

창원지방법원 2021. 7. 8 선고 2019가합53108 판결 [사해행위취소]

전 문

원고 신용보증기금

소송대리인 변호사 윤진성

피고 1. A

소송대리인 변호사 최성도

2. B

3. C조합

4. D조합

피고 2 내지 4의 소송대리인 법무법인 더도움

담당변호사 도춘석, 손정표

변론 종결 2021. 5. 20.

판결 선고 2021. 7. 8.

주 문

1. 가. 피고 A와 E 사이에 별지1 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 2019. 2. 20. 체결된 매매계약을 취소한다.

나. 피고 A는 E에게 위 가항 기재 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 3. 15. 접수 제9097호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 가. 피고 B와 E 사이에 별지1 목록 제4항 기재 부동산에 관하여 2019. 4. 2. 체결된 매매계약을 취소한다.

나. 피고 B는 E에게 위 제2의 가항 기재 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 4. 2. 접수

11396호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

3. 가. 피고 C조합과 E 사이에 별지1 목록 제5 내지 13항 기재 각 부동산에 관하여 2019. 3. 13. 체결된 근저당권추가설정계약을 취소한다.

나. 창원지방법원 F 부동산임의경매 사건에 관하여 위 법원이 2020. 8. 11. 작성한 배당표 중 피고 C조합에 대한 배당액 11,728,776원을 0원으로, 원고에 대한 배당액을 0원에서 11,728,776원으로 각 경정한다.

4. 가. 피고 D조합과 E 사이에 별지1 목록 제14 내지 18항 기재 각 부동산에 관하여 2019. 3. 18. 체결된 근저당권변경계약을 취소한다.

나. 피고 D조합은 E에게 위 제4의 가항 기재 각 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 3. 18. 접수 제9215호로 마친 근저당권변경 부기등기의 말소등기절차를 이행하라.

5. 가. 피고 D조합과 E 사이에 별지1 목록 제19 내지 23항 기재 각 부동산에 관하여 2019. 3. 18. 체결된 채권최고액 720,000,000원인 근저당권추가설정계약을 취소한다.

나. 피고 D조합은 E에게 별지1 목록 제23항 기재 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 3. 18. 접수 제9216호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

6. 가. 피고 D조합과 E 사이에 별지1 목록 제14 내지 22항 기재 각 부동산에 관하여 2019. 3. 18. 체결된 채권최고액 120,000,000원인 근저당권추가설정계약을 취소한다.

나. 피고 D조합은 E에게 별지1 목록 제14 내지 18항 기재 각 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 3. 18. 접수 제9217호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

7. 가. 피고 D조합과 E 사이에 별지1 목록 제14 내지 23항 기재 각 부동산에 관하여 2019. 3. 18. 체결된 채권최고액 123,500,000원인 근저당권추가설정계약을 취소한다.

나. 피고 D조합은 E에게 별지1 목록 제14 내지 18, 23항 기재 각 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 3. 18. 접수 제9218호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

8. 가. 피고 D조합과 E 사이에 별지1 목록 제24 내지 27항 기재 각 부동산에 관하여 2019. 3. 27. 체결된 채권최고액 720,000,000원인 근저당권추가설정계약을 취소한다.

나. 피고 D조합은 E에게 위 제8의 가항 기재 각 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 3.

27. 접수 제10683호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

9. 가. 피고 D조합과 E 사이에 별지1 목록 제24 내지 27항 기재 각 부동산에 관하여 2019. 3. 27. 체결된 채권최고액 120,000,000원인 근저당권추가설정계약을 취소한다.

나. 피고 D조합은 E에게 위 제9의 가항 기재 각 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 3.

27. 접수 제10684호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

10. 가. 피고 D조합과 E 사이에 별지1 목록 제24 내지 27항 기재 각 부동산에 관하여 2019. 3. 27. 체결된 채권최고액 123,500,000원인 근저당권추가설정계약을 취소한다.

나. 피고 D조합은 E에게 위 제10의 가항 기재 각 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 3.

27. 접수 제10685호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

11. 소송비용 중 원고와 피고 A, C조합, D조합 사이에 생긴 부분은 위 피고들이 부담하고, 원고와 피고 B 사이에 생긴 부분의 1/2은 원고가, 나머지는 피고 B가 각 부담한다.

N

청 구 취 지

주문 제1 내지 10항 및 피고 B와 E 사이에 별지1 목록 제3항 기재 부동산에 관하여 2019. 4. 2.

체결된 매매계약을 86,069,171원의 한도 내에서 취소하고, 피고 B는 원고에게 86,069,171원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율에 의한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. 신용보증약정의 체결

1) 원고는 2016. 3. 7. 소외 G 주식회사(이하 'G'이라 한다)와 사이에 G이 주식회사 H(이하

'H은행'이라 한다)으로부터 사업자금을 대출받는 것과 관련하여 ① 보증금액 720,000,000원, 보증기한 2017. 3. 6.로 하는 신용보증약정(이하 '이 사건 제1 신용보증약정'이라 한다), ② 보증금액 243,000,000원, 보증기한 2017. 3. 6.으로 하는 신용보증약정(이하 '이 사건 제2 신용보증약정'이라 한다), ③ 보증금액 290,700,000원, 보증기한 2017. 3. 6.으로 하는 신용보증약정(이하 '이 사건 제3 신용보증약정'이라 한다)을 각 체결하였다.

2) G은 이 사건 제1, 2, 3 신용보증약정 체결 당시 원고가 보증채무를 이행한 때에는 G이 원고에게 보증채무이행금액 및 이에 대하여 이행일부터 상환일까지 원고가 정하는 이자율로 계산한 손해금(원고가 정한 이자율은 연 10%이다), 부대비용(보증채무이행으로 취득한 권리의 보전, 이전 및 행사에 든 비용 포함), 추가보증료, 위약금 등을 지급하기로 약정하고, G의 대표이사 E은 같은 날 원고에 대하여 위 G의 채무를 각 연대보증하였다(이 사건 제1, 2, 3 신용보증약정의 보증기한은 이후 2020. 3. 4.로 각 연장되었으며, E의 위 각 연대보증기한 역시 2020. 3. 4.로 함께 연장되었다).

3) G은 이 사건 제1, 2, 3 신용보증약정에 따라 원고가 발급한 신용보증서를 담보로 H은행으로부터 ① 이 사건 제1 신용보증약정과 관련하여 720,000,000원(이하 '이 사건 제1 대출금'이라 한다), ② 이 사건 제2 신용보증약정과 관련하여 185,895,000원(이하 '이 사건 제2 대출금'라 한다), ③ 이 사건 제3 신용보증약정과 관련하여 234,646,377원(이하 '이 사건 제3 대출금'라 한다), 합계 1,140,541,377원(= 720,000,000원 + 185,895,000원 + 234,646,377원)을 대출받았다.

4) 한편, 원고는 2016. 4. 15. 소외 I 주식회사(이하 'I'이라 한다)와 사이에 I이 H은행으로부터 사업자금을 대출받는 것과 관련하여, 보증금액 297,000,000원, 보증기한 2017. 4. 14.로 하는 신용보증약정(이하 '이 사건 제4 신용보증약정'이라 하고, 이 사건 제1, 2, 3, 4 신용보증약정과 통틀어 지칭할 때에는 '이 사건 각 신용보증약정'이라 한다)을 체결하였다.

5) I은 이 사건 제4 신용보증약정 체결 당시 원고가 보증채무를 이행한 때에는 I이 원고에게 보증채무이행금액 및 이에 대하여 이행일부터 상환일까지 원고가 정하는 이자율로 계산한 손해금(원고가 정한 이자율은 연 10%이다), 부대비용(보증채무이행으로 취득한 권리의 보전, 이전 및 행사에 든 비용 포함), 추가보증료, 위약금 등을 지급하기로 약정하고, E은 같은 날 원고에 대하여 위 I의 채무를 연대보증하였다(이 사건 제4 신용보증약정의 보증기한은 이후 2019. 4. 12.로

연장되었으며, E의 위 연대보증기한 역시 2019. 4. 12.로 함께 연장되었다).

6) I은 이 사건 제4 신용보증약정에 따라 원고가 발급한 신용보증서를 담보로 H은행으로부터 267,300,000원(이하 '이 사건 제4 대출금'이라 하고, 이 사건 제1, 2, 3, 4 대출금을 통틀어 지칭할 때에는 '이 사건 각 대출금'라 한다)을 대출받았다.

나. 신용보증사고의 발생 및 원고의 대위변제

1) G은 이 사건 제1, 2, 3 대출금채무의 변제를 지체함에 따라 H은행으로부터 2019. 3. 28. 보증부대출 사고통지를 받았고, 원고는 2019. 4. 1.자로 G을 부실처리 하였으며, 위와 같은 신용보증사고로 인하여 원고는 2019. 5. 24. H은행에 ① 이 사건 제1 대출금채무 727,993,077원(= 원금 720,000,000원 + 이자 7,993,077원), ② 이 사건 제2 대출금채무 187,579,514원(= 원금 185,895,000원 + 이자 1,684,514원), ③ 이 사건 제3 대출금채무 236,772,718원(= 원금 234,646,377원 + 이자 2,126,341원), 합계 1,152,345,309원(= 727,993,077원 + 187,579,514원 + 236,772,718원)을 대위변제하였다.

원고는 위 대위변제에 따른 G에 대한 구상채권을 보전하는 과정에서 소요되는 비용으로 13,619,780원을 지출하였는데, 그 후 2019. 5. 24. G로부터 9,646,576원을 회수하여 위 대지급금 13,619,780원에 충당하였는바, 위 대지급금 잔액은 3,973,204원(= 13,619,780원 - 9,646,576원)이다.

2) 한편, I은 이 사건 제4 대출금채무의 변제를 지체함에 따라 H은행으로부터 2019. 4. 15. 신용보증 부실발생통지를 받았고, 위와 같은 신용보증사고로 인하여 원고는 2019. 5. 24. H은행에 이 사건 제4 대출금채무 269,485,761원(= 원금 267,300,000원 + 이자 2,185,761원)을 대위변제하였다.

다. E의 처분행위

1) E은 2019. 2. 20. 피고 A에게 별지1 목록 제1항 기재 부동산을 대금 165,000,000원에 매도하고(이하 '이 사건 제1 매매계약'이라 한다), 2019. 3. 15. 피고 A 앞으로 그 소유권이전등기를 마쳐주었다(창원지방법원 마산지원 접수 제9097호).

2) E은 2019. 4. 2. 피고 B에게 별지1 목록 제3, 4항 기재 각 부동산을 80,000,000원에 매도하고(이하 '이 사건 제2 매매계약'이라 한다), 같은 날 피고 B에게 그 소유권이전등기를

마쳐주었다(창원지방법원 마산지원 접수 제11396호).

