

서울동부지방법원 2022. 4. 29 선고 2019나25099 판결 [사해행위취소]

전 문

원고, 피항소인 겸 항소인

A 주식회사

소송대리인 법무법인 일현

담당변호사 주형훈, 김성경

피고, 항소인 겸 피항소인

B

소송대리인 변호사 이영호

변 론 종 결 2022. 4. 8.

판 결 선 고 2022. 4. 29.

제1 심판결 서울동부지방법원 2019. 4. 23. 선고 2018가단104895 판결

주 문

1. 원고가 이 법원에서 확장한 제2 예비적 청구를 포함하여 제1심판결을 다음과 같이 변경한다.

가. 원고의 주위적 청구와 제1 예비적 청구를 각 기각한다.

나. C와 피고 사이에 별지 목록 기재 부동산 중 C 소유 2분의 1 지분에 관하여 2017. 6. 10. 체결된 매매계약을 631,186,243원의 한도 내에서 취소한다.

다. 피고는 원고에게 631,186,243원 및 이에 대하여 이 사건 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 피고의 항소를 기각한다.

3. 소송총비용 중 20%는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 주위적 청구취지

별지 목록 기재 부동산(이하, ‘이 사건 부동산’이라 한다) 중 C 소유 1/2 지분(이하, ‘이 사건 지분’이라 한다) 관하여 C와 피고 사이에 2017. 6. 10. 체결된 매매계약(이하, ‘이 사건 매매계약’이라 한다)을 취소하고, 피고는 C에게 이 사건 지분에 관하여 서울동부지방법원 등기국 2017. 6. 28. 접수 제86911호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라(원고가 이 사건 매매계약이 통정허위표시에 해당한다고 주장하면서 이 사건 매매계약의 취소와 원상회복으로 소유권이전등기의 말소등기절차의 이행을 구하는 부분을 주위적 청구로, 이 사건 매매계약이 사해해위에 해당함을 전제로 이 사건 매매계약의 취소와 원물반환으로 소유권이전등기의 말소등기절차의 이행을 구하는 부분 부분을 제1 예비적 청구로 본다. 한편, 원고는 제1심 법원에서 제1 예비적 청구에 대한 부분에 관한 판단을 유탈하였다는 취지의 주장을 하나, 가액배상을 구하는 제2 예비적 청구를 인용한 제1심판결에는 원물반환을 구하는 제1 예비적 청구를 기각하는 내용도 포함되어 있다고 할 것이므로 이 부분에 대한 판단이 유탈된 것으로 볼 것은 아니다).

나. 예비적 청구취지

이 사건 지분에 관하여 C와 피고 사이에 2017. 6. 10. 체결된 매매계약을 631,186,243원의 한도 내에서 취소한다. 피고는 원고에게 631,186,243원 및 이에 대하여 이 사건 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율에 의한 금원을 지급하라(이하, ‘제2 예비적 청구’로 본다. 원고는 당심에서 제2 예비적 청구를 확장하였다).

2. 항소취지

가. 원고

제1심판결 중 주위적 청구에 대한 부분을 취소한다. 이 사건 지분에 관하여, C와 피고 사이에 2017.

6. 10. 체결된 매매계약을 취소한다. 피고는 C에게 이 사건 지분에 관하여 서울동부지방법원 등기국 2017. 6. 28. 접수 제86911호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

나. 피고

제1심판결 중 (확장 전)제2 예비적 청구에 관한 피고 패소 부분을 취소하고, 이에 해당하는 원고의 제2 예비적 청구를 기각한다.

이 유

1. 인정사실

다음 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나, 갑 제1 내지 12호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 이를 인정할 수 있다.

가. 공사도급계약의 체결

1) 원고는 토목, 건축업 등을 목적으로 하는 회사이고, C는 용인시 기흥구 D 외 8필지 위에 호텔을 신축하는 공사(이하, ‘이 사건 호텔공사’라고 한다)를 하는 사람이며, E은 C의 배우자이고, 피고는 C의 처남이다.

