

서울고등법원 2022. 1. 12 선고 2020나2043259 판결 [사해행위취소]

---

## 전 문

원고, 항소인 A

소송대리인 법무법인(유한) 동인 담당변호사 오종윤, 김정태

피고, 피항소인 B

소송대리인 변호사 한상복, 김라온

변 론 종 결 2021. 11. 17.

판 결 선 고 2022. 1. 12.

제1 심판결 서울서부지방법원 2020. 10. 29. 선고 2019가합31320 판결

## 주 문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고가 부담한다.

N

## 청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 피고와 C 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2016. 4. 11. 각 체결된 매매계약은 15억 원의 범위에서 취소한다. 피고는 원고에게 15억 원 및 이에 대하여 이 사건 판결확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

## 이 유

### 1. 기초사실

가. 원고는 2013. 7. 20. C에게 용인시 기흥구 D, E, F, G, H 각 토지 및 그 지상의 건물을 매도하고, C로부터 매매대금 중 15억 원을 지급받지 못한 상태에서 2013. 8. 8. C에게 위 각 부동산에 관한 소유권이전등기를 마쳐 주었다.

나. C는 위 15억 원의 지급을 약속하기 위하여 2013. 10. 8. 원고에게 액면금 15억 원의 약속어음(지급일: 2014. 1. 30.)을 발행교부하고, 공증인가 법무법인 S 증서 2013년 제4436호로 강제집행을 인낙하는 내용의 약속어음 공정증서(이하 '이 사건 약속어음 공정증서'라 하고, 위 약속어음에 기한 원고의 C에 대한 채권을 '이 사건 약속어음금채권'이라 한다)을 작성하여 주었다.

다. C는 2016. 4. 11. 피고와 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 각 부동산'이라 한다)을 피고에게 86억 원에 매도하기로 하는 매매계약(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다)을 체결하고, 2016. 6. 24. 이 사건 각 부동산에 관하여 피고 명의의 소유권이전등기를 마쳐 주었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 4호증(가지번호 있는 것은 이를 포함한다. 이하 같다), 을 제3호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

### 2. 피고의 본안 전 항변에 대한 판단

#### 가. 피고의 주장 요지

원고는 이 사건 각 부동산이 매도될 무렵 이 사건 매매계약이 사해행위임을 알았음에도 이 사건 매매계약 체결일인 2016. 4. 11.로부터, 또는 피고 명의로 소유권이전등기가 마쳐진 2016. 6. 24.로부터 2년이 훨씬 지난 2019. 2. 18.에야 사해행위의 취소를 구하는 이 사건 소를 제기하였다. 따라서 이 사건 소는 1년의 제척기간이 경과한 후 제기된 것으로 부적법하다.

#### 나. 판단

1) 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(대법원 2003. 7. 11. 선고 2003다19435 판결 등 참조).

2) 위와 같은 법리에 비추어 살피건대, 갑 제2, 3호증의 각 기재, 변론 전체의 취지에 의하면, ① C가 2015. 7. 8. 원고에게 ‘미지급 매매대금 잔금을 2015. 8. 31.까지 정산하지 못할 경우 서울 광진구 I 빌딩 및 이 사건 각 부동산에 관한 모든 권한을 포기한다’는 취지의 각서를 작성해 준 사실, ② 원고가 2019. 6. 25.자 준비서면에서 ‘이 사건 각 부동산에 관한 임의경매 신청도 가능했으나 C의 손실을 줄여주기 위해 C가 매매 방식으로 처분하기를 기다려주고 있었다’는 취지로 주장한 사실, ③ 원고가 2017. 1. 29. 이 사건 약속어음 공정증서에 집행문을 발급받은 사실을 인정할 수 있다. 그러나 위와 같은 사실만으로는 원고가 2016. 4. 11.경 또는 2016. 6. 24.경 이 사건 각 부동산에 관하여 이 사건 매매계약이 체결된 사실이나 피고 명의로 소유권이전등기가 마쳐진 사실, 이 사건 매매계약으로 C에 대한 채권자들의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족상태에 있는 공동담보가 더 부족하게 되었다는 사실, C가 그와 같은 사정을 알면서 이 사건 매매계약을 체결했다는 사실을 모두 알고 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고의 본안 전 항변은 이유 없다.

