

전주지방법원 남원지원 2021. 6. 16 선고 2020가단2091 판결 [사해행위취소]

전 문

원고 중소벤처기업진흥공단

소송대리인 A

소송대리인 변호사 정노을

피고 주식회사 B

소송대리인 법무법인 광안

담당변호사 박지훈, 안준표

변론 종결 2021. 5. 26.

판결 선고 2021. 6. 16.

주 문

1. 피고와 주식회사 C 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2019. 10. 30. 체결된
근저당권설정계약을 취소한다.
2. 전주지방법원 남원지원 D 부동산임의경매 사건에 관하여 위 법원이 2020. 11. 9. 작성한 배당표
중 피고에 대한 배당액 351,000,000원을 삭제하고, 이를 각 채권자의 채권순위 및 채권액에
비례하여 배당한다.
3. 소송비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지

주위적으로, 주문과 같다.

예비적으로, 주문 제1항 및 전주지방법원 남원지원 D 부동산임의경매 사건에 관하여 위 법원이 2020. 11. 9. 작성한 배당표 중 피고에 대한 배당액 351,000,000원을 273,012,851원으로, 원고에 대한 배당액 34,826,978원을 112,814,127원으로 각 경정한다.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자들의 지위

- 1) 주식회사 C(당시 상호: 주식회사 E, 이하 이 회사를 'C'라 한다)는 일반 또는 건강기능성 식품의 제조 및 판매업을 목적으로 하는 회사이고, 피고는 C에 원재료를 판매하는 회사이다.
- 2) 원고는 2016. 3. 16. C에 2억 원을 대여하였다.

나. 근저당권의 설정

- 1) C는 2019. 10. 30. C 소유의 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여, 피고(변경 전 상호: 주식회사 F)와 사이에 채권최고액을 3억 5,100만 원으로 한 근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다)을 체결하고, 피고를 근저당권자로 하여 채권최고액을 3억 5,100만 원으로 한 각 근저당권설정등기를 마쳐주었다.
- 2) 위 근저당권 설정 당시 C는 이 사건 부동산 외 다른 부동산을 소유하고 있지 않았다.

다. 경매의 진행 및 배당

- 1) 원고는 C에 대한 대여금채권 등을 보전하기 위하여 이 사건 부동산에 관하여 가압류를 신청하였고(전주지방법원 2019카단12738), 전주지방법원 남원지원 2020. 1. 7. 접수 제321호로 가압류등기를 마쳤다.
- 2) 주식회사 G(이하 'G은행'이라 한다)은 이 사건 부동산에 대하여 임의경매를 신청하였고, 2020. 2.
3. 임의경매개시결정등기가 마쳐졌다(이하 이에 근거하여 진행된 경매절차를 '이 사건 경매절차'라 한다).

3) 이 사건 부동산은 2020. 9. 15. 이 사건 경매절차를 통하여 주식회사 H[현재는 상호를 주식회사 C로 변경하였고, 대표이사는 I(피고 대표이사와 동일인임)이다]에 매각되었고, 이 사건 근저당권설정등기는 임의경매로 인한 매각을 원인으로 하여 같은 날 말소되었다.

4) 집행법원은 배당기일인 2020. 11. 9. 아래 표와 같은 내용의 배당표(단위: 원, 이하 '이 사건 배당표'라 한다)를 작성하였다.

배당순위	1	2	3
이유	임금채권자(K)	신청채권자(2016. 1. 13. 접수 근저당권)	임금채권자(근로관계채권)
배당액	6,095,450	339,450,606	42,911,470
채권자	남원세무서	국민건강보험공단 남원지사	피고
배당순위	4	5	5
이유	교부권자(조세)	교부권자(공과금)	근저당권자(2019. 10. 30. 접수 근저당권)
배당액	12,616,310	22,663,000	351,000,000
채권자	남원세무서	국민건강보험공단 남원지사	선정당사자 J
배당순위	5	6	7
이유	교부권자(조세)	교부권자(공과금)	임금채권자(지연손해금)
배당액	1,525,610	19,702,760	4,484,025
채권자	원고	주식회사 L	주식회사 M
배당순위	7	7	7
이유	가압류권자(전주지법 2019카단12738)	배당요구권자(남원지원 2020차전40)	배당요구권자(서울중앙 2020차전149896)
배당액	34,826,978	2,673,618	3,056,078
채권자	G은행	기술보증기금	
배당순위	7	7	
이유	가압류권자(부산지법 2020카단990)	배당요구권자(광주지법 2020차전106516 등)	
배당액	63,133,803	12,950,853	

