

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2018다203715 손해행위취소
원고, 피상고인 주식회사 신한은행
소송대리인 법무법인 민주 담당변호사 백화명 외 1인
피고, 상고인 주식회사 진용스틸 외 4인
소송대리인 법무법인 로투스 외 2인
원 심 판 결 서울고등법원 2017. 12. 5. 선고 2016나2014957 판결
판 결 선 고 2019. 4. 11.

주 문

원심판결 중 피고 4, 피고 5의 각 폐소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.

피고 4, 피고 5를 제외한 나머지 피고들의 상고를 모두 기각한다.

상고비용 중 위 나머지 피고들의 상고로 인한 부분은 위 나머지 피고들이 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 피고 주식회사 진용스틸, 피고 2의 상고이유에 관한 판단

피고 주식회사 진용스틸(이하 '피고 진용스틸'이라고 한다), 피고 2의 상고이유 주장은, 채권자취소의 효과로서 원상회복은 원물반환이 원칙이므로 이 사건에서도 원심은 원물반환을 명하였어야 함에도 이와 달리 가액배상을 명한 것은 채권자취소권의 원물반환에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다는 것이다.

그러나 원고의 이 사건 청구 중 사해행위의 취소와 함께 원상회복을 구하는 부분은, 수익자인 의료법인 강영의료재단(이후 회생절차가 개시되었다가 회생절차 종결 결정을 받음으로써 회생회사 강영의료재단의 관리인을 다시 의료법인 강영의료재단이 피고로서 소송수계를 하였다, 이하 '피고 강영의료재단'이라고 한다)과 전득자들인 피고 4, 피고 5를 상대로 구하는 것이지, 채무자 내지 연대보증인 지위에 있는 피고 진용스틸, 피고 2에 대하여 구하는 것이 아니어서, 위 부분은 피고 진용스틸, 피고 2에 대한 심판대상이 아니다. 따라서 피고 진용스틸, 피고 2의 위 주장은 적법한 상고이유로 볼 수 없다.

2. 피고 강영의료재단의 상고이유에 관한 판단

가. 부동산에 관한 법률행위가 사해행위에 해당하는 경우에는 채무자의 책임재산을 보전하기 위하여 사해행위를 취소하고 원상회복을 명하여야 한다. 사해행위취소로 인한 원상회복은 원물반환의 방법에 의하는 것이 원칙이지만, 원물반환이 불가능하거나 현저히 곤란한 사정이 있는 때에는 원물반환에 대신하여 금전적 배상으로서의 가액배상이 허용된다.

사해행위의 수익자 또는 전득자에 대하여 회생절차가 개시되는 경우 채무자의 채권자가 사해행위의 취소와 함께 회생채무자로부터 사해행위의 목적인 그 자체의 반환을

청구하는 것은 채무자 회생 및 파산에 관한 법률(이하 '채무자회생법'이라고 한다) 제 70조에 따른 환취권의 행사에 해당하여 회생절차개시의 영향을 받지 아니하므로, 채무자의 채권자는 수익자 또는 전득자의 관리인을 상대로 사해행위의 취소 및 그에 따른 원물반환을 구하는 사해행위취소의 소를 제기할 수 있다(대법원 2014. 9. 4. 선고 2014다36771 판결 참조).

나아가 수익자 또는 전득자가 사해행위취소로 인한 원상회복으로서 가액배상을 하여야 함에도, 수익자 또는 전득자에 대한 회생절차개시 후 회생재단이 가액배상액 상당을 그대로 보유하는 것은 취소채권자에 대한 관계에서 법률상의 원인 없이 이익을 얻는 것이 되므로 이를 부당이득으로 반환할 의무가 있고, 이는 수익자 또는 전득자의 취소채권자에 대한 가액배상 의무와 마찬가지로 사해행위의 취소를 명하는 판결이 확정된 때에 비로소 성립한다고 보아야 한다. 따라서 설령 사해행위 자체는 수익자 또는 전득자에 대한 회생절차개시 이전에 있었다라도, 이 경우의 사해행위취소에 기한 가액배상청구권은 채무자회생법 제179조 제1항 제6호의 '부당이득으로 인하여 회생절차개시 이후 채무자에 대하여 생긴 청구권'인 공익채권에 해당한다.

