

광주고등법원(전주) 2016. 6. 16 선고 2015나102069 판결 [구상금 및 사해행위취소등 청구의 소]

---

## 재판경과

광주고등법원(전주) 2016. 6. 16 선고 2015나102069 판결

전주지방법원 군산지원 2015. 9. 24 선고 2015가합10563 판결

## 전문

원고, 피항소인 기술신용보증기금

피고, 항소인 E

변론 종결 2016. 4. 14.

판결 선고 2016. 6. 16.

제1심판결 전주지방법원 군산지원 2015. 9. 24. 선고 2015가합10563 판결

## 주문

1. 피고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

N

## 청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

제1심 공동피고 A과 피고 사이에 별지 목록 제2항 기재 부동산에 관하여 2014. 10. 27. 체결된 매매계약을 97,116,162원의 한도 내에서 취소한다. 피고는 원고에게 97,116,162원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율에 의한 금원을 지급하라.

## 2. 항소취지

제1심 판결 중 피고에 대한 부분을 취소하고, 원고의 피고에 대한 청구를 기각한다.

# 이 유

## 1. 기초사실

가. 원고는 2010. 4. 27. 영농조합법인 H(이하 'H'이라 한다)과, H의 농협중앙회 함열지점에 대한 대출금채무에 관하여 신용보증계약을 체결하였고, H은 2010. 4. 30. 농협중앙회 함열지점으로부터 605,000,000원을 대출받았으며, 제1심 공동피고 A(이하 'A'이라 한다)은 위 신용보증계약에 따른 H의 원고에 대한 구상금채무를 연대보증하였다.

나. 그 후 H은 2015. 1. 16. 회생신청을 하고 2015. 2. 12. 위 대출금채무에 대한 기한의 이익을 상실하게 되었으며, 이에 원고는 2015. 3. 6. 487,135,524원을 대위변제하고 대위변제금 중 3,951,563원을 회수하였다.

다. A은 2014. 10. 27. 피고와 별지 목록 제2항 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 매매대금을 350,000,000원으로 하는 매매계약(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다)을 체결하고 같은 날 피고에게 소유권이전등기를 마쳐 주었다.

라. 이 사건 부동산에는 이 사건 매매계약 체결 이전에 별지 목록 제3항 기재 부동산과 공동담보로 농협은행 주식회사 앞으로 채권최고액 517,200,000원의 근저당권이 설정되어 있었는데, 위 근저당권은 이 사건 매매계약 체결 후인 2014. 11. 6. 말소되었고, 그 피담보채권액은 433,515,150원이었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 8호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재, 제1심 법원의 농협은행 주식회사에 대한 금융거래정보제출명령 회신결과, 변론 전체의 취지

## 2. 판단

### 가. 사해행위의 성립 여부

1) 피보전채권의 존부 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 존재하고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 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 참조).

이 사건에 관하여 보건대, 앞서 본 사실관계에 의하면, ① 이 사건 매매계약 체결 당시 H의 원고에 대한 구상금채무에 대하여 원고와 A 사이에 연대보증약정이 체결되어 있어 채권 발생의 기초적인 법률관계가 존재하고 있었고, ② 그 무렵 H의 자산상태가 악화되어 2015. 1. 16. 회생신청을 하는 등 가까운 장래에 위 연대보증약정에 기하여 원고의 A에 대한 구상금채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었으며, ③ 실제로 이 사건 매매계약 체결일로부터 4개월 정도 경과한 뒤인 2015. 3. 4. 원고가 H의 대출금채무를 대위변제함으로써 그 개연성이 현실화되어 원고의 A에 대한 구상금채권이 발생하였으므로 원고의 A에 대한 구상금채권은 채권자취소권에 의하여 보호받을 수 있는 피보전채권에 해당한다.

2) A의 채무초과 상태 여부 갑 제8 내지 14호증, 을다 제2호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재, 제1심 법원의 익산시장에 대한 과세정보제출명령 회신결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 매매계약 체결 당시 A은 적극재산으로 이 사건 부동산 및 별지 목록 제1항 기재 부동산을 소유하고 있었는데, 공시지가 기준으로 그 가액이 합계 약 370,000,000원 상당이었고, 소극재산으로 원고에 대한 구상금채무를 비롯하여 농협은행 주식회사에 대하여 204,000,000원, 주식회사 전북은행에 대하여 84,240,000원, C에 대하여 900,000,000원 등 합계 1,600,000,000원 상당의 채무를 부담하고 있어 채무초과 상태에 있었다.

