

서울서부지방법원 2023. 5. 30 선고 2022가단228745 판결 [사해행위취소]

---

## 전 문

원 고 대한민국

피 고 A

소송대리인 변호사 황우리

소송대리인 변호사 하승규

변 론 종 결 2023. 4. 18.

판 결 선 고 2023. 5. 30.

## 주 문

1. 피고와 B 사이의 별지 목록 기재 부동산 중 1/2지분에 관하여 2017. 8. 29. 체결된 증여계약을 336,500,000원의 한도 내에서 취소한다.
2. 피고는 원고에게 336,500,000원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
3. 소송비용은 피고가 부담한다.

## 청 구 취 지

주문과 같다.

## 이 유

### 1. 기초사실

다음의 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제1 내지 4호증, 갑 제8호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 이를 인정할 수 있다.

가. B과 피고는 2009. 5. 26. 혼인신고를 마치고 2010. 10. 12. 별지 목록 기재 부동산을 4억 4,250만 원에 매수하여 각 1/2 지분에 관하여 이전등기를 마쳤다(이하 ‘이 사건 부동산’이라 하고 그 중 B의 1/2 지분은 ‘이 사건 지분’이라 한다). B은 2017. 8. 29. 이 사건 지분에 관하여 피고와 증여계약을 체결하였고, 그 다음날 피고에게 B지분전부이전등기가 마쳐졌다(이하 ‘이 사건 증여계약’이라 한다).

나. B과 피고는 2017. 8. 14. 협의이혼의사확인 신청을 하였고, 미성년 자녀가 있는 경우 부과되는 3개월의 숙려기간을 지나 2017. 11. 21. 진행된 기일에서 협의이혼의사확인이 되었으며, 2017. 11. 22. 그 신고를 마쳤다.

다. 피고는 2017. 10. 26. 주식회사 C과 사이에, 이 사건 부동산에 관하여 채권최고액 2억 1,600만 원, 근저당권자 주식회사 C으로 하는 근저당권설정계약을 체결하였고, 그 다음날 근저당권 설정등기가 마쳐졌다.

라. B은 2010. 12. 20.부터 2017. 10. 31.까지 고양시에서 유흥주점을 운영하였다. 고양세무서장은

① 2018. 3. 5. 2014년부터 2016년 귀속분에 대하여 B이 현금매출을 누락한 사실을 확인하고 부가가치세, 종합소득세, 개별소비세를 경정한 후 납부기한을 2018. 3. 31.로 정하여 부가가치세 69,866,780원, 종합소득세 244,639,620원, 개별소비세 75,615,610원을, ② 2019. 5. 27. 2014년, 2015년 귀속분에 대하여 필요 경비 과대공제를 확인하고 종합소득세를 경정한 후 납부기한을 2019. 6. 26.로 정하여 종합소득세 13,609,820원을, ③ 2020. 7. 10. 2016년 귀속분에 대하여 납부기한을 2020. 7. 31.로 정하여 사업용계좌 미사용 가산세 896,340원을 각 고지하였고, 이렇게 고지된 세액은 합계 404,628,170원에 이른다(이하 ‘이 사건 조세채권’이라 한다).

### 2. 판단

## 가. 피보전채권의 존재

채권자취소권에 의하여 보호될 수 있는 채권은 원칙적으로 사해행위라고 볼 수 있는 행위가 행하여지기 전에 발생한 것임을 요하나, 그 사해행위 당시에 이미 채권 성립의 기초가 되는 법률관계가 발생되어 있고 가까운 장래에 그 법률관계에 터잡아 채권이 성립되리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있으며, 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립된 경우에는 그 채권도 채권자취소권의 피보전채권이 될 수 있다(대법원 2005. 8. 19. 선고 2004다53173 판결 참조).

앞서 든 증거, 갑 제9호증, 갑 제13호증의 1 내지 3의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 더하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 또는 사정, 즉, 이 사건 증여계약은 2017. 8. 29. 이루어졌는데 B은 그 이전에 2017. 8. 31.을 납부기한으로 하는, 2016년 귀속 종합소득세, 2017년 귀속 개별소비세를 고지 받은 상태였던 점, 비록 B이 원고로부터 고지를 받은 날짜는 2018. 3. 5., 2019. 5. 27., 2020. 7.

