

## 구상금등

[대법원 2006. 9. 14. 2006다33258]



### 【판시사항】

- [1] 이혼에 따른 재산분할이 사해행위로서 채권자취소의 대상이 되는 경우 및 그 증명책임의 소재(=채권자)
- [2] 원심판결이 부부간 부동산의 증여가 협의이혼 신고일로부터 약 5개월 전에 이루어진 점 등을 들어 협의이혼에 따른 재산분할로 볼 수 없고, 따라서 그 증여가 사해행위가 아니라는 주장을 배척한 것을 그 협의이혼과 부동산 증여의 경위 등에 관한 심리미진 등을 이유로 파기한 사례

### 【참조조문】

- [1] 민법 제406조, 제839조의2, 민사소송법 제288조,
- [2] 민법 제406조, 제839조의2

### 【참조판례】

- [1] 대법원 2000. 7. 28. 선고 2000다14101 판결(공2000하, 1940), 대법원 2000. 9. 29. 선고 2000다25569 판결(공2000하, 2207), 대법원 2001. 2. 9. 선고 2000다63516 판결(공2001상, 637), 대법원 2001. 2. 23. 선고 2000다57757 판결

### 【전문】

【원고, 피상고인】 신용보증기금 (소송대리인 법무법인 해마루 종합법률사무소 담당변호사 지기룡외 1인)

【피고, 상고인】

【원심판결】 서울고법 2006. 4. 26. 선고 2005나71224 판결

【주문】

】

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

【이유】

】상고이유를 판단한다.

#### 1. 명의신탁재산의 반환이라는 주장에 대하여

기록에 비추어 살펴보면, 피고가 소외인으로부터 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기를 경료받은 것은 명의신탁한 재산을 반환받은 것이므로 사해행위가 되지 않는다는 피고의 주장에 대하여 원심이 이를 인정할 증거가 부족하다는 이유로 배척한 것은 정당하고, 거기에 상고이유에서 주장하는 바와 같은 심리미진 또는 채증법칙 위반으로 인한 사실오인 등의 위법이 없다.

## 2. 이혼에 따른 재산분할로 받은 것이라는 주장에 대하여

원심판결 이유에 의하면, 원심은 그 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 이 사건 부동산은 피고가 남편인 소외인과 협의 이혼하면서 이혼에 따른 위자료와 재산분할 등으로 증여받은 것이므로 사해행위가 아니라는 주장에 대하여, 이 사건 부동산에 관한 소유권이전이 피고와 소외인 사이의 협의이혼 신고일로부터 약 5개월 전에 이루어진 점 등에 비추어 이를 재산분할 등으로 증여받았음을 인정하기 어렵다는 이유로 피고의 주장을 배척하였다.

그러나 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 입증책임은 채권자에게 있다고 보아야 할 것이다 ( 대법원 2000. 7. 28. 선고 2000다14101 판결, 2001. 2. 23. 선고 2000다57757 판결 등 참조).

원심이 판시한 바와 같이 피고가 2003. 5. 23. 소외인으로부터 그의 유일한 부동산인 이 사건 부동산을 증여받고 같은 달 24. 그 소유권이전등기를 마치고 2003. 10. 20. 협의이혼 신고를 하였다면, 단지 이 사건 부동산의 증여가 협의이혼 신고를 하기 약 5개월 전에 이루어졌다는 사정만으로 이를 이혼에 따른 재산분할이 아니라고 단정할 수는 없고, 달리 그 협의이혼이 가장이혼이라는 등 특별한 사정이 없는 한 피고의 주장대로 실질적으로는 소외인과의 협의이혼에 따른 재산분할로 볼 여지가 없지 아니하며, 만일 소외인이 피고에 대한 재산분할로서 이 사건 부동산을 양도한 것이 사실이라도 그것이 상당한 정도를 넘는 과도한 것이라면 그 상당성을 벗어나는 초과 부분만 취소의 대상으로 될 수 있을 것이므로, 원심으로서 마땅히 피고와 소외인 사이의 협의이혼과 이 사건 부동산의 증여 경위 등을 더 심리하여 실제로 그 증여가 재산분할에 해당하는지 여부 및 만일 그러하다면 쌍방의 재산 보유 상황 등 두 사람의 혼인 이후 이혼에 이르기까지의 모든 사정을 종합하여 피고가 받을 적절한 재산분할의 액수를 확정할 다음 이를 초과하는 부분이 있을 경우 그 부분에 한하여 사해행위로서 취소를 명하였어야 할 것이다.

그럼에도 불구하고, 그 판시와 같은 이유만으로 이 사건 부동산의 증여가 이혼에 따른 재산분할이라고 볼 수 없다고 단정한 원심판결에는 심리미진, 채증법칙 위반으로 인한 사실오인, 사해행위 취소의 대상과 재산분할에 관한 법리오해 등의 위법이 있고, 이는 판결에 영향을 미쳤음이 분명하다.

상고이유 중 이 점을 지적하는 부분은 이유 있다.

## 3. 그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단케 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 양승태(재판장) 고현철 김지형 전수안(주심)