

전주지방법원 2024. 12. 4 선고 2024나1968 판결 [사해행위취소]

재판경과

전주지방법원 2024. 12. 4 선고 2024나1968 판결

전주지방법원 정읍지원 2023. 10. 24 선고 2023가단11932 판결

전문

원고, 피항소인 A

소송대리인 법무법인 세상

담당변호사 진현덕

피고, 항소인 B

소송대리인 법무법인 창조

담당변호사 이인람

변론종결 2024. 11. 6.

판결선고 2024. 12. 4.

제1심판결 전주지방법원 정읍지원 2023. 10. 24. 선고 2023가단11932 판결

주문

1. 제1심판결을 다음과 같이 변경한다.

가. 별지 목록 기재 1, 2, 3 부동산에 관하여, 피고와 C 사이에 2022. 8. 25. 체결된
근저당권설정계약을 취소하고, 피고는 C에게 위 각 부동산에 관하여 전주지방법원 고창등기소 2022.
8. 25. 접수 제12163호로 마친 각 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.
나. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
2. 소송총비용 중 20%는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.
N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고와 C 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2022. 8. 25. 체결된 근저당권설정계약(이하
‘이 사건 근저당계약’)을 취소한다. 피고는 C에게 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 전주지방법원
고창등기소 2022. 8. 25. 접수 제12163호로 마친 근저당권설정등기(이하 ‘이 사건 근저당등기’)의
말소등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

제1심판결을 취소하고, 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 추완항소의 적법 여부

이 사건 기록 및 변론 전체의 취지에 의하면, 제1심법원이 피고에 대하여 소장과 변론기일통지서 등을
공시송달의 방법으로 송달하여 변론을 진행한 후 2023. 10. 24. 원고 승소판결을 선고하고 위 판결
정본 역시 공시송달의 방법으로 피고에게 송달한 사실이 인정되고, 피고는 외국에 거주하고 있어 이
사건 소송의 진행을 전혀 모르다가 2024. 1. 16.경 이 사건 근저당등기가 제1심판결을 원인으로

말소 된 것을 등기부등본으로 확인한 뒤 2024. 1. 18.경 이 사건 소송기록 열람 후 바로 추완항소를 제기하였다고 주장한다.

이에 대하여 원고는 C과 피고가 모녀 지간으로 이 사건 소송의 제기사실을 몰랐다는 것은 이치에 맞지 않다고 주장하나, 이 사건 소송은 어디까지나 피고만을 상대로 제기된 점, 앞서 본 증거에 의하면 피고는 실질적으로 출국하여 외국에 거주하고 있는 사실이 인정되고, 달리 이 사건 소송 및 제1심판결의 존재를 피고가 알고 있었다고 볼 아무런 증거가 없는 점에 비추어 피고는 자신이 책임질 수 없는 사유로 인하여 항소기간을 준수할 수 없었고, 그 사유가 없어진 날부터 2주 이내에 추완항소를 제기하였다고 할 것이어서 이 사건 추완항소는 적법하다.

2. 인정되는 사실

가. 원고는 C에게 2022. 4. 6. 2억 원, 2022. 4. 8. 9,000만 원 합계 2억 9,000만 원을 빌려주었다가 그 중 4,000만 원을 변제받았다. 원고는 위 대여금 채권 2억 5,000만 원(이하 ‘이 사건 대여금 채권’)을 피보전채권으로 하여 전주지방법원 정읍지원 2022카단135로 C을 채무자로 하여 별지 목록 기재 1, 2, 3 부동산에 대하여 가압류 신청을 하였고, 2022. 7. 11. 위 법원의 가압류결정에 따라 위 각 부동산에 대하여 가압류등기(이하 ‘이 사건 가압류등기’)가 경로되었다.

나. 그 무렵 원고는 C을 상대로 전주지방법원 정읍지원 2022가단1303으로 대여금 소송을 제기하였고, 위 법원은 2023. 3. 9. ‘C은 원고에게 2억 5,000만 원 및 이에 대하여 2022. 7. 1.부터 2022. 7. 11.까지는 연 5%, 그 다음날부터 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라’는 원고 승소판결(이하 ‘이 사건 판결’)을 선고하였으며, 위 판결은 그 이후 확정되었다.

