

부산지방법원 2022. 2. 9 선고 2020나50676 판결 [사해행위취소 등]

전 문

원고, 항소인 A

소송대리인 법무법인 대륜

담당변호사 권지혜

피고, 피항소인 B

소송대리인 변호사 천영준

변 론 종 결 2022. 1. 19.

판 결 선 고 2022. 2. 9.

제1 심판결 부산지방법원 2020. 5. 26. 선고 2019가단13557 판결

주 문

1. 제1심판결을 취소한다.
2. 피고와 C 사이에 별지 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 2015. 6. 16. 체결된 증여 계약을 101,117,000원의 한도 내에서 취소한다.
3. 피고는 원고에게 101,117,000원 및 이에 대하여 이 판결 확정 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
4. 소송총비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

주문과 같다(원고는 제1심에서 별지 목록 제1, 2항 기재 부동산에 관하여 사해행위 취소 및

가액배상을 구하다가, 당심에서 같은 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 사해행위 취소 및 가액배상을 구하는 것으로 청구취지를 변경하였다).

이 유

1. 기초사실

아래의 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나, 갑 제1, 2호증의 각 1, 2, 갑 제3, 4, 6호증의 각 기재와 변론 전체의 취지를 종합하여 이를 인정할 수 있다.

가. 원고는 C에게, 2014. 8. 18. 5,000,000원, 2014. 12. 16. 117,000원, 2014. 12. 23. 500,000원, 2014. 12. 24. 10,000,000원, 2014. 12. 27. 500,000원, 2015. 1. 19., 2015. 1. 24., 2015. 2. 24., 2015. 3. 23., 2015. 4. 24., 2015. 5. 24., 2015. 5. 28. 각 1,000,000원, 2015. 3. 27. 3,000,000원, 2015. 6. 3., 2015. 6. 4., 2015. 6. 5. 각 5,000,000원을 각 송금하는 등의 방법으로 자금을 대여하였다.

나. 원고는 위 자금 대여에 관하여, 2015. 7.경 C로부터 2014. 8. 18.까지의 차용금 15,000,000원 및 2015. 7. 1.까지의 차용금 45,000,000원 등 합계 60,000,000원을 2016. 7. 1.까지 변제하기로 하는 내용의 공정증서 작성 촉탁 위임장을 교부받았고, 2016. 12. 21.경 C와 사이에 그동안의 대여관계를 최종적으로 정리하면서 130,000,000원을 이자 월 2.5%에 차용하고 이를 향후 4년 내 변제하기로 하는 내용의 차용금 증서 등을 작성하였다.

다. C는 2015. 6. 16. 그 딸인 피고에게 별지 목록 제 1, 2항 기재 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다)을 증여하고(이하 ‘이 사건 증여계약’이라 한다) 2015. 6. 17. 이에 따른 소유권이전등기를 마쳤다.

라. 원고는 위 자금 대여에 관하여, 2019. 1.경 부산지방법원에 C를 상대로 대여금 청구소송을 제기하여 2019. 4. 26. ‘C는 원고에게 143,627,710원 및 그중 128,976,766원에 대하여 2018. 2. 1.부터 다 갚는 날까지 연 25%의 비율로 계산한 돈을 지급하라’는 내용의 승소판결을 선고받고, 그

판결은 2019. 5. 18. 확정되었다(2019가단302035).

2. 본안전 항변에 관한 판단

가. 피고의 주장

원고가 이 사건 증여계약이 사해행위에 해당함을 이유로 피고에 대하여 사해행위 취소 및 가액배상을 구하는 이 사건 소에 대하여, 피고는 원고가 위 증여계약 무렵이나 이에 관한 E의 사해행위취소소송(부산지방법원 2015가단65680호) 무렵에는 위 증여가 사해행위인 줄 알고 있었으므로, 이 사건 소는 그로부터 제척기간 1년이 지난 2019. 8. 7. 제기된 것이어서 부적법하다.

