

서울중앙지방법원 2023. 2. 1 선고 2021가단5326475 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 경기신용보증재단

소송대리인 변호사 황운영

피 고 1. A

2. 주식회사 B

소송대리인 법무법인 에이치 담당변호사 이재욱

변 론 종 결 2022. 11. 23.

판 결 선 고 2023. 2. 1.

주 문

1. 피고 A는 원고에게 63,494,857원 및 그 중 63,168,287원에 대하여 2021. 11. 24.부터 2021. 12. 14.까지는 연 10%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 별지 목록 기재 부동산에 관하여, 가. 피고 주식회사 B와 피고 A 사이에 2021. 8. 11. 체결된 근저당권설정계약을 취소한다.
나. 피고 주식회사 B는 피고 A에게 수원지방법원 화성등기소 2021. 8. 12. 접수 제175093호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.
3. 소송비용은 피고들이 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

가. 원고는 지역신용보증재단법에 의하여 담보력이 부족한 소기업 등의 채무를 보증하여 기업의 자금유통을 원활하게 함으로써 지역경제의 발전에 이바지함을 목적으로 설립된 비영리특수법인이다.

나. 원고는 피고 A의 신용보증의뢰에 따라 2020. 4. 9. 피고 A와 사이에 신용보증약정(이하 '이 사건 신용보증약정'이라고 한다)을 체결하고, 보증번호 C, 보증금액 63,000,000원, 보증기한 2025. 4. 9.로 된 신용보증서를 발급해 줌으로써 피고 A가 소외 D은행(이하 '소외 은행'이라고 한다)으로부터 대출을 받아 부담할 원리금채무에 대하여 신용보증을 하였다. 위 신용보증서를 담보로 소외 은행은 피고 A와의 사이에 체결된 은행여신거래기본약관에 기한 대출거래약정에 따라 70,000,000원을 변제기 2025. 4. 9.로 정하여 피고 A에게 대출하였다.

이 사건 신용보증약정에 따르면, 원고가 보증채무를 이행하였을 때에는 피고 A는 원고에게 원고가 대위변제한 금액과 이행일 이후의 손해금, 해지되지 아니한 보증금액에 대한 보증료 납입일 익일부터 보증소멸일 전일까지 당해보증건의 최종 적용보증료율에 일정 비율을 가산한 추가보증료 및 기타 원고가 해당 가지급한 법적절차비용 등 모든 부대채무를 지급하기로 되어 있다.

다. 피고 A는 2021. 9. 20.부터 소외 D은행에 대한 대출원리금 지급을 연체하기 시작하여 기한의 이익을 상실하고서도 위 대출원리금을 변제하지 않았다. 이에 원고가 피고 A를 대위하여 2021. 11. 24. 소외 은행에 신용보증에 따른 대출원리금 63,168,287원을 변제하였다.

라. 위 대위변제금에 대한 원고 소정의 약정손해금율은 1996. 12. 30.부터 2010. 12. 1.까지는 연 17%, 2010. 12. 2.부터 2015. 5. 31.까지는 연 14%, 2015. 6. 1.부터 2018. 1. 31.까지는 연 12%, 2018. 2. 1.부터는 연 10%이고, 원고가 피고에 대한 구상채무를 확보하기 위해 채당

가지급한 법적절차비용 중 잔액은 326,570원이다.

마. 피고 A는 2021. 8. 11. 피고 주식회사 B(이하 ‘피고 B’라고만 한다)와 사이에 별지 목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’이라고 한다)에 관하여 채권최고액 450,000,000원으로 정한 근저당권설정계약(이하 ‘이 사건 근저당권설정계약’이라고 한다)을 체결하였다. 피고 B는 이 사건 부동산에 관하여 수원지방법원 화성등기소 2021. 8. 12. 접수 제175093호로 근저당권설정등기(이하 ‘이 사건 근저당권설정등기’라고 한다)를 마쳤다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 7호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 피고 A에 대한 구상금 청구에 관한 판단

