

대전지방법원 2022. 3. 16 선고 2020가단112833 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 A

소송대리인 변호사 이강노

피 고 1. B

2. C

피고들 소송대리인 변호사 김진현

변 론 종 결 2022. 1. 26.

판 결 선 고 2022. 3. 16.

주 문

1. 별지 목록 기재 부동산에 관하여,

가. 피고 B와 D 사이에 2019. 11. 11. 체결된 매매예약을,

나. 피고 C와 D 사이에 2020. 3. 25. 체결된 근저당권설정계약을 각 취소한다.

2. D에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여,

가. 피고 B은 전주지방법원 익산등기소 2019. 11. 25. 접수 제47892호로 마친
소유권이전청구권가등기의,

나. 피고 C은 전주지방법원 익산등기소 2020. 3. 26. 접수 제13456호로 마친
근저당권설정등기의각 말소등기절차를 이행하라.

3. 소송비용은 피고들이 부담한다.

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

가. 원고의 D에 대한 금전채권의 존재

1) 원고는 2018. 5. 16.경 D에게 대여금을 100,000,000원으로 하여 변제기를 2018. 10. 16., 이자를 월 2%, 이자 지급기일을 매월 16일로 정하여 대여하였다(다만, 원고 측 대부중개업자 중개수수료 300만 원, D 측 대부중개업자 중개수수료 200만 원, 근저당권설정 비용, 선이자 200만 원 등이 공제되어, D가 실제로 지급받은 돈은 91,036,500원으로 보인다).

2) 원고는 D 소유의 공주시 E 대 619㎡(이하 'E 토지'라 한다)에 관하여 대전지방법원 공주지원 F로 부동산임의경매 신청을 하였고, 원고의 신청에 따라 2018. 11. 1. 개시된 경매절차에서 G이 2019. 11. 28. 위 부동산을 매수하여 그 명의로 2019. 12. 18. 소유권이전등기가 마쳐졌으며, 집행법원은 2019. 12. 17. 1순위 근저당권자인 H조합에 80,467,791원을 배당하고, 2순위 신청채권자(근저당권자)인 원고에게 73,735,859원을 배당하였다.

3) 원고는 위 배당금을 법정 변제충당의 순서대로 충당한 후 미변제된 금원에 대해 D를 상대로 대전지방법원 2019가단137522호로 그 지급을 구하는 소를 제기하였고, 2020. 6. 24. 위 법원으로부터 “피고는 원고에게 45,264,141원과 이에 대하여 2019. 12. 18.부터 다 갚는 날까지 연 24%의 비율로 계산한 돈을 지급하라”는 원고 승소판결을 선고받았다.

4) 한편 원고는 D 소유의 세종특별자치시 I 대 516㎡(이하 'I 토지'라 한다)에 관하여 대전지방법원

J로 부동산임의경매신청을 하여 2018. 10. 30. 위 법원으로부터 경매개시결정을 받았으나, 경매를 취하하는 조건으로 D로부터 1,200만 원을 지급받기로 하고 2019. 10. 1. 일부해지를 원인으로 하여 원고 명의의 근저당권설정등기를 말소함에 따라 집행법원은 2019. 10. 7. 경매절차를 취소하였다. 원고는 K의 계좌로 D 측으로부터 2019. 10. 8. 1,000만 원, 2019. 10. 10. 200만 원을 송금받았다.

나. D의 별지 목록 기재 각 부동산의 처분행위

1) 별지 목록 기재 각 부동산(이하 ‘이 사건 각 부동산’이라 한다)에 관하여, D는 2019. 11. 11. 피고 B와 “1. 갑(피고 B)과 을(D)은 매매예약을 하고 소유권이전청구권 가등기를 경료한다. 2. 1항 가등기에서 본등기를 하기까지의 기간은 최장 4개월로 한다. 3. 갑이 4개월 이내에 잔금정산을 하고 본등기를 완료하지 못할 경우에는 매매예약금과 가등기 권리를 포기하고 가등기를 말소하여 준다. 4. 위 부동산에 설정되어 있는 근저당권에 대한 이자는 본등기하기까지 갑이 부담한다. (이하 생략)”를 내용으로 하는 이행합의서를 작성하고, “매매대금을 220,000,000원으로 하고 예약금을 15,000,000원으로 한다. 매수예약자는 언제든지 매도예약자에게 예약금을 제외한 나머지 대금을 지급함과 동시에 매매완결의 의사표시를 할 수 있다. 이 계약이 성립과 동시에 매도예약자는 매수예약자 앞으로 위 부동산에 대한 소유권이전등기청구권 보전을 위한 가등기절차를 지체없이 이행한다”는 내용의 매매예약을 체결하였다. D는 2019. 11. 25. 피고 B에게 이 사건 각 부동산에 관한 소유권이전청구권가등기를 마쳐주었다(이하 위 매매예약을 ‘이 사건 매매예약’, 위 가등기를 ‘이 사건 가등기’라 한다).

