

의정부지방법원 2018. 9. 21 선고 2018가단3830 판결 [사해행위취소에 따른
근저당권설정등기말소]

전 문

원 고 농업협동조합중앙회

피 고 A

변론 종결 2018. 8. 24.

판결 선고 2018. 9. 21.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고와 B 사이에 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 2017. 7. 31.
체결된 근저당권(이하 '이 사건 근저당권'이라 한다)설정계약을 취소하고, 피고는 B에게 위 각
부동산에 관하여 이 법원 동두천등기소 2017. 7. 31. 접수 제10358호로 마친 각
근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2013. 6. 7. 채무자 B의 경안농업협동조합에 대한 50,000,000원 대출채무를 보증금액을 50,000,000원으로 정하여 보증하였다. B가 기한이익을 상실하는 보증사고가 발생하자 원고는 2001. 11. 16. 경안농업협동조합에 대출원리금 68,337,378원을 대위변제하였는바, 대출원리금 199,223,152원 및 그중 잔여 대출원금 65,337,378원에 대한 2015. 6. 20.부터의 지연손해금 상당 구상금채권을 가지고 있다.

나. B는 2017. 6. 15. C로부터 이 사건 부동산을 매수하고, 이 사건 부동산에 관하여 2017. 7. 31. 자신 명의로 소유권이전등기를 마쳤고, 같은 날 이 사건 부동산에 관하여 피고에게 이 사건 근저당권설정계약을 원인으로 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

다. B가 이 사건 부동산 소유권을 취득하기 전에 이 사건 부동산에는 동두천농업협동조합 명의로 채권최고액이 22,500,000원과 5,500,000원인 근저당권이 2건 설정되어있었는데 B가 이 사건 부동산 소유권을 취득하고, 피고에게 이 사건 근저당권설정등기를 마쳐 준 2017. 7. 31. 모두 해지되어 말소되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 4, 5, 6, 8호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 판단

가. 피보전권리

기초사실에 의하면, 원고는 B에게 199,223,152원 및 그중 65,337,378원에 대한 2015. 6. 20.부터의 지연손해금 상당 구상금채권을 가지고 있고, 위 구상금채권 성립일은 원고가 대위변제한 2001. 11. 16.로 B가 피고와 이 사건 근저당권설정계약을 체결하기 전에 성립하였으므로, 사해행위취소에서 피보전채권이 된다.

이에 대하여 피고는 원고의 B에 대한 주채권이 그 발생시점인 1995. 10. 13.부터 상사소멸시효

5년이 지난 2000. 10. 13. 소멸하였고, 원고의 대위변제가 그 후 이루어졌으므로 원고의 B에 대한 구상금채권이 존재하지 않는다고 주장한다. 그러나 주채권 이행기에 관한 주장·입증 없이 바로 발생시점부터 소멸시효가 진행하다고 볼 수 없으므로, 더 살필 필요 없이 피고의 주장은 받아들이지 않는다.

나. 사해행위 성립 여부

을 제8, 9호증의 각 기재, 이 법원의 미래창조과학부(우정사업정보센터)에 대한 금융거래자료제출명령 결과와 인천광역시 서구, 동두천시청에 대한 각 사실조회 결과 에 변론 전체의 취지를 더하여 보면, 이 사건 근저당권설정계약 당시 B의 적극재산은 이 사건 부동산이 유일하고, 그 가액은 이 사건 근저당권설정계약과 같은 날 체결된 B와 C 사이의 매매계약에서 정한 매매대금 1억 2,800만 원 상당으로 보인다.

반면 B의 소극재산은 앞서 살핀 바와 같이 원고에 대한 구상금채무로 최소199,223,152원 이상이 있었으므로, 이 사건 근저당권설정계약 당시 B는 채무초과 상태에 있었다.

그럼에도 B가 피고와 이 사건 근저당권설정계약을 체결함으로써 이 사건 부동산을 피고에게 담보로 제공한 행위는 원고 등 다른 일반 채권자의 공동담보를 감소시킨 행위로 사해행위에 해당한다고 봄이 타당하다.

다. 피고의 선의 여부

1) 피고는 선의를 주장하는바 갑 제2호증, 을 제1 내지 9호증의 각 기재에 변론전체의 취지를 더하여 보면, 아래와 같은 사실을 인정할 수 있다.

