

서울남부지방법원 2021. 7. 22 선고 2019나60439 판결 [사해행위취소]

전 문

원고, 피항소인 A

소송대리인 변호사 배진한

피고, 항소인 B

소송대리인 법무법인 참본

담당변호사 문진영, 정성락, 김경

변 론 종 결 2021. 5. 6.

판 결 선 고 2021. 7. 22.

제1 심판결 서울남부지방법원 2019. 7. 19. 선고 2018가단241834 판결

주 문

1. 제1심 판결을 취소한다.
2. 원고의 청구를 기각한다.
3. 소송총비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고와 C 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2016. 8. 16. 체결된 매매계약을 취소한다. 피고는 C에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여 서울남부지방법원 등기국 2016. 8. 18. 접수 제95856호로

마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고의 딸 S은 피고 및 피고의 동생인 C, E과 30년 이상 알고 지낸 사이이고, Y는 S의 고모이다.

나. 원고는 C에게 수차례 금원을 대여한 후 대여금 채권의 확보를 위하여 공증인가 법무법인 D

작성의 2014. 6. 5. 대여금액 80,000,000원(증서번호 2014년 제303호), 2014. 12. 2.

30,000,000원(증서번호 2014년 제589호), 2015. 4. 17. 60,000,000원(증서번호 2015년

제187호)인 각 공정증서를 받았다. 원고는 E에게 300,000,000원을 대여하면서 공증인가 법무법인

D 작성의 2015. 10. 2. 대여금액 300,000,000원(2015년 제502호)인 공정증서를 받았으며(이하

위 각 공정증서를 ‘이 사건 각 공정증서’라고 한다), C는 E의 원고에 대한 위 대여금채무를

연대보증하였다.

다. C는 2016. 8. 16. 피고에게 별지 목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다)을 매도하는

내용의 매매계약을 체결하였고, 피고는 같은 달 18. 이 사건 부동산에 관하여 청구취지 기재

소유권이전등기를 마쳤다(이하 위 매매계약을 ‘이 사건 매매계약’이라 한다).

라. 원고는 2018. 8. 27. 이 사건 매매계약은 채권자인 원고를 해하는 사해행위라고 주장하면서 그

취소 및 소유권이전등기의 말소를 구하는 이 사건 소를 제기하였다.

마. 한편, S은 2019. 2.경 C와 E이 2012. 11.경부터 2018. 4.경까지 변제의사 및 변제능력이

없음에도 그러한 능력이 있는 것처럼 자신을 기망하여 금원을 대여하게 함으로써 합계

1,276,055,000원을 편취하였다는 이유로 C와 E을 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)

혐의로 고소(인천지방법검찰청 부천지청 2019형제15203호, 이하 ‘관련 제1형사사건’이라

한다)하였으나, 그 후 위 고소를 취소하였고, 2019. 9. 6. C와 E에 대하여 편취의 범의를 인정하기 어렵다는 이유로 혐의없음(증거불충분) 불기소처분이 내려졌다.

바. S은 2019. 7.경 C와 E이 자신들의 원고와 Y에 대한 채무를 대신 변제하여 주면 나중에 이를 변제할 것처럼 기망하여 S과 그 동생 Z, AA, AB 등으로 하여금 662,000,000원을 대위변제하게 하고 별도로 437,400,000원을 대여하게 함으로써 위 금액 상당의 금원을 편취하였다는 등의 이유로 다시 C와 E을 고소하였다(인천지방법검찰청 부천지청 2019형제30039호, 이하 ‘관련 제2형사사건’이라 한다).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 5, 9, 15, 17호증, 을 제29, 30, 33, 34호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 피보전채권의 존부에 관한 판단

가. 당사자들의 주장

1) 피고의 주장

C에 대한 금전소비대차계약의 채권자는 원고이고 Y는 내부적으로 원고에게 금원을 제공한 자로서 C는 Y에 대해 어떠한 채무를 부담한 적이 없다. 그런데 2017년경 S이 C의 원고에 대한 위 대여금채무를 모두 대위변제하여 현재 원고의 C에 대한 채권은 소멸하였다. 따라서 이 사건 채권자 취소소송의 피보전권리가 존재하지 않는다.

