

서울고등법원 2016. 7. 1 선고 2015나2074730 판결 [구상금 등 청구의 소]

재판경과

서울고등법원 2016. 7. 1 선고 2015나2074730 판결

서울중앙지방법원 2015. 11. 11 선고 2015가합530312 판결

전문

원고, 피항소인 신용보증기금

피고, 항소인 D

변론 종결 2016. 5. 27.

판결 선고 2016. 7. 1.

제1심판결 서울중앙지방법원 2015. 11. 11. 선고 2015가합530312 판결

주문

1. 피고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

N

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여, 피고와 제1심 공동피고 C(이하 'C'이라 한다) 사이에 2014. 6. 25. 체결된 근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다)을 취소한다. 피고는 C에게 서울중앙지방법원 2014. 6. 26. 접수 제138959호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

제1심 판결 중 피고에 대한 부분을 취소한다. 원고의 피고에 대한 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2011. 3. 15. 제1심 공동피고 주식회사 A(이하 '소외 회사'라 한다)과 사이에, 신용보증원금 270,000,000원, 신용보증기간 2011. 3. 15.부터 2014. 3. 14.까지, 신용보증종류 대출보증인 신용보증약정(이하 '이 사건 신용보증약정'이라 한다)을 체결하고, 그에 따라 소외 회사에 보증금액 270,000,000원(대출예정금액 300,000,000원, 보증비율 90%), 보증기한 2014. 3. 14.(이후 신용보증원금은 261,000,000원으로, 보증기한은 2015. 3. 13.로 각 변경되었다)인 신용보증서를 발급해주었는데, 제1심 공동피고 B(이하 'B'라 한다)와 C은 이 사건 신용보증약정에 의하여 부담하는 소외 회사의 모든 채무에 대하여 연대보증을 하였고, 소외 회사는 위 신용보증서를 담보로 중소기업은행으로부터 300,000,000원을 대출받았다(이하 '이 사건 대출'이라 한다).

나. 이 사건 신용보증약정에 의하면, 원고가 보증채무를 이행한 경우 채무자 본인과 연대보증인은 보증채무 이행금액 및 이에 대하여 보증채무 이행일로부터 상환일까지 원고가 정하는 율을 곱하여 계산한 손해금, 보증채무 이행에 든 비용, 보증채무 이행으로 취득한 권리의 보전, 이전 및 행사에 든 비용, 미납한 보증료, 지연보증료, 위약금 등을 원고에게 상환하기로 하였고, 원고가 정한 지연손해금율은 2012. 12. 1.부터 현재까지 연 12%이다.

다. 원고는 2014. 12. 1.경 중소기업은행으로부터 소외 회사의 원금연체로 인한 신용보증사고가 발생하였음을 통지받고, 2014. 12. 26. 중소기업은행에 이 사건 대출에 따른 대출원리금 등으로 합계 523,434,283원(이 사건 대출에 따른 대출원리금 261,398,635원과 소외 회사가 2013. 4. 15. 원고로부터 발급받은 신용보증서를 담보로 대출받은 추가 대출에 따른 대출원리금 262,035,648원을 합산한 금액이다)을 대위변제하였다.

라. 그 후 원고는 소외 회사와 B, C를 상대로 위 대위변제로 인한 구상금 등의 지급을 구하는 이 사건 소를 제기하였고, 제1심 법원은 '원고에게, 소외 회사와 B는 연대하여 525,362,729원 및 그 중 523,434,283원에 대한 지연손해금을, C은 소외 회사, B와 연대하여 위 금원 중 262,501,181원 및 그 중 261,398,635원에 대한 지연손해금을 각 지급하라'는 내용의 판결을 선고하였고, 이에 대하여 소외 회사와 B, C이 항소를 제기하지 아니하여 이 부분 제1심 판결은 그대로 확정되었다.

마. 한편 C은 2014. 6. 25. 피고와 사이에, 자신 소유인 이 사건 부동산에 관하여 채권최고액 100,000,000원, 채무자 B, 근저당권자 피고인 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 후 같은 달 26. 서울중앙지방법원 접수 제138959호로 피고에게 위 근저당권설정계약을 원인으로 한 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 7호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 판단

가. 피보전채권

(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 터잡아 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립된 경우에는, 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2012. 2. 23. 선고 2011다76426 판결 등 참조).

(2) 위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 원고의 C에 대한 구상금채권은 이 사건

근저당권설정계약의 체결 당시에는 아직 발생하지 아니하였으나, 그 이전인 2011. 3. 15. 이미 위 구상금채권 성립의 기초가 되는 이 사건 신용보증약정이 체결되어 있었음은 앞서 본 바와 같고, 갑 제3, 5호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 근저당권설정계약이 체결된 후 얼마 지나지 않은 2014. 8. 1.경부터 소외 회사의 조세체납이 발생하기 시작하여 2014. 12. 1. 특수채권 연체(신용카드 연체)가, 2014. 12. 26.부터 2015. 4. 24.까지 사이에 10건의 일반대출금 연체가 각 발생하였고, 그 와중에 신용관리정보등록(국세체납 포함)의 신용보증사고가 발생한 사실을 인정할 수 있는바, 위 인정사실에 의하면, 위 근저당권설정계약의 체결 당시 가까운 장래에 원고의 대위변제에 의하여 C에 대한 구상금채권이 발생하리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었다 할 것이고, 실제로 원고가 2014. 12. 26. 소외 회사의 채무를 대위변제함으로써 그 개연성이 현실화되어 구상금채권이 발생하였으므로, 이는 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다.

