

부산지방법원 2022. 2. 16 선고 2021나46667 판결 [사해행위취소]

전 문

원고, 피항소인 A 주식회사

소송대리인 법무법인 세헌

담당변호사 김수정

피고, 항소인 B

소송대리인 법무법인 세진

담당변호사 김용민, 박문학

변 론 종 결 2022. 1. 19.

판 결 선 고 2022. 2. 16.

제1 심판결 부산지방법원 동부지원 2021. 3. 11. 선고 2019가단221965 판결

주 문

1. 피고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.
3. 제1심판결의 주문 제1, 2항은 이 법원에서의 청구의 감축에 따라 다음과 같이 변경되었다.
가. 피고와 C 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2018. 11. 9. 체결된 근저당권설정계약을 132,207,830원의 범위 내에서 취소한다.
나. 피고는 C에게 부산지방법원 동부지원 D 부동산강제경매사건의 2020. 11. 25.자 배당표의 배당금출급채권 150,000,000원 중 132,207,830원을 양도하고, 대한민국(소관 : 부산지방법원

동부지원 세입세출외 현금출납공무원)에게 위 채권을 C에게 양도하였다는 취지의 통지를 하라.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지1) 주문 제3의 가, 나항 기재와 같다(원고는 이 법원에 이르러 청구취지를 감축하였다.

별지 목록 기재 부동산을 이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다).

2. 항소취지

제1심판결을 취소한다. 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 제1심판결의 인용

피고의 항소이유는 제1심에서의 주장과 크게 다르지 아니하고, 제1심에 제출된 증거에다가 올 제6호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호를 포함한다, 이하 같다)의 기재를 보태어 보더라도 제1심의 사실인정과 판단은 정당한 것으로 인정된다. 따라서 이 법원이 이 사건에 관하여 설시할 이유는, 제2항 기재와 같이 추가하거나 고치는 외에는 제1심판결의 이유 부분 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

2. 추가하거나 고치는 부분

가. 제1심판결 제3면 제4행부터 제7행까지를 다음과 같이 고친다.

『2) 원고는 C을 상대로 부산지방법원 2019차3547호 구상금 사건을 청구하여 위 법원으로부터 2019. 6. 24. ‘C은 원고에게 150,000,000원 및 이에 대하여 2019. 6. 2.부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율에 의한 돈과 독촉절차비용을 지급하라’는 지급명령을 받았고, 위 지급명령은 그 무렵

확정되었다(이하 ‘이 사건 지급명령’이라 한다).』

나. 제1심판결 제4면 제14행부터 제5면 제7행 아래 표까지를 다음과 같이 고친다.『(1) 적극재산

순번	주 소	가 액(원)	비고
1	부산 기장군 G (주)H I호	32,000,000	2018. 12. 18. 매각
2	이 사건 부동산	350,000,000	피고 주장에 따라 상위평가금액으로 평가한다.
3	경남 남해군 J	65,000,000	2019. 1. 28. 매각
4	경남 남해군 K		
5	경남 남해군 L		
6	경남 남해군 M		
7	N 상가, 아파트 분양계약의 계약금 및 중도금반환채권	480,670,000	아파트 계약금 29,580,000원, 상가 계약금 90,290,000원, 상가 중도금 360,800,000원을 합한 금액이다.
합 계		927,670,000	

이에 대하여 피고는 C이 양산시 P건물 Q호(이하 ‘이 사건 오피스텔’이라 한다)에 관하여 분양계약을 체결하고 계약금 및 중도금 합계 207,264,000원을 지급하였으므로 이 사건 근저당권설정계약 당시인 2018. 11. 9. 기준 분양권 가치(276,352,000원) 내지 납부한 분양대금(207,264,000원)을 적극재산으로 보유하고 있었다고 주장한다.

채무자의 법률행위에 관하여 그 사해성 유무, 즉 채무자의 처분행위로 인하여 무자력 상태가 초래됐거나 심화됐는지 여부를 판단하기 위해서는 처분행위 당시의 채무자의 적극재산과 소극재산의 각 총액을 산정하여 채무초과 여부를 가려야 하는데, 사해행위취소의 요건으로서의 무자력이란 채무자의 변제 자력이 없음을 뜻하는 것이고 특히 임의 변제를 기대할 수 없는 경우에는 강제집행을 통한 변제가 고려되어야 하므로, 소극재산이든 적극재산이든 위와 같은 목적에 부합할 수 있는 재산인지 여부가 변제자력 유무 판단의 중요한 고려요소가 되어야 한다. 따라서 채무자의 적극재산을 산정함에 있어서는 다른 특별한 사정이 없는 한 실질적으로 재산적 가치가 없어 채권의

공동담보로서의 역할을 할 수 없는 재산은 제외하여야 할 것이고, 특히 그 재산이 채권인 경우에는 그것이 용이하게 변제를 받을 수 있는 것인지 여부를 합리적으로 판정하여 그것이 긍정되는 경우에만 하여 적극재산에 포함시켜야 할 것이다(대법원 2005.

