

서울중앙지방법원 2024. 6. 21 선고 2023가합49910 판결 [임대차보증금반환 등 청구]

전 문

원고 1. A

2. B

3. C

4. D

5. E

6. F

7. G

원고들 소송대리인 변호사 최광석

피고 1. 주식회사 H

2. I

3. J

4. K

5. L

6. M

7. N

8. O

피고 3 내지 8의 소송대리인 변호사 채상희

9. P협회

소송대리인 변호사 김치현

변론종결 2024. 5. 10.

판결선고 2024. 6. 21.

주 문

1. 원고 A에게,

가. 피고 주식회사 H은 80,000,000원을,

나. 피고 I은 피고 주식회사 H과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 40,000,000원을,

다. 피고 P협회는 별지 목록 기재 제1-2 공제계약에 기한 공제금액 100,000,000원의 범위 내에서

피고 주식회사 H, I과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 40,000,000원을,

지급하라.

2. 원고 B에게,

가. 피고 주식회사 H은 170,000,000원을,

나. 피고 I, J은 피고 주식회사 H과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 85,000,000원을,

다. 피고 P협회는,

1) 별지 목록 기재 제1-1 공제계약에 기한 공제금액 100,000,000원의 범위 내에서 피고 주식회사

H, I과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 85,000,000원을,

2) 별지 목록 기재 제2 공제계약에 기한 공제금액 100,000,000원의 범위 내에서 피고 H, J과

공동하여 위 가.항 기재 돈 중 85,000,000원을,

지급하라.

3. 원고 C에게,

가. 피고 주식회사 H은 170,000,000원을,

나. 피고 I, K는 피고 주식회사 H과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 85,000,000원을,

다. 피고 P협회는,

1) 별지 목록 기재 제1-2 공제계약에 기한 공제금액 100,000,000원의 범위 내에서 피고 주식회사 H, I과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 85,000,000원을,

2) 별지 목록 기재 제3 공제계약에 기한 공제금액 100,000,000원의 범위 내에서 피고 주식회사 H, K와 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 85,000,000원을,

지급하라.

4. 원고 D에게,

가. 피고 주식회사 H은 170,000,000원을,

나. 피고 I, L은 피고 주식회사 H과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 68,000,000원을,

다. 피고 P협회는,

1) 별지 목록 기재 제1-1 공제계약에 기한 공제금액 100,000,000원의 범위 내에서 피고 주식회사 H, I과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 68,000,000원을,

2) 별지 목록 기재 제4 공제계약에 기한 공제금액 100,000,000원의 범위 내에서 피고 주식회사 H, L과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 68,000,000원을,

지급하라.

5. 원고 E에게,

가. 피고 주식회사 H은 170,000,000원을,

나. 피고 I, M은 피고 주식회사 H과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 85,000,000원을,

다. 피고 P협회는,

1) 별지 목록 기재 제1-1 공제계약에 기한 공제금액 100,000,000원의 범위 내에서 피고 주식회사 H, I과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 85,000,000원을,

2) 별지 목록 기재 제5 공제계약에 기한 공제금액 100,000,000원의 범위 내에서 피고 주식회사 H,

M과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 85,000,000원을,
지급하라.

6. 원고 F에게,

가. 피고 주식회사 H은 200,000,000원을,

나. 피고 I, N은 피고 주식회사 H과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 100,000,000원을,

다. 피고 P협회는,

1) 별지 목록 기재 제1-2 공제계약에 기한 공제금액 100,000,000원의 범위 내에서 피고 주식회사 H, I과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 100,000,000원을,

2) 별지 목록 기재 제6 공제계약에 기한 공제금액 100,000,000원의 범위 내에서 피고 주식회사 H, N과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 100,000,000원을,
지급하라.

7. 원고 G에게,

가. 피고 주식회사 H은 200,000,000원을,

나. 피고 I, O은 피고 주식회사 H과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 100,000,000원을,

다. 피고 P협회는,

1) 별지 목록 기재 제1-2 공제계약에 기한 공제금액 100,000,000원의 범위 내에서 피고 주식회사 H, I과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 100,000,000원을,

2) 별지 목록 기재 제7 공제계약에 기한 공제금액 100,000,000원의 범위 내에서 피고 H, O과 공동하여 위 가.항 기재 돈 중 100,000,000원을,
지급하라.

8. 원고들의 피고 I, J, K, L, M, N, O, P협회에 대한 각 나머지 청구를 기각한다.

9. 소송비용 중 원고와 피고 주식회사 H 사이에 생긴 부분은 피고 주식회사 H이 부담하고, 원고와 피고 I, J, K, L, M, N, O, P협회 사이에 생긴 부분의 50%는 원고가, 나머지는 피고 I, J, K, L, M, N, O, P협회가 각 부담한다.

10. 제1 내지 7항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

1. 피고 주식회사 H, I, P협회는 공동하여 원고 A에게 8천만 원을 지급하고,
2. 원고 B에게,
 - 가. 피고 주식회사 H, I, J은 공동하여 1억 7천만 원을,
 - 나. 피고 P협회는,
 - 1) 피고 주식회사 H, I과 공동하여 위 가.항 기재 금액 중 1억 원을,
 - 2) 피고 주식회사 H, J과 공동하여 위 가.항 기재 금액 중 1억 원을,지급하고,
3. 원고 C에게,
 - 가. 피고 주식회사 H, I, K는 공동하여 1억 7천만 원을,
 - 나. 피고 P협회는,
 - 1) 피고 주식회사 H, I과 공동하여 위 가.항 기재 금액 중 1억 원을,
 - 2) 피고 주식회사 H, 피고 K와 공동하여 위 가.항 기재 금액 중 1억 원을,지급하고,
4. 원고 D에게,
 - 가. 피고 주식회사 H, I, L은 공동하여 1억 7천만 원을,
 - 나. 피고 P협회는,
 - 1) 피고 주식회사 H, I과 공동하여 위 가.항 기재 금액 중 1억 원을,
 - 2) 피고 주식회사 H, 피고 L과 공동하여 위 가.항 기재 금액 중 1억 원을,지급하고,
5. 원고 E에게,
 - 가. 피고 주식회사 H, I, M은 공동하여 1억 7천만 원을,
 - 나. 피고 P협회는,
 - 1) 피고 주식회사 H, I과 공동하여 위 가.항 기재 금액 중 1억 원을,
 - 2) 피고 주식회사 H, M과 공동하여 위 가.항 기재 금액 중 1억 원을,

