

서울중앙지방법원 2021. 6. 29 선고 2020가단5085173 판결 [구상금 등 청구의 소]

---

## 전 문

원 고 A 주식회사

소송대리인 법무법인 기풍

담당변호사 송명근

피 고 1. 주식회사 B

2. C

3. 주식회사 D

소송대리인 법무법인 공존

담당변호사 김대현

변 론 종 결 2021. 4. 6.

판 결 선 고 2021. 6. 29.

## 주 문

1. 원고의 피고 주식회사 D에 대한 소를 각하한다.
2. 피고 주식회사 B, C은 연대하여 원고에게 22,982,000원 및 이에 대하여 2018. 11. 14.부터 2018. 12. 13.까지는 연 6%, 그 다음날부터 2020. 5. 21.까지는 연 9%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.
3. 소송비용 중 원고와 피고 주식회사 B, C 사이에 생긴 부분은 위 피고들이 부담하고, 원고와 피고 주식회사 D 사이에 생긴 부분은 각자 부담한다.

4. 제2항은 가집행할 수 있다.

N

### 청 구 취 지

주문 제2항과 같은 판결 및 피고 C과 피고 주식회사 D 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2018.

8. 3. 체결된 근저당권설정계약을 22,982,000원 및 이에 대하여 2018. 11. 14.부터 2018. 12.

13.까지는 연 6%, 그 다음날부터 이 사건 소장 부분 최종 송달일까지는 연 9%, 그 다음날부터 이

사건 변론종결일까지는 연 12%의 각 비율에 의한 금원의 한도 내에서 취소하고, 피고 주식회사 D은

원고에게 위 금원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율에 의한

금원을 지급하라.

### 이 유

1. 피고 주식회사 B(이하 ‘피고 B’라 한다), C에 대한 청구에 관한 판단

가. 청구의 표시

별지 ‘청구원인’ 기재 중 피고 B, C에 대한 부분과 같다.

나. 적용법조

민사소송법 제208조 제3항 제3호(공시송달에 의한 판결)

2. 피고 주식회사 D(이하 ‘피고 D’이라 한다)에 대한 청구에 관한 판단

가. 인정사실

1) 원고와 피고 B가 별지 청구원인 제1항과 같이 이행(지급)보증보험계약(이하 '이 사건 보증보험계약'이라 한다)을 체결하고 피고 C이 피고 B의 원고에 대한 이 사건 보증보험계약상의 구상금채무에 관하여 연대보증하였는데, 그 후 별지 청구원인 제3항과 같이 보험사고가 발생하여 원고가 2018. 11. 13. E에게 보험금 22,982,000원을 지급하였다. 이에 따라 피고 B와 피고 C은 원고에 대하여 주문 제2항 기재와 같은 구상금을 지급할 의무가 있다.

2) 피고 C은 채무초과상태에서 2018. 8. 3. 그 소유인 별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 피고 D과 사이에 근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하고, 서울북부지방법원 등기국 2018. 8. 3. 접수 제53228호로 채권최고액 473,577,040원, 채무자 피고 B, 근저당권자를 피고 D으로 하는 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

3) 피고 주식회사 D의 신청으로 2018. 11. 14. 이 사건 부동산에 관하여 부동산강제경매절차가 개시되었는바(서울북부지방법원 등기국 F, 이하 '이 사건 경매'라 한다), 이 사건 경매절차에서 이 사건 부동산은 759,100,000원에 매각되었고, 피고 D은 2019. 12. 18. 배당절차에서 이 사건 근저당권에 기하여 310,906,579원을 배당받았다.

**【인정 근거】**다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 8호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

나. 피고 D에 대한 이 사건 소의 적법여부에 관한 판단

1) 원고는, 피고 C이 채무초과상태에서 신용보증사고 직전에 이 사건 부동산에 관하여 피고 D에게 이 사건 근저당권을 설정하여 준 행위는 원고 등 일반채권자를 해하는 사해행위에 해당한다고 주장하면서 피고 D에 대하여 이 사건 근저당권설정계약의 취소를 구한다.

이에 대하여 피고 D은, 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위가 아닐 뿐만 아니라, 가사 사해행위에 해당한다고 하더라도 원고의 이 사건 소는 제척기간을 도과한 부적법한 소라고 항변한다.

