

일부청구의 소송물 특정과 시효중단 문제*

- 대법원 2020. 2. 6. 선고 2019다223723 판결과 관련하여 -

원 중 배**

< 목 차 >

[대상판결]

- I. 사실관계
- II. 소송의 경과

[연구]

- I. 서론
- II. 일부청구의 소송물 특정
- III. 일부청구와 시효중단의 효력 범위
- IV. 청구취지 확장을 전제로 하는 일부청구의 소송물 특정과 시효중단의 범위
- V. 결론

[대상판결]

I. 사실관계¹⁾

원고는, 피고(서울시 OO구)가 시행한 공익사업인 △△시영아파트 도로개설공사에 편입된 원고 소유의 주거용 건물을 위 사업에 제공하였고, 이주대책의 일환으로 국민주택 특별공급 대상자로 선정되었다. 이에 따라 원고는 에스에이치공사와 아파트 분양계약을 체결하고, 2008. 10. 31.까지 분양대금을 완납하고,

* 이 연구는 2019년도 영남대학교 학술연구조성비(219A580076)에 의한 것임.

** 영남대학교 법학전문대학원 조교수.

1) 대상판결의 원심까지는 원고 측과 피고 측 모두 복수의 당사자가 있었으나, 대상판결과 관련된 당사자에 한정하여 사실관계를 정리하였다.

분양받은 아파트에 대한 소유권이전등기를 마쳤다.

원고는 아파트 분양대금에 생활기본시설 설치비용이 포함되어 있어 사업시행자인 피고가 부당이득금을 반환할 의무가 있다고 주장하면서 2013. 7. 30. 피고를 상대로 소를 제기하였다(이하 ‘이 사건 선행소송’).

이 사건 선행소송의 소장에는 ‘일부청구’라는 제목하에 “원고는 부당이득금 반환청구권이 있다고 할 것이나 정확한 금액은 추후 피고로부터 생활기본시설 관련 자료를 받아 계산하도록 하고 우선 이 중 일부인 2,000,000원에 대하여만 청구하게 되었습니다.”라고 기재되어 있다.

원고는 이 사건 선행소송이 종료될 때까지 나머지 부당이득금액에 대해 별소 제기 또는 청구금액 확장 등을 하지 않았고, 법원은 2016. 10. 12. ‘피고는 원고에게 2,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급하라’는 판결을 선고하였다. 위 판결은 2016. 11. 8. 확정되었다.

원고는 2017. 5. 18. 이 사건 선행소송에서 인정된 금액을 제외한 나머지 금액 18,808,243원 및 이에 대한 지연손해금을 구하는 소(이하 ‘이 사건 소’)를 제기하였다.

II. 소송의 경과

1. 당사자들의 주장

원고의 부당이득반환청구에 대하여,²⁾ 피고는 원고가 부당이득반환청구권을 행사할 수 있을 때인 2008. 10. 31.부터 5년³⁾이 경과한 2017. 5. 18. 이 사건 소

2) 원고의 부당이득반환청구권 성립 여부에 대하여는 대상판결의 쟁점이 아니어서 상세한 설명은 생략한다. 대법원은 이미 이주대책대상자들과 사업시행자 사이에 체결된 주택에 관한 특별공급계약에서 분양대금에 생활기본시설 설치비용을 포함한 부분은 강행법규인 구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(2007. 10. 17. 법률 제8665호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 공익사업법’이라 한다) 제78조 제4항에 위배되어 무효로 보고, 사업시행자는 위 생활기본시설 설치비용 상당액을 이주대책대상자들에게 부당이득으로 반환할 의무가 있다고 판단한 바 있었다(대법원 2011. 6. 23. 선고 2007다63089, 63096 전원합의체 판결 참조).

3) 원고가 자치구인 피고에 대하여 가지는 부당이득반환청구권은 금전의 지급을 목적으로 하는 지방자치단체에 대한 권리로서 그 소멸시효기간은 5년이다(지방재정법 제82조 제2항).

를 제기하였으므로 시효가 완성되었다고 항변하였다. 이에 대하여 원고는 소멸시효 기간 경과 전인 2013. 7. 30. 이 사건 선행소송을 제기하여 승소판결을 선고받고 그 판결이 2016. 11. 8. 확정되었으므로 소멸시효가 중단되었다고 재항변하였다.

2. 1심의 판단⁴⁾

1심 법원은 “한 개의 채권 중 일부에 관하여만 판결을 구한다는 취지를 명백히 하여 소송을 제기한 경우에는 소제기에 의한 소멸시효중단의 효력이 그 일부에 관하여만 발생하고, 나머지 부분에는 발생하지 아니하지만 비록 그중 일부만을 청구한 경우에도 그 취지로 보아 채권 전부에 관하여 판결을 구하는 것으로 해석된다면 그 청구액을 소송물인 채권의 전부로 보아야 하고, 이러한 경우에는 그 채권의 동일성의 범위 내에서 그 전부에 관하여 시효중단의 효력이 발생한다.”라고 보면서, 이 사건 선행소송의 소장은 추후 확장을 전제로 일부청구하는 취지로 부당이득반환청구권 전부에 관하여 판결을 구하는 것으로 해석하여 그 채권의 동일성의 범위 내에서 그 전부에 관하여 시효중단의 효력이 발생한다고 판단하였다. 이에 따라 1심 법원은 피고의 소멸시효 완성 항변을 배척하고 생활기본시설의 설치비용을 17,377,743원(전체 부당이득금에서 이 사건 선행소송에서 인정된 200만 원을 제외한 액수)으로 산정하여 원고의 청구를 일부 인용하는 판결을 선고하였다.

3. 2심의 판단⁵⁾

원심 법원은 “한 개의 채권 중 일부만을 청구한 경우에도 그 취지로 보아 채권 전부에 관하여 판결을 구하는 것으로 해석되는 경우 소제기시 그 채권의 동일성의 범위 내에서 그 전부에 관하여 시효중단의 효력이 발생하고, 판결에서 청구권의 존재가 공권적 확인을 받게 된 부분에 대해서는 소멸시효기간이 새로이 진행하고, 당해 소송 종료시까지 별소가 제기되거나 청구의 확장이 되지 아니하여 판결에서 청구권의 존재가 공권적 확인을 받지 못하게 된 부분에 대해

4) 서울중앙지방법원 2018. 7. 12. 선고 2018가단5035175 판결.

5) 서울중앙지방법원 2019. 2. 20. 선고 2018나52206 판결.

서는 당해 소송이 종료됨으로써 소멸시효중단의 효과는 처음부터 생기지 않는 것으로 된다.”라고 보면서, 피고가 원고에게 반환하여야 할 부당이득액 중 200만 원은 이 사건 선행소송에서 공권적 확인을 받았고, 그 외 나머지 부분에 대한 원고의 부당이득반환청구권은 이 사건 선행소송이 종료된 2016. 11. 8. 소멸시효중단의 효과가 소급적으로 소멸하였다고 판단하였다. 또한 그로부터 6개월이 경과된 2017. 5. 18.에 이 사건 소가 제기되었으므로, 민법 제170조 제2항이 적용 또는 유추적용될 여지도 없다고 하였다. 이에 따라 원심법원은 피고의 소멸시효 완성 항변을 받아들여 제1심 판결을 취소하고 원고의 청구를 기각하였다. 원고가 상고하였다.

4. 대법원의 판단⁶⁾

대법원은 원고의 상고를 기각하였는데, 그 요지는 다음과 같다.

① 하나의 채권 중 일부에 관하여만 판결을 구한다는 취지를 명백히 하여 소송을 제기한 경우(명시적 일부청구의 경우) 소제기에 의한 소멸시효중단의 효력은 그 일부에 관하여만 발생하고, 나머지 부분에는 발생하지 아니한다. ② 소장에서 청구의 대상으로 삼은 채권 중 일부만을 청구하면서 소송의 진행경과에 따라 장차 청구금액을 확장할 뜻을 표시하고 당해 소송이 종료될 때까지 실제로 청구금액을 확장한 경우에는 소제기 당시부터 채권 전부에 관하여 판결을 구한 것으로 해석되므로, 이러한 경우에는 소제기 당시부터 채권 전부에 관하여 재판상 청구로 인한 시효중단의 효력이 발생한다. ③ 소장에서 청구의 대상으로 삼은 채권 중 일부만을 청구하면서 소송의 진행경과에 따라 장차 청구금액을 확장할 뜻을 표시하였으나 당해 소송이 종료될 때까지 실제로 청구금액을 확장하지 않은 경우에는 소송의 경과에 비추어 볼 때 채권 전부에 관하여 판결을 구한 것으로 볼 수 없으므로, 나머지 부분에 대하여는 재판상 청구로 인한 시효중단의 효력이 발생하지 아니한다. ④ 그러나 이와 같은 경우에도 소를 제기하면서 장차 청구금액을 확장할 뜻을 표시한 채권자로서는 장래에 나머지 부분을 청구할 의사를 가지고 있는 것이 일반적이라고 할 것이므로, 다른 특별한

6) 대법원 2020. 2. 6. 선고 2019다223723 판결.

사정이 없는 한 당해 소송이 계속 중인 동안에는 나머지 부분에 대하여 권리를 행사하겠다는 의사가 표명되어 최고에 의해 권리를 행사하고 있는 상태가 지속되고 있는 것으로 보아야 하고, 채권자는 당해 소송이 종료된 때부터 6월 내에 민법 제174조에서 정한 조치를 취함으로써 나머지 부분에 대한 소멸시효를 중단시킬 수 있다.

