

부산지방법원 2017. 5. 17 선고 2015나48891 판결 [구상금등 청구의 소]

재판경과

부산지방법원 2017. 5. 17 선고 2015나48891 판결

부산지방법원 2015. 10. 14 선고 2014가단233967 판결

전 문

원고, 피항소인 서울보증보험 주식회사

피고, 항소인 1. B

2. C

변론 종결 2017. 4. 12.

판결 선고 2017. 5. 17.

제1심판결 부산지방법원 2015. 10. 14. 선고 2014가단233967 판결

주 문

1. 피고 B의 항소를 각하한다.
2. 피고 C의 항소를 기각한다.
3. 항소비용은 피고들이 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

① 주식회사 A(이하 'A'라 한다), 피고 B은 연대하여 원고에게 38,453,487원 및 그 중 33,098,487원에 대하여는 2014. 2. 8.부터 2014. 3. 9.까지는 연 6%, 2014. 3. 10.부터 2014. 5. 8.까지는 연 9%, 2014. 5. 9.부터 주식회사 A, 피고 B에 대한 이 사건 소장 부분 최종 송달일까지는 연 15%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을, 나머지 5,355,000원에 대하여는 2014. 4. 19.부터 2014. 5. 18.까지는 연 6%, 2014. 5. 19.부터 2014. 7. 17.까지는 연 9%, 2014. 7. 18.부터 주식회사 A, 피고 B에 대한 이 사건 소장 부분 최종 송달일까지는 연 15%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 각 지급하라. ② 별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여, 피고 B과 피고 C 사이에 2013. 8. 21. 체결된 근저당권설정계약을 취소하고, 피고 C은 원고에게 창원지방법원 진주지원 등기와 2013. 8. 21. 접수 제39090호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

제1심 판결 중 피고 C 패소 부분[제1심 판결 주문 제2 가. 의 (1)항 및 제2 나.의 (1)항, 1.항의 청구취지 중 ②항의 청구를 받아들이는 내용이다]을 취소한다. 위 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 피고 B의 항소에 대한 판단

항소는 자기가 받은 재판에 대한 취소·변경을 구하기 위하여 제기하는 것이므로, 자기가 아닌 타인이 받은 재판에 대한 취소·변경을 구하기 위하여 항소를 제기하는 것은 부적법하고, 위 타인이 제1심의

공동피고라 하더라도 달리 볼 것이 아니다. 피고 B은 제1심 판결에 불복하여 항소를 제기하였으나, 제1심 판결 중 자기의 패소 부분이 아닌 제1심 공동피고였던 C의 패소 부분만을 다투고 있을 뿐이다. 피고 B의 항소는 자기가 아닌 타인이 받은 재판에 대한 것이므로 부적법하다.

2. 피고 C의 항소에 대한 판단

가. 인정사실

1) 보증보험계약의 체결 A는 L초등학교, M초등학교, N초등학교, O유치원과 사이에 통학차량 운행 용역 계약을 체결하였고, 그에 따른 계약보증금의 지급을 담보하기 위하여 원고와 사이에 아래 표 기재와 같은 내용의 보증보험계약을 체결하였다.

1	2013. 2. 19.	13,185,000	2013. 2. 19. ~ 2014. 2. 28.	L초등학교
2	2013. 2. 25.	11,963,487	2013. 2. 25. ~ 2014. 4. 28.	M초등학교
3	2013. 2. 25.	7,950,000	2013. 2. 25. ~ 2014. 4. 28.	N초등학교
4	2013. 2. 25.	5,355,000	2013. 2. 25. ~ 2014. 2. 28.	O유치원

2) 보증보험계약의 내용 및 피고 B의 연대보증 가) 위 각 보증보험계약에 의하면, A가 위 각 피보험자들에 대한 채무 또는 의무를 이행하지 아니하여(이하 이를 '보험사고'라 한다) 원고가 보험금을 지급한 경우에는 피고는 원고가 대위변제한 보험금을 즉시 변상하되, 만약 이를 지체한 경우에는 보험금 지급일 다음날부터 완제일까지 회사가 공시하는 지연손해금 적용이율, 즉 지급일 다음날부터 30일까지는 연 6%, 31일부터 90까지는 연 9%, 90일 경과 후부터는 연 15%의 비율에 의한 금원을 가산하여 변상해야 한다.

