

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2016다257572 부인의 소  
원고, 상고인 회생채무자 에스티엑스건설 주식회사의 법률상 관리인 원고  
소송대리인 법무법인(유한) 태평양  
담당변호사 홍성준 외 4인  
피고, 피상고인 군인공제회  
소송대리인 법무법인(유한) 세종  
담당변호사 이영구 외 3인  
원 심 판 결 서울고등법원 2016. 9. 23. 선고 2016나2024756 판결  
판 결 선 고 2020. 6. 25.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

소송절차수계신청인들의 소송절차수계신청을 모두 기각한다.

소송절차수계신청으로 인한 비용은 소송절차수계신청인들이 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

#### 1. 상고이유 제1점에 관한 판단

원심은 판시와 같은 이유로, 채무자 회사가 2011년도 말경 또는 이 사건 변제행위 이전에 이 사건 사업을 완전히 포기하여 이 사건 사업에서 시행이익이나 시공이익을 전혀 기대할 수 없었다는 원고의 주장을 배척한 제1심 판단을 그대로 유지하였다.

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단에 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나 사실을 잘못 인정하는 등으로 판결에 영향을 미친 위법이 없다.

#### 2. 상고이유 제2, 3점에 관한 판단

가. 1) 채무자 회생 및 파산에 관한 법률(이하 '채무자회생법'이라 한다) 제100조 제1항 제1호에서 정한 '채무자가 회생채권자 또는 회생담보권자를 해하는 것을 알고 한 행위'에는 총채권자의 공동담보가 되는 회사의 일반재산을 절대적으로 감소시키는 이른바 사해행위뿐만 아니라 특정한 채권자에 대한 변제와 같이 다른 회생채권자들과의 공평에 반하는 이른바 편파행위도 포함된다. 위와 같은 고의부인이 인정되기 위해서는 주관적 요건으로서 '회사가 회생채권자들을 해함을 알 것'을 필요로 하는데, 특히 편파행위의 경우에는 채무자회생법이 정한 부인대상행위 유형화의 취지를 몰각시키는 것을 방지하고 거래 안전과의 균형을 도모하기 위해 회사회생절차가 개시되는 경우에 적용되는 채권자평등의 원칙을 회피하기 위하여 '특정 채권자에게 변제한다는 인식'이 필요하지만, 더 나아가 회생채권자 등에 대한 적극적인 가해의 의사나 의욕까지 필요한 것은 아니다(대법원 2006. 6. 15. 선고 2004다46519 판결 등 참조).

2) 회생절차상 부인의 대상이 되는 행위가 회생채권자 등에게 유해하다고 하더라도

행위 당시의 개별적·구체적 사정에 따라서는 당해 행위가 사회적으로 필요하고 상당하였다거나 불가피하였다고 인정되어 회생채권자 등이 회생회사 재산의 감소나 불공평을 감수하여야 한다고 볼 수 있는 경우가 있을 수 있고, 그와 같은 예외적인 경우에는 채권자 평등, 채무자의 보호와 이해관계의 조정이라는 법의 지도이념이나 정의관념에 비추어 채무자회생법 제100조 제1항 소정의 부인권 행사의 대상이 될 수 없다고 보아야 한다. 여기에서 '행위의 상당성' 여부는 행위 당시의 회생회사의 재산 및 영업 상태, 행위의 목적·의도와 동기 등 회생회사의 주관적 상태를 고려함은 물론, 변제행위에 있어서는 변제자금의 원천, 회생회사와 채권자와의 관계, 채권자가 회생회사와 통모하거나 회생회사에게 변제를 강요하는 등의 영향력을 행사하였는지 여부 등을 기준으로 하여 신의칙과 공평의 이념에 비추어 구체적으로 판단하여야 한다(대법원 2007. 9. 21. 선고 2005다22398 판결, 대법원 2011. 5. 13. 선고 2009다75291 판결 등 참조). 그리고 그와 같은 부당성의 요건을 흠결하였다는 사정에 대한 주장·증명책임은 상대방인 수익자에게 있다(대법원 2004. 3. 26. 선고 2003다65049 판결, 대법원 2011. 10. 13. 선고 2011다56637, 56644 판결 등 참조).

