

서울동부지방법원 2021. 5. 13 선고 2018가합112343 판결 [사해행위취소]

전 문

원 고 A

소송대리인 법무법인 대지 (담당변호사 정성원)

피 고 B

소송대리인 법무법인 제이앤 (담당변호사 배준성)

변 론 종 결 2021. 4. 22.

판 결 선 고 2021. 5. 13.

주 문

1. 피고와 C 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2018. 8. 2. 체결된 증여계약을 60,468,608원의 한도 내에서 취소한다.
2. 피고는 원고에게 60,468,608원 및 이에 대하여 이 사건 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
3. 원고의 각 나머지 청구를 기각한다.
4. 소송비용은 이를 5분하여 그 3은 원고의, 나머지는 피고의 각 부담으로 한다.

N

청 구 취 지

피고와 C 사이에 별지 목록 기재 부동산에 관하여 2018. 8. 2. 체결된 증여계약을 96,700,000원 및

그 중 83,700,000원에 대하여 2018. 7. 1.부터 이 사건 변론종결일까지 연 24%의 비율로 계산한 돈의 한도 내에서 취소한다. 피고는 원고에게 96,700,000원 및 그 중 83,700,000원에 대하여 2018. 7. 1.부터 이 사건 변론종결일까지 연 24%의 비율로 계산한 돈 및 위 돈에 대하여 이 사건 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2016년경부터 피고의 처 C에게 수차례에 걸쳐 금전을 대여하여 왔는데, C은 2018. 7. 17. 원고에게 '원고로부터 차용한 원금 83,700,000원을 2018. 8. 31.까지 완납 상환처리할 것을 약속합니다. 2018. 6.말 현재 미납이자 13,000,000원임을 확인합니다'라는 내용의 각서(이하 '이 사건 각서'라 한다)를 작성하여 주었다.

나. 원고와 C 사이의 세부 거래 내역은 아래 표(이하 '거래내역표'라 한다) 기재와 같다.

원고와 C 사이의 거래내역				
연번	일자	출금(대여, 원)	입금(변제, 원)	비고
1	2016. 10. 24.	30,000,000		갑12-1
2	2016. 11. 11.	3,000,000		갑1-1, 2
3	2016. 11. 14.	10,000,000		갑12-2
4	2016. 11. 21.	13,000,000		갑12-3
5	2016. 11. 23.		2,190,000	

6	2016. 12. 21.	6,000,000		갑12-5.
7	2016. 12. 30.	5,000,000		갑12-6
8	2017. 1. 5.	20,000,000		갑10-3
9	2017. 1. 7.	1,700,000		갑1-1, 2
10	2017. 1. 11.	17,000,000		갑12-7
11	2017. 2. 18.	6,000,000		갑10-4
12	2017. 2. 18.	6,000,000		갑10-4
13	2017. 2. 18.	1,000,000		갑10-4
14	2017. 2. 28.		2,000,000	
15	2017. 3. 10.		1,000,000	
16	2017. 4. 21.		10,000,000	연번 10 채권 원금변제
17	2017. 4. 21.		2,000,000	상동
18	2017. 4. 26.		1,000,000	상동
19	2017. 4. 27.		2,000,000	상동
20	2017. 6. 15.		5,000,000	
21	2017. 7. 10.		4,000,000	
22	2017. 7. 11.		1,000,000	
23	2017. 8. 25.		10,000,000	
24	2017. 8. 30.		10,000,000	
25	2017. 8. 31.		5,000,000	
26	2017. 9. 1.		5,000,000	
27	2017. 10. 26.		20,000,000	
28	2018. 1. 11.		1,000,000	
29	2018. 2. 15.		1,000,000	
30	2018. 2. 23.		1,000,000	
31	2018. 3. 30.		2,000,000	
	합계금	118,700,000	85,190,000	

다. 한편 C은 2018. 8. 2. 피고와 사이에 별지 목록 기재 부동산(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다)에 관하여 증여계약(이하 ‘이 사건 계약’이라 한다)을 체결하고, 피고에게 위 부동산에 관하여 서울동부지방법원 2018. 8. 3. 접수 제120527호로 이 사건 계약을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주었다.

