

울산지방법원 2022. 6. 30 선고 2020가단102258 판결 [사해행위취소]

전 문

원고A

소송대리인 변호사 송찬흠

피고1. B

소송대리인 변호사 김종엽

2. C

소송대리인 변호사 유영진

3. D

소송대리인 변호사 김혜영

소송복대리인 변호사 박용강

변론 종결2022. 4. 7.

판결 선고2022. 6. 30.

주 문

1. 가. 피고 B과 E 사이에 별지 목록 제1항 기재 부동산 중 134.2/1275 지분에 관하여 2019. 7. 9. 체결된 대물변제계약을 취소한다.

나. 피고 B은 E에게 별지 목록 제1항 기재 부동산 중 134.2/1275 지분에 관하여 대구지방법원 포항지원 2019. 7. 12. 접수 제46932호로 마친 지분이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

다. 피고 B과 E 사이에 별지 목록 제2항 기재 부동산 중 66/992 지분에 관하여 2019. 7. 9. 체결된 대물변제계약을 취소한다.

라. 피고 B은 E에게 별지 목록 제2항 기재 부동산 중 66/992 지분에 관하여 대구지방법원 포항지원

2019. 7. 12. 접수 제46932호로 마친 지분이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 가. 피고 C과 E 사이에 별지 목록 제3항 기재 부동산 중 487.66/6645 지분에 관하여 2019. 7. 9. 체결된 대물변제계약을 취소한다.

나. 피고 C은 E에게 별지 목록 제3항 기재 부동산 중 487.66/6645 지분에 관하여 대구지방법원 경주지원 2019. 7. 12. 접수 제37679호로 마친 지분이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

3. 가. 피고 D과 E 사이에 별지 목록 제4항 기재 부동산에 관하여 2019. 7. 1. 체결된 매매계약을 83,524,030원의 범위 내에서 취소한다.

나. 피고 D은 원고에게 83,524,030원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

4. 소송비용은 피고들이 부담한다.

5. 제1, 2, 3항은 각 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

가. 당사자들의 관계

1) 원고는 E의 채권자이다.

2) 피고 B은 E의 모(母)이고, 피고 C은 과거 E와 교제하였던 사이이며, 피고 D은 E의 동생 F의 배우자이다.

나. 원고의 E에 대한 채권

1) 원고는 2018. 10. 10. E를 상대로 이 법원에 대여금 등을 청구하는 소를 제기하였는데, 위 법원은 2019. 7. 12. "E는 원고에게 89,683,680원 및 그 중 2,200,000원에 대하여 2014. 12. 21.부터, 5,500,000원에 대하여 2015. 12. 21.부터, 6,000,000원에 대하여 2016. 12. 21.부터, 6,000,000원에 대하여 2017. 12. 21.부터, 6,000,000원에 대하여 2018. 12. 21.부터, 500,000원에 대하여 2019. 1. 21.부터 각 2019. 7. 12.까지 연 5%의, 그 다음날부터 갚는 날까지 연 12%의, 16,483,680원에 대하여 2018. 9. 4.부터 갚는 날까지 연 8%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고, 2019. 6.부터 2028. 8.까지 매월 20일 50만원씩을 지급하라"는 내용의 원고 일부승소 판결을 선고하였고, 2019. 7. 30. 위 판결이 확정되었다(울산지방법원 2018가단68713호, 이하 '이 사건 관련소송'이라 한다). 위 판결에 따라 E가 원고에게 부담하는 채무액은 2022. 4. 7.자 기준 122,920,267원이고, 위 2022. 4. 7. 이후로서 2022. 4. 20.부터 2028. 8. 20.까지 매월 20일 각 변제기에 도달하는 채무 합계액은 38,500,000원이다.

2) 원고는 E를 상대로 이 법원에 이 사건 관련소송에서의 소송비용에 대한 소송비용액확정신청을 하였는데, 위 법원은 2020. 7. 30. 위 소송의 판결에 의하여 E가 원고에게 상환하여야 할 소송비용액이 5,585,740원임을 확인하는 결정을 하였고, 그 무렵 위 결정이 확정되었다(울산지방법원 2020카합10109호). 위 결정에 따라 E가 원고에게 부담하는 채무액은 2022. 4. 7.자 기준 5,585,740원이다.

