

3. 계금 청구

가. 개 설

“계”는 뭇돈을 일시에 장만하고자 하는 목적 아래 조직된 다수인 사이의 계원들 간에 최적낙찰자로 하여금 계금을 타게 한 뒤에 계속하여 일정한 금원을 계 불입금으로 내게 하는 것을 말한다.

“계금반환청구”는 계원이 계금 수령 후 경제적인 사정이 어려워져 매월 지불해야 하는 계금을 입금하지 못하는 경우 소를 제기하게 된다.

계는 다 같이 금전을 급부물로 하는 것이라도 그것을 조직한 목적과 방법, 급부물의 급여방법과 급부전후의 계금지급 방법, 계주의 유무 및 계주와 계 또는 계원 상호 간의 관계 여하와 기타의 점에 관한 태양 여하에 따라 그 법률적 성질을 달리한다.

판례는 “낙찰계는 각 계원이 조합원으로서 상호 출자하여 공동사업을 경영하는 이른바 민법상 조합계약의 성격을 띠고 있는 것이 아니라 계주가 자기의 개인사업으로 계를 조직 운영하는 것이라 할 것이고, 위와 같은 성질의 계에서는 계금 및 계불입금 등의 계산관계는 오직 계주와 각 계원 사이에 개별적으로 존재하는 것이므로, 계가 깨어졌다 하여 그 계가 조합적 성질을 띠고 있음을 전제로 한 해산이나 청산의 문제도 생길 여지가 없다.”고 판시하였다.¹¹³⁾

나. 소멸시효

낙찰계는 계주의 개인사업으로 운영되는 상호신용금고법 제2조 소정의 상호신용계에 유사한 무명계약의 일종인데 매월 낙찰받아 계금을 수령한 계원이 불입할 불입금을 공제한 나머지를 균등분할한 금액을 계불입금으로 불입하는 것은 계주로부터 대여받은 금원에 해당하는 계금에 관한 원리금변제의 성질을 가지고 있다고 새겨야 할 것이고, 따라서 계불입금채권은 채권관계가 일시에 발생하여 확정되고 변제방법에 있어서 매월 분할변제로 정하여진 것에 불과하여 기본이 되는 정기금채권에 기한 채권이라고 할 수 없기 때문에 3년의 소멸시효가 적용되는 채권이라고 할 수 없고, 계불입금채권을 원금부분과 이자부분으로 나누어 이자부분에 관하여만 3년의 소멸시효가 적용된다고 할 것도 아니다.¹¹⁴⁾

계주가 여러 개의 낙찰계를 운영하여 얻은 수입으로 가게를 꾸려 왔다 할지라도 계주가 상인적 방법에 의한 영업으로 계를 운영한 것이 아니라면 계주를 상법 제5조 제1항 소정의 의제상인이나 같은 법 제46조 제8호 소정의 대금, 환금 기타 금융거래를 영업으로 운영한

113) 대법원 1994. 10. 11. 선고 93다55456 판결

114) 대법원 1993. 9. 10. 선고 93다21705 판결

것에 해당한다고 볼 수 없으므로 위 계불입금채권을 5년의 소멸시효가 적용되는 상사채권으로 볼 수 없다.¹¹⁵⁾ 따라서 계금의 경우 민법상의 일반적인 채권의 소멸시효의 적용을 받아(민법 제162조) 10년으로 본다.

다. 청구취지의 구체적 기재례

❑ 계금 청구(기본형, 원금에 덧붙여 이자나 지연손해금 등 부대청구금을 함께 지급할 것을 구하는 경우)

1. 피고는 원고에게 20,00,000원 및 이에 대한 20〇〇. 5. 26.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.
3. 제1항은 가집행할 수 있다.

