

인천지방법원 2024. 10. 11 선고 2020가합56154 판결 [사해행위취소]

전 문

원고A 주식회사

소송대리인 변호사 오현중

소송복대리인 변호사 이형곤

피고B 주식회사[변경 전 상호: 주식회사 C]

소송대리인 법무법인(유한) 화우

담당변호사 박수현, 하선희, 김재인

변론 종결2024. 7. 26.

판결 선고2024. 10. 11.

주 문

- 원고의 청구를 기각한다.
- 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

D과 피고 사이에 체결된 2019. 5. 7.자 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 집합건물'이라고 한다)에 관한 신탁계약은 이를 취소한다. 피고는 D에게 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 인천지방법원 2019. 5. 9. 접수 제163998호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고와 D의 공사 도급 계약 관련

1) D은 2017. 8. 3.1) 원고 및 E 주식회사(2018. 4. 30. 계약 해지)에 인천 서구 F 토지(변경 전 인천 서구 G 대 2209.9m², 이하 '이 사건 토지'라고 한다) 위에 근린생활시설인 H건물(이하 'H건물'라고 한다)를 신축하는 공사(이하 '이 사건 공사'라고 한다)를 도급하는 계약(이하 '이 사건 도급계약'이라고 한다)을 체결하였다. 이 사건 도급계약 중 민간건설공사 표준도급계약서 및 특약사항의 주요 내용은 다음과 같다.

민간건설공사 표준도급계약서

1. 공사명 : H건물 신축공사
2. 공사장소 : 인천광역시 서구 G
3. 착공년월일 : 2017년 08월 03.일
4. 준공예정년월일 : 2018년 12월 31.일(실착공일로부터 16개월)
5. 계약금액 : 일금 일백삼십억팔천육백칠십삼만원 정(₩ 13,086,730,000) [부가가치세 포함]
- * 도급비율 A(주): 계약금액의 60%, E (주): 계약금액의 40%
- A(주): 일금 칠십팔억오천이백삼만팔천원 정(₩ 7,852,038,000)
- E(주): 일금 오십이억삼천사백육십구만이천원 정(₩ 5,234,692,000)

특약사항

제1조(공사개요)

6. 공사비 : 일금 일백삼십억팔천육백칠십삼만원 정(₩13,086,730,000) [부가가치세 포함]

제7조(분양/임대통장 및 자금관리)

1. 공사도급계약 체결과 동시에 '갑'(D) '을'(원고, E주식회사)은 공동명의로 시중은행 통장을 개설하고 통장은 '갑'이 보관한다. 날인은 '갑', '을'이 공동으로 하며 인장은 각자 보관한다. '갑'은 이 사업과 관련하여 또 다른 분양/임대대금 입금통장을 만들어서는 안 된다.

2. 자금 인출에 대해서는 도급공사비, 중도금대출이자, 대리사무비, 개발이익 등등 모든 자금은 '갑', '을' 승인을 득한 후 인출할 수 있다.

3. 분양 및 임대애 따른 자금의 관리 및 인출 순위는 다음과 같다.

- 1) 제세공과금 및 부담금
- 2) 토지대출 및 중도금대출이자
- 3) '을'의 도급공사비 및 각종 용역비(설계, 감리, 분양대행용역 등)
- 4) '갑'의 일반관리비
- 5) '갑'의 자기자본금 및 개발이익

4. PF진행시까지 당 건축물의 분양가격은 갑과 을이 협의하여 상호 금액책정 합의하여 공사진행한다.

PF진행시까지 분양에 저해되는 분양가격으로 진행하여, 공사비 마련 및 지급에 차질이 있을 시에는 공사중단 및 가격을 상호 협의 조정하여 공사진행할 수 있다.

제8조(공사대금의 지급-부가가치세 포함)

1. 기성 지급조건은 다음과 같이 지급하기로 상호 협의한다.

1) 공사계약금 및 선급금 : 일금 이억원(₩200,000,000)

(* 위 금액 이억원(₩ 200,000,000)으로 일층바닥공사 마무리)

2) 공사기성금 : PF진행시까지(1층 바닥공사 마무리 후)

'을'은 매월 20일 전후 기성청구하고

'갑'은 공사 기성고에 따라 매월 30일 지급한다.