다. 피고 B과 E 사이의 법률관계

1) E는 2018. 1. 1.자로 피고 B에 대하여 2010. 6. 1.부터 2017. 12. 31.까지 피고 B으로부터 차용한 총 94,000,000원을 변제기 2018. 3. 31.로 정하여 변제하되, 2018. 1. 1.부터 다 갚을 때까지 위 금액에 대한 연 25%의 이자를 별도로 지급하기로 하는 내용의 변제각서를 작성하여 주었다.

2) 피고 B은 2018. 11. 16. E를 상대로 이 법원에 E 소유의 별지 목록 제1항 기재 부동산(이하 '제1부동산'이라 한다) 중 66/1275 지분, 별지 목록 제2항 기재 부동산(이하 '제2부동산'이라 한다) 중 33/992 지분, 별지 목록 제3항 기재 부동산(이하 '제3부동산'이라 한다) 중 487.66/6645에 관하여 가압류를 신청하여 2018. 11. 29. 그에 대한 결정을 받고 각 가압류등기를

마쳤다(울산지방법원 2018카단14451호). 그 후 제1부동산, 제2부동산에 관한 위 각 가압류등기는 2019. 3. 18. 해제를 원인으로 2019. 3. 21. 말소되었다.

3) 피고 B와 E는 2019. 7. 9. 당시 E가 피고 B에 대하여 부담하는 채무가 50,000,000원임을 확인하고, 그에 대한 대물변제로서 E 소유의 제1부동산 중 134.2/1275 지분, 제2부동산 중 66/992 지분을 피고 B에게 양도하는 내용의 대물변제계약을 작성하였다(이하 제1부동산에 대한 계약을 '이 사건 제1대물변제계약', 제2부동산에 대한 계약을 '이 사건 제2대물변제계약'이라 한다).

4) E는 2019. 7. 12. 피고 B에게 제1부동산 중 134.2/1275 지분, 제2부동산 중 66/992 지분에 관하여 각 대구지방법원 포항지원 2019. 7. 12. 접수 제46932호로 이 사건 제1, 2대물변제계약을 원인으로 한 각 지분이전등기를 마쳐주었다.

라. 피고 C와 E 사이의 법률관계

1) E는 2017. 6. 19.자로 피고 C에 대하여 50,000,000원을 피고 C으로부터 변제기 2018. 5. 19., 약정 이자액 300,000원, 지연손해금을 연 25%로 정하여 차용하는 차용증을 작성하여주고, 이와 별도로 위 일자까지 피고 C으로부터 차용한 60,000,000원에 대하여 2017. 7. 1.부터 매월 원금 중 일정액과 월 200,000원씩의 이자를 지연손해금을 연 25%로 정하여 변제하겠다는 내용의 차용증을 작성하여주었다.

2) 피고 C와 E는 2019. 7. 9. 당시 E가 피고 C에 대하여 부담하는 채무가 60,000,000원임을 확인하고, 그에 대한 대물변제로서 E 소유의 제3부동산 중 487.66/6645 지분을 피고 C에게 양도하는 내용의 대물변제계약을 작성하였다(이하 이 사건 제3대물변제계약'이라 하고, 제1, 2대물변제계약과 합하여 '이 사건 각 대물변제계약'이라 한다).

3) E는 2019. 7. 12. 피고 C에 대하여 제3부동산 중 487.66/6645 지분에 관하여 대구지방법원 경주지원 2019. 7. 12. 접수 제37679호로 이 사건 제3대물변제계약을 원인으로 한 지분이전등기를 마쳐주었다.

마. 피고 D와 E 사이의 법률관계

1) 피고 D은 2019. 7. 1. E와 사이에 별지 목록 제4항 기재 부동산(이하 '제4부동산'이라 한다)을 E로부터 매매대금 199,000,000원(계약금 10,000,000원, 잔금 189,000,000원), 잔금 지급기일

및 부동산인도일 2019. 7. 16., 특약사항 '가압류는 대출 실행시 말소된 상태에서 실행한다', '기대출은 잔금시 말소하기로 한다', '현재 거주중인 세입자(G, 임대보증금 10,000,000원, 월세 500,000원)는 승계하기로 한다'로 정하여 매수하기로 하는 매매계약을 체결하였다(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다). 위 매매계약서에는 같은 날 E가 피고 D으로부터 위 계약에 따른 계약금 10,000,000원을 지급받은 것으로 기재되어 있다.

