

서울중앙지방법원 2024. 10. 25 선고 2022가합544609 판결 [사해행위취소]

전 문

원고 1. A

2. B

원고들 소송대리인 법무법인 한맥

담당변호사 허경모

피고 1. C

2. D

소송대리인 법무법인 선

담당변호사 박범준

3. 유한회사 E

소송대리인 법무법인(유한) 태평양

담당변호사 이근원, 최기훈

변론 종결 2024. 9. 6.

판결 선고 2024. 10. 25.

주 문

1. 피고 C은 원고 A에게 150,000,000원 및 이에 대하여 2021. 5. 21.부터 다 갚는 날까지 연 24%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고들의 피고 D, 유한회사 E에 대한 청구를 모두 기각한다.
3. 소송비용 중 원고 A와 피고 C 사이에 생긴 부분은 피고 C이 부담하고, 원고들과 피고 D, 유한회사 E 사이에 생긴 부분은 원고들이 부담한다.

4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문 제1항 및

1. 피고 D은 원고 A에게,

가. 피고 C과 각자 150,000,000원 및 이에 대하여 2021. 5. 21.부터 다 갚는 날까지 연 24%의 비율로 계산한 돈을,

나. 74,481,000원 및 그중 50,096,750원에 대하여 2022. 4. 21.부터, 24,384,250원에 대하여 2022. 5. 21.부터 각 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을

각 지급하라.

2. 피고 D은 원고 B에게 310,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

3. 별지1 목록 기재 부동산에 관하여,

가. 피고 D과 피고 유한회사 E 사이에 2022. 6. 21. 체결된 매매계약을 취소하고,

나. 피고 유한회사 E은 피고 D에게 의정부지방법원 고양지원 고양등기소 2022. 7. 13. 접수 제80904호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

4. 별지2 목록 기재 건축물에 관하여,

가. 피고 D과 피고 유한회사 E 사이에 2022. 9. 29. 체결된 건축주명의변경약정을 취소하고,

나. 피고 유한회사 E은 별지2 목록 기재 건축물에 관하여 건축주 명의를 피고 D으로 변경하는 건축주명의변경절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. 피고 D의 토지 소유권 취득 등

1) 피고 D은 2021. 3. 23. F로부터 고양시 덕양구 G 대 298m²(이하 '이 사건 토지'라 한다)의 소유권 및 그 지상 건축물 신축 허가(이하 '이 사건 건축허가'라 한다)를 양수받기로 약정한 후, 2021. 3. 25. 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기를 마쳤고, 2021. 3. 31. 이 사건 건축허가의 건축주를 피고 D으로 변경하는 내용으로 건축관계자 변경신고를 마쳤다.

2) 피고 D은 2021. 3. 22. 주식회사 H(이하 'H'이라 한다)에게 이 사건 토지 지상 다세대주택(이하 '이 사건 공동주택'이라 한다) 신축공사(이하 '이 사건 공사'라 한다)를 공사대금 839,000,000원(부가가치세 별도)에 도급주었다.

나. 원고들에 대한 분양계약서 교부 및 가구공사계약 체결

1) 망 I은 2021. 5. 21. 원고 A에게 이 사건 공동주택 J호에 관한 피고 D 명의의 분양계약서(갑 제2호증의 1, 이하 'J호 분양계약서'라 한다)를 교부하였다. 위 분양계약서에는 '본 계약은 차용금(1억 5,000만 원)에 대한 담보로 제공한 것으로, 원리금 상환 시 본 계약은 무효로 한다'고 기재되어 있었다.

2) 망 I은 2021. 12. 28. 원고 B에게 이 사건 공동주택 K호에 관한 피고 D 명의의 분양계약서(갑 제4호증, 이하 'K호 분양계약서'라 하고, J호 분양계약서와 통틀어 '이 사건 각 분양계약서'라 한다)를 교부하였다. 위 분양계약서에는 '본 계약은 골조공사대금 310,000,000원에 대한 담보조로 제공함. 준공 후 통 대출 시 150,000,000원 상환하고, K호를 분양 후 수분양자가 입주 시 잔금 수납할 때 잔여금 160,000,000원을 지급하고 나면 본 계약은 무효로 하기로 한다'고 기재되어 있었다.

