

서울중앙지방법원 2016. 1. 28 선고 2012가합107810, 2014가합56770(독립당사자참가의소)

판결 [유류분반환 · 소유권이전등기청구]

전 문

원고1. A

2. B

3. C

피고D

독립당사자참가인E

변론 종결2015. 11. 26.

판결 선고2016. 1. 28.

주 문

1. 원고들의 청구 및 독립당사자참가인의 청구를 모두 기각한다.
2. 소송총비용 중 독립당사자참가로 인한 부분은 독립당사자참가인이, 나머지는 원고들이 각 부담한다.

N

청 구 취 지

1. 본소

가. 피고는, 주위적으로, 원고 A에게 38,352,886원, 원고 B, C에게 각 120,656,886원 및 위 각 금원에 대하여 2012. 6. 24.부터 이 판결 선고일까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연

20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하고, 예비적으로, 원고 A에게 별지1 목록 제1 내지 10항 기재 각 부동산에 대한 각 38,352,886/ 1,793,318,060 지분, 원고 B, C에게 위 각 부동산에 대한 각 120,656,886/1,793,318,060 지분에 관하여 이 사건 소장부분 송달일자 유류분 청구를 원인으로 한 지분이전등기절차를 이행하라.

나. 피고는 2012. 6. 24.부터 별지1 목록 제9, 10항 기재 각 부동산에 대한 원고들 지분 반환일까지 매월 24일 원고 A에게 34,261원, 원고 B, C에게 각 107,784원을 각 지급하라.

2. 독립당사자참가

피고는 독립당사자참가인에게 별지1 목록 제8항 기재 부동산 중 별지2 도면 표시 31, 32, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 29, 30, 31의 각 점을 순차로 연결한 선내 (ㄱ)부분 1,980m²에 관하여 1998. 12.경 또는 1999. 2.경 약정을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하고, 55,411,800원 및 이에 대하여 이 사건 독립당사자참가 청구취지 및 원인변경신청서부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율에 의한 금원을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고 A, B, C, 피고 및 F는 망 G(2012. 6. 24. 사망, 이하 '망인'이라 한다)와 망 H(2011. 4. 24. 사망) 사이에서 출생하였다.

나. 한편, 독립당사자참가인(이하 '참가인'이라고만 한다)은 망인의 남동생인 I의 처인바, I는 1999. 1. 5. 사망하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3호증(가지번호 있는 것은 특정하지 않는 한 가지번호 포함, 이하 같다), 병 제1 내지 3호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 참가인의 청구에 대한 판단

가. 참가인 주장의 요지

- 1) 망 I는 미군 부대에서 받은 월급을 모아 망인에게 적절한 토지를 매수하여 줄 것을 부탁하였는데, 망인은 위 돈으로 토지를 매수하였다가 임의로 처분하여 사용하였다. 이에 망 I가 항의하자, 망인은 1998. 12.경 망 I에게 별지1 목록 제8항 기재 부동산(이하에서는 별지1 목록 기재 각 부동산을 칭할 때 그 항으로만 특정한다) 중 망 I 가족이 집을 지어 살고 있던 곳 주변으로서 별지2 도면 표시 31, 32, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 29, 30, 31의 각 점을 순차로 연결한 선내 (1)부분 1,980㎡(약 600평, 이하 '쟁점 부분'이라 한다)와 제11, 12항 각 부동산을 주기로 약정하였고(이하 '이 사건 약정'이라 하고, 제8항 부동산 중 쟁점 부분과 제11, 12항 각 부동산을 '이 사건 약정 대상 부동산'이라 한다), 망 I가 사망한 이후 1999. 2.경 망 I의 상속인들에게 다시금 이 사건 약정의 이행을 약속하였다.
- 2) 그 후 망 I의 상속인들이 2014. 6. 20. 이 사건 약정 대상 부동산에 관한 소유권을 참가인이 가지는 것으로 상속재산분할협의를 하였으므로, 피고는 참가인에게 제8항 부동산 중 쟁점 부분 및 제11, 12항 각 부동산 중 피고가 망인으로부터 상속받은 각 1/5 지분에 관하여 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.
- 3) 그런데, 망인이 이 사건 약정에도 불구하고 2005. 11. 19. 제11, 12항 각 부동산에 임의로 근저당권자 안중농업협동조합 명의의 근저당권을 설정하였고, 그 후 제11항 부동산은 2015. 1. 19. 소외 J에게, 제12항 부동산은 2014. 12. 24. 소외 K에게 각 임의경매절차를 통하여 매각되어, 피고의 참가인에 대한 제11, 12항 각 부동산 중 1/5 지분에 관한 소유권이전등기절차 이행의무는 이행불능이 되었다.
- 4) 한편, 제11항 부동산의 시가는 243,261,000원, 제12항 부동산의 시가는 33,798,000원이므로, 피고는 참가인에게 이 사건 약정 중 제11, 12항 각 부동산에 관한 부분 이행불능으로 인한 손해배상으로 55,411,800원 $\{=(243,261,000\text{원} + 33,798,000\text{원}) \times 1/5\}$ 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.
- 5) 따라서 참가인은 피고에 대하여 제8항 부동산 중 쟁점 부분에 관한 소유권이전등기절차의 이행을 구하고, 55,411,800원의 손해배상 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구한다.

