

부산지방법원 2014. 11. 20 선고 2013가합45764 판결 [구상금등 청구의 소]

---

## 전 문

**원고** 신용보증기금

**피고** 1. 주식회사 A

2. B

3. C

4. D

5. E

6. F 주식회사

7. G 주식회사

8. 해안석유 주식회사

9. 주식회사 에너지뱅크

10. 주식회사 우리은행

11. 주식회사 국민은행

**변론 종결** 2014. 4. 24.(피고 주식회사 A, C, D, E, F 주식회사에 대하여)

2014. 10. 30.(나머지 피고들에 대하여)

**판결 선고** 2014. 11. 20.

## 주 문

1. 피고 주식회사 A, B, C, D, E, F 주식회사, G 주식회사는 연대하여 원고에게 2,992,694,751원 및 그 중 2,980,831,818원에 대하여 2012. 9. 12.부터 2012. 11. 30.까지는 연 15%의, 그 다음날부터 2014. 3. 6.까지는 연 12%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로

계산한 돈을 지급하라.

2. 별지 제2 목록 기재 건설기계에 관하여,

가. 피고 주식회사 A과 피고 해안석유 주식회사 사이에 2012. 7. 25. 체결된 저당권설정계약을

취소하고, 2012. 11. 8. 체결된 명의이전등록계약을 383,068,000원의 범위 내에서 취소하고,

나. 피고 해안석유 주식회사는, 피고 주식회사 A에게 부산광역시 차량등록사업소 2012. 7. 25. 접수

H로 마친 저당권등록의 말소등록절차를 이행하고, 원고에게 383,068,000원 및 이에 대하여 이 판결

확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

3. 별지 제3 목록 기재 건설기계에 관하여,

가. 피고 F 주식회사와 피고 주식회사 에너지뱅크 사이에 2012. 8. 3. 체결된 저당권설정계약 및 피고

F 주식회사와 피고 주식회사 우리은행 사이에 2012. 8. 13. 체결된 저당권설정계약을 각 취소하고,

나. 피고 주식회사 에너지뱅크는 피고 F 주식회사에게 부산광역시 차량등록사업소 2012. 8. 3. 접수

I로 마친 저당권등록의 말소등록절차를 이행하고,

다. 피고 주식회사 우리은행은 피고 F 주식회사에게 부산광역시 차량등록사업소 2012. 8. 13. 접수

J로 마친 저당권등록의 말소등록절차를 이행하라.

4. 원고의 피고 해안석유 주식회사에 대한 나머지 청구 및 피고 주식회사 국민은행에 대한 청구를 각

기각한다.

5. 소송비용 중 원고와 피고 주식회사 국민은행 사이에 생긴 부분은 원고가 부담하고, 원고와 나머지

피고들 사이에 생긴 부분은 나머지 피고들이 부담한다.

6. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

## 청 구 취 지

주문 제1, 3항1) 및

1. 별지 제1 목록 기재 부동산에 관하여, 피고 B과 피고 주식회사 국민은행 사이에 2012. 4. 2.

체결된 근저당권설정계약은 374,560,393원의 한도 내에서 취소하고, 피고 주식회사 국민은행은 원고에게 374,560,393원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 별지 제2 목록 기재 건설기계에 관하여, 피고 주식회사 A과 피고 해안석유 주식회사 사이에 2012. 7. 25. 체결된 저당권설정계약 및 2012. 11. 8. 체결된 명의이전등록계약을 각 취소하고, 피고 해안석유 주식회사는 피고 주식회사 A에게 부산광역시 차량등록사업소 2012. 7. 25. 접수 H로 마친 저당권등록의 말소등록절차 및 위 같은 사업소 2012. 11. 18. 접수 K로 마친 명의이전등록의 말소등록절차를 각 이행하라.

## 이 유

### 1. 기초사실

#### 가. 신용보증약정의 체결

(1) 원고는 피고 주식회사 A(이하 'A'이라 한다)과 사이에 2010. 4. 29. 보증금액 2,750,000,000원, 보증기한 2010. 4. 29.부터 2015. 4. 28.까지로 정하여 신용보증약정(이하 '이 사건 신용보증약정'이라 한다)을 체결하였고, 피고 B, C, E, D, F 주식회사(이하 'F'이라 한다), G 주식회사(이하 'G'이라 한다)는 피고 A이 위 약정에 따라 원고에 대하여 부담하게 될 구상금채무를 연대보증하였다.

