

부산지방법원 2024. 4. 16 선고 2023가단324537 판결 [사해행위취소]

전 문

원고A

소송대리인 법무법인 석률

담당변호사 김여련

피고1. B

2. C

피고들 소송대리인 법무법인 금정

담당변호사 이중섭

변론 종결2024. 3. 26.

판결 선고2024. 4. 16.

주 문

1. 피고 B는 원고에게 27,995,180원 및 이에 대하여 2023. 6. 13.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 피고 C에 대한 청구를 기각한다.
3. 소송비용 중 원고와 피고 B 사이에 생긴 부분은 피고 B가 부담하고, 원고와 피고 C 사이에 생긴 부분은 원고가 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

피고 B: 주문 제1항과 같다1).

피고 C: 피고들 사이에 2023. 4. 6. 부산 해운대구 D건물, 1층 소재 E 영업에 관하여 체결된 영업양도양수계약은 27,995,180원의 한도 내에서 취소한다. 피고 C은 원고에게 27,995,180원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라2).

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 'F'라는 상호로 육류도매업을 영위하는 사람이고, 피고 B는 2017. 12. 21. 부터 2023. 4. 4.까지 부산 해운대구 D건물에 위치한 'E(이하 '이 사건 식당'이라 한다)'을 운영하던 사람이다.

나. 원고는 2019. 9. 7.경부터 2022. 10. 26.경까지 피고 B에게 식자재(육류)를 공급하였고, 2022. 10. 26. 기준 피고 B가 원고에게 미지급한 식자재대금은 총 27,995,180원이다.

다. 한편 이 사건 식당의 임대인인 G은, 피고 B가 이 사건 식당의 월 차임을 지속적으로 연체하자 피고 B에게 이 사건 식당에 관한 임대차계약을 해지할 것을 요청하였고, G과 피고 B는 2023. 3. 30. 이 사건 식당에 관한 임대차 계약을 중도 해지하기로 합의하였다.

라. 피고 B는 2023. 4. 4. 이 사건 식당을 폐업하였다.

마. 피고 C은 2023. 4. 6. G로부터 이 사건 식당을 임대차보증금 5,000만 원, 월 차임 550만 원에 임차하기로 하는 내용의 임대차계약을 체결하였다.

바. 피고 C은 2023. 4. 6. 피고 B가 사용하던 'E'이라는 상호로 이 사건 식당에 대한 영업신고를 하였고, 그다음 날인 2023. 4. 7. 피고 C 명의의 사업자등록이 마쳐졌다.

사. 피고 B는 2023. 4. 12. 피고 C과 사이에, 이 사건 식당 주방에서 근무하기로 하는 근로계약을 체결하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3호증, 을 제1 내지 4, 7호증(가지번호 포함)의 각 기재, 변론

전체의 취지

2. 피고 B에 대한 청구에 관한 판단

앞서 본 기초사실에 의하면, 피고 B는 원고에게 미지급한 식자재대금 27,995,180원 및 이에 대하여 위 미지급 식자재대금의 지급기일 이후로써 원고가 구하는 이 사건 소장 부분 송달 다음 날인 2023.

6. 13.부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 12%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 피고 C에 대한 청구에 관한 판단

가. 원고의 주장 요지

원고는 피고들 사이에 2023. 4. 6. 이 사건 식당에 관한 영업양도계약(이하 '이 사건 영업양도계약'이라 한다)이 있었음을 전제로 아래와 같이 주장한다.

1) 통정허위표시 피고 B는 개인회생절차를 진행하기 위해 이 사건 식당의 사업자등록증상 명의만 피고 C으로 변경한 것일 뿐 피고 C이 실제 이 사건 식당을 운영하기 위하여 이 사건 영업양도계약을 체결한 것이 아니므로, 피고들 사이의 이 사건 영업양도계약은 통정허위표시에 해당하여 무효이다.

2) 사해행위 피고 B는 2023. 3.경 이미 채무초과 상태에 있었음에도, 피고 B의 영업재산과 영업권을 피고 C에게 양도하는 이 사건 영업양도계약을 체결하여 이를 은닉 또는 소비하기 쉬운 금전으로 바꿈으로써 채무초과 상태를 더욱 심화시켰는바, 이 사건 영업양도계약은 사해행위에 해당하여 취소되어야 하고, 피고는 가액배상으로서 원고에게 미지급 식자재대금 27,995,180원을 지급하여야 한다.

3) 상호 속용 양수인 책임 피고들 사이의 이 사건 영업양도계약이 적법·유효하게 이루어졌고 사해행위에 해당하지 않는다고 하더라도, 피고 C은 'E'이라는 상호를 계속 사용하고 있고, 피고 B의 채무에 대하여 책임이 없다는 사실을 원고에게 통지한 바 없으므로 상법 제42조 제1항에 따라 상호 속용 영업양수인으로서 원고에게 피고 B가 미지급한 식자재대금을 지급할 책임이 있다.

