

부산고등법원 2022. 1. 19 선고 2021나52955 판결 [사해행위취소]

전 문

원고, 피항소인 A, B의 소송수계인 파산채무자 C의 파산관재인 D

피고, 항소인 F

소송대리인 변호사 김민영

변 론 종 결 2021. 11. 3.

판 결 선 고 2022. 1. 19.

제1 심판결 부산지방법원 2021. 1. 27. 선고 2018가합48997 판결

주 문

1. 제1심판결의 피고에 대한 부분 중 아래의 금액을 초과하여 지급을 명한 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다. 피고는 원고에게 16,800,000원과 이에 대하여 2020. 8. 13.부터 2022. 1. 19.까지는 연 5%로, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%로 계산한 돈을 지급하라.
2. 피고의 나머지 항소를 기각한다.
3. 소송 총비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고는 원고에게 16,800,000원과 이에 대하여 2017. 11. 27.부터 이 사건 2020. 12. 18.자

청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달일까지는 연 6%로, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 이 사건 임차보증금반환채권의 양도

- 1) C는 2016. 6. 6. G, H로부터 부산 기장군 I 소재 건물에 관하여 임차보증금 5,000만 원, 월차임 440만 원에 임차하고, 남편인 제1심공동피고 E와 함께 'J'라는 상호의 음식점(이하 '이 사건 음식점'이라 한다)을 운영하였다.
- 2) C는 2017. 11.경 언니인 피고에게 위 임대차계약에 기한 G 등에 대한 임차보증금반환채권(이하 '이 사건 임차보증금반환채권'이라 한다)을 포함하여 이 사건 음식점 영업 자산을 양도하였다.

나. C에 대한 파산선고 및 원고의 소송수계 등

- 1) 제1심공동원고 A, B(이하 'A 등'이라 한다)은 2018. 11. 8. C를 상대로 제1심공동피고 E와 연대하여 아래와 같은 내용의 금전의 지급을 구함과 동시에(E에 대하여는 대여금 등의 지급을 구하였다), 피고를 상대로 C에 대한 아래 금전채권을 피보전채권으로 하여 이 사건 음식점에 관한 영업양도계약이 사해행위에 해당함을 이유로 그 취소를 구하는 이 사건 소를 제기하였다.
 - 제1심공동원고 A: 연대보증채권(채무자 E) 1억 원 + 불법행위(E와 공동하여 강제집행면탈)를 원인으로 한 손해배상채권 246,267,561원
 - 제1심공동원고 B: 불법행위(E와 공동하여 강제집행면탈)를 원인으로 한 손해배상

채권 203,449,208원

2) C는 2018. 4. 19. 부산지방법원 2018하단431, 2018하면431호로 파산 및 면책 신청을 하였고, 위 법원은 2019. 1. 25. C에 대하여 파산을 선고하면서 원고를 파산관재인으로 선임하였다.

3) 원고는 채무자 회생 및 파산에 관한 법률(이하 ‘채무자회생법’이라 한다) 제406조, 제347조에 따라 이 사건 소 중 피고에 대한 부분을 수계하면서 채무자회생법이 정한 부인권 행사를 하는 것으로 청구취지를 변경하였다.

4) A 등은 2020. 9. 16. 이 사건 소 중 C에 대한 부분을 취하하였다. 한편 원고는 2010. 12. 23. 제1심의 제7차 변론기일에서 C와 피고 사이의 이 사건 임차보증금채권의 양도행위 중 1,680만 원 부분을 부인하고, 피고에게 이 금액과 이에 대한 지연손해금의 지급을 구하는 것으로 청구취지를 감축하였다.

【인정근거】다툼 없는 사실, 갑1, 9, 10, 변론 전체의 취지

2. 본안전 항변에 관한 판단

가. 본안전 항변의 요지

C는 E의 A에 대한 대여금채권을 연대보증한 사실이 없고, 관련 차용증, 공정증서(갑1) 중 C 부분은 E가 위조한 것이며, 한편 C가 E의 강제집행면탈 등에 관하여 관여한 사실이 없으므로, A 등의 피고에 대한 사해행위취소권의 피보전채권, 즉 A 등의 C에 대한 금전채권이 없다.

게다가 원고는 C의 파산관재인으로서 파산절차에서 A 등 주장의 C에 대한 채권을 부인하였고, A 등은 원고가 제1심에서 이 사건 소 중 C 부분을 수계하였음에도 이를 파산채권확정의 소로 변경하지 않고 취하하였다.

따라서 A 등은 C에 대한 파산채권자에 해당하지 않으므로, 이 사건 소 중 피고에 대한 부분은 채무자회생법 제406조 소정의 “파산채권자가 제기한 소송”으로 볼 수 없고, 원고가 A 등을 수계하여 부인권을 행사하는 것은 부적법하다.

