

부산지방법원 2022. 6. 9 선고 2021가합45714 판결 [사해행위취소]

---

### 재판경과

부산고등법원 2023. 2. 8 선고 2022나54019 판결

부산지방법원 2022. 6. 9 선고 2021가합45714 판결

### 전문

원고신용보증기금

소송대리인 법무법인 금정

담당변호사 이중섭

피고1. A

소송대리인 법무법인 감천

담당변호사 서수완, 이해원

2. B주식회사

소송대리인 변호사 신용길, 김봉석

변론 종결 2022. 4. 14.

판결 선고 2022. 6. 9.

### 주문

1. 별지 목록(1) 기재 각 부동산에 관하여,

가. 피고 A와 C 사이에 2020. 8. 12. 체결된 근저당권설정계약을 취소하고,

나. 피고 A은 C에게 울산지방법원 양산등기소 2020. 8. 12. 접수 제49365호로 마친  
근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 별지 목록(2) 기재 각 부동산에 관하여,

가. 피고 B 주식회사와 C 사이에 2020. 11. 18. 체결된 매매예약을 취소하고,

나. 피고 B 주식회사는 C에게 2020. 11. 23. 대구지방법원 영덕지원 등기계 접수 제12331호로 마친  
소유권이전등기청구권가등기의 말소등기절차를 이행하라.

3. 소송비용은 피고들이 부담한다.

N

## 청 구 취 지

주문과 같다.

## 이 유

### 1. 인정사실

#### 가. 이 사건 각 신용보증약정

1) 원고는 담보능력이 미약한 기업의 채무를 보증하여 기업의 자금유통을 원활히 하고 균형있는  
국민경제의 발전에 이바지함을 목적으로 신용보증기금법에 의해 설립된 특수법인이다.

2) 원고는 아래 표1 '보증내역' 기재와 같이 주식회사 D(이하 '소외 회사'라 한다), C(E)과 사이에 각  
신용보증약정을 체결하였고(이하 '이 사건 각 신용보증약정'이라 한다), 주식회사 D과 C은  
원고로부터 위 각 신용보증약정에 기한 보증서를 발급 받아 아래 표2 '대출내역' 기재와 같이  
기업은행으로부터 대출을 받았다.

<표1. 보증내역>

|   |   |             |              |              |          |      |       |
|---|---|-------------|--------------|--------------|----------|------|-------|
| 1 | F | 100,000,000 | 2014. 8. 12. | 2021. 8. 11. | 중소기업자금대출 | 기업은행 | 소외 회사 |
| 2 | G | 100,000,000 | 2013. 5. 13. | 2021. 5. 11. | 중소기업자금대출 | 기업은행 | C(E)  |

## <표2. 대출내역>

|   |   |             |      |              |             |
|---|---|-------------|------|--------------|-------------|
| 1 | F | 100,000,000 | 기업은행 | 2014. 8. 12. | 125,000,000 |
| 2 | G | 100,000,000 | C(E) | 2013. 5. 13. | 125,000,000 |

3) C은 위 표1 '보증내역' 기재 순번 1의 신용보증약정 당시 소외 회사가 위 신용보증약정에 따라 원고에게 부담하는 채무를 연대보증하였다.

4) 소외 회사와 C은 이 사건 각 신용보증약정 당시 원고가 보증채무를 이행할 경우, 원고의 대위변제금과 이에 대해 원고가 정한 소정의 지연손해금율<sup>1)</sup>에 의한 지연손해금을 지급하기로 약정하였고, 원고가 구상채권을 실행 또는 보전하기 위하여 지출한 법적절차비용에 대해서도 변제하기로 약정하였다.

## 나. 신용보증사고의 발생 및 구상금 채권의 발생

1) 2021. 2. 4. C의 이자 연체 및 2021. 4. 7. 소외 회사의 이자 연체 등으로 인하여 각 신용보증사고가 발생하였고, 원고는 기업은행의 보증채무 이행청구에 따라 아래 표3 '대위변제 내역' 기재와 같이 대위변제하였다.

## <표3. 대위변제내역>

|    |             |              |             |           |             |
|----|-------------|--------------|-------------|-----------|-------------|
| 1  | F           | 2021. 5. 21. | 100,000,000 | 2,617,255 | 102,617,255 |
| 2  | G           | 2021. 5. 4.  | 100,000,000 | 2,622,069 | 102,622,069 |
| 합계 | 200,000,000 | 5,239,324    | 205,239,324 |           |             |

2) 원고는 그 후 소외 회사 및 C으로부터 일부 금원을 회수하여 대위변제금에 충당함으로써

대위변제금 잔액 및 확정지연손해금은 아래 표4 '대위변제금 잔액 및 지연손해금' 기재와 같다.

