

서울중앙지방법원 2023. 2. 8 선고 2020가합567998 판결 [사해행위취소]

전 문

원고대한민국

피고A

소송대리인 법무법인 아이엠 담당변호사 김수희

변론 종결2022. 12. 14.

판결 선고2023. 2. 8.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고와 B 사이에 2015. 8. 26. 체결된 200,000,000원에 관한, 2015. 9. 14. 체결된 624,875,020원에 관한 각 증여계약을 각 취소하고, 피고는 원고에게 824,875,020원 및 이에 대하여 이 사건 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 매매계약과 피고의 매매대금 수령

1) B은 그 배우자인 피고를 대리인으로 하여 2015. 8. 14. 서울 강남구 C건물 D호(이하 '이 사건 빌라'라 한다)를 E, F에게 매매대금을 1,700,000,000원으로 하여, 그중 계약금 170,000,000원은 계약일에, 중도금 200,000,000원은 2015. 8. 26.에, 잔금 1,330,000,000원은 2015. 9. 14.에 각 지급하고, 대금입금 계좌는 피고의 G은행 계좌(계좌번호(계좌번호 1 생략), 이하 '피고 계좌'라 한다)로 하기로 특약하여 매도하는 계약을 체결하였다.

2) E, F는 위와 같은 내용의 매매계약을 작성하기 전인 2015. 5. 6. 각 85,000,000원 합계 170,000,000원의 계약금을 피고 계좌로 입금하였고, 이후 매매계약을 작성한 후 이에 따른 중도금으로 2015. 8. 26. 200,000,000원(입금자 E)을, 잔금 중 일부로 2015. 9. 14. 500,000,000원 및 124,875,029원 합계 624,875,029원(입금자 F)을 각 피고 계좌에 입금하였다(이하 2015. 8. 26. 및 2015. 9. 14. 피고 계좌에 입금된 위 돈을 통틀어 '이 사건 금전'이라고 한다).

3) 한편 이 사건 빌라에 관해 원래 B이 2003. 11. 21. 소유권을 취득하였다가 2007. 12. 21. H 주식회사(H CO.,LTD, 이하 'H회사'라고 한다)를 채무자, B을 물상보증인으로 하고, 주식회사 I(이하 'I은행'이라고 한다)을 1순위 우선수익자(우선수익권 한도액 15,080,000,000원)로 하여 J 주식회사에 신탁하는 부동산담보신탁계약이 체결되어 이에 따른 신탁을 원인으로 같은 날 위 J회사에 소유권이전등기가 마쳐진 상태였는데, 2015. 2. 6. 신탁재산의 귀속을 원인으로 2015. 9. 9. 다시 B 앞으로 소유권이전등기가 마쳐진 다음 2015. 9. 14. 위 매매를 원인으로 E, F에게 소유권이전등기가 마쳐졌다.

4) 피고는 2015. 8. 13. 서울 강남구 K건물 L호를 M으로부터 1,850,000,000원에 매수하는 계약을 체결하고, 이후 그 매매대금 중 일부를 이 사건 금전으로 지급하여 위 부동산에 관하여 2015. 9. 14. 피고 앞으로 소유권이전등기를 마쳤다.

나. B에 대한 종합소득세 부과

1) 동대구세무서장은 B이 대표이사(다만 2014. 5. 23. 이후는 대표자 사내이사)로 있는 주식회사 N(이하 'N회사'라 한다)가 법인세를 신고하면서 B에 대한 가지급금 인정이자로 2010년 441,417,250원, 2011년 557,186,491원, 2012년 456,608,022원, 2013년 470,645,411원을

가지급금 등의 인정이자 조정명세서에 각 계상하였음에도, 위 각 인정이자를 발생일이 속하는 사업연도 종료일부터 1년이 되는 날까지 회수하지 아니하였다고 보아, 2015. 8. 13.경 위 각 인정이자 상당을 2011년~2014년 사업연도의 N회사의 익금에 산입함과 동시에 B에 대한 상여로 소득처분하였다.

2) 동대구세무서장으로부터 소득금액변동자료를 통보받은 반포세무서장은 B에게, ① 2016. 6. 3.경 2011년 귀속 종합소득세로 212,925,377원의 부과처분을 하였고, ② 2017. 4. 1.경 2012년 귀속 종합소득세로 232,088,260원, 2013년 귀속 종합소득세로 182,974,460원, 2014년 귀속 종합소득세로 202,334,437원의 각 부과처분을 하였다(이하 이처럼 부과된 종합소득세를 통틀어 '이 사건 종합소득세'라 한다).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 12, 16호증, 을 제2, 3, 13, 20호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자들 주장 요지

가. 원고의 주장 요지

원고는 B에 대하여 1,117,102,670원의 이 사건 종합소득세(이후 가산금 포함) 채권을 가지고 있다. 그런데 B은 채무초과 상태에서 이 사건 아파트의 매매대금 중 이 사건 금전을 피고가 지급받게 하였는바 이는 B이 원고를 해할 의사를 가지고 B에게 이 사건 금전을 증여한 것이어서 사해행위가 된다. 따라서 사해행위인 이 사건 금전 증여계약은 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고는 원고에게 이 사건 금전 합계 824,875,020원¹⁾ 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 피고의 주장 요지

1) 이 사건 종합소득세 채권은 이 사건 금전이 피고에게 지급된 이후에야 구체적으로 확정되어 발생하였으므로, 위 행위의 취소를 구하는 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 없다.

