

연구보고 2006-

공정거래법상 경제력집중 규제 연구

Regulation of over-concentration of economic power in the
Monopoly Regulation and Fair Trade Act

연구자 : 김두진 부연구위원
Kim, Doo-Jin

2006. 10. 31.

국문 초록

생산 또는 유통시장이 집중되면 경쟁이 감소하거나 소멸될 수 있고 궁극적으로 소비자후생이 감소하며 투명하고 공정한 경제시스템도 유지될 수 없다. 따라서 경제력의 개별집중, 즉 시장집중 또는 산업집중에 대하여는 기업결합 규제 내지 시장지배적 사업자의 지위남용행위 규제가 행해진다. 그러나 경제력의 일반집중, 특히 출자총액제한제도를 대표로 하는 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」(이하 “공정거래법”이라 지칭한다.) 제3장의 경제력집중 규제제도와 불공정거래행위의 일종인 계열기업에 대한 부당지원행위의 금지 문제에 대하여 어떻게 접근하는 것이 적절한지에 관해서는 상반된 견해가 대립하고 있는 상황이다.

이 보고서는 대규모 기업집단에 대한 출자총액제한제도, 상호출자제한제도, 채무보증제한제도, 대규모내부거래 공시제도, 대규모 기업집단소속 금융기관 소유 주식에 대한 의결권 제한제도, 지주회사제도, 그리고 계열기업에 대한 부당지원행위의 금지제도를 포함하는 현행 공정거래법상의 경제력의 일반집중 규제제도를 평가하고 각 제도별로 입법정책적인 개선방안을 제시하는 것을 목적으로 하였다.

보고서의 제2장에서는 공정거래법상의 경제력집중 규제의 필요성에 관하여 경제력집중의 의의, 우리나라 경제력집중의 주역인 대규모 기업집단의 의의와 현황, 경제력집중의 폐단, 그리고 공정거래법에 의하여 경제력집중 문제를 해결하는 것 자체의 정당성 문제 등을 일반론적으로 살펴보았고, 제3장에서는 역사적으로 미국과 일본에서 효과적으로 행해졌던 독점금지법 및 지주회사법제에 의한 경제력집중 문제의 해결의 경험과 역사를 살펴보고 시사점을 발견한 후, 제4장에서는 공정거래법상의 현행 경제력집중 규제제도의 취지, 근거 및 한계 등을 고찰한 후 각 제도별로 운용 성과를 평가하고 제도적 개선방안을

제시하였다.

마지막으로 제5장에서는 결론에 갈음하여 공정거래법상의 경제력집중 규제법체의 입법론적 개선방안을 전체 제도 상호간의 관계를 정리하면서 종합적으로 제안하였다.

키워드 : 대규모 기업집단, 출자총액제한제도, 상호출자제한제도, 채무보증제한제도, 대규모내부거래 공시제도, 대규모 기업집단소속 금융기관 소유 주식에 대한 의결권 제한제도, 지주회사제도, 계열기업에 대한 부당지원행위 규제제도, 경제력의 일반집중.

※

Abstract

When production or the distribution market becomes concentrated, competition could decline or vanish, which could eventually lead to a decrease in consumer welfare and the impossibility of keeping a transparent and fair economic system. Accordingly, in relation to individual concentration of economic power, such as market concentration or industrial concentration, either merger control or prohibition of abuse of dominant firm or firms applies. However, there are opposing views on the adequate approach towards the regulation on concentration of economic power - especially on the over-concentration of economic power provided for in Chapter 3 of the Monopoly Regulation and Fair Trade Act (hereinafter referred to as the "Fair Trade Act") - and unfair assistance to affiliated companies which is a kind of unfair trade acts.

This report evaluated the regulation system of concentration of economic power by large enterprise groups under the Fair Trade Act which details systems such as restrictions on the total amount of share holding of other companies; prohibition of direct reciprocal share holding; restrictions on debt guarantees for affiliated companies; duty of disclosure of large scale internal trading; limitation on voting rights of finance and insurance companies affiliated to the large enterprise group; regulation of holding companies; prohibition of unfair assistance to the affiliated companies. Then, measures to improve each system were formulated, in terms of legislative policy.

