

한두환 수의사 변호사의 법률칼럼 - 수의사의 생활법률 (12)

동물병원을 인수해준 수의사가 인근에서 다시 동물병원을 개원한다면?

한 두 환

법무법인 세동
변호사

today-we@hanmail.net



김명의 수의사는 동물병원을 개원하면서, 기존의 동물병원을 인수하여 개원하기로 하였다. 김명의 수의사는 인수할 마땅한 동물병원을 찾던 중 이양도 수의사의 '양도 동물병원'을 알게 되었다. '양도 동물병원'은 성황리에 영업을 하고 있었고, 인근에서도 진료를 잘하는 동물병원으로 명성을 얻고 있는 상태였다.

김명의 수의사는 '양도 동물병원'을 인수해서 운영한다면 안정적으로 동물병원을 운영할 수 있을 것으로 생각하고, 이양도 수의사에게 동물병원에 대한 일체의 권리를 받는 조건으로 3억원을 지급하고 인수하였다. 김명의 수의사는 병원 이름도 바꾸지 않고 '양도 동물병원'을 안정적으로 운영하여 오던 중, 어느 순간 매출이 급감하기 시작했다.

이양도 수의사가 인근 동네에서 '뉴양도 동물병원'을 개원했기 때문이었다. 김명의 수의사의 '양도 동물병원'을 찾던 보호자들도 이양도 수의사가 개원을 했다는 소문을 듣고서는 다소 거리가 있더라도 '뉴양도 동물병원'까지 진료를 받으러 갔다.

김명의 수의사는 이양도 수의사를 찾아가 항의하였다. 하지만 이양도 수의사는 자신은 동물병원을 팔기로 해서 그대로 동물병원을 판 것뿐이며, 동물병원을 판 이후에 다시 동물병원을 개원해서는 안된다는 계약을 한 일도 없고, '뉴양도 동물병원'이 '양도 동물병원' 바로 옆에 있는 것도 아니므로 문제가 없다는 입장이었다.

실제 김명의 수의사가 '양도 동물병원'을 인수할 당시 이양도 수의사와 동물병원을 개원해서는 안된다는 계약을 한 일은 없었고, '양도 동물병원'과 '뉴양도 동물병원'은 걸어서 가기에는 먼 거리였다. 그렇다고 김명의 수의사는 가만히 있을 수만도 없는 노릇이다. 이런 경우 김명의 수의사는 법적으로 구제받을 수 있을까?

김명의 수의사가 '양도 동물병원'에 대한 일체의 권리를 받는 조건으로 3억원을 지급한 것은 법률적으로 '영업양도'에 해당한다. '영업양도'란 영업재산을 그 동일성을 유지시키면서 일체로서 이전받는 계약이다. 여기에서 '동일성을 유지한다'는 것은 인적 영업조직인 직원들과, 물적 영업조직인 자재품들을 그대로 인수한다는 것을 뜻한다. 영업을 인수하면서 직원들은 모두 퇴사시키기로 계약한 경우는 영업양도라고 할 수 없는데, 다만 직원들이 영업양도를 하면서 자발적으로 퇴사하는 경우는 영업양도에 해당한다.

'영업양도'가 중요한 이유는 '영업양도'가 인정되면 영업을 양도한 양도인은 일정기간 인근지역에서 동종의 영업을 할 수 없기 때문이다. 이것을 양도인의 경업금지의무라고 하는데, 이에 대하여 알아보자.

1. 이양도 수의사의 경업금지의무

영업양도가 있으면, 양도인은 같은 지역이나 인근 지역에서 동일한 영업을 할 수 없다. 이것은 영업양도가 있으면 당연히 인정되는 것으로, 김명의 수의사와 같이 굳이 계약사항에 포함시키지 않았더라도 인정되는 것이다.

상법 제41조 제1항은 "영업을 양도한 경우에 다른 약정이 없으면 양도인은 10년간 동일한 특별시·광역시·시·군과 인접 특별시·광역시·시·군에서 동종영업을 하지 못한다."라고 규정하고 있다. 동일한 영업을 하지 못하는 지역적 범위가 인근의 시·군까지 포함하여 매우 광범위하게 금지의무를 규정하고 있다.

즉, 이양도 수의사는 영업양도 후 10년간 김명의 수의사의 '양도 동물병원'과 동일한 시·군 뿐만 아니라 인접한 시·군에서도 동물병원을 운영할 수 없다.

2. 김명의 수의사의 대처 방법

이와 같이 이양도 수의사가 경업금지의무를 위반한 경우, 김명의 수의사가 청구할 수 있는 권리는 무엇이 있을까?

가. 영업금지청구

김명의 수의사는 이양도 수의사를 상대로 '뉴양도 동물병원'의 영업을 금지할 것을 청구할 수 있다. 이는 이양도 수의사의 경업금지의무 위반행위 자체를 막는 것이다.

