

대전고등법원 2021. 12. 15 선고 2021나10812 판결 [사해행위취소]

전 문

원고, 피항소인 A

소송대리인 변호사 최문환

피고, 항소인 1. 주식회사 B

2. C

3. D

4. E

5. F

6. G

피고들 소송대리인 법무법인 이보 담당변호사 변환철

변 론 종 결 2021. 11. 3.

판 결 선 고 2021. 12. 15.

제1 심판결 대전지방법원 홍성지원 2021. 1. 14. 선고 2020가합30054 판결

주 문

1. 피고들의 원고에 대한 항소를 모두 기각한다.

2. 항소비용은 피고들이 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 주위적 청구취지

① 피고 주식회사 B(이하 ‘피고 B’이라 한다)은 I에게, 별지 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 대전지방법원 예산등기소 2019. 8. 30. 접수 제16070호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라. ② 피고 C는 I에게, 별지 목록 제2항 기재 부동산에 관하여 대전지방법원 예산등기소 2019. 8. 2. 접수 제14504호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라. ③ 피고 D은 I에게, 별지 목록 제3항 기재 부동산에 관하여 대전지방법원 예산등기소 2019. 8. 2. 접수 제14505호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라. ④ 피고 E은 I에게, 별지 목록 제4항 기재 부동산에 관하여 대전지방법원 예산등기소 2019. 8. 2. 접수 제14506호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라. ⑤ 피고 F는 I에게, 별지 목록 제5, 6항 기재 각 부동산에 관하여 대전지방법원 예산등기소 2019. 8. 2. 접수 제14503호로 마친 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라. ⑥ 피고 G는 피고 F에게, 별지 목록 제5, 6항 기재 각 부동산에 관하여 대전지방법원 예산등기소 2019. 12. 11. 접수 제22813호로 마친 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

나. 예비적 청구취지

① I와 피고 B 사이에 별지 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 2019. 8. 29. 체결된 매매계약을 취소한다. 피고 B은 I에게, 별지 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 대전지방법원 예산등기소 2019. 8. 30. 접수 제16070호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라. ② I와 피고 C 사이에 별지 목록 제2항 기재 부동산에 관하여 2019. 8. 2. 체결된 매매계약을 취소한다. 피고 C는 I에게, 별지 목록 제2항 기재 부동산에 관하여 대전지방법원 예산등기소 2019. 8. 2. 접수 제14504호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라. ③ I와 피고 D 사이에 별지 목록 제3항 기재 부동산에 관하여 2019. 8. 2. 체결된 매매계약을 취소한다. 피고 D은 I에게, 별지 목록 제3항 기재 부동산에 관하여 대전지방법원 예산등기소 2019. 8. 2. 접수 제14505호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라. ④ I와 피고 E 사이에 별지 목록 제4항 기재 부동산에 관하여 2019. 8. 2.

체결된 매매계약을 취소한다. 피고 E은 I에게, 별지 목록 제4항 기재 부동산에 관하여 대전지방법원 예산등기소 2019. 8. 2. 접수 제14506호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라. ⑤ I와 피고 F 사이에 별지 목록 제5, 6항 기재 각 부동산에 관하여 2019. 8. 1. 체결된 매매계약을 취소한다. 피고 F는 I에게, 별지 목록 제5, 6항 기재 각 부동산에 관하여 대전지방법원 예산등기소 2019. 8. 2. 접수 제14503호로 마친 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라. ⑥ 피고 G는 피고 F에게, 별지 목록 제5, 6항 기재 각 부동산에 관하여 대전지방법원 예산등기소 2019. 12. 11. 접수 제22813호로 마친 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

다. 피고 F, G에 대한 제2예비적 청구취지

① I와 피고 F 사이에 별지 목록 제5, 6항 기재 각 부동산에 관하여 2019. 8. 1. 체결된 매매계약을 취소한다. 피고 F는 원고에게 189,800,000원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 금원을 지급하라. ② 피고 F, G 사이에 별지 목록 제5, 6항 기재 각 부동산에 관하여 2019. 11. 12. 체결된 매매계약을 취소한다. 피고 G는 피고 F에게, 별지 목록 제5, 6항 기재 각 부동산에 관하여 대전지방법원 예산등기소 2019. 12. 11. 접수 제22813호로 마친 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

[원고는 제1심 법원에서 피고들을 상대로 주위적으로 통정허위표시를 원인으로 한 소유권이전등기의 말소등기 청구를, 예비적으로 사해행위취소 및 원상회복 청구를 하였고, 피고 F, G를 상대로 제2예비적으로 사해행위취소 및 원상회복 청구를 하였다(피고 F, G에 대한 제2예비적 청구는 같은 피고들에 대한 예비적 청구와 청구원인을 다소 달리한다). 제1심 법원은 원고의 주위적 청구를 기각하고, 예비적 청구를 인용하였으며, 제2예비적 청구에 대하여는 더 나아가 판단하지 아니하였다. 이에 대하여 피고들만이 인용 부분에 불복하여 항소하였으므로, 이 법원의 심판대상은 위와 같이 인용된 예비적 청구 및 제2예비적 청구 부분에 한정된다.]

