

서울중앙지방법원 2023. 7. 5 선고 2021나64056(본소), 2023나23219(반소) 판결

[사해행위취소 · 사해행위취소]

전 문

원고(반소피고), 피항소인

신용보증기금

소송대리인 법무법인 현산

담당변호사 이진성, 성창재

피고(반소원고), 항소인

B

소송대리인 법무법인 아이엠

담당변호사 임동규, 임동호

변 론 종 결 2023. 5. 17.

판 결 선 고 2023. 7. 5.

제1 심판결 서울중앙지방법원 2020. 4. 2. 선고 2019가단5277150 판결

주 문

1. 피고(반소원고)의 항소를 각하한다.
2. 이 법원에서 제기된 이 사건 반소청구 소송은 본소에 대한 추완항소가 각하됨으로써 종료되었다.
3. 항소제기 이후의 소송비용은 본소, 반소를 통틀어 피고(반소원고)가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 본소

별지 목록 기재 부동산에 관하여,

1) 피고(반소원고, 이하 ‘피고’라고만 한다)와 제1심 공동피고 A 사이에 2018. 11. 5. 체결된
근저당권설정계약을 취소하고,

2) 피고는 제1심 공동피고 A에게 인천지방법원 2018. 11. 5. 접수 제397948호로 마친
근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

나. 반소

원고(반소피고, 이하 ‘원고’라고만 한다)는 피고에게 49,504,732원 및 이에 대하여 2021. 12.

29.부터 이 사건 반소장부분 송달일까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각
비율로 계산한 돈을 지급하라(피고는 당심에 이르러 반소를 제기하였다).

2. 항소취지

제1심판결을 취소한다. 원고의 피고에 대한 청구를 기각한다.

이 유

1. 추완항소의 적법 여부에 관한 판단

가. 인정사실

아래 각 사실은 기록상 명백하거나 이 법원에 현저하다.

① 제1심법원은 피고의 주소지로 집행관송달을 실시하여, 피고는 2020. 1. 12. 08:55

집행관으로부터 이 사건 소장부분 등을 수령하였다.

② 피고는 위와 같이 소장부분 등을 송달받았음에도 그로부터 한 달이 경과하도록 답변서를 제출하지

아니하였다.

③ 제1심법원은 2020. 4. 2. 원고 전부승소의 제1심판결을 선고하였다. 제1심법원은 피고의 주소지로 제1심 판결정본을 송달하였고 피고의 동거인인 미성년 자녀 G(H생)가 2020. 4. 8. 09:51 이를 수령하였다.

④ 피고는 2021. 9. 7. 제1심 판결정본을 발급받은 다음 2021. 9. 16. 제1심 법원에 이 사건 추완항소장을 제출하였다.

나. 피고 주장의 요지

피고의 미성년 자녀가 제1심 판결정본을 송달받았으므로 그 송달 자체가 부적법하므로 상소기간이 진행되지 않았다고 봄이 상당하다. 가사 피고의 미성년 자녀가 제1심 판결정본을 송달받은 것이 적법하다고 하더라도 피고의 책임질 수 없는 사유로 상소기간을 지키지 못하였고 2021. 9. 7. 제1심법원으로부터 판결문 정본을 수령하였으며, 그때부터 2주 이내에 추완항소를 제기하였으므로, 이 사건 추완항소는 적법하다.

다. 관련 법리

1) 송달은 송달받은 사람의 주소·거소·영업소 또는 사무소에서 한다(민사소송법 제183조 제1항). 송달은 송달받을 사람에게 하는 교부송달이 원칙이나, 송달기관이 위와 같은 장소에서 송달받을 사람을 만나지 못한 때에는 그 사무원, 피용자 또는 동거인으로서 사리를 분별할 지능이 있는 사람에게 서류를 교부하는 보충송달에 의할 수도 있다(같은 법 제186조 제1항). 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) 민사소송법 제173조 제1항에 규정된 ‘당사자가 책임질 수 없는 사유’란 당사자가 소송행위를 하기 위하여 일반적으로 하여야 할 주의를 다하였음에도 불구하고 그 기간을 준수할 수 없었던 사유를 가리키는데, 소송의 진행 도중 통상의 방법으로 소송서류를 송달할 수 없게 되어 공시송달의 방법으로

송달한 경우에는 처음 소장부분의 송달부터 공시송달의 방법으로 소송이 진행된 경우와 달라서 당사자에게 소송의 진행상황을 조사할 의무가 있으므로, 당사자가 이러한 소송의 진행상황을 조사하지 않아 불변기간을 지키지 못하였다면 이를 당사자가 책임질 수 없는 사유로 말미암은 것이라고 할 수 없다(대법원 2012. 10. 11. 선고 2012다44730 판결 참조).

