

수원고등법원 2021. 10. 6 선고 2021나13598 판결 [사해행위취소]

전 문

원고, 항소인 A

소송대리인 변호사 서용구

원고승계참가인 주식회사 K

소송대리인 변호사 서용구

피고, 피항소인 1. 주식회사 B

2. C 유한회사

3. 주식회사 D

변 론 종 결 2021. 9. 15.

판 결 선 고 2021. 10. 6.

제1 심판결 수원지방법원 안양지원 2021. 1. 15. 선고 2019가합102302 판결

주 문

1. 원고의 피고들에 대한 항소를 모두 기각한다.
2. 당심에서 제기된 원고승계참가인의 소를 각하한다.
3. 항소비용은 원고가, 승계참가로 인한 비용은 원고승계참가인이 각 부담한다.

청 구 취 지 , 승 계 참 가 취 지 및 항 소 취 지

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심 판결을 취소한다. 피고 주식회사 B(이하 ‘주식회사’ 기재 생략)와 E 사이에 별지 목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’)에 관하여 2014. 5. 26. 인천지방법원 2014자33호 재판상화해에 기한 소유권이전등기말소 약정을 취소하고, 피고 C 유한회사(이하 ‘유한회사’ 기재 생략)는 이 사건 부동산에 관하여 수원지방법원 안양지원 안양등기소 2018. 2. 14. 접수 제20050호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를, 피고 주식회사 D(이하 ‘주식회사’ 기재 생략)은 E에게 진정명의 회복을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 각 이행하라.

승 계 참 가 취 지

피고 B와 E 사이에 이 사건 부동산에 관하여 2014. 5. 26. 인천지방법원 2014자33호 재판상화해에 기한 소유권이전등기말소 약정을 취소한다. 이 사건 부동산에 관하여 원고승계참가인(이하 ‘참가인’)에게, 피고 C은 수원지방법원 안양지원 안양등기소 2018. 2. 14. 접수 제20050호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를, 피고 D은 E에게 진정명의 회복을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 각 이행하라(참가인은 당심에서 승계참가하였다).

이 유

1. 인정사실

가. 이 사건 부동산에 관하여, 2007. 10. 18. 주식회사 F 앞으로 소유권보존등기가 되었고, 같은 날 E 앞으로 2004. 6. 21.자 매매를 원인으로 한 소유권이전등기(이하 ‘이 사건 소유권이전등기’)가 마쳐졌다.

나. 피고 B는 2014. 2. 11. 인천지방법원 2014자33호로 E을 피신청인으로 하여 제소전화해를 신청하였다(이 당시 피고 B의 실질적 운영자는 E이었다). 위 사건에서 피고 B와 E은 2014. 5. 26. 법정에서 ‘E은 이 사건 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고, 이 사건 부동산이 피고 B

소유임을 확인한다.’는 내용으로 화해하였고, 위 법원은 같은 내용으로 화해조서를 작성하였다(이하 피고 B와 E의 화해를 ‘이 사건 화해’, 위 화해조서를 ‘이 사건 화해조서’라 한다). 이 사건 화해조서는 피고 B가 제출한 화해신청서에서 필요한 부분을 별지로 첨부하는 방식으로 작성되었는데, 신청원인으로 ‘이 사건 부동산의 소유권에 관하여 피고 B와 E이 원만히 합의하였고 등기 정리를 위하여 신청하게 되었다.’고 기재되어 있고, 위 사건에서 신청서 외에는 아무런 서면도 제출되지 않았다.

다. 이 사건 소유권이전등기는 2018. 1. 16. 이 사건 화해조서에 기하여 말소되었다(등기부의 ‘등기원인’란에 “2014년 6월 11.일 화해조서”라고 기재되어 있다). 이 사건 부동산에 관하여, 피고 D은 2018. 1. 29. 자기 명의의 소유권이전등기를 한 다음 2018. 2. 14. 피고 C 앞으로 소유권이전등기를 해주었다.

