

서울중앙지방법원 2023. 2. 1 선고 2021가합502974 판결 [구상금 등 청구의 소]

전 문

원고 신용보증기금

소송대리인 법무법인 진명

담당변호사 성승용

피고 1. A 주식회사

2. B

3. C 주식회사

4. D

피고 3, 4의 소송대리인 변호사 주석영

5. E 주식회사

변론 종결 2022. 12. 9.

판결 선고 2023. 2. 1.

주 문

1. 피고 A 주식회사, B는 연대하여 원고에게 1,211,140,953원 및 그중 1,205,802,348원에 대하여 2020. 11. 2.부터 2021. 2. 2.까지는 연 8%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 가. 피고 A 주식회사와 피고 D 사이에 별지 1 목록 기재 부동산에 관하여 2019. 11. 11. 체결된 매매계약을 205,000,000원의 범위 내에서 취소한다.

나. 피고 D은 원고에게 205,000,000원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

3. 가. 피고 A 주식회사와 피고 C 주식회사 사이에 별지 2 목록 기재 각 부동산에 관하여 2019. 12. 12. 체결된 매매계약을 660,677,721원의 범위 내에서 취소한다.
- 나. 피고 C 주식회사는 원고에게 660,677,721원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
4. 원고의 피고 C 주식회사에 대한 나머지 청구 및 피고 E 주식회사에 대한 청구를 각 기각한다.
5. 소송비용 중 원고와 피고 A 주식회사, B, D 사이에 생긴 부분은 위 피고들이 부담하고, 원고와 피고 C 주식회사 사이에 생긴 부분은 원고가 30%, 위 피고가 70%를 각 부담하며, 원고와 피고 E 주식회사 사이에 생긴 부분은 원고가 부담한다.
6. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문 제1, 2항 및

1. 피고 E 주식회사는 피고 D에게 별지 1 목록 기재 부동산에 관하여 서울남부지방법원 2020. 7. 23. 접수 제163907호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.
2. 가. 피고 A 주식회사와 피고 C 주식회사 사이에 별지 2 목록 기재 각 부동산에 관하여 2019. 12. 12. 체결된 매매계약을 928,271,300원의 범위 내에서 취소한다.
- 나. 피고 C 주식회사는 원고에게 928,271,300원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. 이 사건 각 신용보증약정의 체결

1) 원고는 2016. 8. 11. 및 2020. 1. 9. 피고 A 주식회사(이하 '피고 A'이라 한다)와 사이에, 피고 A이 주식회사 F(이하 'F은행'이라 한다)과 중소기업은행으로부터 대출받을 대출금(이하 '이 사건 각 대출금'이라 한다)에 관하여 아래 표 기재와 같은 내용의 각 신용보증약정(이하 순번에 따라 '제1 내지 3 신용보증약정'이라 하고, 각 신용보증약정을 통칭하여 '이 사건 각 신용보증약정'이라 한다)을 체결하였고, 피고 A의 대표이사인 피고 B는 이 사건 각 신용보증약정에 따라 피고 A이 원고에게 부담하는 모든 채무를 연대보증하였다.

1	F은행	2016. 8. 11.	농식품기업 운전자금대출	2017. 8. 10.(2020. 8. 7.)	720,000,000	2016. 8. 11.	800,000,000
2	중소기업 은행	2020. 1. 9.	중소기업 자금대출	2021. 1. 8.	194,400,000	2020. 1. 31.	216,000,000
3	중소기업 은행	2020. 1. 9.	중소기업 자금대출	2021. 1. 8.	476,000,000	2020. 1. 10.	560,000,000
합계	1,390,400,000		1,576,000,000				

2) 이 사건 각 신용보증약정에 따르면, 원고가 보증채무를 이행한 경우 피고 A은 원고에게 보증채무 이행금액, 보증채무 이행금액에 대하여 보증채무 이행일로부터 상환일까지 원고가 정하는 비율에 따른 지연손해금, 보증채무 이행에 든 비용, 보증채무 이행으로 원고가 취득한 권리의 보전·이전·행사에 소요된 비용, 신용보증기금법 제34조1) 에서 정한 위약금 등을 지급하기로 되어 있다. 한편 원고가 정한 지연손해금율은 2020. 11. 2.부터 현재까지 연 8%이다.

