

서울중앙지방법원 2023. 7. 19 선고 2022가단5116354 판결 [구상금 및 사해행위취소]

전 문

원고 신용보증기금

소송대리인 법무법인 씨에스

담당변호사 정우근

피고 1. A

2. B

소송대리인 법무법인 명도

담당변호사 이상옥, 정민경, 정현종, 채승우, 최윤지, 강미진, 김창범

3. C

4. D

변론 종결 2023. 5. 10.

판결 선고 2023. 7. 19.

주 문

1. 피고 A은 원고에게 18,866,769원 및 그 중 18,866,614원에 대하여 2022. 3. 21.부터 2022. 6. 8.까지는 연 8%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 가. 피고 A과 피고 C 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2021. 9. 7. 체결된 근저당권설정계약을 21,281,694원의 한도 내에서 취소한다.
나. 피고 C은 원고에게 21,281,694원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
3. 가. 피고 A과 피고 D 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2021. 9. 27. 체결된

근저당권설정계약을 취소한다.

나. 피고 D은 피고 A에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여 서울남부지방법원 등기국 2021. 9. 27. 접수 제218188호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

4. 원고의 피고 B에 대한 청구, 피고 C에 대한 나머지 청구를 각 기각한다.

5. 소송비용 중 원고와 피고 A, C, D 사이에 생긴 부분은 위 피고들이 부담하고, 원고와 피고 B 사이에 생긴 부분은 원고가 부담한다.

6. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문 제1, 3항 및 피고 B은 피고 A에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여 서울남부지방법원 등기국 2021. 1. 21. 접수 제14427호로 마친 소유권이전청구권가등기의 말소등기절차를 이행하라. 피고 A과 피고 C 사이에 2021. 9. 7. 별지 목록 기재 부동산에 관하여 체결된 근저당권설정계약을 취소한다. 피고 C은 원고에게 18,866,769원과 그 중 18,866,614원에 대하여 2022. 3. 21.부터 이 사건 소장부분 송달일까지는 연 8%, 그 다음날부터 이 사건 변론종결일까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈과 위 돈에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 피고 A의 신용보증약정 체결

1) 원고는 피고 A이 금융기관으로부터 대출받는데 신용보증을 하기로 하고 2021. 8. 18. 피고 A에게

보증원금 19,000,000원, 보증기한 2026. 8. 18.로 된 신용보증서를 발급해 주었다(이하 '이 사건 보증약정'이라 한다).

2) 피고 A은 이 사건 보증약정에서, 원고가 보증사고 발생으로 피고 A을 대위하여 보증채무를 이행할 경우 원고에게 대위변제금 및 이에 대한 지연손해금과 기타 부채채무를 변제하기로 하였고, 원고가 2019. 4. 1.부터 현재까지 신용보증약정에 적용하는 지연손해금율은 연 8%이다.

3) 피고 A은 2021. 8. 18. 위 신용보증서에 기해 기업은행으로부터 20,000,000원을 대출받았다.

나. 원고의 대위변제

피고 A은 2021. 10. 19. 이자연체로 위 대출금에 대한 기한의 이익을 상실하였다. 원고는 피고 A을 대위하여 2022. 3. 21. 기업은행에 19,574,494원을 대위변제하였고, 이후 피고 A으로부터 대위변제금 중 일부를 회수하여 남은 대위변제금은 18,866,614원, 확정지연손해금은 155원이다.

다. 이 사건 매매예약에 따른 가등기 경로

피고 A은 2021. 1. 21. 모(母)인 피고 B과 사이에 그 소유의 별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 매매예약(이하 '이 사건 매매예약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 피고 B 앞으로 소유권이전청구권가등기를 마쳐주었다.

