

대전고등법원 2021. 4. 15 선고 2020나13746 판결 [사해행위취소]

재판경과

대전고등법원 2021. 4. 15 선고 2020나13746 판결

대전지방법원 공주지원 2020. 7. 8 선고 2020가합20001 판결

전 문

원고, 항소인A

소송대리인 변호사 김광철

피고, 피항소인C

소송대리인 변호사 채종식

변론 종결2021. 3. 18.

판결 선고2021. 4. 15.

제1심판결대전지방법원 공주지원 2020. 7. 8. 선고 2020가합20001 판결

주 문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

주위적으로, 피고와 제1심 공동피고 B 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2016. 3. 19. 체결된 매매계약을 201,678,008원의 범위 내에서 취소한다. 피고는 원고에게 201,678,008원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 예비적으로, 피고는 제1심 공동피고 B와 공동하여 원고에게 157,415,400원 및 이에 대하여 2015. 11. 26.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심판결 중 아래에서 취소 및 지급을 명하는 부분에 해당하는 원고 패소 부분을 취소한다. 피고와 제1심 공동피고 B 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2016. 3. 19. 체결된 매매계약을 137,415,400원의 범위 내에서 취소한다. 피고는 원고에게 137,415,400원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(제1심판결 중 제1심 공동피고 B에 대한 부분은 쌍방이 항소하지 아니하여 분리·확정되었다).

이 유

1. 이 법원의 심판범위

원고는 제1심에서 피고에 대하여 주위적으로 사해행위취소와 원상회복청구를 하고, 예비적으로 채권자대위권에 기한 매매대금청구를 하였는데, 제1심법원은 원고의 주위적 청구를 기각하고, 예비적 청구를 각하하였다. 이에 대하여 원고가 사해행위취소와 원상회복청구 중 일부에 대해 불복하여 항소하였으므로, 이 법원의 심판대상은 사해행위취소와 원상회복청구 중 원고가 불복한 부분에 한정된다.

2. 인정사실

가. B의 택지 개발과 토지 분할

1) 제1심 공동피고 B(이하 'B'라고만 한다)는 그 소유의 공주시 D 임야 20,747m²(이하 '분할 전 토지'라 한다)를 개발하여 택지로 매도하기로 계획하고, AB(원고와는 형제지간이다)에게 분할 전 토지에 대한 개발 허가 및 분양 업무를, AC에게 분할 전 토지에 대한 개발 공사 및 분양 업무를 각 맡겼다.

2) B는 2012. 6. 26. 분할 전 토지에서 E 임야 992m², 2014. 6. 20. F 임야 5,950m²를 분할하고, 2015. 7. 1. 다시 우측 도면과 같이 위 I 임야 550m², J 임야 550m², K 임야 579m², L 임야 156m², M 임야 1,049m², N 임야 2,188m², O 임야 1,437m², P 임야 1,404m², Q 임야 82m²를 분할하였다(이와 같이 최종적으로 분할된 토지를 이하 '분할 후 토지'라 하고, 개별적으로는 '분할 후 D 토지'와 같은 방식으로 부른다).

MAP: 분할 후 토지 도면(이미지 생략)

3) B는 2013. 12. 9.경 R조합(이하 'R조합'이라 한다)으로부터 위 임야의 개발을 위한 공사자금으로 9억 5,000만 원을 대출받고(그중 5억 원은 기왕에 대출받은 AD조합의 대출금을 상환하는 데 사용하였다), R조합에게 분할 전 토지에 관하여 채권최고액 11억 4,000만 원의 근저당권설정등기를 경료하여 주었다. 이후 B는 R조합으로부터 2014. 5. 23. 5,000만 원을, 2015. 5. 11. 5,200만 원을 추가로 대출받았다.

나. B의 원고에 대한 분할 전 토지 중 일부 매도

1) AC은 B를 대리하여 2011. 11. 30. 원고에게 그 위치를 분할 후 O 토지 부분으로 특정하여 분할 전 토지 중 300평을 1억 원에 매도하기로 계약하고(이하 '원고매매계약'이라 한다), 계약금으로 1,000만 원을 지급받았다.

