

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2024다208261 유류분반환

원고, 상고인 겸 피상고인

원고

소송대리인 법무법인 천명

담당변호사 경태현 외 4인

피고, 피상고인 겸 상고인

피고

소송대리인 법무법인 태일

담당변호사 김진수 외 5인

원 심 판 결 광주지방법원 2023. 12. 22. 선고 2022나50242 판결

판 결 선 고 2026. 5. 29.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 광주지방법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

## 1. 사안의 개요

원심판결의 이유와 기록에 따르면 다음 사실을 알 수 있다.

가. 원고와 피고는 소외 1과 소외 2의 자녀이다. 소외 1(이하 '망인'이라 한다)은 2018. 10. 26. 사망하였고, 소외 2는 2019. 4. 24. 사망하였다.

나. 망인은 사망 당시 광양시 소재 아파트 1채와 예금채권, 농협출자금채권 등 가액 합계 262,796,822원의 상속재산을 가지고 있었고, 상속채무는 없었다.

다. 망인은 2016년경 원고에게 현금 7,000만 원을 증여하였다. 그리고 망인은 2010년경 피고에게 현금 8,000만 원을 증여하고, 2018. 6. 22. 제1심판결문 별지 목록 기재 부동산(이하 '○○리 토지'라 한다) 중, 피고에게 30/100 지분을, 피고의 배우자인 소외 3과 자녀인 소외 4, 소외 5에게 합계 70/100 지분을 각 증여하였다.

라. 원고는 피고와 소외 2를 상대로 망인의 상속재산에 관한 상속재산분할심판을 청구하였고, 피고는 반심판으로 기여분심판을 청구하였다[광주가정법원 순천지원 2019느합10006, 2019느합10022(병합), 2019느합5(반심판)]. 심판절차 계속 중 소외 2가 사망하였고, 그 자녀들인 원고와 피고가 소송을 수계하였다. 위 법원은 2021. 2. 3. '망인의 상속재산에 대한 피고(겸 망 소외 2의 수계인)의 기여분을 30%로 정한다.'라는 내용을 포함한 결정(이하 '이 사건 상속재산분할결정'이라 한다)을 하였고, 위 결정은 2021. 2. 23. 확정되었다.

마. 원고는 망인이 피고에게 ○○리 토지와 현금을 증여함으로써 원고와 소외 2의 유류분이 침해되었다는 이유로 피고에 대하여 소외 2로부터 상속받은 부분을 포함하여 원고의 유류분 부족액을 반환할 것을 구하는 이 사건 소를 제기하였다.

## 2. 피고의 상고이유에 관한 판단

### 가. 헌법불합치결정과 잠정적용의 범위

구 민법(2026. 3. 17. 법률 제21454호로 개정되기 전의 것) 제1118조(이하 '구법 조항'이라 한다)는 대습상속에 관한 제1001조 및 제1010조, 그리고 공동상속인 중 특별수익자의 상속분에 관한 제1008조를 유류분에 준용한다고 규정하고 있을 뿐, 기여분에 관한 제1008조의2를 유류분에 준용하는 규정을 두고 있지 아니하였다.

헌법재판소는 2024. 4. 25. 선고 2020헌가4 등 결정에서, 구법 조항이 기여분에 관한 민법 제1008조의2를 유류분에 준용하는 규정을 두고 있지 않은 것은, 피상속인을 오랜 기간 부양하거나 상속재산형성에 기여한 기여상속인이 기여의 대가로 받은 증여 재산을 비기여상속인에게 반환하여야 하는 부당한 상황을 발생시키고, 기여상속인에게 보상을 하려고 한 피상속인의 의사를 부정하는 불합리한 결과를 초래하는 등 현저히 불합리하므로 기본권제한입법의 한계를 일탈하여 헌법에 위반된다는 이유를 들어 구법 조항에 대하여 헌법불합치를 선언하면서, 구법 조항은 2025. 12. 31.을 시한으로 입법자가 개정할 때까지 계속 적용된다고 결정하였다(이하 '이 사건 헌법불합치결정'이라 한다).

이 사건 헌법불합치결정에 나타난 구법 조항의 위헌성, 구법 조항에 대한 헌법불합치결정 및 잠정적용의 이유 등에 의하면, 헌법재판소가 구법 조항의 위헌성을 확인하였음에도 불구하고 일정 시한까지 구법 조항의 계속 적용을 명한 것은 유류분제도를 시행하기 위한 최소한의 법적 근거를 계속 유지할 필요성 때문이지, 구법 조항에 의하여 기여분과 유류분이 단절되어 기여상속인의 정당한 이익이 침해됨에 따른 기본권 침해 상태를 개선입법 시행 시까지 계속 유지하기 위한 것으로 볼 수는 없다.

따라서 이 사건 헌법불합치결정에서 구법 조항의 계속 적용을 명한 부분의 효력은 대습상속에 관한 제1001조 및 제1010조, 그리고 공동상속인 중 특별수익자의 상속분에 관한 제1008조를 유류분에 준용하는 부분에만 미친다. 즉 구법 조항 가운데 '기여분에 관한 민법 제1008조의2를 유류분에 준용하는 규정을 두고 있지 않은 부분'은 적용중지 상태에 있다고 보아야 한다.

