

서울중앙지방법원 2021. 11. 4 선고 2019가합593175 판결 [사해행위취소]

전 문

원고1. A

2. B

3. C

원고들 소송대리인 법무법인(유한) 태평양

담당변호사 윤정노, 김은미, 이창현

피고D

소송대리인 법무법인 한신

담당변호사 조창권

변론 종결2021. 9. 16.

판결 선고2021. 11. 4.

주 문

1. 원고들의 청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용은 원고들이 부담한다.

N

청 구 취 지

피고와 E(F생, 이하 같다) 사이에 별지 목록 기재 부동산 중 5분의 4 지분에 관하여 2018. 11. 19. 체결된 재산분할약정을 취소한다. 피고는 E에게 별지 목록 기재 부동산 중 5분의 4 지분에 관하여

서울중앙지방법원 2018. 11. 19. 접수 제211060호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자 등의 지위

- 1) G는 망 H(2016. 10. 24. 사망, 이하 '망인'이라 한다)의 처로서(2000년 이전부터 2016. 10. 31.까지 학교법인 I(이하 'T'이라 한다)의 이사장으로 재직하였다.
- 2) 원고들과 E는 망인과 G의 자녀들이고(원고 A이 첫째, E가 둘째, 원고 B이 셋째, 원고 C이 넷째이다), 망인에게는 혼외자로 J이 있다.
- 3) 피고는 E와 1992. 2. 21. 혼인하였다가 2018. 11. 15. 협의이혼하였다.

나. 망인 사망 당시 G 명의의 금융자산

망인이 사망할 당시 G 명의의 K 주식회사, L 주식회사, M 주식회사의 계좌(이하 '이 사건 각 계좌'라 한다)에 아래 표 기재와 같은 금융자산(이하 '이 사건 금융자산'이라 한다)이 존재하였다.

K	(계좌번호 1 생략)	CP	N	1,400,000,000
전자단기사채	O	200,000,000		
L	(계좌번호 2 생략)	P	3,000,000,000	
Q	700,000,000			
R	2,000,000,000			
전자단기사채	S(주)	1,400,000,000		
L	(계좌번호 3 생략)	CMA		20,313,426
환매채		20,560,032		
M	(계좌번호 4 생략)	주식	T	99,453,150
합계	8,840,326,608			

다. G의 의료법인 설립 및 재산출연

1) G는 2017. 12. 11. 의료법인 U(이하 'U'이라 한다)을 설립하였고, 피고가 그 유일 대표권을 가진 이사로 취임하였다.

2) G는 U를 설립하는 과정에서 2017. 10. 31. 전남 무안군 V 대 3,021m²(이하 'V 토지'라 한다)를 1,990,000,000원에 매수하여 2017. 11. 7. 소유권이전등기를 마친 다음, 2017. 11. 10.경 V 토지와 예금 4,700,000,000원을 기본재산으로, 현금 890,000,000원을 보통재산으로 각 출연하겠다는 기부신청서를 작성하였고, 이후 U이 설립되자 2017. 12. 15. U 앞으로 V 토지에 관하여 같은 일자 출연을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주고, 2017. 12. 18. U에 위 4,700,000,000원 및 위 890,000,000원을 지급하였다(이하 G가 V 토지와 위 4,700,000,000원 및 위 890,000,000원을 U에 출연한 것을 '이 사건 출연'이라 한다).

라. 원고들과 E 사이의 합의서 및 차용증 작성

원고들과 E는 2018. 1. 11. 'E는 G가 보유하고 있던 2,800,000,000원을 본인이 설립하려는 요양병원에 기부하였거나 기부하려고 한다고 진술하고 있는바, 위 재산은 E와 원고들의 공동상속재산임이 분명하므로 E는 원고들에게 각 700,000,000원씩 1년 안에 무조건 분배하겠다고 약정한다. E는 이를 담보하기 위하여 원고들에게 각 700,000,000원씩을 지급하기로 하는 내용의 차용증을 작성하여 교부하기로 한다'는 내용의 합의서(이하 '이 사건 합의서'라 한다) 및 'E는 2018. 1. 11. 원고들로부터 각 700,000,000원씩을 차용하였으므로, 원고는 2019. 1. 11.까지 원고들에게 각 700,000,000원씩을 반환하기로 약정한다'는 내용의 차용증(이하 '이 사건 차용증'이라 한다)을 각 작성하였다.

