

서울동부지방법원 2022. 8. 25 선고 2021가합102872 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고

대한민국

피 고

김RR

변 론 종 결

2022. 5. 26

판 결 선 고

2022. 8. 25

원심판결

주 문

1. 별지 목록 기재 부동산 중 1/2지분에 관하여, 2017. 11. 21. 체결한 증여계약은 256,000,000원의 한도 내에서 취소한다.
2. 피고는 원고에게 256,000,000원과 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
3. 소송비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지

주문과 같다1).

이 유

1. 기초사실

가. 원고의 김NN에 대한 조세채권

1) 김NN는 주식회사 MM의 영업총괄이사로 근무하던 중, 2014. 10. 7.경부터 2015. 8. 24.경까지 주식회사 MM에게 물품을 공급받는 회사들로부터 부정한 청탁을 받고 재물을 취득하였다는 배임수재의 범죄사실로 기소되어, 2018. 5. 10. 인천지방법원 2017고합xxxx로 징역 2년에 추징금 912,360,121원을 선고 받았고, 위 판결은 항소(서울고등법원 2018노xxxx), 상고(대법원 2018도xxxx)를 거쳐 2019. 2. 14. 확정되었다.

2) 위와 같은 김NN의 형사판결이 확정되자, ○○세무서장은 김NN가 배임수재한 금액을 귀속 기타소득으로 종합소득에 합산하여 아래와 같이 종합소득세 누락분을 경정고지 하였으나, 김NN는 종합소득세를 체납하였다(이하 ‘이 사건 조세채권’이라 한다).

(단위: 원)순번세목귀속년도납부기한고지세액체납액(가산금포함)1종합소득세20142020. 12.

5.120,790,690126,226,2702종합소득세20152020. 12.

5.404,828,220423,045,480525,618,910549,271,750

나. 김NN의 처분행위 등

1) 김NN는, 2017. 10. 1. 당시 김NN의 배우자였던 피고와 사이에 협의이혼을 전제로 하여 자신이 소유하고 있던 별지 목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다)의 1/2지분(이하 ‘이 사건 지분’이라 한다)을 피고에게 이전한다는 내용의 재산분할협의서를 작성하고, 2017. 11. 21. 이 사건 지분을 피고에게 증여하기로 하는 계약(이하 ‘이 사건 증여계약’이라 한다)을 체결하였다.

그 후 김NN는 2017. 11. 29. 피고에게 이 사건 지분의 이전등기를 마쳐주었고, 피고와 김NN는

2020. 4. 9. 협의이혼 신고를 완료 하였다.

2) 한편, 이 사건 증여계약 당시 이 사건 부동산에는 채권최고액 120,000,000원, 채무자 김NN, 근저당권자 주식회사 SS은행(이하 'SS은행'이라 한다)인 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권설정등기'라 한다)가 경료되어 있었고, 2019. 12. 2. 이 사건 근저당권설정등기에 대한 말소등기가 마쳐졌다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1내지 4, 6, 8호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다), 을 제1내지 3호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 본안 전 항변에 관한 판단

가. 피고의 항변 요지

김NN의 배임수재 재판 계속 중이던 2017. 12. 28. 인천지방법원은 김NN에 대한 추징보전명령(2017초기xxxx)을 내렸으며, 위 형사판결이 확정된 후인 2019. 9. 6.에는 □□세무서가 김NN에게 2019. 9. 27.까지 과세자료에 대한 종합소득세 해명자료를 제출할 것을 통보하였다.

따라서 원고는 김NN에게 종합소득세 부과처분을 하기 전부터 납세의무의 성립여부를 확인하기 위해 김NN의 재산 현황 등을 검토하였을 것이므로, 김NN에 대한 추징보전일인 2017. 12. 28. 또는 늦어도 종합소득세 해명자료 제출을 요구한 2019. 9. 6.경에는 이 사건 증여계약 및 사해행위 취소의 원인을 알았다 할 것인데, 그로부터 1년이 경과한 2021. 3. 5.에야 이 사건 소를 제기하였으므로 제척기간을 도과하여 부적법하다.

나. 관련 법리

1) 채권자취소권의 행사에서 그 제척기간의 기산점인 '채권자가 취소원인을 안 날'은 채권자가 채권자취소권의 요건을 안 날, 즉 채무자가 채권자를 해함을 알면서 사해행위를 하였다는 사실을 알게 된 날을 말한다.