나. 판단

1) 을2, 3과 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사실, 즉 E가 2013. 12. 16. C 명의의 관련 서류(차용증 중 연대보증 부분, 공정증서 작성을 위한 위임장)를 위조하여 공증담당변호사로 하여금 금전소비대차계약공정증서(갑1) 중 연대채무자 C 부분을 불실기재하게 한 사실, E가 A 등에 의한 강제집행을 면탈하였다는 혐의로 수사가 개시되거나 유죄판결을 받았음을 인정할 만한 자료가 제출되지 않은 사실 등이 인정된다.

위 인정사실에 비추어 보면, 원고 제출의 증거만으로는 C가 A이 주장하는 E의 A에 대한 차용금채무(2016. 12. 16.자 1억 원)를 연대보증하였다거나 E가 A 등에 의한 강제집행을 면탈하였다거나 C가 거기에 관여하였음을 인정하기에 부족하다. 즉 A 등이 C에 대한 일반채권자에 해당한다고 보기 어렵다.

2) 한편 채무자회생법 제406조 제1항은 “민법 제406조 제1항이나 신탁법 제8조에 따라 파산채권자가 제기한 소송이 파산선고 당시 법원에 계속되어 있는 때에는 그 소송절차는 수계 또는 파산절차의 종료에 이르기까지 중단된다.”고 규정하고 있는데, 이는 채권자취소소송이 파산선고를 받은 파산채무자를 당사자로 하는 것은 아니지만 그 소송 결과가 파산재단의 증감에 직접적인 영향을 미칠 수 있을 뿐만 아니라, 파산채권자는 파산절차에 의하지 아니하고는 개별적인 권리행사가 금지되는 점(채무자회생법 제424조 참조) 등을 고려하여, 파산채권자가 파산채무자에 대한 파산선고 이후에는 채권자취소권을 행사할 수 없도록 하기 위한 것이다.

그 대신 채무자회생법 제406조 제2항은 파산관재인이 파산채무자에 대한 파산선고 이후 파산채권자가 제기한 채권자취소소송을 수계할 수 있다고 규정하여, 파산채권자의 채권자취소권이라는 개별적인 권리행사를 파산채권자 전체의 공동의 이익을 위하여 직무를 행하는 파산관재인의 부인권 행사라는 파산재단의 증식의 형태로 흡수시킴으로써, 파산채무자의 재산을 공정하게 환가·배당하는 것을 목적으로 하는 파산절차에서의 통일적인 처리를 꾀하고 있다. 이는 부인권이 파산채무자가 파산채권자를 해함을 알고 한 행위를 부인하고 파산채무자로부터 일탈된 재산의 원상회복을 구할 수 있는 권리라는 점에서 채권자취소권과 동일한 목적을 가지고 있기 때문이다(대법원 2016. 7. 29. 선고 2015다33656 판결 참조).

3) 위와 같이 파산채권자가 제기한 채권자취소소송의 중단 및 파산관재인의 소송수계를 규정한

채무자회생법의 취지 등에다가 아래와 같은 사정을 보태어 보면, 채무자회생법 제406조 제1항 소정의 “파산채권자가 제기한 소송”에 해당하는지는 그 소송을 제기한 채권자의 파산채무자에 대한 채권, 즉 사해행위취소소송의 피보전채권이 실재하는지 여부가 아니라, 그 소송이 파산채무자의 법률행위가 사해행위에 해당한다는 이유로 파산선고 이전에 제기된 사해행위취소소송인지 여부에 따라 결정함이 타당하다.

따라서 A 등의 C에 대한 위 연대보증채권 등이 존재하지 않는다거나 파산관재인이 A 등의 채권을 부인하였기 때문에 A 등이 제기한 소송이 ‘파산채권자가 제기한 소송’에 해당하지 않는다는 취지의 본안전 항변은 받아들이지 아니 한다.

① 파산채권자 전체의 공동의 이익을 위하여 직무를 수행하는 파산관재인은 수익자나 전득자를 상대로 새로 부인권을 행사할 것이 아니라 파산선고 당시 제기되어 있었던 사해행위취소소송을 수계하여 부인의 소로 변경하는 것이 신소 제기에 따른 비용과 시간의 낭비를 방지하고 소송절차의 번잡을 피하기 위한 공익적인 목적을 위한 것이므로, 채무자회생법 제406조 제2항에 의하여 소송수계를 할 수 있는 경우에 제396조 제1항의 부인의 소를 제기하는 것은 권리보호의 이익이 없다고 볼 수 있다(대법원 2020. 12. 10. 선고 2016다254467 판결 참조). 그런데 파산선고 내지 소송수계에 사해행위취소소송을 제기한 자의 피보전채권의 존재 여부를 정확하게 알 수 없을 뿐 아니라, 그 피보전채권은 소송수계와 동시에 부인권 행사로 청구취지가 변경됨에 따라 소멸되는 종전 청구취지의 요건사실에 불과하다. 수계절차나 신소제기의 적법성을 이러한 피보전채권의 사후적인 실체 판단에 따르게 할 수는 없다.

