

광주고등법원(전주) 2021. 12. 23 선고 2021나10161(본소), 2021나10178(반소) 판결

[사해행위취소 · 사해행위취소]

재판경과

광주고등법원(전주) 2021. 12. 23 선고 2021나10161(본소), 2021나10178(반소) 판결

전주지방법원 2020. 12. 16 선고 2019가합4006 판결

전문

원고(반소피고), 항소인A

소송대리인 법무법인 금양

담당변호사 김종춘

피고(반소원고), 피항소인1. B 유한회사

2. 유한회사 C

3. D 주식회사

4. 주식회사 E

피고들 소송대리인 법무법인 다지원

담당변호사 박지원, 최정필

변론 종결 2021. 11. 25.

판결 선고 2021. 12. 23.

제1심판결 전주지방법원 2020. 12. 16. 선고 2019가합4006(본소), 2019가합4709(반소) 판결

주 문

1. 원고(반소피고)의 항소를 모두 기각한다.
2. 항소비용은 원고(반소피고)가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 본소: 피고(반소원고, 이하 '피고')들과 주식회사 F 사이에 별지 제2목록 기재 각 부동산에 관하여 2019. 7. 24. 체결된 각 근저당권설정계약을 5억 원 및 이에 대하여 2019. 8. 1.부터 2020. 9. 9.까지 연 10%의 비율로 계산한 돈의 한도 내에서 취소한다. 피고들은 주식회사 F에게 별지 제3목록 기재 각 채권 중 5억 원 및 이에 대하여 2019. 8. 1.부터 2020. 9. 9.까지 연 10%의 비율로 계산한 돈 부분을 양도하고, 대한민국(소관: 전주지방법원 군산지원 세입세출외출납공무원)에게 위 채권양도의 통지 절차를 이행하라.

나. 반소: 원고(반소피고, 이하 '원고')와 주식회사 F 사이에 2019. 4. 9. 체결된 별지 제1목록 기재 약정을 취소한다. 원고는 별지 제1목록 기재 약정에 따른 금전채권을 별지 제4목록 기재 비율에 따라 피고들에게 양도하고, 주식회사 F에게 위 채권양도의 통지를 하라.

2. 항소취지

가. 본소: 제1심 판결을 취소한다. 본소 청구취지와 같은 판결을 구한다.

나. 반소: 제1심 판결 중 원고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 피고들의 반소청구를 기각한다.

이 유

1. 이 법원의 심판 범위

원고는 제1심에서 피고들을 상대로 본소 청구취지 기재와 같은 사해행위취소 및 원상회복청구를 하였고, 피고들은 원고를 상대로 반소 청구취지 기재와 같은 사해행위취소 및 원상회복청구를 하였다. 제1심 법원은 원고의 본소청구를 모두 기각하고, 피고들의 반소청구 중 사해행위취소청구 부분만 인용한 채 원상회복청구는 기각하였다. 이에 대하여 원고만 항소하였으므로, 이 법원의 심판 범위는 원고의 본소청구(사해행위취소 및 원상회복청구) 및 피고의 반소청구 중 사해행위취소청구 부분에 한정된다.

2. 기초사실

이 법원이 이 부분에 관하여 적을 이유는, 다음을 추가하거나 고치는 것 외에는 제1심 판결 해당 부분("1. 인정사실") 이유 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 그대로 인용한다.

○ 제1심 판결 3쪽 10행부터 12행까지를 아래와 같이 고친다.

『다음의 각 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제1, 2, 4, 6, 14호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다), 을 제1 내지 9, 18호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있다.』

○ 제1심 판결 4쪽 상단 표 1행의 "H"를 "G"로 고친다.

○ 제1심 판결 4쪽 표 아래 9행의 "최고액"을 "최고액"으로 고치고, 13행의 "8603호로"와 "근저당권일부이전의" 사이에 "위 2012. 6. 12.자 근저당권에 관하여"를 추가한다.

○ 제1심 판결 5쪽 12~14행을 다음과 같이 고친다.