2) 피고가 이 사건 금전을 지급받은 것은 피고의 N회사에 대한 21억 원의 대여금 채권 중 일부를 그 채무를 보증한 B으로부터 변제받은 것이지 증여받은 것이 아니다. 또한 이 사건 빌라 매매계약을 체결하고 이 사건 금전이 피고에게 지급된 이후에야 이 사건 종합소득세가 부과되었고, 이 사건 금전이 지급될 무렵 B은 이 사건 종합소득세가 부과될 것을 알지 못하였으므로, 이 사건 금전 지급에

관해 B과 피고에게는 사해의사가 없었다.

3. 피보전채권의 존부

가. 과세관청이 사외유출된 익금가산액이 임원 또는 사용인에게 귀속된 것으로 보고 상여로 소득처분을 한 경우, 그 소득금액의 지급자로서 원천징수의무자인 법인에 대하여 소득금액변동통지서가 송달된 날에 원천징수의무가 성립하는 것과 달리, 그 소득의 귀속자에 대하여는 법인에 대한 소득금액변동통지서가 송달되었는지 여부와 상관없이, 소득처분이 있게 되면 구 소득세법(2016. 12. 20. 법률 제14389호로 개정되기 전의 것) 제20조 제1항 제3호의 '법인세법에 의하여 상여로 처분된 금액'에 해당하여 근로소득세의 과세대상이 되고, 이때 그 소득금액은 부과처분의 대상이 되는 당해 사업연도 중에 근로를 제공한 날이 수입시기가 되므로, 소득의 귀속자의 종합소득세 납세의무는 국세기본법 제21조 제2항 제1호에 따라 당해 소득이 귀속된 과세기간이 종료하는 때에 성립한다(대법원 2018. 10. 25. 선고 2018다210140 판결 등 참조).

나. 위 인정사실을 이러한 법리에 비추어 보면, N회사가 그 대표이사인 B에 대한 가지급금 인정이자를 계상한 것은 2010년 내지 2013년이므로, 각 해당 연도에 이미 이 사건 종합소득세 채권 성립의 기초적 법률관계가 발생하였을 뿐 아니라, 이를 2011년 내지 2014년 사업연도의 상여로 소득처분함에 따른 2011년 내지 2014년 귀속 종합소득세 납세의무는 당해 과세기간이 종료하는 각 연도의 말일로서 늦어도 2014. 12. 31.에는 모두 성립하였다. 따라서 이 사건 금전 입금이 이루어진 2015. 8. 26. 및 2015. 9. 14. 이전에 이미 이 사건 종합소득세 채권이 성립되어 있었으므로, 이는 위 입금일에 이루어졌다는 증여계약의 취소를 구하는 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다.

한편 B에 대한 이 사건 종합소득세 경정·고지가 2016. 6. 3.경 및 2017. 4. 1.경 이루어져서 그때야 비로소 이 사건 종합소득세 채무의 내용이 구체적으로 확정되었다고 하더라도 그러한 사정은 위 채권이 피보전채권이 될 수 있는지를 좌우하는 사정이 되기 어려울뿐더러, 설령 그렇지 않더라도 이 사건 금전 입금 이전인 2015. 8. 13.경 가지급금 인정이자 상당을 상여로 보는 소득처분까지 이루어진 이상 이 사건 종합소득세 채무 내용의 구체적인 확정 또한 가까운 장래에 이루어질 것이라는 고도의 개연성이 있었고, 실제로 그 개연성이 현실화되어 추상적인 납세의무의 내용이 구체적으로 확정되었으므로 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2001. 3. 23. 선고 2000다37821

판결 등 참조).

다. 한편 피고는, 구 법인세법 시행령(2019. 2. 12. 대통령령 제29529호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제11조 제9호의2 단서 및 구 법인세법 시행규칙(2019. 3. 20. 기획재정부령 제730호로 개정되기 전의 것) 제6조의2 제3, 4호를 들면서(가지급금 및 그 인정이자를 익금 산입에서 배제할 수 있는 사유를 정한 규정이다) B이 이 사건 금전으로 N회사의 피고에 대한 채무를 변제함으로써 N회사에 대하여 가지급금 인정이자와 상계할 수 있는 구상금 채권을 가지고 있었거나 그 밖에 이와 비슷한 사유로 회수하지 않는 것이 정당하다고 인정되는 사유가 있었으므로, 채권이 성립하리라는 구체적 개연성이 없어서 이 사건 종합소득세 채권은 피보전채권이 될 수 없다는 주장도 한다. 그러나 구 법인세법 시행령 제11조 제9호의2 나목은 '특수관계가 소멸되지 아니한 경우로서 가지급금 이자를 이자발생일이 속하는 사업연도 종료일부터 1년이 되는 날까지 회수하지 아니한 경우 그 이자'를 수익으로 보아 익금에 산입하도록 정하고 있고, 이에 따라 계상된 인정이자 발생일이 속하는 사업연도 종료일부터 1년이 되는 날의 각 사업연도인 2011년~2014년 사업연도에 위 인정이자 상당을 익금에 산입하고 이를 B에 대한 상여로 보는 소득처분이 2015. 8. 13.경 이미 이루어졌다. 이 사건 금전을 피고가 입금받은 것은 그 이후인 2015. 8. 26. 및 2015. 9. 14.이므로, 설령 위 입금으로 피고의 주장과 같은 상계할 수 있는 구상금 채권의 발생이나 회수하지 아니하는 것이 정당하다고 인정되는 사유 등이 발생하였다고 하더라도, 이는 모두 위 소득처분 이후의 사정에 불과할 뿐 아니라 B이 이러한 사유를 들어 이 사건 종합소득세 부과처분에 대해 불복하였다는 주장, 증명도 없고, 위와 같은 사유만으로 이 사건 종합소득세 부과처분에 중대·명백한 하자가 있어 그 처분이 당연무효라고 볼 수도 없으므로(피고는 위와 같은 사정을 채권 성립의 고도의 개연성을 인정하기 어렵다는 근거로 주장하고 있을 뿐, 이를 이유로 이 사건 종합소득세 부과처분이 당연무효라는 주장을 하는 것도 아니다), 이 사건 종합소득세 채권은 유효하게 성립하여 사해행위취소의 피보전채권이 된다.

