

의정부지방법원 고양지원 2021. 2. 3 선고 2019가단3090 판결 [사해행위취소]

전 문

원고A

피고1. B

2. C

피고들 소송대리인 법무법인(유한) 민

담당변호사 국중권

변론 종결2021. 1. 13.

판결 선고2021. 2. 3.

주 문

1. 이 사건 소 중 피고들 사이에 체결된 2017. 10. 13.자 증여계약 취소청구부분을 각하한다.

2. 가. 피고 B과 소외 D 사이에 별지 목록 기재 부동산 중 1/3 지분에 관하여 2017. 9. 18. 체결한 상속재산분할협의를 취소한다.

나. 별지 목록 기재 부동산 중 1/3 지분에 관하여,

1) 피고 B은 D에게 의정부지방법원 고양지원 고양등기소 2017. 10. 17. 접수 제124378호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고,

2) 피고 C는 피고 B에게 같은 등기소 2017. 10. 17. 접수 제124379호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

3. 소송비용 중 1/5은 원고가, 나머지는 피고들이 부담한다.

N

청 구 취 지

주문 제2항, 피고들 사이에 별지 목록 기재 부동산 중 1/3 지분에 관하여 2017. 10. 13. 체결한 증여계약을 취소한다.

이 유

1. 기초사실

가. 피보전채권

1) 채권자 원고, 채무자 D의 촉탁에 의하여 공증인가 법무법인 E이 2014. 3. 5. 2014년 증서 제24호로 '원고는 2014. 3. 5. D에게 2억 원을 대여하고, D은 이를 차용하였으며, D은 위 대여금을 2016. 3. 5.까지 지급하기로 한다'는 내용의 금전소비대차 공정증서(이하 '이 사건 공정증서'라 한다)를 작성하였다.

2) D은 2016. 10. 중순경 원고에게 변제의사나 능력이 없이 돈을 추가로 빌려주면 전에 빌려준 6,000만 원, 현금보관증에 기재된 2억 원 또는 오피스텔 분양권 2개를 주겠다고 거짓말을 하여 원고로부터 2016. 10. 26.부터 2018. 10. 17.까지 합계 1억 7,690만 원(2016. 10. 26.부터 2017. 8. 29.까지 1,570만 원, 2017. 10. 1.부터 2018. 10. 17.까지 1억 6,120만 원)을 교부받았다는 범죄사실로 2019. 11. 13. 제1심 법원(수원지방법원 안산지원 2019고단2998)에서 유죄판결을 선고받고 이에 D이 항소하였으나 2020. 2. 14. 항소심(수원지방법원 2019노6850)에서 항소기각판결을 선고받았고 이에 D이 상고하였다가 상고취하를 하여 위 제1심 판결이 그대로 확정되었다(이하 '이 사건 확정판결'이라 한다).

나. D의 모 F는 2017. 8. 9. 사망하였고, 망 F(이하 '망인'이라 한다)의 상속인으로는 D, 피고 B 및 G이 있었다.

다. D, 피고 B 및 G은 2017. 9. 18. 별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 연립주택'이라 한다)을 피고 B이 단독 소유하기로 하는 상속재산 분할협의(이하 '이 사건 분할협의'라 한다)를 하고, 피고 B은

2017. 10. 13. 자신의 아들인 피고 C와 사이에 이 사건 연립주택에 관하여 증여계약(이하 '이 사건 증여계약'이라 한다)을 체결하였고, 그에 따라 이 사건 연립주택에 관하여 2017. 10. 17. 피고 B에게 이 사건 분할협의를 원인으로 한 소유권이전등기가, 같은 날 피고 C에게 이 사건 증여계약을 원인으로 한 소유권이전등기가 순차로 경료되었다.

라. 이 사건 분할협의 당시 D은 적극재산으로 이 사건 연립주택에 관한 상속지분만을 가지고 있었고, 채무초과 상태였다.

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

2. 이 사건 소 중 이 사건 증여계약 취소청구부분에 관한 판단

채권자가 전득자를 상대로 하여 사해행위의 취소와 함께 책임재산의 회복을 구하는 사해행위취소의 소를 제기한 경우에 그 취소의 효과는 채권자와 전득자 사이의 상대적인 관계에서만 생기는 것이고 채무자 또는 채무자와 수익자 사이의 법률관계에는 미치지 않는 것이므로, 이 경우 취소의 대상이 되는 사해행위는 채무자와 수익자 사이에서 행하여진 법률행위에 국한되고, 수익자와 전득자 사이의 법률행위는 취소의 대상이 되지 않는다(대법원 2004. 8. 30. 선고 2004다21923 판결 등 참조).

원고의 이 사건 증여계약 취소 청구의 소는 채무자와 수익자 사이의 법률행위로서 사해행위에 해당하는 이 사건 분할협의를 그 취소의 대상으로 삼지 아니하고, 수익자와 전득자 사이의 법률행위에 불과하여 취소 대상이 되지 아니하는 이 사건 증여계약을 그 취소의 대상으로 삼은 것이어서 부적법하다.

