

서울동부지방법원 2023. 8. 8 선고 2021가단1804 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 주식회사 A

소송대리인 B

소송대리인 변호사 최광업

피 고 1. 주식회사 C

2. D

소송대리인 변호사 김정섭

3. E 주식회사

소송대리인 법무법인 송경

담당변호사 정병욱

변 론 종 결 2023. 5. 23.

판 결 선 고 2023. 8. 8.

주 문

1. 피고 주식회사 C는 원고에게 115,000,000원 및 이에 대하여 2018. 2. 14.부터 2021. 3. 4.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 피고 D, E 주식회사에 대한 청구를 각 기각한다.
3. 소송비용 중 원고와 피고 주식회사 C 사이에 생긴 부분은 피고 주식회사 C가 부담하고, 원고와 피고 D, E 주식회사 사이에 생긴 부분은 원고가 부담한다.

4. 제1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

주문 제1항 및 별지1 목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건 각 부동산’이라 한다)에 대하여 피고 주식회사 C와 피고 D 사이의 2019. 9. 3.자 매매예약을 취소한다. 피고 D은 원고에 대하여 이 사건 각 부동산에 관하여 2019. 9. 3. 수원지방법원 양평등기소 접수 제41542호로 마친 소유권이전청구권가등기(이하 ‘이 사건 가등기’라 한다)의, 피고 E 주식회사는 2020. 3. 2. 같은 등기소 접수 제8969호로 마친 소유권이전등기(이하 ‘이 사건 소유권이전등기’라 한다)의 각 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 원고의 피고 주식회사 C에 대한 청구에 관한 판단

가. 청구의 표시

별지2 변경된 청구원인 기재와 같다.

나. 적용법조

자백간주에 의한 판결(민사소송법 제150조 제3항, 제1항)

2. 원고의 피고 D, E 주식회사에 대한 청구에 관한 판단

가. 인정사실

1) 원고와 피고 주식회사 C(이하 ‘피고 C’라 한다)는 2017. 11. 25. 아래와 같이 양평군 F 오피스텔 신축공사(이하 ‘이 사건 사업’이라 한다)에 대한 사업권 양도 계약(이하 ‘이 사건 사업권양도계약’이라

한다)을 체결하였다.

사업현황

1. 사업명: F 오피스텔 및 근생 신축공사
2. 사업지: 경기 양평군 G
3. 사업주: 갑
4. 건축규모: 지하1층/지상9층 오피스텔 54실 및 상가

상기 사업에 관하여 시행사 피고 C 대표이사 H(이하 ‘갑’이라 칭함)과 사업권 인수사 원고 대표이사 I(이하 ‘을’이라 칭함) 사이에 다음 계약을 체결함에 있어 상호 신의에 의거 본 계약을 충실이 이행할 것을 약정합니다.

[다음]

제1조 사업권 양수도

1. 갑과 을은 상기 사업에 대하여 아래 각조에 의거 사업권을 양수도하기로 한다.
2. 갑은 지주와의 계약사항의 계약 의무 및 권리를 갖기로 한다.

제2조 사업권 인수대금

본 사업권 인수대금으로 을은 갑에게 3억 원을 지급하도록 하며 주식회사 J(이하 ‘J’라 한다)가 기지급한 금액은 공제하도록 한다.

1. 갑과 을은 기존 2017. 6. 13. J와의 계약을 승계하여 계약체결을 진행한다.
2. P/F 확정일자시 잔금 이억 원을 지급하기로 한다.
3. 잔금 지급시 건축주 명의변경을 갑에서 을로 관계자 변경을하기로 한다.

제6조 계약기간

본 계약의 기간은 계약체결 후 갑에게 일억 원을 지급한 시점으로부터 이억 원을 지급 완료하고 건축주 명의변경을 을로 완료한 시점까지로 한다.

제7조 계약의 해지

다음 각 호의 경우에는 계약은 별도 통지 없이 해지한다.

1. 을이 제2조 내용을 이행치 않았을 시
2. 갑의 사유로 건축주 명의변경을 이행치 못하였을 시

3. 갑과 을의 쌍방향합의 시

제8조 배상책임

갑과 을의 각자 귀책사유로 계약이행이 불가할시 각각 배상책임을 지도록 한다.