『7) 피고들은 위 각 대여금 채권을 담보하기 위하여 2019. 7. 24. F으로부터 이 사건 부동산에 관하여 근저당권을 설정받기로 하였고(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다), Z로부터도 군산시 AA 전 1,139㎡(이하 'AA 토지'라 한다)에 관하여 근저당권을 설정받기로 하였으며, 2019. 7. 30. 이 사건 부동산 및 AA 토지에 관하여 전주지방법원 군산지원 제26206호로 다음 표 기재와 같이 근저당권설정등기를 마쳤다.』

○ 제1심 판결 5쪽 아래에서 4행부터 마지막 행까지("다. F의 재산상태" 부분)를 삭제한다.

3. 본소청구에 관한 판단

이 법원이 이 부분에 관하여 적을 이유는, 제1심 판결 해당 부분("2. 본소청구에 관한 판단") 이유

기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 그대로 인용한다.

4. 반소청구에 관한 판단

가. 사해행위취소권의 발생

1) 피보전채권의 존재 가) 2018. 5. 18. F에, 피고 C은 822,391,605원, 피고 D은 618,280,000원, 피고 E은 426,400,000원을 각 변제기 2019. 5. 18., 이자 월 1.5%, 연체이자 월 2%로 정하여 대여한 사실은 앞서 본 바와 같고, 을 제1, 2호증의 각 기재에 따르면, 피고 B는 2017. 5. 26. F의 신용보증기금에 대한 채무 292,614,400원을 대위변제하면서 같은 날 F과 위 대위변제금을 원금으로 하고, 변제기 2018. 5. 26., 이자 월 1.5%, 연체이자 월 2%로 정한 소비대차계약을 체결한 사실이 인정된다. 따라서 피고들은 이 사건 조정이 성립된 2019. 4. 9. F에 대하여 아래 표 기재와 같은 대여원리금 채권을 가지고 있었고, 이는 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

B	292,614,400원	114,047,464원	406,661,864원
C	822,391,605원	132,619,095원	955,010,700원
D	618,280,000원	99,704,002원	717,984,002원
E	426,400,000원	68,761,380원	495,161,380원
합계	2,574,817,946원		

나) 채무자 소유의 부동산에 대하여 채권자 앞으로 근저당권이 설정되어 있는 경우 당해 채무액이 그 부동산의 가액 및 채권최고액을 초과할 때에만 그 담보물로부터 우선변제받을 금액을 공제한 나머지 채권액에 대하여 채권자취소권이 인정된다(대법원 2002. 11. 8. 선고 2002다41589 판결 등 참조). 한편 저당권이 설정되어 있는 부동산이 사해행위로 양도된 경우에 그 사해행위는 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위 내에서 성립하고, 피담보채권액이 부동산의 가액을 초과하는 때에는 당해 부동산의 양도는 사해행위에 해당한다고 볼 수 없다(대법원 2001. 6. 12. 선고 99다20612 판결 등 참조).

피고들이 2019. 7. 30. 위 가)항 기재 각 채권을 피담보채권으로 하여 이 사건 부동산 및 AA 토지에 관하여 근저당권설정등기를 마친 사실은 앞서 본 바와 같고, 피고 C, D, E의 경우 F에 대한 채무액이