2) E는 2019. 7. 16. 피고 D에 대하여 제4부동산에 관하여 울산지방법원 2019. 7. 16. 접수 제105484호로 2019. 7. 1. 체결된 매매계약을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주었다.

3) 제4부동산에는 2016. 4. 26.자로 채권최고액 180,000,000원, 채무자 E, 근저당권자 H로 하는 근저당권이 설정되어 있었는데(이하 '이 사건 근저당권'이라 한다), 피고 D은 위 2019. 7. 16. H에 당시 E의 잔존 채무액 150,475,970원을 변제하고 위 근저당권설정등기를 말소하였고, 같은 날 채권최고액 147,400,000원, 채무자 피고 D, 근저당권자 주식회사 I으로 하는 근저당권설정등기를 마쳤다.

4) 피고 D은 2019. 11.경 당시 제4부동산의 임차인인 G측에게 임대차보증금 총 5,400,000원을 직접 반환하고, 2019. 12. 5. E의 요청을 받아 피고 D의 배우자인 J 명의의 계좌로 30,000,000원을 송금하였다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 14(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다)

16호증, 을나 제1호증, 을다 제1, 2, 4호증의 각 기재, 증인 K, E의 각 증언, 이 법원에 현저한 사실, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장

E는 원고에게 이 사건 관련소송 및 관련신청에 기하여 2022. 4. 7.자 기준 총 167,006,007원 및 그에 대한 지연손해금 채무를 부담하고 있음에도 이를 면탈하기 위하여 어머니 피고 B에게 제1, 2부동산에 관하여, 남자친구 C에게 제3부동산에 관하여 각 허위의 대물변제계약을 원인으로 소유권을 이전하여주고, 피고 D에게 제4부동산을 저가로 매도하였는데, 이는 모두 원고의 채권을 해하는 사해행위에 해당한다. 따라서 E와 피고 B 사이에 제1, 2부동산에 관하여 체결된 각 대물변제계약, E와 피고 C 사이에 제3부동산에 관하여 체결된 대물변제계약을 각 취소하고, E와 피고

D 사이에 제4부동산에 관하여 체결된 매매계약은 제4부동산의 시가 234,000,000원에서 피고 D이 이 사건 근저당권을 말소를 위해 E를 대위하여 변제한 채무액 150,475,970원을 공제한 나머지 83,524,030원(= 234,000,000원 - 150,475,970원) 한도 내에서 취소하며, 피고 B은 제1, 2부동산에 관하여 마친 각 지분이전등기를, 피고 C은 제3부동산에 관하여 마친 지분이전등기를 각 말소하여야 하고, 피고 D은 원고에게 위 83,524,030원 및 이에 대한 지연손해금을 지급하여야 한다.

3. 피보전채권의 존재 여부

위 인정사실에 의하면, 이 사건 각 대물변제계약 및 이 사건 매매계약이 이루어질 당시 이미 성립한 원고의 E에 대한 이 사건 관련소송에 기한 판결금 채권은 이 사건 사해행위 취소청구의 피보전채권이 된다.

4. 이 사건 각 대물변제계약에 관하여

가. 사해행위 및 사해의사 여부

1) 관련 법리 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 되고, 위와 같이 대물변제나 담보조로 제공된 재산이 채무자의 유일한 재산이 아니라거나 그 가치가 채권액에 미달한다고 하여도 마찬가지이다(대법원 2007. 7. 12. 선고 2007다18218 판결 등 참조).

한편 채권자취소의 대상인 사해행위에 해당하는지를 판단할 때 채무자 소유의 재산이 다른 채권자의 채권에 물상담보로 제공되어 있다면, 물상담보로 제공된 부분은 채무자의 일반 채권자들을 위한 채무자의 책임재산이라고 할 수 없으므로 물상담보에 제공된 재산의 가액에서 다른 채권자가 가지는 피담보채권액을 공제한 잔액만을 채무자의 적극재산으로 평가하여야 하고(대법원 2012. 1. 12. 선고 2010다64792 판결 등 참조), 여기서 피담보채권액이라 함은 근저당권의 경우 채권최고액이 아니라 실제로 이미 발생하여 있는 채권금액이라 할 것이다(대법원 2001. 10. 9. 선고 2000다42618 판결 참조).