(2) 위 신용보증약정에 의하면, 원고가 보증채무를 이행한 때에는 보증채무이행금액에 대하여 그 이행일로부터 상환일까지 원고가 정하는 율을 곱하여 계산한 손해금(약정 지연손해금률은 2012. 9. 12.부터 2012. 11. 30.까지는 연 15%, 그 다음날부터는 연 12%이다) 및 구상금채권을 실행 또는 보전하기 위하여 지출한 법적절차비용을 지급하기로 되어 있다.

(3) 피고 A은 주식회사 기업은행(이하 '기업은행'이라 한다)으로부터 이 사건 신용보증약정에 따라 발급받은 신용보증서를 담보로 대출을 받았다.

#### 나. 신용보증사고의 발생과 원고의 대위변제

(1) 2012. 7. 30. 피고 A의 회생절차, 파산신청으로 인하여 신용보증사고가 발생하였고, 이에 원고는 2012. 9. 12. 이 사건 신용보증약정에 따라 기업은행에 3,014,428,938원(= 대출원금 2,975,000,000원 + 대출이자 39,428,938원)을 대위변제하였으며, 같은 날 33,597,120원을 상환받아 대위변제원금에 변제충당하였다. 또한 원고는 위 구상금채권을 보전하기 위하여 법적절차비용 11,940,446원을 지출한 후 91,320원을 회수하였다.

#### 다. 근저당권 및 저당권의 설정 등

(1) 피고 B은 2012. 4. 2. 그 소유의 별지 1 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 피고 주식회사 국민은행(이하 '국민은행'이라 한다)과 사이에 근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다)을 체결한 다음, 같은 날 부산지방법원 동부지원 접수 제34538호로 채권최고액 6억 원, 채무자 피고 F, 근저당권자 피고 국민은행으로 된 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

(2) 피고 A은 2012. 7. 25. 그 소유의 별지 2 목록 기재 건설기계(이하 '이 사건 제1준설선'이라 한다)에 관하여 피고 해안석유 주식회사(이하 '해안석유'라 한다)와 사이에 저당권설정계약(이하 '이 사건 제1저당권설정계약'이라 한다)을 체결한 후 같은 날 부산광역시 차량등록사업소 접수 H로 채권가액 30억 원, 채무자 피고 A로 된 저당권등록을 마쳐주었고, 2012. 11. 8. 명의이전등록계약(이하 '이 사건 명의이전등록계약'이라 한다)을 체결한 후 같은 날 위 사업소 접수 K로 명의이전등록을 마쳐주었다.

(3) 피고 F은 그 소유의 별지 3 목록 기재 건설기계(이하 '이 사건 제2준설선'이라 한다)에 관하여, ① 2012. 8. 3. 피고 주식회사 에너지뱅크(이하 '에너지뱅크'라 한다)와 사이에 저당권설정계약(이하 '이 사건 제2저당권설정계약'이라 한다)을 체결한 후 같은 날 부산광역시 차량등록사업소 접수 I로 채권가액 242,193,600원, 채무자 피고 F로 된 저당권등록을 마쳐주었고, ② 2012. 8. 13. 피고 주식회사 우리은행(이하 '우리은행'이라 한다)과 사이에 저당권설정계약(이하 '이 사건 제3저당권설정계약'이라 한다)을 체결한 후 같은 날 접수 J로 채권가액 3억 6,000만 원, 채무자 피고 F로 된 저당권등록을 마쳐주었다.

(4) 한편, 피고 국민은행의 부동산임의경매신청에 따라 이 사건 부동산에 관하여 부산지방법원

동부지원 L로 임의경매가 개시되었고, 그에 따른 배당절차에서 피고 국민은행은 근저당권자로서 374,560,393원을 배당받았다.

