

서울중앙지방법원 2022. 11. 11 선고 2020가합557939 판결 [사해행위취소]

전 문

원고 한국주택금융공사

소송대리인 법무법인 현암

담당변호사 유병일, 박정혁, 문옥, 양선화

피고 1. A 주식회사

소송대리인 법무법인 저스트

담당변호사 김기현

2. B

3. C

4. D

소송대리인 법무법인 하민

담당변호사 김성훈, 황성욱

변론 종결 2022. 8. 19.(피고 B, D)

2022. 10. 21.(피고 A 주식회사, C)

판결 선고 2022. 11. 11.

주 문

1. 주식회사 E와 피고 A 주식회사 사이에 별지 목록 제1항 내지 제208항 기재 각 부동산에 관하여 2020. 5. 22. 체결된 매매계약을 취소한다.
2. 피고 A 주식회사는 주식회사 E에,
가. 별지 목록 제1항 내지 제50항, 제105항 내지 제112항 기재 각 부동산에 관하여 전주지방법원

정읍지원 2020. 5. 25. 접수 제14546호로 마친 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고, 나. 별지 목록 제51항 내지 제104항, 제113항 내지 제208항 기재 각 부동산에 관하여 이 사건 판결확정일 사해행위취소로 인한 원상회복을 원인으로 한 각 소유권이전등기절차를 이행하라.

3. 피고 B는 피고 A 주식회사에 별지 목록 제1항 내지 제50항 기재 각 부동산에 관하여 전주지방법원 정읍지원 2020. 6. 2. 접수 제15319호로 마친 각 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

4. 원고의 피고 A 주식회사에 대한 원상회복청구 중 별지 목록 제51항 내지 제104항, 제113항 내지 제208항 기재 각 부동산에 관한 주위적 청구와 피고 C, D에 대한 각 청구를 모두 기각한다.

5. 소송비용 중 원고와 피고 A 주식회사 사이에 생긴 부분은 피고 A 주식회사가, 원고와 피고 B 사이에 생긴 부분은 피고 B가, 원고와 피고 C, D 사이에 생긴 부분은 원고가 각 부담한다.

N

청 구 취 지

1. 피고 A 주식회사에 대한 청구취지

가. 주문 제1항과 같다.

나. ① 주위적으로, 피고 A 주식회사(이하 '피고 A'이라고 한다)는 주식회사 E(이하 'E'이라고 한다)에 별지 목록 제1항 내지 제208항 기재 각 부동산(이하 합쳐서 '이 사건 각 부동산'이라고 하고, 개별적으로 지칭할 때는 그 항의 순번에 따라 '이 사건 제○ 부동산'이라고 한다)에 관하여 전주지방법원 정읍지원 2020. 5. 25. 접수 제14546호로 마친 각 소유권이전등기(이하 '이 사건 각 소유권이전등기'라고 한다)의 말소등기절차를 이행하라. ② 예비적으로, 주문 제2항과 같다.

2. 피고 B에 대한 청구취지

주문 제1, 3항과 같다.

3. 피고 C에 대한 청구취지

주문 제1항 및 피고 C은 피고 A에 이 사건 제51 내지 104, 113 내지 152, 183 내지 208 부동산에 관하여 전주지방법원 정읍지원 2020. 6. 3. 접수 제15357호로 마친 각 근저당권설정등기(이하 '이 사건 제2 근저당권설정등기'라고 한다)의 말소등기절차를 이행하라[단, 피고 A에 대한 예비적 청구취지(제1의 나. ②항)에 맞춰 예비적으로는 피고 C에 대하여 청구를 하지 않는다].

4. 피고 D에 대한 청구취지

주문 제1항 및 피고 D은 피고 A에 이 사건 제153 내지 182 부동산에 관하여 전주지방법원 정읍지원 2020. 5. 25. 접수 제14547호로 마친 각 근저당권설정등기(이하 '이 사건 제3 근저당권설정등기'라고 한다)의 말소등기절차를 이행하라[단, 피고 A에 대한 예비적 청구취지(제1의 나. ②항)에 맞춰 예비적으로는 피고 D에 대하여 청구를 하지 않는다].

이 유

1. 기초사실

가. 원고의 지위

1) 원고는 주택저당채권 등의 유동화와 주택금융 신용보증업무를 수행함으로써 주택금융 등의 장기적·안정적 공급을 촉진하여 국민의 복리증진과 국민경제의 발전에 이바지함을 목적으로 하여 한국주택금융공사법에 따라 설립된 법인이다.