2) 사해행위의 성립 및 사해의사의 존재 위 인정사실에 갑 제15호증의 기재와 변론 전체의 취지를 더하면, 이 사건 각 대물변제계약이 이루어진 2019. 7. 9. 당시 E의 적극재산과 소극재산 내역은

아래와 같아 채무초과 상태에 있었고, 이는 이 사건 변론종결일 현재도 동일하다.

○ 적극재산 : ① 제1부동산 중 134.2/1275 지분의 시가 20,192,940원, ② 제2부동산 중 66/992 지분의 시가 10,098,000원, ③ 제3부동산 중 487.66/6645 지분의 시가 30,591,000원, ④ 제4부동산의 시가 202,000,000원에서 이 사건 근저당권 피담보채무액(계산의 편의상 2019. 7. 6.자로 발생한 채무액 기준) 150,475,970원을 공제한 나머지 51,524,030원(= 202,000,000원 - 150,475,970원), 합계액 112,405,970원(= + 20,192,940원 + 10,098,000원 + 30,591,000원 + 51,524,030원)

○ 소극재산 : ① 이 사건 관련소송에 기한 원고에 대한 채무 89,683,680원, ② 이 사건 제1, 2대물변제계약에서 확인한 피고 B에 대한 채무 50,000,000원, ③ 이 사건 제3대물변제계약에서 확인한 피고 C에 대한 채무 60,000,000원, 합계액 199,683,680원(= 89,683,680원 + 50,000,000원 + 60,000,000원)

사정이 이와 같다면, E가 피고 B와 사이에 이 사건 제1, 2대물변제계약을 체결함으로써 제1, 2부동산의 소유권을 피고 B에게 이전하고, 피고 C와 사이에 이 사건 제3대물변제계약을 체결함으로써 제3부동산의 소유권을 피고 C에게 이전한 것은 특별한 사정이 없는 한 원고를 포함한 다른 채권자의 이익을 해하는 것으로서 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 되고, 당시 E의 재산 상태와 앞서 본 E와 피고 B, C과의 인적 관계 및 금전거래내역 등에 비추어 볼 때, E도 위 각 대물변제계약으로 채권의 공동담보가 감소하고 자신의 채무초과 상태가 심화됨을 인식하였다고 보이므로 그 사해의사도 인정된다.

3) 피고 B의 주장에 대한 판단 가) 피고 B의 주장

○ ① 애초 분할 전 제1부동산 중 66/1275 지분의 실제 매수인은 피고 B임에도 개인 사정상 그 지분이전등기만을 K 명의로 마쳐 계약명의신탁하였고 매도인도 그러한 사정을 알고 있었으므로 위 K 명의의 지분이전등기는 무효이고, 그 후 K이 피고 B의 요청으로 E에게 위 지분에 관한 이전등기를 마쳐준 것은 등기명의신탁이 되어 E 명의의 지분이전등기 역시 무효이다. ② 가사 매도인이 그러한 사정을 모르고 있어 위 K 명의의 지분이전등기가 유효하더라도, 그로부터 위 지분을 실제 매수한 당사자는 피고 B이고 그 지분이전등기만을 E 명의로 마쳐 등기명의신탁하였으므로 E 명의의

지분이전등기는 여전히 무효이다. ③ 나아가 위 K 명의의 지분이전등기가 유효하고, 위 지분의 실제 매수인이 피고 B임에도 그 지분이전등기만을 E 명의로 마쳐 계약명의신탁하였다고 하더라도 K이 그러한 사정을 알고 있었으므로 E 명의의 지분이전등기가 무효임은 마찬가지이다. 그리고 그 후 위 토지가 제1부동산 및 L 토지로 분할됨으로써 E가 위 각 토지 중 66/1275 지분을 소유하게 되었는데, 다른 공유자인 M과 공유물 분할합의를 하여 M에게 위 L 토지 중 66/1275 지분을 이전하여주고, M으로부터 제1부동산 중 68.2/1275 지분을 이전받았으므로 앞서 본 명의신탁관계는 위와 같이 이전받은 68.2/1275 지분에도 그대로 존속한다. 따라서 제1부동산 중 $134.2/1275 (= 66/1275 + 68.2/1275)$ 지분은 E의 책임재산에 해당하지 않는다.