3) 망 I은 2022. 4. 20. 피고 D 명의로 원고 A와 사이에 이 사건 공사 중 싱크대 및 가구 등 설치공사(이하 '이 사건 가구공사'라 한다)를 91,085,000원(부가가치세 별도)에 도급하는 내용의 가구공사계약(갑 제3호증의 1, 이하 '이 사건 가구공사계약'이라 한다)을 체결하였다.

다. 피고 D의 이 사건 토지 매도 및 건축주명의변경

1) 피고 D은 이 사건 공사가 진행되던 중 세금 등의 문제로 이 사건 토지 및 이 사건 공사의 건축주 지위를 양도하려고 하였고, 그 과정에서 망 I의 주도 하에 2022. 6. 10. 망 I의 동생인 L을 대표이사로 하여 피고 유한회사 E(당시 상호는 '유한회사 M'이었으나 2022. 9. 1. 현재 상호로 변경되었다. 이하 상호 변경 전후를 불문하고 '피고 E'이라 한다)이 설립되었다.

2) 피고 D은 2022. 6. 21. 피고 유한회사 E과 사이에 이 사건 토지를 8억 5,000만원에 매도하는 내용의 매매계약(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다)을 체결한 후, 2022. 7. 13. 의정부지방법원 고양지원 고양등기소 접수 제80904호로 피고 E 앞으로 매매를 원인으로 한 소유권이전등기(이하 '이 사건 소유권이전등기'라고 한다)를 마쳐주었다.

3) 피고 D은 2022. 8. 12. 피고 E과 사이에 이 사건 공사에 관한 건축주명의를 피고 E으로 변경하기로 하는 내용의 약정(이하 '이 사건 건축주명의변경약정'이라 한다)을 체결하였고, 2022. 9. 29. 건축관계자 변경신고서가 제출되어 2022. 11. 30. 이 사건 건축허가의 건축주를 피고 E으로 변경하는 내용으로 건축관계자 변경신고가 마쳐졌다.

【인정근거】 다툼 없는 사실, 갑 제5 내지 8, 24호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같음), 을다 제1 내지 4호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고 A의 피고 C에 대한 청구에 관한 판단

살피건대, 원고 A가 2021. 5. 21. 피고 C에게 1억 5,000만 원을 이율 월 2%, 변제기 2021. 11. 21.로 각 정하여 대여한 사실(차용증에는 피고 C과 망 I이 공동채무자로 기재되어 있다)은 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제1호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 이를 인정할 수 있다. 따라서 피고 C은 원고 A에게 위 1억 5,000만 원 및 이에 대하여 2021. 5. 21.부터 다 갚는 날까지 약정이율인 연 24%로 계산한 이자 또는 지연손해금을 지급할 의무가 있다(이하 '이 사건 대여금'이라 한다).

3. 원고들의 피고 D, E에 대한 청구에 관한 판단

가. 원고들의 주장

피고 D은 이 사건 공동주택의 건축과 분양 등에 관한 일체의 권리를 망 I에게 위임하였으므로, 이 사건 각 분양계약 및 가구공사계약은 망 I의 적법한 대리행위에 의하여 체결되었다. 설령 망 I이 피고

D으로부터 이 사건 각 분양계약 및 가구공사계약 체결을 위한 대리권을 수여받지 않았다 하더라도, 망 I은 피고 D의 은행통장과 도장 등을 가지고 있었고, 이 사건 공사 현장에 상주하면서 이 사건 공사에 필요한 자재구입과 하도급계약 체결 등을 직접 하는 등 원고들에게는 망 I이 피고 D를 대리하여 이 사건 각 분양계약 및 가구공사계약을 체결할 권한이 있다고 믿을 만한 정당한 이유가 있었다. 따라서 원고들은 이 사건 각 분양계약 및 가구공사계약이 유효함을 전제로 아래와 같은 청구를 한다.

