

서울중앙지방법원 2023. 6. 21 선고 2022가단5175650 판결 [사해행위취소]

전 문

원고A 주식회사

소송대리인 법무법인 황앤씨

담당변호사 양지환, 박성화

피고1. B

2. C

3. D

4. E

5. F

피고들 소송대리인 변호사 이래영

변론 종결2023. 5. 31.

판결 선고2023. 6. 21.

주 문

1. 가. G와 피고 C, D, E, F 사이에 별지목록 기재 각 부동산 중 1/2지분에 관하여 2021. 7. 20.

체결된 각 근저당권설정계약을 취소한다.

나. 피고 C, D, E, F은 G에게 위 가.항 기재 부동산에 관하여 서울북부지방법원 등기국 2021. 7. 20.

접수 제151012호로 마친 각 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 가. G와 피고 B 사이에 별지목록 기재 각 부동산 중 1/2지분에 관하여 2021. 12. 2. 체결된 각

증여계약을 취소한다.

나. 피고 B은 G에게 위 가.항 기재 부동산에 관하여 서울북부지방법원 등기국 2021. 12. 2. 접수

제237743호로 마친 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

3. 소송비용은 피고들이 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 보증계약의 체결 등

(1) 원고는 주식회사 H(이하 '소외 회사'라 한다)과 사이에 아래 표 기재와 같은 각 '약정체결일'에 '피보험자'란 기재 각 해당자를 피보험자로 한 이행(지급)보증계약을 체결하였다(이하 '이 사건 각 보증계약'이라 한다).

1	2018. 7. 16.	150,000,000	I	2021. 11. 30.	2022. 1. 20.	150,000,000
2	2020. 11. 8.	30,000,000	(주)J	2021. 12. 28.	2022. 1. 28.	30,000,000
3	2021. 2. 10.	150,000,000	K	2021. 12. 17.	2022. 1. 7.	150,000,000
4	2021. 4. 1.	70,000,000	(주)J	2021. 12. 28.	2022. 1. 28.	70,000,000

(2) 소외 회사의 대표자인 G는 이 사건 각 보증계약에 기한 소외 회사의 원고에 대한 구상금채무를 연대보증하였다.

나. 보증사고의 발생 및 원고의 대위변제

소외 회사는 가.의 (1)항 표 기재 각 '보험사고일'에 보험사고를 일으켰고, 이에 원고는 각

피보험자들의 청구에 따라 같은 표 기재 각 '대위변제일'에 각 '변제금'을 대위변제하였다.

다. G의 근저당권설정 및 증여

(1) L는 2015. 10. 13. 그 소유였던 별지목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 증여를 원인으로 하여 며느리인 G와 G의 아들이자 자신의 손자인 M 앞으로 각 1/2지분씩 소유권이전등기를 마쳐주었다.

(2) G는 2021. 7. 20. 시어머니인 피고 D, 시동생들인 피고 C, E, F와 사이에 이 사건 부동산 중 G 소유인 1/2지분(이하 '이 사건 지분'이라 한다)에 관하여 채권최고액을 8억원으로 한 근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 위 피고들 앞으로 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권설정등기'라 한다)를 마쳐 주었다.

(3) G는 2021. 12. 2. 남편인 피고 B와 사이에 이 사건 지분에 관하여 증여계약(이하 '이 사건 증여계약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 피고 B 앞으로 위 증여를 원인으로 한 소유권이전등기(이하 '이 사건 소유권이전등기'라 한다)를 마쳐주었다.

(4) 이 사건 근저당권설정 및 증여계약 체결 당시 이 사건 부동산에는 2015. 9. 10. 채무자 L, 채권최고액 455,000,000원, 근저당권자 N조합로 한 근저당권(이하 '2015. 9. 10.자 근저당권'이라 한다) 및 2016. 7. 13. 채무자 G, 채권최고액 195,000,000원, 근저당권자 N조합로 한 근저당권(이하 '2016. 7. 13.자 근저당권'이라 한다)이 각 설정되어 있었는데(2015. 9. 10.자 근저당권은 2016. 10. 31. 계약인수를 통해 채무자가 G로 변경되었다), 위 각 근저당권의 실제 피담보채무액은 합계 530,000,000원이다.

