

특 허 법 원

제 2 2 부

판 결

사 건 2018나1497 상표권 권리전부이전
원고, 항소인 A

피고, 피항소인 B

제 1 심 판 결 서울중앙지방법원 2018. 4. 13. 선고 2017가합553470 판결
변 론 종 결 2018. 8. 23.
판 결 선 고 2018. 9. 20.

주 문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

제1심판결을 취소한다. 피고는 원고에게 2008. 4. 24. 등록된 등록 제41-0165640호 서
비스표에 대하여 양도를 원인으로 한 권리의 전부이전등록 절차를 이행하라.

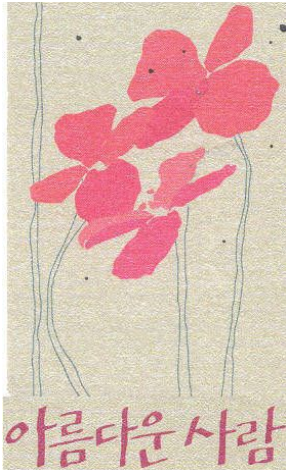
이 유

1. 기초사실

가. 원고의 '아름다운사람 성형외과' 병원 및 서비스표 양수

(1) 원고는 2010. 5.경부터 서울 강남구 C 소재 'K2 빌딩'의 4층에 위치한 '아름다운사람 성형외과'라는 상호의 병원(이하 '이 사건 병원'이라 하고, 이 병원의 상호를 '이 사건 상호'라 한다)을 인수하여 운영하기 시작하였다.

(2) 원고는 이 사건 병원에 관하여 사용되는 아래 등록서비스표(이하 '이 사건 서비스표'라 한다)에 대한 권리를 종전 권리자인 D과 E으로부터 양수하였고, 2011. 3. 10. 위 양수에 따른 권리이전등록을 마쳤다.

출원일/ 등록일/ 등록번호	지정서비스업	표장
2007. 3. 20./ 2008. 4. 24./ 제0165640호	제44류 병원업, 성형외과업, 의료업, 의원업, 치과업, 한의원업	

나. 원고와 피고의 이 사건 병원 공동운영

(1) 피고는 2014. 6.경부터 2015. 3. 말경까지 이 사건 병원에서 봉급의로 근무하

였다. 그 후 원고는 피고에게 이 사건 병원을 공동으로 운영할 것을 제안하였고, 피고가 동의함에 따라 2015. 6. 원고와 피고 사이에 이 사건 병원의 공동개원 및 운영에 관한 동업계약(이하 '이 사건 동업계약'이라 한다)이 체결되었다.

(2) 이 사건 동업계약의 주요 내용은 아래와 같다.

[제4조(공동개원의 형식)]

원고와 피고의 합의에 따라 피고의 명의로 이 사건 병원을 개설하며, 대표원장은 피고로 하기로 하되, 추후 대내외적인 문제 발생시 원고와 피고가 공동으로 책임진다.

[제5조(출자의무)]

- ① 원고와 피고의 합의에 따라 원고는 자본금 등의 일체의 유·무형 자산을 출자하며, 피고는 노무만을 출자하기로 한다.
- ② 공동개원 이후 병원을 이전할 경우에도 전 항에 따른다.

[제8조(공동개원기간)]

원고와 피고의 1차 공동개원기간은 2015. 6. 8.부터 2016. 6. 7.까지 1년으로 한다. 원고 또는 피고가 공동개원기간 만료 전에 동업관계의 탈퇴를 원할 경우 공동개원 존속기간 만료 전 3월까지 사전통고를 해야 하며, 사전통고를 하지 아니한 경우에는 공동개원기간이 다시 1년간 연장되는 것으로 본다.

[제9조(상호)]

상호는 '아름다운사람 성형외과'로 하며, 향후 공동개원기간 중에 탈퇴를 원하는 자는 상호에 관한 권한을 포기한 것으로 본다.

[제22조(조합재산)]

- ① 공동개원기간 중에 공동사업으로 취득한 유·무형의 재산 및 그 과실 등은 원고와 피고의 합유에 속한다.
- ② 공동개원기간 전 발생한 채무에 대해서는 피고는 책임지지 않는다.
- ③ 원고는 공동개원기간 전 취득한 자산과 채무의 현황을 정리한 재산목록을 제출하여야 한다.