지급하고,

6. 원고 F에게,

가. 피고 주식회사 H, I, N은 공동하여 2억 원을,

나. 피고 P협회는,

1) 피고 주식회사 H, I과 공동하여 위 가.항 기재 금액 중 1억 원을,

2) 피고 주식회사 H, N과 공동하여 위 가.항 기재 금액 중 1억 원을,

지급하고,

7. 원고 G에게,

가. 피고 주식회사 H, I, O은 공동하여 2억 원을,

나. 피고 P협회는,

1) 피고 주식회사 H, I과 공동하여 위 가.항 기재 금액 중 1억 원을,

2) 피고 주식회사 H, O과 공동하여 위 가.항 기재 금액 중 1억 원을,

지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고들의 임대차계약 체결 이전 이 사건 토지 및 건물의 권리관계

1) 피고 주식회사 H(이하 '피고 회사'라고만 한다)은 2015. 4. 22. 서울 성북구 Q대 155㎡(이하 '이 사건 토지'라 한다) 및 그 지상 철근콘크리트조 슬래브지붕 3층 근린생활시설 4층 주택(이하 '기존건물'이라 한다)을 매수하여 2015. 5. 20. 소유권이전등기를 마쳤다.

2) 피고 회사는 2015. 5. 20. 이 사건 토지 및 기존건물에 관하여, ① 서울북부지방법원 같은 날 접수 제54052호로 채무자 R(피고 회사의 대표이사), 근저당권자 S조합, 채권최고액 546,000,000원으로 된 S조합 앞으로 근저당권설정등기 및 ② 같은 법원 같은 날 접수 제54053호로 채무자 H, R,

근저당권자 T, 채권최고액 10억 원으로 된 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

3) 피고 회사는 2015. 6. 11. 기존건물을 철거하고, 이 사건 토지 지상에 철근콘크리트구조 (철근)콘크리트지붕 5층 제2종 근린생활시설 다세대주택(이하 '이 사건 건물'이라 한다)을 신축하였으며, 각 전유부분별로 서울북부지방법원 2015. 12. 29. 접수 제146115호로 소유권보존등기를 마쳤고, 이후 위 각 전유부분별로 서울북부지방법원 2016. 4. 5. 접수 제26287호로 채무자 R, 근저당권자 S조합, 채권최고액 546,000,000원으로 된 근저당권설정등기를 마쳐주었다.

나. 원고들의 임대차계약 체결

1) 원고들은 피고 회사와 사이에 아래 [표 1] 기재와 같이 이 사건 건물 중 각 전유부분(이하 각 전유부분을 개별적으로 표시할 때에는 아래 표의 각 호실 번호에 따라 '제호'라고 기재하고, 위 각 전유부분을 통칭하여 '이 사건 각 호실'이라고 한다)에 관한 임대차계약을 체결하였고, 그 무렵 피고 회사에 임대차보증금을 지급하였고(이하 각 임대차계약 및 임대차보증금을 통칭하여 '이 사건 각 임대차계약' 및 '이 사건 각 임대차보증금'이라 하고, 이 사건 각 임대차계약에 따라 작성된 계약서를 '이 사건 각 임대차계약서'라 한다), 그중 U, V, W, X호는 2016. 3. 16. 각 임차인들에 대하여 전세권설정등기를 마쳤다.

[표 1]

순번	원고	계약일	호실	임대차보증금(원)	임대차기간	공인중개사
1	A	2016. 2. 22.	U	80,000,000	2016. 3. 31. ~ 2018. 3. 31.	I
2	B	2016. 1. 7.	V	170,000,000	2016. 2. 29. ~ 2018. 2. 28.	I, J
3	C	2016. 2. 23.	Y	170,000,000	2016. 4. 8. ~ 2018. 4. 8.	I, K
4	D	2015. 12. 24.	W	170,000,000	2016. 2. 12. ~ 2018. 2. 12.	I, L
5	E	2016. 1. 25.	Z	170,000,000	2016. 2. 12. ~ 2018. 2. 12.	I, M
6	F	2016. 2. 27.	X	200,000,000	2016. 4. 30. ~ 2018. 4. 30.	I, N
7	G	2016. 3. 1.	AA	200,000,000	2016. 4. 30. ~ 2018. 4. 30.	I, O

2) 이 사건 각 임대차계약서의 '특약사항' 란에는 '계약일 현재 등기부등본 확인, 설명함'이라고 기재되어 있었고, 위 각 임대차계약서에 첨부된 중개대상물 확인·설명서의 '확인·설명 근거자료 등' 중 '등기사항전부증명서' 란에 확인 표시(✓)가 되어 있었으며, 'I. 개업공인중개사 기본 확인사항 / ② 권리관계' 중 '소유권에 관한 사항'란에는 토지 및 건축물의 소유자가 피고 회사 또는 피고 회사의 대표이사 R로 기재되어 있었고, '소유권 외의 권리사항'은 아래 [표 2]와 같이 기재되어 있었으며, 'II. 개업공인중개사 세부 확인사항 / ⑨ 실제권리관계 또는 공시되지 않은 물건의 권리사항'은 공란으로 되어 있었다.