나. 판단

1) 채권자취소의 소는 채권자가 취소원인을 안 날로부터 1년, 법률행위가 있는 날로부터 5년 이내에 제기되어야 한다(민법 제406조 제2항). 여기서 ‘취소원인을 안 날’이라 함은 채권자가 채권자취소권의 요건을 안 날, 즉 채무자가 채권자를 해함을 알면서 사해행위를 하였다는 사실을 알게 된 날을 의미하므로, 단순히 채무자가 재산의 처분행위를 하였다는 사실을 아는 것만으로는 부족하고, 그 법률행위가 채권자를 해하는 행위라는 것에 의하여 채권의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족상태에 있는 공동담보가 한층 더 부족하게 되어 채권을 완전하게 만족시킬 수 없게 되었고 나아가 채무자에게 사해의 의사가 있었다는 사실을 알 것을 요하며, 사해행위의 객관적 사실을 알았다고 하여 취소의 원인을 알았다고 추정할 수 없고, 제척기간의 도과에 관한 증명책임은 채권자취소소송의 상대방에게 있다(대법원 2013. 4. 26. 선고 2013다5855 판결, 대법원 2009. 10. 29. 선고 2009다47852 판결 등 참조).

2) 위 인정사실에서 알 수 있는 바와 같이 원고와 C 사이에 이 사건 증여계약 후에도 차용거래가 있었던 것으로 보이는 점, 그로부터 한참 뒤 C가 그 차용금을 변제하지 아니하자 원고가 비로소 2019. 1.경 C를 상대로 대여금청구 소송을 제기한 점 등에 비추어 보면, 을 제2, 3호증의 각 기재나 당심 증인 E의 증언만으로는 원고가 이 사건 증여계약 무렵이나 그 후 피고가 주장하는 무렵에 위 증여계약이 사해행위에 해당한다는 사실까지 알았다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한

충분한 증거자료가 없으므로, 피고의 위 주장은 받아들일 수 없다.

3. 본안에 관한 판단

가. 이 사건 증여계약의 사해행위 해당 여부

1) 피보전채권

위 인정사실에 의하면, 원고의 C에 대한 대여금 채권 중 2014. 8. 18.까지의 대여원금 15,000,000원과 그 후 2015. 6. 5.까지의 대여원금 36,117,000원[이 사건 증여계약 전까지 송금액 117,000원 + 500,000원 + 10,000,000원 + 500,000원 + (1,000,000원 × 7) + 3,000,000원 + (5,000,000원 × 3)]의 합계 51,117,000원 및 이에 대한 이자 내지 지연손해금 채권이 이 사건 증여계약 전에 발생한 것으로서 원고의 사해행위취소권의 피보전채권이 될 수 있다. 원고는 C에 대한 대여원금 합계 101,117,000원(현금 대여금 합계 60,000,000원 + 송금 대여금 41,117,000원)이 피보전채권으로 인정되어야 한다는 취지의 주장을 하나, 그 주장 채권 중 위 인정 채권 금액을 초과한 부분이 이 사건 증여계약 전에 성립한 것이라고 인정할 만한 충분한 증거자료가 없으므로, 이 주장은 받아들일 수 없다.

2) C의 무자력 내지 채무초과상태 여부

가) 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 있으며, 채무자의 무자력 여부는 사해행위 당시를 기준으로 판단하여야 한다(대법원 2001. 4. 27. 선고 2000다69026 판결, 대법원 2017. 9. 21. 선고 2015다53841 판결 등 참조).

그리고 사해행위취소의 소에서 채무자가 그와 같이 채무초과상태에 있는지는 사해행위 당시를 기준으로 판단하여야 하는데, 채무자 소유의 목적물에 저당권이 설정되어 있는 경우라면 그 목적물 중에서 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산은 피담보채권액을 공제한 나머지

부분만이다(대법원 2017. 10. 26. 선고 2015다254675 판결, 대법원 2010. 12. 23. 선고 2008다25671 판결 등 참조).

나) 위 인정사실과 갑 제8호증, 을 제4호증의 각 기재, 이 법원의 부산진구청, F기관, G은행, H은행에 대한 각 사실조회결과 및 변론 전체의 취지를 종합하면 아래의 사실을 알 수 있다.

(1) C는 이 사건 증여 당시 이 사건 부동산과 부산 금정구 I아파트 J호(이하 '이 사건 아파트'라 한다)를 보유하고 있었다(원고는 이 사건 아파트의 실질적인 소유자가 E이라고 주장하나, 이를 인정할 만한 충분한 증거가 없고, 위 아파트는 2017. 3. 10. K 앞으로 소유권이전등기가 되었다).

(2) 그 당시 이 사건 부동산의 경우 채권최고액 130,000,000원, 채무자 C, 근저당권자 D조합로 된 2012. 3. 15.자 근저당권설정등기와 채권최고액 36,000,000원, 채무자 C, 근저당권자 H은행으로 된 2012. 6. 8.자 근저당권설정등기가 마쳐진 상태였고, 이 사건 아파트의 경우 채권최고액 108,000,000원, 채무자 C, 근저당권자 G은행으로 된 2014. 9. 5.자 근저당권설정등기가 마쳐진 상태였다.