2) 주택금융신용보증기금은 1987. 5. 30. 법률 제3930호로 제정되고 1988. 1. 1.자로 시행된 「근로자의 주거안정과 목돈 마련 지원에 관한 법률」(이하 '주거안정법'이라고 한다)에 의거하여 조성·설치되었는데, 그 관리기관은 F은행1) 으로 지정되었다가, 1998. 5. 25. 주거안정법이 법률 제5541호로 일부 개정되면서 1999. 1. 1.부터 F은행에서 신용보증기금으로 변경되었고, 그 업무가 F은행에 위탁되었다. 이후 2003. 12. 31. 법률 제7030호로 제정되고 2004. 3. 1.자로 시행된 한국주택금융공사법에 따라 주택금융신용보증기금의 관리기관이 다시 신용보증기금에서 원고로

변경됨으로써 그 관리기관으로서의 권리·의무는 법률상 당연히 원고에게 포괄승계되었다.

나. 신용보증약정의 체결 및 대출의 실행

1) 주식회사 G(이하 'G'이라고 한다)은 정읍시 H 외 5필지 지상에 공공임대아파트를 건설하는 사업(이하 '이 사건 사업'이라고 한다)의 사업주체이자 시공사로서, 이 사건 사업을 진행하는 과정에서 2001. 6. 30. 당시 신용보증기금의 업무수탁기관인 F은행과 사이에 'G이 F은행으로부터 대출을 받음에 있어 보증금액 119억 9,610만 원으로 하여 G의 대출원리금 상환채무를 보증'하기로 하는 내용의 신용보증약정을 체결하는 한편, F은행과 사이에 대출금액을 122억 4,300만 원으로 하는 대출거래약정을 체결하였다.

2) 그에 따라 신용보증기금은 2001. 6. 30. 보증번호 J, 보증금액 39억 8,310만 원으로 된 주택금융신용보증서를 발급하였고(이하 '1차 보증'이라고 한다), G은 같은 날 1차 보증을 담보로 F은행으로부터 공공임대건설자금 명목으로 39억 8,310만 원을 대출받았다.

3) G은 자금 부족을 이유로 이 사건 사업에 따른 공공임대아파트 건설공사를 중단한 후 2001. 11. 6.경 E에 이 사건 사업권을 양도하였고, 2002. 2. 7.경 이 사건 사업주체 및 시공사를 G에서 E로 변경하는 내용의 사업계획 변경승인이 이루어졌다. 그에 따라 기존에 G이 F은행과 체결한 신용보증약정상 피보증인과 대출거래약정상 주채무자 역시 G에서 E로 변경되었다.

4) F은행과 E은 2003. 3. 24. 기존의 보증금액 119억 9,610만 원 등에 대하여 새롭게 신용보증약정(이하 '이 사건 신용보증약정'이라고 한다)을 체결하였고, E의 대표이사 K, 감사 L, M 주식회사가 위 신용보증약정에 따른 E의 채무를 연대보증하였다. 이 사건 신용보증약정에 따르면, 신용보증기금이 보증채무를 이행할 경우 E과 그 연대보증인들은 보증채무 이행금액과 이에 대한 지연손해금(지연손해금률은 2004. 7. 1.까지는 연 20%, 그 다음 날부터 2012. 11. 30.까지는 연 15%, 그 다음 날부터 2015. 8. 31.까지는 연 12%, 그 다음 날부터는 연 8%이다), 기타 부대비용을 지급하기로 약정하였다.

5) 그에 따라 신용보증기금은 2003. 3. 24. 보증번호 N, 보증금액 6억 6,600만 원으로 된 주택금융신용보증서를 발급하였고(이하 '2차 보증'이라고 한다), E은 같은 날 2차 보증을 담보로 F은행으로부터 공공임대건설자금 명목으로 6억 6,600만 원을 대출받았다.

다. 신용보증사고의 발생 및 원고의 대위변제 등

1) 2003. 10. 31. E의 기한의 이익 상실로 인해 이 사건 신용보증약정에서 정한 신용보증사고가 발생함에 따라 F은행은 주택금융신용보증기금 관리기관의 지위를 승계한 원고에 대하여 1차 보증 및 2차 보증에 따른 보증채무의 이행을 청구하였고, 이에 원고는 2006. 2. 28. F은행에 대하여 E의 대출원리금 4,759,019,340원을 대위변제하였다.

2) 그에 따라 2006. 2. 28. 기준으로 잔존하는 E의 원고에 대한 구상금채무액은 합계 4,858,664,450원(= 대위변제금 4,759,019,340원 + 대지급금 27,010원 + 추가보증료 99,618,100원)이었다.

3) 원고는 E과 그 연대보증인들을 상대로 구상금 청구의 소를 제기하여 2011. 4. 21. 'E과 그 연대보증인들은 연대하여 원고에게 4,858,664,450원 및 그중 4,759,019,340원에 대하여 2006. 2. 28.부터 2011. 3. 17.까지는 연 15%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라'는 공시송달 판결(이하 '관련판결'이라고 한다)을 선고받았고, 위 판결은 그 무렵 확정되었다.

