

창원지방법원 2022. 12. 8 선고 2021나59615 판결 [계약금반환청구]

재판경과

창원지방법원 2022. 12. 8 선고 2021나59615 판결

창원지방법원 2018. 9. 13 선고 2018가단110366 판결

전문

원고, 피항소인A

소송대리인 변호사 김성중

소송복대리인 변호사 노태엽, 김상구, 안한진, 백솔

피고, 항소인B지역주택조합

소송대리인 변호사 김종엽

변론 종결 2022. 10. 20.

판결 선고 2022. 12. 8.

제1심판결 창원지방법원 2018. 9. 13. 선고 2018가단110366 판결

주문

1. 피고의 항소를 각하한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고는 원고에게 40,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심판결을 취소한다. 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 추완항소의 적법 여부에 관한 판단

가. 인정사실

아래와 같은 각 사실은 기록상 명백하거나 이 법원에 현저하다.

- 1) 원고는 2018. 6. 18. 피고를 상대로 이 사건 소를 제기하면서 소장에 피고의 주소를 '김해시 D, E호, F호(이하 '이 사건 주소지'라고 한다)'로 기재하였다.
- 2) 제1심법원은 이 사건 주소지로 이 사건 소장 부분을 발송하였고, G은 2018. 6. 22. 영수인과의 관계를 '서무계원'으로 하여 이를 수령하였다.
- 3) 피고는 제1심법원에서 어떠한 답변도 하지 않고 주소지를 정정하지도 않았다. 이에 제1심판결의 정본은 2018. 10. 5. 공시송달의 방법으로 송달되어 2018. 10. 25. 0시에 그 송달의 효력이 발생하였다.
- 4) 피고는 2021. 7. 12. 추완항소장을 제출하였다.

나. 판단

- 1) 관련 법리 가) 판결의 선고 및 송달 사실을 알지 못하여 상소기간을 지키지 못한 데 과실이 없다는 사정은 상소를 추후보완하고자 하는 당사자 측에서 주장·증명하여야 한다(대법원 2012. 10. 11.

선고 2012다44730 판결 등 참조). 민사소송법 제173조 제1항에 규정된 '당사자가 책임질 수 없는 사유'는 당사자가 그 소송행위를 하기 위하여 일반적으로 하여야 할 주의를 다하였음에도 불구하고 그 기간을 준수할 수 없었던 사유를 가리킨다. 소송의 진행 도중 소송서류의 송달이 불능하게 된 결과 부득이 공시송달의 방법에 의하게 된 경우에는 처음부터 공시송달의 방법에 의한 경우와는 달라서 당사자에게 소송의 진행 상황을 조사할 의무가 있는 것이므로, 당사자가 법원에 소송의 진행 상황을 알아보지 않았다면 과실이 없다고 할 수 없다(대법원 2004. 7. 22. 선고 2004다16082 판결 등 참조).

나) 송달의 장소는 원칙적으로 송달을 받을 사람의 주소, 거소, 영업소 또는 사무소이고(민사소송법 제183조 제1항 본문), 근무장소 외의 송달할 장소에서 송달받을 사람을 만나지 못한 때에는 그 사무원, 피용자 또는 동거인으로서 사리를 분별할 능력이 있는 사람에게 서류를 교부할 수 있다(민사소송법 제186조 제1항). 이 때 수령대행인이 될 수 있는 사무원은 반드시 송달받을 사람과 고용관계가 있어야 하는 것은 아니고, 평소 본인을 위하여 사무 등을 보조하는 자이면 충분하다(대법원 2010. 10. 14. 선고 2010다48455 판결 등 참조).

다) 송달장소에 관한 흠도 소송서류가 송달받을 사람에게 전달되거나 송달받을 사람의 추인 또는 이익권 상실 등으로 치유될 수 있다. 또한 보충송달을 받을 자가 아닌 사람이 송달서류를 받았으나 그 후 서류가 전전하여 제때에 송달수령권한이 있는 사람에게 전달되었다면 보충송달로서 유효하다(대법원 1979. 1. 30. 선고 78다2269 판결 등 참조).

2) 구체적인 판단 피고는 피고 주소지가 아닌 곳으로 소장 부분이 송달되었고, 피고 사무원이 아닌 G이 소장 부분을 수령하였으며, 제1심판결의 정본이 공시송달의 방법으로 송달되어 2021. 6. 29. 원고 소송대리인으로부터 제1심판결문을 팩스로 송달받으면서 제1심판결의 존재를 알게 되었으므로 항소기간을 준수할 수 없었다는 취지로 주장한다.

앞서 본 사실에 갑 제1, 3호증, 을 제1호증의 각 기재, 당심 증인 G의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정 즉, 이 사건 주소지는 원고와 피고 사이에 조합원 가입계약이 체결된 당시의 주소지인 점, 피고는 이 사건 주소지를 업무대행사인 주식회사 H(이하 'H'라고 한다)와 함께 사용하면서 H의 직원을 통해 우편물 수령 등의 업무를 처리한 점, 피고는 이

사건 주소지를 주된 사무소로 하여 운영을 하다가 이 사건 주소지로부터 90m 정도 떨어진 '김해시 I, J호'로 이사하였으나, 피고가 주택법에 따라 설립인가를 받은 비법인사단으로서 변경된 주소지가 외부로 공시되지 않는 점, G은 H의 직원이라는 하나 평소 피고를 위하여 우편물 수령 등의 사무를 보조한 점, G이 이 사건 소장 부분을 수령한 즉시 당시 피고의 대표자인 K에게 전달한 것으로 보이는 점, 그럼에도 피고는 제1심이 진행되는 동안 어떠한 대응도 하지 않아 제1심판결의 정본이 공시송달의 방법으로 송달된 점 등에 비추어 보면 제1심이 이 사건 주소지로 이 사건 소장 부분을 송달한 점에 어떠한 흠이 있다고 볼 수 없고, 설령 흠이 있다고 하더라도 G이 피고의 대표자에게 이 사건 소장 부분을 전달하여 그 흠이 치유되었다고 보아야 한다.

따라서 피고의 주장만으로는 피고가 책임질 수 없는 사유로 항소기간을 준수할 수 없었다고 볼 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

2. 결론

그렇다면, 피고의 항소는 부적법하므로 이를 각하하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사홍득관

판사윤정

판사이큰가람