[연구]

I. 서론

법원에 소를 제기하기 위해서는 변호사를 선임하여 소장을 작성하고, 작성된 소장에 인지를 붙이거나 인지액 상당의 금액을 현금이나 신용카드 등으로 납부하여야 한다(민사소송 등 인지법 제1조). 여기서 원고는 소를 제기할 때에 인지대 부담을 안게 되는데,⁷⁾ 인지액은 소송목적의 값(소가)에 따라서 계산을 하게 된다(동법 제2조). 그러면 원고 입장에서는 승소가능성이 불분명한 경우, 소제기 당시에 채권의 총액을 확정하기 힘든 경우, 그리고 피고의 자력이 전체 채권액을 만족시키기 힘든 경우 등에는 굳이 소가를 높여서 인지대 부담을 질 동기가 부족하므로,⁸⁾ 원고는 채권의 총액이 아닌 그 일부만을 소송상 청구하는 것이 유리하다.⁹⁾

이처럼 금전이나 대체물 등과 같이 수량적으로 가분인 급부를 목적으로 하는 채권의 일부만 소송상 청구하는 것을 ‘일부청구’라고 하는데, 이는 처음부터 그 채권 전체를 하나의 소송물로서 소송상 청구가 가능한 경우인데도 원고의 의사

7) 이밖에도 소장은 상대방에게 송달하여야 하는 소송서류에 해당하므로, 원고가 이를 법원에 제출할 때에는 송달료도 부담하여야 한다(민사소송법 제116조 참조).

8) 소가는 원고가 전부 승소할 경우 직접 받게 될 경제적 이익을 객관적으로 평가하여 정하게 되는데(민사소송 등 인지규칙 제6조), 소가가 10억 원이라고 할 경우 인지액이 4,055,000원(= 10억 원 × 0.35% + 555,000원)이 된다(민사소송 등 인지법 제2조 제1항 제3호 참조). 여기에 항소심은 제1심의 1.5배액, 상고심은 제1심의 2 배액의 인지를 붙여야 하므로(동법 제3조), 일반인의 입장에서는 변호사 비용까지 감안할 때 승패가 불분명할 경우 소송을 계속 수행하는 것이 큰 부담이 될 수 있다.

9) 미국과 같이 소가에 관계없이 저렴한 인지징액제를 채택하는 경우는 일부청구를 할 필요가 없으므로 청구분할 금지의 원칙을 적용하는데 무리가 없을 것이다. 정소민, “명시적 일부청구와 소멸시효의 중단 - 대법원 2020. 2. 6. 선고 2019다223723 판결에 대한 평석 -”, 『법학논총』 제37권 제4호, 한양대학교 법학연구소, 2020, 242면 참조.

에 의하여 소송물이 분할되는 경우라고 할 수 있다.¹⁰⁾ 처분권주의 원칙상 원고가 처음부터 채권 전체에 대하여 일시에 소송상 청구를 하도록 강요할 수는 없기 때문에 소송제도의 남용이 되지 않는 한 일부청구 자체를 허용하지 않을 수는 없다.¹¹⁾

그러나 그 이외의 문제, 특히 일부청구 이후에 잔부청구가 허용될 수 있는지,¹²⁾ 일부청구에 의한 시효중단의 효과가 잔부에까지 미치는지 등의 문제는 분쟁의 1회적 해결이라는 공익적 요청과 원고의 권리보호 요청이 충돌하는 지점으로서 의견 대립이 발생하고 있다.¹³⁾ 이에 대하여 기존 판례는 명시적 일부청구의 경우에 한하여 잔부청구가 허용된다는 입장을 취하고 있는데,¹⁴⁾ 이는 원래 하나의 소송물이 될 수 있었던 것이 원고의 명시적인 특정에 의하여 그 일부와 잔부로 소송물이 분할되었음을 전제로 한 것이다. 나아가 명시적 일부청구의 경우 시효중단의 효과도 당해 소송의 소송물인 그 일부에 관하여만 발생하지만,¹⁵⁾ 같은 명시적 일부청구에 해당한다고 볼 수 있는 ‘청구취지 확장을 전제로 한 일부청구’의 경우에는 그 취지가 채권 전부에 관하여 판결을 구하는 것으로 보아 소송물을 채권 전부로 보고 그 전부에 관하여 시효중단의 효력이 발생한다고 보았다.¹⁶⁾

대상판결은 일부청구의 시효중단의 범위에 관하여 기존 판례의 입장을 확인하면서, 이에 추가하여 청구취지 확장을 전제로 일부청구를 한 경우라도 소송

10) 따라서 여러 채권 중의 일부에 대하여 청구를 하는 것과는 구별된다. 호문혁, 「민사소송법」, 법문사, 2020, 159면.

11) 박태신, “일부청구 및 그 관련문제에 관한 고찰”, 「법조」 제52권 제1호, 법조협회, 2003, 136면. 다만 소액사건심판절차를 이용하기 위하여 분할 청구를 하는 경우는 소액사건심판법 제5조의 2에 의하여 금지하고 있는데, 이는 소송제도의 남용에 해당한다고 할 수 있다.

12) 이는 전 소송인 일부청구의 소송 계속 중 별도로 잔부청구를 하는 경우 중복제소에 해당 하는지, 전 소송의 확정 판결의 기판력이 후소인 잔부청구에 미치는지 등의 문제이다.

13) 양병희, “일부청구의 적법성에 관한 연구”, 「일감법학」 제5권, 건국대학교 법학연구소, 2000, 24면.

14) 대법원 1985. 4. 9. 선고 84다552 판결은 원고가 전 소송으로 명시적 일부청구를 한 경우 그 소송의 소송물은 그 일부에 한정된다고 보고, 전 소송의 소송계속 중 별도로 잔부청구를 하더라도 중복제소에 해당하지 않고, 전 소송에서 판결이 확정되더라도 잔부청구에 기판력이 미치지 않는다고 보았다.

15) 대법원 1975. 2. 25. 선고 74다1557 판결; 대법원 1985. 2. 13. 선고 84누649 판결; 대법원 1992. 4. 10. 선고 91다43695 판결; 대법원 2020. 2. 13. 선고 2017다234965 판결; 대법원 2020. 8. 20. 선고 2019다14110, 14127, 14134, 14141 판결 등. 대법원은 나머지 부분은 소를 제기하거나 그 청구를 확장하는 서면을 법원에 제출한 때에 시효중단의 효력이 생긴다고 보고 있다.

16) 대법원 1992. 4. 10. 선고 91다43695 판결.

이 종료되기까지 실제로 청구금액을 확장하지 않으면 채권 전부에 관하여 판결을 구한 것이 아니게 되므로 확장하지 않은 부분에 대하여는 ‘재판상 청구’가 아닌 ‘최고’의 효력만 가진다는 점을 최초로 밝혔다.¹⁷⁾ 또한 소송이 계속 중인 동안에는 최고에 의하여 권리 행사 상태가 계속된다고 봄으로써 소송이 종료된 때로부터 6개월 내에 민법 제174조에서 정한 조치를 취함으로써 나머지 부분에 대한 소멸시효를 중단시킬 수 있다고 보았다. 이는 일본의 ‘재판상 최고’ 법리를 의도한 것으로 평가받고 있다.¹⁸⁾

그러나 대상판결이 청구취지 확장을 전제로 한 일부청구에서 소제기 이후에 실제 청구취지 확장이 이루어졌는지 여부에 따라 잔부청구 부분이 ‘재판상 청구’가 되거나 ‘최고’가 된다고 하는 논리에는 의문이 있다.¹⁹⁾ 또한 실제로 청구취지 확장을 하지 않은 경우 확정적인 시효중단의 효과를 인정하지 않은 점은 수긍할 만하지만, 일본의 ‘재판상 최고’ 법리를 끌어들이 이론을 구성한 것이 합당한지는 의문이다.

이러한 문제들은 결국 일부청구의 소송물을 결정하는 기준이 무엇인지에 대한 문제와 필연적으로 연관되어 있으므로, 이하에서는 주로 잔부청구의 허용 여부와 함께 논의되는 일부청구의 소송물 특정 문제 및 일부청구의 시효중단의 범위 등에 관한 기존 논의를 검토한 후, 위와 같은 의문점을 토대로 대상판결에 대한 비판적 분석을 시도해 보고자 한다.

II. 일부청구의 소송물 특정

1. 문제점

법원의 심판대상인 소송의 객체를 소송상 청구 혹은 소송물이라고 하는데, 소송물의 동일성을 식별하는 기준에 관하여는 구실체법설(구소송물이론)과 소

17) 양형우, “일부청구와 소멸시효의 중단 - 대법원 2020. 2. 6. 선고 2019다223723 판결 -”, 「재산법연구」 제37권 제2호, 한국재산법학회, 2020, 77면.

18) 전병서, “일부청구와 시효중단 - 대법원 2020. 2. 6. 선고 2019다223723 판결을 소재로 -”, 「법조」 제69권 제3호, 법조협회, 2020, 415면; 정소민, 앞의 논문, 266면; 권영준, “2020년 민법 판례 동향”, 「법학」 제62권 제1호, 서울대학교 법학연구소, 2021, 220면.

19) 전병서, 앞의 논문, 415면.

