

상가점포 영업 양도 후 동일 영업하는 양도인에 대한 상법상 경업금지청구 - 3번째 전전

양수인에게도 청구권 인정: 대법원 2022. 11. 30. 선고 2021다227629 판결



1. 사안의 개요 및 쟁점

- (1) 커피점 영업양도 후 3번째 양수인이 최초 양도인에게 제기한 경업금지 소송
- (2) 1회 양수인의 경업금지청구권 인정 BUT 3번째 양수인도 청구할 수 있는지?

2. 상법 규정

상법 제41조(영업양도인의 경업금지) ① 영업을 양도한 경우에 다른 약정이 없으면 양도

인은 10년간 동일한 특별시·광역시·시·군과 인접 특별시·광역시·시·군에서 동종 영업을 하지 못한다. ② 양도인이 동종영업을 하지 아니할 것을 약정한 때에는 동일한 특별시·광역시·시·군과 인접 특별시·광역시·시·군에 한하여 20년을 초과하지 아니한 범위내에서 그 효력이 있다.

3. 대법원 판결요지

(1) 영업양도인의 경업금지의무 및 상법 제41조의 취지

- A. 영업양도는 영업양도인이 영업양수인에게 물적 시설은 물론이고 종래의 거래처 관계, 구입처 관계, 그 외의 사실관계를 양도함으로써 영업양도인이 하던 것과 같은 영업을 그대로 계속할 수 있도록 하는 것을 전제로 한다.
- B. 대법원 판결 - 영업양도의 존재 여부는 "양수인이 유기적으로 조직화된 수익의 원천으로서의 기능적 재산을 이전받아 양도인이 하던 것과 같은 영업적 활동을 계속하고 있다고 볼 수 있는지의 여부에 따라 판단되어야 한다.
- C. 따라서 영업을 양도한 양도인이 스스로의 행위에 의하여 영업양도의 실효성을 파괴하는 것은 허용되지 않는다고 해석되므로, 이에 상법은 양수인의 영업을 보호하기 위해 양도인에게 '부작위의무'로서 경업금지의무를 부과하고

있는 것이다. 그리고 이 의무는 인계·인수할 종업원이나 노하우, 거래처 등이 존재하지 아니하는 소규모 자영업의 경우에도 동일하게 적용된다.

(2) 경업금지청구권의 양도성 - 대법원 인정, 양수인 권리보호

- A. 항소심(서울고등법원 2021. 4. 8. 선고 2020나2030352 판결)은 3번째 양수인 청구권 불인정
- B. 대법원 판결 - 인정, 항소심 판결 파기 환송, 양도인의 양수인에 대한 경업금지청구권은 민법상의 지명채권이며, 영업재산의 양도와 더불어 양도가 된다고 판단하여, 항소심과 달리 양도가 제한되지 아니하고 자유롭게 양도가 가능한 지명채권이라고 판시.
- C. 영업양도인이 영업을 양도한 후에도 인근에서 동종영업을 한다면 영업양도는 유명무실해지고 영업양수인은 부당한 손실을 입게 되므로, 영업양도의 실효성을 높이고 영업양수인을 보호하기 위해서는 영업양도인의 경업을 제한할 필요가 있다. 상법 제41조 제1항은 이러한 취지에서 영업을 양도한 경우에 다른 약정이 없으면 영업양도인은 10년간 동일한 특별시·광역시·시·군과 인접 특별시·광역시·시·군에서 동종영업을 하지 못한다고 규정하고 있다.

한편 영업이 동일성을 유지한 채 전전양도된 경우에도 최초 영업양도인이

인근에서 동종영업을 한다면 영업양도의 실효성이 크게 제한되어 영업양수

인뿐만 아니라 전전 영업양수인들이 부당한 손실을 입게 되는 것은 마찬가지

지이므로, 최초 영업양도인과 전전 영업양수인들 사이에서도 위와 같은 상
법 제41조 제1항의 취지가 참작되어야 한다.

- D. 그렇다면 영업양도계약에서 경업금지에 관하여 정함이 없는 경우 영업양수인은 영업양도인에 대해 상법 제41조 제1항에 근거하여 경업금지청구권을 행사할 수 있고, 나아가 영업양도계약에서 경업금지청구권의 양도를 제한하는 등의 특별한 사정이 없다면 위와 같이 양도된 영업을 다시 동일성을 유지한 채 전전양도될 때 영업양수인의 경업금지청구권은 영업재산의 일부로서 영업과 함께 그 뒤의 영업양수인에게 전전양도되고, 그에 수반하여 지명채권인 경업금지청구권의 양도에 관한 통지권한도 전전이전된다고 보는 것이 타당하다.

기술유출, 영업비밀, 특허침해, 부정경쟁, 손해배상, 형사고소, 민사소송, A~Z 수행경력

T. 02-591-0657 E. kkh@kasanlaw.com H. www.kasanlaw.com