

부산지방법원 동부지원 2021. 12. 23 선고 2020가단206511 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 A

소송대리인 법무법인 석률

담당변호사 기수연, 박은식, 강정목

피 고 B

소송대리인 법무법인 대륜

담당변호사 강두진, 정찬우

변 론 종 결 2021. 11. 11.

판 결 선 고 2021. 12. 23.

주 문

1. 원고의 주위적 및 예비적 청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

주위적으로, 피고와 C 사이에 2019. 4. 13.경 체결된 170,000,000원의 금원지급행위1) 를 91,479,452원 및 이에 대하여 2021. 6. 2.부터 2021. 9. 16.까지는 연 5%, 그 다음날부터 이 사건 변론종결일까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈의 한도 내에서 취소한다. 피고는 원고에게 91,479,452원 및 이에 대하여 2021. 6. 2.부터 2021. 9. 16.까지는 연 5%, 그 다음날부터 이 사건

변론종결일까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈 및 위 돈에 대하여 이 사건 판결확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

예비적으로, 피고는 원고에게 91,479,452원 및 이에 대한 이 사건 소장부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 피고의 처 C과 원고는 D의 사업자금으로 각 1억 8천만 원, 1억 7천만 원을 대여하였다.

나. 이후 D은 2019. 3.경 급하게 추가 자금이 필요하다는 핑계로 C으로부터 1,500만 원을 추가로 차용한 후 잠적하였다.

다. C은 2019. 3.경부터 D이 배당금을 제대로 지급하지 아니하고 연락도 잘 되지 아니하는 등 투자처에 문제가 발생한 것으로 보이자, D을 설득하여 2019. 4. 7. 원고가 운영하는 식당에서 만나 대책을 논의하기로 하였다.

라. C은 2019. 4. 7. 원고와 D, E에게 “내가 투자한 원금 2억 원이 무사히 보존되어 있는지 확인시켜 주면, 남편(피고)이 3억 원을 추가로 투자할 수 있다. 금작(원고의 별칭)이 가게 판 돈 2억 원을 D을 통해 나에게 보내주면, 남편에게 이를 확인시켜 준 뒤 남편으로부터 3억 원을 추가로 투자받아 당일 즉시 5억 원을 D에게 보내주겠다. 그럼 D이 2억 원을 금작에게 보내주면 된다.”는 취지로 말하였다.

마. 원고는 2019. 4. 9. D에게 2억 1,000만 원을 이체하였고, D은 C의 계좌로 2억 600만 원(이자 600만 원 포함)을 이체하였으나, C은 약속과 달리 원고에게 2억 원을 반환하지 않고, 같은 날 자신의 경남은행 계좌로 1억 8,900만 원을 이체하였고, 남편인 피고의 계좌로 2019. 4. 13. 1억 2,000만 원, 2019. 4. 14. 5,000만 원 합계 1억 7,000만 원을 이체하는 방법으로 피고에게 지급하였다(이하 ‘이 사건 금원지급행위’라 한다).

바. 이에 원고는 C을 사기죄로 고소하였고, C은 아래와 같은 범죄사실로 창원지방법원

2019고단2770호로 기소되었으며, 위 법원은 2021. 2. 4. C에게 징역 2년의 유죄판결을 선고하였다.

피고인은 2018. 1.경부터 2019. 5.경까지 피해자(원고), E 등과 함께 D에게 돈을 투자한 뒤 배당금을 받았던 사람으로서, 피고인을 비롯한 투자자들은 2019. 3.경부터 D이 배당금을 제대로 지급하지 아니하고 연락도 잘 되지 아니하는 등 투자처에 문제가 발생한 것으로 보이자, D을 설득하여 2019. 4. 7. 피해자 운영의 식당에서 만나 대책을 논의하기로 하였다.

피고인은 2019. 4. 7. 16:00경 부산 수영구 F에 있는 ‘G’ 레스토랑에서 대책을 논의하던 중 피해자, E, D 등에게 “내가 투자한 원금 2억 원이 무사히 보존되어 있는지 확인시켜 주면, 남편이 3억 원을 추가로 투자할 수 있다. 금작(피해자의 별칭)이 가게 판 돈 2억 원을 D을 통해 나에게 보내주면, 남편에게 이를 확인시켜 준 뒤 남편으로부터 3억 원을 추가로 투자받아 당일 즉시 5억 원을 D에게 보내주겠다. 그럼 D이 2억 원을 금작에게 보내주면 된다.”는 취지로 말을 하였고, 이를 미심쩍게 생각한 E이 피고인에게 “당일 2억 원을 반환하면서 3억 원을 추가 투자할 수 있는 게 확실하냐.”고 묻자 “확실하다. 남편이 이미 현금 3억 원을 준비해 놓았고, 기존 원금 2억 원만 확인이 되면 그날 바로 추가로 투자를 한다고 한다.”는 취지로 말을 하였다.

