

서울중앙지방법원 2022. 8. 31 선고 2020가합609458 판결 [사해행위취소]

전 문

원고주식회사 A

소송대리인 법무법인 명석

담당변호사 임윤정

피고1. B

소송대리인 변호사 허준수

2. C

소송대리인 법무법인 태유

담당변호사 이길형

3. D

소송대리인 법무법인 해안

담당변호사 곽정훈,

4. E

소송대리인 법무법인 광안

담당변호사 조금규

변론 종결2022. 7. 13.

판결 선고2022. 8. 31.

주 문

1. 이 사건 소 중 피고 B에 대한 청구 부분을 각하한다.
2. 원고의 나머지 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

3. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

1. 별지 기재 부동산(이하 '이 사건 아파트'라 한다)에 관하여,
가. 피고 B와 F 사이에 2016. 9. 13. 체결된 근저당권(이하 '이 사건 제1 근저당권'이라 한다) 설정계약을 81,206,217원의 한도 내에서,
나. 피고 C와 F 사이에 2016. 11. 7. 체결된 근저당권(이하 '이 사건 제2 근저당권'이라 하고, 이 사건 제1, 2 각 근저당권을 통틀어 '이 사건 각 근저당권'이라 한다) 설정계약을 16,241,243원의 한도 내에서,
다. 피고 D와 F 사이에 2018. 2. 8. 체결된 매매계약(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다)을 166,472,745원의 한도 내에서
각 취소한다.
2. 원고에게, 피고 B은 81,206,217원, 피고 E은 16,241,243원, 피고 D은 166,472,745원 및 각 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 이 사건 아파트에 관한 임대차계약 체결 및 전세자금 대출 등

- 1) G은 2016. 6. 9.경 H으로부터 이 사건 아파트를 3억 4,900만 원에 매수하였다.
- 2) G은 2016. 6. 17. I과, 'G이 I에게 이 사건 아파트를 임대차보증금 3억 2,000만 원(이하 '이 사건 임대차보증금'이라 한다), 임대차기간 2016. 7. 15.부터 2018. 7. 14.까지(24개월)로 하여

임대하기로 하는' 내용의 임대차계약을 체결하였다.

3) I은 2016. 7. 8. 확정일자를 받고, 같은 날 이 사건 아파트에 전입신고를 마쳤다.

4) G은 2016. 7. 15. 이 사건 아파트에 관하여 2016. 6. 9. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다.

5) 한편, I은 이 사건 임대차보증금 중 일부를 총당한다는 명목으로 2016. 7. 8. 주식회사 J(이하 'J은행'이라고 한다)에 전세자금 대출을 신청하였고, J은행은 이 사건 아파트에 관한 권리조사를 마친 후 같은 달 15. 2억 5,500만 원을 대출 만료일 2018. 8. 14.로 정하여 대출하였다(이하 '이 사건 전세자금 대출'이라 한다).

나. 원고와 J은행 사이의 보험계약의 체결

원고는 2016. 7.경 J은행과 사이에, I의 이 사건 전세자금 대출과 관련하여 피보험자 J은행, 보험가입금액 2억 8,050만 원, 보험기간 2016. 7. 15.부터 2018. 7. 14.까지로 하는 전·월세 자금대출용 권리보험계약(이하 '이 사건 보험계약'이라 한다)을 체결하였다.

다. 이 사건 각 근저당권 설정계약의 체결 등

1) G은 2016. 8. 12. F과 이 사건 아파트에 관하여 매매대금을 3억 5,200만 원으로 하는 매매계약을 체결하고, 같은 해 9. 6. F에게 이 사건 아파트에 관하여 2016. 8. 12. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주었다.

2) F은 2016. 9. 13. 피고 B으로부터 2억 원을 차용하면서, 같은 날 위 피고에게 이 사건 아파트에 관하여 채권최고액을 3억 원으로 하는 이 사건 제1 근저당권 설정등기를 마쳐주었다.

3) F은 2016. 11. 4. K 주식회사(이하 'K'이라고만 한다)로부터 금원을 차용하면서, 같은 날 K에 이 사건 아파트에 관하여 채권최고액을 3억 840만 원으로 하는 근저당권 설정등기를 마쳐주었다.

