

서울고등법원 2022. 7. 8 선고 2021나2031574 판결 [사해행위취소]

전 문

원고, 피항소인 한국무역보험공사
소송대리인 법무법인 에스엠파트너스
담당변호사 조세형

피고, 항소인 C
소송대리인 변호사 송호천
변 론 종 결 2022. 5. 24.
판 결 선 고 2022. 7. 8.

제1 심판결 서울중앙지방법원 2021. 6. 24. 선고 2020가합575074 판결

주 문

1. 제1심 판결의 피고에 대한 부분 중 아래에서 사해행위취소와 원상회복을 명하는 부분을 초과하는 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.
가. 제1심 공동피고 B와 피고 사이의 2020. 3. 23.자 240,000,000원의 금원지급행위를 138,859,189원의 한도 내에서 취소한다.
나. 피고는 원고에게 138,859,189원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 피고의 나머지 항소를 기각한다.
3. 원고와 피고 사이의 소송 총비용 중 40%는 원고가, 60%는 피고가 각 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지1) 가. 제1심 공동피고 B와 피고 사이의 2020. 3. 23.자 240,000,000원의
금원지급행위를 취소한다.2) 나. 피고는 원고에게 240,000,000원 및 이에 대하여 이 판결 확정일
다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심 판결 중 피고에 대한 부분을 취소하고, 원고의 피고에 대한 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

이 부분 판결 이유는 제1심 판결 이유 “1. 기초사실” 부분과 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에
따라 이를 그대로 인용한다. 다만, 각 “피고 주식회사 A”, “피고 A”을 각 “주식회사 A”, “A”으로, 각
“피고 B”를 “B”로, 각 “피고 C”을 “피고”로 모두 고쳐 쓴다.

2. 사해행위 취소 및 원상회복 청구에 관한 판단

가. 원고의 주장

B가 G 등으로부터 이 사건 아파트 매매대금 중 일부인 2억 4천만 원을 지급받지 않는 대신 처인
피고가 G 등으로부터 이 사건 아파트를 임차하면서 지급하여야 할 전세보증금 2억 4천만 원을
지급하지 않기로 하였는데, 이는 B가 피고에게 2억 4천만 원을 지급한 것과 같이 볼 수 있다(이하 ‘이
사건 금원지급행위’라 한다). 이 사건 금원지급행위는 B가 채무초과상태에서 자신의 재산을 피고에게
증여한 것으로 사해행위에 해당한다. 설령 이 사건 금원지급행위를 B의 피고에 대한 채무변제로
본다고 하더라도 B가 피고와 통모하여 사해의사를 가지고 변제한 것이므로 역시 사해행위가 된다.
따라서 이 사건 금원지급행위를 사해행위로 취소하고, 사해행위로 인한 원상회복으로 피고는
원고에게 위 2억 4천만 원을 지급하여야 한다.

나. 피보전채권의 존재 및 B의 무자력

이 부분 판결이유는 제1심 판결 이유 제3의 나.항 및 다.항(7쪽 12째줄부터 9쪽 10째줄까지)과 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 그대로 인용한다. 다만 “피고 B”를 “B”로, “피고 A”을 “A”으로 모두 고쳐 쓴다.

다. 사해행위의 성립 여부 및 그 범위

1) 이 사건 금원지급행위의 법률적 평가 : 변제

가) 명의신탁해지에 따른 반환의무를 이행한 것으로 볼 수 있는지 여부

(1) 피고는, B가 피고 소유인 이 사건 아파트의 명의수탁자에 불과하므로 매각대금 일부를 피고에게 지급한 이 사건 금원지급행위는 이 사건 아파트의 명의신탁해지에 따른 반환의무를 이행한 것이라고 주장한다.

(2) 그러나 B가 당초 이 사건 아파트에 관하여 증여를 원인으로 한 소유권이전등기를 마친 사실은 앞서 본 바와 같으므로, B가 피고로부터 이 사건 아파트를 증여받아 소유권을 취득한 것으로 추정된다. 피고가 제출한 증거들만으로는 이러한 등기원인의 추정력을 번복하고 피고가 B에게 이 사건 아파트를 명의신탁하였다고 인정하기에는 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 피고가 자신의 자금으로 이 사건 아파트의 소유권을 취득하였다가 B에게 그 명의를 이전하였다거나 이 사건 아파트 매도에 따른 중개수수료, 양도세 등을 피고의 자금으로 지불하였다는 등의 사정만으로 등기원인과 달리 명의신탁의 약정이 있었다고 볼 수는 없다. 이 사건 아파트에 관한 피고와 B 사이의 명의신탁 약정을 인정할 수 없으므로 피고의 위 주장은 더 나아가 살펴 볼 필요 없이 이유 없다.

