

인천지방법원 2022. 11. 2 선고 2021나56209 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고

대한민국

피 고

강AA

변 론 종 결

2022. 8. 10

판 결 선 고

2022. 11. 2

주 문

1. 이 법원에서 추가 및 변경한 원고의 주위적 청구를 포함하여 1심판결을 다음과 같이 변경한다.
가. 피고와 강BB사이에 1부동산에 관하여 2019. 12. 3. 체결된 근저당권설정계약을 취소한다.
나. 피고는 강BB에게 1부동산에 관하여 인천지방법원 등기국 2019. 12. 3. 접수 제475105호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기 절차를 이행하라.
다. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
2. 소송총비용 중 50%는 원고가 나머지는 피고가 각 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 1) 주위적으로 주문 1의 가., 나.항과 같다.

2) 예비적으로 피고는 소외 강BB에게 1부동산에 관하여 인천지방법원 등기국 2019. 12. 3. 접수 제475105호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기 절차를 이행하라.

나. 피고는 강BB에게 2부동산에 관하여 인천지방법원 등기국 2019. 9. 24. 접수 제355099호로 마친 소유권이전청구권가등기의 말소등기 절차를 이행하라.

2. 항소취지

1심판결을 취소하고, 청구취지 가.의 2)항 및 나.항 기재와 같은 판결을 구한다.

이 유

1. 기초사실

이 법원이 이 부분에 적을 이유는, 1심판결문 제5면 15행부터 제6면 제4행까지를 삭제하고, 아래 내용을 추가하는 외에는 1심판결 이유 1항 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 약어를 포함하여 이를 그대로 인용한다.

○ 1심판결문 제2쪽 제7행 이하에 “(이하 ‘이 사건 조세채권’이라 한다)”를 추가한다.

2. 이 사건 1부동산에 관한 판단

가. 주위적 청구에 관한 판단

1) 원고 주장 요지

피고와 강BB 사이의 이 사건 1부동산에 대한 근저당권설정계약 및 그에 따른 등기는 국세의 체납에 따른 압류 등의 체납처분을 면하고자 조세채권을 해함을 알면서 이루어진 사해행위에 해당하고, 강BB의 사해의사와 수익자인 피고의 악의도 인정된 다. 따라서 원고는 채권자취소권을 행사하여, 강BB과 피고 사이의 위 1부동산에 관한 2019. 12. 3.자 근저당권설정계약(이하 ‘이 사건

근저당권설정계약'이라 한다)을 취소하고, 피고는 강BB에게 사해행위취소에 따른 원상회복으로서 위 부동산에 관하여 마친 근저당권설정등기의 말소등기 절차를 이행할 의무가 있다.

2) 피고의 본안전 항변에 관한 판단

가) 주장 요지

원고 산하 복인천세무서장은 강BB에 대한 세금 독촉납부기한인 2019. 12. 31.이 경과함과 동시에 강BB의 재산에 대한 포괄적인 조사권을 갖게 되었고 이에 따라 강BB의 재산내역 및 자금흐름 등을 충분히 파악하였을 것이며 그에 기하여 2020. 1. 16. 강BB 소유의 이 사건 1, 2부동산에 압류등기를 하였다.

그렇다면 원고는 적어도 위 압류등기일인 2020. 1. 16.경에는 강BB의 피고에 대한 이 사건 1부동산에 관한 근저당권설정계약 행위가 사해행위에 해당한다는 것을 알았다고 할 것이므로, 그로부터 사해행위취소소송의 제척기간 1년이 지난 후에 추가된 당심에서의 이 부분 청구는 부적법하다.

나) 구체적 판단

(1) 채권자취소권의 행사에서 그 제척기간의 기산점인 '채권자가 취소원인을 안 날'은 채권자가 채권자취소권의 요건을 안 날, 즉 채무자가 채권자를 해함을 알면서 사해행위를 하였다는 사실을 알게 된 날을 말한다.

이때 채권자가 취소원인을 알았다고 하기 위해서는 단순히 채무자가 재산의 처분행위를 하였다는 사실을 아는 것만으로는 부족하며, 구체적인 사해행위의 존재를 알고 나아가 채무자에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 알 것을 요한다.

