

민사소송법 사례강의 정오표-최영덕

다음 두 사례에 대한 일부 잘못된 부분에 대하여 바로 잡습니다.

사례강의 자료와 업로드된 사례자료 모두 공통되는데 페이지가 다르므로 주의해서 보세요.

특히 두 번째 독립당사자참가에 대한 정오표는 반드시 살펴보시기 바랍니다.

이후에도 문의사항이 있으면 classi88@naver.com 으로 해주시면 성실히 답변해드리겠습니다.

법정대리권의 상실과 효력----- 사례강의 자료료 90쪽 (업로드 사례자료110쪽)

甲과 건설사 乙과 X 건물에 대하여 도급계약을 체결하였다. 건물은 완성되어 모든 공사비용 등 3억원이 지출되었고 이에 대하여 건설사는 甲을 상대로 일의 완성 댓가를 받고자 하였다. 甲이 대금지급을 미루자 乙의 대표자 Y는 대금지급 청구소송을 제기하였다. 그러나 乙 회사의 내부사정으로 Y는 자기의 대표권을 상실시키자 보복의 감정으로 대표권이 상실된 것을 소송상대방인 甲에게 통지하지 아니하고 변론기일에 출석하여 이 사건 소를 취하한다고 진술하였고 상대방인 피고 丙 역시 소 취하에 동의하였다. 乙회사의 새로운 대표자 X는 종전 대표자 Y의 소취하가 무효라고 주장하면서 그 효력을 다투고자 한다. 가능한 방법과 이에 대한 법원의 판단을 설명하시오.

1. 문제의 제기

2. 법인대표권 상실과 소취하의 효력

(1) 법정대리권의 존재

(2) 법인 대표권 상실 후의 소송행위의 효력

(3) 사안의 경우

법원에 통지가 되지 아니한 상태이므로 제63조 단서의 반대 해석상 제56조 제2항의 행위는 ~~유효하다고 할 것이므로 소취하는 유효하다.~~ ----> 무효라고 할 것이므로 **소취하는 무효이다.**

독립당사자참가에서 화해권고와 항소의 효력--사례강의교재 392쪽-(업로드 사례자료 470쪽)

甲은 乙을 상대로 X부동산에 관한 매매를 원인으로 하는 소유권이전등기절차의 이행을 청구하는 소를 제기하였다. 제1심 소송계속 중 丙은 乙에 대하여는 X부동산에 관한 매매를 원인으로 하는 소유권이전등기절차의 이행을 청구하고, 甲에 대하여는 X부동산에 관하여 乙에 대한 소유권이전등기청구권이 丙에게 있다는 확인을 청구하는 독립당사자참가 신청을 하였다(아래 각 설문은 서로 별개이다).

- 1.
2. 丙이 이 사건 신청 사유로서 乙이 甲과 丙에게 이중매매를 하였다고 주장하여 이 사건 신청이 부적법하다는 것을 전제로, 제1심 소송에서 乙은 乙이 甲에게 X부동산을 매도한 사실이 없다고 진술하였지만, 증거조사 결과 乙이 甲에게 X부동산을 매도하였다는 확신을 가지게 된 제1심 법원은 甲의 乙에 대한 청구를 인용하고 이 사건 신청을 각하하는 판결을 선고하였고, 이 판결에 대하여 丙만이 항소하였다. 항소심 법원은 증거조사 결과 乙이 甲에게 X부동산을 매도하였는지 여부에 대하여 확신을 갖지 못하자, 제1심판결 중 본소 부분을 취소하고 甲의 乙에 대한 청구를 기각하며 丙의 항소를 기각하는 판결을 선고하였다. 항소심 판결은 적법한가?

II. 설문 2에 대하여

1. 문제의 소재

2. 확정차단 및 이심의 범위

3. 항소심의 심판대상

(1) 丙의 항소를 기각한 부분의 적법 여부

(2) 甲의 청구에 대한 기각

1) 합일확정의 필요성

...참가인의 참가신청이 적법하고 나아가 합일확정의 요청상 필요한 경우에 한한다.

2) 항소가 부적법한 경우 합일확정--->부적법한 참가소송에서 합일확정의 거부

원고의 피고에 대한 청구를 인용하고 참가인의 참가신청을 각하한 제1심 판결에 대하여 참가인만이 항소한 경우 참가인의 참가신청이 부적법하다는 이유로 참가인의 항소를 기각하면서도, 제1심판결 중 피고가 항소하지도 않은 본소 부분을 취소하고 원고의 피고에 대한 청구를 기각한 원심의 판단에는 독립당사자참가소송에서 패소한 당사자 중 일부만이 항소한 경우의 항소심의 심판대상은 합일확정의 원칙상 전부이다. -----> 독립당사자참가에서 합일확정이 적용되는 경우는 참가가 적법한 경우를 전제하므로 부적법한 참가의 제1심판결에 대한 항소에서는 합일확정의 원칙이 적용되지 아니하여 통상의 공동소송과 같이 독립적 판단이 필요하므로 불이익변경금지원칙이 적용된다. 따라서 항소한 부분만 심판대상이 되며 항소하지 아니한 부분은 심판대상이 될 수 없다.

(3) 사안의 경우

필수적 공동소송의 원칙에 따라 독립당사자참가의 경우도 항소심에서 판단하여야 한다. 모두 심판대상이 된다. ---->참가신청이 부적법한 경우 항소심에서는 불이익변경금지 원칙상 항소한 부분만 판단대상이 되므로 제1심판결 중 피고가 항소하지도 않은 부분은 심판대상으로 판단하는 것은 위법한 판단이다.

4. 결론