

서울중앙지방법원 2017. 11. 30 선고 2016가합550016 판결 [구상금 등 청구의 소]

재판경과

서울고등법원 2018. 8. 17 선고 2018나2008413 판결

서울중앙지방법원 2017. 11. 30 선고 2016가합550016 판결

전문

원고A기금

소송대리인 법무법인 한진

담당변호사 김상훈

피고1. B영농조합법인

2. C

3. D

4. 주식회사 E

5. 주식회사 F

소송대리인 변호사 장석재, 이동현

소송복대리인 변호사 권용석, 이광민

6. G 주식회사

7. H 주식회사

소송대리인 법무법인 린

담당변호사 정지원

9. 주식회사 J

10. 주식회사 K

피고 9, 10의 소송대리인 법무법인 참진

담당변호사 김진성

11. L

변론 종결 2017. 10. 26.

판결 선고 2017. 11. 30.

주 문

1. 원고에게,

가. 피고 B영농조합법인, C, D은 연대하여 178,300,665원 및 그 중 158,870,737원에 대하여
2016. 5. 20.부터,

나. 피고 B영농조합법인, C은 연대하여 613,356,759원 및 그 중 611,757,639원에 대하여 2016.
6. 1.부터,

다. 피고 주식회사 E, C, D, B영농조합법인은 연대하여 302,762,041원 및 그 중 300,329,239원에
대하여 2016. 7. 1.부터,

각 2017. 3. 30.까지는 연 10%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한
돈을 지급하라.

2. 별지1 목록 제1 ~ 7항 기재 각 부동산에 관하여,

가. 피고 B영농조합법인과 피고 G 주식회사 사이에 2016. 1. 25. 체결된 매매계약을 취소한다.

나. 피고 G 주식회사는 피고 B영농조합법인에게 대전지방법원 보령등기소 2016. 1. 25. 접수
제1655호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

3. 별지3 목록 제1항 기재 부동산에 관하여,

가. 피고 C과 피고 I 사이에 2016. 1. 29. 체결된 매매계약을 취소한다.

나. 피고 I은 피고 C에게 수원지방법원 성남지원 분당등기소 2016. 1. 29. 접수 제5870호로 마친

소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

4. 별지3 목록 제2, 3항 기재 각 부동산에 관하여,

가. 피고 C과 피고 I 사이에 2016. 1. 25. 체결된 매매계약을 취소한다.

나. 피고 I은 피고 C에게 수원지방법원 안산지원 광명등기소 2016. 1. 26. 접수 제2679호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

5. 별지4 목록 제1 ~ 4항 기재 각 부동산 중 각 1/2 지분에 관하여,

가. 피고 주식회사 E와 피고 주식회사 J, 주식회사 K 사이에 2016. 1. 15. 체결된 매매계약을 취소한다.

나. 피고 주식회사 J, 주식회사 K은 각 피고 주식회사 E에게 수원지방법원 양평등기소 2016. 1. 18. 접수 제2153호로 마친 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

6. 원고의 피고 주식회사 F, H 주식회사, L에 대한 청구를 각 기각한다.

7. 소송비용 중 ① 원고와 피고 B영농조합법인, C, D, 주식회사 E 사이에 생긴 부분은 위 피고들이, ② 원고와 피고 G 주식회사 사이에 생긴 부분은 위 피고가, ③ 원고와 피고 I 사이에 생긴 부분은 위 피고가, ④ 원고와 피고 주식회사 J, 주식회사 K 사이에 생긴 부분은 위 피고들이 각 부담하고, ⑤ 원고와 피고 주식회사 F, H 주식회사, L 사이에 생긴 부분은 원고가 각 부담한다.

8. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문 제1 ~ 5항 및 별지1 목록 기재 각 부동산에 관하여, 피고 B영농조합법인과 피고 주식회사 F 사이에 2015. 11. 26. 체결된 근저당권설정계약을 취소한다. 피고 주식회사 F는 피고

B영농조합법인에게 대전지방법원 보령등기소 2015. 11. 27. 접수 제29841호로 마친

근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라. 별지3 목록 제1항 기재 부동산에 관하여, 피고 C과 피고 H 주식회사 사이에 2015. 11. 20. 체결된 근저당권설정계약을 취소한다. 피고 H 주식회사는

피고 C에게 수원지방법원 성남지원 분당등기소 2015. 11. 20. 접수 제100592호로 마친
근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라. 별지4 목록 제4항 기재 부동산에 관하여, 피고
주식회사 E와 피고 L 사이에 2015. 12. 28. 체결된 근저당권설정계약을 취소한다. 피고 L는 피고
주식회사 E에게 수원지방법원 양평등기소 2015. 12. 28. 접수 제60550호로 마친
근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라(이하 편의상 회사의 명칭에서 '주식회사'라는 표시는
생략한다).

이 유

1. 기초사실

가. 신용보증약정의 체결 등

- 1) 원고는 피고 B영농조합법인과 2011. 4. 21. 보증금액 467,500,000원, 보증기한 2012. 4. 20.(그 뒤 보증기한을 2016. 4. 20.으로 변경)으로 정한 신용보증약정(이하 '제1보증약정'이라 한다)을 체결하였다. 피고 B영농조합법인은 2011. 4. 21. 제1보증약정에 따라 M으로부터 550,000,000원을 변제기한을 2016. 4. 20.으로 정하여 대출받았다.
- 2) 원고는 피고 B영농조합법인과 2015. 4. 14. 보증금액 608,000,000원 보증기한 2016. 4. 13.으로 정한 신용보증약정(이하 '제2보증약정'이라 한다)을 체결하였다. 피고 B영농조합법인은 2015. 4. 14. N으로부터 760,000,000원을 변제기한을 2016. 4. 13.로 정하여 대출받았다.
- 3) 원고는 피고 E와 2012. 4. 19. 보증금액 297,000,000원, 보증기한 2017. 4. 18.로 정한 신용보증약정(이하 '제3보증약정'이라 한다. 제1, 2, 3보증약정을 통틀어 '이사건 각 보증약정'이라 한다)을 체결하였다. 피고 E는 제3보증약정에 따라 2012. 4. 19. O은행으로부터 330,000,000원을 변제기한 2017. 4. 18.로 정하여 대출받았다.
- 4) 이 사건 각 보증약정에서, 원고가 피고 B영농조합법인 및 피고 E를 위하여 보증채무를 이행한 때에는 위 피고들은 원고에게 그 이행한 금액에 대하여 이행일 이후 원고가 정한 이율(연 10%)로

