

의정부지방법원 2022. 3. 30 선고 2019가단21538 판결 [사해행위취소]

전 문

원고A 주식회사

소송대리인 변호사 최형규, 정용호

소송복대리인 변호사 이소영

피고1. B

2. C

변론 종결2022. 1. 19.

판결 선고2022. 3. 30.

주 문

1. 피고들과 D 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2019. 10. 14. 체결된 근저당권설정계약을 6,794,938원의 한도 내에서 취소한다.
2. 피고들은 공동하여 원고에게 6,794,938원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
3. 소송비용은 피고들이 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

가. 원고는 2018. 4. 26. D으로부터 양주시 E 외 토목공사를 427,000,000원(부가가치세 별도)에 도급받았다가 2018. 11. 27. 공사대금을 603,000,000원(부가가치세 별도)으로 변경하였고, 그 후 D을 위하여 비용 등을 대납하고 공사대금을 일부 지급받아, 원고가 D으로부터 지급받지 못한 돈은 435,700,000원이 되었다.

나. 원고는 위 435,700,000원을 청구채권액으로 하여 2019. 8. 27. D 소유의 양주시 E, F, G, H, I, J 각 토지에 관하여 가압류결정(의정부지방법원 2019카단50098)을 받고, 2019. 8. 22. D을 상대로 위 공사대금의 지급을 구하는 소(의정부지방법원 2019가합60141)를 제기하여 2020. 8. 12. 'D은 원고에게 435,700,000원 및 이에 대하여 2019. 8. 27.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.'는 판결을 선고받아 그 판결이 확정되었다.

다. D은 2019. 10. 14. 피고들과 사이에 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 각 부동산'이라고 한다)에 관하여 채권최고액을 700,000,000원으로 하는 공동근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라고 한다)을 체결하고 2019. 10. 22. 이 사건 각 부동산에 관하여 피고들 앞으로 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권설정등기'라고 한다)를 마쳐주었다.

라. 그 후 이 사건 각 부동산 및 양주시 K, L, M, N 각 토지에 관하여 선순위 근저당권자인 O조합(이하 'O조합'이라고 한다)의 신청으로 2019. 12. 4. 임의경매개시결정(의정부지방법원 P)이 내려졌다. 위 임의경매절차에서 2021. 12. 27. 원고는 가압류권자로서 428,905,062원(= 3순위 308,061,026원 + 5순위 120,844,036원)을, 피고 C은 138,650,363원, 피고 B는 138,650,367원(합계 277,300,730원)을 공동근저당권자로서 각 배당받았다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 7, 11 내지 15호증(가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 청구에 관한 판단

가. 피보전채권

1) 부동산에 대하여 가압류등기가 먼저 되고 나서 근저당권설정등기가 마쳐진 경우에 경매절차의 배당관계에서 근저당권자는 선순위 가압류채권자에 대하여는 우선변제권을 주장할 수 없으므로 그 가압류채권자는 근저당권자와 일반 채권자의 자격에서 평등배당을 받을 수 있고, 가압류채권자는 채무자의 근저당권설정행위로 인하여 아무런 불이익을 입지 않으므로 채권자취소권을 행사할 수 없다. 그러나 채권자의 실제 채권액이 가압류채권 금액보다 많은 경우 그 초과하는 부분에 관하여는 가압류의 효력이 미치지 아니하여 그 범위 내에서는 채무자의 처분행위가 채권자들의 공동담보를 감소시키는 사해행위가 되므로 그 부분 채권을 피보전채권으로 삼아 채권자취소권을 행사할 수 있다(대법원 2008. 2. 28. 선고 2007다77446 판결 등 참조).

