

수원지방법원 안산지원 2021. 7. 21 선고 2020가단78820 판결 [사해행위취소]

전 문

원고기술보증기금

소송대리인 법무법인 국민

담당변호사 안형운

피고주식회사 A

소송대리인 법무법인 예우

담당변호사 김용국

변론 종결2021. 6. 9.

판결 선고2021. 7. 21.

주 문

1. 피고와 B 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2019. 9. 6. 체결된 근저당권 설정계약을 취소한다.
2. 피고는 B에게 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 인천지방법원 부천지원 김포등기소 2019. 9. 6. 접수 제72407호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.
3. 소송비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

가. 원고의 B에 대한 구상금 채권

- 1) 원고는 2016. 2. 29. C라는 상호를 사용하는 B와 신용보증약정을 체결하고 B에게 보증금액 1억 원, 2,600만 원의 각 보증서를 발급하였다. 위 신용보증약정은 B에게 '압류, 가압류 등이 있는 때' 사전구상이 가능하도록 정하고 있었다.
- 2) B는 원고의 신용보증에 의해 같은 날 중소기업은행으로부터 합계 1억 2,600만 원의 대출을 받았다.
- 3) 이후 각 보증서의 보증기한이 연장되어 오다가, 2019. 12. 31. 이자 연체가 발생하였고, 원고는 2020. 3. 2. 중소기업은행으로부터 신용보증사고 통지를 받았다.
- 4) 원고는 2020. 6. 18. 중소기업은행에 위 대출금 채무의 원금 1억 2,600만 원과 이자 2,136,747원의 합계 128,136,747원을 변제했다.

나. B 등과 피고 사이의 D건물 분양계약 및 소유권이전등기

- 1) B가 감사로 등재되어 있는 'E 주식회사'(이하 소외회사라 한다)는 2018. 3. 20. 피고로부터 시흥시 D건물 F호를 대금 698,503,399원에, G호를 대금 247,479,262원에 각각 분양받았다(이하 D건물을 'D건물'라 한다).
- 2) B는 같은 날 피고로부터 같은 D건물 H호를 대금 360,712,646원에, I호를 대금 247,479,262원에 각각 분양받았다.
- 3) 소외회사와 B는 위 D건물 4개 호실에 대한 계약금을 납입한 후 2018. 6. 29.까지 피고에게 중도금, 잔금을 아래와 같이 순차 지급하였다(을 6호증).

2018.03.20.	69,850,339	24,747,926	36,071,264	24,747,926
2018.05.28.	628,653,060	222,731,336	-	-
2018.05.31.	-	-	324,641,382	222,731,336

2018.03.20.	69,850,339	24,747,926	36,071,264	24,747,926
합계	698,503,399	247,479,262	360,712,646	247,479,262

2018.03.20.	5,000,000	3,000,000	5,000,000	3,000,000
2018.04.23.	-	-	15,000,000	21,747,926
2018.05.21.	15,000,000	21,747,926	-	-
2018.05.28.	483,268,664	222,731,336	-	-
2018.05.31.	-	-	287,268,664	222,731,336
2018.06.29.	60,000,000	-	-	-
합계	563,268,664	247,479,262	307,268,664	247,479,262
미수금	135,234,735	-	53,443,982	-

4) 위와 같이 F호의 잔금 중 195,234,735원, H호의 잔금 중 53,443,982원이 납입되지 않은 상태에서, 분양대금 전액에 대한 세금계산서가 발행되었고, 소외회사는 2018. 5. 28. D건물 F호와 G호에 관하여, B는 2018. 5. 31. D건물 H호와 I호에 관하여 각각 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다.

5) 소외회사는 2018. 6. 29. F호에 관한 분양잔금의 일부로 6,000만 원을 납입하였다.

다. 공정증서 작성 및 별지 목록 기재 각 부동산에 관한 근저당설정

1) 소외회사와 B는 위와 같이 피고로부터 각 부동산에 관한 소유권이전등기를 넘겨받았음에도 일부 잔금을 지급하지 않고 있었다.

