

창원지방법원 2021. 7. 15 선고 2020나55838 판결 [사해행위취소]

재판경과

창원지방법원 2021. 7. 15 선고 2020나55838 판결

창원지방법원 2020. 5. 7 선고 2019가단109134 판결

전 문

원고, 항소인 1. A

2. B

원고들 소송대리인 동서법무법인, 담당변호사 이재웅

피고, 피항소인 C

소송대리인 법무법인 평원, 담당변호사 고슬아

변론 종결 2021. 5. 20.

판결 선고 2021. 7. 15.

제1심판결 창원지방법원 2020. 5. 7. 선고 2019가단109134 판결

주 문

1. 이 법원에서 감축 및 변경된 청구를 포함하여 제1심판결을 다음과 같이 변경한다.

가. 피고와 D 사이에 별지 1 '부동산의 표시' 기재 각 부동산에 관하여 2014. 8. 25. 체결된 매매예약 및 2014. 11. 18. 체결된 매매계약을 75,180,000원의 범위 내에서 각 취소한다.

나. 피고는 원고 A에게 56,385,000원, 원고 B에게 18,795,000원 및 위 각 돈에 대하여 이 판결

확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 소송 총비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

주문과 같다(원고는 제1심에서 사해행위의 전부 취소 및 원물반환을 구하다가 이 법원에서 사해행위의 일부 취소 및 가액배상을 구하는 것으로 청구취지를 감축 및 변경하였다).

이 유

1. 기초사실

가. 원고들의 D에 대한 채권

1) 원고 B은 원고 A의 아버지이고, D는 원고 B의 여동생인 E의 남편이며, H는 D가 전 부인과의 사이에 낳은 아들이다.

2) H의 계모 E이 교통사고 후유증으로 자녀 양육이 곤란해진 원고 B으로부터 자녀들의 양육을 부탁받아 원고 A를 대신 키우게 되면서 H, D는 2006년경부터 원고 A와 동거하게 되었다.

3) H는 원고 A가 D의 집 이외에는 갈 곳이 없는 처지에 있는 점을 이용하여 2010년부터 2013년까지 별지 2 '범죄 사실' 기재와 같은 범행을 저질렀다.

4) H는 별지 2 '범죄 사실' 기재 행위와 관련하여 창원지방법원 2013고합306호로 성폭력범죄의처벌등에관한특례법위반(13세미만미성년자강간) 등으로 기소되었고, 위 법원은 2013. 12. 12. 'H를 징역 장기 6년, 단기 5년에 처한다. H에게 80시간의 성폭력 치료프로그램 이수를 명한다.'라는 판결을 선고하였다. 이에 대하여 H와 검사가 부산고등법원 창원재판부 2014노3호로 항소하였는데, 항소심 법원은 2014. 5. 7. 'H를 징역 장기 6년, 단기 5년에 처한다. H에게 80시간의

성폭력 치료프로그램 이수를 명한다. H에 대한 정보를 5년간 공개 및 고지한다.'라는 판결을 선고하였다. 이에 대하여 H가 대법원 2014도6497호로 상고하였으나, 2014. 7. 24. 상고기각판결이 선고되어 위 항소심 판결은 그대로 확정되었다.

5) 원고들은 2014. 10. 31. H와 D를 상대로 불법행위로 인한 손해배상을 구하는 소(창원지방법원 2014가단24597호, 이하 '이 사건 관련소송'이라고 한다)를 제기하였고, 위 법원은 2015. 6. 12. 'H, D는 공동하여 원고 A에게 30,000,000원, 원고 B에게 10,000,000원 및 위 각 돈에 대하여 2013. 7. 6.부터 2015. 6. 12.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.'는 판결을 선고하였다. 이에 대하여 H, D가 항소하였으나, 항소심 법원은 2015. 11. 10. H, D의 항소를 모두 기각하는 판결을 선고하였고(창원지방법원 2015나32916호), 위 항소심 판결은 2015. 12. 5. 그대로 확정되었다.

나. D의 처분행위

1) D는 2014. 7. 14. 피고와 사이에 D가 별지 1 '부동산의 표시' 기재 각 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라고 한다)을 대금 105,000,000원(계약금 30,000,000원은 계약시 지급, 중도금 30,000,000원은 2014. 8. 11. 지급, 잔금 45,000,000원은 2015. 1. 5. 지급)에 피고에게 매도하는 내용의 매매계약(이하 '이 사건 매매계약'이라고 하고, 당시 작성된 계약서를 '이 사건 매매계약서'라고 한다)을 체결하였다가, 2014. 11. 18. 위 중도금을 25,000,000원(2014. 12. 10. 지급), 잔금을 50,000,000원(2015. 1. 5. 지급)으로 각 변경하는 내용의 변경계약(이하 '이 사건 변경계약'이라고 한다)을 체결하였다.

