

대구지방법원 2024. 10. 16 선고 2024나301571 판결 [사해행위취소]

재판경과

대구지방법원 2024. 10. 16 선고 2024나301571 판결

대구지방법원 2023. 12. 22 선고 2022가단133605 판결

전문

원고, 피항소인A

소송대리인 법무법인 로윈

담당변호사 박종삼

피고, 항소인B

변론 종결 2024. 8. 21.

판결 선고 2024. 10. 16.

제1심판결 대구지방법원 2023. 12. 22. 선고 2022가단133605 판결

주문

1. 피고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

주위적으로, 피고와 C 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2021. 7. 15. 체결된 증여계약을 80,500,000원의 한도 내에서 취소한다. 피고는 원고에게 80,500,000원 및 이에 대하여 이 사건 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 당시에 이르러 가액배상범위를 감축하였다)

예비적으로, 피고와 C 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2021. 7. 15. 체결된 증여계약을 취소한다. 피고는 C에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여 대구지방법원 등기국 2021. 7. 15. 접수 제106817호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라1).

2. 항소취지

제1심 판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 인정사실

가. 원고는 C의 중개하에, 2008. 6. 4. D로부터 부산 기장군 E 임야 중 400평에 대한 지분을 매매대금 80,000,000원에 매수하고 같은 날 매매대금을 D에게 지급하였고, 2011. 7. 4. 위 임야 중 200평에 대한 지분을 매매대금 50,000,000원에 추가로 매수하고 매매대금을 지급하였다.

나. D의 위 임야에 관한 각 소유권이전등기의무의 이행이 지연되자 원고와 D는 2009. 9. 1., 2011. 10. 24. 위 임야에 관한 각 매매와 관련하여 위 임야가 제3자에게 매각될 경우 D가 원고 지분에 해당하는 각 매매대금을 지급할 것을 약정하였고, 그 때 C가 원고에 대하여 D의 위 매매대금지급약정에 따른 지급채무를 연대보증하였다.

다. 2018. 5. 3. 위 임야가 강제경매절차에서 제3자에게 매각되자 원고는 D와 C를 상대로 2021.

6.경 부산지방법원에 소를 제기하여 위 법원(2021가단346113 약정금)으로부터 2022. 6. 23. "피고 C는 피고 D와 연대하여 원고에게 130,000,000원 및 이에 대하여 2018. 5. 4.부터 2021. 7. 16.까지는 연 5%, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라."는 내용의 판결을 선고받았고, 위 판결은 그 무렵 확정되었다.

라. 한편, C는 당시 배우자였던 피고에게 별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 2021. 7. 15. 자 증여계약(이하 '이 사건 증여계약'이라 한다)을 원인으로 하여 대구지방법원 등기국 같은 날 접수 제106817호로 소유권이전등기를 경료하였다.

마. 이 사건 증여계약 당시 이 사건 부동산에는 채권최고액 144,000,000원, 채무자 C, 근저당권자 J조합의 2016. 3. 9. 자 근저당권설정등기가 경료되어 있었다(이하 '이 사건 근저당권'이라 한다).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 9호증, 을 제5호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 사해행위취소권의 발생

가. 피보전채권의 성립

앞에서 본 바와 같이 원고의 C에 대한 약정금채권은 위 임야가 2018. 5. 3. 강제경매절차에서 제3자에게 매각됨으로써 발생하여 이 사건 증여계약보다 먼저 성립하였음이 역수상 명백하다.

따라서 원고의 C에 대한 약정금채권은 이 사건 사해행위취소청구의 피보전채권이 된다.

나. 무자력 여부

채무자의 재산처분행위가 사해행위가 되기 위해서는 그 행위로 말미암아 채무자의 총재산의 감소가 초래되어 채권의 공동담보에 부족이 생기게 되거나 심화되어야 한다. 따라서 이 사건 증여계약으로 인하여 C가 채무초과상태에 이르거나 그 상태가 심화되었는지에 관하여 살핀다.

1) 적극재산 제1심의 시가감정촉탁결과, 제1심의 법원행정처장, 국토교통부장관에 대한 각 사실조회결과, 제1심의 대구광역시 북구청장에 대한 과세정보제출명령결과, 제1심의 J 조합장에 대한 금융거래정보제출명령결과에 의하면, 이 사건 증여계약 당시 C의 적극재산은 아래 표 기재와 같이 합계 222,728,022원이다.

