

서울고등법원 2016. 9. 9 선고 2016나2007690 판결 [구상금 및 사해행위취소 청구의 소]

재판경과

서울고등법원 2016. 9. 9 선고 2016나2007690 판결

서울중앙지방법원 2015. 12. 11 선고 2015가합519261 판결

전문

원고, 피항소인 신용보증기금

피고, 항소인 1. E

2. G

변론 종결 2016. 8. 19.

판결 선고 2016. 9. 9.

제1심판결 서울중앙지방법원 2015. 12. 11. 선고 2015가합519261 판결

주문

1. 피고들의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고들이 부담한다.

N

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

가. 별지1 목록 기재 각 부동산에 관하여, 제1심 공동피고 B과 피고 E 사이에 2013. 10. 4. 체결된 근저당권설정계약을 취소하고, 피고 E은 제1심 공동피고 B에게 별지4 목록 기재 채권에 관한 채권양도표시를 하고, 대한민국(소관: 인천지방법원 세입세출외 현금출납공무원)에게 위 채권양도 통지를 하라.

나. 별지3 목록 기재 부동산에 관하여, 제1심 공동피고 B과 피고 G 사이에 2013. 10. 29. 체결된 매매계약을 취소하고, 피고 G은 제1심 공동피고 B에게 인천지방법원 동인천등기소 2013. 11. 13. 접수 제49018호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

제1심 판결 중 피고들에 대한 부분을 취소한다. 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

이 유

1. 사안의 개요

다음의 각 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제1 내지 12호증(가지번호 있는 경우 이를 포함. 이하 같다), 을 제1호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정된다.

가. 원고의 신용보증약정 체결 및 B의 연대보증 등

1) 원고는 제1심 공동피고 주식회사 A(이하 'A'이라 한다)이 주식회사 하나은행(이하 '하나은행'이라 한다)으로부터 각 자금대출을 받음에 있어 A과 아래 표와 같이 신용보증약정(이하 '이 사건 각 신용보증약정'이라 한다)을 체결하고 이에 따라 같은 날 하나은행에게 신용보증서를 발행하여, A이 이를 담보로 하나은행으로부터 아래 표 기재와 같이 대출을 받았다. 한편 이 사건 각 신용보증 약정의 보증원금은 아래 표 기재와 같이 최종적으로 변경되었다.

2009. 8. 13.	H(1차 보증)	285,000,000원(최종적으로 36,000,000원으로 변경)	2011. 8. 12.(최종적으로 2014. 8. 8.로 변경)	300,000,000원
2009. 10. 8.	I(2차 보증)	80,000,000원(최종적으로 63,200,000원으로 변경)	2010. 10. 7.(최종적으로 2014. 10. 2.로 변경)	100,000,000원

2009. 8. 13.	H(1차 보증)	285,000,000원(최종적으로 36,000,000원으로 변경)	2011. 8. 12.(최종적으로 2014. 8. 8.로 변경)	300,000,000원
2009. 10. 8.	J(3차 보증)	280,000,000원(최종적으로 220,800,000원으로 변경)	2010. 10. 7.(최종적으로 2014. 10. 2.로 변경)	350,000,000원
2009. 10. 8.	K(4차 보증)	240,000,000원(최종적으로 189,600,000원으로 변경)	2010. 10. 7.(최종적으로 2014. 10. 2.로 변경)	300,000,000원
2009. 10. 8.	L(5차 보증)	400,000,000원(최종적으로 316,000,000원으로 변경)	2010. 10. 7.(최종적으로 2014. 10. 2.로 변경)	500,000,000원
2013. 10. 4.	M(6차 보증)	180,000,000원	2015. 10. 2.	200,000,000원
합계:1,005,600,000원				

2) 이 사건 각 신용보증약정에 의하면, 원고가 신용보증약정에 따른 보증채무를 이행하는 경우에 주채무자 및 연대보증인은 원고에게 ① 원고가 그 이행을 위하여 지급한 대위변제금액 및 이에 대한 이행일부부터 상환일까지 원고 소정의 지연손해금율에 의한 지연손해금, ② 보증채무이행에 소요된 비용, 보증채무이행으로 취득한 권리의 보전·이전·행사에 든 비용 및 이에 대한 이행일부부터 상환일까지 원고 소정의 지연손해금율에 의한 지연손해금, ③ 미납한 보증료, 지연보증료, 위약금 등을 상환하기로 약정하였고, 2012. 12. 1.부터 현재까지 원고가 정한 지연손해금율은 연 12%이며, 제1심 공동피고 B(이하 'B'이라 한다)은 A의 원고에 대한 이 사건 각 신용보증약정상 모든 채무를 연대보증하였다.

