

부산고등법원 2022. 9. 1 선고 2021나59567 판결 [사해행위취소]

재판경과

부산고등법원 2022. 9. 1 선고 2021나59567 판결

부산지방법원 동부지원 2021. 11. 11 선고 2021가합104138 판결

전문

원고, 항소인 겸 피항소인

국민건강보험공단

소송대리인 변호사 소병훈

피고, 피항소인 겸 항소인

A

소송대리인 변호사 박종규

변론종결 2022. 7. 21.

판결선고 2022. 9. 1.

제1심판결 부산지방법원 동부지원 2021. 11. 11. 선고 2021가합104138 판결

주문

1. 제1심판결을 다음과 같이 변경한다.

가. 피고와 B 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2015. 6. 3. 체결된 증여계약을 622,000,000원의 범위 내에서 취소한다.

나. 피고는 원고에게 622,000,000원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

다. 원고의 나머지 청구를 기각한다.

2. 소송 총비용 중 1/4은 원고가, 3/4은 피고가 각 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고와 B 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2015. 6. 3. 체결된 증여계약을 822,000,000원의 범위 내에서 취소한다. 피고는 원고에게 822,000,000원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

가. 원고: 제1심판결을 다음과 같이 변경한다. 청구취지와 같은 판결을 구한다.1) 나. 피고: 제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 인정사실 및 2. 판단 중 가. 사해행위취소권의 발생

이 법원이 이 부분에 관하여 설시할 이유는, 제1심판결 이유 ‘1. 인정사실’ 및 ‘2. 판단 중 가. 사해행위취소권의 발생’ 부분(제1심판결문 제2면 제11행부터 제7면 제12행까지) 기재와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 의하여 약어 포함 이를 그대로 인용한다.

2. 판단

나. 사해행위취소의 범위 및 원상회복 방법

1) 관련 법리

채권자의 사해행위취소 및 원상회복청구가 인정되면, 수익자 또는 전득자는 원상회복으로서 사해행위의 목적물을 채무자에게 반환할 의무를 지게 되고, 만일 원물반환이 불가능하거나 현저히 곤란한 경우에는 원상회복의무의 이행으로서 사해행위 목적물의 가액 상당을 배상하여야 하는바, 원물반환이 불가능하거나 현저히 곤란한 경우라 함은 원물반환이 단순히 절대적, 물리적으로 불능인 경우가 아니라 사회생활상의 경험법칙 또는 거래상의 관념에 비추어 채권자가 수익자나 전득자로부터 이행의 실현을 기대할 수 없는 경우를 말하고, 사해행위의 목적물이 수익자로부터 전득자로 이전되어 그 등기까지 경료되었다면 특별한 사정이 없는 한 그로써 수익자의 채권자에 대한 목적물의 원상회복의무는 법률상 이행불능의 상태에 있다고 봄이 상당하다(대법원 2009. 6. 11. 선고 2007다4004 판결, 대법원 1998. 5. 15. 선고 97다58316 판결 등 참조).

한편, 저당권이 설정되어 있는 부동산에 관하여 사해행위가 이루어진 경우에 그 사해행위는 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위 내에서만 성립한다고 보아야 하므로, 사해행위 후 변제 등에 의하여 저당권설정등기가 말소된 경우, 사해행위를 취소하여 그 부동산 자체의 회복을 명하는 것은 당초 일반 채권자들의 공동담보로 되어 있지 아니하던 부분까지 회복을 명하는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 되므로, 그 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채무액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 그 가액의 배상을 구할 수 있을 뿐이고, 그와 같은 가액 산정은 사실심 변론종결시를 기준으로 하여야 한다(대법원 2001. 12. 27. 선고 2001다33734 판결 등 참조).

2) 판단

가) 피고가 2017. 8. 25. M, N에게 이 사건 부동산을 매도하고 2017. 12. 20. 위 사람들 앞으로 이 사건 부동산에 관한 각 1/2 지분의 소유권이전등기를 마쳐준 사실, 사해행위인 이 사건 증여계약 체결 당시 이 사건 부동산에는 피담보채무액 합계 5억 원인 이 사건 근저당권 2건이 설정되어 있었는데 위 증여계약 후 모두 말소된 사실은 앞서 본 바와 같고, 제1심 감정인 O에 대한 감정축탁결과에 의하면

제1심 변론종결시에 가까운 2021. 6. 3. 시점에 이 사건 부동산의 시가는 1,122,000,000원인 사실이 인정되며 당시 변론종결시에도 동일한 가액 수준일 것으로 추인할 수 있다.