송법설(신소송물이론)로 크게 대립된다. 판례가 따르고 있는 구실체법설의 입장에 따르면 청구원인에 의하여 특정되는 실체법상의 권리관계를 소송물로 보고 있으므로,²⁰⁾ 하나의 채권에 기한 청구는 하나의 소송물이 되는 것이 일반적이다. 반면에 소송법설의 입장에 따르면 소송물은 소송법적 요소인 신청(Antrag)만으로 또는 신청과 사실관계(Sachverhalt)에 의하여 결정되므로 실체법상의 권리가 무엇인지와 상관없이 청구취지 또는 청구취지와 청구원인의 사실관계를 참작하여 소송물이 특정된다.²¹⁾

일부청구의 경우에도 일응 위와 같은 기준으로 소송물을 특정할 수는 있으나, 그럴 경우 잔부청구의 허용성과 관련하여 합리적이지 않은 결론이 도출된다. 즉 구실체법설의 관점에서는 일부청구와 잔부청구가 동일한 실체법상의 권리를 근거로 하므로 소송물이 동일한 것으로 보게 되고 따라서 잔부청구는 허용될 수 없다고 볼 수 있다. 반면에 소송법설의 관점에서는 청구액의 합산이 전체 채권액을 넘지 않는 한 일부청구와 잔부청구는 청구취지가 서로 달라 소송물이 별개가 되므로 잔부청구가 항상 가능하다고 볼 수 있다.²²⁾ 그러나 이러한 결론은 심리범위와 확정판결의 효력범위를 명확하게 하려는 구실체법설²³⁾과 분쟁의 1회적 해결을 목적으로 하는 소송법설의 목적과 각각 맞지 않다.²⁴⁾ 따라서 실제로 어느 입장이든 모두 이론적 귀결보다는 분쟁의 1회적 해결의 요청과 원고의 분할 청구의 자유를 비교형량하여 다양하게 논의를 전개하고 있다.

대체로 일부청구의 소송물 특정 문제는 일부청구에 관한 전소 확정판결의 기판력이 잔부청구에 미치는지 여부의 문제와 함께 논의되고 있으므로,²⁵⁾ 이에 관한 기존의 학설과 판례를 바탕으로 일부청구의 소송물이 어떻게 특정되고 있

20) 이시윤, 「민사소송법」, 박영사, 2021, 249면.

21) 이시윤, 앞의 책, 246-247면. 이밖에도 청구의 병합, 청구의 변경, 소송계속 등 소송진행과정의 문제에 대해서는 소송물을 넓게 보고, 기판력의 범위는 좁게 보는 상대적 소송물설, 일정한 급여를 구할 수 있는 법적 지위 자체를 청구권을 보는 신실체법성 등이 주장되고 있다(이시윤, 앞의 책, 247-248면 참조).

22) 실제로 독일의 경우 소송법설 중 이원설이 독일의 다수설과 판례의 입장인데, 일부청구를 전면적으로 인정하는 견해가 다수설과 판례의 지위를 차지하고 있다. 이는 분쟁의 1회적 해결을 지향하는 소송법설의 입장과는 호응되지 않는 것으로 원고의 분할 청구의 자유도 고려되었기 때문이라고 볼 수 있다. 손한기, “일부청구 허부에 관한 소고”, 「민사소송법의 제문제 : 경허김홍규박사화갑기념」, 삼영사, 1992, 191-192면 참조.

23) 김홍엽, 「민사소송법」, 박영사, 2021, 331면.

24) 손한기, 앞의 논문, 191면.

25) 대체로 일부청구의 소송물을 어떻게 보는지에 따라서 잔부청구의 허용여부가 결정되게 된다.

는지를 살펴보도록 한다.

2. 학설 및 판례

1) 일부청구 긍정설

일부청구의 명시 여부를 불문하고 기판력은 그 청구한 일부에만 미치고 잔부 청구에는 미치지 않는다는 견해이다.²⁶⁾ 사적자치의 원칙상 분할 청구의 자유를 인정하여 일부청구와 잔부청구의 소송물은 별개라고 본다. 따라서 일부청구의 소송계속 중에 잔부의 추가는 청구의 변경이 되고, 청구액의 감축은 소의 일부 취하 내지 일부포기가 된다고 한다.²⁷⁾

이 견해를 취할 경우 일부청구임을 알지 못한 상대방의 신뢰보호에 문제가 발생할 수 있는데, 이에 대해서는 일부청구임을 명시하지 않은 것에 실제법상 권리포기 또는 신의칙 위배로 보아 청구기각을 하거나, 소송법상 권리보호이익의 부존재를 이유로 소각하 판결을 하면 된다고 한다.²⁸⁾

2) 일부청구 부정설

가분적 급부를 목적으로 하는 채권에 있어서 법적 장애가 없는 한 분할청구는 인정되지 않는다는 견해이다.²⁹⁾ 이에 따르면 일부청구를 했더라도 채권 전부를 소송물로 보는 것이 된다. 따라서 일부청구의 소송계속 중 잔부를 추가하거나 청구액을 감축하더라도 소송물 자체의 변동은 없고,³⁰⁾ 일부청구의 청구취지는 원고가 정하는 이행판결의 상한선에 불과하게 된다.³¹⁾

26) 독일의 다수설과 판례의 태도라고 한다. 호문혁, “일부청구와 기판력”, 『사법행정』 제33권 제3호, 한국사법행정학회, 1992, 75-77면.

27) 손한기, 앞의 논문, 194면.

28) 호문혁, 앞의 논문, 83면.

29) 일부청구부정설에는 단순한 기계적·수량적 분할 청구가 아닌 담보권의 유무, 반대급부의 유무, 이행기의 차이 등으로 식별되는 경우 예외적으로 일부청구를 허용하는 제한적 부정설도 있다. 호문혁, 앞의 논문, 77면과 손한기, 앞의 논문, 204면 등 참조.

30) 손한기, 앞의 논문, 207면.

31) 김상원, “일부청구에 대한 판결의 효력”, 『법률신문』 제1704호(1987.10.26.자), 법률신문사, 1987, 14-15면.

3) 명시적 일부청구설

일부청구임을 명시한 경우에는 소송물이 그 일부에 국한되어 그에 관한 확정판결의 기판력은 잔부청구에 미치지 않지만, 일부청구임을 명시하지 않은 경우에는 소송물이 채권 전체가 되어 잔부청구는 확정판결의 기판력에 저촉되어 허용되지 않는다는 견해이다.³²⁾ 일부청구임이 명시되었는지 여부를 기준으로 하여 일부청구긍정설이 중시하는 처분권주의와 일부청구부정설이 중시하는 분쟁의 일회적 해결을 절충한 것이다.³³⁾

이 견해는 일부청구임이 명시되어야만 심판 대상이 구분되는 것을 피고가 분명하게 알 수 있으므로, 일부청구임을 명시하지 않은 경우에 잔부청구를 하는 것은 신의칙 위반에 해당한다는 것을 근거로 하고 있다.³⁴⁾

3. 검토 - 소송물 특정 기준으로서 ‘일부청구의 명시’

일부청구긍정설에 따르면 소송물의 특징이 청구취지의 액수에 따라서 결정되고 소송물의 분할에 아무런 제약이 없다는 것인데, 이는 잔부청구가 언제든지 가능하다는 것이므로 분쟁의 1회적 해결이라는 공익적 요청을 지나치게 무시할 것이 된다. 반대로 일부청구부정설은 분쟁해결의 일회성만이 강조되어 소송물의 분할을 원하는 원고의 의사를 고려하지 않아 사적자치의 원칙 및 처분권주의에 반하는 문제가 있다. 따라서 분쟁의 일회적 해결의 요청과 원고의 분할청구의 자유를 조화시킨다는 점에서 절충설인 명시적 일부청구설이 일견 타당하다고 할 수 있고 다수설과 판례³⁵⁾의 입장이기도 하다.³⁶⁾

다만 위 견해가 일부청구의 소송물을 특정하는 기준으로 제시하고 있는 ‘일부청구의 명시’의 의미는 단순히 ‘일부청구라는 사실을 법원이나 피고가 인식할 수 있도록 외부로 표출하는 것’만으로 볼 수는 없다. 가분적 급부를 목적으로 하는 하나의 채권을 가진 원고가 피고를 상대로 항상 정확한 채권액을 산정하

32) 호문혁, 앞의 논문, 78면.

33) 손한기, 앞의 논문, 201면.

34) 손한기, 앞의 논문, 202면.

35) 대법원 1989. 6. 27. 선고 87다카2478 판결; 대법원 2000. 2. 11. 선고 99다10424 판결; 대법원 2008. 12. 24. 선고 2008다51649 판결 등.

36) 김홍엽, 앞의 책, 293면.

여 그대로 소를 제기할 것이라고 기대하는 것은 현실과 맞지 않은데, 특히 채권의 액수가 확정적이지 않은 경우 원고는 증거의 유무나 피고의 자력 유무, 그리고 변제 수령의 용이성 등을 고려하여 전체 채권액에 미치지 못하는 청구를 하게 되는 경우도 있을 수 있다. 그러한 모든 경우에 단지 원고의 청구액이 전체 채권액에 미치지 못한다는 점이 외부로 표출되었다는 것만으로 소송물의 분할을 인정하게 되면, 만일 원고에게 일단 일부청구를 한 다음 소송 과정에서 전체 채권액을 확정하려는 의도가 있는 경우에도 법원의 심리는 기본적으로 소송물인 청구한 일부 액수에 한정해서 이루어지게 된다는 것인데, 이는 원고가 일부청구를 한 실질적 의사에 부합하는 해석이 아니다.

