

수 원 지 방 법 원

제 3 민 사 부

판 결

사 건 2009나2535 손해배상(기)
원고, 피항소인 □□□□□□□□

 의왕시
 대표자 이사장 000
 소송대리인 법무법인 □□
 담당변호사 000

피고, 항소인 1. 주식회사 □□□□□
 안양시
 대표이사 000

 2. □□□□□□□□□□
 서울
 대표자 회장 000
 소송대리인 변호사 000

제 1 심 판 결 수원지방법원 2008. 12. 18. 선고 2007가단113263 판결
변 론 종 결 2009. 5. 14.
판 결 선 고 2009. 6. 4.

주 문

1. 피고들의 항소를 모두 기각한다.
2. 항소비용 중 원고와 피고 주식회사 □□□□ 사이에서 생긴 부분은 피고 주식회사 □□□□이, 원고와 피고 □□□□□□□□□□ 사이에서 생긴 부분은 피고 □□□□□□□□□□가, 각 부담한다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

원고에게, 피고 주식회사 □□□□, 제1심 공동피고 A은 각자 7,023만 원, 피고 □□□□□□□□□□는 위 피고들과 각자 위 금원 중 3,000만 원 및 위 각 금원에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율에 의한 금원을 각 지급하라.

2. 항소취지

가. 피고 주식회사 □□□□

제1심 판결 중 피고 주식회사 □□□□으로 하여금 원고에게 2,900만 원을 초과하여 지급할 것을 명한 위 피고 패소부분을 취소하고, 그 취소부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

나. 피고 □□□□□□□□□□

제1심 판결 중 피고 □□□□□□□□□□에 대한 부분을 취소하고, 원고의 위 피고에 대한 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고 금고는 2007. 4. 00. 피고 주식회사 □□□□(이하 '피고 회사'라고 한다)과 사이에 다음과 같은 내용의 중국여행계약(이하 '이 사건 여행계약'이라고 한다)을 체결하였다.

- 1) 여행일자 : 2007. 6. 00.부터 2007. 6. 00.까지
- 2) 여행장소 : 피고 회사가 견적서에 제시한 사항
- 3) 1인당 여행비용 : 00만 원
- 4) 인원 : 000명(원고 금고는 2007. 4. 00.까지 000명의 선착순 확정 명단을 피고 회사에 제시)
- 5) 항공편 : 1회 출발을 원칙으로 하되, 불가능할 경우 당일 2회로 나누어 추진할 수 있다.

나. 원고 금고는 이 사건 여행계약에 따라 피고 회사에게 2007. 5. 0. 계약금 5,580만 원, 2007. 5. 00. 중도금 9,300만 원, 2007. 6. 00. 잔금 42,412,000원 등 합계 191,212,000원(= 5,580만 원 + 9,300만 원 + 42,412,000원)을 지급하였다.

다. 피고 회사는 2007. 4. 00. '가 회사'사 대표 B과 사이에 항공편, 숙박업소, 식사 및 중국 현지 여행일정 등 이 사건 여행계약의 세부 내용의 이행을 B에게 위탁·의뢰하는 내용의 약정을 체결하였고, B은 2007. 4. 00. 주식회사 □□□□(이하 '나 회사'라고 한다)에게 이 사건 여행계약을 위한 항공권 구입을 위탁·의뢰하였다.

라. 피고 회사는 이 사건 여행 출발 하루 전인 2007. 6. 00. 원고 금고에게, B이 여행 대금 중 일부를 항공권 구입에 사용하지 아니하고 유용하였기 때문에 항공편을 확

보하지 못하여 여행 일정을 진행할 수 없다는 취지의 통보를 하였다.

이에 원고 금고는 '나 회사'에 부족한 항공권 구입대금 9,945만 원을 지급하여 이 사건 여행을 진행시켰다.

마. 원고 금고는 항공권 발권을 확인한 후 여행자들에게 항공편 변경을 알렸고, 출발 당일 항공편의 변경사실을 통보받은 여행자 중 C, D, E, F, G, H, I는 이 사건 여행에 참가할 것을 거부하여, 원고 금고는 2007. 6. 00.부터 2007. 6. 00.까지 사이에 이들에게 합계 3,591,000원(= C 63만 원 + D 63만 원 + E 189,000원 + F 126,000원 + G 126,000원 + H 945,000원 + I 945,000원)의 여행대금을 환불하였다.