이에 대하여 피고는, ① A의 적극재산은 공시지가가 아닌 시가로 산정되어야 하고, ② 이 사건 매매계약 체결 당시 A의 원고에 대한 구상금채무는 발생하지 않았으므로 소극재산에서 제외되어야 한다는 취지로 주장하나, ① 적극재산의 가액이 공시지가보다 다소 높은 금액이라고 하더라도 이 사건 매매계약 체결 당시 A의 적극재산과 소극재산의 가액을 비교하면 A이 채무초과 상태에 있었음은 동일하다고 할 것이고, ② 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 터잡아 채무가 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채무가 성립된 경우에는 그 채무도 채무자의 소극재산에 포함시켜야 하므로(대법원 2011. 1. 13. 선고 2010다68084 판결 등 참조), 원고에 대한 구상금채무 역시 소극재산에 포함되어야 한다. 따라서 피고의 위 주장은 모두 이유 없다.

3) 사해행위 및 피고의 악의 가) A이 피고와 체결한 이 사건 매매계약은 A의 채무초과 상태에서 원고를 비롯한 일반 채권자들의 공동담보를 감소시키는 부동산의 처분행위로서 채권자를 해한다는 점을 알면서 한 사해행위에 해당하고, 수익자인 피고는 악의인 것으로 추정된다.

나) 이에 대하여 피고는, 당시 A의 재산상태나 사해의사를 알지 못하였고 A으로부터 이 사건 부동산을 정상적인 가격에 매수하였다는 취지로 주장하나, 사해행위취소 소송에 있어서 채무자가 악의라는 점에 대하여는 그 취소를 주장하는 채권자에게 입증책임이 있으나 수익자 또는 전득자가 악의라는 점에 관하여는 채권자에게 입증책임이 있는 것이 아니라 수익자 또는 전득자 자신에게 선의라는 사실을 입증할 책임이 있다고 할 것인바(대법원 2007. 7. 12. 선고 2007다18218 판결 등 참조), 피고는 자신이 선의라는 사실에 대하여 아무런 입증을 하지 않고 있고, 오히려 ① 이 사건 매매계약 체결 당일에 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기가 피고 앞으로 마쳐진 점, ② 피고는 이 사건 매매대금의 지급 내역이나 매매계약서, 매매계약 체결 경위 등에 관하여 납득할 만한 자료나 설명을 하지 못하고 있는 점 등에 비추어 피고의 위 주장은 이유 없다.

#### **나. 사해행위의 취소 및 원상회복의 방법**

따라서 이 사건 매매계약은 사해행위로서 취소되어야 하는데, 다만 앞서 본 바와 같이 이 사건

부동산에 관하여 이 사건 매매계약 체결 이전에 농협은행 주식회사 앞으로 마쳐져 있던 근저당권이 이 사건 매매계약 체결 후인 2014. 11. 6. 말소되었는바, 이 경우 그 사해행위는 부동산의 가액에서 근저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위 내에서만 성립한다고 보아야 하므로, 사해행위 후 변제 등에 의하여 근저당권설정등기가 말소된 경우, 사해행위를 취소하여 그 부동산의 자체의 회복을 명하는 것은 당초 일반 채권자들의 공동담보로 되어 있지 아니하던 부분까지 회복을 명하는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 되므로, 그 부동산의 가액에서 근저당권의 피담보채무액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 그 가액의 배상을 구할 수 있을 뿐이다(대법원 2014. 1. 23. 선고 2013다72169 판결 등 참조).

그런데 이 사건 변론종결일에 가까운 2014. 10. 27. 기준으로 이 사건 부동산의 시가는 350,000,000원, 위 근저당권의 공동담보인 별지 목록 제3항 기재 부동산의 시가는 250,000,000원이고, 위 근저당권의 피담보채무액은 433,515,150원인 사실은 앞서 본 바와 같거나 갑 제8호증의 4의 기재에 의하여 인정할 수 있으므로, 피고가 가액배상하여야 할 금액은 이 사건 부동산의 가액에서 위 피담보채권액을 공동담보의 각 담보별 가액에 따라 안분한 금액을 뺀  $97,116,162\text{원} = 3\text{억 } 5,000\text{만 원} - (433,515,150\text{원} \times 350,000,000\text{원} / 600,000,000\text{원})$ , 원 미만 버림)이 되고, 이는 원고의 A에 대한 구상금채권의 범위 내에 있다.

따라서 이 사건 매매계약은 97,116,162원의 범위 내에서 취소되어야 하고, 피고는 원고에게 원물반환에 갈음하는 가액배상으로 97,116,162원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법이 정한 연 5%의 비율에 의한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

### 3. 결론

그렇다면 원고의 피고에 대한 이 사건 청구는 이유 있어 이를 인용할 것인바, 제1심 판결 중 피고에 대한 부분은 이와 결론을 같이 하여 정당하므로 피고의 항소는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

**재판장판사함상훈**

**판사김용민**

**판사유상호**

**별지**