

부산지방법원 2022. 9. 23 선고 2021나50383 판결 [채권자대위에의한 부당이득금반환]

재판경과

부산지방법원 2022. 9. 23 선고 2021나50383 판결

부산지방법원 2021. 4. 27 선고 2020가소38266 판결

전 문

원고, 항소인A

소송대리인 변호사 박성호

소송복대리인 변호사 권진성

피고, 피항소인B

소송대리인 법무법인 삼성 담당변호사 서기영

변론 종결2022. 8. 19.

판결 선고2022. 9. 23.

제1심판결부산지방법원 2021. 4. 27. 선고 2020가소38266 판결

주 문

1. 이 법원에서 교환적으로 변경된 청구에 따라 제1심판결을 다음과 같이 변경한다.

가. 피고와 C 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2019. 4. 9.자 울산지방법원 등기와 접수 제50701호 근저당권이전등기에 관하여 2019. 4. 9. 체결된 근저당권부 확정채권양도계약을 8,300,442원의 범위 내에서 취소한다.

나. 피고는 원고에게 8,300,442원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

다. 원고의 나머지 청구를 기각한다.

2. 소송총비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 피고와 C 사이에 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 각 부동산'이라 한다)에 관하여 2019.

4. 9.자 울산지방법원 등기와 접수 제50701호 근저당권이전등기에 관하여 2019. 4. 9. 체결된 근저당권부 확정채권양도계약을 8,300,442원의 범위 내에서 취소한다.

나. 피고는 원고에게 8,300,442원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 이 사건 판결선고일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라[원고는 제1심에서 불법행위에 의한 손해배상, 사해행위취소에 따른 원상회복 또는 채권자대위권 행사에 따른 원상회복으로 14,466,495원의 지급을 구하다가, 이 법원에서 위 청구취지와 같이 사해행위취소 및 가액반환을 구하는 것으로 청구취지를 변경하였다].

2. 항소취지

제1심판결을 취소한다. 청구취지 기재와 같은 판결을 구한다.

이 유

1. 인정사실

가. 원고는 C을 상대로 부산지방법원 2018가소13462호로 손해배상 소송을 제기하여, 위 법원은 2018. 11. 13. 'C은 원고에게 20,656,483원 및 이에 대하여 2014. 10. 16.부터 2018. 4. 4.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.'라는 내용의 판결을 선고하였고, 위 판결은 2018. 12. 4. 그대로 확정되었다(이하 '이 사건 확정판결'이라 한다).

나. 원고는, 2018. 11. 27. 이 사건 확정판결에 기한 채권에 기하여 부산지방법원 2018타채60940호로, 청구금액을 위 채권의 원금 및 이에 대한 2014. 10. 16.부터 2018. 11. 22.까지의 지연손해금, 집행비용 등으로 하여 C이 대한민국에 대하여 가지는 부산지방법원 2018금제389호로써 해방공탁한 20,656,483원에 관한 공탁금회수청구채권 중 위 청구금액에 이를 때까지의 금원에 대하여, 원고 및 C 사이의 부산지방법원 2017카단6082호 가압류결정에 의한 가압류를 본압류로 이전하고, 나머지 5,584,583원(위 20,656,483원에 대한 지연손해금 및 집행비용의 합계)을 추가로 압류하는 채권압류 및 전부명령(이하 '이 사건 전부명령'이라 한다)을 받아 위 전부명령은 2018. 11. 30. 위 전부명령의 제3채무자인 대한민국에게 송달된 후 그 무렵 확정되었다.

다. 원고는 부산지방법원 2019카합10078호로 이 사건 확정판결에 관한 소송비용액 확정신청을 하여 2019. 2. 13. C이 원고에게 상환하여야 할 소송비용액이 1,680,747원임을 확정하는 결정(이하 '이 사건 소송비용액 확정결정'이라 한다)을 받았고, 위 소송비용액 확정결정은 그 무렵 확정되었다.