특약

1. F 오피스텔 신축사업 관련 원고와의 계약은 J의 목적법인(세무, 회계, 재무) 등의 이유로 계약자 변경을 요청하여 K저축은행 제출용으로만 작성된 문서임
2. K저축은행 제출용 이외의 사용은 금지하며, 계약 내용은 단순 제출용으로 2017. 6. 13. J와의 계약을 우선할 수 없으며 효력없음.
3. K저축은행의 F 오피스텔 신축사업의 PF대출 승인(가승인, 심의통과)이 2017. 12. 15.까지 객관적으로 확인이 되지 않을 시 원고와의 계약은 무효이며 효력 상실함.
- 2) 원고와 J는 2017. 6. 12.부터 2018. 2. 13.까지 피고 C에게 115,000,000원을 지급하였다.
- 3) 피고 C는 2018. 11. 원고와 사이에 경기 양평군 G 지상 건물 L호 및 M호를 원고에게 분양해주기로 하는 각 분양계약(분양대금 완납 처리, 이하 '이 사건 각 분양계약'이라 한다)을 체결하면서 특약사항에서 '본 분양계약서 작성 및 이행과 함께 상호간 계약 등을 타절하고 이의를 제기하지 않는다.'라고 약정하였다.
- 4) 소외 N는 2019. 8. 21. 피고 C가 경기 양평군 G 지상에 건축 중인 오피스텔(이하 '이 사건 오피스텔'이라 한다)에 관하여 근저당권설정등기청구권을 피보전권리로 한 처분금지가처분결정을 받았고, 2019. 8. 23. 위 가처분 등기가 마쳐졌다.
- 5) 피고 D와 N는 2019. 8. 30. 피고 D 소유의 5억 7,000만 원 상당의 강원도 홍천군 O 일대 부동산과 N 소유의 500만 원 상당의 P리조트 이용권 1구좌를 교환하되, N가 피고에게 차액 5억 6,500만 원을 지급하기로 하는 내용의 부동산교환계약을 체결하였다.
- 6) N와 피고 C는 2019. 8. 30. 피고 D에게 다음과 같은 내용의 이행각서를 작성해주고, 같은 날 피고 D에게 액면금액 7억 원, 지급기일 일람출금으로 된 약속어음을 발행해 주었으며, 2019. 9. 2. 피고 D에게 공증인가 법무법인 Q 증서 2019년 제131호로 위 약속어음에 관한 강제집행을 인낙하는 취지의 공정증서를 작성해 주었다.

이행각서

부동산 표시: 피고 D이 2019. 8. 30. N와 교환계약을 체결한 O 일대 부동산

위 부동산의 소유자 겸 매도자 피고 D은 매수자 N에게 매매대금수령 전에 소유권이전등기를 선행하여 줌에 따라 그 담보로 매수자는 아래 사항을 이행하기로 각서한다.

위 표시 부동산의 매매금액은 7억 원이다.

1. 위 금액 중 2019. . . 1억 원을 지불하기로 한다.

2. 매수자는 2019. . .까지 이 사건 오피스텔 45세대에 대하여(현재 소유자: 피고 C) 근저당권설정등기 후순위로 소유권이전청구권가등기를 매도자에게 하여 준다.

3. 위 2항의 가등기말소조건으로 1억 5,000만 원을 지급한다.

5. 2019. 11. 30.까지 4억 5,000만 원을 지급한다. 대금수령 즉시 매도자는 가등기를 말소한다.

7) 피고 C는 2019. 9. 3. 피고 D과 사이에 이 사건 각 부동산을 포함한 이 사건 오피스텔에 관한 매매예약(이하 '이 사건 매매예약'이라 한다)을 체결하였고, 피고 D은 같은 날 이 사건 매매예약을 원인으로 이 사건 가등기를 마쳤다.

8) N의 위 처분금지가처분등기는 2019. 9. 23.에 2019. 9. 17.자 해제를 원인으로 말소되었다.

9) 피고 E 주식회사(이하 '피고 E'이라 한다)는 2020. 2. 28. 같은 날 양도를 원인으로 이 사건 가등기 이전의 부가등기를 마쳤고, 2020. 3. 2. 이 사건 소유권이전등기를 마쳤다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 10, 14, 15, 30, 31, 32, 41호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다), 을나 제1 내지 9호증, 을다 제4호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

나. 당사자의 주장

1) 원고의 주장

원고는 이 사건 사업권양도계약에 따라 피고에게 115,000,000원을 지급하였으므로 피고 C는

원고에게 115,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급하여야 한다. 그런데 피고 C는 D과 이

사건 각 부동산에 대하여 허위의 매매계약을 체결하고 통정허위표시에 의한 이 사건 가등기를 마쳤고,

그 후 피고 D은 피고 E에게 위 가등기를 양도하였고, 피고 E은 이에 기하여 본등기를 마쳤다. 피고 C는 원고에 대한 채무 변제를 회피하기 위하여 피고 E과 공모하여 통정허위표시에 의한 소유권이전등기를 마친 것이고, 피고 D과 피고 E은 피고 C의 사해행위로 이를 수익 또는 전득한 것이다. 피고 C는 사업시행을 빌미로 원고로부터 115,000,000원 상당의 돈을 편취하였으므로 사기에 따른 불법행위 손해배상채권이 피보전권리가 될 수 있다.