4) 피고 B은 2016. 11. 4. F으로부터 대출원리금 2억 420만 원을 변제받고, 같은 달 7. F에게 이 사건 아파트에 관하여 위 2)항과 같이 마쳐져 있던 이 사건 제1 근저당권 설정등기를 말소해 주었다.

5) F은 2016. 11. 7. 피고 C로부터 4,000만 원을 차용하면서, 같은 날 위 피고에게 이 사건 아파트에 관하여 채권최고액을 6,000만 원으로 하는 이 사건 제2 근저당권 설정등기를 마쳐주었다.

6) 피고 E은 2017. 7. 17. 피고 C의 F에 대한 이 사건 제2 근저당권의 피담보채권을 양수하면서,

같은 달 18. 이 사건 아파트에 관하여 마쳐져 있던 이 사건 제2 근저당권 설정등기의 이전등기를 마쳤다.

라. 이 사건 매매계약의 체결 등

1) F은 2018. 2. 8. 피고 D에게 이 사건 아파트를 4억 원(계약금 6,500만 원, 잔금 3억 3,500만 원)에 매도하기로 하는 매매계약을 체결하였는데, 위 매매계약에는 아래와 같은 특약사항이 포함되어 있다.

○ F(매도인)은 피고 D(매수인)로부터 지급받는 계약금으로 이 사건 제2 근저당권 설정계약에 기한 임의경매신청을 취하시키고, 이 사건 아파트에 마쳐진 압류등기를 말소한다.

○ F은 피고 D의 가등기 설정에 동의한다.

○ F은 잔금일까지 이 사건 아파트의 점유자를 전출시킨다.

○ 잔금일에 가등기에 의한 본등기를 한다.

2) 피고 D은 2018. 2. 8. 피고 E에게 6,000만 원을 지급하고, 김포시, 국민건강보험공단에 F의 미납 지방세 559,980원과 건강보험료 2,304,020원을 납부한 후 F이 지정한 L의 계좌로 2,136,000원을 입금함으로써 계약금 6,500만 원(= 6,000만 원 + 559,980원 + 2,304,020원)의 지급을 마쳤고, 같은 날 이 사건 아파트에 2018. 2. 8. 매매예약을 원인으로 한 소유권이전청구권 가등기를 마쳤다.

3) 피고 D은 2018. 3. 16. F의 채권자라며 이 사건 아파트를 점유하고 있던 M에게 전출합의금 명목으로 1,000만 원을 지급하였다.

4) F은 2018. 3. 20. 피고 D로부터 잔금 합계 3억 3,500만 원을 지급받으면서, 위 피고에게 이 사건 아파트에 관하여 2018. 2. 8. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주었다.

마. 원고의 보험금 지급

1) 한편, I은 이 사건 아파트에 전입신고를 유지하던 중인 2016. 8.경 위 아파트에서 전출하였다.

2) J은행은 2018. 12.경 원고에게, 'I이 이 사건 아파트에서 무단으로 전출하였고, 그후 이 사건 아파트에 수건의 근저당권이 설정되어 I의 이 사건 임대차보증금 반환채권의 우선변제권이 상실되었으므로, 이 사건 보험계약에 따른 보험사고가 발생하였다'며 보험금 지급을 청구하였고, 이에 원고는 같은 달 26. J은행에 이 사건 보험계약에 따른 보험금 263,920,206원을 지급하였다.

바. 원고의 F 등에 대한 구상금 청구소송의 경과

1) 원고는 2019. 1. 7. 서울중앙지방법원에 F, I 등을 상대로, 'I이 F 등과 공모하여 이 사건 전세자금 대출을 받기 위해 이 사건 임대차계약을 체결하고 이 사건 전세자금 대출을 받았다가 무단으로 전출하였고, 그 직후 F이 이 사건 아파트의 소유권을 이전받아 자신의 채권자들에게 수건의 근저당권을 설정해 줌으로써 I의 이 사건 임대차보증금 반환채권의 대항력 및 우선변제권이 상실되어 J은행이 이 사건 전세자금 대출에 따른 원리금을 회수하지 못하는 손해를 입게 되었는데, 이는 F, I 등의 J은행에 대한 공동불법행위에 해당하고, 원고는 이 사건 보험계약에 따라 J은행에 위 손해 상당의 보험금을 지급함으로써 피보험자인 J은행의 F에 대한 불법행위에 기한 손해배상청구권을 대위취득 하였다'고 주장하면서 구상금 청구의 소를 제기하였다(서울중앙지방법원 2019가단5004437호).