[참조판례] ① 계의 법률적 성질에 따라 계원 또는 계주의 책임이 달라지는지 여부
계는 다 같이 금전을 급부물로 하는 것이라도 그것을 조직한 목적과 방법, 급부물의 급여 방법과 급부 전 또는 그 후의 계금 지급 방법, 계주의 유·무 및 계주와 계 또는 계원과의 관계나 계원 상호 간의 관계, 기타의 점에 관한 태양에 따라 그 법률적 성질을 달리하여 조합계약이나 소비대차계약 또는 무명계약의 성질을 가지고 있어 그 성질에 따라 계원 또는 계주의 책임을 달리한다.
② 2명의 계주가 있는 속칭 새마을계에 있어서 계원들에 대한 계주의 책임을 분리하여 인정한 사례
갑과 을이 공동 계주로서 각각 계원을 모집하여 만든 계의 계원들 중 갑이 직접 모집한 계원들은 갑에게 직접 계불입금을 지급하거나 갑의 예금구좌로 계불입금을 송금하고 갑으로부터 계금을 수령하였으며, 을의 권유로 계에 가입한 계원들은 을에게 계불입금을 지급하고 을로부터 계금을 수령하였고, 갯날 계불입금을 지급하거나 계금을 수령하기 위하여 음식점에 모인 계원들은 갑이 모집한 계원들과 을이 모집한 계원들이 서로 다른 식탁에 떨어져 앉아 식사를 하는 등 유대관계가 없었고, 개인적으로 아는 경우를 제외하고는 상대방 계원들에 대하여 전혀 몰랐다면, 갑과 을이 계불입금을 납부함에 있어 이익을 누려왔다는 점만으로 갑과 을이 계의 공동계주로서 자신들이 모집하지 아니한 계원들에 대하여도 계금을 지급할 의무가 있다고 단정하기는 어렵다고 한 사례.(대법 1998.3.13. 선고 97다57191 판결)

❑ 계불입금 청구(기본형, 원금에 덧붙여 이자나 지연손해금 등 부대청구금을 함께 지급할 것을 구하는 경우)

1. 피고는 원고에게 1,102,500원 및 이에 대하여 이 사건 소장부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.
3. 제1항은 가집행할 수 있다.

115) 대법원 1993.9.10. 선고 93다21705 판결

[참조판례] ① 계의 법률적 성질을 결정하는 요소

계는 다 같이 금전을 급부물로 하는 것이라도 그것을 조직한 목적과 방법, 급부물의 급여방법과 급부전후의 계금지급 방법, 계주의 유무 및 계주와 계 또는 계원 상호 간의 관계 여하와 기타의 점에 관한 태양 여하에 따라 그 법률적 성질을 달리하는 것이다.

② 낙찰계의 법적 성질과 그 계금 및 계불입금 등의 계산관계

낙찰계는 각 계원이 조합원으로서 상호 출자하여 공동사업을 경영하는 이른바 민법상 조합계약의 성격을 띠고 있는 것이 아니라 계주가 자기의 개인사업으로 계를 조직 운영하는 것이라 할 것이고, 위와 같은 성질의 계에서는 계금 및 계불입금 등의 계산관계는 오직 계주와 각 계원 사이에 개별적으로 존재하는 것이므로, 계가 깨어졌다 하여 그 계가 조합적 성질을 띠고 있음을 전제로 한 해산이나 청산의 문제도 생길 여지가 없다.(대법원 1994. 10. 11. 선고 93다55456 판결)

㉠ 계금 청구(각 피고의 의무 사이에 중첩관계가 있는 경우)

1. 피고들은 연대하여 원고에게 27,000,000원 및 이에 대한 20〇〇. 4. 21.부터 20〇〇. 12. 9.까지는 연 5%, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을, 피고 손〇연은 32,000,000원 및 이에 대한 20〇〇. 3. 1.부터 20〇〇. 12. 9.까지는 연 19%, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 소송비용은 피고들이 부담한다.
3. 제1항은 가집행할 수 있다.

[참조판례] ① 민법 제832조 소정의 '일상의 가사에 관한 법률행위'의 의미 및 그 판단기준

민법 제832조에서 말하는 일상의 가사에 관한 법률행위라 함은 부부의 공동생활에서 필요로 하는 통상의 사무에 관한 법률행위를 말하는 것으로, 그 구체적인 범위는 부부공동체의 사회적 지위·재산·수입 능력 등 현실적 생활 상태뿐만 아니라 그 부부의 생활장소인 지역사회의 관습 등에 의하여 정하여지나, 당해 구체적인 법률행위가 일상의 가사에 관한 법률행위인지 여부를 판단함에 있어서는 그 법률행위를 한 부부공동체의 내부 사정이나 그 행위의 개별적인 목적만을 중시할 것이 아니라 그 법률행위의 객관적인 종류나 성질 등도 충분히 고려하여 판단하여야 한다.