3) 피고 A은 원고로부터 각 신용보증서를 발급받아 이를 담보로 위 표 기재와 같이 F은행과 중소기업은행으로부터 대출을 받았다.

나. 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약 체결 및 등기 등

1) 피고 A은 2019. 11. 11. 피고 B의 딸인 피고 D에게 별지 1 목록 기재 부동산(이하 '제1 부동산'이라 한다)을 대금 530,000,000원에 매도하는 매매계약(이하 '제1 매매계약'이라 한다)을 체결하고, 2019. 12. 20. 위 부동산에 관한 소유권이전등기를 마쳐주었다.

2) 제1 매매계약 체결 당시 제1 부동산에는 근저당권자 중소기업은행, 채무자 피고 A으로 하는

2013. 11. 20. 마쳐진 채권최고액 264,000,000원의 근저당권설정등기(이하 '제1 근저당권'이라 한다), 2019. 4. 25. 마쳐진 채권최고액 300,000,000원의 근저당권설정등기(이하 '제2 근저당권'이라 한다)가 각 마쳐져 있었는데, 제1 근저당권의 실제 피담보채무액은 220,000,000원이었고, 제2 근저당권의 피담보채무액은 그 채권최고액인 300,000,000원을 초과하였는바, 2019. 12. 20. 제1, 2 근저당권이 말소되고, 같은 날 근저당권자 주식회사 G(이하 'G은행'이라 한다), 채무자 피고 D, 채권최고액 330,000,000원의 근저당권설정등기가 마쳐졌으며, 2020. 7. 23. 근저당권자 피고 E 주식회사(이하 '피고 E'이라 한다), 채무자 피고 A과 H 주식회사(이하 'H'이라 한다), 채권최고액 300,000,000원의 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권설정등기'라 한다)가 마쳐졌다.

3) 피고 A은 2019. 12. 12. 피고 D이 공동대표이사로 있는 피고 C 주식회사(이하 '피고 C'이라 한다)에 별지 2 목록 기재 각 부동산(이하 '제2 부동산'이라 한다)을 대금 1,650,000,000원에 매도하는 매매계약(이하 '제2 매매계약'이라 하고, 제1 매매계약과 통칭하여 '이 사건 각 매매계약'이라 한다)을 체결하고, 2019. 12. 20. 위 부동산에 관한 소유권이전등기를 마쳐주었다.

4) 제2 매매계약 체결 당시 제2 부동산에는 근저당권자 F은행, 채무자 피고 A으로 하는 2016. 5. 27. 마쳐진 채권최고액 882,000,000원의 근저당권설정등기(이하 '제3 근저당권'이라 한다)가 마쳐져 있었는데, 제3 근저당권의 실제 피담보채무액은 657,848,000원이었는바, 2020. 1. 15. 제3 근저당권이 말소되고, 같은 날 근저당권자 중소기업은행, 채무자 피고 C, 채권최고액 1,440,000,000원의 근저당권설정등기가 마쳐졌으며, 2020. 7. 13. 위 근저당권설정등기가 말소되고 근저당권자 G은행, 채무자 피고 C, 채권최고액 1,440,000,000원의 근저당권설정등기가 마쳐졌다.

다. 신용보증사고 발생 및 원고의 대위변제

1) 피고 A은 2020. 8. 3. 이 사건 각 대출금에 관한 연체정보가 등록되는 신용보증사고가 발생하여 위 각 대출금에 대한 기한의 이익을 상실하였고, 채권자인 F은행과 중소기업은행은 원고에게 보증채무의 이행을 요청하였다. 이에 원고는 2020. 11. 2. 이 사건 각 신용보증약정에 따라 F은행에 529,827,293원(= 제1 신용보증약정에 따른 원금 524,700,000원 + 이자 5,127,293원)을,

중소기업은행에 675,975, 055원[= (제2 신용보증약정에 따른 원금 194,400,000원 + 이자 1,472,872원) + (제3신용보증약정에 따른 원금 476,000,000원 + 이자 4,102,183원)]을 각 대위변제하였다.

