

광주지방법원 2021. 7. 7 선고 2020나50323 판결 [사해행위취소]

재판경과

광주지방법원 2021. 7. 7 선고 2020나50323 판결

광주지방법원 2019. 11. 28 선고 2019가단504595 판결

전 문

원고, 항소인A 주식회사

소송대리인 변호사 허재영

피고, 피항소인B

소송대리인 변호사 나봉수

변론 종결2021. 5. 26.

판결 선고2021. 7. 7.

제1심판결광주지방법원 2019. 11. 28. 선고 2019가단504595 판결

주 문

1. 당심에서 감축 및 교환적으로 변경된 청구를 포함하여 제1심판결을 다음과 같이 변경한다.

가. 피고와 주식회사 C 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2018. 11. 20. 체결된 매매계약을 119,375,100원 한도 내에서 취소한다.

나. 피고는 원고에게 119,375,100원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 소송총비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 주문 제1의 가.항 및 나.항 기재와 같다[원고는 제1심에서 사해행위취소를 원인으로 주문 제1의 가.항 기재 매매계약의 전부 취소 및 그 원상회복으로 원물반환을 구하였다가, 당심에서 매매계약의 전부 취소 청구 부분을 일부 취소 청구로 감축하고 원물반환 청구 부분을 가액배상 청구로 교환적1)으로 변경하였으므로, 원물반환의 구 청구는 취하된 것으로 보게 되고, 청구가 감축된 매매계약의 일부 취소 청구 부분과 교환적으로 변경된 가액배상 청구 부분만이 심판 대상이 된다. 원고의 청구취지 변경에 따라 항소취지도 위와 같이 변경된 것으로 본다].

이 유

1. 기초사실

가. 원고의 주식회사 C에 대한 채권 발생

1) 주식회사 C(이하 C이라 한다)은 광주 동구 M동에서 총 84세대2)로 구성된 'I 아파트'(이하 이 사건 아파트라 한다)를 신축하는 사업을 시행한 회사이고, 원고는 주택건설사업, 토목공사업 등을 영위하는 회사로서 위 아파트 신축공사를 시공한 회사다.

2) 원고는 2015. 5. 12. C로부터 이 사건 아파트 신축공사를 도급받아 위 공사를 완성하였다.

3) 원고는 C로부터 일부 공사대금을 지급받지 못하자 C을 상대로 공사대금 청구의 소(광주지방법원 2018가합58245)를 제기하였는데, 위 사건 항소심(광주고등법원 2019나25201) 법원은 2020.

11. 18. "C은 원고에게 5,935,000,000원 및 이에 대한 2018. 11. 2.부터의 지연손해금을 지급하라"는 주문의 판결을 선고하였고, 위 판결은 그대로 확정되었다.

4) 또한 원고는 C에 2016. 12. 20.경부터 2017. 10. 20.경까지 금전을 대여하였으나 이를 변제받지 못하게 되자 C을 상대로 광주지방법원 2018가합60057호로 대여금 청구 소송을 제기하였고, 위 법원은 2019. 11. 28. "C은 원고에게 609,673,583원 및 이에 대한 2019. 1. 3.부터의 지연손해금을 지급하라"는 주문의 판결을 선고하였으며, 위 판결은 항소가 기각되어 그대로 확정되었다.

나. C의 재산 처분행위

1) 별지 목록 기재 부동산(이하 이 사건 부동산이라 한다)을 포함하여 이 사건 아파트 84세대는 가압류등기의 촉탁을 원인으로 2017. 11. 6. C 앞으로 소유권보존등기가 마쳐졌다.

2) C(당시 대표자 N3))은 D 주식회사(이하 D이라 한다. 대표자 E)에 이 사건 아파트 중 한 세대를 매수할 것을 권유하였고, 이에 D은 2018. 11. 13. C과 사이에 이 사건 부동산4)을 매매대금 275,947,000원에 매수하기로 하는 내용의 매매계약을 체결하였으며, 위 매매계약에 따라 C은 2018. 11. 14. D 앞으로 위 부동산에 관하여 위 매매를 원인으로 하는 소유권이전등기를 마쳐주었다.

그러나 D은 위 부동산 매매대금을 추후 지급하기로 하였을 뿐, 위 매매 당시에는 전혀 지급하지 않았다. 그 후 C은 D에 위 부동산 매매대금 지급을 독촉하였으나, D이 매매대금을 지급하지 못하자, 위 매매계약을 해제하였다.

3) 이 사건 부동산에 관한 C과 D 사이의 위 매매계약이 해제되고 난 후 C은 피고에게 할인된 금액으로 이 사건 부동산을 매수할 것을 제안하였고, 이에 피고는 2018. 11. 20. C로부터 이 사건 부동산을 매매대금 268,617,000원5)에 매수하기로 하는 매매계약(이하 피고와 C 사이에 체결된 2018. 11. 20.자 매매계약6)을 이 사건 매매계약이라 한다)을 체결하였으되, 다만 이 사건 부동산에 관한 등기가 D 명의로 마쳐져 있었던 이유로 매매계약서는 매매대금을 275,947,000원으로 하여 D과 사이에 작성하였으며, D은 2018. 11. 21. 이 사건 부동산에 관하여 피고 앞으로 위 매매를 원인으로 하는 소유권이전등기를 마쳐주었다.

