회사 A

2. B 주식회사

3. 주식회사 C

원고들 소송대리인 법무법인 정향

담당변호사 이한명

피고, 피항소인 D 주식회사

소송대리인 법무법인 한맥

담당변호사 좌세준

변론 종결 2021. 3. 24.

판결 선고 2021. 4. 23.

제1심판결 춘천지방법원 2019. 11. 6. 선고 2017가합50440 판결

주문

1. 원고들의 항소와 이 법원에서 추가한 주위적 청구 및 예비적 청구를 모두 기각한다.

2. 항소제기 이후의 소송비용은 원고들이 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 제1심판결을 취소한다.

2. 주위적으로,

가. 피고와 주식회사 E(이하 주식회사의 경우 두 번째부터의 주식회사 표시는 생략한다) 사이에,

1) 별지 제1-가 목록 기재 하천점용허가권, 별지 제2-가 목록 기재 도로점용허가권 및 별지 제3-가 목록 기재 도로점용허가권에 관하여 각 2016. 8. 일자불상경 체결된 하천 및 도로점용허가권 인수인계계약을,

2) 별지 제1-나 목록 기재 송수관로 중 1/3 지분, 별지 제2-나 목록 기재 송수관로 및 별지 제3-나 목록 기재 송수관로에 관하여 각 2016. 8. 일자불상경 체결된 해당 송수관로 인수인계계약을,

3) 별지 4 목록 기재 하천수사용권 중 1/3 지분에 관하여 2016. 8. 일자불상 하천수사용권 인수인계계약을

각 취소하고,

나. 피고는,

1) E로부터 인계받은 별지 4 목록 기재 하천수사용권 중 1/3 지분에 관하여 국토교통부 한강홍수통제소장에 대하여, 별지 1-가 목록 기재 하천점용허가권 및 물의 사용에 관한 권리 중 1/3 지분에 관하여 춘천시청에 대하여, 별지 제2-가 목록 기재 도로점용권, 별지 제3-가 목록 기재 도로점용권에 관하여 각 강원도도로관리사업소에 대하여, 피고로부터 E로 원상회복되도록 E에 인계하는 권리의무승계절차를 이행하고,

2) 주식회사 F 및 주식회사 G에 별지 4 목록 기재 하천수사용권 중 1/3 지분 및 별지 제1-나 목록 기재 송수관로 중 1/3 지분이 E로 환원되었음을 통보하고, E에 별지 4 목록 기재 공작물 및 송수관로, 별지 제1-나 목록 기재 송수관로 중 1/3 지분, 별지 제2-나 기재 송수관로 중 1/2 지분 및 별지 제3-나

기재 송수관로에 대한 점유를 인도하라.

3. 예비적으로, 피고는 원고들에게 100,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 2020. 3. 18.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고들은 제1심에서 하천점용허가권, 도로점용허가권 및 송수관로에 관한 사해행위취소와 원상회복을 구하다가, 이 법원에서 이를 주위적청구로 하고 여기에 하천수사용권에 관한 사해행위취소와 원상회복청구를 추가하였으며, 금원지급을 구하는 예비적 청구를 추가하였다. 한편, 아래에서 보듯이 주식회사 E과 피고 사이에 2016. 7. 15. 체결된 사업계획승인권 등 양수도계약에 대한 사해행위취소청구 및 그에 따른 원상회복청구를 주위적으로 추가하는 2021. 3. 23.자 청구취지 및 청구원인 변경신청은 허가하지 아니한다).

이 유

1. 제1심판결의 인용

이 법원의 판결 이유는 제1심판결 중 해당 부분을 다음 2.항과 같이 수정하고 다음 3.항과 같이 판단을 보충 및 추가하는 것 외에는 제1심판결의 이유(첨부 각 도면을 포함하고, 별지는 이 판결의 별지로 교체한다) 기재와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 그대로 인용한다.