사해행위의 객관적 사실을 알았다고 하여 취소원인을 알았다고 추정할 수는 없고, 그 제척기간의 도과에 관한 증명책임은 사해행위취소소송의 상대방에게 있다(대법원 2018. 4. 10. 선고 2016다272311판결 등 참조).

(2) 살피건대, 1심 거시 증거, 갑 13호증의 기재에 및 변론 전체의 취지를 더하여 보면, 복인천세무서는 2019. 5. 30.부터 2019. 9. 27.경까지(중지기간 2019. 6. 7.~2019. 9. 15.) 강BB을 체납처분회피 조사대상으로 선정하여 조사를 실시하였고, 강BB에게 2019. 11. 13. 이 사건

조세채권의 납부고지를 한 사실, 원고가 2020. 1. 16. 강BB 소유의 이 사건 1, 2부동산에 압류등기를 한 사실은 인정된다.

그러나 원고가 이 사건 1, 2부동산에 관한 압류등기를 할 당시 강BB의 소유의 모든 재산상태나 채무 초과 여부, 이 사건 근저당권설정계약의 사해행위 해당성 조사 및 검토를 하였음을 인정할 만한 자료가 없으므로, 앞서 본 사실만으로 원고가 압류등 기를 한 때에 이 사건 근저당권설정계약이 사해행위에 해당한다는 사실을 알았다거나 강BB에게 사해의 의사가 있음을 알았다고 보기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 피고의 위 주장은 옳지 않다.

3) 본안에 관한 판단

가) 피보전채권의 존재

이 사건 조세채권은 강BB의 2017년 귀속 부가가치세 및 같은 해 귀속 종합소득세 에 관한 것이고, 원고가 조세채납자 조사를 통해 강BB의 탈루 사실을 확인하여 2019. 11. 13. 강BB에게 이 사건 조세채권 부과처분을 한 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 위 조세채권은 이 사건 근저당권설정계약일인 2019. 12. 3.보다 먼저 성립된 것으로서 피보전채권이 된다.

나) 사해행위 및 사해의사

(1) 관련 법리

채무초과 상태에 빠져 있는 채무자가 그 소유의 부동산을 채권자들 중 어느 한 사람에게 채권담보로 제공하는 행위는 다른 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 채권자취소권의 대상이 되는 사해행위가 된다(대법원 1997. 9. 9. 선고 97다10864판결 참조).

한편 사해의사는 채무자가 법률행위를 함에 있어 그 채권자를 해함을 안다는 것으로서, 채무자의 재산처분에 의해 채권의 공동담보에 부족이 생기거나 부족한 공동담보가 더욱 감소하게 되는 것을 의도할 필요는 없고 인식하는 것으로 충분하며, 이러한 인식은 일반 채권자에 대한 관계에서 있으면 족하고, 특정의 채권자를 해한다는 인식이 있어야 하는 것은 아니다(대법원 2009. 3. 26. 선고 2007다63102판결, 1998. 5. 12. 선고 97다57320판결).

또한 채무자의 제3자에 대한 담보제공행위가 객관적으로 사해행위에 해당하는 경우 수익자의 악의는 추정된다(대법원 2006. 4. 14. 선고 2006다5710 판결 등 참조).

(2) 구체적 판단

(가) 강BB의 무자력 여부당사자 사이에 다툼이 없거나 앞서 든 증거, 을 12호증의 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 근저당권설정계약 체결일인 2019. 12. 3. 무렵 강BB는 이미 채무초과 상태에 있었던 사실을 인정할 수 있다.

① 적극재산㉔ 이 사건 1부동산의 시가 상당액은 000,000,000원이고 피고는 이에 대하여 특별히 다투지 아니한다.

