

전주지방법원 군산지원 2021. 10. 26 선고 2020가단58807 판결 [사해행위취소 등]

재판경과

전주지방법원 2022. 8. 17 선고 2021나12462 판결

전주지방법원 군산지원 2021. 10. 26 선고 2020가단58807 판결

전문

원 고 A단체

소송대리인 법무법인 세상

담당변호사 우승원, 차종선, 진현덕

소송복대리인 변호사 류호문

피 고 B

소송대리인 변호사 김기태, 김선하, 안상희

소송복대리인 변호사 민아람, 김민정

변론종결 2021. 9. 14.

판결선고 2021. 10. 26.

주문

1. C과 피고 사이의 별지 목록 기재 각 부동산에 대한 2019. 10. 8.자 근저당권설정계약을 취소한다.

2. 전주지방법원 군산지원 D 부동산임의경매 신청사건에 관하여 2020. 11. 19. 위 법원이 작성한 배당표 중 피고에 대한 배당액 44,482,489원을 0원으로, 원고에 대한 배당액 27,351,635원을 71,834,124원으로 각 경정한다.

3. 소송비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. C은 별지 목록 기재 각 부동산(이하 ‘이 사건 각 토지’라 한다)의 소유자이다. C은 2019. 10. 8. 친자매인 피고와 사이에 이 사건 각 토지에 관하여 ‘채권최고액 250,000,000원, 채무자 C, 근저당권자 피고’로 하는 근저당권설정계약(이하 ‘이 사건 근저당권설정계약’이라 한다)을 체결하고, 같은 날 피고에게 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

나. 원고는 주식회사 농업회사법인 E(이하 ‘소외 회사’라 한다), C의 신청에 따라 F은행으로부터 대출받을 채무에 관하여 소외 회사와는 2017. 3. 21., C과는 2016. 10. 18.자 및 2016. 11. 2.자 각 신용보증약정을 체결하였고, C은 소외 회사의 원고에 대한 채무를 연대 보증하였다. 원고는 소외 회사와 C을 대위하여 2019. 7. 26. 채무를 대위변제하였다.

원고는 전주지방법원 2019차전7955호로 소외 회사와 C을 상대로 지급명령을 신청하여 2019. 8.

19. ‘소외 회사와 C은 연대하여 114,065,669원 및 그 중 112,847,406원에 대하여 2019. 8.

15.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 지연손해금 및 독촉절차비용을 지급하라’는 내용의

지급명령을, 전주지방법원 2019차전7954호로 C을 상대로 지급명령을 신청하여 2019. 8. 14. 'C은 원고에게 133,842,506원 및 그 중 132,250,711원에 대하여 2019. 8. 15.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 지연손해금 및 독촉절차비용을 지급하라'는 내용의 지급명령을 받았고, 위 각 지급명령은 그 무렵 확정되었다.

다. 이 사건 근저당권설정계약 당시 C의 재산상태는 다음과 같다.

1) 적극재산

순번	재산의 표시	가액(원)	증거
1	이 사건 각 토지	322,102,000	갑 5호증
2	(차량번호 1 생략) 옵티마 차량	1,495,000	갑 6호증의 1, 2
합계		323,597,000	

2) 소극재산

순번	채권자	채무액(원)	증거
1	원고(근저당권자, 배당요구권자)	247,908,175	갑 1호증의 1, 2
2	F 주식회사 승계인 G 유한회사(근저당권자)	130,572,058	갑 제4호증
3	전북신용보증재단(배당요구권자)	25,500,000	
4	H 주식회사(가압류권자)	13,536,000	
합계		417,516,233	

라. F 주식회사는 이 사건 각 토지에 대하여 전주지방법원 군산지원 D로 임의경매(이하 '이 사건

임의경매'라 한다)를 신청하여 2020. 10. 8. 매각되었고, 경매법원은 2020. 11. 19. 배당을 하였다. 마. 원고는 배당요구권자로 합계 27,351,635원(= 7,574,988원 + 19,776,647원)을, 피고는 근저당권자로서 44,482,489원을 각 배당받았다. 원고는 배당기일에 피고에 대한 배당금 전액에 대하여 이의를 제한 후 2020. 11. 25. 이 사건 소를 제기하고, 같은 날 임의경매사건에 소제기증명서를 제출하였다.

