

서울서부지방법원 2022. 8. 25 선고 2022나41505 판결 [사해행위취소]

재판경과

서울서부지방법원 2022. 8. 25 선고 2022나41505 판결

서울서부지방법원 2022. 2. 11 선고 2021가단200528 판결

전문

원고, 피항소인 1. 망 A의 소송수계인 L

2. 망 A의 소송수계인 M

3. 망 A의 소송수계인 N

4. 망 A의 소송수계인 O

원고들 소송대리인 변호사 안홍렬

피고, 항소인 D

소송대리인 변호사 구자필

변론종결 2022. 7. 21.

판결선고 2022. 8. 25.

제1심판결 서울서부지방법원 2022. 2. 11. 선고 2021가단200528 판결

주문

1. 제1심판결을 다음과 같이 변경한다.

가. 피고와 E 사이에 2018. 6. 25. 체결된 4,000만 원의 증여계약을 취소한다.

나. 피고는 원고 L에게 13,333,333원, 원고 M, N, O에게 각 8,888,888원 및 위 각 돈에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

다. 원고 M, N, O의 각 나머지 청구를 기각한다.

2. 소송 총비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고와 E 사이에 2018. 6. 25. 체결된 4,000만 원의 증여계약을 취소한다. 피고는 원고 L에게 13,333,333원, 원고 M, N, O에게 각 8,888,889원 및 위 각 돈에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고들은 이 법원에서 소송수계를 하고, 청구취지도 원고들별 법정상속분 비율에 맞추어 변경하였다).

2. 항소취지

제1심판결을 취소한다. 원고들의 청구를 각하한다.

이 유

1. 기초사실

가. A의 E에 대한 채권

A는 E를 상대로 서울서부지방법원 2016가단255920호로 대여금 청구의 소1)를 제기하여 2017.

5. 24. 'E는 A에게 3,200만 원 및 이에 대하여 2010. 9. 22.부터 다 갚는 날까지 연 24%의 비율로

계산한 돈을 지급하라’는 내용의 판결을 선고받았고, 위 판결은 2017. 6. 19. 확정되었다.

나. E의 허위 근저당권설정등기 경로 등

1) E은 위 판결에 따른 강제집행을 면하기 위하여 F와 공모하여 2017. 5. 30. 그 소유인 서울 서대문구 G건물 제비층 H호에 관하여 사실은 F에게 채무를 부담한 적이 없음에도 마치 채무가 있는 것처럼 ‘채권자 F, 채무자 E, 채권최고액 2억 2,000만 원’으로 하는 근저당권설정계약을 작성하고, 2017. 5. 31. 위 주택에 관하여 채권최고액 2억 2,000만 원인 허위의 근저당권설정등기(이하 ‘이 사건 근저당권설정등기’라 한다)를 경료하였다.

2) 이로 인하여 E은 강제집행면탈죄로 징역 10월의 형(서울서부지방법원 2019고단893, 같은 법원 2019노1294)을, F는 강제집행면탈죄 등으로 징역 1년에 집행유예 3년의 형(서울서부지방법원 2020고단1473, 같은 법원 2020노983)을 각 선고받아 각 확정되었다.

다. E의 4,000만 원 증여

F는 허위의 이 사건 근저당권설정등기로 인한 근저당권자로서 서울서부지방법원 I, P(중복) 부동산임의경매절차에서 2018. 6. 25. 48,648,030원을 배당받았고, 그 무렵 E은 F로부터 위 돈을 건네받아 그 중 4,000만 원(1,000만 원 권 수표 4장)을 아들인 피고를 대신하여 당시 피고에게 부동산(서울 은평구 J건물 제1층)을 매도한 K에게 매매대금으로 지급하는 방법으로 피고에게 4,000만 원을 증여하였다(이하 ‘이 사건 증여’라 한다).

라. E의 무자력

이 사건 증여 당시 E은 무자력이었다.