[인정근거]

- 피고 A, C, D, E, 에너지뱅크 : 공시송달에 의한 판결(민사소송법 제208조 제3항 제3호)
- 피고 F: 자백간주에 의한 판결(민사소송법 제208조 제3항 제2호, 150조 제3항)
- 나머지 피고들 : 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 13호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

## 2. 피고 A, B, C, D, E, F, G에 대한 구상금청구에 관한 판단

위 인정사실에 의하면, 원고에게 피고 A은 주채무자로서, 피고 B, C, D, E, F, G은 연대보증인으로서 연대하여 2,992,694,751원[= 대위변제금 잔액 2,980,831,818원(= 대위변제금 3,014,428,938원 - 상환금 33,597,120원) + 상환금 33,597,120원에 대한 2012. 9. 12. 하루분의 확정 지연손해금 13,807원(= 33,597,120원 × 연 15% × 1일/365, 원 이하 버림) + 법적절차비용 잔액 11,849,126원(= 11,940,446원 - 91,320원)] 및 그 중 대위변제금 잔액 2,980,831,818원에 대하여 대위변제일인 2012. 9. 12.부터 2012. 11. 30.까지는 약정 지연손해금률인 연 15%의, 그 다음날부터 원고가 구하는 바에 따라 소장부분 최종 송달일인 2014. 3. 6.까지는 약정 지연손해금율인 연 12%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 20%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

## 3. 피고 해안석유, 에너지뱅크, 우리은행, 국민은행에 대한 사해행위취소 및 원상회복 청구에 관한 판단

### 가. 피보전채권의 존재

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).

위 인정사실에 의하면, 이 사건 부동산에 관한 근저당권설정계약이 체결된 2012. 4. 2., 이 사건 제1준설선에 관한 저당권등록계약이 체결된 2012. 7. 25. 및 명의이전등록계약이 체결된 2012. 11. 8., 이 사건 제2준설선에 관한 저당권등록계약이 체결된 2012. 8. 3. 및 2012. 8. 13. 당시 원고의 피고 B, A, F에 대한 각 구상금채권이 발생하지는 아니하였으나, 2010. 4. 29. 이 사건 신용보증약정이 이미 체결되고 위 피고들이 이에 따른 구상금채무를 각 연대보증함으로써 위 각 구상금채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 성립되어 있었으며, 2012. 7. 30. 피고 A의 신용보증사고가 발생하여 가까운 장래에 원고의 위 피고들에 대한 각 구상금채권이 발생하리라는 고도의 개연성이 있었고, 실제 원고가 2012. 9. 12. 기업은행에 이 사건 신용보증약정에 따라 3,014,428,938원을 대위변제함으로써 그 개연성이 현실화되었다.

따라서 원고의 피고 B, A, F에 대한 각 구상금채권은 이 사건 채권자취소소송의 피보전채권이 된다 할 것이다.

#### **나. 피고 해안석유에 대한 사해행위취소 등 청구 부분**

(1) 이 사건 제1저당권설정계약 및 이 사건 명의이전등록계약의 체결일 피고 해안석유는 2012. 7. 10.경 피고 A과 사이에 '피고 해안석유는 피고 A에게 508,117,500원 상당의 유류를 공급하고, 피고 A은 피고 해안석유에 대하여 유류공급일자에 기존 미지급 유류대금 3,479,661,531원 및 위 유류대금 508,117,500원을 담보하기 위하여 이 사건 제1준설선에 저당권을 설정하며, 피고 A이 변제기일에 위 유류대금을 지급하지 못할 경우에는 피고 해안석유에게 위 준설선의 소유권을 이전한다'는 내용의 약정을 체결하였으므로, 실제로 이 사건 제1저당권설정계약 및 이 사건 명의이전등록계약이 이루어진 시점은 2012. 7. 10.이라고 주장한다.

어느 시점에서 사해행위에 해당하는 법률행위가 있었는가를 따짐에 있어서는 당사자 사이의 이해관계에 미치는 중대한 영향을 고려하여 신중하게 이를 판정하여야 할 것이고, 사해행위에 해당하는 법률행위가 언제 있었는가는 실제로 그러한 사해행위가 이루어진 날을 표준으로 판정할 것이되, 다른 특별한 사정이 없는 한 처분문서에 기초한 것으로 보이는 등기부상 등기원인일자를 중심으로 그러한 사해행위가 실제로 이루어졌는지 여부를 판정할 수밖에 없을 것이다(대법원 2002. 11. 8. 선고 2002다41589 판결 참조).

살피건대, 피고 해안석유와 피고 A 사이에 2012. 7. 10.경 위와 같은 내용의 약정에 관하여 아무런 문서를 작성하지 않은 사실은 당사자 사이에 다툼이 없는바, 채권가액 30억 원의 저당권설정 및 소유권이전 약정을 하면서 아무런 문서를 작성하지 않는다는 점은 쉽게 납득하기 어려운데다가 증인 M의 증언만으로는 2012. 7. 10.경 위와 같은 약정을 체결하였다는 점을 인정하기에 부족하고, 한편 갑 제7호증의 기재에 의하면, 이 사건 제1준설선에 관하여 2012. 7. 25. 이 사건 제1저당권설정계약을 원인으로 저당권등록이, 2012. 11. 8. 이전등록계약을 원인으로 이전등록이 각 마쳐진 사실이 인정되는바, 위 등록부상 등기원인일자를 중심으로 그러한 사해행위가 실제로 이루어졌는지 여부를 판정할 수밖에 없다 할 것이다.