[표 2]

중개대상물 확인·설명서가 첨부된 임대차계약서의 표시	소유권 외의 권리사항	
	토지	건축물
U호 임대차계약서	채권최고액: 5억5,000만원 설정상태임	채권최고액: 5억5,000만원 설정상태임
V호 임대차계약서	채권최고액: 4억2,000만원 설정상태임	채권최고액: 5억5,000만원 설정상태임
Y호 임대차계약서	채권최고액: 5억5,000만원 설정상태임	채권최고액: 5억5,000만원 설정상태임
W호 임대차계약서	채권최고액 이십억구천육백만원	채권최고액 이십억구천육백만원
Z호 임대차계약서	채권최고액 5억5,000만원 공동담보	채권최고액 5억5,000만원 공동담보
X호 임대차계약서	채권최고액: 5억5,000만원 설정되어 있음	채권최고액: 5억5,000만원 설정되어 있음
AA호 임대차계약서	채권최고액: 5억5,000만원 설정되어 있음	채권최고액: 5억5,000만원 설정되어 있음

3) 이 사건 각 임대차계약은 거듭하여 묵시적으로 갱신되어 오다가 원고들이 이 사건 각 임대차계약을 해지한다는 의사가 포함된 이 사건 소장 부분이 2023. 7. 4. 피고 회사에 송달되었다.

다. 피고 P협회의 공제계약

피고 P협회(이하 '피고 협회'라 한다)는 부동산중개업자인 공제가입자가 부동산 중개행위를 하면서 고의 또는 과실로 거래당사자에게 재산상 손해를 입게 하여 거래당사자에게 부담하게 될 손해배상책임을 보장하기 위하여 설립된 공제사업자로서, ① 피고I과 공제기간을 2015. 1. 31.부터 2016. 1. 30.까지로 하는 공제계약과 공제기간을 2016. 1. 31.부터 2017. 1. 30.까지로 하고 공제금액을 1억 원으로 하는 공제계약을, ② 피고 J과 공제기간을 2015. 10. 5.부터 2016. 10. 4.까지로 하고 공제금액을 1억 원으로 하는 공제계약을, ③ 피고 K과 공제기간을 2015. 9. 22.부터 2016. 9. 21.까지로 하고 공제금액을 1억 원으로 하는 공제계약을, ④ 피고 L과 공제기간을 2015. 6. 14.부터 2016. 6. 13.까지로 하고 공제금액을 1억 원으로 하는 공제계약을, ⑤ 피고 M과

공제기간을 2015. 3. 29.부터 2016. 3. 28.까지로 하고 공제금액을 1억 원으로 하는 공제계약을, ⑥ 피고 N과 공제기간을 2015. 9. 14.부터 2016. 9. 13.까지로 하고 공제금액을 1억 원으로 하는 공제계약을, ⑦ 피고 O과 공제기간을 2016. 1. 20.부터 2017. 1. 19.까지로 하고 공제금액을 1억 원으로 하는 공제계약(이하 위 각 공제계약을 통칭하여 '이 사건 각 공제계약'이라 하고, 피고 공인중개사들별로 체결된 공제계약을 지칭할 때에는 별지 목록의 기재에 따라 '제 공제계약'이라 한다)을 각 체결하였다.

라. 근저당권의 실행

채권자 S가 서울북부지방법원에 이 사건 토지 및 기존건물에 대한 공동저당권에 기하여 이 사건 토지에 대한 임의경매를 신청하여 2020. 3. 18. 위 법원 AB로 임의경매개시결정을 받아 진행한 임의경매 절차에서, AC는 2021. 5. 21. 이 사건 토지를 낙찰받은 후 같은 날 소유권이전등기를 마쳤다.

마. AC의 원고들을 상대로 한 퇴거청구 소송

AC는 서울북부지방법원 2021가단6218호로 피고 회사를 상대로 이 사건 건물 및 토지의 인도와 부당이득반환을 구하고, 원고들을 상대로 이 사건 각 호실에서 퇴거할 것을 구하는 소송을 제기하였는바, 원고들은 이 사건 건물에 관하여 법정지상권이 성립되었다는 등의 항변을 하였으나 전부 배척되어, 2022. 9. 20. AC의 전부승소 판결이 선고되었고, 원고들이 이에 항소하였으나(서울북부지방법원 2022나41356호), 2023. 6. 16. 항소가 기각되어 그 무렵 판결이 확정되었다.

【인정근거】

○ 피고 회사: 자백간주

○ 나머지 피고들: 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 9호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다), 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장 요지

가. 피고 회사에 대한 청구

원고들은 묵시적으로 갱신된 이 사건 각 임대차계약에 대하여 이 사건 소장부분 송달을 통해 피고 회사에 해지를 통보하였는바, 피고 회사가 위 소장부분의 송달을 받은 날로부터 3개월이 지나 이 사건 각 임대차계약이 해지되었으므로, 피고 회사는 원고들에게 [표 1] '임대차보증금' 란의 임대차보증금을 각 반환할 의무가 있다.

나. 피고 I, J, K, L, M, N, O에 대한 청구

이 사건 각 임대차계약 당시 이 사건 토지에 피담보채무가 최소 15억 원 이상인 근저당권설정등기가 마쳐져 있었고, 이 사건 각 호실에 관한 대지권 등기가 마쳐져 있지 않아, 이 사건 토지에 대한 근저당권이 실행되어 그 소유권이 타인에게 넘어가면 건물철거로 인해 원고들이 보증금을 반환받지 못한 채 퇴거될 수 있는 상황이었다.

그럼에도 피고 I, J, K, L, M, N, O(이하 '피고 공인중개사들'이라고 통칭한다)은 공인중개사로서 이 사건 각 임대차계약을 중개하면서 위와 같은 사정을 확인하고 설명하여야 할 의무가 있음에도 이를 해태하였다.

