

광주지방법원 2023. 7. 18 선고 2022가단554057 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 신용보증기금
소송대리인 변호사 신광식

피 고 1. A 주식회사
소송대리인 변호사 나양명

2. B

변 론 종 결 2023. 4. 25.

판 결 선 고 2023. 7. 18.

주 문

1. 피고 A 주식회사와 C 사이에서 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2021. 10. 29. 체결된 근저당권설정계약을 33,460,350원의 한도 내에서 취소한다.
2. 광주지방법원 D 부동산임의경매 사건에 관하여 위 법원이 2023. 4. 19. 작성한 배당표 중 피고 A 주식회사에 대한 배당액 69,214,221원을 35,753,871원으로, 원고에 대한 배당액 0원을 33,460,350원으로 각 경정한다.
3. 원고의 피고 A 주식회사에 대한 나머지 청구 및 피고 B에 대한 청구를 각 기각한다.
4. 소송비용 중 원고와 피고 A 주식회사 사이에서 생긴 부분의 20%는 원고가, 나머지는 피고 A 주식회사가 각 부담하고, 원고와 피고 B 사이에서 생긴 부분은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

주문 제2항 및 피고 A 주식회사와 C 사이에서 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2021. 10. 29. 체결된 근저당권설정계약을 취소하고, 피고 B와 C 사이에서 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2021. 11. 5. 체결된 근저당권설정계약을 취소한다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2020. 1. 22. 주식회사 E(이하 ‘소외 회사’라고 한다)과 보증금액 3,150만 원인 신용보증약정을 체결하였다. 당시 소외 회사의 대표이사인 C(이하 ‘소외인’이라고 한다), F는 소외 회사의 원고에 대한 위 신용보증약정에 따른 채무를 연대보증하였다. 소외 회사는 2020. 1. 30. 주식회사 G에 신용보증서를 제출하고 3,500만 원을 대출받았다.

나. 소외 회사는 2022. 1. 21. 위 대출원금의 변제를 연체하였고, 위 은행은 2022. 2. 14. 원고에게 신용보증사고를 통지하였다.

다. 원고는 2022. 5. 20. 위 은행에 31,914,609원을 변제하였다.

라. 원고는 소외 회사, 소외인, F를 상대로 서울동부지방법원 2022차전16284호로 지급명령을 신청하여 2022. 9. 15. 위 법원으로부터 ‘소외 회사, 소외인, F는 연대하여 원고에게 33,394,267원 및 그중 31,914,609원에 대하여 2022. 5. 20.부터 지급명령 정본 최종 송달일(2022. 8. 27.)까지는 연 8%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급하라’는 내용의 지급명령을 받았다. 이후 위 지급명령은 그대로 확정되었다.

마. 한편, 소외인은 2007. 1. 10. 별지 목록 기재 각 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’이라고 한다)에 관하여 소유권이전등기를 마친 소유자이다.

바. 소외인은 2021. 10. 29. 피고 A 주식회사(이하 ‘피고 은행’이라고 한다)와 이 사건 부동산에 관하여 근저당권(이하 ‘2순위 근저당권’이라고 한다)설정계약을 체결하고, 같은 날 피고 은행에게 이

사건 부동산에 관하여 채권최고액 132,000,000원, 채무자 H 주식회사인 2순위 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

사. 소외인은 2021. 11. 5. 피고 B과 이 사건 부동산에 관하여 근저당권(이하 '3순위 근저당권'이라고 한다)설정계약을 체결하고, 같은 날 피고 B에게 이 사건 부동산에 관하여 채권최고액 20,000,000원, 채무자 소외인인 3순위 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

아. 위 각 근저당권설정계약 당시, 소외인은 이 사건 부동산 이외에 다른 부동산을 소유하고 있지 않았고, 소극재산은 14억 원을 초과하는 등 채무초과 상태였다.