나. 이 사건 영업양도계약의 존부

1) 관련 법리 상법상의 영업양도는 일정한 영업목적에 의하여 조직화된 업체, 즉 인적·물적 조직을 그 동일성은 유지하면서 일체로서 이전하는 것을 의미하고, 영업양도가 이루어졌는지의 여부는 단지

어떠한 영업재산이 어느 정도로 이전되어 있는가에 의하여 결정되어야 하는 것이 아니고 거기에 종래의 영업조직이 유지되어 그 조직이 전부 또는 중요한 일부로서 기능할 수 있는가에 의하여 결정되어야 한다. 다만 위와 같은 영업양도가 인정되기 위해서는 영업양도 당사자 사이의 명시적 또는 묵시적 계약이 있어야 한다(대법원 1997. 6. 24. 선고 96다2644 판결, 대법원 2013. 2. 15. 선고 2012다102247 판결 등 참조).

2) 판단 앞서 본 증거들 및 갑 제4, 6호증의 각 기재 및 영상(각 가지번호 포함)에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 C은 피고 B가 이 사건 식당을 폐업한 지 약 2일 후인 2023. 4. 6.경부터 'E'이라는 동일한 상호로 피고 B가 사용하던 이 사건 식당의 시설 및 집기류를 대부분 유지하면서 이 사건 식당을 운영하기 시작한 사실, 피고 B가 2023. 4. 12.부터 피고 C이 운영하는 E에서 주방 직원으로 근무한 사실은 인정할 수 있다.

그러나 한편, 앞서 본 증거들 및 갑 제5호증, 을 제5, 6, 8 내지 14, 18호증의 각 기재(각 가지번호 포함)에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정들에 비추어 보면, 위에서 본 사실관계 및 원고가 제출한 증거들만으로는 피고들 사이에 이 사건 식당에 관하여 명시적 또는 묵시적으로 영업양도계약이 있었다는 사실을 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

가) 이 사건 식당의 임대인인 G과 피고 B 사이에 2023. 3. 30. 작성한 임대차계약 해지 합의서에는 아래와 같은 내용이 기재되어 있다.

제3조(합의해지 효력 발생일)

합의해지 효력은 2023. 3. 30. 부터 발생한다.

제4조(합의해지의 효과)

① 임차인(피고 B)의 사유로 2017. 12. 4.부터 2022. 12. 3.까지 계약기간 발생한 전체 차임 연체액(미납액)은 일억사천구백팔십오만원(부가세 포함)이며, 2023. 1. 2.부터 임대차보증금 오천만원은 일억사천구백팔십오만원(부가세 포함)에서 공제한다. 따라서 2023. 1. 2. 기준 임차인이 최종적으로 임대인에게 변제해야 하는 연체액은 구천구백팔십오만원(부가세 포함)이다.

② ①에 따라 2023. 1. 2.부터 임대인의 임대보증금은 오천만 원이 아니라 영원이 되며 이것으로

2023. 3. 30. 임대차계약 종료에 따른 임대보증금 지급의무를 이행한 것으로 한다. 이는 임차인의 사유로 임차인의 차임연체액이 3기의 차임액에 달하는 등 임차인이 제1조를 이행하지 않았기 때문에 이뤄지는 것임을 명시한다. 임차인은 ①과 ②에 대해 일절 이의제기하지 않는다.

제5조(비용등부담)

① 임차인은 2023. 3. 30.까지 사업자등록증을 본인이 직접 말소하고, "부산 해운대구 H(건물과 토지 일체)와 I"에 있는 영업허가도 본인이 직접 말소해야 한다. 식당폐업신고, 인·허가폐업신고 등과 관련한 모든 제반 절차를 2023. 3. 30.까지 본인이 직접 완료해야 한다.

④ 임대차계약을 해지한 날부터 임대인인 "부산 해운대구 H(건물과 토지 일체)와 I"에 대해서 자유롭게 출입하며 재산권 등을 행사할 수 있으며, 해당 건물과 토지 내외(內外)의 모든 물품과 집기류, 옥외 간판, 에어컨 실외기 등의 소유권은 모두 임대인에게 귀속된다. 임차인은 이에 대해 일절 이의제기하지 않는다.

나) G과 피고 C 사이에 2023. 4. 6. 작성한 임대차계약상 특약사항 제8항에는 "현 부동산 시설물 상태 그대로 인도한다."라고 기재되어 있다.

