

대 구 지 방 법 원

제 1 4 민 사 부

판 결

사 건 2019가합204818 경업금지 및 손해배상  
원 고 A  
대구  
소송대리인 법무법인 신라  
담당변호사 권영규, 여인협  
피 고 1. B  
2. C  
피고들 주소 대구  
변 론 종 결 2020. 5. 7.  
판 결 선 고 2020. 5. 28.

주 문

1. 원고의 청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

1. 피고들은 대구시, 영천시, 경산시, 구미시, 청도군, 칠곡군 지역에서 2028. 10. 1.까지 부동산 중개업을 하여서는 아니 된다.
2. 피고들은 대구 에서 경영하는 'D공인중개사사무소'의 영업을 폐지하라.
3. 피고들은 원고에게 40,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장부분 최종송달 다음날 부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율에 의한 돈을 지급하라.

## 이 유

### 1. 기초사실

가. 원고와 피고들은 2018. 9. 10. 피고들이 운영하는 대구 지상 건물 1층에 있던 E부동산 공인중개사사무소(이하 '이 사건 중개사사무소'라 한다)에 관하여 양수·양도계약을 체결하였는데(이하 '이 사건 양도계약'이라 한다), 주요 내용은 다음과 같다.

#### 권리(시설) 양수 · 양도 계약서

1. 부동산의 표시

소재지 대구광역시

2. 계약내용

제1조 (목적) 위 부동산에 대하여 권리양도인과 양수인은 합의에 의하여 다음과 같이 권리양수도 계약을 체결한다.

총권리금	금 팔천만원정 (₩80,000,000)
계약금	금 일천만원정 (₩10,000,000)은 계약시 지불하고, 영수함
잔금	금 칠천만원정 (₩70,000,000)은 2018년 10월 15일에 지불한다
양도범위 (시설물등)	E부동산은 양도인이 가져가고 각종 세금정산 및 청소는 한다. 비품 일체는 두고 간다(컴퓨터, 방안에 설비 비품 제외)

제2조 (임차물의 양도) 양도인은 위 부동산을 권리 행사를 할 수 있는 상태로 하여 임대차계약 개시 전일까지 양수인에게 인도하여, 양도인은 임차권의 행사를 방

해하는 제반사항을 제거하고, 잔금수령과 동시에 양수인이 즉시 영업할 수 있도록 모든 시설 및 영업권을 포함 인도하여 주어야 한다. 다만, 약정을 달리하는 경우에는 그러하지 아니한다.

제4조 (계약의 해제) ① 양수인이 중도금(중도금약정이 없을 때는 잔금)을 지불하기 전까지 양도인은 계약금의 배액을 배상하고, 양수인은 계약금을 포기하고 본 계약을 해제할 수 있다. ② 양도인 또는 양수인이 본 계약상의 내용에 대하여 불이행이 있을 경우 그 상대방은 불이행한 자에 대하여 서면으로 최고하고 계약을 해제할 수 있다. 그리고 그 계약당사자는 계약해제에 따른 위약금을 각각 상대방에게 청구할 수 있으며, 계약금을 위약금의 기준으로 본다. ③ 양도인은 잔금지급일 전까지 소유자와 아래의 '임대차 계약 내용' (소유자의 요구에 따라 변경될 수 있음)을 기준으로 소유자와 양수인간에 임대차계약이 체결되도록 최대한 노력하며, 임대차계약이 정상적으로 체결되지 못하거나 진행되지 못할 경우 본 권리양·수도 계약은 해제되고, 양도인이 수령한 계약금 및 중도금은 양수인에게 즉시 반환한다.

나. 원고는 2018. 9. 10. 계약금 1,000만 원, 2018. 10. 1. 잔금 7,000만 원을 각 지급하였고, 그 무렵부터 이 사건 중개사무소를 인도받아 'F 공인중개사사무소'라는 상호로 부동산 중개업을 하고 있으며, 피고들은 현재 대구 에서 'D공인중개사사무소'라는 상호로 부동산 중개업을 하고 있다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증, 을 제1호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지

## 2. 원고 주장의 요지

피고들은 원고에게 이 사건 양도계약에 따라 이 사건 공인중개사사무소에 관한 모든 시설 및 영업권 등 일체로서 영업을 양도하여 상법 제41조 제1항에 의하여 경업금지의무를 부담한다. 그런데 피고들은 이 사건 공인중개사사무소로부터 불과 900미터 떨어진 곳에서 동일한 업종의 영업을 하면서 원고의 영업을 저해하여 경업금지의무를 위반

하였거나 이 사건 양도계약에 의하여 원고에게 양도한 중개매물 중 일부를 가로채어 원고에게 손해를 가하였다.