1	이 사건 부동산	200,500,000원
2	경산시 F 전 426㎡ 중 1/3 지분	4,671,800원
3	경산시 G 대 132㎡ 중 1/3 지분	5,024,800원

1	이 사건 부동산	200,500,000원
4	경산시 H 전 782㎡ 중 1/3 지분	10,530,000원
5	I조합 예금채권	2,001,422원
합계	222,728,022원	

2) 소극재산 갑 제8호증의 기재, 제1심의 J 조합장에 대한 금융거래정보제출명령결과에 의하면, 이 사건 증여계약 당시 C의 소극재산은 아래 표 기재와 같이 합계 250,000,000원이다.

1	원고에 대한 약정금채무	130,000,000원2) 원고가 편의상 약정금채권의 원금 기준으로 소극재산을 산정하고 있고 피고에게 유리하므로 이에 따른다.
2	이 사건 근저당권의 피담보채무	120,000,000원
합계	250,000,000원	

3) 소결론 이 사건 증여계약 당시 C의 소극재산이 적극재산보다 많아 C는 채무초과상태에 있었고, 이 사건 증여계약으로 인하여 그 상태가 심화되었다고 할 것이다.

다. 사해행위 및 사해의사

C가 채무초과 상태에서 이 사건 부동산에 관하여 증여계약을 체결한 것은 원고를 비롯한 다른 채권자들의 공동담보를 부족하게 하는 행위로서 채권자인 원고를 해하는 사해행위에 해당하고, 채무자인 C의 사해의사 및 수익자인 피고의 악의는 추정된다. 따라서 원고는 피고를 상대로 채권자취소권을 행사하고 그 원상회복을 구할 수 있다.

라. 피고의 주장에 관한 판단

1) 피고의 주장 피고와 C는 2012년경 이혼을 전제로 이 사건 부동산의 소유권을 피고에게 이전하기로 재산분할협의를 하였고, 이에 따라 2021. 8. 23. 실제로 협의이혼을 하면서 소유권이전등기를 한 것이며 절세를 위하여 증여를 원인으로 등기를 마친 것에 불과하다. 즉 이 사건 증여계약은 실질적으로는 협의이혼에 따른 상당한 범위 내의 재산분할에 해당하므로 사해행위에 해당하지 않는다.

2) 판단 갑 제7호증, 을 제5호증의 각 기재에 의하면, 피고와 C는 이 사건 증여계약 직후인 2021. 8. 23. 협의이혼한 사실이 인정된다.

그러나 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 부동산에 관한 등기부상 소유권이전등기가 마쳐져 있는 이상 일응 그 절차 및 원인이 정당한 것이라는 추정을 받게 되는바(대법원 2003. 2. 28. 선고 2002다46256 판결, 대법원 1979. 7. 10. 선고 79다645 판결 등 참조), 피고가 제출한 증거만으로는 등기부상 기재를 넘어서 이 사건 증여계약이 협의이혼에 따른 재산분할임을 인정하기에 부족한 점, ② 피고는 절세를 위하여 재산분할이 아닌 증여를 원인으로 소유권이전등기를 하였다고 주장하나, 이혼에 따른 재산분할은 부부가 혼인 중에 취득한 실질적인 공동재산을 청산·분배하는 것을 주된 목적으로 하는 제도로써 재산의 무상이전으로 볼 수 없어 특별한 사정이 없는 한 원칙적으로 증여세 과세대상이 되지 않으므로(대법원 2017. 9. 12. 선고 2016두58901 판결 등 참조) 피고의 이 부분 주장은 믿기 어려운 점, ③ C는 이 사건 부동산을 피고에게 증여한 직후인 2021. 8. 18. 자신 소유의 경산시 F 전 426㎡ 중 1/3 지분 및 G 대 132㎡ 중 1/3 지분에 관하여 모친인 K에게 증여를 원인으로 소유권이전등기를 경료해주었고, H 전 782㎡ 중 1/3 지분에 관하여 모친인 K에게 증여계약을 원인으로 소유권이전청구권가등기를 경료해주기도 한 점, ④ 이 사건 증여계약 시점은 원고가 D와 피고를 상대로 소를 제기한 직후인 점 등을 종합하면, 이 사건 증여계약이 이혼에 따른 재산분할이라고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 피고의 주장은 이유 없다.

