대 전 지 방 법 원

제 1 4 민 사 부

판 결

사 건	2014가합100256 사해행위취소, 구상금 청구의 소
원 고	신용보증기금
피 고	1. A
	2. 주식회사 B
	3. C
	4. 주식회사 D(변경 전 상호 주식회사 E)
	5. 주식회사 삼호유황오리
	6. 농업회사법인하나 주식회사
변 론 종 결	2014. 12. 11.
판 결 선 고	2015. 1. 15.

주 문

1. 피고 A, 주식회사 B은 연대하여 원고에게 1,502,824,658원 및 그 중 1,498,206,737원에 대하여는 2013. 12. 20.부터 2014. 1. 27.까지는 연 12%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.
2. 가. 피고 C과 피고 A 사이에 별지 제1 목록 기재 각 부동산에 관하여 2013. 11. 13.

체결한 매매예약을 취소한다.

나. 피고 C은 피고 A에게 별지 제1 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 대전지방법원 2013. 11. 14. 접수 제108474호로 마친 소유권이전청구권가등기의 말소등기 절차를 이행하라.

다. 피고 C은 피고 A에게 별지 제1 목록 제2항 기재 부동산에 관하여 대전지방법원 2013. 11. 14. 접수 제108475호로 마친 소유권이전청구권가등기의 말소등기 절차를 이행하라.

라. 피고 C은 피고 A에게 별지 제1 목록 제3항 기재 부동산에 관하여 대전지방법원 2013. 11. 14. 접수 제108476호로 마친 소유권이전청구권가등기의 말소등기 절차를 이행하라.

3. 가. 피고 주식회사 D와 피고 A과 사이에 별지 제2 목록 기재 각 부동산에 관하여 2013. 11. 14. 체결한 매매예약을 취소한다.

나. 피고 주식회사 D는 피고 A에게 별지 제2 목록 기재 각 부동산에 관하여 대전지방법원 대덕등기소 2013. 11. 14. 접수 제29455호로 마친 소유권이전청구권가등기의 말소등기 절차를 이행하라.

4. 별지 제3 목록 기재 각 부동산에 관하여,

가. 피고 주식회사 삼호유황오리와 피고 주식회사 B 사이에 2013. 7. 4. 체결한 근저당권설정계약을 취소한다.

나. 피고 주식회사 삼호유황오리는 피고 주식회사 B에게 대전지방법원 대덕등기소 2013. 7. 5. 접수 제19492호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

다. 피고 농업회사법인하나 주식회사와 피고 주식회사 B 사이에 2013. 7. 11. 체결한 근저당권설정계약을 취소한다.

라. 피고 농업회사법인하나 주식회사는 피고 주식회사 B에게 대전지방법원 대덕등기소 2013. 7. 11. 접수 제19923호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

5. 소송비용은 피고들이 부담한다.

6. 제1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2010. 4. 16. 피고 A이 주식회사 국민은행(이하 '국민은행'이라 한다)으로부터 대출을 받음에 있어 그 대출금채무의 지급을 담보하는 내용으로 신용보증원금 1,496,000,000원, 신용보증기간 2010. 4. 16.부터 2011. 4. 15.까지로 정하여 신용보증약정(이하 '이 사건 신용보증약정'이라 한다)을 체결하였고, 피고 주식회사 B(이하 '피고 B'이라 한다) 등은 같은 날 피고 A이 위 신용보증약정에 의하여 원고에게 부담하는 모든 채무를 연대보증하였다.

나. 이 사건 신용보증약정에 의하면, 원고가 이 사건 신용보증약정에 따른 보증채무를 이행한 때에는, 피고 A과 연대보증인 피고 B은 원고에게 보증채무 이행금액 및 이

에 대한 원고가 정한 이율에 의한 지연손해금, 원고가 보증채무 이행으로 취득한 권리의 보전, 이전 및 행사에 든 비용을 지급하기로 약정하였다.

다. 피고 A은 2010. 4. 29. 이 사건 신용보증약정에 따라 원고로부터 발급받은 신용보증서(보증번호 F, 보증원금 1,496,000,000원, 보증기한 2011. 4. 15.)를 담보로 국민은행으로부터 1,760,000,000원을 대출받았다.

라. 이후 이 사건 신용보증약정에 정한 신용보증기간이 순차적으로 변경되어, 2013. 4. 12. 보증기한이 2013. 10. 11.까지로 변경되었다.

마. 피고 A은 국민은행에 대한 대출 원금을 연체하여 2013. 10. 11. 신용사고가 발생하였고, 원고는 2013. 12. 20. 국민은행에 이 사건 신용보증약정에 따라 1,498,206,737원(= 원금 1,481,295,000원 + 이자 16,911,737원)을 대위변제하였다.

바. 원고가 보증채무 이행으로 취득한 권리의 보전, 이전 및 행사에 든 비용은 5,855,240원이고, 그 중 1,237,319원을 상환받아서, 대지급금 잔액은 4,617,921원(= 5,855,240원 - 1,237,319원)이며, 원고가 정한 연체이율은 연 12%이다.

사. 피고 C은 2013. 11. 13. 피고 A과 사이에 별지 제1 목록 기재 각 부동산에 관하여 매매예약(이하 '이 사건 제1 매매예약'이라 한다)을 체결하고, 이 사건 제1 매매예약을 원인으로, 별지 제1 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 주문 제2의 나.항 기재 소유권이전청구권가등기를, 별지 제1 목록 제2항 기재 부동산에 관하여 주문 제2의 다.항 기재 소유권이전청구권가등기를, 별지 제1 목록 제3항 기재 부동산에 관하여 주문 제2의 라.항 기재 소유권이전청구권가등기(이하 주문 제2의 나. 내지 라.항 기재 소유권이전청구권가등기를 합쳐서, '이 사건 제1 가등기'라 한다)를 각 마쳤다.

