

대구고등법원 2024. 6. 11 선고 2023나15050 판결 [사해행위취소]

재판경과

대구고등법원 2024. 6. 11 선고 2023나15050 판결

대구지방법원 안동지원 2023. 7. 6 선고 2021가합3783 판결

전문

원고, 피항소인A

소송대리인 변호사 금정호

피고, 항소인B

소송대리인 변호사 김재년

변론 종결 2024. 4. 23.

판결 선고 2024. 6. 11.

제1심판결 대구지방법원 안동지원 2023. 7. 6. 선고 2021가합3783 판결

주문

1. 제1심판결 중 아래에서 취소 및 지급을 명하는 금액을 초과하는 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

피고와 C 사이에 안동시 D 전 674㎡에 관하여 2019. 12. 12. 체결된 매매예약 및 2021. 10. 20. 체결된 매매계약을 162,187,152원의 한도 내에서 취소한다. 피고는 원고에게 162,187,152원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 피고의 나머지 항소를 기각한다.

3. 소송 총비용 중 60%는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

○ 청구취지

피고와 C 사이에 안동시 D 전 674m²에 관하여 2019. 12. 12. 체결된 매매예약 및 2021. 10. 20. 체결된 매매계약을 412,278,889원의 한도 내에서 취소한다. 피고는 원고에게 412,278,889원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

○ 항소취지

제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

이 법원이 이 부분에 관하여 적을 내용은 아래와 같이 추가하거나 삭제하는 외에는 제1심판결 이유 제1항(제1심판결 제2면 제9행부터 제3면 제9행까지) 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 그대로 인용한다.

○ 제1심판결 제3면 제1행의 "소유권이전청구권가등기" 뒤에 "(이하 '이 사건 가등기'라 한다)"를 추가하고, 제2행의 "(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다)"를 삭제한다.

2. 본안 전 항변에 관한 판단

가. 피고 항변의 요지

원고는 2020. 1. 6.경 C 소유의 이 사건 토지 및 '안동시 I아파트, J호', 안동시 K 아파트, L호'에

관하여 경매신청을 하였으므로 그 무렵에는 이 사건 가등기의 존재를 알고 있었고, 늦어도 위 경매사건에서 감정평가서가 제출된 2020. 4. 28.경에는 C의 사해행위 및 사해의사가 있었다는 사실까지 알게 되었으므로, 그로부터 1년이 경과하여 제기된 이 사건 소는 제척기간을 초과하여 부적법하다.

나. 관련 법리

1) 채권자취소권의 행사에 있어서 그 제척기간의 기산점인 '채권자가 취소원인을 안 날'이라고 함은 채권자가 채권자취소권의 요건을 안 날, 즉 채무자가 채권자를 해함을 알면서 사해행위를 하였다는 사실을 알게 된 날을 의미하고, 이때 채권자가 취소원인을 알았다고 하기 위하여는 단순히 채무자가 재산의 처분행위를 하였다는 사실을 아는 것만으로는 부족하며, 구체적인 사해행위의 존재를 알고 나아가 채무자에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 알 것을 요한다. 그리고 사해행위의 객관적 사실을 알았다고 하여 취소의 원인을 알았다고 추정할 수는 없고, 그리고 그 제척기간의 도과에 관한 입증책임은 채권자취소소송의 상대방에게 있다(대법원 2014. 3. 27. 선고 2013다79320 판결 등 참조).

2) 채권자가 채무자 소유의 부동산에 대한 가압류신청시 첨부한 등기부등본에 수익자 명의의 근저당권설정등기가 경료되어 있었다는 사실만으로는 채권자가 가압류신청 당시 취소원인을 알았다고 인정할 수 없다(대법원 2001. 2. 27. 선고 2000다44348 판결 참조).

다. 판단 : 부정

앞서 든 증거와 갑 제6, 20호증, 을 제19, 20호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재와 변론 전체의 취지에 의하면, 원고가 2020. 1. 6.경 대구지방법원 안동지원 AH로 이 사건 토지 등 C 소유의 부동산에 관하여 경매를 신청하였고, 그 경매절차에서 등기부등본, 감정평가서 등 경매사건 기록과 다른 채권자들의 배당요구 등을 통해 이 사건 가등기의 존재 및 당시 C이 소유한 재산 및 채무 현황 등을 알게 된 사실이 인정되기는 한다.

그러나 앞서 든 증거에다가 갑 제8호증의 기재, 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 원고가 경매신청 전인 2019. 12. 중순경 이 사건 토지에 관한 등기부등본을 발급받아 이 사건 가등기 및 그 원인행위의 존재를 알게 된 것으로 보이긴 하나, 원고가 그 직후인 2019. 12. 14.

C에게 "주말이라 쉬는가? D땅 매매예약 실제예약 여부?"라는 문자메시지를 보내자, C이 원고에게 "아니예요 가등기권자가 바꾼 겁니다"라는 답장을 하였는바, 위 대화내용에 비추어 볼 때 원고로서는 위 경매신청 당시 이 사건 가등기의 존재를 인식하였더라도 이는 원인 없이 형식적으로 마쳐진 것으로 알고 있었다고 판단되는 점, ② 이 사건 토지에 관한 강제경매절차가 진행되는 과정에서 피고는 가등기권자로서 채권신고나 배당요구 등 권리행사를 하지 않다가 2021. 10. 18. 위 경매절차의 매각기일에서 이 사건 토지가 낙찰되자, 그 직후인 2021. 10. 20. 이 사건 가등기에 기하여 같은 날 매매계약을 원인으로 한 소유권이전등기를 마친 점, ③ 그에 따라 강제경매개시결정등기가 말소되었고, 원고는 그로부터 불과 보름 후인 2021. 11. 5. 이 사건 소를 제기한 점, ④ 원고가 위 경매절차에서 C이 소유한 재산 및 채무 현황 등을 일부 알게 되었다고 하더라도, 이로써 C이 무자력 상태에 있었다거나 C이 원고를 해할 의도로 이 사건 가등기를 마쳐준 것을 알게 되었다고 단정하기 어려운 점 등을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 피고가 제출한 증거만으로는 원고가 이 사건 소를 제기하기 1년 전인 2020. 11. 5.경까지 구체적인 사해행위의 존재를 인식하고 나아가 C에게 사해의 의사가 있었다는 점까지 알았다는 사실을 인정하기 부족하고, 달리 원고가 2020. 11. 5.경까지 취소원인을 알았음을 인정할 만한 증거가 없다.1) 따라서 피고의 본안전항변은 이유 없다.

