

부산지방법원 2022. 12. 13 선고 2021가단309121 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 부산신용보증재단

소송대리인 변호사 노정석

피 고 1. A

2. B

변 론 종 결 2022. 11. 29.

판 결 선 고 2022. 12. 13.

주 문

1. 피고 A는 원고에게 32,464,192원 및 그중 32,463,284원에 대하여 2021. 3. 5.부터 2022. 10. 7.까지는 연 7%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 피고들 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2020. 11. 6. 체결된 근저당권설정계약을 취소한다.
3. 피고 B은 피고 A에게 부산지방법원 서부지원 C 부동산임의경매 사건의 배당절차에서 배당받은 12,403,651원에 대한 배당금출급채권을 양도하고, 대한민국(소관: 부산지방법원 서부지원 현금출납공무원)에게 위 양도사실을 통지하라.
4. 소송비용은 피고들이 부담한다.
5. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 신용보증약정의 체결

원고는 피고 A와 사이에, 아래와 같이 피고 A의 대출금채무에 관하여 보증하는 신용보증약정을 체결하고(이하 '이 사건 신용보증약정'이라 한다), 대출은행에 각 신용보증서를 발급하였다.

보증일자	보증번호	보증금액	대출과목	대출기관
2019. 10. 4.	① D	15,000,000	기업일반자금	E 은행
2020. 4. 16.	② F	25,000,000	중소기업자금	기업은행

나. 보증사고 및 대위변제

1) 피고 A는 2020. 11. 3. E은행에 대한 대출금채무의 원리금 이행을 연체하는 등 신용보증사고를 일으켰고, 원고는 위 대출기관의 보증채무 이행청구에 따라 2021. 3. 5. 피고 A가 상환하지 아니한 ① E은행 대출금(이자 등 포함, 이하 같다) 12,091,833원, ② 기업은행 대출금 25,111,857원 합계 37,203,690원을 대위변제하였다.

2) 이 사건 신용보증약정에 의하면, 피고 A는 원고에게 위 대위변제금액에 대하여 대위변제일로부터

상환일까지 연 7%로 계산한 지연손해금을 지급하기로 하였다.

3) 원고는 위 ① 대위변제와 관련한 구상금 중 1,540,713원을, 위 ② 대위변제와 관련한 구상금 중 3,199,693원을 각 회수하여 구상잔금 합계 32,463,284원(= ① 대위변제와 관련한 구상잔금 10,551,120원 + ② 대위변제와 관련한 구상잔금 21,912,164원)과 위 각 회수금에 대한 확정지연손해금 합계 908원이 남아 있다.

다. 근저당권설정계약의 체결 및 등기

피고 A는 그 소유 별지 목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건 아파트’라 한다)에 관하여 2020. 11. 6. 피고 B와 사이에 근저당권설정계약(이하 ‘이 사건 근저당권설정계약’이라 한다)을 체결하고, 이를 원인으로 2020. 11. 10. 채권최고액 43,000,000원의 근저당권설정등기(이하 ‘이 사건 근저당권설정등기’라 한다)를 마쳐주었다.

라. 피고 A의 재산 상태

피고 A는 이 사건 근저당권설정계약 당시 이 사건 아파트 외에는 별다른 재산이 없었던 반면, 원고에 대한 구상금채무 32,464,192원을 포함하여 G 주식회사에 대한 근저당채무 147,000,000원, H에 대한 채무 17,723,000원, I 주식회사에 대한 채무 17,801,000원, J카드에 대한 채무 24,683,000원, K카드에 대한 채무 11,500,000원, L카드에 대한 채무 2,400,000원, 피고들의 주장에 따르더라도 피고 B에 대한 채무 40,000,000원 등 합계 293,571,192원의 채무를 부담하고 있었다.

