

대구지방법원 2021. 10. 27 선고 2020가단128944 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 중소벤처기업진흥공단의 소송수계인 파산채무자 A의 파산관재인
B

피 고 C

변 론 종 결 2021. 9. 1.

판 결 선 고 2021. 10. 27.

주 문

1. 피고는 원고에게 별지1 목록 기재 채권을 양도하는 의사표시를 하고, 대한민국에 위 채권양도의 통지를 하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

가. 중소벤처기업진흥공단의 A에 대한 채권 발생

- 1) 중소벤처기업진흥공단은 2016. 6. 22. A와 일반창업기금지원자금 3,000만 원을 이자율 연 4.7%(변동금리)로 하여 대출하되 원금은 2년 거치 후 3년 동안 매 1개월마다 원리금 상환기일표상의 상환기일에 지급하고, 이자 등을 그 기일에 지급하지 아니한 때에는 지급하여야 할 금액에 대하여 연 12%의 비율로 계산한 지연배상금을 지급하기로 하는 내용의 대출약정을 체결하고, 그 무렵 A에게 3,000만 원을 대여하였다.
- 2) 중소벤처기업진흥공단, A 및 A가 운영하던 주식회사 D(이하 '소외 회사'라 한다)는 2016. 9. 22. 소외 회사가 위 대출약정에 기한 A의 채무를 인수하는 약정을 체결하였고, A는 위 회사의 위 약정에 따른 채무를 3,600만 원의 범위에서 연대보증하였다.
- 3) 소외 회사는 2019. 7.경부터 채무 이행을 연체하기 시작하였고, 2020. 1. 17. 위 채무에 대한 기한이익이 상실되었다.

나. A의 피고에 대한 담보제공

- 1) 피고는 A에게 2019. 1. 16. 960만 원, 2019. 2. 1. 950만 원을 각 대여하였다.
- 2) A는 2019. 7. 23. 피고와 별지2 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 채권최고액 4,500만 원의 근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 하고, 그에 따른 근저당권을 '이 사건 근저당권'이라 한다)을 체결하고, 피고에게 이 사건 부동산에 관하여 대구지방법원 등기국 2019. 7. 24. 접수 제108413호로 채권최고액 4,500만 원, 채무자 A, 근저당권자 피고로 된 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권설정등기'라 한다)를 마쳐주었다.

다. 이 사건 부동산에 관한 임의경매절차의 개시 등

- 1) 이 사건 부동산에는 2015. 7. 10. E조합의 채권최고액 1억 3,200만 원의 근저당권이 설정되어 있었는데, 위 금고의 신청에 따라 2020. 1. 16. 대구지방법원 F로 이 사건 부동산에 관한 임의경매절차가 개시되었다.

2) 중소벤처기업진흥공단은 2020. 8. 18. 이 사건 근저당권설정계약이 사해행위라고 주장하면서 피고에 대하여 그 취소 및 원상회복으로 이 사건 근저당권설정등기의 말소를 구하는 이 사건 소를 제기하였다.

3) 집행법원은 2021. 2. 3. 배당기일에 피고에게 28,130,773원을 배당하는 내용의 배당표를 작성하였고, 중소벤처기업진흥공단의 대리인은 위 배당기일에 출석하여 피고의 배당액 전부에 관하여 이의를 진술한 다음 2021. 2. 8. 이 사건 소 중 원상회복 청구 부분을 배당이의의 소로 청구취지 및 청구원인을 변경하였다.

라. A에 대한 파산선고와 원고의 소송수계

1) A는 2019. 12. 6. 대구지방법원 2019하단11405호로 파산신청을 하여 2020. 10. 8. 파산선고를 받았고, 같은 날 원고가 A의 파산관재인으로 선임되었다.

2) 원고는 2021. 2. 10. 채무자 회생 및 파산에 관한 법률(이하 ‘채무자회생법’이라 한다) 제347조에 따라 중소벤처기업진흥공단이 제기한 피고에 대한 이 사건 소송을 수계하고, 2021. 2. 24. 채무자회생법에 기한 부인의 소로 청구취지 및 청구원인을 각 변경하였다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 12호증, 을 제1 내지 6, 8, 9, 11 내지 13호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 본안 전 항변에 관한 판단

1) 피고는, 중소벤처기업진흥공단은 이 사건 부동산에 이 사건 근저당권설정등기가 마쳐진 즉시 사해행위의 존재를 알았거나 적어도 소외 회사의 해산등기가 마쳐진 2019. 8. 2.에는 이를 알았을 것임에도 그로부터 1년이 도과한 2020. 8. 18. 이 사건 소를 제기하였으므로, 이는 채권자취소권 행사의 제척기간을 도과한 것으로서 부적법하고, 따라서 원고가 소송을 수계한 후 채무자회생법에 기한 부인의 소로 청구를 변경한 이 사건 소 역시 부적법하다고 주장한다.

