

서울중앙지방법원 2015. 6. 2 선고 2014가합25141, 2014가합539282(병합) 판결 [구상금
등 · 구상금 등 청구의 소]

재판경과

서울고등법원 2015. 11. 27 선고 2015나2036905, 2015나2037120(병합) 판결

서울중앙지방법원 2015. 6. 2 선고 2014가합25141, 2014가합539282 판결

전 문

원고1. 서울보증보험 주식회사

2. 신용보증기금

피고1. A 주식회사

2. B

3. C

4. D

5. E

변론 종결2015. 5. 12.

판결 선고2015. 6. 2.

주 문

1. 원고 서울보증보험 주식회사에,

가. 피고 A 주식회사는 571,003,100원 및 그 중 226,840,500원에 대하여는 2014. 3. 6.부터

2014. 4. 4.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 2014. 7. 4.까지는 연 9%의, 그 다음날부터 2014. 8. 9.까지는 연 15%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의, 그 중 236,480,320원에 대하여는 2014. 5. 22.부터 2014. 6. 20.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 2014. 9. 18.까지는 연 9%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의, 그 중 85,833,000원에 대하여는 2014. 7. 11.부터 2014. 8. 10.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 2014. 11. 9.까지는 연 9%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의, 그 중 21,849,280원에 대하여는 2014. 8. 6.부터 2014. 9. 5.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 2014. 12. 3.까지는 연 9%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고,

나. 피고 B는 피고 A 주식회사와 연대하여 위 가항 기재 금원 중 549,153,820원 및 이에 대하여 2014. 9. 6.부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율로 계산한 돈을 지급하고,

다. 피고 C은 피고 A 주식회사, B와 연대하여 위 가항 기재 돈중 236,480,320원 및 이에 대한 2014. 8. 10.부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 피고 A 주식회사, B, C은 연대하여 원고 신용보증기금에 259,750,187원 및 그 중 197,211,175원에 대하여는 2014. 3. 17.부터, 62,530,169원에 대하여는 2014. 5. 12.부터 각 2014. 7. 29.까지는 연 12%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

3. 가. 원고 서울보증보험 주식회사와 피고 D 사이에서,

피고 A 주식회사와 피고 신정에 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2013. 11. 29. 체결된 매매계약을 61,646,885원의 한도에서 취소하고,

나. 원고 신용보증기금과 피고 D 사이에서,

1) 피고 A 주식회사와 피고 D 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2013. 11. 19. 체결된 근저당권설정계약을 취소하고,

2) 피고 A 주식회사와 피고 D 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2013. 11. 29. 체결된 매매계약을 161,646,885원 한도에서 취소한다.

4. 피고 D는

가. 원고 서울보증보험 주식회사에 61,646,885원 및 이에 대한 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하고,

나. 원고 신용보증기금에 161,646,885원 및 이에 대한 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

5. 원고 서울보증보험 주식회사의 피고 E에 대한 청구, 원고 서울보증보험 주식회사의 피고 A 주식회사, 피고 D에 대한 각 나머지 청구를 각 기각한다.

6. 소송비용 중 원고들과 피고 A 주식회사, B, C, D 사이에 생긴 부분은 피고 A 주식회사, B, C, D가 부담하고, 원고 서울보증보험 주식회사와 피고 E 사이에 생긴 부분은 원고 서울보증보험 주식회사가 부담한다.

7. 제1, 2항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

원고 서울보증보험 주식회사 : 주문 제1의 나, 다항, 피고 A 주식회사는 원고 서울보증보험 주식회사에 571,003,100원 및 그 중 226,840,500원에 대하여는 2014. 3. 6.부터 2014. 4. 4.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 2014. 7. 4.까지는 연 9%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의, 그 중 236,480,320원에 대하여는 2014. 5. 22.부터 2014. 6. 20.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 2014. 9. 18.까지는 연 9%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의, 그 중 85,833,000원에 대하여는 2014. 7. 11.부터 2014. 8. 10.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 2014. 11. 9.까지는 연 9%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의, 그 중 21,849,280원(2014. 8. 14.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서상의 21,824,176원은 변경하는 청구원인의 기재 등에 비추어 볼 때 오기로 보인다)에 대하여는 2014. 8. 6.부터 2014. 9. 5.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 2014. 12. 3.까지는 연 9%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고, 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여, 피고 A 주식회사와 피고 D 사이에 2013.