2) 이 사건 각 부동산에 관하여, D는 2020. 3. 25. 피고 C와 사이에 채권최고액을 60,000,000원, 채무자를 D, 근저당권자를 피고 C으로 한 근저당권설정계약을 체결하고, 2020. 3. 26. 피고 C 명의로 근저당권설정등기를 마쳐주었다(이하 위 근저당권설정계약을 ‘이 사건 근저당권설정계약’, 위 근저당권설정등기를 ‘이 사건 근저당권설정등기’라 한다).

다. D의 다른 부동산의 처분행위

1) I 토지

위 가. 4)항과 같이 I 토지에 설정된 원고의 근저당권설정등기(채권최고액 150,000,000원)가 말소된 2019. 10. 1. D는 위 I 토지를 L에게 140,000,000원에 매도하는 매매계약을 체결하고, 2019. 11. 14. L 앞으로 소유권이전등기를 마쳐주었다. 위 I 토지에는 채무자를 D로 한 H조합 명의로 채권최고액 104,000,000원(피담보채무액은 80,000,000원임)인 근저당권설정등기가 2013. 6. 13. 마쳐져 있었는데, L이 위 채무를 인수하여 근저당권의 채무자변경등기를 마쳤다.

2) D는 그 소유의 공주시 M 임야 40㎡에 관하여 2019. 11. 13.자 매매(처분대금 600만 원)를 원인으로 하여 2019. 11. 15. G에게 소유권이전등기를 마쳐주었다.

라. D의 재산 상태

1) 2019. 11. 11. 이 사건 매매예약 당시

가) ① 이 사건 매매예약 당시 D는 I 토지를 L에게 매도하는 계약을 이미 체결한 상태이었고(2019. 11. 14. 등기이전됨), ② 공주시 M 임야 40㎡는 가액이 600만 원에 불과하여 재산적 가치가 없었으며, ③ E 토지는 근저당권자인 원고의 경매신청에 따라 개시된 경매절차가 진행 중이었다. 결국 이 사건 각 부동산(시가를 매매대금인 220,000,000원으로 봄)을 제외하고는 D는 일반 채권자들의 책임재산으로 제공되는 재산이 없는 상태이었다.

나) 소극재산1) ○ N조합에 대한 대출금 원금 100,000,000원(2016. 3. 4.자)

○ O조합에 대한 대출금 원금 150,000,000원(이 사건 각 부동산에 근저당권 설정됨)

○ P은행(노은점)에 대한 대출금 원금 43,000,000원(2010. 11. 22.자)

○ H조합(Q지점)에 대한 대출금 원금 27,000,000원(2014. 10. 10.자)

○ 원고에 대한 대여원리금 채무

2) 2020. 3. 25. 이 사건 근저당권설정계약 당시

적극재산으로는 이 사건 각 부동산 외에는 없고, 소극재산으로는 위 나)항 기재와 같은 채무를 부담하고 있다(다만, 원고에 대한 대여원리금 채무는 위 가. 2)항에서 보는 바와 같이 배당금으로 일부 변제되었다).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4, 7, 9호증, 을 제1 내지 3, 7, 8, 13, 14호증(각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 이 법원의 법원행정처장에 대한 사실조회결과, 변론 전체의 취지

2. 당사자의 주장 및 판단

가. 피보전채권의 존재

1) 위 인정사실에 의하면, 원고는 이 사건 매매예약일인 2019. 11. 11. 당시 D에 대하여 대여금 채권이 있었고, 이 사건 근저당권설정계약일인 2020. 3. 25. 당시에 D에 대하여 여전히 “45,264,141원과 이에 대하여 2019. 12. 18.부터 다 갚는 날까지 연 24%의 비율로 계산한 돈” 상당의 대여금(판결금) 채권을 가지고 있었으므로²⁾, 원고의 피보전채권은 존재한다.