4. 이 사건 금전 입금이 사해행위인지 여부

가. 관련 법리

1) 채무자가 채무초과 상태에서 자신의 재산을 타인에게 증여하였다면 특별한 사정이 없는 한 이러한

행위는 사해행위가 된다고 할 것이나, 채무자가 채무초과의 상태에서 특정 채권자에게 채무의 본지에 따른 변제를 함으로써 다른 채권자의 공동담보가 감소하는 결과가 되는 경우, 그 변제는 채무자가 특히 일부의 채권자와 통모하여 다른 채권자를 해할 의사를 가지고 변제를 한 경우가 아닌 한 원칙적으로 사해행위가 되는 것이 아니다. 그런데 사해행위의 취소를 구하는 채권자가 채무자의 수익자에 대한 금전지급행위를 증여라고 주장함에 대하여 수익자는 이를 기존 채무에 대한 변제로서 받은 것이라고 다투고 있는 경우, 이는 채권자의 주장사실에 대한 부인에 해당할 뿐 아니라 위 법리에서 보는 바와 같이 채무자의 금전지급행위가 증여인지, 변제인지에 따라 채권자가 주장·증명하여야 할 내용이 크게 달라지므로, 결국 위 금전지급행위가 사해행위로 인정되기 위하여는 그 금전지급행위가 증여에 해당한다는 사실이 증명되거나 변제에 해당하지만 채권자를 해할 의사 등 앞서 본 특별한 사정이 있음이 증명되어야 할 것이고, 그에 대한 증명책임은 사해행위를 주장하는 측에 있다(대법원 2007. 5. 31. 선고 2005다28686 판결, 대법원 2014. 10. 27. 선고 2014다41575 판결 등 참조).

2) 한편 채무자가 특히 일부의 채권자와 통모하여 다른 채권자를 해할 의사를 가지고 변제를 하였는지 여부는 앞서 본 바와 같이 사해행위임을 주장하는 사람이 증명하여야 하며, 이는 수익자의 채무자에 대한 채권이 실제로 존재하는지 여부, 수익자가 채무자로부터 변제를 받은 액수, 채무자와 수익자와의 관계, 채무자의 변제능력 및 이에 대한 수익자의 인식, 변제 전후의 수익자 행위, 그 당시의 채무자 및 수익자의 사정 및 변제의 경위 등 제반 사정을 종합적으로 참작하여 판단하여야 한다(대법원 2005. 3. 25. 선고 2004다10985, 10992 판결 등 참조).

나. 인정사실

앞서 든 증거들 및 갑 제3, 7, 13, 15호증, 을 제1, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11, 14호증의 각 기재, 이 법원의 주식회사 G, O은행에 대한 각 금융거래정보제출명령결과에 변론 전체의 취지를 더하면 아래 각 사실을 인정할 수 있다.

1) 이 사건 금전 관련 가) N회사는 부동산 개발 및 분양, 주택사업 등을 목적으로 설립된 법인으로 2006. 10. 23. 캄보디아에 H회사를 설립한 후 캄보디아 수도 프놈펜에 'P'라는 건물을 건축하는 시행사업(이하 '캄보디아 사업'이라고 한다)을 하였고, 이에 따라 2008년경 시공사 Q이 착공을

하였으나, 2009년 미국발 경제위기와 Q의 부도 등으로 2010년 8월경 공사가 중단되었다.

나) 위 사업이 한창 진행되던 무렵 피고를 '대주', N회사를 '차주', N회사의 대표이사인 B를 '보증인'으로 하여 ① 2008. 3. 17. 대여금 1억 원을 만기일 '약정일로부터 2년(단, 당사자들의 협의로 연장 가능)', 연이율 '연 10%', 입금계좌 '차주 명의 O은행 계좌(계좌번호 2 생략)'로 하고, "차주가 상환하지 않을 시에는 보증인이 상환한다"고 정하여 대여하는 내용의 금전소비대차계약서와 ② 2008. 3. 24. 대여금 20억 원을 위와 마찬가지로 정하여 대여하는 내용의 금전소비대차계약서가 각 작성되었다.

다) 피고는 위 금전소비대차계약서에서 정한 대여금으로, 피고 계좌에서 N회사의 위 O은행 계좌로 2008. 3. 17. 1억 원을, 2008. 3. 24. 20억 원(1억 원씩 20회)을 각 송금하였다.

한편 피고가 위 돈을 송금하기 전 피고 계좌에 2008. 3. 4. 10억 원이 현금으로 입금되었다. 또한 2008. 3. 7. N회사가 자기앞수표로 15억 원을 피고 계좌에 입금하였는데, 이는 같은 날 R이 N회사의 S은행 계좌(계좌번호(계좌번호 3 생략))로 입금한 15억 원(1억 원씩 15회)을 N회사가 자기앞수표로 대체출금하여 피고 계좌로 입금한 것이다.

라) N회사는 2008. 3. 24. 피고가 입금한 20억 원을 출금하고 N회사의 S은행 계좌에서도 501,258,000원을 출금하여 2,500,000 미국달러를 캄보디아의 회사 관계자 계좌로 송금하였다.

