

서울중앙지방법원 2022. 8. 18 선고 2020가합575104 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고

대한민국

피 고

AAA

변 론 종 결

2022. 7. 7

판 결 선 고

2022. 8. 18

주 문

1. 별지1목록 기재 부동산에 관하여, 가. BBB과 피고 사이에 2019. 3. 22.(등기부상 등기원인일 : 2013. 2. 4.) 체결된 전세권설정계약을 전세금 100,000,000원의 한도 내에서 취소하고, 나. 피고는 BBB에게 서울중앙지방법원 등기국 2019. 3. 22. 접수 제40178호로 마친전세권설정등기의 전세금 *00,000,000원을 *00,000,000원으로 변경하는 변경등기 절차를 이행하라.
2. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
3. 소송비용 중 85%는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.

청 구 취 지

피고와 BBB 사이에 별지1목록 기재 부동산에 관하여 2019. 3. 22. 체결된 전세권설정계약을 취소하고, 피고는 BBB에게 별지1목록 기재 부동산에 관하여 서울중앙지방법원 등기국 2019. 3. 22. 접수 제40178호로 마친 전세권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. BBB의 국세체납

1) 원고 산하 **지방국세청장은 2019. 3. 21.경부터 2019. 6. 23.경까지 유흥주점을 운영하는 주식회사 CCC(설립일 : 2016. 5. 25., 대표이사 : BBB. 이하 ‘CCC’이라 한다)에대한 세무조사(이하 ‘이 사건 세무조사’라 한다)를 실시하여 CCC이 매출누락 등을 통하여 부가가치세 등을 과소 신고납부한 사실과 BBB이 CCC의 과점주주(지분율 : 100%)인 사실을확인하고, 2019. 6. 27. BBB을 CCC에 대한 제2차 납세의무자로 지정하였다.

2) BBB은 2020. 8. 24. 기준으로 CCC에 대한 과점주주로서의 제2차 납세의무에 따른 체납액을 포함하여 별지2표 기재와 같이 합계 8,435,748,420원의 국세(가산금 포함)를체납하고 있다(이하 ‘이 사건 국세 체납액’이라 한다).

나. BBB의 피고에 대한 전세권설정

BBB과 그 어머니인 피고가 2019. 3. 22. 공동으로 전세권설정등기신청을 한 것에기하여 2019. 3. 22. 서울중앙지방법원 등기국 2019. 3. 22. 접수 제40178호로, BBB이 피고에게 BBB 소유의 별지1목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건 아파트’라 한다)에관하여 2013. 2. 4.자 전세권설정계약을 원인으로 하여 전세금 700,000,000원, 범위건물의 전부, 존속기간 2021. 2. 3., 전세권자 피고로 하는 전세권(이하 ‘이 사건 전세권’이라 한다)을 설정하는 내용의 전세권설정등기가 마쳐졌다.

[인정근거] 다툼이 없는 사실, 갑 제1내지 6호증, 을 제9, 10호증, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장 요지

가. 원고

BBB은 채무초과 상태에서 2019. 3. 22. 피고와 사이에 이 사건 아파트에 관하여이 사건 전세권설정계약을 체결하고 그에 따른 전세권설정등기를 마쳐 주었다.

따라서이 사건 전세권설정계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 그에 따른 원상회복으로 피고는BBB에게 이 사건 전세권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 피고

1) BBB은 이 사건 세무조사를 받는 과정에서 2019년 4월경 원고 담당 세무공무원 에게 이 사건 전세권설정에 관한 소명을 하면서 관련 증빙자료를 제출하였으므로, 원고는 적어도 2019년 4월경에는 원고 주장 사해행위의 취소원인을 알았다 할 것인데, 그로부터 1년의 제척기간이 경과한 2020. 8. 24. 이 사건 소가 제기되었으므로, 이 사건 소는 부적법하다.

