

서울고등법원 2017. 3. 22 선고 2016나2016342 판결 [구상금 등 청구의 소]

---

### 재판경과

서울고등법원 2017. 3. 22 선고 2016나2016342 판결

서울중앙지방법원 2016. 1. 15 선고 2014가합575561 판결

### 전 문

원고, 피항소인 신용보증기금

피고, 항소인 1. 주식회사 우송디앤씨

2. C

3. D

변론 종결 2017. 3. 3.

판결 선고 2017. 3. 22.

제1심 판결 서울중앙지방법원 2016. 1. 15. 선고 2014가합575561 판결

### 주 문

1. 제1심 판결 중 피고들 패소부분을 취소한다.

위 취소부분에 대한 원고의 피고들에 대한 청구를 기각한다.

2. 소송총비용은 원고가 부담한다.

N

## 청 구 취 지 및 항 소 취 지

### 청구취지

1. 별지 목록 제1항 내지 제3항 기재 부동산에 관하여,  
가. 제1심 공동피고 B와 피고 D 사이에 2014. 4. 30. 체결된 매매계약을 250,072,000원의 한도 내에서 취소하고,  
나. 피고 D는 원고에게 250,072,000원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율에 의한 돈을 지급하라.
2. 별지 목록 제4항 내지 제6항 기재 부동산에 관하여,  
가. B와 피고들 사이에 2014. 5. 7. 체결된 매매계약을 875,106,000원의 한도 내에서 취소하고,  
나. 원고에게, 피고 주식회사 우송디앤씨, D는 각 332,540,280원, 피고 C은 210,025,440원 및 위 각 돈에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율에 의한 돈을 지급하라.

### 항소취지

주문과 같다.

## 이 유

### 1. 기초 사실

아래 사실은 당사자들 사이에 다툼이 없거나, 갑 1 내지 12, 14호증(가지번호 붙은 서증은 가지번호 포함, 이하 같다), 을다 2, 4, 12호증의 각 기재, 제1심 법원의 주식회사 우리은행(이하 '우리은행'이라 한다), 주식회사 국민은행(이하 '국민은행'이라 한다), 중소기업은행 및 전국은행연합회에 대한 각 금융거래정보제출명령회신결과, 제1심 법원의 국토교통부에 대한 사실조회결과, 이 법원의 중소기업은행에 대한 금융거래정보제출명령회신결과 및 이 법원의 서초구청과 평택시청에 대한 각 사실조회결과에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정된다.

[1]

○ 원고는 2003. 11.경 제1심 공동피고 A 주식회사(이하 'A'이라 한다)의 대표이사인 제1심 공동피고 B의 연대보증 하에 A과 거래한도 1,500,000,000원, 보증서 발급기간 2003. 11. 10.부터 2004. 10. 22.로 하여 신용보증약정을 하고, 2003. 11. 10. A의 중소기업은행에 대한 중소기업자금대출금 1,760,000,000원의 85%에 해당하는 1,496,000,000원을 보증원금으로 하는 신용보증서(발급번호 L)를 발급해주었다.

○ 원고는 위 신용보증서의 보증조건과 보증기간을 변경해오던 중 최종적으로 보증금액을 1,069,600,000원, 보증기한을 2014. 12. 9.로 변경하였다.

○ A은 2003. 11. 12. 중소기업은행으로부터 위 신용보증서를 담보로 여신한도액 1,760,000,000원으로 하여 대출을 받은 후 만기와 여신한도액 등 거래조건을 변경해오던 중 2013. 11. 12. 여신한도액을 1,336,000,000원, 만기를 2014. 12. 9.로 변경하였다(이하 '이 사건 대출금채무'라 한다).

○ 2014. 6. 5. A의 당좌거래정지로 인한 신용보증사고(이하 '이 사건 보증사고'라 한다)가 발생하였다.

○ 이에 원고는 2014. 6. 27. 중소기업은행에 위 대출원리금 1,076,938,217원을 변제하였고, 같은 날 A로부터 5,318,690원을 회수하였다. 한편, 원고는 위 대위변제로 인해 취득한 구상금채권의 보전을 위한 비용으로 7,731,140원을 지출하였고, 위 대위변제금에 대한 약정지연손해금률은 연 12%, 위 회수금 5,318,690원에 대한 2014. 6. 27.의 확정지연손해금은 1,738원이다.