3. 본안에 관한 판단

가. 피보전채권의 성립 : 인정

- 1) 앞서 본 바와 같이, C이 2019. 9. 30. 원고에게 이 사건 공정증서를 작성함에 따라 348,000,000원의 연대보증채무가 성립하였다고 봄이 타당하므로, 원고의 C에 대한 위 연대보증채권은 사해행위취소권의 피보전채권이 된다.
- 2) 피고는, 원고의 E에 대한 채권은 162,000,000원에 불과하고, 나머지 186,000,000원(= 348,000,000원 - 162,000,000원) 채권 부분은 원고가 아닌 M이 채권자로서, 원고는 추심권한을 위임받은 것에 불과하다고 주장한다.
- 3) 그러나 처분문서의 진정성립이 인정되면 법원은 그 기재 내용을 부인할 만한 분명하고도 수긍할 수 있는 반증이 없는 한 원칙적으로 그 처분문서에 기재되어 있는 문언대로의 의사표시의 존재와 내용을 인정하여야 하는바(대법원 2005. 5. 27. 선고 2004다60065 판결 참조), 앞서 든 증거, 갑 제26,

27호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사실 내지 사정, 즉 ① 원고와 M이 2019. 8. 9. 대구지방법원 안동지원 2019가합3544호로 E에 대하여 대여금 소를 제기하면서, 원고가 162,000,000원, M이 186,000,000원과 위 각 돈에 대한 지연손해금을 청구하였으나, 그 시점이 이 사건 공정증서 작성 이전인 점, ② 원고와 M은 위 공정증서 작성 이후인 2019. 10. 10. 위 소를 취하하였는데, 이는 위 공정증서 작성 전에 M이 원고에게 채권을 양도하고 E가 이를 승낙한 결과로 볼 수 있는 점, ③ 연대보증채무를 부담하게 되는 C로서도 원고의 권리 범위를 확인하고 위 공정증서를 작성하였을 것인 점 등에 비추어 볼 때, 이 사건 공정증서의 문언에 반하는 사실 즉, 원고가 위 186,000,000원에 관하여는 M으로부터 추심권한만 위임받았다는 사실을 인정할 만한 분명하고도 수긍할 수 있는 반증이 있다고 보기 어렵다. 따라서 피고의 위 주장은 받아들이지 않는다.

4) 한편 피고는 원고가 E, C으로부터 위 채권액 중 일부를 변제받았다고 주장하는바, 갑 제20호증의 기재에 의하면 원고가 이 사건 토지 등에 관하여 신청한 경매사건의 청구금액이 318,731,835원으로 기재되어 있기는 하나, 위와 같은 사정만으로는 원고가 이 사건 공정증서에 의한 대여금 채권 중 일부를 변제받은 사실을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고의 이 부분 주장도 받아들이지 않는다(설령 원고가 위 경매신청을 할 무렵 원고의 채권액이 318,731,835원으로 감액되었다 하더라도 이 사건의 결론에는 아무런 영향이 없다).

나. 이 사건 토지의 처분행위 시점

1) 을 제2, 7호증의 진정성립 여부에 관한 판단 : 인정 가) 사문서는 그 진정성립이 증명되어야만 이를 증거로 할 수 있으나 그 증명의 방법에 관하여 특별한 제한이 없고 당사자가 부지로서 다투는 서증에 관하여 거증자가 특히 그 성립을 증명하지 아니한 경우라 할지라도 법원은 다른 증거에 의하지 아니하고 변론의 전취지를 참작하여 자유심증에 따라 판단하여 그 성립을 인정할 수도 있다(대법원 1993. 4. 13. 선고 92다12070 판결, 대법원 2010. 6. 24. 선고 2009다10980 판결 등 참조).

나) 원고는 피고와 C 사이에 작성한 것으로 되어 있는 확인서 및 계약서 등(을 제2 내지 5, 7호증)에 관하여 부지로서 다투고 있다. 그중 계좌조회화면(을 제3호증), 영수증(을 제4호증), 계좌거래내역(을 제5호증)의 경우 피고의 금융기관 거래내역에 관한 자료에 해당하고, 원고도 위 각 증거에 기재된

돈의 출처를 알 수 없다는 취지에서 부지 의견을 밝힌 것인바, 변론 전체의 취지에 의하여 위 각 증거의 진정성립을 인정할 수 있다.