이 사건 부동산 및 AA 토지에 관하여 설정된 위 각 근저당권의 채권최고액에 미치지 못하는 사실은 기록상 명백하다. 그러나 갑 제15호증, 을 제18호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 따르면, 전주지방법원 군산지원 Y 경매절차에서 이 사건 부동산 및 AA 토지의 가액이 2019. 11. 1. 기준으로 2,776,448,060원으로 평가된 사실이 인정되고, 이 사건 조정 성립일에도 이 사건 부동산 및 AA 토지의 시가가 위와 같은 금액일 것으로 추인되는데, 아래 배당표 기재와 같이 이 사건 부동산 및 AA 토지에 관하여 위 각 근저당권보다 선순위로 설정된 피고 B, AB, AC 앞으로 된 근저당권의 피담보채무액 합계액이 원금만 해도 2,310,000,000원(= 1,830,000,000원 + 380,000,000원 + 100,000,000원)인 사실이 인정되므로, 피고들이 이 사건 부동산 및 AA 토지에 관하여 근저당권을 설정할 당시 이 사건 부동산 및 AA 토지 중 F의 채권자들의 공동담보에 제공된 담보가치는 466,448,060원(= 2,776,448,060원 - 2,310,000,000원)에 불과하다. 따라서 이 사건 부동산 및 AA 토지에 관하여 피고들이 설정한 근저당권부 채무액의 합계액 2,574,817,946원이 이 사건 부동산 및 AA 토지 중 채권자들의 공동담보에 제공된 담보가치를 초과하므로, 그 범위 내에서는 여전히 피고들의 위 근저당부채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다. 나아가 위 Y 경매절차에서 2020. 8. 27. 피고들이 이 사건 부동산과 건물, 기계·기구 등(이하 '이 사건 담보물'이라 한다)으로부터 아래 배당표 기재와 같이 F에 대한 채권액에 미치지 못하는 금액을 배당받는 내용으로 배당표가 작성되기까지 하였으므로, 위 배당액을 초과하는 금액의 범위에서 여전히 피고들의 위 근저당권부채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

채권 금액	원금	1,830,000,000원	380,000,000원	100,000,000원	42,874,486 원
이자	1,276,086,575원	303,000,000원	62,500,000원	25,737,267원	
계	3,106,086,575원	683,000,000원	162,500,000원	68,611,753원	
배당순위	1	2	2	3	
이유	신청채권자(2015. 11. 17. 설정)	근저당권 공유자(2016. 8. 17. 설정)	근저당권 공유자(2016. 8. 17. 설정)	가압류권자(2016. 11. 8. 등기)	
채권최고 액	2,000,000,000원	500,000,000원	500,000,000원	70,934,676원	
배당액	2,000,000,000원	403,903,016원	96,096,984원	33,731,049원	
잔여액	2,186,296,666원	1,782,393,650원	1,686,296,666원	1,652,565,617원	
채권자	피고 D	피고 B	피고 C	피고 E	

채권 금액	원금	1,830,000,000원	380,000,000원	100,000,000원	42,874,486 원
원금	이자				
채권 금액	원금	618,280,000원	292,614,400	822,391,605	426,400,00 0
이자	301,449,612원	211,211,478	400,966,601	207,896,284	
계	919,729,612원	503,825,878	1,223,358,206	634,296,284	
배당순위	3	3	3	3	
이유	근저당권자(2019.7. 30. 설정)	근저당권자(2019.7. 30. 설정)	근저당권자(2019.7. 30. 설정)	근저당권자(2019.7. 30. 설정)	
채권최고 액	803,800,000원	380,400,000원	1,069,100,000원	554,320,000원	
배당액	473,116,819원	223,903,505원	629,272,445원	326,272,848원	
잔여액	1,179,448,798원	955,545,293원	326,272,848원	0원	

2) 사해행위 성립 여부 가) F의 무자력

(1) 적극재산

(가) 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지에 따르면, F은 이 사건 조정 성립일 당시 이 사건 담보물 이외에 별다른 재산을 보유하지 않은 사실이 인정된다. 위 Y 경매절차에서 이 사건 담보물의 가액이 2019. 11. 1. 기준으로 3,031,811,160원¹⁾으로 평가된 사실이 인정되고, 이 사건 조정 성립일인 2019. 4. 9.에도 이 사건 담보물의 시가는 위와 같은 금액일 것으로 추인되므로, 이 사건 조정 성립 당시 F의 적극재산은 3,031,811,160원이 된다.

(나) 이에 대하여 원고는, 이 사건 담보물이 위 Y 경매절차에서 42억 원에 낙찰되었으므로, 42억 원을 F의 적극재산으로 산정하여야 한다고 주장한다.

