

부산지방법원 동부지원 2023. 1. 19 선고 2021가단2563 판결 [사해행위취소 등]

---

## 전 문

### 원고A

소송대리인 법무법인 상유

담당변호사 강래욱, 김준형, 최인석, 최진곤, 최효명

### 피고1. 주식회사 B

### 2. C 주식회사

소송대리인 법무법인 선인

담당변호사 김현영, 한준성

소송복대리인 변호사 김민준

**변론 종결** 2022. 12. 15.

**판결 선고** 2023. 1. 19.

## 주 문

1. 피고 주식회사 B은 원고에게 220,000,000원 및 위 돈 중 200,000,000원에 대하여는 2019. 3. 14.부터, 2,000만 원에 대하여는 2019. 10. 21.부터 각 2022. 9. 20.까지 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 피고 C 주식회사에 대한 청구를 모두 기각한다.
3. 소송비용은 원고와 피고 주식회사 B 사이에 생긴 부분은 피고 주식회사 B이, 원고와 피고 C 주식회사 사이에 생긴 부분은 원고가 각 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

## 청 구 취 지

선택적으로, ① 주문 제1항 및 피고 C 주식회사(이하, '피고 C'이라 한다)와 피고 주식회사 B(이하, '피고 B'이라 한다) 사이에 별지 부동산의 표시 기재 각 부동산(이하, '이 사건 각 부동산'이라 한다)에 관하여 2019. 9. 3. 체결된 각 신탁계약을 취소하며, 피고 C은 피고 B에게 이 사건 각 부동산에 관하여 부산지방법원 동부지원 등기와 2019. 9. 11. 접수 제57628호로 마친 각 소유권이전등기(이하, '이 사건 각 소유권이전등기'라 한다)의 말소등기절차를 이행하라. 또는, ② 피고 C은 피고 B에게 이 사건 각 부동산에 관하여 이 사건 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고, 피고 B은 원고에게 이 사건 각 부동산에 관하여 2019. 3. 14.자 매매를 원인으로 한 각 소유권이전등기절차를 이행하라.

## 이 유

### 1. 인정사실

가. 원고는 2019. 3. 14. 피고 B과 사이에 '원고가 피고 B로부터 이 사건 각 부동산을 분양대금 D호 1억 1,000만 원, E호 1억 1,000만 원 합계 2억 2,000만 원에 각 분양받는다'는 취지의 각 분양계약서(이하, '이 사건 각 분양계약'이라 한다)를 작성하였다. 원고는 피고 B에게 이 사건 각 분양계약서 작성 당일 2억 원을, 2019. 10. 21. 2,000만 원을 각 지급하였다.

나. 피고 B은 2019. 9. 3. 피고 C과 사이에 이 사건 각 부동산을 포함하여 피고 B 소유의 부산 해운대구 F 소재 G(이하, '이 사건 건물'이라 한다) 총 52개 호실에 관한 부동산담보신탁계약(이하, '이 사건 신탁계약'이라 한다)을 체결하였다(이하, 이 사건 각 부동산에 대한 부분을 '이 사건 처분행위'라 한다). 이 사건 신탁계약상 신탁원본 및 신탁수익의 우선수익자로는 H조합, I조합, J조합, K조합, L조합(이하, 'H조합 등'이라 한다)가 지정되어 있다.

다. 피고 B은 2019. 9. 11. 이 사건 각 부동산을 포함하여 이 사건 건물 52개 호실에 관한 각 소유권보존등기를 마친 직후 같은 날 피고 C에게 위 52개 호실에 대하여 이 사건 신탁계약에 따른

소유권이전등기를 마쳐주었다.