2) 이에 대하여 피고들은 원고가 2019. 10.경 D 측으로부터 12,000,000원을 송금받고, 또 E 토지에 관한 경매절차에서 배당받은 금액으로 원고와 D 사이의 채권채무관계를 정리하는 것으로 합의하였으므로, 원고의 D에 대한 피보전채권이 존재하지 않는다고 다투므로 이에 관하여 본다. 원고가 I 토지에 관한 경매절차에서 12,000,000원을 지급받고 일부 해지를 원인으로 근저당권설정등기를 말소함에 따라 경매절차가 취소된 사실은 앞서 본 바와 같으나, 을 제2, 7호증의 각 기재만으로는 원고가 D에 대한 나머지 대여금 채무를 면제하고 D에 대한 채권이 소멸되는 것으로 처리하기로 합의하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으며, 원고가 D 측으로부터 지급받은 12,000,000원을 대여원리금 변제에 충당한다 하더라도 D의 원고에 대한 대여금 채무가 모두 변제된다고 볼 수 없음은 계산상 명백하여 원고의 D에 대한 대여금 채권이 변제로 모두 소멸되었다고 할 수도 없으므로, 이에 관한 피고들의 주장은 모두 이유 없다.

나. 사해행위의 성립 및 사해의사 인정

1) 사해행위에 있어서 채무자의 법률행위가 채권자를 해함은 채무자 총재산에 감소를 초래, 즉 채무자의 처분행위에 의하여 재산이 감소되어 채권의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족상태에 있는 공동담보가 한층 더 부족하게 됨으로써 채권자의 채권을 완전하게 만족시킬 수 없게 됨을 의미한다(대법원 2009. 3. 26. 선고 2007다63102 판결 참조). 채무초과상태에 있는 채무자가 그

소유의 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 채권담보로 제공하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당한다(1997. 9. 9. 선고 97다10864 판결 등 참조).

2) 위 인정사실에 의하면, D는 이 사건 매매예약 및 근저당권설정계약 체결 당시 이 사건 각 부동산 외에 재산적 가치가 있는 재산이 없었음에도 이 사건 각 부동산에 관하여 피고 B과 이 사건 매매예약을, 피고 C과 이 사건 근저당권설정계약을 각 체결하고 이 사건 가등기 및 근저당권설정등기를 마쳐줌으로써 재산이 감소되고 이미 부족상태에 있는 공동담보가 한층 더 부족하게 되어 일반채권자의 채권을 완전하게 만족시킬 수 없게 되었으므로, 이 사건 매매예약 및 근저당권설정계약은 사해행위에 해당하고, D의 사해의사도 인정되며, 수익자인 피고들도 이를 알고 있었다고 추정된다.

다. 피고들의 항변에 관한 판단

1) 피고들의 선의 항변

가) 피고 B은, 자신은 R 영농조합법인과 동업으로 창고시설 부지조성을 위하여 개발 부지를 물색한 결과 이 사건 각 부동산에 관하여 D와 이행합의서를 작성하고 이 사건 매매예약을 체결하고 이후 토목설계사무소와 설계용역계약을 맺고, 익산시로부터 개발행위허가를 받은 상태로, D에게 계약금과 중도금을 지급하였으며 인척관계도 존재하지 아니하여 D의 신용상황을 알 수도 없는 상태였으므로, 선의의 수익자라고 주장한다.

피고 C은, 피고 B이 개발행위에 필요한 50,000,000원을 빌려달라고 요청하여 2020. 3. 25. 피고 B에게 빌려 주었으며, 위 돈 중 일부는 같은 날 매매대금 중도금으로 D에게, 나머지는 이후 개발사업비용 등으로 제3자에게 지불되었고, 피고 B에 대한 위 대여금 채권의 담보를 위해 당시 소유자인 D를 채무자로 하여 이 사건 근저당권설정계약을 한 것이므로, 선의의 수익자라고 주장한다.

나) 관련 법리

채무자의 제3자에 대한 담보제공 등의 재산처분행위가 사해행위에 해당할 경우에, 그 사해행위 당시 수익자가 선의였음을 인정함에 있어서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등이 뒷받침되어야 할

것이고, 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터잡아 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 안 된다(대법원 2006. 4. 14. 선고 2006다5710 판결 등 참조). 사해행위취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자로서는 자신의 책임을 면하려면 자신의 선의를 입증할 책임이 있다 할 것인데, 이 경우 수익자의 선의 여부는 채무자와 수익자의 관계, 채무자와 수익자 사이의 처분행위의 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 할 것이다(대법원 2008. 7. 10. 선고 2007다74621 판결 참조).