나. 원심판결 이유 및 기록에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들을 종합하여 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 사업의 시공사로서 연대보증인에 불과한 채무자 회사가 부채초과 및 유동성 부족, 채무연체 등 재무적 어려움을 겪으며 하도급업체들에 대한 전자방식 외상매출채권담보대출의 만기도래를 앞둔 상황에서 특정채권자인 피고에게 가용현금 중 상당비중을 차지하는 이 사건 변제금을 지급한 행위가 사회적으로 필요하고 상당하였다거나 불가피하여 일반 파산채권자가 파산재단의 감소나 불공평을 감수하여야 할 예외적인 경우에 해당한다고 인정하기 어렵고, 채무자 회사는 이 사

건 변제행위 당시 회생절차가 개시되는 경우에 적용되는 채권자평등의 원칙을 회피하기 위하여 특정채권자에게 변제한다는 인식이 있었다고 볼 여지가 충분하다.

1) 채무자 회사는 2011. 7.경 이 사건 제2변경약정을 체결하면서 피고에게 액면금 1,000억 원, 만기 2012. 7. 24.로 된 전자어음을 발행하여 교부하였다.

2) 에스티엑스그룹은 2012. 5.경 주채권은행인 한국산업은행과 에스티엑스그룹 계열사의 건전한 경영계획이행을 위하여 재무구조 개선약정을 체결하였고, 채무자 회사도 에스티엑스그룹 계열사로서 위 약정에 서명·날인하였다.

3) 채무자 회사는 2012. 7. 23. 피고에게 이 사건 대출원금 1,000억 원 중 200억 원을 변제하고 계열사인 에스티엑스중공업을 추가로 연대보증인으로 입보시킨 후, 피고와 나머지 대출원금 800억 원에 관하여 그 중 100억 원을 2012. 12. 24.까지, 700억 원을 2013. 7. 24.까지 각 변제기를 유예하기로 하는 내용의 제3변경약정을 체결하였다. 한편 당초 이 사건 대출약정에 따라 피고는 시행사인 유넥스 엔터프라이즈 소유의 이 사건 사업부지에 관하여 담보권을 보유하고 있었고, 2012. 7. 23. 유넥스 엔터프라이즈를 대리하는 유넥스글로벌로부터 '향후 1년간 이 사건 사업부지에 관한 매각권한을 위임한다'는 취지의 위임장을 교부받았다. 또한 제3변경약정에서 차주가 위 약정에 따른 의무를 이행하지 않는 경우 이 사건 대출약정 제10조에 따른 채무불이행책임이 발생한다고 정하였고, 이 사건 대출약정 제10조에 의하면, 채무불이행 사유가 발생하는 경우 피고는 위와 같은 담보권의 실행 기타 조치를 취하거나 권리를 행사할 수 있고, 차주인 유넥스글로벌 및 시행사인 유넥스 엔터프라이즈에 이 사건 사업의 시행권을 대체시행사에게 이전할 것을 요청할 수 있으며, 채무자 회사는 시공사로서 채무자 회사의 부도, 회생절차 신청 등의 경우 시공권 및 유치권 등 일체의 권리를 포기한다고 정

하고 있다. 따라서 제3변경약정에서 정한 바에 따라 채무불이행 사유가 발생하더라도 곧바로 채무자 회사에 시공권 포기의 효과 또는 보유자산에 관한 담보권실행의 위험이 발생한다고 보기 어렵다.

4) 채무자 회사는 2012. 9.경 신용평가기관에 의한 기업어음등급이 투기등급인 B+ 등급으로 하향되었고, 웅진그룹 부도사태로 회사채 시장이 경색되어 차환발행이 사실상 중단되었으며, 외부 CP 발행이 중단되는 등 외부로부터의 차입금 조달이 거의 불가능한 상황에 이르렀다. 또한 이미 타 사업장에 대한 부동산 PF사업의 난항으로 PF대출금채무의 만기가 도래하는 등 자금난을 겪고 있었고, 특히 수원장안 에스티엑스 칸(KAN) 아파트 사업과 관련하여 차주인 주식회사 마니디앤씨의 PF대출금에 대한 채무자 회사의 보증채무와 관련하여 2012. 9.경 만기가 도래하였음에도 대출금을 상환하지 못하여 기한의 이익이 상실되었다.