다. 피고는 어머니인 C과 사이에 2022. 8. 25. 채권최고액을 6,500만 원으로 하는 이 사건 근저당계약을 체결하고, 같은 날 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 이 사건 근저당등기를 마쳤다. 그런데 별지 목록 4, 5 부동산에는 근저당권자를 D조합으로 하여 2017. 8. 23. 채권최고액 2,600만 원의 근저당권설정등기가, 근저당권자를 원고로 하여 2021. 10. 1. 채권최고액 3,300만 원의 근저당권설정등기가 각 경로되어 있었다.

라. 원고는 별지 목록 4, 5 부동산에 대하여 위 근저당권에 기하여 전주지방법원 정읍지원 E로 부동산임의경매를 신청하였는데, 위 사건에서 2023. 6. 15.을 기준으로 감정평가한 별지 목록 기재

4 부동산의 가액은 5,880,000원이고, 별지 목록 기재 5 부동산의 가액은 41,499,000원이다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 3호증, 을 제6호증(각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재

3. 당사자의 주장과 판단

가. 당사자의 주장

(1) 원고

별지 목록 기재 각 부동산은 C의 유일한 재산으로 피고가 C의 딸로 피고와 C 사이의 금전 거래가 대여 관계로 보기 어렵고, 이 사건 근저당계약 및 근저당등기는 일반 채권자들과 배당의 안분을 노리고 설정한 사해행위로, 별지 목록 기재 4, 5 부동산의 경우 우선 변제권이 있는 피담보채권이 위 부동산의 가액을 초과한다는 증거도 없다. 따라서 이 사건 판결에 따른 대여금 채권을 가진 원고의 채권에 기해 채권자 취소권을 행사해 별지 목록 기재 각 부동산에 관한 이 사건 근저당계약의 취소와 이 사건 근저당등기의 말소를 구한다.

(2) 피고

이 사건 근저당계약과 근저당등기는 C이 판매업체에 투자하면서 다수의 빚을 진 상황에서 돈을 융통해 달라고 해, 모녀 관계에서 거절하지 못하고 피고가 C에게 2022. 8. 24.과 25. 사이에 F증권을 통해 주식담보대출을 받아 4,120만원을 빌려주고 설정한 것으로 그 후에도 550만 원을 추가로 빌려준바 있고, 입출금 금액을 보더라도 피고는 C에게 50,400,000원의 채권이 있다.

그런데 별지 목록 기재 1, 2, 3 부동산에 대하여는 이 사건 근저당등기에 선행하는 원고의 대여금 채권에 대한 이 사건 가압류가 있어, 원고는 피고에 대하여 평등배당을 받을 수 있어 아무런 불이익을 입지 않았다. 또한 별지 목록 기재 4, 5 부동산의 경우 우선변제권 있는 담보권자의 피담보채권액이 5,300만 원인데 위 부동산들의 가액은 47,379,000원에 불과하여 이는 일반채권자의 공동담보에 제공되는 책임재산으로 볼 수 없다.

그렇다면 이 사건 근저당계약과 근저당등기는 원고의 피보전채권에 대한 사해행위가 되지 아니한다.

나. 판단

(1) 별지 목록 기재 1, 2, 3 부동산에 관한 판단

부동산에 대하여 가압류등기가 먼저 되고 나서 근저당권설정등기가 마쳐진 경우에 경매절차의 배당관계에서 근저당권자는 선순위 가압류채권자에 대하여는 우선변제권을 주장할 수 없으므로 그 가압류채권자는 근저당권자와 일반 채권자의 자격에서 평등배당을 받을 수 있고, 따라서 가압류채권자는 채무자의 근저당권설정행위로 인하여 아무런 불이익을 입지 않으므로 채권자취소권을 행사할 수 없다. 그러나 채권자의 실제 채권액이 가압류 채권금액보다 많은 경우 그 초과하는 부분에 관하여는 가압류의 효력이 미치지 아니하여 그 범위 내에서는 채무자의 처분행위가 채권자들의 공동담보를 감소시키는 사해행위가 되므로 그 부분 채권을 피보전채권으로 삼아 채권자취소권을 행사할 수 있다(대법원 2008. 2. 28. 선고 2007다77446 판결 참조).