11. 29. 사이에 체결된 매매계약을 62,000,000원의 한도 내에서 취소하고, 피고 D, E은 각자 원고에게 62,000,000원 및 이에 대한 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율에 의한 금원을 지급하라.

원고 신용보증기금 : 주문 제2항, 제3의 나항, 제4의 나항과 같다.

이 유

1. 기초사실

[인정 근거]

○ 피고 C에 대하여

: 민사소송법 제150조 제3항, 제1항에 따른 자백간주

○ 나머지 피고들에 대하여

: 다툼 없는 사실, 갑가 제1 내지 10호증(가번호 포함, 이하 같다), 갑나 제1 내지 9호증, 을가 제1 내지 8, 15 내지 18호증, 을나 제1 내지 12호증의 각 기재, 이 법원의 우리은행, 국토교통부에 대한 각 사실조회결과, 이 법원의 F에 대한 감정촉탁결과, 변론 전체의 취지

가. 원고 서울보증보험 주식회사의 이행보증보험계약 관계 등

1) 가) 원고 서울보증보험 주식회사(이하 '원고 서울보증보험'이라고만 한다)는 피고 A 주식회사(이하 '피고 회사'라 한다)와 피고 회사의 피보험자에 대한 해당 공사계약에 따른 계약보증금 또는 선급금의 지급 등의 보증을 위하여 아래 표 1 기재와 같은 각 보증보험계약(이하 '이 사건 각 이행보증보험계약'이라 한다)을 체결하였다.

1	2011. 9. 26.	계룡건설산업(주)	85,833,000원	2011. 9. 19. ~ 2013. 12. 31.
2	2012. 5. 8.	계룡건설산업(주)	33,510,838원	2012. 5. 8. ~ 2013. 11. 30.
3	2012. 10. 23.	태평양개발(주)	236,480,320원	2012. 10. 22. ~ 2014. 7. 30.
4	2013. 4. 30.	한일개발(주)	138,694,000원	2013. 4. 25.부터 2014. 12. 31.
5	2013. 9. 10.	한일개발(주)	95,000,000원	2013. 9. 10. ~ 2014. 12. 31.

나) 피고 회사는 이 사건 각 이행보증보험계약에서 원고 서울보증보험이 보험금을 지급할 경우 원고 서울보증보험에 해당 보험금액 및 이에 대한 보험금 지급일 다음날부터 다 갚는 날까지 원고 서울보증보험이 정하는 지연손해금 적용이율로 계산한 지연손해금을 가산하여 지급하기로 약정하였고, 원고 서울보증보험이 정한 위 연체이율은 보험금 지급일 다음날부터 30일까지는 연 6%, 그 다음날부터 90일까지는 연 9%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%이다.

다) 한편 피고 B는 피고 회사가 표 1 순번 1, 3, 4, 5 기재 각 이행보증보험계약상 부담하는 모든 채무에 대하여, 피고 C은 표 1 순번 3 기재 이행보증보험계약상 피고 회사가 부담하는 모든 채무에 대하여 각 연대보증을 하였다.

2) 피고 회사의 경영악화로 인한 공사포기 등에 따라 해당 공사계약의 계약보증금 또는 선급금의 지급을 하지 못하자, 이 사건 각 이행보증보험계약의 피보험자들은 원고 서울보증보험에 이 사건 각 이행보증보험계약에 따른 보험금의 지급을 청구하였고, 원고 서울보증보험은 아래 표 2 기재와 같이 합계 571,003,100원의 위 보험금을 각 지급하였다.

1	2014. 7. 10.	계룡건설산업(주)	85,833,000원	위 표 1 순번 1 기재 계약
2	2014. 8. 5.	계룡건설산업(주)	21,849,280원	위 표 1 순번 2 기재 계약
3	2014. 5. 21.	태평양개발(주)	236,480,320원	위 표 1 순번 3 기재 계약
4	2014. 3. 5.	한일개발(주)	226,840,500원	위 표 1 순번 3, 4 기재 계약

나. 원고 신용보증기금의 신용보증약정 관계 등

1) 가) 원고 신용보증기금은 피고 회사와 대출금상환채무의 이행을 보증하는 각 신용보증약정(이하 '이 사건 각 신용보증약정'이라 한다)을 체결하였고, 피고 회사는 이 사건 각 신용보증약정 체결 후 위 약정에 따라 신용보증서를 발급받아 기업은행 및 우리은행으로부터 각 대출을 받았는바, 이에 관한 내용은 아래 표 3 기재와 같다.

