

서울북부지방법원 2021. 9. 9 선고 2020가합23459 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 1. A 주식회사

2. B

원고들 소송대리인 법무법인 신촌

담당변호사 임채근

원고들 승계참가인 C시장관리단

소송대리인 법무법인 신촌

담당변호사 임채근

피 고 D

소송대리인 법무법인 범증

담당변호사 김윤기, 안병준

변 론 종 결 2021. 7. 15.

판 결 선 고 2021. 9. 9.

주 문

1. 원고들 승계참가인의 승계참가신청을 각하한다.
2. 원고들의 청구를 모두 기각한다.

3. 소송비용 중 승계참가로 인한 부분은 원고들 승계참가인이 부담하고, 나머지는 원고들이 부담한다.

청 구 취 지

1. 원고들

피고와 E 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2013. 3. 19. 체결한 증여계약을 취소한다. 피고는 E에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여 서울북부지방법원 2013. 3. 21. 접수 제24456호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 원고들 승계참가인

피고와 E 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2013. 3. 19. 체결한 증여계약을 428,000,000원의 범위 내에서 취소한다. 피고는 원고들 승계참가인에게 428,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 2020. 4. 17.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달일 다음날부터 이 판결 선고일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

다음 각 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나, 갑 제1호증의 1, 2, 갑 제2, 3호증, 갑 제4호증의 1 내지 4, 갑 제8호증의 1, 2, 갑 제11호증, 을 제1, 17, 18, 20호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면 인정할 수 있다.

가. 원고들 및 원고들 승계참가인의 지위

1) 원고 A 주식회사(이하 '원고 A'라 한다)는 서울 중구 F 외 1필지 상에 위치한 지하 1층, 지상 3층 규모의 C시장 건물(이하 '이 사건 건물'이라 한다)의 관리를 위하여 1979. 7. 9. 이 사건 건물의

구분소유자들이 설립한 회사이다.

2) 원고 B(이하 '원고 B'이라 한다)은 2001. 11. 16. 이 사건 건물의 구분소유자 전원을 공동사업자로 하여 사업자등록을 마친 뒤 원고 A로부터 위임을 받아 이 사건 건물의 공유점포, 공용부분 등의 보존관리업무를 수행하면서 위 공유부분에서 발생하는 수익을 정산하여 구분소유자들의 지분비율에 따라 이를 배분하는 업무를 수행하였다.

3) 원고들 승계참가인은 2017. 3. 2. 이 사건 건물의 구분소유자들이 이 사건 건물의 관리를 목적으로 결성한 단체이다.

나. 관련 민사사건의 경과

1) 피고의 배우자인 E는 1998. 1. 26. 원고 A에 입사한 후 2002년경부터 관리(총괄)부장으로, 2010. 8. 2.부터 상무로 재직하면서 원고들의 행정 및 자금관리를 총괄하는 업무를 담당하던 중 2014. 7. 31. 퇴직하였다.

2) 원고들은 2015. 10.경 E를 상대로 서울북부지방법원 2015가합3154호로 E가 원고들의 자금을 횡령하였다고 주장하며 불법행위로 인한 손해배상을 구하는 소(이하 '관련 민사사건'이라 한다)를 제기하였는데, 위 법원은 2017. 11. 26. E가 2011. 1. 7.부터 2014. 7. 25.까지 116회에 걸쳐 원고 A 소유의 입점비 등 합계 246,995,000원을 횡령한 사실 및 2012. 7. 31.부터 2014. 5. 23.까지 원고 B 소유의 수선공사비 등 합계 355,299,000원을 횡령한 사실을 인정하고, E는 원고 A에게 246,995,000원 및 이에 대하여 2014. 7. 26.부터 2015. 11. 2.까지는 연 5%의 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금을, 원고 B에게 350,299,000원 및 이에 대하여 2014. 7. 12.부터 2017. 11. 16.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 각 지급하라는 취지의 판결을 선고하였다.

3) 이에 원고 B 및 E가 서울고등법원 2017나2074994호로 항소하였는데, 위 항소심 절차에서 원고들 승계참가인이 원고들의 승계인으로 참가하였다. 위 항소심 법원은 2019. 5. 2. E는 원고들 승계참가인에게 597,294,000원 및 그중 246,995,000원에 대하여는 2014. 7. 26.부터 2015. 11. 2.까지는 연 5%의 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의, 350,299,000원에 대하여는 2014.

7. 12.부터 2017. 11. 16.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라는 취지의 판결을 선고하였다(소송에서 탈퇴하지 아니한 원고 A에 대하여는 지급을 구하는 손해배상채권이 원고들 승계참가인에게 귀속되었다는 이유로 청구기각 판결을, 원고 B에 대하여는 비법인사단인 원고 B이 사원총회의 결의를 거쳐 소를 제기하였음을 인정할 증거가 없다는 이유로 소 각하 판결을 선고하였다).

