

서울북부지방법원 2021. 5. 18 선고 2020가단124072 판결 [사해행위취소]

---

## 전 문

원 고 신용보증기금

소송대리인 법무법인 현암 담당변호사 하동규

피 고 1. A

2. B

피고들 소송대리인 법무법인 로비즈 담당변호사 김동완

변 론 종 결 2021. 4. 13.

판 결 선 고 2021. 5. 18.

## 주 문

1. C와 피고 A 사이에 별지 채권의 표시 제1항 기재 채권에 관하여 2019. 12. 24. 체결된 확정채권양도계약을 취소한다.
2. 피고 B은 C에게 별지 채권의 표시 제2항 기재 채권을 양도하고, 대한민국(소관 : 대구지방법원 상주지원 세입세출 외 현금출납공무원)에 대하여 위 채권을 양도하였다는 취지의 통지를 하라.
3. 소송비용은 피고들이 부담한다.

## 청 구 취 지

주문과 같다.

## 이 유

### 1. 인정사실

가. 원고는 2012. 8. 8. D를 운영하던 C와 사이에 C가 중소기업은행으로부터 대출받으려고 하는 돈 중 68,000,000원을 신용보증원금으로 하고, 신용보증기간을 2012. 8. 8.부터 2013. 8. 7.까지로 하는 신용보증약정을 체결하였고, C가 주식회사 D(이하 'D'이라 한다)을 설립한 이후인 2016. 7. 25.에는 피보증인을 D으로, 보증원금을 64,000,000원으로, 보증기한을 2017. 8. 4.까지로 각 변경하였는데, 그 당시 C는 D의 원고에 대한 채무를 연대보증하였다. 그 이후 최종적인 신용보증약정에서는 보증원금을 51,840,000원으로, 보증기한을 2020. 12. 24.까지로 각 정하였다.

나. 그런데 D은 2020. 1. 16. 신용관리정보등록 등으로 인한 신용보증사고가 발생함에 따라 중소기업은행으로부터의 대출금에 대한 기한의 이익을 상실하였고, 원고는 중소기업은행의 보증채무 이행청구에 따라 2020. 2. 26. 중소기업은행에 대하여 D이 연체한 대출원리금 52,327,491원을 지급하였다. 보증료환급금 등으로 인한 일부 변제충당을 거쳐 원고가 최종적으로 대위변제한 금액은 52,084,025원으로 확정되었다.

다. 이후 원고는 D과 C를 상대로 지급명령(수원지방법원 안산지원 2020차전2793)을 신청하여 2020. 3. 12. 그 법원으로부터 'D과 C는 연대하여 52,084,078원과 그 중 52,084,025원에 대하여 2020. 2. 26.부터 그 지연손해금을 지급하라'는 내용을 포함한 지급명령결정을 받았고, 그 결정은 그 무렵 확정되었다.

라. 한편, 주식회사 E(이하 'E'라 한다) 소유인 '문경시 F 잡종지 5,102㎡', 'G 잡종지 1,397㎡'(이하 이 부동산들을 합하여 '이 사건 각 부동산'이라 한다)에 관하여 2016. 3. 31. '채권최고액 : 100,000,000원, 채무자 : E, 근저당권자 : C, 등기원인 : 2016. 3. 31.자 근저당권설정계약'인 근저당권설정등기가 경료되었다. 그 이후 C 명의의 위 근저당권설정등기에 관하여 2019. 12.

30.에는 2019. 12. 24.자 확정채권양도(이하 ‘이 사건 채권양도’라고 한다)를 원인으로 피고 A 명의로 근저당권이전의 부기등기가 경료되었고, 2020. 5. 26.에는 2020. 5. 25.자 확정채권양도를 원인으로 피고 B 명의로 근저당권이전의 부기등기가 경료되었다.

마. 이 사건 각 부동산에 관한 부동산임의경매 절차(대구지방법원 상주지원 H)에서 2020. 6. 25. 작성된 배당표에는 피고 B에게 100,000,000원이 배당되었는데, 이에 원고는 피고 B를 채무자, 대한민국을 제3채무자로 하여 서울북부지방법원에 피고 B의 위 배당금채권에 관하여 채권의 추심 및 처분금지가처분을 신청(2020카단21408)하여 2020. 6. 5. 위 법원으로부터 가처분신청을 받아들이는 결정을 받았으며, 2020. 6. 10. 그 가처분결정 정본이 대한민국에 송달되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 9, 11, 15 내지 18호증(가지번호 있는 경우 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

## 2. 주장 및 판단

### 가. 피보전채권의 성립

1) 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 2002. 11. 8. 선고 2002다42957 판결 등 참조).

2) D에 관한 신용보증사고가 2020. 1. 16. 발생하였고 이에 따라 원고가 2020. 2. 26.