나) 증여인지 변제인지 여부

(1) B는 이 사건 아파트의 매수인과의 특약에 따라 이 사건 매매대금 중 2억 4천만 원을 이 사건 아파트에 대하여 체결하는 임대차계약(임차인 피고)의 보증금으로 지급하기로 하였는데, 이는 B가 매매대금으로 수령할 2억 4천만 원을 피고에게 지급한 것과 같이 볼 수 있다. 원고는 이러한 이 사건 금원지급행위가 증여 또는 변제로서 B의 채권자들에 대한 사해행위가 된다고 주장한다.3)

(2) 살피건대, 아래에서 보는 바와 같이 B가 피고에게 위 돈을 무상으로 증여하였다고 보기는 어렵고, B가 피고로부터 차용한 돈을 변제한 행위로 평가할 수 있다.

① 피고와 B 사이에는 아래와 같은 거래관계가 있었다(인정근거: 갑 제12호증, 을다 제2 내지 5, 7호증의 각 기재, 변론 전체의 취지).

(i) 피고는 2016. 11. 16. B에게 4천만 원을 송금하였는데, 같은 날 B는 ‘피고로부터 4천만 원을 차용하고 2년 내에 변제한다.’는 내용의 차용증(을다 제2호증의 1)을 작성하였다.

(ii) 피고는 2019. 2. 20. B에게 1억 원을 송금하였는데, 같은 날 B는 ‘피고로부터 1억 원을 차용하고, 차용기간 1년, 이자 연 12%로 월 1,000,000원씩 지급한다.’는 내용의 차용증을 작성하였다.

(iii) 피고는 2020. 3. 23. K조합(이하 ‘K조합’이라 한다)으로부터 1억 원을 대출받아 이 사건 아파트에 설정되어 있던 근저당권자 K조합, 채무자 B인 근저당권의 피담보채무 중 일부인 101,140,811원을 변제하였다.

② 이처럼 피고가 이 사건 금원지급행위 당시까지 B에게 대여하거나 B 대신 변제한 금액이 합계 241,140,811원[= 위 ①항의 (i) + (ii) + (iii)]으로서 B가 피고에게 지급한 금액인 2억 4천만 원을 초과한다.

③ 피고와 B가 부부 사이라거나 2016. 11. 16. 대여 당시 피고가 아들인 L으로부터 5천만 원을 지급받은 직후 B에게 4천만 원을 지급하였다는 사정만으로 피고가 B에게 돈을 대여한 것과 같은 외관만 형성한 것이라고 단정할 수는 없다.

2) 이 사건 금원지급행위(변제)가 사해행위에 해당하는지 여부 및 그 범위

가) 관련법리

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(대법원 2006. 6. 15. 선고 2005다62167 판결 참조). 채무자가 특히 일부의 채권자와 통모하여 다른 채권자를 해할 의사를 가지고 변제를 하였는지 여부는 사해행위임을 주장하는 사람이 입증하여야 하며, 이는 수익자의 채무자에 대한 채권이 실제로 존재하는지 여부, 수익자가

채무자로부터 변제를 받은 액수, 채무자와 수익자와의 관계, 채무자의 변제능력 및 이에 대한 수익자의 인식, 수익자의 변제 전후 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 참조).

나) 판단

(1) B의 피고에 대한 2016. 11. 16.자 차용증에는 이자에 관한 아무런 기재가 없고, 2019. 2. 20.자 차용증에 기재된 이자도 실제로 지급되었다고 볼 자료가 없다. 피고는 이 사건 금원지급행위가 이루어진 2020. 3. 23. 당시까지 B에게 대여금의 변제를 독촉하였던 것으로 보이지도 않는바, 피고에 대한 채무를 우선적으로 변제하여야 할 합리적인 이유가 있다고 보기 어렵다. 앞서 본 바와 같이 B는 이 사건 금원지급행위 당시 A의 자금사정이 어려워질 것이라는 점을 예상하고 있었다. 그런데 B는 그 소유의 유일한 부동산인 이 사건 아파트를 매각한 대금 3억 1,400만 원 중 2억 4천만 원으로 피고 명의의 임대차계약의 보증금을 지급하도록 함으로써 피고에 대한 채무를 다른 채권자들에 대한 채무보다 우선하여 변제하였다. B와 피고는 부부로서 그러한 행위가 B의 다른 채권자들을 위한 공동담보의 감소를 초래한다는 사정을 충분히 알면서도 이 사건 금원지급행위를 하였다고 볼 수 있다. 따라서 이 사건 금원지급행위는 기존 채무에 대한 변제라고 하더라도 B의 일반채권자들에 대한 관계에서 사해행위가 될 수 있고, 피고의 사해의사도 인정된다.

