

수원지방법원 2021. 5. 25 선고 2018가단12311 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 A

소송대리인 변호사 이지훈, 조한국

피 고 B

소송대리인 변호사 김현수

변 론 종 결 2021. 4. 6.

판 결 선 고 2021. 5. 25.

주 문

1. 가. 피고와 C 사이에 화성시 D 답 182㎡에 관하여 2017. 5. 8. 체결된 근저당권설정계약을 85,817,473원의 한도 내에서 취소한다.

나. 피고는 원고에게 85,817,473원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 소송비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2015. 7. 18. E와 사이에 화성시 F 외 5필지 지상 5층 건물의 1층 360.48㎡ 중 165㎡ 부분(이하 ‘이 사건 점포’라 한다)을 임대하는 계약(이하 ‘이 사건 임대차계약’이라 한다)을 체결하였고, E의 남편인 C은 E의 원고에 대한 이 사건 임대차계약에 따른 채무를 보증하였다. 원고는 수원지방법원 2017가단532955호로 E가 임대차보증금 및 차임 등의 지급을 지체하여 이 사건 임대차계약을 해지한다고 주장하면서 C, E를 상대로 이 사건 점포의 인도 및 연체 차임 등의 지급을 구하는 소를 제기하였고, 위 법원은 2017. 11. 9. “C, E는 원고에게 이 사건 점포를 인도하고, 각자 원고에게 2017. 8. 25.부터 이 사건 점포의 인도 완료일까지 월 3,833,000원의 비율로 계산한 돈을 지급하고, 58,606,212원 및 이에 대하여 2017. 9. 20.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.”라는 판결을 선고하였으며, 위 판결은 2017. 11. 28. 확정되었다(이하 위 판결을 ‘이 사건 확정판결’이라 한다).

나. C은 2017. 5. 10. 처남인 피고에게 자신의 소유인 화성시 D 답 182㎡(이하 ‘이 사건 토지’라 한다)에 관하여 수원지방법원 화성등기소 접수 제86667호로 2017. 5. 8. 설정계약을 원인으로 하여 채권최고액 150,000,000원, 채무자 C, 근저당권자 피고로 된 근저당권설정등기를 마쳐주었다(이하 위 근저당권을 ‘이 사건 근저당권’이라 한다).

다. 이 사건 토지 지상의 일반철골구조 평스라브지붕 2층 제2종근린생활시설 1층 96.28㎡, 2층 103.46㎡(이하 ‘이 사건 건물’이라 한다)에 관하여 2018. 5. 23. 사용승인이 내려졌고, 2018. 9. 11. C 앞으로 소유권보존등기가 마쳐졌다.

라. 원고는 이 사건 확정판결에 기초하여 2018. 11. 5. 이 사건 토지 및 이 사건 건물에 대하여 강제경매신청을 하여 2018. 11. 13. 수원지방법원 G로 강제경매절차가 개시되었고, 이후 위 경매절차에 근저당권자인 H조합(이후 I조합으로 상호가 변경됨, 이하 ‘H’이라 한다)의 신청에 따른 위

법원 J 임의경매절차가 중복되었다(이하 ‘이 사건 경매절차’라 한다).

마. 이 사건 경매절차의 배당기일인 2020. 10. 27. 실제 배당할 금액 656,465,637원 중 5순위로 근저당권자 피고에게 150,000,000원, 5순위로 신청채권자 원고에게 16,735,718원을 각 배당하는 내용의 배당표가 작성되었고, 위 배당표는 그 무렵 확정되었다.

바. 이 사건 경매절차에서 2020. 9. 29. 이 사건 토지 및 건물이 매각되었고, 이 사건 근저당권설정등기는 그 무렵 말소되었다.