(2) 사해행위 및 사해의사 (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 된다(대법원 2007. 7. 12. 선고 2007다18218 판결 등 참조).

앞서 본 사실에다가 을나 제1, 2, 3호증의 각 기재, 이 법원의 주식회사 대구은행(이하 '대구은행'이라 한다), 동구청에 대한 각 사실조회결과 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 2012. 7. 25. 및 2012. 11. 8. 당시 피고 A의 적극재산으로는 ① 시가 3,383,068,000원 상당의 이 사건 제1준설선, ② 시가 34,432,000원 상당의 준설선(N), ③ 시가 85,215,000원 상당의 준설선(O), ④ 시가 17,758,000원 상당의 준설선(P), ⑤ 시가 60,487,000원 상당의 준설선(Q) 합계 3,580,960,000원이 있었던 반면에, 소극재산으로는 ① 원고에 대한 2,992,694,751원의 구상금채무, ② 피고 해안석유에 대한 3,987,779,031원 상당의 유류대금채무, ③ 대구은행에 대한 30억 원의 대출금채무(이 사건 제1준설선에 관하여 2009. 11. 30. 저당권 등록), ④ 주식회사 하나은행에 대한 159,887,725원의 가압류채무(이 사건 제1준설선에 관하여 2012. 7. 17. 등록), ⑤ R에 대한 78,047,750원의 가압류채무(이 사건 제1준설선에 관하여 2012. 10. 26. 등록) 합계 10,218,409,257원이 있었던 사실이 인정되고, 위 인정사실에 의하면 이 사건 제1저당권설정계약 및 이 사건 명의이전등록계약 당시 피고 A은 채무초과상태에 있었다 할 것이다.

따라서 채무초과상태에 있던 피고 A이 피고 해안석유에게 이 사건 제1준설선을 담보로 제공한 행위

및 그 소유권을 이전해 준 행위는 특별한 사정이 없는 한, 다른 일반채권자들의 공동담보를 감소시키는 것으로서 채권자인 원고에 대하여 사해행위에 해당하고, 이 사건 제1저당권설정계약 및 이 사건 명의이전등록계약이 사해행위에 해당하는 이상, 특별한 사정이 없는 한 피고 해안석유의 악의도 추정된다.

(3) 피고 해안석유의 선의 주장에 관한 판단 피고 해안석유는, 피고 A에 대한 유류대금채권 3,987,779,031원의 담보로 저당권을 설정받은 것이고, 피고 해안석유가 위 유류대금을 변제하지 못하자 대물변제로 이 사건 제1준설선의 소유권을 이전받을 것일 뿐이며, 2012. 11. 8. 기준으로 이 사건 제1준설선의 실질적 가치는 위 유류대금채권액 39억 원에 훨씬 미치지 못하는데다가 이 사건 제1준설선의 소유권을 이전받은 후에 위 준설선에 설정되어 있던 근저당권의 피담보채무를 면책적으로 인수하여 대구은행에 그 이자를 납부하고 있으므로, 피고 해안석유는 선의의 수익자라고 주장한다.