2) 원고는 B 또는 그를 대리한 AB에게 2011. 12. 2.부터 2012. 1. 31.까지 중도금으로 합계 7,000만 원을 지급하였다.

3) B는 2015년 일자불상경 원고에게 "더 비싸게 살 사람을 알아보고 있다. 토지를 팔아서 계약금과 중도금을 돌려주겠다."고 말하였으나 이를 지키지 못하였다.

4) B는 2016. 5. 20.경 원고에게 '원고가 2억 원을 요구하고 있고 잔금지급의사가 없어 원고매매계약을 해제한다.'고 통지하였다.

다. B의 분할 전 토지에 대한 근저당권의 설정

- 1) AC은 B를 대리하여 2013. 5. 14. 주식회사 Y(이하 'Y'라고만 한다)에게 분할 전 토지 중 1,000평을 6억 5,000만 원에 매도하기로 계약하고, 계약금으로 1억 3,000만 원을 지급받았다. B는 2014. 2. 21.경 위 매매계약을 해제하고 계약금의 반환을 담보하기 위하여 Y에게 분할 전 토지에 관하여 채권최고액 1억 4,000만 원의 근저당권설정등기를 경료하여 주었다.
- 2) AC은 B를 대리하여 2013. 10. 11.경 T(AE)에게 분할 전 토지 중 1,800평을 1억 8,000만 원에 매도하기로 계약하고, 같은 날 계약금 명목으로 5,000만 원을 지급받고, 2013. 11. 5.과 같은 달 6일경 중도금 명목으로 합계 3,000만 원을 지급받았다. B는 2015. 11. 27.경 위 매매계약을 해제하고 계약금 등의 반환을 담보하기 위하여 T에게 분할후 D, I 내지 Q 토지에 관하여 채권최고액 1억 8,000만 원의 근저당권설정등기를 경료하여 주었다.
- 3) B는 2016. 1. 20. U에게 분할후 D, F 내지 P 토지에 관하여 채권최고액 4억 원의 근저당권설정등기를 경료하여 주었다.

라. B의 G, H에 대한 일부 토지 매도

- 1) B는 2014. 12. 9. G, H에게 분할 전 토지 중 732㎡, 795㎡를 2억 7,360만 원에 매도하기로 계약하고, 계약금 8,000만 원을 지급받았다. 잔금 1억 9,360만 원은 분할 전 토지에 대한 개발이 완료된 2015. 3.말경에 지급받기로 하였다.
- 2) 토지분할이 2015. 7. 1. 완료되자 B는 2015. 11. 26.경 G에게 분할후 N, O, P 토지에 관하여 2015. 11. 9. 자 매매예약을 원인으로 하여 소유권이전청구권가등기를 경료하여 주었다. 그런데 가등기하여 준 면적은 당초 계약한 면적보다 더 넓어 매매대금을 다시 정산할 필요가 생겼다.
- 3) B는 2016. 3. 3.경 G, H과 사이에, 매매대금을 재정산함과 아울러 분할후 Q 토지 등을 추가로 매도하기로 하고, 다음과 같은 내용의 계약을 체결하였다(이하 'G정산합의'이라 한다).

합의서

G, H과 B는 아래와 같이 합의한다.

2. 이행사항

- 1) 현재 B의 소유로 있으나, 2015. 11. 9. G에 대하여 매매예약 가등기(2015. 11. 26. 접수 제31245호)를 해 준 분할후 N, O, P 토지에 대하여 2016. 3. 11.까지 G에게 가등기에 기한

본등기를 하여 준다. G와 B는 2016. 3. 11.까지 분할후 Q 토지에 대하여 별도 매매계약서를 작성하고 이전등기를 하여 준다.

2) B는 분할후 N, O, P, Q 토지에 대한 근저당권자인 R조합의 피담보채권액이 도합 4억 4,000만 원임을 확인한다. G는 B의 위 피담보채무 4억 4,000만 원을 인수하기로 하되, B는 채무인수에 적극 협조하여야 한다.

