

서울고등법원 2021. 12. 23. 선고 2021나2031369 판결

[유류분반환청구]

서울고등법원

제24민사부

판 결

사건	2021나2031369 유류분반환청구
원고,피항소인 ¹	1. A 2. C 원고들 소송대리인 법무법인 이산 담당변호사 유충권
피고,항소인 ²	D 소송대리인 변호사 최명규 소송복대리인 변호사 이강혁
제1심판결	의정부지방법원 고양지원 2016. 5. 20. 선고 2013가합53441(본소), 2014가합4590(반소) 판결
환송전판결	서울고등법원 2017. 5. 12. 선고 2016나2039239(본소), 2016나2039246(반소) 판결
환송판결	대법원 2021. 8. 19. 선고 2017다235791 판결
변론종결	2021. 11. 4.
판결선고	2021. 12. 23.

주 문

1. 제1심 판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고들의 청구를 모두 기각한다.

2. 가. 가지급물의 반환으로 피고에게, 원고 A은 126,187,964원, 원고 C은 132,262,213원 및 각 이에 대하여 2016. 5. 27.부터 2021. 12. 23.까지 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 각 지급하라.

나. 피고의 나머지 가지급물 반환신청을 기각한다.

다. 위 가.항은 가집행할 수 있다.

3. 소송 총비용(가지급물 반환신청비용 포함)은 원고들이 부담한다.

청 구 취 지 , 항 소 취 지 및 가 지 급 물 반 환 신 청 취 지

1. 청구취지

주위적으로, 피고는 원고들에게 각 170,000,000원 및 각 이에 대하여 2013. 6. 17.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지 연 5%, 그 다음 날부터 2015. 9. 30.까지 연 20%, 2015. 10. 1.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

예비적으로, 피고는 원고들에게, (1) 별지3 목록 기재 부동산의 각 1/8 지분에 관하여 이 사건 2016. 3. 22.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달일 유류분반환을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 각 이행하고, (2) 각 130,000,000원 및 각 이에 대하여 2013. 6. 17.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지 연 5%, 그 다음 날부터 2015. 9. 30.까지 연 20%, 2015. 10. 1.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(피고는 제1심에서 원고들과 제1심 공동원고 B을 상대로 유류분반환을 구하는 반소를 제기하였으나, 제1심 법원은 피고의 반소청구를 기각하는 판결을 선고하였고, 환송 전 항소심에서 피고는 원고들의 동의를 받아 반소를 취하하였다).

2. 항소취지

주문 제1항과 같다.

3. 피고의 가지급물 반환신청취지

가지급물의 반환으로 피고에게, 원고 A은 126,187,964원, 원고 C은 132,262,213원 및 각 이에 대하여 2016. 5. 27.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 각 지급하라.

이 유

1. 항소심 법원의 심판범위

가. 원고들과 제1심 공동원고 B은 피고를 상대로 유류분반환을 청구하였는데, 제1심법원은 원고들의 청구를 일부 인용 하면서(피고는 원고 A에게 112,084,632원, 원고 C에게 117,479,996원 및 각 이에 대한 지연손해금을 지급하라) 이에 대한 가집행도 함께 명하였고, B의 청구는 기각하였다.

나. 원고들과 B, 피고는 모두 항소하였고, 환송 전 항소심 법원은 원고들과 B, 피고의 항소 및 피고의 가지급물 반환신청을 모두 기각하였다.

다. 원고들과 B, 피고는 모두 상고하였고, 대법원은 원고들에 대한 피고의 상고를 받아들여 환송 전 항소심 판결 중 원고들에 대한 피고 패소 부분과 가지급물 반환신청에 대한 부분을 파기하여 항소심 법원으로 환송하였으며, 원고들과 B의 상고는 모두 기각하고, 피고의 B에 대한 상고는 각하하였다.

라. 따라서 환송 전 항소심 판결 중 B에 관한 부분과 원고들 패소 부분은 환송판결에 의하여 각 분리·확정되었으므로, 환송 후 항소심 법원의 심판대상은 위 파기환송 부분 즉, 원고들에 대한 피고 패소 부분 및 피고의 가지급물 반환신청 부분에 한정된다.

2. 인정사실

가. 망 E(이하 '망인'이라 한다)는 2013. 6. 17. 사망하였고, 사망 당시 망인의 상속인으로는 자녀들인 원고들과 B 및 피고가 있었다(망인은 2010. 12. 24. 배우자이던 F과 이혼하였다).

나. 망인은 사망 당시 유언장을 작성하는 등 상속재산과 관련하여 별다른 유언을 하지 아니하였다.

다. 망인 사망 당시 적극적 상속재산으로는 상속개시 당시의 시가를 기준으로, ① 망인이 소유하던 시가 410,000,000원 상당의 별지2 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 G 아파트'라 한다), ② 이 사건 G 아파트에 대한 2011. 12. 23.자 임대차계약에 따라 임차인 H로부터 임대차보증금으로 지급받은 240,000,000원이 있고(다만, 240,000,000원은 화폐실물이 별도로 보관되어 있었던 것이 아니라, 원고 A이 임대차보증금을 수령하여 관리하는 형태로 망인이 보유하고 있었다), 상속채무는 이 사건 G 아파트에 대한 임대차보증금반환채무 240,000,000원이 있다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 8, 9, 10호증(가지번호 포함, 이하 같다), 제1심 감정인 I의 감정결과, 변론 전체의 취지

3. 원고들의 유류분반환 청구에 대한 판단

가. 유류분 부족액의 산정 방식

유류분 부족액 = {유류분 산정의 기초가 되는 재산액(A) × 당해 유류분권자의 유류분의 비율(B)} - 당해 유류분권자의 특별수익액(C) - 당해 유류분권자의 순상속분액(D)