라. C은 D에 대한 채권을 담보하기 위하여 2011. 4. 15. 이 사건 각 부동산을 공동담보로 하여 채권최고액 37,500,000원, 채무자 D, 근저당권자 C으로 하는 근저당권설정등기(이하 '이 사건 각 근저당권'이라 한다)를 마쳤다.

마. C은 2019. 4. 9. D에 대한 채권과 이를 담보하는 이 사건 각 근저당권을 양도하기로 하는 계약(그중 위 채권을 양도하기로 하는 계약을 '이 사건 채권양도계약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 피고에게 위 채권양도를 원인으로 한 근저당권이전의 부기등기를 마쳐주었다.

바. 2019. 7. 23. 이 사건 각 근저당권에 기하여 울산지방법원 E로 임의경매절차가 개시되었고,

피고는 이 사건 각 근저당권에 기하여 37,500,000원을 배당받았다.

사. 한편, 이 사건 채권양도계약 당시 C은 부산 부산진구 F 외 1필지에 소재하는 G 아파트 H호(이하 '이 사건 아파트'라 한다)를 소유하고 있었는데, 이 사건 아파트에 관하여 I, J, K에게 각 1/3지분씩 부산지방법원 2018. 3. 28. 접수 제14303호로 2018. 2. 1. 증여예약에 기한 소유권이전청구권가등기(이하 '이 사건 가등기'라 한다)가 마쳐져 있는 상태였다.

아. 또한, 이 사건 채권양도계약 당시 C은 부산 동구 L에 소재하는 다세대주택(이하 '이 사건 다세대주택'이라 한다) M호 및 N호(이하 '이 사건 각 다세대주택'이라 한다) 중 각 1/3 지분을 소유하고 있었는데, 이 사건 각 다세대주택은 O이 2015. 4. 28. 부산지방법원으로부터 처분금지가처분결정을 받아 2015. 5. 1. 가처분 등기(이하 '이 사건 가처분등기'라 한다)가 마쳐져 있었다.

자. 또한, 이 사건 채권양도계약 당시 C은 O에 대하여 1,350,829원 및 이에 대하여 2015. 11. 27.부터 2016. 3. 31.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율로 계산한 돈과 2015. 11. 11.부터 부산 동구 L 대 149m²에 대한 C 및 P, Q, A의 점유상실일 또는 O의 소유권상실일까지 109,861원의 비율로 계산한 돈을 각 지급할 채무(이하 '이 사건 O에 대한 판결금 채무'라 한다)를 부담하고 있었는데, 위 ○은 2016. 6. 29. 위 판결금 채무에 기하여 이 사건 각 다세대주택에 대하여 강제경매개시결정을 받아 위 각 다세대주택은 부산지방법원 R 부동산강제경매 절차에서 2020. 8. 19. 주식회사 S에게 28,200,000원에 매각되었다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4, 8, 11, 21 내지 23, 28 내지 32호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 본안 전 항변에 관한 판단

피고는, 원고가 2019. 4. 1. 이 사건 아파트에 대하여 강제경매신청을 하였으므로, 그로부터 1년이 지난 후에 제기된 이 사건 소는 제척기간을 도과하여 부적법하다고 주장한다.

채권자취소권의 행사에 있어서 제척기간의 기산점인 채권자가 '취소원인을 안 날'이라 함은 채권자가 채권자취소권의 요건을 안 날, 즉 채무자가 채권자를 해함을 알면서 사해행위를 하였다는 사실을 알게 된 날을 의미한다고 할 것이므로, 단순히 채무자가 재산의 처분행위를 하였다는 사실을 아는

것만으로는 부족하고, 그 법률행위가 채권자를 해하는 행위라는 것에 의하여 채권의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족상태에 있는 공동담보가 한층 더 부족하게 되어 채권을 완전하게 만족시킬 수 없게 되었고 나아가 채무자에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 알 것을 요하며, 사해행위의 객관적 사실을 알았다고 하여 취소의 원인을 알았다고 추정할 수는 없고 제척기간의 도과에 관한 증명책임은 채권자취소소송의 상대방에게 있다(대법원 2006. 7. 4. 선고 2004다61280 판결, 대법원 2009. 10. 29. 선고 2009다47852 판결 등 참조).