나. 피고의 중복제소 주장에 관한 판단

피고는, 참가인의 이 사건 청구가 수원지방법원 평택지원 2014가합9030호 사건의 청구와 동일한

것으로서 중복제소이므로 부적법하다는 취지로 주장한다.

살피건대, 병 제8, 10호증의 각 기재에 의하면, 위 사건은 망인이 제8항 부동산에 관하여 임의로 근저당권을 설정한 것에 대하여 불법행위에 기한 손해배상을 구하는 것으로서, 위 소송에서의 소송물과 이 사건 독립당사자참가소송의 소송물이 동일하다고 볼 수는 없으므로, 이 부분 주장은 이유 없다.

다. 참가인의 청구에 관한 판단

살피건대, 갑 제4호증, 을 제25호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 이 사건 약정은 망인과 망 I 또는 망 I의 상속인들 사이의 약정이므로, 약정의 당사자인 망인이 생존하여 있을 당시에 그 이행을 구하는 것이 일반적이라고 할 것인데, 참가인은 1970년경부터 이 사건 약정 대상 부동산에 거주하면서 농사를 지었다고 주장하면서도, 이 사건 약정 이후 망인이 사망한 2012. 6. 24. 무렵까지 망인을 상대로 이 사건 약정에 따른 소유권이전등기절차의 이행을 구하지 않은 점, ② 2005. 12. 20.경 이 사건 약정 대상 부동산 중 제11, 12항 각 부동산에 관하여 채권최고액 2억 2,800만 원의 근저당권이 설정되었음에도 불구하고, 참가인이 이에 대하여 망인이나 피고에게 이의를 제기한 흔적이 엿보이지 않는 점, ③ 또한 망인은 2005. 11. 11. 장남인 피고에게 제8항 부동산을 증여하였는바, 만약 이 사건 약정이 존재하였다면 제8항 부동산의 소유권을 이전하는 것을 기화로 참가인에게 제8항 부동산 중 쟁점 부분을 분필하여 이전하거나, 쟁점 부분 면적에 상응하는 지분이전등기를 하는 것이 일반적인 것으로 보이는 점, ④ 망인과 참가인, 원고들 및 피고 사이의 관계를 고려할 때, 망인이 피고에게 제8항 부동산을 증여할 당시 참가인도 그러한 사정을 충분히 알았을 것으로 보이는 점, ⑤ 그럼에도 불구하고 참가인은 이 사건 약정 대상 부동산에 계속 거주하면서도, 제8항 부동산의 소유자가 피고로 변경된 것에 대하여 아무런 이의를 하지 않은 것으로 보이는 점, ⑥ 참가인은 망인의 사망 이후 2년 이상 경과한 2014. 11. 19.에 이르러서야 이 사건 독립당사자참가소송을 제기한 점, ⑦ 특히, 원고와 피고들 사이에 망인의 상속재산을 둘러싼 분쟁이 발생하여 원고들이 2012. 12. 27. 피고를 상대로 이 사건 유류분반환청구소송을 제기하였고, 그 과정에서 참가인이 원고들에게 2013. 6. 4.자 준비서면에 첨부되어 증거로 제출된 갑 제7호증의 2(확인서)를 직접 작성하여 주었으면서도,