1) 원고 A의 피고 D에 대한 청구 가) J호 분양계약서는 망 I의 원고 A에 대한 이 사건 대여금에 대한 담보로 제공된 것인바, 피고 D은 위 분양계약서에 의하여 망 I의 원고 A에 대한 이 사건 대여금 채무를 중첩적으로 인수하였거나 보증을 제공한 것이다. 따라서 피고 D은 원고 A에게 대여금 1억 5,000만 원 및 이자 등을 지급할 의무가 있다.

나) 이 사건 가구공사계약에 의하면, 도급인인 피고 D은 2022. 4. 20. 공사대금 100,193,500(= 91,085,000원 × 1.1) 중 50%를, 2022. 5. 20. 나머지 공사대금을 각 지급하기로 하였고, 원고 A는 이 사건 가구공사 중 74,481,000원 상당의 공사를 완료하였으므로, 피고 D은 원고 A에게 기성공사대금 74,481,000원 및 그중 50,096,750원(= 100,193,500 × 1/2)에 대하여 그 지급기일 다음날인 2022. 4. 21.부터, 나머지 24,384,250원에 대하여 2022. 5. 21.부터 각 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 원고 B의 피고 D에 대한 청구 원고 B는 망 I에 대하여 공사대금 채권을 가지고 있었고, 원고 B의 부친 N은 망 I에 대하여 대여금 채권을 가지고 있었으며, O은 H에 대하여 골조공사대금 채권¹⁾을 가지고 있었는데, 원고 B 및 N, O(이하 '원고 B 등'이라 한다)은 2021. 12. 25.경 망 I과 사이에 망 I 및 H로부터 지급받을 채권을 3억 1,000만 원으로 정산하였다. 망 I은 2021. 12. 28. 위 채무담보를 위하여 권리자를 원고 B로 하여 피고 D 명의의 이 사건 공동주택 K호에 관한 분양계약서를 작성하여 주었는데, 피고 D은 위 분양계약서에 의하여 원고 B에 대한 위 대여금 및 공사대금 채무를 중첩적으로 인수하였거나 보증을 제공한 것이다. 따라서 피고 D은 원고 B에게 위 3억 1,000만 원 및 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3) 원고들의 사해행위취소 및 원상회복 청구 앞서 1), 2)항에서 본 바와 같이 피고 D에 대하여, 원고

A는 합계 224,481,000원(= 150,000,000원 + 74,481,000원), 원고 B는 3억 1,000만 원 상당의 각 채권을 가지고 있다. 그런데 피고 D은 무자력 상태에서 유일한 재산에 해당하는 이 사건 토지를 피고 E에게 매도하고, 이 사건 건축허가의 건축주명의를 피고 E으로 변경하였는바, 위 각 행위는 피고 D의 일반채권자들을 해하는 사해행위에 해당한다. 따라서 이 사건 매매계약과 이 사건 건축주명의변경은 모두 취소되어야 하고, 피고 E은 사해행위취소에 따른 원상회복으로 피고 D에게 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고, 이 사건 건축허가의 건축주명의변경절차를 이행할 의무가 있다.

나. 판단

1) 이 사건 각 분양계약서 및 가구공사계약서의 효력 가) 유권대리 여부

살피건대, 앞서 인정한 사실, 앞서 든 각 증거, 갑 제9, 10, 11, 20호증의 각 기재, 증인 P의 증언 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 원고들이 제출한 증거들만으로는 망 I이 피고 D을 대리하여 이 사건 각 분양계약 및 가구공사계약을 체결할 권한이 있었다고 보기 어렵다.