2. 항소취지

제1심 판결 중 피고들 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고의 I에 대한 채권

1) J의 I에 대한 채권

가) J은 I와의 2017. 5. 4.자 합의서에 기초하여, I 등을 상대로 금원의 지급을 청구하는 소를 제기하였고, 제1심 법원으로부터 ‘I는 J에게 330,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급하라’는 취지의 일부 승소 판결을 선고받았다(대전지방법원 공주지원 2019. 1. 30. 선고 2018가합11 판결).
나) 위 판결에 대하여 I가 항소하였는데, 제2심 법원은 I의 항소 중 일부 지연손해금 부분만 받아들여 이를 감액하면서 ‘I는 J에게 330,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급하라’는 취지로 제1심 판결을 변경하였고(대전고등법원 2019. 8. 28. 선고 2019나65 판결), 위 판결은 그 무렵 그대로 확정되었다.

2) 원고의 J에 대한 채권

가) 원고는 2015. 4. J에게 4회에 걸쳐 합계 160,000,000원을 대여하였고, 그에 대하여 연 15%의 이자, 연체 시에는 연 25%의 지연손해금을 지급받기로 하였다고 주장하며, 지급명령을 신청하였고, 이에 따라 ‘J은 원고에게 244,998,875원 및 그중 160,000,000원에 대한 지연손해금을 지급하라’는 취지의 지급명령이 확정되었다(대전지방법원 천안지원 2017. 11. 27.자 2017차1904 지급명령, 이하 ‘이 사건 제1지급명령’이라 한다).

나) 원고는 2015. 4. 20. R에게 100,000,000원을 대여하였고, J이 이에 대하여 연대보증하였다고 주장하며, R과 J을 상대로 지급명령을 신청하였고, 이에 따라 ‘J과 R은 연대하여 원고에게 100,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급하라’는 취지의 지급명령이 확정되었다(대전지방법원 천안지원 2019. 9. 26.자 2019차1220 지급명령, 이하 ‘이 사건 제2지급명령’이라 한다).

3) 원고의 J의 채권에 대한 전부명령

원고는 이 사건 제1, 2지급명령을 집행권원으로 하여, J의 I에 대한 위 판결(대전고등법원 2019나65)에 따른 채권 중 404,000,000원에 대하여 채권압류 및 전부명령을 신청하였고, 법원은 채권압류 및 전부명령 결정을 하였으며(대전지방법원 공주지원 2019. 10. 2.자 2019타채749 결정), 이는 2019. 10. 22. 확정되었다(이하 ‘이 사건 채권압류 및 전부명령’이라 한다).

나. I의 2019. 8.경 및 이 법원 변론종결일 무렵 채무초과 상태

아래에서 보는 바와 같이 I는 2019. 8.경 소극재산(8,327,303,000원)이 적극재산(5,700,700,000원)을 현저히 초과하는 채무초과 상태에 있었고, 이 법원 변론종결일 무렵에도 그와 같을 것으로 추인된다.

1) I의 적극재산

I의 2019. 8.경 적극재산은 아래 표 기재와 같이 5,700,700,000원이다. 다만, 아래 표의 다세대주택의 가액(순번 1 내지 6)은 감정 결과 중 더 큰 가액을 기준으로 한 것이고, 아래 표의 판결금 채권(순번 7)은 상당 기간 추심이 되지 아니하고 있어 용이하게 변제받을 수 있는 확실성이 있다고 보기 어려워, 사해행위 여부 판단에 있어서는 적극재산에서 제외되어야 한다고 볼 여지가 크다(대법원 2001. 10. 12. 선고 2001다32533 판결 참조).