위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 본다. 원고는 D에 대하여 공사대금 435,700,000원 및 이에 대하여 2019. 8. 27.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 지연손해금 채권을 가지고 있었는데, 그 중 435,700,000원을 청구채권액으로 하여 이 사건 각 부동산 중 양주시 Q, R, S, T를 제외한 나머지 토지 및 G 토지를 가압류한 사실, 그 후 이 사건 각 부동산에 피고들 명의로 근저당권설정등기가 마쳐진 사실은 앞서 본 바와 같다. 그러므로 원고는 자신이 가압류한 부동산 중 가압류채권액에 해당하는 부분에 관하여는 채권자로서 이 사건 근저당권설정행위로 인하여 불이익을 입지 않으므로 채권자취소권을 행사할 수 없음이 원칙이다. 그러나 위 가압류채권액을 넘는 금액, 즉 이 사건 변론종결일인 2022. 1. 19.을 기준으로 125,481,600원[=435,700,000원×연 12%×{2+146/365(2019. 8. 27.부터 2022. 1. 19.까지)}]에 대하여는 가압류의 효력이 미치지 않으므로, 이 부분 채권은 채권자취소권을 행사할 수 있는 피보전채권이 될 수 있다고 할 것이다.

2) 피고들은 원고의 D에 대한 공사대금채권이 존재하지 않는다고 주장한다. 그러나 채권자가 채무자를 상대로 그 채무의 이행을 구하는 소를 제기하여 승소판결이 확정되면 채권자취소소송의 상대방인 수익자는 그와 같이 확정된 채권자의 채권의 존부나 범위에 관하여 다툴 수 없다고 할 것인데(대법원 2003. 7. 11. 선고 2003다19572 판결 등 참조), 원고가 D를 상대로 공사대금 청구의 소를 제기하여 승소 확정판결을 받았음은 앞서 본 바와 같으므로, 피고들의 위 주장은 이유 없다.

나. 사해행위 및 사해의사

앞서 인정된 사실과 갑 제8, 10호증, 을 제3호증의 각 기재, 이 법원의 O조합에 대한 각 금융거래정보제출명령결과 및 변론 전체의 취지에 의하면, 이 사건 근저당권설정계약이 체결된 2019. 10. 14. 당시 D의 적극재산 및 소극재산이 다음과 같이 존재한 사실이 인정된다.

적극재산	양주시 U 답 53m ² (2019년 개별공시지가 36,300원/m ²)	1,923,900	1,923,900
양주시 E 전 270m ² 2) 양주시 V리(이하 리 생략) E 전 8577m ² 에서, 2016. 7. 18. W 전 200m ² (2016. 12. 6. 감정평가액 51,000,000원)가 분할되고 (2018. 8. 14. 다른 사람에게 매도되었다), 2016. 11. 22. R 전 492m ² , 2016. 12. 20. X 전 265m ² , Y 전 331m ² , Z 전 265m ² (Z 토지의 2016. 12. 6. 감정평가액은 67,575,000원이었는데 2017. 6. 20. 다른 사람에게 매도되었다)가 분할되었다(분할되고 남은 전 7224m ² 에 대한 2016. 12. 6. 감정평가액은 1,690,416,000원이었다). 그 후 E 전 7224m ² 에서 2017. 2. 14. AA 전 1,322m ² 가, 2017. 6. 16. AB 전 330m ² 가, 2017. 7. 13. F 전 990m ² , AC 전 330m ² , S 전 315m ² 가, 2017. 12. 8. AD 전 397m ² , AE 전 499m ² 가, 2018. 12. 13. G 전 265m ² 가, 2019. 2. 13. T 전 289m ² 가, 2019. 4. 22. AF 전 397m ² , H 전 524m ² , AG 전 430m ² 가, 2019. 9. 20. K 전 448m ² , L 전 418m ² 가 각 분할되어, E 전 270m ² 가 남게 되었다.3) 2016.12. 6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, E 전 270m ² 의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 63,005,565원(=1,690,416,000원×270/7244)이 된다. (2019년 개별공시지가 205,900원/m ²)	55,593,000	63,005,565	
양주시 Q 도로 526m ² 중 18.7/526 지분 (2019년 개별공시지가 128,700원/m ²)	2,406,690	2,406,690	
양주시 R 도로 492m ² (2019년 개별공시지가 128,700원/m ²)	63,320,400	63,320,400	
양주시 F 전 336m ² 4) F 전 990m ² 에서 2019. 9. 20. M전 327m ² , N 전 327m ² 가 분할되어 F 전 336m ² 가 남게 되었다.5) 2016.12. 6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, F 전 336m ² 의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 78,406,926원(=1,690,416,000원×336/7244, 원 미만 버림)이 된다. (2019년 개별공시지가 202,800원/m ²)	68,140,800	78,406,926	
양주시 S 전 315m ² 중 195/315 지분6) 2016. 12. 6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, S 전 315m ² 의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 45,504,019원(=1,690,416,000원×195/7244, 원 미만 버림)이다. (2019년 개별공시지가 202,800원/m ²)	39,546,000	45,504,019	
양주시 T 도로 289m ² 중 218/289 지분7) 2016. 12. 6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, T 도로 289m ² 의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 원50,871,160원(=1,690,416,000원×218/7244, 원 미만 버림)이 되나, 도로로 지목이 변경된 점 및 지목이 변경되지 않은 분할 전 토지의 지가를 고려하면, T에 대하여 지목 변경 전 감정평가액을 그대로 적용하기는 어려울 것으로 보인다. (2019년 개별공시지가	28,470,800	28,470,800	

