

전주지방법원 정읍지원 2023. 7. 5 선고 2021가합1532 판결 [사해행위취소]

재판경과

광주고등법원(전주) 2024. 9. 5 선고 2023나11601 판결

전주지방법원 정읍지원 2023. 7. 5 선고 2021가합1532 판결

전문

원 고 A

소송대리인 변호사 박사무엘

피 고 B 주식회사

소송대리인 법무법인 올곧음

담당변호사 김완수

변론종결 2023. 5. 17.

판결선고 2023. 7. 5.

주문

- 원고의 청구를 기각한다.
- 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

1. 피고와 소외 C 사이에 별지 목록 기재 각 건물에 관하여 2021. 6. 30. 체결된 각 근저당권설정계약을 취소한다.
2. 피고는 소외 C에게 별지 목록 기재 각 건물에 관하여 전주지방법원 부안등기소 2021. 7. 1. 접수 제11902호로 마친 각 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 당사자의 주장

가. 원고

원고는 소외 C에 대한 대여금채권자이다.

피고는 전북 부안군 D(이하 ‘이 사건 토지’라 한다) 지상 별지 목록 기재 각 건물(이하 ‘이 사건 각 건물’이라 한다)의 공사대금채권을 담보하기 위하여 2021. 6. 30. C과 사이에 위 각 건물에 관하여 채권최고액 600,000,000원의 공동근저당권설정계약(이하 ‘이 사건 근저당권설정계약’이라 한다)을 체결하고, 2021. 7. 1. 그 설정등기를 마쳤다.

그러나 이 사건 근저당권설정계약은 아무런 공사대금채권이 없음에도 허위로 이루어진 것으로 채권자에 대한 사해행위이거나 통정허위표시에 해당한다.

따라서 이 사건 근저당권설정계약은 취소되어야 하거나 무효이므로, 위 계약에 터 잡아 이루어진 근저당권설정등기의 말소를 구한다.

나. 피고

피고는 이 사건 건물 공사도급계약의 수급인으로서 C으로부터 지급받지 못한 공사대금 528,283,474원을 담보하기 위해 근저당권을 설정한 것이므로, 이 사건 근저당권설정계약을

사해행위나 허위표시로 볼 수 없다.

한편, 원고는 C에 대한 대여금채권을 담보하기 위하여 이 사건 토지와 각 건물에 대하여 근저당권 또는 전세권을 설정하였는데, 이와 같은 근저당권 또는 전세권에 의해 담보되지 않는 대여금채권이 얼마인지에 대한 입증이 부족하다. 또한 이 사건 근저당권설정계약 당시 C이 무자력이었다고 볼 수도 없다.

2. 판단

가. 사해행위취소 주장에 관하여

1) 관련 법리

채무자 또는 제3자 소유의 부동산에 대하여 채권자 앞으로 근저당권이 설정되어 있고, 그 부동산의 가액 및 채권최고액이 당해 채무액을 초과하여 채무 전액에 대하여 채권자에게 우선변제권이 확보되어 있다면, 그 범위 내에서는 채무자의 재산처분행위는 채권자를 해하지 아니하므로 채무자가 비록 유일한 재산을 처분하는 법률행위를 하더라도 채권자에 대하여 사해행위가 성립되지 않는다고 보아야 하고, 당해 채무액이 그 부동산의 가액 및 채권최고액을 초과하는 경우에는 그 담보물로부터 우선변제받을 금액을 공제한 나머지 채권액에 대하여만 채권자취소권이 인정되며, 피보전채권의 존재와 그 범위는 채권자취소권 행사의 한 요건에 해당하므로 이 경우 채권자취소권을 행사하는 채권자로서는 그 담보권의 존재에도 불구하고 자신이 주장하는 피보전채권이 그 우선변제권 범위 밖에 있다는 점을 주장·증명하여야 한다(대법원 2002. 11. 8. 선고 2002다41589 판결, 대법원 2014. 9. 4. 선고 2013다60661 판결 등 참조).

2) 구체적 판단

갑 제2호증, 제3호증의 1 내지 5, 제5호증, 제7 내지 9호증, 을 제2호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 모아 알 수 있는 다음 사실 또는 사정에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거만으로는 원고의 근저당권이나 전세권의 우선변제권 범위 밖에 있는 피보전채권이 존재하는 사실, 존재할 경우 그 범위를 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 원고의 사해행위취소 주장은 이유 없다.

가) 원고는 피보전채권인 C에 대한 대여금채권을 담보하기 위하여 이 사건 토지에 3차례에 걸쳐 근저당권을, 이 사건 각 건물에 관하여 피고의 근저당권에 앞선 순위로 각 전세권을 설정하였는데, 근저당권의 채권최고액은 합계 960,000,000원이며, 전세권의 전세금은 합계 550,000,000원에 달한다. 그리고 이 사건 근저당권설정계약 시점에 가까운 2021. 8. 16.을 기준으로, 이 사건 토지 및 각 건물의 가액은 합계 1,753,000,000원, 그 중 이 사건 토지는 473,500,000원, 이 사건 각 건물은 1,279,500,000원으로 평가되었다. 채권자취소소송에서 피보전채권의 존재와 그 범위는 채권자취소권 행사의 한 요건에 해당하고, 이는 취소의 범위와도 직결될 수 있는 문제이므로, 채권자취소권을 행사하려는 원고는 위 근저당권과 전세권으로부터 우선변제받을 금액을 공제한 나머지 대여금채권액이 얼마인지 구체적으로 주장·증명하여야 한다.