2. 수정 부분

○ 4쪽 6행의 "이 사건 사업부지"를 "이 사건 사업시행부지"로 수정한다.

○ 5쪽 글상자 안의 마지막 행 아래에 다음을 추가한다.

『제8조(본사업에 따른 시설물 등의 소유 및 관리등) 공동개발부분에 대해서는 공동사업자간 협의 후 결정한다.』

○ 6쪽 글상자 안의 아래에서 3행 위에 다음을 추가한다.

『6. E의 정산이 완료될 때까지 공동구간 및 가압장의 소유 및 점유를 인정하지 않으며, 또한 사용을 금지한다.』

○ 9쪽 8행 아래에 다음을 추가한다.

『3) E, F, G으로 구성된 공동협의체의 대표인 G은 2015. 2. 12. 국토교통부 한강홍수통제소로부터 하천법 제50조 제1항, 같은 법 시행령 제55조 제3항 및 시행규칙 제27조 제2항에 따라 별지 4 목록 기재 하천수사용허가(이하 '이 사건 하천수사용권'이라 한다)를 받았다.

사. 이 사건 사업시행부지의 소유관계

1) E과 이 사건 사업시행부지 중 일부의 소유자였던 BY은 2010. 2. 11. 주식회사 BZ(변경전 상호: 주식회사 CA, 이하 'BZ'이라 한다)에 이 사건 사업시행부지 중 춘천시 L 임야 68,033m² 외 96필지(면적 합계 696,210.589m². 이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 우선수익자를 AJ 주식회사, AK 주식회사, AL 주식회사, AM 주식회사(이하 'AJ 등'이라 한다)로 지정하여 신탁하는 계약(이하 '이 사건 신탁계약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 BZ 앞으로 소유권이전등기를 마쳐주었다.

2) BZ은 E이 AJ 등으로부터 대출받은 대출원리금을 변제하지 못하자 이 사건 신탁계약에 따라 이 사건 부동산에 관하여 공매절차를 진행하였고, 제6차 공매입찰에서도 유찰이 되자 2011. 6. 28. AJ 등에 이 사건 부동산을 매도한 후, 이에 관한 소유권이전등기를 마쳐주었다.

3) 피고는 2016. 6. 17. AJ 등의 파산관재인인 예금보험공사로부터 이 사건 부동산을 126억 원에 매수하기로 하는 매매계약을 체결하였고, 2016. 7. 8. 이 사건 부동산에 관하여 피고 앞으로 소유권이전등기를 마쳤다.

4) 한편 이 사건 부동산 외에 이 사건 사업시행부지 중 E 소유였던 나머지 47개의 부동산에 관하여도 2016. 6. 22. 피고 앞으로 소유권이전등기가 마쳐졌다.』

○ 9쪽 9행의 "사."를 "아."로 수정한다.

○ 9쪽 아래에서 8행부터 아래에서 3행까지를 삭제한다.

○ 9쪽 아래에서 2행의 "이에 따라"를 "피고가 이 사건 사업시행부지 대부분의 소유권을 취득함에 따라"로 수정한다.

○ 10쪽 글상자 안의 마지막 행 아래에 다음을 추가한다.

『6. E이 G 및 F과 한강홍수통제소로부터 받은 하천수사용허가와 관련하여 E의 합의에 대한 모든 권리 및 의무를 피고가 승계하는데 합의한다.

하천수사용허가	한강 CB	북한강	허가권자: G 대표이사
---------	-------	-----	--------------

』

○ 11쪽 8행의 "승계하는 것을 허가하는 내용의 처분을 하였다"를 "승계하였다고 통보하였다"로 수정한다.

○ 11쪽 아래에서 8행의 "21" 뒤에 ", 26, 27"을 추가한다.

○ 14쪽 3~11행을 다음과 같이 수정한다.

