

서울중앙지방법원 2022. 11. 16 선고 2021가단5210044 판결 [사해행위취소]

전 문

원고A

피고B

소송대리인 법무법인 법과사람들

담당변호사 김종열

변론 종결2022. 10. 12.

판결 선고2022. 11. 16.

주 문

1. 피고는 원고에게 1,270,856원 및 이에 대하여 2021. 3. 12.부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 가. 소외 C과 피고 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2019. 9. 18. 및 2020. 5. 21.에 각 체결된 근저당권설정계약을 71,447,820원의 범위 내에서 취소한다.
나. 피고는 원고에게 71,447,820원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
3. 소송비용은 피고가 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. C은 1994. 5. 6. D과 혼인하였다가 2018. 6. 15. 이혼한 사람으로서 2017. 8. 13.부터 2017. 9. 5.까지 사이에 합계 106,000,000원을 D으로부터 증여받았다.

나. D의 파산관재인(이하 '파산관재인'이라고 한다)은 C을 상대로 위 증여행위에 대한 부인의 소를 제기하여 2020. 5. 14. 'C은 파산관재인에게 106,000,000원 및 이에 대하여 2020. 1. 11.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라'는 판결이 선고되고 이 판결은 그대로 확정되었다(인천지방법원 2020. 5. 14. 선고 2019가단268480 판결, 이하 '관련사건 판결'이라 하고, 이에 기한 채권을 '이 사건 판결금 채권'이라 한다).

다. 파산관재인은 위 부인의 소를 제기하기에 앞서 2019. 8. 6. C 소유의 별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 인천지방법원 2019카단2917호로 청구금액을 106,000,000원으로 한 부동산가압류결정을 받아 가압류 기입등기를 마쳤고, 위 관련사건 판결이 선고된 후 파산관재인의 강제경매 신청에 의하여 2020. 6. 8. 인천지방법원 E로 강제경매개시결정이 내려졌다(이하 '이 사건 경매절차'라고 한다).

라. 피고는 C의 누나로서 위 가압류 기입등기가 종료된 1달 남짓 뒤인 2019. 9. 25. 근저당권자를 피고, 채무자를 C, 채권최고액을 100,000,000원으로 한 근저당권설정등기(이하 '1차 근저당권설정계약' 및 '1차 근저당권설정등기'라고 한다)를 마쳤고, 관련사건 판결이 선고된 직후인 2020. 5. 22. 근저당권자를 피고, 채무자를 C, 채권최고액을 60,000,000원으로 한 근저당권설정등기(이하 '2차 근저당권설정계약' 및 '2차 근저당권설정등기'라고 하고, 1차 근저당권설정등기와 함께 호칭하는 경우 '이 사건 각 근저당권설정계약' 및 '이 사건 각 근저당권설정등기'라고 한다)를 마쳤다.

마. 이 사건 경매절차 당시 평가된 이 사건 부동산의 2020. 6. 12. 현재 시가는 130,000,000원이고,

이 사건 부동산은 이 사건 경매절차를 통해 2021. 3. 11. 피고에게 매각되어 2021. 3. 17. 피고 앞으로 소유권이전등기가 마쳐지면서 이 사건 각 근저당권설정등기도 말소되었다.

바. 2021. 3. 11. 이 사건 경매절차의 배당절차에서 파산관재인이 가압류권자 겸 신청채권자로서 54,907,581원을, 피고가 이 사건 각 근저당권설정등기의 근저당권자로서 72,718,676원을 각 배당받았다(이하 '이 사건 배당절차'라고 한다).

사. 원고는 2021. 5. 3. 법원의 허가를 얻어 파산관재인으로부터 이 사건 판결금 채권 중 위 경매절차에서 배당받고 남은 '원금 65,903,377원 및 이에 대한 2021. 3. 12.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 금원'에 관한 채권을 양도받았다(이하 '이 사건 양수금 채권'이라 한다).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 5, 9, 10, 14호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다), 을 제1호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자의 주장 요지

가. 원고

1) 이 사건 각 근저당권설정계약 체결 행위는 C과 피고 사이의 통모에 의한 허위표시로서 무효이고, 사해행위취소의 대상이 된다. 따라서 이 사건 각 근저당권설정계약은 원고의 이 사건 양수금 채권액의 범위 내에서 피고가 배당받은 돈 중 아래의 부당이득금을 제한 71,447,820원의 범위 내에서 취소되어야 하고 그 금액 상당의 가액배상이 이루어져야 한다.