2) D는 2014. 8. 25. 피고와 사이에 이 사건 부동산에 관하여 매매예약(이하 '이 사건 매매예약'이라고 한다)을 체결하고, 피고에게 창원지방법원 2014. 8. 26. 접수 제65715호로 소유권이전청구권가등기(이하 '이 사건 가등기'라고 한다)를 마쳐 준 후, 2014. 11. 18. 피고와 사이에 이 사건 변경계약을 체결하고, 창원지방법원 2015. 1. 14. 접수 제2963호로 소유권이전등기를 마쳐 주었다.

다. 피고와 D 사이의 임대차계약

1) 피고는 2015. 1. 12. D에게 이 사건 부동산을 임대차보증금 5,000,000원, 차임 월 420,000원,

임대차기간 2015. 1. 12.부터 2017. 1. 12.까지로 정하여 임대하기로 하는 내용의 임대차계약(이하 '이 사건 임대차계약'이라고 한다)을 체결하였다.

2) 피고와 E은 2016. 8. 29. 이 사건 임대차계약의 임차인을 D에서 E으로 변경하는 내용의 임대차계약서를 작성하였고, 이 사건 임대차계약은 갱신되어 2019. 1. 11.까지 그 기간이 연장되었다.

라. 피고의 대금 지급

한편, 피고는 아래 [표 1] 기재와 같이 D 등에게 이 사건 부동산의 매매와 관련한 돈을 지급하였다.

2014. 7. 11.	계약금	D(우체국)	2,000,000
2014. 7. 14.	계약금	D(I조합)	28,000,000
2014. 8. 25.	중도금	D(우체국)	25,000,000
2015. 1. 12.	잔금	창원지방검찰청	11,084,700
"	"	D(I조합)	30,310,468
"	"	법무사 J	73,400
"	"	D(우체국)	3,000,000
"	이 사건 임대차계약에 따른 임대차보증금 및 차임	"	5,420,000
2015. 1. 21.	"	D(우체국)	112,000
합계			105,000,568

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 6, 7호증, 을 제1, 4 내지 14호증(각 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장 요지

가. 원고들의 주장 요지

D는 채무초과상태에서 사해의 의사로 피고와 이 사건 매매예약 및 변경계약을 체결하였으므로 이 사건 매매예약 및 변경계약은 사해행위에 해당한다. 따라서 이 사건 매매예약 및 변경계약은 75,180,000원(= 이 사건 관련소송에 따른 원고 A의 D에 대한 손해배상채권 56,385,000원 + 원고 B의 D에 대한 손해배상채권 18,795,000원)을 한도로 각 취소되어야 하고, 피고는 원고들에게

가액배상에 의한 원상회복으로 원고 A에게 56,385,000원, 원고 B에게 18,795,000원 및 위 각 돈에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 피고의 주장 요지

원고들이 주장하는 사해행위 당시 D는 무자력 상태에 있지 않았고, 설령 무자력 상태에 있었다고 하더라도 피고는 이 사건 매매예약 및 변경계약이 사해행위에 해당함을 알지 못하였다.

3. 판단

가. 피보전채권의 존재

위 인정사실에 의하면 원고들의 D에 대한 불법행위로 인한 손해배상채권은 불법행위일인 2010년경부터 2013. 7. 6.경까지 사이에 성립하였으므로, 원고들의 D에 대한 채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

나. 사해행위 및 사해의사

1) 기준 시점 가등기에 기하여 본등기가 마쳐진 경우 가등기의 원인인 법률행위와 본등기의 원인인 법률행위가 명백히 다른 것이 아닌 한, 사해행위 요건의 구비 여부는 가등기의 원인된 법률행위 당시를 기준으로 하여 판단하여야 한다(대법원 1999. 4. 9. 선고 99다2515 판결 등 참조). 그러나 이 사건의 경우 앞서 본 바와 같은 D와 피고 사이의 계약 체결의 경과 등에 비추어 보면 이 사건 가등기의 원인된 법률행위인 이 사건 매매예약은 그 이전에 체결된 이 사건 매매계약의 이행행위에 불과하거나 그와 일련의 행위로서 동일한 법률행위로 보아야 하므로, 이 사건에서 D의 무자력 여부는 이 사건 매매계약 체결시를 기준으로 판단한다.

