

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2022다252387 부당이득금
원고, 상고인 주식회사 랜드도어
소송대리인 변호사 유근혁
피고, 피상고인 피고
소송대리인 법무법인 성실
담당변호사 김장곤 외 1인
원 심 판 결 서울중앙지방법원 2022. 6. 22. 선고 2021나38484 판결
판 결 선 고 2022. 10. 14.

주 문

상고를 기각한다.

상고비용은 원고가 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

부대항소란 피항소인이 제기한 불복신청으로 항소심의 심판 범위가 항소인의 불복

범위에 한정되지 않도록 함으로써 자기에게 유리하게 제1심 판결을 변경하기 위한 것이므로, 피항소인은 항소권이 소멸된 뒤에도 변론이 종결될 때까지 부대항소를 제기할 수 있으나(민사소송법 제403조), 항소에 관한 규정이 준용됨에 따라 민사소송법 제397조 제2항에서 정한대로 부대항소 취지가 기재된 '부대항소장'을 제출하는 방식으로 하여야 함이 원칙이다(민사소송법 제405조). 그러나 피항소인이 항소기간이 지난 뒤에 단순히 항소기각을 구하는 방어적 신청에 그치지 아니하고 제1심 판결보다 자신에게 유리한 판결을 구하는 적극적·공격적 신청의 의미가 객관적으로 명백히 기재된 서면을 제출하고, 이에 대하여 상대방인 항소인에게 공격방어의 기회 등 절차적 권리가 보장된 경우에는 비록 그 서면에 '부대항소장'이나 '부대항소취지'라는 표현이 사용되지 않았더라도 이를 부대항소로 볼 수 있다. 이는 피항소인이 항소기간이 지난 뒤에 실질적으로 제1심 판결 중 자신이 패소한 부분에 대하여 불복하는 취지의 내용이 담긴 항소장을 제출한 경우라고 하여 달리 볼 것은 아니다.

원심판결 이유 및 기록에 따르면, ① 원고는 이 사건 청구취지로 '1억 1,000만 원 및 그 지연손해금'의 지급을 구하였고, 제1심 판결은 그 중 '5,000만 원 및 그 지연손해금'에 대해서만 이를 인용한 사실, ② 원고는 항소를 제기하면서 '제1심 판결 중 원고 패소부분'에 대하여만 불복한 사실, ③ 피고는 적법한 항소기간이 도과된 직후인 2021. 6. 24. '항소장'이라는 명칭의 서면을 제출하면서, '항소취지'란에 '제1심 판결 중 피고 패소부분을 취소한다.'라고 기재한 사실, ④ 피고는 2021. 8. 31. '항소이유서'를 제출함으로써 원고의 청구를 전부 기각하는 판결을 구하는 취지를 명확히 하였고, 이에 따라 원심 제1회 변론기일에 피고의 항소장·항소이유서가 진술되었을 뿐만 아니라 피고의 항소취지가 '제1심 판결 중 피고 패소부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고

의 청구를 기각한다.'고 정정하여 진술된 사실, ⑤ 원고는 피고의 항소장·항소이유서를 적법하게 송달받았고, 이에 대하여 원심 변론종결일까지 별다른 이의를 제기한 적이 없는 사실, ⑥ 원심은 2022. 6. 22. 제1심 판결 중 '1,000만 원 및 그 지연손해금'의 지급을 명하는 부분을 초과하는 피고 패소부분을 취소하고 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각하였으며, 원고의 항소 및 피고의 나머지 항소를 모두 기각하는 내용의 판결을 선고한 사실이 인정된다.

위 인정사실을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 피항소인인 피고가 항소기간이 지난 뒤에 제출한 '항소장'이라는 명칭의 서면에 제1심 판결 중 피고 패소부분에 대하여 불복한다는 취지가 명시되었고, 그 이후 제출한 '항소이유서'를 통하여 제1심 판결보다 자신에게 유리한 판결을 구하는 적극적·공격적 신청의 의미가 객관적으로 명백하게 되었으며, 이에 대하여 원고에게 적법한 송달을 거쳐 공격방어의 기회가 보장되었다고 봄이 타당하다. 그러므로 원심이 판결문에 피고를 '피항소인 겸 부대항소인'이 아니라 '피항소인 겸 항소인'으로 기재하였고, '피고의 부대항소취지'가 아닌 '피고의 항소취지'라고 기재하였더라도, 피고의 항소를 적법한 부대항소로 보아 항소인인 원고에게 제1심 판결보다 불리한 판결을 선고한 원심의 판단에 항소기간·부대항소에 관한 법리를 오해하거나 이유모순으로 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

그러므로 상고를 기각하고 상고비용은 패소자가 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 민유숙

대법관 조재연

대법관 이동원

주 심 대법관 천대엽