나) A의 대표이사 피고 B은 위 각 보증보험계약에 따른 A의 원고에 대한 구상금채무를 연대보증하였다.

3) 용역비채권에 대한 압류처분 및 압류통지 가) A는 국민건강보험공단에 대하여 보험료를 체납하여, 2013. 11. 18.자로 국민건강보험공단의 압류처분이 내려졌고, A의 피보험자들에 대한 용역비채권에 대하여 채권압류통지가 이루어졌다.

나) A는 진주세무서에 대하여 세금을 체납하여, 2014. 1. 13. 진주세무서의 압류처분이 내려졌고,

A의 피보험자들에 대한 용역비채권에 대한 압류 통지가 이루어졌다.

4) 보험사고의 발생 및 원고의 대위변제 A가 위와 같이 보험료 및 세금을 체납하는 등 위 각 보증보험계약의 피보험자들에 대한 채무 또는 의무를 이행하지 아니함에 따라 2013. 12. 17.경 보험사고가 발생하였고, 피보험자들은 원고에게 위 각 보증보험계약에 따른 보험금의 지급을 청구하였다. 원고는 피보험자들에게 아래 표 기재와 같이 보험금을 지급하였다.

1	2014. 1. 28.	2014. 2. 7.	13,185,000	L초등학교
2	2014. 1. 20.	2014. 2. 7.	11,963,487	M초등학교
3	2014. 1. 20.	2014. 2. 7.	7,950,000	N초등학교
4	2014. 3. 26.	2014. 4. 18.	5,355,000	O유치원

5) 이 사건 부동산에 관한 근저당권설정계약의 체결 피고 B은 2013. 8. 21. 피고 C과 사이에 이 사건 부동산에 관하여 근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하였고, 같은 날 피고 C에게 채권최고액 26,000,000원의 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 8호증(가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재 및 변론 전체의 취지

나. 청구원인에 관한 판단

1) 피보전채권의 존재 위 인정사실에 의하면, 위 각 보증보험계약의 구상금채무를 연대보증한 피고 B은 A와 연대하여 원고에게 구상금 38,453,487원(= 13,185,000원 + 11,963,487 + 7,950,000원 + 5,355,000원) 및 이에 대하여 약정에 따른 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 사행행위 및 사해의사 가) 어느 특정 채권자에 대한 담보제공행위가 사해행위가 되기 위해서는 채무자가 이미 채무초과 상태에 있을 것과 그 채권자에게만 다른 채권자에 비하여 우선변제를 받을 수 있도록 하여 다른 일반 채권자의 공동담보를 감소시키는 결과를 초래할 것을 그 요건으로 하므로, 채무자의 담보제공행위가 사해행위가 되는지 여부를 판단하기 위해서는 채무자의 재산상태를 심리하여 채무초과 여부를 밝혀보아야 한다(대법원 2000. 4. 25. 선고 99다55656 판결 등 참조).

나) 앞서 채택한 증거, 갑 제9호증, 을 제12호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건

근저당권설정계약 체결 당시 피고 B의 적극재산으로는 ① 시가 80,000,000원 상당의 이 사건 부동산, ② 시가 314,000,000원 상당의 사천시 J 토지 및 K 토지(이하 위 토지들을 'P리 토지'라 한다), ③ 시가 259,254,000원 상당의 진주시 Q 부동산이 있었다. 따라서 적극재산의 합계는 653,254,000원이 된다.