다) 또한 앞서 든 증거와 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 내지 사정, 즉 ① 을 제2호증의 각 기재와 같은 돈이 그 기재 일자에 피고로부터 C에게 입금된 점, ② 을 제7호증에 작성일로 기재된 2019. 10. 24.에는 그 기재 내용과 같은 입금내역이 존재하는 점, ③ 원고는 위 각 증거의 지급일에 관한 기재 내용이 상이하다는 점 등을 들어 피고와 C이 이 사건 소 제기 이후 통정하여 그와 같은 허위의 서증을 작성한 것이라는 취지로 주장하나, 오히려 객관적인 입금 내역을 토대로 사후에 통정하여 서증을 작성하였다면 그 기재내용을 일치하여 작성하는 것이 자연스러운 점, ④ 을 제2호증의 각 문서들 사이에 매매대금의 지급일에 관한 기재가 대체로 일치하고, 설령 다소 상이하게 기재된 부분이 있다고 하더라도 실제로 대금을 지급한 날이 당초의 지급기한과는 차이가 있을 수 있는 점, ⑤ 피고와 C이 사후에 통정하여 위와 같은 문서를 허위로 작성하였다고 의심할 만한 별다른 사정을 찾아볼 수 없는 점 등을 종합하면, 을 제2호증의 각 확인서, 매매예약증서와 을 제7호증의 매매계약서 역시 그 진정성립을 인정할 수 있다.

2) 이 사건 부동산에 관한 피고와 C 사이의 처분행위 시점 : 2019. 10. 24. 가) 어느 시점에서 사해행위에 해당하는 법률행위가 있었는가를 따짐에 있어서는 당사자 사이의 이해관계에 미치는 중대한 영향을 고려하여 신중하게 이를 판정하여야 할 것이고, 사해행위에 해당하는 법률행위가 언제 있었는가는 실제로 그러한 사해행위가 이루어진 날을 표준으로 판정하여야 한다(대법원 2002. 7. 26. 선고 2001다73138, 73145 판결 참조).

나) 갑 제2호증의 기재에 의하면, 이 사건 가등기의 등기부상 등기원인이 '2019. 12. 12. 매매예약'으로 기재되어 있기는 하다. 그러나 앞서 든 증거, 을 제15, 18호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사실 내지 사정을 종합하면, 이 사건 가등기는 피고와 C 사이에 2019. 10. 24. 체결된 매매계약(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다)에 따른 피고의 소유권이전등기청구권을 보전하기 위한 조치로서 이루어진 것이고, 따라서 피고와 C 사이의 이 사건 토지에 관한 처분행위 시점은 2019. 10. 24.로 봄이 타당하다.

○ 피고는 2019. 10. 17. C에게 50,000,000원을 송금하였고, 이에 관하여 C은 "2019. 10. 17. 이

사건 토지를 피고에게 매도할 것을 약속하며 계약금 50,000,000원을 수령함을 확인합니다"라는 내용의 토지매매계약확인서(을 제2호증의 1)를 작성하여 피고에게 교부하였다.

○ 피고와 C은 2019. 10. 24. C이 피고에게 이 사건 토지를 대금 900,000,000원, 계약금 150,000,000원에 매도하는 내용의 부동산매매계약서(을 제7호증)를 작성하였고, 같은 날 피고는 C에게 100,000,000원을 송금하였으며, 이에 관하여 C은 "2019. 10. 24. 이 사건 토지 매매대금 100,000,000원을 피고로부터 수령함을 확인합니다"라는 내용의 부동산매매대금확인서(을 제2호증의 2)를 작성하여 피고에게 교부하였다.

○ 피고는 이 사건 가등기 다음 날인 2019. 12. 13. C에게 50,000,000원을 송금하였고, 이에 관하여 C은 "2019. 12. 12. 피고 앞으로 이 사건 가등기를 마쳐주고, 2019. 12. 13. 50,000,000원을 수령함을 확인합니다"라는 내용의 부동산매매확인서(을 제2호증의 4)를 작성하여 피고에게 교부하였다.

○ 이 사건 가등기 신청 당시 첨부자료로 매매예약증서(을 제2호증의 3)가 제출되었는데, 위 매매예약증서는 예약증거금이 "000,000원"으로 기재되어 있고, 예약완결권 행사시기도 공란으로 되어 있는 등 단지 가등기신청을 위하여 형식상 작성된 것으로 판단되는바, 위 매매예약증서만으로는 피고와 C 사이에 이 사건 토지에 관한 구체적인 매매예약이 성립하였다고 보기 어렵다.

○ 피고는 2019. 10. 17. C으로부터 이 사건 토지를 매수하기로 하고 증거금 명목으로 50,000,000원을 입금하였고, 2019. 10. 24. C과 이 사건 토지에 관한 매매계약을 체결함과 동시에 계약금으로 2019. 10. 17. 지급한 위 50,000,000원에 100,000,000원을 더하여 합계 150,000,000원을 지급하였으며, 당초 중도금을 2019. 12. 31. 지급하기로 되어 있었으나 C의 요청에 따라 2019. 12. 13. 중도금 50,000,000원을 지급하였다고 주장하는바, 이는 피고가 제출한 계약서, 확인서, 계좌거래내역 등 증거자료의 기재와 부합하고, 특별히 그 신빙성을 의심할 만한 사정을 찾을 수 없다.

다. C의 채무초과 : 인정

1) 적극재산 갑 제6, 22, 23호증, 을 제1호증의 1, 2, 을 제8, 16호증의 각 기재, 제1심법원의 안동시, 법원행정처(C 부분)에 대한 각 사실조회결과, 주식회사 N에 대한 2022. 4. 1.자

금융거래정보제출명령결과, ○ 주식회사에 대한 감정보완촉탁결과 및 변론 전체의 취지를 종합하여 보면, C의 적극재산은 2019. 10. 24. 기준 1,788,850,519원인 사실을 인정할 수 있다.