3) 기성고 검토 승인은 감리 또는 감독/관리자가 판단한다.

4) 지급기일은 매월 말일 전 지급하는 것으로 한다.

2. '갑'은 분양이 원활할 경우 기성지급 조건을 변경하여 공사기성금을 추가 지급하기로 한다.

3. 신탁재산수납계좌를 통한 기성지급시에는 신탁재산수납계좌에 입금된 금원이 기성공사비보다 선순위 항목의 자금집행으로 기성공사비가 부족하여 기성지급이 유보될 경우에는 PF진행시까지 '갑'이 책임지고 당월 기성을 100% 현금으로 '을'에게 직접 지급하여 하도급 기성지급에 문제가 없도록 한다.

제9조(공사잔금의 지급)

1. '갑'은 준공 후 2개월 이내에 잔금을 지급하며, 당 목적물 담보대출시 우선한다. 이 때 대출취급수수료, 대출이자, 근저당설정비용등 대출관련 제반비용은 '갑'이 부담한다.
- 2) 원고와 D은 2018. 4. 30. 계약내용 중 일부를 변경하기로 하면서, 그 중 계약금액을 당초 '13,086,730,000원(원고 7,852,038,000원, E 주식회사 5,234,692,000원)'에서 '13,125,730,000원(원고 11,192,730,000원, E 주식회사 정산금 1,933,000,000원)'으로, 도급비율을 당초 '원고 계약금액의 60%, E 주식회사 계약금액의 40%'에서 '원고 변경계약금액의 100%'으로, 예정준공일을 2019. 4. 30.로 변경하기로 합의하였다(갑 제6호증 합의서).
- 3) 인천광역시 서구청장은 2019. 6. 19. H건물에 대한 사용승인을 하였다.
- 4) 원고는 D을 상대로 인천지방법원 2020가합62364호로 이 사건 공사대금 7,102,730,000원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구하는 소송을 제기하여 2021. 1. 8. 무변론에 의한 승소 판결을 받았고, 위 판결은 2021. 3. 3. 확정되었다.

나. 이 사건 토지에 대한 소유권이전등기 관련

- 1) D은 2017. 3. 22. I조합로부터 3,200,000,000원을 변제기 2020. 3. 22.로 하여 차용하기로 약정한 뒤 3,200,000,000원을 대출받았고, 같은 날 J조합로부터 2,000,000,000원을 변제기 2020. 3. 22.로 하여 대출받기로 약정한 뒤 2,000,000,000원을 대출받았으며, 같은 날 K조합로부터 2,800,000,000원을 변제기 2020. 3. 22.로 하여 대출받기로 약정한 뒤 2,800,000,000원을 대출받았다.
- 2) D은 2017. 3. 22. 이 사건 토지에 관하여 위탁자를 D으로, 수탁자를 피고로, 공동 제1순위 우선수익자를 다음 표 기재와 같이 I조합, J조합, K조합로 한 부동산담보신탁계약(이하 '제1신탁계약'라고 한다)을 체결하고, 같은 날 피고 앞으로 신탁을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다.

1순위	I조합	4,160,000,000
J조합	2,600,000,000	
K조합	3,640,000,000	

3) D은 2018. 10. 30. 피고와 제1신탁계약에 관하여 제2순위 수익자로 L조합(수익권증서 발행금액 3,380,000,000원)를 추가하는 내용의 계약을 체결하였고, 2018. 10. 31. L조합로부터 2,600,000,000원을 변제기 2021. 10. 31.로 하여 2,600,000,000원을 대출받았다.

4) D은 2018. 11. 29. M으로부터 변제기를 이 사건 집합건물 준공시로 하여 300,000,000원을 차용하였으며, 2018. 11. 29. N으로부터 변제기를 2019. 7. 30.(특약사항에 '건물 준공시 상환'이라고 기재)로 하여 300,000,000원을 차용하였다.

