

서울중앙지방법원 2021. 3. 9 선고 2019가단50534 판결 [사해행위취소 등 청구의 소]

전 문

원고A 주식회사

소송대리인 B

원고승계참가인C 주식회사

소송대리인 B

피고1. D

2. E

소송대리인 D

변론 종결2021. 1. 26.

판결 선고2021. 3. 9.

주 문

1. 원고승계참가인의 승계참가신청을 각하한다.
2. 피고들과 F 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2017. 8. 3. 체결된 매매계약을 43,123,321원의 한도 내에서 취소한다.
3. 피고들은 원고에게 각 21,561,660원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 각 지급하라.
4. 소송비용 중 원고와 피고들 사이에 생긴 부분은 피고들이, 원고승계참가인과 피고들 사이에 생긴 부분은 원고승계참가인이 각 부담한다.

N

청 구 취 지

[원고]

주문과 같다.

[승계참가인]

1. 주문 제2항과 같다.

2. 피고들은 원고승계참가인에게 43,123,321원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정 사실

가. 원고의 F에 대한 채권

G 주식회사는 2016. 5. 13. H에게 1억 3,000만 원을 대출하여 주었고, F는 H의 위 채무를 연대보증하였다. G 주식회사는 2018. 4. 5. 원고에게 잔여원금 84,734,938원 및 이자, 지연손해금 등의 채권을 양도하였고, G 주식회사의 위임을 받은 원고가 2018. 4. 10. H에게, 2018. 4. 13. F에게 각 양도통지서를 발송하였으나, 모두 반송되었다.

원고는 F를 상대로 서울중앙지방법원 2018차전13891호로 위 양수금의 지급을 구하는 지급명령을 신청하여 2018. 6. 11. 'F는 원고에게 87,162,575원 및 그중 84,734,938원에 대하여 2018. 4. 19.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라'는 지급명령을 받았고, 이는 그대로 확정되었다.

2019. 10. 30. 기준 원고의 F에 대한 잔여채권액은 62,792,937원(원금 54,490,129원 + 할부이자 4,349,999원 + 연체이자 3,916,379원)이다(이하 '이 사건 채권'이라 한다).

나. F의 처분행위 등

(1) 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 각 부동산'이라 한다)의 소유자인 F는 2017. 8. 3.

피고들과 이 사건 각 부동산에 관하여 매매대금을 7,000만 원으로 하는 매매계약을 체결하였고, 같은 날 소유권이전등기를 마쳐주었다. 피고들은 2017. 8. 4.부터 2017. 8. 12.까지 매매대금으로 합계 1,750만 원을 송금하였다.

(2) 한편 F는 2008. 8. 29. I조합에 채권최고액 4,800만 원의 근저당권을 설정하여주었다가 2009. 6. 19. 채권최고액을 7,800만 원으로 증액하였다.

피고들은 2019. 2. 22. I조합에 각 13,437,990원, 13,438,689원을 변제하였고, 2019. 3. 5. 위 근저당권을 말소하였다.

다. F의 재산상태

위 매매계약 체결 당시 F의 적극재산으로는 이 사건 각 부동산, 1) 2002년식 매그너스 승용차, 2011년식 BMW 520d 승용차 중 1%2)의 지분이 있다.

한편 이 사건 각 부동산에는 위와 같은 근저당권설정등기 외에 2010. 6. 10. 채권자 J, 청구금액을 49,420,500원으로 하는 가압류등기가, 2012. 세금 체납을 이유로 압류등기가 각 마쳐져 있었고, 위 매그너스 승용차에는 수습건의 과태료 미납을 이유로 한 압류등록이 되어 있다.

라. 원고의 채권양도

(1) H은 2018. 2. 21. 사망하였다.

(2) 원고는 2020. 3. 30. K 주식회사(변경 전 상호: L 주식회사)에 이 사건 채권을 양도하였고, 원고로부터 양도통지를 위임받은 K 주식회사가 2020. 4. 20. H에게 양도통지서를 발송하였으나, H의 상속인들에게 도달하지 아니하였다.