[제27조(임의탈퇴)]

제8조의 규정에도 불구하고, 공동개업자는 다른 일방의 임무 해태, 의료 과실로 인한 분쟁, 형사 처벌 등의 부득이한 사유가 발생한 경우 탈퇴할 수 있으며, 다만 일방의 귀책사유가 없음에도 불리한 시기(성수기간인 여름방학, 겨울방학, 또는 공동개원시점부터 1년 이내)에 탈퇴한 경우에는 다른 일방 당사자에게 탈퇴 직전 3개월 동안의 순이익 금액을 손해배상으로 지급하여야 한다.

[제29조(탈퇴 조합원의 지분계산)]

- ① 탈퇴한 조합원과 다른 조합원간의 계산은 탈퇴 당시의 조합재산상태에 의하여야 한다.
- ② 탈퇴 당시의 조합 재산은 공동개원 이후 취득한 유무형의 자산, 부채, 영업권(권리금) 등이며, 갑과 을은 공신력 있는 기관에 의뢰하여, 위 기관의 평가보고서에 따라 자산을 평가하기로 합의한다.
- ③ 탈퇴한 조합원의 지분을 계산함에 있어 탈퇴 직전 3개월 간의 평균 이익비율에 따르며, 손실 비율 역시 그에 따라 정한다.
- ④ 다만, 위 지분을 계산함에 있어 병원의 경영상태 등을 고려하여 6개월의 기간을 정하여 분할로 지급할 수 있다.

[제30조(청산과 해산)]

경영에 중대한 사안이 발생하거나 병원의 폐업 또는 양도로 청산이 불가피할 경우, 공동 개원 이후 취득한 조합재산을 정리하여 잉여 또는 손실금에 대하여 제29조 제3항에 따른 공동개업자의 지분에 따라 배분하거나 부담한다.

(3) 원고와 피고는 2015. 6. 8.경 이 사건 동업계약에 따라 이 사건 병원의 개설자 명의를 원고에서 피고로 변경한 다음, 위 병원을 공동으로 운영하기 시작하였다. 그리고 위 동업계약은 원, 피고 모두가 존속기간 만료 3월 전까지 해지의 뜻을 밝히지 않아 제8조 제2문에 따라 2016. 6. 8. 다시 1년간 연장되었다.

다. 원고의 동업계약 해지 및 분쟁의 발생

(1) 원고는 2017. 2. 15. 피고에게 '2017. 6. 8.자로 이 사건 동업계약을 해지하므로 피고 명의의 병원 개설을 취소하고 원고가 지정하는 제3자의 명의로 병원을 신규 개설하는 절차 및 인수인계에 협조하고, 동업관계 내에 발생한 각종 비용을 원고와 정산할 것'을 요청하는 내용의 동업계약해지통보를 발송하였고, 이는 그 무렵 피고에게 도달하였다.

(2) 원고의 법률대리인인 F은 피고에게 2017. 5. 30. '동업계약이 종료되면 원고와 피고는 2년 전의 상태로 원상회복하면 된다. 원고는 이 사건 서비스표의 권리자이고, 10년 이상 현 위치에서 성형외과를 운영하여 왔으므로, 향후에도 동일한 업무를 계

속할 예정이다'라는 취지의 협조 요청서를 발송하였고, 2017. 6. 2. 위와 동일한 내용에 더하여 '제3자가 이 사건 서비스표에 관한 권리를 침해할 경우 적극적으로 민·형사상 대응을 할 예정이다. 원고는 제3자뿐 아니라 피고에 대해서도 이 사건 서비스표의 사용을 허가할 의사가 전혀 없다'는 취지가 부가된 협조 요청서를 재차 발송하였다.

(3) 그러자 피고의 법률대리인인 G은 2017. 6. 7. 원고에게 '이 사건 동업계약 제 9조에 의하여 이 사건 상호에 관한 권리는 피고에게 귀속된다. 따라서 원고의 위 상호 사용은 피고의 권리 침해이다'라는 취지의 내용증명을 발송하였다. 그리고 피고는 같은 날 관할 보건소인 서울 강남구 보건소에 이 사건 병원에 관한 휴업신고를 하였다.

라. 이 사건 서비스표에 관한 양도계약 체결 및 이전등록

(1) 원고와 피고는 2017. 6. 12. 원고의 이 사건 서비스표에 관한 권리를 피고에게 무상으로 양도하는 내용의 계약(이하 '이 사건 양도계약'이라 한다)을 체결하였고, 피고는 같은 날 이 사건 병원에 관한 폐업신고를 하였다.

(2) 이 사건 양도계약의 주된 내용은 아래와 같다.