적극재산	양주시 U 답 53m ² (2019년 개별공시지가 36,300원/m ²)	1,923,900	1,923,900
130,600원/m ²)			
양주시 H 전 524m ² 8) 2016. 12. 6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, H 전 524m ² 의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 122,277,468원(=1,690,416,000원×524/7244, 원 미만 버림)이다. (2019년 개별공시지가 189,200원/m ²)	99,140,800	122,277,468	
양주시 K 전 448m ² 9) 2019. 9. 20. E 토지에서 분할되었으므로, E 토지의 개별공시지가에 따른다. 10) 2016. 12. 6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, K 전 448m ² 의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 104,542,568원(=1,690,416,000원×448/7244, 원 미만 버림)이다. (2019년 개별공시지가 205,900원/m ²)	92,243,200	104,542,568	
양주시 L 전 418m ² 11) 2019. 9. 20. E 토지에서 분할되었으므로, E 토지의 개별공시지가에 따른다. 12) 2016. 12. 6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, L 전 418m ² 의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 97,541,950원(=1,690,416,000원×418/7244, 원 미만 버림)이다. (2019년 개별공시지가 205,900원/m ²)	86,066,200	97,541,950	
양주시 M 전 327m ² 13) 2016. 12. 6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, M 전 327m ² 의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 76,306,741원(=1,690,416,000원×327/7244, 원 미만 버림)이다. (2019년 개별공시지가 202,800원/m ²)	66,315,600	76,306,741	
양주시 N 전 327m ² 14) 2016. 12. 6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, N 전 327m ² 의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 76,306,741원(=1,690,416,000원×327/7244, 원 미만 버림)이다. (2019년 개별공시지가 202,800원/m ²)	66,315,600	76,306,741	
양주시 I 전 127m ² 15) 2016. 12. 6. 감정평가액은 82m ² 에 관하여 18,778,000원이었는바, 이를 면적에 비례하여 계산하면, 29,083,000원(=18,778,000원×127/82)이다. (2019년 개별공시지가 202,800원/m ²)	25,755,600	29,083,000	
양주시 J 전 123m ² (2019년 개별공시지가 186,400원/m ²)	22,927,200	22,927,200	
합계	718,165,790	812,023,968	
소극재산	O조합에 대한 대출금채무	585,000,000	
원고에 대한 공사대금채무 435,700,000원 및 이에 대하여 2019. 8. 27.부터 2019. 10. 14.까지(49일) 연 12%의 비율로 계산한 지연손해금 7,018,947원(원 미만 버림)	442,718,947		
조세채무(액수 미상)	-		
피고들에 대한 채무	25,000,000(16) 피고들의 주장(2020. 1. 31.자 답변서)에 의하면, 피고들은 D으로부터 이 사건 각 부동산 및 양주시 G 토지를		