2) 이 사건 배당절차에서 피고는 법률상 원인없이 1,270,856원을 더 배당받았으므로 이를 부당이득으로 반환하여야 한다.

나. 피고

1) 피고는 C에게 2016. 10. 4. 10,000,000원, 2017. 5. 29. 5,000,000원, 2019. 9. 18. 55,000,000원 등 합계 70,000,000원을 대여하고 이를 담보하기 위해 이 사건 1차 근저당권설정등기를 마쳤고, 다시 2020. 1. 8. 50,000,000원을 대여하고 이 사건 2차 근저당권설정등기를 마쳤는데, 이 사건 각 근저당권설정등기는 모두 진정한 것으로 사해행위에 해당하지 않는다.

2) 이 사건 양수금 채권은 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 없고, 이 사건 부동산에 대한 가압류

기입등기 후 근저당권설정등기가 마쳐진 경우 평등배당을 받게 되므로 이 사건 각 근저당권설정계약은 사해행위로 취소될 수 없다.

3. 청구원인에 대한 판단

가. 부당이득반환청구에 대한 판단

1) 이 사건 배당절차에서 파산관재인은 56,178,437원을 배당받아야 함에도 54,907,581원만 배당받았고, 그 차액인 1,270,856원(= 56,178,437원 - 54,907,581원)이 피고에게 잘못 배당됨으로 인해 파산관재인이 위 차액 상당의 손해를 입고 피고가 같은 금액 상당의 이익을 얻게 되었다는 점에 대하여 당사자 사이에 다툼이 없다.

2) 그렇다면 피고는 파산관재인의 위 부당이득금 반환채권을 양수한 원고에게 위 부당이득금 1,270,856원 및 이에 대하여 원고가 구하는 바에 따라 위 배당금 지급 다음날인 2021. 3. 12.부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 이자 및 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 사해행위취소청구에 대한 판단

1) 피보전채권 가) 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지만, 그 사해행위 당시에 이미 채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립된 경우에는 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 1995. 11. 28. 선고 95다27905 판결 등 참조).

나) 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 각 근저당권설정계약 당시 파산관재인은 D이 C에게 106,000,000원을 증여한 행위가 부인의 대상이 된다는 사실을 확인하고 이 사건 부동산에 관하여 청구금액 106,000,000원의 부동산가압류를 집행한 상태였으므로, 파산관재인의 C에 대한 이 사건 판결금 채권은 그 성립의 기초가 되는 법률관계가 존재하고 있었고, 가까운 장래에 위와 같은 법률관계에 터잡아 이 사건 판결금채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었으며, 실제로 관련사건 판결이 선고되어 확정됨으로써 그 개연성이 현실화되었으므로, 파산관재인의 C에 대한 이 사건 판결금 채권은 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다.

다) 한편 원고는 이 사건 각 근저당권설정계약 체결 이후에 이 사건 판결금 채권 중 일부를 양수하였는바, 채권자의 채권이 사해행위 이전에 성립되어 있는 이상 사해행위 이후에 채권이 양도되었다고 하더라도 양수인은 채권자취소권을 행사할 수 있으므로(대법원 2012. 2. 9. 선고 2011다77146 판결 등 참조), 원고가 이 사건 판결금 채권을 양수한 시점이 이 사건 각 근저당권설정계약 이후라 하더라도 원고는 이 사건 양수금 채권을 피보전채권으로 삼아 채권자취소권을 행사할 수 있다.

2) C의 무자력 가) 사해행위는 채무자가 적극재산을 감소시키거나 소극재산을 증가시킴으로써 채무초과상태에 이르거나 이미 채무초과상태에 있는 것을 심화시킴으로써 채권자를 해하는 행위를 말하는 것이므로 어떤 행위를 사해행위라고 하려면 그 행위로 말미암아 위와 같은 상태가 초래되었다는 점이 전제되어야 한다(대법원 2002. 10. 25. 선고 2000다7783 판결).

