

서울중앙지방법원 2020. 6. 11 선고 2018가단5214497 판결 [계약금 반환 청구의 소]

전 문

원고A

소송대리인 법무법인 홍재

담당변호사 유형권

피고1. B

2. C

3. D

피고 2, 3의 소송대리인 변호사 진행섭

4. E

5. F협회

소송대리인 변호사 김종환

소송복대리인 변호사 김동일

변론 종결2020. 5. 14.

판결 선고2020. 6. 11.

주 문

1. 원고에게

가. 피고 B, E은 공동하여 180,000,000원 및 이에 대하여 2018. 10. 19.부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을,

나. 피고 C, D, F협회는 피고 B, E과 공동하여 위 돈 중 18,000,000원 및 이에 대하여 피고 C에 대하여는 2018. 10. 19.부터, 피고 D에 대하여는 2018. 10. 23.부터, 피고 F협회에 대하여는

2018. 10. 20.부터 각 2020. 6. 11.까지 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 원고의 나머지 청구를 모두 기각한다.

3. 소송비용 중 원고와 피고 B, E 사이에서 생긴 부분은 위 피고들이, 원고와 피고 C, D, F협회 사이에서 생긴 부분 중 90%는 원고가, 나머지는 위 피고들이 각 부담한다.

4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

원고에게 피고 B, C, D, E은 공동하여 180,000,000원, 피고 F협회는 위 피고들과 공동하여 위 돈 중 100,000,000원 및 각 이에 대하여 이 사건 소장 송달일 다음 날부터 다 갚는 날까지 완제일까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. 원고는 온실 건축을 위하여, 2017. 7. 10. 피고 B와 G(G은 이 사건 소송계속 중 조정예 갈음하는 결정이 확정되었다)과 사이에 그들로부터 하남시 H 임야 813㎡, I 임야 711㎡, J 임야 503㎡(이하 '이 사건 토지')를 1,530,000,000원에 매수하는 내용의 매매계약(이하 '이 사건 매매계약')을 체결하고, 2017. 7. 10. 피고 B와 G에게 계약금 180,000,000원을 지급하였다.

원고와 피고 B 등은 위 매매계약상의 특약사항으로 임야인 이 사건 토지의 지목을 전으로 변경하여 주고, 그 용도 변경 후 중도금을 지급하기로 약정하였다.

나. 이 사건 매매계약은 개업공인중개사인 피고 C과 중개보조원인 피고 D의 중개에 의해

이루어졌는데, 당시 피고 D은 인근에서 K를 운영하는 건축설계사 피고 E에게 문의하여 위 토지의 지목변경이 가능하다고 말하면서 적극적으로 위 매매계약을 알선하였다.

다. 그러나 이 사건 토지는 1971. 7. 30. 개발제한구역으로 지정된 토지로 그 전 일부 토지가 농지로 사용되었으나 그 이후 조림사업으로 수목이 식재되어 산림지역으로 변경되었다가 그 일부가 다시 농지로 사용되어 온 것이기 때문에 구 산지관리법 부칙(법률 제14361호, 2016. 12. 2.) 제3조의 불법전용산지에 관한 임시특례 조항에 따른 지목변경의 대상이 되지 않는다.

라. 원고는 2017. 11. 29. 피고 B와 G에게 2017. 12. 30.까지 위 지목 변경을 완료해 줄 것을 최고하고, 위 기한까지 지목변경이 이행되지 아니하는 때에는 위 계약을 해제한다는 의사를 통지하였다. 그러나 위 기한까지 지목 변경이 이루어지지 못함으로써 위 계약은 그 무렵 해제되었다.

마. 한편 개업공인중개사인 피고 C이 피고 F협회와 체결한 공제계약에 따르면, 피고 C이 부동산 중개행위를 함에 있어 고의 또는 과실로 거래당사자에게 재산상의 손해를 발생하게 한 경우에는 피고 F협회가 공제가입금액 1억 원의 한도 내에서 그 손해액 중 위 피고의 비율에 해당하는 금액을 보상하도록 약정되어 있다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 3, 4, 7, 8, 11~19, 21호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 판단

가. 손해배상 의무의 발생 1) 공인중개사법 제25조 제1항, 공인중개사법 시행령 제21조 제1항에 따르면 공인중개사는 중개의뢰인에게 당해 중개대상물의 상태·입지 및 권리관계, 법령의 규정에 의한 거래 또는 이용제한사항, 중개대상물의 종류·소재지·지번·지목·면적·용도·구조 및 건축연도 등 중개대상물에 관한 기본적인 사항 등을 설명할 의무가 있으나, 여기서 더 나아가 토지 매수인이 매수 목적을 달성하기 위해 토지의 지목의 변경이 가능한지에 관하여 조사하여 설명할 의무까지 있는 것은 아니지만, 이에 그치지 않고 매도 목적물에 관한 잘못된 정보를 제대로 된 확인을 하지 않은 채 그것이 진실인 것처럼 고지하여 매수인이 그 정보를 믿게 상대방과 계약체결에 이르게 되었다고 중개업자의 의무를 위반한 것이 된다(대법원 1999. 5. 14. 선고 98다30667 판결 참조). 한편 공인중개사법 제15조 제2항은 '중개보조원의 업무상 행위는 그를 고용한 개업공인중개사의 행위로 본다'고 규정하고, 같은 법 제30조는 '개업공인중개사는 중개행위를 함에 있어서 고의 또는 과실로 인하여

거래당사자에게 재산상의 손해를 발생하게 한 때에는 그 손해를 배상할 책임이 있다'고 규정하고 있다. 위 규정이 중개보조원의 책임을 배제하는 취지는 아니므로(대법원 2012. 2. 23. 선고 2011다78870 판결 등 참조), 중개보조원이 고의·과실로 그러한 의무를 위반하였을 때는 민법 제750조에 따른 불법행위 책임을 진다.