라. 피고 B의 실제 운영자인 M은 원고로부터 위와 같은 합계 2억 2,000만 원을 받은 것과 관련하여 별지 범죄사실 기재와 같은 사기행위 등으로 2022. 8. 24.경 부산지방법원 동부지원 2022고단1576호 공소제기되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1호증 내지 갑 제6호증, 을 제1호증의 1 내지 3, 을 제5호증의 1의 각 기재, 변론 전체의 취지

## 2. 당사자 주장의 요지

### 가. 원고 주장의 요지

1) 원고의 피고 B에 대한 손해배상청구 및 피고 C에 대한 사해신탁취소청구 가) 피고 B에 대한 부분  
(1) 피고 B은 원고로부터 분양대금 2억 2,000만 원 중 2억 원을 지급받았음에도 2019. 9. 11. 피고 C에게 이 사건 각 소유권이전등기를 마쳐주었다. 따라서 피고 B의 이 사건 각 분양계약에 따른 소유권이전의무는 이행불능에 이르게 되었으므로, 피고 B은 채무불이행책임으로서 원고에게 손해를 배상할 책임이 있다.

(2) 또한, 피고 B의 대표이사 및 업무 관계자들은 처음부터 원고에게 이 사건 각 부동산의 소유권을 이전하여 줄 의사가 없었다. 이와 같은 행위는 불법행위에 해당하고, 피고 B은 위 불법행위자들의 사용자로서 민법 제756조에 따라 원고에게 손해를 배상할 책임이 있다.

(3) 따라서 피고 B은 원고에게 채무불이행 또는 불법행위에 따른 손해배상으로서 원고가 지급한 분양대금 2억 2,000만 원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

### 나) 피고 C에 대한 부분

피고 B은 원고에게 위와 같이 손해배상채무를 부담하고 있는 상황에서 유일한 재산인 이 사건 각 부동산을 포함하여 이 사건 건물 52개 호실 전부를 피고 C에게 신탁하였고, 그로 인하여 피고 B이 채무초과상태에 이르게 되었으므로, 이 사건 신탁계약은 사해신탁에 해당한다. 따라서 이 사건 신탁계약 중 이 사건 각 부동산에 관한 부분은 사해신탁으로서 취소되어야 하고, 원상회복으로 피고 C은 피고 B에게 이 사건 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

2) 원고의 피고 B에 대한 소유권이전청구 및 피고 C에 대한 대위청구 가) 이 사건 신탁계약은 피고

C이 피고 B의 배임행위에 적극 가담하여 이루어진 것이므로 민법 제103조에서 정한 반사회적 법률행위에 해당하여 무효이다. 따라서 피고 C은 피고 B에게 이 사건 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

나) 원고는 피고 B에 대하여 이 사건 각 분양계약에 따라 이 사건 각 부동산에 관한 소유권을 이전해 줄 것을 청구할 권리가 있는바, 위 소유권이전청구권을 보전하기 위하여 피고 B의 피고 C에 대한 위와 같은 말소등기청구권을 대위하여 행사한다.

다) 결국 피고 C은 피고 B에게 이 사건 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있고, 피고 B은 원고에게 이 사건 각 부동산에 관하여 이 사건 각 분양계약을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

## 나. 피고 C 주장의 요지

1) 사해신탁취소 청구 부분 가) 피고 C은 피고 B의 대출의뢰를 받은 H조합 외 4개 금고가 이 사건 각 부동산을 포함한 이 사건 건물 52호실을 담보로 대출을 함에 있어 피고 B과 이 사건 신탁계약을 체결하고 이 사건 각 부동산을 포함하여 이 사건 건물 전체를 수탁받은 것이다. 피고 B은 당시 이 사건 건물의 공사 및 분양사업을 계속진행하기 위해서 이 사건 건물에 대한 추가적인 신탁계약과 신규자금의 융통이 필요하였다.

나) 피고 B은 이 사건 신탁계약을 통하여 대출받은 돈으로 그 전에 있었던 선행 신탁계약의 대출금채무를 변제하는 등 그 대출금 대부분이 신축공사를 진행하는 과정에서 발생한 채무의 상환에 사용되거나 그 밖에 분양사업을 위한 각종 비용에 충당하는데 사용되었다.