계산한 지연손해금, 보증한 채무 중 이행되지 아니한 보증금액에 대하여 채무를 이행하여야 할 날 또는 보증료가 납부된 기간의 만료일 중 뒤에 도래하는 날의 다음날부터 대위변제일 전날까지의 기간 동안 보증료율에 연 0.5%을 가산한 비율로 계산한 위약금, 원고가 구상채권을 보전하거나 집행하기 위하여 지출된 보전 및 집행비용을 지급하기로 약정하였다.

5) 피고 B영농조합법인이 제1보증약정에 따라 원고에게 부담하는 채무는 피고 C, D이, 피고 B영농조합법인이 제2보증약정에 따라 원고에게 부담하는 채무는 피고 C이, 피고 E가 제3보증약정에 따라 원고에게 부담하는 채무는 피고 B영농조합법인, C이 각 연대보증하였다.

나. 신용보증사과의 발생과 대위변제

1) 피고 B영농조합법인은 2016. 2. 11. 기한이익상실로 인한 신용보증사과를 발생시켰다. 원고는 2016. 5. 20. 제1보증약정에 따라 M에 대출원리금 158,870,737원(= 원금 155,830,500원 + 이자 3,040,237원)을, 2016. 6. 1. 제2보증약정에 따라 N에 대출원리금 611,757,639원(= 원금 608,000,000원 + 이자 3,757,639원)을 각 지급하여, 합계 770,628,376원(= 158,870,737원 + 611,757,639원)을 대위변제하였다. 한편, 제1보증약정과 관련하여 발생한 위약금은 247,620원(= $155,830,500\text{원} \times 2/100 \times 29/365$, 10원 미만 버림, 이하 같다)이고, 제2보증약정과 관련하여 발생한 위약금은 1,599,120원(= $608,000,000\text{원} \times 2/100 \times 48/365$)이며, 원고의 구상금 채권 집행보전조치로 발생한 대지급금 잔액은 19,182,308원이다.

2) 피고 E는 2016. 2. 2. 관계회사 사고에 의한 부실로 인한 신용보증사과를 발생시켰다. 원고는 2016. 7. 1. 제3보증약정에 따라 O은행에 대출원리금 300,329,239원(= 원금 297,000,000원 + 3,329,239원)을 대위변제하였다. 제3보증약정과 관련하여 발생한 위약금은 924,360원(= $297,000,000\text{원} \times 1.6/100 \times 71/365$)이고, 원고의 구상금 채권 집행보전조치로 발생한 대지급금은 1,508,442원이다.

다. 피고 B영농조합법인의 별지1 목록 기재 각 부동산 처분행위

1) 피고 B영농조합법인은 2015. 11. 26. 별지1 목록 기재 각 부동산에 관하여 피고 F와 근저당권설정계약(이하 '제1근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하고 2015. 11. 27. 피고 F에게 채권최고액 600,000,000원인 근저당권설정등기(이하 '제1근저당권설정등기'라 한다)를

마쳐주었다.

2) 피고 B영농조합법인은 2016. 1. 25. 별지1 목록 제1 ~ 7항 기재 각 부동산에 관하여 피고 G와 매매계약(이하 '제1매매계약'이라 한다)을 체결하고, 2016. 1. 25. 피고 G에게 위 매매를 원인으로 한 소유권이전등기(이하 '제1소유권이전등기'라 한다)를 마쳐주었다.

라. 피고 C의 별지3 목록 기재 각 부동산 처분행위

1) 피고 C은 2015. 11. 20. 별지3 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 피고 H와 근저당권설정계약(이하 '제2근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하고 2015. 11. 20. 피고 H에게 채권최고액 130,000,000원인 근저당권설정등기(이하 '제2근저당권설정등기'라 한다)를 마쳐주었다.

2) 피고 C은 별지3 목록 제2, 3항 기재 각 부동산에 관하여 2016. 1. 25. 피고 I과 매매계약(이하 '제2매매계약'이라 한다)을 체결하고 2016. 1. 26. 피고 I에게 위 매매를 원인으로 한 소유권이전등기(이하 '제2소유권이전등기'라 한다)를 마쳐주었다.

3) 피고 C은 별지3 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 2016. 1. 29. 피고 I과 매매계약(이하 '제3매매계약'이라 한다)을 체결하고 피고 I에게 위 매매를 원인으로 한 소유권이전등기(이하 '제3소유권이전등기'라 한다)를 마쳐주었다.

마. 피고 E의 별지4 목록 기재 각 부동산 처분행위

1) 피고 E는 별지4 목록 제4항 기재 부동산에 관하여 2015. 12. 28. 피고 L와 근저당권설정계약(이하 '제3근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하고 2015. 12. 28. 피고 L에게 채권최고액 180,000,000원인 근저당권설정등기(이하 '제3근저당권설정등기'라 한다)를 마쳐주었다.

2) 피고 E는 2016. 1. 15. 별지4 목록 기재 각 부동산 중 각 1/2 지분에 관하여, 피고 J, 피고 K와 매매계약(이하 '제4매매계약'이라 한다)을 체결하고, 2016. 1. 18. 위 피고들에게 위 매매를 원인으로 한 소유권이전등기(이하 '제4소유권이전등기'라 한다)를 마쳐주었다.