### 3. 본안에 대한 판단

#### 가. 원고의 주장 요지

원고는 이 사건 매매계약이 체결되기 전에 C에 대하여 15억 원의 이 사건 약속어음채권을 보유하고 있었고, 이는 사해행위 취소의 피보전채권이 된다. 한편 C는 채무초과의 상태에서 사해의사로 자신과 특수관계에 있는 피고에게 이 사건 각 부동산을 매도함으로써 원고를 비롯한 일반채권자들은 공동담보가 부족해져 채무를 충분히 변제받지 못하게 되었고, 수익자인 피고 또한 이를 잘 알고

있었으므로, 이 사건 매매계약은 사해행위로서 취소되어야 한다. 그런데 사해행위 당시 이 사건 각 부동산에 설정되어 있던 근저당권 일부가 사해행위 이후 말소되어 이 사건 매매계약을 취소하더라도 원상회복이 불가능하게 되었으므로, 피고는 원고에게 가액반환으로서 15억 원과 이에 대하여 이 사건 판결확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지의 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

## 나. 판단

### 1) 피보전채권의 존재

위 기초사실에 의하면, 이 사건 약속어음금채권은 C가 미지급된 매매대금의 지급을 약속하기 위해 원고에게 약속어음을 발행교부한 2013. 10. 8.에 성립하였고, 이는 이 사건 매매계약 체결일(2016. 4. 11.) 이전이므로, 이 사건 약속어음금채권은 이 사건 사해행위취소의 소의 피보전채권이 된다.

### 2) 사해행위의 성립 여부

가) C가 이 사건 매매계약 체결 당시 채무초과 상태였는지

#### (1) 관련 법리

사해행위에 해당하는지를 판단할 때 채무자 소유의 재산이 담보로 제공되어 있다면 담보로 제공된 부분은 채무자의 일반 채권자들을 위한 채무자의 책임재산이라고 할 수 없어 담보에 제공된 재산의 가액에서 피담보채권액을 공제한 잔액만을 채무자의 적극재산으로 평가하여야 한다(대법원 2012. 1. 12. 선고 2010다64792 판결 등 참조). 마찬가지로 채무자가 부담하는 채무의 경우에도 채무자의 적극재산에 설정된 물적 담보 등으로 우선변제가 확보되는 범위 내에서는 소극재산에서 공제되어야 할 것이다.

#### (2) C의 적극재산

위와 같은 법리를 토대로 이 사건에 관하여 보건대, 다툼 없는 사실, 갑 제4, 8, 9, 10, 12 내지 18호증, 을 제1, 4, 5, 17 내지 23호증의 각 기재, 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 이 사건 매매계약 체결 당시 C의 적극재산, 즉 그 재산내역과 시가, 부동산 중 특정 채권자를 위하여 담보로 제공된 가액은 다음과 같다.

(가) 이 사건 각 부동산

이 사건 각 부동산에 대하여 M은행이 감정평가법인 N에 의뢰하여 2016. 4. 22. 작성된 감정평가서(이하 ‘이 사건 감정평가서’라 한다)에 의하면 그 감정평가액은 8,614,462,840원이고, 이 사건 매매계약(2016. 4. 11.) 당시의 시가 또한 같은 금액일 것으로 추인된다.

그런데 이 사건 각 부동산에 관하여, 채권자 주식회사 T, 채무자 C, 채권최고액 합계 85억 2,000만 원(= 7억 2,000만 원 + 78억 원)의 근저당권(피담보채권액 7,051,002,174원)이, 채권자 주식회사 U, 채무자 C, 채권최고액 1,040,000,000원의 근저당권(피담보채권액 708,598,731원)이, 채권자 주식회사 V(이하 은행 명칭에서 ‘주식회사’는 생략한다), 채무자 C, 채권최고액 10억 원의 근저당권(피담보채권액 478,197,645원)이, 채권자 W, 채무자 C, 채권최고액 1억 원의 근저당권(피담보채권액 1억 원)이 각 설정되어 있었다.

위 각 피담보채권액의 합계는 8,337,798,550원(= 7,051,002,174원 + 708,598,731원 + 478,197,645원 + 1억 원)이므로, 이 사건 각 부동산 중 일반채권자를 위하여 공동담보로 제공되는 부분의 가액은 276,664,290원(= 8,614,462,840원 - 8,337,798,550원)이다.

다만 이 사건 감정평가서는 이 사건 각 부동산 중 별지 목록 기재 제1항 기재 각 부동산(이하 ‘O 토지 및 지상건물’이라 한다)은 평가 대상에서 제외하였고, 같은 목록 제2항 기재 각 부동산(이하 ‘P 토지 및 지상건물’이라 한다)만을 평가 대상으로 하였으므로, O 토지 및 지상건물의 가액에 대하여는 아래 (4)항에서 살핀다.

(나) X동 소재 아파트에 관한 1/2 지분

수 개의 부동산 중 일부는 채무자의 소유이고 다른 일부는 물상보증인의 소유인 경우에는, 물상보증인이 민법 제481조, 제482조의 규정에 따른 변제자대위에 의하여 채무자 소유의 부동산에 대하여 저당권을 행사할 수 있는 지위에 있는 점 등을 고려할 때, 그 물상보증인이 채무자에 대하여 구상권을 행사할 수 없는 특별한 사정이 없는 한 채무자 소유의 부동산에 관한 피담보채권액은 공동저당권의 피담보채권액 전액으로 봄이 상당하다. 이러한 법리는 하나의 공유부동산 중 일부 지분이 채무자의 소유이고, 다른 일부 지분이 물상보증인의 소유인 경우에도 마찬가지로 적용된다(대법원 2013. 7. 18. 선고 2012다5643 전원합의체 판결 등 참조).