[제1조(상표권 이전)]

원고는 원고 소유의 이 사건 서비스표권을 피고에게 이전한다(무상양도임).

[제2조(상표의 이전과 폐업신고)]

- ① 원고는 2017. 6. 12.까지 법무법인 의암 사무실에서 이 사건 서비스표를 피고에게 이전하여 이를 피고 명의로 이전등록 함에 필요한 서류 및 상표등록증을 교부하여야 한다.
- ② 피고는 위 서류를 교부받음과 동시에 이 사건 병원에 대한 폐업신고를 이행한다.

[제3조(이전 후 사용금지)]

제1조에 기재된 서비스표는 제2조 기재의 날부터 피고가 사용하고 그 이후 원고는 어떠한 방법으로든 동종 또는 이와 유사한 상표를 사용하여서는 아니된다(다만, 피고는 2017. 8. 31.까지는 원고가 상표를 사용할 수 있도록 허락한다).

[제7조(기타)]

② 원고와 피고는 향후 이 사건 병원과 관련된 민사상 상표권에 관한 소송, 손해배상 소송 및 형사 책임에 대한 권리를 행사하지 아니한다.

(3) 한편, 이 사건 서비스표에 관하여 2017. 6. 30. 이 사건 양도계약을 원인으로 한 권리의 전부이전등록이 피고 앞으로 마쳐졌다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제2 내지 6, 9, 15, 18호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자 주장의 요지

가. 원고의 주장(청구원인)

피고는 이 사건 동업계약의 종료에 따라 강남구 보건소에 이 사건 병원에 대한 '폐업신고'를 하여야 했으나 '휴업신고'를 하였다. 그로 인해 원고는 강남구 내에서 이 사건 서비스표를 사용하여 병원을 운영할 수 없게 되고, 이 사건 병원의 주소지에서 병원 운영도 할 수 없게 되었다. 결국 원고는 피고의 '휴업신고'로 인하여 예약환자들을 진료할 수 없는 상황에 처하였고, 이 때문에 피고의 요구에 따라 이 사건 양도계약을 체결할 수밖에 없었다.

이렇듯 이 사건 양도계약은, 피고가 원고의 궁박한 상태를 알면서 이를 이용하려는 의도에서 체결된 것으로서 그 계약에 따른 급부와 반대급부 사이에 현저한 불균형이 존재하여 민법 제104조의 불공정한 법률행위에 해당하므로 무효일 뿐만 아니라, 피고의 강박에 의하여 체결된 것으로서 민법 제110조의 강박에 의한 의사표시에 해당하므로 이를 취소한다.

이에 원고는 청구취지 기재와 같이 피고에 대하여 이 사건 서비스표에 관한 권리의 전부이전등록 절차의 이행을 구한다.

나. 피고의 주장(본안 전 항변)

원고와 피고는 이 사건 양도계약 제7조 제2항을 통하여 이 사건 서비스표와 관련한 부제소합의를 하였는바, 원고의 이 사건 소는 위 부제소합의에 반하여 제기된 것으로서 권리보호의 이익이 없어 부적법하다.

3. 본안 전 항변에 관한 판단

가. 이 사건 양도계약상 부제소합의의 존재 및 범위

특정한 권리나 법률관계에 관하여 분쟁이 있어도 제소하지 아니하기로 합의한 경우 이에 위반하여 제기한 소는 권리보호의 이익이 없다(대법원 1993. 5. 14. 선고 92다 21760 판결 등 참조).

앞서 본 바와 같이 이 사건 양도계약 제7조 제2항은 원고가 피고에게 이 사건 서비스표에 관한 권리를 양도하면서 향후 이 사건 서비스표와 관련한 민사상 소송을 제기하지 않기로 정하고 있으므로, 위 약정내용은 이 사건 서비스표권에 관한 부제소합의에 해당한다(이하 '이 사건 부제소합의'라 한다).

따라서 특별한 사정이 없는 이상 원고가 피고에게 이 사건 서비스표에 관한 권리를 주장하며 제기한 이 사건 소는 위 부제소합의에 위반하는 것으로서 권리보호의 이익이 없어 부적법하다.

이에 대하여 원고는, "이 사건 부제소합의의 대상에는 이 사건 소와 같이 그 부제소합의가 포함된 주된 계약인 이 사건 양도계약 전체의 무효·취소를 주장하는 경우는 포함되지 않는다"는 취지로 주장한다.

