

부산지방법원 2023. 4. 21 선고 2021가단343572 판결 [사해행위취소]

전 문

원고기술보증기금

소송대리인 변호사 노정석

소송복대리인 변호사 김석현

피고1. A 주식회사

소송대리인 법무법인(유한) 청률

담당변호사 김규진, 석지혜, 이양래, 최병일, 최창용

2. B

소송대리인 법무법인 태종

담당변호사 박훈식

변론 종결2023. 3. 24.

판결 선고2023. 4. 21.

주 문

1. 별지 기재 부동산에 관하여, C과 피고 A 주식회사 사이에 2020. 11. 24. 체결된 근저당권설정계약 및 C과 피고 B 사이에 2021. 6. 2. 체결된 근저당권설정계약을 취소한다.
2. 피고 A 주식회사는 C에게 부산지방법원 D 부동산임의경매사건(E, F 중복)에서 배당받은 100,000,000원에 대한 배당금지급채권을 양도하고, 대한민국(소관 부산지방법원 현금출납공무원)에게 위 배당금지급채권을 C에게 양도하였다는 취지의 통지를 하라.
3. 소송비용은 피고들이 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

가. 피보전채권의 발생

- 1) 원고는 2016. 6. 1. C와 사이에 신용보증약정을 하고 보증금액 127,500,000원의 보증서(번호 G)를 발급하였다.
- 2) C은 위 보증서를 이용하여 H은행으로부터 대출받고는 2021. 6.경 대출금 연체 등으로 인한 보증사고(이하 '이 사건 보증사고'라 한다)를 야기하였다.
- 3) 이에 H은행은 원고에 대하여 보증채무의 이행을 청구하였고, 원고는 2021. 10. 21. H은행에게 C의 대출원리금 83,660,106원(원금 82,025,000원, 이자 1,635,106원)을 대위변제하였다.

나. C의 피고들에 대한 각 근저당권설정

- 1) 별지 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에는 ① 2017. 3. 22. 채권최고액 239,800,000원, 채권자 I은행, ② 2020. 6. 29. 채권최고액 103,200,000원, 채권자 J은행, ③ 2021. 2. 10. 채권최고액 91,200,000원, 채권자 J은행으로 된 각 근저당권이 설정되어 있었다.
- 2) C은 2020. 11. 24. 이 사건 부동산에 관하여 채권최고액 100,000,000원의 근저당권을 피고 A 주식회사(이하 '피고 회사'라 한다)에게 설정(이하 '피고 회사에 대한 근저당권'이라 한다)하여 주었다.
- 3) C은 2021. 6. 2. 이 사건 부동산에 관하여 채권최고액 80,000,000원의 근저당권을 피고 B에게 설정(이하 '피고 B에 대한 근저당권'이라 한다)하여 주었다.

다. 부동산의 경매, 배당 등

- 1) 이 사건 부동산에 대한 임의경매[부산지방법원 D(E, F 중복), 이하 '이 사건 경매'라 한다]가

진행되어 피고들에 대한 각 근저당권설정등기가 말소된 한편, 2022. 6. 22. 그 매각대금에서 근저당권자로서 피고 회사에게 100,000,000원이 배당되었으나, 피고 B에게는 배당되지 않았다. 또한 일반채권자로서 배당요구권자 내지 가압류권자인 원고, K 주식회사, L 주식회사, 주식회사 M, N 주식회사 등에게도 배당되지 아니하였다.1) 2) 원고는 위 배당 이전에 피고 회사에 대한 근저당권은 물론 피고 회사의 대한민국에 대한 위 배당금지급채권에 대한 처분금지가처분결정을 받았다. 이에 위 배당금이 전액 공탁되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4, 9호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 판단

가. C의 무자력 여부

위 증거들, 갑 제5 내지 8, 11 내지 13호증(가지번호 포함, 이하 같음)의 각 기재, 이 법원의 소상공인시장진흥공단에 대한 금융거래정보회신결과 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고들에 대한 각 근저당권 설정 당시 C의 적극재산 및 소극재산은 다음과 같이 인정되고, 위 각 근저당권 설정 당시 C의 소극재산이 적극재산을 초과하여 C이 무자력이었던 것으로 보인다.