3) B와 G, H은 분할후 N, P, Q 토지(도합 1,111평)의 정산가를 555,500,000원(평당 50만 원)으로 확정한다. G는 H과 공동구입한 분할후 ○ 토지의 대금 127,265,000원(= 257,265,000원 - 1억 3,000만 원)을 지급하지 않았으므로 682,765,000원(= 127,265,000원 + 555,500,000원)을 지급하여야 한다. 다만 B의 R조합에 대한 피담보채무 440,000,000원을 인수하기로 하였으므로, 242,765,000원(= 682,765,000원 - 440,000,000원)만을 실 지급하기로 한다. G는 위 정산금 242,765,000원을 위 부동산 이전등기일인 2016. 3. 11.까지 지급하기로 한다.

4) B는 정산금 242,765,000원을 지급받음과 동시에 위 돈으로 위 4개 필지에 근저당권을 설정(2014년 2월 21.일 접수 제4255호)한 Y 채무 전부를 지급하면서 근저당권을 말소하여야 한다. B는 Y에 대한 채무 변제 및 근저당권 말소에 G를 참여케 하여야 한다.

5) B는 정산금을 지급받음과 동시에 G가 이전받을 분할후 O 토지에 인접한 B 소유의 토지 중 321m²(168m²와 153m²) 상당을 지분으로 G에게 이전하여야 한다.

4) G는 2016. 3. 22. B의 Y에 대한 손해배상채무의 변제를 위하여 Y의 예금계좌로 1억 4,000만 원을 송금하고, 같은 날 B의 R조합에 대한 대출금채무의 이자 변제를 위하여 B의 예금계좌로 50,882,546원을 송금하였다. Y는 2016. 3. 29. 분할후 D, F 내지 Q 토지에 관하여 2016. 2. 4. 신청하였던 임의경매를 취하하였다.

5) B는 최종적으로 2016. 4. 5. G에게 분할후 N, O, P 토지에 관하여 위 2)항 기재 가등기에 기하여 2016. 3. 21. 자 매매를 원인으로 하여 소유권이전의 본등기를 경료하고, 분할후 Q 토지 및 진출입로로 예정된 분할후 M 토지 중 1049분의 320 지분에 관하여 2016. 3. 21. 자 매매를 원인으로 하여 각 소유권이전등기를 경료하여 주었다(이들 분할후 N, O, P, Q 토지 및 분할후 M 토지 중 1049분의 320 지분을 통틀어 이하, 'G매수부동산'이라 한다).

6) G매수부동산에 설정된 R조합 명의 근저당권의 피담보채무액 중 G가 인수할 금액이 4억 5,000만 원으로 확정되자, G는 2016. 4. 22. R조합으로부터 4억 5,000만 원을 대출받아 B의 R조합에 대한 대출금채무 중 4억 5,000만 원을 변제하였다. 하지만 G는 B에게 "G매수부동산 중 분할후 M, Q 토지에 대하여 T 명의로 근저당권설정등기가 경료되어 있다."는 이유로 잔금 41,882,454원(= 정산합의금 682,765,000원 - Y 1억 4,000만 원 - R조합 대출금 이자 50,882,546원 - R조합 대출원금 중 4억 5,000만 원)을 지급하지 않았다.

마. B의 피고에 대한 나머지 토지의 매도

1) B는 2016. 3. 19. 피고에게 G매수부동산을 제외한 나머지 별지 목록 기재의 분할후 D, F 내지 L 토지, 분할후 M 토지 중 1,049분의 729 지분(이들 토지를 통틀어 이하 '피고매수부동산'이라 한다)을 합계 10억 5,000만 원에 매도하기로 계약하고(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다), 계약금으로 3,000만 원을 지급받았다. 이 사건 매매계약의 주요 내용은 다음과 같다.