2) 원고는 2014. 3. 19. C로부터 이 사건 호텔공사를 공사대금 207억 원, 착공일 2014. 4. 5., 준공예정일 2015. 12. 5., 계약보증금 20억 7,000만 원, 선금 41억 4,000만 원으로 정하여 도급받았다가, 그 후 착공일을 2014. 5.경, 준공예정일을 착공일로부터 20개월, 선금을 20억 원으로 변경하였다(이하, ‘이 사건 도급계약’이라 한다).

나. 원고의 금전 대여와 C의 담보 제공 등

1) C는 이 사건 도급계약 체결 얼마 후인 2014. 3. 31. 원고에게 ‘일금:

일십억원정(₩1,000,000,000원정), 위 금액을 경기도 용인시 기흥구 D 외 8필지 F동 관광호텔

개발사업의 원활한 이행을 위하여 A로부터 보관 받고 준공 후 반환하기로 한다'는 내용의 현금보관증을 작성하여 주었고, 원고는 현금보관증 작성 전후에 C에게 합계 10억 5,000만 원(= 2014. 3. 13. 3억 원 + 2014. 3. 31. 7,000만 원 + 2014. 4. 14. 5억 원 + 2014. 4. 17. 1억 8,000만 원)을 대여하였다.

2) 그런데 이 사건 호텔공사가 제대로 진행되지 않자 원고는 청구금액을 10억 5,000만 원으로 하여 서울남부지방법원 2014카단70893호로 C 소유의 서울 영등포구 G 대 425.5㎡ 및 그 지상 건물(이하, '이 사건 영등포 부동산'이라 한다)에 관하여 부동산가압류신청을 하여 2014. 12. 4. 가압류등기가 마쳐졌다.

3) 이후 원고는 C에게 2015. 12. 31. 4,000만 원, 2016. 2. 4. 1,000만 원, 2016. 5. 2. 1,000만 원, 합계 6,000만 원을 원고의 대표이사인 H 명의의 예금계좌에서 송금하는 방법으로 추가로 대여하였다.

4) 한편 이 사건 영등포 부동산에 관하여 C의 채권자로서 근저당권자인 주식회사 I의 신청에 의하여 2016. 6. 2. 담보권 실행을 위한 경매절차가 개시되자, C는 원고에게 '본인 C(주민등록번호 1 생략)는 G, J 매매와 관련하여 잔금 처리시에 부족한 금액 금 일억 원을 차용함에 있어 광진구 K 소재 L아파트 M호(이 사건 부동산을 의미한다)에 마쳐진 N, I 명의의 가압류(C의 1/2 지분만 가압류가 되었다)가 해지되면 2주 안에 동 물건으로 대출을 받아 차용금을 변제할 것을 약속하며 미이행시 일체의 민형사상 책임을 질 것을 각서합니다' 라는 내용의 각서를 작성하여 주었다.

그 후 원고는 2016. 6. 24. C에게 1억 원을 추가로 대여하고, 같은 날 이 사건 영등포 부동산에 대한 2014. 12. 4.자 가압류를 해제해 주었다.

5) C는 2016. 6. 27.에 이르러 처 E과 각 2분의 1 지분씩 공유하던 이 사건 부동산에 관하여 근저당권자 O, 채권최고액 2억 원, 채무자 C로 한 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

얼마 후 이 사건 부동산 중 이 사건 지분에 관하여 앞서 본 주식회사 I의 가압류등기가 2016. 7. 11.경, 주식회사 N 명의의 가압류등기가 2016. 7. 20. 각각 말소되었다.

6) 한편, C는 2016. 8. 31. 이 사건 부동산에 대한 위 O의 근저당권을 말소하고, 같은 날 이 사건 부동산에 관하여 근저당권자 주식회사 P, 채권최고액 1,508,000,000원, 채무자 E으로 한

근저당권설정등기를 마쳐주었다.