2) 이 사건 종합소득세 부과 관련 가) 동대구세무서장은 2015. 6.경 법인명을 N회사, 대표자를 B으로 하고, 사업장 주소를 당시 N회사의 법인등기부상 본점 주소인 '대구 동구 T(도로명 주소 대구 동구 U)'로 하여 2010~2013년 법인세신고서 등 신고내역상 가지급금 인정이자 조정명세서상의 인정이자를 장기간 미회수한 혐의 등(소득처분, 세무조정 누락 등) 관련 제세누락 혐의가 있으니 그 수정신고 등을 검토하라는 '미수이자 세무조정 누락혐의 해명 안내문'을 작성하였다.

나) 동대구세무서장이 작성한 위 인정이자를 상여로 소득처분하는 내용의 소득금액변동통지서(소득자통지용)는 수령자 B의 주소가 '서울 서초구 V에 있는 W건물 X호(이하 'W건물'이라고만 한다)'로 되어있고, 원고의 전산상 소득금액변동통지 내역의 결재일은 2015. 8. 13.이다.

다) 원고의 전산상 이 사건 종합소득세 결정결의서 처리내역에는 B의 주소가 위와 마찬가지로

W건물로 되어있고, 결정전 통지일은 2016. 4. 21. 및 2017. 2. 20., 결재일자는 2016. 6. 2. 및 2017. 3. 30., 부과통보일 및 고지일자는 2016. 6. 3. 및 2017. 4. 1.로 되어있다.

라) 피고의 주소는 2004. 1. 12.부터 2015. 9. 13.까지 이 사건 빌라였다. B은 같은 무렵 경북 성주군 Y에 주소를 두었으나 2015. 4. 23. 직권거주불명 등록된 후 2015. 5. 6. 재등록한 다음 이 사건 빌라로 전입하였다가 2015. 6. 30. W건물로 다시 전출하여 이후의 주소는 계속하여 W건물이었다.

마) B은 캄보디아 사업을 추진하던 무렵부터 현재까지 수시로 해외로 출·입국을 반복하였고, 특히 위 가), 나)항 시점 무렵으로 2015. 5. 27. ~ 2015. 6. 6., 2015. 6. 14. ~ 2015. 6. 27., 2015. 7. 3. ~ 2015. 7. 12., 2015. 8. 3. ~ 2015. 8. 9., 2015. 8. 18. ~ 2015. 8. 25. 기간에 출국 상태였다(전자가 출국일, 후자가 입국일).

바) N회사의 본점 주소인 위 T 사무실은 N회사가 2008. 6. 16. 임대차기간을 그때부터 2010. 6. 15.까지, 차임을 월 35만 원으로 정하여 임차하여 사용한 사무실이였다. 그런데 N회사는 캄보디아 사업이 중단되어 자금 사정이 악화되면서 2011. 6. 15. '직권 기타' 사유로 폐업하였고, 이후 2013. 12. 2. 상법 제520조의2 제1항에 의해 해산 간주되었다. 이후 N회사의 법인등기부상 2014. 5. 23. 임시주주총회결의로 2014. 5. 26. 회사계속 등기가 되었으나, N회사의 사업자기본사항조회 내역에는 N회사의 사업자 상태가 현재까지 여전히 '2011. 6. 15. 폐업'으로 되어있다. 한편 N회사는 2014년 사업연도까지 법인세를 신고하였다. N회사의 캄보디아 사업은 2018. 1. 28.경 재착공식을 한 후 재개되었다.

다. 판단

위 인정사실과 앞서 든 증거들, 갑 제17, 19호증, 을 제18, 19, 21호증의 각 기재, 이 법원의 주식회사 S에 대한 2022. 10. 31.자 금융거래정보제출명령결과에 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있는 아래와 같은 사정들을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 제출된 증거들만으로는 이 사건 금전 입금에 B이 피고에게 이를 증여한 것이거나 B과 피고가 통모하여 원고를 해할 의사로 변제한 것인 등 사해행위에 해당한다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다[원고는 피고가 E, F(이하 '매수인들'이라고 한다)로부터 이 사건 금전을 입금받은 것을 B과 피고 사이의

'증여계약'이라고 하면서 그 취소를 구하고 있으나, 원고의 주장에는 증여가 아니라 변제에 해당하더라도 사해행위가 된다는 취지의 주장도 포함된 것으로 볼 수 있으므로 함께 판단한다].

1) 앞서 본 바와 같이 B 소유였던 이 사건 빌라 매매계약이 체결되고 그 매매대금 중 일부인 이 사건 금전을 피고가 매수인들로부터 피고 계좌로 입금받았으며, 이후 피고가 이 사건 금전을 피고가 취득한 부동산의 매수대금으로 사용하기는 하였다. 그런데 이 사건 금전은 위와 같이 피고가 '매수인들'로부터 입금받은 것일 뿐 'B'으로부터 입금받은 것이 아니므로, 이를 곧바로 B이 피고에게 지급한 것이라고 단정할 수 없다(이 사건 빌라 매매계약서에 피고가 B의 대리인으로 명시되고, 매매대금 입금계좌로 피고 계좌가 특정된 점에 비추어 피고가 매수인들로부터 매매대금을 피고 계좌로 입금받은 것은 B의 대리인으로서 수령 권한을 위임받았기 때문이라고 볼 여지가 있고, 이 경우 피고가 이 사건 금전을 수령하여 이를 B에게 교부하지 아니하고 피고가 사용한 행위의 법률적 평가가 문제된다). 다만 원고의 주장을, 매수인들이 B에게 지급할 매매대금인 이 사건 금전을 피고 계좌에 입금한 것은 이른바 단축급부에 해당하여 그 급부으로써 매수인들의 B에 대한 급부(매매대금 지급)가 이루어질 뿐 아니라 B의 피고에 대한 급부도 이루어진 것이라는 전제하에(피고의 변제 주장 또한 이러한 단축급부를 전제한 주장으로 볼 수 있다), B과 피고 사이 급부는 증여계약에 따른 것이라는 주장을 하는 것이라고 보더라도, 원고는 피고의 이 사건 금전 수령이 B과 피고 사이 증여계약에 따라 이루어졌음을 증명할 적극적인 증거를 전혀 제출하지 못하고 있다.

