

서울중앙지방법원 2021. 7. 21 선고 2020가단5002338 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 A

피 고 B

변 론 종 결 2021. 6. 23.

판 결 선 고 2021. 7. 21.

주 문

1. 피고와 C 사이에 강원 양구군 D 임야 18,783㎡에 관하여 2019. 12. 6. 체결된 근저당권설정계약을 취소한다.
2. 피고는 C에게 제1항 기재 토지에 관하여 춘천지방법원 양구등기소 2019. 12. 6. 접수 제6896호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.
3. 소송비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정 사실

- 원고는 'E' 또는 'F'이라는 상호로 대부업 등록을 하고 대부업을 하는 사람이다.
- 원고는 C에게 2013. 1. 22. 30,000,000원을 이율 연 36%로 정하여, 2013. 3. 6. 27,000,000원을 이율 연 39%로 정하여 각각 대여하였다.
- 원고는 C으로부터 위 1차 대여와 관련하여 2013. 1. 22.~2019. 11. 15. 합계 87,600,000원, 위 2차 대여와 관련하여 2013. 3. 6.~2019. 3. 8. 합계 74,364,500원을 변제받아 이자 또는 원금에 충당하였다. 그 결과 대여원금은 21,086,411원(= 1차 대여원금 15,433,600원 + 2차 대여원금 5,652,811원)이 남게 되었다.
- C은 2019. 12. 6. 그 소유인 이 사건 토지(주문 기재 토지)에 관하여 피고와 채권최고액 90,000,000원인 근저당권설정계약을 체결하고 같은 날 피고 앞으로 근저당권설정등기를 마쳐주었다.
- 이 사건 근저당권설정계약 당시 C은 적극재산보다 소극재산이 훨씬 많은 채무초과 상태에 빠져있었다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1~6호증의 기재, 변론 전체의 취지

2. 판단

가. 사해행위 성립

C이 원고에 대한 채무 등을 부담하는 채무초과 상태에서 이 사건 토지에 관하여 피고와 근저당권설정계약을 체결하고 근저당권설정등기를 마쳐준 행위는 원고를 포함한 일반채권자들을 해하는 사해행위가 된다.

따라서 사해행위인 이 사건 근저당권설정계약은 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고는 C에게 위 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 피고의 주장에 대하여

1) 피고는, C이 원고에 대한 차용금 채무를 전부 변제하였으므로, 사해행위의 피보전채권이 존재하지 않는다는 취지로 주장한다. 즉 원고와 C 간 이 사건 금전대여와 관련하여 이자제한법상 최고이자율인

연 30%로 넘는 약정이자 부분은 무효이므로, C이 위 최고이자율로 계산한 돈을 넘어 이자로 지급한 돈은 원금변제에 충당되어야 하는데, 이와 같이 충당하면 C의 차용금 채무는 모두 소멸하였고 오히려 C이 원고에게 반환받을 금액이 존재한다는 것이다.

그러나 원고는 대부업 등의 등록 및 금융이용자 보호에 관한 법률(이하 ‘대부업법’)에 따라 대부업 등록을 마친 대부업자이므로, 이 사건 금전대여 거래에 관하여 이자제한법의 적용을 받지 않는다(이자제한법 제9조). 한편 대부업법 제8조, 대부업법 시행령 제5조 제2항에 따르면 이 사건 금전대여에 적용되는 최고이자율은 연 39%이고, 이 사건 금전거래 약정이율(1차 대여: 연 36%, 2차 대여: 연 39%)은 대부업법상 최고이자율을 넘지 않으므로, 원고가 C으로부터 받은 돈을 위 약정이율로 계산하여 이자에 충당한 것은 정당하다. 그리고 위와 같이 약정이율로 충당하게 되면, 앞서 본 바와 같이 대여원금은 합계 21,086,411원이 남게 되므로, 피보전채권이 존재하지 않는다는 피고 주장은 받아들일 수 없다.¹⁾

2) 피고는, C에 대하여 77,000,000원의 대여금 채권을 가지고 있고 이를 담보하기 위하여 근저당권을 설정 받았으므로 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위에 해당하지 않는다고 주장한다. 을 제2~6호증의 기재에 의하면, 피고의 어머니 G가 2014. 7. 17. C에게 35,000,000원을 대여한 사실, G는 2019. 11. 21. 위 대여금 채권을 피고에게 양도한 사실은 인정된다. 그러나 채무초과 상태에 있는 채무자가 그 소유 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 채권담보로 제공하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당한다. 다만 자금난으로 사업을 계속 추진하기 어려운 상황에 처한 채무자가 자금을 융통하여 사업을 계속 추진하는 것이 채무 변제력을 갖게 되는 최선의 방법이라고 생각하고 자금을 융통하기 위하여 부득이 부동산을 특정 채권자에게 담보로 제공하고 그로부터 신규자금을 추가로 융통받은 경우 채무자의 담보권 설정행위가 사해행위에 해당하지 않는다(대법원 2001. 5. 8. 선고 2000다50015 판결 등 참조). C이 채무 변제력을 갖추기 위하여 신규자금을 융통받는 과정에서 피고 앞으로 근저당권을 설정해주었다고 볼 만한 아무런 자료가 없으므로, 피고 주장처럼 피고가 C에 대하여 채권을 가지고 있다고 하더라도 사해행위 성립에 방해가 되지 않는다. 이 부분 피고 주장도 받아들이지 않는다.

3) 피고는, 이 사건 근저당권설정계약이 사해행위에 해당함을 알지 못한 선의의 수익자라고

주장한다.

사해행위취소소송에서 수익자가 사해행위임을 몰랐다는 사실에 관하여는 수익자에게 증명책임이 있고, 이때 수익자가 선의였음을 인정하려면 객관적이고 납득할 만한 증거자료 등이 뒷받침되어야 한다. 피고가 제출한 모든 증거에 의하여도 피고가 이 사건 근저당권설정계약 당시 선의였음을 인정하기에 부족하므로, 이 부분 피고 주장도 받아들이지 않는다.

3. 결론

원고의 청구는 이유 있으므로 인용한다.

판사 강화석

1) 원고는 C을 상대로 대여금 청구의 소(서울중앙지방법원 2020가단5112495호)를 제기하였는데, C은 이 사건 피고가 하는 바와 동일한 주장을 하면서 부당이득금반환을 구하는 반소(서울중앙지방법원 2020가단41338호)를 제기하였다. 위 법원은 2021. 5. 27. 위에서 본 것과 같은 이유로 C의 반소청구를 배척하고 원고의 본소청구를 인용하여 C에게 21,086,411원 및 지연손해금 지급을 명하는 판결을 선고하였다. 다만 이에 대하여 C이 항소를 제기하여 현재 항소심 계속 중이다.