

광주지방법원 해남지원 2022. 6. 14 선고 2021가단202160 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 A단체

소송대리인 B

피 고 C

소송대리인 변호사 이원학

변 론 종 결 2022. 5. 24.

판 결 선 고 2022. 6. 14.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고와 D 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2019. 8. 12. 체결된 매매계약은 116,500,000원의 범위 내에서 취소한다. 피고는 원고에게 116,500,000원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초 사실

가. D은 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 각 부동산'이라 한다)의 소유자였고, 이 사건 각 부동산에 관하여 2013. 1. 15. 채권최고액을 188,500,000원, 근저당권자를 E조합으로 한 근저당권설정등기를 마쳤다(이하 '선행 근저당권'이라 한다).

나. D은 2018. 7. 3. 이 사건 각 부동산에 관하여 채권최고액을 165,000,000원, 근저당권자를 F(피고의 남편)로 한 근저당권설정등기를 마쳤다(이하 '이 사건 근저당권'이라 한다).

다. 피고는 2019. 8. 12. 원고와 이 사건 각 부동산에 관하여 매매대금을 305,000,000원으로 정하여 매매계약(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다)을 체결하였고, 2019. 8. 22. 이 사건 각 부동산에 관하여 위 매매를 원인으로 하는 각 소유권이전등기(이하 '이 사건 각 소유권이전등기'라고 한다)를 마쳤다.

라. 이 사건 근저당권은 2019. 12. 11. 해지를 원인으로 하여 말소되었고, 선행 근저당권은 2019. 12. 24. 해지를 원인으로 말소되었다.

마. 원고는 D을 상대로 광주지방법원 해남지원 2020차전461호로 구상금의 지급을 구하는 지급명령을 신청하였고, 광주지방법원 해남지원은 2020. 7. 6. 'D은 원고에게 167,098,022원 및 그중 167,060,876원에 대하여 2020. 6. 30.부터 지급명령 송달일까지는 연 8%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈 및 독촉절차비용 156,800원을 지급하라'는 내용의 지급명령을 발령하였으며, 위 지급명령은 2020. 7. 25. 그대로 확정되었다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증(가지번호가 있는 것은 각 가지번호를 포함한다. 이하 같다), 을 제1, 2호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 주장과 판단

가. 원고의 주장

D은 F에게 이 사건 근저당권을 설정해 주었다가 이 사건 근저당권의 피담보채무의 변제에 갈음하여

피고에게 이 사건 각 소유권이전등기를 마쳐주었다. D이 F에게 이 사건 근저당권을 설정한 행위는 사해행위에 해당하고, 이 사건 근저당권의 피담보채무에 대한 대물변제 명목으로 이루어진 이 사건 매매계약 역시 사해행위에 해당한다. 따라서 이 사건 매매계약은 취소되어야 하고, 피고에 대하여 원상회복에 따른 가액반환으로 이 사건 각 부동산의 가액 305,000,000원에서 선행근저당권의 피담보채무액 188,500,000원을 공제한 나머지 116,500,000원의 지급을 구한다.

나. 판단

1) 채무자가 양도한 부동산에 제3자의 채무를 담보하기 위한 근저당권이 설정되어 있는 경우 그 부동산에서 일반 채권자들의 공동담보로 되는 책임재산은 채권최고액을 한도로 실제 부담하고 있는 피담보채권액을 뺀 나머지 부분이다. 따라서 근저당권의 피담보채권액과 채권최고액이 모두 부동산 가격을 초과하는 때에는 일반 채권자들의 공동담보로 되는 책임재산이 없으므로 부동산의 양도가 사해행위에 해당하지 않는다(대법원 1997. 9. 9. 선고 97다10864 판결, 대법원 2001. 10. 9. 선고 2000다42618 판결 등 참조). 나아가 채무자가 근저당권이 설정된 부동산을 처분하면서 매매대금으로 그 부동산에 대해서 다른 채권자에 우선하여 변제를 받을 수 있는 지위에 있는 근저당권자의 피담보채권액 중 일부를 변제하고 근저당권을 말소한 경우라면 특별한 사정이 없는 한 부동산 처분행위를 사해행위로 볼 수 없다(대법원 2018. 4. 24. 선고 2017다287891 판결 참조).