라. 이 사건 각 부동산에 관한 매매 및 근저당권 설정 등

1) E은 2020. 3. 11. 피고 A 및 O 주식회사와 사이에 이 사건 사업권과 공사 중인 건축물 일체를 50억 원에 양도하는 내용의 계약(이하 '이 사건 양수도계약'이라고 한다)을 체결하였다. 이 사건 각 부동산은 이 사건 사업에 따라 건설 중인 6개동(P동 내지 Q동)의 공공임대아파트 중 2개동(P동, R동)의 각 구분건물이다.

2) 피고 A이 2020. 3. 19. 미등기 상태의 이 사건 각 부동산에 관하여 E에 대한 공증인가 S법률사무소 증서 2020년 제533호 공정증서에 기초하여 청구채권을 9억 원의 대여금채권으로 하여 강제경매를 신청함에 따라 2020. 5. 21. 강제경매절차가 개시되었고(전주지방법원 정읍지원 T), 2020. 5. 22. 이 사건 각 부동산에 관하여 부동산강제경매개시결정등기의 촉탁에 의하여 E 명의로 소유권보존등기가 마쳐졌다. 이후 피고 A은 2020. 5. 28. 위 강제경매 신청을 취하하였다.

3) E은 2020. 5. 22. 피고 A과 사이에 E이 이 사건 각 부동산을 매도하기로 하는 내용의 매매계약(이하 '이 사건 매매계약'이라고 한다)을 체결하고, 2020. 5. 25. 피고 A에 대하여 이 사건 매매계약을 원인으로 한 이 사건 각 소유권이전등기를 마쳐주었다.

4) 이후 피고 A은 다음과 같이 피고 B, C, D에게 이 사건 각 부동산에 관하여 근저당권을 설정해 주었다.

가) 피고 A은 2020. 5. 29. 피고 B와 이 사건 제1 내지 50 부동산에 관하여 채권최고액 30억 원, 채무자 피고 A, 근저당권자 피고 B로 하는 근저당권설정계약을 체결하고, 2020. 6. 2. 피고 B에게 위 각 부동산에 관하여 위 근저당권설정계약을 원인으로 하는 근저당권설정등기(이하 '이 사건 제1 근저당권설정등기'라고 한다)를 마쳐 주었다.

나) 피고 A은 2020. 6. 2. 피고 C과 이 사건 제51 내지 104, 113 내지 152, 183 내지 208 부동산에 관하여 채권최고액 14억 1,600만 원, 채무자 피고 A, 근저당권자 피고 C로 하는 근저당권설정계약을 체결하고, 2020. 6. 3. 피고 C에게 위 근저당권설정계약을 원인으로 한 이 사건 제2 근저당권설정등기를 마쳐 주었다.

다) 피고 A은 2020. 5. 22. 피고 D과 이 사건 제153 내지 182 부동산에 관하여 채권최고액 3억 원, 채무자 피고 A, 근저당권자 피고 D으로 하는 근저당권설정계약을 체결하고, 2020. 5. 25. 피고 D에게 위 근저당권설정계약을 원인으로 한 이 사건 제3 근저당권설정등기를 마쳐 주었다.

라) 이 사건 각 부동산에 관한 근저당권 현황을 요약하면 아래 표와 같다.

1 내지 50	피고 B	이 사건 제1 근저당권설정등기	2020. 5. 29.	2020. 6. 2.
51 내지 104 113 내지 152 183 내지 208	피고 C	이 사건 제2 근저당권설정등기	2020. 6. 2.	2020. 6. 3.
153 내지 182	피고 D	이 사건 제3 근저당권설정등기	2020. 5. 22.	2020. 5. 25.
105 내지 112		근저당권설정등기 없음		

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 5, 6, 9호증, 을가 제1호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고

1) 원고는 이 사건 매매계약이 체결될 당시 E에 대하여 약 172억 원(구체적인 계산내역은 뒤에서 보는 바와 같다)의 구상금채권을 갖고 있었다. E이 이 사건 각 부동산을 피고 A에 매도하는 것을

내용으로 하는 이 사건 매매계약은 E의 무자력 상태를 초래 또는 심화시키는 행위로서 사해행위에 해당하고, 그에 관한 E의 사해의사도 인정된다. 따라서 이 사건 매매계약은 취소되어야 한다.