5) D은 2018. 11. 25. O으로부터 변제기를 이 사건 집합건물 준공시로 하여 400,000,000원, 2019. 1. 28. 변제기를 2019. 12. 31.(특약사항에 'F에 있는 H건물 준공 시 상환'이라고 기재)로 하여 110,000,000원, 2019. 2. 11. 변제기를 2019. 12. 31.(특약사항에 'F에 있는 H건물 준공 상환'이라고 기재)로 하여 80,000,000원, 2019. 2. 20. 변제기를 2019. 12. 31.(특약사항에 'F에 있는 H건물 준공시 상환'이라고 기재)로 하여 430,000,000원, 2019. 3. 30. 변제기를 2019. 12. 30.(특약사항에 'H건물 건물 준공시 상환'이라고 기재)로 하여 158,000,000원 등 합계 1,178,000,000원을 차용하기로 약정하였다. 이와 관련하여 D 명의의 P은행 예금거래 실적 증명서(을 제8호증)에는 D이 O으로부터 다음 표 기재와 같이 합계 1,014,000,000원을 송금받은 내역이 있다.

2019. 1. 28.	241,000,000
2019. 1. 31.	50,000,000
2019. 2. 11.	30,000,000
2019. 2. 20.	467,000,000
2019. 2. 27.	5,000,000
2019. 3. 2.	12,000,000
2019. 3. 6.	14,000,000
2019. 3. 12.	70,000,000
2019. 3. 15.	20,000,000
2019. 3. 25.	35,000,000
2019. 3. 28.	2,000,000
2019. 4. 1.	68,000,000
합계	1,014,000,000

6) D은 2018. 11. 29. 피고와 제1신탁계약에 관하여 공동 제3순위 우선수익자로 M(수익권증서 발행금액 390,000,000원), N(수익권증서 발행금액 390,000,000원), O(수익권증서 발행금액 520,000,000원)을 추가하는 내용의 변경계약을 체결하였다.

7) D은 2019. 1. 28. 피고와 제1신탁계약에 관하여 제2순위 L조합의 수익권증서 발행금액을 4,524,000,000원으로 변경하는 내용의 계약을 체결하였다.

8) D은 2019. 3. 27. M으로부터 변제기를 2019. 12. 31.까지(특약사항에 'H건물 준공 시 상환'이라고 기재)로 하여 250,000,000원을 추가로 차용하였고, 2019. 3. 27. N으로부터 변제기 2019. 12. 31.(특약사항에 'H건물 준공시 상환'이라고 기재)로 하여 250,000,000원을 추가로 차용하였다.

9) D은 2019. 3. 27. 피고와 제1신탁계약에 관하여 공동 제3순위 우선수익자 중 M, N의 수익권증서 발행금액을 각 715,000,000원으로, O의 수익권증서 발행금액을 1,011,400,000원으로 각 변경하는 내용의 계약을 체결하였다.

다. 이 사건 집합건물에 대한 소유권이전등기 관련

D은 2019. 5. 7. 피고와 이 사건 집합건물(H건물 전체 호실 중 13개 호실 제외, H건물 13개 호실에 대하여는 2019. 5. 3. Q 앞으로 소유권이전등기를 마침)에 관하여 다음 표의 우선수익자 란에 기재된 사람 및 금융기관을 우선수익자로 하는 부동산담보신탁계약(이하 '제2신탁계약'이라고 한다)을 체결하고, 2019. 5. 9. 피고 앞으로 위 신탁을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다.

1순위	I조합	4,160,000,000
J조합	2,600,000,000	
K조합	3,640,000,000	
2순위	L조합	4,524,000,000
3순위	M	715,000,000
N	715,000,000	
O	1,011,400,000	

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 6, 8호증(가지번호 있는 것은 가지번호를 포함한다. 이하 같다), 을 제1 내지 8호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 관한 판단

가. 원고의 주장 요지

D은 원고에 대한 70억 원 상당의 공사 대금 채무가 있으므로 이를 회피할 목적으로 피고 앞으로 그의 유일한 재산인 이 사건 집합건물에 관한 소유권이전등기를 마쳤다. 더욱이 피고는 제2신탁계약의 신탁원부(R)에 이 사건 공사를 함에 있어 필요한 자금의 일부를 차용한 채권자들만을 우선수익자로 지정하였고, 원고를 우선수익자로 지정한 바 없으므로 피고 앞으로 이루어진 소유권이전등기는 사해행위로 인한 것이 명백하다. 제2신탁계약에 따라 이루어진 소유권이전등기로 인해 피고가 이 사건 집합건물을 처분할 수 있게 되었고, 이에 원고는 이 사건 공사 대금 7,102,730,000원을 확보하지 못할 위험이 높아졌다.

