

서울중앙지방법원 2023. 7. 13 선고 2020가합578776 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 주식회사 A

소송대리인 법무법인 명석

담당변호사 임윤정

피 고 주식회사 B

소송대리인 법무법인(유한) 로고스

담당변호사 전용희, 우지민

변 론 종 결 2023. 5. 18.

판 결 선 고 2023. 7. 13.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

피고와 C 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2018. 11. 15. 체결된 근저당권설정계약을 취소한다. 피고는 원고에게 19,031,626원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 금원을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자들의 지위

원고는 보험업 등을 목적으로 설립된 회사이고, 피고는 대부업 등을 목적으로 설립된 회사이다.

나. 이 사건 임대차계약의 체결

D은 2018. 10. 2. E로부터 그 소유인 별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)을 임대차보증금 490,000,000원, 계약기간 2018. 10. 30.부터 2020. 10. 29.까지 임차하는 내용의 임대차계약(이하 '이 사건 임대차계약'이라 한다)을 체결하였고, 같은 해 10. 19. 위 임대차계약서상 확정일자를 받은 후 같은 해 10. 30. 전입신고를 마쳤다.

다. 이 사건 전세자금대출계약 및 이 사건 보험계약의 체결

1) D은 이 사건 임대차계약상 임대차보증금으로 사용하기 위하여 2018. 10. 초경 주식회사 F(이하 'F은행'이라 한다)과 사이에 채무자 D, 대출용도 전세보증금, 대출기간 2018. 10. 30.부터 2020. 11. 27.까지, 대출금액 392,000,000원의 전세자금대출계약(이하 '이 사건 전세자금대출계약'이라 한다)을 체결하였고, 같은 해 10. 30. F은행으로부터 위 임대차계약상 임대인 E 명의 계좌로 대출금 392,000,000원을 송금받았다.

2) 원고는 2018. 10. 31. F은행과 사이에 D의 이 사건 전세자금대출계약과 관련하여 피보험자 F은행, 보험기간 2018. 10. 30.부터 2020. 10. 29.까지, 보상한도액 431,200,000원으로 정한 '전월세자금대출용 권리보험' 계약(이하 '이 사건 보험계약'이라 한다)을 체결하였다.

라. C의 이 사건 부동산 소유권 취득 및 이 사건 근저당권설정계약 체결 등

1) E는 이 사건 임대차계약이 체결된 이후인 2018. 10. 30. C에게 이 사건 부동산에 관하여 2018.

5. 7.자 매매계약을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주었고, C는 같은 해 11. 15. 대부업자인 피고로부터 300,000,000원을 차용하면서 위 부동산에 관하여 2018. 11. 15.자 근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다)을 원인으로 하여 채무자 C, 채권최고액 450,000,000원의 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권설정등기'라 한다)를 마쳐주었다.

2) 이후 C는 2019. 4. 25. G에게 이 사건 부동산에 관하여 2019. 4. 25.자 매매계약을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주었다.

마. 원고의 이 사건 보험계약상 보험금 지급

1) D은 2019. 4. 7.경부터 이 사건 전세자금대출계약상 이자 납입을 연체하는 등으로 위 전세자금대출계약상 대출금 채무의 기한의 이익을 상실하였고, 2020. 3. 9.경 이 사건 부동산에서 직권거주불명 등록됨으로써 주택임대차보호법상 임대차보증금반환채권의 대항력 및 우선변제권을 상실하였다.

2) F은행은 2020. 3. 25. 원고에게 위 1)항과 같이 D의 주택임대차보호법상 임대차보증금반환채권의 대항력 및 우선변제권의 상실로 인하여 이 사건 보험계약에 따른 보험사고가 발생하였다는 이유로 보험금의 지급을 청구하였고, 원고는 손해사정을 거쳐 2020. 5. 13. F은행에 이 사건 전세자금대출계약상 대출금의 원리금을 포함한 보험금 411,031,626원을 지급하였다.