1	2009. 9. 24.	190,000,000원 (이후 153,000,000원으로 변경됨)	2010. 9. 20. (이후 2014. 9. 17.로 연장됨)	기업은행	200,000,000원
2	2012. 8. 29.	76,500,000원	2017. 8. 28.	우리은행	90,000,000원
3	2013. 3. 25.	51,000,000원	2016. 3. 24.	기업은행	60,000,000원

나) 피고 회사는 이 사건 각 신용보증약정에서 원고 신용보증기금이 위 보증채무를 이행할 경우 원고에게 대위변제한 금액 및 이에 대한 변제일로부터 다 갚는 날까지 원고 신용보증기금이 정한 손해금율에 의한 지연손해금 등을 지급하기로 약정하였고, 위 손해금율은 2012. 12. 1.부터 현재까지 연 12%이다.

다) 한편 피고 B, C은 피고 회사의 원고 신용보증기금에 대한 이 사건 각 신용보증약정상 모든 채무를 연대보증하였다.

2) 피고 회사는 2014. 1. 18. 연체 등으로 위 각 대출금에 대한 기한의 이익을 상실하였고, 원고 신용보증기금은 피고 회사를 대위하여, 2014. 3. 17. 기업은행에 198,840,365원, 2014. 5. 12. 우리은행에 62,530,169원 합계 261,370,534원을 변제하였고, 이후 1,629,190원을 회수하여 표 3 순번 1 기재 보증계약상 대위변제 원금에 충당하여 현재 대위변제 원금 잔액은 259,741,344원이고, 충당된 위 원금에 대하여 대위변제일부터 회수일까지 발생한 확정손해금은 아래 표 4 기재와 같이 합계 8,843원이다.

1,162,660원	2014. 3. 17. ~ 2014. 3. 17.	1	연 12%	382원
213,020원	2014. 3. 17. ~ 2014. 5. 8.	53	연 12%	3,711원
253,510원	2014. 3. 17. ~ 2014. 5. 12.	57	연 12%	4,750원
합계	8,843원			

다. 이 사건 각 부동산의 처분행위 등

1) 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 각 부동산'이라 한다)에 관하여 2007. 12. 27. 피고 회사 명의의 소유권이전등기 및 채권최고액 216,000,000원, 채무자 피고 회사, 근저당권자 주식회사 우리은행(이하 '우리은행'이라 한다)의 근저당권(이하 '이 사건 말소된 근저당권'이라 한다)설정등기(2013. 12. 17. 계약인수를 원인으로 채무자가 피고 D로 변경되었다)가 마쳐졌는데, 피고 회사는 피고 D로부터 2013. 9. 26. 50,000,000원, 2013. 10. 2. 50,000,000원 합계 100,000,000원을 차용하고, 위 표 3 기재 기업은행, 우리은행에 대한 대출금 및 위 D에 대한 차용금 채무 등으로 인하여 채무초과인 상태에서, 유일한 재산인 이 사건 각 부동산에 관하여, 2013. 11.

19. 피고 D와 채권최고액 150,000,000원, 채무자 피고 회사, 근저당권자 피고 D로 하는 근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하고, 2013. 11. 20. 피고 D에게 위와 같은 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권설정등기'라 한다)를 마쳐주었으며, 또한 2013. 11. 29. 피고 D에게 매매대금 330,000,000원에 이를 매도하는 계약(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다)을 체결하고, 2013. 12. 3. 피고 D에게 소유권이전등기(이하 '이 사건 소유권이전등기'라 한다)를 마쳐주었다(이로 인하여 이 사건 근저당권설정등기는 혼동으로 말소되었다).

2) 피고 D는 2014. 1. 2. 피고 E에게 이 사건 각 부동산을 330,000,000원에 다시 매도하고, 2014. 2. 4. 위 부동산에 관하여 소유권이전등기를 마쳐주었고, 같은 날 우리은행에 이 사건 말소된 근저당권의 피담보채무 156,353,115원을 변제하고, 이 사건 말소된 근저당권설정등기를 말소하였다.

3) 이 사건 각 부동산의 변론종결일 현재 시가는 합계 318,000,000원(별지 목록 제1항 기재 부동산 98,000,000원, 같은 목록 제2, 3항 기재 각 부동산 각 110,000,000원)이다.

