

제주지방법원 2022. 4. 13 선고 2020나16525 판결 [사해행위취소]

재판경과

제주지방법원 2022. 4. 13 선고 2020나16525 판결

제주지방법원 2020. 10. 22 선고 2019가단62576 판결

전문

원고, 항소인 주식회사 A

소송대리인 변호사 서지원

소송대리인 법무법인 참솔 담당변호사 최호웅

피고, 피항소인 1. B

2. C

피고들 소송대리인 변호사 김차연, 강문숙, 한정빈

변론 종결 2022. 3. 16.

판결 선고 2022. 4. 13.

제1심판결 제주지방법원 2020. 10. 22. 선고 2019가단62576 판결

주문

1. 원고의 항소와 이 법원에서 교환적으로 변경한 원고의 청구를 모두 기각한다.
2. 항소제기 이후의 비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 피고 B과 D 사이에 별지 목록 제1항 부동산 중 3317분의 1523 지분에 관하여 2018. 11. 9. 체결된 매매계약을, 피고 B과 주식회사 E 사이에서 별지 목록 제2 내지 5항 부동산에 관하여 2018. 11. 9. 체결된 매매계약을 780,000,000원의 한도 내에서 각 취소하고, 피고 B은 원고에게 780,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 판결 선고 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고 C과 D 사이에 별지 목록 제1항 부동산 중 3317분의 1794 지분에 관하여 2018. 11. 9. 체결된 매매계약을, 피고 C과 주식회사 E 사이에서 별지 목록 제6 내지 10항 부동산에 관하여 2018. 11. 9. 체결된 매매계약을 780,000,000원의 한도 내에서 각 취소하고, 피고 C은 원고에게 780,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 판결 선고 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 제1심에서 사해행위의 전부 취소 및 원물반환을 구하다가, 이 법원에서 사해행위의 일부 취소를 구하는 것으로 청구를 감축하고 원물반환청구를 가액배상청구로 교환적으로 변경하였다).

이 유

1. 기초사실

가. E의 타운하우스 건축 공사 및 중단

주식회사 E(이하 'E'라고만 한다)는 2016. 11.경부터 별지 목록 제1항 기재 부동산(이하 '이 사건 토지'라 한다)1) 지상에 별지 목록 제2 내지 10항 기재 부동산(9개동 주택이다. 이하 '이 사건 건물'이라 한다)을 신축하는 공사(이하 '이 사건 공사'라고 한다)를 진행하다가 자금난에 공사를 중단하였다.

나. 원고와 E 사이의 매매계약 및 합의해지

1) 원고는 E에게 2017. 12. 12.부터 2018. 6. 7.까지 아래 표 기재와 같이 6억 7,000만 원을 송금하였는데, E와 당시 E가 건축 중이던 이 사건 건물에 관하여 매매대금 27억 원인 2018. 1. 5.자

매매계약서[갑 제1호증인데, 피고들이 소지하고 있는 2018. 1. 5.자 매매계약서(을 제1호증)와는 계약금 등의 내용이 다르다]를 작성하였다.

1	2017. 12. 12.	100,000,000	
2	2018. 1. 5.	270,000,000	
3	2018. 1. 16.	200,000,000	
4	2018. 1. 22.	90,000,000	
5	2018. 6. 27.	10,000,000	
합계	670,000,000		

2) E는 원고에게 ① '매도인측 귀책사유로 2018. 10. 10.부로 이 사건 건물에 대한 매매계약이 해지되었음을 확인하고, 매수인이 기지급한 계약금 및 투자금 채권최고액 7억 8,000만 원을 2019. 1. 25.까지 지급할 것을 약속한다.'는 내용의 매매계약 해지 합의서(갑 제3호증, 그런데 작성일자와 원고의 날인은 없고, 갑 제3호증에 첨부서류라며 제출된 E의 법인 인감증명서는 2019. 1. 30. 발행된 것으로 E가 언급한 지급일보다 늦다)를 작성·교부하고, ② '2019. 1. 25.까지 원고에게 7억 8,000만 원을 지불할 것을 각서한다'는 2018. 12. 15.자 지불각서(갑 제5호증)도 작성·교부하였다.