순번	재산의 표시	가액 (단위: 원)	증거
1	충남 예산군 K 지상 다세대주택 S, T호	264,000,000	갑 제13호증의 1
2	충남 예산군 K 지상 다세대주택 U, V, W, X, Y, Z호	840,000,000	갑 제13호증의 2
3	충남 예산군 L 지상 다세대주택 S, T호	264,000,000	갑 제13호증의 1
4	충남 예산군 L 지상 다세대주택 U, V, W, X, Y, Z호	840,000,000	갑 제13호증의 2
5	충남 예산군 M 지상 다세대주택 S, T호	248,000,000	갑 제13호증의 1
6	충남 예산군 M 지상 다세대주택 U, V, W, X, Y, Z호	780,000,000	갑 제13호증의 1

순번	재산의 표시	가액 (단위: 원)	증거
7	주식회사 P에 대한 판결금 채권(서울고등법원 2018나2070524) 원금	2,464,700,000	갑 제14호증의 1
합계		5,700,700,000	

2) I의 소극재산

I의 2019. 8.경 소극재산은 아래 표 기재와 같이 8,327,303,000원이다. 아래 소극재산은 원금만 산정한 것으로, 여기에 지연손해금을 더하면 소극재산은 더 증가하나, 앞서 본 I의 적극재산 중 채권에 대하여 지연손해금을 계산하지 아니하였으므로, 그와의 균형상 소극재산에 대하여도 지연손해금을 계산하지 아니한다(다만, 소극재산의 지연손해금을 합산한 금액이 적극재산 중 채권의 지연손해금을 합산한 금액을 초과한다).

순번	채권자	채무의 표시	가액 (단위: 원)	증거
1	피고 B	공사대금	116,840,000	을나 제1호증의 1
2	AA	공사대금(지급명령)	25,000,000	2020. 4. 22.자 의견서
3	피고 D	대여금 등	100,000,000	을나 제8호증
4	피고 E	공사대금	96,000,000	을다 제1호증
5	AB	대여금	100,000,000	을가 제7호증
6	AC	연대보증금(공정증서)	200,000,000	갑 제16호증의 8
7	AC	약속어음금(공정증서)	200,000,000	갑 제16호증의 9
8	주식회사 AD	공사대금 등	391,800,000	갑 제16호증의 11
9	J	연대보증금(판결)	330,000,000	갑 제2호증
10	AE	대여금	230,000,000	갑 제16호증의 2, 4
11	AF	약정금(가압류)	39,000,000	갑 제5호증의 1
12	H	공사대금(가압류)	132,000,000	갑 제5호증의 1
13	AG	약정금(가압류)	13,000,000	갑 제16호증의 20
14	AH	대여금(공정증서)	40,000,000	갑 제16호증의 7
15	AI	공사대금	89,100,000	갑 제16호증의 12
16	AJ	공사대금	500,000,000	갑 제16호증의 13

순번	채권자	채무의 표시	가액 (단위: 원)	증거
17	AK	공사대금	50,000,000	갑 제16호증의 14
18	AL	공사대금	81,400,000	갑 제16호증의 15
19	주식회사 AM	공사대금	90,000,000	갑 제16호증의 16
20	AN 주식회사	공사대금	28,440,000	갑 제16호증의 17
21	Q	약속어음금(공정증서)	270,000,000	갑 제16호증의 21
22	AO	약정금	300,000,000	갑 제16호증의 22
23	AP	채무인수금	1,300,000,000	을가 제1호증
24	AQ	매매대금(공정증서)	3,540,000,000	갑 제16호증의 24
25	AR	임대보증금	50,000,000	갑 제16호증의 5, 6
26	AS 주식회사	대출금	14,723,000	갑 제16호증의 23
합계			8,327,303,000	

다. I의 피고들에 대한 부동산 처분

1) I는 2019. 8. 아래에서 보는 바와 같이 피고 G를 제외한 나머지 피고들에게 별지 목록 기재 각 부동산(이하 ‘이 사건 각 부동산’이라 한다)에 관하여 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐 주었다.

매수인	대상 부동산	등기원인	등기 접수에 관한 정보
피고 B	별지 목록 제1항 기재 부동산	2019. 8. 29.자 매매	대전지방법원 예산등기소 2019. 8. 30. 접수 제16070호
피고 C	별지 목록 제2항 기재 부동산	2019. 8. 2.자 매매	대전지방법원 예산등기소 2019. 8. 2. 접수 제14504호
피고 D	별지 목록 제3항 기재 부동산	2019. 8. 2.자 매매	대전지방법원 예산등기소 2019. 8. 2. 접수 제14505호
피고 E	별지 목록 제4항 기재 부동산	2019. 8. 2.자 매매	대전지방법원 예산등기소 2019. 8. 2. 접수 제14506호
피고 F	별지 목록 제5, 6항 기재 부동산	2019. 8. 1.자 매매	대전지방법원 예산등기소 2019. 8. 2. 접수 제14503호

2) 피고 F는 피고 G에게 별지 목록 제5, 6항 기재 각 부동산에 관하여 대전지방법원 예산등기소 2019. 12. 11. 접수 제22813호로 2019. 11. 12.자 매매를 원인으로 하는 소유권이전등기를 마쳐 주었다.