아. 피고 주식회사 D(이하 '피고 D'라 한다)는 2013. 11. 14. 피고 A과 사이에 별지

제2 목록 기재 각 부동산에 관하여 매매예약(이하 '이 사건 제2 매매예약'이라 한다)을 체결하고, 별지 제2 목록 기재 각 부동산에 관하여 이 사건 제2 매매예약을 원인으로 주문 제3의 나.항 기재 소유권이전청구권가등기(이하 '이 사건 제2 가등기'라 한다)를 마쳤다.

자. 피고 주식회사 삼호유황오리(이하 '피고 삼호유황오리'라 한다)는 2013. 7. 4. 피고 B과 사이에 별지 제3 목록 기재 각 부동산에 관하여 근저당권설정계약(이하 '이 사건 제1 근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하고, 2013. 7. 5. 별지 제3 목록 기재 각 부동산에 관하여 이 사건 제1 근저당권설정계약을 원인으로 주문 제4의 나.항 기재 근저당권설정등기(이하 '이 사건 제1 근저당권설정등기'라 한다)를 마쳤다.

차. 피고 농업회사법인하나 주식회사(이하 '피고 농업회사'라 한다)는 2013. 7. 11. 피고 B과 사이에 별지 제3 목록 기재 각 부동산과 공장 및 광업재단 저당법 제6조 목록 제2013-63호에 관하여 근저당권설정계약(이하 별지 제3 목록 기재 각 부동산에 관하여 체결된 근저당권설정계약을 특정하여 '이 사건 제2 근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 별지 제3 목록 기재 각 부동산에 관하여 주문 제4의 라.항 기재 근저당권설정등기(이하 '이 사건 제2 근저당권설정등기'라 한다)를 마쳤다.

[인정근거] 피고 A, B : 민법 제150조 제3항, 제1항에 의한 자백간주

피고 C, D, 삼호유황오리, 농업회사 : 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 8호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재 및 변론 전체의 취지

2. 피고 A, B에 대한 청구에 관한 판단

위 기초사실에 의하면, 피고 A, B은 연대하여 원고에게 1,502,824,658원(= 대위변제

금 1,498,206,737원 + 대지급금 4,617,921원) 및 그 중 대위변제금1,498,206,737원에 대하여는 대위변제일인 2013. 12. 20.부터 이 사건 소장 부본 최종 송달일임이 기록상 명백한 2014. 1. 27.까지는 약정이율인 연 12%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 20%의 각 비율에 의한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 피고 C에 대한 청구에 관한 판단

가. 본안 전 항변에 관한 판단

피고 C은, 별지 제1 목록 제3항 기재 부동산(이하 'G 대지'라 한다)에 관하여 임의경매절차(대전지방법원 I)가 진행 중인데, 주문 제2의 라.항 기재 소유권이전청구권가등기는 임의경매를 신청한 근저당권자(농협은행 주식회사, 이하 '농협은행'이라 한다)의 근저당권보다 후순위로서, 위 임의경매절차에서 소멸될 것이므로, 원고가 피고 C에 대하여 이 사건 제1 매매예약의 취소 및 주문 제2의 라.항 기재 소유권이전청구권가등기의 말소를 구할 이익이 없다고 항변한다.

살피건대, 소유권이전청구권가등기의 말소등기절차의 이행을 구하는 소송 도중에 그 소유권이전청구권가등기가 경락을 원인으로 하여 말소된 경우에는 더 이상 소유권이전청구권가등기의 말소를 구할 법률상 이익이 없다고 할 것이나, 이 사건 변론 종결일 현재 주문 제2의 라.항 기재 소유권이전청구권가등기가 말소되었다는 사실을 인정할 증거가 없다. 더욱이 G 대지가 위 임의경매절차에서 매각되어, 주문 제2의 라.항 기재 소유권이전청구권가등기가 소멸될지는 장래 불확실한 사정에 불과하므로, 위 가등기가 소멸될 가능성이 있다는 사정만으로 원고가 피고 C에 대하여 주문 제2의 라.항 기재 소유권이전청구권가등기의 말소를 구할 이익이 없다고 할 수 없다.

또한, 사해행위 취소의 소와 원상회복청구의 소는 서로 소송물과 쟁점을 달리하는 별개의 소로서 양자가 반드시 동시에 제기되어야 하는 것은 아니고 별개로 제기될 수 있으며, 취소채권자가 사해행위 취소의 소를 제기하여 승소한 경우 그 취소의 효력은 민법 제407조에 의하여 모든 채권자의 이익을 위하여 미치고 이로써 그 소의 목적은 달성되는바(대법원 2012. 12. 26. 선고 2011다60421 판결 취지 참고), 주문 제2의 라. 항 기재 소유권이전청구권가등기가 소멸될 가능성이 있다는 사정만으로, 원상회복청구의 소와 별개인 매매예약 취소 청구 부분의 소의 이익을 부정할 수 없다.

따라서 피고 C의 본안 전 항변은 이유 없다.

나. 본안에 관한 판단

1) 피보전권리의 존재

채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 피보전권리는 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 이루어지기 전에 발생된 것임을 요하지만 사해행위 당시에 이미 채권성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실로 되어 채권이 성립한 경우에는 그 채권도 채권자취소권의 피보전권리가 될 수 있다(대법원 2000. 2. 25. 선고 99다53704 판결 참조).

