

매도인 사칭 중개사고에 관한 판례 검토

-하급심 판결을 중심으로-

A review of legal cases by the real estate brokerage due to
purported sellers

Focusing on the lower court judgement

김 학 환 (Kim, Hack-Hwan)*

目次

- | | |
|-------------------------|-----------------------|
| I. 서론 | IV. 연구 대상 판결의 분석 및 검토 |
| 1. 문제의 소개 | 1. 사안의 분석 |
| 2. 연구의 목적 및 범위 | 2. 판결의 검토 |
| II. 선행 연구 검토 | VI. 결론 |
| III. 매도인 사칭 중개사고에 관한 판례 | |
| 1. 대법원 판례 | |
| 2. 최근 하급심 판결의 요지 | |

* 한국사이버대학교 부동산학과 교수

I. 서론

1. 문제의 소재

일반적으로 사칭(詐稱)이란 좋은 의미의 단어가 아니다. 국어 사전에는 “이름, 직업, 나이, 주소 따위를 거짓으로 속여 이름”으로 나와 있다. 영어로는 impersonator 등이 사칭을 의미하는데, impersonator는 “타인의 행위나 행동을 모방 내지 본 뜨는 사람(someone who imitates or copies the behavior or actions of another)이다. 그런데 사칭은 신분 도용(identity theft)과 같은 범죄 행위의 일부인데, 비밀정보에 접근하거나 자기 소유가 아닌 타인의 재산을 획득하는 등 사기를 치기 위해 타인의 신분을 가장하고자 하는 것이다(As part of a criminal act such as. This is usually where the criminal is trying to assume the identity of another, in order to commit fraud, such as accessing confidential information, or to gain property not belonging to them).¹⁾

그런데 최근 주민등록증 등 신분증의 위조기술이 발달하고, 부동산중개업자 등(이하 “중개업자”라 한다)의 거래를 성사시키려는 중개거래상의 심리 내지 허점을 교묘하게 이용하여 이른바 진정한 소유자인 매도인을 사칭하여 부동산거래를 하는 사기 사건이 자주 발생하고 있다.

법원에서도 이와 같은 현실을 인식하여 매도인 사칭에 의한 부동산거래사고로 피해를 당한 자가 당해 거래를 중개한 중개업자를 상대로 손해배상청구를 한 사건²⁾에서 “더욱이 소유자를 사

1) <http://en.wikipedia.org/wiki/Impersonator>

2) 중개사고의 유형도 여러 관점에서 분류할 수 있다. 이하에서는 이러한 사건

청하는 사람과 사이의 매매 등에 의해 대금을 편취당하는 사안도 현실적으로 적지 않고, 이와 같은 사안에서는 일반적으로 타인의 등기 부등본, 주민등록증 등을 부정으로 입수하여 부동산소유자의 인감이나 인감증명서 등을 위조하는 등 범행이 매우 교묘하게 짜 맞추어지므로 그와 같은 행위를 간파하기 곤란하다.”고 전제한다.³⁾

그런데 매도인 사칭에 의한 부동산거래의 피해자는 직접적으로는 그 계약 상대방인 매수인이 되겠지만, 그 거래를 중개한 중개업자 등에게도 피해가 야기될 수 있다. 실제 매도인 사칭 중개사고와 관련된 하급심 판결을 분석해보면, 중개업자가 진정한 소유자와 매도인의 동일성 여부에 대한 주의의무를 다하였다고 인정하여 매수인 측의 손해배상청구를 기각한 사건은 찾아보기 어려웠다.

따라서 매도인 사칭 중개사고의 경우 근본적으로 중개업자가 매도인 사칭 여부를 어떻게 판단할 것이며, 그 경우 주의의무의 정도와 범위가 어떻게 될 것이냐가 문제되지 않을 수 없다.

중개업자는 부동산거래의 전문가이고, 당해 중개에서 중개대상물의 소유권 등 권리관계를 확인하는 중개대상물확인·설명 의무 내지 일반적인 업무상의 주의의무를 부담하고 있다.⁴⁾

그러나 매도인을 사칭하여 사기를 치려는 자의 사기수법이 나날이 교묘해지고 있기 때문에 중개업자가 매도인의 진정성 여부를 조사할 때 사실상 어려움이 야기될 수 있다. 그럼에도 불구하고

을 매도인 사칭 중개사고라 한다. 그런데 매도인 사칭 중개사고는 중개사고의 유형 중 부동산범죄에 의한 중개사고에 속한다. 중개사고의 유형에 대해서는 김학환, “부동산거래의 사고유형과 예방을 위한 개선방안: 부동산중개사고를 중심으로”, 부동산거래 선진화 학술세미나, 한국토지공사, pp. 25-41; 한국공인중개사협회 부동산정책연구소, 「2008 최신 부동산중개사고 사례연구」, 한국공인중개사협회, 2008, pp. 10-36.

3) 서울중앙지법 2008. 11. 20. 선고 2008가합50528 판결

4) 대법원 2008. 3. 13. 선고 2007다73611판결; 김상명, “부동산중개업자의 민사책임에 관한 연구”, 「토지공법연구」 제21집, 한국토지공법학회, 2004, p. 142 이하; 川井 健, 「専門家の責任」, 日本評論社, 2008, p. 373 이하.

고 어쨌든 최근 법원의 입장에 비추어보면 중개업자의 주의의무의 범위를 상당히 확대하는 경향이 있기 때문에 중개업자로서는 보다 각별한 주의가 요망된다. 실무상 매도인 사칭 중개사고가 발생한 경우 피해를 당한 매수인이 중개업자를 사칭하는 매도인과 공모하였다고 주장하면서 형사 고소하는 경우도 있지만, 민사상 손해배상청구소송은 필연적으로 제기하고 있기 때문이다.⁵⁾

그런데 매도인 사칭 중개사고에서는 중개업자의 매도인과 진정한 권리가 동일한지에 대한 이른바 진정성 확인에 대한 주의의무의 범위와 한계, 진정성을 확인하는 방법, 그러한 중개사고의 예방을 위한 제도개선 방안 등이 여러 가지 문제들이 쟁점으로 제기될 수 있다.

이러한 관점에서 본고에서는 그러한 문제들의 전제조건으로서 누가, 어떤 경우에 어떻게 매도인을 사칭하여 중개사고를 야기시켰으며, 법원에서는 그런 경우 어떤 점에서 중개업자의 과실을 인정하였는지를 최근 연구 대상 판례를 선정하여 검토하였다.

2. 연구의 목적 및 범위

본 연구의 목적은 매도인 사칭 중개사고에 관한 판례의 검토를 통하여 중개업자가 매도인의 진정성을 확인함에 있어 판례가 제시하는 판단 기준이 무엇인지를 도출하고, 그러한 판례의 기준에 입각하여 실무상 유의할 사항이 무엇인지를 다시 한번 인식하도록 하여 부동산거래의 안전을 해치는 매도인 사칭 중개사고가 발생하지 않도록

5) 중개업자의 책임에 대해서는 김상명, 전제논문, p. 140 이하; 서진형·정지옥, “부동산거래사고에 대한 민·형사책임과 보장제도”, 부동산중개학회지 제1집, 한국부동산중개학회, 2010.6, p. 97 이하; 황영두, “부동산중개계약의 계약 책임에 관한 연구”, 창원대 대학원 박사학위논문, 2006, p. 147 이하.

이를 예방하는데 참고가 될 수 있도록 하려는 것이다.

판례의 검토는 원칙적으로 대법원 판례를 기준으로 하여야 하나, 그에 관한 대법원 판례는 3, 4건에 불과하여 확정된 하급심 판결을 중심으로 분석하였다. 분석대상 판결은 대법원 법률정보 검색사이트에서 검색한 것과 한국공인중개사협회에 심사보상청구 된 자료 중 관련 판결을 자료로 하였다. 그러나 그 중에서도 최근에 문제된 특히 주목할만한 하급심 판결을 선정하여 사안 및 법원의 판단에 관한 분석과 검토를 하였다.⁶⁾

II. 선행 연구 검토

아직까지 매도인 사칭 중개사고에 관한 논문은 찾아볼 수 없다. 대부분의 관련 논문이 매도인 사칭 중개사고를 비롯한 부동산거래 사고 또는 중개사고에 관한 내용을 포괄적으로 다루고 있는 것들이다.