2) 원고는 2019. 7. 25. 서울중앙지방법원으로부터 위 사건에 관하여, 'F은 I 등과 연대하여 원고에게 손해배상금 263,920,206원(원고가 J은행에 지급한 보험금 상당 금액) 및 이에 대한 지연손해금을 지급하라'는 전부승소 판결을 선고받았고, 위 판결은 같은 해 8. 13. 그대로 확정되었다.

사. 이 사건 제2 근저당권 설정계약 및 매매계약 체결 무렵 F의 재산상태

1) 이 사건 제2 근저당권 설정계약이 체결된 2016. 11. 7. 무렵 F의 재산상태는 대략 아래 표 기재와 같았다.

1	이 사건 아파트	380,000,000	1	J은행1) F, I 등이 공모하여 J은행으로부터 이 사건 전세자금 대출을 받은 후 I의 이 사건 임대차보증금 반환채권의 우선변제권을 상실시킴으로써 J은행에 손해를 입힌 데 대하여 인정되는 공동불법행위로 인한 손해배상 채무를 의미한다. J은행이 입은 손해의 범위는 1에게 지급한 이 사건 전세자금 상당액이라 할 것이므로 그 액수인 2억 5,500만 원을 기재하였고, 위 표는 F이 이 사건 제2 근저당권을 설정할 무렵 F이 채무초과 상태였는지를 확인하기 위함으므로, 편의상 지연손해금의 계산은 생략하였다. 이하 같다.	255,000,000
			2	K2) 기록상 F의 K에 대한 채무액을 명확히 확인하기 어려워 K이 이 사건 아파트에 관하여 설정받은 근저당권의 채권최고액을 기준으로 하였다.	308,400,000
합계	563,400,000				
380,000,000					

2) 이 사건 매매계약이 체결된 2018. 2. 8. 무렵 F의 재산상태는 대략 아래 표 기재와 같았다.

1	이 사건 아파트	415,000,000	1	J은행	255,000,000
			2	피고 E3) 피고 C로부터 이 사건 제2 근저당권을 이전받은 피고 E은 2017. 8. 31.경 앞서 본 F의 K에 대한 채무를 대신 변제하였다.	308,400,000
			3	N	14,961
			4	O	3,998
			5	P	19,605
			6	Q	5,000
			7	R	4,989
			8	김포시(지방세)4) 을다 제2호증의 2 참조.	559,980
			9	국민건강보험공단5) 을다 제2호증의 3, 4의 각 기재 참조.	2,304,020
합계	566,312,553				
415,000,000					

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 8, 11, 을가 제4, 17 내지 19호증, 을나 제1 내지 5호증, 을다 제1 내지 9호증, 을라 제1 내지 5호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함)의 각 기재, 이 법원의 사단법인 S에 대한 2022. 6. 28.자 사실조회회신 결과, 이 법원의 강남세무서에 대한 2021. 11. 12.자 과세정보회신 결과, 변론 전체의 취지

2. 본안전항변에 대한 판단

가. 피고 B, E의 제척기간 도과 본안전항변에 대한 판단

1) 본안전항변 원고는 2018. 12.경 J은행으로부터 이 사건 전세자금 대출 관련한 보험사고의 발생을 통보받고, 같은 달 20.경 손해사정보고서를 통하여 위 사고의 경위와 원인 등을 상세히 확인하였으며, 그에 따라 같은 달 26. J은행에 보험금을 지급하였으므로, 그 무렵 사해행위의 취소원인을 알았을 것으로 보인다. 설령 그렇지 않다 하더라도, 원고가 F 등을 상대로 이 사건 구상금 청구의 소를 제기하여 2019. 7. 25.경 승소판결을 받고, 그 판결이 확정된 2019. 8. 13. 무렵에는 사해행위의 취소원인을 알았다고 봄이 타당하다. 그런데 이 사건 소는 그로부터 1년이 경과한 2020. 12. 29.

제기되었으므로, 이 사건은 사해행위취소권 행사에 관한 제척기간이 도과하여 부적법하다.