D과 피고는 당초 토지만을 대상으로 제1신탁계약을 체결하였고, H건물 완성 후 이 사건 집합건물에 관하여 제2신탁계약을 하였는데, 제1신탁계약과 제2신탁계약은 별개이므로 제2신탁계약 당시를 기준으로 사해행위 여부를 판단하여야 한다.

제2신탁계약 당시 이 사건 공사가 거의 완성된 상태여서 추가로 사업자금이 필요한 상황이 아니었고, D이 제2신탁계약을 하면서 실질적으로 우선수익권자들로부터 사업진행에 필요한 추가 대출을 받지 않았을 뿐더러 추가로 사용한 사업자금도 없는 것으로 보인다. 그렇다면 D이 H건물 준공을 위해 신규자금이 필요하여 불가피하게 H건물을 추가로 담보로 제공한 것이 아니고, 단지 제1신탁계약 당시 받았던 대출에 대해 추가 담보를 제공하기 위해 제2신탁계약을 체결한 것으로서 제2신탁계약은 다른 채권자들에 대한 채무자의 변제능력을 부족하게 하는바 사해행위라고 보아야 한다.

따라서 피고와 D이 약정한 제2신탁계약은 취소해야 하고, 이 사건 집합건물에 대한 위 신탁을 원인으로 한 소유권이전등기도 말소해야 한다.

나. 관련 법리

사해행위란 일반적으로 채무자의 재산처분행위로 인하여 그의 일반재산이 감소하고 채권의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족한 공동담보의 부족이 심화되어 채권자를 해하는 것을 말하는데,

담보권 설정에 갈음하여 신규로 자금을 제공하는 채권자와 사이에 위 채권자 혹은 그가 지정하는 제3자를 수익자로 하는 신탁계약을 체결하고 신탁을 원인으로 소유권이전등기를 하는 경우의 사해성 여부는 신탁계약 당시의 채권채무관계를 비롯하여 신탁의 경위 및 목적과 경제적 의미, 신탁을 통하여 제공받은 자금의 사용처, 다른 일반 채권자들에 대한 관계에서 실효적 강제집행이나 그 밖의 채권 만족의 가능성에 새로운 장애가 생겨났는지 여부 등 관련 사정들을 종합적으로 고려하여 합목적적으로 판단하여야 한다(대법원 2008. 10. 23. 선고 2008다42874 판결, 대법원 2011. 5. 23.자 2009마1176 결정 등 참조).

채무초과상태에 있는 채무자가 그 소유의 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 채권담보로 제공하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당한다고 할 것이나, 자금난으로 사업을 계속 추진하기 어려운 상황에 처한 채무자가 자금을 융통하여 사업을 계속 추진하는 것이 채무변제력을 갖게 되는 최선의 방법이라고 생각하고 자금을 융통하기 위하여 부득이 부동산을 특정 채권자에게 담보로 제공하거나 신탁하고 그로부터 신규자금을 추가로 융통받았다면 특별한 사정이 없는 한 채무자의 담보권 설정 내지 신탁행위는 사해행위에 해당하지 않는다고 할 것이다. 그리고 채무자의 사해의사를 판단함에 있어 사해행위 당시의 사정을 기준으로 하여야 할 것임은 물론이나, 사해행위라고 주장되는 행위에 이르게 된 경위, 그 행위 이후의 채무자의 변제 노력 등도 사해의사의 유무를 판단함에 있어 다른 사정과 함께 고려되어야 하는 경우가 있다(대법원 2000. 12. 8. 선고 99다31940 판결, 대법원 2003. 12. 12. 선고 2001다57884 판결 등 참조).

