

대구지방법원 포항지원 2022. 10. 25 선고 2020가단104505 판결 [사해행위취소]

전 문

원고 신용보증기금

소송대리인 법무법인 대구 담당변호사 이원창

소송복대리인 변호사 박기준

피고 1. A

2. B

피고들 소송대리인 법무법인 송정

담당변호사 임종규

변론 종결 2022. 10. 4.

판결 선고 2022. 10. 25.

주 문

1. 별지목록 기재 부동산에 대하여, 소외 C(주민등록번호 1 생략)와 피고 A 사이에 2019. 9. 2. 체결된 매매계약을 107,959,176원의 범위 내에서 취소한다.
2. 피고들은 공동하여 원고에게 107,959,176원 및 이에 대하여 이 판결확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
3. 소송비용은 피고들이 부담한다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고의 소외 C에 대한 채권

(1) 원고는 소외 주식회사 D(이하 '소외 회사'라 한다)와 사이에 아래와 같은 내용의 신용보증약정을 체결하고, 신용보증서를 발급하였으며, 소외 C는 소외 회사의 위 채무를 연대보증하였다.

2017. 11. 30.	E	139,500,000원	2022. 11. 29.	F은행
---------------	---	--------------	---------------	-----

(2) 소외 회사는 2020. 4. 6. 이자 및 원금 연체를 원인으로 하는 신용보증사고가 발생하여 원고는 2020. 6. 10. F은행에 89,937,578원을 대위변제하였고, 그 중 1,356,826원을 회수하였으며, 대위변제일로부터 일부 상환일까지의 확정손해금은 2,295원이다.

(3) 원고는 소외 회사 및 C를 상대로 대구지방법원 2020차전12922호로 지급명령 신청을 하여 2020. 7. 14. 위 법원으로부터 "채무자들은 연대하여 채권자에게 금 88,583,047원 및 위 금원 중 88,580,752원에 대하여 2020. 6. 10.부터 이 사건 지급명령정본 송달일까지는 연 8%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연12%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라."는 취지의 지급명령결정을 받았고, 위 결정은 2020. 7. 20. 위 채무자들에게 송달되었으며, 2020. 8. 4. 확정되었다.

나. 소외 C의 처분행위 및 피고 A의 매매예약 가등기 설정

(1) 소외 C와 피고 A은 거래관계에 있는 자이고, 피고 B은 피고 A과 거래관계에 있는 자이다.

(2) 피고 A은 2019. 9. 2. 위 C와 사이에 별지목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 매매계약(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다)을 체결하고 대구지방법원 포항지원 등기와 2019. 9. 26. 접수 제62284호로 소유권이전등기를 마쳤다.

(3) 피고 A은 2019. 10. 10. 피고 B과의 사이에 매매예약(이하 '이 사건 매매예약'이라 한다)을

체결하고, 대구지방법원 포항지원 등기와 2019. 12. 4. 접수 제79417호로
소유권이전청구권가등기를 마쳤다.

(4) 이 사건 매매계약이 체결되기 전, 이 사건 부동산에는 2010. 12. 27. 전세금 130,000,000원,
전세권자 G으로 하는 전세권이 설정되어 있었다가 2019. 9. 26. 해지되었고, 2012. 6. 8.
채권최고액 650,000,000원, 채무자 C, 근저당권자 H조합(이하 'H조합'이라 한다), 2015. 5. 20.
채권최고액 91,000,000원, 채무자 C, 근저당권자 H조합으로 하는 각 근저당권이 설정되어 있다가
2019. 9. 26. 각 해지되었다.

다. 소외 C의 무자력

(1) 소외 C는 적극재산 중 아래 1 내지 3은 2019. 9. 2. 기준으로, 나머지 4 내지 11은 2020. 9. 23.
기준으로 평가액이 아래 기재와 같이 합계 237,423,100원이고(2019. 9. 2.에도 같은 금액임에
다툼이 없다), 이 사건 부동산 및 포항시 남구 I 답1) 165㎡ 및 J 답2) 410㎡(이하 '이 사건
인접토지'라 한다)의 2019. 9. 16. 기준 감정평가액은 1,161,306,900원이며(2019. 9. 2.에도 같은
금액일 것으로 추인된다), 이 사건 부동산의 2021. 12. 28. 기준 감정평가액은 928,763,100원이다.