2. 피고 회사, B, C에 대한 구상금 청구에 관한 판단

가. 제1항 기재 기초사실에 의하면, 원고 서울보증보험에, 피고 회사는 이 사건 각 이행보증계약에 따른 구상금으로 위 571,003,100원 및 그 중 위 표 1 순번 3, 4 기재 계약 보험금액 226,840,500원에 대하여는 위 지급일 다음날인 2014. 3. 6.부터 그로부터 30일이 되는 2014. 4. 4.까지는 위 연 6%의, 그 다음날부터 90일이 되는 2014. 7. 4.까지는 위 연 9%의, 그 다음날부터 피고 회사에 이 사건 2014. 5. 12.자 소장 부분이 송달된 2014. 8. 9.까지는 위 연 15%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 20%의, 그 중 위 236,480,320원에 대하여는 2014. 5. 22.부터 2014. 6. 20.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 이 사건 2014. 8. 14.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달일 이후인 2014. 9. 18.까지는 원고가 구하는 바에 따라 연 9%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의, 그 중 위 85,833,000원에 대하여는 2014. 7. 11.부터 2014. 8. 10.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 마찬가지로 2014. 11. 9.까지는 연 9%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의, 그 중 위

21,849,280원에 대하여는 2014. 8. 6.부터 2014. 9. 5.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 마찬가지로 2014. 12. 3.까지는 연 9%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 지연손해금 등을 지급할 의무가 있고, 피고 B는 연대보증인으로서 피고 회사와 연대하여 표 2 순번 1, 3, 4 기재 금액 합계 549,153,820원 및 이에 대하여 원고가 구하는 바에 따라 이 사건 2014. 8. 14.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 최종 송달일 다음날인 2014. 9. 6.부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있으며, 피고 C은 역시 연대보증인으로서 피고 회사, B와 연대하여 표 2 순번 3 기재 금액 236,480,320원 및 이에 대하여 원고가 구하는 바에 따라 2014. 5. 12.자 이 사건 소장 부분 송달 최종 송달일 다음날인 2014. 8. 10.부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 또한 제1항 기재 기초사실에 의하면, 피고 회사, B, C은 연대하여 이 사건 각 신용보증약정에 따른 구상금으로 원고 신용보증기금에 위 대위변제 원금 잔액 259,741,344원과 확정손해금 8,843원 합계 259,750,187원 및 그 중 위 197,211,175원(= 위 198,840,365원 - 1,629,190원)에 대하여는 그 지급일인 2014. 3. 17.부터, 위 62,530,169원에 대하여는 위 2014. 5. 12.부터 각 2014. 6. 9.자 이 사건 소장 부분 최후 송달일인 2014. 7. 29.까지는 위 연 12%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 20%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

다. 따라서 원고들의 피고 B, C에 대한 각 청구, 원고 신용보증기금의 피고 회사에 대한 청구는 각 이유 있고, 원고 서울보증보험의 피고 회사에 대한 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있고, 나머지 청구는 이유 없다.

3. 피고 D, E에 대한 사해행위취소 청구에 관한 판단

가. 원고들의 주장 요지

1) 원고 서울보증보험 원고 서울보증보험은 위와 같이 피고 회사에 대한 이 사건 각 이행보증계약에 따른 구상금채권자로서 수익자인 피고 D와 전득자인 피고 E에 대하여 이 사건 매매계약이 사해행위라는 이유로 62,000,000원[= 이 사건 각 부동산 시가 318,000,000원 - (이 사건 말소된 근저당권 피담보채무 156,000,000원 + 이 사건 근저당권 피담보채무 100,000,000원)]의

한도에서 이를 취소하고, 위 가액 등의 반환을 구한다.

2) 원고 신용보증기금 원고 신용보증기금은 피고 회사에 대한 이 사건 각 신용보증약정에 따른 구상채권자로서 피고 D에 대하여 이 사건 근저당권설정계약 및 이 사건 매매계약이 각 사해행위라는 이유로 이를 각 취소하고[단, 이 사건 매매계약은 161,646,885원(= 위 318,000,000원 - 이 사건 말소된 근저당권 피담보채무 156,353,115원) 한도에서], 원상회복을 위한 가액배상으로 위 161,646,885원 등의 지급을 구한다.

