

서울고등법원 2021. 9. 15 선고 2020나2049745 판결 [구상금 등 청구의 소]

전 문

원고, 피항소인 신용보증기금

소송대리인 법무법인 씨에스

담당변호사 정우근

피고, 항소인 D

소송대리인 변호사 박근하

소송복대리인 변호사 이강혁

변 론 종 결 2021. 8. 25.

판 결 선 고 2021. 9. 15.

제1 심판결 서울중앙지방법원 2020. 11. 10. 선고 2020가합558710 판결

주 문

1. 피고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지

별지 목록 기재 부동산 중 10분의 3.5 지분에 관하여, C과 피고 사이에 2019. 6. 4. 체결된 증여계약을 취소하고, 피고는 C에게 의정부지방법원 고양지원 고양등기소 2019. 6. 5. 접수 제64445호로 마친 소유권일부이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

항 소 취 지

제1심판결 중 피고에 대한 부분을 취소하고, 원고의 피고에 대한 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고와 주식회사 A 사이의 신용보증계약 체결

1) 원고는 2016. 12. 9. 주식회사 A(이하 'A'이라 한다)과 신용보증한도를 270,000,000원, 보증기간을 2017. 6. 9.까지(추후 2019. 7. 5.까지로 변경)로 하는 신용보증계약(이하 '이 사건 신용보증계약'이라 한다)을 체결하고, C은 이 사건 신용보증계약에 따른 A의 원고에 대한 채무를 연대보증하였다.

2) 이 사건 신용보증계약이 체결될 무렵 A은 이 사건 신용보증계약상 신용보증서를 담보로 주식회사 G(이하 'G은행'이라 한다)으로부터 300,000,000원을 대출받았다.

나. 신용보증사고의 발생 및 원고의 대위변제

1) A은 2019. 6. 7. 위 대출금을 연체하여 기한의 이익을 상실하였고(이하 '이 사건 보증사고'라 한다), G은행은 2019. 8. 16. 원고에게 신용보증사고가 발생하였음을 통지하였다.

2) 원고는 A을 대위하여 2019. 10. 8. G은행에 215,673,554원을 대위변제하였다.

3) 이 사건 신용보증계약에서 정한 위 대위변제금에 대한 위약금은 1,704,650원이고, 원고는 위 대위변제 과정에서 구상금 채권의 집행보전을 위한 비용으로 1,258,919원을 지출하였다.

다. C과 피고 사이의 증여계약 체결

C은 이 사건 보증사고 발생 직전인 2019. 6. 4. 그 소유의 별지 목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다) 중 3.5/10 지분(이하 ‘이 사건 지분’이라 한다)에 관하여 배우자인 피고와 사이에 증여계약을 체결하고(이하 ‘이 사건 증여계약’이라 한다) 다음날 피고에게 이 사건 지분에 관한 소유권일부이전등기(이하 ‘이 사건 소유권이전등기’라 한다)를 마쳐주었다.

라. 원고와 C 사이의 소송경과

원고는 피고와 함께 C 등을 공동피고로 하여 C에 대하여는 구상금 연대보증금을 청구하는 이 사건 소를 제기하였고, 제1심에서 C을 상대로 “C은 A, B와 연대하여 원고에게 218,637,123원과 그중 215,673,554원에 대하여 2019. 10. 8.부터 2020. 7. 14.까지는 연 8%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.”는 전부승소 판결을 선고받으며, C은 위 판결에 대하여 항소를 제기하였다가 2021. 3. 8. 항소를 취하하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 법원에 현저한 사실, 갑 제1 내지 7호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함), 변론 전체의 취지

2. 원고의 피고에 대한 청구에 관한 판단

가. 원고 청구의 요지

C과 피고 사이의 이 사건 증여계약은 사해행위이므로 이 사건 증여계약은 취소되어야 하고 피고는 원상회복으로 C에게 이 사건 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하여야 한다.

나. 피보전채권의 존재

사해행위취소권에 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 터 잡아 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립된 경우에는 그 채권도 사해행위취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2012. 2. 23. 선고 2011다76426 판결

등 참조).

앞서 인정한 사실에 의하면, 원고가 C에 대하여 가지는 구상금 연대보증채권은 이 사건 증여계약 체결 당시인 2019. 6. 4.경 아직 발생하지 않은 상태였으나, 이 사건 신용보증계약이 체결되어 있었고, C은 위 신용보증계약에 따라 부담하는 채무를 연대보증하였으므로 원고의 C에 대한 연대보증채권의 성립의 기초가 되는 법률관계는 이미 존재하고 있었다.