따라서 일부청구의 소송물을 그 일부로 특정하기 위해서는 단순히 일부청구임이 외부적으로 표시되었다는 객관적 사정만으로는 부족하고 원고에게 '소송물 분할 의사'라는 주관적 요소도 필요하다고 보아야 한다. 원고에게 소송물 분할의사가 없다면 아무리 일부청구임이 외부에 표시되었다고 하더라도 소송물은 분할될 수 없고, 법원은 소송물인 채권 전부를 심판대상으로 하되 단지 원고가 청구한 금액의 범위 내에서 그 인용 여부를 결정하게 되는 것뿐이다. 또한 원고가 청구취지를 기준으로 전부승소의 판결을 받더라도 새로운 증거의 발견 등으로 전체 채권액에 대한 인용가능성이 있다면 원고는 청구를 확장하기 위한 항소가 가능하고,³⁷⁾ 이는 소송물의 변동이 일어나는 경우가 아니므로 청구의 변경은 아니게 된다.³⁸⁾ 만일 원고에게 소송물 분할의사가 없는데도 불구하고 일부청구가 명시되었다는 사정만으로 소송물의 분할을 인정하게 되면 원고의 분할청구의 자유에 기반하여 일부청구를 인정하고 있는 취지에 맞지 않을 뿐만 아니라, 전부승소한 원고는 청구취지 확장을 위한 상소를 할 수가 없는 등³⁹⁾ 하나의 소송절차에서 분쟁을 해결짓고자 하는 원고의 의사에 반하는 경우가 발생할 수 있다. 심판의 대상인 소송물의 결정을 당사자의 처분에 맡기고 있는

37) 대법원 1997. 10. 24. 선고 96다12276 판결 참조.

38) 다만 피고의 방어권 보장을 위하여 청구의 변경으로 취급될 것이다. 김홍엽, 앞의 책, 998-999면 참조.

39) 대법원은 비명시적(묵시적) 일부청구에서 확정판결의 기판력은 잔부에까지 미쳐 별도로 잔부청구를 할 수 없다는 이유로, 예외적으로 전부승소 판결에 대해서도 청구를 확장하기 위한 항소의 이익을 인정하는 반면에(대법원 1997. 10. 24. 선고 96다12276 판결, 대법원 2010. 11. 11. 선고 2010두14534 판결), 비명시적(묵시적) 일부청구가 아닌 경우에는 청구를 확장하기 위한 항소의 이익을 인정하지 않고 있다(대법원 2007. 6. 15. 선고 2004다37904,37911 판결).

처분권주의에 따르더라도, 일부청구의 소송물 또한 원고의 의사를 우선적으로 고려하여 특정되도록 하는 것은 당연하다.

대법원도 일부청구의 명시방법으로 전체를 특정하여 그 일부만을 청구하면서 ‘나머지 청구는 유보’하는 취지임을 밝히거나, 일부청구의 범위를 잔부청구와 구별하여 그 심리 범위를 특정할 수 있는 정도로 표시하여 ‘전체의 일부로서 우선 청구’하고 있는 것임을 밝히는 것을 예로 들고 있는데,⁴⁰⁾ 이는 소송물이 그 일부와 잔부로 분할되기 위해서는 단순한 일부청구의 외부적 표시 이외에 원고에게 소송물 분할 의사가 요구된다는 것을 보여주는 것이다.⁴¹⁾

이러한 원고의 소송물 분할 의사는 원고가 일부청구임을 표출하는 행위에서 그 존재를 추단할 수 있고,⁴²⁾ 일부청구의 명시와 마찬가지로 소장, 준비서면 등의 기재와 소송의 경과 등을 통해서 인정될 수 있다.⁴³⁾ 다만 대상판결의 사안과 같이 청구취지 확장을 전제로 일부청구를 하는 등의 경우에는 원고의 소송물 분할 의사가 존재하지 않는 것이 명백하므로 채권 전부를 소송물로 볼 수밖에 없다.

Ⅲ. 일부청구와 시효중단의 효력 범위

1. 문제의 소재

우리 민법은 ‘재판상 청구’를 시효중단 사유 중 하나로 규정하고 있는데(민법

40) 대법원 1986. 12. 23. 선고 86다카536 판결; 대법원 1989. 6. 27. 선고 87다카2478 판결.

41) 대법원이 원고가 전소 사실심 변론종결 당시까지도 계속 입원을 하고 있는 상황에서, 원고가 사실심 변론종결일에 근접한 날까지 소요된 치료비임을 밝혀서 치료비 청구를 한 것만으로는 그 이후의 치료비 청구를 별도로 제기하는 것을 인정하지 않은 반면에(대법원 1988. 10. 11. 선고 87다카1416 판결; 서울고등법원 1987. 5. 6. 선고 87나179 판결), 치료비 중 특정기간의 일부만을 청구하면서 그 이외의 부분은 ‘별도 소송으로 청구하겠다’는 취지를 명시적으로 유보한 때에는 별도 제기를 허용한 바 있는데(대법원 1985. 4. 9. 선고 84다552 판결), 위 두 판결은 모두 객관적으로 일부청구임이 외부에 표시된 사정은 같지만, 소송물을 분할하여 일부청구와 잔부청구로 구분하고자 하는 원고의 소송물 분할 의사가 84다552 판결 사안에는 분명히 존재한다는 점이 다르다.

42) 이때 소송물 분할의사의 인정 범위를 넓히게 되면 일부청구 긍정설의 결론에 가까워지고, 소송물 분할의사의 인정범위를 좁히게 되면 일부청구 부정설의 결론에 가까워질 것이다.

43) 대법원 2016. 7. 27. 선고 2013다96165 판결.

제168조, 제170조), 그 의미는 법원의 민사소송 절차를 통하여 사법상의 권리를 주장하거나 행사하는 것이고,⁴⁴⁾ 결국 중국판결을 받기 위한 ‘소의 제기’가 재판상 청구의 대표적인 형태이다. 일부청구 또한 동일성이 있는 채권의 일부에 국한하기는 하지만 소의 제기로서 ‘재판상 청구’에 해당한다는 것에는 의문의 여지가 없다. 다만 일부청구에 의한 시효중단의 효력범위가 잔부에까지 미치는지 여부는 시효중단의 이론적 근거와 함께 살펴볼 필요가 있다.

재판상 청구에 시효중단의 효과를 인정하는 근거에 대하여는 소송물이 된 권리의 존재에 기판력이 발생하여 사실상태의 계속이 법적으로 부정된다는 것에 있다는 권리확정설과 권리 위에 잠자는 자가 아님을 명백하게 하여 소멸시효 완성을 위한 사실적 기초가 상실되었다는 것에 있다고 보는 권리행사설의 대립이 있다.⁴⁵⁾ 권리행사설의 입장을 취할 경우 시효중단의 효과가 발생하는 권리는 기판력이 발생하는 소송물이어야 할 필요가 없으므로 일부청구의 경우에도 소송물이 채권의 일부인지 아니면 전부인지와 상관없이 채권 전부에 대하여도 시효중단의 효력을 인정할 여지가 있으므로 견해가 대립된다.

2. 학설 및 판례

1) 일부중단설

일부청구의 명시 여부를 불문하고 그 일부청구한 부분에 대하여만 시효중단의 효력이 미친다는 견해이다.⁴⁶⁾ 일부청구의 소송물 특성에 관한 일부청구긍정설의 입장에서 소송물과 시효중단의 효력범위를 동일하게 보게 되면 당연히 그 청구액수에 한정해서 시효중단의 효력이 발생한다고 보게 될 것이다. 피고의 이익을 고려한 명시적 일부청구설에서도 원고에게 이익이 되는 시효중단에는 피고에게 유리하도록 이 견해를 취할 여지가 있다. 그러나 일부청구부정설의 입장에서는 시효중단의 효력범위를 소송물보다 좁게 취하게 되는 일부중단설을 취할 여지가 없다.

44) 대법원 1979. 2. 13. 선고 78다1500,1501 판결.

45) 배병일, “피고 채권자의 응소와 시효중단”, 『법률신문』 제2289호(1994.2.21.자), 법률신문사, 1994, 15면.

46) 김용진, 『민사소송법』, 피앤씨미디어, 2016, 213면; 이은영, 『민법총칙』, 박영사, 2009, 772면.

2) 전부중단설

시효중단의 범위를 소송물을 기준으로 하지 않고 일부청구가 명시적인지 여부와 관계없이 채권 전부에 대하여 시효중단의 효력이 생긴다고 보는 견해이다. 일부청구부정설의 입장에서는 언제나 채권 전부가 소송물이 되므로 전부중단설을 취하는데 이론상 무리가 없으나, 일부청구긍정설이나 명시적 일부청구설의 입장에서 전부중단설을 취하기 위해서는 시효중단의 효력범위와 소송물의 관계를 단절시킬 수 밖에 없다. 따라서 재판상 청구의 효력 범위를 소송물에 한정하지 않는 권리행사설을 전제하여야만 채권 전부에 시효중단의 효력이 미친다고 말할 수 있다.⁴⁷⁾ 다만 권리확정설에 따르면이라도 일부청구를 인용하는 것은 청구권 전체를 확인하는 것이므로 나머지 부분도 시효가 중단된다고 볼 수 있다는 견해도 있다.⁴⁸⁾

3) 명시설

일부청구임을 명시하고 청구한 경우에는 그 청구액에 한정해서 시효중단의 효력이 발생하지만, 명시하지 않은 경우에는 채권 전부에 대하여 시효중단의 효력이 발생한다고 보는 견해이다.⁴⁹⁾ 일부청구의 명시 여부에 따라 소송물을 특정하는 명시적 일부청구설의 입장에서 소송물과 시효중단의 효력범위가 일치하여야 한다고 보면 이 견해를 취하게 된다. 이에 따르면 명시적 일부청구에서는 원칙적으로 그 일부청구 부분만 시효가 중단되지만, 잔부 부분은 별도의 소를 제기하거나 청구취지 확장시에 시효가 중단되는 것으로 볼 것이다.