In Chapter , this report dealt with general aspects on the necessity of regulations on concentration of economic power, looking at a meaning

of concentration of economic power; a meaning and current situations of large enterprise groups, leading factors of the concentration of economic power; problems of the concentration of economic power; adequacy of the Fair Trade Act as^{III} a tool to solve problems of concentration of economic power. In Chapter , how the US and Japan have handled problems of concentration of economic power through antitrust law and laws regulating holding companies, which have been very effectively implemented, was drawn upon for its history and experience. After observing the importance of the cases, this report moved onto the Fair Trade Act in Korea in Chapter . I evaluated operation results by system and presented systematic measures for improvement, examining the purpose, grounds and limitation of the system of regulation on concentration of economic power under the current Fair Trade Act.

As a conclusion, in Chapter , suggested legislative measures to improve the legislation of regulations on over-concentration of economic power by articulating relations among systems in a comprehensive way.

Key word : large enterprise groups, restrictions on the total amount of share holding of other companies, prohibition of reciprocal share holding, restrictions of debt guarantees for affiliated companies, duty of disclosure of large scale internal trading, limitation

※

on voting rights of finance and insurance companies affiliated to the large enterprise group, regulation of holding companies, unfair assistance to the affiliated companies of the large enterprise group, concentration of economic power.

목 차

국문 초록	3
Abstract	5
제 1 장 서 론	13
제 1 절 연구의 목적	13
제 2 절 연구의 범위 및 방법	13
제 2 장 경제력집중의 현황과 규제 필요성	17
제 1 절 경제력집중의 의의	17
제 2 절 경제력집중의 현황	20
1. 대규모 기업집단의 의의	20
2. 대규모 기업집단의 경제력집중 현황	22
제 3 절 경제력집중의 규제 필요성	25
1. 경제력집중의 폐단	26
2. 경제력집중 문제해결의 접근방법	42
제 3 장 미국과 일본의 경제력집중 규제	51
제 1 절 미국의 경제력집중 규제	51
1. 트러스트에 대한 규제	51
2. 지주회사의 규제	61

제 2 절 일본의 경제력집중 규제	71
1. 일본의 재벌해체	71
2. 일본 독점금지법상의 경제력집중 규제	80
제 4 장 공정거래법상 경제력집중 억제제도	103
제 1 절 대규모 기업집단의 지정	103
1. 대규모 기업집단 규제제도의 개관	103
2. 대규모 기업집단의 지정 및 제외 절차	105
3. 대규모 기업집단 지정의 효과	107
4. 지정을 위한 자료제출 등	108
5. 대상 기업집단 지정제도의 평가와 개선방향	109
제 2 절 상호출자제한제도	113
1. 상호출자제한제도의 의의	113
2. 상호출자제한제도의 취지	115
3. 상호출자제한제도의 내용	117
4. 상호출자제한제도의 평가와 개선방향	119
제 3 절 출자총액제한제도	120
1. 출자총액제한제도의 의의	120
2. 출자총액제한제도의 변천	121
3. 출자총액제한제도의 내용	126
4. 출자총액제한제도의 평가와 개선방향	136
제 4 절 계열회사간 채무보증제한제도	152
1. 채무보증제한제도의 의의	152
2. 계열회사간 채무보증제한제도의 취지	153