A = 적극적 상속재산 + 증여액 - 상속채무액

B = 피상속인의 직계비속과 배우자는 그 법정상속분의 1/2

C = 당해 유류분권자의 수증액 + 수유액

D = 당해 유류분권자가 상속에 의하여 얻는 재산액 - 상속채무 부담액

나. 유류분 산정의 기초가 되는 재산액(A)에 관한 판단

1) 관련 법리

유류분은 피상속인의 상속개시 당시의 재산 가액에 증여재산의 가액을 가산하고 상속채무액을 공제한 금액을 기초로 산정하되, 공동상속인 중에 피상속인으로부터 재산의 생전 증여에 의하여 특별수익을 한 자가 있는 경우에는 민법 제 1114조의 적용이 배제되어 그 증여는 상속개시 1년 이전의 것인지 여부, 당사자 쌍방이 손해를 가할 것을 알고서 하였는지 여부에 관계없이 유류분 산정을 위한 기초재산에 산입되며, 유류분 산정의 기초가 되는 증여 부동산의 가액은 피상속인이 사망한 상속개시 당시의 가격으로 산정하여야 한다(대법원 1996. 2. 9. 선고 95다17885 판결 참조).

2) 망인의 상속개시 당시 재산 가액

앞서 본 바와 같이 망인 사망 당시 적극적 상속재산은 합계 650,000,000원(= 이 사건 G 아파트의 시가 상당액 410,000,000원 + 위 아파트의 임대차보증금으로 지급받은 돈 240,000,000원)이다.

이에 대하여 피고는, ① 원고들이 소장에서 기재한 망인의 1억 원 이상의 예금채권, ② 고양시 덕양구 R아파트 S호 아파트(이하 'R 아파트'라 한다)에 관한 임대차보증금반환채권 2억 원도 상속재산에 포함되어야 하고, ③ 이 사건 G 아파트의 현재 시가가 약 12억 원으로 상승하였으므로 위 상승한 시가를 기준으로 그 가액이 산정되어야 한다는 취지로 주장한다. 그러나 ① 망인의 사망 당시 망인에게 1억 원 이상의 예금채권이 있었다고 볼 만한 증거가 없다(을 제2호증에 의하면, 망인의 사망 당시 예금채권으로 P은행 1,454,214원, 기업은행 240,826원이 있었던 것으로 보이나, 환송 전 항소심 제3차 변론기일에 원고들과 피고는 위 각 예금채권은 유류분 산정 시 기초가 되는 재산에 포함되지 않는다는 점에 대하여 당사자 사이에 다툼이 없다고 진술하였다). ② 갑 제25호증, 을 제2, 9, 24, 26호증만으로는 R 아파트의 임차인이 망인이거나 임대차보증금반환채권 2억 원이 상속재산에 포함되어야 한다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 오히려 갑 제9호증의 1 및 변론 전체의 취지에 의하면, R 아파트의 임차인은 원고 C이고(갑 제9호증의 1의 임대차계약서와 을 제2호증에 첨부된 임대차계약서를 비교해 보면, 을 제2호증에 첨부된 임대차계약서상 망인의 이름과 주민등록번호는 계약 후에 가필된 것으로 보이고, 원고 C 또한 상속세 신고 당시 절세에 도움이 되는 것으로 생각하고 망인의 이름을 추가로 기재하였다고 진술하였다), 뒤에서 보는 바와 같이 원고들과 B이 각자 돈을 모아 위 임대차보증금을 마련했다고 보는 것이 타당하다. ③ 유류분 산정의 기초가 되는 재산에 포함되는 상속재산의 가액은 피상속인이 사망한 상속개시 당시의 가격으로 산정하여야 한다. 따라서 피고의 위 주장은 받아들일 수 없다.

3) 원고들과 B 및 피고가 받은 특별수익의 가액

가) 앞서 든 증거들에 갑 제11호증, 을 제1, 3, 5, 6, 8, 9, 13호증과 제1심 법원의 J은행, 아이비케이기업은행에 대한 각 금융거래정보제출명령 회신결과 및 변론 전체의 취지에 의하면, 원고들과 B, 피고가 망인으로부터 생전에 증여받은 가액이 아래표의 기재와 같은 사실을 인정할 수 있다[단, 증여받은 재산이 금전일 경우에는 그 증여받은 금액을 상속개시 당시의 화폐가치로 환산하여 이를 증여재산의 가액으로 보아야 하고, 그러한 화폐가치의 환산은 증여 당시부터 상속개시 당시까지 사이의 물가변동률을 반영하는 방법으로 산정하는 것이 합리적인바(대법원 2009. 7. 23. 선고 2006다28126 판결 참조), 이때의 환산기준은 경제 전체의 물가수준 변동을 잘 반영하는 한국은행의 GDP 디플레이터(기준연도 2010년 100)를 사용하는 것이 적합하고, 상속개시 당시의 화폐가치는 '증여액 × 상속개시 당시의 GDP 디플레이터 수치 ÷ 증여 당시의 GDP 디플레이터 수치'로 계산한다].