이에 대하여 원고는, 주식회사 R가 2013. 8. 22. P리 토지에 관하여 '피고 B와 체결한 2013. 8. 21.자 매매예약'을 등기원인으로 하여 소유권이전등기청구권가등기를 경료하였으므로, 위 부동산은 피고 B의 적극재산에서 제외하여야 한다는 취지로 주장한다. 채무자의 적극재산인 부동산에 이미 제3자 명의로 소유권이전청구권보전의 가등기가 경료되어 있는 경우에는 강제집행을 통한 변제가 사실상 불가능하므로, 위 가등기가 가등기담보 등에 관한 법률에 정한 담보가등기로서 강제집행을 통한 매각이 가능하다는 등의 특별한 사정이 없는 한 위 부동산은 실질적으로 재산적 가치가 없어 적극재산을 산정함에 있어서 이를 제외하여야 할 것이다(대법원 2009. 2. 26. 선고 2008다76556 판결). 그런데 이 사건 근저당권설정계약 체결일인 2013. 8. 21.에는 별지 제2목록 부동산에 관하여 매매예약이 체결되었을 뿐, 가등기가 경료되어 있었던 것은 아니므로, 위 부동산을 적극재산을 산정함에 있어서 제외할 것은 아니다. 또 갑 제8호증의 2의 기재와 변론 전체의 취지를 종합하면, R는 피고 B이 설립한 것으로, 위 가등기 당시 R의 대표이사는 피고 B이었던 사실을 인정할 수 있고, 위 인정사실에 의하면, R를 제3자라고 보기는 어려우므로, 위 가등기로 인하여 P리 토지에 대한 강제집행을 통한 변제가 사실상 불가능하다고 볼 수도 없다. 원고의 위 주장은 이유 없다.

다) 한편, 앞서 채택한 증거, 갑 제11호증, 을 제1 내지 4호증의 각 기재, 당심 법원의 사천농업협동조합, 진주중앙새마을금고, 진주서부농업협동조합에 대한 각 금융거래정보 제출명령 회신결과 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 피고 B의 소극재산으로는 ① 진주중앙새마을금고에 대한 근저당권채무 54,000,000원, ② 사천농업협동조합에 대한 근저당권채무 82,051,747원, ③ 사천농업협동조합에 대한 특수채무 6,645,743원1), ④ 진주서부농업협동조합에 대한 대출금채무 19,962,162원, ⑤ 용주새마을금고에 대한 근저당권채무 184,787,030원, ⑥ S에 대한 근저당권채무 60,000,000원 내지 70,000,000원2), ⑦ 원고에 대한 구상금채무 38,453,487원, ⑧ E에 대한 대여금채무

67,470,967원3), ⑨ D에 대한 대여금채무 77,302,994원4), ⑩ 피고 C에 대한 2013. 8. 21.자 대여금채무 18,500,000원5), ⑫ T에 대한 임대차보증금반환채무 10,000,000원, ⑬ U에 대한 설계비대금채무 30,000,000원, ⑭ V에 대한 대여금채무 30,000,000원이 있었다. 따라서 소극재산의 합계는 679,174,130원 내지 689,174,130원이 된다.

라) 위와 같이 소극재산이 적극재산을 초과하여 채무초과 상태에 있던 피고 B이 특정 채권자인 피고 C에게 이 사건 부동산을 담보로 제공하기 위하여 이 사건 근저당권설정계약을 체결하였으므로, 이는 원고를 비롯한 다른 채권자들의 이익을 해하는 것으로서 사해행위에 해당하고, 피고 B은 이 사건 근저당권설정계약으로 인하여 채권자들의 공동담보를 감소시켜 채권자의 채권을 완전하게 만족시킬 수 없게 된다는 사실을 인식하였다고 할 것이며, 채무자인 피고 B의 사해의사가 인정되는 이상 수익자인 피고 C의 악의는 추정된다.

다. 피고 C의 주장에 관한 판단

1) 피고 C의 주장 피고 C은 이 사건 근저당권설정계약의 체결이 피고 B의 일반 채권자를 해한다는 것을 알지 못한 선의의 수익자이다.