(1) 문서에 날인된 작성명의인의 인영이 그의 인장에 의하여 현출된 것이라면 특별한 사정이 없는 한 그 인영의 진정성립, 즉 날인행위가 작성명의인의 의사에 기한 것임이 사실상 추정되고, 일단 인영의 진정성립이 추정되면 민사소송법 제358조에 의하여 그 문서전체의 진정성립이 추정되나, 위와 같은 사실상 추정은 날인행위가 작성명의인 이외의 자에 의하여 이루어진 것임이 밝혀진 경우에는 깨어지는 것이므로, 문서제출자는 그 날인행위가 작성명의인으로부터 위임받은 정당한 권원에 의한 것이라는 사실까지 증명할 책임이 있다(대법원 1995. 6. 30. 선고 94다41324 판결, 대법원 2009. 9. 24. 선고 2009다37831 판결 등 참조).

이 사건 각 분양계약서 및 가구공사계약서에 각 날인된 피고 D의 인영이 피고 D의 인장에 의한 것으로 보이기는 한다. 그러나 그 날인행위가 피고 D이 아닌 망 I에 의한 것이라는 점에 대해서는 당사자 사이에 다툼이 없으므로, 원고들은 '망 I의 날인행위가 그 작성명의인인 피고 D으로부터 위임을 받은 정당한 권원에 의한 것'이라는 사실을 증명할 책임을 부담한다. 그런데 ① 피고 D은 '망 I에게 이 사건 각 분양계약서 및 가구공사계약서를 작성할 권한을 위임한 적이 없다'고 주장하고 있는

점, ② P는 이 법정에 증인으로 출석하여 '망 I의 요청을 받고 이 사건 각 분양계약서를 작성하였다. 이 사건 각 계약서는 망 I의 채무 담보를 위한 것이었는데, 망 I은 피고 D으로부터 분양계약서를 작성할 권한을 위임받았다고 이야기하였고, 그 과정에서 피고 D에게 별도로 망 I에게 작성 권한을 위임하였는지 여부 등을 확인해보지는 않았다'고 진술하였던 점 등에 비추어 보면, 원고들이 제출한 증거들만으로는 이 사건 각 분양계약서 및 가구공사계약서의 날인행위가 피고 D으로부터 위임받은 정당한 권원에 의한 것임을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 이 사건 각 분양계약서 및 가구공사계약서는 진정성립이 인정되지 않아 이를 증거로 삼을 수 없다.

(2) 원고들은 피고 D의 Q조합에 대한 대출금 이자를 망 I측이 납부한 점, 망 I이 원고들을 비롯한 이 사건 공사 관련자들에게 이 사건 공동주택에 관한 건축과 분양 등에 대한 실질적인 권리를 가지고 있다고 밝혔을 뿐만 아니라 실제로 이 사건 공사 현장에 상주하면서 이 사건 공사에 필요한 자재구입과 하도급계약 체결 등을 직접 하였던 점, 망 I이 이 사건 공동주택 R호에 관한 분양대금을 피고 D와 상의 없이 지출하였던 점 등을 고려하면, 망 I은 이 사건 공동주택에 대한 건축 및 분양에 대하여 일체의 권한을 피고 D으로부터 위임받았다고 보아야 한다고 주장한다. 그러나 J호 분양계약서는 망 I의 원고 A에 대한 대여금 채무에 대한 담보로, K호 분양계약서는 망 I 및 H의 원고 B 등에 대한 대여금 및 공사대금 채무에 대한 담보로 제공된 것인데, 원고들의 주장에 의하더라도 망 I은 피고 D으로부터 이 사건 공사나 이 사건 공동주택의 분양에 관한 권한을 위임받았다는 것이고, 이와 같이 '공사'나 '분양'에 관한 권한을 위임받았다는 사정만으로는 망 I의 개인적인 채무를 담보할 목적으로 피고 D 소유의 이 사건 공동주택을 제공할 권한까지 위임받았다고 볼 수 없으며, 달리 망 I이 피고 D으로부터 위와 같은 담보 제공에 관한 구체적인 위임 또는 승낙을 받았다고 볼 만한 자료가 없다.

(3) 피고 D은 H에게 이 사건 공사 일체를 도급하였으므로, 원고 A에게 이 사건 가구공사를 중복하여 도급할 이유가 없었던 것으로 보이고, 원고 A도 관련 소송에서 '망 I으로부터 이 사건 가구공사를 하도급 받아 망 I의 지시를 받으면서 공사를 진행하였다'는 내용의 사실확인서를 작성하여 제출하였다.