마. 망인의 상속재산에 대한 상속세 신고와 납부

1) E는 2017년 4월경 망인의 대표상속인으로서 목포세무서장에게 망인의 상속재산에 대한 상속세 과세표준신고를 하고 세액으로 79,731,803원을 납부하였는데, 당시 이 사건 금융자산을 망인의 상속재산에 포함시키지 않았다(이하 상속세 신고 및 납부, 상속재산, 상속재산분할심판 등 상속에 관한 말들은 별도의 수식어가 없더라도 모두 망인의 상속에 관한 것들이다).

2) G와 원고들은 2018년 12월경 이 사건 금융자산을 상속재산으로 포함시켜 상속세 과세표준수정신고를 하고 2018년 12월경부터 2019년 2월경까지 세액으로 신고불성실가산세 및

납부불성실가산세를 포함하여 G는 1,526,794,390원, 원고 A은 1,049,881,070원, 원고 B은 1,043,928,790원, 원고 C은 1,041,816,690원을 각 납부하였다(위 납부 세액 중 신고불성실가산세 및 납부불성실가산세는 G의 경우 591,975,713원, 원고 A의 경우 382,513,727원, 원고 C의 경우 374,449,347원, 원고 B의 경우 376,561,447원이다. 이하 원고들이 납부한 신고불성실가산세 및 납부불성실가산세를 '이 사건 각 가산세'라 한다).

바. E의 재산처분행위

- 1) E는 2003. 7. 10. 별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 2003. 4. 19.자 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다가, 2016. 3. 3. 이 사건 부동산 중 5분의 1 지분에 관하여 피고 앞으로 2016. 2. 24.자 증여를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주었다.
- 2) E는 2018. 11. 15. 피고와 협의이혼을 한 다음, 2018. 11. 19. 피고에게 서울중앙지방법원 접수 제211060호로 이 사건 부동산 중 나머지 5분의 4 지분에 관하여 2018. 11. 19.자 재산분할(이하 '이 사건 재산분할'이라 한다)을 원인으로 한 소유권이전등기(이하 '이 사건 소유권이전등기'라 한다)를 마쳐주었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 7, 11 내지 14, 21, 33호증, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장 요지

가. 원고들

다음과 같은 이유에서 이 사건 재산분할은 사해행위로서 취소되어야 하고, 그 원상회복으로 피고는 E에게 이 사건 소유권이전등기를 말소할 의무가 있다.

- 1) 피보전채권의 존재 가) 원고들의 E에 대한 손해배상청구권

- (1) 허위 상속세 신고의 불법행위로 인한 손해배상청구권

이 사건 금융자산은 망인이 G의 명의를 차용하여 보유하고 있던 상속재산임도 불구하고, E는 상속세 신고를 함에 있어서 고의로 이를 상속재산에서 누락시켰고, 그로 인하여 원고들은 이 사건 각 가산세를 납부하는 손해를 입었다. 따라서 E는 허위 상속세 신고의 불법행위를 한 것으로 인한 손해배상으로 원고들에게 이 사건 각 가산세 상당액을 지급할 의무가 있다.

- (2) 상속재산 무단처분의 공동불법행위로 인한 손해배상청구권

G는 원고들의 동의 없이 상속재산인 이 사건 금융자산 중 7,580,000,000원(= V 토지 매수대금 1,990,000,000원 + 예금 4,700,000,000원 + 현금 890,000,000원)을 이 사건 출연을 하는 데에 처분함으로써 이 사건 금융자산 중 7,580,000,000원 중 원고들의 상속지분에 해당하는 금액을 침해하는 불법행위를 저질렀는바, 이는 E가 G에게 원고들에게 상속재산을 공정하게 분배하겠다는 취지의 기망행위를 하면서 적극 권유한 데 따른 것이고, 피고도 적극 가담하였으므로, G, E, 피고는 공동불법행위책임을 부담한다. 따라서 E는 상속재산 무단처분의 공동불법행위를 한 데에 따른 손해배상으로 원고들에게 각 1,166,153,846원(= 7,580,000,000원 × 2/13)을 지급할 의무가 있다.