2) 그 취소에 따른 원상회복으로서 ① 주위적으로, 수익자인 피고 A은 채무자인 E에 이 사건 매매계약에 따라 이루어진 이 사건 각 소유권이전등기를 말소할 의무가 있고, 전득자인 피고 B, C, D은 피고 A에 이 사건 제1, 2, 3 근저당권설정등기를 각 말소할 의무가 있으며, ② 예비적으로 피고 C, D이 선의의 전득자로 인정될 경우, 피고 A은 E에 이 사건 각 소유권이전등기 중 이 사건 제1 내지 50, 105 내지 112 부동산에 관한 부분을 말소하고, 이 사건 제51 내지 104, 113 내지 208 부동산에 관하여 사해행위취소로 인한 원상회복을 원인으로 한 소유권이전등기를 마칠 의무가 있으며, 피고 B는 피고 A에 이 사건 제1 근저당권설정등기를 말소할 의무가 있다.

나. 피고 A

- 1) 이 사건 매매계약 당시 원고가 피보전채권으로 주장하는 E에 대한 구상금채권은 존재하지 않았다.
- 2) 설령 E의 원고에 대한 구상금채무가 존재한다고 하더라도 그 금액은 47억 9,000만 원에 불과한 반면, E은 이 사건 매매계약 당시 이 사건 각 부동산 외에 약 50억 원의 가치를 갖는 이 사건 사업권도 소유하고 있었으므로, 무자력 상태에 있지 않았다.
- 3) E은 자금난으로 이 사건 사업을 계속 추진하기 어려운 상황에서 채무 변제력을 갖게 되는 최선의 방법이라고 판단하여 이 사건 매매계약을 체결한 것이므로, 이를 사해행위라고 할 수 없다.
- 4) 피고 A은 건설업 브로커인 W으로부터 소개받기 전까지는 E 또는 그 대표이사인 K과 전혀 알지 못하는 사이였던 점, 다수의 자료를 신중하게 검토한 끝에 이 사건 사업의 양수를 결정한 점, K과 법률전문가로부터 E의 원고에 대한 구상금채무가 존재하지 않는다는 사실을 거듭 확인한 점 등에 비추어, 선의의 수익자에 해당한다.

다. 피고 C

피고 C은 이 사건 제2 근저당권설정등기 당시 E의 원고에 대한 구상금채무의 존재를 전혀 알지 못하는 등 이 사건 매매계약이 사해행위라고 인식하지 못하였으므로, 선의의 전득자에 해당한다.

라. 피고 D

- 1) 이 사건 매매계약 당시 E이 무자력 상태에 있었다고 볼 수 없다.

2) 피고 D은 이 사건 제3 근저당권설정등기 당시 E의 원고에 대한 구상금채무의 존재를 전혀 알지 못하는 등 이 사건 매매계약이 사해행위라고 인식하지 못하였으므로, 선의의 전득자에 해당한다.

3. 피고 A, C, D에 대한 청구에 관한 판단

가. 사해행위취소청구에 관한 판단

1) 사해행위의 성립 가) 피보전채권의 존재

2006. 2. 28. 원고의 E에 대한 4,858,664,450원의 구상금채권이 발생한 사실, 원고가 제기한 소송에서 2011. 4. 21. E과 그 연대보증인들에 대하여 '4,858,664,450원 및 그중 4,759,019,340원에 대하여 2006. 2. 28.부터 2011. 3. 17.까지는 연 15%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈'의 연대지급을 명하는 관련판결이 선고되어 그 무렵 확정된 사실은 앞서 본 바와 같다.

위와 같이 확정된 관련판결에 따른 구상원리금채권액을 이 사건 매매계약 체결일인 2020. 5. 22.를 기준으로 계산하면, 17,201,474,473원[= 4,858,664,450원 + 대위변제금 원금 4,759,019,340원에 대한 지연손해금 12,342,810,023원(= 2006. 2. 28.부터 2011. 3. 17.까지 연 15%를 적용한 지연손해금 3,604,468,210원 + 2011. 3. 18.부터 2020. 5. 22.까지 연 20%를 적용한 지연손해금 8,738,341,813원)]이 된다. 이에 대하여 피고 A은 '이 사건 매매계약 당시에는 위 구상금채권이 이미 존재하지 않았거나 일부 채무면제 또는 변제로 인해 40억 원 가량만 남아 있었다'는 취지로 주장하나, 위 구상금채권의 전부 또는 일부가 소멸하였다고 볼 만한 아무런 증거가 없다.