살피건대, 을나 3, 4호증(가지번호 있는 것은 가지번호 각 포함)의 각 기재 및 이 법원의 대구은행에 대한 사실조회결과 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 해안석유가 이 사건 제1준설선의 소유권을 이전받은 후 그 수리를 위한 비용을 지출한 사실, 피고 해안석유가 이 사건 제1준설선의 소유권을 이전받은 다음날인 2012. 11. 9. 이 사건 준설선에 관하여 설정되어 있던 저당권자 대구은행의 피담보채무(대출금채무 30억 원)를 면책적으로 인수하여 그 이자를 납부하고 있는 사실은 인정되나, 사해행위에 있어 악의의 수익자라고 하여 사해행위의 취소 및 원상회복을 예상하고 그 취득 물건의 가치를 증대시키지 위한 어떠한 관리행위나 처분행위도 하지 않을 것이라고 단정하기는 어려운 점에 비추어 볼 때, 위와 같은 사정만으로 피고 해안석유가 악의의 수익자라는 추정을 뒤집기는 어렵다. 오히려 앞서 본 사실에다가 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정 즉, 이 사건 제1저당권설정계약은 피고 A의 회생절차, 파산 신청일인 2012. 7. 30.로부터 5일 전에, 이 사건 명의이전등록계약은 위 2012. 7. 30.일로부터 약 3개월 후에 각 이루어진 점, 피고 해안석유는 피고 A와 유류거래 관계에 있었던 사이인데다가 피고 A은 위 각 계약 체결 당시 피고 해안석유에게 유류대금 39억 원 상당을 변제하지 못하고 있었던 점 등에 비추어 보면, 당시 피고 해안석유로서는 피고 A이 채무초과상태에 있었다는 점을 잘 알면서 위 각 계약을 체결한 것으로 봄이 상당하다.

따라서 피고 해안석유의 주장은 이유 없다.

#### (4) 사해행위의 취소 및 원상회복 (가) 이 사건 제1저당권설정계약

피고 A과 피고 해안석유 사이의 이 사건 제1저당권설정계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 피고 해안석유는 그 원상회복으로서 피고 A에게 이 사건 제1저당권등록의 말소등록절차를 이행할 의무가 있다.

#### (나) 이 사건 명의이전등록계약

저당권이 설정되어 있는 부동산에 관하여 사해행위가 이루어진 경우에 그 사해행위는 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위 내에서만 성립한다고 보아야 하므로, 사해행위 후 변제 등에 의하여 저당권설정등기가 말소된 경우에는 그 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채무액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 그 가액의 배상을 구할 수 있을 뿐이고, 그와 같은 가액산정은 사실심 변론종결시를 기준으로 하여야 하는바(대법원 2001. 12. 27. 선고 2001다33734 판결 등 참조), 이는 사해행위를 취소하여 그 부동산 자체를 채무자의 책임재산으로 회복되도록 명하는 것은 당초 일반 채권자들의 공동담보인 책임재산으로 되어 있지 아니하던 부분까지 회복시키는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 되기 때문이다.

위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 갑 제7호증의 기재, 이 법원의 대구은행에 대한 사실조회결과 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 제1저당권설정계약 및 이 사건 명의이전등록계약 체결 당시 이 사건 제1준설선에는 저당권자 대구은행의 저당권등록이 마쳐져 있었는데, 이 사건 명의이전등록계약 체결 다음날인 2012. 11. 9. 피고 해안석유는 위 저당권의 피담보채무(대출금채무 30억 원)를 면책적으로 인수한 사실, 같은 날 위 저당권의 채무자를 피고 A에서 피고 해안석유로 변경하는 내용의 저당권변경등록이 마쳐진 사실, 2012. 10. 29.경 당시 이 사건 제1준설선의 시가는 3,383,068,000원인 사실이 인정되는바, 이 사건 명의이전등록계약 이후에 위 저당권등록이 말소되지는 않았으나 위와 같은 저당권변경등록이 마쳐진 이상, 이 사건 명의이전등록계약을 사해행위로 취소하여 이 사건 제1준설선 자체를 채무자의 책임재산으로 회복하도록 명하는 것은 당초 일반채권자들의 공동담보인 책임재산으로 되어 있지 아니하던 부분까지 회복시키는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 된다 할 것이므로, 이 사건 명의이전등록계약은

이 사건 변론종결 당시를 기준으로 한 이 사건 제1준설선의 시가에서 이 사건 명의이전등록계약 체결 당시 대구은행의 저당권 피담보채권액을 공제한 잔액인 공동담보가액의 한도 내에서 취소되어야 하고 그 취소된 범위 내에서 가액배상이 이루어져야 한다. 다만 사해행위의 취소 및 가액배상의 범위는 취소채권자의 사실심 변론종결 당시의 피보전채권액을 한도로 제한되어야 하므로(대법원 2003. 7. 11. 선고 2003다19572 판결 참조), 결국 이 사건 명의이전등록계약의 취소 및 가액배상은 이 사건 제1준설선의 공동담보가액과 원고의 피보전채권액 중 적은 금액의 한도 내에서 이루어져야 한다.