『강원도도로관리사업소장은 2016. 9. 21. 피고에게, 이 사건 송수관로를 양수하였음을 이유로 하여서가 아니라 토지 소유자가 변경되었음을 이유로 도로법 제106조에 따라 피고가 E로부터 이 사건 도로점용허가를 승계하였다고 통보하였다.』

○ 15쪽 2행의 "있으나," 뒤에 "3개회사구간 송수관로의 소유권에 관하여는 정하지 아니하여"를 추가한다.

○ 15쪽 아래에서 9행부터 16쪽 8행까지를 다음과 같이 수정한다.

『6) 단독사용구간 송수관로의 경우, E이 그 소유 토지에 송수관로를 단독으로 매설·설치하였다면 특별한 사정이 없는 한 위 송수관로는 해당 토지에 부합되어 E이 민법 제256조에 따라 그 소유권을 취득하고, 그 후에는 송수관로가 토지와는 별개로 소유권의 객체가 될 수 없다고 할 것이므로, 원고들이 주장하는 바와 같은 단독사용구간 송수관로만의 소유권 등 권리의 이전에 관한 법률행위를 상정하기는 어렵다.』

○ 16쪽 8행 아래에 다음을 추가한다.

『7) 앞서 본 피고의 이 사건 사업시행부지 취득 경위, 이 사건 사업 시행자 지정(변경) 처분의 경위 등에 비추어, 피고가 E의 원고들에 대한 채무 승계를 막기 위하여 E로부터 이 사건 송수관로를 직접 양수하지 아니하고 이 사건 사업 시행자 변경 처분을 받았다고 보기도 어렵다.』

○ 18쪽 8~9행을 다음과 같이 수정한다.

『가) 피고는 이 사건 사업시행부지의 대부분을 이 사건 사업의 종전 시행자인 E로부터 매수한 것이

아니라 이 사건 사업시행부지의 신탁자로부터 매수하거나 이에 관한 강제경매절차에서 소유권을 취득한 사람으로부터 매수하여 취득하였고, 이 사건 사업 실시계획(변경) 인가 처분, 이 사건 사업 시행자 지정(변경) 처분을 통하여 이 사건 사업의 시행자 지위를 취득하려고 하는 상황이었다.』

○ 18쪽 아래에서 8행부터 아래에서 3행까지를 다음과 같이 수정한다.

『다) E은 2014. 3. 10.까지는 이 사건 하천점용허가, 소하천점용허가의 허가기간 연장 등을 위한 변경허가를 받았으나, 이후 자금 부족 등으로 인하여 이 사건 사업을 중단하면서는 이 사건 하천점용허가, 소하천점용허가의 연장을 받지도 아니하였다. 피고도 이 사건 승계합의를 하면서 E에 이 사건 하천점용허가, 소하천점용허가에 대한 대가를 지급하지 아니하였다. 춘천시장이 이 사건 하천점용허가, 소하천점용허가의 허가기간을 연장하여 준 것은 춘천시장의 권고에 따라 이 사건 승계합의를 한 피고에게 이 사건 하천점용허가, 소하천점용허가 승계허가처분을 하기 위해서였을 뿐이었고, 이 사건 사업 시행자의 지위를 잃을 예정이었던 E이 이 사건 하천점용허가, 소하천점용허가를 통하여 하천 및 소하천을 사용하도록 하기 위한 것이 아니었다. 이러한 사정에 비추어, 이 사건 하천점용허가, 소하천점용허가는 이 사건 승계합의 당시 이미 기간이 만료되어 E에 대한 채권의 공동담보가 되는 책임재산이라 볼 수 없다.』