나) 표현대리 여부

(1) 관련 법리

민법 제126조에서 말하는 권한을 넘은 표현대리의 효과를 주장하려면 자칭 대리인이 본인을 위한다는 의사를 명시 또는 묵시적으로 표시하거나 대리의사를 가지고 권한 외의 행위를 하는 경우에 상대방이 자칭 대리인에게 대리권이 있다고 믿고 그와 같이 믿는 데 정당한 이유가 있을 것을 요건으로 하는데, 여기서 정당한 이유의 존부는 자칭 대리인의 대리행위가 행하여질 때에 존재하는 모든 사정을 객관적으로 관찰하여 판단하여야 한다(대법원 2019. 5. 30. 선고 2019다203545 판결 등 참조).

(2) 구체적 판단

살피건대, 앞서 인정한 사실, 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 설령 망 I에게 피고 D이 수여한 기본대리권이 있었다라든가 원고들이 망 I에게 이 사건 각 분양계약 및 가구공사계약 체결에 관한 대리권이 있다고 믿을 만한 정당한 이유가 있었다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

① 망 I은 피고 D 명의의 이 사건 각 분양계약 및 가구공사계약을 체결하면서 본인에게 피고 D을 대리할 권한이 있다고 이야기하였을 뿐, 원고들에게 피고 D 명의의 위임장 등을 전혀 제시하지 않았다.

② 원고들이 이 사건 각 분양계약 및 가구공사계약 체결 당시 피고 D의 의사를 직접 확인하기 곤란한 사정이 없었음에도, 피고 D에게 이 사건 공동주택을 담보로 제공할 의사 내지 공사를 도급할 의사가 있는지 여부를 확인하였다고 볼 만한 사정을 찾아볼 수 없다.

③ 특히 이 사건 각 분양계약은 피고 D이 아닌 망 I의 개인적인 채무를 담보하기 위한 것이고, 이러한 경우에는 대리인인 망 I이 자신의 이익을 위하여 피고 D의 대리권이 있는 것으로 가장할 위험성이 있으므로 원고들로서는 망 I이 피고 D을 대리하여 이 사건 각 분양계약을 체결할 권한이 있는지 여부를 피고 D에게 직접 확인해보아야 할 주의의무가 있었다.

④ 망 I은 이 사건 공사의 수급인인 H의 이사로 이 사건 공사 현장에 상주하면서 이 사건 공사에 필요한 자재구입과 하도급계약 체결 등을 업무를 수행한 것이므로, 그러한 사정만으로 원고들이 망 I에게 이 사건 각 분양계약 및 가구공사를 체결할 대리권이 있다고 믿을 만한 정당한 이유가 있었다고

보기 어렵다.

2) 원고 A의 피고 D에 대한 청구에 관한 판단 가) 대여금 청구 부분

(1) 앞서 본 바와 같이 J호 분양계약서는 망 I의 무권대리에 의하여 작성된 것이어서 피고 D에게 효력이 없고, J호 분양계약서 외에 원고 A가 제출한 증거들만으로는 피고 D이 망 I의 대여금 채무를 보증하였거나 인수하였음을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 이와 다른 전제에 선 원고 A의 피고 D에 대한 대여금 청구는 받아들이지 아니한다.

(2) 나아가 설령 앞서 본 판단과 달리 J호 분양계약서의 진정성립이 인정된다거나 J호 분양계약서 작성의 효력이 피고 D에게 미친다고 가정하더라도, 앞서 인정한 사실, 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 법리와 사정들에 비추어 보면, 원고 A가 주장하는 피고 D의 채무보증 내지 채무인수는 여전히 인정하기 어렵다. 따라서 이와 다른 전제에 선 원고 A의 이 부분 청구는 어느 모로 보나 받아들일 수 없다.