원고의 E에 대한 위 17,201,474,473원의 구상금채권은 이 사건 매매계약이 체결되기 전에 발생한 것으로, 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

나) 채무자의 사해행위 및 사해의사

(1) E의 채무초과 상태

앞서 채택한 증거와 이 법원의 법원행정처에 대한 사실조회회신결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, E은 이 사건 매매계약 체결 당시 이 사건 사업에 따라 건축 중인 건축물(이 사건 각 부동산 포함) 외에 자신의 명의로 된 부동산 등 별다른 적극재산이 없었는데, 이 사건 사업에 따라 건축 중인 6개동의

건축물 중 이 사건 각 부동산을 제외한 나머지 4개동 건축물의 경우에는 독립된 부동산의 요건을 갖추지 못하여(그에 따라 이 사건 각 부동산과 달리 나머지 4개동 건축물에 관해서는 E 명의로 소유권보존등기를 마치지 못한 것으로 보인다) 강제집행을 통한 변제가 불가능하므로 이를 적극재산에 포함할 수 없고, 설령 포함한다고 하더라도 E의 적극재산은 최대 50억 원(이 사건 양수도계약에 따른 대금)으로 보인다[이에 대하여 피고 A은 2011. 7. 28. 기준위 6개동 건축물의 감정평가액이 17,276,942,800원(을가 제2호증 감정평가서 참조)임을 근거로 '이 사건 매매계약 당시인 2020. 5. 22.에는 그 가치가 200억 원을 초과한다'고 주장하지만, 위 감정평가서는 미완공 상태의 건축물에 대하여 '미시공 부분을 모두 완공하여 사용검사(준공)를 완료하였을 것'을 조건으로 평가한 것에 불과하므로, 위 감정평가서의 기재만으로 이 사건 매매계약 당시 위 건축물의 가액이 172억 원 이상 또는 200억 원 이상이라고 인정하기는 어렵다].

반면, E의 소극재산은 원고에 대한 구상금채무만으로도 172억 원 이상이었으므로, 결국 E은 이 사건 매매계약 당시 채무초과 상태에 있었다고 봄이 타당하다.

(2) 사해행위 및 사해의사

이와 같이 E은 채무초과 상태에서 사실상 유일한 부동산인 이 사건 각 부동산을 매도함으로써 원고를 비롯한 일반채권자의 공동담보 부족 상태를 유발 내지 심화시켰으므로, 이 사건 매매계약은 원고에 대한 사해행위에 해당하고(E은 이 사건 각 부동산의 매각대금으로 실제 원고에 대한 채무를 변제한 사실이 없고 변제자력을 유지하고 있지도 않는 등 이 사건 매매계약의 목적이 채무의 변제 또는 변제자력을 얻기 위한 것에 있다고 보기도 어렵다), 그 사해의사도 충분히 인정할 수 있다. 그리고 수익자와 전득자인 피고들의 악의는 추정된다.

다) 소결론

따라서 특별한 사정이 없는 한 E과 피고 A 사이에 이 사건 각 부동산에 관하여 체결된 이 사건 매매계약은 사해행위로서 취소되어야 한다.

2) 피고들의 선의 여부 가) 관련 법리

사해행위취소소송에서 수익자나 전득자의 악의는 추정되므로 수익자나 전득자가 책임을 면하려면 자신의 선의를 증명할 책임이 있다. 이 경우 수익자나 전득자의 선의 여부는 채무자와

수익자·전득자의 관계, 채무자와 수익자·전득자 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). 또한, 사해행위 당시 수익자나 전득자가 선의였다고 인정하기 위해서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등에 의하여야 하고, 채무자나 수익자·전득자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에 의하여 그 사해행위 당시 수익자나 전득자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 안 된다(대법원 2015. 3. 20. 선고 2014다205607 판결 등 참조).

나) 판단

(1) 피고 A의 경우

앞서 채택한 증거와 갑 제11 내지 14, 16호증, 을가 제10호증의 각 기재와 증인 X의 일부 증언에 변론 전체의 취지[피고 A은 갑 제14호증(확인서, 갑 제16호증의 4와 동일하다)이 위조되었다고 주장하나 이를 인정할 아무런 증거가 없고, 아래에서 보는 취득경위 등에 비추어 그 진정성립이 인정된다]를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정을 고려하면, 피고 A이 제출한 증거들만으로는 위 피고가 악의의 수익자라는 추정을 뒤집기에 부족하고, 달리 위 피고가 선의라고 인정할 만한 객관적이고도 납득할 만한 증거를 찾을 수 없다.

(가) E과 피고 A 및 O 주식회사와 사이에 2020. 3. 11. 체결된 이 사건 양수도계약의 특약사항 제4항에는 당초 '만일 양도양수 후 원고의 구상금채권이 발생하면 피고 A이 처리하되, 이를 해결할 수 있도록 제반 법적 문제 등을 E이 책임진다'고 규정되어 있었으나, 이후 당사자 간의 합의로 위 조항을 '이 사건 사업에 따라 건축 중인 건축물과 관련하여 유치권 외에는 어떠한 하자도 없으며, 사해행위취소소송이 들어올 만한 어떠한 위험이나 가능성이 없음을 E이 보증한다'는 내용으로 변경하였는데, 이와 관련하여 피고 A은 2020. 8. 21. 위와 같은 특약사항 제4항의 변경이 '원고의 사해행위취소권 행사에 대비하기 위한 것'이라는 취지의 확인서(갑 제14호증)를 작성하여 E에 교부하였다[E의 대표이사 K 등 관계자들은 이 사건 소가 제기된 이후인 2020. 12. 24. 원고와의 면담 과정에서 '피고 A이 이 사건 양수도계약 체결 당시 원고의 구상금채권에 관하여 알고 있었고,

