

서울서부지방법원 2022. 10. 13 선고 2020가합32091 판결 [사해행위취소]

전 문

원고대한민국

피고A

소송대리인 법무법인 온새미로

담당변호사 김연정

변론 종결2022. 6. 23.

판결 선고2022. 10. 13.

주 문

1. 피고와 소외 B 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2015. 2. 27. 체결된 증여계약을 100,669,076원의 범위 내에서 취소한다.
2. 피고는 원고에게 100,669,076원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
3. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
4. 소송비용 중 50%는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.

N

청 구 취 지

피고와 소외 B 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2015. 2. 27. 체결된 증여계약을 취소한다.

피고는 원고에게 229,866,612원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연

5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 피고의 배우자인 소외 B은 2002. 6. 1.부터 2013. 12. 31.까지 'C'라는 상호로 수입주류 소매업을 영위하였는데, 2013년 말경의 세무조사 결과 B이 위 사업을 영위하는 동안 2010년 제2기부터 2013년 제2기까지의 과세기간 중에 도매용 주류 구매와 관련된 가공매입세금계산서를 수취한 사실이 적발되었다.

나. 마포세무서장은 2014. 10. 27. B에게 위 세무조사 결과에 따라 부가가치세 57,411,707원에 대한 과세예고통지를 하였고, B은 2014. 11. 26. 위 통지에 대한 과세전적부심사를 청구하였으나 2014. 12. 23. 불채택 결정이 내려졌다. 마포세무서장은 2015. 1. 8. B에게 부가가치세 경정·고지를 하였고, 이에 B이 불복하여 2015. 4. 1. 조세심판청구를 하였으나 이 역시 기각되었다. 위 처분에 따라 B의 2010년부터 2013년까지의 소득금액이 변동되었고, 안산세무서장은 2016. 3. 30. 및 2016. 5. 10. B에게 종합소득세 경정·고지를 하였다. 이에 따라 B은 다음과 같이 합계 255,263,100원 상당의 세금을 체납하고 있다.

부가가치세	2010.2기	2010. 12. 31.	2015. 1. 31.	4,259,910	7,153,980
"	2011.1기	2011. 6. 30.	2015. 1. 31.	6,900,730	11,589,300
"	2011.2기	2011. 12. 31.	2015. 1. 31.	7,634,500	12,821,840
"	2012.1기	2012. 6. 30.	2015. 1. 31.	9,070,680	15,233,830
"	2012.2기	2012. 12. 31.	2015. 1. 31.	9,175,980	15,410,840
"	2013.1기	2013. 6. 30.	2015. 1. 31.	9,749,300	16,373,740
"	2013.2기	2013. 12. 31.	2015. 1. 31.	10,620,560	17,836,860
종합소득세	2010년	2010. 12. 31.	2016. 4. 30.	11,281,540	16,916,380
"	2011년	2011. 12. 31.	2016. 5. 31.	27,163,600	40,405,660
"	2012년	2012. 12. 31.	2016. 5. 31.	28,929,160	43,031,710
"	2013년	2013. 12. 31.	2016. 5. 31.	39,320,450	58,488,960

부가가치세	2010.2기	2010. 12. 31.	2015. 1. 31.	4,259,910	7,153,980
합계	164,106,410	255,263,100			

다. B은 2015. 3. 2. 배우자인 피고에게 자신이 소유하고 있던 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 2015. 2. 27. 자 증여를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주었다(이하 '이 사건 증여'라 한다).

라. 피고와 B 사이에 2015. 6. 5. 자로 '피고와 B은 이혼하고, 서로 위자료 청구를 하지 않기로 하며, 현재 피고 명의로 되어 있는 단독주택은 그대로 피고 소유로 확정하고 자녀들에 대한 친권자 및 양육자로 피고를 지정한다. 조정 성립 이후 상대방에 대한 위자료, 재산분할 등 이혼과 관련된 일체의 추가 청구를 포기한다.'는 취지의 이혼조정이 성립하였다(서울가정법원 2015년2993호).