따라서 피고 공인중개사들은 민법 제750조 또는 공인중개사법 제30조에 따른 손해배상책임 내지는 민법상 수임인으로서의 채무불이행책임을 지는바(다만 피고 I은 원고 A을 제외한 나머지 원고들로부터 위임을 받은 적이 없고, 피고 회사로부터만 위임을 받았으므로, 민법상 수임인으로서의 채무불이행책임을 아닌 민법 제750조 또는 공인중개사법 제30조에 따른 손해배상책임만 있다), 피고 회사와 공동하여 원고들에게 [표 1] '임대차보증금' 란의 금액을 각 배상할 의무가 있다.

다. 피고 협회에 대한 청구

피고 공인중개사들이 이 사건 각 임대차계약의 중개행위와 관련하여 거래당사자인 원고들에게 손해를 입혔으므로, 피고 협회는 피고 공인중개사들과 공동하여 이 사건 각 공제계약 이 사건 각 공제계약에 따라 피고 공인중개사들과 공동하여 원고들에게 [표 1] '임대차보증금' 란의 금액을 지급할 의무가 있다.

마. 피고들에 대한 청구

따라서, 피고들은 청구 취지의 기재와 같이 공동하여 원고들에게 위 각 돈을 지급할 의무가 있다.

3. 피고 회사에 대한 청구에 관한 판단

가. 청구의 표시

제1항 및 제2의 가.항, 마.항 기재와 같다.

나. 적용법조

민사소송법 제208조 제3항 제2호, 제150조 제3항, 제1항(자백간주에 의한 판결)

다. 소결론

피고 회사는 원고들에게 임대차보증금의 반환으로 [표 1]의 각 순번에 기재된 '임대차보증금' 란의 각 금액을 지급할 의무가 있다.

4. 피고 J, K, L, M, N, O에 대한 청구에 관한 판단

가. 손해배상책임의 발생

1) 관련 법리

가) 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 2012다69654 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(대법원 2023다 224327 판결 등 참조).

나) 한편 동일인의 소유에 속하는 토지 및 그 지상 건물에 관하여 공동저당권이 설정된 후 그 지상 건물이 철거되고 새로 건물이 신축된 경우에, 그 신축건물의 소유자가 토지의 소유자와 동일하고 토지의 저당권자에게 신축건물에 관하여 토지의 저당권과 동일한 순위의 공동저당권을 설정해 주는 등 특별한 사정이 없는 한, 저당물의 경매로 인하여 토지와 그 신축건물이 다른 소유자에 속하게 되더라도 그 신축건물을 위한 법정지상권은 성립하지 않는다(대법원 2003. 12. 18. 선고 98다43601 전원합의체 판결 참조). 이는 건물이 철거된 후 신축된 건물에 토지와 동순위의 공동저당권이 설정되지 아니하였는데도 그 신축건물을 위한 법정지상권이 성립한다고 해석하게 되면, 공동저당권자가 법정지상권이 성립하는 신축건물의 교환가치를 취득할 수 없게 되는 결과 법정지상권의 가액 상당 가치를 되찾을 길이 막혀 당초 토지에 관하여 아무런 제한이 없는 나대지로서의 교환가치 전체를 실현시킬 수 있다고 기대하고 담보를 취득한 공동저당권자에게 불측의 손해를 입게 하기 때문으로서, 이러한 법리는 집합건물의 전부 또는 일부 전유부분과 그 대지 지분에 관하여 공동저당권이 설정된 후 그 지상 집합건물이 철거되고 새로운 집합건물이 신축된 경우에도 마찬가지로 보아야 한다(대법원 2014. 9. 4. 선고 2011다73038,73045 판결 참조).

2) 구체적 판단

가) 설명의무의 위반

앞서 본 기초사실 및 증거들과 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정을 위 법리에 비추어 보면, 피고 J, K, L, M, N, O(이하 '피고 J 등'이라고 한다)은 이 사건 각 임대차계약을 중개하는 과정에서, 이 사건 토지에 대한 근저당권이 실행되어 토지와 건물의 소유자가 달라질 경우 이 사건 건물이 철거되어 원고들(원고 A 제외, 이하 4.항 부분에서 '원고들'이라고 할 경우, 이는 원고 A을 제외한 원고들을 지칭하는 의미이다)이 이 사건 각 임대차보증금을 확보하지 못한 채 이 사건 각 호실에서 퇴거해야 할 위험성이 있음에도 이러한 사정에 관하여 제대로 설명하지 않아 설명의무를 위반하였음을 인정할 수 있다.

① 피고 회사의 소유에 속하는 이 사건 토지 및 그 지상의 기존건물에 대하여 S조합 앞으로 공동근저당권이 설정된 후 기존건물이 철거되고 이 사건 건물이 신축되었는데, 이 사건 각 임대차계약 체결 당시에는 이 사건 건물에 관하여 S조합 앞으로 이 사건 토지의 저당권과 동일한 순위의 공동저당권이 설정되어 있지 않은 상황이었다. 이러한 상황에서 원고들이 이 사건 각 임대차계약을 체결하고 그에 따라 전입신고를 하거나 전세권설정등기를 한다면, 이 사건 토지에 대한 근저당권의 실행으로 인하여 이 사건 토지와 이 사건 건물이 다른 소유자에 속하게 될 경우 이 사건 건물을 위한 법정지상권이 성립하지 않아 이 사건 건물의 임차인에 불과한 원고들로서는 새로운 토지 소유자의 철거 청구에 대항할 수 없게 된다.

② 또한 이 사건 건물의 신축 이전에 이 사건 토지에 근저당권설정등기가 마쳐져 있는 상황이었기 때문에 이 사건 건물은 다세대주택임에도 불구하고 대지권 등기가 이루어지지 않았는바, 공인중개사인 피고 J 등으로서 위와 같은 사정 등에 착안하여 이 사건 토지와 이 사건 건물의 등기사항전부증명서를 세심하게 살펴보고 그 소유자인 피고 회사에 대지권이 등기가 설정되지 않은 이유를 물어보는 등 충분한 주의를 기울였다면 위와 같은 권리관계를 파악할 수 있었을 것으로 보인다.