부동산 매매계약서

부동산의 표시: 피고매수부동산

부동산의 매매금액: 1,050,000,000원(계약금 3,000만 원, 잔금 10억 2,000만 원)

1. 상기 부동산의 S조합대출금 5억 원은 승계하도록 하며, 잔금과 동시에 부동산에 등재된 모든 권리사항은 매도인이 말소하여 주기로 한다.
2. 분할후 I, J, K 토지는 허가를 완료한 토지임을 명시하며, 매수인이 원하는 자에게 인허가 명의변경하여 주기로 한다(계약 이전에 발생한 모든 인·허가 비용 및 공사비용은 매도인이 부담한다).
3. 잔금은 상기 토지 인허가의 완료 후 7일 이내에 처리하기로 한다.

※ 별도의 특약사항 ※

1. 매도인은 매수인의 계약금 및 설계비용을 보존토록 하여 주기로 한다(이에 피고매수부동산의 Y 근저당권을 변제 후 근저당권을 이전하여 주기로 한다).
2. 매수인이 잔금을 지급 못할 시에는 계약금 및 설계비용을 일체 청구하지 않는다. 매도인은 등기이전을 하여 주지 못할 시 계약금 및 설계비용에 대해 배액을 배상하기로 한다.
3. 매도인은 매수인이 지정하는 자에게 계약서 작성의무 및 등기의무를 다한다.

4. 매수인이 등기를 하지 않고 모든 토지 매매 완료시에는 본 토지의 이득금에 10%를 매도인에게 지급한다.

상기 사항은 매도인의 토지 경매 진행 및 복잡한 등기관계로 인해 매도인이 매수인 측의 의사를 검토 수급하여 작성된 것임을 명시하며, 추후 이에 이의를 제기하지 아니하기로 쌍방 합의한다.

2) AB이 피고매수부동산 전체에 대하여 처분금지가처분 신청을 준비한다는 소문이 돌고, T이 2016.

4. 25. 분할후 M, Q 토지에 대하여 대전지방법원 공주지원 AF로 임의경매를 신청하자, B는 더 이상 사업을 추진할 수 없게 될 지도 모른다고 생각하고는, 피고가 분할 전 토지의 개발과 관련된 B의 채무를 책임지는 조건으로, 2016. 5. 12.경 피고에게 피고매수부동산에 관하여 소유권이전등기를 경료하여 주었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 3, 5 내지 8, 10, 13 내지 7호증(가지번호 있는 증거는 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 이 법원에 현저한 사실, 변론 전체의 취지

3. 본안전 항변에 대한 판단

이 법원이 이 부분에 관하여 적을 이유는 제1심판결의 이유 해당 부분(제7면 제1행부터 같은 면 제9행까지) 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

4. 주위적 청구에 대한 판단

가. 원고의 피보전채권의 존부

1) "원고매매계약의 불이행을 원인으로 한 손해배상으로 B는 원고에게 137,415,400원 및 이에 대한 2015. 11. 26.부터 2020. 7. 8.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다." (이 채권을 이하 '이 사건 손해배상채권'이라 한다)는 내용으로 제1심판결 중 B에 대한 부분이 분리·확정되었음은 이 법원에 현저하다. 따라서 원고의 B에 대한 이 사건 손해배상채권은 B와 피고 사이의 이 사건 매매계약이 체결된 2016. 3. 19. 이전에 이미 성립하여 존재하였으므로 이 사건 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다.

2) 이에 대하여 피고는, "원고는 2016. 6. 29. B로부터 공주시 X 답 1,213m² (이하 'X 토지'라 한다)을 6,000만 원에 매수하였는데, 이는 원고매매계약으로 매수한 부동산(분할 전 토지 중

300평이다)의 소유권 이전에 갈음하거나, 이 사건 손해배상채권의 변제에 갈음한 것이므로, 결국 이 사건 손해배상채권은 존재하지 않는다."는 취지로 주장한다.