[인정 근거]

○ 피고 B영농조합법인, C, D, E : 공시송달에 의한 판결(민사소송법 제208조 제3항 제3호)

○ 피고 G, I: 자백간주에 의한 판결(민사소송법 제208조 제3항 제2호, 제150조 제3항)

○ 피고 F, H, L, J, K : 다툼 없는 사실, 갑 제1 ~ 9호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 피고 B영농조합법인, C, D, E에 대한 청구에 관한 판단

위 기초사실에 의하면 다음과 같은 원고의 주장은 모두 인정된다.

가. 피고 B영농조합법인, C, D은 연대하여 원고에게 제1보증약정에 기한 대위변제금

158,870,737원, 위약금 247,620원, 대지급금 19,182,308원을 합한 178,300,665원(=

158,870,737원 + 247,620원 + 19,182,308원) 및 그 중 대위변제금 158,870,737원 대하여

대위변제일인 2016. 5. 20.부터 이 사건 소장 부분의 최종 송달일인 2017. 3. 30.까지는 약정이율인

연 10%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법에 정한 연 15%의 각 비율로

계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 피고 B영농조합법인, C은 연대하여 원고에게 제2보증약정에 기한 대위변제금 611,757,639원,

위약금 1,599,120원을 합한 613,356,759원(= 611,757,639원 + 1,599,120원) 및 그 중

대위변제금 611,757,639원 대하여는 그 대위변제일인 2016. 6. 1.부터 위 2017. 3. 30.까지는 연

10%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율에 의한 금원을 지급할 의무가 있다.

다. 피고 E, C, D, B영농조합법인은 연대하여 원고에게 제3보증약정에 기한 대위변제금

300,329,239원, 위약금 924,360원, 대지급금 1,508,442원을 합한 302,762,041원(=

300,329,239원 + 924,360원 + 1,508,442원) 및 그 중 대위변제금 300,329,239원에 대하여 그

대위변제일인 2016. 7. 1.부터 위 2017. 3. 30.까지는 연 10%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는

연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 피고 G, I에 대한 청구에 관한 판단

위 기초사실에 의하면 다음과 같은 원고의 주장은 모두 인정된다.

가. 제1매매계약은 사해행위로 취소되어야 한다. 피고 G은 원상회복으로 피고 B영농조합법인에게

제1소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 제2매매계약은 사해행위로 취소되어야 한다. 피고 I은 원상회복으로 피고 C에게

제2소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

다. 제3매매계약은 취소되어야 한다. 피고 I은 원상회복으로 피고 C에게 제3소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

4. 피고 F에 대한 청구에 관한 판단

가. 당사자들의 주장

1) 원고의 주장 피고 B영농조합법인이 채무초과 상태에서 피고 F에게 별지1 목록 기재 각 부동산을 담보로 제공함으로써 이미 부족상태에 있는 책임재산이 한층 더 부족하게 되었으므로 이는 원고에 대하여 사해행위에 해당하고, 피고 B영농조합법인의 사해의사가 인정되는 이상 수익자인 피고 F의 악의는 추정된다. 따라서 제1근저당권설정계약은 사해행위로 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고 F는 피고 B영농조합법인에게 제1근저당권설정등기를 말소할 의무가 있다.

2) 피고 F의 주장 피고 F는 원고에게 배합사료를 공급하는 거래 관계를 가져왔고, 지속적인 거래의 일환으로 사료대금 채무와 2015. 10. 26.경 피고 B영농조합법인에게 대여한 대여금 채무를 피담보채무로 하여 제1근저당권설정계약을 체결하였을 뿐, 피고 B영농조합법인이 채무초과 상태였음은 전혀 알지 못하였다.

나. 판단

1) 피보전채권 사해행위취소권에 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 사해행위취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2005. 6. 23. 선고 2005다20361 판결 등 참조).

제1근저당권설정계약을 체결할 당시에 원고의 피고 B영농조합법인에 대한 구상금 채권의 성립의 기초가 되는 제1, 2보증약정이 각 체결되어 있었고, 피고 B영농조합법인은 제1근저당권설정계약이 체결된 때로부터 4개월도 되지 아니하여 신용보증사고를 발생시켰으므로 피고 B영농조합법인이 가까운 장래에 구상금 채무를 부담하게 되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었다. 실제로 원고가 제1, 2보증약정에 따른 대위변제금을 모두 지급함으로써 그 개연성이 현실화되어 피고

B영농조합법인은 원고에 대하여 구상금 채무를 부담하게 되었으므로, 원고의 위 구상금 채권은 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다.

2) 피고 B영농조합법인의 채무초과 가) 갑 제6호증의 1 ~ 7, 갑 제8호증의 1, 2, 갑 제10호증의 1, 갑 제11호증의 각 기재, 철원군청에 대한 사실조회결과와 변론 전체의 취지를 종합하면, 아래에서 보는 바와 같이 제1근저당권설정계약 체결 당시 피고 B영농조합법인의 적극재산은 약 3,634,877,400원, 소극재산은 약 6,781,082,378원 있었음을 인정할 수 있으므로, 피고 B영농조합법인은 채무초과 상태에 있었다.