㉔ 한편 원고는 이 사건 근저당권설정계약 당시 이 사건 2부동산의 시가가 000,000,000원이라고 주장하나, 원고의 주장에 의하더라도 위 000,000,000원은 2018.8. 9. 기준 감정평가액으로 이 사건 근저당권설정계약 당시 그 시가도 그와 동일하다는 사실을 인정할 만한 증거가 없으므로, 피고가 인정하는 바와 같이 2018. 6.경 토지 지가상승률 42%를 반영하여 계산한 000,000,000원을 그 가액으로 본다.

② 소극재산㉔ 이 사건 조세채무 : 000,000,000원(= 부가가치세 000,000,000원 + 종합소득세 000,000,000원)㉔ 부평농업협동조합에 대한 근저당권 채무(이 사건 1부동산) : 000,000,000원㉔ 신한은행에 대한 근저당권 채무(이 사건 제2부동산) : 277,000,000원 위와 같이 강BB이 채무초과 상태에서 이 사건 1부동산에 관하여 피고와 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 것은 원고를 비롯한 일반채권자에 대한 공동담보를 더욱 부족하게 만드는 것으로서 일반채권자를 해하는 사해행위에 해당한다고 할 것이고, 강BB은 이 사건 근저당권설정계약으로 이미 부족상태에 있는 일반채권자들에 대한 공동담보가 한층 더 부족해질 것임을 인식하였을 것으로 보이므로 강BB의 사해의사도 인정된다. 나아가 위와 같이 이 사건 근저당권설정계약이 객관적으로 사해행위에 해당하므로 근저당권자이자 수익자인 피고의 악의도 추정된다.

한편, 피고는 강BB이 2019. 1. 16. 채무자 박CC로부터 설정받은 이 사건 사업부지에 관한 근저당권(근저당권자 강BB, 채권최고액 30억 원)을 2019. 9. 30. DD에게 확정채권양도를 원인으로 이전하였는바 근저당권부 채권 양도에 따른 가치변형물이 존재하므로 이를 강BB의 적극재산에

포함시켜야 한다고 주장하나 피고 주장과 같이 확정채권부 양도를 통해 강BB이 취득한 가치 변형물의 존부 및 구체적 수익의 범위 등에 관하여 피고의 아무런 주장입증이 없어 그 적극재산으로서의 가치를 반영할 수 없다.

따라서 피고의 위 주장은 받아들일 수 없다.(나) 피고의 선의 항변에 대한 판단① 주장 요지피고는 강BB의 요청으로 2019. 4.경부터 이 사건 사업부지에 대한 임의경매절차를 진행하였고, 강BB과 함께 사업을 하기로 하고 이 사건 동업계약을 체결하였는데 강BB은 위 동업계약에 부수하는 법률행위로서 피고에게 이 사건 근저당권설정계약을 체결해 주기로 하였다.

피고는 위 동업계약에 따라 이 사건 사업부지 경매절차 진행부터 매각잔대금 및 취득세 납부를 위한 자금 융통 업무 등으로 합계 000,000,000원을 지출하였고, DD를 통한 근린생활시설 건축공사의 진행과정에 유치권자 및 공사업자들과 합의 등 업무를 하면서 상당한 시간과 노동을 투입하였다. 이에 피고는 강BB으로부터 위 동업계약에서 정한 의무의 이행으로서 이 사건 1부동산에 관한 근저당권을 취득한 것이므로, 설령 강BB에게 사해의사가 있었다고 가정하더라도 피고는 이에 대해 선의이다.

② 판단피고가 2019. 8. 17. 강BB과 이 사건 사업부지 지상 근린생활시설 신축사업을 함께 하기로 하고 이 사건 동업계약을 체결한 사실, 위 동업계약서 제5조 1항에 피고가 사업자금을 충당하되 이를 담보하기 위하여 강BB이 피고에게 이 사건 1부동산에 근저당권설정등기를 해주기로 한다는 내용이 포함되어 있는 사실은 앞서 본 바와 같고, 을 13, 14호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고가 이 사건 동업계약을 체결한 후 서정수와 사이에 동업계약을 체결하여 서정수가 운영하는 DD가 이 사건 사업부지를 경락받았고, 그 과정에서 피고가 일정한 역할을 수행한 것으로 보이기는 하다.