3) E 소유의 별지2 목록 제8-1, 8-2항 기재 각 부동산 및 소외 J 소유의 별지3 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 근저당권자를 피고 C조합(이하 '피고 C조합'이라 한다), 채무자를 E, 채권최고액을 260,000,000원으로 하는 공동근저당권이 설정되어 있었는데, E은 피고 C조합에게 추가담보를 제공하기 위해 2019. 3. 13. 피고 C조합과 별지1 목록 제5 내지 13항 기재 각 부동산에 관하여 채무자를 E, 채권최고액을 260,000,000원으로 하는 근저당권추가설정계약(이하 '이 사건 제1 근저당권추가설정계약'이라 한다)을 체결하고, 2019. 3. 14. 피고 C조합에게 그 근저당권설정등기를 마쳐주었다(① 별지1 목록 제5항 기재 부동산: 창원지방법원 접수 제10484호, ② 별지1 목록 제6 내지 11항 기재 각 부동산: 창원지방법원 밀양지원 접수 제5956호, ③ 별지1 목록 제12, 13항 기재 각 부동산: 창원지방법원 거제등기소 접수 제9114호).

4) E의 소유이던 별지1 목록 제14 내지 18항 기재 각 부동산에 관하여 근저당권자를 피고 D조합(이하 '피고 D조합'이라 한다), 채무자를 E, 채권최고액을 520,000,000원으로 하는 공동근저당권이 설정되어 있었는데, E은 ① 2019. 3. 18. 피고 D조합과 위 공동근저당권의 채권최고액을 702,000,000원으로 증액하는 내용의 근저당권변경계약(이하 '이 사건 근저당권변경계약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 피고 D조합에게 그 근저당권변경의 부기등기를 마쳐주었고(창원지방법원 마산지원 접수 제9215호), ② 피고 D조합에게 추가담보를 제공하기 위해 같은 날 피고 D조합과 별지1 목록 제19 내지 23항 기재 각 부동산 및 별지3 목록 제2항 기재 부동산1)

에

관하여 채무자를 E, 채권최고액을 702,000,000원으로 하는 근저당권추가설정계약(이하 '이 사건 제2-1 근저당권추가설정계약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 피고 D조합에게 그 근저당권설정등기를 마쳐주었고(창원지방법원 마산지원 접수 9216호), ③ 피고 D조합에게 다시 추가담보를 제공하기 위해 2019. 3. 27. 피고 D조합과 별지1 목록 제24 내지 27항 기재 각 부동산에 관하여 채무자를 E, 채권최고액을 702,000,000원으로 하는 근저당권추가설정계약(이하 '이 사건 제2-2 근저당권추가설정계약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 피고 D조합에게 그 근저당권설정등기를 마쳐주었다(창원지방법원 마산지원 접수 10683호).

5) E의 소유이던 별지1 목록 제23항 기재 부동산에 관하여 근저당권자를 피고 D조합, 채무자를 E, 채권최고액을 120,000,000원으로 하는 근저당권이 설정되어 있었는데, E은 ① 피고 D조합에게 추가담보를 제공하기 위해 2019. 3. 18. 피고 D조합과 별지1 목록 제14 내지 22항 기재 각 부동산 및 별지3 목록 제2항 기재 부동산에 관하여 채무자를 E, 채권최고액을 120,000,000원으로 하는 근저당권추가설정계약(이하 '이 사건 제3-1 근저당권추가설정계약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 피고 D조합에게 그 근저당권설정등기를 마쳐주었고(창원지방법원 마산지원 접수 9217호), ② 피고 D조합에게 다시 추가담보를 제공하기 위해 2019. 3. 27. 피고 D조합과 별지1 목록 제24 내지 27항 기재 각 부동산에 관하여 채무자를 E, 채권최고액을 120,000,000원으로 하는 근저당권추가설정계약(이하 '이 사건 제3-2 근저당권추가설정계약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 피고 D조합에게 그 근저당권설정등기를 마쳐주었다(창원지방법원 마산지원 접수 10684호).

6) K 소유의 별지3 목록 제2항 기재 부동산에 관하여 근저당권자를 피고 D조합, 채무자를 E, 채권최고액을 123,500,000원으로 하는 근저당권이 설정되어 있었는데, E은 ① 피고 D조합에게 추가담보를 제공하기 위해 2019. 3. 18. 피고 D조합과 별지1 목록 제14 내지 23항 기재 각 부동산에 관하여 채무자를 E, 채권최고액을 123,500,000원으로 하는 근저당권추가설정계약(이하 '이 사건 제4-1 근저당권추가설정계약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 피고 D조합에게 그 근저당권설정등기를 마쳐주었고(창원지방법원 마산지원 접수 9218호), ② 피고 D조합에게 다시 추가담보를 제공하기 위해 2019. 3. 27. 피고 D조합과 별지1 목록 제24 내지 27항 기재 각 부동산에 관하여 채무자를 E, 채권최고액을 123,500,000원으로 하는 근저당권추가설정계약(이하 '이 사건 제4-2 근저당권추가설정계약'이라 한다)을 체결하고, 같은 날 피고 D조합에게 그 근저당권설정등기를 마쳐주었다(창원지방법원 마산지원 접수 10685호).

라. E의 재산 상태

1) 적극재산 가) E의 2019. 2. 20.자 기준 적극재산 내역은 아래와 같다.

별지1 목록 제1항	165,172,000	73,514,570	L재단의 근저당권부 채권
별지1 목록 제4항	12,726,000		
별지1 목록 제5항	259,120,0005) 갑 제15호증의 1의 기재에		

별지1 목록 제1항	165,172,000	73,514,570	L재단의 근저당권부 채권
	의하면, 별지1 목록 제5항 기재 부동산의 2019. 6. 28. 기준 시가 감정평가액이 259,120,000원인 사실을 인정할 수 있고, 2019. 2. 20.부터 2019. 6. 28.까지 위 부동산의 시가가 변동되었다는 별다른 자료가 없으므로, 위 금액을 위 부동산의 2019. 2. 20. 내지 2019. 4. 2. 무렵 시가로 추인할 수 있다.		
별지1 목록 제6 내지 11항	228,074,0006) 갑 제18호증의 1의 기재에 의하면, 별지1 목록 제6 내지 11항 기재 부동산의 2019. 8. 16. 기준 시가 감정평가액이 228,074,000원(= 별지1 목록 제6항 기재 부동산 23,936,000원 + 같은 목록 제7항 기재 부동산 47,058,000원 + 같은 목록 제8항 기재 부동산 4,862,000원 + 같은 목록 제9항 기재 부동산 84,216,000원 + 같은 목록 제10항 기재 부동산 4,356,000원 + 같은 목록 제11항 기재 부동산 63,646,000원)인 사실을 인정할 수 있고, 2019. 2. 20.부터 2019. 8. 16.까지 위 각 부동산의 시가가 변동되었다는 별다른 자료가 없으므로, 위 금액을 위 각 부동산의 2019. 2. 20. 내지 2019. 4. 2. 무렵 시가로 추인할 수 있다.		
별지1 목록 제12, 13항	161,805,0007) 갑 제18호증의 2의 기재에 의하면, 별지1 목록 제12, 13항 기재 부동산의 2019. 7. 8. 기준 시가 감정평가액이 161,805,000원(= 별지1 목록 제12항 기재 부동산 106,575,000원 + 같은 목록 제13항 기재 부동산 55,230,000원)인 사실을 인정할 수 있고, 2019. 2. 20.부터 2019. 7. 8.까지 위 각 부동산의 시가가 변동되었다는 별다른 자료가 없으므로, 위 금액을 위 각 부동산의 2019. 2. 20. 내지 2019. 4. 2. 무렵 시가로 추인할 수 있다.		
별지1 목록	178,965,000		

별지1 목록 제1항	165,172,000	73,514,570	L재단의 근저당권부 채권
제19항			
별지1 목록 제20항	14,994,000		
별지1 목록 제21항	44,430,000		
별지1 목록 제22항	199,110,800		
별지1 목록 제14항	150,450,000	400,000,000	피고 D조합의 근저당권부 채권
별지1 목록 제15항	1,666,000		
별지1 목록 제16항	150,677,000		
별지1 목록 제17항	157,790,000		
별지1 목록 제18항	38,922,000		
별지1 목록 제23항	373,804,200	100,000,000	피고 D조합의 근저당권부 채권
별지1 목록 제24항	77,220,000		
별지1 목록 제25항	7,004,000		
별지1 목록 제26항	35,378,000		
별지1 목록 제27항	26,459,200		
별지2 목록 제1-1항	76,000,000		
별지2 목록 제1-2항			
별지2 목록 제1-3항			
별지2 목록 제1-4항			
별지2 목록 제1-5항 (지분 122.5분의 2)			
별지2 목록 제1-6항			
별지2 목록			

별지1 목록 제1항	165,172,000	73,514,570	L재단의 근저당권부 채권
제1-7항			
별지2 목록 제1-8항 (지분 122.5분의 2)			
별지2 목록 제2-1항	110,000,000	92,000,000	M조합의 근저당권부 채권
별지2 목록 제2-2항	120,000,000(8) 갑 제15호증의 2의 기재에 의하면, 별지2 목록 제2-2항 기재 부동산의 2019. 4. 30. 기준 시가 감정평가액이 120,000,000원인 사실을 인정할 수 있고, 2019. 2. 20.부터 2019. 4. 30.까지 위 부동산의 시가가 변동되었다는 별다른 자료가 없으므로, 위 금액을 위 부동산의 2019. 2. 20. 내지 2019. 4. 2. 무렵 시가로 추인할 수 있다.		
별지2 목록 제4-1항	260,000,000	220,000,000	전세권자 소외 N의 전세금
별지2 목록 제4-2항	260,000,000		
별지2 목록 제7-1항	4,012,000		
별지2 목록 제7-2항 (지분 2분의 1)	12,089,370		
별지2 목록 제7-3항	1,870,000		
별지2 목록 제7-4항	714,000		
별지2 목록 제7-5항	1,700,000		
별지2 목록 제7-6항	4,012,000		
별지2 목록 제7-7항	5,950,000		
별지2 목록 제7-8항	9,432,000		
별지2 목록 제8-5항	4,978,000	2,703,276	○은행의 근저당권부 채권을 각 부동산의 가액에 비례하여 안분한 금액9) 갑 제11, 12호증의 각 기재, 이 사건 감정결과, 이 법원의 ○은행에 대한 금융거래정보제출명령결과 및 변론 전체의 취지를

별지1 목록 제1항	165,172,000	73,514,570	L재단의 근저당권부 채권
			종합하면, ① 이 사건 제1 매매계약(2019. 2. 20.) 당시 E 소유의 별지2 목록 제8-5, 8-6항 기재 각 부동산 및 소외 T 소유의 별지3 목록 제7항 기재 부동산에 관하여 채무자를 T, 근저당권자를 ○은행, 채권최고액을 117,600,000원으로 하는 근저당권설정등기 및 채무자를 T, 근저당권자를 ○은행, 채권최고액을 18,000,000원으로 하는 근저당권설정등기가 각 마쳐져 있던 사실, ② 당시 위 각 근저당권의 실제 피담보채무액의 합계는 113,000,000원인 사실, ③ 당시 별지2 목록 제8-5항 기재 부동산의 시가는 4,978,000원, 별지2 목록 제8-6항 기재 부동산의 시가는 1,026,000원, 별지3 목록 제7항 기재 부동산의 시가는 244,970,000원인 사실을 인정할 수 있는바, ○은행의 위 각 근저당권 피담보채무 합계액을 각 부동산의 가액에 비례하여 안분한 금액 중 E이 물상보증한 별지2 목록 제8-5, 8-6항 기재 각 부동산에 해당하는 금액은 2,703,276원(= 113,000,000원 × (4,978,000원 + 1,026,000원)/(4,978,000원 + 1,026,000원 + 244,970,000원), 원 미만 버림)이다.
별지2 목록 제8-6항	1,026,000		
별지2 목록 제9-1항	4,424,000	400,000,000	전세권자 소외 P의 전세금
별지2 목록 제9-2항	454,000,000		
별지2 목록 제9-3항	410,000,000		
합계	4,023,974,570	1,288,217,846	
적극재산 가액	2,735,756,724 (= 4,023,974,570 - 1,288,217,846)		

나) E의 2019. 3. 13.자 기준 적극재산 내역은 아래와 같다.

