

대구고등법원 2024. 9. 10 선고 2024나12560 판결 [사해행위취소]

재판경과

대구고등법원 2024. 9. 10 선고 2024나12560 판결

대구지방법원 2024. 1. 25 선고 2022가단129750 판결

전문

원고, 피항소인주식회사 A

소송대리인 변호사 김양모

피고, 항소인B

변론 종결2024. 8. 13.

판결 선고2024. 9. 10.

제1심판결대구지방법원 2024. 1. 25. 선고 2022가단129750 판결

주문

- 피고의 항소를 각하한다.
- 항소비용은 피고가 부담한다.

N

청구취지 및 항소취지

- 청구취지

피고와 주식회사 C 사이에 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 2021. 10. 18. 체결된 근저당권설정계약을 취소한다. 피고는 원고에게 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 대구지방법원 김천지원 2021. 10. 19. 접수 제29677호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

2. 항소취지

제1심판결을 취소하고, 원고의 청구를 기각한다(피고의 항소취지를 위와 같이 선택한다).

이 유

1. 추완항소의 적법 여부

가. 피고의 추완항소 사유 주장

피고가 불출석한 상태에서 제1심판결이 선고되었고, 이후 피고가 가족들과 여행 중이어서 제1심판결문 정본을 송달받지 못하자 제1심법원은 제1심판결문 정본을 공시송달의 방법으로 송달하였는바, 피고는 제1심법원이 피고에게 판결문을 송달해줄 것으로 신뢰하여 제1심판결의 선고사실에 대하여 적극적으로 확인하지 않았다. 따라서 피고는 책임질 수 없는 사유로 항소기간을 지킬 수 없었으므로, 피고의 추완항소는 적법하다.

나. 관련 법리

- 1) 제1심의 종국판결에 불복하여 항소로써 그 취소를 구하고자 하는 당사자는 판결서가 송달된 날로부터 2주의 불변기간 이내에 항소를 제기하여야 한다(민사소송법 제396조). 만약 당사자가 책임질 수 없는 사유로 말미암아 위 항소기간을 지킬 수 없었던 경우에는 그 사유가 없어진 날부터 2주 이내에 게을리 한 소송행위를 보완할 수 있다(민사소송법 제173조 제1항).
- 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. 또한 이러한 의무는 당사자가 변론기일에서 출석하여 변론을 하였는지 여부, 출석한 변론기일에서 다음 변론기일의 고지를 받았는지 여부나, 소송대리인을 선임한 바 있는지 여부를 불문하고 부담하는 것이다(대법원 2006. 3. 10. 선고 2006다3844 판결 등 참조). 판결의 선고 및 송달 사실을 알지 못하여 상소기간을 지키지 못한 데 과실이 없다는 사정은 상소를 추후보완하고자 하는 당사자 측에서 주장·입증하여야 한다(대법원 2012. 10. 11. 선고 2012다44730 판결, 대법원 2014. 10. 30. 선고 2014다211886 판결 등 참조).

다. 판단

1) 인정사실 이 사건 기록에 의하면 아래와 같은 사실이 인정된다.

가) 원고는 2022. 7. 19. 제1심법원에 피고를 상대로 이 사건 소를 제기하였고, 제1심법원은 원고가 소장에 기재한 피고의 주소인 '대구 동구 X, Y호'로 소장 부분의 송달을 실시하여 피고가 직접 2022. 7. 26. 위 주소지에서 소장 부분을 송달받았다.

나) 피고는 2022. 9. 27. 제1심법원에 송달장소 '대구 달서구 Z, AA호', 송달영수인 '법무사 AB'으로 기재된 송달장소 및 송달영수인 신고서를 제출하였다.

다) 이후 제1심법원은 피고에 대한 변론기일통지서, 화해권고결정정보, 증거설명서 등의 서류를 피고가 신고한 송달장소로 송달을 실시하였고, 위 각 서류를 송달영수인인 법무사 AB이나 법무사 사무실 직원이 송달받았다.

라) 피고는 제1심에서 진행된 1회 변론기일부터 8회 변론기일에 이르기까지 모두 직접 출석하여 변론하였고, 변론종결된 8회 변론기일에서 재판장으로부터 선고기일을 직접 고지받았다.

마) 제1심법원은 2024. 1. 25. 피고가 출석하지 않은 상태에서 원고의 청구를 모두 인용하는 판결을 선고하였고, 2024. 1. 26. 및 2024. 2. 6. 피고가 신고한 송달장소로 판결문 정본의 송달을 실시하였으나 폐문부재로 송달되지 않았으며, 2024. 2. 19. 피고의 주소지로 판결문 정본의 송달을 실시하였으나 폐문부재로 송달되지 않았다. 이에 제1심법원은 2024. 2. 27. 공시송달명령을 하고

공시송달의 방법으로 제1심판결문 정본을 송달하여 2024. 3. 13. 그 송달의 효력이 발생하였다.

바) 피고는 2024. 4. 11. 제1심법원에 추완항소장을 제출하였다.

2) 구체적 판단 위 인정사실을 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 피고는 자신의 주소지에서 소장 부분을 직접 송달받았을 뿐만 아니라, 자신이 신고한 송달장소로 변론기일통지서 등의 서류를 송달받은 후 직접 제1심 변론기일에 모두 출석하였고, 변론종결된 제1심 8회 변론기일에도 출석하여 재판장으로부터 선고기일까지 직접 고지받았으므로, 처음부터 소송서류가 공시송달의 방법으로 송달되어 소송의 계속 여부조차 알 수 없었던 경우와 달리 피고는 이 사건 소송이 제1심법원에서 계속 진행된 사실뿐만 아니라 판결선고기일까지도 알고 있었으므로 피고에게는 소송의 진행상황을 조사하고 선고결과를 확인하여야 할 주의의무가 있었다고 할 것이다. 그럼에도 피고는 이와 같은 주의의무를 다하지 아니하여 불변기간인 항소기간을 준수하지 못하였으므로, 제1심판결문 정본이 공시송달의 방법으로 송달된 사정이 있더라도 피고가 책임질 수 없는 사유로 항소기간을 지키지 못한 것으로 볼 수 없고, 피고가 주장하는 여행으로 부재중이었다는 사정 역시 피고가 책임질 수 없는 사유에 해당한다고 볼 수 없다.

라. 소결론

따라서 피고의 항소는 불변기간인 항소기간이 경과된 후에 제기된 것으로서 소송행위 추후보완의 요건을 갖추지 못하였다.

2. 피고의 변론재개신청에 관한 판단

가. 신청 이유

피고는 이 법원 변론종결 후인 2024. 8. 29. 변론재개 신청서를 제출하면서, 주식회사 C이 원고의 대표이사를 상대로 사문서위조 등으로 고소한 형사사건에 대하여 재기수사명령에 따른 재수사가 진행 중이므로, 원고의 주식회사 C에 대한 피보전채권의 존재와 관련하여 위 형사사건의 결과를 확인할 필요가 있다는 취지로 변론재개를 신청하였다.

나. 판단

앞서 본 바와 같이 피고의 항소는 불변기간인 항소기간이 경과된 후에 제기된 것으로서 소송행위 추후보완의 요건을 갖추지 못하여 부적법하므로, 원고의 주식회사 C에 대한 피보전채권의 존재와

관련한 추가 심리의 필요성이 있다고 볼 수 없다. 따라서 피고의 변론재개신청은 받아들이지 않는다.

3. 결론

그렇다면 피고의 항소는 부적법하므로 이를 각하하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사강동명

판사이성욱

판사주우현

별지