다. 이 사건 매매계약 당시 C의 재산상태

1) 적극재산 : 6,681,837,200원(이 사건 부동산 제외 시 6,413,230,200원) ① 이 사건 부동산 시가

상당 : 268,607,000원7) ② 이 사건 아파트 64세대8) 분양잔금 또는 분양금액 상당 : 5,641,304,200원9) 10) ㉔ 부동산(이 사건 아파트 인근 토지인 광주 동구 S 임야 1,748m² 및 T 임야 495m²와 위 아파트 중 미분양 세대인 Q호 및 R호) 시가 상당 합계액 : 771,926,000원

원고는, C의 적극재산 중 위 ㉔ 부분과 관련하여, 2018. 11. 20. U 앞으로 소유권등기가 마쳐진 V호 및 W호와 2018. 11. 21. X 앞으로 소유권이전등기가 마쳐진 Y호 등 총 3세대를 제외한 5,060,658,100원이라고 주장하나(2021. 4. 8.자 준비서면), 갑 제19호증의 기재에 의하면 위 3세대에 관하여는 이 사건 매매계약 체결 일자인 2018. 11. 20. 기준으로 C이 합계 241,746,300원{= (268,607,000원 - 188,024,900원) 3세대} 상당의 분양잔금 채권을 가지고 있었다고 봄이 상당한데다(위 V호 및 W호에 관하여는 이 사건 매매계약 체결 일자와 같은 날 U 앞으로 소유권이전등기가 마쳐지긴 하였으나, 위 등기와 이 사건 매매계약의 선후가 불분명하므로 입증책임에 따라 피고에게 유리하게 판단한다), 을 제8호증의 32, 56의 각 기재에 의하면 이 사건 아파트 Z호는 2019. 1. 17. 주식회사 AA에, AB호는 2019. 5. 21. AC에게 각 분양된 것으로 모두 이 사건 매매계약 당시 C로서는 원고의 주장처럼 순서대로 104,872,100원, 93,442,100원의 분양잔금 채권이 아니라 분양금액(268,607,000원) 전액 상당(2세대 합계 537,214,000원)의 재산을 보유하고 있었다고 봄이 상당한바, 이 사건 매매계약 당시 C의 분양잔금 또는 분양금액 상당 채권액을 계산함에 있어서는 원고가 주장하는 5,060,658,100원에 앞서 본 3세대 분양잔금 241,746,300원과 위 2세대 분양금액 상당액 537,214,000원을 더하고 여기에서 원고가 반영한 104,872,100원과 93,442,100원을 공제한 5,641,304,200원(= 5,060,658,100원 + 241,746,300원 + 537,214,000원 - 104,872,100원 - 93,442,100원)으로 계산하는 것이 타당하다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

한편 피고는, 이 사건 매매계약 체결 당시 위 64세대에 대한 C의 분양잔금 등 적극재산이 발코니 확장공사비를 포함하여 을 제13호증의 1 내지 84 기재와 같이 합계 6,414,934,200원11)이라고 주장하나, 앞서 든 증거들 및 을 제14 내지 17, 19, 20호증의 각 기재와 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사실 또는 사정, 즉 ① 발코니 확장공사비는 각 세대별 14,300,000원으로 계약금 1,430,000원(계약 시)을 포함하여 중도금(분양 중도금 2회차 실행일)

2,860,000원과 잔금(입주지정일) 10,010,000원은 모두 C 명의 AN은행 계좌(계좌번호 1 생략)에 납부하는 방법으로 지급하여야 하는데, 피고가 제출한 위 계좌 내역에는 최초 수분양자들이 발코니 확장공사비 중 계약금에 해당하는 금액을 납부한 내역만 존재할 뿐이고, 발코니 확장공사비 중 중도금 지급 내역 및 이 사건 매매계약 이전에 분양잔금 지급을 완료한 수분양자들이 발코니 확장공사비 잔금을 지급한 내역은 찾아볼 수 없는 등으로 당심 변론 종결일 무렵까지 이 사건 매매계약 당시 이 사건 아파트 각 세대별 발코니 확장공사비 잔금 등 채권액이 얼마나 되는지를 확인할 수 있는 객관적이고도 충분한 자료는 제시되지 아니한 점(피고가 제출한 을 제13호증(세대별 분양대금 납부확인서)은 C이 임의로 작성한 것으로 수분양자의 서명 또는 날인이 없고, 달리 수납내역이 사실임을 뒷받침할 만한 객관적인 자료가 없으므로 이 부분 피고의 주장을 뒷받침하는 증거로 삼기에 부족하다), ② 또한 위 각 세대에 관한 분양계약 체결 이후 C이 관할 관청에 신고한 부동산거래계약신고필증(을 제18호증) 중 일부에 발코니 확장 등 선택비용으로 14,300,000원이 기재되어 있고, 해당 세대에 관한 등기부등본(을 제6호증) 중 일부에도 해당 분양금액에 발코니 확장공사비를 더한 금액이 거래가액으로 기재되어 있기는 하나, 다른 일부에는 거래가액이 기재되어 있지 않거나 피고가 주장하는 발코니 확장공사비를 더한 분양금액과 다른 금액이 거래가액으로 기재되어 있기도 한 점(예를 들어 AO호에 관한 등기부등본인 을 제6호증의 4에는 거래가액이 269,430,000원, AE호에 관한 등기부등본인 을 제6호증의 9에는 거래가액이 270,000,000원, AP호에 관한 등기부등본인 을 제6호증의 54에는 거래가액이 275,947,000원, Z호에 관한 등기부등본인 을 제6호증의 56에는 거래가액이 280,000,000원, AQ호에 관한 등기부등본인 을 제6호증의 81에는 거래가액이 309,300,000원, AR호에 관한 등기부등본인 을 제6호증의 82에는 거래가액이 274,879,000원, AS호에 관한 등기부등본인 을 제6호증의 83에는 거래가액이 310,897,000원으로 각 되어 있으나, 위 각 세대에 관하여 피고가 주장하는 발코니 확장공사비를 더한 분양금액은 순서대로 282,907,000원(을 제13호증의 4), 282,907,000원(을 제13호증의 9), 282,907,000원(을 제13호증의 54), 282,907,000원(을 제13호증의 56), 282,907,000원(을 제13호증의 81), 282,907,000원(을 제13호증의 82), 318,907,000원(을 제13호증의 83)이라는 것이어서 서로 일치하지 않는다) 등에 비추어 보면, 앞서 든 증거들만으로 이 사건 매매계약 체결 당시

