

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2023다224327 보증금반환
원고, 상고인 원고
피고, 피상고인 피고 1 외 1인
피고2의 소송대리인 법무법인 세진
담당변호사 권구철 외 4인
원 심 판 결 부산지방법원 2023. 2. 10. 선고 2022나53334 판결
판 결 선 고 2023. 8. 31.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 부산지방법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 부동산중개업자와 중개의뢰인의 법률관계는 민법상의 위임관계와 유사하므로 중개의뢰를 받은 중개업자는 선량한 관리자의 주의로 중개대상물의 권리관계 등을 조사·확인하여 중개의뢰인에게 설명할 의무가 있다(대법원 2012. 11. 29. 선고 2012다

69654 판결 등 참조). 또한 공인중개사법 제25조 제1항 제1호, 같은 법 시행령 제21조 제1항 제2호에 의하면, 공인중개사는 중개를 의뢰받은 경우 중개가 완성되기 전에 해당 중개대상물의 상태·입지 및 권리관계 등을 확인하여 이를 해당 중개대상물에 관한 권리를 취득하고자 하는 중개의뢰인에게 성실·정확하게 설명하고, 그 설명의 근거자료를 제시하여야 한다. 공인중개사법 제29조 제1항에서는 공인중개사가 전문직업인으로서 신의와 성실로써 공정하게 중개 관련 업무를 수행할 의무를 규정하면서, 제30조 제1항에서 고의 또는 과실로 인하여 거래당사자에게 재산상의 손해를 발생하게 한 때에는 그 손해를 배상할 책임이 있음을 규정하고 있다.

이와 같은 각 법령의 규정 내용, 특히 부동산중개 전문가로서의 공인중개사의 역할, 부동산중개업을 건전하게 육성하여 국민경제에 이바지함을 목적으로 하는 공인중개사법의 입법목적 등에 비추어, 신탁관계가 설정된 부동산에 관하여 임대차계약을 중개하는 공인중개사로서는 선량한 관리자의 주의와 신의성실로써 신탁관계에 관한 조사·확인을 거쳐, 중개의뢰인에게 신탁원부를 제시하고, 신탁관계 설정사실 및 그 법적인 의미와 효과, 즉 대상 부동산의 소유자가 수탁자이고, 임대인 소유 아닌 부동산에 관하여 임대차계약이 체결되는 것이며, 수탁자의 사전승낙이나 사후승인이 없다면 수탁자에게 임대차계약으로서 대항할 수 없다는 점 등을 성실하고 정확하게 설명하여야 할 의무가 있다(대법원 2012. 8. 30. 선고 2011다76754 판결 등 참조).

2. 원심은, 다음과 같은 이유로 공인중개사인 피고 1의 주의의무위반과 그로 인한 원고의 손해를 인정할 수 없다고 보아 위 피고 및 그 공제사업자인 피고 한국공인중개사협회를 상대로 손해배상을 구하는 원고의 청구를 배척하였다. 즉, 피고 1은 중개 당시 원고에게 이 사건 건물이 아시아신탁 주식회사(이하 '아시아신탁'이라고 한다)에 신

탁된 부동산임을 설명하면서 임대인인 주식회사 조희종합건설(이하 '조희종합건설'이라고 한다)에 대한 임대차보증금 잔금지급과 동시에 신탁등기를 말소받는 내용의 특약을 체결하도록 하였으므로 원고가 신탁사실을 잘 알고 있었다고 보이는 점, 그럼에도 원고가 신탁등기 말소도 받지 않은 채 조희종합건설에 임대차보증금 잔금을 먼저 지급하였고, 조희종합건설이 신탁등기 말소 약정을 불이행한 것뿐인 점, 설혹 피고 1의 주의의무위반이 있었다고 하더라도 원고가 임대차계약으로서 아시아신탁에 대항할 수 있다고 오인한 것으로 보기도 어려운 점 등에서, 피고 1이 주의의무를 다하지 않았다거나 원고가 조희종합건설로부터 임대차보증금을 반환받지 못한 손해와의 사이에 상당인과 관계가 있음을 인정할 수 없다는 것이다.

3. 그러나 원심판단은 앞서 본 법리에 비추어 수증하기 어렵다.

원심이 인용한 제1심판결 이유와 기록에 의하면 다음 사정을 알 수 있다. 피고 1이 작성한 중개대상물 확인·설명서에는 '소유권에 관한 사항'란에 조희종합건설이, '소유권 외의 권리사항'란에 아시아신탁이 각 기재되어 있고, 임대차계약서 중 '특약사항'란에는 '임대인은 임차인의 잔금과 동시에 신탁사항 및 소유권 이외의 권리사항을 말소키로 한다.'는 기재가 있을 뿐이다. 피고 1이 신탁관계에 관한 조사·확인을 거쳐 원고에게 신탁원부를 제시하거나 이 사건 건물의 소유자가 조희종합건설이 아닌 아시아신탁으로서 그의 사전승낙이나 사후승인이 없다면 임차권으로 대항할 수 없다는 설명 등을 함으로써 그 법적인 의미와 효과를 성실하고 정확하게 설명하였다고 볼 자료는 없다. 특히 임차인에게는 임대차관계 종료 시에 임대차보증금을 반환받는 것이 매우 큰 관심사이자 그 반환을 받지 못할 위험 유무가 계약 체결 여부를 결정하는 중요한 요소이므로, 피고 1이 이 사건 건물의 권리관계에 관하여 성실하고 정확하게 설명

하였다면 원고가 조희종합건설과 임대차계약을 체결하지 않았거나 신탁등기를 말소받기도 전에 미리 임대차보증금을 지급하지 않았을 가능성이 크다.

따라서 피고 1 에게는 민법 위임에서의 선관주의의무나 공인중개사법이 정하는 공인중개사로서의 주의의무를 다 하지 않은 과실이 있고, 그로 인하여 거래당사자에게 재산상의 손해를 발생하게 한 때에 해당한다고 볼 여지가 있다. 원고가 특약사항과 달리 신탁등기 말소 없이 임대차보증금을 먼저 지급하였다는 사정은 이를 손해배상책임 제한의 사유로 참작함은 별론으로 하고, 그로 인하여 피고 1 의 과실과 임대차보증금을 반환받지 못한 원고의 손해와의 사이에 상당인과관계가 단절된다고 할 수 없다.

그런데도 이와 달리 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 배척한 원심판단에는 공인중개사로서의 주의의무에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다 하지 않음으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이를 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

4. 그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 이흥구

주 심 대법관 안철상

 대법관 노정희

대법관 오석준