

서울중앙지방법원 2023. 5. 4 선고 2022가합545848 판결 [구상금 등 청구의 소]

전 문

원 고 신용보증기금
소송대리인 법무법인 진명
담당변호사 성승용

피 고 1. A 주식회사
2. B
3. C
4. D

피고 3, 4의 소송대리인 법무법인(유한) 태평양
담당변호사 정강준
변 론 종 결 2023. 4. 13.
판 결 선 고 2023. 5. 4.

주 문

1. 원고에게,
가. 피고 A 주식회사는 548,189,773원 및 이에 대하여 2022. 8. 9.부터 2022. 8. 31.까지는 연 8%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을,
나. 피고 B는 피고 A 주식회사와 연대하여 위 가항 기재 돈 중 250,302,832원 및 이에 대하여 2022.

8. 9.부터 2022. 8. 31.까지는 연 8%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을, 각 지급하라.

2. 가. 피고 B와 피고 C 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2022. 5. 19. 체결된 매매계약을 취소한다.

나. 피고 C은 피고 B에게 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 대구지방법원 김천지원 2022. 5. 27. 접수 제13824호로 마친 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

3. 가. 피고 B와 피고 D 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2022. 5. 23. 체결된 근저당권설정계약을 취소한다.

나. 피고 D은 피고 B에게 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 대구지방법원 김천지원 2022. 5. 23. 접수 제13342호로 마친 각 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

4. 소송비용은 피고들이 부담한다.

5. 제1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

가. 당사자의 지위

피고 B는 피고 A 주식회사(이하 '피고 회사'라 한다)의 대표자 사내이사이고, 피고 C은 피고 B의 형이다.

나. 각 신용보증약정의 체결

1) 원고는 2017. 11. 30. 피고 회사와 신용보증원금을 266,400,000원, 신용보증기간을 2018. 11. 29.까지, 채권자를 중소기업은행으로 하는 신용보증약정을 체결하고(이하 '이 사건 1차 보증약정'이라 한다), 같은 날 중소기업은행에게 피보증인 피고 회사, 보증금액 266,400,000원, 보증기한 2018. 11. 29.까지로 하는 신용보증서를 발행하였다. 위 신용보증서의 보증금액은 248,000,000원, 보증기한은 2022. 11. 25.까지로 연장되었다(이하 '이 사건 1차 보증'이라 한다). 피고 B는 이 사건 1차 보증약정 체결 당시 피고 회사가 원고에게 부담하는 구상금채무에 대하여 연대보증을 하였다.

2) 원고는 2021. 4. 28. 피고 회사와 신용보증원금을 297,000,000원, 신용보증기간을 2022. 4. 27.까지, 채권자를 중소기업은행으로 하는 신용보증약정을 체결하고(이하 위 신용보증약정을 이 사건 1차 보증약정과 합하여 '이 사건 각 보증약정'이라 한다), 같은 날 중소기업은행에게 피보증인 피고 회사, 보증금액 297,000,000원, 보증기한 2022. 4. 27.까지로 하는 신용보증서를 발행하였다. 위 신용보증서의 보증기한은 2023. 4. 27.까지로 연장되었다(이하 '이 사건 2차 보증'이라 하고, 이 사건 1차 보증과 합하여 '이 사건 각 보증'이라 한다).

3) 이 사건 각 보증약정 중 이 사건에 관련된 내용은 아래와 같고('본인'은 피고 회사를, '연대보증인'은 피고 B를 각 가리킨다), 이 사건 각 보증약정 제10조 제2항에 따라 원고가 보증채무를 대위변제할 경우 그 대위변제금에 관하여 정한 지연손해율은 연 8%이다.

제6조(사전구상) ① 본인에 대하여 아래 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유가 생긴 때에는 본인과 연대보증인은 원고로부터의 통지, 최고가 없더라도 원고가 보증하고 있는 금액에 대하여 사전상환채무를 부담합니다(후략).

