

서울남부지방법원 2023. 11. 16 선고 2022가단295265 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 주식회사 A
소송대리인 법무법인 민주
담당변호사 이선숙

피 고 B
변 론 종 결 2023. 10. 26.
판 결 선 고 2023. 11. 16.

주 문

1. 피고와 C 사이에 별지 부동산의 표시 기재 각 부동산에 관하여 2018. 4. 9. 체결된 증여계약을 495,977,530원의 한도 내에서 취소한다.
2. 피고는 원고에게 495,977,530원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
3. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
4. 소송비용 중 25%는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.

N

청 구 취 지

주문 제2항 및 피고와 C 사이에 별지 부동산의 표시 기재 각 부동산에 관하여 2018. 4. 9. 체결된

증여계약을 취소한다.

이 유

1. 기초사실

가. 별지 부동산의 표시 기재 각 부동산(이하 '이 사건 각 부동산'이라 한다)은 C의 소유였는데, C은 2006. 10. 30. 이 사건 각 부동산에 '2006. 10. 27. 설정계약'을 원인으로 하여 채권최고액 520,000,000원, 채무자 C, 근저당권자 원고로 된 근저당권설정등기(이하 '원고의 2006. 10. 30.자 근저당권설정등기'라 한다)를 마쳤다.

나. 원고는 주식회사 D(이하 'D'이라고 한다)에게, 2013. 5. 27. 500,000,000원을 여신기간을 1년으로 정하여 대여하였다. C은 위 D의 원고에 대한 채무에 대하여 근보증한도액을 600,000,000원으로 하여 연대보증하였다.

다. C은 2014. 8. 21. 이 사건 각 부동산에 '2014. 8. 20. 설정계약'을 원인으로 하여 채무자 D·C, 근저당권자 신용보증기금으로 된 근저당권설정등기(이하 '신용보증기금의 근저당권설정등기'라 한다)를 마쳤다.

라. 원고는 2016. 8. 19. D에 780,000,000원을 여신기간 만료일을 2016. 11. 18.로 정하여 대여하였고, C은 근보증한도액을 858,000,000원으로 각 정하여 D의 원고에 대한 위 채무를 연대보증하였다.

마. 신용보증기금의 위 근저당권설정등기는 2018. 4. 4. 해지를 원인으로 하여 말소되었다.

바. 위 2013. 5. 27.자 대여의 만기일이 2018. 5. 27.로, 2016. 8. 19.자 대여의 만기일이 2018. 8. 14.로 각 연장되었다.

사. 신용보증기금의 근저당권설정등기가 2018. 4. 4. 해지를 원인으로 말소되었다.

아. C은 2018. 4. 9. 이 사건 각 부동산을 배우자인 피고에게 증여하고(이하 '이 사건 증여계약'이라

한다), 2018. 4. 10. 이 사건 각 부동산에 관하여 2018. 4. 10. 춘천지방법원 태백등기소 접수 제1843호로 피고 앞으로 소유권이전등기를 마쳐주었다.

자. 피고는 2019. 4. 11. 이 사건 각 부동산에 채권최고액 780,000,000원, 채무자 피고, 근저당권자 E조합로 된 근저당권설정등기를 마치면서 E조합로부터 600,000,000원을 대여받았다.

차. 피고가 E조합에서 빌린 돈에서 2019. 4. 12. C 명의로 원고에게 280,000,000원과 150,000,000원이 변제되었고, 원고가 같은 날 ‘원고의 2006. 10. 30.자 근저당권설정등기’ 관련 약정을 해지하여 그 근저당권설정등기가 말소되었다.

카. 원고는 2019. 4. 16.경 위 두 채무에 관하여 2019. 4. 9. 현재 2013. 5. 27. 자 대여 관련 미회수원금 209,000,000원, 편입전 이자잔액 9,362,054원, 연체이자 17,178,082원 합계 235,540,136원과 2016. 8. 19.자 대여 관련 미회수원금 760,621,542원, 편입전 이자 잔액 25,005,029원, 연체이자 62,547,783원 합계 848,174,354원과 각 이에 대한 연체이율 연 15%의 비율로 계산한 연체이자채권이 있다며 지급명령을 신청하였고, 법원(서울남부지방법원 2019차전3379)은 2019. 4. 18. 아래와 같은 내용이 포함된 지급명령 결정을 하였다. 이 지급명령 결정은 C에 대하여 2019. 5. 14. 송달되어 2019. 5. 29. 확정되었다.