○ ① 애초 분할 전 제2부동산 중 33/992 지분을 실제 매수한 당사자는 피고 B임에도 개인 사정상 그 지분이전등기만을 E 명의로 마쳐 등기명의신탁하였으므로 E 명의의 지분이전등기는 무효이다. 그 후 위 토지가 제2부동산과 N 토지로 분할됨으로써 E가 위 각 토지 중 33/992 지분을 소유하게 되었는데, 다른 공유자인 O와 공유물 분할합의를 하여 O에게 위 N 토지 중 33/992 지분을 이전하여주고, O로부터 제2부동산 중 33/992 지분을 이전받았으므로 앞서 본 명의신탁관계는 위와 같이 이전받은 33/992 지분에도 그대로 존속한다. 따라서 제2부동산 중 $66/992 (= 33/992 + 33/992)$ 지분은 E의 책임재산에 해당하지 않는다.

나) 제1부동산에 대한 판단

피고 B 제출의 증거들과 증인 K의 일부 증언만으로는, 당초 피고 B이 K에게 분할 전 제1부동산 중 66/1275 지분을 계약명의신탁하였다는 사실을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 가사 위 각 지분이 K에게 계약명의신탁된 것이라고 가정하더라도, 명의신탁자와 명의수탁자가 이른바 계약명의신탁 약정을 맺고 명의수탁자가 당사자가 되어 명의신탁약정이 있다는 사실을 알지 못하는 소유자와 사이에 부동산에 관한 매매계약을 체결한 후 그 매매계약에 따라 당해 부동산의 소유권이전등기를 명의수탁자 명의로 마친 경우에는, 명의신탁자와 명의수탁자 사이의 명의신탁 약정의 무효에도 불구하고 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률(이하 '부동산실명법'이라 한다) 제4조 제2항 단서에 의하여 그 명의수탁자는 당해 부동산의 완전한 소유권을 취득하게 되는데(대법원 2008. 9. 25. 선고 2007다74874 판결 참조), 을가 제4호증의 기재에 의하면, 2010.

7. 6. 당시 K에게 분할 전 제1부동산 중 66/1275 지분을 매도한 당사자는 주식회사 P로서, 당시 위 회사가 위 매매계약 당시 피고 B와 K 사이에 명의신탁 약정이 있었다는 사실을 알았다는 점을 인정할 증거가 없으므로 K은 위 지분의 소유권을 유효하게 취득하였다고 보아야 한다.

그리고 위와 같은 계약명의신탁에 있어, 당사자들이 명의신탁약정이 유효한 것, 즉 명의신탁자가 이른바 내부적 소유권을 가지는 것을 전제로 하여 장차 명의신탁자 앞으로 목적 부동산에 관한 소유권등기를 이전하거나 부동산의 처분대가를 명의신탁자에게 지급하는 것 등을 내용으로 하는 약정을 하였다면 이는 명의신탁약정을 무효라고 정하는 부동산실명법 제4조 제1항에 좇아 무효이나, 명의수탁자가 앞서 본 바와 같이 명의수탁자의 완전한 소유권 취득을 전제로 하여 사후적으로 명의신탁자와의 사이에 위에서 본 매수자금반환의무의 이행에 갈음하여 명의신탁된 부동산 자체를 양도하기로 합의하고 그에 기하여 명의신탁자 앞으로 소유권이전등기를 마쳐준 경우에는 그 소유권이전등기는 새로운 소유권 이전의 원인인 대물급부의 약정에 기한 것이므로 약정이 무효인 명의신탁약정을 명의신탁자를 위하여 사후에 보완하는 방책에 불과한 등의 다른 특별한 사정이 없는 한 유효하고, 대물급부의 목적물이 원래의 명의신탁부동산이라는 것만으로 유효성을 부인할 것은 아니므로(대법원 2014. 8. 20. 선고 2014다30483 판결) K이 피고 B와의 사이에 명의신탁된 부동산 자체를 양도하기로 합의하고 그에 기하여 피고 B의 요청으로 그의 딸인 E 앞으로 위 지분이전등기를 마쳐준 것은 새로운 명의신탁약정에 의한 것이라기보다 새로운 소유권 이전의 원인인 대물급부의 약정에 의한 것으로 봄이 타당하다. 따라서 E 명의의 위 지분이전등기는 어느 모로 보나 유효하므로 이와 다른 전제에 선 피고 B의 이 부분 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 받아들이지 아니한다.

