

의정부지방법원 2021. 1. 28 선고 2020나203429 판결 [사해행위취소]

전 문

원고, 피항소인 A

소송대리인 변호사 강성구

피고, 항소인 B

소송대리인 법무법인 한샘

담당변호사 서경원

변론 종결 2020. 11. 12.

판결 선고 2021. 1. 28.

제 1 심 판결 의정부지방법원 2020. 2. 13. 선고 2018가단26215 판결

주 문

1. 제1심판결을 취소한다.
2. 원고의 주위적 및 예비적 청구를 모두 기각한다.
3. 소송 총비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 주위적으로,

1) 구리시 C 전 850㎡에 관하여 D과 피고 사이에 2014. 1. 28. 체결된 매매예약을 취소한다.

2) 피고는 D에게 위 1)항 토지에 관하여 의정부지방법원 구리등기소 2014. 1. 29. 접수 제1706호로 마친 소유권이전청구권가등기의 말소등기절차를 이행하라.

나. 예비적으로, 피고는 D에게 위 1)항 토지에 관하여 의정부지방법원 구리등기소 2014. 1. 29. 접수 1706호로 마친 소유권이전청구권가등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

제1심판결을 취소한다. 원고의 청구를 모두 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. D은 2010. 8. 13. 원고에게 4,500만 원을 차용한다는 내용의 차용증 I 및 4,500만 원을 수령하였다는 영수증을 작성하여 주었고, 같은 날 원고에게 D과 F가 함께 원고로부터 4,500만 원을 차용한다는 내용의 차용증 II를 작성하여 주었다.

나. 원고는 D을 상대로, 'D은 원고에게 90,000,000원과 이에 대하여 2011. 1.부터 갚는 날까지 연 20%의 비율로 계산한 돈을 지급하라'는 지급명령을 서울중앙지방법원 2012차29017호로 신청하였다. 위 법원은 2012. 5. 11. 원고의 청구를 인용하는 지급명령을 결정하였고, 그 결정은 2012. 6. 6. 확정되었다.

다. D은 2014. 1. 28. 그 소유의 유일한 부동산인 구리시 C 전 850㎡(이하 '이 사건토지'라 한다)를 피고에게 매도하는 매매예약(이하 '이 사건 매매예약'이라 한다)을 하고, 같은 달 29일 피고 앞으로 위 토지에 관하여 청구취지 기재 소유권이전청구권가등기(이하 '이 사건 가등기'라고 한다)를 마쳐주었다.

라. 한편 이 사건 토지에 관하여는 2010. 12. 29. 채무자 피고, 채권최고액 754,000,000원,

근저당권자 E조합(이하 'E'이라 한다)인 근저당권설정등기가, 2011. 1.6. 채무자 D, 채권최고액 2,500,000,000원, 근저당권자 피고인 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권등기'라 한다)가 각 마쳐져 있었고, 이 사건 매매예약일인 2014. 1.28. 이 사건 근저당권등기의 말소등기 및 채무자 피고, 채권최고액 120,000,000원, 근저당권자 E인 근저당권설정등기가 각 마쳐졌으며, 이 사건 매매예약일 무렵 이 사건토지의 시가는 913,908,000원이다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 8호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 주위적 청구에 관한 판단

가. 당사자들의 주장 요지

1) 원고

D은 그 소유의 유일한 부동산인 이 사건 토지를 피고에게 처분하기 위한 이 사건 매매예약을 체결함으로써 그의 재산이 감소되어 채권의 공동담보에 부족이 생겼다. 따라서 이 사건 매매예약은 사해행위에 해당되므로 이를 취소하고, 원상회복으로 이 사건 가등기의 말소를 구한다.

2) 피고

피고는 이 사건 매매예약 체결 전인 2010. 10. 29. D과 이 사건 토지를 매수하는 매매계약을 체결하고, D에게 매매대금을 모두 지급하였으며, 이후 소유권이전등기청구권을 담보하기 위하여 이 사건 매매예약을 체결하였을 뿐이다. 또한 이 사건 매매예약 당시 이 사건 토지에는 채권최고액 25억 원의 이 사건 근저당권등기가 경료 되어 있었으므로 이 사건 토지를 D의 책임재산으로 볼 수 없다. 따라서 이 사건 매매예약은 사해행위에 해당하지 않거나, 사해행위에 해당하더라도 피고는 선의의 수익자에 해당한다.