3) 또한 만 17세에 이른 당사자의 손녀에게도 수송달능력이 있다(대법원 2006. 3. 10. 선고 2006다3844 판결 등 참조).

4) 당사자가 소송의 진행 상황을 조사하지 않아 불변기간을 지키지 못하였다면 이를 당사자가 책임질 수 없는 사유로 말미암은 것이라고 할 수 없으며, 판결의 선고 및 송달 사실을 알지 못하여 상소기간을 지키지 못한 데 과실이 없다는 사정은 상소를 추후보완하고자 하는 당사자 측에서 주장·입증하여야 한다(대법원 2018. 8. 30. 선고 2018다229984 판결 등 참조).

라. 구체적 판단

1) 위 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 앞서 인정한 바와 같이 이 사건 소장부분 등이 피고에게 적법하게 송달된 이상, 피고로서는 제1심 법원에 이 사건 소송의 진행상황을 조사해 보아야 할 의무가 있다. 또한 피고에 대한 제1심 판결문의 송달은 동거인인 피고의 자녀에게 이루어진 것인데, 피고의 자녀 G는 송달 당시 만 15세 11개월로 사리를 분별할 지능이 있는 사람에 해당하여 수송달능력이 있다고 봄이 상당하므로 위 G에 대한 송달은 민사소송법 제186조 제1항의 보충송달로서 적법하다고 할 것이다.

그럼에도 피고는 제1심 판결이 적법하게 송달된 2020. 4. 8.로부터 2주를 넘긴 것이 역수상 명백한 2021. 9. 16.에서야 이 사건 추완항소를 제기하였는바, 이는 피고가 책임을 질 수 없는 사유로 인하여 항소기간을 준수할 수 없었던 경우에 해당한다고 할 수 없다. 결국 피고의 추완항소는 소송행위의 추후 보완을 위한 요건을 갖추지 못하여 부적법하다.

2) 이에 대하여 피고는 민사소송법 제55조에 의하면 미성년자가 단독으로 한 소송행위는 무효이므로 피고의 미성년 자녀에게 한 송달은 부적법하다고 주장하나, 민사소송법 제55조는 미성년자가 당사자인 소송에 있어서 법정대리인에 의해서만 소송행위를 할 수 있다는 규정일 뿐 이 사건과 같이

성년자인 피고의 자녀가 송달능력이 없다고 볼 수 있는 규정은 아니다. 따라서 피고의 위 주장은 이유 없다.

2. 반소에 관한 판단

가. 피고가 본소에 대한 추완항소를 하면서 항소심에서 비로소 반소를 제기한 경우에 항소가 부적법 각하되면 반소도 소멸한다(대법원 2003. 6. 13. 선고 2003다16962, 16979 판결 등 참조).

나. 피고가 2021. 9. 16. 소송행위의 추후보완으로 이 사건 본소에 대하여 항소를 제기한 후 이 법원에 이르러 2023. 5. 11. 이 사건 반소를 제기한 사실은 기록상 명백하다. 그런데 피고의 위 추완항소가 부적법하여 이를 각하하여야 함은 앞서 인정한 바와 같으므로, 이에 따라 이 법원에서 제기된 이 사건 반소도 소멸하여 그에 관한 소송이 종료되었다.

3. 결론

그렇다면 피고의 항소는 부적법하므로 각하하고, 이 사건 반소에 관하여는 소송종료를 선언하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 강재철, 판사 권가희, 판사 곽새롬

별지

목 록

1동의 건물의 표시

인천광역시 서구 I에 있는 J건물 K동

[도로명주소]

인천광역시 서구 L

철근콘크리트구조 경사지붕 4층 연립주택

1층 ~ 4층 각 443.9906㎡

대지권의 목적인 토지의 표시

1. 인천광역시 서구 I 대 28943㎡

전유부분의 건물의 표시

M 철근콘크리트구조 84.9945㎡

대지권의 표시

1. 소유권대지권 28943분의 107.5573

