

서울중앙지방법원 2022. 3. 16 선고 2020가합516853 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 A 주식회사

소송대리인 법무법인 민주

담당변호사 이대승

피 고 B

소송대리인 변호사 한종원, 한승희

변 론 종 결 2022. 2. 23.

판 결 선 고 2022. 3. 16.

주 문

1. 피고와 C 사이에 별지 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 2015. 2. 27. 체결된 근저당권설정계약과 별지 목록 제2항 기재 부동산에 관하여 2015. 3. 30. 체결된 근저당권설정계약을 취소한다.
2. 피고는 D에게 별지 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 서울중앙지방법원 2015. 2. 27. 접수 제46978호로 마친 근저당권설정등기와 별지 목록 제2항 기재 부동산에 관하여 서울중앙지방법원 2015. 3. 30. 접수 제81647호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.
3. 소송비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지

주문과 같다1)

이 유

1. 기초사실

가. 원고의 C에 대한 채권

1) 원고는 2007. 10. 10. 서울중앙지방법원으로부터 ‘C은 원고에게 연대보증에 따른 구상금 7,878,870,188원과 그 중 2,896,478,660원에 대하여 2007. 3. 31.부터 2007. 7. 15.까지는 연 19%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급하라’는 내용의 판결을 받았고, 2007. 11. 29. 위 판결은 확정되었다.

2) 원고는 서울중앙지방법원에 위 확정판결의 시효연장을 위한 지급명령을 신청하여 2017. 9. 1. ‘C은 원고에게 위 확정판결과 같은 금액의 돈을 지급하라’는 내용의 지급명령을 받았고, 위 지급명령은 2018. 2. 6. 확정되었다(이하 위 확정판결 또는 지급명령에 의한 채권을 ‘이 사건 구상금채권’이라고 한다).

나. C 소유 부동산에 관한 피고의 근저당권 설정

1) C은 2015. 2. 27. 피고와 사이에 별지 목록 제1항 기재 부동산(이하 ‘이 사건 제1부동산’이라고 한다)에 관하여 채권최고액 1,000,000,000원, 채무자 F, 근저당권자 피고, 공동담보 서울 강남구 G로 정한 근저당권설정계약(이하 ‘이 사건 제1근저당권설정계약’이라고 한다)을 체결하고, 이에 따라 피고에게 이 사건 제1부동산에 관하여 서울중앙지방법원 2015. 2. 27. 접수 제46978호로 근저당권설정등기(이하 ‘이 사건 제1근저당권설정등기’라고 하고, 이로 인한 근저당권을 ‘이 사건 제1근저당권’이라고 한다)를 마쳐주었다.

2) C은 2015. 3. 30. 피고와 사이에 별지 목록 제2항 기재 부동산(이하 ‘이 사건 제2부동산’이라고

한다)에 관하여 이 사건 제2부동산을 이 사건 제1근저당권의 피담보채무를 위한 공동담보로 추가하는 내용의 근저당권설정계약(이하 '이 사건 제2근저당권설정계약'이라고 한다)을 체결하고, 이에 따라 피고에게 이 사건 제2부동산에 관하여 서울중앙지방법원 2015. 3. 30. 접수 제81647호로 근저당권설정등기(이하 '이 사건 제2근저당권설정등기'라고 하고, 이로 인한 근저당권을 '이 사건 제2근저당권'이라고 한다)를 마쳐주었다.

3) 이 사건 제1, 2근저당권이 설정될 무렵 C은 시가 합계 3,216,620,000원인 이 사건 제1, 2부동산(제1부동산의 시가는 3,123,900,000원, 이 사건 제2부동산의 시가는 92,720,000원)과 시가 8,019,000원 상당인 서울 강남구 G 전 30㎡(이하 '이 사건 제3부동산'이라고 한다)을 적극재산으로 보유하고 있었고, 소극재산으로는 원고에 대한 원금 7,878,870,188원과 이에 대한 지연손해금 채무(이 사건 구상금채권의 채무)를 부담하고 있었다.

다. C의 사망

C은 2018. 7. 16. 사망하였고, C의 상속인으로는 D와 E가 있었는데, D은 2018. 8. 9. 상속한정승인신고를 하였고, E는 2018. 8. 9. 상속포기신고를 하였다.