2) 이 사건 전세권설정계약은 2013. 1. 30. 체결되었고, 2013. 2. 4. 이 사건 전세권 설정계약서상에 확정일자를 받음으로써 우선변제권이 발생하였으므로, 원고 주장 사해행위가 있는 날은 2013. 1. 30. 또는 2013. 2. 4.로 보아야 하는데, 그로부터 5년의 제척기간이 경과한 2020. 8. 24. 이 사건 소가 제기되었으므로, 이 점에서도 이 사건 소는 부적법하다 할 것이다.

3) 피고는 2013. 1. 30. 이 사건 전세권설정계약을 체결한 다음, 2013. 2. 4. 이 사건 아파트로 전입신고를 함과 아울러 이 사건 전세권설정계약서상에 확정일자를 부여받았으므로 주택임대차보호법에 따른 대항력과 우선변제권을 가지고 있다.

BBB이 2019.3. 22. 피고에게 이 사건 전세권설정등기를 마쳐 준 것은, 위와 같은 기발생 대항력과우선변제권을 확인하는 의미일 뿐 새로운 처분행위가 아니고, BBB의 일반채권자를 위한공동담보의 부족을 초래한 행위도 아니므로, 사해행위라고 볼 수 없다.

3. 판단

가. 이 사건 전세권설정계약의 특징

원고가 이 사건 전세권설정계약이 등기부에 기재된 등기원인의 일자인 2013. 2. 4.이아니라 2019. 3. 22. 체결되었다고 주장함에 대하여, 피고는 이 사건 전세권설정계약이2013. 1. 30. 체결되었고, 2013. 2. 4. 이 사건 전세권설정계약서상에 확정일자를 받음으로써 우선변제권이 발생하였으며,

2014. 2. 4. 그 전세금을 기존 *00,000,000원에서*00,000,000원으로 변경하였다고 주장하는바, 다음과 같은 이유(그 중 사실 내지 사정은갑 제3, 7, 12호증, 을 제1내지 5, 9, 10호증 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는것들이다)에서 이 사건 전세권설정계약은 BBB과 피고가 공동으로 이 사건 전세권설정등기신청을 한 2019. 3. 22. 체결되었다고 봄이 타당하다.

1) 피고는 이 사건 아파트에 관하여 이 사건 전세권설정계약이 체결되었다는 증거로 서 이 사건 아파트에 관한 2013. 1. 30.자 ‘아파트 전세 계약서’(을 제1호증, 이하 ‘이 사건 제1차 계약서’라 한다)와 2014. 2. 4.자 ‘부동산임대차계약서’(을 제5호증, 이하 ‘이 사건 제2차 계약서’라 한다)를 제출하였는바, 이 사건 제1, 2차 계약서는 모두 보증금없는 임대차계약서, 즉 소위 채권적 전세계약서에 해당하는 것으로서, 이와 같이 채권적전세계약서에 의하여 채권적 전세계약이 체결된 경우 그 계약서에 전세권설정등기에관한 정함이 없더라도 반대의 특약이 없는 한 전세입자는 상대방에 대하여 전세권설정등기를 청구할 수 있기는 하다(대법원 1962. 3. 22. 선고 4294민상1297 판결 참조).

2) 한편, 이 사건 제1차 계약서에는 “임대인 손성현, 임차인 피고, 보증금 *00,000,000원, 임대차기간 2013. 1. 30.부터 2015. 1. 29.까지, 특약사항 ‘현 시설 상태에서 임대이며기타 사항은 주택임대차보호법에 준함’”이라고 기재되어 있고, 이 사건 제2차 계약서에는“임대인 손성현, 임차인 피고, 보증금 700,000,000원, 임대차기간 2013. 1. 30.부터 2015. 1. 30.까지, 특약사항 ‘본 임대차계약은 2013. 1. 30. 기발생된 임대차계약의보증금액을 *00,000,000원으로 변경함’”이라고 기재되어 있는바, 그렇다면 이 사건제2차 계약서에 의하여 체결된 채권적 전세계약[채권적 전세계약은 기본적으로 임대차계약과 법적 성질을 같이한다 할 것이므로(주택임대차보호법 제12조, 상가건물임대차보호법 제17조 참조), 이하 채권적 전세계약은 임대차계약과 구분함이 없이 임대차계약이라칭하기로 하고, 이 사건 제2차 계약서에 의하여 체결된 임대차계약을 이하 ‘이 사건제2차 임대차계약’이라 하며, 이 사건 제2차 계약서를 ‘이 사건 제2차 임대차계약서’라한다]은 이 사건 제1차계약서(이하 ‘이 사건 제1차 임대차계약서’라 한다)에 의하여체결된 임대차계약(이하 ‘이 사건 제1차 임대차계약’이라 한다)과 별개의 계약이 아니라이 사건 제1차 임대차계약을 변경하는 내용의 계약에 해당한다 할 것이다(이하 이 사건제2차 임대차계약에 의하여 변경된 이 사건 제1차

