

수원지방법원 2021. 8. 19 선고 2020가단528550 판결 [근저당권설정계약에 대한 사해행위취소]

전 문

원 고 A

소송대리인 법무법인 길도 담당변호사 조홍래

피 고 B

소송대리인 법무법인 도시

담당변호사 이금규, 김대일, 이나경

변 론 종 결 2021. 6. 10.

판 결 선 고 2021. 8. 19.

주 문

1. 피고와 주식회사 C 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2016. 6. 27. 체결된 근저당권설정계약을 71,800,583원의 한도 내에서 취소한다.
2. 피고는 원고에게 71,800,583원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
3. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
4. 소송비용 중 1/10은 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.

청 구 취 지

피고와 주식회사 C 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2016. 6. 27. 체결된

근저당권설정계약을 취소한다. 피고는 원고에게 88,551,722원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. 종전 사해행위취소 소송의 경과

1) 원고는 주식회사 C을 상대로 2015. 2. 17. 서울동부지방법원 2015가합101953

사해행위취소소송(이하 ‘종전 1심’이라고 한다)을 제기하였는데, 위 소송에서 주식회사 C과 주식회사 D 사이에 별지 목록 기재 부동산인 E건물 F호(이하 ‘이 사건 부동산’이라고 한다) 외 7개 부동산(E건물 G호, H호, I호, J호, K호, L호, M호)에 관하여 2013. 12. 2. 체결된 매매계약의 취소를 구하였다.

2) 원고는 2012. 10. 26. N, 주식회사 O, 주식회사 D이 지불각서인으로 되어 원고에게 2억 9,000만 원을 지급하기로 하는 내용의 지불각서를 교부받았는데, 위 지불각서에 기한 주식회사 D에 대한 채권을 피보전권리로 주장하였다.

3) 종전 1심은 2016. 11. 17. ‘주식회사 C과 주식회사 D 사이에 이 사건 부동산 외 7개 부동산에 관하여 2013. 12. 2. 체결된 매매계약을 201,631,147원의 한도 내에서 취소한다. 주식회사 C은 원고에게 201,631,147원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라’는 내용의 판결을 선고하였다.

4) 이후 주식회사 C이 항소하였으나 항소심(서울고등법원 2016나2084994)에서 2018. 5. 18. 항소기각판결이 선고되었다. 주식회사 C은 다시 상고하였으나 대법원(2018다242970)에서 상고기각판결이 선고되었고 위 판결은 확정되었다.

나. 주식회사 C의 재산처분 행위

주식회사 C은 종전 1심 소송이 계속 중이던 2016. 6. 27. 피고와 이 사건 부동산 및 E건물 H호, K호, L호, M호에 관하여 각 채권최고액을 150,000,000원으로 하는 근저당권설정계약을 체결하고, 2016. 7. 6. 근저당권설정등기를 경료하여 주었다(이하 이 사건 부동산에 관한 근저당권을 ‘이 사건 근저당권’이라고 한다). 주식회사 C은 종전 1심 소송 계속 중 다른 G호, I호, J호 또한 제3자에게 매각하였다.

다. 경매절차

- 1) 원고는 종전 사해행위취소 소송의 가액배상금(201,631,147원 및 이에 대한 지연손해금) 중 113,079,425원을 배당금으로 일부 수령하였음을 자인하고 있다.
- 2) 이 사건 부동산에 관하여 경매절차가 개시되었고(서울동부지방법원 P, Q), 이 사건 부동산은 2018. 7. 20. 위 경매절차에서 매각되었으며, 이 사건 근저당권설정등기는 2018. 7. 20. 임의경매로 인한 매각을 원인으로 같은 날 말소되었다. 피고는 위 경매절차에서 이 사건 근저당권자로서 71,800,583원을 배당받아 이를 수령하였다.

라. 주식회사 D과 주식회사 C 및 피고와의 소송 경과

- 1) 주식회사 D은 주식회사 C을 상대로 소유권말소등기소송을 제기하였고(서울동부지방법원 2015가합5659), 2018. 2. 1. ‘주식회사 C은 주식회사 D에게 이 사건 부동산(F호) 외 7개 부동산(E건물 G호, H호, I호, J호, K호, L호, M호)에 관하여 서울동부지방법원 2013. 12. 4. 접수 제77025호로 마친 각 소유권이전등기의 말소등기절차(위 가. 1)항의 매매계약에 기한 것임)를 이행하라’는 판결이 선고되었고, 2018. 2. 17. 확정되었다.