라. 한편 원고는 E에 대하여 ‘3억 원 및 이에 대한 2003. 12. 11. 이후 연 24%의 비율로 계산한 지연손해금’ 채권(서울서부지방법원 2014가합3351호 확정판결)이 있는데, 2020. 9. 1. 참가인에게 E에 대한 위 채권을 양도하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제4, 6, 11, 35호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 이 법원에 현저한 사실, 변론 전체의 취지

2. 원고와 참가인의 주장 요지

이 사건 화해는 E의 채권자를 해하는 사해행위에 해당하므로 취소되어야 한다(원고는 제1심에서는 이 사건 화해에 기한 소유권이전등기말소 약정이 사해행위라고 주장하였는데 당심에서는 ‘이 사건 화해’가 사해행위취소의 대상이라고 주장한다). 위 사해행위에 따른 전득자인 피고 C은 자기 명의의 소유권이전등기를 말소하고, 피고 D은 E에게 진정한 명의 회복을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

3. 소의 적법 여부에 대한 직권 판단

직권으로 이 사건 소의 제척기간 도과 여부에 관하여 본다.

가. 관련 법리

1) 민법 제406조 제2항 후단에 의하면, 사해행위취소의 소는 법률행위가 있는 날로부터 5년 내에 제기하여야 한다. 위 규정이 정하는 채권자취소권의 행사 기간은 제소기간이므로 법원은 그 기간의 준수 여부에 관하여 직권으로 조사하여야 하고 그 기간이 도과한 후에 제기된 채권자취소의 소는 부적법한 것으로 각하하여야 한다(대법원 2015. 6. 24. 선고 2015다10134 판결 참조).

사해행위취소소송에서 제소기간의 기준이 되는 '법률행위 있는 날'은 사해행위에 해당하는 법률행위가 실제로 이루어진 날을 의미한다. 사해행위에 해당하는 법률행위가 있었던 시점을 따질 때에는 당사자 사이의 이해관계에 미치는 중대한 영향을 고려하여 신중하게 판정해야 하는데, 등기가 이루어진 경우 등기부상 등기원인 일자를 중심으로 살피되 등기원인 일자와 다른 날 사해행위에 해당하는 법률행위가 이루어졌다고 볼 만한 특별한 사정이 있으면 법률행위가 실제 이루어진 날을 제소기간의 기준점으로 삼아야 한다(대법원 2002. 7. 26. 선고 2001다73138, 73145 판결, 대법원 2002. 11. 8. 선고 2002다41589 판결 등 참조).

한편 민법 제406조 제1항은 사해행위취소의 대상을 '재산권을 목적으로 하는 채무자의 법률행위'로 정하고 있다. 제소전화해 사건에서 당사자들 사이에 화해가 성립하여 화해조서가 작성되는 경우 '화해' 자체는 소송법적 행위이지 실체법적 법률행위가 아니므로 사해행위취소의 대상이 될 수 없다(준재심절차를 통해 화해조서의 소송법적 효력이 배제될 수 있을 뿐이다). 다만 이 경우 화해조항의 내용이 재산권을 목적으로 하는 법률관계에 관한 것이라면 화해 당사자들 사이에서는 그 법률관계에 관한 실체법적 법률행위(화해계약)가 이미 성립해 있었거나 화해의 성립과 동시에 성립하는 것이고 이러한 법률행위가 사해행위취소의 대상이 될 수 있다. 이러한 화해계약이 사해행위취소의 대상이 된 경우 그 화해계약이 성립한 시점에 관하여는 제소전화해가 성립한 경과를 살펴서 사안별로 판단해야 한다.

나. 이 사건에 관한 판단

1) 우선, 원고는 채무자인 E이 이 사건 소유권이전등기를 말소하는 내용으로 이 사건 화해를 한 것이 사해행위라는 것인데 위에서 본 바와 같이 이 사건 화해 자체는 소송행위로서 채권자취소의 대상이 될 수 없으므로 제1심에서의 주장과 청구취지 기재와 같이 이 사건 화해의 성립과 동시에 이 사건

소유권이전등기의 말소에 관한 약정도 성립한 것임을 전제로 그 약정의 취소를 구하는 취지로 선행하여 살핀다. 이 사건 화해는 2014. 2. 11.자 신청에 따라 2014. 5. 26. 성립하였는데 이 사건 소는 2019. 4. 20. 제기되었으므로 이 사건 화해의 내용과 같이 이 사건 부동산의 처분을 목적으로 하는 E의 법률행위가 이루어진 시점이 언제인지에 따라 5년 제척기간의 준수 여부가 가려진다.