2) 이와 관련하여 신용보증기금법 제34조에 따른 위약금 2,472,550원²⁾ {= 제1 신용보증약정에 따른 원금 524,700,000원 × 86일(신용보증기간 종료 다음날인 2020. 8. 8.부터 대위변제일 전날인 2021. 11. 1.까지)/365일 × 연 이율 2.0%)이 발생하였고, 원고는 피고 A, B에 대한 구상권을 보전하기 위한 채권보전비용 합계 2,866, 055원을 지출하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 8호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 피고 A, B에 대한 청구에 관한 판단

위 인정사실에 의하면, 특별한 사정이 없는 한 이 사건 각 신용보증약정에 따라 피고 A과 그 연대보증인인 피고 B는 연대하여 원고에게 구상금으로 합계 1,211,140,953원(= F은행에 대한 대위변제금 529,827,293원 + 중소기업은행에 대한 대위변제금 675,975,055원 + 위약금 2,472,550원 + 채권보전비용 2,866,055원) 및 그중 각 대위변제금의 합계 1,205,802,348원(= 529,827,293원 + 675,975,055원)에 대하여 대위변제일인 2020. 11. 2.부터 이 사건 소장부분의 최종송달일인 2021. 2. 2.까지는 위 각 신용보증약정에 의한 연 8%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법에 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 피고 D, C에 대한 사해행위 취소 및 가액반환 청구에 관한 판단

가. 피보전채권 존재

1) 관련 법리 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지만, 그 사해행위 당시에 이미 채권성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 기하여 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립된 경우에는, 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2011. 1. 13. 선고 2010다68084 판결 등

참조).

2) 구체적 판단 위와 같은 법리에 비추어 이 사건을 보건대, 원고가 피고 A에 대하여 제1 신용보증약정에 관한 구상금 등 채권 532,299,843원(= 제1 신용보증약정에 관한 대위변제금 529,827,293원 + 제1 신용보증약정에 관한 위약금 2,472,550원)을 가지고 있는 사실은 앞서 본 바와 같고, 비록 이 사건 각 매매계약 체결 당시인 2019. 11. 11. 및 2019. 12. 12.에는 위 구상금채권이 실제 발생하지는 아니하였으나 이미 구상금채권 성립의 기초가 되는 제1 신용보증약정이 체결되어 있었고, 이 사건 각 매매계약이 체결된 날로부터 약 8개월 이후인 2020. 8. 3. 신용보증사고가 발생하였으며, 그로 인하여 원고가 위 구상금채권을 취득하게 된 이상, 위 구상금채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

한편 원고는 제2 신용보증약정 및 채권보전비용에 관한 구상금 등 채권도 피보전채권에 해당한다는 취지로 주장하고 있으나, 제2 신용보증약정은 이 사건 각 매매계약 체결 이후인 2020. 1. 9.에 체결되어 '채권성립의 기초가 되는 법률관계'를 인정할 수 없고, 채권보전비용은 제1 신용보증약정 뿐만 아니라 제2 신용보증약정에 관한 비용도 포함되어 있으며 제1 신용보증약정에 관한 비용만을 구분할 증거가 없으므로, 원고의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

나. 사해행위 및 사해의사

1) 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 되는 것이고, 위와 같이 대물변제나 담보조로 제공된 재산이 채무자의 유일한 재산이 아니라거나 그 가치가 채권액에 미달한다고 하여도 마찬가지라고 할 것이다(대법원 2009. 9. 10. 선고 2008다85161 판결 등 참조).

2) 구체적인 판단 가) 위와 같은 법리에 비추어 이 사건에 보건대, 갑 제8, 10 내지 17호증의 각 기재, 감정인 I의 감정결과, 이 법원의 양천구청, 인천광역시 서구청, 충청북도 진천군청에 대한 각 과세정보제공결과, 이 법원의 J기관, F은행, 중소기업은행에 대한 각 금융거래정보제출명령 회신결과 및 변론 전체의 취지에 의하면, 이 사건 각 매매계약 체결3) 당시에 피고 A의 적극재산으로는 아래

[표1] 기재 각 부동산 및 동산이 있고, 위 적극재산의 합계액은 5,678,362,360원인 사실이 인정된다.