서울 광진구 Y외 6필지 Z아파트 AA호(이하 ‘이 사건 X동 아파트’라 한다)는 C와 AB이 각 1/2 지분을 공동소유하였고, 이 사건 X동 아파트 전체에 관하여 채권자 AC은행, 채무자 C, 채권최고액 18억 2,000만 원(= 13억 원 + 5억 2,000만 원)의 근저당권(피담보채권액 1,007,189,700원)이 설정되어 있었다. 이러한 사실을 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, C 소유의 이 사건 X동 아파트 1/2 지분에 관한 피담보채권액은 위 근저당권의 피담보채권액 1,007,189,700원 전액으로 보아야 한다. 한편, 이 사건 매매계약 무렵 이 사건 X동 아파트의 매매 일반평균가는 14억 원이고 그 1/2 지분의 시가는 7억 원이므로, 위 부동산 중 일반채권자를 위한 공동담보로 제공되는 부분은 없다(= 7억 원 - 1,007,189,700원).

#### (다) AD동 소재 아파트

이 사건 매매계약 무렵 C 소유의 서울 광진구 AE외 1필지 AF아파트 AG호(이하 ‘이 사건 AD동 아파트’라 한다)의 매매 일반평균가는 6억 6,000만 원이었으므로 위 부동산 중 일반채권자를 위한 공동담보로 제공되는 부분의 가액은 6억 6,000만 원이 된다.<sup>1)</sup>

#### (라) AH동 소재 토지

이 사건 매매계약 무렵 C 소유의 용인시 기흥구 E, G, AI 각 토지(이하 ‘이 사건 AH동 토지’라 한다)에 관하여 수원지방법원에서 AJ감정평가사사무소에 의뢰하여 2016. 10. 31. 기준으로 평가한 감정금액은 305,020,000원이므로 이 사건 매매계약 당시의 시가 또한 같은 금액일 것으로 추인된다. 그런데 위 부동산에 관하여 채무자 V은행, 채무자 C, 채권최고액 15억 원의 근저당권이 설정되어 있었으므로, 위 부동산 중 일반채권자를 위한 공동담보로 제공되는 부분은 없다[위 근저당권의 피담보채권액을 정확히 알 수 있는 자료는 제출되지 않았다. 그러나 위 근저당권의 피담보채권은 2017. 1. 11.경2) 주식회사 AK에 양도되면서 근저당권 또한 이전되었는데, 위 근저당권에 대하여 질권을 설정한 AL은행이 이 사건 AH동 토지에 대한 강제경매절차(수원지방법원 AM 부동산강제경매 등)에서 채권금액으로 41억 원을 신고하였다는 점에 비추어 보면, 위 근저당권의 피담보채무액을 41억 원으로 봄이 타당하다<sup>3)</sup> ].

#### (마) 신탁부동산에 대한 수익권

위탁자가 금전채권을 담보하기 위하여 금전채권자를 우선수익자로, 위탁자를 수익자로 하여 위탁자

소유의 부동산을 신탁법에 따라 수탁자에게 이전하면서 채무불이행 시에는 신탁부동산을 처분하여 우선수익자의 채권 변제 등에 충당하고 나머지를 위탁자에게 반환하기로 하는 내용의 담보신탁을 해 둔 경우, 신탁부동산에 대하여 위탁자가 가지고 있는 담보신탁계약상의 수익권은 위탁자의 일반채권자들에게 공동담보로 제공되는 책임재산에 해당한다(대법원 2016. 11. 25. 선고 2016다20732 판결 등 참조). 한편 신탁재산에 대한 수익권의 가치는 장차 신탁이 종료되었을 때 예상되는 신탁재산 가액에서 소요비용과 신탁보수 등을 공제하고 거기에서 다시 우선수익자들에 대한 채무를 공제한 후 남은 금액을 사해행위 당시의 현가로 할인하는 방식으로 평가하여야 하고, 단순히 사해행위 당시의 신탁재산의 시가를 기초로 그 가치를 평가할 수는 없다(대법원 2013. 12. 12. 선고 2012다111401 판결 등 참조).

이러한 법리에 비추어 이 사건에 관하여 본다. C가 주식회사 AN에 용인시 기흥구 D, F, AO, AP, H, AQ 각 토지 및 지상건물(이하 ‘이 사건 신탁부동산’이라 한다)을 담보신탁(이하 ‘이 사건 담보신탁계약’이라 한다)하였으므로, C의 이 사건 신탁부동산에 대한 수익권은 일반채권자들에게 공동담보로 제공되는 책임재산에 해당한다.

이 사건 신탁부동산이 2018. 1. 26. AR 주식회사에 5,350,000,000원에 매도됨에 따라 이 사건 담보신탁계약 제25조 제1항 제3호에 의하여 신탁이 종료되었으므로, 위 매매금액이 곧 이 사건 신탁부동산의 가액에 해당한다고 볼 수 있다.4) C가 보유한 수익권의 가치는 위 매매금액에서 소요비용, 신탁보수, 우선수익자들에 대한 채무 등을 공제하는 등으로 평가할 수 있으나, 이 사건에서 우선수익자들에 대한 채무액 등이 분명히 드러나지는 아니하므로 이에 관하여는 아래 (4)항에서 살핀다.