다만 김학환(2007)은 “부동산거래의 사고유형과 예방을 위한 개선방안: 부동산중개사고를 중심으로”에서 중개사고의 유형을 분류하고, 매도인 사칭에 의한 중개사고를 부동산범죄에 의한 중개사고의 한 유형으로 분류하고 관련 판례를 예시하였으며, 이를 포함하여 중개사고 예방을 위한 여러 가지 개선방안을 제시하였다.⁷⁾

6) 한국공인중개사협회에 심사보상청구 된 자료 중 매도인 사칭 중개사고에 관한 판결도 여러 건이 있었다. 심사 보상 결과 보상이 결정된 사건만 하더라도 2006년도부터 2009년도까지 총 32건에 달한다(그의 중개사고 유형별 사고건수에 대해서는 이기형 외, 「부동산중개 공제제도 개선방안(연구용역 보고서)」, 보험연구원, 2010, p. 88). 그러나 매도인 사칭 중개사고도 권리자(소유권자)의 진정성 확인 소홀에 의한 중개사고로 포섭한다면 그 범위는 더욱 넓게 될 것이다. 예컨대, 임대인이 아닌 자가 임대인을 사칭하거나 대리인이 아닌 자가 대리인을 사칭하여 야기되는 중개사고도 결국 권리자(소유권자)의 진정성 확인 소홀에 의한 중개사고에 포함될 수 있기 때문이다.

7) 김학환, 전제논문, p. 25 이하.

정희남(2007)은 「부동산 중개품질 향상방안 연구」에서 부동산 중개사고의 건수와 유형을 분석하고, 이러한 중개사고의 발생원인이 결국 중개사의 중개대상물확인·설명의무위반에서 비롯되는 것으로 보고 중개대상물확인·설명서를 중개대상물과 거래유형에 따라 개선하는 방안을 제시하였다.⁸⁾

고덕철·이학동(2009)은 “부동산거래사고의 실태분석: 하급심 법원 판례를 중심으로”에서 2003년도부터 2008년도까지 6년간 하급심 판례자료 420건을 무작위 추출하여, 사고유형 및 원인별, 부동산거래종류별, 거래형태 및 피해규모별 등으로 세분하여 백분율 통계를 이용하여 빈도 분석을 하고, 부동산거래사고의 원인과 대책을 제시하였다.⁹⁾

홍성무(1993)는 매도인사칭 중개사고에 관한 손해배상청구사건인 대법원 1993.5.11. 선고 92다55350 판결에 대한 평석을 하였으며, 이와 관련된 일본의 판례도 검토하였다.¹⁰⁾

그러나 이러한 기존의 연구들은 판례평석을 제외하고는 부동산거래사고 또는 중개사고라고 하더라도 그 유형별로 각각 특징이 있고, 중개업자의 주의의무의 기준과 실무상의 유의사항이 각각 상이함에도 불구하고 이를 고려하지 않고 포괄적으로 다루고 있다.

그러나 중개사고의 예방은 모든 중개사고의 유형에 공통하는 방안내지 대책도 있지만, 각 중개사고 유형별로 특징이 있기 때문에 그에 맞게 접근하는 것이 보다 효과적인 경우도 있다. 따라서 중개사고에 관한 예방내지 대책 등을 검토함에 있어서도 이제부터는 그동안의 총론적인 연구 성과¹¹⁾를 바탕으로 각론적인 관점에서 접근

8) 정희남 외, 부동산 중개품질 향상방안 연구, 국토연구원, 2007.

9) 고덕철·이학동, “부동산거래사고의 실태분석: 하급심 법원판례를 중심으로” 「부동산학보」 제38집, 한국부동산학회, 2009.8, pp.112-126.

10) 홍성무, “부동산중개업자의 의뢰인에 대한 주의의무”, 「대법원판례해설」 통권 제19-1호(93년 상반기), 법원도서관, 1993.12, pp. 179-189.

11) 황현, “부동산 거래사고와 권리보험 역할에 관한 연구”, 강원대 대학원 박사학위논문, 2006; 이교하, “에스크로우 제도 및 확인·설명제도를 통한 부동산

하는 것이 실무적으로는 보다 효과적이라고 볼 수 있다.

이런 관점에서 본고에서는 기존의 연구들과는 달리 개별적인 중개사고의 유형에 착안하여 이를 상세히 검토하였다고 하는 점에서 그 차별성과 의의가 있다.

Ⅲ. 매도인 사칭 중개사고에 관한 판례

1. 대법원 판례

1) 의의

매도인 사칭 중개사고에 관한 대법원 판례 중 리딩 케이스로 2개의 판례가 있다. 첫째는 중개업자가 중개의뢰인에게 확인·설명하여야 할 의무의 범위에 “중개대상물의 권리자에 관한 사항”도 포함된다고 한 판례(대법원 1992.2.11. 선고 91다36239 판결)이다. 둘째는 부동산중개업자는 매도의뢰인이 모르는 사람인 경우 “등기권리증의 소지 여부나 그 내용을 확인조사할 주의의무”가 있다고 한 판례(대법원 1993.5.11. 선고 92다55350 판결)이다.

이와 같은 리딩 케이스 중 특히 매도인 사칭 중개사고의 경우, 중개업자가 사칭 매도인의 등기권리증을 확인하지 않은 경우에는 하급심에서는 대법원 1993.5.11. 선고 92다55350 판결에 따라 중개업자의 주의의무 위반에 따른 손해배상책임을 인정하고 있다.

2) 대법원 1993.5.11. 선고 92다55350 판결

(1) 사안

산 거래사고 예방에 관한 연구”, 한남대 대학원 박사학위논문, 2009.

(가) A는 1989.3.경 토지(광주 광산구 소촌동 139, 같은동 50, 같은동 58의 1 합계 481평)의 소유자인 동생 B가 서울에서 거주하며 의사로서 근무하고 있어 관리가 소홀한 것을 이용하여 이를 처분하여 그 대금을 편취할 것을 마음먹고 부동산중개업자 갑에게 매매의 알선을 부탁하였다.¹²⁾

(나) 갑은 매수의뢰인 X로부터 주거지로 약 500평 정도를 매수하고 싶으니 이를 알선하여 달라고 부탁받은 바 있어서, 같은 해 4.6. 사칭자 A와 이 사건 토지의 현장을 답사하여 본 후 매수인의뢰인 X 등의 거주지인 부산에 연락하여 X 등이 토지를 둘러보고 평당 230,000원에 매입하려 하였으나 흥정이 되지 아니하였다.

(다) 다시 같은 달 8.에 X가 전화로 평당 250,000원이면 계약하겠다고 하며, X 등의 거주지인 부산에서 광주에 와서 계약을 하려면 시간이 걸리니 갑이 돈을 융통하여서라도 X 등을 대리하여 계약을 체결하여 주면 추후 이를 정산하여 주겠다고 하여 갑은 이에 동의하고 매수인들을 대리하여 A와 이 사건 토지에 관한 매매계약을 체결하게 되었다.

(라) 계약체결시 A는 자신의 사진을 붙여 위조한 B의 주민등록증을 제시하면서 마치 자신이 B인 것처럼 행세하였는데, 갑은 이를 모르고 A로부터 위조된 주민등록증을 제시받고서 그 주민등록상의 사진과 A의 얼굴이 일치하는 것만을 확인하고, 제시받은 주민등록증의 위조여부 및 A이 위 대지를 매도할 권한을 가진 진정한 권리자로서 그 등기권리증을 소지하고 있는지의 여부 등에 대한 확인을 제대로 하지 아니하였다.

(마) 갑은 A를 토지의 소유자인 B으로 오인하여, A와의 사이에

12) 이하 판례의 사안에 대하여 중개업자는 갑, 을, 병, 정으로(법무사 등도 포함) 표시하고, 진정한 소유자를 사칭한 매도인 사칭자는 A, 진정한 소유자는 B, 매수인은 X, X1 등으로 통일하여 표시하였으며, 모두 손해배상청구소송 사건이므로 매수인은 원고, 중개업자는 피고이다.

매매대금 120,250,000원(평당 250,000원씩)으로 하되, 계약금 19,000,000원은 같은 날, 중도금 40,000,000원은 같은 해 5.8. 잔금 61,250,000원은 같은 달 23.에 소유권이전등기에 필요한 서류를 교부받음과 동시에 각 지급하기로 약정하고 그 매매계약서상의 매수인란은 공란으로 남겨둔 채로 그 자리에서 계약금 19,000,000원을 우선 자신의 돈으로 지급하여 매매계약을 체결하였다.

(바) 그 후 X는 갑이 A와 이미 작성하여 놓은 계약서의 매수인란을 X1 외라고 기재하고 X1 명의의 날인을 하고 계약금 19,000,000원을 갑에게 지급하였고, A는 중도금지급기일인 같은 해 5.8. 중개업자 갑의 입회하에 매수인들로부터 중도금 40,000,000원을 교부받아 합계 금 59,000,000원을 수령하였다.

(사) 그러나 잔대금지급기일이 가까와지자 A는 도피하여 버렸고, 매수인들이 토지의 매매대금 중 계약금과 중도금으로 지급한 59,000,000원의 회수가 어렵게 되자 중개업자 갑의 과실에 기한 손해배상청구를 하였다.