바. 피고 회사의 대표이사인 제1심 공동피고 A(이하 'A'이라고 한다), B은 2007. 6. 00. 원고 금고에게 이 사건 여행대금 명목으로 6,589만 원을 원고 금고로부터 차용하였으므로 2007. 7. 00.까지 이를 원고 금고에게 지급하겠다는 내용의 차용증(이하 '이 사건 차용증'이라고 한다)을 작성하였고, 원고 금고는 2007. 6. 00. 피고 회사로부터 추가 항공권 구입대금 중 3,556만 원을 돌려받았다.

사. 한편, 피고 회사는 2006. 11. 00. 피고 □□□□□□□□□(이하 '피고 □□□'라고 한다)와 사이에 다음과 같은 내용의 공제계약(이하 '이 사건 공제계약'이라고 한다)을 체결하였다.

- 1) 피보험자 : "다"
- 2) 공제금액 : 3,000만 원
- 3) 공제기간 : 2006. 11. 00.부터 2007. 11. 00.까지

아. 이 사건 공제계약에 적용되는 공제 영업보증 약관(이하 '이 사건 약관'이라고 한다)의 주요내용은 다음과 같다.

제2조 : 피고 □□□는 공제회에 가입한 회원이 여행업을 영위하는 과정에서 내국인 여행자와의 여행 알선 계약을 이행하지 아니한 사고로 피해를 입은 여행자가 회원사로부터 피해변상을 받을 수 없을 경우에 이 약관에 따라 공제금을 지급한다.

제3조 : 피고 □□□가 회원의 사고에 대하여 지급하는 공제금의 총액은 관광진흥법 시행규칙 제18조에 정한 금액을 한도로 하고, 공제금 지급 범위는 다음과 같다.

③ 회원이 여행자와의 계약사항을 이행하지 아니하여 발생한 금전상의 직접 손해액

제4조 : 공제회는 다음의 사유에 해당하는 경우에는 공제금을 지급하지 아니한다.

① 여행자의 고의 또는 여행자의 책임이 있는 사유로 정해진 여행을 예정대로 하지 못한 경우

② 다음 사유로 계약사항을 이행하지 못하였을 때

가. 전쟁, 내란, 기타 이와 유사한 변란으로 인한 경우

나. 지진, 태풍, 홍수, 해일 등 천재지변으로 인한 경우

③ 법령에서 정한 업무범위를 위반한 경우

④ 공제회에 회원으로 가입하기 전에 이미 납부받은 여행요금 전액

⑤ 회원사에 납부한 사실을 입증할 수 없는 여행요금 전액

[인정근거] 일부 다툼 없는 사실, 갑 1, 2호증, 갑 5호증의 1 내지 6, 갑 6, 7호증, 갑 10호증의 1, 2, 갑 11호증, 갑 13호증의 1, 2, 갑 14호증의 1 내지 5 및 8, 9, 을가 1 내지 9호증, 을나 1호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 판단

가. 청구원인에 관한 판단

위 인정사실에 의하면, 피고 회사의 이행보조자인 B이 원고 금고로부터 지급받은 여행대금 중 일부를 유용하여 원고 금고는 67,481,000원(= 9,945만 원 + 3,591,000원 - 3,556만 원)의 손해를 입게 되었으므로, 원고 금고에게, 피고 회사는 A과 연대하여 67,481,000원 및 이에 대하여 원고 금고가 구하는 바에 따라 이 사건 소장 부분 송달 다음날임이 기록상 명백한 2008. 1. 00.부터 피고 회사가 그 이행의무의 존부와 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 제1심 판결 선고일인 2008. 12. 00.까지 민법에서 정한 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 20%의, 각 비율에 의한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

또한, 피고 □□□는 공제사업자로서 위 피고들과 연대하여 공제금의 한도 내에서 위 금원 중 3,000만 원 및 이에 대하여 원고 금고가 구하는 바에 따라 이 사건 소장 부분 송달 다음날임이 기록상 명백한 2008. 1. 00.부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특례법에서 정한 연 20%의 비율에 의한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 피고 회사의 주장에 관한 판단

피고 회사는, 원고 금고가 '나 회사'에 추가로 지급한 항공권 구입대금 중 항공료 인상분 38,481,000원(=127,000원 x 303명)은 원고 금고가 2007. 6. 00. 이를 인정하고 지급하기로 약정하였으므로, 피고 회사가 원고 금고에게 지급할 금액 중 위 38,481,000원은 공제되어야 한다고 주장한다.