가. 청구원인

원고는 피고 A와 2020. 4. 9. 이 사건 신용보증약정을 체결하고 피고 A가 소외 은행으로부터 대출을 받음으로써 부담할 원리금채무에 대하여 신용보증을 하였다. 피고 A는 소외 은행에 대한 채무불이행 등으로 인하여 기한의 이익을 상실하고서도 위 대출원리금을 변제하지 않았다. 이에 원고가 피고 A를 대위하여 2021. 11. 24. 소외 은행에 신용보증에 따른 대출원리금 63,168,287원을 변제하였다. 그렇다면 피고 A는 원고에게 63,494,857원(= 대위변제 잔액 63,168,287원 + 가지급금 326,570원) 및 그 중 대위변제 잔액 63,168,287원에 대하여 2021. 11. 24.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 이 사건 신용보증약정에서 정한 연 10%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 자백간주 판결

피고 A는 이 사건 소장을 송달받은 후 구체적인 방어방법의 기재가 있는 답변서나 준비서면을 제출하지 않고 변론기일에도 출석하지 아니하였으므로 민사소송법 제150조 제3항에 의하여 원고의 주장사실을 모두 자백한 것으로 본다(민사소송법 제208조 제3항 제2호).

3. 원고의 피고 주식회사 B에 대한 사해행위취소 청구에 관한 판단

가. 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).

피고 B는, 피고 A의 이 사건 근저당권설정계약 전후의 재산상태(이 사건 부동산 가액 948,000,000원, 피고 B로부터 양수한 각 피시방의 영업권 양수가액 2,200,000,000원, 비품 및 설비 가액 2,236,000,000원)에 비해 원고가 주장하는 피보전채권액은 63,000,000원에 불과한 점 등에 비추어 볼 때, 피보전채권 발생을 위한 고도의 개연성이 존재한다고 보기 어렵다고 주장한다. 위 인정사실 및 앞서 든 증거들과 갑 제8 내지 10호증의 각 기재 등에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, 이 사건 근저당권설정계약 당시 원고와 피고 A 사이에 구상금청구권의 기초가 되는 이 사건 신용보증약정이 체결되어 있었던 점, 피고 A는 이 사건 근저당권설정계약일인 2021. 8. 11.로부터 1개월도 지나지 않았을 무렵인 2021. 8. 25. 폐업신고를 하였고, 2021. 9. 20.부터 소외 은행에 대한 대출원리금 지급을 연체하기 시작하여 원고가 2021. 11. 24. 소외 은행에게 보험금을 지급하기에 이른 점 등을 종합하여 보면, 이 사건 근저당권설정계약 당시 이미 원고의 구상금채권이 발생할 고도의 개연성이 있었고 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되었다고 봄이 상당하다. 따라서 원고의 2021. 11. 24. 대위변제로 인한 구상금채권은 이 사건 근저당권설정계약을 사해행위로 취소할 수 있는 피보전채권이 된다고 할 것이고, 피고 B의 주장과 같이 피보전채권액이 63,000,000원인 사정이 있다고 하더라도 달리 볼 것은 아니므로, 피고 B의 위 주장은 받아들일 수 없다.

나. 사해행위 및 사해의사

앞서 든 증거들에 의하면, 이 사건 근저당권설정계약 당시 피고 A는 적극재산으로 시가 948,000,000원 상당의 이 사건 부동산이 있고, 소극재산으로 소외 은행 대출금채무 70,000,000원, E은행 근저당권부채무 284,691,000원, F 근저당권부채무 350,000,000원, G 채무