② 처가 부담한 금 40,000,000원의 계금채무가 혼인공동체의 통상의 사무에 포함되는 일상의 가사로 인한 채무라기보다 처 자신의 사업상의 필요에 의한 채무라고 본 사례.(대법원 2000. 4. 25. 선고 2000다8267 판결)

[참조판례] 공동계주가 자기가 모집한 계원의 계불입금을 각자 책임하여 미수한 후 이를 상대방 계주 측 계원이 계금을 탈 차례에 상대방 계주에게 지급하여 계금으로 교부토록 약정한 경우, 공동계주 상호 간의 계불입금 지급청구권의 내용 및 그 이행에 관한 입증책임

공동계주로서 각자가 모집한 계원의 계불입금을 각자 책임하에 미수한 후 이를 상대방 계주 측 계원이 계금을 탈 차례에 상대방 계주에게 지급하여 계금으로 교부하도록 약정한 것이라면, 공동계주 상호 간에는 위와 같이 각자 미수한 계불입금을 상대방 계주에게 지급하는 채권채무관계가 성립되었다고 할 것이므로 각 계주는 자기측 계원이 계금을 탈 차례에 상대방 계주에게 계원들로부터 미수한 계불입금의 지급을 직접 청구할 수 있고 자기측 계원에게 계금을 채당지급한 후라야만 청구할 수 있는 것은 아니라고 할 것이며, 이 경우에 그 이행여부에 관한 입증책임은 이행의무를

부담하는 상대방 계주에게 있다고 할 것이다.(대법원 1984.10.23. 선고 84다카1146 판결)

㊦ 계금 청구(응용형, 여러 피고별로 이율 및 기산일이 다른 경우)

1. 원고에게, 피고 이○근은 2,094,000원, 피고 김○예는 900,000원, 피고 선○인은 600,000원, 피고 오○열, 같은 임○선은 각 600,000원 및 각 이에 대한 20○○. 5. 16.부터 20○○. 5. 12.까지는 연 5%의, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을, 피고 고○자는 1,440,000원 및 이에 대한 20○○. 5. 16.부터 20○○. 5. 13.까지는 연 5%의, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을, 피고 강○희는 2,520,000원 및 이에 대한 20○○. 5. 16.부터 20○○. 5. 25.까지는 연 5%의, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 각 지급하라.
2. 소송비용은 피고들이 부담한다.
3. 제1항은 가집행할 수 있다.

[참조판례] ① 소위 낙찰계의 법률적 성질

이른바 낙찰계는 계원이 조합원으로서 상호출자하여 공동사업을 경영하는 민법상 조합계약의 성질을 띠는 것이 아니라 계주가 자기의 개인사업으로서 계를 조직운용하는 것으로서 상호신용금고법 제2조 소정의 상호신용금고에 유사한 무명계약의 하나라고 할 것이다.

② 낙찰계에 있어서의 계주의 책임

계주가 자기의 개인사업으로 이른바 낙찰계를 조직 운영하는 경우의 계불입금 및 계금부금 등의 계산관계는 오직 계주와 각 계원사이에 개별적으로 존재하는 것이므로 계주는 다른 계원의 계금 납입여부에 불구하고 법률상 당연히 낙찰금의 교부 또는 계금의 반환등의 책임을 면할 수 없다.

③ 낙찰계의 정산방법

계주가 자기의 개인사업으로서 이른바 낙찰계를 조직 운영하는 경우에 있어서 계의 정산방법은 최소한 계주와 개개의 미낙찰 계원간의 합의에 의하여 결정되어야 할 것인지 계주가 과계를 선언하였다고 하여 계주의 계원에 대한 계금지급의무가 소멸되는 것은 아니다.(대법원 1983.3.22. 선고 82다카1686 판결, 공1983,743)

㊦ 계금 청구(각 피고의 의무 사이에 중첩관계가 있는 경우)

1. 원고에게, 피고 이○○, 같은 허○○은 연대하여 2,094,000원, 피고 김○○은 900,000원, 피고 고○○은 1,440,000원, 피고 신○○은 600,000원, 피고 오○○, 같은 홍○○, 같은 임○○은 연대하여 600,000원, 피고 강○○은 2,520,000원 및 각 이에 대한 20○○. 5. 16.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 각 지급하라.
2. 소송비용은 피고들이 부담한다.
3. 제1항은 가집행할 수 있다.

[참조판례] ① 낙찰계의 계불입금채권이 단기소멸시효의 대상이 되는지 여부

낙찰계는 계주의 개인사업으로 운영되는 상호신용금고법 제2조 소정의 상호신용계에 유사한 무명 계약의 일종인데 매월 낙찰받아 계금을 수령한 계원이 불입할 불입금을 공제한 나머지를 균등분할한 금액을 계불입금으로 불입하는 것은 계주로부터 대여받은 금원에 해당하는 계금에 관한 원리금변제의 성질을 가지고 있다고 새겨야 할 것이고, 따라서 계불입금채권은 채권관계가 일시에 발생하여 확정되고 변제방법에 있어서 매월 분할변제로 정하여진 것에 불과하여 기본이 되는 정기금채권에 기한 채권이라고 할 수 없기 때문에 3년의 소멸시효가 적용되는 채권이라고 할 수 없고, 계불입금채권을 원금 부분과 이자 부분으로 나누어 이자 부분에 관하여만 3년의 소멸시효가 적용된다고 할 것도 아니다.

