

전주지방법원 2021. 1. 14 선고 2019나3885 판결 [사해행위취소]

재판경과

전주지방법원 2021. 1. 14 선고 2019나3885 판결

전주지방법원 2018. 10. 26 선고 2018가단10373 판결

전 문

원고, 피항소인전북신용보증재단

소송대리인 변호사 유대희

피고, 항소인C

소송대리인 변호사 임영곤

변론 종결2020. 10. 22.

판결 선고2021. 1. 14.

제1심판결전주지방법원 2018. 10. 26. 선고 2018가단10373 판결

주 문

1. 피고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

[청구취지]

별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 각 부동산'이라 한다)에 관하여, 피고와 B 사이에 2017. 11. 22. 체결된 근저당권설정계약을 취소하고, 피고는 B에게 전주지방법원 고창등기소 2017. 11. 22. 접수 제18572호로 마친 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권설정등기'라 한다)의 말소등기절차를 이행하라.

[항소취지]

제1심판결 중 피고에 대한 부분을 취소한다. 원고의 피고에 대한 청구를 기각한다.

이 유

1. 추완항소의 적법 여부

소장부분과 판결정본 등이 공시송달의 방법에 따라 송달되었다면 특별한 사정이 없으면 피고는 과실 없이 그 판결의 송달을 알지 못한 것이고, 이러한 경우 피고는 그 책임을 질 수 없는 사유 때문에 불변기간을 준수할 수 없었던 때에 해당하여 그 사유가 없어진 후 2주일 이내에 추완항소를 할 수 있다. 여기에서 '사유가 없어진 후'라 함은 당사자나 소송대리인이 단순히 판결이 있었던 사실을 안 때가 아니고 나아가 그 판결이 공시송달의 방법으로 송달된 사실을 안 때를 가리키는 것으로서, 다른 특별한 사정이 없으면 통상의 경우에는 당사자나 소송대리인이 그 사건기록의 열람을 하거나 새로이 판결정본을 영수한 때에 비로소 그 판결이 공시송달의 방법으로 송달된 사실을 알게 되었다고 보아야 한다(대법원 2006. 2. 24. 선고 2004다8005 판결 참조).

제1심법원이 피고에 대한 소장부분과 변론기일통지서 등을 공시송달의 방법으로 송달하여 변론을 진행한 후 2018. 10. 26. 원고 승소판결을 선고하였고 그 판결정본 역시 공시송달의 방법으로 피고에게 송달된 사실, 피고가 2019. 4. 12. 제1심판결 정본을 발급받았고 그로부터 2주일이 지나기 전인 2019. 4. 15. 추완항소를 제기한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 기록상 명백하다. 피고는

2019. 4. 12. 이전에 제1심 소송 진행에 대하여 알지 못했던 것으로 보이고 그에 대하여 어떤 귀책사유가 있다고 볼 수도 없으므로, 피고의 추완항소는 적법하다.

2. 기초사실

가. 원고는 2016. 11. 14. 제1심 공동피고 A 영농조합법인(이하 '이 사건 법인'이라 한다)과 신용보증약정(이하 '이 사건 신용보증약정'이라 한다)을 체결하였고, 제1심 공동피고 B(이하에서는 '제1심 공동피고'의 표시를 생략한다)은 이 사건 신용보증약정에 따른 이 사건 법인의 원고에 대한 채무를 연대보증하였다.

나. 이 사건 신용보증약정은 원고가 보증채무를 이행한 때에는 이 사건 법인과 B가 원고에게 보증채무 이행 금액 및 이에 대하여 이행일로부터 상환일까지 원고가 정하는 비율(연 12%)에 의해 산정한 지연손해금, 보증채무 이행에 든 비용, 보증채무 이행으로 취득한 권리의 보전 및 행사에 든 비용 등을 상환하기로 정하였다(제10조).

다. 이 사건 법인은 원고가 발행한 신용보증서를 담보로 D은행으로부터 2천만 원을 대출받았으나 2017. 11. 14. 원리금의 변제를 지체하기 시작하였다. 이에 원고는 이 사건 신용보증약정에 따라 2018. 2. 27. D은행에 20,195,178원(= 원금 20,000,000원 + 이자 195,178원)을 지급하였다. 원고는 2018. 2. 5.경 이 사건 법인에 대한 구상금 채권의 보전을 위해 총 707,874원을 지출하였고, 그 무렵 이 사건 법인으로부터 총 576,574원을 회수하였다.