2) D의 재산 내역 갑 제1, 2, 7 내지 9호증, 을 제1호증(각 가지번호 포함)의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면 이 사건 매매계약이 체결된 무렵인 2014. 7. 14. D의 적극재산은 109,289,100원, 소극재산은 72,049,314원인 사실을 인정할 수 있다.

가) 적극재산

1	이 사건 부동산	105,000,000) 피고는 이 사건 매매계약서에 기재된 매매대금 105,000,000원에 이 사건 부동산에 설정된 근저당권의 피담보채무액 30,000,000원을 더한 금액 135,000,000원이 이 사건 부동산의 매매가액이라고 주장하나(2020. 10. 26.자 답변서), 이 사건 매매계약서의 문언, 피고가 실제로 D에게 지급한 금액 등에 비추어 볼 때 이 사건 부동산의 매매가액은 105,000,000원이라고 봄이 타당하다.
2	예금(우체국(계좌번호 1 생략))	02) 2014. 7. 14. 잔고 1,177,053원에서 피고가 2014. 7. 11. 지급한 2,000,000원(이 사건 매매계약상의 계약금 일부)을 감한 금액이다. 위 계약금 일부

1	이 사건 부동산	105,000,000) 피고는 이 사건 매매계약서에 기재된 매매대금 105,000,000원에 이 사건 부동산에 설정된 근저당권의 피담보채무액 30,000,000원을 더한 금액 135,000,000원이 이 사건 부동산의 매매가액이라고 주장하나(2020. 10. 26.자 답변서), 이 사건 매매계약서의 문언, 피고가 실제로 D에게 지급한 금액 등에 비추어 볼 때 이 사건 부동산의 매매가액은 105,000,000원이라고 봄이 타당하다.
		2,000,000원은 순번 1이 사건 부동산의 가액 105,000,000원에 반영되어 있으므로 순번 2 예금 가액에서 별도로 평가하지 않는다.
3	경남 하동군 K 외 3필지	4,289,100) 창원지방법원 진주지원 M 부동산강제경매절차에서 이루어진 경남 하동군 K 외 2필지의 감정평가액 3,849,700원과 나머지 1필지의 토지 가액 439,400원(= 2014년 개별공시지가 2,600원 × 169m ²)을 더한 금액이다(한편, 피고는 2020. 10. 26.자 답변서에서 경남 하동군 K 외 3필지의 시가를 3,291,600원으로 주장하였다. 이러한 점에 비추어 2014. 7. 14.경 위 각 토지의 시가는 4,289,100원을 초과하지 않는다고 봄이 타당하다).
합계		109,289,100

나) 소극재산

1	이 사건 관련소송에 따른 손해배상채권	42,049,314) 원고 A의 D에 대한 손해배상채권 31,536,986원(= 원금 30,000,000원 + 지연손해금 1,536,986원, 원 미만 버림 이하 같다)과 원고 B의 D에 대한 손해배상채권 10,512,328원(= 원금 10,000,000원 + 지연손해금 512,328원)을 더한 금액이다.
2	이 사건 부동산에 관한 근저당권 피담보채무 (근저당권자 L조합, 채권최고액 36,000,000원)	30,000,000
합계		72,049,314

3) 사해행위 및 사해의사 인정 여부 가) 관련 법리

(1) 채무자가 자기의 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸는 행위는 특별한 사정이 없는 한 항상 채권자에 대하여 사해행위가 된다고 볼 것이므로 채무자의 사해의 의사는 추정된다(대법원 1998. 4. 14. 선고 97다54420 판결 등 참조).

(2) 채무자가 책임재산을 감소시키는 행위를 함으로써 일반채권자들을 위한 공동담보의 부족 상태를 유발 또는 심화시킨 경우에 그 행위가 채권자취소의 대상인 사해행위에 해당하는지 여부는, 목적물이 채무자의 전체 책임재산 가운데에서 차지하는 비중, 무자력의 여부, 법률행위의 경제적 목적이 갖는 정당성 및 그 실현수단인 해당 행위의 상당성, 행위의 의무성 또는 상황의 불가피성, 채무자와

수익자의 통모 유무와 같은 공동담보의 부족 위험에 대한 당사자의 인식 정도 등 그 행위에 나타난 여러 사정을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2016. 8. 30. 선고 2016다219303 판결 등 참조).

