

서울고등법원

제19-2민사부

판 결

사 건 2020나2035814 손해행위취소

원고, 피항소인 파산채무자 주식회사 A의 파산관재인 예금보험공사의 소송수계인
파산자 주식회사 B의 파산관재인 변호사 C

피고, 항소인 1. D
2. E
3. F
4. G
5. H
6. I
7. J
8. K
9. L
10. M
11. N

피고들 소송대리인 법무법인(유한) 바른 담당변호사 고일광, 이지

연

법무법인 율우 담당변호사 서석완

제 1 심 판 결 서울회생법원 2020. 9. 16. 선고 2019가합101569 판결
변 론 종 결 2021. 6. 23.
판 결 선 고 2021. 8. 18.

주 문

1. 제1심판결 중 피고들과 채무자 주식회사 B 사이에 2011. 2. 16. 각 체결된 질권설정 계약이 부인되었다는 확인 청구 부분을 취소하고, 그 부분에 해당하는 원고의 피고들에 대한 소를 모두 각하한다.
2. 피고들의 나머지 항소를 모두 기각한다.
3. 소송 총비용 중 10%는 원고가, 나머지는 피고들이 각 부담한다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

가. 별표 '피고'란 기재 각 피고는 원고에게 같은 표 '변제금'란 기재 각 돈 및 이에 대하여 2017. 1. 25.부터 2020. 5. 7.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 피고들과 채무자 주식회사 B 사이에 2011. 2. 16. 각 체결된 질권설정계약은 부인되었음을 확인한다.

2. 항소취지

제1심판결을 취소하고, 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

이 유

1. 제1심판결의 인용

이 법원이 적을 이유는 아래와 같이 고치거나 추가하는 것 외에는 제1심판결 이유와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 인용한다.

○ 4면 2행 다음에 아래 내용을 추가한다.

【 Q 및 T의 주주 구성은 다음과 같다.

주주		Q 지분율(%)	T 지분율(%)
채무자 회사		19.6	25
D		20.4	75
W 지정	AJ	30.6	
	R개발	29.4	
합계		100	100

】

○ 4면 8행 다음의 표를 아래와 같이 고친다.

순번	피고	최초 금전소비대차계약				추가약정 시 상환액(원)
		계약일	대여액(원)	입금일 및 입금액(원)		
				계약일	계약일 1월 내 (실제 입금일)	
1	D ¹⁾	2006. 2. 27.	100,000,000	100,000,000		
2	E	2006. 2. 28.	200,000,000	50,000,000	150,000,000 (2006.3.31.)	
3	F	2006. 2. 27.	50,000,000	10,000,000	40,000,000 (2006.3.31.)	5,000,000
		2006. 4. 6.	150,000,000	150,000,000		15,000,000
4	G	2006. 2. 28.	300,000,000	60,000,000	240,000,000 (2006.3.31.)	30,000,000
5	H	2006. 2. 27.	500,000,000	370,000,000	130,000,000	50,000,000
		2006. 6. 13.	250,000,000	250,000,000		25,000,000

6	I	2006. 2. 27.	400,000,000	80,000,000	320,000,000 ²⁾ (2006.3.31.)	40,000,000
		2006. 6. 14.	100,000,000	100,000,000		
7	J	2006. 4. 14.	200,000,000	200,000,000		20,000,000
8	K	2006. 3. 2.	100,000,000	20,000,000	80,000,000 (2006.3.28.)	10,000,000
9	L	2006. 2. 27.	100,000,000	20,000,000	80,000,000 (2006.3.29. ~3.31.)	10,000,000
10	M	2006. 6. 15.	500,000,000	500,000,000		
11	N	2006. 6. 12.	300,000,000	300,000,000		

○ 10면 1행 다음에 아래 내용을 추가한다.

【채무자 회사와 Q는 위 파산선고에 불복하여 서울고등법원 2019라20606호, 2019라20607호로 각 항고를 제기하였으나 항고가 모두 기각되었고, 이에 대하여 대법원 2020마5079호, 2020마5080호로 각 재항고하였으나 모두 기각결정을 받음으로써 채무자 회사에 대한 파산선고가 확정되었다.】

○ 11면 3행과 4행 사이에 아래 내용을 추가하고, 11면 4행, 13면 2행의 제목 순번 "2" 및 "3"을 순차로 "3" 및 "4"로 고친다.