③ 그런데 이 사건 각 임대차계약서에 첨부된 중개대상물 확인·설명서에 의하면, 위 피고들이 원고들에게 이 사건 건물에 대한 '등기사항전부증명서'를 제시한 것으로는 보이나, 그러한 사정만으로는 공인중개사로서의 설명의무를 다하였다고 볼 수 없고, '실제권리관계 또는 공시되지 않은 물건의 권리사항'은 공란으로 되어 있는바, 피고 J 등은 원고들에게 이 사건 건물에 대한 등기사항전부증명서를 제시하였을 뿐, 위와 같은 권리관계에 대하여 확인하고 이를 중개의뢰인들인 원고들에게 성실하고 정확하게 설명하지 못한 것으로 보인다.

④ 심지어 피고 L을 제외한 나머지 피고 공인중개사들이 배부한 중개대상물 확인·설명서의 내용을 살펴보면, 이 사건 건물 및 토지에 관하여 '채권최고액 5억 5,000만 원(혹은 4억 2,000만 원)의 근저당권이 설정'된 상태라는 취지로만 기재되어 있는바, 당시 이 사건 토지에는 최소한 채권최고액 합계 15억 원 이상인 다수의 근저당권설정등기가 마쳐진 상태였던 점에 비추어 볼 때 위 피고들이 이 사건 토지에 관한 등기사항전부증명서를 제대로 확인·설명하였는지 여부도 의문이다.

⑤ 피고 L은 중개 당시 임대차계약서와 그에 첨부된 중개대상물 확인·설명서를 통해 '이 사건 토지와 건물에 채권최고액 2,096,000,000원의 근저당권설정등기가 마쳐졌다'는 취지로 설명하였으므로 공인중개사로서의 설명의무를 이행하였다는 취지로 주장하나, 피고 L이 원고 D에게 이 사건 건물 및 토지의 등기사항전부증명서를 제시하며 설정된 근저당권의 채권최고액에 대하여 설명하였다고 하더라도, 앞서 살펴본 권리관계와 그 위험성에 대하여 구체적으로 설명하지 않은 이상(피고 L이 제시한 중개대상물 확인·설명서에도 '실제권리관계 또는 공시되지 않은 물건의 권리사항'은 공란으로 되어 있었다), 그 설명의무를 다하였다고 볼 수 없다.

나) 설명의무의 위반으로 인한 손해의 발생

피고 J 등은 원고들과 피고 회사 사이의 임대차계약을 중개하면서 이 사건 건물이 다세대주택임에도 불구하고 대지권 등기가 확보되지 않은 이유, 이 사건 토지에 설정된 근저당권설정등기 등의 법적인 의미와 효과에 관하여 제대로 설명하지 않았고, 그로 인하여 원고들은 피고 회사와 이 사건 각 임대차계약을 체결하고 피고 회사에 이 사건 각 임대차보증금을 지급하였는바, 이후 이 사건 토지에 관한 근저당권설정등기가 실행되면서 이 사건 토지의 소유권을 취득하게 된 AC가 이 사건 건물에 대한 철거 및 원고들이 이 사건 각 호실로부터 퇴거하는 것을 구하는 소송을 제기하여 승소판결이 확정됨에 따라 결과적으로 원고들이 이 사건 각 임대차보증금을 확보하지 못한 채 이 사건 각 호실에서 퇴거하게 되어 이 사건 각 임대차보증금을 반환받지 못하는 손해를 입게 되었다(원고는 피고 회사에 대하여 임대차보증금의 반환을 구하고 있으나, 피고 회사에 임대차보증금을 반환할 자력은 없는 것으로 보인다).

만약 원고들이 피고 J 등으로부터 위와 같은 사정을 설명받았을 경우, 추후 이 사건 토지에 대한 근저당권의 실행 여부에 따라 임차인으로서의 지위가 불안하게 될 우려가 있다는 사실을 알게 된 원고들 입장에서는 이 사건 각 임대차계약을 체결하지 않았을 것으로 보이므로, 피고 J 등의 설명의무 위반과 위 손해 사이의 인과관계 역시 충분히 인정된다고 할 것이다.

다) 인과관계를 부정하는 취지의 피고들 주장에 대한 판단

(1) 피고 J 등은 위 피고들이 중개하였던 이 사건 각 임대차계약은 모두 새로운 임대차계약으로 갱신되었기 때문에 위 피고들의 설명의무 위반을 근거로 원고들이 손해배상을 청구할 수 없다는

취지로 주장한다. 그러나 묵시적으로 갱신된 이 사건 각 임대차계약은 모두 위 피고들의 중개에 의하여 체결된 임대차계약에 터잡아 이루어진 것으로서 그 당사자와 목적물이 동일하고, 각 임대차계약의 갱신을 통해 사실상 기존계약의 임대차기간만 연장되었을 뿐 다른 계약 내용이 변경되거나 이 사건 건물에 관한 권리관계가 변경된 것은 아니다. 따라서 위 피고들의 중개대상물에 대한 확인·설명의무 위반에 따른 손해 발생의 위험은 이 사건 각 임대차계약 체결 당시부터 그 계약이 존속하는 기간 내 존재하는 것이고, 위와 같은 위험이 현실화된 시점이 임대차계약갱신 이후의 시점이라고 하더라도 그 의무위반 행위와 손해발생 사이의 인과관계 여부가 달라진다고 보기 어렵다. 따라서 위 피고들의 주장은 받아들이지 않는다.

(2) 피고 J은 원고 B이 당초 임대차계약 기간으로부터 2년이 지난 2018. 8. 22.에야 전입신고를 한 사실을 지적하나, 설령 원고 B이 임대차계약에 따라 V호실에 들어가게 된 즉시 전입신고를 하였다고 하더라도, 이 사건 토지의 새로운 소유자인 AC에게 임차인으로서 대항할 수 없었을 것이므로, 그러한 사정만으로 피고 J의 설명의무위반과 위 손해 발생 사이의 인과관계가 단절된다고 볼 수 없어 피고 J의 주장은 받아들이지 아니한다.