1) 피고 회사에 대한 근저당권 설정 당시(2020. 11. 24.) 기준 적극재산으로는 이 사건 부동산을 비롯하여 경남 하동군 Q 외 1필지 지상 R건물 S호의 1/20지분을 소유하고 있었고, 그 시가 합계는 531,000,000원(이 사건 부동산 526,000,000원²⁾, R건물 S호의 1/20지분 5,000,000원)이나, 이 사건 부동산의 시가에서 선순위 근저당권의 피담보채권(I은행 218,000,000원, J은행 86,000,000원)을 공제한 나머지 222,000,000원만 책임재산³⁾이 되므로, 결국 적극재산은 227,000,000원이다(피고 회사는 C의 공장 임대차 보증금, 기계·공구 및 재고자산 등도 적극재산에 포함되어야 한다고 주장한다. 그러나 피고 회사가 주장하는 위와 같은 적극재산의 존재, 그에 대한 강제집행을 통한 변제 가능성 여부 등에 관한 구체적 주장 및 그에 대한 자료가 없으므로, 이를 고려하지 아니한다).

한편 피고 B에 대한 근저당권 설정 당시(2021. 6. 2.) 기준 적극재산은, 피고 회사에 대한 근저당권 설정 기준 적극재산에서 피고 회사에 대한 근저당권 이후 J은행에 설정된 근저당권의 피담보채권 76,000,000원을 공제한 151,000,000원(= 227,000,000원 - 76,000,000원)이 된다(피고 회사에

대한 근저당권의 피담보채권액 100,000,000원까지 공제하면, 51,000,000원이 된다).

2) 피고 회사에 대한 근저당권 설정 당시 기준 소극재산은, H은행 대출금 140,000,000원(원고 보증부대출 109,000,000원, 일반대출 31,000,000원), 피고 회사에 대한 채무 100,000,000원, N 대출금 11,965,002원, 소상공인진흥공단 대출금 25,277,870원, M 대출금 등 25,277,870원, T 보증채무 7,508,298원4), 피고 B에 대한 채무 80,000,000원 등 390,029,040원이다(피고 회사는 피고 B에 대한 채무가 허위채무라고 주장하나, 위 채무를 빼더라도 소극재산이 310,029,040원이 되어 적극재산을 초과하므로, 나아가 살펴볼 필요 없이 피고 회사의 주장은 이유 없다).

한편 피고 B에 대한 근저당권 설정 당시 기준 소극재산은, 피고 회사에 대한 근저당권 설정 당시 소극재산에서 원고 보증부대출금이 109,000,000원에서 96,500,000원으로 감소된 것 외에는 동일하므로, 377,529,040원(= 390,029,040원 - 12,500,000원)이다.

나. 피고 회사의 갹생목적을 위한 담보제공 주장에 관한 판단

1) 채무초과 상태에서 사업의 계속에 필요한 물품을 공급받기 위한 방법으로 기존 물품대금채무 및 장래 발생할 물품대금채무를 담보하기 위하여 근저당권을 설정하여 준 경우, 근저당권의 피담보채무에 기존 채무를 포함시켰다 하더라도 기존 채무를 위한 담보설정과 물품을 계속 공급받기 위한 담보설정이 불가피하게 동일한 목적 하에 하나의 행위로 이루어졌고, 당시의 제반 사정 하에서는 그것이 사업의 계속을 통한 회사의 갹생이라는 목적을 위한 담보제공행위로서 합리적인 범위를 넘은 것이 아니라는 이유로 기존 채무를 위한 담보설정행위 역시 사해행위에 해당하지 않는다(대법원 2002. 3. 29. 선고 2000다25842 판결 참조).