1	밀양시 K아파트 L호	7,015,000원
2	밀양시 K아파트 M호	11,971,000원
3	밀양시 K아파트 N호	57,141,000원
4	청송군 O(2020. 9. 23. 기준)	17,836,000원
5	청송군 P(2020. 9. 23. 기준)	1,876,000원
6	청송군 Q(2020. 9. 23. 기준)	15,814,000원
7	청송군 R(2020. 9. 23. 기준)	782,100원
8	청송군 S(2020. 9. 23. 기준)	47,000,000원
9	청송군 T(2020. 9. 23. 기준)	1,740,000원
10	청송군 U(2020. 9. 23. 기준)	62,136,000원
11	청송군 V(2020. 9. 23. 기준)	14,112,000원
합산액	237,423,100원	

(2) 대구지방법원 의성지원 W 사건 등을 통해 드러난 소외 C의 채무는 아래 기준시점을 기준으로

합계 6,820,972,786원이 있다.

1	원고	2020. 6. 10.	88,580,752원
2	X조합	2020. 6. 28.	162,674,429원
3	포항세무서	2020. 7. 28.	4,631,180원
4	경북신용보증재단	2019. 9. 2.	70,334,950원3) 49,084,950원 + 21,250,000원= 70,334,950원
5	국민건강보험공단	2020. 8. 20.	2,407,390원
6	중소벤처기업진흥공단	2019. 9. 2.	101,164,333원
7	포항시 남구청	2020. 9. 8.	1,493,520원4) 가산금 포함.
8	H조합	2019. 9. 26.	501,171,232원
9	G(전세권)	2019. 9. 26.	130,000,000원
10	Y은행	2019. 9. 2.	5,700,000,000원
11	F은행	2019. 9. 2.	18,600,000원
12	Z	2020. 3. 9.	33,560,000원
13	AA	2020. 3. 9.	6,655,000원
합산액	6,820,972,786원		

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 12호증(가지번호 있는 경우 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 이 법원의 감정평가사 AB에 대한 각 시가감정결과, 이 법원의 포항시에 대한 과세정보제출명령 결과, 이 법원의 AC조합, H조합, X조합, 중소벤처기업진흥공단, F은행, Z, Y은행, 경북신용보증재단에 대한 각 금융거래정보제출명령결과, 이 법원의 대법원 전산정보센터에 대한 사실조회결과, 변론 전체의 취지

2. 사해행위의 성립 여부

가. 피보전채권의 존재

채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지만, 그 사해행위 당시에 이미 채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 터 잡아 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립된 경우에는, 그

채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 1995. 11. 28. 선고 95다27905 판결, 대법원 2012. 2. 23. 선고 2011다76426 판결 등 참조).

이 사건 매매계약 및 매매예약체결 당시, 원고의 구상금채권이 아직 성립하지는 않았으나, 그 당시 구상금 채권성립의 기초가 되는 법률관계인 신용보증약정이 위와 같이 체결되어 있었고, 가까운 장래에 위 법률관계에 기하여 구상금 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었을 뿐만 아니라, 실제로, 2020. 3. 2. C가 대출금을 연체함에 따라 신용보증사고가 발생되었으며, 이에 따라 원고가 대출은행에 보증금원을 대위변제함에 따라 원고의 피고 C에 대한 구상금채권이 발생되었는바, 원고의 채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

나. 사해행위의 성립 및 사해의사

(1) 관련 법리 채무초과 상태인 채무자가 자기 소유의 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸는 행위는 그 매각이 일부 채권자에 대한 정당한 변제에 충당하기 위하여 상당한 가격으로 이루어졌든가 하는 특별한 사정이 없는 한 채권자에 대하여 사해행위가 되고, 채무자의 사해의 의사는 추정된다(대법원 2012. 7. 26. 선고 2010다41850 판결 참조). 채무자 소유 부동산에 관하여 소유권이전청구권을 보전하기 위한 가등기를 마친 경우에, 가등기 자체만으로는 소유권이전의 효력이 발생하지 않지만 후일 본등기를 마치면 가등기 시에 소급하여 소유권변동의 효력이 발생하고 그 결과 채권자가 채무자의 재산으로부터 완전한 변제를 받을 수 없게 되어 채권자를 해할 수 있다(대법원 2015. 5. 21. 선고 2012다952 전원합의체 판결 등 참조).

