

서울동부지방법원 2021. 10. 20 선고 2018가합111807 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 기술보증기금
소송대리인 법무법인 현산
담당변호사 김기현, 이진성

피 고 A
소송대리인 법무법인 이룸
담당변호사 이계성, 채송아
변 론 종 결 2021. 8. 25.
판 결 선 고 2021. 10. 20.

주 문

1. 별지 목록 기재 부동산에 관하여,
가. B과 피고 사이에 2016. 10. 5. 체결된 근저당권설정계약을 취소하고,
나. 피고는 B에게 서울동부지방법원 C 부동산임의경매 사건에 관하여 피고가 대한민국에 대하여
가지는 배당금 320,961,290원의 배당금출급청구권을 양도하고, 대한민국(소관: 서울동부지방법원
세입세출외 출납공무원)에게 위 배당금출급청구권을 B에게 양도하였다는 취지의 통지를 하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자의 지위

원고는 담보력이 미약한 기업이 금융기관에 대하여 부담하는 채무를 보증함으로써 기업의 자금유통을 원활하게 하기 위해 기술보증기금법에 의하여 설립된 비영리특수법인이다.

나. 보증계약의 체결

1) 원고는 2008. 7. 11. 주식회사 D(이하 ‘소외 회사’라 한다)와 사이에 소외 회사가 중소기업은행 E지점(이하 ‘은행’이라 한다)으로부터 대출받게 될 중소기업자금 대출금 625,000,000원의 원리금채무에 대하여 보증번호 F, 보증금액은 500,000,000원, 보증기한은 2009. 7. 10.로 정한 보증계약을 체결하고(이하 ‘이 사건 보증계약’이라 한다), 같은 날 소외 회사에게 이 사건 보증계약에 관한 보증서를 교부하였다. B은 이 사건 보증계약에 따라 소외 회사가 원고에게 부담하는 모든 채무에 대하여 연대보증을 하였다.

2) 소외 회사는 위 보증서를 제출하여 2008. 7. 11. 은행으로부터 625,000,000원의 중소기업자금 대출(이하 ‘이 사건 대출’이라 한다)을 받았다.

3) 이후 원고와 소외 회사는 이 사건 보증계약의 보증기한을 갱신하다가 최종적으로 2017. 12. 7.로 연장하였다.

다. 근저당권설정계약

B은 2016. 10. 5. 별지 목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다)에 관하여 피고와 채권최고액 345,000,000원의 근저당권설정계약(이하 ‘이 사건 근저당권설정계약’이라 한다)을

체결한 후 서울동부지방법원 2016. 10. 6. 접수 제65173호로 근저당권설정등기(이하 ‘이 사건 근저당권설정등기’라 한다)를 마쳐주었다.

라. 소외 회사의 기한의 이익 상실

소외 회사는 2016. 10. 5. 이전 이미 국민연금 94,739,810원, 건강보험 55,208,770원을 각 미납하였고, 부가가치세 합계 102,787,310원을 체납하고 있었다. 결국 소외 회사는 2017. 2. 1. 국세체납에 따른 신용관리정보등록으로 인해 이 사건 대출금채무에 대한 기한의 이익을 상실하였다.

마. 원고의 대위변제

- 1) 소외 회사가 은행에게 이 사건 대출금을 변제하지 못하게 되자, 원고는 2017. 10. 19. 은행에게 이 사건 보증계약에 따라 이 사건 대출원리금 446,513,704원을 대위변제(위 대위변제에 따라 원고가 소외 회사에 대하여 취득하게 된 구상금채권을 ‘이 사건 구상금채권’이라 한다)하였다.
- 2) 원고는 소외 회사로부터 1,692,670원을 회수하여 위 대위변제금의 일부 변제에 충당하였고, 대위변제금 잔액은 444,821,034원(= 446,513,704원 - 1,692,670원)이 되었다.
- 3) 원고는 이 사건 구상금채권을 회수하는 동안 1,284원의 확정손해금채권이 발생하였고, 이 사건 구상금채권을 보전하기 위하여 1,756,388원의 법적절차비용을 지출하였다.