(바) 위 각 내역을 정리하면 아래 표와 같다.

| 재산내역                             | 가액(원)          | 우선변제권(원)      | 공동담보 가액(원)  |
|----------------------------------|----------------|---------------|-------------|
| 이 사건 각 부동산(O 토지 및 지상건물은 가액에서 제외) | 8,614,462,840  | 8,337,798,550 | 276,664,290 |
| 이 사건 X동 아파트 1/2지분                | 700,000,000    | 700,000,000   | 0           |
| 이 사건 AD동 아파트                     | 660,000,000    | 0             | 660,000,000 |
| 이 사건 AH동 토지                      | 305,020,000    | 305,020,000   | 0           |
| 이 사건 신탁부동산에 대한 수익권               | 5,350,000,000  | -             | -           |
| 합계                               | 15,629,482,840 | 9,342,818,550 | 936,664,290 |

### (3) C의 소극재산

갑 제4, 8, 12 내지 18호증, 을 제1, 3, 4, 5호증의 각 기재, 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 이 사건 매매계약 체결 무렵 C의 소극재산, 즉 그 채무내역과 액수, 그중 C 소유의 부동산에 의하여 우선변제권이 확보된 금액은 다음과 같다.

#### (가) 이 사건 각 부동산에 관한 각 근저당권부 피담보채무

C가 T은행, U은행, V은행, W에 대하여 합계 8,337,798,550원의 채무를 부담하고 있었던 사실은 앞서 본 바와 같다. 그러한 위 각 채무는 이 사건 각 부동산에 관한 각 근저당권에 의하여 우선변제권이 확보되어 있었다는 사실 또한 앞서 본 바와 같으므로 위 각 채무는 C의 소극재산에서 제외된다.

#### (나) 이 사건 X동 아파트에 관한 근저당권부 피담보채무

C가 AC은행에 대하여 1,007,189,700원의 채무를 부담하고 있었던 사실은 앞서 본 바와 같다. 그러나 위 채무는 이 사건 X동 아파트 전체(이 사건 매매계약 무렵 시가는 14억 원이다)에 관한 근저당권에 의하여 우선변제권이 확보되어 있었다는 사실 또한 앞서 본 바와 같으므로 위 채무는 소극재산에서 제외된다.

#### (다) 이 사건 AH동 토지에 관한 근저당권부 피담보채무

C가 V은행에 대하여 41억 원의 채무를 부담하고 있었던 사실, 이 사건 매매계약 무렵 이 사건 AH동

토지의 가액은 305,020,000원인 사실, 위 부동산에 관하여 채권최고액 15억 원의 근저당권이 설정되어 우선변제권이 확보되어 있었던 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 위 채무 중 3,794,980,000원 (= 41억 원 - 305,020,000원)이 소극재산으로 인정된다.

(라) 기타 채무

한편 C는 영등포구청에 대하여 14,283,980원(= 879,780원 + 13,404,200원)의 미납세금채무, AS 주식회사에 대하여 1,050,000,000원의 채무, AT 주식회사에 대하여 15,305,300원5)의 채무, 원고에 대하여 15억 원의 이 사건 약속어음금채무, AU에 대하여 2억 2,000만 원의 임대차보증금 반환채무를 부담하고 있었던 사실을 인정할 수 있다.

(마) 위 각 내역을 정리하면 아래 표와 같다.

| 채무내역                | 액수(원)          | 우선변제권(원)      | 소극재산 가액(원)    |
|---------------------|----------------|---------------|---------------|
| T은행                 | 7,051,002,174  | 7,051,002,174 | 0             |
| U은행                 | 708,598,731    | 708,598,731   | 0             |
| V은행                 | 478,197,645    | 478,197,645   | 0             |
| W                   | 100,000,000    | 100,000,000   | 0             |
| AC은행                | 1,007,189,700  | 1,007,189,700 | 0             |
| V은행<br>(주식회사 AK 양도) | 4,100,000,000  | 305,020,000   | 3,794,980,000 |
| 영등포구청               | 14,283,980     | 0             | 14,283,980    |
| AS 주식회사             | 1,050,000,000  | 0             | 1,050,000,000 |
| AT 주식회사             | 15,305,300     | 0             | 15,305,300    |
| 원고                  | 1,500,000,000  | 0             | 1,500,000,000 |
| AU                  | 220,000,000    | 0             | 220,000,000   |
| 합계                  | 16,244,577,530 | 9,650,008,250 | 6,594,569,280 |

(4) 판단

앞서 본 바를 종합하면, O 토지 및 지상건물, 이 사건 신탁부동산에 대한 수익권을 제외한 C의 적극재산은 936,664,290원<sup>6)</sup> 이고, 소극재산은 6,594,569,280원<sup>7)</sup> 이다. 그러나 갑 제4, 12 내지 14, 16, 17, 21호증, 을 제4, 17호증의 각 기재, 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, O 토지 및 지상건물, 이 사건 신탁부동산에 대한 수익권의 가치를 고려하면 이 사건 매매계약 당시 C가 채무초과 상태였다고 단정하기는 어렵다.