(2) 판결 요지

이 사안에서 중개업자 갑은 대법원 1992.2.11. 선고 91다 36239 판결에 따라 진정한 권리자와 동일인인지의 여부를 판단함에 있어 부동산등기부와 주민등록증을 조사 확인하였으므로 주의의무를 다하였다고 주장하였으나, 대법원은 그 판결이 중개업자에게 그러한 의무가 있음을 실시한 것에 불과하고, 부동산등기부와 주민등록증만을 조사 확인하면 중개업자로서의 주의의무를 다한 것이 되어 의뢰인에 대한 손해배상책임이 면책된다는 취지는 아니라는 점을 실시하고 다음과 같이 판시하였다.¹³⁾

가. 부동산중개업자와 중개의뢰인과의 법률관계는 민법상의 위임

13) 이 판례에 대한 평석으로는 홍성무, 전제논문, p. 179 이하.

관계와 같으므로 중개업자는 중개의뢰의 본지에 따라 선량한 관리자의 주의로써 의뢰받은 중개업무를 처리하여야 할 의무가 있을 뿐 아니라 구 부동산중개업법(1989.12.30. 법률 제4153호로 개정되기 전의 것) 제16조에 의하여 신의와 성실로써 공정하게 중개행위를 하여야 할 의무를 부담하고 있는바, 같은 법 제17조 제1항은 중개의뢰를 받은 중개업자는 중개물건의 권리관계, 법령의 규정에 의한 거래 또는 이용제한사항 등을 확인하여 중개의뢰인에게 설명할 의무가 있음을 명시하고 있고 위 권리관계 중에는 중개대상물의 권리자에 관한 사항도 포함되어 있다고 할 것이므로, 중개업자는 선량한 관리자의 주의와 신의성실로써 매도 등 처분을 하려는 자가 진정한 권리자와 동일인인지의 여부를 부동산등기부와 주민등록증 등에 의하여 조사확인할 의무가 있다.

나. 등기권리증은 소유권이전등기단계에서 뿐 아니라 그 이전의 거래에 있어서도 당사자 본인의 증명이나 처분권한의 유무의 확인 등을 위하여 중요한 자료가 되는 것이므로 중개업자로서는 매도의뢰인이 알지 못하는 사람인 경우 필요할 때에는 등기권리증의 소지 여부나 그 내용을 확인조사하여 보아야 할 주의의무가 있다.

2. 최근 하급심 판결의 요지

1) Case 1: 수원지법 제6민사부 2008. 9. 26. 선고 2008가합6253 판결

(1) 사안

(가) 중개업자 갑(매도인 측 중개업자)은 2008. 1. 17. B(진정한 소유자)를 사칭한 A(성명불상자)로부터 B 소유의 용인시에 소재한 대지 238㎡(이하 '이 사건 대지'라 한다)에 관하여 당시 시

세보다 다소 싼 평당 960만 원의 가격으로 설날 전까지 팔아달라는 의뢰를 받고 여러 차례 거래를 시도하였다.

(나) 매수의뢰인 X는 건물을 지을 수 있는 나대지를 구하던 중 2008. 1. 하순경 중개업자 을(매수인측 중개업자)로부터 이 사건 대지가 급매물로 나왔다는 말을 듣고 설날을 전후하여 계약을 체결하겠다는 의사를 전달하였다.

(다) 매수인 X는 2008. 2. 11. 오전에 사칭자 A의 동의를 받아 가계약금으로 10,000,000원을 중개업자 을을 통하여 송금한 후, 중개업자 갑, 을의 중개로 2008. 2. 11. 중개업자 갑의 사무실에서 사칭자 A와 사이에 이 사건 대지에 관하여 매매대금을 695,000,000원으로 정하여, 계약금 50,000,000원은 계약 당일에, 중도금 60,000,000원은 2008. 2. 18.까지, 나머지 잔금은 2008. 3. 30.까지 사칭자가 B 명의로 개설한 000금고 통장으로 지급하기로 하는 계약을 체결(이하 '이 사건 계약'이라 한다)하였다.

(라) 중개업자 갑, 을은 계약 당일 사칭자 A가 제시한 주민등록증과 등기부 등본상을 대조하여 확인한 후 그가 소유자인 것으로 믿고 이 사건 계약을 중개하였는데, X는 계약 당일 A에게 나머지 계약금 40,000,000원을 지급하였고, 2008. 2. 18. 중도금 60,000,000원을 위 통장으로 지급하였다.

(마) 사칭자 A는 2008. 3. 5.경 중개업자 갑과 을을 통하여 X에게 일부 잔금을 미리 지급하여 주변 잔금 날짜를 늦추고 매매대금을 감액하여 주겠다는 제의를 하였는데, 매수인 X는 이를 승낙하고 2008. 3. 13. 40,000,000원을 위 통장으로 지급하면서 중개업자 갑과 을을 통하여 잔금일이 2008. 4. 15.로 변경되고, 매매대금이 68,000,000원으로 감액된 '잔금영수일자 변경확인서'를 송부 받았다.

(바) 매수인측 중개업자 을은 2008. 3. 22.경 주변 부동산사무실을 통하여 사칭자 A가 이 사건 대지의 실제 소유자가 아니라는 사실을 알게 되었다.

(2) 법원의 판단

(가) 중개업자 갑, 을은 이 사건 계약을 중개하면서 매도인 사칭자 A의 주민등록증을 등기부 등본과 대조하여 그 신분을 확인하였으나, 사칭자의 주민등록증이 매우 정교하게 위조되어 있었고, 행정안전부 주민등록증 진위여부 확인서비스에서도 아무 이상이 없었으며, 사칭자 A가 소유자 B 명의의 통장을 이용하고 있어서, 사칭자가 이 사건 대지의 진정한 소유자가 아님을 도저히 알 수 없었을 뿐만 아니라, 등기권리증, 매도용 인감증명서는 잔금기일에만 확인하는 것이 거래관행이므로, 중개업자들은 사칭자의 신분을 확인함에 있어 어떠한 과실도 없다 할 것이고, 설령 과실이 인정된다고 하더라도 2008. 3. 13. 추가로 지급한 40,000,000원은 X가 중개업자 갑, 을과 상의 없이 사칭자 A와 합의하에 임의로 금원을 미리 지급함으로써 그 손해가 확대된 것이므로 갑, 을에게 위 금원에 대한 책임을 물을 수 없다고 주장하였다.

(나) 그러나 법원은 매도인측 중개업자 갑은 2008. 1. 17.경 사칭자 A를 처음 보았음에도 그가 제시한 위조된 주민등록증과 등기부 등본만으로 소유자인지를 확인하였을 뿐 등기권리증 소지 여부 등은 확인하지 아니한 사실, 사칭자 A가 이 사건 대지를 시세보다 저렴한 가격에 금매물로 매도의뢰를 하였던 사실, 계약 당일 사칭자 A가 모자와 장갑을 쓰고 마스크를 하고 있었던 사실, 사칭자 A가 중도금을 지급받은 이후에 매매대금을 감액하여 줄 테니 잔금 일부를 미리 달라는 제안을 하였던 사실, 사칭자 A의 주민등록증은 발급자가 수원시장이 아니고, 발급일자가 1999. 12. 1.임에도 2003년경에 개칭한 수원시 영통구청장 명의로 표시되어 있었던 사실 등을 인정하였다.

그리고 이러한 인정사실 등을 종합하여 보면, 중개업자 갑, 을은 이 사건 계약을 중개함에 있어서 행동이 다소 의심스러운 사칭

자 A에게 실소유자임을 증명할 수 있는 서류 등을 요구하고, 그가 제시한 주민등록증을 좀 더 면밀히 살폈다면, 사칭자 A가 이 사건 대지의 진실한 소유자가 아니었음을 확인할 수 있었다고 보이므로, 갑, 을은 중개인에게 요구되는 주의의무를 다하지 못한 과실이 있다고 하면서, 중개업자들에게 60%의 손해배상책임(90,000,000 원)을 인정하였다.

2) Case 2: 서울중앙지법 제13민사부 2008. 11. 20. 선고 2008가합50528 판결

(1) 사안

(가) 중개업자 갑(매도인측 중개업자)은 서울 강남구 개포동에서 'E공인중개사 사무소'란 상호로 부동산중개업을 하는 사람이고, 중개업자 을(매수인 측 중개업자)은 서울 강남구 개포동에서 'F중개사 사무소'란 상호로 부동산중개업을 하는 사람이며, 병은 중개업자인 을의 중개업무를 보조하는 중개보조원이다.

