

소멸시효가 완성된 채권의 추심*

- 채권의 공정한 추심에 관한 법률의 관점에서 -

정 소 민**

【요 지】

금융산업의 양적 팽창과 부실채권의 발생에 따라 불법적인 채권추심행위가 증가하고 사회문제로 대두하고 있다. 특히 소멸시효가 완성된 채권의 추심은 법률 지식이 부족한 채무자를 상대로 추심업체가 기만적인 방법으로 채무자가 시효이익을 포기하도록 유도하는 경우가 많아서 이를 입법적으로 규제하여야 한다는 목소리가 힘을 얻고 있다. 우리 민법상 소멸시효가 완성된 채권을 추심하는 것 자체가 금지되는 것은 아니다. 그러나 그 추심과정에서 기만적이거나 편법적인 행태가 만연하다면 이는 채무자 보호 및 금융산업의 건전성을 확보하는 차원에서 공정한 채권의 추심에 관한 법률의 개정을 통하여 발 빠른 규제가 이루어져야 할 것으로 판단된다.

우리나라의 경우 가계대출채권 부실화의 문제는 이미 수 년 전부터 우리 경제의 골칫거리로 대두하였고, 기업의 대출거래에서 이사 등을 보증인으로 세웠던 과거 금융관행에 따라 부실화된 개인의 보증채무도 다수 존재한다. 이런 점을 고려할 때 소멸시효 완성채권에 대한 기만적이고 편법적인 추심에 대해서 강력한 대책을 마련할 필요가 있다.

일각에서는 소멸시효가 완성된 채권에 대한 양수도거래를 금지하고 추심행위를 규제하려는 움직임에 대하여 도덕적 해이를 조장하는 것이 아니냐는 비판이 존재한다. 그런데 소멸시효제도는 본래 정당한 권리관계에 따른 권리 행사가 오랜 기간 이루어지지 않았을 때 그 정당한 권리보다 “권리의 불행사”라는 사실 상태를 존중하는 공익적 제도이다. 즉 일정 기간이 지나면 그 권리관계가 소멸하는 것으로 확정하고 매듭지으려는 것이 소멸시효제도의 취지임을 고려할 때 소멸시효 완성채권의 양도, 재양도를 통하여 장기간의 채권 행사가 가능하도록 하는 것은 소멸시효제도의 본래 취지에 부합하지 않는다. 또한 개인의 보증채무의 경우 회사는 이미 파산하여 더 이상 존재하지 않는데, 그 당시 이사의 지위에서 보증채무를 부담한 개인을 쫓아 소멸시효가 완성된 보증채무를 추심하는 것은 금융기관의 기업대출에 따른 리스크를 개인에게 전가하는 측면이 있다.

* 이 논문은 2016학년도 한국외국어대학교 교내학술연구비의 지원에 의하여 이루어진 것임.

** 한국외국어대학교 법학전문대학원 교수.

이러한 관점에서 소멸시효가 완성된 채권에 대한 추심행위를 효과적으로 규제하기 위하여 소멸시효 이익 포기에 관한 특칙, 소멸시효 완성 사실의 고지의무 부과, 소멸시효가 완성된 채권의 양수도 금지 등을 주요 내용으로 하는 채권의 공정한 추심에 관한 법률의 개정안이 발의된 것은 큰 의의가 있다고 생각한다. 조속히 입법되어 채권추심관행이 보다 건전화되기를 기대한다.

[주제어] 소멸시효 완성채권, 소멸시효 완성의 효과, 소멸시효 완성채권의 추심, 소멸시효 이익의 포기, 채권의 공정한 추심에 관한 법률

I. 서론

근래 일부 대부업체가 소멸시효가 완성된 채권을 매입하여 법원에 지급명령을 신청하거나 채무자에게 소액변제를 받아내는 방법으로 시효의 이익을 포기하게 함으로써 소멸시효와 상관없이 장기간에 걸쳐 채권을 추심하는 사례가 많이 발생하고 있다. 이러한 추심행위가 사회 문제로 대두하자 금융감독위원회와 서울시 등 지방자치단체에서는 행정지도 등을 통하여 소멸시효가 완성된 채권의 양도를 제한하거나¹⁾ 법률상담 서비스를 강화하는 등 대책 마련을 위해 노력하고 있다.²⁾

그런데 우리 민법상 소멸시효에 관한 어느 학설에 따르더라도 소멸시효가 완성된 채권의 만족을 얻기 위하여 채권자가 채무자에게 이행 청구를 하거나 소를 제기하는 것이 금지되는 것은 아니다. 그럼에도 불구하고 우리 사회에서 소멸시효가 완성된 채권의 추심이 문제되는 이유는 다음과 같다. 첫째, 그 채권이 대부분 소액의 소비자신용채권으로서 소비자인 채무자를 보호할 필요성이 있기 때문이다. 이들은 대다수가 서민 또는 취약계층에 해당하고 소멸시효제도 자체 또는 그 대응 방법을 잘 알지 못하여 본인의 의도와는 달리 일부 변제 등을 통하여 시효이익을 포기하는 결과를 초래하고 장기간 추심업체의 채권추심에 시달리게 된다.³⁾ 둘째, 금융회사 등 채권자가 장기간 채권을 관리

1) 금융감독원, 2015. 8. 7. 보도자료, 소멸시효 완성채권 추심에 따른 서민피해 예방대책.

2) 금융감독원은 불법사금융 피해신고센터, 서울시는 다산콜센터, 민생침해 신고사이트 '눈물 그만' (economy.seoul.go.kr/tearstop) 등을 운영하면서 소멸시효가 완성되어 채무이행을 거절하였음에도 채권추심을 계속할 경우 신고하도록 홍보하고 있다. 또한 서울시는 2015. 10. 대부업자가 추심 과정에서 준수하여야 할 사항을 모아 "대부업 채권추심 가이드라인"을 제정하였다.

3) 20대 국회 개원 후 일부 국회의원들이 이틀치 세비를 주빌리 은행에 기부하여 2,525명의 부실채권을 매입·소각시켰다. 소각된 부실채권의 97%는 원금 400만 원 이하의 소액채권으로 모두 10~20년 이상 된 장기연체채권이다. 원 채권자인 저축은행, 캐피탈, 신협 등에서 추심업체로 최대 10번

하지 않아 소멸시효가 완성된 상태에서 채권을 대량으로 대부업체 등에 양도하여 전문적인 추심업체가 이를 추심하도록 함으로써 소멸시효제도의 본래 취지를 일탈하고 금융 산업에 대한 불신과 비난을 초래하기 때문이다. 이런 관점에서 전문적인 추심업자가 채무자를 오도하여 채무자로 하여금 시효 이익을 포기하도록 유도하는 것과 소멸시효가 완성된 채권을 적극적으로 매수하여 추심의 도구로서 지급명령 등 사법제도를 편법적으로 이용하는 것이 우리 사회의 정의 관념상 용인될 수 있는지에 관한 검토가 필요하다.

이러한 배경 아래 소멸시효 완성채권에 대한 추심행위의 규제 가능성을 민법과 채권의 공정한 추심에 관한 법률(이하 “채권추심법”이라 한다)의 관점에서 살펴보고, 미국과 영국의 입법례와 20대 국회에서 발의된 채권의 공정한 추심에 관한 법률 일부개정법률안을 검토해 보기로 한다.

Ⅱ. 소멸시효가 완성된 채권의 추심

1. 소멸시효가 완성된 채권은 존재하지 않는 채권인가

채권추심법은 ‘무효이거나 존재하지 아니한 채권을 추심하는 의사를 표시하는 행위’를 금지하고(동법 제11조 제1호), 이를 위반한 때에는 3년 이하의 징역 또는 3천만 원 이하의 벌금에 처하도록 하고 있다(동법 제15조 제2항 제4호). 그런데 소멸시효가 완성된 채권이 위 규정상 ‘존재하지 아니한 채권’에 포함되는지가 해석상 문제된다.

위 조항은 2009년 채권추심법의 제정 당시부터 존재하였는데 원안에는 “허위 또는 무효이거나 명백히 존재하지 아니하는 채권을 추심하는 의사를 표시하는 행위”로 되어 있었다. 국회 전문위원의 검토보고서에 따르면 ‘허위’는 객관적인 사실과 다른 내용을 의미하는 것으로 이는 존재하지 않는 채권을 포섭될 수 있어 굳이 ‘허위’라는 문구를 들 필요는 없으며, ‘명백히 존재하지 아니한 채권’은 어느 정도 존재하지 않아야 해당하는지 명확하지 않다’고 하여 ‘허위’와 ‘명백히’가 삭제되었다고 한다.⁴⁾

소멸시효가 완성된 채권의 존재성 여부를 논하기 위하여 우선 소멸시효 완성의 효과

까지 팔렸다. 123억 원의 채권을 매입하는 데 실제 들어간 비용은 0.1% 수준인 1,230만원이라고 보도되었다. <http://www.vop.co.kr/A00001029450.html>

4) 법제사법위원회 전문위원 강경필, 채권의 공정한 추심에 관한 법률안(박민식의원 대표발의) 검토보고, 2009. 1.

를 살펴보기로 한다.

(1) 소멸시효 완성의 효과

한 학자는 1999년 “소멸시효 완성의 효과”라는 논문 첫 머리에서 “민법 제167조는 소멸시효가 완성하면 그 기산일에 소급하여 효력이 있음을 밝히고 있을 뿐, 그 외에는 소멸시효 완성의 효과에 대하여 직접적인 규정을 두고 있지 않아서 그 효과를 어떻게 파악할 것인가는 민법 제정 당시부터 매우 치열한 논쟁의 대상이 되었고, 이러한 논쟁은 아직도 계속되고 있다.”⁵⁾고 기술하고 있다. 그런데 그로부터 18년이 지난 2017년 현재에도 그 논쟁은 아직도 계속되고 있다. 현재의 학설상으로는 소멸시효가 완성하면 그 효과로서 권리가 소멸한다고 보는 것이 일반적인 견해이고, 다만 소멸시효 완성 그 자체만으로 권리소멸의 효과가 생기는지(절대적 소멸설), 아니면 소멸시효의 완성 외에 당사자의 원용이라는 별개의 요건까지 갖추어야만 비로소 권리소멸의 효과가 생기는지(상대적 소멸설)에 대하여 의견이 갈리고 있다.⁶⁾

1) 절대적 소멸설

절대적 소멸설은 소멸시효의 완성으로 당연히 권리가 소멸한다고 보는 입장이다.⁷⁾ 그 근거로 다음과 같은 논거를 들고 있다. 첫째, 우리 민법의 제정과정에서 입법자의 의사는 절대적 소멸설을 택하려는 입장이었던 것으로 해석된다.⁸⁾ 의용민법 제145조에서

5) 윤진수, 소멸시효 완성의 효과, 민법논고 II, 236면.