라. 이 사건 근저당권설정계약에 따른 근저당권설정등기 경로

피고 A은 2021. 9. 7. 피고 C과 사이에 이 사건 부동산에 관하여 채권최고액 30,000,000원, 채무자 피고 A으로 하는 근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하고, 2021. 9. 8. 피고 C 앞으로 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 5호증(가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 피고 A에 대한 청구에 관한 판단

위 인정사실에 의하면, 피고 A은 원고에게 18,866,769원(남은 대위변제금 18,866,614원 + 확정지연손해금 155원) 및 그 중 남은 대위변제금 18,866,614원에 대하여 대위변제일인 2022. 3. 21.부터 이 사건 소장부분 송달일인 2022. 6. 8.까지는 약정 지연손해금율인 연 8%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 원고의 피고 B에 대한 청구에 관한 판단

가. 원고의 주장

피고 A이 이 사건 매매예약을 체결하고 모인 피고 B에게 소유권이전청구권가등기를 마쳐준 것은 아무런 원인 없이 채권자들의 강제집행을 회피하기 위하여 이루어진 통정허위표시로서 무효이므로, 원고는 무자력인 피고 A을 대위하여 피고 B을 상대로 원인무효인 소유권이전청구권가등기의 말소를 구한다.

나. 판단

피고 A과 피고 B 사이의 이 사건 매매계약이 통정허위표시에 해당하는지 보건대, 을나 제1 내지 8호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면 피고 A은 2020. 12. 1. 이 사건 부동산을 매수하면서 그 매수대금 194,000,000원을 피고 B으로부터 대여하고 위 대여금에 대한 담보 목적으로 피고 B에게 이 사건 매매계약에 따른 소유권이전청구권가등기를 마쳐준 것으로 보일 뿐이고, 달리 원고가 제출한 증거만으로는 이 사건 매매계약이 통정허위표시에 해당한다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 원고의 위 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

4. 원고의 피고 C에 대한 청구에 관한 판단

가. 피보전채권의 존재

1) 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하나, 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 현실화되어 채권이 성립된 경우에는 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2000. 2. 25. 선고 99다53704 판결 등 참조).

2) 앞서 본 바와 같이 원고는 이 사건 보증약정에 따라 2022. 3. 21. 기업은행에 19,574,494원을 대위변제하고 이후 대위변제금 중 일부를 회수함으로써 피고 A에 대하여 남은 대위변제금 18,866,614원 및 확정지연손해금 155원 합계 18,866,769원 상당의 구상금채권(이하 '이 사건 구상금채권'이라 한다)을 확정적으로 취득하였다.

3) 원고의 피고 A에 대한 이 사건 구상금채권이 발생하기 전인 2021. 9. 7. 이 사건 근저당권설정계약이 체결된 사실은 앞서 본 바와 같으나, 앞서 본 증거들에 변론 전체의 취지를

더하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 이 사건 구상금채권 성립의 기초가 되는 법률관계인 이 사건 보증약정이 이미 체결되어 있었던 점, ② 이 사건 근저당권설정계약일로부터 얼마 지나지 않아 2021. 10. 19. 피고 A이 곧바로 보증사고를 일으켰는바, 이 사건 근저당권설정계약 당시 가까운 장래에 원고의 피고 A에 대한 구상금채권이 발생할 고도의 개연성이 있었던 점, ③ 실제로 원고가 이 사건 이 사건 보증약정에 따라 2022. 3. 21. 기업은행에 대위변제금을 지급하고 피고 A에 대한 이 사건 구상금채권을 취득함으로써 그 개연성이 현실화된 점 등을 종합하여 보면, 원고의 피고 A에 대한 이 사건 구상금채권은 이 사건 근저당권설정계약에 대한 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