나. 피보전채권의 존재

채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지만, 그 사해행위 당시에 이미 채권성립의 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 될 수 있다(대법원 2011. 1. 13. 선고 2010다68084 판결 등 참조).

이 사건에서 살피건대, 비록 이 사건 근저당권설정계약 체결일인 2013. 11. 19. 또는 이 사건 매매계약 체결일인 2013. 11. 29. 당시에 원고들의 피고 회사에 대한 제2항 기재 구상금채권이 발생되어 있지는 않았지만, 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 이미 원고들과 피고 회사 사이에 이 사건 각 이행보증보험계약 혹은 이 사건 각 신용보증약정이 체결되어 있었고, 당시 이미 피고 회사는 심각한 자금상의 어려움을 겪고 있었던 것으로 보이며, 실제로 피고 회사가 이 사건 근저당권설정계약 체결일로부터 얼마 지나지 않아 대출채무를 연체하거나 공사포기 등을 함으로써 신용보증사고 및 이행보증보험사고가 발생하였으며, 원고 서울보증보험이 이 사건 각 이행보증보험계약에 따른 보험금을 지급하고, 원고 신용보증기금이 피고 회사의 대출금을 대위변제함으로써 각 피고 회사에 대한 위 제2항 기재 구상금채권이 성립되었으므로, 원고들의 피고 회사에 대한 위 채권들은 모두 이 사건 사해행위취소 청구의 피보전채권이 될 수 있다.

나. 사해행위의 성립 및 사해의사 인정 여부

1) 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 되는 것이고, 채무자가 자기의 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸는 행위 역시 특별한 사정이 없는 한 사해행위가 된다 할 것인바, 피고 회사가 채무초과 상태에서 피고 D와 이 사건 근저당권설정계약 및 이 사건 매매계약을 체결한 사실은 앞서 살펴 본 바와 같은바, 이 사건 근저당권설정계약 및 이 사건 매매계약의 체결 행위는 피고 회사가 원고들을 비롯한 자신의 일반채권자들을 해하는 사정을 알면서 한 사해행위에 해당한다.

2) 채무자의 악의가 입증되면 수익자 및 전득자의 악의도 추정되는바, 앞서 본 바와 같이 피고 회사의 악의가 인정되는 이상 수익자인 피고 D 및 전득자인 피고 E의 악의 역시 추정된다.

다. 피고 D, E의 선의항변에 관하여

1) 피고 D가 선의의 수익자인지 여부 피고 D는 피고 회사에게 100,000,000원을 대여하고 그 담보로 피고 회사로부터 이 사건 근저당권설정등기를 경료받았고, 이후 투자가치가 있을 것으로 판단되어 피고 회사로부터 이 사건 각 부동산을 매수한 것일 뿐, 이 사건 근저당권설정계약 및 이 사건 매매계약 체결 당시 피고 회사의 위 각 행위가 원고들을 비롯한 일반채권자들을 해하는 사해행위에 해당한다는 점을 알지 못하였다고 주장한다.

사해행위취소소송에 있어서 수익자가 사해행위임을 몰랐다는 사실은 그 수익자 자신에게 입증책임이 있는 것이고, 이 때 그 사해행위 당시 수익자가 선의였음을 인정함에 있어서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등에 의하여야 하고, 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 안 된다(대법원 2006. 7. 4. 선고 2004다61280 판결 등 참조).

이 사건에서 살피건대, 피고 D가 피고 회사에 2013. 9. 26. 50,000,000원, 2013. 10. 2.

50,000,000원 합계 100,000,000원을 대여한 사실 및 이 사건 매매계약 대금 330,000,000원이

이 사건 부동산의 가치에 비하여 부당하게 염가로 산정된 것은 아닌 사실 등은 앞서 살펴 본 바와

같으나, 앞서 설시한 증거들에 의하여 인정할 수 있는 아래와 같은 사정들을 고려하면, 위

사실들에다가 피고 D가 제출한 모든 증거들을 더하여 보더라도 이 사건 근저당권설정계약 및 이 사건

매매계약 체결 당시 피고 D가 이 사건 근저당권설정계약 및 이 사건 매매계약이 사해행위임을 알지 못하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

○ 피고 D는 당시 피고 회사를 실질적으로 운영하던 피고 C, B와 오래 전부터 알고 지낸 사이로 피고 회사로부터 사업자금이 필요하다는 부탁을 받고 피고 회사에 위 100,000,000원을 대여하였다.