그런데 이 사건 변론종결 당시를 기준으로 한 원고의 피보전채권액은 '2,992,694,751원 및 그 중 2,980,831,8181원에 대한 2012. 9. 12.부터 2014. 10. 30.까지 발생한 이자의 합산액'이 될 것이고, 이 사건 변론종결일에 가까운 2012. 10. 29. 이 사건 제1준설선의 시가가 3,383,068,000원인 사실, 2012. 11. 8. 대구은행 저당권의 피담보채무액이 30억 원인 사실은 앞서 본 바와 같으며, 이 사건 변론종결일 당시의 이 사건 제1준설선의 시가는 위 3,383,068,000원과 같을 것으로 추인되므로, 이 사건 변론종결 당시의 이 사건 제1준설선의 가액 중 일반채권자들의 공동담보에 제공되지 아니하는 부분은 383,068,000원(= 3,383,068,000원 - 30억 원)이 된다 할 것이니, 결국 이 사건 명의이전등록계약의 취소 및 그에 따른 가액배상은 383,068,000원의 한도 내에서 이루어져야 한다.

따라서 이 사건 명의이전등록계약은 사해행위로서 383,068,000원의 한도 내에서 취소되어야 하고, 피고 해안석유는 그 원상회복으로 원고에게 가액배상금 383,068,000원 및 이에 대한 이 판결확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 민법에서 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다(원고가 사해행위인 이 사건 명의이전등록계약 전부의 취소와 이 사건 제1준설선 자체의 반환을 구하는 청구취지 속에는 사해행위의 일부취소와 가액배상을 구하는 취지도 포함되어 있다2)).

#### **다. 피고 에너지뱅크에 대한 사해행위취소 등 청구 부분**

(1) 사해행위 및 사해의사 살피건대, 갑 제14호증의 1 내지 5의 각 기재, 이 법원의 김해시청, 국토교통부에 대한 각 사실조회결과 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건

제2저당권설정계약일인 2012. 8. 3. 당시 피고 F에게는 이 사건 제2준설선 외 달리 적극재산은

없었던 반면에 원고에 대한 2,992,694,751원의 구상금채무, 피고 우리은행에 대한 3억 원의 대출금채무가 있었던 사실을 인정할 수 있고, 위 인정사실에 의하면, 당시 피고 F은 채무초과상태에 있었다 할 것인바, 채무초과상태에 있던 피고 F이 그의 유일한 재산인 이 사건 제2준설선에 관하여 피고 에너지뱅크에게 저당권을 등록해 주는 행위는 특별한 사정이 없는 한, 원고를 포함한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 성립한다 할 것이고, 채무자인 피고 F의 사해의사 및 피고 에너지뱅크의 악의는 추정된다.

(2) 사해행위의 취소 및 원상회복 피고 F과 피고 에너지뱅크 사이의 이 사건 제2저당권설정계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 그 원상회복으로서 피고 에너지뱅크는 피고 F에게 이 사건 제2저당권등록의 말소등록절차를 이행할 의무가 있다.

## **라. 피고 우리은행에 대한 사해행위취소 등 청구 부분**

(1) 사해행위 및 사해의사 이미 채무초과의 상태에 빠져 있는 채무자가 그의 유일한 재산인 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 채권담보로 제공하는 행위는 다른 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 된다(대법원 2002. 4. 12. 선고 2000다43352 판결, 대법원 2008. 2. 1. 선고 2005다47106, 47113 판결 등 참조).

살피건대, 이 사건 제3저당권설정계약 당시 피고 F은 채무초과상태에 있었고, 이 사건 제2준설선인 위 피고의 유일한 재산이었던 사실은 앞서 다. (1)항에서 본 바와 같은 바, 채무초과상태에 있던 피고 F이 이 사건 제2준설선을 피고 우리은행에게 담보로 제공한 행위는 피고 F의 다른 일반채권자들의 공동담보를 감소시키는 행위로서 사해행위에 해당하고, 이미 채무초과상태에 있던 피고 F은 위 계약을 체결함으로써 일반채권자들의 공동담보의 부족현상이 심화되리라는 사정을 알았다고 봄이 타당하며, 수익자인 피고 우리은행의 악의는 추정된다.

(2) 피고 우리은행의 선의 주장에 관한 판단 피고 우리은행은, 피고 F에 대한 3억 원의 대출금채권에 대한 담보로 이 사건 제2준설선에 관하여 저당권등록계약을 체결한 것일 뿐, 피고 F이 원고에 대한 피고 A의 채무를 연대보증 하였다거나 피고 A의 부도로 인하여 원고에 대한 채무를 변제할 의무가 발생하였다는 사실을 알지 못하였으므로, 선의의 수익자라는 취지로 주장한다.