마. 원고들의 소송수계

A는 당심 소송계속 중인 2022. 3. 17. 사망하였고, 망인의 상속인들인 원고 L(배우자, 3/9 지분) 및 원고 M, N, O(자녀들, 각 2/9 지분)가 이 사건 소송을 수계하였다.[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1

내지 10호증, 을 제3 내지 5호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 본안전 항변에 관한 판단

가. 본안전 항변의 요지

망 A(이하 ‘망인’이라 한다)는 2019. 9. 5. E에 대한 서울서부지방법원 2019고단893 강제집행면탈 사건(이하 ‘관련 형사사건’이라 한다)의 판결문을 교부받아 봄으로써 E이 피고에게 4,000만 원을 증여하였다는 사실을 알게 되었는데, 그로부터 2년 이상이 지나 제기된 망인의 피고에 대한 이 사건 소는 1년의 제척기간이 도과하여 부적법하다.

나. 판단

1) 채권자취소권의 행사에 있어서 제척기간의 기산점인 채권자가 “취소원인을 안 날”이라 함은 채무자가 채권자를 해함을 알면서 사해행위를 하였다는 사실을 알게 된 날을 의미하는데, 이는 단순히 채무자가 재산의 처분행위를 한 사실을 아는 것만으로는 부족하고, 구체적인 사해행위의 존재를 알고 나아가 채무자에게 사해의 의사가 있었다는 사실까지 알 것을 요한다. 한편 그 제척기간 도과에 관한 입증책임은 채권자취소소송의 상대방에게 있다(대법원 2009. 3. 26. 선고 2007다63102 판결 등 참조).

2) 위 법리에 비추어 이 사건을 보건대, 을 제5호증의 기재에 의하면 망인이 2019. 9. 5.에 관련 형사사건의 판결문에 대한 열람등사를 신청하여 이를 교부받은 사실은 인정되나, 앞서 든 증거 및 을 제1, 6호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정에 비추어 보면, 피고가 제출한 증거만으로는 망인이 위 판결문을 교부받은 시점에 E의 피고에 대한 증여사실 및 사해의사를 알았다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

① 관련 형사사건 판결문의 범죄사실은 E이 강제집행을 면할 목적으로 허위의 이 사건 근저당권을 설정하여 채권자인 망인을 해하였다는 것이지 E이 피고에게 4,000만 원을 증여하였다는 것이 아니다.

② 다만 위 판결문의 ‘양형의 이유’에는 “F는 2018. 6. 25. 근저당권자로서 48,648,030원을

배당받았는데, 그 중 1,000만 원 권 수표가 4장 포함되어 있었다. 그런데 그 수표 중 2장은 피고인(E)이 대리인으로 서명하여 아들 D(이 사건 피고) 명의로 K에게 송금되었고, 또 다른 2장은 K이 은행에 지급제시했다. K은 그 무렵 D에게 건물을 매도한 사람이었는데, 매도 당시 피고인이 함께 왔으며 돈도 명의자 아버지인 피고인으로부터 받았다고 확인하고 있다. 결국 피고인이 실제로 위 배당금 수표 4장을 모두 사용한 것으로 충분히 추단됨에도 불구하고, 피고인은 위와 같은 사실들이 각각 밝혀지기 전까지 자신은 F로부터 배당금을 일체 지급받은 바 없다면서, 심지어 처음에는 D이 누구인지 모른다고도 주장했다”고 판시하고 있어, 위 4,000만 원에 관하여 언급되어 있기는 하다. 그러나 위의 판시내용은 자신이 위 4,000만 원을 실제로 사용하지 않았다는 E의 변명에 대하여 E이 위 돈을 실제로 사용했다는 점을 밝힌 것이지, E이 위 돈을 아들인 피고에게 증여했다는 점을 밝힌 것이 아니다(E이 아들인 피고의 부동산 매수대금을 대신 내주었다고 하여 곧바로 그 매수대금 상당액을 아들에게 증여했다고 단정할 수 있는 것은 아니다).

