

서울고등법원

제 24 민사부

판 결

사 건 2013나71861 공제금
원고, 피항소인 A
소송대리인 변호사 ○○○
피고, 항소인 한국공인중개사협회
대표자 이사 ○○○
소송대리인 법무법인 ○○○○
담당변호사 ○○○
제 1 심 판 결 서울중앙지방법원 2013. 10. 22. 선고 2013가합40693 판결
변 론 종 결 2014. 5. 29.
판 결 선 고 2014. 6. 19.

주 문

1. 제1심 판결 중 피고 패소부분을 취소하고, 그 취소부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.
2. 당심에서 확장된 원고의 청구를 기각한다.
3. 소송비용은 제1, 2심 모두 원고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

피고는 원고에게 72,000,000원 및 위 금원 중 70,000,000원에 대하여는 2013. 4. 2. 부터 2013. 10. 22.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의, 2,000,000원에 대하여는 2014. 3. 6.자 청구취지변경신청서 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라(원고는 당심에서 원금부분은 청구 취지를 확장하고, 지연손해금부분은 청구취지를 감축하였다).

2. 항소취지

주문 제1항과 같다.

이 유

1. 기초사실

이 법원이 이 부분에 관하여 설시할 이유는, 제1심 판결문 제4면 제9행 "2010. 10. 19."을 "2010. 1. 19."로 고치는 외에는 제1심 판결 이유 해당 부분 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

2. 청구원인에 관한 판단

위 기초사실에 의하면, 피고는 공제사업자로서 특별한 사정이 없는 한 중개업자인 B의 중개업무상 과실로 인해 손해를 입은 원고에게 공제금으로 72,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 소멸시효 항변 및 판단

가. 소멸시효 항변에 관한 판단

(1) 피고는 피고와 B 사이에 체결한 공제계약에 따른 원고의 공제금청구권은 시효로 소멸하였다고 주장한다.

(2) 살피건대, 중개의뢰인이 공제사업자에 대하여 갖는 공제금청구권의 소멸시효에 관하여도 상법 제664조의 규정을 유추적용하여 상법 제662조의 단기소멸시효에 관한 규정을 준용하여야 하고(대법원 1995. 3. 28. 선고 94다47094 판결 참조), 공인중개사법 제42조에 의하여 공인중개사협회가 운영하는 공제사업은, 중개업자의 불법행위 또는 채무불이행으로 인하여 거래당사자에게 부담하게 되는 손해배상책임을 보증하는 보증보험적 성격을 가진 제도이므로, 공제사고가 발생한 것인지가 객관적으로 분명하지 아니한 등의 이유로 공제금청구권자가 공제사고의 발생 사실을 확인할 수 없는 사정이 있는 경우에는 보험금청구권의 경우와 마찬가지로, 공제금청구권자가 공제사고 발생을 알았거나 알 수 있었던 때부터 공제금청구권의 소멸시효가 진행된다고 해석하여야 한다(대법원 2012. 2. 23. 선고 2011다77870 판결 등 참조).

갑 제4호증의 1, 을 제7, 8호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고가 2010. 12. 1.경 C 등을 상대로 전세 사기를 당하였다고 형사고소를 한 사실, 이 사건 아파트의 소유자인 D가 원고를 상대로 '원고는 2010. 11. 26. D의 대리인임을 사칭한 E과 이 사건 아파트에 관한 임대차계약을 체결하고 현재까지 이를 점유·사용하고 있으나 이는 E과 부동산중개사무실 등이 공모하여 D의 신분증 등을 위조하여 마치 E이 D의 대리인인 양 행세를 하여 계약을 체결하였던 것일 뿐으로 원고의 이 사건 아파트에 대한 점유는 D와는 하등 계약관계가 없는 불법 점유이다'라는 등의 내용으로 이 사건 아파트의 인도를 구하는 내용의 소장부분이 2011. 1. 21.경 원고에게 송달된 사실을 각 인정할 수 있는바, 사정이 이와 같다면 원고는 늦어도 2011. 1. 21.경에는 공제사고

의 발생, 즉 중개업자인 B이 이 사건 아파트에 관한 임대차계약을 중개함에 있어 과실로 거래당사자인 원고에게 재산상의 손해를 발생하게 하였다는 점을 알았거나 알 수 있었다고 봄이 상당하므로 원고의 피고에 대한 위 공제금청구권은 그때부터 소멸시효가 진행된다.