갑 제9호증의 4, 제10호증 8, 제11호증의 5, 6, 9, 11의 각 기재, 이 법원의 북대전세무서에 대한 과세정보제출명령결과, 국민건강보험공단 대전동부지사에 대한 사실조회결과 및 변론 전체의 취지의 의하면, 피고 A은 피고 B의 대표이사인 사실, 피고 B은 2013. 6.경부터 국민건강보험공단 건강·장기요양보험료 등을, 2013. 8.경부터 고용보험료를, 2013. 7.경부터 산재보험료를 각 체납한 사실, 피고 B은 2013. 8.경부터 직원

들의 급여를 제대로 지급하지 못한 사실, 피고 A[1], B은 2013. 10. 31. 부가가치세를 체납한 사실이 인정되고, 피고 A의 원금연체로 2013. 10. 11. 신용사고가 발생한 사실은 앞에서 본 바와 같다.

위 인정사실에 더하여, ① 위 기초사실에 의하면, 이 사건 제1 매매예약 당시 원고의 피고 A에 대한 구상금채권과 피고 B에 대한 연대보증채권은 아직 발생하지 아니하였으나, 그 기초가 되는 법률관계인 이 사건 신용보증약정과 신용보증서에 의한 대출이 이미 이루어졌었고, ② 피고 A, B은 이 사건 제1 매매예약 전에 세금을 체납하고, 대출금의 상환을 연체하는 등 자력이 급격히 악화되어, 이 사건 제1 매매예약 당시 가까운 장래에 위 신용보증약정과 연대보증약정에 따른 구상금채권 및 연대보증채권이 성립할 것이라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었으며, ③ 원고가 2013. 12. 20. 국민은행에 1,498,206,737원을 대위변제하여, 원고의 피고 A에 대한 구상금채권과 피고 B에 대한 연대보증채권이 성립함으로써 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되었으므로, 원고의 피고 A에 대한 구상금채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

2) 사해행위 및 사해의사

채무자가 채무초과상태에서 그의 재산을 어느 특정 채권자에게 대물변제나 담보조로 제공하였다면 이는 다른 채권자의 이익을 해하는 것으로서 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 되는데(대법원 2007. 7. 12. 선고 2007다18218 판결 등 참조), 피고 A은 아래에서 보는 바와 같이 채무초과 상태에서, 피고 C에게 담보조로 별지 제1 목록 기재 각 부동산에 관하여 가등기를 마쳐주었으므로, 이 사건 제1 매매예약은 특별한 사정이 없는 한 사해행위가 되고, 피고 A은 그로 인하여 원고를 비롯한 일반채권

---

1) 피고 A이 'B'이라는 상호로 운영하던 개인 사업체 관련 부가가치세가 체납되었다.

자들을 해함을 알고 있었다고 보이며, 수익자인 피고 C의 사해의사는 추정된다.

이에 대하여 피고 C은 이 사건 제1 매매예약 당시 G 대지에 관하여 농협은행 명의의 근저당권이 설정되어 있었고, 그 근저당권의 피담보채권액이 G 대지의 시가를 초과한 상태였으므로, 피고 C과 피고 A 사이에 G 대지에 관하여 체결한 매매예약이 사해행위가 되지 않는다고 주장한다.

살피건대, 갑 제7호증의 2, 제9호증의 2, 6의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고 A은 2012. 11. 23. 농협은행에게 주식회사 H(이하 'H'이라 한다)의 대출금 채무에 대한 담보로 G 대지에 관하여 채권최고액 144,000,000원의 근저당권설정등기를 마쳐준 사실, 농협은행은 위 부동산에 대하여 대전지방법원 I로 임의경매를 신청하였는데, 그 신청서에 2014. 5. 23. 현재 H이 농협은행에 부담하는 채무액이 123,071,669원(= 원금 120,000,000원 + 이자 3,071,669원)이라고 기재된 사실, 위 경매절차에서 실시된 감정에서 2014. 7. 11. 기준 G 대지의 시가가 219,662,100원(1㎡당 879,000원)으로 평가된 사실이 인정된다.

위 인정사실에 더하여 앞서 본 각 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정 즉, ① 이 사건 제1 매매예약일은 2013. 11. 13.이고, 위 감정평가의 기준일은 2014. 7. 11.으로 시간 간격이 크지 않아서, 위 감정평가액이 2013. 11. 13. 기준 G 대지의 시가와 큰 차이가 있을 것으로 보이지 않는 점, ② 감정평가서의 G 대지의 인근지역 거래사례에 따르면, 2013. 9.경 G 대지의 인근인 대전 유성구 J 대 235.2㎡를 매매목적물로 하여 매매계약이 체결되었는데, 매매금액이 209,000,000원(1㎡당 약 889,000원)인 점 등에 비추어, 이 사건 제1 매매예약 당시 농협은행 명의 위 근저당권의 피담보채권액이 G 대지의 시가를 초과하였다고 보이지 않으므로, 피고 C의 위 주장은 이유 없다.

가) 피고 A의 채무초과

갑 제4호증, 갑 제9호증의 2, 6, 갑 제10호증의 2, 5, 갑 제12호증의 2, 갑 제13호증, 을 나 제1호증의 1, 2의 각 기재, 이 법원의 대전광역시장에 대한 사실조회 결과 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고 A은 이 사건 제1 매매예약 당시 아래와 같이 적극재산이 2,641,305,690원, 소극재산이 최소한 4,295,177,454원 이상인 사실을 인정할 수 있으므로, 이 사건 제1 매매예약 당시 채무초과상태에 있었다.

(1) 적극재산

이 사건 제1 매매예약 당시 피고 A의 적극재산 가액은 아래 표와 같다.