6) 윤진수(주 5), 240면. 2004년 민법 개정안을 준비하는 과정에서도 민법에 소멸시효 완성의 효과에 관하여 학설상 논쟁이 계속되고 있고, 판례도 반드시 어느 한 설로만 설명할 수 없는 점을 들어 소멸시효 완성의 효과에 관한 명문 규정을 두어야 한다는 의견이 개진되었다. 절대적 소멸설을 택할 것인지 아니면 상대적 소멸설을 택할 것인가는 어려운 문제이나, 비교법적으로 볼 때 절대적 소멸설을 채택한 경우는 별로 없다는 점에서 일단 상대적 소멸설을 명문화하기로 하여 제1차 가안으로 “제167조 ① 권리의 소멸시효가 완성한 때에는 그 권리의 소멸로 인하여 이익을 받을 당사자는 그 권리의 소멸을 주장할 수 있다. ② 소멸시효는 그 기산일에 소급하여 효력이 생긴다.”는 조문이 제시되었다. 그러나 회의 과정에서 학설의 대립이 심한 사항은 그 당시 민법 개정에서 제외시키는 것이 타당하다는 입장 및 절대적 소멸설의 입장에서 개정에 반대하는 견해 등이 있어 소멸시효 완성의 효과에 관한 규정을 신설하는 것은 민법 개정 대상에서 제외되었다. 법무부 민법 개정자료발간팀 編, 2004년 법무부 민법 개정안 총칙·물권편, 법무부, 230-233면 참조.

7)곽윤직·김재형, 민법총칙 [민법강의 I], 제9판, 박영사, 2013, 448면; 양창수, 소멸시효완성의 효과, 고시계, 고시계사, 1994, 149-152면; 이영준, 민법총칙 개정정보판, 박영사, 2007, 834-835면; 이은영, 민법총칙 제5판, 박영사, 2009, 778면.

8) 상대적 소멸설을 지지하는 학자도 우리 민법의 입법자의 의사가 절대적 소멸설을 택하려고 하였던 것으로 해석된다는 점은 긍정하고 있다. 윤진수(주 5), 239면.

“시효는 당사자가 이를 원용하지 않으면 법원이 이에 의하여 재판할 수 없다”고 규정하였는데 민법을 제정하면서 이 조문을 삭제하였다. 둘째, 민법총칙 소멸시효장(章)에 소멸시효의 완성의 효과를 명문으로 규정하지는 않았지만 민법 제369조,⁹⁾ 민법 제766조 제1항,¹⁰⁾ 민법 부칙(1958. 2. 22.) 제8조 제1항 등에서 “시효로 소멸한다”라는 표현을 사용하고 있다. 이는 소멸시효의 완성으로 그 권리가 당연히 소멸하는 것을 예정하는 것이다.¹¹⁾ 셋째, 절대적 소멸설의 입장에서는 소멸시효가 완성된 권리는 누구의 원용을 기다릴 것 없이 당연히 소멸하므로 누구나 필요하면 그 소멸을 주장할 수 있고, 별도로 누가 시효원용권자에 해당하는지를 가릴 필요가 없으나,¹²⁾ 상대적 소멸설에 따르면 원용권자의 범위를 정하여야 한다는 어려운 문제를 남기게 되는데, 민법은 원용권자의 범위에 대해 전혀 규정하고 있지 않다.

2) 상대적 소멸설

상대적 소멸설은 소멸시효기간이 경과하더라도 당연히 권리가 소멸하는 것은 아니고, 소멸시효의 이익을 받을 의무자에게 권리의 소멸을 주장할 수 있는 원용권이 생길 뿐이며, 이 원용권의 행사로 비로소 권리가 소멸한다고 보는 입장이다.¹³⁾ 첫째, 소멸시효가 완성되더라도 권리자의 의사를 존중할 필요가 있다. 절대적 소멸설에 따르면 법원은 당사자의 원용이 없어도 직권으로 소멸시효를 고려하여 재판하여야 하는데, 절대적 소멸

9) 민법 제369조는 “저당권으로 담보한 채권이 시효의 완성 기타 사유로 인하여 소멸한 때에는 저당권도 소멸한다.”고 규정한다.

10) 민법 제766조 제1항은 “불법행위로 인한 손해배상의 청구권은 피해자나 그 법정대리인이 그 손해 및 가해자를 안 날로부터 3년간 이를 행사하지 아니하면 시효로 인하여 소멸한다.”고 규정한다.

11) 절대적 소멸설의 입장에서는 민법 제495조 “소멸시효가 완성된 채권이 그 완성 전에 상계할 수 있었던 것이면 그 채무자는 상계할 수 있다”는 규정은 상계적상에 있는 채권의 당사자는 서로 채권관계를 결제하였다고 생각하는 것이 보통이기 때문에 이러한 당사자의 신뢰를 보호하려는 법적정책적 규정이라고 보고 있다. 박윤직, 민법총칙, 신정수정판, 1998, 477면 참조.

12) 양창수(주 7), 150면.

13) 윤진수(주 5), 236면 이하; 윤진수, 소멸시효론, 한국 민법학의 재정립 - 청헌 김증한 교수의 생애와 학문세계, 경인문화사(2016), 169-193면; 김상용, 민법총칙 [제3판], 화산미디어, 2014, 722면; 김문희, 소멸시효 완성의 효과를 원용할 수 있는 자의 범위 -대법원 2007. 11. 29. 선고 2007다54859 판결-, 판례연구 20집, 부산판례연구회(2009), 686-687쪽; 노재호, 소멸시효의 원용 -원용권자의 범위와 원용권자 상호간의 관계를 중심으로-, 사법논집 제52집, 법원도서관(2011), 254- 258면; 김병선, 시효원용권자의 범위, 민사법학 제38호(2007), 한국사법행정학회, 254면; 박운삼, 사해행위의 수익자와 취소채권자의 채권의 소멸시효의 원용 -대법원 2007. 11. 29. 선고 2007다54849 판결-, 판례연구 21집, 부산판례연구회(2010), 260-261면; 백태승, 민법총칙 [제6판], 집현재, 2014, 561-562쪽; 장석조, 소멸시효 항변의 소송상 취급, 법조 통권 508호, 법조협회(1999), 43면.

설이 주장하는 것과는 달리 변론주의로부터는 소멸시효의 이익을 받을 당사자가 시효의 이익을 받았다는 주장을 하지 않는 이상 소멸시효가 완성하였다고 판결할 수 없다고 하는 결론을 이끌어 낼 수 없다. 이는 당사자의 의사에 반하고 소멸시효제도의 존재이유에도 어긋난다.¹⁴⁾ 둘째, 절대적 소멸설에 의하면 소멸시효 이익의 포기를 제대로 설명하지 못한다.¹⁵⁾ 셋째, 절대적 소멸설에 의하면 소멸시효 완성 후 채무자가 그 사실을 모르고 변제한 때에는 비채변제가 되므로, 그 반환을 청구할 수 있다는 결론이 되나, 이는 사회 관념에 어긋난다.¹⁶⁾ 넷째, 비교법적으로 소멸시효의 완성으로 그 권리가 당연히 소멸한다는 체계를 취한 법제는 거의 없고, 상대적 소멸설의 태도와 유사한 법제를 취하고 있는 나라가 많다.

3) 판례

대법원 판례는 절대적 소멸설을 따르고 있다고 보는 것이 과거 일반적인 견해였으나, 실제로 대법원 판례가 어느 견해를 따르고 있는가는 반드시 일률적으로 말할 수 없다.¹⁷⁾ 오히려 1990년대 후반 이래 소멸시효 완성의 효과에 관한 대법원 판례의 주류적 태도는 상대적 소멸설을 따르고 있다고 평가된다.¹⁸⁾

먼저 소멸시효가 완성된 채권이 이미 소멸하여 “존재하지 않는 채권”인지의 관점에서 의미 있는 대법원 판례를 살펴보기로 한다.

우선 대법원 1966. 1. 31. 선고 65다2445 판결은, 당사자의 원용이 없어도 시효의 완성으로써 채무는 당연히 소멸하므로 소멸시효가 완성된 채무에 기하여 한 가압류는 불법행위가 되고, 가압류 당시 시효의 원용이 없었더라도 가압류 채권자에게 과실이 없었다고는 할 수 없다고 한다. 이 대법원 판례는 절대적 소멸설에 따른 가장 전형적인 판례라고 할 수 있다.¹⁹⁾ 한편 대법원 1978. 10. 10. 선고 78다910 판결은 근저당권에 기한 경매개시결정 이전에 그 피담보채권의 소멸시효가 완성된 경우에는 소멸시효의 원용이 경매개시결정 이후에 있었어도 경락인은 경매목적물의 소유권을 취득할 수 없다고 한다.²⁰⁾ 대법원 1985. 5. 14. 선고 83누655 판결 및 대법원 1988. 3. 22. 선고 87누1018 판결

14) 윤진수(주 5), 244-245면.

15) 윤진수(주 5), 245면.

16) 윤진수(주 5), 245면. 절대적 소멸설에서는 이 경우 민법 제744조에서 규정한 변제가 도의관념에 적합한 때에 해당하여 반환을 구할 수 없다고 해석하여 상대적 소멸설과 같은 결론을 내리고 있다. 그러나 이에 대하여 해외에서도 유사한 사례가 없다는 비판이 있다.

17) 윤진수(주 5), 246-247면.

18) 양창수, 판례평석 “채무자의 시효이익 포기는 그 후의 저당부동산 제3취득자에 대하여도 효력이 미치는가?” 대법원 2015. 6. 11. 선고 2015다200227 판결, 2015. 7. 27.자 법률신문.

19) 윤진수(주 5), 247면.

은 국가의 조세부과권도 그 소멸시효가 완성되면 당연히 소멸하므로 소멸시효 완성 후에 한 조세부과처분은 납세의무 없는 자에 대하여 부과처분을 한 것으로서 하자가 중대하고 명백하여 그 처분은 당연 무효라고 한다. 또한 대법원 판례는 절대적 소멸설이 설명하는 바와 같이 소멸시효의 이익을 받을 자가 실제 소송에 있어서 시효소멸의 이익을 받았다는 항변을 하지 않는 이상 그 의사에 반하여 재판할 수 없음은 변론주의의 원칙상 당연한 것이라는 입장을 취하고 있다.²¹⁾

그런데 대법원 판례는 “채권의 소멸시효가 완성된 경우 이를 원용할 수 있는 자는 시효이익을 직접 받는 자”²²⁾라고 판시하여 시효완성의 이익을 원용할 수 있는 자의 범위를 제한하고 있다. 가령 채권자대위소송에서 제3채무자는 시효완성의 이익을 원용할 수 없다.²³⁾ 채무자의 일반채권자는 자기의 채권을 보전하기 위하여 필요한 한도 내에서 채무자를 대위하여 소멸시효 주장을 할 수 있다고 판시하고 있다.²⁴⁾ 또한 소멸시효의 주장이 권리남용이 될 수 있다고 한다.²⁵⁾

대법원 판례가 소멸시효를 원용할 수 있는 자는 권리의 소멸에 의하여 직접 이익을 받는 자에 한정된다고 판시한 것은 상대적 소멸설의 법리를 수용한 대표적인 예라고 할 수 있다. 채무자의 일반채권자가 다른 채권자에 대한 채무의 소멸시효가 완성되었다는 주장을 직접 할 수는 없고 채권자대위권에 기하여 대위행사를 할 수 있을 뿐이라는 판시 역시 절대적 소멸설로는 설명하기 어렵다.²⁶⁾ 또한 소멸시효완성의 주장이 ‘권리남용’에 해당할 수 있다고 하는 것도 상대적 소멸설에 따를 때 더 잘 설명할 수 있다.