나) 위 인정사실을 앞서 본 법리에 비추어 보면, B과 피고 사이의 이 사건 증여계약은 이 사건 부동산의 당시 변론종결시 시가인 1,122,000,000원에서 이 사건 근저당권의 피담보채무액 5억 원을 공제한 622,000,000원(=1,122,000,000원 - 5억 원)의 한도 내에서 취소되어야 하고, 이에 따른 원상회복으로서 피고는 원고에게 622,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

다) 이에 대하여 피고는, 피고가 이 사건 부동산을 M, N에게 6억 3,000만 원에 매도하였으므로, 위 매매대금액을 기준으로 하여 사해행위취소 및 가액배상액이 산정되어야 한다는 취지로 주장한다.2) 그러나 ① 사해행위취소소송의 취지는, 채무자가 채권자들을 위한 일반재산을 훼손한 행위에 협력한 피고(수익자 또는 전득자)를 상대로 원고가 그 훼손의 책임을 물어 이를 원상회복시키기 위한 데에 있는 것이므로, 원상회복의 기준은 ‘수익자나 전득자가 실제로 취득한 이익’3) 이 아니라, ‘수익자나 전득자가 훼손한 일반재산의 객관적 가치’가 되어야 하는 점, ② 가액배상은 원물반환이 불가능하거나 현저히 곤란한 경우 원물반환에 갈음하는 것인데, 원물반환의 불가능이나 현저한 곤란 여부를 판단하는 기준시는 채권자취소소송의 사실심 변론종결시이므로 원물의 가액도 사실심 변론종결시를 기준으로 하여 판단하는 것이 타당한 점(앞서 본 바와 같이, 관련 대법원 판례 법리에 의하여 확립되어 있는 원칙이다), ③ 특히, 우리 사회의 거래 통념과 경험상 부동산의 시세 상승은 일반적이므로, 사해행위의 목적물이 부동산인 경우 그 처분시로부터 사실심 변론종결시까지의 시세 상승도 충분히 예상할 수 있고 그에 따른 일반재산 가치의 손실 역시 예견가능한 점, ④ 수익자나 전득자가 원물을 처분한 가액이 그러한 처분에 따라 손실된 원물의 객관적 가치와 부합한다고 간주하기에는 무리가 있고, 처분시 가액을 기준으로 배상을 명할 경우 가액배상의 범위가 수익자나 전득자의 자의 내지 선택에 따라 달라질 수 있어서 법적 안정성을 해칠 우려가 있는 점 등 사해행위취소 제도가 갖는 본질적인 속성을 간과할 수 없다.

여기에다가, ㉠ 피고는 채무자인 B의 처로서, 이 사건 의료기관에 출자자 내지 등기이사 등으로 운영에 관여하여 상당한 경제적 이익을 누렸으므로 이 사건 사해행위취소소송의 피보전채권인 이

사건 환수채권의 발생 및 확대와 무관하다고 보기 어려운 점, ㉠ 피고는 증여계약을 통해 대가의 지급 없이 채무자인 B로부터 이 사건 부동산을 무상으로 취득한 점(비록 피고가 이 사건 증여계약에 따른 부담으로 이 사건 근저당권의 피담보채무 5억 원을 인수하였다고 하나, 매매계약, 대물변제 등 반대급부가 있는 취득원인들과 동일하게 보기는 어렵다), ㉡ 피보전채권인 이 사건 환수채권이 176억 원 상당으로 규모가 크고, 사실심 변론종결시를 기준으로 한 이 사건 부동산의 가치가 11억 2,200만 원 상당으로 채무자인 B의 일반재산에서 차지하는 비중이 적지 않은 점 등 이 사건에서 드러난 구체적인 사정들까지 보태어 보면, 이 사건에서 각별히 공평의 관념을 고려하여 종래 확립되어 있는 대법원 판례 법리의 원칙을 뒤로하고 그 예외를 허용하여야만 할 필요성과 당위성을 인정하기 어렵다.