3. 계열회사간 채무보증제한제도의 평가	154
제 5 절 계열회사간 대규모내부거래 및 비상장계열회사의 중요사항 등의 공시제도	155
1. 대규모내부거래의 공시제도	155
2. 비상장회사 등의 중요사항 공시제도	157
3. 대규모내부거래 및 비상장계열회사의 중요사항등의 공시제도의 평가와 개선방향	159
제 6 절 대규모 기업집단 소속 금융기관의 의결권 정지제도	161
1. 계열 금융기관의 의결권 정지제도의 의의	161
2. 계열 금융기관의 의결권 정지제도의 취지	162
3. 계열 금융기관의 의결권 정지제도의 평가와 개선방향	163
제 7 절 계열사간 부당지원행위 규제제도	165
1. 부당지원행위의 의의	165
2. 부당지원행위의 규제의 근거	166
3. 부당지원행위 규제의 내용	167
4. 부당지원행위규제의 평가와 개선방향	171
제 8 절 지주회사에 대한 규제제도	172
1. 지주회사의 의의와 규제이유	172
2. 지주회사의 요건	175
3. 지주회사 규제의 평가와 개선방향	184
제 9 절 위반행위에 대한 제재	189
1. 시정조치 및 형벌의 부과	189
2. 탈법행위의 금지	196

제 5 장 결 론	199
참 고 문 헌	205
부 록	217

표 목 차

[표1] 상호출자제한기업집단등의 소속회사현황(2006.8.1.기준)	24
[표2] 대규모 기업집단의 지정범위의 변동(1999년 이후)	110
[표3] 출자총액제한제도의 적용제외 및 예외사유의 변천	122
[표4] 출자총액제한기업집단의 출자 현황	141
[표5] 대규모 기업집단의 계열사수의 변화	143
[표6] 지주회사 현황(2005.12.31.기준)	174
[표7] 경제력집중 규제 위반에 대한 과태료 부과 기준	195

제 1 장 서 론

제 1 절 연구의 목적

생산 또는 유통시장이 집중되면 시장내의 경쟁이 제 기능을 못하게 되어 소비자후생이 감소하며 투명하고 공정한 경제시스템이 유지될 수 없다. 따라서 경제력의 개별집중, 즉 시장집중 또는 산업집중에 대하여는 기업결합 규제 내지 시장지배적 사업자의 지위남용행위 규제가 행해진다.

그러나 경제력의 일반집중, 특히 출자총액제한제도를 필두로 하는 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」¹⁾ 제3장의 경제력집중 규제제도와 불공정거래행위의 일종인 계열기업에 대한 부당지원행위의 금지문제에 대하여 어떻게 접근하는 것이 적절한지에 관해서는 상반된 견해가 대립하고 있는 상황이다.

이 보고서에서는 공정거래법상의 대규모 기업집단에 대하여 출자총액제한제도, 상호출자제한제도, 채무보증제한제도, 대규모내부거래 공시제도, 대규모 기업집단소속 금융기관 소유 주식에 대한 의결권 제한제도, 지주회사에 대한 규제, 그리고 계열기업에 대한 부당지원행위를 포함하는 경제력의 일반집중에 대한 규제 제도 자체의 정당성을 판단하고 원칙과 예외로 뒤섞인 제도 내용을 평가, 분석한 후 경제력의 일반집중 규제에 대한 법적 기본틀을 정립하고 각 제도별로 입법정책적인 개선방안을 제시하고자 한다.

제 2 절 연구의 범위 및 방법

이 보고서에서 고찰할 연구범위는 주로 공정거래법 제3장의 각종 과도한 경제력집중의 규제 제도의 실체규정 및 절차규정을 대상으로

1) 이하 “공정거래법”이라 지칭한다.

한다. 또한 체제상으로 불공정거래행위로 편제되어 있는 계열기업에 대한 부당지원행위도 과도한 경제력집중의 규제 제도의 하나로서 파악하여 함께 고찰한다. 다른 나라의 경쟁법제 가운데에서는 미국과 일본의 그것을 비교고찰의 대상으로 하며, 고찰의 정도에 있어서는 현행 공정거래법상 과도한 경제력집중 규제제도의 제도취지 및 규범 목적을 중심으로 한 제도의 내용, 운용 현황 및 실효성 그리고 그 본질적 한계의 면을 파악하고 평가 및 개선방안을 제시하고자 한다.