2) 위와 같은 법리에 비추어 살피건대, 앞서 인정한 사실, 앞서 든 각 증거, 을 제3, 5호증의 각 기재, E조합에 대한 사실조회 회신 결과에 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사실 또는 사정에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거 및 주장하는 사정만으로는 이 사건 매매계약이 D의 일반 채권자들을 해하는 사해행위에 해당한다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 이 사건 매매계약이 사해행위임을 전제로 한 원고의 청구는 나아가 살펴볼 필요 없이 받아들이지 않는다.

① 이 사건 매매계약 체결 당시 이 사건 각 부동산의 가액이 305,000,000원인 점에 대해서는 당사자들 사이에 다툼이 없고, 선행 근저당권과 이 사건 근저당권의 채권최고액의 합계액은 353,500,000원이다.

- ② 피고는 2004. 7. 19.경부터 2018. 6. 9.경까지 D에게 147,344,300원을 이체하였고, 피고의 배우자 F는 2007. 6. 26.경부터 2010. 12. 31.경까지 D에 163,780,000원을 이체한 것으로 보이며, D은 피고와 F에 대한 채무를 담보하기 위해 이 사건 근저당권을 설정해 준 것으로 보인다.
- ③ D과 피고는 선행 근저당권의 피담보채권 잔금 140,000,000원 및 이 사건 근저당권의 피담보채권 165,000,000원의 합계 305,000,000원을 이 사건 매매계약의 매매대금으로 갈음하기로 정하였다.
- ④ 선행 근저당권의 피담보채권액은 2019. 12. 20. 기준 원금이 145,000,000원이었고, 2019. 12. 20. 모두 상환되어 2019. 12. 24. 선행 근저당권이 말소되었으며, 이 사건 근저당권은 2019. 12. 11. 말소되었다.
- ⑤ 위와 같은 사정에 비추어 보면, 이 사건 매매계약 체결 당시 이 사건 각 부동산에 설정된 각 근저당권의 피담보채권액 합계는 310,000,000원(=165,000,000원+145,000,000원)으로 이 사건 각 부동산의 가액을 초과하므로, 이 사건 각 부동산은 D의 일반 채권자들에 대한 공동담보로 제공되는 책임재산이라고 할 수 없다.
- ⑥ 또한 피고가 이 사건 각 부동산의 매매대금으로 이 사건 각 부동산에 관하여 우선변제권이 있는 근저당권자들의 채권을 변제한 것으로 볼 수 있어 이 사건 매매계약으로 일반 채권자들의 공동담보로 되는 책임재산이 감소되었다고 보기도 어렵다.
- 3) 원고는, 이 사건 근저당권의 설정행위가 사해행위에 해당하므로 F가 우선변제권 있는 채권자라고 볼 수 없고, D과 F 사이에 실제로 이 사건 근저당권의 피담보채권이 존재하는지 확실하지 않아 이 사건 근저당권이 무효라고 주장한다. 그러나 설령 원고의 주장처럼 이 사건 근저당권 설정행위가 사해행위에 해당하더라도, 채권자취소권은 재판상 청구로 행사하여야 하고, 채권자취소소송은 법률행위의 취소를 구하는 형성소송이어서 그 취소판결이 확정되어야 비로소 법률행위에 대한 취소의 효과가 발생한다. 원고가 이 사건 근저당권 설정행위를 대상으로 채권자취소소송을 제기하여 취소의 확정판결을 받았다는 점에 관한 아무런 주장 및 증거가 없고, 달리 이 사건 근저당권이 무효라고 볼 만한 증거가 없으므로, 이 사건 근저당권의 피담보채권액 역시 책임재산을 산정함에 있어 공제대상이 되는 피담보채권액이라고 봄이 타당하다. 따라서 원고의 위 주장은 받아들이지 않는다.

3. 결 론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 김경준

별지