

대구지방법원 2015. 6. 3 선고 2014나304397 판결 [구상금 등 청구의 소]

전 문

원고, 피항소인 신용보증기금

피고, 항소인 1. E

2. D

변론 종결 2015. 4. 1.(피고 E에 대하여) 2015. 5. 13.(피고 D에 대하여)

판결 선고 2015. 6. 3.

제 1 심 판결 대구지방법원 2014. 8. 19. 선고 2013가단807980 판결

주 문

1. 피고들의 항소를 모두 기각한다.

2. 항소비용은 피고들이 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

별지 목록 제1항 기재 부동산에 관하여, B와 피고 D 사이에 2012. 7. 19. 체결된

근저당권설정계약을 취소하고, 피고 D은 B에게 대구지방법원 서부지원 2012. 7. 19. 접수

제92170호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하고, B와 피고 E 사이 에 2012. 12.

27. 체결된 근저당권설정계약을 취소하고, 피고 E는 B에게 대구지방법원서부지원 2012. 12. 28. 접수 제174840호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

제1심 판결을 취소한다. 원고의 피고들에 대한 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 주식회사 A(이하 'A'이라 한다)은 창호판매, 설치 공사업 등을 목적으로 설립된회사로서, B는 A의 대표이사이다.

나. A이 주식회사 대구은행(이하 '대구은행'이라 한다)으로부터 4,000만 원을 일반자금대출 받음에 있어 원고가 2006. 10. 11. 보증금액 3,400만 원, 보증기한 2007. 10.10.로 정하여 신용보증을 하였는데, 위 신용보증의 내용이 순차 변경되어 보증금액1,870만 원, 보증기한 2013. 10. 4.로 변경되었다.

다. A이 주식회사 국민은행(이하 '국민은행'이라 한다)으로부터 8,000만 원을 기업일반자금대출 받음에 있어 원고가 2010. 2. 25. 보증금액 6,400만 원, 보증기한 2011. 2.24.로 정하여 신용보증을 하였는데, 위 신용보증의 내용이 순차 변경되어 보증기한이 2013. 2. 22.로 변경되었다.

라. B는 위 각 신용보증약정(이하 '이 사건 각 신용보증약정'이라 한다)에 따라 A이 원고에게 부담하게 되는 모든 채무에 대하여 연대보증을 하였다.

마. A이 2013. 1. 4. 이자연체, 2013. 3. 8. 당좌부도로 인하여 국민은행, 대구은행에 대하여 대출금의 기한의 이익을 상실시킴으로서 이 사건 각 신용보증약정상 보증사고가 발생하였고, 이에 원고가 2013. 3. 19. 국민은행에 65,653,970원을, 2013. 3. 26. 대구은행에 18,870,646원을 각 대위변제하였다.

바. 원고는 이 사건 각 신용보증약정과 관련한 채권보전을 위하여 A의 재산에 가압류를 하는 등

법적절차비용을 지출하여 대지급금 1,150,529원, 미수위약금 75,740원이 발생하였다.

사. 이 사건 각 신용보증약정상의 손해금율은 연 12%이다.

아. 별지 목록 제1항 기재 부동산에 관하여, B와 피고 D은 2012. 7. 19. 근저당권자 피고 D, 채권최고액 9,000만 원으로 정하여 근저당권설정계약(이하 '이 사건 제1근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 피고 D 명의로 대구지방법원 서부지원 2012. 7. 19. 접수 제92170호로 근저당권설정등기(이하 '이 사건 제1근저당권'이라 한다)를 마쳤고, B와 피고 E는 2012. 12. 27. 근저당권자 피고 E, 채권최고액 6,500만 원으로 정하여 근저당권설정계약(이하 '이 사건 제2근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하고, 그 다음 날 피고 E 명의로 대구지방법원 서부지원 2012. 12. 28. 접수 제174840호로 근저당권설정등기(이하 '이 사건 제2근저당권'이라 한다)를 마쳤다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 7호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 피고 E에 대한 청구에 관한 판단

가. 피보전채권의 존재

채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요구하지만, 그 사해행위 당시 이미 채권성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 터 잡아채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립된 경우에는, 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2010. 7. 15. 선고 2007다21245 판결 등 참조).

