

서울고등법원(인천) 2023. 3. 30 선고 2022나10048 판결 [사해행위취소]

재판경과

서울고등법원(인천) 2023. 3. 30 선고 2022나10048 판결

인천지방법원 부천지원 2021. 12. 3 선고 2021가합102842 판결

전문

원고, 항소인 겸 피항소인A

피고, 피항소인 겸 항소인1. B

피고, 피항소인2. C교회

피고들 소송대리인 법무법인 라움 담당변호사 소리나

변론 종결 2023. 3. 2.

판결 선고 2023. 3. 30.

제1심판결 인천지방법원 부천지원 2021. 12. 3. 선고 2021가합102842 판결

주문

1. 원고와 피고 B의 항소를 모두 기각한다.
2. 항소비용은 각자 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 피고 B는 원고에게 341,000,000원 및 이에 대하여 2021. 6. 8.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 피고 B와 피고 C교회(이하 '피고 교회'라 한다) 사이에 제1심판결 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 각 부동산'이라 한다)에 관하여 2021. 6. 7. 체결된 증여계약을 취소한다. 피고 교회는 피고 B에게 이 사건 각 부동산에 관하여 인천지방법원 부천지원 등기소 2021. 6. 10. 접수 제53161호로 마친 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

가. 원고

제1심판결 중 피고 교회에 대한 부분 및 아래에서 지급을 구하는 피고 B에 대한 원고 패소부분을 취소한다. 청구취지 나.항 기재와 같은 판결 및 피고 B는 원고에게 280,000,000원 및 이에 대하여 2021. 6. 8.부터 이 사건 항소취지 변경신청서 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 피고 B

제1심판결 중 피고 B의 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 피고 B에 대한 청구를 기각한다.

이 유

1. 제1심판결의 인용

이 법원이 이 사건에 관하여 기재할 이유는 이 법원에서 원고 및 피고 B가 새로 하거나 강조한 주장을

반영하여 아래 제2항 기재와 같이 고쳐 쓰거나 추가하는 부분을 제외하면 제1심판결의 이유(별지 포함) 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 약어를 포함하여 이를 그대로 인용한다.

2. 고쳐 쓰거나 추가하는 부분

가. 제1심판결문 제3면부터 제11면까지의 '이 사건 소송'을 '관련사건 소송'으로, '이 사건 1심'을 '관련사건 1심'으로, '이 사건 항소심'을 '관련사건 항소심'으로 각 고쳐쓴다.

나. 제1심판결문 제7면 제2항 "마쳐주었다" 뒤에 "(이하 위 2021. 6. 7.자 증여계약을 '이 사건 증여계약'이라 한다)"를 추가한다.

다. 제1심판결문 제9면 제3항부터 제10면 제1항까지를 아래와 같이 고쳐 쓴다.

『원고는, ① 이 사건 1차 계약 중 제7조 제1항의 E유치원 폐원 관련 성과보수약정(이하 '유치원 폐원 성과보수약정'이라 한다)은 2021. 12. 31.까지 E유치원이 폐원되는 것을 내용으로 하는 도급계약이고, E유치원이 2021. 6. 8. 직권폐쇄되었으므로, 원고의 유치원 폐원을 위한 노력과 무관하게 피고 B는 성과보수금 1억 5,000만 원을 지급하여야 하며, ② 설령 유치원 폐원 성과보수약정의 성격이 위임계약이라고 하더라도, 원고가 위임사무를 성실히 수행함으로써 E유치원이 운영정지가 아닌 직권폐쇄 처분을 받게 되었으므로, 피고 B는 원고에게 위 성과보수금을 지급하여야 한다고 주장한다.

갑 제11호증의 기재 및 당심 증인 H의 증언에 의하면, 원고와 부천교육지원청 유치원 폐원업무 담당자 H 주무관이 2021. 3. 12.부터 2021. 6. 4.까지 E유치원 폐원 처리에 관하여 메일을 3회 주고 받은 사실, 원고가 피고 B에게 E유치원 직권폐쇄 사전처분에 대한 청문포기서를 제출하도록 조언한 사실, 원고가 부천교육지원청에 E유치원에 대한 폐쇄처분을 신속히 진행되게 해달라는 민원을 제기한 사실이 인정되고, E유치원이 2021. 6. 8. 직권폐쇄 처분을 받은 사실은 앞서 본 바와 같다.

