

서울서부지방법원 2021. 5. 13 선고 2019가합36592 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 A

소송대리인 법무법인 큐브

담당변호사 윤승환

피 고 1. 주식회사 B

2. 주식회사 C

피고들 소송대리인 법무법인 홍익

담당변호사 임성빈

변 론 종 결 2021. 4. 22.

판 결 선 고 2021. 5. 13.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

별지 목록 기재 각 부동산에 관하여, 피고 주식회사 B과 소외 D 사이에 2019. 5. 20. 체결된

소유권이전등기청구권가등기 설정계약을 취소하고, 피고 주식회사 C와 소외 D 사이에 2019. 5. 20. 체결한 근저당권설정계약을 취소하고, 피고 주식회사 B은 소외 D에게 서울서부지방법원 등기국 2019. 5. 20. 접수 제49960호로 마친 소유권이전등기청구권가등기의 말소등기절차를 이행하고, 피고 주식회사 C는 소외 D에게 서울서부지방법원 등기국 2019. 5. 20. 접수 제49959호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초 사실

가. 원고는 2009. 7. 16. 주식회사 E(이하 'E'이라 한다)과 사이에 소외 D 소유의 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 각 부동산'이라 한다) 및 당시 원고 소유였던 서울 서대문구 F 대 181.8㎡ 및 그 지상 건물(이하 '이 사건 원고 소유 각 부동산'이라 한다)을 포함한 총 24개의 토지 및 건물(나머지는 D의 소유였다)을 공동담보로 제공하면서 채무자 원고, 근저당권설정자 원고 및 D, 채권최고액 5,600,000,000원으로 하는 내용의 '(근)저당권 설정계약'을 체결하였다(이하 '이 사건 근저당권 설정계약'이라 한다). 이 사건 근저당권 설정계약에 따라 원고는 2009. 7. 17. 이 사건 원고 소유 각 부동산에 관하여 채권최고액 5,600,000,000원, 채무자 원고, 근저당권자 E으로 하는 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권'이라 한다)를, D도 같은 날 이 사건 각 부동산에 관하여 위와 같은 내용의 근저당권설정등기를 마쳤다.

나. 원고는 2011. 11. 30. 이 사건 원고 소유 각 부동산에 관하여 2011. 11. 28.자 설정계약에 따라 채권최고액 4,560,000,000원, 채무자 원고, 근저당권자 주식회사 G(이하 'G'이라 한다)으로 하는 근저당권설정등기를 마쳤다.

다. 원고는 2011. 11. 30. E과 사이에 이 사건 원고 소유 각 부동산에 관하여 설정된 이 사건 근저당권을 말소하고 같은 날 이 사건 원고 소유 각 부동산을 이 사건 근저당권의 공동담보로서 추가하면서 채무자 및 추가근저당권설정자를 원고로 하는 내용의 '추가근저당권 설정계약'을

체결하였다(이하 '이 사건 추가근저당권 설정계약'이라 한다). 이 사건 추가근저당권 설정계약에 따라 원고는 2011. 12. 9. 이 사건 원고 소유 각 부동산에 관하여 이 사건 근저당권의 공동담보로 추가하는 근저당권설정등기를 마쳤다.

라. 이 사건 각 부동산에 관하여, 피고 주식회사 B(이하 '피고 B'이라 한다)은 2019. 5. 20.자 매매예약을 원인으로 하여 서울서부지방법원 등기국 2019. 5. 20. 접수 제49960호로 소유권이전등기청구권가등기를 마쳤고, 피고 주식회사 C(이하 '피고 C'라 한다)는 2019. 5. 20.자 설정계약을 원인으로 하여 서울서부지방법원 등기국 2019. 5. 20. 접수 제49959호로 근저당권설정등기를 마쳤다.

마. 이 사건 원고 소유 각 부동산은 E 등이 신청한 서울서부지방법원 H 및 I 부동산임의경매 절차에서 2019. 6. 10. J에게 7,500,000,000원에 매각되었다.