나. 판단

1) 인정사실

을 제1 내지 5호증(가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지를 종합하면 다음과 같은 사실이 인정된다.

- ① 피고는 2010. 10. 29. D과 매매대금 10억 원으로 하여 이 사건 토지에 관한 매매계약(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다)을 체결하였다.
- ② 피고는 2010. 10. 29. D에게 계약금 9천만 원을 지급하였고, 2010. 12. 27. D의 부탁으로 채권자 등에게 송금하거나 D에게 직접 지급하는 방법으로 중도금 합계335,000,000원을 지급하였으며, 2010. 12. 29. 피고 명의로 580,000,000원을 대출받아2) 그 중 575,000,000원으로 이 사건 토지에 관하여 설정되어 있던 G조합 명의 근저당권3)의 피담보채무를 모두 변제하고 위 근저당권설정등기를 말소하는 방법으로 잔금을 지급하여 매매대금 10억 원을 모두 지급하였다.
- ③ 피고는 위와 같이 D에게 이 사건 매매계약에 따른 중도금을 지급한 2010. 12.27. D의 피고에 대한 이 사건 토지의 소유권이전등기의무의 이행을 담보하기 위하여 이 사건 토지에 관하여 채권최고액을 2,500,000,000원으로 하는 근저당권설정계약을 체결하고 2011. 1. 6. 이 사건 근저당권등기를 경료하였다.
- ④ 피고는 2014. 1.경 이 사건 토지를 담보로 대출을 받고자 하였는데, 이 사건 근저당권등기 때문에 이 사건 토지를 담보로 대출이 불가능하자, 이 사건 근저당권등기를 2014. 1. 28. 말소하고, 같은 날 E으로부터 대출을 받으면서 채무자 피고, 채권최고액 120,000,000원, 근저당권자 E인 근저당권설정등기를 마쳤다. 한편, 같은 날 이 사건토지에 관하여 이 사건 매매예약을 체결하고 다음날 이 사건 가등기를 경료하였다.

2) 관련법리

채무자는 채무의 본지에 따라 채무를 이행할 의무를 부담하고 있어 다른 채권자가 있는 경우라도 그 채무이행을 거절하지는 못하므로, 채무자가 채무초과의 상태에서 특정채권자에게 채무의 본지에 따른 변제를 함으로써 다른 채권자의 공동담보가 감소하는 결과가 되는 경우에도 이 같은 변제는 채무자가 특히 일부의 채권자와 통모하여 다른 채권자를 해할 의사를 가지고 변제를 한 경우를 제외하고는 원칙적으로 사해행위가 되는 것은 아니라 할 것이다(대법원 2001. 4. 10. 선고 2000다66034 판결 등 참조).한편 저당권이 설정되어 있는 목적물의 경우 그 목적물 중에서 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산은 피담보채권액을 공제한 나머지 부분만이라고 할

것이고(대법원 2003. 11. 13. 선고 2003다39989 판결, 대법원 2010. 12. 23. 선고

2008다25671판결 등 참조), 이러한 선순위 담보권이 설정된 목적물에 관하여 그 선순위 담보권의 피담보채권액을 공제하고도 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산이 존재한다는 점에 관한 입증책임은 채무자의 목적물 처분행위가 사해행위에 해당한다고 주장하는 채권자인 원고에게 있다.

