

대법원 2011. 5. 26 선고 2011다23682 판결 [보증채무금]

재판경과

대법원 2011. 5. 26 선고 2011다23682 판결

서울중앙지방법원 2011. 2. 11 선고 2010나31296 판결

서울중앙지방법원 2010. 7. 14 선고 2009가단372068 판결

전문

원고, 상고인

원고

소송대리인 법무법인 신촌

담당변호사 송◇원 외 1인

피고, 피상고인 한국공인중개사협회

소송대리인 변호사 김■환

원심판결 서울중앙지방법원 2011. 2. 11. 선고 2010나31296 판결

판결선고 2011. 5. 26

주 문

상고를 기각한다.

상고비용은 원고가 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 상고이유 제1점에 관하여

원심이 인용한 제1심판결 이유 및 그 채용증거들을 기록에 비추어 살펴보면, 원심이 그 판시와 같은 이유로 소외인이 알선한 매매의 대상물은 이 사건 주택이 아니라 이 사건 주택이 철거될 경우 일정한 요건하에 택지개발지구 내 이주주택지를 공급받을 지위인 이른바 ‘대토권’이라고 판단한 것은 정당하고, 거기에 이 사건 매매 대상물의 해석 또는 구 부동산중개업법(2005. 7. 29. 법률 제7638호 ‘공인중개사의 업무 및 부동산거래신고에 관한 법률’로 개정되기 전의 것, 이하 ‘법’이라고 한다) 제3조의 중개대상물에 관한 법리오해 등의 잘못이 없다.

2. 상고이유 제2점에 관하여

법 제2조는 중개라 함은 제3조의 규정에 의한 중개대상물에 대하여 거래당사자간의 매매·교환·임대차 기타 권리의 득실·변경에 관한 행위를 알선하는 것을 말한다고 규정하고, 법 제3조는 그 중개대상물로 1. 토지, 2. 건물 기타 토지의 정착물, 3. 기타 대통령령이 정하는 재산권 및 물건을 규정하고 있는바, 법 제3조에서 말하는 건물에는 기존의 건축물뿐만 아니라 장차 건축될 특정의 건물도 ○○아파트의 특정 동·호수에 관하여 피분양자가 선정되거나 분양계약이 체결된 후 그에 관한 매매 등 거래를 중개하는 것은 건물의 중개에 해당하나, 아파트 추첨기일에 신청을 하여 ○○아파트의 분양예정자로 선정될 수 있는 지위를 가리키는 입주권은 법 제3조에서 말하는 중개대상물에 해당하지 않는다(대법원 1990. 2. 13. 선고 89도1885 판결, 대법원 1991. 4. 23. 선고 90도1287 판결 등 참조).

마찬가지 법리로 이 사건 대토권은 이 사건 주택이 철거될 경우 일정한 요건하에 택지개발지구 내에

이주자택지를 공급받을 지위에 불과하고 특정한 토지나 건물 기타 정착물 또는 법 시행령이 정하는 재산권 및 물건에 해당한다고 볼 수 없으므로 법 제3조에서 정한 중개대상물에 해당하지 않는다고 볼 것이다.

한편, 법 제19조 제1항 제2항은, 중개업자가 중개행위를 함에 있어 고의 또는 과실로 인하여 거래당사자에게 재산상의 손해를 발생하게 하거나 자기의 중개사무소를 다른 사람의 중개행위의 장소로 제공함으로써 거래당사자에게 재산상의 손해를 발생하게 한 때에는 그 손해를 배상할 책임이 있다고 규정하고, 제3항은 중개업자는 제1항 및 제2항의 규정에 의한 손해배상책임을 보장하기 위하여 대통령령이 정하는 바에 의하여 보증보험 또는 제35조의2의 규정에 의한 공제에 가입하거나 공탁을 하여야 한다고 규정하고 있는바, 법 제19조의 중개행위에 해당하는지 여부는 중개업자의 행위를 객관적으로 보아 사회통념상 중개대상물에 관한 거래의 알선, 중개를 위한 행위라고 인정할 수 있는지 여부에 의하여 결정하여야 할 것이나, 이 사건 대토권이 법이 규율하는 중개대상물에서 제외되는 이상 이 사건 대토권의 매매 등을 알선한 행위가 법 제19조 제1항, 제2항, 제35조의2의 규정에 따라 공제사업자를 상대로 중개업자의 손해배상책임을 물을 수 있는 중개행위에 해당한다고 할 수 없다.

같은 취지의 원심 판단은 정당하고, 거기에 구 부동산중개업법의 중개행위 등에 관한 법리오해의 잘못이 없다.

3. 결론

그러므로 상고를 기각하고, 상고비용은 패소자가 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 이홍훈 대법관 김능환 주 심 대법관 민일영 대법관 이인복