마. 이 사건 증여 무렵 B의 적극재산으로는 가액 합계 650,445,540원 상당의 이 사건 부동산이 있었고, 소극재산으로는 원고에 대한 위 체납 조세채무 255,263,100원, 이 사건 부동산에 주식회사 D 앞으로 설정된 2010. 5. 28. 자 근저당권의 피담보채무(채권최고액 298,800,000원, 실제로 B에게 대출된 금액은 249,000,000원이라고 보인다), 주식회사 D 앞으로 설정된 2010. 10. 27. 자 근저당권의 피담보채무(채권최고액 168,000,000원, 대출한도금액 140,000,000원), 피고 앞으로 설정된 2013. 11. 1. 자 근저당권의 피담보채무(채권최고액 200,000,000원)가 있었다.

바. 이 사건 증여 이후 이 사건 부동산에는 2016. 11. 30. 자로 피고를 채무자로, 주식회사 E을 근저당권자로 하는 채권최고액 418,000,000원의 근저당권설정등기가 마쳐졌고, 2016. 12. 1. 자 해지를 원인으로 위 마.항 기재와 같은 주식회사 D의 2010. 5. 28. 자 및 2010. 10. 27.자 각 근저당권설정등기가 같은 날 모두 말소되었다.

[인정근거: 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4, 7, 8, 10 내지 13호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다), 을 제1, 2호증의 각 기재, 감정인 F의 감정결과, 변론 전체의 취지]

2. 판단

가. 피보전채권의 존재

1) 채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가

행하여지기 전에 발생한 것임을 요하지만, 사해행위 당시에 이미 채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있고, 가까운 장래에 그 법률관계에 터 잡아 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립된 경우에는 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다고 할 것이고, 이러한 법리는 조세채권의 경우에도 그대로 적용된다고 할 것이므로, 사해행위 당시 아직 구체적인 경정결정 등에 의한 부과처분이 이루어지지 않았다고 해도 조세채권의 발생에 관한 기초적 법률관계가 발생하였고, 가까운 장래에 채권이 성립할 고도의 개연성이 있는 상태에서 실제로 경정결정 등의 일련의 절차를 거쳐 조세채권이 구체적으로 성립하였다면, 그와 같은 조세채권은 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2001. 3. 23. 선고 2000다37821 판결 등 참조).

2) 앞서 인정한 사실을 위 법리에 따라 살펴보면, 비록 B에 대한 조세납부기한이 이 사건 증여 이후 도래하였다 하더라도, B에게 부과된 부가가치세, 종합소득세 결정의 원인이 되는 조세원인행위가 이 사건 증여 이전인 2010년부터 2013년까지 사이에 발생한 것인 이상 이 사건 증여 당시 이미 B에 대한 조세채권 발생의 기초적 법률관계가 발생하였다고 보아야 하고, 나아가 가까운 장래에 경정·고지 등을 통해 그 개연성이 현실화되어 B에 대한 조세채권이 성립되었으므로, 원고가 B를 상대로 가지는 255,263,100원 상당의 조세채권은 사해행위취소의 피보전채권이 될 수 있다.

3) 이에 대하여 피고는 원고의 조세채권 중 부가가치세 채권은 납부기한이 2015. 1. 31.이어서 이 사건 소 제기 이전에 이미 국세징수권의 소멸시효 기간 5년이 도과하였다는 취지로 주장한다. 그러나 국세기본법은 국세의 징수를 목적으로 하는 국가의 권리의 소멸시효는 독촉에 의하여 중단되고(제28조 제1항 제2호) 독촉에 의한 납부기간이 경과한 때부터 다시 진행되며(제28조 제2항 제2호) 세무공무원이 사해행위취소소송을 제기하여 그 소송이 진행 중인 기간에는 진행되지 않는다고 규정하고 있는데(제28조 제3항 제5호), 갑 제9호증의 기재에 의하면 마포세무서장은 B이 최초 납부기한인 2015. 3. 1.까지 부과된 부가가치세를 납부하지 아니하자 2015. 3. 2.까지를 독촉납부기한으로 정하여 다시 부가가치세 납부를 독촉한 사실을 인정할 수 있으므로, 위 2015. 3. 2.의 다음날인 2015. 3. 3.부터 5년이 경과하기 이전인 2020. 2. 26. 이 사건 소가 제기된 이상, 위 부가가치세 채권의 소멸시효가 완성되었다고 할 수 없다. 피고의 위 주장은 이유 없다.

