

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2022다263462 부당이득금
원고, 상고인 원고
피고, 피상고인 피고
소송대리인 변호사 이병선
원 심 판 결 부산지방법원 2022. 7. 20. 선고 2022나41270 판결
판 결 선 고 2022. 12. 29.

주 문

원심판결 중 22,500,000원 및 이에 대한 지연손해금 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 부산지방법원에 환송한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 뒤에 제출된 서면의 기재는 상고이유를 보충하는 범위에서)를 판단한다.

1. 가. 당사자가 변론종결 후 주장·증명을 제출하기 위하여 변론재개신청을 한 경우 당사자의 변론재개신청을 받아들일지 여부는 원칙적으로 법원의 재량에 속한다. 그리

나 변론재개신청을 한 당사자가 변론종결 전에 그에게 책임을 지우기 어려운 사정으로 주장·증명을 제출할 기회를 제대로 갖지 못하였고, 그 주장·증명의 대상이 판결의 결과를 좌우할 수 있는 관건적 요증사실에 해당하는 경우 등과 같이, 당사자에게 변론을 재개하여 그 주장·증명을 제출할 기회를 주지 않은 채 패소의 판결을 하는 것이 민사소송법이 추구하는 절차적 정의에 반하는 경우에는 법원은 변론을 재개하고 심리를 속행할 의무가 있다(대법원 2010. 10. 28. 선고 2010다20532 판결 등 참조). 법원이 당사자 간에 다툼이 있는 사실에 관하여 증거가 없는 모든 경우에 증명책임이 있는 당사자에게 증명을 촉구하여야 하는 것은 아니지만, 소송의 정도로 보아 당사자가 무지, 부주의나 오해로 인하여 증명을 하지 않는 경우, 더욱이 법률전문가가 아닌 당사자 본인이 소송을 수행하는 경우라면, 증명을 촉구하는 등의 방법으로 석명권을 적절히 행사하여 진실을 밝혀 구체적 정의를 실현하려는 노력을 게을리하지 말아야 한다(대법원 1989. 7. 25. 선고 89다카4045 판결, 대법원 2014. 12. 11. 선고 2013다59531 판결 등 참조).

따라서 원고 본인소송으로 진행된 제1심에 대하여 피고가 항소심에서 비로소 응소하면서 제1회 변론기일에 임박해 새로운 항변이 포함된 준비서면 등을 제출하고 그대로 변론이 종결된 후 원고가 피고의 항변에 대응한 재항변이나 반박 주장을 기재한 참고서면 등을 제출하면서 변론재개신청 등을 하였다면, 항소심으로서는 변론재개의 필요성에 관하여 세심하게 살펴보아야 한다.

나. 기록에 의하면, 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

1) 제1심 법원은 피고에 대한 소장 부분의 송달불능을 이유로 공시송달로 판결서 송달까지의 절차를 진행하였다.

2) 제1심 법원이 일부 인용 판결을 선고하자 원고가 패소부분에 불복하여 항소하였고, 피고는 원심에서 비로소 응소하면서 주택임대차보호법상 계약갱신요구권 행사 취지의 답변서와 관련 증거를 제출하였고, 이는 원심 제1회 변론기일 4일 전 원고에게 송달되었다.

3) 원고가 반박 주장을 하지 못한 상태에서 원심 제1회 변론기일에서 변론이 종결되었고, 이후 원고는 판결 선고 전 재항변의 내용이 포함된 참고서면과 증거를 제출하였으나, 원심은 아무런 조치 없이 판결을 선고하면서 피고의 주장을 전면적으로 받아들이는 판단을 하였다.

다. 1) 위 소송경과를 앞서 본 법리에 비추어 살펴본다. 피고의 항변이 변론기일에 임박하여 제출됨으로써 원고가 재반박할 기회를 제대로 갖지 못하였고, 원심 변론종결 후 원고가 제출한 위 참고서면에는 피고의 항변을 배척할 수 있는 재항변 사유가 포함되어 있어 변론재개 신청으로 선해할 수 있었으므로, 원심으로서는 변론을 재개하여 원고에게 주장·증명의 기회를 주는 등 추가적인 심리를 하였어야 한다.

2) 그럼에도 원심은 위의 조치를 취하지 아니한 채 판시와 같은 이유만을 들어 원고의 청구를 배척하였는바, 이러한 원심의 판단에는 변론재개의무를 위반하여 필요한 심리를 다하지 아니함으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이를 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

라. 1) 나아가 이 사건은 청구 일부 인용의 제1심판결에 대하여 원고만이 그 패소 부분에 대하여 항소한 사건인바, 원심은 대법원 2014. 9. 4. 선고 2014다17848(본소), 2014다17855(반소) 판결의 법리를 적용하여 피고의 답변서를 부대항소 취지로 보고 그 부대항소를 인용함으로써 원고 청구를 전부 기각한 것으로 보인다.

그러나 피고가 원심에 이르러 비로소 제출한 답변서에서 원고 청구의 전부 기각을 구하면서 제1심판결 중 원고 승소부분에까지 영향을 미치는 항변 사유를 기재하였으나 답변서 말미에서 항소기각을 구하는 취지도 함께 기재한 점, 피고는 제1심판결을 확인하고서 제1심판결에서 인용된 금액의 액수 자체는 다투지 않고 원고에게 지급한 점 등에 비추어 보면, 원고 일부 패소의 제1심판결에 대하여 원고만 항소한 이 사건에서 원심으로서의 석명권을 행사하여 피고에게 제1심판결 중 원고 승소부분에 대하여 부대항소 제기 의사가 있는지를 확인하고, 부대항소를 제기하는 취지라면 불복신청의 범위를 특정하게 하고 법령에 따른 인지를 붙이도록 한 후 소송절차에서 '부대항소인'으로 취급함으로써 항소심의 심판범위를 명확히 하였어야 한다.

2) 그럼에도 원심이 위의 조치를 취하지 아니한 채 변론을 종결한 후 판결 이유에서 피고의 답변서를 부대항소장으로 취급하여 제1심판결 중 원고 승소부분까지 취소한 것은 예상외의 재판으로 당사자 일방인 원고에게 불의의 타격을 가하는 것으로서, 원심 판단에 이 부분 석명 의무를 위반한 잘못이 있음도 지적하여 둔다.

2. 그러므로 나머지 상고이유에 관한 판단을 생략한 채 원심판결 중 원고가 상고로서 불복한 범위인 22,500,000원 및 이에 대한 지연손해금 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 천대엽

대법관 조재연

주 심 대법관 민유숙

대법관 이동원