【인정근거】다툼이 없는 사실, 갑 제1 내지 3, 6, 13 내지 15호증, 을 제4, 5호증(가지번호 있는 경우 가지번호 포함, 이하 같다)의 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고의 주장

C은 채무초과 상태에서 이 사건 제1, 2부동산을 피고를 위한 담보로 제공하였으므로 이 사건 제1, 2근저당권설정계약은 사해행위에 해당하여 취소되어야 하고, 그 원상회복을 위하여 피고는 이 사건 제1, 2근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 피고의 주장

1) 원고는 이 사건 구상금채권의 보전을 위하여 2006. 12.경과 2008. 11.경 이 사건 제1, 2부동산에

관하여 가압류결정을 받아 그 등기를 마친 다음 꾸준히 이 사건 구상금채권의 추심을 위하여 피고의 재산상태를 추적하여 왔고, 2015. 9. 1.과 2018. 7. 24. 이 사건 제1, 2부동산에 관하여 임의경매절차가 개시되자 이 사건 제1, 2부동산의 등기부등본을 첨부하여 가압류권자로서 권리신고 및 배당요구를 하기도 하였다. 따라서 원고는 적어도 최종적으로 권리신고 및 배당요구를 한 2018. 12. 6. 무렵에는 이 사건 제1, 2부동산의 등기부등본을 통하여 이 사건 제1, 2근저당권의 존재 및 C의 재산상태를 파악함으로써 이 사건 제1, 2근저당권의 설정이 사해행위에 해당함으로 알게 되었다고 봄이 상당하므로, 위 시점으로부터 1년이 훨씬 지난 2020. 2. 26. 제기한 이 사건 사해행위취소의 소는 제척기간을 도과한 것이어서 부적법하다.

2) 설령 이 사건 사해행위취소의 소가 적법하다고 하더라도, 이 사건 제1, 2부동산에는 이미 다수의 선순위 근저당권이 존재하여 이 사건 제1, 2부동산은 일반채권자를 위한 책임재산으로 기능하지 아니하였으므로, 이 사건 제1, 2근저당권의 설정은 사해행위에 해당하지 않는다.

3. 본안전항변에 관한 판단

가. 관련 법리

채권자취소의 소는 채권자가 취소원인을 안 날로부터 1년 내에 제기하여야 하는데(민법 제406조 제2항), 채권자취소권의 행사에 있어서 그 제척기간의 기산점인 ‘채권자가 취소원인을 안 날’은 채권자가 채권자취소권의 요건을 안 날, 즉 채무자가 채권자를 해함을 알면서 사해행위를 하였다는 사실을 알게 된 날을 말한다. 이때 채권자가 취소원인을 알았다고 하기 위해서는 단순히 채무자가 재산의 처분행위를 하였다는 사실을 아는 것만으로는 부족하며, 구체적인 사해행위의 존재를 알고 나아가 채무자에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 알 것을 요한다. 사해행위의 객관적 사실을 알았다고 하여 취소원인을 알았다고 추정할 수는 없고, 그 제척기간의 도과에 관한 증명책임은 사해행위취소소송의 상대방에게 있다(대법원 2018. 4. 10. 선고 2016다272311 판결 등 참조).

나. 이 사건 사해행위취소의 소의 적법 여부

1) 갑 제2, 3호증, 을 제2, 3, 6 내지 9호증의 기재에 의하면, ① 원고는 이 사건 구상금채권의 보전을

위하여 2006. 12.경 이 사건 제2부동산에 관하여, 2008. 11.경 이 사건 제1부동산에 관하여 가압류결정을 받고 이에 따른 등기를 마친 사실, ② 이 사건 제1, 2부동산에 관하여 2015. 9. 1. 주식회사 H(이하 'H'라고 한다)의 신청에 의하여 임의경매절차가 개시되었고, 원고는 2015. 9. 21. 위 경매절차에서 이 사건 구상금채권에 관하여 권리신고 및 배당요구를 한 사실, ③ 이 사건 제1, 2부동산에 관하여 2018. 7. 24. 주식회사(이하 'I'라고 한다)의 신청에 의하여 임의경매절차가 개시되었고, 원고는 2018. 12. 6. 위 경매절차에서 이 사건 구상금채권에 관하여 권리신고 및 배당요구를 한 사실, ④ 원고는 2018. 12. 6. 권리신고 및 배당요구 당시 이 사건 제1, 2부동산의 등기부등본을 첨부한 사실을 인정할 수 있다.