(가) 먼저 이 사건 신탁부동산에 대한 수익권에 관하여 본다.

① 이 사건 담보신탁계약에 따르면, 이 사건 매매계약 무렵에는 V은행(한도 금액 52억 원)이 1순위 우선수익권자이고, AV(한도 금액 6억 원)이 2순위 우선수익권자였다. 따라서 이 사건 신탁부동산의 가액에서 위 각 우선수익권자의 이 사건 매매계약 무렵의 채권액이 공제되어야 한다.

이 사건 담보신탁계약 제7조 제1항에 의하면, 우선수익권에는 주채무자인 C와 우선수익권자인 V은행 사이의 거래에서 발생한 모든 채권이 포함된다. 이 사건 각 부동산에 관하여 설정된 V은행 명의의 근저당권의 피담보채무 478,197,645원 또한 C의 V은행에 대한 채무 중 일부이므로, 이 사건 신탁부동산에 의하여 담보된다고 볼 수 있다. 그러나 위 채무는 근저당권으로 우선변제권이 확보되어 있었고 이러한 사정이 앞서 본 C의 적극재산 및 소극재산 평가에 반영되었으므로 위 채무를 다시 이 사건 신탁부동산의 가액에서 공제할 수는 없다.

또한 C는 V은행에 대하여 위 채무와는 별도로 41억 원의 채무를 부담하고 있었으므로 이는 이 사건 신탁부동산의 가액에서 우선수익할 수 있었던 채권으로 볼 수 있다. 그런데 그중 305,020,000원은 앞서 살펴본 바와 같이 이미 이 사건 AH동 토지에 의하여 우선변제권이 확보되어 있었고 이러한 사정이 앞서 본 C의 적극재산 및 소극재산 평가에 반영되었으므로 이 사건 신탁부동산의 가액에서 공제할 수 있는 채권액은 3,794,980,000원(= 41억 원 - 305,020,000원)이다.

한편, 이 사건 담보신탁계약 제17조 제3항, 붙임3 제2항에 따른 신탁보수는 21,400,000원(= 이 사건 신탁부동산 처분가액 5,350,000,000원 × 보수요율 4/1,000) 이다.

② 이 사건 신탁부동산의 처분가액에서 위 각 우선수익권자의 채권액, 신탁보수를 공제하면 933,620,000원(= 이 사건 신탁부동산 처분 가액 5,350,000,000원 - 신탁보수 21,400,000원 - V은행의 채권액 3,794,980,000원 - AV의 우선수익 한도 금액 6억 원)이 된다.<sup>8)</sup> 그 계산과정에서

제외된 소요비용 등을 고려하면 잔존 가액이 933,620,000원보다 적을 것이 분명하지만, AV의 실제 채권액이 아닌 우선수익 한도 금액을 공제하였으므로 그 차이는 크지 않을 것으로 보인다. 따라서 이 사건 신탁 부동산에 대한 C의 수익권은 9억 원 이상일 가능성을 배제하기 어렵다.

③ 한편 위와 같이 V은행의 채권 3,794,980,000원을 이 사건 신탁부동산의 가액에서 공제하는 이상, 위 채권은 우선변제권이 확보된 경우에 해당하게 되므로 C의 소극재산에서도 제외되어야 하고, 결국 C의 소극재산은 2,799,589,280원(= 6,594,569,280원 - 3,794,980,000원)이 된다.

④ 앞서 본 바를 종합하면, 이 사건 신탁부동산에 대한 수익권까지 포함한 C의 소극재산과 적극재산의 차액은 962,924,990원(= 소극재산 2,799,589,280원 - 적극재산 936,664,290원 - C의 이 사건 신탁 부동산에 대한 수익권 9억 원) 정도일 가능성이 크다(여기에는 C의 적극재산 중 하나인 O 토지 및 지상건물의 가액이 포함되지 않았다).(나) 다음으로 O 토지 및 지상건물의 가액에 관하여 본다.

이 사건 감정평가서의 기재에 따르면 위 부동산은 ‘그 지상 건물은 멸실되었고, 토지 위에 미등기건물이 소재하여 영향을 미치고 있다’는 이유로 감정 대상에서 제외되었으므로, P 토지 및 지상건물과 동일한 단가로 가액을 산정하기는 어려워 보인다. 그러나 C는 2013. 7. 16. O 토지 및 지상건물을 9억 1,800만 원에 매수한 점, 부동산의 가격은 일반적으로 시간의 경과에 따라 상승하는 경향을 보이는 점, 위 부동산이 감정에서 제외되었더라도 그것만으로 자산으로서의 가치가 없다고 볼 수는 없는 점 등을 종합하면, 이 사건 매매계약 무렵 위 부동산의 가액이 앞서 본 C의 소극재산과 적극재산의 차액 962,924,990원을 초과할 가능성을 배제할 수 없다.