나) 원고 A의 E에 대한 약정금채권

E는 원고 A에게 이 사건 합의서 및 차용증에 기한 약정금으로 700,000,000원을 지급할 의무가 있다.

2) 사해행위 E는 원고들에게 위와 같은 채무를 부담하고 있는 상태하에서 자신의 유일한 부동산인 이 사건 부동산 중 5분의 4 지분에 관하여 피고 앞으로 이 사건 재산분할을 원인으로 한 이 사건 소유권이전등기를 마쳐 주었는바, 이는 상당한 정도를 벗어나는 과대한 것으로서 E가 원고들을 해함을 알고 한 사해행위에 해당하고, 수익자인 피고의 악의는 추정된다.

나. 피고

1) 원고들의 피보전채권 주장 관련 가) 원고들의 E에 대한 불법행위로 인한 손해배상청구권 주장 관련 이 사건 금융자산은 G의 재산이지 상속재산이 아니므로 이와는 다른 전제에 서 있는 원고들의 이 부분 주장은 부당하다.

나) 원고 A의 E에 대한 약정금채권 주장 관련

아래와 같은 이유에서 이 사건 합의서 및 차용증에 의한 E의 의사표시(이하 이 사건 합의서 및 차용증에 의한 의사표시는 별도의 수식어가 없더라도 모두 E의 의사표시이다)는 무효이므로 이와는 다른 전제에 서 있는 원고 A의 이 부분 주장은 부당하다.

(1) 이 사건 합의서 및 차용증은 원고 B이 G를 상대로 G가 이사장으로 재직하였던 I의 비리를 고발하겠다고 협박하는 바람에 G의 부탁에 의하여 어쩔 수 없이 형식적으로 작성한 것으로서 이 사건

합의서 및 차용증에 의한 의사표시는 강박에 의한 의사표시이자 진의 아닌 의사표시로서 무효이다.

(2) 이 사건 합의서 및 차용증은 이 사건 금융자산 중 이 사건 출연에 사용된 부분이 상속재산이라는 것을 전제로 하여 작성된 것인데, 이 사건 금융자산은 상속재산이 아니므로, 이 사건 합의서 및 차용증에 의한 의사표시는 법률상 원인이 결여되어 있어서 무효이다.

(3) 이 사건 합의서 및 차용증은 원고들이 I의 비리를 고발하지 않고, 이 사건 출연에 대하여도 문제제기를 하지 않는 조건으로 작성된 것인데, 원고들이 I의 비리를 고발하고, 이 사건 출연에 대하여도 문제제기를 하였으므로, 이 사건 합의서 및 차용증에 의한 의사표시는 조건의 불성취로 인하여 무효이다.

(4) E는 이 사건 합의서 및 차용증에 기재된 돈을 실제로 차용한 적도 없으므로 이 점에서도 원고 A의 이 부분 주장은 부당하다.

2) 원고들의 사해행위 주장 관련 E는 W 주식회사(이하 'W'이라 한다)의 주식 18,720주(시가 1,923,629,760원)를 소유하고 있고, 상속재산분할심판(서울가정법원 2018느합1018호)에 의하여 결정된 418,350,722원의 구체적 상속분을 가지고 있기 때문에 무자력 상태에 있지 않으므로, 이 사건 재산분할은 사해행위가 될 수 없고, 따라서 원고들의 이 부분 주장도 부당하다.

3. 판단

가. 피보전채권의 존재 여부에 관하여

1) 원고들 주장의 손해배상청구권의 존재 여부에 관하여 가) 갑 제8, 9, 10, 23, 24, 31, 35 내지 50호증, 을 제8, 11, 12호증 및 변론 전체의 취지를 종합하면 다음의 사실 내지 사정이 인정되기는 한다.