나. 피고 A의 무자력

앞서 본 증거들에 갑 제6호증의 기재, 이 법원의 법원행정처 사법등기국 정보시스템운영과에 대한 사실조회결과, 이 법원의 양천구청장에 대한 과세정보제출명령결과, 이 법원의 서울신용보증재단, 국민건강보험공단에 대한 각 금융거래정보제출명령결과 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 근저당권설정계약 당시 피고 A의 적극재산으로는 이 사건 부동산이 유일하였고, 이후 경매절차에서 이 사건 부동산의 가액은 2022. 7. 12. 기준 234,000,000원으로 감정평가된 사실(이 사건 근저당권설정계약이 체결된 2021. 9. 7.경은 위 감정평가 기준일로부터 채 1년이 되지 않는 시점이므로 2021. 9. 7.경 이 사건 부동산의 가액 역시 같을 것으로 추정된다), 한편 피고 A의 소극재산으로는 ① 서울신용보증재단이 보증한 E은행에 대한 대출금 2020. 9. 11.자 30,000,000원, 2021. 8. 4.자 20,000,000원, ② 건강보험 및 연금보험 등 체납금 합계 18,211,800원, ③ 원고가 보증한 기업은행에 대한 대출금 20,000,000원, ④ 앞서 3의 나.항에서 본 피고 B에 대한 대여금 194,000,000원 합계 282,211,800원 상당의 채무가 존재하고 있었던 사실을 인정할 수 있는바, 이에 의하면 피고 A은 이 사건 근저당권설정계약 당시 피고 C에 대한 채무를 제외하더라도 채무초과 상태에 있었다고 봄이 상당하다.

다. 사해행위의 성립 및 사해의사

1) 채무자의 재산이 채무의 전부를 변제하기에 부족한 경우에 채무자가 그의 재산을 어느 특정 채권자에게 담보조로 제공하였다면 특별한 사정이 없는 한 이는 곧 다른 채권자의 이익을 해하는

것으로서 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 되는 것이고, 위와 같이 담보조로 제공된 재산이 채무자의 유일한 재산이 아니라거나 그 가치가 채권액에 미달한다고 하여도 마찬가지라고 할 것입니다(대법원 2007. 7. 12. 선고 2007다18218 판결 참조).

2) 앞서 인정한 사실에 의하면 피고 A은 채무초과 상태에서 자신의 유일한 재산인 이 사건 부동산에 관하여 피고 C과 이 사건 근저당권설정계약을 체결하고 피고 C에게 근저당권설정등기를 마쳐주었는바, 특별한 사정이 없는 한 이 사건 근저당권설정계약은 원고에 대하여 사해행위가 되고, 채무자인 피고 A의 사해의사 및 수익자인 피고 C의 악의는 추정된다.

3) 피고 C의 선의 주장에 대한 판단 피고 C은, 피고 D의 요청으로 그의 동업자인 피고 A에게 실제로 돈을 빌려주고 이를 담보하기 위하여 정상적인 거래로 이 사건 근저당권을 설정한 것이므로 선의의 수익자라고 주장한다.

사해행위취소소송에서 수익자가 사해행위임을 몰랐다는 사실은 그 수익자 자신에게 입증책임이 있고, 사해행위 당시 수익자가 선의였음을 인정함에 있어서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등이 뒷받침되어야 한다(대법원 2006. 7. 4. 선고 2004다61280 판결 등 참조).

피고 C이 이 사건 근저당권설정계약을 체결할 당시 이 사건 부동산에는 피고 B의 소유권이전청구권가등기가 마쳐져 있던 사실은 앞서 본 바와 같고, 피고 C은 위와 같은 가등기의 존재에도 불구하고 이 사건 부동산의 담보가치가 충분하다고 판단하고 이 사건 근저당권을 설정하고 피고 A에게 돈을 대여한 경위에 관하여 납득할 만한 설명을 하지 못하고 있는바, 이에 비추어 보면 피고 C이 제출한 증거만으로는 피고 C을 선의의 수익자라고 인정하기 어렵고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고 C의 위 주장은 받아들이지 않는다.

라. 원상회복의 방법 및 취소의 범위

1) 사해행위의 취소에 따른 원상회복은 원칙적으로 목적물 자체의 반환으로 해야 하고, 그것이 불가능하거나 현저히 곤란한 경우에 한하여 예외적으로 가액반환으로 해야 한다. 원물반환이 불가능하거나 현저히 곤란한 경우란 원물반환이 단순히 절대적·물리적으로 불가능한 경우만을 뜻하는 것이 아니라 사회생활상 경험법칙이나 거래 관념에 비추어 채권자가 수익자나 전득자로부터 이행의 실현을 기대할 수 없는 경우도 포함한다(대법원 2018. 12. 27. 선고 2017다290057 판결 등

참조).