당사자 사이에 일련의 약정과 그 이행으로 최종적인 법률행위를 한 경우, 일련의 약정과 최종적인 법률행위를 동일한 법률행위로 평가할 수 없다면, 일련의 약정과 는 별도로 최종적인 법률행위에 대하여 사해행위의 성립 여부를 판단하여야 하고, 이때 동일한 법률행위로 평가할 수 있는지는 당사자가 같은지 여부, 일련의 약정에서 최종적인 법률행위의 내용이 특정되어 있거나 특정할 수 있는 방법과 기준이 정해져 있는지 여부, 조건 없이 최종적인 법률행위가 예정되어 있는지 여부 등을 종합하여 판단하여야 한다(대법원 2009. 11. 12. 선고 2009다53437 판결 참조).

다. 구체적 판단

D이 2017. 3. 22. 피고와 이 사건 토지에 관하여 부동산담보신탁계약인 제1신탁계약을 체결하고

같은 날 피고 앞으로 신탁을 원인으로 한 소유권이전등기를 마친 사실, 원고가 H건물 신축공사를 완성한 사실, D이 2019. 5. 7. 피고와 이 사건 토지 위에 신축된 집합건물인 H에 관하여 제2신탁계약을 체결하였고, 2019. 5. 9. 피고 앞으로 신탁을 원인으로 한 소유권이전등기를 마친 사실, D이 제2신탁계약 당시 우선수익자들 중 I조합, K조합, J조합로부터 추가 대출을 받지 않는다는 사실은 앞서 살펴본 바와 같고, D이 이 사건 공사 대금 중 잔금의 변제기인 H건물의 사용승인일 2019. 6. 19.로부터 2개월이 지난 후에도 원고에게 이 사건 공사 대금인 7,102,730,000원을 지급하지 아니한 사실은 피고가 명시적으로 다투지 않는다.

그러나 갑 제1, 4 내지 6호증, 을 제2, 12호증, 을 제9호증의 1, 제10호증의 4의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정 내지 사실을 종합하면, D은 일련의 여신거래약정 및 제1, 2신탁계약과 이를 통하여 융통한 자금으로 H건물의 신축 및 분양 사업을 추진할 수 있었다고 할 수 있으므로 이러한 전체적인 자금 융통 및 사업 진행의 과정을 고려할 때, 제2신탁계약만을 따로 분리하여 사해행위로 볼 수 없고, 원고가 주장하는 사정이나 제출하는 증거만으로는 제2신탁계약이 원고를 비롯한 일반채권자들을 해하는 사해행위에 해당한다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 제2신탁계약이 사해행위에 해당한다는 전제에서 그 취소 및 원상회복을 구하는 원고의 청구는 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

1) D은 I조합, J조합, K조합, L조합과 각 여신거래약정을 체결하면서 이 사건 토지뿐만 아니라 이 사건 토지 위에 장차 신축될 집합건물인 H도 담보로 제공할 것을 약정하였다. 즉, D은 I조합, J조합, K조합, L조합과 체결한 각 여신거래약정서(을 제2호증)에서 '본인(D)은 S조합의 대출을 받아 건설 또는 구입하는 시설물과 건물(대출받은 토지 위에 건설하는 시설물, 건물 포함)에 건설도중이나 건설완료 후에도 S조합의 승인 없이 그 소유권 이전행위, 저당권, 지상권, 전세권, 가등기, 임차권 등 각종 권리의 설정행위를 하지 않겠으며, 제3자로부터 S조합의 권리가 침해되는 일이 없기로 하며, 동 시설물과 건물은 토지와 함께 S조합에 담보로 제공하기로 하며, S조합이 요청하는 경우 S조합가 동의하는 종류와 금액의 보험에 가입하고, 그 보험금 청구권에 S조합을 위하여 질권을 설정하기로 합니다'(제8조)라고 약정하였다. D은 위 여신거래약정서의 별첨 약정서에서 '본인(D)이 귀 S조합과의 여신거래함에 있어 부득이한 사정으로 추후 담보를 제공하기로 약속하고 그 이행에 대하여

다음 각 조항을 약정합니다'[각 여신거래약정서(을 제2호증의 1, 2, 3) 4면 별첨 약정서 서두 부분], '추후 담보 제공할 담보의 내용 및 기일은 다음과 같습니다. 소재지 인천 서구 T(혹은 인천 서구 G)'[같은 약정서 제1조]라고 약정하였다.