종래 절대적 소멸설과 상대적 소멸설의 대립은 이론구성에서만 차이가 있을 뿐 실제에 있어서는 큰 차이가 없는 논쟁으로 이해되었다.²⁷⁾ 그러나 대법원 판결례에서 보듯이 채권자대위권 행사의 상대방이 채무자의 소멸시효를 원용할 수 있는지, 채무자가 소멸시효 완성 후 시효이익을 포기한 채권을 피담보채권으로 하는 저당권이 설정된 부동산의 소유자가 소멸시효의 완성을 주장할 수 있는지 여부와 관련하여 원용권자의 범위와

20) 이재성, “저당채무의 시효소멸과 경매의 효력”, 이재성 판례평석집 5, 315면 이하

21) 대판 1964. 9. 15, 64다488; 대판 1968. 8. 30, 68다109; 대판 1979. 2. 13, 78다2157 등.

22) 대판 1992. 11. 20, 92다35899.

23) 대판 1992. 11. 20, 92다35899.

24) 대판 2012. 5. 10, 2011다109500; 대판 1997. 12. 26, 97다22676 등 다수.

25) 대판 2013. 12. 26, 2011다90194, 90200; 대판 2003. 3. 28, 2002두11028; 대판 1997. 12. 12, 95다29895 등 다수.

26) 장석조(주 13), 42면; 윤진수(주 5), 249면. 소멸시효를 누구나 원용할 수 있다면 구태여 채권자대위권에 기하여 원용할 필요 없이 직접 주장하면 되고, 절대적 소멸설과 같이 소송상 소멸시효 완성의 주장이 단순한 소송행위에 불과하다면, 판례가 개개의 소송행위에 대한 채권자대위권의 행사를 허용하지 않는 점에 비추어 볼 때 이 또한 절대적 소멸설로는 설명하기 어렵다고 한다.

27) 윤진수(주 5), 265면.

그 효과가 문제되고 있다.²⁸⁾ 또한 근원적인 문제라고 할 수 있는 소멸시효가 완성된 채권은 소멸하여 존재하지 않는 것인지 아니면 단지 시효의 이익을 받을 자에게 권리의 소멸을 주장할 수 있는 이른바 시효원용권이 생기는 것인지가 근래 채권의 추심행위를 중심으로 문제되고 있다.

2. 채권추심법 제11조 제1호의 해석

소멸시효 완성의 효과에 관한 학설상의 대립이 여전히 진행 중이고 대법원 판례도 어떤 견해를 취하고 있는지 일률적으로 말하기 어려운 상태에서 소멸시효가 완성된 채권을 추심하는 것이 채권추심법 제11조 제1호가 금지하고 있는 ‘무효이거나 존재하지 아니한 채권을 추심하는 의사를 표시하는 행위’에 해당하는지 여부가 문제된다.

(1) 긍정설

소멸시효가 완성된 채권을 추심하는 행위는 존재하지 않는 채권을 추심하는 것으로서 채권추심법 제11조 제1호의 금지행위에 해당한다는 견해이다. (i) 입법자가 ‘명백히’를 삭제한 의도는 소멸시효 완성의 효과에 대한 종래의 학설의 대립과 판례의 태도를 감안했던 것으로 볼 수 있다. 다시 말해서 현행 민법상 소멸시효 완성의 효과에 관한 규정이 모호하여 학설의 대립이 첨예하고 법원 판례의 태도가 명확하지 않기 때문에 ‘명백히 소멸한 채권’으로 규정하는데 어려움이 있다는 판단을 한 것으로 보인다. 따라서 입법자는 처음부터 ‘소멸시효 완성채권’이 ‘존재하지 아니한 채권’에는 당연히 포함되는 것으로 보고 법률을 제정한 것으로 보아야 한다. (ii) 소멸시효 완성의 효과에 관하여 절대적 소멸설을 채택하는 한 추심의 대상이라는 측면에서만 본다면 ‘존재하지 아니한 채권’에 당연히 포함되어야 한다. 이러한 입장은 변론주의에 입각하여 채무자가 항변으로 주장하여야 한다는 측면과는 별개로 추심의 불공정성만을 고려한 것이다. (iii) 법률은 그 해석이 필요한 당시의 사회사정을 감안하여 적절히 해석되어야 한다. 금융회사인 채권자와 일반 서민인 채무자의 관계는 본질적으로 경제적 힘의 불균형을 전제로 한다. 시효로 소멸한 채권을 추심하는 행위가 현실에서 비일비재하여 사회 문제로 대두되어 있는 것도 경제적 약자에게 불합리한 결과가 초래되고 있기 때문이다. 채권자와 채권추심회사는 원칙적으로 시효관리를 하고 있음에 비추어 볼 때 채권자나 채권추심회사에게 소멸시효와 관련한 책임을 부담시키는 것이 타당하다.²⁹⁾

28) 대판 2015. 6. 11, 2015다200227.

(2) 부정설

소멸시효가 완성된 채권을 추심하는 행위는 채권추심법 제11조 제1호의 금지행위에 해당하지 않는다는 견해이다. 채권추심법의 소관부처인 법무부에서는 소멸시효가 완성된 채권을 ‘존재하지 아니한 채권’에 해당하지 않는 것으로 보고 있다. 그 이유는 (i) 대법원에서 소멸시효의 완성 효과에 관해 절대적 소멸설을 취하면서도 시효의 이익을 받을 자가 소송에서 주장하지 않으면 의사에 반하여 재판을 할 수 없고, (ii) 존재하지 아니한 채권인지 여부는 형사처벌 대상인 구성요건에 해당하여 엄격해석의 원칙이 적용되고, (iii) 당초 ‘존재하지 아니한 채권’은 ‘허위채권’을 포섭하는 개념으로 상정하여 입안된 것으로 보아야 하고, 항변사유인 소멸시효가 완성된 채권은 허위채권으로 보기 어려울 뿐만 아니라 ‘채권이 존재하였으나 소멸시효가 완성된 채권’을 ‘채권 자체가 존재하지 아니한 채권’과 동일하게 추심의사 표시를 할 수 없도록 하는 것은 국민의 법감정에 반한다는 점을 들고 있다.³⁰⁾

(3) 하급심 판례의 태도: 서울중앙지방법원 2014. 5. 29. 선고 2013나55675 판결³¹⁾

1) 사실관계

원고가 이사로 재직하고 있는 회사는 1997. 7. 금융기관과 사이에 십억 원을 한도로 하는 계속적 어음할인 및 어음거래 약정을 체결하였고, 당시 원고는 회사의 금융기관에 대한 위 채무(이하 ‘이 사건 원인채권’이라 한다)에 대하여 이사의 지위에서 연대보증을 하였다. 그 후 이 사건 원인채권은 2001년 한국자산관리공사에 양도되었고, 2012년 대부업과 부실채권의 매입 및 매입채권 관리에 관한 사업 등에 종사하는 피고에게 다시 양도되었다. 각 양도시마다 채무자인 회사와 연대보증인인 원고에게 채권의 양도통지가 이루어졌다.

피고는 이 사건 원인 채권을 양수한 후 원고에게 세 차례에 걸쳐 다음과 같은 문서를 보냈다.

29) 정영수·박지원, 소멸시효 완성채권의 공정한 추심에 관한 연구, 2015년 법무부 연구용역보고서, 148면.

30) 법무부 법무심의관실 검토의견, 소멸시효 완성 채권의 추심 표시 가부, 2011. 2.

31) 이 사건은 상고기각으로 확정되었다. 대판 2014. 12. 11, 2014다55574.

(1) 2012. 10월경 ‘방문실태조사착수결정문’이라는 제목으로‘(...) 귀하 소유의 재산에 대한 강제집행을 신청하여 연체대금을 회수하기 위한 재산실사조사차 귀택에 자 산실태조사차 방문이 확정되었으며, (중략) 연체금액은 549,745,927원, 방문조사예정 일은 2012. 11. 1.부터 11. 7.까지 5일간, 집행시 집행장소(주택/실거주지)가 폐문부채 로 집행이 불가능할 때에는 관계법령에 의거 집행관 및 증인2명과 열쇠공 대동하여 강제개문후 집행을 진행한다’는 내용의 강조문언 표시를 기재한 문서를 보냈다.

(2) 2012. 12. 4.경 ‘압류 및 강제집행 통보서’라는 제목으로 ‘이미 고지한 대로 재산 조사에 기초하여 원고의 재산에 강제법적 조치에 착수함’이라는 요지가 기재된 문서를 보냈다.

(3) 2013. 1. 4.경 ‘보증채무금에 대한 최고’라는 제목으로 ‘2013. 1. 15.까지 선의적인 자진변제 의사를 표명해 달라’ 및 ‘변제협의를한 2013. 1. 15. 채무금 558,642,007원’이라는 내용의 문서를 보냈다.

그러나 피고는 변제기한으로 스스로 표시한 2013. 1. 15.까지는 물론 변론종결일인 2014. 5. 15.까지도 아무런 채권 추심절차에 착수한 바가 없다. 이에 원고는 자신의 보증 채무는 이미 소멸시효의 완성 등으로 소멸하였음에도 불구하고 피고가 원고에게 상환 하여야 할 채권이 있는 것처럼 문서를 보내 몇 달간에 걸친 극심한 정신적, 육체적 괴 로움을 주었다고 주장하면서, 피고는 원고에게 정신적 손해에 관한 위자료 200만원을 배상할 것을 청구하였다.

2) 법원의 판단

법원은 먼저 피고의 보증채권의 소멸시효가 2004. 10. 18. 완성되었고,³²⁾ 한국자산관리공사 및 그로부터 위 채권을 재차 양수한 피고의 원고에 대한 채권은 존재하지 아니 한다고 판시하였다.

그 후 피고는 2012. 10월경부터 2013년 1월경까지 3차례에 걸쳐 원고에게 채무의 이행을 최고하면서 이미 강제집행 절차에 착수한 것처럼 표시되어 있는 문서를 보냈을 뿐만 아니라, 피고는 대부업과 부실채권의 매입 및 매입채권 관리에 관한 사업 등을 목적으로 하는 법인으로서 원고에게 위와 같은 문서를 보낼 당시 원고의 보증채권의 소멸시

32) 피고의 보증채권의 소멸시효 완성 여부에 대해서는 본 논문의 주제와 밀접한 관련이 없으므로 관례의 논지를 자세히 설시하지 않는다.

효가 완성되었음을 알았거나 조금만 주의를 기울였으면 알 수 있었을 것임에도 반복적으로 존재하지 아니하는 채권의 추심 의사를 원고에게 표시하였으므로 피고의 그러한 행위는 채권의 공정한 추심에 관한 법률 제11조 제1호 및 제4호에서 각 금지하고 있는 행위에 해당하며, 그 행위에 고의, 과실이 있다고 추정되므로 같은 법 제14조³³⁾에 의하여 피고는 원고에게 위자료 100만원을 지급할 의무가 있다고 판시하였다.

3) 검토

① 위 판결은 원고의 보증채권이 시효 완성으로 소멸하여 존재하지 아니한다고 판단한 후 피고의 행위가 채권추심법 제11조 제1호에서 규정하는 “무효이거나 존재하지 아니한 채권을 추심하는 의사를 표시하는 행위”에 해당한다고 판시하였다. 이는 소멸시효 완성의 효과에 관하여 절대적 소멸설을 따른 판결이라고 할 수 있다. 그러나 앞서 살펴본 바와 같이 대법원이 절대적 효력설 뿐만 아니라 상대적 효력설의 입장에서 판시한 판례가 다수 존재한다는 점과 1990년대 후반 이후 소멸시효 완성의 효과에 관한 대법원 판례의 주류적인 흐름을 고려하면, 위 판결에서 피고의 보증채권이 소멸시효가 완성되어 피고의 원고에 대한 채권은 존재하지 않고, 피고의 행위가 채권추심법 제11조 제1호의 ‘무효이거나 존재하지 아니한 채권을 추심하는 의사를 표시하는 행위’에 해당한다고 판시한 부분은 논쟁의 여지가 있다.