부동산	부동산 가액(원)	가액평가 기준시	평가방법
대전 유성구 K 소재 L오피스텔 1904호	50,000,000	2013. 11.경	KB국민은행 부동산 시세의 매매가 중 상위 평균가
대전 유성구 M 대 537㎡	472,023,000		아래의 대전 유성구 G 대 249.9㎡에 대한 감정평가에서 인정된 ㎡당 단가 기준으로 계산함.
G 대지	99,662,100[2]	2014. 7. 11.	대전지방법원 I 경매절차에서 감정평가
대전 대덕구 N 공장용지 1358.4㎡	964,464,000	2014. 6. 20.	대전지방법원 O 경매절차에서 감정평가
위 토지 지상 공장건물	707,611,590	2014. 6. 20.	〃
위 공장건물 내 기계 및 기구	324,885,000	2014. 6. 20.	〃
대전 대덕구 P 공장용지 2984.4㎡ 중 113.3/2984.4 지분	22,660,000	2014. 6. 20.	〃
합 계	2,641,305,690		

2) 채권자취소권의 대상인 사해행위에 해당하는지를 판단함에 있어 채무자 소유의 재산이 다른 채권자의 채권에 물상담보로 제공되어 있다면, 물상담보로 제공된 부분은 채무자의 일반 채

(2) 소극재산

이 사건 제1 매매예약 당시 피고 A의 소극재산 가액은 아래 표와 같다(대출일을 알 수 있는 금융기관의 대출금 채무만 계산하였다).

채권자	채무액(원)	비고
국민은행	1,481,295,000	국민은행이 이 사건 신용보증약정에 따른 신용보증서를 받고, 피고 A에게 대출한 대출금 중 2013. 12. 20. 기준 원금
농협은행	1,448,182,454	농협은행이 별지 제2 목록 기재 각 부동산을 담보로 피고 A에게 대출한 대출금 원금
주식회사 하나은행	1,365,700,000	주식회사 하나은행이 대전 대덕구 Q 소재 R건물 101호, 108호, 111호, 112호, 301호, 302호, 303호, 401호, 402호, 403호, 404호, 405호, 406호를 담보로 피고 A에게 대출한 대출금 원금
합 계	4,295,177,454	

3) 선의항변에 관한 판단

피고 C은 피고 A의 자산상태나 피고 B의 경영 상황을 모르는 상태에서, 피고 A에 대한 대여금에 대한 담보로 이 사건 제1 가등기를 경료하였으므로, 선의의 수익자라고 항변한다.

살피건대, 갑 제11호증의 9, 14호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고 B은 2010. 9. 7. 설립된 주식회사인 사실, 피고 C은 2000.경부터 피고 A이 운영

권자들을 위한 채무자의 책임재산이라고 할 수 없으므로, 그 물상담보에 제공된 재산의 가액에서 다른 채권자가 가지는 피담보채권액을 공제한 잔액만을 채무자의 적극재산으로 평가하여야 하는바(대법원 2012. 1. 12. 선고 2010다64792 판결 참고), G 대지의 2014. 7. 11. 기준 감정평가액은 219,662,100원이나, 피고 A이 농협은행에게 H의 대출금 채무에 대한 담보로 위 부동산에 관하여 근저당권설정등기를 마쳐준 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 위 근저당권의 피담보채권액으로 보이는 120,000,000원(원금)을 위 부동산의 감정평가액에서 공제한 99,662,100원(= 219,662,100원 - 120,000,000원)만을 적극재산으로 인정한다.

한 'B'이라는 상호의 사업장에서 근무하였고, 피고 B의 설립 시부터 최소한 2013. 11. 4.까지 피고 B에서 근무한 사실, 피고 C은 위 설립 시부터 2012. 11. 9.까지 피고 B의 감사였던 사실, 피고 C은 피고 B으로부터 2013. 9. 급여, 2013. 10. 급여 등을 받지 못한 사실, 피고 C이 피고 B으로부터 받지 못한 2013. 9.과 2013. 10. 급여는 각 3,300,000원인 사실, 피고 C은 2010. 4. 13.부터 2013. 8. 23.까지 피고 A이 실질적 사주였던 H의 대표이사였던 사실이 인정된다.

위 인정사실에 더하여, 앞서 본 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정 즉, ① 피고 C은 이 사건 제1 매매예약 당시 피고 B의 직원으로 근무하였는데, 다른 직원들과 같이 피고 B으로부터 급여를 받지 못한 상태였던 점, ② 피고 C은 피고 B의 감사로 근무한 적이 있고, 피고 B으로부터 급여를 미지급 받은 직원 중 피고 C의 급여가 상대적으로 높았는데(S의 월 급여가 5,000,000원이고, T의 월 급여가 3,410,000원이며, 피고 C의 월 급여가 3,300,000원으로 세 번째 고액 급여자이다), 피고 C은 피고 B의 경영 상황을 알 수 있는 지위에 있었던 것으로 보이는 점, ③ 피고 C은 피고 B의 설립 시부터 직원으로 근무하였고, 피고 C의 주장에 의하더라도, 피고 C은 피고 A에게 자신을 H의 법인등기부에 대표이사로 등재하도록 허락하는 등 피고 C은 피고 B의 대표이사인 피고 A과 친밀한 관계였다고 보이는 점 등에 비추어, 피고 C이 제출한 증거만으로, 피고 C이 선의라는 점을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고 C의 선의 항변은 이유 없다.

4) 원상회복의 방법

소유권이전등기청구권보전을 위한 가등기가 사해행위로서 이루어진 경우 그 매매예약을 취소하고 원상회복으로서 가등기를 말소하면 족한 것이고, 가등기 후에 저당

권이 말소되었다거나 그 피담보채무가 일부 변제된 점 또는 그 가등기가 사실상 담보가등기라는 점 등은 그와 같은 원상회복의 방법에 아무런 영향을 주지 않는다(대법원 2003. 7. 11. 선고 2003다19435 판결 참고).