나. 원고의 대위변제

1) A이 2014. 8. 8. 원리금연체로 인하여 하나은행에 대한 각 대출금에 대한 기한의 이익을 상실하여 보증사고가 발생하였고, 원고는 이 사건 각 신용보증약정에 기하여 2014. 9. 30. 하나은행에게, 1차 보증과 관련하여 36,327,600원을, 2차 보증과 관련하여 63,943,266원을, 3차 보증과 관련하여 223,955,684원을, 4차 보증과 관련하여 191,773,075원을, 5차 보증과 관련하여 319,556,341원을, 6차 보증과 관련하여 181,393,052원을 각 변제하였으며, A으로부터 위 1차 보증과 관련하여 451,120원을 회수하여 대위변제금은 1,016,497,898원[= 1차 보증 대위변제금 잔액 35,876,480원(= 36,327,600원 ~ 451,120원) + 2차 보증 대위변제금 63,943,266원 + 3차 보증 대위변제금 223,955,684원 + 4차 보증 대위변제금 191,773,075원 + 5차 보증 대위변제금

319,556,341원 + 6차 보증 대위변제금 181,393,052원]이 남게 되었다.

2) 또한, A의 원고에 대한 채무는 위 원금 외에 적어도 확정지연손해금 148원, 위약금 107,700원, 대지급금 2,364,184원이 발생하였다.

다. B과 피고 E 사이의 근저당권설정계약

B은 2013. 10. 7. 본인 명의의 별지1 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 제1부동산'이라 한다)에 관하여 피고 E에게 2013. 10. 4.자 근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다)을 원인으로 하여 인천지방법원 서인천등기소 접수 제85123호로 채무자 A, 채권최고액 260,000,000원으로 한 근저당권설정등기를 마쳐주었다(이하 '이 사건 근저당권설정등기'라 한다).

라. B과 피고 G 사이의 매매계약

B은 2013. 11. 13. 본인 명의의 별지3 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 제3부동산'이라 한다)에 관하여 피고 G에게 2013. 10. 29.자 매매계약(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다)을 원인으로 하여 인천지방법원 동인천등기소 접수 제49018호로 한 소유권이전등기를 마쳐주었다(이하 '이 사건 소유권이전등기'라 한다).

마. 이 사건 근저당권설정등기의 말소 및 피고 E의 배당금지급청구채권에 대한 가처분결정

한편, 이 사건 제1부동산에 관하여 근저당권자인 남인천농업협동조합이 2014. 12. 18. 임의경매신청을 함에 따라 같은 날 인천지방법원 N로 임의경매개시결정이 이루어졌고, 위 경매절차에서 위 부동산이 매각되어 이 사건 근저당권설정등기가 말소되었으며, 2015. 9. 23. 배당표가 작성되었으나 원고가 피고 E의 배당금지급청구채권에 대한 가처분결정을 받음에 따라 피고 E이 별지4 목록 기재 채권에 해당하는 배당금을 지급받지는 못하였다.

2. 본안전 항변에 관한 판단

피고 E은, 이 사건 제1부동산에는 피고 E의 근저당권 외에도 하나은행의 후순위 근저당권이 설정되어 있어 피고 E에 대한 배당금은 추가배당에 의하여 위 후순위 근저당권자에게 배당될 수밖에 없으므로, 원고의 이 사건 소는 소의 이익이 없다고 주장한다.