적극 재산	별지1 목록 제1항	165,172,000	73,621,120	L재단의 근저당권부 채권
별지1 목록 제4항	12,726,000			
별지1 목록 제5항	259,120,000			
별지1 목록 제6 내지 11항	228,074,000			
별지1 목록 제12, 13항	161,805,000			
별지1 목록 제19항	178,965,000			
별지1 목록 제20항	14,994,000			

적극 재산	별지1 목록 제1항	165,172,000	73,621,120	L재단의 근저당권부 채권
별지1 목록 제21항	44,430,000			
별지1 목록 제22항	199,110,800			
별지1 목록 제14항	150,450,000	400,000,000	피고 D조합의 근저당권부 채권	
별지1 목록 제15항	1,666,000			
별지1 목록 제16항	150,677,000			
별지1 목록 제17항	157,790,000			
	별지1 목록 제18항	38,922,000		
별지1 목록 제23항	373,804,200	100,000,000	피고 D조합의 근저당권부 채권	
별지1 목록 제24항	77,220,000			
별지1 목록 제25항	7,004,000			
별지1 목록 제26항	35,378,000			
별지1 목록 제27항	26,459,200			
별지2 목록 제1-1항	76,000,000			
별지2 목록 제1-2항				
별지2 목록 제1-3항				
별지2 목록 제1-4항				
별지2 목록 제1-5항 (지분 122.5분의 2)				
별지2 목록 제1-6항				
별지2 목록 제1-7항				
별지2 목록 제1-8항 (지분 122.5분의 2)				
별지2 목록 제2-1항	110,000,000	92,000,000	M조합의 근저당권부 채권	
별지2 목록 제2-2항	120,000,000			
별지2 목록 제4-1항	260,000,000	220,000,000	전세권자 소외 N의 전세금	
별지2 목록 제4-2항	260,000,000			
별지2 목록	4,012,000			

적극 재산	별지1 목록 제1항	165,172,000	73,621,120	L재단의 근저당권부 채권
제7-1항				
별지2 목록 제7-2항 (지분 2분의 1)	12,089,370			
별지2 목록 제7-3항	1,870,000			
별지2 목록 제7-4항	714,000			
별지2 목록 제7-5항	1,700,000			
별지2 목록 제7-6항	4,012,000			
별지2 목록 제7-7항	5,950,000			
별지2 목록 제7-8항	9,432,000			
별지2 목록 제8-5항	4,978,000	2,703,276	○은행의 근저당권부 채권을 각 부동산의 가액에 비례하여 안분한 금액	
별지2 목록 제8-6항	1,026,000			
별지2 목록 제9-1항	4,424,000	400,000,000	전세권자 소외 P의 전세금	
별지2 목록 제9-2항	454,000,000			
별지2 목록 제9-3항	410,000,000			
합계	4,023,974,570	1,288,324,396		
적극재산 가액	2,735,650,174 (= 4,023,974,570 - 1,288,324,396)			

다) E의 2019. 3. 18.자 기준 적극재산 내역은 아래와 같다.

적극 재산	별지1 목록 제1항	165,172,000	73,646,490	L재단의 근저당권부 채권
별지1 목록 제4항	12,726,000			
별지1 목록 제5항	259,120,000			
별지1 목록 제6	228,074,000			

적극 재산	별지1 목록 제1항	165,172,000	73,646,490	L재단의 근저당권부 채권
내지 11항				
별지1 목록 제12, 13항	161,805,000			
별지1 목록 제19항	178,965,000			
별지1 목록 제20항	14,994,000			
별지1 목록 제21항	44,430,000			
별지1 목록 제22항	199,110,800			
별지1 목록 제14항	150,450,000	400,000,000	피고 D조합의 근저당권부 채권	
별지1 목록 제15항	1,666,000			
별지1 목록 제16항	150,677,000			
별지1 목록 제17항	157,790,000			
	별지1 목록 제18항	38,922,000		
별지1 목록 제23항	373,804,200	100,000,000	피고 D조합의 근저당권부 채권	
별지1 목록 제24항	77,220,000			
별지1 목록 제25항	7,004,000			
별지1 목록 제26항	35,378,000			
별지1 목록 제27항	26,459,200			
별지2 목록 제1-1항	76,000,000			
별지2 목록 제1-2항				
별지2 목록 제1-3항				
별지2 목록 제1-4항				
별지2 목록 제1-5항 (지분 122.5분의 2)				
별지2 목록 제1-6항				
별지2 목록 제1-7항				
별지2 목록 제1-8항 (지분 122.5분의 2)				
별지2 목록 제2-1항	110,000,000	92,000,000	M조합의 근저당권부 채권	
별지2 목록	120,000,000			

적극 재산	별지1 목록 제1항	165,172,000	73,646,490	L재단의 근저당권부 채권
제2-2항				
별지2 목록 제4-2항	260,000,000	220,000,000	전세권자 소외 N의 전세금	
별지2 목록 제7-1항	4,012,000			
별지2 목록 제7-2항 (지분 2분의 1)	12,089,370			
별지2 목록 제7-3항	1,870,000			
별지2 목록 제7-4항	714,000			
별지2 목록 제7-5항	1,700,000			
별지2 목록 제7-6항	4,012,000			
별지2 목록 제7-7항	5,950,000			
별지2 목록 제7-8항	9,432,000			
별지2 목록 제8-5항	4,978,000	2,703,276	○은행의 근저당권부 채권을 각 부동산의 가액에 비례하여 안분한 금액	
별지2 목록 제8-6항	1,026,000			
별지2 목록 제9-1항	4,424,000	400,000,000	전세권자 소외 P의 전세금	
별지2 목록 제9-2항	454,000,000			
별지2 목록 제9-3항	410,000,000			
합계	3,763,974,570	1,288,349,766		
적극재산 가액	2,475,624,804 (= 3,763,974,570 - 1,288,349,766)			

라) 피고 E의 2019. 3. 27.자 기준 적극재산 내역은 아래와 같다.

적극 재산	별지1 목록 제1항	165,172,000	73,692,160	L재단의 근저당권부 채권
별지1 목록 제4항	12,726,000			
별지1 목록 제5항	259,120,000			
별지1 목록 제6 내지 11항	228,074,000			
별지1 목록 제12, 13항	161,805,000			
별지1 목록 제19항	178,965,000			
별지1 목록 제20항	14,994,000			
별지1 목록 제21항	44,430,000			
별지1 목록 제22항	199,110,800			
별지1 목록 제14항	150,450,000	400,000,000	피고 D조합의 근저당권부 채권	
별지1 목록 제15항	1,666,000			
별지1 목록 제16항	150,677,000			
별지1 목록 제17항	157,790,000			
	별지1 목록 제18항	38,922,000		
별지1 목록 제23항	373,804,200	100,000,000	피고 D조합의 근저당권부 채권	
별지1 목록 제24항	77,220,000			
별지1 목록 제25항	7,004,000			
별지1 목록 제26항	35,378,000			
별지1 목록 제27항	26,459,200			
별지2 목록 제1-1항	76,000,000			
별지2 목록 제1-2항				
별지2 목록 제1-3항				
별지2 목록 제1-4항				
별지2 목록 제1-5항 (지분 122.5분의 2)				
별지2 목록 제1-6항				
별지2 목록 제1-7항				
별지2 목록 제1-8항 (지분 122.5분의 2)				
별지2 목록 제2-2항	120,000,000	92,000,000	M조합의 근저당권부 채권	
별지2 목록 제7-1항	4,012,000			
별지2 목록 제7-2항 (지분 2분의 1)	12,089,370			

적극 재산	별지1 목록 제1항	165,172,000	73,692,160	L재단의 근저당권부 채권
별지2 목록 제7-3항	1,870,000			
별지2 목록 제7-4항	714,000			
별지2 목록 제7-5항	1,700,000			
별지2 목록 제7-6항	4,012,000			
별지2 목록 제7-7항	5,950,000			
별지2 목록 제7-8항	9,432,000			
별지2 목록 제8-5항	4,978,000	2,703,276	○은행의 근저당권부 채권을 각 부동산의 가액에 비례하여 안분한 금액	
별지2 목록 제8-6항	1,026,000			
별지2 목록 제9-1항	4,424,000			
합계	2,529,974,570	668,395,436		
적극재산 가액	1,861,579,134 (= 2,529,974,570 - 668,395,436)			

마) 피고 E의 2019. 4. 2.자 기준 적극재산 내역은 아래와 같다.

적극 재산	별지1 목록 제1항	165,172,000	73,730,950	L재단의 근저당권부 채권
별지1 목록 제4항	12,726,000			
별지1 목록 제5항	259,120,000			
별지1 목록 제6 내지 11항	228,074,000			
별지1 목록 제12, 13항	161,805,000			
별지1 목록 제19항	178,965,000			
별지1 목록 제20항	14,994,000			
별지1 목록 제21항	44,430,000			
별지1 목록 제22항	199,110,800			
별지1 목록 제14항	150,450,000	400,000,000	피고 D조합의 근저당권부 채권	
별지1 목록 제15항	1,666,000			
별지1 목록 제16항	150,677,000			
별지1 목록 제17항	157,790,000			

적극 재산	별지1 목록 제1항	165,172,000	73,730,950	L재단의 근저당권부 채권
	별지1 목록 제18항	38,922,000		
별지1 목록 제23항	373,804,200	100,000,000	피고 D조합의 근저당권부 채권	
별지1 목록 제24항	77,220,000			
별지1 목록 제25항	7,004,000			
별지1 목록 제26항	35,378,000			
별지1 목록 제27항	26,459,200			
별지2 목록 제1-1항	76,000,000			
별지2 목록 제1-2항				
별지2 목록 제1-3항				
별지2 목록 제1-4항				
별지2 목록 제1-5항 (지분 122.5분의 2)				
별지2 목록 제1-6항				
별지2 목록 제1-7항				
별지2 목록 제1-8항 (지분 122.5분의 2)				
별지2 목록 제2-2항	120,000,000	92,000,000	M조합의 근저당권부 채권	
별지2 목록 제7-1항	4,012,000			
별지2 목록 제7-2항 (지분 2분의 1)	12,089,370			
별지2 목록 제7-3항	1,870,000			
별지2 목록 제7-4항	714,000			
별지2 목록 제7-5항	1,700,000			
별지2 목록 제7-6항	4,012,000			
별지2 목록 제7-7항	5,950,000			
별지2 목록 제8-5항	4,978,000	2,703,276	○은행의 근저당권부 채권을 각 부동산의 가액에 비례하여 안분한 금액	
별지2 목록 제8-6항	1,026,000			
별지2 목록 제9-1항	4,424,000			
합계	2,529,974,570	668,434,226		
적극재산 가액	1,861,540,344 (= 2,529,974,570 - 668,434,226)			

2) 소극재산 E의 2019. 2. 20. 내지 2019. 4. 2. 무렵 소극재산 내역은 아래와 같다.

