

# 부 산 지 방 법 원

## 제 4 - 3 민 사 부

### 판 결

|           |                                                                       |
|-----------|-----------------------------------------------------------------------|
| 사 건       | 2021나70509 사해행위취소 등                                                   |
| 원고, 피항소인  | A 유한회사<br>소송대리인 법무법인 이래<br>담당변호사 박은태, 김재인, 정우일<br>소송복대리인 변호사 최서준, 김상미 |
| 피고, 항소인   | B<br>소송대리인 법무법인 율한<br>담당변호사 김용욱                                       |
| 제 1 심 판 결 | 부산지방법원 2019. 6. 20. 선고 2018가단24932 판결                                 |
| 변 론 종 결   | 2022. 8. 31.                                                          |
| 판 결 선 고   | 2022. 10. 26.                                                         |

### 주 문

1. 피고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.
3. 제1심판결 주문 제1, 2항은 이 법원에서의 청구 감축에 따라 다음과 같이 변경되었

다.

피고와 C 사이에 별지 목록 기재 부동산 중 1/3 지분에 관하여 한 2015. 4. 16.자 상속재산 분할협의를 12,056,120원의 한도 내에서 취소한다.

피고는 원고에게 12,056,120원 및 이에 대하여 이 사건 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

## 청구취지 및 항소취지

### 1. 청구취지

피고와 C 사이에 별지 목록 기재 부동산 중 1/3 지분에 관하여 2015. 4. 16. 체결된 상속재산 협의분할 약정을 12,056,120원의 한도 내에서 취소한다. 피고는 원고에게 12,056,120원 및 이에 대하여 이 사건 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 이 법원에서 청구취지를 감축하였다).

### 2. 항소취지

제1심판결을 취소한다. 원고의 청구를 기각한다.

## 이 유

### 1. 추완항소의 적법성

직권으로 살피건대, 소장 부분과 판결정본 등이 공시송달의 방법에 의하여 송달되었다면 특별한 사정이 없는 한 피고는 과실 없이 그 판결의 송달을 알지 못한 것이고, 이러한 경우 피고는 그 책임을 질 수 없는 사유로 인하여 불변기간을 준수할 수 없었던 때에 해당하여 그 사유가 없어진 후 2주일 내에 추완항소를 할 수 있다.

여기에서 '사유가 없어진 후'라고 함은 당사자나 소송대리인이 단순히 판결이 있었던 사실을 안 때가 아니고 나아가 그 판결이 공시송달의 방법으로 송달된 사실을 안 때를 가리키는 것으로서, 다른 특별한 사정이 없는 한 당사자나 소송대리인이 그 사건기록의 열람을 하거나 또는 새로이 판결정본을 영수한 때에 비로소 그 판결이 공시송달의 방법으로 송달된 사실을 알게 되었다고 보아야 한다(대법원 2013. 1. 10. 선고 2010다 75044, 75051 판결 등 참조).

이 사건으로 돌아와 보건대, 제1심법원이 피고에 대하여 소장 부분, 변론기일통지서 등을 공시송달의 방법으로 송달하여 2019. 6. 20. 원고의 청구를 전부 인용하는 판결을 선고하였고, 그 판결 정본을 공시송달의 방법으로 피고에게 송달한 사실, 피고가 2021. 12. 6. 부산지방법원 2021카명1029 재산명시 결정문을 송달받은 사실, 피고가 2021. 12. 7. 이 사건 제1심판결 등본을 발급받았고 2021. 12 17. 이 법원에 추완항소장을 제출한 사실은 이 법원에 현저하거나 기록상 명백하다.

위 인정사실에 의하면, 피고는 자신이 책임질 수 없는 사유로 말미암아 항소기간을 준수할 수 없었고 그 사유가 없어진 때로부터 2주 이내에 이 사건 추완항소를 제기한 것이므로, 이 사건 추완항소는 적법하다.

## 2. 인정사실

### 가. 당사자들의 지위

원고는 자산유동화에 관한 법률에 따라 자산유동화를 위하여 설립된 법인으로 수개의 금융기관에게 채무를 부담하고 있는 이른바 다중채무자 중 회생가능성이 있는 다중채무자에 대하여 K 주식회사(이하 'K'라 한다), J 주식회사(이하 'J'라 한다) 등 10개의 금융기관이 보유하고 있는 채권을 양수하여 다중채무자의 신용회복을 지원하는 프로그램

램을 사단법인 M와 연계하여 운용하는 자이고, C은 2001. 10. 31. J와 사이에, 2002. 10. 15. K와 사이에 각 신용카드 가입계약을 체결한 자이다.