임대차계약을 ‘이 사건 임대차계약’이라한다).

3) 그런데 피고의 주장에 의하면 이 사건 전세권설정등기 시 별도의 전세금이 수수된 적은 없고, 이 사건 임대차계약상의 대항력 및 우선변제권을 확인하는 의미에서 이 사건전세권설정등기가 이루어졌다는 것인바(BBB 또한 이 사건 세무조사를 받는 과정에서같은 취지로 소명하였다), 그렇다면 피고의 주장에 의하더라도 BBB과 피고가 공동으로이 사건 전세권설정등기신청을 한 2019.

3. 22. 이 사건 임대차계약상의 대항력 및우선변제권을 확인받기 위한 목적에서 이 사건 임대차계약상의 보증금 *00,000,000원을전세금으로 하고, 존속기간을 2021. 2. 3.까지로 하는 이 사건 전세권설정계약이 체결된것으로 볼 수 있다(이 사건 임대차계약상의 대항력 및 우선변제권이 실제로 발생하였는지 여부 및 발생 범위에 관하여는 아래 마.의 나)항에서 살펴보기로 한다).

4) 위와 같이 종전의 이 사건 임대차계약상의 대항력과 우선변제권을 확인받기 위한 목적에서 이 사건 임대차계약상의 보증금을 전세금으로 하여 전세권설정계약을 체결하는 것 자체는 특별한 사정이 없는 한 유효하다 할 것이고(대법원 2021. 12. 30. 선고2018다268538판결 참조), 이러한 경우 아래 마.의 다)항에서 보는 바와 같이 이 사건전세권설정계약의 사해성 여부를 판단함에 있어서는 이 사건 임대차계약과 연계하여살펴볼 필요가 있다 할 것이나, 이 사건 임대차계약과 이 사건 전세권설정계약 자체는성립요건과 효과를 달리하는 별개의 것이라 할 것이다(대법원 2007. 6. 28. 선고 2004다69741판결 참조).

나. 피고의 본안전항변에 관하여

1) 1년의 제척기간 관련

가) 관련 법리

채권자취소권의 행사에서 제척기간의 기산점인 채권자가 ‘취소원인을 안 날’이라고함은 채무자가 채권자를 해함을 알면서 사해행위를 하였다는 사실을 알게 된 날을 의미한다.

이는 단순히 채무자가 재산의 처분행위를 한 사실을 아는 것만으로는 부족하고, 구체적인 사해행위의 존재를 알고 나아가 채무자에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 알아야 한다.

그런데 국가가 국세채권을 피보전채권으로 하여 체납자의 법률행위를 대상으로 채권자취소권을 행사할 때에, 제척기간의 기산점과 관련하여 국가가 취소원인을 알았는지는 특별한 사정이 없는 한

국세채권의 추심 및 보전 등에 관한 업무를 담당하는 세무공무원의 인식을 기준으로 판단하여야 하고, 체납자의 재산 처분에 관한 등기등록 업무를 담당하는 다른 공무원의 인식을 기준으로 판단하여서는 아니된다.