3. 판단의 보충 및 추가

가. 원고들의 2012. 3. 23.자 청구취지 및 청구원인 변경신청의 적법여부

1) 관련 법리 원고는 청구의 기초가 바뀌지 않는 한도에서 변론을 종결할 때까지 청구의 취지 또는 원인을 바꿀 수 있지만, 소송절차를 현저히 지연시키는 경우에는 허용되지 않는바(민사소송법 제262조 제1항), 청구의 변경이 있는 경우에 법원은 새로운 청구를 심리하기 위하여 종전의 소송자료를 대부분 이용할 수 없고 별도의 증거제출과 심리로 소송절차를 현저히 지연시키는 경우에는 이를 허용하지 않는 결정을 할 수 있다(대법원 2017. 5. 30. 선고 2017다211146 판결 참조). 특히 상고가 판결에 영향을 미친 헌법·법률·명령 또는 규칙의 위반이 있는 경우에만 제한적으로 허용되는 점을 고려하면, 항소심에서의 청구변경은 상대방 당사자의 심급의 이익을 보호할 필요가 있어 상대방 당사자가 동의하지 않는 이상 그 허가 여부를 더욱 엄격하게 판단하여야 한다.

2) 판단 원고들은 ① 2017. 4. 20. 이 사건 소를 제기한 후 제1심에서 채무자인 E과 수익자인 피고 사이에 2016. 8.경 체결된 이 사건 승계합의와 송수관로 인수인계계약을 사해행위로서 취소하고, 이 사건 하천점용허가, 소하천점용허가, 도로점용허가 및 이 사건 송수관로 중 E 보유 지분을 E로 원상회복할 것을 구하다가, ② 이 법원에서 2020. 3. 18.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서를 통하여 피고의 주장대로 2016. 8.경 이 사건 송수관로의 소유권이나 점유권을 피고에게로 이전하는 법률행위가 없었다면 피고에게 이 사건 송수관로 사용에 따른 부당이득 반환의무가 있음을 이유로 예비적으로 부당이득 반환청구를 추가하고, ③ 2020. 4. 21.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서를 통하여 E과 피고 사이에 2016. 8.경 체결된 이 사건 승계합의에 포함된 하천수사용권 인수인계계약에 대한 사해행위취소청구 및 그에 따른 원상회복청구를 주위적 청구에 추가하고, ④ 다시 이 사건 변론종결일 전일에 2021. 3. 23.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서를 통하여 E과 피고 사이에 2016. 7. 15. 체결된 이 사건 사업에 관한 사업계획승인권 등 양수도계약에 대한 사해행위취소청구 및 그에 따른 원상회복청구를 주위적청구에 추가하는 청구변경을 신청하였다. 원고들이 2021. 3. 23. 추가적 변경을 신청한 사해행위취소 및 원상회복청구는 기존의 사해행위취소와는 다른 법률행위를 대상으로 한 것으로서 그 법률적 구성을 달리하고 법률관계의 기초가 되는 사실관계에 변경이 있어서 청구기초의 동일성이 있다고 볼 수 없다. 설령 종전의 청구와 2021. 3. 23. 추가적 변경을 신청한 청구 상호간에 청구기초의 동일성이 인정된다고 할지라도, 원고들이 2019. 11. 22. 제1심판결에 대하여 항소를 제기한 이후 이 법원 변론종결일(제6회 변론기일) 전일로서 2021. 3. 23.에서야 종전까지 다툼의 대상이 되어 온 이 사건 승계합의와는 별개의 법률행위인 2016. 7. 15. 체결된 계약에 대한 사해행위취소 및 원상회복청구를 추가한 점, 위 추가된 청구의 당부를 판단하기 위하여는 E과 피고 사이에 2016. 7. 15. 이 사건 사업에 관한 사업계획승인권 등 양수도계약이 체결되었는지 여부 등에 관하여 별도의 추가 증거 제출 및 심리가 불가피한 점 등에 비추어보면, 원고들의 위 청구변경은 소송절차를 현저하게 지연시키는 경우에 해당한다(또한, 원고들이 2016. 8.경 체결된 이 사건 승계합의에 대하여 사해행위취소 등을 구하다가 2021. 3. 23.에서야 이 사건 승계합의일 이전인 2016. 7. 15.에 체결되었다는 이 사건 사업에 관한 사업계획승인권 등 양수도계약에 대하여 사해행위취소 등을 추가로 구하는 것은 민법 제406조

제2항이 정한 1년의 단기 제척기간을 도과하였을 여지도 있다).