○ 피고 D는 이 사건에서 스스로 피고 회사에 대여한 위 100,000,000원의 변제가 혹시 다른 채권자보다 더 늦어질 경우에 대비하여 이 사건 근저당권을 설정하였고, 회사 사정상 지금 당장 위 차용금의 변제금 마련이 어려울 것 같으니 차라리 이 사건 각 부동산을 좀 싸게 가져가는게 어떻겠냐는 제의를 받고 이 사건 매매계약을 체결하였다고 진술하고 있다.

○ 피고 D는 피고 회사에 위 100,000,000원을 대여한 이후 1달 반 이상이 지난 시점에서야 이 사건 근저당권설정계약을 체결하고 이 사건 근저당권설정등기를 경료받았다.

○ 피고 D는 이 사건 각 부동산을 매수한지 얼마되지 않아 같은 가격에 피고 E에게 다시 매도하였다. 따라서 피고 D의 위 주장은 이유 없다.

2) 피고 E이 선의의 전득자인지 여부 피고 E은 은퇴 후 생활비 등을 충당할 목적으로 임대부동산을 알아보다 부동산 중개업소를 통해 이 사건 각 부동산을 소개받아 피고 D로부터 매수한 것으로 피고 회사의 신용상태 내지 재산상태를 전혀 알지 못하였으므로 선의라고 주장한다.

살피건대, 앞서 설시한 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고 E은 피고 회사 혹은 운영자이던 피고 B, C은 물론 수익자인 피고 D와도 모르는 사이로 부동산중개업소를 통하여 이 사건 각 부동산을 소개받아 매수한 점, ② 피고 E이 매수한 매매계약상 대금 330,000,000원이 이 사건 각 부동산의 시가 318,000,000원에 비추어 염가로 보이지 아니하고, 피고 E은 실제로 위 매매대금을 모두 지급한 것으로 보이는 점, ③ 피고 E이 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약을 체결할 당시 이 사건 각 부동산에는 피고 E이 매매대금의 일부로서 피담보채무를 인수하기로 한 근저당권 외에 별개의 가압류·가처분의 등기 혹은 근저당권설정등기가 존재하지 않았던 점, ④ 피고 E이 이 사건 근저당권설정계약 혹은 이 사건 매매계약이 사해행위에 해당함을 알면서 이 사건 각 부동산을 매수할 만한 동기나 이유를 찾기 어려운 점 등에 비추어 보면, 피고 E은 피고 회사와 피고 D 사이의 이 사건 근저당권설정계약 또는 이 사건 매매계약이 사해행위임을 알지 못하였다고 보는 것이 타당하다.

따라서 피고 E의 위 주장은 이유 있다.

라. 사해행위 취소 및 원상회복

1) 그러면 이 사건 각 부동산에 관하여 순차로 체결된 이 사건 근저당권설정계약 및 이 사건 매매계약은 피고 회사의 일반채권자들을 해하는 사해행위로서, 원고 서울보증보험의 청구에 따라 원고 서울보증보험과 피고 D 사이에서는 이 사건 매매계약이, 원고 신용보증기금의 청구에 따라 원고 신용보증기금과 피고 D 사이에서는 이 사건 근저당권설정계약 및 이 사건 매매계약이 각 취소되어야 하고(근저당권자가 소유권을 취득하면 그 근저당권은 혼동에 의하여 소멸하지만, 그 뒤 그 소유권취득이 무효인 것이 밝혀지면 소멸하였던 근저당권은 당연히 부활하고, 혼동에 의하여 소멸한 근저당권이 소유권취득이 무효로 밝혀져 부활하는 경우에 등기부상 이해관계가 있는 자는 위 근저당권말소등기의 회복등기 절차를 이행함에 있어서 이것을 승낙할 의무가 있으므로, 이 사건 근저당권설정계약이 사해행위에 해당하는 이상 이 사건 근저당권설정계약도 사해행위취소의 대상이 된다), 원고 서울보증보험의 전득자인 피고 E에 대한 사해행위 취소청구는 이유 없다.