이에 피고는 소외회사와 B에게 공정증서 작성을 요구하였고, 이를 승낙한 소외회사와 B는 2018. 11. 30. '위 각 미수금을 2018. 12. 31.까지 변제할 것이고 미변제 시 강제집행을 인낙한다'는 내용의 공정증서를 작성해 주었다.

2) 이후에도 B와 소외회사는 분양계약 내지 공정증서 상 채무를 변제하지 않았다.

이에 피고는 B에게 위 채무의 담보를 요구하였고, B는 2019. 9. 6. 자신의 채무와 소외회사의 채무를 담보하기 위하여 피고에게 B 소유(2019. 6. 19. 매매 원인 등기)의 별지 목록 기재 각 부동산(이하

'이 사건 부동산'이라 한다)에 관한 채권최고액 226,414,461원의 근저당권을 설정해 주었다.

3) 위 근저당권 설정 당시 B는 소극재산 가액이 적극재산 가액을 초과하는 상태였다.

【인정근거】 다툼 없는 사실, 갑 1 내지 18호증, 을 2 내지 12호증의 각 기재(가지번호 포함), 이 법원의 법원행정처장에 대한 사실조회 결과, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 대한 판단

가. 피보전채권

원고와 B가 신용보증약정을 체결하면서 압류, 가압류를 사전구상 사유로 정한 사실은 위에서 인정한 바와 같고, 갑 4호증의 기재에 의하면, 주식회사 L가 2019. 1.경 B 소유의 D건물 H호 및 I호를 대상으로 한 가압류 집행을 한 사실을 인정할 수 있으므로, 원고는 그 무렵 B에 대한 사전구상권을 행사할 수 있는 지위에 있었다고 볼 수 있다. 따라서 사해행위로 주장된 이 사건 부동산에 관한 근저당 설정 당시 원고는 B에 대하여 사전구상권을 가지고 있었고, 이는 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

나. 사해행위 및 사해의사

채무자의 재산이 채무의 전부를 변제하기에 부족한 경우에 채무자가 그의 재산을 어느 특정 채권자에게 대물변제나 담보조로 제공하였다면 특별한 사정이 없는 한 이는 곧 다른 채권자의 이익을 해하는 것으로서 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 된다(대법원 2005. 11. 10. 선고 2004다7873 판결 등 참조). 위 인정사실에 의하면, B는 채무초과 상태에서 자신의 재산을 채권자 중 1명인 피고에게 담보로 제공하였으므로, 이는 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 된다. 또한 위 증거들에 의하여 알 수 있는 소극재산의 규모, 근저당 설정 경위 등에 비추어 보면, 채무자 지위에 있는 B는 이 사건 부동산에 대한 근저당 설정으로 인해 책임재산이 한층 부족하게 된다는 점을 인식하고 있었다고 인정할 수 있고, 수익자 지위에 있는 피고도 이를 인식하고 있었던 것으로 추정된다.

다. 취소 및 원상회복

특별한 사정이 없는 한 원고는 이 사건 부동산에 관한 근저당 설정이 사해행위임을 이유로 그 취소를 구할 수 있고, 이에 따른 원상회복으로서 근저당권설정등기의 말소도 구할 수 있다.

3. 피고의 항변 등에 대한 판단

가. B가 채무초과 상태가 아니었다는 주장

1) 주장의 요지 B는 소외회사를 운영하였는데, 그 과정에서 소외회사를 위해 다수의 보증채무를 부담하였다. 이에 비추어 보면, B는 소외회사에 대한 관계에서 상당한 대여금 내지 가수금 채권을 가진다고 볼 수 있다. 또한 B는 C를 운영하며 거래처에 대한 대금채권을 가지고 있었을 것이고, 소외회사도 다수의 거래상 채권을 가지고 있었을 것이다. 이러한 채권들까지 포함시킬 경우 이 사건 부동산에 관한 근저당 설정 당시 B가 채무초과가 아니었을 가능성이 크다. 따라서 채무초과임을 전제로 한 사해행위는 성립되지 않는다.

