

창원지방법원 2022. 1. 20 선고 2021나50984 판결 [근저당권설정등기말소]

전 문

원고(선정당사자), 피항소인

A

피고, 항소인 B

소송대리인 변호사 이연상

변 론 종 결 2021. 11. 11.

판 결 선 고 2022. 1. 20.

제1 심판결 창원지방법원 진주지원 2020. 9. 22. 선고 2020가단3310 판결

주 문

1. 피고의 항소를 각하한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고는 선정자에게 별지 목록 제1항 기재 부동산에 관하여, 원고(선정당사자, 이하 ‘원고’라고 한다) 및 선정자에게 별지 목록 제2항 기재 부동산에 관하여, 각 창원지방법원 사천등기소 2019. 6. 11. 접수 제15945호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

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 2020. 7. 20. 피고를 상대로 이 사건 소를 제기하면서 소장에 피고 주소를 ‘경남 거창군 G’(이하 ‘이 사건 주소지’라고 한다)로 기재하였다.
- 2) 제1심법원은 이 사건 주소지로 이 사건 소장 부분을 발송하였고, 피고의 배우자인 H은 2020. 7. 24. 이를 수령하였다.
- 3) 제1심법원은 2020. 9. 22. 무변론으로 원고 승소판결을 선고하였고, H은 2020. 9. 25. 이 사건 주소지에서 제1심판결의 정본을 송달받았다.
- 4) 피고는 2020. 12. 24. 이 사건 추완항소장을 제출하였다.

나. 판단

1) 관련 법리

민사소송법 제173조 제1항에 규정된 ‘당사자가 책임질 수 없는 사유’는 당사자가 소송행위를 하기 위하여 일반적으로 하여야 할 주의를 다하였음에도 불구하고 그 기간을 준수할 수 없었던 사유를 가리킨다. 민사소송법 제186조 제1항에 의하면 근무장소 외의 송달할 장소에서 송달받을 사람을 만나지 못한 때에는 동거인 등으로서 사리를 분별할 지능이 있는 사람에게 서류를 교부하는 방법으로 송달할 수 있고, 여기에서 말하는 ‘송달할 장소’가 반드시 송달을 받을 사람의 주민등록상의 주소지에 한정되는 것은 아니며, ‘동거인’ 역시 송달을 받을 사람과 사실상 동일한 세대에 속하여 생활을 같이

하는 사람이기만 하면 된다. 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). 한편, 민사소송법 제186조 제1항에 따른 보충송달이 이루어지는 경우 사무원, 피용자, 동거인 등이 소송서류를 교부받은 때에 송달의 효력이 생기고, 송달받을 사람이 위 서류를 최종적으로 수령하였는지 여부나 그 시기는 송달의 효력에 관계가 없다(대법원 1984. 6. 26. 선고 84누405 판결 등 참조).

2) 구체적인 판단

피고의 배우자가 2020. 9. 25. 제1심판결의 정본을 이 사건 주소지에서 수령한 것은 민사소송법 제186조 제1항에 따른 보충송달로서 적법하다. 그런데 피고의 추완항소는 그로부터 2주가 경과하였음이 역수상 분명한 2020. 12. 24. 제기되었으므로 항소기간이 도과된 후에 제기된 것으로서 그 추완의 요건을 갖추지 못하여 부적법하다.

이에 대하여 피고는, 피고가 H과의 불화로 별거를 하면서 2019. 12.경부터 대구 동구에서 거주하고 있고, H이 이 사건 소 제기 및 제1심판결의 정본의 송달 사실을 고지하지 않아 항소기간을 준수할 수 없었다고 주장하나, 2020. 10. 7.부터 2020. 11. 2.까지의 피고 통화내역(을 제5호증)에 의하면 심야시간에(22:00부터 06:00까지) 이루어진 통화의 대부분은 이 사건 주소지와 행정구역을 같이 하는 ‘거창군 I’에서 이루어진 점(순번 8, 20 내지 26, 38, 39, 55 내지 58, 70, 79, 92 내지 94, 103, 187 내지 193 등), 피고가 제출한 2021. 3. 8.자 소송위임장에는 이 사건 주소지가 피고의 주소로서 기재되어 있는 점 등에 비추어 보면 피고가 제출한 증거들만으로는 피고가 책임질 수 없는 사유로 항소기간을 준수할 수 없었다는 점을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

2. 결론

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

재판장 판사 홍득관, 판사 서민아, 판사 석동우