당사자	일시	특별수익 내역 (단위: 원)	상속 개시 당시 가액 ³⁾ (단위: 원)	비고
원고 A	2000. 6. 14.	30,000,000	40,133,752 ⁴⁾	망인이 K(원고 A의 남편)에게 입금
	2005. 10. 24.	100,000,000	116,412,522 ⁵⁾	망인이 수령한 토지보상금으로 증여
	합 계	130,000,000	156,546,274	
B	2002. 1. 7.	55,000,000	68,879,580 ⁶⁾	망인이 B에게 입금
	2005. 10. 19. ~ 2005. 10. 21.	100,000,000	116,412,522 ⁷⁾	망인이 수령한 토지보상금으로 증여
	2010. 6. 18.	109,056,429	112,896,305 ⁸⁾	B이 인출한 망인 소유의 예금
	2011. 2. 15.	140,344,745	143,019,425 ⁹⁾	〃
	합 계	404,401,174	441,207,832	
원고 C	2005. 10. 19. ~ 2005. 10. 21.	100,000,000	116,412,522 ¹⁰⁾	망인이 수령한 토지보상금으로 증여
	2008. 12. 11. ~ 2008. 12. 15.	31,200,000	34,499,996 ¹¹⁾	망인 명의 계좌에서 입금됨

	합 계	131,200,000	150,912,518	
피고	2006. 5. 26.	별지1 기재 각 부동산	1,850,000,000	망인이 피고에게 생전증여
	합 계		1,850,000,000	

3

4

5

6

7

8

나) 당사자들의 주장 및 판단

(1) 원고 A의 특별수익액에 관한 주장 및 판단

(가) 원고 A은 '2000. 6. 14.자 30,000,000원' 부분에 대하여, 원고 A은 남편인 K의 계좌로 2000. 6. 14. 망인으로 부터 30,000,000원, 2001. 2. 12. 모친인 F로부터 30,000,000원을 각 차용한 후 원고 A의 아파트 분양 중도금 으로 납부하고, 2001. 6. 7. 이자를 포함하여 망인에게 60,117,861원을 변제하였으므로, 위 돈은 원고 A이 망인으로 부터 생전에 증여받은 돈이 아니라고 주장한다. 그러나 갑 제21, 26호증만으로는 이를 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 원고 A의 위 주장은 받아들이지 않는다.

(나) 피고는 원고 A의 특별수익액에 위에서 인정한 금액에다가 추가로 ① 합계 10,000,000원(1996. 2. 27. 망인이 K에게 입금한 5,000,000원과 2002. 12. 6. 망인이 원고 A에게 입금한 5,000,000원), ② 합계 70,000,000원 (2000. 4. 15. 망인이 K에게 입금한 20,000,000원과 2004. 4. 8. 망인이 K에게 입금한 50,000,000원), ③ 95,000,000원(2006. 12. 20. 망인이 원고 A의 파주 M 아파트 분양대금 중 일부를 지원하기 위해 K의 J은행 직장 동료인 N 명의의 계좌를 거쳐 원고 A에게 입금한 돈), ④ 합계 240,000,000원(2012. 1. 16. K이 인출한 망인 소유의 예금 24,000,000원과 2012. 2. 1. K이 인출한 망인 소유의 예금 216,000,000원)이 포함되어야 한다고 주장한다.

먼저 위 '① 합계 10,000,000원 주장'에 관하여 살펴본다. 을 제10호증 및 제1심 법원의 2014. 10. 10.자 J은행에 대한 금융거래정보제출명령 회신결과에 의하면, 망인이 운영하던 O 명의의 은행계좌에서 1996. 2. 27. K 명의의 J은행 계좌로 5,000,000원, 망인의 기업은행 계좌에서 2002. 12. 6. 원고 A에게 5,000,000원이 각 송금된 사실을 인정할 수 있다. 그러나 어떠한 생전증여가 특별수익에 해당하는지는 피상속인의 생전의 자산, 수입, 생활수준, 가정상황 등을 참작하고 공동상속인들 사이의 형평을 고려하여 당해 생전 증여가 장차 상속인으로 될 자에게 돌아갈 상속재산 중 그의 몫의 일부를 미리 주는 것이라고 볼 수 있는지에 의하여 결정하여야 하는바(대법원 2011. 7. 28. 선고 2009 다64635 판결 참조), 위 각 송금 금액 등에 비추어 볼 때, 위 인정사실만으로는 망인이 원고 A에게 위와 같이 추가로 합계 10,000,000원을 상속재산의 선지급의 의미로 증여한 것이라고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

다음으로 위 '② 합계 70,000,000원 주장'에 관하여 살핀다. 갑 제21호증, 을 제10호증 및 제1심 법원의 2014. 10. 10.자 J은행에 대한 금융거래정보제출명령 회신결과에 의하면, 망인의 기업은행 계좌에서 2000. 4. 15. 20,000,000원이 출금된 사실, 망인이 2004. 4. 8. K 명의의 J은행 계좌로 50,000,000원을 입금하였으나, K은 그 다음날 B에게 50,000,000원을 송금한 사실을 인정할 수 있다. 그런데 위 인정사실만으로는 망인이 원고 A에게 위와 같이 추가로 합계 70,000,000원을 증여하였다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

다음으로 위 '③ 95,000,000원 주장'에 관하여 살펴본다. 을 제14호증 및 제1심 법원의 2014. 10. 16.자 P은행에 대한 금융거래정보제출명령 회신결과에 의하면, 망인의 기업은행 계좌에서 2006. 12. 18. 100,066,512원이 출금된 사실, 원고 A 명의의 P은행 계좌로 2006. 12. 20. N이 95,000,000원을 입금한 사실이 인정된다. 그러나 환송 전 항소

심의 2016. 10. 31.자 및 2017. 3. 8.자 J은행에 대한 금융거래정보제출명령 각 회신결과 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 N이 피고의 주장과 같이 J은행에 재직한 사실이 없고, N이 망인이나 원고 측의 돈을 받아 이를 송금했다고 인정하기 어려운 점 등에 비추어 보면, 위 인정사실만으로는 망인이 원고 A에게 위와 같이 N을 통하여 추가로 95,000,000원을 증여하였다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