② 계주가 여러 개의 계를 운영하여 가게를 꾸려온 경우의 계불입금채권의 성질

계주가 여러 개의 낙찰계를 운영하여 얻은 수입으로 가게를 꾸려 왔다 할지라도 계주가 상인적 방법에 의한 영업으로 계를 운영한 것이 아니라면 계주를 상법 제5조 제1항 소정의 의제상인이나 같은 법 제46조 제8호 소정의 대금, 환금 기타 금융거래를 영업으로 운영한 것에 해당한다고 볼 수 없으므로 위 계불입금채권을 5년의 소멸시효가 적용되는 상사채권으로 볼 수 없다.(대법원 1993. 9. 10. 선고 93다21705 판결)

☐ 계금 청구(예비적 병합)

1. (주위적으로) 피고들은 원고에게 각 2,000,000원 및 위 각 돈에 대한 20〇〇. 7. 9.부터 다 갚는 날까지 각 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라. (예비적으로) 원고에게 피고 유〇자는 2,263,800원, 피고 남〇악은 1,619,400원 및 위 각 돈에 대한 20〇〇. 7. 9.부터 다 갚는 날까지 각 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 소송비용은 피고들이 부담한다.
3. 제1항은 가집행할 수 있다.

[참조판례] ① 계의 법률적 성질을 결정하는 요소

계는 다같이 금전을 급부물로 하는 것이라고 그것을 조직한 목적과 방법, 급부물의 급여방법과 급부전 또는 그 후의 계약지급방법, 계주의 유무 및 계주와 계 또는 계원과의 관계나 계원 상호 간의 관계 여하와 기타의 점에 관한 태양여하에 따라 그 법률적 성질을 달리하는 것이니만큼 특정의 계가 조합적 성질을 띤 것인가, 소비대차적 성질을 지닌 것인가 또는 무명계약적인 성질의 것인가는 이상의 여러 점을 종합고찰하여 판단해야 한다.

② 소위 낙찰계를 민법상의 조합계약의 성격을 띤 것이 아니라 계주의 개인사업으로 조직운영되는 것이라고 본 사례

이 사건 계는 계주가 자기 책임하에 계원을 모집하여 계를 구성하고 제1회의 갯날에는 계주를 제외한 나머지 계원이 1구좌당 금200,000원씩을 불입하여 합계금 5,000,000원을 계주에게 급부하여 주고 2회부터는 금 5,000,000원의 한도내에서 최저금액을 써넣는 계원에게 낙찰되며, 낙찰받은 계원은 그 갯날에 계불입금을 내지 않으나 그 다음 회부터는 계가 끝날 때까지 매회 1구좌당 금 200,000원씩을 불입하여야 되고, 미낙찰계원은 낙찰금에서 기낙찰계원들의 계불입금을 공제한 나머지를 균분하여 불입하기로 한 사실, 계불입금과 계급부금은 계주와 해당 계원 사이에서만 주고받게 되어 있고 계원들이 갯날에 모이기는 하나 전부 다 모이는 것도 아니며 그 날 계가 얼마에 낙찰되는가 그리고 그에 따라 할당되는 계불입금의 액수에만 관심이 있을 뿐 계원 상호 간 서로 잘 알지도

못하는 사이인 사실, 계급부금도 그 자리에서 바로 낙찰된 계원에게 교부되는 것이 아니고 낙찰된 계원과 계주가 따로 만나 이를 주고받는 사실 등이 인정되는 경우라면 이 사건 계는 각 계원이 조합원으로서 상호출자하여 공동 사업을 경영하는 이른바 민법상 조합계약의 성격을 띠고 있는 것이 아니라 계주가 자기의 개인사업으로 계를 조직운영하는 것이라 할 것이다.

③ 계주 개인사업으로 하는 낙찰계에 있어서 일부 계원들의 합의에 의하여 원래의 계주 이외의 사람이 계주의 지위를 승계할 수 있는지 여부

계주가 자기의 개인사업으로 계를 조직운영하는 경우에 있어서는 계급부금 및 계불입금등의 계산관계는 오직 계주와 각 계원 사이에 개별적으로 존재하는 것이므로 계가 깨어졌다 하여 미낙찰 계원들만의 합의에 의하여 원래의 계주이외의 자가 계주의 지위를 승계할 수 없고, 또한 동 계가 조합적 성질을 띠고 있음을 전제로 한 해산이나 청산의 문제도 생길 여지가 없다.(대법 1982. 9. 28. 선고 82다286 판결)