이 사건에 관하여 보건대, 갑 제5호증의 기재에 의하면 피고 C이 이 사건 근저당권설정등기를 마친 후 2021. 9. 15. 서울시에서 피고 C의 위 근저당권에 대하여 근저당권부채권압류 등기를 마친 사실이 인정되는바, 원고로서는 이 사건 근저당권설정등기의 말소를 위하여 이해관계 있는 제3자인 서울시의 승낙을 사실상 받을 수 없으므로, 1) 이 사건 근저당권설정계약의 사해행위취소에 따른 원상회복은 가액배상의 방법에 의하여야 할 것이다.

2) 나아가 가액배상의 액수에 관하여 보건대, 이 사건은 원고의 피고 A에 대한 피보전채권액, 이 사건 부동산의 공동담보가액, 피고 C이 얻은 수익 중 작은 금액의 한도 내에서 이 사건 근저당권설정계약을 취소하고 피고 C에 대하여 가액배상으로 같은 금액 상당의 반환을 명하여야 한다.

채권자가 채권자취소권을 행사할 때에는 원칙적으로 자신의 채권액을 초과하여 취소권을 행사할 수 없고, 이 때 채권자의 채권액에는 사해행위 이후 사실심 변론종결시까지 발생한 이자나 지연손해금이 포함되는바(대법원 2001. 12. 11. 선고 2001다64547 판결 참조), 피보전채권인 원고의 이 사건 구상금채권에 변론종결시까지의 지연손해금을 더하여 계산하면 이 사건 사해행위취소의 피보전채권액은 21,281,694원이 되고, 구체적인 계산식은 아래와 같다.

- $18,866,614\text{원} \times [80/365 (=2022. 3. 21.\text{부터 } 2022. 6. 8.\text{까지})] \times 8\% = 330,811\text{원}$
- $18,866,614\text{원} \times [336/365 (=2022. 6. 9.\text{부터 } 2023. 5. 10.\text{까지})] \times 12\% = 2,084,114\text{원}$
- $21,281,694\text{원} = 18,866,614\text{원} + 155\text{원} + 330,811\text{원} + 2,084,114\text{원}$

이 사건 부동산의 가액은 2022. 7. 12. 기준 234,000,000원이고 이 사건 변론종결일 무렵에도 같은 액수일 것으로 추정된다. 한편 이 사건 부동산에는 이 사건 근저당권 설정 이전에 피고 B의 담보가등기가 마쳐져 있었고 그 피담보채무가 194,000,000원인 사실은 앞서 본 바와 같은바, 이 사건 부동산의 공동담보가액은 40,000,000원(= 이 사건 부동산의 가액 234,000,000원 - 담보가등기의 피담보채무 194,000,000원)이다. 피고 C의 수익은 이 사건 근저당권의 채권최고액인 30,000,000원이라 할 것이므로, 이 사건 근저당권설정계약은 피보전채권액, 이 사건 부동산의 공동담보가액, 피고 C이 얻은 수익 중 작은 금액인 21,281,694원의 한도 내에서 취소되어야 하고, 2) 피고 C은 가액배상으로 원고에게 21,281,694원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는

날까지 민법이 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

5. 원고의 피고 D에 대한 청구에 관한 판단

가. 청구의 표시

별지 소장 중 피고 D 해당 부분 기재와 같다.

나. 적용법조

민사소송법 제208조 제3항 제2호, 제150조 제3항(자백간주에 의한 판결)

6. 결론

그렇다면 원고의 피고 A, D에 대한 청구는 이유 있어 인용하고, 원고의 피고 C에 대한 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 기각하며, 원고의 피고 B에 대한 청구는 이유 없어 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사박상렬

별지

- 1) 사해행위취소는 상대적 효력만 있어 그 취소의 효력으로 제3자인 서울시에 대항할 수 없다.
- 2) 채권자가 채권자취소권을 행사할 때에는 원칙적으로 자신의 채권액을 초과하여 취소권을 행사할 수 없는바, 위 인정 범위를 넘는 원고의 사해행위취소 청구 부분은 받아들이지 않는다.