2) 다음과 같은 사정에 비추어 E이 이 사건 소유권이전등기를 말소해주기로 하는 약정은 늦어도 이 사건 화해 신청일인 2014. 2. 11.에는 성립한 상태였고 그 약정이 사해행위취소의 대상인 법률행위라고 보는 것이 타당하다.

제소전화해 사건의 통상적인 진행 과정을 보면 신청인은 피신청인과 분쟁 대상인 법률관계에 관하여 구체적인 합의를 마치고 신청서에 화해조항까지 기재하여 제소전화해를 신청하고 법원이 지정한 기일에 신청인과 피신청인이 출석하여 신청서에 기재된 화해조항 그대로 화해하면 법원은 그에 따라 화해조서를 작성한다. 신청서에 화해조항이 없거나 있더라도 신청인과 피신청인이 법정에서 주요 내용에 관해 실질적으로 합의함으로써 화해조서의 작성과 동시에 실제적인 화해계약까지 성립하는 경우와 달리, 위에서 본 통상적인 제소전화해 사건에서는 신청인과 피신청인이 화해를 하는 것은 법관 앞에서 이미 화해계약이 이루어진 것을 확인하고 확정판결과 같은 효력이 있는 화해조서를 취득하기 위한 소송행위일 뿐 그로써 비로소 실제적인 화해계약까지 성립하는 것은 아니다. 이 사건을 보면 피고 B가 제출한 신청서에 신청인과 피신청인이 이 사건 부동산에 관하여 원만히 합의했고 등기 정리를 위한 신청이라고 기재하였고 신청서에 기재된 화해조항대로 이 사건 화해가 성립하였다. 더욱이 E이 피고 B의 운영자였으므로 신청서 제출 당시 E과 피고 B 사이에 이 사건 소유권이전등기 말소약정에 별다른 다툼이 없었으리라고 보는 것이 합리적이다.

원고와 참가인은 E과 피고 B가 아무런 문서를 작성하지 않았다는 점을 강조하고 있는데, 부동산에 대한 처분행위가 이루어질 때에는 당사자들이 문서를 작성하는 것이 일반적이지만 E과 피고 B의 관계를 비롯하여 쌍방 사이에 금전이 수수되지도 않았고 그 내용이 매우 간명한 점 등의 사정에 비추어 이 사건 화해조서와 같은 내용의 약정은 얼마든지 구두로도 이루어질 수 있다고 보인다.

또한 등기부상 이 사건 소유권이전등기에 대한 말소등기의 등기원인이 이 사건 화해조서로 기재되어 있지만 위와 같은 사정에 비추어 사해행위에 해당하는 법률행위는 화해 신청 당시 이미 성립하여

존재했었다고 볼 만한 특별한 사정이 있다고 본다.

3) 이 사건 소는 원고와 참가인이 사해행위라고 주장하는 ‘이 사건 소유권이전등기말소에 관한 약정’이 체결된 2014. 2. 11.경으로부터 5년이 경과한 이후 제기되었으므로 민법 제406조 제2항 후단의 제척기간을 준수하지 못하여 부적법하다(당심에서 원고를 승계한 참가인의 소 역시 마찬가지이다).

4. 결론

그렇다면 이 사건 소에 관한 제1심 판결은 정당하고, 당심에서 제기된 참가인의 소는 부적법하므로 원고의 피고들에 대한 항소를 모두 기각하고 참가인의 소를 각하하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김복형, 판사 허양윤, 판사 정현식

별지

목 록

(1동의 건물의 표시)

군포시 G, H에 있는 I건물

철근콘크리트조 슬래브지붕 8층 근린생활시설, 주차장 및 기계실

1 내지 7층 각 762.631㎡

8층 618.763㎡

지하1 내지 3층 각 778.95㎡

지하4층 718.31㎡

(전유부분의 건물의 표시)

제1층 J호 철근콘크리트조 39.100㎡, 끝.