라. 이 사건 계약 체결 당시, C은 이 사건 부동산과 서울 강동구 D시장 1층 E호 점포를 소유하고 있었는데, 이 사건 부동산에는 채권최고액 665,000,000원의 주식회사 F 명의의 근저당권과 채권최고액 476,000,000원(실제 채권액: 340,000,000원)의 G 주식회사 명의의 근저당권이

설정되어 있었고, E호 점포에는 피고 소유의 D시장 토지 지분과 함께 채무자 C, 채권최고액 80,000,000원의 H 명의의 공동근저당권이 설정되어 있었다.

마. C은 이 사건 계약 당시 전업주부로서 1,223,000,000원 상당의 이 사건 부동산과 17,514,310원 상당의 위 E호 점포 외에 별다른 적극 재산이나 고정적 소득이 없었던 반면[C은 관련사건(서울동부지방법원 2019가단100562호, 이하 같다) 당사자본인신문 과정에서 친한 언니로부터 100,000,000원 넘게 돌려받을 수 있는 것으로 안다고 진술하였으나 위 진술만으로 해당 금액 상당의 채권이 존재한다거나 용이하게 변제받을 수 있는 확실성이 있다고 보기 어렵다], 위 각 부동산에 설정된 근저당권 피담보채무와 원고에 대한 차용금 채무 등을 부담하고 있었다.

바. 피고와 C은 2018. 11. 22. 협의이혼신고를 마쳤다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제3 내지 5, 8 내지 10, 12, 13호증, 을 제3 내지 5호증의 각 기재(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다), 이 법원의 주식회사 I, J조합에 대한 각 금융거래정보회신 결과, 이 법원의 서울특별시 강동구청장에 대한 사실조회 결과 및 과세정보제출명령회신, 이 법원의 감정인 K에 대한 시가감정촉탁결과, 변론 전체의 취지

2. 판 단

가. 피보전채권

1) 원고의 주장

원고는 거래내역표 기재 각 일시에 C에게 합계 118,700,000원을 이자 월 3%로 정하여 대여하였는데, 위 원금은 여전히 변제되지 않은 상태이고, C이 변제한 금원을 이자제한법 범위 내에서 발생한 이자금에 충당하더라도 2020. 12. 9. 현재 미변제 이자 내지 지연손해금 합계액이 30,031,164원이므로, 미변제 대여 원리금 합계액이 148,731,164원에 달한다. 다만 원고는 2018. 7. 17. C과 사이에 이 사건 각서에 따라 미변제 원금을 83,700,000원, 같은 해 6.말경까지 미변제 이자를 13,000,000원으로 각 정하기로 합의하였으므로, 현재 원고는 C에 대하여 대여원리금 합계 96,700,000원 및 그 중 원금 83,700,000원에 대하여 2018. 7. 1.부터 다 갚는 날까지 이자제한법

범위 내인 연 24%의 비율에 의한 이자 내지 지연손해금 채권을 보유하고 있다.

2) 판단

가) 대여금 채권

(1) 원본액

거래내역표 비고란 기재 각 증거들에 의하면, 원고가 2016. 10. 24.부터 2017. 2. 28.까지 C에게 합계 118,700,000원을 대여한 사실은 인정된다[피고는 거래내역표 연번 11 내지 13 기재 2017. 2. 18.자 13,000,000원의 대여금과 관련하여, 원고와 C 사이에 작성된 채무정리내역(갑 제1호증)에 그 기재가 없음을 이유로 이를 인정할 수 없다는 취지로 다투나, C이 2017. 2. 17. 원고에게 13,000,000원의 차용증을 작성하여 주었고(갑 제10호증의 4) 다음날 위 돈이 C에게 입금된 점, 원고가, 2017. 4.경 C과 사이에 위 정리내역을 작성할 당시 1. 17.에 대여한 것으로 오인하여 1. 17.자로 착오 기재하였다고 진술하고 있고, 거래내역표 상에서도 1. 17.경에는 원고와 C 사이의 거래내역을 발견할 수 없는 점에 비추어 보면, 원고가 별지 연번 11 내지 13 기재와 같이 C에게 대여한 사실이 인정된다].

