

서울남부지방법원 2022. 7. 29 선고 2021가단215101 판결 [사해행위취소]

재판경과

서울남부지방법원 2022. 11. 11 선고 2022나62220 판결

서울남부지방법원 2022. 7. 29 선고 2021가단215101 판결

전문

원고A

소송대리인 변호사 유준도

소송복대리인 법무법인 백승 담당변호사 김도은

소송복대리인 변호사 김동주

피고B

소송대리인 법무법인(유한) 동인

담당변호사 이지윤

변론 종결 2022. 7. 15.

판결 선고 2022. 7. 29.

주문

1. 이 사건 소를 각하한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고와 C 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2018. 6. 22. 체결된 근저당권설정계약을 취소한다. 피고는 C에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여 서울남부지방법원 등기국 2019. 8. 26. 접수 제152396호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2014. 4. 4. 주식회사 D(이하 '소외 회사'라 한다)를 대리한 E(소외 회사 감사)과 사이에, 소외 회사 소유이던 대전 동구 F 외 2필지 지상 G건물 H호 사우나 및 I호 찜질방(이하 위 사우나를 '이 사건 사우나'라 하고, 찜질방과 합하여 '이 사건 사우나 등'이라 한다) 내 이발소 및 마사지실에 관하여, 임대차보증금 1억 원(계약금 3,000만 원, 영업개시일 3일 전까지 중도금 2,000만 원, 잔금 5,000만 원), 임대차기간 2014년 영업 개시일부터 24개월, 월 차임 250만 원으로 하는 임대차계약(이하 '이 사건 임대차계약'이라 한다)을 체결하면서, 이 사건 사우나에 관한 주식회사 J(이하 'J'이라 한다) 명의의 신탁등기가 해지되는 즉시 소외 회사가 원고에게 임대차보증금반환채무를 담보하기 위한 근저당권 또는 전세권설정등기를 해주기로 약정하였다.

나. 원고는 2014. 4. 4.부터 2014. 4. 16.까지 소외 회사에 이 사건 임대차계약에 따른 임대차보증금으로 계약금 3,000만 원, 중도금 중 1,000만 원 합계 4,000만 원을 지급하였으나, 소외 회사의 사정으로 영업을 시작하지 못하였다.

다. 소외 회사를 대리한 E는 2016. 2. 2. C과 사이에 이 사건 사우나 등에 관하여 아래와 같은 내용의 시설물 양도·양수계약(이하 '이 사건 양도계약'이라 한다)을 체결하였는데, 원고가 영업을 시작하지 못함으로 입은 손해와 위 4,000만 원에 대한 이자 등을 감안하여 원고에 대한 보증금이 5,000만 원으로 인정되었고, C은 원고가 임대를 원하지 않을 경우 자신이 이를 변제하기로 약정하였다.

시설물 양도 양수 계약서

양도인: E

양수인: C

부동산의 표시: 대전광역시 동구 F 외 2 G건물 5층 H호, 6층 1호 위 표시 부동산 내에 있는 사우나 관련 시설에 관하여 다음과 같은 조건으로 양도, 양수한다.

다 음

여탕 세신 용역: 보증금 2억 원 중 1억 5천만 원

찜질방 스넥코너: 보증금 5천만 원 중 2천 5백만 원

남탕 이발, 마사지: 보증금 5천만 원, 월세 300만 원

합계: 2억 2천 500만 원(₩225,000,000)을 승계하기로 한다.

단 위 용역자들이 임대를 원하지 않을 경우 양수인이 변제하기로 한다.

건물 소유자 명의변경(g) 관련 금액(24억 원)에 대한 절차에 협조하기로 한다.

2016년 2월 2.일

양도인: E

양수인: C

라. 그런데 소외 회사가 이 사건 사우나 등이 있는 건물을 담보로 제공하고 대출받은 원리금의 상환을 지연하자, J은 2016. 1. 25. 공매공고를 하고 공매절차를 진행하였으며, K이 이 사건 사우나 등을 낙찰받아 2016. 5. 30. 소유권이전등기를 마친 후 이 사건 사우나를 운영하였다.

마. 원고는 소외 회사가 원고에게 임대차목적물을 사용·수익하게 할 의무의 이행불능으로 이 사건 임대차계약이 종료되었다고 주장하며 소외 회사와 C을 상대로 위 임대보증금 5,000만 원의 반환을 구하는 소(대전지방법원 2019가단108463, 이하 '선행소송'이라 한다)를 제기하였고, 2019. 8. 22. 소외 회사와 C이 연대하여 원고에게 위 5,000만 원과 이에 대한 2019. 6. 25.부터 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급할 것을 명하는 판결이 선고되었다.