바. C의 이 사건 전세자금대출계약과 관련된 형사사건

C는 2022. 11. 9. 서울중앙지방법원 2020고단8366, 2022고단545(병합) 사기 등 사건에서 유죄를 선고받았고, C 및 검사가 위 법원 2022노2970호로 각각 항소하여 현재 그 재판이 계속 중인바, 위 형사사건의 범죄사실 중 이 사건 전세자금대출계약과 관련된 부분은 아래와 같다.

1. 사기의 점

피고인(C를 의미한다, 이하 같다)은 G와 함께 은행 '전세보증금안심대출'의 경우 대출을 의뢰받은 금융기관에서 임차인의 기본적인 신용관계, 전입신고 사실 및 확정

일자가 확인되면 임차인에게 전세보증금의 약 80%까지 대출을 실행해 주는 점, 신축 빌라의 경우 등기부상 실거래가가 표기되지 않아 대출을 의뢰받은 금융기관 입장에서 부동산 중개업자가 발급한 시세확인서를 참조하는 방법 외에는 전세계약서에 기재된 전세보증금 액수의 적정성을 객관적으로 평가하기 어려운 점, 분양 잔금은 세입자의 전세보증금으로 지급하겠다는 조건으로 빌라를 분양 받는 경우 분양업자는 별다른 의심 없이 수분양자가 원하는 내용으로 전세계약에 협조한다는 점 등을 이용하여, 허위임차인을 물색한 후 신축빌라의 분양가를 초과하는 전세보증금을 기재한 전세계약서를 통해 전세보증금 대출을 받아 빌라 소유권을 취득하고, 취득한 빌라를 통해 부동산 담보대출, 매매를 통한 시세차익 등을 통해 수익을 얻기로 마음먹었다.

이에 피고인과 G은 매수인으로서 범행에 적합한 신축 분양 빌라를 물색하고, 허위임차인에게 수익 배분, 전세보증금 대출 이자 지급 등을 약속하고 임차인 명의를 빌려 각종 계약 체결, 대출 신청, 허위임차인 관리 등 범행을 총괄하고, 공인중개사 사무실 중개보조원인 H은 피고인과 G에게 범행에 적합한 빌라 등을 소개하고 매매가보다 높은 금액의 전세보증금을 기재한 전세계약서와 전세보증금이 주변 시세와 같다는 내용의 시세확인서를 각각 작성하고, 피고인의 처인 I, 피고인의 지인 J은 허위임차인 역할을 할 사람들을 모집하고, K은 아들인 L 명의를 통해, D, M, N은 직접 허위임차인 역할을 맡아 분양자와 전세계약서를 작성하여 은행에 전세보증금 대출 신청을 하기로 순차 공모하였다.

가. 피고인, G, H, D의 서울 송파구 O에 있는 P건물 Q호(이 사건 부동산이다)

관련 전세자금 사기

위와 같은 공모에 따라, H은 2018. 8. 7.경 매도인 E 소유인 서울 송파구 O에 있는 P건물 Q호를 물색하여 R 명의로 4억 2,000만원에 위 빌라를 매수하면서 잔금은 임차인의 전세대출금으로 지급하기로 하는 내용의 분양계약을 체결하도록 하고, 2018. 10.경 피고인은 매수인 명의를 피고인으로 변경하기로 하면서 허위임차인 역할을 할 D을 모집하고, G은 추후 전세대출금을 제외한 매매대금 차액을 마

련하여 매도인에게 지급하기로 하였다.

D은 2018. 10. 2.경 서울 송파구 O에 있는 P건물 분양사무실에서 위 E와 사이에 전세보증금을 분양가보다 높은 4억 9,000만원으로 정한 전세계약서를 작성하고, 그 무렵 성명불상의 대출상담사를 통해 F은행 대출담당자에게 마치 위 빌라를 정상적으로 임차한 것처럼 위와 같이 작성된 전세계약서를 제출하면서 D 명의로 3억 9,200만원의 전세보증금 대출을 신청하였다.

그러나 사실 피고인 등은 대출금을 피고인의 빌라 매매대금으로 사용할 생각이었을 뿐 대출을 받더라도 이를 전세보증금으로 정상적으로 사용할 의사가 없었고, D은 전세자금 대출제도의 수혜 대상인 임차인이 아니었다.

