

부산지방법원 동부지원 2021. 11. 23 선고 2021가단213530 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 신용보증기금

소송대리인 법무법인 금정 담당변호사 이중섭

피 고 A

소송대리인 법무법인 선인 담당변호사 김규태

변 론 종 결 2021. 10. 12.

판 결 선 고 2021. 11. 23.

주 문

1. 이 사건 소를 각하한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

피고와 B 사이에 2018. 7. 6. 부산 남구 C 대 359.1㎡ 중 4분의 1 지분(이하 ‘이 사건 부동산’이라고 한다)에 관하여 체결된 근저당권설정계약을 취소한다. 피고는 B에게 이 사건 부동산에 관하여 부산지방법원 동부지원 남부산등기소 2018. 7. 10. 접수 제34300호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 인정사실

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

가. 원고는 2018. 12. 28. B와의 신용보증약정에 따라 B의 D에 대한 대출금 채무를 대위변제한

다음, B를 상대로 대위변제금, 미수위약금 등의 지급을 구하는 창원지방법원 진주지원

2018차전3388호 지급명령을 신청하여 2019. 1. 4. 위 법원으로부터 B로 하여금 원고에게

323,545,855원 및 지연손해금을 지급할 것을 명하는 지급명령을 받았고, 위 지급명령은 2019. 2.

12. B의 이의신청 없이 그대로 확정되었다.

나. B는 2018. 7. 6. 피고와 그 소유의 이 사건 부동산에 관하여 채권최고액 300,000,000원인

근저당권설정계약을 체결하고, 같은 달 10. 피고에게 그 근저당권설정등기를 마쳐 주었다(이하 위

근저당권설정계약을 '이 사건 근저당권설정계약'이라고 하고, 위 근저당권설정등기를 '이 사건

근저당권설정등기'라고 한다).

2. 본안 전 항변에 대한 판단

피고는, 이 사건 근저당권설정계약이 사해행위에 해당한다고 주장하면서 그 취소와 원상회복으로 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기절차 이행을 구하는 원고의 이 사건 소는 민법 제406조 제2항 소정의 1년의 제척기간이 경과된 후에 제기되어 부적법하다고 주장한다.

채권자취소권 행사에 있어서 제척기간의 기산점인 채권자가 '취소원인을 안 날'이라 함은 채권자가 채권자취소권의 요건을 안 날, 즉 채무자가 채권자를 해함을 알면서 사해행위를 하였다는 사실을 알게 된 날을 의미하고, 채권자가 취소원인을 알았다고 하기 위하여서는 단순히 채무자가 재산의 처분행위를 하였다는 사실을 아는 것만으로는 부족하고 구체적인 사해행위의 존재를 알고 나아가 채무자에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 알 것을 요하며, 사해의 객관적 사실을 알았다고 하여 취소의 원인을 알았다고 추정할 수는 없다(대법원 1989. 9. 12. 선고 88다카26475 판결, 대법원 2002. 9. 24. 선고 2002다23857 판결 등 참조).

갑 제5호증, 을 제1호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고는 이 사건 근저당권설정등기 경로 후인 2018. 12. 21. 이 사건 부동산에 관하여 위 대위변제금 등을 피보전권리로 하여 창원지방법원 진주지원 2018카단11287호 가압류 결정을 받은 사실, 한편, 원고는 이 사건 근저당권설정등기 경로 후인 2018. 10. 11. B와 A 사이에 B 소유의 다른 부동산(부산 해운대구 E아파트 F호)에 관하여 체결된 매매계약이 사해행위에 해당한다고 주장하면서 A를 상대로 그 취소 등을 구하는 부산지방법원 동부지원 2019가단204823 사해행위취소 소송을 제기하여 2019. 6. 12. 무변론 승소판결을 받았고, 위 판결은 2019. 8. 6. 그대로 확정된 사실이 인정되는바, 위 인정사실에 의하면, 원고는 위 가압류 신청 과정에서 이 사건 부동산의 등기부 열람 등을 통해 이 사건 근저당권설정계약 체결 및 이 사건 근저당권설정등기 경로 사실을 알았고, 위 사해행위취소 소송에서 승소 확정판결을 받음으로써 A의 실제 응소 여부와는 무관하게 B의 무자력이나 사해의사 등 사해행위의 요건을 알게 되었다고 봄이 타당하므로, 위 판결 확정 무렵부터 민법 제406조 제2항 소정의 1년이 지난 2021. 6. 25. 제기된 이 사건 소는 제척기간을 넘겨 부적법하다.

3. 결론

이 사건 소를 각하한다.

판사 추경준