다) 제2부동산에 대한 판단

피고 B 제출의 증거들만으로는, 당초 피고 B이 E 및 매도인과 사이에 분할 전 제2부동산 중 33/992 지분을 3자간 등기명의신탁하였다는 사실을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 오히려 을가 제7호증의 기재에 의하면, E는 2011. 12. 5. 주식회사 Q로부터 분할 전 제2부동산 중 33/992 지분을 매수하는 당사자로서 직접 매매계약을 체결하고 그 앞으로 지분이전등기를 마친 사실이 인정되므로 가사 피고 B과 E 사이에 명의신탁약정이 있었다고 하더라도 이 경우의

명의신탁관계는 계약명의신탁으로 볼 수 있는데, 당시 위 회사가 매매계약 당시 피고 B와 E 사이에 명의신탁 약정이 있었다는 사실을 알았다는 점을 인정할 증거가 없다. 따라서 E는 어느 모로 보나 위 지분의 소유권을 유효하게 취득하였다고 봄이 타당하므로 이와 다른 전제에 선 피고 B의 이 부분 주장도 더 나아가 살필 필요 없이 받아들이지 아니한다.

나. 피고 B, C의 선의 여부

1) 관련 법리 사해행위취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 사해행위임을 몰랐다는 사실은 그 수익자 자신에게 증명책임이 있으며, 이때 그 사해행위 당시 수익자가 선의였음을 인정할 때에는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등이 뒷받침되어야 할 것이고, 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 아니 된다(대법원 2012. 12. 26. 선고 2011다60421 판결 등 참조). 그리고 수익자 또는 전득자의 선의 여부는 채무자와 수익자 또는 전득자의 관계, 채무자와 수익자 또는 전득자 사이의 처분행위 내용과 그에 이르게 된 경위 또는 동기, 그 처분행위의 거래조건이 정상적이고 이를 의심할만한 특별한 사정이 없으며 정상적인 거래관계임을 뒷받침할만한 객관적인 자료가 있는지 여부, 그 처분행위 이후의 정황 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 논리칙·경험칙에 비추어 합리적으로 판단하여야 한다(대법원 2008. 7. 10. 선고 2007다74621 판결 참조).

2) 수익자의 악의 추정 앞서 살핀 바와 같이 이 사건 각 대물변제계약의 체결이 사해행위에 해당하고 E의 사해의사도 인정되는 이상, 수익자 피고 B, C의 사해의사도 추정되고 위 피고들에게 자신이 선의임을 증명할 책임이 있다.

3) 피고 B, C의 주장에 대한 판단 가) 피고 B, C의 주장

피고 B, C은 이 사건 각 대물변제계약이 원고를 포함한 E의 일반채권자들을 해하는 처분행위라는 사실을 알지 못하였으므로 선의의 수익자에 해당한다는 취지로 주장한다.

나) 판단

위 인정사실에 앞서 든 증거들과 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 아래와 같은 사정들, 즉

① 피고 B은 E의 모(母)이고, 피고 C은 E와 과거 교제하던 사이로서 서로 가까운 인적 관계에 있을 뿐만 아니라, E는 피고 B과 사이에 2010. 6. 1.부터 지속적인 거래관계에 있었고, 피고 C과도 2017.

6. 19.부터 거래관계를 유지하여 온 점, ② 원고의 E에 대한 채권이 확정적으로 성립된 이 사건 관련소송에서의 원고의 소장 접수일인 2018. 10. 10.로부터 약 한 달 후 피고 B이 제1, 2, 3부동산 중 E 소유 지분에 대한 가압류를 신청하고, 그 판결이 선고된 2019. 7. 12.로부터 3일 전 이 사건 각 대물변제계약을 체결되었으며, 위 판결 선고 당일 그에 따른 각 지분이전등기가 경료된 점, ③ 위와 같이 제3부동산 중 E 소유 지분에 관하여는 피고 B의 가압류등기가 마쳐져 있었고, 피고 C으로서도 그와 같은 사정을 충분히 알거나 알 수 있었음에도 불구하고 이례적으로 E로부터 대물변제를 원인으로 해당 지분의 소유권을 이전받은 점, ④ 피고 B의 주장에 의하더라도 제1, 2부동산에 대한 E 명의의 각 지분이전등기는 모두 피고 B과의 명의신탁약정에 의하여 마쳐졌다는 것인데, 그 주장 자체로 이 사건 제1, 2대물변제계약의 성립 사실을 부인하게 되는 점 등을 종합하면, 이 사건 각 대물변제계약은 모두 그 계약 내용이 비정상이라고 의심할 만한 특별한 사정이 엿보이고, 달리 정상적인 계약임을 뒷받침할 만한 객관적인 자료가 부족하다. 따라서 피고 B, C이 제출한 증거들만으로는 이들의 약의 추정을 반복하기에 부족하고, 달리 위 피고들이 선의의 수익자임을 인정할 증거가 없으므로 위 피고들의 주장은 받아들이지 아니한다.