다) 이 사건 신탁계약은 이 사건 각 부동산을 포함하여 이 사건 건물을 소비하게 쉽게 현금화하려는 것이 아니라 앞서 이루어진 선행 신탁계약의 연장선상에서 이루어진 것이고 기존의 채무 등을 변제하고 추후 원활한 분양을 진행하기 위한 것이었으므로 이 사건 신탁계약으로 인하여 피고 B의 책임재산이나 변제능력에 실질적인 감소가 초래된 것도 아니다.

라) 이 사건 신탁계약이 체결되기 전에 이 사건 건물의 건축부지는 N(이하, 'N'이라 한다)에 수탁되어 있었는데, 이 사건 신탁계약의 우선수익자들인 H조합 등은 N 주식회사로부터 이 사건 건물에 대한 분양계약 또는 임대차계약이 존재하지 않는다는 사실을 확인하고 이를 전제로 대출을 하였다. H조합

등은 새마을금고법에 따라 설립된 비영리법인으로서 피고 B과는 이 사건 신탁계약과 함께 이루어진 대출 이외에 별다른 거래관계가 없었던 점, H조합 등은 이 사건 신탁계약 체결 당시 아파트에 대한 감정평가를 통하여 담보가치를 확인한 후 우선수익권 증서를 발행받고 대출을 실행하였는데, 이는 통상적인 대출관행에 부합하는 점, H조합 등은 피고 B의 재산상태 등을 정확히 파악할 수 없었던 점 등에 비추어 보면, H조합 등 우선수익자들은 선의의 수익자에 해당한다.

2) 채권자대위청구 부분 피고 C과 H조합 등은 이미 담보제공된 이 사건 건물에 관한 분양계약 또는 임대차계약이 존재하지 않는다는 사실을 확인하고 이를 전제하여 대출을 하고 이 사건 신탁계약을 체결한 것이므로, 이 사건 신탁계약은 민법 제103조에서 정한 반사회적 법률행위가 아니다.

### 3. 피고 B에 대한 청구에 관한 판단

#### 가. 청구의 표시

피고 B의 실제 운영자 M의 원고에 대한 사기행위로 인한 불법행위에 따른 민법 제756조 제1항에서 정한 사용자의 손해배상책임(위 1. 인정사실의 라.항 기재 범죄사실 관련)

#### 나. 적용법조

민사소송법 제208조 제3항 제2호, 제150조 제3항(자백간주에 의한 판결)

### 4. 피고 C에 대한 청구에 관한 판단

#### 가. 사해행위취소 청구

1) 피보전채권의 존재 여부 가) 위 인정사실에 의하면, 피고 B은 M의 사용자로서 민법 제756조 제1항에 따라 M의 사기행위로 인하여 피고에게 발생한 손해를 배상할 책임이 있으므로, 피고 B은 원고에게 손해배상금으로 주문 제1항 기재와 같이 2억 2,000만 원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나) 피고 B에 대한 원고의 위 손해배상채권 중 2억 원은 이 사건 처분행위 이전에 발생하였으므로, 이 사건 사해신탁취소 소송의 피보전채권이 된다.1) 다) 그리고 원고의 위 손해배상채권 중 2,000만 원은 이 사건 처분행위 이후에 발생한 것이기는 하지만, 위 2,000만 원의 채권은 이 사건 분양계약서에 기초하여 지급된 것으로서 이 사건 처분행위 이전에 이미 채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있었고 가까운 장래에 그 법률관계에 터잡아 채권이 성립되리라는 점에 대한

고도의 개연성이 있었으며 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 이 사건 처분행위 이후 1개월 정도 뒤인 2019. 10. 21.경 실제로 성립되었다고 할 것이므로, 위 2,000만 원의 채권도 이 사건 사해신탁취소 소송의 피보전채권이 된다.

