

광주지방법원 2021. 11. 4 선고 2021가합51596 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 A

소송대리인 법무법인 두현

담당변호사 박환택

피 고 1. B

2. C

3. D

피고들 소송대리인 변호사 김대율

변 론 종 결 2021. 9. 30.

판 결 선 고 2021. 11. 4.

주 문

1. 별지 목록 1, 2항 기재 각 부동산에 관하여,

가. 피고 B과 E 사이에 2020. 1. 22. 체결된 각 근저당권설정계약을 취소하고,

나. 피고 B은 E에게 광주지방법원 등기국 2020. 1. 22. 접수 제15324호로 마친 각 근저당권설정등기의 각 말소등기절차를 이행하라.

2. 별지 목록 1, 2항 기재 각 부동산에 관하여,

가. 피고 C과 E 사이에 2020. 1. 30. 체결된 각 근저당권설정계약을 취소하고,

나. 피고 C은 E에게 광주지방법원 등기국 2020. 1. 30. 접수 제18811호로 마친 각
근저당권설정등기의 각 말소등기절차를 이행하라.

3. 별지 목록 3, 4항 기재 각 부동산에 관하여,

가. 피고 D와 E 사이에 2020. 8. 20. 체결된 각 매매계약을 취소하고,

나. 피고 D는 E에게 광주지방법원 등기국 2020. 9. 9. 접수 제166683호로 마친 각
소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하라.

4. 소송비용은 피고들이 부담한다.

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고의 E에 대한 채권

원고는 2019. 1. 26. E 등이 운영하던 예식장에서 결혼하는 신랑, 신부에 대한 메이크업 등의 서비스를 제공하고, 이에 대한 비용을 받기로 하는 계약(이하 ‘이 사건 계약’이라 한다)을 체결하고 보증금 7억 원을 E 등에게 지급하였다. 원고는 2020. 4. 17. E 등으로부터 2019. 12.경 1천만 원을 받은 이후 이 사건 계약에 따른 비용을 받지 못하였다는 이유로 이 사건 계약을 해지하면서 E 등을 상대로 서울중앙지방법원 2020가합535380호로 보증금 반환 청구 소송을 제기하여 2020. 11. 12. 승소 판결을 받았고, 2020. 12. 23. 위 판결이 확정되었다.

나. E의 재산처분행위

1) E는 피고 B에게 별지 목록 1, 2항 기재 각 부동산에 관하여 광주지방법원 등기국 2020. 1. 22. 접수 제15324호로 채권최고액 3억 원, 채무자 E, 근저당권자 피고 B으로 된 공동근저당권설정등기를 마쳐주었다(이하 '이 사건 제1 처분행위'라 한다).

2) E는 피고 C에게 별지 목록 1, 2항 기재 각 부동산에 관하여 광주지방법원 등기국 2020. 1. 30. 접수 제18811호로 채권최고액 1억 5천만 원, 채무자 E, 근저당권자 피고 C으로 된 공동근저당권설정등기를 마쳐주었다(이하 '이 사건 제2 처분행위'라 한다).

3) E는 2020. 8. 20. 피고 D에게 별지 목록 3, 4항 기재 각 부동산을 매도하고, 2020. 9. 9. 위 각 부동산에 관한 소유권이전등기를 마쳐주었다(이하 '이 사건 제3 처분행위'라 한다).

다. E의 재산상태

E는 이 사건 각 처분행위 당시 채무초과 상태였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증, 을 제4호증(각 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 관한 판단

가. 피보전채권의 존재

채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 채무자가 채권자를 해침을 알고 재산권을 목적으로 한 법률행위를 하기 전에 발생한 것이어야 하지만, 그 법률행위 당시에 이미 채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 성립되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 채권이 발생하리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 발생한 경우에는, 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2002. 11. 26. 선고 2000다64038 판결 등 참조).

원고의 E에 대한 보증금 반환 채권이 성립되는 때는 원고의 E 등에 대한 이 사건 계약 해지 통보의사가 E에게 도달한 시점이고, 원고의 E에 대한 보증금 반환 관련 판결금 채권이 2020. 12. 23. 확정된 사실은 앞서 본 바와 같다.

