

서울동부지방법원 2023. 8. 23 선고 2022가단117058 판결 [사해행위취소]

재판경과

서울동부지방법원 2024. 12. 17 선고 2023나31855 판결

서울동부지방법원 2023. 8. 23 선고 2022가단117058 판결

전문

원 고 기술보증기금

소송대리인 법무법인 로텍 담당변호사 김교문, 김윤석, 강영태

피 고 1. A

2. B

피고들 소송대리인 변호사 박영수, 김태영, 현문경, 김준홍

피고들 소송복대리인 변호사 최권득, 김지혜

변론종결 2023. 6. 21.

판결선고 2023. 8. 23.

주문

1. 별지 부동산 목록 기재 각 부동산에 관하여, 피고 A과 C 사이에 체결된 2020. 12.7.자

근저당권설정계약과 피고 B와 C 사이에 체결된 2020. 12. 7.자 매매예약을 모두 취소한다.

2. 별지 부동산 목록 기재 각 부동산에 관하여 C에게, 피고 A은 수원지방법원 성남지원 분당등기소

2020. 12. 7. 접수 제60999호로 마친 각 근저당권설정등기의, 피고 B은 같은 등기소

2020. 12. 7. 접수 제61000호로 마친 각 소유권이전청구권가등기의 각 말소등기절차를 각
이행하라.

3. 소송비용은 피고들이 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

가. 신용보증약정 및 대출 실행

1) 원고는 2011. 3. 25. 주식회사 D(이하 'D'라 한다)와 사이에, D가 주식회사 E(이하 'E은행'이라 한다)으로부터 대출을 받음으로써 부담할 원리금채무를 보증하기 위하여 보증원금 90,000,000원, 보증기한 2012. 3. 23.(2021. 3. 30. 전까지 1년씩 기한 연장됨)으로 된 신용보증약정(이하 '이 사건 신용보증약정'이라 한다)을 체결하고, 신용보증서를 발급하였다.

2) D는 2011. 3. 30. 위 E은행으로부터 100,000,000원의 기업일반운전자금대출을 받았다.

3) 이후 E은행의 대출약정기간이 최대 10년으로 제한되어 있어, D는 2021. 3. 31. E은행과 위 대출금 100,000,000원에 관한 대환대출약정을 체결하였고, 이에 따라 원고는 D의 위 채무에

대하여도 2021. 3. 31. 보증원금 85,000,000원, 보증기한 2022. 3. 30.로 된 신용보증약정(이하 '이 사건 연장 약정'이라 한다)을 다시 체결하고 대환대출에 사용할 수 있도록 신용보증서를 발급해 주었다.

4) 이 사건 신용보증약정 및 이 사건 연장 약정에 따르면, D가 압류·가압류가처분을 당하거나, 폐업 내지 영업을 정지하거나, 조세공과를 체납하거나, 당좌부도로 거래정지처분을 받거나, 원고가 신용보증한 주채무원금과 종속채무를 제대로 이행하지 아니하거나 또는 신용상태가 악화되어 채권보전이 필요하다고 인정되는 때에는, 원고는 D에게 별도의 통지나 최고 없이 원고가 보증하고 있는 금액에 대하여 사전에 구상할 수 있도록 되어 있다.

5) D의 대표이사인 C은 이 사건 신용보증약정 및 이 사건 연장 약정시 D가 위 약정에 따라 원고에게 부담하는 모든 채무를 연대보증하였다.

나. 신용보증사고의 발생과 원고의 대위변제

1) D는 2022. 3. 30. E은행에 대한 위 대출원리금 채무를 연체하기 시작했다.

2) 원고는 D를 대위하여 2022. 7. 15. E은행에 대한 D의 대출원리금채무 86,722,821원을 변제하였다.

3) 원고는 D와 C을 상대로 서울동부지방법원 2022차전21953호 구상금 사건에서 '채무자들은 연대하여 채권자에게 및 86,722,821원에 대하여 2022. 7. 16.부터의 지연손해금'을 지급하라는 내용의 2022. 7. 26.자 지급명령을 받았고, 위 지급명령은 2022. 8. 30. 확정되었다.

다. C의 피고들에 대한 재산 처분

1) C은 2020. 12. 7. 피고 B와 별지 목록 제1, 2, 3항 기재 각 부동산(F건물 제3층의 G호, H호, I호. 이를 합하여 이하 '이 사건 각 부동산'이라 한다)에 관한 매매예약을 체결하고(이하 '이 사건 매매예약'이라 한다), 같은 날 B에게 소유권이전청구권가등기(이하 '이 사건 가등기'라 한다)를 마쳐 주었다.