C이 수분양자들에 대하여 피고의 주장과 같이 10,010,000원 또는 14,300,000원의 발코니 확장공사비 채권을 가지고 있다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, 피고의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다[나아가 갑 제19호증, 을 제7, 17호증의 각 기재에 의하면, 위 발코니 확장계약서(을 제14호증)에서 지정한 발코니 확장공사비 납부계좌는 C 단독 명의로 되어 있는 반면 이 사건 아파트 84세대에 관한 공급계약서에서 지정한 분양금액 납부계좌는 C과 주택도시보증공사 공동 명의로 되어 있어 서로 다른데다가, 이 사건 아파트 신축공사와 관련하여 C과 주택도시보증공사 사이에 체결된 주택공급신탁계약(2015. 9. 30.자)에 따라 C이 위 공사에 신탁한 이 사건 아파트 84세대의 총분양금액은 23,210,988,000원(= 268,607,000원 x 66세대 + 304,607,000원 x 18세대)으로서 발코니 확장공사와 관련된 부분은 포함되어 있지 않고, 주택도시보증공사가 확인한 C의 수분양자들에 대한 잔여 분양대금 채권 목록(갑 제19호증 첨부)에도 발코니 확장공사와 관련된 금액은 기재되어 있지 아니한 바, 이와 같은 사실관계 또는 사정 등에 비추어 보면, 피고가 주장하는 이 부분 발코니 확장공사비 채권이 (일부) 실제로 존재한다고 치더라도 C로서는 그에 상응하는 공사비 채무를 타에 부담한다고 봄이 상당한데(원고가 C에 대하여 가진다는 공사대금 채권에 이 부분 발코니 공사대금이 포함되었다고 볼 근거는 제시된 바 없다), C의 이 부분 발코니 공사비 채무를 아래에서 보는 바와 같이 이 사건 매매계약 당시 C의 소극재산에 포함하지 아니한 이상 위 발코니 확장공사비 채권 역시 이 부분 적극재산에 포함하지 아니함이 타당하다].

2) 소극재산 : 7,525,321,833원 ① 원고에 대한 공사대금 채무 : 5,935,000,000원

② 원고에 대한 차용금 채무 : 609,673,583원

③ 법인세 등 국세 체납액(2017. 9. 8.자 압류): 777,428,700원

④ AT조합 등에 대한 중도금 대출금 보증채무 : 203,219,550원(원고가 주장하는 2,170,603,626원 중 일부)

원고는, 위 ④ 부분과 관련하여, 이 사건 아파트 수분양자들 중 AU, AV, AW 등은 C과 이 사건 아파트에 관한 분양계약을 체결하면서 분양금액 중 중도금을 C 및 원고의 보증 아래 AT조합 등으로부터 대출을 받아 납부하기로 하였고, 이에 따라 위 AT조합 등으로부터 중도금 상당액을 대출받아 납부하였는데, 그 후 위 수분양자들이 분양계약을 해제하였음에도 C은 기 지급받은

분양대금을 수분양자들에게 반환하지 못하였고, 위 AT조합 등에도 그 대출 원리금을 상환하지 못하였으며, 이에 따라 원고가 2020. 12. 2. 보증인으로서 위 AT조합 등에 2,170,603,626원을 변제하는 것으로 채무 종결을 하였는바, C이 위 AT조합 등에 부담하는 위 금액 상당의 채무 또한 소극재산에 포함되어야 한다고 주장한다.