[인정근거] 갑 제1 내지 6호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함), 갑 제9, 10호증의 각 기재, 익산시에 대한 과제정보회신 결과, 변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가. 주장

이 사건 근저당권설정계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 2020. 11. 19. 작성된 배당표 중 피고에 대한 배당액 44,482,489원은 0원으로, 원고에 대한 배당금 27,351,635원은 71,834,124원으로 경정되어야 한다.

나. 사해행위 취소 청구에 대한 판단

1) 청구원인에 대한 판단

C은 채무초과상태에서 채무를 담보하기 위하여 채권자 중 1인인 피고에게 이 사건 각 토지를 담보로 제공하여 근저당권설정계약을 체결한 것이므로, 특별한 사정이 없는 한 이 사건 근저당권설정계약은 채권자인 원고를 해할 의사로 체결한 것으로서 사해행위에 해당한다(대법원 2015. 6. 11. 선고 2014다237192 판결, 2008다237192 판결 등 참조).

2) 피고의 주장에 대한 판단

가) 제척기간 도과 주장

피고는 이 사건 소는 원고가 취소원인을 안날로부터 1년이 경과된 후에 제기된 소이므로 이미 제척기간이 도과하여 부적법하다는 취지로 주장한다.

채권자취소권의 행사에 있어서 제척기간의 기산점인 채권자가 '취소원인을 안 날'이라 함은 채권자가

채권자취소권의 요건을 안 날, 즉 채무자가 채권자를 해함을 알면서 사해행위를 하였다는 사실을 알게 된 날을 의미한다고 할 것이므로, 단순히 채무자가 재산의 처분행위를 하였다는 사실을 아는 것만으로는 부족하고, 그 법률행위가 채권자를 해하는 행위라는 것에 의하여 채권의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족상태에 있는 공동담보가 한층 더 부족하게 되어 채권을 완전하게 만족시킬 수 없게 되었고 나아가 채무자에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 알 것을 요하며, 사해행위의 객관적 사실을 알았다고 하여 취소의 원인을 알았다고 추정할 수는 없고 제척기간의 도과에 관한 입증책임은 채권자취소소송의 상대방에게 있다(대법원 2009. 10. 29. 선고 2009다47852 판결, 대법원 2013. 4. 26. 선고 2013다5855 판결 참조).

살피건대, 피고는 원고가 2019. 11. 5. 이 사건 임의경매 신청을 하면서 사해행위의 객관적 사실 및 채무자에게 사해의 의사가 있었다는 사실을 알았을 것이라고 주장하나, 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지에 의하면, 이 사건 각 임의경매 사건의 신청 채권자는 원고가 아닌 F 주식회사라 할 것이고, 갑 제11호증의 기재에 의하면, 원고는 2019. 11. 27.에서야 이 사건 임의경매사건이 개시된 사실을 알았다 할 것이므로 피고의 위 주장은 이유 없다.

나) 이 사건 각 토지가 책임재산이 아니라는 주장

피고는 이 사건 각 토지에 이 사건 근저당권 설정 이전부터 선순위 근저당권 피담보채무 240,000,000원과 가압류채권자들에 대한 채무액을 합산하면 이 사건 각 토지의 시가를 초과하여 이를 채무자의 일반 채권자들의 공동담보에 공하여지는 책임재산이라고 볼 수 없다고 주장하나, 사해행위 당시 어느 부동산이 가압류되어 있다는 사정은 채권자 평등의 원칙상 채권자의 공동담보로서 그 부동산의 가치에 아무런 영향을 미치지 아니하므로, 가압류가 된 여부나 그 청구채권액의 다과에 관계없이 그 부동산 전부에 대하여 사해행위가 성립된다 할 것이고(대법원 2003. 2. 11. 선고 2002다37474 판결), 이 사건 근저당권 설정 당시 이 사건 각 토지의 가액 332,102,000원에서 선순위 근저당권의 채권최고액 240,000,000원 제외하면 충분한 책임재산이 있었다 할 것이므로, 피고의 위 주장도 이유 없다.