5) 채무자 회사는 2012. 11. 21.경부터 2012. 12. 31.경까지 일일자금수지(입금 - 출금)가 거의 매일 적게는 몇 억 원에서 많게는 100억 원 이상까지 적자가 발생하였고, 2012. 11. 30.경 B2B차입금을 연체하기 시작하였으며, 2012. 12. 30.경 직원들에 대한 급여도 연체하기 시작하여 2012. 12. 31.까지 약 29억 원의 급여를 연체하였다.

6) 2012. 12. 31. 기준 채무자 회사의 자산합계는 405,778,847,905원이었던 반면 부채합계는 482,817,872,619원에 이르러 부채가 자산을 초과하였고, 유동자산 중 현금 및 현금성 자산은 1,303,939,800원에 불과하였으며, 115,527,565,554원의 당기순손실을 기록하였다.

7) 이러한 상황에서 채무자 회사는 피고에게 제3변경약정에 따른 기존 채무변제를 위하여 2012. 12. 24. 10,000,000,000원을, 2013. 1. 22. 1,628,463,013원을 각 송금하였

다. 위 변제금은 당시 채무자 회사가 보유하던 공사매출채권을 추심한 현금 등에서 지급되었다.

8) 이 사건 변제행위 이후 채무자 회사가 경영의 정상화 등을 위하여 취한 조치에 관한 사정은 찾기 어려운 반면, 채무자 회사는 2013년 약 35억 원의 급여를 연체하고 약 76억 원의 세금을 체납하였으며, 2013. 3. 말경 만기 도래한 하도급업체들의 전자방식 외상매출채권담보대출을 결제하지 못하는 등 실질적인 부도상태가 발생하였고, 주거래은행의 추가적인 자금지원을 받지 못함에 따라 2013. 4. 26. 회생절차개시신청에 이르렀다. 회생계획안에 따르면 시인된 회생채권만도 2,517,230,024,746원에 이른다.

9) 피고가 최초 이 사건 대출계약 이후 담보로 받은 어음상의 권리를 행사하거나 보증채무 전액의 지급을 구하지 않은 채 채무자 회사의 요청으로 세 차례나 변제기를 유예하여 주었다는 사정 및 이 사건 변제행위는 채무자 회사가 이사회결의를 통하여 가결한 제3변제약정의 상환계획에 따른 일부 변제라는 사정만으로 원고의 부인권행사가 신의칙이나 공평의 이념에 반한다고 보기도 어렵다.

다. 그런데도 원심은 판시와 같은 이유만으로, 이 사건 변제행위가 사회적으로 필요하고 상당하거나 불가피한 행위였다고 볼 수 있고 채무자 회사가 사해의사가 없다고 본 제1심 판단을 그대로 유지하였다. 이러한 원심판결에는 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 사해의사 및 부인권 행사를 제한하는 사회적 상당성에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다. 이를 지적하는 상고이유는 이유 있다.

### 3. 상고이유 제4점에 관한 판단

가. 채무자가 회생채권자를 해하는 것을 알고 한 행위로 이익을 받은 자(이하 '수익

자'라고 한다)가 그 행위 당시 회생채권자 등을 해하는 사실을 알지 못한 경우에는 행위를 부인할 수 없으나, 수익자의 악의는 추정되므로, 수익자 자신이 선의에 대한 증명 책임을 부담한다(대법원 2014. 7. 10. 선고 2014다24112 판결 등 참조). 채무자의 일반 재산의 유지·확보를 주된 목적으로 하는 채권자취소권의 경우와 달리, 이른바 편파행위까지 규제 대상으로 하는 채무자회생법의 부인권 제도에 있어서는 반드시 해당 행위 당시 부채의 총액이 자산의 총액을 초과하는 상태에 있어야만 부인권을 행사할 수 있다고 볼 필요가 없으므로(대법원 2005. 11. 10. 선고 2003다271 판결 등 참조), 편파행위 당시 채무자가 채무초과 상태에 있었는지에 대한 수익자의 인식 여부를 선의 인정의 주된 근거로 삼아서는 안 된다(대법원 2016. 1. 14. 선고 2014다18131 판결 참조).

