

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2024므12628 손해배상(기)

원고, 상고인 원고

소송대리인 변호사 최나리 외 2인

피고, 피상고인 피고

소송대리인 법무법인 승원

담당변호사 한승미 외 6인

원 심 판 결 서울가정법원 2024. 4. 25. 선고 2023르33461 판결

판 결 선 고 2026. 7. 16.

주 문

원심판결을 파기하고, 교환적으로 변경된 원고의 청구를 기각한다.

소송총비용은 원고가 부담한다.

원심판결의 제1심판결 표시를 "서울가정법원 2023. 12. 13. 선고 2023드단147829 판결"에서 "서울중앙지방법원 2023. 1. 16. 선고 2022가단5122663 판결"로 경정한다.

이 유

1. 상고이유를 판단한다.

가. 사건의 경과

원심이 인용한 제1심판결의 이유와 기록에 의하면 다음 사실을 알 수 있다.

1) 원고는 2022. 5. 4. '피고가 원고의 배우자와 부정행위를 하여 부부공동생활의 파탄을 초래하였다.'고 주장하면서, 피고를 상대로 위자료 30,000,100원 및 지연손해금의 지급을 구하는 소를 서울중앙지방법원에 제기하였다.

2) 서울중앙지방법원 단독판사는 2023. 1. 16. '제출된 증거들만으로는 피고가 원고의 배우자와 사이에서 부정행위를 하였다는 점을 인정하기 어렵다.'면서 원고의 청구를 기각하는 판결을 선고하였고, 제1심판결에 대해 원고가 항소하였다.

3) 원고는 제1심판결에 대한 항소심이 서울중앙지방법원 합의부에 계속 중이던 2023. 11. 20. 위 법원에 '배우자를 상대로 이혼소송을 제기하였으므로 이 사건은 가사사건에 해당하게 되었는데, 관할법원으로 사건을 이송하여 달라.'고 요청하였다.

4) 위 법원은 2023. 11. 22. 민사소송법 제34조 제1항에 따라 사건을 서울가정법원으로 이송하는 결정을 하였고, 원심법원인 서울가정법원 합의부는 2024. 4. 25. 원고의 항소를 기각하는 판결을 선고하였다.

나. 청구원인 변경으로 민사사건에서 가사소송사건으로 관할이 변경된 경우, 가정법원이 설치된 지역에서 항소심 사건을 담당하던 지방법원 본원 합의부가 취해야 할 조치

1) 가사소송법 제2조 제1항 제1호 (다)목 2)는 '이혼을 원인으로 하는 손해배상청구'는 제3자에 대한 청구를 포함하여 다류 가사소송사건(이하 '다류 가사소송사건'이라 한다)으로 정한다. 이때 '이혼을 원인으로 하는 손해배상청구'는 이혼의 원인이 되는 개별적 유책행위의 발생으로부터 최종적 이혼에 이르기까지 일련의 경과를 전체로서 불

법행위로 파악하여 손해배상을 청구하는 경우를 의미한다. 이와 달리 이혼과 무관하게 부부공동생활 중 발생한 개별적 특정 유책행위를 불법행위로 파악하여 민사상 손해배상을 청구하는 것이 명백한 경우에는 다류 가사소송사건에 해당한다고 볼 수 없다(대법원 2021. 11. 25. 선고 2021다253154, 253161 판결 등 참조).

두 개의 소송물이 동일한 사실관계를 토대로 하는 경우에도 청구원인이 서로 다르다면 별개의 소송물이라 할 것인바(대법원 1989. 3. 28. 선고 88다1936 판결, 대법원 2008. 9. 11. 선고 2005다9760, 9777 판결 등 참조), 이러한 청구원인의 변경은 소의 변경에 해당한다(대법원 1997. 6. 10. 선고 96다25449, 25456 판결, 대법원 2010. 6. 24. 선고 2010다20846 판결, 대법원 2025. 6. 5. 선고 2025다209948 판결 등 참조).

따라서 원고가 이혼과 무관하게 부부공동생활 중 발생한 개별적 특정 유책행위를 불법행위로 파악하여 민사상 손해배상을 청구하였다가, 그 특정 유책행위를 이혼의 원인이 되는 유책행위의 일부로 하여 최종적 이혼에 이르기까지 일련의 경과를 전체로서 불법행위로 파악하여 손해배상을 청구하는 다류 가사소송사건으로 청구원인을 변경하였다면, 이는 소의 변경에 해당하고, 특별한 사정이 없는 한 그 청구변경의 취지는 교환적이라고 보아야 할 것이다.

