

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2022다244928 구상금 등 청구의 소  
원고, 상고인 서울보증보험 주식회사  
소송대리인 법무법인 기풍  
담당변호사 손성락 외 1인  
피고, 피상고인 피고  
소송대리인 변호사 조순제  
원 심 판 결 서울중앙지방법원 2022. 5. 17. 선고 2021나12321 판결  
판 결 선 고 2023. 6. 29.

주 문

원심판결 중 원고 패소부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울중앙지방법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 관련 법리

저당권이 설정된 부동산이 사해행위로 증여되었다가 그 저당권의 실행 등으로 말미

암아 수증자인 수익자에게 돌아갈 배당금청구권이 있음에도 배당금지급금지가처분 등으로 인하여 현실적으로 지급되지 못한 경우, 채권자취소권의 행사에 따른 원상회복의 방법은 수익자가 취득한 배당금청구권을 채무자에게 반환하는 방법으로 이루어져야 하고, 이는 배당금채권의 양도와 그 채권양도의 통지를 배당금채권의 채무자에게 할 것을 명하는 형태가 된다(대법원 2005. 5. 27. 선고 2004다67806 판결, 대법원 2013. 9. 13. 선고 2013다34945 판결 등 참조).

채권자취소권의 행사에 따른 가액배상은 사해행위 당시 채무자의 일반 채권자들의 공동담보로 되어 있어 사해행위가 성립하는 범위 내의 부동산 가액 전부의 배상을 명하는 것으로, 저당권이 설정된 부동산에 관하여 사해행위가 이루어진 경우 부동산의 가액에서 그 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위 내에서만 사해행위가 성립하므로, 사실심 변론종결 시 기준의 부동산 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 가액의 배상을 구할 수 있다(대법원 2001. 12. 27. 선고 2001다33734 판결, 대법원 2003. 12. 12. 선고 2003다40286 판결 등 참조).

따라서 사해행위 이후 그 부동산에 관하여 제3자가 저당권을 취득한 경우에는, 그 피담보채권액은 사해행위 당시 일반 채권자들의 공동담보였던 부분에 속하므로 채권자취소권의 행사에 따른 원상회복의 범위에서 이를 공제할 수 없고, 이를 포함한 전부가액배상 등 원상회복의 범위에 포함된다 할 것인데(대법원 2003. 12. 12. 선고 2003다40286 판결 참조), 이는 채무자의 부동산에 관하여 증여 등 사해행위로 수익자에게 그 소유권이 이전된 후 경매의 실행으로 배당절차가 진행된 경우에도 마찬가지로, 그 부동산 가액 중 수익자의 채권자가 배당절차에 참여하여 취득한 배당액 상당은 사해행위 당시 채무자의 일반 채권자들의 공동담보였으므로 가액배상 등 원상회복의 범위에서

공제하여 산정할 것은 아니고, 수익자의 채권자가 채무자의 일반채권자에 해당하는 지위를 겸하고 있다고 하여 달리 볼 것도 아니다.

## 2. 판단

가. 원심판결 이유 및 적법하게 채택한 증거에 따르면, 아래의 사정을 알 수 있다.

1) 원고는 2019. 6. 3.경 농업회사법인 제우스에프앤엘 주식회사(이하 '이 사건 회사'라 한다)와 이 사건 보증보험계약을 체결하였고, 소외 1은 이 사건 보증보험계약에 따른 이 사건 회사의 원고에 대한 구상금 채무를 연대보증 하였다.

2) 이 사건 보증보험계약에서 정한 보험사고가 2019. 12. 2.경 발생함에 따라 원고는 2020. 1. 10. 피보험자에게 보험금 120,000,000원을 지급하였다.

3) 소외 1과 그 배우자인 피고는 2016. 11. 4. 이 사건 아파트 중 각 1/2 지분에 관하여 소유권이전등기를 마쳤고, 같은 날 이 사건 아파트에 관하여 주식회사 하나은행(이하 '하나은행'이라 한다) 명의로 근저당권설정등기(채무자 소외 1, 채권최고액 180,400,000원)가 마쳐졌다.