자. 이 사건 부동산에 대한 1순위 근저당권자의 임의경매신청에 따른 광주지방법원 D 부동산임의경매 사건에서, 위 법원은 2023. 4. 19. 나주시(교부권자)에게 32,080원을, 1순위 근저당권자 A 주식회사의 승계인 I자산관리회사에게 26,438,595원을, 2순위 근저당권자인 피고 은행에게 69,214,221원을 각 배당하는 내용의 배당표를 작성하였다. 원고는 같은 날 열린 위 임의경매 사건의 배당기일에서 피고 은행의 배당액 전액에 대하여 이의를 하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 5호증(가지번호 포함)의 각 기재, 이 법원의 각 과세정보제출명령결과 및 금융거래정보제출명령결과, 변론 전체의 취지

2. 원고의 피고 은행에 대한 청구에 관한 판단

가. 청구원인에 관한 판단

(1) 피보전채권

채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지만, 사해행위 당시에 이미 채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 터 잡아 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 참조). 위 법리에 비추어 살피건대, 원고의 소외인에 대한 사전구상금 채권은 2순위 근저당권설정계약이 체결된 2021. 10. 29. 이후인 2022. 1. 21. 소외 회사가 위 은행에 대한 원금 반환을 연체하여

발생하기는 하였으나, 2순위 근저당권설정계약 체결 이전 원고의 사전구상금 채권 성립의 기초가 되는 법률관계인 원고와 소외 회사 사이의 신용보증약정 및 원고와 소외인 사이의 연대보증약정이 이미 존재하고 있었고, 2순위 근저당권설정계약의 체결일은 신용보증사고일인 2022. 1. 21.로부터 약 3개월 전인 2021. 10. 29.로 2순위 근저당권설정계약 당시 가까운 장래에 구상금 채권이 성립하리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었으며, 실제로 그 개연성이 현실화되어 원고의 사전구상금 채권이 성립한 점에 비추어 보면, 원고의 소외인에 대한 사전구상금 채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

(2) 사해행위 및 사해의사

채무자의 재산처분행위가 사해행위가 되려면 그 행위로 채무자의 총재산이 감소되어 채권의 공동담보가 부족한 상태를 유발 또는 심화시켜야 하고, 채무자의 무자력 여부는 사해행위 당시를 기준으로 판단하여야 한다(대법원 2015. 11. 26. 선고 2015다48825 판결 등 참조). 이미 채무초과상태에 빠져 있는 채무자가 그의 유일한 재산인 부동산을 채권자들 중 1인에게 채권담보로 제공하는 행위는 다른 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 채권자취소권의 대상이 되는 사해행위가 된다. 채무자의 제3자에 대한 담보제공행위가 객관적으로 사해행위에 해당하는 경우 수익자의 악의는 추정되는 것이므로 수익자가 그 법률행위 당시 선의였다는 입증을 하지 못하는 한 채권자는 그 법률행위를 취소하고 그에 따른 원상회복을 청구할 수 있다. 채무자의 제3자에 대한 담보제공 등의 재산처분행위가 사해행위에 해당할 경우에, 그 사해행위 당시 수익자가 선의였음을 인정함에 있어서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등이 뒷받침되어야 할 것이고, 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 안 된다(대법원 2006. 4. 14. 선고 2006다5710 판결 등 참조).

위 인정사실에 의하면, 채무초과 상태에 있던 소외인이 2021. 10. 29. 피고 은행과 사이에서, 자신의 유일한 부동산인 이 사건 부동산에 관하여 2순위 근저당권설정계약을 체결하였는바, 2순위 근저당권설정계약은 원고의 비롯한 소외인의 일반채권자들의 공동담보를 감소시키는 결과를 초래한 사해행위에 해당하고, 앞서 든 증거들에 의하면 소외인의 사해의사를 인정할 수 있으며, 소외인의 사해의사가 인정되는 이상, 피고 은행의 사해의사는 추정된다.

