

제 3 장 商業使用人

제1절 총설

상인이 영업규모를 확대하고 그 활동을 활발하게 하여 영리목적을 충분하게 달성하기 위해서는 여러 종류의 보조자를 사용하고 이들로 하여금 자기의 영업활동을 보조하게 할 필요가 있다. 이러한 영업보조자에는 영업의 내부에서 특정한 상인에 종속하여 그 영업활동을 보조하는 비독립적 보조자와, 영업의 외부에서 다른 사람을 위해 활동하지만 법률상으로 상인자격을 갖는 독립적인 보조자가 있다. 전자가 상업사용인이고 후자에는 대리상, 중개인, 위탁매매인, 운송인, 운송주선인 등이 속한다.

제1 상업사용인의 의의

특정한 상인에 종속하여 그 대외적인 영업활동을 보조하는 자를 상업사용인이라고 한다.

제2 상업사용인의 종류

상법은 상업사용인으로 지배인, 부분적 포괄대리권을 가진 사용인, 물건판매점포사용인을 규정하고 있다.

제2절 支配人

제1 의의

지배인이란 영업주를 대신하여 그 영업에 관한 재판상 또는 재판외의 모든 행위를 할 수 있는 권한을 가진 상업사용인이다(11조 1항)

제2 선임과 종임

1. 선임

(1) 선임권자 -- 지배인은 영업주인 상인 또는 그 대리인이 선임한다. 회사의 경우에는 대표기관(대표이사 등)이 선임하며, 내부관계에서 선임요건(과반수결의 ; 203, 274, 393, 564)을 갖추어야 한다. 지배인을 선임한 때에는 영업주는 이를登記하여야 한다(13).

(2) 자격 -- 지배인이 될 수 있는 자는 자연인에 한하며, 행위무능력자이더라도 상관이 없다.

2. 종임

영업주와 지배인 사이의 법률관계는 대리권수여가 따르는 고용 또는 위임이기 때문에 지배인은 대리권소멸, 고용관계 또는 위임관계의 종료에 의하여 당연히 종임한다. 그러나 영업주의 사망은 종임사유가 되지 않고 지배인은 그 상속인의 지배인으로 된다.

3.登記

지배인의 선임과 종임은登記사항이며(13),登記하지 않으면 영업주는 선의의 제3자에게 대항할 수 없다(37-1).

제3 지배인의 대리권

지배인은 영업주에 갈음하여 그 영업에 관한 재판상.재판외의 모든 행위를 할 권한을 가지며 이에 대한 제한은 선의의 제3자에게 대항하지 못한다.

제4 表見支配人

지배인이 아니면서 지배인 인 것처럼 행위한 영업주임이나 기타 사용인의 행위에 대해 이러한 외관을 신뢰하고 거래한 제3자를 보호하기 위한 제도이다.

1. 의의

표현지배인이란 지배인이 아니지만 본점 또는 지점의 영업주임 기타 유사한 명칭을 가진 사용인으로서 재판외의 행위에 관하여 지배인과 동일한 권한이 있는 것으로 의제되는 상업사용인을 말한다(14).

2. 요건

(1) 사용인이 영업주임 기타 영업소의 주임자의 명칭을 사용 -- 영업소는 독립적으로 영업활동을 할 수 있는 영업소로서의 실질을 갖춘 곳이어야 하고, 명칭은 일반적인 사회통념에 의하여 결정된다.

(2) 상인이 그 명칭을 부여 -- 표현지배인이 성립하기 위해서는 상인이 그 명칭을 부여하였어야 한다. 이것은 영업주에게 책임을 지우기 위한 귀책근거이다.

(3) 상대방의 선의 -- 거래상대방이 악의가 아니어야 한다. 악의란 영업주에 갈음하여 거래한 자가 진실한 지배인이 아니라는 사실을 알고 있는 것을 말한다.

3. 효과

영업에 관하여 표현지배인이 한 재판외의 행위는 지배인이 한 행위와 같이 취급되어 영업주에 대하여 효력이 있으며 영업주는 그 상대방에 대하여 책임을 진다.

제3절 部分的 包括代理權을 가진 使用人

제1 의의

영업의 특정한 종류 또는 특정한 사항에 대하여 위임을 받은 사용인이다 (15-1). 일반적으로 과장, 계장, 주임 등이 이러한 상업사용인에 속한다.

제2 선임과 종임

상인과 그 대리인 또는 지배인이 선임하고 고용관계나 위임관계의 종료에 의해 종임한다. 선임과 종임은 등기사항이 아니다.

제3 권한

영업주로 부터 위임을 받은 영업의 특정한 종류 또는 사항에 관하여 재판외의 모든 행위를 할 수 있는 권한이 있다. 지배인 보다는 대리권의 범위가 제한되어 있지만 그 범위내에서의 대리권에 대한 제한은 선의의 제3자에게 대항하지 못한다(15-2).

제3절 物件販賣店舖의 使用人

물건을 판매하는 점포의 사용인은 그 판매에 관한 모든 권한이 있는 것으로 본다(16-1). 이 규정은 외관보호의 법리에 의하여 판매에 관한 권한이 있다고 믿은 선의의 제3자를 보호하기 위한 것이다.

제4절 商業使用人の 義務

상법상의 의무로서 競業避止義務, 兼職禁止義務가 있다(17-1).

제1 의무의 내용

상업사용인은 영업주의 허락 없이 자기 또는 제3자의 계산으로 영업주의 영업 부류에 속하는 거래를 하지 못하며(경업피지의무), 영업주의 허락없이 다른 회사의 무한책임사원, 이사 또는 다른 상인의 사용인이 되지 못한다(겸직금지의무).

상업사용인은 그 영업주와 신뢰관계를 기초로 하여 대리권을 수여받고 또 사용인으로서 영업주의 영업기밀에 정통한 지위에 있으므로, 상업사용인에 대하

여 영업주와 경업관계를 발생시키는 행위를 금지하고 영업주의 신임에 응하여 그 직무에 전념할 수 있도록 하기 위하여 특정한 직위에 취임하는 것을 금지하는 것이다.

제2 의무위반의 효과

위의 의무를 위반한 경우에도 그 행위 자체는 유효하나, 다만 영업주는 사용인에 대하여 의무위반을 이유로 계약을 해지하거나 손해배상을 청구할 수 있다(17-3). 또한 개입권을 갖는다(17-2).

1. 介入權

(1) 의의 -- 사용인이 영업주의 허락없이 영업주의 영업부류에 속한 거래를 한 경우에 즉, 경업금지의무를 위반한 경우에 사용인의 계산으로 거래한 때에는 영업주 자신의 계산으로 한 것으로 볼 수 있고, 제3자의 계산으로 한 때에는 그로 인한 이득의 양도를 영업주가 청구할 수 있는 권리이다.

(2) 효과 -- 개입권을 행사하면 상업사용인은 그 거래로 인하여 취득한 금전 기타 물건, 권리를 영업주에게 이전할 의무를 부담한다. 이러한 의무의 이행에 대하여 영업주는 상업사용인이 부담한 채무를 변제하고 지출비용을 상환할 의무가 있다.

(3) 기간 -- 개입권은 영업주가 그 거래를 안 날부터 2주년을 경과하거나 거래가 있는 날로부터 1년이 경과하면 소멸한다(17-4).

(4) 손해배상청구권과의 관계 -- 개입권을 행사한 후에도 손해가 있으면 다시 상업사용인에게 손해배상을 청구할 수 있다.

제 4 장 營 業 所

영업소란 상인의 영업활동의 중심이 되는 일정한 장소를 말하는데, 일반적으로 본점, 지점으로 나누어진다.