라. 한편, 피고는 2017. 8. 14. B에게 3천만 원을 변제기를 3개월 후로 정하여 대여하였는데, B은 변제기를 연장해 달라고 하면서 2017. 11. 20. 위 3천만 원을 변제기 2018. 5. 20., 이자 연 30%로 정하여 차용한다는 차용증을 피고에게 작성하여 주었다. B은 2017. 11. 22. 피고와 피고에 대한 위 채무를 담보하기 위해 B의 소유이던 이 사건 각 부동산에 관하여 채권최고액 35,000,000원, 채무자 B으로 하는 근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 피고 앞으로 이 사건 근저당권설정등기를 마쳤다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 7호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다), 을 제2 내지 4호증, 변론 전체의 취지

3. 당사자들의 주장 요지

가. 원고

원고가 이 사건 법인의 D은행에 대한 채무를 대위 변제함에 따라 연대보증인 B은 원고에게 구상금 20,326,478원(= 20,195,178원 + 707,874원 ~ 576,574원)을 지급할 의무를 부담하고, 채무초과 상태에 있던 B이 채권자인 원고를 해함을 알면서도 이 사건 각 부동산에 관하여 피고와 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 것은 사해행위에 해당한다. 따라서 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 그에 따른 원상회복으로서 이 사건 근저당권설정등기는 말소되어야 한다.

나. 피고

1) 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 원고의 구상금 채권이 성립되지 않았고, 당시 이 사건 법인의 재정상태가 악화되는 등의 사정이 있다고 보기도 어려워 그것이 가까운 장래에 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성조차 존재하지 않았다. 또한 이 사건 근저당권설정계약 당시 B이 채무초과 상태에 있었다고 보기 어렵고, 이 사건 근저당권설정계약은 기존에 발생한 B의 피고에 대한 대여금 채무를 담보하기 위해 체결한 것이므로 이에 사해의사가 있었다고 보기도 어렵다.

2) 피고는 지인의 소개로 B을 알게 되어 B에게 돈을 대여하고 그 담보를 위해 이 사건 근저당권설정계약을 체결했을 뿐이고, 이 사건 근저당권설정계약 당시 B이 채무초과 상태에 있어 원고 등 채권자를 해한다는 사정을 전혀 알 수 없었으므로 선의의 수익자에 해당한다.

4. 판단

가. 피보전채권의 존재 여부

1) 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지만, 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 2013. 12. 26. 선고 2012다41915 판결 등 참조).

2) 이 사건 근저당권설정계약 당시인 2017. 11. 22. 피보전채권인 원고의 구상금 채권은 발생하지 아니하였으나 B이 이 사건 신용보증약정에 따른 채무를 연대보증하였으므로 원고의 B에 대한 구상금

채권 발생의 기초가 되는 법률관계가 형성되어 있었고, 이 사건 근저당권설정계약이 체결된 2017. 11. 22.로부터 불과 3개월 후인 2018. 2. 27. 원고가 이 사건 법인의 D은행에 대한 채무를 변제함으로써 원고의 B에 대한 구상금채권이 성립하였다. 한편 갑 제5, 13호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 이 사건 법인은 2017. 11. 14. D은행에 대한 이자 상환을 지체하였는데, 이처럼 이 사건 근저당권설정계약이 체결된 2017. 11. 22. 전 이미 이 사건 법인의 자금사정이 악화되어 금융기관에 대한 채무 연체 및 신용보증사고가 발생한 점, ② 한편 이 사건 법인은 중소기업진흥공단에 대한 대출금 16,640,000원(발생일 2017. 11. 29.), L카드에 대한 신용카드 대금 2,188,000원(발생일 2017. 12. 26.)을 연체하여 신용관리정보에 연체정보가 등록된 점 등을 종합하면, 이 사건 근저당권설정계약 체결 무렵 원고의 B에 대한 구상금채권이 발생하리라는 점에 대한 고도의 개연성도 있었다고 할 것이다.

3) 따라서 원고의 B에 대한 구상금 채권은 이 사건 근저당권설정계약에 대한 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

나. 사해행위의 성립 및 사해의사 유무

1) 채무초과상태에 있는 채무자가 그 소유의 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 채권담보로 제공하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당한다(대법원 2001. 5. 8. 선고 2000다50015 판결 등 참조).