1. 채권자에게

가. 채무자 D은 1,083,714,490원과 그 중 969,621,542원에 대하여 2019. 4. 10.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하고,

나. 채무자 C은 채무자 D과 연대하여 위 가.항 기재 돈 중 848,174,354원과 그 중 760,621,542원에 대하여 2019. 4. 10.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 858,000,000원의 한도 내에서, 235,540,136원과 그 중 209,000,000원에 대하여 2019. 4. 10.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 600,000,000원의 한도 내에서

각 지급하라.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4, 6, 7호증, 을 제1, 2, 3호증(가지번호가 있는 서증의 경우 별도의 표기가 없는 한 가지번호를 포함한다. 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 피고의 본안전 항변에 관한 판단

피고는, 원고가 피고에게 이 사건 각 부동산을 증여한 사실을 2019. 4. 12. 명확히 인식하였음에도 그로부터 1년이 지난 후에 이 사건 소를 제기하였으므로 이 사건 소는 제척기간이 도과되어 부적법하다고 주장한다.

민법 제406조는 채무자가 채권자를 해함을 알고 재산권을 목적으로 한 법률행위를 한 때에는 채권자는 그 취소 및 원상회복을 청구할 수 있고, 그 소는 채권자가 취소의 원인을 안 날로부터 1년 내에 제기하여야 한다고 정하고 있다.

채권자취소권의 행사에서 그 제척기간의 기산점인 ‘채권자가 취소원인을 안 날’은 채권자가 채권자취소권의 요건을 안 날, 즉 채무자가 채권자를 해함을 알면서 사해행위를 하였다는 사실을 알게 된 날을 말한다. 이때 채권자가 취소원인을 알았다고 하기 위해서는 단순히 채무자가 재산의 처분행위를 하였다는 사실을 아는 것만으로는 부족하며, 구체적인 사해행위의 존재를 알고 나아가 채무자에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 알 것을 요한다. 사해행위의 객관적 사실을 알았다고 하여 취소원인을 알았다고 추정할 수는 없고, 그 제척기간의 도과에 관한 증명책임은 사해행위취소소송의 상대방에게 있다(대법원 2018. 4. 10. 선고 2016다272311 판결 등 참조). 이 사건 증여계약 후에 C의 원고에 대한 ‘원고의 2006. 10. 30.자 근저당권설정등기’부 채무에 대한 변제가 이루어진 점, 원고가 2019. 4. 12. 피고에게 2006. 10. 30.자 근저당권설정계약의 해지증서를 교부한 점 등에 비추어 보면 원고가 2019. 4. 12. 무렵 C이 피고에게 이 사건 각 부동산을 증여한 사실을 알았다고 볼 수 있고 갑 제2호증의 1, 2, 3, 갑 제3호증의 1, 2, 3, 을 제2호증의 각 기재에 의하면 2013. 5. 27.자 대여 및 2018. 9. 21.자 대여에 관하여 D에 대하여 대손상각이 2018. 9. 21. 각 이루어진 사실을 알 수 있으나 대손상각 조치는 통상적으로 채무자인 D의 자력이 부족하다는 내용으로 보아야 할 것이고 나아가 그 판단에 이 사건 증여계약이 사해행위라는 판단이 전제되어 있음을 인정할 만한 증거가 없는바(대법원 2006. 7. 4. 선고 2004다61280 판결 등 참조), 그러한 사정이나 피고가 제출한 증거들만으로는 그 무렵 C이 이 사건 각 부동산을 피고에게 증여함으로 인하여 일반채권자들의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족상태에 있는 공동담보가 더 부족하게 되는 등 피고에 대한 증여가 채권자를 해하는 사해행위에 해당한다는 것과 C에게 사해의사가 있었다는 사실까지 알았다고 보기는 어렵고 달리 이를 인정할

만한 증거가 없으므로, 피고의 본안전 항변을 받아들이지 아니한다.

3. 본안에 관한 판단

가. 피보전채권의 존재

- 1) 위에서 인정한 사실에 의하면, 원고는 C에 대하여 D에 대한 2013. 5. 27.자 대여와 관련하여 600,000,000원의 한도 내에서 235,540,136원과 이 중 209,000,000원에 대하여 2019. 4. 10.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 금원 상당의 연대보증채권, 2016. 8. 19.자 대여와 관련하여 858,000,000원의 한도 내에서 848,174,354원과 이 중 760,621,542원에 대하여 2019. 4. 10.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 금원 상당의 연대보증채권(이하 '이 사건 각 연대보증채권'이라 한다)을 가지고 있고, 이 사건 각 연대보증채권 중 이 사건 증거가 이루어진 2018. 4. 9. 당시의 원금 및 이자, 지연손해금 등은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.
- 2) 피고는 이 사건 각 연대보증채권이 2019. 4. 18.자 지급명령 결정에 따른 것이어서 사해행위취소의 피보전채권이 될 수 없다는 취지로 주장하나, 이 사건 각 연대보증채권은 C이 원고의 D에 대한 2013. 5. 27.자 대여와 2016. 8. 19.자 대여 당시 D의 채무를 연대보증함으로써 성립한 것이어서 이 사건 증여계약 당시 성립되어 있지 아니하였다는 취지의 위 주장은 받아들이지 아니한다.