그런데 원고의 이 사건 소는 그로부터 2년이 경과한 2013. 5. 28.에야 제기되었음이 기록상 명백하므로 원고의 피고에 대한 위 공제금청구권은 소멸시효가 완성되었다(위 기초사실에 의하면 원고는 2013. 1. 31.경 피고에게 공제금의 청구를 하였다가 이 사건 소를 제기하기에 이른 사실을 알 수 있는바, 원고의 위 2013. 1. 31.경 공제금청구를 이행의 최고로 보더라도 그 당시 이미 2년의 소멸시효가 완성된 것은 마찬가지이다).

따라서 피고의 위 소멸시효 항변은 이유 있다.

나. 원고의 주장 및 판단

(1) 법률상 장애

원고는 공인중개사법 시행령 제26조 제1항은 "중개의뢰인이 손해배상금으로 보증보험금·공제금 또는 공탁금을 지급받고자 하는 경우에는 그 중개의뢰인과 중개업자간의 손해배상합의서·화해조서 또는 확정된 법원의 판결문 사본 그 밖에 이에 준하는 효력이 있는 서류를 첨부하여 보증기관에 손해배상금의 지급을 청구하여야 한다."고 규정하고 있으므로 중개업자 B 등의 책임이 확정된 서울중앙지방법원 2012가합8470호 판결이 확정되기 전에는 원고가 피고에 대하여 위 공제금을 청구할 수 없는 법률상 장애가 있었다고 주장한다.

살피건대, 공개중개사법 제26조 제1항 등은 중개의뢰인의 이익을 위하여 중개업자

와의 합의나 소송을 통하여 손해배상의무의 존재를 일정한 서류에 의하여 증명한 경우에는 공제금이 신속히 지급될 수 있도록 하기 위한 취지에서 둔 것일 뿐이고, 위와 같은 서류를 갖추기 전에는 공제금청구권이 발생하지 않았다거나 공제금청구권을 행사할 수 없다는 의미는 아니라고 볼 것이므로(대법원 2006. 5. 25. 선고 2006다7785 판결 참조) 이와 다른 전제에서 하는 원고의 위 주장은 이유 없다.

(2) 신의칙 위반

원고는 이 사건 소 제기 전 서울중앙지방법원 2012가합8470호로 손해배상청구소송을 제기함에 있어 원고가 피고를 위 손해배상청구소송의 상대방으로 삼지 않은 이유는 피고측이 원고에게 중개업자에 대한 판결문을 제출하여 공제금을 청구하도록 되어 있다고 설명 등을 하였기 때문이므로 피고가 이제 와서 소멸시효가 완성되었다고 항변하는 것은 신의칙에 위반된다고 주장한다.

살피건대, 채무자의 소멸시효에 기한 항변권의 행사도 우리 민법의 대원칙인 신의성실의 원칙과 권리남용금지의 원칙의 지배를 받는 것이어서, 채무자가 시효완성 전에 채권자의 권리행사나 시효중단을 불가능 또는 현저히 곤란하게 하였거나 그러한 조치가 불필요하다고 믿게 하는 행동을 하였거나, 객관적으로 채권자가 권리를 행사할 수 없는 장애사유가 있었거나, 일단 시효완성 후에 채무자가 시효를 원용하지 아니할 것 같은 태도를 보여 권리자로 하여금 그와 같이 신뢰하게 하였거나, 채권자보호의 필요성이 크고 같은 조건의 다른 채권자가 채무의 변제를 수령하는 등의 사정이 있어 채무이행의 거절을 인정함이 현저히 부당하거나 불공평하게 되는 등의 특별한 사정이 있는 경우에는 채무자가 소멸시효의 완성을 주장하는 것이 신의성실의 원칙에 반하여 권리남용으로서 허용될 수 없다(대법원 2007. 7. 26. 선고 2006다43651 판결 참조).

이 사건에 있어 당심 증인 F의 증언만으로는 피고가 소멸시효 완성 전에 원고의 공제금청구권에 관한 권리행사나 시효중단 조치가 불필요하다고 믿게 하는 행동을 하였거나 소멸시효 완성 후에 시효를 원용하지 아니할 것 같은 태도를 보였음을 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 원고의 위 주장도 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 이와 결론을 달리한 제1심 판결은 부당하므로 피고의 항소를 받아들여 피고 패소부분을 취소하고 그 취소부분에 해당하는 원고의 청구를 기각하며, 당심에서 확장된 원고의 청구를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이은애

 판사 김종우

 판사 홍성욱