부 산 지 방 법 원

제 2 민 사 부

판 결

사 건	2009나19731 사해행위취소 등
원고, 피항소인	▣
	대표자 이사장 진A
	소송대리인 변호사 노정석
피고, 항소인	김B (67년생, 여)
	소송대리인 변호사 정희장, 윤여준
제 1 심 판 결	부산지방법원 2009. 9. 4. 선고 2008가단161962 판결
변 론 종 결	2010. 4. 8.
판 결 선 고	2010. 5. 6.

주 문

1. 제1심 판결을 취소한다.

2. 원고의 청구를 기각한다.

3. 소송총비용은 원고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

별지 기재(생략) 부동산에 관하여, 피고와 이C1사이에 2007. 8. 28. 체결된 매매예약을 취소하고, 피고는 원고에게 부산지방법원 금정등기소 2007. 8. 28. 접수 제21310호로 마친 소유권이전청구권 가등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 원고의 구상금채권과 이 사건 매매예약 등

다음 각 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나, 갑 제1 내지 6호증(각 가지번호 포함)의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 인정된다.

가. 원고는 중소기업의 채무를 보증함을 목적으로 '▣법'에 따라 설립된 특수법인이고, 이C2는 '◇창호'라는 상호로 사업을 운영하는 사람이다. 원고는 2009. 9. 17. 이C2와 보증원금 42,500,000원, 보증기한 2004. 9. 17.로 하는 신용보증약정을 체결하고, 이D1은 같은 날 위 신용보증약정에 따른 이C2의 채무를 연대보증하였다. 위 신용보증약정은 이후 수회에 걸쳐 2007. 9. 14.까지 그 보증기한이 연장되었다.

나. 이C2는 위 신용보증약정에 기하여 2003. 9. 18. 주식회사 ◆은행으로부터 50,000,000원을 대출받았는데 2007. 9. 14. 원금연체로 인한 신용보증사고를 야기하였고, 원고는 주식회사 ◆은행의 보증채무 이행청구에 따라 2007. 12. 24. 이C2가 상환하지 못한 대출원금 42,023,809원과 이에 대한 이자 1,190,613원 합계 43,214,422원을 대위변제하였다. 이후 원고는 이C2로부터 12,373,360원을 지급받아 위 대위변제 원금에 충당하고 법적절차비용 869,620원 중 645,180원을 회수하여, 원고의 이C2에 대한 채권은 대위변제 원금 30,841,062원, 확정지연손해금 261,472원, 잔존 법적절차비용

224,440원 합계 31,326,874원과 그 중 위 30,841,062원에 대한 지연손해금의 범위 내에서 남아있다.

다. 이D1은 이C2의 위 신용보증사고가 발생하기 직전인 2007. 8. 28. 자신의 소유인 별지 기재(생략) 부동산(이하 '부곡동 아파트'라 한다)에 관하여 피고와 매매예약을 체결하고(이하 '이 사건 매매예약'이라 한다), 같은 날 피고 앞으로 소유권이전청구권가등기를 마쳐 주었다.

2. 원고의 청구원인에 관한 판단

가. 피보전채권의 성립

채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생된 것임을 요하지만 그 사해행위 당시에 이미 채권 성립의 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 되는 것인데(대법원 2001. 3. 23. 선고 2000다37821 판결 등 참조), 이 사건의 경우 이 사건 매매예약 당시 이미 신용보증계약관계가 성립되어 있었고, 아래에서 보는 바와 같이 이D1이 이 사건 매매예약 체결 당시 채무초과상태였던 점에 비추어 가까운 장래에 원고의 이D1에 대한 구상금채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었으며, 실제로 위 매매예약일로부터 약 보름 후에 보증사고가 발생하여 원고가 대위변제함으로써 그 개연성이 현실화되었으므로, 원고의 구상금 채권은 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다.

나. 보전의 필요성(이D1의 무자력)

1) 인정사실

아래 각 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나, 앞서 든 증거들에 갑 제7 내지 9호증, 을 제1호증(각 가지번호 포함)의 각 기재, 제1심 법원과 이 법원의 각 부산광역시 해운대구청장과 금정구청장에 대한, 이 법원의 주식회사 ■창호, 에이앤피(A&P)파이낸셜대부 주식회사, 삼성생명보험 주식회사, 주식회사 고려상호저축은행, 롯데카드 주식회사에 대한 각 사실조회결과에 변론 전체의 취지를 더하여 인정한다.