1. 28. 선고 2004다58963 판결, 대법원 2006. 2. 10. 선고 2004다2564 판결 등 참조).

위 법리에 비추어 보건대, 갑 제11, 12호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, C은 2020. 4. 9. 이 사건 오피스텔 분양회사 등을 상대로 분양계약의 계약금, 해약금, 중도금의 지급을 명하는 판결(울산지방법원 2019가합16341 판결)을 받았음에도 이를 현재까지도 지급받지 못하고 있는 점, 이 사건 오피스텔 분양회사는 영남지역의 여러 오피스텔 분양사기로 고발당했고 그 피해액이 상당하며 이 사건 오피스텔 공사는 여전히 진행되지 못하고 있는 점 등을 종합하여 보면 위 계약금 및 중도금반환채권이 용이하게 변제받을 수 있는 것으로서 채권의 공동담보로서의 역할을 할 수 있는 재산이라고 보기 어려우므로, 이를 적극재산에 포함시킬 수 없다. 피고의 위 주장은 받아들이지 않는다.

(2) 소극재산

순번	채권자	채권액(원)	비 고
1	IBK 저축은행	360,800,000	C은 2016. 10. 28.경 IBK 저축은행에서 360,800,000원 대출을 받아 양산시 N 상가 분양권 중도금으로 지급하였다가 2019. 11. 20. 상환하였으나, C은 이 사건 근저당권설정계약 당시 이 채무를 부담하고 있었으므로 소극재산에 포함한다.
2	F조합	179,628,800	
3	A(원고)	150,000,000	
4	임차인 E	115,000,000	
5	B(피고)	150,000,000	
합 계		955,428,800	

다. 제1심판결 제6면 제8행부터 제15행까지를 다음과 같이 고친다.

『3) 원고에게 우선변제권이 확보되었다는 주장에 관한 판단

피고는, 원고가 C과의 임대차계약 및 주택임대차보호법 제3조의 2 제7항 제8호에 따라 한국수력원자력 주식회사(이하 '한국수력원자력'이라 한다)의 이 사건 부동산에 관한 우선변제권을 승계한 자이므로, 이 사건 근저당권설정계약은 원고를 해하지 않아 사해행위에 해당하지 않는다고 주장한다.

주택임대차보호법 제3조의2 제2항은 '제3조 제1항·제2항 또는 제3항의 대항요건과 임대차계약증서(제3조제2항 및 제3항의 경우에는 법인과 임대인 사이의 임대차계약증서를 말한다)상의 확정일자를 갖춘 임차인은 「민사집행법」에 따른 경매 또는 「국세징수법」에 따른 공매를 할 때에 임차주택(대지를 포함한다)의 환가대금에서 후순위권리자나 그 밖의 채권자보다 우선하여 보증금을 변제받을 권리가 있다'고 규정하고 있으므로, 임차인이 임대차보증금반환채권을 우선변제 받기 위해서는 주택임대차보호법 제3조 제1항·제2항 또는 제3항의 대항요건을 갖추어야 한다.

그리고 주택임대차보호법 제3조 제1항은 '임대차는 그 등기가 없는 경우에도 임차인이 주택의 인도와 주민등록을 마친 때에는 그 다음 날부터 제삼자에 대하여 효력이 생긴다. 이 경우 전입신고를 한 때에 주민등록이 된 것으로 본다'고 규정하고 있고, 제2항은 '주택도시기금을 재원으로 하여 저소득층 무주택자에게 주거생활 안정을 목적으로 전세임대주택을 지원하는 법인이 주택을 임차한 후 지방자치단체의 장 또는 그 법인이 선정한 입주자가 그 주택을 인도받고 주민등록을 마쳤을 때에는 제1항을 준용한다'고 규정하고 있으며, 제3항은 「중소기업기본법」 제2조에 따른 중소기업에 해당하는 법인이 소속 직원의 주거용으로 주택을 임차한 후 그 법인이 선정한 직원이 해당 주택을 인도받고 주민등록을 마쳤을 때에는 제1항을 준용한다. 임대차가 끝나기 전에 그 직원이 변경된 경우에는 그 법인이 선정한 새로운 직원이 주택을 인도받고 주민등록을 마친 다음 날부터 제삼자에 대하여 효력이 생긴다'고 규정하고 있다.