또한, 원고가 PF 대출을 받기 위하여 K저축은행 본점에 PF에 관한 서류를 접수하였으나 그 후 피고 C가 준비해야 할 법인 인감증명서 등 각종서류를 구비해주지 않았을 뿐 아니라 피고 C의 대표이사 H이 금융기관에 직접 출석하여 상담 및 구비 서류에 날인을 해줘야함에도 나타나지 않았다. 피고 C는 사업시행권을 이중으로 양도하는 바람에 결국 PF 대출에 필요한 구비서류를 원고에게 해줄 수 있는 입장이 아니었다. 이 사건 사업권양도계약은 피고 C 측의 귀책사유로 더 이상 계약의 이행이 불가능해졌으므로 이 준비서면의 송달로써 이 사건 사업권양도계약을 해제(해지)한다. 원고는 피고 C에 대하여 계약해제(해지) 등에 따른 사업양수금 반환채권 115,000,000원 및 이에 대한 지연손해금 상당의 채권 가지고 있다고 할 것이므로 원고가 주장하는 위 원금 및 지연손해금은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

따라서 원고는 채권자취소권의 행사로서 사해행위인 이 사건 매매예약을 취소하고 이 사건 가등기 및 이 사건 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 구한다.

2) 피고 D의 주장

원고가 피고 C에 대하여 어떤 금전채권을 가지고 있지 아니하므로 피보전권리가 인정되지 않는다. 원고가 주장하는 계약서상의 내용들은 원고 측의 귀책사유로 인하여 사업이 무산되어 모두 무효로 하기로 하고 원고 주장의 계약금은 피고 C가 모두 몰취하기로 하였다.

이 사건 가등기 설정 당시 피고 C가 무자력 상태였다고 볼 수 없고, 이 사건 각 부동산이 피고 C의 유일한 적극재산이라고 볼 수 없다.

피고 D은 이 사건 오피스텔이 준공되기도 전에 촉탁등기로 보존등기한 후 채권자 N의 가처분등기가 경로 되어 있던 상태에서, 피고 회사와 가등기설정을 통한 금전거래(교환계약)를 논의하였고, 피고 D은 피고 C를 위하여 자신의 부동산을 넘겨주어 소극재산을 없앴 후 다시 자신의 명의의 가등기를

경료한 것으로 채무자의 재산은 과거와 동일한 상황이 된 것이다.

3) 피고 E의 주장

원고는 C와 이 사건 각 부동산에 대한 공사계약을 체결하였던 것으로 보이고, 이 사건 각 부동산의 등기부등본을 시시때때로 확인하였으며, 피고 C를 고소까지 하였는바, 이 사건 각 부동산에 대한 등기사항을 잘 알고 있었다. 원고는 이미 이 사건 가등기에 대하여 가등기가 마쳐진 때부터 이를 알고 있었던 것으로 보이므로 원고의 이 사건 소송은 제척기간이 경과되었다고 할 것이어서 각하되어야 한다.

원고가 사해행위취소를 구하는 이 사건 각 부동산은 피고 E이 D의 가등기를 이전받은 전체 부동산에 대한 것이 아닐 뿐만 아니라 피고 E은 공사대금을 받지 못하여 근저당권의 채권자로서 우선변제권이 있는 상태에서 이 사건 각 부동산을 전득한 것으로 사해행위를 알지 못하였다.

다. 판단

1) 피고 E의 본안 전 항변에 관한 판단

피고는 원고가 이 사건 각 부동산의 등기부등본을 계속 확인하였고, 피고 C를 고소하였는바, 이 사건 가등기에 대하여 가등기 경료시부터 알고 있었다고 할 것이므로 원고의 사해행위취소 소송은 제척기간이 경과되어 부적법하다고 주장하나, 피고가 제출한 증거들만으로는 원고가 이 사건 가등기에 대하여 가등기 경료시부터 사해행위임을 알았다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로 피고 E 주식회사의 본안 전 항변은 이유 없다.