2) 원고의 주장

원고와 Y는 S의 주선에 의하여 C에 대해 각자 470,000,000원(= 이 사건 각 공정증서의 대여금액 합계액), 631,738,678원의 채권을 가지고 있었는데, Y가 주선자인 S에게 채권변제를 독촉하자 S은 동생들 및 원고로부터 돈을 빌려 C의 Y에 대한 채무를 대위변제하였을 뿐, C의 원고에 대한 채무는 대위변제하지 않았다. S은 원고로부터 94,511,398원을 차용하여 C의 Y의 대한 채무변제에 사용하였는바, 피고의 주장대로라면 S이 원고로부터 돈을 차용하여 원고 본인에게 대위변제하였다는 결론이 되어 모순이다. 따라서 원고는 여전히 C에 대하여 위 470,000,000원의 채권을 가지고 있다.

나. 판단

1) 이 사건 각 공정증서의 채권자 확정에 관한 판단

계약을 체결하는 행위자가 타인의 이름으로 법률행위를 한 경우에 행위자 또는 명의인 가운데 누구를 계약의 당사자로 볼 것인가에 관하여는, 우선 행위자와 상대방의 의사가 일치한 경우에는 그 일치한 의사대로 행위자 또는 명의인을 계약의 당사자로 확정해야 하고, 행위자와 상대방의 의사가 일치하지 않는 경우에는 그 계약의 성질·내용·목적·체결 경위 등 그 계약 체결 전후의 구체적인 제반 사정을 토대로 상대방이 합리적인 사람이라면 행위자와 명의자 중 누구를 계약 당사자로 이해할 것인가에 의하여 당사자를 결정하여야 한다(대법원 2003. 12. 12. 선고 2003다44059 판결 참조).

이 사건에 관하여 보건대, 갑 제8 내지 10, 12 내지 15, 17호증, 을 29, 30, 33 내지 36호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정 즉, C1)는 2003년경부터 S의 주선에 의하여 돈을 빌리기 시작하였는데, Y는 수십 년 전부터 고령 및 문맹으로 은행거래를 하지 못하므로 Y로부터 나온 금원은 원고 명의로 된 은행계좌를 통하여 C나 E에게 송금된 점, 대여금에 대한 증빙서류로 채권자를 원고 또는 S, 채무자를 E 또는 C로 한 공정증서가 작성된 점, C와 E은 S이 고모 돈을 빌려 주는 것이고 공증도 고모 명의로 하는 것이라고 말하여 관련 제1, 2형사사건이 있기 전까지는 원고가 S의 고모인줄 알고 있었던 것으로 보이는 점 등을 종합하면, 자금제공자는 Y이지만 이 사건 각 공정증서에 기한 금전소비대차계약의 명의자는 원고 또는 S이고, C는 원고와 금전소비대차계약을 체결하려는 의사였던 것으로 인정되므로, 원고와 C가 이 사건 각 공정증서에 의한 금전소비대차계약의 당사자라 할 것이다.

2) 채권자취소소송의 피보전채권 채권의 존부에 관한 판단

살피건대, 앞서 든 증거의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정을 종합하면, 아래 ①항 기재 공정증서 작성 후 S이 2017. 9.경부터 2018. 2.경까지 C의 원고에 대한 채무를 전부 대위변제함으로써 원고는 이 사건 소제기 전에 C에 대한 이 사건 각 공정증서에 기한 채권을 상실하여 이 사건 채권자취소권 행사의 피보전채권이 존재하지 않는다고 볼 것이다.

① 2017년경 C의 누적 차용금액이 10억 원을 넘게 되자 자금제공자인 Y는 주선자인 S에게 상환을 독촉하였고, 이에 S은 Y의 채권을 자신이 변제하기로 하고 C와 사이에 공증인가 법무법인 D 작성의 2017. 10. 26. 대여금액 218,000,000원(증서번호 2017년 제266호, 채권자 S, 채무자 C), 2017.