소극 재산	원고에 대한 구상금채무	1,425,804,274		갑 제6, 24호증
M조합에 대한 대출금채무	828,000,000	92,000,000(10) 물상담보에 의하여 채권자에게 우선변제권이 확보되는 경우, 그 담보물로부터 우선변제받을 액을 공제한 나머지 채권액에 대하여만 채권자취소권이 인정되므로 우선변제받을 금액만큼은 채무자의 소극재산에서 공제되어야 한다(대법원 2007. 1. 11. 선고 2006다59182 판결 참조).	M조합 금융거래정보제출명령결과 (별지2 목록 제2-2항 기재 부동산에 설정된 근저당권에 의하여 우선변제권 확보)	
H은행에 대한 보증채무	3,239,914,477		H은행 금융거래정보제출명령결과	
U조합에 대한 보증채무	700,000,000		U조합 금융거래정보제출명령결과	
V조합에 대한 보증채무	1,942,000,000		V조합 금융거래정보제출명령결과	
W조합에 대한 대출금 및 보증채무	1,109,000,000		W조합 금융거래정보제출명령결과	
X조합에 대한 보증채무	2,786,000,000		X조합 금융거래정보제출명령결과	
Y조합에 대한 대출채무	45,000,000		Y조합 금융거래정보제출명령결과	
H은행에 대한 대출채무	624,840,183		갑 제11, 43호증	
Z유한회사에 대한 채무	200,000,000		서울중앙지방법원 2019. 4. 26.자 2019카단806908 결정 (갑 제11, 46호증)	
AA유한회사에 대한 채무	1,000,000,000		서울중앙지방법원 2019. 4. 25.자 2019카단806918 결정 (갑 제11, 47호증)	
마산세무서장에 대한 국세채납채무	54,100		법정기일이 2019. 4. 2. 이내인 부가가치세 금액을 인정 (갑 제44호증의 2)	
국민건강보험공단에 대한 건강보험료채무	9,179,090		연체금을 제외한 보험료 금액만 인정 (갑 제44호증의 4)	
합계	13,909,792,124	92,000,000		
소극재산 가액	13,817,792,124 (= 13,909,792,124 - 92,000,000)			

【인정 근거】 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 9, 11 내지 13, 15, 18, 24, 26 내지 32, 43, 46 내지 48호증(가지번호가 있는 것은 가지번호를 포함한다. 이하 같다), 을가 제1호증, 을나 제12, 13호증의 각 기재, 이 사건 감정결과, 이 법원의 L재단, M조합, AB조합, AC단체, H은행, AD 주식회사(이하 'AD'이라 한다), O 주식회사(이하 'O은행'이라 한다), U조합, V조합, W조합, X조합, Y조합에 대한 각 금융거래정보제출명령결과, 변론 전체의 취지

2. 피고 A에 대한 청구에 관한 판단.

가. 청구원인에 관한 판단

1) 피보전채권의 존재 앞서 본 바와 같이 원고의 E에 대한 구상금채권은 채권자취소권의 피보전채권에 해당한다.

2) 사해행위의 성립 가) 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 등 참조).

나) 앞의 인정사실을 위 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 각 신용보증약정에 기한 구상금채권은 이 사건 제1 매매계약 당시 아직 구체적으로 발생하지는 않았지만 구상금채권의 성립의 기초가 되는 이 사건 각 신용보증약정이 이미 체결되어 있었고 그 후 실제로 구상금채권이 성립되었으므로(즉, 위 구상금채권이 발생하리라는 고도의 개연성이 현실화되어 채권이 발생하였으므로), 원고의 E에 대한 위 구상금채권(채권액 1,425,804,274원11)은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

2) 사해행위의 성립

가) 채무자가 이미 채무초과에 빠져 있는 상태에서 채권자 중 한 사람과 통모하여 그 채권자만 우선적으로 채권의 만족을 얻도록 할 의도로 채무자 소유의 중요한 재산인 공장 건물과 대지를 그 채권자에게 매각하되, 현실로는 매매대금을 한 푼도 지급받지 아니한 채 그 대금 중 일부는 채권자의 기존의 채권과 상계하고 그 대지를 담보로 한 은행융자금 채무를 채권자가 인수하며 나머지 대금은

채무자가 그 공장 건물을 채권자로부터 다시 임차하여 계속 사용하는데 따른 임차보증금으로 대체하기로 약정하였다면, 비록 그 채무자가 영업을 계속하여 경제적 갱생을 도모할 의도였다거나 그 매매가격이 시가에 상당한 가격이라고 할지라도 채무자의 매각행위는 다른 채권자를 해할 의사로 한 법률행위에 해당한다(대법원 1995. 6. 30. 선고 94다14582 판결 등 참조).

또한, 사해의사란 채무자가 법률행위를 함에 있어 그 채권자를 해함을 안다는 것이다. 여기서 '안다'고 함은 의도나 의욕을 의미하는 것이 아니라 단순한 인식으로 충분하다. 결국 사해의사란 공동담보 부족에 의하여 채권자가 채권변제를 받기 어렵게 될 위험이 생긴다는 사실을 인식하는 것이며, 이러한 인식은 일반 채권자에 대한 관계에서 있으면 족하고, 특정의 채권자를 해한다는 인식이 있어야 하는 것은 아니다(대법원 2009. 3. 26. 선고 2007다63102 판결).

나) 앞의 인정사실을 위 법리에 비추어 보니, 2019. 2. 20. 기준 E의 적극재산은 2,735,756,724원인 반면, 소극재산은 13,817,792,124원이었으므로 E은 이 사건 제1 매매계약 당시 소극재산이 적극재산을 초과하는 채무초과 상태에 있었다.¹² 따라서 채무초과 상태에 있던 E이 피고 A에게 별지1 목록 제1항 기재 부동산을 매각한 행위는 특별한 사정이 없는 한 원고를 비롯한 다른 일반 채권자들의 공동담보의 부족상태를 심화시키는 사해행위에 해당하고, 채무자인 E은 위 처분행위로 인하여 일반 채권자들을 해하게 되리라는 것을 인식하였다고 봄이 타당하며, 수익자인 피고 A의 악의는 추정된다.

나. 피고 A의 항변에 관한 판단

1) 피고 A는 원고와 이 사건 제1 매매계약을 체결하면서, 매매대금 중 25,000,000원은 피고 A가 AE에 대한 원고의 채무를 대신 변제하는 것으로 갈음하고, 나머지 매매대금 140,000,000원은 위 용역계약에 따라 피고 A가 원고에게 갖는 용역비 등 채권과 서로 상계하기로 하는 등 별지1 목록 제1항 기재 부동산을 상당한 가격에 매수하였으므로, 당시 채권자를 해함을 알지 못하였다고 항변¹³한다.

2) 살피건대, 수익자의 선의 여부는 채무자와 수익자의 관계, 채무자와 수익자 사이의 처분행위 내용과 그에 이르게 된 경위 또는 동기, 그 처분행위의 거래조건이 정상적이고 이를 의심할 만한 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 그 사해행위 당시 수익자가 선의였음이 인정되려면 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등이 뒷받침되어야 하고, 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 기초하여 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 아니 된다(대법원 2006. 4. 14. 선고 2006다5710 판결, 대법원 2010. 7. 22. 선고 2009다60466 판결, 대법원 2013. 11. 28. 선고 2013다206986 판결 등 참조).

위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 갑 제9호증, 을가 제1 내지 9호증의 각 기재, 이 사건 감정결과 및 변론 전체의 취지를 종합하면, ① E이 운영하는 G과 피고 A는 2014. 5. 31. 피고 A가 G을 위하여 별지1 목록 제1항 기재 부동산, 창원시 마산회원구 AF 구거 지상건축물(AG마을 경로당), AH임야, AI 임야를 매수하고, 그 용역비를 50,000,000원으로 정하는 내용의 용역계약을 체결한 사실, ② 피고 A가 위 용역계약에 따라 별지1 목록 제1항 기재 부동산 및 위 AF 구거 지상건축물(AG마을 경로당), AH임야, AI 임야를 매수한 후 2015. 2. 17.경 AF 구거 지상건축물(AG마을 경로당)의 매매대금으로 15,000,000원을, 2015. 11. 29.경 AH임야, AI 임야의 매매대금으로 55,000,000원을 각 지출한 사실, ③ 피고 A가 토목 측량 설계비로 2015. 2. 13.에 8,000,000원, 2016. 8. 31.에 2,000,000원을 각 지출한 사실, ④ 피고 A가 2019. 3. 8. E의 채권자인 소외 AE에 대한 채무 25,000,000원을 대위변제하기로 약정하는 내용의 차용증을 작성한 후 2020. 5. 28. AE에게 위 25,000,000원을 지급한 사실은 인정되나, 위 인정사실만으로는 수익자인 피고 A가 악의라는 추정을 뒤집기 부족하고, 달리 피고 A가 별지1 목록 제1항 기재 부동산을 매수할 당시 채권자를 해함을 알지 못하였음을 인정할 증거가 없으므로, 결국 위 항변은 이유 없다.14)

다. 취소 및 원상회복

따라서 E과 피고 A 사이에 별지1 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 체결된 이 사건 제1 매매계약은 사해행위에 해당하므로 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고 A는 E에게 위 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 3. 15. 접수 9097호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를

이행할 의무가 있다.

3. 피고 B에 대한 청구에 관한 판단

가. 청구원인에 관한 판단

1) 피보전채권의 존재 앞서 본 바와 같이 원고의 E에 대한 구상금채권은 채권자취소권의 피보전채권에 해당한다.

2) 사해행위의 성립 가) 이 사건 제2 매매계약 중 별지1 목록 제3항 기재 부동산에 관한 부분 채무자가 양도한 목적물에 담보권이 설정되어 있는 경우라면 그 목적물 중에서 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산은 피담보채권액을 공제한 나머지 부분만이라 할 것이고 그 피담보채권액이 목적물의 가격을 초과하고 있는 때에는 당해 목적물의 양도는 사해행위에 해당한다고 할 수 없는데, 여기서 공동저당권이 설정되어 있는 수 개의 부동산 중 일부가 양도된 경우에 있어서의 그 피담보채권액은 특별한 사정이 없는 한 민법 제368조의 규정 취지에 비추어 공동저당권의 목적으로 된 각 부동산의 가액에 비례하여 공동저당권의 피담보채권액을 안분한 금액이라고 보아야 한다(대법원 2003. 11. 13. 선고 2003다39989 판결). 다만, 수개의 부동산 중 일부는 채무자의 소유이고 일부는 물상보증인의 소유인 경우에는, 물상보증인이 민법 제481조, 제482조의 규정에 의한 변제자대위에 의하여 채무자 소유의 부동산에 대하여 담보권을 행사할 수 있는 지위에 있는 점 등을 고려할 때, 채무자 소유의 부동산에 관한 피담보채권액은 공동저당권의 피담보채권액 전액으로 봄이 상당하다(대법원 2008. 4. 10. 선고 2007다78234 판결).