사해행위취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자로서는 자신의 책임을 면하려면 자신의 선의를 입증할 책임이 있다 할 것인데, 이 경우 수익자의 선의 여부는 채무자와 수익자의 관계, 채무자와 수익자 사이의 처분행위의 내용과 그에 이르게 된 경위 또는 동기, 그 처분행위의 거래조건이 정상적이고 이를 의심할만한 특별한 사정이 없으며 정상적인 거래관계임을 뒷받침할만한 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).

한편 사해행위취소소송에서 채무자의 악의의 점에 대하여는 취소를 주장하는 채권자에게 증명책임이

있으나 수익자 또는 전득자가 악의라는 점에 관하여는 증명책임이 채권자에게 있는 것이 아니고 수익자 또는 전득자 자신에게 선의라는 사실을 증명할 책임이 있으며, 채무자의 재산처분행위가 사해행위에 해당할 경우에 사해행위 또는 전득행위 당시 수익자 또는 전득자가 선의였음을 인정함에 있어서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등에 의하여야 하고, 채무자나 수익자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터 잡아 사해행위 또는 전득행위 당시 수익자 또는 전득자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 아니 된다(대법원 2015. 6. 11. 선고 2014다237192 판결 등 참조).

(2) 이 사건의 경우 위 법리에 비추어보면, C의 2019. 9. 2.경 적극재산은 이 사건 부동산가액 831,306,900원(이 사건 부동산 및 이 사건 인접토지의 감정평가액 1,161,306,900원~ 이 사건 인접토지의 2019. 8. 31.자 매매가액 330,000,000원)과 위 밀양시 및 청송군의 부동산 가액 합계 237,423,100원을 더한 1,068,730,000원임에 반하여, 비록 C의 2019. 9. 2. 당시를 기준으로 한 채무금액이 전액 확정되어 있지는 아니하나, C의 채무는 2019. 9. 2.자를 기준으로 확정될 수 있는 금액만 하여도 합계액이 60억 원이 훌쩍 넘어 채무초과 상태인 것으로 넉넉히 판단된다. 따라서 이미 채무초과로 무자력 상태에 있는 C가 이 사건 부동산에 대하여 이 사건 매매계약을 체결한 행위는, 이로 인하여 채무자의 책임재산이 감소되어 채권의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족 상태에 있는 공동담보가 한 층 더 부족하게 하는 행위이므로 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 된다고 할 것이고, 채무자인 C의 사해의사, 수익자와 전득자인 피고들의 악의는 추정된다.

(3) 피고들의 주장에 대한 판단 (가) 피고들의 주장

C와 소외 주식회사 AD(대표이사 AE, 이하 'AD'이라 한다)이 2018. 7. 2. 이미 이 사건 부동산을 매수하기로 하였으나 이 사건 부동산 중 지상 건물 일부가 인접 토지에 걸쳐져 건립되어 있다는 이유로 근저당권인수가 불가능하게 되자 AD 대표이사 AE의 동생인 피고 A이 2019. 8. 31. AF로부터 인접 토지를 3억 3천만 원에 매수한 후 위 매매계약을 승계하고 새로 AC조합으로부터 대출받아 근저당권설정등기를 마친 후 잔금지급을 마치고 기존 근저당권설정등기를 말소한 후 2019. 9. 26. 이 사건 부동산에 관하여 같은 해 9. 2. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다. 한편,

피고 B은 부친인 AG의 권유로 C가 운영하는 철물점을 알게 되어 이를 인수하려던 중, 이 사건 부동산에 관하여 AD 명의로 소유권이전등기가 마쳐진 후 AD으로부터 이를 재매수하기로 예약하고 AD에게 매수자금을 지급하였고, 그 후 이 사건 부동산이 피고 A 명의로 이전등기되자 피고 B은 피고 A으로부터 이 사건 부동산을 4억 원에 매수하기로 하고 소유권이전청구권 가등기를 마쳤다. 따라서 피고들이 이 사건 부동산에 관하여 매매계약을 체결하거나 매매예약을 한 행위는 사해행위가 아니고, 설령 사해행위에 해당한다고 하더라도 C가 채무초과상태인 사정을 알지 못하였으므로 선의의 수익자라는 취지의 주장을 한다.

