

부산고등법원 2022. 5. 12 선고 2021나58977 판결 [구상금등 청구의 소]

재판경과

부산고등법원 2022. 5. 12 선고 2021나58977 판결

부산지방법원 2021. 11. 3 선고 2020가합44240 판결

전문

원고, 피항소인A 주식회사

소송대리인 법무법인 율하

담당변호사 최병주

피고, 항소인1. D

2. E

3. F

4. G

5. H

6. I

피고들 소송대리인 법무법인 동남

담당변호사 안창환

변론 종결 2022. 4. 21.

판결 선고 2022. 5. 12.

제1심판결 부산지방법원 2021. 11. 3. 선고 2020가합44240 판결

주 문

1. 제1심판결 중 피고들 부분을 취소하고, 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.
2. 소송 총비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 피고 D에 대하여

- 1) 피고 D와 C 사이에 [별지1] 제1목록 기재 각 부동산에 관하여 2020. 1. 21. 체결된 매매계약을 취소한다.
- 2) 피고 D는 C에게 위 각 부동산에 관하여 창원지방법원 함안등기소 2020. 1. 29. 접수 제1721호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

나. 피고 E에 대하여

- 1) 피고 E와 C 사이에 [별지1] 제2목록 기재 부동산에 관하여 2020. 1. 23. 체결된 매매계약을 취소한다.
- 2) 피고 E는 C에게 위 부동산에 관하여 창원지방법원 함안등기소 2020. 1. 23. 접수 제1506호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

다. 피고 F에 대하여

- 1) 피고 F와 C 사이에 [별지1] 제3목록 기재 각 부동산에 관하여 2020. 1. 15. 체결된 매매예약 및 매매계약을 각 취소한다.
- 2) 피고 F은 C에게 위 각 부동산에 관하여 창원지방법원 함안등기소 2020. 1. 15. 접수 제958호로 마친 소유권이전청구권가등기와 2020. 2. 28. 접수 제4007호로 마친 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하라.

라. 피고 G, H에 대하여

1) 피고 G와 C 사이에 [별지1] 제4목록 기재 각 부동산에 관하여 2020. 1. 23. 체결된 매매예약을 취소한다.

2) 피고 G와 피고 H 사이에 위 각 부동산에 관하여 2020. 1. 23. 체결된 매매계약을 취소한다.

3) 피고 H는 C에게 위 각 부동산에 관하여 창원지방법원 함안등기소 2020. 1. 23. 접수 제1507호로 마친 소유권이전청구권가등기와 2020. 3. 4. 접수 제4351호로 마친 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하라.

마. 피고 I에 대하여

1) 가) 피고 I과 C 사이에 [별지1] 제5목록 기재 부동산에 관하여 2020. 1. 17. 체결된 매매계약을 취소한다.

나) 피고 I은 C에게 위 부동산에 관하여 창원지방법원 함안등기소 2020. 1. 21. 접수 제1325호로 마친 각 지분이전등기(해당 등기부 순위번호 15)의 말소등기절차를 이행하라.

2) 가) 피고 I과 C 사이에 [별지1] 제6목록 기재 부동산에 관하여 2020. 1. 21. 체결된 매매예약을 취소한다.

나) 피고 I은 C에게 위 부동산에 관하여 창원지방법원 함안등기소 2020. 1. 21. 접수 제1326호로 마친 각 지분이전청구권가등기(해당 등기부 순위번호 16)의 말소등기절차를 이행하라.

사. 피고 F에 대하여

1) 피고 F과 C 사이에 [별지1] 제7목록 기재 부동산에 관하여 2019. 12. 30. 체결된 매매계약을 취소한다.

2) 피고 F은 C에게 위 부동산에 관하여 창원지방법원 함안등기소 2019. 12. 30. 접수 제21060호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

이 법원이 이 부분에 관하여 설시할 이유는 "피고 B 주식회사"를 "B 주식회사"로, "피고 B"을 "B"으로, "피고 C"을 "C"으로 각각 고치는 외에는 제1심판결 이유 제1항 부분 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 약어를 포함하여 이를 그대로 인용한다.

2. 청구원인에 대한 판단

가. 피보전채권의 성립

이 법원이 이 부분에 관하여 설시할 이유는 "피고 C"을 "C"으로 고치는 외에는 제1심판결 이유 제3의 가항 부분 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

나. C의 무자력 여부

1) 적극재산 C과 피고들의 이 사건 각 매매계약 및 매매예약 체결 무렵 C의 적극재산이 아래 [표1] 기재와 같이 합계 2,436,528,000원이었던 사실은 당사자들 사이에 다툼이 없다.