마. 임의경매절차의 진행 등

이 사건 아파트에 관하여 2021. 2. 18. 부산지방법원 서부지원 C 임의경매개시결정에 따라 경매절차가 진행되었고(이하 ‘이 사건 임의경매절차’라 한다), 이 사건 임의경매절차에서 평가된 이 사건 아파트의 가액은 219,000,000원이었으며, 2022. 2. 17. 매각되어 이 사건 근저당권자인 피고 B에게 12,403,651원을 배당하는 것으로 배당표가 작성되었으나, 원고가 위 배당금에 관하여

부산지방법원 2022카단51148호로 채권처분금지가처분신청을 하여 위 법원으로부터 채권처분금지가처분결정이 내려져 그 출급을 하지 못하고 있다.

【인정근거】 다툼 없는 사실, 갑 1에서 10호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 피고 A에 대한 구상금 청구에 관한 판단

위 인정사실에 의하면, 피고 A는 원고에게 구상금 32,464,192원(= 구상금 합계 32,463,284원 + 확정손해금 908원) 및 그중 32,463,284원에 대하여 원고의 대위변제일인 2021. 3. 5.부터 이 사건 소장 부분이 피고 A에게 송달된 날임이 기록상 명백한 2022. 10. 7.까지는 약정 지연손해금을 연 7%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 피고 B에 대한 사해행위 취소 등 청구에 관한 판단

가. 피보전채권의 성립

1) 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지만, 그 사해행위 당시에 이미 채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 터 잡아 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립된 경우에는, 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2011. 1. 13. 선고 2010다68084 판결 등 참조).

2) 위 인정사실, 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들을 위 법리에 비추어 보면, 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 이미 이 사건 신용보증약정이 성립되어 있었고, 가까운 장래에 이 사건 구상금채권이 발생하리라는 고도의 개연성이 있었으며, 실제로 그 개연성이 현실화되어 이 사건 구상금채권이 성립하였으므로, 원고의 피고 A에 대한 구상금채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

① 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시에는 원고의 피고 A에 대한 이 사건 구상금채권이 발생하지는 않았으나, 위 계약 체결 이전에 이 사건 구상금채권 성립의 기초가 되는 이 사건 신용보증약정이

체결되어 있었다.

② 피고 A는 이 사건 근저당권설정계약 체결 직전인 2020. 11. 3. 이 사건 신용보증약정의 주채무 중 하나인 E은행에 대한 대출금채무 원리금 이행을 연체하였고, 이에 따라 이 사건 신용보증약정 제5조에 따른 사전구상금채무가 발생하였다.

③ 원고는 2021. 3. 5. E은행과 기업은행에 피고 A의 각 대출금채무 잔액을 대위변제하였다.

나. 사해행위 성립

1) 피고 A의 무자력

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 터 잡아 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). 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 이미 이 사건 신용보증약정이 성립되어 있었고, 가까운 장래에 이 사건 구상금채권이 발생하리라는 고도의 개연성이 있었으며, 실제로 그 개연성이 현실화되어 이 사건 구상금채무가 성립하였으므로, 이 사건 구상금채무 역시 피고 A의 소극재산에 포함되어야 한다. 따라서 앞서 본 바와 같이 피고 A는 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 합계 293,571,192원의 채무를 부담하고 있었던 반면, 피고 A의 유일한 재산인 이 사건 아파트의 가액은 219,000,000원에 불과하여 소극재산이 적극재산을 넘는 채무초과 상태에 있었다.

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 된다(대법원 2005. 11. 10. 선고 2004다7873 판결, 대법원 2006. 6. 15. 선고 2006다12046 판결, 대법원 2007. 2. 23. 선고

2006다47301 판결 등 참조).

나) 앞서 인정한 사실에 따르면, 피고 A는 채무 초과 상태에서 유일한 적극재산인 이 사건 아파트에 관하여 특정 채권자인 피고 B에게 이 사건 근저당권설정등기를 마쳐주었으므로, 이 사건 근저당권설정계약은 일반채권자들을 위한 공동담보의 부족상태를 심화시킨 것이어서 특별한 사정이 없는 한 사해행위에 해당하고 피고 A로서는 이 사건 근저당권설정계약 체결로 인해 원고를 비롯한 일반채권자들의 공동담보를 감소시킨다는 점을 인식하였다고 봄이 상당하며, 수익자인 피고 B의 악의는 추정된다.