따라서 위와 같은 세무공무원이 체납자의 재산 처분행위 사실뿐만 아니라 구체적인 사해행위의 존재와 체납자에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 인식할 때 이로써 국가도 그 시점에 취소원인을 알았다고 볼 수 있다(대법원 2017. 6. 15. 선고 2015다247707판결 참조).

나) 이 사건의 경우

을 제9, 10호증 및 변론 전체의 취지를 종합하면 BBB이 이 사건 세무조사 중인 2019년 4월경 원고 담당 세무공무원에게 이 사건 전세권설정의 경위를 소명하면서 이 사건 제1, 2차 임대차계약서 및 이 사건 아파트의 취득자금 출처 등에 관한 자료를 제출한 사실을 인정할 수 있으나, 당시 BBB에 대한 국세채권의 추심 및 보전 단계에 있었다고는 보이지 않으므로, 위 인정사실만으로는 원고가 2019년 4월경 이 사건 전세권설정계약이 사해행위에 해당하고 BBB에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 인식하였다고는 보기 어렵고, 달리 원고가 이 사건 전세권설정계약이 사해행위에 해당하고 BBB에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 인식한 때로부터 1년이 경과한 후에 이 사건소를 제기하였다고 볼 만한 증거가 없다.

피고의 이 부분 주장은 이유 없다.

2) 5년의 제척기간 관련

위에서 본 바와 같이 이 사건 전세권설정계약은 2019. 3. 22. 체결되었다 할 것인바, 원고는 2019. 3. 22.로부터 5년이 경과하지 않은 2020. 8. 24. 이 사건 소를 제기하였으므로, 피고의 이 부분 주장도 이유 없다.

다. 피보전채권의 존재 여부에 관하여

1) 관련 법리

채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지만 그 사해행위 당시에 이미 채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 발생하여 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 터잡아 채권이 성립하리라는 점에 대한

고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립한 경우에는 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2001. 3. 23. 선고 2000다37821판결 등 참조).

2) 이 사건의 경우

이 사건 국세 체납액 중 2019. 3. 22. 기준으로 적어도 본세 전액인 *,***,***,**원의 경우, BBB의 납세의무가 이미 성립하여 있거나, 성립하여 있지 않더라도 해당 체납국세의 세목, BBB과 CCC의 관계, 이 사건 세무조사 기간 및 결과, 이 사건 전세권설정일 등에 비추어 볼 때 그 발생의 기초가 되는 법률관계가 발생하여 있고, 가까운장래에 그 법률관계에 기하여 채권이 성립하리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립한 경우에 해당한다고 봄이타당하므로, 적어도 위 *,***,***,**원은 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다.

라. 이 사건 전세권설정계약 체결 당시 BBB의 채무초과 여부 이 사건 전세권설정계약 체결일인 2019. 3. 22. 기준으로 BBB의 소극재산은 위에서본 바와 같이 적어도 위 *,***,***,**원에 이르는바, BBB의 적극재산이 *,***,***,**원(= 이 사건 아파트 *,***,***,**원 + 서울 동작구 **동 ***-24대 68㎡ 749,***,***원 + 금융기관에 대한 예금채권 *,***,***)인 점에 관하여는 피고가 명백히 다투고 있지않으므로, 다른 점에 관하여 살펴볼 것도 없이 BBB은 이 사건 전세권설정계약 체결 당시채무초과 상태에 있었다 할 것이다.

마. 이 사건 전세권설정계약의 사해성 여부

가) 관련 법리

1) 채무자가 채무초과 상태에서 자신의 부동산에 관하여 근저당권과 같이 담보물권 을 설정하여 주거나(대법원 2000. 4. 25. 선고 99다55656판결 등 참조), 지상권과 같이 용익물권을 설정하여 주거나, 전세권과 같이 용익물권적 성격과 담보물권적 성격을모두 가지고 있는 권리를 설정하여 주는 것(대법원 2010. 7. 15. 선고 2007다21245판결 등 참조)은 그로 인하여 채무자의 일반채권자를 위한 공동담보의 손상 내지 감소가초래된 것이 없다는 등의 특별한 사정이 없는 한 사해행위에 해당한다 할 것이다.