따라서 원고들의 2021. 3. 23.자 청구취지 및 청구원인 변경신청은 청구변경의 요건을 갖추지 못하여 부적법하므로 허가하지 아니한다.

나. 이 사건 하천수사용권에 관한 청구에 관한 판단

1) 원고들의 주장 E은 무자력 상태에서 2016. 8. 무렵 E이 가지고 있는 이 사건 하천수사용권 중 1/3 지분을 피고에게 이전하여 줌으로써 채권자들인 원고들을 위한 공동담보를 침해하는 사해행위를 하였다.

따라서 채권자취소권에 기초하여 피고에 대하여 채무자인 E과 수익자인 피고 사이에 2016. 8. 무렵 체결된 이 사건 승계합의를 취소하고, 이 사건 하천수사용권 중 피고 보유 지분을 E로 원상회복할 것을 구한다.

2) 판단 구 하천법(1999. 2. 8. 법률 제5893호로 전부 개정되기 전의 것) 제25조 제1항 제1호는 '유수의 점용'을 관리청의 점용허가가 필요한 행위로 정하고 있었고, 구 하천법(2007. 4. 6. 법률 제8338호로 전부 개정되기 전의 것) 제33조 제1항 제1호는 '유수(하천 바닥에 스며들어 흐르는 물을 포함한다)의 사용'을 관리청의 점용허가가 필요한 행위로 정하고 있었다. 하천법이 2007. 4. 6. 전부 개정되면서 제33조 제1항에서 유수의 점용 또는 사용에 관한 조항이 삭제되고, '생활·공업·농업·환경개선·발전·주운 등의 용도로 하천수를 사용하려는 자'에 대한 하천수 사용허가에 관하여 정하는 제50조가 신설되었는데, 개정 하천법 부칙 제9조는 개정 하천법 시행 당시 종전의 규정에 따른 하천점용허가 중 '유수사용 목적의 점용허가'에 한하여 제50조의 개정 규정에 따른 하천수 사용허가로 본다'고 정하고 있다. 이러한 하천법의 규정 내용과 개정 경위 등에 비추어, 하천법 제50조에 의한 하천수사용권(2007. 4. 6. 하천법 개정 이전에 종전의 규정에 따라 유수의 점용·사용을 위한 관리청의 허가를 받음으로써 2007. 4. 6. 개정 하천법 부칙 제9조에 따라 현행 하천법 제50조에 의한 하천수 사용허가를 받은 것으로 보는 경우를 포함한다)은 하천법 제33조에 의한 하천의 점용허가에 따라 해당 하천을 점용할 수 있는 권리와 마찬가지로 특허에 의한 공물사용권의 일종으로서 양도가 가능하고 이에 대한 민사집행법상의 집행 역시 가능한 독립된 재산적 가치가 있는 구체적인 권리라고 보아야 한다(대법원 2018. 12. 27. 선고 2014두11601

판결).

이 사건 하천수사용권은 하천법 제50조에 따른 하천수 사용허가를 받음으로써 생긴 권리로서 하천법 제5조 제1항은 '이 법에 따른 허가로 발생한 권리·의무를 가진 자가 그 권리·의무를 양도한 때에는 권리·의무를 양수한 자가 그 지위를 승계한다'고 정하고 있는 점, 하천법은 도로법 제106조 제5항과 같이 하천수사용권의 목적물이 양도될 경우 하천수사용권도 함께 양도된다는 취지의 규정을 두고 있지 아니한 점 등에 비추어, 하천점용허가권, 소하천점용허가권과 같이 공법상의 권리라고 하더라도 허가를 받은 자가 관할 관청의 허가 없이 그 점용허가권을 자유로이 양도할 수 있으므로 독립된 재산적 가치를 가지고 있고, 법률상 압류가 금지된 권리도 아니어서 민사집행법 제251조에 규정된 '그 밖의 재산권'에 대한 집행방법에 의하여 강제집행을 할 수 있어 채권자취소권의 대상이 된다고 봄이 타당하다.