10.이지만, 위 고지는 모두 2014년부터 2016년에 걸쳐 이루어진 현금매출누락, 필요경비 과대공제, 사업용계좌 미사용으로 인하여 이루어진 점, B은 2017. 10. 31. 7년여를 운영해 오던 유흥주점에 관한 폐업신고를 마친 점, 원고는 2017. 11. 2. B에게 2014년부터 2016년까지 타인계좌로 거래대금을 입금받아 매출 신고를 누락한 것이 아닌지 확인하기 위한 자료를 제출하라는 내용의 ‘해명자료 제출안내’를 보냈고, 2017. 12. 2.부터 2018. 1. 1.까지 B에 대한 서면확인을 실시한 결과 B의 타인 계좌를 이용하여 492,988,000원의 현금 매출을 누락한 것을 확인하고, 2018. 1. 29. B에게 현금영수증 발급의무 위반으로 인한 과태료 245,719,004원을 부과하고, 종합소득세 결정 경전 전인 2018. 1. 30. B에게 종합소득세 경정 금액 244,639,620원을 통지한 점 등을 종합하여 보면, 이 사건 증여계약이 이루어진 2017. 8. 29. 무렵 이미 가까운 장래에 원고가 B에게 이 사건 조세채권을 행사하리라는 점에 대한 고도의 개연성이 있었던 것으로 보이며, 이후 실제로 가까운 장래에 그 개연성이 현실화되어 채권이 성립되었으므로, 이 사건 조세채권은 채권자취소권을 행사하기 위한 피보전채권이 될 수 있다.

## 나. B의 무자력

갑 제5, 14호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 보면, 이 사건 지분이 B의 유일한 재산으로 보이고 이 사건 지분을 피고에게 증여함으로써 B은 무자력이 되었다고 할 것이다.

#### 다. 사해행위 및 사해의사

이 사건 증여계약은 협의이혼 의사확인 신청 직후 이루어졌고 피고는 이 사건 증여계약이 재산분할, 위자료 등의 지급에 갈음한 것이어서 사해행위가 아니라고 주장한다. 이혼에 따른 재산분할은 혼인 중 쌍방의 협력으로 형성된 공동재산의 청산이라는 성격에 상대방에 대한 부양적 성격이 가미된 제도이다. 이에 비추어, 이미 채무초과 상태에 있는 채무자가 이혼을 하면서 배우자에게 재산분할로 일정한 재산을 양도함으로써 결과적으로 일반 채권자에 대한 공동담보를 감소시키는 결과로 되어도, 그 재산분할이 민법 제839조의2 제2항의 규정 취지에 따른 상당한 정도를 벗어나는 과대한 것이라고 인정할 만한 특별한 사정이 없는 한, 사해행위로서 취소되어야 할 것은 아니다. 그렇지만 상당한 정도를 벗어나는 초과부분에 대하여는 적법한 재산분할이라고 할 수 없기 때문에 이는 사해행위에 해당하여 취소의 대상으로 될 수 있다(대법원 2001. 2. 9. 선고 2000다63516 판결 참조).

갑 제4, 9호증, 제10호증의 1, 제11호증의 1, 2, 갑 제12호증의 1, 2, 갑 제14호증의 각 기재에 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음의 사실 내지 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 증여계약은 사해행위에 해당한다고 할 것이고, 재산분할의 시기, 처분행위의 성질, B과 피고 사이의 관계 등에 비추어 볼 때 B에게는 정당한 재산분할의 범위를 벗어난 이 사건 증여계약으로 인하여 채무초과 상태가 심화됨으로써 일반 채권자들에 대한 변제가 어려워진다는 점에 관한 인식이 있었다고 봄이 타당하므로 B의 사해의사가 인정되며, 수익자인 피고의 악의도 추정된다고 할 것이다.

① B은 이 사건 증여계약 당시 이 사건 지분 외에 다른 재산을 보유하고 있지 않았고, 이 사건 증여계약 체결 두 달 뒤인 2017. 10. 31. 생계를 유지하던 유흥주점에 대해 폐업신고를 하였으며 2017. 11. 2.경에는 원고로부터 2014년부터 2016년에 걸친 매출 누락에 대한 해명자료 요청을 받았다.

② 2014년부터 이 사건 증여계약 이전까지 고양시 일산서구청, 고양세무서, 마포세무서에 의해 모두 7차례 이 사건 지분에 대하여 압류가 이루어졌고, 모두 5차례 신용카드매출채권이 압류된 바 있다.

