

창원지방법원 진주지원 2023. 9. 20 선고 2022가단41743 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 신용보증기금
소송대리인 변호사 윤진성

피 고 A
소송대리인 변호사 이연상
변 론 종 결 2023. 8. 9.
판 결 선 고 2023. 9. 20.

주 문

- 별지 목록 기재 부동산에 관하여,
가. 피고와 B(주민등록번호 1 생략) 사이에 2021. 9. 2. 체결된 근저당권설정계약을 20,625,920원의 범위 내에서 취소한다.
나. 피고는 위 B에게 창원지방법원 사천등기소 2021. 9. 3. 접수 제21201호로 마친 근저당권설정등기 중 채권최고액 50,000,000원을 29,374,080원으로 감축하는 변경등기절차를 이행하라.
- 소송비용 중 40%는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.

청 구 취 지

별지 목록 기재 부동산에 관하여 피고와 B(주민등록번호 1 생략) 사이에 2021. 9. 2. 체결된

근저당권설정계약을 취소한다. 피고는 B에게 창원지방법원 사천등기소 2021. 9. 3. 접수 제21201호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2020. 10. 16. B와 사이에서 B이 중소기업은행으로부터 대출받는 대출원리금채무에 관하여 보증기한 2025. 10. 16. 보증금액 19,000,000원, 보증비율 95%로 하는 신용보증약정(이하 '이 사건 신용보증약정'이라 한다)을 체결하였고, 이 사건 신용보증약정은 사업장에 대한 가압류나 신용정보관리규약에 따른 연체 등 발생의 경우 원고가 B에게 사전구상권을 행사할 수 있도록 정하고 있다.

나. B은 위 신용보증약정에 기초하여 중소기업은행으로부터 대출을 받았는데, 2021. 9. 27. 위 대출에 대하여 B이 기한의 이익을 상실하는 신용보증사고가 발생하였다.

다. 원고는 위 신용보증약정에 따라 2022. 9. 13. 중소기업은행에 대출원리금 19,202,876원(= 원금 18,568,770원 + 이자 217,306원 + 비용 416,800원)을 대위변제하였고, 2022. 9. 13. 대위변제금 일부를 회수하여 잔존 대위변제금은 18,673,526원이고, 확정손해금으로 116원이 발생하였다.

라. B은 2021. 9. 3. 피고에게 별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 아파트'라 한다)에 관하여 2021. 9. 2.자 근저당권설정계약(이하 '이 사건 계약'이라 한다)을 원인으로, 채권최고액 50,000,000원으로 하는 주문 기재 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권'이라 한다)를 마쳐주었다.

【인정근거】2 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 6호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)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 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 1995. 11. 28. 선고 95다27905 판결, 대법원 2000. 2. 25. 선고 99다53704 판결 등 참조).

2) 살피건대, B의 이 사건 계약 체결일은 2021. 9. 2.이나, 그 이전 이미 이 사건 신용보증약정이 체결되어 있었고, 1개월이 지나지 않은 2021. 9. 27. 무렵 보증사고가 발생한 사실은 각 앞서 본 바와 같고, 이 법원의 C 주식회사(이하 회사유형은 생략)에 대한 금융거래정보 제출명령 결과에 의하면, B은 2021. 8. 24.경 카드대금을 연체하기 시작한 사실이 인정되는바, 이 사건 계약 체결 당시에 이미 피보전채권 성립의 기초가 되는 법률관계 및 채권 발생의 개연성이 있었으며, 사전구상권 및 대위변제에 따른 구상금 채권의 발생으로 채권이 실제로 성립하였다고 봄이 타당하다.

나. 사해행위 및 사해의사

1) 민법 제406조의 채권자취소권의 대상인 ‘사해행위’란 채무자가 적극재산을 감소시키거나 소극재산을 증가시킴으로써 채무초과상태에 이르거나 이미 채무초과상태에 있는 것을 심화시킴으로써 채권자를 해치는 행위를 말하고(대법원 2017. 10. 26. 선고 2015다254675 판결 등 참조), 채무초과 상태의 채무자가 그의 재산을 특정 채권자에게 대물변제나 담보조로 제공한 경우, 그 대물변제나 담보조로 제공된 재산이 채무자의 유일한 재산이 아니거나 그 가치가 채권액에 미달하는 경우에도 특별한 사정이 없는 한 사해행위에 해당한다(대법원 2009. 9. 10. 선고 2008다85161 판결).

2) 살피건대, 갑 제7, 8호증, 을 제2 내지 5호증의 각 기재, 이 법원의 D은행, E은행, 중소기업은행, C카드, F카드에 대한 각 금융거래정보 제출명령 결과에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음의 각 사정들, 즉 ① B의 2021. 9. 2.기준 적극재산 및 소극재산은 별지2 표 기재와 같은데, 이 사건 아파트의 시가를 원고의 주장과 같이 등기부상 매매가액인 183,494,702원으로 보더라도 이미

채무 초과 상태였고, B은 2021. 8. 24.경 카드대금을 연체하기 시작한 점, ② 피고는 2020. 7.경부터 B과 반복적으로 금전을 주고받는 거래를 한 것으로 보이나, 차용증 등 대여금 채무의 존부나 액수에 관한 객관적인 자료를 제출하지 못하고 있고, 피고의 건강이 악화되었다는 사정 외에 B이 이 사건 계약 체결일 무렵에 갑자기 근저당권을 설정하여 줄 만한 특별한 사정도 보이지 않는 점, ③ 설령 B이 피고에 대해 40,000,000원의 차용금채무를 부담하고 있다고 하더라도 채무초과 상태의 채무자가 담보조로 제공한 경우 특별한 사정이 없는 한 사해행위에 해당하는 점 등에 비추어보면, B은 채권자들에 대한 공동담보 부족상태의 발생을 인식하면서도 이 사건 계약을 체결한 것으로서 사해행위에 해당한다고 봄이 타당하다.