(1) 망인은 생전에 한약방, 가발 공장, 간호조무사 학원 등 각종 사업을 하였고, I을 인수하여 이를 실질적으로 경영하였으며, 1995년경부터 2002년경까지는 X시장으로 재직하다가 말년에는 사망 시까지 I 산하 Y대학교 총장으로 일하였다.

(2) 망인은 이 사건 각 계좌를 관리·운용하면서(망인이 해당 통장과 G 명의의 인장을 소지하고 있었다) 거기에 예치되어 있는 금액을 수시로 인출하여 사용하였고, 망인의 사망 시 최종적으로 이 사건 각 계좌에 잔고로 남아 있던 것이 이 사건 금융자산인 것으로 보인다.

(3) 이 사건 각 계좌는 금융투자상품 계좌인바, 아래에서 보는 바와 같이 G 명의의 금융투자상품 계좌의 자금흐름상 이 사건 금융자산 형성의 원천이 된 것은 2000년부터 2001년까지 사이에 G 명의로 취득·보유되어 있던 매수가액 합계 수억 원 상당의 주식(이하 '이 사건 주식'이라 한다)인데, 과세관청에 신고된 G의 2000년 소득은 50,000원이고, 2001년 소득은 0원이었다.

(4) 2018년 7월경부터 망인의 사망 시까지 망인의 수행비서로 일하면서 망인의 지시를 받아 망인의 이 사건 각 계좌 관리·운용을 보좌하였던 Z가 이 사건 금융자산이 망인이 G의 명의를 차용하여 소유하였던 상속재산으로 생각한다는 취지로 주장하고 있고, G 본인도 이 사건 금융자산이 자신의 재산이 아니라 상속재산이라고 주장하고 있다.

나) 하지만 다음과 같은 이유에서 이 사건 금융자산은 명의자인 G 소유의 재산이지 망인이 G의 명의를 차용하여 소유하였던 상속재산이라고는 볼 수 없으므로, 이와는 다른 전제에 서 있는 원고들 주장의 손해배상청구권은 인정되지 않는다. 따라서 원고 B, C의 청구는 더 나아가 살펴볼 필요 없이 각 이유 없다.

(1) 이 사건 각 계좌는 G의 실명 확인을 거쳐 개설된 계좌로서 그 개설신청서에 G 본인의 서명이 되어 있거나 G 본인의 인장이 날인되어 있었는바(갑 제39, 40호증, 을 제8, 11호증 및 변론 전체의 취지), 금융실명제 및 부부별산제를 취하고 있는 우리 법제하에서[은행 등 금융회사등은 거래자의 실명으로 금융거래를 하여야 하고(금융실명거래 및 비밀보장에 관한 법률 제3조 제1항), 실명이 확인된 계좌에 보유하고 있는 금융자산은 명의자의 소유로 추정하며(같은 조 제5항), 부부의 일방이 혼인 중 자신의 명의로 취득한 재산은 그 특유재산으로 한다(민법 제830조 제1항)], 이 사건 금융자산은 그 명의자인 G의 소유로 추정된다.

(2) 을 제8, 11, 12호증 및 변론 전체의 취지를 종합하면, G 명의 금융투자상품 계좌의 자금흐름상, 2000년부터 2001년까지 G 명의로 취득·보유되어 있던 매수가액 합계 수억 원 상당의 이 사건 주식을 원천으로 하여 외부로부터의 추가적인 자금의 유입 없이 매도거래와 매수거래가 반복되면서 매매차익과 이자수익 등을 통하여 최종적으로 망인의 사망 시 이 사건 각 계좌에 이 사건 금융자산이 잔고로 남아 있게 된 것으로 보인다.

(3) 그렇다면 이 사건 금융자산의 소유권 귀속 관계를 밝힘에 있어서 이 사건 금융자산 형성의 원천이

된 이 사건 주식의 취득자금 출처가 중요한 의미를 가지는데, 비록 과세관청에 신고된 G의 2000년 소득이 50,000원이고, 2001년 소득이 0원이었다고 하더라도, G가 1960년 6월경 망인과 혼인한 이후부터 적어도 1990년대 초반까지는 남편의 사업을 돕는 등의 경제활동을 한 것으로 보이는 점(갑 제8, 23호증, 35호증 및 변론 전체의 취지)에 비추어 볼 때, 원고가 제출한 증거들만으로는 이 사건 주식의 취득자금이 망인으로부터 나온 것이라고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