그로부터도 1년 이상이 경과한 후에야 이 사건 독립당사자참가소송을 제기한 점, ⑧ 원고 B, C는 자신들이 참가인에게 이 사건 약정이 있었다는 취지의 사실확인서(병 제4호증)를 작성하여 주기는 하였으나, 이는 참가인이 원고들에게 이 사건 유류분반환청구소송에서 유리한 내용의 진술서(갑 제7호증의 2)를 작성해 주었기 때문에, 참가인의 부탁에 따라 참가인이 미리 작성해놓은 사실확인서의 내용을 특별히 확인하지 않고 서명·날인하였을 뿐이고, 이 사건 약정이 체결된 적은 없다는 취지로 주장하고 있는 점, ⑨ 앞서 본 바와 같이 참가인은 갑 제7호증의 2로 피고가 제사나 별초 등의 의무를 소홀히 하고 있다는 취지의 확인서를 작성하였고, 원고들이 이를 이 사건 소송에서의 증거로 제출한 점, ⑩ 이 사건 약정 대상 부동산과 관련된 재산세 등은 망인 또는 피고가 납부하고 있었던 점, ⑪ 참가인은 원고들을 상대로도 이 사건 약정 대상 부동산 중 제11, 12항 각 부동산에 대한 각 1/5 지분에 관한 소유권이전등기의무 이행불능으로 인한 손해배상을 청구할 수 있음에도 불구하고, 원고들을 상대로 한 독립당사자참가신청을 취하한 점 등을 종합하면, 병 제4 내지 6호증의 각 기재와 증인 L의 증언만으로는 망인과 망 I 사이 및 망인과 망 I의 상속인들 사이에 이 사건 약정이 체결되었다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 사건 약정을 전제로 한 참가인의 청구는 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

3. 원고들의 유류분반환청구 및 부당이득반환청구에 대한 판단

가. 원고들의 주장

1) 피고에 대한 망인의 증여로 인하여 원고 A는 38,352,886원, 원고 B, C는 각 120,656,886원의 유류분 부족액이 발생하였으므로, 피고는, 주위적으로, 금원으로 위 유류분 부족액을 반환하여야 하고, 예비적으로, 증여받은 제1 내지 10항 각 부동산 중 일부 지분(원고 M에게 38,352,886/1,793,318,060 지분, 원고 B, C에게 각 120,656,886/1,793,318,060 지분)을 반환하여야 한다.

2) 또한 원고들이 피고를 상대로 유류분반환청구권을 행사함에 따라 제9, 10항 각 부동산에 대한 망인의 증여는 피고가 반환하여야 할 원고들의 유류분 부족액 범위 내에서 소급적으로 소멸하였으므로, 피고는 원고들에게 망인이 사망한 날부터 제9, 10항 각 부동산에 관한 일부 지분을 원고들에게 반환할 때까지 위 부동산을 사용·수익함으로써 인한 부당이득을 반환할 의무가 있고, 그

부당이득액은 원고 A에 대하여는 매월 34,261원(= 제9, 10항 각 부동산 차임 1,602,000원 × 38,352,886/1,793,318,060), 원고 B, C에 대하여는 매월 각 107,784원(= 1,602,000원 × 120,656,886/ 1,793,318,060)이 된다.

따라서 피고는 부당이득반환으로 망인이 사망한 2012. 6. 24.부터 제9, 10항 각 부동산에 관한 원고들 지분 반환일까지 원고 A에게 34,261원, 원고 B, C에게 각 107,784원을 각 지급하여야 한다.

나. 유류분 부족액의 산정

1) 유류분 부족액의 산정방식 유류분은 피상속인이 상속개시시에 가진 재산의 가액에 증여재산의 가액을 가산하고 채무의 전액을 공제하여 산정한다(민법 제1113조 제1항). 그 구체적인 산정방식은 아래와 같다.

유류분 부족액 = [유류분 산정의 기초재산액(A) × 당해 유류분 권리자의 유류분 비율(B)] - 당해 유류분 권리자의 특별수익액(C) - 당해 유류분 권리자의 순상속액(D)

A = 적극적 상속재산액 + 증여재산액 - 상속채무액

B = 피상속인의 직계비속은 그 법정상속분의 1/2

C = 당해 유류분 권리자의 수증액 + 수유액

D = 당해 유류분 권리자가 상속에 의하여 얻는 재산액 - 상속채무 부담액

2) 유류분 산정의 기초재산액(A) 가) 관련 법리

민법 제1114조에 따르면 유류분 산정의 기초재산에 산입될 증여는 상속개시 전의 1년간 이루어진 것에 한하는 것이 원칙이고, 다만 당사자 쌍방이 유류분 권리자에 손해를 가할 것을 알고 증여를 한 때에는 1년 전에 행한 증여도 포함된다. 그러나 공동상속인 중에 피상속인으로부터 재산의 생전 증여에 의하여 특별수익을 한 자가 있는 경우에는 민법 제1114조의 규정은 그 적용이 배제되고, 따라서 그 증여는 상속개시 1년 이전의 것인지, 당사자 쌍방이 손해를 가할 것을 알고서 하였는지 여부에 관계없이 유류분 산정을 위한 기초재산에 산입된다(대법원 1996. 2. 9. 선고 95다17885 판결 등 참조).