나) 구체적인 판단

이 사건 부동산은 D의 적극재산 합계액 109,289,100원 중 105,000,000원에 이르러 사실상 D의 유일한 재산일 뿐만 아니라, D에게 다른 재산이 다소 있다고 하더라도 그것이 불과 4,289,100원 또는 피고 주장에 따른 3,291,600원에 불과하므로, D가 이 사건 부동산을 처분함으로써 원고들에 대하여 부담하는 이 사건 관련소송에 따른 손해배상채무 전액을 변제할 수 없게 되었음은 명백하다. 따라서 D가 사실상 자신의 유일한 재산을 처분하는 것을 골자로 하는 이 사건 매매예약 및 변경계약은 채권자들의 공동담보가 되는 그의 일반재산을 감소시켜 무자력 상태에 빠지게 하는 행위로서 특별한 사정이 없는 한 채권자인 원고들을 해하는 사해행위에 해당하고(대법원 2007. 11. 15. 선고 2007다43986 판결 등 참조), D의 사해의사는 추정된다.

다. 피고의 선의 여부

사해행위에서 수익자의 악의는 추정되므로, 사해행위취소소송에서 수익자가 사해행위임을 몰랐다는 사실은 그 수익자 자신에게 증명책임이 있는 것이고, 이때 그 사해행위 당시 수익자가 선의였음을 인정함에 있어서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등이 뒷받침되어야 할 것이며, 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 안된다(대법원 2010. 7. 22. 선고 2009다60466 판결 등 참조). 앞서 든 증거들에 갑 제3호증, 을 제15호증의 각 기재, 제1심법원의 주식회사 N장에 대한 금융거래정보제출명령결과 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고는 이 사건 부동산의 소유권을 취득한 이후에도 이 사건 부동산에 거주한 사실이 없는 점, ② 피고는 이 사건 부동산을 매수한 다음 D와 이 사건 부동산에 관한 임대차계약을 체결하였고, D는 2016. 8. 2. 이 사건 부동산에서 전출하여 다른 주소로 전입하였음에도 2019. 4. 22.까지 이 사건 임대차계약에 따른 차임을 피고에게 계속 지급하여 온 점, ③ 피고는 이 사건 부동산의 매매에 관한 광고를 보고 이 사건 부동산을 적정한 가격에 매수한 것이라고 주장하나, 그와 같은 광고의 존재를

인정할 만한 객관적 증거가 제출되지 아니한 점 등에 비추어 보면 피고가 제출한 증거들만으로는 피고가 선의의 수익자에 해당한다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

라. 원상회복의 방법과 범위

1) 관련 법리 가) 저당권이 설정되어 있는 부동산에 관하여 사해행위가 이루어진 경우에 그 사해행위는 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위 내에서만 성립한다고 보아야 하므로, 사해행위 후 변제 등에 의하여 저당권설정등기가 말소된 경우, 사해행위를 취소하여 그 부동산 자체의 회복을 명하는 것은 당초 일반 채권자들의 공동담보로 되어 있지 아니하던 부분까지 회복을 명하는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 되므로, 그 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채무액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 그 가액의 배상을 구할 수 있을 뿐이고, 그와 같은 가액 산정은 사실심 변론종결시를 기준으로 하여야 한다(대법원 2001. 12. 27. 선고 2001다33734 판결 등 참조). 한편, 채권자가 채권자취소권을 행사할 때에는 원칙적으로 자신의 채권액을 초과하여 취소권을 행사할 수는 없고, 이때 채권자의 채권액에는 사해행위 이후 사실심 변론종결시까지 발생한 이자나 지연손해금이 포함된다(대법원 2003. 7. 11. 선고 2003다19572 판결 등 참조).

나) 채권자취소권의 요건을 갖춘 각 채권자는 고유의 권리로서 채무자의 재산처분행위를 취소하고 그 원상회복을 구할 수 있으므로 여러 명의 채권자가 사해행위취소 및 원상회복청구의 소를 제기하여 여러 개의 소송이 계속 중인 경우에는 각 소송에서 채권자의 청구에 따라 사해행위의 취소 및 원상회복을 명하는 판결을 선고하여야 하고, 수익자 또는 전득자가 가액배상을 하여야 할 경우에도 수익자 등이 반환하여야 할 가액을 채권자의 채권액 비례하여 채권자별로 안분한 범위 내에서 반환을 명할 것이 아니라, 수익자 등이 반환하여야 할 가액 범위 내에서 각 채권자의 피보전채권액 전액의 반환을 명하여야 한다. 이와 같은 법리는 여러 명의 채권자들이 제기한 각 사해행위취소 및 원상회복청구의 소가 민사소송법 제141조에 의하여 병합되어 하나의 소송절차에서 심판을 받는 경우에도 마찬가지이다(대법원 2008. 6. 12. 선고 2008다8690, 8706 판결 등 참조).