[인정 근거] 일부 다툼 없는 사실, 이 법원에 현저한 사실, 갑 제1, 2, 3, 5 내지 14, 16, 22, 26, 27, 37호증(가지번호가 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다), 을가 제1, 7호증, 을나 제1, 8호증, 을다 제1호증, 변론 전체의 취지

2. 사해행위취소 및 원상회복 청구(예비적 청구)에 관한 판단

가. 피보전채권의 존재

1) 당사자의 주장

가) 원고는 이 사건 채권압류 및 전부명령에 따른 원고의 I에 대한 전부금 채권이 사해행위취소의 피보전채권이라고 주장한다.

나) 반면, 피고들은, ① 원고가 J에게 가지고 있다고 주장하는 채권이 통정허위표시에 의한 채권이므로 이를 집행채권으로 하여 채권압류 및 전부명령을 받았더라도 피보전채권이 존재한다고 할 수 없고, ② 이와 같은 원고의 채권 취득은 소송신탁에 해당하여 무효이며, ③ 이 사건 채권압류 및 전부명령이 이 사건 각 부동산의 처분 이후에 확정되었으므로, 원고의 전부금 채권은 사해행위 이전에 발생한 채권도 아니라고 주장한다.

2) 판단

가) 피보전채권이 통정허위표시에 의한 것으로 무효인지 여부

(1) 집행력 있는 집행권원에 기하여 채권압류 및 전부명령이 적법하게 이루어져 확정된 이상, 피압류채권은 집행채권의 범위 내에서 당연히 집행채권자에게 이전하는 것이어서, 그 집행채권이 이미 소멸하였더라도 위 채권압류 및 전부명령의 효력에는 아무런 영향이 없다(대법원 1997. 10. 24. 선고 97다20410 판결 등 참조). 이와 같이 채권압류 및 전부명령이 유효한 이상, 집행채권이 통정허위표시 등에 의하여 무효라고 가정하더라도, 이는 집행채무자가 청구이의의 소로써 주장할 사유이지, 제3채무자 등이 전부금 청구나 전부금을 피보전채권으로 하는 사해행위취소 청구에서

주장할 수 있는 사유는 아니다.

(2) 이 사건에서도, 원고의 J에 대한 채권(이 사건 제1, 2지급명령의 채권)이 유효한지, 아니면 원고와 J의 통정허위표시 등에 의하여 무효인지 여부는, 그 집행채무자인 J이 청구이의의 소로써 주장할 수 있는 사유일 뿐이다. J이 이에 대하여 아무런 이의를 제기하지 아니하고 있는 이상, 제3채무자인 I는 원고에 대하여 전부금 채무를 부담하는 대신 J에 대하여 같은 금액 상당의 채무를 면하게 되어 어떤 손해를 입는다고 할 수 없고, 사해행위취소 사건에서 수익자나 전득자에 해당하는 피고들도 그 채권자가 J이 아닌 원고가 될 뿐, 사해행위의 성립이나 원상회복의 범위 등에 있어 어떤 차이가 존재한다고 볼 수 없다. 이는 J이 원고에게 어떤 채무를 부담하지 않는 상황에서 원고에 대한 증여의 의사로 I에 대한 채권을 양도하더라도 유효하다는 점에서도 그러하다(이 경우에는 아래에서 보는 소송신탁에 해당하는 경우에 한하여 그 효력을 부인할 수 있을 뿐이다).

(3) 따라서 피보전채권인 원고의 피고에 대한 전부금 채권이 존재하지 아니한다는 피고들의 주장은, 이 사건 제1, 2지급명령 채권이 유효한 것인지 여부에 대하여 더 나아가 살펴볼 필요도 없이 이유 없다.

나) 피보전채권이 소송신탁에 의한 것으로 무효인지 여부

(1) 소송행위를 하게 하는 것을 주목적으로 채권양도 등이 이루어진 경우 그 채권양도가 신탁법상의 신탁에 해당하지 않는다고 하여도 신탁법 제7조가 유추적용되므로 무효라고 할 것이고, 소송행위를 하게 하는 것이 주목적인지의 여부는 채권양도 계약이 체결된 경위와 방식, 양도 계약이 이루어진 후 제소에 이르기까지의 시간적 간격, 양도인과 양수인 간의 신분관계 등 제반 상황에 비추어 판단하여야 한다(대법원 2002. 12. 6. 선고 2000다4210 판결 등 참조).