원고가 이 사건 소제기일부터 제척기간 1년 이전인 2019. 4. 1. 이 사건 아파트에 관하여 강제경매개시결정을 받은 사실은 당사자 사이에 다툼이 없으나, 다른 한편으로 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 더하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들 즉, ① 위 강제경매개시결정 당시까지 이 사건 아파트에는 2018. 2. 1.자 증여예약으로 인한 소유권이전청구권가등기 이외에 C의 신용이나 재산상태, 변제자력 악화 등을 추정할 만한 다른 압류, 가압류, 가처분 등 처분제한등기나 경매개시결정등기 등은 없었던 점, ② 그 외에 원고가 이 사건 아파트 외의 C의 다른 재산의 존재 여부나 재산상태를 조사, 확인하였다고 볼 만한 뚜렷한 자료도 없는 점, ③ 오히려 위와 같이 가등기가 마쳐져 있어 강제경매신청을 취하한 점 등에 비추어 볼 때, 위 인정사실만으로 원고가 위 강제경매개시결정을 받은 무렵 이 사건 채권양도계약이 사해행위에 해당한다는 사실을 알았다고 인정하기는 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

3. 본안에 대한 판단

가. 피보전채권의 존재

1) 원고가 이 사건 전부명령에 기하여 20,656,483원을 변제받은 사실은 앞서 본 바와 같고, 위 20,656,483원은 민법 제479조에 따라 비용, 이자(지연손해금), 원본의 순서로 변제에 총당하여야 하므로, 이 사건 확정판결에 기초하여 이 사건 전부명령에서 청구한 집행비용 32,800원, 지연손해금 5,551,783원, 원금 15,071,900원(= 20,656,483원 - 32,800원 - 5,551,783원)의 순서로 변제에 총당되고 남은 원금 5,584,583원(= 20,656,483원 - 15,071,900원, 이하 위와 같이 변제총당되고 남은 채권을 '이 사건 잔여채권'이라 한다) 및 이에 대한 지연손해금 채권, 이 사건 소송비용액 확정결정에 기한 채권은 이 사건 채권양도계약 이전에 성립된 채권이므로 원고의 C에 대한 위 채권은

채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다.

원고는, 이 사건 전부명령을 신청하기 위하여 지출한 변호사 비용 1,000,000원도 채권자취소권의 피보전채권이라는 취지로 주장하나, 원고가 제출한 증거들만으로는 원고가 위 1,000,000원을 지출하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로 이 부분 주장은 이유 없다.

2) 이에 대하여 피고는, 이 사건 확정판결에 기한 채권은 원고가 아닌 T이 보유하는 채권에 해당하는데, 2014.경 C과 T 사이에 상계합의가 이루어졌으므로 피보전채권이 될 수 없다는 취지로 주장하나, 피고가 제출한 증거들만으로는 이를 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고의 이 부분 주장은 이유 없다.

또한 피고는, 이 사건 전부명령에 기하여 이 사건 확정판결에 기한 원리금채권이 전부 소멸되었다는 취지로 주장하나, 이 사건 전부명령의 청구채권은 이 사건 확정판결에 기한 채권의 원금 20,656,483원 및 이에 대한 2014. 10. 16.부터 2018. 11. 22.까지의 지연손해금의 5,584,583원 및 집행비용 32,800원의 합계 26,241,066원(= 20,656,483원 + 5,584,583원 + 32,800원)인 사실은 앞서 본 바와 같고, 이 사건 전부명령의 피압류채권은 20,656,483원으로 위 피압류채권이 위 청구채권의 합산액에 미치지 못한다는 점은 계산상 분명하므로 이 사건 전부명령에 기하여 이 사건 확정판결에 기한 원리금채권이 전부 소멸되었다는 피고의 이 부분 주장도 이유 없다.