살피건대, 을 제1호증의 기재, 제1심 감정인 W의 감정결과에 변론 전체의 취지를 더하여 보면, 원고가 2016. 6. 29. B로부터 X 토지를 2016. 3. 19. 당시 시가인 117,661,000원(2019. 4. 30.경 시가는 123,726,000원이다)에 훨씬 미치지 못하는 6,000만 원에 매수하고, 2016. 6. 30. X 토지에 관하여 위 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마침과 아울러 '채권자 R조합, 채무자 B, 채권최고액 6,800만 원'으로 하는 종전 근저당권설정등기에 관하여 '채권자 R조합, 채무자 원고, 채권최고액 7,800만 원'으로 변경등기한 사실이 인정되기는 한다. 그러나 원고가 이와 같이 B로부터 X 토지를 염가에 매수한 것이 원고매매계약의 이행을 위한 것이라거나 이 사건 손해배상채권의 일부 변제를 위한 것이라는 점에 대하여는 이를 인정할 만한 아무런 증거가 없다. 피고의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나. 채무자 B의 무자력 여부

1) 사해행위취소의 요건으로서의 무자력이란 채무자의 변제자력이 없음을 뜻하는 것이고 특히 임의 변제를 기대할 수 없는 경우에는 강제집행을 통한 변제가 고려되어야 하므로, 소극재산이든 적극재산이든 위와 같은 목적에 부합할 수 있는 재산인지 여부가 변제자력 유무 판단의 중요한 고려요소가 되어야 한다. 채무자의 적극재산을 산정함에 있어서는 다른 특별한 사정이 없는 한 실질적으로 재산적 가치가 없어 채권의 공동담보로서의 역할을 할 수 없는 재산은 제외하여야 할 것이고, 특히 그 재산이 채권인 경우에는 그것이 용이하게 변제를 받을 수 있는 것인지 여부를 합리적으로 판정하여 그것이 긍정되는 경우에 한하여 적극재산에 포함시켜야 한다(대법원 2006. 2. 10. 선고 2004다2564 판결 등 참조).

위 법리에 따라 이 사건에서 보건대, 갑 제6, 8, 9, 10, 11, 13, 17호증, 을 제1, 3, 5, 6, 7호증의 각 기재, 제1심법원의 R조합 조합장, 법원행정처에 대한 각 사실조회결과, 제1심 감정인 W의 감정 결과에 변론 전체의 취지를 더하여 보면, 아래 표에서 보는 바와 같이 이 사건 매매계약이 체결된 2016. 3. 19.경 B의 적극재산이 소극재산보다 많아 순재산이 86,555,054원이므로, B는 이 사건 매매계약 당시 무자력이었다고 보기 어렵다.

적극재산	1	피고매수부동산	1,162,427,000	감정인 W의 감정결과	근저당권의 피담보채무액 공제하지 않음
2	G매수부동산	812,765,000	G정산합의 (갑3)	소극재산으로 아래 순번 6번 채무를 반영함	
3	공주시 X 답 1,213m ²	117,661,000	감정인 W의 감정결과	근저당권의 피담보채무액 공제하지 않음	
4	G정산합의에 따른 정산금채권	682,765,000	G정산합의 (갑3)	2016. 3. 19.까지 이행되지 않았으므로 전부 인정	
합계	2,775,618,000				

소극재산	1	원고에 대한 손해배상채무	137,415,400	제1심판결 중 B 부분	이에 대한 2015. 11. 26. 부터 2016. 3. 19.까지 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금은 고려하지 않은 금액임
2	R조합에 대한 2013. 12. 9. 자 대출원금 (계좌번호: AG)	950,000,000	갑 제6, 10호증, 을 제4호증	당시 연체중인 이자는 순번 5에 기재	
3	R조합에 대한 2014. 5. 23. 자 대출원금 (계좌번호: AH)	50,000,000	갑 제10, 17호증		
4	R조합에 대한 2015. 5. 11. 자 대출원금 (계좌번호: AI)	52,000,000	갑 제10, 17호증	적극재산 순번 3 X 토지에 관한 근저당권의 피담보채무	
5	순번 2, 3, 4 채무의 이자	50,882,546	갑 제10호증, 을 제4호증	G가 2016. 3. 22. 변제한 50,882,546원을 인정	
6	G매수부동산 소유권이전등기 채무	812,765,000	G정산합의(갑3)	적극재산으로 위 순번 2번 재산 반영	
7	Y에 대한 손해배상채무	140,000,000	갑 제6, 13호증		
8	T에 대한 손해배상채무	160,000,000	다툼 없는 사실		
9	U에 대한 채무	180,000,000	갑 제6호증, 을 제5호증		
10	V에 대한 대여금 채무	130,000,000	을 제7호증		
11	Z에 대한 측량대금채무	6,000,000	다툼 없는 사실		