다. 피고 B의 선의 여부

피고 B은 피고 A에게 이 사건 아파트를 1억 9,000만 원에 매도하면서 1억 5,000만 원을 지급받고, 잔금 4,000만 원은 피고 A가 제2금융권으로부터 대출을 받아 지급하되 이를 이행하지 않을 경우 이 사건 아파트에 2순위 근저당권을 설정해주기로 약정하였고, 이후 피고 A가 이를 이행하지 아니하여 위 약정에 따라 피고 A에게 근저당권설정을 요구하여 그 등기를 마친 것이므로 선의의 수익자라는 취지로 주장한다.

그러나 위와 같은 사정이나 그 제출 증거들만으로는 피고 B이 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 피고 A의 사해행위에 대하여 선의였다는 점을 인정하기 어렵다. 오히려 피고 B의 주장과 같이 피고 A가 제2금융권으로부터도 대출을 받지 못하고 피고 B에 대한 채무의 지급을 이행하지 못함에 따라 피고 B의 요구로 이 사건 근저당권을 설정해주었다는 사정은, 피고 B이 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 피고 A의 채무 초과 상태 등을 인식하였음을 보여줄 뿐이다.

라. 사해행위 취소 및 원상회복의 방법

1) 근저당권설정계약을 사해행위로서 취소하는 경우 경매절차가 진행되어 타인이 소유권을 취득하고 근저당권설정등기가 말소되었다면 원물반환이 불가능하므로 가액배상의 방법으로 원상회복을 명할 것인데, 이미 배당이 종료되어 수익자가 배당금을 수령한 경우에는 수익자로 하여금 배당금을 반환하도록 명하여야 하고, 배당표가 확정되었으나 채권자의 배당금지급금지가처분으로 인하여

수익자가 배당금을 현실적으로 지급받지 못한 경우에는, 수익자가 취득한 배당금청구권을 채무자에게 양도하는 방법으로 원상회복이 이루어져야 하고, 이는 결국 배당금채권의 양도와 그 채권양도의 통지를 배당금채권의 채무자에게 할 것을 명하는 형태가 되어야 한다(대법원 2011. 2.

10. 선고 2010다90708 판결, 대법원 2013. 9. 13. 선고 2013다34945 판결 등 참조).

2) 그러므로 살피건대, 이 사건 아파트에 관하여 진행된 임의경매절차에서 이 사건 아파트가 매각되어 그 무렵 이 사건 아파트에 관한 이 사건 근저당권설정등기는 말소되었을 것이므로, 이 사건 근저당권설정등기를 말소하는 형태의 원물반환은 불가능하고, 앞서 본 바와 같이, 피고 B에게 12,403,651원을 배당하는 것으로 배당표가 작성되었으나, 원고의 신청에 따른 채권처분금지가처분결정에 따라 피고 B이 위 배당금을 출급하지 못하고 있으므로, 피고 B은 원상회복으로서 피고 A에게 위 배당금출급채권을 양도하고 대한민국에 대하여 위 양도사실을 통지할 의무가 있다.

4. 결론

원고의 피고들에 대한 청구는 이유 있으므로 모두 인용한다.

판사 이성

별지

목 록

(1동의 건물의 표시)

부산광역시 사하구 아파트 동[도로명주소] 부산광역시 사하구

(대지권의 목적인 토지의 표시)

1. 부산광역시 사하구 대 12101㎡

(전유부분의 건물의 표시)

제14층 호 철근콘크리트조 111.28㎡

(대지권의 표시)

1. 소유권대지권 1210100분의 4846-끝.-..