(3) 사해행위의 취소 및 원상회복의 범위

어느 부동산에 관한 법률행위가 사해행위에 해당하는 경우에는 원칙적으로 그 사해행위를 취소하고 소유권이전등기의 말소 등 부동산 자체의 회복을 명하여야 하는 것이나, 저당권이 설정되어 있는 부동산에 관하여 사해행위가 이루어진 경우에 그 사해행위는 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위 내에서만 성립한다고 보아야 하므로 사해행위 후 변제 등에 의하여 저당권설정등기가 말소된 경우, 사해행위를 취소하여 그 부동산 자체의 회복을 명하는 것은 당초 일반채권자들의 공동담보로 되어 있지 아니하던 부분까지 회복시키는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 되어, 그 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 그 가액의 배상을 명할 수 있을 뿐이므로, 사해행위의 목적인 부동산에 수 개의 저당권이 설정되어 있다가 사해행위 후 그 중 일부의 저당권만이 말소된 경우에도 사해행위의 취소에 따른 원상회복은 가액배상의 방법에 의할 수밖에 없을 것이고, 그 경우 배상하여야 할 가액은 사해행위 취소시인 사실심 변론종결시를 기준으로 하여 그 부동산의 가액에서 말소된 저당권의 피담보채권액과 말소되지 아니한 저당권의 피담보채권액을 모두 공제하여 산정하여야 한다(대법원 1998. 2. 13. 선고 97다6711 판결 등 참조).

앞서 든 증거들에 의하면, 이 사건 부동산에 관한 1순위 근저당권자의 임의경매신청에 따른 주문 제2항 기재 임의경매 사건에서, 이 사건 부동산이 98,908,010원에 매각되어 이 사건 부동산에 설정되어 모든 근저당권설정등기가 말소된 사실, 위 임의경매 사건에서 1순위 근저당권자의 채권최고액이 30,000,000원, 피담보채권액이 26,438,595원이고, 2순위 근저당권자인 피고 은행의 채권최고액이 132,000,000원, 피담보채권액이 115,410,361원인데, 피고 은행이 그중 69,214,221원을 배당받는 내용의 배당표가 2023. 4. 19. 작성된 사실, 이 사건 변론종결일 무렵 원고의 소외인에 대한 채권액이 33,460,350원을 초과하는 사실을 인정할 수 있고, 원고가 위 임의경매 사건의 배당기일(2023. 4. 19.)에서 피고 은행의 배당액 전액에 대하여 이의를 한 사실은 앞서 본 바와 같으며, 원고가 위 배당기일로부터 7일 이내인 2023. 4. 21. 청구취지 기재와 같이 청구취지 및 청구원인을 변경한 사실은 이 사건 기록상 명백하다.

위 인정사실에 의하면, 소외인과 피고 은행 사이의 2순위 근저당권설정계약은, 이 사건 부동산의

가액에서 1순위 근저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 한도와 원고가 구하는 소외인에 대한 채권액 33,460,350원 중 적은 금액인 33,460,350원의 한도 내에서 일부 취소되어야 하고, 피고 은행이 위 배당표에 따른 배당금을 지급하지 못하였으므로, 사해행위취소에 따른 원상회복으로 주문 제2항 기재와 같이 광주지방법원 D 부동산임의경매 사건에 관하여 위 법원이 2023. 4. 19. 작성한 배당표 중 피고 A 주식회사에 대한 배당액 69,214,221원은 35,753,871원(= 69,214,221원 - 33,460,350원)으로, 원고에 대한 배당액 0원은 33,460,350원으로 각 결정되어야 한다.

나. 피고 은행의 주장에 대한 판단

(1) 피고 은행의 주장

피고 은행은 2순위 근저당권의 채무자인 H 주식회사에 대한 기존 대출을 기술금융대출로 대환대출하여 금리를 낮춰 H 주식회사의 이자 부담을 경감시켜 주어 H 주식회사가 사업을 계속할 수 있게 하면서 은행여신거래기본약관 제6조 제1항에 따른 담보보충으로 2021. 10. 29. 소외인과 2순위 근저당권설정계약을 체결한 것이므로, 2순위 근저당권설정계약은 사해행위에 해당하지 아니하고, 피고 은행은 사해의사가 없어 선의이다.

(2) 판단

위 인정사실과 앞서 든 증거들 및 을 제1 내지 8호증의 각 기재에 의하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고 은행의 주장에 의하더라도, 2순위 근저당권설정계약 무렵, 소외인이 운영하고 있던 H 주식회사의 운영이 어려웠고, 이를 피고 은행이 알고 있어 보증인인 소외인과 2순위 근저당권설정계약을 체결하였다는 것인 점, ② 피고 은행의 주장에 의하더라도, 기존 대출을 대환 대출하였다는 것에 불과하여, 피고 은행이 2순위 근저당권설정계약과 관련하여 H 주식회사에 신규 자금을 대출한 것도 아닌 점, ③ 피고 은행이 기술금융대출일인 2021. 9. 30.로부터 상당한 기간이 경과한 2021. 10. 29. 소외인과 2순위 근저당권설정계약을 체결한 점, ④ 2순위 근저당권설정계약이 은행여신거래기본약관 제6조 제1항에 근거한 것이라고 하더라도, 그러한 사정만으로 2순위 근저당권설정계약이 사해행위에 해당하지 않는다거나, 피고 은행에게 사해의사가 없었다고 단정하기 어려운 점 등을 종합하여 보면, 피고 은행이 제출한 증거들과 주장하고 있는