(3) 그 당시 C는 적어도 원고에 대한 차용금 채무 51,117,000원 정도 외에도 이 사건 부동산의 근저당권자인 D조합에 대한 대출금 채무 1억 원 정도, 같은 근저당권자인 H은행에 대한 대출금 채무 8,763,641원, 이 사건 아파트의 근저당권자인 G은행에 대한 대출금 채무 8,300만 원 정도, 임차권자인 E에 대한 임차보증금 반환채무 9,000만 원 정도, L은행에 대한 대출금 채무 4,981,000원 정도를 부담하고 있었다.

(4) 그 당시 C는 이 사건 부동산 및 아파트 외에는 별다른 재산이 없는 상태였고, 그 무렵 이들 재산의 대략 시가는 이 사건 부동산의 경우 적어도 1억 6,700만 원 정도, 아파트의 경우 1억 5,000만 원 정도이다[M과 C 및 피고 간의 부산가정법원 2015드단16985(1심), 2017르20498(2심) 재산분할 등 청구 및 사해행위취소 소송에서 위 부동산은 276,564,700원 내지 316,564,700원(감정평가금액 166,564,700원에 프리미엄 1억 5,000만 원을 가산한 금액)정도, 아파트는 1억 5,000만 원 내지 1억 7,000만 원 정도로 가액 평가되었다].

다) 위 인정사실에다가 이 사건 부동산 및 이에 관한 근저당권의 피담보채무를 제외하면 이 사건 증여계약 당시 C의 소극재산 합계 229,098,000원(= 51,117,000원 + 8,300만 원 + 9,000만 원 +

4,981,000원) 정도가 그 적극재산(이 사건 아파트) 1억 5,000만 원 정도를 훨씬 초과하는 점 등의 사정을 종합하면, C는 적어도 피고에 대한 이 사건 부동산 증여행위로 말미암아 채무초과 상태에 빠졌음을 충분히 인정할 수 있다.

3) 이 사건 증여계약의 사해행위 성립

이상의 사정을 종합하면, C는 그 딸인 피고에게 이 사건 부동산을 증여하여 채무초과 상태에 빠지게 되었으므로, 이 사건 증여계약은 채권자인 원고에 대하여 사해행위에 해당함이 분명하고, 수익자인 피고의 악의도 추정된다.

나. 이 사건 증여계약에 관한 사해행위취소 및 원상회복의 방법과 범위

1) 사해행위 취소 및 원상회복의 방법

가) 어느 부동산에 관한 법률행위가 사해행위에 해당하는 경우에는 원칙적으로 그 사해행위를 취소하고 소유권이전등기의 말소 등 부동산 자체의 회복을 명하여야 하는 것이나, 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 회복시키는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 되어, 그 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 그 가액의 배상을 명할 수 있을 뿐이므로, 사해행위의 목적인 부동산에 수 개의 저당권이 설정되어 있다가 사해행위 후 그 중 일부의 저당권만이 말소된 경우에도 사해행위의 취소에 따른 원상회복은 가액배상의 방법에 의할 수밖에 없을 것이고, 그 경우 배상하여야 할 가액은 사해행위 취소시인 사실심 변론종결시를 기준으로 하여 그 부동산의 가액에서 말소된 저당권의 피담보채권액과 말소되지 아니한 저당권의 피담보채권액을 모두 공제하여 산정하여야 하며(대법원 1998. 2. 13. 선고 97다6711 판결, 대법원 2002. 11. 8. 선고 2002다41589 판결 등 참조), 그 부동산 가액의 산정은 사실심 변론종결시를 기준으로 하여야 한다(대법원 2001. 9. 4. 선고 2000다66416 판결 등 참조). 또한 사해행위 취소의 범위는 특별한 사정이 없는 한 취소채권자의

채권액을 한도로 하므로, 가액배상의 방법으로 원상회복을 하는 경우 그 배상액 역시 취소채권자의 채권액 범위 내로 제한되고, 이 때 채권자의 채권액에는 사해행위 이후 사실심 변론종결시까지 발생한 이자나 지연손해금이 포함된다(대법원 2003. 7. 11. 선고 2003다19572 판결 등 참조).