3. 주장 및 판단

가. 피보전채권

공증인이 촉탁인의 신청에 의하여 자신이 직접 청취한 진술, 그 목도한 사실, 기타 실험한 사실을 기재한 공증에 관한 문서는 보고문서로서 공문서이므로 민사소송법 제356조 제1항에 의하여 그 진정 성립이 추정된다고 볼 것이고, 또한 그 보고 내용의 진실성을 담보하기 위하여 증서의 작성 이전에 반드시 촉탁인의 확인 절차를 미리 거치도록 하고, 작성 이후에는 참석자의 서명날인을 받도록 규정하고 있는 공증인법 제27조, 제38조에 비추어 볼 때 신빙성 있는 반대 자료가 없는 한 함부로 그

증명력을 부정하고 그 기재와 어긋나는 사실인정을 할 수 없다(대법원 1994. 6. 28. 선고 94누2046 판결 등 참조).

민사재판에서 형사재판의 사실인정에 구속을 받는 것은 아니라고 하더라도 동일한 사실관계에 관하여 이미 확정된 형사판결이 유죄로 인정한 사실은 유력한 증거 자료가 되므로 민사재판에서 제출된 다른 증거들에 비추어 형사재판의 사실판단을 채용하기 어렵다고 인정되는 특별한 사정이 없는 한 이와 반대되는 사실은 인정할 수 없다(대법원 1997. 9. 30. 선고 97다24276 판결 등 참조). 이 사건에 관하여 살피건대, 피고가 제출한 증거만으로는 이 사건 공정증서의 증명력을 뒤집기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 위 인정사실에 의하면, D은 이 사건 공정증서에 기재된 바와 같이 원고에게 2억 원을 2016. 3. 5.까지 지급할 의무가 있고, 이 사건 확정판결에 기재되어 있는 1억 7,690만 원의 차용금을 변제할 의무가 있다고 할 것이다.

따라서 원고의 D에 대한 이 사건 공정증서에 기한 2억 원의 약정금 채권 및 확정판결에 기재되어 있는 1억 7,690만 원의 대여금채권 중 이 사건 분할협의 이전에 발생한 1,570만 원의 대여금채권은 채권자취소권의 피보전채권이 된다.

나. 이 사건 연립주택이 책임재산인지 여부

1) 피고들의 주장 이 사건 연립주택은 원래 피고 B의 소유로 직장 동료인 H에게 명의신탁하였다가, 다시 망인에게 명의신탁한 것이다.

따라서 이 사건 연립주택은 망인의 재산이 아니어서 D의 상속재산이라고 볼 수 없으므로, 위 연립주택의 처분행위는 사해행위가 될 수 없다.

2) 판단 부동산등기는 형식적으로 존재하는 것 자체로 적법한 등기원인에 의한 것이라고 추정되고, 타인에게 명의를 신탁하여 등기하였다고 주장하는 사람은 그 명의신탁 사실을 증명할 책임을 진다(대법원 2017. 12. 22. 선고 2017다260551 판결 참조).

이 사건 연립주택에 관하여 1985. 10. 11. 피고 B에게 1985. 10. 10. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기가 경료되었다가, 2003. 12. 2. 피고 B의 직장동료이던 소외 H에게 2003. 10. 26. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기가 경료되었고, 2006. 1. 20. 망인에게 2005. 12. 22. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기가 경료된 사실은 당사자 사이에 다툼이 없으나, 위 인정사실이나 을 제1,

2호증의 각 기재만으로 피고 B이 이 사건 연립주택을 망인에게 명의신탁한 것이라 보기 어렵고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 피고들의 위 주장은 이유 없다.

다. 사해행위 및 사해의사

상속재산의 분할협의는 상속이 개시되어 공동상속인 사이에 잠정적 공유가 된 상속재산에 대하여 그 전부 또는 일부를 각 상속인의 단독소유로 하거나 새로운 공유관계로 이행시킴으로써 상소재산의 귀속을 확정시키는 것으로 그 성질상 재산권을 목적으로 하는 법률행위이므로 사해행위취소권 행사의 대상이 될 수 있고, 한편 채무자가 자기의 유일한 재산인 부동산을 매각하여 소비하기 쉬운 금전으로 바꾸거나 타인에게 무상으로 이전하여 주는 행위는 특별한 사정이 없는 한 채권자에 대하여 사해행위가 되는 것이므로, 이미 채무초과 상태에 있는 채무자가 상속재산의 분할협의를 하면서 자신의 상속분에 관한 권리를 포기함으로써 일반 채권자에 대한 공동담보가 감소된 경우에도 원칙적으로 채권자에 대한 사해행위에 해당한다 할 것이다(대법원 2007. 7. 26. 선고 2007다29119 판결 참조).

위 법리에 비추어 살피건대, D은 이 사건 분할협의 당시 이미 채무초과 상태에 있었고, 이 사건 연립주택에 관한 상속지분만을 유일한 적극재산으로 가지고 있었음에도 이 사건 연립주택에 관한 자신의 상속지분인 1/3 지분에 해당하는 권리를 포기함으로써 일반 채권자에 대한 공동담보를 감소시켰으므로, 특별한 사정이 없는 한 이 사건 분할협의를 사해행위에 해당하고, 위와 같은 재산상태에 비추어 채무자는 이로 인하여 다른 채권자들을 해하게 되리라는 것을 인식하고 있었다고 봄이 상당하며, 수익자인 피고 B, 전득자인 피고 C의 악의도 추정된다.