이때 채권자가 취소원인을 알았다고 하기 위해서는 단순히 채무자가 재산의 처분행위를 하였다는 사실을 아는 것만으로는 부족하며, 구체적인 사해행위의 존재를 알고 나아가 채무자에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 알 것을 요한다.

사해행위의 객관적 사실을 알았다고 하여 취소원인을 알았다고 추정할 수는 없고, 그 제척기간의 도과에 관한 증명책임은 사해행위취소소송의 상대방에게 있다(대법원 2018. 4. 10. 선고 2016다272311판결 등 참조).

2) 국가가 조세채권을 피보전채권으로 하여 체납자의 법률행위를 대상으로 채권자취소권을 행사할 때에, 제척기간의 기산점과 관련하여 국가가 취소원인을 알았는지 여부는 특별한 사정이 없는 한 조세채권의 추심 및 보전 등에 관한 업무를 담당하는 세무공무원의 인식을 기준으로 판단하여야 하고, 체납자의 재산 처분에 관한 등기·등록 업무를 담당하는 다른 공무원의 인식을 기준으로 판단하여서는 아니 된다.

따라서 위와 같은 세무공무원이 체납자의 재산 처분행위 사실뿐만 아니라 구체적인 사해행위의 존재와 체납자에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 인식할 때 이로써 국가도 그 시점에 취소원인을 알았다고 볼 수 있다(대법원 2017. 6. 15. 선고 2015다247707판결 참조).

다. 구체적 판단

위 법리에 비추어 이 사건을 보건대, 을 제6, 7호증의 기재에 의하면, 인천지방법원이 2017. 12. 28. 김NN의 재산에 추징보전명령을 한 사실, □□세무서장이 2019. 9. 6. 김NN에게 과세자료에 대한 해명자료 제출 요청을 한 사실은 인정된다.

그러나 을 제6, 7호증의 기재만으로는, 김NN의 재산에 대한 추심·보전을 담당하는 세무공무원이 이 사건 증여계약 사실까지 알았다거나, 이 사건 증여계약으로 인하여 김NN의 일반채권자들을 해하는 결과가 초래되었다는 것과, 김NN에게 그와 같은 사해 의사가 있었다는 것까지 알 수 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 피고의 위 항변은 이유 없다.

3. 본안에 관한 판단

가. 피보전채권의 존재

1) 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지만, 그 사해행위 당시에 이미 채권 성립의 기초가 되는

법률관계가 발생되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 터잡아 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립된 경우에는, 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2002. 11. 8. 선고 2002다42957판결 등 참조).

2) 한편, 조세채무는 법률이 정하는 과세요건이 충족되는 때에 그 조세채무의 성립을 위한 과세관청이나 납세의무자의 특별한 행위가 필요 없이 당연히 성립될 뿐만 아니라 납세의무자가 과세요건 충족사실을 인식할 필요도 없으므로(대법원 1985. 1. 22. 선고 83누279판결, 대법원 2009. 5. 14. 선고 2008다84458판결 참조), 사해행위 당시 아직 구체적인 부과처분이 이루어지지 않았다고 해도 조세채권의 발생에 관한 기초적 법률관계가 발생하였고, 가까운 장래에 채권이 성립할 고도의 개연성이 있는 상태에서 실제로 일련의 절차를 거쳐 조세채권이 구체적으로 성립하였다면, 그와 같은 조세채권은 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2007. 6. 29. 선고 2006다66753판결 등 참조).

3) 위 법리에 비추어 이 사건을 보건대, ① 김NN가 이 사건 증여계약을 체결한 2017. 11. 21. 당시 이 사건 조세채권이 현실적으로 발생하지 않았다고 하더라도, 소득세의 납부의무는 과세기간이 끝나는 때 과세관청이나 납세의무자의 별도의 행위 없이도 법률상 당연히 성립하는 것인 점(국세기본법 제21조 제2항 제1호), ② 이 사건 증여계약 체결 당시 김NN에 대한 배임수재에 관한 수사가 진행 중이어서 이에 관한 세금이 부과될 수 있음이 충분히 예상되는 상황이었던 점 등을 고려하면, 이 사건 증여계약 체결 당시인 2017. 11. 21.에는 이 사건 조세채권의 성립의 기초가 되는 법률관계가 발생하여 있었고, 과세처분이 이루어질 것이라는 점에 대한 고도의 개연성도 인정되며, 실제로 과세처분이 이루어짐으로써 조세채권이 성립하였으므로, 김NN가 원고에게 납부하지 아니한 549,271,750원의 조세채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