나) 피고 B영농조합법인은 제1근저당권설정계약 체결 당시 적극재산으로는 별지 1, 2 목록 기재 각 부동산이 있었는데, 별지1 목록 제1 ~ 7항 기재 부동산의 2016. 1. 25.경 거래가액은 799,640,000원이고, 별지2 목록 기재 각 부동산에 대한 부동산임의경매 사건(의정부지방법원 P)에서 감정된 감정평가액은 6,871,237,400원이다. 한편, 제1근저당권설정계약 체결 당시 별지2 목록 기재 각 부동산에는 O은행의 채권최고액 3,036,000,000원인 근저당권이, 별지1 목록 기재 각 부동산에는 O은행의 채권최고액 1,000,000,000원인 근저당권이 설정되어 있었다. 이에 의하면, 피고 B영농조합법인이 피고 F 앞으로 제1근저당권설정등기를 마친 2015. 11. 27. 당시 피고 B영농조합법인의 적극재산은 대략 별지1, 2 목록 기재 각 부동산의 가액 합계 7,670,877,400원에서 위 각 근저당권의 채권최고액 합계인 4,036,000,000원을 뺀 3,634,877,400원(= 7,670,877,400원 - 4,036,000,000원) 상당으로 볼 수 있다.

다) 이에 반하여, 제1근저당권설정계약 체결 당시 별지1, 2 목록 기재 각 부동산의 선순위 근저당권자인 O은행에 대한 채무를 제외한 나머지 피고 B영농조합법인의 소극재산은 다음 표 기재와 같이 합계 6,781,082,378원 상당임을 인정할 수 있다.

1	원고	178,300,665	이 사건 제1보증약정 구상금
2	원고	613,356,759	이 사건 제2보증약정 보증금
3	원고	302,762,041	이 사건 제3보증약정 보증금
4	Q	10,922,137	가압류(대산지방법원 홍성지원 보령시법원 2016카단40 결정)
5	R 주식회사	108,983,583	가압류(의정부지방법원 2016카단200194)
6	S외	179,140,469	임금채권, 가압류(대산지방법원 홍성지원 2016카합21)
7	주식회사 T	46,921,630	가압류(대산지방법원 서산지원 2016카단5099)

1	원고	178,300,665	이 사건 제1보증약정 구상금
8	U	513,870,270	가압류(대전지방법원 홍성지원 2016카합47)
9	M 주식회사	94,824,824	가압류(2016카단10174)
10	주식회사 V	1,000,000,000	2016. 1. 12. 근저당권설정 채권최고액
11	W	200,000,000	2016. 2. 12. 근저당권설정 채권최고액
12	주식회사 N	1,300,000,000	2016. 2. 12. 근저당권설정 채권최고액
13	X협동조합	1,532,000,000	2015. 12. 24. 근저당권설정 채권최고액
14	X협동조합	700,000,000	2010. 5. 6. 근저당권설정 채권최고액
합계	6,781,082,378		

3) 사해행위 해당 여부 가) 채무초과 상태에 있는 채무자가 그 소유의 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 채권담보로 제공하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당한다고 할 것이나, 자금난으로 사업을 계속 추진하기 어려운 상황에 처한 채무자가 자금을 융통하여 사업을 계속 추진하는 것이 채무 변제력을 갖게 되는 최선의 방법이라고 생각하고 자금을 융통하기 위하여 부득이 부동산을 특정 채권자에게 담보로 제공하고 그로부터 신규자금을 추가로 융통받았다면 특별한 사정이 없는 한 채무자의 담보권 설정행위는 사해행위에 해당하지 않는다(대법원 2002. 3. 29. 선고 2000다25842 판결 등 참조). 또한, 채무초과 상태에 있는 채무자가 그 소유의 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 채권담보로 제공하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당한다고 할 것이나, 지속적인 거래관계에 있는 구입처로부터 외상매입대금 채무에 대한 담보를 제공하지 않으면 사업에 필요한 물품의 공급을 중단하겠다는 통보를 받고 물품을 공급받아 사업을 계속 추진하는 것이 채무 변제력을 갖게 되는 최선의 방법이라고 생각하고 물품을 공급받기 위하여 부득이 부동산을 특정 채권자에게 담보로 제공하고 그로부터 물품을 공급받았다면 이 경우에도 특별한 사정이 없는 한 채무자의 담보권설정행위는 사해행위에 해당하지 않는다(대법원 2002. 3. 29. 선고 2000다25842 판결 등 참조).

나) 위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 을마 제1, 2호증, 을마 3호증의 1, 2의 각 기재와

변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사실과 사정들에 비추어보면, 피고 F와 피고 B영농조합법인 사이에 체결된 제1근저당권설정계약은 피고 B영농조합법인이 계속적 거래관계에 있는 피고 F로부터 신규자금을 추가로 융통하는 한편, 사료대금 채무에 대한 담보를 제공하고 그로부터 물품을 공급받아 사업을 계속하는 것이 채무 변제력을 갖게 되는 최선의 방법이라 생각하고 부동산을 피고 F에게 담보로 제공한 경우로서 사해행위에 해당한다고 보기 어렵다.

○ 피고 B영농조합법인은 사료제조 및 판매업을 하는 법인이고, 피고 F는 사료의 제조, 판매를 하는 회사로서 제1근저당권설정계약 체결 전부터 피고 B영농조합법인에게 지속적으로 사료를 공급하고 대금을 받는 거래를 하였다.

○ 피고 B영농조합법인은 2015. 10. 13.경 피고 F로부터 2015. 10. 13.부터 2015. 12. 11.까지 3회에 걸쳐 230,000,000원을 차용하기로 하는 금전소비대차계약(이하 '이 사건 소비대차계약'이라 한다)을 체결하면서, "피고 B영농조합법인은 대여금의 성실한 이행을 담보하기 위하여 부동산담보 등을 피고 F에게 제공한다"고(제4항) 정하는 한편, 특약사항으로 "본 약정에 의한 대여금은 피고 F와 피고 B영농조합법인의 사료거래약정에 의거 지급되는바, 피고 F와 피고 B영농조합법인 간의 사료거래 약정이 해지되어 사료거래가 중단되었을 경우, 피고 B영농조합법인은 동 대여금을 즉시 상환한다"고(제5항 약정유지기간) 약정하였다.