반면 앞서 본 바와 같이 피고는, 피고가 이 사건 금전을 입금받은 것은 피고의 N회사에 대한 대여금 채권을 N회사의 보증인인 B이 변제한 것이라고 주장하면서 그 대여금 채권에 관한 증거로서, 피고가 B의 보증하에 N회사에 1억 원과 20억 원을 대여하는 각 금전소비대차계약을 체결하고 N회사의 계좌로 위 각 돈을 송금하였고, N회사가 이를 캄보디아로 송금한 사실을 뒷받침하는 증거를 제출하고 있다.

2) 이에 관해 원고는, 위 금전소비대차계약서는 공증을 받지 않고 보존상태도 너무 좋은 등으로 그대로 믿기 어렵고, 피고가 위 돈을 대여할 만한 신고된 수입금액이 없는 등 위 돈의 출처도 불분명하며, 이자 지급 내역도 없다는 등의 피고가 주장하는 내용이나 제출한 증거의 신빙성을 반박하면서, 피고 주장 대여금 채권이 실제 존재하고 피고가 그 실질적인 채권자임이 증명되지

않는다고 주장한다. 그러나 피고가 주장하는 금전대차 및 변제 사실이 증명되지 않는다고 하여서 원고의 증여 주장이 증명된다고 보기 어려울 뿐 아니라, 그 증명을 피고가 해야 한다는 원고의 주장은 증명책임을 전도하는 것이어서 받아들이기 어렵고, 최소한 피고가 주장하는 금전대차 및 변제가 아니라고 볼 만한 특별한 사정에 관해 원고가 이를 증명해야 할 것이다. 그런데 다음과 같은 사정에 비추어 이러한 특별한 사정을 원고가 증명하였다고 보기도 어렵다.

가) 금전소비대차계약서에 공증을 받지 않았다고 해서 그 신빙성을 곧바로 배척할 수는 없다. 원고는 금전소비대차계약서에 간인이 되어있지 않다는 주장도 하나 피고가 제출한 금전소비대차계약서는 각각 다른 일자에 체결된 별도의 계약서이므로 그것들 사이에 간인을 할 이유가 없다. 한편 이 법원 2차 변론기일에 확인한 금전소비대차계약서 원본이 2008년경에 작성된 것임에도 전혀 훼손되지 않는 등 보존상태가 상당히 양호하기는 하였으나, 이에 관해 피고는 3차 변론기일에 피고가 같은 방식으로 서류봉투에 넣어 금고에 보관했다는 2007. 9. 11.자 인감증명서의 원본을 제시하였는데 그 문서의 상태 또한 위 금전소비대차계약서와 문서의 보존상태에 차이가 없음이 확인되었다. 이러한 사정 등에 비추어 피고가 제출한 금전소비대차계약서가 이 사건 금전 입금 관련 허위로 명목을 만들기 위해 일자를 소급하여 작성한 것으로 보이지는 않는다.

나) 피고가 N회사 계좌에 금전소비대차계약에 따라 대여금으로 송금한 20억 원 중 15억 원은 R이 N회사 계좌에 입금한 돈을 N회사가 피고 계좌로 송금한 다음 다시 이를 피고가 N회사 계좌에 송금한 것이기는 하다. 그런데 이에 관해 피고는, 피고가 지인인 R의 처에게 부탁하여 R이 캄보디아 사업 관련 자금을 빌려주기로 하였는데, R이 직접 N회사 계좌로 돈을 송금하면 추후 혼란이 있을 수 있다는 이야기를 듣고 피고가 돈을 송금받은 후 다시 N회사에 송금한 것이라고 주장하고 있다. 원고는 이러한 피고의 주장이 허위라고 볼 만한 자료를 제출하지 않고 있을 뿐 아니라 달리 위와 같이 복잡하게 금전을 주고받을 만한 다른 동기나 이유를 선뜻 찾기도 어렵다. 한편 피고와 R 사이 대여 관계를 뒷받침할 만한 자료는 피고가 제출하지 못하고 있기는 하나, R이 N회사에 송금한 15억 원이 피고 계좌를 거쳐서 N회사 계좌에 입금된 내역이 확인되고 그에 관해 피고를 채권자로 하여 N회사와 금전소비대차계약이 체결된 이상, 위 돈에 관해 R과 N회사 또는 B 사이에 금전소비대차계약이 체결되었다거나 R이 그 대여금이나 이자를 N회사나 B으로부터 변제받은 등의 사실을 원고가

입증하지 못하는 상황에서, N회사에 돈을 빌려준 채권자가 피고가 아니라고 단정할 수 없다.

다) 피고는 N회사에 대여한 금액 중 일부는 2008. 3. 4. 현금으로 피고 계좌에 입금하여 보관하던 10억 원 중 일부라고 주장하고 있는데, 위 현금의 출처가 명확히 확인되지는 않는다. 그런데 피고는 2004년경에 피고 계좌에 합계 15억 원이 넘는 돈이 입금된 내역을 제출하는 등 자력이 있었음을 뒷받침할 만한 자료를 제출하고 있어서 대여금으로 송금한 돈의 출처가 입증되지 않는다거나 피고가 수입금액을 신고한 내역이 없다는 등의 사정만으로 피고가 주장하는 금전대차가 허위라고 단정할 수 없다.