이같은 경제력의 일반집중 규제를 연구하는 방법으로는 기본적으로 경쟁법적 연구방법론을 중심으로 고찰하되 학제적 연구가 필요한 분야에서는 선행 연구에 의존하여 경제학적 접근방법도 원용하고자 한다. 구체적으로는 당해 주제와 관련된 미국과 일본 법제의 비교법적 연구, 우리나라의 관련 법제 및 제도 운용 현황을 분석하고, 동 제도 상호간의 체계적 정합성 문제와 제도 취지의 구현문제 등을 경쟁법적 관점에서 고찰하고자 한다.

이하 장별로 보고서의 구성 내용을 요약하면 다음과 같다.

제2장에서는 공정거래법상의 경제력집중에 대한 규제가 왜 필요한지에 관하여 경제력집중의 정의를 소개하고, 우리나라 경제력집중 문제의 주역인 대규모 기업집단의 정의와 현황, 경제력집중의 문제점의 소재 및 그 해결을 위한 접근방법을 기술한다. 특히 다른 법률이 아닌 공정거래법에 의하여 경제력집중 문제를 해결하려고 접근하는 방식 자체의 정당성 문제에 관해서 일반론적으로 살펴본다.

제3장에서는 역사적으로 미국과 일본에서 효과적으로 행해졌던, 독점금지법 및 지주회사에 관한 법률에 의한 경제력집중 문제의 해결사례를 살펴보고 우리나라에 주는 시사점을 발견하려고 한다.

제4장에서는 현행 공정거래법상의 경제력집중 규제제도의 내용을 정리하고 제도의 근거 및 한계 등을 고찰한 후 각 제도별로 제도취지의 관점에서의 운용 성과를 평가하고 제도적 개선방안을 제시한다.

마지막으로 제5장에서는 결론에 갈음하여 공정거래법상의 경제력집중 규제 법제의 입법론적 개선방안을 전체 제도 상호간의 관계를 정리하면서 종합적으로 제안한다.

제 2 장 경제력집중의 현황과 규제 필요성

이 장에서는 경제력집중은 어떠한 개념이며, 우리나라의 경제력집중 현황은 어떠한지, 그리고 경제력집중에는 어떠한 문제가 있는 것이며, 그 문제의 해결을 위해서 어떠한 방법이 있는지, 특히 공정거래법에 의하여 경제력집중 문제를 해결하는 접근방법이 적절한 것인지를 각각 살펴보기로 한다.

제 1 절 경제력집중의 의의

경제력집중(concentration of economic power)은 개념적으로 경제력의 시장집중과 일반집중 그리고 소유집중으로 구분된다.²⁾ 이하 이에 관하여 하나씩 살펴본다.

첫째, ‘시장집중’이란 기업집중(business concentration)이라고도 하는 것으로 개별시장이나 개별산업에서의 집중을 가리킨다. 시장집중에는 상품시장집중(market concentration : 소수의 기업에 의한 일정한 상품시장에서의 집중)과 산업집중(industrial concentration : 일정한 산업내의 집중)이 포함된다.³⁾ 시장집중으로 인한 사회적 비용(social cost)의 측정 은 측정방법에 따라서 다른 결론을 가져오지만⁴⁾ 세계 여러 나라의 경

2) 최정표, “재벌개혁의 현황과 과제”, International Trade Business Institute Review(국제무역경영연구원), 제6권 제1호 113-114면 (2000)은 시장집중에 의하여 시장을 지배하는 경제적 힘을 시장지배력(market power)으로, 재벌이 일반집중에 의하여 경제의 전분야를 지배하는 경제적 힘을 경제지배력(economic power)으로 그리고 재벌이 국가의 중요 정책결정에까지 영향력을 행사하여 국가운영의 방향이 재벌에 의하여 좌우되는 정치적 영향력을 포함하는 경제적 힘을 국가지배력(national power)으로 각각 정의하고 있다.

3) 尹暢皓 李奎憶, 『제2전정판 산업조직론』(법문사, 1995), 177-180면.

