

서울고등법원 2015. 4. 15 선고 2014나2039600 판결 [구상금 등 청구의 소]

재판경과

서울고등법원 2015. 4. 15 선고 2014나2039600 판결

서울중앙지방법원 2014. 9. 4 선고 2014가합528435 판결

전문

원고, 피항소인 기술신용보증기금

피고, 항소인 효성캐피탈 주식회사

변론 종결 2015. 3. 6.

판결 선고 2015. 4. 15.

제1심판결 서울중앙지방법원 2014. 9. 4. 선고 2014가합528435 판결

주문

1. 피고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

N

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여, 제1심 공동피고 주식회사 D(이하 'D'이라 한다)과 피고 사이에 2013. 10. 7. 체결된 근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다)을 취소하고, 피고는 D에게 대전지방법원 천안지원 2013. 10. 7. 접수 제101783호로 경료한 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권설정등기'라 한다)의 말소등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

제1심 판결을 취소한다. 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고의 신용보증약정 체결과 D의 연대보증 등

1) 원고는 제1심 공동피고 주식회사 A(이하 'A'라 한다. 기존의 계약당사자는 A의 대표자 B이었으나, B이 위 회사를 설립함에 따라 원고는 A와 사이에 동일한 내용의 신용보증약정을 다시 체결하였고, A가 B의 채무를 모두 면책적으로 인수하였다. 이하 구별 없이 A라 한다)와 사이에 다음 표 기재와 같은 내용의 각 신용보증약정(이하 '이 사건 각 신용보증약정'이라 한다)을 체결한 다음 각 신용보증서를 발급하였고, A는 위 각 신용보증서를 담보로 다음 표 기재 은행들로부터 각 대출을 받았다.

2009. 2. 24.	중소기업은행	F	2014. 2. 24.	475,000,000원(500,000,000원)
2009. 12. 24.	하나은행	G	2010. 12. 24.	255,000,000원(300,000,000원)
2011. 3. 17.	중소기업은행	H	2012. 3. 16.	190,000,000원(200,000,000원)
2012. 9. 26.	중소기업은행	I	2013. 9. 26.	255,000,000원(300,000,000원)

2) D은 원고와 위 표 기재 각 약정일자에 A가 이 사건 각 신용보증약정에 기해 원고에 부담하는 채무에 관하여 각 연대보증약정을 체결하였다.

3) 이 사건 각 신용보증약정에 의하면, A는 원고가 이 사건 각 신용보증약정에 따라 보증채무를 이행한 경우 원고에게 보증채무 이행금액과 이에 대한 원고가 정한 비율에 의한 지연손해금 등을 지급하기로 하였는데, A에 2013. 9. 23. 회생절차 개시신청을 원인으로 한 신용보증사고가 발생하여, 원고는 2013. 10. 18. 중소기업은행에 합계 487,320,675원(=2009. 2. 24.자 보증 관련 39,620,478원 + 2011. 3. 17.자 보증 관련 190,847,347원 + 2012. 9. 26.자 보증 관련 256,852,850원)을, 하나은행에 256,942,470원을 각 대위변제하였고, 2013. 12. 20. 현재 A의 잔존 미회수 대위변제금은 합계 725,347,986원(2009. 2. 24.자 보증 관련 20,705,319원 + 2009. 12. 24.자 보증 관련 256,942,470원 + 2011. 3. 17.자 보증 관련 190,847,347원 + 2012. 9. 26.자 보증 관련 256,852,850원)이다.

4) 원고는 A, D 등을 상대로 위 대위변제로 인한 구상금의 지급을 구하는 이 사건 소를 제기하였는데, 제1심 법원은 'A, D 등은 연대하여 원고에게 726,288,530원 및 그 중 725,347,986원에 대하여 2013. 10. 18.부터 2014. 5. 8.까지 연 12%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라'는 내용의 판결을 선고하였고, A, D 등이 제1심 판결에 대하여 항소하지 아니하여 제1심 판결 중 A, D 등에 대한 부분은 확정되었다.

나. D과 피고 사이의 이 사건 근저당권설정계약 체결 등

한편, 피고는 2013. 10. 7. D과 사이에 이 사건 부동산에 관하여 이 사건 근저당권설정계약을 체결하고, 같은 날 이 사건 근저당권설정등기를 경료하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 17호증(각 가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 판단

가. 피보전채권의 존부

1) 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 채무자가 채권자를 해함을 알고 재산권을 목적으로 한 법률행위를 하기 전에 발생한 것이어야 하지만, 그 법률행위 당시에 이미 채권

성립의 기초가 되는 법률관계가 성립되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 채권이 발생하리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 발생한 경우에는, 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2002. 11. 26. 선고 2000다64038 판결).