② 위 사건에서 피고는 원고에게 세 차례 이행 최고 및 강제집행 예고의 문서를 보냈음에도 변론종결일인 2014. 5. 15.까지도 아무런 채권 추심절차에 착수한 바가 없다. 이와 같은 피고의 행위는 채권추심법 제11조 제4호에서 금지하고 있는 “채권추심에 관한 민사상 또는 형사상 법적인 절차가 진행되고 있지 아니함에도 그러한 절차가 진행되고 있다고 거짓으로 표시하는 행위”에는 해당함이 명백하다. 법원도 피고의 행위가 제11조 제4호에 위반됨을 이유로 채권추심법 제14조에 근거하여 원고의 손해배상청구를 일부 인용한 것으로 판단된다.

③ 결론적으로 피고의 행위가 채권추심법 제11조 4호를 위반한 행위라는 점에는 동

33) 채권추심법 제14조(손해배상책임) 채권추심자가 이 법을 위반하여 채무자 또는 관계인에게 손해를 입힌 경우에는 그 손해를 배상하여야 한다. 다만, 채권추심자가 사업자(제2조제1호가목 및 다목에 규정된 자 및 그 자를 위하여 고용, 도급, 위임 등에 따라 채권추심을 하는 자를 말한다. 이하 같다)인 경우에는 사업자가 자신에게 고의 또는 과실이 없음을 입증한 때에는 그러하지 아니하다.

의하나 채권추심법 제11조 1호도 위반하는 행위인지에 대해서는 쉽사리 동의할 수 없다. 이런 점에서 이 판결은 불법적인 채권추심활동을 한 대부업체에게 손해배상책임을 인정하여 그 추심 업무 행태에 경종을 울리는 판결로서는 충분한 의미가 있으나 소멸시효 완성채권의 추심행위가 채권추심법 제11조 제1호에 위반하는지 여부에 관하여 선풍적 의미가 있는 판결로 단정하기는 어렵다고 생각한다.

④ 만약 위 사건에서 원고가 피고로부터 2012년 10월경 첫 번째 이행 최고를 받은 후 피고에게 구두 또는 서면으로 소멸시효가 완성되어 보증채무를 이행할 의무가 없다는 시효이익을 원용하였다면, 소멸시효에 관한 어느 학설에 따르더라도 원고의 보증채무는 소멸하게 된다. 원고가 시효이익을 원용한 이후에 피고의 추심행위는 채권추심법 제11조 제1호의 ‘무효이거나 존재하지 아니한 채권을 추심하는 의사를 표시하는 행위’에 해당할 수 있다. 더 나아가 채무자가 추심업자에게 채권의 소멸시효가 완성되었으니 추심행위를 하지 말라는 구두 또는 서면의 통지를 한 이후에 추심업자가 반복적으로 변제 촉구서 등을 채무자에게 보냄으로써 공포심이나 불안감을 유발하여 사생활 또는 업무의 평온을 심하게 해치게 되면 이러한 행위는 채권추심법 제9조 제3호³⁴⁾의 행위에 해당할 가능성이 있다. 한편 채무자가 추심업자에게 채권의 소멸시효가 완성되었으니 추심행위를 하지 말라는 통지를 한 이후에 추심업자가 2회에 걸쳐 채무자에게 채무변제 촉구서 등을 보낸 사안에서, 하급심 판결은 채무변제 촉구서 등의 기본 내용이 추심업자가 채권자로부터 채권추심을 위임받았고, 미납금액의 납부를 최고하여 납부를 하지 않을 경우 법적 조치에 착수하고, 채무불이행으로 신용에 불이익을 받을 수 있다는 것에 불과하다면 그 내용이 협박이나 강요에 해당한다고 보기 어려워 채권추심법 제9조 제1호³⁵⁾에서 금지하는 행위에 해당하지 않는다고 판시하였다.³⁶⁾

34) 채권추심법 제9조 (폭행·협박 등의 금지) 채권추심자는 채권추심과 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하여서는 아니 된다.

3. 정당한 사유 없이 반복적으로 또는 야간에 전화하는 등 말·글·음향·영상 또는 물건을 채무자나 관계인에게 도달하게 함으로써 공포심이나 불안감을 유발하여 사생활 또는 업무의 평온을 심하게 해치는 행위

35) 채권추심법 제9조 (폭행·협박 등의 금지) 채권추심자는 채권추심과 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하여서는 아니 된다.

1. 채무자 또는 관계인을 폭행·협박·체포 또는 감금하거나 그에게 위계나 위력을 사용하는 행위

36) 서울서부지방법원 2013. 4. 4. 선고 2012나10854 판결 참조.

3. 소결

우리 민법상 소멸시효가 완성된 채권을 추심하는 의사를 표시하는 행위 또는 추심을 위하여 소를 제기하는 행위가 위법하다고 할 수는 없다. 절대적 소멸설에 따를 때 소멸시효가 완성된 채권의 이행을 청구하여 채무자가 이를 변제하면 도의관념에 적합한 변제가 되어 부당이득반환을 청구하지 못한다고 하고, 이행의 소를 제기한 경우에는 변론주의원칙에 따라 채무자가 소멸시효가 완성되었다는 주장을 하여야 법원이 비로소 이를 고려할 수 있다고 한다. 상대적 소멸설에 따르면 소멸시효가 완성된 채권의 이행을 청구하거나 이행을 소를 제기하는 경우 모두 채무자의 원용이 있어야만 비로소 채무가 소멸하므로 이행청구나 소 제기 자체를 위법하다고 볼 수 없다.

그런데 우리 사회에서 소멸시효가 완성된 채권의 추심행위가 문제되는 이유는 추심 과정에서 나타나는 추심업체의 기만적이고 편법적인 행위 때문이다.

첫째, 위에 소개한 서울중앙지방법원 2014. 5. 29. 선고 2013나55675 판결에서는 원고가 추심업체의 추심행위에 응하지 않고 오히려 위법한 추심행위에 해당한다고 하여 손해배상청구소송을 제기하였다. 하지만 현실에서는 채무자가 강제집행절차 등에 많은 두려움을 느낀다. 추심업체가 “오늘 1만원만 입금하면 원금을 일부 감액하여 주겠다”는 등의 채무자를 오도하는 행위를 하고 이에 휩쓸려 채무자가 시효 완성의 사실을 인지하지 못한 채 일부 변제를 하거나 변제의 의사표시를 하는 경우가 많다. 소멸시효의 완성 여부와 그 대응 방법을 모르는 일반 채무자를 상대로 전문적인 채권추심업체가 채무자의 부지(不知)를 적극적으로 이용하여 일부 변제 또는 채무이행각서를 쓰게 함으로써 시효 이익을 포기하도록 유도하는 기만적인 행위를 우리 사회의 정의 관념상 받아들이기 어렵다.

둘째, 추심업체가 추심의 도구로서 사법제도를 오남용하고 있기 때문이다. 대부업체 등은 특히 지급명령제도를 편법적인 소멸시효기간 연장의 도구로 오용하고 있다. 지급명령의 신청이 있으면 법원은 채무자를 심문하지 않고(민사소송법 467조), 관할 위반 등 일정한 각하사유가 없으면 청구가 이유 있는지 여부를 심리할 필요 없이 지급명령을 발부한다. 지급명령에 대하여 2주의 이의신청기간 내에 이의신청이 없거나 이의신청의 취하·각하결정의 확정시에는 지급명령은 확정판결과 같은 효력이 있고(민사소송법 474조), 확정된 지급명령은 집행권원(민사집행법 제56조)이 된다.³⁷⁾ 지급명령으로 확정

37) 확정된 지급명령은 재심이 아니라 청구이의의 소로 다룰 수 있으며, 기판력의 시간적 한계에 따른 제한을 받지 아니하여 지급명령 이전의 발생사유로도 이의를 제기할 수 있다(민사집행법 제

된 채권은 민법 제165조 제2항에 따라 그 소멸시효기간이 10년으로 된다.

이러한 기만적이고 편법적인 행태의 소멸시효 완성채권에 대한 추심행위는 비단 우리나라에서만 문제되고 있는 것은 아니다. 미국과 영국에서도 제소기간이 만료된 소비자신용채권의 추심행위가 사회 문제로 대두되어 이를 해결하기 위한 법제도의 개선 및 금융 산업 규제 등이 진행되고 있다. 따라서 비교법적 관점에서 이들 제도에 대하여 검토하고, 우리나라에서 소멸시효 완성채권의 추심행위를 규제하기 위하여 20대 국회에서 발의된 ‘채권의 공정한 추심에 관한 법률 일부개정법률안’에 대해서도 살펴보기로 한다.

Ⅲ. 외국의 입법례

1. 미국

(1) 제소기간법의 의의와 효력

제소기간법(Statue of Limitations)은 소를 제기할 수 있는 일정 기간을 정하고 그 제소기간 내에 소를 제기하지 않으면 소권(訴權)을 제한하는 법이다.³⁸⁾ 미국에서는 주별 입법례에 따라 제소기간이 상이하나 채권의 경우에 그 제소기간은 대부분 6년이다.

미국 대부분의 주에서는 제소기간이 만료된 경우 채무 그 자체가 소멸하는 것은 아니고, 소권(訴權)이 제한되는 것으로 규율하고 있다.³⁹⁾ 제소기간이 만료되면 소권이 소멸되고 기존의 채무는 자연채무로 존재하게 된다. 제소기간이 만료된 채권에 관하여 소를 제기하는 경우에 채무자는 제소기간이 만료되었다는 것을 적극적인 항변(affirmative defense)으로 제출하여야 하고, 그렇지 않은 경우에는 포기하는 것으로 간주된다.

58조 제3항). 대판 2004. 5. 14, 2004다11346; 대판 2002. 2. 22, 2001다73480 참조.

38) 제소기간법의 목적은 알고 있는 권리에 대하여 성실한 청구를 촉구함으로써 법률문제에 있어서 예측가능성과 완결성을 제공하고 증거가 합리적으로 이용가능하고 신선헌 때 그 권리가 해결될 수 있도록 보장하는 것이다. 우리나라 소멸시효제도와 유사하다.

39) 미시시피주와 위스콘신주에서만 제소기간의 만료로 채권 자체가 소멸한다는 법제를 취하고 있다. (miss. code ann. § 15-1-5; wis. stat. ann § 893.05). 노스 캐롤라이나는 제소기간이 도과한 채권을 추심할 수 있는 채권양수인의 능력을 제한하고 있으나 완전히 금지하고 있는 것은 아니다(N.C. Gen. Stat. § 58-70-115).

(2) 공정채권추심업법과 제소기간이 만료된 채권에 대한 추심

1) 제소기간이 만료된 채권의 추심

제소기간이 만료된 채권의 소권(또는 구제수단)은 다시 부활하지 않는 것이 원칙이지만 일정한 경우에 소권의 부활이 인정되는 경우가 있다.

첫째, 채무자가 제소기간이 만료된 채무의 일부를 변제하거나 그 채무의 지급을 약속하면 소권이 부활하고 그 시점부터 다시 새롭게 제소기간이 진행된다. 소권이 부활하였으므로 추심업자는 그 채무에 대하여 소를 제기할 수 있다.