11. 30. 470,000,000원(증서번호 2017년 제294호, 채권자 S, Z, AB, 채무자 C), 2017. 10. 10. 341,000,000원(증서번호 2017년 제295호, 채권자 S, Z, AB, 채무자 C)(갑 제8호증의 16, 17, 18)인 각 공정증서를 작성하였다.

② S은 자신이 소유하고 있던 부동산을 매도하고, 동생인 AA, Z, AB 등으로부터 돈을 빌려 2017. 9.경부터 2018. 11.경까지 Y에게 합계 6억 여 원을 변제하였다.

③ 원고는, 원고의 C에 대한 이 사건 각 공정증서상 채권과 Y의 C에 대한 채권은 별개로 존재하고 S의 대위변제로 소멸한 것은 Y의 C에 대한 채권일 뿐 원고의 채권은 여전히 남아 있다는 취지로 주장한다. 그러나 2012년경부터 2017년경까지 C가 부담하는 채무에 관하여 작성된 각 공정증서(갑 제8호증의 1 내지 19)는 모두 채권자가 S 또는 원고로 되어 있어 위 각 채권과 별개로 Y의 C에 대한 채권이 존재한다고 볼만한 자료가 없고, 관련 제1, 2형사사건에서 S은 원고와 Y의 채권을 구별하여 진술하지 않았으며 오히려 관련 제2형사사건에서 조사받을 당시 '원고와 Y는 평생 같이 살면서 같은 계좌를 쓰다 보니 원고가 빌려준 금원과 Y가 빌려준 금원은 전혀 구별이 되지 않는다'는 취지로 진술하였다. 따라서 Y의 C에 대한 채권이 별도로 존재한다고 볼 수 없고, Y가 원고에게 자금을 제공하여 원고가 이를 C에게 대여하였다고 볼 것이다.

④ 결국 S은 자금제공자인 Y에게 변제하고 그 변제의 대가로 자신의 C에 대한 채권자로서의 지위를 확실히 하기 위하여 C와 ①항 기재 각 공정증서를 작성한 것으로 보인다.

⑤ S은 2020. 3. 12. 관련 제2형사사건으로 경찰에서 조사를 받을 당시 '2003년부터 2016년까지 E, C가 S을 통해 고모(Y)에게 빌린 돈에 대해서 631,738,678원을 대위변제2) 하였다. E, C가 고모에게 갚아야 할 금원 6억 원 가량은 모두 본인이 대신 갚아 주었다. 즉 본인이 2018. 1.경 E, C 대신 고모에게 채무를 갚았으므로, E, C는 본인에게 남은 6억 원을 갚으면 된다'는 취지로 진술하여 이에 부합한다.

⑥ 원고는 S의 위 각 진술은 관련 제1형사사건의 수사지연으로 인하여 S의 변제에 국한하여 수사하고 고모와 원고의 사기 피해 부분에 대해서는 거론하지 말아달라는 취지에서 이루어진 것이라고 주장하나, 앞서 본 바와 같이 채권자를 S 등으로 하는 새로운 공정증서가 작성되었고 그 무렵 S의 변제가 실제로 이루어진 점, 위 공정증서의 작성 및 S의 변제는 관련 제1형사사건의 고소가

이루어지기 전인 2017. 9.경부터 2018. 11.경 사이에 이루어진 점, S의 위 진술은 이 사건에서의 주된 쟁점인 원고와 Y의 사이의 채권관계가 쟁점화되지 않은 상태에서 한 진술이라는 점 등에 비추어 볼 때, 상당 부분 객관적 사실에 부합하는 진술로 보이고 원고가 주장하는 사정만으로는 S의 위 진술의 신빙성이 없다고 보기 어렵다.