(5) G는, 이 사건 근저당권설정계약 당시에는 적극재산으로 566,726,680원(이 사건 지분 시가 831,726,680원에서 근저당권자 N조합에 대한 피담보채무액의 1/2인 265,000,000원¹⁾을 공제한 금액)이 있었던 반면, 소극재산으로 ① O저축은행 본점 채무 11,451,000원, ② P저축은행 본점 채무 6,046,000원, ③ 기업은행 본부총괄 채무보증 5,000,000원, ④ O저축은행 본점 채무보증 280,000,000원, ⑤ 원고에 대한 구상금채무 400,000,000원 ⑥ 이 사건 부동산에 관한 임차인들에 대한 임대차보증금반환채무 590,000,000원 합계 1,292,497,000원이 있었고, 이 사건 증여계약 체결 당시에는 적극재산으로 574,100,100원(이 사건 지분 시가 839,100,100원에서 근저당권자

N조합의 피담보채무액의 1/2인 265,000,000원을 공제한 금액)이 있었던 반면, 소극재산으로 ① O저축은행 본점 채무 10,454,000원, ② P저축은행 본점 채무 5,076,000원, ③ 기업은행 본부총괄 채무보증 5,000,000원, ④ 원고에 대한 구상금채무 400,000,000원, ⑤ 이 사건 부동산에 관한 임차인들에 대한 임대차보증금반환채무 855,000,000원 합계 1,275,530,000원이 있었다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 7, 10 내지 12호증, 을제1, 4, 5호증(각 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 피고 C, D, E, F에 대한 청구에 관한 판단

가. 피보전채권의 존재

위 인정사실에 의하면, G는 원고에 대하여 합계 4억원 및 그에 대한 지연이자 상당의 연대보증채무를 부담하게 되었고, 한편 원고의 위 구상금 채권은 이 사건 근저당권설정계약이 체결된 2021. 7.

20.에는 아직 발생하지 않은 상태였으나, 그 이전에 이미 위 채권의 기초가 되는 법률관계인 이 사건 각 보증계약 및 연대보증약정이 체결되어 있었고, 이 사건 근저당권설정계약 체결일로부터 얼마 지나지 않은 시점에 각 보험사고가 발생한 것으로 보아 이 사건 근저당권설정계약 체결 무렵에는 가까운 장래에 원고에게 구상금 채무를 부담하게 되리라는 점에 관하여 고도의 개연성이 있었으며, 실제로 원고가 대위변제를 함으로써 구상금 채권이 현실적으로 발생하였으므로, 원고의 위 구상금 채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

나. 사해행위의 성립

(1) 채무자가 자기의 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸거나 타인에게 무상으로 이전하여 주는 행위는 특별한 사정이 없는 한 채권자에 대하여 사해행위가 된다고 볼 것이므로 채무자의 사해의 의사는 추정되는 것이고, 이를 매수하거나 이전 받은 자가 악의가 없었다는 입증책임은 수익자에게 있다고 할 것이다(대법원 2001. 4. 24. 선고 2000다41875 판결 등 참조), 이미 채무초과의 상태에 빠져 있는 채무자가 그의 유일한 재산인 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 채권담보로 제공하는 행위는 다른 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 채권자취소권의 대상이 되는 사해행위가 된다(대법원 2006. 4. 14. 선고 2006다5710 판결 등 참조).

위 법리에 비추어 이 사건을 보건대, G가 채무초과의 상태에서 유일한 재산인 이 사건 지분을 피고 C, D, E, F에게 담보로 제공한 행위는 사해행위에 해당하고, G는 당시 일반채권자인 원고를 해하게 됨을 알고 있었다고 할 것이며, 수익자인 위 피고들의 악의는 추정된다.

