

창원지방법원 마산지원 2022. 4. 21 선고 2021가단106206 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 경남신용보증재단

소송대리인 변호사 안형률

피 고 A

변 론 종 결 2022. 3. 3.

판 결 선 고 2022. 4. 21.

주 문

1. 피고와 B 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2020. 9. 8. 체결된 근저당권설정계약을 취소한다.
2. 피고는 B에게 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2020. 9. 9. 접수 제37585호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.
3. 소송비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 신용보증약정의 체결 등

- 1) 원고는 2019. 9. 25. B와 사이에, B의 C은행 마산해안로지점(이하 'C은행'이라 한다)에 대한 대출금채무를 담보하기 위하여 보증원금을 3,000만 원, 보증기한을 2024. 9. 25.로 정하여 신용보증약정을 체결하고 B에게 신용보증서를 발급하였다. B는 2019. 9. 25. 위 신용보증서를 담보로 C은행으로부터 3,000만 원을 변제기 2024. 9. 25.로 정하여 대출받았다.
- 2) 원고는 2020. 5. 14. B와 사이에, B의 C은행에 대한 대출금채무를 담보하기 위하여 보증원금을 1,000만 원, 보증기한을 2025. 5. 14.로 정하여 신용보증약정을 체결하고 B에게 신용보증서를 발급하였다. B는 2020. 5. 14. 위 신용보증서를 담보로 C은행으로부터 1,000만 원을 변제기 2025. 5. 14.로 정하여 대출받았다(이하 위 각 신용보증약정을 합하여 '이 사건 각 신용보증약정', 위 각 대출을 합하여 '이 사건 각 대출'이라 한다).
- 3) 이 사건 각 신용보증약정에 의하면, B가 신용보증서에 의하여 금융기관으로부터 대출을 받은 후 그 대출금 상환의무를 이행하지 아니하여 원고가 대위변제를 한 경우 그 대위변제금 및 이에 대한 대위변제일부터 원고가 정한 연체이율에 의한 지연손해금과 원고가 보증채무를 이행함으로써 그 권리를 실행 또는 보전하기 위하여 지출한 법적절차비용(대지급금), 기타 부대비용을 지급하기로 되어 있다.

나. 신용보증사고의 발생 및 원고의 대위변제

- 1) B는 2020. 10. 27. 이 사건 각 대출원리금의 상환을 연체하여 기한의 이익을 상실하였고, 원고는 2020. 11. 23. C은행으로부터 위 각 신용사고 발생 사실을 통지받았다.
- 2) 원고는 2021. 2. 8. C은행에 이 사건 각 대출원리금으로 합계 40,133,625원(= 30,064,178원 + 10,069,447원)을 대위변제한 후 일부금 559,932원(= 278,732원 + 281,200원)을 회수하여

미회수 대위변제금이 39,573,693원(= 29,785,446원 + 9,788,247원)이 남았고, 확정손해금 153원이 발생하였다.

3) 원고는 B를 상대로 창원지방법원 2021차전1767호로 구상금의 지급을 구하는 지급명령을 신청하여 위 법원으로부터 2021. 3. 23. 'B는 원고에게 39,573,846원 및 이에 대하여 2021. 2. 8.부터 지급명령 송달일까지는 연 10%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라'는 지급명령이 내려졌고, 위 지급명령이 2021. 3. 26. B에게 송달되어 2021. 4. 10. 확정되었다.

다. B 소유의 부동산에 관한 근저당권의 설정

1) D조합(이하 'D'이라 한다)은 B 소유의 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 각 부동산'이라 한다)에 관하여 2017. 11. 23. 채권최고액을 4,000만 원으로 한 근저당권설정등기를 마쳤고, 2020. 6. 23. 채권최고액을 1,880만 원으로 한 근저당권설정등기를 마쳤다.

2) B는 2020. 9. 8. 피고와 이 사건 각 부동산에 관하여 근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하고, 2020. 9. 9. 채권최고액을 3,000만 원으로 한 근저당권설정등기(창원지방법원 마산지원 2020. 9. 9. 접수 제37585호)를 마쳤다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 5호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 판단

가. 피보전채권의 성립

1) 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 채무자가 채권자를 해함을 알고 재산권을 목적으로 한 법률행위를 하기 전에 발생한 것이어야 하지만, 그 법률행위 당시에 이미 채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 성립되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 채권이 발생하리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 발생한 경우에는, 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2002. 11. 26. 선고 2000다64038 판결 등 참조).

