

대 법 원

제 1 부

결 정

사 건 2025마5518 소송비용담보제공

신청인, 상대방 주식회사 ○○○

피신청인, 재항고인 피신청인

소송대리인 변호사 이주형

원 심 결 정 서울고등법원 2025. 2. 18. 자 2025카담20027(2025나201047) 결정

주 문

재항고를 기각한다.

재항고비용은 피신청인이 부담한다.

이 유

재항고이유를 판단한다.

1. 민사소송법 제117조 제1항 전문에서 "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. 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 가능하다(대법원 2017. 4. 21. 자 2017마63 결정, 대법원 2020. 7. 3. 자 2020마5417 결정 등 참조). 따라서 담보제공의 원인이 이미 제1심에서 발생되어 있었음에도 불구하고 항소심에서 피고가 담보제공을 신청하기 위해서는 제1심에서 과실 없이 담보제공을 신청할 수 없었다는 것을 소명하여야 할 것이고, 새로이 담보제공의 원인이 발생한 경우에는 심급에 관계없이 상소심에서도 그러한 점을 소명하여 담보제공을 신청할 수 있다.

2. 가. 기록에 따르면 다음 사실을 알 수 있다.

1) 피신청인 등은 2023. 11. 23. 신청인과 신청인의 대표자인 신청외인을 상대로 배당금 청구의 소를 제기하였다.

2) 피신청인 등은 소장에서 '신청인은 주주인 피신청인 등에게 배당금지급의무가 있고, 신청외인은 주주의 이익배당청구권을 침해하는 불법행위를 하여 손해배상의무가 있다'는 취지로 주장하였다가, 2024. 5. 22. 자 준비서면에서 신청인에 대한 배당금지급 청구권 주장은 철회하고 민법 제35조 또는 제756조에 따른 손해배상책임을 묻는 것으로 청구원인을 정리하였다.

3) 제1심법원은 변론준비기일과 제1회 변론기일을 열어 사건을 심리한 다음, 2024. 12. 12. '신청인이 2021년도, 2022년도 이익배당에 관한 주주총회 결의를 한 사

실이 없고, 정관 규정에 따라 신청인에 대한 구체적이고 확정적인 배당금지청구권이 인정된다고 보기 어려우므로, 설령 신청인의 이익잉여금이 존재함에도 신청외인이 주주총회의 승인 없이 이익잉여금을 처분하였다고 가정하더라도 피신청인 등에게 구체적인 손해가 발생하였다고 보기 어렵다'는 이유로 피신청인 등의 청구를 모두 기각하는 판결을 선고하였다.

4) 피신청인이 제1심판결에 대한 항소를 제기하였고, 신청인은 항소심 제1회 변론기일 전에 '제1심판결 선고 후인 2025. 2. 11. 피신청인이 신청외인을 고소한 형사사건에서 혐의없음의 불기소처분이 내려졌다'고 주장하면서 이 사건 소송비용 담보제공 신청을 하였다.

나. 위와 같은 사실관계를 제1심 소송진행경과와 앞서 본 법리에 비추어 살펴본다.

이 사건의 본안사건 제1심 당시 소장이나 준비서면, 그 밖의 소송기록에 의하여 피신청인의 청구가 이유 없음이 명백한 경우에 해당한다고 보기는 어렵다. 그러나 신청인은 제1심에서 피신청인의 청구가 이유 없음이 명백하다는 것을 알지 못하다가 제1심판결 이후에 비로소 이를 알았거나 항소심에서 새로이 담보제공의 원인이 발생한 경우에 해당한다고 볼 수 있다. 신청인은 항소심에서도 소송대리인을 선임하여 소송비용이 추가로 소요될 것이 예상되므로, 신청인의 이익을 보호하기 위하여 소송비용상환청구권의 용이한 실현을 미리 확보하여 둘 필요가 있다고 인정된다.

다. 원심이 그 판시와 같은 이유로 이 사건 소송비용 담보제공 신청을 인용한 것은 앞서 본 법리에 따른 것이어서 정당하고, 재항고이유 주장과 같이 소송비용의 담보 제공에 관한 법리를 오해하여 재판에 영향을 미친 잘못이 없다.

3. 그러므로 재항고를 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이

결정한다.

2025. 7. 3.

재판장      대법관      신   숙   희

주   심      대법관      노   태   악

              대법관      서   경   환

              대법관      마   용   주