나) 사해의사 및 사해행위의 인정 여부

#### (1) 관련 법리

채무자가 책임재산을 감소시키는 행위를 함으로써 일반채권자들을 위한 공동담보의 부족 상태를 심화시킨 경우라고 하더라도, 행위목적물이 채무자의 전체 책임재산 가운데에서 차지하는 비중, 무자력의 정도, 법률행위의 경제적 목적이 갖는 정당성 및 그 실현수단인 당해 행위의 상당성, 행위의 의무성 또는 상황의 불가피성, 채무자와 수익자 간 통모의 유무와 같은 공동담보의 부족 위험에 대한 당사자의 인식의 정도 등 그 행위에 나타난 여러 사정, 즉 사해성의 일반적 판단기준에 비추어 그 행위가 궁극적으로 일반채권자를 해하는 행위로 볼 수 없는 경우에는 사해행위의 성립이 부정될 수

있다(대법원 2010. 9. 30. 선고 2007다2718 판결 등 참조). 또한 채무자가 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸는 행위는 원칙적으로 사해행위가 되지만, 부동산의 매각 목적이 채무의 변제 또는 변제자력을 얻기 위한 것이고, 대금이 부당한 염가가 아니며, 실제 이를 채권자에 대한 변제에 사용하거나 변제자력을 유지하고 있는 경우에는, 채무자가 일부 채권자와 통모하여 다른 채권자를 해할 의사를 가지고 변제를 하는 등의 특별한 사정이 없는 한, 사해행위에 해당한다고 볼 수 없다(대법원 2015. 10. 29. 선고 2013다83992 판결 등 참조).

## (2) 판단

설령 C가 채무초과 상태에서 이 사건 각 부동산을 매도하였더라도, 갑 제4, 14, 18호증, 을 제4, 5, 6, 11, 12, 14호증의 각 기재, 제1심의 AW은행에 대한 2019. 5. 27.자 금융거래정보제출명령 회신결과(C 명의 계좌), 당심 증인 AX의 증언, 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 위와 같은 법리에 비추어 보면, 이 사건 매매계약이 C의 채권자들에 대한 공동담보에 부족이 생기거나 심화되는 사해행위에 해당한다거나 C에게 사해의사가 있었다고 단정할 수 없고, 원고가 제출한 증거들 및 주장하는 사유만으로는 이와 달리 보기 어렵다.

(가) 피고는 2016. 4. 11. C에게 계약금 50,000,000원을 지급하였고, 위 계약금 중 상당 부분은 C가 부담하던 세금 및 대출채무의 변제에 사용되었다. 또한 피고는 2016. 6. 24. 매매대금 잔금 8,550,000,000을 초과하는 8,663,187,830원(= 이 사건 각 부동산에 설정된 근저당권의 피담보채무 8,337,798,550원 + AY회사 가압류해제 50,000,000원 + C 체납 세금 14,283,980원 + 임차인 AU의 보증금 등 261,105,300원)을 지출하였고, C는 위와 같이 초과 지급된 돈의 상환을 위하여 피고의 아버지인 L에게 ‘L가 C에게 1억 7,000만 원을 대여하였다’는 내용의 차용증 및 이를 인증하는 내용의 공증인가 AZ합동사무소 증서 2016년 제806호 공정증서를 작성하여 주었다. 이와 같이 이 사건 매매계약에 따른 매매대금 86억 원은 거의 대부분이 C의 세금 및 이 사건 각 부동산 관련 채무 등의 변제에 사용된 것으로 볼 수 있어 그 처분 경위가 명확하고, 달리 채무를 면탈할 목적으로 은닉되었다고 볼 만한 증거가 없다.

(나) 피고는 이 사건 각 부동산에 설정된 근저당권의 피담보채무 등 C가 부담하는 채무를 피고가 대신 변제하는 방식으로 이 사건 매매대금 잔금을 지급하였다. 피고는 이를 위하여 2016. 6. 24. C로부터

피고 명의로 소유권이전등기를 받음과 동시에 이 사건 각 부동산에 관하여 채무자를 피고로, 근저당권자를 M은행으로 하는 근저당권을 설정하여 대출을 받았고, 그 대출금을 포함하여 C의 위 채무를 변제하였으며, 이러한 변제 과정은 모두 M은행의 관리 아래 이루어졌다. 이와 같이 자금의 흐름이 객관적으로 확인되는 이상, 이 사건 매매계약이 부동산을 소비하기 쉬운 현금으로 바꾸어 그 사용처를 객관적으로 파악하기 어렵게 만든 경우라고 보기는 어렵다.