5) 원고는 위 배당기일에 가압류권자로서 출석하여 피고의 배당액 전액에 대하여 이의를 제기하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 3 내지 6, 13 내지 16호증, 을 제1, 4, 5, 9-1, 9-2, 11-1호증의

각 기재, 이 법원의 법원행정처 전산정보관리국 정보화지원과에 대한 사실조회 결과, 변론 전체의 취지

2. 당사자들 주장의 요지

가. 원고

채무초과상태였던 C가 자신의 유일한 재산인 이 사건 부동산에 관하여 이 사건 근저당권설정계약을 체결한 행위는 사해행위에 해당하므로 위 계약은 취소되어야 한다. 그리고 그 원상회복으로서 이 사건 배당표 중 피고의 배당금액을 삭제하여 이를 채권자들에게 다시 배당하든가(주위적 청구) 원고에게 배당하는 내용으로(예비적 청구) 이 사건 배당표를 경정하여야 한다.

나. 피고

이 사건 근저당권설정계약 체결 당시 C는 채무초과상태가 아니었다. C는 자신의 사업을 계속하기 위하여 이 사건 부동산을 담보로 제공한 것이기 때문에 이를 사해행위로 볼 수도 없다. 또한 피고는 C에 대한 미수금채권을 확보한다는 생각으로 이 사건 근저당권설정등기를 마친 선의의 수익자이다.

3. 판단

가. 사해행위 여부

- 1) 이미 채무초과상태에 빠져 있는 채무자가 그의 유일한 재산인 부동산을 채권자들 중 1인에게 채권담보로 제공하는 행위는 다른 특별한 사정이 없는 한 다른 채권자들에 대한 관계에서 채권자취소권의 대상이 되는 사해행위가 된다(대법원 2006. 4. 14. 선고 2006다5710 판결 참조).
- 2) 먼저 C의 적극재산을 본다. 이 사건 근저당권설정계약 당시 C의 적극재산으로 이 사건 부동산이 있었고, 그 가액이 923,796,990원인 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제8호증의 기재에 의하여 인정된다.

한편 피고는, C가 다른 공급처인 주식회사 N에 대하여 가지고 있는 판매대금채권이 C의 적극재산에 포함되어야 한다는 취지로 주장한다(2021. 1. 13.자 준비서면 제2면 등 참조). 살피건대, 을 제7호증의 기재에 의하면, C가 2018. 7월경부터 2020. 2월경까지 주식회사 N에 건강식품을 납품하는 거래를 해 온 사실은 인정할 수 있다. 그러나 채무자가 재산처분행위를 할 당시 그의 적극재산 중 부동산과 채권이 있어 그 재산의 합계가 채권자의 채권액을 초과한다고 하더라도 그

적극재산을 산정함에 있어서는 다른 특별한 사정이 없는 한 실질적으로 재산적 가치가 없어 채권의 공동담보로서의 역할을 할 수 없는 재산은 이를 제외하여야 할 것이고, 그 재산이 채권인 경우에는 그것이 용이하게 변제를 받을 수 있는 확실성이 있는 것인지 여부를 합리적으로 판정하여 그것이 긍정되는 경우에 한하여 적극재산에 포함시켜야 할 것인데(대법원 2001. 10. 12. 선고 2001다32533 판결 참조), C가 주식회사 N에 대하여 피고가 주장하는 바와 같은 채권을 가지고 있다 하더라도, 위 을 제7호증의 기재만으로는 그 채권이 용이하게 변제받을 수 있는 확실성이 있는 것이라고 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 근거도 찾을 수 없다. 따라서 피고의 위 주장은 받아들일 수 없다.