【인정근거】다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 5, 16, 17, 20호증(가지번호 있는 경우 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가. 피보전채권의 성립

앞서 든 증거들과 위 인정 사실을 종합하면, 원고가 C에 대하여 가지는 이 사건 임대차계약상의 채무에 대한 보증채권 발생의 기초가 되는 이 사건 임대차계약 및 이에 대한 보증계약이 이 사건 근저당권설정계약 체결 전인 2015. 7. 18. 각 체결되어 있었고, 주채무자인 E는 원고에게 임대차보증금을 지급하지 않았고 이 사건 임대차계약 체결 직후인 2015. 7. 25.부터 이 사건 근저당권설정계약 체결 이후인 2017. 8. 24.까지 계속하여 차임 등의 지급을 지체하였으므로, 원고의 C에 대한 위 채권은 가까운 장래에 그 채권성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있었고, 위 법률관계에 기초하여 채권이 성립하리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되었다고 할 것이다. 따라서 원고의 C에 대한 위 채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

나. 사해행위의 성립 여부

1) 관련법리

채무자의 재산이 채무의 전부를 변제하기에 부족한 경우에 채무자가 그의 재산을 어느 특정 채권자에게 대물변제나 담보조로 제공하였다면 특별한 사정이 없는 한 이는 곧 다른 채권자의 이익을

해하는 것으로서 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 되는 것이고, 위와 같이 대물변제나 담보조로 제공된 재산이 채무자의 유일한 재산이 아니라거나 그 가치가 채권액에 미달한다고 하여도 마찬가지라고 할 것이다(대법원 2007. 7. 12. 선고 2007다18218 판결 참조).

사해행위 취소소송에서 채무자의 무자력 여부는 사해행위 당시를 기준으로 판단하여야 한다. 그리고 채권자취소의 대상인 사해행위에 해당하는지를 판단할 때 채무자 소유의 재산이 다른 채권자의 채권에 물상담보로 제공되어 있는 경우에는, 물상담보로 제공된 부분은 채무자의 일반 채권자들을 위한 채무자의 책임재산이라고 할 수 없어 물상담보에 제공된 재산의 가액에서 다른 채권자가 가지는 피담보채권액을 공제한 잔액만을 채무자의 적극재산으로 평가하여야 한다. 그리고 채무자가 부담하는 채무의 경우에도 채무자의 적극재산에 설정된 물적 담보 등으로 우선변제가 확보되는 범위 내에서는 그 채무는 소극재산에서 공제되어야 할 것이다(대법원 2009. 6. 25. 선고 2007다84055 판결 참조).

2) 적극재산과 소극재산

가) 적극재산

(1) 살피건대, 갑 제22 내지 24호증, 을 제6호증의 각 기재와 이 법원의 H에 대한 각 금융거래정보제출명령 결과(2020. 11. 27.자 회신, 2021. 1. 28.자 회신) 및 변론 전체의 취지를 종합하면, H의 2차 담보물 감정평가 결과 2015. 5. 28. 기준 이 사건 토지의 감정평가액은 418,418,000원이고, H의 3차 담보물 감정평가 결과 2018. 1. 3. 기준 이 사건 토지의 감정평가액은 415,579,509원인 사실, 이 사건 경매절차에서 감정된 2018. 11. 28. 기준 이 사건 토지의 감정평가액은 458,640,000원인 사실을 인정할 수 있다. 위 인정 사실에 의하면, 이 사건 근저당권설정계약 체결일인 2017. 5. 8. 당시 이 사건 토지의 가액은 그와 가까운 시점인 2018. 1. 3. 기준 감정평가액 415,579,509원이라고 봄이 타당하다(피고는 H의 담보물 감정평가에 의한 2018. 1. 3.자 감정평가액을 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시의 가액으로 인정할 수 없다는 취지로 주장하나, 위 감정평가액과 법원의 경매절차 내에서 실제 현장조사를 한 후 산정된 감정평가액의 차이가 크지 않은 점, H의 담보물 감정평가에 의한 2015. 5. 28.자 감정평가액과 2018. 1. 3.자 감정평가액의 차이도 크지 않은 점, H의 위 각 감정평가액과 이 사건 경매절차에서의

감정평가액의 변동 추이는 이 사건 토지의 개별공시지가의 변동 추이와 유사한 점, H의 3차 담보물 감정평가서에 첨부되어 있는 한국감정원 작성의 ‘토지건물 담보물 e-시세정보’에 2018. 11. 1.