바. C은 2018. 5. 15. 피고로부터 별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)을 4억 5,000만 원에 매수하고 2018. 6. 22. 소유권이전등기를 마쳤다. C은 피고에게 매매대금 중 2억 5,000만 원을 지급하지 못하다가 2019. 8. 26. 이 사건 부동산에 관하여 2018. 6. 22. 설정계약을

원인으로 하여 서울남부지방법원 등기국 접수 제152396호 채권최고액 270,000,000원의
근저당권(이하 '이 사건 근저당권'이라 한다) 설정등기절차를 마쳐주었다.

사. 원고는 K이 이 사건 양도계약의 실질적인 양수인임을 주장하며 그를 상대로 위 5,000만 원의
지급을 구하는 소(대전지방법원 2016가단223484)를 제기하였고, 2019. 1. 11. 원고의 청구를
기각하는 판결이 선고되었는데(대전지방법원 2017나115376), C은 2018. 10. 5. 위 항소심
절차에서 증인으로 출석하여 아래와 같이 증언하였다.

(중략)

문 증인은 당시 이 현장 같이 왔던 K과 동업관계에서 이 사건 양도계약서에 서명하게 된 거죠?

답 동업이지만 제가 모든 주도권을 쥐고 하고 그 다음에 K씨는 다른 직업이 있기 때문에 나서지를
못하는 입장입니다. 그래서 제 이름으로 하기로 하고 했던 겁니다.

문 명의는 일단 증인 명의로 하게 됐다? 동업관계지만?

답 예

(중략)

문 동업관계를 탈퇴했다고 하는데 동업관계 탈퇴하면서 K으로부터 받은 금원이 있어요?

답 금원은 없고 나중에 잘 되면 정산해서 주기로 했는데 아직 못 받았습니다.

(중략)

문 이 각서(K이 L에게 써준 각서)를 쓰게 된 계기는 공매를 받은 사람이 증인이 아닌 K 명의이다
보니까 불안한 사우나 용역자 중 한 명인 L이 K이나 증인에게 적극적으로 따지고 하다 보니 이것을
K이 책임져주겠다는 의미에서 써 준 거지 당시 증인과 K의 의사는 원고에게 5천만 원 보증금
반환채무를 안지겠다는 의미는 아니지요?

답 ..

문 각서를 쓰게 된 계기는 임차인 L이 개인적으로 와서 항의를 했기 때문에 써준 거죠?

답 그렇습니다. 제가 24억에 수의계약을 할 때 L도 따라와 있었습니다. 수의계약하고 두 달 안에
2억을 마련할 수 있어서 했는데 바로 그 즉시 공매가 진행돼 버린 거예요. 제가 2억을 마련할 길이
없어서 K씨한테 능력이 되면 하고 나는 여기서 빠지겠다고 했는데 그 뒤로 공매를 K씨가 받았어요.

(중략)

문 C씨가 실제 소유자였는데 명의자는 D이었잖아요. K씨로 넘어가게 된 계기를 간략히 설명해 봐요
답 K씨가 공매를 받으면서 모든 것이 다 끝나버렸습니다. 저는. 제가 소유권을 못 가지고 있으니까
시설물을 가지고 있을 이유가 없습니다. 그래서 L씨하고 지금 2천만 원 하는 그 분 두 분이 연락이
왔어요. 보증금 5천만 원에 원고는 이름도 몰랐고요. 그래서 연락이 와서 당신이 원데 받는다고 해서
고소를 취하해 줬는데 인수는 다른 사람이 하고 너는 속 빠져버리고 이게 뭐냐 당신이 사기친
거다라고 계속 압박을 해서 K씨 이름으로 다시 써주지 않으면 어쩐다 이렇게 해가지고 제가 K씨를
부르고 약속을 해서 L씨의 부동산 사무실에 가서 K씨로 바꾸고 저는 찢어버렸습니다. 제 것은.

(중략)

아. 한편 선행 소송에서 C이 제출한 답변서(을 제8호증)에는 아래와 같은 기재가 있다.
C이 지불각서를 써준 상태에서 제3자인 K이 공매에서 경락을 받자 용역자 L은, C이 E으로부터
수의계약 조건에 속아 자신들의 고소취하서와 지불각서를 교환한 점을 흔히 알아 C이 E으로부터
사기를 당한 피해자이고 용역자 자신들도 위 지불각서 작성 당시 공매 진행 중이라는 점을 익히 알고
있었고, 더더욱 E이 C에게 2개월 이후에 수의계약을 해 준다는 사실에 적극적으로 공모 내지는
협력한 자들임에도, 안면몰수하고 C의 주소지를 방문하여, '전세인지 월세인지 다 알아 보았고, 전
주소지를 통하는 등 재산상태를 다 파악했는데 사우나를 매수할 것처럼 자신들을 속여 고소취하서를
작성해 주게 한 사기꾼'이라면서 적반하장으로 협박을 하기 시작하였습니다.