#### 나. 민법의 개정과 헌법불합치결정의 소급효

1) 이 사건 헌법불합치결정에 따라 2026. 3. 17. 법률 제21454호로 개정된 민법은 제1008조 단서를 신설하여 공동상속인이 피상속인으로부터 받은 "증여나 유증이 상당한 기간 동거·간호 그 밖의 방법으로 피상속인을 특별히 부양하거나 피상속인의 재산의 유지 또는 증가에 특별히 기여한 데 대한 보상으로 행하여진 때"에는 기여에 상응하는 범위에서 특별수익에서 제외하도록 규정하고(이하 '신법 조항'이라 한다), 민법 제1008조를 유류분에 준용하는 제1118조에 따라 위와 같은 보상적 증여·유증을 유류분 산정의 기초가 되는 재산에서도 제외하도록 하였다. 한편 민법 부칙(2026. 3. 17. 법률 제21454호) 제2조는 신법 조항을 2024. 4. 25. 이후 상속이 개시되는 경우에 대해서도 적용한다고 규정함으로써 이 사건 헌법불합치결정 선고일 이후 상속이 개시된 경우부터 신법 조항이 소급 적용되게 되었다.

2) 어떠한 법률조항에 대하여 헌법재판소가 헌법불합치결정을 하여 입법자에게 그 법률조항을 합헌적으로 개정 또는 폐지하는 임무를 입법자의 형성 재량에 맡긴 이상, 그 개선입법의 소급적용 여부와 소급적용의 범위는 원칙적으로 입법자의 재량에 달린 것이다. 그러나 구법 조항에 대한 이 사건 헌법불합치결정의 취지나 위헌심판에서의 구체적 규범통제의 실효성 보장이라는 측면을 고려할 때, 적어도 이 사건 헌법불합치

결정을 하게 된 당해 사건 및 이 사건 헌법불합치결정 당시에 비록 위헌제청신청은 하지 아니하였더라도 구법 조항이 재판의 전제가 되어 법원에 계속 중인 사건에 대하여는 이 사건 헌법불합치결정의 소급효가 미친다고 보아야 한다(대법원 2011. 9. 29. 선고 2008두18885 판결 등 참조). 그러므로 비록 이들 사건이 민법 부칙(2026. 3. 17. 법률 제21454호) 제2조에서 정한 경과조치의 적용범위에 포함되어 있지 않더라도 이들 사건에 대하여는 구법 조항이 그대로 적용될 수 없고, 위헌성이 제거된 신법 조항이 적용되는 것으로 보아야 한다.

#### 다. 이 사건에 대한 판단

기록에 의하면, 원고는 피고가 망인으로부터 ○○리 토지와 현금을 생전 증여 받았다고 주장하면서 피고에 대하여 유류분반환을 청구하고 있고, 이에 대하여 피고는 원심에 이르기까지 '피고가 망인을 봉양하며 지출한 1억 원 이상의 돈을 유류분 산정을 위한 재산가액에서 공제하여야 한다.'라는 취지로 주장하였다. 그러나 원심은 판시와 같은 이유로 피고와 피고의 배우자 및 자녀들이 망인으로부터 각 일부 지분을 증여 받은 ○○리 토지가 전부 피고의 특별수익에 해당한다고 보아 ○○리 토지와 피고가 망인으로부터 증여받은 현금 8,000만 원을 유류분 산정을 위한 기초재산에 산입한 다음, 이를 기초로 원고의 청구를 일부 인용하면서, "공동상속인의 협의 또는 가정법원의 심판으로 기여분이 결정되었다고 하더라도 유류분을 산정함에 있어 기여분을 공제할 수 없으므로, 이 사건 상속재산분할결정에서 상속재산에 대한 피고의 기여분이 30%로 인정되었다고 하더라도 이를 피고가 원고에게 반환할 유류분액에서 공제할 수는 없다."라는 이유로 피고의 위 주장을 배척하였다. 피고는 이에 불복하여 상고를 제기하면서, '피고의 망인에 대한 특별한 부양 내지 기여가 인정되어 이 사건 상속재산분할결정

에서 기여분이 30%로 인정되었으므로, 상속재산 가액 중 기여분 상당액을 유류분 산정을 위한 기초재산인 피고의 특별수익에서 공제하여야 한다.'라는 취지로 주장하였다.

그렇다면, 이 사건 헌법불합치결정 선고 전인 2018. 10. 26. 사망한 망인의 공동상속인인 원고가 보상적 증여를 받은 기여상속인이라고 주장하는 피고를 상대로 유류분 반환을 구하는 이 사건 소송은, 피고가 구법 조항에 관하여 따로 위헌제청신청을 한 바 없다고 하더라도 이 사건 헌법불합치결정 당시에 구법 조항이 재판의 전제가 되어 법원에 계속 중인 사건으로서 이 사건 헌법불합치결정의 소급효가 미치는 경우에 해당한다. 따라서 이 사건에 대해서는 위헌성이 제거된 신법 조항이 적용되어야 한다.

그런데도 원심은 이 사건에 구법 조항이 적용됨을 전제로, ○○리 토지 등이 피고의 특별수익으로 유류분 산정을 위한 기초재산에 산입된다고 판단하였으니, 이 부분 원심판단에는 잠정적용 헌법불합치결정의 효력에 관한 법리오해의 잘못이 있다.

### 3. 결론

원고의 상고이유와 피고의 나머지 상고이유에 대한 판단을 모두 생략한 채 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            천대엽

                  대법관            서경환

주 심      대법관      신숙희

            대법관      마용주