나. 사해행위 및 사해의사

1) 이 사건 증여가 협의이혼에 따른 재산분할에 해당하는지의 여부 가) 원고가 이 사건 증여의 사해행위취소를 구함에 대하여, 피고는 이 사건 증여가 이혼에 따른 재산분할의 일환으로 이루어진 것이므로 사해행위에 해당하지 않는다는 취지로 다투고 있으므로, 먼저 이 사건 증여가 이혼에 따른 재산분할로 이루어진 것인지 여부에 관하여 살펴본다.

나) 재산분할에 관한 협의는 혼인 중 당사자 쌍방의 협력으로 이룩한 재산의 분할에 관하여 이미 이혼을 마친 당사자 또는 아직 이혼하지 않은 당사자 사이에 행하여지는 협의를 가리키는 것으로, 아직 이혼하지 않은 당사자가 장차 협의상 이혼할 것을 약정하면서 이를 전제로 하여 위 재산분할에 관한 협의를 하는 경우에 있어서는 그 협의 후 당사자가 약정한 대로 협의상 이혼이 이루어진 경우에 그 협의의 효력이 발생하는 것이다(대법원 2000. 10. 24. 선고 99다33458 판결, 대법원 2001. 5. 8. 선고 2000다58804 판결 등 참조).

다) 이 사건 증여가 2015. 2. 27. 이루어졌고 그에 따른 소유권이전등기는 2015. 3. 2. 마쳐졌는데, 피고와 B 사이의 이혼조정은 그로부터 수개월이 경과한 2015. 6. 5. 성립한 사실은 앞서 인정한 바와 같기는 하다. 그러나 피고가 이 사건 증여 직전인 2015. 2. 13. 재산분할을 원인으로 한 소유권이전 청구권을 피보전권리로 하여 이 사건 부동산 중 1/2 지분에 대한 처분금지가처분(서울가정법원 2015즈단65호)을 받아 그 등기를 마친 점, 이 사건 증여가 이루어질 무렵 피고가 B를 상대로 이혼 및 위자료, 재산분할을 구하는 신청을 하여 약 3개월이 경과한 2015. 6. 5. 이혼조정이 성립한 점, 위 이혼조정에는 이혼에 따른 위자료 및 재산분할의 명목으로 피고가 이 사건 부동산을 그대로 보유할 것을 확정하기로 하는 내용이 포함되어 있는 점 등을 앞서 본 법리에 따라 살펴보면, 피고와 B 사이의 이혼이 완전히 성립하기 이전에 이 사건 증여가 이루어졌다 하더라도 이는 이혼에 따른 재산분할의 성격을 가지고 있다고 봄이 타당하다.

2) 사해행위의 성립 및 그 범위 가) 관련 법리

이혼에 따른 재산분할은 혼인 중 부부 쌍방의 협력으로 이룩한 공동재산의 청산이라는 성격에 경제적으로 곤궁한 상대방에 대한 부양적 성격이 가미된 제도로써, 이미 채무초과 상태에 있는 채무자가 이혼을 하면서 그 배우자에게 재산분할로 일정한 재산을 양도함으로써 일반 채권자에 대한 공동담보를 감소시키는 결과가 된다고 하더라도, 이러한 재산분할이 민법 제839조의2 제2항의 규정