① 계약 당사자 사이에 어떠한 계약 내용을 처분문서인 서면으로 작성한 경우에 문언의 객관적인 의미가 명확하다면 특별한 사정이 없는 한 문언대로 의사표시의 존재와 내용을 인정하여야 하지만, 그 문언의 객관적인 의미가 명확하게 드러나지 않는 경우에는 그 문언의 내용과 계약이 이루어지게 된 동기 및 경위, 당사자가 계약에 의하여 달성하려고 하는 목적과 진정한 의사, 거래의 관행 등을 종합적으로 고찰하여 사회정의와 형평의 이념에 맞도록 논리와 경험의 법칙, 그리고 사회일반의 상식과 거래의 통념에 따라 계약의 내용을 합리적으로 해석하여야 하고, 특히 당사자 일방이 주장하는 계약의 내용이 상대방에게 중대한 책임을 부과하게 되는 경우에는 그 문언의 내용을 더욱 엄격하게 해석하여야 한다. 또, 보증인의 보증의사의 존부는 당사자가 거래에 관여하게 된 동기와 경위, 그 관여 형식 및 내용, 당사자가 그 거래행위에 의하여 달성하려는 목적, 거래의 관행 등을 종합적으로 고찰하여 판단하여야 할 당사자의 의사해석 및 사실인정의 문제이지만, 보증은 이를 부담할 특별한 사정이 있을 경우 이루어지는 것이므로, 보증의사의 존재는 이를 엄격하게 제한하여 인정하여야 할 것이다(대법원 2002. 4. 26. 선고 2000다20762 판결 등 참조). 또한, 연대보증계약과 물상보증계약은 법률상 부종성이 있다거나 다른 특약이 있지 아니하는 한 일반적으로 별개의 계약이다(대법원 1988. 5. 24. 선고 87다카2896 판결 등 참조).

② 피고 D은 J호 분양계약서에 담보제공자 겸 소유자로 서명, 날인되어 있을 뿐 보증인이나 중첩적 채무인수인으로 서명, 날인되어 있지 않고, 위 계약서에는 보증대상채무, 보증채무최고액, 보증기간 등이 기재되어 있지 않으며, 인수대상채무, 면책적 인수 또는 중첩적 인수 여부 등도 기재되어 있지 않다.

③ 위 계약서에 '본 계약은 차용금(1억 5,000만 원)에 대한 담보로 제공한 것으로, 원리금 상환 시 본 계약은 무효로 한다'고 기재되어 있는 점을 고려하면, 피고 D은 망 I의 대여금 채무에 관하여 부동산 담보를 제공하는 물상보증을 한 것으로 볼 수 있을 뿐, 물상담보를 제공하는 것을 넘어서 채무보증 또는 채무인수까지 한 것이라고 보기 어렵다. 원고 A도 소장에서는 위 계약서에 의하여 피고 D이 물상보증을 제공한 것이라고 주장하였던 점을 고려하면 더욱 그러하다.

나) 공사대금 청구 부분

앞서 본 바와 같이 이 사건 가구공사계약서는 망 I의 무권대리에 의하여 작성된 것이어서 피고 D에게 효력이 없고, 이 사건 가구공사계약서 외에 원고 A가 제출한 증거들만으로는 피고 D이 원고 A에게 이 사건 가구공사를 도급하였다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 이와 다른 전제에 선 원고 A의 피고 D에 대한 공사대금 청구는 받아들이지 아니한다.

3) 원고 B의 피고 D에 대한 청구에 관한 판단 가) 앞서 본 바와 같이 K호 분양계약서는 망 I의 무권대리에 의하여 작성된 것이어서 피고 D에게 효력이 없고, K호 분양계약서 외에 원고 B가 제출한 증거들만으로는 피고 D이 망 I의 대여금 및 공사대금 채무를 보증하였거나 인수하였음을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 이와 다른 전제에 선 원고 B의 피고 D에 대한 청구는 받아들이지 아니한다.