그 후 위 근저당권은 2017. 1. 13. 확정채권양도를 원인으로 같은 날 Q 유한회사에게 이전되었고(이하, ‘이 사건 근저당권’이라 한다), Q 유한회사는 같은 날 주식회사 T 앞으로 채권액 1,1,508,000,000원의 근저당권부질권을 설정해 주었다(이하, ‘이 사건 근질권’이라 한다).

다. 원고의 C 상대 대여금반환청구소송

원고는 2016. 12. 23. C를 상대로 대여금의 반환을 구하는 지급명령을 신청하였다가 C가 이의신청을 함에 따라 수원지방법원 안양지원 2017가합82호로 대여금 반환청구소송이 진행되었는데, 위 법원에서는 2018. 6. 22. ‘C는 원고에게 1,210,000,000원 및 이에 대하여 2017. 4. 15.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라’는 판결을 선고하였고, 위 판결은 그대로 확정되었다.

라. C 소유 재산의 변동

- 1) C는 2016. 4. 11. R에게 이 사건 영등포 부동산을 매도하고 2016. 6. 24. R 앞으로 소유권이전등기를 마쳐주었다.
- 2) C는 원고와 사이의 대여금반환청구소송이 계속 중이던 2017. 6. 10. 피고에게 이 사건 지분을 매도하는 매매계약을 체결하고 2017. 6. 28. 이를 원인으로 지분이전등기를 마쳐주었다.
- 3) 한편, 이 사건 지분에 관하여 피고 앞으로 지분이전등기가 마쳐진 직후인 2017. 6. 30.경 이 사건 근저당권의 피담보채무액 전액이 변제되고 2017. 7. 3. 이 사건 근저당권과 근질권은 2017. 6. 30.자 해지를 원인으로 모두 말소되었다.

2. 주위적청구에대한판단

가. 당사자의 주장

원고는, C와 피고 사이의 이 사건 지분 매매는 통정허위표시에 의한 것으로 무효이고, 그에 따라 마쳐진 지분이전등기 역시 원인무효이므로, C와 피고 사이의 이 사건 매매계약을 취소하고, 피고는

원고에게 이 사건 지분에 관한 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다고 주장한다. 이에 대해 피고는, C와 E이 이 사건 부동산에 관하여 임대차보증금을 13억 원으로 한 임대차계약을 체결하고, C가 피고에게 이 사건 지분을 매도하면서 이 사건 부동산을 16억 원으로 평가하여 이 사건 지분의 매매대금을 8억 원으로 결정한 후 자신 지분에 대한 매매대금 8억 원 중 6억 5,000만 원은 피고가 이 사건 부동산의 임대차보증금반환채무를 인수하는 것으로 대체하였으며 나머지는 C의 피고에 대한 종전 채무 3억 원 중 일부로 상계하여 매매대금이 모두 지급되었으므로 통정허위표시에 해당하지 않는다고 다툰다.

나. 판단

살피건대, 을 제3, 4호증, 을 제6호증의 1, 2, 을 제7호증의 1 내지 3, 을 제8호증의 각 기재에 의하면, 피고는 C의 요청에 따라 2011. 11. 1.경부터 2017. 5. 15. 경까지 사이에 C와 E 계좌로 총 327,150,000원 상당을 송금하는 방식으로 대여한 후 C로부터 원리금을 상환받아 오다가 2017. 5. 15.에 이르러 기존 대여금과 상환받은 금액을 정산하여 C에게 275,000,000원을 대여한 것으로 정리한 사실, 이 사건 매매계약 당시 피고가 C로부터 이 사건 지분을 800,000,000원으로 평가하여 그 중 650,000,000원은 C가 이 사건 부동산을 임차할 사람에게 반환하여야 할 보증금반환채무를 인수하고, 나머지는 위 275,000,000원의 대여금 중 일부인 150,000,000원과 상계하는 방식으로 지급하기로 한 사실이 인정되며, 원고가 제출한 증거들만으로는 이 사건 매매가 C와 피고 사이의 진정한 매매의사 없이 통정허위표시에 기초한 것임을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