(3) K 주식회사는 2020. 9. 29. 원고승계참가인에게 이 사건 채권을 양도하였고, K 주식회사로부터 양도통지를 위임받은 원고승계참가인은 2020. 10. 7. H, F에게 양도통지서를 발송하였고, 2020. 10. 14. 양도통지서가 F에게는 도달하였으나, H의 상속인들에게는 도달하지 아니하였다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 16호증, 을 제 1 내지 10, 14호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고승계참가인의 신청에 관한 판단

민사소송법 제81조에 따르면 소송이 법원에 계속되어 있는 동안에 제3자가 소송 목적인 권리 또는

의무의 전부나 일부를 승계한 경우 제3자는 참가의 취지와 이유를 밝혀 소송이 계속된 법원에 승계참가신청을 할 수 있는데, 위와 같은 승계참가신청은 일종의 소의 제기에 해당하고 참가요건은 소송요건에 해당하므로 참가요건에 흠이 있는 때에는 변론을 거쳐 판결로 이를 각하하여야 한다(대법원 2012. 4. 26. 선고 2011다85789 판결 참조).

그리고 채권을 양수하기는 하였으나 아직 양도인에 의한 통지 또는 채무자의 승낙이라는 대항요건을 갖추지 못하였다면 채권양수인은 채무자와 사이에 아무런 법률관계가 없어 채무자에 대하여 아무런 권리주장을 할 수 없고, 양도인이 채무자에게 채권양도통지를 하거나 채무자가 이를 승낙하여야 채무자에게 채권양수를 주장할 수 있다(대법원 2020. 9. 3. 선고 2020다210747 판결).

또한 보증채무는 주채무에 대한 부종성 또는 수반성이 있어서 주채무자에 대한 채권이 이전되면 당사자 사이에 별도의 특약이 없는 한 보증인에 대한 채권도 함께 이전하고, 이 경우 채권양도의 대항요건도 주채권의 이전에 관하여 구비하면 족하고, 별도로 보증채권에 관하여 대항요건을 갖추 필요는 없으나, 이와 반대로 채권의 양도 사실을 보증인에게만 통지하고 주채무자에게는 통지하지 않은 경우에 보증인에 대한 대항력을 인정한다면, 이는 보증채무의 주채무에 대한 부종성 또는 수반성에 반할 뿐만 아니라, 보증인이 양수인에게 변제를 하더라도 주채무자에게 구상할 수 없게 되어 민법이 보증인에게 주채무자에 대한 구상권을 인정하고 있는 취지가 몰각되게 되므로, 위와 같은 경우에는 그 양도로써 주채무자에게는 물론 보증인에게도 대항할 수 없다고 해석함이 상당하다(대법원 2003. 3. 28. 선고 2002다62500 판결).

이 사건에서 보건대, 원고승계참가인이 원고, K 주식회사로부터 차례로 이 사건 채권을 양수하였으나, 그 양도통지가 주채무자인 H이나 그 상속인들에게 도달하였다거나 그들이 채권양도를 승낙하였다고 볼 만한 아무런 증거가 없으므로, 원고승계참가인의 승계참가신청은 부적법하다.

3. 원고의 청구에 관한 판단

가. 앞서 본 바와 같이 원고가 G 주식회사로부터 이 사건 채권을 양수하였으나, 그 채권양도통지가 H이나 F에게 도달하지 아니하였다.

그러나 위 인정 근거 및 변론 전체의 취지에 의하면, 원고가 H과 F를 상대로 지급명령을 신청하였고, 원고의 소제기신청에 의하여 이행된 소송절차에서 H의 상속인들로 당사자가 표시정정되어

화해권고결정이 내려진 사실을 인정할 수 있는바, 이에 의하면, 채권양도통지가 그 상속인들에게 도달하였거나 그 상속인들이 채권양도를 승낙하였다고 할 것이므로, 원고는 F에 대하여 이 사건 채권을 주장할 수 있다.