한편, 유류분 반환범위는 상속개시 당시 피상속인의 순재산과 문제된 증여재산을 합한 재산을 평가하여 그 재산액에 유류분청구권자의 유류분 비율을 곱하여 얻은 유류분액을 기준으로 하는

것인바, 그 유류분액을 산정함에 있어 반환의무자가 증여받은 재산의 시가는 상속개시 당시를 기준으로 하여 산정하여야 한다(대법원 1996. 2. 9. 선고 95다17885 판결, 대법원 2005. 6. 23. 선고 2004다51887 판결 등 참조).

나) 적극적 상속재산

(1) 갑 제4호증의 기재, 감정인 N의 시가감정 결과, 변론 전체의 취지를 종합하면, 망인이 사망할 당시 보유하고 있던 적극재산은 아래 적극재산 내역표 기재와 같고, 망인이 사망하여 상속이 개시된 2012. 6. 24. 당시 그 가액은 총 851,743,900원이다.

적극재산 내역표

1	O1) 평택시 O이다. 이하에서는 'O'라고만 한다 P 임야 4,631㎡ 중 1655/4631	238,320,000
2	Q 답 2,932㎡	331,316,000
3	R 전 1,359㎡	243,261,000
4	S 답 393㎡	33,798,000
5	T 전 20평	4,950,000
6	U 전 60㎡ 중 2,340/31110	98,900
합계	851,743,900	

(2) 이에 대하여 원고들은 적극재산 내역표 순번 1번 토지는, 피고가 원고 C의 남편 V에게, 피고가 운영하던 W에서 V이 근무하였던 7년 4개월간(1998. 12. ~ 2006. 3.경)의 체납 임금 500만 원 및 V으로부터 2002년경 차용하였던 5,000만 원에 대한 대물변제로써 망인 명의의 지분을 V에게 이전하기로 약정하였으나 이를 이행하지 않아 망인의 명의로 남아 있는 것일 뿐 망인의 상속재산이 아니라는 취지로 주장하나, 갑 제13호증의 기재와 증인 V의 증언만으로는 이를 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

다) 산입될 증여재산액

(1) 망인이 아래 증여재산 내역표(이하 '증여재산 내역표'라 하고, 위 내역표 기재의 증여재산에 관한 당사자들의 다툼에 관하여서는 그 순번으로만 특정한다) 기재와 같이 생전에 공동상속인인 원고들 및

피고에게 재산을 증여한 사실, 위 증여재산의 상속개시 당시의 가액은 아래 증여재산 내역표 기재와 같은 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나, 갑 제4호증의 기재, 감정인 N의 시가감정결과에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있다.

그러므로 위 증여재산 가액 총 2,422,074,060원은 유류분 산정의 기초재산액에 산입되어야 한다.

증여재산 내역표

1	X 대 736m ²	2005. 11. 11.	피고	238,464,000
2	X 지상건물 99.78㎡	2005. 11. 11.	피고	57,573,060
3	Y 대 445m ²	2005. 11. 11.	피고	144,180,000
4	Z 대 311m ²	2005. 11. 11.	피고	91,123,000
5	AA 전 195m ²	2005. 11. 11.	피고	47,190,000
6	AB 도로 63㎡ 중 31.5/63	2005. 11. 11.	피고	2,520,000
7	AC 임야 595㎡ 중 1/2 지분	2005. 11. 11.	피고	60,690,000
8	AD 임야 7,141㎡	2005. 11. 11.	피고	778,369,000
9	서울 성북구 AE 대 83m ²	1988. 9. 20.	피고	353,912,000
10	위 지상 건물 54.55㎡	1988. 9. 20.	피고	19,117,000
11	P 임야 4,631㎡ 중 827/4631	2001. 2. 1.	원고 B	119,088,000
12	P 임야 4,631㎡ 중 827/4631	2001. 2. 1.	원고 C	119,088,000
13	P 임야 4,631㎡ 중 1322/4631	2001. 2. 1.	소외 F	190,368,000
14	AF 답 60m ² 2) 2015. 6. 23. 공공용지 협의취득으로 소유자가 대한민국으로 변경되었고, 19m'가 분할되어 AI이 되었다.	1975. 7. 1.	원고 A	8,100,000
15	AG 답 453m ²	1975. 7. 1.	원고 A	85,164,000

1	X 대 736m ²	2005. 11. 11.	피고	238,464,000
16	AH 도로 1,931m ³) 증여재산 내역표 순번 14 내지 16번 각 부동산은 망인이 1975. 7. 1. 원고 A에게 증여한 평택시 AG 답 734평으로부터 분할된 토지들이다. 이후 그 중 순번 16번 토지는 공공용지 협의취득에 의하여 소유자가 대한민국으로, 지목이 도로로 변경되었다.	1975. 7. 1.	원고 A	107,128,000
합계	2,422,074,060			

(2) 피고의 증여재산 내역표 순번 1 내지 10번 부동산 전부가 특별수익이 아니라는 주장

피고는, 피고가 증여받은 재산 전부는 피고가 부모님을 특별히 봉양하면서 기울인 노력을 인정하여 망인이 증여한 것이어서 유류분 산정의 기초재산으로 산입되는 특별수익에 해당하지 않는다고 주장한다.