4) E가 위 항소심 판결에 대하여 대법원 2019다247224호로 상고하였으나, 2019. 10. 31. 상고기각 판결이 선고되어 같은 날 위 항소심 판결이 확정되었다.

다. E와 피고 사이의 증여계약

E는 2013. 3. 19. 피고에게 별지 목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다)을 증여(이하 ‘이 사건 증여계약’이라 한다)하였고, 피고는 2013. 3. 21. 이 사건 증여계약을 원인으로 이 사건 부동산에 관하여 피고 명의로 소유권이전등기를 마쳤다.

2. 원고들 및 원고들 승계참가인의 주장

가. 원고들

피고의 배우자 E는 원고들의 자금관리 등의 업무를 총괄하던 중 합계 597,294,000원을 횡령하였고, 위와 같은 불법행위가 원고들에게 발각되어 손해배상책임을 부담할 것에 대비하여 2013. 3. 19. 자신의 유일한 재산인 이 사건 부동산을 피고에게 증여하는 내용의 이 사건 증여계약을 체결하였다. 이 사건 증여계약은 E에 대하여 불법행위로 인한 손해배상채권을 갖는 원고들을 해하는 사해행위에 해당하므로, 이 사건 증여계약은 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고는 E에게 이 사건 부동산에 관하여 마친 피고 명의의 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 원고들 승계참가인

이 사건 건물의 구분소유자들이 2016. 11. 3. 임시구분소유자집회를 열어 원고 A가 이 사건 건물의 관리단의 지위를 상실하고, 원고들 승계참가인이 그 지위를 승계하는 내용의 관리단 규약을

제정하면서 그 시행일을 '2017. 1. 1.'로 정하였고, 원고 B은 2017. 3. 31. 해산하여 이 사건 건물 중 공유부분의 보존관리업무가 원고 A에 환원된 뒤 원고 A의 지위를 승계한 원고들 승계참가인에게 승계되었다. 이로써 원고들 승계참가인은 E에 대한 불법행위로 인한 손해배상채권을 포함하여 원고들의 지위와 권한을 포괄적으로 승계하였으므로, 위 손해배상채권을 보전하기 위하여 이 사건 증여계약의 취소 및 원상회복을 구한다. 다만, 이 사건 증여계약 당시 이 사건 부동산의 시가는 6억 2,800만 원이었고, 이 사건 부동산에는 피담보채무액이 각 1억 원인 2개의 근저당권이 각 설정되어 있었으므로, 이 사건 증여계약은 일반채권자들에게 공동담보로 제공된 4억 2,800만 원(= 628,000,000원 - 200,000,000원)의 범위 내에서 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고는 원고들 승계참가인에게 위 4억 2,800만 원 및 이에 대하여 이 사건 2020. 4. 17.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달일부터 이 판결 선고일까지는 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 승계참가신청의 적법 여부에 관한 판단

가. 승계참가신청에 대한 피고의 본안전 항변에 관한 판단

1) 피고의 주장 요지

원고들 승계참가인은 비법인사단으로서, 이 사건 소송을 승계하기 위해 사원총회의 결의를 거쳐야 할 것임에도 사원총회의 결의 없이 이 사건 승계참가신청을 하였으므로, 원고들 승계참가인의 이 사건 승계참가신청은 부적법하다.

2) 판단

갑 제12호증의 기재에 의하면, 원고들 승계참가인이 2020. 10. 22. 정기관리단집회를 개최하여 이 사건 승계참가신청을 추진하는 내용의 결의를 한 사실을 인정할 수 있으므로, 피고의 위 본안전 항변은 이유 없다.

나. 직권판단

민사소송법 제81조의 권리승계참가는 소송의 목적이 된 권리의 승계가 '소송계속' 중에 이루어진 것임을 요하고(대법원 1983. 9. 27. 선고 83다카1027 판결 등 참조), 소송계속의 발생 시기는 소장 부분이 피고에게 송달된 때라고 할 것인바(대법원 1994. 11. 25. 선고 94다12517, 94다12524 판결 등 참조), 직권으로 이 사건 승계참가신청의 적법 여부에 관하여 본다.