중소기업은행에게 D이 연체한 대출원리금을 대위변제하였는데, 이 사건 각 부동산에 마쳐진 C 명의의 근저당권설정등기가 피고 A 명의로 이전된 날은 2019. 12. 30.로 위 신용보증사고 및 대위변제 이전일은 앞서 본 바와 같다. 그러나 원고의 구상금채권 성립의 기초가 되는 법률관계인 신용보증약정은 2012. 8. 8. 최초 체결된 이후 신용보증기한을 계속 연장하는 방식으로 보증조건을 변경해 왔을 뿐만 아니라, 신용보증사고 발생이 2020. 1. 16.인 점을 고려하면 D이 대출금 변제를

연체한 시점이 그보다 이전임을 추단할 수 있는바 이 사건 채권양도 당시에는 가까운 장래에 위 법률관계에 기하여 원고의 구상금채권이 성립되리라는 점에 대한 충분한 개연성이 있었고 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 구상금채권이 성립하였으므로, 원고의 구상금채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다고 할 것이다.

#### 나. 사해행위 및 사해의사

1) 갑 제10호증의 기재와 이 법원의 1기관에 대한 금융거래정보제출명령 회신결과, 이 법원의 법원행정처 전산정보센터에 대한 사실조회결과 및 변론 전체의 취지를 모두 종합하면, C는 신용보증사고가 발생한 2020. 1.경뿐만 아니라 이 사건 채권양도가 이루어지고 이에 따라 이 사건 각 부동산에 관한 근저당권의 부기등기가 경료된 2019. 12.경에도 채무초과 상태에 있었다고 판단하는 것이 타당하다.

2) 채무초과 상태에 있던 C가 실질적 가치가 있는 자신의 재산이라고 할 수 있는 이 사건 각 부동산에 마쳐진 자신 명의의 근저당권의 피담보채권을 피고 A에게 양도한 행위는 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 된다고 할 것이고, C의 사해의사와 수익자인 피고 A 및 전득자인 피고 B의 악의 역시 추정된다.

#### 다. 피고들의 주장에 관한 판단

1) 이에 대하여 피고들은, 피고 A이 자신의 E에 대한 채권을 담보하기 위하여 친구인 C의 명의만을 빌려 2016. 3. 31. C 명의의 근저당권을 설정했던 것으로 C 명의의 위 근저당권에 기한 근저당권부채권은 애당초 C의 책임재산이 아니어서 이를 피고 A에게 양도한 행위는 C의 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 될 수 없다고 주장한다.

2) 부동산에 관하여 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률 제4조 제2항 본문이 적용되어 명의수탁자인 채무자 명의의 소유권이전등기가 무효인 경우에는 그 부동산은 채무자의 소유가 아니기 때문에 이를 채무자의 일반 채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산이라고 볼 수 없고, 채무자가 위 부동산에 관하여 제3자와 매매계약을 체결하고 그에게 소유권이전등기를 마쳐주었다고

하더라도 그로써 채무자의 책임재산에 감소를 초래한 것이라고 할 수 없으므로 이를 들어 채무자의 일반 채권자들을 해하는 사해행위라고 할 수 없으며, 채무자에게 사해의 의사가 있다고 볼 수도 없다(대법원 2008. 9. 25. 선고 2007다74874 판결 등 참조). 그런데 부동산등기는 그것이 형식적으로 존재하는 것 자체로부터 적법한 등기원인에 의하여 마쳐진 것으로 추정되고, 타인에게 명의를 신탁하여 등기하였다고 주장하는 사람은 그 명의신탁 사실에 대하여 증명할 책임을 진다(대법원 2015. 10. 29. 선고 2012다84479 판결 등 참조).

3) 살피건대, 갑 제11, 13호증, 을 제1, 3, 4, 5호증(가지번호 있는 경우 가지번호 포함)의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, E가 2015. 4. 13. 설립된 이후 피고 A이 2015. 12. 11.경 대표이사로 등재되었고, 2015. 6. 1. E가 이 사건 각 부동산을 낙찰 받아 소유권이전등기를 마친 사실, 2015. 4. 13.경 E의 주주명부상 피고 A의 주식 전체 주식 수(10,000주)의 20%(2,000주)였으며, 이후 나머지 80% 주식(8,000주)을 보유하고 있던 J이 피고 A에게 자신의 주식 중 전체 주식 수의 13.3%에 해당하는 주식(1,330주)을 양도하기로 하는 계약이 2015. 6. 1.경 체결된 사실, 한편 2015. 6. 15.경 이 사건 각 부동산 중 '문경시 G 잡종지 1,397㎡'에 관하여 C 명의로 채권최고액 400,000,000원의 근저당권설정등기가 경료되었다가 2016. 3. 14. 말소된 사실, E가 2016. 3. 14. C 명의의 은행계좌로 250,000,000원을 송금하였고 C는 같은 날 그 돈 중 235,000,000원을 바로 피고 A 명의의 은행계좌로 송금한 사실을 인정할 수 있다.

