

대법원 2001. 9. 4 선고 2001다14108 판결 [소유권말소등기]

[집49(2)민,57;공2001.10.15.(140),2169]

---

## 판 시 사 항

- [1] 민법 제406조 제1항의 사해행위 취소청구와 이를 통한 원상회복 청구를 분리하여 할 수 있는지 여부(적극)
- [2] 사해행위 취소청구를 제척기간 내에 한 경우 원상회복 청구를 제척기간 도과 후에 할 수 있는지 여부(적극)

## 판 결 요 지

- [1] 채권자가 민법 제406조 제1항에 따라 사해행위의 취소와 원상회복을 청구하는 경우 사해행위의 취소만을 먼저 청구한 다음 원상회복을 나중에 청구할 수 있다.
- [2] 채권자가 민법 제406조 제1항에 따라 사해행위의 취소와 원상회복을 청구하는 경우 사해행위 취소 청구가 민법 제406조 제2항에 정하여진 기간 안에 제기되었다면 원상회복의 청구는 그 기간이 지난 뒤에도 할 수 있다.

## 참 조 조 문

[1] 민법 제406조 제1항

[2] 민법 제406조 제1항, 제2항

## 따 름 판 례

대법원 2008. 12. 11 선고 2007다69162 판결

## 전 문

【원고,피상고인】 이○남 외 2인

(소송대리인 변호사 서@영)

【원고들보조참가인】 대한민국

【피고,상고인】 이×수

(소송대리인 법무법인 미래 담당변호사 박▼우)

【원심판결】 서울고법 200 1. 1. 17. 선고 2000나18587 판결

## 주 문

상고를 기각한다. 상고비용은 피고의 부담으로 한다.

## 이 유

1. 원심이, 원고들이 1997. 4. 30.부터 1997. 8. 14.까지 사이에 이▲수를 대리한 최◆호와 이▲수 소유의 서울 ○○구 ○○동30-26·27 소재 연립주택에 대한 임대차계약을 체결하였고, 이▲수는 그 계약에 따라 원고들에 대하여 임대차보증금반환채무를 부담하고 있던 중 1997년 12월경부터 채무초과상태에 빠지게 되자 동생인 피고와 사이에 이 사건 부동산에 관하여 1998. 1. 21. 근저당권설정계약을 체결하고 1998. 1. 22. 피고를 채권자로 하는 근저당권설정등기를 마치고, 이어 1998. 6. 1. 매매계약을 체결한 후 1998. 8. 24. 피고 앞으로 소유권이전등기를 하였으며, 그 뒤 피고 명의의 근저당권설정등기는 1998. 10. 2. 혼동을 원인으로 하여 말소된 사실을 인정한 다음, 피고가 그 주장과 같이 이▲수에 대하여 채권을 가지고 있다 하더라도, 이미 채무초과상태에 빠져 있는 이▲수가 특정 부동산을 여러 채권자들 가운데 피고에게 담보 또는 대물변제로 제공하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 되고, 이 경우 수익자인 피고는 악의로 추정된다고 판단한 것은 옳고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 채증법칙 위배나 심리미진 또는 판단유탈 등의 잘못이 없다. 따라서 이 부분 상고이유는 받아들이지 아니한다.

2. 채권자가 민법 제406조 제1항에 따라 사해행위의 취소와 원상회복을 청구함에 있어 사해행위의 취소만을 먼저 청구한 다음 원상회복을 나중에 청구할 수 있으며, 이 경우 사해행위 취소 청구가 민법 제406조 제2항에 정하여진 기간 안에 제기되었다면 원상회복의 청구는 그 기간이 지난 뒤에도 할 수 있다.

원심이 같은 취지에서, 원고들이 이 사건 부동산에 관하여 피고와 이▲수 사이에 체결된 근저당권설정계약과 매매계약의 취소 및 피고 명의로 경료된 소유권이전등기의 말소를 청구하여 제1심에서 승소한 뒤, 원심에서 사해행위의 취소에 따른 원상회복으로서 근저당권설정등기의 말소

청구를 추가하는 경우, 그 추가 청구 부분에 대하여는 민법 제406조 제2항이 적용되지 아니한다고 판단한 것은 옳고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 법리오해 등의 잘못이 없다. 따라서 이 부분 상고이유도 받아들이지 아니한다.

3. 그러므로 상고를 기각하고, 소송비용의 부담을 정하여 주문과 같이 판결한다.

대법관 배기원(재판장) 서성(주심) 유지담 박재윤