나. 원심판결 이유 및 기록에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들 및 앞서 본 바와 같은 이 사건 변제행위 당시 채무자 회사의 재무 및 영업상황, 변제된 채무의 액수, 이후 채무자 회사가 부도 및 회생신청에 이르게 된 경위와 시기 등을 종합하여 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 피고의 악의추정을 번복하여 선의라고 인정하기에 부족하다고 볼 여지가 충분하다.

1) 피고는 2010. 1. 20. 유넥스글로벌에 이 사건 대출금의 상환일을 2011. 1. 20.로 정하여 대여하였고, 채무자 회사가 위 채무를 연대보증하였다.

2) 유넥스글로벌 및 채무자 회사가 위 변제기까지 채무를 이행하지 못하자, 피고는 2011. 1. 20. 및 2011. 7. 21. 각 변제기를 유예하여 주었고, 2012. 7. 23. 변제기를 최종적으로 2013. 7. 24.까지로 변경하는 내용의 제3변경약정을 체결하였다.

3) 제3변경약정을 앞둔 무렵, 이 사건 사업은 당초 1일 14,000명 수용 규모의 근로자숙소 240동 및 부대시설 신축을 예정하였다가 2011. 9.경 1일 2,000명 수용 규모의

근로자숙소 30동만 준공한 후, 미군기지 이전 지연으로 추가공사 착수가 지연되고 있었고, 이 사건 사업부지 중 유희부지의 매각방안 등이 검토되었다가 금융위기 등으로 지연되는 등 사실상 중단 상태였는데, 피고는 이와 같은 사정을 잘 알고 있었다. 또한 피고는 채무자 회사가 금융위기 및 부동산 경기침체에 따른 자금난으로 이 사건 대출금을 변제하는 것이 불가능하고 재무구조 개선약정으로 에스티엑스그룹으로부터 자금 지원을 받는 것도 불가능하다고 파악하고 있었다.

4) 한편 피고는 시행사인 유넥스 엔터프라이즈 소유의 이 사건 사업부지 및 지상건물에 관한 근저당권 및 유넥스 엔터프라이즈 발행 주식과 예금계좌에 관한 질권을 보유하고 있었는데, 이 사건 대출금 중 사업부지 추정매각가를 공제한 나머지 150억 원을 이 사건 대출약정 해지에 따른 예상손실로 책정하고, 위와 같이 이 사건 사업 및 채무자 회사를 통한 대출금 회수가 어렵다고 보아, 제3변경약정을 하면서 채무자 회사의 계열사인 에스티엑스중공업으로부터 추가로 연대보증을 받았다.

다. 그런데도 원심은 판시와 같이 이 사건 변제행위 당시 채무자 회사가 채무초과상태에 있었는지에 대한 피고의 인식 여부를 주된 근거로 삼아 피고의 선의수익자 항변을 받아들인 제1심 판단을 그대로 유지하였다. 이러한 원심판결에는 고의부인에 있어 수익자의 선의에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다. 이를 지적하는 상고이유는 이유 있다.

#### 4. 소송절차수계신청인들의 소송절차수계신청에 관한 판단

소송절차수계신청인들은 상고이유서 제출기간이 지난 후인 2017. 4. 또는 2017. 7.경 관리인 선임결정이 이루어지거나, 에스티엑스건설자산관리 주식회사가 채무자 회사로부터 분할·설립되어 이 사건 소송 관련 권리·의무를 승계하였다고 주장하면서, 각

소송절차수계신청을 하였다. 그러나 상고심의 소송절차가 이와 같은 단계에 이르러 변론 없이 판결을 선고할 때에는 소송절차수계신청인이 소송을 수계할 필요성이 없으므로(대법원 2016. 4. 29. 선고 2014다210449 판결, 대법원 2014. 1. 16. 선고 2013다20106 판결 등 참조), 소송절차수계신청들은 모두 받아들이지 않는다.

#### 5. 결론

그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하며, 소송절차수계신청인들의 소송절차수계신청을 모두 기각하고 그 비용은 소송절차수계신청인들이 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            노정희

주    심            대법관            박상옥

                      대법관            안철상

                      대법관            김상환