5) 소결

피고 C과 피고 A 사이에 이 사건 제1 매매예약을 취소한다. 그 원상회복으로 피고 C은 피고 A에게 이 사건 제1 가등기의 말소등기 절차를 이행할 의무가 있다.

4. 피고 D에 대한 청구에 관한 판단

가. 본안 전 항변에 관한 판단

피고 D는, 별지 제2 목록 기재 각 부동산에 관하여 임의경매절차(대전지방법원 O)가 진행 중인데, 이 사건 제2 가등기는 임의경매를 신청한 근저당권자(농협은행)의 근저당권보다 후순위로서, 위 임의경매절차에서 소멸될 것이므로, 원고가 피고 D에 이 사건 제2 매매예약의 취소 및 이 사건 제2 가등기의 말소를 구할 이익이 없다고 항변하나, 3의 가.항에 살펴본 것과 같은 이유로, 피고 D의 본안 전 항변은 이유 없다(한편 채권자가 채무자의 부동산에 관한 사해행위를 이유로 수익자를 상대로 그 사해행위의 취소 및 원상회복을 구하는 소송을 제기하여 그 소송계속 중 위 사해행위가 해제 또는 해지되고 채권자가 그 사해행위의 취소에 의해 복귀를 구하는 재산이 벌써 채무자에게 복귀된 경우에는, 특별한 사정이 없는 한, 그 채권자취소소송은 이미 그 목적이 실현되어 더 이상 그 소에 의해 확보할 권리보호의 이익이 없어지는 것이고(대법원 2008. 3. 27. 선고 2007다85157 판결 참고), 을 나 제13호증의 기재에 의하면, 이 사건 제2 매매예약이 해제되었다고 볼 여지도 있으나, 이 사건 변론 종결일 현재 이 사건 제2 가등기가 말소되지 않은 상태이므로, 원고가 피고 D에 이 사건 제2 매매예약의 취소 및

이 사건 제2 가등기의 말소를 구할 이익이 없다고 볼 수 없다).

나. 본안에 관한 판단

1) 피보전권리의 존재

위 3의 나. 1) 항에서 살펴본 바와 같이, 이 사건 제2 매매예약 당시 가까운 장래에 이 사건 신용보증약정과 연대보증약정에 따른 구상금채권 및 연대보증채권이 성립할 것이라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었고, 원고가 2013. 12. 20. 국민은행에 1,498,206,737원을 대위변제하여, 원고의 피고 A에 대한 구상금채권과 피고 B에 대한 연대보증채권이 성립함으로써 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되었으므로, 원고의 피고 A에 대한 구상금채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

2) 사해행위 및 사해의사

위 3의 나. 2)항에 살펴본 바와 같이, 피고 A은 이 사건 제2 매매예약 당시 채무초과에 있었고, 피고 C과 별지 제1 목록 기재 각 부동산에 관하여 매매예약을 체결한 상태에서, 사실상 실질적으로 재산가치가 있는 유일한 재산인 별지 제2 목록 기재 각 부동산에 관하여 매매예약을 체결한 것은 사해행위에 해당한다고 봄이 상당하고, 피고 A은 그로 인하여 원고를 비롯한 일반채권자들을 해함을 알고 있었다고 보이며, 수익자인 피고 D의 사해의사는 추정된다(원고는, 피고 A이 피고 D에게 차용금 또는 매매계약이 실효될 경우 반환할 매매대금에 대한 담보로 이 사건 제2 가등기를 마쳐주었다고 주장하나, 이를 인정할 증거는 없다).

이에 대하여 피고 D는 이 사건 제2 매매예약 당시 별지 제2 목록 기재 각 부동산에 관하여 농업협동조합중앙회 명의의 근저당권이 설정되어 있었고, 그 근저당권의 피담보채권액이 별지 제2 목록 기재 각 부동산의 시가를 초과한 상태였으므로, 피고 D

와 피고 A 사이에 별지 제2 목록 기재 각 부동산에 관하여 체결한 매매예약이 사해행위가 되지 않는다고 주장한다.

살피건대, 갑 제7호증의 3, 4, 갑 제10호증의 2, 5의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고 A은 2010. 8. 25. 농업협동조합중앙회에게 별지 제2 목록 기재 각 부동산, 대전 대덕구 P 공장용지 2984.4㎡ 중 113.3/2984.4 지분, 공장 및 광업재단 저당법 제6조 목록 제100호를 공동담보로 하여 채권최고액 1,320,000,000원의 근저당권 설정등기를 마쳐준 사실, 농협은행(농업협동조합중앙회의 은행사업부문이 분할되어 신설된 농협은행이 그 권리·의무를 포괄적으로 승계하였다)은 위 부동산 등에 대하여 대전지방법원 O로 임의경매를 신청하였는데, 그 신청서에 2014. 5. 14. 현재 피고 A이 농협은행에 부담하는 채무액이 1,475,927,469원(= 원금 1,448,182,454원 + 이자 27,745,015원)이라고 기재된 사실, 위 경매절차에서 실시된 감정에서 2014. 6. 20. 기준 시가가 별지 제2 목록 기재 각 부동산 중 토지가 964,464,000원, 건물이 707,611,590원, 대전 대덕구 P 공장용지 2984.4㎡ 중 113.3/2984.4 지분이 22,660,000원, 위 공장의 기계 및 기구가 324,885,000원, 합계 2,019,620,590원으로 평가된 사실이 인정된다.