(나) 갑은 2008. 2. 25. 진정한 소유자 B를 사칭하는 성명불상자 A로부터 B 소유인 서울 강남구 개포동 주공아파트(이하, '이 사건 아파트'라 한다)를 매도의뢰를 받으면서 중개수수료로 456만 원을 받기로 약정하였다. 또한 갑은 사칭자 A로부터 이 사건 아파트에는 임차인 C가 임차보증금 1,000만 원, 월차임 57만 원, 임차기간 2009. 10. 18.까지로 정하여 임차하여 거주하고 있다는 말을 들었고, 사칭자 A의 집 전화번호와 휴대전화번호 및 임차인 C의 휴대전화번호를 알게 되었다.

(다) 이에 따라 갑은 2008. 2. 25. 이 사건 아파트의 등기부등본을 발급받아 소유명의자가 B(취득일자 2002. 8. 27., 주민등록번호 53....-2.... 주소 서울 강남구 일원동.....)로 되어 있음을

확인하였고, 2008. 2. 26. 이 사건 아파트를 방문하여 임차인 C으로부터 소유자인 B가 이 사건 아파트를 매도하려고 한다는 이야기를 전해 들었다. 이에 갑은 진정한 소유자인 B가 아파트를 매각하려고 부동산중개를 의뢰한 것으로 믿고, 부동산거래정보망에 이 사건 아파트를 매물로 등록하였다.

(라) 한편, 중개업자 을의 사무실에서 근무하는 중개보조원 병은 X로부터 아파트의 매수의뢰를 받고 이 사건 아파트가 매물로 나와 있는 것을 확인하고 2008. 3. 4. X와 함께 이 사건 아파트의 매매를 중개하기 위해 갑의 사무실로 찾아갔다.

(마) 갑은 X와 병이 사무실로 찾아온다는 이야기를 듣고 사칭자 A에게 전화로 갑의 사무실로 나오도록 연락하였고, 사칭자 A로부터 B 명의의 주민등록증(주민등록번호 53....., 주민등록증상 주소 서울 강남구 일원동)을 건네받아 행정안전부에서 운영하는 주민등록증 진위확인 전화서비스(전화번호: 1382)를 이용하여 주민등록번호와 주민등록증의 발급일자를 입력하여 사칭자 A로부터 건네받은 주민등록증이 행정안전부에 등록된 유효한 주민등록증임을 확인하였다. 병은 매수인 X와 함께 갑의 사무실에서 갑으로부터 이 사건 아파트의 등기부등본과 사칭자 A가 소지하고 있던 B 명의의 주민등록증을 통하여 이 사건 아파트의 소유관계를 확인하였다.

(바) 매수인 X와 중개업자 갑, 병 등이 사건 아파트의 소유관계를 확인한 후 매매당사자인 X와 사칭자 A의 매매가격을 협의하여 대금 7억 6,000만 원으로 확정하고, 갑이 매매계약서의 작성을 준비하는 동안 병과 매수인 X가 다시 이 사건 아파트를 직접 찾아가 그 현황을 확인하였다.

(사) 매수인 X는 갑, 병의 부동산중개로 2008. 3. 4. 7억 6,000만 원에 매수하기로 하는 매매계약을 체결하였다(이 사건 아파트에 관한 매매계약서를 작성하면서 중개보조원인 병은 매매계약

서의 중개업자란에 중개업자 을의 이름으로 서명하고, 을의 도장을 날인하였고, 사칭자 A의 주민등록증과 등기부등본의 주소인 ‘서울 강남구 일원동’가 아닌 ‘용인시 기흥읍 서천리’를 주소로 적었다). 또한 X와 사칭자 A는 매매대금의 지급과 임차권의 승계에 관해 X가 A에게 계약 당일에 계약금 7,600만 원 중 500만원을 지급하고, 나머지 계약금 7,100만원은 그 다음날인 2008. 3. 5. 오전 중에 B 명의의 국민은행 계좌(계좌번호: 1.....)에 송금하기로 하며, 잔금 3억 5,400만 원은 2008. 5. 2.에 지급하기로 하되, 이 사건 아파트에 관한 임차인 C와 B 사이의 임대차계약(보증금 1,000만 원, 월차임 57만 원, 임차기간 2009. 10. 18.까지)을 승계하고, 임대차보증금은 잔금에서 공제하기로 약정하였다.

(아) 이에 따라 X는 계약 당일 사칭자 A에게 계약금 중 500만 원을 직접 지급하였고, 2008. 3. 5. B 명의의 국민은행 계좌에 나머지 계약금 7,100만 원을 송금하는 방식으로 지급하였다. 그 후 사칭자 A의 매도인측 중개업자 갑이 중도금 지급기일이 다가오자 매수인 X측 중개보조원인 병에게 중도금의 지급방법에 관해 문의하였고, X는 병과 상의하여 중도금을 계약금을 송금하였던 국민은행 계좌에 송금하여 지급하기로 하여, 2008. 3. 14. 중도금 3억 3,000만 원을 B 명의의 국민은행 계좌에 송금하였다.

(자) 갑은 잔금지급기일이 다가오자 등기권리증 등 소유권이전등기 관련서류를 준비하기 위해 사칭자 A에게 연락하였지만 연락이 닿지 않았고, 임차인 C도 연락이 되지 않았다.

(차) 갑은 용인시 기흥읍에 거주하는 진정한 소유자인 B를 만나 임차인 C과 임대차계약을 체결하였으나, 이 사건 아파트를 매도하려고 매도의의를 하지 않았음을 확인하였고, C의 이름과 일치하는 주민등록번호가 없어 이 사건 아파트에 관한 매매가 사칭자 A와 임차인 C이 상호 공모하여 이 사건 아파트의 진정한 소유자와 임차인

으로 가장하여 아파트를 매수하려는 원고로부터 계약금과 중도금을 속여서 취득하기 위한 행위로 밝혀지게 되었다.

(카) 한편, 사칭자 A는 중개업자 갑, 병에게 제시하였던 위조된 주민등록증을 가지고 갑에게 이 사건 아파트를 매도의뢰를 하기 이전인 2008. 2. 22. B 명의로 국민은행에 계좌(계좌번호: 16.....)를 개설하였고, 매수인 X로부터 그 계좌에 송금된 계약금 7,100만 원을 3회에 걸쳐, 중도금 3억 3,000만 원을 9회에 걸쳐 송금된 당일에 서로 다른 지점을 돌아다니면서 모두 현금으로 인출하였다.

(2) 법원의 판단

(가) 중개업자 측에서는 행정안전부의 주민등록증 진위확인 서비스를 통해 위장매도인의 주민등록증이 유효함을 확인하고, 사칭자 A의 주민등록증과 이 사건 아파트의 등기부등본을 통하여 A가 아파트의 소유명의자인 B와 동일인임을 확인하였으며, 임차인인 C도 만나 B가 매도의뢰를 하였음을 확인하기까지 하였다고 주장하였다.

또한 사칭자 A가 계약 당일 등기권리증을 가지고 오지 않았다고 하여 중도금 지급시기에 이를 확인하려고 하였으나 매수인 X가 중도금을 송금하여 버리고 A를 만나서 중도금을 지급하지 않아 등기권리증을 확인하지 못하였을 뿐이므로 부동산중개업자로서 매도의뢰인인 사칭자 A가 아파트 소유자인 B와 동일인인지 여부에 관한 조사확인 의무를 다하였다고 다투었다.¹⁴⁾

14) 이 사건에서는 i)중개업자 갑이 부동산중개업자로서 아파트의 매도의뢰인이 진정한 소유자와 동일인인지 여부에 관한 조사확인 의무를 위반하였는지 여부, ii)중개보조원 병이 아파트의 매도의뢰인이 진정한 소유자와 동일인인지 여부에 관한 조사확인 의무를 위반하였는지 여부, iii)중개업자 을의 중개업자로서의 손해배상책임 또는 사용자책임, iv)갑, 을, 병의 손해배상책임 사이의 법률관계가 판단의 쟁점으로 되었다.

(나) 이에 대하여 법원은 소유자를 사칭하는 사람과 사이의 매매 등에 의해 대금을 편취당하는 사안도 현실적으로 적지 않고, 이와 같은 사안에서는 일반적으로 타인의 등기부등본, 주민등록증 등을 부정으로 입수하여 부동산소유자의 인감이나 인감증명서 등을 위조하는 등 범행이 매우 교묘하게 짜 맞추어지므로 그와 같은 행위를 간과하기 곤란하다. 그러므로 그 서류 등에 형식적인 불비가 없거나 사칭자의 언동에 현혹되어서는 아니되므로 부동산중개업자가 부동산의 소유자라고 칭하는 사람으로부터 부동산의 매도의뢰를 받는 경우에 자칭 소유자와 전혀 면식이 없는 때에는 자칭 소유자라는 사람의 주민등록증 등의 서류를 조사하거나 확인하는 것만으로는 충분하지 않고, 소유권의 귀속에 관해 의문을 품을 여지가 없는 특별한 사정이 없는 한 등기권리증을 확인하거나 소유자의 주거지나 근무지 등에 연락하거나 그곳에 가서 확인하는 등으로 소유권의 유무를 조사하고 확인하여야 한다.