4. E의 "신용정보관리규약"에 따른 연체, 대위변제, 대지급, 부도정보(이상 관련인정보 포함), 금융질서문란정보, 공공기록정보의 등록 사유가 발생한 때

13. 위 각 호 외에 신용상태가 크게 악화되어 객관적으로 채권보전이 필요하다고 인정된 때

③ 제1항의 경우에 본인 및 연대보증인은 원고가 신용보증한 주채무 또는 원고에 대한 상환채무와 관련한 담보 유무에 불구하고 원고가 보증채무이행 전에 구상권을 행사하여도

이익을 제기하지 아니합니다.

④ 원고가 제1항에 의한 사유로 인하여 사전상환금을 받은 경우에 다음 각 호의 어느 방법으로 처분하더라도 이익이 없겠으며 이에 동의합니다.

1. 원고가 신용보증한 채무를 즉시 변제하는 것
2. 원고가 채권자와의 신용보증계약에 의한 보증채무의 이행시까지 보관하다가 보증채무 이행 관련 구상채권의 변제에 충당 사용하는 것

제9조(보증채무이행 및 통지) ① 원고가 채권자로부터 보증채무이행 청구를 받은 때에는, 원고는 법령 및 채권자와의 신용보증계약에 따라 보증채무를 이행하기로 합니다.

제10조(상환범위) ① 원고가 보증채무를 이행한 때에는 본인과 연대보증인은 즉시 아래 각 호에 해당하는 금액을 상환하기로 합니다.

1. 보증채무이행금액
2. 제1호의 금액에 대하여 보증채무이행일로부터 상환일까지 원고가 정하는 율을 곱하여 계산한 손해금
3. 보증채무이행에 든 비용
4. 보증채무이행으로 취득한 권리의 보전, 이전 및 행사에 든 비용
5. 미납한 보증료, 지연보증료, 위약금
6. 제3호와 제4호의 지급금액에 대하여 각 비용의 최고일로부터 상환일까지 원고가 정하는 율을 곱하여 계산한 지연배상금
7. 대위변제수수료

② 본인과 연대보증인은 원고가 대신 지급한 아래의 비용과 이에 대하여 원고가 정한 율을 곱하여 계산한 지연손해금을 함께 지급하기로 합니다.

2. 채권의 집행보전, 행사 및 이를 위한 법적 절차에 소요된 비용

다. 신용보증채무의 이행

- 1) 피고 회사는 중소기업은행으로부터, 2017. 12. 15. 원고의 이 사건 1차 보증서를 담보로

333,000,000원을, 2021. 5. 12. 원고의 이 사건 2차 보증서를 담보로 330,000,000원을 각 대출받았다(이하 ‘이 사건 대출’이라 한다).

2) 피고 회사는 2022. 5. 25. 예금부족으로 인하여 당좌거래정지 되었고, 2022. 5. 26. 위 당좌거래정지 사실이 신용관리정보에 등록됨으로써 최종 부실처리 되었다. 중소기업은행은 2022. 5. 27. 원고에게 당좌거래정지라는 보증사고가 발생하였음을 통지하였다.

3) 원고는 2022. 8. 9. 신용보증인으로서 중소기업은행에 이 사건 대출 원리금 550,144,316원(= 이 사건 1차 보증에 따른 부분 250,302,832원 + 이 사건 2차 보증에 따른 부분 299,841,484원)을 변제하였다.

4) 그 이후 원고는 피고 회사로부터 이 사건 2차 보증에 관한 대위변제금 중 1,954,971원을 상환 받았고, 그로 인하여 이 사건 2차 보증에 관한 확정손해금 428원이 발생하였다.

라. 매매 및 근저당권의 설정

1) 피고 B는 2022. 5. 19. 그 소유의 별지 목록 기재 각 부동산(이하 ‘이 사건 각 부동산’이라 한다)에 관하여 피고 C와 사이에 매매계약을 체결하고(이하 ‘이 사건 매매계약’이라 한다), 2022. 5. 27. 이 사건 각 부동산에 관하여 피고 C 앞으로 이 사건 매매계약을 원인으로 하는 소유권이전등기를 마쳐 주었다(대구지방법원 김천지원 접수 제13824호, 이하 ‘이 사건 소유권이전등기’라 한다).