(4) 가사 이 사건 주식의 취득자금이 망인으로부터 나온 것이고, 이 사건 주식을 취득한 이후의 그에 대한 관리·운용도 전부 망인이 하였다고 하더라도, 부부 사이에는 증여가 빈번하게 일어나기 때문에 부부 중 일방 명의의 금융자산을 명의자 아닌 상대방의 재산으로서 인정하기 위하여는 명의자 아닌 상대방이 단순히 당해 금융자산의 취득대가를 부담하였다는 것만으로는 부족하고 명의자 아닌 상대방이 당해 금융자산을 자신이 실질적으로 소유하기 위하여, 다시 말하여 명의자에 대한 증여의 의사 없이 취득하였음이 증명되어야 하는바(직접적인 판례는 아니지만 대법원 2013. 10. 31. 선고 2013다49572 판결 참조), ① G가 1995년부터 1997년까지 사이에 망인으로부터 W 주식 7,000주[2001. 12. 28. 기준 가액이 823,354,000원(= 7,000주 × 1주당 가액 117,622원)이다]를 증여받은 적이 있었던 점(을 제5, 10호증 및 변론 전체의 취지), ② 금융투자상품 계좌의 경우 부부 중 일방이 자신의 금융투자상품 계좌에 대한 관리·운용을 보다 전문성이 있는 상대방에게 일임하는 것이 이례적인 일로 보기 힘든 점 등을 더하여 볼 때, 망인이 자신이 실질적으로 소유하기 위하여 이 사건 주식을 취득하여 관리·운용하였다기보다는 그 명의 그대로 배우자인 G가 소유하도록 하기 위하여 이 사건 주식을 취득하여 관리·운용하였다고 볼 여지 또한 충분히 있어 보인다.

(5) Z는 2018년 7월경부터 망인의 사망 시까지 망인의 수행비서로 일하면서 망인의 지시를 받아 망인의 이 사건 각 계좌 관리·운용을 보좌하였던 사람으로서 망인과 G 사이의 재산관계 전모를 알기는 어려울 것으로 보이고, G가 원고들과 E 사이의 이 사건 금융자산을 둘러싼 분쟁이 발발한 이후에서야 비로소 이 사건 금융자산이 상속재산이라고 주장하고 있는 점(갑 제23, 35호증, 을 제8호증 및 변론 전체의 취지)을 감안할 때 G의 주장을 그대로 취신하기가 곤란하므로, Z와 G의

주장만으로 이 사건 금융자산이 망인의 상속재산에 해당한다고 인정할 수 없다.

(6) 이 사건 금융자산이 G의 재산인지 상속재산인지 여부는 조세채권자인 대한민국의 이해관계에도 직접적인 영향을 미치는 사항인바, 광주지방국세청장은 망인의 상속재산에 대한 상속세와 관련하여 2017. 8. 18.부터 2017. 10. 31.까지 1차, 2018. 4. 5.부터 2018. 7. 1.까지 2차, 2019. 7. 8.부터 2021. 4. 27.까지 3차례에 걸쳐 세무조사를 하였고, 특히 3차 세무조사에서는 G 및 원고들의 위 상속세 수정신고에 기초하여 이 사건 금융자산이 상속재산에 해당하는지 여부를 집중적으로 조사하였으나, 최종적으로 2021. 4. 29.경 이 사건 금융자산은 상속재산이 아니라 G의 재산이라고 판단하여 G와 원고들이 위 상속세 수정신고를 하고 납부한 세액을 환급하기로 결정하였다(을 제1 내지 3, 7, 11호증).

(7) 그렇다면 위 가)의 사실 내지 사정만으로는 이 사건 금융자산이 명의자인 G의 재산이라는 추정을 반복하여 망인이 G의 명의를 차용하여 소유하였던 상속재산이라고 인정하기에 부족하고, 달리 이 사건 금융자산이 상속재산이라고 인정할 만한 증거가 없다.