그러나 같은 증거들 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ㉠ 이 사건 동업계약서에는 피고가 충당한 사업자금을 담보하기 위해 강BB으로부터 이 사건 1부동산에 관한 근저당권을 취득하기로 한다는 내용만 기재되어 있을뿐 그 계약 체결의 시기, 채권최고액 등에 관한 내용은 기재되어 있지 않는 점, ㉡ 조세채권은 법률에 규정된 과세요건이 갖추어지기만 하면 당연히 발생하는 것인데(대법원 2009. 5. 14. 선고 2008다84458판결 등 참조) 이 사건 조세채권의

납세의무 성립일은 2017. 7. 25.(부가가치세) 및 2017. 12. 31.(종합소득세)이고, 특히 이 사건 동업계약이 체결된 2019. 8. 17. 무렵 원고의 강BB에 대한 조세채납자 조사가 한창 진행 중에 있었던 점, ㉔ 이 사건 근저당권설정계약 체결일은 2019. 12. 3.로 강BB이 원고로부터 조세채권 부과처분을 받은 2019. 11. 13.과도 매우 근접해 있는 점 및 피고와 강BB의 관계, 자금 흐름 등에 비추어 볼 때 피고는 강BB으로부터 일반채권자들에 우선하여 담보를 제공받는다라는 사정을 알고 있었던 것으로 보이고, 앞서 본 사실 내지 사정 및 피고가 제출한 증거들만으로 피고가 이 사건 근저당권설정계약 당시 선의였다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고의 위 주장도 옳지 않다.

다) 소결론

따라서 강BB과 피고 사이의 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위로 취소되어야 하고, 피고는 그 취소에 따른 원상회복으로 이 사건 1부동산에 관한 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

3. 이 사건 제2부동산에 관한 판단

이 법원이 이 부분에 적을 이유는, 아래와 같이 일부를 고치는 외에는 1심판결 이유 제2내지 4항 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

○ 1심판결문 제6쪽 16행의 “허위의 매매예약과 근저당권설정계약을 체결하고 이 사건 제2부동산에 관한 이 사건 가등기 및 이 사건 1부동산에 관한 이 사건 근저당권설정등기를 마친 것이다.”를

“허위의 매매예약을 체결하고 이 사건 제2부동산에 관한 이 사건 가등기를 마친 것이다.”로 고친다.

○ 제6쪽 19행, 20행, 제7쪽 1행, 제8쪽 제6행의 각 “이 사건 가등기 및 근저당권설정등기”를 각 “이 사건 가등기”로 고친다.

○ 제7쪽의 “나. 판단” 부분을 아래와 같이 고친다.

「앞서 본 바와 같이 강BB은 이 사건 근저당권설정계약일인 2019. 12. 3. 무자력상태에 있었음이 인정되고, 위 인정사실에 이 사건 사업부지 지상 근린생활시설 신축사업의 진행 정도, 분양가능성, 수익의 발생 여부 등을 알 수 있는 아무런 증거가 없는 점, 위 2019. 12. 3. 이후로 강BB의 무자력 상태가 해소되었다고 볼 만한 사정이 없는 점 등을 더하여 보면, 이 사건 변론종결일 현재에도 강BB이

무자력 상태에 있음이 넉넉히 추인된다.

그리고 강BB은 이 사건 변론종결일에 이르기까지 피고에 대하여 이 사건 가등기의 말소등기절차 이행을 구하고 있지 않으므로 피보전채권에 대한보전의 필요성도 인정된다.

따라서 피고의 위 본안전 항변은 옳지 않다. 』○ 제8쪽 제21행의 “매매예약 및 근저당권설정계약이”를 “매매예약”으로 고친다.

4. 결론

그렇다면 이 사건 1부동산에 관한 주위적 청구는 이유 있어 이를 인용하고, 이 사건 제2부동산에 관한 청구는 이유 없어 이를 기각하여야 한다.

따라서 원고가 이 법원에서 추가 및 변경한 주위적 청구를 포함하여 1심판결을 주문과 같이 변경한다.

판사 ○○○