3) 이 사건 토지에 관하여 2018. 10. 10. 원고 앞으로 2018. 10. 10.자 설정계약을 원인으로 한 채권최고액 7억 8,000만 원, 채무자 E, 근저당권자 원고인 근저당권설정등기가 마쳐졌다.

다. 피고 B과 E 사이의 매매계약

1) E의 채권자이던 피고 B은 2018. 7. 3. E, D, K과 '이 사건 토지 및 건물과 이 사건 공사에 관한 권리 일체를 대금 29억 7,000만 원에 매수하되 이 사건 토지에 부담된 채무 22억 8,000만 원과 건축공사 완료시까지 투입될 금액 4억 2,000만 원 합계 27억 원과의 차액 2억 7,000만 원은 피고 B이 E에게 지급한다'는 내용의 확인서(을 제2호증, 이하 '이 사건 확인서'라 한다)를 작성하고 자기 비용을 들여 2018. 12.경 이 사건 공사를 마쳤다.

확인서

확인취지 : 채권의 정리에 따른 확인

확인내용

1. E는 이 사건 토지에 부담된 채무 ① H조합 3억 5,000만 원, ② 17억 원, ③ J 4억 원 합 14억 5,000만 원과 개인 채무 ④ 피고 B 7억 7,200만 원, ⑤ 피고 B 대출 관련 5,800만 원 합 8억 3,000만 원 총액 22억 8,000만 원이 있음을 확인한다.
2. 이 사건 토지에 대한 건축공사 완료시까지 투여될 금액으로 미지급금 8,000만 원, 토목공사비 8,500만 원, 건축공사비 2억 5,500만 원 총 4억 2,000만 원으로 정하면 이에 대한 비용의 추가 발생이나 과소 발생에 대해 상호간에 이의하지 않는다.
3. 위 제1, 2항의 합계금은 총 27억 원임을 확인한다.
4. 이 사건 토지에 대한 건축공사 완료에 따른 보존등기시 자산가치는 29억 7,000만 원으로 정한다.
5. 위 제4항의 29억 7,000만 원에서 위 제3항의 27억 원을 공제하면 차액이 2억 7,000만 원이 발생하며 이는 B이 E에 지급기로 한다.

(중략)

9. 이 사건 토지에 대한 건축공사 완료에 따른 위험부담을 방지하기 위해 건축주 K로 되어 있는 것을 그대로 남겨두고 건축주 명의 변경 서류를 L 사무소에 전달하여 피고 B이 원할 시 언제든지 건축주 명의변경이 가능하도록 한다.
10. 이 사건 토지에 대한 건축주 K은 건물 준공시 보존등기와 동시에 피고 B이 지정하는 사람에게 이전등기를 하여 주기로 한다. 이는 K은 어떠한 채무와도 관련이 없으나 이 건 채무를 정리함에 있어 단순히 담보제공자의 위치에 있음을 확인하는 것으로 B은 위 부동산에 건축 중인 건축물 이외에는 K에게 어떠한 책임도 묻지 않는다.

(중략)

16. 이상의 행위로서 M 현장과 N 현장에 대한 모든 관계는 피고 B의 단독적 행위 권한으로 변경되었음을 확인하고 그 공사에 관계된 일체의 행위자들은 이후 어떠한 권리 주장도 피고 B에게 요구할 수 없음을 확인한다.
17. 제1항의 ④ 피고 B 7억 7,200만 원에 대해서는 상호간에 차후 자료를 확인하여 조정하는 것으로 하며 상호간 7일 이내에 이의 제기가 없는 경우에는 그대로 확정되는 것으로 한다.

18. 이를 명확히 하고자 위 부동산의 토지에 대한 소유자 및 동 지상에 건축 중인 건축물의 건축주 그리고 E, 피고 B이 이를 확인함에 본 확인서를 작성함을 확인한다.