라) 또한 피고가 N회사에게 대여하였다는 돈에 대해 이자를 받은 내역은 없으나, N회사의 캄보디아 사업이 2010년경 공사중단으로 난항을 겪으면서 자금 사정이 어려워지고 이후 폐업한 점 등을 고려할 때, 이자 지급 내역이 없다는 사정만으로 금전대차가 허위라고 볼 수도 없다.

마) 오히려 적어도 피고가 B의 보증하에 N회사와 금전소비대차계약을 체결하고 N회사의 계좌에 계약상의 돈 합계 21억 원을 송금한 사실이 확인되며, 당시 N회사가 상당한 규모로 보이는 캄보디아 사업을 시행하면서 그 돈을 캄보디아로 송금한 사실도 확인되는 이상, N회사가 피고로부터 피고 주장의 금전대차를 하였다고 봄이 타당하다(N회사의 표준대차대조표에도 2007년에는 없었던 단기차입금이 2008년에 약 115억 원이 계상된 것이 확인되어 N회사가 2008년에 상당한 금액을 대여받았음을 알 수 있다). 그리고 N회사가 위 대여금 21억 원의 원리금을 피고에게 이미 변제하였다는 등의 증거가 없는 이상 이 사건 금전 입금이 위 대여금의 상환을 보증한 B이 이를 변제하기 위한 명목으로 단축급부로 이루어졌다는 취지의 피고 주장도 허위라고 단정할 수 없다. 한편 이에 관해 원고는 피고 계좌로 2010. 9. 16.부터 2011. 9. 5.까지 N회사가 총 918,471,085원을 입금하여 피고 주장 금전대차가 사실이더라도 이를 N회사가 변제했으므로, 이 사건 금전 입금이 위 대여금을 B이 변제한 것으로 볼 수 없다고 주장한다. 그러나 ① 이에 관해 피고는 위 금전대차 이전에도 N회사에 상당한 돈을 대여하였다면서 2005. 12. 8.부터 2017. 5. 3.까지 합계 840,000,000원이 N회사 계좌에 송금된 피고 계좌의 거래내역을 제출하고 있는 점, ② 피고가 N회사에 대여하였다는 돈의 합계는 원금만 21억 원에 이르러서 위와 같이 피고 계좌에 N회사가 입금한 돈을 제외하더라도 나머지 잔액이 이 사건 금전의 액수를 초과하는 점, ③ N회사는 2011. 6.

15. 폐업한 이후 2013. 12. 2.경 해산간주되었고 이후 회사계속 등기가 되었으나 계속 폐업상태로 국내에서 아무런 활동을 하지 않는 것으로 보이고, H회사를 통해 시행하는 캄보디아 사업도 2018년경에야 재개된 사정 등에 비추어 금전소비대차계약서상의 대여금을 변제했을 것으로 보이지 않는 점 등을 고려할 때, 이 사건 금전으로 변제받았다는 대여금이 원고 주장 N회사의 피고 계좌로의 입금액으로 이미 변제된 것이라고 단정할 수 없다.

바) 피고는, 이 사건 빌라가 담보신탁 되어있다가 그 신탁계약이 종료됨으로써 B이 이를 매도할 수 있게 되어 그 매매대금 중 일부인 이 사건 금전을 N회사에 대한 대여금의 변제 명목으로 피고에게 귀속되게 했다는 취지로 주장하는데, 이 사건 빌라에 관해 담보신탁계약이 체결되었다가 2015. 2. 6.경 신탁계약이 종료되었고 이후 얼마 지나지 않은 2015. 5. 6.경(계약금의 입금일)이 사건 빌라 매매계약이 구두로 체결된 것으로 보이는 점 등에 비추어, 이 사건 빌라 처분 경위 및 대여금의 변제 경위 등에 관한 피고의 주장도 설득력이 있다.

3) 그뿐만 아니라 다음과 같은 사정에 비추어 B이 이 사건 빌라에 관해 매매계약을 체결하고 그 매매대금을 피고 계좌로 받을 무렵 이 사건 종합소득세 납세채무를 부담하고 있음을 알았거나 이를 알 수 있었다고 단정하기 어렵고, 달리 B의 사해의사가 증명되었다고 보기도 어려워서, 위와 같이 이 사건 금전 급부가 증여계약에 따른 것임이 증명되지 않는 상태에서 피고가 금전대차 및 변제를 명확히 증명하지 못한다고 해서 이 사건 금전 급부가 사해행위가 된다고 볼 수 없다.

가) 동대구세무서장이 2015년 6월경 작성한 미수이자 세무조정 누락혐의 해명 안내문은 이를 당시 N회사의 본점 주소지로 발송했다고 하더라도, N회사는 2011. 6. 15. 이후 폐업상태였을 뿐 아니라 위 주소에 관한 임대차계약서의 임대차기간도 2010. 6. 15.까지이고 임차조건도 보증금 없이 차임만 월 35만 원을 지급하는 것으로 약정되어있는 점 등에 비추어 위 안내문을 실제 N회사 또는 그 대표이사인 B이 수령하였다고 단정하기 어렵다(피고도 N회사의 폐업 사실을 과세관청 공무원이 2015. 8. 11. 확인하여 이후 소득금액변동통지를 B 주소지로 보냈다고 주장하고 있기도 하다). 나아가 위 해명 안내문이 작성되기 이전인 2015. 5. 6. 이미 이 사건 빌라 매수인들이 피고 계좌에 매매대금 중 계약금을 입금한 내역이 확인되어서 이 사건 빌라 매매계약을 하고 그 대금을 피고 계좌로 입금받기로 하는 약정은 과세관청에서 가지급금 인정이자 관련 세무조정 누락혐의 등을

확인하기도 전에 이루어진 것으로 보인다.