1	안동시 I아파트 J호	82,000,000
2	안동시 K아파트 L호	347,000,000
3	이 사건 토지	649,062,000
4	N은행 예금	5,268,519
5	(차량번호 2 생략) 오피러스 승용차	5,520,000
6	안동시 AI 토지	700,000,000
합계	1,788,850,519	

2) 소극재산 앞서 인정한 사실, 갑 제24호증의 기재, 제1심법원의 주식회사 N에 대한 각 금융거래정보제출명령결과, P에 대한 금융거래제출명령결과, G조합에 대한 2023. 5. 23.자 금융거래제출명령결과, H에 대한 각 사실조회결과 및 변론 전체의 취지를 종합하여 보면, C의 소극재산은 2019. 10. 24. 기준 1,817,393,190원인 사실을 인정할 수 있다.4)

1	주식회사 N	16,155,6725) 위 1)항 적극재산 표 순번 1번 부동산에 각 설정된 주식회사 N 명의의 근저당권 피담보채무로서 2019. 12. 12. 기준 합계액(= 10,725,705원 + 5,429,967원)이나, 2019. 10. 24. 당시에도 같은 금액일 것으로 추인된다.
2	P	193,375,0006) 위 1)항 적극재산 표 순번 2번 부동산에 설정된 P 명의의 근저당권 피담보채무로서 2019. 11. 30. 기준 채무액이나, 2019. 10. 24. 당시에도 같은 금액일 것으로 추인된다.
3	AJ	86,000,0007) 위 1)항 적극재산 표 순번 1번 부동산에 설정된 AJ 명의 전세권설정등기의 전세금반환채무액
4	Q(임차인)	90,000,000
5	G조합	457,508,8668) 이 사건 토지에 설정된 G조합 명의의 근저당권 피담보채무로서 ① 원금 450,000,000원, ② 본이자 6,450,903원(= 2019. 7. 14.부터 2019. 11. 13.까지의 본이자 7,703,506원 × 103일/123일, 원 미만 버림), ③ 이자연체 22,347원(= 12,893원 + 5,157원 + 4,297원), ④ 잔액연체 1,035,616원(= 2019. 9. 27.부터 2019. 11. 13.까지의 잔액연체 1,775,342원 × 28일/48일, 원 미만 버림)의 합계액
6	H	240,655,7379) H은 2014. 9. 30. C에게 200,000,000원을 이자 없이 변제기 2015. 9. 30.로 정하여 대여하였는바, 원금 200,000,000원과 위 변제기 다음 날인 2015. 10. 1.부터 2019. 10. 24.까지의 지연손해금 40,655,737원[= 200,000,000원 × (4 + 24일/366일) × 5%, 원 미만 버림]의 합계액
7	안동시 AI 토지 등기부 7, 10, 11, 12번 근저당권자	385,697,91510) 위 1)항 적극재산 표 순번 6번 토지에 관하여 2019. 10. 25. AK 앞으로 대금 700,000,000원의 매매를 원인으로 한 소유권이전등기가 마쳐졌는데, 같은 날 위 토지에 관하여 C을 채무자로 하여 설정되어 있던 각 근저당권은 모두 해지를 원인으로 하여 말소되었고, 피고의 주장에 의하면 AK이 위 각 근저당권의 피담보채무를 변제하는 한편 C에게 314,302,085원을 송금하였다는 것인바(피고의 2023. 11. 3.자 항소이유서 제17면), 위 매매대금 700,000,000원에서 AK이 C에게 지급한 매매잔금 314,302,085원을 제외한 나머지 위 금액을 위 말소된 각 근저당권의 피담보채무 합계액으로 인정한다.
8	원고	348,000,000

1	주식회사 N	16,155,6725) 위 1)항 적극재산 표 순번 1번 부동산에 각 설정된 주식회사 N 명의의 근저당권 피담보채무로서 2019. 12. 12. 기준 합계액(= 10,725,705원 + 5,429,967원)이나, 2019. 10. 24. 당시에도 같은 금액일 것으로 추인된다.
합계	1,817,393,190	

3) 채무초과상태 따라서 이 사건 토지의 처분일인 2019. 10. 24. 당시 C의 소극재산의 합계액 1,817,393,190원이 적극재산의 합계액 1,788,850,519원을 초과함이 계산상 명백하므로, C은 이 사건 매매계약 당시 채무초과 상태에 있었다.

라. C의 사해행위 및 사해의사 : 인정

1) 관련 법리 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 말하므로, 이러한 사해행위는 채무자가 재산을 처분하기 이전에 이미 채무초과 상태에 있는 경우는 물론, 문제된 처분행위로 말미암아 비로소 채무초과 상태에 빠지는 경우에도 성립할 수 있다(대법원 2006. 1. 13. 선고 2005다33602 판결 참조). 채무초과 상태인 채무자가 자기 소유의 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸는 행위는 그 매각이 일부 채권자에 대한 정당한 변제에 충당하기 위하여 상당한 가격으로 이루어졌든가 하는 특별한 사정이 없는 한 채권자에 대하여 사해행위가 되고, 채무자의 사해의 의사는 추정된다(대법원 2012. 7. 26. 선고 2010다41850 판결 참조).

