

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2025다219673 손해배상(기)

원고, 상고인 겸 피상고인

원고

피고, 피상고인 주식회사 ○○○

피고, 피상고인 겸 상고인

피고 2 외 1인

피고 2, 3의 소송대리인 법무법인 당찬

담당변호사 박서이

원 심 판 결 서울고등법원 2025. 11. 5. 선고 (인천)2025나10786 판결

판 결 선 고 2026. 5. 8.

주 문

원심판결 중 피고 2, 피고 3 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.

원고의 피고 주식회사 ○○○에 대한 상고를 기각한다.

상고비용 중 원고의 피고 주식회사 ○○○에 대한 상고로 인한 부분은 원고가 부담한

다.

## 이 유

상고이유를 판단한다.

### 1. 사안의 개요

원심이 인용한 제1심판결 이유와 적법하게 채택하여 조사한 증거 등에 따르면 다음 사실을 알 수 있다.

가. 상가 분양계약의 체결과 계약금의 지급

1) 피고 주식회사 ○○○(이하 '피고 1 회사'라 한다)는 평택시 (주소 생략)에서 상가 건물을 신축하여 분양하였고, 피고 2, 피고 3은 위 상가 건물의 분양대행 업무를 담당하였다.

2) 피고 1 회사는 위 상가 건물의 완공에 앞서 2021. 12.경 '△△△'라는 상호로 식당을 운영하고자 하였던 소외인과 사이에서 위 상가 건물 (호수 1 생략)(이하 '이 사건 상가'라 한다) 및 (호수 2 생략)에 관한 선 임대차계약을 체결하였다.

3) 피고 2는 2022. 8. 19. 오전 원고에게 이 사건 상가의 분양을 권유하면서 이 사건 상가에 3년간 선 임대가 확보되어 있어 안정적인 임대수익을 얻을 수 있고, 계약금만 내면 잔금의 90%는 은행 대출이 가능하며, 확실하게 시세차익을 얻을 수 있다는 취지로 설명하였고, 원고는 같은 날 오후 10,000,000원을 송금하였다.

4) 피고 2는 2022. 8. 21. 원고에게 위와 같은 종전 설명 내용을 반복하여 언급하였고, 원고는 다음 날인 2022. 8. 22. 10,000,000원을 송금하였다.

5) 원고는 2022. 8. 30. 피고 1 회사와 사이에서 이 사건 상가를 분양대금

893,664,000원에 공급받는 분양계약(이하 '이 사건 분양계약'이라 한다)을 체결하였고, 같은 날 계약금 89,366,400원 중 위와 같이 송금한 돈을 제외한 나머지 69,366,400원을 송금하였다.

나. 원고가 잔금을 지급할 때까지 피고 2, 피고 3이 보여 온 언동

1) 선 임대 확보 내지 임대차계약 체결 가능성 관련

가) 피고 3은 원고에게, 2022. 8. 31. 담보대출 비율에 따른 순수익에 관하여 안내하였고, 2022. 9. 1. '이 사건 상가 및 위 상가 건물 (호수 2 생략)에 관하여 소유권이전등기가 마쳐질 때까지 임대차보증금과 월차임 상당액을 보장한다.'는 내용의 확약서를 작성하여 주었다.

나) 피고 1 회사와 소외인은 2022. 10.경 위 임대차계약을 해지하였다.

다) 피고 2는 원고에게, 2022. 10. 17. '안전검사 결과를 기다리는 과정에서 완공일 확정이 지연되고 있는데, 확정되면 임대차계약을 체결할 예정이다.'고 말하였고, 2022. 10. 27. '11월 초순 내지 중순 정도에 임대차계약을 체결할 것으로 예상된다.'고 말하였다.

라) 피고 2는 2022. 11. 2. 피고 3의 입회 하에 원고에게 '이 사건 상가 및 위 상가 건물 (호수 2 생략)에 관하여 소유권이전등기가 마쳐지면 입주지원금을 지원하고, 임대와 무관하게 6개월 분 월차임 상당액을 지원한다.'는 내용의 확약서를 작성하여 주었다.

마) 피고 2는 2022. 11. 21. 임대차계약을 체결할 사람이 있는지 적극적으로 묻는 원고에게, 언제든지 임대차계약을 체결할 수 있음을 전제로 당장 내일이라도 가능하다는 취지로 말하였다.

## 2) 잔금 대출 관련

한편 피고 2는 2022. 10. 24. 대출이 적게 나올 것을 염려하던 원고에게, 담보 인정 비율이 70~80% 정도 되고, 거기에 개인 신용에 따른 가산 비율 10%를 고려하면 잔금의 90%를 대출 받게 되는 구조라고 설명하였다.