3) 판단

살피건대, 위 인정사실을 종합하면 피고는 D과의 이 사건 매매계약에 따른 잔금지급 의무를 모두 이행하여 D은 피고에 대하여 이 사건 토지의 소유권이전등기의무를 부담하고 있었던 점(원고는 이 사건 매매계약이 통정허위표시라고 주장하나 이를 인정할 증거가 없다), 피고가 소유권이전등기를 경로 받지 못하자 피고는 D의 위 소유권이 전등기의무의 이행을 담보하기 위하여 이 사건 토지에 관하여 그 시가를 훨씬 초과하는 채권최고액 25억 원의 이 사건 근저당권등기를 경로 받았는데, 2014. 1.경 대출을 받기 위해 부득이하게 이 사건 근저당권등기를 말소하면서 원고의 소유권이전등기청구권을 계속 담보하기 위하여 이 사건 매매예약을 체결하고 이 사건 가등기를 경로한 점등을 알 수 있다. 따라서 이 사건 매매예약 및 이 사건 가등기는 2010. 10. 29.에 체결된 이 사건 매매계약에 따른 이행의 일환으로 이루어진 것으로 봄이 상당하고, 이 사건 매매계약이 유효한 이상 피고에게는 D으로부터 이 사건 토지의 소유권이전등기를 경로 받을 권리가 있으므로 그 이행을 담보하기 위한 이 사건 매매예약이 사해행위가 된다고 볼 수 없다. 또한 이 사건 매매예약 당시 이 사건 토지에는 피고 명의의 채권최고액 25억 원의 근저당권설정등기가 마쳐져 있었고4) E 명의의 채권최고액 754,000,000원의 근저당권설정등기도 마쳐져 있는 상태였으므로 이 사건 토지가 D의 책임재산에 해당하였다고 볼 수도 없다. 결국 이 사건 매매예약은 사해행위에 해당하지 아니하므로, 원고의 주위적 청구는 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다(설사 이 사건 매매예약이 사해행위가 된다고 하더라도 위와 같은 사정들을 종합할 때 피고는 기존의 이 사건 근저당권등기를 말소하면서 자신의 소유권이전등기청구권을 담보하기 위하여 이 사건 매매예약을 체결한 것으로서 선의라고 봄이 상당하다).

3. 예비적 청구에 관한 판단

가. 원고의 주장 요지

피고와 D은 2014. 1. 28. 실제로 이 사건 매매예약을 체결하지 않았음에도 불구하고 강제집행을 잠탈할 목적으로 허위의 매매예약을 체결한 것이므로 이 사건 매매예약은 통정허위표시로서 무효이고, 무효인 매매예약에 기하여 경료된 이 사건 가등기도무효의 등기로서 말소되어야 한다.

나. 판단

앞서 판단한 바와 같이 피고는 D에 대하여 이 사건 토지의 소유권이전등기청구권이 있었고, 이를 담보하기 위하여 피고와 D은 이 사건 매매예약을 체결하고 이 사건가등기를 경료한 것으로 봄이 상당한바, 이 사건 매매예약은 피고와 D의 위와 같은 의사의 합치에 따른 법률행위로서 유효하므로, 통정허위표시로서 무효라는 원고의 주장은 받아들일 수 없다.

4. 결론

원고의 이 사건 주위적 및 예비적 청구는 모두 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 달리하여 부당하므로, 제1심판결을 취소하고 원고의 주위적 및 예비적 청구를 모두 기각한다.

재판장 판사 정동혁, 판사 김태현, 판사 이민영

1) 이 중 150,000,000은 이 사건 토지의 근저당권자인 H에게 지급되어 H 명의 근저당권설정등기가 말소되었다(이 사건 토지에 관한 등기부등본 을구 순번 6번 근저당권).

2) 피고는 580,000,000원을 E으로부터 대출받고 이 사건 토지에 관하여 2010. 12. 29. 채무자 피고, 채권최고액 754,000,000원, 근저당권자 E의 근저당권설정등기를 경료하였다.

3) 이 사건 토지에 관한 등기부등본 을구 순번 4, 8번의 근저당권이다.

4) 원고는 이 사건 매매예약 당시 피고의 이 사건 토지에 관한 손해배상채권이 발생한 바 없으므로 이 사건 근저당권등기는 피담보채무가 없는 근저당권으로 무효라고 주장하나, 피고가 이 사건 매매계약에 따른 10억 원의 매매대금을 모두 지급한 상태였으므로, 적어도 위 근저당권설정등기는

피고가 지급한 매매대금 상당액인 10억 원의 손해배상액은 담보하고 있다고 보아야한다.