2) 구체적 판단 이 사건 토지의 시가에서 선순위 근저당권의 채권최고액을 공제한 나머지가 일반 채권자의 공동담보에 제공되는 책임재산이 됨에도, C이 채무초과상태에서 이 사건 토지를 처분하여 이 사건 토지에 관한 소유권이전청구권가등기 및 소유권이전등기를 피고에게 마쳐줌으로써 공동담보의 부족상태를 심화시켰다. 나아가 앞서 든 증거들에 의하여 인정되는 이 사건 토지의 처분 시기, 당시 C의 재산상태와 이를 전후한 재산의 처분 내역, C 소유 재산 중 이 사건 토지가 가장 중요한 실질적 재산 중 하나로 보이는 점, 피고 스스로도 이 사건 토지에 다른 채권자에 의한 가압류등기가 마쳐지고, 이후 추가로 가압류가 될 수 있다는 우려로 이 사건 가등기를 마치게 되었고,

그 원인행위를 소명하기 위하여 형식적인 매매예약증서를 작성하였다고 주장하는 점 등에 비추어 보면, C은 2019. 10. 24. 당시 이 사건 토지를 피고에게 매각함으로써 공동담보가 감소되어 일반 채권자들에 대한 사해행위가 될 것이라는 사정을 알고 있었던 것으로 봄이 타당하고, 이러한 경우 수익자인 피고의 악의는 추정되므로, 특별한 사정이 없는 한 이 사건 매매계약은 사해행위로서 취소되어야 한다.

3) 피고의 주장에 관한 판단 가) 피고는, 이 사건 토지에 설정된 담보권의 피담보채권이 토지 가액을 초과하여 이 사건 토지에 일반채권자들의 공동담보로 제공된 부분이 없었으므로 이 사건 매매계약은 사해행위에 해당하지 않는다고 주장한다.

채무자가 처분한 목적물에 담보권이 설정되어 있는 경우라면 그 목적물 중에서 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산은 피담보채권액을 공제한 나머지 부분만이라 할 것이고 그 피담보채권액이 목적물의 가격을 초과하고 있는 때에는 당해 목적물의 처분은 사해행위에 해당한다고 할 수 없다(대법원 2008. 4. 10. 선고 2007다78234 판결 등 참조). 그러나 저당권의 피담보채권액이 목적물의 가액을 초과하였더라도 채무자가 목적물을 양도하기에 앞서 자신의 출제로 피담보채무의 일부를 변제하여 잔존 피담보채권액이 목적물의 가액을 초과하지 않게 되었다면 이러한 목적물의 양도로 그 목적물의 가액에서 잔존 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위 내에서 사해행위가 성립하는 것이고, 이는 채무자의 출제에 의한 피담보채무의 일부 변제가 양도계약 체결 후 이에 따른 소유권이전등기 등이 마쳐지는 과정에서 이루어진 경우에도 마찬가지로 보아야 한다(대법원 2017. 1. 12. 선고 2016다208792 판결 참조).

2019. 10. 24. 당시 이 사건 토지에는 G조합이 설정한 채권최고액 650,000,000원의 근저당권설정등기와 H이 설정한 채권최고액 260,000,000원의 근저당권설정등기가 각 마쳐져 있었고, C의 G조합에 대한 채무가 457,508,866원, H에 대한 대여금 채무가 240,655,737원인 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 위 채무액 합계액인 698,164,603원이 이 사건 토지의 시가인 649,062,000원을 초과하는 것으로 보이기는 한다. 그러나 제1심법원의 H에 대한 사실조회 결과 및 변론 전체의 취지에 의하면, C은 H에게 2019. 12. 5. 70,000,000원, 2019. 12. 13. 30,000,000원, 2019. 12. 17. 20,000,000원, 합계 120,000,000원을 지급하여 위 대여금 채무를

변제한 사실이 인정되는바, 이 사건 토지의 잔존 피담보채권액은 위 채무액 합계액 698,164,603원에서 위 변제금액 120,000,000원을 제외한 나머지 578,164,603원이고, 이를 앞서 본 법리에 비추어보면 이 사건 토지의 시가 649,062,000원에서 위 잔존 피담보채권 578,164,603원을 공제한 잔액의 범위 내에서 사해행위가 성립한다고 할 것이다. 따라서 이와 다른 전제에 선 피고의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나) 또한 피고는, C이 피고에게 이 사건 토지를 부당한 염가에 매도한 것이 아니고, 피고로부터 받은 매매대금을 정당한 채무변제를 위하여 사용하였으므로 이 사건 매매계약은 사해행위에 해당하지 않는다고 주장한다.

그러나 앞서 든 증거들과 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래와 같은 사정에 비추어 보면, C이 피고로부터 지급받은 매매대금을 일부 채무변제를 위하여 사용하였다는 점을 고려하더라도, 이 사건 토지를 피고에게 매각한 것이 사해행위에 해당한다는 판단을 뒤집기에 부족하고, 달리 반증이 없으므로 피고의 위 주장은 받아들이지 않는다.

(1) 원고는 C에게 이 사건 매매예약이 있기 직전인 2019. 12. 10. "감기 다 나았냐 이 사건 토지에 가압류 붙었던데 누구냐?"라는 내용의 문자메시지를 보내는 등 자신의 채권 보전을 위하여 C의 채무관계나 이 사건 토지의 담보능력 등에 관하여 문의하였던 것으로 보이고(앞서 본 바와 같이, "D땅 매매예약 실제예약 여부?"라는 문자메시지를 보내어 이 사건 매매예약에 관하여도 확인하였다), 이러한 원고와 C의 거래관계 등을 고려해 볼 때, C은 이 사건 매매계약을 체결함으로써 원고를 포함한 일반 채권자들이 공동담보의 부족으로 채권변제를 받기 어렵게 될 위험이 생긴다는 것을 잘 알고 있었다고 판단된다.

(2) 이 사건 매매계약 당시 이 사건 토지의 시가는 649,062,000원으로 피고가 이 사건 토지에 관한 매수대금이라 주장하는 900,000,000원을 하회하기는 한다.