2) 이 사건 토지에 관하여 2018. 4. 9. D 명의로 소유권이전등기가 마쳐졌다가(E가 D에게 명의신탁하였음은 당사자 사이에 다툼이 없다), 이 사건 토지 중 1523/3317 지분에 관하여 2019. 1. 4. 피고 B 앞으로 2018. 11. 9. 매매를 원인으로 한 소유권일부이전등기가, 나머지 1794/3317 지분에 관하여 2019. 1. 4. 피고 C 앞으로 2018. 11. 9. 매매를 원인으로 한 소유권일부이전등기가 각 마쳐졌다.

3) 이 사건 건물에 관하여 2018. 12. 27. E 명의로 소유권보존등기가 마쳐졌는데, 이 사건 건물 중 별지 목록 제2 내지 5항 기재 부동산에 관하여 2018. 12. 27. 피고 B 앞으로 각 2018. 11. 9. 매매를 원인으로 한 각 소유권이전등기가, 별지 목록 제6 내지 10항 기재 부동산에 관하여 2018. 12. 27. 피고 C(피고 B의 남편이다) 앞으로 각 2018. 11. 9. 매매를 원인으로 한 각 소유권이전등기가 각 마쳐졌다.

라. 이 사건 토지에 대한 경매

○의 신청에 따라 2019. 3. 18. 이 사건 토지에 대한 임의경매개시결정이 내려졌고(제주지방법원 P), 이에 따른 경매절차에서 이 사건 토지가 2020. 7. 9. 제3자에게 매각되었다. 위 경매절차에서 이루어진 이 사건 토지 및 제주시 Q 토지 중 피고들 각 1/8 지분에 관한 감정평가액은 1,314,533,000원이다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 8호증, 을 제1 내지 3, 5, 12, 41호증(가지번호 있는 경우 각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장 요지

원고는 E와 체결한 이 사건 건물에 관한 매매계약을 2018. 10. 10. 합의해지하였고, 이 합의에 따라 E에게 7억 8,000만 원의 채권을 갖게 되었다. 그런데 E는 채무 초과인 상태에서 2018. 11. 9. 피고들에게 이 사건 토지 및 건물을 매도하는 매매계약을 체결하고 소유권이전등기를 마쳐주었는바, 이 사건 토지 및 건물에 대한 위 매매계약은 사해행위에 해당한다.

이에 원고는 피고들별로 피보전채권액인 7억 8,000만 원의 한도 내에서 사해행위인 위 매매계약을

최소할 것과 그 원상회복으로 피고들에게 각 7억 8,000만 원을 반환할 것을 구한다.

3. 판단

가. 피보전채권이 사해행위보다 먼저 성립하였는지 여부

1) 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생되어야 한다.

2) 그런데 위 인정사실과 앞서 든 증거들, 을 제6, 11, 13 내지 26호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 보태어 인정할 수 있는 다음과 같은 사정 등에 비추어 보면, 원고의 피보전채권이 사해행위라고 볼 수 있는 재산처분행위가 행하여지기 전에 발생하였다고 보기 어렵다.

① 원고가 주장하는 피보전채권은 2018. 10. 10.자 합의해지에 따른 E에 대한 7억 8,000원 채권이다(합의해지되기 전에 원고가 E에 가지고 있던 채권은 매매계약에 따른 이 사건 건물에 관한 소유권이전등기청구권이고 채권자취소권을 특정물에 대한 소유권이전등기청구권을 보전하기 위해 행사하는 것은 허용되지 않으므로, 원고는 합의해지가 이루어져야 비로소 피보전채권을 가지게 된다).