따라서 이러한 주의의무를 다하지 않아 그 결과 위탁자에게 손해를 입게 한 때에는 불법행위로서 그 손해를 배상할 책임이 있다고 해석함이 상당하다고 한다.

앞서 본 전제사실에 따르면, 중개업자 갑은 사칭자 A로부터 이 사건 아파트에 관해 매도의뢰를 받은 부동산중개업자로서 부동산 매매의 중개를 함에 있어 위장매도인이 평소부터 알고 지내는 사람이 아니어서 이 사건 아파트의 소유자인지를 알지 못하였고, 사칭자 A가 매도의뢰를 하는 아파트에 실제 거주하지도 않고 있으며, 등기부등본과 주민등록증에 기재된 소유자의 주소와 사칭자 A가 실제로 살고 있다는 주소로서 매매계약서에 기재하였던 주소도 서로 다르고, 등기부등본상 주민등록번호가 완전하게 표시된 것도 아님에도 사칭자 A에 대해 매매계약의 체결 당시는 물론이고 중도금의 지급 기한까지도 그 처분권한의 유무의 확인 등을 위해 필요한 등기권리증을 소지하고 있는지 여부를 확인하지 않았다. 또 이 사건 매매계

약이 기존의 임대차계약을 승계하기로 한 계약임에도 중개업자들은 사칭자 A나 암차인 C로부터 임대차계약서를 확인하지도 않았다.

사정이 이러하다면, 부동산중개업자로서 이 사건 아파트의 매도 의뢰인이 진정한 소유자와 동일인인지 여부에 관한 조사확인 의무를 다하지 아니하여 위장매도인을 이 사건 아파트의 진정한 소유자인 B로 잘못 알고 중개행위를 한 주의의무 위반이 있으므로 중개업자들은 연대하여 70%의 손해를 배상할 책임(284,200,000원)이 있다고 한다.

3) Case 3: 서울중앙지법 제35민사부 2009. 7. 24. 선고 2007가합113101 판결

(1) 사안

(가) 중개업자 갑은 서울 강남구 OO동에서 S공인중개사무소를 개설, 등록하여 운영하고 있는 중개업자이고, 을은 소속공인중개사(매도인측 중개업자)이며, 중개업자 병은 서울 강남구 OO동에서 T중개사무소를 개설, 등록하여 운영하고 있는 중개업자(매수인측 중개업자), 무는 서울 송파구에서 법무사사무소를 운영하고 있는 법무사이고, 정은 법무사사무소에서 근무하고 있는 직원이다.

(나) 서울 강남구 OO동 ___ 0000아파트 000동 ___호(이하 ‘이 사건 아파트’라고한다)는 B의 소유인데, 2007. 9. 21.경 소유자 B를 사칭한 A(성○○)가 S공인중개사무소에 전화를 하여 을에게 이 사건 아파트를 급매물로 내놓겠다고 하면서 매도를 의뢰하였고, 이에 을은 평소 알고 지내던 T중개사무소의 병에게 이 사건 아파트가 매물로 나온 사실을 알렸다.

(다) 매수인 X, X1은 서울 강남구 OO동으로 주거를 옮기기 위하여 매수할만한 OO동 일대의 아파트를 알아보던 중 2007. 9.

22.경 병을 통하여 이 사건 아파트가 매물로 나와 있다는 사실을 알게 되었고, 2007. 9. 27.경 병의 소개로 갑, 병과 함께 이 사건 아파트를 방문하여 살펴보았는데, 당시 이 사건 아파트에 거주하고 있던 임차인은 이 아파트가 매물로 나온 사실을 모르고 있었다(소속공인개사 을은 그 날 임차인으로부터 그의 전화번호를 받았다).

(라) 매수인 X, X1은 2007. 9. 28.경 피고 병을 통해 이 사건 아파트에 관하여 매수희망가격을 9억 5천만 원으로 제시하였는데, 사칭자 A가 을과의 전화통화를 통해 10억 원 이하로는 매도가 어렵다는 태도를 취함으로써 일단 매매가격의 협상이 이루어지지 못했다. 그 무렵 매수인 X는 인터넷을 통하여 주변의 다른 매물을 알아보던 중 이 아파트가 S공인중개사무소에 매물로 나온 것이라는 사실을 알게 되었고 을과 직접 통화를 하였는데, 당시 을은 매매가로 9억 8천만원을 제시하면서 매수할 의향이 있는지 물었다.

(마) 을은 2007. 10. 3. 새벽 무렵에 사칭자 A로부터 외국에 급히 나가게 되어 약 3억 원 정도의 급전이 필요하니 이 사건 아파트를 급히 처분해달라는 전화를 받고, 같은 날 병에게 매수인들이 9억 8천만 원에 매수할 생각이 있는지 알아보라고 하였고, 병으로부터 위와 같은 내용의 전화를 받은 매수인 X는 을과의 전화통화를 통하여 매매가를 9억 6천만 원으로 하되 중도금과 잔금(매수인들이 인수하는 이 사건 아파트에 설정된 근저당권에 기한 채무 및 임대차보증금반환채무를 제외하고 매도인에게 실제로 지급해야 할 3억4천만 원)을 일주일 이내에 최대한 빨리 완불하는 것을 조건으로 계약을 체결하기로 하였다.

(바) 을은 2007. 10. 4.경 사칭자 A에게 전화를 하여 당일 또는 그 다음날 매수인들과 계약을 체결할 것을 이야기하였는데, 사칭자 A는 을에게 자신이 지금 제주도에 있고 다음 날 오전 8시 10분경에 비행기로 김포공항에 도착하는데 곧바로 제주도로 내려가야 하므로 김포공항 커피숍에서 계약을 체결하자고 하였고, 을은 매수인 X1에

게 전화를 하여 2007. 10. 5. 오전 8시 30분경에 김포공항 커피숍에서 계약을 체결하게 되었다고 알렸다. 이에 X1은 을에게 매도인이 공인중개사무실에 직접 찾아온 적도 없는데다가 김포공항이라는 예외적인 장소에서 계약을 체결하게 된 점을 들어 매도인이 진정한 소유자가 맞는지에 관하여 불안감을 표시하였는데, 을은 관련 서류를 확인하여 문제없이 하겠다고 하면서 X1을 안심시켰다(한편 을은 이 사건 아파트의 임차인으로부터 임대차계약서 원본을 받아 복사한 후 계약일에 이를 소지하였다).

(사) 매수인들이 2007. 10. 5.(금요일) 오전 8시 30분경부터 약속장소인 김포공항의 OO커피숍에서 매도인측 중개인인 을, 매수인측 중개인인 병, 병으로부터 이 사건 아파트에 관한 소유권이전등기신청에 필요한 서류를 확인하기 위하여 매매계약 체결시에 참석해 줄 것을 의뢰받은 법무사사무소 직원 정과 함께 매도인을 기다리던 중, 8시 50분경 얼굴이 검고 나이가 지긋한 남자가 매수인들 일행이 있는 주변에 자리를 잡았는데, 병이 을에게 “저 분이 주인이나?”라고 묻자 을은 “주인의 사촌형이다.”라고 대답하였다. 그런데 더 기다려도 매도인이 나타나지 않아 매수인들과 병이 을에게 어떻게 된 것인지를 묻자, 을이 사촌형이라는 남자에게 다가가 이야기 하더니 “이 분이 사촌형이 아니라 주인이다”라고 하였고, 그 남자와 동석하여 매매계약서를 작성하게 되었다.

(아) 매수인들은 40대 후반에서 50대로 보이는 사칭소유자를 대면하여 함께 이야기하면서 진정한 소유자 B는 65년생으로서 매수인들과 같은 나이인데 사칭소유자는 훨씬 늙어 보이지 않느냐며 의문을 제기하였는데, 사칭소유자 A가 젊은 나이에 고생을 해서 그렇다고 하자 매수인들과 을, 병, 정은 이에 수긍하고 더 이상 의문을 하지 않게 되었다.

(자) 사칭자 A는 매수인들과 을, 병, 정에게 이 사건 아파트에 관한 등기권리증 원본(진본)과 임대차계약서 사본(진본), 주민등록증

(위조된 것)을 제시하였고, 위 중개업자들은 위 서류들을 살펴본 후 (을은 임대차인으로부터 입수한 임대차계약서의 사본과 A가 가지고 온 임대차계약서를 대조해 보았다), 매수인들에게 이 사건 아파트에 관한 매매계약의 체결에 문제가 없다고 하였고, 정은 위 등기권리증을 짚어가면서 매수인들에게 권리관계 등을 설명하여 주었다.