살피건대, 갑 제9, 11, 17호증의 각 기재, 이 사건 감정결과, 이 법원의 AJ조합에 대한 금융거래정보제출명령결과 및 변론 전체의 취지를 종합하면, ① 이 사건 제2 매매계약 체결일(2019. 4. 2.) 당시 E 소유의 별지1 목록 제3항 기재 부동산, 별지2 목록 제8-3, 8-4항 기재 각 부동산, 소외 AK, J 소유의(각 1/2 지분) 별지3 목록 제3, 4항 기재 각 부동산, 소외 AL사, J 소유의 별지3 목록 제5항 기재 부동산, K 소유의 별지3 목록 제6항 기재 각 부동산에 관하여 위 부동산들을 공동담보로, AJ조합을 근저당권자로, E를 채무자로 하는 근저당권설정등기가 이미 마쳐져 있었던 사실, ② 그 당시 위 근저당권의 실제 피담보채무액의 합계는 432,360,000원(채권최고액 611,000,000원)이었던 사실, ③ 그 당시 별지1 목록 제3항 기재 부동산의 시가는 138,638,000원,

별지2 목록 제8-3항 기재 부동산의 시가는 15,840,000원, 별지2 목록 제8-4항 기재 부동산의 시가는 76,248,000원인 사실을 인정할 수 있다.¹⁵ 위 인정사실을 앞의 법리에 비추어 보면, 비록 위 근저당권이 공동저당권에 해당하기는 하지만, 그 공동저당권의 목적물 중 별지3 목록 제3 내지 6항 기재 각 부동산은 채무자인 E이 아니라 물상보증인인 AK, J, AL사, K의 소유에 해당하므로, 위 피담보채무액 전액을 기준으로 E 소유의 별지1 목록 제3항 기재 부동산, 별지2 목록 제8-3, 8-4항 기재 각 부동산의 시가 초과 여부를 따져보아야 할 것인바, 위 근저당권의 피담보채무액 432,360,000원은 별지1 목록 제3항 기재 부동산, 별지2 목록 제8-3, 8-4항 기재 각 부동산의 시가 합계 230,726,000원(138,638,000원 + 15,840,000원 + 76,248,000원)을 초과함이 계산상 명백하므로, 별지1 목록 제3항 기재 부동산 및 별지2 목록 제8-3, 8-4항 기재 각 부동산은 일반 채권자들의 공동담보에 제공되는 채무자의 책임재산이라고 할 수 없다.

따라서 E이 피고 B에게 별지1 목록 제3항 기재 부동산을 매각한 행위는 사해행위에 해당한다고 볼 수 없으므로, 결국 이와 다른 전제에 선 원고의 위 부분 청구는 이유 없다.

나) 이 사건 제2 매매계약 중 별지1 목록 제4항 기재 부동산에 관한 부분

앞서 본 사실관계에 따르면, 2019. 4. 2.자 기준 E의 적극재산은 1,852,108,344원이고, 소극재산은 13,817,792,124원이었으므로 E은 이 사건 제2 매매계약 당시 소극재산이 적극재산을 초과하는 채무초과 상태에 있었다.

따라서 채무초과 상태에 있던 E이 피고 B에게 별지1 목록 제4항 기재 부동산을 매각한 행위는 특별한 사정이 없는 한 원고를 비롯한 다른 일반 채권자들의 공동담보의 부족상태를 심화시키는 사해행위에 해당하고, 채무자인 E은 위 처분행위로 인하여 일반 채권자들을 해하게 되리라는 것을 인식하였다고 봄이 타당하며, 수익자인 피고 B의 악의는 추정된다.

나. 항변에 관한 판단

피고 B는 자신과 E이 서로 모르는 사이이고, 평소 알고 지내던 AL사의 주지스님(E의 누나)의 소개로 E으로부터 별지1 목록 제4항 기재 부동산을 매수하였을 뿐이므로, 당시 채권자를 해함을 알지 못하였다고 항변하나, 갑 제9, 11, 17호증, 을나 제1호증의 각 기재, 이 사건 감정결과, 이 법원의 AJ조합에 대한 금융거래정보제출명령결과 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과

같은 사정, 즉 ① E과 피고 B 사이에 작성된 별지1 목록 제3, 4항 기재 부동산에 관한 매매계약서에 매매대금이 80,000,000원으로 기재되어 있으나, 실제로 피고 B가 E에게 위 매매대금을 지급하였다고 볼 만한 아무런 자료가 없는 점, ② 당시 별지1 목록 제3항 기재 부동산 및 별지2 목록 제8-3, 8-4항 기재 각 부동산, 별지3 목록 제3 내지 6항 기재 각 부동산에 관하여 위 부동산들을 공동담보로, AJ조합을 근저당권자로, E을 채무자로, 채권최고액을 611,000,000원(실제 피담보채무액의 합계는 432,360,000원이다)으로 하는 근저당권설정등기가 이미 마쳐져 있어, 별지1 목록 제3항 기재 부동산은 실질적으로 재산상의 가치가 없었고, 별지1 목록 제4항 기재 부동산의 시가는 12,726,000원에 불과하였는바, 위 2개 부동산을 80,000,000원에 매수한다는 것은 거래 상식에 비추어 납득하기 어려운 점, ③ 피고 B는 2019. 4. 2. 별지1 목록 제3, 4항 기재 부동산에 관하여 소유권이전등기를 마친 후 다음 날인 2019. 4. 3. 위 매매대금으로 위 근저당권의 피담보채무를 변제하고 위 근저당권설정등기를 말소하였다고 설명하고 있으나, 당시 위 근저당권의 실제 피담보채무는 432,360,000원이어서 위 매매대금 80,000,000원으로 이를 변제하고 말소하는 것은 현실적으로 불가능한 점, ④ 피고 B의 주장에 의하더라도 피고 B는 2019. 3. 말경 E의 누나(AL사의 주지스님)로부터 소개를 받아 별지1 목록 제3, 4항 기재 부동산을 매수하게 된 것인 점 등에 비추어 보면, 피고가 제출한 증거만으로 수익자인 피고 B가 악의라는 추정을 뒤집기 부족하고, 달리 피고 B가 별지1 목록 제4항 기재 부동산을 매수할 당시 채권자를 해함을 알지 못하였음을 인정할 증거가 없으므로, 결국 위 항변은 이유 없다.

다. 취소 및 원상회복

따라서 E과 피고 B 사이에 별지1 목록 제4항 기재 부동산에 관하여 체결된 이 사건 제2 매매계약은 사해행위에 해당하므로 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고 B는 E에게 위 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 4. 2. 접수 11396호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

4. 피고 C조합에 대한 청구에 관한 판단

가. 청구원인에 관한 판단

1) 피보전채권의 존재 앞서 본 바와 같이 원고의 E에 대한 구상금채권은 채권자취소권의

피보전채권에 해당한다.

2) 사해행위의 성립 가) 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 마찬가지라고 할 것이다(대법원 2007. 7. 12. 선고 2007다18218 판결).

나) 앞의 인정사실을 위 법리에 비추어 보니, 2019. 3. 13.자 기준 E의 적극재산은

2,735,650,174원이고, 소극재산은 13,817,792,124원이었으므로, E은 이 사건 제1

근저당권추가설정계약 당시 소극재산이 적극재산을 초과하는 채무초과 상태에 있었다.

따라서 채무초과 상태에 있던 E이 피고 C조합에게 별지1 목록 제5 내지 13항 기재 각 부동산에

관하여 근저당권을 추가로 설정해 준 행위는 특별한 사정이 없는 한 원고를 비롯한 다른 일반

채권자들의 공동담보의 부족상태를 심화시키는 사해행위에 해당하고, 채무자인 E은 그로 인하여 일반

채권자들을 해하게 되리라는 것을 인식하였다고 봄이 타당하며, 수익자인 피고 C조합의 악의는

추정된다.

나. 항변에 관한 판단

1) 피고 C조합은 내부규정에 따른 여신(담보)업무취급례에 따라 적법하게 별지1 목록 제5 내지 13항 기재 각 부동산에 관하여 추가로 근저당권을 취득한 것일 뿐이므로 당시 채권자를 해함을 알지 못하였다고 항변한다.

2) 살피건대, 을나 제2, 5호증의 각 기재에 의하면, AM조합 여신거래기본약관 제6조에서 "채무자 또는 보증인의 책임 있는 사유로 신용이 악화되거나 담보물의 가액 감소가 현저한 경우, 채무자 또는 보증인은 채권보전을 위한 조합의 청구에 의하여 그 원상회복 및 담보의 보충을 하여야 합니다."라고 규정한 사실, 여신업무방법서에 '담보물의 취득원칙'과 관련하여 "담보물에 대하여는 채권의 회수시까지 담보권이 보전되도록 관리에 철저를 기해야 하며, 담보권이 침해될 우려가 있거나 담보물에 변동이 생긴 때에는 지체없이 채권보전에 필요한 조치를 취한다.", '담보물관리'와 관련하여 "부동산은 수시로 권리의 변동, 담보물의 멸실·훼손, 현저한 가격하락, 부동산담보 적격성 유지 등 그

현황과 실태를 파악해야 하며, 채권보전에 지장이 있다고 인정되는 경우에는 담보부족액만큼 대출을 회수하거나 추가담보를 제공하는 등 적절한 채권보전조치를 취하여야 한다."라고 기재되어 있는 사실은 인정되나, 위 인정사실만으로는 수익자인 피고 C조합이 악의라는 추정을 뒤집기 부족하고, 달리 피고 C조합이 별지1 목록 제5 내지 13항 기재 각 부동산에 관하여 추가로 근저당권을 취득할 당시 채권자를 해함을 알지 못하였음을 인정할 증거가 없으므로, 결국 위 항변은 이유 없다.16)

다. 취소 및 원상회복

1) 별지1 목록 제5항 기재 부동산에 관한 부분 가) 근저당권설정계약을 사해행위로서 취소하는 경우 경매절차가 진행되어 타인이 소유권을 취득하고 근저당권설정등기가 말소되었다면 원물반환이 불가능하므로 가액배상의 방법으로 원상회복을 명할 것인바, 이미 배당이 종료되어 수익자가 배당금을 수령한 경우에는 수익자로 하여금 배당금을 반환하도록 명하여야 하고, 배당표가 확정되었으나 채권자의 배당금지급금지가처분으로 인하여 수익자가 배당금을 현실적으로 지급받지 못한 경우에는 배당금지급채권의 양도와 그 채권양도의 통지를 명할 것이나, 채권자가 배당기일에 출석하여 수익자의 배당 부분에 대하여 이의를 하였다면 그 채권자는 사해행위취소의 소를 제기함과 아울러 그 원상회복으로서 배당이의의 소를 제기할 수 있고, 이 경우 법원으로서 배당이의의 소를 제기한 당해 채권자 이외의 다른 채권자의 존재를 고려할 필요 없이 그 채권자의 채권이 만족을 받지 못한 한도에서만 근저당권설정계약을 취소하고 그 한도에서만 수익자의 배당액을 삭제하여 당해 채권자의 배당액으로 경정하여야 한다(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010다90708 판결).

