

대구지방법원 2021. 5. 13 선고 2019나324709 판결 [사해행위취소]

---

## 전 문

원고, 항소인 주식회사 A

소송대리인 변호사 김상목

소송복대리인 법무법인 율리 담당변호사 박민정

피고, 피항소인 B

소송대리인 법무법인 저스티스

담당변호사 김영학

변 론 종 결 2021. 4. 15.

판 결 선 고 2021. 5. 13.

제1 심판결 대구지방법원 경주지원 2019. 11. 26. 선고 2017가단13246 판결

## 주 문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고가 부담한다.

## 청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 피고와 C가 2016. 8. 23. 체결한

근저당권설정계약을 취소한다. 피고는 원고에게, 별지 목록 제1항 기재 부동산에 대한

한국자산관리공사 대구경북지역본부 관리번호 경주세무서 D 부동산공매에서 2018. 9. 19. 피고에게

배분된 16,741,500원의 배분금지급청구권에 관한 채권양도의 의사표시를 하고, 한국자산관리공사 대구경북지역본부장에게 위 채권양도사실을 통지하고, 별지 목록 제2항 기재 부동산에 대한 한국자산관리공사 대구경북지역본부 관리번호 경주세무서 E 부동산공매에서 2018. 10. 10. 피고에게 배분된 74,804,490원의 배분금지급청구권에 관한 채권양도의 의사표시를 하고, 한국자산관리공사 대구경북지역본부장에게 위 채권양도사실을 통지하라.

## 이 유

### 1. 인정사실

가. 원고는 2015. 11. 30.경 C에게 경주시 G에 있는 공장 및 기계기구 등을 임대하였다. 원고는 2016. 8. 30. C를 상대로 임대계약에 따른 월세 등의 지급을 구하는 소를 제기하여 2017. 2. 14. 대구지방법원 경주지원에서 2016가단12970호로 'C는 원고에게 68,597,690원과 이에 대하여 2016. 7. 16.부터 다 갚는 날까지 연 18%의 비율에 의한 금원을 지급하라.'는 내용의 판결을 선고받았고, 위 판결은 그 무렵 그대로 확정되었다.

나. 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 각 부동산'이라 한다)에 관하여는 2015. 4. 14. '2015. 3. 16. 매매'를 원인으로 하여 C 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌는데, 2015. 5. 13. 채권최고액을 300,000,000원으로 하고 채무자를 C로 하여 '2015. 5. 12. 설정계약'을 원인으로 C의 아버지인 F 명의의 근저당권설정등기가 마쳐졌고, 2016. 9. 5. 채권최고액을 150,000,000원으로 하고 채무자를 C로 하여 '2016. 8. 23. 설정계약'을 원인으로 피고 명의의 근저당권설정등기가 마쳐졌다(이하 F 명의의 근저당권설정등기를 '제1 근저당권등기'라고 하고 위 등기에 의한 근저당권을 '제1 근저당권'이라고 하며, 피고 명의의 근저당권설정등기를 '제2 근저당권등기'라고 하고 위 등기에 의한 근저당권을 '제2 근저당권'이라고 한다). 2017. 10. 10. 제1 근저당권등기는 같은 날 해지를 원인으로 말소되었다.

다. 이후 C가 국세 등을 체납함에 따라 이 사건 각 부동산에 관하여 공매절차가 개시되었다. 청구취지

기재 각 공매절차(이하 '이 사건 각 공매절차'라 한다)에서 별지 목록 제1항 기재 부동산(이하 '제1 부동산'이라고 한다)은 2018. 8. 20. H에게 67,670,000원에 매도되어 2018. 9. 19. 제2 근저당권자인 피고에게 그 중 16,741,500원이 배분되는 것으로 배분계산서가 작성되었고, 같은 목록 제2항 기재 부동산(이하 '제2 부동산'이라고 한다)은 2018. 9. 13. I에게 77,270,000원에게 매도되어 2018. 10. 10. 제2 근저당권자인 피고에게 그 중 74,804,490원이 배분되는 것으로 배분계산서가 작성되었다(이하 이 사건 각 공매절차에서 피고에게 위와 같이 배분된 각 배분금을 '이 사건 각 배분금'이라고 한다).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 1 내지 4, 6호증(각 가지번호가 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같음)의 각 기재, 변론 전체의 취지

## 2. 당사자 주장의 요지

### 가. 원고

채무초과상태인 C가 피고와 제2 근저당권설정계약을 체결한 것은 원고를 비롯한 일반채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당하므로, 제2 근저당권설정계약은 취소되어야 한다. 그에 따른 원상회복으로 피고는 이 사건 각 배분금에 대한 지급청구권을 원고에게 양도하고 한국자산관리공사 대국경북지역본부장에게 그 양도의 통지를 할 의무가 있다.

### 나. 피고

피고는 C에게 페인트 등 물품을 외상으로 공급하면서 그에 따라 발생하는 C에 대한 외상 물품대금채권을 담보하기 위하여 제2 근저당권설정계약을 체결한 것으로서 당시 C가 채무초과상태에 있음을 알지 못하였고 그로 인하여 C의 채권자를 해하게 된다는 사정도 알지 못하였다.