나) 또한, 채권자취소권 행사의 요건인 채무자의 무자력 여부를 판단할 때 그 대상이 되는 소극재산도 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행해지기 전에 발생되어야 하지만, 그 사해행위 당시에 이미 채무 성립의 기초가 되는 법률관계가 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 채무가 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채무가 성립된 경우에는 그 채무도 채무자의 소극재산에 포함시켜야 한다(대법원 2011. 1. 13. 선고 2010다68084 판결 참조).

다) 앞서 든 증거들 및 갑 제6 내지 8, 11 내지 13호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 아래와 같은 사실에 의하면, C은 이 사건 1차 근저당권설정계약 체결 당시 소극재산이 적극재산을 초과하는 채무초과의 상태에 있었고, 2차 근저당권설정계약 체결 당시에도 같은 상태에 있었던 것으로 인정된다.

(1) 적극재산 합계: 155,998,000원

(가) 이 사건 부동산: 130,000,000원(2020. 6. 12. 기준 감정가액)

(나) 인천 부선 F 278톤 선박의 1/2 공유지분 18,834,500원(= 37,669,000원 × 1/2)

(다) 전북 G 토지 188,500원(= 13m² × 14,500원)

(라) (차량번호 1 생략) 차량 6,975,000원

(2) 소극재산 합계: 176,000,000원

(가) 이 사건 판결금 채무 106,000,000원(채무 성립의 기초적 법률관계가 형성되어 있고 고도의 개연성이 인정됨)

(나) 피고 주장 대여금 채무 70,000,000원(외관상 존재하는 1차 근저당권설정등기의 피담보채무)

3) 사해행위의 성립 및 사해의사 가) 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 이 사건 각 근저당권설정계약 체결 무렵 작성된 차용증이 없고 각 그 무렵 피고 주장의 대여금이 교부된 금전거래내역이 없는 점, ② 피고는 당초 2021. 10. 22.자 답변서에서 이 사건 각 근저당권설정계약 당일 채권최고액과 동일한 금액(1차 100,000,000원, 2차 60,000,000원)을 C에게 대여하고 이 사건 각 근저당권설정등기를 마쳤다고 주장하였고, 이 사건 배당절차에서도 같은 주장을 하여 이에 기초한 배당금을 지급받은 뒤, 2022. 1. 26.자 준비서면에서 앞서 본 것과 같이 날짜와 금액을 모두 변경하여 합계 120,000,000원을 대여하였다고 주장을 반복한 점, ③ 1차 근저당권설정등기는 파산관재인이 부인권에 기한 부동산가압류가 집행된 1달 남짓 뒤에, 2차 근저당권설정등기는 관련사건 판결이 선고된 1주일 뒤에 각 마쳐진 점, ④ C의 계좌에서 다액의 현금이 인출된 2개월 후 출처 불명의 현금이 피고 계좌에 입금되었다가 다시 C에게 송금된 내역에 관하여 그 경위와 돈의 출처를 밝혀주도록 원고가 구석명신청서를 제출하였음에도 피고는 이에 대해 구체적으로 밝히지 않고 단순히 장사하면서 번 현금을 입금하였다가 송금해 준 것이라고 얼버무린 점, ⑤ 파산관재인이 제기한 부인의 소 사건에서도 피고는 D이 대출받은 돈을 제3자 명의의 계좌로 송금하도록 한 뒤 다시 송금받는 방법으로 자금의 출처를 숨기고자 한 전력이 있는 점 등에 비추어 이 사건 각 근저당권설정등기는 C과 피고의 통모에 의한 허위의 등기로 인정된다.

나) 채무초과 상태에 있는 채무자가 그 소유의 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 채권담보로 제공하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당하고(대법원 1997. 9. 9. 선고 97다10864 판결 등 참조), 채무자의 법률행위가 통정허위표시인 경우도 사해행위로서 채권자취소권의 대상이 될 수 있다(대법원 1998. 2. 27. 선고 97다50985 판결, 대법원 2005. 4. 29. 선고 2005다6808 판결 등 참조).