3. 예비적청구(제1, 2예비적청구포함)에대한판단

가. 피보전채권의 존부

1) 앞서 인정사실에서 본 바와 같이 원고가 2016. 12. 23. C를 상대로 대여금 1,210,000,000원의 반환을 구하는 지급명령신청을 하였다가 C의 이의신청으로 진행된

대여금반환청구소송(수원지방법원 안양지원 2017가합82호)에서 2018. 6. 22. 법원으로부터 ‘C는 원고에게 1,210,000,000원 및 이에 대하여 2017. 4. 15.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라’는 판결을 선고받고 위 판결이 그대로 확정되었으므로, 원고는 이 사건 매매계약 당시인 2017. 6. 10. 기준으로 C에 대하여 1,210,000,000원 상당의 대여금반환채권을 보유하고 있었다고 할 것이므로, 원고의 C에 대한 위 대여금반환채권은 사해행위취소의 피보전채권이 된다.

2) 이에 대하여 피고는, 원고가 2016. 6. 17. C로부터 용인시 기흥구 D, U, V, W, X, Y, Z, AA, AB(이하, ‘F동 토지’라고 한다)를 75억 원에 매수하면서 C에게 지급해야 할 계약금 및 중도금 12억 원을 원고에 대한 대여금 채권 12억 원과 상계하기로 특약함으로써 이 사건 매매계약 당시 원고의 C에 대한 피보전채권이 존재하지 않아 사해행위가 성립할 여지가 없다고 다룬다.

살피건대, 채권자가 채무자를 상대로 그 채무의 이행을 구하는 소를 제기하여 승소판결이 확정되면 채권자취소소송의 상대방인 수익자나 전득자는 그와 같이 확정된 채권자의 채권의 존부나 범위에 관하여 다툴 수 없다 할 것인바(대법원 2003. 7. 11. 선고 2003다19572 판결 참조), 앞서 본 바와 같이 원고가 이 사건 매매계약 체결 이전에 C를 상대로 대여금의 반환을 구하는 소를 제기하였다가 이 사건 매매계약 체결 얼마 후에 ‘C는 원고에게 1,210,000,000원 및 이에 대하여 2017. 4. 15.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라’는 승소판결을 받고 그 판결이 확정되었으므로, 피보전채권의 존부에 관하여 다투는 피고의 위 주장은 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

나. 채무초과 여부

1) 이 사건 매매계약 당시 C의 적극재산: 1,130,020,000원

① 이 사건 부동산 1/2 지분 : 825,000,000원(을 제1호증)

② F동 토지(용인시 기흥구 V, X, AB): 305,0320,000원(갑 제48호증의 1) 이 법원의 주식회사 AC에 대한 사실조회회신결과 의하면, F동 토지는 지목이 토지여서 아래 3)항 기재 토지와 한꺼번에 신탁을 하는 것이 불가능하여 신탁대상에서 제외되었고, 이미 공동담보로서 채권최고액 15억 원의

근저당권이 설정되어 재산적 가치가 거의 없었으나 피고에게 유리하게 적극재산에 포함한다(원고도 이를 인정하고 있다).

③ 신탁부동산(용인시 기흥구 D, U, W, Y, Z, AA)과 신탁수익: 적극재산에서 배제

사해행위취소소송에서 채무자의 무자력 여부를 판단하기 위하여 적극재산을 산정함에 있어서는 실질적으로 재산적 가치가 없어 채권의 공동담보로서의 역할을 할 수 없는 재산은 특별한 사정이 없는 한 이를 제외하여야 하고, 그 재산이 채권인 경우에는 그것이 용이하게 변제받을 수 있는 확실성이 있다는 것이 합리적으로 긍정되는 경우에 한하여 적극재산에 포함시켜야 한다. 그리고 이는 그 재산이 신탁재산에 대한 수익권인 경우에도 마찬가지이다(대법원 2005. 1. 28. 선고 2004다58963 판결 참조). 한편 신탁재산에 대한 수익권의 가치는 장차 신탁이 종료되었을 때 예상되는 신탁재산 가액에서 소요비용과 신탁보수 등을 공제하고 거기에서 다시 우선수익자들에 대한 채무를 공제한 후 남은 금액을 사해행위 당시의 현가로 할인하는 방식으로 평가하여야 하고, 단순히 사해행위 당시의 신탁재산의 시가를 기초로 그 가치를 평가해서는 아니 된다(대법원 2013. 10. 31. 선고 2012다14449 판결, 대법원 2013. 12. 12. 선고 2012다111401 판결 참조).

