

광주지방법원 2022. 10. 21 선고 2021나65131 판결 [사해행위취소]

재판경과

광주지방법원 2022. 10. 21 선고 2021나65131 판결

광주지방법원 해남지원 2021. 8. 24 선고 2020가단200945 판결

전문

원고, 항소인A

소송대리인 변호사 박홍기

피고, 피항소인B

소송대리인 법무법인 지산

담당변호사 김철

변론 종결 2022. 8. 26.

판결 선고 2022. 10. 21.

제1심판결 광주지방법원 해남지원 2021. 8. 24. 선고 2020가단200945 판결

주문

1. 제1심판결을 취소한다.
2. 별지1 목록 기재 각 부동산에 관하여
가. 피고와 C 사이에 2018. 12. 7. 체결된 각 근저당권설정계약을 취소한다.
나. 피고는 C에게 광주지방법원 완도등기소 2018. 12. 7. 접수 제12869호로 마친 각

근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

3. 소송 총비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

이 법원이 이 부분에 관하여 설시할 이유는 제1심판결 이유 제1항의 "기초사실" 부분 기재와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 따라 약어를 포함하여 이를 그대로 인용한다.

2. 사해행위취소 청구에 관한 판단

가. 피보전채권의 존재

이 법원이 이 부분에 관하여 설시할 이유는 제1심판결 이유 제3의 가항의 "피보전채권의 발생" 부분 기재와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 따라 약어를 포함하여 이를 그대로 인용한다.

나. 사해행위 및 사해의사

1) 관련법리 어느 특정 채권자에 대한 담보제공행위가 사해행위가 되기 위하여는 채무자가 이미 채무초과 상태에 있을 것과 그 채권자에게만 다른 채권자에 비하여 우선변제를 받을 수 있도록 하여 다른 일반채권자의 공동담보를 감소시키는 결과를 초래할 것을 그 요건으로 하므로, 특정 채권자에게 부동산을 담보로 제공한 경우 그 담보물이 채무자 소유의 유일한 부동산인 경우에 한하여만 사해행위가 성립한다고 볼 수는 없고(대법원 2008. 2. 14. 선고 2005다47106, 47113, 47120 판결 등 참조), 채무자의 담보제공행위가 사해행위가 되는지 여부를 판단하기 위하여는 채무자의

재산 상태를 심리하여 채무초과 여부를 밝혀보아야 한다(대법원 2000. 4. 25. 선고 99다55656 판결 등 참조).

2) 구체적 판단 가) 이 사건 근저당권설정계약 체결일인 2018. 12. 7. 기준으로 당사자 사이에 다툼이 없거나 증거들에 의해 인정되는 C의 적극재산 및 소극재산은 아래 표1, 2 기재와 같은바, 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 C는 소극재산이 적극재산을 초과하여 채무초과상태에 있었다.

1	별지 목록 제1항 기재 부동산	24,288,000	다툼 없음, 갑 제2호증, 을 제1호증
2	별지 목록 제2항 기재 부동산	351,803,340	
3	별지 목록 제3항 기재 부동산	238,942,850	
4	별지 목록 제4항 기재 부동산	52,937,350	
5	기계 기구(공작물)	189,120,000	다툼 없음, 을 제1호증
6	건축물	294,000,000	다툼 없음, 을 제1호증
7	전남 완도군 I 답 578.2㎡ 중 661/969 지분	4,400,000	다툼 없음, 갑 제5호증의 5, 6, 을 제2호증
8	J 답 224.7㎡ K 답 335.7㎡ 중 661/969 지분	15,320,000	다툼 없음, 갑 제5호증의 3, 4, 을 제3호증
9	L 답 224.7㎡ 중 661/969 지분		
11	선박(M)	130,184,000	다툼 없음, 갑 제8호증, 을 제9, 19호증
12	자동차((차량번호 1 생략) 포테I)	13,300,000	다툼 없음, 갑 제5호증의 11, 갑 제7호증
합계		1,314,295,540	

1	원고의 이 사건 채권	48,000,000	다툼 없음	48,000,000	갑 제1, 3호증, 을 제5호증,
2	이 사건 근저당권의 피담보채권	500,000,000	일부 다툼(210,000,000원만 인정)	210,000,000 2) 이 사건 근저당권의 채권최고액이 아닌 실제 피담보채무액을 기준으로 하는데, 달리 피고의 C에 대한 채권이 210,000,000원을 초과한다는 점을 인정할 증거가 없다.	갑 제2호증, 갑 제5호증의 7, 10, 을 제6호증, 을 제7호증
3	D은행의 대출금 채권	926,546,137	다툼 없음	926,546,137	갑 제2호증, 갑 제5호증의 7, 10, 을 제7호증, D은행금융거래정보제출명령 회신

