

서울중앙지방법원

제 4 민 사 부

판 결

사 건 2018나55533 구상금 등 청구의 소
원고, 피항소인 A 주식회사의 소송수계인
채무자 D의 파산관재인 변호사 정이수
피고, 항소인 E
소송대리인 법무법인 와이비엘, 담당변호사 김보순
제 1 심 판 결 서울중앙지방법원 2018. 7. 19. 선고 2017가단72684 판결
변 론 종 결 2019. 12. 11.
판 결 선 고 2020. 1. 15.

주 문

1. 이 법원에서 변경된 원고의 청구를 포함하여 제1심 판결 중 피고에 대한 부분을 아래와 같이 변경한다.
가. 피고는 원고에게 39,000,000원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
나. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
2. 소송 총비용 중 30%는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

피고는 원고에게 56,500,000원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 이 법원에서 소송절차를 수계하면서 종전의 사해행위취소 청구를 채무자 회생 및 파산에 관한 법률에서 정하는 부인 청구로 변경하였다).

2. 항소취지

제1심판결 중 피고에 대한 부분을 취소한다. 원고의 피고에 대한 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. A 주식회사의 D에 대한 채권

1) A 주식회사(이하, 'A'이라 한다)는 2017. 2. 24.경 제1심 공동피고 B 주식회사(이하, '소외 회사'라 한다)와 피보험자 주식회사 F(이하, 'F'이라 한다), 보험가입금액 447,986,550원, 보험기간 2017. 3. 10.부터 2017. 5. 30.까지로 하여 'G 공사 중 H공사'(계약기간 2017. 3. 10.부터 2017. 4. 30.까지, 계약금액 447,986,550원)에 관한 하도급대금 지급보증보험계약(이하, '제1보증보험계약'이라 한다)을 체결하였다. 제1심 공동피고 D은 제1보증보험계약에 따른 소외 회사의 A에 대한 채무를 연대보증하였다. A은 2017. 2. 24. 제1보증보험계약에 따른 이행(지급)보증보험증권(이하, '제1보험증권'이라 한다)을 발행하였다.

2) A은 2017. 5. 19.경 소외 회사와 피보험자 F, 보험가입금액 115,915,800원, 보

협기간 2017. 5. 24.부터 2017. 7. 3.까지로 하여 'I공사 중 J공사'(계약기간 2017. 5. 24.부터 2017. 6. 3.까지, 계약금액 115,915,800원)에 관한 하도급대금 지급보증보험계약(이하, '제2보증보험계약'이라 한다)을 체결하였다. D은 제2보증보험계약에 따른 소외 회사의 A에 대한 채무를 연대보증하였다. A은 2017. 5. 19. 제2보증보험계약에 따른 이행(지급)보증보험증권(이하, '제2보험증권'이라 한다)을 발행하였다.

3) F은 2017. 6. 26. 제1보험증권에 근거하여 A에게 소외 회사의 공사대금 미지급액 339,052,494원을 청구하였고, 제2보험증권에 근거하여 A에게 소외 회사의 공사대금 미지급액 108,106,680원을 청구하였다. A은 2017. 7. 18. F에 제1보험증권에 따른 보험금으로 339,052,494원, 제2보험증권에 따른 보험금으로 108,106,680원을 각 지급하였다.

나. D의 재산처분 행위

1) D은 2012. 6. 8. 별지 기재 부동산(이하, '이 사건 부동산'이라 한다)의 소유권을 취득하였는데, 이 사건 부동산에 관하여, 2017. 3. 24. 채권최고액 247,200,000원, 채무자 D, 근저당권자 K 주식회사(이하, 'K'이라 한다)의 근저당권설정등기가 경료되고, 같은 날 채권최고액 30,000,000원, 채무자 D, 근저당권자 주식회사 L(이하, 'L'이라 한다)의 근저당권설정등기가 마쳐졌다.