마지막으로 위 '㉔' 합계 240,000,000원 주장'에 관하여 살핀다. 을 제1, 8, 9호증에 의하면, 원고 A의 남편인 K이 망인의 기업은행 계좌에서 2012. 1. 16. 24,000,000원, 2012. 2. 1. 216,000,000원을 각 출금한 사실을 인정할 수 있다. 그러나 갑 제9, 10호증, 을 제1호증 및 변론 전체의 취지에 의하면, 이 사건 G 아파트에 대한 2011. 12. 23.자 임대차계약에 따라 임차인 H이 망인에게 임대차보증금으로 2011. 12. 23. 및 같은 달 29. 2,400만 원, 2012. 1. 31. 216,000,000원을 지급한 사실, 원고 A 측이 위 임대차계약이 종료한 뒤 2015. 9. 16. 및 같은 달 17. 세 차례에 걸쳐 임차인 H 측에 위 임대차보증금 240,000,000원을 반환한 사실을 인정할 수 있는바, 망인의 기업은행에서 출금된 위 돈 합계 240,000,000원은 H이 위 2011. 12. 23.자 임대차계약에 따라 지급한 임대차보증금으로 망인의 적극적 상속재산에 포함된 돈인데, 원고 A이 망인을 대신하여 이를 보관하였다가 망인의 사망 후 임대차계약이 종료하자 망인 대신 H에게 반환한 것으로 보는 것이 타당하고, 달리 원고 A이 망인으로부터 생전에 240,000,000원을 별도로 증여 받았음을 인정할 증거가 없다.

따라서 피고의 위 주장은 모두 이유 없다.

(2) 원고 C의 특별수익액에 관한 주장 및 판단

(가) 원고 C은 '2008. 12. 11. ~ 2008. 12. 15. 31,200,000원' 부분에 대하여, 위 돈은 당시 망인이 원고들로부터 빌린 돈을 변제한 것이지 원고 C이 망인으로부터 생전에 증여받은 돈이 아니라고 주장한다. 그러나 갑 제17, 28호증만으로는 이를 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 원고 C의 위 주장은 받아들이지 않는다.

(나) 피고는 원고 C의 특별수익액에 위에서 인정한 금액에다가 추가로 ① 3,600,600원(2005. 11. 7. 망인이 원고 C의 남편 Q에게 송금한 돈), ② 240,000,000원(원고들과 K 명의의 은행계좌를 통해 망인 소유의 240,000,000원을 전달받아 보관하던 중 이를 원고 C의 R 아파트에 관한 임대차보증금으로 사용함)이 포함되어야 한다고 주장한다.

먼저, 위 '① 3,600,600원 주장'에 관하여 살펴본다. 을 제11호증에 의하면, 망인이 2005. 11. 7. Q에게 3,600,600원을 송금한 사실을 인정할 수 있으나, 위 3,600,600원은 앞서 본 법리 및 위 송금 금액 등에 비추어 볼 때, 망인이 원고 C에게 상속재산의 선지급 명목으로 위 돈을 증여한 것이라고 보기 어렵다.

다음으로, 위 '② 240,000,000원 주장'에 관하여 살핀다. 을 제2호증에 의하면, 원고 C은 '상속세과세표준신고 및 자진납부계산서'의 '상속받은 재산 목록'에 'R 아파트 200,000,000원'이라고 기재한 사실을 인정할 수 있다. 그런데 한편 갑 제9호증 및 변론 전체의 취지에 의하면, ㉔ 원고 C이 2011. 10. 20. R 아파트에 관하여 '임대차보증금 200,000,000원, 그 중 계약금 30,000,000원은 계약 당일에 지급하고, 잔금 170,000,000원은 2011. 11. 30.에 지급'하기로 하는 내용의 임대차계약을 체결한 사실, ㉔ 원고 C이 2011. 11. 28., 같은 달 29. 원고 A과 B, K으로부터 합계 165,600,000원을 입금받고 2011. 11. 29. 170,000,000원을 출금한 사실을 인정할 수 있고, 이는 원고들과 B이

각자 돈을 모아 위 R 아파트의 임대차보증금을 마련한 것이라는 원고들의 주장과 상당 부분 부합하며, 더욱이 앞서 본 바와 같이 이 사건 G 아파트에 대한 임대차보증금은 2011. 12. 23.부터 2012. 1. 31.까지 240,000,000원을 송금받아 원고 A의 남편 K이 이를 2012. 1. 16. 및 2012. 2. 1. 합계 240,000,000원을 인출하였는바, 위 송금 및 인출시기와 R 아파트의 임대차보증금 지급시기를 고려할 때 피고의 주장과 같이 이 사건 G 아파트에 관한 임대차보증금을 지급받아 위 돈으로 R 아파트의 임대차보증금을 마련했다고 보기는 어려운 점 등을 고려하면, 위 인정사실만으로는 원고 C이 원고 A, B, K을 통해 망인 소유의 돈 240,000,000원을 증여받아 이를 R 아파트의 임대차보증금으로 지급하였음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

따라서 피고의 위 주장은 모두 이유 없다.

(3) 피고의 특별수익액에 관한 주장 및 판단

(가) 원고들은 피고의 특별수익액에 추가로 '㉠ 망인이 수령한 토지보상금으로 2006. 10.경 피고에게 증여한 현금 100,000,000원'과 '㉡ 별지3 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 L 아파트'라 한다)'이 포함되어야 한다고 주장한다.