앞서 인정한 사실에 의하면, 원고는 이 사건 각 신용보증약정의 주채무자인 A 및 연대보증인인 B에 대하여 이 사건 각 신용보증약정에 따라 대위변제금 등 및 그 지연손해금을 지급받을 구상금채권이 있다고 할 것인데, 비록 위 구상금채권이 이 사건 제2근저당권설정계약 체결일인 2012. 12. 27.보다 늦은 2013. 3. 19.경 비로소 성립하였으나, 이 사건 제2근저당권설정계약 체결 당시 이미 A이

원고와 신용보증약정을 체결하였고, B가 A의 원고에 대한 구상금채무에 관하여 연대보증을 함으로써 원고의 A, B에 대한 구상금채권의 성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있었을 뿐만 아니라, A이 2013. 1. 4. 이자연체로 인한 신용보증사고를 발생시켜 기한의 이익을 상실한 점에 비추어 보면, 이 사건 제2근저당권설정계약 체결 당시 가까운 장래에 원고의 위 구상금채권이 성립하리라는 고도의 개연성이 있었다고 할 것이고, 원고가 2013. 3. 19. 국민은행에 대위변제를 함으로써 원고의 위 구상금채권이 현실화되었으므로, 원고의 위 구상금채권은 이 사건 제2근저당권설정계약에 대한 채권자취소권 행사에 있어 그 피보전채권이 될 수 있다.

나. 사해행위 및 사해의사

1) 살피건대, 갑 제8 내지 10호증의 각 기재, 제1심 법원의 국토교통부에 대한 사실조회결과, 제1심 법원의 전국은행연합회장에 대한 금융거래정보제출명령 결과, 제1심감정인 H의 감정결과, 변론 전체의 취지를 종합하면, ① B는 2012. 12. 27. 별지 목록제1 내지 3항 기재 각 부동산을 소유하고 있었고, 그 외 별다른 재산은 없었던 사실,² 2012. 12. 27. 별지 목록 제1 내지 3항 기재 각 부동산의 가액은 합계 133,025,626원(= 별지 목록 제1항 기재 부동산 44,573,075원 + 별지 목록 제2항 기재 부동산 79,665,462원 + 별지 목록 제3항 기재 부동산 8,787,089원)인 사실, ³ 2012. 12. 27. B의 채무액은 합계 294,500,000원(= 삼성카드 1,500,000원 + 국민은행 147,000,000원 + 원고 82,700,000원 + 대구은행 63,300,000원)인 사실이 인정되는바, 이 사건 제2근저당권설정계약 체결 당시 B는 채무초과상태에 있었다.

2) 채무초과상태에 있는 채무자가 그 소유의 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 담보로 제공하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당한다고 할 것이므로, 앞서 본 바와 같이 채무초과상태에 있던 B가 피고 E와 사이에 이 사건 제2근저당권설정계약을 체결하고 이 사건 제2근저당권을 마쳐준 것은 특별한 사정이 없는 한 사해행위에 해당한다. 나아가 B는 이로 인하여 일반채권자들의 공동담보를 감소시키는 결과를 초래하게 된다는 점을 인식하고 있었다고 봄이 상당하므로 그 사해의사가 인정되며, 채무자인 B의 사해의사가 인정되는 이상 수익자인 피고 E의 악의도 추정된다.

다. 피고 E의 주장에 대한 판단

1) 먼저 피고 E는, B가 A의 실질적인 사주로서 A은 B의 재산으로 볼 수 있으므로, B의 적극재산을 계산함에 있어 A의 자본금 4억 원 상당 및 A의 1에 대한 공사대금채권 약 750,000,000원도 고려하여야 하고, 따라서 이 사건 제2근저당권설정계약 당시B가 채무초과상태에 있었다고 볼 수 없다고 주장하나, B가 A의 대표이사라는 사실만으로 A을 B의 재산으로 볼 수 없고, 연대보증인의 법률행위가 사해행위에 해당하는지여부를 판단함에 있어서 주채무에 관하여 주채무자 또는 제3자 소유의 부동산에 대하여 채권자 앞으로 근저당권이 설정되어 있는 등으로 채권자에게 우선변제권이 확보되어 있는 경우가 아닌 이상, 주채무자의 일반적인 자력은 고려할 요소가 아닌바(대법원2003. 7. 8. 선고 2003다13246 판결 참조), 위 피고의 이 부분 주장은 이유 없다.