2) 판단 앞서 든 증거들에 의하면, B가 사해행위 당시 아래와 같은 적극재산과 소극재산을 가지고 있었던 사실을 인정할 수 있으므로, B는 채무초과 상태에 있었던 것으로 보이고, 피고가 주장하는 채권들의 실질적 변제가가능성¹⁾을 고려하면, 을 14호증의 기재만으로 위 인정을 뒤집기 어렵고, 달리 반증이 없다. 따라서 피고의 위 주장은 받아들이지 않는다.

적극재산

이 사건 부동산	2,547,000,000	갑12
D건물 H호, I호	562,000,000	갑14
M건물 N호	92,000,000	갑13
합계	3,201,000,000	

소극재산

기업은행	50,860,000	금융리스	갑17
P은행	38,000,000	보증채무	갑17
중소벤처기업진흥공단	806,000,000	보증채무	갑17
기업은행	100,000,000	보증채무	갑17
P은행	286,000,000	대출채무	갑18
Q은행	550,000,000	대출채무	갑18
R조합	60,000,000	대출채무	갑18
	54,000,000	대출채무	갑18
중소벤처기업진흥공단	1,398,000,000	대출채무	갑18
S	91,000,000	대출채무	갑18
T 주식회사	100,000,000	가압류채무	갑10

기업은행	50,860,000	금융리스	갑17
주식회사 L	130,000,000	임대차보증금	갑10
주식회사 U	20,502,500	가압류채무	갑4
피고	23,960,478	가압류채무	갑4
합계	53,443,982	분양대금 채무	
	3,761,766,960		

나. 피고의 경영판단에 기초한 행위일 뿐, 사해행위가 아니라는 주장

1) 주장의 요지 피고가 B에게 D건물을 분양한 것은 피고의 정상적 사업활동인 점, 큰 자산을 보유한 채 사업을 했던 B는 이 사건 부동산에 대한 근저당 설정을 통해 변제독촉이나 강제집행의 위험에서 벗어날 필요가 있었고, 그것이 채무 변제력을 갖게 되는 최선의 방법이었던 점, 소외회사의 사업장으로 D건물 F호 등이 필요했던 점 등을 고려하면, D건물의 분양대금 독촉에서 벗어나기 위해 이루어진 이 사건 부동산에 관한 근저당 설정은 사해행위로 볼 수 없다.

2) 판단 가) 사해행위 성립에 관한 판단 기준

채무자가 책임재산을 감소시키는 행위를 함으로써 일반 채권자들을 위한 공동담보의 부족상태를 유발 또는 심화시킨 경우에 그 행위가 채권자취소의 대상인 사해행위에 해당하는지 여부는, 그 목적물이 채무자의 전체 책임재산 가운데에서 차지하는 비중, 무자력의 정도, 법률행위의 경제적 목적이 갖는 정당성 및 그 실현수단인 당해 행위의 상당성, 행위의 의무성 또는 상황의 불가피성, 채무자와 수익자 간 통모의 유무와 같은 공동담보의 부족 위험에 대한 당사자의 인식의 정도 등 그 행위에 나타난 여러 사정을 종합적으로 고려하여, 그 행위를 궁극적으로 일반 채권자를 해하는 행위로 볼 수 있는지 여부에 따라 최종 판단하여야 한다(대법원 2011. 10. 13. 선고 2011다28045 판결 등 참조). 하지만 비록 채무자가 사업의 갱생이나 계속 추진의 의도였다 하더라도 신규자금의 융통 없이 단지 기존채무의 이행을 유예받기 위하여 자신의 채권자 중 한 사람에게 담보를 제공하는 행위는 다른 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서는 사해행위에 해당한다고 보아야 한다(2010. 4. 29. 선고 2009다104564 판결 등 참조).