2) 따라서 먼저 이 사건 소가 제척기간을 도과하여 제기된 부적법한 소인지 여부에 관하여 살피건대, 사해행위취소는 반드시 소로써만 주장할 수 있고, 위 소는 채권자가 취소원인을 안 날로부터 1년내에 제기하여야 하며(민법 제406조 제2항), 여기서 제척기간의 기산일로 규정되어 있는 '채권자가

최소원인을 안 날'이라 함은 채무자가 채권자를 해함을 알면서 법률행위를 한 사실을 채권자가 안 때를 의미하므로 단순히 문제의 법률행위의 존재를 안 것만으로는 부족하고 더 나아가 그 법률행위로 인하여 일반 채권자들의 공동담보가 되는 책임재산이 총채권을 만족시키지 못할 정도로 부족하게 되거나 더욱 감소하여 총채권의 만족비율이 낮아지리라는 것을 알아야 할 것이지만 그 인식정도는 구체적일 필요는 없고, 개략적인 것으로 충분하다고 할 것이다.

이에 따라 이 사건의 경우를 보건대, 갑 제6, 7,호증의 각 기재에 변론의 전취지를 종합하면, 원고는 이 사건 근저당권설정등기가 경료된 이후인 2018. 11. 8.경 위 구상금채권을 보전하기 위하여 이 사건 부동산에 관하여 가압류를 한 사실, 위 가압류 당시 이 사건 부동산에 관하여 채권최고액 116,000,000원, 채무자 G, 근저당권자 주식회사 H으로 된 1번 근저당권설정등기, 채권최고액 240,000,000원, 채무자 피고 B, 근저당권자 주식회사 I으로 된 2번 근저당권설정등기가, 채권최고액 120,000,000원, 채무자 피고 B, 근저당권자 주식회사 I으로 된 3번 근저당권설정등기가, 채권자 서울신용보증재단, 청구금액 8,749,986원으로 된 가압류, 채권자 J 주식회사, 청구금액 31,051,569원으로 된 가압류, 채권자 J 주식회사, 청구금액 20,284,227원으로 된 가압류, 채권자 K 주식회사, 청구금액 18,623,217원으로 된 가압류가 각 경료되어 있었고, 이 사건 근저당권설정등기는 4순위로 경료되었던 사실, 위 가압류 당시 이 사건 부동산은 7억 6,000만 원 정도였고, 2018. 6. 12. 피고 D의 신청으로 이 사건 부동산에 관하여 강제경매가 진행되다가 2018. 8. 20. 경매신청이 취하된 적이 있는 사실을 인정할 수 있고, 여기에다가 원고와 같은 상당한 조직을 갖춘 신용보증회사는 업무지침상 모든 보험사고건에 대하여 주채무자를 포함하여 연대보증인에 대하여도 재산조사를 실시하도록 규정하고 있는 점 등을 보태어 보면, 원고는 이 사건 보증사고 발생 후 연대보증인인 피고 C에 대한 재산조사를 실시하여 이 사건 부동산에 관하여 가압류한 것으로 보이고, 당시 이 사건 부동산이 피고 C의 거의 유일한 재산이고, 이 사건 근저당권설정계약으로 인하여 이 사건 부동산만으로는 피고 C의 채무나 이 사건 부동산을 담보로 한 채무를 모두 만족시키지 못할 것임을 알고 있었다고 추인할 수 있는바, 사정이 이와 같다면 원고는 2018. 11. 8.경 이 사건 부동산에 관한 가압류 당시 이 사건 근저당권설정계약이 일반 채권자인 원고를 해하는 사해행위임을 알았다고 할 것이다.

따라서 그로부터 1년이 지난 2020. 2. 24.에 제기된 원고의 이 사건 소는 제척기간을 준수하지 못한 부적법한 소라고 할 것이다.

### **3. 결 론**

그렇다면 원고의 피고 D에 대한 소는 부적법하여 이를 각하하고, 원고의 피고 B, C에 대한 청구는 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사 박연주

(별지)

## 부 동 산 목 록

1동의건물의표시

서울특별시 동대문구 L에 있는

M동

[도로명주소] 서울특별시 동대문구 N

전유부분의건물의표시

건물의번호 : O

구 조 : 철근콘크리트조

면 적 : 제4층 P호 128.57㎡

대지권의표시

토지의표시 : 1 서울특별시 동대문구 L 대 12524.1㎡

대지권의종류 : 1 소유권

대지권의비율 : 12524.1분의 66.1. 끝.

(별지)

## 청 구 원 인

### 1. 이행보증보험

원고는 피고 주식회사 B(이하 “B” 라 합니다)의 부탁으로, 피고 C의 연대보증하에, 피고 B와의 사이에, 피고 B가 피보험자 소외 E 주식회사(이하 “소외 E” 라 합니다)에 대하여 부담하게 될 채무에 대하여 아래와 같이 이행(지급)보증보험계약을 각 체결하고, 이행(지급)보증보험증권을 각 발행하여 주었습니다.