먼저 '㉠ 망인이 수령한 토지보상금으로 2006. 10.경 증여한 현금 100,000,000원' 부분에 관하여 살펴본다. 갑 제13호증만으로는 망인이 피고에게 생전에 토지보상금 중 100,000,000원을 증여하였음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

다음으로 '㉡ 이 사건 L 아파트' 부분에 관하여 살핀다. 갑 제12, 21호증 및 변론 전체의 취지에 의하면, 이 사건 L 아파트는 1999. 12. 12. 피고 명의로 분양대금 140,500,000원의 분양계약이 체결된 뒤 그 때부터 2003. 6. 27.까지 수회에 걸쳐 위 분양대금이 모두 납부되었고, 피고는 2003. 10. 31. 이 사건 L 아파트에 관하여 소유권보존등기를 마친 사실을 인정할 수 있다. 위와 같이 피고가 자신 명의로 이 사건 L 아파트를 분양받아 분양대금을 모두 지급하고 소유권이전등기를 마친 이상, 피고가 이 사건 L 아파트 분양대금의 자금을 제대로 설명하지 못하였다는 사정만으로는 망인이 피고 명의로 이 사건 L 아파트를 분양받았다거나 망인이 피고에게 이 사건 L 아파트 분양대금에 충당할 자금을 증여하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

따라서 원고들의 위 주장은 모두 이유 없다.

(원고들은 이 사건 본소의 예비적 청구로 이 사건 L 아파트가 피고의 특별수익액에 포함됨을 전제로 하여 원고들의 유류분에 해당하는 지분에 관하여 원물반환을 구하고, 이 사건 본소청구의 주위적 청구금액에서 그 원물반환에 해당하는 가액을 공제한 나머지 금액에 대하여는 가액반환을 구하나, 위 L 아파트를 피고의 특별수익액에 포함시키지 않는 이상, 이 부분 예비적 청구 역시 이유가 없고, 이 부분을 제외하면 이 사건 본소청구의 주위적 청구와 예비적 청구에 아무런 차이가 없으므로, 이하에서는 이를 따로 구별하지 아니하고 판단한다.)

(나) 피고는 별지1 목록 기재 각 부동산(이하 이를 통틀어 '이 사건 T 부동산'이라 하고, 위 각 토지 및 지상 건물은 '이 사건 T 토지' 및 '이 사건 T 건물'이라 한다) 1,850,000,000원'의 상속개시 당시의 가액은 합계 1,739,880,000원이거나 적어도 위 1,850,000,000원보다는 적은 금액이라고 주장한다. 갑 제2, 4호증, 을 제3호증 및 변론 전체의 취지에 의하면, 망인은 2006. 5. 24. 피고와 사이에 이 사건 T 부동산에 관하여 증여계약을 체결하고, 피고는 2006. 5. 26. 위 증여계약을 원인으로 하여 이 사건 T 부동산에 관하여 소유권이전등기를 마친 사실, 피고는 망인이 사망하기

약 8개월 전인 2012. 10. 5. U에게 이 사건 T 부동산을 매매대금 1,850,000,000원에 매도한 사실을 인정할 수 있다. 한편 을 제21호증, 제1심 감정인 I의 감정결과에 의하면, 감정인 I은 이 사건 T 토지의 상속개시 당시의 가액을 1,739,880,000원이라고 감정하였고, 이 사건 T 부동산의 m²당 공시지가가 2013년도 2,840,000원, 2014년도 2,700,000원으로 다소 하락한 사실을 인정할 수 있다. 그러나 이 사건 T 토지 부분에 대해서만 이루어진 감정인 I의 감정결과만으로는 이 사건 T 부동산의 상속개시 당시 가액을 판단할 수 없고, 오히려 피고가 이 사건 T 부동산을 매도한 매매대금이 상속개시 시점(2013. 6. 17.)과 근접한 시점의 위 부동산의 시가라고 보는 것이 타당하고, 공시지가가 다소 하락하였다고 하더라도 달리 볼 것은 아니다. 따라서 이 사건 T 부동산의 상속개시 당시의 가액은 위 매매대금 1,850,000,000원으로 보는 것이 타당하다. 따라서 피고의 위 주장은 받아들이지 않는다.

또한, 피고는 망인이 이 사건 T 부동산을 피고에게 증여한 이후에도 이를 관리하면서 2008. 3.경 임차인 AB로부터 임대차보증금 4,000만 원을 지급받았는데, 피고가 AB에게 위 임대차보증금 4,000만 원을 반환하였으므로, 피고의 수증가액에서 4,000만 원을 공제해야 한다고 주장한다. 을 제22, 23호증에 의하면, 피고와 AB 사이에 2008. 3. 21.경 이 사건 T 부동산에 관하여 임대차보증금 4,000만 원, 차임 월 440만 원, 임대차기간 2008. 4. 15.부터 2010. 4. 14.까지로 정하여 임대차계약이 체결되었고, 2010. 10. 1.경 위 부동산에 관하여 임대차보증금 3,000만 원, 차임 월 330만 원, 임대차기간 2010. 10. 1.부터 2012. 9. 30.까지로 정하여 임대차계약이 체결된 사실, AB가 망인에게 2008. 3. 23. 임대차보증금 4,000만 원 및 2008년 5월, 6월, 7월분 차임을 지급하였다는 내용의 확인서(을 제23호증의 2)를 작성한 사실은 인정되나, 설령 망인이 AB로부터 임대차보증금 4,000만 원을 수령하였다고 하더라도, 이를 이 사건 T 부동산의 수증가액에서 공제할 것은 아니고, 더욱이 피고가 2008년 8월분부터 계속하여 임차인으로부터 차임을 지급받은 점에 비추어 보더라도, 이를 수증가액 산정 시 고려할 필요는 없다.