그럼에도 불구하고 피고인 등은 위와 같이 피해자 F은행 대출심사 담당자를 기망하여 이에 속은 피해자 F은행으로부터 2018. 10. 30.경 전세자금 대출금 명목으로 3억 9,200만원을 분양자인 E 명의 은행계좌를 통해 송금받았다.

이로써 피고인, G, H, D은 공모하여 위와 같이 피해자로부터 대출금 명목으로 3억 9,200만원을 편취하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 10, 18, 20호증, 을 제3, 6호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장 요지

C는 D, G 등과 공모하여 F은행을 기망한 불법행위로 이 사건 전세자금대출계약상 대출금을 취득함으로써 F은행에 위 대출금 상당액에 해당하는 손해를 가하였고, 원고는 F은행에 이 사건 보험계약에 따라 위 대출금 상당액에 해당하는 보험금 411,031,626원을 지급하여 F은행이 입은 피해를 전보함으로써 보험자대위에 따라 F은행의 C에 대한 손해배상청구권을 취득하였다. 그런데 채무초과 상태인 C는 2018. 11. 15. 피고와 사이에 유일한 재산인 이 사건 부동산에 관한 이 사건 근저당권설정계약을 체결하고 근저당권설정등기를 마쳐주는 사해행위를 하였으므로, 위 근저당권설정계약을 취소하고, 피고에게 가액배상으로서 원고가 F은행에 이 사건 보험계약에 따라 지급한 보험금 411,031,626원에서 C로부터 변제받은 392,000,000원을 공제한 19,031,626원(= 411,031,626원 - 392,000,000원) 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구한다.

3. 본안전 항변에 관한 판단

가. 피고의 본안전 항변의 요지

이 사건 근저당권설정계약은 2020. 6. 8. 해지되었고, 이에 따라 같은 해 6. 9. 이 사건 근저당권설정등기가 말소되었으므로, 이 사건 사해행위 취소소송은 이미 그 목적이 실현됨으로써 더 이상 소송에 의해 확보할 권리보호의 이익이 없어 부적법하다.

나. 판단

1) 관련법리

채권자가 채무자의 부동산에 관한 사해행위를 이유로 수익자를 상대로 사해행위의 취소 및 원상회복을 구하는 소송을 제기한 후 소송 계속 중에 사해행위가 해제 또는 해지되고 채권자가 사해행위의 취소에 의해 복귀를 구하는 재산이 벌써 채무자에게 복귀한 경우에는, 특별한 사정이 없는 한 사해행위취소소송의 목적은 이미 실현되어 더 이상 소에 의해 확보할 권리보호의 이익이 없어진다. 그리고 이러한 법리는 사해행위취소소송이 제기되기 전에 사해행위의 취소에 의해 복귀를 구하는 재산이 채무자에게 복귀한 경우에도 마찬가지로 타당하다(대법원 2015. 5. 21. 선고 2012다952 판결 등 참조). 다만, 채무자가 사해행위로 인한 근저당권 실행으로 경매절차가 진행 중인 부동산을 매각하고, 그 대금으로 근저당권자인 수익자에게 피담보채무를 변제함으로써 그 근저당권설정등기가 말소된 경우에 위와 같은 변제는 특별한 사정이 없는 한 근저당권의 우선변제권 이행으로 일반 채권자에 우선하여 된 것이라고 봄이 타당하므로, 근저당권이 실행되어 경매절차에서 근저당권설정등기가 말소된 경우와 마찬가지로 수익자로 하여금 근저당권 말소를 위한 변제 이익을 보유하게 하는 것은 부당하다. 따라서 이 경우에도 근저당권설정등기로 말미암아 해를 입게 되는 채권자는 원상회복을 위하여 사해행위인 근저당권설정계약의 취소를 구할 이익이 있다(대법원 2012. 11. 15. 선고 2012다65058 판결 등 참조).

2) 구체적 판단

가) 앞서 든 증거, 을 제30호증(가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재에 의하면, 이 사건 근저당권설정계약이 이 사건 소가 제기되기 이전인 2020. 6. 8. 해지되어 같은 해 6. 9. 이 사건

근저당권설정등기가 말소된 사실은 인정된다.