다) 앞서 본 바와 같이 C이 채무초과 상태에서 피고와 통모하여 이 사건 각 근저당권설정계약을

체결하고 피고 앞으로 이 사건 각 근저당권설정등기를 마쳐준 것은 원고를 비롯한 일반 채권자들에 대한 관계에서 공동담보를 감소시키는 행위로서 사해행위에 해당하고, C의 사해의사도 인정되며, 수익자인 피고의 악의는 추정된다.

라) 피고는 가압류권자인 파산관재인과 근저당권자인 피고는 평등배당을 받게 되므로 이 사건 각 근저당권설정등기로 인해 가압류권자인 파산관재인이 불이익을 입었다고 할 수 없어 사해행위가 성립하지 않는다고 주장하나, 이 사건 각 근저당권설정계약이 C와 피고의 통모에 의한 허위표시에 해당함은 앞에서 본 것과 같으므로 이 사건 각 근저당권설정등기가 진정한 소비대차계약 및 담보설정계약에 기한 것임을 전제로 하는 피고의 위 주장은 이유 없다.

마) 피고는 또, 이 사건 2차 근저당권설정계약의 경우 C이 카페를 운영하기 위해 피고로부터 금원을 차용하면서 체결한 것으로서 채무자가 채무변제력을 가지게 되는 최선의 방법이었으므로 사해행위에 해당하지 않는다고 주장하나, 위 계약은 통모에 의한 허위표시로서 실제로 피고가 C에게 자금을 대여하였다고 보기 어렵다는 점은 앞에서 본 것과 같으므로 피고의 위 주장도 이유 없다.

4) 사해행위취소 및 원상회복 가) 채무자의 책임재산에 관한 법률행위가 사해행위에 해당하는 경우에는 원칙적으로 그 사해행위를 취소하고 소유권이전등기의 말소 등 부동산 자체의 회복을 명하여야 하는 것이나, 다만 원물반환이 불가능하거나 현저히 곤란한 경우에는 원상회복의무의 이행으로서 사해행위 목적물의 가액 상당의 배상을 명하여야 하고(대법원 2003. 12. 12. 선고 2003다40286 판결 참조), 채무자와 수익자 사이의 저당권설정행위가 사해행위로 인정되어 저당권설정계약이 취소되는 경우에도 당해 부동산이 이미 입찰절차에 의하여 낙찰되어 대금이 완납되었을 때에는 낙찰인의 소유권취득에는 영향을 미칠 수 없으므로, 채권자취소권의 행사에 따르는 원상회복의 방법으로 입찰인의 소유권이전등기를 말소할 수는 없고, 수익자가 받은 배당금을 반환하여야 한다(대법원 2001. 2. 27. 선고 2000다44348 판결 참조).

나) 위 법리에 비추어 살피건대, 이 사건 각 근저당권설정계약에 기한 각 근저당권설정등기는 이 사건 경매절차에서 말소되어 원상회복이 불가능하게 되었으므로 사해행위취소 및 가액배상은 원고의 피보전채권액과 수익자인 피고가 이 사건 각 근저당권설정등기에 기초해 지급받은 배당금 중 적은 금액을 한도로 이루어져야 하는바, 원고의 C에 대한 이 사건 양수금채권의 2022. 1. 20. 기준

원리금은 원금 65,903,377원 및 이에 대한 2021. 3. 12.부터 2022. 1. 20.까지 연 12%의 비율로 계산한 지연손해금 6,825,062원을 합한 72,728,439원(= 65,903,377원 + 6,825,062원)이고, 피고가 이 사건 각 근저당권설정계약으로 얻은 이익은 이 사건 각 근저당권설정등기에 기초하여 배당받은 72,718,676원이므로 원고는 위 72,718,676원의 범위 내에서 이 사건 각 근저당권설정계약의 취소 및 가액배상금의 지급을 구할 수 있다고 할 것이다.

다) 그렇다면 원고가 구하는 바에 따라 C와 피고 사이에 체결된 이 사건 각 근저당권설정계약을 위 배당금에서 앞서 본 부당이득금을 제한 71,447,820원(= 72,718,676원 - 1,270,856원)의 범위에서 취소하고, 그 원상회복으로 피고는 원고에게 위 돈 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법이 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

원고의 이 사건 청구는 이유 있으므로 이를 인용하여 주문과 같이 판결한다.

판사이백규

별지