

서울중앙지방법원 2021. 11. 25 선고 2021가합501988 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 주식회사 A

소송대리인 법무법인 세양

담당변호사 박찬호

피 고 1. B 주식회사

2. C조합

피고 1, 2의 소송대리인 법무법인 장인

담당변호사 고재정

3. D

변 론 종 결 2021. 10. 7.

판 결 선 고 2021. 11. 25.

주 문

1. 가. 피고 B 주식회사와 피고 D 사이에 별지 기재 부동산에 관하여 체결된 2017.

11. 14.자 신탁계약을 피고 D의 수익권 범위 내에서 취소한다.

나. 피고 D은 원고에게 별지 기재 부동산에 관하여 서울서부지방법원 등기국 2017.

11. 17. 접수 제63123호로 마친 소유권이전등기의 말소등기에 대하여 승낙의 의사표시를 하라.

2. 원고의 피고 B 주식회사, C조합에 대한 청구를 모두 기각한다.

3. 소송비용 중 원고와 피고 B 주식회사, C조합 사이에 생긴 부분은 원고가 부담하고, 원고와 피고 D 사이에 생긴 부분은 피고 D이 부담한다.

N

청 구 취 지

피고 B 주식회사(이하 ‘피고 B’이라 한다)와 피고 D 사이에 별지 기재 부동산(이하 ‘이 사건 아파트’라 한다)에 관하여 체결된 2017. 11. 14.자 신탁계약을 취소한다. 선택적으로, ① 피고 B은 피고 D에게 별지 이 사건 아파트에 관하여 서울서부지방법원 등기국 2017. 11. 17. 접수 제63123호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고, 피고 C조합(이하 ‘피고 C’이라 한다), 피고 D은 원고에게 이 사건 아파트에 관하여 서울서부지방법원 등기국 2017. 11. 17. 접수 제63123호로 마친 소유권이전등기의 말소등기에 대하여 승낙의 의사표시를 하라. 또는 ② 피고 C은 피고 D에게 피고 B과 피고 D 사이에 이 사건 아파트에 관하여 체결된 2017. 11. 14.자 신탁계약에 기한 우선수익권을 양도하고, 피고 B에 그 취지의 통지를 하라.

이 유

1. 기초사실

가. 이 사건 임대차계약 체결

1) 피고 D은 2017. 9. 7. E과 사이에, E에게 이 사건 아파트를 임대차보증금 3억 3,000만 원, 임대 기간 2017. 10. 23.부터 2019. 10. 22.까지로 정하여 임대하기로 하는 임대차계약(갑 제4호증, 이하 ‘이 사건 임대차계약’이라 하고, 이 사건 임대차계약에서 정한 임대차보증금 3억 3,000만 원을 ‘이 사건 임대차보증금’이라 한다)을 체결하였다.

2) E은 2017. 10. 11. 이 사건 아파트에 전입신고를 마치고, 2017. 10. 13. 이 사건 임대차계약에 관한 확정일자를 받았다.

나. E의 전세자금대출 약정 체결

1) E은 2017. 10. 16. 주식회사 F(이하 'F은행'이라 한다)으로부터 이 사건 임대차보증금 중 일부인 2억 6,400만 원을 대출 만료일 2019. 11. 22.로 정하여 대출받기로 하는 약정(갑 제5호증, 이하 '이 사건 전세자금대출약정'이라 한다)을 체결하였다.

2) E은 같은 날 주택도시보증공사와 사이에, 주택도시보증공사에 임대인인 D의 승낙을 받아 이 사건 임대차보증금반환채권을 양도하고, 주택도시보증공사가 E의 F은행에 대한 이 사건 전세자금대출약정에 따른 대출금 채무를 보증하기로 하는 전세금안심대출보증약정(이하 '이 사건 보증약정'이라 한다)을 하였다.

3) F은행은 2017. 10. 23. E에게 이 사건 전세자금대출약정에 따른 대출금 2억 6,400만 원을 지급하였다.

다. 원고와 F은행 간의 보험계약 체결

원고는 2017. 10. 25. F은행과 사이에, 이 사건 전세자금대출약정과 관련하여 피보험자를 F은행, 보험가입금액을 2억 9,040만 원, 보험기간을 2017. 10. 23.부터 2019. 10. 22.까지로 정하여 전 · 월세 자금대출용 권리보험계약(이하 '이 사건 보험계약'이라 한다)을 체결하였다.