2) 다음으로 피고 E는, B가 위 피고로부터 금원을 차용하고 이 사건 제2근저당권을 마쳐준 것은 A이 별지 목록 제4항 기재 건물에 관한 공사대금 750,000,000원을 위건물의 건축주 1으로부터 변제받기 위하여 감정비 등으로 사용하기 위함으로서, 자금을 융통하기 위하여 부득이 부동산을 담보로 제공하고 신규자금을 추가로 융통한 것이므로, 사해행위에 해당하지 않는다고 주장한다. 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 않는다고 할 것이다(대법원 2001. 5. 8. 선고 2000다50015 판결).

위와 같은 법리에 비추어 이 사건에 관하여 살피건대, 을가 제1, 2호증, 을마 제1 내지 5호증의 각 기재, 제1심 증인 J의 증언에 의하면, B가 2012. 12. 28. 피고 E로부터 50,000,000원을 이자 월 2.5%, 변제기일 2013. 3. 31.로 정하여 차용하는 내용의 차용증서를 작성한 사실, 피고 E가 2012. 12. 26.부터 2013. 1. 2.까지 B에게 현금 및 계좌이체로 47,000,000원을 지급한 사실, B의 은행계좌에서 2012. 12. 31. A에게 15,000,000원이 지급된 사실, 별지 목록 제4항 기재 건물에 관하여 2012. 5. 24. 채권자 A, 청구금액 722,190,410원으로 한 가압류기입등기(대구지방법원

2012카단4520호)가 마쳐진 사실이 각 인정되나, 한편, 갑 제5호증, 을가 제1호증의 각 기재, 제1심 법원의 전국은행연합회장에 대한 금융거래정보제출명령 결과 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① B가 피고 E로부터 차용한 금원을 위 피고 주장과 같이 감정비 등으로 사용한 사실, 피고 E가 B에게 위 금원을 지급한 이후 A 및 B의 채무가 감소한 사실을 인정할만한 아무런 증거가 없는 점, ② B는 2013. 1. 3. 자신의 부(父)인 K에게 10,000,000원을 지급한 점, ③ A은 이 사건 제2근저당권이 설정되고 7일 후인 2013. 1. 4. 이자연체로 인하여 신용보증약정상 보증사고를 일으킨 점등을 종합하면, 앞서 본 일부 사실만으로 B가 A의 사업을 계속 추진할 목적으로 자금을 융통하기 위하여 부득이 피고 E와 사이에 이 사건 제2근저당권설정계약을 체결하고, 이 사건 제2근저당권을 마쳐주었다고 보기 부족하고, 달리 이를 인정할만한 증거가 없다. 따라서 피고 E의 이 부분 주장 역시 이유 없다.

3) 마지막으로 피고 E는, 설령 이 사건 제2근저당권설정계약 체결이 사해행위에 해당한다고 하더라도, 위 피고로서는 이 사건 제2근저당권설정계약 당시 연대보증인인 B가 채무초과 상태라는 것을 전혀 알지 못하였고, 이를 예상할 수도 없었다고 봄이 상당하므로, 위 피고는 선의의 수익자라고 주장한다.

채무자의 제3자에 대한 담보제공 등의 재산처분행위가 사해행위에 해당할 경우에, 수익자의 악의는 추정되는 것이므로, 그 사해행위 당시 수익자가 선의였음을 인정함에 있어서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등이 뒷받침되어야 할 것이고, 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정할 수 없다(대법원 2006. 4. 14. 선고 2006다5710 판결참조).

위와 같은 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 앞에서 인정한 사실에 나타난 다음과 같은 사정들 즉, ① B는 이 사건 제2근저당권설정계약 체결시 소극재산이 적극재산을 약 160,000,000원 이상 초과하고 있었던 점, ② 별지 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 이 사건 제2근저당권설정계약 전에 이미 이 사건 제1근저당권이 설정되어있어 위와 같은 B의 재산상태를 의심할만한 사정이 있었던 점, ③ 피고 E는 B에게 상당한 고율의 이자(월 2.5%)로 금원을 대여하였고, 이 사건 제2근저당권설정계약을 체결한 후 이 사건 제2근저당권을 마침으로써 우선변제권을 확보한 점 등을

종합하면, 을가 제1 내지 3호증, 을마 제1 내지 5호증의 각 기재 및 제1심 증인 J의 증언만으로 피고 E의 악의 추정을 반복하고 선의를 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, 위 피고의 이 부분 주장 역시 이유 없다.

