

이혼 · 위자료 및 재산분할 청구

[서울고등법원 2021. 3. 25. 2020르20470]



【전문】

【원고, 피항소인 겸 항소인】 원고(소송대리인 변호사 홍경령)

【피고, 항소인 겸 피항소인】 피고(소송대리인 변호사 최애숙)

【제1심판결】 의정부지방법원 고양지원 2020. 1. 17. 선고 2019드합60886 판결

【변론종결】 2021. 3. 4.

【주문】

】

1. 제1심판결을 다음과 같이 변경한다.

원고의 청구를 모두 기각한다.

2. 소송총비용은 원고가 부담한다.

【청구취지 및 항소취지】 1. 청구취지 원고와 피고는 이혼한다. 피고는 원고에게 위자료로 30,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고는 원고에게 재산분할로 204,157,062원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 2. 항소취지 가. 원고 제1심판결 중 위자료, 재산분할 부분에 관한 원고 패소 부분을 취소한다. 피고는 원고에게 위자료로 30,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고는 원고에게 재산분할로 49,657,062원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 나. 피고 제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】 1. 청구취지 원고와 피고는 이혼한다. 피고는 원고에게 위자료로 30,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고는 원고에게 재산분할로 204,157,062원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 2. 항소취지 가. 원고 제1심판결 중 위자료, 재산분할 부분에 관한 원고 패소 부분을 취소한다. 피고는 원고에게 위자료로 30,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고는 원고에게 재산분할로 49,657,062원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 나. 피고 제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】 1. 청구취지 원고와 피고는 이혼한다. 피고는 원고에게 위자료로 30,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고는 원고에게 재산분할로 204,157,062원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 2. 항소취지 가. 원고 제1심판결 중 위자료, 재산분할 부분에 관한 원고 패소 부분을 취소한다. 피고는 원고에게 위자료로 30,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고는 원고에게 재산분할로 49,657,062원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 나. 피고 제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를

기각한다.

【청구취지 및 항소취지】1. 청구취지 원고와 피고는 이혼한다. 피고는 원고에게 위자료로 30,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고는 원고에게 재산분할로 204,157,062원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.2. 항소취지 가. 원고 제1심판결 중 위자료, 재산분할 부분에 관한 원고 패소 부분을 취소한다. 피고는 원고에게 위자료로 30,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고는 원고에게 재산분할로 49,657,062원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 나. 피고 제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】1. 청구취지 원고와 피고는 이혼한다. 피고는 원고에게 위자료로 30,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고는 원고에게 재산분할로 204,157,062원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.2. 항소취지 가. 원고 제1심판결 중 위자료, 재산분할 부분에 관한 원고 패소 부분을 취소한다. 피고는 원고에게 위자료로 30,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고는 원고에게 재산분할로 49,657,062원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 나. 피고 제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】1. 청구취지 원고와 피고는 이혼한다. 피고는 원고에게 위자료로 30,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고는 원고에게 재산분할로 204,157,062원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.2. 항소취지 가. 원고 제1심판결 중 위자료, 재산분할 부분에 관한 원고 패소 부분을 취소한다. 피고는 원고에게 위자료로 30,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고는 원고에게 재산분할로 49,657,062원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 나. 피고 제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

【청구취지 및 항소취지】1. 청구취지 원고와 피고는 이혼한다. 피고는 원고에게 위자료로 30,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고는 원고에게 재산분할로 204,157,062원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.2. 항소취지 가. 원고 제1심판결 중 위자료, 재산분할 부분에 관한 원고 패소 부분을 취소한다. 피고는 원고에게 위자료로 30,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 피고는 원고에게 재산분할로 49,657,062원 및 이에 대하여 이 판결 확정일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. 나. 피고 제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

【이유】

1. 인정사실

가. 원고와 피고는 1992. 5. 1. 혼인신고를 마친 부부로서, 성년 자녀 두 명(1993년생 아들, 1996년생 딸)을 두고 있다.