갑 제4호증의 1 내지 4, 갑 제5호증, 갑 제6호증의 1 내지 4, 갑 제7호증의 1, 2, 갑 제8호증의 1, 2의 각 기재에 의하면, 이 사건 건물의 구분소유자들이 2016. 11. 3. 임시관리단집회를 개최하여 이 사건 건물의 관리단 규약을 제정한 사실, 위 관리단 규약 부칙 제1조에는 '이 규약은 2016. 11. 3. 임시구분소유자집회에서 구분소유자 및 의결권의 4분의 3 이상의 찬성으로 제정하였으나, 2017. 1. 1.부터 시행하고 시행일로부터 그 효력을 발생한다'고 규정되어 있고, 부칙 제3조에는 '이 규약 시행일로부터 원고 A는 관리단의 지위를 상실하고 본 관리단이 그 지위를 승계한다'고 규정되어 있는 사실, 이 사건 건물의 구분소유자들이 2017. 2. 23. 정기관리단집회를 개최하여 G를 관리인으로 선임하고, 2017. 3. 2. 이 사건 건물의 관리를 목적으로 한 원고들 승계참가인을 결성한 사실, 원고들 승계참가인이 2018. 2. 9. 정기관리단집회를 개최하여 위 관리단 규약과 관리인 선임 결의를 추인한 사실, 원고 B이 2017. 4. 6.에 같은 해 3. 31.자로 소급하여 해산결의를 하면서 이 사건 건물 중 공용부분의 보존관리 업무에 관한 모든 권한을 원고 A를 거쳐 원고들 승계참가인에게 이전하는 결의를 한 사실을 인정할 수 있다.

위 인정사실에 의하면, 원고들 승계참가인은 늦어도 이 사건 건물의 관리단 규약을 추인한 2018. 2. 9.경에는 원고들의 지위와 권한을 포괄적으로 승계하였다고 할 것인데, 원고들의 피고에 대한 이 사건 소장 부분이 그 이후인 2018. 5. 8. 송달된 사실은 기록상 명백하므로, 원고들 승계참가인은 이 사건 소송계속 전에 이 사건 소송의 소송물을 양수하였다고 할 것이어서(이는 원고들 승계참가인의 주장 자체에 의하더라도 명백하다) 원고들 승계참가인의 승계참가신청은 민사소송법 제82조에서 정한 승계참가의 요건을 갖추지 못하여 부적법하다.

4. 원고들의 청구에 관한 판단

원고들은 2020. 4. 17. 이 법원에 소송탈퇴서를 각 제출하였으나, 피고가 원고 B의 소송탈퇴에 대하여 부동의하였을 뿐만 아니라 앞서 본 바와 같이 원고들 승계참가인의 승계참가신청이 부적법한

이상 원고들의 소송탈퇴는 허용되지 않고, 원고들과 피고 사이의 소송관계는 유효하게 존속한다고 할 것이므로(대법원 2012. 4. 26. 선고 2011다85789 판결 등 참조), 원고들의 청구에 관하여 본다.

가. 피고의 본안전 항변에 관한 판단

1) 제척기간 도과

가) 피고의 주장 요지

원고들은 2015. 10. 28. E를 상대로 관련 민사사건의 소를 제기할 당시 이미 E가 피고와 사이에 이 사건 증여계약을 체결한 사실을 알고 있었는데, 이 사건 소는 그로부터 1년이 경과한 이후에 제기되었으므로 제척기간이 도과하여 부적법하다.

나) 판단

채권자취소권 행사에 있어서 제척기간의 기산점인 채권자가 '취소원인을 안 날'이라 함은 채권자가 채권자취소권의 요건을 안 날, 즉 채무자가 채권자를 해함을 알면서 사해행위를 하였다는 사실을 알게 된 날을 의미한다고 할 것이므로, 단순히 채무자가 재산의 처분행위를 하였다는 사실을 아는 것만으로는 부족하고, 그 법률행위가 채권자를 해하는 행위라는 것, 즉 그에 의하여 채권의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족상태에 있는 공동담보가 한층 더 부족하게 되어 채권을 완전하게 만족시킬 수 없게 되었으며 나아가 채무자에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 알 것을 요한다 할 것이다(대법원 2011. 12. 22. 선고 2010다11408 판결 참조). 한편, 사해행위의 객관적 사실을 알았다고 하여 취소원인을 알았다고 추정할 수는 없고, 그 제척기간의 도과에 관한 증명책임은 사해행위취소소송의 상대방에게 있다. 그리고 사해행위가 있는 후 채권자가 취소원인을 알면서 피보전채권을 양도하고 양수인이 그 채권을 보전하기 위하여 채권자취소권을 행사하는 경우에는, 채권의 양도인이 취소원인을 안 날을 기준으로 제척기간 도과 여부를 판단하여야 한다(대법원 2018. 4. 10. 선고 2016다272311 판결 등 참조).