그로 인한 사해행위취소 등 법적 문제에 대처하고자 이면계약을 작성하였다'고 밝히며, 변경 전 계약서(갑 제11호증)와 위 확인서를 원고 측에 자발적으로 제공한 것으로 보인다]. 이와 같은 경위에 비추어 보면, 피고 A은 이 사건 양수도계약 당시 원고의 E에 대한 구상금채권의 존재와 그로 인해 사해행위취소가 문제될 수 있음을 분명하게 인식하고 있었던 것으로 보인다.

(나) 피고 A은 주로 미완공된 건물을 매수한 후 시공을 완료하여 분양하는 사업을 오랫동안 영위하여 왔음을 스스로 밝히고 있는 점, 아파트 등 건설사업을 시행하다가 중단한 후 그 사업을 양도하면서 건설 중인 미완성 건물을 매도하려는 자는 통상적으로 무자력 상태이거나 적어도 재정상태가 좋지 않은 경우가 많은 점, 이 사건 사업에 따른 공공임대아파트 건설공사 역시 장기간 중단되어 있었던 점 등을 고려하면, 피고 A은 E의 채무초과 상태를 충분히 의심할 수 있었을 것이므로, 이 사건 양수도계약을 체결하기에 앞서 E의 재산관계, 특히 채무상태를 면밀히 조사하여 파악하였어야 한다. 그러나 피고 A은 그 주장에 의하더라도 원고의 E에 대한 구상금채권이 발생한 사실을 인식하고서도 소멸시효가 완성되었다는 E 측의 일방적인 말만 믿고 위 구상금채권이 소멸하였다고 생각하였을 뿐, 원고에 대하여 구상금채권의 소멸 여부를 문의하는 등 E의 채무상태를 객관적으로 확인하는 조치를 전혀 취하지 않았다(피고 A은 'E은 실제로 원고의 구상금채권이 소멸시효 완성이로 소멸하였다고 인식하였다'는 취지로도 주장하지만, E의 임원인 L이 관련판결을 송달받은 점, E은 최근까지도 지속적으로 원고와 구상금채권에 관하여 면담한 점 등에 비추어, 위 주장은 받아들이기 어렵다). 나아가 피고 A이 제출한 법률의견서(을가 제10호증)는 이 사건 양수도계약 체결 이후 이 사건 매매계약 체결 무렵인 2020. 5.경 피고 A의 의뢰에 따라 작성된 것일 뿐만 아니라, 관련판결에 관한 내용이 전혀 언급되어 있지 않는 등 피고 A이 제시한 일부 사실관계 내지 일방적인 주장만을 근거로 작성된 것에 불과하다고 보이므로, 이를 피고 A의 선의를 뒷받침하는 근거자료로 보기 어렵다.

(다) 피고 A은 '이 사건 매매계약이 사해행위로 취소될 가능성을 인식하였다면 이 사건 사업 진행을 위해 시공사, 투자자 등을 모집하거나 거액의 투자비용을 들일 이유가 없었다'는 취지로 주장한다. 그러나 피고 A은 위 (가)항에서 본 것처럼 이 사건 양수도계약에 기초한 이 사건 매매계약의 사해성을 인식하였음에도, 이와 별개로 이 사건 양수도계약에 관한 이면계약서, 법률의견서 등을 마련함으로써 향후 원고의 사해행위취소권 행사에 의해 법적 분쟁이 야기되더라도 자신의 선의를 증명할 수 있어

별다른 문제가 되지 않을 것이라는 인식을 바탕으로 이 사건 사업을 진행한 것으로 볼 여지가 있다.

(2) 피고 C의 경우

당사자 사이에 다툼이 없거나, 을다 제1, 3, 4호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, ① 2001년경부터 이 사건 사업에 따른 공공임대아파트 건설공사 중 일부를 각 하도급받아 시공한 공사업자들은 E로부터 공사대금을 지급받지 못하자 2005. 6. 30. 채권단(이하 '이 사건 채권단'이라고 한다)을 구성하고 피고 C을 그 대표로 선임한 사실, ② 피고 A은 2020. 6. 4. 피고 C에 대하여 '이 사건 채권단을 구성하는 채권자들 중 각 공사대금채권에 기하여 이 사건 각 부동산 등에 대하여 유치권을 행사하고 있는 피고 C 외 6인의 공사대금 합계 14억 1,600만 원을 2020. 6. 12.까지 이 사건 채권단 대표인 피고 C에게 지급하겠다'는 내용의 이행각서를 작성·교부하는 한편, 위 유치권 행사의 중지 및 그 대신으로 근저당권 설정을 제안한 사실, ③ 그에 따라 피고 C은 이 사건 제2 근저당권설정등기를 마치고, 피고 A에 대하여 위 공사대금채권에 관한 유치권 및 채권포기서를 작성·교부한 사실을 인정할 수 있다.