2) 피고는 이 사건 부동산에 관하여 2017. 5. 16.자 매매예약(이하, '이 사건 매매예약'이라 한다)을 원인으로 하여 2017. 6. 12. 소유권이전청구권가등기를 마쳤고, 이 사건 부동산에 관하여 주식회사 M(이하, 'M'이라 한다)이 2017. 7. 4. 청구금액 130,721,914원의 가압류등기를 마쳤고, A이 2017. 7. 14. 청구금액 447,159,174원의 가압류등기를 마쳤다.

3) 피고가 이 사건 부동산에 관하여 2017. 7. 24.자 매매(이하, '이 사건 매매'라 한다)를 원인으로 하여 2017. 7. 31. 소유권이전등기를 마쳤고 이러한 가등기에 의한 본등기로 인하여 M과 A의 각 가압류등기는 같은 날 말소되었고, 이 사건 부동산에 관하여 2017. 7. 26.자 매매를 원인으로 하여 2017. 7. 31. N 앞으로 소유권이전등기가 경료되었다. 또한 K 및 L의 각 근저당권설정등기는 2017. 11. 30. 각 말소되었다.

다. D의 파산과 소송수계

1) 한편 D은 2018. 10. 11. 서울회생법원 2018하단20068호로 파산선고를 받았고 원고가 그 파산관재인으로 선임되었다.

2) 원고는 이 법원에 이르러 피고에 대한 이 사건 사해행위취소송을 수계하고, 채무자회생 및 파산에 관한 법률(이하, '채무자회생법'이라 한다)에 의한 부인의 소로 청구를 변경하였다.

[인정근거] 다툼이 없는 사실, 갑 제1호증(가지번호 포함, 이하 같다), 갑 제2호증, 갑 제4호증, 을다 제1호증의 1, 을다 제2호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 부인대상행위의 성립 여부

가. 관련 법리

채무자회생법 제391조 제1호에서 정한 부인 대상 행위인 '채무자가 파산채권자를 해할 것을 알고 한 행위'에는 총채권자의 공동담보가 되는 회사의 일반재산을 절대적으로 감소시키는, 이른바 사해행위를 포함한다(대법원 2006. 6. 15. 선고 2004다46519 판결, 대법원 2012. 6. 28. 선고 2012다30427 판결 등 참조).

채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지만, 그 사해행위 당시에 이미 채권

성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 터잡아 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립된 경우에는, 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2008. 12. 24. 선고 2008다69213 판결 등 참조).

나. 부인 대상 행위의 성립

1) 피보전채권의 존재

가) 위 기초 사실을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 이 사건 매매예약·매매 당시에 A과 D 사이에 제1보증보험계약에 관한 연대보증계약이 체결된 상태였으므로 A이 F에 대하여 보험금을 지급한 후 D에 대하여 갖게 되는 구상금 채권 성립의 기초가 되는 법률관계는 발생되어 있었다 할 것이다.

나) 제1보증보험계약에서 하도급대금을 지급보증한 공사는 그 기간이 2017. 4. 30.까지로 정해진 것이었음은 앞서 인정한 바와 같고, 갑 제1호증의 5, 갑 제7호증의 1, 2, 3 각 기재에 의하면, F이 소외 회사에 대하여 제1보증보험계약 관련 하도급대금으로 2017. 4. 12. 150,948,743원과 94,530,130원을, 2017. 4. 21. 188,103,751원을 각 청구한 사실, F이 2017. 6. 26. 원고에게 제1보증보험계약 관련 보험금으로 339,052,494원을 청구한 사실을 인정할 수 있는바, 이러한 사실에 비추어 보면 위 매매예약 당시 소외 회사가 제1보증보험계약 관련 하도급대금을 지급하지 못하여 A의 구상금채권이 발생할 고도의 개연성이 있었다고 인정된다.

다) 피고는, 소외 회사가 2016년경 채무상태가 양호하고 다액의 공사대금채권을 보유하고 있었고, D 역시 채무초과 상태가 아니었으므로 원고의 구상금채권이 발생할 고도의 개연성이 없었다고 주장하나, 이 사건 매매예약 이전부터 소외 회사가 F에 대

한 하도급 대금을 지급하지 않고 있어, A이 F에 대하여 제1보증보험계약에 의한 보험금을 지급할 고도의 개연성이 있었다고 할 것이므로 위 주장은 이유 없다.