- 2) 위 서울동부지방법원 2015가합5659 사건 판결의 주된 이유는 다음과 같다.

주식회사 D은 서울 광진구 R 대 243㎡ 지상에 ‘E’이라는 다세대 주택을 신축하여 분양하는 사업을 진행하였다.

주식회사 D은 거의 유일한 재산이었던 E 주택 전 세대(이 사건 부동산 외 위 7개 부동산)를 주식회사 C에 2013. 12. 2. 매도하였고, 2013. 12. 4. 소유권이전등기를 경료하여 주었다.

위 매매계약의 매매대금은 26억 5,000만 원이었지만, 실제 주식회사 C이 주식회사 D에 대가를 지급하지 아니하였고, 주식회사 D의 이사회 결의도 없었다.

당시 주식회사 D의 대표이사로 S가 등재되어 있었고, 주식회사 C의 대표이사는 T이었다. T은 S의 아들이고, 주식회사 C은 위 매매계약일로부터 40일 전에 설립되었는데, 별도의 영업활동도 없었고, 주식회사 C은 실제 S가 운영하는 1인 회사로 S가 E 다세대 주택의 소유권을 이전받기 위해 설립한 것으로 보인다.

매매계약 당시 N과 S는 직무집행정지가처분 사건에서 S의 대표이사 권한에 대해 다투고 있었던 상황이었다.

S는 주주총회나 이사회 결의를 거치지 않고 E 다세대 주택을 처분하였다는 범죄사실 등으로 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임)죄 등으로 공소제기되어 징역형을 선고받았다(현재는 징역 1년 6월 형으로 확정됨).

이러한 점에 비추어 주식회사 C의 소유권이전등기는 반사회적 법률행위인 2013. 12. 2.자 매매계약에 기한 물권변동으로 민법 제103조에 반하여 원인무효이다.

3) 주식회사 D은 피고를 상대로 E 다세대주택 K호, L호에 관하여 마친 소유권이전등기의 말소등기에 대하여 승낙의 의사표시를 하라는 소송을 제기하였고(서울동부지방법원 2019가단118082), 2019. 12. 19. 승소판결이 선고되었다(이 사건 변론 종결일 기준으로 항소 중). 위 판결 이유는 ‘위 K호, L호의 소유권이전등기가 반사회적 법률행위에 해당하는 매매계약에 기하여 이루어진 원인무효의 등기에 해당하므로, 해당 부동산의 근저당권자인 피고는 등기상 이해관계 있는 제3자로서 그 말소등기에 대하여 승낙의 의사표시를 할 의무가 있다’는 것이다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 3, 5, 12, 16호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 판단

가. 사해행위취소

1) 피보전채권의 존재

가) 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 채무자가 채권자를 해함을 알고

재산권을 목적으로 한 법률행위를 하기 전에 발생된 것이어야 하지만, 그 법률행위 당시에 이미 채권성립의 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. 이 사건 근저당권설정계약 당시 원고의 주식회사 C에 대한 사해행위취소소송이 계속 중이었고, 원고가 승소할 경우 원고가 원고의 주식회사 C에 대한 가액배상채권을 취득하게 되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었으며, 실제로 원고가 종전 소송에서 승소하여 그 판결이 확정됨으로써 위 채권이 현실화 되었으므로, 결국 위 채권 역시 피고에 대한 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다 할 것이다.

나) 또한 원고의 주식회사 C에 대한 가액배상채권은 종전 사해행위취소소송으로 확정된 채권으로 그 존부에 관한 기판력은 이를 선결문제로 하는 이 사건 소송에 미친다고 할 것이고 이 법원으로서 종전 소송의 확정판결과 다른 판단을 할 수 없으므로, 피보전채권의 존부를 다투는 피고의 주장은 받아들이지 아니한다.

