

울 산 지 방 법 원

제 4 민 사 부

판 결

사 건	2014가합18588	경업금지 및 영업폐지 등 청구
원 고	김○○	
피 고	이○○	
변 론 종 결	2015. 6. 11.	
판 결 선 고	2015. 7. 2.	

주 문

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

청 구 취 지

피고는 울산광역시 지역에서 2024. 8. 13.까지 미용실 영업을 하여서는 아니된다. 피고는 울산 동구 ○○○에서 경영하는 '♀♀헤어'의 영업을 폐지하라. 피고는 원고에게 5,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 피고는 울산 동구 전하동 ○○○ □□□빌 11×동 10×호에서 '▽▽머리'라는 상호로 미용실(이하 '이 사건 미용실'이라고 함)을 운영하여 오던 중, 다음과 같이 생활정보신문에 이 사건 미용실을 양도한다는 내용의 광고를 게재하였다.

전하동 □□□빌상가 1층 미용실 23.14㎡ 보증금 1,000만 원, 월 차임 35만 원, 시물권 2,200만 원(조정가능 위치최상 타업종가능 유동인구많음)

나. 원고는 2014. 7. 17. 피고로부터 이 사건 미용실을 대금 2,000만 원에 양수한 후 피고에게 2,000만 원을 지급하였고, 2014. 8. 13. 임대인 안●●과 이 사건 미용실에 관하여 임대차보증금 1,000만 원, 월 차임 35만 원, 임대차기간 36개월로 하는 임대차 계약을 체결하였다.

다. 피고는 이 사건 미용실에서 2014. 8. 21.부터 영업을 하고 있고, 미용실의 상호와 간판은 '▼▼머리'로 변경하였다.

라. 그 후 피고는 2014. 11. 1.부터 이 사건 미용실로부터 약 300m 떨어진 울산 동구 ○○○ 지상 건물 1층에서 '♀♀헤어'라는 상호로 미용실을 개업하여 운영하고 있다.

2. 원고의 주장

원고는 피고로부터 이 사건 미용실 영업 일체를 양수하였으므로 상법 제41조의 영업양도에 해당한다. 설령 상법상 영업양도가 아니라고 하더라도 원고가 피고에게 미용실 집기, 비품, 인테리어 비용을 훨씬 초과하는 대금 2,000만 원을 지급함으로써 원고와

피고 사이에는 이 사건 미용실 인근에서 경업을 금지하기로 하는 묵시적인 약정이 있었다고 보아야 한다.

따라서 피고는 울산광역시 지역에서 2024. 8. 13.까지 미용실 영업을 하여서는 아니 되고, 위 '쑹쑹헤어'의 영업을 폐지하여야 하며, 피고가 경업금지의무를 위반함으로써 원고가 입은 정신적 고통에 대한 위자료로 5,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급하여야 한다.

3. 판단

가. 상법상 영업양도 해당여부

상법 제41조가 말하는 영업이란 일정한 영업 목적에 의하여 조직화된 유기적 일체로서의 기능적 재산을 뜻하는바, 여기서 말하는 유기적 일체로서의 기능적 재산이란 영업을 구성하는 유형·무형의 재산과 경제적 가치를 갖는 사실관계가 서로 유기적으로 결합하여 수익의 원천으로 기능한다는 것과 이와 같이 유기적으로 결합한 수익의 원천으로서의 기능적 재산이 마치 하나의 재화와 같이 거래의 객체가 된다는 것을 뜻한다 할 것이므로, 영업양도가 있다고 볼 수 있는지의 여부는 양수인이 당해 분야의 영업을 경영함에 있어서 무로부터 출발하지 않고 유기적으로 조직화된 수익의 원천으로서의 기능적 재산을 이전받아 양도인이 하던 것과 같은 영업적 활동을 계속하고 있다고 볼 수 있는지의 여부에 따라 판단되어야 한다(대법원 1997. 11. 25. 선고 97다35085 판결 등 참조).

살피건대, 앞서 본 기초사실에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래와 같은 사정에 비추어 보면, 피고가 이 사건 미용실을 원고에게 양도한 것이 상법 제41조

에서 정한 영업양도라고 보기는 어렵다.

① 피고가 이 사건 미용실을 양도하면서 게재한 광고내용에는 '타업종 가능'이라고 기재되어 있는바, 피고의 의사는 이 사건 미용실 건물의 임차권과 이 사건 미용실 내 시설물에 대한 권리를 양도하려는 데 있었던 것으로 보인다.

② 원고는 이 사건 미용실의 상호와 간판을 '▽▽머리'에서 '▼▼머리'로 변경하였는데, 미용실의 고객 등 제3자도 기존 피고의 영업이 동일성을 유지한 채 원고에게 그대로 양도된 것으로 인식하지 않았을 것으로 보인다.

③ 상법상 영업양도에 해당할 경우 원칙적으로 양도인에게 10년간 동일한 행정구역 등에서 동종 영업을 하지 못하는 의무가 부과되므로, 영업양도의 경우 양도인의 위와 같은 의무에 상응하는 양도대금이 정하여져야 할 것인데, 원고와 피고 사이에 정한 2,000만 원은 그 액수나 업종의 특성 등을 고려하면 미용실의 집기, 비품, 인테리어 등의 가치와 점포 위치에 따른 영업상 이점 등을 주된 근거로 하여 산정된 것으로 보일 뿐, 경업금지에 대한 대가로 보기 어렵다.

나. 경업금지 약정 존부

원고는, 이 사건 미용실의 집기, 비품, 인테리어 비용은 합계 5,755,000원에 불과한데, 피고는 원고로부터 위 금액보다 훨씬 큰 20,000,000원을 받았으므로 원고와 피고 사이에는 이 사건 미용실 인근에서 경업을 금지하기로 하는 묵시적인 약정이 있었다고 보아야 한다고 주장한다.

살피건대, 갑 14 내지 16호증의 각 기재만으로 이 사건 미용실의 양도 당시 집기, 비품, 인테리어 등의 가치가 5,755,000원에 불과하다는 점을 인정하기 부족할 뿐만 아니라, 위 2,000만 원에는 미용실의 집기, 비품, 인테리어 비용 외에도 점포 위치에

따른 영업상 이점 등 또한 포함되어 있다고 할 것이므로, 설령 원고의 주장과 같이 위 2,000만 원이 이 사건 미용실의 집기, 비품, 인테리어 비용을 훨씬 초과한다 하더라도 그러한 사정만으로 원고와 피고 사이에 피고가 이 사건 미용실 인근에서 경업을 금지하기로 하는 묵시적인 약정이 있었다고 보기 어렵다. 따라서 원고의 주장은 이유 없다.

다. 소결론

이 사건 미용실의 양도는 영업 양도에 해당하지 아니하고, 원고와 피고 사이에 묵시적인 경업금지 약정이 있었던 것도 아니므로, 상법상 영업양도 또는 묵시적인 경업금지 약정이 있었음을 전제로 한 원고의 청구는 모두 이유 없다.

4. 결론

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

재판장 판사 전연숙

판사 강주리

판사 권순범