나) 그러나 앞서 든 증거, 을 제16, 17, 25 내지 28호증의 각 기재 및 영상, 이 법원의 S에 대한 2021. 11. 16.자 사실조회회신결과, 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사실 내지 사정들, 즉 ① 피고가 2019. 7. 9. 이 사건 근저당권에 기하여 임의경매신청을 하여 같은 해 7. 10. 이 사건 부동산에 관하여 서울동부지방법원 T로 임의경매개시결정이 내려졌으나, 피고는 2020. 4. 14.부터 같은 해 4. 15.까지 C로부터 위 근저당권의 피담보채권인 대부금채권 원금 300,000,000원 중 250,000,000원을 변제받고 같은 해 4. 16. 위 임의경매신청을 취하하였고, 같은 해 4. 21. C로부터 잔존 원금 50,000,000원을 변제받음으로써 위 대부금채권을 전부 변제받은 점, ② C가 2019. 4. 25. G에게 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기를 마쳐준 것은 앞서 기초사실에서 본 바와 같으나, C의 이 사건 전세자금대출계약과 관련된 형사사건(“제1의 바.항”)에서 알 수 있는 사기 공범인 G과의 관계, C의 피고에 대한 임의경매신청 취하를 위한 합의 시도 및 대부금 변제 등을 종합하여 볼 때, C는 G에게 위 부동산에 관한 소유권이전등기를 마쳐주었음에도 불구하고 위 부동산을 실질적으로 소유하며 관리하였던 것으로 보이고, U은 2020. 4. 17. 위 부동산을 매매대금 420,000,000원에 매수하여 같은 해 4. 20. 그 소유권이전등기를 마친바, C의 피고에 대한 대부금 변제 일자, C 측 변호사 S과 피고와의 이 사건 근저당권설정등기의 말소를 위한 논의 경과를 볼 때, C는 U으로부터 위 부동산에 관한 매매대금을 받아 그 중 일부를 피고에 대한 대부금 변제에 사용한 것으로 보이는 점 등을 종합하면, C는 피고의 이 사건 근저당권에 기한 이 사건 부동산에 관한 임의경매절차가 진행되던 중 위 부동산을 U에게 매도하여 받은 매매대금으로 피고에게 위 근저당권의 피담보채권인 대부금채권을 변제함으로써 이 사건 근저당권설정등기가 말소되었으므로, 이로써 피고는 근저당권의 우선변제권의 이행으로 일반 채권자에 우선하게 되었다고 봄이 상당하고, 이는 근저당권이 실행되어 경매절차에서 근저당권설정등기가 말소된 경우와 마찬가지로, 피고로 하여금 근저당권 말소를 위한 변제 이익을 보유하게 하는 것은 일반 채권자들 사이의 공평에 반한다고 볼 여지가 있다.

다) 따라서 이 사건 근저당권설정계약이 해지되어 이 사건 근저당권설정등기가 말소되었다고 하더라도, 원고는 피고가 취득한 부당한 이득이라고 주장하는 C의 피고에 대한 대부금 변제 금원의

원상회복을 위하여 피고를 상대로 위 근저당권설정계약의 취소를 구할 이익이 있으므로, 피고의 본안전 항변은 이유 없다.

4. 본안에 관한 판단

가. 피보전채권의 존재

1) 관련법리

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 터 잡아 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립된 경우에는, 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2012. 2. 23. 선고 2011다76426 판결 등 참조).

또한, 채권자취소권 행사는 채무이행을 구하는 것이 아니라 총채권자를 위하여 채무자의 자력 감소를 방지하고, 일탈된 채무자의 책임재산을 회수하여 채권의 실효성을 확보하는 데 목적이 있으므로, 피보전채권이 사해행위 이전에 성립되어 있는 이상 액수나 범위가 구체적으로 확정되지 않은 경우라고 하더라도 채권자취소권의 피보전채권이 된다(대법원 2018. 6. 28. 선고 2016다1045 판결 등 참조).