③ 피고는 혼인생활 중 2010년부터 2011년까지 어린이집에서 근무하면서 2년간 21,870,000원의 급여를 받았고, 2012. 9. 24.부터 통신기기 소매업을 시작하여 2013. 12. 16. 폐업하기까지 2012년에 4,777,789원, 2013년에 2,582,780원의 소득이 있었을 뿐, 나머지 기간은 자녀들을 양육하며 거의 전업주부로 생활한 것으로 보이고, 이 사건 부동산 중 피고의 지분 1/2 및 혼인 중이던 2010. 3. 26. 1억 4,800만 원에 매수하여 피고 명의로 소유권이전등기를 마친 서울 서대문구 D건물 E호1) (이하 'D건물'이라 한다)는 재산분할의 대상이 되지 않았다. 피고는 D건물은 비록 혼인 중에 취득한 재산이나 매수대금 중 5,800만 원을 피고의 자금으로 지급하고 나머지 잔금은 전세보증금반환채무를 인수한 것이므로 재산분할 대상이 될 수 없다고 주장하나, 피고가 위 5,800만 원을 피고의 자금으로 지급했다는 주장을 인정할만한 아무런 증거가 없고, 가사 D건물이 특유재산이라고 하더라도 2010년 매수하여 이혼 당시까지 계속 소유하면서 다른 일방이 적극적으로 그 특유재산의 유지에 협력하여 그 감소를 방지하였거나 그 증식에 협력하였다고 인정되면 이것도 분할의 대상이 될 수 있는 것이므로 피고의 위 주장은 어느 모로 보나 이유 없다.

④ 피고는 B와 협의한 대로 이 사건 증여계약 이후 이 사건 부동산을 담보로 대출을 받아 B에게 2,000만 원, B가 사업자금을 차용한 F에게 1억 800만 원, B가 운영한 유흥주점의 거래처인 G에 5,200만 원을 각 송금했고, 2017. 8. 30. 고양세무서의 2017. 1. 18.자 압류를, 2017. 9. 21. 일산동구청의 2017. 6. 16.자 압류를 각 해제하고 말소시킨 점 등에 비추어 이 사건 증여계약이 재산분할로서 상당한 정도를 벗어난 과대한 것이라고 볼 수 없다고 주장하나, B와 피고가 각 1/2씩 보유하고 있던 이 사건 부동산 전부와 D건물을 모두 피고에게 귀속시키는 것으로 재산분할 협의를 하였고, 적어도 8억 7,000만 원에 이르는 분할 대상 재산이 피고에게 단독으로 귀속된 반면 B는 무자력이 되었는바, 피고의 주장대로 피고가 이 사건 부동산을 담보로 1억 8,000만 원을 대출받아 B의 F에 대한 채무 1억 800만 원, G에 대한 채무 5,200만 원을 변제하고 B에게 2,000만 원을 지급하였다고 하더라도, B와 피고가 7년여 기간 혼인생활을 유지한 점, 피고도 일정 기간 소득이 있었지만 B의 사업소득은 2011년 174,953,768원, 2012년 160,208,968원, 2013년 136,001,056원, 2014년 133,794,840원, 2015년 122,615,006원, 2016년 500,648,639원, 2017년 49,235,486원에 이른 점, 피고가 자녀들을 양육하고 가사를 돌본 점, B는 자녀 1인당

150만 원의 양육비를 부담하기로 정한 점 그 밖에 이 사건 변론에 나타난 여러 사정들을 종합하여 보면, 피고의 재산분할 비율은 50%로 정함이 타당하므로, 이에 비추어 보면 피고가 주장하는 사정들은 이 사건 증여계약이 재산분할로서 상당한 정도를 벗어난 과대한 것이라는 판단에 장애가 되지 아니한다. 또한 가사 이 사건 증여계약이 재산분할 명목 뿐 아니라 위자료 명목도 포함되어 있고 혼인관계 파탄의 책임이 B에게 있다고 하더라도 이 사건 증여계약은 재산분할, 위자료 명목으로 체결되었다고 보기에 상당한 정도를 벗어난 것으로 판단된다. 결국 이 사건 증여계약으로 B의 채무초과상태가 심화되었고, 이로 인해 원고를 비롯한 일반 채권자들의 공동담보가 감소되는 결과가 초래되었다고 할 것이다.