4) 소외 1은 2019. 12. 31. 피고와 이 사건 아파트 중 자기 소유인 1/2 지분에 관한 증여계약을 체결하고(이하 '이 사건 증여계약'이라 한다), 같은 날 피고에게 그 이전등기를 마쳐주었다.

5) 피고는 2020. 2. 5. 소외 1 등의 연대보증 아래 소외 2에게 공증인가 법무법인 경복 증서 2020년 제18호로 금전소비대차계약 공정증서(채무액 120,000,000원, 채무발생일 2019. 8. 28., 변제기 2020. 2. 28.)를 작성하여 주었다.

6) 하나은행이 임의경매를, 소외 2가 강제경매를 중복하여 신청함에 따라 이 사건 아파트는 매각되어, 아래와 같은 배당표가 2022. 1. 5. 작성되고 확정되었으나, 피고는

배당금지급금지가처분 등으로 인하여 배당금을 수령하지 못하였다.

가) 배당할 금액은 441,919,584원, 실제 배당할 금액은 437,758,843원이다.

나) 1순위로 교부권자(당해세) '남양주시'에게 225,390원, 2순위로 신청채권자 겸 근저당권자 '하나은행'에게 156,313,258원, 3순위로 공정증서에 따른 신청채권자 '소외 2'에게 133,132,402원, 4순위로 채무자 겸 소유자인 '피고'에게 잉여금 148,087,793원이 각 배당액으로 기재되었다.

나. 이러한 사정을 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 증여계약의 취소에 따라 피고가 소외 1에게 양도할 배당금채권액을 산정할 때 소외 2의 배당액을 공제하여야 한다고 본 원심의 판단은 다음과 같은 이유에서 수긍할 수 없다.

1) 이 사건 아파트에 관하여 하나은행 명의 근저당권설정등기가 마쳐진 상태에서 소외 1 소유 지분에 관하여 사해행위에 해당하는 이 사건 증여계약이 체결된 이상, 그 지분 가액에서 위 근저당권의 피담보채권액 중 1/2을 공제한 잔액의 범위 내에서 사해행위가 성립하므로, 원상회복의 한도는 원심 변론종결일에 가까운 이 사건 아파트의 가액에 해당하는 '실제 배당할 금액' 437,758,843원의 1/2인 218,879,421원에서 1, 2순위 배당액 중 각 1/2에 해당하는 금액을 공제한 140,610,097원이다.

2) 수익자인 피고의 채권자 소외 2에게 귀속된 3순위 배당액은 이 사건 아파트 중 피고 소유 지분과 관련된 것일 뿐 아니라 이 사건 증여계약 체결 당시 소외 1의 일반채권자들에 대한 공동담보였던 부분에 포함되므로, 이 사건 증여계약의 사해행위취소로 인한 원상회복의 범위에서 공제되지 않는다. 원심이 3순위 배당액 전액을 공제하여야 한다는 근거로 든 대법원 2005. 11. 10. 선고 2004다49532 판결은 채권자취소소송의 상대적 효력에 관한 것으로 취소채권자가 수익자의 채권자에게 사해행위취소 판결

의 효력을 주장할 수 없다는 취지일 뿐, 원상회복의 범위를 산정할 때 수익자의 채권자에 대한 배당금까지 공제하여야 한다는 취지는 아니므로, 사실관계 및 쟁점이 모두 다른 이 사건에 적용된다고 보기 어렵다.

3) 그러므로 원심으로서는 취소채권자인 원고의 피보전채권액과 앞서 본 원상회복의 한도인 140,610,097원을 비교한 후 적은 액수의 범위 내에서, 원고가 구하는 바에 따라 피고로 하여금 소외 1에게 4순위 배당금채권을 양도하고 그 양도의 통지를 명하여야 함에도 위 140,610,097원에서 3순위 배당액까지 추가로 공제한 나머지 액수의 범위 내에서만 이를 인용하였는바, 이러한 원심의 판단에는 사해행위취소에 따른 원상회복의 범위에 대한 법리를 오해함으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

### 3. 결론

그렇다면 원심판결 중 원고 패소부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단 하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	민유숙
	대법관	조재연
	대법관	이동원

주 심      대법관      천대엽