(3) 그리고 피고 L은 원고 D이 W호에 대한 근저당권설정등기가 말소되기 이전에 임대차보증금 잔금 중 일부를 입금한 사실을 지적하며 위 원고가 스스로 위험을 용인한 것이었다고 주장하나, 이는 원고 D이 이 사건 토지의 새로운 소유자인 AC에게 대항할 수 없게 된 것과 관련 없는 사항으로, 위 피고가 주장한 사정만으로 피고 L의 설명의무 위반과 위 손해 발생 사이의 인과관계가 단절된다고 볼 수 없으므로, 피고 L의 주장은 이유 없다.

(4) 또한 피고 M은 원고 E이 임대차계약 체결 이후 피고 M이 참관하지 않은 상황에서 2016. 1. 25. 자 확약서를 작성한 사실을 지적하나, 위 확약서의 내용은 '전세대출금 약 7,000만 원을 제외한 상태에서 선 입주를 하며, 임대인(피고 회사) 측이 (이 사건 건물의)을구 설정사항이 말소 정리가 되면 즉시 전세대출금을 신청하기로 확약한다'는 내용에 불과하여, 그러한 사정만으로는 피고 M의 설명의무 위반과 위 손해 발생 사이의 인과관계가 단절된다고 볼 수 없으므로, 피고 M의 주장 역시 받아들일 수 없다.

나. 손해배상책임의 범위

1) 관련 법리

부동산 거래당사자가 중개업자에게 부동산거래의 중개를 위임한 경우, 중개업자는 위임 취지에 따라 중개대상물의 권리관계를 조사·확인할 의무가 있고 그 주의의무를 위반할 경우 그로 인한 손해를 배상할 책임을 부담하게 되지만, 그로써 중개를 위임한 거래당사자 본인이 본래 부담하는 거래관계에 대한 조사·확인 책임이 중개업자에게 전적으로 귀속되고 거래당사자는 그 책임에서 벗어난다고 볼 것은 아니다. 따라서 중개업자가 부동산거래를 중개하면서 진정한 권리자인지 여부 등을 조사·확인할 의무를 다하지 못함으로써 중개의뢰인에게 발생한 손해에 대한 배상의 범위를 정하는 경우, 중개의뢰인에게 거래관계를 조사·확인할 책임을 게을리 한 부주의가 인정되고 그것이 손해 발생 및 확대의 원인이 되었다면, 피해자인 중개의뢰인에게 과실이 있는 것으로 보아 과실상계를 할 수 있다(대법원 2012. 11. 29. 선고 2012다69654 판결 등 참조).

2) 구체적 판단

가) 피고 J, K, L, M, N, O의 경우, 앞서 든 증거에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고 공인중개사들은 이 사건 각 임대차계약 체결 당시 원고들에게 이 사건 토지에 근저당권설정등기가 마쳐진 사실을 고지한 것으로 보이는데, 원고들은 위 근저당권설정등기가 마쳐진 경위, 위 근저당권이 실행될 경우의 법적 의미와 효력 등에 대하여 피고 공인중개사들에게 상세한 설명을 요구함은 물론 이와 별도로 이 사건 토지 및 건물의 법률관계에 대하여 스스로 조사, 확인할 주의의무가 있었음에도 이를 게을리한 것으로 보이는 점, ② 이 사건 건물이 다세대주택임에도 불구하고 그 대지권 등기가 마쳐지지 않은 상태였음에도 원고들은 위와 같이 대지권 등기가 마쳐지지 않은 경위에 대하여 피고 공인중개사들에게 구체적인 설명을 요구하거나 스스로 조사, 확인하지 않은 것으로 보이는 점, ③ 이 사건 각 임대차계약체결 이후 2차례 임대차계약의 묵시적 갱신이 있었으므로 원고들로서는 위 갱신 이전에 이 사건 토지와 건물에 관한 권리관계를 조사하여 갱신 이전에 피고 회사와의 임대차계약 관계를 종료시켜 손해 발생을 축소할 기회가 있었음에도 이를 게을리한 채 장기간 이 사건 각 호실에서 거주한 것으로 보이는 점 등을 고려하면, 위와 같은 원고들의 과실 역시 손해의 발생 또는 확대의 한 원인이 되었다고 보는 것이 상당하다. 따라서 피고 J, K, L, N, O의 배상액을 정함에 있어 위와 같은 제반 사정들을 고려하여 위 피고들의 책임을 50%로 제한한다.

나) 피고 L의 경우, 위 사정들에 더하여 원고 D에게 이 사건 토지 및 건물에 채권최고액 약 20억 원의 근저당권설정등기가 마쳐진 사실을 고지한 것으로 보이는바, 원고 D은 이 사건 토지에 대하여 위와 같이 고액의 근저당권설정등기가 마쳐진 사실을 알면서도 이에 대한 별다른 대비 없이 피고 회사와 임대차계약을 체결한 것으로 보이는 사정을 고려하여, 피고 L의 책임을 40%로 제한한다.

다) 피고 N은 본인은 소개와 안내만 하였고, 임대차계약을 체결할 당시 피고 I이 중개인으로 입회하였을 뿐, 본인은 입회하지 않았으므로 이를 손해배상책임의 제한사유로 고려하여야 한다는 취지로 주장하나, 피고 N은 피고 I과 공동중개를 한 자로서, 공인중개사로서 피고 I과 동일한 설명의무를 부담한다고 할 것인바, 계약체결 당시 입회하지 않았다는 사정이 책임제한사유에 해당한다고 볼 수 없으므로, 위와 같은 피고 N의 주장은 받아들일 수 없다.