[표1] 적극재산

1	제1 부동산	505,000,000
2	제2 부동산	1,490,490,800
3	충북 진천군 K리(이하 'K리'라 한다) L 공장용지 5,055m ²	1,147,485,000
4	M 공장용지 1,185m ²	268,995,000
5	L, N 단층 공장 932.8m ²	447,744,000
6	L, N 부속건물 사무실 1층 176.15m ²	91,598,000
7	L, N 부속건물 사무실 2층 176.15m ²	98,644,000
8	L, N 창고 685.92m ²	329,927,520
9	L, N 2층 공장 1,198.28m ² (= 1층 599.14m ² + 2층 599.14m ²)	890,322,040
10	○ 공장용지 60m ²	8,520,000
11	M 창고 3m ²	300,000
12	인천 부평구 P건물 Q호	240,000,000
13	식품혼합선별포장설비	83,520,000
14	수전변설비	13,456,000
15	2013년식 봉고3 냉동차(차량번호 1 생략)	6,600,000
16	2016년식 벤츠 e200(차량번호 2 생략)	26,600,000
17	2011년식 포터2(차량번호 3 생략)	5,500,000
18	2015년식 k5(차량번호 4 생략)	8,900,000
19	2015년식 산타페(차량번호 5 생략)	14,760,000
합계	5,678,362,360	

나) 갑 제7호증의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 이 사건 각 매매계약 체결 당시 피고 A 소극재산은 아래 [표2]기재와 같은 채무 합계액 6,474,526,924원인 사실이 인정된다.

[표2] 소극재산4) 이 법원의 J기관에 대한 금융거래정보제출명령 회신 결과에 표시된 피고 A의 채무들은 발생일자가 이 사건 각 매매계약 체결 이후이기에 이를 포함하지 아니한다.

1	중소기업은행에 대한 대출금채무	5,816,678,924
2	F은행에 대한 대출금채무	657,848,000

1	중소기업은행에 대한 대출금채무	5,816,678,924
합계	6,474,526,924	

다) 위 인정사실에 의하면, 이 사건 각 매매계약 체결 당시 피고 A의 소극재산은 합계 6,474,526,924원인 반면, 적극재산은 합계 5,678,362,360원에 불과하므로, 이 사건 각 매매계약은 채무초과 상태인 피고 A이 자신 소유의 부동산인 이 사건 각 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸는 행위로서 일반채권자인 원고에 대하여 사해행위가 된다고 봄이 타당하다. 나아가 위와 같은 사정에다가 이 사건 각 매매계약 체결 이후 피고 A은 주식회사 R, S 등 금융기관에 다액의 채무를 추가로 부담하게 되고, 이를 연체하였으며, 결국 2020. 8. 3.에 신용보증사고가 발생하였다는 사정 등을 고려하면, 피고 A은 이 사건 각 매매계약 당시 그 행위로 인하여 채권의 공동담보에 부족이 생기는 것을 인식하고 있었다고 봄이 타당하여 사해의사 또한 인정되고, 수익자인 피고 C과 피고 D의 악의도 추정된다.

다. 피고 D, C의 주장에 대한 판단

1) 피고 A의 적극재산에 관한 주장 가) 관련 법리

채무자의 재산처분행위가 사해행위가 되기 위해서는 그 행위로 말미암아 채무자의 총재산 감소가 초래되어 채권의 공동담보에 부족이 생기게 되어야 하는 것, 즉 채무자의 소극재산이 적극재산보다 많아져야 하는 것인바, 채무자가 재산처분행위를 할 당시 그의 적극재산 중 부동산과 채권이 있어 그 재산의 합계가 채권자의 채권액을 초과한다고 하더라도 그 적극재산을 산정함에 있어서는 다른 특별한 사정이 없는 한 실질적으로 재산적 가치가 없어 채권의 공동담보로서의 역할을 할 수 없는 재산은 이를 제외하여야 할 것이고, 그 재산이 채권인 경우에는 그것이 용이하게 변제를 받을 수 있는 확실성이 있는 것인지 여부를 합리적으로 판정하여 그것이 긍정되는 경우에 한하여 적극재산에 포함시켜야 할 것이다(대법원 2001. 10. 12. 선고 2001다32533 판결 등 참조). 또한, 회사의 채무초과 상태란 회사가 실제 부담하는 채무 총액과 실제 가치로 평가한 자산 총액을 기준으로 판단하여야 하고, 대차대조표 등 재무제표에 기재된 명목상 부채 및 자산 총액을 기준으로 판단할 것은 아니다(대법원 2012. 4. 12. 선고 2010다27847 판결 등 참조).