위 인정사실에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 피고 C은 E에 대하여 공사대금채권을 갖고 있는 채권자일 뿐, E의 재산상태, 채권채무관계 등을 자세히 파악하기 어려운 지위에 있었던 점, ② 피고 C은 이 사건 채권단 대표로서 피고 A과 협상을 진행하였을 뿐, 피고 A이 어떠한 경위로 E로부터 이 사건 각 부동산을 취득하고 피고 C 등에 대한 공사대금채무를 인수하였는지에 관해서는 알지 못한 것으로 보이는 점, ③ 특히 피고 C은 수년간 유치권을 행사하는 등 2005년경부터 상당히 오랜 기간 동안 공사대금을 지급받기 위해 갖은 노력을 하여 왔는데, 만일 원고의 사해행위취소권 행사로 인해 이 사건 제2 근저당권설정등기가 말소될 수도 있음을 인식하였다면 유치권을 포기하면서까지 근저당권을 설정하지는 않았을 것으로 보이는 점, ④ 신용보증기금과 E 사이에 2003. 3.경 작성된 양도각서(을다 제2호증)는 원고의 E에 대한 구상금채권이 발생하기 전에 작성된 것에 불과하므로, 피고 C이 위 양도각서의 내용을 알았다는 사정만으로 원고의 E에 대한 구상금채권의 존재까지 알고 있었다고 보기는 어려운 점 등을 고려하면, 피고 C은 피고 A과 근저당권설정계약을 체결할 당시 E과 피고 A 사이에 체결된 이 사건 매매계약이 사해행위에 해당함을 알지 못한 선의의 수익자라고 봄이 타당하다.

(3) 피고 D의 경우

을바 제1 내지 8호증의 각 기재와 증인 Y의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하면, ① 대부중개업자인 Y은 2020. 5.경 피고 A의 대표이사 Z의 부탁을 받고 Z을 피고 D에게 소개시켜 준 사실, ② Z은 피고 D에게 이 사건 사업에 사용할 자금이 필요하다고 하며 2억 원의 대여를 요청하였는데, 당시 이사회 회의록, 주주총회 의사록 등을 보여 주면서 회사 내부적으로 필요한 절차를 모두 마쳤다고 이야기하였을 뿐, 피고 A에 이 사건 사업을 양도한 E의 채무상태에 관해서는 전혀 언급하지 않은 사실, ③ 이에 피고 D은 2020. 5. 22. 피고 A과 사이에 이자 월 2%, 변제기 2020. 6. 20.로 정하여 2억 원을 대여하는 계약을 체결한 후, 2억 원 중 68,584,000원은 Z의 요청에 따라 등기비용 명목으로 법무사에게 직접 지급하고, 나머지는 피고 A에 지급한 사실, ④ 피고 D은 위와 같이 피고 A에 2억 원을 대여한 대가로 이 사건 제3 근저당권설정등기를 마친 사실을 인정할 수 있다.

위 인정사실에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, ① 피고 D은 채무자인 E, 수익자인 피고 A의 관계자와 친·인척관계 등 친분관계나 기존 거래 관계가 없어 E의 재산상태나 채권채무관계, 피고 A이 E로부터 이 사건 각 부동산을 포함하여 이 사건 사업권을 양수한 경위나 그 구체적 내용 등을 알기 어려운 지위에 있었던 점, ② 피고 D은 근저당권 설정을 통해 충분한 담보를 확보한 상태에서 단기간에 비교적 높은 수익을 얻을 수 있다고 판단하여 피고 A에 2억 원을 대여한 후 이 사건 제3 근저당권설정등기를 마친 것으로 보일 뿐이어서, 위와 같은 거래는 정상적으로 이루어진 것으로 볼 수 있는 점 등을 고려하면, 피고 D은 피고 A과 근저당권설정계약을 체결할 당시 E과 피고 A 사이에 체결된 이 사건 매매계약이 사해행위에 해당함을 알지 못한 선의의 수익자라고 봄이 타당하다.

3) 소결론 따라서 원고의 피고 A에 대한 사해행위취소청구는 이유 있고, 피고 C, D에 대한 사해행위취소청구는 이유 없다.

나. 원상회복청구에 관한 판단

1) 피고 C, D에 대한 청구에 관한 판단 앞서 본 것처럼 피고 C, D은 선의의 전득자에 해당하므로, 원고가 사해행위취소에 따른 원상회복으로서 위 피고들에 대하여 이 사건 제2, 3 근저당권설정등기의 각 말소를 구하는 부분은 이유 없다.