2) 이 사건으로 돌아와 보건대, 앞서 인정한 사실에 의하면, 원고의 D에 대한 구상금채권은 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시에는 아직 발생하지 아니하였으나, 이 사건 근저당권설정계약 체결 이전에 이미 D이 이 사건 각 신용보증약정에 관하여 각 연대보증약정을 체결하여 채권성립의 기초가 되는 법률관계가 성립되어 있었고, 2013. 9. 23. A에 신용보증사고가 발생하여 가까운 장래에 그 법률관계에 터잡아 원고의 구상금채권이 성립되리라는 고도의 개연성이 있었으며, 실제로 원고가 2013. 10. 18. 이 사건 각 신용보증서에 기해 대출금을 대위변제하여 구상금채권을 취득함으로써 그 개연성이 현실화되었으므로, 원고의 D에 대한 구상금채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

나. 사해행위

1) 이미 채무초과의 상태에 빠져 있는 채무자가 그의 유일한 재산인 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 채권담보로 제공하는 행위는 다른 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 채권자취소권의 대상이 되는 사해행위가 된다고 보는 것이 타당하다(대법원 2007. 2. 23. 선고 2006다47301 판결 등 참조). 살피건대, 앞서 든 증거들 및 갑 제19, 20호증의 각 기재, 제1심 법원의 천안시 서북구청장에 대한 사실조회결과와 당심의 하나은행에 대한 금융거래정보 회신결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, D은 이 사건 근저당권설정계약 체결 무렵 적극재산으로 유일한 부동산인 가액 약 3,128,043,000원 상당의 이 사건 부동산을 소유하고 있었던 반면, 2013. 9. 30. 기준 소극재산으로 합계 4,263,236,145원 상당의 채무(원고에 대한 구상금채무 744,236,145원 + 하나은행에 대한 대출금 채무 2,220,000,000원 + 국민은행에 대한 대출금 채무 50,000,000원 + 신용보증기금에 대한 채무 170,000,000원 + 서울보증보험에 대한 채무 80,000,000원 + 피고에 대한 리스료 등 채무 999,000,000원)를 부담하고 있었던 사실이 인정되는바(피고는 2013. 12. 31.을 기준으로 D의 적극재산이 4,135,895,668원에 이르고, 부채는 3,902,830,287원이라고 주장하나, 을 제7호증의 기재만으로는 이를 인정하기에 부족하다), 위 인정사실에 의하면, D은 이

사건 근저당권설정계약 체결 당시 소극재산이 적극재산을 초과하여 채무초과 상태에 있었고(피고가 적극재산에 포함시켜야 한다고 주장하는 D의 재무상태표상 각종 유동자산 가액 828,661,470원을 고려하더라도 마찬가지이다), 그러한 상태에서 유일한 재산인 이 사건 부동산에 관하여 이 사건 근저당권설정등기를 경료함으로써 일반 채권자들을 위한 공동담보의 부족상태를 유발 또는 심화시켰다고 할 것이므로, 이는 원고를 비롯한 일반 채권자들의 이익을 해하는 사해행위에 해당하고, 채무자인 D은 그로 인하여 일반채권자를 해하게 되리라는 것을 알고 있었다고 봄이 상당하며, 수익자인 피고의 악의는 추정된다.

2) 피고의 주장

가) 이 사건 근저당권설정계약 체결 이전에 이미 이 사건 부동산에는 그 가액을 훨씬 상회하는 근저당권이 설정되어 있었기 때문에 이 사건 근저당권설정으로 인하여 D의 책임재산이 감소된다고 볼 수 없어 사해행위가 성립하지 않는다고 주장한다. 살피건대, 이 사건 부동산의 가액이 3,128,043,000원인 사실, 이 사건 근저당권설정계약 체결 이전에 이 사건 부동산에 관하여 채권최고액이 3,250,000,000원인 채권자 하나은행 명의의 근저당권이 설정되어 있었던 사실, 그러나 하나은행의 근저당권의 피담보채무는 2013. 10. 7. 기준 2,220,000,000원인 사실은 앞서 본 바와 같거나, 앞서 든 증거들에 의하여 인정할 수 있는바, 그렇다면 채권자 하나은행 명의의 근저당권의 피담보채무는 이 사건 부동산의 가액에 미치지 않고, 그 피담보채무액을 공제한 이 사건 부동산의 나머지 담보가치가 존재하므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

나) 다음으로, D이 정상적인 영업을 영위하며 꾸준히 매출을 올리고 있어 조만간 이윤을 창출할 것으로 기대되므로 무자력 상태가 이 사건 변론종결시까지 지속되고 있지 않다고 주장한다. 살피건대, 처분행위 당시에는 채권자를 해하는 것이었다고 하더라도 그 후 채무자가 자력을 회복하여 사해행위취소권을 행사하는 사실심의 변론종결 시에는 채권자를 해하지 않게 된 경우에는 책임재산 보전의 필요성이 없어지게 되어 채권자취소권이 소멸하는 것으로 보아야 할 것인바, 그러한 사정변경이 있다는 사실은 채권자취소소송의 상대방이 증명하여야 한다(대법원 2007. 11. 29. 선고 2007다54849 판결). 그런데 D이 이윤을 창출하여 자력을 회복하였다는 점이나, 그와 같이 창출된 이윤으로 원고에 대한 구상금채무 등 채권자들에 대한 채무를 변제할 수 있게 되었다는 점을 인정할

만한 증거가 없으므로, 피고의 위 주장도 이유 없다.