가) 이D1은 이 사건 매매예약 당시부터 당심 변론종결일까지 적극재산으로 부곡동 아파트 시가 175,000,000원 상당, 부산 해운대구 중동 ○ □아파트 ×호(이하 '중동 아파트'라 한다) 시가 310,000,000원을 소유하고 있다.

나) 이D1이 이 사건 매매예약 당시 부담하고 있던 채무는, 원고의 이 사건 구상금 채무 31,326,974원을 고려하지 않더라도 ① 피고에 대한 차용금 채무 20,000,000원, ② 부곡동 아파트에 관한 전세금반환채무 120,000,000원, ③ 신용보증기금에 대한 가압류 청구금액 24,000,000원(중동 아파트에 관하여), ④ 교보생명 주식회사에 대한 근저당권 피담보채무 75,000,000원, ⑤ 주식회사 ■창호에 대한 근저당권 피담보채무 40,000,000원, ⑥ 삼성생명보험 주식회사에 대한 대출금채무 2,363,520원, ⑦ 주식회사 고려상호 저축은행에 대한 대출금채무 117,000,000원, ⑧ 에이앤피파이낸셜대부 주식회사에 대한 대출금채무 7,120,000원, ⑨ 롯데카드 주식회사에 대한 채무 603,816원 등 총합계 406,087,336원 상당이었다.

다) 이D1이 당심 변론종결일 현재 부담하고 있는 채무는, ① 원고의 이 사건 구상금 채무 31,326,974원과 지연손해금 12,703,136원{= (30,841,062원 × 91일/365일 × 14%) + (30,841,062원 × 290일/365일 × 16%) + (30,841,062원 × 456일/365일 ×

20%), 원 미만 버림}, ② 부곡동 아파트에 대한 전세금반환채무 120,000,000원, ③ 신용보증기금에 대한 가압류 청구금액 합계 48,000,000원(중동 아파트에 관하여 24,000,000원 + 부곡동 아파트에 관하여 24,000,000원), ④ 교보생명 주식회사에 대한 근저당권 피담보채무 75,000,000원, ⑤ 중동 아파트의 임차인 김C3에 대한 임차보증금 반환채무 30,000,000원, ⑥ 부곡동 아파트에 대한 당해세 지급채무 286,770원, ⑦ 피고에 대한 차용금 채무 20,000,000원, 총합계 337,316,880원 상당이다.

2) 위 인정사실에 따르면, 채무자 이D1은 이 사건 매매예약 당시부터 당심 변론종결일까지 채무초과 상태임이 인정되므로, 원고의 이D1에 대한 구상금 채권은 보전의 필요성이 있다.

다. 사해행위와 사해의사

앞서 본 사정들에 따르면 이D1이 채무초과 상태에서 피고와 부곡동 아파트에 관하여 이 사건 매매예약을 체결하고 그에 기하여 피고에게 소유권이전청구권가등기를 마쳐준 행위는 원고 등 채권자들의 공동담보를 감소시키는 행위로서 특별한 사정이 없는 한 사해행위에 해당한다고 할 것이고, 채무자인 이D1로서는 위와 같은 행위가 채권자를 해한다는 점을 충분히 인식하고 있었다고 보는 것이 타당하며, 수익자인 피고 역시 이 사건 매매예약 당시 이러한 사정을 알았다고 추정된다.