나. 사해행위 및 사해의사

- 1) 갑 제4, 5, 6, 7호증의 각 기재, 감정인 F의 감정결과, 이 법원의 G기관에 대한 금융거래정보제출명령에 대한 회신결과, 변론 전체의 취지에 의하면 아래 사실을 인정할 수 있다.
 - 가) 이 사건 증여계약 당시인 2018. 4. 9. 당시 C은 이 사건 각 부동산 외에 별다른 적극재산이 없었던 것으로 보이고, 이 사건 각 부동산의 2018. 4. 9. 기준 가액은 909,146,610원이다.
 - 나) 2018. 4. 9. 당시 이 사건 각 부동산에는 채권최고액 520,000,000원의 '원고의 2006. 10. 30.자 근저당권설정등기'가 마쳐져 있었고, 그 당시 채무액 합계는 430,000,000원(=280,000,000원 + 150,000,000원)이다.
 - 다) C은 2018. 4. 9. 당시 H조합에 300,000,000원, I조합에 50,000,000원의 채무를 부담하고

있었다.

라) 2018. 4. 9. 당시 이 사건 각 연대보증채권 관련 채무의 원금이

969,621,542원(=209,000,000원+ 760,621,542원)이다.

2) 위 인정사실에 비추어 볼 때 C은 이 사건 증여계약 당시 소극재산이 적극재산을 훨씬 초과하는 채무초과상태였다고 봄이 타당하다.

3) 채무자가 자기의 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸거나 타인에게 무상으로 이전하여 주는 행위는 특별한 사정이 없는 한 채권자에 대하여 사해행위가 되는 것이므로, 이미 채무초과 상태에 있는 채무자가 자신이 소유하던 부동산을 타인에게 증여함으로써 일반 채권자에 대한 공동담보가 감소한 경우에도 원칙적으로 채권자에 대한 사해행위에 해당한다.

4) 사해행위의 주관적 요건인 채무자의 사해의사는 채권의 공동담보에 부족이 생기는 것을 인식하는 것을 말하는 것으로서 채권자를 해할 것을 기도하거나 의욕하는 것을 요하지 아니한다. 채무자인 C이 채무초과 상태에서 이 사건 각 부동산을 배우자인 피고에게 증여하고 소유권이전등기를 경료하여 준 것은 채권자의 공동담보를 감소시키는 행위로서 채권자인 원고를 해함을 알고서 한 사해행위라 할 것이고, 채무자의 사해의사가 인정되는 이상 수익자인 피고에게도 사해의 의사가 있었다고 추정되므로 이 사건 증여계약은 특별한 사정이 없는 한 채권자인 원고에 대한 사해행위에 해당한다.

5) 피고는 이 사건 증여계약 당시 주채무자인 D의 연체가 없었고 C이 원고에 대한 개인 채무도 변제한 시기였으며, C이 운영하는 D에 대한 투자 및 대여로 약 12억 원 정도를 지급한 사실이 있고 그에 대한 일부 변제조로 이 사건 각 부동산을 증여받은 것이라고 주장하는바, 이는 채무자인 C 및 수익자인 피고가 선의라는 취지의 주장을 하는 것으로 볼 수 있다.

사해행위취소소송에 있어서 수익자가 사해행위임을 몰랐다는 사실은 그 수익자 자신에게 증명책임이 있는 것이고, 이 때 그 사해행위 당시 수익자가 선의였음을 인정함에 있어서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등이 뒷받침되어야 할 것이고, 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 안 된다(대법원 2006. 7. 4. 선고 2004다61280 판결 등 참조). 연대보증인에게 부동산의 처분행위 당시 사해의사가 있었는지 여부는 연대보증인이 자신의 자산상태가 채권자에 대한 연대보증채무를 담보하는 데