4) 판례

비명시적(묵시적) 일부청구에서는 전부중단효를 인정하고, 명시적 일부청구에서는 원칙적으로 그 일부청구 부분만 시효가 중단된다고 하여 명시설의 입장을 취하고 있다.⁵⁰⁾ 따라서 명시적 일부청구에서 잔부에 관하여는 별소를 제기하거

47) 전병서, 앞의 논문, 408면.

48) 전병서, 앞의 논문, 408면.

49) 김홍엽, 앞의 책, 402면; 한충수, 「민사소송법」, 박영사, 2021, 268면.

나 청구취지를 확장하는 시점에 시효중단의 효력이 생긴다.⁵¹⁾ 다만 명시적 일부청구의 소제기에도 그 취지가 채권 전부에 관하여 판결을 구하는 것으로 해석되면 채권 전부가 소송물이 되고 시효중단의 효력도 채권 전부에 미친다고 보고 있다.⁵²⁾ 또한 장차 청구금액을 확장하기로 하고 일부청구를 한 후 실제로 청구금액을 확장한 경우에는 소제기 당시부터 채권 전부에 관하여 재판상 청구로 인한 시효중단의 효력을 인정하나, 반대로 채권의 특정 부분을 청구범위에서 명시적으로 제외하는 경우에는 그 부분은 처음부터 소의 제기가 없었던 것으로 보아 시효중단의 효력이 발생하지 않는다고 본다.⁵³⁾

3. 검토

일반적으로 계속된 사실상태에 대한 법적 안정성, 입증곤란의 구제, 권리 위에 잠자고 있는 자에 대한 제재 등을 시효제도의 존재이유로 들고 있으므로,⁵⁴⁾ 시효중단의 범위를 기판력이 발생하는 소송물에 국한할 필요없이 사실 상태가 계속되지 않거나 권리자가 권리 위에 잠자는 자가 아닌 사유에 해당한다면 시효중단을 인정할 수 있다. 따라서 시효중단의 범위를 확대하는 권리행사설의 입장이 타당하고 판례의 입장이기도 하다.⁵⁵⁾

그러나 권리행사설에 따르더라도 일부청구의 경우 시효중단의 범위를 소송물의 범위와 상관없이 잔부에까지 무조건 확장할 수 있는 것으로 보아서는 안 된다. 판례가 권리행사설의 입장에서 시효중단의 대상이 되는 권리 자체를 소송물로 하는 소의 제기에 국한하지 않고 응소행위,⁵⁶⁾ 권리를 기초로 하거나 권리를 포함하여 형성된 후속 법률관계에 관한 청구,⁵⁷⁾ 권리가 발생한 기본적 법률

50) 대법원 1992. 4. 10. 선고 91다43695 판결, 대법원 2021. 6. 10. 선고 2018다44114 판결 등.

51) 대법원 1975. 2. 25. 선고 74다1557 판결.

52) 대법원 1992. 4. 10. 선고 91다43695 판결, 대법원 2001. 9. 28. 선고 99다72521 판결, 대법원 2006. 1. 26. 선고 2005다60017,60024 판결, 대법원 2020. 3. 26. 선고 2017다217724, 2017다217731(병합) 판결 등.

53) 대법원 2021. 6. 10. 선고 2018다44114 판결.

54) 박윤직·김재형, 「민법총칙」, 박영사, 2012, 406-407면.

55) 대법원 2011. 7. 14. 선고 2011다19737 판결.

56) 대법원 1993. 12. 21. 선고 92다47861 전원합의체 판결.

57) 피담보채권의 주장이 당연히 포함되는 근저당권설정등기청구(대법원 2004. 2. 13. 선고 2002다7213 판결), 원인관계상의 채권 추심을 위한 어음금 또는 수표금 청구(대법원 1961. 11. 9. 선고 4293민상748 판결, 대법원 1999. 6. 11. 선고 99다16378 판결) 등의 경우를 들

관계에 관한 청구⁵⁸⁾ 등 다양한 형태의 재판상 청구를 인정하고 있기는 하지만, 적어도 권리를 주장하거나 행사한 것으로 인정되는 경우이어야 한다. 만약 그 권리를 주장하거나 행사한 것으로 볼 수 없는 사정이 있다면 시효중단의 사유인 재판상 청구에 해당하는 것으로 볼 수는 없다.⁵⁹⁾ 즉 재판상 청구의 인정 범위를 소송물에 국한하지 않는다고 하더라도 최소한 그 권리의 실현을 목적으로 하는 것이 분명한 경우이어야 재판상 청구의 범위에 포함될 수 있는 것이다.

앞에서도 살펴본 바와 같이 명시적 일부청구는 원고에게 소송물 분할의사가 존재하는 경우로서, 특별한 사정이 없는 한 원고의 의사는 명시한 일부청구에 한정하여 권리를 행사하는 것일 뿐 잔부에 대한 권리의 실현을 목적으로 하지 않음을 분명히 하고 있는 경우이다. 그럼에도 불구하고 잔부 부분에까지 시효중단 사유인 ‘재판상 청구’를 인정하는 것은 권리행사설의 취지에 맞지 않다고 보아야 한다.

이에 대하여 명시적 일부청구에는 나머지 채권도 청구할 생각이 포함되어 있으므로 소취하나 청구포기로 볼 여지가 없으면 권리불행사로 볼 수 없다는 이유로 채권 전부가 시효중단이 된다는 주장이 있으나,⁶⁰⁾ 단순히 채권 전부에 대한 권리불행사로 볼 수 없다는 것만으로 시효중단 사유인 ‘재판상 청구’에 해당한다고 보는 것은 채무자의 소멸시효이익을 지나치게 간과한 것으로 받아들이기 힘들다.

명시적 일부청구의 경우에도 전체 채권의 성립이나 소멸에 관한 심리가 이루어진다는 점을 들어 시효중단의 범위가 전부에 미친다고 보는 견해도 있으나,⁶¹⁾ 항상 전체 채권에 대한 심리가 당연히 이루어진다고 볼 수도 없고,⁶²⁾ 소

수 있다.

58) 보수금채권에 선행하여 파면처분무효확인의 소를 제기하는 경우(대법원 1978. 4. 11. 선고 77다2509 판결), 부당해고기간 임금지급청구권과 관련하여 회사가 근로자에 대한 원직복귀 및 임금지급의무를 부과하는 구제명령에 불복하여 중앙노동위원회에 재심신청을 하였다가 기각당하자 제기한 재심판정 취소소송에서 해당 근로자가 중앙노동위원회위원장을 위하여 보조참가하여 회사의 주장을 적극 다투면서 자신의 권리를 주장한 경우(대법원 2012. 2. 9. 선고 2011다20034 판결) 등을 들 수 있다.

59) 옹소행위라도 분양대금반환채무 등 자신의 채무의 존재만 다투었을 뿐 시효중단의 대상인 자신의 분양대금 채권의 존재를 적극적으로 주장하며 재판상 청구에 준하여 그 권리를 행사한 것으로 볼 수 없는 경우에는 소멸시효 중단의 효력이 없다고 한 서울중앙지방법원 2016. 11. 24. 선고 2016나17247 판결 참조.

60) 태기정, “일부청구의 소송물과 시효중단범위” - 대법원 2001. 9. 28. 선고 99다72521 판결 -, 『법학연구』 제55권, 전북대학교 부설법학연구소, 2018, 147면.

61) 전병서, 앞의 논문, 408면.

송과정 중 심리가 이루어졌는지 여부라는 불명확한 기준으로 시효중단의 범위를 정하는 것도 불합리하며, 법원의 심리가 있었다는 사실만으로 이를 원고의 권리 주장 또는 행사로 보는 것도 지나친 의제라고 볼 수밖에 없다. 따라서 일부청구의 소송물 특정에 대하여 명시적 일부청구설을 따른다면 시효중단의 효력 범위는 명시설을 취하는 것이 이론적으로 타당하다.⁶²⁾

이러한 이론적 이유 외에도 단순히 일부청구를 했다는 사정만으로 시효중단의 효력이 채권 전부에 미친다고 한다면, 채권자는 소멸시효 기간이 만료되기 전마다 일부청구를 반복하여 소멸시효 기간을 무한정으로 연장시킬 수 있게 되므로 시효중단 사유를 법정한 소멸시효 규정의 취지를 몰각시키는 결과를 가져올 수 있다는 점도 고려하지 않을 수 없다.

IV. 청구취지 확장을 전제로 하는 일부청구의 소송물 특정과 시효중단의 범위

위 논의를 바탕으로 대상판결의 사안인 청구취지 확장을 전제로 하는 일부청구의 경우의 소송물 특정과 시효중단의 범위를 검토한다.

청구취지 확장을 전제로 하는 일부청구의 경우는 객관적으로 일부청구임이 명시된 경우이기는 하지만 원고에게 잔부청구를 유보한다는 등의 소송물 분할의사라는 주관적 요소가 명백히 결여된 경우이다. 따라서 일부청구임이 표시되었다고 하더라도 소송물은 채권 전부라고 보아야 하고, 법원도 채권 전부에 대하여 심리하여야 한다. 일부청구임을 표시하였다는 것만으로 소송물을 청구액 범위로 한정시키면 법원은 그 청구액 범위를 벗어나는 부분에 대하여는 특별한 사정이 없는 한 심리할 의무가 없으므로 전체 채권액을 확정하여 청구취지를 확장하려는 원고의 의사에 반하는 것이 된다. 그렇다면 청구취지 확장을 전제로 하는 일부청구는 소제기 당시부터 전체 채권에 대한 시효중단 사유인 재판상 청구에 해당한다고 할 수 있고, 시효중단의 효력 범위도 전체 채권에 미친다고 보는데 아무런 문제가 없다.