2) 이때 변경된 청구의 소송 목적의 값이 같은 사물관할 범위 내인 경우, 민사상 손해배상사건의 항소심 사건을 담당하던 지방법원 본원 합의부로서는 민사소송법 제34조 제1항에 따라 관할권이 있는 가정법원 본원에 사건을 이송하고, 사건을 이송받은 가정법원 본원 합의부가 지방법원 단독판사의 제1심판결에 대한 항소법원으로서 사건을 심리하여 판단하면 충분하다. 그 이유는 다음과 같다.

가) 소의 교환적 변경에 따라 사건이 다류 가사소송사건으로 변경되는 경우 해당

사건은 가사소송법 제2조 제1항에 따라 가정법원의 전속관할에 속하게 되는 것이므로, 민사소송법 제34조 제1항에 따라 관할법원인 가정법원에 이송되어야 한다.

나) 민사소송법 제419조는 제1심에 관할위반의 위법이 있을 때 제1심판결을 취소하고 사건을 관할법원에 이송하라는 취지이므로, 소의 교환적 변경이 이루어지기 전에 선고된 지방법원 단독판사의 제1심판결에는 전속관할을 위반한 잘못이 없다. 항소심에서 사후적으로 발생한 전속관할 위반의 문제를 들어 제1심판결을 취소하고 판결로 사건을 관할법원에 이송하여야 한다고는 볼 수 없다.

다) 사건을 이송받은 가정법원이 제1심부터 다시 사건을 심리하여야 한다고 본다면, 이는 이미 지방법원 단독판사에 의하여 유효하게 선고된 제1심판결의 효력을 항소심에서 이루어진 소의 교환적 변경이라는 우연하고도 후발적인 사정에 따라 상실시키는 것으로서, 소송절차의 예측 가능성과 법적 안정성을 현저히 해한다.

라) 항소심에서 전속관할의 변경이 수반되는 소의 교환적 변경이 이루어졌다는 이유만으로 사건을 제1심법원에서부터 다시 심리하도록 하는 것은 전속관할의 변경이 수반되지 않는 소의 교환적 변경의 경우 항소심이 제1심법원에 사건을 이송하지 않고서 신 청구에 대하여 계속 심리하는 것과의 형평에도 부합하지 않을 뿐만 아니라, 법률의 규정 없이 당사자의 의사만으로 사실상 심급이 창설된다는 점에서 받아들일 수 없다.

다. 이 사건에 관한 판단

앞서 본 사건의 경과를 위 법리에 비추어 살펴보면, 서울중앙지방법원 합의부가 제1심판결을 취소하는 별도의 조치 없이 민사소송법 제34조 제1항에 따라 제1심판결에 대한 원고의 항소사건을 서울가정법원으로 이송하고, 서울가정법원 합의부가 제1심

판결에 대한 항소법원으로서 사건을 심리·판단한 조치는 정당한 것으로 수공이 가고, 거기에 법원조직법 제40조 제2항을 위반하는 등으로 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

2. 직권으로 판단한다.

항소심에 이르러 소가 교환적으로 변경된 경우에는 구 청구가 취하되어 그에 해당하는 제1심판결은 실효되고 신 청구만이 항소심의 심판대상이 되는 것이므로 항소심은 신 청구에 대하여 재판하여야 하고, 제1심이 원고의 청구를 기각하였고 항소심이 교환적으로 변경된 신 청구를 기각하는 경우 "원고의 청구를 기각한다."라는 주문 표시를 하여야 하며, "항소를 기각한다."라는 주문 표시를 하여서는 아니 된다(위 대법원 2025다209948 판결 등 참조).

그런데 원심은 원고가 앞서 본 바와 같이 교환적으로 변경한 청구에 관하여 판결이 유에서 이유 없다고 판단한 것으로 보임에도, 주문에서는 그러한 취지를 표시하지 않은 채 원고의 항소를 기각하였다. 이러한 원심의 조치에는 이유모순 내지 이유불비의 잘못이 있다.

3. 결론

원심판결을 파기하고, 이 사건은 이 법원이 직접 재판하기에 충분하므로 민사소송법 제437조에 따라 자판하기로 한다. 교환적으로 변경된 원고의 청구는 이유 없으므로 기각하고, 소송총비용은 패소자가 부담하도록 하되, 원심판결의 제1심판결 표시는 오기임이 명백하므로 이를 직권으로 경정하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 천대엽

 대법관 서경환

주 심 대법관 신숙희

 대법관 마용주