그러나 부제소합의는 어떠한 합의나 계약을 하면서 그 합의나 계약에 부수하여 함께 이루어지는 것이 오히려 일반적이고, 이와 같은 부제소합의의 취지는 향후 그 합의

나 계약에 관한 분쟁의 소지를 없애기 위한 것이므로, 원고의 주장과 달리 이 사건 부제소합의의 대상에는 그 부제소합의가 포함된 주된 계약인 이 사건 양도계약 전체의 무효·취소를 주장하는 이 사건 소도 포함된다고 봄이 상당하다(이와 같이 해석한다고 하더라도 이 사건 소송에서와 같이 원고가 이 사건 부제소합의의 무효·취소를 주장할 수 있는 이상 원고의 소권이 부당하게 침해되는 결과가 발생한다고 할 수도 없다).

따라서 원고의 위 주장은 이를 받아들일 수 없다.

나. 이 사건 부제소합의의 효력 유무(이 사건 양도계약의 무효·취소 여부)

(1) 민법 제104조의 불공정한 법률행위 무효 주장에 대한 판단

원고는, "이 사건 부제소합의를 포함한 이 사건 양도계약은 피고가 원고의 궁박한 상태를 알면서 이를 이용하려는 의도에서 체결된 것으로서 그 계약에 따른 급부와 반대급부 사이에 현저한 불균형이 존재하므로 민법 제104조의 불공정한 법률행위에 해당하여 무효이다"라는 취지로 주장한다.

그러므로 먼저 이 사건 양도계약에 따라 발생하는 급부와 반대급부 사이에 현저한 불균형이 존재하는지 여부에 관하여 본다.

이 사건 양도계약에 따른 원고의 의무는 이 사건 서비스표권의 이전, 그 사용 및 이중양도의 금지, 약정 위반시 위약금(10억 원)의 지급 등이고, 피고의 의무는 이 사건 병원에 대한 폐업신고를 이행하는 것임은 앞서 본 바와 같다.

그런데 이 사건 서비스표를 요부로 포함하고 있는 이 사건 상호에 관한 권리의 귀속에 관하여, 이 사건 동업계약 제9조는 "상호는 '아름다운사람 성형외과'로 하며, 향후 공동개원기간 중에 탈퇴를 원하는 자는 상호에 관한 권한을 포기한 것으로 본다"고 정하고 있는바, 그 문구만으로 본다면 '공동개원기간 중에 탈퇴의 결과까지 발생하기를

원하는 자'만이 상호에 관한 권한을 포기한 것으로 본다고 해석할 여지가 있기는 하다.

그러나 위 조항의 바로 앞에 있는 제8조는 "원고와 피고의 1차 공동개원기간은 2015. 6. 8.부터 2016. 6. 7.까지 1년으로 한다. 원고 또는 피고가 공동개원기간 만료 전에 동업관계의 탈퇴를 원할 경우 공동개원 존속기간 만료 전 3월까지 사전통고를 해야 하며, 사전통고를 하지 아니한 경우에는 공동개원기간이 다시 1년간 연장되는 것으로 본다"고 정하고 있는바, 그 내용은 공동개원기간의 단위를 1년으로 정하되 일방의 사전통고가 없는 한 그 기간은 자동 연장되어 동업계약이 존속하는 것이 원칙으로서 공동개원기간이 만료되기 위해서는 동업관계에서의 탈퇴를 원하는 일방의 사전통고가 있어야 하는 것임을 알 수 있다.

이러한 이 사건 동업계약 제8조의 내용을 보태어 보면, 이 사건 동업계약 제9조에 의하여 이 사건 상호에 관한 권한을 포기한 것으로 보게 되는 '공동개원기간 중에 탈퇴를 원하는 자'는 그 문언에 따라 '공동개원기간 중에 탈퇴의 결과까지 발생하기를 원하는 자' 뿐만 아니라 '공동개원기간 중에 동업관계의 탈퇴를 위하여 사전통고를 한 자'를 포함하는 것으로 해석함이 상당하다.