2) 살피건대, 위 인정사실에 의하면 원고가 C에 대하여 이 사건 구상금채권의 추심을 시도하였으나 채권을 회수하지 못하였고, 2018. 12. 6. 권리신고 및 배당요구를 하기에 앞서 이 사건 제1, 2부동산의 등기부등본을 열람하여 이 사건 근저당권의 존재 및 이 사건 제1, 2부동산에 설정된 선행 압류가압류와 선행 근저당권의 존재를 알게 되었다고 보이지만, 이러한 사정만으로 원고가 이전부터 C의 전체 재산상태를 추적하여 왔다거나 위 권리신고 및 배당요구 무렵 C의 전체 재산상태를 파악하여 C이 채무초과 상태에서 이 사건 제1, 2근저당권을 설정하였다는 것까지 알았다고 인정하기는 부족하고, 달리 원고가 위 권리신고 및 배당요구 무렵 이 사건 제1, 2근저당권의 설정이 사해행위에 해당함을 알았다고 인정할 만한 사정에 관한 주장증명이 없다. 따라서 피고의 본안전항변은 받아들이지 않는다.

4. 본안에 관한 판단

가. 피보전채권의 존재

원고가 C에 대하여 이 사건 구상금채권을 가지고 있고, 그 채권이 이 사건 제1, 2근저당권설정계약일인 2015. 2. 27. 및 2015. 3. 30. 이전에 성립된 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 위 채권은 이 사건 사해행위취소청구의 피보전채권이 될 수 있다.

나. 사해행위의 성립

1) 관련 법리

사해행위는 채무자가 적극재산을 감소시키거나 소극재산을 증가시킴으로써 채무초과 상태에 이르거나 이미 채무초과 상태에 있는 것을 심화시킴으로써 채권자를 해하는 행위를 말하는 것이다. 채무자가 제3자의 채무를 담보하기 위하여 자신의 부동산에 근저당권을 설정함으로써 물상보증인이 되는 행위는 그 부동산의 담보가치만큼 채무자의 일반채권자들을 위한 책임재산에 감소를 가져오는 것이므로, 물상담보로 제공된 부동산의 가액에서 다른 채권자가 가지는 피담보채권액을 채권최고액의 범위 내에서 공제한 잔액만을 채무자의 적극재산으로 평가하여야 하고, 그로 인하여 채무자의 책임재산이 부족하게 되거나 그 상태가 심화되었다면 사해행위가 성립한다(대법원 2015. 6. 11. 선고 2014다237192 판결 등 참조).

2) 이 사건 제1, 2근저당권의 설정이 사해행위인지 여부

가) 적극재산의 평가

(1) 이 사건 제1, 2근저당권이 설정될 무렵 C은 적극재산으로 이 사건 제1 내지 3부동산을 소유하고 있었고, 그 시가 합계가 3,224,639,000원(= 이 사건 제1, 2부동산 3,216,620,000원 + 이 사건 제3부동산 8,019,000원)인 사실은 앞에서 본 것과 같은데, 갑 제2, 3호증의 기재에 의하면, 이 사건 제1, 2근저당권 설정 당시 이 사건 제1, 2부동산에는 선순위 근저당권들(이하 ‘이 사건 선순위 근저당권’이라고 한다)이 수건 있었고, 이 사건 제1부동산에 관한 선순위 근저당권의 채권최고액 합계는 529,715,000,000원, 이 사건 제2부동산에 관한 선순위 근저당권의 채권최고액 합계는 524,915,000,000원인 사실이 인정되므로, 이 사건 선순위 근저당권의 채권최고액 합계액은 이 사건 제1, 2부동산의 가액을 초과한다.

(2) 이에 대하여 원고는 이 사건 제1, 2근저당권 설정 당시 이 사건 선순위 근저당권의 대부분이 소멸시효의 완성 등으로 그 피담보채권이 소멸함으로써 소멸되었고 채권최고액 1,300,000,000원 정도의 선순위 근저당권만이 유효하게 존재하고 있었다고 주장한다.

