

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건	2008다88368 손해배상(기)
원고, 피상고인	원고 입주자대표회의 소송대리인 변호사 박홍규 외 3인
피고, 상고인	대한주택공사 소송대리인 변호사 김한수
원 심 판 결	서울고등법원 2008. 11. 4. 선고 2007나117551 판결
판 결 선 고	2010. 1. 14.

주 문

원심판결 중 피고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유(상고이유서 제출기간 경과 후에 제출된 상고이유 보충서의 내용은 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 상고이유 제1점에 대하여

소송행위를 하게 하는 것을 주목적으로 채권양도가 이루어진 경우 그 채권양도가

신탁법상의 신탁에 해당하지 않는다고 하여도 「신탁법」 제7조가 유추 적용되므로 무효라고 할 것이나, 기록에 나타난 이 사건 아파트의 그 판시 각 하자보수에 갈음하는 손해배상청구권 양도의 경위·방식·시기·양도인인 구분소유자들과 양수인인 원고의 관계·하자보수의 효율성 등 여러사정을 종합하여 보면, 구분소유자들이 원고에게 한 위 손해배상청구권의 양도는 소송행위를 하게 하는 것이 주목적이라고 보기 어렵다.

같은 취지에서 피고의 소송신탁의 항변을 배척한 원심판단은 정당하고, 거기에 상고이유에서 주장하는 바와 같은 소송신탁행위의 금지에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.

2. 상고이유 제2점 및 제4점에 대하여

가. 원심은 그 채택 증거에 의하여, 피고는 ○○ 아파트 4개 동 416세대(이하 '이 사건 아파트'라 한다)를 건축, 분양한 다음 1992. 9. 2. 사용검사를 받고 그 무렵 주민들을 입주시킨 사실, 이 사건 아파트를 관리하기 위하여 그 입주자들로 구성된 자치관리기구인 원고는 1996. 2. 12.경부터 피고에 대하여 하자를 통지하고 그 보수를 요구하였고, 피고는 시공사 △△종합건설 주식회사를 통하여 2000. 7.경까지 위 하자에 대하여 여러 차례 하자보수를 실시하였으나, 현재까지도 이 사건 아파트의 공용부분에는 원심판결 별지 '하자 항목 및 공사비 내역표' 기재와 같은 하자가 남아 있는 사실, 원고는 2005. 7. 5. 이 사건 소를 제기한 다음, 2007. 4. 6.부터 2007. 5. 1.까지 사이에 285.5세대로부터 이 사건 아파트에 대한 하자보수에 갈음하는 손해배상청구권의 양도가 이루어진 사실 등을 인정한 다음, 위와 같이 원고가 이 사건 아파트의 사용검사일로부터 10년이 경과하기 이전에 수회에 걸쳐서 피고에게 하자의

보수를 요구하였다가 피고가 이에 응하지 않자 구분소유자들을 대표하여 이 사건 소를 제기한 점, 증명 및 소송수행의 어려움 등으로 구분소유자 개개인이 소송을 제기하기 어려운 실질적인 사정, 이러한 사정 때문에 원고가 구분소유자들을 대표하여 이 사건 소를 제기하였다고 볼 수 있는 점, 이 사건 소제기 당시에는 원고와 같은 입주자대표회의가 하자보수에 갈음한 손해배상청구권을 행사할 주체가 될 수 있는지에 관하여 개정 주택법 등 관련 규정이 모호하여 법률가들 사이 및 법원 내부에서 조차 견해가 일치되고 있지 않았던 사정 등에 비추어 보면, 구분소유자가 직접 피고를 상대로 소를 제기하지 않고 원고를 통하여 소를 제기하였다가 나중에 자신들의 피고에 대한 채권을 원고에게 양도한 이 사건과 같은 경우에도 원고의 소 제기 당시에 원고를 통하여 자신들의 권리를 행사하였다고 볼 수 있다고 판단하고, 피고의 제척기간 도과의 항변을 배척하였다.

나. 그러나 원심의 판단은 다음과 같은 이유에서 이를 그대로 받아들일 수 없다.