2) 위 기초사실에 의하면, 원고의 B에 대한 구상금 채권은 2019. 9. 25. 및 2020. 5. 14. 체결된 이 사건 각 신용보증약정에 기한 것이므로, 이 사건 근저당권설정계약 체결일인 2020. 9. 8. 당시 이미 채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 성립되어 있었고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 채권이 발생하리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었으며, 실제로 이 사건 근저당권설정계약 체결 이후 약 2개월도 지나지 않은 2020. 10. 27. 신용보증사고가 발생하여 원고가 이 사건 각 대출원리금을 대위변제함으로써 위 개연성이 현실화되어 원고의 구상금 채권이 성립하였으므로, 원고의 B에 대한 구상금 채권은 사해행위취소의 피보전채권이 될 수 있다.

나. 채무자 B의 무자력

이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 아래와 같이 B의 소극재산이 적극재산을 초과하였으므로, 당시 B는 채무초과 상태에 있었다(갑 제1 내지 5호증, 을 제1, 2호증의 각 기재, 이 법원의 마산합포구청장, 법원행정처장에 대한 각 사실조회결과, 이 법원의 C은행 업무센터장, D조합장에 대한 각 금융거래정보회신, 변론 전체의 취지).

1) 적극재산(= 26,340,000원)

이 사건 각 부동산의 2020. 6. 18. 기준 시가는 85,140,000원이고(이 법원의 D조합장에 대한 금융거래정보회신 첨부 감정평가서 참조), 이 사건 근저당권설정계약 체결일인 2020. 9. 8.에도 비슷한 액수일 것으로 추인된다. 한편 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 이 사건 각 부동산에는 근저당권자 D의 채권최고액 합계 5,880만 원(= 4,000만 원 + 1,880만 원)의 근저당권설정등기가 마쳐져 있었고, 2020. 9. 8.을 기준으로 한 D의 채권은 67,126,285원(원금만 계상함)이다(위 금융거래정보회신 참조).

따라서, 이 사건 각 부동산 중 일반채권자의 책임재산으로 공하여진 부분은 위 시가

85,140,000원에서 D의 근저당권 채권최고액 합계 5,880만 원을 공제한 26,340,000원(= 85,140,000원 - 5,880만 원)이다.

2) 소극재산(= 56,236,285원)

(이하 표를 위한 여백)

채권자	채무 내용	금액	비고
C은행	이 사건 각 대출금	40,000,000원	원금만 계상
D	2014. 6. 26.자 대출금 2020. 1. 20.자 대출금 2020. 6. 23.자 대출금	8,326,285원	각 대출금 합계 67,126,285원 (원금만 계상)에서 근저당권 으로 우선변제권이 확보된 채권최고액 5,880만 원을 공제한 금액
피고	2019. 7. 5.자 대여금 2019. 12. 27.자 대여금 2020. 1. 3.자 대여금	7,910,000원	원금만 계상

합계 56,236,285원

다. 사해행위 및 사해의사

채무자의 재산이 채무의 전부를 변제하기에 부족한 경우에 채무자가 그의 재산을 어느 특정 채권자에게 담보조로 제공하였다면 특별한 사정이 없는 한 이는 곧 다른 채권자의 이익을 해하는 것으로서 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 된다(대법원 2007. 7. 12. 선고 2007다18218 판결 등 참조).

앞서 본 바와 같이 B는 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 채무초과 상태에 있었으므로, B가 이 사건 각 부동산을 피고에게 담보로 제공한 행위는 원고를 비롯한 다른 일반채권자들의 공동담보 부족을 심화시키는 사해행위에 해당하고, 채무자인 B의 사해의사와 수익자인 피고의 악의는 추정된다.

라. 피고의 선의의 항변에 관한 판단

피고는, 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 B의 재산 상황을 알지 못하였으므로 이 사건 근저당권설정계약이 사해행위에 해당함을 알지 못하였다고 선의의 항변을 하나, 을 제1, 2호증의 각

기재만으로는 수익자인 피고가 당시 선의였다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고의 위 항변은 이유 없다.

마. 소결론

따라서 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위에 해당하여 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고는 B에게 이 사건 각 부동산에 관하여 피고 명의로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 있어 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 고권홍

[별지]

부동산의 표시

1. 경남 창원시 마산합포구 대 38.7㎡

2. 경남 창원시 마산합포구 위 지상

목조 아연즙 평가건 점포 건물 8평7홉 끝.