(차) 한편, 사칭자 A는 본인의 주민등록증을 이용하여 B의 주민등록증을 위조하였는데, 사진은 본인의 사진이 그대로 붙어 있고, 주민등록증 앞면에는 ‘주민등록증/B(▷▷▷)/xxxxxx-xxxxxx/서울특별시 강남구 OO동 ___ OOOO아파트 OOO동__호/2000. 4. 20./서울특별시 강남구청장’이라고 기재되어 있으며, 그 옆에 찍힌 강남구청장의 직인은 본래 강남구청장의 직인과는 다른 모양이다.

(카) 매수인들과 사칭자 A는 이 사건 아파트를 9억 6천만 원에 매도하되, 계약금 3천만 원은 계약 당일, 중도금 1억 7천만 원은 2007. 10. 8. 각 지급하고, 잔금 7억 6천만원에서 매수인들이 인수하기로 한 이 사건 아파트에 설정된 근저당권에 기한 채무 2억 원과 임대차보증금반환채무 4억 2천만 원을 제한 나머지 1억 4천만 원은 2007. 10. 11.까지 지급하기로 하고, 계약시 등기권리증은 잔금시까지 법무사사무소에 보관하도록 하는 내용의 매매계약서(이하 ‘이 사건 매매계약서’라고 한다)를 작성하였다. 당시 사칭자는 인감도장을 가져오지 않았기 때문에 이 사건 매매계약서에 일반 도장을 날인하였는데, 그 도장은 등기권리증에 첨부된 서류 또는 을이 입수한 임대차 계약서 사본에 날인된 도장과도 전혀 다른 것이었다. 그리고 이 사건 계약서의 매도인란에는 매도인의 전화번호가 기재되지 않았다. 한편 을, 병은 각 매도인측, 매수인측 공인중개사로 이 사건 매매계약서에 기재되었다.

(타) 사칭자 A는 매매계약 체결장소에 인감증명서를 지참하지 않았는데, 정이 주택거래신고를 위한 인감증명서를 발급해 줄 것을 요구하자, 사칭자 A는 난색을 표하면서 사촌형에게 전화를 해 보겠다

고 하면서 밖으로 나갔다가 돌아와서는 태도를 바꾸어 오후에 인감 증명서를 보완해주겠다고 하였고, 이에 따라 이 사건 매매계약서에 계약금 중 500만 원은 계약 체결 즉시 지급하고 나머지 2,500만 원은 인감증명서를 받은 후 B 명의의 계좌로 송금하기로 한다는 특약사항이 기재되었다. 그런데 매수인들은 좋은 가격으로 나온 이 사건 아파트를 꼭 매수하고 싶은 마음에 그 자리에서 계약금 3천만 원 전부를 지급하고 3천만 원에 대한 영수증을 받았다.

(파) 을은 같은 날 오후 5시 40분경 킷서비스를 통해 B 명의의 인감증명서와 인감도장을 교부받은 후, 인감도장의 인영과 인감증명서의 인영이 일치함을 육안으로 확인하였고, 인감증명서 발급사실을 확인하기 위하여 인감증명서 발급관서에 전화를 하여 B 명의의 인감증명서가 발급되었음을 확인하였다.

(하) 정은 2007. 10. 8.(월요일) 오전 S공인중개사무소에서 을로부터 주택거래신고서 및 그 위임장에 B의 인감도장을 날인받아 이 사건 매매계약에 관한 주택거래신고를 하였고(법 무사 무는 같은 날 이전등기신청용 위임장 및 검인신청용 부동산매매계약서의 매도인란에 B의 인감도장의 날인을 받은 것으로 보인다), 매수인들은 병으로부터 이를 통지받은 후 B 명의로 개설된 00통장계좌(계좌번호: 000000000000)에 중도금 1억 7천만 원을 송금하였다.

(거) 사칭자 A는 2007. 10. 10. 오전 피고 을에게 전화를 하여 휴대폰을 분실했다는 이유로 다른 휴대폰 번호를 알려주면서 잔금일인 다음날 참석하기 어렵다고 하였고, 을은 대출금 승계문제를 해결하기 위하여 당일 오후 3시 30분경에 S공인중개사무소를 방문할 것을 요청하였는데, 사칭자 A가 약속한 시간에 나타나지 않자 을은 바뀐 휴대폰 번호와 이전 휴대폰 번호로 전화를 해 보았으나 통화가 되지 않았다. 이에 을은 임차인에게 전화하여 B의 전화번호를 문의한 후 임차인이 알려준 번호로 전화를 걸자 이 사건 아파트의 실제 소유자인 B가 전화를 받음으로써 사칭소유자로부터 사기를 당한 사

실을 알게 되었다. 을, 병, 정 등은 같은 날 경찰서에 위와 같이 사기를 당한 사실을 신고하였다.

(너) 매수인들은 잔금일인 2007. 10. 11. 약속장소인 00은행에 나갔다가 을, 병, 정으로부터 위와 같은 사실을 듣고 사칭소유자에게 사기를 당한 사실을 알게 되었다.

(더) 한편 이 사건 아파트의 실제 소유자인 B는 2007. 9. 20. 말레이시아로 출국하였다가 2007. 10. 8. 입국하였다.

(2) 법원의 판단

(가) 중개업자들이 사칭소유자가 이 사건 아파트의 실제 소유자와 동일인이 아님을 알지 못한 데에 과실이 있는지 여부에 관하여 보건대, 위조된 주민등록증 앞면에는 ‘주민등록증/B(이 OO)/xxxxxx-xxxxxxx/서울특별시 강남구 OO동 ___ 0000아파트 OO동 ___호/2000. 4. 20./서울특별시 강남구청장’이라고 기재되어 있었는데, 이 사건 아파트의 등기부등본 제3면 갑구 순위번호 제2항에는 B가 2004. 4. 19. 000000호로 2004. 4. 10.자 매매를 원인으로 하여 소유권이전등기를 경료하였다고 기재되어 있고, B의 성명 아래에는 그 주소가 ‘서울 강남구 OO동 ___ 0000 아파트 OO동 ___호’라고 기재되어 있고, 바로 아래 순위번호 제 2-1항에는 2006. 5. 17. 제000000로 2005. 2. 7. 전거를 이유로 하여 B의 주소가 ‘서울 강남구 OO동 ___ 0000아파트 ___-___’로 변경된 것으로 표시변경등기가 되어 있는 사실이 인정되는바, 위 주민등록증 앞면에 기재된 ‘서울특별시 강남구 OO동 ___ 0000아파트 OO동 ___호’라는 주소는 2005. 2. 7.부터 현재까지 B의 주소이므로 위 주민등록증이 발급된 2000.4. 20.에는 특별한 사정이 없는 한 B의 주소로 될 수 없으므로 중개업자들, 을, 병 등이 주민등록증과 등기부등본을 대조해서 매도의뢰인이 진정한 소유

자인이 여부를 확인하는 과정에서 조금만 더 주의를 기울였거나, 또 갑 제2호증의 기재 및 형상에 의하면 위조된 주민등록증 발급일인 2000. 4. 1. 당시 B는 36세인데 주민등록증 사진속의 사칭소유자 A의 얼굴은 36세보다 훨씬 나이가 많아 보이는 사실이 인정되는바, 이러한 사정과 위에서 본 바와 같이 위조된 주민등록증 앞면에 찍힌 강남구청장의 직인이 본래의 직인과 상의한 사정을 감안하면 OO동 일대에서 중개업자 또는 공인중개사로서 일하는 을, 병은 조금만 주의를 기울였다면 위 주민등록증이 위조되었다는 사실을 충분히 알아낼 수 있었을 것으로 판단된다.

따라서, 을, 병은 중개업자 또는 공인중개사로서 중개업무상 요구되는 주의의무를 위반하여 사칭소유자가 제시한 주민등록증이 위조된 것임을 알아채지 못하여 사칭소유자를 진정한 권리자로 믿고 매수인들로 하여금 매매계약을 체결하게 한 과실이 있다고 한다.

(나) 다만 중개업자들은 변경된 주소까지 식별하여 주민등록증의 위조여부를 판단하기는 어려웠다는 취지로 항변하였다.