소극재산	1	원고에 대한 손해배상채무	137,415,400	제1심판결 중 B 부분	이에 대한 2015. 11. 26. 부터 2016. 3. 19.까지 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금은 고려하지 않은 금액임
12	AA에 대한 설계용역채무	20,000,000	을 제6호증		
합계	2,689,062,946				

2,775,618,000	2,689,062,946	86,555,054
---------------	---------------	------------

2) 원고의 주장에 대한 판단

가) 적극재산 순번 4번에 관하여

원고는 위 채권 중 일부는 재산적 가치가 없고 확실하게 변제를 받을 수 있는 것이 아니므로 적극재산에서 제외되어야 한다고 주장한다. 살피건대, ① G정산합의에 따라 G가 B를 대위하여 2016. 3. 22. Y에게 손해배상금 1억 4,000만 원을, R조합에 이자 50,882,546원을 각 송금하고, 2016. 4. 22. R조합에 4억 5,000만 원을 지급하여, 합계 640,882,546원을 지급한 사실, ② G는 잔금으로 4,200만 원 가량을 지급하여야 하나 G매수부동산 중 분할후 M, Q 토지에 대한 T 명의의 근저당권이 말소되지 않았음을 이유로 지급을 거절한 사실은 앞서 본 바와 같고, 갑 제6호증의 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 보면, ③ 분할후 M, Q 토지에 대한 T 명의의 근저당권설정등기는 2016. 12. 22. 말소등기된 사실을 인정할 수 있다. 사정이 이와 같다면 위 채권액 전체는 용이하게 변제받을 수 있는 채권이라고 할 것이므로, 위 채권은 전체가 적극재산에 포함되어야 한다.

나) 소극재산 순번 9번에 관하여

원고는 위 채무가 2억 원 가량이라고 주장한다. 살피건대, 갑 제6호증, 을 제5호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 보면, ① 위 채무를 피담보채무로 하는 근저당권은 그 채권최고액이 2018. 7. 19. 최초 4억 원에서 1억 2,500만 원으로 감축되었고, 2019. 10. 15.에는 근저당권이 말소된 사실, ② 피고는 U에게 채권최고액이 1억 2,500만 원으로 감축될 때까지 2016. 4. 5. 5,000만 원, 2016. 5. 30. 1,000만 원, 2016. 6. 17. 200만 원, 2016. 9. 9. 200만 원, 2016. 12. 8. 1,000만 원,

2016. 12. 23. 45만 원, 2017. 1. 2. 400만 원, 2017. 2. 6. 40만 원, 2017. 9. 27. 635,000원, 2017. 10. 13. 500만 원, 2017. 12. 11. 3,000만 원, 2017. 12. 12. 3,000만 원을 송금하여 합계 144,485,000원을 변제한 사실, ③ 이후 피고는 U에게 근저당권이 말소될 때까지 2018. 9. 5. 150만 원, 2019. 1. 30. 3,400만 원, 2019. 9. 4. 220만 원, 2019. 9. 27. 1,000만 원을 송금하여 합계 47,700,000원을 변제한 사실을 인정할 수 있다. 이러한 사정에다가 위 변제금에는 그 액수에 비추어 이자도 포함되어 있는 것으로 보이는 점까지 더하여 보면, 이 사건 매매계약 당시 B의 U에 대한 채무액은 위 변제금 합계 192,185,000원(= 144,485,000원 + 47,700,000원)의 범위 내에서 피고가 자인하는 1억 8,000만 원으로 봄이 타당하다.