그러나 만약 이 사건 근저당권설정계약이 사해행위라면, 피고 E으로 하여금 근저당권자로서 배당을 받도록 하는 것은 민법 제406조 제1항의 취지에 반하므로 피고 E에게 그와 같은 부당한 이득을

보유시키지 않기 위하여 이 사건 근저당권설정등기로 인하여 해를 입게 되는 채권자인 원고로서는(게다가 갑 제9호증의 기재에 의하면 원고가 하나은행의 위 근저당권 일부를 이전받은 사실이 인정된다) 이 사건 근저당권설정계약의 취소를 구할 이익이 있으므로 위 본안전 항변은 이유 없다.

3. 본안에 관한 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 채권성립의 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 2000. 6. 27. 선고 2000다17346 판결)

2) 이 사건 근저당권설정계약 체결일인 2013. 10. 4. 및 매매계약 체결일인 2013. 10. 29. 당시 원고의 B에 대한 구상금 채권이 발생하지는 않았지만, 이미 이 사건 각 신용보증약정이 체결되어 있었고, 피고들 주장에 의하여도 B은 2010. 7. 15. 이 사건 제3부동산을 매수한 이후 자신이 운영하던 A의 운영난으로 이 사건 제3부동산을 담보로 한 남인천농업협동조합에 대한 대출이자를 납부하는 것조차 어려워져 2013. 3.경 이 사건 제3부동산의 매각을 의뢰하였고, B이 2012년 피고 E으로부터 A의 운영자금 2억 원을 빌린 이후 1년이 넘도록 이를 변제하지 아니하는 상황이 이어져 피고 E이 B에게 변제를 독촉하자 B이 이 사건 근저당권설정등기를 마쳐주었다는 것이어서 이 사건 근저당권 설정계약 및 매매계약 체결 이전부터 A의 경영상태는 매우 악화되어 있었음을 알 수 있으며, 이 사건 근저당권설정계약 체결일로부터 약 10개월 후인 2014. 8. 8. 신용보증사고가 발생하였고, 이에 원고가 2014. 9. 30. 하나은행에 신용보증 대상 대출원리금을 대위변제한 점에 비추어 보면, 이 사건 근저당권설정계약 및 매매계약 체결 당시 가까운 장래에 원고의 B에 대한 구상채권이 발생하리라는 고도의 개연성이 있었고, 실제로 그 개연성이 현실화되어 구상채권이 발생하였으므로, 원고의 B에 대한 구상채권은 이 사건 근저당권설정계약 및 매매계약의 취소를 구할

피보전채권이 될 수 있다.

나. B의 채무초과상태

1) 갑 제4, 5, 9, 10, 12, 13, 15, 18호증, 갑 제19호증의 2의 각 기재, 제1심 법원의 남인천농업협동조합, 주식회사 우리은행, 수원지방법원 안산지원에 대한 각 사실조회결과에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음 각 사실에 의하면, 이 사건 근저당권설정계약 및 매매계약 체결 당시 B은 소극재산이 적극재산을 초과하는 채무초과상태에 있었다고 판단된다.

2) 이 사건 근저당권설정계약 및 매매계약 체결 당시 B의 재산상태 가) 적극재산

B은 이 사건 근저당권설정계약 및 매매계약 체결 당시 적극재산으로 이 사건 제1, 3부동산과 별지2 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 제2부동산'이라 한다)을 소유하고 있었고, 이 사건 제1부동산의 경우 2013. 10.경 당시 개별공시지가가 318,998,300원[= ① 161,605,600원(= 37,900원 × 4,264m²) + ② 2,776,000원(= 173,500원 × 16m²) + ③ 154,616,700원(= 149,100원 × 1,037m²)]이었고, 임의경매절차에서 379,635,000원에 매각된 사실, 이 사건 제2부동산의 경우 2015. 7. 17. 기준으로 감정평가액이 148,000,000원인 사실, 이 사건 제3부동산의 경우 2014. 1. 1. 당시 개별공시지가가 227,857,000원(= 301,000원 × 757m²)인 사실이 인정된다.