가) B는 동업자인 D와 함께 이 사건 부동산을 구입하여 리모델링한 다음 매각하여 매각차익을 얻으려고 하였다. 그러나 이 사건 부동산에 설정되어 있던 동두천농업협동조합 명의 2건 근저당권 때문에 은행대출이 어려워지자 E에게 자금대여를 부탁하였고, E이 다시 F에게, F이 다시 동생부인인 피고에게 자금대여를 부탁하였다.

나) 피고는 동두천농업협동조합 명의 2건 근저당권을 말소하고 1순위 근저당권을 취득하는 조건으로

이자 연 27%, 상환기간 2018. 7. 28.로 각 정하여 2017. 7.28. B에게 6,000만 원을 대여하기로 하였다.

다) 피고는 20,122,438원으로 동두천농업협동조합 명의 2건 근저당권 피담보채무를 변제하고(이에 따라 위 2건 근저당권이 말소되고, 피고가 이 사건 근저당권설정등기를 마침으로써 1순위 근저당권을 취득하였다), D에게 동업청산금 명목으로 30,190,000원을 송금하고, B의 이 사건 부동산 소유권 취득과 피고 1순위 근저당권 취득을 위한 법무사비용으로 2,490,000원을 지급하고, B에게 7,200,000원을 현금으로 지급하는 방법으로 60,000,000원을 대여하였다.

2) 먼저 피고의 선의 주장을 배척할 수 있는 사정으로는 피고가 B가 이 사건 부동산을 취득하기 위한 자금을 금융기관으로부터 대출받지 못할 정도로 재정상태가 좋지 않은 사정을 알면서도 고율의 이자를 지급 받기로 하고 B에게 6,000만 원을 대여한 점, 피고가 B에게 6,000만 원을 대여하기 전에 이 사건 부동산에 이미 채권최고액이 22,500,000원과 5,500,000원인 동두천농업협동조합 명의 근저당권이 2건 설정되어 있던 점 등이 있다.

그러나 기초사실과 앞서 본 사실, 을 제1, 8, 9호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 알 수 있는 아래와 같은 사정들에 비추어 보면, 피고의 선의를 인정함이 타당하고, 앞서 살핀 사정만으로는 위 인정을 뒤집고 피고의 선의 주장을 배척하기에 부족하다.

가) 피고와 원고는 6,000만 원 대여와 이 사건 근저당권설정계약 외 다른 관계로 서로 알던 사이가 아니다.

나) 피고가 B에게 대여한 6,000만 원 사용내역이 객관적인 증빙자료로 증명된다.

다) 피고가 B에게 6,000만 원을 대여하고 이 사건 근저당권설정계약을 체결하기 전 이 사건 부동산에 가압류나 가처분, 경매개시가 이루어진 적이 없었고, 다만임차인 G에 대한 임대차보증금반환채무 1,800만 원과 동두천농업협동조합 명의로 설정되어 있던 근저당권 2건 피담보채무 합계 20,122,438원이 이 사건 부동산과 관련한 채무였는데 이 사건 부동산 가액에 비추어 각 채무액 합계액이 크다고 할 수 없다. 뿐만 아니라 피고는 B에 대한 대여금 중 일부로 위 2건 근저당권 피담보채무를 변제하고 자신이 1순위 근저당권을 취득하는 조건으로 대여하였고, 실제 그렇게 처리하였다.

라) 원고가 B에 대한 구상금을 취득한 때는 2001. 11. 16.인데 B에게 구상금채무 독촉이나 통지를 하지 않거나 그러한 독촉이나 통지가 B에게 송달되지 않았다고 보이고, B에 대한 지급명령도 발령 후 정본이 계속 송달되지 않다가 공시송달로 송달되었다. B는 그로부터 약 16년이 지나 이 사건 부동산을 구입하면서 피고로부터 6,000만 원을 차용하고, 이 사건 근저당권설정계약을 체결하였는바, B가 당시 원고에게 거액의 구상금채무를 부담하고 있다는 사실을 인식하지 못하고 있었을 가능성도 크기 때문에 이러한 사정을 피고에게 고지하였을 가능성이 낮다.

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없어 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 서영호