그러나 당시 피고인의 남편은 기존 원금 2억 원을 확인하더라도 주식을 매도하거나 토지를 담보로 대출을 받아 투자금을 마련해야 할 상황이었을 뿐 3억 원을 현금으로 준비해 놓은 상황이 아니었고, 피고인에게 “현금 3억 원을 준비해 놓았으니 기존 원금 2억 원만 확인이 되면 바로 추가로 투자를 하겠다.”는 취지로 말을 한 사실도 없었다.

그럼에도 불구하고 피고인은 위와 같이 거짓말을 하여, 피해자로 하여금 D을 통해 피고인에게 2억 원을 보내주면 당일 즉시 반환받을 수 있는 것처럼 믿게 한 뒤, 2019. 4. 9. 10:23경 피해자로부터 D을 통해 2억 원을 송금 받았다.

이로써 피고인은 타인을 기망하여 재물을 교부받았다.

사. C은 위 판결에 불복하여 창원지방법원 2021노495호로 항소하였고, 위 항소심 계속 중이던 2021. 5. 24. 부산지방법원 동부지원 2021년 금 제1201호로 원고를 피공탁자로 하여 피해 변제 명목으로 1억 3,000만 원을 공탁하였고, 원고는 2021. 6. 1. 이의를 유보하고 위 공탁금을 수령하였다. 위 항소심법원은 2021. 7. 16. 원심판결을 파기하고 C에게 징역 1년의 유죄판결을 선고하였고, 위 판결은 그대로 확정되었다.

아. 한편, 원고는 C을 상대로 부산지방법원 동부지원 2019가단211166호로 편취금 2억 원의 지급을 구하는 손해배상 청구소송을 제기하였고, 위 법원은 2021. 9. 15. 'C은 원고에게 91,479,452원 및 이에 대하여 2021. 6. 2.부터 2021. 9. 16.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.'라는 원고 일부 승소판결을 선고하였으며, 위 판결은 그대로 확정되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 9호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 주위적 청구(사해행위취소 및 원상회복청구)에 관한 판단

가. 사해행위의 성립 여부

1) C의 무자력

C이 채무초과 상태에서 이 사건 금원지급행위를 한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제4, 5, 9호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 이를 인정할 수 있다.

2) 이 사건 금원지급행위가 증여로서 사해행위에 해당하는지 여부

가) 원고는 이 사건 금원지급행위가 증여에 해당한다는 취지로 주장하며 지급행위의 원인이 되는 증여계약에 대한 사해행위의 취소를 구하고 있고, 이에 대하여 피고는 이 사건 금원지급행위는 증여에 의한 것이 아니라 피고가 C에게 대여한 2018. 1.경 대여금 170,000,000원, 2018. 3. 9.자 대여금 30,000,000원, 2018. 10. 5.자 대여금 30,000,000원, 2018. 10. 25.자 대여금 7,000,000원, 2018. 10. 31.자 대여금 8,000,000원, 2018. 12. 17.자 대여금 11,000,000원, 2019. 1. 18.자

대여금 10,000,000원, 2019. 3. 25.자 대여금 15,000,000원 합계 281,000,000원 중 일부를 변제한 것이라고 주장한다.

나) 사해행위의 취소를 구하는 채권자가 채무자의 수익자에 대한 금원지급행위를 증여라고 주장함에 대하여, 수익자는 이를 기존 채무에 대한 변제로서 받은 것이라고 다투고 있는 경우, 이는 채권자의 주장사실에 대한 부인에 해당할 뿐 아니라, 채무자의 금원지급행위가 증여인지, 변제인지에 따라 채권자가 주장·증명하여야 할 내용이 크게 달라지므로, 결국 위 금원지급행위가 사해행위로 인정되기 위해서는 그 금원지급행위가 증여에 해당한다는 사실이 증명되거나 변제에 해당하지만 채권자를 해할 의사 등의 특별한 사정이 있음이 증명되어야 할 것이고, 그에 대한 증명책임은 사해행위를 주장하는 측에 있다(대법원 2007. 5. 31. 선고 2005다28686 판결 등 참조).

이때 그 금원지급행위가 증여에 해당하기 위해서는 채무자와 수익자 사이에서 그와 같이 송금한 금원을 수익자에게 종국적으로 귀속되는 것으로서 증여하여 무상으로 공여한다는 데에 관하여 당사자 사이에 의사의 합치가 있는 것으로 해석되어야 한다(대법원 2012. 7. 26. 선고 2012다30861 판결 등 참조).