그러나 앞서 본 기초사실에 의하면, 피고 B는 이 사건 1차 계약을 체결하기 전인 2020. 2.경 이미 무단으로 E유치원의 운영을 중단한 상태였고, 부천교육지원청 교육장으로부터 '유치원 무단 폐쇄 시 1년 이내의 운영정지 혹은 직권폐쇄 처분을 받을 수 있다'는 공문을 받은 이후 2020. 4. 22. 원고와 사이에 유치원 폐원 성과보수 약정이 포함되어 있는 이 사건 1차 계약을 체결하였던 것으로 보이고, 을 제9호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면 피고 B가 관할 교육장으로부터 받은 위 공문에는

유치원 무단 폐쇄 시 유아교육법 제34조에 따른 1년 이하의 징역 또는 1,000만 원 이하의 벌금이라는 형사처벌까지 받을 수 있다는 내용이 포함되어 있는 사실을 인정할 수 있다.

이와 같은 유치원 폐원 성과보수 약정 체결의 경위와 시점 및 그 문언에 비추어 볼 때, 피고 B가 장래 유아교육법위반으로 형사처벌을 받을 수도 있음에도 이를 감수하면서 E유치원의 무단 운영 중단상태를 계속함으로써 원고 주장과 같이 원고의 노력과 무관하게 단순히 2021. 12. 31.까지 직권폐쇄 처분을 당하기만 하면 그 대가로 1억 5,000만 원이라는 거액을 성과보수로 지급하기로 약정하였다고 보기는 어렵고, 그 약정의 취지는 'E유치원의 관리를 통해 E유치원이 정상화되도록 하거나, 그 정상화가 불가능한 경우 유치원에 대한 "폐원 인가처분"이 이루어지도록 원고가 관련 행정절차를 진행하고, 원고의 업무로 인하여 2021. 12. 31. 이전에 E유치원이 폐원되면 성과보수금 1억 5,000만 원을 지급한다'는 것으로 봄이 타당하다.

그런데 앞서 본 기초사실 및 당심 증인 H의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 원고는 부천교육지원청에 E유치원 폐원 관련 인가신청을 하지 않았고, 피고 B 또는 E유치원의 대리인으로서 별도의 위임장을 제출하지도 않은 점, ② 당심 증인 H의 증언 취지는 'E유치원의 전 설립자인 D과 현 설립자인 피고 B 사이에 이 사건 각 부동산의 증여의 효력에 관한 소송이 진행되고 있었는데, D은 폐원을 하지 말아달라는 입장이고, 피고 B는 폐원을 원하는 상황에서 관련사건 항소심 결과가 나올 때까지 함부로 유치원을 폐원할 수 없었다.'는 것이며, ③ 관련사건 항소심이 2021. 5. 11. 취하간주로 종결되자, 부천교육지원청 교육장은 2021. 6. 8. '유치원 무단 폐원 및 3개월 이상 교육과정 미운영'을 이유로 E유치원에 대하여 직권폐쇄 처분을 한 점, ④ 피고 B는 2021. 8. 17. 유치원의 폐쇄인가를 받지 않고 E유치원을 폐원하였다는 범죄사실로 벌금 100만 원의 약식명령 처분을 받은 점 등의 사정을 종합하면, 앞서 본 인정사실 및 원고가 제출한 증거들만으로는 원고가 E유치원 폐원처리에 관하여 유치원 폐원처리 성과보수약정을 충족할 정도로 폐원처리 업무를 수행하였다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

나아가 갑 제13, 17호증, 을 제2호증의 2, 을 제4, 5호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음의 사정에 비추어 보면, 원고와 피고 B 사이에는 관련사건 제1심 판결이 선고된 후로는 유치원 폐원과 관련해서는 별도의 성과보수를 지급하지 않기로 약정한 것으로 봄이 타당하다.

① E유치원 건물이 소재한 이 사건 각 부동산의 소유권에 관한 피고 B와 D 사이의 분쟁인 관련사건의 1심 판결이 선고된 이후, 부천교육지원청은 E유치원 직권폐쇄 처분을 하기에 앞서 피고 B가 E유치원의 실제 소유자인지를 확인하기 위하여 위 소송의 결과를 기다리고 있었으므로, 관련사건 항소심은 E유치원의 폐원업무와 밀접한 관련이 있었다. 그러나 원고와 피고 B는 2021. 5. 9. 이 사건 2차 계약을 체결하면서 관련사건 항소심 사건의 성과보수를 1억 5,000만 원으로 정하면서, E유치원 폐원 관련 성과보수에 관하여는 이를 별도로 정하지 않았다.

② 또한 원고와 피고 B는 2021. 5. 9. 'E유치원 건물을 교회에 증여하고, 어린이집을 설립하는 과정에 있어 증여, 유치원의 폐원, 어린이집의 설립 등에 대한 실무 및 자문을 제공'하는 내용의 자문용역계약(갑 제17호증)을 체결하였는데, 위 자문용역계약상으로는 '어린이집 개원과 동시에 원고에게 자문보수비 1,000만 원을 지급한다'고만 약정하고, 유치원 폐원 또는 직권폐쇄 시의 성공보수에 관해서는 별도로 정하지 않았다.