2) 구체적 판단

가) 민사재판에 있어서는 형사재판의 사실인정에 구속을 받는 것은 아니라고 하더라도 동일한 사실관계에 관하여 이미 확정된 형사판결이 유죄로 인정한 사실은 유력한 증거 자료가 되므로 민사재판에서 제출된 다른 증거들에 비추어 형사재판의 사실 판단을 채용하기 어렵다고 인정되는 특별한 사정이 없는 한 이와 반대되는 사실은 인정할 수 없는데(대법원 1997. 9. 30. 선고 97다24276 판결 등 참조), C는 D 등과 함께 사실은 빌라를 임차할 의사가 없어 은행으로부터 빌라에 관한 임대차보증금 대출을 받더라도 이를 임대차보증금이 아니라 빌라를 매수하기 위한 매매대금으로 사용함으로써 빌라에 관한 소유권을 취득한 후 이를 담보로 대출을 받거나 전매 차익을

통해 수익을 얻기로 공모하고 F은행에 이 사건 부동산에 관한 임대차계약상 임대차보증금으로 사용하겠다고 거짓말하여 F은행으로부터 대출금 3억 9,200만 원을 편취하였다는 범죄사실로 유죄판결을 선고받은 사실은 앞서 기초사실에서 본 바와 같으므로, C는 위와 같은 D 등과의 고의의 공동불법행위로 인하여 F은행이 입은 손해인 이 사건 전세자금대출계약상 대출금 상당액을 배상할 책임이 있다.

나) 한편, D은 이 사건 부동산에 관한 주민등록을 마쳤으나 2020. 3. 9. 직권거주불명 등록된 사실, F은행은 같은 해 3. 25. 원고에게 D의 이 사건 임대차보증금반환채권의 대항력 및 우선변제권의 상실로 인한 손해가 발생하였음을 이유로 이 사건 보험계약상 보험금을 청구하여 원고가 같은 해 5. 13. F은행에 이 사건 전세자금대출계약상 대출금에 상당하는 보험금 411,031,626원을 지급한 사실은 앞서 기초사실에서 본 바와 같으므로, 원고는 상법 제682조 제1항의 보험자대위 규정에 따라 F은행에 지급한 보험금의 한도에서 F은행의 C에 대한 위 가)항의 손해배상청구권을 취득하였다.

다) 그런데 원고의 C에 대한 위 나)항의 손해배상청구권은 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시인 2018. 11. 15.에는 아직 발생하지 않은 상태였으나, 앞서 든 증거, 갑 제18호증의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 D과 F은행 사이의 이 사건 전세자금대출계약 및 원고와 F은행 사이의 이 사건 보험계약이 체결되어 있었으므로 원고의 C에 대한 손해배상청구권의 성립의 기초가 되는 법률관계가 이미 존재하였던 점, ② D은 이 사건 부동산에 전입신고만 하였을 뿐 거주한 사실이 없이 2020. 3. 9. 직권거주불명 등록됨으로써 이 사건 임대차계약상 임대차보증금반환채권의 대항력 및 우선변제권을 상실하게 된바 F은행에 이 사건 전세자금대출계약상 대출금 상당액을 변제받지 못하게 되는 손해가 발생되리라는 고도의 개연성이 있었던 점, ③ C 등은 처음부터 이 사건 임대차계약상 임대차보증금으로 사용할 자금을 대출받더라도 이를 임대차보증금이 아니라 이 사건 부동산을 취득하기 위한 매매대금으로 사용할 계획이었고, D도 위 부동산에 실제로 거주한 사실이 없음은 앞서 본 바와 같으므로, 위 전세자금대출계약이 체결된 때에 이미 이 사건 보험계약에서 정한 보험사고가 발생한 것으로 볼 수 있고, 실제로 원고가 F은행에 위 보험계약상 보험금을 지급함으로써 원고의 C에 대한 손해배상청구권이 현실화된 점 등을 종합하면, 원고의 C에 대한 손해배상청구권은 이 사건

근저당권설정계약의 취소를 구할 피보전채권이 될 수 있다.