그러므로 보건대, 앞서 든 증거들과 갑 제7, 24호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면 원고와 C 등이 AT조합, AX조합, F조합(이하 AT조합 등이라 한다)과 사이에 이 사건 아파트 수분양자들이 위 AT조합들과 사이에 체결한 중도금 대출약정에 따라 부담하게 되는 대출금 반환채무를 보증하기로 하는 내용의 중도금대출 협약을 체결한 사실, C이 공사대금을 미지급하는 등의 사유로 이 사건 아파트 준공이 늦어지게 되자 그 수분양자들 중 AU, AV, AW, AY, AZ, BA, BB, BC, BD, BE, BF 등(분양받은 세대는 순서대로 AD, R, AE호, AF호, AG, AH호, AI호, AJ호, AK호, AL호, AM호임)이 위 세대에 관한 분양계약을 해약한 사실, 위 수분양자들이 AT조합 등에 부담하는 중도금 대출금 채무를 C이 변제하지 아니하자, 원고가 위 대출금 채무의 보증인으로서 2020. 12. 2.경 AT조합 등에 위 수분양자들이 부담하는 중도금 대출금 상당액인 1,957,595,727원을 대위하여 변제한 사실(위 금원 중 AV가 분양받은 R호에 관한 중도금 대출금은 203,219,550원이다)을 인정할 수 있는바, 이러한 사실관계 및 대법원 2011. 1. 13. 선고 2010다68084 판결¹²에서 실시하고 있는 법리 등에 비추어 보면 특별한 사정이 없는 한 C이 위 대출금 채무의 보증인으로서 AT조합 등에 부담하는 1,957,595,727원 상당의 채무 또한 이 부분 소극재산에 포함된다고 봄이 상당하다.

이에 대하여 피고는, 위와 같은 사유로 C이 AT조합 등에 중도금 대출금 상당의 채무를 부담하게 되었다고 하더라도 같은 금액 만큼이 이 사건 매매계약 체결 당시 C의 적극재산 산정 시 제외되었으므로 소극재산을 산정함에 있어서도 제외하여야 한다고 주장하므로 보건대, 위 11세대에 관한 C과 당초 수분양자들 사이의 분양계약이 해제되고 난 후 C이 위 11세대 중 당초 AV가 분양받았던 R호는 계속 보유하고, 나머지 10세대는 이 사건 매매계약 이후인 2018. 12. 7.부터 2019. 6. 3.까지 사이에 주식회사 BG, 주식회사 AA, 주식회사 BH, 주식회사 BI 등에 재차 분양(또는 매도)한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 을 제6호증의 14, 76, 52, 9, 58, 77, 6, 1313) 43, 67의 각 기재에 의하여 이를 인정할 수 있는바, 사정이 이와 같다면 C로서는 위와 같이 분양계약을

해제한 11세대에 대하여는 AT조합 등에 중도금 대출금 상당의 채무를 부담함과 동시에 동액 상당의 실물재산 또는 분양금액 채권을 확보하게 되었다고 할 것인데, 앞서 본 바와 같이 그 중 R호는 C이 계속 보유하고 있다고 판단하여 그 분양금액 상당 전액을 적극재산 산정 시 반영하였으므로, 위 세대에 관한 분양계약이 해제됨으로써 C이 AT조합 등에 부담하게 된 중도금 대출금 203,219,550원 상당의 채무는 이 부분 소극재산에 포함되어야 하되, 나머지 10세대에 관하여는 앞서 적극재산 산정 시 제외하였으므로 이 부분 소극재산을 산정함에 있어서도 제외함이 상당하다.

따라서 이 부분 피고의 주장은 일부 이유 있고, 위에서 인정한 부분을 제외한 원고의 이 부분 주장은 결국 이유 없다(피고가 2021. 4. 14.자 준비서면에 첨부한 분양잔금현황표 중 위 10세대 해당 중도금대출 란에는 당초 수분양자들이 AT조합 등에 부담하고 있던 중도금 대출금 상당액이 그대로 기재되어 있으나, 위 각 세대를 C로부터 재차 분양받거나 매수한 주식회사 BG 등이 AT조합 등으로부터 중도금 대출을 받았다거나 당초 수분양자들의 대출금 채무를 승계하였다고 볼 만한 사정은 확인할 수 없으므로¹⁴⁾ 위 분양잔금현황표 상의 기재는 이 부분 소극재산에 관한 원고의 주장이 배척될 것을 전제로 하는 것으로 선택하였다).

또한 원고는, C의 BJ에 대한 채무도 C의 소극재산에 포함되어야 한다고 주장한다.¹⁵⁾ 찰피건대, 갑 제22호증의 기재에 의하면, 이 사건 아파트 신축공사와 관련하여 BJ이 C에 553,000,000원 상당의 신용공여를 한 것으로 보이긴 하나, 을 제9호증의 기재에 의하면 위 신용공여는 C이 이 사건 아파트 신축공사 중 관할 관청으로부터 불법 개발행위 원상복구 명령을 받는 경우를 대비하여 그 원상복구비 예치금 등의 지급을 보증하거나 또는 산지전용 허가 및 신고와 관련하여 관할 관청에 납부할 예치금 등의 지급을 보증하기 위한 것으로서 C이 원상복구 의무 등을 불이행하는 경우에 비로소 구체화된다고 할 수 있는데, 당심 변론 종결일 무렵까지 C이 위 원상복구 의무 등을 불이행하였다고 볼 만한 아무런 증거가 없으므로, 위 신용공여 사실만으로 C이 BJ에 대하여 그 금액 상당의 구상금 채무를 부담한다고 할 수는 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 19, 22, 23, 24, 25, 29호증(각 가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다), 을 제1, 6, 7, 9, 14 16, 10, 11, 14 내지 18호증의 각 기재, 제1심증인 E의 증언 및 변론 전체의 취지

2. 판단

가. 사해행위취소 청구 사건에서의 피보전채권의 존재

위 인정사실에 의하면, 원고는 이 사건 매매계약 체결 이전에 C에 대하여 합계 6,544,673,583원(= 공사대금 채권 5,935,000,000원 + 대여금 채권 609,673,583원)의 금전채권을 가지고 있었는데, 원고의 C에 대한 위 금전채권은 이 사건 사해행위취소 청구 소송이 요건사실인 피보전채권에 해당한다.