그런데 앞서 본 바와 같이 원고는 이 사건 동업계약에 따른 공동개원기간 중이던 2017. 2. 15. 피고에게 공동개원기간 만료일 다음날인 2017. 6. 8.자로 이 사건 동업계약을 해지한다는 내용의 동업계약해지통보를 발송하였고, 이는 그 무렵 피고에게 도달하였는바, 위 동업계약해지통보는 이 사건 동업계약 제8조의 사전통고에 해당한다고 할 것이므로, 원고는 '공동개원기간 중에 동업관계의 탈퇴를 위하여 사전통고를 한 자'로서 이 사건 동업계약 제9조에 따라 이 사건 상호에 관한 권한을 포기한 것으로 보아야 하고, 따라서 이 사건 상호의 요부에 해당하는 이 사건 서비스포에 관한 권리도 포

기하였다고 봄이 상당하다(원고는 이 사건 동업계약 제9조의 '탈퇴'는 제27조에서 정한 '임의탈퇴'만을 의미하므로 제9조에 의하여 피고에게 이 사건 상호에 관한 권리가 귀속될 여지가 없다는 취지로 주장한다. 그러나 이 사건 동업계약 제9조는 '탈퇴'라고만 정하고 있을 뿐 '임의탈퇴'라고 명시하여 한정하지 않고 있는 점, 제9조는 일방의 상호권 포기사유를 '공동개원기간 중에 탈퇴를 원하는 자'로 정하고 있을 뿐 '공동개원기간 중에 탈퇴한(하는) 자'로 정하지 않고 있고, 그 직전 조항인 제8조는 일방의 사전통고에 의한 공동개원기간 만료의 경우를 '탈퇴'로 포섭하고 있으므로, 제9조의 '공동개원기간 중에 탈퇴를 원하는 자'는 '공동개원기간 중에 탈퇴의 결과까지 발생하기를 원하는 자'를 의미한다기보다는 '공동개원기간 중에 동업관계의 탈퇴를 위하여 사전통고를 한 자'를 의미하는 것으로 해석하는 것이 오히려 자연스러운 점, 한편 제22조, 제29조, 제30조가 동업계약 이후 공동개원기간 중에 취득한 재산만을 탈퇴 또는 해산시 정산대상이 되는 조합재산으로 보고 있음에도 이 사건 상호에 관해서만은 제9조를 두어 달리 취급하는 점 등을 고려할 때, 이 사건 동업계약 제9조의 '탈퇴'가 제27조에서 정한 '임의탈퇴'만을 의미하는 것이라고 보기는 어렵다. 따라서 원고의 위 주장은 이를 받아들일 수 없다).

이와 같이 이 사건 서비스포에 관한 권리가 피고에게 귀속되는 것으로 보는 이상, 이 사건 양도계약에 따라 원고가 부담하게 되는 주된 의무인 이 사건 서비스포권의 이전은 정당한 권리자에게 귀속시키는 것에 불과하고, 그 사용 및 이중양도의 금지 는 이 사건 서비스포권의 이전에 당연히 부수되는 의무에 불과하며, 위약금 약정은 혹시 그 지급액이 과다하게 책정된 것이라고 하더라도 그 위약금 약정만이 일부 또는 전부 무효로 되는 것은 별론으로 하고 그로 인하여 이 사건 양도계약 전체가 무효로 된

다고 할 것은 아니므로, 이 사건 양도계약에 따라 발생하는 급부와 반대급부 사이에 현저한 불균형이 존재한다고 볼 수 없다.

따라서 이 사건 부제소합의가 민법 제104조의 불공정한 법률행위로서 무효라는 취지의 원고의 주장은 나머지 점에 관하여 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

(2) 민법 제110조의 강박에 의한 의사표시 취소 주장에 대한 판단

원고는, "이 사건 부제소합의를 포함한 이 사건 양도계약은 피고의 강박에 의하여 체결된 것으로서 민법 제110조의 강박에 의한 의사표시에 해당하므로 이를 취소한다"는 취지로 주장한다.

그런데 강박에 의한 의사표시라고 하려면 상대방이 불법으로 어떤 해악을 고지함으로 말미암아 공포를 느끼고 의사표시를 한 것이어야 하는바, 여기서 어떤 해악을 고지하는 강박행위가 위법하다고 하기 위하여는 강박행위 당시의 거래관념과 제반 사정에 비추어 해악의 고지로써 추구하는 이익이 정당하지 아니하거나 강박의 수단으로 상대방에게 고지하는 해악의 내용이 법질서에 위배된 경우 또는 어떤 해악의 고지가 거래관념상 그 해악의 고지로써 추구하는 이익의 달성을 위한 수단으로 부적당한 경우 등에 해당하여야 한다(대법원 2010. 2. 11. 선고 2009다72643 판결 등 참조)