이 법원의 AD에 대한 사실조회회신결과 등에 의하면, 2018. 3. 7. 위 신탁부동산이 5,350,000,000원에 처분되고 그 처분대금에서 소요비용과 신탁보수 등을 공제한 나머지를 우선수익자들에게 지급하고 남은 금액이 없게 된 사실이 인정되므로, 위 신탁부동산은 C의 적극재산에서 제외한다.

2) 이 사건 매매계약 당시 C의 소극재산: 4,394,373,097원

① 원고에 대한 채무: 1,210,000,000원(갑 제9호증)

② 피고에 대한 채무: 125,000,000원(을 제8호증, C와 피고 사이에 정산한 금액인 275,000,000원에서 매매대금 지급조로 상계된 150,000,000원을 공제한 잔액이다)

③ AE에 대한 채무: 1,145,000,000원(갑 제31호증 13면, 갑 제37호증)

④ Q 유한회사에 대한 채무원리금: 651,313,757원(= 1,302,627,514원/2, 을 제2호증)

⑤ AD에 대한 채무: 570,000,000원(갑 제53호증)

⑤ 영등포구 지방세 체납액: 26,646,370원(갑 제49호증, 영등포구청장 회신)⑥ 용인시 지방세

채납액: 81,967,450원(갑 제50호증, 용인시장 회신)

⑦ 삼성세무서 종합소득세 채납액: 145,430원(갑 제51호증, 삼성세무서 회신)

⑧ 삼성세무서 종합부동산세 채납액: 27,513,030원(갑 제52호증, 삼성세무서 회신)

⑨ AF에 대한 채무: 30,000,000원(갑 제56호증, 공정증서)

⑩ AG에 대한 채무: 62,000,000원(갑 제57호증, 경매사건 채권계산서)

⑪ AH에 대한 채무: 62,000,000원(갑 제58호증, 경매사건 채권계산서)

⑫ AI에 대한 채무: 400,000,000원(갑 제48호증의 1)

⑬ 건강보험료 등 채납액: 2,787,060원(갑 제59호증, 경매사건 교부청구서)

4) 정리

이 사건 매매계약일인 2017. 6. 10. 기준 C의 적극재산은 1,130,020,000원 반면에 소극재산은 4,394,373,097원으로서, 소극재산이 적극재산을 초과하는 채무초과 상태였다.

다. 이 사건 지분의 담보 가치

1) 원고의 주장

주위적으로, 이 사건 근저당권이 이 사건 매매계약에 따른 소유권이전등기가 마쳐지는 과정에서 채무자의 출재에 의하여 전부 변제되었으므로, 대법원 2017. 1. 12. 선고 2016다208792 판결 취지에 따라 이 사건 지분이 부담하는 담보가치(피담보채무액)은 존재하지 않는다고 주장한다.

예비적으로, C는 E에게 구상권을 행사할 수 없는 특별한 사정이 있으므로, 이 사건 지분이 부담하는 피담보채무액은 소유 지분의 가액에 비례하여 안분하여야 한다.

2) 구체적 판단

가) 원고가 이 사건 지분이 담보하는 피담보채무가 존재하지 않는다고 주장하면서 원용한 대법원 2017. 1. 12. 선고 2016다208792 판결의 사안은 ‘채무자가 수익자에게 441,438,200원 상당의 부동산을 그보다 훨씬 저렴한 3억 3,000만 원에 매도하면서 매도 전에 자신의 재산으로 그 부동산에 설정된 공동근저당권의 피담보채무 5억 원 중 2억 원을 변제한 경우’ 이지만, 이 사건은 채무자에 해당하는 C가 2017. 6. 10. 근저당권이 설정된 상태에서 이 사건 지분을 매도하고 201. 6. 28.