피고와 E이 이 사건 승계합의를 하면서 이 사건 하천수사용권에 관하여 E의 모든 권리 및 의무를 피고가 승계하기로 정한 사실은 앞서 본 바와 같다. 그런데 E, F, G으로 구성된 공동협의체의 대표인 G이 단독 명의로 이 사건 하천수사용허가를 받은 사실, 2009. 7. 6.자 계약 제5조 제1항은 '송수관로 설치가 완료되어 당사자들이 실제 물을 사용하는 경우 일일 최대 물 사용량을 초과하여서는 아니 된다'고 정하고, 2010. 11. 19.자 계약 제4조는 '물의 사용에 관한 사항은 2009. 7. 6.자 계약을 따른다'고 정하고 있는 사실은 앞서 본 바와 같은바, 이러한 사실관계에 의하면 E은 2009. 7. 6.자 계약, 2010. 11. 19.자 계약에 따라 이 사건 하천수사용권을 이용하였던 것으로 보일 뿐, 그 1/3 지분을 보유하고 있었다고 보기는 어려우므로 이 사건 하천수사용권 중 1/3 지분이 E 채무의 공동담보가 되는 책임재산이라 보기는 어렵다.

따라서 이를 전제로 하는 원고들의 이 부분 청구는 이유 없다.

다. 예비적 청구에 관한 판단

1) 원고들의 주장 E과 피고 사이에 이 사건 송수관로에 관하여 소유권이나 점유권을 이전하는 법률행위가 없었다면 E은 여전히 3개회사구간, 2개회사구간 송수관로의 각 일부 지분과 단독사용구간 송수관로를 소유하고 있고, 피고는 이 사건 송수관로를 사용함으로써 사용료 상당의 이익을 얻고 이로 인하여 E은 같은 금액 상당의 손해를 입었으므로 피고는 E에게 부당이득금을

반환하여야 할 의무가 있다.

그런데 E은 현재 무자력 상태이고, E이 피고에게 위 채권을 행사하지 아니하고 있으므로 원고들은 E에게 가지는 채권을 보전하기 위하여 E을 대위하여 피고에게 부당이득금 1억 원 및 이에 대한 지연손해금을 구한다.

2) 판단 앞서 본 대로 이 사건 송수관로는 특별한 사정이 없는 한 그 매설된 토지에 부합되었다고 할 것이므로 이 사건 송수관로만을 대상으로 하는 소유권이나 점유권을 이전하는 법률행위가 없었다하더라도 이 사건 송수관로가 매설된 토지에 관한 소유권 등의 이전을 통하여 이 사건 송수관로의 소유권 등도 함께 이전될 수 있고, 이러한 점에서 E과 피고 사이에 이 사건 송수관로에 관하여 소유권이나 점유권을 이전하는 법률행위가 없었다면 E은 여전히 3개회사구간, 2개회사구간 송수관로의 각 일부 지분과 단독사용구간 송수관로를 소유하고 있다는 원고들 주장의 전제는 성립하지 않는다.

이 사건에 제출된 증거만으로는 E이 이 사건 송수관로가 매설된 토지를 여전히 소유하고 있다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, E이 이 사건 송수관로를 소유하고 있음을 전제로 하는 원고들의 예비적 청구는 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고들의 청구는 모두 이유 없으므로 기각하여야 한다. 원고들의 청구를 기각한 제1심판결은 정당하므로 원고들의 항소와 이 법원에서 추가한 원고들의 주위적 청구 및 예비적 청구는 모두 이유 없어 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사견종철

판사이은상

판사김시원

별지