그러나 피고는 C과 고향 친구인 S의 처로서, 피고와 C 사이에 이 사건 토지에 관한 거래는 부동산중개인을 통하지 않고 직거래한 것이고, 이 사건 매매예약에 관한 처분문서(매매예약증서, 을 제2호증의 3)도 그 주요 내용이 공란으로 되어 있으며, 그 형식 또한 일반적인 부동산 거래와 관련된 처분문서로 보이지 않을 뿐만 아니라, 이 사건 매매예약 이전에도 2016. 11. 4. E 명의의

소유권이전청구권가등기가, 2018. 6. 22. T 명의의 소유권이전청구권가등기가, 2018. 6. 28. U 명의의 소유권이전청구권가등기가 각 마쳐졌다가 말소되는 등 반복적으로 매매예약이 이루어진 것도 이례적으로 보인다. 이러한 사정에 비추어 보면, 피고와 C이 실제 매매예약의 의사로 위 매매예약증서를 작성하였다고 볼 수 있는지 의문이 든다(앞서 본 바와 같이, C도 원고에게 이 사건 매매예약이 형식적으로 체결된 것이라는 내용의 문자메시지를 보내기도 하였다).

(3) 피고가 C에게 이 사건 매매계약 전후인 2019. 10. 17. 50,000,000원, 2019. 10. 24. 100,000,000원, 2019. 12. 13. 50,000,000원을 이체하였고, 위 돈을 이 사건 토지에 관한 매매대금으로 지급받았다는 내용의 토지매매계약확인서, 부동산매매대금확인서, 부동산매매확인서, 부동산매매대금 수령확인서(을 제2호증의 1, 2, 4, 5)가 존재하나, C 명의 계좌에서 피고 명의계좌로 2019. 10. 30. 20,000,000원, 2019. 12. 17. 3,000,000원이 이체된 내역도 존재하는 등 피고가 C에게 지급한 돈이 온전히 이 사건 토지에 관한 거래 대금으로 볼 수 있는지도 의문이 있다. 이에 대해 피고는 C의 부탁을 받아 위 2019. 10. 30. C로부터 송금된 20,000,000원을 AC, AB 명의 계좌로 그대로 이체하였고, C에게 현금으로 빌려준 3,000,000원을 2019. 12. 17. 변제받은 것이라고 주장하나, 피고의 위 주장은 그 자체로 C이 피고에게 이 사건 토지를 처분할 무렵 피고와 C 사이에 금전 거래를 할 정도로 두 사람의 관계가 친밀함을 나타내 줄 뿐이다.

(4) 피고는, C에게 지급한 매매대금이 농협영농조합법인 W, X, Y, 농협주식회사 AA, E, AB, AC, AD, AE, AF, AG 등에 대한 채무변제를 위하여 사용되었다고 주장하나, 이들과 C의 관계를 알기 어렵고, 어떤 내용의 채권·채무관계가 형성된 것인지 확인할 차용증 등의 객관적인 문서도 제출되어 있지 않아, 피고가 제출한 증거들만으로는 C이 피고로부터 받은 매매대금을 이들에 대한 정당한 채무변제를 위하여 사용한 것으로 보기도 부족하다.

마. 피고의 선의 항변에 관한 판단 : 부정

1) 피고 항변의 요지 피고는, C으로부터 이 사건 토지가 추후 상승 여력이 있을 것으로 예상하여 시세보다 비싼 가격으로 매수하였고, 매매대금도 모두 정상적으로 지급하는 등 악의가 없었다고 주장한다.

2) 구체적 판단 가) 사해행위 취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자가 자신의 책임을

면하려면 자신의 선의를 증명할 책임이 있다. 이 경우 수익자의 선의 여부는 채무자와 수익자의 관계, 채무자와 수익자 사이의 처분행위의 내용과 그에 이르게 된 경위 및 동기, 처분행위의 거래조건이 정상적이고 이를 의심할 만한 특별한 사정이 없으며 정상적인 거래관계임을 뒷받침할 만한 객관적인 자료가 있는지, 처분행위 이후의 정황 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 논리칙·경험칙에 비추어 합리적으로 판단하여야 하며(대법원 2017. 11. 29. 선고 2017다241819 판결 등 참조), 그 사해행위 당시 수익자가 선의였음을 인정하기 위하여는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등이 뒷받침되어야 하고, 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 안 된다(대법원 2016. 4. 28. 선고 2015다207648 판결 등 참조).

나) 살피건대, 앞서 인정한 사실 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음의 사정, 즉 ① 피고의 남편과 C은 가까운 사이인 점, ② 피고가 부동산 매입을 계획하고 여러 매물을 알아본 것으로 보이지 않고, 중개업소를 통하여 이 사건 토지에 관한 거래를 한 것도 아닌 점, ③ 이 사건 매매예약에 관한 처분문서는 그 내용이나 형식이 부실하고, 2021. 10. 20.자 매매계약에 관한 처분문서는 제출된 적이 없는 점, ④ 피고는 적금을 해지하고 대출을 받아 매매대금을 조달하였다고 주장하나, 을 제10호증의 기재만으로는 피고의 위 주장을 그대로 믿기 어렵고 이를 뒷받침할 다른 증거자료가 없을 뿐만 아니라, 앞서 본 바와 같이 피고가 C에게 지급한 돈이 온전히 이 사건 토지에 관한 거래 대금으로 볼 수 있는지조차 의문인 점 등에 비추어 볼 때, 피고가 제출한 증거들만으로는 C이 피고에게 이 사건 토지를 매각한 것이 사해행위에 해당한다는 점에 관하여 피고가 선의였다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고의 위 항변은 받아들이지 않는다.

바. 사해행위 취소가 되는 법률행위 : 이 사건 매매계약

따라서 피고와 C 사이의 이 사건 매매계약은 사해행위로서 취소되어야 하는데, 이 사건 토지에 관하여 이 사건 가등기가 2019. 12. 12.자 이 사건 매매예약을 원인으로, 피고 명의의 소유권이전등기가 2021. 10. 20.자 매매계약을 원인으로 각 마쳐진 사실은 앞서 본 바와 같다.