다만 먼저 거래내역표 연번 8 기재 2017. 1. 5.자 대여금 20,000,000원에 관하여 보건대, 갑 제1, 2, 10, 12호증의 8, 9, 갑 제14호증, 갑 제15호증의 1의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래의 사정들, 즉 원고와 C 사이에 위 대여일 이후 작성된 여러 확인서 등 채무정리내역 서류에 위 대여금 내역은 전혀 기재되어 있지 않은 점, 원고 역시 위 대여금은 따로 현금으로 변제되어 C과 사이에 대여금 현황내역을 작성하면서 별도로 기재하지 않았다고 자인하고 있는 점(2020. 3. 24.자 원고 준비서면) 등에 비추어 위 대여금 채권은 전액 변제되어 소멸하였다고 봄이 상당하다.

다음으로 연번 11 기재 2017. 1. 11.자 대여금 17,000,000원에 관하여 보건대, 앞서 본 증거들에 의하여 인정되는 아래의 사정들, 즉 위 대여금 17,000,000원 부분이 2017. 4. 9. 원고와 C 사이에 작성된 채무정리내역에는 기재되어 있다가 2017. 5. 21. 작성된 채무정리내역에는 그중 15,000,000원을 상환하고 원금 2,000,000원만 남아있는 것으로 기재되어 있는 점, 거래내역표 기재에 의하면 C이 위 각 정리내역 작성일 사이에 별지 연번 16 내지 19 기재와 같이 2017. 4. 21.부터 같은 달 27.까지 원고에게 15,000,000원을 송금한 사실이 인정되고 달리 위

15,000,000원의 변제내역을 찾을 수 없는 점, 원고 역시 소장 제출 시부터 원금 15,000,000원을 지급받은 사실을 자인하고 있는 점, 원고와 C 사이에 작성된 여러 각서, 차용증서, 채무정리내역들은 원고가 대여한 위 118,700,000원 중 연번 8 기재 대여금 20,000,000원과 연번 11 기재 대여금 중 15,000,000원 합계 35,000,000원을 공제한 83,700,000원이 대여 원금임을 전제로 작성되어 있는 점 등에 비추어 보면, 이 부분 15,000,000원 역시 별지 연번 16 내지 19 항목의 변제를 통하여 소멸하였다고 보아야 한다.

결국 원고의 C에 대한 미변제 대여금 채권 원본 합계액은 83,700,000원(= 118,700,000원 - 35,000,000원)이다.

(2) 이자

갑 제1, 10, 18호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 2017. 5. 21. 작성된 채무정리내역에는 당시까지의 채무원금이 83,700,000원, 월 이자 2,511,000원으로 기재되어 있는 사실, 원고와 C 사이에 작성된 2017. 12. 27.자 약정서에 월 3%의 이자를 지급하는 것으로 기재되어 있는 사실, C은 관련사건의 당사자본인신문 과정에서 채권자들에게 차용증에 별다른 이자 기재가 없더라도 월 3%의 이자를 지급하여 왔다고 진술한 사실을 인정할 수 있고, 위 2,511,000원(= 83,700,000원 × 0.03)은 원금의 3%에 해당하는 금원인 점에 비추어 보면, 원고는 C과 이 사건 대여금 채권의 이율을 월 3%(연 36%)로 약정하였다 할 것이다.

(3) 소결

결국 원고에게는 C에 대하여 아래 표 기재와 같이 합계 83,700,000원 및 이에 대한 연 36%의 약정 이율에 의한 대여원리금 채권이 존재한다.

