



본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람·출력되었습니다.  
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다. 게시일자 : 2014-04-30

대 법 원  
제 2 부  
판 결

사 건 2004다44742 영업금지 등  
원고, 상고인 1. A  
2. B  
3. C  
피고, 피상고인 1. D  
2. E  
원 심 판 결 부산고등법원 2004. 7. 16. 선고 2003나12892 판결  
판 결 선 고 2007. 11. 30.

주 문

상고를 모두 기각한다.  
상고비용은 원고들이 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.  
1. 업종제한 약정에 기한 영업금지청구에 관하여



가. 원심이 적법하게 인정한 사실을 기록에 비추어 살펴보면, 주식회사 F(이하 'F'이라 한다)은 원고들을 비롯한 가구류 상인상조회 회원들에게 이 사건 건물 중 지하 1층 상가를 가구류 판매시설로 업종을 지정하여 분양하면서, 장차 나머지 상가에 대해서는 이와 중복되지 않는 업종을 지정하여 분양함으로써 지하 1층의 영업권을 보호하기로 약정한 사실, F은 이 사건 건물 중 지상 1층 상가는 의류, 잡화 판매시설 및 약국, 은행업무시설 등으로 업종을 지정하여 분양하려 하였으나 전혀 분양되지 아니하여 지상 1층 상가를 임대하는 등으로 관리하여 오던 중 피고 E가 위 지상 1층 상가를 낙찰 받아 소유권을 취득한 사실, 피고 E가 위 지상 1층 상가를 낙찰 받을 당시 경매절차의 현황조사 및 감정평가 과정에서 이 사건 건물 중 상가에 관하여 업종지정이 되어있음이 조사된 바가 없고, 당시 이 사건 건물 중 상가의 입점상인들과 오피스텔의 구분소유자들이 함께 제정한 1995. 12. 5.자 상가·오피스텔 관리규정(이하 '이 사건 관리규정'이라 한다)에는 '지상 1층: 판매시설. 단, 음식물 먹을 수 있는 업종은 일절 할 수 없다. 지하 1층: 가구전용으로 한다'라고 규정되어, 지상 1층에서 가구점영업이 금지되었는지 여부가 관리규정 내용 자체만으로는 명확하지 않았던 사실을 알 수 있다.

나. 건축회사가 상가를 건축하여 각 점포별로 업종을 지정하여 분양하는 경우, 지정업종에 관한 경업금지의무는 수분양자들에게만 적용되는 것이 아니라 분양자인 건축회사에도 적용되고(대법원 2006. 7. 4.자 2006마164, 165 결정 참조), 점포별로 업종을 지정하여 분양한 상가에서 분양되지 아니한 채 분양자 소유로 남아 있던 점포의 소유권을 특정승계한 자 또는 그로부터 임차한 자는 특별한 사정이 없는 한 상가의 점포입점자들에 대한 관계에서 묵시적으로 분양계약에서 약정한 업종제한 의무를 수인하기로 동의하였다고 봄이 상당하다고 할 것이나, 위와 같은 인정사실에 비추어 살펴보면,



이 사건의 경우에는 경매절차에서 이 사건 건물 중 지상 1층 상가를 낙찰 받은 피고 E가 위와 같은 업종제한 의무를 수인하기로 동의한 것으로 보기 어려운 특별한 사정이 인정된다고 할 것이고, 따라서 피고 E에게는 위 업종제한 약정의 효력이 미치지 않는다고 할 것이다.

다. 원심판결의 이유에서 실시한 내용에 일부 적절하지 않은 점이 없지는 않으나, 이 사건 업종제한 약정의 효력이 피고 E에게 미치지 않는 것으로 본 원심의 판단은 정당하고, 거기에 상고이유로 주장하는 업종제한 약정에 기한 영업금지청구권에 관한 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없다.

2. 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률(이하 '집합건물법'이라 한다) 소정의 관리단 규약에 기한 영업금지청구에 관하여

가. 집합건물법상 관리단 규약에 관하여, 집합건물법 제23조 제1항은 건물에 대하여 구분소유관계가 성립되면 구분소유자는 전원으로서는 건물 및 그 대지와 부속시설의 관리에 관한 사업의 시행을 목적으로 하는 관리단을 구성한다고 하고, 제28조 제1항은 건물과 대지 또는 부속시설의 관리 또는 사용에 관한 구분소유자 상호간의 사항 중 이 법에서 규정하지 아니한 사항은 규약으로써 정할 수 있다고 하며, 제28조 제2항은 일부 공용부분에 관한 사항으로써 구분소유자 전원의 이해에 관계가 없는 사항은 구분소유자 전원의 규약에 따로 정하지 아니하는 한 이것을 공용하는 구분소유자의 규약으로써 정할 수 있다고 각 규정하고 있으며, 위와 같은 규약의 설정 절차 등에 관하여, 같은 법 제29조 제1항은 위 규약의 설정·변경 및 폐지는 관리단집회에서 구분소유자 및 의결권의 각 4분의 3 이상의 찬성을 얻어 행한다고 하고, 제34조 제1항은 관리단집회를 소집하고자 할 때에는 관리단집회일의 1주일 전에 회의의 목적사항을 명시하여 각



구분소유자에게 통지하여야 하며, 제36조 제1항은 관리단집회는 제34조의 규정에 의하여 통지한 사항에 관하여서만 결의할 수 있다고 하고, 제41조 제1항은 이 법 또는 규약에 의하여 관리단집회에서 결의할 것으로 정한 사항에 관하여 구분소유자 및 의결권의 각 5분의 4 이상의 서면에 의한 합의가 있는 때에는 관리단집회의 결의가 있는 것으로 본다

나. 원심판결 이유를 기록에 비추어 살펴보면, 원심이 이 사건 관리규정이 집합건물법 제28조 제1항 소정의 관리단 규약 또는 제28조 제2항 소정의 일부 공용부분 구분소유자의 관리단 규약에 해당하지 않는다고 한 판단은 정당하고, 거기에 상고이유에서 주장하는 바와 같은 집합건물법 각 조항 소정의 관리단 규약에 관한 법리오해 또는 관리단 규약 설정 절차에 관한 사실오인의 위법이 있다고 할 수 없다.

### 3. 결론

그러므로 상고를 모두 기각하고, 상고비용은 패소자들이 부담하는 것으로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장          대법관          김능환 \_\_\_\_\_

                  대법관          김용담 \_\_\_\_\_

주   심          대법관          박시환 \_\_\_\_\_



본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람·출력되었습니다.  
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2014-04-30

대법관      박일환 \_\_\_\_\_