그러나 이에 대하여 법원은 주민등록증과 등기부등본의 대조는 공인중개사가 중개업무를 처리함에 있어서 권리자의 진위여부를 판단하기 위한 가장 기본적인 업무라고 할 수 있는 점, 주민등록증의 진위여부 및 제시자가 본인임을 판단함에 있어서 성명과 주민등록번호는 물론 주소의 확인도 기본적인 사항인 점, 이 사건 아파트의 등기부등본 갑구는 그 등기사항이 간단하여 제3면에만 기재되어 있으며 갑구 제2항의 부기등기도 단 1개뿐이어서 주소변경사항이 눈에 쉽게 띄는 점, 이 사건 아파트의 등기 명의자인 B의 이전 주소 및 변경된 주소가 모두 S공인중개사무소, T중개사무소가 소재하고 있는 아파트단지 내에 있어서 그 주소 변경사실을 더 쉽게 알아챌 수 있었을 것으로 보이는 점, 뿐만 아니라 이 사건의 경우 을은 사칭자 A로부터 전화를 통하여 이 사건 아파트의 매도의뢰를 받고 그 후로도 계속 전화를 통해서만 연락했을뿐, 이 사건 매매계약의 체결

일까지 매도의뢰인을 한 번도 직접 대면하지 않았던 사정이 있었던 점, 이 사건 매매계약은 사칭자 A가 계약을 체결하기로 한 전날 계약장소를 김포공항 내 커피숍으로 하자고 함으로써 아파트에 관한 매매계약체결의 장소로서는 비밀상적인 장소에서 이른 아침에 이루어지게 된 점, 이 사건 매매계약은 사칭자 A가 외국으로 나가게 되어 급히 돈이 필요하다고 함으로써 계약체결일인 2007. 10.5.(금요일)의 1영업일 후인 2007. 10. 8.(월요일)에 중도금으로 1억 7천만 원을 지급하고, 그로부터 3영업일 후인 2007. 10. 11.에 나머지 잔금 1억 4천만 원을 지급하기로 하는 등 매매대금이 이례적으로 단기간에 지급되도록 정하여지게 된 점, 이 사건 매매계약 체결시 사칭소유자는 인감증명서와 인감도장을 지참하지 아니하여 일단 매매계약을 체결한 후에 대리인에 의해 발급된 인감증명서를 퀵서비스를 이용하여 교부한 점, 이 사건 매매계약서에 날인된 도장은 등기권리증에 첨부된 어떤 서류나 임대차계약서등 어디에도 사용된 적이 없는 도장인 점, 사칭소유자는 이 사건 매매계약서에 자신의 연락처를 기재하는 것을 거부한 점 등에 비추어 볼 때, 을, 병은 이 사건 매매계약을 알선함에 있어서 이 사건 아파트의 등기명의자인 B와 계약당시 B를 사칭한 자와의 동일성 여부를 확인하기 위하여 관련서류의 확인을 더욱 세심하게 하였어야 할 필요가 있었다고 판단하여 중개업자들의 위 주장은 받아들이지 않았다.

이와같은 판단에 기하여 법원 결론적으로 중개업자와 법무사에 대해 공동불법행위자로서 50%의 손해배상책임(100,000,000원)을 인정하였다.

IV. 연구 대상 판결의 분석 및 검토

1. 사안의 분석

1) 주민등록증의 위조 상태 및 확인

Case 1, 2, 3은 모두 매도인을 사칭하는 자가 진정한 소유자의 신분증으로 위조한 주민등록증을 제시하였다. 그리고 중개업자가 제시한 주민등록증과 등기부를 대조하여 진정성 여부를 확인하였다. 그러나 주민등록증의 위조 상태가 정교하였기 때문에 중개업자가 육안으로는 쉽게 구별하기는 어려운 상태였다. 그리고 위조된 주민등록증을 중개업자에게 제시하기 전에 이를 이용하여 미리 금융기관에 진정한 소유자 명의로 계좌를 개설하였다고 하는 점에서 공통점을 가지고 있다.

또한 Case 1과 Case 2에서는 중개업자가 주민등록증의 진위 여부를 확인하기 위하여 행정안전부에 전화를 걸어 진위 확인까지 하였으나 아무런 이상이 없는 것으로 확인되었다.¹⁵⁾

다만 주민등록증의 위조 상태가 정교하였지만, Case 1에서는 위조된 주민등록증은 발급자가 수원시장이 아니고, 발급일자가 1999. 12. 1.임에도 2003년경에 개칭한 수원시 영통구청장 명의로 표시되어 있었으며, 계약 당일 사칭자가 모자와 장갑을 쓰고 마스크를 하고 있었다. Case 3에서는 주민등록증을 발행한 구청장의 직인이 진짜 직인과는 달랐으며, 주민등록증에 기재된 생년월일상의 나이보다 사칭자의 실제 모습은 나이가 더 들어보이는 모습이었다.

2) 등기권리증의 소지 여부 및 확인

15) 주민등록증 진위 확인은 인터넷에 의한 확인과 전화자동응답시스템(ARS)을 통한 확인방법이 있다. 인터넷에 의한 확인은 www.egov.go.kr에 접속하여 공인인증서로 본인 확인을 한 후 주민등록증의 진위를 확인할 수 있다. 또한 전화로 확인하는 방법은 국번없이 1382로 전화하여 누구나 주민등록증의 진위를 확인할 수 있다. 이에 대해서는 <http://www.egov.go.kr> 참고.

Case 1, 2에서는 매도인을 사칭하는 자가 등기권리증을 소지하지 않았으며 중개업자도 이를 확인하지 않았다. 다만 중개업자는 등기권리증을 Case 1, 2에서는 각 잔금시, 중도금지금시 확인할 예정이었으나, 결국 확인하지 못했다.

그러나 Case 3에서는 사칭자가 등기권리증을 소지하고 나타났으며, 이 등기권리증은 위조되지 않은 진본 등기권리증이다.

3) 임차인 등을 통한 확인

Case 1은 중개대상물이 토지로서 임차인이 존재하지 않았기 때문에 임차인에 대한 확인 여부는 문제되지 않는다.

그러나 Case 2, 3에서는 중개대상물이 아파트였고, 임차인이 존재하였다. Case 2, 3에서는 중개업자가 임차인에게 임대인이 아파트를 매물로 내놓았는지 여부를 확인하였다. 그러나 임차인을 통하여 임대인 즉 진정한 소유자의 구체적 인적 사항이나 연락처 등은 확인하지 않았으며, 임대차계약서 등을 확인하거나 copy하지도 않았다.

4) 사칭자의 주소 및 거주여부 확인

Case 1, 2, 3에서 모두 진정한 소유자의 등기부상의 주소지 또는 주민등록상의 주소지 또는 사칭자가 제시하는 주소지에 가서 실제 거주를 하는지 여부 및 그 주소지 주변 사람에게 탐문하여 확인하지는 않았다.

5) 계약체결과정의 비통상성

매도인 사칭 중개사고의 대부분의 사건에서 보듯이 Case 1, 2, 3

모두 계약금지급 후 중도금 지급일자, 잔금지급일자 등을 통상적인 경우보다 단기의 기간으로 하였다.

Case 1에서는 사칭자가 잔금을 미리 일부 지급하여 주면 대금을 감액해주고 나머지 잔금 일자는 날자 늦추어주겠다는 제안을 하였다.

Case 3에서는 계약장소가 김포공항 커피숍이었으며, 계약시간도 오전 8시 30분으로 상당히 이례적이었다.

6) 사기 수법의 고도성

Case 2에서는 사기단이 치밀하게 공모를 하여 공범 중의 1인으로 하여금 먼저 진정한 소유자인 임대인과 임대차계약을 체결하도록 하여 중개업자나 매수인이 현장을 방문할 때 사칭자가 의심받지 않도록 만들었다.

Case 3에서는 서류상으로는 거의 완벽하게 등기권리증과 임대차계약서 사본까지 가지고 나타났다. 이것은 사칭자가 진정한 소유자의 주거에 침입하여 절취를 하였거나, 아니면 진정한 소유자와 공모한 것은 아닐까 추측해 볼 수 있다.

7) 공동 중개 여부 등

Case 1, 2, 3에서 모두 매도인 측 중개업자와 매수인측 중개업자가 공동중개를 하였다. 특히 Case 3에서는 법무사 사무소의 직원까지 동행하여 등기권리증과 주민등록증 등을 확인한 바 있다.

2. 판결의 검토

권리자의 진정성 확인과 관련하여 중개업자로서는 매도의뢰인이 알지 못하는 사람인 경우 필요할 때에는 등기권리증의 소지 여부나

그 내용을 확인조사하여 보아야 할 주의의무가 있다고 하는 것이 대법원 판례의 입장이다.

즉 대법원 판례에 의하면, 등기권리증의 소지 여부와 그 내용에 대한 조사확인은 매도의뢰인을 알지 못하는 경우이면서 필요한 경우로 한정하고 있다. 그런데 “필요한 경우”라는 것은 어떤 경우인가? 이에 대하여 하급심은 “소유권의 귀속에 관해 의문을 품을 여지가 없는 특별한 사정이 없는” 경우가 아닌 한은 모두 “필요한 경우”로 해석하고 있는 것 같다.

특히 중개의뢰과정, 계약체결 과정에서 통상적인 것과 달리 비통상성이 인정되는 경우에는 위에서 말하는 “필요한 경우”라고 해석할 수 있을 것이다.

