

창원지방법원 2021. 3. 9 선고 2020가단106131 판결 [사해행위취소]

전 문

원고경남신용보증재단

소송대리인 법무법인 다울 담당변호사 조종만

피고1. A

2. B

변론 종결2021. 2. 9.

판결 선고2021. 3. 9.

주 문

1. 피고 A은 원고에게 17,823,238원과 그 중 15,197,029원에 대하여 2020. 12. 16.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 가. 피고 A과 피고 B 사이에 별지 부동산 목록 기재 부동산에 관하여 2019. 5. 7. 체결한 근저당권설정계약을 17,823,238원의 범위 내에서 취소한다.
나. 피고 B은 피고 A에게 창원지방법원 통영지원 C 부동산임의경매 사건에서 공탁된 19,150,203원 중 17,823,238원에 관하여 피고 B이 대한민국에 대하여 가지는 공탁금출급청구권을 양도하고, 대한민국(소관: 창원지방법원 통영지원 현금출납공탁공무원)에 위 채권양도의 취지를 통지하라.
3. 소송비용은 피고들이 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 구상금 채권의 발생

- 1) 원고는 2014. 10. 14. 'D'를 운영하는 피고 A와 사이에 피고 A의 E은행에 대한 대출원리금 채무를 보증원금 20,000,000원, 보증기한 2015. 10. 14.까지로 정하여 보증하기로 하는 내용의 신용보증약정(이하 '이 사건 신용보증약정'이라 한다)을 체결하였고(위 신용보증약정은 그 후 보증원금이 15,000,000원으로, 보증기한이 2019. 10. 14.까지로 각 변경되었다), 피고 A은 위 신용보증약정에 기하여 E은행으로부터 돈을 대출받았다.
- 2) 이 사건 신용보증약정은, 원고가 보증채무를 이행하는 경우 피고 A은 원고에게 원고가 지급한 대위변제금과 이에 대하여 대위변제일부터 상환일까지 원고가 정하는 지연손해금율에 따른 지연손해금, 원고가 권리의 실행 또는 보전을 위하여 지출한 법적절차비용 등을 지급하기로 정하고 있고, 원고가 정하고 있는 지연손해금율은 연 10%이다.
- 3) 피고 A이 E은행에 대한 대출금 채무의 이자 지급을 연체함에 따라 2019. 6. 16. 신용보증사고가 발생하였고, 원고는 2019. 8. 29. E은행에 15,197,029원을 대위변제하였으며, 피고 A에 대한 구상채권을 보전하기 위하여 법적절차비용으로 648,514원을 지출하였다.

나. 피고 A의 재산처분행위

피고 A은 2019. 5. 7. 피고 B와 자신의 유일한 재산인 별지 부동산 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 피고 B에게 이 사건 부동산에 관하여 창원지방법원 거제등기소 접수 제16114호로 채권최고액을 80,000,000원으로 하는 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권'이라 한다)를

마쳐주었다.

다. 이 사건 부동산에 대한 임의경매 및 배당금 공탁

1) 이 사건 부동산에 관한 피고 B의 선행 근저당권자인 F조합은 2020. 1. 23. 이 사건 부동산에 관한 임의경매개시신청을 하였고, 같은 날 창원지방법원 통영지원 C로 임의경매절차가 개시되었다.

2) 위 임의경매사건을 통하여 이 사건 부동산은 매각되었고, 그에 따라 이 사건 근저당권은 말소되었다. 위 경매법원은 2020. 12. 9. 피고 B에게 피고 B이 근저당권자임을 이유로 19,150,203원을 배당하였으나, 원고가 2020. 11. 26. 피고 B를 채무자로, 대한민국을 제3채무자로 하는 배당금지급금지가처분(창원지방법원 통영지원 2020카단 880호)을 받았음을 이유로 위 돈을 공탁하였다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 1 내지 7호증, 갑 8호증의 1, 2, 갑 9호증, 갑 10호증, 갑 11호증, 이 법원의 경상남도지사에 대한 사실조회결과, 변론 전체의 취지

2. 피고 A에 대한 청구

위 인정사실에 의하면, 피고 A은 원고에게 17,823,238원[= 대위변제금 15,197,029원 + 법적 절차비용 648,514원 + 2019. 8. 29.부터 2020. 12. 15.까지의 지연손해금 1,977,695원(= 15,197,029원 × 10% × 475/365)]과 그 중 대위변제금인 15,197,029원에 대하여 2020. 12. 16.부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다(원고는, 2020. 12. 16.부터 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서의 부분 송달일까지는 약정 지연손해금율인 연 10%의 비율로 계산한 지연손해금을 청구하는데, 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서가 2020. 12. 15. 피고 A에게 도달한 사실이 기록상 명백하므로, 위와 같이 인정한다).