2) 한편, S조합 여신업무방법서(을 제3호증 5면)에는 나대지에 관한 담보 설정 방법에 관하여 다음과 같이 정하고 있는바, 이에 비추어 보더라도 이 사건 집합건물에 대한 담보제공은 이 사건 토지에 대한 담보제공과 일련의 절차로 볼 수 있다.

제261조(토지)

① 토지의 담보취득은 다음 각 호와 같다.

2. 건축물이 없는 토지(나대지)

나. 건축허가가 있는 경우

건축주가 토지소유자와 일치(건축주와 토지소유자가 배우자, 직계 존·비속관계인 경우로서 채권보전에 지장이 없다고 판단되는 경우 포함)하는지 여부를 확인한 후 담보로 취득하되 담보제공약정서(후취담보용) 등의 다음 서류를 받아 건축 완공 즉시 추가하여 공동 담보로 취득한다.

(1) 담보제공약정서(나대지 담보건물신축용) : 확정일자 필요

3) I조합, J조합, K조합의 각 대출기간 만료일은 이 사건 공사의 예정준공일인 '2019. 4. 30.' 이후인 '2020. 3. 22.'이고, L조합의 대출기간 만료일 역시 이 사건 공사의 예정준공일 이후인 '2021. 10. 31.'이다. 제1신탁계약 체결 당시 장차 완공될 H건물을 담보신탁의 목적물로 추가하는 것을 전제로 삼지 않았다면 위 S조합들이 오로지 이 사건 토지만을 신탁목적물로 삼아 D에게 금전을 대출해주었을 것이라 보기 어렵다. 따라서 D과 공동 제1순위, 제2순위 우선수익자들에 해당하는 S조합들은 여신거래약정 당시 이 사건 토지 위에 신축될 집합건물에 관하여 담보를 설정하기로 약정하였다고 봄이 상당하고, 약정한 담보제공의 구체적인 이행방법으로서 제1신탁계약 후 제2신탁계약도 이루어졌다고 보아야 한다.

4) D은 피고와 제1신탁계약에 관하여 우선수익자로 L조합을 추가하는 내용으로 변경계약을 체결하고, L조합로부터 대출을 받았다. 이후 D은 피고와 제1신탁계약에 관하여 L조합의 수익권증서 발행금액을 증액하는 내용의 변경계약도 체결하였다. 그러나 ① 원고가 2018. 10. 24. L조합에

'시공사는 상기의 공사(이 사건 공사)를 시공함에 있어 도급계약서 및 업무협약서의 계약내용에 따라 신의성실로 계약을 이행할 것을 약속하며, 아울러 천재지변 등 불가항력적(공사대금 지연)인 경우를 제외하고 어떠한 경우라도 공사를 중단하거나 지연하지 않고 준공을 필할 것을 약속합니다. 아울러 공사 중단 및 준공을 이행하지 아니할 경우, 당초 대출받을 당시부터 금고를 기망할 의사가 있었음을 인정하고 대출사기죄로 처벌받음을 감수하겠습니다'라는 내용의 책임준공확약서(을 제12호증)를 제출한 점, ② D이 추가로 돈을 대출할 무렵인 2018. 10. 19. 이 사건 공사가 50.1% 진행되었으므로(을 제9호증의 1), D은 H건물 신축 및 분양 사업을 진행하기 위해 추가로 자금을 마련할 필요가 있었던 점, ③ 실제로 D은 L조합로부터 추가로 융통받은 신규자금으로 원고에게 이 사건 공사대금을 지급한 점 등에 비추어 보면, D과 피고가 L조합을 우선수익자로 추가하는 내용으로 체결한 변경계약을 별도의 사해행위라고 보기 어렵다. 더욱이 L조합의 채권원리금계산내역서(을 제10호증의 4)에 대출금액 및 잔액이 최초 대출금액과 달리 3,480,000,000원이라고 기재되어 있는바, D이 당초 L조합로부터 대출받은 이후 제2신탁계약 체결 전까지 H건물 신축공사의 계속을 위해 추가로 자금을 융통하였다고 봄이 상당하다.