나. 사해행위 및 사해의사

1) 관련법리

이미 채무초과 상태에 빠져 있는 채무자가 그의 유일한 재산인 부동산을 채권자들 중 1인에게 채권담보로 제공하는 행위는 다른 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 채권자취소권의 대상이 되는 사해행위가 되는 것이고, 채무자의 제3자에 대한 담보제공행위가 객관적으로 사해행위에 해당하는 경우 수익자의 악의는 추정되는 것이므로 수익자가 그 법률행위 당시 선의였다는 입증을 하지 못하는 한 채권자는 그 법률행위를 취소하고 그에 따른 원상회복을 청구할 수 있다(대법원 2006. 4. 14. 선고 2006다5710 판결 등 참조). 한편, 채권자취소권 행사의 요건인 채무자의 무자력 여부를 판단함에 있어서 그 대상이 되는 소극재산은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지만, 그 사해행위 당시에 이미 채무 성립의 기초가 되는 법률관계가 성립되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 터잡아 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 등 참조).

2) 구체적 판단

가) 먼저 C가 이 사건 근저당권설정계약이 체결될 무렵 채무초과상태에 있었는지 여부에 관하여 보건대, 갑 제17호증의 기재, 이 법원의 양천구청장에 대한 2021. 1. 4.자 사실조회회신결과, 이 법원의 송파구청장에 대한 2021. 4. 16.자 사실조회회신결과 및 변론 전체의 취지에 의하면, 위 근저당권설정계약이 체결된 2018. 11. 15.경 무렵 C는 유일한 재산으로 이 사건 부동산을 소유하고 있었고, 그 가액은 2018. 12.경 기준 274,000,000원 상당이었음이 추인된다. 한편, C는 2018. 11. 15.경 소극재산으로 원고 내지 F은행에 대한 392,000,000원(이 사건 전세자금대출계약에 따른 대출금의 원금에 해당하는 금액이다) 상당의 손해배상채무를 비롯하여 피고에 대한 300,000,000원의 대부금채무를 부담하고 있었던 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 이 사건

근저당권설정계약 당시 C는 채무초과 상태에 있었다.

나) 따라서 C가 위와 같은 무자력 상태에서 이 사건 부동산에 관하여 피고와 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 행위는 특별한 사정이 없는 한 일반채권자의 공동담보를 감소시키는 사해행위에 해당하고, 채무자인 C의 사해의사와 수익자인 피고의 악의는 추정된다.

다. 피고의 선의 항변 등에 관한 판단

1) 피고의 주장 요지

피고는 2018. 11. 15. C에게 300,000,000원을 대여하고, 위 대여금을 담보하기 위해 이 사건 근저당권설정등기를 마쳤을 뿐 이 사건 근저당권설정계약 당시 C가 채무초과 상태였다는 점을 알지 못한 선의의 수익자이다.

2) 관련법리

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 2013. 7. 25. 선고 2012다29090 판결 등 참조).

3) 구체적 판단

가) 앞서 든 증거, 을 제1, 2, 7 내지 10호증의 각 기재 및 영상, 변론 전체의 취지에 의하면, ① C는 2018. 11. 15. 이 사건 부동산을 담보로 피고로부터 대부금 300,000,000원을 차용하기로 하였고, 대부거래 표준계약서(을 제3호증)에 ‘이 사건 부동산에 유치권이 존재하지 아니하고, 점유자가 없는 공실상태로서 피고에 대한 채무전액을 상환할 때까지 공실상태를 유지하겠다’는 내용에 확인 서명한 사실, ② C가 피고에게 교부한 이 사건 부동산에 관한 2018. 11. 15. 기준 전입세대 열람 내역(을 제7호증)에 거주자가 없고, 피고의 직원이 위 부동산을 답사하여 거주자가 없음을 확인하기도 한

사실, ③ C는 피고에게 이 사건 부동산을 매매대금 420,000,000원에 매수하였다는 내용이 확인되는 2018. 5. 7.자 매매계약서(을 제8호증)를 교부한 사실, ④ 이 사건 근저당권설정계약 당시 이 사건 부동산에 다른 담보권이나 보전처분이 존재하지 않았던 사실, ⑤ C는 피고에게 2018. 11. 15. 기준 체납 사실이 없다는 국세 및 지방세 납세증명서를 교부한 사실이 인정된다.

