

## 이혼및친권자지정

[서울가법 2004. 2. 6. 2003드단58877]



### 【판시사항】

- [1] 북한에서 북한의 법제도에 따라 이루어진 혼인의 효력을 인정한 사례
- [2] 북한에 있는 배우자를 상대로 한 이혼청구에 있어 민법 제840조 제6호 소정의 재판상 이혼사유에 해당한다고 보아 이를 인용한 사례

### 【판결요지】

- [1] 북한에서 북한의 법제도에 따라 이루어진 혼인의 효력을 인정한 사례.
- [2] 원고와 피고 사이의 혼인관계가 더 이상 회복할 수 없을 정도의 파탄상태에 이르렀고, 북한지역을 이탈한 주민이 대한민국의 보호를 받고자 남한지역으로 건너온 것이 그 경위에 비추어 대한민국의 선량한 풍속 기타 사회질서에 반한다는 특별한 사정이 없는 한 대한민국의 보호를 받고자 하는 북한주민의 의사는 존중되어야 한다는 점, 원고가 피고의 생사를 확인하기 어렵게 된 지 3년여가 지난 점, 대한민국의 남한지역과 북한지역이 군사분계선을 기준으로 나뉘어 남한주민과 북한주민 사이의 왕래나 서신교환이 자유롭지 못함에 이러한 상태가 가까운 장래에 해소될 개연성이 높지 않은 상황에서 원고에게 피고와의 혼인관계의 계속을 요구하는 것은 원고에게 너무 가혹하다는 점 등과 혼인관계의 파탄경위를 종합하여 볼 때 혼인관계의 파탄에 있어 원고에게 더 큰 잘못이 있다고 보기 곤란하다는 이유로 민법 제840조 제6호 소정의 재판상 이혼사유에 해당한다고 보아 이를 인용한 사례.

### 【참조조문】

- [1] 헌법 제3조, 제36조 제1항, 북한이탈주민의보호및정착지원에관한법률 제1조, 제4조 제1항, 제12조, 제19조
- [2] 민법 제840조 제6호

### 【참조판례】

- [1] 대법원 1996. 11. 12. 선고 96누1221 판결(공1996하, 3602)

### 【전문】

#### 【원고】

#### 【피고】

#### 【사건본인】

【변론종결】 2003. 12. 19.

#### 【주문】

1. 원고와 피고는 이혼한다.

2. 사건본인의 친권행사자로 원고를 지정한다.

3. 소송비용은 피고의 부담으로 한다.

【청구취지】 주문과 같다.

## 【이유】

### 1. 기초사실

다음 각 사실은 갑 제1호증, 제2호증의 1, 2, 제3호증의 각 기재, 증인 소외인의 증언, 가사조사관 작성의 조사보고서의 기재 내용, 이 법원의 통일부장관 및 국가정보원장에 대한 각 사실조회결과, 원고본인신문결과에 변론의 전취지를 종합하여 인정할 수 있다.

가. 원고와 피고는 1997. 11. 16.경 한반도 군사분계선이북지역(이하 '북한지역'이라 한다)에서 혼인하고 동거하던 중 원고가 피고와의 사이에서 1998. 6. 1. 사건본인을 출산하였다.

나. 원고와 피고는 북한지역에서의 생활이 경제적으로 어렵자 2000. 3.경 사건본인을 데리고 북한지역을 떠나 중화인민공화국(이하 '중국'이라 한다)으로 건너갔다.

다.

피고는 중국에서 목축장의 잡부로 일하였는데, 2000. 12.경 목축장 관리인과 임금미지급 문제로 다투다가 목축장 관리인을 폭행하였고, 목축장 관리인의 신고로 중국공안원에게 체포되어 북한지역으로 강제송환되었다.

라. 이후 원고는 사건본인과 함께 중국공안원을 피하여 숨어 살다가 주위의 도움으로 2003. 2.경 사건본인과 함께 제3국을 거쳐 한반도 군사분계선이남지역(이하 '남한지역'이라 한다)으로 건너왔다.