원고는 가사를 담당하면서 빵집이나 마트 종업원 등 소득활동을 한 바 있고, 피고는 경찰공무원으로 재직하여 왔다

나. 원고는 2003년경 빵집에 근무하면서 사장인 소외 3을 알게 되었는데, 약 8년 동안 소외 3과 성관계를 가지거나 소외 3에게 원고의 알몸사진을 찍어 보내는 등의 일이 있었다.

원고가 빵집을 그만두자, 소외 3이 원고의 집을 찾아와 만남을 요구하기도 하였다.

다.

원고는 소외 3과 사이의 문제 등으로 2012. 8. 22. 수면제를 먹고 자살을 시도하여 2012. 10.경까지 ○○대학교병원 정신건강의학과에서 입원 치료를 받았다.

원고는 피고와 다툼 등으로 2014. 7. 22. 손목을 그어 2014. 9.경까지 위 병원에서 입원 치료를 받고, 2017. 1. 9. 손목을 그어 2017. 1. 23.까지 △△△△병원에서 입원 치료를 받았다.

라. 원고는 2018. 8. 9. 새벽 2시경 집 근처에서 어떤 남자와 담배를 피우고 있었는데, 아들이 이 모습을 목격하고 원고와 그 남자의 모습을 촬영하였다.

원고는 '그 남자가 누구인지'를 묻는 아들에게 '원고가 영업하는 □□□ 고객'이라고 말하였다.

마. 원고는 2018. 8. 9. 저녁에 아들에게 '아빠에게 엄마 얘기 할 거니'라고 묻고, 이에 아들이 '할 거야. 이게 몇 번째야. 난 더 못 보겠어.'라고 답하자, '그럼 내가 나가고 말지. 어쩌겠어. 내가 나간다.

내가 뭘 잘못해서 몇 번째라는 거니.'라고 다시 답하는 등 메시지를 서로 주고받았다.

바. 그 후 아들은 피고에게 새벽에 촬영한 사진들 및 원고와의 대화내용 등을 메시지로 보냈다.

원고는 2018. 8. 9. 밤에 피고와 다툼 후 집을 나갔고, 2018. 10. 19. 이 사건 소를 제기하였다.

[인정근거] 갑 제1, 3, 4, 5, 9호증, 을 제1, 2, 3호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함)의 각 기재 또는 영상, 항소심 법원 가사조사관의 조사보고서, 변론 전체의 취지

2. 이혼 청구에 관한 판단

가. 당사자의 주장

원고는, 피고의 의처증, 폭언, 폭행, 경제적 · 정신적 · 성적 학대, 불륜 행위 및 시아버지, 시댁 식구의 폭언 등 부당한 대우를 받았고, 그로 인하여 혼인관계가 파탄되었는데, 이는 민법 제840조 제3, 6호에서 정한 재판상 이혼사유에 해당한다고 주장한다.

이에 대하여 피고는, 원고 주장과 같은 사실이 없을 뿐만 아니라, 원고가 부정행위와 일방적인 가출 등으로 혼인관계 파탄의 주된 책임이 있는 유책배우자이므로, 원고의 이혼 청구를 받아들여서는 아니 된다고 주장한다.

나. 판단

- 1) 먼저, 원고가 제출한 증거만으로는 피고와 시아버지, 시댁 식구 등으로부터 그 주장과 같은 부당한 대우를 받았음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.
- 2) 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고는 이혼의사를 밝히고 있는 반면에 피고는 이 사건 소송 과정에서 일관하여 혼인계속의사를 밝히고 있는 점, 원고와 피고가 항소심 변론종결일 기준 약 2년 7개월 정도 별거 중인 점, 이들 사이의 관계가 원만하다고 보기 어려운 점 등의 사정을 알 수 있다.
다만, 이 사건 변론에 나타난 아래의 사정에 비추어 보면, 원고는 혼인관계 파탄의 주된 책임이 있는 유책배우자라고 보는 것이 타당하다.

