

서울중앙지방법원 2021. 6. 9 선고 2019가단5164391(본소), 2020가단5016931(반소) 판결
[소유권이전등기 · 유류분반환 청구]

전 문

원고(반소피고)A

소송대리인 법무법인 다산

담당변호사 손난주

피고(반소원고)1. B

피고(반소원고)2. C

피고3. D

피고(반소원고)4. E

피고(반소원고)5. F

피고6. G

피고(반소원고)7. H

피고 1, 2, 4, 5, 6, 7의 소송대리인 법무법인 이현

담당변호사 배준모

변론 종결2020. 1. 22.(피고 3에 대하여)

2021. 4. 21.(피고 1, 2, 4, 5, 6, 7에 대하여)

판결 선고2021. 6. 9.

주 문

1. 피고들(반소원고 포함)은 원고에게 별지목록 기재 부동산 중 각 12분의 7 지분에 관하여 2019. 2. 16. 유증을 원인으로 한 각 소유권이전등기절차를 이행하라.

2. 피고(반소원고) B, C, E, F, H의 반소청구를 각 기각한다.

3. 소송비용은 본소, 반소를 합하여 모두 피고들(반소원고 포함)의 부담으로 한다.

N

청 구 취 지

본소: 주문 제1항과 같다.

반소: 원고(반소피고, 이하 '원고'라고 한다)는 피고(반소원고, 이하 '피고'라고 한다) B, C, H에게 별지 목록 기재 부동산 중 각 1,081,706,760분의 18,628,941 지분에 관하여, 피고 E에게 별지 목록 기재 부동산 중 각 1,081,706,760분의 43,853,537 지분에 관하여, 피고 F에게 별지 목록 기재 부동산 중 각 1,081,706,760분의 29,235,691 지분에 관하여 2020. 1. 21. 유류분반환을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 각 이행하라.

이 유

1. 기초사실

가. 망 I(♂생, 이하 '망인'이라 한다)은 2019. 2. 16. 사망하였는데, 망인은 망 K(2005. 10. 29.

사망)과 1961. 3. 7. 혼인하여 그 슬하에 장녀 피고 B, 차녀 피고 C, 3녀 피고 D, 장남 소외 망 L, 차남 피고 H, 4녀 원고의 순서로 모두 2남 4녀를 두었고, 소외 망 L은 망인 사망 전인 2008. 1. 7.

사망하여 그 처인 피고 E, 딸인 피고 F, 아들인 피고 G이 망인의 사망으로 인한 재산의 상속에 있어 대습상속인이 되었다.

나. 별지 목록 기재 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)은 원래 소외 망 K의 소유이다가 2006. 2.

20. 망인 앞으로 2005. 10. 29. 협의분할에 의한 상속을 원인으로 한 소유권이전등기를 마치고

망인이 이를 소유하고 있다가 사망하였다.

다. 망인은 2014. 1. 9. M 변호사의 자문을 받아 자필증서에 의한 유언을 남겼는데, 그 내용은 이 사건 부동산 중 7/12 지분은 원고에게, 나머지 5/12 지분은 다른 자녀들에게 각 1/12 지분씩 유증하되, 소외 망 L 몫 1/12은 피고 G에게 유증한다는 것이다(이하 '이 사건 유언' 또는 '이 사건 유증'이라 한다).

라. 망인의 사망 후 M 변호사가 서울가정법원 2019노단1963호로 유언증서 검인을 신청하였고, 2019. 6. 12. 검인기일에 원고 및 피고들이 모두 출석하여 유언증서 원본을 확인한 결과 유언증서의 필체가 망인의 필체라는 점이 인정되었고, 망인은 별도로 유언집행자를 지정하지 않았다.

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

2. 본소청구에 관한 판단

가. 소유권이전등기절차 이행의무의 발생

1) 지정된 유언집행자가 없는 경우 상속인이 유언집행자가 되므로(민법 제1095조), 원고 및 피고들은 망인의 사망으로 인한 재산상속에 있어 공동유언집행자의 지위에 서게 된다.