근저당권이 있는 상태 그대로 지분이전등기를 마쳐주었다가 2일 후인 2017. 6. 30.경 피담보채무 전액을 변제한 후 2017. 7. 3. 근저당권을 말소한 경우로서 이 사건과 사안을 달리한다.

따라서 C가 2017. 6. 30. 피담보채무를 변제한 것이 양도계약 체결 후 이에 따른 소유권이전등기 등이 마쳐지는 과정에서 이루어진 경우라기보다는 피고 앞으로 소유권이전등기가 마쳐져 매매가 완료된 이후에 비로소 피담보채무를 변제한 경우에 해당한다고 보아야 하고, 이와 같은 경우예까지 매매계약 전체를 사해행위로 취소하여 그 부동산 자체의 회복을 명하게 되면 당초 일반 채권자들의 공동담보로 되어 있지 아니하던 부분까지 회복을 명하는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 되므로, 결국 이 사건 지분이 담보하는 피담보채무액은 그 소유 지분 비율에 따라 안분한 금액이라고 보아야 한다.

나) 이러한 법리에 기초하여 살피건대, 앞서 든 증거들과 을 제1, 2호증의 각 기재에 의하면, 이 사건 매매계약일인 2017. 6. 10. 기준 이 사건 근저당권의 피담보채무액은 원금 11억 6,000만 원, 이자 142,627,514원, 합계 1,302,627,514원인 사실이 인정되므로, 결국 이 사건 지분의 담보가치에 해당하는 피담보채무액은 651,313,757원(= 1,302,627,514원/2)원이 된다고 할 것이다.

4) 피고의 주장에 대한 판단

이에 대하여 피고는, 이 사건 근저당권은 C가 종전에 AJ은행에 부담하던 채무를 변제하기 위하여 E 명의로 새로이 부담한 채무로서, 근저당권의 실질적 채무자는 C이므로 대법원 2013. 7. 18. 선고 2012다5643 전원합의체 판결에 따라 이 사건 지분이 부담하는 피담보채무액은 피담보채무 전부인 1,302,627,514원이고, 위 피담보채무액이 이 사건 지분의 가액을 초과하므로 사해행위 자체가 성립할 수 없다고 주장한다.

그러나 피고 주장의 근거가 된 대법원 위 2013. 7. 18. 선고 2012다5643 전원합의체 판결은 하나의 공유부동산 중 일부 지분이 채무자의 소유이고 다른 일부 지분이 물상보증인의 소유인 경우에는 채무자 소유 공유지분만 담보로 제공된 경우와는 달리 채무자 소유 공유지분이 처분된 경우 채무자 소유 공유지분에 관한 피담보채무액은 공유부동산 저당권의 피담보채무액 전액으로 보아야 한다는 취지로서, 채무자 소유 지분이 사해행위취소의 목적물인 경우에 채무자의 일반채권자의 공동담보에 제공되는 책임재산의 범위에 관한 것인데, 이 사건 매매는 채무자와 물상보증인의 각 공유 지분 중

채무자(E) 소유 지분이 아니라 물상보증인(C) 소유 지분이 처분된 경우여서 이 사건과 사안을 달리 하고, 나아가 이 사건에는 위 대법원 판례의 근거가 된 물상보증인의 채무자에 대한 변제자대위에 관한 민법 제481조, 제482조의 규정이 적용되지도 않으므로 위 대법원 판결을 이 사건에 적용할 수 없다.

설령 그렇지 아니하고, 피고가 들고 있는 위 대법원 판례가 이 사건에 적용될 여지가 있다고 하더라도, 앞둔 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 이 사건 부동산은 C의 모 S로부터 2013.