다) 판단

우선 피고 B에 대해 보건대, ① 갑 제4호증의 1의 기재에 의하면, 이 사건 각 부동산에는 O조합 명의로 2015. 4. 17.경 시가에 육박하는 채권최고액 195,000,000원(피담보채무액 150,000,000원)을 담보하기 위한 근저당권설정등기 및 지상권설정등기가 마쳐져 있었으므로, 피고 B로서는 D의 자력에 대해 의심할 만한 정황이 충분히 있었던 점, ② 피고 B은 R 영농조합법인과 동업으로 창고시설 부지조성을 위하여 개발 부지를 물색한 결과 이 사건 각 부동산을 D로 매매예약계약에 이르게 되었다고 하나, 피고 B이 제출한 을 제3, 8호증의 각 기재만으로는 피고 B과 D의 이 사건 매매예약 체결이 공인중개사의 중개 등을 통한 일반적이고 정상적인 거래를 통해 이루어졌다고 보기 어렵고, 달리 이를 뒷받침할 만한 객관적인 자료가 없는 점, ③ 피고 B은 매매예약금으로 15,000,000원, 중도금을 지급한 근거로 자신의 아버지 S 및 자신의 금융거래내역(을 제5호증의 1, 2)을 들고 있으나, 이 사건 매매예약이 체결된 시점은 2019. 11. 11.경으로 그 전인 2019. 8. 1.부터 2019. 10. 16.까지 6회에 걸쳐 S가 D에게 송금한 합계 15,000,000원이 이 사건 각 부동산에 관한 매매예약금으로 보기에 부족한 점, ④ 또한 D와 피고 B 사이에 2019. 11. 11. 작성된 이행합의서에 의하면 이 사건 가등기일로부터 4개월 내에 잔금정산을 하고 본등기를 완료하지 못할 경우 피고 B이 가등기 권리를 포기하기로 약정하였는바, 피고 B이 가등기일로부터 4개월인 2020. 3. 25.까지 위 이행합의서 내용을 이행하지 못하였는데도 D는 피고

B에게 위 이행합의서에 따른 이행 요구를 하거나 매매예약을 해지하는 등의 조치를 취하지 않았고 오히려 매매대금을 조달할 충분한 능력이 없어 보이는 피고 B를 위해 2020. 3. 26. 피고 C 앞으로 근저당권설정등기까지 마쳐줬는바 이는 일반적인 거래관념에 비추어 상당히 이례적인 점 등에 비추어 보면, 을 제4, 9, 12호증의 각 기재들에 의하여 인정되는 바와 같이 피고 B 측에서 이 사건 각 부동산에 관한 개발행위 인허가를 얻고 개발행위 설계 용역을 위임하였다는 사정만으로는 피고 B이 선의의 수익자라고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고 B의 항변은 받아들이지 아니한다.

다음으로 피고 C에 대해 보건대, ① 갑 제4호증의 1의 기재에 의하면, 이 사건 각 부동산에는 O조합 명의로 2015. 4. 17.경 시가에 육박하는 채권최고액 195,000,000원(피담보채무액 150,000,000원)을 담보하기 위한 근저당권설정등기 및 지상권설정등기가 마쳐져 있었으므로, 피고 C로서는 D의 자력에 대해 의심할 만한 충분한 정황이 있었던 점, ② 을 제5호증의 2, 을 제9호증의 각 기재만으로는 피고 C이 실제로 피고 B에게 이 사건 근저당권설정등기의 피담보채권에 해당하는 50,000,000원을 대여하였다고 인정하기에 부족한 점 등에 비추어 보면, 피고 C의 주장 및 그 제출의 증거들만으로는 피고 C이 선의의 수익자라 볼 수 없으므로, 피고 C의 항변도 받아들이지 아니한다.

2) 또한 피고들은 원고가 D에 대한 대여금 채권을 담보하기 위해 I 토지(2018. 11. 23. 기준 감정평가액 157,380,000원) 및 E 토지에 대해 공동근저당권설정등기를 마친 후 위 각 토지에 관한 임의경매를 신청하였다가 D로부터 12,000,000원을 지급받기로 하고, 나머지 대여원리금은 E 토지에 관한 임의경매절차에서 모두 회수할 수 있을 것으로 판단하고 2019. 10. 1. I 토지에 관한 근저당권설정등기를 말소해 주었는바, E 토지의 시가(189,779,700원)보다 낮은 가격(145,500,000원)으로 2019. 11. 28.경 매각되어 원고가 채권액 전부를 배당받지 못하게 되었더라도, 2019. 11. 11. 이 사건 매매예약을 체결할 당시 D에게 사해의사가 인정되지 아니하고, 이러한 사정을 전혀 알지 못하는 피고들에게 사해의사가 존재하지 않으며, 공동근저당권 중 일부를 해지하여 I 토지에 관한 근저당권을 말소하고 경매가 취소되게 한 원고의 조치로 인해 원고가 대여금 채권을 전부 변제받지 못하게 된 것이므로, 이러한 조치를 한 원고가 이 사건에서 사해행위를 주장하는 것은 신의칙에 위반된다고 주장한다.