나) 2015. 8. 13.경 상여로 소득처분을 하면서 B에 대한 소득금액변동통지서가 당시 B이 전입신고가 되어있던 W건물을 주소로 하여 작성되었으나, 원고는 이를 B이 수령하였음을 증명할 자료를 제출하지 못하고 있을 뿐 아니라 이를 발송한 자료조차 제출하지 못하고 있다. 원고는 이를 국세기본법에 따라 등기우편으로 발송하였을 것이고 그 보존기한이 경과하여 보관하고 있지 않다고 하나, 과세처분에서 통지의 중요성을 고려할 때 그 송달자료를 전혀 제출하지 못하는 것은 선뜻 납득하기 어렵다. 나아가 원고는 2015. 2. 23. 이후 고지서 송달내역을 전산화하여 보관한다고 하면서 이 사건 종합소득세 납부고지서만의 송달내역을 자료는 제출함이 없이 준비서면에서 밝히고 있는바, 이에 의하면 소득금액변동통지서의 송달내역은 전산상으로도 확인되지 않는 것으로 보인다. 그뿐만 아니라 B과 피고의 주소 변동 내역이나 B의 출입국 내역 등에 비추어, 당시 B이 소득금액변동통지서에 기재된 W건물에 주소를 두고 있었다라도 형식상 전입신고만 하였을 뿐 실제 위 주소에 거주하였다고 보이지도 않아서 설령 소득금액변동통지서가 발송되었다고 하더라도 이를 B이 실제 수령하여 확인했다고 단정할 수도 없다(국세기본법에 서류의 송달을 등기우편으로 하여야 한다고 규정2) 된 것만으로 원고 주장처럼 위 발송을 등기우편으로 하였다고 인정하기 어려울뿐더러, 설령 등기우편으로 하여서 그 무렵 배달된 것으로 추정할 수 있다고 하더라도 위와 같은 사정에 비추어 그 송달의 법적 효력이 인정된다고 하여 곧바로 그 수령을 B이 하여서 그 내용을 알았다고 단정할 수도 없다).

다) 나아가 이 사건 금전 입금 후 최소 9개월 이상 지나서 이루어진 이 사건 종합소득세 부과통지(납부고지서) 또한 원고는 그 송달내역을 확인할 자료를 제출하지 못하고 있다. 다만 원고가 준비서면에서 밝히는 전산화하여 보관한다는 송달내역을 정리한 내용이나 피고가 위 부과통지의 효력은 특별히 다투지 않는 점 등에 비추어 그 송달이 이루어진 것으로는 보이나, 원고가 밝힌 내용에 기재된 수령자도 'Z(경비원)'이거나 'AA'으로 B이 아니고, 경비원이 그 수령 권한이 있었는지, AA이 B과 어떠한 관계가 있는지 등도 알기 어렵다.

라) 이처럼 이 사건 종합소득세 부과처분과 관계되는 통지를 실제 B이 확인하였다거나 이를 전달받아서 알고 있었음이 증명되지 아니할 뿐 아니라(B이 그 무렵 계속하여 해외로 출입국을 반복한

점까지 고려하면 더욱 그러하다) 최초의 해명 안내가 있기도 전에 이 사건 빌라를 매도하기로 하여 구두로 계약을 체결했던 것으로 보이는 점 등을 고려할 때, B이 이 사건 종합소득세 부과처분이 이루어질 것을 알고 그에 따른 채무 징수를 면하기 위해 미리 이 사건 빌라를 매도하여 그 매매대금 중 일부를 피고 계좌로 입금받았다고 단정하기 어렵다.

마) 한편 이에 관해 원고는, B이 대표이사로서 세무대리인을 통해 N회사의 가지급금 인정이자를 계상하는 등의 법인세 결산신고를 하면서 이 사건 종합소득세 부과처분이 있을 것을 충분히 예상할 수 있었을 것이라고 주장한다. 그러나 다음과 같은 사정 등에 비추어 원고가 주장하는 사정만으로는 B이 이 사건 종합소득세 부과처분이 있을 것을 예상하고 원고를 해하려는 의사로 이 사건 금전을 피고로 하여금 입금받게 하였다고 보기 부족하다. ① 소득세 납세의무는 과세기간의 종료 시에 성립하나 구체적으로 과세표준과 세액을 결정하는 절차를 거쳐야만 비로소 확정되고, 그 전에 위와 같이 과세요건의 충족을 기초로 성립한 납세의무는 아직 추상적인 존재에 불과하므로(대법원 2003. 12. 12. 선고 2003다30616 판결 등 참조), 가지급금 인정이자 계상을 2010년~2013년 사업연도까지 하였고 그에 따른 2011년~2014년 귀속 종합소득세가 늦어도 2014. 12. 31.에 성립하였다는 사정만으로는 B이 위 인정이자 상당액이 상여로 소득처분되어 거액의 종합소득세를 부담하게 될 것을 위 무렵 인식하고 있었다고 단정하기 어렵다. 특히 이 사건 종합소득세는 계상된 가지급금의 실질 관계를 확인함이 없이 세무조정을 위해 계상된 가지급금 인정이자를 장기간 미회수하였다고 보아 세법의 관계 규정에 의해 상여로 소득처분함에 따라 부과된 것인 점을 고려하면 더욱 그러하다. ② 법인세 결산신고 등 세무처리는 B이 직접 한 것이 아니라 세무대리인이 하였는데 그 처리내역을 B이 일일이 확인했다고 단정하기 어려울 뿐 아니라 가지급금 인정이자를 계상함에 따라 세법의 관계 규정에 따라 소득처분이 이루어질 수 있음을 B이 세무대리인에게 들어서 알았다거나 관련한 세법 지식이 있었다고 단정하기도 어렵다. ③ 원고는 B이 1995년경부터 법인의 대표이사로 사업을 영위하여 법인세 관련 내용을 잘 알고 있었을 것이라는 취지의 주장도 하나, 피고는 B이 법인사업자의 대표이사가 된 것은 N회사가 처음이라고 주장하고 있어서 원고가 제출한 사업내역조회서만으로 B이 실질적으로 1995년경부터 법인을 운영했다고 보기 부족하다. 또한 B이 과거 이 사건 종합소득세와 유사한 사유로 법인의 익금산입이나 손금불산입 관련 사외유출 등이 인정되어 소득세 부과처분을

