

대구지방법원 2022. 8. 24 선고 2021나312549 판결 [사해행위취소]

---

### 재판경과

대구지방법원 2022. 8. 24 선고 2021나312549 판결

대구지방법원 서부지원 2021. 5. 18 선고 2021가단52331 판결

### 전문

원고, 피항소인 A

소송대리인 변호사 곽정호

피고, 항소인 B

소송대리인 변호사 서창교

변론종결 2022. 7. 13.

판결선고 2022. 8. 24.

제1심판결 대구지방법원 서부지원 2021. 5. 18. 선고 2021가단52331 판결

### 주문

1. 피고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

N

## 청 구 취 지 및 항 소 취 지

### 1. 청구취지

피고와 C 사이에 별지 목록 기재 각 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다)에 관하여 2020. 11. 23. 체결된 증여계약을 취소한다. 피고는 C에게 이 사건 부동산에 관하여 대구지방법원 서부지원 2020. 11. 24. 접수 제138302호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

### 2. 항소취지

제1심 판결을 취소한다. 원고의 청구를 기각한다.

## 이 유

### 1. 기초사실

가. 원고는, 2018. 6. 7. C, C의 처 G을 상대로 <원고가 2009. 8. 15.부터 2010. 9. 10.까지 C, G에게 합계 238,500,000원을 대여하였다>고 주장하면서 대구지방법원 2018가합204972호로 ~~판결을 낸 청구~~ ~~판결을 낸 청구~~ ~~판결을 낸 청구~~ 제기를 하였고, 위 법원은 2020. 11. 12.

나. C은 이에 불복하여 대구고등법원 2020나26431호로 항소하였고, 위 법원은 C의 항소를 일부 ~~판결을 내~~ ~~판결을 내~~ ~~판결을 내~~ 하였다. 위 판결은 상고심을 거쳐 2022. 2. 28. 확정되었다(이하 ‘이 사건 확정판결’이라 한다).

다. 위 소 제기에 대하여 C은 원고를 사기 혐의로 고소하였으나, 이에 대해 검사는 2021. 8. 18. 혐의 없음의 불기소 처분을 하였다(대구지방검찰청 2021형제21773호). 이에 대해 C은 대구고등법원 2021초재523호로 재정신청을 하였으나 위 법원은 2022. 2. 15. 이를 기각하였다.

라. C은 2020. 11. 23. 아들인 피고에게 이 사건 부동산을 증여하고(이하 ‘이 사건 증여계약’이라 한다), 그 다음 날 피고 명의로 소유권이전등기를 마쳐주었다.

마. 한편 G(C의 처) 명의의 대구 서구 H 대 125㎡ 및 위 지상 2층 주택에 관하여 2010. 8. 9. 채무자

G, 근저당권자 I(원고의 처), 채권최고액 100,000,000원의 공동근저당권설정등기(이하 ‘이 사건 근저당권’이라 한다)가 마쳐졌고, 이 사건 근저당권에 따른 대구지방법원 서부지원 J

임의경매절차에서 G이 강제집행정지신청의 담보로 2020. 10. 12. 10,000,000원, 2021. 7. 19. 100,000,000원을 각 공탁한 사실이 있다(이하 ‘이 사건 공탁금’이라 한다).

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 3, 7호증, 을 제4 내지 7, 9호증(가지번호 있는 경우 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

## 2. 판단

### 가. 피보전채권의 존재

1) 채권자가 채무자를 상대로 채무의 이행을 구하는 소를 제기하여 승소판결이 확정되면 채권자취소소송의 상대방인 수익자나 전득자는 그와 같이 확정된 채권자의 채권 존부나 범위에 관하여 다툴 수 없다(대법원 2003. 7. 11. 선고 2003다19572 판결 등 참조). 이 사건 증여계약 당시 원고가 C에 대하여 대여금 반환 채권을 가지고 있었고, 이 사건 확정판결이 2022. 2. 28. 확정된 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 피보전채권이 인정된다.

2) 이에 대하여 피고는, 위 채권은 이 사건 근저당권으로 100,000,000원의 범위 내에서 우선변제권이 확보되었다고 주장한다.

그러나 이 사건 근저당권의 채무자는 G, 근저당권자는 I인 사실은 앞서 살핀 바와 같고 달리 이 사건 근저당권의 피담보채권이 원고의 C에 대한 위 채권임을 인정할 만한 증거가 없으므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

### 나. 사해행위의 성립

1) 채권자취소권의 요건인 ‘채권자를 해하는 법률행위’는 채무자의 재산을 처분하는 행위로서 그로 인하여 채무자의 재산이 감소하여 채권의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족상태에 있는 공동담보가 한층 더 부족하게 됨으로써 채권자의 채권을 완전하게 만족시킬 수 없게 되는 것을 말하므로, 이러한 사해행위는 채무자가 재산을 처분하기 이전에 이미 채무초과 상태에 있는 경우는

물론, 문제된 처분행위로 말미암아 비로소 채무초과 상태에 빠지는 경우에도 성립할 수 있다(대법원 2006. 1. 13. 선고 2005다33602 판결 등 참조).