2) 판단 가) 채권자취소권의 행사에서 그 제척기간의 기산점인 '채권자가 취소원인을 안 날'은 채권자가 채권자취소권의 요건을 안 날, 즉 채무자가 채권자를 해함을 알면서 사해행위를 하였다는 사실을 알게 된 날을 말한다. 이때 채권자가 취소원인을 알았다고 하기 위해서는 단순히 채무자가 재산의 처분행위를 하였다는 사실을 아는 것만으로는 부족하며, 구체적인 사해행위의 존재를 알고 나아가 채무자에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 알 것을 요한다. 사해행위의 객관적 사실을 알았다고 하여 취소원인을 알았다고 추정할 수는 없고, 그 제척기간의 도과에 관한 증명책임은 사해행위취소소송의 상대방에게 있다(대법원 2018. 4. 10. 선고 2016다272311 판결 등 참조).

나) 위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 원고가 2019. 1. 7. F 등을 상대로 이른바 '전세자금대출 사기'를 주장하며 이 사건 구상금 청구의 소를 제기하여 같은 해 7. 25. 승소판결을 받았고, 위 판결이 같은 해 8. 13. 그대로 확정된 사실은 앞서 인정한 바와 같고, 앞서 든 증거들을 종합하면, 손해사정인이 2018. 12. 20. 원고에게 제출한 손해사정보고서에 이 사건 아파트에 관한 I의 전입신고 유지 여부, 임대인 변경 내역, 근저당권 및 소유권이전등기 설정 내역 등이 상세히 기재되어 있는 사실이 인정되는바, 위 각 인정 사실에 의하면, 원고가 위 손해사정보고서를 교부받은 2018. 12. 20. 무렵 또는 적어도 이 사건 구상금 청구의 소를 제기하였을 2019. 1. 7. 무렵에는 I이 이 사건 아파트에서 무단 전출한 후 위 아파트의 소유권을 이전받은 F이 피고 B, C에게 이 사건 각 근저당권을 설정해 주고 위 아파트의 소유권을 타인에게 이전하는 등 처분행위를 하였고, 그로 인하여 I의 이 사건 임대차보증금반환채권의 대항력 및 우선변제권이 상실되었다는 사실을 알았을 것으로 보이기는 한다.

그러나 원고가 위와 같은 사실을 알았다 하더라도 이는 사해행위의 객관적 사실을 알았던 것에 불과하고, 위 인정 사실만으로는 원고가 그 무렵 'F이 피고 B, C에게 이 사건 각 근저당권을 설정해 주는 처분행위를 함으로써 F의 다른 채권자들에 대한 채권의 공동담보에 부족이 생기게 되었고, 나아가 F에게 사해의 의사가 있었다'는 것까지 알았다고 보기에 부족하며, 달리 이 사건 소 제기일인 2020. 12. 19.부터 역산하여 1년 이전의 시점에 원고가 위와 같은 취소원인을 알았다고 인정할 만한 증거가 없다.

다) 따라서 위 피고들의 위 본안전항변은 이유 없다.

나. 피고 B의 권리보호이익 부존재의 본안전항변에 대한 판단

1) 본안전항변 이 사건 제1 근저당권 설정계약은 이미 2016. 11. 4. 해지되었고, 그에 따라 이 사건 제1 근저당권 설정등기는 같은 달 7. 말소되었으므로, 피고 B에 대한 이 사건 사해행위취소의 소는 권리보호의 이익이 없어 부적법하다.