2) 살피건대, 채권자취소권의 행사에 있어서 제척기간의 기산점인 채권자가 ‘취소원인을 안 날’은 채권자가 채권자취소권의 요건을 안 날, 즉 채무자가 채권자를 해함을 알면서 사해행위를 하였다는 사실을 알게 된 날을 의미하고, 채권자가 취소원인을 알았다고 하기 위하여는 단순히 채무자가 재산의

처분행위를 하였다는 사실을 아는 것만으로는 부족하고 구체적인 사해행위의 존재를 알고 나아가 채무자에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 알 것을 요하며, 사해행위의 객관적 사실을 알았다고 하여 취소의 원인을 알았다고 추정할 수는 없는 것인데(대법원 2006. 7. 4. 선고 2004다61280 판결 등 참조), 을 제14호증의 기재 및 그 밖에 제출된 증거들만으로는 중소벤처기업진흥공단이 2019. 7. 24. 또는 2019. 8. 2.경 사해행위의 존재 및 A의 사해의사를 알았다고 인정하기 부족할 뿐만 아니라, 이 사건 소송은 A의 파산관재인이 소송을 수계한 이후 채무자회생법 397조에 따라 부인의 소로 변경되었고, 부인의 소는 '파산선고가 있는 날부터 2년 이내, 행위일로부터 10년 이내'에 제기할 수 있는데(채무자회생법 405조), A는 2020. 10. 8. 파산선고를 받았고 이 사건 소는 그로부터 2년 이내인 2021. 2. 24. 부인의 소로 그 청구취지 및 청구원인이 변경되었으므로, 결국 피고의 항변은 어느 모로 보나 이유 없다.

3. 본안에 관한 판단

가. 원고의 주장 요지

이 사건 근저당권설정계약은 다른 채권자들에 우선하여 피고에게만 우선변제권을 부여하는 행위로서 채무자회생법 제391조 제1호에서 정한 '파산채권자를 해하는 행위'에 해당하므로 부인되어야 하고, 피고는 원상회복으로 A의 파산관재인인 원고에게 별지1 목록 기재 채권(이하 '이 사건 배당금지급청구권'이라 한다)을 양도하여야 한다.

나. 부인권 행사의 대상 여부에 관한 판단

1) 관련법리

가) 채무자회생법 제391조 제1호에서 정한 부인의 대상으로 되는 행위인 '채무자가 파산채권자를 해하는 것을 알고 한 행위'에는 총 채권자의 공동담보가 되는 채무자의 일반재산을 파산재단으로부터 일탈시킴으로써 파산재단을 감소시키는 이른바 사해행위 뿐만 아니라, 특정한 채권자에 대한 변제나 담보의 제공과 같이 그 행위가 채무자의 재산관계에 영향을 미쳐 특정한 채권자를 배당에서 유리하게 하고 이로 인하여 파산채권자들 사이의 평등한 배당을 저해하는 이른바 편파행위도 포함된다(대법원

2011. 10. 13. 선고 2011다56637, 56644 판결 등 참조). 그리고 위와 같은 고의부인이 인정되기 위해서는 주관적 요건으로서 ‘채무자가 파산채권자를 해함을 알 것’을 필요로 하는데, 특히 편파행위의 경우에는 특정 채권자에게 변제 혹은 담보를 제공한다는 인식이 필요하다고 할 것이지만, 더 나아가 파산채권자에 대한 적극적인 가해의 의사 내지 의욕까지 필요한 것은 아니다(대법원 2016. 1. 14. 선고 2014다18131 판결 등 참조).

나) 또한 채무자의 일반재산 유지·확보를 주된 목적으로 하는 채권자취소권의 경우와는 달리, 이른바 편파행위까지 규제 대상으로 하는 파산법상의 부인권 제도에 있어서는 반드시 해당 행위 당시 부채의 총액이 자산의 총액을 초과하는 상태에 있어야만 행사할 수 있다고 볼 필요도 없고, 행위 당시 자산초과상태였다 하여도 장차 파산절차에서 배당재원이 공익채권과 파산채권을 전부 만족시킬 수 없는 이상, 그리고 그러한 개연성이 존재하는 이상, 일부 특정 채권자에게만 변제를 한다거나 담보를 제공하는 것은 다른 채권자들이 파산절차에서 배당받아야 할 배당액을 감소시키는 행위로서 부인권 행사를 할 수 있다(대법원 2005. 11. 10. 선고 2003다271 판결 등 참조).