2) 주택임대차보호법 제3조 제1항에서 주택임차인에게 주택의 인도와 주민등록을 요건으로 명시하여 등기된 물권에 버금가는 강력한 대항력을 부여하고 있는 취지에 비추어볼 때 달리 공시방법이 없는 주택임대차에서는 주택의 인도 및 주민등록이라는 대항요건은 그 대항력 취득 시에만 구비하면 족한 것이 아니고, 그 대항력을 유지하기 위하여서도 계속 존속하고 있어야 하나(대법원 1987. 2. 24. 선고 86다카1695 판결 등참조), 주택임차인이 그 가족과 함께 그 주택에 대한 점유를 계속하고 있으면서 그 가족의 주민등록을 그대로 둔 채 주택임차인만 주민등록을 일시 다른 곳으로 옮긴 경우라면, 전체적으로나 종국적으로 주민등록의 이탈이라고 볼 수 없는 만큼, 임대차의 제3자에대한 대항력을 상실하지 않는다(대법원 1996. 1. 26. 선고 95다30338판결 등 참조).

나) 피고의 이 사건 임대차계약에 따른 대항력 및 우선변제권

(1) 인정사실

갑 제3, 7, 12호증, 을 제1내지 5, 9내지 15호증 및 변론 전체의 취지를 종합하면다음 사실을 인정할 수 있다.(가) 피고는 2013. 1. 30. BBB과 사이에 이 사건 아파트에 관하여 이 사건

제1차임대차계약을 체결하고, 같은 날 BBB에게 이 사건 제1차 임대차계약상의 보증금으로아래 표 기재와 같이 주식회사 **은행 발행의 자기앞수표 20매(총 ***,*00,000원,이하 ‘이 사건 수표’라 한다)와 현금 *00,000원 합계 *00,000,000원을 지급하였다.

순번수표번호발행금액(원)12647*****,000,00022647*****,000,00032820*****,000,00042820

계***,*00,000원(나) 피고는 2013. 2. 4. 이 사건 아파트로 전입신고를 하였고, 같은 날 이 사건

제1차 임대차계약서상에 확정일자를 부여받았다.(다) 피고는 2014. 2. 4. BBB과 사이에 이 사건

제2차 임대차계약을 체결하고, 같은날 *00,000,000원을 BBB의 예금계좌로 송금하였는데, 이 사건

제2차 임대차계약서상에는 확정일자를 부여받은 바 없다.(라) 피고는 2013. 2. 4. 이 사건 아파트의

인도를 받은 이래 현재까지 남편인 DDD과함께 이 사건 아파트에 대한 점유를 계속하고 있으면서

경기 가평군 대보간선로 ***번길1**-2* 소재 주택(이하 ‘가평 주택’이라 한다)을 오가는 생활을

하고 있다.(마) 피고는 2015. 6. 5. 가평 주택으로 주민등록을 이전하였다가 2018. 11. 28. 다시이

사건 아파트로 재전입하였는데, 피고의 남편인 DDD은 2013. 2. 4. 이 사건 아파트로전입신고를 한

이래 현재까지 그 주민등록을 유지하고 있다.