다. 이 사건 매매계약의 사해행위 해당 여부

채무자의 재산처분행위가 채권자취소의 대상인 사해행위에 해당하는지 여부는, 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 사정을 종합적으로 고려하여, 그 행위를 궁극적으로 일반채권자를 해하는 행위로 볼 수 있는지 여부에 따라 최종 판단하여야 한다(대법원 2010. 9. 30. 선고 2007다2718 판결 참조).

이 사건에서 보건대, 앞서 인정한 사실 및 앞서 채택한 증거들에 의하면, 다음과 같은 사정을 알 수 있다.

① 이 사건 매매계약시인 2016. 3. 19.경 B의 책임재산 중 피고매수부동산의 시가는 1,162,427,000원인데, 여기에서 근저당권으로 담보된 채무액(G가 G정산합의로 책임지기로 한 채무는 제외한다) 합계 890,882,546원(= R조합에 대한 대출금채무 원리금 550,882,546원 + T 1억 6,000만 원 + U 1억 8,000만 원)을 공제하면, 일반 채권자들을 위한 책임재산액은 271,544,454원(= 1,162,427,000원 - 890,882,546원)이 된다. 한편 B의 다른 책임재산 중 하나인 X 토지의 2016. 3. 19.경 시가는 117,661,000원인데, 여기에서 근저당권으로 담보된 채무액 52,000,000원을 공제하면, 일반 채권자들을 위한 책임재산액은 65,661,000원이 된다. B의 또다른 책임재산인 G정산합의에 따른 정산금채권은 약정대로 모두 이행되고 최종적으로 잔금

41,882,454원이 남는다. 따라서 이 사건 매매계약의 목적물인 피고매수부동산은 B의 전제 책임재산 중 약 70% [= 271,544,454원 ÷ (271,544,454원 + 65,661,000원 + 41,882,454원)]를 차지하는 재산이다.

② 이 사건 매매계약의 체결로 1,162,427,000원 상당의 피고매수부동산이 없어지고 대신 10억 5,000만 원의 피고에 대한 매매대금채권이 생기므로 B의 적극재산은 그 차액인 112,427,000원 (= 1,162,427,000원 - 1,050,000,000원)만큼 감소하여, B의 순재산은 - 23,871,946원 (= 당초 순재산 86,555,054원 - 감소하는 적극재산 112,427,000원)이 된다. 따라서 B는 이 사건 매매계약 체결로 근소하게 채무초과에 빠지게 된다.

③ B는 2013. 12. 9. R조합으로부터 4억 5,000만 원을 추가로 대출받아 공사대금에 투입하였으나, 이 사건 매매계약이 체결된 2016. 3. 19.경까지도 진입로가 포함된 토지에 대하여 개발허가가 나지 않아 공사를 진행하지 못하고 있었다. 그로 인하여 B는 기왕의 매수인인 T이나 Y에 대한 채무를 이행하지 못하였고, 토지를 추가로 매각하지도 못하였으며, R조합에 대한 기왕의 대출금 채무와 개발 공사와 관련된 채무 등의 상황에 어려움을 겪고 있었다. 이러한 상황 하에서 B는 분할 전 토지의 개발과 관련된 기왕의 채무를 해결함과 아울러 개발 공사를 계속하여 분할 후 토지를 제대로 매각하기 위하여 이 사건 매매계약을 체결하였다.

④ 피고는 2016. 4.경 이 사건 매매계약의 잔금 10억 2천만 원의 지급에 갈음하여 B의 분할 전 토지의 개발과 관련한 채무를 인수하기로 약정하였고, 위 약정에 따라 아래와 같이 합계 9억 9,600만 원 (= 아래 ① 5억 원 + 아래 ② 2,000만 원 + 아래 ③ 1억 3,600만 원 + 아래 ④ 1억 6,000만 원 + 아래 ⑤ 1억 8,000만 원) 상당을 인수하거나 변제하였다.