바. 원고의 구상금 청구

원고는 소외 회사, B를 상대로 2018. 3. 13. 서울동부지방법원 2018차전5324호로 잔존 대위변제금, 이 사건 각 보증계약에 따른 확정손해금, 법적절차비용의 합계 446,578,706원 및 그 중 잔존 대위변제금 444,821,034원에 대하여는 2017. 10. 19.부터 2018. 3. 22.까지 연 10%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금의 지급을 구하는 지급명령을 신청하였고, 소외 회사 및 B에 대한 지급명령은 2019. 1. 29. 확정되었다.

사. 이 사건 부동산에 관한 경매 및 배당 실시

이 사건 부동산에 관하여 2017. 11. 15. 서울동부지방법원 C로 부동산임의경매절차가 개시되어 2018. 7. 19. 매각되었고, 이에 따라 이 사건 근저당권설정등기가 말소되었다. 위 경매절차의 배당기일에서 피고에게 이 사건 근저당권자로서 320,961,290원을 배당하는 내용의 배당표가 작성되어 확정되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 10, 12, 17, 18호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 판단

가. 사해행위의 성립 여부

1) 피보전채권의 존재

가) 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 이루어지기 전에 발생하여야 하지만, 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 현실화되어 채권이 성립된 경우에는 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다 할 것이고, 여기서 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성은 채권자와 채무자 사이의 기초적 법률관계의 내용, 채무자의 재산 상태 및 그 변화 내용, 일반적으로 그와 같은 상태에서 채권이 발생하는 빈도 및 이에 대한 일반인의 인식의 정도 등 여러 가지 사정을 종합하여 객관적으로 판단하여야 할 것이다(대법원 2007. 5. 31. 선고 2006다23718 판결 참조).

나) 앞서 본 기초사실에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 이 사건 근저당권설정계약 당시 원고의 소외 회사 및 B에 대한 이 사건 구상금채권은 현실적으로 발생하지는 않았으나 이미 그 채권의 기초가 되는 이 사건 보증계약이 체결되어 있었던 점, 소외 회사는 2016. 10. 5. 이전 이미 국민연금 94,739,810원, 건강보험 55,208,770원을 각 미납하였고, 부가가치세 합계 102,787,310원을 체납하고 있었던 점, 결국 소외 회사는 2017. 2. 1. 국세체납으로 이 사건 대출금채무의 기한이익을 상실하였고, 이 사건 대출금을 변제하지 못한 점 등을 고려하면, 이 사건 근저당권설정계약 당시 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 원고의 이 사건 구상금 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의

개연성이 있었으므로, 원고의 소외 회사 및 B에 대한 이 사건 구상금채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

2) 무자력과 사해행위의 성립

가) 채무초과

(1) 채권자취소권 행사의 요건인 채무자의 무자력 여부를 판단함에 있어서 그 대상이 되는 소극재산은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요한다. 하지만 그 사해행위 당시에 이미 채무 성립의 기초가 되는 법률관계가 성립되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기초하여 채무가 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채무가 성립된 경우에는 그 채무도 채무자의 소극재산에 포함시켜야 한다(대법원 2011. 1. 13. 선고 2010다68084 판결 참조). 또한 채권자취소소송에서 적극재산은 산정함에 있어서는 다른 특별한 사정이 없는 한 실질적으로 재산적 가치가 없어 채권의 공동담보로서의 역할을 할 수 없는 재산은 이를 제외하여야 할 것이고, 그 재산이 채권인 경우에는 그것이 용이하게 변제를 받을 수 있는 확실성이 있는 것인지 여부를 합리적으로 판정하여 그것이 긍정되는 경우에 한하여 적극재산에 포함시켜야 한다(대법원 2001. 10. 12. 선고 2001다32533 판결 참조).

(2) 보건대, 갑 제3 내지 5, 12, 13, 19호증, 을 제6, 9, 21, 30, 31호증(가지번호 포함)의 각 기재, 이 법원의 G원장에 대한 금융거래정보제출명령결과에 변론 전체의 취지(이 법원의 전문심리위원 H 의견서 포함)를 종합하여 알 수 있는 아래와 같은 사실 내지 사정을 고려하면, B은 이 사건 근저당권설정계약 당시 채무초과 상태에 있었다고 봄이 타당하다.