[표1] 적극재산

1	[별지1] 제1목록 기재 각 부동산	3,000,000
2	[별지1] 제2목록 기재 부동산	120,000,000
3	[별지1] 제3목록 기재 각 부동산	238,000,000
4	[별지1] 제4목록 기재 각 부동산	250,000,000
5	[별지1] 제5목록 기재 부동산	67,000,000
6	[별지1] 제6목록 기재 부동산	200,000
7	경남 함안군 M 토지	111,696,000 ¹⁾ 토지 위 수목의 가액이다.
8	N 토지	325,288,000
9	O 토지	135,539,000
10	P 토지	249,606,000
11	Q 토지	3,113,000
12	R 토지	123,105,000
13	S 토지	587,225,000
14	T 토지	67,637,000
15	U 토지	129,614,000

1	[별지1] 제1목록 기재 각 부동산	3,000,000
16	V 토지	5,094,000
17	W 토지	4,811,000
18	[별지1] 제7목록 기재 부동산	12,000,000
합계	2,436,528,000	

2) 소극재산 가) 갑17, 20~23, 을가8, 11, 18, 19, 22, 제1심법원의 법원행정처장에 대한 사실조회결과와 변론 전체의 취지를 종합하면, C와 피고들의 이 사건 각 매매계약 및 매매예약 체결 무렵 C의 소극재산은 아래 [표2] 기재와 같이 합계 2,029,451,033원이었음이 인정된다.

[표2] 소극재산

1	원고에 대한 구상금채무(이 사건 피보전채권)	286,282,900
2	X조합에 대한 2013. 2. 28.자 대출금채무	60,000,000
3	X조합에 대한 2012. 10. 25.자 대출금채무	100,000,000
4	Y조합에 대한 2015. 10. 23.자 대출금채무	120,000,000
5	X조합에 대한 2020. 1. 13.자 대출금채무	100,000,000
6	Y조합에 대한 2015. 10. 16. 및 2018. 12. 20. 대출금채무	510,000,000
7	Y조합에 대한 2018. 12. 20.자 대출금채무	420,000,000
8	X조합에 대한 2013. 8. 28.자 대출금채무	100,000,000
9	원고에 대한 2017. 7. 6.자 보증보험계약에 기한 보증채무	20,400,000
10	피고 F에 대한 2018. 11. 9.자 차용금채무	220,000,000
11	피고 F에 대한 2019. 9. 9.자 차용금채무	50,000,000
12	AA에 대한 2018. 11. 9.자 연대보증채무	42,768,133
합계	2,029,451,033	

나) 이에 대하여 원고는, C에게는 Z은행에 대한 2009. 7. 15.자 대출거래약정에 따른 연대보증채무 2,606,947,113원이 더 있고, AA에 대한 위 연대보증채무(위 [표2] 순번 12)의 금액은 42,768,133원이 아니라 150,000,000원이어서 C의 소극재산은 합계 4,323,630,013원이라고 주장한다.

살피건대 연대보증인의 법률행위가 사해행위에 해당하는지 여부를 판단할 때에 주채무자의 일반적인 자력은 고려할 요소가 아니지만, 주채무에 관하여 채권자 앞으로 주채무자의 부동산에 대한 담보권이 설정되어 있는 등으로 채권자에게 우선변제권이 확보되어 있는 경우에는 이를 고려하여야 하고(대법원 2013. 1. 16. 선고 2010다43870 판결 참조), 이는 연대보증인이 연대보증채무를 변제하게 되면 주채무자에 대한 위 담보권을 대위(민법 제482)함으로써 변제금액만큼 적극재산이 증가하게 되는 점에 비추어 보아도 당연하다. 따라서 연대보증인이 보증한 주채무가 주채무자가 제공한 근저당권 등에 의하여 우선변제권이 확보되어 있는 경우에는 연대보증인의 위 채무 중 그와 같이 우선변제권이 확보된 부분은 연대보증인의 소극재산에 포함시켜서는 아니 된다.

갑9, 을15와 변론 전체의 취지에 의하면, C이 B의 Z은행에 대한 2009. 7. 15.자 대출거래약정상의 대출금채무와 B의 AA에 대한 2018. 11. 9.자 차용금채무를 각각 연대보증하였는데, 이 사건 각 매매계약 및 매매예약 무렵 위 대출금채무가 2,606,947,113원, 위 차용금채무가 150,000,000원인 사실은 인정이 된다.