4) 예컨대 A.C. Harberger는 소비자잉여의 감소분을 기준으로 하여 1920년대 후반의 미국 제조업의 독점화로 인한 후생손실의 총계가 GNP의 0.1%에도 미달한다고 보았다. A.C. Harberger, Monopoly and Resource Allocation, American Economic Review, 1954, p.87; 강명현, “경제력집중의 경제적효과에 관한 연구 - 사회적 비용을 중심

쟁법에서 흔히 사용하는 시장집중 수준의 산정을 위한 지수로는 상위k 기업집중율과 허쉬만 - 허핀달지수(Hirschman-Herfindahl index)⁵⁾가 있다. 우리 공정거래법에서는 상위k기업집중율을 기업결합이나 시장지배적 사업자의 정의 등에서 사용하고 있는데 이는 시장내 각 기업의 시장 점유율(market share)을 구하여 이들을 크기순으로 배열한 다음 위에서 부터 k개 기업의 시장점유율을 합한 값이다. 즉 이는 상위 k개 기업이 시장의 총규모에서 점유하는 비율이다. 이 지수는 측정이 간단하고 소수 대기업의 시장지배력을 직접적으로 표시해주므로 이해하기 쉬우므로 시장구조분석의 기준으로 널리 사용되고 있다. 그러나 이 지수는 상위 k개 기업간의 규모 불균등도를 나타낼 수 없고, k의 선정이 자의적일 수 밖에 없다는 단점을 갖는다. 공정거래법에서는 k값을 3으로 하고 있는데, 이는 우리나라의 시장규모에 비추어 4개 이상의 기업수를 기준으로 하면 대부분의 시장에 있어서 집중율의 차이를 나타낼 수 없기 때문이라고 한다.⁶⁾

둘째, ‘일반집중’은 산업분류에 관계없이 국민경제 전체제조업에서 소수의 상위기업이 차지하는 비중을 나타내는 것이다. 예컨대 30대재벌 또는 5대재벌, 또는 공정거래법상의 출자총액제한기업집단이나 상호출자제한기업집단, 채무보증제한기업집단에의 경제력 편중현상은 일반집중을 일컫는 대표적 사례들이다. 공정거래법상 사용된 일반집중의 척도는 경제력집중의 규제가 도입된 1986년 이후 2002년 이전까

으로 -”, 한국경제학회 1987년도 학술대회 논문집, 1987, 각주3에서 재인용.

이에 대하여 R. A. Posner는 장기적인 관점에서 독점이윤은 사회비용화되므로 독점이윤도 후생손실에 포함시켜야 한다고 하였다. Richard A. Posner, *The Social Cost of Monopoly and Regulation*, *Journal of Political Economy*, 1975, pp. 807-826.

시장집중으로 인한 사회적 비용의 측정에는 독점으로 인한 소비자후생의 감소분, 자원배분의 비효율, 독점기업의 높은 비용(Leibenstein의 X-비효율) 등을 모두 포함시켜 산정하여야 한다는 입장으로 강명현, 위의 논문, 12면.

5) 이 지수는 시장내 존재하는 기업의 시장점유율의 자승치의 총합이다. 상위k기업집중율이 하지 못하는, 시장집중에 의한 경쟁자간의 상대적 규모의 차이를 지수에 포함시켜 시현하는 이점을 가진다.

6) 尹暢皓 李奎憶, 위의 『제2전정판 산업조직론』, 168면.

지 서열 30위까지의 대규모 기업집단을 일괄적으로 동법의 규제 대상으로 취급하였던 것에서 찾아볼 수 있다. 그러나 2002년 이후에는 경제력집중 규제 대상의 선정 기준을 종전처럼 기업집단간의 상대적 순위가 아니라 절대액을 기준으로 삼으면서 동시에 규제대상별로 차등 기준을 적용하는 제도로 변경되었다.

