

전주지방법원 2022. 9. 7 선고 2021나8043 판결 [사해행위취소]

전 문

원고, 피항소인 A

소송대리인 변호사 임익성

피고, 항소인 B

소송대리인 변호사 안홍렬

변 론 종 결 2022. 7. 6.

판 결 선 고 2022. 9. 7.

제1 심판결 전주지방법원 정읍지원 2021. 4. 27. 선고 2019가단13719 판결

주 문

1. 피고의 항소를 각하한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지

피고는 원고에게 26,638,876원과 이에 대하여 2021. 1. 13.부터 2021. 4. 27.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라. 선택적으로, 피고와 C 사이에 D군 소규모하수처리시설 슬러지 이송처리비용 채권에 관하여 체결된 증여계약을 취소한다. 피고는 원고에게 83,423,736원 및 이에 대하여 2017. 4. 20.부터 이 판결 선고일까지는 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

항 소 취 지

제1심판결을 취소하고, 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 추완항소의 적법 여부

가. 소송서류의 송달은 원칙적으로 받을 사람의 주소거소영업소 또는 사무소에서 송달받을 사람에게 그 서류의 등본 또는 부분을 교부하는 방식에 의하여야 함이 원칙이나, 위 장소를 알지 못하거나 그 장소에서 송달할 수 없는 때에는 송달받을 사람이 고용위임 그밖에 법률상 행위로 취업하고 있는 다른 사람의 주소등(근무장소)에서 송달할 수 있다(민사소송법 제178조, 제183조 제1, 2항). 다만, 민사소송법 제186조 제1항에 따르면 근무장소 외의 송달할 장소에서 송달받을 사람을 만나지 못한 때에는 그 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(대법원 2012. 10. 11. 선고 2012다44730 판결 등 참조).

이 사건 기록에 의하면, 제1심 법원은 이 사건 소장 부분을 전북 고창군 G, H호로 송달하였고, 그곳에서 피고의 어머니 I가 2019. 11. 28. 위 소장 부분을 수령한 사실, 제1심 법원은 이후 계속하여 위 주소지로 변론기일통지서 등 소송서류를 송달하여 I가 이를 수령하다가 2020. 5.경 이후로는 폐문부재, 수취인불명 또는 이사불명으로 송달불능되자, 위 주소지로 등기우편으로 소송서류를 발송하는 방법으로 이를 송달하였으며, 판결정본 역시 위 주소지로는 통상의 방법에 의하여 송달이 불능하자 2021. 6. 8. 공시송달의 방법으로 이를 송달한 사실, 한편 피고는 2013. 7. 15.경 전북 고창군 G, H호에서 전출하였고, 2019. 11. 28.에는 전북 고창군 J에 주민등록을 두고 있었으며, 2020. 4. 29. 피고의 현 주소지인 전북 고창군 E, F호로 전입한 사실을 인정할 수 있고, 달리 피고가

당시 전북 고창군 G, H호에서 I와 생활을 같이하였다고 볼 자료는 없다.

이를 기초로 살피건대, I는 피고의 동거인이라고 볼 수 없으므로 이 사건 소장 부분 등 소송서류와 판결정본의 송달은 모두 그 요건을 갖추지 아니하여 부적법하다고 봄이 타당하다.

나. 그러나, 판결정본이 일단 재판장의 명에 의하여 공시송달의 방법에 의하여 송달된 이상 비록 그 요건에 미비가 있다 할지라도 그 송달은 유효한 것이므로 항소기간의 도과로 위 판결은 형식적으로 확정되는 것이고, 위 판결에 대한 추완항소의 당부는 항소기간을 지키지 못한 것이 항소인의 책임으로 돌릴 수 없는 사유로 인한 것인가를 별도로 따져 판단하여야 한다(대법원 2001. 7. 27. 선고 2001다30339 판결 등 참조).

민사소송법 제173조 제1항은 당사자가 책임을 질 수 없는 사유로 말미암아 불변기간을 지킬 수 없었던 경우에는 그 사유가 없어진 날부터 후 2주일 내에 게을리 한 소송행위를 보완할 수 있다고 규정하고 있는바, 여기서 '당사자가 책임을 질 수 없는 사유'라 함은 당사자가 소송행위를 하기 위하여 일반적으로 하여야 할 주의의무를 다하였음에도 불구하고 그 기간을 지킬 수 없었던 사유를 가리키는 것이다. 판결정본이 공시송달의 방법으로 피고에게 송달된 경우에는 특별한 사정이 없는 한, 피고는 과실 없이 그 판결의 송달을 알지 못한 것이라고 보아야 하고, 다만 이 경우 피고가 소송이 계속된 사실을 이미 알고 있었다면 피고에게는 소송의 진행 상황을 조사할 의무가 있으므로 피고가 법원에 소송의 진행 상황을 알아보지 않았다면 과실이 없다고 할 수 없겠지만, 피고가 소송계속 사실을 처음부터 알지 못한 채 판결이 선고되었고 판결정본이 공시송달의 방법으로 피고에게 송달되어 확정된 이후에야 비로소 피고가 그러한 사실을 알게 되었다면, 특별한 사정이 없는 한, 피고가 상소제기의 불변기간을 지키지 못한 것은 피고가 책임질 수 없는 사유로 말미암은 것이라고 보아야 한다(대법원 2005. 11. 10. 선고 2005다27195 판결 등 참조).

이 사건 기록에 의하면 공시송달의 방법으로 송달된 제1심판결 정본은 2021. 6. 23. 0시 그 송달의 효력이 발생하였고, 피고는 그로부터 2주가 지난 후인 2021. 8. 3. 비로소 제1심 법원에 항소장을 제출한 사실을 인정할 수 있다.

이와 관련하여, 피고는 '피고의 어머니 I가 이 사건 소장 부분을 수령함으로써 이 사건 소 제기 사실을 알게 되어 변호사 K에게 이 사건 소송대리를 위임하였으나, K이 제1심 법원에 소송위임장을

제출하지도 않은 채 피고 명의로 된 답변서만 제출하고 변론기일에도 출석하지 않다가 구속되는 바람에 제1심판결이 선고되었음을 알지 못하였다'고 주장하나, 을 제10, 11호증의 기재만으로는 피고가 변호사 K에게 이 사건 소송대리를 위임한 사실을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 나아가 I에게 이 사건 소장을 교부한 것이 당초 피고에 대한 송달로써 적법한지 여부와 무관하게, 이로써 피고가 이 사건 소송이 계속된 사실을 알고 있었던 점은 위 주장 자체로 명백한 이상, 피고는 이 사건 소송의 진행 상황을 조사할 의무가 있음에도 이를 게을리하여 제1심판결이 선고된 사실을 모른 채 항소기간을 준수하지 못하였다고 봄이 타당하므로, 이는 피고가 책임질 수 없는 사유로 말미암은 것이라고 할 수 없고, 달리 피고가 책임질 수 없는 사유로 항소기간을 준수하지 못하였다고 볼만한 증거가 없다. 따라서 피고의 이 사건 항소는 추후보완의 요건을 갖추지 못하여 부적법하다.

2. 결론

그렇다면 피고의 이 사건 항소는 부적법하므로 이를 각하하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 박미리, 판사 김범준, 판사 신태광