2.경 C와 E에게 각 2분의 1 지분씩 증여된 것인 점, ② 이 사건 근저당권의 피담보채무는 C가 종전에 AJ은행에 부담하던 근저당권과 관련된 채무를 변제하기 위하여 부담하게 된 채무로서 편의상 채무자 명의를 E으로 하여 둔 것에 불과한 점, ③ E은 C의 배우자로서 스스로 소득활동을 한 자료가 발견되지 않는 점 등을 고려하여 보면, 이 사건의 경우 물상보증인(C)과 채무자(E)가 서로 상대방에 대하여 구상권을 행사할 수 없는 특별한 사정이 있다고 보이므로, 피고가 들고 있는 위 판결을 이 사건에 그대로 적용할 수 없다 할 것이다.

5) 정리(사해행위의 성립)

채권자취소권의 대상인 사해행위란 채무자가 적극재산을 감소시키거나 소극재산을 증가시킴으로써 채무초과 상태에 이르게거나 이미 채무초과 상태에 있는 것을 심화시킴으로써 채권자를 해하는 행위를 가리킨다(대법원 2001. 10. 9. 선고 2000다42618 판결 참조).

앞서 본 바와 같이 채무초과 상태에 있던 C가 사실상 재산가치 있는 유일한 재산인 이 사건 지분을 피고에게 매각하여 채무초과 상태를 심화시켰으므로 이 사건 매매계약은 C의 채권자인 원고를 해하는 사해행위에 해당하고, C의 사해의사는 추정된다.

라. 사해행위취소의 범위와 원상회복의 방법

1) 관련법리

어느 부동산에 관한 법률행위가 사해행위에 해당하는 경우에는 원칙적으로 그 사해행위를 취소하고 소유권이전등기의 말소 등 부동산 자체의 회복을 명하여야 할 것이나, 사해행위를 취소하여 그 부동산 자체의 회복을 명하게 되면 당초 일반 채권자들의 공동담보로 되어 있지 아니하던 부분까지 회복을

명하는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 되는 경우에는 그 부동산의 가액에서 공동담보로 되어 있지 아니하던 부분의 가액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 그 한도에서 가액의 배상을 명할 수 있을 뿐이다(대법원 1996. 10. 29. 선고 96다23207 판결, 대법원 1998. 2. 13. 선고 97다6711 판결 등 참조). 또한 채무자가 사해행위로서 양도한 부동산에 근저당권이 설정되어 있고 가액배상을 하여야 할 경우 그 부동산 중에서 일반 채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산은 피담보채무액을 공제한 나머지 부분이므로, 사해행위가 취소되는 경우 배상하여야 할 가액은 사해행위 취소시인 사실심 변론종결시를 기준으로 하여 그 부동산의 가액에서 근저당권의 피담보채무액을 공제하는 방식으로 산정하여야 한다(대법원 1999. 9. 7. 선고 98다41490 판결 참조).

2) 구체적 판단

앞서 든 증거들과 갑 제61호증, 을 제1, 2호증의 각 기재에 의하면, 사해행위 당시인 2017. 6.경 이 사건 부동산의 시가는 16억 5,000만 원 정도였다가 이 사건 변론종결에 가까운 2022. 3. 11.경에 이르러서는 2,655,000,000원으로 증가된 사실이 인정되고, 그 이후에도 특별히 가격변동이 발생할 사정이 존재하지 않아 같은 액수일 것으로 추인되므로, 결국 이 사건 지분의 변론종결일 기준 가액은 1,282,500,000원(= 2,655,000,000원/2) 정도로 봄이 타당하다.

그리고 위 지분가액에서 이 사건 지분의 피담보채무액인 651,313,757원을 공제한 631,186,243원(= 1,282,500,000원 - 651,313,757원)은 원고의 C에 대한 피보전채권액(대여금반환채권)을 초과하지 않으므로, C와 피고 사이의 이 사건 매매계약을 631,186,243원의 한도 내에서 취소하고, 피고는 원고에게 원상회복으로 631,186,243원 및 이에 대하여 이 사건 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법에 정해진 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 주위적 청구와 제1 예비적 청구는 모두 이유 없으므로 각 기각하고, 원고가 이 법원에서 확장한 제2 예비적 청구는 이유 있어 인용하여야 한다.