4) 망인의 상속개시 당시 상속채무액

앞서 본 바와 같이 망인 사망 당시 상속채무액은 이 사건 G 아파트에 대한 임대차보증금반환채무 240,000,000원이다.

5) 소결

그렇다면 유류분 산정의 기초가 되는 재산액(A)은 위 2), 3)항의 각 재산가액의 합계 3,248,666,624원(= 650,000,000원 + 156,546,274원 + 441,207,832원 + 150,912,518원 + 1,850,000,000원)에서 위 4)항의 상속채무액 240,000,000원을 공제한 3,008,666,624원이 된다.

다. 원고들, B 및 피고의 각 유류분 비율(B)

각 $1/8$ (= 법정상속분 $1/4 \times 1/2$)

라. 원고들, B 및 피고의 각 유류분액(A×B)

각 376,083,328원(= 3,008,666,624원 × $1/8$, 원 미만 버림, 이하 같다)

마. 원고들, B 및 피고의 각 특별수익액(C)

- 1) 원고 A : 156,546,274원
- 2) 원고 C : 150,912,518원
- 3) B : 441,207,832원
- 4) 피고 : 1,850,000,000원

바. 원고들, B 및 피고의 각 순상속분액(D)

1) 관련 법리

공동상속인 중 특별수익을 받은 유류분권리자의 유류분 부족액을 산정할 때에는 유류분액에서 특별수익액과 순상속분액을 공제하여야 하고, 이때 공제할 순상속분액은 해당 유류분권리자의 특별수익을 고려한 구체적인 상속분에 기초하여 산정하여야 한다.

공동상속인 중 피상속인으로부터 재산의 증여 또는 유증을 받은 자는 그 수증재산이 자기의 상속분에 부족한 한도 내에서만 상속분이 있으므로(민법 제1008조), 공동상속인 중에 특별수익자가 있는 경우에는 이러한 특별수익(이 사건에서는 특별수익으로 생전증여만 있을 뿐이고 유증은 없으므로 유증은 고려대상이 아니다)을 고려하여 상속인별로 고유의 법정상속분을 수정하여 구체적인 상속분을 산정하게 된다. 공동상속인 중에 특별수익자가 있는 경우에는 이러한 특별수익을 고려하여 상속인별로 고유의 법정상속분을 수정하여 구체적인 상속분을 산정하게 되는데, 이러한 구체적 상속분을 산정함에 있어서는 피상속인이 상속개시 당시에 가지고 있던 재산의 가액에 생전증여의 가액을 가산한 후 이 가액(이하 '간주상속재산'이라 한다)에 각 공동상속인별로 법정상속분율을 곱하여 산출된 상속분 가액으로부터 특별수익자의 수증재산인 증여가액을 공제하는 계산방법에 의하여야 하고, 여기서 이러한 계산의 기초가 되는 "피상속인이 상속개시 당시에 가지고 있던 재산의 가액"은 상속재산 가운데 적극재산의 전액을 가리키는 것이다(대법원 1995. 3. 10. 선고 94다16571 판결, 대법원 2014. 7. 10. 선고 2012다26633 판결 참조). 이때 일부 상속인의 특별수익액이 법정상속분액을 초과하는 경우 이러한 초과특별수익자는 초과특별수익에 대하여 반환의무가 없으나, 실제 상속재산에 대하여는 아무런 지분을 가지지 못하므로, 나머지 상속인들이 초과특별수익자의 초과특별수익을, 초과특별수익자가 없는 것으로 보고 산정한 법정상속분에 따라 분담하게 된다.

한편 금전채무와 같이 급부의 내용이 가분인 채무가 공동상속된 경우, 이는 상속 개시와 동시에 당연히 법정상속분에 따라 공동상속인에게 분할되어 귀속되는 것이므로, 상속재산 분할의 대상이 될 여지가 없다(대법원 1997. 6. 24. 선고 97다8809 판결 참조).

2) 구체적 상속분의 계산¹²⁾

가) 위 법리에 따른 산정방법에 위하면 간주상속재산, 상속인들의 법정상속분액, 특별수익과 특별수익 공제 후 상속분은 아래 표 기재와 같다.

상속인	간주상속재산(a)	법정상속 비율(b)	법정상속분액 (c=a×b)	특별수익(d)	특별수익 공제 후 상속분(e=c-d)
원고 A	3,248,666,624원 ¹³⁾	1/4	812,166,656원	156,546,274원	655,620,382원
원고 C				150,912,518원	661,254,138원
B				441,207,832원	370,958,824원
피고				1,850,000,000원	-1,037,833,344원

13

나) 피고는 초과특별수익자이고, 그 초과특별수익분은 1,037,833,344원이므로, 나머지 상속인들이 위 초과특별수익분을 피고를 상속인에서 제외하고 산정한 법정상속분에 따라 안분하여 부담하여야 한다. 그 계산 결과는 아래 표 기재와 같다.

상속인	특별수익 공제 후 상속분(e)	피고의 초과특별수익(f)	상속비율(g)	안분액(h=f×g)	공제 후 잔액(i=e-h)
원고 A	655,620,382원	1,037,833,344원	1/3	345,944,448원	309,675,934원
원고 C	661,254,138원				315,309,690원
B	370,958,824원				25,014,376원

다) 상속인들의 위와 같은 구체적 상속분에서 상속채무 240,000,000원의 부담액을 공제하면 순상속분액(D)이 되는데, 그 계산 결과는 다음과 같다.