다) 위 법리에 비추어 살피건대, C이 2019. 4. 13. 및 2019. 4. 14. 배우자인 피고에게 합계 170,000,000원을 송금한 사실은 앞서 본 바와 같으나, 앞서 채택한 증거들과 을 제1 내지 4호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고가 C에게 2018. 3. 9. 30,000,000원, 2018. 10. 5. 30,000,000원, 2018. 10. 25. 7,000,000원, 2018. 10. 31. 8,000,000원, 2018. 12. 17. 11,000,000원, 2019. 1. 18. 10,000,000원을 이체하는 등으로 2019. 3. 이전에 합계 2억 원을 대여한 사실, C이 D에게 위 돈 중 180,000,000원을 대여한 사실, 피고가 2019. 3. 25.경 C에게 15,000,000원을 이체하여 대여한 사실을 인정할 수 있다. 위 인정사실 및 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 더하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 피고가 주장하는 170,000,000원을 초과하는 대여사실이 인정되는 점, 피고와 C이 부부관계에 있다는 사정만으로 이 사건 금원지급행위가 증여계약에 의한 것이라고 단정할 수는 없는 점, 원고는 피고와 C 사이에 위와 같이 지급된 돈을 종국적으로 피고에게 무상 귀속시키는 것에 대한 의사의 합치가 있었음을 확인할 수 있는 직접적인 증거를 제출하지 아니한 점 등을 종합하면, 원고가 제출한 증거만으로는 이 사건 금원지급행위가

피고와 C 사이의 증여계약에 근거하여 이루어진 것임을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

3) 이 사건 금원지급행위가 변제로서 사해행위에 해당하는지 여부

가) 원고는 이 사건 금원지급행위가 대여금에 대한 변제에 해당한다 하더라도, C이 피고와 통모하여 원고를 해할 의사로 피고에 대한 대여금 채무를 변제한 것이므로, 사해행위로서 취소되어야 한다고 주장한다.

나) 채권자가 채무의 변제를 구하는 것은 그의 당연한 권리행사로서 다른 채권자가 존재한다는 이유로 이것이 방해받아서는 아니 되고, 채무자도 채무의 본지에 따라 채무를 이행할 의무를 부담하고 있어 다른 채권자가 있다는 이유로 그 채무이행을 거절하지는 못하므로, 채무자가 채무초과의 상태에서 특정채권자에게 채무의 본지에 따른 변제를 함으로써 다른 채권자의 공동담보가 감소하는 결과가 되는 경우에도 그 변제는 채무자가 특히 일부의 채권자와 통모하여 다른 채권자를 해할 의사를 가지고 변제를 한 경우가 아닌 한 원칙적으로 사해행위가 되는 것은 아니다. 채무자가 특히 일부의 채권자와 통모하여 다른 채권자를 해할 의사를 가지고 변제를 하였는지 여부는 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 수익자의 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).

다) 위 법리에 비추어 살피건대, 위 인정사실 및 갑 제7호증, 을 제1호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음의 사정들, ① 피고가 C의 배우자로서 인적 특수 관계에 있었으나 피고는 C이 원고를 기망하여 2억 원을 편취하였다는 사정을 알지 못한 점, ② 피고의 C에 대한 대여금 채권이 실제로 존재하는 점, ③ 피고는 D이 피고로부터 3억 원을 추가로 투자받기 위하여 C에게 기존 투자원금을 반환한 것으로 알고 C으로부터 170,000,000원을 변제받은 점 등을 종합하여 보면, 원고가 제출한 증거만으로는 이 사건 금원지급행위가 C이 피고와 통모하여 원고 등 채권자를 해할 의사로 피고에 대한 대여금 채무를 변제한 것임을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 원고의 이 부분 주장도 이유 없다.

나. 소결론

따라서 원고의 주위적 청구는 더 나아가 살필 필요 없이 받아들이기 어렵다.

3. 예비적 청구(보관금 반환청구)에 관한 판단

원고는 C의 채권자로서 C을 대위하여, C이 피고에게 이체한 보관금 170,000,000원의 반환을 구한다.

살피건대, C이 배우자인 피고에게 170,000,000원을 이체한 사실은 앞서 본 바와 같으나 위와 같은 사정만으로 위 돈이 보관금이라고 보기 어렵고, 그밖에 원고가 제출한 증거만으로는 이를 인정하기 부족하며, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 원고의 예비적 청구도 나머지 점을 살필 필요 없이 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 주위적 및 예비적 청구는 이유 없으므로 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사 오윤경

1) 원고는 2021. 10. 14.자 청구취지 및 청구원인변경 신청서에서 주위적 및 제1 예비적 청구취지로 ‘2019. 4. 13. 체결된 170,000,000원에 관한 증여계약’과 ‘2019. 4. 13. 체결된 170,000,000원의 변제행위’의 취소를 구하고 있다. 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 것일 뿐이지 소송물 또는 청구 자체를 달리하는 것으로 볼 수 없으므로(대법원 2005. 3. 25. 선고 2004다10985, 10992 판결 등 참조), 위 주위적 및 제1 예비적 청구취지를 ‘2019. 4. 13.경 체결된 170,000,000원의 금원지급행위’의 취소를 구하는 것으로 선행하고 제2 예비적 청구취지를 예비적 청구취지로 본다.