그러나 원고 금고와 피고 회사 사이에 항공료 인상분을 원고 금고가 부담하기로 약정하였다는 점을 인정할 아무런 증거가 없고, 위 인정사실 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 원고 금고와 피고 회사는 이 사건 여

행계약 당시 1인당 여행비용을 62만 원으로 확정하고 원고 금고가 이에 따른 여행대금 191,212,000원(= 62만 원 x 308명 + 취소 위약금 126,000원 x 2명)을 피고 회사에 지급한 점, ② 확정된 여행대금을 여행 출발 2일 전에 근거 없이 인상하는 것은 이례적인 점 등의 제반 사정을 종합하면, 원고 금고가 항공료 인상분을 부담하여야 한다고 보기 어려워 피고 회사의 주장은 이유 없다.

다. 피고 □□□의 주장에 관한 판단

1) 주장

① 이 사건 공제약정의 피보험자는 "다"이므로, 피보험자가 아닌 원고 금고는 피고 □□□에게 이 사건 공제약정에 따른 변상금을 직접 청구할 수 없다. ② 원고 금고에게 변상금 직접청구권이 있다고 하더라도, 이 사건 약관 및 여행업보증보험·공제및영업보증금운영규정(개정 2003. 3. 29. (문화관광부고시 제2003-4호), 이하 '이 사건 고시'라고 한다)에 의하면 피고 □□□는 '당해 여행업자로부터 피해변상을 받을 수 없을 경우'에 한하여 변상금을 지급하도록 규정하고 있는바, '당해 여행업자로부터 피해변상을 받을 수 없을 경우'란 '당해 여행업자가 폐업 또는 등록취소를 하였을 때'를 의미하는 것으로 해석하여야 하는데, 피고 회사는 폐업하거나 등록취소된 바 없다. ③ 가사 '당해 여행업자로부터 피해변상을 받을 수 없을 경우'가 '당해 여행업자가 폐업 또는 등록취소를 하였을 때'에 한정되는 것으로 볼 수 없다고 하더라도, 피고 중앙회는 원고 금고가 피고 회사로부터 피해변상을 받을 수 없는 것을 조건으로 변상금 지급의무를 부담하는데, 원고 금고는 위와 같은 조건이 성취되었다는 점을 입증하지 못하였으므로, 피고 □□□는 원고 금고에게 변상금을 지급할 의무가 없다.

2) 원고 금고에게 직접청구권이 없다는 주장에 관한 판단

먼저 피고 □□□의 공제사업에 관한 근거 규정을 본다.

관광진흥법 제9조는 "관광사업자는 해당 사업과 관련하여 사고가 발생하거나 관광객에게 손해가 발생하면 문화체육관광부령으로 정하는 바에 따라 피해자에게 보험금을 지급할 것을 내용으로 하는 보험 또는 공제에 가입하거나 영업보증금을 예치하여야 한다."고 규정하고, 같은 법 제41조에서부터 제46조에 이르기까지는 관광사업자 단체로서의 피고 □□□의 설립, 정관, 업무 등에 관하여 규정하면서 그 업무로 "회원의 공제사업"(제43조 제1항 제5호)을 들고 있으며, 이와 관련하여 같은 법 제43조 제3항은 "공제사업의 내용 및 운영에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다."고 규정하고 있다.

같은 법 제43조 제3항에 따라 같은 법 시행령 제40조는, 같은 법 제43조 제3항에 따른 공제사업의 내용을 밝히면서 제1호에서 "관광사업자의 관광사업행위와 관련된 사고로 인한 대물 및 대인배상에 대비하는 공제 및 배상업무"를 규정하고 있고, 한편 같은 법 시행규칙 제18조 제1항은 "여행업의 등록을 한 자(이하 '여행업자'라고 한다)는 같은 법 제9조에 따라 그 사업을 시작하기 전에 여행알선과 관련한 사고로 인하여 관광객에게 피해를 준 경우 그 손해를 배상할 것을 내용으로 하는 보증보험 또는 같은 법 시행령 제39조에 따른 공제(이하 '보증보험등'이라고 한다)에 가입하거나 같은 법 제45조에 따른 업종별 관광협회(업종별 관광협회가 구성되지 아니한 경우에는 지역별 관광협회)에 영업보증금을 예치하고 그 사업을 하는 동안(휴업기간을 포함한다) 계속하여 이를 유지하여야 한다."고 규정하고 있으며, 같은 조 제2항에서 위 제1항에 따라 여행업자가 가입하거나 예치하고 이를 유지하여야 할 보증보험등의 가입금액 또는 영업보증금의 예치금액과 관련하여 "일반여행업의 경우 5,000만 원 이상, 국외여행업의

경우 3,000만 원 이상, 국내여행업의 경우 2,000만 원 이상"으로 규정하고 있다.

