

대법원 2012. 3. 30 자 2011마2508 결정 [건물명도] [미간행]

판 시 사 항

항소인이 항소취지 등을 명확히 하라는 제1심 또는 항소심 재판장의 보정명령에 불응하였으나, 항소장 전체의 취지로 보아 제1심판결의 변경을 구한다는 내용임을 알 수 있는 경우, 재판장의 항소장 각하명령에 관한 민사소송법 제399조 제2항 또는 제402조 제2항이 적용되는지 여부(소극)

참 조 조 문

민사소송법 제397조 제2항, 제399조 제2항, 제402조 제2항

재 판 경 과

대법원 2012. 3. 30 자 2011마2508 결정

서울중앙지방법원 2011. 11. 29 선고 2011나31880 판결

따름 판례

대법원 2020. 1. 30 자 2019마5599, 5600 결정

전 문

【재항고인, 피고】 재항고인

【상대방, 원고】 상대방

【원심명령】 서울중앙지법 2011. 11. 29.자 2011나31880 명령

주 문

원심명령을 파기한다.

이 유

재항고이유를 판단한다.

민사소송법 제397조 제2항은 항소장에 당사자와 법정대리인, 제1심판결의 표시와 그 판결에 대한 항소의 취지를 적도록 하고 있을 뿐이므로, 항소장에는 제1심판결의 변경을 구한다는 항소인의 의사가 나타나면 족한 것이지, 나아가 항소의 범위나 이유까지 기재되어야 하는 것은 아니다. 따라서 항소장 전체의 취지로 보아 제1심판결의 변경을 구한다는 내용임을 알 수 있는 경우라면, 제1심 또는 항소심 재판장 이 항소취지 또는 항소이유를 명확히 하라는 보정명령을 하였는데도 항소인이 이에 불응하였다고 하더라도 이는 재판장 의 항소장 각하명령에 관한민사소송법 제399조 제2항또는제402조 제2항이 적용될 사유에는 해당하지 아니한다.

기록에 의하면, 재항고인은 서울중앙지방법원 2011가단95456 건물명도 사건의 피고로서 2011. 6. 29. 위 법원으로부터 전부패소판결을 선고받은 사실, 재항고인은 2011. 6. 30. 위 법원에 제출한 항소장에 위 판결에 대하여 불복한다는 내용을 기재하였으나 그 불복신청의 범위나 이유를 명확히 밝히지는 아니한 사실, 제1심 재판장 은 2011. 7. 4. 항소장의 인지를 보정하도록 명하였고 재항고인은 2011. 7. 12. 그 인지를 보정한 사실, 이에 항소심으로 기록이 송부된 후 원심 재판장 은 2011. 10. 18. '명령 송달일로부터 7일 안에 항소취지 및 항소이유를 명확히 하라'는 보정명령을 하였고, 그 명령이 2011. 10. 27. 재항고인에게 송달된 사실, 원심 재판장 은 2011. 11. 29. 재항고인이 보정기간 내에 위 보정명령에 따른 보정을 하지 아니한 것을 이유로 항소장을 각하한 사실 등을 알 수 있다.

앞서 본 법리에 비추어 보면, 원심 재판장 의 위와 같은 조치는 민사소송법 제402조 제2항이 정한 사유에 해당하지 아니함에도 불구하고 명령으로 재항고인의 항소장을 각하한 것으로서 위법하다고 할 것이다.

이에 관여 대법관의 일치된 의견으로 원심명령을 파기하기로 하여 주문과 같이 결정한다.

대법관 안대희(재판장) 김능환 이인복 박병대(주심)