나. 사해행위 및 사해의사

(1) 관련 법리 채무자가 제3자의 채무를 담보하기 위하여 자신의 부동산에 근저당권을 설정함으로써 물상보증인이 되는 행위는 부동산의 담보가치만큼 채무자의 일반 채권자들을 위한 책임재산에 감소를 가져오는 것이므로, 물상담보로 제공된 부동산의 가액에서 다른 채권자가 가지는 피담보채권액을 채권최고액의 범위 내에서 공제한 잔액만을 채무자의 적극재산으로 평가하여야 하고, 그로 인하여 채무자의 책임재산이 부족하게 되거나 그 상태가 심화되었다면 사해행위가 성립한다(대법원 2015. 6. 11. 선고 2014다237192 판결 등 참조).

(2) 인정사실 앞서 든 증거들 및 갑 제8, 9호증, 을라 제1호증의 각 기재, 제1심 법원의 전국은행연합회에 대한 금융거래정보제출명령 회신 결과, 제1심 법원의 국토교통부에 대한 사실조회 결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 근저당권설정계약 체결 무렵 C의 적극재산 및 소극재산의 내역이 아래와 같은 사실이 인정된다.

(가) 적극재산

1	용인시 처인구 E, 3층 301호	70,000,000원
2	이 사건 부동산	490,000,000원
3	용인시 처인구 G, 102동 1704호	166,000,000원
합계	726,000,000원	

(나) 소극재산

1	국민은행	25,347,000원
2	우리은행	97,532,000원
3	한화생명보험	14,000,000원
4	KB국민카드	4,856,000원
5	하나SK카드	4,999,000원
6	롯데카드	4,448,000원
7	국민은행	14,890,000원
8	신용보증기금	261,398,000원
9	현대캐피탈(주)	1,210,000원
10	H(전세보증금)	220,000,000원
11	주식회사 한국씨티은행	55,571,408원
합계	704,251,408원	

(3) 판단 위에서 본 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 이 사건 근저당권의 피담보채권액이 50,000,000원인 사실은 당사자 사이에 다툼이 없으므로, C이 피고와 사이에 이 사건 근저당권설정계약을 체결함으로써 C의 적극재산은 위 피담보채권액만큼 공제된 676,000,000원(= 726,000,000원 ~ 50,000,000원)으로 감소되었고, 그로 인하여 C의 소극재산이 적극재산을 초과하게 되어 책임재산이 부족하게 되었으므로 이는 사해행위에 해당하고, 나아가 수익자인 피고의 악의 역시 추정된다.

다. 피고의 주장에 대한 판단

(1) 먼저 피고는, B가 2013. 9. 25. 피고로부터 50,000,000원을 이자 월 1%, 기간 1년으로 정하여 차용하면서 1년간 월 500만 원씩 불입하는 적금을 가입하여 상환하기로 약속하였는데, 이를 이행하지 못하여 피고로부터 상환 독촉을 받게 되자 원래 약정하였던 기간보다 장기간 계속 차용금을 사용하되 적금 가입에 갈음하여 담보를 제공하기로 하고 근저당권을 설정해 준 것이므로, 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위에 해당하지 않는다고 주장하나, 피고가 주장하는 위와 같은 사정만으로는 위 근저당권설정계약이 사해행위에 해당하지 않는다고 볼 특별한 사정이 있다고 보기

어려우므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

(2) 또한 피고는, 이 사건 근저당권설정계약의 체결 당시 C은 이 사건 부동산을 비롯한 합계 7억 2,600만 원 상당의 부동산을 보유하고 있었고, C의 소극재산 중 상당 부분은 피고로서는 전혀 알 수 없는 채무였으므로, 피고에게는 사해의 의사가 없었다고 주장하나, 사해행위취소소송에 있어서 수익자 또는 전득자가 악의라는 점에 관하여는 입증책임이 채권자에게 있는 것이 아니고 수익자 또는 전득자 자신에게 선의라는 사실을 입증할 책임이 있으며, 채무자의 재산처분행위가 사해행위에 해당할 경우에 그 사해행위 또는 전득행위 당시 수익자 또는 전득자가 선의였음을 인정함에 있어서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등에 의하여야 하고, 채무자나 수익자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 그 사해행위 또는 전득행위 당시 수익자 또는 전득자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 아니 되는 것인바(대법원 2015. 6. 11. 선고 2014다237192 판결 등 참조), 피고가 제1심 변론 과정에서 주장한 이 사건 근저당권의 설정 경위(B가 사업이 잘 되지 않아 피고의 대여금을 변제하지 못한 채 그 변제를 종용받던 중 자신의 배우자인 C 소유의 이 사건 부동산을 담보로 제공하겠다고 하면서, 채무변제 기간을 약속할 수 없고 위 부동산에 담보가 많이 설정되어 있으니 채권최고액을 100,000,000원으로 하자고 하여 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 것이라고 주장하였다), B와 C의 관계(부부 사이로서 소외 회사를 함께 운영하였다), 피고의 아들이 소외 회사의 직원으로 근무하기도 하였던 점(당심 증인 B의 증언 참조) 등 이 사건 변론 과정에 나타난 제반 사정에 비추어 볼 때, 피고가 주장하는 위와 같은 사정만으로는 피고의 악의에 관한 추정이 반복되었다고 보기 어려우므로, 피고의 위 주장 역시 이유 없다.

라. 사해행위의 취소 및 원상회복

따라서 피고와 C 사이의 이 사건 근저당권설정계약의 체결은 사해행위에 해당하여 취소되어야 하고, 그에 따른 원상회복으로 피고는 C에게 이 사건 부동산에 관하여 서울중앙지방법원 2014. 6. 26. 접수 제138959호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면, 원고의 피고에 대한 이 사건 청구는 이유 있으므로 이를 인용할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 피고의 항소는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사한승

판사정동혁

판사이국현

별지