(2) 갑 제26, 27, 38호증, 을 제17, 18호증의 각 기재와 변론 전체의 취지에 의하면, ① 원고가 2015. 4. J에게 4회에 걸쳐 합계 160,000,000원을 송금한 것이 실질적인 금원의 대여가 아니라 현금의 인출과 입금 등을 통하여 인위적으로 만들어 낸 자금의 흐름으로 의심할 여지가 있고, ② J이 이 사건 제2지급명령이나 이 사건 채권압류 및 전부명령에 대하여 원고에게 협조하는 태도를 보인 것이 채무자의 일반적인 태도와는 거리가 있으며, ③ J이 관련 민사사건(대전고등법원 2021나10799)에서 증인으로 출석하여 이 사건 제1, 2지급명령의 채권에 관하여 불분명하고 일관성

없는 진술을 하는 등 원고가 J에게 이 사건 제1, 2지급명령과 같은 채권을 실제로 가지고 있는지 여부에 대하여 의문을 제기할 수는 있다.

(3) 그러나 갑 제21 내지 25호증의 각 기재와 변론 전체의 취지에 의하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정들을 종합하면, 이 사건 제1, 2지급명령의 성립 및 이 사건 채권압류 및 전부명령의 확정 주목적이 원고로 하여금 이 사건 소송의 소송행위를 하게 하는 것으로서 소송신탁에 해당한다고 인정하기는 어렵다.

(가) J은 아래에서 보는 바와 같이 이미 2015. 4.부터 원고에 대하여 상당한 채무를 부담하고 있음을 전제로 행동하여 왔다. I의 사해행위가 2019. 8.경에 있었고, 이 사건 소가 2020. 1. 28.에 제기되었음을 감안한다면, 원고와 J이 이 사건 소송을 염두에 두고 그러한 행동을 해 왔다고 보기는 어렵다.

① J은 2015. 4. 1.경, 원고로부터 160,000,000원을 차용하였고 이에 대하여 연 15%의 비율에 의한 이자 또는 연 25%의 비율에 의한 지연손해금을 지급하겠다는 내용의 차용증서를 작성하여 주었고, 자신의 인감증명서를 첨부하여 주었다(갑 제22호증).

② J은 같은 날 원고에게 대전 유성구 AT 전 2,483㎡에 관하여 채무자 J, 근저당권자 원고, 채권최고액 200,000,000원인 근저당권설정등기를 마쳐 주었다(갑 제21호증).

③ J은 2017. 11. 15. 원고에게 15,000,000원을 송금하여 주었다(갑 제23호증). 원고는 J 소유의 위 부동산에 관한 부동산임의경매 절차(대전지방법원 AU)가 진행되자 2018. 7. 23. 근저당권자로서 88,610,738원을 배당받았다(갑 제24, 25호증).

(나) 원고가 변호사에게 소송을 위임하였음에 비추어 보면, J이 변호사 대리의 원칙을 회피할 의도를 가지고 있었다고 볼 수 없고, 원고의 직업이나 원고와 J의 관계 등에 비추어 보더라도 소송행위를 주목적으로 소송신탁을 하였다고 보기 어려우며, I나 피고들이 J에게는 할 수 있으나 원고에게는 할 수 없는 항변 사유가 있었다고 볼 수도 없다. 다만, J이 상당한 채무를 부담하고 있는 상황에서 원고에게 채무를 부담한 것으로 가장함으로써 J의 채권자들을 해하는 행위를 하였다고 의심할 여지가 없지는 아니하나, 이를 인정할 뚜렷한 증거가 없고, 설령 그러한 사실이 있더라도, 이를 근거로 이 사건에서 소송신탁을 인정하기도 어렵다.

(4) 따라서 피보전채권이 소송신탁에 의하여 발생한 것이어서 무효라는 피고들의 주장은 이유 없다.

다) 피보전채권의 성립 시기

(1) 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 채권은 원칙적으로 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권이 될 수 있고, 채권자의 채권이 사해행위 이전에 성립되어 있는 이상 사해행위 이후에 채권이 양도되었다고 하더라도 양수인은 채권자취소권을 행사할 수 있으며, 채권 양수일에 채권자취소권의 피보전채권이 새로이 발생되었다고 할 수 없다(대법원 2012. 2. 9. 선고 2011다77146 판결 참조). 이러한 법리는 채권압류 및 전부명령에 의하여 채권이 이전되는 경우에도 동일하게 적용할 수 있다.