그러므로 피고들은 원고에 대하여 영업양도일인 2018. 10. 1.부터 10년 후인 2028. 10. 1.까지 이 사건 중개사무소와 동일 인접한 지역에서 공인중개사무소 영업을 하여서는 안 되고, 현재 운영하고 있는 공인중개사무소를 폐업하여야 하며, 피고들은 원고에게 불법행위 또는 채무불이행에 따른 정신적 손해를 배상할 의무가 있다.

### 3. 청구원인에 대한 판단

#### 가. 관련 법리

상법상의 영업양도는 일정한 영업목적에 의하여 조직화된 업체, 즉 인적·물적 조직을 그 동일성은 유지하면서 일체로서 이전하는 것을 의미하고, 영업양도가 이루어졌는가의 여부는 단지 어떠한 영업재산이 어느 정도로 이전되어 있는가에 의하여 결정되어야 하는 것이 아니고 거기에 종래의 영업조직이 유지되어 그 조직이 전부 또는 중요한 일부로서 기능할 수 있는가에 의하여 결정되어야 하므로, 영업재산의 일부를 유보한 채 영업시설을 양도했어도 그 양도한 부분만으로도 종래의 조직이 유지되어 있다고 사회관념상 인정되면 그것을 영업의 양도라 볼 것이지만, 반면에 영업재산의 전부를 양도했어도 그 조직을 해체하여 양도했다면 영업의 양도로 볼 수 없다(대법원 2009. 1. 15. 선고 2007다17123,17130 판결, 대법원 2007. 6. 1. 선고 2005다5812,5829,5836 판결 등 참조).

#### 나. 판단

1) 위 법리에 비추어 앞서 든 각 증거와 을 제2 내지 4호증의 각 기재 및 변론 전

체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정을 종합하면, 원고가 제출한 증거들만으로 피고들이 이 사건 양도계약에 따라 원고에게 이 사건 공인중개사사무소에 관한 인적·물적 조직을 그 동일성은 유지하면서 일체로서 이전하기로 하는 상법상 영업양도를 하였다고 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

① 이 사건 양도계약서 제1조에서는 '양도범위'에 관하여 비품일체만 포함하고 있고, 거래관계나 영업력 등 무형자산에 대하여는 규정하고 있지 아니하고, 'E부동산'이라는 종전 상호는 명시적으로 양도대상에서 제외하였으며, 원고는 종전 상호와는 완전히 다른 'F'이라는 상호로 영업을 하고 있다.

② 이 사건 양도계약 제2조에서 피고들은 원고에게 잔금수령과 동시에 '모든 시설 및 영업권을 포함하여 인도'하여 주는 것으로 기재되어 있으나, 인도 목적물인 '시설'과 관련하여서는 이미 제1조에서 유형자산 중 컴퓨터, 방한 설비 비품을 제외하고 있고, 인도 목적물인 '영업권'과 관련하여서는 그 구체적인 의미가 무엇인지 특정되지 아니한 것으로 보인다.

③ 이 사건 양도계약에 의하여 이 사건 공인중개사사무소의 직원 등 인적조직이 피고들로부터 원고에게 이전, 승계된 사정도 보이지 않는다.

④ 피고들은 원고에게 문자메시지를 통하여 자신들이 의뢰받은 부동산중개건을 2018. 10. 17. 및 같은 해 11. 27. 일부 넘긴 적이 있으나, 이 사건 양도계약서상 위와 같은 중개건을 양도하였다고 볼 만한 근거가 없다.

⑤ 이 사건 양도계약에서는 원고의 잔금지급의무와 피고들의 이 사건 공인중개사무소에 관한 인도의무는 동시이행의무로 규정되어 있고, 채무불이행에 따른 약정해제권 및 위약금을 규정하고 있는데, 원고는 이 사건 양도계약에 따른 잔금을 지급기일보다

이른 2018. 10. 1. 모두 지급하였고 피고들은 이 사건 양도계약의 잔금지급기일을 경과하여 2018. 10. 17. 및 11. 27. 부동산중개건을 일부 인도하여 주었음에도, 원고는 피고들에게 그동안 부동산중개건을 넘겨주지 않은 것에 대하여 이의를 제기하였다고 보이지 않고, 2018. 10. 17.에는 고마움을 표시하기도 하였다.

2) 따라서 피고들이 원고에게 상법상 공인중개사의 영업을 양도한 것이 아닌 이상 피고들에게 원고에 대하여 상법 제41조 제1항에 따른 경업금지의무가 있다고 보기 어렵고, 이를 전제로 한 원고의 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 받아들이지 아니한다.

#### 4. 결론

원고의 청구는 이유 없어 이를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장      판사      장병준

                 판사      이호선

                 판사      김정섭