라) 또한 이 사건 매매예약일로부터 얼마 지나지 않은 2017. 7. 18. A이 소외 회사의 채무를 대위변제함으로써 구상금채권이 발생하였으므로 A의 제1보증보험계약에 따른 구상금채권(339,052,494원)은 이 사건 매매예약·매매에 대하여 채권자취소권을 행사할 수 있는 피보전채권이 될 수 있다.

2) 사해행위의 성립

가) 채무자가 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸는 행위는 특별한 사정이 없는 한 사해행위가 된다. 사해행위의 주관적 요건인 채무자의 사해의사는 채권의 공동담보에 부족이 생김을 인식하는 것으로서, 채권자를 해할 것을 기도하거나 의욕할 것을 요하지 아니하며, 채무자가 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸는 경우에는 채무자의 사해의사가 추정된다(대법원 1999. 4. 9. 선고 99다2515 판결 등 참조).

나) 제1심 법원의 사실조회에 대한 법원행정처장에 대한 회신 결과에 의하면 이 사건 부동산이 D이 매매예약 및 매매계약 당시 소유한 유일한 부동산인 사실을 인정할 수 있고, 제1심 법원의 신용정보제출명령에 대한 O기관장의 회신 결과, 제1심 법원의 K, L에 대한 금융정보제출명령 결과 및 변론 전체의 취지에 의하면, D은 이 사건 매매예약 및 매매 무렵 K에 대하여 206,000,000원, L에 대하여 25,000,000원, M에 대하여 45,000,000원의 각 차용금 채무와 기업은행에 대하여 1,367,500,000원, M에 대하여 150,000,000원, 기술신용보증기금에 대하여 1,961,573,000원 등의 보증채무를 부담하고 있는 사실을 인정할 수 있다.

다) 그러므로 D은 채무초과 상태에서 유일한 부동산을 처분하였으므로 이 사건 매매예약 및 매매는 사해행위에 해당하고 D의 사해의사도 추정된다(연대보증인의 법률 행위가 사해행위에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서 주채무에 관하여 주채무자 또는 제3자 소유의 부동산에 관하여 채권자 앞으로 근저당권이 설정되어 있는 등으로 채권자에게 우선변제권이 확보되어 있는 경우가 아닌 이상, 주채무자의 일반적인 자력은 고려할 요소가 아니고 오로지 사해행위취소소송의 채무자인 연대보증인 자신의 자력만 문제된다 할 것이므로, 주채무자인 소외 회사가 제3자에 대하여 채권을 가지고 있었다거나 다액의 고정자산을 가지고 있었는지 여부는 D의 무자력 인정 여부에 아무런 영향을 미치지 아니한다).

라) 소결론

따라서, 이 사건 매매예약 및 매매는 A을 비롯한 일반채권자의 공동담보를 감소하게 하는 행위로서 사해행위에 해당하여 부인 대상 행위에 해당하고, D은 이로 인하여 일반채권자에 대한 공동담보 재산이 감소할 것임을 알고 있었다고 할 것이며, 수익자인 피고의 악의는 추정된다.

다. 피고의 주장에 관한 판단

1) 피고는 자금유통을 원하는 D을 지인의 소개로 알게 되어 20,000,000원을 빌려주면서 매매예약가등기를 하고 이후 이 사건 부동산에 설정된 근저당권부 채무를 인수하고 그 차액을 지급하여 이 사건 부동산을 매입한 것일 뿐 이 사건 부동산에 관한 매매예약 및 매매계약이 사해행위임을 알지 못하였다고 항변한다.