2) 청구원인에 관한 판단

가) 위 인정사실과 갑 제13호증의 기재에 의하면, ① 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 A는 시가 약 1억 7,000만 원 상당의 이 사건 부동산 외에는 별다른 재산이 없었던 반면 E조합, 중소기업은행, 소상공인시장진흥공단, G 주식회사 및 H 등에 대한 개인 채무와, 중소벤처기업진흥공단, 경북신용보증재단, 주식회사 I, J 주식회사, 주식회사 K 등에 대한 소외 회사를 주채무자로 하는 연대보증채무를 지고 있었고, 위 각 채무는 모두 이 사건 근저당권설정계약 체결일 이전에 발생한 것으로서 2019. 12. 6. 기준으로 그 잔존 원금이 합계 470,322,248원에 이르렀던 사실, ② 이러한 채무로 인해 이 사건 근저당권설정계약 체결 후 얼마 지나지 않은 2019. 8. 28.부터 2019. 11.

29.까지 이 사건 부동산에 관하여 여러 건의 가압류설정등기가 마쳐졌는바, 이에 비추어 보면 이 사건 근저당권설정계약 체결일 무렵 이미 A는 위와 같은 채무의 이행을 연체하고 있었던 것으로 보이는 점 등에 이 사건 근저당권설정계약 체결 직후인 2019. 8. 2. 소외 회사가 해산하였고, A는 그로부터 약 4개월 후인 2019. 12. 6. 파산신청을 하였으며 2020. 10. 8. 파산선고를 받은 사실을 보태어 보면, A는 이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 채무초과 상태였거나 적어도 장차 파산절차에서

배당재원이 재단채권과 파산채권을 전부 만족시킬 수 없는 개연성이 존재하는 상태에 있었다고 넉넉히 인정할 수 있다.

나) 그렇다면 A가 위와 같은 채무초과 혹은 채무초과의 개연성이 있는 상태에서 특정 채권자인 피고와 기존 채무에 대한 담보를 제공하기 위하여 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 행위는 A의 재산관계에 영향을 미쳐 특정한 채권자를 배당에서 유리하게 하고 이로 인하여 파산채권자들 사이의 평등한 배당을 저해하는 편파행위에 해당하고, 나아가 위 인정사실과 앞서 본 증거들 및 변론 전체의 취지에 비추어 알 수 있는 피고의 대여일과 이 사건 근저당권설정계약의 체결일시, 이 사건 근저당권설정계약의 체결경위 및 전후의 사정, 피고의 실제 채권액과 이 사건 근저당권의 채권최고액 사이의 간극 등을 종합하여 보면, A는 이 사건 근저당권설정계약을 체결함으로써 파산절차가 개시되는 경우에 특정 채권자를 배당에서 유리하게 한다는 사실을 인식하였다고 봄이 타당하다. 따라서 이 사건 근저당권설정계약은 특별한 사정이 없는 한 부인권 행사의 대상이 된다.

3) 피고의 항변 등에 관한 판단

가) 피고는 원고의 채권은 2020. 1. 17. 기한이익 상실일에 비로소 발생한 것으로서 이 사건 근저당권설정계약 당시에는 아직 발생하여 있지 않았으므로 위 채권을 근거로 하여 이 사건 근저당권설정계약에 대한 부인권을 행사할 수 없다는 취지로 주장하나, 원고의 A에 대한 채권은 2016. 9. 22. 소외 회사가 위 대출약정에 기한 A의 상환의무를 인수하고 A는 위 회사의 위 채무를 연대보증하였을 때 이미 성립되었다고 봄이 상당할 뿐만 아니라, 민법이 정한 채권자취소권을 행사하는 것이 아니라 채무자회생법이 정한 부인권을 행사하는 경우 채무자에 대한 파산선고 당시 그 채권이 성립되어 있으면 충분하다고 할 것이므로, 피고의 위 주장은 어느 모로 보나 이유 없다.