둘째, 채권자가 제소기간이 만료된 채권을 소구(訴求)하였는데 채무자(피고)가 제소기간이 만료되었다는 항변을 하지 않은 경우이다. 실제로 채권추심소송에서 피고 불출석으로 인한 결석판결(default judgment)로 원고 승소판결이 내려지는 사례가 압도적으로 많다.⁴⁰⁾

제소기간이 만료된 채권의 이러한 성질을 이용하여 추심업체는 채무자에게 제소기간이 만료되었다는 사실을 알리지 않은 채 (i) 제소기간의 만료 등 자신의 채무의 법적 지위에 대하여 합리적 판단을 하지 못하는 채무자에게 일부 변제 또는 채무의 지급 등을 약속하도록 유도하거나, (ii) 소송을 제기하여 결석판결로 승소판결을 받아 채권을 추심하는 등 불공정하고 기만적인 추심 행태가 사회 문제로 대두되었다.

2) 공정채권추심법 위반 여부

미국에서는 연방법인 소비자신용보호법(The Consumer Credit Protection Act, CCPA) 5장(Subchapter V)에 공정채권추심업법(The Fair Debt Collection Practices Act, FDCPA)⁴¹⁾을 두고 채권의 추심이 공정하게 이루어지도록 규율하고 있다. 공정채권추심업법은 정기적·규칙적으로 채권을 추심하는 채권추심업자에게 적용된다. 추심기관, 정기적·규칙적으로 채권을 추심하는 변호사, 미회수 채권을 양수하여 추심하는 회사 등을 포함한다. 그러나 공정채권추심법상 ‘추심업자’에 원(原) 채권자(original creditors)는 포함되지 않는다. 따라서 대부업자가 자신의 명의로 자기 직원을 시켜서 추심하는 경우 등에는 공정채권추심업법의 적용이 없다.⁴²⁾ 또한 본법의 보호대상이 되

40) 미국 채권추심소송의 70-90%가 피고 불출석으로 인한 결석판결로 마무리 된다고 한다. Federal Trade Commission, *Repairing a Broken System: Protecting Consumers in Debt Collection Litigation and Arbitration*(2010. 7), p. 7.

41) 우리나라의 “채권의 공정한 추심에 관한 법률”의 모델이 되었다.

42) 15 U.S.C. 1692a (6)(A).

는 소비자의 채무는 가계목적의 소비자 신용에 의하여 발생한 것이어야 한다.⁴³⁾

공정채권추심법상 제소기간이 만료된 채권의 추심을 직접적으로 규제하는 조항은 없으나, 제소기간이 만료된 채권의 추심이 공정채권추심법 제807조 및 제808조 위반 여부가 문제되었다.

미국법상 제소기간이 만료했다라도 소권이 제한될 뿐 채무 자체가 소멸하는 것은 아니므로 추심업자는 채권추심업자는 제소기간이 만료된 채권에 대해서 채무자를 접촉하여 채무변제를 요구할 수 있다. 미국 법원도 제소기간이 만료된 채권에 대하여 채무의 변제를 최고하는 것과 같은 통상적인 채권추심행위는 공정채권추심법 위반이라고 판단하지 않고 있다.⁴⁴⁾ 그러나 미국 법원은 제소기간이 만료된 채권에 대하여 (i) 소송을 제기하는 것⁴⁵⁾ 또는 (ii) 명시적 또는 묵시적으로 장래에 소를 제기할 것을 위협한 경우에는 공정채권추심법 위반이라고 판시하였다.⁴⁶⁾

미국법상 제소기간이 도과했다라도 소권이 제한될 뿐 채무 자체가 소멸하는 것은 아니고 채무자가 소송에서 적극적으로 제소기간 만료의 항변을 제출하여야 하므로 채권을 추심하기 위하여 소송을 제기하는 행위 자체가 위법이라고는 할 수 없을 것이다. 그런데 공정채권추심법 제807조에서 “채권추심인에게 채권의 추심과 관련하여 허위 또는 기망적이거나 오도하는 표시 또는 수단을 사용해서는 안 된다”라는 일반적인 의무를 부과하고, 구체적으로 “채권의 성질, 총액 또는 법적 상태에 대한 허위 표시”를 하거나 “법적으로 불가능한 조치를 취하겠다고 하거나 어떤 조치를 취할 의도가 없음에도 이를 취하겠다고 위협하는 것”은 제807조에 위반된다는 규정을 두고 있다.⁴⁷⁾ 또한 제

43) 15 U.S.C. 1692a (5).

44) *Martinez v. Albuquerque Collection Services.*, 867 F. Supp. 1495, 1506(D.N.M. 1994); *Freyermuth v. Credit Bureau Servs.*, 248 F.3d 767, 771 (8th Cir. 2001); *Huertas v. Galaxy Asset Mgmt.*, 641 F.3d 28 (3d Cir. 2011); *Mavilla v. Wake-Med Faculty Physicians*, 2013 U.S. App. LEXIS 18803 (4th Cir. Sept. 10, 2013).

45) *Kimber v. Fed. Fin. Corp.*, 668 F. Supp. 1480, 1488 (M.D. Ala. 1987). 이 판결에서 법원은 “제소기간이 만료된 후 제기된 채권추심소송은 공서양속의 문제로서 부당하고 불공평하며, 이는 소비자 문제에 있어서도 마찬가지이다”라고 판시하면서 위와 같은 채권추심소송의 제기는 공정채권추심법상의 기망적인 행위이고(제807조) 불공정·비양심적인 수단(제808조)이라고 판단하였다. 한편 제소기간 만료는 적극적인 항변으로 제출되어야 한다는 피고의 주장을 받아들이지 않았다.

46) *Larsen v. JBC Legal Group, P.C.*, 533 F. Supp. 2d 290 (E.D.N.Y. 2008)

47) 공정채권추심법 제807조 허위 또는 오도하는 표시(False or misleading representations) 채권추심인은 채권의 추심과 관련하여 허위 또는 기망적이거나 오도하는 표시 또는 수단을 사용해서는 안 된다. 전문(前文)의 일반적으로 적용되는 것 이외에 다음 각 호의 행위 역시 본조의 위반에 해당한다.

808조는 추심업자가 채권을 추심함에 있어서 불공정하거나 비양심적인 수단(unfair or unconscionable means)을 사용하는 것을 금지하고 있다.

미국 법원은 소비자신용채권의 제소기간이 만료된 상태에서 그 채권에 대한 소권이 제한된다는 것을 잘 아는(또는 합리적으로 판단하였을 때 잘 알 것으로 생각되는) 전문적인 추심업체가 추심하기 위하여 소를 제기하거나 소 제기를 위협하는 것은 채권의 추심과 관련하여 기망적이거나 오도하는 표시 또는 수단을 사용한 것으로 폭넓게 해석하고 있는 것으로 판단된다. 특히 소비자신용채권의 경우에 소비자가 채권의 제소기간 만료 여부 등 그 채무의 법적 상태에 대해 정확한 지식이 없고, 제소기간이 만료된 채권에 관하여 추심소송을 제기하는 행위 자체가 법을 잘 모르는 소비자들에게는 두려움을 유발시켜서 제소기간이 만료되었다는 항변이 가능하다는 것을 깨닫지 못하고 무조건 갚아야만 하는 채권으로 잘 못 인식하도록 유도하는 경우가 많다는 점 등을 고려한 것으로 풀이된다.

3) 주(州) 법률상의 규제

미국에서는 연방법인 공정채권추심업법 이외에 주법을 제정하여 제소기간이 만료된 채권의 추심을 규제하고 있는 경우도 있다. 주법의 주요 내용은 (i) 채권추심자에게 제소기간 만료사실 고지의무, (ii) 결석재판제도 개선, (iii) 채권양수인인 채권추심자에 대한 추가적인 규제이다.

① 제소기간 만료사실의 고지의무

뉴욕주는 채권추심인이 채무자에게 채권의 제소기간이 만료되었다는 사실을 고지한 이후에만 해당 채권의 추심이 가능하도록 입법하였고,⁴⁸⁾ 노스 캐롤라이나주에서도 추

(...)

(2) 다음의 사항에 관한 허위 표시

(A) 채권의 성질, 금액 또는 법적 상태

(...)

(5) 법적으로 불가능한 조치를 취하겠다고 하거나 어떤 조치를 취할 의도가 없음에도 이를 취하겠다는 위협

48) N.Y.C. Admin. Code § 20-493.2. 제소기간 만료사실을 고지할 때 일반적으로 (i) 제소기간이 만료되어 채무자에게 어떤 법적 조치를 취하는 것이 제한되고, (ii) 만약 채무자가 자발적으로 그 채무에 대하여 일부라도 변제하면 채권자는 그 채권 전부에 대하여 채무자를 상대로 법적 조치를 취할 수 있는 권리가 다시 생기게 된다는 내용이 담긴 다음과 같은 문구를 사용한다. "WE ARE REQUIRED BY LAW TO GIVE YOU THE FOLLOWING WARNING ABOUT PAYMENTS ON THIS DEBT. The statute of limitations bars a creditor from taking legal action, including using arbitration, to make you pay this debt. BE AWARE that if you voluntarily pay anything toward this debt, such payment can restart the creditor's right to

심업자가 채무의 승인이나 제소기간 만료 이익의 포기의 효과, 채무자에게 승인이나 포기의 의무가 없음을 공개하지 않고 제소기간이 만료된 채무의 승인을 구하거나 제소기간 만료 이익의 포기를 구하는 행위를 금지하고 있다.⁴⁹⁾ 즉 추심업자에게 제소기간이 만료된 채권의 법적 상태에 대하여 적극적인 고지의무를 부과하여 제소기간 만료의 법률상 의미를 잘 모르는 채무자를 오도하여 그 이익을 포기하도록 하는 행위를 법률상 금지시켰다.

② 민사소송규칙 개정: 결석재판제도의 개선

미국에서 추심업체가 제소기간이 만료된 채권을 추심하기 위하여 결석판결(default judgment)제도를 악용하고 있다는 것이 사회 문제화 되자 뉴욕주는 민사소송규칙을 개정하였다.⁵⁰⁾ 주요 내용은 (i) 결석재판제도에서 채무자에 대한 송달제도를 강화하고, (ii) 채권추심자로 하여금 채권의 유효성 및 채권양도이력을 포함하여 결석판결을 뒷받침하는 상세한 증거를 포함하는 선서진술서(affidavit)를 제출할 것을 요구하여 결석판결의 등록요건을 강화하고, (iii) 제소기간이 만료된 채권에 대한 소송 제기를 억제하기 위하여 채권자의 변호사로 하여금 해당 채권의 제소기간이 도과하지 않았다는 선서진술서(affidavit)를 제출하도록 하는 것이다.⁵¹⁾ 노스 캐롤라이나주도 채권양수인이 신청한 결석재판 및 약식재판(summary judgment) 선고 이전에 채권양수인은 채권의 법적 성질과 총액에 관한 증거를 제출하여 제소기간 만료 여부를 알 수 있도록 하고 있다.⁵²⁾

③ 채권양수인인 채권추심자에 대한 추가 규제

노스캐롤라이나와 캘리포니아주는 채권추심자가 채권양수인(debt buyer)⁵³⁾인 경우에 추가적인 규제를 하고 있다. 채권추심자가 채권양수인인 경우에는 그 채권추심자가 제소기간이 만료된 것을 알고 있거나 알 수 있는 합리적인 이유가 있는 채무에 대하여는 소제기, 중재절차의 개시는 물론 일반적인 추심행위도 금지하고 있다.⁵⁴⁾

take legal action to make you pay the entire debt.”