2) 을 제1호증의 2, 3 각 기재에 의하면, 피고가 2017. 5. 16. D의 계좌로 20,000,000원을 송금한 사실, 피고가 2017. 7. 24. P 명의의 계좌로 'D 아파트 매매금'이

라고 기재하여 19,000,000원을 송금한 사실, D과 피고가 이 사건 부동산의 매매대금을 270,000,000원으로 정하여 매매를 예약하고 피고가 D에게 예약의 증거금으로 예약 당일 20,000,000원을 지급하며 매매예약에 의한 소유권이전청구권보전의 가등기절차를 이행하기로 하는 매매예약계약서를 2017. 5. 16.자로 작성한 사실, D과 피고가 이 사건 부동산을 매매대금 270,000,000원으로 하되 계약금은 20,000,000원으로, K에 대한 근저당권부채무 206,000,000원, L에 대한 근저당권부 채무 25,000,000원을 피고가 승계하고 잔금 19,000,000원을 2017. 7. 14. 지급하기로 하는 내용의 매매계약서가 2017. 7.24.자로 작성된 사실은 인정할 수 있다.

3) 그러나 한편 앞서 인정한 사실 및 앞서 든 증거들 및 을 제8호증의 기재에 의하여 인정할 수 있는 아래와 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 위 인정사실만으로는 피고가 선의의 수익자임을 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고의 위 항변은 받아들이지 아니한다.

① 피고는 2017. 7. 31. D과 체결한 매매계약에 기초하여 본등기를 마치면서 이 사건 부동산에 관한 소유권을 취득하였지만 같은 날 곧바로 N 앞으로 2017. 7. 26.자 매매를 원인으로 하여 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기를 마쳐주었다. 이 사건 부동산에 관한 등기부등본에 의하면 피고가 D으로부터 이 사건 부동산을 매수하면서 정한 매매대금과 피고가 N에게 매도하면서 정한 매매대금은 270,000,000원으로 같은 금액이다. 피고가 이 사건 부동산의 매매대금의 잔금으로 2017. 7. 24. 지급하였다는 19,000,000원은 D의 계좌가 아닌 P 명의의 계좌로 입금되었다.

② D과 피고가 작성한 매매예약계약서에는 매매완결일자가 2019. 5. 15.로 기재되어 있다. 그런데 피고는 2017. 7. 24.자 매매계약에 기초하여 가등기에 기한 본등기를

마쳤다.

③ D과 피고 사이에 작성된 매매계약서에는 피고가 이 사건 부동산에 경료되어 있는 각 근저당권부 채무를 모두 승계하는 것으로 기재되어 있다. 그러나 위 각 근저당권부 채무에 관하여 채무자가 D에서 피고로 변경되지 아니하였고, 피고가 이 사건 부동산의 소유권을 취득함과 동시에 피고는 N에게 이를 이전하여 주었으며 위 두 근저당권설정등기는 모두 이 사건 부동산의 소유자가 N으로 변경된 후 2017. 11. 30. 각 말소되었다. 피고는 이 사건 부동산에 관하여 제3자와 전세계약(260,000,000원)을 하고 전세보증금을 수령하여 이 사건 부동산에 설정되어 있는 근저당권을 말소하기로 하였다고 주장하기도 하고 제3자로부터 전세보증금으로 260,000,000원을 수령하였다고도 주장한다. 피고가 D에게 20,000,000만 원을 빌려주면서 이 사건 부동산에 가등기를 경료하였다고 주장하고 있는 점, 이 사건 부동산의 소유권이 D으로부터 피고에게 이전된 당일 N에게 다시 이전된 점, 피고가 N과 매매계약을 체결한 시점은 피고가 이 사건 부동산의 소유권을 취득하기 전인 점 등에 비추어 D, 피고 그리고 N으로 이어지는 소유권이전이 실질적으로 이루어진 것이지 의문이 든다.

④ 피고는 2017. 5. 16. D에게 20,000,000원을 빌려주면서 이 사건 부동산에 관한 매매예약을 하였다고 하나, 위 20,000,000원의 금전소비대차에 관한 처분문서는 증거로 제출되지 아니하였고 피고는 금전소비대차약정의 구체적인 내용(이자, 변제기 등)도 밝히지 아니하고 있다.