2) 판단 가) 채권자가 채무자의 사해행위를 이유로 수익자를 상대로 그 사해행위의 취소 및 원상회복을 구하는 소송을 제기한 후 소송계속 중에 그 사해행위가 해제 또는 해지되고 채권자가 그 사해행위의 취소에 의해 복귀를 구하는 재산이 벌써 채무자에게 복귀한 경우에는, 특별한 사정이 없는 한 그 사해행위 취소소송의 목적은 이미 실현되어 더 이상 그 소에 의해 확보할 권리보호의 이익이 없어진다(대법원 2008. 3. 27. 선고 2007다85157 판결 등 참조). 그리고 이러한 법리는 사해행위 취소소송이 제기되기 전에 그 사해행위의 취소에 의해 복귀를 구하는 재산이 채무자에게 복귀한 경우에도 마찬가지로 타당하다고 할 것이다(대법원 2015. 5. 21. 선고 2012다952 전원합의체 판결 등 참조). 다만, 채무자가 사해행위로 인한 근저당권 실행으로 경매절차가 진행 중인 부동산을 매각하고, 그 대금으로 근저당권자인 수익자에게 피담보채무를 변제함으로써 그 근저당권설정등기가 말소된 경우에 위와 같은 변제는 특별한 사정이 없는 한 근저당권의 우선변제권 이행으로 일반 채권자에 우선하여 된 것이라고 봄이 타당하다. 그러므로 근저당권이 실행되어 경매절차에서 근저당권설정등기가 말소된 경우와 마찬가지로 수익자로 하여금 근저당권 말소를 위한 변제 이익을 보유하게 하는 것은 부당하다. 따라서 이 경우에도 근저당권설정등기로 말미암아 해를 입게 되는 채권자는 원상회복을 위하여 사해행위인 근저당권설정계약의 취소를 구할 이익이 있다(대법원 2012. 11. 15. 선고 2012다65058 판결 등 참조).

나) 위 법리를 토대로 이 사건에 관하여 살펴보건대, 앞서 든 증거를 종합하면, F은 2016. 9. 13. 피고 B에게 이 사건 아파트에 관하여 2016. 9. 13. 설정계약을 원인으로 한 이 사건 제1 근저당권 설정등기를 마쳐주었으나, 같은 해 11. 4. 위 근저당권 설정계약이 해지되었고, 이에 같은 달 6. 위 근저당권 설정등기가 말소된 사실이 인정되는바, 위 인정 사실에 의하면, 원고는 특별한 사정이 없는 한, 더 이상 이 사건 제1 근저당권 설정계약의 취소 및 원상회복을 구할 소의 이익이 없다.

이에 대하여 원고는, F이 이 사건 제1 근저당권이 말소된 후 피고 D에게 이 사건 아파트를 매각하여 위 아파트가 F에게 복귀되지 못하였을 뿐만 아니라, 피고 B에게 피담보채무를 변제한 부분이 여전히 위 피고의 이익으로 남아 있는 것은 부당하므로, 여전히 이 사건 제1 근저당권 설정계약의 취소 및 원상회복을 구할 이익이 있는 특별한 사정이 존재한다고 주장하므로 살피건대, 앞서 인정한 사실에다가 앞서 든 증거들을 종합하면 알 수 있는 다음과 같은 사정 즉, ① 피고 B의 이 사건 제1 근저당권의 실행으로 이 사건 아파트에 관한 경매절차가 진행된 바 없고, F이 피고 B의 요구에 따라 이 사건 아파트를 매각한 것이라고 볼 정황도 발견하기 어려운 점, ② F이 부담하는 각 채무의 성립시기, 내용 및 그 담보권 설정 여부, 이 사건 제1 근저당권 설정등기의 말소 시기와 경위 등에 비추어 볼 때, F은 채권자와의 관계, 채무 변제에 따른 이익 등을 두루 고려하여 피고 B에게 채무를 변제한 것으로 보이는 점, ③ 피고 B은 F으로부터 피담보채무를 변제받고 이 사건 제1 근저당권 설정계약을 해지하면서 위 제1 근저당권 설정등기를 말소한 것이고, 일반채권자들의 공동담보인 이 사건 아파트에 대하여 우선변제권을 행사한 것이라고 보이지 않는 점 등을 종합하면, 원고가 이미 해지된 이 사건 제1 근저당권 설정계약의 취소 및 그에 따른 원상회복을 구할 이익이 있다고 볼 만한 특별한 사정이 존재한다고 보기 어렵다.

다) 따라서 이 사건 소 중 원고의 피고 B에 대한 사해행위취소 및 원상회복 청구 부분은 부적법하다.