피고의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

라) 한편 원고는, 이 사건 근저당권 2건(피담보채무액 합계 5억 원) 중 2014. 9. 4. 설정된 채권최고액 2억 4,000만 원(피담보채무액 2억 원)인 근저당권(이하 편의상 ‘2억 원의 근저당권’이라 한다)은 이 사건 증여계약 이전에 이미 신용대출로 전환되어 더 이상 이 사건 부동산에 관한 근저당권으로 유효하지 않았으므로, 가액배상액의 산정을 위해 이 사건 부동산의 가액에서 공제할 피담보채무액에 해당하지 않는다고 주장한다(결국, 공제되어야 할 피담보채무액은 나머지 3억 원에 불과하다는 주장이다).

그러므로 보건대, 2020. 9. 14.자 L의 금융거래정보회신결과에 의하면, 이 사건 근저당권의 권리자인 L이 ‘2억 원의 근저당권은 신용대출로 대환되었기에 본 건 담보물과 상관이 없다’고 답변한 사실은 인정된다.

그러나 갑 제3호증, 을 제3, 4, 5호증, 제6호증의 1, 2의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고와 B이 2015. 6. 3. 이 사건 증여계약을 체결할 시점까지 2억 원의 근저당권은 온전히 유지되어 있었는데, 4) 피고가 그 다음날인 2015. 6. 4. 위 증여계약을 원인으로 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기를 마침과 아울러, 위 증여계약에 수반하여 B로부터 인수한 위 근저당권의 피담보채무 2억 원을 L에 변제한 후 2015. 6. 19. 그 근저당권을 말소한 사실을 인정할 수 있다. 5) 위 인정사실에 의하면, 2억 원의 근저당권 역시 일반채권자들의 공동담보인 책임재산에서 벗어나

근저당권자인 L에 담보로 우선 제공되어 있었던 것이어서 앞서 본 대법원 판례 법리의 적용을 받는 여타 사안들과 다르지 아니하므로, 그 피담보채무액인 2억 원을 이 사건 부동산 가액에서 공제하는 것이 마땅하다.

이와 다른 전제에 선 원고의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

다. 소결론

따라서 피고와 B 사이에 이 사건 부동산에 관하여 2015. 6. 3. 체결된 증여계약을 622,000,000원의 범위에서 취소하고, 가액배상으로 피고는 원고에게 622,000,000원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법에서 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 일부 달리하여 부당하므로 원고의 항소를 일부 받아들여 제1심판결을 위와 같이 변경하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 박준용, 판사 최희영, 판사 추경준

별지

- 1) 원고는 항소장의 항소취지에서 ‘취소판결’을 구하는 것으로 기재하였으나, 일부 패소에 대한 항소임에도 취소 후추가로 청구하는 내용이 정확하지 아니하여 ‘변경판결’을 구하는 것으로 선택한다.
- 2) 피고는 제1심에서, 이 사건 증여계약 체결 당시 이 사건 부동산의 시가인 5억 800만 원을 기준으로 하여 사해행위취소 및 가액배상액이 산정되어야 한다는 취지로 주장하였으나, 당시 2022. 1. 13.자 준비서면 등 변론 전체의 취지를 종합하면, 제1심판결의 판단과 동일하게 이 사건 부동산을 M, N에게 매도한 가액인 6억 3,000만 원을 기준으로 하여 산정되어야 한다고 주장을 변경한 것으로 보인다.
- 3) 피고는, 대법원 2001. 9. 4. 선고 2000다66416 판결이 수익자나 전득자가 ‘취득한 이익의

한도 내에서' 가액배상을 명할 수 있다고 판시하였다 는 취지로 주장하나(당심 2022. 1. 13.자 준비서면 6면), 피고의 이러한 주장은 위 판결의 실시 내용과 부합하지 않는다.

4) 근저당권설정등기가 경료된 경우 그 등기는 적법하게 된 것으로서 진실한 권리상태를 공시하는 것이라고 추정되므로 그 등기가 위법하게 된 것이라고 주장하는 상대방에게 그 추정력을 번복할 만한 반대사실을 입증할 책임이있다(대법원 2001. 4. 10. 선고 2000다72763 판결, 대법원 1992. 10. 27. 선고 92다30047 판결 등 참조).

5) 위 2020. 9. 14.자 L의 금융거래정보회신결과는 이러한 사실관계를 언급한 것으로 보인다. 위 금융거래정보회신결과에서 '신용대출로 대환되었다'는 것은 '피고에 의해 채무인수되었다'는 것으로, '본 건 담보물과 상관이 없다'는 것은 '피고가 인수한 위 2억 원의 채무를 변제한 이상, 그에 대한 담보로서의 의미가 없다'는 것으로 해석된다.