라. 피고 D의 이 사건 아파트 소유권 취득 및 이 사건 담보신탁계약 체결

1) 피고 D은 이 사건 임대차계약 체결 이후인 2017. 10. 23. 이 사건 아파트에 대하여 2017. 8. 14. 매매를 원인으로 하는 소유권이전등기를 마치고, 2017. 10. 27. G에게 채권최고액 1억 6,500만 원인 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권'이라 한다)를 마쳐주었다.

2) 피고 D은 2017. 11. 초경 피고 C에 채무 상환 등을 위하여 이 사건 아파트를 담보로 대출을 받을 수 있는지 문의하고, 2017. 11. 14. 피고 C과 사이에, 피고 C으로부터 1억 6,400만 원을 대출

만료일 2022. 11. 17.로 정하여 대출받기로 하는 계약(을 제1호증의 14, 이하 ‘이 사건 대출계약’이라 한다)을 체결하였다.

3) 피고 D은 이 사건 대출계약 체결일인 2017. 11. 14. 피고 B(변경 전 상호: 주식회사 H, 이하 상호 변경 전후를 불문하고 ‘피고 B’이라고 한다)과 사이에, 이 사건 아파트에 관하여 수익권증서 2억 1,320만 원인 부동산 담보신탁계약(이하 ‘이 사건 담보신탁계약’이라 한다)을 체결하고, 1순위 우선수익자로 피고 C을, 수익자로 피고 D을 각각 지정하였다.

4) 피고 D은 2017. 11. 17. 피고 B에게 이 사건 담보신탁계약을 원인으로 하여 서울중앙지방법원 2017. 11. 17. 접수 제63123호로 소유권이전등기(이하 ‘이 사건 담보신탁등기’라 한다)를 마쳐주었고, 같은 날 피고 C에 이 사건 담보신탁계약에 따른 수익권증서를 담보로 제공하고, 피고 C으로부터 대출금 1억 6,400만 원을 지급받았다(이하 D이 피고 C으로부터 지급받은 대출금 1억 6,400만 원을 ‘이 사건 대출금’이라 한다).

5) D은 같은 날 이 사건 대출금으로 이 사건 근저당권의 피담보채무를 변제하고, 이 사건 근저당권을 말소하였다.

마. 원고의 보험금 지급 경위

1) E은 이 사건 아파트에서 2017. 12. 8. 전출하였다가 2017. 12. 13. 다시 전입신고를 하였다.

2) F은행은 E이 이 사건 임대차보증금 대출약정에서 정한 대출 만료일 2019. 11. 22.이 경과하였음에도 원리금을 변제하지 않자, 주택도시보증공사에게 이 사건 보증약정에 따른 보증채무의 이행을 청구하였으나, 주택도시보증공사는 2020. 4. 23. F은행에 ‘임차인인 E이 이 사건 임대차기간 중이던 2017. 12. 8. 이 사건 아파트에서 무단 전출하여 이 사건 임대차보증금반환채권의 대항력 및 우선변제권이 상실되었으므로 이 사건 보증계약에 따른 보증책임이 면책되었다.’는 이유로 보증채무의 이행을 거절하였다.

3) 이에 F은행은 2020. 4. 28. 원고에게 이 사건 보험계약에 따른 보험사고가 발생하였다는 이유로 보험금 지급을 청구하였고, 원고는 2020. 6. 9. F은행에 이 사건 보험계약에 따른 보험금으로 272,645,729원을 지급하였다.

바. 원고의 E 및 피고 D에 대한 구상금 청구의 소

1) 원고는 2020. 8. 18. E, D을 상대로 'E, D은, E이 이 사건 임대차보증금 대출약정 체결 후 D의 이 사건 대출계약을 위하여 이 사건 아파트에서 무단 전출함으로써 이 사건 임대차보증금반환채권의 대항력 및 우선변제권을 상실하게 하였고, 이에 F은행은 이 사건 임대차보증금 대출약정에 따른 원리금 272,645,729원을 회수하지 못하는 손해를 입게 되었다. E, D의 위와 같은 행위는 F은행에 대한 불법행위에 해당하고, 원고는 F은행에 이 사건 보험계약에 따라 위 손해 상당의 보험금을 지급하였으므로, 피보험자인 F은행의 E, D에 대한 공동불법행위에 기한 손해배상청구권을 대위취득하였다. 따라서 E, D은 원고에게 272,645,729원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.'고 주장하면서 서울중앙지방법원 2020가단5216663호로 구상금 청구의 소를 제기하였다.