(나) 인정사실

앞서 든 인정근거들, 을 제1 내지 39호증의 각 기재, 을 제40, 41호증의 각 영상에 변론 전체의 취지를 종합하면 다음 각 사실을 인정할 수 있다.

① 피고 B의 부친인 AG은 1985년경 마대 수입·판매를 주력으로 하는 AH를 설립하였다가 2001년경 부도처리되어 신용불량자가 된 후 2006년경 처인 AI 명의로 AJ을 다시 설립하여 피고 B과 함께 마대 판매업을 계속하였는데, 거래처 중 하나였던 C 운영의 AK와 소외 회사(이하 두 업체를 통칭하여 '이 사건 철물점'이라 한다)를 알게 되었다. 한편 AD은 천막을 전문적으로 생산·판매하는 회사여서 피고 B은 거래관계로 이미 AD과 AE를 알고 있었다.

② C는 2018년경 주변 사람들에게 이 사건 철물점을 매입할 사람이 없는지 물색하고 다녔고, 피고 B은 AG의 조언에 따라 이 사건 철물점을 인수하기 위하여 AE에게 조언을 구했다. 그러나 오히려 AE가 이 사건 철물점을 인수하기를 원하여, 피고 B은 AE의 제안에 따라 C로부터 이 사건 철물점 영업 전부(이 사건 부동산, 재고, 미수금 채권 모두 포함)를 30억 원(계약금 4억 5천만 원, 잔금 19억 8천만 원, C의 H조합에 대한 근저당 피담보채무 5억 7천만 원 인수)에 매수하여 AD에 이전해 주기로 하고(다만 최종매매당사자는 C와 AD으로하기로 하였다), AD은 C의 H조합에 대한 채무 5억 7천만 원을 인수하면서 피고 B에게 2018. 8.부터 2024. 3.까지 68개월간은 매달 5천만 원 상당의 천막을, 2024. 4.에는 3천만 원 상당의 천막을 각 공급하여 합계 34억 3천만 원 상당의 천막을 공급하기로 약정하고, 2018. 7. 10. 공증인가 법무법인 AL 등부 2018년 제1452호로 인증서를 작성하였다.

③ AD은 2018. 7. 2. C로부터 이 사건 부동산에 관하여 매매대금 8억 7천만원으로 하되, 계약금 2억

원은 계약 당일, 중도금 1억 원은 2018. 7. 6., 잔금 5억 7천만 원은 2018. 7. 31. 지급하기로
약정하고 잔금지급에 갈음하여 이 사건 부동산에 설정된 H조합 명의의 근저당권설정등기의
피담보채무액을 인수하기로 계약을 체결하였다.

④ 피고 B은 모친인 AI의 명의로 AD에게 2018. 7. 2. 2억 원을, 2018. 7. 6. 1억 원을 지급하고,
2018. 8. 초순경 7천만 원을 지급하였고, AD은 피고 B으로부터 지급받은 위 금액을 그대로 C의 아들
AM의 계좌로 계약금 및 중도금을 지급하고 2018. 8. 초순경 잔대금 중 7천만 원을 지급(이 금원으로
근저당권의 피담보채무 중 일부를 변제한 것으로 보임)하였으나, 이 사건 부동산 중 지상건물이
인접한 토지인 AF 명의의 이 사건 인접토지 위에 일부 걸쳐져 건립되어 있다는 이유로
H조합으로부터 AD의 근저당권의 피담보채무 인수를 승낙할 수 없다는 답변을 들었다. 한편 피고 B은
2018. 7. 27. 이 사건 부동산에 관하여 소유권이전청구권가등기를 마쳤다가 2019. 6. 7.
말소하였고, 다시 같은 달 11. 같은 내용의 가등기를 마쳤다가 2019. 9. 26. 말소하였다.