그런데 기초사실에 의하면, 원고의 이 사건 각 처분행위 이전인 2019. 1. 26. 원고와 E 등과 사이에 이 사건 계약이 체결되어 보증금 반환채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 성립되어 있었고, 가까운 장래에 보증금 반환채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었으며, 실제로 원고가 E 등에 대하여 2020. 4. 17. 보증금 반환 등을 구하는 소를 제기한 이후 2020. 12. 23. 보증금 반환 판결이 확정됨으로써 그 개연성은 현실화 되었는바, 이를 앞서 본 법리에 비추어 보면, 원고의 E에 대한 보증금 반환채권은 원고가 주장하는 사해행위에 대한 피보전채권이 된다.

나. 사해행위의 성립 및 사해의사

기초사실에 의하면, E는 이 사건 각 처분행위 당시 이미 채무초과상태에 있었음에도 피고들에게 공동근저당권을 설정하거나 부동산을 매도하였으므로, 특별한 사정이 없는 한 이 사건 각 처분행위는 일반채권자의 채권을 해할 수 있다는 사실을 인식하고 한 사해행위에 해당하고, 나아가 수익자인 피고들의 악의도 추정된다¹⁾ .

다. 피고들의 주장에 관한 판단

피고들은 공동근저당권을 설정하거나 부동산을 매도한 것이 사해행위에 해당한다는 사정을 알지 못하였으므로, 선의의 수익자에 해당한다는 취지로 주장한다.

사해행위취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 해당 법률행위 당시에 채권자를 해함을 알지 못하였다는 점은 수익자가 증명하여야 한다(대법원 2018. 4. 10. 선고 2016다272311 판결 등 참조). 다만 사해행위 당시 수익자가 선의였음을 인정함에 있어서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등에 의하여야 하고, 채무자나 수익자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 아니 된다(대법원 2015. 6. 11. 선고 2014다237192 판결 등 참조).

살피건대, 기초사실, 앞서 든 증거들, 변론 전체의 취지를 종합하면 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정에 의하면, 피고들이 제출한 증거만으로는 피고들에 대한 악의 추정을 번복하여 선의를 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

원고는 E 등으로부터 2020. 1.경부터 이 사건 계약에 따른 비용을 받지 못하였다. 피고 B, C은 2020. 1. 22.과 2020. 1. 30. 이 사건 제1, 2 각 처분행위 당시 별지 목록 3, 4항 기재 각 부동산에 관하여도 공동근저당권설정등기를 마쳤고, 피고 D는 2020. 1. 30. 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 공동근저당권설정등기를 마친 후 2020. 4. 1. 공동근저당권설정등기를 말소하였다가 2020. 8. 20. 별지 목록 3, 4항 기재 각 부동산을 E로부터 매수하였다. 피고들은 원고가 E 등으로부터 이 사건 계약에 따른 비용을 받지 못할 무렵 1주일이 채 되지 않는 기간 동안 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 공동근저당권설정등기를 마쳤고, 피고 B, D가 E의 자녀인 점, 피고 C이 E가 오랫동안 알고 지낸 지인인 점 등을 고려하면 위와 같은 일련의 거래는 매우 이례적임에도 불구하고 피고들은 피담보채권과 관련된 별다른 자료를 제출하지 못하고 있다.

라. 사해행위 취소 및 원상회복의 방법

1) 이 사건 제1, 2 각 처분행위

이 사건 제1, 2 각 처분행위는 사해행위이므로, 피고 B과 E 사이에 2020. 1. 22. 체결된 각 근저당권설정계약, 피고 C과 E 사이에 2020. 1. 30. 체결된 각 근저당권설정계약은 모두 취소되어야 하고, 피고 B, C은 E에게 각 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

2) 이 사건 제3 처분행위

가) 관련 법리

○ 저당권이 설정되어 있는 부동산에 관하여 사해행위가 이루어진 경우에 그 사해행위는 저당권의 피담보채권액에 해당하는 부분을 제외한 나머지 부분에 한하여 성립하므로, 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 피담보채권액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 그 가액의 배상을 구할 수 있을 뿐이고, 그와 같은 가액 산정은 사실심 변론종결 시점을 기준으로 하여야 한다(대법원 1999. 9. 7. 선고 98다41490 판결 등 참조). 그리고 이러한 법리는 사해행위 후 그로 인한 소유권이전등기 전에 변제로 저당권이 소멸된 경우에도