자. 선행 소송에서의 원고의 대리인은 2019. 9. 18. 이 사건 부동산에 관한 등기부등본을 발급받아
이 사건 근저당권이 설정되어 있음을 확인하였고, 2020. 2. 10.에도 이 사건 부동산에 관한
등기부등본을 발급받았다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 9, 11호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다), 을
제2, 3, 7, 8호증의 각 기재, 이 법원의 법원행정처에 대한 사실조회결과, 변론 전체의 취지

2. 당사자의 주장

가. 원고의 주장

원고가 C에 대하여 이 사건 양도계약에 의한 약정금채권 내지 선행 소송의 판결금채권을 가지고 있는

중 C은 2018. 6. 22. 피고와 근저당권설정계약을 체결하고 2019. 8. 26. 피고에게 이 사건 근저당권설정등기를 마쳐주었는바, C과 피고 사이의 위 근저당권설정계약은 원고를 포함한 일반채권자들에 대한 사해행위에 해당하므로 그 취소 및 원상회복을 구한다.

나. 피고의 본안전 항변

원고는 2019. 9.경 이 사건 부동산에 관한 이 사건 근저당권설정계약 사실을 알았을 것이므로, 그로부터 1년이 지난 제기된 이 사건 소는 제척기간을 도과한 것이어서 각하되어야 한다.

3. 판단

가. 갑 제1, 4, 5, 8호증의 각 기재, 감정인 M의 감정결과, 주식회사 N의 금융거래정보회신에 의하면 아래 각 표 기재와 같이 C이 2018. 6. 22. 현재 보유한 적극재산의 가액은 453,421,860원, 소극재산의 가액은 원금 기준 556,000,000원으로서 당시 C이 채무초과 상태였던 사실이 인정된다.

[적극재산]

1	이 사건 부동산	구분건물	441,000,000	
2	서울 동작구 O	토지	4,677,520	지분
3	서울 동작구 P	11,800	지분	
4	서울 동작구 Q	4,945,380	지분	
5	서울 동작구 R	2,787,160	지분	
합계	453,421,860			

[소극재산]

N(주)	200,000,000	2018. 6. 12.자 대출거래약정
원고	50,000,000	선행 소송
피고	256,000,000	서울남부지방법원 2021차전123779
S	50,000,000	서울중앙지방법원 2021차전3718
합계	556,000,000	

따라서 C과 피고 사이의 2018. 6. 22.자 근저당권설정계약은 C이 채무초과 상태에서 그 소유의 이 사건 부동산을 채권자 중의 한 사람인 피고에게 채권담보로 제공한 것으로서 특별한 사정이 없는 한 사해행위에 해당한다.

나. 다만 앞서 살핀 사정에 비추어 알 수 있는 사정 즉, C의 재산상태를 파악한 L을 통하여 원고를 포함한 다른 이 사건 양도계약서상 용역자들에게 선행 소송 제기 당시 이미 C의 재산상태가 알려졌을 것으로 보이는 점, 원고가 K를 상대로 제기한 위 소송에서 K이 이 사건 사우나 등을 단독으로 낙찰받음으로써 C이 더 이상 K과 동업관계에 있지 않음이 확인된 점, C이 K에게 동업정산에 따른 이익 분여를 기대하였다 하더라도, C의 선행 소송에서의 증언 과정에서 이미 수년이 지나도록 K으로부터 정산금 지급이 전혀 없었을 정도로 정산금 채권의 재산가치가 사실상 없는 것으로 드러난 점, 그러한 상황에서 원고가 2019. 9.경 원고의 소송대리인을 통하여 이 사건 근저당권이 설정되었음을 알았을 것으로 보이는 점 등을 종합하면, 'C과 K이 이 사건 사우나 등을 2016. 2. 26.경 1,837,281,882원(부가가치세 포함)에 공매절차에서 낙찰 받았기에 C이 상당한 재력이 있을 것으로 믿었다'는 원고의 주장은 옳지 않고, 원고가 2019. 9.경에는 구체적인 사해행위의 존재 및 C에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 알았다고 봄이 타당하다.

그런데 이 사건 소는 그때로부터 1년이 경과한 2022. 1. 18.에서야 제기되었는바, 사해행위취소소송의 제척기간을 도과하여 제기된 것이어서 부적법하다. 이를 지적하는 피고의 본안전 항변은 옳다.

3. 결론

이 사건 소를 각하하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사이성용

별지