다.

다. 사해행위 취소 및 원상회복

결국 이 사건 각 대물변제계약은 사해행위에 해당하므로 모두 취소되어야 한다. 그리고 그 원상회복으로 원고에게, 피고 B은 제1부동산 중 134.2/1275 지분 및 제2부동산 중 66/992 지분에 관하여 각 대구지방법원 포항지원 2019. 7. 12. 접수 제46932호로 마친 지분이전등기의 말소등기절차를, 피고 C은 제3부동산 중 487.66/6645 지분에 관하여 대구지방법원 경주지원 2019. 7. 12. 접수 제37679호로 마친 지분이전등기의 말소등기절차를 각 이행할 의무가 있다.

5. 이 사건 매매계약에 관하여

가. 사해행위 및 사해의사 여부

1) 관련 법리 채무자가 자기의 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸는 행위는 특별한 사정이 없는 한 채권자에 대하여 사해행위가 되고, 이 경우 채무자의 사해의 의사는 추정된다(2001. 4. 24. 선고 2000다41875 판결 등 참조).

2) 사해행위의 성립 및 사해의사의 존재 앞서 살핀 바와 같이, 채무초과 상태에 있었던 E가 피고 D에게 2019. 7. 1. 당시 자신의 주요한 재산인 제4부동산을 매도하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾼 행위는 원고에 대한 관계에서 공동담보를 감소시키는 행위로서 원고가 종전보다 더 불리한 지위에 놓이게 되므로 특별한 사정이 없는 한 원고의 이익을 해하는 사해행위가 되고, 당시 E의 재산 상태와 앞서 본 E와 피고 D의 인적관계, 특히 위 매매일로부터 약 8일 후 이 사건 각 대물변제계약이 체결되는 점 등에 비추어 볼 때, E는 자신의 적극재산 중 상당한 비율을 차지하고 있을 뿐만 아니라, 이미 사실상 유일한 부동산이라고도 볼 수 있는 제4부동산을 매각하였다는 점에서 E의 사해의사도 인정된다.

나. 피고 D의 선의 여부

1) 수익자의 악의 추정 이 사건 매매계약의 체결이 사해행위에 해당하고 E의 사해의사도 인정되는 이상, 수익자인 피고 D의 악의는 추정되고 위 피고에게 자신이 선의임을 증명할 책임이 있다.

2) 피고 D의 주장에 대한 판단 가) 피고 D의 주장

피고 D은 E의 자금 사정에 대하여는 알지 못한 채 제4부동산에 관하여 정상적인 매매계약을 체결한 것으로서 다른 채권자들을 해한다는 사정을 알지 못한 선의의 수익자라는 취지로 주장한다.

나) 판단

위 인정사실에 앞서 든 증거들과 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 아래와 같은 사정들, 즉

① 피고 D은 E의 동생 F의 배우자이고, 또 다른 수익자 피고 B의 사위이기도 하는 등 서로 가까운 인적 관계에 있는 점, ② 이 사건 관련소송에서의 제1심 판결이 선고된 2019. 7. 12.로부터 11일 전 이 사건 매매계약이 체결되었고, 위 판결 선고일로부터 4일 후 그에 따른 소유권이전등기가 경료된 점, ③ 을다 제1호증의 기재만으로는 피고 D이 E에게 이 사건 매매계약 계약금으로 10,000,000원을 지급하였음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 뒷받침할만한 객관적 증거가 없는 점, ④ 피고 D은 이 사건 매매계약에서 잔금 189,000,000원의 지급일로 예정된 2019. 7. 16. 당시 이 사건 근저당권 잔존 피담보채무액 150,475,970원만을 변제하였을 뿐, 나머지 38,524,030원(= 189,000,000원 - 150,475,970원)은 지급하지 아니한 점, ⑤ 이에 대하여 피고 D은 나머지 잔금 중 일부의 지급에 갈음하여 종전 제4부동산의 임차인 G에게 임대보증금 총 5,400,000원을 반환하였다고도 주장하나,