2) 피고 A에 대한 청구에 관한 판단 가) 이 사건 제1 내지 50, 105 내지 112 부동산에 관하여

아래 제4항에서 보는 것처럼 이 사건 매매계약 이후 이 사건 제1 내지 50 부동산에 관하여 마쳐진 이 사건 제1 근저당권설정등기는 말소되어야 하고, 이 사건 변론종결일 현재 이 사건 제105 내지 112 부동산에 관하여 저당권 등 제한이 설정되어 있지 않은 사실은 당사자 사이에 다툼이 없으므로, 위 각 부동산에 관한 원상회복은 원칙에 따라 원물반환의 방법으로 이루어져야 한다. 따라서 피고 A은 E에 이 사건 제1 내지 50, 105 내지 112 부동산에 관하여 마친 각 소유권이전등기를 말소할 의무가 있다. 이 부분에 관한 원상회복청구는 이유 있다.

나) 이 사건 제51 내지 104, 113 내지 208 부동산에 관하여

(1) 관련 법리

사해행위 후 그 목적물에 관하여 제3자가 저당권이나 지상권 등의 권리를 취득한 경우에는 수익자가 목적물을 저당권 등의 제한이 없는 상태로 회복하여 이전하여 줄 수 있다는 등의 특별한 사정이 없는 한 채권자는 수익자를 상대로 원물반환 대신 그 가액 상당의 배상을 구할 수 있지만, 그렇다고 하여 채권자가 스스로 위험이나 불이익을 감수하면서 원물반환을 구하는 것까지 허용되지 않는 것으로 볼 것은 아니며, 채권자는 원상회복 방법으로 가액배상 대신 수익자를 상대로 채무자 앞으로 직접 소유권이전등기절차를 이행할 것을 구할 수도 있다. 이 경우 원상회복청구권은 사실심 변론종결 당시의 채권자의 선택에 따라 원물반환과 가액배상 중 어느 하나로 확정된다(대법원 2006. 12. 7. 선고 2004다54978 판결 등 참조).

(2) 판단

앞서 본 것처럼 피고 C, D은 각 선의로 이 사건 제2, 3 근저당권설정등기를 마쳤는데, 이 사건 변론종결일까지 위 각 근저당권설정등기가 말소되지 않은 사실은 당사자 사이에 다툼이 없고, 달리 피고 A이 위 각 근저당권설정등기를 말소하여 원고에게 이 사건 제51 내지 104, 113 내지 208 부동산을 이전하여 줄 수 있다는 점을 인정할 만한 증거가 없다.

그런데 원고는 피고 C, D이 선의의 전득자로 인정될 경우를 가정하여 피고 A에 대하여 예비적으로 이 사건 제51 내지 104, 113 내지 208 부동산에 관한 소유권이전등기절차의 이행을 구함으로써 피고 C, D이 선의의 전득자로 인정되는 경우 이 사건 제51 내지 104, 113 내지 208 부동산에 관한 원상회복의 방법으로 가액배상이 아닌 원물반환을 선택하였으므로, 피고 A은 E에 대하여 위 각

부동산에 관하여 사해행위취소로 인한 원상회복을 원인으로 한 각 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다. 따라서 이 부분에 관한 주위적 원상회복청구는 이유 없고, 예비적 원상회복청구는 이유 있다.

4. 피고 B에 대한 청구에 관한 판단

가. 청구의 표시 : 제2의 가항 기재 원고 주장과 같다.

나. 적용법조 : 민사소송법 제208조 제3항 제3호(공시송달에 의한 판결)

5. 결론

그렇다면 원고의 ① 피고 A에 대한 사해행위취소청구 및 이 사건 제1 내지 50, 105 내지 112 부동산에 관한 원상회복청구는 이유 있어 인용하고, 이 사건 제51 내지 104, 113 내지 208 부동산에 관한 원상회복청구 중 주위적 청구는 이유 없어 기각하며, 예비적 청구는 이유 있어 인용하고, ② 피고 B에 대한 청구는 이유 있어 인용하며, ③ 피고 C, D에 대한 각 청구는 이유 없어 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사정현석

판사오주훈

판사성창희

별지

1) 한편, 피고 A은 2020. 6. 4. U, V과 이 사건 제90 내지 104 부동산에 관하여 채권최고액 3억 원, 채무자 피고 A, 근저당권자 U, V로 하는 근저당권설정계약을 체결하고, 2020. 6. 5. U과 V에게 위 각 부동산에 관하여 위 근저당권설정계약을 원인으로 하여 각 근저당권설정등기를 마쳐 주었는데, 2020. 7. 16. 위 각 근저당권설정등기가 말소되었다.