2) 따라서 피고들은 원고에게 이 사건 유증에 따라 이 사건 부동산 중 각 7/12 지분에 관하여 2019. 2. 16. 유증을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 피고 B, C, E, F, G, H의 주장에 대한 판단

1) 피고 B, C, E, F, G, H(이하 '피고 B 등 6인'이라 한다)의 주장 가) 망인은 이 사건 유언 후 2017. 5. 18. 이 사건 부동산을 원고에게 증여하여 2017. 5. 23. 원고 앞으로 소유권이전등기가 마쳐졌다가 2017. 6. 22. 이를 합의하제하여 2017. 6. 23. 위 소유권이전등기가 말소되었다.

나) 따라서 망인은 이 사건 유언 내용과 저촉되는 행위를 하였으므로 이 사건 유언은 철회된 것으로 보아야 한다.

2) 판단 가) 민법 제1109조는 전후의 유언이 저촉되거나 유언후의 생전행위가 유언과 저촉되는 경우에는 그 저촉된 부분의 전유언은 이를 철회한 것으로 본다고 규정하고 있다.

나) 따라서 망인이 이 사건 유언 후 2017. 5. 18. 이 사건 부동산 전부를 원고에게 증여한 행위는 피고들에게 각 1/12 지분(피고 E, F, G 등 대습상속인 3인(이하 '피고 E 등 3인'이라 한다)에

대해서는 피고 G에게)을 유증하는 이 사건 유언과 저촉되는 것이어서 그 부분의 유언 효력이 철회된 것으로 볼 여지가 있다.

다) 그러나 계약의 합의해제 또는 해제계약이라 함은 해제권의 유무를 불문하고 계약당사자 쌍방이 합의에 의하여 기존의 계약의 효력을 소멸시켜 당초부터 계약이 체결되지 않았던 것과 같은 상태로 복귀시킬 것을 내용으로 하는 새로운 계약이라 할 것인데(대법원 2011. 2. 10. 선고 2010다77385 판결 등 참조), 망인이 2017. 5. 18. 원고에게 이 사건 부동산을 증여하였다가 2017. 6. 22. 합의해제한 이상 위 증여계약은 그 효력을 상실하였으므로 망인이 생전행위로 이 사건 유언과 저촉되는 행위를 하였다고 볼 수 없다.

라) 따라서 망인의 생전행위로 이 사건 유언이 철회되었음을 전제로 하는 피고 B 등 6인의 주장은 이유 없다.

3. 반소청구에 관한 판단

가. 피고 B, C, E, F, H 등 5인(이하 '반소원고들'이라 한다)의 주장

1) 망인은 다음과 같이 원고에게 합계 240,764,880원의 현금을 증여하였다(이하 '이 사건 증여'라고 한다).

① 망인은 그 소유의 아산시 N 임야 11,405m²(이하 '아산시 임야'라고 한다)를 2004. 5. 24. 매도한 대금을 망인 명의의 기업은행계좌(계좌번호 0, 이하 '기업은행 0계좌'라고 한다)에 예치하여 보관하고 있다가 2011. 9. 16. 120,000,000원, 2011. 9. 23. 30,000,000원 등 합계 150,000,000원(= 120,000,000원 + 30,000,000원)을 원고에게 증여하여 원고는 이 돈으로 2011. 10.경 'P 신당점'을 개업하였다.

② 망인의 사망 당시 망인 명의의 하나은행계좌(계좌번호 Q, 이하 '하나은행 Q계좌'라고 한다)에 6,664,880원이 남아 있다가 망인의 사망 후인 2019. 2. 19. 원고는 망인이 생전에 원고에게 증여하였다면서 위 돈을 찾아가졌다.

③ 망인 명의의 기업은행계좌(계좌번호 R, 이하 '기업은행 R계좌'라고 한다)에서 2015. 4. 23. 출금된 73,500,000원과 망인 명의의 하나은행계좌(계좌번호 S, 이하 '하나은행 S계좌'라고 한다)에서 2017. 12. 27. 출금된 10,642,835원 등 합계 84,142,835원(= 73,500,000원 +

10,642,835원)도 세무서 조사결과 망인이 원고에게 증여한 것으로 밝혀졌다.

2) 이 사건 유증 및 이 사건 증여에 의해 반소원고들의 유류분이 침해되었으므로 원고는 반소원고들에게 이 사건 부동산 중 유류분 반환액 상당의 지분에 관하여 유류분반환을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 판단

1) 이 사건 증여 가) ① 증여

(1) 을가 제2, 3호증의 각 기재에 의하면 망인이 아산시 임야를 소유하고 있다가 2004. 4. 9. T에게 이를 매도한 사실 및 기업은행 O계좌에서 반소원고들 주장과 같이 2011. 9.경 합계 150,000,000원이 출금된 사실은 이를 인정할 수 있으나, 망인이 위 돈을 원고에게 증여하였음을 인정할 증거가 없다.