그러나 위 증거들과 을22를 종합하면, B이 2019. 5. 17. 위 대출금채무를 담보하기 위하여 자신 소유의 경남 함안군 AQ 토지 등에 관하여 Z은행 앞으로 채권최고액 2,809,400,000원의 공장근저당권을, 2020. 2. 3. 위 차용금채무를 담보하기 위하여 위 토지 등에 관하여 AA 앞으로 채권최고액 150,000,000원의 공장근저당권을 각각 설정해준 사실, 위 토지 등에 대한 부동산임의경매절차(창원지방법원 마산지원 AR)에서 2021. 10. 28. Z은행에게 위 대출금채무 전액이, AA에게 107,231,867원이 각각 배당된 사실이 인정되는바, 이에 의하면 주채무인 위 대출금채무와 차용금채무는 이 사건 각 매매계약 및 매매예약 당시 이미 위 경매절차에서 배당된 금액만큼 우선변제가 확보되어 있었다고 봄이 타당하다.

그렇다면 이 사건 각 매매계약 및 매매예약 당시 우선변제가 이미 확보되어 있었던 위 대출금채무 전부와 위 차용금채무 중 107,231,867원에 상응하는 C의 연대보증채무는 C의 소극재산에 포함되어서는 아니 된다. 원고의 위 주장은 이유 없다.

3) C의 처분행위를 하나의 행위로 평가할 수 있는지 가) 채무자의 재산처분행위가 사해행위가 되기 위해서는 그 행위로 말미암아 채무자의 총재산의 감소가 초래되어 채권의 공동담보에 부족이 생기게

되어야 하는 것, 즉 채무자의 소극재산이 적극재산보다 많아져야 하는 것인바, 채무자가 연속하여 수개의 재산처분행위를 한 경우에는, 그 행위들을 하나의 행위로 보아야 할 특별한 사정이 없는 한, 일련의 행위를 일괄하여 그 전체의 사해성 여부를 판단할 것이 아니라 각 행위마다 그로 인하여 무자력이 초래되었는지 여부에 따라 사해성 여부를 판단하여야 하고(대법원 2002. 9. 24. 선고 2002다23857 판결 참조), 그러한 특별 사정이 있는지 여부는 처분의 상대방이 동일한지, 각 처분이 시간적으로 근접한지, 상대방과 채무자가 특별한 관계가 있는지, 각 처분의 동기 내지 기회가 동일한지 등을 종합적으로 고려하여 판단할 것이다(대법원 2002. 9. 24. 선고 2002다23857 판결 참조).

나) 이 사건 각 매매계약 및 매매예약의 상대방이 C의 어릴 적 친구이거나 지인인 사실은 피고들도 인정하고 있고, C이 위 각 매매계약 및 매매예약 체결 얼마 후인 2020. 2. 3. J에 공사포기각서를 제출하였음은 기초사실에서 본 바와 같다.

그러나 기초사실에다가 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 이 사건 각 매매계약 및 매매예약의 상대방이 모두 다르고, 2019. 12. 20.부터 2020. 2. 7.까지 상당한 시간적 간격이 있는 점, ② C과 피고들 사이에 어릴 적 친구(초등학교 내지 중학교 동창)나 지인이라는 관계 외에 친인척 등 특별한 인적 유대관계가 있다고 보이지 않고, 처분기회가 동일하거나 관련되어 있음을 엿볼 수 있는 아무런 자료도 없는 점, ③ 원고 스스로도 당초에는 피고 F에 대한 각 처분행위는 하나의 행위로 볼 여지가 있지만, 다른 피고들에 대하여는 처분행위별로 무자력이 초래되었는지 여부를 판단하여야 한다고 주장하였던 점(원고의 2021. 7. 6.자 준비서면 2쪽)에 비추어 보면, 앞서 본 사정만으로는 이 사건 각 매매계약 및 매매예약을 하나의 행위로 평가하기에 부족하다.

4) 무자력 초래 여부 가) 갑9에 의하면, C의 소극재산 중, X조합에 대한 2013. 2. 28.자 대출금채무(위 [표2] 순번2, 60,000,000원)를 담보하기 위하여 [별지1] 제2목록 기재 부동산에, X조합에 대한 2012. 10. 25.자 대출금채무(위 [표2] 순번3, 100,000,00원)를 담보하기 위하여 [별지1] 제3목록 기재 각 부동산에, Y조합에 대한 2015. 10. 23.자 대출금채무(위 [표2] 순번4, 120,000,000원)를 담보하기 위하여 [별지1] 제4목록 기재 각 부동산(제4목록 순번2 제외)에 각각 근저당권이 설정되었는데, 피고 E, F, H가 C으로부터 해당 부동산들을 매수할 때 위 각

대출금채무까지 인수하면서 채무자를 자신들로 하는 근저당권변경등기까지 마친 사실이 인정되는바, 위 해당 부동산들의 처분으로 적극재산이 감소됨과 동시에 위 해당 대출금채무가 인수됨으로써 소극재산 역시 감소되었음이 인정된다.