위 인정사실에 더하여 공동저당권이 설정되어 있는 수 개의 부동산 중 일부가 양도된 경우에 있어서 그 피담보채권액은 특별한 사정이 없는 한 민법 제368조의 규정 취지에 비추어 공동저당권의 목적으로 된 각 부동산의 가액에 비례하여 공동저당권의 피담보채권액을 안분한 금액이라고 보아야 하고(대법원 2003. 11. 13. 선고 2003다39989 판결 참조), 여기서 피담보채권액이라 함은 근저당권의 경우 채권최고액이 아니라 실제로 이미 발생하여 있는 채권금액인데(대법원 2001. 10. 9. 선고 2000다42618 판결 참고), 이 사건 제2 매매예약일은 2013. 11. 14.이고, 위 감정평가의 기준일은

2014. 6. 20.으로 시간 간격이 크지 않아서, 위 감정평가액이 공동담보인 부동산들과 기계 및 기구의 2013. 11. 14. 기준 시가와 큰 차이가 있을 것으로 보이지 않고, 위 공동담보의 시가 합계액과 대출 원리금이 비교적 큰 차이가 있는 점 등을 고려하면, 농협은행 명의 근저당권의 피담보채권액이 별지 제2 목록 기재 각 부동산의 시가를 초과하였다고 보이지 않으므로, 피고 D의 위 주장은 이유 없다.

3) 선의항변에 관한 판단

피고 D는 피고 A의 자산상태나 피고 B의 경영 상황을 모르는 상태에서, 별지 제2 목록 기재 각 부동산을 매수할 목적으로 이 사건 제2 매매예약을 체결한 것이므로, 선의의 수익자라고 항변한다.

당사자 사이에 다툼이 없거나, 갑 제7호증의 3, 4, 갑 제10호증의 4, 5, 을 나4, 10호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, U가 재산분할청구권을 피보전권리로 하여 별지 제2 목록 기재 각 부동산에 관하여 대전지방법원 가정지원 2011즈단372호로 부동산처분금지가처분을 신청하여, 2011. 11. 7. 가처분등기가 경료된 사실, 피고 A은 2013. 11. 14. 피고 D에게 별지 제2 목록 기재 각 부동산을 매매대금을 1,200,000,000원으로 정하여 매도하되, 피고 D가 피고 A에게 2013. 11. 14. 계약금 30,000,000원, 2013. 11. 15. 중도금 70,000,000원을 각 지급하며, 중도금 납부와 동시에 피고 D가 별지 제2 목록 기재 각 부동산을 담보로 받은 피고 A의 대출금채무(원금 1,100,000,000원)의 이자를 내기로 한 사실, 피고 D의 대표이사가 2014. 5.경 피고 C으로 변경된 사실, 경매절차(대전지방법원 O)에서 이루어진 시가감정평가 결과, 별지 제2 목록 기재 각 부동산의 2014. 6. 20. 기준 시가가 1,672,075,590원(= 964,464,000원 + 707,611,590원)으로 평가된 사실, 피고 D는 피고 B의 직원 중 일부를 채용한 사실이

인정된다.

위 인정사실에 더하여, 앞서 본 각 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정 즉, ① 피고 D와 피고 A 사이에 정한 매매대금은 1,200,000,000원인데, 이 사건 제2 매매예약 당시 별지 제2 목록 기재 각 부동산의 시가에 근접할 것으로 보이는 위 감정평가액(1,672,075,590원)과 비교하여 약 400,000,000원이나 저렴한 금액인 점, ② 더욱이 피고 D가 피고 A의 농협은행에 대한 대출금 채무 1,100,000,000원을 인수하기로 하여, 피고 A에게 실제로 지급한 매매대금은 100,000,000원에 불과한 점, ③ 앞서 본 바와 같이, 피고 A이 대표이사인 피고 B은 2013. 8.부터 직원들의 급여를 제대로 지급하지 못하였는데, 피고 D는 피고 B의 직원들을 채용하는 과정에서 피고 B이 직원들의 임금을 체불하고 있다는 사정을 알 수 있었을 것으로 보이는 점(앞에서 본 바와 같이, 피고 C은 피고 B과 그 대표자인 피고 A의 자산상태를 비교적 잘 알았을 것으로 보이는데, 피고 C이 이 사건 제2 매매예약 이후 약 6개월 뒤 피고 D의 대표이사로 취임하기도 하였다), ④ 별지 제2 목록 기재 각 부동산에 관하여 이 사건 제2 매매예약 이전부터 처분금지가처분등기가 경료되어 있었는데, 피고 D의 주장대로라면, 피고 D는 위 가처분으로 별지 제2 목록 기재 각 부동산의 소유권을 취득하지 못할 위험성이 있음에도, 별다른 대책 없이 피고 A의 농협은행에 대한 대출금 채무의 이자를 변제하기로 하였다는 것인데, 그 거래조건이 이례적으로 보이는 점 등에 비추어, 피고 D가 제출한 증거만으로, 피고 D가 선의의 수익자라는 점을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

다. 소결

피고 D와 피고 A 사이에 이 사건 제2 매매예약을 취소한다. 그 원상회복으로 피

고 D는 피고 A에게 이 사건 제2 가등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

5. 피고 삼호유황오리에 대한 청구에 관한 판단

가. 피보전권리의 존재

위 3의 나. 1) 항에서 살펴본 바와 같이, 이 사건 제1 근저당권설정계약 당시 가까운 장래에 이 사건 신용보증약정과 연대보증약정에 따른 구상금채권 및 연대보증채권이 성립할 것이라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었고, 원고가 2013. 12. 20. 국민은행에 1,498,206,737원을 대위변제하여, 원고의 피고 A에 대한 구상금채권과 피고 B에 대한 연대보증채권이 성립함으로써 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되었으므로, 원고의 피고 B에 대한 연대보증채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

나. 사해행위 및 사해의사

피고 B은 아래에서 보는 바와 같이 채무초과 상태에서, 피고 삼황유황오리에게 별지 제3 목록 기재 각 부동산을 담보로 제공하였으므로, 이 사건 제1 근저당권설정계약은 특별한 사정이 없는 한 사해행위가 되고, 피고 B은 그로 인하여 원고를 비롯한 일반채권자들을 해함을 알고 있었다고 보이며, 수익자인 피고 삼황유황오리의 사해의사는 추정된다.