2) 피고 D는 위 사해행위취소에 따른 원상회복으로서 원칙적으로 피고 회사에 이 사건 근저당권설정등기 및 이 사건 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행할 의무가 있다. 그런데 어느 부동산에 관한 법률행위가 사해행위에 해당하는 경우에는 원칙적으로 그 사해행위를 취소하고 소유권이전등기의 말소 등 부동산 자체의 회복을 명하여야 하는 것이나, 근저당권이 설정되어 있는 부동산이 사해행위로 이전된 경우에 그 사해행위는 부동산의 가액에서 근저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위 내에서만 성립한다고 보아야 하고, 사해행위 후 변제 등에 의하여 근저당권설정등기가 말소된 경우, 사해행위를 취소하여 그 부동산 자체의 회복을 명하는 것은 당초 일반 채권자들의 공동담보로 되어 있지 아니하던 부분까지 회복을 명하는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 되므로, 그 부동산의 가액에서 근저당권의 피담보채무액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 그 가액의 배상을 구할 수 있을 뿐이다(대법원 2009. 6. 11. 선고 2007다4004 판결 등 참조).

위와 같은 법리에 따라 보건대, 이 사건 매매계약 체결 이전부터 이 사건 각 부동산에 관하여 이 사건 말소된 근저당권이 설정되어 있다가 이 사건 매매계약 체결 이후인 2014. 2. 4. 말소된 사실은 앞서

본 바와 같으므로, 이 사건 매매계약의 경우, 원고 서울보증보험과 피고 D 사이에서는 이 사건 부동산의 가액 318,000,000원에서 이 사건 근저당권 피담보채무액 100,000,000원 및 이 사건 말소된 근저당권 피담보채무액 156,353,115원을 공제한 61,646,885원의 한도에서 취소되어야 하고(원고 서울보증보험은 이 사건 근저당권설정계약에 대한 취소를 구하고 있지 않다), 원고 신용보증기금과 피고 D 사이에서는 위 318,000,000원에서 위 156,353,115원을 공제한 161,646,885원의 한도에서 취소되어야 하며, 원상회복을 위한 가액배상으로 피고 D는 원고 서울보증보험에 위 61,646,885원 및 이에 대한 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을, 원고 신용보증기금에 위 161,646,885원 및 이에 대한 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 각 지급할 의무가 있다[채권자취소권의 요건을 갖춘 각 채권자는 고유의 권리로서 채무자의 재산처분 행위를 취소하고 그 원상회복을 구할 수 있는 것이므로 여러 명의 채권자가 사해행위취소 및 원상회복청구의 소를 제기하여 여러 개의 소송이 계속 중인 경우에는 각 소송에서 채권자의 청구에 따라 사해행위의 취소 및 원상회복을 명하는 판결을 선고하여야 하고, 수익자 또는 전득자가 가액배상을 하여야 할 경우에도 수익자 등이 반환하여야 할 가액을 채권자의 채권액에 비례하여 채권자별로 안분한 범위 내에서 반환을 명할 것이 아니라, 수익자 등이 반환하여야 할 가액 범위 내에서 각 채권자의 피보전채권액 전액의 반환을 명하여야 한다. 그리고 이와 같은 법리는 여러 명의 채권자들이 제기한 각 사해행위취소 및 원상회복청구의 소가 민사소송법 제141조에 의하여 병합되어 하나의 소송절차에서 심판을 받는 경우라고 하더라도 마찬가지이다(대법원 2008. 6. 12. 선고 2008다8690, 8706 판결 등 참조), 이와 같은 경우 수익자는 이중으로 가액을 반환하게 될 위험에 처할 수 있을 것이나, 수익자가 어느 채권자에게 자신이 배상할 가액의 일부 또는 전부를 반환한 때에는 그 범위 내에서 다른 채권자에 대하여 청구이의 등의 방법으로 이중지급을 거부할 수 있을 것이다(대법원 2005. 11. 25. 선고 2005다51457 판결 등 참조)].

마. 소결

따라서 원고 신용보증기금의 피고 D에 대한 청구는 이유 있고, 원고 서울보증보험의 피고 D에 대한 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있고, 나머지 청구는 이유 없으며, 원고 서울보증보험의 피고 E에

대한 청구는 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고들의 피고 B, C에 대한 각 청구, 원고 신용보증기금의 피고 회사, D에 대한 각 청구를 각 인용하고, 원고 서울보증보험의 피고 회사, D에 대한 각 청구를 위 인정범위 내에서 인용하고, 각 나머지 청구를 기각하며, 원고 서울보증보험의 피고 E에 대한 청구를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사정은영

판사문경훈

판사박혜란

별지