다. 피고들 주장에 대한 판단

(1) 주장의 요지 피고 C, D, E, F은, L가 2021. 6. 28. 사망함에 따라 피고들이 공동상속인이 되었는데, L의 G에 대한 이 사건 지분의 증여로 인해 위 피고들의 유류분이 침해되었는바, 위와 같이 침해된 유류분에 대한 반환채권을 담보하기 위해 G가 이 사건 지분에 관하여 근저당권을 설정하여 준 것이므로, 위 피고들은 선의의 수익자에 해당한다고 주장한다.

(2) 판단 공동상속인이 아닌 제3자에 대한 증여는 원칙적으로 상속개시 전의 1년간에 행한 것에 한하여 유류분반환청구를 할 수 있고(민법 제1114조 본문), 다만 당사자 쌍방이 증여 당시에 유류분권리자에 손해를 가할 것을 알고 증여를 한 때에는 상속개시 1년 전에 한 것에 대하여도 유류분반환청구가 허용된다(민법 제1114조 단서). 증여 당시 법정상속분의 2분의 1을 유류분으로 갖는 배우자나 직계비속들이 공동상속인으로서 유류분권리자가 되리라고 예상할 수 있는 경우에, 제3자에 대한 증여가 유류분권리자에게 손해를 가할 것을 알고 행해진 것이라고 보기 위해서는, 당사자 쌍방이 증여 당시 증여재산의 가액이 증여하고 남은 재산의 가액을 초과한다는 점을 알았던 사정뿐만 아니라, 장래 상속개시일에 이르기까지 피상속인의 재산이 증가하지 않으리라는 점까지 예견하고 증여를 행한 사정이 인정되어야 하고, 이러한 당사자 쌍방의 가해의 인식은 증여 당시를 기준으로 판단하여야 하는데(대법원 2012. 5. 24. 선고 2010다50809 판결 참조), 그 증명책임은 유류분반환청구권을 행사하는 상속인에게 있다(대법원 2022. 8. 11. 선고 2020다247428 판결 참조).

이 사건에 관하여 보건대, L가 2015. 10. 13. 이 사건 지분을 G 앞으로 증여를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐준 사실은 앞서 본 바와 같고, 을제4, 5호증(가지번호 포함)의 각 기재에 의하면, L가 2021. 6. 28. 사망하여 피고들이 L의 공동상속인이 된 사실은 인정되나, 위 증여가 위 피고들에게 손해를 가할 것임을 알고 행해진 것이라는 점에 대하여 을제6호증의 기재만으로는 이를 인정하기에 부족하고, 달리 인정증거가 없으며, 나아가 그로 인하여 침해된 구체적인 유류분가액이

얼마인지 등에 대한 위 피고들의 아무런 주장, 입증도 없으므로, 위 피고들의 주장은 받아들일 수 없다.

라. 사해행위 취소 및 원상회복

따라서 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고 C, D, E, F은 이 사건 지분에 관하여 마친 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

3. 피고 B에 대한 청구에 관한 판단

가. 피보전채권의 존재

앞서 본 바와 같이 G는 원고에 대하여 합계 4억원 상당의 구상금채무를 부담하고 있었고, 이 사건 증여계약 체결 불과 며칠 전, 후로 보증사고가 각 발생한 점 등을 고려할 때, 앞서 본 법리에 비추어 원고의 위 구상금채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

나. 사해행위의 성립

앞서 본 법리에 비추어 보건대, G가 채무초과의 상태에서 유일한 재산인 이 사건 지분을 피고 B에게 증여한 행위는 사해행위에 해당하고, G는 당시 일반채권자인 원고를 해하게 됨을 알고 있었다고 할 것이며, 수익자인 위 피고의 악의는 추정된다.

