

인천지방법원 2018. 4. 27 선고 2016가단51735 판결 [근저당권설정등기말소]

재판경과

인천지방법원 2019. 2. 13 선고 2018나57073 판결

인천지방법원 2018. 4. 27 선고 2016가단51735 판결

전문

원고주식회사 A

피고주식회사 B

소송대리인 법무법인 명인

담당변호사 신명호, 차정환

변론 종결 2018. 4. 6.

판결 선고 2018. 4. 27.

주문

1. 원고의 청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청구 취지

피고는 원고에게 24,960,835원을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 C에게 2005. 10.부터 2006. 2.까지 배관자재 등을 납품한 물품대금채권을 가지고 있고, 위 채권 내역은 인천지방법원 2006차7456호 지급명령(2006. 6. 18. 확정)과 같다.

나. C은 2008. 8.경 설립된 주식회사 D(이하 'D'라 한다)의 대표이사이다.

다. C은 2016. 9. 9. 피고에게 자기 소유의 별지 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 채권최고액 80,000,000원, 채무자 C, 근저당권자 피고인 근저당권을 설정해 주기로 하는 계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하고, 2016. 9. 12. 인천지방법원 등기국 접수 제319185호로 그 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권설정등기'라 한다)를 마쳐 주었다.

라. 기술보증기금은 C에 대한 채권자로서 이 사건 근저당권설정계약을 사해행위로 취소하고 그 말소등기를 구하는 소를 인천지방법원 2016가단253623호로 제기하였고 원고는 기술보증기금의 보조참가인으로 위 소송에 참여하였으나, 위 법원은 '이 사건 근저당권설정계약은 사해행위에는 해당하나, 피고가 선의의 수익자에 해당한다'는 이유로 기술보증기금의 패소 판결을 2017. 9. 6. 선고하여 그 판결이 항소취하로 2017. 9. 26. 확정되었다.

마. 위 확정판결에서 인정한 주요 사실은 아래와 같다.

① 피고는 2016. 9. 9. 종전부터 거래관계에 있던 D에게 대기오염 방지시설 공사를 공사대금 198,000,000원(부가가치세 포함), 공사기간 2016. 9. 9.부터 2017. 1. 31.까지로 정하여 도급주기로 하는 계약(이하 '이 사건 공사계약'이라 한다)을 체결하였다.

② 피고는 2016. 9. 9. D에게 위 공사대금 선금금 명목으로 액면금 198,000,000원, 수취인 D, 발행일 2016. 9. 9., 만기일 2017. 2. 28.인 전자어음을 발행·교부하였다. D는 2016. 9. 12. 기업은행에서 위 전자어음 할인대금 189,306,342원을 지급받아 그 무렵 거래처 결제대금 등으로 사용하였다.

③ C은 2016. 9. 9. D가 이 사건 공사계약에 따른 선급금 명목으로 지급받은 공사대금의 반환채무를 담보하기 위하여 자기 소유의 이 사건 부동산에 관한 이 사건 근저당권설정계약을 체결하고 2016. 9. 12. 피고에게 이 사건 근저당권설정등기를 마쳐 주었다.

[인정근거] 갑 1, 3 내지 5호증, 을 1 내지 7호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가. 원고의 주장 요지

① 주위적 청구 : 피고와 D 사이에 거래가 있었을 뿐이지 피고와 C 개인 간의 거래는 없었던 것이므로 이 사건 근저당권의 피담보채권은 존재하지 않아서 이 사건 근저당권설정등기는 무효이다. 그런데, 이 사건 근저당권이 경매로 인하여 말소되면서 피고는 인천지방법원에서 36,152,214원을 배당받았으므로, 피고는 이 중 원고의 채권액 범위인 24,960,835원을 원고에게 부당이득으로 반환하여야 한다.

② 예비적 청구 : 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위이고 피고는 악의의 수익자이므로 이 사건 근저당권설정계약은 취소되어야 한다. 그런데, 이 사건 근저당권이 경매로 인하여 말소되면서 피고는 인천지방법원에서 36,152,214원을 배당받았으므로, 피고는 이 중 원고의 채권액 범위인 24,960,835원을 가액배상하거나 또는 부당이득으로 반환하여야 한다.

나. 판단

위 기초사실 및 위 각 증거에 의하면, 피고가 2016. 9. 9. D와 이 사건 공사계약을 체결하여 그 선급금 명목으로 전자어음을 발행·교부하였고, C은 위 선급금반환채무를 담보하기 위하여 자신이 소유한 이 사건 부동산에 관하여 이 사건 근저당권설정계약을 체결하고 근저당권설정등기를 마쳐준 사실을 인정할 수 있다.

또한, 위 각 증거에 의하면 이 사건 근저당권 설정 당시 C이 채무 초과 상태에 있었으나 피고는 근저당권설정계약 체결 당시 원고를 비롯한 C의 채권자들을 해하리라는 사정을 알지 못한 선의의 수익자에 해당된다고 봄이 상당하다[사해행위의 취소는 법원에 소를 제기하는 방법으로 청구할 수 있을 뿐 소송상의 공격방어방법으로 주장할 수 없는데(대법원 2005. 6. 9. 선고 2004다17535 판결,

대법원 1993. 1. 26. 선고 92다11008 판결 등 참조), 원고는 이 사건 근저당권이 경매절차에서 말소되었다는 이유로 이 사건 근저당권설정계약의 취소를 소로써 구하는 부분까지도 청구취지를 변경하면서 철회하였기도 하다].

따라서, 이와 다른 전제에 선 원고의 주장은 모두 이유 없다.

3. 결론

원고의 청구는 모두 이유 없어 기각한다.

판사박상준