나) 살피건대, 원고가 E에 대하여 1,425,804,274원의 구상금채권이 있음은 앞서 본 바와 같고, 갑 제9, 22, 23, 33호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고가 위 구상금채권 중 1,140,705,000원을 청구금액으로 하여 별지1 목록 제5항 기재 부동산에 관하여 2019. 4. 10. 부동산가압류 결정(이 법원 2019카단10734호)을 받았으며 이에 따라 가압류등기가 마쳐진 사실, 별지1 목록 제5항 기재 부동산의 경매절차(이 법원 F)에서 2020. 8. 11. 피고 C조합에게 11,728,776원을 배당하고 원고에게는 배당을 하지 않는 내용의 배당표가 작성된 사실, 원고가 같은 날 위 배당절차의 배당기일에 출석하여 피고 C조합의 배당액 전액에 대하여 이의한 사실을 인정할 수 있고, 원고가 피고들을 상대로 이 사건 사해행위취소소송을 제기한 다음 2020. 8. 13.자 청구취지 및

청구원인 변경신청서를 통해 피고 C조합의 배당액을 11,728,776원에서 0원으로, 원고에 대한 배당액을 0원에서 11,728,776원으로 각 경정하는 것으로 피고 C조합에 대하여 원상회복을 구하는 부분의 청구취지 및 청구원인을 변경한 사실은 기록상 명백하다.

따라서 별지1 목록 제5항 기재 부동산에 관하여 E과 피고 C조합 사이에 체결된 이 사건 제1 근저당권추가설정계약은 사해행위에 해당하므로 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 원고가 구하는 바에 따라 위 배당표 중 피고 C조합의 배당액을 11,728,776원에서 0원으로, 원고에 대한 배당액을 0원에서 11,728,776원으로 각 경정하여야 한다.

2) 별지1 목록 제6 내지 13항 기재 각 부동산에 관한 부분(7가) 채무자와 수익자 사이의 근저당권설정계약이 사해행위인 이상 그로 인한 근저당권설정등기가 경락으로 인하여 말소되었다고 하더라도 수익자로 하여금 근저당권자로서의 배당을 받도록 하는 것은 민법 제406조 제1항의 취지에 반하므로, 수익자에게 그와 같은 부당한 이득을 보유시키지 않기 위하여 그 근저당권설정등기로 인하여 해를 입게 되는 채권자는 근저당권설정계약의 취소를 구할 이익이 있다(대법원 1997. 10. 10. 선고 97다8687 판결).

나) 위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 살피건대, 갑 제26, 48호증의 각 기재에 의하면 별지1 목록 제6 내지 13항 기재 각 부동산에 관하여 피고 C조합이 취득한 각 근저당권이 이 사건 제1 근저당권추가설정계약이 체결된 이후에 경매절차에서 타인이 소유권을 취득함으로써 말소된 사실을 인정할 수 있으나, 앞서 본 바와 같이 채무자 E과 수익자 피고 C조합 사이의 별지1 목록 제6 내지 13항 기재 각 부동산에 관한 이 사건 제1 근저당권추가설정계약이 사해행위에 해당하는 이상, 수익자인 피고 C조합으로 하여금 근저당권자로서 배당을 받도록 하는 것은 민법 제406조 제1항의 취지에 반하므로, 피고 C조합에게 그와 같은 부당한 이득을 보유시키지 않기 위하여 원고로서는 별지1 목록 제6 내지 13항 기재 각 부동산에 관하여 체결된 이 사건 제1 근저당권추가설정계약의 취소를 구할 이익이 있다. 따라서 별지1 목록 제6 내지 13항 기재 각 부동산에 관하여 E과 피고 C조합 사이에 체결된 이 사건 제1 근저당권추가설정계약은 취소되어야 한다.

5. 피고 D조합에 대한 청구에 관한 판단

가. 청구원인에 관한 판단

1) 피보전채권의 존재 앞서 본 바와 같이 원고의 E에 대한 구상금채권은 채권자취소권의 피보전채권에 해당한다.

2) 사해행위의 성립 가) 이 사건 근저당권변경계약 및 제2-1, 3-1, 4-1 근저당권추가설정계약 앞서 본 사실관계에 따르면, 2019. 3. 18.자 기준 E의 적극재산은 2,475,624, 804원이고, 소극재산은 13,817,792,124원이었으므로, E은 이 사건 근저당권변경계약 및 제2-1, 3-1, 4-1 근저당권추가설정계약 당시 소극재산이 적극재산을 초과하는 채무초과 상태에 있었다.

따라서 채무초과 상태에 있던 E이 피고 D조합에게 별지1 목록 제14 내지 18항 기재 각 부동산에 관하여 기존에 설정되어 있던 근저당권의 채권최고액을 증액해 준 행위, 별지1 목록 제14 내지 23항 기재 각 부동산에 관하여 근저당권을 추가로 설정해 준 행위는 특별한 사정이 없는 한 원고를 비롯한 다른 일반 채권자들의 공동담보의 부족상태를 심화시키는 사해행위에 해당하고, 채무자인 E은 그로 인하여 일반 채권자들을 해하게 되리라는 것을 인식하였다고 봄이 타당하며, 수익자인 피고 D조합의 악의는 추정된다.

나) 이 사건 제2-2, 3-2, 4-2 근저당권추가설정계약

앞서 본 사실관계에 따르면, 2019. 3. 27.자 기준 E의 적극재산은 1,861,579,134원이고, 소극재산은 13,817,792,124원이었으므로, E은 이 사건 제2-2, 3-2, 4-2 근저당권추가설정계약 당시 소극재산이 적극재산을 초과하는 채무초과 상태에 있었다.

따라서 채무초과 상태에 있던 E이 피고 D조합에게 별지1 목록 제24 내지 27항 기재 각 부동산에 관하여 근저당권을 추가로 설정해 준 행위는 특별한 사정이 없는 한 원고를 비롯한 다른 일반 채권자들의 공동담보의 부족상태를 심화시키는 사해행위에 해당하고, 채무자인 E은 그로 인하여 일반 채권자들을 해하게 되리라는 것을 인식하였다고 봄이 타당하며, 수익자인 피고 D조합의 악의는 추정된다.

나. 항변에 관한 판단

1) 피고 D조합은 내부규정에 따른 여신(담보)업무취급례에 따라 적법하게 별지1 목록 제14 내지 18항 기재 각 부동산에 관하여 기존에 설정되어 있던 근저당권의 채권최고액을 증액하거나 별지1 목록 제14 내지 27항 기재 각 부동산에 추가로 근저당권을 취득한 것일 뿐이므로 당시 채권자를

해함을 알지 못하였다고 항변한다.

2) 살피건대, AM조합 여신거래기본약관 제6조에서 "채무자 또는 보증인의 책임 있는 사유로 신용이 악화되거나 담보물의 가액 감소가 현저한 경우, 채무자 또는 보증인은 채권보전을 위한 조합의 청구에 의하여 그 원상회복 및 담보의 보충을 하여야 합니다."라고 규정한 사실, 여신업무방법서에 '담보물의 취득원칙'과 관련하여 "담보물에 대하여는 채권의 회수시까지 담보권이 보전되도록 관리에 철저를 기해야 하며, 담보권이 침해될 우려가 있거나 담보물에 변동이 생긴 때에는 지체없이 채권보전에 필요한 조치를 취한다.", '담보물관리'와 관련하여 "부동산은 수시로 권리의 변동, 담보물의 멸실·훼손, 현저한 가격하락, 부동산담보 적격성 유지 등 그 현황과 실태를 파악해야 하며, 채권보전에 지장이 있다고 인정되는 경우에는 담보부족액만큼 대출을 회수하거나 추가담보를 제공하는 등 적절한 채권보전조치를 취하여야 한다."라고 기재되어 있는 사실은 앞서 본 바와 같으나, 위 인정사실만으로는 수익자인 피고 D조합이 악의라는 추정을 뒤집기 부족하고, 달리 피고 D조합이 별지1 목록 제14 내지 18항 기재 각 부동산에 관하여 기존에 설정되어 있던 근저당권의 채권최고액을 증액하거나 별지1 목록 제14 내지 27항 기재 각 부동산에 추가로 근저당권을 취득할 당시 채권자를 해함을 알지 못하였음을 인정할 증거가 없으므로, 결국 위 항변은 이유 없다.18)

다. 취소 및 원상회복

1) 따라서 E과 피고 D조합 사이에 ① 별지1 목록 제14 내지 18항 기재 각 부동산에 관하여 체결된 이 사건 근저당권변경계약, ② 별지1 목록 제19 내지 23항 기재 각 부동산에 관하여 체결된 이 사건 제2-1 근저당권추가설정계약, ③ 별지1 목록 제24항 내지 27항 기재 각 부동산에 관하여 체결된 이 사건 제2-2 근저당권추가설정계약, ④ 별지1 목록 제14 내지 22항 기재 각 부동산에 관하여 체결된 이 사건 제3-1 근저당권추가설정계약, ⑤ 별지1 목록 제24 내지 27항 기재 각 부동산에 관하여 체결된 이 사건 제3-2 근저당권추가설정계약, ⑥ 별지1 목록 제14 내지 23항 기재 각 부동산에 관하여 체결된 이 사건 제4-1 근저당권추가설정계약, ⑦ 별지1 목록 제24 내지 27항 기재 각 부동산에 관하여 체결된 이 사건 제4-2 근저당권추가설정계약은 모두 사해행위에 해당하므로 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 원고가 구하는 바에 따라19)피고 D조합은 E에게 별지1 목록 제14 내지 18항 기재 각 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 3. 18. 접수 제9215호로 마친

근저당권변경 부기등기의 말소등기절차를, ④ 별지1 목록 제23항 기재 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 3. 18. 접수 제9216호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를(이 사건 제2-1 근저당권추가설정계약 중 별지1 목록 제19 내지 22항 기재 각 부동산을 제외한 부분), ⑤ 별지1 목록 제24항 내지 27항 기재 각 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 3. 27. 접수 제10683호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를, 큰 별지1 목록 제14 내지 18항 기재 각 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 3. 18. 접수 제9217호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를(이 사건 제3-1 근저당권추가설정계약 중 별지1 목록 제19 내지 22항 기재 각 부동산을 제외한 부분), 별지1 목록 제24 내지 27항 기재 각 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 3. 27. 접수 제10684호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를, 별지1 목록 제14 내지 18항, 23항 기재 각 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 3. 18. 접수 제9218호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를(이 사건 제4-1 근저당권추가설정계약 중 별지1 목록 제19 내지 22항 기재 각 부동산을 제외한 부분), ⑬ 별지1 목록 제24 내지 27항 기재 각 부동산에 관하여 창원지방법원 마산지원 2019. 3. 27. 접수 제10685호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 각 이행할 의무가 있다.

2) 한편, 갑 제27호증의 각 기재에 의하면 별지1 목록 제19 내지 22항 기재 각 부동산에 관하여 피고 D조합이 취득한 각 근저당권이 이 사건 제2-1, 3-1, 4-1 각 근저당권추가설정계약이 체결된 이후에 경매절차에서 타인이 소유권을 취득함으로써 말소된 사실을 인정할 수 있으나, 앞서 본 바와 같이 E과 피고 D조합 사이에 별지1 목록 제19 내지 22항 기재 각 부동산에 관하여 체결된 이 사건 제2-1, 3-1, 4-1 각 근저당권추가설정계약이 사해행위에 해당하여 취소되어야 하며, 수익자인 피고 D조합으로 하여금 근저당권자로서 배당을 받게 하는 것은 민법 제406조 제1항의 취지에 반하므로, 피고 D조합에게 그와 같은 부당한 이득을 보유시키지 않기 위하여 원고로서는 별지1 목록 제9 내지 22항 기재 각 부동산에 관하여 체결된 이 사건 제2-1, 3-1, 4-1 각 근저당권추가설정계약의 취소를 구할 이익이 있다(대법원 1997. 10. 10. 선고 97다8687 판결).