나아가 같은 법 시행규칙 제18조 제5항은 "보증보험등의 가입, 영업보증금의 예치 및 그 배상금의 지급에 관한 절차 등은 문화체육관광부장관이 정하여 고시한다."고 규정하고 있는바, 이에 따른 이 사건 고시는 별지 기재와 같다.

위와 같은 각 제반 규정과 앞서 본 이 사건 약관의 주요 내용(특히 피고 □□는 공제회에 가입한 회원이 여행업을 영위하는 과정에서 내국인 여행자와의 여행알선 계약을 이행하지 아니한 사고로 피해를 입은 여행자가 회원사로부터 피해변상을 받을 수 없을 경우에 이 약관에 따라 공제금을 지급한다고 규정한 제2조)을 종합하면, 이 사건 공제계약은 그 성격상 여행알선업자인 피고 회사가 여행알선행위를 함에 있어서 그와 관련한 사고로 인하여 여행자에게 손해를 입힌 경우 그 손해를 배상하기 위하여 체결된 이른바 타인을 위한 손해보험계약으로서, 피해여행자는 당연히 그 계약의 이익을 받아 피보험자를 거치지 아니하고도 보험자에게 직접 보험금을 청구할 수 있다고 봄이 상당하다(대법원 1999. 3. 9. 선고 98다61913 판결 참조).

따라서 원고 금고는 피보험자인 "다"를 거치지 아니하고 피고 중앙회에 직접 변상금을 청구할 수 있다고 할 것이므로, 피고 중앙회의 위 주장은 이유 없다.

3) 이 사건 약관 및 이 사건 고시 중 '당해 여행업자로부터 피해변상을 받을 수 없을 경우'란 '당해 여행업자가 폐업 또는 등록취소를 하였을 때'를 의미하는 것이라는 주장에 관한 판단

① 이 사건 고시 제7조는, 여행자가 '당해 여행업자로부터 피해변상을 받을 수 없을 경우'에 피해변상을 신청할 수 있다고 규정하고 있을 뿐, '피해변상을 받을 수 없을 경우'에 관하여 여행업자의 폐업 또는 등록취소의 경우로 제한하여 규정하고 있

지 아니한 점, ② 이 사건 고시 제11조는 "영업보증금에서 변상을 함으로써 그 예치잔액이 시행규칙 제18조의 규정에서 정한 금액에 미달할 경우 당해 여행업자는 1월 이내에 그 부족액을 전액 충당하여야 하며, 이를 관리하는 협회장은 이에 필요한 조치를 하여야 한다."고 규정하고 있는바, 이는 피고 □□□가 피해여행자에게 변상금을 지급한 이후에도 당해 여행업자와의 공제계약이 유지된다는 취지라고 볼 수 있는 점, ③ 이 사건 약관 제4조는 공제금을 지급하지 아니하는 사유를 열거하고 있으나, 여행업자의 폐업 또는 등록취소에 관하여는 이를 규정하고 있지 아니하는바, 공제계약의 약관 규정이 불명확한 경우에는 피해여행자를 보호하는 방향으로 약관의 규정을 해석하는 것이 일반원칙인 점, ④ 관계 법령의 내용과 취지에 비추어 볼 때, 이 사건 공제계약은 여행자의 피해보호를 더욱 두텁게 하기 위하여 체결된 것인 점 등의 제반 사정을 종합하면, 이 사건 약관 및 이 사건 고시의 '당해 여행업자로부터 피해변상을 받을 수 없을 경우'가 '당해 여행업자가 폐업 또는 등록취소를 하였을 때'만을 의미하는 것이라고 해석하기 어렵다. 따라서 피고 □□□의 이 부분 주장도 이유 없다.

4) 원고 금고가 피고 회사로부터 피해변상을 받을 수 없는 경우에 해당하지 아니한다는 주장에 관한 판단

갑 15호증의 1, 2의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 회사는 현재 별다른 재산이 없어 사실상 원고 금고에게 피해변상을 해주기 어려운 처지인 사실이 인정되고, 원고 금고는 실제로 피고 회사로부터 피해변상을 받지 못하여 이 사건 청구에 이르게 된 것인 점 등의 제반 사정을 종합하면, 원고 금고는 피고 회사로부터 피해 변상을 받을 수 없는 경우에 해당한다고 봄이 상당하다. 피고 □□□의 이 부분 주장도 이유 없다.

3. 결론

그렇다면 원고 금고의 피고 회사에 대한 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하며, 피고 □□□에 대한 청구는 이유 있어 이를 인용할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을 같이 하여 정당하고, 피고들의 항소는 이유 없어 이를 모두 기각한다.

재판장 판사 유상재 _____

 판사 곽형섭 _____

 판사 김옥희 _____