이에 대하여 피고들은, 망인은 2003. 4. 6. D에게 7,000만 원(2003. 4. 23.~2003. 6. 24. 망인 명의 계좌에서 D에게 이체된 45,017,200원, 2003. 5. 7. 소외 1에게 이체된 27,000,000원), 2006. 12. 4. D에게 74,930,000원(2006. 12. 4. 망인 명의 계좌에서 6,000만 원이 인출되었는데 D이 실질적으로 사용한 것이다) 합계 144,930,000원을 증여하였으므로, D이 망인으로부터 144,930,000원의 특별수익을 받은 것으로 이를 고려하면 이 사건 분할협의를 결과가 D의 구체적 상속분에 미달하지 아니하므로, 사해행위는 성립하지 아니한다고 주장한다.

살피건대, 을 제6호증의 기재, 이 법원의 주식회사 J에 대한 사실조회결과에 의하면, 2003. 4. 9. 망인 소유이던 파주시 K 외 12필지 지상 L아파트 M호(이하 '이 사건 아파트'라 한다)에 관하여 2003. 4. 8. 근저당권설정계약을 원인으로 하여 채권최고액 82,800,000원, 채무자 망인, 근저당권자 주식회사 N(2005. 9. 12. 주식회사 O, 2012. 1. 11. 주식회사 J으로 변경되었으나, 이하 변경 전후를 불문하고 '소외 은행'이라 한다)으로 된 근저당권(이하 '이 사건 제1근저당권'이라 한다)설정등기가 경료되었고, 망인은 2003. 4. 9. 소외 은행과 사이에 6,900만 원의 마이너스대출계약을 체결한 사실, 2003. 4. 23. 망인 명의의 소외 은행계좌(이하 '이 사건 계좌'라 한다)에서 D에게 2,001,000원, 2003. 5. 12. P에게 5,002,800원, 2003. 5. 26. D에게 36,010,000원, 2003. 6. 24. D에게 2,002,500원 등 합계 45,017,300원이 이체된 사실, 2006. 12. 5. 이 사건 아파트에 관하여 2006. 12. 4. 근저당권설정계약을 원인으로 하여 채권최고액 90,000,000원, 채무자 망인, 근저당권자 소외 은행으로 하여 근저당권(이하 '이 사건 제2근저당권'이라 한다)설정등기가 경료되었고, 망인은 2006. 12. 4. 소외 은행으로부터 75,000,000원을 대출받아 같은 날 마이너스대출 74,930,000원을 상환한 사실, 2007. 6. 25. 이 사건 아파트에 관하여 소외 Q에게 매매를 원인으로 한 소유권이전등기가 경료되었는데, 망인은 같은 날 이 사건 계좌로 68,952,936원을 입금한 사실은 인정이 된다.

그러나 앞서 든 증거에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 피고들은, 2019. 9. 20.자 준비서면에서는 D이 이 사건 아파트의 매도대금 2억 2,300만 원을 증여받았다고 주장하였다가 2020. 3. 2.자 준비서면에서는 이 사건 아파트에 설정된 마이너스대출 및 이 사건 제2근저당권에 기한 대출금 전액을 증여받은 것이라고 진술을 변경한 점, D은 2003. 8. 4.부터 2007. 6. 7.까지 이 사건 계좌를 통하여 소외 은행에 마이너스대출금의 이자 명목으로 매월 40~50만 원씩 합계 15,490,000원을 변제하였는바, D이 망인으로부터 위 돈을 증여받은 것이라면 이자를 변제할 이유가 없는 점, 소외 1에게 이체된 27,000,000원이나, 2006. 12. 4. 인출된 60,000,000원을 D이 사용한 것이라고 볼 아무런 자료가 없는 점 등에 비추어 보면, 위 인정사실만으로 망인이 D에게 피고들이 주장하는 바와 같이 144,930,000원을 증여하였다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 또한 피고 B이나 R가 망인으로부터 생전 증여받은 재산을 확인할 자료가 없어 D만이

법정상속분에 대한 권리를 상실할 정도로 특별수익을 취득하였다고 단정할 수도 없다.

따라서 피고들의 위 주장은 이유 없다.

라. 원상회복의 방법

따라서 사해행위인 이 사건 분할협의 중 이 사건 연립주택 1/3 지분에 관한 부분은 취소하고, 그에 따른 원상회복으로서 이 사건 연립주택 중 1/3 지분에 관하여, 전득자인 피고 C는 피고 B에게 피고 C 명의의 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있고, 수익자인 피고 B은 D에게 피고 명의의 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면, 이 사건 소 중 이 사건 증여계약취소청구부분은 부적법하여 이를 각하하고, 원고의 피고들에 대한 각 나머지 청구는 이유 있어 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사송효섭

별지