그러나 피고 A이 친구 사이라고 주장하는 C에게 근저당권을 명의신탁하게 된 이유나 그 경위에 관하여 충분히 납득하기 어려운 점, C의 현재 상황이나 피고 A과의 관계 등에 비추어 그 증언을 선뜻 그대로 믿기 어려운 점, 피고 A의 E에서의 당시 지위나 입장 등에 비추어 굳이 근저당권을 제3자에게 명의신탁 해야 하는 이유에 관하여도 쉽게 납득하기 어렵고, 피고 A이 K 등에게 E를 넘기면서 그 대가로 총 400,000,000원을 받기로 했다는 주장부터 그 이후의 일련의 과정에 관한 주장사실이 계약서 등 처분문서 없이 일부의 등기 및 송금 과정만으로 충분히 설명되고 있지 않은 점 등 제반 사정들을 종합하여 볼 때, 위에서 인정한 사실들과 증인 C의 증언, 을 제9호증의 2의 기재를 포함한 피고 제출의 증거들만으로 C 명의의 근저당권설정등기가 경료될 당시인 2016. 3. 31.경 피고 A의 E 또는 K 등에 대한 100,000,000원 상당의 채권이 존재하고 있었고 그 채권을 담보하기 위하여 C

명의를 빌리는 방식의 명의신탁계약을 체결하였다는 피고들의 주장사실을 그대로 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 피고들의 위 주장은 받아들일 수 없다.

## 라. 사해행위취소 및 그에 따른 원상회복

### 1) 피고 A에 대한 청구

사해행위인 매매예약에 기하여 수익자 앞으로 가등기를 마친 후 전득자 앞으로 가등기 이전의 부기등기를 마치고 나아가 가등기에 기한 본등기까지 마쳤다 하더라도, 위 부기등기는 사해행위인 매매예약에 기초한 수익자의 권리의 이전을 나타내는 것으로서 부기등기에 의하여 수익자로서의 지위가 소멸하지는 아니하며, 채권자는 수익자를 상대로 사해행위인 매매예약의 취소를 청구할 수 있고(대법원 2015. 5. 21. 선고 2012다952 전원합의체판결 참조), 채권자가 민법 제406조 제1항에 따라 사해행위의 취소와 원상회복을 청구함에 있어 사해행위의 취소만을 먼저 청구한 다음 원상회복을 나중에 청구할 수도 있다(대법원 2001. 9. 4. 선고 2001다14108 판결 등 참조).

이 사건에 관하여 보건대, 이 사건 각 부동산에 관한 C 명의의 근저당권설정등기에 관하여 이 사건 채권양도를 원인으로 한 피고 A 명의의 근저당권이전 부기등기가 2019. 12. 30. 경료되었고, 그 이후인 2020. 5. 26. 다시 2020. 5. 25.자 확정채권양도를 원인으로 피고 B 명의의 근저당권이전 부기등기가 경료된 사실은 앞서 본 바와 같으나, 앞서 든 법리의 취지를 고려하면 원고의 청구에 따라 C와 피고 A 사이에 별지 채권의 표시 제1항 기재 채권에 관하여 2019. 12. 24. 체결된 이 사건 채권양도 계약은 사해행위로서 취소되어야 한다.

### 2) 피고 B에 대한 청구

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).

위 법리의 취지에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 원고가 피고 B을 채무자, 대한민국을 제3채무자로 하여 처분금지가처분결정을 받았고 그 가처분결정이 대한민국에게 송달된 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 피고 B은 사해행위취소에 따른 원상회복으로서 C에게 별지 채권의 표시 제2항 기재 채권을 양도하고, 대한민국(소관 : 대구지방법원 상주지원 세입세출 외 현금출납공무원)에 대하여 위 채권을 양도하였다는 취지의 통지를 할 의무가 있다.

### **3. 결론**

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

판사 이재희

## [별지]

## 채권의 표시

1. '경상북도 문경시 [ ] 잡종지 5,102㎡', [ ] 잡종지 1,397㎡'에 관하여, 대구지방법원 문경등기소 2016. 3. 31. 접수 제4679호로 채권최고액 100,000,000원, 채무자 주식회사 [ ], 근저당권자 [ ]로 정료된 근저당권설정등기의 근저당권부채권.
2. '경상북도 문경시 [ ] 잡종지 5,102㎡', [ ] 잡종지 1,397㎡'에 관한 대구지방법원 상주지원 [ ] 부동산임의경매사건의 2020. 6. 25.자 배당기일에 작성된 배당표에 의하여 피고 [ ]에게 배당된 100,000,000원 중 59,074,602원 및 그 공탁이자에 관한 피고 [ ]의 대한민국에 대한 배당금지청구채권. 끝.