#### 라. 피고의 선의 주장에 관한 판단

피고는 이 사건 증여계약이 재산분할 및 위자료 지급을 위하여 이루어진 점, 이 사건 증여계약 당시 B의 세금체납에 대해서는 알지 못한 점 등에 비추어 자신은 선의의 수익자라고 주장한다.

그러나 앞서 든 증거, 갑 제15호증, 을 제15호증의 1, 2의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 B와 피고가 부부였던 점, 이 사건 증여계약으로 B은 보유하고 있던 유일한 재산인 이 사건 지분을 피고에게 양도한 점, 피고는 재산분할로 이 사건 증여계약을 체결했다고 하지만 재산분할이 과도하여 사해행위에 해당함은 위에서 본 바와 같고, 수익자의 악의는 추정되는데 피고가 제출한 증거만으로는 피고를 선의의 수익자로 인정하기에 부족하고, 달리 이를 반복할만한 아무런 증거가 없으며 오히려 피고는 원고가 B의 주소지인 이 사건 부동산에 등기우편으로 발송한 다수의 신용정보제공 예고통지, 납부고지서, 독촉장 등 B의 체납 관련 서류를 이 사건 증여계약 이전에 대리 수령한 점 등을 종합하여 보면, 피고의 이 부분 주장은 받아들일 수 없다.

#### 마. 원상회복의 방법과 범위

갑 제4호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 부동산에는 이 사건 지분이전등기가 마쳐진 후인 2017. 10. 27. 채권최고액 2억 1,600만 원, 채무자 피고, 근저당권자 주식회사 C의 2017. 10. 26.자 근저당권설정계약에 기한 근저당권설정등기가 마쳐진 사실, 2022. 4. 29. 무렵 이

사건 부동산의 기준시가는 673,000,000원인 사실이 인정되고, 위 기준시가는 이 사건 부동산의  
변론 종결일 무렵의 시가 범위 내일 것으로 인정함이 상당하므로, 이 사건 증여계약은  
336,500,000원( $673,000,000\text{원} \times 1/2$ )의 범위 내에서 취소되어야 하고, 이는 원물반환이  
불가능하거나 현저히 곤란한 경우에 해당하여 가액배상을 명하기로 한다.

#### 바. 소결

그렇다면 피고와 B 사이의 이 사건 지분에 관하여 2017. 8. 29. 체결된 증여계약을  
336,500,000원의 한도 내에서 취소하고, 피고는 원고에게 336,500,000원 및 이에 대하여 이 판결  
확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법에 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가  
있다.

### 3. 결론

따라서 원고의 이 사건 청구는 이유 있다.

판사 최은주

## 별 지 목 록

## 부동산의 표시

[집합건물]

서울특별시 마포구    호

## (1동의 건물의 표시)

[소재지번, 건물명칭 및 번호] 서울특별시 마포구   동[도트명주소] 서울특별시 마포구 

[건물내역] 철근콘크리트구조 콘크리트, 평슬래브위경량철골경사지붕 14층  
 공동주택(아파트) 지1층 129.94㎡ 지하1층 2,276.92㎡ 1층 652.14㎡ 2층 626.83㎡ 3층  
 692.32㎡ 4층 692.32㎡ 5층 683.6㎡ 6층 683.6㎡ 7층 683.6㎡ 8층 683.6㎡ 9층  
 683.6㎡ 10층 492.65㎡ 11층 492.65㎡ 12층 492.65㎡ 13층 492.65㎡ 14층 492.65㎡  
 옥탑1 91.46㎡(연면적 제외) 옥탑2 118.19㎡(연면적 제외) 옥탑3 118.19㎡(연면적 제외)

## (대지권의 목적인 토지의 표시)

1. 서울특별시 마포구  대 2850.4㎡

## (전유부분의 건물의 표시)

[건물번호] 

[건물내역] 철근콘크리트구조 79.31㎡

## (대지권의 표시)

[대지권종류] 1 소유권대지권

[대지권의 비율] 2850.4분의 33.12

1) 갑 제10호증의 2의 기재에 의하면, 위 부동산은 2017년 1억 7,800만 원에서 1억 9,200만 원에  
실거래 되었고, 이 사건 변론종결일 무렵의 시가는 그 이상일 것으로 봄이 상당하다.