- 가. 2017. 10. 31.경 보험가입금액을 금 15,000,000원, 보험기간을 2017. 10. 27. ~ 2021. 10. 26.로 정하여 이행(지급)보증보험계약을 체결하고,  
2017. 10. 31.경 피보험자인 소외 E에 대하여 보험계약자 피고 B, 보험가입금액 15,000,000원, 보험기간 2017. 10. 27. ~ 2021. 10. 26.로 하는 이행(지급)보증보험증권을 발행하였고(이하 “제1보험” 이라 합니다),
- 나. 2017. 10. 31.경 보험가입금액을 금 7,982,000원, 보험기간을 2017. 10. 27. ~ 2021. 10. 26.로 정하여 이행(지급)보증보험계약을 체결하고,  
2017. 10. 31.경 피보험자인 소외 E에 대하여 보험계약자 피고 B, 보험가입금액 7,982,000원, 보험기간 2017. 10. 27. ~ 2021. 10. 26.로 하는 이행(지급)보증보험증권을 발행하였습니다(이하 “제2보험” 이라 합니다).

### 2. 주채무내용

- 가. 제1보험증권을 담보로, 소외 E는 피고 B와 사이에 체결된 자동차 장기대여계약에 따라 월임대료를 1,130,000원으로 정하여 피고 B에게 제네시스 자동차를 장기로 대여하였고,
- 나. 제2보험증권을 담보로, 소외 E는 피고 B와 사이에 체결된 자동차 장기대여계약에 따라 월임대료를 632,000원으로 정하여 피고 B에게 싼타페 자동차를 장기로 대여하였습니다.

### 3. 구상채권의 발생 및 범위

#### 가. 보험금

피고 B는 2018. 9. 30.경 위 각 보험과 관련한 월임대료연체 등 채무불이행으로 인하여 보험사고가 발생하였는바,

2018. 11. 13. 소외 E에 대하여 위 각 보험으로 인한 월임대료 등 채무 22,982,000원(제1보험 15,000,000원 + 제2보험 7,982,000원)을 연체하여, 같은 날 원고가 소외 E에 위 금원을 보험금으로 지급하였습니다.

#### 나. 지연손해금

이행(지급)보증보험약정 당시 구상채무자들은 위 약정 제3조 제2, 3항 소정의 원고에 대하여 원고가 피보험자에 보험금을 지급한 때에는 그 지급한 금액에 대하여 지급일의 다음날부터 원고가 정한 이율에 의한 지연손해금을 변상하기로 약정하였는바, 원고가 정한 이율은 그 보험금 지급일의 다음날부터 30일째까지는 연 6%, 그 이후부터는 연 9%입니다.

### 4. 사해행위에 대하여

## 가. 피보전채권

### (1) 사전구상권의 발생

위 각 이행보증보험약정 당시 피고 C은 원고가 이 보증보험계약의 보험사고가 발생한 때나 Q연합회의 “신용정보관리규약”에서 정한 연체·대위변제·대지급·부도(이상 관련인 정보 포함), 금융질서문란정보, 공공기록정보의 등록사유가 발생한 때에는 원고로부터의 독촉이나 통지없이 원고가 부보하고 있는 금액에 대하여 원고가 피보험자에 그 보험금을 지급하기 전에 원고에게 상환하기로 약정하였는바(갑 제1호증의 2 보증보험 약정서 제4조 참조), 피고 B는 2018. 9. 30.경 월임대표연체 등 채무불이행으로 인하여 보험사고가 발생하였으므로, 그 무렵 연대보증인인 피고 C은 원고에 대하여 원고가 소외 E에 대하여 부보하고 있는 위 제1항 기재의 보험가입금액을 원고가 소외 E에 대하여 지급하기 전에 원고에게 상환해야 할 사전 구상채무가 발생하였습니다.

(2) 가사 견해를 달리한다 하더라도, 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 그 사해행위 당시에 이미 채권성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화 되어 채권이 성립된 경우에는 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 1996. 2. 9.선고 95다14503 판결)고 할 것입니다.

기초가 되는 법률관계는 위 제 1 내지 3항에서 본 바와 같고, 위에서 본 바와 같이 피고 B는 2018. 9. 30.경 월임대표연체 등 채무불이행으로 인하여 보험사고가 발생하였으므로, 별지 기재 부동산에 대한 근저당권설정등기가 경료될 당시에는 이미 원고의 연대보증인인 피고 C에 대한 구상권 행사가 임박하였거나

장차 원고가 구상권을 행사하게 되는 사태가 발생하리라는 사실에 대한 고도의  
개연성이 있다고 할 것이고, 실제로 그 개연성은 곧 현실화되어 피고 B는 결국  
도산하였으므로, 원고의 연대보증인인 피고 C에 대한 (사전)구상채권이 이 사건  
채권자취소권의 피보전권리가 될 수 있음은 명백합니다.

