

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2016다251994 손해배상(기)
원고, 피상고인 원고
피고, 상고인 대한민국
원 심 판 결 서울고등법원 2016. 8. 26. 선고 2016나2010955 판결
판 결 선 고 2017. 4. 7.

주 문

원심판결을 파기하고, 이 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 기록에 의하면 다음의 사실을 알 수 있다.

가. 제1심법원은 2015. 8. 7. 원고에게 변호사보수의 소송비용 산입에 관한 규칙 제3조 제1항에 의한 이 사건 1, 2, 3심 각 심급별 변호사 보수 합계 38,775,000원에 관하여 담보로 38,775,000원을 공탁할 것을 명하는 담보제공명령을 하였고(이하 '이 사건 담보제공명령'이라 한다), 2016. 2. 4. 원고가 이 사건 담보제공명령에 따른 담보제공을

하지 않았다는 이유로 이 사건 소를 각하하였다.

나. 서울고등법원은 원심 계속중인 2016. 6. 29. 2016카구150호로 원고에게 '변호사 보수'와 '수수료(인지액)'에 대한 소송구조결정(이하 '이 사건 소송구조결정'이라 한다)을 하였다. 원심은 이 사건 소송구조결정의 '변호사 보수'에는 원고의 변호사선임 보수 외에 이 사건 담보제공명령의 대상인 이 사건 1, 2, 3심 각 심급별 변호사 보수도 포함된 것이므로 원고가 이 사건 담보제공명령에 따른 담보제공을 하지 않았다는 하자는 치유되었고 이 사건은 제1심에서 본안판결을 할 수 있을 정도로 심리가 되지 않았다고 판단하여 이 사건 소를 각하한 제1심 판결을 취소하고 민사소송법 제418조에 의하여 이 사건을 서울중앙지방법원에 환송한다는 판결을 선고하였다.

2. 그러나 원심의 판단은 다음과 같은 이유로 받아들이기 어렵다.

가. 민사소송법은 제128조 제1항에서 법원이 소송비용을 지출할 자금능력이 부족한 사람의 신청에 따라 또는 직권으로 소송구조(訴訟救助)를 할 수 있다고 규정하고, 제129조 제1항에서 소송구조의 객관적인 범위로 '변호사의 보수'(제2호)와 '소송비용의 담보면제'(제3호)를 별도로 규정하고 있다.

변호사의 보수에 대한 소송구조는 쟁점이 복잡하거나 당사자의 소송수행능력이 현저히 부족한 경우 또는 소송의 내용이 공익적 성격을 지니고 있는 경우에 소송수행과정에서 변호사의 조력이 필요한 사건을 위해 마련된 것이다. 여기에서 말하는 '변호사의 보수'는 변호사가 소송구조 결정에 따라 소송구조를 받을 사람을 위하여 소송을 수행한 대가를 의미하고 소송구조를 받을 사람의 상대방을 위한 변호사 보수까지 포함된다 고 볼 수는 없다.

한편 '소송비용의 담보면제'는 법원이 민사소송법 제117조에 따라 원고에게 피고가

부담하게 될 소송비용에 대한 담보를 제공하도록 명한 경우 소송구조의 요건을 갖춘 원고가 재판을 받을 수 있도록 위 담보를 제공할 의무를 면제해 주기 위해 마련된 것이다. 따라서 소송비용 담보제공명령의 담보액에 대해 소송구조를 받기 위해서는 민사소송법 제129조 제1항 제3호에서 정한 '소송비용의 담보면제'에 대한 소송구조결정을 받아야 한다.

나. 이 사건 소송구조결정 중 '변호사 보수'는 소송구조의 당사자인 원고의 변호사 보수를 의미하고, 이 사건 담보제공명령의 담보액에 해당하는 피고의 이 사건 1, 2, 3심 각 심급별 변호사 보수는 이 사건 소송구조결정의 '변호사 보수'에 포함되지 않는다.

그런데도 원심은 이 사건 소송구조결정의 '변호사 보수'에 원고의 변호사 보수 외에 이 사건 담보제공명령의 대상인 피고의 이 사건 1, 2, 3심 각 심급별 변호사 보수도 포함된다고 보아 원고가 이 사건 담보제공명령에 따른 담보제공을 하지 않았다는 하자가 치유되었다고 판단하였다. 이러한 판단에는 소송구조의 객관적 범위에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

3. 피고의 상고는 이유 있어 원심판결을 파기하고, 이 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 박보영

대법관 박병대

대법관 권순일

주 심 대법관 김재형