10,836,000원, 이 사건 부동산을 담보로 제공하고 변제기를 유예받은 피고 B에 대한 채무 450,000,000원 등이 있으며, 2021. 9. 20.부터 소외 은행에 대한 대출원리금 지급을 연체하기 시작하였으므로 채무초과 상태인 사실이 인정되는바, 이와 같이 채무초과 상태인 피고 A가 자신이 소유한 공동담보가 될 만한 실질적 재산가치가 있는 유일한 재산인 이 사건 부동산을 피고에게 근저당권설정등기를 하여 준 것은 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들의 이익을 해하는 사해행위에 해당하고[피고 A는 피고 B에 대한 피시방 양수금채무의 변제기 연장을 위하여 이 사건 부동산에 관하여 이 사건 근저당권설정계약을 체결하였는바, 채무자인 피고 A가 사업의 갱생이나 계속 추진의 의도였다고 하더라도 신규자금의 융통 없이 단지 기존채무의 이행을 유예받기 위하여 자신의 채권자 중 한 사람인 피고 B에게 위와 같이 담보를 제공한 행위는 다른 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서는 사해행위에 해당한다고 보아야 하므로(대법원 2010. 4. 29. 선고 2009다104564 판결 참조), 이 점에서도 사해행위를 인정할 수 있다], 이 사건 신용보증약정상의 주채무자인 피고 A는 자신의 자금사정 악화 과정 내지 흐름을 가장 잘 파악할 수 있는 지위에 있고, 피고 B에 대한 450,000,000원 영업양수대금을 지급하지 못하고 있었으며, 금융기관 채무의 연체, 폐업, 이 사건 부동산에 대한 가압류 등으로 인하여 자신이 기한의 이익을 상실하였거나 상실할 것이라는 사실을 미리 충분히 예상할 수 있었다고 할 것이므로 피고 A의 사해의사도 있었다고 인정되며, 피고 B의 사해의사는 추정된다.

다. 피고 B의 항변에 대한 판단

(1) 채무초과 및 피고 A의 사해의사

피고 B는 피고 A가 피고 B로부터 양수한 각 피시방의 영업권 양수가액 2,200,000,000원, 비품 및 설비 가액 2,236,000,000원을 적극재산에 포함하여야 하고, 이 경우 채무초과 상태에 있다고 볼 수 없으며, 피고 A의 사해의사 또한 인정할 수 없다고 주장한다.

사해행위취소의 요건으로서의 무자력이란 채무자의 변제자력이 없음을 뜻하는 것이고 특히 임의 변제를 기대할 수 없는 경우에는 강제집행을 통한 변제가 고려되어야 하므로, 소극재산이든 적극재산이든 위와 같은 목적에 부합할 수 있는 재산인지 여부가 변제자력 유무 판단의 중요한

고려요소가 되어야 하는데, 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 2021. 6. 10. 선고 2017다254891 판결, 대법원 2006. 10. 26. 선고 2005다76753 판결, 대법원 2006. 2. 10. 선고 2004다2564 판결, 대법원 2005. 1. 28. 선고 2004다58963 판결 등 참조).

위 법리에 비추어 보건대, 앞서 본 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, 피고 B가 주장하는 피시방 설비는 장기 임차하여 사용하거나 할부 금융을 이용하여 사용하는 경우가 많고, 중고물건의 경우 특별한 재산적 가치가 있다고 보기도 어려우며, 중고설비의 경우 가격이 저가로 거래될 뿐만 아니라 매각 자체도 용이하지 않는 점, 이 사건 근저당권설정계약 당시 피고 A가 이 사건 부동산 외 채권자의 공동담보가 될 만한 가치가 있는 적극재산을 보유하고 있었다고 인정할 증거가 없는 점, 피고 B가 주장하는 피시방에 설치된 전산 비품 및 시설이 용이하게 변제받을 수 있는 확실성이 있는 물건이라고 보기 어려운 점, 이 사건 근저당권설정계약 당시 피고 A는 피시방을 폐업할 예정이었고 실제로 곧 폐업한 점 등에 비추어 볼 때, 피고 B가 주장하는 위 피시방 관련 재산은 채권자가 용이하게 찾아내어 강제집행에 착수할 수 없는 동산 또는 채권에 대하여 별도의 물적 담보도 갖고 있지 않는 등 용이하게 변제받을 수 없는 불확실한 채권으로서 일반 채권자의 적극재산으로서 기능할 수 있는 가치 있는 재산이라고 보기 어렵다.