2) 이 사건 증여계약으로 인하여 C이 채무초과의 상태에 빠졌는지 본다.

가) 이 법원의 대구광역시장에 대한 사실조회결과, 이 법원의 감정인 K에 대한 시가감정축탁결과, 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 증여계약 당시 이 사건 부동산을 제외한 C의 적극재산은 다음과 같다.

|   | 재산                                  | 가액         |
|---|-------------------------------------|------------|
| 1 | 대구 북구 L 임야 1,138㎡ 중 6029.6/30148 지분 | 3,414,000원 |
| 2 | 대구 북구 M 임야 1,173㎡ 중 6029.6/30148 지분 | 5,630,400원 |
| 3 | 대구 북구 N 도로 94㎡ 중 6029.6/30148 지분    | 282,000원   |
| 4 | 경산시 O 답 16㎡ 중 36/52 지분              | 1,662,000원 |

|    |                         |             |
|----|-------------------------|-------------|
| 5  | 대구 달성군 P 지상 주택, 부속사, 헛간 | 0원(멸실)      |
| 합계 |                         | 10,988,400원 |

이와 관련하여, 피고는 아래와 같이 주장하나 이유 없다.

○ 대구 서구 H 대 125㎡ 및 위 지상의 2층 주택 : 피고는 이에 대하여 실질적으로 C 소유로 G에게 명의신탁한 것이라고 주장하나 이를 인정할 증거가 없다.

○ 처 G에게 대여한 금원 110,000,000원 : 피고는, C이 이 사건 공탁금을 G에게 대여하였다고 주장하나, 이를 인정할 증거가 없으므로 이유 없다.

나) 한편 이 사건 증여계약 당시 C의 소극재산은, 적어도 이 사건 확정판결에 따른 원고에 대한 채무 합계 145,116,855원<sup>2)</sup> 이다.

3) 위 인정사실에 의하면, 이 사건 증여계약으로 인하여 C이 채무초과 상태에 빠졌으므로 이 사건 증여계약은 사해행위에 해당한다고 할 것이다.

다. C의 사해의사

이 사건 증여계약이 이 사건 확정판결 제1심이 선고된 2020. 11. 12.로부터 불과 11일 뒤인 2020. 11. 23. 체결된 점, 당시 이 사건 부동산을 제외한 C의 적극재산과 소극재산에 현저한 차이가 있었던 점에 비추어, C은 이 사건 증여계약으로 인하여 자신의 일반채권자를 위한 공동담보에 부족이 생기는 것을 인식하였다 할 것이므로, C에게 사해의사가 인정된다.

## 라. 피고의 주장에 대한 판단

### 1) 선의의 수익자 주장

피고는 이 사건 증여계약 당시 원고의 C에 대한 채권을 알지 못했고 C이 상당한 부동산을 소유하고 있어 사해행위란 생각은 전혀 하지 못하였으므로, 선의의 수익자라고 주장한다.

그러나 사해행위취소소송에 있어서 채무자의 악의의 점에 대하여는 그 취소를 주장하는 채권자에게 입증책임이 있으나, 수익자 또는 전득자가 악의라는 점에 관하여는 채권자에게 입증책임이 있는 것이 아니고 수익자 또는 전득자 자신에게 선의라는 사실을 입증할 책임이 있는데(대법원 2006. 4. 14. 선고 2006다5710 판결 등 참조), 앞서 본 바와 같이 피고가 C의 아들인 점에 비추어, 피고가 제출한 증거들만으로는 피고가 선의라는 사실을 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 피고의 위 주장은 이유 없다.

### 2) 채무자 자력 회복 관련 주장

가) 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 등 참조).

나) 피고는 변론종결 당시 C의 자력이 회복되었다는 취지의 주장을 한다.

을 제9호증의 4의 기재에 의하면 ‘경산시 Q 임야 35,305㎡ 중 2,942㎡’은 이 사건 증여계약일인 2020. 11. 23. 당시 G 명의로 등기되어 있었으나 이후 G이 위 부동산을 C에게 증여하여 2022. 6. 3. C 명의로 등기가 마쳐졌다.

그러나 피고는 그 가액이 최소 70,000,000원이라고 주장할 뿐 구체적 가액을 인정할 만한 증거가 없고, 이 사건 확정판결상 채무 액수 등에 비추어 보면, 피고의 주장을 받아들일 수 없다.

#### 마. 소결론

따라서 이 사건 증여계약은 사해행위에 해당하므로 취소되어야 하고, 원상회복으로서 피고는 C에게 이 사건 부동산에 관하여 대구지방법원 서부지원 2020. 11. 24. 접수 제138302호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

### 3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 있어 이를 인용할 것이다. 제1심 판결은 이와 결론을 같이 하여 정당하므로 피고의 항소는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장    판사 윤남현, 판사 장래아, 판사 김지영

별지

1) 원고의 G에 대한 청구는 기각하였다.

2) =  $105,818,904\text{원} \times \{(7 + 156/365) \times 0.05 + 1\}$