나. 원심은 그 판시와 같은 이유로, 이 사건 사해행위취소의 소는 원고가 취소원인을 안 날로부터 1년을 지나 제기한 것이므로 부적법하다는 본안 전 항변을 배척하고, 본안으로 들어가 원고가 판시 제1, 2 대출계약에 따라 피고 진용스틸에 대하여 갖는 대출채권은 채권자취소권의 피보전채권이 되고, 무자력 채무자인 피고 진용스틸이 피고 강영의료재단에게 이 사건 부동산을 매도한 것은 일반채권자에 대한 공동담보의 부족상태를 초래하는 것으로서 사해행위에 해당하며, 수익자인 피고 진용스틸의 사해의 사도 인정될 뿐 아니라 수익자인 피고 강영의료재단의 선의를 인정할 증거 역시 부족

하다고 판단하면서, 원심 변론종결일을 기준으로 한 원고의 피보전채권액(2,236,863,811원)과 목적물의 공동담보가액(3,430,301,885원) 중 적은 금액인 전자를 한도로 이 사건 매매계약 중 일부가 사해행위로서 취소되어야 하고 그 원상회복으로 판시와 같은 이유로 피고 강영의료재단은 원고에게 2,236,863,811원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법이 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다고 판단하였다.

다. 나아가 원심은 다음과 같은 이유로, 원고의 가액배상청구권은 회생채권으로서 수익자인 피고 강영의료재단에 대한 회생절차에서 신고되거나 회생채권자 목록에 기재되지 아니한 채 회생계획인가결정이 내려져 채무자회생법 제251조 본문에 따라 면책의 효력이 발생하였다는 피고 강영의료재단의 항변을 배척하였다.

(1) 수익자는 원래는 취소채권자와 아무런 채권·채무관계가 없다가 형평의 견지에서 법이 특별히 인정한 바에 따라 사해행위취소로 인한 원상회복의무를 부담한다. 원고도 수익자인 피고 강영의료재단에 대한 회생절차개시 당시에는 피고 강영의료재단과 사이에 어떠한 채권·채무의 법률관계가 없었다.

(2) 사해행위취소의 소와 원상회복청구의 소는 서로 소송물이 다르고 1개의 소로써 제기할 경우 이를 객관적 병합으로 보고 있으며(대법원 2004. 1. 27. 선고 2003다6200 판결, 대법원 2012. 12. 26. 선고 2011다60421 판결 등 참조), 1개의 소로써 구하는 형성의 소인 사해행위취소청구와 이행의 소인 원상회복청구의 관계는 전자의 청구가 인용될 것을 조건으로 후자의 청구를 하는 것이다. 그런데 전자의 청구는 형성판결의 특성상 판결이 확정되어야 비로소 효력이 발생하고, 이러한 이유로 후자의 청구와 관련된 가액배상의무는 사해행위의 취소를 명하는 판결이 확정된 때에 비로소 발생하

여 그 판결이 확정된 다음날부터 이행지체 책임을 지게 된다(대법원 2009. 1. 15. 선고 2007다61618 판결 등 참조). 따라서 취소채권자의 가액배상청구권도 사해행위의 취소를 명하는 판결이 확정되어야 비로소 성립한다고 보아야 한다.

(3) 원상회복의 방법으로서 원물반환의무와 가액배상의무는 양자를 구분하는 기준이 절대적으로 존재하는 것이 아니라 단지 상대적으로만 구분된다고 볼 수 있다. 대법원도 일찍이 원물반환청구권과 가액배상청구권을 동일한 소송물로 보고 있고, 원물반환만을 청구하였더라도 가액배상으로 인용할 수 있다는 취지로 판시하기도 하였다(대법원 2001. 9. 4. 선고 2000다66416 판결 등 참조).

그런데 원물반환청구권에 대하여는 대법원 2014. 9. 4. 선고 2014다36771 판결에 따라 환취권의 행사에 해당하여 회생절차개시의 영향을 받지 않는다는 법리가 이미 확립되어 있다. 그럼에도 취소채권자의 가액배상청구권을 회생채권으로 보게 되면, 사해행위취소소송의 당사자가 사실심 변론종결시까지 원물반환청구와 가액배상청구 중 어느 하나를 선택할 수 있는 것에 연동되어, 회생절차에서도 위 사실심 변론종결시까지 회생채권과 환취권의 행사 중 어느 것인지가 결정되지 않는 절차적 불안정이 야기된다.