그러나 채무자의 무자력 여부는 사해행위 당시를 기준으로 판단하여야 하는 것이므로 채무자의 적극재산에 포함되는 부동산이 사해행위가 있는 후 경매절차에서 매각된 경우에 그 부동산의 평가는 매각된 가액을 기준으로 할 것이 아니라 사해행위 당시의 시가를 기준으로 하여야 할 것이고, 부동산에 대하여 정당한 절차에 따라 산출된 감정평가액은 특별한 사정이 없는 한 그 시가를 반영하는 것으로 보아야 하는데(대법원 2009. 10. 29. 선고 2009다47852 판결), 위 경매절차에서 이 사건

담보물의 매각일은 2020. 7.경인 반면 위 경매절차에서 이 사건 담보물에 대한 감정평가는 2019. 11. 1.을 기준으로 하여 이루어진 것으로서 위 감정평가가 이 사건 조정 성립일에 보다 가까워 그 시가를 더 정확히 반영하고 있는 것으로 보이므로, 위 감정평가에서 평가한 시가를 바탕으로 F의 적극재산을 산정한다. 원고의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

(2) 소극재산

앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지에 따르면, 이 사건 조정이 성립된 2019. 4. 9. 당시 F는 아래 표 기재와 같이 적어도 5,703,810,679원의 채무를 부담하고 있었던 사실이 인정되고, 이를 F의 소극재산으로 본다.

AB, AC	480,000,000원	이율을 알 수 없음	480,000,000원
I	1,830,000,000원	791,462,465원	2,621,462,465원
피고 B	292,614,400원	98,703,246원	391,317,646원
피고 C	822,391,605원	132,619,095원	955,010,700원
피고 D	618,280,000원	99,704,002원	717,984,002원
피고 E	426,400,000원	68,761,380원	495,161,380원
주식회사 AD	42,874,486원	이율을 알 수 없음	42,874,486원
합계	5,703,810,679원		

(3) 소결론

이 사건 조정 성립 당시 F의 소극재산은 5,703,810,679원으로 적극재산 3,031,811,160원을 초과하므로, F이 채무초과 상태에 있었던 사실이 인정된다.

나) F의 사해행위와 사해의사 인정 여부

(1) 관련 법리

채권자취소권의 주관적 요건인 채무자가 채권자를 해함을 안다는 이른바 채무자의 악의, 즉 사해의사는 채무자의 재산처분 행위에 의하여 그 재산이 감소되어 채권의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족 상태에 있는 공동담보가 한층 더 부족하게 됨으로써 채권자의 채권을 완전하게 만족시킬 수 없게 된다는 사실을 인식하는 것을 의미하고, 그러한 인식은 일반 채권자에 대한

관계에서 있으면 충분하고 특정 채권자를 해한다는 인식이 있어야 하는 것은 아니다(대법원 1998. 5. 12. 선고 97다57320 판결 등 참조).

(2) 판단

앞서 인정한 사실과 앞서 든 증거에 증인 G의 증언 및 변론 전체의 취지를 더하여 알 수 있는 다음과 같은 사정 즉, ① F은 주식회사 I으로부터 금전을 차용하고 이 사건 부동산에 관하여 2010. 10. 8. 채권최고액 390,000,000원, 2011. 11. 30. 채권최고액 1,850,000,000원, 2012. 6. 12. 채권최고액 360,000,000원의 근저당권을 각 설정해 주었는데, 2017. 4. 12.과 같은 달 14. 신용보증기금과 I이 이 사건 담보물에 대한 경매를 신청하자 경매를 취소시키기 위해 피고들로부터 총 20억 원이 넘는 돈을 월 1.5%의 높은 이자로 빌려 신용보증기금과 I에 대한 채무를 변제하였던 점, ② F은 이 사건 조정 성립 당시 피고들뿐만 아니라 AB, AC, 주식회사 AD에 대한 채무를 부담하고 있어 위와 같이 채무초과 상태에 빠져 있었던 점, ③ 이 사건 조정은 원고가 G를 상대로 제기한 소에서 F이 조정참가인으로 참여하여 G와 연대하여 4억 원 내지 5억 원을 변제하기로 한 것인데, 이로써 F은 당초 부담하지 않던 새로운 채무를 부담하게 된 점 등을 종합하여 보면, 채무초과 상태에 빠져있던 F과 원고 사이에 성립된 이 사건 조정은 사해행위에 해당하고, 채무자인 F의 사해의사 또한 충분히 인정된다.