49) N.C. Stat. Ann. § 58-70-115(1).

50) 개정된 민사소송규칙은 2014년 10월 1일부터 시행되고 있다.

51) New York State Unified Court System Press Release, “NY Court System Adopts New Rules to Ensure A Fair Legal Process in Consumer Debt Cases”, September, 16, 2014. https://www.nycourts.gov/press/PDFs/PR14_06.pdf

52) N.C. Gen. Stat. § 58-70-155.

53) 채권양수인(debt buyer)이란 “채권추심을 목적으로 이행지체중이거나 소각처리된 대출채권 또는 신용계좌, 기타 이행지체중인 채권을 영업적으로 양도받는 자 또는 회사”를 말한다.

54) N.C. Gen. Stat. § 58-70-115(4). 제소기간 만료채권에 대한 일반적인 추심행위까지 금지한다는 점에서 연방법인 공정채권추심업법에 관한 판례가 제소기간 만료채권에 대하여 일반적인 추심행위는 허용하고 있는 것과 차별된다.

캘리포니아주에서는 2013년 공정채권양수업법(Fair Debt Buying Practices Act)을 제정하고 채권양수인이 제소기간이 만료된 채권을 추심하는 경우에는 제소기간 만료로 인하여 채무자가 소송을 제기당하지 않을 것이라는 점을 고지하도록 규정하고 있다.⁵⁵⁾

2. 영국

(1) 채권 추심에 관한 법제도

영국 금융감독청(The Financial Conduct Authority)은 소비자신용규정집(Consumer Credit sourcebook)을 발간하고 금융회사의 신용과 관련된 활동이 공정하게 이루어지는 지 감독하고 있다. 특히 소비자신용규정집에는 제소기간이 만료된 채권의 추심과 관련된 규정과 가이드라인을 두고 있다. 다만 미국이나 우리나라처럼 공정한 채권의 추심에 관한 별도의 법률을 두고 있지는 않다.

(2) 제소기간이 만료된 채권의 추심

영국 제소기간법(the Limitation Act)에 따르면 제소기간이 만료되었다고 하여 채무자가 소멸하는 것은 아니고, 소권(訴權)이 제한된다고 한다. 영국에서 일반 채권에 대한 제소기간은 6년(잉글랜드, 웨일즈, 북아일랜드)이다(제소기간법 제5조).⁵⁶⁾

영국법상 제소기간이 만료된 채권은 여전히 존재하는 채권이며 추심가능한 채권이다.⁵⁷⁾ 그러나 제소기간이 만료된 채권이 추심가능한 채권이기는 하지만 대주 또는 채권자가 시효기간 동안 채무자와 접촉하지 않았다면 추심회사는 제소기간이 만료된 채권을 추심하려고 해서는 안 된다(Rule 7.15.4). 만약 대주나 채권자가 제소기간 동안 정기적으로 채무자와 접촉하였다면 회사는 그 채권을 추심하려는 시도를 계속할 수 있다(Rule 7.15.5). 추심회사는 채무자의 권리와 의무에 관하여 채무자를 오도하지 않도록 노력해야 한다(Rule 7.15.6).

추심회사가 채권의 제소기간이 만료되었음을 알고 있거나 합리적으로 알았어야 하는

55) Civ. C. § 178852(d)(2),(3).

56) 영국에서 일반 채권의 제소기간은 6년(잉글랜드, 웨일즈, 북아일랜드)과 5년(스코틀랜드)이다. 본 논문에서는 영국의 잉글랜드, 웨일즈, 북아일랜드 지역에 적용되는 법리를 살펴보기로 한다.

57) 스코틀랜드에서는 제소기간 만료 전에 대주 또는 채권자를 대신한 이행청구가 없었거나 채무자가 그 채무를 승인하지 않았다면 제소기간이 만료된 채권은 더 이상 존재하지 않고 추심할 수 없다.

경우에, 채무자에게 그 채권에 관하여 법원에 소를 제기할 수 있다고 말하거나 시사하는 것은 채무자를 오도하는 것이다(Rule 7.15.7).

추심회사는 대출계약 등에서 발생한 채권을 양수하려는 자에게 추심회사가 제소기간이 만료되었다는 것을 알거나 합리적으로 알았어야 하는 채권을 특정하여 알려주어야 한다. 회사가 그 채권과 관련하여 채무자에게 부적절한 조치를 취하는 것을 막기 위한 것이다(Rule 7.15.9).

채무자가 제소기간의 만료를 이유로 변제하지 않겠다고 명시한 이후에 추심회사는 그 채무자에게 변제하라는 요구를 계속하지 못 한다(7.15.8. Rule).

6년의 제소기간이 도과한 이후에 채권자가 채무자를 상대로 법원판결(county court judgments)을 받았다면 채무자는 법원에 그 판결을 취소해 달라고 청구하고 제소기간 법상의 항변을 제출할 수 있다.

3. 시사점

(1) 소멸시효 완성채권의 추심에 관한 규정의 입법 필요성

미국과 영국 모두 제소기간이 만료된 채권의 추심 문제를 중요한 문제로 다루고 있다. 특히 두 나라 모두 제소기간법에서 제소기간 만료시의 법률 효과를 명확하게 규정하고 있다. 미국(미시시피주와 위스콘신주 제외)과 영국(스코틀랜드 제외)의 제소기간법에 따르면 제소기간이 만료된 채권은 소권(訴權)이 제한될 뿐이며 채무가 소멸되는 것은 아니다. 제소기간이 만료된 채권의 추심을 위하여 소를 제기하면 채무자는 제소기간이 만료되었다는 적극적 항변을 하여야 하고, 피고의 적극적 항변이 없으면 이행판결이 내려진다. 우리 민법상 소멸시효 완성의 효과에 대한 명문의 규정이 없고 학설 및 판례가 대립하고 있는 바, 소멸시효 완성채권의 추심에 관한 문제를 명확하게 규율하기 위해서는 채권추심법에 소멸시효 완성채권의 추심 제한에 관한 구체적인 규정을 신설할 필요가 있다.

(2) 대상 채권과 채권추심자의 범위 제한 필요성

미국과 영국에서는 제소기간이 만료된 채권 추심의 문제를 소비자신용거래에서 소비자를 보호하고 금융산업의 건전성을 유지할 목적으로 규제하고 있다. 미국에서는 제소기간이 만료된 채권의 추심을 위하여 소를 제기하거나 소를 제기할 것을 위협하는 행위

는 공정채권추심업법 위반으로 해석하고 있다. 그런데 주의해서 보아야 할 점은 공정채권추심법의 규율을 받는 채권과 추심업자의 범위이다. 공정채권추심업법의 규율을 받는 채권은 소비자신용거래에서 발생한 가계목적의 50,000 달러 이하의 채권이고, 추심업자도 전문적으로 추심업을 영위하는 회사 등으로서 원(原) 채권자(original creditor)는 제외된다.

우리 채권추심법은 이 법의 규율을 받는 채권의 범위에 대해 금전대여 채권이라는 것 외에 별도의 제한을 두고 있지 않고, 채권추심자에는 민사거래의 일반 채권자도 포함된다. 채권추심법의 개정을 통하여 소멸시효가 완성된 채권의 추심행위를 제한하기 위해서는 대상 채권과 채권추심자의 범위를 제한할 필요가 있다. 소멸시효가 완성된 모든 채권의 추심행위를 전면적으로 금지하는 것은 채무자 보호를 위한 정책적인 측면을 고려하더라도 헌법상 비례원칙(과잉금지의 원칙)에 어긋날 소지가 있기 때문이다.⁵⁸⁾ 소멸시효가 완성된 채권의 추심행위를 제한하는 취지가 채권추심을 업으로 하는 자가 소멸시효제도를 잘 알지 못하는 영세한 채무자를 오도하여 그 채무를 이행하도록 하는 것을 방지하기 위한 것이라는 점을 고려하면 그 대상 채권을 가계대출, 신용카드채권 등 소비자신용거래에서 발생한 소액 채권으로 제한하는 것이 바람직할 것이다. 또한 같은 취지에서 채권추심자의 범위도 ‘채권추심법 제2조 제1호 가목 및 가목 기재 채권추심자 중 채권추심을 영업으로 하는 자’로 제한하고, 일반 사인간의 금전대여로 인한 채권자는 채권추심자에서 제외하는 것이 바람직할 것으로 생각된다.

58) 민법상 소멸시효가 완성된 채권의 추심행위가 금지되는 것은 아니지만, 채권추심을 업으로 하는 자가 사회적 약자인 소액의 가계대출채권, 신용카드채권 등의 채무자를 기망 또는 오도하여 소멸시효가 완성된 채권을 추심하는 것을 방지할 필요성이 있다. 이러한 목적을 달성하기 위해 소멸시효가 완성된 채권의 추심행위를 제한하는 입법이 이루어지는 경우 그 제한의 방법에 있어서도 과잉금지의 원칙의 준수가 요구된다. 따라서 소멸시효가 완성된 모든 채권의 추심을 금지하는 것은 과잉금지의 원칙에 위배될 가능성이 높다. “과잉금지의 원칙이라는 것은 국가가 국민의 기본권을 제한하는 내용의 입법활동을 함에 있어서 준수하여야 할 기본원칙 내지 입법활동의 한계를 의미하는 것으로서 국민의 기본권을 제한하려는 입법의 목적이 헌법 및 법률의 체제상 그 정당성이 인정되어야 하고(목적의 정당성), 그 목적의 달성을 위하여 그 방법이 효과적이고 적절하여야 하며(방법의 적절성), 입법권자가 선택한 기본권 제한의 조치가 입법목적 달성을 위하여 설사 적절하다 할지라도 보다 완화된 형태나 방법을 모색함으로써 기본권의 제한은 필요한 최소한도에 그치도록 하여야 하며(피해의 최소화), 그 입법에 의하여 보호하려는 공익과 침해되는 사익을 비교衡量할 때 보호되는 공익이 더 커야 한다(법익의 균형성)는 헌법상의 원칙이다.” 헌재 2006. 7. 27. 2004 헌가 13, 판례집 18-2, 1, 8.

(3) 소멸시효 완성사실 등의 고지의무 부과

미국에서는 제소기간이 만료된 채권과 관련하여 추심업자에게 적극적인 고지의무를 부과하고 있다. 추심업자에게 적극적인 고지의무를 부과하게 되면 채무자가 제소기간이 만료되었음을 인지하고 그 채무를 이행할 것인지 여부를 결정하게 된다. 즉 채무자는 제소기간이 만료되었다는 항변을 하고 채무를 변제하지 않을 수도 있고, 이러한 항변 없이 채무를 변제할 수도 있다. 미국 소비자신용시장에서는 추심업자의 적극적인 고지의무와 채무자의 신용등급(credit rating)이 연계하여 작동하고 있다. 만약 제소기간 만료의 항변을 하고 채무를 변제하지 않으면 채무자의 신용등급은 하향 조정될 수 있고, 채무자가 향후 다시 소비자신용거래 등 금융거래를 할 때 그 거래가 거절되거나 금융비용이 증가될 수 있다. 한편 제소기간 만료의 항변을 하지 않고 채무를 변제하게 되면 채무자의 신용등급은 하향 조정되지 않게 된다는 이점이 있다.