나) 기초사실 및 앞서 본 사정들을 종합하면, 이 사건 각 매매계약 및 매매예약 당시 C의 적극재산과 소극재산 상황은 [별지2]와 같다. 이에 의하면 ①[별지1] 제1~3목록, 제5~7목록 기재 부동산에 관한 매매계약 및 매매예약으로 C이 채무초과상태가 되었다고 볼 수 없고, ② 제4목록 기재 각 부동산에 관한 C과 피고 G 사이의 매매예약으로 인하여 소극재산이 적극재산을 3,123,033원(1,746,328,000원 - 1,749,451,033원) 정도 초과하게 되었지만, 그 금액이 매우 적을 뿐 아니라 제3, 7목록 기재 각 부동산의 처분으로 피고 F에 대한 차용금채무 270,000,000원(위 [표2] 순번10, 11)도 줄어들게 되는 점까지 감안하면 C과 피고 G의 위 매매예약으로 C이 무자력으로 되었다고 단정하기 어렵다.

다) 설령 이 사건 각 매매계약 및 매매예약을 하나의 행위로 평가할 수 있다 하더라도, 이 사건 각 매매계약 및 매매예약으로 인하여 적극재산이 [별지1] 각 부동산의 가액 합계인 710,000,000원만큼 줄어들어 1,726,528,000원으로 되었지만, 소극재산 또한 피고 E 등이 인수한 피담보채무 합계 280,000,000원(위 [표2] 순번2~4 각 대출금채무)만큼 줄어들어 1,749,451,033원으로 되었고, 여기에다가 위에서 본 바와 같이 피고 F에 대한 차용금채무 270,000,000원(위 표2 순번11)까지 줄어든 점 등까지 감안하면, C의 [별지1] 각 부동산의 처분으로 C이 무자력으로 되었다고 단정할 수 없다.

라) 한편 사해성의 요건은 행위 당시는 물론 채권자가 취소권을 행사할 당시(사해행위취소소송의 사실심 변론종결시)에도 갖추고 있어야 하므로, 처분행위 당시에는 채권자를 해하는 것이었더라도 그 후 채무자가 자력을 회복하거나 채무가 감소하여 취소권 행사시에 채권자를 해하지 않게 되었다면, 채권자취소권에 의하여 책임재산을 보전할 필요성이 없으므로 채권자취소권은 소멸한다(대법원 2009. 3. 26. 선고 2007다63102 판결 참조).

앞에서 본 바와 같이 [표1], [표2]에 의하면 당시 변론종결 당시 C의 적극재산은

1,746,828,000원([표1] 순번8~17 합계)인 반면, 소극재산은 1,479,451,033원([표2] 순번 1,

5~9 및 순번12 중 42,768,133원2) 합계)이 되었는바, 설령 C의 이 사건 각 매매계약 및 매매예약이 사해행위에 해당한다 하더라도, 이제는 채권자인 원고를 해하지 않게 되었으므로, 채권자취소권에 의하여 책임재산을 보전할 필요성이 없어져 채권자취소권이 소멸하였다고 봄이 타당하다3).

다. 소결론

C과 피고들 사이의 [별지1] 각 부동산에 관한 이 사건 각 매매계약 및 매매예약 당시 C이 무자력이었다거나 위 각 매매계약 및 매매예약으로 C이 무자력이 되었음을 전제로 하는 원고 주장의 청구원인은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

3. 결론

원고의 피고들에 대한 청구는 모두 이유 없으므로 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 달리하여 부당하므로, 피고들의 항소를 받아들여 제1심판결 중 피고들 부분을 취소하고, 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사이재욱

판사박운삼

판사최은정

별지

- 1) 토지 위 수목의 가액이다.
- 2) 순번12 채무금액 중 AA이 위 강제경매절차에서 배당받지 못한 금액이다.
- 3) 피고들은 당심에서 제1심 변론종결 후 위 강제경매절차에서 Z은행 또는 AA의 B에 대한 대출금채무 전부 또는 차용금채무 일부가 배당되었고, C이 무자력이 아니었다고 주장하였는데, 이 주장 속에는 이 사건 각 매매계약 및 매매예약이 사해행위라 하더라도 당심에서 C이 무자력이 아니게 됨으로써 채권자취소권이 소멸하였다는 취지도 포함되어 있다고 볼 것이다.