2) 서울중앙지방법원은 2021. 1. 28. E에 대하여는 공시송달에 의한 판결, 피고 D에 대하여는 자백간주 판결로써 원고의 청구를 모두 인용하는 판결을 선고하였고, 그 무렵 위 판결이 확정되었다.

【인정 근거】○ 피고 B, C: 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 8, 16 내지 21호증, 을 제1, 2호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지○ 피고 D: 자백간주(민사소송법 제150조)

2. 피고 B, C의 본안 전 항변에 관한 판단

가. 주장의 요지

원고는 이 사건 임대차에 관한 권리관계조사를 수임받은 주식회사 I(이하 'I'이라 한다)으로부터 사후관리보고서를 지속적으로 제출받았는데, I이 작성한 사후관리보고서(갑 제11호증)에는 E이 이 사건 아파트에 전입신고를 마친 후 다시 무단으로 전출하였다는 것과 피고 D이 이 사건 아파트를 피고 B에 신탁하였다는 내용이 기재되어 있다. 그렇다면 원고는 늦어도 2018. 5. 31.자 사후관리보고서를 확인한 때에는 사해행위의 취소원인을 알았다고 할 것인데, 이 사건 소는 그로부터 1년이 경과한 후에 제기되었으므로, 사해행위취소권 행사에 관한 제척기간이 경과하여 부적법하다.

나. 판단

1) 채권자취소권 행사에 있어서 제척기간의 기산점인 채권자가 '취소원인을 안 날'이라 함은 채권자가 채권자취소권의 요건을 안 날, 즉 채무자가 채권자를 해함을 알면서 사해행위를 하였다는 사실을 알게 된 날을 의미한다고 할 것이므로, 단순히 채무자가 재산의 처분행위를 하였다는 사실은 아는 것만으로는 부족하고, 그 법률행위가 채권자를 해하는 행위라는 것 즉, 그에 의하여 채권의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족상태에 있는 공동담보가 한층 더 부족하게 되어 채권을 완전하게 만족시킬 수 없게 되었으며 나아가 채무자에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 알 것을 요하고(대법원 2002. 11. 26. 선고 2001다11239 판결 참조), 사해행위의 객관적 사실을 알았다고 하여 취소원인을 알았다고 추정할 수는 없고, 그 제척기간의 경과에 관한 증명책임은 사해행위취소소송의 상대방에게 있다(대법원 2018. 4. 10. 선고 2016다272311 판결).

2) 위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 본다. 갑 제11호증의 기재에 의하면, I이 작성한 2017. 10. 31.자 사후관리보고서에는 E이 2017. 10. 11. 이 사건 아파트에 전입한 사실이 기재되어 있고, 2017. 11. 22.자 사후관리보고서에는 피고 B이 이 사건 아파트에 신탁을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다는 취지의 기재가 있으며, 2018. 5. 31.자 사후관리보고서에는 E이 이 사건 아파트에 전입신고를 하지 않고 있다는 취지의 내용이 기재되어 있는 사실을 인정할 수 있으므로, 원고는 I으로부터 위 각 사후관리보고서들을 교부받았을 무렵 E이 이 사건 아파트에 전입신고를 한 후 다시 무단으로 전출하였다는 것과 피고 D이 이 사건 아파트를 피고 B에 신탁하였다는 것을 알았을 것으로 보이기는 한다.

그러나 원고가 I으로부터 2018. 5. 31.자 사후관리보고서를 교부받았을 무렵 E의 무단 전출 사실 및 이 사건 담보신탁계약 체결 사실을 알았다고 하더라도, 이는 사해행위의 객관적 사실에 불과하므로, 위 인정사실만으로는 원고가 '피고 D이 이 사건 담보신탁계약을 체결함으로써 채권의 공동담보에 부족이 생기게 되었고, 피고 D에게 사해의 의사가 있었다는 것'까지 알았다고 보기에 부족하며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

3) 따라서 피고 B, C의 본안 전 항변은 이유 없다.

3. 본안에 관한 판단

가. 피보전채권

1) 관련 법리

채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하고 다만 예외적으로 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 2005. 8. 19. 선고 2004다53173 판결, 대법원 2019. 12. 13. 선고 2017다208294 판결 등 참조).