⑤ AD의 본점이 논산이어서 AE는 동생인 피고 A으로 하여금 이 사건 철물점을 운영하게 하겠다는
의사를 피력하여, 피고 A은 2019. 8. 31. AF로부터 이 사건 인접토지를 3억 3천만 원으로 매수기로
하고 계약금 3,300만 원은 계약 당일에, 잔금 297,000,000원은 2019. 9. 26. 지불하기로 하는
내용의 매매계약을 체결하였고, 2019. 9. 2. C로부터 이 사건 부동산을 8억 7천만 원에 매수하되,
계약금 3억 7천만 원은 계약과 동시에, 잔금 5억 원은 2019. 9. 26. 지급하기로 하면서 다만 위
계약금은 이미 AD이 C에게 지급한 3억 7천만 원으로 갈음하기로 하는 내용의 매매계약을
체결하였다.

⑥ 피고 A은 2019. 9. 26. 이 사건 부동산과 이 사건 인접토지에 관하여 채권최고액 9억 6천만 원,
채무자 A, 근저당권자 AC조합으로 한 근저당권설정등기를 마치고 8억 원을 대출받은 다음 C의
H조합에 대한 기존 피담보채무 원리금 501,171,232원을 변제함으로써 잔금 지급에 갈음하고, 이
사건 인접토지 매매잔대금으로 297,000,000원을 지급하고 같은 날 이 사건 부동산 및 이 사건
인접토지에 대한 각 소유권이전등기를 마쳤다.

⑦ AE는 피고 B에 대한 천막공급의무 이행을 담보하기 위하여 이 사건 부동산에
소유권이전청구권가등기를 마쳐주기로 약정하였고, 피고 B은 2019. 10. 10. 피고 A과 사이에 이

사건 부동산을 4억 원에 매매하기로 하는 내용의 매매예약을 하고, 2019. 12. 4. 위 매매예약을 원인으로 소유권이전청구권가등기를 마쳤다.

(다) 판단

살피건대, 위 인정사실들에 더하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉, ① 피고 B 및 피고 A은 소외 회사의 채권채무관계를 포함한 이 사건 철물점 영업 전체를 양수하면서 이 사건 부동산을 매수하게 된 점, ② 원고의 C에 대한 채권은 결국 소외 회사의 채무에 해당하는 것이어서 피고들이 양수한 영업 일체에 포함되는 것으로 볼 여지가 높은 점(C가 위 채무의 존재를 피고들에게 말하지 않았다면 부작위에 의한 기망이 될 가능성이 높다), ③ 피고들은 결국 C로부터 이 사건 철물점을 30억 원에 양수하고, AD이 피고 B에게 34억 3천만 원 상당의 천막을 제공하기로 하는 거액의 거래를 체결하였음에도 불구하고, C와 사이에 체결된 이 사건 부동산에 대한 이전등기용 매매계약서 이외에 영업 일체의 양수도에 관한 계약서는 없다고 주장하며 전혀 제출하지 않고 있는 점(영업양수도를 하면서 그에 대한 상세내역의 기재가 없는 형식적인 부동산매매계약서의 매매대금 기재만으로 영업일체를 양수하기로 하였다는 주장 자체는 신빙성이 낮다. 이 사건 철물점의 구체적인 채권채무 내역이나 재고 내역이 나와 있는 C와의 영업양수도 계약서가 있을 것으로 보이는데 그러한 영업양수도 계약서가 없다면 오히려 이상한 일로서 피고들의 악의가 추정된다. 을 제8호증 인증서는 AE와 피고 B 사이의 약정일 뿐이어서 C와의 영업양수도 계약서가 아니다), ④ 이 사건 철물점의 양수는 30억 원 상당의 계약인데, 피고들이 C에게 변제할 매매대금의 지급시기 등이 세부적으로 기재되어 있는 정식 계약서가 없고(AG 명의의 조잡한 계약서가 있고 분할변제내역도 수기로 기재되어 있으나 피고 B와 AE 사이의 계약에 대하여는 인증서까지 작성되어 있는 점에 비추어 신빙성이 낮다), 2018. 7. 2.부터 매매계약을 체결하고 매수를 시도하였는데 변제가 완료되지 아니한 상태에서 특별한 안전장치도 마련하지 아니하였던 점, ⑤ 피고들은 이 사건 철물점 영업 일체를 양수하기 위하여 C의 채권채무관계를 조사하고 확인하였을 것으로 보이는 점(이 사건 철물점의 재고 및 채권채무 인수를 전제하고 있음에도 이에 대한 조사를 하지 않았다는 주장은 신빙성이 없다), ⑥ 이 사건 부동산 중에는 밀양시의 압류등기가 1년 남짓 존속한 것도 있고, 포항시 남구의 압류등기가 일주일 정도 마쳐지기도 하였으며, 포항세무서의 압류등기가 2017. 12. 5. 마쳐졌다가 2018. 1. 30.