따라서 이 사건 근저당권설정계약 당시 피고 A가 각 피시방의 영업권 양수가액 2,200,000,000원, 비품 및 설비 가액 2,236,000,000원을 적극재산을 보유하고 있었다고 인정할 수 없으므로, 이를 전제로 한 피고 B의 위 주장은 받아들일 수 없다.

(2) 피고 B의 사해의사(선의의 수익자 여부)

피고 B는, 피고 A와 아무런 인적 관계가 없고, 피시방 양도대금 채권은 정상적인 거래행위에서 발생한 것인 점, 피고 B는 피고 A가 상당한 변제자력을 보유한 것으로 알고 있었고 실제 코로나 사태 이전까지 양도대금 채무의 분할변제를 성실히 이행하고 있었으므로 코로나 사태 및 방역지침 강화로 인한 일시적 변제자력 부족으로 믿고 그 채무의 변제기를 유예한 점, 피고 B가 사해의사를 가지고

있었다면 피고 A의 남편 H 작성의 어음 공정증서에 기하여 그에게 강제집행을 하면 될 것이지 굳이 이 사건 근저당권설정계약을 하고 채무의 변제를 유예할 이유가 없는 점 등에 비추어 볼 때, 피고 B의 사해의사를 인정할 수 없다고 주장한다.

사해행위취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로, 수익자가 악의라는 점에 관하여는 증명책임이 채권자에게 있는 것이 아니고 수익자 자신에게 선의라는 사실을 증명할 책임이 있으며, 채무자의 재산처분행위가 사해행위에 해당할 경우에 사해행위 또는 전득행위 당시 수익자가 선의였음을 인정함에 있어서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등에 의하여야 하고, 채무자나 수익자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 사해행위 또는 전득행위 당시 수익자 또는 전득자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 아니 된다(대법원 2015. 6. 11. 선고 2014다237192 판결 등 참조).

위 법리에 비추어 보건대, 피고 B는 이 사건 부동산에 관하여 근저당권을 설정하게 된 경위에 관하여 ‘피고 A의 피시방 양도대금 채무의 변제를 유예하기 위한 것’이라고 밝히고 있는데, 이에 비추어 보면 피고 B는 피고 A가 이 사건 부동산에 근저당권을 설정하는 것이 피시방 양도대금 채권의 지급을 담보할 수 있는 유일한 수단이라는 사정, 피고 A의 채권자들 입장에서는 강제집행할 수 있는 공동담보의 가치가 감소하거나 소멸하는 것이라는 사정을 알 수 있었다고 봄이 상당하고, 여기에 채무자가 사업활동에서 실제로 활용할 수 있는 신규자금의 유입과 기존채무의 이행기의 연장 내지 채권회수조치의 유예는 사업의 갱생이나 계속적 추진을 위하여 가지는 경제적 의미가 동일하다고 볼 수 없으므로 비록 채무자인 피고 A가 사업의 갱생이나 계속 추진의 의도였다고 하더라도 신규자금의 융통 없이 단지 기존채무의 이행을 유예받기 위하여 자신의 채권자 중 한 사람인 피고 B에게 담보를 제공한 행위는 다른 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서는 사해행위에 해당한다고 보아야 하는 점을 더하여 보면, 피고 B가 주장하는 위 사정들과 을 제1 내지 4호증의 각 기재 등 피고 B가 제출한 증거들만으로는 피고 B가 이 사건 근저당권설정계약이 피고 A의 일반채권자들을 해한다는 사실을 몰랐다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고 B가 선의의 수익자라고 인정할 수 없다.

라. 사해행위 취소 및 원상회복

그렇다면 피고들 사이에 이 사건 부동산에 관하여 체결된 이 사건 근저당권설정계약은 채무초과 상태에서 다른 채권자를 해할 의사로 이루어진 사해행위에 해당하므로 취소되어야 하고, 그 원상회복으로서 피고 B는 피고 A에게 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

4. 결론

원고의 피고들에 대한 청구를 모두 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 임재훈

별지