62) 적극적 손해에 대한 손해배상청구권에 속하는 치료비 채권과 관련하여 일정한 기간 동안의 치료비만 청구하는 경우는 나머지 치료비 채권에 대한 심리는 이루어지지 않을 것이다.

63) 이시윤, 앞의 책, 298면.

그런데 대상판결은 장차 청구금액 확장 의사를 표시한 것만으로는 부족하고 실제 청구금액을 확장하여야만 소제기 당시부터 채권 전부에 관하여 판결을 구한 것으로 보고 있는데, 이러한 해석에 의하면 실제 청구취지를 확장하지 않은 경우에는 소제기 당시부터 채권 전부에 관한 재판상 청구가 있었다고 볼 수 없게 된다. 실제로 대상판결은 청구취지 확장이 없는 경우 청구하지 않은 나머지 부분에 대하여 ‘재판상 청구’로서의 시효중단의 효력을 인정하지 않고, 단지 권리를 행사하겠다는 의사만을 인정하여 시효중단 사유 중 ‘최고’에 해당한다고 보았다. 그리고 그러한 최고에 의한 권리행사 상태는 소송기간 중에는 계속되고 따라서 당해 소송이 종료된 때부터 6개월 내에 재판상 청구 등의 조치를 취하면 그 부분에 대한 소멸시효가 중단된다는 입장을 취하고 있다. 그러나 이러한 대상판결의 논리에 대하여는 다음과 같은 문제점을 지적하지 않을 수 없다.

1) 법원의 심리범위와 소송물의 불일치 문제

대상판결은 실제로 청구취지 확장이라는 조건이 충족되어야 소제기 당시부터 채권 전부에 대한 판결을 구하는 것으로 본다는 것이므로, 소를 제기할 때부터 청구취지를 확장할 때까지는 소송물이 채권 전부가 아닌 청구된 그 일부만으로 한정된다. 따라서 청구취지가 확장되어 소송물이 채권 전부로 바뀌기 전에는 법원은 소송물이 아닌 채권 전부에 대하여 심리할 이유가 없다. 만약 처음부터 법원이 채권 전부에 대하여 심리한다고 하더라도 이는 향후 실제로 청구취지가 확장되어 소송물이 소급적으로 확장되는 것을 전제로 하는 것일 텐데, 실제로 청구취지가 확장되지 않는다면 이미 실시한 법원의 심리는 아무런 근거 없이 진행된 것이 된다. 물론 경우에 따라서는 채권 전부에 관한 원인사실의 존부에 대하여 판단할 필요가 있기 때문에 채권 전부에 대한 심리가 이루어지는 경우가 있을 수 있지만, 이는 인용액수를 결정하기 위하여 부득이하게 이루어지는 것일 뿐이므로 그러한 목적을 넘어서까지 법원의 심리가 강제된다고 볼 수 없다.

따라서 청구취지 확장을 전제로 하는 일부청구에서 실제로 청구취지가 확장될 때 소송물이 소급하여 확장된다고 보는 대상판결의 논리는 받아들이기 힘들다. 청구취지 확장을 위한 일부청구는 원고의 소송물분할의사가 존재하지 않기 때문에 소제기시부터 소송물은 채권 전부라고 보면 되고, 그렇게 되면 법원의 심리 범위와 소송물의 범위가 일치하므로 논리적으로 무리한 설명이 필요 없

다. 이는 소제기시에 소송물인 채권 전부에 대하여 시효중단 사유인 재판상 청구가 인정된다고 보는 것보다 자연스럽게 연결된다.

2) '최고'에 불과한 실체가 소급적으로 '재판상 청구'로 바뀌는 문제

일반적인 명시적 일부청구에서는 최초 소제기 시점에는 일부청구 부분에 대한 재판상 청구가 있게 되고, 청구취지 확장시점에 잔부 부분에 대한 재판상 청구가 있는 것으로 본다는 것이 대법원의 태도임은 이미 앞에서 살펴보았다.⁶⁴⁾ 위 두 재판상 청구는 소제기와 청구취지 변경신청이라는 각기 개별적인 실체를 가진 것으로서 각 해당 행위에 대한 법적 평가를 통하여 재판상 청구로 인정되는 것이고, 시효중단의 효과도 각 행위 시점에 발생할 뿐이다.

그런데 청구취지 확장을 전제로 한 일부청구의 경우에는 대상판결에 따르면 소제기 당시에는 일부청구 부분에 대한 '재판상 청구'와 잔부 부분에 관한 '최고'로 되던 것이 청구취지 확장시에 소급하여 모두 '재판상 청구'였던 것으로 바뀐다는 것인데, 애초에 잔부 부분에 대한 '최고'에 불과한 것으로 파악되던 것이 아무런 내용적 변화가 없음에도 어떻게 소급하여 '재판상 청구'가 된다는 것인지 그 근거가 부족하다. 오히려 굳이 소제기시에 잔부 부분에 대한 '최고'를 인정한다면, 청구취지 확장 자체를 재판상 청구로 보아 민법 제174조에 의하여 시효중단의 효력이 유지된다고 보는 것이 논리상 무리가 없다.

그러나 앞에서 본 바와 같이 청구취지 확장을 전제로 한 일부청구의 경우에는 최초 소제기시부터 원고에게 소송물 분할의 의사가 없기 때문에 채권 전부에 대한 재판상 청구가 있는 것으로 보고, 소제기시에 채권 전부에 대하여 시효가 중단된다고 보면 충분하다. 그리고 이후 실제로 청구취지 확장을 하지 않은 경우의 문제는 민법 제170조 제1항, 제2항에 의해 처리하면 된다[상세는 아래 3)항 참조].

3) '재판상 최고' 범리의 문제

대상판결은 실제로 청구취지가 확장되지 않더라도 최고에 의한 권리행사 상

64) 대법원 1975. 2. 25. 선고 74다1557 판결.

태가 소송계속 중에는 지속되므로 소송이 종료된 때부터 6개월 내에 재판상 청구 등의 조치를 취하면 소멸시효를 중단시킬 수 있다고 함으로써, 일본의 ‘재판상 최고’ 법리와 유사한 이론을 전개하고 있다.⁶⁵⁾

그러나 이에 대하여 소송이 진행되는 동안 최고의 효력이 계속된다고 보는 것은 법이 예정하지 않은 ‘새로운 형태의 최고’를 만들어 낸 것이라는 비판이 있고,⁶⁶⁾ 또한 최고가 상대방에게 일정한 행위를 요구하는 일방적 의사의 통지라는 점에서 상대방에게 일단 도달한 후에도 소송계속 중 지속된다고 보기는 그 속성상 힘든 면도 있다.⁶⁷⁾ 최고가 확정적으로 시효중단효과를 가지려면, 재판상 청구 등의 조치를 한 시점을 기준으로 6개월 이전에 한 최고가 소멸시효 완성 전에 있어야 하므로 만약 소송종료 전에 소멸시효가 완성된 경우에는 시효중단효과 없다는 결론이 되어야 하는데도, 최고의 효력이 소송계속 중 계속된다는 전제하에 소송종료 후 6개월 이내에 재판상 청구 등 민법 제174조에 규정된 조치를 취하면 시효중단효과가 유지된다고 하는 것은 민법 규정에 일치하는 해석이 아니다.

더욱이 필자의 견해에 따르면 대상판결의 사안은 최초 소제기시부터 소송물인 채권 전부에 대하여 재판상 청구가 있는 것으로 볼 수 있으므로, 재판상 최고의 법리를 끌어들이 필요없이 민법 제170조 제1항, 제2항에 의하여 충분히 해결이 가능하다. 즉 청구취지 확장을 전제로 한 일부청구가 있으면 채권 전부가 소송물이므로 채권 전부에 대하여 시효가 중단되고 법원은 전체 채권액을 확정하기 위한 심리를 진행하게 되는데 심리가 마무리 되면 원고에게 청구취지를 확장할지 여부에 대하여 석명을 하게 된다. 그럼에도 불구하고 원고가 청구취지를 확장하지 않는다면 이는 그동안 소송물의 일부였던 잔부청구부분에 대하여는 판결을 구하지 않겠다는 의사를 명확히 한 것으로서 실질적으로 청구취지의 감축으로 볼 수 있다. 청구취지의 감축은 소의 일부취하로 보므로,⁶⁸⁾ 결국 실제로 청구취지 확장이 이루어지지 않는다면 민법 제170조 제1항을 유추적용하여 잔부청구 부분에 대한 시효중단의 효력은 소급적으로 소멸한다고 볼 수 있다. 그러나 소송이 종료된 때로부터 6개월 내에 재판상 청구 등의 조치를 취

65) 권영준, 앞의 논문, 219면. 일본의 재판상 최고 이론에 관한 상세는 정소민, 앞의 논문, 256-263면 참조.

66) 한충수, 앞의 책, 269면.

67) 전병서, 「강의 민사소송법」, 박영사, 2021, 288면.

68) 대법원 2004. 7. 9. 선고 2003다46758 판결.

하게 되면 다시 최초의 재판상 청구로 인하여 시효가 중단된다고 할 수 있다(민법 제170조 제2항).