1) 피고 B의 채무초과

갑 제4호증, 갑 제7호증의 5, 6, 갑 제11호증의 2, 7, 8의 각 기재, 이 법원의 대전광역시장에 대한 사실조회 결과 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고 B은 이 사건 제1 근저당권설정계약 당시 아래와 같이 적극재산이 4,744,082,010원, 소극재산이 최소한 7,886,458,336원인 사실을 인정할 수 있으므로, 이 사건 제1 근저당권설정계약 당시 채무초과상태에 있었다.

가) 적극재산

이 사건 제1 근저당권설정계약 당시 피고 B의 적극재산 가액은 아래 표와 같다.

재산	부동산 가액(원)	가액평가 기준시	평가방법
별지 제3 목록 제1항 기재 부동산	1,219,636,100	2014. 2. 5.	대전지방법원 V 경매절차에서 감정평가
별지 제3 목록 제2항 기재 부동산	2,677,703,910	2014. 2. 5.	〃
위 부동산에 소재한 기계 및 기구	846,742,000	2014. 2. 5.	〃
합 계	4,744,082,010		

나) 소극재산

이 사건 제1 근저당권설정계약 당시 피고 B의 소극재산 가액은 최소한 아래 표와 같다.

채권자	채무액(원)	비고
원고	1,481,295,000[3]	이 사건 신용보증약정에 따른 연대보증채무 중 대위변제 원금
주식회사 우리은행	3,355,163,336	주식회사 우리은행이 별지 제3 목록 기재 부동산 등을 담보로 피고 B에게 대출한 대출금 원금(2014. 1. 15. 기준)
	810,000,000	주식회사 우리은행이 신용보증기금(대전중앙지점)이 발급한 신용보증서를 받고, 피고 B에게 대출한 대출 원금(원고가 2013. 12. 9. 대위변제)
기술신용보증기금	2,240,000,000	대전지방법원 2013카단50198호 청구채권액
합 계	7,886,458,336	

3) 채권자취소권 행사의 요건인 채무자의 무자력 여부를 판단함에 있어서 그 대상이 되는 소극재산도 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생된 것임을 요하지만, 그 사해행위 당시에 이미 채무 성립의 기초가 되는 법률관계가 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 채무가

이에 대하여 피고 삼황유황오리는, 피고 B이 장래의 오리판매대금 등에 대한 담보로 피고 삼황유황오리에게 이 사건 제1 근저당권설정등기를 마쳐준 것인데, 이는 오리육 가공업체인 피고 B이 피고 삼황유황오리로부터 오리를 공급받아 사업을 계속 추진하는 것이 채무 변제력을 갖게 되는 최선의 방법이라고 생각하여, 피고 삼황유황오리에게 이 사건 제1 근저당권설정등기를 마쳐주고, 오리를 공급받은 경우이므로, 사해행위에 해당하지 않는다고 주장한다.

살피건대, 을다 제2호증의 기재, 이 법원의 북대전세무서에 대한 과세정보제출명령결과 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고 삼황유황오리와 피고 B 사이의 거래금액이 2012. 7. 1.부터 2014. 4. 30.까지 약 1,096,177,000원인 사실, 피고 삼황유황오리의 회계장부에 피고 B에 대한 2013. 1. 1.부터 2013. 5. 31.까지의 총 매출액이 1,097,374,300원으로 기재된 사실이 인정되는바, 피고 삼황유황오리는 이 사건 제1 근저당권설정 후 피고 B에게 담보제공에 상응한 계속적 물품공급을 하지 않았다고 봄이 상당하고, 을 다 제1호증의 1 내지 3호증의 각 기재만으로 위 인정을 뒤집기에 부족하다.

따라서 피고 B이 피고 삼황유황오리에게 단순히 기존 물품대금채무의 담보를 위해 이 사건 제1 근저당권설정등기를 마쳐주었다고 보여서, 피고 삼황유황오리의 위 주장은 이유 없다.

다. 소결

피고 삼호유황오리와 피고 B 사이에 이 사건 제1 근저당권설정계약을 취소한다.

성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채무가 성립된 경우에는 그 채무도 채무자의 소극재산에 포함시켜야 할 것이므로(대법원 2011. 1. 13. 선고 2010다68084 판결 참고), 피고 B의 원고에 대한 보증금채무도 소극재산으로 계산한다.

그 원상회복으로 피고 삼호유황오리는 피고 B에게 이 사건 제1 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

6. 피고 농업회사에 대한 청구에 관한 판단

가. 피보전권리의 존재

위 3의 나. 1) 항에서 살펴본 바와 같이, 이 사건 제2 근저당권설정계약 당시 가까운 장래에 이 사건 신용보증약정과 연대보증약정에 따른 구상금채권 및 연대보증채권이 성립할 것이라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었고, 원고가 2013. 12. 20. 국민은행에 1,498,206,737원을 대위변제하여, 원고의 피고 A에 대한 구상금채권과 피고 B에 대한 연대보증채권이 성립함으로써 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되었으므로, 원고의 피고 B에 대한 연대보증채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