(2) 판단

(가) 위 인정사실에 비추어 볼 때, 원고가 제출한 증거들만으로는 이 사건 제1, 2차임대차계약의 체결 및 보증금의 수수가 허위로 이루어진 것이라고 단정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.(나) 그렇다면 피고는 이 사건 제1차 임대차계약과 관련하여, 이 사건 아파트의 인도를받음과 아울러 이 사건 아파트로 전입신고를 한 다음날인 2013. 2. 5. 주택임대차보호법에 따른 대항력을 취득하였다 할 것이고, 2013. 2. 4. 확정일자를 부여받음으로써 2013. 2. 5. 보증금 *00,000,000원에 관하여 주택임대차보호법에 따른 우선변제권도 취득하였다 할 것인바, ① 이 사건 국세 체납액 중 납세의무 성립일이 가장 빠른 것이 2015. 1. 31.인 점, ② 이 사건 국세 체납액의 대부분을 차지하는 것이 CCC에 대한 제2차 납세의무에 따른 것인데 CCC이 2016. 5. 25.에서야 설립된 점 등에 비추어 보면, 피고가 이 사건 제1차 임대차계약에 의하여 위와 같은 대항력 및 우선변제권을 취득한 것에 사해성은 없는 것으로 보인다.(다) 나아가 BBB과 피고 사이의 관계에 비추어 볼 때, 이 사건 제1차 임대차계약은 계속하여 묵시적으로 갱신되어 오고 있는 것으로 보이는바, 피고가 중간에 2015. 6.5.부터 2018. 11. 27.까지 주민등록을 가평 주택으로 이전한 적이 있기는 하나, 피고가 위 기간 동안 이 사건 아파트에 대한 점유를 계속하고 있으면서 그 남편인 DDD의 이 사건 아파트에 대한 주민등록은 그대로 두었으므로, 피고의 위와 같은 대항력 및 우선변제권은 현재까지도 유지되고 있다 할 것이다.(라) 한편, 피고는 이 사건 제2차 임대차계약서상에 확정일자를 부여받은 바 없으므로, 이 사건 제2차 임대차계약에 따른 보증금 증액분 *00,000,000원에 관하여는 주택임대차보호법에 따른 우선변제권을 취득하지 않았다 할 것이다.

다) 이 사건 전세권설정의 사해성에 관한 구체적 검토

(1) 용익물권적 측면

피고는 이 사건 아파트에 관하여 이미 2013. 2. 5. 이 사건 제1차 임대차계약에 따라 대항력을 취득하였고 이후에도 유지하고 있으므로, 용익물권적 측면에서 이 사건 전세권설정으로 인하여 BBB의 일반채권자를 위한 공동담보가 손상 내지 감소된 것으로 볼 수 없고, 따라서 사해성이 인정되지 않는다.

(2) 담보물권적 측면

(가) 피고는 이 사건 아파트에 관하여 이미 2013. 2. 5. 이 사건 제1차 임대차계약에 따라 보증금 *00,000,000원에 관하여 우선변제권을 취득하였고 이후에도 유지하고 있으므로, 담보물권적 측면에서 전세금 *00,000,000원의 한도 내에서는 이 사건 전세권설정으로 인하여 BBB의 일반채권자를 위한 공동담보가 손상 내지 감소된 것으로 볼수 없고, 따라서 사해성이 인정되지 않는다.(나) 그러나 피고가 이 사건 제2차 임대차계약에 따른 보증금 증액분 *00,000,000원에 관하여는 우선변제권을 취득한 바 없으므로, 담보물권적 측면에서 전세금*00,000,000원의 한도 내에서는 이 사건 전세권설정으로 인하여 BBB의 일반채권자를 위한 공동담보가 손상 내지 감소된 것으로 볼 수 있고, 따라서 사해성이 인정된다.

(3) 소결

따라서 피고와 BBB 사이에 체결된 이 사건 전세권설정계약은 *00,000,000원(= 전세금 *00,000,000원 - 위 *00,000,000원)의 한도 내에서 사해행위에 해당하여 취소되어야 한다.

바. 원상회복의 방법

근저당권설정계약 중 일부만이 사해행위에 해당하는 경우에는 특별한 사정이 없는한 그 원상회복은 근저당권설정등기의 채권최고액을 감축하는 근저당권변경등기절차의이행을 명하는 방법에 의하여야 할 것인바(대법원 2006. 12. 7. 선고 2006다43620판결 참조), 전세권설정계약도 이에 준하여 취급함이 타당하다.

따라서 피고는 BBB에게위 사해행위취소에 따른 원상회복으로 이 사건 전세권설정등기의 전세금을 *00,000,000원에서 *00,000,000원으로 변경하는 변경등기절차를 이행할 의무가 있다.

4. 결론

원고의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고, 나머지 청구는 이유 없이기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 ○○○