2) 사해행위의 성립 및 사해의사

이 사건 근저당권설정계약은 채무초과상태에 있는 채무자가 그 소유의 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 채권담보로 제공하는 행위로서 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당하고(대법원 1997. 9. 9. 선고 97다10864 판결, 1989. 9. 12. 선고 88다카23186 판결, 1986. 9. 23. 선고 86다카83 판결 등 참조), 근저당권설정계약 당시 채무자인 주식회사 C이 원고와 사해행위취소소송 중이었던 점, 종전 사해행위취소소송의 경과, 앞서 살펴본 주식회사 C의 설립 경위 및 재산상태, 피고와 주식회사 C 사이의 인적관계 등에 비추어 보면, 주식회사 C은 이 사건 근저당권설정계약으로 공동담보에 부족이 생겨 일반채권자들을 해할 것임을 알았다고 보는 것이 타당하고, 수익자인 피고의 악의는 추정된다.

3) 피고의 주장에 관한 판단

가) 피고의 주장

S는 건축공사를 위해 남편 U의 형인 피고 소유의 수원시 장안구 V 주택을 담보로 W조합로부터 대출을 받아 공사비용에 충당하는 등으로 S, U이 가족들과 사채업자들로부터 빌린 돈과 은행 대출을

통해 자금을 조달하였다. 주식회사 C은 토지매매와 건축과정에서 발생한 주식회사 D의 위와 같은 채무를 승계하는 조건으로 E 다세대주택 소유권이전등기를 경료했다.

피고는 위와 같이 주택을 담보로 W조합로부터 대출을 받아 그 중 200,000,000원은 주식회사 C의 대표이사 T 계좌에 송금하였고, T은 위 돈을 주식회사 D의 계좌로 입금하였다. 또한 피고는 대출금 이자도 부담하였는바, 이를 합하면 피고가 대여한 자금은 250,000,000원에 달한다. 피고는 그 후 2015. 7. 6. 주식회사 D의 채무를 승계한 주식회사 C로부터 근저당권을 설정받게 된 것이므로, 이는 사해행위에 해당하지 않는다.

나) 판단

피고의 주장에 의하더라도 피고는 기존 채권 지급 담보를 위해 이 사건 근저당권을 설정받게 된 것이고, 당시 이 사건 부동산을 비롯한 E 다세대 주택은 주식회사 D 내지 주식회사 C의 유일한 재산이었던 점, S, T, 피고와의 인적 관계, 근저당권이 설정된 시점이 종전 사해행위취소소송 계속 중이었던 점, 앞서 살펴본 사해행위 성립에 관한 판단 등에 비추어 보면, 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위에 해당하고 달리 피고 제출 증거들만으로는 피고의 선의가 증명되었다고 보기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고의 주장은 받아들이지 아니한다.

나. 원상회복의 방법 및 범위

1) 근저당권설정계약을 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 2004. 1. 27. 선고 2003다6200 판결, 대법원 2011. 2. 10. 선고 2010다90708 판결 등 참조).

2) 앞서 살펴본 바와 같이 이 사건 근저당권설정등기는 말소되었으므로 이 사건 근저당권설정계약은 원고의 피보전채권액과 피고가 수령한 배당금 중 적은 금액의 범위 내에서 취소되어야 하고, 피고는 원상회복으로 가액을 배상할 의무가 있다.

3) 원고의 주식회사 C에 대한 채권액은 원고의 주장에 의하더라도 88,551,722원이고, 피고가

수령한 배당금은 71,800,583원이므로, 이 사건 근저당권설정계약은 71,800,583원의 한도 내에서
사해행위로서 취소하고, 피고는 원고에게 71,800,583원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터
다 갚는 날까지 민법이 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면, 원고의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지 청구는 이유 없어
기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 유현정

(별지)

목 록

1동의 건물의 표시 서울특별시 광진구 ,
[도로명주소] 서울특별시 광진구
전유부분의 건물의 표시 건물의 번호 :
구 조 : 철근콘크리트구조
면 적 : 4층 호 51.78㎡
대지권의 표시
토지의 표시 서울특별시 광진구
대 243㎡
대지권의 종류 : 소유권
대지권의 비율 : 243 분의 30.075