위 법률규정에 비추어 보건대, 한국수력원자력에게 이 사건 부동산에 관한 보증금반환채권의 우선변제권이 인정되기 위해서는 한국수력원자력이 주택임대차보호법 제3조 제1항·제2항 또는 제3항의 대항요건을 갖추어야 한다. 그런데 한국수력원자력은 동법 제3조 제1항의 '주민등록' 요건을 갖추 수 없고, 제2항의 '주택도시기금을 재원으로 하여 저소득층 무주택자에게 주거생활 안정을 목적으로 전세임대주택을 지원하는 법인'에 해당하지 않으며, 제3항의 「중소기업기본법」 제2조에

다른 중소기업'에 해당하지 않는바, 한국수력원자력은 위 법 제3조 제1항 · 제2항 또는 제3항의 대항요건을 갖추지 못하였으므로 우선변제권 역시 가지지 못하였다. 그러므로 이와 다른 전제에 섰 피고의 주장은 받아들이지 않는다.』

라. 제1심판결 제7면 제12행부터 제8면 제5행까지를 다음과 같이 고친다.

『나. 사해행위취소 및 원상회복의무

1) 근저당권설정계약을 사해행위로서 취소하는 경우 경매절차가 진행되어 타인이 소유권을 취득하고 근저당권설정등기가 말소되었다면 원물반환이 불가능하므로 가액배상의 방법으로 원상회복을 명할 것인바, 이미 배당이 종료되어 수익자가 배당금을 수령하였다면 수익자로 하여금 배당금을 반환하도록 명하여야 하고, 배당표가 확정되었으나 채권자의 배당금지급금지가처분으로 인하여 수익자가 배당금을 현실적으로 지급받지 못한 경우에는 배당금지급채권의 양도와 그 채권양도의 통지를 명하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010다90708 판결 등 참조). 한편, 채권자가 채권자취소권을 행사할 때에는 원칙적으로 자신의 채권액을 초과하여 취소권을 행사할 수 없고, 이때 채권자의 채권액에는 사해행위 이후 사실심 변론종결시까지 발생한 이자나 지연손해금이 포함된다(대법원 2002. 4. 12. 선고 2000다63912 판결 등 참조).

2) 위 법리에 비추어 보건대, 갑 제4, 13, 15, 16호증, 을 제6호증의 각 기재에 의하면, 원고는 이 사건 지급명령에 기하여 150,000,000원과 그에 대한 지연손해금 채권을 가지고 있다가, 창원지방법원 진주지원 R 부동산강제경매 사건에서 30,255,078원을 배당받은 사실이 인정된다. 그런데 원고가 배당받은 30,255,078원을 이 사건 지급명령의 원금에 충당하더라도 잔존 원금과 이에 대한 이 법원 변론종결일인 2022. 1. 19.까지의 지연손해금 합계2)가 원고가 이 법원에서 피보전채권으로 주장하는 132,207,830원을 초과함은 계산상 명백하다.

3) 결국 이 사건 근저당권설정계약은 원고의 피보전채권 범위 내에서 원고가 구하는 132,207,830원의 한도로 취소되어야 하는바, 갑 제13호증의 기재에 의하면 이 사건 부동산에 관한 경매절차에서 피고에게 150,000,000원이 배당되었으나 원고의 가처분 신청으로 인하여 피고가 위 배당금을 현실적으로 지급받지 못하였다고 할 것이므로, 피고는 채무자인 C에게 사해행위의 취소에

따른 원상회복으로 위 배당금지급채권 중 132,207,830원을 양도하고, 대한민국에 그 채권양도사실을 통지할 의무가 있다.』

3. 결론

그렇다면 제1심판결은 정당하므로 피고의 항소를 기각한다. 다만 제1심판결의 주문 제1, 2항은 이 법원에서 원고의 청구감축에 따라 주문 제3항과 같이 변경되었다.

재판장 판사 이은명, 판사 오영두, 판사 김상현

부동산의 표시

(1동의 건물의 표시)

부산광역시 기장군 아파트 동

[도로명주소]

부산광역시 기장군

철근콘크리트구조 (철근)콘크리트지붕 15층 공동주택(아파트)

(대지권의 목적인 토지의 표시)

부산광역시 기장군 대 31292.6㎡

(전유부분의 건물의 표시)

제6층 호 철근콘크리트구조 84.9281㎡

(대지권의 표시)

소유권대지권 31292.6분의 62.9550

- 끝 -

1) 원고는 2022. 1. 14.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서에서 사해행위 취소의 범위를 기재하지는 않았으나 사해행위의 원상회복으로 배당금출급채권 (150,000,000원) 중 132,207,830원의 양도를 구하는 것에 비추어 취소의 범위를 위와 같이 구하는 것으로 선택한다.

2) 119,744,922원(= 구상금 원금 150,000,000원 - 배당액 30,255,078원) + 15,796,487원[= 119,744,922원 × 연 5% × 963일(2019. 6. 2.부터 이 법원 변론 종결일인 2022. 1. 19.까지) / 365일, 원 미만 버림] = 135,541,409원