나) 그러나 원고는 2020. 4. 29.부터 2021. 5. 11.까지 C에게 합계 1,195,064,800원을 대여하였다면서, 막연히 위와 같은 근저당권과 전세권에 의해서도 담보되지 않는 대여금채권이 존재한다고 주장할 뿐, 그 금액이 얼마인지는 구체적으로 밝히지 않고 있다. 특히 원고는 차용증(갑 제7, 8호증)을 기준으로 대여금액수를 특정한 것으로 보이나, 이를 C의 계좌 입출금거래내역(갑 제5호증)과 비교해보면, 원고는 C에게 이자제한법상 최고이자율을 넘는 이자를 약정하거나, 그러한 약정에 따라 선이자를 공제한 내역이 있는 것으로 보인다. 그런데 이자제한법 제2조 제1항, 제3항, 제3조, 이자제한법 제2조 제1항의 최고이자율에 관한 규정에 따르면, 계약상의 이자로서 위 최고이자율을 초과하는 부분은 무효이며, 선이자를 사전공제한 경우 그 공제액이 채무자가 실제 수령한 금액을 원본으로 하여 위 최고이자율에 따라 계산한 금액을 초과하는 때에는 그 초과 부분은 원본에 충당한 것으로 보아야 하므로, C에 대한 대여금은 원고 주장 금액에 미치지 못할 여지가 있어 보인다. 더구나 원고 주장에 의하더라도 원고가 C의 계좌를 관리한 바 있다는 것인데, C의 계좌에서 원고의 계좌 등으로 이체된 내역들에 대한 설명도 부족하다. 또한 원고는 2022. 8.경 전주지방법원 정읍지원 E 부동산강제경매 사건에서 40,000,000원을 배당받았는데, 이는 피보전채권의 범위에 영향을 미칠 수 있는 사정임에도 이를 반영한 잔존 대여원리금이 얼마인지 구체적으로 밝히고 있지 않다. 이러한 사정에 의하면, 원고의 근저당권과 전세권으로 담보되는 금액을 공제한 나머지 대여금채권액이 얼마인지에 대한 증명이 부족하다고 볼 수밖에 없다.

다) 한편 원고가 C을 상대로 제기한 대여금 사건(전주지방법원 정읍지원 2021가합65)에서 C이 원고에게 1,100,000,000원을 지급하라는 화해권고결정이 확정되었으므로, 위 액수대로 대여금채권액을 인정해야 하는지, 특히 피고가 이 사건 소송에서 화해권고결정에 따른 대여액을 다룰 수 있는지 문제될 수 있다.1) 비록 확정된 화해권고결정은 확정판결과 동일한 효력이 있고(민사소송법 제231조, 제220조), 창설적 효력을 가져 종전의 다툼 있는 법률관계를 바탕으로 한 권리·의무관계는 소멸하고 화해권고결정의 내용에 따른 새로운 권리·의무관계가 성립하지만, 이러한 효력은 기본적으로 그 사건의 당사자 사이에서만 발생한다. 또한 화해권고결정은 문자 그대로 법원이 당사자들의 양보를 통한 분쟁의 신속하고 원만한 해결을 도모하기 위해 당사자의 이익과 그 밖의 모든 사정을 참작하여 화해를 권고하는 제도로서, 법원의 엄격한 사실인정 및 법률적 판단의 결과물로 보기는 어렵고, 당사자들로서도 소송의 승패보다는 소송경제적 측면을 보다 중요하게 고려하여 화해권고결정을 수용하는 경우가 적지 않다. 그렇다면 수익자가 채권자취소소송에서 피보전채권에 관한 화해권고결정의 확정으로 그 존부나 범위에 대해 일률적으로 다룰 수 없게 하는 것은 적당하지 않다고 할 것이므로, 피고가 이 사건에서 화해권고결정에 따른 대여금채권액을 다투는 것이 소송상 금지된다고 볼 수 없다.

나. 허위표시 무효 주장에 관하여

을 제1, 4, 5, 6호증, 제7호증의 1 내지 14, 을 9호증의 1 내지 5, 제10호증의 각 기재와 변론 전체의 취지를 모아 보면, 피고는 2020. 1. 31. C과 공사가 중단되었던 이 사건 각 건물에 관하여 공사대금을 1,065,000,000원으로 정한 공사도급계약을 체결한 사실, 피고는 이후 이 사건 각 건물을 완공한 사실을 인정할 수 있다. 이러한 사실에다가, C의 계좌에서 피고나 하수급인들에게 지급되었다는 공사비를 고려하더라도 피고에 대한 C의 공사대금채무가 모두 지급되어 소멸하였다고 단정하기는 어려운 점을 더하여 보면, 피고가 C에 대해 아무런 공사대금채권 없이 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 것으로 인정하기 어렵다. 또한 피고가 원고와 사이에 갑 제4호증과 같은 약정을 하였더라도, 이는 원고에게 채권회수의 기회를 우선 보장하기 위한 약정일 뿐, 이로써 C에 대한 관계에서 피고의 공사대금채권이 부존재한다거나 당연히 소멸한다는 취지를 정한 것으로

보기는 어려우므로, C과의 이 사건 근저당권설정계약이 아무런 공사대금채권 없이 체결된 것으로 곧바로 허위표시가 된다고 볼 수는 없다.

따라서 원고의 이 부분 주장도 이유 없다.

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없으므로 이를 기각한다.

재판장 판사 이영호, 판사 전명재, 판사 고석범

1)대법원 2003. 7. 11. 선고 2003다19572 판결은 채권자가 채무자를 상대로 그 채무의 이행을 구하는 소를 제기하여 승소판결이 확정되면 채권자취소소송의 상대방인 수익자나 전득자는 그와 같이 확정된 채권자의 채권의 존부나 범위에 관하여 다툴 수 없다고 본 바 있다.