

서울중앙지방법원 2023. 8. 9 선고 2022가단5330273 판결 [사해행위취소]

전 문

원고경기신용보증재단

소송대리인 법무법인 로텍

담당변호사 김윤석, 강영태

피고1. A

2. B

변론 종결2023. 7. 12.

판결 선고2023. 8. 9.

주 문

1. 피고 A은 원고에게 19,335,162원 및 그 중 18,665,350원에 대하여 2022. 10. 11.부터 2023. 1. 7.까지는 연 8%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 피고 B에 대한 청구를 기각한다.
3. 소송비용 중 원고와 피고 A 사이에 생긴 부분은 피고 A이 부담하고, 원고와 피고 B 사이에 생긴 부분은 원고가 부담한다.
4. 제1항은 가집행 할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문 제1항 및 피고들 사이에 2021. 12. 15. [별지] 목록 기재 부동산에 관하여 체결된

근저당권설정계약을 취소한다. 피고 B는 피고 A에게 [별지] 목록 기재 부동산에 관하여 수원지방법원 동수원등기소 2021. 12. 17. 접수 제140228호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초 사실

○ 원고는 2020. 4. 10. 피고 A과 신용보증원금 20,000,000원, 보증기한 2021. 4. 9. (이후 2022. 4. 8.까지로 연장됨)로 정하여 피고 A이 금융기관으로부터 대출을 받음으로써 부담하게 될 원리금상환 채무에 관하여 원고가 보증하기로 하는 신용보증약정(이하 '이 사건 신용보증약정'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 신용보증서를 발급하였다.

○ 이 사건 신용보증약정에 따르면, 원고가 보증채무를 이행하였을 때에는 피고 A은 원고에게 아래 표 기재와 같은 금원을 지급하기로 약정되어 있고, 원고가 정한 손해금율은 연 8%이다.

1. 보증채무이행금액
 2. 제1호의 금액에 대하여 이행일로부터 상환일까지 재단이 정하는 율과 계산방법에 의하여 산출한 손해금
 3. 보증채무 이행에 든 비용
 4. 보증채무이행으로 취득한 권리의 보전, 이전 및 행사에 든 비용(재단과 채권자간의 신용보증계약에 의하여 재단이 채권자의 담보물을 이전받는 경우 채권자가 담보물 유지·보전을 위해 지출하고 재단이 신용보증약관에 따라 채권자에게 지급한 경비료, 화재보험료 등 제반 비용을 포함한다)
 5. 미납한 보증료, 연체보증료, 추가보증료
 6. 제3호와 제4호의 지급금액에 대하여 지급일로부터 상환일까지 재단이 정하는 율을 곱하여 산출한 지연배상금
- 피고 A은 이 사건 신용보증약정에 따라 발급받은 신용보증서를 제출하고 중소기업은행으로부터

2020. 4. 10. 약정이율을 연 1.68%로, 대출기한을 2021. 4. 9.(이후 2022. 4. 8.까지로 연장됨)까지로 정하여 20,000,000원을 대출받았다(이하 '이 사건 여신거래약정'이라 하고, 위 대출금을 '이 사건 대출금'이라 한다).

○ 한편 피고 A은 2021. 12. 15. 피고 B와 [별지] 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 채권최고액 150,000,000원, 채무자 피고 A, 근저당권자 피고 B로 하여 근저당권을 설정하기로 하는 내용의 근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하였고, 2021. 12. 17. 피고 B에게 이 사건 부동산에 관하여 채권최고액 150,000,000원의 근저당권설정등기(수원지방법원 동수원등기소 접수 제140228호, 이하 '이 사건 근저당권설정등기'라 한다)를 마쳐주었다.

○ 이후 피고 A은 대출기한인 2022. 4. 8.까지 이 사건 대출금을 상환하지 못하였고, 원고는 이 사건 신용보증약정에 따라 2022. 10. 11. 중소기업은행에 18,665,350원을 대위변제하였으며, 이에 따라 피고 A에 대하여 19,335,162원(= 대위변제금 18,665,350원 + 추가보증료 152,870원 + 법적절차비용 516,942원)의 구상금 채권(이하 '이 사건 구상금 채권'이라 한다)을 취득하였다.

【인정 근거】 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 10호증의 각 기재, 이 법원의 법원행정처장에 대한 사실조회 결과, 변론 전체의 취지

2. 당사자 주장의 요지

가. 원고 주장의 요지

○ 원고는 피고 A의 중소기업은행에 대한 채무를 대위변제하였다. 따라서 피고 A은 원고에게 이 사건 신용보증약정에 따라 이 사건 구상금 채권을 지급할 의무가 있다.

○ 피고 A은 무자력상태에서 피고 B와 이 사건 근저당권설정계약을 체결하고 이 사건 근저당권설정등기를 마쳐주었는바, 이러한 행위는 원고를 비롯한 채권자를 해하는 사해행위에 해당하고, 수익자인 피고 B의 악의는 추정된다. 따라서 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 그에 따른 원상회복으로 이 사건 근저당권설정등기의 말소를 구한다.

나. 피고 B 주장의 요지

피고 B는 피고 A에게 2021. 4. 1.부터 2021. 9. 17.까지 합계 100,000,000원을 대여하였으며,

이에 따라 이 사건 근저당권설정계약을 체결하고 이 사건 근저당권설정등기를 마친 것이므로, 이는 사해행위에 해당하지 않는다.