나. 사해행위 및 사해의사

위 5의 나.항에 살펴본 바와 같이, 피고 B은 이 사건 제2 근저당권설정계약 당시 채무초과상태에서, 피고 농업회사에게 별지 제3 목록 기재 각 부동산을 담보로 제공하였으므로, 이 사건 제2 근저당권설정계약은 특별한 사정이 없는 한 사해행위가 되고, 피고 B은 그로 인하여 원고를 비롯한 일반채권자들을 해함을 알고 있었다고 보이며, 수익자인 피고 농업회사의 사해의사는 추정된다(채무자 소유 부동산에 담보권이 설정되어 있으면 그 피담보채권액을 공제한 나머지 부분만이 일반 채권자들의 공동담보로 제공되는 책임재산이 되므로 피담보채권액이 부동산의 가액을 초과하고 있는 때에는 그와 같은 부동산의 양도나 그에 대한 새로운 담보권의 설정은 사해행위에 해당한다고 할 수 없으나, 위와 같이 새로 설정된 담보권의 말소를 구하는 사해행위취소 청구에 앞서 선순위 담보권 설정행위가 사해행위로 인정되어 취소되고 그에 기한 등기가 말소

되었거나 채권자가 선순위 담보권과 후순위 담보권에 대한 사해행위취소 및 등기말소를 구하는 소송에서 선순위 담보권 설정행위가 사해행위로 인정되는 경우에는 후순위 담보권 설정행위가 사해행위에 해당하는지를 판단함에 있어 그 선순위 담보권의 피담보채무액을 당해 부동산에 설정된 담보권의 피담보채무액에 포함시켜서는 안 될 것인데(대법원 2007. 7. 26. 선고 2007다23081 판결 참고), 별지 제3 목록 기재 각 부동산의 가액에서 피고 삼호유황오리 명의의 이 사건 제1 근저당권의 피담보채무액을 공제하지 않을 경우, 별지 제3 목록 기재 각 부동산에 관하여 설정된 선순위 근저당권의 실제 피담보채권액이 별지 제3 목록 기재 각 부동산의 가액을 초과하지 않는다고 보인다}.

이에 대하여 피고 농업회사는, 피고 B이 장래의 물품대금 등에 담보로 피고 농업회사에게 이 사건 제2 근저당권설정등기를 마쳐준 것이므로, 이 사건 제2 근저당권설정계약이 사해행위에 해당하지 않는다는 취지로 주장한다.

살피건대, 피고 농업회사가 이 사건 제2 근저당권설정 후 피고 B에게 담보제공에 상응한 계속적 물품공급을 하였다는 사실, 피고 농업회사가 그 주장과 같이 피고 B에 대하여 776,771,666원의 대여금 또는 물품채권을 가지고 있다는 사실을 인정할 증거가 없다. 오히려 이 법원의 북대전세무서에 대한 과세정보제출명령결과에 의하면, 피고 농업회사와 피고 B 사이의 거래금액이 2012. 7. 1.부터 2014. 4. 30.까지 약 4,100,000원 상당에 불과한 사실이 인정되고, 이 사건 제2 근저당권설정계약 후 얼마 지나지 않아 피고 B의 경영악화로 거래가 중단됨으로써 담보제공에 상응한 계속적 물품공급의 실행이 있었다고 보기 어려운 점 등에 비추어 보면, 피고 B이 피고 농업회사에게 단순히 기존 물품대금채무 등의 담보를 위해 이 사건 제2 근저당권설정등기를 마쳐주었다고

보여서, 피고 농업회사의 위 주장은 이유 없다.

다. 소결

피고 농업회사와 피고 B 사이에 이 사건 제2 근저당권설정계약을 취소한다. 그 원상회복으로 피고 농업회사는 피고 B에게 이 사건 제2 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

7. 결 론

그렇다면, 원고의 피고들에 대한 청구는 이유 있어 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김진철

판사 김미진

판사 전경세

제 1 목록

1. (1동의 건물의 표시)

대전 유성구 W에 있는 L오피스텔

[도로명주소]

대전 유성구 X

지상 철골철근콘크리트조 슬래브지붕 21층 주거겸용 업무시설, 근린생활시설, 운동시설

1층 1166.27㎡ 근린, 업무시설

2층 1069.92㎡ 근린생활시설

3층 1221.12㎡ 근린생활시설

4층 1292.32㎡ 오피스텔

5층 내지 20층 각 1324.42㎡ 오피스텔

21층 823.46.㎡ 근린생활시설

지하1층 1884.45㎡ 근린생활시설

지하2층 1962.39㎡ 운동시설

지하3층 내지 지하6층 각 1962.39㎡ 주차장

지하 7층 1494.22㎡ 기계실

옥탑1층 151.2㎡

옥탑2층 151.2㎡

(대지권의 목적인 토지의 표시)

1. 대전 유성구 W 대 2432.4㎡

(전유부분의 건물의 표시)

제17층 제1904호 철골철근콘크리트조 43.055㎡

(대지권의 표시)

1. 소유대지권 2432.4분의 4.858

2. 대전 유성구 M 대 537㎡

3. 대전 유성구 G 대 249.9㎡

제 2 목록

1. 대전 대덕구 N 공장용지 1358.4㎡

2. 대전 대덕구 N에 있는 B

[도로명주소]

대전 대덕구 Y

지상 일반철골구조 샌드위치판넬지붕 2층 공장

1층 일반공장 989.85㎡

2층 일반공장(사무실) 580.59㎡

제 3 목록

1. 대전 대덕구 Z 공장용지 2314.3㎡

2. 대전 대덕구 Z

[도로명주소]

대전 대덕구 AA

지상 일반철골구조 데크플레이트지붕 3층 공장

1층 일반철골구조 공장 1598.31㎡

2층 일반철골구조 공장(사무실, 식당) 1584.25㎡

3층 경량철골구조 공장(창고, 물탱크실, 기숙사) 864.86㎡

옥탑층 일반철골구조 계단실, 물탱크실 65.95㎡. 끝.