(다) 앞서 살펴본 바와 같이 C는 이 사건 매매계약을 통해 변제된 채무 외에도 고액의 채무를 부담하고 있었고, 각 채무액에 비추어 원금 외에 추가적으로 부담해야 할 이자액도 적지 않았을 것으로 보인다. 여기에 이 사건 매매계약 체결 후인 2016. 6. 2.경 U은행의 신청에 의하여 P 토지 및 지상건물에 대하여 임의경매개시결정이 이루어졌음을 더하여 보면 C로서는 변제가 급한 채무를 해결하기 위하여 이 사건 각 부동산을 처분할 필요가 있었던 것으로 보인다.

(라) 원고는 C와 피고가 친인척 등 특수관계에 있어 통모하여 이 사건 매매계약을 체결하기에 이르렀다는 취지로 주장하나, 이를 인정할만한 증거가 없다. 오히려 이 사건 매매계약을 중개했던 당심 증인 AX의 증언에 의하면 C와 피고는 주식회사 J(이하 'J'이라 한다)을 통하여 이 사건 매매계약을 체결하게 되었는데, 짧지 않은 기간 동안 매매가격에 대한 협의가 있었던 것으로 보인다. 그 과정에서 C와 피고의 통모를 의심할만한 사정은 엿보이지 아니한다.

(마) 원고는 C가 의도적으로 이 사건 각 부동산을 부당하게 염가에 매각하였다는 취지로 주장한다. C는 2014년경 이 사건 각 부동산을 95억 원에 매각하려고 했던 것으로 보이는 점, 이 사건 감정평가서는 P 토지 및 지상 건물만을 대상으로 8,614,462,840원으로 평가하였고, C가 2013. 7. 16. O 토지 및 그 지상건물을 9억 1,800원에 매수한 점 등에 비추어 보면, 이 사건 각 부동산 전체의 시가가 86억 원을 상회할 가능성이 높아 보이기는 한다.9) 그러나 ① 이 사건 각 부동산에는 다수의 근저당권, 가압류 등이 존재하여 C가 원하는 가격을 제시할 만한 매수인을 찾기 쉽지 않았을 것으로 보이고, 당심 증인 AX도 같은 취지로 증언한 점, ② O 토지 및 지상건물이 감정에서 제외되는 등으로 이 사건 매매계약 당시 이 사건 각 부동산의 시가를 정확하게 판단하기는 어려웠을 것으로 보이는 점, ③ C로서는 채무를 변제할 필요가 있었을 것으로 보이고, 실제 이 사건 매매대금으로 기존 채무의 상당 부분을 변제한 점 등을 종합하면, 앞서 본 사정만으로 C가 의도적으로 이 사건 각 부동산을

부당하게 염가에 매각한 것으로 단정하기는 어렵다.

### 3) 피고의 악의 인정 여부

#### 가) 관련 법리

사해행위취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자로서는 자신의 책임을 면하려면 자신의 선의를 입증할 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 의심할만한 특별한 사정이 없으며 정상적인 거래관계임을 뒷받침할만한 객관적인 자료가 있는지 여부, 그 처분행위 이후의 정황 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 논리칙경험칙에 비추어 합리적으로 판단하여야 한다(대법원 2008. 7. 10. 선고 2007다74621 판결 등 참조).

#### 나) 판단

갑 제4호증, 을 제4, 5, 7, 8, 11, 12, 15, 16호증의 각 기재, 당심 증인 AX의 증언, 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정을 위와 같은 법리에 비추어 보면, 설령 이 사건 매매계약이 사해행위에 해당한다고 하더라도, 피고는 이 사건 매매계약 당시 이 사건 매매계약의 체결이 C의 일반채권자들을 해하게 된다는 사정을 알지 못했던 것으로 보이므로, 피고에 대한 악의 추정은 번복되었다고 봄이 타당하다.

(1) C는 이 사건 매매계약이 체결되기 약 2년 전부터 J에서 근무하던 AX에게 이 사건 각 부동산의 매각을 의뢰하였고, 피고의 아버지인 L가 AX에게 연락한 뒤에야 이 사건 각 부동산의 매매조건에 대하여 협의하게 되었을 뿐이다. C에게 사해의사가 있었다고 하더라도, 위 시점 이전까지 피고가 C의 사해의사를 알고 있었다거나 이를 예상할 수 있었다고 볼 만한 근거는 없다.

(2) 매수인의 입장에서 매매대금을 낮게 정하려는 것은 사법상 거래에서 당연한 것이다.

M은행으로부터 대출을 받아 매매대금을 지급하려고 했던 피고의 입장에서는 더욱 당연한 것이다. 이 사건 각 부동산에 관하여 다수의 근저당권, 가압류 등기가 경료되어 있었다는 점을 고려하면, 피고가 이 사건 각 부동산을 비교적 저렴하게 매수하게 된 경위는 충분히 수긍이 가고, 달리 이 사건 매매계약의 거래조건, 그 이행 과정이 일반적인 부동산 거래에 비하여 이례적이라고 볼 사정도

엿보이지 아니한다.