(2) 오히려 앞서 든 증거들 및 갑 제5, 6, 7, 9호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 망인은 장남인 망 L이 은행으로부터 대출을 받을 때 망인 소유의 이 사건 부동산을 물상담보로 제공해 주어 망 L이 여러 차례 근저당권부 대출을 받았는데, 망인은 아산시 임야를 매도한 돈 중 일부로 위 채무를 대위변제하여 위 근저당권설정등기가 말소되었고, 망인은 위 돈으로 위 L이 피고 B의 남편인 U로부터 차용한 40,000,000원의 채무도 대신 상환해준 사실, 그 외 망인은 차량 구입대금 등으로 위 돈을 사용하여 아산시 임야를 매도한 날로부터 7년이 지난 2011. 9.경에는 그 매도대금이 더 이상 남아 있지 않게 된 사실, 2011년 무렵 노령의 망인은 수익을 올리는 경제활동을 한 사실이 없고 오로지 원고 부부가 경제활동을 하면서 올린 수익으로 망인을 부양하였고, 원고는 원고 부부가 마련한 자금으로 위 P을 개업한 사실을 각 인정할 수 있을 뿐이다.

(3) 따라서 망인이 2011. 9.경 원고에게 150,000,000원을 증여하였다는 반소원고들 주장은 이유 없다.

나) ② 증여

(1) 을가 제4호증의 기재에 의하면 망인이 사망한 2019. 2. 16. 당시 망인의 하나은행 Q계좌에 6,664,881원의 돈이 남아 있다가 망인이 사망한 후인 2019. 2. 19. 그 중 6,664,880원이 출금된 사실을 인정할 수 있고 반증이 없다.

(2) 그렇다면 하나은행 Q계좌에 남아 있던 6,664,881원은 망인의 사망으로 인한 상속재산분할의 대상이 될 뿐 원고가 생전에 망인으로부터 증여받은 돈이라고 할 수 없다.

(3) 원고도 위 돈은 공동상속재산에 해당하여 각자의 상속분대로 나눠 가져야 한다고 진술하고 있으므로, 반소원고들은 상속재산분할에 의하거나 소유권에 기해 각자의 상속분에 해당하는 돈의 반환을 구할 수 있을 뿐 생전증여를 이유로 유류분 침해를 주장할 수는 없으므로, 이 부분 반소원고들 주장도 이유 없다.

다) ③ 증여

(1) 을가 제6 내지 9호증의 각 기재만으로는 망인이 2015. 4. 23. 73,500,000원, 2017. 12. 27. 10,642,835원 등 합계 84,142,835원(= 73,500,000원 + 10,642,835원)을 원고에게 증여한 사실을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(2) 오히려 원고가 본인 명의로 금융거래를 할 수 없어 망인 또는 피고 D, C의 통장을 장기간 사용한 점에 대해서는 당사자들 사이에 다툼이 없고, 앞서 든 증거들 및 갑 제11호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 위 돈들이 출금된 망인의 기업은행 R계좌와 하나은행 S계좌는 모두 원고가 망인 명의로 개설하여 사용한 통장으로서 이들 계좌에 입금되거나 출금된 자금은 모두 원고의 자금인 사실, 망인은 고령으로 그 당시 수익을 올리는 경제활동을 하지 않았던 사실을 각 인정할 수 있을 뿐이다.

(3) 그렇다면 망인이 위 계좌들에서 합계 84,142,835원의 자기 자금을 출금하여 원고에게 증여하였다고 볼 수 없으므로, 반소원고들의 이 부분 주장도 이유 없다.

2) 이 사건 유증 가) 망인의 상속재산으로는 사실상 이 사건 부동산밖에 없고, 이 사건 유증에 의해 원고는 그 7/12 지분, 피고 B, C, H은 각 1/12 지분을 유증받게 되므로, 이 사건 유증에 의해 피고 B, C, H의 유류분이 침해되었다고 할 수 없다.

나) 피고 E 등 3인의 경우 피고 G만 이 사건 부동산 중 1/12 지분을 유증받고 피고 E, F은 유증을 받지 못하므로 이 사건 유증에 의해 피고 E, F의 유류분이 침해되었는지의 여부에 관해 본다.