마찬가지이다(대법원 2002. 11. 8. 선고 2002다41589 판결 등 참조). 그 부동산이 사해행위로 이전된 후 피담보채무 전액이 소멸된 이상 특별한 사정이 없는 한 그 피담보채무의 소멸의 원인이 무엇인지, 소멸의 원인 중에 변제도 포함되어 있는 경우라면 변제에 있어서의 실제 자금의 출연주체가 누구인지 여부는 더 나아가 따질 여지도 없다(대법원 2002. 11. 8. 선고 2002다41589 판결 등 참조)

○ 어느 시점에서 사해행위에 해당하는 법률행위가 있었는가를 따짐에 있어서는 당사자 사이의 이해관계에 미치는 중대한 영향을 고려하여 신중하게 이를 판정하여야 하고, 사해행위에 해당하는 법률행위가 언제 있었는가는 실제로 그러한 사해행위가 이루어진 날을 표준으로 판정하되, 다른 특별한 사정이 없는 한 처분문서에 기초한 것으로 보이는 등기부상 등기원인일자를 중심으로 그러한 사해행위가 실제로 이루어졌는지 여부를 판정할 수밖에 없다(대법원 2002. 7. 26. 선고 2001다73138, 73145 판결, 대법원 2002. 11. 8. 선고 2002다41589 판결 등 참조).

나) 판단

앞서 든 증거들, 변론 전체의 취지에 의하면, 피고 D는 2020. 8. 20. 별지 목록 3, 4항 기재 각 부동산을 매수한 사실, 피고 B, C은 별지 목록 1, 2항 기재 각 부동산 외에 별지 목록 3, 4항 기재 각 부동산에 관하여도 공동근저당권설정등기를 마쳤다가 2020. 9. 9. 일부해지를 원인으로 위 공동근저당권설정등기를 말소한 사실을 인정할 수 있다.

그러나 앞서 든 증거들, 변론 전체의 취지를 종합하면 알 수 있는 아래와 같은 사실 및 사정 즉, 피고 B, C이 별지 목록 1, 2항 기재 각 부동산 외에 별지 목록 3, 4항 기재 각 부동산에 관하여도 공동근저당권설정등기를 마쳤으나, 피담보채권과 관련된 별다른 자료를 제출하지 못하고 있고, 이를 말소하는 과정에서도 별지 목록 3, 4항 기재 각 부동산에 관하여만 공동근저당권을 말소하면서 말소의 원인이나 일부에 대하여만 말소하는 이유 등에 관한 자료는 전혀 제출하지 못하는 점 등을 종합하면, 별지 목록 3, 4항 기재 각 부동산에 관한 공동근저당권 말소 당시 피담보채무 전액이 소멸되었는지 증명되었다고 볼 수 없으므로, 이 부분 사해행위 취소에 따른 원상회복은 가액배상이 아닌 원물반환의 방법으로 함이 타당하다.

따라서 이 사건 제3 처분행위는 사해행위이므로 피고 D와 E 사이에 2020. 8. 20. 체결된 매매계약은

모두 취소되어야 하고, 피고 D는 E에게 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면, 원고의 이 사건 청구는 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 신봉메, 판사 류봉근, 판사 김대현

별지

목록

1. 광주 동구 G 대 215㎡
2. 광주 동구 G 목조 세와지붕 단층주택 52.21㎡
부속건물 연와조 스라브 세와지붕 단층 주택, 물치 26.6㎡
3. 광주 동구 H 대 99㎡
4. 광주 동구 H 시멘트벽돌조 슬래브지붕 2층 주택 및 보일러실
1층 58.56㎡
2층 49.74㎡
지하실 20.55㎡, 끝.

1) 이와 관련하여 피고들은, E가 동생인 F에게 음식점 사업과 관련하여 사업자 명의를 빌려준 것일 뿐 이 사건 계약 체결과 무관하므로 사해의사가 없다는 취지의 주장을 하나, 이에 부합하는 듯한 을 제6호증의 기재는 이를 그대로 믿기 어렵고 나머지 증거만으로는 이를 인정하기 부족할 뿐만 아니라, 설령 E가 F에게 사업자 명의를 빌려준 것이 사실이라 하더라도 사업자 명의를 타인에게 빌려줌으로써 해당 사업과 관련된 법적 책임을 모두 감수하겠다는 의사가 있었다고 보아야 하는바, 따라서 피고들이 주장하는 위와 같은 사정이 E의 사해의사를 인정하는데 장애가 된다고 볼 수는 없다.