3) 한편 피고는 원고가 사해행위취소권을 행사하는 현재 시점에는 B이 무자력 상태가 아니라고 주장하므로 살피건대, 처분행위 당시에는 채권자를 해하는 것이었다고 하더라도 그 후 채무자가 자력을 회복하여 사해행위취소권을 행사하는 사실심의 변론종결시에는 채권자를 해하지 않게 된 경우에는 책임재산 보전의 필요성이 없어지게 되어 채권자취소권이 소멸하는 것으로 보아야 할 것이나, 그러한 사정변경이 있다는 사실은 채권자취소소송의 상대방이 입증하여야 하는데(대법원 2007. 11. 29. 선고 2007다54849 판결 등 참조), 오히려 이 법원의 G, H, 경남신용보증재단, I카드에 대한 금융거래정보 제출명령 결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, B의 소극재산은 보증인의 대위변제 또는 채권 매각으로 인하여 채권자만 변경된 사실 및 2022. 12. 26. 이후 I카드에 대한 카드대금 채무 15,023,873원이 추가로 발생한 사실이 인정될 뿐이고, 달리 피고의 주장을 인정할 만한 증거가 없다. 이와 다른 전제에 선 피고의 위 주장은 받아들일 수 없다.

나. 피고의 악의

1) 사해행위 취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자가 자신의 책임을 면하려면 그 선의를 입증할 책임이 있는데, 이 경우 수익자의 선의 여부는 채무자와 수익자의 관계, 채무자와 수익자 사이의 처분행위의 내용과 그에 이르게 된 경위 또는 동기, 그 처분행위의 거래조건이 정상적이고 이를 의심할 만한 특별한 사정이 없으며 정상적인 거래관계임을 뒷받침할 만한 객관적인 자료가 있는지 여부, 그 처분행위 이후의 정황 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 논리칙경험칙에 비추어

합리적으로 판단하여야 하고, 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터잡아 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 안 된다(대법원 2008. 7. 10. 선고 2007다74621 판결, 2009. 5. 28. 선고 2009다11617 판결 등 참조).

2) 피고는 선의의 수익자라고 주장하므로 살피건대, 피고가 제출한 증거들만으로는 악의 추정을 뒤집기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 이와 다른 전제에 선 피고의 주장은 받아들일 수 없다.

다. 사해행위 취소의 범위

1) 채권자가 채권자취소권을 행사할 때에는 원칙적으로 자신의 채권액을 초과하여 취소권을 행사할 수 없고, 이때 채권자의 채권액에는 사해행위 이후 사실심 변론종결시까지 발생한 이자나 지연손해금이 포함되고(대법원 2002. 4. 12. 선고 2000다63912 판결 등 참조), 사해행위 취소의 범위는 다른 채권자가 배당요구를 할 것이 명백하거나 목적물이 불가분인 경우와 같이 특별한 사정이 있는 경우에는 취소채권자의 채권액을 넘어서까지도 취소를 구할 수 있다(대법원 1997. 9. 9. 선고 97다10864 판결, 대법원 2009. 1. 15. 선고 2007다61618 판결 등 참조).

2) 살피건대, 갑 제8호증의 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 보면, 원고는 B에 대하여 18,673,642원 및 그중 18,673,526원에 대하여 2022. 9. 13.부터 2022. 10. 21.까지는 연 8%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라는 취지의 지급명령을 신청하여, 그 지급명령이 확정된 사실(창원지방법원 2022차전7014)이 인정되고, 이 사건 변론종결일까지의 원리금 합계는 20,625,920원[= 잔존 대위변제금 18,673,526원 + 확정손해금 116원 + 2022. 9. 13.부터 2022. 10. 21.까지의 지연손해금 159,620원(= 18,673,526원 × 0.08 × 39/365, 원미만 버림) + 2022. 10. 22.부터 이 사건 변론 종결일 2023. 8. 9.까지의 지연손해금 1,792,658원(= 18,673,526원 × 0.12 × 292/365, 원 미만 버림)인 사실은 계산상 명백하다. 한편 이 사건 아파트의 시가는 158,000,000원인 사실은 앞서 본 바와 같고, 위 가액은 이 사건 변론종결일 이후에도 동일할 것으로 추정되며, 이 사건 아파트에 설정된 E은행의 선순위 근저당권 피담보채무를 공제하면 50,750,000원으로서 원고의 피보전채권액을 초과하는 사실은 계산상

명백하다.

3) 따라서 이 사건 약정은 원고의 피보전채권액인 20,625,920원 범위 내에서 취소되어야 하고, 피고는 원상회복으로 B에게 이 사건 근저당권의 채권최고액을 29,374,080원(= 50,000,000원 - 20,625,920원)으로 감축하는 변경등기절차를 이행할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면, 원고의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 원고의 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 이재현