받은 경험이라는 등의 자료도 없는 이상 대표이사라는 사정만으로 법인세법 등에 관한 전문적인 지식이 있어야 알 수 있는 이 사건 종합소득세 부과 관련 내용을 알고 있었다고 단정하기 어렵다.

바) 나아가 원고는 B가 N회사로부터 가지급금 인정이자로 계상된 금액을 역산하여 산출한 약 250억 원의 가지급금을 4년간 인출하고, 신탁되었던 이 사건 빌라의 우선수익자였던 I은행의 채권 회수로 신탁계약을 종료하여 이 사건 빌라를 처분한 등의 일련의 행위에 비추어 사해의사가 인정된다는 주장도 한다. 그러나 원고가 주장하는 위와 같은 사정이 이 사건 금전 입금 관련 어떠한 근거로 B의 사해의사를 뒷받침할 사정이 되는지 선뜻 알기 어려울 뿐 아니라, ① 일반적으로 가지급금은 현금의 지급은 이루어졌으나 처리할 계정과목(용도)이나 금액이 아직 확정되지 아니한 경우 그것이 확정될 때까지 임시로 설정하는 계정과목이어서(대법원 2008. 11. 13. 선고 2008도6982 판결 참조) 그 가지급금이 곧바로 대여금이라고 단정하기 어렵고, 가지급금 인정이자도 실제 약정된 이율이 아닌 구 법인세법 시행령에서 정한 이율을 적용하여 산정한 것이며, 피고는 N회사가 가지급금 이자를 가지급금 원본에 가산하여 회계처리해왔다는 취지의 주장을 하기도 하므로, 원고 주장처럼 역산하여 산출한 금액 상당을 실제 B가 N회사로부터 차용하였다고 단정하기 어려운 점(N회사의 표준대차대조표에 2013년까지 주주·임원·관계회사에 대한 단기대여금이 계상된 내역도 없다), ② 피고는 이 사건 빌라에 관한 담보신탁계약이 N회사나 H회사가 I은행에 채권을 변제해서가 아니라 I은행이 약 116억 원의 채권을 홍콩법인에 양도하였기 때문에 종료되었다고 주장하고 있고, 이와 달리 N회사나 H회사가 I은행에 채권을 변제하였다는 자료는 제출되지 않은 점, ③ 담보신탁계약에 따라 이 사건 빌라에 관해 1순위 우선수익자였던 I은행의 채권은 그 우선수익권 한도액이 약 150억 원에 이르러 17억 원에 매도된 이 사건 빌라의 가액을 훨씬 초과하므로 이 사건 빌라는 애초 원고 등 다른 채권자들의 채권을 담보할 수 있는 재산이었다고 보기 어려운 점 등에 비추어, 이 사건 금전 입금이 이루어지기 전의 일련의 행위를 고려하더라도 달리 보기 어렵다.

또한 원고가 주장하는 피고 주장 금전대차 및 변제 사실이 입증되지 않는다고 하면서 들고 있는 사정들을 이 사건 금전 입금이 변제라고 하더라도 B와 피고가 통모하여 원고를 해할 의사를 가지고 변제한 것이라는 전제하에 이를 뒷받침할 사정을 주장하는 것으로 보더라도, 앞서 2)항에서 본 사정 등에 비추어 원고 주장 사정만으로 B와 피고 사이 통모나 원고를 해할 의사가 있었음이 증명되었다고

보기 어렵다.

사) 원고는 채무자가 자신의 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸거나 타인에게 무상으로 이전하여 주는 행위는 특별한 사정이 없는 한 채권자에 대하여 사해행위가 되므로 채무자의 사해의 의사는 추정된다(대법원 2005. 10. 14. 선고 2003다60891 판결)는 법리를 들며 B이 자신의 유일한 재산인 이 사건 빌라를 매도하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸어 피고에게 무상으로 이전한 이상 B의 사해의사가 추정된다는 주장도 한다. 그러나 원고는 이 사건 빌라의 매도행위를 사해행위라고 주장하는 것이 아니라 그 체결 이후의 매매대금 입금행위가 사해행위에 해당한다면 매수인들이 아닌 피고를 수익자로 보아 이 사건 청구를 한 것이므로, 위 법리를 적용하여 B의 사해의사가 추정된다고 볼 수 없다.

4. 결론

따라서 이 사건 금전 입금이 B과 피고 사이 증여계약에 따라 이루어진 것으로 사해행위에 해당한다면 그 취소 및 원상회복을 구하는 원고의 청구를 받아들이기 어렵다. 원고의 이 사건 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사최규연

판사전지은

판사박진수

1) 원고는 2015. 9. 14. 피고 계좌에 입금된 돈을 624,875,020원으로 주장하여 그 합계액도 9원이 적은 824,875,020원으로 주장하고 있다.

2)국세기본법 제10조 제2항 : 납부의 고지·독촉·강제징수 또는 세법에 따른 정부의 명령과 관계되는 서류의 송달을 우편으로 할 때에는 등기우편으로 하여야 한다.