나) 나아가 설령 앞서 본 판단과 달리 K호 분양계약서의 진정성립이 인정된다거나 K호 분양계약서 작성의 효력이 피고 D에게 미친다고 가정하더라도, 위 2)의 가)의 (2)항에 본 법리에 더하여 ① 피고 D은 K호 분양계약서에 담보제공자 겸 소유자로 서명, 날인되어 있을 뿐 보증인이나 중첩적 채무인수인으로 서명, 날인되어 있지 않고, 위 계약서에는 보증대상채무, 보증채무최고액, 보증기간 등이 기재되어 있지 않으며, 인수대상채무, 면책적 인수 또는 중첩적 인수 여부 등도 기재되어 있지 않은 점, ② 위 계약서에 '본 계약은 골조공사대금 310,000,000원에 대한 담보조로 제공함. 준공 후

통 대출 시 150,000,000원 상환하고, K호를 분양 후 수분양자가 입주 시 잔금 수납할 때 잔여금 160,000,000원을 지급하고 나면 본 계약은 무효로 하기로 한다'고 기재되어 있는 점을 고려하면, 피고 D은 망 I의 공사대금 등 채무에 관하여 부동산 담보를 제공하는 물상보증을 한 것으로 볼 수 있을 뿐, 물상담보를 제공하는 것을 넘어서 채무보증 또는 채무인수까지 한 것이라고 보기 어렵고, 원고 B도 소장에서는 위 계약서에 의하여 피고 D이 물상보증을 제공한 것이라고 주장하였던 점 등에 비추어 보면, 원고 B가 주장하는 피고 D의 채무보증 내지 채무인수는 여전히 인정하기 어렵다. 따라서 이와 다른 전제에 선 원고 B의 위 청구는 어느 모로 보나 받아들일 수 없다.

4) 원고들의 사해행위취소 및 원상회복 청구에 관한 판단 살피건대, 앞서 인정한 사실, 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 원고들이 사해행위취소의 피보전채권으로 주장하는 피고 D에 대한 채권이 있다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, 원고들의 이 부분 청구는 더 나아가 살펴볼 필요 없이 받아들이지 아니한다.

가) 앞서 본 바와 같이 이 사건 각 분양계약서 및 가구공사계약서는 무권대리에 의한 것으로 무효이므로, 위 각 계약서에 근거한 원고들의 피고 D에 대한 채권은 인정될 수 없다.

나) 나아가 설령 이 사건 각 분양계약서가 유효하다 하더라도, 위 2)의 가)의 (3)항 및 3)의 나)항에서 살펴본 사정들에, 물상보증은 채무자 아닌 사람이 채무자를 위하여 담보물권을 설정하는 행위이고 채무자를 대신해서 채무를 이행하는 사무의 처리를 위탁받는 것이 아니므로, 물상보증인은 담보물로서 물적 유한책임만을 부담할 뿐 채권자에 대하여 채무를 부담하는 것이 아니라는 법리(대법원 2009. 7. 23. 선고 2009다19802, 19819 판결 등 참조)를 더하여 보면, 피고 D은 이 사건 각 분양계약서와 관련하여 망 I의 채무를 담보하기 위한 물상보증인의 지위에 있을 뿐 원고들에 대하여 채무를 부담하는 것이 아니므로, 원고들이 피고 D에 대하여 사해행위취소의 피보전채권을 가지고 있다고 보기 어렵다.

4. 결론

그렇다면 원고 A의 피고 C에 대한 청구는 이유 있어 이를 인용하고, 원고들의 피고 D, E에 대한 청구는 모두 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사이세라

판사김민지

판사박재남

별지

1) H은 2021. 10.경 원고 B의 동생인 O에게 이 사건 공사 중 골조공사를 145,000,000원(부가가치세 별도)에 하도급주었다. O은 서울남부지방법원 2022가단254639호로 H을 상대로 골조공사대금을 청구하는 소를 제기하였고, 위 법원은 2024. 5. 24. 'H는 O에게 159,500,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급하라'는 판결을 선고하였으며, 이에 대하여 H이 서울남부지방법원 2024나59938호로 항소하여 현재 항소심 계속 중이다(이하 '관련 소송'이라 한다).