결국 이 사건에서는 사해행위와, 그 사해행위의 이행으로 마쳐진 등기의 등기원인인 법률행위가 불일치하는바, 취소의 대상이 되는 것은 실제로 있었던 사해행위에 해당하는 법률행위인 이 사건

매매계약이라고 할 것이나, 사해행위의 취소에 따른 원상회복으로 원물반환을 명하는 것이 원칙인 이상 판결 주문에서는 등기원인인 법률행위의 취소를 명할 수밖에 없다고 할 것이고(이 사건에서는 아래에서 보는 바와 같은 이유로 가액배상을 명하나, 원물반환을 명하는 경우와 달리 취급할 이유는 없다), 이처럼 2019. 10. 24. 이루어진 매매계약을 사해행위라고 하면서도 판결 주문에서는 등기원인인 2019. 12. 12.자 매매예약 및 2021. 10. 20.자 매매계약의 취소를 명하는 것은 실제로 법률행위가 있었던 날과 등기상 매매예약 및 매매계약 일자로 표시된 날이 서로 다르다는 것을 나타낸 것일 뿐 위 2019. 12. 12. 및 2021. 10. 20.을 사해행위가 있는 날로 보는 취지는 아니다(대법원 2002. 7. 26. 선고 2001다73138, 73145 판결의 취지 참조).

사. 원상회복의 방법과 범위

1) 관련 법리 어느 부동산에 관한 법률행위가 사해행위에 해당하는 경우에는 원칙적으로 그 사해행위를 취소하고 소유권이전등기의 말소 등 부동산 자체의 회복을 명하여야 하는 것이나, 저당권이 설정되어 있는 부동산이 사해행위로 이전된 경우에 그 사해행위는 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위 내에서만 성립한다고 보아야 하고, 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 뿐이다(대법원 1998. 2. 13. 선고 97다6711 판결, 2002. 11. 8. 선고 2002다41589 판결 등 참조).

또한, 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).

그런데 피담보채무액을 공제함에 있어 사실심 변론종결 당시의 피담보채무액이 사해행위 당시의 그것보다 현실적으로 증대되어 남아있는 경우에는 근저당권의 채권최고액의 범위 내에서 이를 모두

공제하여야 할 것이나, 그와 반대로 수익자에 의하여 피담보채무의 일부가 대위변제되는 등 사실심 변론종결 당시의 피담보채무액이 사해행위 당시의 그것보다 줄어들게 되었다면, 그러한 경우에도 사실심 변론종결 당시의 감소된 피담보채무액만을 공제하는 것은 사해행위 당시 채권자들의 공동담보로 제공되지 아니한 부분까지 회복시키는 결과가 되어 불공평하므로 사해행위 당시의 피담보채무액을 공제하는 방법에 의하여 가액반환의 범위를 확정하여야 한다(대법원 2005. 10. 14. 선고 2003다60891 판결 참조).

2) 구체적 판단 가) 앞서 본 인정사실 및 증거들을 종합하여 보면, 2019. 10. 24. 당시 이 사건 토지에 G조합 명의의 근저당권(2021. 10. 22. 상환 당시 실제 피담보채무액 504,361,111원¹¹⁾), H 명의의 근저당권(2019. 10. 24. 당시 피담보채무액은 240,655,737원)이 각 설정되어 있다가 H의 위 근저당권설정등기는 2019. 12. 16. 말소되었고, G조합의 위 근저당권설정등기는 2021. 10. 22. 말소되었다. 그렇다면 이 사건 매매계약 이후 H 및 G조합 명의의 위 각 근저당권설정등기가 말소되어 이 사건 매매계약의 취소에 따른 원상회복은 가액배상의 방법으로 이루어져야 한다.

나) 한편, 가액배상은 ① 사해행위 목적물이 가지는 공동담보가액, ② 채권자의 피보전채권액, ③ 수익자나 전득자가 취득한 이익의 각 범위 내에서 그 중 적은 금액을 한도로 한다.

앞서 본 바와 같이 이 사건 토지에 설정되어 있던 각 근저당권의 피담보채무액 합계액은 745,016,848원(= 504,361,111원¹²⁾ + 240,655,737원¹³⁾)이고, 감정인 장현경의 감정결과에 의하면, 이 사건 토지의 2024. 1. 15. 기준 시가가 907,204,000원인 사실이 인정되며, 이 법원 변론종결일 현재의 시가 역시 같은 금액일 것으로 추인되므로, 이 법원 변론종결일 현재의 이 사건 토지의 시가 907,204,000원에서 위 각 근저당권의 피담보채무액 합계 745,016,848원을 제한 금액인 162,187,152원(= 907,204,000원 - 745,016,848원)을 사해행위 목적물이 가지는 공동담보가액으로 볼 수 있다.

다) 그런데 앞서 본 인정사실에 의하여 인정되는 C의 원고에 대한 연대보증채무는 348,000,000원으로서, 위 공동담보가액을 초과함은 계산상 명백하다. 결국 원고의 사해행위취소 및 가액배상 청구는 위 두 금액 중 더 적은 금액인 위 공동담보가액의 범위 내에서 이루어져야 한다.

3) 소결 따라서 이 사건 매매계약은 사해행위에 해당하여 위 162,187,152원의 한도 내에서

최소되어야 하고, 피고는 사해행위의 취소에 따른 원상회복으로 원고에게 162,187,152원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 민법이 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

원고의 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 일부 달리하여 부당하므로, 피고의 항소를 일부 받아들여 제1심판결 중 위 인정 범위를 초과하는 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다. 제1심판결 중 나머지 부분은 정당하므로, 피고의 나머지 항소를 기각한다.