2) 살피건대, 위 증거들, 을가 제1 내지 4호증의 각 기재에 의하면, 피고 회사가 2015. 1.경부터 C에게 물품을 먼저 공급하고 그 물품대금은 세금계산서 발행 2개월 후 정산 지급받은 형태로 거래하여 오다가, 2020년 1월, 2월 도합 138,119,410원 상당 물품을 공급하고, 그 중 100,000,000원의 지급과 관련하여 (주)U 발행하고 C이 배서한 약속어음(액면금 100,000,000원, 지급일자 2020. 10. 30.)의 교부받았으나, 위 약속어음이 지급기일에 예금부족으로 부도 처리된 사실, 이에 C이 2020. 11. 24. 이 사건 부동산에 관하여 피고회사에 대한 근저당권을 설정하여 준 사실 등이 인정된다. 그러나 피고 회사의 근저당권은 오로지 기존 물품대금채무 100,000,000원을

담보하기 위한 것인 점, C이 위 근저당권 설정 이후 피고 회사에 건적 요청하는 등 거래시도만 하고 실제 거래로 이어진 사례가 전혀 없는 점, 피고 회사에 대한 근저당권 설정 이후 얼마 지나지 아니한 2021. 6.경 이 사건 보증사고가 발생한 점, 이 사건 부동산이 C의 책임재산에서 차지하는 비중이 지배적인 점 등에 비추어 보면, 위 인정사실만으로는 피고 회사에 대한 근저당권 설정행위가 갹생목적을 위한 담보제공이라는 점을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

다. 피고 B의 사해행위가 아니라는 주장에 관한 판단

피고 B은, 이 사건 부동산에 설정된 근저당권의 피담보채권액 합계가 6억 1,420만원으로 위 부동산의 실거래가(5억 2,000만원에서 6억 800만원)보다 조금 차이가 나나, 아파트인 위 부동산이 경매되면 근저당권의 순위와 관계없이 제1, 2금융권 은행이 먼저 채권을 회수하고 그 이후 근저당권 순위대로 채권을 회수하는 형식이므로, 피고 B에 대한 근저당권은 사해행위가 아니라고 주장한다. 살피건대 아파트의 경우에도 그에 대한 경매절차에서 근저당권자가 일반채권자들보다 우선하여 배당받고, 근저당권자들 사이에는 순위대로 배당받게 되는 점, 피고 B이 이 사건 경매에서 배당을 받지 못하였다고 하더라도, 선순위인 피고 회사에 대한 근저당권이 사해행위로 취소되면 피고 회사에게 배당된 100,000,000원이 추가배당 되는데, 그 추가배당에서 피고 B이 근저당권자로서 일반채권자들보다 우선하여 배당받게 되는 점 등에 비추어 보면, 피고 B의 위 주장은 이유 없다.

라. 피고 회사의 선의 주장에 관한 판단

1) 사해행위취소소송에 있어서 수익자가 사해행위임을 몰랐다는 사실은 그 수익자 자신에게 입증책임이 있는 것이고, 이 때 그 사해행위 당시 수익자가 선의였음을 인정함에 있어서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등에 의하여야 하고, 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 안 된다(대법원 2006. 7. 4. 선고 2004다61280 판결 참조).

2) 앞서 본 피고 회사가 C으로부터 물품대금의 지급과 관련하여 배서 받은 약속어음이 부도가 나자 그 지급을 담보하기 위해 피고 회사에 대한 근저당권을 설정 받은 점에 비추어 보면, 피고 회사가 제출한 증거들만으로는 피고 회사에 대한 근저당권 설정 당시 피고 회사가 선의였음을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 자료가 없다.

마. 채권자취소와 원상회복

1) 앞서 본 여러 사정에 비추어 보면, C와 피고들 사이의 이 사건 부동산에 관한 각 근저당권은 사해행위에 해당한다.