<표4. 대위변제금 잔액 및 지연손해금>

|    |             |             |             |             |    |
|----|-------------|-------------|-------------|-------------|----|
| 1  | F           | 102,617,255 | 448,760     | 102,168,495 | 98 |
| 2  | G           | 102,622,069 | 26,840      | 102,595,229 | 17 |
| 합계 | 205,239,324 | 139,370     | 204,763,724 | 115         |    |

3) 원고가 소외 회사 및 C에 대한 구상금 채권을 보전하기 위하여 지출한 법적절차비용 중 미회수된 잔액은 1,007,449원이다.

#### 다. 이 사건 근저당권설정계약의 체결

C은 2020. 8. 12. 피고 A와 사이에 자신의 소유인 별지 목록(1) 기재 각 부동산에 관하여 근저당권설정계약을 체결하고(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다), 같은 날 피고 A에게 울산지방법원 양산등기소 2020. 8. 12. 접수 제49365호로 채권최고액 441,500,000원, 채무자 C, 근저당권자 피고 A으로 하는 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

#### 라. 이 사건 매매예약의 체결

C은 공동소유자인 H과 함께 2020. 11. 18. 피고 B 주식회사(이하 '피고 B'이라 한다)와 별지 목록(2) 기재 각 부동산에 대하여 매매대금 692,000,000원, 계약금 100,000,000원(계약일 지급), 잔금지급일 2021. 6. 30.로 정하여 매매계약을 체결하였다. C은 같은 날 피고 B와 위 별지 목록(2) 기재 각 부동산 중 1/2 지분에 관하여 매매예약을 체결하고(이하 '이 사건 매매예약'이라 한다), 피고 B에게 대구지방법원 영덕지원 등기계 2020. 11. 23. 접수 제12331호로 소유권이전청구권가등기를 마쳐주었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 8, 10 내지 12호증(가지번호 있는 것은 가지번호 각 포함, 이하 같다), 을나 제2호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

## 2. 당사자들의 주장

### 가. 원고의 주장

C은 채무초과 상태에서 피고들과 사이에 이 사건 근저당권설정계약 및 매매예약을 체결하고 피고들 명의로 각 근저당권설정등기 및 소유권이전청구권가등기를 마쳐주었으므로 이는 원고를 비롯한 다른 채권자들에 대한 관계에서 공동담보를 감소시키는 사해행위에 해당한다. 따라서 이 사건 근저당권설정계약 및 매매예약은 취소되어야 하고, 그에 따른 원상회복으로서 피고 A은 근저당권설정등기의, 피고 B은 소유권이전청구권가등기의 각 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

## 나. 피고들의 주장

원고의 구상금채권은 이 사건 근저당권설정계약 및 매매예약 체결 이후에 발생한 것이므로 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 없고, 이 사건 근저당권설정계약 및 매매예약 체결 경위 등에 비추어 볼 때 위 각 계약은 사해행위에 해당하지 않으며, 피고들은 선의의 수익자이므로 원고의 이 사건 청구에 응할 수 없다

## 3. 판단

### 가. 피보전채권의 존부

1) 관련 법리 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 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 2002. 11. 8. 선고 2002다42957 판결 등 참조).

2) 구체적 판단 앞서 본 인정사실에 의하면 이 사건 근저당권설정계약, 매매계약 및 매매예약 체결 전에 이미 원고의 구상금 채권 성립의 기초가 되는 이 사건 각 신용보증약정 및 연대보증약정이 체결되어 있었고, 뒤에서 살펴보는 바와 같이 C은 원고 외에도 여러 금융기관 등에 대하여 채무를 부담하고 있었으므로 보증사고 발생에 대한 고도의 개연성이 있었을 뿐만 아니라, 실제 이 사건 근저당권설정계약 및 매매예약 체결일로부터 얼마 지나지 않은 2021. 2. 4. 및 2021. 4. 7. 이 사건 각 신용보증약정에 따른 신용보증사고가 발생하여 원고가 2021. 5. 4.과 2021. 5. 12. 기업은행에 대위변제함으로써 원고의 구상금채권이 성립되었다. 따라서 위 법리에 비추어 원고의 위

구상금채권은 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다.