2) 원고 A 주장의 약정금채권의 존재 여부에 관하여 가) 특별한 사정이 없는 한 E는 원고 A에게 이 사건 합의서 및 차용증에 기한 약정금으로 700,000,000원 및 이에 대하여 2019. 1. 12.부터의 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나) E가 이 사건 합의서 및 차용증에 기하여 원고 B, C에게 합계 2,000,000,000원을 지급한 점에 비추어 볼 때, 갑 제34호증만으로는 이 사건 합의서 및 차용증에 의한 E의 의사표시가 강박에 의한 의사표시 내지 진의 아닌 의사표시에 해당한다거나, 이 사건 금융자산이 상속재산이 아닐 경우 무효로 한다거나, 원고들이 I의 비리를 고발하거나 이 사건 출연에 대하여도 문제제기를 할 경우 무효로 하기로 하였다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, 이 사건 합의서 및 차용증에 의한 의사표시가 무효라는 피고의 주장은 받아들이지 않는다.

다) 한편, 피고는 E가 이 사건 합의서 및 차용증에 기재된 돈을 실제로 차용한 적이 없으므로 원고 A의 이 부분 주장은 부당하다고 주장하나, 원고 A은 E에 대하여 약정금채권이 있다고 주장하는 것이지 차용금채권이 있다고 주장하는 것이 아니므로, 피고의 위 주장 또한 받아들이지 않는다.

나. 사해행위 여부에 관하여

다음과 같은 이유에서 이 사건 재산분할이 사해행위에 해당한다고는 볼 수 없으므로, 원고 A의 청구 또한 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

1) 소극재산 E는 이 사건 재산분할 당시 소극재산으로 이 사건 합의서 및 차용증에 기한 원고 A에 대한 700,000,000원의 약정금채무와 주식회사 AA에 대한 252,822,356원의 대출금채무[변론 전체의 취지(이 법원의 주식회사 AA에 대한 금융거래정보제출명령에 대한 회신)]가 있었으므로, 소극재산은 합계 952,822,356원(= 700,000,000원 + 252,822,356원)이다[갑 제15 내지 17호증 및 변론 전체의 취지를 종합하면 이 사건 재산분할 당시 E가 G에게 자신이 보관하고 있던 미합중국 통화 549,500달러를 반환할 채무 또한 있었던 것으로 보이나, 이는 E가 자신의 별도의 재산을 출연하여 변제하여야 할 채무가 아니라 자신이 보관하고 있던 미합중국 달러화를 그대로 반환하기만 채무인 것으로 보이기 때문에(다시 말하여 그에 상응하는 적극재산 또한 보유하고 있었던 것으로 보이는 채무이기 때문에) 별도의 소극재산으로 고려될 수 있는 성질의 것은 아닌 것으로 보이고, 이 사건 변론종결일 현재 이미 반환된 것으로 보이기도 하므로 소극재산으로 고려하지 않는다].

2) 적극재산 다음과 같은 이유(그 중 사실 내지 사정은 을 제4, 5호증 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 것들이다)이 사건 재산분할 당시 소극재산의 가액을 초과하는 주식이었다고 봄이 타당하다.

가) 주식의 존재

E는 이 사건 재산분할 당시 비상장법인인 W 주식 18,720주(지분율 9.36%, 이하 '이 사건 주식'이라 한다)를 소유하고 있었고, 현재도 마찬가지이며, 이 사건 주식의 가액이 2016. 12. 31. 기준으로 1,923,629,760원(= 18,720주 × 1주당 가액 102,758원)이다.

나) 이 사건 주식의 이 사건 재산분할 당시 가액

(1) 이 사건 주식의 위 2016. 12. 31.자 기준 1주당 가액은 관련사건인 서울가정법원 2018느합1018 상속재산분할심판 사건(J이 G, 원고들 및 E를 상대방으로 하여 청구한 사건이다)의 법원 감정인이 구 상속세 및 증여세법 시행령(2017. 2. 7. 대통령령 제27835호로 개정되기 전의 것) 제54조, 제55조, 제56조, 구 상속세 및 증여세법 시행규칙(2019. 3. 20. 기획재정부령 제719호로 개정되기 전의 것) 제17조, 제17조의2, 제17조의3이 정한 비상장주식의 평가방법에 따라 감정을

하여 W 주식의 1주당 순손익가치인 16,839원과 1주당 순자산가치인 231,638원을 각각 3과 2의 비율로 가중평균하여 산정한 값이다.