③ 원고는 이 사건 1차 계약 체결 전인 2020. 3. 13. 피고 B에게 '유치원 내용증명 온 사건은 우선 반대 내용증명을 보내야 하고, 교육청 대응은 별도 비용 없이 함께 진행해드리겠습니다'는 취지의 이메일(을 제2호증의 2)을 발송하였고, 원고가 이 사건 소송을 제기하기 직전인 2021. 6. 16.과 2021. 6. 17. 보낸 이메일에서도 피고 B에게 유치원 폐원처리 성과보수를 청구하지 않았다. 따라서 원고의 이 부분 청구는 이유 없다.』

라. 제1심판결문 제10면 제6행 "따라서"부터 제8행까지를 아래와 같이 고쳐 쓴다.

『이에 피고 B는 이와 같은 이 사건 2차 계약 제7조의 문언상 관련사건 항소심 성공보수는 없는 것으로 보아야 한다고 주장한다.

그러나 앞서 든 증거들과 갑 제14호증, 을 제17호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 원고와 피고 B는 관련사건 항소심에 관한 승소 성공보수금을 1억 5,000만 원으로 정하였다고 보는 것이 타당하다.

① 피고 B는 이 사건 2차 계약 이전에도 원고와 사건위임계약을 체결한 적이 있으므로 위임계약을 체결하는 경우 일반적으로 성공보수약정에 관한 사항을 협의한다는 점에 관하여 알고 있었을 것으로 보인다. 이 사건 2차 계약은 이 사건 1차 계약과 달리 관련사건 항소심 승소 성과보수를 지급하기로

정하고, 금액은 '1억 5,000만 원(부가가치세 별도)'으로 명기하였다. 피고 B는 이 사건 제2차 계약서를 직접 읽고 그 내용을 확인한 후 전자서명을 마쳤다.

② 피고 B는 D와 사이에서 관련사건 1심 및 관련사건 항소심을 통해 이 사건 각 부동산의 소유권에 관하여 다투고 있었다. 피고 교회가 피고 B로부터 이 사건 각 부동산에 대한 소유권이전등기를 마친 후 이를 담보로 금융기관으로부터 받은 대출액이 1,499,005,500원인 점에 비추어 보면 관련사건 항소심 성과보수액이 이례적으로 거액이라고 보이지 않는다. 피고 B로서도 거액의 항소심 승소 성과보수를 지급하더라도 관련사건 항소심에서 반드시 승소할 필요가 있었다.』

마. 제1심판결문 제12면 제21행부터 제13면 제11행까지를 아래와 같이 고쳐 쓴다.

『가) 원고의 주장

이 사건 증여계약 체결 당시, 피고 B의 소극재산으로 345,049,550원(갑 제12호증) 상당의 증여세채무, 원고에 대한 수임료 및 성공보수 채무가 있었던 반면, 적극재산은 금융자산 2,599,036원(= 예금액 200,885원 + 보험 예상해지환급금 2,398,151원)과 이 사건 각 부동산, '부천시 I근린생활시설 제지하2층 J호 74.7995m² 점포'(이하 '이 사건 점포'라 한다)가 있었으나, 이 사건 점포에는 채권최고액 840,000,000원(피담보채무액 7억 원)의 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권'이라 한다)와 국세 압류등기가 마쳐져 있어 재산상 가치가 없었다. 피고 B는 이 사건 증여계약으로 인해 채무초과 상태가 되었다.

나) 판단

(1) 이 사건 증여계약 당시 피고 B의 금융자산이 2,599,036원, 이 사건 점포에 설정된 근저당권의 피담보채무액이 7억 원이었다는 사실은 당사자들 사이에 다툼이 없고, 피고 B의 원고에 대한 수임료 및 관련사건 항소심 성과보수 채무가 6,100만 원인 사실은 앞서 본 바와 같으며, 을 제15호증의 기재에 의하면 이 사건 증여계약일 무렵 피고 B의 증여세채납액이 374,320,110원인 사실이 소명된다.

피고 B가 이 사건 증여계약으로 인하여 채무초과상태가 되었는지 여부를 판단하기 위해서는 당시 이 사건 점포의 시가가 먼저 확정되어야 한다.