【2. 이 사건 소 중 부인 확인 청구 부분의 적법 여부에 관한 판단】

원고는, 피고들과 채무자 회사 사이에 체결된 2011. 2. 16.자 각 질권설정계약이 부존재 또는 무효이거나 채무자회생법상 부인의 대상이 된다고 주장하면서, 이 사건 질권설정계약에 대한 부인되었음의 확인을 구함과 아울러 위 계약의 부인 및 실효 등에

1) 당초 채무자 회사와 V 사이에 2006. 2. 27. 금전소비대차계약이 체결되었는데, 이후 V이 2009. 6. 12. 피고 D에게 위 금전소비대차계약에 기한 대여금채권을 양도하고, 같은 날 채무자 회사에 대해 채권양도통지를 함으로써 피고 D이 위 대여금채권을 양수하였다.

2) 2006. 2. 27. 입금한 바 없고, 2006. 3. 31. 3억 9,000만 원을 입금하였다.

따라 이 사건 변제행위 역시 부인대상행위에 해당하므로, 이를 부인하고 그 원상회복 청구로서 이 사건 질권의 실행으로 상환받아 이 사건 대여금 채권의 변제에 충당된 돈의 지급을 구한다.

먼저 직권으로 본다. 채무자회생법 제396조는 부인권은 소 또는 항변의 방법으로 파산관재인이 행사한다고 규정하고 있는바, 부인권을 소에 의하여 행사하는 경우 그 소는 특별한 사정이 없는 한 단순히 부인의 대상이 되는 행위에 관한 부인의 선언 내지 무효확인청구가 아닌 돈의 지급이나 물건의 반환, 채무부존재확인 등 부인권의 행사에 따른 법률관계의 이행 내지 확인청구이어야 한다. 이러한 이행 내지 확인을 직접 구할 수 있는 경우에는 이와 별도로 부인 자체의 확인을 구할 이익도 없다(원고는 이 사건 질권설정계약의 부존재 또는 무효 등도 주장하고 있으나 그 확인을 구하고 있는지는 않다). 원고는 이 사건 질권설정계약의 부인 자체의 확인과 별도로 원상회복청구를 하고 있으므로, 부인의 확인을 구하는 부분은 소의 이익이 없어 부적법하다(직권으로 이 부분 청구를 부적법하다고 보는 이상 피고들의 이 부분 청구에 관한 본안전항변은 별도로 판단하지 아니한다). 】

- 11면 1행의 "44~58호"를 "44~58, 63호"로 고친다.
- 12면 3행의 "제1호, 제3호, 제4호"를 "제1호, 제2호, 제4호"로 고친다.
- 15면 4, 5행의 "60호증, 을58, 61~63, 65, 67~71호증의 각 기재"를 "60, 64, 66, 67호증, 을 제58, 61~63, 65, 67~71, 81, 82, 83, 89, 92, 98, 104, 149, 159호증의 각 기재"로 고친다.
- 15면 16행의 "오히려" 앞에 아래 내용을 추가한다.

【(외부감사인은 의견표명 거절의 이유로, 2010년 재무제표에 대하여는 '채무자 회사

가 손익계산서, 이익잉여금처분계산서, 자본변동표 및 현금흐름표 등을 제시하지 아니하였다'는 것을, 2011년 재무제표에 대하여는 'W 외 4개 AK은행의 영업정지에 따른 자금조달 불확실성, AC은행에 대한 239억여 원의 판결금 채무 부담 등으로 계속기업으로서의 존속능력에 대한 중대한 의문이 제기되고 정상적인 사업활동을 통해 자산을 회수할 수 없거나 부채를 상환하지 못할 가능성이 있는 상황에서, 계속기업의 불확실성을 최종적으로 판단할 만한 감사증거 및 지분법 적용을 위한 감사증거가 충분히 제출되지 않았다'는 것을 들고 있다. 그런데 위와 같은 감사증거 자료 등을 제출할 책임은 채무자 회사 측에 있다.】

○ 15면 19행의 "상황이었다" 다음에 아래 내용을 추가한다.