① 2016. 10. 5.경 B의 적극재산은 이 사건 부동산과 소나타 자동차가 있는데, 위 일시경 자동차의 시가는 2,500,000원이고, 이 사건 부동산의 시가는 794,800,000원¹⁾이며, 위 부동산에 설정된 은행의 근저당권부 피담보채무는 각 340,000,000원(채권최고액 408,000,000원으로 하는 근저당권의 피담보채무 원금), 120,000,000원(대출 원금 146,500,000원이 채권최고액을 초과하기에 채권최고액 120,000,000원을 피담보채무로 산정), 120,000,000원(대출 원금 208,612,662원이 채권최고액을 초과하기에 채권최고액 120,000,000원을 피담보채무로

산정)으로서 이 사건 부동산의 실제 가액은 214,800,000원(= 794,800,000원 - 580,000,000원)이다.

② 2016. 10. 5.경 B의 소극재산으로는 은행에 대한 각 근저당권부 피담보채무 이외에도 원고 기금에 대한 이 사건 구상권채무 446,513,704원(당시 채무 원금은 442,000,000원), 성동세무서에 대한 채무 9,595,340원, 신용보증기금에 대한 채무 37,540,000원, I에 대한 채무 11,624,000원, J에 대한 채무 19,599,000원, K에 대한 채무 15,237,000원, 피고에 대한 채무 230,000,000원 등이 있었다.

③ 2016. 10. 5.경 B은 소외 회사의 주식 155,142주(96.96%)를 보유하고 있었고, 감정인 L은 소외 회사의 1주당 주식가치를 5,340원이라고 평가하였으나 전문심리위원 H은 소외 회사의 2016. 10. 5. 기준 자기자본가치는 -572,835,000원이고 주주는 유한책임만을 부담한다는 점을 고려할 때 B이 보유한 소외 회사의 주식 가치는 0원이 된다는 의견을 제시하였는바, 소외 회사의 경영이 악화되어 2015년경부터 4대보험료와 부가가치세 등을 체납하고 있었고, 결국 2017. 12. 1. 폐업한 사실까지 더하여 보면 2016. 10. 5. B이 보유한 소외 회사의 주식 가치는 0원으로 봄이 타당하다.

④ 피고는 B의 2016. 9. 30.자 퇴직금 산정내역(을 제40호증)을 제출하면서 당시 92,199,379원의 퇴직금 채권이 있었다고 주장하나, B이 대표이사로 근무한 소외 회사는 2015년경부터 4대보험료와 국세 등을 체납하고 있었고 2016. 10. 5.로부터 불과 1년여 뒤인 2017. 12. 1. 폐업한 점 등에 비추어 볼 때 당시 퇴직금을 지급할 능력이 있었다고 보기 어렵고, B이 실제로 퇴직금을 수령하지도 못한 것으로 보이므로 위 퇴직금은 적극재산에서 제외함이 타당하다.

나) 사해행위의 성립

채무초과 상태에 있는 채무자가 그 소유의 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 채권담보로 제공하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당한다고 할 것이다(대법원 1997. 9. 9. 선고 97다10864 판결 등 참조).

앞서 본 바와 같이 B은 채무초과 상태에서 피고에게 그 채무에 관한 담보를 제공하기 위하여 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 것이므로 위 근저당권설정계약은 특별한 사정이 없는 한 원고에 대한 사해행위라고 봄이 상당하고, 수익자인 피고의 악의는 추정된다고 할 것이다.

나. 피고의 선의 항변

1) 주장

피고는 B와 친인척 등 특수한 관계가 없고, B이 주식회사 M에 대한 주식양수금을 변제하기 위하여 피고의 남편 N에게 금전대여를 부탁하여 피고가 B에게 금전을 대여하게 된 것이며, 이 사건 근저당권설정계약 당시 피고는 소외 회사의 경영상태나 B이 채무초과 상태에 있음을 알지 못하였다고 주장한다.

2) 판단

가) 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). 특히 채무자의 제3자에 대한 담보제공 등의 재산처분행위가 사해행위에 해당하는 경우에 그 사해행위 당시 수익자가 선의였음을 인정함에 있어서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등이 뒷받침되어야 하고, 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에 기초해서 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 쉽게 단정해서는 아니된다(대법원 2006. 4. 14. 선고 2006다5710 판결 참조).