③ 오히려 위 ‘양형의 이유’에는 “공판에 이르러 피고인측은 증인 F를 통해 ‘배당 직후 돈을 빌리러 온 피고인의 아들 D에게 800만 원만 빌려주면서, 마침 D이 가져온 현금과 배당받은 수표 4장을 교환했다’는 취지로 주장한다”고 판시하고 있는바, 이렇듯 E이 공판 과정에서까지 자신이 위 4,000만 원을 사용한 사실 자체를 부인하고 있었던 이상 망인의 입장에서 위 돈의 증여사실을 확신할 수는 없었다고 할 것이다.

④ 한편 관련 형사사건의 2020. 11. 25.자 검찰 대질조사에서 E은 4,000만 원을 전처인 제1심 주위적 피고 B(이하 ‘B’이라고만 한다)에게 교부하였다고 진술하였고(을 제4호증), 이에 망인은 2021. 1. 7. E이 위 B에게 4,000만 원을 증여하는 사해행위를 하였다고 먼저 B을 상대로 이 사건 소를 제기하였는바, 만약 망인이 E의 피고에 대한 위 증여사실을 알고 있었다면 이와 같이 B을 상대로 먼저 이 사건 소를 제기하지는 않았을 것으로 보인다. 오히려 망인은 B을 상대로 이 사건 소를 제기한 뒤 피고 소송대리인의 2021. 8. 16.자 답변서2)를 통해 E이 B이 아닌 피고에게 이 사건 증여를 한 사실을 비로소 알게 된 것으로 보이고, 이로부터 1년 이내인 2021. 9. 10. 피고에 대한 예비적 피고 추가신청이 이루어졌다.

3. 본안에 관한 판단

가. 사해행위의 성립

E이 무자력 상태에서 피고에게 2018. 6. 25.경 4,000만 원을 증여한 것은 망인(원고들)을 비롯한 채권자들의 공동담보를 감소시키는 행위로서 특별한 사정이 없는 한 채권자인 원고들을 해하는 사해행위에 해당한다.

나. 사해행위의 취소 및 원상회복

따라서 E과 피고 사이의 위 4,000만 원 증여계약은 사해행위에 해당하므로 취소되어야 하고, 피고는 사해행위의 취소에 따른 원상회복으로 망 A의 상속인인 원고 L에게 13,333,333원(= 4,000만 원 × 3/9, 원 미만 버림, 이하 같다), 같은 원고 M, N, O에게 각 8,888,888원(= 4,000만 원 × 2/9) 및 위 각 돈에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법이 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 원고 L의 청구는 이유 있어 이를 인용하고, 원고 M, N, O의 각 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 각 나머지 청구는 이유 없어 이를 모두 기각하여야 할 것인바, 제1심판결은 결과적으로 이와 일부 결론을 달리하여 부당하게 되었으므로, 이 법원에서 이루어진 소송수계에 따라 제1심판결을 주문과 같이 변경한다.

재판장 판사 이승원, 판사 이주현, 판사 김진철

- 1) E이 A를 상대로 제기한 근저당권말소청구의 소(서울서부지방법원 2016가단1444)의 반소이다.
- 2) ‘소외 E은 F로부터 건네받은 배당금 48,648,030원 중 4,000만 원을 피고에게 증여한 사실은 없고, 다만, 당시 소외 E의 아들인 소외 D이 2018. 6. 20. 소외 K으로부터 서울시 은평구 J건물 제1층을 매수함에 있어 매매대금의 일부인 4,000만 원을 매도인인 소외 K에게 대신 지급한 사실이 있을 뿐입니다.(중략) 소외 E은 2020형제28147호 사건에 대한대질조사 시에 F로부터 건네받은 배당금 48,648,030원 중 4,000만 원 가량은 피고와 아들에게 주었던 것 같다고 진술한 사실은

있으나, 이는 소외 E의 불확실한 기억에 의존한 진술로 위와 같은 객관적 사실에 반하는 진술입니다.’