다) A가 피고로부터 에폭시사출기 및 X-Ray 검사기 등 산업기계(이하 '이 사건 기계'라 한다)를 리스하였는데, A가 D으로 상호를 변경하면서 D이 리스이용자변경 및 리스기간 연장을 위하여 피고와 사이에 이 사건 근저당권설정계약을 체결하게 된 것이고, 이 사건 기계는 D의 영업을 위하여 필수적으로 요구되는 것인바, 결국 D은 영업을 지속하고 수익을 창출하여 채무변제력을 갖추기 위하여 부득이 이 사건 근저당권을 설정한 것이므로 사해행위에 해당하지 않는다고 주장한다.

살피건대, 을바 제1 내지 3호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, A는 2012. 12. 5. 및 2013. 8. 19. 피고로부터 이 사건 기계를 리스기간 각 3년으로 정하여 리스하는 내용의 각 리스계약을 체결한 사실, D은 2013. 9. 27. 피고와 A 사이의 위 각 리스계약을 인수하는 내용의 리스이용자변경계약을 체결한 사실은 인정할 수 있다. 그러나 앞서의 인정사실에다가 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 D이 리스계약을 인수한 2013. 9. 27. 또는 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 2013. 10. 7.경에는 각 리스기간인 3년이 도래하기 훨씬 이전이어서 리스기간을 연장할 필요성이 없어 보이는 점, 갑 제21호증의 1, 2의 각 기재에 의하면 A와 D은 별개의 회사로서 A가 D으로 상호만 변경한 것이라고 보기 어려운 점 및 이 사건 기계가 D의 사업에 필수적인지, D이 이 사건 기계를 실제로 사용하여 사업을 지속하고 있는지에 관한 자료가 없는 점 등을 보태어 보면, 피고가 주장하는 사유만으로 D이 이 사건 근저당권을 설정한 것이 영업을 지속하고 수익을 창출하여 채무변제력을 갖추기 위하여 부득이 한 것이라고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 피고의 위 주장도 이유 없다.

다. 선의 항변

피고는 D이 이 사건 기계를 이용하여 채무변제력을 갖추고 수익을 창출하려고 하는 데 대하여 D과 이 사건 부동산에 근저당권을 설정받는 것을 조건으로 기존의 리스계약에 관한 이용자변경계약을 체결한 것으로서, 피고로서는 이 사건 근저당권설정계약 체결로 인하여 D의 채권자를 해함을 알지 못하였다고 주장한다. 그러나 앞서 본 바와 같이 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 2013. 10. 7.에는 각 리스계약에서 정한 리스기간인 3년이 도래하기 훨씬 이전이어서 리스기간을 연장할 필요성이 없어 보이는 점, 이 사건 근저당권설정계약 체결 이전에는 위 각 리스계약과 관련하여

담보를 제공받은 바가 없는 점, 그럼에도 위 각 리스계약에서 정한 리스기간이 만료되기 전에 리스기간을 연장하면서 이 사건 근저당권설정계약을 체결할 특별한 사정을 찾기 어려운 점 등에 비추어, 피고가 제출한 자료만으로는 피고가 선의의 수익자라고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 피고의 위 주장 또한 이유 없다.

라. 사해행위 취소 및 원상회복

1) 결국 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 그에 따른 원상회복으로 피고는 D에게 이 사건 부동산에 관하여 경료한 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

2) 이에 대하여 피고는, 원고는 자신의 채권액의 범위에서만 취소를 구할 수 있다고 주장한다. 그러나 앞서 든 증거들에 의하면, D에 대하여는 원고 외에도 신용보증기금이 1,061,000,000원의 채권을 가지고 있고, 이에 기해 이 사건 부동산에 관한 가압류결정을 받아 그 가압류등기가 경료된 사실을 인정할 수 있으며, 특별한 사정이 없는 한 신용보증기금도 배당요구를 할 것이 명백하므로 원고로서는 자신의 채권액을 넘어서까지도 사해행위인 이 사건 근저당권설정계약의 취소를 구할 수 있다 할 것이다(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 2014. 1. 16. 선고 2013다52110 판결 등 참조).

3. 결론

그렇다면, 원고의 이 사건 청구는 이유 있어 이를 인용할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 피고의 항소는 이유 없어 이를 기각한다.

재판장판사김대웅

판사이현우

판사김동완

별지