

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2023다249739 사해행위취소  
원고, 피상고인 울산신용보증재단  
피고, 상고인 피고  
소송대리인 법무법인 태양(담당변호사 류경문)  
원 심 판 결 울산지방법원 2023. 5. 25. 선고 2022나13131 판결  
판 결 선 고 2023. 9. 21.

주 문

상고를 기각한다.

상고비용은 피고가 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 사해행위취소의 소에서 채무자가 수익자에게 양도한 목적물에 근저당권이 설정되어 있는 경우라면 그 목적물 중에서 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산은 최고액의 한도에서 피담보채권액을 공제한 나머지 부분만이고 그 피담보채권액이 목적물의

가액을 초과할 때는 해당 목적물의 양도는 사해행위에 해당한다고 할 수 없다. 수개의 부동산에 공동근저당권이 설정되어 있는 경우 책임재산을 산정할 때 각 부동산이 부담하는 피담보채권액은 특별한 사정이 없는 한 민법 제368조의 규정 취지에 비추어 공동근저당권의 목적으로 된 각 부동산의 가액에 비례하여 최고액의 한도에서 피담보채권액을 안분한 금액으로 봄이 타당하다(대법원 2003. 11. 13. 선고 2003다39989 판결 참조). 그러나 그 수개의 부동산 중 일부는 채무자 소유이고 다른 일부는 물상보증인 소유인 경우에는, 물상보증인이 민법 제481조, 제482조의 규정에 따른 변제자대위에 의하여 채무자 소유의 부동산에 대하여 근저당권을 행사할 수 있는 지위에 있는 사정 등을 고려할 때, 그 물상보증인이 채무자에 대하여 구상권을 행사할 수 없는 특별한 사정이 없는 한 채무자 소유의 부동산에 관한 피담보채권액은 최고액의 한도에서 피담보채권액 전액으로 보아야 한다(대법원 2008. 4. 10. 선고 2007다78234 판결 참조). 이러한 법리는 하나의 공유부동산 중 일부 지분이 채무자 소유이고, 다른 일부 지분이 물상보증인 소유인 경우에도 마찬가지로 적용된다(대법원 2013. 7. 18. 선고 2012다5643 전원합의체 판결 참조).

또한 채무자가 수익자에게 양도한 부동산에 관하여 일반채권에 대하여 우선변제권이 있는 조세채권 등에 기초한 압류등기가 마쳐져 있는 경우에는 그 부동산 중에서 일반채권자의 공동담보에 제공되는 책임재산을 산정할 때 위 조세채권액 등을 공제하여야 한다(대법원 2009. 7. 23. 선고 2009다25906 판결 참조).

## 2. 원심의 판단

가. 원심은 다음 사실을 인정하였다.

1) 소외 1과 피고는 이 사건 전체 부동산을 18억 원에 공동으로 매수하여 2017. 11.

30. 소외 1이 그중 1/2지분(이하 '이 사건 지분'이라고 한다)에 관하여, 피고가 나머지 1/2 지분에 관하여 각 소유권이전등기를 마치고, 같은 날 소외 1과 피고가 공동채무자로서 부산은행에 이 사건 전체 부동산에 관하여 채권최고액 15억 6,000만 원의 근저당권설정등기(이하 '제1근저당권'이라고 한다)를 마쳐주었다.

2) 이 사건 전체 부동산에 관하여 제1근저당권 외에도 채무자 소외 1, 근저당권자 부산은행, 채권최고액 110,000,000원인 2019. 11. 4. 자 근저당권설정등기(이하 '제2근저당권'이라고 한다)가 마쳐져 있었고, 이 사건 지분에 관하여 채무자 소외 1, 근저당권자 소외 2, 채권최고액 72,000,000원인 2019. 11. 5. 자 근저당권설정등기(이하 '제3근저당권'이라고 한다), 2020. 10. 5. 자 대한민국(처분청 동울산세무서)의 압류등기, 2020. 11. 5. 자 울산광역시 중구의 압류등기가 각각 마쳐져 있었다(위 각 압류등기는 2021. 1. 4. 말소되었다).

3) 이후 소외 1은 2020. 12. 31. 피고에게 이 사건 지분을 매매대금 8억 8,600만 원으로 정하여 매도하고(이하 '이 사건 매매계약'이라고 한다), 2021. 1. 20. 피고에게 이 사건 지분에 관한 소유권이전등기를 마쳐주었다.

4) 이 사건 매매계약 당시 제1근저당권의 피담보채무는 1,400,000,000원, 제2근저당권의 피담보채무는 80,490,300원이고, 소외 1은 국세 118,528,290원의 조세채무를 부담하고 있었다.