① 피고는 B의 R조합에 대한 5억 원의 대출금 채무에 관하여 2016. 4. 21.부터 계속하여 이자, 중도상환수수료 등을 납부하였고(2016. 4. 21.부터 2017. 3. 9.까지 지급된 이자를 계산하면 2,800여만 원에 이르고, 이를 2019. 3.경까지 3년간으로 환산하면 약 8,000여만 원이 된다), 2019. 6. 21.경 위 대출금 채무를 인수하였다(인수 당시 채무원금은 4억 2,000만 원으로 감소하였다).

② 피고는 2016. 3. 21. AA에게 분할 전 토지의 개발공사와 관련한 설계비용 2,000만 원을 지급하였다.

- ③ 피고는 피고매수부동산에 관한 가압류권자인 Z에게 600만 원을 변제하고, 2016. 3. 31. 위 가압류등기를 말소하였고, 피고매수부동산 중 일부에 관한 시기부 소유권이전청구권 가등기권자인 V에게 1억 3,000만 원을 변제하고, 2016. 12. 23. 위 가등기를 말소하였다.
- ④ 피고는 근저당권자 T에게 1억 6,000만 원을 지급하고, 2016. 12. 22.경 T 명의의 근저당권설정등기를 말소하고 T이 피고매수부동산에 관하여 신청한 임의경매를 취하시켰다.
- ⑤ 피고는 2016. 4. 15.부터 2019. 9. 27.까지 피고매수부동산의 근저당권자이던 U에게 1억 8,000만 원을 변제하고, 2019. 10. 15. U 명의의 근저당권설정등기를 말소하였다.
- ⑤ 피고는 2016. 3.경 남편 AJ이 부동산중개업자로부터 '계약금 3,000만 원만 있으면 피고매수부동산에 대하여 매매계약을 체결할 수 있다. 피고매수부동산 중 F 토지를 4억여 원에 매수하려는 사람이 있으니 매매계약을 체결하라.'는 권유를 받고 이 사건 매매계약을 체결한 것으로, B와 특별한 인적 관계는 없다.
- ⑥ 한편 B가 2016. 3.경 원고에게 '원고매매계약 해제로 인한 손해배상금으로 1억 5,000만 원을 주겠다.'고 하였으나, 원고는 '2억 원을 달라.'며 이를 거절하였다.
- ⑦ B는 2016. 6. 29.경 원고에게 X 토지를 당시 시가인 117,661,000원에 훨씬 못 미치는 6,000만 원에 넘겨주었다. 또한 B는 R조합의 2014. 5. 23.자 대출금 5,000만 원과 관련하여 2016. 12. 6. 2,000만 원, 2017. 1. 20. 2,000만 원, 2017. 12. 8. 1,000만 원을 지급하여 대출원금을 모두 상환하였다.
- 이상에서 보듯이, B의 가장 중요한 재산을 매각하는 것이기는 하나 이 사건 매매계약으로 인하여 피고매수부동산에 대한 임의경매의 원인이 되는 담보권자들에 대한 채무가 모두 변제되어 일반채권의 회수에 지장이 초래되지 않은 점, 원고를 제외한 다른 일반채권자들이 이 사건 매매계약의 매매대금으로 모두 변제를 받은 점, 이 사건 매매계약으로 인하여 초래된 채무초과액이 약 2,400만 원 정도이고, B는 이 사건 매매계약 체결 후인 2016년과 2017년에 R조합에 대한 5,000만 원의 대출금 채무를 상환하기도 한 점, 원고 또한 B의 다른 재산을 염가에 취득하기도 한 점을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 이 사건 매매계약이 궁극적으로 일반채권자를 해하는 행위에 해당한다고 보기는 어렵다. 따라서 이 사건 매매계약은 사해행위에 해당한다고 할 수 없다.

라. 주위적 청구의 당부

따라서 이 사건 매매계약이 사해행위에 해당함을 전제로 한 원고의 주위적 청구는 나머지 점에 대하여 나아가 살필 것 없이 이를 받아들일 수 없다.

5. 결론

그렇다면, 원고의 주위적 청구는 이유 없어 기각하여야 하고, 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하다. 원고의 항소는 이유 없어 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사한소영

판사박진환

판사김병식

별지