3. 본안에 대한 판단(피고 C, D, E에 대한 청구 부분)

가. 피보전채권의 존재

- 1) 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하나, 그 사해행위 당시에 이미 채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립된 경우에는 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2000. 2. 25. 선고 99다53704 판결 참조).
- 2) 위 법리를 토대로 이 사건에 관하여 살펴보건대, 이 사건 제2 근저당권 설정계약이 체결된 2016. 11. 7.경 및 이 사건 매매계약이 체결된 2018. 2. 8.경 이 사건 구상금 청구소송에서 인정된 원고의 F에 대한 구상금채권이 아직 발생하지는 않았으나, 한편, ① 2016. 7.경 그 발생의 기초가 되는 I과

J은행 사이의 이 사건 전세자금 대출계약 및 원고와 J은행 사이의 보험계약이 이미 체결되어 있었고, ② I이 2016. 8.경 이 사건 아파트에서 무단으로 전출한 후 위 아파트의 소유권을 이전받은 F이 위 아파트에 수건의 근저당권을 설정함으로써 I의 이 사건 임대차보증금 반환채권의 대항력 및 우선변제권이 상실되는 등 가까운 장래에 위 구상금채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었으며, ③ 실제로 원고가 2018. 12. 26. J은행에 이 사건 보험계약에 따른 보험금을 지급하고, 2019. 12.경 F 등을 상대로 '원고가 J은행의 F 등에 대한 손해배상청구권을 대위취득하였다'며 제기한 이 사건 구상금 청구의 소에서 승소 확정판결을 받음으로써 그 개연성이 현실화되었다 할 것이므로, 원고의 F에 대한 구상금 채권(263,920,206원 및 이에 대한 지연손해금)은 채권자취소권에 의하여 보호받을 수 있는 피보전채권에 해당한다.

나. 사해행위 및 사해의사

1) 이 사건 제2 근저당권 설정계약(피고 C, E) 이미 채무초과 상태에 빠져 있는 채무자가 그의 유일한 재산인 부동산을 채권자들 중 1인에게 채권담보로 제공하는 행위는 다른 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 채권자취소권의 대상이 되는 사해행위가 된다(대법원 2006. 4. 14. 선고 2006다5710 판결, 대법원 2002. 4. 12. 선고 2000다43352 판결 등 참조).

위 법리를 토대로 이 사건에 관하여 살펴보건대, 위 인정 사실에 의하면, F이 채무초과 상태에서 피고 C와 이 사건 제2 근저당권 설정계약을 체결하고 위 피고에게 이 사건 제2 근저당권 설정등기를 마쳐준 것은 특별한 사정이 없는 한 원고를 비롯한 다른 채권자들에 대한 관계에서 공동담보를 감소시키는 행위로서 사해행위가 되고, 이 사건 제2 근저당권 설정계약의 체결 시기나 경위, F의 당시 재산상태 등에 비추어 볼 때, F은 이 사건 제2 근저당권설정계약의 체결로 공동담보의 부족을 초래하여 자신의 일반채권자들을 해하게 된다는 점을 충분히 인식하였을 것이므로 F의 사해의사도 인정되며, 이로써 수익자인 피고 C와 전득자인 피고 E의 사해의사는 추정된다.

2) 이 사건 매매계약(피고 D) 채무자가 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸는 것은 특별한 사정이 없는 한 사해행위가 되고, 사해행위의 주관적 요건인 채무자의 사해의사는 채권의 공동담보에 부족이 생기는 것을 인식하는 것을 말하는 것으로서, 채권자를 해할 것을 기도하거나 의욕하는 것을 요하지 아니하며, 채무자가 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기

쉬운 금전으로 바꾸는 경우에는 채무자의 사해의사는 추정되는 것이고, 이를 매수하거나 이전받은 자가 악의가 없었다는 입증책임은 수익자에게 있다(대법원 2008. 4. 24. 선고 2007다84352 판결, 대법원 2009. 5. 14. 선고 2008다84458 판결 등 참조).

위 법리를 토대로 이 사건에 관하여 살펴보건대, 위 인정 사실에 의하면, F이 채무초과 상태에서 피고 D과 이 사건 매매계약을 체결하고, 위 피고에게 소유권이전등기를 마쳐준 것은 특별한 사정이 없는 한 원고를 비롯한 다른 채권자들에 대한 관계에서 공동담보를 감소시키는 행위로서 사해행위가 되고, 이 사건 매매계약의 체결 시기나 경위, F의 당시 재산상태 등에 비추어 볼 때, F은 이 사건 매매계약의 체결로 공동담보의 부족을 초래하여 자신의 일반채권자들을 해하게 된다는 점을 충분히 인식하였을 것이므로 F의 사해의사도 인정되며, 이로써 수익자인 피고 D의 사해의사는 추정된다.