5) 이 사건 지분의 시가는 이 사건 매매계약 당시 1,029,692,280원이고, 원심 변론종결일에 가까운 2022. 12. 12. 기준 1,060,741,720원이다.

나. 원심은 위와 같은 사실인정을 기초로 다음과 같이 판단하였다.

1) 이 사건 전체 부동산을 담보로 한 제1, 2근저당권의 피담보채무 중 이 사건 지분이

부담하는 피담보채무액은 그 지분의 가액비율(1/2)에 해당하는 740,245,150원(=제1근저당권의 피담보채무 1,400,000,000원×1/2 + 제2근저당권의 피담보채무 80,490,300원×1/2)이고, 여기에 이 사건 지분에 관하여 마쳐진 제3근저당권의 피담보채무 72,000,000원을 합하면 총 피담보채무액은 812,245,150원이므로, 결국 이 사건 지분 중 위 담보채무액을 제외한 나머지 217,447,730원(=1,029,692,880원-812,245,150원) 부분이 소외 1의 일반채권자들에게 공동담보로 제공되는 책임재산이다.

2) 소외 1이 채무초과 상태에서 일반채권자들에 대한 책임재산 217,447,730원이 포함된 이 사건 지분을 당시 시세보다 낮은 8억 8,600만 원에 피고에게 매도한 행위는 사해행위에 해당한다.

3) 원심 변론종결일 기준 이 사건 지분이 갖는 공동담보가액 248,496,570원(=이 사건 지분 시가 1,060,741,720원-제1, 2, 3근저당권의 추정되는 피담보채권액 812,245,150원)과 원고의 피보전채권액 47,438,187원 중 적은 금액을 한도로 이 사건 매매계약을 취소하고 그 가액배상을 명해야 하므로, 결국 이 사건 매매계약은 원고가 구하는 바에 따라 47,438,187원의 한도 내에서 취소되어야 하고, 피고는 원고에게 가액배상으로 47,438,187원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

### 3. 대법원의 판단

가. 원심판결 이유를 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 원심의 판단에는 다음과 같이 사해행위취소소송에서 책임재산의 산정 등에 관한 법리를 오해한 잘못이 있다.

1) 이 사건 전체 부동산에 관하여 설정된 제2근저당권은 공유자인 소외 1과 피고를 공동채무자로 한 것이 아니라 소외 1만이 채무자이므로 피고는 물상보증인의 지위에 있다고 보인다. 물상보증인인 피고가 소외 1에 대하여 구상권을 행사할 수 없는 특별

한 사정이 있다고 보이지 아니하므로 이 사건 지분 중 일반채권자의 공동담보에 제공되는 책임재산을 산정할 때에 제2근저당권의 피담보채무 80,490,300원 전액이 공제되어야 하는데, 원심은 그중 1/2에 해당하는 금액만을 공제하였다.

2) 이 사건 매매계약 당시 소외 1이 국세 118,528,290원의 조세채무를 부담하고 있었고, 이 사건 지분에 대한민국의 압류등기가 마쳐져 있었으므로, 이 사건 지분 중 일반채권자의 공동담보에 제공되는 책임재산을 산정할 때에 위 118,528,290원의 조세채무도 공제되어야 하는데, 원심은 이를 공제하지 않았다.

나. 그러나 원심의 위와 같은 잘못은 다음과 같이 판결결과에 영향을 미치지 않았다.

1) 위와 같은 사정을 반영하면, 이 사건 매매계약 당시 이 사건 지분 중 소외 1의 일반채권자들에게 공동담보로 제공되는 책임재산은 이 사건 지분 시가 1,029,692,880원에서 제1, 2, 3근저당권의 피담보채권액 합계 852,490,300원(=제1근저당권 700,000,000원+제2근저당권 80,490,300원+제3근저당권 72,000,000원) 및 조세채권 118,528,290원을 공제한 58,674,290원이다. 따라서 소외 1이 채무초과 상태에서 위 책임재산이 포함된 이 사건 지분을 당시 시세보다 낮은 가격에 피고에게 매도한 행위는 사해행위에 해당한다.

2) 원심 변론종결일 기준 이 사건 지분이 갖는 공동담보가액을 계산해 보면, 89,723,130원(=이 사건 지분 시가 1,060,741,720원-위 852,490,300원-위 118,528,290원)으로서 원고가 사해행위취소 및 가액배상을 구하고 있는 원고의 소외 1에 대한 채권액 47,438,187원을 넘는 금액이다.

#### 4. 결론

그러므로 상고를 기각하고 상고비용은 패소자가 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장      대법관      김선수

              대법관      노태악

주    심      대법관      오경미

              대법관      서경환