기준 이 사건 토지의 시세가 323,960,000원이라고 기재되어 있기는 하나, 위 H의 감정평가서에는 ‘답으로 표기되어 한국감정원 시세 적게 책정되나 인접 토지 시세 및 탁상감정, 국토교통부 시세조회표 등으로 기타요인 조정하였으며 현재 개발허가 득하여 대지로 적용함’이라고 기재되어 있어 한국감정원이 산정한 위 시세가 실제 시세보다 저평가되어 있는 이유를 구체적으로 설명하고 있는 점 등에 비추어 보면, 위 2018. 1. 3.자 감정평가액을 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시의 가액으로 인정하는 것이 부당하다고 보이지 아니하므로, 피고의 위 주장은 받아들이지 아니한다).

(2) 이 사건 근저당권설정계약 체결일인 2017. 5. 8. 당시 이 사건 토지의 가액이 415,579,509원인 사실은 앞서 본 바와 같고, 갑 제2, 5호증의 각 기재와 이 법원의 H에 대한 금융거래정보제출명령 결과(2021. 1. 19.자 회신) 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 토지에 관하여 2014. 12. 23.자 H 명의의 채권최고액 312,000,000원의 근저당권, 2015. 5. 27.자 H 명의의 채권최고액 65,000,000원의 근저당권이 각 설정되어 있었던 사실, 2017. 5. 8. 기준 H 명의의 위 각 근저당권의 피담보채무 합계액은 324,739,589원(= 원금 240,000,000원 + 이자 30,266,463원 + 원금 50,000,000원 + 이자 4,473,126원)인 사실을 인정할 수 있다. 위 인정 사실에 의하면, 이 사건 토지 중 H에 물상담보로 제공된 부분은 C의 일반 채권자들을 위한 C의 책임재산이라고 할 수 없으므로, 이 사건 토지의 가액 415,579,509원에서 H이 가지는 피담보채권액 324,739,589원을 공제한 나머지 90,839,920원(= 415,579,509원 - 324,739,589원)만을 C의 적극재산으로 평가하여야 한다.

(3) 나아가 피고는, 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 C은 주식회사 K가 발행한 주식 5,000주를 소유하고 있었고, 위 주식 1주의 가액은 10,000원이므로, 위 주식 가액 50,000,000원을 C의 적극재산에 포함시켜야 한다고 주장한다. 그러나 갑 제26호증, 을 제7호증이 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 법인등기사항전부증명서에 기재된 ‘1주의 금액’이 반드시 실제 주식의 가치를 표상한다고 볼 수 없는 점, 2017. 5.경 주식회사 K의 본점 소재지(평택시 L)에서는 치킨프랜차이즈업체가 영업을 하고 있었던 점, 주식회사 K는 2018. 12. 3. 상법 제520조의2 제1항에 의하여 해산간주되어 2018. 12. 5. 해산등기가 된 점 등에 비추어 보면, 을

제7호증의 기재만으로는 위 주식을 이 사건 근저당권설정계약 당시 C의 적극재산에 포함시켜야 한다고 볼 수 없고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, 피고의 위 주장은 받아들이지 아니한다.

나) 소극재산

살피건대, 갑 제6, 7, 10 내지 13, 15호증의 각 기재와 이 법원의 M에 대한 사실조회 결과, 이 법원의 신용보증기금, H(2020. 5. 15.자 회신)에 대한 각 금융거래정보제출명령 결과, 이 법원의 평택세무서장에 대한 과세정보제출명령 결과(2020. 5. 15.자 회신) 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 근저당권설정계약 체결일인 2017. 5. 10. 당시 C은 H에 대하여 20,000,000원의 연대보증채무, 경기신용보증재단에 대한 76,400,000원의 연대보증채무, 신용보증기금에 대하여 55,517,365원의 연대보증채무, 평택세무서에 대하여 법인세 및 부가가치세 체납액 합계 24,891,850원(가산금 포함), M에 대한 69,700,000원의 차용금채무와 피고에 대한 186,758,173원의 차용금채무 총 433,267,388원의 채무를 부담하고 있었던 사실을 인정할 수 있으므로, 2017. 5. 10. 당시 C의 소극재산은 433,267,388원이다.