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

2) 판단

위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 앞서 인정한 사실에 의하면, 피고 D의 이 사건 담보신탁계약 체결 당시인 2017. 11. 14.에는 원고의 피고 D에 대한 구상금채권이 발생하지 않은 상태였고, 원고는 2020. 6. 9. F은행에 이 사건 보험계약에 따른 보험금을 지급함으로써 보험자대위 법리에 따라 피고 D에 대한 구상권을 취득하였으나, 이 사건 담보신탁계약 체결 당시 E과 F은행 사이의 이 사건 전세자금대출약정 및 원고와 F은행 사이의 이 사건 보험계약은 이미 체결되어 있었으므로, 원고의 피고 D에 대한 구상금채권의 성립의 기초가 되는 법률관계는 이미 존재하고 있었다고 할 것이다. 나아가 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정들을 종합하여 보면, 2017. 11. 14. 당시 가까운 장래에 원고의 피고 D에 대한 구상금채권이 발생하리라는 고도의 개연성이 있었고, 실제로 원고의 구상금채권이 발생하였으므로, 원고의 피고 D에 대한 구상금채권은 이 사건 담보신탁계약의 취소를 구할 피보전채권이 될 수 있다.

가) E은 이 사건 담보신탁계약 체결일(2017. 11. 17.)로부터 한 달이 채 경과하기 전인 2017. 12. 8. 이 사건 아파트에서 전출하였고, 이로 인하여 이 사건 임대차보증금반환채권의 대항력 및

우선변제권을 상실하게 하였는바, 이로 인하여 F은행은 주택도시보증공사로부터 이 사건 보증약정에 따른 보증금을 지급받지 못하게 되어 이 사건 전세자금대출약정에 따른 대출금 상당을 변제받지 못하는 손해가 발생하리라는 고도의 개연성이 있었다.

나) 위와 같은 E의 무단 전출 행위는 이 사건 보증계약에 따라 이 사건 임대차보증금반환채권의 대항력 및 우선변제권을 유지하여야 할 의무를 위반한 위법행위로서 향후 원고의 피고 D에 대한 구상금 채권이 성립하는데 기초가 되었다.

다) E의 무단 전출로 인하여 이 사건 보험계약에서 정한 보험사고가 이미 발생한 것이라고 볼 수 있고, 실제로 원고가 F은행에 보험금을 지급함으로써 피고 D와 E이 원고에 대하여 구상금 채무를 부담하리라는 개연성이 현실화되었다.

나. 피고 D의 무자력

갑 제1, 22, 23호증, 을 제1호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 D은 이 사건 담보신탁계약 체결일인 2017. 11. 17. 당시 적극재산으로 이 사건 아파트가 유일한 자산이었던 사실, 이 사건 아파트의 2017. 11. 9. 기준 가액은 2억 6,300만 원인 사실, 한편 피고 D의 소극재산으로 적어도 G에 대한 이 사건 근저당권의 피담보채무, J은행에 대한 2억 4,000만 원 상당의 대출채무, K카드에 대한 300만 원 상당의 채무, 원고에 대한 2억 6,400만 원 상당1)의 이 사건 구상금채무2)가 존재하고 있었던 사실을 인정할 수 있고, 이 사건 담보신탁계약 체결일 당시 이 사건 아파트의 가액 역시 2억 6,300만 원으로 추정된다. 결국 이 사건 담보신탁계약 당시 피고 D의 소극재산이 적극재산을 초과하므로, 피고 D은 이 사건 담보신탁계약 체결 당시 채무초과상태에 있었다.

다. 사해행위 여부

1) 관련 법리

사해행위란 채무자가 적극재산을 감소시키거나 소극재산을 증가시킴으로써 채무초과 상태에 이르거나 이미 채무초과 상태에 있는 것을 심화시킴으로써 채권자를 해하는 행위를 말하고, 채무초과

상태에 있는 채무자가 그 소유의 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 채권담보로 제공하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당하며(대법원 1997. 9. 9. 선고 97다10864 판결 참조), 이러한 법리는 타인에 대하여 채무를 부담하는 사람이 자신이 소유한 부동산에 관하여 제3자와 신탁계약을 체결하고 그에 따라 위 부동산을 수탁자인 제3자에게 신탁재산으로 이전하는 경우에도 동일하게 적용된다.

2) 판단

살피건대, 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 아래와 같은 사정들에 비추어 보면, 이 사건 담보신탁계약의 체결은 원고를 비롯한 피고 D의 일반채권자들에 대한 관계에서 공동담보를 감소시키는 행위로 사해행위가 된다고 봄이 타당하다.