나. 사해행위 및 사해의사

1) 채무초과 여부

가) 피고의 주장에 관한 판단

(1) 주식회사 △△ 주식의 평가액에 대하여 피고는 김NN가 2017. 11. 21.경 주식회사 △△ 비상장주식 4,900주(이하 ‘이 사건 비상장주식’이라 한다)를 보유하고 있었고, 위 주식의 평가액은 약 311,890,961원이고, 액면가는 주당 5,000원이므로 최소한 액면가 기준으로 평가된 가액 24,500,000원은 김NN의 적극재산에 산입하여야 한다고 주장한다.

살피건대, 갑 제7, 9호증의 각 기재에 의하면 김NN가 2017. 11. 21.경 이 사건 비상장주식을 보유하고 있었고, 위 주식의 액면가액이 1주당 5,000원인 사실은 인정된다.

그러나 갑 제7호증 및 변론 전체의 취지에 의하면 주식회사 △△의 2014년도부터 2016년도의 각 사업연도 소득이 -38,806,484원과 0원이었고, 2016년도의 자산총액에서 부채총액을 뺀 순자산가액은 -418,175,062원이며, 이에 기초한 이 사건 비상장주식 전산 간이평가 결과 2017. 11. 29. 기준 이 사건 비상장주식의 가치가 0원이었던 사실 등이 인정되는바, 위 주식이 일반채권자들을 위한 공동담보로서 실질적인 재산적 가치가 있었다고 하기 어렵다.

(2) 골프회원권에 대하여

피고는 김NN가 2017. 11. 21.경 VV에 골프회원권 및 예탁금반환청구권(이하 ‘이 사건 골프회원권’이라 한다)을 보유하고 있었으므로, 김NN의 적극재산에 이 사건 골프회원권의 가치가 산입되어야 한다고 주장하므로 살피건대, 을 제4, 6호증의 각 기재에 의하면, 인천지방법원이 2017. 12. 28. 이 사건 골프회원권에 대한 추정보전명령을 내린 사실, 위 법원은 2019. 7. 15. 이 사건 골프회원권에 대하여 채권압류 및 추심명령을 내린 사실이 인정되므로, 2017. 11. 21.경 김NN가 이 사건 골프회원권을 보유하고 있었음을 인정할 수 있고, 그 가치는 김NN가 이 사건 골프회원권 보유를 위하여 주식회사 ♡♡에 납부한 예탁금 상당액인 60,000,000원으로 봄이 타당하다.

나) 구체적 판단

이 사건 증여계약 체결일인 2017. 11. 21. 당시 이 사건 비상장주식의 평가액이 0원, 이 사건 골프회원권의 가액이 60,000,000원이라는 사실은 앞서 본 바와 같고, 갑 제4내지 7호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면 김NN는 이 사건 증여계약 체결일인 2017. 11. 21. 당시 적극재산으로는 아래 ‘적극재산 내역’ 표 기재와 같이 합계 371,890,961원 상당의 재산이 있었던 반면 소극재산으로는 아래 ‘소극재산 내역’ 표 기재와 같이 합계 645,329,610원의 채무가 있었던

사실이 인정되므로, 이 사건증여계약 체결 당시 김NN는 소극재산이 적극재산을 초과하고 있는 채무초과 상태2)에 있었다고 봄이 타당하다.

〈적극재산 내역〉순번내용금액(원)1이 사건 지분306,000,0001)2××은행(××××××××) 계좌 잔액4,986,0433××은행(××××××××) 계좌 잔액904,9184이 사건 비상장주식05이 사건 골프회원권60,000,000합계371,890,961〈소극재산 내역〉순번내용금액(원)1이 사건 조세채권545,329,6102이 사건 근저당권설정등기로 담보되는 채무 중 실제 피담보채무액100,000,0002)합계645,329,610

2) 소결론

앞서 본 바와 같이 김NN는 이 사건 증여계약 체결 당시 소극재산이 적극재산보다 273,438,649원(= 645,329,610원 - 371,890,961원) 많은 채무초과상태였음에도, 자신의 적극재산 중 대부분을 차지하는 이 사건 지분을 증여하기 위한 증여계약을 체결함으로써 소극재산이 적극재산보다 579,438,649원(= 273,438,649원 + 306,000,000원) 더 많아지게 되었다.