이와 같이 청구취지 확장을 전제로 하는 일부청구에서 실제로 청구취지 확장이 없는 경우는 위 민법 규정들에 의하여 해결이 가능하므로, 굳이 대상판결과 같이 재판상 최고의 법리를 끌어들이 필요가 없다.⁶⁹⁾ 즉 대상판결이 재판상 청구의 범주에 해당될 수 있는 것을 최고로 보고 소송계속 중에는 그 효력이 계속된다고 한 것은 불필요한 논리를 전개한 것이라고 할 수 있다.

또한 대법원은 민법 제170조의 해석상 재판상의 청구는 그 소가 취하된 경우에는 그로부터 6월내에 다시 재판상의 청구를 하지 않는 한 시효중단의 효력이 없고 ‘재판외의 최고’의 효력만 있다고 보고 있는데,⁷⁰⁾ 이 경우에도 어떻게 재판상 청구로 인정받던 실체가 재판외 최고에 불과한 것으로 바뀐다는 것인지 의문이다.⁷¹⁾ 아마도 소가 취하된 경우 애초의 재판상 청구는 최고와 동일한 효력만을 가지게 된다는 의미인 것으로 보이나, 일단 재판상 청구로 평가받았던 실체를 굳이 최고라고 명명할 필요없이 민법 제170조 제1항에 따라 재판상 청구에 의한 시효중단의 효력이 소급적으로 소멸한다고 설명하면 충분하다.⁷²⁾

대상판결이 가진 위와 같은 문제점에도 불구하고, 청구취지 확장이 없는 경우 확정적 시효중단의 효과를 부정하고 민법 제174조에서 정한 재판상 청구 등 추가적인 조치를 요구하고 있는 것은 그 결론에 있어서는 충분히 수긍할 수 있다. 일부 견해는 대상판결과 달리 청구취지 확장 여부와 상관없이 채권 전체에 대한 시효중단의 효과가 인정되어야 한다고 주장하고 있고,⁷³⁾ 채무자의 소멸시효 이익보다 채권자인 원고의 권리 보호를 강조하는 입장에서 판례의 주류적

69) 김성혁, 앞의 논문, 173-174면. 정소민, 앞의 논문, 263면도 우리 민법은 최고의 시효중단 효력을 인정하면서 독일민법의 영향으로 제170조 제2항도 두었기 때문에 소의 각하 또는 취하 시 민법 제170조 제2항을 적용하면 되므로 일본의 재판상 최고 이론이 불필요하다고 한다.

70) 대법원 1987. 12. 22. 선고 87다카2337 판결.

71) 우리 민법 제170조 제2항의 모범이라고 할 수 있는 독일민법에서는 우리 민법 제174조와 같은 규정을 두고 있지 않은 점에서 재판상 청구를 소가 취하 또는 각하된 경우에는 ‘재판 외 최고’로 보는 것은 그러한 입법연혁과 맞지 않다는 김성혁, 앞의 논문, 175면 참조.

72) 최고를 시효중단사유로 인정한 입법례가 특이한 것으로 일부청구에서 발생하는 시효중단의 문제를 최고 규정의 확대해석이 아닌 시효제도의 현대화를 통하여 해결하여야 한다는 견해로 정소민, 앞의 논문, 266-267면 참조.

73) 전병서, 앞의 논문, 415면; 정소민, 앞의 논문, 254면.

입장인 권리행사설을 적극 반영하여 재판상 청구의 범위를 최대한 확대한다면 이러한 주장들도 충분히 가능한 할 수 있다. 그러나 이는 소제기시부터 전부청구를 한 후 청구취지 감축을 한 경우와 비교하여보면 지나치게 원고에게 유리한 해석이므로 받아들이기 힘든 결론이다.

즉 소제기시부터 전부청구를 하였다가 소송계속 중 증명의 곤란이나 미확정 손해 등의 문제로 추후 다시 별소를 제기하기로 하고 청구취지를 일부 감축하였다고 하자. 소제기 당시에는 채권 전부에 관하여 시효중단의 효과가 발생하지만, 청구취지 감축은 소의 일부취하의 효과를 가지므로 민법 제170조 제1항에 의하여 감축된 부분에 대하여는 시효중단의 효력이 소급하여 소멸하게 된다. 그런데 다시 6개월 내에 재판상 청구 등의 조치를 취하면 민법 제170조 제2항에 의하여 최초 소제기 시점에 시효가 중단된 것으로 보게 된다.

이렇게 소제기 당시부터 전부 청구를 한 경우에도 청구취지를 감축하면 감축된 부분의 시효중단의 효과가 소급하여 소멸하게 되는데, 소제기 당시에는 청구취지 확장을 전제로 일부청구를 하였지만 실제로 청구취지 확장을 하지 않은 경우에는 채권 전부에 관한 시효중단의 효과가 소제기시부터 계속 유지된다고 보게 되면 지나친 평가모순에 빠지게 된다.

따라서 대상판결의 사안에서 청구취지 확장 여부와 상관없이 채권 전체에 대한 시효중단의 효과가 계속 유지되어야 한다고 볼 수는 없고, 청구취지가 확장되지 않은 경우 잔부 부분에 대하여 재판상 청구 등 추가적인 조치가 없는 한 확정적인 시효중단의 효과를 인정하지 않은 대상판결은 그 결론에 있어서는 타당하다고 본다.

IV. 결론

일부청구를 인정하는 것은 시험소송 등의 목적을 가진 원고의 분할청구의 자유를 보장하기 위한 것이다. 원고에게 분할청구의 의사가 없는데도 소송물이 분할된다고 보는 것은 처분권주의에 반할 뿐더러 분쟁의 일회적 해결의 요청에도 부합하지 않는다. 그러므로 소송물이 그 일부로 제한되는 일부청구는 원고에게 분할청구의 의사, 즉 소송물 분할의 의사가 있다는 것을 전제로 한다. 그런데 청구취지 확장을 전제로 하는 일부청구는 원고에게 소송물 분할의 의사가

없는 것이 분명하므로, 소송물이 분할되지 않고 채권 전부가 소송물이라고 보아야 한다. 따라서 소제기 당시부터 채권 전부에 대하여 시효중단 사유인 재판상 청구가 있었음을 인정하는데 아무런 문제가 없다.

그런데 대상판결은 소송중 실제로 청구취지 확장이 있어야만 채권 전부에 관한 재판상 청구를 인정하는 반면에 청구취지 확장이 없는 경우에는 최고에 불과한 것으로 보고 있는데, 하나의 소제기라는 실체를 가지고 시간적으로 뒤에 일어날 청구취지 확장 여부에 따라서 재판상 청구로 보기도 하고 최고로 보기도 하는 것은 납득하기 힘든 논리이다. 대상판결은 명시적 일부청구설을 형식적으로 적용하여 일부청구임이 외부로 표시되었다는 객관적 사정만을 가지고 소송물을 그 일부로 제한하는 바람에 소제기 당시부터 채권 전부에 대한 재판상 청구를 인정하기 힘들었을 것이다. 그렇지만 채권 전부를 행사하고자 하는 원고의 의도는 분명하므로 소제기시부터 채권 전부에 대한 재판상 청구를 인정할 필요는 있기에, 부득이 소제기 시점에서는 재판상 청구와 최고의 구별을 잠정적으로 유보한 후 사후에 청구취지 확장이라는 조건이 충족되는지 여부에 따라서 그 성격을 소급적으로 결정짓는 방법으로 이 문제를 해결하려고 한 것 같다. 대상판결의 이러한 논리적 문제는 일부청구의 소송물을 특정함에 있어서 원고의 소송물 분할의사라는 주관적 요소를 전혀 고려하지 않아서 발생한 것이다.

다만 실제로 청구취지 확장이 없을 경우 잔부에 대해서는 공권적 확인을 받지 못한 것이 분명하므로 그 부분에 대해서 확정적인 시효중단의 효과를 인정하지 않은 대상판결의 태도는 결론적으로는 타당하다. 그러나 소제기 당시에는 원고에게 소송물 분할의사가 없었다는 점을 고려한다면 청구취지 확장을 전제로 한 일부청구에서는 소제기시부터 채권 전부에 대한 재판상 청구를 인정할 수 있고, 그후 실제 청구취지 확장이 없는 경우는 민법 제170조 제1항, 제2항을 유추적용하여 대상판결과 같은 결론에 이를 수 있다. 그런데도 실제 청구취지 확장이 이루어지지 않은 경우 잔부에 대한 최고만 있었던 것으로 보고 소송계속 중 그 효력이 계속된다고 하면서, 소송이 종료된 후 민법 제174조의 조치를 취하여야 잔부에 대한 소멸시효를 중단시킬 수 있다고 본 대상판결의 태도는 우리 민법의 제170조 제2항과 같은 규정이 없는 일본 민법의 해석론을 활용한 것으로서 받아들이기 힘들다.⁷⁴⁾

74)곽윤직 편집대표, 「민법주해(3)」, 박영사, 1992, 510-511면(윤진수 집필부분) 참조.

최고는 어떤 공식적인 절차를 통해 행해지는 권리행사에 제한되는 것이 아니라 아무런 형식적 요건을 요구하지 않는 것으로서 현실적으로 재판상 청구 전에 채권자가 채무자에 대하여 최고를 하게 되는 것은 일반적인 일이기 때문에 최고에 시효중단의 효과를 인정하는 것은 사실상 소멸시효 기간을 6개월 연장하는 것과 다를 바가 없다.⁷⁵⁾ 그렇다면 최고를 시효중단의 사유로 인정하여 당사자들이 법정에서 최고의 유무 문제로 법적 다툼을 벌이도록 만들기 보다는 입법을 통하여 소멸시효 기간을 일률적으로 6개월을 추가해 주면 소멸시효 문제를 더 간명하게 처리할 수 있다. 이렇게 어떠한 형식적 요건도 요구하지 않는 최고를 시효중단 사유로 인정한 취지 자체가 의문이므로, 시효법 규정의 미흡으로 권리자의 보호에 흠결이 생기는 부득이한 경우가 아닌 한 불필요하게 그 활용을 확대하는 것은 경계해야 한다고 본다.⁷⁶⁾

투고일 : 2021.11.14. / 심사완료일 : 2021.12.13. / 게재확정일 : 2021.12.15.

