

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2016다20732 손해행위취소
원고, 상고인 진원관광 주식회사
소송대리인 법무법인(유한) 로고스
담당변호사 강완구 외 2인
피고, 피상고인 피고
원 심 판 결 인천지방법원 2016. 4. 8. 선고 2015나3488 판결
판 결 선 고 2016. 11. 25.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 인천지방법원에 환송한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 후에 제출된 상고이유보충서의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 원심판결 이유와 원심이 적법하게 채택한 증거들에 의하면 아래와 같은 사실을 알 수 있다.

가. 원고는 2005. 1. 3. 주식회사 더비이피앤코(이하 '더비이피앤코'라고 한다)에 원심판결 별지 5 목록 기재 토지 및 그 지상 건물을 8,900,000,000원에 매도하여 계약금 400,000,000원 및 중도금 4,500,000,000원은 지급받았으나 나머지 잔금 4,000,000,000원(이하 '이 사건 잔금'이라고 한다)은 더비이피앤코에 위 토지 및 건물에 관한 소유권 이전등기를 마쳐준 이후 더비이피앤코가 시행하는 부동산 개발사업의 완료시점에 받기로 약정하였다.

나. 더비이피앤코는 2006. 11. 29. 흥국생명보험 주식회사 등 6개 금융기관 및 주식회사 동양건설산업과 사이에 원심판결 별지 5 목록 기재 토지 및 부천시 소사구 (주소 생략) 지상에 ○○○○○○○이라는 집합건물(이하 '이 사건 집합건물'이라고 한다)을 신축하는 사업시행을 위하여 시공사를 주식회사 동양건설산업, 대주단을 흥국생명보험 주식회사 등 6개 금융기관으로 하는 사업약정(이하 '이 사건 사업약정'이라고 한다)을 체결하였다.

다. 더비이피앤코는 2006. 12.경부터 이 사건 집합건물에 관한 사전분양을 시작하였으나 그 분양이 저조하여 이 사건 집합건물에 대한 사용승인이 이루어진 2009. 8. 21. 까지 대주단에 대한 대출원리금을 전부 상환하지 못하였다. 이에 더비이피앤코는 2009. 10. 22. 아시아신탁 주식회사(이하 '아시아신탁'이라고 한다)와 사이에 이 사건 사업약정에 따라 이 사건 집합건물 중 미분양분(이하 '이 사건 미분양분'이라고 한다)에 관하여 우선수익자를 대주단으로, 더비이피앤코를 수익자로 하여 부동산담보신탁계약(이하 '이 사건 신탁계약'이라고 한다)을 체결하고, 같은 날 이 사건 미분양분에 관하여 더비이피앤코 앞으로 소유권보존등기를 한 다음 신탁을 원인으로 아시아신탁 앞으로 소유권이전등기를 마쳤다.

라. 그 후 대주단은 대출원리금 미상환 등을 이유로 이 사건 미분양분을 공매로 처분하고자 하였으나 계속 유찰되어 이를 매각할 수 없게 되자 더비이피엔코 등과의 정기회의를 통하여 이 사건 미분양분에 해당하는 이 사건 각 부동산을 할인분양하기로 하였다. 이에 더비이피엔코는 그 대표이사 소외인의 딸인 피고에게 이 사건 미분양분 중, 2011. 4. 1. 원심판결 별지 2 목록 기재 부동산(이하 '제106호'라고 한다)을 1,673,400,000원에, 2011. 8. 1. 별지 1 목록 기재 부동산(이하 '제105호'라고 한다)을 500,000,000원에, 2011. 10. 13. 별지 3 목록 기재 부동산(이하 '제107호'라고 한다)을 840,000,000원에, 2011. 10. 13. 별지 4 목록 기재 부동산(이하 '제108호'라고 한다)을 720,000,000원에 각 매도하는 내용의 매매계약을 체결하였다(이하 위 부동산들을 '이 사건 각 부동산', 이들 매매계약을 '이 사건 각 매매계약'이라고 한다). 한편 더비이피엔코는 2010년 및 2011년 모두 부채가 자산을 초과하는 상태에 있었다.

마. 더비이피엔코는 이 사건 신탁계약의 우선수익자인 대주단의 동의를 받아 아시아신탁과 사이에 이 사건 각 부동산에 대한 신탁계약을 해지한 후 이 사건 각 매매계약에 따라 2011. 5. 12. 제106호에 관하여, 2011. 8. 25. 제105호에 관하여, 2011. 10. 28. 제107호 및 제108호에 관하여 신탁재산의 귀속을 원인으로 더비이피엔코 앞으로 소유권이전등기를 마쳤다. 이어서 같은 날 피고 앞으로 이 사건 각 매매계약을 원인으로 하여 각 소유권이전등기를 마친 다음 근저당권자 수산업협동조합중앙회, 채무자 피고로 된 각 근저당권설정등기를 하였다.

바. 원고는 2013. 5. 27. 인천지방법원 부천지원 2013가합5236호로 더비이피엔코 등을 상대로 이 사건 잔금의 지급을 구하는 소를 제기하였고, 2014. 11. 12. 더비이피엔코는 원고에게 4,000,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급하라는 판결이 선고

되었고, 이 판결은 그대로 확정되었다.