2) 한편, 피고 B는 2022. 5. 23. 이 사건 각 부동산에 관하여 피고 D와 사이에 근저당권설정계약을 체결하고(이하 ‘이 사건 근저당권설정계약’이라 한다), 그에 따라 같은 날 이 사건 각 부동산에 관하여 채권최고액을 200,000,000원, 채무자를 피고 B, 근저당권자를 피고 D로 하는 근저당권설정등기를 마쳐 주었다(대구지방법원 김천지원 접수 제13342호, 이하 ‘이 사건 근저당권설정등기’라 하고, 위 근저당권을 ‘이 사건 근저당권’이라 한다).

마. 피고 B의 채무초과 상태

피고 B는 이 사건 매매계약 및 근저당권설정계약의 체결 당시부터 이 사건 변론 종결일 현재까지 계속하여 채무초과 상태이다.

[인정근거] 피고 회사, B : 자백간주(민사소송법 제150조 제3항)피고 C, D : 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 6호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 이 법원의 인천광역시 중구청장, 서울특별시 서초구청장에 대한 각 사실조회결과, 변론 전체의 취지

2. 피고 회사, B에 대한 청구에 관한 판단

위와 같이 인정한 사실에 의하면 이 사건 각 보증약정 제10조 제1항에 따라, 원고에게 ① 피고 회사는 위 상환금을 제외한 나머지 대위변제금과 이 사건 2차 보증에 관한 확정손해금의 합계 548,189,773원[= (550,144,316원 - 1,954,971원) + 428원] 및 그 중 위 나머지 대위변제금 548,189,345원(= 550,144,316원 - 1,954,971원)에 대하여 위 대위변제일인 2022. 8. 9.부터 위 피고들에 대한 이 사건 소장 부분 최종 송달일인 2022. 8. 31.까지는 약정 지연손해율인 연 8%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을, ② 피고 B는 위 548,189,773원 중 이 사건 1차 보증에 관한 대위변제금 250,302,832원 및 이에 대하여 위 2022. 8. 9.부터 위 2022. 8. 31.까지는 약정 지연손해율인 연 8%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을, 각 지급할 의무가 있다.

3. 피고 C에 대한 청구에 관한 판단

가. 청구원인에 관한 판단

1) 피보전채권의 존재

피고 회사가 2022. 5. 26. 당좌거래정지를 이유로 신용관리정보에 등록되었음은 앞서 본 바와 같으므로, 이에 따라 원고는 같은 날 이 사건 1차 보증약정의 연대보증인인 피고 B에 대하여 이 사건 1차 보증약정 제6조 제1항 제4호에 의한 사전구상금 채권을 취득하였다고 할 것이다.

원고의 위 사전구상금 채권은 이 사건 매매계약 체결 이후에 발생하기는 하였으나, 이 사건 매매계약 체결 당시 피고 회사와 원고 사이에는 이미 구상금 청구의 기초가 되는 이 사건 1차 보증약정이 체결되어 있었고, 이 사건 매매계약 체결일 이후 불과 7일이 경과한 시점인 2022. 5. 26. 피고 회사의 예금부족으로 인하여 당좌거래가 정지되는 등 가까운 장래에 신용보증사고가 발생하여 이 사건 1차

보증약정에 기한 사전구상금 채권이 성립될 고도의 개연성이 있었으며, 실제로 피고 회사가 2022. 5. 26. 당좌거래정지를 이유로 신용관리정보에 등록됨에 따라 원고의 사전구상금 채권이 현실적으로 발생하였다(나아가 원고가 2022. 8. 9. 이 사건 각 보증약정에 따라 중소기업은행에게 보증채무를 이행함으로써 원고의 사후구상금 채권도 현실적으로 발생하였다). 따라서 원고의 위 사전구상금 채권은 이 사건 매매계약에 대한 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다.