나. 사해행위 및 사해의사

1) 채권자취소권의 요건인 '채권자를 해하는 법률행위'는 채무자의 재산을 처분하는 행위로서, 그로 인하여 채무자의 재산이 감소하여 채권의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족상태에 있는 공동담보가 한층 더 부족하게 됨으로써 채권자의 채권을 완전하게 만족시킬 수 없게 되는 것을 말한다. 따라서 이러한 사해행위는 채무자가 재산을 처분하기 이전에 이미 채무초과 상태에 있는 경우는 물론이고, 문제된 처분행위로 말미암아 비로소 채무초과 상태에 빠지는 경우에도 성립할 수 있다(대법원 2017. 9. 21. 선고 2015다53841 판결 등 참조).

2) 이 사건 채권양도계약 당시인 2019. 4. 9. 기준으로 C의 소극재산은 이 사건 확정판결에 기한 채무에서 이 사건 전부명령에 기하여 원고가 대한민국으로부터 지급받은 금원을 제외한 나머지 채무 5,901,297원[= 5,584,583원(이 사건 잔여 채권) + (5,584,583원 × 138일/365일1) × 0.15, 원

미만은 버림]) 및 이 사건 소송비용액 확정결정에 기한 채무 1,680,747원 및 이 사건 O에 대한 판결금 채무 6,484,222원 $\{= [1,350,826\text{원} + (1,350,826\text{원} \times 126\text{일}/365\text{일}2)) \times 0.05) + (1,350,826\text{원} \times 1104\text{일}/365\text{일}3)) \times 0.15]\} + [109,861\text{원} \times (40\text{개월} + 29\text{일}/31\text{일}4))\}$, 원 미만은 버림)의 합계 14,066,266원 $(= 5,901,297\text{원} + 1,680,747\text{원} + 6,484,222\text{원})$ 이고, 이 사건 채권양도계약 당시 C의 적극재산은 이 사건 각 근저당권에 의하여 담보되는 채권 및 이 사건 각 다세대주택 중 1/3지분에 해당하는 가액 2,047,036원 $[= 28,200,000\text{원}(\text{위 각 다세대주택의 전체 매각 대금}) \times 85.54\text{m}^2 / 392.8\text{m}^2(\text{이 사건 다세대주택의 전체 면적 중 이 사건 각 다세대주택이 차지하는 비율}) \times 1/3]$ 상당이었다5). 따라서 C이 이 사건 채권양도계약을 원인으로 하여 C의 D에 대한 채권 및 이를 담보하기 위한 이 사건 각 근저당권을 처분함으로써 가액 2,047,036원 상당의 위 각 다세대주택 중 1/3지분만 적극재산으로 남게 되어 채무초과 상태에 빠지게 되었으므로, 이 사건 채권양도계약은 사해행위에 해당한다.

3) 나아가 채무자로서는 그 당시 채권자를 해할 것을 알았다고 볼 것이고, 나아가 수익자인 피고의 악의도 추정된다고 할 것이며, 피고가 제출한 증거들만으로는 피고가 위 사해행위에 대하여 선의였다는 점을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

다. 원상회복의 방법과 취소의 범위

1) 가액배상의 필요성 가) 원상회복의 방법에 관하여 보건대, 근저당권부 채권양도계약을 사해행위로서 취소하는 경우 경매절차가 진행되어 타인이 소유권을 취득하고 근저당권설정등기가 말소되었다면 원물반환이 불가능하므로 가액배상의 방법으로 원상회복을 명할 것인바, 이미 배당이 종료되어 수익자가 배당금을 수령한 경우에는 수익자로 하여금 배당금을 반환하도록 명하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010다90708 판결 등 참조).

나) 이 사건 각 부동산에 관하여 임의경매절차가 개시되어 피고가 이 사건 각 근저당권에 기하여 37,500,000원 수령한 사실은 앞서 본 바와 같고, 위 임의경매절차에서 이 사건 각 부동산이 매각되어 피고 명의의 이 사건 각 근저당권이 말소된 사실이 인정되므로, 이러한 인정사실에 의하면, 더 이상 원물반환이 불가능하다고 봄이 타당하고, 그 원상회복은 가액배상의 방법에 의하여야 한다.