살피건대, 앞서 본 사실에다가 올라 제1, 2, 3호증(가지번호 있는 것은 가지번호 각 포함)의 각 기재

및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정 즉, ① 피고 우리은행은 2011. 12. 29. 피고 F에게 담보 없이 3억 원을 대출하였다가 2012. 7. 말경 피고 F이 위 대출금의 이자 지급을 연체하자 2012. 8. 10. 피고 F의 대표이사인 피고 S와 사이에 한정근보증계약을 체결하고, 2012. 8. 13. 이 사건 제2준설선에 관하여 채권가액 3억 6,000만 원의 저당권설정계약을 체결한 점, ② 피고 우리은행의 주장에 의하더라도 당시 피고 F이 위 대출금의 이자지급을 연체하여 저당권등록계약을 체결하였다는 것인데다가 더욱이 이 사건 제3저당권설정계약 10일 전인 2012. 8. 3. 위 준설선에 관하여 채권가액 242,193,600원으로 된 이 사건 제2저당권등록이 마쳐졌는바, 피고 우리은행으로서는 피고 F의 자금사정이 좋지 않다는 사정을 충분히 인식하고 있었을 것으로 보이는 점, ③ 이 사건 제3저당권설정계약일 이전인 2012. 7. 30. 이미 피고 A이 회생절차 및 파산 신청으로 이 사건 신용보증사고가 발생한 점 등에 비추어 보면, 피고 우리은행이 제출한 증거만으로는 위 피고의 선의를 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 피고 우리은행의 주장은 이유 없다.

(3) 사해행위 취소 및 원상회복 피고 F과 피고 우리은행 사이의 이 사건 제3저당권설정계약은 사해행위로서 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고 우리은행은 피고 F에게 이 사건 제3저당권등록의 말소등록절차를 이행할 의무가 있다.

#### **마. 피고 국민은행에 대한 사해행위취소 등 청구 부분**

(1) 사해행위 및 사해의사 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 된다(대법원 2005. 11. 10. 선고 2004다7873 판결, 대법원 2006. 6. 15. 선고 2006다12046 판결, 대법원 2007. 2. 23. 선고 2006다47301 판결 등 취지 참조).

살피건대, 앞서 본 사실에다가 갑 제6호증, 을마 제11호증의 각 기재, 이 법원의 해운대구청에 대한 사실조회결과 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 근저당권설정계약일인 2012. 4. 2. 당시 피고 B의 적극재산으로는 감정가 5억 9,000만 원(부산지방법원 동부지원 L 임의경매절차에서 이루어진 감정평가금액)의 이 사건 부동산 외에 별다른 재산이 없었던 반면에, 소극재산으로는 ①

원고에 대한 2,992,694,751원의 구상금채무3), ② 주식회사 하나은행에 대한 4억 5,000만 원의 가압류채무, ③ 케이티캐피탈에 대한 969,657,441원의 가압류채무, ④ 주식회사 신한은행에 대한 1억 원의 가압류채무, ⑤ 2011신보뉴챌린지건설제3호유동화전문유한회사에 대한 5억 원의 가압류채무, ⑥ 신보뉴챌린지2010제3차유동화전문유한회사에 대한 5억 원의 가압류채무 합계 5,512,352,192원이 있었던 사실을 인정할 수 있고, 위 인정사실에 의하면 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 피고 B은 채무초과상태에 있었다 할 것이다.

따라서 이미 채무초과 상태에 있는 피고 B이 자신의 유일한 부동산인 이 사건 부동산을 피고 국민은행에게 담보로 제공한 것은 이미 부족한 상태에 있는 일반채권자들에 대한 공동담보를 더욱 부족하게 만들어 다른 채권자들의 이익을 해하는 것으로서 채권자인 원고에 대하여 사해행위에 해당하고, 이 사건 근저당권설정계약이 사해행위에 해당하는 이상, 특별한 사정이 없는 한 피고 국민은행의 악의도 추정된다.

(2) 피고 국민은행의 선의 주장에 관한 판단 살피건대, 을마 제1 내지 11호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면 다음과 같은 사실을 인정할 수 있다.