나. C의 사해행위 및 사해의사

민법 제406조의 채권자취소권의 대상인 '사해행위'란 채무자가 적극재산을 감소시키거나 소극재산을 증가시킴으로써 채무초과상태에 이르거나 이미 채무초과상태에 있는 것을 심화시킴으로써 채권자를 해하는 행위를 말한다. 그리고 사해행위취소의 소에서 채무자가 그와 같이 채무초과상태에 있는지는 사해행위 당시를 기준으로 판단하여야 한다(대법원 2017. 10. 26. 선고 2015다254675 판결 등 참조).

살피건대, 앞서 인정한 사실관계에 의하면 이 사건 부동산에 관한 C과 D 사이의 2018. 11. 13.자 매매계약이 해제됨으로써 원상회복의 일환으로 C은 이 사건 부동산에 관한 사실상의 처분권을 확보하게 되었다고 할 것인바, 이 사건 매매계약 체결 당시 이 사건 부동산(또는 이에 관한 소유권이전등기청구권)은 C의 책임재산에 속한다고 할 것이고¹⁶⁾ 그 무렵 C이 적극재산보다 소극재산이 더 많은 채무초과상태에 있었음이 분명한 이상,¹⁷⁾ C이 이 사건 부동산을 매각하여 일부 선순위 채권자에 대한 변제에 충당하였다거나 경영상의 필요에 의하여 이 사건 부동산을 처분할 수밖에 없는 사정에 있었다는 등의 특별한 사정을 찾아볼 수 없는 이 사건에서, C과 피고 사이의 이 사건 매매계약은 원고를 비롯한 C의 일반채권자들에 대하여 공동담보가 되는 책임재산을 감소 또는 악화시키는 행위로서 채권자인 원고에 대하여 사해행위가 되고, 앞서 기초사실에서 본 사실관계를 종합하면 C로서는 이 사건 매매계약이 채권자인 원고를 해하는 것임을 인식하고 있었다고 봄이 상당하며, 이 경우 수익자에 해당하는 피고의 악의는 추정된다.

다. 피고의 선의 항변 및 이에 대한 판단

이에 대하여 피고는, 이 사건 매매계약을 체결하면서 매매대금 지급을 위하여 AT조합 등으로부터 178,100,000원을 대출받았고, 나머지 대금은 직접 C 명의 계좌로 송금하였으며, C이 이 사건 부동산을 처분함으로써 채무초과 상태에 이른다는 점을 전혀 알지 못하였으므로, 설사 이 사건

매매계약이 사해행위에 해당한다고 하더라도 피고의 선의의 수익자(또는 전득자)에 해당한다고 항변한다.

사해행위취소 소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자가 자신의 책임을 면하려면 재산권을 목적으로 하는 법률행위가 사해행위임을 몰랐다는 사실, 즉 자신의 선의를 증명할 책임이 있는바(대법원 2015. 6. 11. 선고 2014다237192 판결 참조), 이 경우 수익자의 선의 여부는 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 아니 되며(대법원 2006. 7. 4. 선고 2004다61280 판결 등 참조), 채무자와 수익자의 관계, 채무자와 수익자 사이의 처분행위의 내용과 그에 이르게 된 경위 및 동기, 처분행위의 거래조건이 정상적이고 이를 의심할 만한 특별한 사정이 없으며 정상적인 거래관계임을 뒷받침할만한 객관적인 자료가 있는지, 처분행위 이후의 정황 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 논리적·경험칙에 비추어 합리적으로 판단하여야 한다(대법원 2008. 7. 10. 선고 2007다74621 판결 등 참조).

그러므로 보건대, 갑 제1호증, 을 제2, 3호증의 각 기재에 의하면, 피고가 이 사건 매매계약을 체결한 후 매매대금 중 90,592,100원은 C 명의 예금 계좌로 송금하고, 나머지 대금은 F조합으로부터 대출받아 지급하였으며, 위 대출과 관련하여 이 사건 부동산에 관하여 피고 앞으로 소유권이전등기가 마쳐지고 난 직후 위 F조합 등이 위 대출금에 예상되는 이자를 더한 금액 정도를 채권최고액으로 하는 근저당권등기를 마친 사실을 인정할 수는 있다.