3) 소결론

앞서 본 바와 같이 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 C은 소극재산이 적극재산을 초과하는 상태에 있었고, C은 위와 같은 채무초과 상태에서 자신의 특정채권자이자 처남인 피고에게 사실상 유일한 재산인 이 사건 토지에 관하여 근저당권을 설정하여 주었는바, 이러한 행위는 특정채권자에게 다른 채권자에 비하여 우선변제를 받을 수 있는 혜택을 부여함으로써 다른 일반채권자의 공동담보를 감소시키는 결과를 초래하므로, 이는 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산인 90,839,920원의 한도 내에서 채권자인 원고에 대한 사해행위가 된다. 그리고 C은 자신의 처남인 피고에게 이 사건 토지를 담보로 제공하는 것이 일반채권자의 공동담보를 감소시켜 채권자인 원고를 해하게 됨을 알았을 것이고, 수익자인 피고의 악의도 추정된다.

나. 피고의 선의 항변에 관한 판단

이에 대하여 피고는, 자신과 모친 N이 2013. 9.경부터 2017. 5.경까지 사이에 C에게 K 운영자금 또는 이 사건 건물의 신축자금 등 명목으로 합계 186,758,173원을 대여하였고, 자신은 위

대여금채권을 담보하기 위하여 C와 사이에 이 사건 토지에 관하여 근저당권설정계약을 체결한 것일 뿐, 이로써 C의 일반채권자들을 해한다는 사실을 알지 못하였다는 취지로 주장한다.

살피건대, 피고의 주장에 의하더라도 피고는 이 사건 근저당권설정계약 체결 이전에 C의 자금사정이 악화된 상태였음을 알면서 자형인 C의 부탁으로 위와 같이 돈을 대여하였다는 것인 점에 비추어 보면, 을 제1 내지 5호증의 각 기재만으로는 피고가 악의의 수익자라는 점에 관한 추정을 반복하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

다. 사해행위 취소의 범위 및 원상회복의 방법

1) 근저당권설정계약을 사해행위로서 취소하는 경우 경매절차가 진행되어 타인이 소유권을 취득하고 근저당권설정등기가 말소되었다면 원물반환이 불가능하므로 가액배상의 방법으로 원상회복을 명할 것인바, 이미 배당이 종료되어 수익자가 배당금을 수령한 경우에는 수익자로 하여금 배당금을 반환하도록 명하여야 한다(대법원 2004. 1. 27. 선고 2003다6200 판결, 대법원 2011. 2. 10. 선고 2010다90708 판결 등 참조).

2) 이 사건에 관하여 보건대, 이 사건 경매절차의 배당기일인 2020. 10. 27. 5순위로 근저당권자 피고에게 150,000,000원을, 5순위로 신청채권자 원고에게 16,735,718원을 각 배당하는 내용의 배당표가 작성된 사실은 앞서 본 바와 같고, 갑 제20호증의 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 위 배당기일 당시 원고의 C에 대한 채권금액은 102,553,191원(= 원금 77,029,341원 + 25,523,850원)이었던 사실을 인정할 수 있으며, 위 배당표가 그대로 확정되어 피고가 위 배당액을 수령한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없고, 피고와 C 사이에 체결된 이 사건 근저당권설정계약이 90,839,920원의 한도 내에서 사해행위에 해당함은 앞서 본 바와 같다. 따라서 피고와 C 사이에 체결된 이 사건 근저당권설정계약을 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산의 범위 내로서 원고가 구하는 85,817,473원의 한도 내에서 사해행위로서 취소하고, 그 원상회복으로 피고는 자신이 수령한 배당금 중 85,817,473원(= 원고의 채권금액 102,553,191원 - 기배당액 16,735,718원) 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법이 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 청구는 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 유선우