부족이 생기게 되리라는 것을 인식하였는가 하는 점에 의하여 판단하여야 하고, 연대보증인이 주채무자의 자산상태에 채무를 담보하는 데 부족이 생기게 되리라는 것까지 인식하였어야 사해의사를 인정할 수 있는 것은 아닐 뿐만 아니라(대법원 1998. 4. 14. 선고 97다54420 판결 등), 이 사건 증여계약 당시 C은 D의 대표자로서 회사의 재정상태를 잘 알고 있었다고 봄이 상당하고 C은 대출금에 대한 연대보증인으로서 D의 연체 여부에 상관없이 대출 당시 이미 대출금에 대한 연대보증채무를 부담하고 있었으므로 가까운 장래에 원고의 보증채권이 실행되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었다고 할 것이다. 또한 피고가 D에 대하여 개인적으로 투자 및 대여를 하여 채권을 가지고 있다는 사실을 인정할 만한 증거가 제출되지 아니하였을 뿐만 아니라 피고가 주장하는 채무자는 C 개인이 아니라 D이어서 그러한 사정만으로 C의 개인 재산을 증여받은 데에 대한 정당한 사유로 볼 수도 없고 설령 피고가 C에 대한 채권자라고 가정하더라도 우선변제권이 없는 여러 채권자 중의 한 명에게 책임재산에 해당하는 이 사건 각 부동산을 증여하는 행위는 채권자들의 공동담보의 부족을 심화시키는 행위로 사해행위가 된다 할 것이고 피고가 제출한 증거만으로는 피고의 사해의사에 대한 악의의 추정이 반복되었다고 보기에 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 피고의 위 주장은 받아들이지 아니한다.

다. 취소 및 원상회복의 범위

1) 저당권이 설정되어 있는 부동산이 사해행위로 이전된 경우에 그 사해행위는 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위 내에서만 성립하므로 사실심 변론종결 시 기준의 부동산 가액에서 저당권의 피담보채권을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 가액의 배상을 구할 수 있다(대법원 2023. 6. 29. 선고 2022다244928 판결 등 참조). 원고가 사해행위인 계약 전부의 취소를 구하는 청구취지 속에는 위와 같이 일부취소를 하여야 할 경우 그 일부취소를 구하는 취지도 포함되어 있다고 봄이 타당하다(대법원 2001. 6. 12. 선고 99다20612 판결 등 참조).

2) 이 사건 각 부동산에 관하여 2006. 10. 30. 채권자 원고, 채무자 C, 채권최고액 520,000,000원으로 된 근저당권이 설정되었다가 2018. 4. 10. 피고 앞으로 증여를 원인으로 한

소유권이전등기가 경료된 다음 2019. 4. 12. 이 근저당권이 말소된 사실, C이 피고에게 이 사건 각 부동산을 증여한 후 이 사건 각 부동산에 2019. 4. 11. 채권최고액 780,000,000원, 채무자 피고, 근저당권자 E조합로 된 근저당권설정등기가 마쳐진 사실은 앞서 인정한 바와 같고, 갑 제4호증의 3, 4 각 기재에 의하면 별지 부동산의 표시 제3, 4항 기재 각 부동산에 지상권자 E조합, 존속기간 2019. 4. 12.부터 30년으로 된 지상권설정등기가 각 마쳐진 사실도 인정할 수 있는바, 그러한 인정사실에 의하면 사해행위 취소에 따른 원상회복으로 원물반환을 구하는 것은 불가능하게 되었으므로 가액배상을 하여야 한다.

원고는 이 사건 증여계약 전체의 취소를 구하나 앞서 본 바와 같이 사실심 변론종결 시 기준의 부동산 가액에서 저당권의 피담보채권을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소만을 구할 수 있다.

3) '원고의 2006. 10. 30.자 근저당권설정등기'의 말소 당시 피담보채권액이 430,000,000원인 사실은 앞서 본 바와 같고, 감정인 F의 감정결과에 의하면 변론종결일에 가까운 2023. 7. 17. 기준 이 사건 각 부동산의 가액은 925,977,530원이어서 변론종결시 기준의 이 사건 각 부동산의 가액이 위 금액이라고 추인할 수 있는바, 이 사건 각 부동산 가액에서 피담보채권액을 공제하면 이 사건 각 부동산의 공동담보가액은 495,977,530원(= 925,977,530원 - 430,000,000원)이 되고 이 금액이 앞서 본 채권자인 원고의 피보전채권액보다 적은 금액임은 분명하다.

4) 따라서 이 사건 증여계약은 사해행위에 해당하므로 495,977,530원의 한도 내에서 취소하고 사해행위 취소에 대한 가액배상의 방법에 의한 원상회복으로 피고는 원고에게 495,977,530원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 민법이 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

원고의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 이영풍

별지