○ 피고 F는 이 사건 소비대차계약에 따라 피고 B영농조합법인에게 그 계좌로 2015. 10. 13. 50,000,000원, 2015. 10. 26. 40,000,000원, 2015. 10. 26. 100,000,000원을 각 입금하였고(나머지 40,000,000원에 대한 금융거래내역은 제출되지 아니하였다), 2016. 1. 29.까지 사료를 공급하였다.

○ 제1근저당권설정계약이 기존에 발생한 채무까지 담보한다고 하더라도, 이 사건 소비대차계약의 내용에 비추어 볼 때, 기존 채무를 위한 담보설정이 없었다면 새로운 자금 융통과 사료의 계속 공급이 이루어지지 않을 것으로 보이므로, 기존 물품대금 채무를 위한 담보설정과 새로 발생한 채무를 위한 담보설정이 사료 판매 사업의 계속 운영이라는 동일한 목적 하에 불가피하게 하나의 행위로 이루어진 것으로 봄이 상당하다.

○ 피고 F는 별지1 목록 기재 각 부동산에 제1근저당권설정등기를 마친 2015. 11. 27. 당시 피고

B영농조합법인에게 대여금 190,000,000원 및 사료대금 293,722,432원의 합계 483,722,432원의 채권을 갖고 있었고, 2016. 7. 31.경에는 대여금에 대한 이자를 합하여 572,374,524원의 채권을 갖게 된바, 제1근저당권설정등기의 채권최고액 6억 원은 피고 F의 채권액과 비슷한 금액이다.

○ 채무자가 채권자에게 담보로 제공한 목적물에 담보권이 설정되어 있는 경우라면 그 목적물 중에서 일반 채권자들의 공동담보에 공하여지는 책임재산은 피담보채권액을 공제한 나머지 부분만이라고 할 것이고, 피담보채권액이 목적물의 가격을 초과하고 있는 때에는 당해 목적물을 담보로 제공한 행위를 사해행위라고 볼 수 없다(대법원 1997. 9. 9. 선고 97다10864 판결 참조). 그런데 앞서 보았듯이, 제1근저당권설정계약 체결 당시 O은행 앞으로, 별지1 목록 기재 각 부동산에는 채권최고액 1,000,000,000원인 근저당권이, 별지2 목록 기재 각 부동산에는 채권최고액 3,036,000,000원인 근저당권이 각 설정된 상태였고, 별지2 목록 기재 각 부동산에 대한 임의경매사건(의정부지방법원 P)에서 O은행이 신고한 채권액 4,353,547,215원이 위 두 근저당권의 채권최고액 합계를 초과하고 있다. 반면 별지1 목록 기재 각 부동산의 가액은 2016. 1. 기준으로 8억 원에 미치지 못하는 것으로 보이므로, 제1근저당권설정계약 체결 당시인 2015. 11. 26.경 별지1 목록 기재 각 부동산은 일반채권자들의 공동담보에 공하여지는 책임재산으로서 기능을 거의 상실한 상태였다.

다. 소결론

따라서 제1근저당권설정계약이 사해행위임을 전제로 한 원고의 위 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 받아들이지 아니한다.

5. 피고 H에 대한 청구에 관한 판단

가. 당사자들의 주장

1) 원고의 주장 피고 C이 채무초과 상태에서 피고 H에게 별지3 목록 제1항 기재 부동산을 담보로 제공함으로써 이미 부족상태에 있는 책임재산이 한층 더 부족하게 되었으므로 이는 원고에 대하여 사해행위에 해당하고, 피고 C의 사해의사가 인정되는 이상 수익자인 피고 H의 악의는 추정된다.

따라서 제2근저당권설정계약은 사해행위로 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고 H는 피고 C에게 제2근저당권설정등기를 말소할 의무가 있다.

2) 피고 H의 주장 가) 피고 H는 피고 C이 운영하는 피고 B영농조합법인 및 피고 E에게 사료용 당밀과 사탕무우박을 공급하여왔는데, 2015. 11.경 미지급 물품대금 채무가 1억 원을 넘게 되자 계속적인 거래 관계를 유지하기 위하여 제2근저당권설정계약을 체결하였던 것이므로 제2근저당권설정계약을 사해행위에 해당한다고 볼 수 없다.

나) 피고 H는 위와 같이 정상적인 거래의 일환으로 제2근저당권설정계약을 체결하였을 뿐, 이것이 피고 C의 일반 채권자들에 대하여 사해행위가 된다는 점을 전혀 알지 못하였다.

나. 판단

1) 피보전채권 제2근저당권설정계약을 체결할 당시에 원고의 피고 C에 대한 보증금 채권의 성립의 기초가 되는 이 사건 각 보증약정이 체결되어 있었고, 피고 B영농조합법인과 피고 E는 제2근저당권설정계약이 체결된 때로부터 4개월도 되지 아니하여 각 신용보증사고를 발생시켰으므로 피고 C이 가까운 장래에 피고 B영농조합법인, 피고 E의 구상금 채무에 대한 보증금 채무를 부담하게 되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었다. 실제로 원고가 이 사건 각 보증약정에 따른 대위변제금을 모두 지급함으로써 그 개연성이 현실화되어 피고 C은 원고에 대하여 보증금 채무를 부담하게 되었으므로, 원고의 위 보증금 채권은 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다.

2) 피고 C의 채무초과 가) 갑 제7호증의 1, 2, 3, 갑 제8호증의 1 ~ 4, 갑 제12호증의 각 기재, 광명시청과 수지구청에 대한 각 사실조회결과 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 아래에서 보는 바와 같이 피고 C은 제2근저당권설정계약 체결 당시 소극재산이 적극재산의 가액 142,000,000원을 초과하는 사실을 인정할 수 있으므로, 피고 C은 채무초과 상태에 있었다.