[2]

○ B은 2014. 4. 30. 피고 D와 사이에 자신 소유인 별지 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 매매대금 12,000,000원으로 하는 매매계약을, 같은 목록 제2항, 제3항 기재 부동산에 관하여 매매대금 1,520,000,000원으로 하는 매매계약(이하 위 각 부동산을 당진 부동산이라 하고, 당진 부동산에 관한 매매계약을 합쳐 '제1 매매계약'이라 한다)을 체결하였다.

○ B은 2014. 5. 2. 위 제2항, 제3항 기재 부동산에 관하여 피고 D에게 소유권이전등기를 마쳐주고, 2014. 5. 16. 위 제1항 기재 부동산에 관하여 피고 D에게 소유권이전등기를 마쳐주었다.

○ B은 2014. 5. 7. 피고들과 사이에 자신 소유인 별지 목록 제4항 내지 6항 기재 부동산(이하 '평택

부동산'이라 한다)에 관하여 매매대금 6,600,000,000원, 매매 지분은 피고 주식회사 우송디앤씨(이하 '피고 우송디앤씨'라 한다), 피고 D가 각 100분의 38, 피고 C이 100분의 24로 하는 매매계약(이하 '제2 매매계약'이라 하고, 제1 매매계약과 함께 '이 사건 각 매매계약'라고 한다)을 체결하고, 같은 날 피고 우송디앤씨 등 3인에게 소유권이전등기를 마쳐주었다.

○ 이 사건 각 매매계약 당시와 그 직후 B의 적극재산과 소극재산 현황은 아래 표 기재와 같다.

|                                      |                                                                                   |               |               |                        |               |               |               |
|--------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------|---------------|---------------|------------------------|---------------|---------------|---------------|
| 당진 부동산                               | 1,173,405,0001)<br>별지 목록 제1항 부동산 0원, 제2항 부동산 1,007,720,000원, 제3항 부동산 165,685,000원 | 0             | 0             | 당진 부동산에 관한 근저당권의 피담보채무 | 975,000,000   | 0             | 0             |
| 평택 부동산                               | 6,275,106,000                                                                     | 6,275,106,000 | 0             | 평택 부동산에 관한 근저당권의 피담보채무 | 5,727,940,858 | 5,727,940,858 | 0             |
| E 아파트2) 서울 서초구 E 제17층 제다-1706호를 말한다. | 1,215,000,000                                                                     | 1,215,000,000 | 1,215,000,000 | E 아파트에 관한 근저당권의 피담보채무  | 914,959,202   | 914,959,202   | 914,959,202   |
| 평택시 M 외 1필지                          | 202,008,000                                                                       |               |               | 이 사건 대출금 채무            | 1,337,000,000 | 1,337,000,000 | 1,337,000,000 |
| 합계                                   | 8,865,519,001                                                                     | 7,490,106,001 | 1,215,000,002 | 합계                     | 8,954,900,061 | 7,979,900,061 | 2,251,959,204 |

○ 한편 B은 당심 변론종결일 무렵 별다른 적극재산은 없는 반면, 소극재산으로 아래에서 보는 제1심 판결에 따른 원고에 대한 구상금채무를 부담하고 있다.

## 2. 당사자들의 주장

### 가. 원고의 주장

이 사건 각 매매계약은 사해행위에 해당하므로 이 사건 각 부동산의 시가에서 그에 관한 근저당권의 피담보채무를 공제한 금액 범위 내에서 취소되어야 하고, 위 취소에 따른 가액배상으로 원고에게 △피고 D는 250,072,000원(당진 부동산의 시가 1,225,072,000원 - 근저당권 피담보채무 975,000,000원)을 지급할 의무가 있고, △피고들은 875,106,000원(평택 부동산의 시가 6,275,106,000원 - 근저당권 피담보채무 합계 5,400,000,000원) 중 피고 우성디앤씨, D는 각 332,540,280원(= 875,106,000원 × 매수 지분 38/100), 피고 C은 210,025,440원(= 875,106,000원 × 매수 지분 24/100)을 각 지급할 의무가 있다.