2) 사해행위의 성립 여부

가) 이 사건 각 부동산이 담보가치 있는 책임재산인지 여부

(1) 피고 C은, 이 사건 매매계약 체결 당시 이미 이 사건 각 부동산에는 근저당권자 F조합 명의의 채권최고액 60,000,000원의 근저당권 및 근저당권자 피고 D 명의의 채권최고액 200,000,000원의 근저당권이 각각 설정되어 있어 그 피담보채권 합계액이 이 사건 각 부동산의 시가를 초과하였으므로, 이 사건 각 부동산이 담보가치가 있는 책임재산이 아니라는 취지의 주장을 한다.

(2) 채무자 소유 부동산에 담보권이 설정되어 있으면 그 피담보채무액을 공제한 나머지 부분만이 일반 채권자들의 공동담보로 제공되는 책임재산이 되므로 기존 담보권의 피담보채무액이 당해 부동산의 가액을 이미 초과하고 있다면 그 상태에서 한 당해 부동산의 양도 등 처분행위는 사해행위에 해당한다고 할 수 없다(대법원 1997. 9. 9. 선고 97다10864 판결 등 참조). 그러나 이 사건 매매계약이 체결된 이후인 2022. 5. 23. 이 사건 근저당권이 설정되었음은 앞서 본 바와 같은바, 이 사건 근저당권은 이 사건 매매계약 체결 당시 이 사건 각 부동산에 설정되어 있던 담보권이 아니므로, 그 피담보채무가 이 사건 매매계약의 사해행위 여부를 판단함에 있어 공제대상인 피담보채무 금액에 포함되어서는 아니 된다. F조합 명의의 근저당권만을 이 사건 매매계약의 사해행위 여부를 판단함에 있어서 고려하면, 이 사건 각 부동산의 가액은 적어도 이 사건 매매계약의 매매대금 145,000,000원 이상으로 볼 수 있어 위 근저당권의 채권최고액 60,000,000원을 상회하므로, 이 사건 각 부동산은 이 사건 매매계약 당시 일반 채권자들의 공동담보로 제공되는 책임재산이 된다. 따라서 피고 C의 위 주장은 받아들일 수 없다.

나) 사해행위 및 사해의사의 인정 여부

(1) 채권자취소권의 요건인 '채권자를 해하는 법률행위'는 채무자의 재산을 처분하는 행위로 인하여

채무자의 재산이 감소하여 채권의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족상태에 있는 공동담보가 한층 더 부족하게 됨으로써 채권자의 채권을 완전하게 만족시킬 수 없게 되는 것을 말하므로, 이러한 사해행위는 채무자가 재산을 처분하기 이전에 이미 채무초과상태에 있는 경우는 물론이고, 문제된 처분행위로 말미암아 비로소 채무초과 상태에 빠지는 경우에도 성립할 수 있다(대법원 2005. 4. 29. 선고 2005다6808 판결, 대법원 2012. 2. 23. 선고 2011다82360 판결 등 참조).

(2) 이 사건 매매계약 체결 당시 피고 B가 채무초과 상태에 있었음은 앞서 본 바와 같으므로, 피고 B는 자신의 책임재산인 이 사건 각 부동산을 피고 C에게 매도하여 소비하기 쉬운 금전으로 만듦과 동시에 자신의 채무초과 상태를 심화시킨 것으로 볼 수 있다. 나아가 을 제10, 11호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면 피고 C은 이 사건 매매계약에 따른 매매대금 145,000,000원 중 120,000,000원을 피고 회사에게 지급한 사실을 인정할 수 있는바, 그로 인하여 채무자인 피고 B의 재산이 감소함으로써 이미 부족상태에 있는 공동담보가 한층 더 부족하게 되었을 것으로 보이고, 피고 B로서도 위와 같은 사정을 인지하면서 피고 C으로 하여금 이 사건 매매계약의 매매대금 중 대부분을 피고 회사에게 지급하도록 한 것으로 봄이 상당하다. 따라서 이 사건 매매계약은 다른 일반채권자의 공동담보를 감소시키는 것으로 원고를 비롯한 다른 일반채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당할 뿐만 아니라, 이 사건 매매계약 당시 피고 B는 이 사건 매매계약의 체결로 말미암아 원고를 비롯한 일반 채권자들을 해함을 알고 있었던 것으로 봄이 상당하고, 수익자인 피고 C의 악의는 추정된다.