피상속인이 상속인에게 한 생전 증여가 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 하는데(대법원 1998. 12. 8. 선고 97므513, 520, 97스12 판결 참조), 생전 증여를 받은 상속인이 배우자로서 일생 동안 피상속인의 반려가 되어 그와 함께 가정공동체를 형성하고 이를 토대로 서로 헌신하며 가족의 경제적 기반인 재산을 획득·유지하고 자녀들에 대한 양육과 지원을 계속해 온 경우, 그 생전 증여에는 위와 같은 배우자의 기여나 노력에 대한 보상 내지 평가, 실질적 공동재산의 청산, 배우자의 여생에 대한 부양의무의 이행 등의 의미도 함께 담겨 있다고 봄이 상당하므로 그러한 한도 내에서는 위 생전 증여를 특별수익에서 제외하더라도 자녀인 공동상속인들과의 관계에서 공평을 해친다고 말할 수 없다(대법원 2011. 12. 8. 선고 2010다66644 판결 참조). 상속인이 배우자가 아닌 자녀인 경우에도 그 상속인이 피상속인을 일생 동안 봉양하면서 재산의 형성 및 유지에 기여한 등의 사정이 있어 피상속인이 그러한 기여나 노력에 대한 보상 또는 평가 또는 실질적 공동재산 청산의 의미를 담아 자녀에게 생전 증여를 한 경우에는 그 한도 내에서 생전 증여를 특별수익에서 제외할 수 있다고 할 것이나, 을 제3 내지 25, 39 내지 40호증의 각 기재만으로는 망인이 피고의 특별한 봉양에 대한 보상의 의미를 담아 위 각 부동산을

증여하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(3) 피고의 증여재산 내역표 순번 8번 부동산이 금양임야라는 주장

피고는 증여재산 내역표 순번 8번 부동산은 망인의 처 H 및 망인의 선친 등의 묘소가 있는 가족의 선산으로 민법 제1008조의3의 '분묘에 속한 1정보 이내의 금양임야'에 해당하고, 피고가 제사를 주재하는 사람이므로, 위 증여부동산은 유류분 산정을 위한 기초재산에서 제외되어야 한다고 주장한다.

살피건대, 민법 제1008조의3에 정한 '분묘에 속한 1정보 이내의 금양임야'를 단독으로 승계하였음을 주장하는 자는 당해 토지가 전체적으로 선조의 분묘를 수호하기 위하여 벌목을 금지하고 나무를 기르는 금양임야임을 입증하여야 할 것인데(대법원 2009. 3. 26. 선고 2006다38109 판결 등 참조), 을 제27호증의 기재와 을 제29호증의 1 내지 9의 각 영상만으로는 증여재산 내역표 순번 8번 부동산이 민법 제1008조의3에서 정하는 '분묘에 속한 1정보 이내의 금양임야'에 해당한다고 인정하기에 부족하므로, 피고의 이 부분 주장은 이유 없다4).

(4) 증여재산 내역표 순번 12, 13번 각 부동산 관련 주장

갑 제6호증, 제7호증의 1의 각 기재에 의하면, 망인이 2001. 2. 1.경 P 임야 4,631m²에 관하여 큰 딸인 원고 B와 둘째 딸인 원고 C에게 각 827/4631 지분을 증여하고, 셋째 딸인 소외 F에게 1322/4631 지분을 증여한 사실, 그런데 원고 C가 F로부터 F 지분을 3,500만 원에 매입한 후 망인으로부터 증여받은 부분과 F로부터 매수한 부분을 합하여, 바로 망인으로부터 원고 C 앞으로 지분이전등기를 마친 사실이 인정되므로, 비록 P 임야 4,631m²에 관하여 원고 C의 이름으로 2149/4631 지분에 관하여 지분소유권이전등기가 마쳐졌다고 하더라도, 원고 C가 망인으로부터 증여받은 부분은 위 부동산에 관한 827/4631 지분이고, 1322/4631 지분은 F가 망인으로부터 증여받은 재산이라고 할 것이다.