(2) 앞서 본 바와 같이 이 사건 채권압류 및 전부명령은 2019. 10. 22. 확정되었으나, 그 피전부채권인 J의 I에 대한 채권은 2017. 5. 4.자 합의서에 기초하여 성립된 것이다. 따라서 그 이후인 2019. 8.경 이 사건 각 부동산이 처분되었으므로, 원고의 피보전채권이 사해행위 이전에 성립되었다고 볼 수 있다.

(3) 따라서 피보전채권이 사해행위 이후에 성립되어 이로써 채권자취소권을 행사할 수 없다는 피고들의 주장은 이유 없다.

나. 사해행위의 성립 및 I의 사해의사

1) 관련 법리

가) 채무초과의 상태에 있는 채무자가 그 소유의 부동산을 채권자들 가운데 어느 한 사람에게 대물변제로 제공하거나 채권 담보로 제공하는 행위는 다른 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 된다(대법원 1996. 10. 29. 선고 96다23207 판결, 대법원 2012. 12. 26. 선고 2011다60421 판결 등 참조). 채무초과의 상태에 있는 채무자가 그 소유의 부동산을 타인에게 적정 가격보다 낮은 가격에 매각하거나, 그의 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸는 행위는 특별한 사정이 없는 한 채권자에 대하여 사해행위가 된다(대법원 2010. 2. 25. 선고 2007다28819, 28826 판결 등 참조).

나) 어느 시점에서 사해행위에 해당하는 법률행위가 있었는가를 따짐에 있어서는 당사자 사이의

이해관계에 미치는 중대한 영향을 고려하여 신중하게 이를 판정하여야 할 것이고, 사해행위에 해당하는 법률행위가 언제 있었는가는 실제로 그러한 사해행위가 이루어진 날을 표준으로 판정할 것이되, 다른 특별한 사정이 없는 한 처분문서에 기초한 것으로 보이는 등기부상 등기원인일자를 중심으로 그러한 사해행위가 실제로 이루어졌는지 여부를 판정할 수밖에 없다(대법원 2002. 11. 8. 선고 2002다41589 판결 등 참조).

다) 채무자의 악의, 즉 사해의사는 채무자의 재산처분 행위에 의하여 그 재산이 감소되어 채권의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족 상태에 있는 공동담보가 한층 더 부족하게 됨으로써 채권자의 채권을 완전하게 만족시킬 수 없게 된다는 사실을 인식하는 것을 의미하고, 그 유무는 원칙적으로 사해행위 성립 당시의 사정을 기준으로 판단하여야 한다(대법원 2010. 6. 24. 선고 2010다18959 판결 등 참조).

2) 판단

가) 이 사건 각 부동산의 처분 무렵 I는 소극재산(8,327,303,000원)이 적극재산(5,700,700,000원)을 초과하는 채무초과 상태에 있었음은 앞서 본 바와 같다. 이러한 상황에서 I가 피고들에게 이 사건 각 부동산을 처분한 행위는, 그것이 대물변제이든 담보 제공(양도담보)이든 아니면 부동산을 매각하여 금전으로 바꾸는 행위이든 모두 채권자인 원고에 대하여 사해행위가 된다. I가 채무초과 상태에서 사해행위를 한 이상, 이로써 공동담보가 부족하게 되고 채권자의 채권을 완전하게 만족시킬 수 없음을 인식하였다고 할 것이므로, I의 사해의사도 인정된다.

나) 피고들은 이 사건 각 부동산의 처분이 등기원인일자보다 앞선 2018년경부터 있었다고 주장하나, 피고들이 제출한 증거만으로는 그 주장을 인정하기 어렵고, 앞서 본 관련 법리에 비추어 보면 등기부상 등기원인일자를 법률행위가 있었던 날로 보는 것이 타당하다. 설령 피고들의 주장과 같이 2018년경에 법률행위가 있었다고 가정하더라도, 피보전채권은 2017. 5. 4. 성립한 것이고, I는 2018년에도 채무초과 상태였던 것으로 추정되므로, 그것이 사해행위에 해당함은 마찬가지이다.

다) 피고들은 이 사건 각 부동산이 I가 아닌 Q의 소유라고도 주장하나, I 명의로 소유권이전등기가 되어 있었던 이상 I의 소유로 보는 것이 타당하며, 피고들의 위 주장을 인정할 증거가 없다.

