

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건	2013다60753 유류분반환
원고, 피상고인	원고 1 외 3인
피고, 상고인	피고
원 심 판 결	인천지방법원 2013. 6. 27. 선고 2012나12795 판결
판 결 선 고	2015. 10. 29.

주 문

상고를 모두 기각한다.

상고비용은 피고가 부담한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 경과한 후에 제출된 참고서면의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 기여분 공제 항변에 관한 상고이유에 대하여

가. 민법 제1008조의2 제1항은 "공동상속인 중에 상당한 기간 동거·간호 그 밖의 방법으로 피상속인을 특별히 부양하거나 피상속인의 재산의 유지 또는 증가에 특별히

기여한 자가 있을 때에는 상속개시 당시의 피상속인의 재산가액에서 공동상속인의 협의로 정한 그 자의 기여분을 공제한 것을 상속재산으로 보고 제1009조 및 제1010조에 의하여 산정한 상속분에 기여분을 가산한 액으로써 그 자의 상속분으로 한다."라고 규정하고, 제2항은 "제1항의 협의가 되지 아니하거나 협의할 수 없는 때에는 가정법원은 제1항에 규정된 기여자의 청구에 의하여 기여의 시기·방법 및 정도와 상속재산의 액 기타의 사정을 참작하여 기여분을 정한다."라고 규정하며, 제3항은 "기여분은 상속이 개시된 때의 피상속인의 재산가액에서 유증의 가액을 공제한 액을 넘지 못한다."라고 규정하고, 제4항은 제2항의 규정에 의한 청구는 상속재산분할청구가 있거나 피인지자 등의 상속분상당가액지급청구가 있는 경우에 할 수 있다고 규정하고 있다.

한편 유류분과 관련하여, 민법 제1112조는 상속인의 유류분은 피상속인의 직계비속이나 배우자의 경우는 그 법정상속분의 2분의 1, 피상속인의 직계존속이나 형제자매의 경우는 그 법정상속분의 3분의 1이라고 규정하고 있고, 민법 제1113조 제1항은 "유류분은 피상속인의 상속개시시에 있어서 가진 재산의 가액에 증여재산의 가액을 가산하고 채무의 전액을 공제하여 이를 산정한다."라고 규정하고 있으며, 민법 제1118조는 '제1001조(대습상속), 제1008조(특별수익자의 상속분), 제1010조(대습상속분)의 규정은 유류분에 이를 준용한다.'라고 규정하여 기여분에 관한 민법 제1008조의2를 유류분에 준용하고 있지 아니하다.

위와 같은 규정들에 비추어 보면, 기여분은 상속재산분할의 전제문제로서의 성격을 가지는 것으로서, 상속인들의 상속분을 일정 부분 보장하기 위하여 피상속인의 재산처분의 자유를 제한하는 유류분과는 서로 관계가 없다고 할 것이다. 따라서 공동상속인 중에 상당한 기간 동거·간호 그 밖의 방법으로 피상속인을 특별히 부양하거나 피상속

인의 재산의 유지 또는 증가에 특별히 기여한 사람이 있을지라도 공동상속인의 협의 또는 가정법원의 심판으로 기여분이 결정되지 않은 이상 유류분반환청구소송에서 자신의 기여분을 주장할 수 없음은 물론이거니와(대법원 1994. 10. 14. 선고 94다8334 판결 참조), 설령 공동상속인의 협의 또는 가정법원의 심판으로 기여분이 결정되었다고 하더라도 유류분을 산정함에 있어 기여분을 공제할 수 없고, 기여분으로 인하여 유류분에 부족이 생겼다고 하여 기여분에 대하여 반환을 청구할 수도 없다.

나. 원심판결 이유 및 원심이 적법하게 채택한 증거들에 의하면, 망인은 생전에 피고와 함께 생활하면서 피고에게 총 1억 6,000만 원을 증여하였고, 그 결과 망인이 사망할 당시 망인 명의의 재산은 남아있지 않았던 사실, 피고가 인천지방법원 2012노합60호로 상속재산분할 및 기여분 심판을 청구하였으나, 분할대상 상속재산이 없어 상속재산분할청구는 부적법하고, 상속재산분할청구를 전제로 한 기여분 청구 역시 부적법하다고 하여 청구가 모두 각하된 사실(이후 피고가 위 각하 결정에 대하여 항고, 재항고를 하였으나 모두 기각되었다) 등을 알 수 있다.

다. 위 사실을 앞에서 본 법리에 비추어 보면, 상속재산분할 및 기여분 심판 사건에서 피고의 기여분이 결정되지 않은 이상 피고가 이 사건에서 자신의 기여분을 주장할 수 없을 뿐 아니라, 설령 기여분 결정이 있었다고 하더라도 유류분 산정의 기초재산에서 기여분을 공제할 수는 없으므로 피고의 기여분 공제 항변은 인용될 수 없음이 명백하다.

따라서 원심이 위 1억 6,000만 원 전부를 유류분 산정을 위한 기초재산에 산입하는 한편, 피고의 기여분 공제 항변을 배척한 것은 정당하고, 거기에 상고이유의 주장과 같이 유류분 산정과 기여분 결정 등에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이

없다.

2. 나머지 상고이유에 대하여

가. 원고들이 망인의 병원비 또는 요양비를 전혀 지급하지 않았다고 하는 상고이유는 결국 사실심인 원심의 전권사항에 속하는 증거의 취사선택과 사실인정을 탓하는 것에 불과하여 적법한 상고이유로 볼 수 없다.

나. 원심판결 이유를 원심이 적법하게 채택한 증거들에 비추어 살펴보면, 원심이 그 판시와 같은 이유로 원고 2, 원고 3이 망인으로부터 받은 돈을 상속분의 선금으로 보지 않은 것은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 유류분 산정에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 없다.

다. 망인의 피고에 대한 증여가 부담부증여라는 주장은 상고심에서 처음 주장된 것으로서 적법한 상고이유가 될 수 없을 뿐만 아니라, 피고가 제출한 자료만으로는 위와 같은 주장 사실을 인정하기도 어려우므로 받아들일 수 없다.

3. 결론

그러므로 피고의 상고를 모두 기각하고, 상고비용은 패소자가 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장

대법관

김창석

대법관 이상훈

대법관 조희대

주 심 대법관 박상옥