6. 결론

그렇다면, 원고의 피고 A, C조합, D조합에 대한 각 청구는 이유 있어 모두 인용하고, 피고 B에 대한

청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사하상제

판사구분웅

판사장시원

별지

- 1) 별지3 목록 제2항 기재 부동산은 피고의 모 소외 K의 소유이다.
- 2) 별지1 목록 제3항 기재 부동산, 별지2 목록 제8-3, 8-4항 기재 각 부동산의 경우 아래 3. 가. 2) 가)항에서 살펴보는 바와 같이 위 각 부동산에 설정된 근저당권의 피담보채무액이 위 각 부동산의 시가를 초과하고, 별지2 목록 제3-1, 3-2, 3-3, 5-1, 5-2, 5-3, 5-4, 6-1, 6-2, 6-3, 6-4, 6-5, 8-1, 8-2항 기재 각 부동산의 경우 원고의 주장에 따르더라도 위 각 부동산에 설정된 근저당권의 피담보채무액이 위 각 부동산의 시가를 초과하는바, 이는 일반 채권자들의 공동담보에 제공되는 채무자의 책임재산이라고 할 수 없으므로 적극재산으로 산정하지 아니한다. 한편, 이 법원의 창원시장에 대한 과세정보제출명령결과에 의하면, 서울 송파구 Q건물 R호에 관하여 E에게 재산세, 지방교육세 등 합계 4,105,500원이 부과된 사실은 인정되나, 갑 제10호증의 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, E이 위 Q건물 R호에 관하여 아직 소유권을 취득하지는 않은 것으로 보이는바(E이 위 Q건물 R호의 분양권을 취득한 것으로 볼 여지가 있을 뿐이다), 위 인정사실만으로는 위 Q건물 R호가 E의 적극재산이라고 인정하기 어렵고 달리 이를 인정할 증거가 없다.
- 3) 이 법원의 주식회사 S에 대한 시가감정촉탁결과(이하 '이 사건 감정결과'라 한다)에 의하면, 별지1 목록 제1, 4, 5, 14 내지 27항 기재 각 부동산, 위 표에 기재된 별지2 목록 기재 각 부동산 중 같은 목록 제2-2항 기재 부동산을 제외한 나머지 부동산의 2019. 4. 1. 기준 시가 감정평가액이 위 해당란 기재 각 금액과 같은 사실을 인정할 수 있고, 2019. 2. 20.부터 2019. 4. 2.까지 위 부동산의 시가가 변동되었다는 별다른 자료가 없으므로, 위 해당란 기재 각 금액을 위 각 부동산의 2019. 2. 20. 내지

2019. 4. 2. 무렵 시가로 추인할 수 있다.

4) 채권자취소의 대상인 사해행위에 해당하는지를 판단할 때 채무자 소유의 재산이 다른 채권자의 채권에 물상담보로 제공되어 있다면, 물상담보로 제공된 부분은 채무자의 일반 채권자들을 위한 채무자의 책임재산이라고 할 수 없으므로, 물상담보에 제공된 재산의 가액에서 다른 채권자가 가지는 피담보채권액을 공제한 잔액만을 채무자의 적극재산으로 평가하여야 한다(대법원 2016. 8. 18. 선고 2013다90402 판결).

5) 갑 제15호증의 1의 기재에 의하면, 별지1 목록 제5항 기재 부동산의 2019. 6. 28. 기준 시가 감정평가액이 259,120,000원인 사실을 인정할 수 있고, 2019. 2. 20.부터 2019. 6. 28.까지 위 부동산의 시가가 변동되었다는 별다른 자료가 없으므로, 위 금액을 위 부동산의 2019. 2. 20. 내지 2019. 4. 2. 무렵 시가로 추인할 수 있다.

6) 갑 제18호증의 1의 기재에 의하면, 별지1 목록 제6 내지 11항 기재 부동산의 2019. 8. 16. 기준 시가 감정평가액이 228,074,000원(= 별지1 목록 제6항 기재 부동산 23,936,000원 + 같은 목록 제7항 기재 부동산 47,058,000원 + 같은 목록 제8항 기재 부동산 4,862,000원 + 같은 목록 제9항 기재 부동산 84,216,000원 + 같은 목록 제10항 기재 부동산 4,356,000원 + 같은 목록 제11항 기재 부동산 63,646,000원)인 사실을 인정할 수 있고, 2019. 2. 20.부터 2019. 8. 16.까지 위 각 부동산의 시가가 변동되었다는 별다른 자료가 없으므로, 위 금액을 위 각 부동산의 2019. 2. 20. 내지 2019. 4. 2. 무렵 시가로 추인할 수 있다.

7) 갑 제18호증의 2의 기재에 의하면, 별지1 목록 제12, 13항 기재 부동산의 2019. 7. 8. 기준 시가 감정평가액이 161,805,000원(= 별지1 목록 제12항 기재 부동산 106,575,000원 + 같은 목록 제13항 기재 부동산 55,230,000원)인 사실을 인정할 수 있고, 2019. 2. 20.부터 2019. 7. 8.까지 위 각 부동산의 시가가 변동되었다는 별다른 자료가 없으므로, 위 금액을 위 각 부동산의 2019. 2. 20. 내지 2019. 4. 2. 무렵 시가로 추인할 수 있다.

8) 갑 제15호증의 2의 기재에 의하면, 별지2 목록 제2-2항 기재 부동산의 2019. 4. 30. 기준 시가 감정평가액이 120,000,000원인 사실을 인정할 수 있고, 2019. 2. 20.부터 2019. 4. 30.까지 위 부동산의 시가가 변동되었다는 별다른 자료가 없으므로, 위 금액을 위 부동산의 2019. 2. 20. 내지

2019. 4. 2. 무렵 시가로 추인할 수 있다.

9) 갑 제11, 12호증의 각 기재, 이 사건 감정결과, 이 법원의 ○은행에 대한

금융거래정보제출명령결과 및 변론 전체의 취지를 종합하면, ① 이 사건 제1 매매계약(2019. 2. 20.)

당시 E 소유의 별지2 목록 제8-5, 8-6항 기재 각 부동산 및 소외 T 소유의 별지3 목록 제7항 기재

부동산에 관하여 채무자를 T, 근저당권자를 ○은행, 채권최고액을 117,600,000원으로 하는

근저당권설정등기 및 채무자를 T, 근저당권자를 ○은행, 채권최고액을 18,000,000원으로 하는

근저당권설정등기가 각 마쳐져 있던 사실, ② 당시 위 각 근저당권의 실제 피담보채무액의 합계는

113,000,000원인 사실, ③ 당시 별지2 목록 제8-5항 기재 부동산의 시가는 4,978,000원, 별지2

목록 제8-6항 기재 부동산의 시가는 1,026,000원, 별지3 목록 제7항 기재 부동산의 시가는

244,970,000원인 사실을 인정할 수 있는바, ○은행의 위 각 근저당권 피담보채무 합계액을 각

부동산의 가액에 비례하여 안분한 금액 중 E이 물상보증한 별지2 목록 제8-5, 8-6항 기재 각

부동산에 해당하는 금액은 2,703,276원{= 113,000,000원 × (4,978,000원 +

1,026,000원)/(4,978,000원 + 1,026,000원 + 244,970,000원), 원 미만 버림}이다.

10) 물상담보에 의하여 채권자에게 우선변제권이 확보되는 경우, 그 담보물로부터 우선변제받을

액을 공제한 나머지 채권액에 대하여만 채권자취소권이 인정되므로 우선변제받을 금액만큼은

채무자의 소극재산에서 공제되어야 한다(대법원 2007. 1. 11. 선고 2006다59182 판결 참조).

11) 이 사건 제1, 2, 3 신용보증약정에 기한 대위변제금 1,152,345,309원 + 대지급금 잔액

3,973,204원 + 이 사건 제4 신용보증약정에 기한 대위변제금 269,485,761원

12) 한편, 피고 B, C조합, D조합은 E의 사해행위 여부를 판단함에 있어서 주채무자인 G, I과

연대보증인인 E의 적극재산 및 소극재산을 산정하여 판단해야 한다는 취지로 주장하나, 연대보증인의

법률행위가 사해행위에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서 주채무에 관하여 주채무자 또는 제3자

소유의 부동산에 대하여 채권자 앞으로 근저당권이 설정되어 있는 등으로 채권자에게 우선변제권이

확보되어 있는 경우가 아닌 이상, 주채무자의 일반적인 자력은 고려할 요소가 아니라고 할

것이며(대법원 2003. 7. 8. 선고 2003다13246 판결), 이 사건 각 대출금 채무와 관련하여 채권자인

H은행 앞으로 우선변제권이 확보되어 있다고 볼 만한 사정도 찾아볼 수 없다.

13) 사해행위취소소송에 있어서 수익자가 사해행위임을 몰랐다는 사실은 그 수익자 자신에게

입증책임이 있다(대법원 2010. 7. 22. 선고 2009다60466 판결 참조).

14) 오히려 다음과 같은 사정, 즉 ① E와 피고 A 사이에 현실로 매매대금 지급됨이 없이 피고 A의 E에 대한 기존 용역비 등 정산금 채권과 상계가 이루어짐으로써 실질적으로 E의 일반 채권자 중 피고 A가 우선적으로 채권의 만족을 얻게 된 것으로 볼 수 있는 점, ② 피고 A의 주장에 의하더라도 E와 사이에 매매대금의 지급에 갈음하여 정산이 이루어진 금액은 155,000,000원(= 용역비 50,000,000원 + 위 AF 구거 지상건축물 매매대금 15,000,000원 + AH임야, AI 임야 매매대금 55,000,000원 + 토목 측량 설계비 10,000,000원 + 대위변제금 25,000,000원)이어서 매매대금인 165,000,000원에 미치지 못하는 점, ③ 피고 A로서는 별지1 목록 제1항 기재 부동산을 매수해야 할 아무런 이유가 없음에도 E의 요청에 따라 E로부터 용역비 등 정산금을 지급받는 대신에 위 부동산을 인수하게 된 것으로 보이는 점 등에 비추어 볼 때, 피고 A는 이 사건 제1 매매계약을 체결할 무렵 E의 재정상황이 좋지 않음을 알고 있었을 것으로 보인다.

15) 이 사건 감정결과에 의하면 별지1 목록 제3항, 별지2 목록 제8-3, 8-4항 기재 각 부동산의 2019. 4. 1. 기준 시가 감정평가액이 위 각 금액인 사실을 인정할 수 있으므로, 그 다음 날인 2019. 4. 2. 무렵 위 각 부동산의 시가도 이와 동일한 것으로 추인할 수 있다.