연번	대여일	대여금(원)
1	2016. 10. 24.	30,000,000
2	2016. 11. 11.	3,000,000
3	2016. 11. 14.	10,000,000
4	2016. 11. 21.	13,000,000
5	2016. 12. 21.	6,000,000
6	2016. 12. 30.	5,000,000
7	2017. 1. 7.	1,700,000
8	2017. 1. 11.	2,000,000
9	2017. 2. 18.	13,000,000
합계		83,700,000

나) 변제 총당

C이 거래내역표 기재와 같이 수회에 걸쳐 원고에게 85,190,000원을 지급한 사실은 앞서 본바와 같고, 거래내역표 연번 16 내지 19 부분을 제외한 나머지 지급부분과 관련하여 위 당사자 사이에 별도의 총당 지정이나 합의가 있었음을 인정할 아무런 증거가 없으므로, 위 연번 16 내지 19를 제외한 나머지 C의 입금 부분을 이 사건 각 대여 당시 시행되던 이자제한법 제2조 제1항, 구 이자제한법 제2조제1항의 최고이자율에 관한 규정(2017. 11. 7. 대통령령 제28413호로 개정되기 전의 것, 이하 같다)에 의하여 연 25%의 범위 내에서 민법 제477조 내지 제479조에 따라 총당하면 별지 총당액 계산표 기재와 같이 최종 변제일인 2018. 3. 30. 기준 원고의 대여금 채권 원본 잔액은 34,799,196원이고 이자 내지 지연손해금은 0원이 된다.

다) 소결

결국 원고의 이 사건 변론종결일까지의 피보전채권 원리금 합계액은 60,468,608원[= 원금 34,799,196원 + 이자 내지 지연손해금 25,669,412원(위 원금에 대하여 2018. 3. 31.부터 원고가 지정한 2018. 6. 30.까지는 구 이자제한법 제2조제1항의 최고이자율에 관한 규정에 따른 최고이자율인 연 25%, 그 다음날부터 이 사건 변론종결일인 2021. 4. 22.까지는 이자제한법의 범위 내로서 원고가 구하는 연 24%의 각 비율로 계산한 금원)]¹⁾ 이고, 이 사건 각서에 기한 대여금 반환 약정은 위와 같이 이자제한법에 따라 총당되고 남은 금액을 초과하는 한도 내에서 무효이다(대법원 1998. 10. 13. 선고 98다17046 판결 참조).

나. 사해행위 및 사해의사

앞서 인정한 사실관계에 의하면, C 소유 부동산 중 E호 점포는 피담보채권액(80,000,000원)이 위 부동산 가액(17,514,310원)을 초과하여(대법원 2016. 8. 18. 선고 2013다90402 판결 등 참조) 사실상 적극재산으로서의 가치가 없는 반면, 이 사건 부동산의 경우 그 가액(1,223,000,000원)이 위 부동산에 담보된 피담보채권액(1,005,000,000원 = 주식회사 F 채권최고액 665,000,000원 + G 주식회사의 실제 채권액 340,000,000원)을 초과하여 사실상 일반채권자들을 위한 유일한 책임재산이었음에도 불구하고, C이 이 사건 계약을 통하여 이 사건 부동산을 피고에게 증여함으로써 채무초과 상태에 이르게 됨에 따라 원고를 비롯한 일반 채권자들의 공동담보를 상실하게 하였다고 할 것이므로, 이 사건 계약은 사해행위에 해당하고, 채무자인 C의 사해의사 역시 인정된다.

다. 피고의 선의 주장에 대한 판단

피고는 이 사건 계약 당시 C이 원고를 비롯한 다른 채권자들에게 채무를 부담하고 있다는 사실을 전혀 모르고, 이 사건 부동산 가액을 상회하는 채무를 떠안으면서 이를 증여받았으므로 선의라는 취지로 주장한다.

C은 피고의 처였던 점, 피고 본인 진술로도 C이 본인 몰래 제2금융권으로부터 이 사건 부동산을 담보로 거액의 고리 대출을 받은 사실을 알게 되어 이를 변제한 후 증여받았다고 진술하고 있는 점, 피고는 C으로부터 이 사건 부동산을 무상으로 증여받았고 그와 결부된 대가관계를 찾을 수 없는 점, C은 관련사건 재판에 출석하여 ‘자신에게 빚이 있다는 사실은 피고도 알았을 것이다, 피고가 “네가 이 집을 계속 갖고 있으면 문제가 생길 것 같으니 내 이름으로 관리하는 것이 낫겠다”는 식으로 이야기해서 증여하게 되었다’는 취지로 진술하기도 한 점 등에 비추어 보면, 피고로서도 이 사건 부동산을 증여받을 당시 그로 인하여 원고를 비롯한 일반 채권자들을 해하게 된다는 사정을 잘 알고 있었을 것으로 보이고, 피고가 제출하는 증거들만으로는 이를 인정하기에 부족하다.