우리나라에서도 소액의 소비자신용채권의 경우에는 채권추심자에게 소멸시효 완성사실을 채무자에게 고지할 의무를 부과하여 채무자가 시효완성의 사실을 모르는 정황을 적극적으로 이용하여 그 채무를 변제하도록 만드는 기만적인 추심행위를 방지하고, 채무자가 소멸시효 완성사실을 고지받은 상태에서 그 채무를 이행할 것인지 여부를 합리적으로 결정할 수 있게 하는 것이 바람직한 것이다.

IV. 채권의 공정한 추심에 관한 법률 일부개정법률안 주요 내용

소멸시효가 완성된 채권의 추심 문제가 대두되자 20대 국회에서는 복수의 채권의 공정한 추심에 관한 법률 일부개정법률안(이하 “개정안”이라고 한다)을 발의하였다. 개정안 중 소멸시효가 완성된 채권의 추심과 관련된 주요 개정 내용은 다음과 같다.

1. 소멸시효 이익 포기에 관한 특칙

소멸시효가 완성된 채권의 추심과 관련하여 시효완성 후에 채무자가 시효완성의 사실을 인지하지 못한 채 추심기관의 오도행위에 말려들어 일부 변제를 한 경우에 이를 유효한 시효이익의 포기로 보아야 할 것이냐가 문제된다.

대법원은 종래 시효완성 후에 채무를 승인한 때에는 시효완성의 사실을 알고 그 이익을 포기한 것이라고 추정할 수 있다 하여 시효이익포기로서의 효력을 인정하고 있

다.⁵⁹⁾ 그러나 유효한 포기가 되려면 포기하는 자가 시효완성의 사실을 알면서 한 것이어야 하는데,⁶⁰⁾ 당사자가 시효완성 후에 채무를 승인한 경우에는 오히려 시효완성의 사실을 모르고 한 것이 통상적일 것이고 시효완성의 사실을 알면서도 승인한다는 것은 이례적이라고 보아야 할 것이라고 하면서 위 판례는 경험칙에 어긋난다는 비판이 있었다.⁶¹⁾

그 후에도 대법원은 채무자가 소멸시효 완성 후 채무를 일부 변제한 때에는 그 액수에 관하여 다툼이 없는 한 그 채무 전체를 묵시적으로 승인한 것으로 보아야 하고, 이 경우 시효완성의 사실을 알고 그 이익을 포기한 것으로 추정된다는 입장을 유지하였다.⁶²⁾ 그런데 2013년 대법원 판례는 “시효이익을 받을 채무자는 소멸시효가 완성된 후 시효이익을 포기할 수 있고, 이것은 시효의 완성으로 인한 법적인 이익을 받지 않겠다고 하는 의사표시이다. 그리고 그러한 시효이익 포기의 의사표시가 존재하는지의 판단은 표시된 행위 내지 의사표시의 내용과 동기 및 경위, 당사자가 의사표시 등에 의하여 달성하려고 하는 목적과 진정한 의도 등을 종합적으로 고찰하여 사회정의와 형평의 이념에 맞도록 논리와 경험의 법칙, 그리고 사회일반의 상식에 따라 객관적이고 합리적으로 이루어져야 한다.”고 판시하였다.

또한 채무의 승인과 시효이익의 포기를 구별하면서, “소멸시효 중단사유로서의 채무 승인은 시효이익을 받는 당사자인 채무자가 소멸시효의 완성으로 채권을 상실하게 될 자에 대하여 상대방의 권리 또는 자신의 채무가 있음을 알고 있다는 뜻을 표시함으로써 성립하는 이른바 관념의 통지로 여기에 어떠한 효과의사가 필요하지 않다. 이에 반하여 시효완성 후 시효이익의 포기가 인정되려면 시효이익을 받는 채무자가 시효의 완성으로 인한 법적인 이익을 받지 않겠다고 하는 효과의사가 필요하기 때문에 시효완성 후 소멸시효 중단사유에 해당하는 채무의 승인이 있었다 하더라도 그것만으로는 곧바로 소멸시효 이익의 포기라는 의사표시가 있었다고 단정할 수 없다.”고 판시하였다.

시효이익의 포기에 관한 최근의 대법원 판례의 태도를 고려하면, 추심기관의 오도행위로 인하여 소멸시효 완성을 모르는 상태에서 일부 변제가 이루어진 경우에, 이를 소멸시효 중단사유에 해당하는 채무의 승인으로 볼 수는 있을지라도 이것이 당연히 “채무 전체에 대한 시효이익을 포기하는 것”으로 해석할 수는 없다고 판단된다. 당사자의 의

59) 대판 1965. 11. 30, 65다1996; 대판 1967. 2. 7, 66다2173. 채무의 승인에 관한 보다 자세한 내용은 이창현, 채무자의 채무승인이 소멸시효에 미치는 영향에 대한 연구, 민사법학 제73호(2015. 12.), 301면 이하 참조.

60) 광운직 대표편집(윤진수 집필부분), 민법주해[III], 554면.

61) 광운직 대표편집(윤진수 집필부분), 민법주해[III], 554-555면.

62) 대판 2001. 6. 12, 2001다3580.

사와 목적 등 제반 사정을 종합적으로 고려하면 시효의 완성으로 인한 법적인 이익을 포기하겠다는 채무자의 효과의사가 있다고 보기 어려운 경우가 많을 것이기 때문이다. 결론적으로 채무자가 일부 변제한 금액은 반환청구를 하지 못한다고 할지라도⁶³⁾ 이것이 곧 채무 전체에 대한 시효이익의 포기라고 단언할 수는 없고, 추심기관이 잔존 채무를 청구하는 경우에 채무자는 여전히 소멸시효가 완성하였다는 항변을 할 수 있을 것으로 판단된다.

이와 관련하여 개정안은 소멸시효의 특례 및 소멸시효 완성 채권의 추심 금지라는 표제 아래 “채무자가 소멸시효의 완성을 알지 못하고 소멸시효 이익을 포기한 경우에는 그 효력이 발생하지 아니한다”는 내용의 규정을 신설하여(개정안⁶⁴⁾ 제4조의2 제1항) 그 법적 효과를 명확하게 규정하였다. 개정안에 따르면 채무자가 소멸시효 완성 여부를 알지 못하고 추심업자의 오도 행위에 유인되어 소액변제를 하더라도 채무자가 소멸시효 이익을 포기한 것으로 되지 아니한다. 그런데 채무자를 보호하기 위한 위 규정의 취지에도 불구하고 실제 채무자가 소멸시효 이익의 포기를 무효라고 주장하기 위해서는 스스로 ‘소멸시효를 알지 못하고’ 포기하였다는 점을 입증해야 하므로, 이는 기존 대법원의 태도인 시효이익을 알고 포기하였다는 추정의 법리가 적용되는 것과 결과적으로 다르지 않다는 비판이 있다.⁶⁵⁾ 이러한 점을 고려하면 위 개정안 규정에 “채무자가 추심업자 등으로부터 채권의 소멸시효의 완성사실을 고지 받지 못한 상태에서 시효이익을 포기한 경우에는 소멸시효의 완성사실을 알지 못하고 포기한 것으로 추정한다”는 단서 규정을 추가할 필요가 있다고 생각한다. 추심업자의 소멸시효 완성 사실의 고지의무에 대해서는 항을 바꾸어 논의하기로 한다.

2. 소멸시효 완성사실의 고지

개정안⁶⁶⁾은 “대부업자 등은 채권의 소멸시효가 완성된 때에는 즉시 채무자에게 해당 채권의 소멸시효의 완성의 사실을 알려야 한다”고 규정하고 있다(개정안 제5조 제2항). 그런데 채권추심자에게 소멸시효 완성사실의 고지의무를 부과하기 위해서는 소멸시효

63) 소멸시효완성 후 채무자가 그 사실을 모른 채 채무를 변제한 경우에, 절대적 효력설은 도의관념에 적합한 비채변제(민법 제744조)에 해당하여 그 반환을 청구할 수 없다고 하고, 상대적 소멸설은 시효이익의 원용이 없었으므로 채무에 대한 유효한 변제가 되어 반환청구를 할 수 없다고 한다.

64) 채권의 공정한 추심에 관한 법률 일부개정법률안(제윤경 의원 대표발의).

65) 김태선, 한국외대 법학연구소 소비자법센터 제3회 세미나(2016. 10. 19.) 「소멸시효가 완성된 소비자신용채권의 추심」에 관한 토론문.

66) 채권의 공정한 추심에 관한 법률 일부개정법률안(제윤경 의원 대표발의).

완성 여부가 법적으로 명확해야 하는데 소멸시효의 중단·정지 사유가 있는 경우에는 채권추심자가 소멸시효 완성 여부를 정확히 판단하기 어렵고 종국적으로 소멸시효 완성 여부에 관하여 법원의 최종적인 판단이 필요한 경우도 있다. 따라서 개정안의 규정을 “① 채권추심자가 관련 서류를 기초로 채권의 소멸시효가 완성되었다고 합리적으로 판단하는 경우 그 사실을 채무자에게 고지하여야 한다. ② 채권추심자가 관련 서류를 기초로 채권의 소멸시효가 완성되지 않았다고 합리적으로 판단하는 경우 채권추심자는 채무자에게 채권의 발생연월일, 소멸시효의 기산점, 소멸시효 중단·정지 사유를 기재하고 소멸시효 중단·정지 사유에 관한 증빙서류를 첨부하여 이를 고지하여야 한다”는 내용으로 수정하고, 채무자에게 이 사실이 고지되지 않은 경우에는 그 원인이 채무자 또는 채권추심자 중 어느 쪽에 있는지 불문하고, 채권추심자는 당해 채권에 대한 변제 청구, 지급명령신청 등 일체의 추심행위를 할 수 없다고 규정하는 것이 바람직할 것이다.⁶⁷⁾

한편 이 규정이 보다 실효성 있게 작동하기 위해서는 금융감독원 감독규정 등을 통하여 시효완성 사실의 고지 방법과 내용 등을 구체적으로 지정해 줄 필요가 있다. 추심업자가 채무자에게 보내는 변제청구서 등의 하단에 깨알 같은 글씨로 청구하는 채권의 소멸시효가 완성되었다는 사실을 기재하는 경우에 그것이 개정안의 소멸시효 완성사실 고지의무를 이행한 것인지 법적 분쟁의 소지가 있기 때문이다. 실제 서울중앙지방법원은 홉플러스가 응모권에 개인정보 활용 동의사항을 1mm 크기의 글자로 고지하고 고객의 개인정보를 유출한 사건에서 개인정보보호법상 고지의무를 위반하지 않았다고 판단하였다.⁶⁸⁾ 이러한 점을 고려하면 소멸시효 완성 사실의 고지는 글자 크기 12 포인트 이상으로 문서에 기재되어야 하고, 채무자는 소멸시효가 완성된 채권에 대하여 채무 이행을 거절할 수 있다는 내용 등이 포함되도록 하는 것이 바람직하다.

3. 소멸시효가 완성된 채권에 대한 추심행위 금지

채권추심자는 소멸시효가 완성된 채권에 대하여 (i) 채권을 추심하는 의사를 표시하

67) 특히 채무자의 주소불명 등의 원인으로 채무자가 소멸시효 완성사실을 고지받지 못한 경우, 그 채무자는 지급명령에 대해서도 2주의 이의신청기간 내에 이의신청을 하지 못할 가능성이 크기 때문에 지급명령이 소멸시효가 완성된 채권을 추심하거나 시효기간을 연장하는 도구로 오용될 가능성이 있다. 따라서 이와 같은 추심제한규정을 두는 것이 바람직하다고 생각한다.