이러한 일반집중과 시장집중은 반드시 단선적인 상승관계에 있지 않다.⁷⁾ 즉 일반집중이 높더라도 시장집중이 반드시 높은 것은 아니다. 그러나 대규모 기업집단에 의하여 일반집중이 진행된다면 시장에서의 자유롭고 공정한 경쟁이 저해될 가능성은 일반적으로 높아진다.⁸⁾

셋째, ‘소유집중’이란 특정인과 그의 가족이 차지하는 부의 집중을 가리킨다. 즉 기업에서 경영권을 장악할 수 있게 하는 의결권 주식의 소유가 특정의 소수주주에게 집중되어 있는 현상을 가리킨다.⁹⁾

시장집중은 공정거래법 제7조 이하의 기업결합 규제의 대상이며, 나머지 공정거래법 제3장의 대부분을 차지하는 제도가 규율하는 것은 특히 경제력의 일반집중 문제이다. 소유집중의 문제는 기업지배구조와 관련하여 논의되는 문제이어서 공정거래법에서 규율하는 사항은 아니라는 것이 종래의 지배적인 견해이다. 이 경우 소유집중의 문제를 규율하는 법제도의 예로는 기업지배구조를 정하는 법제인 상법 증권거래법 등의 회사법제와 막대한 富의 상속에 대한 누진상속세제 등을 통하여 형평을 기하려고 하는 세법 등이 거론된다. 그러나 과연 이러한 판단이 타당한지는 뒤에서 검토하기로 한다.

7) 황인학, “경제력 일반집중과 기여요인에 관한 연구”, 산업조직연구(한국산업조직학회) 제8권 제1호 50면 (2000).

8) 최정표, “재벌개혁의 현황과 과제”, International Trade Business Institute Review(국제무역경영연구원), 제6권 제1호 117-118면 (2000)은 그 이유를 재벌끼리 상호 우위영역을 인정하여 주는 풍조, 상호거래(reciprocal trade)에 의한 재벌간의 결속, 재벌 그룹내의 계열기업간의 교차보조(cross subsidy)에 의한 경쟁질서의 왜곡가능성에서 찾고 있다.

9) 황인학, 위의 “경제력 일반집중과 기여요인에 관한 연구”, 같은 면.

실제로 우리나라에서 문제시되는 경제력집중은 대규모 기업집단, 즉 재벌이 국민경제의 큰 비중을 점유하는 상태를 지칭하기 때문에 경제력집중 문제는 재벌, 즉 대규모 기업집단의 문제로 압축된다.¹⁰⁾

제 2 절 경제력집중의 현황

1. 대규모 기업집단의 의의

공정거래법상 경제력집중 규제의 주요 대상은 대규모 기업집단 (large enterprise group)에 의한 경제력집중이다. 그 이유는 현대 경제에서 자연인이 경제활동을 하는 단위는 기업일 수밖에 없고, 국가경제 전체적으로 경제력의 일반집중이 문제될 수 있는 경우는 일반적으로 하나의 개별 기업이 아니라 그러한 기업이 복수 모여서 형성된 집단, 즉 기업집단에 의하여 경제력이 집중되는 경우일 것이기 때문이다.

공정거래법은 “기업집단(enterprise group)”을 동일인이 회사인 경우에는 그 동일인과 그 동일인이 사실상 그 사업내용을 지배하는 하나 이상의 회사의 집단을 말하고, 동일인이 회사가 아닌 자연인의 경우에는 그 동일인이 사실상 그 사업내용을 지배하는 2 이상의 회사의 집단을 말하는 것으로 정의하고(법 제2조제2호), 2 이상의 회사가 동일한 기업집단에 속하는 경우에 이들 회사는 서로 상대방의 계열회사 (affiliated company)가 된다고 규정한다(법 제2조제3호).

여기에서 “사실상 그 사업내용을 지배하는 회사”의 개념에 대해서는 공정거래법 시행령 제3조11)에서 구체화하고 있는데, 동일인이 단

10) 강명현, “한국 기업의 소유와 지배구조 - 재벌을 중심으로 -”, 비교경제연구(한국 비교경제학회) 제1권 203면 (1992).