위와 같은 법리에 비추어 살피건대, 을 제19호증의 기재에 의하면, 원고들이 관련 민사사건의 소를 제기하면서 제출한 소장에 'E가 2013. 2.경 원고 A의 관리직원 H에게 "회사를 그만두면 공금횡령 등으로 구속될 수도 있다고 하는데, 집이라도 살리고 싶다"라는 취지의 말을 하였다'는 내용이

기재되어 있는 사실을 인정할 수 있고, 이에 의하면, 원고들은 관련 민사사건 소를 제기한 2015.

10.경 E가 원고들의 강제집행을 회피하기 위하여 피고와 사이에 이 사건 증여계약을 체결한 사실을 알았다고 봄이 상당하다.

그러나 원고들이 관련 민사사건의 소를 제기한 무렵에 이 사건 증여계약의 존재를 알았다고 하더라도 사해행위의 취소원인을 알았다고 추정할 수는 없고, E가 원고들의 강제집행을 회피할 목적으로 이 사건 증여계약을 체결하였다고 하더라도 반드시 현실적으로 채권자를 해하는 결과가 야기되었다고 인정하기도 어려우므로, 앞서 인정한 사실 및 피고가 제출한 증거만으로는 원고들이 그 무렵 이 사건 부동산이 E의 유일한 재산이라거나, E가 피고와 사이에 이 사건 증여계약을 체결함으로써 채권의 공동담보에 부족이 생기거나 이미 부족상태에 있는 공동담보가 한층 더 부족하게 되어 채권을 완전하게 만족시킬 수 없게 된다는 점까지 알았다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 피고의 위 주장은 이유 없다.

2) 당사자능력 및 소제기 결의가 없었다는 주장(원고 B에 대하여)

가) 원고 B의 당사자능력 부존재

(1) 피고의 주장 요지

원고 B은 비법인사단의 실체를 갖추지 못하여 당사자능력이 없으므로, 원고 B의 소는 부적법하다.

(2) 판단

민사재판에 있어서 다른 민사사건 등의 판결에서 인정된 사실에 구속받는 것은 아니라 할지라도 이미 확정된 관련 민사사건에서 인정된 사실은 특별한 사정이 없는 한 유력한 증거가 된다 할 것이므로, 합리적인 이유 설시 없이 이를 배척할 수 없다고 할 것인바(대법원 1995. 6. 29. 선고 94다47292 판결 등 참조), 갑 제2호증, 갑 제8호증의 1, 2의 각 기재에 의하면, 관련 민사사건에서 원고 B이 비법인사단으로서의 실체를 가진 단체로 인정되었고, 피고가 제출한 증거만으로는 관련 민사사건에서 확정된 위 사실과 달리 원고 B이 단체로서 실체를 갖추지 못하였다고 인정할 만한 특별한 사정이 있다고 보기 어려우므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

나) 소 제기 결의 부존재

(1) 피고의 주장 요지

가사 원고 B이 비법인사단으로서의 실체를 갖는다고 하더라도, 원고 B은 이 사건 소 제기에 대하여
사원총회의 결의를 거치지 아니하였으므로, 이 사건 소는 부적법하다.

(2) 판단

갑 제12호증의 기재에 의하면, 2020. 10. 22. 개최된 원고들 승계참가인의 정기관리단집회에서
원고 B의 구성원인 이 사건 건물의 구분소유자들이 원고 B의 이 사건 소 제기 및 소송행위를 모두
추인하는 내용의 결의를 한 사실을 인정할 수 있으므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

나. 본안에 관한 판단

제3의 나.항에서 인정한 사실에 의하면, 이 사건 변론종결일 현재 원고들이 이 사건 사해행위취소
청구의 피보전채권인 E에 대한 불법행위로 인한 손해배상채권을 가지고 있다고 인정하기 어려우므로,
이를 전제로 한 원고들의 주장은 나머지 점에 관하여 더 나아가 살필 필요 없이 모두 이유 없다.

5. 결론

원고들 승계참가인의 승계참가신청은 부적법하여 이를 각하하고, 원고들의 청구는 이유 없으므로
이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 남기주, 판사 김성래, 판사 심용아

별지

[1동의 건물의 표시]

서울 노원구 I에 있는 J아파트 K동

철근콘크리트 벽식조 평슬래브지붕 14층

지층 496.62㎡

1 내지 4층 각 505.02㎡

5 내지 8층 각 494.10㎡

9층 301.14㎡

10층 216.36㎡

11 내지 14층 각 108.18㎡

[대지권의 목적인 토지의 표시]

1. 서울 노원구 I 대 8245.1㎡

2. 서울 노원구 L 대 2592.6㎡

[전유부분의 건물의 표시]

제3층 M호 철근콘크리트 벽식조 84.78㎡

[대지권의 표시]

1, 2 소유권대지권 10837.7분의 40. 끝.