상속인	① 구체적 상속분	② 상속채무	③ 상속 비율	④ 상속채무 안분액 (= ② × ③)	⑤ 순상속분 (= ① - ④)
원고 A	309,675,934원	240,000,000원	1/4	60,000,000원	249,675,934원
원고 C	315,309,690원			60,000,000원	255,309,690원
B	25,014,376원			60,000,000원	-34,985,624원

사. 유류분 부족액의 산정(= A × B - C - D)

원고들, B, 피고의 유류분 부족액 계산 결과는 아래 표 기재와 같다.

상속인	유류분액(A×B)	특별수익액(C)	순상속분액(D)	유류분 부족액 (A × B - C - D)
원고 A	376,083,328원 (= 3,008,666,624원 × 1/8)	156,546,274원	249,675,934원	-30,138,880원
원고 C		150,912,518원	255,309,690원	-30,138,880원
B		441,207,832원	-34,985,624원	-30,138,880원
피고		1,850,000,000원	0	-1,473,916,672원

아. 원고들의 유류분 침해 여부

결국 원고들의 유류분 부족액이 없으므로, 유류분 침해를 전제로 한 원고들의 유류분반환 주장은 받아들일 수 없다. 원고들의 청구는 모두 이유 없다.

[환송 후 항소심의 변론종결일 이후에 망인의 상속인들(원고들, 피고, B) 사이에 진행된 서울가정법원 2016느합 1287 상속재산분할심판 사건에서 망인의 적극적 상속재산(= 이 사건 G 아파트 시가 410,000,000원 + 위 아파트의 임대차보증금으로 지급받은 돈 240,000,000원)을 원고들이 각각 1/2씩 소유하는 것으로 상속재산을 분할하는 화해 권고결정이 내려져 확정된 사실이 인정되는바, 이를 반영하여 원고들의 유류분 부족액을 계산하더라도 역시 마찬가지로 원고들의 유류분 부족액은 없다.]

4. 피고의 가지급물 반환신청에 대한 판단

가. 위에서 본 바와 같이 원고들의 이 사건 청구는 모두 받아들일 수 없으므로, 이와 달리 판단한 제1심 판결 중 원고들에 대한 피고 패소 부분은 부당하여 취소되어야 하고, 그 부분에 대한 제1심의 가집행선고도 이 판결의 선고로 실효된다. 그리고 가집행선고에 기하여 이미 지급된 것은 가집행선고가 실효됨에 따라 반환되어야 한다.

나. 피고가 가집행선고부 제1심 판결에 기하여 2016. 5. 27. 원고 A에게 126,187,964원, 원고 C에게 132,262,213원을 각 지급한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없다.

다. 따라서 가지급물의 반환으로 피고에게, 원고 A은 126,187,964원, 원고 C은 132,262,213원 및 각 이에 대하여 가지급물 수령일인 2016. 5. 27.부터 원고들이 가지급물반환의무의 존재 여부나 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 환송 후 항소심 판결 선고일인 2021. 12. 23.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

[가지급물 반환신청은 본안판결의 취소 또는 변경을 조건으로 하는 예비적 반소에 해당하고(대법원 2011. 8. 25. 선고 2011다25145 판결 등 참조), '소송촉진 등에 관한 특레법 제3조 제1항 본문의 법정이율에 관한 규정'의 개정(2019. 5. 21. 대통령령 제29768호로 개정, 2019. 6. 1.부터 시행)에 따라 법정이율이 종전 연 15%에서 연 12%로 변경되었는바, 위 개정 규정의 시행 당시 제1심의 변론이 종결되지 아니한 사건의 경우 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 2019. 6. 1.부터는 연 12%가 적용된다. 이 사건 피고의 가지급물 반환신청은 환송 전 항소심에서 2017. 2. 20.에 제기되었는바, 항소심 판결이 상고심에서 파기되고 사건이 환송되는 경우에는 사건을 환송받은 항소심 법원이 환송 전의 절차를 속행하여야 하는 것(대법원 2016. 7. 7. 선고 2014다1447 판결 등 참조)이어서 환송 후 항소심의 변론종결일을 기준으로 위 개정 규정의 적용 여부를 결정하는 것이 타당하고, 피고가 환송 전 항소심에서 그 신청을 하였으나 환송 후 항소심 변론은 2019. 6. 1. 이후에 종결된 이 사건의 경우에 위 개정 규정에 따라 2019. 6. 1. 이후의 기간에 대하여는 연 12%가 적용된다고 할 것이므로, 결국 가지급물 수령일인 2016. 5. 27.부터 원고들이 가지급물 반환의무의 존재 여부나 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 환송 후 항소심 판결 선고일인 2021. 12. 23.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금이 적용된다. 따라서 피고가 이를 초과하여 구하는 지연손해금 부분은 받아들일 수 없다.]

5. 결론

원고들의 피고에 대한 이 사건 청구는 이유 없어 모두 기각하여야 한다. 제1심 판결 중 환송판결로 확정된 부분을 제외한 나머지 부분은 이와 결론을 달리하여 부당하므로 피고의 항소를 받아들여 이를 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고들의 청구를 모두 기각한다. 피고의 가지급물 반환신청은 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고, 나머지 신청은 이유 없어 기각한다.

판사 김대웅(재판장) 박윤경 성원제

별 지



[별지1]

부동산 목록

1. 토지의 표시

서울특별시 동대문구 T 대 358㎡

2. 건물의 표시

위 지상 일반철골조 샌드위치 패널 경사지붕 단층 제2종 근린생활시설
1층 214㎡. 끝.