해제되기도 하는 등 C의 그동안의 체납내역을 드러내고 있는 점, ⑦ 피고 B은 부동산등기부등본 상으로는 법리적으로 전득자의 양상을 띄고 있으나 실질적으로는 이 사건 철물점을 양수한 수익자에 해당하는 것으로 보이는 점, ⑧ 피고들은 공인중개사의 개입 없이 이 사건 부동산 매매계약이 체결되었으며, 피고들 사이의 이 사건 부동산을 포함한 이 사건 철물점의 대가 지급관계가 명확하지 아니하고 피고 B은 오히려 AE가 운영하는 AD으로부터 장기간에 걸쳐 천막으로 그 양도대금을 대신 지급받기로 하는 등 매매대금의 지급방법이 통상적이지 아니할 뿐만 아니라 매수대금의 지급이 완료되지 아니하였음에도 이 사건 부동산의 등기를 먼저 마치는 등 이 사건 부동산을 매수한 경위가 일반적이거나 통상적이지 아니한 점 등을 종합하여 보면, 피고들이 선의라는 주장은 받아들이기 어렵다.

3. 사해행위취소 및 원상회복 방법

가. 원상회복의 방법

어느 부동산의 매매계약이 사해행위에 해당하는 경우에는 원칙적으로 그 매매계약을 취소하고 그 소유권이전등기의 말소 등 부동산 자체의 회복을 명하여야 하지만, 그 사해행위가 저당권이 설정되어 있는 부동산에 관하여 당해 저당권자 이외의 자와의 사이에 이루어지고 그 후 변제 등으로 저당권설정등기가 말소된 때에는, 매매계약 전부를 취소하여 그 부동산 자체의 회복을 명하는 것은 당초 담보로 되어 있지 아니하던 부분까지 회복시키는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 되므로, 그 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 한도에서 그 매매계약의 일부 취소와 그 가액의 배상을 구할 수 있을 뿐 부동산 자체의 회복을 구할 수는 없다(대법원 1996. 10. 29. 선고 96다23207 판결 참조).

살피건대, 피고 A은 이 사건 매매계약 체결 이후 이 사건 부동산에 관하여 2010. 12. 27. 전세금 130,000,000원, 전세권자 G으로 하는 전세권설정등기와, 2012. 6. 8. 채권최고액 650,000,000원, 채무자 C, 근저당권자 H조합, 2015. 5. 20. 채권최고액 91,000,000원, 채무자 C, 근저당권자 H조합으로 하는 각 근저당권설정등기가 2019. 9. 26. 각 해지된 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 원고는 원상회복 방법으로 수익자 및 전득자인 피고들을 상대로 가액 상당의 배상을 구할 수 있다.

나. 취소 및 가액배상의 범위

(1) 관련 법리 사해행위 이후 전득자가 있는 경우에 채권자는 수익자와 전득자 중 누구를 상대로 사해행위취소권을 행사할 것인가를 자유로이 선택할 수 있는 것이므로, 사해행위로 인하여 수익자가 취득한 목적물이 이미 전득자에게 양도되었다 하더라도, 채권자가 전득자를 상대로 사해행위취소소송을 통하여 구제받을 수 있는지 여부와 관계없이, 수익자로서는 채권자에 대하여 사해행위취소에 따른 원상회복으로서 가액반환의무가 있다 할 것이다. 아울러 사해행위취소로 인한 원상회복의무는 수익자, 전득자 별로 부담하는 것이므로 악의의 수익자와 전득자는 각자 전액에 대하여 가액배상의무를 부담한다고 할 것이고, 다만, 채무자의 책임재산에서 일탈된 재산을 채권자취소권의 행사를 통하여 채무자의 책임재산으로 환원시키고자 하는 채권자취소권제도의 목적이나 기능에 비추어볼 때 사해행위취소로 인한 원상회복의무로서의 수익자나 전득자의 가액배상의무는 성질상 불가분채무의 관계에 있다(채권자가 수익자나 전득자 중 일방으로부터 일탈된 책임재산의 반환을 받음으로써 채권자취소권 행사의 목적이 달성될 경우에는 수익자와 전득자 사이의 구상관계는 별론으로 하고, 다른 일방의 채권자에 대한 원상회복의무도 소멸한다)고 봄이 상당하다.