나) 제2근저당권설정계약 체결 당시 피고 C의 적극재산으로는 별지3 목록 기재 각 부동산이 있는데, 별지3 목록 제1항 기재 부동산에 대한 부동산임의경매사건(수원지방법원 성남지원 Y)에서 감정된 감정평가액은 580,000,000원이고, 별지3 목록 제2, 3항 기재 부동산의 제2근저당권설정계약 체결 당시 시가는 합계 30,385,000원[= (별지3 목록 제2항 기재 부동산 60m² + 제3항 기재 부동산 43m²) × 295,000원]이다. 한편, 제2근저당권설정계약 당시 별지3 목록 제1항 기재 부동산에는 채권최고액 438,000,000원인 O은행 명의 근저당권이 설정되어 있었고, 별지3 목록 제2, 3항 기재 각 부동산에는 위 시가를 초과하여 X협동조합 명의로 채권최고액 490,000,000원, 420,000,000원,

1,532,000,000원, 700,000,000원인 각 근저당권이 설정되어 있었다. 이에 의하면, 피고 C이 피고 H 앞으로 제2근저당권설정등기를 마친 2015. 11. 20. 당시 피고 C의 적극재산은 별지3 목록 제1항 기재 부동산의 가액 580,000,000원에서 위 부동산에 설정된 근저당권 채권최고액 438,000,000원을 뺀 142,000,000원 상당으로 볼 수 있다.

다) 이에 반하여, 피고 C의 소극재산은 이 사건 각 보증약정에 따른 채무액의 합계만 하더라도 1,094,419,465원(= 제1보증약정 178,300,665원 + 제2보증약정 613,356,759원 + 제3보증약정 302,762,041원)에 이른다.

3) 사해행위 해당 여부 가) 채무초과 상태에 있는 채무자가 그 소유의 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 채권담보로 제공하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당한다고 할 것이나, 계속적인 거래관계에 있는 구입처로부터 외상매입대금 채무에 대한 담보를 제공하지 않으면 사업에 필요한 물품의 공급을 중단하겠다는 통보를 받고 물품을 공급받아 사업을 계속 추진하는 것이 채무 변제력을 갖게 되는 최선의 방법이라고 생각하고 물품을 공급받기 위하여 부득이 부동산을 특정 채권자에게 담보로 제공하고 그로부터 물품을 공급받았다면 이 경우에도 특별한 사정이 없는 한 채무자의 담보권설정행위는 사해행위에 해당하지 않는다(대법원 2002. 3. 29. 선고 2000다25842 판결 등 참조). 이러한 법리는 연대보증 채무자가 주채무자의 경제적 회생을 위하여 자신이 소유하는 부동산을 주채무자의 특정 채권자에게 담보로 제공하고 그로부터 물품을 공급받아 사업을 계속하게 한 경우에도 마찬가지로 적용된다(대법원 2012. 2. 23. 선고 2011다88832 판결 등 참조).

나) 위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 을차 제1호증, 을 차제2호증의 1 ~ 4의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사실과 사정들에 비추어보면, 피고 H와 피고 C 사이에 체결된 제2근저당권설정계약은 피고 B영농조합법인, E의 대표이사로서 사업을 계속 추진하기 어려운 상황에 처한 피고 C이 계속적 거래관계에 있는 피고 H로부터 물품을 공급받아 사업을 계속하는 것이 채무 변제력을 갖게 되는 최선의 방법이라 생각하고 부동산을 피고 H에게 담보로 제공한 경우로서 사해행위에 해당한다고 보기 어렵다.

○ 피고 H는 당밀, 설탕 등 농산물의 배포, 종합무역업을 목적으로 하는 회사이고, 피고 C은 피고

B영농조합법인과 피고 E의 대표이사인데, 피고 H는 2010. 8.부터 피고 B영농조합법인과 피고 E에게 사료용 당밀 및 사탕무우박을 공급하는 거래를 해왔다.

○ 피고 H는 피고 B영농조합법인 및 피고 E에게, 2015. 11. 16. '당밀 납품대금 및 사탕무우박 하역비 등 미지급 대금이 1억 원을 초과하였으므로, 그동안의 미지급 대금과 연 6.9%로 계산한 연체 이자를 지급할 때까지 피고 B영농조합법인 및 피고 E가 주문한 화물의 양도를 보류하겠다'는 의사를 통지하였고, 2015. 11. 18. '미지급된 사탕무우박 하역비 8,832,549원을 지급하면 부동산에 담보 설정을 마무리하고 피고 B영농조합법인 및 피고 E가 구입한 사탕무우박 275톤을 양도하겠다', '당밀 미지급 대금 111,024,000원을 2015. 11.부터 2017. 10. 말일까지 24개월로 분할하여 매월 4,626,000원을 입금하고, 이후 당밀을 공급받으려면 선입금하라.'는 의사를 통지하였다.

○ 피고 H는 위와 같이 통지한 바에 따라, 2015. 11. 19. 피고 B영농조합법인과 피고 E로부터 합계 8,832,549원을 입금받았고, 2015. 11. 20. 별지3 목록 제1항 기재 부동산에 관하여 채권최고액 제2근저당권설정등기를 마쳤으며, 그 후인 2015. 11. 23. 피고 E에게 사탕무우박 275톤을 양도하였다.

○ 피고 H가 피고 B영농조합법인 및 피고 E에게 당밀 등을 공급하여 발생한 미지급 대금 채권은 실제 발생한 채권으로 보이며, 2015. 11.경 위 미지급 대금 채권은 111,024,000원으로, 제2근저당권설정등기의 채권최고액 130,000,000원과 비슷한 금액이다.

○ 피고 C은 별지3 목록 제1항 기재 부동산 외에도 제2, 3항 기재 부동산을 소유하고 있었고, 피고 B영농조합법인은 별지1, 2 목록 기재 각 부동산을, 피고 E는 별지4 목록 기재 각 부동산을 소유하고 있었음에도, 피고 H는 별지3 목록 제1항 기재 부동산에만 근저당권을 설정하였다.