적극재산	양주시 U 답 53m ² (2019년 개별공시지가 36,300원/m ²)	1,923,900	1,923,900
	매수하기로 하면서 계약금 585,000,000원 중 560,000,000원의 지급에 갈음하여 D의 O조합에 대한 대출채무(근저당권 피담보채무) 560,000,000원을 인수하기로 하고 나머지 25,000,000원을 D에게 지급하였으나 이 사건 토지에 가압류등기가 마쳐지면서 매매계약의 이행이 중단되고 임의경매절차가 진행되어 이행불능 상태가 되었으므로, D이 피고들에 대하여 위 25,000,000원의 반환채무를 부담하고 있는 것으로 보고 이를 소극재산에 산입한다.		
합계	1,052,718,947		

위 인정사실에 의하면, D은 2019. 10. 14. 당시 소극재산이 적극재산을 초과하여 채무초과 상태에 있었다고 할 것이다. 이러한 상황에서 D이 특정채권자인 피고들에게 자기 소유 부동산 가액의 절반가량에 해당하는 이 사건 각 부동산을 담보로 제공한 것은 다른 채권자에 대한 관계에서 채권자취소권의 대상이 되는 사해행위가 되고, 이에 대하여 채무자의 사해의사가 인정되며, 수익자인 피고들의 악의는 추정된다. 따라서 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위로서 취소되어야 한다.

다. 사해행위 취소 및 원상회복

근저당권설정계약을 사해행위로서 취소하는 경우 경매절차가 진행되어 타인이 소유권을 취득하고 근저당권설정등기가 말소되었다면 원물반환이 불가능하므로 가액배상의 방법으로 원상회복을 명할 것인데, 이미 배당이 종료되어 수익자가 배당금을 현실적으로 수령하였다면 수익자로 하여금 동액 상당의 가액 배상으로 배당금을 반환하도록 명하여야 하고(대법원 2001. 2. 27. 선고 2000다44348 판결, 대법원 2005. 5. 27. 선고 2004다67806 판결 등 참조), 가액배상은 채권자의 피보전채권액의 범위 내에서 이루어져야 한다.

이 사건 각 부동산이 2021. 11. 9. 임의경매로 매각되면서 이 사건 근저당권설정등기가 말소된 사실,

위 경매절차에서 피고 C이 138,650,363원, 피고 B가 138,650,367원을 공동근저당권자로서 각 배당받은 사실은 앞서 본 바와 같다.

따라서 이 사건 근저당권설정계약은 원고가 피보전채권의 범위 내에서 구하는 6,794,938원의 한도 내에서 취소되어야 하고, 이 사건 근저당권설정등기가 말소되어 원물반환이 불가능하므로 원고는 수익자인 피고들에게 가액배상으로 위 돈의 반환을 구할 수 있다. 그런데 피고들이 D와 사이에 이 사건 각 부동산에 관하여 하나의 근저당권설정계약을 체결하여, 위 근저당권설정계약의 일부 취소로 발생하는 피고들의 가액배상의무도 불가분채무 관계에 있다고 할 것이므로, 피고들은 공동하여 원고에게 6,794,938원 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 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사김송현

별지

1) 감정평가액이 없을 경우 개별공시지가에 따른다. 굵은 글씨로 표시된 금액이 감정평가액에 해당한다.