2) 취소 및 가액배상의 범위 가) 채권자가 채권자취소권을 행사할 때에는 원칙적으로 자신의

채권액을 초과하여 취소권을 행사할 수 없고, 이 때 채권자의 채권액에는 사해행위 이후 사실심 변론종결시까지 발생한 이자나 지연손해금이 포함된다(대법원 2003. 7. 11. 선고 2003다19572 판결).

나) 이 사건 변론종결일을 기준으로 한 피보전채권액에 관하여 보건대, 이 사건 잔여채권 5,584,583원 및 이에 대한 2018. 11. 23.(이 사건 전부명령의 청구채권 중 지연손해금 계산 기준일의 다음날)부터 이 사건 변론종결일인 2022. 8. 19.까지 연 15%의 비율로 계산한 지연손해금의 합계 8,719,599원[= 5,584,583원 + (5,584,583원 × 1,366일/365일 × 0.15), 원 미만은 버림], 이 사건 소송비용액 확정결정에 기한 채권 1,680,747원의 합계 10,400,346원(= 8,719,599원 + 1,680,747원)이고, 이 사건 채권양도계약은 원고의 위 채권액과 피고가 이 사건 각 근저당권에 터잡아 배당받은 돈(37,500,000원) 중 적은 금액을 한도로 취소되어야 하는바(대법원 2001. 2. 27. 선고 2000다44348 판결 참조), 이 사건 채권양도계약은 위 10,400,346원 중 원고가 구하는 8,300,442원의 범위 내에서 취소되어야 하고, 사해행위취소에 따른 원상회복에 갈음한 가액배상으로써, 피고는 원고에게 위 8,300,442원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다[사해행위의 취소에 따른 원상회복의무로서의 금전지급의무는 사해행위의 취소를 명하는 판결이 확정된 때에 비로소 발생하므로 그 판결이 확정된 다음날부터 이행지체 책임을 지게 되고, 이 경우 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 법정이율은 적용되지 않으며 민법이 정한 법정이율이 적용되므로(대법원 2009. 1. 15. 선고 2007다61618 판결 등 참조), 위 범위를 넘어선 원고의 지연손해금 청구 부분은 이유 없다].

4. 결론

그렇다면, 원고의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구를 이유 없어 이를 기각하여야 하는바, 이 법원에서 교환적으로 변경한 청구에 따라, 제1심판결을 주문과 같이 변경하기로 한다.

재판장판사윤태식

판사황지현

판사박승휘

별지

- 1) 이 사건 잔여채권에 대한 2018. 11. 23.부터 2019. 4. 9.까지 연 15%의 비율로 계산한 지연손해금
- 2) 2015. 11. 27.부터 2016. 3. 31.까지 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금
- 3) 2016. 4. 1.부터 2019. 4. 9.까지 연 15%의 비율로 계산한 지연손해금
- 4) 2015. 11. 11.부터 2019. 4. 9.까지의 월 109,861원 비율로 계산한 차임 상당의 부당이득금
- 5) 채무자의 적극재산인 부동산에 이미 제3자 명의로 소유권이전청구권보전의 가등기가 마쳐져 있는 경우에는 강제집행을 통한 변제가 사실상 불가능하므로, 위 가등기가 가등기담보 등에 관한 법률에 정한 담보가등기로서 강제집행을 통한 매각이 가능하다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 위 부동산은 실질적으로 재산적 가치가 없어 적극재산을 산정할 때 제외하여야 하는바(대법원 2009. 2. 26. 선고 2008다76556 판결 등 참조), 이 사건 아파트에 대하여 이 사건 채권양도계약 당시 이 사건 가등기가 마쳐져 있는 사실은 앞서 본 바와 같은바, 이 사건 아파트는 실질적으로 재산적 가치가 없어 C의 적극재산에 포함되지 않는다.