2) 이 사건 처분행위를 포함한 이 사건 신탁계약이 사해신탁에 해당하여 취소되어야 하는지 여부 가) 신탁법 제8조 제1항에 의하면, '채무자가 채권자를 해함을 알면서 신탁을 설정한 경우 채권자는 수탁자가 선의일지라도 수탁자나 수익자에게 민법 제406조 제1항의 취소 및 원상회복을 청구할 수 있다. 다만, 수익자가 수익권을 취득할 당시 채권자를 해함을 알지 못한 경우에는 그러하지 아니하다.'고 규정하고 있는바, 위탁자의 채권자는 수익자가 선의일 경우, 수탁자나 수익자에 대하여 사해신탁취소권을 행사할 수 없다.

나) H조합 등 우선수익자들이 이 사건 신탁계약 당시 선의였는지에 관하여 보건대, 갑 제9호증의 3, 갑 제10호증의 4, 5, 을 제1호증 내지 3호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더해 보면 알 수 있는 다음과 같은 사정에 비추어 보면, 이 사건 신탁계약의 우선수익자들은 이 사건 신탁계약으로 인하여 채무자인 피고 B의 총 재산이 감소되어 일반채권자의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족상태에 있는 공도담보가 한층 더 부족하게 됨으로써 일반채권자를 해하게 된다는 것을 알지 못하였다고 인정된다. 따라서 이 사건 처분행위를 포함한 이 사건 신탁계약이 사해신탁임을 이유로 한 원고의 이 부분 청구는 이유 없다.

1) 피고 B은 2018. 4. 11. N과 사이에 이 사건 건물의 건축부지인 부산 해운대구 F 대 487.5m<sup>2</sup>에 관하여 부동산담보신탁계약을 체결하고 1순위 수익자를 주식회사 O(이하, 'O은행'이라 한다)으로 지정하면서 그 무렵 O은행으로부터 50억 원을 대출받아 위 F 토지를 담보로 대출받은 돈을 변제하고 나머지 돈을 이 사건 건물의 공사비용 등으로 사용하였다. 이후 피고 B은 공사대금이 부족하자 원고에게 이 사건 각 분양계약서를 작성해주고 2억 2,000만 원을 빌리는 등 다른 사람들로부터 돈을 빌려 공사대금을 충당하거나 공사업체에게 공사대금을 미지급한 상태에서 이 사건 건물을 완공하였다. 그리고 피고 B은 피고 C와 사이에 이 사건 신탁계약을 체결하고 H조합 등을 우선수익자로 지정한 후 H조합 등으로부터 68억 원을 대출받아 O은행의 대출금 변제, 미지급된 공사대금의 지급 등에 사용하였다. 이처럼 이 사건 신탁계약은 이 사건 건물의 완공 이후 그 분양이

원활하게 이루어지도록 할 목적으로 이루어진 것으로 보인다.

2) 피고 B의 실제 운영자인 M는 P로부터 사기로 고소된 형사사건의 피의자신문 당시 'H조합 등 총 5개의 Q조합에서 부동산담보신탁계약을 체결하고 총 68억 원을 대출받아 본건 공사 하도급업체들에게 지급하지 못했던 하도급 공사대금 12억 원 가량을 변제하고, 나머지 56억 원은 O은행의 대출금 50억 원을 상환하고, 나머지 6억 원은 기존에 다른 공사현장에서 피고 B로부터 하도급공사대금을 받지 못한 업체들이 본건 건물을 압류한 것이 있었는데 이 압류를 해제하는 데 거의 다 사용하는 바람에 남는 돈이 없어서 고소인에게 변제하지 못했습니다'라는 취지로 진술하였다.