2) 판단 가)을 제1, 2호증의 각 기재에 의하면, 피고 C이 2013. 6. 17. 피고 B에게 변제기를 2013. 7. 17.로 정하여 10,000,000원을 대여한 사실, 피고 C이 2013. 8. 21. 피고 B에게 18,500,000원을 대여한 사실은 인정된다.

나) 그러나 앞서 채택한 증거, 이 법원의 진주남부농업협동조합에 대한 금융거래정보 제출명령 회신결과에 변론 전체의 취지를 더하면 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 피고 C이 선의의 수익자라는 점에 부합하는 피고 B의 본인신문결과는 믿지 아니하고, 위 인정사실 및 그 밖에 피고 C이 제출한 증거들만으로는 피고 C이 선의의 수익자임을 인정하기에 부족하며, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 피고 C의 주장은 이유 없다.

① 피고 C 스스로도 피고 B과 피고 C의 동생인 W이 서로 잘 알고 있는 관계이고, 3자간에 금전거래가 이루어지기도 했다는 등으로 진술하고 있다(2016. 10. 4.자 준비서면 참조). 위와 같은 피고 C과 피고 B의 관계에 비추어 볼 때 이 사건 근저당권설정계약이 체결된 경위가 석연치 아니하다.

② 피고 B은 2013. 8. 10. 피고 C의 계좌에 10,000,000원을 송금하였는데, 피고 C이 피고 B에게

2013. 6. 17. 대여한 10,000,000원의 액수와 변제기 등에 비추어 볼 때, 위 금원은 위 대여금을 변제하기 위하여 지급된 것으로 보인다. 따라서 이 사건 근저당권설정계약 체결일인 2013. 8. 21.에는 위 대여금 10,000,000원은 이미 소멸하였다고 보아야 한다.

③ 그럼에도 피고 C은 2013. 8. 21. 이 사건 근저당권설정계약 및 등기를 함에 있어 이미 변제된 2013. 6. 17.자 대여금 10,000,000원을 피담보채무에 포함시켜 채무액을 부풀렸다(피고 C은 2015. 1. 29.자 준비서면을 통해, 2013. 6. 17. 피고 B에게 10,000,000원을 빌려주었고, 2013. 8. 21. 18,500,000원을 추가로 빌려주면서 현금으로 반환받은 2,500,000원을 공제한 나머지 합계 26,000,000원에 대하여 근저당권을 설정한 것이라고 주장하고 있다).

3. 결론

그렇다면 피고 B의 항소는 부적법하므로 이를 각하하기로 하고, 원고의 피고 C에 대한 손해행위취소 및 원상회복청구는 이유 있어 이를 인용해야 하는데, 제1심 판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 피고의 C의 항소는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사김성수

판사김회근

판사박가연

별지

1) 위 특수채무는 2016. 12. 29.자를 기준으로 원금과 미수이자를 포함하여 산정된 것인데, 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시까지의 미수이자를 산정할 수 있는 자료가 없으므로, 미수이자를 제외한 원금만을 소극재산으로 보기로 한다.

2) 피고 B은 이 채무액을 60,000,000원 내지 70,000,000원으로 기억하고 있고(당심 8차 변론기일에서 피고 B의 진술), 달리 그 정확한 채무액을 알 수 있는 자료는 없다.

3) 대여금 42,000,000원 및 그에 대한 2008. 8. 1.부터 2013. 8. 21.까지의 이자 25,470,967원

4) 대여금 50,000,000원 및 그에 대한 2009. 2. 2.부터 2013. 8. 21.까지의 이자 27,302,994원

5) 피고 C에 대한 2013. 6. 17.자 대여금채무 10,000,000원에 대하여 원고는 위 대여금채무는 이미

변제되었다고 주장하고 있고, 피고 C은 변제되지 않았다고 주장하고 있어 다툼이 있는데, 아래 4.항에서 보는 바와 같이 위 채무는 변제된 것으로 보이므로, 위 채무는 제외한다.