살피건대, (가) 갑 제2 내지 4호증의 기재에 변론 전체의 취지를 더하면, ① 이 사건 선순위 근저당권은 1988. 9. 22.부터 2014. 5. 30.까지 설정된 것인데, 그 중 1988. 9. 22.부터 1995. 12. 7.까지 설정된 것은 J 주식회사(이하 ‘J’이라고 한다), 주식회사 K 등을 채무자로, 주식회사 L, I, H 등을

근저당권자로 하고 있고, 2014. 5. 30. 설정된 것은 채무자를 M 주식회사로, 채권최고액을 5,000,000,000원으로, 근저당권자를 N으로 하고 있는 사실(이하 2014. 5. 30. 설정된 근저당권을 'N 근저당권'이라고 한다), ② J은 1997. 1. 28. 서울중앙지방법원 97파718호로 회사정리절차개시신청을 하여 1997. 8. 27. 회사정리절차개시결정을 받았고 1999. 7. 27. 정리계획인가결정을 받았으며 2004. 9. 24. 정리계획변경계획인가결정을 받았고, 서울중앙지방법원은 2009. 4. 19. J이 회사정리계획변경계획에 따라 당진제철소를 매각한 후 그 매각대금으로 정리담보권과 정리채권 등을 변제하고 잔존자산을 처분하여 그 처분대금으로 정리담보권과 정리채권 등에 대한 추가변제를 완료함으로써 정리계획을 모두 수행하였다는 이유로 회사정리절차를 종결한 사실, ③ H는 2015. 9. 1. 그의 근저당권에 기하여 이 사건 제1, 2부동산에 관하여 임의경매절차개시결정을 받은 바 있는데, 피담보채권이 위와 같은 회사정리절차의 진행에 따른 변제 또는 소멸시효의 완성으로 모두 소멸하였다는 이유로 2018. 5. 1. 위 결정이 취소된 사실, ④ C은 2018. 7. 6.에, C의 상속인인 D은 2018. 12. 21.에 I와 H를 근저당권자로 하는 근저당권의 피담보채무에 관하여는 소멸시효 이익의 포기 의사표시를 하였으나, 서울중앙지방법원은 2022. 1. 14. 위 각 소멸시효 이익의 포기 의사표시를 사해행위로 보아 취소하는 판결(서울중앙지방법원 2020가합527112호)을 선고한 사실이 인정되는바, (나) 위 인정사실에 의하면, ① 이 사건 선순위 근저당권 중 J을 채무자로 하는 근저당권은, 그 피담보채권이 회사정리절차를 통한 변제(J이 회사정리절차에서 변제하는 것으로 정해진 부분) 또는 소멸시효의 완성(J의 회사정리절차에서 면제하는 것으로 정해진 부분, 정리계획변경계획인가결정일인 2004. 9. 24.으로부터 5년의 상사소멸시효기간이 경과함으로써 소멸)으로 소멸됨으로써 효력을 상실하였고, ② 이 사건 선순위 근저당권 중 J을 채무자로 하는 근저당권과 N 근저당권을 제외한 나머지 근저당권은, 그 피담보채권이 근저당권의 최종 설정일인 1995. 12. 7.부터 상사소멸시효기간인 5년 또는 민사소멸시효기간인 10년이 경과하여 소멸시효의 완성으로 모두 소멸함으로써 효력을 상실하였다고 할 것이므로[소멸시효는 이에 의하여 직접 이익을 받는 채무자는 물론이고 그 채무자에 대한 채권자도 자기의 채권을 보전하기 위하여 필요한 경우에는 이를 원용할 수 있는 것이므로(대법원 1991. 3. 27. 선고 90다17552 판결, 대법원 2010. 10. 28. 선고 2010다58377 판결 등 참조),