3) 다음으로 C의 소극재산을 본다. 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제6, 7, 9, 10호증, 을 제2, 6호증의 각 기재, 이 법원의 기술보증기금, 주식회사 L, G은행, O 주식회사에 대한 각 금융거래정보제출명령결과 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 근저당권설정계약 당시 C는 아래 표와 같은 채무를 부담하고 있었고, 그 채무액이 합계 1,022,391,736원인 사실을 인정할 수 있다.

1	원고	112,244,736
2	기술보증기금	40,250,000
3	국민건강보험공단(체납보험료)	28,842,470
4	피고	252,059,000
5	주식회사 L	5,984,000
6	G은행	567,400,000 ¹⁾ 원고가 구하는 바에 따른다.
7	O 주식회사	2,995,220
8	남원세무서	12,616,310 ²⁾ 갑 6호증으로 확인되는 남원세무서의 채권금액 중 법정기일 2019. 4. 18. ~ 2019. 10. 25.인 부분
합계	1,022,391,736	

4) 따라서 이 사건 근저당권설정계약 당시 C는 채무초과 상태에 있었음이 인정된다. 이러한 사정과 앞서 인정한 사실관계를 위 1)항에서 본 법리에 비추어 보면, 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위에

해당한다[피고는, 대법원 2001. 5. 8. 선고 2000다66089 판결을 들면서, 사업을 계속하기 위한 일환이었던 이상 이 사건 근저당권설정계약을 사해행위로 볼 수 없다고 주장하나(2021. 2. 10.자 준비서면 제2, 3면 참조), 을 제6호증의 기재만으로는 위와 같은 사정을 인정하기에 부족하다. 게다가 새로운 자본을 투자받기 위함도 아니고, 기존 미수금채무(당시 피고의 C에 대한 채권액은 약 2억 5,200만 원이다)를 훨씬 상회하는 액수(이 사건 근저당권의 채권최고액은 3억 5,100만 원이다)의 근저당권을 설정하는 것이 원고를 비롯한 다른 채권자들에 대한 채무 변제력을 갖게 되는 최선의 방법이라고 볼 수도 없을 뿐만 아니라, 특별히 이 사건 근저당권설정계약 이후에 피고와 C 사이의 거래량이 증가하여 C의 재정상태가 호전되었다는 등의 사정도 발견할 수 없다(오히려 을 제8호증에서 확인되는 바와 같이 이 사건 근저당권설정계약 이후 C의 피고에 대한 미수금 누적액은 계속 증가하였다). 따라서 피고의 위 주장은 받아들일 수 없다].

나. 피고의 선의 여부

1) 채무자의 제3자에 대한 담보제공행위가 객관적으로 사해행위에 해당하는 경우 수익자의 악의는 추정된다. 이 경우 사해행위 당시 수익자가 선의였음을 인정함에 있어서는 객관적이고도 납득할 만한 증거자료 등이 뒷받침되어야 할 것이고, 채무자의 일방적인 진술이나 제3자의 추측에 불과한 진술 등에만 터잡아 그 사해행위 당시 수익자가 선의였다고 선뜻 단정하여서는 안 된다(위 2006다5710 판결 참조).

2) 위와 같은 법리에 비추어 본다. 이 사건 근저당권설정계약이 사해행위에 해당함은 앞서 본 바와 같고, 이 경우 수익자인 피고의 악의는 추정된다. 그리고 이 사건 을 제1 내지 3, 6, 8호증의 각 기재만으로는 위와 같은 추정을 뒤집기에 부족하고, 달리 피고가 이 사건 근저당권설정계약 당시 선의였다고 인정할 만한 증거도 없다[피고의 주장에 의하더라도 C와 물품공급계약을 체결하고 물품을 공급하여 오다가 C가 '납품 후 익월 말일 전액 현금결제 조건'을 위반하여 대금 지급을 지체하기 시작했다는 것이며(답변서 제1, 2면 참조), 피고와 C 사이의 매출처 원장이라는 을 제8호증의 기재에 의하더라도 이 사건 근저당권설정계약을 체결하기 전인 2019년 여름경부터 C의 피고에 대한 미수금 누적액이 점차 증가하고 있는 사실이 확인될 뿐이다].