11) 1. 동일인이 단독으로 또는 다음 각목의 1에 해당하는 자(이하 “동일인관련자”라 한다)와 합하여 당해 회사의 발행주식 [상법 제370조(의결권 없는 주식)의 규정에 의한 의결권 없는 주식을 제외한다. 이하 이 조, 제3조의2(기업집단으로부터의 제외), 제17조의5(채무보증 금지대상의 제외요건) 및 제18조(기업결합의 신고등)에서 같다] 총수의 100분의 30이상을 소유하는 경우로서 최다출자자인 회사

독으로 또는 일정한 범위의 친인척, 자신이 지배하는 기업이나 비영리법인 또는 단체 등과 같은 특수관계에 있는 출자자와 함께 대상 회사의 발행주식 총수의 100분의 30이상을 소유하는 경우로서 최다출자자인 경우 또는 이들이 임원의 임명 등 회사의 경영에 대해 실질적으로 영향력을 행사하는, 공정거래법령에서 정한 자산규모를 가진 회사들의 집단을 말한다.

대규모 기업집단은 그 집단에 경제력이 집중되어 국민경제에 미치는 영향이 큰 복수의 기업으로 이루어진 대규모의 집단,¹²⁾ 항간에서

-
- 가. 배우자, 8촌이내의 혈족, 4촌이내의 인척(이하 “친족”이라 한다)
 - 나. 동일인이 단독으로 또는 동일인관련자와 합하여 총출연금액의 100분의 30이상을 출연한 경우로서 최다출연자가 되거나 동일인 및 동일인관련자중 1인이 설립자인 비영리법인 또는 단체(법인격이 없는 사단 또는 재단을 말한다. 이하 같다)
 - 다. 동일인이 직접 또는 동일인관련자를 통하여 임원의 구성이나 사업운용등에 대하여 지배적인 영향력을 행사하고 있는 비영리법인 또는 단체
 - 라. 동일인이 이 호 또는 제2호의 규정에 의하여 사실상 사업내용을 지배하는 회사
 - 마. 동일인 및 동일인과 나목 내지 라목의 관계에 해당하는 자의 사용인(법인인 경우에는 임원, 개인인 경우에는 상업사용인 및 고용계약에 의한 피용인을 말한다)
 - 2. 다음 각목의 1에 해당하는 회사로서 당해 회사의 경영에 대하여 지배적인 영향력을 행사하고 있다고 인정되는 회사
 - 가. 동일인이 다른 주요 주주와의 계약 또는 합의에 의하여 대표이사를 임명하거나 임원의 100분의 50이상을 선임하거나 선임할 수 있는 회사
 - 나. 동일인이 직접 또는 동일인관련자를 통하여 당해 회사의 조직변경 또는 신규사업에의 투자등 주요 의사결정이나 업무집행에 지배적인 영향력을 행사하고 있는 회사
 - 다. 동일인이 지배하는 회사(동일인이 회사인 경우에는 동일인을 포함한다. 이하 이 목에서 같다)와 당해 회사간에 다음의 1에 해당하는 인사교류가 있는 회사
 - (1) 동일인이 지배하는 회사와 당해 회사간에 임원과 겸임이 있는 경우
 - (2) 동일인이 지배하는 회사의 임직원이 당해 회사의 임원으로 임명되었다가 동일인이 지배하는 회사로 복직하는 경우(동일인이 지배하는 회사중 당초의 회사가 아닌 회사로 복직하는 경우를 포함한다)
 - (3) 당해 회사의 임원이 동일인이 지배하는 회사의 임직원으로 임명되었다가 당해 회사 또는 당해 회사의 계열회사로 복직하는 경우
 - 라. 통상적인 범위를 초과하여 동일인 또는 동일인관련자와 자금 자산 상품 용역 등의 거래를 하고 있거나 채무보증을 하거나 채무보증을 받고 있는 회사, 기타 당해 회사가 동일인의 기업집단의 계열회사로 인정될 수 있는 영업상의 표시 행위를 하는 등 사회통념상 경제적 동일체로 인정되는 회사
- 12) 이것은 기업집단의 규모가 큰 것을 말하는 것이지 집단을 이루는 기업의 규모가 큰 것, 즉 대규모기업들로 이루어진 집단을 가리키는 것은 아니다. 따라서 대규모

말하는 재벌(chaebol, conglomerate group)이다.