취지에 따른 상당한 정도를 벗어나는 과대한 것이라고 인정할 만한 특별한 사정이 없는 한 사해행위로서 채권자에 의한 취소의 대상으로 되는 것은 아니고, 다만 상당한 정도를 벗어나는 초과 부분에 관한 한 적법한 재산분할이라고 할 수 없어 취소의 대상으로 될 수 있을 것이나, 이처럼 상당한 정도를 벗어나는 과대한 재산분할이라고 볼 특별한 사정이 있다는 점에 관한 증명책임은 채권자에게 있다고 보아야 한다(대법원 2000. 7. 28. 선고 2000다14101 판결, 대법원 2006. 9. 14. 선고 2006다33258 판결 등 참조).

나) 판단

앞서 인정한 사실 및 앞서 든 증거들과 갑 제14 내지 20호증의 각 기재, 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들을 위 법리에 따라 살펴보면, 이 사건 증여가 이혼에 따른 재산분할의 성격을 가지고 있다 하더라도 그중 이 사건 부동산에 설정된 피담보채무액을 공제한 실질적인 재산 가치 중 50%에 해당하는 부분을 초과하는 부분은, 이미 채무초과 상태에 있었거나 적어도 이 사건 증여로 인하여 현저한 채무초과 상태에 빠지게 되는 B의 일반 채권자들에 대한 공동담보를 완전히 상실시키는 것으로서 상당한 정도를 벗어나는 과대한 재산분할로 사해행위에 해당한다고 인정함이 타당하고, 채무자인 B의 사해의사 및 수익자인 피고의 악의는 각 추정된다.

① 앞서 본 바와 같이 이 사건 증여 무렵 B의 적극재산은 사실상 이 사건 부동산이 유일하였고, B의 소극재산으로는 원고에 대한 조세채무에 더하여 주식회사 D, 피고 명의로 설정된 각 근저당권의 피담보채무가 있었으므로, B은 이 사건 증여 당시 이미 상당한 채무초과 상태에 있었다고 보이고(갑 제7호증의 기재에 의하더라도 이 사건 증여 당시 주식회사 D에 대한 근저당권의 채권최고액이나 실제 대출실행 액수, 최종적으로 변제된 금액을 고려하면 소극재산의 합산액이 적극재산의 합산액을 초과한다고 볼 여지가 많다), 설령 그렇지 않았다고 가정하더라도 적어도 유일한 재산인 이 사건 부동산을 피고에게 증여함에 따라서는 아무런 적극재산이 없어져 현저한 채무초과 상태에 빠지게 되는 것이 분명하다.

② B은 'C'를 운영하다가 2013. 12. 31. 자로 양도·양수를 원인으로 한 폐업신고를 하였고, 피고가 2013. 11. 11.부터 같은 'C'라는 상호로 사업자등록을 마치고 현재까지 B이 운영하던 것과 동일한 형태로 사업을 계속하여 오고 있다. 그러나 피고는 1992년경 B과 혼인한 이후 단독으로 별다른

수입활동을 하지는 않았던 것으로 보이고, 위와 같이 2013년 말경 C라는 상호로 사업을 시작한 이후로도 2013년 3,796,623원, 2014년 23,672,275원, 2015년 26,335,134원의 사업소득을 올렸을 뿐이어서, 실질적으로 이 사건 증여 당시 피고가 단독으로 소유하고 있던 재산은 거의 없었던 것으로 보이므로, B와 피고가 이혼함에 따라 재산분할의 대상이 되는 재산 중 실질적인 가치를 가진 것은 이 사건 부동산이 거의 전부였다고 보아도 무방하다(만약 그 외에도 피고의 재산이 더 있었다면 이 사건 부동산 전부를 재산분할로 취득할 필요성이 오히려 더 줄어들 뿐이다).