마. 원고와 사건본인은 대한민국 관련기관의 조사를 받았고, 통일부장관의 신청에 따라 서울가정법원이 2003. 4. 4. 취적허가를 하였으며, 이에 기해 사건본인을 호주로, 원고를 그 구성원으로 한 호적이 편제되었고, 원고의 신분사항란에 피고와의 북한지역에서의 혼인사실이 기재되었다.

### 2. 판 단

가. 이 사건 혼인의 유효 여부

헌법 제3조에 따라 북한주민은 대한민국 국민이고( 대법원 1996. 11. 12. 선고 96누1221 판결 참조), 헌법 제36조 제1항은 "혼인과 가족생활은 개인의 존엄과 양성의 평등을 기초로 성립되고 유지되어야 하며, 국가는 이를 보장한다.

"고 규정하고 있으며, 이에 기초하여 북한이탈주민의보호및정착지원에관한법률은 제1조에서 "이 법은 북한에서 벗어나 대한민국의 보호를 받고자 하는 북한주민이 정치·경제·사회·문화 등 모든 생활영역에 있어서 신속히 적응·정착하는데 필요한 보호 및 지원에 관한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

"고 규정함과 아울러 제4조 제1항에서 "대한민국은 보호대상자에 대하여 인도주의에 입각하여 특별한 보호를 행한다.

"고 규정함에 이어서, 제12조와 제19조에서 정착지원시설을 설치·운영하는 기관의 장은 보호대상자의 본적·가족관계·경력 등 필요한 사항을 기재한 등록대장을 관리·보존하여야 하고, 통일부장관은 보호대상자로서 남한에 본적을 가지지 아니한 자에 대하여는 본인의 의사에 따라 본적을 정하고 서울가정법원에 취적허가신청서를 제출하되, 취적허가신청서에는 위 보호대상자의 등록대장등본과 호적의 기재방법에 준하여 작성한 신분표를 붙여야 하며, 서울가정법원은 취적허가신청서를 받은 때에는 지체 없이 허가여부를 결정하고, 취적허가를 한 때에는 당해 취적지의 시·구

·읍·면의 장에게 취적허가서등본을 송부하여야 하며, 시·구·읍·면의 장은 취적허가서등본을 받은 때에는 지체 없이 호적을 편제하여야 한다고 규정하고 있는바, 위 각 규정들을 종합해 보면, 원고와 피고 사이의 이 사건 혼인은 유효하다.

#### 나. 이혼청구 및 친권행사자 지정청구에 관한 판단

위 인정 사실에 의하면 원고와 피고 사이의 혼인관계는 더 이상 회복할 수 없을 정도의 파탄상태에 이르렀다고 할 것이고, 북한지역을 이탈한 주민이 대한민국의 보호를 받고자 남한지역으로 건너온 것이 그 경위에 비추어 대한민국의 선량한 풍속 기타 사회질서에 반한다는 특별한 사정이 없는 한 대한민국의 보호를 받고자 하는 북한주민의 의사는 존중되어야 한다는 점, 원고가 피고의 생사를 확인하기 어렵게 된 지 3년여가 지난 점, 대한민국의 남한지역과 북한지역이 군사분계선을 기준으로 나뉘어 남한주민과 북한주민 사이의 왕래나 서신교환이 자유롭지 못한데 이러한 상태가 가까운 장래에 해소될 개연성이 높지 않은 상황에서 원고에게 피고와의 혼인관계의 계속을 요구하는 것은 원고에게 너무 가혹하다는 점 등과 앞서 인정한 이 사건 혼인관계의 파탄경위를 종합하여 보면, 이 사건 혼인관계의 파탄에 있어 원고에게 더 큰 잘못이 있다고 보기 곤란하므로, 위와 같은 사정은 민법 제840조 제6호 소정의 재판상 이혼사유에 해당하고, 원고가 현재까지 사건본인을 양육하고 있는 경위 등에 비추어 보면, 사건본인의 친권행사자로 원고를 지정함이 상당하다.

### 3. 결 론

그렇다면 원고의 이혼청구는 이유 있어 이를 인용하고, 친권행사자 지정청구에 관하여는 위와 같이 정하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 정상규