#### 나. 손해행위

- (1) 이에 원고는 연대보증인인 피고 C을 상대로 한 구상하려 하였으나, 피고 C은  
피고 B의 대표(사내이사)인 자로서, 피고 B가 영업부진에 따른 자금사정악화로  
인하여 보험사고가 발생할 것을 예견하고, 그의 재산인 별지 기재 부동산에 대  
하여 피고 주식회사 D(이하 “D” 이라 합니다)의 명의로 보험사고발생 전인  
2018. 8. 3.경 근저당권설정등기를 경료하였습니다.
- (2) 피고 C은 피고 B의 대표(사내이사)인 자로서, 피고 B가 영업부진에 따른 자금사  
정 악화로 인하여 경영난에 봉착하는 등 재정상태가 악화되고 있는 추이를 누  
구보다도 잘 알고 있는 터에 월입대료연체 등 채무불이행으로 인하여 보험사고  
가 발생하리라는 것을 예견하고, 그와 같은 사태에 이르면 원고가 연대보증인  
인 자신에 대하여 구상권을 행사하게 되는 상황에 직면할 것을 예상하고 보험  
사고발생 전에 위와 같은 처분행위를 감행한 것입니다.
- (3) 피고 C의 위와 같은 처분행위는 필연적으로 그의 일반재산의 감소를 초래하게  
되고, 따라서 채권의 공동담보에 부족이 생기게 되는 것은 명백하고, 결국 원고  
로서는 연대보증인에 대한 채권의 변제를 받을 수 없게 되는 만큼 위 채무자의  
처분행위는 채권자인 원고를 해하는 손해행위가 된다 할 것입니다.

#### 다. 악의의 점에 관하여

위에서 본 바와 같이 피고 C은 피고 B의 대표(사내이사)인 자로서, 피고 B가 영

업무진에 따른 자금사정 악화로 경영난에 봉착하는 등 재정상태가 악화되고 있는 사정과 월임대표연체 등 채무불이행으로 인한 보험사고발생으로 곧 도산하게 되리라는 점을 잘 아는 입장에 있었던 점, 별지 기재 부동산에 관한 처분행위가 이루어진 시점 등에 비추어 피고 C, D의 악의는 비교적 명백하고, 특히 수익자인 피고 D의 악의는 특단의 사정이 없는 한 추정되는 것이기도 합니다 (대법원 1991. 2. 12. 선고 90다 16276 판결 참조).

##### 5. 원상회복의 방법에 대하여

피고 D의 임의경매신청으로 별지 목록 기재 부동산에 관하여 <서울북부지방법원 F, R(중복), S(중복)>의 경매절차가 진행되었고, 동 경매절차에서 근저당권자인 피고 D에게 배당금 310,906,579원을 교부하는 내용의 배당표가 작성되었으며, 동 배당표는 배당기일인 2019. 12. 18.에 확정되었고, 피고 D은 위 돈을 배당받았습니다.

그렇다면, 근저당권설정계약을 사해행위로서 취소하는 경우 경매절차가 진행되어 타인이 소유권을 취득하고 근저당권설정등기가 말소되었다면 원물반환이 불가능하므로 가액배상의 방법으로 원상회복을 명할 것인바, 이미 배당이 종료되어 수익자가 배당금을 수령하였다면 수익자로 하여금 배당금을 반환하도록 명하여야 하므로(대법원 2004. 1. 27. 선고 2003다6200 판결 참조), 원고는 사해행위취소에 따른 원상회복의 방법으로, 피고 D에게 원고의 피보전채권을 한도로 하여 피고 D이 배당받은 돈의 반환을 구할 수 있다고 할 것입니다.

6. 결 론

가. 피고 주식회사 B, C은 연대하여 원고에게 제1, 2보험으로 인한 지급보험금 22,982,000원 및 이에 대하여 위 보험금 지급일의 다음날인 2018. 11. 14.부터 2018. 12. 13.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 이 사건 소장 최종 송달일까지는 연 9%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법 소정의 연 12%의 각 비율에 의한 돈을 지연손해금으로 지급할 의무가 있고,

나. 피고 C의 별지 기재 부동산에 관한 처분행위는 원고의 구상채권을 침해하는 손해행위이므로 청구취지 기재와 같이 취소 및 반환되어야 할 것입니다.

7. 관할합의 : 원고와 피고 (1), (2)는 서울중앙지방법원을 관할법원으로 합의하였습니다.