75) 최고는 아무런 형식을 요하지 않는 것으로서 이를 시효중단사유로 인정하는 입법례는 우리 나라와 일본 이외에서는 찾기 어렵다고 한다. 박윤직 편집대표, 앞의 책, 518면(윤진수 집필부분).

76) 이에 대하여 최고는 아무런 형식을 요구하지 않기 때문에, 해석에 의하여 권리자의 보호를 위하여 넓게 인정하는 것이 타당하다고 보는 견해도 있다. 정소민, 앞의 논문, 255면.

[참고문헌]

- 곽윤직 편집대표, 「민법주해(3)」, 박영사, 1992.
- 곽윤직 · 김재형, 「민법총칙」, 박영사, 2012.
- 김홍엽, 「민사소송법」, 박영사, 2021.
- 김용진, 「민사소송법」, 피앤씨미디어, 2016.
- 이시윤, 「민사소송법」, 박영사, 2021.
- 이은영, 「민법총칙」, 박영사, 2009.
- 전병서, 「강의 민사소송법」, 박영사, 2021.
- 한충수, 「민사소송법」, 박영사, 2021.
- 호문혁, 「민사소송법」, 법문사, 2020.
- 권영준, “2020년 민법 판례 동향”, 「법학」 제62권 제1호, 서울대학교 법학연구소, 2021.
- 김상원, “일부청구에 대한 판결의 효력”, 「법률신문」 제1704호(1987.10.26.자), 법률신문사, 1987.
- 박태신, “일부청구 및 그 관련문제에 관한 고찰”, 「법조」 제52권 제1호, 법조협회, 2003.
- 배병일, “피고 채권자의 응소와 시효중단”, 「법률신문」 제2289호(1994.2.21.자), 법률신문사, 1994.
- 손한기, “일부청구 허부에 관한 소고”, 「민사소송법의 제문제 : 경허김홍규박사화갑기념」, 삼영사, 1992.
- 양병희, “일부청구의 적법성에 관한 연구”, 「일감법학」 제5권, 건국대학교 법학연구소, 2000.
- 양형우, “일부청구와 소멸시효의 중단 - 대법원 2020. 2. 6. 선고 2019다223723 판결 -”, 「재산법연구」 제37권 제2호, 한국재산법학회, 2020.
- 전병서, “일부청구와 시효중단 - 대법원 2020. 2. 6. 선고 2019다223723 판결을 소재로 -”, 「법조」 제69권 제3호, 법조협회, 2020.
- 정소민, “명시적 일부청구와 소멸시효의 중단 - 대법원 2020. 2. 6. 선고 2019다223723 판결에 대한 평석 -”, 「법학논총」 제37권 제4호, 한양대학교 법학연구소, 2020.
- 태기정, “일부청구의 소송물과 시효중단범위” - 대법원 2001. 9. 28. 선고 99다72521 판결 -, 「법학연구」 제55권, 전북대학교 부설법학연구소, 2018.
- 호문혁, “일부청구와 기판력”, 「사법행정」 제33권 제3호, 한국사법행정학회, 1992.

[국문초록]

일부청구의 소송물 특성과 시효중단 문제

- 대법원 2020. 2. 6. 선고 2019다223723 판결과 관련하여 -

원 중 배*

일부청구의 소송물에 대하여 다수설과 판례는 분쟁의 일회적 해결의 요청과 원고의 분할청구의 자유를 모두 고려하여 일부청구임을 명시한 경우에 한하여 소송물이 그 일부에 국한된다고 보는 명시적 일부청구설의 입장을 취하고 있다. 그런데 여기서 일부청구가 명시되었는지 여부를 판단하기 위해서는 단순히 일부청구라는 사실이 외부로 표시되었다는 객관적 사정만이 아닌 원고의 소송물 분할의사라는 주관적 요소도 함께 고려하여야 한다. 심판의 대상인 소송물의 결정을 당사자의 처분에 맡기고 있는 처분권주의에 따르면, 일부청구의 소송물을 결정하는데 원고의 의사를 고려하는 것은 당연하기 때문이다. 따라서 청구취지 확장을 전제로 한 일부청구에서는 원고에게 소송물 분할의 의사가 존재하지 않는 것이 분명하므로 소송물이 분할되지 않고 소송물은 그 채권 전부가 되고, 시효중단의 범위도 소송물인 채권 전부에 미친다고 보는데 아무런 문제가 없다.

그런데 대법원 2020. 2. 6. 선고 2019다223723 판결은 그런 경우 실제로 청구취지 확장이 없으면 채권 전부에 대한 재판상 청구를 인정하지 않고, 확장하지 않은 부분에 대하여는 ‘최고’의 효력만 있다고 하여 확정적인 시효중단 효과를 인정하지 않았다. 그러나 ‘재판상 청구’와 ‘최고’의 구별을 사후적 조건인 청구취지 확장 여부에 따라 소급하여 결정하는 것은 납득하기 힘든 논리로서, 원고의 소송물 분할의사를 고려하지 않고 단순히 일부청구임이 표시되었다는 사정만으로 일부청구의 소송물을 그 일부로 국한하는 바람에 시효중단의 효과를 전체 채권에 미치게 하기 위하여 구상해 낸 논리인 것으로 보인다.

더욱이 위 대법원 판결은 실제로 확장되지 않은 잔부청구 부분은 일본의 ‘재판상 최고’ 법리에 따라 소송종료 후 6개월 내에 민법 제174조에 의한 조치를

* 영남대학교 법학전문대학원 조교수.

통하여 소멸시효를 중단시킬 수 있다고 보았다. 그러나 원고에게 소송물 분할 의사가 없음을 이유로 소제기 당시부터 채권 전체에 대한 ‘재판상 청구’를 인정한다면, 소송이 종료되기까지 청구취지 확장을 하지 않은 경우는 소의 일부취하가 있었던 것으로서 민법 제170조 제1항 규정에 의하여 취하된 부분에 대한 시효중단의 효력은 소급적으로 소멸하고, 나아가 동조 제2항 규정에 의하여 6개월 내에 다시 재판상 청구 등을 하면 소멸시효는 최초의 재판상 청구로 중단된다고 볼 수 있으므로, 우리 민법 규정에 의하여도 충분히 같은 결론이 도출될 수 있다.

주제어 : 일부청구, 소송물, 소멸시효, 재판상 청구, 최고

[Abstract]

Subject-matter specification and interruption of statute
of limitation in partial claim lawsuit

- A study on Supreme Court en banc Decision 2019da223723
decided February 6, 2020 -

Won, Jong-Bae*

Regarding the subject matter in a partial claim lawsuit, the majority theory and court precedents support the “explicit partial claim theory”, which maintains that the subject matter is confined to a part of the entire contractual right only when the part is explicitly specified by the plaintiff in consideration of both need for one-time settlement of the dispute and the plaintiff’s freedom to pursue a partial claim.

However, to determine whether a part has been specified, it is necessary to consider not only the objective circumstances of a partial claim having been made explicitly, but also the subjective factor of the plaintiff’s intention to split the claim.

That is because it is natural to consider the plaintiff’s intention in determining the subject matter according to the doctrine of disposal authority, which leaves the decision of the subject matter to the plaintiff’s discretion.

If a partial claim is made with the intention of extending the subject matter later, it is clear the plaintiff does not intend to split the claim. Therefore, there is no problem regarding that the subject matter is not confined to the part and the effect of stopping the statute of limitation covers the entire contractual right.

However, the Supreme Court ruled in en banc Decision 2019da223723 on February 6, 2020 that in such a case, if there is no actual extension of the claim, the statute of limitation should not be interrupted definitively for the

* Assistant professor, Law School of Yeungnam University.

rest of the contractual right explaining that it cannot be construed to be claimed judicially but only given demand notice.

However, it is difficult to accept the logic that the distinction between judicial claim and demand notice can be made retroactively based on whether the claim gets extended afterwards. The logic appears to have been developed to allow the effect of stopping the statute of limitation to reach the entire contractual right when the subject matter is confined to a part simply because of circumstances of a partial claim being displayed irrespective of the plaintiff's intention.

Furthermore, the ruling above held that for the rest of the contractual right that was not claimed in a partial claim suit, the statute of limitation can be stopped through actions specified under Article 174 of the Civil Act within 6 months after the suit is closed based on the Japanese doctrine of "demand notice in court".

However, if the judicial claim is deemed to cover the entire contractual right from the time the lawsuit is filed on the ground that the plaintiff has no intention to split the right, no extension of the claim until the completion of the lawsuit can be construed as a partial withdrawal of the lawsuit. In this case, the effect of stopping the statute of limitation on the withdrawn part shall be extinguished retroactively according to Article 170(1) of the Civil Act, and furthermore, the statute of limitation can be stopped at the time of the initial claim if a judicial claim or an equivalent is made again within 6 months according to Article 170(2) of the Civil Act. Therefore, the same conclusion as the ruling above can be derived solely based on the Civil Act.

Key words : partial claim, subject matter, statute of limitation, judicial claim, demand notice