2) 갑 제10호증의 기재, 제1심 법원의 완주군수, 부여군수에 대한 각 사실조회 결과 및 변론 전체의 취지에 의하면, 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 B은 이 사건 각 부동산 외에 별다른 재산을 소유하고 있지 않았던 반면, D은행에 대하여 9,150,000원, M조합에 대 10,000,000원, N은행에 대하여 15,000,000원, O카드에 대하여 1,544,000원의 각 대출금 채무와 D은행에 대하여 38,800,000원, 중소기업진흥공단에 대하여 45,760,000원, P회사에 대하여 7,384,000원, Q회사에 대하여 15,093,000원의 각 보증채무 및 이 사건 신용보증약정에 따라 원고에 대하여 20,000,000원의 연대보증채무를 부담하고 있었던 사실을 인정할 수 있고, 한편, 위 인정사실 및 이 사건 근저당권설정계약일로부터 약 6개월 후인 2018. 5. 10. 기준 이 사건 각 부동산의 시가가 7,000만 원에도 미치지 못하는 것으로 보이는 점(갑 제12호증의 1)을 종합하면, B은 이 사건

근저당권설정계약 체결 당시 채무초과 상태에 있었다고 봄이 타당하다. 따라서 이 사건 근저당권설정계약은 특별한 사정이 없는 한 사해행위에 해당한다.

3) 한편, 사해행위의 주관적 요건인 채무자의 사해의사는 채권자의 공동담보에 부족이 생기는 것을 인식하는 것을 말하는 것으로서 채권자를 해할 것을 기도하거나의욕하는 것까지 요구하는 것은 아니다. 앞서 본 바와 같이 채무초과 상태에 있던 B이 이 사건 각 부동산에 관하여 피고와 근저당권설정계약을 체결함으로써 채권자에게 제공된 공동담보의 부족을 더욱 심화시킨 이상 B의 사해의사는 인정된다. 따라서 B에게 사해의사가 없었다는 피고의 주장은 받아들일 수 없다.

다. 피고의 선의 항변

1) 사해행위취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자로서는 자신의 책임을 면하려면 자신의 선의를 입증할 책임이 있고, 이 경우 수익자의 선의 여부는 채무자와 수익자의 관계, 채무자와 수익자 사이의 처분행위 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 논리칙·경험칙에 비추어 합리적으로 판단하여야 한다(대법원 2008. 7. 10. 선고 2007다74621 판결의 취지 참조). 나아가 사해행위 당시 수익자가 선의였음이 인정되려면 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등이 뒷받침되어야 하며 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 기초하여 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정해서는 아니 된다(대법원 2010. 7. 22. 선고 2009다60466 판결의 취지 참조).

2) 앞서 본 인정사실 및 갑 제7호증의 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 이 사건 근저당권설정등기를 마칠 당시 이 사건 각 부동산에 관하여 채권최고액 44,400,000원, 채무자 B, 근저당권자 D주식회사로 하는 근저당권설정계약을 원인으로 하는 전주지방법원 고창등기소 2016. 5. 11. 접수 제6183호 근저당권설정등기가 마쳐져 있었던 점, 피고의 주장에 따르면 이 사건 근저당권설정계약은 B이 피고에게 대여금을 변제할 자력이 없어 변제기를 6개월 연장하고 그 채무를 담보하기 위하여 체결되었다는 것이므로 피고로서는 당시 B의 자금사정이 악화되어 채무초과 상태에 있었음을 예상할 수 있었던 점 등에 비추어 보면, 피고가 B을

직접 알지 못하였다거나 피고가 B에게 대여금 채무의 변제기를 연기하여 주면서 이 사건 근저당권을 설정받았다는 사정만으로는 피고가 이 사건 근저당권설정계약 당시 선의였다는 점을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 피고의 이 부분 주장은 이유 없다.

라. 소결

결국 이 사건 근저당권설정계약은 원고를 비롯한 B의 채권자를 해하는 사해행위에 해당하므로 취소되어야 하고, 이에 따른 원상회복으로 피고는 원고에게 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

5. 결론

그렇다면 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 피고의 항소를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사오재성

판사김범준

판사이슬아

별지