원고가 이 사건 토지에 2018. 10. 10. 근저당권설정등기를 마친 사실은 앞서 본 바와 같다. 그러나 원고와 E 사이에 작성된 매매계약 해지 합의서(갑 제3호증)에 "2018. 10. 10.자로 이 사건 건물에 대한 매매계약이 해지되었음을 확인합니다. 원고가 기지급한 7억 8,000만 원을 2019. 1. 25.까지 지급할 것을 약속합니다."라고 기재되어 있음에도 위 합의서에 첨부된 E의 인감증명서는 2019. 1. 30. 발행되었는바, 위 합의해지서는 2019. 1.경에서야 작성된 것으로 볼 여지가 큰 점, E가 원고에게 작성해준 지불각서도 2018. 12. 15.자로 작성된 것인 점 등에 비추어 보면, 원고가 주장하는 합의해지는 2018. 10. 10. 성립하였다고 단정하기 어렵고, 이 사건 토지 및 건물에 관한 피고들의 등기원인 일자인 2018. 11. 9. 이후에 성립하였다고 볼 여지가 크다.

② 피고 B이 2018. 7. 3. E, D, K과 '이 사건 토지 및 건물과 이 사건 공사에 관한 권리 일체를 대금 29억 7,000만 원에 매수하되 이 사건 토지에 부담된 채무 22억 8,000만 원과 건축공사 완료시까지 투입될 금액 4억 2,000만 원 합계 27억 원과의 차액 2억 7,000만 원은 피고 B이 E에게 지급한다'는 내용의 이 사건 확인서를 작성한 사실은 앞서 기초사실에서 본 바와 같다. 비록 이 사건 토지 및

건물에 대한 소유권이전등기는 '2018. 11. 9.자 매매'를 등기원인으로 하여 마쳐졌으나, 이 사건 확인서가 피고 B이 E로부터 이 사건 토지 및 건물과 이 사건 공사에 관한 권리 일체를 매수하고 피고 B이 공사를 완성하면 피고 B이 지정하는 사람에게 이전등기를 해주기로 하는 내용으로서 이 사건 토지 및 건물을 처분하는 내용임이 명백한 점, 이 사건 확인서가 작성된 이후 그 내용에 따라 피고 B 및 E 사이에 또는 피고 B와 공사업자들 사이에 2018. 7.부터 2018. 10.까지 이 사건 공사 진행상황 및 공사비 내역에 관한 확인서가 다수 작성된 점 등을 고려하면, E의 재산처분행위는 2018. 7. 3. 이루어진 것으로 봄이 타당하고, 이는 원고가 주장하는 피보전채권 발생일인 2018. 10. 10.보다 이전이다.

3) 설령 그렇지 않더라도 원고의 주장은 다음과 같은 이유로 받아들일 수 없다. 이에 관하여는 항을 바꾸어 살펴본다.

나. 피보전채권액 및 책임재산의 범위가 밝혀졌는지 여부

1) 관련 법리 가) 어느 부동산에 관한 법률행위가 사해행위에 해당하는 경우에는 원칙적으로 그 사해행위를 취소하고 소유권이전등기의 말소 등 부동산 자체의 회복을 명하여야 할 것이나, 사해행위를 취소하여 그 부동산 자체의 회복을 명하게 되면 당초 일반 채권자들의 공동담보로 되어 있지 아니하던 부분까지 회복을 명하는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 되는 경우에는 그 부동산의 가액에서 공동담보로 되어 있지 아니하던 부분의 가액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 그 한도에서 가액의 배상을 명함이 상당하다(대법원 1998. 2. 13. 선고 97다6711 판결, 대법원 2002. 11. 8. 선고 2002다41589 판결 등 참조).

나) 채무자 또는 제3자 소유의 부동산에 대하여 채권자 앞으로 근저당권이 설정되어 있고, 그 부동산의 가액 및 채권최고액이 당해 채무액을 초과하여 채무 전액에 대하여 채권자에게 우선변제권이 확보되어 있다면, 그 범위 내에서는 채무자의 재산처분행위는 채권자를 해하지 아니하므로 채무자가 비록 유일한 재산을 처분하는 법률행위를 하더라도 채권자에 대하여 사해행위가 성립되지 않는다고 보아야 하고, 당해 채무액이 부동산의 가액 및 채권최고액을 초과하는 경우에는 그 담보물로부터 우선변제받을 금액을 공제한 나머지 채권액에 대하여만 채권자취소권이 인정되며, 피보전채권의 존재와 범위는 채권자취소권 행사의 한 요건에 해당하므로 이 경우