(2) 다만, 채무자의 재산처분행위가 사해행위가 되려면 그 행위로 채무자의 총재산이 감소되어 채권의 공동담보가 부족한 상태를 유발 또는 심화시켜야 한다(대법원 2017. 9. 21. 선고 2017다237186 판결 참조). 그런데 아래에서 보는 바와 같이 피고가 변제한 K조합에 대한 피담보채무 101,140,811원을 B가 다시 피고에게 변제한 부분은 그로 인하여 채권자들의 공동담보가 부족하게 되었다고 볼 수 없다. 따라서 이 사건 금원지급행위로 피고에게 지급된 2억 4천만 원 중 위 101,140,811원을 변제한 부분에 관하여는 사해행위가 성립된다고 보기 어렵다.

① 이 사건 금원지급행위 당시 이 사건 아파트에는 근저당권자 K조합, 채권최고액 225,000,000원으로 된 근저당권이 설정되어 있었다.

② 이 사건 매매계약의 특약사항 제4항은 B가 위 근저당권의 채권최고액 225,000,000원을 잔금과

동시이행으로 상환하고 말소하도록 정하고 있다.

③ 이 사건 매매계약의 잔금일인 2020. 3. 23. 위 근저당권의 피담보채무 잔액은 169,629,668원이었는데, 이 사건 아파트의 매매대금 잔금 69,000,000원과 피고가 입금한 101,140,811원으로 이 사건 K조합 근저당권의 피담보채무가 모두 변제되어 위 근저당권이 말소되었다.

④ 이처럼 피고가 B의 계좌에 101,140,811원을 입금함으로써 K조합 근저당권의 피담보채무가 변제되었고, B는 위 돈 만큼의 채무를 피고에게 부담하게 되었다. 그런데 위 피담보채무가 변제됨으로써 증가된 B의 재산(소극재산 감소분)은 K조합의 우선변제권이 확보되어 있던 부분으로서 본래 B의 일반채권자들의 공동담보에 제공되는 책임재산이었다고 볼 수 없다. 따라서 B가 위와 같이 우선변제권 있는 피담보채무 변제에 사용된 돈을 피고에게 다시 변제하였다 하더라도 그로 인하여 총재산의 감소가 초래되어 일반채권자들의 공동담보에 부족이 생기게 되었다고 볼 수는 없다.

(3) 한편, 피고는, 이 사건 아파트 매매대금 314,000,000원에서 이 사건 K조합 근저당권의 피담보채무 170,000,000원을 공제한 144,000,000원의 범위에서만 사해행위가 성립한다는 주장을 한다. 그러나 원고가 사해행위라고 주장하는 행위는 B가 이 사건 아파트를 매도한 행위가 아니라 위 매매대금 중 일부를 피고에게 지급한 행위이므로 위 매매대금에서 이 사건 아파트에 관하여 설정되어 있던 K조합 명의 근저당권의 피담보채무 전액을 공제하여야 하는 것은 아니다.4)

(4) 결국, 이 사건 금원지급행위 중 그로 인하여 일반채권자들의 공동담보에 감소를 초래하였다고 볼 수 없는 101,140,811원을 제외한 나머지 138,859,189원(= 240,000,000원 - 101,140,811원)을 변제한 행위에 관하여 사해행위가 성립된다.

라. 소결

이 사건 금원지급행위 중 138,859,189원의 지급행위 부분은 사해행위이므로 이를 취소하고, 피고는 원고에게 사해행위의 취소에 따른 원상회복으로 138,859,189원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 민법이 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 결 론

원고의 피고에 대한 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심 판결의 피고에 대한 부분은 이와 일부 결론이 달라 부당하다. 피고의 항소를 일부 받아들여 제1심 판결 중 위 인정금액을 초과하여 이 사건 금원지급행위를 취소하고 지급을 명한 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각하며, 피고의 나머지 항소를 기각한다.

재판장 판사 정경근, 판사 이호재, 판사 민지현

- 1) 제1심 판결 중 제1심 공동피고 주식회사 A, B에 대한 청구 부분은 분리확정되었다.
- 2) 원고는 취소를 구하는 사해행위를 ‘2020. 3. 23.자 금전증여계약’으로 구하였다가 이 법원에서 ‘2020. 3. 23.자 240,000,000원의 금원지급행위’로 정정하여 특정하였다.
- 3) 채권자가 채무자의 어떤 금원지급행위가 사해행위에 해당된다고 하여 그 취소를 청구하면서 다만 그 금원지급행위의 법률적 평가와 관련하여 증여 또는 변제로 달리 주장하는 것은 그 사해행위취소권을 이유 있게 하는 공격방법에 관한 주장을 달리하는 것에 불과하다(대법원 2005. 3. 25. 선고 2004다10985, 10992 판결 참조).
- 4) 피고가 원용하고 있는 대법원 2018. 9. 13. 선고 2017다53470 판결은 저당권이 설정된 부동산이 사해행위로 이전된 경우에 관한 것으로 이 사건과는 그 사안이 다르다.