## 나. 피고들의 주장

이 사건 각 매매계약 당시 A이 무자력이 아니었으므로, 이 사건 각 매매계약은 사해행위에 해당하지 않는다. 설령 이 사건 각 매매계약이 사해행위로 인정된다고 하더라도 피고들은 이 사건 각 매매계약 당시 B의 일반채권자들을 해한다는 사정을 알지 못하여 선의의 수익자였다.

## 3. 판단

### 가. 청구원인에 대한 판단

1) 피보전채권의 발생 가) 제1심 법원은 위 인정 사실에 기초하여 "A과 B은 연대하여 원고에게 위 구상금 등 채권 합계 1,079,352,415원(= 대위변제금 1,076,938,217원 - 회수금 5,318,690원 + 채권보전비용 7,731,140원 + 확정지연손해금 1,748원) 및 그 중 잔여 대위변제금 1,071,619,527원 및 이에 대하여 대위변제일인 2014. 6. 27.부터 이 사건 소장부분 최종송달일인 2014. 11. 26.까지 연 12%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 각 비율에 의한 돈을 지급하라"는 판결을 선고하였고, 제1심 판결 중 A과 B에 대한 부분은 항소가 제기되지 않아 그대로 확정되었다.

나) 사해행위의 피보전채권이 되는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요한다. 다만, 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 2012. 2. 23. 선고 2011다76426 판결 등 참조).

다) 위 인정 사실에 의하면, 비록 이 사건 각 매매계약이 원고의 피고 A, B에 대한 구상금채권이 발생하기 전인 2014. 4. 30. 및 2014. 5. 7.에 각 체결되기는 하였으나, △당시 이미 위 구상금채권 발생의 기초가 되는 이 사건 신용보증약정이 체결되어 있었던 점, △2014. 6. 5. 피고 A에 당좌거래정지로 인한 이 사건 보증사고가 발생하였던 점, △2014. 6. 27. 원고의 대위변제로 인해 위 구상금채권이 현실적으로 발생한 점 등에 비추어 보면, 원고의 A, B에 대한 위 구상금채권은 사해행위취소소송의 피보전채권이 된다.

2) 사해행위의 성립 위 인정 사실에 의하면, B은 이 사건 각 매매계약 당시 채무초과상태에 있었고, 위와 같이 채무초과상태에서 B이 그 소유의 당진 부동산 및 평택 부동산(이하 '이 사건 각 부동산'이라 한다)을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸는 행위는, 원고를 비롯한 다른 일반채권자들의 이익을 해치는 것으로서 특별한 사정이 없는 한 사해행위에 해당한다.

#### **나. 피고들의 선의 항변에 대한 판단**

1) 사해행위취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자로서는 자신의 책임을 면하려면 자신의 선의를 입증할 책임이 있다 할 것인데, 이 경우 수익자의 선의 여부는 채무자와 수익자의 관계, 채무자와 수익자 사이의 처분행위의 내용과 그에 이르게 된 경위 또는 동기, 그 처분행위의 거래조건이 정상적이고 이를 의심할만한 특별한 사정이 없으며 정상적인 거래관계임을 뒷받침할만한 객관적인 자료가 있는지 여부, 그 처분행위 이후의 정황 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 논리칙·경험칙에 비추어 합리적으로 판단하여야 할 것이다(대법원 2008. 7. 10. 선고 2007다74621 판결 참조).

2) 앞서 본 증거들과 을다 1 내지 7, 13, 14, 16 내지 19호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 살펴보면 다음과 같다.

■ 피고 D는 건축자재 도소매업을 목적으로 하는 주식회사 N의 대표이사인데, 평소 알고 지내던 공인중개사 O를 통하여 제1 매매계약에 이르게 되었고, 그 후 B의 권유로 나머지 피고들과 함께 제2 매매계약을 체결하게 되었다. 이에 피고 D는 O에게 부동산중개수수료로 3,000,000원을 지급하였고, B은 자신이 지급한 부동산중개수수료에 대한 현금영수증도 발급받았다. 반면 B과 피고 D 또는 공인중개사 O가 제1 매매계약 이전에 지인 또는 친인척 등 특수한 관계에 있었다고 볼 자료가

없다.