다. 원고의 잔금 지급과 소유권 취득 등

1) 피고 2는 예상보다 적은 금액으로 대출이 이루어져 원고의 잔금 지급에 어려움이 발생하자, 원고에게 2023. 2. 24. 20,000,000원, 2023. 2. 27. 40,000,000원을 각 대여하고, 위 20,000,000원은 위 2022. 11. 2. 자 확약서에서 원고에게 지급하기로 한 입주지원금으로 갈음하여 변제된 것으로 처리하였다.

2) 원고는 2023. 2. 28. 잔금을 납부하고, 임대차계약이 체결되지 않은 상태였던 이 사건 상가의 소유권을 취득하였다.

3) 그 이후에도 피고 2는 원고에게 임대차계약을 체결할 수 있다는 취지로 말하여 왔다.

## 2. 원고의 피고 1 회사에 대한 상고이유에 관한 판단

가. 피고 1 회사가 사용자책임을 부담하는지 여부

원심은 판시와 같은 이유로, 피고 1 회사가 피고 2, 피고 3을 실질적으로 지휘·감독하는 관계가 있었다고 보기 어렵다고 판단하였다.

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단에 상고이유 주장과 같이 사용자책임을 관한 법리오해, 채증법칙 위반 등으로 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

나. 피고 1 회사가 채무불이행책임을 부담하는지 여부

원심은 원고에게 이 사건 상가에 관한 임대차계약을 체결하여 주기로 하였다는 점이 이 사건 분양계약의 내용에 편입되었다고 보기 어렵다는 이유로, 피고 1 회사의 채무불이행책임을 인정하지 않은 제1심판결을 그대로 유지하였다.

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단에 상고이유 주장과 같이 이행보조자의 책임에 관한 법리오해, 채증법칙 위반 등으로 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

### 3. 피고 2, 피고 3의 상고이유에 관한 판단

#### 가. 원심의 판단

원심은, 아래와 같은 이유로 피고 2, 피고 3이 원고에게 이 사건 분양계약 체결의 중요 요소인 임대차계약 체결 여부 내지 가능성에 관하여 사실과 다른 내용을 적극적으로 제시하였다고 보아, 이를 상가 분양 시 상거래 관행에서 용인되는 상술의 범위를 넘어서는 기망행위로써 원고에게 재산상 손해를 입게 한 불법행위에 해당한다고 판단하였다.

1) 이 사건 분양계약이 체결된 이후 이 사건 상가에 관하여 체결되었던 임대차계약이 해지되었고, 원고가 이 사건 상가에 관하여 잔금을 완납하고 소유권이전등기절차를 이행 받을 때까지도 임대차계약은 체결되지 못하였다.

2) 피고 2, 피고 3은 이러한 사정을 잘 알고 있었음에도, 수익성을 의심하면서 잔금 지급과 소유권 취득을 유보하고자 하였던 원고에게 임대차계약의 존속 여부 또는 신규 임대차계약의 체결 가능성에 관하여 사실과 다른 내용으로 거짓말하였다.

#### 나. 대법원의 판단

그러나 원심의 판단은 다음과 같은 이유로 수긍하기 어렵다.

1) 상품의 선전·광고에 있어서 거래의 중요한 사항에 관하여 구체적 사실을 신의성실의 의무에 비추어 비난받을 정도의 방법으로 허위로 고지한 경우에는 기망행위에 해당한다고 할 것이나, 그 선전·광고에 다소의 과장 허위가 수반되는 것은 그것이 일반 상거래의 관행과 신의칙에 비추어 시인될 수 있는 한 기망성이 결여된다고 할 것이다(대법원 2001. 5. 29. 선고 99다55601, 55618 판결, 대법원 2009. 8. 20. 선고 2008다51120, 51137, 51144, 51151 판결 등 참조).

문제가 되는 상품의 선전·광고가 일반 상거래의 관행과 신의칙에 비추어 시인될 수 있는 것인지는, 설명된 내용의 구체성과 확정성, 설명된 내용이 실제에 부합하는 정도 및 표의자의 의사결정에 영향을 미친 정도 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다. 이 경우 표의자의 착오가 적극적으로 유발되었는지, 표의자가 설명된 내용을 만연히 신뢰하여 법률행위에 나아갔는지, 설명된 내용이 법률행위의 내용으로 편입되었는지 등을 부가적으로 고려할 수 있다.