근저당권이 설정되어 있는 부동산에 관하여 사해행위가 이루어진 후 근저당권이 말소되어 그 부동산의 가액에서 근저당권 피담보채무액을 공제한 나머지 금액의 한도에서 사해행위를 취소하고 가액의 배상을 명하는 경우 그 가액의 산정은 사실심 변론종결시를 기준으로 하여야 하고, 기존의 근저당권이 말소된 후 사해행위에 의하여 그 부동산에 관한 권리를 취득한 전득자에 대하여도 사실심 변론종결시의 부동산 가액에서 말소된 근저당권 피담보채무액을 공제한 금액의 한도에서 그가 취득한 이익에 대한 가액 배상을 명할 수 있다(대법원 2001. 9. 4. 선고 2000다66416 판결 등 참조).

한편 사해행위 취소 및 가액배상은 원고의 피보전채권액과 사해행위 목적물의 공동담보가액, 수익자가 취득한 이익을 비교하여 그 중 적은 금액을 한도로 이루어져야 한다.

(2) 판단 위 기초사실에 의하면, 이 사건 부동산의 2021. 12. 28.자 기준 감정평가액은 928,763,100원인 사실을 인정할 수 있고, 이 사건 변론종결일 현재 가액도 같은 금액일 것으로 추인된다. 여기서 이 사건 부동산에 설정된 공동근저당권의 피담보채권액 501,171,232원과

전세권이 설정된 전세금 130,000,000원을 공제한 297,564,868원(= 928,763,100원 - 501,171,232원 - 130,000,000원)이 공동담보가액이자 피고 A이 취득한 이익이고, 피고 B이 사해행위로 취득한 이익은 128,736,100원(이 사건 부동산의 변론종결 당시의 시가 928,736,100원 - 피고 A이 새로이 설정한 근저당권의 피담보채무 800,000,000원5))인바, 위 금액과 원고의 피보전채권 107,959,176원6) 중 더 적은 금액에 해당하는 원고의 피보전채권액이 피고들에 대한 사해행위취소 및 가액배상 범위의 한도가 된다.

다. 소결론

따라서 소외 C와 피고 A 사이에 이 사건 부동산에 관하여 2019. 9. 2. 체결된 매매계약은 107,959,176원의 한도 내에서 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고 A은 수익자로서, 피고 B은 전득자로서 부진정연대채무관계에 있으므로 공동하여 원고에게 가액배상으로 위 107,959,176원 및 이에 대하여 이 판결확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법이 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사박진숙

별지

- 1) 2019. 11. 27. 참고용지로 지목이 변경되었다.
- 2) 2019. 11. 27. 참고용지로 지목이 변경되었다.
- 3) 49,084,950원 + 21,250,000원= 70,334,950원
- 4) 가산금 포함.
- 5) 이 사건 부동산과 이 사건 인접토지에 관하여 합계 8억 원의 피담보채무가 설정되어 있어 이 사건 부동산에 설정되어 있는 피담보채무가액은 안분하면 8억 원 이하일 것으로 보인다. 피고 B에게 가장 유리하게 피담보채무액을 최대치인 8억 원으로 보더라도 피고 B은 원고의 채권가액을 초과하는

이익을 취득하였다.

6) 107,959,176원 = 판결금 88,583,047원 + 796,013원(=88,580,752원에 대한 대위변제일인 2020. 6. 10.부터 2020. 7. 20.까지 41일간 연 8%의 비율에 의한 지연손해금) + 18,580,116원(=88,580,752원에 대한 2020. 7. 21.부터 2022. 4. 19.까지 638일간 연 12%의 비율에 의한 지연손해금)