(1) 민법 제1008조는 '공동상속인 중에 피상속인으로부터 재산의 증여 또는 유증을 받은 자가 있는 경우에 그 수증재산이 자기의 상속분에 달하지 못한 때에는 그 부족한 부분의 한도에서 상속분이 있다.'고 규정하고 있는바, 이와 같이 상속분의 산정에서 증여 또는 유증을 참작하게 되는 것은

원칙적으로 상속인이 유증 또는 증여를 받은 경우에만 발생하고, 그 상속인의 직계비속, 배우자, 직계존속이 유증 또는 증여를 받은 경우에는 그 상속인이 반환의무를 지지 않는다고 할 것이나, 증여 또는 유증의 경위, 증여나 유증된 물건의 가치, 성질, 수증자와 관계된 상속인이 실제 받은 이익 등을 고려하여 실질적으로 피상속인으로부터 상속인에게 직접 증여된 것과 다르지 않다고 인정되는 경우에는 상속인의 직계비속, 배우자, 직계존속 등에게 이루어진 증여나 유증도 특별수익으로서 이를 고려할 수 있다고 함이 상당하다(대법원 2007. 8. 28.자 2006스3,4 결정).

(2) 앞서 든 증거들 및 갑 제4 내지 6, 8, 9호증의 각 기재 및 영상에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정들에 비추어 보면, 망인이 이 사건 부동산 중 7/12 지분을 원고에게, 1/12 지분을 피고 G에게 유증함으로 인해 피고 E, F의 유류분이 침해되었다고 보기 어렵다.

(가) 망인은 소외 망 K과 이 사건 부동산에서 거주하면서 자녀들과 함께 살다가 자녀들이 결혼하면 분가를 시켰는데, 막내딸인 원고는 1997. 11. 19. 혼인한 후에도 계속 이 사건 부동산에서 망인 등 부모님을 모시고 22년간 살면서 망인의 생활비와 병원 치료비, 간병비 등을 전적으로 부담하였다.

(나) 망인은 이런 점을 고려하여 생전에 이 사건 부동산을 원고에게 주겠다고 이야기하였고 장남인 망 L도 이에 동의하였으며, 망인은 이러한 내용을 망인의 일기장에 적어두기도 하였다.

(다) 이에 망인은 M 변호사의 자문을 받아 이 사건 유증에 관한 유언증서를 작성하게 되었는데, 당초 망인은 이 사건 부동산 전부를 원고에게 유증하려고 하였지만 M 변호사가 유류분을 고려하는 것이 좋겠다고 하여 피고 B 등 자녀들의 유류분 비율이 각 1/12인 점을 감안하여 원고에게는 7/12 지분을 유증하고 나머지 5/12 지분은 피고 B 등 다른 자녀들의 유류분 비율에 해당하는 각 1/12 지분씩 유증하는 것으로 유언증서를 작성하였다.

(라) 다만 피고 E 등 3인의 경우 이들 3인이 망 L의 1/12 지분을 대습상속하게 되므로 이를 감안하여 손자인 피고 G이 피고 E 등 3인을 대표하여 이 사건 부동산 중 1/12 지분을 유증받는 것으로 하였다.

(마) 그 후 망인은 2017. 5. 18. 원고에게 이 사건 부동산을 증여하여 소유권이전등기까지 마쳐주었지만 이를 알게 된 피고 B 등 6인이 강력히 항의하여 2017. 6. 22. 위 증여계약을 합의해제하여 소유권이전등기를 말소하였고, 이 사건 유언이 알려진 후 피고 B 등 6인은 유언이

무효라고 하면서 원고가 사는 주택에 원색적인 비난문구를 써서 원고 가족을 비방하고 협박하였다.

(3) 그렇다면 망인이 피고 G에게 이 사건 부동산 중 1/12 지분을 유증한 것은 피고 E 등 3인에게 1/12 지분을 유증한 것과 동일하게 볼 수 있으므로, 이 사건 유증에 의해 피고 E, F의 유류분이 침해되었다고 볼 수 없다.

4. 결론

원고의 이 사건 본소청구는 이유 있으므로 이를 인용하고, 반소원고들의 반소청구는 이유 없으므로 이를 각 기각하여 주문과 같이 판결한다.

판사이백규

별지