【(피고들은, 채무자 회사의 W 등의 대출금 채무에 대하여는 사업약정서 제6조에서 정한 바에 따라 W 등이 각 대출금의 이자 변제를 위한 대출을 해줄 의무가 있었으므로, 채무자 회사로서는 이에 대한 연체이자 발생할 것이라고 예상할 수 없었고, 대출금 이자가 연체되었더라도 채무자 회사의 귀책사유로 인한 것이 아니어서 기한이익의 상실 사유가 아니라고 주장한다. 그러나 사업약정서 제3조 제1항 제1, 2호, 제4조 제1항, 제6조의 문언을 종합하여 보면, 사업약정서에서 W 계열 은행들은 3,000만 달러의 한도 내에서만 대출기간을 10년으로 하고, 이자까지 대출하여 줄 의무가 있는 대출을 직접 하거나 또는 이를 주선할 의무가 있고, 이 금액을 초과하는 금액에 대하여는 대출기간을 10년으로 하고, 이자까지 대출하여 줄 의무가 없다는 점을 명확하게 규정하고 있으므로, 위 조항상 그 이자에 대하여 추가 대출의무가 발생하는 대출금 반환채권은 3,000만 달러의 한도 내에서 대출하거나 대출을 주선한 대출금의 반환채권에 한정된다고 보아야 한다. 앞서 본 바와 같이 W 계열 은행들은 2010. 12. 31.까지 채무자

회사에게 직접 또는 주선을 통하여, 3,000만 달러를 초과하여 그 8배에 달하는 282,844,105,753원을 대출하거나 대출을 주선하여 주었으므로, 3,000만 달러를 초과한 대출에 대하여는 이자 대출 의무가 존재한다고 볼 수 없다. 나아가 W 등과 사이에 체결한 여신거래약정 및 금전소비대차약정에 따르면 여신기간 만료일에 채무를 이행하지 아니하거나 여신거래기본약관상의 기한의 이익을 상실한 때, 이자를 그 기일에 지급하지 아니한 때 등에는 지연손해금이 발생하는 것으로 정하고 있는바, 지연배상금의 발생은 이와 같은 약정에 따르는 것이지 채권자인 W 등의 장부 계상 여부에 따라 달라진다고 볼 수 없다. 피고들의 주장은 받아들일 수 없다) 】

○ 15면 19, 20행의 "채무자 회사는 AC은행에 대하여 23,918,756,119원 상당의 연대보증채무"를 "채무자 회사는 이 사건 질권설정계약 당시 AC은행에 대하여 260억 원 상당의 연대보증채무"로 고친다.

○ 16면 16행의 "당시"부터 18행까지를 아래와 같이 고친다.

【 당시 Q, T가 이 사건 각 사업 부지를 보유하고 있었지만, ㉠ 당시 이 사건 사업이 중간에 사실상 중단된 상태이어서 위 각 부지의 매각이 추진되더라도 제대로 평가된 값을 받지 못할 개연성이 높았던 점, ㉡ Q의 60% 지분권자인 W 측의 의견에 따라 2009년 상반기부터 이 사건 S 사업 부지 중 일부에 대한 매각을 여러 차례에 걸쳐 시도하였으나 매각 시도가 실패한 점, ㉢ 이 사건 S 사업 부지는 2014. 8. 7.에서야 일부 1,936㎡가 매각되기 시작하였고, 이후 그 부지 중 일부가 AC은행의 신청에 의한 2017. 5. 25.자 강제경매절차를 통해 106,782㎡가 매각되기 전까지 별도로 임의로 매각된 토지는 16,128㎡로서 S 사업 부지 중 1.39%(= 16,128㎡/1,160,180.68㎡)에 불과한 점, ㉣ 이 사건 리조트 사업 부지 또한 2016. 11.경에서야 매각된 점 등을 고려하면, 이 사건

질권설정계약일 무렵 이 사건 각 사업 부지의 환가 가능성이 있었다고 보기 어렵고, 그 환가 가능 금액도 연체된 대출채무원리금을 비롯한 부채 상황에 충분하였다고 볼 수 없다. 】

○ 17면 1행의 "시작하였다." 다음에 아래 내용을 추가한다.

【 채무자 회사는 2010. 10. 29. W 계열 은행들에 대출채무이자 및 연체이자변제 용도로 소요자금 46억 5,000만 원의 대출을 요청하는 등 이들 대출채무원리금 상환과 더불어 다음 단계 사업진행을 위한 건설공사비용 등 추가 자금조달이 필요한 상황이었다 (피고들도 2014. 8. 7.부터 2018. 2. 5.까지 6차례에 걸쳐 사업 부지를 임의로 매각한 대금은 사업비에 사용하였다고 인정하고 있다). 】

○ 17면 4행의 "전날"을 "다음 날"로 고친다.