피고의 주장은 이유 없다.

라. 취소의 범위 및 원상회복 방법

1) 부동산에 관한 법률행위가 사해행위에 해당하는 경우에는 원칙적으로 그 사해행위를 취소하고 소유권이전등기의 말소 등 부동산 자체의 회복을 명하는 것이 원칙이지만, 저당권이 설정되어 있는 부동산에 관하여 사해행위가 이루어진 경우에 그 사해행위는 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위 내에서만 성립한다고 보아야 하므로, 사해행위 후 변제 등에 의하여 저당권설정등기가 말소된 경우, 사해행위를 취소하여 그 부동산 자체의 회복을 명하는 것은 당초 일반 채권자들의 공동담보로 되어 있지 아니하던 부분까지 회복을 명하는 것이 되어 공평에 반하는 결과가 되므로, 그 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채무액을 공제한 잔액의 한도에서 사해행위를 취소하고 그 가액의 배상을 구할 수 있을 뿐이고, 그와 같은 가액산정은 사실심 변론종결시를 기준으로 하여야 한다(대법원 2001. 12. 27. 선고 2001다33734 판결 참조).

2) 앞서 본 증거들과 을 제3호증의 기재를 종합하면, 이 사건 계약 체결 당시 시가 1,223,000,000원 상당의 이 사건 부동산에 관하여 채권최고액 665,000,000원의 주식회사 F 명의의 근저당권과 채권최고액 476,000,000원(실제 채권액: 340,000,000원)의 G 주식회사 명의의 근저당권이 설정되어 있었던 사실, 이 사건 계약 체결 이후인 2018. 11. 12. G 주식회사 명의의 근저당권이 대출금 변제에 따라 말소된 사실이 인정되고, 특별한 사정이 없는 한 이 사건 부동산의 가액은 변론종결일 당시에도 동일할 것으로 추인되므로, 이 사건 계약은 변론종결일 당시 이 사건 부동산 가액에서 저당권의 피담보채무액을 공제한 잔액인 218,000,000원(= 1,223,000,000원 - 665,000,000원 - 340,000,000원)의 한도 내에서 취소되어야 한다.

그런데 원고의 이 사건 변론종결일인 2021. 4. 22.까지의 피담보채권 원리금 합계액이 위 한도액 범위 내인 60,468,608원임은 앞서 본바와 같으므로, 이 사건 증여계약은 60,468,608원의 한도 내에서 취소되어야 하고, 피고는 원고에게 가액배상으로 60,468,608원 및 이에 대하여 이 사건 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법이 정하는 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 결 론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 각 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김수정, 판사 심 판, 판사 곽새롬

별지

부동산 목록

서울특별시 강동구 아파트동

철근콘크리트구조

경량철골경사지붕 25층 공동주택(아파트)

1층	193.01㎡
2층	186.97㎡
3층	336.55㎡
4층	336.55㎡
5층	336.55㎡
6층	336.55㎡
7층	336.55㎡
8층	336.55㎡
9층	336.55㎡
10층	336.55㎡
11층	336.55㎡
12층	336.55㎡
13층	336.55㎡
14층	336.55㎡
15층	336.55㎡
16층	336.55㎡
17층	336.55㎡
18층	336.55㎡
19층	336.55㎡
20층	336.55㎡
21층	336.55㎡
22층	336.55㎡
23층	336.55㎡
24층	336.55㎡
25층	336.55㎡

표제부 제21층 호 철근콘크리트조 133.97㎡

대지권의 표시 144209분의 63.7362. 이상.

[illegible]

[illegible]

1) 기간식으로 계산하는 방식

[01] $34,799,196 \times [92/365, (=2018. 3. 31.부터 2018. 6. 30.까지)] \times 25\% = 2,192,826$

[02] $34,799,196 \times [2 + 296/365, (=2018. 7. 1.부터 2021. 4. 22.까지)] \times 24\% =$

23,476,586이자합계 25,669,412원, 원리금합계 60,468,608원