나) 앞서 본 인정사실과 갑 제2호증의 1, 2의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 부동산에 관하여 이 사건 증여 전에 마쳐져 있던 H은행의 2012. 6. 8.자 근저당권설정등기가 증여 후인 2018. 6. 14. 해지를 원인으로 하여 말소되고, 2018. 6. 20. 채권최고액 91,000,000원, 채무자 피고, 근저당권자 D조합로 된 근저당권설정등기가 마쳐진 사실, 그 후 이 사건 부동산 일대에 주택재개발사업이 진행됨으로써 그중 건물(별지 목록 제2항 기재 부동산)은 철거되어 현재 멸실된 상태인 사실이 인정되므로, 이에 의하면 사해행위인 이 사건 증여계약은 원고의 피보전채권액의 범위 내로서 이 사건 부동산 중 토지(별지 목록 제1항 기재 부동산)의 당심 변론종결 당시의 가액에서 일반채권자의 공동담보로 제공되지 아니한 금액을 공제한 금액의 한도 내에서 취소되어야 하고, 이에 따라 피고는 원고에게 원상회복으로 그 가액을 배상할 의무가 있다.

2) 사해행위취소 및 가액배상에 의한 원상회복의 범위

가) 먼저 원고의 피보전채권액을 보건대, 앞서 본 인정사실에 의하면, 당심 변론종결일인 2022. 1. 19. 기준으로, 피고는 C에 대하여 143,627,710원 및 그중 128,976,766원에 대하여 2018. 2. 1.부터 다 갚는 날까지 연 25%의 비율로 계산한 금액만큼의 대여원리금 채권을 갖고 있고, 그중 이 사건 증여 전에 성립한 대여원금 51,117,000원 및 이에 대한 2018. 2. 1.부터 2022. 1. 19.까지(3년 353일간) 연 25%의 비율로 계산한 이자 내지 지연손해금 50,696,860원[$= 51,117,000원 \times 0.25 \times (3 + 353/365)$]의 합계 101,813,860원이 원고의 피보전채권액이 된다.

나) 다음으로 별지 목록 제1항 기재 부동산의 공동담보가액을 보건대, 이 사건 부동산에 관한 H은행의 위 근저당권 말소 당시 H은행에 대한 피담보채무액은 채권최고액 36,000,000원을 넘지 않고, 당심 변론종결일 기준 우선변제권 있는 D조합에 대한 2012. 3. 15.자 근저당권 피담보채무액은 채권최고액 130,000,000원 을 넘지 않는 사실이 인정되고, 한편 위 변론종결일 무렵 이 사건 부동산 중 토지, 즉 별지 목록 제1항 기재 부동산의 가액은 6억 5,000만 원 정도인 사실은 피고가 자인하고 있으므로(원고는 현재 위 토지의 시가가 10억 원 정도에 이른다고 주장하나,

갑 제9호증의 1, 2의 각 기재만으로는 이를 인정하기 어렵고, 달리 그 증거가 없다), 이에 따르면 당심 변론종결일 기준으로 별지 목록 제1항 기재 부동산의 공동담보가액은 4억 8,400만 원(= 6억 5,000만 원 - 3,600만 원 - 1억 3,000만 원) 정도로 봄이 상당하다.

다) 이상의 사정을 종합하면, 이 사건 증여계약은 사해행위로서 원고의 피보전채권액과 별지 목록 제1항 기재 부동산의 공동담보가액 중 적은 금액인 101,813,860원의 한도 내에서 취소되어야 하고, 피고는 원고에게 위 금액을 가액배상 하여야 한다.

4. 결론

가. 따라서 위 인정 범위 내로서 원고가 구하는 바에 따라, 별지 목록 제1항 기재 부동산에 관한 이 사건 증여계약은 101,117,000원의 한도 내에서 취소되어야 하고, 피고는 원고에게 가액배상으로 101,117,000원 및 이에 대하여 이 판결 확정 다음날부터 다 갚는 날까지 민법에 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 그렇다면 원고의 청구는 이유 있어 이를 인용할 것인데, 제1심판결은 이와 결론을 달리하여 부당하므로 원고의 항소를 받아들여 이를 취소하고, 위와 같이 이 사건 증여계약을 취소함과 아울러 가액배상을 명하기로 하여, 주문과 같이 판결한다(원고의 별지 목록 제2항 기재 부동산에 대한 청구 부분은 당심에서의 청구취지 변경으로 취하되어 이에 대한 제1심판결은 실효되었다).

재판장 판사 박민수, 판사 신민석, 판사 양우창

별지

1. 부산 동래구 N 대 159㎡
2. 위 지상 조표O 목조기와지붕 단층주택 49.59㎡. 끝.