제1심판결은 이와 일부 결론을 달리하여 부당하므로, 이 법원에서 확장한 원고의 제2 예비적 청구를

포함하여 제1심판결을 위와 같이 변경하고, 피고의 항소는 이유 없어 기각한다.

재판장 판사 오덕식, 판사 한정훈, 판사 이지현

[별 지]

부동산의 목록

[집합건물] 서울특별시 광진구 []의 6필지 [] 동
제17층 [] 호

(1동의 건물의 표시)

서울특별시 광진구 [] [] [] [] [] []
[] [] 동
[도로명주소] 서울특별시 광진구 []

철근콘크리트구조 콘크리트평상라브지붕 50층 공동주택

1층 770.865㎡

2층 1,305.855㎡

3층 1,305.855㎡

4층 1,305.855㎡

5층 1,305.855㎡

6층 1,305.855㎡

7층 1,305.855㎡

8층 1,305.855㎡

9층 1,305.855㎡

10층 1,305.855㎡

11층 1,305.855㎡

12층 1,305.855㎡

13층 1,305.855㎡

14층 1,305.855㎡

15층 1,305.855㎡

[별 지]

부동산의 목록

[집합건물] 서울특별시 광진구 K의 6필지 L아파트 M호

(1동의 건물의 표시)

서울특별시 광진구 K, AK, AL, AM, AN, AO, AP에 있는 L아파트 AQ동

[도로명주소] 서울특별시 광진구 AR

철근콘크리트구조 콘크리트평스라브지붕 50층 공동주택

1층 770.865㎡

2층 1,305.855㎡

3층 1,305.855㎡

4층 1,305.855㎡

5층 1,305.855㎡

6층 1,305.855㎡

7층 1,305.855㎡

8층 1,305.855㎡

9층 1,305.855㎡

10층 1,305.855㎡

11층 1,305.855㎡

12층 1,305.855㎡

13층 1,305.855㎡

14층 1,305.855㎡

15층 1,305.855㎡

16층 1,305.855㎡

17층 1,305.855 m²

18층 1,305.855 m²

19층 1,305.855 m²

20층 1,305.855 m²

21층 1,305.855 m²

22층 1,305.855 m²

23층 1,305.855 m²

24층 1,305.855 m²

25층 1,273.995 m²

26층 794.155 m²

27층 794.155 m²

28층 1,305.855 m²

29층 1,305.855 m²

30층 1,305.855 m²

31층 1,305.855 m²

32층 1,305.855 m²

33층 1,305.855 m²

34층 1,305.855 m²

35층 1,305.855 m²

36층 1,305.855 m²

37층 1,305.855 m²

38층 1,305.855 m²

39층 1,305.855 m²

40층 1,305.855 m²

41층 1,305.855 m²

42층 1,162.845 m²

43층 1,162.845 m²

44층 1,162.845 m²

45층 1,162.845㎡

46층 997.615㎡

47층 997.615㎡

48층 997.615㎡

49층 997.615㎡

50층 997.615㎡

지하1층 851.670㎡

지하2층 361.490㎡

지하3층 976.558㎡

(대지권의 목적인 토지의 표시)

1. 서울특별시 광진구 K 대 56855.4㎡
2. 서울특별시 광진구 AK 대 2015.9㎡
3. 서울특별시 광진구 AL 대 52.1㎡
4. 서울특별시 광진구 AM 대 208㎡
5. 서울특별시 광진구 AN 대 765㎡
6. 서울특별시 광진구 AO 대 325㎡
7. 서울특별시 광진구 AP 대 14㎡

(전유부분의 건물의 표시)

제17층 M호 철근콘크리트구조 163.53㎡

(대지권의 표시)

1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 소유권대지권 60235.34분의 35.573. 끝.

