

서울남부지방법원 2021. 8. 19 선고 2020가단207684(본소), 2020가단251520(반소) 판결
[근저당권말소 청구의 소 · 사해행위취소]

전 문

원고(반소피고) 주식회사 A

소송대리인 변호사 장진호

소송복대리인 변호사 임동수

피고(반소원고) B 주식회사

소송대리인 C, D

변 론 종 결 2021. 7. 8.

판 결 선 고 2021. 8. 19.

주 문

1. 원고(반소피고)의 본소청구 및 피고(반소원고)의 반소청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용 중 본소로 인한 부분은 원고(반소피고)가 부담하고, 반소로 인한 부분은 피고(반소원고)가 부담한다.

청 구 취 지

가. 본소 : 피고(반소원고, 이하 ‘피고’라고만 한다)는 원고(반소피고, 이하 ‘원고’라고만 한다)에게 별지 목록 기재 자동차(이하 ‘이 사건 자동차’라고 한다)에 관하여 대구광역시 차량등록사업소 2019. 10. 18. 접수 E로 마친 저당권설정등록의 말소등록절차를

이행하라.

나. 반소 : 원고는 F와 사이에 이 사건 자동차에 관하여 2019. 12. 26.자로 체결된 당사자 거래이전 계약을 취소하고, 원고는 피고에게 36,500,000원 및 이에 대하여 2019. 12. 27.부터 이 사건 반소장 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. F은 이 사건 자동차를 구입하기 위해 2019. 10. 16. 피고로부터 대출기간 60개월, 이율 5.3%으로 하여 4,330만원을 대출(이하 ‘이 사건 대출’이라고 한다)받음과 아울러 2019. 10. 18. 접수 E로 피고에게 이 사건 자동차에 관하여 채무자 F, 저당권자 피고, 채권가액 100만원으로 된 저당권(이하 ‘이 사건 저당권’이라고 한다)을 마쳐주었다.

나. F은 2019. 10. 22. 접수 G로 H에게 이 사건 자동차에 관하여 채무자 F, 저당권자 H, 채권가액 3,600만원으로 된 저당권(이하 ‘이 사건 2순위 저당권’이라고 한다)을 마쳐 주었다.

다. 이후 원고는 F으로부터 이 사건 자동차를 매수하여(이하 ‘이 사건 거래이전계약’이라고 한다) 2019. 12. 26. 이 사건 자동차에 관한 소유권이전등록을 받았다.

라. 원고는 2020. 1. 31. 이 사건 저당권의 채권가액 상당의 1,000만원 및 그에 관한 이자를 피고 앞으로 공탁을 하였다는 이유로 이 사건 저당권의 말소를 구하는 이 사건 본소를 제기한 후, 이 사건 소송계속 중이던 2020. 3. 4. I에게 이 사건 자동차에 관한 소유권이전등록을 마쳐 주었다.

마. 피고가 F에 대한 이 사건 대출금채권 원리금은 2020. 4. 8. 현재 40,250,747원이다.

[인정근거] 다툼이 없는 사실, 갑 제1호증, 을 제1, 2호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 본소청구에 관한 판단

가. 원고의 주장

원고는 이 사건 자동차를 F으로부터 매수한 소유자이므로, 원고는 이 사건 저당권자인 피고에 대하여 이 사건 자동차의 제3 취득자에 해당한다.

원고는 피고에게 이 사건 저당권의 채권가액 상당의 100만원 및 그에 관한 이자를 공탁하는 방법으로 변제하였으므로, 피고는 이 사건 제3취득자인 원고에게 이 사건 저당권설정등록의 말소등록절차를 이행할 의무가 있다.

나. 판단

저당권이 설정된 자동차의 제3취득자는 그 자동차로 담보된 채권을 변제하고 저당권의 소멸을 청구할 수 있고(민법 제364조), 근저당권이 설정된 후에 그 자동차의 소유권이 제3자에게 이전된 경우에는 현재의 소유자가 자신의 소유권에 기하여 피담보채무의 소멸을 원인으로 그 근저당권설정등기의 말소를 청구할 수 있다(대법원 1994. 1. 25. 선고 93다16338 전원합의체 판결 참조).

살피건대, 원고가 이 사건 소송계속 중이던 2020. 3. 4. I에게 이 사건 자동차에 관한 소유권이전등록을 마쳐 준 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 이 사건 자동차의 현재 소유자인 I이 이 사건 저당권의 말소를 구함은 별론으로 하고, 원고가 더 이상 이 사건 자동차의 소유권을 가지고 있지 않은 이상 이 사건 저당권의 말소를 구할 수 없다.

따라서 이 사건 자동차의 소유권자임을 전제로 한 원고의 위 주장은 더 나아가 살펴 볼 필요 없이 이유 없다.

3. 반소청구에 관한 판단

가. 이 사건 반소에 대한 본안전 항변에 관한 판단

피고가 이 사건 거래이전계약은 사해행위에 해당한다고 주장하면서 이 사건 거래이전계약의 취소 및 가액반환을 구하는 이 사건 반소에 대하여, 원고는 채권자취소권은 상대적효력만을 가지고 있고, 원상회복의무에 소급효도 인정되지 않을 뿐만 아니라, 이 사건 본소의 청구 또는 방어의 방법과 아무런 관련이 없어 반소의 요건에 대항하지 않으므로, 이 사건 반소는 부적법하다고 항변한다. 사해행위취소소송은 형성의 소로서 그 판결이 확정됨으로써 비로소 권리변동의 효력이 발생하나,