■ 이 사건 각 매매계약 당시 이 사건 각 부동산에는 아래 표에서 보는 바와 같이 약 3년 전 중소기업은행의 근저당권설정등기가 마쳐진 외에는 다른 근저당권설정등기나 가압류·가처분 등 보전처분에 따른 등기 또는 체납처분에 따른 압류등기 등이 마쳐져 있지 않아 B의 무자력 상태를 의심할만한 사정이 보이지 않는다.

|              |               |               |        |   |
|--------------|---------------|---------------|--------|---|
| 당진 부동산       | 2011. 2. 10.  | 1,200,000,000 | 중소기업은행 | A |
| 평택 부동산       | 2003. 11. 11. | 1,700,000,000 |        |   |
| 2005. 8. 10. | 1,800,000,000 |               |        |   |
| 2007. 7. 26. | 1,900,000,000 |               |        |   |
| 2011. 7. 27. | 600,000,000   |               |        |   |
| 소계           | 6,000,000,000 |               |        |   |

■ 갑 12호증에 의하면, A은 이 사건 보증사고 전에는 이 사건 대출금채무를 연체한 적이 없는 것으로 판단된다.

■ 피고들은 시가보다 높은 금액에 이 사건 각 부동산을 매수하였다.

■ 제1 매매계약의 경우, 피고 D와 B은 별지 목록 제2항, 제3항 기재 부동산의 매매대금 1,520,000,000원을 계약 당일 계약금 155,000,000원, 2014. 5. 2. 중도금 365,000,000원, 2014. 5. 7. 잔금 1,000,000,000원으로 지급하되, 위 각 부동산에 관한 중소기업은행의 근저당권의 피담보채무는 소유권이전등기 접수 후 잔금일에 청산하기로 정하였다. 이에 피고 D는 B에게 계약금과 중도금을 모두 각 지급기일에 지급하고, 2014. 5. 30. 당진 부동산과 아래에서 보는 바와 같이 그 무렵 당진 부동산과 함께 소유권을 취득한 토지에 관하여 우리은행에 채권최고액 1,200,000,000원의 근저당권설정등기를 마쳐주고 우리은행으로부터 1,000,000,000원을 대출받아 잔금 중 975,000,000원은 중소기업은행의 근저당권의 피담보채무를 변제하는 방법으로, 25,000,000원은 B에게 직접 지급하는 방법으로 모두 지급하였다. 또한 P은 2014. 6. 9. 별지 목록 제1항 기재 부동산에 관한 매매대금 12,000,000원도 지급하였다.

■ 제2 매매계약의 경우, 피고들과 B은 매매대금 6,600,000,000원을 계약 당일 계약금 600,000,000원, 2014. 5. 7. 중도금 1,000,000,000원, 2014. 5. 7. 잔금 5,000,000,000원으로 지급하되, 계약 당일 계약금으로 600,000,000원을 지급하고, 중도금과 잔금 합계 6,000,000,000원은 채권최고액 합계가 위 금액인 중소기업은행의 근저당권 4건 관련 채무 6,000,000,000원을 피고들이 승계하기로 하였다. 이에 피고들은 계약 당일 B에게 계약금 600,000,000원을 지급하였다. 그런데 피고들이 중소기업은행과의 거래실적 미비 등의 사유로 중소기업은행의 위 근저당권 관련 채무를 인수하는 과정이 원만하게 진행되지 못하자 피고들은 B에게 2014. 5. 23. 중도금 100,000,000원, 2014. 5. 27. 나머지 중도금 500,000,000원을 각 지급하고, 2014. 5. 30. 평택 부동산에 관하여 국민은행에 채권최고액 4,800,000,000원인 근저당권설정등기를 마쳐주고 국민은행으로부터 4,000,000,000원을 대출받아 중소기업은행의 위 근저당권 관련 채무 합계 54,000,000,000원(= 858,540,000원 + 500,000,000원 + 880,000,000원 + 3,161,460,000원)을 변제하였다.