나. 피고 C의 항변에 관한 판단

1) 주장의 요지

피고 C은 동생인 피고 B가 피고 회사의 자금이 긴급하게 필요하다고 하여 이 사건 각 부동산을 매수하고 매매대금을 지급한 것이므로, 사해행위의 악의가 없었다.

2) 판단

가) 관련 법리

사해행위취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자는 자신의 선의를 증명할 책임이 있고, 이

경우 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 뒷받침할 만한 객관적인 자료가 있는지 여부, 그 처분행위 이후의 정황 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 논리칙·경험칙에 비추어 합리적으로 판단하여야 한다(대법원 2008. 7. 10. 선고 2007다74621 판결 등 참조). 나아가 수익자의 선의를 인정함에 있어서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등에 의하여야 하며, 채무자나 수익자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 아니 된다(대법원 2015. 6. 11. 선고 2014다237192 판결 등 참조).

나) 구체적 판단

위와 같은 법리에 비추어 살피건대, 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 아래와 같은 사정들, 즉 ① 이 사건 매매계약 체결 당시 이 사건 각 부동산에는 채권최고액 60,000,000원의 근저당권이 설정되어 있었는데, 피고 B로부터 피고 회사의 경영상황이 어렵다는 이야기만 듣고 매매대금을 145,000,000원으로 정하여 이 사건 각 부동산을 매수하였다는 것은 선뜻 납득하기 어려운 점, ② 오히려 피고 C은 피고 B의 친형으로 이 사건 매매계약 체결 당시 피고 B, 피고 회사의 재정상황을 상세히 파악하고 있었을 개연성이 높고, 피고 D 명의의 2020. 5. 6. 자 근저당권설정등기가 말소된 경위에 관하여도 피고 B로부터 전해 들어 알고 있었을 가능성도 있는 점, ③ 특히 피고 C은 이 사건 매매계약의 매매대금 중 대부분을 매도인인 피고 B가 아닌 피고 회사에 지급하는 등 매매대금의 지급도 비정상적인 방식으로 이루어진 것으로 보이는 점 등을 종합하면, 피고 C이 제출한 증거만으로는 수익자에 대한 악의 추정을 반복하고 위 피고가 선의의 수익자라고 인정하기에 부족하며, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고 C의 위 항변은 받아들이지 않는다.

다. 사해행위 취소 및 원상회복

따라서 피고 B와 피고 C 사이에 체결된 이 사건 매매계약은 원고와 같은 피고 B의 일반채권자를 해하는 사해행위에 해당하여 취소되어야 하고, 그에 따른 원상회복으로 피고 C은 피고 B에게 이 사건 각 부동산에 관하여 마쳐진 이 사건 소유권이전등기의 말소등기철차를 이행할 의무가 있다.

4. 피고 D에 대한 청구에 관한 판단

가. 청구원인에 관한 판단

1) 피보전채권의 존재

원고가 2022. 5. 26. 이 사건 1차 보증약정의 연대보증인인 피고 B에 대하여 이 사건 1차 보증약정 제6조 제1항 제4호에 의한 사전구상금 채권을 취득하였음은 앞서 본 바와 같다.