C의 일반채권자인 원고도 자기의 채권을 보전하기 위하여 필요한 경우에는 이 사건 선순위 근저당권의 피담보채권의 소멸시효 완성의 이익을 원용할 수 있다], 이 사건 제1, 2근저당권의 설정이 사해행위에 해당하는지 여부를 판단하기 위하여 C의 적극재산을 평가함에 있어 이 사건 선순위 근저당권 중 나머지 근저당권의 피담보채권액은 이 사건 제1, 2부동산의 가액에서 공제할 것이 아니고 오로지 N 근저당권의 피담보채권액을 공제하여야 하는데, (대) 갑 제12호증의 기재에 의하면, N은 2018. 12. 19. 이 사건 제1, 2부동산에 관한 임의경매절차에서 ① 부동산매매예약 불이행으로 인한 원금 1,000,000,000원 및 이에 대하여 2012. 7. 16.부터 처음 2년간은 연 8.5%, 3년차부터 상환일까지는 연 20%의 비율로 계산한 이자, ② 2014. 5. 28. 차용한 원금 16,500,000원 및 이에 대하여 2014. 5. 28.부터 상환일까지 연 20%의 비율로 계산한 이자, ③ 2012. 7. 25. 차용한 원금 6,525,500원 및 이에 대하여 2012. 7. 25.부터 상환일까지 연 20%의 비율로 계산한 이자, ④ 2015. 9. 25. 차용한 원금 5,000,000원 및 이에 대하여 2015. 9. 25.부터 상환일까지 연 20%의 비율로 계산한 이자를 N 근저당권의 피담보채권으로 신고한 사실이 인정되고, 이에 의하면 이 사건 제1, 2근저당권의 최종 설정일인 2015. 3. 30. 기준 N 명의 근저당권의 피담보채권액은 합계 1,340,671,507원(= 원금 1,000,000,000원 + 원금 1,000,000,000원에 대한 2012. 7. 16.부터 2015. 3. 30.까지의 이자 311,369,863원 + 원금 16,500,000원 + 원금 16,500,000원에 대한 2014. 5. 28.부터 2015. 3. 30.까지의 이자 2,775,616원 + 원금 6,525,500원 + 원금 6,525,500원에 대한 2012. 7. 25.부터 2015. 3. 30.까지의 이자 3,500,528원)이 되고, 이 사건 제1, 2근저당권이 설정될 무렵 이 사건 제1 내지 3부동산의 합계 가액이 3,224,639,000원인 사실은 앞에서 본 것과 같으므로, 결국 이 사건 제1, 2근저당권이 설정될 무렵 C의 적극재산은 1,883,967,493원(= 3,224,639,000원 - 1,340,671,507원)이 된다.

나) 이 사건 제1, 2근저당권 설정의 사해행위 여부

이처럼 이 사건 제1, 2근저당권 설정 당시 C의 적극재산은 1,883,967,493원이었던 반면 당시 소극재산은 7,878,870,188원과 그 이자 상당액으로서 당시 C은 채무초과 상태에 있었던 것으로 인정되고, C은 이와 같은 상태에서 피고를 위하여 이 사건 제1, 2근저당권을 설정해 주었으므로 이 사건 제1, 2근저당권의 설정 행위는 사해행위에 해당되며, C으로서의 이 사건 제1, 2근저당권의 설정

행위로서 채무초과 상태가 더 심화된다는 것을 알고 있었던 것으로 보이고, 한편 수익자인 피고의 악의는 추정된다.

다. 사해행위의 취소와 원상회복

이상의 점을 종합하여 보면, C이 피고와 체결한 이 사건 제1, 2근저당권설정계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 원상회복으로 피고는 C의 상속인인 D에게 이 사건 제1, 2근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

5. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 있으므로 인용한다.

재판장 판사 이원석, 판사 구세희, 판사 류의준

목 록

1. 서울 강남구 O 답 2,314㎡
2. 서울 강남구 P 답 61㎡. 끝.

1) 원고는 청구취지에서 C에게 말소할 것을 구하고 있으나, C이 2018. 7. 16. 사망한 사실, C의 상속인 D과 E 중 E는 2018. 8. 9. 상속포기신고를 하였고, D이 2018. 8. 9. 상속한정승인신고를 하여 단독으로 C을 상속한 사실이 인정되고, 원고도 이러한 사실을 전제로 청구하고 있으므로, C의 상속인인 D에게 말소할 것을 청구한 것으로 보고 판단한다.