나) 이 사건의 경우

앞서 인정한 사실과 앞서 든 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ㉠ 이 사건 부동산에 관하여 근저당권을 설정한 시점은 B가 D건물에 대한 소유권이전등기를 넘겨받아 분양대금 지급채무의 이행지체에 빠진 때로부터 약 1년 4개월이 경과한 때인 점, ㉡ B는 위 기간 동안 나머지 분양대금을 전혀 변제하지 못하였고, 2018. 11.경에는 공정증서까지 작성해 주었음에도 변제를 전혀하지 못해왔던 점, ㉢ 이 사건 부동산에 관한 근저당권의 피담보채권이 된 것은 기존 채권이었을 뿐이고, 새로운 자금유통을 위한 목적이 아니었던 점, ㉣ B가 운영했던 것으로 보이는 소외회사는 분양대금 중 일부를 미납한 채 2019. 7.경 건강보험공단으로부터, 2019. 8.경 시흥세무서로부터 각각 D건물 F호에 대한 압류를 당하였고, 2019. 8.경 D건물 F호 및 G호에 대해서 강제경매개시결정이 이루어지기도 하였으며, B도 분양대금 중 일부를 미납한 채 2019. 1.경 주식회사 L로부터 D건물 H호와 I호에 대한 가압류를 당했던 점 등에 비추어 보면, 이 사건 부동산에 관한 근저당권 설정은 B의 다른 일반채권자들의 공동책임재산에 부족을 초래하는 행위로서 그 채권자들의 이익을 해하는 행위로 봄이 타당하다. 따라서 피고의 위 주장도 받아들이지 않는다.

다. 피고의 선의 항변

1) 항변의 요지 분양사업자인 피고는 4채를 분양받아 대부분의 대금을 납입했던 B의 자력을 신뢰했다. 다른 채권자들을 해한다는 인식 없이 피고 회사 내부적으로 배임행위가 되지 않아야 한다는 경영상 판단으로 근저당권을 설정받았고, 소외회사에 대한 압류 등이 있기는 하였으나 다수의 부동산을 보유한 B 개인의 자력을 의심할 수는 없었다. 피고는 사해행위임을 알지 못했다.

2) 판단 앞서 인정한 바와 같이 B가 다수의 부동산을 보유하고 있었고 적극재산의 합계액이 32억 원에 이르렀던 것은 사실이다. 그러나 위 사실들과 위 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ㉠ B가 분양대금 지급채무의 이행지체에 빠진 때로부터 약 1년 4개월이 경과한 때에 이 사건 사해행위가 이루어졌던 점, ㉡ 피고 스스로 인정하는 것처럼 여러 차례 독촉을 하였음에도 변제가 이루어지지 않았고 공정증서를 작성한 이후에도 변제가 이루어지지 않고 있던 상태였던 점, ㉢ 2019. 7.경부터 2019. 8.경까지 소외회사 소유의 호실에 대한 압류가 반복하여 이루어졌던 점, ㉣ 피고는 분양대금 채무에 대해서는 이미 집행권원을 확보한 상태였으므로, B의 변제자력을 신뢰하고 있었다면, 추가로 근저당권 설정에까지 나아갈 이유는 없었던 점, ㉤ B가 소유한 부동산은 그 취득

당시 상당한 규모의 근저당권 설정이 수반되었고, 그 밖에 사업상 부담하는 채무도 상당했던 점 등에 비추어 보면, 앞서 본 사실만으로 수익자 지위에 있던 피고가 이 사건 부동산에 관한 근저당 설정으로 인해 "다른 일반 채권자들의 책임재산에 부족이 생긴다"는 사실을 인식하지 못하였다고 보기는 어렵고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 피고의 위 항변은 받아들이지 않는다.

4. 결론

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

판사김대권

별지

1)대법원 2001. 10. 12. 선고 2001다32533 판결 등 참조(채무자가 재산처분행위를 할 당시 그의 적극재산 중 부동산과 채권이 있어 그 재산의 합계가 채권자의 채권액을 초과한다고 하더라도 그 적극재산을 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 할 것이다). 각 채권들이 변제가능성이 있었던 것이라면 특별한 사정이 없는 한 실제 변제가 이루어졌을 것으로 보이고, 이를 추가로 적극재산으로 고려할 필요는 없다. 반면 실제 변제가 이루어지지 않았다면, 특별한 사정이 없는 한 애초부터 변제가능성이 높지 않았음을 추단할 수 있고, 그 경우 실질적 재산가치를 인정할 수도 없다.