나) 구체적인 판단

위 피고들은 피고 A이 이 사건 각 매매계약 체결 당시 외상매출금 채권 1,767,451,651원, 재고자산 4,273,460,035원의 적극재산이 있어 채무초과상태가 아니라는 취지로 주장하므로 살피건대, 을 제3호증의2의 기재에 의하면 피고 A의 2019. 12. 31. 표준대차대조표에서 위와 같은 외상매출금 채권과 재고자산이 계상되어 있는 사실은 인정된다.

하지만 위와 같은 법리에다가 이 사건 변론과정에서 확인되는 제반사정들, 즉 ① 표준대차대조표에 기재된 피고 A의 외상매출금, 재고자산 등을 포함한 유동자산의 경우 위 기재만으로는 어떠한 종류의 자산인지를 알 수 없으므로, 위와 같은 자산을 강제집행을 통하여 용이하게 환가가 가능한 재산이라고 평가하기 어려운 점, ② 피고 A은 유가공품 제조업 등을 영위하는 회사로, 그 재고자산의 상당 부분이 유가공품 또는 식품원료 등으로 보이고, 이러한 유가공품 또는 식품원료는 일정 기간이 지나면 그 사용가치가 현저히 저하되어 일반채권자들의 공동담보가 되기 어려울 수 있는 점, ③ 피고 A의 거래처원장에 의하면 외상매출금 1,767,451,651원 중 상당부분을 회수한 것으로 기재되어 있으나, 위 돈의 실제 지급여부나 그 사용처, 회수시기 등을 확인할 자료가 없고, 피고 A은 2020년경 중소기업은행이나 F은행에 대한 채무를 변제하지 못하였으며, 오히려 주식회사 R 등 금융기관으로부터 추가적인 대출을 받았고, 이를 결국 연체하여 신용보증사고가 발생하였는바, 이러한 외상매출금 채권이 일반채권자들의 공동담보로서의 역할을 할 수 있다고 보기 어려운 점, ④ 위 표준대차대조표에서 인정된 피고의 단기차입금은 7,385,374,242원으로 앞서 인정한 소극재산을 초과하고 그 이외에도 외상매입금이 1,263,582,341원, 미지급금이 275,788,875원, 선수금 162,586,360원, 미지급 비용 9,434,587원, 유동성장기부채 415,800,000원 등 여러 채무가 계상되어 있는 점, ④ 피고 E은 2021. 3. 17.자 답변서에서 피고 A이 2020.경 발생한 채무도 변제하지 못하였다는 취지로 변론한 점에 비추어 보면, 위 피고들이 제출한 증거들만으로 위 외상매출금 채권과 재고자산을 피고 A의 적극재산으로 포함시키기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 이에 위 피고들의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

2) 위 피고들의 선의 항변에 관한 판단 가) 관련 법리

사해행위 취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자로서는 그 책임을 면하려면 자신의

선의를 증명할 책임이 있다. 채무자의 제3자에 대한 담보제공 등의 재산처분행위가 사해행위에 해당할 경우에, 그 사해행위 당시 수익자가 선의였음을 인정하려면 객관적이고 납득할 만한 증거자료 등이 뒷받침되어야 하고, 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터잡아 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 안 된다(대법원 2006. 4. 14. 선고 2006다5710 판결 등 참조).

나) 구체적인 판단

피고 D은 피고 A의 본사 이전으로 직원들의 기숙사 용도로 마련한 제1 부동산이 필요 없게 되자 이를 정당한 가격에 매수하였고, 피고 C은 피고 A이 제2 부동산을 나대지로 방치하고 있어 이를 사용할 목적으로 이를 정당한 가격에 매수하였다는 취지로 주장하므로 살피건대, 위 피고들이 제출한 증거들만으로 위 피고들이 이 사건 각 매매계약 체결 당시 피고 A이 채무초과 상태에 있었고, 위 각 매매계약의 체결로서 일반채권자를 해하게 된다는 점을 몰랐다고 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없으며, 오히려 이 사건 변론과정에서 확인되는 제반사정들 즉, ① 피고 D이 피고 B의 자녀이고, 피고 A의 사내이사인 점, ② 제2 매매계약 체결 당시 피고 D은 피고 C의 공동대표이사였던 점, ③ 이 사건 각 매매계약은 실질적으로 피고 B와 D 사이에서 진행된 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 각 매매계약 체결 당시 위 피고들은 피고 A의 재정상태에 대하여 충분히 알고 있었을 것으로 보인다. 따라서 위 피고들의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