다. 소결론

한편 피고 J 등의 손해배상책임은 원고들이 위에서 살펴보는 바와 같이 이 사건 각 임대차보증금의 회수가 어려워진 된 손해에 대한 것이고, 위 피고들의 원고들에 대한 손해배상책임과 앞서 살핀 피고 회사의 이 사건 각 임대차보증금 반환책임 및 피고의 손해배상책임은 동일한 경제적 목적을 가지고 있고, 서로 중첩되는 부분에 관하여 일방의 채무가 변제 등으로 소멸할 경우 타방의 채무도 소멸하는 부진정연대관계에 있다고 할 것이다.

따라서 피고 J 등은 피고 회사, I과 공동하여 [표 1]의 각 순번에 대응하여 '임대차 보증금' 란의 금액 중 50%(다만 피고 L은 원고 D에 대해서 40%)를 각 순번의 원고들에게 지급할 의무가 있다.

5. 피고 I에 대한 청구에 관한 판단

가. 청구의 표시

제1항 및 제2의 나.항, 마.항 기재와 같다.

나. 적용법조

민사소송법 제208조 제3항 제3호(공시송달에 의한 판결)

다. 일부 기각의 이유

책임제한은 법원의 직권조사사항으로 그 존재 여부가 자백이나 자백간주의 대상이 될 수 없으므로, 손해배상책임을 지는 당사자가 이러한 책임제한에 관한 사정을 주장하지 않는 경우에도 소송자료에 의하여 책임을 제한할 사정이 인정되는 경우에는 이를 법원이 직권으로 심리·판단할 수 있다(대법원 2010. 8. 26. 선고 2010다37479 판결 등 참조). 이 사건의 경우 위 4. 나. 2)항에서 살펴보는 바와 같은 이유로, 피고 I이 원고들에게 지급해야 할 손해배상액을 이 사건 각 임대차보증금의 50%[다만 원고 D에 대해서는 위 4. 나. 2) 나)항에서 살펴보는 바와 같은 이유로 40%]로 제한한다.

라. 소결론

한편 피고 I의 손해배상책임은 원고들이 위 4. 가.항에서 살펴보는 바와 같이 이 사건 각 임대차보증금의 회수가 어려워진 된 손해에 대한 것이고, 위 피고의 원고들에 대한 손해배상책임과 앞서 살핀 피고 회사의 이 사건 각 임대차보증금 반환책임은 동일한 경제적 목적을 가지고 있고, 서로 중첩되는 부분에 관하여 일방의 채무가 변제 등으로 소멸할 경우 타방의 채무도 소멸하는 부진정연대관계에 있다고 할 것이다.

따라서 피고 I은 피고 회사와 공동하여 원고들에게 [표 1]의 각 순번에 기재된 '임대차보증금' 란의 금액 중 50%(다만 원고 D에 대해서는 40%)를 지급할 의무가 있다.

6. 피고 협회에 대한 청구에 관한 판단

가. 앞서 본 증거들에 의하면 이 사건 각 공제계약이 체결될 무렵 시행된 피고 P협회의 공제약관 제8조는 '협회와 공제가입자 간의 계약에 따라 공제가입자가 가입한 공제기간 중 발생한 모든 중개사고로 인하여 손해를 입은 중개의뢰인들의 수 또는 중개계약의 건수나 그 손해액에 관계없이 손해를 입은 각 중개의뢰인들이 협회로부터 보상받을 수 있는 손해배상액의 총 합계액은 공제증서에 기재된 공제가입금액 한도 내에서 배상책임이 있습니다.'고 정하고 있는 사실을 알 수 있고, 여기서 말하는 '공제가입금액범위 내'란 '공제사고 1건 당 배상 한도'를 정한 게 아니라 '공제가입자의

공제기간 동안 발생한 모든 중개사고에 대한 총 보상한도'를 뜻한다(대법원 2014. 6. 26. 선고 2012다98713 판결 참조).

나. 직접적인 위탁관계가 없다고 하더라도 부동산중개업자의 개입을 신뢰하여 거래를 하기에 이른 거래 상대방에 대하여도 부동산중개업자는 신의성실의 원칙상 목적부동산의 하자, 권리자의 진위, 대리관계의 적법성 등에 대하여 각별한 주의를 기울여야 할 업무상의 일반적인 주의의무를 부담한다고 할 것인바(대법원 2008. 3. 13. 선고 2007다73611 판결 등 참조), 위 법리에 비추어 앞서 본 증거들 및 변론 전체를 고려하면 피고 I이 위 5.항에 기재된 바와 같은 이유로 원고들에게 [표 1]의 각 순번에 기재된 '임대차보증금' 란의 금액 중 50%(다만 원고 D에 대해서는 40%)에 상응하는 손해배상채무를 부담하게 된 사실이 인정된다.

이에 따라 피고 협회는 제1-1, 2 공제계약(각 임대차계약의 계약 일자별로 원고 B, D, E이 체결한 임대차계약과 관련하여 발생한 중개사고에는 제1-1 공제계약의 효력이, 원고 A, C, F, G이 체결한 임대차계약과 관련하여 발생한 중개사고에는 제1-2 공제계약의 효력이 미친다고 할 것이다)에 기한 각 공제금액 1억 원의 범위 내에서 위 금액을 원고들에게 각 지급할 의무가 있고, 원고들에 대한 피고 회사의 임대차보증금 반환채무 및 피고 I의 손해배상채무와 피고 협회의 공제금 지급채무는 동일한 경제적 목적을 가진 채무로서, 서로 중첩되는 부분에 관하여는 일방의 채무도 소멸하는 이른바 부진정연대채무의 관계에 있는바, 피고 협회는 피고 회사, I과 공동하여 위 금액을 각 원고들에게 지급할 의무가 있다.

