

권리금 받고 점포 양도한 경우 경업금지위반 여부 - 단순 부동산 양도 vs 영업양도의 구
별기준 - 식당, 미용실, 학원 등을 권리금을 지급하고 양도한 경우 양도인의 경업금지의
무 판단기준



1. 기본 법리: 영업양도인의 경업금지의무 - 상법 제41조 적용 전제조건

상법 제41조 (영업양도인의 경업금지) ① **영업을 양도한 경우에 다른 약정이 없으면 양**
도인은 10년간 동일한 특별시·광역시·시·군과 인접 특별시·광역시·시·군에서 동
종영업을 하지 못한다. ② **양도인이 동종영업을 하지 아니할 것을 약정한 때에는 동일한**
특별시·광역시·시·군과 인접 특별시·광역시·시·군에 한하여 20년을 초과하지 아
니한 범위내에서 그 효력이 있다.

상법 제41조 적용 조건: 영업을 양도한 경우 - 대법원 2003. 5. 30. 선고 2002다23826 판

결: "**상법상의 영업양도**는 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 인정되

면 그것을 영업의 양도라 볼 것이지만, 반면에 영업재산의 전부를 양도했어도 그 조직을

해체하여 양도했다면 영업의 양도로 볼 수 없다."

대법원 1997. 6. 24. 선고 96다2644 판결: "영업양도가 인정되려면 영업양도 당사자 사이

에 명시적 또는 묵시적 계약이 있어야 한다."

2. 공인중개사 사무소를 권리금 받고 매도한 경우 양도인의 경업금지의무 인정 사례 -

대구지방법원 2019. 4. 3. 선고 2018가단118609 판결

사안의 개요

공인중개사 사무소를 양수하는 영업양수도계약을 체결하고 권리금 지급. 그런데 매도인이 약 2개월 후 약 480m 떨어진 곳에서 공인중개사사무소를 개설 운영함. 매수인이 경업금지의무 위반 주장 + 영업양수도계약을 해제 및 원상회복 청구하는 소송 제기함

판결요지

- ① 영업양수도계약은 모든 시설 및 영업권을 매수인 원고에게 양도하는 내용으로 상법 제41조 제1항에서 정한 '영업을 양도한 경우'에 해당함
- ② 따라서 매도인 피고는 다른 약정이 없는 한 10년간 이 사건 중개사사무소와 동일한 특별시, 광역시, 시·군과 인접 특별시, 광역시, 시·군에서 동종 영업을 하지 못함
- ③ 매도인은 경업금지의무를 위반하여 가까운 거리에서 다른 공인중개사사무소를 운영한 것
- ④ 따라서 매수인 원고의 영업양수도계약 해제는 적법하므로, 매도인 피고는 원상회복을 할 의무 있음

판결이유

이 사건 권리양수도계약은 제2조에서 보듯이 피고가 “모든 시설 및 영업권”을 원고에게 양도하는 내용으로 상법 제41조 제1항의 ‘영업을 양도한 경우”에 해당하는 것으로 판단 되고, 위 조항에 따르면 피고는 다른 약정이 없는 한 10년간 이 사건 중개사사무소와 동일한 특별시, 광역시, 시·군과 인접 특별시, 광역시, 시·군에서 동종 영업을 하지 못하는 것이므로, 피고는 위와 같은 경업금지의무를 위반하였고, 위와 같은 경업금지의무위반은 부동산중개업의 특성, 특히 피고가 운영하고 있는 중개사사무소가 이 사건 중개사사무소와 밀접한 거리에 있어 원고의 영업을 저해할 가능성이 높은 점 등에 비추어 볼 때, 이는 원고가 이 사건 권리양수도계약의 목적을 달성하기 불가능한 경우에 해당한다고 판단 된다. 따라서, 이 사건 권리양수도계약은 원고의 해제의사표시가 담긴 이 사건 소장의 송달로 적법하게 해제되었으므로, 피고는 원고에게 원상회복으로 원고가 구하는 32,717,000원 및 이에 대하여 지급일부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 법정 이자를 지급할 의무가 있다.

3. 미용실 양도한 경우 양도인의 경업금지의무 불인정 사례 - 구체적 판단 이유 - 인천

지방법원 2015. 1. 27. 선고 2014가합11174 판결

사안의 개요

사실관계: 양도인은 2014. 5. 2.경 양수인으로부터 800만원을 지급받고 임차하여 운영하던 미용실 시설을 양도함 + 양수인은 2014. 5. 7. 건물 소유자와 미용실 상가에 관하여 임대차보증금 2,000만원, 월세 80만원으로 임대차계약을 새로 체결한 후 현재까지 이 사건 미용실에서 똑같은 상호를 계속 사용하여 미용실 영업을 하고 있음 + 그런데 양도인이 약 1개월 후부터 인근에서 새로운 미용실 영업을 개시하였음