나. 사해행위의 성립 및 사해의사

위 인정 사실에 의하면, F가 무자력의 상태에서 이 사건 각 부동산을 피고들에게 매도하고, 그 시세에 훨씬 못 미치는 44,376,679원(= 17,500,000원 + 13,437,990원 + 13,438,689원)만을 지급한 행위는 사해행위에 해당한다고 할 것이고, F의 사해의 의사는 추정되며, 수익자인 피고들의 악의 역시 추정된다.

피고들은 근저당권부채권액과 가압류채권액의 합계 76,117,179원이 부동산가액 70,000,000원을 초과하여 사해행위가 되지 않는다고 주장하는바, 사해행위최소의 소에서 채무자가 수익자에게 양도한 목적물에 저당권이 설정되어 있는 경우에 목적물 중에서 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산은 피담보채권액을 공제한 나머지 부분만이므로, 피담보채권액이 목적물의 가액을 초과할 때의 목적물 양도는 사해행위에 해당하지 않으나(대법원 2017. 1. 12. 선고 2016다208792 판결), 이는 저당권에 우선변제권이 부여되어 있기 때문이므로, 가압류와 같이 우선변제권이 부여되지 않는 경우에는 이를 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산에서 공제할 것이 아니므로, 위 주장은 이유 없다.

피고들은 또한 F가 다수의 건설중장비를 소유하고 있었다고 주장하나, 이를 인정할 아무런 증거가 없다.

피고들은 F가 H의 채무를 연대보증한 사실을 알지 못하였으므로 선의라고 주장하나, 이를 인정할 만한 증거가 없고, 오히려 변론 전체의 취지에 의하면, F, H과 피고들은 모두 형제인 사실 등을 인정할 수 있으므로, 피고들의 위 주장은 받아들이지 아니한다.

다. 취소의 범위 및 원상회복의 방법

저당권이 설정되어 있는 부동산이 사해행위로 이전된 경우에 그 사해행위는 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위 내에서만 성립한다고 보아야 하므로, 사해행위 후 변제 등에 의하여 저당권설정등기가 말소된 경우 사실심 변론종결시를 기준으로 하여 그 부동산의

가액에서 저당권의 피담보채무액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 그 가액의 배상을 구할 수 있을 뿐이다(대법원 1998. 2. 13. 선고 97다6711 판결 참조).

따라서 이 사건 각 부동산의 시가 7,000만 원³⁾에서 말소된 근저당권의 피담보채권액인 26,876,679원을 뺀 액수는 43,123,321원이고, 이는 원고의 채권액보다 적으므로, 위 매매계약은 43,123,321원의 한도 내에서 취소되어야 하며, 원상회복으로서 피고들은 원고에게 각 21,561,660원(= 43,123,321원을 피고들의 지분에 따라 나눈 금액, 원 미만 버림)⁴⁾ 및 이에 대한 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 민법이 정하는 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면, 원고승계참가인의 승계참가신청을 각하하고, 원고의 이 사건 청구는 이유 있어 이를 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사김춘수

별지

- 1) 피고들은 이 사건 각 부동산의 가격을 84,100,000원으로 보아야 한다고 주장하나, 피고들이 매수한 70,000,000원의 가치로만 인정한다.
- 2) 피고들은 BMW 520d 승용차의 당시 시가가 40,677,494원이라고 주장하나, 이를 그대로 인정하더라도 F의 재산은 그중 1%인 406,774원 상당에 불과하다.
- 3) 이 사건 변론종결시의 이 사건 각 부동산의 시가는 7,000만 원을 상회한다(을 제13호증).
- 4) 분할채무원칙에 따른 것으로 원고의 청구를 모두 인용하는 것으로 보아야 한다.