

창원지방법원 거창지원 2023. 9. 13 선고 2022가단11031 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 주식회사 A

소송대리인 법무법인 신유

담당변호사 조후정

소송복대리인 변호사 박소영

피 고 B

소송대리인 변호사 김영숙

변 론 종 결 2023. 8. 16.

판 결 선 고 2023. 9. 13.

주 문

1. 별지 기재 각 부동산에 관하여,

가. 피고가 2021. 8. 12. 소외 C와 체결한 근저당권설정계약을 취소한다.

나. 피고는 소외 C에게 창원지방법원 함양등기소 2021. 8. 17. 접수 제9740호로 마친
근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 소송비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 청구원인에 관한 판단

가. 인정사실

다음의 각 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나, 갑 제1 내지 7호증, 을 제2 내지 5호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함)의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 이를 인정할 수 있다.

1) 원고는 2011년 이전 소외 주식회사 D에 대하여 대여금 채권을 가지고 있었고, 소외 C가 위 대여금 채권을 연대보증하였다. 원고는 2011년경 소외 C를 상대로 연대보증금(169,459,537원) 청구의 소를 제기하였고(대구지방법원 2011가단51523), 그 이후 원고의 청구를 인용하는 판결이 선고, 확정되었다.

2) 원고는 2021. 7. 29. 소외 C를 상대로 위 연대보증금의 시효소멸을 막기 위한 지급명령을 신청하였고(서울남부지방법원 2021차전146749), 위 법원은 그 무렵 ‘소외 C는 원고에게 558,478,663원 및 그중 169,459,537원에 대하여 2011. 7. 23.부터 다 갚는 날까지 연 19%의 비율로 계산한 돈을 지급하라’는 지급명령을 하였다. 그 이후 소외 C가 2021. 8. 2. 지급명령정본을 송달받고도 기간 내에 이의하지 않음으로써 2021. 8. 18. 위 지급명령이 확정되었다.

3) 소외 C는 그 소유의 별지 기재 각 부동산에 관하여, 2021. 8. 12. 피고와 채권최고액 50,000,000원인 근저당권설정계약(이하 ‘이 사건 근저당권설정계약’이라 한다)을 하였고, 피고에게 창원지방법원 함양등기소 2021. 8. 17. 접수 제9740호로 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

4) 한편 소외 C의 2021. 8.경 기준 재산상태는 다음 표와 같았다.

적극재산		소극재산	
재산내역	가 액 (원)	재산내역	가 액 (원)
대구 북구 E 소재 아파트	411,000,000	원고에 대한 연대보증금	882,568,867
별지 기재 각 부동산	199,495,020	F조합에 대한 대여금	177,000,000
		G에 대한 임대차보증금	250,000,000
		H조합에 대한 대여금	64,000,000
	610,495,020		1,373,568,867

나. 판단

위 인정사실에 의하면, 원고가 이 사건 근저당권설정계약 이전에 소외 C에 대한 연대보증금 채권을 가지고 있었음을 알 수 있고, 채무초과상태인 소외 C가 그의 재산을 특정 채권자인 피고에게 담보로 제공하였다면 특별한 사정이 없는 한 이는 곧 다른 채권자의 이익을 해하는 것으로서 다른 채권자에 대한 관계에서 사해행위가 되는 것이므로(대법원 2022. 1. 14. 선고 2018다295103 판결 등 참조), 특별한 사정이 없는 한 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 피고는 취소에 따른 원상회복으로 소외 C에게 별지 기재 각 부동산에 관하여 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

2. 피고의 선의 항변에 관한 판단

가. 주장의 요지

피고는 이 사건 근저당권설정계약 이전에 소외 C에 대하여 미지급 공사대금채권을 실제로 가지고 있었고, 원고의 연대보증금채권의 존재를 비롯하여 소외 C가 채무초과상태인 사정을 알지 못하였으므로, 선의의 수익자에 해당한다.