원고는 이 사건 증여계약 무렵 이 사건 점포와 같은 상가 내에 있는 다른 점포들의 매물 호가가 최소

6억 9,000만 원, 최고 8억 3,000만 원에 불과하다는 내용의 자료를 제출하였고, 이 법원 2023. 3. 2. 제5회 변론기일에서 이 사건 점포에 대한 감정신청을 하지 않겠다는 의사를 밝혔다.

그러나 ① 원고가 제출한 자료(갑 제19호증의 1 내지 7)상 다른 상가들의 전용면적은 53.79m², 62.63m², 62.64m² 등으로서 이 사건 점포의 전용면적(74.7995m²) 보다 작은 점, ② 이 사건 점포는 아파트 지상 1층 출입구 부근에 위치하여 다른 상가들과 입지 조건이 다르므로 시가를 단순히 점포 면적에 비례하여 판단하기 어려운 점 등을 감안하면, 원고가 제출한 증거들만으로는 이 사건 점포가 이 사건 증여계약일 무렵 시가를 초과하는 근저당권설정등기 및 압류등기가 마쳐져 있어서 일반채권자들의 공동담보에 제공될 부분이 없었다고 보기 부족하다.

오히려 갑 제6호증, 을 제13호증의 1, 2의 각 기재에 의하면, 이 사건 점포의 2017. 12. 28. 자 매매계약상 분양액이 1,206,158,559원인 사실, 근저당권자 L조합이 2018. 7. 27. 채권최고액 840,000,000원의 이 사건 근저당권설정등기를 마친 사실이 인정되는바, 이 사건 점포의 이 사건 증여계약 무렵 시가가 1,135,320,110원(= ① 이 사건 근저당권의 피담보채무액 7억 원 + ② 이 사건 점포에 2021. 5. 10. 마쳐진 374,320,110원 상당의 국세 압류등기 + ③ 원고에 대한 수임료채무 6,100만 원)을 초과할 가능성을 쉽게 배제하기 어렵다.

(2) 한편 을 제16, 17, 20호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 교회 운영위원회는 2021. 6. 13. '이 사건 각 부동산 부담부 증여로 인한 부동산 대출의 건'에 대하여 피고 B에게 부과된 국세, 지방세 및 기타 공탁건들에 대해 15억 원을 대출받기로 결의한 사실, 2021. 10. 17. 이를 위하여 M조합로부터 15억 원을 대출받으면서 이 사건 각 부동산에 채권최고액 18억 원의 근저당권설정등기를 마치기로 결의한 사실, 피고 교회가 2021. 10. 28. 대출금 1,499,005,500원을 입금받아 같은 날 피고 B의 부천시에 대한 지방세 11,667,470원, 피고 B의 국세 383,909,960원을 대납한 사실, 이 사건 각 부동산 및 이 사건 점포의 등기부상 마쳐져 있던 부천시와 대한민국 명의의 각 압류등기가 2021. 10. 28. 자 해제를 원인으로 말소된 사실이 각 인정된다. 위 인정사실에 의하면, 피고 B는 피고 교회가 피고 B의 증여세를 부담하는 조건으로 이 사건 증여계약을 체결하였다고 봄이 타당하다.

피고 교회가 위 부담부증여에 따라 대납하기로 한 피고 B의 증여세 채납액 374,320,110원을 제외할

경우 피고 B의 소극재산은 이 사건 근저당권 피담보채무 7억 원, 원고에 대한 수임료 채무 6,100만 원 등 합계 7억 6,100만 원에 그친다. 그렇다면 설령 이 사건 점포의 시가가 이 사건 증여계약일 무렵에는 당초 분양가액보다 하락하였다고 가정하고, 원고가 제출한 이 사건 점포 인근 시세에 비추어 보더라도 그 액수는 최소한 피고 B의 위 소극재산 합계액인 7억 6,100만 원은 초과하였을 것으로 봄이 타당하다.

(3) 결국 원고가 제출한 증거들만으로는 이 사건 증여계약 체결로 인하여 피고 B가 채무초과 상태에 이르게 되었다거나 채무초과상태가 심화되었다고 보기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다(앞서 본 바와 같이 원고는 피고 B가 피고 교회에 이 사건 각 부동산을 증여할 계획임을 알고 있었고, 그에 대한 자문용역을 제공하기로 한 상황이기도 했다). 따라서 피고 B가 피고 교회와 이 사건 증여계약을 체결한 것을 사해행위로 볼 수 없다.』

3. 결론

그렇다면 원고의 피고 B에 대한 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 원고의 피고 B에 대한 나머지 청구 및 피고 교회에 대한 청구는 이유 없어 이를 기각하여야 하여야 한다.

제1심판결은 이와 결론을 같이 하여 정당하고, 이에 대한 원고 및 피고 B의 항소는 모두 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사김유진

판사최은경

판사심웅비