채권자취소권을 행사하는 채권자로서는 담보권의 존재에도 불구하고 자신이 주장하는 피보전채권이 우선변제권 범위 밖에 있다는 점을 주장·증명하여야 한다. 그리고 이때 우선변제받을 금액은 처분행위 당시의 담보목적물의 시가를 기준으로 산정해야 한다(대법원 2014. 9. 4. 선고 2013다60661 판결 등 참조). 사해행위취소의 소에서 채무자가 수익자에게 양도한 목적물에 저당권이 설정되어 있는 경우라면 그 목적물 중에서 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산은 피담보채권액을 공제한 나머지 부분만이라고 할 것이고 그 피담보채권액이 목적물의 가액을 초과할 때는 당해 목적물의 양도는 사해행위에 해당한다고 할 수 없다(대법원 2013. 7. 18. 선고 2012다5643 전원합의체 판결 등 참조). 여기서 피담보채권액이라 함은 근저당권의 경우 채권최고액이 아니라 실제로 이미 발생하여 있는 채권금액이다(대법원 2001. 10. 9. 선고 2000다42618 판결 등 참조).

2) 구체적 판단 가) 이 사건 건물에 관하여 원고가 취소를 구할 수 있는 부분은 당초 일반 채권자들의 공동담보로 되어 있던 부분, 즉 E가 피고들에게 이 사건 공사에 관한 권리 일체를 양도할 당시 E의 재산(즉 양도 당시 이 사건 건물의 기성고 부분)에 한정되어야 하고, 그 이후 피고들이 비용을 들여 완성한 건물 부분까지 강제집행할 수는 없다. 따라서 이 사건의 경우 가액 배상의 한도는 사해행위 당시 이 사건 건물의 기성고 부분을 한도로 하여야 하나, 피고들이 이 사건 공사를 양수할 당시 기성고율을 산정할 증거가 없고, 그 부분의 가액에 관한 증거도 없다.

나) 이 사건 토지에 관하여 본다. 이 사건 토지에 관하여 2018. 10. 10. 채무자 E, 채권자를 원고로, 채권최고액 7억 8,000만 원으로 하는 근저당권설정등기가 마쳐진 사실은 앞서 기초사실에서 본 바와 같고, 을 제5, 33호증의 각 기재에 의하면, 원고 명의의 위 근저당권설정등기 이전에 이미 3건의 근저당권설정등기가 마쳐져 있던 사실을 인정할 수 있다.

그런데 ① 원고의 근저당권 전에 설정된 이 사건 토지의 피담보채권이 이 사건 토지의 가액보다 적은 경우에는, 원고는 자신의 근저당권에 따라 우선변제 받을 수 있으므로 원고가 주장하는 채권최고액 중에서 우선변제권이 확보되어 있는 금액은 제외되어야 한다. ② 반대로 원고의 근저당권 전에 설정된 이 사건 토지의 피담보채권이 이 사건 토지의 가액보다 큰 경우에는, 원고가 우선변제 받을 수 있는 금액이 없고 이 사건 토지도 일반채권자의 공동담보에 제공되는 책임재산이라고 볼 수 없다. 그럼에도 원고가 주장하는 사해행위 당시 이 사건 토지의 가액이나, 이 사건 토지에 설정된 근저당권의 실제

채무액을 인정할 객관적인 자료가 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하고 원고의 항소와 이 법원에서 교환적으로 변경한 원고의 청구를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사강건

판사정양순

판사이선희

별지

1) 2018. 12. 31. 제주시 F 전 1659m²의 지목이 '대'로 변경되고 제주시 G 대 1658m²와 합병되어 별지 목록 제1항 기재 부동산이 되었다. 이 사건은 위 토지 합병 전에 이루어진 일이지는 하나, 애초에 이 사건 공사가 위 합병 전 제주시 F, G 토지에서 이루어진 것으로 지목 변경 및 합병 여부를 제외하고는 변경된 것이 없으므로 이하에서는 합병 여부와 구분 없이 '이 사건 토지'라 한다.