(5) AB 도로 63m² 중 일부 매각대금 증여 주장

원고들은, 망인이 2005. 7. 6.경 AB 도로 63m² 중 21.5/63 지분을 AK에게, 10/63지분을 AL에게 매매대금 합계 4억 원에 매도하였는데, 그 대금 4억 원을 피고에게 증여하였다고 주장하고, 피고는 위 매매계약 당시 피고가 망인을 대리하였으나, 그 매각대금은 망인이 사용하였을 뿐 피고가 이를

증여받은 바 없다고 주장한다.

살피건대, 증인 AM의 증언, 이 법원의 평택시, 평택세무서, 의정부세무서에 대한 각 과세정보제출명령결과, 이 법원의 주식회사 한국시티은행에 대한 금융거래정보제출명령결과에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 피고는 2005. 11. 30.부터 2006. 3. 28.까지 순번 1 내지 8번 각 부동산에 관한 증여세 및 등록세 등으로 135,216,820원을 납부한 점, ② 그 외에 위 증여받은 부동산의 등기수수료 등의 금원도 상당히 소요되었을 것으로 보이는 점, ③ 피고는 2005. 11.경을 전후하여 위 증여세 등을 납부할 금원을 보유하지 못하였고, 오히려 2006. 7. 14. 주식회사 시티은행으로부터 118,703,409원을 대출받은 점, ④ 피고가 그 무렵 운영하였다고 주장하는 W와 관련하여 2005년경 매출 및 매입 신고내역이 없는 점, ⑤ 피고의 주식회사 한국시티은행 예금계좌에 2005. 1. 13. 4,000만 원의 토지계약금이 입금된 점 등을 종합하면, 피고가 망인으로부터 위 부동산 매각대금 4억 원을 증여받았다고 봄이 상당하다.

그러나 한편, 증인 AM의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 원고들의 주장에 의하더라도 AB 도로 63㎡ 중 일부매각된 부분의 정상적인 매매대금은 2,000만 원 정도에 불과한데, 피고가 매수인들이 위 도로 부분을 매수하여 신축할 공장의 진입로로 사용할 예정이고, 위 도로 부분을 매수하지 못할 경우 진입로가 없어서 공장신축이 무산될 수도 있음을 이용하여, 위 도로 부분을 고액으로 매각하였다는 것인 점, ② 망인이 위 도로 부분의 매매대금으로 4억 원을 취득하게 된 것은 피고가 망인의 대리인으로서 위 도로 부분의 가치를 최대화 하여 이를 매각함으로 인한 것이라고 보는 것이 상당한 점 등을 종합하면, 위 매각대금의 경우 피고가 망인의 대리인으로서 그 재산의 형성 및 유지에 기여한 것에 대한 보상의 의미를 담아 증여받은 것이라고 보아야 할 것이고, 위 증여를 특별수익에서 제외하더라도 공동상속인들과의 관계에서 공평을 해친다고 할 수는 없다.

따라서 위 매각대금은 피고의 특별수익이라고 할 수 없으므로, 유류분 산정에 포함될 증여재산액으로 보지 아니한다.

(6) 원고들의 1993. 5.경 AN 임야 2,297㎡ 토지 수용보상금 관련 주장

원고들은 망인의 소유였던 AO 임야 7,612㎡가 1993. 6. 14. 서해안고속도로 공사가 시행되면서

대한민국에 수용되어, 망인이 한국도로공사로부터 토지보상금으로 217,109,000원을 수령하였는데, 그 돈을 피고에게 증여하였다고 주장한다.

살피건대, 증인 V의 일부 증언, 이 법원의 농협협동조합중앙회에 대한 금융거래정보제출명령결과 및 사실조회결과에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 위 토지수용보상금은 1993. 5. 20. 망인 명의의 평택축산농협 안중지점 계좌(AP)에 입금되었고, 같은 날 10,109,000원이, 다음날 207,000,000원이 각 인출된 점, ② 한편, 망인은 X 대 736㎡ 지상의 초가집에 거주하고 있었는데, 1993.경 종전의 초가집을 허물고 방 3개, 거실 및 주방, 수세식 화장실, 지하창고와 옥상, 석유보일러 난방시설이 있는 30평대의 양옥집을 건축한 점, ③ 망인은 농사 이외의 특별한 경제활동은 하지 않은 점, ④ 망인은 위 X 대 736㎡와 그 지상 건물을 2005. 11. 11. 피고에게 증여하였고, 위 각 부동산은 앞서 본 증여재산 내역표 순번 1, 2번 각 부동산으로서 피고의 특별수익으로 유류분 산정의 기초재산액으로 고려되는 점 등을 종합하면, 원고들이 제출한 증거만으로는 망인이 위 토지 수용보상금을 피고에게 증여하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(7) 원고들의 2006. 6.경 AQ 임야 2,361㎡ 매각대금 증여 주장