가) 이 사건 담보신탁계약 당시 이 사건 아파트는 피고 D의 유일한 재산이었고, 피고 D은 소극재산이 적극재산을 초과하는 채무초과 상태에 있었다.

나) 피고 D은 이 사건 담보신탁계약으로 발급받은 수익권을 담보로 피고 C으로부터 지급받은 이 사건 대출금을 이 사건 아파트에 마쳐져 있던 이 사건 근저당권의 피담보채무 및 일반 채무를 변제하는데 사용된 것으로 보이는데, 피고 D이 위 근저당권 피담보채무 및 일반 채무를 다른 일반채권자들에 우선하여 변제하여야 할 필요가 있었다고 볼만한 정황을 찾기 어렵다.

다) 이 사건 담보신탁계약으로 인하여 이 사건 아파트의 소유권이 수탁자인 피고 B에게 이전된바, 원고를 비롯한 일반 채권자들이 이 사건 아파트에 대하여 강제집행을 하기 어려워졌다.

라. 사해의사 및 수익자의 악의

앞서 인정한 사실들과 피고 D이 채무초과상태에서 피고 B과 유일한 재산인 이 사건 아파트에 대한 이 사건 담보신탁계약을 체결한 것인 점을 고려하면, 피고 D의 사해의사를 충분히 인정할 수 있고, 그에 따라 특별한 사정이 없는 한 수익자인 피고 C, D의 악의는 추정된다.

마. 피고 B, C의 선의의 항변에 관한 판단

1) 인정사실

아래의 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나, 앞서 든 증거에 을 제5, 8, 9, 10호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있다.

가) 피고 D은 2017. 3. 15.부터 전북 군산시 L에서 기계설비 등의 제조업을 목적으로 하는 'M'을 운영하고 있고, 피고 C은 수원시 팔달구 N에 사무소를 두고 있다.

나) 피고 D은 이 사건 대출계약을 체결한 2017. 11. 14. 피고 C의 조합원에 가입하고, 피고 C에 E과 이 사건 아파트에 대하여 보증금 2,000만 원, 차임 월 60만 원으로 정하여 임대차계약을 체결한 것처럼 작성한 임대차계약서 사본 및 임대차계약확인서를 교부하였다.

다) 피고 C은 이 사건 아파트의 감정가액이 2억 6,300만 원이라는 것을 확인하고, 2017. 11. 14. 피고 D에 대한 대출가능금액을 이 사건 아파트 가액의 70%에서 E의 임대차보증금을 공제한 164,100,000원(= 263,000,000원 × 70% - 20,000,000원)으로 정하였다. 이후 피고 C은 피고 D에 대한 신용정보조회 등의 절차를 거친 후 여신심의회 심사를 통하여 이 사건 대출계약을 승인하고, 2017. 11. 17. 피고 D에게 이 사건 담보신탁계약의 수익권증서를 담보로 이 사건 대출금을 지급하였다.

2) 구체적 판단

위 인정사실 및 앞서 든 증거에 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 담보신탁계약상 1순위 우선수익자인 피고 C이 우선수익권을 취득할 당시 이 사건 담보신탁계약이 원고 등 일반채권자들을 해한다는 사실을 알지 못하였다고 할 것이므로, 이 사건 담보신탁계약의 수익자 중 피고 C은 선의의 수익자에 해당한다고 봄이 타당하다. 따라서 피고 B, C의 이 부분 항변은 이유 있다.

가) 피고 C은 금융기관으로 피고 D과 별다른 연고관계가 존재하지 않는 것으로 보인다.

나) 피고 C은 피고 D의 대출신청에 따라 이 사건 아파트 가액에 관한 감정을 통하여 이 사건 아파트의 담보가치가 충분하므로 대출금 회수가 가능하다고 판단한 후 이 사건 대출계약을 승인한 것으로 보인다.

다) 피고 C은 이 사건 아파트에 관한 현장조사를 하고, 임차인 여부를 확인하는 등의 노력을 하였음에도, 피고 D이 E에게 부담하고 있는 임대차보증금반환채무가 2,000만 원에 불과한 것처럼

새로운 임대차계약서 및 임대차확인서를 작성하여 제출함으로 인하여 이 사건 임대차와 관련한 채권·채무관계를 정확하게 파악할 수 없었다.