(2) W의 당기순이익이 2016사업연도에는 482,268,344원이었다가 2017사업연도에는 (326,358,834원)을 기록한 점, W은 주식회사 등의 외부감사에 관한 법률 소정의 외부감사 대상 법인인데 이 사건 기록에 외부감사인인 감사의견으로 적정의견을 제시한 W의 2017사업연도 및 2020사업연도의 재무제표가 현출되어 있는 점 등을 감안하여, 계산의 편의상 1주당 순손익가치는 영으로 가정하고, 상속세 및 증여세법 시행령 제54조, 제55조, 상속세 및 증여세법 시행규칙 제17조의2가 정한 비상장주식의 평가방법에 따라 2017. 12. 31. 기준 및 2020. 12. 31. 기준 이 사건 주식의 1주당 가액을 산정하여 본다. 상속세 및 증여세법 시행령 제54조 제1항 단서가 2017. 2. 7. 대통령령 제27835호로 개정되면서 1주당 순자산가치에 100분의 80을 곱한 금액이 1주당 가액의 하한이 되었으므로 이러한 하한에 따라 1주당 가액을 산정하되, 소극재산과의 대비 편의상 개정 전의 평가방법에 따른, 다시 말하여 1주당 순손익가치가 영일 경우 1주당 순자산가치에 5분의 2(40%)를 곱한 금액으로 산정된 1주당 가액이 얼마인지도 검토하기로 한다.

(3) W 주식의 2017. 12. 31. 기준 1주당 가액을 산정하면 아래 표 기재와 같이 185,792원이 나오므로, 이 사건 주식의 2017. 12. 31. 기준 가액은 3,478,026,240원(= 18,720주 × 1주당 가액 185,792)이 되고, 1주당 순자산가치에 5분의 2를 곱한 금액으로 1주당 가액을 정하여 이 사건 주식의 가액을 산정하더라도 1,739,013,120원(= 18,720주 × 1주당 가액 92,896원)이 된다.

대차대조표상 자산 가액	47,078,772,861
선급비용 차감	(28,422,130)
유동이연법인세자산 차감	(71,088,014)
조정 후 자산 가액	46,979,262,717
대차대조표상의 부채 가액	943,423,378
법인세법상 유보금액(대손충당금) 차감	(412,413,926)
조정 후 부채 가액	531,009,452
순자산 가액	46,448,253,265
발행주식 총수	200,000
1주당 순자산가치	232,241
1주당 순자산가치의 80%	185,792

대차대조표상 자산 가액	47,078,772,861
1주당 순자산가치의 40%	92,896

(4) W 주식의 2020. 12. 31. 기준 1주당 가액을 산정하면 아래 표 기재와 같이 181,072원이 나오므로, 이 사건 주식의 2017. 12. 31. 기준 가액 하한은 3,389,667,840원(= 18,720주 × 1주당 가액 181,072원)이 되고, 1주당 순자산가치에 5분의 2를 곱한 금액으로 1주당 가액을 정하여 이 사건 주식의 가액을 산정하여 하더라도 1,694,833,920원(= 18,720주 × 1주당 가액 90,536원)이 된다.

대차대조표상 자산 가액	46,796,367,413
선급비용 차감	(458,708,918)
유동이연법인세자산 차감	(0)
조정 후 자산 가액	46,337,658,495
대차대조표상의 부채 가액	1,407,488,373
법인세법상 유보금액(대손충당금) 차감	(337,916,045)
조정 후 부채 가액	1,069,572,328
순자산 가액	45,268,086,167
발행주식 총수	200,000
1주당 순자산가치	226,340
1주당 순자산가치의 80%	181,072
1주당 순자산가치의 40%	90,536

(5) W 주식의 1주당 순자산가치가 2017사업연도 및 2020사업연도에 별다른 차이가 없는 점에 비추어 볼 때, 이 사건 재산분할 당시 W 주식의 1주당 순자산가치 역시 별다른 차이가 없었을 것으로 추단하는 것이 합리적이다[사해행위 취소소송에서 채무자의 무자력은 문제가 되는 재산처분행위 당시는 물론 사실심 변론종결 당시에도 존재하여야 하는데(대법원 2007. 11. 29. 선고 2007다54849 판결 참조), 이 사건 변론종결 당시의 W 주식의 1주당 순자산가치 역시 별다른 차이가 없었을 것으로 추단된다].