#### 나. 원고의 C에 대한 채권

1) C은 J에 대하여 2003. 4. 26.부터, K에 대하여 2003. 4. 20.부터 카드사용대금(이하 J의 카드사용대금채권을 '이 사건 J 채권'이라 하고, K의 카드사용대금채권을 '이 사건 K 채권'이라 한다)의 지급을 각 연체하기 시작하여 기한의 이익을 상실하였다.

2) K는 2003. 7. 23. 이 법원에 C을 상대로 이 사건 K 채권의 지급을 구하는 소를 제기하였고, 이 법원(2003가소463483)은 2003. 7. 25. '피고는 원고에게 금 3,387,163원 및 이 돈 중 금 3,240,344원에 대한 2003. 7. 22.부터 완제일까지 연 2할 4푼의 비율에 의한 금원을 지급하라.'는 내용의 이행권고결정을 하였으며, C에게 이행권고결정 등본이 2003. 8. 5. 송달되어 위 결정이 2003. 8. 20. 확정되었다.

3) J, K는 2003. 10. 24. N 주식회사(이하 'N'이라 한다)에 이 사건 각 채권 및 그에 부수하는 권리 일체를 양도하였고, 같은 날 N은 원고에게 위 권리 일체를 자산유동화에 관한 법률에 따라 다시 양도하였으며, J, K, N, 원고는 C에게 위 각 채권의 양도 사실을 통지하였다.

4) 원고는 2008. 8. 8. C을 상대로 이 법원에 이 사건 J와 K 채권에 대한 지급명령을 신청하였고, 이 법원(2008차전14621)은 2008. 8. 19. '3,974,596원<sup>1)</sup> 및 이에 대하여 '2003. 10. 25.부터 이 사건 지급명령정본이 송달된 날까지는 연 17%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 각 비율에 의한 지연손해금을 지급하라'는 내용의 지급명령을 하였으며, 위 지급명령은 2008. 9. 6. 확정되었다(이하 '이 사건 지급명령'이라 한

---

1) 이 사건 J 채권 원금 734,252원과 이 사건 K 채권 원금 3,240,344원의 합계 3,974,596원이다.

다).

5) 원고는 2018. 5. 31. 이 사건 지급명령에 의한 채권의 소멸시효중단을 위하여 C를 상대로 이 법원에 양수금을 청구하는 지급명령을 신청하였고, 지급명령이 C에게 송달되지 아니하여 소송절차에 회부되었다. 이 법원(2018가소571074)은 2018. 10. 30. '3,974,596원 및 이에 대하여 2003. 10. 25.부터 2008. 8. 22까지는 연 17%의, 2008. 8. 23.부터 2015. 9. 30.까지는 연 20%, 2015. 10. 1.부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라'는 판결을 선고하였으며, 위 판결은 2018. 11. 17. 확정되었다.

#### 다. 상속재산 분할협의

C의 모친인 망 O(이하 '망인'이라 한다)는 별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)을 소유하고 있었는데, 망인이 2006. 1. 17. 사망함에 따라 망인의 자녀들인 C, 피고, P(상속지분 각 1/3)은 이 사건 부동산을 피고의 단독소유로 하는 내용의 상속재산 분할협의(이하 '이 사건 분할협의'라 한다)를 체결하였다. 그에 따라 이 사건 부동산에 관하여 2015. 4. 16. 피고 명의로 소유권이전등기가, 같은 날 소외 Q교회 명의로 2015. 3. 18. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기가 순차로 마쳐졌다.

#### 라. C의 채무초과 상태

2015. 4. 16. 당시 C은 이 사건 부동산 이외에 다른 부동산을 소유한 사실이 없으므로 이 사건 부동산 중 법정상속지분인 1/3 지분이 C의 유일한 재산이었던 반면, C은 원고를 비롯하여 R회사, S회사 등 다수의 금융기관들로부터 개인대출 등 채무를 부담하고 있어 채무초과 상태였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 3 내지 10호증(가지번호 있는 경우 각 가지번호

포함, 이하 같다), 제1심법원의 법원행정처에 대한 사실조회결과, 제1심법원의 T에 대한 문서제출명령결과, 이 법원에 현저한 사실, 변론 전체의 취지

### 3. 청구원인에 대한 판단

가. 피보전채권(이 사건 K 채권)의 존재

1) 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 이전에 발생한 것임을 요한다.