○ 제2근저당권설정계약이 기존에 발생한 채무까지 담보한다고 하더라도 기존 채무를 위한 담보설정이 없었다면 사료용 당밀 및 사탕무우박의 계속 공급이 이루어지지 않을 것이므로 기존 물품대금 채무를 위한 담보설정과 새로 발생한 채무를 위한 담보설정이 사료 판매 사업의 계속 운영이라는 동일한 목적 하에 불가피하게 하나의 행위로 이루어진 것으로 봄이 상당하다.

다. 소결론

따라서 제2근저당권설정계약이 사해행위임을 전제로 한 원고의 위 주장은 더 나아가 살필 필요 없이

받아들이지 아니한다.

6. 피고 J, K에 대한 청구에 관한 판단

가. 피보전채권

제4매매계약을 체결할 당시에 원고의 피고 E에 대한 구상금 채권의 성립의 기초가 되는 제3보증약정이 체결되어 있었고, 피고 E는 제4매매계약이 체결된 때로부터 1개월도 되지 아니하여 신용보증사고를 발생시켰으므로 피고 E가 가까운 장래에 구상금 채무를 부담하게 되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었다. 실제로 원고가 제3보증약정에 따른 대위변제금을 모두 지급함으로써 그 개연성이 현실화되어 피고 E는 원고에 대하여 구상금 채무를 부담하게 되었으므로, 원고의 위 구상금 채권은 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다.

나. 피고 E의 채무초과

갑 제9호증의 1 ~ 8의 각 기재, 양평군청에 대한 사실조회 결과와 변론 전체의 취지를 종합하면, 제4매매계약 체결 당시 피고 E의 적극재산으로는 별지4 목록 기재 각 부동산이 있는데, 위 각 부동산의 2016. 1. 1. 기준 시가는 합계 234,933,800원[= 제1항 기재 부동산 가액 4,830,000원(= $420\text{m}^2 \times 11,500\text{원}$) + 제2항 기재 부동산 가액 7,422,590원(= $991\text{m}^2 \times 7,490\text{원}$) + 제3항 기재 부동산 가액 111,398,280원(= $15602\text{m}^2 \times 7,140\text{원}$) + 제4항 기재 부동산 가액 111,282,930원(= $11367\text{m}^2 \times 9,790\text{원}$)]인 반면, 위 각 부동산에 X협동조합 명의로 채권최고액 1,764,000,000원 근저당권이 설정되어 있어 적극재산의 가액을 초과하고 있는 반면, 피고 E의 소극재산으로는 제4보증약정에 따른 구상금 채무만 보더라도 302,762,041원이 존재하므로, 피고 E는 채무초과 상태에 있었다.

다. 사해행위와 사해의사

피고 E가 위와 같은 채무초과 상태에서 유일한 재산인 별지4 목록 기재 각 부동산을 피고 J, K에게 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸는 행위는 채권자인 원고에 대한 관계에서 사해행위가 되고, 피고 E의 사해의사는 추정된다.

라. 피고 J, K의 선의항변에 대한 판단

1) 피고 J, K의 항변 피고 J, K은 가축용 사료원료를 수입하여 판매하는 영업을 하는 회사로서,

2012년경부터 Z이 운영하는 주식회사 AA와 거래를 하였는데, 2015. 12.말 당시 주식회사 AA에 대한 피고 J의 미수대금 채권이 340,000,000원, 피고 K의 미수대금 채권이 550,000,000원 가량 발생하게 되었다. 이에 피고 J, K은 2016. 1.경 위 미수대금 채무를 변제받기 위한 방법으로, 주식회사 AA가 피고 E에게 갖고 있는 미수금 채권을 양도 받기로 하고, 피고 E 소유의 별지4 목록 기재 각 부동산의 소유권을 이전받은 것이다. 이와 같이 피고 J, K은 Z의 주도로 별지4 목록 기재 각 부동산에 관하여 제4매매계약을 체결하고 제4소유권이전등기를 마쳤을 뿐이고, 피고 E의 채무초과 상태와 위 매매계약이 사해행위가 된다는 점에 대하여 전혀 알지 못하였다.

2) 판단 갑 제9호증의 1 ~ 4, 을타 제1호증의 1, 2의 각 기재와 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정 즉, 제4매매계약의 체결로써 피고 J, K의 주식회사 AA에 대한 미수대금 채권 및 주식회사 AA의 피고 E에 대한 미수금 채권이 변제·정산되었다고 볼 만한 자료가 없는 점에 비추어 볼 때, 을타 제1 ~ 4호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재만으로는 피고 J, K이 제4매매계약 당시 피고 E의 채권자들을 해하게 된다는 사정을 인식하지 못하였다는 점을 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 피고 J, K의 위 항변은 받아들이지 아니한다.

마. 소결론

따라서 제4매매계약은 사해행위로 취소되어야 한다. 피고 J와 피고 K은 원상회복으로 피고 E에게 제4소유권등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

7. 피고 L에 대한 청구에 관한 판단

가. 당사자들의 주장

1) 원고의 주장 피고 E가 채무초과 상태에서 피고 L에게 별지4 목록 제4항 기재 부동산을 담보로 제공함으로써 이미 부족상태에 있는 책임재산이 한층 더 부족하게 되었으므로 이는 원고에 대하여 사해행위에 해당하고, 피고 E의 사해의사가 인정되는 이상 수익자인 피고 L의 악의는 추정된다. 따라서 제3근저당권설정계약은 사해행위로 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고 L는 피고 E에게 제3근저당권설정등기를 말소할 의무가 있다.