2) 채권자취소권의 피보전채권의 존재 여부에 관한 판단

가) 불법행위에 기한 손해배상채권 주장에 관한 판단

원고는 피고 C가 이 사건 사업을 시행할 것을 빌미로 원고를 속여 원고로부터 115,000,000원의 돈을 편취하였다면서 피고 C에 대하여 115,000,000원 상당의 불법행위에 기한 손해배상채권이 존재한다고 주장하나, 위 인정사실, 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음의 사정 즉, 피고 C가 원고를 기망하여 원고 주장의 돈을 편취하였다는 범죄사실 등으로 형사처벌을 받은 사실은 없는 점, 피고 C가 피고 E과 이 사건 오피스텔 신축공사에 관하여 도급계약을 체결하여 이

사건 오피스텔을 신축하는 공사를 완료한 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 피고 C가 원고의 주장과 같이 원고를 기망하였음을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

2) 이 사건 사업권양도계약의 해제 및 해지로 인한 원상회복청구권 주장에 관한 판단

위 인정사실, 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음의 사실 및 사정들 즉, 이 사건 사업권양도계약의 특약 제1항에서 이 사건 사업권양도계약은 K저축은행 제출용으로만 작성된 문서라고 되어 있고, 그 외 사용은 금지하면서, 계약 내용은 단순 제출용으로 2017. 6. 13. 주식회사 J와의 계약을 우선할 수 없으며 효력 없음, 위 K저축은행의 이 사건 사업의 PF대출이 2017. 12. 15.까지 확인되지 않을시 원고와의 계약은 무효라고 되어 있는 점, 그 후 원고와 피고 C, J는 이 사건 사업권양도계약을 둘러싼 분쟁이 계속되자 2018. 11.경 이 사건 각 분양계약을 체결하면서 기존의 이 사건 사업권양도계약을 타절하고 더 이상 이익을 제기하지 아니하기로 약정하여, 서로 이 사건 각 분양계약상의 권리, 의무만을 부담하기로 한 것으로 보이는 점, 피고 C 등이 원고의 주장과 같이 위 PF대출에 협력하지 않았음을 인정할 증거가 없는 점 등에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 원고가 사해행위라고 주장하는 이 사건 매매예약의 체결일인 2019. 9. 3. 당시 피고 C에 대하여 이 사건 사업권양도계약의 해제 또는 해지로 인한 115,000,000원 상당의 반환청구권을 가지고 있다거나 위 반환청구권이 발생할 고도의 개연성이 있었다고 보기는 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 원고에게 채권자취소권의 피보전채권이 있음을 전제로 한 원고의 피고 D, E에 대한 이 부분 청구는 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

(원고는 이 사건 매매예약 등의 행위가 피고들 사이의 통정허위표시로 무효라는 취지의 주장도 하나, 갑 제40호증의 10의 기재에 의하면, 피고 D이 이 부분 관련 강제집행면탈의 범죄사실에 대하여 서울중앙지방검찰청 검사로부터 2020. 8. 31. 증거불충분으로 혐의없음 처분을 받은 사실이 인정될 뿐이고, 달리 위 피고들이 통정하여 허위의 의사표시를 하였음을 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장도 이유 없다)

라. 결론

그렇다면 원고의 피고 D, E에 대한 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 조용희

별지1

목 록

1. 1동의 건물의 표시
 경기도 양평군 []
 [] 오피스텔
 주건축물 []동
 [도로명주소]
 경기도 양평군 []
 전유부분의 건물의 표시
 건물의 번호 : []
 구 조 : 월근콘크리트구조
 면 적 : 2층 []호 42.07㎡
 대지권의 목적인 토지의 표시
 1. 경기도 양평군 [] 대 399㎡
 대지권의 종류 1 소유권대지권
 대지권의 비율 399분의 11.9965
2. 1동의 건물의 표시
 경기도 양평군 []
 [] 오피스텔
 주건축물 []동
 [도로명주소]
 경기도 양평군 []
 전유부분의 건물의 표시
 건물의 번호 : []
 구 조 : 월근콘크리트구조
 면 적 : 3층 []호 38.26㎡
 대지권의 목적인 토지의 표시
 1. 경기도 양평군 [] 대 399㎡
 대지권의 종류 1 소유권대지권
 대지권의 비율 399분의 10.9128
3. 1동의 건물의 표시
 경기도 양평군 []
 [] 오피스텔
 주건축물 []동
 [도로명주소]
 경기도 양평군 []
 전유부분의 건물의 표시
 건물의 번호 : []
 구 조 : 월근콘크리트구조
 면 적 : 4층 []호 42.07㎡
 대지권의 목적인 토지의 표시
 1. 경기도 양평군 [] 대 399㎡
 대지권의 종류 1 소유권대지권
 대지권의 비율 399분의 11.9965