원고들은, 망인이 위 임야를 2005. 11. 11. 피고에게 증여하였다가 그 증여계약을 해지하여 다시 망인 명의로 소유권이전등기를 한 후, 2006. 6. 20. 이를 AR에게 214,200,000원에 매도하고, 그 매각대금을 피고에게 증여하였다고 주장하나, 원고들이 제출한 증거만으로는 망인이 위 매각대금을 피고에게 증여하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(8) 원고들의 증여재산 내역표 순번 9, 10번 각 부동산 차임 증여 주장

원고들은 망인이 피고에게 증여재산 내역표 순번 9, 10번 각 부동산 매각대금을 증여하였고, 피고가 위 각 부동산을 제3자에게 임대하여 그 차임을 받아왔으므로, 그 차임도 증여재산으로서 유류분 산정에 포함되어야 한다는 취지로 주장하나, 망인이 피고에게 증여재산 내역표 순번 9, 10번 각 부동산을 증여한 것으로 보아 이를 유류분 산정의 기초가 되는 증여재산으로 보는 이상, 위 각 부동산을 사용·수익함으로써 발생한 이익을 위 각 부동산과 별개의 증여재산이라고 볼 수는 없으므로, 원고들의 이 부분 주장은 이유 없다.

라) 상속채무액

(1) 당사자들 주장의 요지

원고들은 제11 내지 13항 각 부동산을 담보로 한 근저당권의 피담보채무는 피고가 일방적으로 망인의 명의로 대출받아 사용한 것으로 상속채무가 아니라고 주장하고, 피고는 문맹인 망인을 위하여 피고가 대리로 근저당권설정계약을 작성하기는 하였으나, 대출받은 금원은 모두 망인이 망인과 H의 생활비, 병원비 등으로 사용하였다고 주장한다.

(2) 판단

살피건대, 이 법원의 농협협동조합중앙회에 대한 각 금융거래정보제출명령결과 및 사실조회결과, 의정부세무서, 평택세무서, 평택시에 대한 각 과세정보제출명령결과에 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 망인의 사망 당시에 망인 명의의 제11 내지 13항 각 부동산에 관하여 2005. 12. 19.자 설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라 한다)을 원인으로 한 채권자 안중농업협동조합, 채권최고액 2억 3,800만 원의 근저당권설정등기가 마쳐져 있었던 점, ② 이 사건 근저당권설정계약 당시 문맹인 망인을 대리하여 피고가 계약서의 모든 내용을 기재하고 서명·날인한 점, ③ 이 사건 근저당권설정계약에 기하여 2005. 12. 20. 1억 7,000만 원이 대출(이하 '1차 대출'이라 한다)되었고, 그 대출금은 망인의 안중농업협동조합 포승지점 계좌(AV, 이하 '제1계좌'라 한다)에 입금되었는데, 제1계좌는 피고의 주소지 인근인 농업협동조합 동교동지점, 피고가 운영하던 W의 사업장 소재지인 의정부 인근의 포천 소흘농업협동조합 연봉우지점, 의정부농업협동조합에서 주로 사용된 점, ④ 망인이 2007.경 치매가 발병하여 2008.경부터 그 증세가 심해졌고, 2009. 말경에는 요양병원에 입원하여 금융거래를 할 능력이 전혀 없었음에도 제1계좌를 이용한 거래는 빈번하게 이루어져 왔던 점, ⑤ 한편, 2006. 5. 17. 1차 대출금 중 7,000만 원을 변제하고, 이 사건 근저당권설정계약에 기하여 다시 2007. 12. 26. 1억 8,000만 원을 대출(이하 '2차 대출'이라 한다)받으면서 1차 대출금 잔액 1억 원을 변제한 후, 나머지 79,750,000원이 망인 명의의 안중농협 포승지점 계좌(AW, 이하 '제2계좌'라 한다)로 입금되었는데, 제2계좌는 일종의 다단계회사인 것으로 보이는 주식회사 골드와의 거래가 대부분을 차지하고 있는바, 문맹으로서 농사 이외의 별다른 경제활동을 하지 않은 망인이 사용한 금융거래내역이라고 보기는 어려운 점, ⑥ 피고가 2008. 7.

17.부터 2012. 1. 2.까지 2차 대출금의 이자를 납부한 점 등을 종합하면, 위 채무는 망인의 채무라고 할 수 없으므로, 이를 유류분 산정의 기초재산에서 공제되어야 할 상속채무에 해당한다고 할 수 없다.