3) 원고의 악의 여부 가) 관련 법리

사해행위취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자가 자신의 책임을 면하려면 자신의 선의를 증명할 책임이 있다. 이 경우 수익자의 선의 여부는 채무자와 수익자의 관계, 채무자와 수익자 사이의 처분행위의 내용과 그에 이르게 된 경위 또는 동기, 그 처분행위의 거래조건이 정상적이고 이를 의심할만한 특별한 사정이 없으며 정상적인 거래관계임을 뒷받침할만한 객관적인 자료가 있는지, 그 처분행위 이후의 정황 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 논리칙·경험칙에 비추어 합리적으로 판단하여야 한다(대법원 2018. 12. 27. 선고 2017다251083 판결).

나) 판단

앞서 본 바와 같이 이 사건 조정은 사해행위에 해당하고 F의 사해의사 역시 인정되므로, 수익자인 원고의 악의는 추정된다.

이에 대하여 원고는, 이 사건 조정 당시 F의 자산상태나 피고들에 대한 채무의 존재 여부 등을 알지 못하였으므로, 선의의 수익자라는 취지로 항변한다.

그러나 앞서 인정한 사실에 앞서 든 증거, 을 15, 16호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정 즉, ① 원고는 직접적인 계약관계에 있지 않았던 F으로부터 4억 원 내지 5억 원이라는 상당한 액수의 돈을 지급받기로 한 점, ② 원고는 2013. 9.경 G와 G가 운영하는 F의 주식 49%를 매수하고 주식비율에 따른 수익금을 배분받되, 3억 원을 매매대금으로 G에게 지급하는 계약을 체결하였는바, 원고로서는 F의 경영상황 등을 어느 정도 인식한 상태에서 G와 주식매매계약을 체결한 것으로 보이는 점, ③ 원고는 2016. 7.경 G를 상대로 투자금의 반환 내지 손해배상을 구하는 소를 제기하였는데, 위 소송에서 원고가 제출한 서면의 내용에 따르면 원고는 이 사건 조정 무렵 F의 채무초과상태를 파악하였거나 이를 파악할 수 있었던 것으로 보이는 점, ④ 이 사건 부동산에 관하여 I 앞으로 채권최고액 합계 총 26억 원 상당의 근저당권설정등기가 마쳐져 있었는데, I의 위 각 근저당권설정등기가 2018. 5. 21. 해지를 원인으로 말소되고 2018. 5. 25. 이 사건 부동산에 관한 부동산임의경매절차가 취소되었으므로, 원고로서는 말소된 위 각 근저당권의 채권최고액 규모 등에 비추어 볼 때 F이 근저당권설정등기 말소 및 부동산임의경매절차의 취소 과정에서 제3자로부터 돈을 차용하였음을 예측할 수 있었던 것으로 보이는 점, ⑤ 이 사건 조정 당시에도 이 사건 부동산에 관하여 피고 B의 채권최고액 20억 원 상당의 근저당권설정등기와 AB, AC의 채권최고액 4억 원 상당의 근저당권설정등기가 마쳐져 있었고, 주식회사 AD의 2016. 11. 8.자 가압류등기가 마쳐져 있었던 점 등에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 원고에 대한 약의 추정을 뒤집고 원고가 이 사건 조정이 성립될 당시 선의였다는 점을 인정하기 부족하며, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 원고의 항변은 이유 없다.

4) 소결론 위와 같이 원고와 F 사이에 성립한 이 사건 조정에 따른 금전 지급 약정은 사해행위에 해당하므로, 피고들은 원고를 상대로 그 취소를 구할 수 있다.

5. 결론

그렇다면 원고의 본소청구는 이유 없어 기각하고, 피고들의 반소청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하며, 나머지 반소청구는 이유 없어 이를 기각하여야 한다. 제1심 법원은 이와 결론을

같이하여 정당하므로, 원고의 항소를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사김봉원

판사홍승모

판사정순열

별지

1) 감정가액 3,059,261,060원에서 Z의 재산인 AA 토지의 감정가액 27,449,900원을 뺀 금액이다.