68) 서울중앙지방법원 2016. 8. 12. 선고 2016노223 판결. 이 판결에 관한 자세한 내용은 이병준, 약관의 형식적 요건에 관한 고찰 -소위 “깨알약관” 사건을 계기로-, 서울법학 제24권 제2호(2016. 8), 113면 이하 참조.

거나 소멸시효 이익 포기를 요구하는 행위 또는 (ii) 시효중단의 재판상 청구, 압류·가압류 신청, 가처분 신청, 지급명령 청구, 최고 등 「민법」에 따른 소멸시효 중단 행위를 금지하고(개정안⁶⁹⁾ 제4조의2 제2항),⁷⁰⁾ 고의 또는 과실로 이를 위반할 경우 2천만 원 이하의 과태료를 부과하는 조항을 신설하였다(개정안⁷¹⁾ 제17조 제1항 제1호).

그런데 앞서 살펴본 바와 같이 채권의 소멸시효가 완성하였는지 여부가 항상 명확한 것은 아니고 소멸시효의 완성여부에 관하여 종국적으로 법원의 판단을 필요로 하는 경우도 있다. 이런 점에서 위 2.에서 언급한 바와 같이 채무자가 소멸시효 완성사실 등에 대해서 고지 받았는지 여부를 기준으로 채권추심자의 추심행위를 제한하는 것이 바람직하다. 즉, (i) 채권추심자가 관련 서류를 기초로 채권의 소멸시효가 완성되었다고 합리적으로 판단하고 채무자에게 이를 고지한 경우 채권추심자는 소멸시효가 완성된 채권이라도 추심행위에 나아갈 수 있다. 이 때 채무자는 소멸시효 완성사실을 고지 받았으므로 이를 근거로 변제를 거절하거나, 도의상 또는 신용등급의 하락을 우려하여 채무를 변제할 수도 있다. (ii) 채권추심자가 관련 서류를 기초로 채권의 소멸시효가 완성되지 않았다고 합리적으로 판단하는 경우 채권추심자는 채무자에게 채권의 발생연월일, 소멸시효의 기산점, 소멸시효 중단·정지 사유를 기재하고 소멸시효 중단·정지 사유에 관한 증빙서류를 첨부하여 이를 고지하여야 한다. 이 때 채무자는 채권추심자의 고지 내용을 검토하고 그 내용에 오류가 없다면 채무를 변제하여야 한다. 채권추심자가 (i) 또는 (ii)의 고지의무를 이행하지 못하였다면, 그 원인을 불문하고 채무자 보호를 위하여 채권추심자는 그 채권에 관한 추심행위를 할 수 없다고 규율하는 것이 바람직하다.⁷²⁾

4. 소멸시효 완성채권의 양수도 금지

대부업자 등이 채권추심을 목적으로 무효인 채권이나 소멸시효가 완성된 채권을 양도 양수하는 행위를 금지하고(개정안⁷³⁾ 제11조 제2항 신설), 이를 위반할 경우 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다는 규정을 신설하였다(개정안 제15조 제3

69) 채권의 공정한 추심에 관한 법률 일부개정법률안(제윤경 의원 대표발의).

70) 개정안 제4조의2 제2항의 입법 의도는 소멸시효 완성채권에 대한 재판상 또는 재판외의 청구 등을 금지하는 취지라고 해석된다. 소멸시효가 이미 완성된 경우에는 시효이익의 포기만이 문제되고 시효중단은 문제되지 않으므로 “시효중단”이라는 문구는 삭제되어야 할 것으로 판단된다.

71) 채권의 공정한 추심에 관한 법률 일부개정법률안(제윤경 의원 대표발의).

72) 주 67) 참조.

73) 채권의 공정한 추심에 관한 법률 일부개정법률안(노응래 의원 대표발의).

항 제3호 신설). 2015년 하반기부터 금융감독원의 행정지도에 따라 대부업체 등이 채권 추심을 목적으로 소멸시효가 완성된 채권을 양도 양수하는 행위를 금지하고 있었는데 개정안에서는 이에 관한 조항을 명문으로 신설하였다.

V. 결론

금융산업의 양적인 팽창과 부실채권의 발생으로 채권양수업이 급격히 증가하였다. 또한 이에 비례하여 불법적인 채권추심행위가 사회적으로 문제되고 있다. 특히 소멸시효가 완성된 채권의 추심은 법률 지식이 부족한 채무자를 상대로 추심업체가 기만적인 방법으로 채무자가 시효이익을 포기하도록 유도하는 경우가 많아서 이를 입법적으로 규제하여야 한다는 목소리가 힘을 얻고 있다. 우리 민법상 소멸시효가 완성된 채권을 추심하는 것 자체가 금지되는 것은 아니다. 그러나 그 추심과정에서 기만적이거나 편법적인 행태가 만연하다면 이는 채무자 보호 및 금융산업의 건전성을 확보하는 차원에서 채권추심법의 개정을 통하여 발 빠른 규제가 이루어져야 할 것으로 판단된다.

우리나라의 경우 가계대출채권 부실화의 문제는 이미 수 년 전부터 우리 경제의 골칫거리로 대두하였고, 기업의 대출거래에서 이사 등을 보증인으로 세웠던 과거 금융관행에 따라 부실화된 개인의 보증채무도 다수 존재한다. 이런 점을 고려할 때 소멸시효 완성채권에 대한 기만적이고 편법적인 추심에 대해서 강력한 대책을 마련할 필요가 있다.

일각에서는 소멸시효가 완성된 채권에 대한 양수도거래를 금지하고 추심행위를 규제하려는 움직임에 대하여 도덕적 해이를 조장하는 것이 아니냐는 비판이 존재한다. 그런데 소멸시효제도는 본래 정당한 권리관계에 따른 권리 행사가 오랜 기간 이루어지지 않았을 때 정당한 권리관계보다 “권리의 불행사”라는 사실 상태를 존중하는 공익적 제도이다. 즉 일정 기간이 지나면 그 권리관계가 소멸하는 것으로 확정하고 매듭지으려는 것이 소멸시효제도의 취지임을 고려할 때 소멸시효 완성채권의 양도, 재양도를 통하여 장기간의 채권 행사가 가능하도록 하는 것은 소멸시효제도의 본래 취지에 부합하지 않는다. 또한 개인의 보증채무의 경우 회사는 이미 파산하여 더 이상 존재하지 않는데, 그 당시 이사의 지위에서 보증채무를 부담한 개인을 쫓아 소멸시효가 완성된 보증채무를 추심하는 것은 금융기관의 기업대출에 따른 리스크를 개인에게 전가하는 측면이 있다.

이런 관점에서 채권의 공정한 추심에 관한 법률의 개정안이 발의된 것을 기쁘게 생

각하며 조속히 입법되어 채권추심관행이 보다 건전화되기를 기대한다.

■ 투고일: 2017. 1. 15 심사일: 2017. 2. 10 게재확정일: 2017. 2. 28

K C I

【참고문헌】

단행본

- 곽윤직 대표편집, 민법주해[III], 2010.
곽윤직, 민법총칙, 신정수정판, 1998.
곽윤직·김재형, 민법총칙 [민법강의 I], 제9판, 박영사, 2013.
김상용, 민법총칙 [제3판], 화산미디어, 2014.
백태승, 민법총칙 [제6판], 집현재, 2014.
법무부 민법개정자료발간팀 編, 2004년 법무부 민법 개정안 총칙·물권편, 법무부, 2012.
이영준, 민법총칙 개정정보관, 박영사, 2007.
이은영, 민법총칙 제5판, 박영사, 2009.

논문

- 김문희, “소멸시효 완성의 효과를 원용할 수 있는 자의 범위 -대법원 2007. 11. 29. 선고 2007다54859 판결-”, 판례연구 20집, 부산판례연구회(2009).
김병선, “시효원용권자의 범위”, 민사법학 제38호(2007).
노재호, “소멸시효의 원용 -원용권자의 범위와 원용권자 상호간의 관계를 중심으로-”, 사법논집 제52집, 법원도서관(2011).
박운삼, “사해행위의 수익자와 취소채권자의 채권의 소멸시효의 원용 -대법원 2007. 11. 29. 선고 2007다54849 판결-”, 판례연구 21집, 부산판례연구회(2010).
양창수, “소멸시효완성의 효과”, 고시계, 고시계사, 1994.
_____, 판례평석 “채무자의 시효이익 포기는 그 후의 저당부동산 제3취득자에 대하여도 효력이 미치는가?” 대법원 2015. 6. 11. 선고 2015다200227 판결, 2015. 7. 27.자 법률신문.
윤진수, “소멸시효 완성의 효과”, 민법논고 II, 박영사
_____, “소멸시효론, 한국 민법학의 재정립 - 청헌 김중환 교수의 생애와 학문세계”, 경인문화사 (2016).
이병준, “약관의 형식적 요건에 관한 고찰 - 소위 “깨알약관” 사건을 계기로-“, 서울법학 제24권 제2호(2016. 8)
이재성, “저당채무의 시효소멸과 경매의 효력”, 이재성 판례평석집 5.
이창현, “채무자의 채무승인이 소멸시효에 미치는 영향에 대한 연구”, 민사법학 제73호(2015. 12.)
장석조, “소멸시효 항변의 소송상 취급”, 법조 통권 508호, 법조협회(1999).
정영수·박지원, “소멸시효 완성채권의 공정한 추심에 관한 연구”, 2015년 법무부 연구용역보고서, 148면.

Federal Trade Commission, Repairing a Broken System: Protecting Consumers in Debt Collection Litigation and Arbitration(2010. 7)

New York State Unified Court System Press Release, “NY Court System Adopts New Rules to Ensure A Fair Legal Process in Consumer Debt Cases”, September,16, 2014.

K C I

<Abstract>

Collection of the Debt with Extinctive Prescription Completed - From the perspective of the Fair Debt Collection Act of Korea -

Chung, So-Min*

Due to the quantitative expansion of the financial industry and the occurrence of bad debts, the debt buying business has increased sharply. As a consequence, illegal debt collection increased and became a social problem. Especially, a debt collector often misleads the debtor in a deceptive manner to pay the debt whose extinctive prescription is completed. The collection of the debt with extinctive prescription completed is not prohibited under the Civil Code of Korea. However, if deceptive or illegal behavior is engaged in the process of collection, it should be regulated in a timely manner. Moreover, most of the debtor, who suffer from deceptive or illegal collection, is a debtor of a small money lending transaction. In this regard, it is necessary to prepare a strong countermeasure against collection of the debt with extinctive prescription completed in order to protect the debtor as well as ensure the soundness of the financial industry.

From this point of view, it is encouraging that the amendment bill of the Fair Debt Collection Act of Korea was submitted to the National Assembly. Under this amendment bill, collection or transfer of the debt with extinctive prescription completed is banned. Additionally, the debt collector has the duty to inform the debtor if extinctive prescription of the debt is completed. Moreover, abandonment, by the debtor, of benefits from completeness of extinctive prescription of the debt, will be void and null if the debtor is not aware that extinctive prescription of the debt is completed. This amendment bill

* Professor, Hufs Law School.

should be passed at the National Assembly as soon as possible to protect the debtor from deceptive or illegal collection of the debt and help financial industry establish sound debt collection practices.

[Key-Words]

a debt with extinctive prescription completed, effect of completion of extinctive prescription, collection of a debt with extinctive prescription completed, abandonment of benefits from completion of extinctive prescription, the Fair Debt Collection Act of Korea

K C I