다) 피고 C은 G과 사이에 임대차계약을 체결하고, 임대차보증금 5,000만 원을 G에게 지급하였다(피고 C의 계좌에서 G에게 1,000만 원을 이체하고, 나머지 4,000만 원은 피고 C이 J로부터 차용하여 지급하였다).

라) 피고 C의 배우자인 K은 L 주식회사에 입사하여 선박인 M에서 조리수로 근무하던 사람으로, 피고 C이 G와 임대차계약을 체결한 후 식당을 운영하기 시작하자 L 주식회사에서 퇴사하였다.

마) 피고 C이 E의 상호를 사용하고, 영업시설 및 집기류 등을 그대로 사용하는 것과 관련하여, 피고 C이 피고 B에게 권리금 등 어떠한 돈을 지급하였음을 인정할 만한 아무런 자료가 없다.

바) 피고 C이 피고 B에게 월 급여 360만 원에서 4대 보험료 32만 4,000원을 공제한 급여를 지급한 사실은 인정할 수 있으나, 이는 피고 B가 2023. 4. 12. 피고 C과 사이에 근로계약을 작성하고 피고 C이 운영하는 E의 주방 직원으로 근무하였기 지급한 급여로 보일 뿐이다. 피고 B는 G에 대한 연체 차임과 원고에 대한 채무 뿐 아니라 다수의 채무를 부담하고 있던 상태에서 개인회생을 신청하기 위해서는 급여소득이 필요하다는 이야기를 듣고 피고 C에게, 피고 C이 운영하는 식당에서 일을 할 수

있을지 문의하여 근로계약을 체결한 것이라고 진술하였고, 실제 피고 B는 2023. 4. 17.

부산회생법원 2023개회119945호로 개인회생절차개시신청을 하였는바, 위와 같이 피고 C이 피고 B에게 급여를 지급하였다는 사실만으로 피고 B와 피고 C 사이에 이 사건 식당에 관한 영업양도계약이 있었다고 인정하기는 어렵다.

사) 피고 C은 피고 B가 이용하던 육류 공급업체나 주류 공급업체가 아닌 다른 업체들과 새롭게 납품계약을 체결하고 육류 및 주류 등 식자재를 공급받고 있는 것으로 보인다.

아) 원고는 피고 B가 E의 사업자 명의만 피고 C 명의로 변경한 채 피고 B가 실제로 운영하고 있다면서 피고 B를 강제집행면탈죄로 고소하였으나, 경찰은 피고 B에 대하여 혐의없음(증거불충분)의 불송치결정을 하였다.

자) 위와 같은 점들 살펴보면, 피고 B는 이 사건 식당에 관한 월 차임을 계속 연체하게 되자 임대인인 G과 사이에 임대차계약을 해지하면서 이 사건 식당의 간판, 시설 및 집기류에 대한 소유권을 모두 포기하고 이 사건 식당을 폐업한 것으로 보이고, 피고 C은 G과 사이에 이 사건 식당의 소재지 점포에 관한 임대차계약을 체결하면서 피고 C이 해당 점포에서 간판, 시설 및 집기류 등을 G로부터 모두 인수하여 위 간판과 시설 및 집기류들을 이용하여 'E'이라는 상호로 식당을 운영하기로 한 것으로 보일 뿐이다.

다. 소결론

따라서 피고 B와 피고 C 사이에 이 사건 식당에 관한 영업양도계약이 체결된 사실을 인정하기 어려운 이상, 이를 전제로 하는 원고의 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다(상법 제42조 제1항에서 정한 상호를 속용한 영업양수인의 책임 역시 영업양도계약이 있었음을 전제로 한다).

4. 결론

그렇다면 원고의 피고 B에 대한 청구는 이유 있으므로 이를 인용하고, 피고 C에 대한 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사반호림

1) 원고는 피고 B에 대한 청구취지에 지연손해금 기산일을 '소장 부분 송달일부터'라고 기재하였으나,

청구원인에는 '소장 부분 송달일 다음 날부터'라고 기재하였고, 소송촉진 등에 관한 특례법 제3조 제1항은 소장이 채무자에게 송달된 날의 다음 날부터 적용된다고 규정하고 있으므로, 위 청구취지의 '소장 부분 송달일'은 '소장 부분 송달 다음 날'의 오기임이 명백하다.

2) 원고는 청구취지 제2항에 피고 C을 '예비적 피고 C'으로 기재하여 예비적 공동소송의 형태로 구하고 있으나, 피고 B에 대한 물품대금청구와 피고 C에 대한 사해행위취소 청구는 법률상 양립할 수 없는 관계에 있지 않으므로 통상공동소송 관계에 있다고 보고 판단하기로 한다(대법원 2012. 9. 27. 선고 2011다76747 판결 참조).