3. 피고 D에 대한 청구에 관한 판단

가. 피보전채권의 존재

앞서 인정한 사실에 의하면, 원고는 이 사건 각 신용보증약정의 주채무자인 A 및 연대보증인인 B에 대하여 이 사건 각 신용보증약정에 따라 대위변제금 등 및 그 지연손해금을 지급받을 구상금채권이 있다고 할 것인데, 비록 위 구상금채권이 이 사건 제1근저당권설정계약 체결일인 2012. 7. 19.보다 늦은 2013. 3. 19.경 비로소 성립하였으나, 이 사건 제1근저당권설정계약 체결 당시 이미 A이 원고와 신용보증약정을 체결하였고, B가 A의 원고에 대한 구상금채무에 관하여 연대보증을 함으로써 원고의 A, B에 대한 구상금채권의 성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있었을 뿐만 아니라, A이 2013. 1. 4. 이자연체로 인한 신용보증사고를 발생시켜 기한의 이익을 상실한 점에 비추어 보면, 이 사건 제1근저당권설정계약 체결 당시 가까운 장래에 원고의 위 구상금채권이 성립하리라는 고도의 개연성이 있었다고 할 것이고, 원고가 2013. 3. 19. 국민은행에 대위변제를 함으로써 원고의 위 구상금채권이 현실화되었으므로, 원고의 위 구상금채권은 이 사건 제1근저당권설정계약에 대한 채권자취소권 행사에 있어 그 피보전채권이 될 수 있다.

나. 사해행위 및 사해의사

1) 살피건대, 갑 제8 내지 10호증의 각 기재, 제1심 법원의 국토교통부에 대한 사실조회결과, 제1심 법원의 전국은행연합회장에 대한 금융거래정보제출명령 결과, 제1심감정인 H의 감정결과, 변론 전체의 취지를 종합하면, ① B는 2012. 7. 19. 별지 목록제1 내지 3항 기재 각 부동산을 소유하고 있었고, 그 외 별다른 재산은 없었던 사실, 2 2012. 7. 19. 별지 목록 제1 내지 3항 기재 각 부동산의 가액은 합계 131,048,216원(= 별지 목록 제1항 기재 부동산 43,962,485원 + 별지 목록 제2항 기재 부동산 78,493,911원 + 별지 목록 제3항 기재 부동산 8,591,820원)인 사실, 3 2012. 12.

27.B의 채무액은 합계 303,700,000원(= 국민은행 154,000,000원 + 원고 82,700,000원 +대구은행 67,000,000원)인 사실이 인정되는바, 이 사건 제1근저당권설정계약 체결 당시B는 채무초과상태에 있었다.

2) 채무초과상태에 있는 채무자가 그 소유의 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 담보로 제공하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당한다고 할 것이므로, 앞서 본 바와 같이 채무초과상태에 있던 B가 피고 D과 사이에 이 사건 제1근저당권설정계약을 체결하고 이 사건 제1근저당권을 마쳐준 것은 특별한 사정이 없는 한 사해행위에 해당한다. 나아가 B는 이로 인하여 일반채권자들의 공동담보를 감소시키는 결과를 초래하게 된다는 점을 인식하고 있었다고 봄이 상당하므로 그 사해의사가 인정되며, 채무자인 B의 사해의사가 인정되는 이상 수익자인 피고 D의 악의도 추정된다.

다. 피고 D의 주장에 대한 판단

1) 먼저 피고 D은, B가 위 피고로부터 금원을 차용하고 이 사건 제1근저당권을 마쳐준 것은 A이 별지 목록 제4항 기재 건물에 관한 공사비로 사용하기 위함으로서, 자금을 융통하기 위하여 부득이 부동산을 담보로 제공하고 신규자금을 추가로 융통한 것이므로, 사해행위에 해당하지 않는다고 주장한다.