## 3. 판단

### 가. 피보전채권의 존재

위 인정사실에 의하면, 제2 근저당권설정계약이 체결될 당시 원고는 C에 대하여 68,597,690원과 이에 대하여 2016. 7. 16.부터 다 갚는 날까지 연 18%의 비율에 의한 돈의 지급을 구할 수 있는 채권을 갖고 있었으므로, 채권자취소권을 행사하기 위한 요건으로서 피보전채권은 인정된다.

#### 나. 사해행위 해당 여부

1) 근저당권이 설정되어 있는 부동산에서 일반채권자들의 공동담보로 되는 책임재산은 채권최고액을 한도로 채무자가 실제로 부담하고 있는 피담보채권액을 뺀 나머지 부분이다. 따라서 피담보채권액과 채권최고액이 모두 부동산의 가격을 초과하는 때에는 일반 채권자들의 공동담보로 되는 책임재산이 없으므로 부동산의 처분행위가 사해행위에 해당하지 않는다(대법원 2018. 4. 24. 선고

2017다287891 판결 등 참조)

2) 제2 근저당권설정계약이 체결될 무렵 이 사건 각 부동산에 관하여 이미 채권최고액 300,000,000원의 제1 근저당권이 설정되어 있었던 사실은 앞서 인정한 바와 같다.

갑 6호증의 23의 기재와 이 법원의 F, L에 대한 각 사실조회결과 및 변론 전체의 취지를 종합하면, C는 2015. 4.경 F으로부터 300,000,000원을 차용하였고 그 변제를 담보하기 위하여 제1 근저당권을 설정하였는데, 제2 근저당권설정계약일로부터 약 7개월 후인 2018. 5.경 이 사건 각 부동산의 시가가 합계 244,360,000원으로 감정된 사실을 각 인정할 수 있고, 제2 근저당권설정계약이 체결될 무렵 이 사건 각 부동산의 시가는 위 금액과 동일할 것으로 추인된다. 위 인정사실을 앞에서 본 법리에 비추어 보건대, 이 사건 각 부동산에 이미 설정되어 있던 제1 근저당권의 채권최고액과 피담보채무액은 모두 300,000,000원으로 그 시가를 초과하였으므로, 그에 관하여 체결된 제2 근저당권설정계약은 사해행위에 해당하지 않는다.

#### 다. 소결

제2 근저당권설정계약이 사해행위에 해당함을 전제로 하는 원고의 청구는 받아들일 수 없다.

(원고는 F이 C의 아버지이고, 300,000,000원이 지급된 금융자료가 확인되지 않는 점, 피고가 2017. 9.경 F을 상대로 대구지방법원 경주지원 2017가합2779호로 제1 근저당권등기의 말소를 구하는

소를 제기하자 2017. 10. 10. F이 스스로 제1 근저당권등기를 말소한 점 등의 사정을 지적하며 제1 근저당권의 피담보채무가 존재하지 않으므로 이 사건 각 부동산에 관하여 제2 근저당권설정계약을 체결한 것이 사해행위에 해당한다고 다룬다. 설사 원고의 주장처럼 제1 근저당권의 피담보채무가 존재하지 않고 제2 근저당권설정계약을 체결한 것이 사해행위에 해당한다고 하더라도, 을 1, 2, 3호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정, ○ 피고는 'M'라는 상호로 도료 도매업을 운영하는 사람으로서 'N'이라는 상호로 제조업을 운영하는 C에게 2014. 12.경부터 2016. 8.경까지 페인트 등 물품을 공급해 온 점, ○ 피고는 2016. 8. 23.경 C에 대하여 91,093,511원의 물품대금채권을 변제받지 못하고 있는 상태에서 위 채권뿐만 아니라 이후 계속적인 거래로 발생하게 될 외상 물품대금채권의 지급을 담보하기 위하여 C와 제2 근저당권설정계약을 체결하였던 점, ○ 피고는 제2 근저당권설정계약을 체결한 후에도 2017. 6.경까지 약 10개월 동안 계속하여 C에게 추가로 대금 합계 137,588,000원<sup>1)</sup> 상당의 물품을 실제로 공급한 점, ○ 한편 피고와 C 사이에 친족관계 등 특별한 인적관계가 존재한다거나 피고가 C의 재산상황을 알고 있었다고 볼 만한 자료도 없는 점 등의 사정들을 종합하면, 피고로서는 제2 근저당권설정계약이 사해행위임을 알지 못하였다고 봄이 타당하다. 원고의 청구를 받아들일 수 없음은 마찬가지 결론이다.)

#### 4. 결론

원고의 청구는 이유 없으므로 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하고, 원고의 항소는 이유 없으므로 기각한다.

재판장 판사 진세리

판사 김낙형, 판사 정석원

## 부동산의 표시

1. 경주시 O 답 2966㎡
2. 경주시 P 답 2994㎡. 끝.

1) 2016년 8월 21.,542,400원 + 2016년 9월 25.,883,000원 + 2016년 10월 19.,673,500원 +  
2016년 11월 1.,985,500원 + 2016년 12월 9.,422,600원 + 2017년 4월 9.,827,400원 +  
2017년 5월 15.,651,900원 + 2017년 6월 33.,601,700원