다) 이 사건 근저당권 설정행위가 사해행위가 아니라는 주장

피고는 원고가 이미 이 사건 각 토지에 가압류를 하여 두었고, 원고와 피고가 동순위로 배당을

받았으므로 이 사건 근저당권설정계약이 사해행위에 해당하지 않는다는 취지로 주장한다. 이에 대하여 원고는 피고의 이 사건 근저당권의 피담보채무는 존재하지 않는다는 취지로 주장한다. 살피건대, 을 제1 내지 4호증의 각 기재만으로는 피고가 C에 대하여 이 사건 근저당권의 피담보채권인 250,000,000원이 존재한다고 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 설령, 피고가 C에 대한 일반 채권자라 하더라도 채권자취소권의 대상이 되는 '채권자를 해하는 행위'라고 함은 재산권을 목적으로 한 행위로서 그로 인하여 채무자의 소극재산이 적극재산을 초과하게 되거나 채무초과상태가 더 나빠지게 되는 행위를 뜻한다. 그리고 채권자가 이미 자기 채권의 보전을 위하여 가압류를 한 바 있는 부동산을 채무자가 제3자가 부담하는 채무의 담보로 제공하여 근저당권을 설정하여 줌으로써 물상보증을 한 경우에는 이로써 일반채권자들이 만족을 얻는 물적 기초가 되는 책임재산이 새로이 감소된다. 따라서 비록 당해 부동산의 환가대금으로부터는 가압류채권자가 위와 같이 근저당권을 설정받은 근저당권자와 평등하게 배당을 받을 수 있다고 하더라도, 일반적으로 그 배당으로부터 가압류채권의 충분한 만족을 얻는다는 보장이 없고 가압류채권자는 여전히 다른 책임재산을 공취할 권리를 가지는 이상, 원래 위 가압류채권을 포함한 일반채권들의 만족을 담보하는 책임재산 전체를 놓고 보면 위와 같은 물상보증으로 책임재산이 부족하게 되거나 그 상태가 악화되는 경우에는 역시 가압류채권자도 자기 채권의 충분한 만족을 얻지 못하게 되는 불이익을 받는다고 할 것이다. 그러므로 위와 같은 가압류채권자라고 하여도 채무자의 물상보증으로 인한 근저당권설정행위에 대하여 채권자취소권을 행사할 수 있다(대법원 2010. 1. 28. 선고 2009다90047 판결, 대법원 2010. 6. 24. 선고 2010다20617, 20624 판결 등 참조).

다. 원상회복의 방법

근저당권설정계약을 사해행위로서 취소하는 경우 경매절차가 진행되어 타인이 소유권을 취득하고 근저당권설정등기가 말소되었다면 원물반환이 불가능하므로 가액배상의 방법으로 원상회복을 명할 수밖에 없다. 채권자가 배당기일에 출석하여 수익자의 배당 부분에 이의를 하였다면 그 채권자는 사해행위취소의 소와 병합하여 원상회복으로 배당이의의 소를 제기할 수 있다. 이 경우 배당이의의 소를 제기한 해당 채권자 이외의 다른 채권자의 존재를 고려할 필요 없이 그 채권자의 채권이 만족을

받지 못한 한도에서만 근저당권설정계약을 취소하여야 하고, 그 한도에서만 수익자의 배당액을 삭제하여 해당 채권자의 배당액으로 경정하여야 한다(대법원 2004. 1. 27. 선고 2003다6200 판결 등 참조).

위 인정 사실에 의하면, 피고 명의의 근저당권설정등기가 말소되어 사해행위취소에 따른 원물반환이 불가능하므로, 그 원상회복으로 원고가 구하는 바에 따라 원고의 채권액 범위 내에서 위 배당표 중 피고에 대한 배당액 44,482,489원을 0원으로, 원고에 대한 배당액 27,351,635원을 71,834,124원으로 각 경정하기로 한다.

3. 결론

그렇다면 원고의 피고에 대한 청구는 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 한진희

별 지(부동산목록)

1. 전라북도 익산시		답 10325㎡
2. 전라북도 익산시		답 423㎡
3. 전라북도 익산시		답 715㎡

- 이 상 -