라. 원상회복의 방법 및 범위

1) 원상회복 방법에 대한 판단 가) 관련 법리

부동산에 관한 법률행위가 사해행위에 해당하는 경우에는 그 사해행위를 취소하고 소유권이전등기의 말소 등 부동산 자체의 회복을 명하는 것이 원칙이지만, 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 경우, 사해행위를 취소하여 그 부동산 자체의 회복을 명하는 것은 당초일반 채권자들의 공동담보로 되어 있지 아니하던 부분까지 회복을 명하는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 되므로, 그 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 그

가액의 배상을 구할 수 있을 뿐이고, 그와 같은 가액 산정은 사실심 변론종결시를 기준으로 하여야 한다(대법원 2001. 12. 27. 선고 2001다33734 판결 등 참조).

나) 구체적 판단

피고 A이 피고 D에게 제1 부동산을 매도한 후 위 부동산에 설정된 제1, 2 근저당권이 말소된 사실, 피고 A이 피고 C에게 제2 부동산을 매각한 후 위 부동산에 설정된 제3 근저당권이 말소된 사실은 앞서 본 바와 같다. 결국 이 사건 각 부동산의 원물반환은 불가능하고, 피고 D, C은 원고의 피보전채권인 구상금 채권과 일반채권자들에게 제공된 이 사건 각 부동산의 공동담보 금액 중 적은 금액의 범위 내에서 가액을 반환하여야 한다.

2) 가액반환의 범위 가) 관련 법리

사해행위를 취소하고 가액배상을 명하는 경우 그 취소 및 가액배상은 채권자의 피보전채권액, 목적물의 공동담보가액, 수익자가 취득한 이익 중 적은 금액을 한도로 이루어져야 하고, 피보전채권액은 사해행위 당시를 기준으로 하되 이후 변론종결시까지 발생한 이자나 지연손해금도 포함되며, 목적물의 공동담보가액은 사실심 변론종결시를 기준으로 산정한다(대법원 1999. 9. 7. 선고 98다41490 판결, 대법원 2002. 4. 12. 선고 2000다63912 판결 등 참조).

나) 피보전채권액에 관한 구체적 판단

이 사건 변론종결일 기준 원고의 피보전채권액은 ① 원금 532,299,843원(= 제1 신용보증약정에 관한 대위변제금 529,827,293원 + 제1 신용보증약정에 관한 위약금 2,472,550원) 및 그중 대위변제금 529,827,293원에 대하여 2020. 11. 2.부터 2021. 2. 2.까지는 연 8%의, 그 다음날부터 위 변론종결일 2022. 12. 9.까지 연 12%의 각 비율로 계산한 ② 지연손해금 128,377,878원(= 2020. 11. 2.부터 2021. 2. 2.까지의 지연손해금 10,799,767원5) + 2021. 2. 3.부터 2022. 12. 9.까지의 지연손해금 117,578,111원6))의 합계액 660,677,721원(= ① 원금 532,299,843원 + ② 지연손해금 128,377,878원)이다.

다) 제1 매매계약에 관한 구체적 판단

앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 제1 부동산의 2022. 5.경 시가는 합계 725,000,000원인 사실이 인정되고, 이 사건 변론종결일 무렵에도 위와 같은 금액일 것으로

추인된다. 한편 위 부동산에 설정되어 있었다가 말소된 제1 근저당권의 피담보채무가 220,000,000원이고, 제2 근저당권의 피담보채무가 300,000,000원인 사실, 원고의 사해행위 최소의 피보전채권액이 이 사건 변론종결일 기준 660,677,721원인 사실은 앞서 본바와 같으므로, 피고 A과 D 사이에 제1 매매계약은 제1 부동산의 공동담보가액에 해당하는 205,000,000원(= 725,000,000원 ~ 220,000,000원 ~ 300,000,000원)의 범위 내에서 취소되어야 하고 피고 D은 원고에게 가액반환으로 위 205,000,000원 및 이에 대하여 이 판결확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법에 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