(4) 사해행위취소의 소를 제기당한 수익자가 자신의 회생절차에서 취소채권자의 가액배상청구권을 자발적으로 회생채권자 목록에 기재하도록 요구하기 곤란하고, 취소채권자의 입장에서도 가액배상청구권을 미리 수익자의 회생절차에서 회생채권으로 신고할 것을 기대하기 어렵다.

(5) 사해행위가 인정되는 경우 원래 채무자의 책임재산으로 회복되어야 할 부분은 회생채무자에게 속하지 아니한 재산에 해당되어 특별한 사정이 없는 한 회생채권자를 비롯한 회생채무자에 대한 이해관계인의 변제재원으로 사용될 수 없다고 보아야 한

다. 그리하여 원물반환의 경우에는 환취권의 행사로 인정되고 있는 것이다.

그런데 이 사건처럼 여전히 수익자 명의로 부동산의 소유권이 남아 있는 경우에는 사실심 변론종결 당시의 시가에서 담보권의 피담보채권액 등을 공제한 금액이 일반채권자들의 책임재산으로서 가액배상액이 되고, 이는 '원물 중 [(사실심 변론종결 당시의 시가 - 위 피담보채권액 등) ÷ 사실심 변론종결 당시의 시가]의 지분'에 같음하는 것이라고 해석할 여지가 있다. 이와 같이 일부 지분에 대한 등기절차의 이행에 같음하여 가액배상이 이루어지는 경우에는 비록 가액배상청구권 자체는 금전채권이더라도 회생채무자(수익자)에 대한 회생채권으로 볼 수 없다.

(6) 위와 같이 가액배상청구권이 회생채권이 아니라면 공익채권(채무자회생법 제179조 제1항)과 개시후기타채권(채무자회생법 제181조) 중의 어느 것에 해당되는지가 문제될 수 있다.

환취권의 행사로서의 원물반환이 인정되는 경우에는 회생절차에 의하지 않고 회생채무자(수익자) 명의의 재산을 사해행위를 한 채무자 명의로 환원한 다음 그 재산에 대한 강제집행 등을 통하여 채무자의 일반채무자들을 위한 변제재원으로 사용할 수 있다. 공익채권도 회생채권과 회생담보권에 우선하여 변제받을 수 있고 회생절차에 의하지 아니하고 수시로 변제받을 수 있어서(채무자회생법 제180조 제1항, 제2항) 그 사실상의 효과 면에서 환취권과 마찬가지로 볼 수 있다.

따라서 가액배상청구권도 특별한 사정이 없는 한, 원물반환청구권에 상응하는 지위, 즉 환취권의 행사와 유사한 지위로서의 공익채권으로 인정하는 것이 채권자취소제도의 취지나 공평의 관념에 부합하여 타당하고, 그 법적 근거로는 채무자회생법 제179조 제1항 제2호, 제5호, 제15호 소정의 공익채권에 해당한다고 못 볼 바 아니다.

라. 앞서 본 법리 등 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심이 회생절차가 개시된 수익자에 대한 사해행위취소소송에서의 가액배상청구권이 채무자회생법 제179조 제1항 제2호, 제5호, 제15호 소정의 공익채권에 해당한다고 본 것은 잘못이지만, 위 가액배상청구권은 채무자회생법 제179조 제1항 제6호의 공익채권 중 '부당이득으로 인하여 회생절차개시 이후 채무자에 대하여 생긴 청구권'에 해당하여 채무자회생법 제251조 본문에 따른 면책의 효력은 발생하지 않는다고 보아야 하므로, 원심이 피고 강영의료재단의 면책 항변을 배척하여 위 피고에게 가액배상을 명한 것은 결과적으로 정당하다.

원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 사해행위의 시기와 피보전채권의 범위, 회귀적 채권관계에서의 개별계약의 체결시기, 무자력 판단, 환취권과 회생채권, 사해행위취소의 효과인 원물반환과 가액배상 등에 관한 법리를 오해하는 등의 잘못이 없다.

3. 피고 4, 피고 5의 상고이유에 관한 판단

가. 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, 이 경우 사해행위가 있는 후 그 부동산에 관한 권리를 취득한 전득자에 대하여는 사실심 변론종결시의 부동산 가액에서 말소된 근저당권 피담보채무액을 공제한 금액과 사실심 변론종결시를 기준으로 한 취소채권자의 채권액 중 적은 금액의 한도 내에서 그가 취득한 이익에 대해서만 가액배상을 명할 수 있다(대법원 2001. 9. 4. 선고 2000다66416 판결 참조).