② 피고는 파산관재인의 소송수계가 없었더라면 사해행위취소청구가 피보전채권의 부존재를 이유로 기각될 것인데, 소송수계라는 우연한 사정으로 파산관재인의 부인권행사를 이유로 한 회복청구가 인용되는 것은 부당하다고 주장한다. 그러나 만약 피고 주장과 같이 소송수계가 허용되지 않는다면 파산관재인은 피고를 상대로 새로 부인의 소를 제기하게 될 것이고, 그 소송에서 피고가 패소하는 경우를 상정하면 소송수계 허용이 부당하다고 단정하기 어렵다.

③ 파산선고 후에는 파산관재인이 총 채권자에 대한 평등변제를 목적으로 하는 부인권을 행사하여야 하고, 파산절차에 의하지 않고는 파산채권을 행사할 수 없는 파산채권자가 개별적 강제집행을 전제로

개별 채권에 대한 책임재산을 보전하기 위한 채권자취소의 소를 제기할 수 없다. 그러나 파산채권자가 파산선고 후에 채권자취소의 소를 제기하여 그 소가 부적법한 경우에도 파산관재인은 채권자취소소송을 수계한 다음 청구변경의 방법으로 부인권을 행사할 수 있다(대법원 2018. 6. 15. 선고 2017다265129 판결 참조).

3. 본안에 대한 판단

가. 청구원인

C는 자신의 언니로 특수관계인인 피고에게 자신의 유일한 재산인 이 사건 임대차보증금반환채권을 포함한 이 사건 음식점 영업자산 일체를 양도하였는데, 이는 파산채권자를 해하는 사해행위 내지 편파행위에 해당하거나 무상행위에 해당하므로, 채무자회생법 제391조 제1호, 제4호에 따라 부인되어야 한다.

따라서 피고는 원고에게 이 사건 임대차보증금반환채권에서 C가 연체한 월세 13,200,000원, E가 위 반환채권을 담보로 H로부터 차용한 20,000,000원을 뺀 16,800,000원과 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 판단

1) 무상부인의 성립

가) 채무자회생법 제391조 제4호는 “채무자가 지급정지 또는 파산신청이 있는 후 또는 그 전 6월(같은 법 제392조 제3항에 의하면 특수관계인인 경우에 1년) 이내에 한 무상행위 및 이와 동일시할 수 있는 유상행위”를 부인의 대상으로 규정하고 있는데, 채무자회생법 제391조 제4호에 따른 부인의 대상이 되는 무상행위라 함은 채무자가 대가를 받지 않고 적극재산을 감소시키거나 소극재산 즉 채무를 증가시키는 일체의 행위를 말하고, 이와 동일시하여야 할 행위란 상대방이 반대급부로서 출연한 대가가 지나치게 근소하여 사실상 무상행위와 다름없는 경우를 말하고(대법원 2014. 5. 29. 선고 2014다765 판결 등 참조), 무상행위의 부인은, 그 대상인 행위가 대가를 수반하지 않는 것으로서 회생회사의 수익력과 회생채권자 일반의 이익을 해할 위험이 특히 현저하기

때문에 회생회사와 수익자의 주관적 사정을 고려하지 아니하고 오로지 행위의 내용과 시기에 착안하여 특수한 부인유형으로서 규정되어 있는 점에 비추어, 그 행위의 상당성 여부의 판단에 있어서도 행위의 목적·의도와 동기, 수익자와의 통모 여부 등 회생회사와 수익자의 주관적 상태보다는 행위 당시의 회생회사의 재산 및 영업 상태, 행위의 사회경제적 필요성, 행위의 내용 및 금액과 이로 인한 회생회사의 경제적 이익 등 객관적 요소를 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2008. 11. 27. 선고 2006다50444 판결, 대법원 2012. 6. 28. 선고 2012다30427 판결 등 참조).

나) 판단

피고가 C로부터 이 사건 임차보증금반환채권을 포함하여 이 사건 음식점의 영업자산 일체를 양도받은 사실은 기초사실에서 본 바와 같고, 기초사실에서 든 증거들과 갑5, 6, 을9~16(해당 가지번호 포함)에 의하여 알 수 있는 아래와 같은 사실 및 사정을 종합하면, C가 자신의 파산신청 수개월 전에 피고에게 이 사건 임차보증금반환채권을 포함한 이 사건 음식점 영업자산 일체를 양도한 것은 채무자회생법 제391조 제4호가 정한 무상행위에 해당한다고 봄이 타당하다.