원고의 위 사전구상금 채권은 이 사건 근저당권설정계약 체결 이후에 발생하기는 하였으나, 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 피고 회사와 원고 사이에는 이미 구상금 청구의 기초가 되는 이 사건 1차 보증약정이 체결되어 있었고, 이 사건 근저당권설정계약 체결일 이후 불과 3일이 경과한 시점인 2022. 5. 26. 피고 회사의 예금부족으로 인하여 당좌거래가 정지되는 등 가까운 장래에 신용보증사고가 발생하여 이 사건 1차 보증약정에 기한 사전구상금 채권이 성립될 고도의 개연성이 있었으며, 실제로 피고 회사가 2022. 5. 26. 당좌거래정지를 이유로 신용관리정보에 등록됨에 따라 원고의 사전구상금 채권이 현실적으로 발생하였다(나아가 원고가 2022. 8. 9. 이 사건 각 보증약정에 따라 중소기업은행에게 보증채무를 이행함으로써 원고의 사후구상금 채권도 현실적으로 발생하였다). 따라서 원고의 위 사전구상금 채권은 이 사건 근저당권설정계약에 대한 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다.

2) 사해행위의 성립

가) 관련 법리

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 되고, 위와 같이 대물변제나 담보조로 제공된 재산이 채무자의 유일한 재산이 아니라거나 그 가치가 채권액에 미달한다고 하여도 마찬가지이다(대법원 2005. 11. 10. 선고 2004다7873 판결, 대법원 2009. 9. 10. 선고 2008다85161 판결, 대법원 2013. 9. 12. 선고 2011다62991 판결 등 참조).

나) 구체적 판단

이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 피고 B가 채무초과 상태에 있었음은 앞서 본 바와 같다. 나아가

피고 B가 머지않아 원고에 대한 250,000,000원 이상의 구상금연대보증채무 부담의 고도의 개연성이 있던 상태였고, 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 피고 B의 적극재산은 이 사건 각 부동산과 K5 승용차(2018년식)뿐이었다. 따라서 피고 B가 가진 적극재산의 대부분인 이 사건 각 부동산에 관하여 체결한 이 사건 근저당권설정계약은 다른 일반채권자의 공동담보를 감소시키는 것으로 원고를 비롯한 다른 일반채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당할 뿐만 아니라, 이 사건 근저당권설정계약 당시 피고 B는 이 사건 근저당권설정계약의 체결로 말미암아 원고를 비롯한 일반채권자들을 해함을 알고 있었던 것으로 봄이 상당하고, 수익자인 피고 D의 악의는 추정된다.

나. 피고 D의 항변에 관한 판단

1) 주장의 요지

피고 D은 피고 B의 원고에 대한 채무관계에 관하여 전혀 알지 못하였고, 이 사건 근저당권설정계약에 따라 마쳐진 이 사건 근저당권설정등기는 기존에 마쳤다가 해지된 피고 D 명의의 2020. 5. 6. 자 근저당권설정등기를 복구한 것에 불과하므로, 피고 D에게는 사해행위의 악의가 없었다.

2) 판단

가) 앞서 든 증거들 및 을 제1, 2, 4, 5호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, ① 피고 D은 2020. 3. 25. 피고 B와 사이에 이 사건 각 부동산을 총 매매대금 188,000,000원에 피고 B로부터 매수하기로 하는 내용의 매매계약을 체결한 사실, ② 위 매매계약의 체결 당시 이 사건 각 부동산에는 피고 B의 귀농정책자금 채무 50,000,000원을 담보하기 위하여 채권자 F조합, 채권최고액 60,000,000원의 근저당권이 설정되어 있었던 사실, ③ 피고 D은 위 매매계약을 체결하면서 위 매매대금 중 138,000,000원은 현금으로 지급하고 나머지 50,000,000원은 피고 B의 귀농정책자금 채무를 인수하기로 정하고, 2020. 3. 26. 피고 B에게 위 매매계약의 계약금 및 중도금으로 83,000,000원을 지급한 사실, ④ 피고 D은 위 매매계약이 무산될 경우 매매대금 138,000,000원의 반환을 확보하기 위하여 2020. 5. 6. 이 사건 각 부동산에 관하여 채권최고액 200,000,000원의 근저당권설정등기를 마쳤고(이하 ‘종전 근저당권설정등기’라 하고, 위 근저당권을 ‘종전 근저당권’이라 한다), 2020. 5. 12. 피고 B로부터 총 매매대금 188,000,000원에 대한 약속어음공정증서를

교부받은 후 2020. 5. 21. 피고 B에게 위 매매계약의 잔금 55,000,000원을 지급한 사실이 각 인정된다. 한편 피고 D은 2022. 2. 15. 설정계약의 해지를 원인으로 종전 근저당권설정등기를 말소하였다가, 2022. 5. 23. 이 사건 각 부동산에 관하여 채권최고액 200,000,000원의 이 사건 근저당권설정등기를 다시 마쳤다.