3. 피고 B에 대한 청구

가. 사해행위취소권의 발생

1) 피보전채권의 발생 가) 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지만, 그 사해행위 당시에 이미 채권성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 터잡아 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).

나) 위 인정사실에 의하면, ① 이 사건 근저당권설정계약 체결일인 2019. 5. 7.에는 원고의 피고 A에 대한 구상금청구권이 발생하지는 아니하였으나, 그 기초가 되는 이 사건 신용보증약정은 이미 성립되어 있었고, ② 2019. 6. 16. 신용보증사고가 발생한 점에 비추어 보아 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시인 2019. 5. 7.에는 가까운 장래에 원고의 피고 A에 대한 구상금 채권이 발생하리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, ③ 원고는 실제로 2019. 8. 29. 이 사건 신용보증약정에 따라 보증채무를 이행함으로써 그 개연성이 현실화되어 구상금채권이 성립되었으므로, 원고의 피고 A에 대한 구상금채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

2) 사해행위 및 사해의사 가) 채무자의 재산이 채무의 전부를 변제하기에 부족한 경우에 채무자가 그의 재산을 어느 특정 채권자에게 대물변제나 담보조로 제공하였다면 특별한 사정이 없는 한 이는 곧 다른 채권자의 이익을 해하는 것으로서 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 되는 것이고, 위와 같이 대물변제나 담보조로 제공된 재산이 채무자의 유일한 재산이 아니라거나 그 가치가 채권액에 미달한다고 하여도 마찬가지이다(대법원 2009. 9. 10. 선고 2008다85161 판결 등 참조).

나) 이 사건 근저당권설정계약 당시 피고 A은 적극재산으로 시가 335,000,000원 상당의 이 사건 부동산만을 소유하고 있었던 반면, 소극재산으로는 F조합에 대한 원금 250,000,000원의 대출금 채무, G 주식회사에 대한 4,964,250원의 카드대금채무, H 주식회사에 대한 22,475,123원의 채무, 이 사건 구상금과 관련한 E은행에 대한 원금 15,000,000원의 대출금 채무, 피고 B에 대한 이 사건 근저당권설정계약상의 피담보채무를 부담하고 있어 채무초과상태에 있던 사실은 갑 4호증, 갑 8호증의 1, 3, 4의 각 기재 및 이 법원의 경상남도지사에 대한 사실조회결과에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있거나 당사자 사이에 다툼이 없다.

그러므로 채무초과상태에 있던 피고 A이 피고 B과 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 것은 특별한 사정이 없는 한 원고를 비롯한 다른 채권자들을 해할 의사로서 한 사해행위에 해당하고, 나아가 수익자인 피고 B의 악의 역시 추정된다.

3) 피고 B의 주장에 대한 판단 가) 피고 B은, 이 사건 부동산의 경매 낙찰 예상가는

267,670,000원으로 선순위 근저당권자의 채권을 담보하고 나면 일반 채권자에 대한 담보가치가 없으므로, 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위가 아니라는 취지로 주장한다.

살피건대, 저당권이 설정되어 있는 부동산에 관하여 사해행위가 이루어진 경우에 그 사해행위는 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권 금액을 공제한 잔액의 범위 내에서만 성립한다고 보아야 하고, 피담보채권액이 그 재산의 가액을 초과하는 때에는 당해 재산의 양도는 사해행위에 해당한다고 할 수 없다(대법원 2006. 4. 13. 선고 2005다70090 판결 등 참조). 그러나 피고 B이 주장하는 것처럼 이 사건 부동산의 감정평가액에서 거제시 아파트 평균 낙찰율을 반영한 가격을 이 사건 부동산의 시가로 볼 수는 없으므로, 피고 B의 위 주장은 받아들이지 않는다.

나) 또한 피고 B은, 피고 A이 사업을 계속하기 위하여 필요한 자금을 융통하기 위하여 이 사건 부동산을 담보로 제공하고 돈을 빌린 것이어서 사해행위에 해당하지 않는다는 취지로 주장한다.