다. 한편 피고 협회는 피고 J 등과의 별개의 공제약정에 따라 피고 J 등이 원고들에게 부담하는 금액을 지급할 의무가 있고, 피고 회사, J 등 및 피고 협회의 채무는 부진정연대채무의 관계에 있는 것은 앞서 본 바와 같은바, 피고 협회는 피고 회사, J 등과 공동하여 피고 J 등이 원고 A을 제외한 원고들에게 각 제 제2 내지 7 공제계약에 기한 공제금액 1억 원의 범위 내에서 부담하게 된 금액을 지급할 의무가 있으며, 위 원고별로 2개의 개별 공제계약이 있어 공제사업자인 피고로서는 개별 공제계약에 따라 부동산중개사별로 중개인인 피해자들에게 개별적으로 배상할 책임을 부담하므로(서울고등법원

2012. 8. 21. 선고 2012나18993 판결 참조), 위와 같이 피고 협회가 피고 회사, J 등과 공동하여 위 원고들에게 부담하게 될 각 금액은, 위 원고들의 각 손해액의 범위 내에서(다만 이 사안의 경우 피고 협회가 피고 회사, J 등과 공동하여 위 원고들에게 부담할 각 금액과 피고 협회가 피고 회사, I과 공동하여 위 원고들에게 부담할 각 금액을 합산한 금액은 위 원고들의 각 손해액을 초과하지 않는다) 피고 회사, I과 공동하여 원고들에게 부담하게 될 각 금액과 별개로 원고들에게 지급하여야 할 금액에 해당한다고 할 것이다.

7. 피고들이 원고들에게 지급하여야 할 구체적인 액수 등의 정리

가. 원고 A에게, 피고 회사는 임대차보증금 8,000만 원을, 피고 I, 협회는 피고 회사와 공동하여 위 돈 중 4,000만 원(임대차보증금 8,000만 원 × 피고 I의 책임비율 50%)의 손해배상액을 지급할 의무가 있다(다만, 피고 협회는 제1-2 공제계약에 기한 공제금액 1억 원의 범위 내에서).

나. 원고 B에게, 피고 회사는 임대차보증금 1억 7,000만 원을, 피고 I, J은 피고 회사와 공동하여 위 돈 중 8,500만 원(임대차보증금 1억 7,000만 원 × 피고 I, B의 책임비율 50%)의 손해배상액을 지급할 의무가 있다.

또한 피고 협회는 위 원고에게, 제1-1 공제계약에 기한 공제금액 1억 원의 범위 내에서 피고 H, I과 공동하여, 제2 공제계약에 기한 공제금액 1억 원의 범위 내에서 피고 회사, J과 공동하여, 각 위 돈 중 8,500만 원을 지급할 의무가 있다.

다. 원고 C에게, 피고 회사는 임대차보증금 1억 7,000만 원을, 피고 I, K는 피고 회사와 공동하여 위 돈 중 8,500만 원(임대차보증금 1억 7,000만 원 × 피고 I, K의 책임비율 50%)의 손해배상액을 지급할 의무가 있다.

또한 피고 협회는 위 원고에게, 제1-2 공제계약에 기한 공제금액 1억 원의 범위 내에서 피고 H, I과 공동하여, 제3 공제계약에 기한 공제금액 1억 원의 범위 내에서 피고 회사, K와 공동하여, 각 위 돈 중 8,500만 원을 지급할 의무가 있다.

라. 원고 D에게, 피고 회사는 임대차보증금 1억 7,000만 원을, 피고 I, L은 피고 회사와 공동하여 위 돈 중 6,800만 원(임대차보증금 1억 7,000만 원 × 피고 I, L의 책임비율 40%)의 손해배상액을 지급할 의무가 있다.

또한 피고 협회는 위 원고에게, 제1-1 공제계약에 기한 공제금액 1억 원의 범위 내에서 피고 H, I과 공동하여, 제4 공제계약에 기한 공제금액 1억 원의 범위 내에서 피고 회사, L과 공동하여, 각 위 돈 중 6,800만 원을 지급할 의무가 있다.

마. 원고 E에게, 피고 회사는 임대차보증금 1억 7,000만 원을, 피고 I, M은 피고 회사와 공동하여 위 돈 중 8,500만 원(임대차보증금 1억 7,000만 원 × 피고 I, M의 책임비율 50%)의 손해배상액을 지급할 의무가 있다.

또한 피고 협회는 위 원고에게, 제1-1 공제계약에 기한 공제금액 1억 원의 범위 내에서 피고 H, I과 공동하여, 제5 공제계약에 기한 공제금액 1억 원의 범위 내에서 피고 회사, M과 공동하여, 각 위 돈 중 8,500만 원을 지급할 의무가 있다.

바. 원고 F에게, 피고 회사는 임대차보증금 2억 원을, 피고 I, N은 피고 회사와 공동하여 위 돈 중 1억 원(임대차보증금 2억 원 × 피고 I, N의 책임비율 50%)의 손해배상액을 지급할 의무가 있다.

또한 피고 협회는 위 원고에게, 제1-2 공제계약에 기한 공제금액 1억 원의 범위 내에서 피고 H, I과 공동하여, 제6 공제계약에 기한 공제금액 1억 원의 범위 내에서 피고 회사, N과 공동하여, 각 위 돈 중 1억 원을 지급할 의무가 있다.

사 · 원고 G에게, 피고 회사는 임대차보증금 2억 원을, 피고 I, O은 피고 회사와 공동하여 위 돈 중 1억 원(임대차보증금 2억 원 × 피고 I, O의 책임비율 50%)의 손해배상액을, 피고 협회는 피고 회사, O과 공동하여 위 돈 중 1억 원을 지급할 의무가 있다.

또한 피고 협회는 위 원고에게, 제1-2 공제계약에 기한 공제금액 1억 원의 범위 내에서 피고 H, I과 공동하여, 제7 공제계약에 기한 공제금액 1억 원의 범위 내에서 피고 회사, O과 공동하여, 각 위 돈 중

1억 원을 지급할 의무가 있다.

8. 결론

그렇다면 원고들의 피고 회사에 대한 청구는 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 피고들에 대한 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 이를 인용하며, 위 피고들에 대한 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이세라 판사 김민지 판사 박재남

별지