① C가 연체한 월세 13,200,000원, E가 이 사건 임차보증금반환채권을 담보로 H로부터 차용한 20,000,000원을 감안하더라도, 피고는 여동생인 C로부터 이 사건 임차보증금반환채권 포함 이 사건 음식점 일체를 넘겨받음으로써 상당한 경제적 이익을 취하였다.

② 피고는 C로부터 이 사건 임차보증금반환채권을 포함한 이 사건 음식점 영업자산을 받으면서 C에게 그 대가를 지급하지 않았다. 피고가 영업자산을 양수받기에 앞서 C의 P에 대한 채무 중 1,700만 원을 대신 변제한 사실이 인정되나, 피고는 위 임차보증금반환채권 외에 이 사건 음식점 영업자산 일체까지 양수한 점을 고려하면, 이러한 사정이 있다고 하여 무상부인이 아니라고 보기는 어렵다.

2) 고의부인의 성립

설령 C의 피고에 대한 이 사건 임차보증금반환채권이 채무자회생법 제391조 제4호의 무상부인의 대상에 해당하지 않더라도, 앞서 든 증거들에 의하여 알 수 있는 아래 사실 및 사정을 종합하면, 위 임차보증금반환채권의 양도는 같은 조 제1호의 고의부인의 대상에 해당한다.

- ① 이 사건 임차보증금반환채권 양도 당시 C에 대하여는 Q은행, R은행 등 다수의 일반채권자가 있었다.
- ② 이 사건 임차보증금반환채권 양도 당시 C는 Q은행에 대하여 25,000,000원, R은행에 대하여 157,346,671원 등을 포함하여 다액의 채무가 있었던 반면, 적극재산으로는 위 금액에 훨씬 못 미치는 이 사건 임차보증금반환채권 등이 있어 무자력 상태이었다.
- ③ 피고는, 이 사건 임차보증금반환채권 양도 당시 C는 이 임차보증금반환채권 외에도, 부산 중구 S에서 'T 부산광복점'이라는 상호로 음식점을 운영하고 있었고, 벤츠 E200 승용차 등을 소유하고 있었기 때문에 무자력이 아니었다고 주장할 뿐, 위 음식점 등의 가치를 산정할 수 있는 자료를 제출하지 않았다.
- ④ C는 자신의 언니인 피고에게 이 사건 임차보증금반환채권 등을 양도한 후 수개월 지나 파산신청을 하였는데, 그 동안에 파산원인이 발생하였음을 인정할 자료가 없는 이상, 위 반환채권 양도 당시에도 이미 무자력이었음이 넉넉히 추단된다.

3) 회복의 방법 및 범위

가) 회복의 방법

채무자회생법은 부인권 행사의 효과로서 가액배상을 직접적으로 규정하고 있지는 아니하나, 부인권 제도의 취지에 비추어 부인권 행사의 효과로서 가액배상 또한 인정된다(대법원 2003. 2. 28. 선고 2000다50275 판결 참조).

피고가 2019. 7. 말경 이 사건 음식점의 영업권을 K에게 양도한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없는바, 이 사건 음식점의 영업권을 다시 양도받는 방식에 의한 원상회복은 불가능하게 되었으므로, 피고는 원고에게 가액배상의 방법에 의하여 원상회복을 하여야 한다.

나) 가액배상의 범위

피고가 이 사건 영업양도 당시 이 사건 임차보증금반환채권 50,000,000원 및 E의 H에 대한 차용금 채무 20,000,000원, C의 H에 대한 미지급차임 채무 13,200,000원을 함께 인수한 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 가액배상의 액수는 이 사건 임차보증금반환채권에서 위 금액들을 공제한 16,800,000원이 된다.

4) 소결론

피고는 원고에게 부인권행사에 따른 가액배상으로 16,800,000원과 이에 대하여 부인의 의사표시가 기재된 2020. 8. 10.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분이 피고에게 송달된 다음날인 2020. 8. 13.부터 피고가 이행채무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 타당한 이 판결 선고일인 2022. 1. 19.까지는 민법 소정의 연 5%로, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법 소정의 연 12%로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다(원고는, 피고가 이 사건 음식점에 대하여 사업자등록을 한 2017. 11. 27.부터 지연손해금을 구하나, 부인권 행사에 따른 가액배상의무는 기한의 정함이 없는 채무이므로 채무자는 이행청구를 받은 때로부터 지체책임이 있다).

4. 결론

원고의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결의 피고에 대한 부분은 이와 결론을 일부 달리하여 부당하므로, 위 부분 중 피고로 하여금 위 인정금액을 초과하여 지급할 것을 명한 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각하며, 피고의 나머지 항소를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김문관, 판사 박운삼, 판사 임상민