나) 그러나 앞서 든 증거들 및 을 제8, 9호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 아래와 같은 사실 또는 사정들에 비추어 보면, 피고 D이 제출한 증거만으로는 수익자에 대한 약의 추정을 반복하고 위 피고가 선의의 수익자라고 단정하기 어렵다. 따라서 피고 D의 위 항변은 받아들이지 않는다.

(1) 피고 D의 주장에 의하더라도 위 피고는 피고 B로부터 이 사건 각 부동산을 제3자에게 매도한 후 지급받은 돈으로 위 138,000,000원을 반환하겠다는 제안을 받았고, 이에 이 사건 각 부동산에 관한 제3자와의 매매계약을 성사시키기 위하여 종전 근저당권을 말소하여 주었다는 것이다. 이와 같은 종전 근저당권의 말소 경위를 고려하면, 피고 D로서는 이 사건 각 부동산을 제3자에게 매도하여 매매대금을 반환받을 목적으로 담보인 종전 근저당권을 포기한 것으로 보아야 하므로, 제3자와의 매매계약 체결이 무산되더라도 종전 근저당권이 당연히 회복되는 것은 아니다.

(2) 위와 같은 제3자와의 매매계약 체결이 무산되자 피고 D은 피고 B에게 이 사건 각 부동산에 관한 담보의 설정을 재차 요구한 것으로 보이고, 이에 피고 D은 피고 B와 종전 근저당권과 동일한 내용으로 이 사건 근저당권설정계약을 다시 체결하고 이 사건 근저당권설정등기를 마친 것이라고 봄이 상당하므로, 이 사건 근저당권과 종전 근저당권의 법률적인 동일성을 인정하기 어렵고, 피고 D이 이 사건 각 부동산에 관하여 새로운 담보를 설정한 것으로 보아야 한다.

(3) 설령 피고 D이 피고 B의 채무관계에 관하여 정확히 파악하지는 못하였다고 하더라도, 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시까지 피고 D은 피고 B로부터 이미 지급한 위 매매대금을 전혀 돌려받지 못하고 있었던 데다가, 이 사건 각 부동산에 설정된 F조합 명의의 근저당권설정등기도 말소되지 않고 있었으므로, 피고 D로서는 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 피고 B가 경제적으로 어려운 처지에 있었음을 충분히 짐작할 수 있었던 것으로 보인다.

다. 사해행위 취소 및 원상회복

따라서 피고 B와 피고 D 사이에 체결된 이 사건 근저당권설정계약은 원고와 같은 피고 B의 일반채권자를 해하는 사해행위에 해당하여 취소되어야 하고, 그에 따른 원상회복으로 피고 D은 피고 B에게 이 사건 각 부동산에 관하여 마쳐진 이 사건 근저당권설정등기의 말소등기철차를 이행할 의무가 있다.

5. 결론

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

재판장 판사 이상원, 판사 정재우, 판사 이덕균

별지

1. 김천시 G 대 660㎡

2. 김천시 G건물 H동

[도로명주소] 김천시 I

경량철골구조 판넬지붕 단층 단독주택 116.94㎡

3. 김천시 G건물 J동

[도로명주소] 김천시 I

경량철골구조 기타지붕 단층 창고시설 48㎡

4. 김천시 K 답 668㎡

5. 김천시 L 답 1372㎡

6. 김천시 M 답 254㎡

7. 김천시 N 답 554㎡, 끝.