2. 원심은 그 판시와 같은 이유로, 이 사건 각 부동산은 이 사건 각 매매계약 당시 아시아신탁에 담보신탁이 되어 있어서 더비이피앤코의 소유가 아니었던 만큼 더비이피앤코의 적극재산에 포함될 수 없는 것이므로 이 사건 각 매매계약으로 인하여 더비이피앤코에 대한 채권의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족상태에 있는 공동담보가 한층 더 부족하게 되었다고 보기 어렵고, 이 사건 각 매매계약이 원고를 포함한 더비이피앤코의 일반채권자를 해할 의사로 한 법률행위에 해당하기 어렵다고 판단하였다.

3. 그러나 위와 같은 원심의 판단은 수긍할 수 없다.

가. 위탁자가 금전채권을 담보하기 위하여 그 금전채권자를 우선수익자로, 위탁자를 수익자로 하여 위탁자 소유의 부동산을 신탁법에 따라 수탁자에게 이전하면서 채무불이행시에는 신탁부동산을 처분하여 우선수익자의 채권 변제 등에 충당하고 나머지를 위탁자에게 반환하기로 하는 내용의 담보신탁을 해 둔 경우, 그 신탁부동산에 대하여 위탁자가 가지고 있는 담보신탁계약상의 수익권은 위탁자의 일반채권자들에게 공동담보로 제공되는 책임재산에 해당한다(대법원 2013. 12. 12. 선고 2012다111401 판결 참조).

위탁자가 위와 같이 담보신탁된 부동산을 당초 예정된 신탁계약의 종료사유가 발생하기 전에 우선수익자 및 수탁자의 동의를 받아 제3자에게 처분하는 등으로 담보신탁계약상의 수익권을 소멸하게 하고, 그로써 위탁자의 소극재산이 적극재산을 초과하게 되거나 채무초과상태가 더 나빠지게 되었다면 이러한 위탁자의 처분행위는 위탁자의 일반채권자들을 해하는 행위로서 사해행위에 해당한다.

그 경우 사해행위취소에 따른 원상회복의 방법으로 제3자 앞으로 마쳐진 소유권이

전등기를 단순히 말소하게 되면 당초 일반채권자들의 공동담보로 되어 있지 아니한 부분까지 회복시키는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 된다. 이때는 그 부동산에 대하여 위탁자가 가지고 있던 담보신탁계약상 수익권의 평가금액 한도 내에서 위탁자의 법률 행위를 취소하고 그 가액의 배상을 명하여야 한다.

나. 앞에서 본 사실관계를 위와 같은 법리에 비추어 보면, 더비이피앤코가 이 사건 각 부동산을 아시아신탁에 담보신탁하여 둔 상태에서의 책임재산은 이 사건 각 부동산에 대한 이 사건 신탁계약상의 수익권이라 할 것이다. 그리고 더비이피앤코가 담보신탁된 이 사건 각 부동산을 당초 예정된 신탁계약의 종료사유가 발생하기 전에 우선수익자인 대주단 및 수탁자인 아시아신탁의 동의를 받아 피고에게 처분하고 이 사건 각 부동산에 관하여 신탁계약 해지에 따른 신탁재산귀속을 원인으로 더비이피앤코 앞으로 소유권이전등기를 마친 다음 피고 앞으로 소유권이전등기를 마쳐 준 일련의 행위로 인하여 더비이피앤코의 책임재산인 이 사건 각 부동산에 대한 위 수익권이 소멸하게 되었다. 이로써 더비이피앤코의 소극재산이 적극재산을 초과하게 되거나 채무초과상태가 더 나빠지게 되고 더비이피앤코도 그러한 사실을 인식하고 있었다면 이 사건 각 매매계약은 더비이피앤코의 일반채권자들을 해하는 행위로서 사해행위에 해당한다고 할 것이다.

다. 따라서 원심으로서는 우선 이 사건 각 부동산에 대한 이 사건 신탁계약상의 수익권이 적극재산으로서의 가치가 있는지 여부를 심리하여, 만일 적극재산으로서의 가치가 없다면 더비이피앤코가 이 사건 각 부동산을 매각하면서 신탁계약을 종료하고 이 사건 각 부동산을 환수하여 피고 앞으로 소유권이전등기를 넘겨주어도 이는 사해행위로 되지 아니한다고 할 것이다. 반면 위 수익권이 적극재산으로서의 가치가 있다면, 위

수익권의 소멸로 더비이피앤코가 채무초과 상태에 빠지게 되었거나 채무초과 상태가 더 악화되었는지 여부 등을 심리하여 이 사건 각 매매계약이 사해행위에 해당하는지 여부를 판단하여야 할 것이다.

라. 그럼에도 불구하고 원심은 위와 같은 점에 대한 심리 없이 이 사건 각 부동산은 이 사건 각 매매계약 당시 아시아신탁에 담보신탁이 되어 있어서 더비이피앤코의 적극재산에 포함될 수 없고 이 사건 매매계약이 원고를 포함한 더비이피앤코의 일반채권자를 해할 의사로 한 법률행위에 해당하기 어렵다고 단정하였다. 거기에는 사해행위 취소 소송에서 사해행위 여부 판단에 관한 법리를 오해한 나머지 필요한 심리를 다하지 아니함으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이러한 점을 지적하는 취지의 상고이유의 주장은 이유 있다.

4. 이에 관여 대법관의 일치된 의견으로, 원고의 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 권순일

주 심 대법관 박병대

 대법관 박보영

대법관 김재형