

대 법 원

제 1 부

결 정

사 건 2025스840 면접교섭

청구인, 재항고인 청구인

상대방, 피재항고인 상대방

사 건 본 인 사건본인

원 심 결 정 대구가정법원 2025. 11. 26. 자 2025브1039 결정

주 문

원심결정을 파기하고, 사건을 대구가정법원에 환송한다.

이 유

1. 사안의 개요

원심결정 이유와 기록에 의하면, 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

가. 상대방은 2021. 2. 15. 사기죄 등으로 제1심에서 징역 5년 등을 선고받았으나 항소하였고, 불구속 상태로 항소심 재판을 받던 중 청구인을 만나 교제하면서 사건본인을 포태하였다.

나. 상대방은 위 형사사건의 항소심에서 징역 4년 등을 선고받고 법정구속되었다가 사건본인 출산을 위하여 형집행정지 결정을 받고 출소하여 2022. 5. 18. 사건본인을 낳았다. 이후 상대방은 2022. 7. 26. 대구교도소에 사건본인을 동반하여 수감되었고, 사

건본인이 생후 18개월에 이르게 된 2023. 11. 17.경까지 사건본인과 함께 생활하였다. 한편, 상대방은 위 항소심판결에 대하여 상고하였으나, 판결이 그대로 확정되었다.

다. 상대방은 2022. 6. 9. 청구인을 상대로 사건본인에 대한 인지청구 등의 소를 제기하였고, 위 소송절차에서 2023. 6. 29. '2013. 12. 2.부터 상대방이 출소하기 전까지 격주로 토요일 당일에 사건본인을 면접하고, 청구인은 위 일정에 따라 상대방이 출소하기 전까지 상대방의 수감장소(대구구치소)로 사건본인을 데리고 가서 상대방과 사건본인이 면접교섭할 수 있도록 협조'하는 것을 면접교섭의 주된 내용으로 하는 조정이 성립되었다(이하 '이 사건 조정'이라 한다).

라. 청구인은 2023. 11. 17.경 사건본인을 인도받아 그 무렵부터 사건본인을 양육하고 있다.

마. 상대방은 2024. 4. 17. 위 확정판결과는 별개의 범죄사실로 「특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 위반(사기)죄 등으로 제1심에서 합계 징역 7년 6개월에 처하는 판결을 선고받았다. 상대방은 이에 불복하였으나 위 판결은 그대로 확정되었다.

바. 상대방은 이 사건 조정 이후 청주여자교도소로 이감되었다.

사. 청구인은 대구에서 사건본인을 양육하고 있는데, 이 사건 조정 이후 상대방의 수감기간이 상당히 늘어났고 면접교섭을 위한 사건본인의 이동거리가 증가하였다는 등의 이유로 면접교섭의 변경을 구하는 이 사건 심판을 청구하였다.

2. 원심의 판단

원심은 수형 중인 상대방과 사건본인의 면접교섭에 관하여, 상대방이 교정시설에 수감된 기간 중에는 청구인 내지 제3자가 사건본인과 함께 교정시설에 직접 방문하여 상대방과 미성년자 자녀 돌봄 접견을 하는 것이 사건본인에게 긍정적인 영향보다 부정적

인 영향을 미칠 염려가 크다고 판단하여, 대면 면접교섭을 배제하고 청구인이 교정시설에 스마트접견(화상접견)을 신청하여 매주 1회, 30분씩 영상통화를 하도록 정하였다.

3. 원심이 정한 면접교섭 방법의 당부에 관한 직권 판단

가. 가사비송사건에는 직권주의가 적용된다(가사소송규칙 제23조 제1항). 또한 가사소송규칙 제93조 제1항은 "가정법원은 가정의 평화와 사회정의를 위하여 가장 합리적인 방법으로 청구의 목적이 된 법률관계를 조정할 수 있는 내용의 심판을 하여야 한다."라고 규정하고, 같은 조 제2항은 "금전의 지급이나 물건의 인도, 기타 재산상의 의무이행을 구하는 청구에 대하여는, 그 청구의 취지를 초과하여 의무의 이행을 명할 수 없다. 다만, 가정법원이 자의 복리를 위하여 양육에 관한 사항을 정하는 경우에는 그러하지 아니하다."라고 규정한다. 따라서 법원은 자의 복리를 위하여 면접교섭에 관한 사항을 정하는 사건에서는 당사자의 청구취지나 불복 범위에 구애받지 않고 비송사건의 특성에 맞게 후견적 입장에서 합목적적인 재량을 행사하여 개별 사안의 구체적이고 다양한 사정을 참작하여 가장 합리적이고 바람직한 결론을 도출할 수 있다(대법원 2022. 11. 24. 자 2020스616 전원합의체 결정의 다수의견에 대한 대법관 박정화, 대법관 노정희, 대법관 이흥구의 보충의견 참조).