■ 부동산 거래 관행상 매수인이 매도인이 설정한 기존 근저당권의 피담보채무를 인수하거나, 매매 목적 부동산을 담보로 대출을 받아 이를 변제하는 경우는 쉽게 찾아볼 수 있고, 매수인이 위와 같은 방식으로 매매대금을 지급하는 것을 용이하게 하기 위하여 매도인이 기존 근저당권 말소에 앞서 매수인에게 소유권이전등기를 마쳐주는 경우도 이례적인 것은 아니다. 그렇기 때문에 피고들이 금융기관으로부터 이 사건 각 부동산을 담보로 제공하여 받는 대출금으로 이 사건 각 매매대금을 조달하기 위하여 B으로부터 미리 소유권이전등기를 받았다는 사정이 피고들이 악의의 수익자임을 추단하게 하는 사정으로 보기는 어렵다.

■ 피고 D는 당진 부동산에 "Q" 개발사업을 추진하기 위하여 실수요자로서 당진 부동산을 매수한 것으로 보인다. 이에 피고 D는 이 사건 제1 매매계약 당시 B이 아닌 제3자들로부터 당진 부동산과 인접한 토지(당진시 R 답 64m<sup>2</sup> 및 S 답 783m<sup>2</sup>, 감정평가액 51,667,000원)의 소유권을 취득하고, 2014. 5. 20. 상호를 "Q"로 하고, 사업 종류를 "서비스업"으로 하는 사업자등록을 마쳤으며, 2015. 6. 4. 당진시 T 답 3,791m<sup>2</sup>를 600,000,000원에 매수하고 2015. 7. 30. 소유권이전등기를 마치기도 하였다.

■ 피고들은 평택 부동산에 "U" 개발사업을 추진하기 위하여 실수요자로서 평택 부동산을 매수한 것으로 보인다. 이에 피고들은 제2 매매계약일에 위 개발사업을 목적으로 평택 부동산의 취득에 소요되는 비용 및 추후 개발에 소요되는 비용을 각 매수 지분별로 출자하는 것을 내용으로 하는 공동사업약정을 체결하고, 위 공동사업약정 당일 피고 우송디앤씨가 취득세 예상액 319,994,440원 중 229,944,440원과 계약금 600,000,000원을, 피고 C이 나머지 취득세 90,000,000원을, 그 후 피고 C이 중도금 중 100,000,000원을, 피고 우송디앤씨가 중도금 중 500,000,000원을, 피고 D가 잔금 중 1,000,000,000원을 각 출자하여 실제로 위 공동사업약정을 이행하였으며, 제2 매매계약 직후 피고들을 공동사업자로 하고, 상호를 "U"로 하며, 사업 종류를 "부동산업 및 임대업"으로 하는 사업자등록도 마쳤다.

4) 앞서 본 법리와 위에서 살펴 본 제반 사정들을 종합하면, 피고들이 사해행위임을 알면서도 이 사건 각 매매대금, 그리고 이를 조달하기 위한 대출금 5,000,000,000원 및 그에 대한 이자 그 밖에 거액의 취득세, 등록세와 등기비용 등 제세공과금을 지출해가면서 이 사건 각 부동산을 매수할 만한 동기나 이유를 찾기 어렵고, 피고들은 이 사건 각 매매계약 당시 B의 일반채권자들을 해한다는 사정을 알지 못하였다고 봄이 상당하므로, 피고들의 선의 항변은 이유 있다.

#### 4. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 청구는 이유 없어 이를 모두 기각할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을 일부 달리하였으므로 피고들의 항소를 받아들여 제1심 판결 중 피고들 패소부분을 취소하고, 위 취소부분에 해당하는 원고의 피고들에 대한 청구를 기각한다.

#### 재판장판사과의영

#### 판사최영은

#### 판사주선아

#### 별지

- 1) 별지 목록 제1항 부동산 0원, 제2항 부동산 1,007,720,000원, 제3항 부동산 165,685,000원
- 2) 서울 서초구 E 제17층 제다-1706호를 말한다.