위 인정사실에 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 대부업을 영위하는 법인인 피고는 이 사건 이전에 C와 모르던 사이로서 C 소유였던 이 사건 부동산에 다른 담보권이 설정되어 있지 않고, 임차인 등 거주자도 존재하지 아니하여 담보가치가 충분하다고 판단하여 C에게 대부금 3억 원을 대여하였다고 보이는 점, ② 피고는 금전을 대여하기 전 C로부터 이 사건 부동산의 이전 소유자인 E와 C 사이의 2018. 5. 7.자 매매계약서와 납세증명서 등 관련서류를 제출받아 위 부동산의 직전 거래가액과 C의 체납 내역이 없음을 확인하는 등 C의 신용상태와 재산상황을 검토하였던 점, ③ C는 2018. 11. 15.부터 2019. 5. 23.까지 피고에게 대부금의 이자 명목으로 합계 38,215,890원을 지급하였고, 피고는 C가 이자 지급을 연체하자 2019. 5. 15.(서울동부지방법원 V, 2019. 5. 24. 취하) 및 2019. 7. 9.(서울동부지방법원 T, 2020. 4. 16. 취하) 두 차례에 걸쳐 이 사건 부동산에 관한 임의경매를 신청하였는데, 이 사건 근저당권설정계약일과 위 임의경매신청일 사이에 상당한 시간적 경과가 있는 점 등을 종합하면, 피고는 이 사건 부동산을 담보로 C에게 금전을 대여하는 행위가 원고 등 다른 일반 채권자들을 해한다는 사실을 알지 못한 채 위 부동산의 객관적인 담보가치를 신뢰하여 통상적이고 정상적인 대부거래를 통하여 금전을 대여한 선의의 수익자에 해당한다고 봄이 타당하다. 이를 지적하는 피고의 위 항변은 이유 있다.

나) 이에 대하여 원고는 R은 C에게 은행으로부터 전세보증금을 위한 대출금을 편취하여 빌라를 매수한 후 이를 담보로 대출을 받거나 전매하여 수익을 얻는 사기 범행방법을 알려준 자인데, 피고가 2018. 3. 26.부터 같은 해 12. 23.까지 R에게 총 6회에 걸쳐 부동산을 담보로 금전을 대여한 사실이 있으므로 C의 F은행에 대한 사기 행위를 잘 알면서 이 사건 근저당권설정계약을 체결하였다거나, 피고가 이 사건 부동산에 관한 전입세대를 직접 열람 신청하여 그 자료를 받았다면 주민등록 된 D의 존재를 알 수 있었음을 들어 피고가 악의의 수익자에 해당한다는 취지로 주장하나,

사해행위취소소송에서는 수익자의 선의 여부만이 문제되고, 수익자의 선의에 과실이 있는지 여부는 문제되지 않는다(대법원 2001. 5. 8. 선고 2000다50015 판결 등 참조), 갑 제13, 14, 16호증의 각 기재만으로는 피고가 C의 채무초과상태를 알았던 악의의 수익자에 해당한다는 사실을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 원고의 위 주장은 이유 없다.

라. 소결론

따라서 피고는 이 사건 근저당권설정계약의 선의의 수익자인 피고를 상대로 위 근저당권설정계약의 취소 및 가액배상을 구할 수 없다. 원고의 위 주장은 이유 없다.

5. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김상우, 판사 이학영, 판사 서하나

별지

1동의 건물의 표시

서울 송파구 O에 있는 P건물 W동

철근콘크리트구조, (철근)콘크리트지붕 6층 도시형생활주택

1층 17.85㎡

2층 119.15㎡

3층 119.15㎡

4층 119.15㎡

5층 119.15㎡

6층 119.15㎡

옥탑1층 16.69㎡(연면적 제외)

전유부분의 건물의 표시

제3층 Q호 철근콘크리트구조 50.65㎡

대지권의 목적인 토지의 표시

서울 송파구 O 대 834㎡

소유권대지권 834분의 32.0908. 끝.