살피건대, 원고가 2019. 10. 1.경 D와 I 토지에 관한 근저당권설정등기를 말소하기로 약정할 당시 D의 책임재산으로 이 사건 각 부동산이 존재하고 있었으므로, 원고가 이러한 책임재산에 일반채권자로서의 권리행사를 할 수 있는 상태였던 점, 원고가 담보권자로서의 권리를 일부 포기하였다는 사정만으로 일반채권자로서의 권리 행사도 하지 않겠다는 신의를 채무자인 D에게 제공하였다고 볼 수 없는 점 등에 비추어 보면, 원고가 D와의 약정에 기해 I 토지의 담보권을 포기한 행위만으로 D의 이 사건 각 부동산의 처분행위에 대해 사해행위 취소를 구하는 것이 신의칙에 위배된다고 할 수 없다. 또한 ① 일반적으로 경매절차에서 감정평가금액보다 더 낮은 금액으로 매각이 이루어지는 점, ② 매수인의 매각대금 납부일이 2019. 11. 28.경이고, 통상 매각대금 납부기한은 1개월가량 부여하는 점을 고려하면, 이 사건 매매예약일 전에 E 토지의 매각대금이 145,500,000원으로 정해졌다고 보이고, 따라서 D로서는 이 사건 매매예약 당시 위 매각대금만으로는 2순위 근저당권자인 원고의 채권액 전부에 대한 배당이 이루어질 수 없다는 사정을 잘 알고 있었다고 인정되므로, 이러한 상태에서 D가 피고 B에게 이 사건 각 부동산을 처분하는 매매예약을 한 이상 D의 사해의사는 존재한다 할 것이므로, 이와 다른 전제에 선 피고들의 주장은 받아들이지 아니한다.

라. 사해행위 취소 및 원상회복의 방법

따라서 이 사건 각 부동산에 관하여, 피고 B와 D 사이에 체결된 이 사건 매매예약, 피고 C와 D 사이에 체결된 근저당권설정계약은 사해행위에 해당하므로 모두 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 D에게 피고 B은 이 사건 가등기의, 피고 C은 이 사건 근저당권설정등기의 각 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

3. 결 론

원고의 청구는 이유 있으므로 이를 모두 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 강길연

부동산의 표시³⁾

1. 익산시 T 전 1988㎡,
2. 익산시 U 임야 689㎡
3. 익산시 V 전 221㎡
4. 익산시 W 답 1156㎡, 끝.

3) 소장의 청구원인 제2항 ⑤에서 손해행위위소를 구하는 부동산을 "제1 내지 4항의 부동산"으로 기재한 바 있는바, 원고가 2021. 9. 8. 제출한 별지 부동산 표시 중 제2 내지 4항 부동산 기재는 오기임이 분명하므로, 이를 정정하여 표기한다.

1) D는 H조합에 대하여 I 토지를 담보로 80,000,000원, E 토지를 담보로 80,000,000원을 각 대출받아 위 대출금 채무도 부담하고 있었으나, 위 가)항에서 위 각 토지를 적극재산에 포함시키지 않았으므로, 위 각 토지의 가액으로 충분히 담보되는 위 각 대출금채무도 소극재산에 포함시키지 아니한다.

2) D는 100,000,000원 중 중개수수료, 선이자 명목 등으로 공제된 나머지 91,036,500원만을 지급받았으므로, 공제된 8,963,500원을 피고들의 주장과 같이 모두 선이자나 간주이자로 볼 수 있다고 하더라도, 원고가 실제 받을 대여금액을 계산하면 $92,892,148원 = (100,000,000 - 8,963,500) + \{(100,000,000 - 8,963,500) \times 0.24 \times (31 \div 365)\}$ 이 되고, 이후 원고가 2018. 5. 16.자 선이자 2,000,000원을 포함하여 2018. 11. 5.까지 이자 명목으로 지급받은 8,000,000원(정확한 지급시기를 알 수 있는 자료가 없어 D에게 유리하게 2018. 6. 16., 2018. 7. 16., 2018. 11. 5. 지급된 것으로 계산한다)과 2019. 12. 17. 배당받은 금액을 고려하더라도, 위 판결금 채권이 실제로 잔존한 원고의 채권액을 초과한다고 보이지는 않는다.