○ 17면 8행의 "정함이 없고" 다음에 아래 내용을 추가한다.

【 (이 사건 금전소비대차계약 제3조 제3항 제2호에서 피고들에게 T가 이 사건 리조트 사업과 관련하여 취득한 자산 및 리조트 사업으로 발생한 모든 수익에 대하여 일정 비율의 지분 인정과 분배권 부여를 정하고 있기는 하지만, 위 계약에서 피고들에게 이 사건 대여원금 상황을 별도로 보장하고 있는 점 등에 비추어 이러한 문언만으로 이 사건 금전소비대차계약의 당사자가 아닌 T가 피고들에 대하여 이 사건 리조트 사업과 관련하여 취득한 자산에 관하여 양도담보권을 설정해주기로 예정한 것이라거나, 채무자 회사가 T에 대하여 취득한 이 사건 질권대상채권에 관하여까지 피고들에게 어떠한 지분권이나 수익을 보장하기로 약정한 것이라고 보기 어렵다) 】

○ 17면 12행의 "보인다." 다음에 아래 내용을 추가한다.

【 위와 같이 이 사건 금전소비대차계약에서 이 사건 리조트 사업 부지 지분에 관한

양도담보설정을 직접 예정하고 있었다고 인정할 수 없는 이상, 이 사건 질권설정계약이 담보물의 변경 내지 위 담보설정의무의 이행으로서 이루어진 것이라고 볼 수 없다. 또한 이 사건 금전소비대차계약의 문언 및 내용, 회계장부 기재 등에 비추어 위 계약이 특정금전신탁계약에 해당한다거나, 피고들이 T에 대하여 어떠한 계약관계도 없이 채무자 회사와 약정만으로 직접 투자금 채권을 가진다고 보기도 어렵고, 그와 같은 법적 절차를 취하지도 않았다. 】

○ 17면 13행부터 20행을 아래와 같이 고친다.

【 ⑤ 채무자 회사는 이 사건 금전소비대차계약을 체결하고 약 5년이 지난 2011. 2. 7. 에 이르러서야 법무법인(유한) AI 소속 변호사인 피고 G에게 'AK은행 부실 등 복잡한 문제들로 인하여 채무자 회사 보유 자산의 안전장치 등을 검토 중에 문의사항이 있다' 는 내용의 메일을 송부하면서, T의 주식 내지 질권대상채권에 대한 질권설정의 가부 및 절차에 관한 의견을 요청하였고, 피고 G는 2011. 2. 9. 이에 대한 의견서를 송부하였다. 이후 채무자 회사는 2011. 2. 15. 피고 G에게 '채무자 회사 보유 채권에 압류가 들어올 시, T의 채권질권설정을 통하여 개인투자자들의 대여금 채권을 최우선적으로 보장하려는 취지이다'라는 메일을 보내면서 이 사건 질권설정계약서 초안을 송부하였고, 피고 G는 이 사건 질권 실행사유로 '채무자 회사 자산에 대한 집행 등이 현실화되거나 가능성이 현저해질 경우'를 포함시킬 것을 권유하였다.

이러한 메일 교환의 경위 및 내용에다가 ㉠ W은 2010. 9. 무렵부터 채무자 회사의 추가대출요청에 응하지 아니한 채, 이 사건 질권설정계약 무렵에 이르러서는 W 및 기타 대출기관들이 채무자 회사에 대출채무원리금의 회수를 요청하였음에도 채무자 회사는 2010. 8.경부터 W 등 주된 채권자들에 대한 대출채무원리금을 상환하지 못하였고