따라서 이 사건 증여계약은 김NN의 채무초과상태를 심화시키는 행위로서 사해행위에 해당하고, 김NN의 사해의사 또한 인정된다.

라. 피고의 주장에 관한 판단

1) 이 사건 증여계약이 협의이혼에 따른 재산분할이라는 주장에 대하여 가) 피고는, 피고와 김NN는 1990년대 후반부터 혼인관계에 문제가 있어, 2017. 10.경 이혼에 관한 협의를 하고 있었으나, 김NN의 갑작스러운 구속으로 이혼신고가 미루어졌던 것이고, 이 사건 증여의 실질은 협의이혼에 따른 재산분할이며, 상당한 정도를 벗어나는 것이라고 인정할만한 특별한 사정이 없는 한 사해행위에 해당하지 않는다고 주장한다.

나) 그러나, 앞서 든 증거, 갑 제10호증의 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정 즉, ① 피고는 이 사건 증여계약 체결 당시 김NN와 혼인관계를 유지하고 있었고, 이 사건 증여계약 체결 시점으로부터 약 2년 4개월이 지난 2020. 4. 9.에 협의이혼 신고를 한 점, ② 피고와 김NN와 상당기간 동안 혼인관계를 유지하였고, 피고는 1990년대 후반부터 김NN와의 혼인관계에 문제가 있었다고 주장하나, 이에 관련된 자료가 제출된바 없으며, 오히려 피고와 김NN는

2014. 10. 19. 이 사건 부동산의 각 1/2지분을 매수하여 이 사건 부동산에서 함께 거주하기도 하였던 점, ③ 피고와 김NN는 2017. 10. 1. 재산분할협의서를 작성한 뒤, 2017. 11. 21. 이 사건 지분이전등기를 위한 이 사건 증여계약을 별도로 작성하였고, 재산분할에 따른 소유권이전등기가 아니라 이 사건 증여계약을 등기원인으로 하여 이 사건 지분이전등기를 마쳤던 점 등을 고려하면, 이 사건 증여계약의 실질을 이혼에 따른 재산 분할 협의라고 보기 어렵다.

따라서 피고의 이 부분 주장은 이유 없다.

2) 선의의 수익자라는 주장에 대하여

피고는 김NN의 채무초과 상태를 몰랐고, 단지 협의이혼하기로 하면서 재산분할 명목으로 이 사건 증여계약을 체결하였을 뿐, 선의의 수익자에 해당한다고 주장하나, 사해행위 취소소송에서 수익자의 악의는 추정되므로 수익자로서는 자신의 책임을 면하려면 자신의 선의를 입증할 책임이 있는 것인바(대법원 2008. 7. 10. 선고 2007다74621판결 참조), 위 1)항에서 실시한 사정에 더하여, 이 사건 증여계약 시점과 김NN의 기소 시점, 이 사건 증여계약 당시 피고와 김NN는 이 사건 부동산에 동거하고 있었던 것으로 보이는 점 등의 사정을 위 법리에 비추어 판단하여 보면, 피고가 선의의 수익자라는 사실을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

피고의 이 부분 주장은 이유 없다.

마. 사해행위의 취소 및 원상회복의 방법 · 범위

1) 원상회복의 방법

가) 앞서 본 바와 같이 이 사건 증여계약은 사해행위에 해당하므로, 이 사건 부동산에 관하여 김NN와 피고 사이에 체결된 이 사건 증여계약은 취소되어야 한다.

나) 그러나, 부동산에 관한 법률행위가 사해행위에 해당하는 경우에는 그 사해행위를 취소하고 소유권이전등기의 말소 등 부동산 자체의 회복을 명하는 것이 원칙이나, 근저당권이 설정되어 있는 부동산에 관하여 사해행위가 이루어진 경우에 그 사해행위는 부동산의 가액에서 근저당권의 피담보채무액을 공제한 잔액의 범위 내에서만 성립한다고 보아야 한다.

따라서 사해행위 후 변제 등에 의하여 근저당권설정등기가 말소된 경우 사해행위를 취소하고 그

부동산 자체의 회복을 명하는 것은 당초 일반 채권자들의 공동담보로 제공되어 있지 아니하던 부분까지 회복을 명하는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 되므로 그 부동산의 가액에서 근저당권의 피담보채무액을 공제한 잔액의 한도에서만 사해행위를 취소하고 그 가액 상당액의 배상을 구할 수 있을 뿐이다(대법원 2001. 9. 4. 선고 2000다66416판결 참조).