한편, 사해행위에 해당하는 법률행위가 언제 있었는가는 실제로 그러한 사해행위가 이루어진 날을 표준으로 판정할 것이되, 다른 특별한 사정이 없는 한 처분문서에 기초한 것으로 보이는 등기부상 등기원인일자를 중심으로 그러한 사해행위가 실제로 이루어졌는지 여부를 판정할 수밖에 없을 것이나(대법원 2002. 11. 8. 선고 2002다 41589 판결 등 참조), 1982. 4. 13 제정된 대법원 등기예규 438호(2019. 6. 21. 등기예규 제1675호에 의하여 폐지)는 '재산상속이 피상속인이 사망한 날로부터 개시되므로, 상속재산을 협의에 의하여 분할하더라도 그것은 재산상속에 인한 소유권 이전이며, 따라서 피상속인이 사망한 날을 등기원인일로 하여야 한다'고 규정하고 있었다.

이 사건에 관하여 보건대, 이 사건 부동산에 관하여 피상속인인 망인이 사망한 날을 등기원인일로 하여 2006. 1. 17.자 협의분할에 의한 상속을 원인으로 한 피고 명의의 소유권이전등기가 마쳐졌으나, 원고는 이 사건 협의분할이 등기부상 등기원인일자인 2006. 1. 17.이 아니라 이 사건 부동산에 관하여 피고 명의의 소유권이전등기가 마쳐진 2015. 4. 16.경 이루어졌다고 주장하고 피고도 이를 달리 다투지 않고 있다. 그렇다면 2015. 4. 16.이 사해행위에 해당하는 법률행위가 이루어진 날이라고 할 것이고, 이 사건 K 채권은 이 사건 분할협의 이전부터 존재하였으므로 이는 채권자취소권에 있어

서의 피보전채권이 된다.

2) 이에 대하여 피고는, C이 K에 대하여 카드사용대금의 지급을 연체하기 시작한 날은 2003. 4. 20.이고 위 채권의 소멸시효기간은 상법 제64조에 따라 5년이므로 2008. 4. 20. 소멸시효가 완성되었음에도, 피고가 이 사건 지급명령을 신청하여 위 지급명령이 2008. 9. 6. 확정된 것이므로, 민사소송법 제474조, 민법 제165조 제2항에 따라 그 소멸시효기간이 10년으로 연장되어 위 지급명령이 확정된 2008. 9. 6.부터 10년이 지난 2018. 9. 6. 위 채권의 소멸시효가 완성되어 소멸하였고, 소멸시효 완성의 효력은 소멸시효가 완성된 원금 부분으로부터 그 완성 전에 발생한 이자 또는 지연손해금에도 미치는 것이므로 이 사건 K 채권의 양도일 이후의 지연손해금채권 8,259,224원도 소멸하여, 원고에게는 피보전권리가 없다고 주장한다.

그러나 앞서 본 바와 같이 이 사건 K 채권에 관하여 2003. 8. 20. 이행권고결정(부산지방법원 2003가소463483)이 확정된 사실이 인정되는데, 소액사건심판법 제5조의7 제1항에 의하여 확정된 이행권고결정은 확정판결과 동일한 효력이 있고, 판결이 확정된 채권은 민법 제165조에 따라 소멸시효기간이 10년으로 연장되는바, 이 사건 K 채권의 소멸시효는 위 이행권고결정이 확정된 2003. 8. 20.부터 다시 10년으로 연장되었다. 그 후 원고는 C을 상대로 이 사건 지급명령(부산지방법원 2008차전14621)을 신청하여 그 지급명령이 2008. 9. 6. 확정되었고, 2018. 5. 31. 위 지급명령에 의한 채권의 소멸시효중단을 위하여 양수금 청구의 지급명령을 신청하여 2018. 11. 17. 승소 판결(부산지방법원 2018가소571074)이 확정되었으므로, 이 사건 소 제기 당시인 2018. 12. 4. 피보전권리인 이 사건 K 채권 중 원금 채권의 소멸시효는 완성되지 않았고 그에 따라 지연손해금 채권도 소멸하지 않았다. 따라서 피고의 위 주장은 받아들이지 않는다.