2) C은 2020. 12. 7. 이 사건 각 부동산에 관하여 피고 A과 채권최고액 80,000,000원의

근저당권설정계약을 체결하고(이하 ‘이 사건 근저당권설정계약’이라 한다), 같은 날 A에게 근저당권설정등기(이하 ‘이 사건 근저당권설정등기’라 한다)를 마쳐 주었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 9, 11호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장 요지

가. 원고의 청구원인

C이 이 사건 각 부동산에 관하여 피고 B와 매매예약을 체결하고 가등기를 마쳐 준 행위와 피고 A과 근저당권설정계약을 체결하고 근저당권을 설정해 준 행위는 C의 일반채권자를 해하는 사해행위에 해당하므로, 이 사건 매매예약과 이 사건 근저당권설정계약은 모두 취소되어야 하고, 피고 B은 이 사건 가등기를, 피고 A은 이 사건 근저당권설정등기를 각 말소하여야 한다.

나. 피고들의 주장

1) 본안 전 항변(제척기간 도과)

이 사건 근저당권설정계약 및 이 사건 매매예약은 모두 2020. 12. 7. 체결되었으며 같은 날 등기가 이루어졌다. 원고는 2021. 3. 30. 보증기간 연장 심사를 위해 C의 자력을 조회하였으며, 심사 당시 C은 자신이 소유한 부동산에 대한 등기부등본을 원고에게 제출하였다. 그러므로 원고는 늦어도 2021. 3. 30. 원고가 사해행위라고 주장하는 행위들을 알게 되었는데도 그로부터 1년이 도과한 2022. 4. 15. 이 사건 소를 제기하였으므로, 이 사건 소는 제척기간이 도과한 뒤에 제기된 것으로 부적법하므로 각하되어야 한다.

2) 본안에 대한 주장

가) 이 사건 소의 피보전채권인 원고의 구상채권은 보증사고가 발생한 2022. 3. 30. 발생한 것이다. 그리고 원고의 구상채권의 성립의 기초가 되는 법률관계는 2021. 3. 30. 체결된 보증약정이다. 그런데 C과 피고들 사이의 법률행위는 그 이전인 2020. 12. 7. 이루어진 것이고, 그 당시에는 원고의 채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 발생하였거나, 채권의 성립에 관한 고도의 개연성이 없으므로, 원고의 C에 대한 구상채권은 사해취소 소송의 피보전채권이 될 수 없다.

나) 이 사건 매매예약 및 근저당권설정계약 당시에 C은 무자력 상태가 아니었다. 따라서 C의 각 처분행위는 사해행위로 취소되어서는 아니된다.

3. 본안 전 항변에 대한 판단

채권자취소권의 행사에서 그 제척기간의 기산점인 ‘채권자가 취소원인을 안 날’은 채권자가 채권자취소권의 요건을 안 날, 즉 채무자가 채권자를 해함을 알면서 사해행위를 하였다는 사실을 알게 된 날을 말한다. 이때 채권자가 취소원인을 알았다고 하기 위해서는 단순히 채무자가 재산의 처분행위를 하였다는 사실을 아는 것만으로는 부족하며, 구체적인 사해행위의 존재를 알고 나아가 채무자에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 알 것을 요한다. 사해행위의 객관적 사실을 알았다고 하여 취소원인을 알았다고 추정할 수는 없고, 그 제척기간의 도과에 관한 증명책임은 사해행위취소소송의 상대방에게 있다(대법원 2023. 4. 13. 선고 2021다309231 판결 등 참조). 살피건대, 원고가 이 사건 연장 약정을 체결할 당시 C의 이 사건 각 부동산에 관한 처분행위가 있었다는 점을 알았다거나, 그것이 사해행위에 해당하고 채무자인 C에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 알았다는 원고의 주장사실을 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 피고의 이 부분 항변은 이유 없다.

4. 본안에 대한 판단

가. 피보전채권의 존재 여부

채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것이어야 하지만, 그 사해행위 당시에 이미 채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 채권이 성립하리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립한 경우에는, 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 1995. 11. 28. 선고 95다27905 판결, 대법원 2012. 2. 23. 선고 2011다76426 판결 등 참조). 그리고 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권이 성립하리라는 점에 대한 고도의 개연성은 채권자와 채무자 사이의 기초적 법률관계의 내용, 채무자의 재산상태 및 그 변화내용, 일반적으로 그와 같은 상태에서 채권이 발생하는 빈도 및

이에 대한 일반인의 인식 정도 등 여러 가지 사정을 종합하여 객관적으로 판단하여야 한다(대법원 2015. 4. 9. 선고 2014다234148 판결, 대법원 2002. 12. 6. 선고 2001다70788 판결, 위 대법원 2011다76426 판결 등 참조).