바. 원고의 어머니 K과 D는 2004. 8. 14.경 확정된 서울서부지방법원 화해권고결정에 따라 D가 이 사건 각 부동산에 관한 소유 지분을 이전받는 대가로 이 사건 각 부동산의 공유자였던 사람들에게 지분 소유권을 이전하여 줄 의무를 부담하던 다른 부동산에 관하여 이 사건 근저당권 설정계약에 의해 공동근저당권을 설정함으로써 횡령하였다는 내용으로 2016. 12. 28. 공소제기 되었으나, 1심[서울서부지방법원 2018. 1. 24. 선고 2016고합437, 2016고합374(병합) 판결], 항소심(서울고등법원 2019. 10. 25. 선고 2018노446 판결)에서 모두 무죄판결이 선고되었고, 검사가 상고하지 않아 그대로 확정되었다(이하 '관련 형사사건'이라 한다).

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3, 6 내지 9호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고 주장의 요지

D와 K은 부동산개발사업을 시행하기 위한 돈을 빌리기 위하여 원고에게 원고 명의로 대출을 받는 것과 이 사건 원고 소유 각 부동산에 대한 근저당권 설정을 부탁하면서, 부동산개발사업이 잘 마쳐진 이후 근저당권의 채권최고액 상당의 채무를 변제하기로 약속하였다. 이에 원고는 이 사건 원고 소유

각 부동산에 관하여 원고를 채무자, E 내지 G을 근저당권자로 하여 근저당권을 설정한 후 대출을 받았고(D도 E으로부터 대출을 받을 때 이 사건 각 부동산에 관하여 공동근저당권을 설정하였다), 위 대출받은 돈을 D, K에게 줌으로써 일종의 대여금 약정을 D, K과 체결하였다. 그런데 D, K은 위 돈을 은행에 상환 하지 못하였고, 이로 인하여 이 사건 원고 소유 각 부동산은 임의경매가 되어 7,500,000,000원에 매각되었다. 이로써 원고는 임의경매로 인하여 이 사건 원고 소유 각 부동산의 매각대금 7,500,000,000원 상당의 손해를 입게 되었다. 이와 같이 D는 원고에게 ① D의 채무불이행으로 인한 이 사건 원고 소유 각 부동산의 임의경매에 따른 손해배상채무를 부담하거나, ② 이 사건 원고 소유 각 부동산이 먼저 경매가 되어 실질적 물상보증인인 원고가 실질적 채무자인 D 소유의 이 사건 각 부동산에 물상대위를 하게 됨으로써 취득한 구상채무를 부담한다.

그런데 채무초과상태에 있던 D는 원고에 대한 채무를 면탈하고자 허위로 2019. 5. 20. 피고 B과 이 사건 각 부동산에 관하여 소유권이전등기청구권가등기 설정계약을 체결하고, 같은 날 피고 B에게 소유권이전등기청구권가등기를 마쳐주었다. 또한 D는 허위로 2019. 5. 20. 피고 C와 이 사건 각 부동산에 관하여 근저당권설정계약을 체결하고, 같은 날 피고 C에게 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

따라서 위 소유권이전등기청구권가등기 설정계약 및 위 근저당권설정계약은 사해행위에 해당하므로 취소되어야 하고, 이에 따른 원상회복으로서 피고 B은 위 소유권이전등기청구권가등기를, 피고 C는 위 근저당권설정등기를 각 말소할 의무가 있다.

만일 가액배상을 한다면 위 소유권이전등기청구권가등기 설정계약 내지 위 근저당권설정계약은 이 사건 각 부동산의 가액에서 이 사건 각 부동산에 설정된 각 공동근저당권의 피담보채무액을 공제한 나머지의 각 범위 내에서 취소되어야 한다.

나. 피고들 주장의 요지

D는 실질적으로 K의 소유인 이 사건 각 부동산에 관하여 K의 부탁으로 이 사건 근저당권을 설정해 주었을 뿐, 원고에게 이 사건 원고 소유 각 부동산에 관하여 이 사건 근저당권의 설정을 부탁하거나 이 사건 근저당권의 피담보채무를 변제하기로 약속한 적이 없으므로, 원고는 D에 대해 사해행위취소의

피보전채권을 가지지 않는다.