③ 이 사건 증여 이후 이혼조정이 성립함에 따라 피고는 이 사건 부동산 전부를 취득하게 된 반면, B은 실질적으로 아무런 재산을 갖지 못하는 결과가 되었다. 앞서 본 바와 같이 약 20년이 넘는 결혼생활 동안 경제활동을 B이 거의 전적으로 담당하였음을 고려하면, 피고가 단독으로 자녀들에 대한 양육을 맡기로 하였음을 충분히 감안하더라도 B이 아무런 재산을 소유하지 못하게 되는 재산분할 결과는 사회통념상 적절한 수준이라고 보기 어렵다.

④ 피고와 B 사이의 이혼이 B의 잦은 도박이나 음주 등 현저한 귀책사유로 인하여 발생한 것이라고 볼 만한 별다른 자료가 없고, 달리 피고가 B으로부터 위자료 명목 등으로 이 사건 부동산 전부를 증여받아야 할 만한 사정을 인정할 증거가 없다.

다. 취소의 범위 및 원상회복의 방법

1) 어느 부동산에 관한 법률행위가 사해행위에 해당하는 경우에는 원칙적으로 그 사해행위를 취소하고 소유권이전등기의 말소 등 부동산 자체의 회복을 명하여야 하지만, 저당권이 설정되어 있는 부동산이 사해행위로 이전된 경우에 그 사해행위는 부동산의 가액에서 저당권의 피담보채권액을 공제한 잔액의 범위 내에서만 성립한다고 보아야 하고, 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 있고(대법원 2002. 11. 8. 선고 2002다41589 판결 참조), 가액배상을 함에 있어 그 가액의 산정은 사실심 변론종결 시를 기준으로 하여야 한다(대법원 2006. 9. 28. 선고 2004다35465 판결, 대법원 2015. 5. 14. 선고 2014다236915 판결 등 참조).

2) 이 사건 부동산에 관하여 주식회사 D를 근저당권자로 한 각 근저당권설정등기 및 피고 명의의 근저당권설정등기가 마쳐져 있다가 피고 명의로 소유권이전등기가 마쳐진 후 주식회사 D를 근저당권자로 한 위 각 근저당권설정등기가 말소된 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 위 법리에 따라 이 사건 증여는 이 사건 변론종결일 당시의 이 사건 부동산의 시가에서 말소된 위 각 근저당권 및 피고 명의의 근저당권의 피담보채무액을 모두 공제한 다음 그중 앞서 본 재산분할로 상당하다고 본 비율인 50%를 초과하는 한도에서 취소되어야 하고, 피고는 그에 따른 원상회복으로 그 가액을 반환할 의무가 있다.

3) 이 사건 부동산의 이 사건 증여 당시의 가액이 650,445,540원임은 앞서 본 바와 같고, 이는 이 사건 변론종결일 당시에도 동일할 것으로 추인되며, 여기에서 이 사건 증여 이전에 이 사건 부동산에 관하여 설정되어 있던 주식회사 D의 2010. 5. 28. 자 근저당권의 피담보채무액 249,000,000원¹⁾, 주식회사 D의 2010. 10. 27. 자 근저당권의 피담보채무액 107,388원²⁾, 피고의 근저당권의 채권최고액 200,000,000원을 모두 공제하면 201,338,152원(= 650,445,540원 - 249,000,000원 - 107,388원 - 200,000,000원)이 된다.

4) 따라서 이 사건 증여는 위 201,338,152원 중 앞서 본 재산분할로 상당하다고 인정되는 50%를 초과하는 한도, 즉 100,669,076원(= 201,338,152원 × 50%)의 범위 내에서 취소되어야 하고, 이에 따른 가액배상으로 피고는 원고에게 위 100,669,076원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법이 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하기로 하고, 나머지 청구는 이유 없어 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사박태일

판사조수진

판사오민관

별지

1) 앞서 본 바와 같이 채권최고액은 298,800,000원이지만 실제 대출금액은 249,000,000원이었던

것으로 보인다.

2) 앞서 본 바와 같이 채권최고액은 168,000,000원이지만, 실제 피담보채무액은 107,388원이었던 것으로 보인다.