[별지2]

부동산 목록

1. 1동의 건물의 표시

서울특별시 성북구 G에 있는 V아파트 W동 제16층 X호

철근콘크리트조 평스라브지붕 22층 공동주택(아파트)

1층 493.563㎡ 12층 571.874㎡

2층 575.042㎡ 13층 571.874㎡

3층 575.042㎡ 14층 571.874㎡

4층 575.042㎡ 15층 571.874㎡

5층 571.874㎡ 16층 571.874㎡

6층 571.874㎡ 17층 571.874㎡

7층 571.874㎡ 18층 571.874㎡

8층 571.874㎡ 19층 571.874㎡

9층 571.874㎡ 20층 487.030㎡

10층 571.874㎡ 21층 487.030㎡

11층 571.874㎡ 22층 402.186㎡

지하1층 80.628㎡

2. 전유부분의 건물의 표시

건물의 번호 : 16층 X호

구 조 : 철근콘크리트구조

면 적 : 114.912㎡

3. 대지권의 목적인 토지의 표시

서울특별시 성북구 G 대 53745.8㎡

4. 대지권의 표시

대지권의 종류 : 소유권 대지권

대지권의 비율 : 53745.8분의 48.865. 끝.

[별지3]

부동산 목록

1. 1동의 건물의 표시

경기도 고양시 일산서구 L에 있는 Y아파트 Z동 제10층 AA호
철근콘크리트조 철근콘크리트경사지붕 20층 공동주택(아파트)
1층 508.3770m²
2층~13층 각 657.6666m²
14층~20층 각 441.7396m²

2. 전유부분의 건물의 표시

건물의 번호: 제10층 AA호
구 조 : 철근콘크리트구조
면 적 : 84.8713m²

3. 대지권의 목적인 토지의 표시

경기도 고양시 일산서구 L 대 12932.4m²

4. 대지권의 표시

대지권의 종류 : 소유권 대지권
대지권의 비율 : 12932.4분의 56.4734. 끝.

1 원고들은 환송 전 항소심에서는 항소인의 지위도 겸하였으나, 이는 뒤에서 보는 바와 같이 환송판결로 분리·확정된 부분에 대한 것이므로, 환송 후 항소심에서는 피항소인의 지위만을 가진다.

2 피고는 환송 전 항소심에서는 피항소인의 지위도 겸하였으나, 이는 뒤에서 보는 바와 같이 환송판결로 분리·확정된 부분에 대한 것이므로 환송 후 항소심에서는 항소인의 지위만을 가진다.

3 한국은행의 연도별 GDP 디플레이터 수치는 2000년도 77.382, 2002년도 82.661, 2005년도 88.926, 2008년도 93.619, 2010년도 100, 2011년도 101.585, 2013년도 103.521이다(법원에 현저한 사실).

4 = 30,000,000원 × 103.521(2013년도 GDP 디플레이터 수치) ÷ 77.382(2000년도 GDP 디플레이터 수치)

5 = 100,000,000원 × 103.521(2013년도 GDP 디플레이터 수치) ÷ 88.926(2005년도 GDP 디플레이터 수치)

6 = 55,000,000원 × 103.521(2013년도 GDP 디플레이터 수치) ÷ 82.661(2002년도 GDP 디플레이터 수치)

7 = 100,000,000원 × 103.521(2013년도 GDP 디플레이터 수치) ÷ 88.926(2005년도 GDP 디플레이터 수치)

8 = 109,056,429원 × 103.521(2013년도 GDP 디플레이터 수치) ÷ 100(2010년도 GDP 디플레이터 수치)

9 = 140,344,745원 × 103.521(2013년도 GDP 디플레이터 수치) ÷ 101.585(2011년도 GDP 디플레이터 수치)

10 = 100,000,000원 × 103.521(2013년도 GDP 디플레이터 수치) ÷ 88.926(2005년도 GDP 디플레이터 수치)

11 = 31,200,000원 × 103.521(2013년도 GDP 디플레이터 수치) ÷ 93.619(2008년도 GDP 디플레이터 수치)

12 원고들은 환송 후 항소심에서 원고들의 구체적 상속분액을 산정하기 위해서는 먼저 관련 상속재산분할심판사건(서울가정법원 2016느합1287)에서 원고들의 기여분이 특정되어야 한다고 주장하는바(원고들의 2021. 10. 13.자 준비서면 제2쪽), 이는 원고들의 기여분을 유류분 산정에 반영하여 달라는 취지로 보인다. 그러나 기여분은 상속재산분할의 전제 문제로서의 성격을 가지는 것으로서, 상속인들의 상속분을 일정 부분 보장하기 위하여 피상속인의 재산처분의 자유를 제한하는 유류분과는 서로 관계가 없고, 따라서 공동상속인 중에 피상속인을 특별히 부양하거나 피상속인의 재산의 유지 또는 증가에 특별히 기여한 사람이 있을지라도 공동상속인의 협의 또는 가정법원의 심판으로 기여분이 결정되지 않은 이상 유류분반환청구소송에서 자신의 기여분을 주장할 수 없고, 설령 공동상속인의 협의 또는 가정법원의 심판으로 기여분이 결정되었다고 하더라도 유류분을 산정함에 있어 기여분을 공제할 수 없으며, 기여분으로 인하여 유류분에 부족이 생겼다고 하여 기여분에 대하여 반환을 청구할 수도 없다(대법원 2015. 10. 29. 선고 2013다60753 판결 등 참조). 따라서 원고들의 위 주장은 받아들일 수 없다.

13 = 적극적 상속재산 650,000,000원 + 특별수익 합계 2,598,666,624원