그런데 Case 1, 2, 3의 경우 모두 “필요한 경우”에 해당한다고 볼 수 있다. 따라서 Case 1, 2에서 중개업자가 등기권리증을 중도금 또는 잔금시 확인하고자 하였어도 계약체결시점에서 실제 확인하지 않은 점은 권리자의 진정성확인에 대한 주의의무를 위반한 것이며, 이 점에서 중개업자의 과실을 인정한 하급심 법원의 판결은 타당하다고 생각한다.

그러나 Case 3의 경우에는 사칭자가 등기권리증을 소지하였으며, 중개업자는 등기권리증을 조사 확인하였다. 대법원 판례에 따르면 등기권리증까지 확인한 경우 중개업자는 권리자의 진정성 확인에 대한 주의의무를 다 한 것이다. 그럼에도 불구하고 하급심 법원은 이 경우에도 강남구청 관할구역에서 중개업을 하는 중개업자들 이므로 위조된 주민등록증의 직인이 원래의 강남구청장 직인과는 다른데 이를 알지 못하였고, 주소의 변동사항을 세밀하게 확인하지 않았다는 이유로 주의의무를 다하지 못한 것으로 인정하였다. 즉 조금만 주의를 기울였다면 주민등록증이 위조되었다는 사실을 충분히 알아낼 수 있었을 것으로 판단된다는 것이다.

물론 Case 3의 경우 공항에서 오전에 계약을 체결한 사정, 주민

등록번호에 기한 나이와 실물의 외견상 모습에 차이가 있었는데 이러한 사정은 매도인이 진정한 권리자와 동일인인지의 여부를 부동산 등기부와 주민등록증 등에 의하여 조사확인하는 것으로 그치지 않고 등기권리증까지 조사확인이 “필요한 경우”라고 할 것이다.

그런데 Case 3에서 중개업자는 등기권리증을 조사 확인하였으며, 더욱이 그 분야의 전문성이 있는 법무사사무소의 직원도 함께 그 진위 여부를 확인하였다. 그럼에도 불구하고 하급심 법원은 주민등록증 또한 정교하게 위조되었는데, 다만 구청장 직인이 다소 다르고 주소변동 사항을 세밀히 확인하지 않았다는 이유로 중개업자의 과실을 인정하였다. 이는 결국 중개업자에게 매도인의 주소에 관한 조사 확인의무를 부과하는 것과 다를바 없다.

물론 부동산중개업자는 부동산거래의 전문가이며, 매도인이 진정한 권리자와 동일인인지의 여부를 조사 확인할 의무가 있다. 그러나 Case 3의 경우에는 중개업자의 주의의무의 범위를 지나치게 확장한 것이 아닌가 하는 의문이 제기된다.

왜냐하면, 최근 위조기술의 발달로 정교하게 위조한 주민등록증의 경우 육안에 의한 확인이 어렵고, 행정안전부를 통한 진위확인에도 사실상 한계가 있으며, 보다 공신력있는 은행 등 금융기관에서도 위조된 주민등록증을 식별하지 못하고 이에 의한 계좌개설이 행하여지고 있기 때문이다. 또한 중개업자의 경우 매도인의 신분확인 등의 필요성이 있다고 하더라도 이와 관련된 조사권한이 인정되지 않으며, 임차인 등을 통한 확인을 하고자 하는 경우에도 사생활보호의 필요성 때문에 임차인의 협조가 없는 한 실제 확인이 어려운 것이 현실이다.

V. 결 론

매도인 사칭 중개사고는 진정한 소유자를 가장한 매도인 사칭자가 신분증 등을 위조하여 부동산거래의 전문가인 중개업자까지 교묘하게 속이는 부동산 범죄행위에 의하여 발생하는 중개업자의 손해배상책임이 문제되는 사건이다.

본고에서 검토한 하급심 판례의 사안을 보더라도 매도인 사칭자가 미리부터 사기를 목적으로 일당과 공모하여 임차인을 미리 만들어 놓는다는가, 진본 등기권리증까지 가지고 나타났다.

그런데 매도인 사칭 중개사고에 대한 대법원 판례에 따르면, 중개업자가 중개의뢰인에게 “중개대상물의 권리자에 관한 사항”도 확인설명하여야 하며, 매도의뢰인이 모르는 사람이라면 “필요한 경우”, “등기권리증의 소지 여부나 그 내용을 확인조사할 주의의무”가 있다고 한다.

그러나 최근 하급심 판결에서는 매도인 사칭 중개사고에서 중개업자의 손해배상책임을 넓게 인정하는 경향이 있다. 이와 관련하여 본고에서는 최근 문제가 된 주목할만한 하급심 판결을 선정하여 사안과 판단 내용을 분석, 검토하였다.

연구대상 판결 중 Case 3의 경우 등기권리증까지 조사·확인하였음에도 불구하고 중개업자의 손해배상책임을 인정하였는데, 대법원 판례에 비추어 볼 때 중개업자의 주의의무의 범위를 지나치게 확대한 것은 아닌가 생각된다.

중개업자는 타인의 의뢰에 의하여 일정한 보수를 받고 매매·교환·임대차 그 밖의 권리의 득실변경에 관하여 중개행위를 영업으로 하는 자이다. 말하자면 중개업자는 계약을 성사시키는 중개를 영업으로 하는 자이지, 신용정보를 조사하거나 사기범을 조사하고 색출하는 업무를 영업으로 하는 자는 아니기 때문이다.

Case 3과 같은 경우에는 매수인의 피해는 에스크로우제도의 활

용, 권원보험제도 등과 같은 부동산거래안전제도에 의하여 예방 내지 전보되기에 적합한 사안이다.

더욱이 중개업자에게 행정안전부와 같은 국가 공공기관, 신용조사가 가능한 은행 등 금융기관에서도 조사확인이 용이치 않은 신분증의 진위 여부에 대한 정확한 파악과 신분증 소지자의 신원 및 주소에 대한 조사확인까지 요구하는 것은 아무리 매도인 사칭 중개사고가 종종 발생하고 있고, 중개업자의 부동산거래에 관한 전문가로서의 책임이 강조된다고 하더라도 이는 주의의무의 과도한 확장이라 판단된다.

따라서 국가에서는 신분증 위조와 위조된 신분증의 행사를 원천적으로 막을 수 있는 방법을 강구하여야 하며, 필요한 경우 중개업자의 관련 자료에 대한 조사열람권도 부여하고, case study 형태의 중개사고 예방교육도 강화할 필요가 있다.

한편 본고에서는 매도인 사칭 하급심 판결의 분석과 검토에 중점을 두었으나, 매도인의 진정성 확인에 대한 중개업자의 주의의무의 범위내지 한계, 매도인 사칭 중개사고의 예방 방안과 제도개선 문제 등에 관하여는 간단히 언급하였다. 이와 관련한 문제에 대한 상세한 검토는 후일의 연구과제로 제시하고자 한다.

참고문헌

1. 강병기·김학환·이창석, 「부동산거래사고사례 및 분석과 예방 : 중개사고를 중심으로」, 형설출판사, 2002.
2. 고덕철·이학동, “부동산거래사고의 실태분석 :하급심 법원판례를 중심으로” 「부동산학보」 제38집, 한국부동산학회, 2009.8, pp.112-126.
3. 김상명, “부동산중개업자의 민사책임에 관한 연구”, 「토지공법연구」 제21집, 한국토지공법학회, 2004, p. 129-158.
4. 김학환, “부동산거래의 사고유형과 예방을 위한 개선방안: 부동산중개사고를 중심으로”, 부동산거래 선진화 학술세미나, 한국토지공사, 2007. 5. 3, pp. 25-41.
5. 서진형·정지욱, “부동산거래사고에 대한 민·형사책임과 보장제도”, 부동산중개학회지 제1집, 한국부동산중개학회, 2010.6, pp. 97-118.
6. 이기형 외, 「부동산중개 공제제도 개선방안(연구용역보고서)」, 보험연구원, 2010.
7. 이교하, “에스크로우 제도 및 확인·설명제도를 통한 부동산 거래 사고 예방에 관한 연구”, 한남대 대학원 박사학위논문, 2009.
8. 정희남 외, 부동산 중개품질 향상방안 연구, 국토연구원, 2007.
9. 한국공인중개사협회 부동산정책연구소, 「2008 최신 부동산중개사고 사례연구」, 한국공인중개사협회, 2008.
10. 황영두, “부동산중개계약의 계약책임에 관한 연구”, 창원대 대학원 박사학위논문, 2006,
11. 황현, “부동산 거래사고와 권리보험 역할에 관한 연구”, 강원대 대학원 박사학위논문, 2006.
12. 홍성무, 부동산중개업자의 의뢰인에 대한 주의의무, 대법원판례

해설 제19-1호(93년 상반기), 법원도서관, 1993.12, pp. 179-189.

13. 川井 健, 「専門家の責任」, 日本評論社, 2008.

14. 위키피디아, <http://en.wikipedia.org>