나) 소극재산

(1) 남인천농업협동조합에 대한 차용금채무

B은 남인천농업협동조합에게 ① 이 사건 제1부동산에 관하여 2008. 6. 26. 채무자 B, 채권최고액 325,000,000원으로 된 1순위 근저당권을, 2010. 8. 6. 채무자 B, 채권최고액 91,000,000원으로 된 2순위 근저당권을 각 마쳐주었고, ② 이 사건 제3부동산에 관하여 2010. 7. 15. 채무자 B, 채권최고액 240,500,000원으로 된 근저당권을 마쳐주었는데, 이 사건 근저당권설정계약 및 매매계약 체결 당시 위 각 근저당권의 피담보채무인 B의 남인천농업협동조합에 대한 잔존 채무는 적어도 505,000,000원[제1부동산에 관한 320,000,000원(=1순위 근저당권의 피담보채무 원금 250,000,000원 + 2순위 근저당권의 피담보채무 원금 70,000,000원) + 제3부동산에 관한 185,000,000원]이다.

(2) 주식회사 우리은행에 대한 차용금채무

B는 주식회사 우리은행에게 이 사건 제2부동산에 관하여 2013. 10. 17. 채무자 B, 채권최고액 64,800,000원으로 된 근저당권을 마쳐주었는데, 이 사건 근저당권설정계약 및 매매계약 체결 당시 위 근저당권의 피담보채무인 B의 주식회사 우리은행에 대한 잔존 채무는 54,000,000원이다.

(3) 원고에 대한 이 사건 각 신용보증약정상 구상금채무

채권자취소권 행사의 요건인 채무자의 무자력 여부를 판단함에 있어서 그 대상이 되는 소극재산은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지만, 그 사해행위 당시에 이미 채무 성립의 기초가 되는 법률관계가 성립되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 터잡아 채무가 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채무가 성립된 경우에는 그 채무도 채무자의 소극재산에 포함시켜야 하는바, 앞서 본 바와 같이 이 사건 근저당권설정계약 및 매매계약 당시 B의 원고에 대한 금전 지급채무는 이미 그 성립의 기초가 되는 법률관계가 존재하고 있었고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 채무가 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었으며, 그 후 실제로 그 개연성이 현실화되어 위 금전 지급채무가 발생하였으므로, B의 원고에 대한 이 사건 각 신용보증약정에 따른 구상금채무는 B의 소극재산에 포함되는데, 위 구상금채무는 그에 관한 보증원금만 하더라도 1,005,600,000원에 이른다.

다. 사해행위

1) 채무자가 책임재산을 감소시키는 행위를 함으로써 일반채권자들을 위한 공동담보의 부족상태를 유발 또는 심화시킨 경우에 그 행위가 채권자취소의 대상인 사해행위에 해당하는지는, 그 목적물이 채무자의 전체 책임재산 가운데에서 차지하는 비중, 무자력의 정도, 법률행위의 경제적 목적이 가지는 정당성 및 그 실현수단인 당해 행위의 상당성, 행위의 의무성 또는 상황의 불가피성, 공동담보의 부족 위험에 대한 채무자와 수익자의 인식의 정도 등 그 행위에 나타난 여러 사정을 종합적으로 고려하여, 그 행위가 궁극적으로 일반채권자를 해하는 행위라고 볼 수 있는지 여부에 따라 최종 판단하여야 하는바(대법원 2014. 3. 27. 선고 2011다107818 판결 등 참조), 채무자의 재산이 채무의 전부를 변제하기에 부족한 경우에 채무자가 그의 재산을 어느 특정 채권자에게 대물변제나 담보조로 제공하였다면 특별한 사정이 없는 한 이는 곧 다른 채권자의 이익을 해하는 것으로서 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 되는 것이고, 위와 같이 대물변제나 담보조로 제공된 재산이 채무자의

유일한 재산이 아니라거나 그 가치가 채권액에 미달한다고 하여도 마찬가지이다(대법원 2009. 9. 10. 선고 2008다85161 판결 등 참조). 또한, 채무초과상태의 채무자가 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸는 행위는 특별한 사정이 없는 한 사해행위가 된다(대법원 2001. 4. 24. 선고 2000다41875 판결 등 참조).