다) 원고 A의 주장에 대한 판단

(1) 원고 A은, W 주식의 경우 주권이 발행되어 있는데, 원고 A이 2019년 7월경 서울중앙지방법원 2019카단811003호로 이 사건 주식의 주권에 관한 가압류결정을 받아 이 사건 주식의 주권에 대하여 집행관을 통하여 E의 자택과 I 사무실에서 가압류집행을 실시하였으나 주권의 소재를 파악하지 못하여 가압류집행이 불능된 점을 감안할 때, 이 사건 주식은 집행의 대상으로 삼기가 곤란하여 실질적인 재산적 가치가 없으므로 적극재산에 포함되어서는 안 된다고 주장한다.

(2) W은 비상장법인으로서 그 주식에 관하여 주권이 발행되어 있는 사실은 당사자 사이에 다툼이 없는바, 이와 같이 주권이 발행된 비상장주식의 경우 민사집행법 제189조 제2항 제3호에 따라 그 주권에 대하여 유체동산집행의 방법으로 집행을 하게 되는데, 채무자가 압류에 협조하지 않을 경우 집행관이 눈에 보이지 않는 곳까지 수색을 할 수는 없으므로 그 집행이 용이하지 않은 것은 사실이다. 하지만 다음과 같은 이유(그 중 사실 내지 사정은 갑 제25 내지 27호증, 갑 제53호증의 1, 2, 을 제4, 6호증, 을 제13호증의 1, 4, 5 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 것들이다)에서 이 사건 주식이 집행의 대상으로 삼기가 곤란하여 실질적인 재산적 가치가 없다고 단정하기는 곤란하므로, 원고 A의 위 주장은 이유 없다.

(가) 원고 A이 2019. 7. 9. 서울중앙지방법원 2019카단811003호로 이 사건 주식의 주권에 관한 가압류결정을 받기는 하였으나 그 청구채권이 불법행위에 기한 손해배상청구권 내지 사무관리의무 위반에 기한 손해배상청구권이었고, 이에 E가 2021카단805572호로 이의신청을 하여 2021. 9. 7. 그 취소결정이 내려졌다.

(나) 원고 A이 서울중앙지방법원 2019카단811003호 가압류결정에 기하여 집행관을 통하여 2019. 7. 19. 당시 E가 이사장으로 재직하던 I의 이사장실에서, 2019. 7. 22. 피고의 주소지에서 이 사건 주식의 주권에 관한 유체동산집행을 각 시도한 결과 집행불능이 되기는 하였으나 위 각 집행 당시 현장에 E는 없었다.

(다) E는 사립대학교 의과대학 교수로 재직하고 있는바, 원고 A은 서울중앙지방법원 2019카단811003호 가압류결정 외에 2019. 12. 6. 서울중앙지방법원 2019카단820992호로 불법행위에 기한 손해배상청구권을 청구채권으로 하여 E의 소속 대학교에 대한 임금채권에 관하여

가압류결정을 받은 적도 있으나, 원고 A이 이 사건 합의서 및 차용증에 기한 약정금청구권을 청구채권으로 하여 가압류결정을 받았거나 본안소송을 제기한 적은 없는 것으로 보인다.

3) 소결 결국 이 사건 재산분할 당시 적극재산인 이 사건 주식의 가액만으로도 소극재산의 가액을 초과하였던 것으로 추단되므로 더 나아가 살펴볼 필요 없이 E는 이 사건 재산분할에 의하여 무자력 상태가 유발되었거나 심화되었다고 볼 수 없다.

4. 결론

원고들의 청구는 이유 없어 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사강민성

판사정경희

판사정덕기

별지