2) 피고들에 대한 각 근저당권이 사해행위인 이상 그로 인한 각 근저당권설정등기가 이 사건 경매로 인하여 말소되었다고 하더라도, 수익자인 피고들로 하여금 근저당권자로서 배당을 받도록 하는 것은 민법 제406조 제1항의 취지에 반하므로, 피고들에게 그와 같은 부당한 이득을 보유시키지 않기 위하여 그 근저당권설정등기로 인하여 해를 입게 되는 채권자인 원고는 피고들에 대한 각 근저당권의 취소를 구할 이익이 있다 할 것이다. 따라서 피고들에 대한 각 근저당권은 사해행위로서 취소되어야 한다.

3) 피고 회사가 이 사건 경매에서 피고 회사에 대한 근저당권에 기하여 100,000,000원이 배당되었으나 원고의 배당금지급채권 처분금지가처분으로 인하여 위 배당금을 현실적으로 수령하지 못하고 있는 이 사건에서, 채권자취소권의 행사에 따른 원상회복의 방법은 피고 회사에게 바로 배당금의 지급을 명할 것이 아니라 피고 회사가 취득한 배당금지급채권을 채무자인 C에게 반환하는 방법으로 이루어져야 하고, 이는 결국 배당금지급채권의 양도와 그 채권양도의 통지를 배당금지급채권의 채무자에게 하여 줄 것을 청구하는 형태가 될 것이므로(대법원 1997. 10. 10. 선고 97다8687 판결 등 참조), 피고 회사는 피고 회사에 대한 근저당권의 취소에 따른 원상회복으로 C에게 이 사건 경매의 배당금지급채권을 양도하고, 대한민국에게 위 채권양도의 통지를 할 의무가 있다.

나아가 원상회복의 범위에 관하여도, 원고의 피고 회사에 대한 원상회복 청구금액이 원고의 피보전채권액을 초과하기는 하나, 후순위 근저당권자인 J은행, 일반채권자로 가압류권자 내지 배당요구권자들 등의 배당요구 가능성이 명백한 사정이 있으므로, 원고의 피보전채권액을 초과하는 부분에 대해서도 채권자취소권을 행사할 수 있다고 할 것이다.

3. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 청구는 이유 있으므로, 이를 모두 인용한다.

판사김현석

별지

1) 배당표는 아래와 같다.

연제구 교부권자		456,580	
P (전 I은행)	1순위 근저당권자	231,636,096	
P (전 J은행)	2순위 근저당권자	96,063,330	채권액 전액 배당
A 주식회사	3순위 근저당권자	100,000,000	
P (전 J은행)	4순위 근저당권자	59,458,601	채권액 85,163,867원 중 일부 배당
합계	487,614,607		

2) 채무자의 무자력 여부는 사해행위 당시를 기준으로 판단하여야 한다. 그런데 채무자의 적극재산에 포함되는 부동산이 사해행위가 있는 후에 경매절차에서 경락된 경우에 그 부동산에 대하여 정당한 절차에 따라 산출된 감정평가액은 특별한 사정이 없는 한 그 시가를 반영하는 것으로 보아도 되므로(대법원 2001. 4. 27. 선고 2000다69026 판결 등 참조), 이 사건 경매에서 산출된 감정평가액을 이 사건 부동산의 사해행위 당시 시가로 보기로 한다.

3) 저당권이 설정되어 있는 목적물의 경우 그 목적물 중에서 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산은 피담보채권액을 공제한 나머지 부분이다(대법원 2003. 11. 13. 선고 2003다39989 판결 등 참조).

4) 원고는 T의 보험가입금액 8,500,000원을 소극재산이라 주장하나, T이 2021. 10. 28. 보험금으로 7,508,298원을 지급한 점에 비추어, 원고가 주장하는 보험가입금액이 아닌 지급보험금을 소극재산으로 본다.