이 사건에 관하여 보면, 원고의 C에 대한 보증채권이 C의 피고들에 대한 이 사건 매매예약 및 이 사건 근저당권설정계약 당시에는 아직 발생하지 아니한 상태였으나, 이미 원고와 D 및 피고 사이에 이 사건 신용보증약정과 C의 연대보증약정이 체결되고, 이 사건 신용보증약정에 따라 대출이 실행되어 채권 발생의 기초가 되는 법률관계가 존재하고 있었으며, D의 E은행에 대한 대환대출약정으로 인해 이 사건 신용보증약정이 이 사건 연장 약정의 체결로 실질적으로 계속되었고, D는 2022. 3. 30. E은행에 대한 대출원리금의 지급을 연체하여 기한의 이익을 상실하였고, 그 뒤 원고의 대위변제에 따라 원고의 C에 대한 보증채권이 발생한 점은 앞서 본 바와 같다.

이러한 사정에 비추어 보면, C이 피고 B과 이 사건 매매예약, 피고 A과 이 사건 근저당권설정계약을 체결하던 당시에는 원고의 C에 대한 보증채권이 성립될 고도의 개연성이 있었고, 개연성이 현실화되어 보증채권이 성립되었다고 할 것이므로 원고의 C에 대한 보증채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

나. 사해행위, 채무자의 사해의사

1) 사해행위는 채무자가 재산을 처분하기 이전에 이미 채무초과 상태에 있는 경우는 물론, 문제된 처분행위로 말미암아 비로소 채무초과 상태에 빠지는 경우에도 성립될 수 있다(대법원 2006. 1. 13. 선고 2005다33602 판결 참조).

채무자가 책임재산을 감소시키는 행위를 함으로써 일반채권자들을 위한 공동담보의 부족 상태를 유발 또는 심화시킨 경우에 그 행위가 채권자취소의 대상인 사해행위에 해당하는지 여부는, 행위 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 일반채권자를 해하는 행위로

볼 수 있는지 여부에 따라 최종 판단하여야 한다(대법원 2010. 9. 30. 선고 2007다2718 판결).

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 되고, 위와 같이 대물변제나 담보조로 제공된 재산이 채무자의 유일한 재산이 아니라거나 그 가치가 채권액에 미달한다고 하여도 마찬가지이다(대법원 2007. 7. 12. 선고 2007다18218 판결).

2) 갑 제5, 10, 13호증의 각 기재, 이 법원의 감정축탁결과, 각 금융거래정보회신결과, 각 사실조회회신결과 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 매매예약 및 이 사건 근저당권설정계약 체결일인 2020. 12. 7.을 기준으로 C은 아래 표 기재와 같이 채무초과상태에 있었던 사실을 인정할 수 있는바, 위 인정사실에 의하면, C이 피고들에게 이 사건 각 부동산을 처분함으로써 다른 일반채권자들에 대한 공동담보의 부족상태를 한층 더 심화시켰다 할 것이므로, C과 피고 B 사이의 이 사건 매매예약 및 C과 피고 A 사이의 이 사건 근저당권설정계약은 C의 다른 일반 채권자들을 해하는 사해행위에 해당한다.

분류	내역	가액	합계액
적극재산	이 사건 각 부동산, 경남 산청군 J 토지, 경기 연천군 K 토지, L 토지	합계 463,048,000원	463,048,000원
소극재산	원고에 대한 D의 구상채무에 대한 연대보증채무	92,349,979원	730,477,979원
	중소기업은행에 대한 채무	271,000,000원	
	M에 대한 채무	50,000,000원	
	N조합에 대한 채무	120,000,000원	
	O에 대한 채무	15,000,000원	
	P저축은행에 대한 채무	21,030,000원	
	Q카드에 대한 채무	4,508,000원	
	R은행에 대한 채무	6,590,000원	
	피고 A에 대한 채무	80,000,000원	
	피고 B에 대한 채무	70,000,000원	

3) 또한 채무자인 C은 이 사건 매매예약 및 이 사건 근저당권설정계약을 체결함으로써 자신의 채권자들에 대한 공동담보의 부족상태가 심화된다는 점을 인식하였다고 봄이 상당하며, 나아가 수익자인 피고들의 사해의사도 추정된다.