또한 위 인정증거에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 아래에서 보는 바와 같이 C은 이 사건 증여계약 체결 당시에 이미 채무초과의 상태에 있었던 점, ② 이 사건 증여계약 체결 이후 3일만에 A의 신용보증사고가 발생하였고, 원고가 A의 채무를 대위변제함으로써 A에 대한 구상금 채권이 발생하였으며, 그에 따라 원고의 C에 대한 연대보증채권이 현실화된 점 등을 종합하여 보면, 이 사건 증여계약 체결 당시 가까운 장래에 원고의 C에 대한 연대보증채권이 발생하리라는 고도의 개연성이 있었고, 실제로 그 개연성이 현실화되어 원고의 연대보증채권이 발생하였으므로 원고의 C에 대한 연대보증채권은 이 사건 증여계약의 취소를 구할 피보전채권이 될 수 있다.

다. C의 사해행위 및 사해의사

1) C의 채무초과

C이 이 사건 증여계약 체결일인 2019. 6. 4. 당시 적극재산으로 시가 약 450,000,000원 상당의 이 사건 부동산을 소유하고 있었던 반면, 소극재산으로 아래의 채무를 포함하여 최소한 578,637,123원 이상의 채무를 부담하고 있었던 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 위 인정증거 및 갑 제8호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있다.

① H은행에 대한 근저당권부 대출채무 : 360,000,000원

② 원고에 대한 연대보증채무1) : 218,637,123원

그렇다면, 이 사건 증여계약 체결일인 2019. 6. 4. 당시 C의 소극재산이 적극재산을 초과하는 것은 계산상 명백하므로 C은 이 사건 증여계약 당시 채무초과 상태에 있었다고 할 것이다.

2) 사해행위 및 사해의사

채무자가 채무초과 상태에서 자신의 재산을 타인에게 증여하였다면 특별한 사정이 없는 한 이러한

행위는 사해행위가 된다(대법원 2014. 10. 27. 선고 2014다41575 판결 등 참조). 사해의사란 공동담보 부족에 의하여 채권자가 채권변제를 받기 어렵게 될 위험이 생긴다는 사실을 인식하는 것이며, 이러한 인식은 일반 채권자에 대한 관계에서 있으면 족하고, 특정의 채권자를 해한다는 인식이 있어야 하는 것은 아니다(대법원 2009. 3. 26. 선고 2007다63102 판결 등 참조).

앞서 본 바와 같이 C은 2019. 6. 4. 당시 채무초과 상태에 있었음에도 피고에게 이 사건 지분을 증여하였으므로 특별한 사정이 없는 한 이는 일반 채권자인 원고를 해하는 사해행위에 해당하고, C은 이 사건 증여계약 체결 당시 공동담보 부족으로 일반 채권자의 채권변제가 어렵게 될 위험이 생긴다는 사실을 인식하였다고 할 것이므로 C의 사해의사도 인정된다.

라. 피고의 주장에 대한 판단

1) 명의신탁해지 주장에 관한 판단

가) 주장의 요지

이 사건 지분은 피고가 그 재산의 대가를 부담하여 취득한 것으로서 배우자인 C에게 명의신탁해 둔 재산이므로, 이 사건 지분의 명의수탁자인 C이 명의신탁해지에 따른 반환의무의 이행으로서 이 사건 지분의 소유권이전등기를 마쳐준 행위는 기존채무의 이행으로서 사해행위를 구성하지 아니한다.

나) 판단

부부의 일방이 혼인 중 그의 단독 명의로 취득한 재산은 그 명의자의 특유재산으로 추정되는 것이고, 그 재산의 취득에 있어 다른 일방의 협력이 있었다거나 내조의 공이 있었다는 것만으로는 그 추정이 번복되지 아니하는 것이지만, 다른 일방이 실제로 당해 재산의 대가를 부담하여 취득하였음을 증명한 경우에는 그 추정이 번복되고, 그 대가를 부담한 다른 일방이 실질적인 소유자로서 편의상 명의자에게 이를 명의신탁한 것으로 인정할 수 있다(대법원 1995. 2. 3. 선고 94다42778 판결, 2000. 12. 12. 선고 2000다45723 판결 등 참조). 한편, 부동산의 명의수탁자가 신탁행위에 기한 반환의무의 이행으로서 신탁부동산의 소유권이전등기를 경료하는 행위는 기존채무의 이행으로서 사해행위를 구성하지 아니한다(대법원 2001. 8. 24. 선고 2001다35884 판결, 2007. 4. 26. 선고 2006다79704 판결 등 참조).