4. 1동의 건물의 표시
 경기도 양평군
 오피스텔
 주건축물 ☐ 동
 [도로명주소]
 경기도 양평군
 전유부분의 건물의 표시
 건물의 번호 :
 구 조 : 월근원크리브구조
 면 적 : 5층 호 38.26㎡
 대지권의 목적인 토지의 표시
 1. 경기도 양평군 대 500㎡
 대지권의 종류 1 소유권대지권
 대지권의 비율 500분의 10,9128
5. 1동의 건물의 표시
 경기도 양평군
 오피스텔
 주건축물 ☐ 동
 [도로명주소]
 경기도 양평군
 전유부분의 건물의 표시
 건물의 번호 :
 구 조 : 월근원크리브구조
 면 적 : 5층 호 69.06㎡
 대지권의 목적인 토지의 표시
 1. 경기도 양평군 대 500㎡
 대지권의 종류 1 소유권대지권
 대지권의 비율 500분의 19,0978

별지2

변경된 청구원인

1. 양수도 계약에 관하여

경기도 양평군 G 소제 R 오피스텔 45채 및
 근린생활시설 신축공사의 시행사 겸 건축주인 피고 주식회사 C
 [(이하, 피고 'C'라고 합니다), 변경전 상호 : 주식회사 S]는 사
 정에 의하여 위 시행사업이 불가하므로 제3자에게 사업권을 양도한다고 하
 여 사업권 양수회사를 수소문 하던 중 2017. 6. 13. 원고 회사의 전신인 소의
 주식회사 J [(주) J]와 1차로 사업권 양수도 계약을 체결하
 였고, 이어 2017. 11. 25. 위 소의 주식회사 J 의 사업권양수도 계
 약을 승계한 원고회사와 2차로 사업권 양수도계약을 체결한 바 있습니다.

위 양수도 계약에 따라 피고 C 는 원고에게 위 오피스텔 및 근린
 생활시설의 시행사업권을 3억 원(1억 원은 원고가 지불하고, 나머지 2억 원
 은 원고가 인수한 후 금융기관에서 PF 대출을 받아 지불하기로 함)에 양
 도·양수하는 계약을 체결한 바 있습니다.

이렇게 하여 원고는 2017. 6. 12.부터 2018. 2. 13.까지 총 9회에 걸쳐 피고
 C 에게 금 115,000,000원을 송금하였는바, 그 내역은 다음과 같습
 니다.

	송금일자	송금액(원)	송금인	수취인	입증방법
1	2017. 6. 12.	5,000,000			갑제8호증(5page)
2	2017. 6.	19,000,000			직접 송금
3	2017. 8. 3.	30,000,000			갑제11호증(영수증)
4	2017. 8. 22.	18,000,000			갑제7호증(3page)
5	2017. 8. 23.	10,000,000			갑제7호증(3page)
6	2017. 8. 23.	1,000,000			갑제11호증(영수증)
7	2017. 8. 24.	9,000,000			갑제7호증(3page)
8	2017. 8. 25.	3,000,000			갑제7호증(2page)
9	2018. 2. 13.	20,000,000			갑제9호증(15page)

	115,000,000		
--	-------------	--	--

그런데 피고 C 대표이사 H 은 특별한 재산이 없었고, 이 사건 사업도 자본 없이 진행하였던 것인데, 여러 피해자들로부터 돈을 빌리더라도 이를 변제할 의사나 능력이 없어 결국 사기죄(서울중앙지방법원 2018고단4011, 서울중앙지방법원 2020노1957 등 다수)로 구속되어 그 형이 확정되었습니다.

피고 C 는 원고에게 금 115,000,000원 및 이에 대하여 2018. 2. 14. 부터 이 사건 소장 부분 송달 일까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진등에관한특례법 소정의 연 12%의 각 비율에 의한 지연손해금을 지급할 의무가 있다 할 것이므로 원고는 그 지급을 구하기 위하여 이 사건 청구에 이른 것입니다.