재판장판사강동명

판사이성욱

판사주우현

1) 피고가 논거로 삼고 있는 '대법원 2006. 2. 23. 선고 2005다64422 판결'은 채권자인 원고들이 채권보전조치를 취하고자 채무자의 재산상태를 조사한 결과 채무자가 무자력인 상태에 있었음을 알게 되었고, 이후 채무자 소유 부동산에 대하여 가압류를 하는 과정에서 피고 명의의 소유권이전청구권가등기가 마쳐진 것을 확인한 사안에 관한 것으로, 이 사건과는 사안을 달리하여 그대로 원용할 수 없다.

2) 피고는 (차량번호 1 생략) 쏘렌토 차량도 C의 적극재산으로 주장하였으나, 위 자동차는 2020. 4. 20.에서야 C 앞으로 등록명의를 이전되었다.

3) 순번 1, 2번 부동산의 가액은 관련 경매사건에서 2020. 3. 31.을 기준으로 한 감정평가액이고, 순번 3번 부동산인 이 사건 토지의 가액은 2019. 12. 12. 기준 시가로서 각 2019. 10. 24.과 비교하여 가격에 있어 급격한 변동을 주는 요인들이 특별히 보이지 않는바 2019. 10. 24. 당시에도 같은 금액일 것으로 추인되고, 순번 6번 부동산의 경우 등기부등본에 기재된 2019. 10. 25.자 매매대금을 재산가액으로 인정하였다.

4) 위 1)항 적극재산 표 순번 2번 부동산에 R 명의로 채권최고액 150,000,000원의 근저당권이

마쳐져 있으나, 실제 채권액이 확인되지 않아 소극재산 산정에서 제외하였다. 또한 아래에서 보는 바와 같이 일부 채무의 경우 채무액을 산정한 기준일이 2019. 10. 24.과 다소 차이가 있기는 하나 그 기간이 2개월 이내로 짧은 반면, C의 적극재산과 소극재산 합계액의 차액이 작지 않고 위 R 명의 근저당권의 피담보채무까지 감안하면, C이 채무초과상태에 있었다는 결론에는 영향이 없다.

5) 위 1)항 적극재산 표 순번 1번 부동산에 각 설정된 주식회사 N 명의의 근저당권 피담보채무로서 2019. 12. 12. 기준 합계액(= 10,725,705원 + 5,429,967원)이나, 2019. 10. 24. 당시에도 같은 금액일 것으로 추인된다.

6) 위 1)항 적극재산 표 순번 2번 부동산에 설정된 P 명의의 근저당권 피담보채무로서 2019. 11. 30. 기준 채무액이나, 2019. 10. 24. 당시에도 같은 금액일 것으로 추인된다.

7) 위 1)항 적극재산 표 순번 1번 부동산에 설정된 AJ 명의 전세권설정등기의 전세금반환채무액

8) 이 사건 토지에 설정된 G조합 명의의 근저당권 피담보채무로서 ① 원금 450,000,000원, ② 본이자 6,450,903원(= 2019. 7. 14.부터 2019. 11. 13.까지의 본이자 7,703,506원 × 103일/123일, 원 미만 버림), ③ 이자연체 22,347원(= 12,893원 + 5,157원 + 4,297원), ④ 잔액연체 1,035,616원(= 2019. 9. 27.부터 2019. 11. 13.까지의 잔액연체 1,775,342원 × 28일/48일, 원 미만 버림)의 합계액

9) H은 2014. 9. 30. C에게 200,000,000원을 이자 없이 변제기 2015. 9. 30.로 정하여 대여하였는바, 원금 200,000,000원과 위 변제기 다음 날인 2015. 10. 1.부터 2019. 10. 24.까지의 지연손해금 40,655,737원[= 200,000,000원 × (4 + 24일/366일) × 5%, 원 미만 버림]의 합계액

10) 위 1)항 적극재산 표 순번 6번 토지에 관하여 2019. 10. 25. AK 앞으로 대금 700,000,000원의 매매를 원인으로 한 소유권이전등기가 마쳐졌는데, 같은 날 위 토지에 관하여 C을 채무자로 하여 설정되어 있던 각 근저당권은 모두 해지를 원인으로 하여 말소되었고, 피고의 주장에 의하면 AK이 위 각 근저당권의 피담보채무를 변제하는 한편 C에게 314,302,085원을 송금하였다는 것인바(피고의 2023. 11. 3.자 항소이유서 제17면), 위 매매대금 700,000,000원에서 AK이 C에게 지급한 매매잔금 314,302,085원을 제외한 나머지 위 금액을 위 말소된 각 근저당권의 피담보채무

합계액으로 인정한다.

11) 원금 450,000,000원, 이자 51,060,011원, 비용 3,301,100원의 합계액(을 제4호증)이다.

12) 이 사건 매매계약 당시 피담보채무액 457,508,866원보다 증대되었으므로, 채권최고액 650,000,000원의 범위 내에서 이를 모두 이 사건 토지의 가액에서 공제할 피담보채무액으로 인정한다.

13) 이 사건 매매계약 당시의 피담보채무액으로서 그중 2019. 12. 5. 70,000,000원, 2019. 12. 13. 30,000,000원, 2019. 12. 17. 20,000,000원이 각 변제됨에 따라 피담보채무액이 줄어들게 되었을 것인바, 이 사건 매매계약 당시의 피담보채무액을 이 사건 토지의 가액에서 공제할 피담보채무액으로 인정한다.