그런데 여기서 한 가지 의문이 들 수 있다. 만일 이양도 수의사가 영업금지청구가 있을 것을 우려하여 바로 '뉴양도 동물병원'을 다른 사람에게 팔아 버리면 어떻게 될까?

대법원은 이와 같은 경우, 영업금지의 강제이행방법으로서 양도인의 제3자에 대한 영업의 입대·양도를 금지하는 것도 가능하다고 하였다. 이것은 즉, 이양도 수의사가 '뉴양도 동물병원'을 다른 사람에게 양도한다고 하더라도 김명의 수의사의 입장에서는 피해를 입고 있는 것은 마찬가지이므로, 김명의 수의사는 이양도 수의사를 상대로 '뉴양도 동물병원'을 다른 사람에게 넘기지 못하도록 막아 놓은 상태에서, 이양도 수의사를 상대로 영업금지청구를 할 수 있다는 것이다. 여기에서 김명의 수의사가 이양도 수의사로 하여금 '뉴양도 동물병원'을 다른 사람에게 넘기지 못하도록 막아 놓아야 하는 이유는, 김명의 수의사는 이양도 수의사에게만 영업금지를 청구할 수 있으며, 만일 이양도 수의사가 다른 사람에게 '뉴양도 동물병원'을 넘긴다면 김명의 수의사는 그 다른 사람에게 영업금지를 청구할 수 없기 때문이다.

나. 손해배상청구

김명의 수의사는 이양도 수의사의 위반행위에 의해 손해를 입었다. 그러므로 김명의 수의사는 '뉴양도 동물병원' 때문에 입은 손해액을 밝혀서 손해배상을 청구할 수 있다. 김명의 수의사의 경우 영업이익의 감소액이 손해액이 될 것이다.

다. 영업양도 계약의 해제

이양도 수의사는 김명의 수의사와의 영업양도 계약을 성실히 이행한 것이 아니다. 이는 민법상의 '이행지체'가 성립하게 된다. '이행지체'란 계약을 완전히 이행하는 것을 지체하는 것으로서, 그 상대방은 이행지체에 의해 계약을 해제할 수 있다.

민법 제544조는 "당사자 일방이 그 채무를 이행하지 아니하는 때에는 상대방은 상당한 기간을 정하여 그 이행을 최고

하고 그 기간내에 이행하지 아니한 때에는 계약을 해제할 수 있다."라고 규정하고 있는데, 김명의 수의사는 이양도 수의사에게 일정 기간 내에 '뉴양도 동물병원'을 폐업하지 않으면 영업양도 계약을 해제하겠다고 통보하고, 그 기간이 지나도 이양도 수의사가 '뉴양도 동물병원'을 폐업하지 않는다면 영업양도 계약을 해제할 수 있는 것이다.

만일 영업양도 계약을 해제하게 되면, 김명의 수의사는 '양도 동물병원'을 이양도 수의사에게 반환하고, 다시 3억원을 돌려 받을 수 있다.

3. 영업양도와 함께 경업금지의무를 계약하는 경우

위에서 본 바와 같이, 김명의 수의사는 이양도 수의사와 영업양도 계약을 할 당시에 이양도 수의사가 동물병원을 운영하면 안된다는 조항을 넣지 않았다. 하지만 이러한 조항을 영업양도의 계약에 넣을 수도 있는데, 그런 경우 어떤 내용이 가능할까?

상법 제41조 제2항은 "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."라고 규정하고 있다.

즉, 김명의 수의사와 이양도 수의사는 이양도 수의사가 향후 20년까지 인근에서 동물병원을 개원하지 않는다는 조항을 정할 수 있다. 인근 지역도 '양도 동물병원'과 접한 인근의 시·군까지로 정할 수 있다. 물론 이보다 짧은 기간과 좁은 범위로 정하는 것도 가능하다.

4. 사전에 권리관계를 꼼꼼히 살펴야

이양도 수의사가 악의적으로 '뉴양도 동물병원'을 개원한 것이라면 당연히 응당의 책임을 져야 할 것이지만, 법률적으로 살피지 못해서 그러한 것이라면 뜻밖의 피해자가 될 수도 있다. 이와 같이 영업양도 계약 당시에 사후의 권리관계를 미리 꼼꼼히 예측하는 것은 많은 자금이 드는 계약에서는 꼭 필요한 일이다. ♡

(칼럼에 실을 사례를 모으고 있습니다. 법률문제를 겪으셨거나 겪고 계신 분이 계시다면 저자의 이메일로 상담글을 보내주십시오. 상담글에 답변도 드리고, 익명의 칼럼 사례로서 실고자 합니다. 어떠한 주제가든 괜찮으니, 많은 협조 부탁드립니다.)