라) 제2 매매계약에 관한 구체적 판단

앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 제2 부동산의 2022. 6. 13. 감정평가액은 합계 1,586,119,300원인 사실이 인정되고, 이 사건 변론종결일 무렵에도 위와 같은 금액일 것으로 추인된다. 한편 위 부동산에 설정되어 있었다가 말소된 제3 근저당권의 피담보채무가 660,677,721원인 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 제2 부동산의 공동담보가액은 928,271,300원(= 1,586,119,300원 ~ 657,848,000원)인바, 이는 원고의 이 사건 변론종결일 당시 피보전채권액인 660,677,721원을 초과하므로, 피고 A과 C 사이에 제2 매매계약은 위 피보전채권액인 660,677,721원의 범위 내에서 취소되어야 하고 피고 C은 원고에게 가액반환으로 위 660,677,721원 및 이에 대하여 이 판결확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법에 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다. 이를 벗어난 원고의 청구는 받아들이지 아니한다.

4. 피고 E에 대한 청구

가. 원고는 제1 부동산의 근저당권자인 피고 E에 대하여 이 사건 근저당권설정등기의 말소를 구하고 있으므로 살피건대, 설령 전득자인 피고 E에 대한 원고의 청구를 받아들여 피고 E 명의의 이 사건 근저당권설정등기를 말소하더라도 피고 D의 제1 부동산에 관한 소유권이전등기가 말소되지 않는다면 채무자인 피고 A의 변제자력에 아무런 영향을 끼치지 않는다. 따라서 원고는 수익자인 피고 D과 전득자인 피고 E을 공동피고로 하여 원물반환을 구하거나, 피고 D만을 상대로 원물반환 또는 그 가액 상당의 배상을 구할 수 있는데, 위에서 본 바와 같이 원고는 피고 D에 대하여 사해행위 취소와 함께 원상회복으로서 가액배상을 구하는 취지를 분명히 하고 있다.

나. 게다가 채권자가 전득자를 상대로 하여 사해행위의 취소와 함께 책임재산의 회복을 구하는 사해행위취소의 소를 제기한 경우, 취소의 대상이 되는 사해행위는 채무자와 수익자 사이에서 행하여진 법률행위에 국한되고, 그 취소가 없이는 수익자나 전득자에 대하여 원상회복을 청구할 수 없는바(대법원 2012. 6. 28. 선고 2011다76518 판결 참조), 원고는 제1 부동산의 평가액과 제1, 2 근저당권의 피담보채무액의 차액의 범위 내에서만 제1 매매계약의 취소를 구하고 있어 제1 매매계약 전체의 취소를 전제로 하는 이 사건 근저당권설정등기의 말소를 청구할 수 없다고 봄이 상당하다. 이에 원고의 피고 E에 대한 이 부분 청구는 받아들일 수 없다.

5. 결론

그렇다면 원고의 피고 A, B, D에 대한 청구는 이유 있어 이를 인용하고, 피고 C에 대한 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하며, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하고, 피고 E에 대한 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사김성원

판사이종찬

판사전승환

별지

1) 신용보증기금법 제34조(위약금) 기금은 신용보증을 받은 기업이 기한까지 그 채무를 이행하지 아니하여 보증채무의 이행책임이 해제되지 아니한 경우에는 그 기업으로부터 보증한 채무 중 이행되지 아니한 금액에 대하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 위약금을 징수한다.

2) 원고가 구하는 바에 따라 십원 미만 버림

3) 이 사건 각 매매계약은 그 체결일자가 서로 다르나, 그 차이가 약 한 달에 불과하고 그 사이 특별한 사정변경도 없어 보이며, 제1 매매계약 당시에 피고 A이 채무초과상태였다면 제2 매매계약 당시에도 채무초과상태임이 분명하므로, 사해행위 여부를 함께 판단한다.

4) 이 법원의 J기관에 대한 금융거래정보제출명령 회신 결과에 표시된 피고 A의 채무들은 발생일자가

이 사건 각 매매계약 체결 이후이기에 이를 포함하지 아니한다.

$$5) = 529,827,293\text{원} \times 8\% \times 93/365$$

$$6) = 529,827,293\text{원} \times 12\% \times (1 + 310/365)$$