다. 피고들의 악의

1) 관련 법리

가) 채무자의 제3자에 대한 법률행위가 객관적으로 사해행위에 해당하는 경우 수익자 및 전득자의 악의는 추정되므로 수익자 및 전득자가 그 법률행위 당시 선의였다는 입증을 하지 못하는 한 채권자는 그 법률행위를 취소하고 그에 따른 원상회복을 청구할 수 있다(대법원 2010. 2. 25. 선고 2009다100371 판결, 대법원 2010. 4. 29. 선고 2009다104564 판결 등 참조).

나) 사해행위 당시 수익자가 선의였음을 인정함에 있어서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등이 뒷받침되어야 할 것이고, 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 안 된다(대법원 2006. 4. 14. 선고 2006다5710 판결 등 참조).

2) 판단

가) 앞서 본 바와 같이 채무자 I의 사해행위와 사해의사가 인정되므로, 수익자 또는 전득자인 피고들의 악의는 추정된다.

나) 피고들은 자신들이 선의였다고 주장한다. 그러나 갑 제5호증의 기재와 변론 전체의 취지에 의하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정들을 종합하면, 피고들이 제출한 증거만으로는 피고들이 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약 체결 당시 I의 부동산 처분이 사해행위임을 알지 못하였음을 인정하기에 부족하다.

(1) 피고들은 I에게 대여금, 공사대금 등의 채권을 가지고 있는 상황에서 그 채권에 대한 대물변제 내지 양도담보로써, 또는 그 채권에 일부 분양대금을 추가로 지급하고 매매계약을 체결함으로써 이 사건 각 부동산을 매수하였다는 주장을 하고 있다. 그러나 I에 대한 채권자가 피고들이 아닌 경우가 있고, 피고들의 I에 대한 채권의 내용과 금액 등이 분명하지 아니한 점이 있다. 이에 이 법원이 피고들의 I에 대한 채권 내역과 이를 뒷받침할 증거 등을 보완하도록 권고하였으나(이 법원 제1회 변론기일), 피고들이 이 법원에서 이에 대한 주장이나 증거를 추가로 보완하지 아니하였다. 결국 제출된 증거만으로는 피고들의 I에 대한 채권의 내역이나 그것이 이 사건 각 부동산을 이전받기에

충분한 근거가 되는지 여부 등이 분명하게 확인된다고 보기 어렵다.

(2) 이 사건 각 부동산의 대지인 충남 예산군 K 대 297㎡, L 대 275㎡, M 대 295㎡에 관하여는, AP의 소유권이전등기청구권가등기(2017. 5. 23.), 근저당권설정등기(2017. 5. 23., 채권최고액 1,950,000,000원) 및 지상권설정등기(2017. 5. 23.), 대한민국(의정부세무서)의 압류등기(2017. 10. 26.), AV의 가압류등기(2018. 4. 4., 청구금액 93,666,664원), AF의 가압류등기(2019. 4. 26., 청구금액 39,000,000원), H의 가압류등기(2019. 7. 11., 청구금액 132,000,000원)가 경로되어 있었다. 이처럼 이 사건 각 부동산의 대지를 목적으로 거액의 담보권이 설정되어 있거나 보전처분을 한 다수의 채권자가 존재함이 등기상 분명하게 확인되므로, 설령 피고들이 I에 대한 적법한 채권자라 하더라도, 피고들이 이 사건 각 부동산을 이전받으면서, 이로써 다른 채권자를 해함을 인식하였다고 볼 수 있다.

(3) 피고들의 주장 자체로 이 사건 각 부동산은 완공된 것이 아니고(약 90% 정도의 공정으로 추정), 상당한 채무로 인하여 대지권이 정리되지도 아니하였기 때문에, 전유부분의 자산 가치가 50,000,000원에도 미치지 못한다는 것이다(2020. 5. 8.자 준비서면). 이러한 피고들의 주장에 의하더라도, 피고들은 I가 상당한 채무로 인하여 이 사건 각 부동산의 완공이나 대지권의 정리조차 제대로 하지 못한 상황에서 피고들에게 이를 이전한다는 사실을 알았다고 볼 수 있다.

(4) 피고 G는 전득자로서 I와 직접 법률행위를 한 바 없고, 피고 F로부터 부동산을 매수하였다. 그러나 피고 G는 수익자인 피고 F와 가까운 친족이고, 피고 F에게 매매대금을 완납한 바도 없음을 자인하고 있으므로, 피고 G도 선의라고 인정할 수 없다.