5) 제1신탁계약 후 이 사건 토지에 대한 신탁원부(U)에는 우선수익자로 M, N, O이 추가되었고, M, N, O의 수익권증서 발행금액이 증액되었다. 그러나 ① D이 M, N, O으로부터 돈을 차용하여 기업신탁보수, 금고등기비용, 차용금 변제, 시행사 운용비, 이 사건 공사 대금 변제, 이자 수수료, 상하수도분담금, 타워크레인 해체 비용, 지적 측량 비용, 지방소득세 및 사업소득세, 금속 공사 등 하도급 대금 직접 지급, 전기소방감리비, 한전추가부담금, 상하수도부담금, 전기사용전검사비용 등의 명목으로 이체하여 차용금의 상당 부분을 H건물 신축 및 분양 관련 자금으로 사용한 점, ② D이 추가로 돈을 차용할 무렵인 2018. 10. 19. 이 사건 공사가 50.1% 진행되었으므로(을 제9호증의 1), D은 H건물 신축 및 분양 사업을 진행하기 위해 추가로 자금을 마련할 필요가 있었던 점, ③ 실제로 추가로 융통받은 신규자금은 위와 같이 H건물 신축 및 분양 사업을 진행하기 위한 비용으로 사용된 점 등에 비추어 보면, D과 피고가 M, N, O에 관하여 이 사건 토지의 신탁원부의 우선수익자 및 수익권증서 발행금액을 변경한 것을 별도의 사해행위라고 보기 어렵다.

6) 제1, 2신탁계약은 모두 부동산담보신탁계약으로서 제1, 2신탁계약의 수탁자는 모두 피고이고,

우선수익자, 신탁목적도 동일한바, 제1신탁계약 당시 제2신탁계약의 핵심적인 내용이 특정되어 있다고 봄이 타당하다.

7) 이 사건 토지에 관한 부동산신탁계약 제18조 제1항 제3호, 제19조는 담보가치 저감 등 환가요인 발생 시 수탁자인 피고는 신탁 기간 종료 전이더라도 우선수익자의 청구에 의하여 신탁부동산을 공개경쟁 입찰로 처분할 수 있다고 정하고 있다. 따라서 제1신탁계약의 우선수익자들이 H건물 완성 시점에 제2신탁계약이 이루어지지 않음에 따라 대출금 회수조치에 나섰다면 H건물의 가치가 저감되어 분양 진행에 어려움이 있었을 것으로 보인다(일반적으로 집합건물의 경우 특별한 사정이 없는 한 전유부분과 대지사용권이 일체로 거래의 대상이 되고, 전유부분만이 거래되는 경우 그 가격은 저감된다).

8) 원고는 대법원 2009. 11. 12. 선고 2009다53437 판결을 근거로 제2신탁계약 시점을 기준으로 제2신탁계약이 사해행위에 해당하는지 판단하여야 한다고 주장한다. 그러나 위 판결은 시행사가 금융기관으로부터 대출을 받으면서 토지에 대한 부동산관리형 신탁을 하고 향후 시행사의 금융기관에 대한 채무가 남아 있을 것을 조건으로 신축 건물을 추가 담보로 제공한다는 내용의 약정을 한 다음 시행사가 신축 건물에 관해 부동산담보신탁계약을 체결한 사안에 관한 것이어서, D이 금융기관들로부터 대출을 받으면서 장차 신축할 건물도 조건 없이 담보로 제공할 것을 약정하고 토지와 신축 건물 모두에 관하여 담보신탁계약을 체결한 이 사건과는 사안을 달리한다.

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없어 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사신종환

판사안희경

판사박봄빛누리

별지

1) 이 사건 도급계약서에는 계약체결일이 '2018년 08월 03.일'이라고 기재되어 있으나,

착공년월일이 '2017년 08월 03.일'이라고 기재된 점에 비추어 볼 때, 위 계약체결일은 2017. 8. 3.의 오기로 봄이 상당하다.