## 나. 사해행위 및 사해의사

### 1) 채무자 C의 무자력 가) 관련 법리

채무자의 재산처분행위가 사해행위가 되기 위해서는 그 행위로 말미암아 채무자의 총재산의 감소가 초래되어 채권의 공동담보에 부족이 생기게 되어야 하는 것, 즉 채무자의 소극재산이 적극재산보다 많아져야 하는 것인바, 채무자의 무자력 여부는 사해행위 당시를 기준으로 판단하여야 한다(대법원 2009. 10. 29. 선고 2009다47852 판결 등 참조)

### 나) 구체적 판단

이 법원의 I은행, IBK 기업은행에 대한 각 금융거래정보제출명령 회신결과 및 J기관에 대한 신용정보제출명령 회신결과에 변론 전체의 취지를 더하여 살펴보면, 이 사건 근저당권설정계약 및 매매예약 체결 당시 C의 재산 상태는 아래와 같이 소극재산이 적극재산을 초과하는 채무초과 상태였음이 인정된다.

#### (1) 적극재산

|     |                                             |               |             |
|-----|---------------------------------------------|---------------|-------------|
| 1   | 별지 목록(1) 기재 각 부동산                           | 565,880,600   | 565,880,600 |
| 2   | 별지 목록(2) 기재 각 부동산 및 경북 영덕군 K, L, M중각 1/2 지분 | 322,780,000   | 322,780,000 |
| 3   | 양산시 N                                       | 174,084,000   | 174,084,000 |
| 합 계 | 1,062,744,600                               | 1,062,744,600 |             |

#### (2) 소극재산

|   |            |             |             |
|---|------------|-------------|-------------|
| 1 | IBK기업은행    | 463,266,800 | 463,266,800 |
| 2 | I 은행       | 539,000,000 | 539,000,000 |
| 3 | D          | 50,000,000  | 46,611,000  |
| 4 | P카드        | 8,000,000   | 8,000,000   |
| 5 | Q카드        | 11,000,000  | 12,000,000  |
| 6 | 중소벤처기업진흥공단 | 287,500,000 | 287,122,000 |
| 7 | 기업은행       | 636,516,000 | 629,196,000 |
| 8 | R은행        |             | 120,000,000 |

|     |               |               |             |
|-----|---------------|---------------|-------------|
| 1   | IBK기업은행       | 463,266,800   | 463,266,800 |
| 합 계 | 1,995,282,800 | 2,105,195,800 |             |

## 2) 사해행위의 성립 및 사해의사 가) 관련 법리

채무자가 그 채무 있음을 알면서 자기의 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸는 행위는 그 매각이 일부 채권자에 대한 정당한 변제에 충당하기 위하여 상당한 가격으로 이루어졌다면 특별한 사정이 없는 한, 항상 채권자에 대하여 사해행위가 된다고 볼 것이다(대법원 1966. 10. 4. 선고 66다1535 판결 참조). 또한 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 되는 것이고, 위와 같이 대물변제나 담보조로 제공된 재산이 채무자의 유일한 재산이 아니라거나 그 가치가 채권액에 미달한다고 하여도 마찬가지라고 할 것이다(대법원 2009. 9. 10. 선고 2008다85161 판결 등 참조).

### 나) 구체적 판단

앞서 살펴본 인정사실 등에 비추어 보면, 이 사건 근저당권설정계약 및 매매예약은 C이 채무초과 상태에서 그 소유 부동산을 피고 A에게 담보로 제공하거나 피고 B에게 매매계약 및 매매예약한 행위로서 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당하고, 채무자인 C의 사해의사도 인정되며 수익자인 피고들의 악의는 추정된다.

## 다. 피고들의 주장에 대한 판단

### 1) 피고 A 가) 주장의 요지

C은 피고로부터 물품을 공급받아 사업을 계속하는 것이 채무변제력을 갖게 되는 최선의 방법이라 생각하여 이 사건 별지 목록(1) 기재 각 부동산을 담보로 제공한 것이므로 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위에 해당하지 아니하고, 피고 A 역시 선의의 수익자이다.

### 나) 관련 법리

채무자가 신규자금의 융통 없이 기존채무의 이행을 유예받기 위하여 채권자 중 한 사람에게 담보를

제공하는 행위는 그것이 비록 사업의 갱생이나 계속 추진의 의도에서 비롯된 것이라 할지라도 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당한다(대법원 2009. 3. 12. 선고 2008다29215 판결 등 참조). 계속적 거래관계에 있는 구입처로부터 외상매입대금채무에 대한 담보를 제공하지 않으면 사업에 필요한 물품의 공급을 중단하겠다는 통보를 받고 물품을 공급받아 사업을 계속 추진하는 것이 채무변제력을 갖게 되는 최선의 방법이라고 생각하고 물품을 공급받기 위하여 부득이 부동산을 특정 채권자에게 담보로 제공하고 그로부터 물품을 공급받았다면 이 경우에도 특별한 사정이 없는 한 채무자의 담보권설정행위는 사해행위에 해당하지 않지만, 사업의 계속 추진과는 아무런 관계가 없는 기존 채무를 피담보채무 범위에 포함시켰다면 그 부분에 관하여는 사해행위에 해당한다(대법원 2012. 12. 26. 선고 2011다60421 판결 등 참조).