그러나 한편 갑 제10, 12, 16호증, 을 제1호증의 각 기재, 제1심법원의 F조합에 대한 금융거래정보제출명령 회신 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사실 또는 사정, 즉 ① 피고는 2018. 11. 20. C와 사이에 이 사건 매매계약을 체결하였으나, 피고가 계약금을 포함하여 매매대금 전액을 지급한 날은 매매계약 다음 날인 2018. 11. 21.로서 일반적인 거래관행에 비추어 선뜻 납득하기 어려운 점(을 제10호증의 1의 기재에 의하면, 피고는 2019. 3. 23.에 이르러서야 이 사건 부동산을 타에 임대한 사실을 인정할 수 있는데, 이는 이 사건 매매계약 무렵 피고가 이 사건 부동산을 즉시 인도받아 사용해야 할 만한 사정이 없었음을 보여준다), ② 이 사건 매매계약 체결 당시 작성된 매매계약서는 매도인을 실제 매도인인 C이 아니라 D로 하는 것임에도

특약사항 란에는 실제 매도인이 누구인지 또는 매매대금을 누구에게 지급하기로 하는 것인지 등에 관하여 아무 내용도 기재되어 있지 아니한 점, ③ 피고는 위 매매대금 중 90,592,100원을 C 명의 계좌로 송금하는 방법으로 지급하였는데, 피고가 위 돈을 마련한 경위 등을 전혀 밝히고 있지 아니한 점(제1심법원의 BK은행, BL단체(BM))에 대한 각 금융거래정보제출명령 회신에 의하면, 이 사건 매매계약 체결일 무렵 피고 명의 위 각 금융기관 예금계좌의 잔고는 수십~수백만 원 정도에 불과하여 피고가 C에 지급한 위 매매대금의 원천이 되었다고 보기 어렵다}, ④ 이 사건 매매계약 이후 피고는 BN(피고의 딸 BO의 시모), BO(피고의 딸) 등으로부터 송금받은 금원을 재원으로 하여 F조합 등으로부터 대출받은 금원의 이자 등을 변제하고 있고, 2019. 4. 12. BN으로부터 30,000,000원을 송금받기도 하였는데(갑 제16호증, 이에 대하여 피고는 이 사건 부동산을 타에 임대하고 임차인으로부터 받은 임차보증금 30,000,000원을 BN에게 빌려주었다가 돌려받은 것이라고 주장하나, 을 제10호증의 1의 기재만으로는 이를 인정하기에 부족하고 달리 피고의 이 부분 주장을 인정할 만한 증거가 없으므로 피고의 위 주장은 받아들이지 아니한다), 위 BN 명의 BK은행 예금 계좌(갑 제12호증)에는 C로부터 2019. 1. 30. 500,000,000원, 256,000,000원, 2019. 4. 1. 171,803,028원 등 경위를 알 수 없는 거액의 금원이 입금된 내역은 물론이고 이 사건 아파트 중 일부 세대를 분양받았다는 U, X, 주식회사 AA, BP, BQ 등과 사이에 여러 차례 금전거래가 있었던 것으로 확인되는데다가, BN 명의 위 계좌의 입출금명 란에는 2019. 2. 13.에는 U이 분양받은 W호, X이 분양받은 Y호, BR가 분양받은 BS호, BT가 분양받은 BU호, 2019. 2. 25.에는 BQ이 분양받은 BV호, 2019. 2. 26.에는 U이 분양받은 V호, 2019. 2. 27.에는 위 BS호, 위 BU호, 2019. 3. 26. 위 BS호, 피고가 분양받은 이 사건 부동산(BW호), 위 BV호, 2019. 5. 27.에는 BX이 분양받은 BY호, 2019. 5. 28.에는 BZ가 분양받은 CA호, 위 BV호, 2019. 7. 19.에는 주식회사 BG이 매수한 AL호, 2019. 7. 31.에는 BT 동구청, BQ 동구청, U 동구청, CB(CC호 수분양자) 동구청, BR 동구청, 2019. 9. 30. X(Y호 수분양자) 동구청, 2019. 10. 17.에는 C 동구청이라고 기재되어 있는 등으로 이 사건 아파트 분양세대와 관련된 선수금, 대출이자, 관리비, 지방세 등이 지속적으로 지출된 내역이 존재하여 BN은 C과 사이에 경제적인 관점에서 특별한 이해관계를 가지고 있었던 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면, 앞서 인정한 바와 같은 피고의 이 사건 부동산 매매대금 완불 및 이 사건 부동산에 관하여 금융기관

앞으로 근저당권을 설정해 준 사실만으로 이 사건 매매계약이 사해행위에 해당한다는 점에 관한 피고의 악의 추정을 뒤집고 선의였음을 인정하기에 부족하고 달리 피고의 위 항변을 인정할 만한 객관적이고도 납득할 만한 증거가 없으므로 피고의 선의 항변은 받아들이지 아니한다.

라. 사해행위취소 및 원상회복 범위

1) 사해행위의 취소 이상에서 본 바와 같이 이 사건 매매계약은 원고를 비롯한 C의 일반채권자들에 대하여 공동담보가 되는 책임재산을 감소 또는 악화시키는 행위로서 채권자인 원고에 대하여 사해행위가 되고, C의 사해의사 및 이에 대한 피고의 악의는 추정되는바, 다른 특별한 사정이 없는 한 C의 채권자인 원고의 청구에 따라 이 사건 매매계약은 사해행위로서 취소되어야 한다(취소의 범위는 아래 2)항에 기재함).