그와 같은 내용의 을다 제3호증(E의 사실확인서)의 기재는 쉽게 믿기 어렵고, 달리 이를 인정할 객관적 자료가 없으며, 오히려 위 매매계약서에서는 피고 D이 매매대금 199,000,000원을 지급하는 것과 별도로 G에 대한 임대보증금 10,000,000원도 승계하는 것으로 정하고 있을 뿐인 점, ⑥ 피고 D은 나머지 잔금의 지급 명목으로 2019. 12. 5. E의 부탁을 받아 자신의 배우자 J 명의의 계좌로 30,000,000원을 송금하였다고도 주장하나, 앞서 본 E와 피고 D의 관계, 위 돈의 지급시기와 금액, 지급받은 당사자의 명의 등에 비추어 이를 두고 위 매매계약의 잔금조로 지급된 것이라고 쉽게 단정하기 어려운 점, ⑦ 그 밖에 피고 D이 E에게 이 사건 매매계약의 대금 전액을 확정적으로 지급하였다고 볼 만한 증거가 발견되지 아니하는 점 등을 종합하면, 위와 같은 피고 D의 주장 및 위 피고 제출의 증거만으로는 피고 D이 선의의 수익자임을 인정하기에 부족하고 달리 위 악의의 추정을 뒤집고 피고 D이 선의의 수익자임을 인정할 증거가 없다. 따라서 피고 D의 주장은 받아들이지 아니한다.

다. 사해행위 취소의 범위 및 원상회복

결국 이 사건 매매계약은 사해행위에 해당한다 할 것인데, 부동산에 관한 법률행위가 사해행위에 해당하는 경우에는 원칙적으로 그 사해행위를 취소하고 소유권이전등기의 말소 등 부동산 자체의 회복을 명하는 것이 원칙이지만, 저당권이 설정되어 있는 부동산에 관하여 사해행위가 이루어진 경우에 그 사해행위는 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위 내에서만 성립한다고 보아야 하므로, 사해행위 후 변제 등에 의하여 저당권설정등기가 말소된 경우, 사해행위를 취소하여 그 부동산 자체의 회복을 명하는 것은 당초 일반 채권자들의 공동담보로 되어 있지 아니하던 부분까지 회복을 명하는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 되므로, 그 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채무액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 그 가액의 배상을 구할 수 있을 뿐이고, 그와 같은 가액산정은 사실심 변론종결시를 기준으로 하여야 한다(대법원 2001. 12. 27. 선고 2001다33734 판결 참조).

피고 D이 E로부터 제4부동산을 매수한 후인 2019. 7. 16. 위 부동산에 설정되어 있던 이 사건 근저당권이 말소되었음은 앞서 본 바와 같다. 따라서 사해행위에 해당하는 2019. 7. 1.자 매매계약이 이루어진 후 위 부동산에 기존에 설정되어 있던 근저당권설정등기가 말소되었으므로 원물반환은

허용될 수 없고, 원고는 위 부동산의 가액에서 위 근저당권의 피담보채무액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 그 가액의 배상을 구할 수 있을 뿐이다.

이어서 사해행위 취소 및 가액반환의 범위에 관하여 보면, 제3부동산의 이 사건 변론종결일 당시 시가는 위 일자와 가장 근접한 2020. 11. 26.자 시가인 234,000,000원으로 추인되고, 말소된 이 사건 근저당권의 실제 잔여 피담보채무액이 150,475,970원인 사실은 앞서 본 바와 같으므로 사해행위 취소의 대상 되는 E의 책임재산은 83,524,030원(= 234,000,000원 - 150,475,970원)이 된다. 따라서 E와 피고 D 사이에 제4부동산에 관하여 체결된 이 사건 매매계약은 위 83,524,030원의 범위 내에서 취소되어야 하고, 수익자인 피고 D은 원고에게 가액배상에 의한 원상회복으로 위 83,524,030원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법이 정한 연 5%의 비율에 의한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

6. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 이 사건 청구는 이유 있으므로 이를 모두 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사이현정

별지