다. 피고들의 주장에 대한 판단

1) 피고들은 C의 주식회사 S에 대한 주식 및 D에 대한 주식을 적극재산에 포함시켜야 한다고 주장한다.

채무자의 적극재산을 산정함에 있어서는 다른 특별한 사정이 없는 한 실질적으로 재산적 가치가 없어 채권의 공동담보로서의 역할을 할 수 없는 재산은 제외하여야 할 것이고, 특히 그 재산이 채권인

경우에는 그것이 용이하게 변제를 받을 수 있는 것인지 여부를 합리적으로 판정하여 그것이 긍정되는 경우에 한하여 적극재산에 포함시켜야 한다(대법원 2006. 2. 10. 선고 2004다2564 판결, 대법원 2001. 10. 12. 선고 2001다32533 판결 등 참조).

이 사건에서 C의 주식회사 S에 대한 주식 및 D에 대한 주식이 용이하게 변제를 받을 수 있는 것이라는 점을 인정할 만한 증거가 전혀 없으므로, C의 적극재산에 포함시키지 아니한다. 따라서 피고들의 이 부분 주장은 이유 없다.

2) 피고들은, 주식회사 T이 채권자로서 제기한 수원지방법원 성남지원2020카단1224호 사건에 대하여 C이 2020. 11. 18. 48,000,000원을 해방 공탁하였고, 위 사건의 본안 사건(대법원 2023다210017호)에서 결국 C이 승소하였으므로, 2020. 12. 7.을 기준으로 C은 위 공탁금에 대한 회수청구권을 가지고 있었으므로 이를 적극재산에 포함시켜야 한다고 주장한다.

그러나 피고들이 인정하고 있는 바와 같이, 주식회사 T이 받은 위 2020카단1224호 가압류결정의 효력이 공탁금회수청구권에 존속하여 즉각 회수할 수 없는 상태에 있었으므로, 이는 2020. 12. 7.을 기준으로 용이하게 변제를 받을 수 있는 것이라고 볼 수 없어, 이를 적극재산에 포함시킬 수는 없다. 따라서 피고들의 이 부분 주장도 이유 없다.

3) 피고들은, C이 2015. 5. 11. U에게 50,000,000원을 ‘지하2층 정산(개발관련)시’를 변제기로 하여 대여하였으므로 위 채권을 적극재산에 포함시켜야 한다고 주장한다.

을 제10호증의 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, U이 C에게 50,000,000원을 빌리고 이에 대한 차용증을 작성해 주면서 ‘지하2층 정산(개발관련)시’ 지급하기로 약정한 사실을 인정할 수 있고, 피고들의 주장에 의하더라도 U이 지금까지도 위 차용금을 변제하지 않고 있다는 것이고, 변제기가 도래하였다는 점을 인정할 만한 증거도 없는 이상, C의 U에 대한 위 차용금 채권도 용이하게 변제를 받을 수 있는 것이라고 볼 수 없으므로 적극재산에 포함시킬 수 없다. 따라서 피고들의 이 부분 주장도 이유 없다.

4) 피고들은, C이 2020. 12. 7.을 기준으로 V 주식회사에 대하여 합계 173,680,000원의 양수금 채권을 보유하고 있었으므로, 이를 적극재산에 포함시켜야 한다고 주장한다.

그러나 피고들의 주장에 따르더라도, V 주식회사는 지금까지도 이를 변제하지 않고 있다는 것이며,

심지어 위 회사에 대하여 수원지방법원 2003회합4 파산선고 사건이 진행되고 있다는 것이므로(을 제11호증), 이는 용이하게 변제받을 수 있는 채권이라 볼 수 없어, 이를 적극재산에 포함시킬 수는 없다. 따라서 피고들의 이 부분 주장도 이유 없다.

5) 피고들은, C의 원고에 대한 100,000,000원 상당의 보증채무는 C의 재산 처분행위가 이루어진 2020. 12. 7. 이후에야 발생한 것이므로 소극재산 산정시 제외되어야 한다고 주장한다.

채권자취소권의 대상인 ‘사해행위’란 채무자가 적극재산을 감소시키거나 소극재산을 증가시킴으로써 채무초과상태에 이르거나 이미 채무초과상태에 있는 것을 심화시킴으로써 채권자를 해치는 행위를 말한다. 채무초과상태를 판단할 때 소극재산은 원칙적으로 사해행위가 있기 전에 발생되어야 하지만, 사해행위 당시 이미 채무 성립의 기초가 되는 법률관계가 성립되어 있고 가까운 장래에 그 법률관계에 기초하여 채무가 성립되리라는 고도의 개연성이 있으며 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채무가 성립되었다면, 그 채무도 채무자의 소극재산에 포함된다(대법원 2022. 7. 14. 선고 2019다281156 판결 참조).