살피건대, 을라 제1 내지 4호증의 각 기재, 당심 증인 L의 일부 증언에 의하면, B가 2012. 7. 19. 피고 D으로부터 60,000,000원을 이자 월 2.5%, 변제기일 2012. 11. 19.로정하여 차용하는 내용의 차용증서를 작성한 사실, 별지 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 2011. 11. 11. 근저당권자 M, 피고 D, 채권최고액 75,000,000원으로 한 근저당권이 설정되었다가 2012. 4. 10. 말소된 사실이 각 인정되나, 한편, 을마 제5호증의 기재, 제1심 법원의 전국은행연합회장에 대한 금융거래정보제출명령 결과 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① B가 피고 D으로부터 차용한 금원을 위피고 주장과 같이 별지 목록 제4항 기재 건물에 관한 공사비로 사용한 사실을 인정할만한 아무런 증거가 없는 점, ② 이 사건 제1근저당권설정계약 체결 전인 2012. 5. 24. 별지 목록 제4항 기재 건물에 관하여 채권자 A, 청구금액 722,190,410원으로 한

가압류기입등기(대구지방법원 2012카단4520호)가 이미 마쳐져 있었던 점, 3 60,000,000원에 이르는 금원을 현금 및 자기앞수표만으로 교부하였다는 것은 사인간의 거래에 있어상당히 이례적으로서 믿기 어려운 점 등을 종합하면, 앞서 본 일부 사실만으로 B가 A의 사업을 계속 추진할 목적으로 자금을 융통하기 위하여 부득이 피고 D과 사이에 이 사건 제1근저당권설정계약을 체결하고, 이 사건 제1근저당권을 마쳐주었다고 보기 부족하고, 달리 이를 인정할만한 증거가 없다. 따라서 피고 D의 이 부분 주장은 이유 없다

2) 다음으로 피고 D은, 설령 이 사건 제1근저당권설정계약 체결이 사해행위에 해당한다고 하더라도, 위 피고로서는 이 사건 제1근저당권설정계약 당시 연대보증인인 B가 채무초과 상태라는 것을 전혀 알지 못하였고, 이를 예상할 수도 없었다고 봄이 상당하므로, 위 피고는 선의의 수익자라고 주장한다. 앞서 본 법리에 비추어 이 사건에 관하여 살피건대, 앞에서 인정한 사실에 나타난다음과 같은 사정들 즉, ① B는 이 사건 제1근저당권설정계약 체결시 소극재산이 적극재산을 약 170,000,000원 이상 초과하고 있었던 점, ② B가 차용증서 작성시 약정한 월 2.5%의 이자를 지급하였다는 사실을 인정할만한 아무런 증거가 없는 점, ③ 피고 D은 B에게 상당한 고율의 이자(월 2.5%)로 금원을 대여하였고, 이 사건 제1근저당권설정계약을 체결한 후 이 사건 제1근저당권을 마침으로써 우선변제권을 확보한 점 등을 종합하면, 올라 제1 내지 4호증의 각 기재 및 당심 증인 L의 일부 증언만으로 피고 D의 악의 추정을 반복하고 선의를 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, 위 피고의 이 부분 주장 역시 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 이 사건 각 근저당권설정계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 피고 D은 B에게 이 사건 제1근저당권의, 피고 E는 B에게 이 사건 제2근저당권의 각 말소등기절차를 이행할 의무가 있으므로, 원고의 피고들에 청구는 이유 있어 이를 인용할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 피고들의 항소를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 남근욱, 판사 정승혜, 판사 장현석

목 록

1. 대구 달성군 N 전 2,370㎡ 중 B 지분 766분의 576
2. 대구 달성군 O 전 1,558㎡ 중 B 지분 766분의 576
3. 대구 달성군 G 묘지 294㎡ 중 B 지분 134분의 89
4. 구미시 P, Q, R 지상

철근콘크리트조 슬래브지붕 4층 숙박시설 및 위락시설

지하 1층 위락시설(주점영업) 119.11㎡

지하 1층 위락시설(주점영업) 86.39㎡

지하 1층 기계실 21.07㎡

1층 관광호텔 202.57㎡

1층 관광호텔 52.64㎡

1층 관광호텔 14㎡

2층 관광호텔 227.84㎡

2층 관광호텔 181.8㎡

2층 관광호텔 3.6㎡

3층 관광호텔 227.84㎡

3층 관광호텔 97.7㎡

3층 관광호텔 84.1㎡

3층 관광호텔 3.6㎡

4층 관광호텔 227.84㎡

4층 관광호텔 14㎡. 끝.