## 나. 사해행위 및 사해의사

1) 채권자취소권의 요건인 '채권자를 해하는 법률행위'는 채무자의 재산을 처분하는 행위로서, 그로 인하여 채무자의 재산이 감소하여 채권의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족상태에 있는 공동담보가 한층 더 부족하게 됨으로써 채권자의 채권을 완전하게 만족시킬 수 없게 되는 것을 말한다. 따라서 이러한 사해행위는 채무자가 재산을 처분하기 이전에 이미 채무초과 상태에 있는 경우는 물론이고, 문제된 처분행위로 말미암아 비로소 채무초과 상태에 빠지는 경우에도 성립할 수 있다(대법원 2017. 9. 21. 선고 2015다53841 판결 등 참조).

상속재산의 분할협의는 상속이 개시되어 공동상속인 사이에 잠정적 공유가 된 상속재산에 대하여 그 전부 또는 일부를 각 상속인의 단독소유로 하거나 새로운 공유관계로 이행시킴으로써 상속재산의 귀속을 확정시키는 것으로 그 성질상 재산권을 목적으로 하는 법률행위이므로 사해행위취소권 행사의 대상이 될 수 있고, 한편 채무자가 자기의 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸거나 타인에게 무상으로 이전하여 주는 행위는 특별한 사정이 없는 한 채권자에 대하여 사해행위가 되는 것이므로, 이미 채무초과 상태에 있는 채무자가 상속재산의 분할협의를 하면서 자신의 상속분에 관한 권리를 포기함으로써 일반 채권자에 대한 공동담보가 감소한 경우에도 원칙적으로 채권자에 대한 사해행위에 해당한다(대법원 2007. 7. 26. 선고 2007다29119 판결 참조).

위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하면 이 사건 부동산 중 1/3지분은 C의 유일한 부동산이었던 사실이 인정되고, 이 사건 분할협의 당시 C이 이미 채무초과 상태였던 사실이 인정된다. 그렇다면 C이 피고

등과 이 사건 분할협의를 하면서 자신의 위 유일한 부동산을 포기하고 해당 지분에 관하여 피고에게 소유권이전등기를 마쳐준 것은 일반 채권자에 대한 공동담보를 감소시키는 행위로서 채권자인 원고에 대한 사해행위에 해당한다고 할 것이다.

2) 사해행위의 주관적 요건인 채무자의 사해의사는 채권의 공동담보에 부족이 생기는 것을 인식하는 것을 말하는 것으로서 채권자를 해할 것을 기도하거나 의욕하는 것을 요하지 아니한다(대법원 2012. 2. 23. 선고 2011다82360 판결 참조). 채무자가 자기의 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸거나 타인에게 무상으로 이전하여 주는 행위는 특별한 사정이 없는 한 채권자에 대하여 사해행위가 된다고 볼 것이므로 채무자의 사해의 의사는 추정되는 것이고, 이를 매수하거나 이전받은 자가 악의가 없다는 증명책임은 수익자에게 있다(대법원 2001. 4. 24. 선고 2000다41875 판결 등 참조).

피고와 C 사이의 이 사건 분할협의를 사해행위이므로 C은 이 사건 분할협의로 인하여 공동담보의 부족이 생겨 자신의 채권자들을 해할 것임을 알고 있었다고 할 것이고, C의 형제로서 수익자인 피고의 악의도 추정된다.

#### 다. 사해행위 취소 및 원상회복의 방법

1) 피고와 C 사이에 이 사건 부동산 중 1/3지분에 관하여 체결된 이 사건 분할협의를 사해행위로서 취소되어야 한다.

2) 채권자의 사해행위취소 및 원상회복청구가 인정되면, 수익자는 원상회복으로서 사해행위의 목적물을 채무자에게 반환할 의무를 지게 되고, 만일 원물반환이 불가능하거나 현저히 곤란한 경우에는 원상회복의무의 이행으로서 사해행위 목적물의 가액 상당을 배상하여야 한다. 여기서 원물반환이 불가능하거나 현저히 곤란한 경우라 함은

원물반환이 단순히 절대적, 물리적으로 불능인 경우가 아니라 사회생활상의 경험법칙 또는 거래상의 관념에 비추어 채권자가 수익자나 전득자로부터 이행의 실현을 기대할 수 없는 경우를 말하고, 사해행위의 목적물이 수익자로부터 전득자로 이전되어 그 등기까지 경로되었다면 후일 채권자가 전득자를 상대로 소송을 통하여 구제받을 수 있는지 여부에 관계없이, 수익자가 전득자로부터 목적물의 소유권을 회복하여 이를 다시 채권자에게 이전하여 줄 수 있는 특별한 사정이 없는 한 그로써 채권자에 대한 목적물의 원상회복의무는 법률상 이행불능의 상태에 있다고 봄이 타당하다(대법원 1998. 5. 15. 선고 97다58316 판결 등 참조).