나) 다음으로 피고는 이 사건 근저당권설정계약은 A가 사업을 계속하기 위하여 피고로부터 돈을 차용하면서 그 담보를 제공하기 위하여 체결된 것이므로 상당성 있는 행위라는 취지로도 주장한다. 파산절차상 부인의 대상이 되는 행위가 파산채권자에게 유해하다고 하더라도 행위 당시의 개별적·구체적 사정에 따라서는 당해 행위가 사회적으로 필요하고 상당하였다거나 불가피하였다고 인정되어 일반 파산채권자가 파산재단의 감소나 불공평을 감수하여야 한다고 볼 수 있는 경우가 있을 수 있고, 그와 같은 예외적인 경우에는 채권자 평등, 채무자의 보호와 파산 이해관계의 조정이라는

법의 지도이념이나 정의관념에 비추어 법 제391조 소정의 부인권 행사의 대상이 될 수 없다고 보아야 할 것이다. 여기에서 그 행위의 상당성 여부는 행위 당시의 채무자의 재산 및 영업 상태, 행위의 목적·의도와 동기 등 채무자의 주관적 상태를 고려함은 물론, 변제행위에 있어서는 변제자금의 원천, 채무자와 채권자와의 관계, 채권자가 채무자와 통모하거나 동인에게 변제를 강요하는 등의 영향력을 행사하였는지 여부 등을 기준으로 하여 신의칙과 공평의 이념에 비추어 구체적으로 판단하여야 한다. 그리고 그와 같은 부당성의 요건을 흠결하였다는 사정에 대한 주장·증명책임은 상대방인 수익자에게 있다고 할 것이다(대법원 2014. 9. 25. 선고 2014다214885 판결 등 참조).

위와 같은 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 을 제10, 11호증의 각 기재 및 그 밖에 제출된 증거들만으로는 피고가 이 사건 근저당권설정계약을 체결하고 그 등기를 마친 것이 사회적으로 필요하고 상당하였다거나 불가피하였다고 인정되어 일반 파산채권자가 파산재단의 감소나 불공평을 감수하여야 한다고 볼 수 있는 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 피고의 위 주장도 받아들일 수 없다.

다) 피고는 이 사건 근저당권에 기하여 배당을 받는 것은 별제권의 행사라는 취지로도 주장하나, 앞서 본 바와 같이 이 사건 근저당권설정계약은 원고의 부인권 행사에 의하여 부인됨으로써 부인권 행사 시점에서 그 효력이 소급적으로 모두 상실되었다고 봄이 상당하므로, 이와 다른 전제에 선 피고의 위 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

라) 피고는 이 사건 근저당권설정계약의 체결이 채권자를 해하는 편파행위가 된다는 사실을 전혀 몰랐다는 취지로 항변한다.

살피건대, 채무자회생법 391조 1호에서 정하는 부인의 대상이 되는 행위라 하더라도 이로 인하여 이익을 받은 자가 그 행위 당시 파산채권자를 해하게 되는 사실을 알지 못한 경우에는 부인할 수 없으나, 그와 같은 수익자의 악의는 추정되므로 수익자 자신이 그 선의에 대한 증명책임을 부담하는 것인바(대법원 2011. 10. 13. 선고 2011다56637, 56644 판결 등 참조), 을 제10호증의 기재 및 그 밖에 제출된 증거들만으로는 피고가 이 사건 근저당권설정계약 및 등기 당시 A의 채권자들을 해한다는 것을 알지 못하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, 피고의 위 항변도 받아들일 수 없다.

다. 부인권 행사에 따른 원상회복에 관한 판단

이 사건 근저당권설정계약이 원고의 부인권 행사에 의하여 부인됨으로써 부인권 행사 시점에서 그 효력이 소급적으로 모두 상실되었으므로, 피고는 그 원상회복으로 이 사건 배당금지급청구권을 A의 파산관재인인 원고에게 양도하고, 대한민국에 위 채권을 양도하였다는 취지의 통지를 할 의무가 있다.

4. 결론

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

판사 박가람

별지1

목 록

피고가 대구지방법원 F 부동산임의경매 사건에서 근저당권자로서 배당받을 28,130,773
원의 배당금지급청구권. 끝.

별지2

140

(1동의 건물의 표시)

대구 수성구 L에 있는 M아파트 N동

[도로명주소] 대구광역시 수성구 O

철근콘크리트조 슬래브지붕 15층

아파트

1층 799.58㎡

2 내지 15층 각 764.14m²

(대지권의 목적인 토지의 표시)

대구 수성구 L 대 18673.1m²

(전유부분의 건물의 표시)

2층 P호, 철근콘크리트조 59.85㎡

(대지권의 표시)

소유권대지권, 32,712./18,673.1 끝.