나) 보건대, 을 제7 내지 10호증(가지번호 포함)의 각 기재에 의하면, 피고가 B에게 2012. 2.경부터 2015. 4.경까지 합계 230,000,000원을 대여한 사실을 인정할 수 있고, 이후 피고와 B이 2016. 10.

5. 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 후 다음 날 이 사건 근저당권설정계약에 따라 근저당권설정등기를 마친 사실은 앞서 인정한 바와 같다. 그런데 이 사건 근저당권설정등기가 마쳐짐으로써 이 사건 부동산에 설정된 근저당권 피담보채무 합계가 이 사건 부동산의 시가를 초과하게 되었고, 앞서 본 바와 같이 소외 회사는 2015년경부터 4대보험료와 국세 등을 체납하고

있었으며 이 사건 근저당권설정계약 당시 이 사건 부동산이 B의 거의 유일한 재산이었던 점, 피고는 B에게 금원을 대여한 일시부터 1년여 지난 시점에 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 점 등에 비추어 볼 때, 위 인정사실 및 을 제27 내지 29, 43 내지 45호증(가지번호 포함)의 각 기재만으로는 약의 추정을 뒤집고 피고가 선의의 수익자에 해당한다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고의 위 주장은 이유 없다.

3) 소결론

따라서 B이 2016. 10. 5. 피고와 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 행위는 채권자를 해하는 사해행위에 해당하여 취소되어야 한다.

다. 원상회복의 방법

1) 저당권이 설정되어 있는 부동산에 관하여 사해행위에 의하여 수익자가 새로 저당권을 취득하였는데 선행 저당권의 실행으로 사해의 저당권이 말소되고 수익자에게 돌아갈 배당금이 배당금지급금지가처분 등으로 인하여 지급되지 못한 경우에는, 사해행위인 저당권 취득의 원인행위를 취소한 후 수익자가 취득한 배당금청구권을 채무자에게 양도하는 방법으로 원상회복이 이루어져야 하고, 이는 결국 배당금채권의 양도와 그 채권양도의 통지를 배당금채권의 채무자에게 할 것을 명하는 형태가 될 것이다(대법원 2013. 9. 13. 선고 2013다34945 판결 등 참조).

2) 보건대, 이 사건 부동산에 관하여 실시된 임의경매절차에서 위 부동산이 매각되어 이 사건 근저당권설정등기가 말소되고, 피고에 대하여 320,961,290원을 배당하는 것으로 이 사건 배당표가 확정된 사실은 앞서 본 바와 같고, 갑 제10호증의 기재에 의하면, 원고는 2017. 11. 22. 사해행위 취소로 인한 원상회복청구권을 피보전권리로 하여 이 사건 근저당권에 대한 처분금지가처분결정을 받은 사실을 인정할 수 있고, 이에 따라 피고가 위 배당표에 기한 배당금을 실제로 지급받지 못한 것으로 보인다. 따라서 피고는 원상회복으로 B에게 서울동부지방법원 C 부동산임의경매 사건에 관하여 피고가 대한민국에 대하여 가지는 배당금 320,961,290원의 배당금출급청구권을 양도하고, 대한민국(소관: 서울동부지방법원 세입세출외 출납공무원)에게 위 배당금출급청구권을 B에게 양도하였다는 취지의 통지를 할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 박미리, 판사 유성희, 판사 소준섭

[별지]

목 목

1동의 건물의 표시

서울특별시 광진구 동

[도로명주소]

서울특별시 광진구

철근콘크리트벽식구조 경사지붕 25층 아파트

1층 417.78㎡

2층 ~ 5층 각 403.92㎡

6층 ~ 25층 각 396.92㎡

대지권의 목적인 건물의 표시

1. 서울특별시 광진구 대 34682.4㎡

전유부분의 건물의 표시

제20층 호 철근콘크리트 벽식구조 84.81㎡

대지권의 표시

1 소유권대지권 34682.4분의 32.53

- 이상 서울동부지방법원 등기국 관할 -

1) 2016. 10. 실거래가의 평균(을 제21호증 참조)