이 사건 부동산에 관하여 2015. 4. 16. 선의의 전득자인 Q교회 명의로 소유권이전등기가 마쳐진 사실은 앞서 인정한 바와 같은바, 이 사건 부동산의 원상회복의무는 이행불능의 상태에 있다고 봄이 타당하므로, 피고는 가액배상의 방법으로 원상회복을 하여야 한다.

3) 사해행위를 취소하고 가액배상을 명하는 경우 그 취소 및 가액배상은 채권자의 피보전채권액, 목적물의 공동담보가액, 수익자가 취득한 이익 중 적은 금액을 한도로 이루어져야 하고, 피보전채권액은 사해행위 당시를 기준으로 하되 이후 변론종결시까지 발생한 이자나 지연손해금도 포함되며, 목적물의 공동담보가액은 사실심 변론종결시를 기준으로 산정한다(대법원 1999. 9. 7. 선고 98다41490 판결, 대법원 2002. 4. 12. 선고 2000다63912 판결 등 참조).

갑 제3호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 2015. 4. 16. 무렵 이 사건 부동산의 시가가 55,000,000원인 사실이 인정되고 이 사건 변론종결일 무렵 위 부동산의 시가도 55,000,000원으로 추인된다(부동산 시세 추이에 비추어 이를 가액으로 산정하

더라도 피고에게 불이익하지 아니하다). 이에 의하면 이 사건 변론종결일 당시 이 사건 부동산 중 C 지분(1/3)의 시가가 18,333,333원(= 55,000,000원/3, 원 단위 이하 버린다)이다. 이 금액은 원고의 피보전채권인 이 사건 K 채권의 원금 3,240,344원 및 이에 대한 원고의 이 사건 K 채권 양수 다음날인 2003. 10. 25.부터 C에게 이 사건 지급명령 정본이 송달된 날인 2008. 8. 22.까지는 K의 최저이율인 연 17%의 비율로 계산한 지연손해금 2,662,231원, 그 다음날인 2008. 8. 23.부터 2015. 9. 30.까지는 구 소송촉진등에관한특례법제3조제1항본문의법정이율에관한규정(2015. 9. 25. 대통령령 제26553호로 전부개정되기 전의 것)이 정한 연 20%의 비율로 계산한 지연손해금 4,607,502원, 그 다음날인 2015. 10. 1.부터 이 사건 소제기일인 2018. 12. 4.까지는 구 소송촉진등에관한특례법제3조제1항본문의법정이율에관한규정(2019. 5. 21. 대통령령 제29768호로 일부개정되기 전의 것)이 정한 연 15%의 비율로 계산한 지연손해금 1,546,043원의 합계 12,056,120원(=3,240,344원 + 2,662,231원 + 4,607,502원 + 1,546,043원)<sup>2)</sup>보다 많은 금액임이 계산상 명백하므로, 이 사건 매매계약은 12,056,120원의 한도 내에서 취소되어야 하고, 피고는 원고에게 12,056,120원 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 인용하여야 하고 이와 결론을 같이한 제1심 판결은 정당하므로 피고의 항소를 기각한다. 제1심판결 주문 제1, 2항은 이 법원에서

---

2) 원고는 C를 상대로 "피고는 원고에게 3,974,596원 및 이에 대하여 2003. 10. 25.부터 2008. 8. 22.까지는 연 17%의, 2008. 8. 23.부터 2015. 9. 30.까지는 연 20%, 2015. 10. 1.부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라"라는 판결을 선고받아 위 판결이 확정되었는데(부산지방법원 2018가소571074), 위 채권 중 이 사건 K 채권 원금은 3,240,344원이므로, 총일수로 계산하는 방식에 따라 지연손해금을 산정한 것이다.

원고의 청구 감축에 따라 주문 제3항과 같이 변경되었다.

재판장      판사      이은명

판사      정일예

판사      서호원

[별지 목록]

## 부동산의 표시

부산 동구 U 대 41.3㎡. 끝.