나. 원심은 채택 증거를 종합하여, 피고 4가 피고 진용스틸에 대한 구상금 채권에 대한 우선변제권을 확보하기 위하여 2013. 3. 20. 피고 강영의료재단과 사이에 이 사건 각 부동산에 관한 매매예약을 체결하고 같은 해 4. 11. 이 사건 가등기를 마친 사실, 피고 5도 이 사건 각 부동산에 관하여 피고 강영의료재단과의 각 근저당권설정계약에 기하여 2012. 11. 21. 채권최고액 650,000,000원인 이 사건 근저당권설정등기를 마친 사실, 피고 강영의료재단은 2015. 3. 13. 회생절차개시결정(의정부지방법원 2015회합 1001호)을 받아 원심 변론종결일 현재 회생절차가 진행 중인 사실을 각 인정한 다음, 피고 진용스틸과 피고 강영의료재단 사이의 이 사건 매매계약은 사해행위에 해당하므로 원심 변론종결일을 기준으로 원고의 피보전채권액과 목적물의 공동담보가액 중 적은 금액인 피보전채권액 2,236,863,811원의 범위에서 취소되어야 하고, 전득자인 피고 4, 피고 5의 선의를 인정할 수 없으므로 위 피고들도 원상회복으로서 원고에게 가액배상을 할 의무가 있는데, 이들의 원상회복의무는 부진정연대관계에 있으므로 피고 4는 피고 강영의료재단과 공동하여 원고에게 위 피보전채권액인 2,236, 863,811원 및 이에 대한 원심판결 확정일 다음날부터의 지연손해금을 지급할 의무가 있고, 피고 5는 피고 강영의료재단, 피고 4와 공동하여 원고에게 이 사건 근저당권설정등기의 채권최고액인 650,000,000원 및 이에 대한 원심판결 확정일 다음날부터의 지연손해금을 지급할 의무가 있다고 판단하였다.

다. 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 이러한 판단 중 이 사건 매매계약이 사해행위로서 취소되어야 하고 전득자들인 피고 4, 피고 5가 원고에게 원상회복으로서 가액배상을 하여야 한다는 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 필요한 심리를 다하지 않은 채 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를

벗어나거나 신의성실의 원칙, 전득자 적격, 피보전채권의 범위, 무자력판단에 관한 법리오해 또는 사해행위취소소송의 제척기간에 관한 민법 규정 및 사유재산에 관한 헌법 규정 위반 등의 잘못이 없다. 상고이유에서 들고 있는 대법원판례는 이 사건과는 사안을 달리하는 것이어서 이 사건에 원용하기에 적절하지 아니하다.

라. 그러나 앞에서 본 법리에 비추어 살펴보면, 전득자들인 피고 4, 피고 5의 가액 배상의무는 원심 변론종결일을 기준으로 목적물의 공동담보가액과 원고의 피보전채권액 중 적은 금액의 한도 내에서 이들이 취득한 이익으로 한정되므로, 원심으로서는 이 사건 가등기 및 근저당권의 각 피담보채권액이 얼마였는지, 특히 피고 강영의료재단에 대한 회생절차가 당시 진행 중이었으므로 피고 4, 피고 5가 가진 종전 담보권이 회생계획인가로 인해 실체적으로 어떻게 변경되었는지 등에 관하여 구체적으로 심리하여 전득자들인 위 피고들이 취득한 이익을 한도로 원고에게 지급하여야 할 가액배상액을 산정하였어야 한다.

그럼에도 원심이 이와 달리 피고 4에 대하여는 원고의 피보전채권액 전부를, 피고 5에 대해서는 이 사건 근저당권의 채권최고액 전부를 각 지급할 의무가 있다고 판단하였으니, 이러한 원심의 판단에는 사해행위의 취소에 있어서 전득자가 반환하여야 할 가액의 범위에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

4. 결론

그러므로 원심판결 중 피고 4, 피고 5의 각 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하며, 피고 4, 피고 5를 제외한 나머지 피고들의 상고를 모두 기각하고, 상고비용 중 위 나머지 피고들의 상고로 인한 부분은 위 나

머지 피고들이 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 김재형

 대법관 조희대

 대법관 민유숙

주 심 대법관 이동원