살피건대, 채무초과상태에 있는 채무자가 그 소유의 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 채권담보로 제공하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당한다고 할 것이나, 자금난으로 사업을 계속 추진하기 어려운 상황에 처한 채무자가 자금을 융통하여 사업을 계속 추진하는 것이 채무 변제력을 갖게 되는 최선의 방법이라고 생각하고 자금을 융통하기 위하여 부득이 부동산을 특정 채권자에게 담보로 제공하고 그로부터 신규자금을 추가로 융통받았다면 특별한 사정이 없는 한 채무자의 담보권 설정행위는 사해행위에 해당하지 않는다(대법원 2001. 5. 8. 선고 2000다50015 판결 등 참조).

그러나 피고 B이 제출한 증거들만으로는 피고 A이 사업을 계속 추진하여 채무 변제력을 갖게 되는 최선의 방법이라고 생각하고 이 사건 부동산을 담보로 제공하여 피고 B으로부터 신규자금을 추가로 융통받았음을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 피고 B의 위 주장은 이유 없다.

다) 다음으로 피고 B은 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 위 계약이 피고 A의 채권자들을 해한다는 것을 알지 못하였다는 취지로 주장한다.

사해행위취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자는 자신의 선의를 증명할 책임이 있고,

채무자의 재산처분행위가 사해행위에 해당할 경우에 그 사해행위 당시 수익자가 선의였음을 인정함에 있어서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등에 의하여야 하고, 채무자나 수익자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 아니 된다(대법원 2015. 6. 11. 선고 2014다237192 판결 등 참조). 피고 B이 제출한 증거들만으로는 이를 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고 B의 위 주장도 이유 없다.

4) 소결 원고는 이 사건 근저당권설정계약에 관하여 수익자인 피고 B을 상대로 채권자취소권을 행사하고, 그 원상회복을 구할 수 있다.

나. 원상회복의 방법 및 범위

1) 저당권이 설정되어 있는 부동산에 관하여 사해행위에 의하여 수익자가 새로 저당권을 취득하였는데 선행 저당권의 실행으로 사해의 저당권이 말소되고 수익자에게 돌아갈 배당금이 배당금지급금지가처분 등으로 인하여 지급되지 못한 경우에는, 사해행위인 저당권 취득의 원인행위를 취소한 후 수익자가 취득한 배당금청구권을 채무자에게 양도하는 방법으로 원상회복이 이루어져야 하고, 이는 결국 배당금채권의 양도와 그 채권양도의 통지를 배당금채권의 채무자에게 할 것을 명하는 형태가 될 것이다(대법원 2013. 9. 13. 선고 2013다34945 판결 참조).

한편, 채권자가 채권자취소권을 행사할 때에는 원칙적으로 자신의 채권액을 초과하여 취소권을 행사할 수 없고, 이때 채권자의 채권액에는 사해행위 이후 사실심 변론종결시까지 발생한 이자나 지연손해금이 포함된다(대법원 2001. 9. 4. 선고 2000다66416 판결 등 참조).

2) 이 사건 부동산에 관하여 피고 B보다 선순위 근저당권자인 F조합의 신청에 따라 개시된 창원지방법원 통영지원 C 부동산임의경매사건에서 위 경매법원이 피고 B에게 이 사건 근저당권을 이유로 19,150,203원을 배당하였으나, 배당금지급금지가처분 결정을 이유로 위 배당금을 공탁한 사실은 위에서 인정한 바와 같고, 원고는 피고 A에 대한 2020. 12. 15.까지의 구상금채권인 17,823,238원[= 대위변제금 15,197,029원 + 법적 절차비용 648,514원 + 2019. 8. 29.부터 2020. 12. 15.까지의 지연손해금 1,977,695원(= 15,197,029원 × 10% × 475/365)]의 범위 내에서 피고 B에 대하여 사해행위의 취소 및 원상회복을 구하고 있다.

3) 결국 이 사건 근저당권설정계약은 사실심 변론종결 당시의 원고 채권액의 범위에서 원고가 구하는 17,823,238원의 한도 내에서 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고 B은 피고 A에게 공탁된 19,150,203원 중 17,823,238원에 관하여 피고 B이 대한민국에 대하여 가지는 공탁금출급청구권을 양도하고, 대한민국(소관: 창원지방법원 통영지원 현금출납공탁공무원)에 위 채권양도의 취지를 통지할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 피고들에 대한 청구는 모두 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사김은정

별지