라. 사해행위 취소 및 원상회복

I가 피고 G를 제외한 나머지 피고들에게 이 사건 각 부동산을 매도한 행위는 사해행위이므로 이를 모두 취소하고, 그 원상회복으로 전득자인 피고 G는 수익자인 피고 F에게 별지 목록 제5, 6항 기재 각 부동산에 관한 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있고, 피고 G를 제외한 나머지 피고들은 I에게 이 사건 각 부동산에 관한 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다(원고의 피고들에 대한 예비적 청구를 전부 인용하므로, 원고의 피고 F, G에 대한 제2예비적

청구에 대하여는 더 나아가 판단하지 아니한다).

3. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 예비적 청구는 모두 이유 있어 이를 인용하여야 한다. 제1심 판결 중 피고들에 대한 부분은 이와 결론을 같이하여 정당하고 피고들의 원고에 대한 항소는 모두 이유 없으므로 이를 기각한다.

재판장 판사 박선준, 판사 정정미, 판사 이흥주

[별지]

부동산 목록

1. (1동의 건물의 표시)

충남 예산군 K

[도로명주소] 충남 예산군 AW

AX동 철근콘크리트구조 철근콘크리트구조지붕 5층 다세대주택

1층 16.76㎡, 2 내지 5층 각 135.12㎡

(전유부분의 건물의 표시)

건물의 번호 AY

구 조 철근콘크리트구조

면 적 59.18㎡

(대지권의 표시)

토지의 표시 1. 충남 예산군 K 대 297㎡

대지권의 종류 1. 소유권 대지권

대지권의 비율 8분의 1

2. (1동의 건물의 표시)

충남 예산군 K

[도로명주소] 충남 예산군 AW

AX동 철근콘크리트구조 철근콘크리트구조지붕 5층 다세대주택

1층 16.76㎡, 2 내지 5층 각 135.12㎡

(전유부분의 건물의 표시)

건물의 번호 AZ

구 조 철근콘크리트구조

면 적 59.18㎡

(대지권의 표시)

토지의 표시 1. 충남 예산군 K 대 297㎡

대지권의 종류 1. 소유권 대지권

대지권의 비율 8분의 1

3. (1동의 건물의 표시)

충남 예산군 K

[도로명주소] 충남 예산군 AW

AX동 철근콘크리트구조 철근콘크리트구조지붕 5층 다세대주택

1층 16.76㎡, 2 내지 5층 각 135.12㎡

(전유부분의 건물의 표시)

건물의 번호 BA

구 조 철근콘크리트구조

면 적 59.18㎡

(대지권의 표시)

토지의 표시 1. 충남 예산군 K 대 297㎡

대지권의 종류 1. 소유권 대지권

대지권의 비율 8분의 1

4. (1동의 건물의 표시)

충남 예산군 K

[도로명주소] 충남 예산군 AW

AX동 철근콘크리트구조 철근콘크리트구조지붕 5층 다세대주택

1층 16.76㎡, 2 내지 5층 각 135.12㎡

(전유부분의 건물의 표시)

건물의 번호 BB

구 조 철근콘크리트구조

면 적 59.18㎡

(대지권의 표시)

토지의 표시 1. 충남 예산군 K 대 297㎡

대지권의 종류 1. 소유권 대지권

대지권의 비율 8분의 1

5. (1동의 건물의 표시)

충남 예산군 M

[도로명주소] 충남 예산군 BC

BD동 철근콘크리트구조 철근콘크리트구조지붕 5층 다세대주택

1층 16.76㎡, 2 내지 5층 각 134.28㎡

(전유부분의 건물의 표시)

건물의 번호 BE

구 조 철근콘크리트구조

면 적 58.76㎡

(대지권의 표시)

토지의 표시 1. 충남 예산군 M 대 295㎡

대지권의 종류 1. 소유권 대지권

대지권의 비율 8분의 1

6. (1동의 건물의 표시)

충남 예산군 M

[도로명주소] 충남 예산군 BC

BD동 철근콘크리트구조 철근콘크리트구조지붕 5층 다세대주택

1층 16.76㎡, 2 내지 5층 각 134.28㎡

(전유부분의 건물의 표시)

건물의 번호 BF

구 조 철근콘크리트구조

면 적 58.76㎡

(대지권의 표시)

토지의 표시 1. 충남 예산군 M 대 295㎡

대지권의 종류 1. 소유권 대지권

대지권의 비율 8분의 1. 끝.