2) 구체적인 판단 이 사건 부동산의 가액이 이 법원 변론종결일인 2021. 5. 20.을 기준으로 105,000,000원인 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 을 제1, 11호증(가지번호 포함)의 각 기재에

변론 전체의 취지를 더하여 인정된다. 한편, 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지를 종합하면 이 사건 부동산에 관하여 근저당권자 L조합, 채무자 D, 채권최고액 36,000,000원의 근저당권설정등기가 마쳐져 있었는데, 위 근저당권설정등기는 이 사건 매매예약 및 변경계약 이후인 2015. 1. 12. 위 근저당권의 피담보채무 29,820,000원이 변제되면서 말소된 사실을 인정할 수 있다.

따라서 이 사건 부동산 중 일반채권자들의 공동담보로 제공된 부분은 75,180,000원(= 이 법원 변론종결일 당시 이 사건 부동산의 시가 105,000,000원 - 근저당권의 피담보채무 29,820,000원)이다. 한편, 이 법원 변론종결일까지의 원고들의 이 사건 관련소송 판결금 채권의 합계를 계산하면, 원고 A의 피보전채권액은 68,527,396원⁵⁾ 이고, 원고 B의 피보전채권액은 22,842,465원⁶⁾ 으로서 그 합계는 91,369,861원이다.

위 인정사실에 의하면, 원고들의 피보전채권 합계액이 이 사건 부동산의 공동담보가액을 초과함은 계산상 명백하므로 이 사건 매매예약 및 변경계약은 이 사건 부동산의 공동담보가액인 75,180,000원을 한도로 취소되어야 하고, 피고는 위 각 피보전채권액 범위에서 원고들이 구하는 바에 따라 원고 A에게 56,385,000원, 원고 B에게 18,795,000원 및 위 각 돈에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면, 원고들의 청구는 이유 있어 이를 인용하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 달리 하여 부당하므로 원고들의 항소를 받아들여 이 법원에서 감축 및 변경된 청구를 포함하여 제1심판결을 위와 같이 변경하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사홍득관

판사서민아

판사석동우

별지

1) 피고는 이 사건 매매계약서에 기재된 매매대금 105,000,000원에 이 사건 부동산에 설정된

근저당권의 피담보채무액 30,000,000원을 더한 금액 135,000,000원이 이 사건 부동산의 매매가액이라고 주장하나(2020. 10. 26.자 답변서), 이 사건 매매계약서의 문언, 피고가 실제로 D에게 지급한 금액 등에 비추어 볼 때 이 사건 부동산의 매매가액은 105,000,000원이라고 봄이 타당하다.

2) 2014. 7. 14. 잔고 1,177,053원에서 피고가 2014. 7. 11. 지급한 2,000,000원(이 사건 매매계약상의 계약금 일부)을 감한 금액이다. 위 계약금 일부 2,000,000원은 순번 1이 사건 부동산의 가액 105,000,000원에 반영되어 있으므로 순번 2 예금 가액에서 별도로 평가하지 않는다.

3) 창원지방법원 진주지원 M 부동산강제경매절차에서 이루어진 경남 하동군 K 외 2필지의 감정평가액 3,849,700원과 나머지 1필지의 토지 가액 439,400원(= 2014년 개별공시지가 2,600원 $\times$ 169m²)을 더한 금액이다(한편, 피고는 2020. 10. 26.자 답변서에서 경남 하동군 K 외 3필지의 시가를 3,291,600원으로 주장하였다. 이러한 점에 비추어 2014. 7. 14.경 위 각 토지의 시가는 4,289,100원을 초과하지 않는다고 봄이 타당하다).

4) 원고 A의 D에 대한 손해배상채권 31,536,986원(= 원금 30,000,000원 + 지연손해금 1,536,986원, 원 미만 버림 이하 같다)과 원고 B의 D에 대한 손해배상채권 10,512,328원(= 원금 10,000,000원 + 지연손해금 512,328원)을 더한 금액이다.

5) 원금 30,000,000원에 지연손해금 38,527,396원[= (30,000,000원 $\times$ (1 + 342/365) $\times$ 0.05) + (30,000,000원 $\times$ (5 + 342/365) $\times$ 0.2)]을 더한 금액이다.

6) 원금 10,000,000원에 지연손해금 11,873,912원[= (10,000,000원 $\times$ (1 + 342/365) $\times$ 0.05) + (10,000,000원 $\times$ (5 + 342/365) $\times$ 0.2)]을 더한 금액이다.