3. 청구원인에 관한 판단

앞서 든 증거 및 을 제1호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래와 같은 사실 및 사정들에 비추어 보면, 원고가 사해행위취소의 피보전채권으로 주장하는 D에 대한 손해배상채권 내지 구상채권이 있다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 원고의 이 사건 청구는 나머지 부분에 관하여 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

① 이 사건 근저당권 설정계약, 이 사건 추가근저당권 설정계약과 관련하여 이 사건 각 부동산 내지 이 사건 원고 소유 각 부동산의 각 등기사항전부증명서상 채무자는 모두 원고로 되어 있고, D는 이 사건 근저당권 설정계약서에 따라 이 사건 각 부동산을 공동담보로 제공한 물상보증인일 뿐이다. 원고의 주장처럼 D가 원고로부터 실질적으로 금원을 차용한 것이라거나, 원고에게 이 사건 근저당권의 피담보채무를 변제하기로 약속하였다거나, 이 사건 근저당권 설정계약 등의 실질적 주채무자에 해당한다고 볼 만한 사정은 없다(이 사건 원고 소유 각 부동산에 설정된 G의 근저당권과 관련하여서는 더욱 그러하다).

② 관련 형사사건 1심에서는 ‘㉠ K은 자신이 D 명의로 이 사건 각 부동산의 공유지분을 매수하고 E 측과 협의하여 이 사건 근저당권 설정계약의 내용을 확정하였으며, 위 과정에서 D에게 그 내용을 자세히 설명한 적 없다고 진술한 점, ㉡ 이 사건 근저당권 설정계약의 체결을 담당한 E 직원 L도 위 계약의 준비를 K이 자신과 상의하여 결정하였고, D는 위 계약 체결 당일 설명을 들은 후 이미 준비된 계약서의 빈 곳에 서명·날인을 한 것이 전부라고 진술하여 D가 이 사건 근저당권 설정계약의 내용 및 그 담보물의 권리관계 등에 대하여 제대로 알지 못하였을 가능성을 전적으로 배제하기 어렵다는 점 등에 비추어 D에게 횡령의 고의가 있다거나, D가 K과 공모하여 그와 같은 횡령행위를 저질렀다는 점이 합리적인 의심의 여지 없이 증명되지 않았다’고 판단하여 무죄를 선고하였다.

또한 관련 형사사건 항소심 판결은 이에 더하여 ‘K이 이 사건 근저당권을 설정해 주고 E으로부터 대출받은 40억 원 전액을 자신이 M에 대하여 부담하고 있던 채무를 변제하는데 사용하여, 위 대출금은 모두 K에게 귀속되었고, D가 이 사건 근저당권 설정계약서에 서명·날인 등을 하는 과정에서 특별한 이익을 얻었다거나 K에게 이를 요구하였다는 정황이 발견되지 않는다’는 점 등을

근거로 1심의 무죄 판단을 유지하였다.

민사판결을 함에 있어 형사판결에서 인정된 사실에 반드시 구속을 받는 것은 아니라 할지라도 이미 확정된 관련 형사사건의 판결에서 인정된 사실은 특별한 사정이 없으면 유력한 증거자료가 되는바(대법원 2014. 8. 20. 선고 2014다206570 판결 등 참조), 위 관련 형사사건에서 인정된 사실에 비추어 D가 원고의 주장과 같이 이 사건 근저당권 설정계약 등에 주도적으로 관여하여 원고에게 손해배상책임을 부담한다거나 이 사건 근저당권 설정계약 등의 실질적 주채무자의 지위에 있다고 보기 어렵다(원고는 D가 K에게 이 사건 각 부동산의 소유 명의를 대여하여 주고 원고를 기망하여 2009. 7. 16. 대출받은 5,600,000,000원을 K과 나누어 사용하였다면 D가 원고에게 손해배상책임을 부담한다는 취지로도 주장하나, D의 기망사실, 금원사용사실에 관한 원고의 주장을 인정할 증거가 없다).

고 볼 수 있다.

③ 원고는 2019. 5.경 서울중앙지방법원에 D를 상대로 D와 K이 원고 명의로 대출받은 대출금을 상환하지 못하여 이 사건 원고 소유 각 부동산이 임의경매가 되어 7,500,000,000원에 매각되었으므로 위 매각대금의 2분의 1인 3,750,000,000원의 손해배상금을 구하는 내용의 소를 제기하였지만(서울중앙지방법원 2019가합2785호), 2020. 12.경 그 소를 취하하기도 하였다.

4. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김도균, 판사 김서현, 판사 김승현

별지

- 부동산의 표시 -

1. 서울 서대문구 N 대 135.5㎡
(1447분의 1344.76 D 지분전부)
2. 서울 서대문구 O 대 77.4㎡
(1447분의 1344.76 D 지분전부)
3. 서울 서대문구 P 대 120.7㎡
(순위1번 1447분의 900.95 D 지분전부 및 순위3번 13023분의 3994.29 D 지분전부)

끝.