

[전직금지쟁점] 전직금지 약정의 효력 및 적용요건: 헌법상 기본권 - 직업선택의 자유,

전직의 자유 vs 영업비밀보호의 필요성 및 합리적 균형점



전직금지약정은 통상 퇴직 후 일정기간 동안 경쟁사, 동종업체로 이직할 수 없고, 경쟁회사를 창업할 수 없다는 내용입니다. 전문기술의 연구원은 물론이고 일반직원까지 자신의 가치를 가장 높게 평가받을 수 있는 동종업체에서는 일할 수 없고 다른 업종의 회사에 들어가거나 새로 시작해야 한다는 내용입니다. 야구선수에게 다른 야구팀으로 옮기면 안 되고 야구와 상관없는 축구팀에 가라고 요구하는 것과 비슷합니다. 직원에게 불리한 내용이지만 전직금지약정에 사인하지 않을 방법이 없습니다.

한편, 회사로서는 자사의 영업비밀을 잘 알고 있는 직원이 경쟁회사로 곧바로 전직하는 것을 금지하지 않는다면 자사의 영업비밀이 경쟁사로 유출되어 그대로 활용되는 사태를 막을 방법이 없습니다. 사용자 회사는 직원에게 전직금지약정 체결을 요구할 수밖에 없

습니다.

양측의 이익이 정면으로 충돌합니다. 어느 한쪽도 포기할 수 없으므로 양측의 이익을 적절하게 조정하는 합리적 균형점을 찾아야 합니다.

전직금지 약정은 원칙적으로 유효한 계약입니다. 다만, 그 내용이 헌법상 기본권, 직업선택의 자유를 제한한다는 특수성 때문에 모두 유효로 볼 수 없고, 일정한 범위로 그 효력을 제한하거나 심지어 전부 무효로 보는 경우도 있습니다. 여러 판결에서 제시한 추상적 기준은 있지만 구체적 사안에서 적용하기 어렵습니다.

실무적 관점에서 정리하면, 우리나라 법원은, 전직금지에 관한 여러 요소를 종합적으로 고려하지만, 전직금지로 보호해야 할 영업비밀 또는 그에 미치지 못하지만 보호 가치 있는 사용자만의 지식과 정보 등이 존재하고 그것이 직원의 경쟁사 전직으로 유출될 개연성을 핵심 판단요소로 고려합니다.

그런데 조금 더 깊이 생각하면 그것으로 문제가 해결될 수 없다는 점이 분명합니다. 예를 들어, 사용자의 영업비밀의 존재 및 경쟁사로 전직하는 직원으로 인한 유출가능성이 있다면, 퇴직자는 회사의 영업비밀 보호를 위해 불가피하게 경쟁사로 이직할 수 없으며

로 일정기간 놀거나 다른 분야에서 새로 시작해야 한다는 것인데, 이와 같은 판단은 합리적 균형점과는 너무 동떨어진 결론입니다. 회사의 영업비밀 보호를 위해 퇴직자의 희생을 강요하는 것입니다.

직원의 희생을 강요할 것이 아니라 회사에게 적절한 대가를 지급하도록 요구해야 합니다. 소위 대상요건, 대가청구권에 대한 판단이 반드시 필요합니다. 우리나라 판결에서 여러 요건 중 하나로 언급되기는 하지만, 실제 대상요건만을 구체적으로 판단한 적은 없습니다. 대가 없이 경쟁회사 전직이나 동종업계 취업을 금지한다면 회사가 직원에게 일방적 희생을 강요하는 것입니다. 그와 같은 전직금지약정에 따라 다른 고려 없이 계약 그대로 전직금지명령을 하는 법원도 전직자의 일방적 희생을 실현하는 것입니다. 합리적 균형점을 찾으려는 노력이 필요합니다.

참고로 대법원 2010. 3. 11. 선고 2009다8224 판결에서 제시한 전직금지약정의 효력 판단기준을 살펴보면 다음과 같습니다.

"사용자와 근로자 사이에 경업금지약정이 존재한다고 하더라도, 그와 같은 약정이 헌법상 보장된 근로자의 직업선택의 자유와 근로권 등을 과도하게 제한하거나 자유로운 경쟁을 지나치게 제한하는 경우에는 민법 제103조에 정한 선량한 풍속 기타 사회질서에 반

하는 법률행위로서 무효로 보아야 하며,

이와 같은 전직금지약정의 유효성에 관한 판단은 보호할 가치 있는 사용자의 이익, 근로자의 퇴직 전 지위, 경업 제한의 기간, 지역 및 대상 직종, 근로자에 대한 대가의 제공 유무, 근로자의 퇴직 경위, 공공의 이익 및 기타 사정 등을 종합적으로 고려하여야 하고,

여기에서 말하는 '보호할 가치 있는 사용자의 이익'이라 함은 부정경쟁방지 및 영업비밀 보호에 관한 법률 제2조 제2호에 정한 '영업비밀'뿐만 아니라 그 정도에 이르지 아니하였더라도 당해 사용자만이 가지고 있는 지식 또는 정보로서 근로자와 이를 제3자에게 누설하지 않기로 약정한 것이거나 고객관계나 영업상의 신용의 유지도 이에 해당한다."

대법원 판결에 일반적 추상적 법리와 판단요소 및 기준은 모두 제시된 듯 보이지만, 실제 구체적 사건에서 판단하는 것은 그리 만만하지 않습니다. 그렇기 때문에 자주 분쟁 발생하고 법원의 최종 판결이나 결정을 받기까지 마음 졸이는 것입니다.

서울중앙지방법원 판결이유 중 "전직금지약정은 근로자의 헌법상의 권리인 직업선택의 자유를 직접적으로 제한할 뿐만 아니라, 자유로운 경쟁을 저해하여 일반 소비자의 이익을 해칠 우려도 적지 아니하고, 특히 퇴직 후의 경쟁업체로의 전직금지 등 약정은 근로

자의 생계와도 직접적인 연관이 있으므로, 사용자와 근로자 사이에 지위, 전직금지의 기간, 지역 및 대상 직종, 근로자에 대한 대가의 제공 유무, 퇴직경위 등의 요소를 종합적으로 고려하여 엄격하게 판단하여야 할 것이고, 특히 퇴직한 근로자에 대하여 전직금지의무를 부과하는 것은 종전에 근무하던 직장이 영업비밀 등을 보호하기 위한 것이므로 **영업비밀 등 보호할 가치 있는 사용자의 이익이 인정되어야만 전직금지약정에 기하여 전직을 금지하는 것이 허용된다고 할 것이다**"라는 판시내용도 지침이 된다 할 것입니다.

한편, 삼성전자 협력사 사이 전직금지가처분 사건 인천지방법원 2015. 8. 1.자 2015카합142 결정에서도 법원은, "전직한 채무자들이 하는 업무는 동종 유사 업무에 종사하면서 그 학력과 경력에 따라 자연스럽게 취득할 수 있는 부분에 해당하는 것으로서 전직한 채무자들의 일신 전속적으로 귀속되는 인격적 성질의 것인 점" 등을 종합적으로 고려하여 보면, 이 사건 전직금지 약정은 채무자들의 직업선택의 자유와 근로권 등을 과도하게 제한하거나 자유로운 경쟁을 지나치게 제한하는 경우에 해당한다고 볼 여지가 있다"고 판단한 후 최종적으로 전직금지가처분 신청을 기각하였습니다.

경업금지, 전직금지, 영업금지, 영업비밀, 형사고소, 민사소송, A~Z 수행경력

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