앞서 본 바와 같이 2020. 12. 7. 당시에는 C의 원고에 대한 보증채무의 성립의 기초가 되는 법률관계가 성립되어 있어 가까운 장래에 D의 구상채무와 C의 연대보증채무가 현실화되어 실제로 성립되었으므로, 그 채무도 C의 소극재산에 포함되어야 한다 할 것이어서, 피고들의 이 부분 주장은 이유 없다.

6) 피고들은, C은 피고 B에 대하여 70,000,000원의 채무를 부담하고 있었던 것이 아니라 매매예약에 따른 계약금으로 이를 지급받았던 것이라고 종전 진술을 반복하여 주장한다.

그러나 피고들은 이 사건에서 C이 피고 B에 대하여 70,000,000원의 채무를 부담하고 있었고, 이에 대하여 이 사건 매매예약을 체결하게 된 것이라고 진술하였다가, 이후 위 돈은 매매예약에 따른 계약금이라고 진술을 반복하였으나, 소극재산에 대한 위 자백 진술이 진실에 어긋나고 착오로 말미암을 것이라는 점을 인정할 만한 증거가 없으므로 위 자백 취소는 효력이 없다 할 것이다. 따라서 피고들의 이 부분 주장은 이유 없으므로, 앞서 본 바와 같이 위 채무를 소극재산으로 본다.

라. 소결론

따라서 C와 피고 B 사이에 체결된 이 사건 매매예약 및 C와 피고 A 사이에 체결된 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위로서 모두 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 C에게 피고 B은 이 사건 가등기를, 피고 A은 이 사건 근저당권설정등기를 각 말소할 의무가 있다.

5. 결론

그렇다면, 원고의 피고들에 대한 청구는 이유 있어 이를 모두 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사 박혜림

부 동 산 목 록

1. (1동의 건물의 표시)

경기도 성남시 분당구 건물[도로명주소] 경기도 성남시 분당구

철골철근콘크리트조 지하4층 지상7층 건물

1층 10015.22㎡

2층 17067.10㎡

3층 18808.33㎡

4층 18796.49㎡

5층 18811.18㎡

6층 18811.18㎡

7층 7129.17㎡

지1층 23697.69㎡

지2층 24735.84㎡

지3층 24430.86㎡

지4층 23451.20㎡

(대지권의 목적인 토지의 표시)

1. 경기도 성남시 분당구 갑종지 27308.1㎡

(전유부분의 건물의 표시)

건물번호

건물내역 철골철근콘크리트조 20.30㎡

(대지권의 표시)

대지권종류 1. 소유권대지권

대지권비율 27308.1분의 7.0528

2. (1동의 건물의 표시)

경기도 성남시 분당구

건물

[도로명주소] 경기도 성남시 분당구

철골철근콘크리트조 지하4층 지상7층 건물

1층 10015.22㎡

2층 17067.10㎡

3층 18808.33㎡

4층 18796.49㎡

5층 18811.18㎡

6층 18811.18㎡

7층 7129.17㎡

지1층 23697.69㎡

지2층 24735.84㎡

지3층 24430.86㎡

지4층 23451.20㎡

(대지권의 목적인 토지의 표시)

1. 경기도 성남시 분당구 잡종지 27308.1㎡

(전유부분의 건물의 표시)

건물번호

건물내역 철골철근콘크리트조 40.62㎡

(대지권의 표시)

대지권종류 1. 소유권대지권

대지권비율 27308.1분의 14.113

3. (1동의 건물의 표시)

경기도 성남시 분당구

건물

[도로명주소] 경기도 성남시 분당구

철골철근콘크리트조 지하4층 지상7층 건물

1층 10015.22㎡

2층 17067.10㎡

3층 18808.33㎡

4층 18796.49㎡

5층 18811.18㎡

6층 18811.18㎡

7층 7129.17㎡

지1층 23697.69㎡

지2층 24735.84㎡

지3층 24430.86㎡

지4층 23451.20㎡

(대지권의 목적인 토지의 표시)

1. 경기도 성남시 분당구 갑종지 27308.1㎡

(전유부분의 건물의 표시)

건물번호

건물내역 철골철근콘크리트조 20.34㎡

(대지권의 표시)

대지권종류 1. 소유권대지권

대지권비율 27308.1분의 7.0675 ㎡.