2) 이 사건 근저당권설정계약의 경우 앞서 본 바와 같이 B은 채무초과 상태에서 피고 E과 사이에 이 사건 근저당권설정계약을 체결하였고, 이는 피고 E의 주장에 의하더라도 신규 자금을 추가로 지원받기 위한 것이 아니라 기존의 대여금 채권을 담보하기 위함이었다는 것이어서 위 근저당권설정계약으로 인하여 B이 채무변제력을 갖게 되었다는 등의 사정은 보이지 아니하며, 피고 E은 A에 2012. 4. 19.과 2012. 5. 25. 두 차례에 걸쳐 금원을 대여하였다고 주장하는데, 위 날짜로부터 상당한 시간이 지날 동안 이와 관련하여 담보가 제공되거나 채무가 변제되지 아니하다가 그로부터 1년 5개월 가량이 지난 이후에야 이 사건 근저당권설정계약이 체결된 점 등에 비추어 보면, B과 피고 E 사이에 체결된 이 사건 근저당권설정계약은 원고를 비롯한 B의 채권자들에 대한 관계에서 공동담보의 부족상태를 심화시키는 사해행위에 해당한다.

3) 이 사건 매매계약의 경우 B은 앞서 본 채무초과 상태에서 2013. 10. 7. 이 사건 제1부동산에 관하여 피고 E에게 근저당권설정등기를, 2013. 10. 28. 이 사건 제2부동산에 관하여 제1심 공동피고 F에게 근저당권설정등기를(갑 제9호증의 4 내지 6) 각 마쳐준 뒤, 곧이어 2013. 10. 29. 피고 G에게 유일한 재산이나 다름없는 이 사건 제3부동산을 매도하고 2013. 11. 13. 그 소유권이전등기까지 마친 이상, 이는 B의 채권자들에 대한 관계에서 공동담보의 부족상태를 더욱 악화시킨 사해행위에 해당한다.

라. 사해의사 등

1) 앞서 본 바와 같이 이 사건 근저당권설정계약 및 매매계약은 원고를 비롯한 B의 채권자들을 해하는 사해행위에 해당하고, 이 사건 근저당권설정계약 및 매매계약 체결 경위 및 시기 등 제반 사정에 비추어 볼 때, 채무자인 B의 사해의사도 인정되며, 수익자인 피고들의 악의는 추정된다.

2) 이에 대하여 피고들은 자신이 선의의 수익자라고 주장하므로 살피건대, 사해행위 취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자로서는 자신의 책임을 면하려면 자신의 선의를 증명해야 하는데,

수익자의 선의 여부는 채무자와 수익자의 관계, 채무자와 수익자 사이의 처분행위의 내용과 그에 이르게 된 경위 또는 동기, 그 처분행위의 거래조건이 정상적이고 이를 의심할만한 특별한 사정이 없으며 정상적인 거래관계임을 뒷받침할만한 객관적인 자료가 있는지, 그 처분행위 이후의 정황 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 논리칙·경험칙에 비추어 합리적으로 판단하여야 하고(대법원 2008. 7. 10. 선고 2007다74621 판결 등 참조), 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 안 된다(대법원 2006. 4. 14. 선고 2006다5710 판결, 대법원 2006. 7. 4. 선고 2004다61280 판결 등 참조). 그런데 앞서 본 이 사건 근저당권설정계약 및 매매계약 체결 경위 및 시기 등 제반 사정에 비추어 보면, 을 제1, 2, 3, 8, 9, 10호증의 기재, 이 법원의 인천광역시경제자유구역청에 대한 사실조회결과 등 피고들이 제출한 증거들만으로는 피고들에 대한 악의의 추정을 뒤집고 그 선의를 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다(오히려, 피고 E의 경우 A 운영자금으로 빌려준 돈이 위 회사의 경영난에 따라 회수되지 아니하여 B를 상대로 그 변제를 독촉하다가 이 사건 근저당권설정계약에 이르게 된 것이라고 스스로 밝히고 있는데다가 앞서 본 바와 같이 당시 B 소유였던 이 사건 제1부동산에 설정된 이 사건 근저당권의 채무자가 A으로 명시되어 있어 피고 E 입장에서 B 개인의 채무와 A의 채무를 따로 구분하지 아니하였음을 알 수 있을 따름이고, 피고 G의 경우 애초 2013. 3.경 B 이 사건 제3부동산에 관하여 매도가격으로 220,000,000원을 제시하였다가 협상이 결렬된 이후 피고 G이 이 사건 제3부동산에 관한 기억을 지워버릴 무렵 B이 재차 연락하여 200,000,000원에 부동산 중개인의 개입 없이 매도할 것을 제안함에 따라 2013. 10. 29. 그 제안대로 이 사건 매매계약이 성사되었다고 스스로 밝히고 있는바, 그 주장 자체로도 이 사건 매매계약의 체결 경위가 이례적임을 알 수 있을 따름이다. 또한, 피고 G은 이 사건 매매계약 대금 200,000,000원이 개별공시지가 내지 시가와 유사하다는 점을 중심으로 이 사건 매매계약은 사해행위가 아니라거나 피고 G이 선의였다고 주장하나, 앞서 본 바와 같이 채무자 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸는 행위는 사해행위에 해당함이 원칙이고, 그 매각대금이 염가가 아니라는 점만으로 수익자가 선의라고 인정하기에는 부족하다). 피고들의 위 주장은 이유 없다.