2) 양주시 V리(이하 리 생략) E 전 8577m²에서, 2016. 7. 18. W 전 200m²(2016. 12. 6. 감정평가액 51,000,000원)가 분할되고 (2018. 8. 14. 다른 사람에게 매도되었다), 2016. 11. 22. R 전 492m², 2016. 12. 20. X 전 265m², Y 전 331m², Z 전 265m²(Z 토지의 2016. 12. 6. 감정평가액은 67,575,000원이었는데 2017. 6. 20. 다른 사람에게 매도되었다)가 분할되었다(분할되고 남은 전 7224m²에 대한 2016. 12. 6. 감정평가액은 1,690,416,000원이었다). 그 후 E 전 7224m²에서 2017. 2. 14. AA 전 1,322m²가, 2017. 6. 16. AB 전 330m²가, 2017. 7. 13. F 전 990m², AC 전 330m², S 전 315m²가, 2017. 12. 8. AD 전 397m², AE 전 499m²가, 2018. 12. 13. G 전 265m²가, 2019. 2. 13. T 전 289m²가, 2019. 4.

22. AF 전 397m², H 전 524m², AG 전 430m²가, 2019. 9. 20. K 전 448m², L 전 418m²가 각 분할되어, E 전 270m²가 남게 되었다.

3) 2016.12. 6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, E 전 270m²의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 63,005,565원(=1,690,416,000원×270/7244)이 된다.

4) F 전 990m²에서 2019. 9. 20. M전 327m², N 전 327m²가 분할되어 F 전 336m²가 남게 되었다.

5) 2016.12. 6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, F 전 336m²의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 78,406,926원(=1,690,416,000원×336/7244, 원 미만 버림)이 된다.

6) 2016. 12. 6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, S 전 315m²의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 45,504,019원(=1,690,416,000원×195/7244, 원 미만 버림)이다.

7) 2016. 12. 6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, T 도로 289m²의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 원50,871,160원(=1,690,416,000원×218/7244, 원 미만 버림)이 되나, 도로로 지목이 변경된 점 및 지목이 변경되지 않은 분할 전 토지의 지가를 고려하면, T에 대하여 지목 변경 전 감정평가액을 그대로 적용하기는 어려울 것으로 보인다.

8) 2016. 12. 6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, H 전 524m²의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 122,277,468원(=1,690,416,000원×524/7244, 원 미만 버림)이다.

9) 2019. 9. 20. E 토지에서 분할되었으므로, E 토지의 개별공시지가에 따른다.

10) 2016.12. 6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, K 전 448m²의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 104,542,568원(=1,690,416,000원×448/7244, 원 미만 버림)이다.

11) 2019. 9. 20. E 토지에서 분할되었으므로, E 토지의 개별공시지가에 따른다.

12) 2016. 12. 6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, L 전 418m²의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 97,541,950원(=1,690,416,000원×418/7244, 원 미만 버림)이다.

13) 2016.12.6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, M 전 327m²의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 76,306,741원(=1,690,416,000원×327/7244, 원 미만 버림)이다.

14) 2016. 12. 6. 감정평가액을 분할 후 면적에 비례하여 계산하면, N 전 327m²의 2016. 12. 6. 기준 감정평가액은 76,306,741원(=1,690,416,000원×327/7244, 원 미만 버림)이다.

15) 2016. 12. 6. 감정평가액은 82m²에 관하여 18,778,000원이었는바, 이를 면적에 비례하여

계산하면, 29,083,000원($=18,778,000\text{원} \times 127/82$)이다.

16) 피고들의 주장(2020. 1. 31.자 답변서)에 의하면, 피고들은 D으로부터 이 사건 각 부동산 및 양주시 G 토지를 매수하기로 하면서 계약금 585,000,000원 중 560,000,000원의 지급에 갈음하여 D의 O조합에 대한 대출채무(근저당권 피담보채무) 560,000,000원을 인수하기로 하고 나머지 25,000,000원을 D에게 지급하였으나 이 사건 토지에 가압류등기가 마쳐지면서 매매계약의 이행이 중단되고 임의경매절차가 진행되어 이행불능 상태가 되었으므로, D이 피고들에 대하여 위 25,000,000원의 반환채무를 부담하고 있는 것으로 보고 이를 소극재산에 산입한다.