다. 피고들의 선의 항변에 관한 판단

1) 관련 법리 사해행위취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자로서는 자신의 책임을 면하려면 자신의 선의를 증명할 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 의심할 만한 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 할 것이다(대법원 2008. 7. 10. 선고 2007다74621 판결 참조).

2) 피고 C, E의 선의 항변에 대한 판단 가) 피고 C, E은 이 사건 제2 근저당권 설정계약이 정상적인 대출과정에서 이루어진 것으로서 자신들이 선의의 수익자(피고 C), 전득자(피고 E)에 해당한다고 항변한다.

나) 앞서 본 법리를 토대로 이 사건에 관하여 살펴보건대, 위 인정 사실에다가 앞서 든 증거들을 종합하면 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 피고 C의 경우 F과 이 사건 제2 근저당권 설정계약을 체결할 당시, 피고 E의 경우 피고 C로부터 이 사건 제2 근저당권의 이전계약을 체결할 당시 F과 피고 C 사이의 이 사건 제2 근저당권 설정계약의 체결이 원고 등 F의 일반채권자들을 해한다는 사실을 알지 못하였다고 할 것이므로, 위 피고들에 대한 악의의 추정은 번복되고, 피고 C는

선의의 수익자, 피고 E은 선의의 전득자에 각 해당한다고 봄이 타당하다.

① 대부업을 영위하는 피고 C는 2016. 11. 6. F과 대부금액 4,000만 원, 이자율 월 2%, 연체이율 연 27.9%인 대부계약을 체결하였고, 같은 달 7. F에게 4,000만 원을 실제로 지급하였으며, 그 담보로 이 사건 아파트에 관하여 채권최고액 6,000만 원인 이 사건 제2 근저당권을 설정 받았다.

② 피고 E 역시 2017. 11. 7. 피고 C의 F에 대한 채권을 양수하고 이 사건 제2 근저당권을 이전받으면서 등기사항 전부증명서, 국세 및 지방세 납세증명서, 전입세대열람내역서 등을 받아보아 이 사건 아파트에 대한 압류 현황 및 세입자 유무, F의 국세, 지방세 등 세금 체납 여부 등을 확인하였다.

③ 이 사건 제2 근저당권 설정계약 및 이전계약 체결 당시 이 사건 아파트의 등기사항전부증명서에는 채권자들의 압류, 보전처분에 관한 내용 등 F의 자금사정을 의심할 만한 특별한 기재가 없었으므로, 피고 C, E이 F의 채무초과 사실까지 알았다거나 쉽게 알 수 있었다고 보기 어렵다. 오히려 이 사건 아파트에는 채권자 K, 채권최고액 3억 840만 원인 선순위 근저당권이 설정되어 있었는데, 당시 이 사건 아파트의 시세가 약 3억 8,000만 원 정도였던 것을 감안하면, 피고 C, E으로서는 이 사건 아파트의 담보가치가 충분하여 채권회수가 가능하다고 판단하였을 것으로 생각된다(게다가 피고 E은 이 사건 제2 근저당권을 이전받은 후인 2017. 8. 31. F의 K에 대한 채무를 대신 변제하고, 같은 날 K이 설정 받은 근저당권을 이전받기도 하였다).

④ 피고 C, E은 담보물인 이 사건 아파트의 담보가치 등을 확인하고 F에게 돈을 대여하거나 원고에 대한 채권을 양수하였을 뿐 F과 사이에 친인척 등 별다른 연고관계가 존재하지 않는 것으로 보인다.

⑤ F과 별다른 연고관계가 없는 피고 C, E으로서는 사해행위로 취소되어 말소될 가능성이 있는 이 사건 제2 근저당권을 설정받거나 이전받는 방법으로 담보를 제공받아 자신들의 채권을 변제받지 못할 위험을 감수할 이유가 없어 보인다.

다) 따라서 피고 C, E의 선의 항변은 이유 있고, 원고의 피고 C, E에 대한 사해행위취소 및 가액배상 청구는 나머지 점에 관하여 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

3) 피고 D의 선의 항변에 대한 판단 가) 피고 D은 이 사건 매매계약이 원고 등 일반채권자들을 해한다는 사실을 전혀 알지 못하였으므로 선의의 수익자에 해당한다고 항변한다.