16) 오히려 갑 제9, 11, 12호증, 을나 제7호증의 각 기재, 이 사건 감정결과 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 피고 C조합은 E 소유의 별지2 목록 제8-1, 8-2항 기재 각 부동산 및 소외 J 소유의 별지3 목록 제1항 기재 부동산에 설정되어 있던 채무자를 E, 채권최고액을 260,000,000원(2019. 3. 13. 당시 실제 피담보채권액은 101,000,000원이다)으로 하는 공동근저당권에 대하여 담보를 추가하기 위해 별지1 목록 제5 내지 13항 기재 각 부동산에 관하여 추가로 근저당권을 설정받은 것인데, 당시 별지2 목록 제8-1항 기재 부동산의 시가는 19,872,000원, 별지2 목록 제8-2항 기재 부동산의 시가는 43,023,800원, 별지3 목록 제1항 기재 부동산의 시가는 24,460,700원, 합계 87,356,500원(= 19,872,000원 + 43,023,800원 + 24,460,700원)이었으므로 부족한 담보가액이 13,643,500원(= 101,000,000원 - 87,356,500원)에 불과하였고, 이에 반해 별지1 목록 제5 내지 13항 기재 각 부동산의 당시 시가의 합계는 648,999,000원(= 별지1 목록 제5항 기재 부동산 259,120,000원 + 별지1 목록 제6항 기재

부동산 23,936,000원 + 별지1 목록 제7항 기재 부동산 47,058,000원 + 별지1 목록 제8항 기재 부동산 4,862,000원 + 별지1 목록 제9항 기재 부동산 84,216,000원 + 별지1 목록 제10항 기재 부동산 4,356,000원

+ 별지1 목록 제11항 기재 부동산 63,646,000원 + 별지1 목록 제12항 기재 부동산 106,575,000원 + 별지1 목록 제13항 기재 부동산 55,230,000원)이고, 위 금액에서 L재단의 선순위 근저당권의 채권최고액 합계 425,600,000원(= 별지1 목록 제5항 기재 부동산에 관하여 설정된 근저당권의 채권최고액 352,800,000원 + 별지1 목록 제6 내지 11항 기재 각 부동산에 관하여 설정된 근저당권 채권최고액 42,300,000원 + 별지1 목록 제12, 13항 기재 각 부동산에 관하여 설정된 근저당권 채권최고액 30,500,000원, 2019. 3. 13. 당시까지 실제로 발생한 위 각 근저당권의 피담보채무 합계는 73,621,120원이다)을 제외하더라도 223,399,000원의 담보가치가 있는 것이어서, E이 피고 C조합에게 별지1 목록 제5 내지 13항 기재 각 부동산을 추가담보로 제공한 것은 담보로 제공한 부동산의 개수 및 그 담보가치에 비추어 피고 C조합에게 일방적으로 유리한 것으로 보이는 점, ② 피고 C조합은 기존 근저당권에 의하여 담보되던 2011. 9. 29.자 대출금채무에 관하여 2018. 10. 1.자로 대출기한을 연장해주었는데, 기한 연장시에는 E에게 아무런 추가담보를 요구하지 않다가 그로부터 약 5개월이 경과한 2019. 3. 13.경에 이르러 비로소 E에게 추가담보를 요구하여 이 사건 제1 근저당권추가설정계약을 체결한 점 등에 비추어 볼 때, 피고 C조합은 이 사건 제1 근저당권추가설정계약을 체결할 무렵 E의 재정상황이 좋지 않음을 알고 있었을 것으로 보인다.

17) 원고는 이 사건 소 제기 당시에는 별지1 목록 제6 내지 13항 기재 각 부동산에 관하여 체결된 이 사건 제1근저당권추가설정계약의 취소와 함께 원상회복으로 그 근저당권설정등기의 말소를 구하였으나, 2021. 5. 18. 별지1 목록 제6 내지 11항 기재 각 부동산에 관한 원상회복 청구를 취하한 후 이와 관련하여 별도로 배당이의소송을 진행하고 있고(창원지방법원 밀양지원 2021가단11666호), 2020. 11. 6.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서를 통해 별지1 목록 제12, 13항 기재 각 부동산에 관한 원상회복 청구를 취하한 후 이와 관련하여 별도로 배당이의소송을 진행하고 있는바(창원지방법원 통영지원 2020가단16531호), 이 사건에서는 별지1 목록 제6 내지 13항 기재 각 부동산에 관하여 체결된 이 사건 제1 근저당권추가설정계약의 취소만을 구하고 있다.

18) 오히려 갑 제9, 11, 13호증, 을나 제12, 13, 14호증의 각 기재, 이 사건 감정결과 및 변론 전체의

취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 피고 D조합의 E에 대한 2011. 4. 13.자 대출금채권을 담보하기 위하여 별지1 목록 제14 내지 18항 기재 각 부동산에 채무자를 E, 채권최고액을 520,000,000원으로 하는 공동근저당권이 설정되어 있었는데, 2019. 3. 18. 당시 위 2011. 4. 13.자 대출금채권의 잔액은 400,000,000원이었고, 별지1 목록 제 14 내지 18항 기재 각 부동산의 시가 합계는 499,505,000원(= 별지1 목록 제14항 기재 부동산 150,450,000원 + 별지1 목록 제15항 기재 부동산 1,666,000원 + 별지1 목록 제16항 기재 부동산 150,677,000원 + 별지1 목록 제17항 기재 부동산 157,790,000원 + 별지1 목록 제18항 기재 부동산 38,922,000원)이었는데, 굳이 추가로 담보가 필요한 상황이 아니었음에도 불구하고 피고 D조합은 E으로부터 2019. 3. 18. 위 공동근저당권의 채권최고액을 702,000,000원으로 증액받은 후(이 사건 근저당권변경계약), 같은 날 별지1 목록 제19 내지 23항 기재 각 부동산에 관하여 추가로 근저당권을 설정받았고(이 사건 제2-1 근저당권추가설정계약), 2019. 3. 27. 별지1 목록 제24 내지 27항 기재 각 부동산에 관하여 다시 추가로 근저당권을 설정받은 것으로 보이는 점(이 사건 제2-2 근저당권추가설정계약), ② 2019. 3. 18. 당시 별지1 목록 제19 내지 23항 기재 각 부동산의 시가 합계는 811,304,000원(= 별지1 목록 제19항 기재 부동산 178,965,000원 + 별지1 목록 제20항 기재 부동산 14,994,000원 + 별지1 목록 제21항 기재 부동산 44,430,000원 + 별지1 목록 제22항 기재 부동산 199,110,800원 + 별지1 목록 제23항 기재 부동산 373,804,200원)이고, 위 금액에서 별지1 목록 제19 내지 22항 기재 각 부동산에 설정되어 있던 L재단의 선순위 근저당권의 채권최고액 158,400,000원(2019. 3. 13. 당시까지 실제로 발생한 위 각 근저당권의 피담보채무 합계는 73,621,120원이다), 별지1 목록 제23항 기재 부동산에 설정되어 있던 피고 D조합의 선순위 근저당권의 채권최고액 120,000,000원(2019. 3. 13. 당시까지 실제로 발생한 위 근저당권의 피담보채무 합계는 100,000,000원이다)을 제외하더라도 532,904,000원(= 811,304,000원 - 158,400,000원 ~ 120,000,000원)의 담보가치가 있는 것이었으며, 2019. 3. 27. 당시 별지1 목록 제24 내지 27항 기재 각 부동산의 시가 합계는 146,061,200원(= 별지1 목록 제24항 기재 부동산 77,220,000원 + 별지1 목록 제25항 기재 부동산 7,004,000원 + 별지1 목록 제26항 기재 부동산 35,378,000원 +

별지1 목록 제27항 기재 부동산 26,459,200원)이었으므로, 결국 피고 D조합은 이 사건 근저당권변경계약 및 제2-1, 2-2 근저당권추가설정계약을 통하여 필요 이상으로 많은 담보를 취득한 것으로 보이는 점, ③ 피고 D조합의 E에 대한 2014. 12. 16.자 대출금채권을 담보하기 위하여 별지1 목록 제23항 기재 부동산에 채무자를 E, 채권최고액을 120,000,000원으로 하는 근저당권이 설정되어 있었는데, 2019. 3. 18. 당시 위 2014. 12. 16.자 대출금채권의 잔액은 100,000,000원이었고, 별지1 목록 제23항 기재 부동산의 시가는 373,804,200원이었으므로 이미 위 2014. 12. 16.자 대출금채권을 위한 우선변제권이 충분히 확보되어 있어 추가적인 담보가 전혀 필요하지 않은 상황이었음에도 불구하고, 피고 D조합은 E으로부터 2019. 3. 18. 별지1 목록 제14 내지 22항 기재 각 부동산을(이 사건 제3-1 근저당권추가설정계약), 2019. 3. 27. 별지1 목록 제14 내지 27항 기재 각 부동산을(이 사건 제3-2 근저당권추가설정계약) 추가담보로 제공받은 점, ④ 피고 D조합의 E에 대한 2017. 6. 29.자 대출금채권을 담보하기 위하여 K 소유의 별지3 목록 제2항 기재 부동산에 채무자를 E, 채권최고액을 123,500,000원으로 하는 근저당권이 설정되어 있었는데, 2019. 3. 18. 당시 위 2017. 6. 29.자 대출금채권의 잔액은 85,000,000원이었고, 별지3 목록 제2항 기재 부동산의 시가는 86,924,000원이었으므로 굳이 추가로 담보가 필요한 상황이 아니었음에도 불구하고, 피고 D조합은 E으로부터 2019. 3. 18. 별지1 목록 제14 내지 23항 기재 각 부동산을(이 사건 제4-1 근저당권추가설정계약), 2019. 3. 27. 별지1 목록 제14 내지 27항 기재 각 부동산을(이 사건 제4-2 근저당권추가설정계약) 추가담보로 제공받은 점, ⑤ 이 사건 근저당권변경계약, 제2-1, 2-2, 3-1, 3-2, 4-1, 4-2 근저당권추가설정계약 체결 당시 피고 D조합의 E에 대한 2011. 4. 13.자 대출금채권의 상환기한은 2019. 4. 13.이고, 2014. 12. 16.자 대출금채권의 상환기한은 2019. 12. 16.이고, 2017. 6. 29.자 대출금채권의 상환기한은 2020. 6. 29.이었는데, 피고 D조합은 위 각 대출금채권의 상환기한이 도래하지 않았음에도 불과 10일 사이에 E의 14개 부동산에 관하여 수차례에 걸쳐 근저당권을 추가로 취득하거나 기존 근저당권의 채권최고액을 증액하는 등 E의 일반 채권자들에 대한 책임재산을 선점한 것으로 보이는 점 등에 비추어 볼 때, 피고 D조합은 이 사건 근저당권변경계약, 제2-1, 2-2, 3-1, 3-2, 4-1, 4-2 근저당권추가설정계약을 체결할 무렵 E의 재정상황이 좋지 않음을 알고 있었을 것으로 보인다.

19) 원고는 이 사건 소 제기 당시에는 별지1 목록 제19 내지 22항 기재 각 부동산에 관하여 체결된

이 사건 이 사건 제2-1, 3-1, 4-1 근저당권추가설정계약의 취소와 함께 원상회복으로 그
근저당권설정등기의 말소를 구하였으나, 2020. 11. 6.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서를 통해
별지1 목록 제19 내지 22항 기재 각 부동산에 관한 원상회복 청구를 취하한 후 이와 관련하여 별도로
배당이의소송을 진행하고 있는바(창원지방법원 마산지원 2020가합101171호), 이 사건에서는
별지1 목록 제19 내지 22항 기재 각 부동산에 관하여 체결된 이 사건 제2-1, 3-1, 4-1
근저당권추가설정계약의 취소만을 구하고 있다.