3. 피고 A에 대한 청구에 관한 판단

위 기초 사실에 의하면, 피고 A은 이 사건 신용보증약정에 따라 원고에게 이 사건 구상금 채권 합계 19,335,162원 및 그 중 대위변제금 18,665,350원에 대하여는 대위변제일인 2022. 10. 11.부터 이 사건 소장 부분 송달일임이 기록상 명백한 2023. 1. 7.까지는 이 사건 신용보증약정에서 정한 약정지연손해금율인 연 8%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 피고 B에 대한 청구에 관한 판단

가. 피보전채권에 대한 판단

1) 관련 법리 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 채무자가 채권자를 해함을 알고 재산권을 목적으로 한 법률행위를 하기 전에 발생한 것이어야 하지만, 그 법률행위 당시에 이미 채권성립의 기초가 되는 법률관계가 성립되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 채권이 발생하리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 발생한 경우에는, 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2012. 1. 12. 선고 2010다64792 판결 참조).

2) 구체적 판단 앞서 본 기초 사실 및 각 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 이 사건 근저당권설정계약 체결일 당시에는 아직 대위변제로 인한 원고의 피고 A에 대한 구상금 채권이 발생하지 않았으나, 그 발생의 기초가 되는 이 사건 신용보증약정 및 여신거래약정이 이미 체결되어 있었던 점, ② 피고 A이 최초 대출기한인 2021. 4. 9. 이 사건 대출금을 상환하지 못하였고, 이에 따라 이 사건 신용보증약정 및 여신거래약정의 보증기한 및 대출기한이 한차례 연장되었는바, 가까운 장래에 이 사건 구상금 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었던 점, ③ 피고 A은 이 사건 근저당권설정계약이 체결되고 약 4개월 후인 2022. 4. 8. 이 사건 대출금을 상환하지 못하여 신용보증사고를 발생시킨 점, ④ 그에 따라 원고가 2022. 10. 11. 신용보증채무를 이행하고 이 사건 구상금 채권을 취득함으로써 위와 같은 개연성이

현실화되었는바, 원고의 이 사건 구상금 채권은 이 사건 근저당권설정계약의 취소를 구할 피보전채권이 된다고 봄이 타당하다.

나. 사해행위 여부에 대한 판단

- 1) 관련 법리 어느 특정 채권자에 대한 담보제공행위가 사해행위가 되기 위해서는 채무자가 이미 채무초과 상태에 있을 것과 그 채권자에게만 다른 채권자에 비하여 우선변제를 받을 수 있도록 하여 다른 일반 채권자의 공동담보를 감소시키는 결과를 초래할 것을 그 요건으로 하므로, 채무자의 담보제공행위가 사해행위가 되는지 여부를 판단하기 위해서는 채무자의 재산상태를 심리하여 채무초과 여부를 밝혀보아야 한다(대법원 2000. 4. 25. 선고 99다55656 판결 등 참조).
 - 2) 피고 A의 적극재산 ○ 앞서 본 증거 및 갑 제12, 13호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 피고 A의 적극재산으로는 ① 시가 872,000,000원 상당의 이 사건 부동산, ② 거래가액 150,000,000원 상당의 화성시 C외 1필지 제지하층 D호 철근콘크리트조 215.25㎡ 건물(이하 '이 사건 건물'이라 한다)이 있었던 사실이 인정된다. 따라서 이 사건 근저당권설정계약 당시 피고 A의 적극재산의 합계는 1,022,000,000원(= 872,000,000원 + 150,000,000원)이 된다.
- 이에 대하여 원고는, 이 사건 건물에 대하여 2022. 1. 11. 피고 B 앞으로 2021. 1. 10.자 매매예약을 원인으로 한 소유권이전청구권가등기가 마쳐져 있었으므로 위 건물은 적극재산에서 제외되어야 한다는 취지로 주장한다. 채무자의 적극재산인 부동산에 이미 제3자 명의로 소유권이전청구권보전의 가등기가 경료되어 있는 경우에는 강제집행을 통한 변제가 사실상 불가능하므로, 위 가등기가 가등기담보 등에 관한 법률에 정한 담보가등기로서 강제집행을 통한 매각이 가능하다는 등의 특별한 사정이 없는 한 위 부동산은 실질적으로 재산적 가치가 없어 적극재산을 산정함에 있어서 이를 제외하여야 할 것이다(대법원 2009. 2. 26. 선고 2008다76556 판결). 그런데 이 사건 근저당권설정계약 체결일인 2021. 12. 15.에는 이 사건 건물에 관하여 매매예약이 체결되었을 뿐 가등기가 마쳐진 것은 아니므로 이 사건 건물을 적극재산을 산정함에 있어서 제외할 것은 아니다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.
- 3) 피고 A의 소극재산 앞서 본 증거 및 주식회사 E, 주식회사 F에 대한 각 금융거래정보제출명령회신

결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 피고 A의 소극재산으로는 아래 표 기재와 같이 합계 872,318,690원의 채무가 있었다.

중소기업은행	18,665,350
G 주식회사	6,405,410
H 주식회사	6,045,173
주식회사 F	330,837,298
주식회사 E	410,365,459
피고 B	100,000,000
합계	872,318,690

4) 소결론 피고들 사이에 이 사건 근저당권설정계약이 체결된 2021. 12. 15. 당시 피고 A의 적극재산이 1,022,000,000원이고, 소극재산은 872,318,690원인 사실은 앞서 본 바와 같다. 따라서 피고 A의 무자력이 인정되지 아니하므로, 원고의 피고 B에 대한 이 사건 사해행위취소 및 원상회복 청구는 더 나아가 다른 점을 살필 필요 없이 이유 없다.

5. 결론

원고의 피고 A에 대한 청구는 이유 있어 이를 인용하고, 피고 B에 대한 청구는 이유 없어 이를 기각한다.

판사김민정

별지