나. 1) 민법 제837조의2 제1항은 "자를 직접 양육하지 아니하는 부모의 일방과 자는 상호 면접교섭할 수 있는 권리를 가진다."라고 규정하고, 제3항은 "가정법원은 자의 복리를 위하여 필요한 때에는 당사자의 청구 또는 직권에 의하여 면접교섭을 제한·배제·변경할 수 있다."라고 규정한다. 부모와 자녀의 친밀한 관계는 부모가 혼인 중일 때뿐만 아니라 자녀가 부모 중 일방의 양육 아래 놓인 경우에도 지속될 수 있도록 보호할 필요가 있는데, 면접교섭권은 이를 뒷받침하여 자녀의 정서안정과 원만한 인격발

달을 이룰 수 있도록 하고 이를 통해 자녀의 복리를 실현하는 것을 목적으로 하는 제도이다. 이는 자녀의 권리임과 동시에 부모의 권리이기도 하다. 이러한 관련 규정의 문언, 면접교섭의 취지 및 성질 등을 고려하면, 자녀의 복리를 침해하는 특별한 사정이 있는 경우에 한하여 당사자의 청구 또는 직권에 의하여 면접교섭을 배제할 수 있다. 다만 이 경우에도 부모의 갈등 상황에서 단기적으로 자녀의 복리에 부정적인 영향을 미치는 요인이 일부 발견되더라도 장기적으로 면접교섭이 이루어질 때 자녀의 복리에 미치는 긍정적인 영향 등을 깊이 고려하여, 가정법원은 개별 사건에서 합목적적인 재량에 따라 면접교섭의 시기, 장소, 방법 등을 제한하는 등의 방법으로 가능한 한 자녀의 성장과 복지에 가장 도움이 되고 적합한 방향으로 면접교섭이 이루어질 수 있도록 하여야 하고, 이러한 고려 없이 막연한 우려를 내세워 면접교섭 자체를 배제하는 데에는 신중하여야 한다. 이때 면접교섭이 자녀의 복리를 침해하는지 여부는 자녀의 연령, 건강상태, 면접교섭에 대한 의사와 함께 면접교섭을 청구하는 부모 일방과 자녀 사이의 유대관계나 친밀도, 면접교섭을 청구하는 의도나 목적, 자녀의 현재 양육환경에 비추어 면접교섭이 양육자인 부모 일방과 자녀 사이의 갈등을 유발하거나 자녀가 새로운 양육환경에 적응하는 데 장애가 되는지, 면접교섭 청구인에게 양육자인 부모 일방 또는 자녀에 대한 현저한 비행이나 아동학대 등의 전력이 있는지 등을 종합적으로 고려하되, 면접교섭이 자녀의 복리에 단기적·장기적으로 어떠한 영향을 미치는지를 구체적으로 살펴 자녀의 성장과 복지에 가장 도움이 되고 적합한 방향으로 판단하여야 한다(대법원 2021. 12. 16. 자 2017스628 결정 참조).

2) 면접교섭권은 헌법 제10조가 보장하고 있는 인간으로서의 존엄과 가치 및 행복추구권, 헌법 제36조 제1항에 따른 가족과 결합할 권리 등에 기초한다. 비록 교정시

설에 수감된 수형자라고 하더라도 법률이 정한 일정한 제한 하에 이러한 권리를 누릴 수 있다고 보아야 하므로, 법원은 수형자의 면접교섭 방법을 정할 때에도 면접교섭권이 갖는 위와 같은 가치, 면접교섭이 미성년 자녀의 복리 실현을 위한 제도라는 점 등에 비추어 합목적적으로 재량권을 행사하여야 한다.

3) 한편, 수형자도 자녀와 대면하는 방식의 면접교섭이 가능하도록 제도가 정비되어 있다. 「형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률」(이하 '형집행법'이라 한다) 제41조 제2항, 제3항 제1호는 수용자의 접견은 접촉차단시설이 설치된 장소에서 하도록 정하면서도, 수용자가 미성년자인 자녀와 접견하는 경우에는 예외적으로 접촉차단시설이 설치되지 아니한 장소에서 접견하게 할 수 있도록 정하고 있고(이른바 '장소변경접견'), 형집행법 시행규칙 제88조는 "소장은 개방처우급 수형자에 대하여는 법무부장관이 정하는 바에 따라 접촉차단시설이 설치된 장소 외의 적당한 곳에서 접견을 실시할 수 있다."라고 정하고 있다.