2) 피고 L의 주장 피고 L는 피고 C이 별지4 목록 기재 각 부동산을 매입하는 데 필요한 등기이전비용을 차용해달라는 부탁에 따라 120,000,000원을 대여하고 별지4 목록 제4항 기재

부동산에 제3근저당권설정등기를 마친 것일 뿐, 피고 E의 채무초과 상태에 대해서는 전혀 알지 못하였다.

나. 판단

1) 피보전채권 제3근저당권설정계약을 체결할 당시에 원고의 피고 E에 대한 구상금 채권의 성립의 기초가 되는 제3보증약정이 체결되어 있었고, 피고 E는 제3근저당권설정계약이 체결된 때로부터 2개월 만에 신용보증사고를 발생시켰으므로 피고 E가 가까운 장래에 구상금 채무를 부담하게 되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었다. 실제로 원고가 제3보증약정에 따른 대위변제금을 모두 지급함으로써 그 개연성이 현실화되어 피고 E는 원고에 대하여 구상금 채무를 부담하게 되었으므로, 원고의 위 구상금 채권은 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다.

2) 피고 E의 채무초과 앞서 제6의 나항에서 본 바와 같이, 피고 E는 제3근저당권설정계약 체결 당시 채무초과 상태에 있었다.

3) 사해행위 해당 여부 가) 채무초과 상태에 있는 채무자가 그 소유의 부동산을 채권자 중의 어느 한 사람에게 채권담보로 제공하는 행위는 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위에 해당한다고 할 것이나, 자금난으로 채무를 변제하기 어려운 상황에 처한 채무자가 자금을 융통하여 부동산을 구입한 뒤 그 부동산을 이용하여 새로운 사업을 추진하는 것이 채무 변제력을 갖게 되는 최선의 방법이라고 생각하고 자금을 융통해 준 특정 채권자에게 그 자금으로 취득한 부동산을 담보로 제공하였다면 특별한 사정이 없는 한 채무자의 담보권 설정행위는 사해행위에 해당하지 않으며, 다만 새로운 사업의 추진과는 아무런 관계가 없는 채무까지 아울러 피담보채무 범위에 포함시켰다면, 그 부분에 한하여 사해행위에 해당할 여지는 있다(대법원 2008. 10. 23. 선고 2008다49578 판결 참조).

나) 위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 갑 제9호증의 1 ~ 4, 을타 제4호증, 을파 제1, 2호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정들을 비추어보면, 피고 L와 피고 E 사이에 체결된 제3근저당권설정계약은 피고 E가 자금을 융통하여 부동산을 구입한 뒤 그 부동산을 이용하여 새로운 사업을 추진하는 것이 채무 변제력을 갖게 되는 최선의 방법이라고 생각하고 자금을 융통해준 특정 채권자에게 그 자금으로 취득한 부동산을 담보로 제공한 것으로서

사해행위에 해당한다고 보기 어렵다.

○ 피고 E는 2007. 7. 12. 설립된 피고 B영농조합법인의 자회사인데, 2015. 10. 14. 별지4 목록 기재 각 부동산에 관한 매매계약을 체결한 후, 2015. 11. 12. 그 목적으로 부동산개발 및 분양업, 부동산 컨설팅업 등을 추가하였다(피고 E의 법인등기사항증명서 참조).

○ 피고 E는 피고 E 앞으로 별지4 목록 기재 각 부동산에 관한 소유권이전등기를 마친 날과 바로 같은 날인 2015. 10. 15. 피고 L로부터 120,000,000원을 차용하여 위 돈을 별지4 목록 기재 각 부동산에 관한 이전비용으로 지출하였다.

○ 피고 E는 피고 L가 위 차용금의 차용기간으로 정한 1개월이 도과한 이후인 2015. 12. 28. 피고 L 앞으로 제3근저당권설정등기를 마쳐주었다.

○ 피고 E는 별지4 목록 기재 각 부동산 전체의 취득과 관련하여 피고 L로부터 120,000,000원을 차용한 것임에도, 피고 L에게 별지4 목록 제4항 기재 부동산에만 근저당권을 설정하여 주었고, 그 채권최고액은 180,000,000원으로 통상적인 채권최고액의 범위 내에 있다.

4) 피고 L의 선의 여부 설령, 제3근저당권설정계약이 피고 E의 채권자들을 해하는 사해행위에 해당한다고 가정하더라도, 앞서 든 증거와 변론 전체의 취지를 더하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들을 종합하여보면, 피고 L는 피고 E의 담보제공행위가 사해행위에 해당함을 알지 못하는 선의의 수익자에 해당한다고 봄이 상당하다.

○ 피고 L는 별지4 목록 기재 각 부동산의 소재지와 인접한 곳에 거주하는 사람으로서, 2015. 10. 15. 이전에는 피고 B영농조합법인, 피고 E 및 피고 C와 아무런 채권·채무관계도 없었으며, 위 피고들에 대하여 알지도 못한 것으로 보인다.

○ 피고 L는 지인인 AB의 급박한 요청에 따라 별지4 목록 기재 각 부동산에 대한 소유권이전등기일 당일에 피고 E에게 120,000,000원을 대여하게 됨에 따라, 비교적 높은 이자(월 2부) 약정을 하고 AB와 위 대여금 채무에 대한 보증약정도 체결하게 된 것으로 보인다.

○ 피고 L는 피고 E에게 별지4 목록 기재 각 부동산 전체의 취득에 필요한 이전비용 명목으로 120,000,000원을 대여한 것임에도 별지4 목록 제4항 기재 부동산에만 근저당권을 설정하였다.

다. 소결론

따라서 원고의 위 주장은 받아들이지 아니한다.

8. 결론

원고의 피고 B영농조합법인, 피고 E, 피고 C, D, G, I, J, K에 대한 청구는 이유 있어 이를 각 인용하고,
원고의 피고 F, H, L에 대한 청구는 이유 없어 이를 각 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사이평균

판사신동호

판사장유진

별지