마. 사해행위 취소 및 원상회복

1) 따라서, 이 사건 근저당권설정계약 및 매매계약은 채권자인 원고의 B에 대한 구상금채권을 해하는 사해행위에 해당한다 할 것이므로 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고 G은 이 사건 제3부동산에 관하여 이 사건 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있고, 한편 근저당권이 설정되어 있는 부동산에 관하여 사해행위를 원인으로 근저당권을 취득하였다가 그 부동산에 관한 임의경매절차가 진행되어 사해의 근저당권이 말소되었으나 수익자에게 돌아갈 배당금채권이 있고 다만 그 배당금이 지급되지 못한 경우의 원상회복의 방법은, 그 배당금채권의 양도와 그 채권양도의 통지를 배당금지급채권의 채무자에게 하여 줄 것을 청구하는 형태가 될 것이므로, 피고 E은, 피고 E이 대한민국에 대하여 가지게 될 별지4 목록 기재 배당금지급채권을 B에게 양도하고, 대한민국에게 위 채권양도의 통지를 할 의무가 있다.

2) 이에 대하여 피고 G은, 이 사건 제3부동산에 설정된 근저당권의 피담보채무를 피고 G이 인수하여 위 근저당권의 등기부상 채무자가 변경되었고, 이 사건 제3부동산의 가치가 계속 하락함에 따라 위 근저당권이 실행되어도 그 피담보채무를 전액 만족시키지 못하여 피고 G의 추가로 변제 부담을 지게 될 위험이 있는 이상, 이 사건 부동산의 원물반환이 불가능한 상태이므로 사해행위 취소에 따른 원상회복은 가액배상의 방식으로 이루어져야 한다고 주장한다.

채권자취소권은 채권자를 해함을 알면서 한 채무자의 재산감소행위를 취소하고 그 재산을 채무자의 책임재산으로 회복하는 데 주된 의의가 있고, 나아가 사해행위의 취소에 따른 원상회복은 원칙적으로 그 목적물 자체의 반환에 의하여야 하고, 그것이 불가능하거나 현저히 곤란한 경우에 한하여 예외적으로 가액반환에 의하여야 하는바, 원물반환이 불가능하거나 현저히 곤란한 경우라 함은 원물반환이 단순히 절대적·물리적으로 불능인 경우가 아니라 사회생활상의 경험법칙 또는 거래상의 관념에 비추어 채권자가 수익자나 전득자로부터 이행의 실현을 기대할 수 없는 경우를 말하는데, 사정변경에 따른 부동산 가치의 변동은 부동산의 통상적인 속성에 포함되는 것이고 부동산 자체의 성질이나 내용에는 변화가 없는 것이어서, 이를 가액배상의 사유로 삼을 수는 없다 하겠고, 그밖에 피고 G이 주장하는 위 사유만으로는 이 사건 제3부동산 자체의 반환이 불가능하거나 현저히 곤란한 경우라고 볼 수 없으므로, 위 주장은 받아들이지 아니한다.

4. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 청구는 이유 있어 이를 모두 인용할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 피고들의 항소는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사한승

판사정동혁

판사이국현

별지