3) 따라서 피고의 선의 항변은 이유 없다.

다. 원상회복의 방법

1) 근저당권설정계약을 사해행위로 취소하는 경우 경매절차가 진행되어 타인이 소유권을 취득하고 근저당권설정등기가 말소되었다면 원물반환이 불가능하므로 가액배상의 방법으로 원상회복을 명한다. 이때 이미 배당이 종료되어 수익자가 배당금을 수령한 경우에는 수익자로 하여금 배당금을 반환하도록 명하고, 배당표가 확정되었으나 채권자의 배당금지급금지가처분으로 인하여 수익자가 배당금을 현실적으로 지급받지 못한 경우에는 배당금지급채권의 양도와 그 채권양도의 통지를 명한다. 만약 채권자가 배당기일에 출석하여 수익자의 배당 부분에 대하여 이의를 하였다면 그 채권자는 사해행위취소의 소를 제기함과 아울러 원상회복의 방법으로 배당이의의 소를 제기할 수 있다(대법원 2018. 4. 10. 선고 2016다272311 판결).

그리고 사해행위 취소채권자와 별개의 수인의 채권자들이 근저당권자인 수익자를 상대로 각자 별개의 배당이의의 소를 제기하면서 수익자에 대한 배당액의 전부 또는 일부를 자신들에게 배당할 것을 청구하는 경우에 있어서는 위 각 소송을 동일한 재판부가 병합 심리한다면 그 주문에서 다툼이 있는 배당액을 명시하여 배당표의 재조제를 명하는 것이 가능하다. 그러나 위 각 소송이 단순히 병행 심리되거나 다른 재판부에서 심리되는 경우에 있어 판결로써 배당액에 대한 다툼이 있는 부분에 관하여 배당을 받을 채권자와 그 배당액까지 정하는 것이 적당하지 아니하다고 인정될 때에는 민사집행법 제157조 후문에 따라 당초의 배당표를 작성하여 제시한 배당법원에 대하여 배당표를 다시 만들고 다른 배당절차를 밟도록 명하는 것이 타당할 것이다.

2) 앞서 인정한 내용을 종합하면, 배당법원이 피고가 근저당권자라는 이유로 피고에게 3억 5,100만 원을 배당한 것은 위법하므로, 이 사건 배당표 중 피고에 대한 위 배당액은 삭제되어야 한다. 그리고 구체적인 원상회복의 방법에 대하여 보건대, 갑 제5호증, 을 제12호증(가지번호 포함)의 각 기재에 의하면, 이 사건 배당표가 작성된 배당기일에 G은행의 대리인이 출석하여 피고의 배당액 중 2억 원에 대하여 이의한다고 진술한 사실, G은행이 피고를 상대로 하여 이 법원 2020가단3056호로 사해행위취소를 원인으로 한 이 사건 배당표의 경정을 구하는 배당이의 소송을 제기한 사실, 위 2020가단3056호 사건이 현재 소송계속 중인 사실이 인정된다. 이를 위 법리에 비추어 보면, 이 사건과 위 관련 사건을 모순 없이 해결하기 위해서는 민사집행법 제157조 후문에 따라 배당법원으로 하여금 이 판결과 관련 사건에 대한 판결이 모두 확정된 후 해당 부분에 관하여 배당표를 다시

작성하도록 함이 상당하다.

라. 소결론

따라서 피고와 C 사이에 체결된 이 사건 근저당권설정계약은 사해행위이므로 이를 취소하고, 그 원상회복으로 이 사건 배당표 중 피고에 대한 배당액 351,000,000원을 삭제하며, 위 금액을 원고 및 다른 배당이의 소송에서 승소한 채권자 사이에서 각 채권순위 및 채권액에 비례하여 배당하여야 한다(이와 동일한 내용의 주위적 청구를 받아들이는 이상 예비적 청구에 관하여는 별도로 판단하지 않는다).

4. 결론

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

판사이원식

별지

1) 원고가 구하는 바에 따른다.

2) 갑 6호증으로 확인되는 남원세무서의 채권금액 중 법정기일 2019. 4. 18. ~ 2019. 10. 25.인
부분