3) 원고는 피고 C이나 수익자인 H조합 등이 이 사건 각 분양계약에 대하여 인지하고 있었다는 취지로 주장하지만, 이 사건 각 분양계약서는 당초 피고 B이 원고로부터 2억 2,000만 원을 차용하면서 담보 목적으로 작성하여 준 것으로 보이고, 정식의 분양절차를 거쳐서 원고에게 이 사건 각 부동산을 분양하기 위하여 작성된 것은 아니다. 피고 C이나 H조합 등이 피고 B의 일반채권자에 불과하였던 원고의 채권에 대하여 인지하였다고 보기는 어렵다. 위 M는 원고가 사기로 고소한 형사사건의 피의자신문 당시 '원고가 입주한 때부터 전기료와 수도세를 제가 계속적으로 납부해주고 있고, 원금은 변제된 것이 없습니다. 집을 요구하는 데 그렇게는 힘들 것 같고 통매각 후 원금과 이자 부분은 변제하려고 생각하고 있습니다. 아니면 원고가 싸게 분양받을 수 있도록 연결은 해 줄 수 있습니다'라는 취지로 진술하였다.

4) 피고 B의 실제 운영자인 M는 '이 사건 각 부동산을 원고에게 선분양하였고 이 사건 신탁계약 당시 Q조합와 피고 C에게 그 선분양사실을 고지하였다'는 취지의 2022. 11. 10.자 사실확인서를 작성하였다. 하지만, M는 원고의 고소로 인하여 사기로 기소된 상태이고, 위 사실확인서 내용은 위와 같이 수사기간에서 진술한 내용과 배치되는 것으로서 이를 그대로 믿기 어렵다.

5) 이 사건 건물이 완공되었을 당시 그 건축부지는 N에 수탁되어 있었던 상태이므로 피고 B이 이 사건 건물의 각 호실에 대한 구분소유 및 대지사용권 등기를 하기 위해서는 위 건축부지에 대한 신탁관계를 종료시킬 필요가 있었고, 이 사건 신탁계약은 이를 위하여 이루어진 것으로 보인다. 결국 피고 B은 이 사건 신탁계약을 통하여 이 사건 건물의 분양사업을 계속 진행할 수 있었던 것으로 보인다.

#### **나. 채권자대위청구**

이중매매를 사회질서에 반하는 법률행위로서 무효라고 하기 위하여는, 제2매수인이 이중매매 사실을 아는 것만으로는 부족하고, 나아가 매도인의 배임행위(또는 배신행위)를 유인, 교사하거나 이에 협력하는 등 적극적으로 가담하는 것이 필요하며, 그와 같은 사유가 있는지를 판단할 때에는 이중매매계약에 이른 경위, 약정된 대가 등 계약 내용의 상당성 또는 특수성 및 양도인과 제2매수인의 관계 등을 종합적으로 살펴보아야 한다(대법원 2013. 6. 27. 선고 2011다5813 판결).

그런데 위 가.항에서 본 이 사건 신탁계약의 체결경위 등에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 이 사건 처분행위가 사회질서에 반하는 법률행위로서 무효라고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

## 5. 결론

그렇다면, 원고의 피고 B에 대한 청구는 이유 있어 이를 인용하고, 원고의 피고 C에 대한 청구는 모두 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

## 판사염경호

### 별지

1) 원고는 이 사건 각 분양계약상 소유권이전등기의무의 이행불능으로 인한 손해배상채권도 사해행위취소소송의 피보전채권으로 주장하고 있다. 하지만, 부동산을 양도받아 소유권이전등기청구권을 가지고 있는 자가 양도인이 제3자에게 이를 이중으로 양도하여 소유권이전등기를 경료하여 줌으로써 취득하는 부동산 가액 상당의 손해배상채권은 이중양도행위에 대한 사해행위취소권을 행사할 수 있는 위와 같은 피보전채권에 해당한다고 할 수 없으므로(대법원 1999. 4. 27. 선고 98다56690 판결 참조), 원고의 위 손해배상채권은 피보전채권이 될 수 없다.