또한, 2025. 12. 23. 법률 제21233호로 개정되어 2026. 12. 24. 시행을 앞두고 있는 개정 형집행법은 "소장은 수용자에 대하여 수용자자녀의 존재와 이익을 고려하여 처우하여야 한다."(제53조의2 제1항), "소장은 수용자가 수용자자녀와 원활한 접견을 할 수 있도록 필요한 지원을 할 수 있다."(제53조의2 제4항), "소장은 출소 후 자녀를 양육할 수용자에게 수용자자녀와의 관계 회복을 위하여 필요한 지원을 할 수 있다."(제53조의2 제5항), "법무부장관은 자녀가 있는 수용자를 수용할 교정시설을 결정하는 경우 수용자 자녀의 주거지를 참작하여야 한다."(제53조의3) 등의 규정을 신설하고, 법무부장관이 5년마다 수립하여야 하는 '형의 집행 및 수용자 처우에 관한 기본계획'에 '수용자자녀 지원 및 인권보호 방안'을 포함하도록 하여(제5조의2 제2항 제10호) 수형자의 면접교섭

권을 보다 폭넓게 보장하고 있다.

4) 위와 같은 면접교섭의 의미와 가치, 이를 뒷받침하는 형집행 관련 법령상의 여러 제도와 그 입법취지 등을 고려하면, 법원은 비양육친이 교정시설에 수감 중이라는 이유만으로 자녀의 복리에 반한다고 단정하여 면접교섭에 관하여 정하지 아니하거나 대면 면접교섭을 배제하여서는 아니 된다.

다. 원심결정 이유를 앞서 본 법리에 비추어 보면, 상대방에 대하여 대면 면접교섭을 배제한 원심의 판단은 다음과 같은 이유로 수긍하기 어렵다.

1) 원심의 지적과 같이 사건본인이 교정시설에 방문하는 경우 모친에 대한 부정적 인식이 높아질 우려가 있어 보이기는 한다. 그러나 교정시설에서의 접견은 자녀에게 부모의 안전을 확인하고 부모가 구금된 환경을 둘러볼 기회를 제공하고, 부모의 구금에 따르는 거부감, 소외감 및 죄책감을 완화시키며, 자녀가 느끼는 막연한 상실감의 정체를 깨닫게 하는 등 긍정적인 기능도 있다. 또한 부모와의 정기적인 접견은 일반적으로 자녀의 복리에 부합한다고 평가되는 반면, 접견이 이루어지지 않으면 자녀가 부모에 대하여 왜곡된 인식을 형성하게 될 가능성도 있다. 따라서 접견 장소가 교정시설이라는 사유만으로 막연히 대면 면접교섭이 자녀의 복리에 반한다고 단정하여서는 곤란하다.

2) 사건본인의 연령 등에 비추어 사건본인의 거주지와 상대방이 수감된 교정시설까지의 거리와 이동시간이 사건본인에게 부담을 줄 여지도 있다. 하지만 원심결정 이후 상대방이 사건본인의 주거지에서 더 가까운 교정시설로 이감된 것으로 보이므로, 현 시점에서는 교정시설까지의 이동거리 등으로 인하여 사건본인의 신체적·정신적 건강에 미칠 수 있는 부정적 영향이 감소되었다고 볼 여지도 있다. 나아가 대면 면접교

섭의 횡수 등을 조정하여 사건본인의 부담을 줄이는 것도 가능하므로, 이러한 사정만으로 대면 면접교섭을 아예 배제하는 것은 타당하다고 보기 어렵다.

3) 면접교섭권은 비양육친의 권리이기도 하지만 자녀의 권리이기도 하고, 대면 면접교섭으로 인하여 비양육친과 사건본인의 유대관계가 형성·유지된다면 궁극적으로 자녀의 복리에 긍정적으로 기여할 여지가 있다. 부모와 자녀 사이의 관계가 유지되는데 중요한 것은 접견 빈도보다는 접견의 질(質)이다. 그런데 부모와 자녀의 신체접촉을 전제로 하는 대면 면접교섭과 비대면 방식의 영상통화는 면접교섭의 질적인 차이가 비교할 수 없을 정도로 크고, 상호 대체 가능하다고 보기도 어렵다. 특히 상대방이 사건본인을 출산한 이후 18개월 동안 함께 교정시설에서 생활하면서 유대관계를 형성한 것으로 보이는 점을 고려하면 더욱 그러하다. 그렇다면 이 사건에서 청구인과 상대방의 갈등이 심각하다는 이유로 상대방의 대면 면접교섭권을 완전히 배제하는 것이 자의 복리를 위한 조치라고 단정할 수 없다.