1	원고의 이 사건 채권	48,000,000	다툼 없음	48,000,000	갑 제1, 3호증, 을 제5호증,
4	H조합의 근저당권 피담보채권	70,000,000	다툼 없음	70,000,000	갑 제5호증의 3, 4, 을 제3호증, H조합금융거래정보제출명령 회신
5	G단체의 구상금 채권	241,319,218	일부 다툼(132,436,466원만 인정)	132,436,463) 32,436,466원을 초과하는 금액 108,882,752원(= 241,319,218원 - 132,436,466원)은 G이 C의 D은행에 대한 대출금 채무를 신용보증약정에 따라 대신 변제하여 발생한 것으로서, 이미 D은행의 대출금 채권 항목으로 C의 소극재산에 포함되어 있는바, 별도의 소극 재산으로 인정할 수 없다.	갑 제2호증, 갑 제5호증의 3, 5, 6, 갑 제8호증, 을 제2, 3호증, G단체금융거래정보제출명령 회신
6	N의 물품대금 채권(광주지방법원 해남지원 완도군법원 2018가소856호)	25,370,000	이 사건 근저당권계약 체결 이후의 변제 사실만을 주장함	25,370,000	갑 제6호증, 을 제12호증을 제18호증
합계			1,412,352,603		

나) 위 법리에 비추어 살피건대, C가 채무초과상태에서 피고와 사이에 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 것은 채권자인 원고에 대한 관계에서 사해행위가 되는 것이고, C는 이로 인하여 공동담보의 부족이 생겨 자신의 채권자인 원고를 해할 것을 알고 있었다고 할 것이며, 수익자인 피고의 악의 역시 추정된다.

다. 피고의 항변에 관한 판단

1) 피고의 책임재산 보전의 필요성 소멸 항변에 관한 판단 가) 피고 주장의 요지

이 사건 근저당권설정계약 체결 이후, C의 적극재산 가액이 1,588,220,600원으로 증가하고, N에 대한 채무가 변제되어 책임재산 보전의 필요성이 소멸하였다고 주장한다.

나) 판단

처분행위 당시에는 채권자를 해하는 것이었더라도 그 후 채무자가 자력을 회복하거나 채무가 감소하여 취소권 행사시에 채권자를 해하지 않게 되었다면, 채권자취소권에 의하여 책임재산을 보전할 필요성이 없으므로 채권자취소권은 소멸하게 되고(대법원 2009. 3. 26. 선고 2007다63102 판결 참조), 그와 같은 사정변경이 있다는 사실은 채권자취소소송의 상대방이 증명하여야 한다(대법원 2007. 11. 29. 선고 2007다54849 판결 참조).

을 제25호증의 기재에 의하여 인정되거나 이 법원에 현저한 다음과 같은 사실, 즉 C 소유 부동산에 대하여 광주지방법원 해남지원 AM로 부동산 임의경매절차가 진행되고, 위 경매절차에서 위 표1의 순번 1 내지 6번 부동산에 대한 감정가를 이 사건 근저당권설정계약 체결시와 다르게 평가했으나, 경매가 네 차례 유찰되면서 각 매각기일의 최저매각가격이 계속 하락한 사실 등을 고려하면, 피고가 제출한 을 제25호증의 기재만으로는 C의 적극재산 중 일부 부동산의 가액을 위 표1의 기재 인정가액보다 더 높은 가액으로 평가하기는 어렵다. 또한 피고는 C의 적극재산으로 175,000,000원 상당의 전복 치패 70만미도 포함하여야 한다고 주장하나, 을 제10, 11, 21호증의 각 기재 또는 영상만으로는 이 법원의 변론 종결일 당시 C가 위 가격 상당의 치패를 소유하고 있다고 보기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다4). 한편 C의 소극재산은 N에 대한 물품대금채무 25,370,000원이 모두 변제되어(이 사실에 관하여는 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제6호증, 을 제12, 18호증의 각 기재에 의하여 인정된다) 1,386,982,603원(= 위 표2의 1,412,352,603원 - 25,370,000원)이 되었다 하더라도 여전히 소극재산이 적극재산을 초과하는바, 피고가 제출한 증거만으로는 이 법원의 변론종결일 현재, 채무자 C가 자력을 회복하였다고 보기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 피고의 위 항변은 이유 없다.