구 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률(2005. 5. 26. 법률 제7502호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 집합건물법'이라 한다) 제9조에 의하여 준용되는 민법 제667조 내지 제671조의 수급인의 하자담보책임기간은 재판상 또는 재판 외의 권리행사기간인 제척기간이므로, 그 기간의 도과로 하자담보추급권은 당연히 소멸한다(대법원 2009. 5. 28. 선고 2008다86232 판결 등 참조). 한편, 이 사건 아파트와 같은 콘크리트 구조물에 대해서는 민법 제671조 제1항 단서가 적용되어 그 하자담보책임기간은 인도 후 10년이다.

그리고 구 집합건물법 제9조에 의한 하자담보추급권은 특별한 사정이 없는 한 집합건물의 구분소유자에게 귀속하는 것이고, 다른 한편 비록 구 주택법(2005. 5. 26.

법률 제7520호로 개정되기 전의 것) 제46조 및 구 주택법 시행령(2005. 9. 16. 대통령령 제19053호로 개정되기 전의 것) 제59조 제2항이 입주자대표회의에게 공동주택의 사업주체에 대한 하자보수청구권을 부여하고 있으나, 이는 행정적인 차원에서 공동주택 하자보수의 절차·방법 및 기간 등을 정하고 하자보수보증금으로 신속하게 하자를 보수할 수 있도록 하는 기준을 정하는 데 그 취지가 있을 뿐, 입주자대표회의에게 하자보수청구권 외에 하자담보추급권까지 부여하는 것이라고 볼 수는 없다. 그러므로 공동주택에 하자가 있는 경우 입주자대표회의로서는 주택법 및 주택법 시행령이 정한 바에 따라 사업주체에 대하여 하자보수를 청구할 수 있을 뿐이며, 구 집합건물법 제9조에 의한 하자담보추급권인 손해배상청구권을 가진다고 할 수 없다.

원심판결이 인정한 사실관계와 기록에 의하면, 이 사건 아파트의 입주자대표회의인 원고는 당초 자신이 구 집합건물법 제9조에 의한 위 손해배상청구권을 가진다는 전제 아래 2005. 7. 5. 이 사건 소를 제기하였으며, 이 사건 소송이 제1심에 계속중이던 2007. 4. 6.부터 2007. 5. 1.까지 사이에 비로소 이 사건 아파트 구분소유자들로부터 원고에게로 위 손해배상청구권의 양도가 이루어졌고, 이에 원고는 2007. 8. 22. 위 채권양도에 의한 손해배상청구를 예비적 청구원인으로 추가하는 취지의 준비서면을 제1심법원에 제출하였음을 알 수 있다. 그렇다면 원고가 당초에 제기한 이 사건 소는 그 권리 없는 자가 한 것이어서 이로써 위 구분소유자들의 손해배상청구권이 행사되었다고 할 수 없고, 원심이 든 앞서 본 바와 같은 사정만으로 이와 달리 볼 수 없으며, 달리 위 구분소유자들이 별도로 손해배상청구권을 행사하였다는 등의 사정이 없는 한, 위 손해배상청구권은 원고가 이를 양수하여 양수금의 청구를 구하는 취지의 준비서면을 제출한 2007. 8. 22.에야 비로소 행사된 것으로 봄이 상당하

다고 할 것이므로, 만약 이 사건 아파트가 2007. 8. 22.로부터 역산하여 10년 내에 인도된 것이 아니라면, 이 사건 아파트에 관한 하자담보추급권은 제척기간 만료로 소멸하였다고 보아야 할 것이다.

그렇다면 원심으로서 위 구분소유자들이 별도로 손해배상청구권을 행사한 바 있는지 여부 및 이 사건 아파트의 인도시기에 관하여 더 심리한 후 피고의 제척기간 도과 항변이 정당한지 여부를 판단하였어야 마땅할 것임에도 이에 이르지 아니하고 그 판시와 같은 사정만으로 피고의 제척기간 도과의 항변을 배척하고 말았으니, 원심판결에는 구 집합건물법 제9조에 의한 손해배상청구권의 귀속이나 위 손해배상청구권의 행사 및 제척기간에 관한 법리를 오해하였거나 필요한 심리를 다하지 아니하여 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다. 이 점에 관한 상고이유의 주장은 이유 있다.

3. 결론

그러므로 나머지 상고이유에 대하여 판단할 필요 없이 원심판결 중 피고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 김영란 _____

 대법관 이홍훈 _____

주 심 대법관 김능환 _____

 대법관 민일영 _____