다만 이와 같이 설정된 담보권의 피담보채무에 기존 채무가 포함되었다고 하더라도 기존 채무를 위한 담보설정과 물품을 계속 공급받기 위한 담보설정이 불가피하게 동일한 목적 하에 하나의 행위로 이루어졌고, 당시의 여러 사정 하에서 그것이 사업의 계속을 통한 회사 갱생이라는 목적을 위한 담보제공행위로서 합리적인 범위를 넘지 아니한 때에는 기존 채무를 위한 담보설정행위 역시 사해행위에 해당하지 않는다(대법원 2002. 3. 29. 선고 2000다25842 판결 참조).

#### 다) 구체적 판단

위 인정사실들, 을가 제4, 5호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 비추어 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 C이 2019년 6월경부터 2020. 8. 12.경까지 피고 A으로부터 우영 등 물품 593,257,600원 어치를 공급받고 그 중 225,362,000원만 지급하여 그 미수금이 367,895,600원에 이르게 되었고, 2020. 8. 12. 피고 A의 요구로 물품대금을 담보하기 위해서 이 사건 별지 목록(1) 기재 각 부동산에 관하여 채권최고액 441,500,000원으로 된 이 사건 근저당권을 설정하여 준 점, 이 사건 근저당권설정계약 이후 C이 피고 A으로부터 2020. 8. 20., 같은 해 9. 11. 2회에 걸쳐 합계 12,880,000원 상당의 물품을 공급받은 점, 그러나 이 사건 근저당권설정계약 당시 위 각 부동산의 담보가치는 C이 중소기업은행에게 설정하여 준 선순위 근저당권의 채권최고액 3억 3,000만원 및 위 각 부동산의 그 당시 시가 565,880,600원을 고려하면 1억 5,000만원 남짓으로 위 미수금의 1/2에도 미치지 못하는 점, 이 사건 근저당권설정계약 이후 물품 거래 기간은 한 달

남짓이고, 그 거래 횟수는 2회뿐이며, 그 규모 역시 위 근저당권 설정 이전에 미치지 못하는 점, C이 2020. 8. 19.부터 같은 해 10. 22.까지 피고 A에게 물품대금 380,775,600원( 2020. 8. 12.경 미수금 367,895,600원 + 이 사건 근저당권설정 계약 이후 물품거래대금 12,880,000원) 중 21,000,000원만 지급하여 피고 A과 물품거래를 계속할 경제적 능력이 되지 아니하였던 점, 이에 피고 A이 위 2회의 물품공급 이후 그 공급을 중단하고 2020년 12월경 부산지방법원 2020가합52616호로 물품대금 청구의 소를 제기한 점 등을 종합해 보면, 피고 A이 제출한 증거들만으로는 이 사건 근저당권설정계약이 C의 사업 계속을 통한 회사 갱생이라는 목적을 위한 담보제공행위로서 합리적인 범위를 넘지 아니하였다거나 피고 A이 선의의 수익자라는 점을 인정하기에 부족하고, 오히려 이 사건 근저당권설정계약은 사실상 기존채무의 이행을 유예받기 위하여 이루어진 행위로 보인다. 따라서 피고 A의 위 주장은 받아들이지 않는다.

## 2) 피고 B 가) 주장의 요지

피고 B은 폐기물처리업을 영위하고 있던 중 기존 사업장의 이전을 위해 이 사건 매매예약을 체결한 것일 뿐, C과 모르는 사이이고 C의 부채 상태 등에 대해서도 전혀 아는 바가 없었으므로 선의의 수익자이다.

### 나) 관련 법리

사해행위취소소송에서 수익자가 사해행위임을 몰랐다는 사실은 그 수익자 자신에게 증명책임이 있으며, 이때 그 사해행위 당시 수익자가 선의였음을 인정할 때에는 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 아니 된다(대법원 2012. 12. 26. 선고 2011다60421 판결 등 참조). 그리고 수익자 또는 전득자의 선의 여부는 채무자와 수익자 또는 전득자의 관계, 채무자와 수익자 또는 전득자 사이의 처분행위 내용과 그에 이르게 된 경위 또는 동기, 그 처분행위의 거래조건이 정상적이고 이를 의심할만한 특별한 사정이 없으며 정상적인 거래관계임을 뒷받침할만한 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 판결 참조).