나) 위 법리를 토대로 이 사건에 관하여 살펴보건대, 위 인정 사실에다가 앞서 든 증거들을 종합하면 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 피고 D이 F과 이 사건 매매계약을 체결할 당시 위 매매계약의 체결이 원고 등 F의 일반채권자들을 해한다는 사실을 알지 못하였다고 할 것이므로, 위 피고에 대한 악의의 추정은 반복되고 피고 D은 선의의 수익자에 해당한다고 봄이 타당하다.

① 피고 D은 2018. 1.경 실거주할 아파트를 매수하기 위해 부동산 중개사무실을 방문하여 중개인으로부터 이 사건 아파트를 소개받았고, F과는 친인척 등 별다른 연고관계가 없는 것으로 보인다.

② 피고 D은 매매대금의 일부를 충당하기 위해 이 사건 아파트를 담보로 대출을 받고자 하였으나, 이 사건 매매계약 체결 당시 위 아파트에 관하여 임의경매절차가 진행 중이었고(인천지방법원 부천지원 T), 수건의 압류등기와 근저당권 설정등기가 마쳐져 있는 상태였다. 이에 F과 피고 D은 계약금을 6,500만 원으로 정하여 위 계약금 중 일부를 피고 E에게 지급하여 임의경매신청을 취하시키고, F이 체납한 지방세, 건강보험료 등을 납부하여 이 사건 아파트에 설정된 압류등기를 말소시키면서, 같은 날 이 사건 아파트에 피고 D 명의의 소유권이전청구권 가등기를 마쳤다. 이와 같이 부동산 매매거래에 있어 매매목적물인 부동산을 담보로 대출을 받아 매매대금을 마련하기 위하여 계약금을 다소 높게 설정한 후 그 계약금으로 해당 부동산에 관한 경매신청을 취하시키고, 이미 설정되어 있던 압류등기 등을 말소하는 것이 거래현실에서 쉽게 찾아보기 어려운 이례적인 사정에 해당한다고 보기는 어렵다.

③ 피고 D은 2018. 3. 16.경 이 사건 아파트를 점유하고 있던 M에게 전출합의금 조로 1,000만 원을 지급하였고, 그 무렵 위 아파트에 전입하여 현재까지 거주하고 있다.

④ F과 별다른 인적관계가 없고 이 사건 아파트에 실제로 거주하고 있는 피고 D에게 이 사건 매매계약이 사해행위로 취소되어 위 아파트의 소유권을 상실할 수도 있다는 위험을 감수하면서까지 위 아파트를 매수할 만한 특별한 동기나 이유가 있다고 보기도 어렵다.

다) 따라서 피고 D의 선의 항변은 이유 있고, 원고의 피고 D에 대한 사해행위취소 및 가액배상 청구는 나머지 점에 관하여 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 이 사건 소 중 피고 B에 대한 청구 부분은 부적법하므로 이를 각하하고, 나머지 피고들에 대한 청구는 모두 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사김동빈

판사구하경

판사정의진

별지

- 1) F, I 등이 공모하여 J은행으로부터 이 사건 전세자금 대출을 받은 후 I의 이 사건 임대차보증금 반환채권의 우선변제권을 상실시킴으로써 J은행에 손해를 입힌 데 대하여 인정되는 공동불법행위로 인한 손해배상 채무를 의미한다. J은행이 입은 손해의 범위는 1에게 지급한 이 사건 전세자금 상당액이라 할 것이므로 그 액수인 2억 5,500만 원을 기재하였고, 위 표는 F이 이 사건 제2 근저당권을 설정할 무렵 F이 채무초과 상태였는지를 확인하기 위함이므로, 편의상 지연손해금의 계산은 생략하였다. 이하 같다.
- 2) 기록상 F의 K에 대한 채무액을 명확히 확인하기 어려워 K이 이 사건 아파트에 관하여 설정받은 근저당권의 채권최고액을 기준으로 하였다.
- 3) 피고 C로부터 이 사건 제2 근저당권을 이전받은 피고 E은 2017. 8. 31.경 앞서 본 F의 K에 대한 채무를 대신 변제하였다.
- 4) 을다 제2호증의 2 참조.
- 5) 을다 제2호증의 3, 4의 각 기재 참조.