위 인정증거에 의하면, 이 사건 부동산에 관하여 '1990. 11. 30. 매매'를 원인으로 1993. 4. 3. C 명의로 소유권이전등기가 마쳐진 사실이 인정되므로, 이 사건 부동산은 C의 특유재산으로 추정된다. 피고는 C이 위와 같이 이 사건 부동산을 취득할 당시 그 중 일부(이 사건 지분 해당 부분)의 대가를 부담하였다고 주장하나, 을 제1, 2호증의 기재만으로는 이를 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

결국 이 사건 지분을 포함한 이 사건 부동산이 C의 특유재산이라는 추정이 번복되지 아니하므로, 이를 전제로 한 피고의 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

2) 실질가치가 낮아 사해행위의 목적물이 될 수 없다는 주장에 관한 판단

가) 주장의 요지

이 사건 증여당시 이 사건 부동산의 가액은 450,000,000원 상당이고, 이 사건 부동산에는 채권최고액 412,800,000원의 근저당권이 설정되어 있었으므로, 이 사건 부동산의 실질 가치는 37,200,000원(=450,000,000원 - 412,800,000원)에 불과하여 이 사건 증여계약은 사해행위에 해당하지 않는다.

나) 판단

채무자가 처분한 목적물에 저당권이 설정되어 있는 경우 사해행위는 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위 내에서 성립하고, 피담보채권액이 부동산의 가액을 초과하는 때에는 당해 부동산의 처분은 사해행위에 해당한다고 할 수 없는데, 여기서 피담보채권액이라 함은 근저당권의 경우 채권최고액의 범위 내에서 실제로 이미 발생하여 있는 채권금액을 말한다(대법원 2001. 10. 9. 선고 2000다42618 판결 등 참조).

피고의 주장 자체에 의하더라도 이 사건 부동산에 설정된 근저당권의 채권최고액이 이 사건 부동산의 가액을 초과하지는 아니하므로, 비록 그 근저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액이 크지 않다고 하더라도, 이 사건 증여계약을 사해행위에 해당하지 아니한다고 볼 수는 없다.

피고의 이 부분 주장도 이유 없다.

3) 피고도 C에 대한 대여금채권이 있다는 주장에 관한 판단

가) 주장의 요지

피고는 2010. 2.경부터 2019. 5.경까지 C에게 합계 245,584,956원을 대여한 사실이 있다. 따라서 이 사건 증여를 대가 없는 무상증여라 볼 수 없다.

나) 판단

을 제1호증의 기재만으로는 이 사건 증여계약 당시 피고가 C에 대한 대여금채권을 갖고 있었음을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 나아가 채무자의 재산이 채무의 전부를 변제하기에 부족한 경우에 채무자가 그의 유일한 재산을 어느 특정 채권자에게 대물변제로 제공하여 양도하였다면 그 채권자는 다른 채권자에 우선하여 채권의 만족을 얻는 반면 그 범위 내에서 공동담보가 감소됨에 따라 다른 채권자는 종전보다 더 불리한 지위에 놓이게 되므로 이는 곧 다른 채권자의 이익을 해하는 것이라고 보아야 하고, 따라서 채무자가 그의 유일한 재산을 채권자들 가운데 어느 한 사람에게 대물변제로 제공하는 행위는 다른 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 된다고 할 것이므로(대법원 2005. 11. 10. 선고 2004다7873 판결 등), 설령 피고가 C에 대하여 대여금채권을 갖고 있었다고 하더라도 이 사건 증여계약이 사해행위에 해당하지 아니한다고 볼 수도 없다.

피고의 이 부분 주장도 이유 없다.

마. 소결

이 사건 증여계약은 사해행위이므로 이를 취소하고, 피고는 원상회복으로 C에게 이 사건 증여계약에 따라 마친 이 사건 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면 원고의 피고에 대한 청구는 이유 있어 이를 인용하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 피고의 항소는 이유 없어 이를 기각한다.

재판장 판사 구자현, 판사 박성준, 판사 천지성

부동산 목록

1동의 건물의 표시 : 고양시 일산동구 I에 있는 J아파트 K동 [도로명주소] 고양시 일산동구 L

전유부분 건물의 표시 : 건물 번호 : M

구 조 : 철근콘크리트벽식조

면 적 : 84.94㎡

대지권의 표시

토지의 표시 : 경기도 고양시 일산동구 I 대 54785.2㎡

대지권의 종류 : 소유권대지권

대지권의 비율 : 54785.2분의 51.666. 끝.

1) 채권자취소권 행사의 요건인 채무자의 무자력 여부를 판단함에 있어서 그 대상이 되는 소극재산도 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지만, 그 사해행위 당시에 이미 채무 성립의 기초가 되는 법률관계가 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 채무가 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채무가 성립된 경우에는 그 채무도 채무자의 소극재산에 포함시켜야 할 것이다(대법원 2013. 12. 26. 선고 2012다41915 판결).