2) 원상회복의 범위 어느 부동산에 관한 법률행위가 사해행위에 해당하는 경우에는 원칙적으로 그 사해행위를 취소하고 소유권이전등기의 말소 등 부동산 자체의 회복을 명하여야 하는 것이나, 원물반환이 불가능하거나 현저히 곤란한 경우에는 원상회복의무의 이행으로서 사해행위 목적물의 가액 상당의 배상을 명하여야 하는 것이고, 이러한 가액배상에 있어서는 일반 채권자들의 공동담보로 되어 있어 사해행위가 성립하는 범위 내의 가액의 배상을 명하여야 하는 것이므로, 사해행위 후 그 목적물에 관하여 선의의 제3자가 저당권을 취득하였음을 이유로 가액배상을 명하는 경우에는 사해행위 당시 일반 채권자들의 공동담보로 되어 있었던 부동산 가액 전부의 배상을 명하여야 할 것이고, 그 가액에서 제3자가 취득한 저당권의 피담보채권액을 공제할 것은 아니다(대법원 2003. 12. 12. 선고 2003다40286 판결 등 참조).

그러므로 보건대, 이 사건 매매계약 이후 이 사건 부동산에 관하여 2018. 11. 21. 근저당권자를 F조합으로 하는 채권최고액 193,320,000원의 근저당권등기가, 2018. 12. 3. 근저당권자를 AT조합으로 하는 채권최고액 20,000,000원의 근저당권등기가 각 마쳐진 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제1호증의 기재에 의하여 이를 인정할 수 있고, 위 각 금융기관들은 이 사건 매매계약에 관하여는 제3자에 해당하는바, 이 사건 매매계약이 사해행위에 해당하여 취소되더라도 수익자인 피고가 이 사건 부동산에 관한 위 각 금융기관들의 근저당권을 말소하여 제한이 없는 상태로 회복하여 이전해 줄 수 있다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 위 부동산의 원물반환은 불가능하거나

현저히 곤란하게 되었다고 할 것이다. 따라서 사해행위취소에 따른 원상회복은 이 사건 부동산 가액 전부의 배상을 명하는 방법에 의하여 할 수 있다(다만 이러한 경우에도 원물반환을 구하는 것이 금지되는 것은 아니다¹⁸⁾).

나아가 피고가 배상해야 하는 이 사건 부동산 가액에 관하여 보건대, 갑 제26호증의 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 당시 변론종결일에 가까운 2021. 3. 9. 기준 이 사건 부동산의 시가는 297,400,000원¹⁹인 사실이 인정되고, 이 사건 부동산의 당시 변론종결일 기준 가액도 2021. 3. 9. 이후 부동산시장의 급박한 변동이 있었다고 볼 근거가 없는 이상 동액 상당일 것으로 추인되는바, 이 사건 매매계약 취소에 따른 원상회복으로 피고는 원고에게 297,400,000원과 그에 대한 지연손해금을 지급하여야 할 것이나, 원고가 가액배상으로 위 금액보다 적은 119,375,100원과 그에 대한 지연손해금 지급만을 구하고 있으므로, 이 사건 매매계약은 119,375,100원 한도 내에서 취소함이 상당하고, 피고는 원고에게 119,375,100원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 민법이 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면 당심에서 감축 및 교환적으로 변경된 청구를 포함한 원고의 이 사건 청구는 모두 이유 있으므로 이를 인용하여야 할 것인바, 제1심판결은 이와 결론을 달리하여 부당하므로, 이에 대한 원고의 항소를 받아들여, 당심에서 감축 및 교환적으로 변경된 청구를 포함하여 제1심판결을 위와 같이 변경하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사황진희

판사박정운

판사정영하

별지

- 1) 원고는 이 부분 청구를 "예비적 청구"의 추가에 해당한다고 하면서 주위적 청구인 기존 청구를 취하한다고 하였으나, 원고가 구하는 이 사건 청구는 그 표현에도 불구하고 위와 같이 정리된다.
- 2) 그 중 66세대는 분양금액이 268,607,000원이고, 나머지 18세대는 304,607,000원이다.
- 3) 이 사건 제1심 증인 E에 대한 증인신문조서(녹취록 포함)에는 E이 "O"이라고 증언한 것으로 되어

있기도 하나 발음 또는 청취 등의 과정에서 오기한 것으로 보인다.

4) 갑 제19호증, 을 제14호증의 1의 각 기재에 의하면, 2018. 11. 1. 기준 이 사건 부동산의 분양금액은 268,607,000원이고, 중도금 대출 등을 통해 당초 수분양자가 그 중 188,024,900원을 납부하였던 사실, 당시 위 부동산에 관하여는 P이 C과 사이에 2015. 10. 13. 발코니 확장계약을 체결한 사실을 각 인정할 수 있는바, C이 이 사건 부동산을 D에 매도하기 전에 이미 다른 수분양자(위 P이 최초 수분양자였던 것으로 보인다)와 사이에 이 사건 부동산에 관한 분양계약이 체결된 상태였던 것으로 보인다. 다만, 이 사건은 위 부동산에 관하여 원고와 피고 사이에 체결된 2018. 11. 20.자 분양계약이 사해행위인지 여부가 쟁점인 사안이므로, 당초 수분양자가 누구인지 등은 고려하지 않기로 한다.

5) 피고가 제출한 2020. 9. 15.자 준비서면 및 을 제2, 3호증의 각 기재에 의함.