한편 부동산 거래에 있어 거래 상대방이 일정한 사정에 관한 고지를 받았더라면 그 거래를 하지 않았을 것이 경험칙상 명백한 경우에는 신의성실의 원칙상 사전에 상대방에게 그와 같은 사정을 고지할 의무가 있으며, 그와 같은 고지의무의 대상이 되는 것은 직접적인 법령의 규정뿐 아니라 널리 계약상, 관습상 또는 조리상의 일반원칙에 의하여도 인정될 수 있다(대법원 2006. 10. 12. 선고 2004다48515 판결).

2) 앞서 본 사실관계를 바탕으로 원심판결의 이유를 위와 같은 법리와 기록에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정에 비추어 보면, 피고 2, 피고 3이 원고에게 보여 왔던 언동들은 거래에 있어서 중요한 사항에 관하여 구체적 사실을 신의성실의 의무에 비추어 비난받을 정도의 방법으로 허위로 고지한 경우이거나 고지의무의 대상이 되는

사정을 고지하지 아니한 경우에 해당한다고 보기 어렵다.

가) 피고 3이 이 사건 분양계약 체결 전에 원고에게 임대차보증금과 월차임 상당액을 보장한다는 취지의 약속서를 작성해주었으나, 당시 피고 1 회사와 소외인 사이에 이 사건 상가에 관한 선 임대차계약이 체결된 상태였으므로, 이러한 약속서의 내용이 허위라거나 일반 상거래의 관행과 신의칙에 비추어 허용되지 않을 정도라고 보기 어렵다. 원심도 이러한 취지에서 이 사건 분양계약 자체는 피고들의 기망행위에 의하여 체결된 것이 아니고, 정상적으로 분양계약이 체결된 이후 피고들이 임대차계약의 존속 여부에 관하여 원고를 기망함으로써 원고가 잔금을 지급하였다고 인정한 것으로 보일 뿐이다.

나) 이 사건 분양계약이 정상적으로 체결된 이후 이 사건 상가에 관한 선 임대차계약이 해지되었고, 이후 피고 2가 원고에게 임대차계약이 체결될 가능성이 높다는 취지로 언급한 것으로 보이기는 한다. 그러나 한편, 피고 2는 2022. 11. 2. 원고에게 '입주지원금을 지급하고, 임대와 무관하게 6개월 분 월차임 상당액을 지원한다'는 취지의 약속서를 작성해주었다. 위 약속서에서는 임대차계약의 체결을 전제하지 않고 있으므로, 원고와 피고 2, 피고 3 사이에서 선 임대차계약이 해지되었다는 점이 양해되었을 가능성이 매우 높고, 그러한 상황에서 새로운 임대차계약이 체결되지 않을 경우 그에 대한 보상으로 일부 금원의 지원에 관하여 합의가 되었다고 볼 여지가 많다.

다) 실제로 분양 과정에서 피고 2는 원고에게 6,000만 원을 대여한 것으로 보이는데, 그중 2,000만 원 부분은 피고 2가 원고에게 지급하기로 한 입주지원금과 상계처리하는 등 피고 2, 피고 3은 분양계약 체결 과정에서 작성한 약속서의 내용을 이행하였고, 이외에 피고 2, 피고 3이 잔금 지급 과정에서 원고에게 한 약속을 이행하지 않았

다고 볼 만한 사정은 존재하지 않는다.

라) 그 밖에 이 사건 상가로부터 얻을 수 있는 수익이나 시세차익에 관한 피고 2, 피고 3의 설명은 일반적이고 평균적인 상황을 가정하여 추상적으로 이루어진 예상 정도에 불과해 보이고, 그 내용이 이 사건 분양계약의 내용에 편입되었다고 할 수도 없다.

3) 그런데도 원심은 그 판시와 같은 이유만으로 분양계약 체결 과정에서 피고들의 기망행위를 인정하지 않았으면서도 오로지 잔금 지급 과정에서만 피고 2, 피고 3의 기망행위를 인정하면서 원고에게 불법행위로 인한 손해를 배상할 의무가 있다고 판단하였다. 이러한 원심의 판단에는 상품의 선전·광고의 기망성에 관한 법리를 오해하거나 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이를 지적하는 피고 2, 피고 3의 상고이유 주장은 이유 있다.

#### 4. 결론

원고의 피고 2, 피고 3에 대한 상고이유와 피고 2, 피고 3의 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략한 채 원심판결 중 피고 2, 피고 3 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하며, 원고의 피고 1 회사에 대한 상고를 기각하고, 상고비용 중 원고의 피고 1 회사에 대한 상고로 인한 부분은 패소자가 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            천대엽

대법관 서경환

주 심 대법관 신숙희

대법관 마용주