(3) 이 사건 매매계약의 체결 과정, 이 사건 각 부동산의 등기부에 드러난 C의 채무상태 등에 비추어 보면, 피고가 C의 채무초과 상태를 의심할 여지가 없지는 않았을 것으로 보이기는 한다. 그러나 일반적인 부동산 매매계약에서 매도인의 자력 상태는 고려의 대상이 아닐 뿐만 아니라, 설령 그렇지 않다고 하더라도 사해행위취소소송에서는 수익자의 선의 여부만이 문제되고 수익자의 선의에 과실이 있는지 여부는 문제되지 않는다(대법원 2001. 5. 8. 선고 2000다50015 판결, 대법원 2008. 7. 10. 선고 2007다74621 판결 등 참조). 나아가 피고가 이 사건 각 부동산의 등기부에 드러난 부분 외에 C의 채무 상황을 구체적으로 파악하고 있었다고 볼 만한 자료가 없다.

(4) 피고는 이 사건 각 부동산을 매수하면서 매매대금 86억 원 이외에도 합계 4억 원이 넘는 부동산 중개료 및 취득세를 부담하였고, 리모델링 공사 후 현재까지 'BA'라는 상호로 숙박업을 영위하고 있다.

#### 4) 소결론

결국 이 사건 매매계약은 사해행위라고 할 수 없고, 그렇지 않다고 하더라도 수익자인 피고의 악의 추정은 반복되었다고 보아야 하므로, 원고의 주장은 더 나아가 살펴 볼 필요 없이 이유 없다.

#### 4. 결론

원고의 피고에 대한 청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 같이하였으므로 원고의 항소를 기각한다.

재판장    판사 홍승구, 판사 홍지영, 판사 김영훈

## 별 지

1. 가. 서울 영등포구 O 대 112.4m'

나. 서울 영등포구 O 지상

목조기와지붕 단층 근린생활시설 85.50m'

2. 가. 서울 영등포구 P 대 425.5m'

나. 서울 영등포구 P 지상

철근콘크리트조 철근콘크리트지붕 10층 숙박시설(여관)

지1층 328.23m'

1층 250.38m'

2층 251.37m'

3층 251.37m'

4층 251.37m'

5층 251.37m'

6층 251.37m'

7층 214.81m'

8층 165.22m'

9층 122.85m'

10층 84.75m'

옥탑1층 27.54m'

옥탑2층 27.54m'. 끝.

1) 이에 대하여 원고는 이 사건 AD동 아파트에 관하여 4건의 가압류가 이루어졌으므로 이 사건 AD동 아파트는 실질적인 가치가 없다고 주장하나, 사해행위 당시 어느 부동산이 가압류되었다는 사정은 채권자 평등의 원칙상 채권자의 공동담보로서 그 부동산의 가치에 아무런 영향을 미치지 아니하므로, 원고의 위 주장은 이유 없다.

2) 채권양도일자를 특정할 수 있는 분명한 증거가 제출되지는 아니하였으나, 을 제1호증의 기재에 의하면 '2017. 1. 11. 확정채권양도'를 원인으로 하여 주식회사 AK 명의의 근저당권이전등기가 경료되었으므로 위와 같이 인정한다.

3) V은행이 2016. 9. 9. C에게 발송한 '기한의 이익 상실 예정 통지서'(갑 제16호증)에는 대출잔액이 40억 원, 미수원리금(연체료 포함)이 합계 25,099,196원으로 기재되어 있어 이 사건 매매계약 무렵 V은행의 채권액이 41억 원에 미치지 못하였을 것으로 보이나, 원고와 피고 모두 위 근저당권의 피담보채무액을 41억 원으로 주장하고 있으므로 이에 따른다.

4) 따라서 이 사건 신탁부동산의 원본가액인 81억 원을 그대로 적극재산으로 보아야 한다는 취지의 피고 주장은 받아들이지 아니한다.

5) 이에 대하여 피고는, AT 주식회사가 위 채권을 피보전채권으로 하는 가압류를 하였으므로 소극재산에서 제외되어야 한다는 취지로 주장하나, 앞서 살펴본 바와 같이 채권자 평등의 원칙상 가압류만으로는 우선변제권이 확보되었다고 보기 어려우므로 피고의 위 주장은 이유 없다.

6) 위 (2)(바)항 표의 '공동담보 가액'란 합계액이다.

7) 위 (3)(마)항 표의 '소극재산 가액'란 합계액이다.

8) 소요비용도 공제되어야 하나 이를 인정할 증거가 없으므로 제외한다. AV의 채권액을 알 수 있는 증거가 없으므로 일응 한도 금액을 공제한다.

9) 원고는 갑 7호증을 들어 C가 이 사건 각 부동산을 130억 원에도 매각하지 아니하였다는 취지로 주장하나, 이 사건 각 부동산의 기존 거래금액 및 감정평가액에 비추어 위 각 서면에 기재된 각 금액이 현저하게 높아 보이는 점, 그 작성자와 원고와의 관계, 작성 형식과 제출 경위 등에 비추어 이를 그대로 믿기는 어렵다.