3. 원상회복의 방법

가. 관련 법리

채무자가 사해행위로서 양도한 부동산에 근저당권이 설정되어 있는 경우 그 부동산 중에서 일반 채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산은 피담보채무액을 공제한 나머지 부분만이므로 수익자에 의하여 피담보채무의 일부가 대위변제된 경우에 공동담보재산이 그만큼 증가하는 결과로 됨은 사실이나, 근저당권의 피담보채무액은 근저당권의 확정시까지의 채권최고액의 범위 내에서 유동적이므로, 설령 수익자가 취득 후 그 피담보채무의 일부를 대위변제하였더라도, 그 대위변제에

의하여 근저당권이 말소되거나 근저당권의 피담보채무액이 감소하여 확정되는 등의 사정이 없는 한, 사해행위의 취소에 따른 원상회복 후 피담보채무가 다시 증가할 가능성을 배제할 수 없어 그 근저당권으로 부담하는 잠재적인 채무는 여전히 채권최고액 전액이라고 할 수밖에 없을 뿐만 아니라, 채무자를 위하여 변제한 자는 변제자대위의 법리에 따라 채권최고액의 범위 내에서 채권자의 근저당권을 행사할 수 있는 것이어서 대위변제에 의하여 피담보채무가 종국적으로 감소하였다고 할 수도 없으므로, 수익자에 의한 채무 일부의 대위변제가 있는 경우에 사해행위의 취소에 따라 그 부동산 자체의 회복을 명하더라도 당초 일반 채권자들의 공동담보로 되어 있지 아니하던 부분까지 회복을 명하는 것이 된다고 할 수는 없다(대법원 2002. 12. 6. 선고 2002다39715 판결 참조3)).

나. 이 사건의 경우

이 사건 증여계약 당시 이 사건 부동산에 관하여 이 사건 근저당권이 설정되어 있었던 사실은 앞에서 본 바와 같고, 제1심의 J조합 검단지점장에 대한 금융거래정보제출명령결과에 의하면, 이 사건 근저당권의 피담보채무는 일반대출금 90,000,000원과 자립예탁금대출금 30,000,000원인 사실, 피고가 이 사건 부동산을 취득한 이후 이 사건 근저당권의 피담보채무액 중 일부인 30,000,000원을 변제한 사실을 인정할 수 있다.

위 인정사실을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 피고의 대위변제에 의하여 근저당권이 말소되거나 근저당권의 피담보채무액이 감소하여 확정되는 등 사정이 없는 이상 이 사건 근저당권으로 부담하는 잠재적인 채무는 여전히 채권최고액 전액이라고 할 수 밖에 없으므로 피고의 위 일부 대위변제의 사정만으로 이 사건 부동산에 관한 채권자들의 공동담보가치에 어떠한 변동이 있다고 보기 어렵다 할 것이어서 사해행위 취소에 따른 원상회복으로 이 사건 부동산 자체의 회복을 명하여야 한다.

따라서 피고는 C에게 이 사건 부동산에 관하여 경료된 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 이 사건 증여계약은 사해행위로서 취소되어야 하고 그 원상회복은 소유권이전등기의 말소등기절차의 이행을 명하는 원물반환의 방법에 의하여야 할 것인데, 제1심 판결은 이 사건 증여계약의 일부 취소와 그 일부에 대한 가액배상만을 명하여 부당하나, 불이익변경금지 원칙상

피고만 항소한 이 사건에서 피고에게 불이익하게 제1심 판결을 변경할 수 없으므로 피고의 항소만 기각하기로 한다.

재판장판사정세영

판사조세진

판사김래니

별지

1) 사해행위취소소송에서의 소송물은 사해행위취소권 및 원상회복청구권이고, 원상회복의 구체적인 모습인 원물반환청구와 가액배상청구는 공격방법에 불과하며, 사해행위인 계약 전부의 취소와 부동산 자체의 반환을 구하는 청구취지 속에는 위와 같이 일부취소를 하여야 할 경우 그 일부취소와 가액배상을 구하는 취지도 포함되어 있다(대법원 2001. 6. 12. 선고 99다20612 판결, 대법원 2006. 12. 7. 선고 2004다54978 판결 등 참조). 따라서 원고의 주위적 청구와 예비적 청구는 그 목적물과 청구원인이 동일하여 소송상의 주위적 예비적 청구 병합관계에 있다고 볼 수 없으므로 단지 판단 순서를 정한 주위적, 예비적 공격방법으로 보고 판단한다.

2) 원고가 편의상 약정금채권의 원금 기준으로 소극재산을 산정하고 있고 피고에게 유리하므로 이에 따른다.

3) 위 대법원 판결 중 대법원 2013. 7. 18. 선고 2012다5643 전원합의체 판결에 의하여 변경된 부분은 채무자와 물상보증인의 공유인 부동산에 관하여 저당권이 설정되어 있고, 채무자가 그 부동산 중 자신의 지분을 양도하여 그 양도가 사해행위에 해당하는지를 판단할 때 채무자 소유의 부동산 지분이 부담하는 피담보채권액은 원칙적으로 각 공유지분 비율에 따라 분담된 금액이라고 판시한 부분에 한정된다.