4) 원심은 상대방의 잔존 형기가 길다는 사정도 면접교섭을 제한할 수 있는 근거의 하나로 들고 있으나, 이는 사건본인의 복리와 직접적인 관련성이 떨어진다. 청구인이나 사건본인이 장기간 교정시설에 방문하여야 하는 부담은 앞서 본 바와 같이 대면 면접교섭의 빈도 등을 제한하는 방법으로 경감할 수 있다.

라. 그런데도 원심은 판시와 같은 이유로 상대방에 대하여 대면 방식의 면접교섭을 배제하였다. 이러한 원심의 판단에는 면접교섭의 제한에 관한 법리를 오해하여 재판 결과에 영향을 미친 잘못이 있다.

4. 원심이 정한 면접교섭 방법을 이행할 수 없다는 재항고이유에 대한 판단

가. 1) 구금을 통한 형의 집행 역시 헌법에서 예정한 절차이고(헌법 제12조 제1

항), 징역·금고 등 자유형을 선고받아 형이 확정된 자는 그 집행을 위하여 교정시설에 구금되며, 교정시설은 수형자의 교정교화와 건전한 사회복귀를 목적으로 하는 국가기관이다(형집행법 제1조, 제2조). 이러한 측면에서 형집행법 등이 교정시설의 운영에 관하여 정한 내용 및 위 법령이 교정시설의 장(이하 '소장'이라 한다)에게 부여한 수형자의 접견에 관한 재량권은 수형자가 갖는 접견권의 본질적인 내용을 침해하지 않는 이상 존중되어야 한다. 특히 원심에서 면접교섭의 방법으로 정한 스마트접견이나 화상접견 제도는 헌법상 직접 보장되는 접견교통의 방법이 아니고 입법자가 그 도입을 결정하지도 않은 제도로써 그 허용 범위를 포함한 제도 마련 전반에 관하여 법무부장관에게 넓은 재량이 인정된다는 점 역시 고려되어야 한다. 다만, 위와 같이 소장에게 부여된 재량권이 무제한적인 것은 아니고, 어디까지나 교정시설의 안전과 질서를 유지하기 위하여 행사되어야 하는 것이므로, 위와 같은 재량권을 행사할 때에는 형의 집행과 도망의 방지라는 구금의 목적, 수용자의 교화, 재소자의 자녀와의 접촉권 및 미성년 자녀의 복리 실현 등 여러 공익과 사익을 정당하게 비교교량하여야 하는 제한을 받는다.

2) 수형자에게 부여된 접견권의 일부라고 할 수 있는 면접교섭에 관한 심판 권한은 법률에 의하여 가정법원에 부여되어 있으므로(민법 제837조 제3항 내지 제5항), 수형자와 자녀의 면접교섭에 관하여 정한 법원의 심판은 가급적 존중될 필요가 있다. 따라서 수형자의 접견에 관한 소장의 재량권 행사로 인하여 법원의 면접교섭에 관한 심판의 내용이 곧바로 제약되거나 변경된다고 보기 어렵고, 이로써 법원이 면접교섭에 관하여 정한 사항의 본질적 내용을 침해할 수도 없다.

나. 위와 같은 법리에 비추어 보면, 원심이 정한 면접교섭 방법이 교정시설이 마련한 접견에 관한 규정 등과 부합하지 않는 부분이 있더라도, 청구인으로서의 교정시설

이 마련한 규칙과 절차를 존중하되 최대한 원심이 명한 영상통화 방식의 면접교섭 방법(스마트접견 또는 화상접견)을 준수하여 양육친으로서 면접교섭 허용 의무를 이행하면 되고, 향후 그 범위가 확대되는 경우 이에 따라 상대방과 사건본인의 면접교섭에 협조하면 충분하다고 할 것이다. 원심의 판단에 재항고이유 주장과 같이 면접교섭의 방법에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 않은 등으로 재판에 영향을 미친 잘못이 없다.

5. 원심이 정한 면접교섭 방법이 자녀의 복리에 부정적인 영향을 준다는 재항고이유에 대한 판단

원심은 판시와 같은 이유로 상대방의 면접교섭 방법을 화상접견 방식에 의하도록 정하였다. 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 이러한 원심의 판단에 면접교섭에서 자의 복리에 관한 법리를 오해하거나 필요한 심리를 다하지 않은 채 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나는 등의 잘못이 있다는 취지의 재항고이유 주장은 받아들일 수 없다.

6. 결론

원심결정을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 결정한다.

2026. 10. 8.

재판장 대법관 신 속 회

주 심 대법관 천 대 엽

대법관 서 경 환

대법관 마 용 주