

대 법 원

제 3 부

결 정

사 건 2017마63 소송비용담보제공
재 항 고 인 중동산업 주식회사
원 심 결 정 서울남부지방법원 2016. 12. 12.자 2016카담1480 결정

주 문

원심결정을 파기하고, 사건을 서울남부지방법원에 환송한다.

이 유

재항고이유를 판단한다.

1. 민사소송법 제117조 제1항 전문은 "원고가 대한민국에 주소·사무소와 영업소를 두지 아니한 때 또는 소장·준비서면, 그 밖의 소송기록에 의하여 청구가 이유 없음이 명백한 때 등 소송비용에 대한 담보제공이 필요하다고 판단되는 경우에 피고의 신청이 있으면 법원은 원고에게 소송비용에 대한 담보를 제공하도록 명하여야 한다."라고 규정하고 있고, 제118조는 "담보를 제공할 사유가 있다는 것을 알고도 피고가 본안에 관하여 변론하거나 변론준비기일에서 진술한 경우에는 담보제공을 신청하지 못한다."라고 규정하고 있다.

따라서 상소심에서의 소송비용 담보제공 신청은 담보제공의 원인이 이미 제1심 또는 항소심에서 발생되어 있었음에도 신청인이 과실 없이 담보제공을 신청할 수 없었거나 상소심에서 새로이 담보제공의 원인이 발생한 경우에 한하여 가능하다고 할 것이다 (대법원 2015. 11. 18.자 2015카담58 결정 참조).

2. 원심은 피신청인이 재항고인을 상대로 제기한 임금청구 소송의 항소심인 서울남부지방법원 2016나6007호 사건 계속 중에 신청된 이 사건 소송비용 담보제공 신청에 대하여, 재항고인이 피신청인의 소장 부분을 송달받았을 당시 이미 이 사건 소송비용 담보제공 사유가 있음을 알았다고 전제한 다음 재항고인이 제1심의 변론기일에서 본안에 관하여 변론을 하였고 과실 없이 담보제공을 신청할 수 없었다거나 항소심에서 새로이 담보제공의 원인이 발생하였음을 인정하기에 부족하다는 이유로 재항고인의 이 사건 소송비용 담보제공 신청을 각하하였다.

그러나 기록을 살펴보면, 피신청인은 본안사건 제1심에서 재항고인을 상대로 2007. 1.부터 2009. 12.까지의 임금 중 최저임금 미달분과 부가가치세 경감세액분의 합계액인 14,394,466원의 지급을 구하는 임금 청구의 소를 제기하였는데, 제1심법원은 약 1년의 기간 동안 2차례 변론기일을 열어 사건을 심리한 다음 피신청인의 임금채권은 3년의 소멸시효 기간을 경과한 것이 명백하다는 이유로 피신청인의 청구를 기각한 사실, 피신청인이 항소하자 재항고인은 항소심 제1회 변론기일 전에 서울남부지방법원 2016카담1480호 소송비용 담보제공 신청을 하였고, 이에 대하여 위 법원이 앞서 본 이유를 들어 재항고인의 소송비용 담보제공 신청을 각하한 사실을 알 수 있다.

사정이 이와 같다면, 피신청인의 청구가 본안사건 제1심 당시 소장이나 준비서면, 그 밖의 소송기록에 의하여 이유 없음이 명백한 경우에 해당한다고 보기 어려울 뿐만

아니라, 여기에 재항고인은 피신청인이 항소한 후 항소이유서와 그 밖의 서면을 제출하였으나 임금채권이 소멸시효 기간을 경과하지 않았거나 시효중단사유가 있다는 점을 소명조차 하지 아니하였다고 주장하는 점, 재항고인이 항소심에 이르러 처음으로 법무법인을 소송대리인으로 선임하였으므로 소송비용이 추가로 소요될 것이 예상되는 점 등을 보태어 보면, 재항고인은 제1심에서 피신청인의 청구가 이유 없음이 명백하다는 것을 알지 못하다가 제1심판결 이후에 비로소 이를 알았거나 항소심에서 새로이 담보제공의 원인이 발생하였다고 볼 가능성이 충분히 있다.

원심으로서 피신청인에게 소송비용의 담보제공을 명할만한 사정이 있는지 여부를 심리한 후 이 사건 소송비용 담보제공 신청의 인용 여부를 판단하였어야 함에도 이를 간과한 채 재항고인이 피신청인의 소장 부분을 송달받는 것만으로써 이 사건 소송비용 담보제공 사유가 있음을 알았다는 그릇된 전제에서 소송비용 담보제공 신청이 부적법하다고 판단하고 말았으니, 이러한 원심결정에는 민사소송법 제117조 제1항, 제118조의 해석 및 적용에 관한 법리를 오해하여 재판에 영향을 미친 잘못이 있다. 이 점을 지적하는 재항고이유 주장은 이유 있다.

3. 그러므로 원심결정을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 결정한다.

2017. 4. 21.

재판장 대법관 김재형

대법관 박병대

주 심 대법관 박보영

대법관 권순일