6) 원고는 이 매매계약의 취소 및 그 원상회복을 구하고 있다.

7) 갑 제19호증의 기재 및 피고의 2019. 5. 10.자 준비서면에서의 주장에 기초함.

8) 전체 84세대 중 이 사건 부동산과 이 사건 매매계약 체결 일자인 2018. 11. 20. 이전에 처분되었거나 등기 이전된 17세대 및 C이 보유하고 있는 Q호, R호 2세대 등 총 20세대를 제외함.

9) 피고의 2021. 4. 14.자 준비서면 첨부 분양잔금현황표 순번 20번부터 84번까지 합계 란 기재 금액에서 이 사건 부동산인 22번을 제외하고, 발코니잔금 란 기재 금액을 모두 제외한 나머지(분양잔금 란 기재와 같음) 금액 합계임(= 6,699,580,500원 - 94,882,100원 x 3세대 - 14,300,000원 x 31세대 - 10,010,000원 x 33세대). (발코니잔금 란 기재 금액을 제외한 이유는 아래에 기재함).

10) 이 사건 매매계약 이후 분양계약이 해제되어 C이 분양금액 상당의 재산을 가진다고 봄이 상당한 AD, AE호, AF호, AG, AH호, AI호, AJ호, AK호, AL호, AM호 등 10세대에 대하여도 (이 사건 매매계약 당시에는 위 각 세대에 관한 분양계약이 유효하게 유지되고 있었으므로) 이 부분 적극재산을 산정함에 있어서는 분양잔금만 포함하였다.

11) 이 사건 매매계약 체결 일자인 2018. 11. 20.이므로 피고 주장 금액인

6,699,580,500원(2018. 11. 13. 기준)에서 2021. 4. 14.자 준비서면 첨부 분양잔금현황표 순번

17번부터 19번까지 분양잔금 란 기재 금액의 합계액인 284,646,300원을 제외함.

12) 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지만, 그 사해행위 당시에 이미 채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 터잡아 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립된 경우에는, 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다. 채권자취소권 행사의 요건인 채무자의 무자력 여부를 판단함에 있어서 그 대상이 되는 소극재산은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지 않지만, 그 사해행위 당시에 이미 채무 성립의 기초가 되는 법률관계가 성립되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 터잡아 채무가 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채무가 성립된 경우에는 그 채무도 채무자의 소극재산에 포함시켜야 한다(대법원 2011. 1. 13. 선고 2010다68084 판결).

13) 피고가 제출한 2021. 4. 14.자 준비서면 첨부 분양잔금현황표 순번 82번 입증방법 란 기재 제6호증의 5는 오기임이 분명하다.

14) 을 제6호증의 11 등의 기재에 의하면, 이 사건 아파트가 준공된 후 이 사건 아파트 세대에 관하여 당초 수분양자 앞으로 소유권이전등기가 마쳐지면서 중도금 대출 채권자인 AT조합 등 앞으로는 그 대출 채권을 담보하기 위한 근저당권 등기가 설정된 사실을 인정할 수 있으나, 을 제6호증의 14, 76, 52, 9, 58, 77, 6, 13, 43, 67 등 위 10세대에 관한 등기부에는 AT조합 등 위에서 본 중도금 대출금 채권자를 근저당권자로 하는 근저당권등기가 마쳐져 있지 않다.

15) 이외에도 원고는, 주택도시보증공사의 C에 대한 신용공여액 1,625,000,000원도 C의 소극재산에 포함되어야 한다는 취지로 주장하기도 하였으나, 2021. 4. 8.자 준비서면에서는 C의 소극재산 항목에서 위 신용공여액을 제외하였으므로, 이 부분 신용공여액이 C의 소극재산에 포함되는지 여부에 관하여는 판단하지 아니한다.

16) 실질적 매도인과 매수인 사이의 법률행위 자체를 사해행위취소 대상으로 삼을 수 있다는 점에 관하여는 대법원 2012. 10. 25. 선고 2011다107382 판결, 대법원 2016. 7. 29. 선고 2015다56086 판결 등 참조.

17) 위 인정사실에 의하면, C의 적극재산은 6,681,837,200원(이 사건 부동산 제외 시

6,413,230,200원)이고, 소극재산은 7,525,321,833원으로 그 차액이 -843,484,633원(이 사건 부동산 제외 시 -1,112,091,633원)인바, 피고의 주장과 같이 이 사건 매매계약 당시 C이 64세대의 수분양자들에 대하여 발코니 확장공사비 채권을 가진다고 하더라도, 그 금액은 773,630,000원(= 14,300,000원 x 31세대 + 10,010,000원 x 33세대)에 불과하여, 이 사건 매매계약으로 인해 C이 채무초과 상태(일반채권자들의 공동담보의 부족상태를 유발한 행위)에 이른다는 점은 변함이 없다. 18)대법원 2006. 12. 7. 선고 2004다54978 판결, 대법원 2018. 12. 28. 선고 2017다265815 판결 등 참조.

19) 피고는, 원고가 이 사건 부동산이 아닌 이 사건 아파트 AO호에 관한 감정평가액을 기준으로 이 사건 부동산의 가액을 위와 같이 주장하고 있다고 하나, 위 금액은 이 사건 부동산인 BW호에 관한 감정평가액임이 분명하므로, 피고의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.