라) 이 사건 담보신탁계약 체결 당시 이 사건 아파트에 채권자들의 압류, 보전처분 등도 존재하지 않았으며, 피고 D은 피고 C에게 이 사건 근저당권 피담보채무 및 일반 채무를 변제하기 위한 목적으로 이 사건 대출계약을 체결하는 것이라고 고지한 것으로 보이고, 실제로 피고 D은 이 사건 대출금으로 이 사건 아파트에 마쳐져 있던 이 사건 근저당권의 피담보채무를 변제하여, 이 사건 근저당권이 말소되었다.

3) 원고 주장에 관한 판단

가) 원고는 피고 D이 운영하는 'M'의 주소지와 피고 C의 영업지의 지역이 상이하고, 피고 D이 이 사건 대출계약 체결일인 2017. 11. 14. 피고 C의 조합원으로 가입한 점, 피고 C은 피고 D이 대출이 많고, 단기연체 이력이 있다는 것을 알았음에도 이 사건 대출계약을 승인한 점 등을 들어 피고 C이 악의의 수익자에 해당한다는 취지로 주장한다.

나) 그러나 앞서 인정한 사실들과 앞서 든 증거에 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정들 즉, ① 피고 C은 피고 D과 별다른 연고관계가 없는 것으로 보이는 점, ② 채무자의 영업지와 금융기관 영업지가 상이하다는 점만으로 이 사건 대출계약이 이례적인 것이라고 단정하기 어려운 점, ③ 이 사건 대출계약은 피고 C이 이 사건 담보신탁계약에 따른 수익권증서라는 충분한 담보를 확보하고 이루어진 것으로 보이는 점, ④ 피고 C을 비롯한 O조합의 내규 제9조(을 제9호증)에 의하면 비조합원의 경우에도 대출이 가능한 점 등을 고려하면 원고가 주장하는 사정들만으로는 피고 C이 선의의 수익자에 해당한다는 것에 방해가 된다고 할 수 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

바. 소결론

1) 관련 법리

신탁법 제8조에 의하면, 채무자가 채권자를 해함을 알면서 신탁을 설정한 경우 채권자는 수탁자가 선의일지라도 수탁자나 수익자에게 사해행위 취소 및 원상회복을 청구할 수 있고, 다만, 수익자가

수익권을 취득할 당시 선의이면 그러하지 아니하며(제1항), 여러 명의 수익자 중 일부가 선의이면 악의의 수익자만을 상대로 사해행위 취소 및 원상회복을 청구할 수 있다(제2항).

위 규정에 의하면, 사해행위에 해당하는 신탁계약은 수탁자의 선의 여부를 불문하고 수탁자를 상대로 그 취소를 청구할 수 있으나 수익자가 선의인 경우에는 그 취소를 청구할 수 없으며, 수익자가 수인인 경우 그 중 1인이더라도 선의이면 수탁자와 선의의 수익자를 상대로 그 취소를 청구할 수 없고 악의의 수익자만을 상대로 청구할 수 있는데, 악의의 수익자가 이미 신탁재산에 속하는 재산 또는 수익권의 급부를 받은 때에는 신탁계약 취소 및 그 받은 급부의 반환을 구할 수 있고, 위 급부를 아직 받지 않은 경우에는 신탁계약 취소와 수익권양도를 선택적으로 청구할 수 있다고 할 것이다.

2) 원고의 피고 B, C에 대한 청구

이 사건 담보신탁계약의 수익자인 피고 C이 선의의 수익자인 점은 앞서 본 바와 같으므로, 원고는 신탁법 제8조 제1항 단서에 따라 수탁자인 피고 B 및 선의의 수익자인 피고 C을 상대로 이 사건 담보신탁계약에 대한 취소 및 원상회복을 구할 수 없다. 따라서 원고의 피고 B, C에 대한 청구는 모두 이유 없다.

3) 원고의 피고 D에 대한 청구

이 사건 담보신탁계약은 사해행위에 해당하고, 이 사건 담보신탁계약의 수익자인 피고 D이 악의의 수익자인 것은 앞서 본 바와 같다. 따라서 이 사건 담보신탁계약을 피고 D의 수익권 범위 내에서 취소하고, 피고 D은 그 원상회복으로서 원고가 구하는 바에 따라 원고에게 이 사건 담보신탁등기의 말소등기에 대하여 승낙의 의사표시를 할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 원고의 피고 B, C에 대한 청구는 모두 이유 없어 이를 기각하고, 원고의 피고 D에 대한 청구는 이유 있어 이를 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 한정석, 판사 김현희, 판사 강석규

별지

1) 이 사건 전세자금대출약정에 따른 대출채무 중 원금에 해당하는 금액이다.

2) 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).