위와 같은 법리에 따라 이 사건 피보전채권에 관하여 보건대 이 사건 피보전채권은 원고의 C에 대한 대여금 채권 원금인 2억 5,000만 원만이 아닌 그 후 C에 대하여 받은 이 사건 판결에 따른 지연손해금을 포함한 대여금 채권으로 이를 포함할 경우 원고의 C에 대한 채권액이 이 사건 가압류의 채권금액인 2억 5,000만 원을 초과함은 명백하고, 그 범위 내에서 원고는 C의 유일한 재산인 별지 목록 기재 1, 2, 3 부동산에 대하여 딸인 피고에게 우선변제권을 부여하는 이 사건 근저당계약을 취소하고, 이 사건 근저당등기의 말소를 구하는 사해행위취소권을 행사할 수 있다고 할 것이어서 원고의 별지 목록 기재 1, 2, 3 부동산에 대한 청구는 이유 있다(을 제1호증의 기재에 의하면 원고 외에 별도의 가압류권자가 있어 비록 이 사건 가압류를 초과하는 원고의 채권액이 피고의 채권최고액에 미치지 못하더라도 원고는 그 부분에 대하여 사해행위 취소권을 행사할 수 있다).

(2) 별지 목록 기재 4, 5 부동산에 관한 판단

채무자가 처분한 목적물에 담보권이 설정되어 있는 경우라면 그 목적물 중에서 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산은 피담보채권액을 공제한 나머지 부분만이라 할 것이고 그 피담보채권액이 목적물의 가격을 초과하고 있는 때에는 당해 목적물의 처분은 사해행위에 해당한다고 할 수 없다(대법원 2008. 4. 10. 선고 2007다78234 판결 등 참조)

그런데 별지 목록 기재 4, 5 부동산에 이 사건 근저당계약 및 근저당등기에 선행하는 각 근저당권등기의 채권최고액 합계가 5,900만 원인 사실, 위 각 부동산의 2023. 6. 15.을 기준으로 한

감정평가액의 가액 합계가 47,379,000원인 사실은 앞서 본 바와 같고, 을 제7 내지 11호증의 각 기재에 의하면 C은 2017. 8. 25. D조합으로부터 2,000만 원을 대출받으면서 채권최고액을 2,600만 원으로 하는 근저당등기를 하였는데 C이 이를 변제하지 못해 C의 D조합에 대한 피담보채무액은 2,000만 원인 사실이 인정되므로, 그렇다면 별지 목록 기재 4, 5 부동산에는 이 사건 근저당계약 및 근저당등기 이전에 우선변제권을 가진 피담보채권액(선행하는 원고의 근저당권 채권최고액 3,300만 원은 원고의 대여금 채권액을 훨씬 밑돈다)이 적어도 5,300만 원에 달하는 반면 위 각 부동산의 가격은 이에 미치지 못하는 47,379,000원이라 할 것이어서, 위 각 부동산에 대한 C의 이 사건 근저당계약과 근저당등기는 일반채권자를 해하는 사해행위로 볼 수 없다.

원고는 피고와 C의 관계에 비추어 피고와 C 사이의 금전거래는 대여가 아닌 가장행위라는 취지로 주장하나, 을 제3, 4, 10호증의 각 기재에 의하면 이 사건 근저당계약 직전인 피고가 2022. 8. 24.과 25.에 F증권에 피고의 주식을 담보로 합계 40,989,205원을 대출받은 다음 합계 40,990,064원을 피고의 계좌로 이체하였고, 위 기간 사이에 피고가 C 또는 C이 채무를 부담하고 있는 D조합에 합계 4,120만 원을 송금한 사실이 인정되고, 그렇다면 피고와 C이 모녀 사이라는 사정만으로는 위 기간의 금전거래를 가장행위라고 보기에 부족하다.

따라서 이 부분에 대한 원고의 청구는 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하여야 할 것인바, 제1심판결을 주문과 같이 변경하기로 한다.

재판장 판사 설민수, 판사 고연금, 판사 송인우

별지