다) 위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 갑 제3, 6호증의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 김NN는 2016. 5. 26. SS은행과 대출약정을 체결하고, 이를 원인으로 2016. 5. 27. 이 사건 근저당권설정등기를 마쳐준 사실, SS은행은 2016. 5. 30. 김NN에게 100,000,000원을 대출하여 준 사실, 피고는 2017. 12. 8. 위 대출금의 잔액인 92,499,852원을 SS은행에 상환한 사실, 이 사건 근저당권설정등기는 2019. 12. 2. 말소된 사실이 인정되므로, 이 사건 지분에 관한 원상회복은 가액배상의 방법에 의함이 타당하다.

2) 사해행위 취소 및 원상회복의 범위 가) 사해행위를 취소하고 가액반환을 하는 경우, 특별한 사정이 없는 한 그 취소와 가액반환은 사해행위 목적물이 가지는 공동담보가액과 채권자의 피보전채권액 중 적은 금액을 한도로 이루어져야 하고, 부동산 가액의 산정은 사실심 변론종결시를 기준으로 하여야 한다(대법원 2002. 4. 12. 선고 2000다63912판결 등 참조).

나) 위 법리에 비추어 원상회복의 범위에 관하여 보건대, 갑 제5호증의 기재에 의하면, 2020. 4. 29. 이 사건 부동산의 공시가격은 923,000,000원인 사실이 인정되므로, 특별한 사정이 없는 한 이후로도 이 사건 부동산의 시가는 이보다 낮지 않은 금액일 것으로 추인된다.

따라서 이 사건 부동산의 가액 923,000,000원에서 이 사건 근저당권설정등기의 실제 피담보채권액 100,000,000원을 공제한 잔액 823,000,000원 중 김NN의 1/2지분에 해당하는 411,500,000원(= 823,000,000원 × 1/2) 내에서 원고가 구하는3) 256,000,000원이 이 사건 지분의 공동담보가액이 되고, 이는 이 사건 조세채권액 보다 적으므로 위 금액이 사해행위취소 및 가액배상 범위의 한도가 된다(피고는 가액배상의 범위에 관하여, 이 사건 근저당권설정등기의 피담보채무는 김NN가 단독으로 부담하던 채무이므로 이 사건 부동산의 가액이 아니라 이 사건 지분의 가액에서 100,000,000원을 공제하는 방식으로 원상회복의 범위를 계산하여야 한다고 주장하나, 피고의 주장에 따르면 원고가 구하는 원상회복의 범위를 초과하는 것이 계산상4)

명백하다)

바. 소결론

따라서 피고와 김NN 사이에 체결된 이 사건 증여계약은 256,000,000원의 한도에서 취소되어야 하고, 피고는 그 원상회복으로서 원고에게 256,000,000원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법이 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 청구는 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

1) 원고는, 피고와 김NN 사이에 2017. 11. 29. 체결된 증여계약의 취소를 구하나, 이는 2017. 11. 21.의 오기인 것으로 보인다.

2) 을 제6호증의 기재에 의하면 김NN는 2017. 12.경 이 사건 골프회원권 외에 2014. 4. 30. 등록한 xxx 자동차(xx고xxxx호)를 보유하고 있었던 것으로 보이나, 피고는 위 자동차의 가액에 관한 주장·증명을 하지 않고 있고, 설령 위 자동차의 가액에 관한 주장·증명이 있다 하더라도 김NN의 소극재산이 적극재산을 약 270,000,000원 초과하고 있는 이상 채무초과 상태인 사실은 변하지 않는다고 봄이 타당하다.

3) 사해행위취소 소송의 경우에는 처분권주의에 따라 원고가 청구한 범위 내에서만 사해행위를 취소하고 원상회복을 명할 수 있다(대법원 2015. 2. 12. 선고 2014다72494판결, 대법원 2012. 6. 14. 선고 2012다24163판결 참조).

4) 이 사건 지분의 가액 461,500,000원(= 923,000,000원 × 1/2)에서 100,000,000원을 공제하더라도 361,500,000원이 되어 원고가 구하는 원상회복 범위인 256,000,000원을 초과한다.

판사 ○○○