○ 원고는 2003년경부터 약 8년 동안 소외 3과 성관계를 가지거나 소외 3에게 원고 자신의 알몸사진을 찍어 보냈다. 또한 원고가 2018. 8. 9. 새벽 2시경 집 근처에서 어떤 남자와 담배를 피우던 중에 아들이 이를 목격하였는데, 원고는 아들에게 목격한 내용을 피고에게 알리지 말라는 취지로 이야기하였다.
이러한 행동들을 통해 원고는 혼인관계에 갈등과 불화를 초래하였다.

○ 아들이 목격한 내용을 피고에게 알리겠다고 하자, 원고는 아들에게 집을 나가겠다고 이야기하였다.
아들은 2018. 8. 9. 저녁에 피고에게 새벽에 촬영한 사진들 및 원고와의 대화내용 등을 메시지로 보냈고, 원고는 같은 날 밤에 피고와 다툰 후 실제로 집을 나가 별거를 시작하고 이 사건 소를 제기하기에 이르렀다.
이러한 경위에 비추어 보면, 원고가 갑작스럽게 일방적으로 가출함으로써, 정당한 이유 없이 서로 동거, 부양, 협조하여야 할 부부로서의 의무를 스스로 먼저 저버렸다고 봄이 상당하다.

○ 피고는 원고에게 2018. 8. 9. 새벽 및 그 전 시점의 상황과 경위에 대한 합리적인 설명을 줄곧 요청하여 왔다.
그러나 원고는 현재까지 자신의 주장 내용을 뒷받침할 수 있는 별다른 자료를 제시하지 아니하고 있다.
원고는 이와 같이 피고의 원고에 대한 신뢰 회복을 어렵게 하면서, 가정불화를 해소하기 위한 노력을 기울이지 아니하고 있다.

- 3) 이에 대하여 원고는, 설령 원고가 유책배우자라 하더라도 피고도 혼인생활을 계속할 의사가 없음이 객관적으로 명백하고 오기나 보복적 감정에서 이혼에 응하지 아니하고 있을 뿐이므로, 이혼 청구가 받아들여져야 한다는 취지로 주장한다.

혼인생활의 파탄에 대하여 주된 책임이 있는 배우자는 원칙적으로 그 파탄을 사유로 하여 이혼을 청구할 수 없고, 다만 상대방도 그 파탄 이후 혼인을 계속할 의사가 없음이 객관적으로 명백한데도 오기나 보복적 감정에서 이혼에 응하

지 아니하고 있을 뿐이라는 등 특별한 사정이 있는 경우에 예외적으로 유책배우자의 이혼 청구가 허용되고(대법원 2010. 12. 9. 선고 2009므844 판결 참조), 혼인생활의 파탄에 대한 유책성이 이혼 청구를 배척해야 할 정도로 남아 있지 아니한 특별한 사정이 있는 경우에는 예외적으로 유책배우자의 이혼 청구를 허용할 수 있다(대법원 2015. 9. 15. 선고 2013므568 전원합의체 판결 참조). 그러나 피고의 혼인계속의사, 혼인생활기간과 별거기간, 원고의 피고 및 자녀들에 대한 보호와 배려의 정도 등 이 사건 변론에 나타난 여러 사정에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거만으로는 피고에게 혼인생활을 계속할 의사가 없음이 객관적으로 명백한데도 피고가 오기나 보복적 감정에서 이혼에 응하지 아니하고 있다고 보기 어렵고, 혼인생활의 파탄에 대한 유책성이 이혼 청구를 배척해야 할 정도로 남아 있지 아니한 특별한 사정이 있다고 보기도 어렵다.

따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

4) 그러므로 원고의 이혼 청구는 받아들일 수 없다.

3. 위자료 및 재산분할 청구에 관한 판단

위와 같이 원고의 이혼 청구를 받아들이지 아니하는 이상, 이혼을 전제로 하는 원고의 위자료, 재산분할 청구는 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없으므로 이를 모두 기각하여야 한다.

제1심판결은 이와 결론을 일부 달리하여 부당하므로, 피고의 항소를 받아들여 제1심판결을 위와 같이 변경한다.

판사 김대웅(재판장) 곽윤경 성원제