3. 피고의 선의 항변에 관한 판단

가. 이에 대하여 피고는 사채알선업자인 허C4를 통하여 이D1에게 20,000,000원을 대여하고 그 담보를 위하여 이 사건 매매예약을 체결한 것이므로 선의라고 항변한다. 그런데 사채알선업자가 사채를 얻으려는 사람들로부터 금전 차용을 의뢰받을 때에 담보물이 확실하면 담보관계 서류를 받아 두고, 사채를 놓으려는 사람들이 돈을 놓아 달라

고 하면 그들로 하여금 미리 확보해 놓은 담보물 가운데 적당한 것을 담보로 하여 돈을 대여하도록 하는데, 이 경우 사채를 얻는 쪽이나 놓는 쪽 모두 상대방이 누구인지 모른 채, 또한 상대방이 누구인지 상관하지 아니하고 사채알선업자를 신뢰하여 그로 하여금 사채를 얻는 쪽과 놓는 쪽 쌍방을 대리하여 금전 소비대차계약과 담보권설정계약을 체결하도록 하는 방식으로 사채알선업을 하므로, 그 사채알선업자는 소비대차계약과 담보권설정계약의 체결에 있어서 대주에 대하여는 차주의 대리인 역할을 하고, 반대로 차주에 대하여는 대주의 대리인 역할을 하게 되는 것이고(대법원 1997. 7. 8. 선고 97다12273 판결 참고), 대리인이 한 법률행위가 사해행위인지를 판단함에 있어 수익자 또는 전득자의 사해행위에 대한 악의의 유무는 대리인을 기준으로 결정하여야 한다(대법원 2006. 9. 8. 선고 2006다22661 판결 참고).

나. 살피건대, 앞서 든 증거들에 을 제1 내지 5호증(각 가지번호 포함)의 각 기재, 제1심과 당심의 각 증인 허C4의 증언, 제1심 법원의 주식회사 부산은행 BPR 지원부장, 순천농협 삼산지점에 대한 각 사실조회 결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고와 이C1사이의 사채거래를 알선한 허C4는 그 이전까지 이D1과는 모르던 사이로서 수년간 사채알선업자로 영업을 해온 점, 당시 이C1소유의 부곡동 아파트의 시가는 175,000,000원 정도였는데, 이에 관하여 전세금액을 120,000,000원으로 하는 이C5 명의의 전세권 이외에 다른 담보권이 설정되어 있지 않았고, 가압류, 가처분 등의 보전처분의 집행도 이루어진 바 없어 피고의 대여금 20,000,000원을 담보하기에 충분하였던 점, 이D1은 2007. 8. 28. 피고에게 이 사건 매매예약에 따른 소유권이전청구권가등기를 마쳐줌과 동시에 허C4로부터 이D1에게 대여금 20,000,000원에서 선이자와 비용, 수수료 등을 공제한 16,750,000원을 지급받았고 피고는 그 이후 2007. 9. 6. 허C4에게 한

달 선이자를 공제한 19,500,000원을 지급한 점, 허C4는 이D1로부터 매월 이자 600,000원을 지급받아 그 중 수수료를 공제하고 500,000원씩 피고에게 지급하여 온 점 등의 사정이 인정되고, 이에 사해행위취소소송에서는 수익자의 선의 여부만이 문제되고 수익자의 선의에 과실이 있는지 여부는 문제되지 아니한다는 점(대법원 2001. 5. 8. 선고 2000다50015 판결 참조)까지 더하여 보면, 피고와 허C4는 부곡동 아파트를 담보로 이D1에게 사채를 제공하는 행위가 이D1에 대한 다른 채권자들을 해하는 사해행위가 된다는 정을 알지 못한 채 부곡동 아파트의 객관적인 담보가치를 신뢰하여 통상적이고 정상적인 사채거래를 통해 그 담보가액 범위 내의 돈을 사채로 제공하였다고 보아야 할 것이고, 달리 피고나 허C4와 이C1사이에 부곡동 아파트의 담보가치에도 불구하고 이D1의 구체적인 신용상태나 재산상황이 그와 다름을 쉽게 알 수 있을 만큼 특별한 관계가 존재한다는 다른 사정은 없는 것으로 보이는 이상 단지 피고와 이D1의 거래가 금융권을 통한 대출이 아닌 사채거래의 방식으로 이루졌다는 사정만으로 피고와 허C4의 선의를 인정함에 장애가 있다고 할 수는 없다. 따라서 피고의 위 항변은 이유 있다.

3. 결 론

그렇다면, 원고의 이 사건 청구는 이유 없어 기각하여야 할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을 달리하여 부당하므로 취소한다.

재판장 판사 강후원 _____

판사 정승연 _____

판사 이이영 _____