⑦ S이 관련 제2형사사건에 관하여 제출한 고소보충서(을 제30호증)에 의하면, S은 자신의 변제 및 위 ①항 기재 공정증서를 작성함에 따라 원고가 이 사건 소송의 피보전채권 중 일부인 2015년 제502호 공정증서에 기한 채권이 소멸하였다는 취지로 주장하기도 하였던바, 이는 이 사건 각 공정증서에 따른 채권이 여전히 존재한다는 이 사건 소송에서의 원고의 주장과 모순된다.

⑧ 원고는, S이 원고로부터 94,511,398원을 차용하여 C의 Y의 채무 변제에 사용하였는데, 피고의 주장대로라면 S이 원고로부터 돈을 차용하여 원고 본인에게 대위변제하였다는 결론이 되어 모순이라고 주장하나, 앞서 본 바와 같이 원고는 자신 명의의 은행계좌를 통하여 C에게 금원을 송금한 것에 불과하여 C에 대한 관계에서 형식상 채권자에 불과하고 실질적인 자금제공자는 Y이므로 원고가 주장하는 바와 같은 모순이 생긴다고 보기 어렵다.

⑨ C가 2012. 11. 1.경부터 2016. 8. 31.경까지 원고로부터 차용한 대여원금이 1,267,055,000원이고 이자까지 포함하면 총 약 19억 원인데(이에 대하여 원고는 C에 대한 원고와 Y의 채권이 별도로 존재한다는 전제 하에 총 대여원금이 공정증서상으로 1,620,000,000원이라고 주장하나, 이는 S이 관련 제1형사사건의 고소장에서 주장한 금액과 일치하지 아니하고, 원고가 이 사건에서 갑 제7-1 내지 7-38호증으로 제출한 이체확인증 상의 금액과도 일치하지 아니한다. 위 이체확인증에는 위 고소장에서 기재한 2012. 11. 9.자 대여금 380,000,000원과 2016. 12. 23.자 대여금 23,208,000원이 빠져있으나, 나머지는 위 고소장 기재 금액과 일치한다), C가 2012. 11. 20.경부터 2018. 5. 23.경까지 원고에게 송금한 금액 9억 여 원에 S의 Y에 대한 변제 후 작성된 공정증서상 대여금액의 합계 1,029,000,000원을 더하면 위 대여원리금에 상응하거나 이를 일부 초과하는바, 이 점에 있어서도 S의 변제에 의하여 원고의 C에 이 사건 각 공정증서상의 대여금채권은 모두 소멸한 것으로 봄이 타당하다.

다. 소결론

따라서, 원고의 C에 대한 이 사건 채권자취소권 행사의 피보전채권의 존재를 인정할 수 없다.

3. 결론

그렇다면, 원고의 청구는 이유 없어 기각할 것인바, 제1심판결은 이와 결론을 달리 하여 부당하므로, 이를 취소하고 원고의 청구를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이정민, 판사 김정현, 판사 박재성

별지

부동산 목록

(1동의 건물의 표시)

서울 강서구 아파트 동[도로명주소] 서울 강서구

철근콘크리트 벽식조 평슬래브지붕 20층 아파트

(대지권의 목적인 토지의 표시)

서울 강서구 대 32114.8㎡

(전유부분의 건물의 표시)

제11층 호 철근콘크리트벽식조 89.975㎡

(대지권의 표시)

소유권대지권 32114.8분의 37.5. 끝.

1) 갑 제8호증 각 공정증서에 의하면 C 또는 E이 원고 또는 S으로부터 금원을 차용한 것으로 되어 있으나 C와 E은 사실상 공동으로 금원을 차용하여 양자의 채무가 정확히 구별되지 않고, 채무자가 누구인지는 이 사건의 쟁점이 아니므로 이하에서는 채무자를 C라고만 표시한다.

2) S이 '대위변제' 또는 '대신 갚아주었다'는 표현을 사용하였고, 마치 Y의 C에 대한 직접적인 채권이 별도로 존재하는 것을 전제로 하고 있으나, 이는 Y, S, C 사이의 자금제공관계, 대여관계가 얽혀있는 상태에서 법률지식이 부족한 S이 C를 위하여 대신 갚아준다는 점을 강조하기 위하여 사용한 것으로 보인다.