3. 부인권 행사에 따른 원상회복

가. 관련 법리

채무자회생법 제397조 제1항은 "부인권의 행사는 파산재단을 원상으로 회복시킨

다."고 규정하고 있고, 이와 같은 부인권 행사에 따른 원상회복은 부인된 행위가 없었던 원상태로 회복되게 하는 것을 말하므로, 소로써 부인권을 행사함과 아울러 원상회복으로 금전의 반환을 구하는 경우 채무자는 그 소장 부분을 송달받은 다음 날부터 반환의무의 이행지체로 인한 지체책임을 진다고 할 것이다(대법원 2007. 10. 11. 선고 2005다43999 판결 등 참조).

그러나 저당권이 설정되어 있는 부동산이 사해행위로 이전된 경우에 그 사해행위는 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위에서만 성립한다고 보아야 하므로, 사해행위 후 변제 등에 의하여 저당권설정등기가 말소된 경우 그 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채무액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 그 가액의 배상을 구할 수 있을 뿐이고(대법원 2002. 11. 8. 선고 2002다41589 판결 등 참조), 이와 같은 법리는 채무자회생법상 부인의 소에서도 마찬가지로 타당하다.

나. 원상회복의 범위 및 방법

1) 피고 명의로 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기가 마쳐진 직후 N이 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기를 마친 사실, 이 사건 부동산의 소유권이 피고를 거쳐 N에게 이전된 후에 D이 소유할 당시 경료된 K과 L의 각 근저당권설정등기가 말소된 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 가액배상의 방법으로 원상회복을 하여야 한다.

2) D이 피고와 매매예약 및 매매계약 체결 이전에 이 사건 부동산에 관하여 K과 L에 근저당권을 설정하고 각 대출을 받았는데 그 무렵 K에 대한 실제 피담보채무액은 206,000,000원, L에 대한 실제 피담보채무액은 25,000,000원인 사실, A의 D에 대한 피보전채권액이 339,052,494원인 사실은 앞서 인정한 바와 같다.

3) 이 사건 부동산의 가액에 관하여 보건대 갑 제8호증의 기재만으로는 이 사건

부동산의 가액이 최소한 287,500,000원 이상임을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 결국 앞서 본 피고의 이 사건 부동산의 매수 가격인 270,000,000원을 이 사건 부동산의 가액으로 볼 수밖에 없다.

4) 그렇다면 이 사건 부동산에 관한 각 근저당권의 실제 피담보채무액을 이 사건 부동산의 시가에서 공제하면 이 사건 부동산의 공동담보가액은 39,000,000원 (270,000,000원 - 206,000,000원 - 25,000,000원)이 된다. 손해행위의 취소 및 가액배상의 범위는 피보전채권액과 이 사건 부동산의 가액 가운데 일반 채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산 중 적은 금액을 한도로 이루어져야 하므로 이 사건 부동산에 관하여 D과 피고 사이에 체결된 매매예약 및 매매계약에 대한 취소 및 가액배상의 범위는 39,000,000원이다.

다. 소결론

따라서, 피고는 이 사건 매매예약 및 매매에 대한 부인의 효과로써 원고에게 39,000,000원 및 이에 대하여 원고가 구하는 바에 따라 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법이 정한 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

4. 결 론

그렇다면, 원고가 이 법원에서 소송수계를 하고 변경한 이 사건 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있고 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 주문과 같이 판결한다.

판사 김용민

판사 김정현

별지

부동산의 표시

1동의 건물의 표시 고양시 일산서구 R에 있는

S아파트 T동

[도로명주소] 고양시 일산서구 U

전유부분의 건물의 표시

건물의 번호: V

구 조: 철근콘크리트조

면 적: 제4층 W호 84.972㎡

대지권의 표시 토지의 표시: 1. 고양시 일산서구 R 대 34543㎡

대지권의 종류: 1 소유권

대지권의 비율: 34543분의 38.036 -끝-