마) 소결론

따라서 유류분 산정의 기초재산액은 3,273,817,960원(= 적극적 상속재산액 851,743,900원 + 증여재산액 2,422,074,060 - 상속채무액 0원)이 된다.

3) 원고들 유류분 비율(B) 원고들은 망인의 자녀들로서 그 유류분은 법정상속분의 1/2이고, 망인의 상속인들로는 원고들과 피고 및 소외 F가 있어 원·피고들 모두 법정상속분은 1/5이므로, 원고들의 유류분 비율은 각 1/10(= 법정상속분 1/5 × 1/2)이 된다.

4) 원고들의 특별수익액(C) 원고 B, C의 경우 증여재산 내역표 순번 11, 12번 기재와 같이 각 119,088,000원의 증여를 받은 사실이 있고, 원고 A의 경우 증여재산 내역표 순번 14 내지 16번 기재와 같이 200,392,000원(= 8,100,000원 + 85,164,000원 + 107,128,000원)의 증여를 받은 사실은 앞서 본 바와 같다.

5) 원고들의 순상속액 가) 원고들의 순상속액 산정에 관한 법리

민법 제1118조가 유류분에 관하여 특별수익자의 상속분에 관한 민법 제1008조를 준용하고, 유류분제도는 상속인의 상속분이 유류분에 미치지 못하는 경우에 이를 보충하기 위한 것이어서 유류분액에서 뺀 순상속액은 상속재산 분할을 통하여 얻을 수 있는 구체적인 상속분을 반영하는 것이 타당하며, 공동상속인 중 초과특별수익자가 있는 경우에는 그는 상속인이 아닌 것으로 의제되므로, 유류분권리자의 순상속액을 산정할 때의 상속재산은 그 초과특별수익자를 제외한 나머지 상속인에게 분배되는 것으로 보아 분배해야 한다.

나) 원고들의 순상속액

피고는 망인으로부터 증여받은 특별수익이 상속분 산정의 기초가 되는 3,273,817,960원의 법정상속비율 1/5에 해당하는 상정상속재산 654,763,592원(= 3,273,817,960원 × 1/5)을 초과하여 특별초과수익자로서 상속재산분배에서 제외되므로, 상속 당시 적극재산 851,743,900원은 원고들만 아래 표 기재와 같이 상속한다.

원고 A	654,763,592원	200,392,000원	454,371,592원	253,655,669원
원고 B	654,763,592원	119,088,000원	535,675,592원	299,044,115원

원고 A	654,763,592원	200,392,000원	454,371,592원	253,655,669원
원고 C	654,763,592원	119,088,000원	535,675,592원	299,044,115원
합계	1,525,722,776원			
※ 적극재산 상속액 = 상속 당시의 적극재산 851,743,900원 × ③/ 1,525,722,776원				

6) 원고들의 유류분 부족액{= (A × B) - C - D} 결국, 원고 A의 유류분 부족액이 -126,665,873원{=(3,273,817,960원 × 1/10) - 200,392,000원 - 253,655,669원}, 원고 B, C의 유류분 부족액이 각 -90,750,319원{= (3,273,817,960원 × 1/10) - 119,088,000원 - 299,044,115원}임은 계산상 명백하다.

다. 소결론

따라서 원고들의 유류분 부족액이 인정되지 않으므로, 원고들의 유류분 반환청구 및 유류분 침해로 인하여 제9, 10항 각 부동산 중 일부 지분을 원고들에게 반환하여야 함을 전제로 한 부당이득반환청구는 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 원고들의 이 사건 청구 및 참가인의 이 사건 독립당사자참가청구는 모두 이유 없으므로, 이를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사김진현

판사이탁순

판사이숙미

별지

1) 평택시 O이다. 이하에서는 'O'라고만 한다

2) 2015. 6. 23. 공공용지 협의취득으로 소유자가 대한민국으로 변경되었고, 19m'가 분할되어 AI이

되었다.

3) 증여재산 내역표 순번 14 내지 16번 각 부동산은 망인이 1975. 7. 1. 원고 A에게 증여한 평택시 AG 답 734평으로부터 분할된 토지들이다. 이후 그 중 순번 16번 토지는 공공용지 협의취득에 의하여 소유자가 대한민국으로, 지목이 도로로 변경되었다.

4) 피고는 이 사건 소송이 계속 중인 2014. 4. 16. 이 부동산에 채권최고액 3억 원, 채무자 피고의 처 AJ, 근저당권자 농협은행 주식회사인 근저당권을 설정하기도 하였다.