나. 관련 법리

사해행위 취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자가 자신의 책임을 면하려면 자신의

선의를 증명할 책임이 있다. 이 경우 수익자의 선의 여부는 채무자와 수익자의 관계, 채무자와 수익자 사이의 처분행위의 내용과 그에 이르게 된 경위 및 동기, 처분행위의 거래조건이 정상적이고 이를 의심할 만한 특별한 사정이 없으며 정상적인 거래관계임을 뒷받침할 만한 객관적인 자료가 있는지, 처분행위 이후의 정황 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 논리칙·경험칙에 비추어 합리적으로 판단하여야 한다(대법원 2008. 7. 10. 선고 2007다74621 판결, 대법원 2017. 11. 29. 선고 2017다241819 판결 등 참조).

다. 구체적 판단

앞에서 든 증거들과 을 제1호증의 기재, 증인 C의 증언 및 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고는 소외 C와 오래 전부터 알고 지내던 사이로서, ‘1998년경 소외 C의 집을 지어주고 받지 못한 공사대금채권을 가지고 있다’는 취지로 주장하고 있는데, 실제로 피고가 2001. 12. 13. 소외 C 소유이던 별지 제1, 2항 부동산에 관한 경매절차에서 근저당권자(채권최고액 50,000,000원)로서 30,833,080원을 배당받은 적이 있었던 점(당시 설정되어 있던 피고 명의의 근저당권은 위 각 부동산이 경매절차에서 매각됨으로써 말소되었다), ② 피고가 그 이후 소외 C에게 공사대금채권의 변제를 요구하였다고 볼 만한 별다른 흔적이 없고, 소외 C 역시 ‘그 이후 피고가 공사대금채권의 변제를 요구한 적은 없었다’는 취지로 증언하였으므로, 피고가 일부 배당 이후 남아있던 공사대금채권의 행사에 나아가지 않았던 것으로 보이는바, 이는 피고의 공사대금채권의 소멸시효가 완성됨으로써 소멸되었다고 볼 여지가 많음을 뒷받침하는 자료인 점, ③ 그럼에도 소외 C가 원고의 신청에 의한 지급명령정본을 송달받은 직후 약 20년 만에 공사대금채권을 담보할 목적으로 이 사건 근저당권설정계약을 체결하였는데, 그러한 경위 자체가 상당히 의심스럽고, 채권최고액의 액수까지 종전에 별지 기재 각 부동산 중 일부에 관하여 마쳤던 바 있는 근저당권설정등기의 그것과 동일하였는데, 그 근거가 분명하지도 않은 것으로 보이는 점, ④ 이 사건 근저당권설정계약 당시 별지 기재 각 부동산에는 2018. 9. 4. 설정된 H조합 명의의 선순위 근저당권설정등기(채무자 C, 채권최고액 76,800,000원)가 이미 마쳐져 있었으므로, 피고도 다른 채권자의 존재를 충분히 인식할 수 있었을 것으로 여겨지는 점, ⑤ 위와 같은 피고와 소외 C의 관계,

이 사건 근저당권설정계약을 체결하게 된 경위, 피고가 다른 채권자의 존재를 인식하였을 가능성 등을 고려하면, 피고가 이 사건 근저당권설정계약이 사해행위에 해당한다는 점을 알았다고 봄이 경험칙에 부합하는 점 등에 비추어 보면, 피고가 제출한 증거들만으로는 악의의 추정이 반복되었다고 보기 어렵다. 따라서 피고의 선의 항변은 이유 없다.

3. 결 론

원고의 청구는 이유 있으므로, 이를 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사 강영선

별지

부동산의 표시

1. 경상남도 함양군 대 331㎡

2. 경상남도 함양군

[도로명주소] 경상남도 함양군

조적조 슬래브지붕 단층주택

96.87㎡

3. 경상남도 함양군 대 80㎡

4. 경상남도 함양군 전 1088㎡

합.