① 피고 국민은행은 2009. 12. 30. 피고 B이 실사주로 운영하고 있던 피고 F에 15억 원을 대출해 준 후 2010. 6. 28. 피고 A로부터 그 소유의 선박 T에 관하여 채권최고액 10억 원으로 된 1순위 근저당권을 설정받았고, 피고 B은 위 대출계약 체결 당시 위 대출금채무에 연대보증하였다.

② 피고 국민은행은 2012. 4. 2. 피고 B과 사이에 이 사건 부동산에 관하여 근저당권설정계약을 체결하고 같은 날 채권최고액 6억 원으로 된 이 사건 근저당권설정등기를 마쳤으며, 다음 날 위 피고 A의 선박에 관한 근저당권설정등기를 말소하였다.

③ 피고 F은 2012. 4. 2.까지 피고 국민은행에 대한 위 대출금채무의 이자 지급을 지체한 적이 없었고, 대출원금도 상당 부분 상환하여 2012. 3. 28. 기준 대출금 잔액은 4억 5,000만 원이었다.

④ 피고 A의 선박 T의 2013. 4. 16. 기준 감정평가액은 1,148,124,000원이었고, 이 사건 부동산의 감정평가액은 5억 9,000만 원이었다.

위 인정사실에다가 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정 즉, ① 피고 국민은행은 2012. 4. 2. 당시 위 대출금채무에 관하여 약 시가 11억 원 상당인 피고 A의 선박 T에 관하여 1순위

근저당권을 확보하고 있었으므로 위 선박에 대한 근저당권을 통하여 대출잔액 4억 5,000만 원을 회수할 수 있었던 것으로 보이는 점, ② 그럼에도 피고 국민은행은 2012. 4. 2. 당시 대출금채무 잔액에 상당하는 채권최고액 6억 원으로 하여 피고 B로부터 이 사건 부동산을 담보로 제공받고 위 선박에 관한 저당권설정등기를 말소해 주었는바, 피고 국민은행은 당시 대출금채무 잔액에 상당하는 액수로 축소된 담보를 제공받을 목적으로 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 것으로 보이는 점, ③ 피고 B은 피고 F의 실사주였을 뿐만 아니라 위 대출금채무의 연대보증인으로서 직접적으로 보증채무를 부담하고 있었던 점, ④ 피고 A의 위 선박 또는 이 사건 부동산에 관하여 2009. 12. 30.부터 2012. 4. 2.까지 사이에 다른 채권자들의 가압류나 근저당권설정등기가 마쳐지지 않았으므로, 피고 국민은행으로서는 2012. 4. 2. 당시 피고 F 또는 피고 B의 자금사정이 어려워졌다는 점에 관하여 알지 못하였던 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면, 피고 국민은행은 이 사건 근저당권계약 체결 당시 피고 B이 채무초과상태에 있었다거나 이 사건 부동산을 담보로 제공받는 것이 다른 채권자들을 해하는 사해행위가 된다는 사정을 알지 못한 채, 피고 F의 대출채무가 감소함에 따라 담보를 대출잔액에 맞게 축소·변경하기 위하여 피고 B과 사이에 이 사건 근저당권설정계약을 체결하였다고 봄이 상당하므로, 피고 국민은행은 선의의 수익자라 할 것이다. 따라서 피고 국민은행의 주장은 이유 있다.

(3) 소결론 따라서 원고의 피고 국민은행에 대한 사해행위취소 및 원상회복 청구는 모두 이유 없다.

#### 4. 결론

그렇다면 원고의 피고 A, B, C, D, E, F, G, 에너지뱅크, 우리은행에 대한 청구는 이유 있어 인용하고, 피고 해안석유에 대한 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고, 피고 해안석유에 대한 나머지 청구 및 피고 국민은행에 대한 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

#### 재판장판사반정모

판사이민지

판사최승훈

별지

1) 소장 및 청구취지 변경신청서에는 원상회복으로 '원고에게' 각 저당권등록 말소등록절차의 이행을

구하는 것으로 기재되어 있으나, 이는 오기로 보인다.

2) 대법원 2002. 11. 8. 선고 2002다41589 판결

3) 채권자취소권 행사의 요건인 채무자의 무자력 여부를 판단할 때 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 터 잡아 채무가 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채무가 성립된 경우에는 그 채무도 채무자의 소극재산에 포함시켜야 할 것인바(대법원 2000. 9. 26. 선고 2000다30639 판결 등 참조), 원고에 대한 구상금채무 또한 소극재산에 포함된다. 이하 같다.