2) 피고의 선의 항변에 관한 판단 가) 피고 주장의 요지

C는 2017년경부터 가두리 양식장 운영을 위한 자금을 마련하기 위해 피고로부터 여러 차례 돈을

빌리다가 이 사건 3차 차용증을 작성하면서 피고와 사이에 이 사건 근저당권설정계약을 체결하였는데, 피고는 C와 생활지역이 달라 C의 채무 관계를 알지 못하였으며, 이 사건 근저당권설정 당시 선순위저당권인 D은행의 근저당권이 존재하였으나 공동담보 목적물의 총 가액이 D은행 근저당권의 피담보채권액을 초과하였으므로 이 사건 근저당권설정계약이 일반채권자를 해하는 사해행위에 해당함을 알지 못하였다.

나) 판단

사해행위취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자가 자신의 책임을 면하려면 자신의 선의를 입증할 책임이 있다 할 것인데, 이 경우 수익자의 선의 여부는 채무자와 수익자의 관계, 채무자와 수익자 사이의 처분행위의 내용과 그에 이르게 된 경위 또는 동기, 그 처분행위의 거래조건이 정상적이고 이를 의심할만한 특별한 사정이 없으며 정상적인 거래관계임을 뒷받침할 만한 객관적인 자료가 있는지 여부, 그 처분행위 이후의 정황 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 논리칙·경험칙에 비추어 합리적으로 판단하여야 하고(대법원 2008. 7. 10. 선고 2007다74621 판결, 대법원 2008. 10. 9. 선고 2008다38455 판결 등 참조), 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 안 된다(대법원 2010. 7. 22. 선고 2009다60466 판결 등 참조).

위 법리에 비추어 살피건대, 앞서 본 인정사실과 증거들 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① C와 피고는 친인척 관계에 있는 점, ② 피고 주장대로라면 C는 피고로부터 이 사건 각 차용증에 기한 금전거래 외에도 여러 차례 돈을 차용해왔는데, 그 차용금도 제대로 갚지 못하였던 것으로 보이는바, 피고는 C의 재정상태를 비교적 잘 알고 있던 것으로 보이는 점, ③ 특히 이 사건 근저당권설정등기의 경로 일자 및 경위를 살펴보면, 피고는 이 사건 근저당권설정계약 체결행위가 적어도 원고를 해한다는 것은 충분히 알고 있었을 것으로 보이는 점 등을 종합하면, 피고가 들고 있는 사정들 및 피고가 제출한 증거들만으로는 피고의 악의 추정을 뒤집기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 피고의 위 선의 항변은 받아들이지 아니한다.

라. 원상회복

이 사건 근저당권설정계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 그에 따른 원상회복으로 수익자인

피고는 채무자인 C에게 이 사건 부동산에 관한 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다(원고의 손해행위취소 및 원상회복 청구를 인용하는 이상 이와 선택적 병합 관계에 있는 통정허위표시 무효를 원인으로 한 근저당권설정등기의 말소청구에 대하여는 별도로 판단하지 아니한다).

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 있어 인용하여야 할 것인바, 이와 결론을 달리한 제1심판결은 부당하므로, 원고의 항소를 받아들여 제1심판결을 취소하고 주문과 같이 판결한다.

재판장판사김성흠

판사김효진

판사김영아

별지

- 1) 피고는 제1심에서 가두리 양식장 208칸의 현재 가액 82,265,150원, 전복 치패 175,000,000원도 이 사건 근저당권설정계약 당시 C의 적극재산에 포함되어야 한다고 주장했으나, 피고가 제출한 을 제20, 21호증의 각 기재만으로는 이를 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.
- 2) 이 사건 근저당권의 채권최고액이 아닌 실제 피담보채무액을 기준으로 하는데, 달리 피고의 C에 대한 채권이 210,000,000원을 초과한다는 점을 인정할 증거가 없다.
- 3) 32,436,466원을 초과하는 금액 108,882,752원(= 241,319,218원 ~ 132,436,466원)은 G이 C의 D은행에 대한 대출금채무를 신용보증약정에 따라 대신 변제하여 발생한 것으로서, 이미 D은행의 대출금 채권 항목으로 C의 소극재산에 포함되어 있는바, 별도의 소극재산으로 인정할 수 없다.
- 4) 제1심판결은 제1심 변론종결일(2021. 5. 11.)을 기준으로 전복 치패 175,000,000원을 C의 적극재산에 포함하였으나, 갑 제10호증의 기재에 의하면, 2021. 12. 16. 유체동산매각절차(광주지방법원 해남지원 AN)에서 전복 치패가 9,550,000원에 매각된 사실이

인정되므로, 이 법원의 변론종결일 현재, 전복 치패는 C의 적극재산에서 제외된다.