#### 다) 구체적 판단

앞서 든 증거들 및 을나 제1, 4, 5호증의 각 기재와 변론 전체의 취지에 의하면, 피고 B은 영덕군 S리 일대에서 폐기물처리업을 영위하고 있던 중 위 사업장 소재지에 대한 임대차기간이 만료됨에 따라 새로운 사업장 부지를 물색하다가 C, H으로부터 별지 목록(2) 기재 각 부동산을 매수한 것으로 보이고, 이 사건 매매예약 체결 이후인 2021년 1월경 영덕군에 별지 목록(2) 기재 각 부동산을 시설·장비설치 예정지로 한 건설폐기물 처리업변경허가를 신청하여 영덕군으로부터 2021. 4. 6. 변경계획 적합통보를 받은 사실이 인정되기는 한다. 그러나 앞서 든 증거들 및 을나 제3호증의 기재와 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고 B은 2020. 11. 18. C, H과의 사이에 그들이 각 1/2지분씩 소유하고 있는 별지 목록(2) 기재 각 부동산에 대해 매매계약을 체결하면서, 특별히 C과 사이에서만 위 매매계약과는 별도의 이 사건 매매예약을 체결한 후 그 명의로 소유권이전청구권가등기를 경료한 점, ② 피고 B은 이 사건 매매예약 체결 다음날인 2020. 11. 19. 위 H에게 계약금 1억 원을 지급하였으나, C에게는 이 사건 매매예약에 따른 대금을 지급한 적이 없고 H이 C에게 위 계약금 중 일부를 전달한 사실도 없는 점, ③ 별지 목록(2) 기재 각 부동산에는 채무자를 H, 채권최고액 619,200,000원인 I주식회사의 근저당권이 설정되어 있었음에도 이 사건 매매계약서나 매매예약증서에는 매매대금과의 정산 등 이와 관련하여 아무런 기재가 없는 점, ④ 이 사건 매매계약 및 매매예약은 부동산중개인을 통하지 않고 매도인과 매수인간에 직접 거래가 이루어진 점 등을 종합하면, 앞서 든 사정만으로 피고 B이 이 사건 매매예약 체결 당시 선의였다고 단정하기 어렵고, 달리 악의의 추정을 반복할 만한 증거가 없다. 따라서 피고 B의 위 주장은 받아들이지 않는다.

#### 라. 사해행위의 취소 및 원상회복

1) 이 사건 근저당권설정계약의 취소 및 원상회복 사해행위로 경료된 근저당권설정등기가 사해행위 취소소송의 변론종결시까지 존속하고 있는 경우 그 원상회복은 근저당권설정등기를 말소하는 방법에 의하여야 한다(대법원 2007. 10. 11. 선고 2007다45364 판결 등 참조). 이 사건 근저당권설정계약이 사해행위에 해당함은 위에서 인정한 바와 같으므로, 이 사건 별지 목록(1) 기재 각 부동산에 관하여 C과 피고 A 사이에 2020. 8. 12. 체결된 근저당권설정계약은 이를 취소하고, 그

원상회복으로 피고 A은 위 부동산에 대한 근저당권설정등기를 말소할 의무가 있다.

2) 이 사건 매매예약의 취소 및 원상회복 소유권이전등기청구권보전을 위한 가등기가 사해행위로서 이루어진 경우 그 매매예약을 취소하고 원상회복으로서 가등기를 말소해야 한다(대법원 2003. 7. 11. 선고 2003다19435 판결 등 참조). 살피건대, 이 사건 매매예약이 사해행위에 해당함은 위에서 인정한 바와 같으므로, 이 사건 별지 목록(2) 기재 각 부동산에 관하여 C과 피고 B 사이에 2021. 11. 18. 체결된 매매예약은 이를 취소하고, 그 원상회복으로 피고 B은 C에게 위 부동산에 대한 소유권이전청구권가등기를 말소할 의무가 있다.

#### **4. 결론**

그렇다면 원고의 피고들에 대한 이 사건 청구는 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

**재판장판사** 김현석

**판사** 위은숙

**판사** 김현정

**별지**

1) 대위변제일부터 현재까지 연 8%

2) 피고 A과 피고 B의 주장을 함께 본다.