다. 피고 B의 주장에 대한 판단

(1) 주장의 요지 피고 B은, 이 사건 증여계약 체결 당시 이 사건 지분에는 ① 2015. 9. 10.자 근저당권 및 2016. 7. 13.자 근저당권에 기한 합계 530,000,000원의 피담보채무, ② 이 사건 근저당권에 기한 800,000,000원의 피담보채무, ③ 우선변제권 있는 합계 855,000,000원의

임대차보증금반환채무가 각 담보되고 있어 그 피담보채무액이 이 사건 부동산 및 이 사건 지분의 가액을 각 초과하고 있었으므로, 이 사건 증여계약은 사해행위에 해당하지 않는다고 주장한다.

(2) 판단 새로 설정된 담보권의 말소를 구하는 사해행위취소 청구에 앞서 선순위 담보권설정행위가 사해행위로 인정되어 취소되고 그에 기한 등기가 말소되었거나 채권자가 선순위 담보권과 후순위 담보권에 대한 사해행위취소 및 등기말소를 구하는 소송에서 선순위 담보권 설정행위가 사해행위로 인정되는 경우에는 후순위 담보권설정행위가 사해행위에 해당하는지 여부를 판단함에 있어 그 선순위 담보권의 피담보채무액을 당해 부동산에 설정된 담보권의 피담보채무액에 포함시켜서는 안

될 것이다(대법원 2007. 7. 26. 선고 2007다23081 판결 참조). 위에서 본 바와 같이 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위로서 취소되어야 하므로 이 사건 근저당권의 피담보채무액 800,000,000원은 이 사건 지분의 피담보채무에서 제외되어야 한다.

다음으로 2015. 9. 10.자 근저당권 및 2016. 7. 13.자 근저당권 기한 피담보채무 합계 530,000,000원에 관하여 보건대, 을제2호증, 4호증의2의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 이 사건 부동산에 관한 2015. 9. 10.자 근저당권의 채무자 명의 변경은 위 부동산을 G와 M에게 각 1/2지분씩 증여함에 따라 이루어진 점, 명의 변경 당시 G와 M이 모자지간이어서 어머니인 G가 대표하여 그녀 앞으로 변경한 것으로 보이는 점, G와 M은 주소를 같이 하고 있는 점, 이 사건 부동산에 관한 임대차계약의 임대차보증금을 G가 모두 수령해 온 것으로 보이는 점 등에 비추어, 실질적으로 위 각 근저당권의 피담보채무는 G와 M이 공동으로 부담하기로 한 것으로 보여 M이 G에게 구상권을 행사할 수 없는 특별한 사정이 있는 경우에 해당한다고 보이므로, 2015. 9. 10.자 및 2016. 7. 13.자 각 근저당권의 피담보채무에 대하여 이 사건 지분이 부담하는 부분은 1/2인 265,500,000원으로 봄이 타당하다.

한편, 이 사건 부동산 임차인들의 임대차보증금 합계 855,000,000원이 모두 이 사건 부동산이 담보하는 우선변제권 있는 채권인지에 대하여 위 피고가 제출한 증거들만으로는 이를 인정하기에 부족하고, 달리 인정증거가 없다.

결국 이 사건 증여계약 당시 이 사건 지분의 잉여담보가치는 574,100,100원(= 이 사건 지분의 시가 839,100,100원 - 근저당권 피담보채무액 265,000,000원)에 이르고 있으므로, 이 사건 증여계약이 이 사건 지분에 일반채권자들의 공동담보에 공하여질 책임재산 부분이 존재하지 아니하여 사해행위에 해당하지 않는다는 피고 B의 주장도 이유 없다.

라. 사해행위 취소 및 원상회복

따라서 이 사건 증여계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고 B은 이 사건 지분에 관하여 마친 이 사건 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

4. 결론

원고의 피고들에 대한 청구는 모두 이유 있어 인용한다.

판사우관제

별지

피담보채무는 G와 M이 공동으로 부담하기로 한 것으로 보이므로, 이 사건 지분이 실제 부담하는 부분은 265,000,000원으로 보아야 할 것이다.