이 사건에 관하여 보건대, 갑 제7, 8, 10 내지 14호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고는 이 사건 동업계약의 종료일인 2017. 6. 8. 이후에도 진료가 예약된 환자들이 있었던 사실, 그런데 피고가 이 사건 병원에 대해 휴업신고를 함으로써 원고가 이 사건 병원에서 의료행위를 할 수 없게 된 사실, 이에 원고가 2016. 6. 9. 피고에게 '피고의 휴업신고로 인하여 내방 예약된 환자들에 대한 진료가 이루어질 수 없다. 즉시 폐업신고를 해주신다면 이 사건 상호 및 상표(이 사건 서비스표를 의미하는

것으로 보인다) 권리자가 누구인지 확정되기 전까지 본인은 위 상호를 사용하지 않고 다른 상호로 개업신고를 하겠다'는 취지의 확약서를 발송한 사실을 인정할 수 있는바, 위 인정사실에 의하면 원고가 피고의 이 사건 병원에 대한 휴업신고로 인해 예약환자들을 진료할 수 없게 되자 부득이 피고와 이 사건 양도계약을 체결하게 되었다고 볼 여지가 전혀 없는 것은 아니다.

그러나 다음과 같은 사정을 고려할 때, 위 인정사실만으로는 이 사건 양도계약이 민법 제110조의 강박에 의한 의사표시로 이루어진 것이라고 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, 이 사건 양도계약의 취소로써 이 사건 부제소합의 효력이 상실되었다는 취지의 원고의 주장은 이유 없다.

① 강박에 의한 의사표시가 성립하기 위해서는 먼저 상대방의 불법적인 해약의 고지가 있어야 한다. 그런데 원고가 제출한 증거들만으로는 피고가 원고에게 이 사건 동업계약의 종료에 따른 정당한 정산을 요구하였음을 인정할 수 있을 뿐, 이에 응하지 않을 경우 이 사건 병원을 휴업하여 원고의 이 사건 병원 운영에 타격을 입도록 하겠다는 등의 해약을 고지한 사정까지는 확인할 수 없다.

② 나아가 앞서 본 바와 같이 이 사건 양도계약 전에도 이미 이 사건 서비스포에 관한 권리가 피고에게 귀속되어야 하는 것이었다고 보는 이상, 피고가 이 사건 병원에 관한 휴업신고를 함으로써 추구하려 한 이 사건 서비스포에 관한 권리의 취득이 정당하지 않은 이익이라고 보기도 어렵다.

③ 게다가 원고는 2017. 6. 2.자 협조 요청서를 통하여 피고에게 이 사건 서비스포에 관한 권리가 오직 원고에게 있고, 피고에게 그 사용을 허락할 의사가 전혀 없음을 밝혔을 뿐 아니라, 그 사용에 대한 민·형사상 대응까지도 암시하였는바, 이와 같은

상황에서의 피고의 휴업신고는 이 사건 동업계약 제9조에 따라 자신에게 이 사건 상호 내지 서비스표에 관한 권리가 귀속된다고 믿고 그 권리를 주장하기 위한 불가피한 대응으로 볼 수 있어 그것이 그 자체로 법질서에 위배된 것이라거나 피고의 이익 달성을 위한 수단으로 부적당한 것이라고 쉽사리 단정하기도 어렵다.

④ 설령 피고의 휴업신고가 이 사건 동업계약에 비추어 위법한 것이었다고 하더라도, 원고로서는 '이 사건 동업계약의 종료에 따라 피고에게 폐업신고를 할 의무가 있음'을 증명하여 그 이행을 청구하거나 피고의 행위에 대한 채무불이행책임을 구할 수 있었고, 이에 더하여 원고의 주장과 같이 현저한 손해가 발생할 우려가 있었다면 이를 소명함으로써 위 의무의 이행에 관하여 가처분을 구할 수도 있었다. 이렇듯 원고에게 여러 법률적인 대응 방안이 있었고, 법률대리인으로부터 충분한 조언을 받고 있던 상황에서 원고가 이 사건 부제소합의를 포함한 이 사건 양도계약의 체결에 이른 이상, 이 사건 양도계약으로써 분쟁을 종결하고자 한 원고의 선택이 피고의 휴업신고에 대응할 수단이 없는 급박한 상황으로 인하여 공포 등을 느낌으로써 이루어진 것이라고 단정하기도 어렵다.

4. 결 론

그렇다면 이 사건 소는 이 사건 부제소합의를 위반하여 제기된 것으로서 부적법하므로 이를 각하하여야 할 것인바, 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 원고의 항소를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이제정

판사 나상훈

판사 이지영