민법 제406조 제1항은 채권자가 사해행위의 취소와 원상회복을 법원에 청구할 수 있다고 규정함으로써 사해행위취소청구에는 그 취소판결이 미확정인 상태에서도 그 취소의 효력을 전제로 하는 원상회복청구를 병합하여 제기할 수 있도록 허용하고 있고, 원고가 매매계약 등 법률행위에 기하여 소유권을 취득하였음을 전제로 피고를 상대로 일정한 청구를 할 때, 피고는 원고의 소유권 취득의 원인이 된 법률행위가 사해행위로서 취소되어야 한다고 다투면서, 동시에 반소로써 그 소유권 취득의 원인이 된 법률행위가 사해행위임을 이유로 법률행위의 취소와 원상회복으로 원고의 소유권이전등기의 말소절차 등의 이행을 구하는 것도 가능한데, 위와 같이 원고의 본소 청구에 대하여 피고가 본소 청구를 다투면서 사해행위의 취소 및 원상회복을 구하는 반소를 적법하게 제기한 경우, 사해행위의 취소 여부는 반소의 청구원인임과 동시에 본소 청구에 대한 방어방법이자, 본소 청구 인용 여부의 선결문제가 될 수 있다. 그 경우 법원이 반소 청구가 이유 있다고 판단하여, 사해행위의 취소 및 원상회복을 명하는 판결을 선고하는 경우, 비록 반소 청구에 대한 판결이 확정되지 않았다고 하더라도, 원고의 소유권 취득의 원인이 된 법률행위가 취소되었음을 전제로 원고의 본소 청구를 심리하여 판단할 수 있다고 봄이 타당하고, 그때에는 반소 사해행위취소 판결의 확정을 기다리지 않고, 반소 사해행위취소 판결을 이유로 원고의 본소 청구를 기각할 수 있다. 본소와 반소가 같은 소송절차 내에서 함께 심리, 판단되는 이상, 반소 사해행위취소 판결의 확정 여부가 본소 청구 판단 시 불확실한 상황이라고 보기 어렵고, 그로 인해 원고에게 소송상 지나친 부담을 지운다거나, 원고의 소송상 지위가 불안정해진다고 볼 수도 없고, 오히려 이로써 반소 사해행위취소소송의 심리를 무위로 만들지 않고, 소송경제를 도모하며, 본소 청구에 대한 판결과 반소 청구에 대한 판결의 모순 저축을 피할 수 있다(대법원 2019. 3. 14. 선고 2018다277785, 277792 판결).

따라서 원고의 본안전 항변은 이유 없다.

나. 피고의 주장

F은 이 사건 거래이전계약 당시 채무초과 상태에 있었는데, 이 사건 거래이전계약은 이 사건 대출금 채권자인 피고를 해하는 행위이므로, 피고는 이 사건 거래이전계약의 취소를 구하는 한편, 이 사건 거래이전계약의 수익자인 원고에 대하여 가액배상으로 이 사건 자동차의 시세가격인 3,650만원 및

그에 대한 지연손해금을 구한다.

다. 판단

채무자가 양도한 목적물에 담보권이 설정된 경우라면 그 목적물 중에서 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산은 피담보채권액을 공제한 나머지 부분만이라 할 것이고 그 피담보채권액이 목적물의 가격을 초과하고 있는 때에는 당해 목적물의 양도는 사해행위에 해당한다고 할 수 없다(대법원 2003. 11. 13. 선고 2003다39989 판결 참조).

살피건대, 이 사건 거래이전계약 이전에 F이 2019. 10. 22. H에게 이 사건 2순위 저당권을 마쳐 주었고, 이 사건 2순위 저당권의 채권가액이 3,600만원인 사실은 앞서 본 바와 같은바, 이 사건 저당권의 채권가액 100만원에다가 이 사건 2순위 저당권의 채권가액 3,600만원을 합한 3,700만원은 이미 피고가 주장하고 있는 목적물의 가격 3.650만원을 초과하고 있으므로, 이 사건 거래이전계약은 사해행위에 해당한다고 할 수 없다.

피고는 이 사건 2순위 저당권의 피담보채무의 부담행위 또한 사해행위에 해당하거나, 통정허위표시로 인한 무효임을 전제로 이 사건 거래이전계약의 취소를 구하는 취지이나, 사해행위취소는 반드시 소로써만 주장할 수 있고, 위 소는 채권자가 취소원인을 안 날로부터 1년 내에 제기하여야 하며(민법 제406조 제2항), 여기서 제척기간의 기산일로 규정되어 있는 ‘채권자가 취소원인을 안 날’이라 함은 채무자가 채권자를 해함을 알면서 법률행위를 한 사실을 채권자가 안 때를 의미하는바, 피고는 적어도 이 사건 소장에 첨부된 이 사건 자동차의 등록원부를 송달받은 2020. 2. 20.경 이 사건 2순위 저당권의 피담보채무의 부담행위가 사해행위에 해당함을 알았다고 봄이 상당하므로, 현재로서는 위 제척기간으로 인하여 이 사건 2순위 저당권의 피담보채무의 부담행위의 취소를 구할 수도 없고, 이 사건 2순위 저당권의 피담보채무의 부담행위가 통정허위표시에 의한 것이라고 인정할 아무런 증거 또한 없다.

따라서 피고의 주장은 더 나아가 살펴 볼 필요 없이 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 본소청구 및 피고의 반소청구 모두 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이

판결한다.

판사 손승우

[별지목록]

자동차의 표시

자동차등록번호
재원관리번호 A01-1-00056-0190-1319
차명 카니발 리무진
차종 승용 대형
차대번호
원동기 형식 D4HB
용도 자가용
연식 2020
최종소유자 주식회사
사용본거지 대구광역시 달성군 - 호