그에 따른 고율의 연체이자 발생이 예상되었던 점, ㉠ W과 채무자 회사는 이 사건 S 사업의 공동시행 주체로서 이해관계를 같이하여 긴밀한 관계에 있었던 점, ㉡ AL은행에 대한 영업정지 이후 2011. 1.~2.경 AK은행의 부실 우려에 관한 기사가 언론에 지속적으로 게재되었고, W 계열 은행의 임직원들은 2011. 2. 15.경 영업정지가 임박한 사실을 알게 된 후 일부 주요 고객들에게 위와 같은 사실을 알려주기도 한 점, ㉢ 채무자 회사와 피고들은 W의 영업정지가 이루어진 2011. 2. 17.의 하루 전날인 2011. 2. 16. 이 사건 질권설정계약을 체결한 점 등을 더하여 보면, 채무자 회사는 W의 영업정지 내지 부실로 인해 추가 자금 조달이 어려워져 지급불능 상태에 이를 가능성이 있음을 예상하고, 이 사건 질권대상채권을 포함한 자신의 자산에 대한 각종 법적조치에 앞서 피고들의 채권을 우선적으로 보전해주기 위하여 이 사건 질권설정계약을 체결한 것으로 봄이 타당하다. 】

○ 18면 18행부터 19면 3행까지를 아래와 같이 고친다.

【 ⑧ 이 사건 리조트 사업과 S 사업은 T와 Q라는 각기 다른 법인을 통하여 이루어졌고, 피고들은 이 사건 리조트 사업과 관련하여 채무자 회사에 이 사건 대여금을 대여하기는 하였다. 그러나 피고들이 채무자 회사에 이 사건 대여금으로 지급한 돈이나 채무자 회사가 T로부터 대여금 반환 명목으로 상환받은 돈은 담보권설정 등을 하지 않은 이상 채무자 회사에 귀속됨과 동시에 일반 재산에 혼입되었다고 볼 수 있을 뿐 별도로 분리·존재하는 재산이라고 평가할 수 없다. 더욱이 피고들 중 9명은 2009. 4. 16. 추가약정을 체결하여 채무자 회사로부터 당초 대여액 합계 32억 5,000만 원 중 2억 500만 원을 상환받았는데, 채무자 회사는 피고들로부터 차용한 돈 이외의 일반 재산으로 위 원금을 상환하였다[피고들로부터 차용한 32억 5,000만 원은 3회에 걸쳐 T에

합계 3,442,032.50달러를 대여하는 데에 모두 사용되었는바(을 제81호증의 기재에 따르면, 당시 적용하였다는 환율 1달러당 966.33원으로 계산할 경우 이 사건 대여금 액수보다 76,149,502원이 더 많은 3,326,149,502원을 T에 대여하였고, 이는 이 사건 대여금에 채무자 회사의 일반 재산을 합하여 대여한 것이다), 만일 피고들의 대여금이 채무자 회사의 일반재산과 철저히 분리·관리되었다면 T로부터 대여금을 변제받아 피고들의 대여금 원금을 상환하였어야 하나 이를 인정할 자료가 없다]. 위와 같은 사정에다가 피고들의 대여금과 채무자 회사의 일반재산이 철저히 분리·관리되었다고 인정할 수 없는 점을 보태어 보면, 채무자 회사가 피고들의 대여금을 T에 전달하는 도관회사에 불과하였다고 볼 수도 없다. 채무자 회사가 T에 사업 자금을 대여함으로써 발생한 이 사건 질권대상채권은 채무자 회사의 모든 채권자들을 위한 책임재산에 해당한다. 이 사건 질권대상채권이 당연히 피고들에 대한 변제에 우선 사용되어야 한다거나, 이 사건 질권설정계약이 사회적으로 필요하고 상당한 행위로서 일반 파산채권자가 파산재단의 감소나 불공평을 감수하여야 하는 경우라고 볼 수 없다. 】

3. 결론

원고의 피고들에 대한 질권설정계약에 대한 부인 확인 청구 부분의 소는 부적법하므로 모두 각하하고, 원고의 피고들에 대한 나머지 청구는 이유 있어 인용하여야 한다. 제1심판결은 확인 청구 부분에 관하여 이와 결론을 달리하여 부당하므로 제1심판결 중 확인 청구 부분을 취소하고 이 부분 소를 모두 각하하고, 피고들의 나머지 항소는 이유 없어 모두 기각한다.

재판장 판사 김동완

판사 배용준

판사 정승규

변제내역표

번호	피고	변제금액(원)	변제일
1	D	100,000,000	2017. 1. 24.
2	E	200,000,000	
3	F	175,896,987	
4	G	263,845,479	
5	H	659,613,699	
6	I	451,793,973	
7	J	175,896,986	
8	K	87,948,493	
9	L	87,948,493	
10	M	500,000,000	
11	N	300,000,000	
합계		3,002,944,110	

. 끝.