사정들만으로는 2순위 근저당권설정계약이 사해행위에 해당한다는 위 인정에 방해가 되지 아니하고, 피고 은행에게 소외인의 일반채권자들을 해한다는 사해의사가 없었음을 인정하기에 부족하며, 달리 이를 인정할만한 증거도 없다. 따라서 피고 은행의 위 주장은 이유 없다.

3. 원고의 피고 B에 대한 청구에 관한 판단

가. 원고의 주장

원고는, 피고 B이 2021. 11. 5. 소외인과 체결한 3순위 근저당권설정계약이 사해행위라고 주장하며, 3순위 근저당권설정계약의 취소를 구하고 있다.

나. 판단

(1) 피보전채권

제2의 가항 (1)에 비추어 보면, 원고의 소외인에 대한 사전구상금 채권은 피고 B에 대한 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

(2) 사해행위 성립 여부에 관하여

채무자가 처분한 목적물에 담보권이 설정되어 있는 경우라면 그 목적물 중에서 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산은 피담보채권액을 공제한 나머지 부분만이라 할 것이고 그 피담보채권액이 목적물의 가격을 초과하고 있는 때에는 당해 목적물의 처분은 사해행위에 해당한다고 할 수 없다(대법원 2006. 4. 13. 선고 2005다70090 판결, 대법원 2008. 4. 10. 선고 2007다78234 판결 등 참조).

채권자가 사해행위의 취소와 함께 수익자 또는 전득자로부터 책임재산의 회복을 명하는 사해행위취소의 판결을 받은 경우 취소의 효과는 채권자와 수익자 또는 전득자 사이에만 미치므로, 수익자 또는 전득자가 채권자에 대하여 사해행위의 취소로 인한 원상회복 의무를 부담하게 될 뿐, 채권자와 채무자 사이에서 취소로 인한 법률관계가 형성되거나 취소의 효력이 소급하여 채무자의 책임재산으로 복구되는 것은 아니다(대법원 2014. 6. 12. 선고 2012다47548, 47555 판결 등 참조).

위 법리에 비추어 보건대, 원고가 제출한 증거들만으로는 이 사건 부동산에 소외인의 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산, 즉 이 사건 부동산 중 1순위, 2순위 각 근저당권의 피담보채권액을 공제한 나머지 부분이 남아 있음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할만한 증거가 없다. 오히려 이 사건 부동산에 관한 1순위 근저당권자의 임의경매신청에 따른 주문 제2항 기재 임의경매 사건에서, 이 사건 부동산이 98,908,010원에 매각되어 이 사건 부동산에 설정되어 모든 근저당권설정등기가 말소된 사실, 위 임의경매 사건에서 1순위 근저당권자의 채권최고액이 30,000,000원, 피담보채권액이 26,438,595원이고, 2순위 근저당권자인 피고 은행의 채권최고액이 132,000,000원, 피담보채권액이 115,410,361원인데, 피고 은행이 그중 69,214,221원을 배당받는 내용의 배당표가 2023. 4. 19. 작성된 사실은 앞서 살핀 바와 같고, 갑 제5호증의 기재에 의하면, 위 임의경매 사건에서 3순위 근저당권자인 피고 B에게 배당될 잔여액이 없는 사실만이 인정될 뿐이다.

따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 피고 은행에 대한 위 인정범위 내에서의 청구는 이유 있으므로 이를 인용하고, 피고 은행에 대한 나머지 청구 및 피고 B에 대한 청구는 이유 없으므로 이를 각 기각한다.

판사 김성준

(별지)

부 동 산 목 록

1. 전라남도 나주시 답 1,195㎡
2. 전라남도 나주시 답 2,175㎡