쟁점

양수인 경업금지 위반 주장 but 양도인은 영업양도가 아니라 시설물 비용 등 단순 부동산 이전에 불과함. 상법상 영업양도에 해당하는지 여부가 쟁점

판결요지 - 단순 부동산 양도 해당하고 영업양도 해당 없음

원고와 피고 사이에는 상법상 영업양도계약이 체결되었다고 보기 어렵고, 오히려 시설물 양도 및 임차권 양도계약이 체결되었으며, 그 대금인 800만원도 영업양도대금이 아닌 시설물 양도대금 및 권리금의 성격을 가지는 것으로 보는 것이 상당하므로, 상법상 영업양도의 경우 인정되는 양도인의 경업금지의무가 양도인 피고에게 있다고 보기 어려움.

살피건대, 원고가 이 사건 미용실을 이전받은 후 이전의 상호를 계속 사용하면서 이 사건 미용실 영업을 하고 있는 사실은 앞에서 본 바와 같고, 원고가 피고로부터 이 사건 미용실에 있던 세팅기, 샴프도기, 롤로 볼, 의자 3개, 에어컨, 컴퓨터용 소형 TV, 간판 등의 집기를 이전받은 사실은 당사자 사이에 다툼이 없다. 그러나 ① 원고와 피고 사이에 이 사건 미용실 이전에 관한 계약서가 작성되지 아니하였을 뿐만 아니라, 위에서 본 사정만으로는 피고가 운영하던 이 사건 미용실의 인적·물적 조직 일체가 그 동일성을 유지하면서 일체로서 원고에게 이전되었다고 인정하기에 부족한 점, ② 갑 제1호증의 기재에 의하면, 원고가 피고에게 지급한 이 사건 미용실 이전대금 800만원의 영수증에 '권리금조'라고 기재되어 있는 사실이 인정되는데, 영업용 건물의 임대차에 수반되어 지급되는 권리금은 영업시설·비품 등 유형물이나 거래처, 신용, 영업상의 노하우(know-how) 또는 점포 위치에 따른 영업상의 이점 등 무형의 재산적 가치의 양도 또는 일정 기간 동안의 이용대가라고 봄이 상당하고(대법원 2001. 4. 10. 선고 2000다59050 판결 등 참조), 이 사건과 같이 임차인이 임차권의 양도의 기회에 부수하여 새로운 임차인으로부터 권리금을 지급받는 경우 자신도 그 재산적 가치를 다른 사람에게 양도 또는 이용케 함으로써 자신이 임대인 또는 이전 임차인에게 지급한 권리금을 회수하는 것으로 볼 수 있는 점, ③ 상법상 영업양도에 해당할 경우 피고에게 10년간 경업금지의무가 부과되므로 영업양도의 경우 이에 상응하는 양도대금이 정하여져야 할 것인데, 원고와 피고 사이에 정한 이 사건 미용실의 이전대금은 800만원에 불과한 점 등을 종합하여 보면, 위에서 본 사정만으로는 원고와 피고 사이에 상법상 영업양도계약이 체결되었다고 보기 어렵고, 오히려 시설물 양도 및 임차권 양도계약이 체결되었으며, 그 대금인 800만원도 영업양도대금이 아닌 시설물 양도대금 및 권리금의 성격을 가지는 것으로 보는 것이 상당하다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

4. 미용실 양도한 경우 양도인의 경업금지의무 불인정 사례 - 울산지방법원 2015. 7. 2.

선고 2014가합18588 판결

사안의 개요

양도인은 2014. 7. 17. 양수인으로부터 2000만원을 받고 임차하여 운영하던 미용실 시설을 양도 + 양수인은 임대인 건물 소유자와 임대차보증금 1,000만원, 월세 35만원으로 임대차계약을 체결 + 간판 변경 후 미용실 영업 중 + 그런데 양도인이 약 3개월후부터 약 300m 떨어진 곳에서 새로운 미용실 영업 개시

쟁점

양수인 주장 - 상법상 영업양도 및 경업금지 위반 주장 but 양도인은 영업양도가 아니라 시설물 비용 등 단순 부동산 이전에 불과함. 상법상 영업양도에 해당하는지 여부가 쟁점

상법 제41조 적용 조건: 영업을 양도한 경우

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).

판단 기준 - 대법원 2003. 5. 30. 선고 2002다23826 판결

"**상법상의 영업양도**는 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 1997. 6. 24. 선고 96다2644 판결: “영업양도가 인정되려면 영업양도 당사자 사이에 명시적 또는 묵시적 계약이 있어야 한다.”

구체적 사안의 판단 - 상법상 영업양도에 해당하지 않음

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.

결론 - 명시적 경업금지 약정 부존재 + 묵시적 경업금지 약정도 불인정

회사소송, 계약분쟁, 국제계약, 기업법무, 기술법무, 손해배상, Claim, License 계약

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