2) 앞서 든 각 증거에 의하면, 개업공인중개사 피고 C의 중개보조원인 피고 D이 건축설계사인 피고 E에게 위 토지의 지목 변경이 가능한지 여부를 문의하여 피고 E으로부터 지목 변경이 가능하다는 말을 듣고, 위 매매계약 체결을 적극적으로 알선한 사실을 인정할 수 있다. 그리고 피고 C의 주장에 의하더라도 위 피고가 위 토지의 지목 변경 가능 여부를 하남시청에 문의하였으나, 담당 공무원으로부터 이에 관한 서류를 제출하면 검토 후에 답변할 수 있다는 취지의 답변만을 들었다는 것이다.

3) 그런데 토지의 지목은 토지에 대한 공법상의 규제 등 토지행정이 기초가 되고 토지의 개발가능성이나 이용가능성 및 토지의 경제적 가액에 직접 영향을 미치는 것이어서, 지목의 변경은 토지의 사실상의 이용현황뿐만 관련 토지 규제 법제에 의하여 규율되는 법적으로 허용된 이용가능성도 고려되어 결정된다. 따라서 임야의 지목 변경에 관한 법령상의 요건이 충족되는지 여부를 판단하기 위해서는 관련 토지 법규에 대한 검토는 물론 충분한 사실조사가 선행되어야 하고, 그 요건의 해당 여부에 관하여 행정청에 상당한 판단여지가 있을 수 있다. 그런데 피고 C, D은 관할 행정청 등으로부터 서류 검토 후이나 그 지목 변경 가능 여부에 관한 답변을 들었음에도 그 지목 변경 여부가 토지의 현재 및 과거의 구체적인 이용 현황과 관련 행정청의 판단에 따라 달라질 수 있다고 설명을 하지 않고, 단지 건축사에 불과한 피고 E에게 문의하여 그의 말만 믿고 그 지목 변경이 가능하다고 고지하여 매매를 적극적으로 알선하였다. 이는, 잘못된 정보를 제대로 된 확인 없이 진실인 것처럼 고지하여 매수인에게 손해를 가한 경우에 해당한다.

나. 손해배상의 범위 따라서 피고 C은 공인중개사법 제30조에 따라 자신과 중개보조인인 피고 D이 위와 같이 잘못된 정보를 제공한 데 따른 손해를 배상 책임이 있고, 위와 같은 계약 체결 과정을 실질적으로 주도한 중개보조원 피고 D 역시 민법 제750조의 일반 불법행위 책임에 따라 그 손해를 배상할 의무가 있다. 그리고 피고 F협회 역시 공제계약을 체결한 개업공인중개사인 피고 C의 위

중개사고로 인한 손해를 그 한도 내에서 지급할 의무가 있다.

한편 그 손해의 범위는 피고들이 원고에게 잘못된 정보를 제공함에 따라 그 계약의 목적을 달성할 수 있을 것으로 믿고 위 매매계약에 따라 출연한 위 계약금 상당액이다(이와 달리 원고가 이 사건 매매계약의 당사자인 피고 B와 G에 대하여 계약 해제에 따른 원상회복청구권을 가지고 있다고 해서 실질적인 손해가 발생하지 않았다고 볼 수 없으므로, 이러한 취지의 위 피고들의 주장은 받아들이지 않는다).

다. 책임의 제한 매매 목적물이 지목 변경이 가능하여 자신의 계약 목적을 달성할 수 있는 조건을 갖추고 있는지는 원칙적으로 위 토지를 매수하는 원고가 관할 행정청이나 법률전문가인 변호사에게 문의하는 등으로 그 책임 하에 조사하여야 한다. 그런데 원고 스스로 이러한 조사를 소홀히 하였고, 피고들이 관할 행정청 등이 아닌 건축사에 불과한 피고 E에게 이를 문의하여 확인한 것이라는 사실을 위 매매 당시 알고 있었으므로, 위 답변이 부정확할 가능성을 충분히 예견할 수 있었는데도 제대로 된 확인 없이 위 매매계약 체결에 나아갔다.

이러한 매수인인 원고 본인의 잘못이 위 손해의 발생에 주된 책임이 있다고 보아야 하므로, 위 피고들의 책임을 전체의 10%로 제한한다.

II. 피고 B, E에 대한 청구

1. 청구의 표시

가. 피고 B 이 사건 토지 매매계약의 해제로 인한 계약금 상당액에 대한 원상회복 청구권

나. 피고 E 피고 C, D을 통해 원고에게 이 사건 토지의 지목 변경이 가능하다는 잘못된 정보를 적극적으로 제공함으로써 원고가 이 사건 매매대금 상당의 손해를 입게 된 데 따른 불법행위로 인한 손해배상청구권

2. 자백간주 판결(민사소송법 제150조 제3항, 제208조 제3항 제2호)

3. 일부기각

2019. 5. 21. 대통령령 제29768호로 개정된 소송촉진 등에 관한 특례법 제3호 제1항 본문의 법정이율에 관한 규정'에 따라 2019. 6. 1.부터 법정이율이 연 12%이므로 그 범위를 넘는 청구 부분은 기각한다.

III. 결론

그렇다면, 원고의 이 사건 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 인용하며, 나머지 청구는 이유 없이 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사이종엽