2. 대규모 기업집단의 경제력집중 현황

대규모 기업집단의 경제력집중을 규제하려면 규모가 어느 정도 큰 기업집단을 규제대상으로 할 것인가 하는 것을 정하는 것이 중요하다. 이론상 이 판단기준은 기업집단의 절대적 규모에서 찾는 방법과 그 상대적 규모에서 찾는 방법이 있다.

지주회사의 설립 전환금지와 함께 대규모기업집단 계열회사의 상호출자금지 출자총액제한 등의 경제력집중억제제도가 처음 우리나라에 도입된 1986년의 공정거래법 제1차 개정시에는 대규모기업집단을 상위 1위부터 30위까지의 기업집단으로 규모의 순위에 의하여 일률적으로 지정하였다(30대 기업집단 일괄지정제도). 이처럼 서열에 의한 상대적 지정기준의 채택은 절대적 규모를 기준으로 하는 경우에 비하여 구체적으로 화폐가치로 환산한 기준이 되는 기업집단의 자산규모를 얼마로 할 것인가에 대한 논란을 피할 수 있고, 다른 조건이 같을 때 화폐가치의 인플레이션을 원인으로 하여 기준을 수정하여야 하는 문제도 피할 수 있다. 그러나 이 당시의 기준은 규제의 내용에 관계 없이 일률적으로 적용대상을 정하고 있다는 문제가 있었다.

따라서 2002년부터는 일괄지정제도를 폐지하고 행태별로 규율대상을 달리하도록 하고(행태별 규율방식), 아울러 서열이나 순위가 아니라 자산규모의 절대치를 기준으로 하여 대규모 기업집단의 범위를 정하고 있다. 현재 공정거래법은 상호출자제한기업집단과 채무보증제한기업집단은 자산규모¹³⁾ 2조원 이상(법 제14조1항, 시행령 제17조제1

기업집단에는 중소기업이나 비상장기업도 포함될 수 있다.

13) 당해 기업집단에 속하는 국내회사들의 상호출자제한기업집단지정 직전사업연도의 대차대조표상의 자산총액(금융업 또는 보험업을 영위하는 회사의 경우에는 자본총액 또는 자본금중 큰 금액으로 하며, 새로 설립된 회사로서 직전사업연도의 대차대조표가 없는 경우에는 지정일 현재의 납입자본금으로 한다)의 합계액.

항), 출자총액제한기업집단은 원칙적으로 자산규모 6조원이상인 기업집단(법 제14조1항, 시행령 제17조제2항)으로 하고 다른 요소를 함께 고려하여 정하도록 하고 있다.

대규모 기업집단의 수는 표 1 에서 보는 바와 같이 2006년 8월 1일 현재 출자총액제한기업집단이 14개, 그 계열회사의 수는 469개이며, 상호출자제한기업집단 및 채무보증제한기업집단의 수는 59개, 그 계열회사의 수는 1,114개이다. 출자총액제한기업집단을 제외한 상호출자제한기업집단 및 채무보증제한기업집단의 계열회사 수는 645개이다.¹⁴⁾

대규모 기업집단의 자산규모를 보면, 2003년도에 지정된 17개 출자총액제한기업집단의 자산총액은 507조 9천억원이었고, 2004년도에 지정된 18개 출자총액제한기업집단의 자산총액은 426조5천억원으로 전년에 비하여 81조 4천억원(16.0퍼센트)이 감소하였다.¹⁵⁾ 2004년도에 지정된 상호출자제한기업집단의 자산총액은 696조 4천억원으로 2003년도 지정 상호출자제한기업집단의 자산총액 652조 3천억원에 비하여 44조 1천억원이 증가하였다. 이 중 2003년도와 2004년도에 연속으로 지정된 기업집단 46개의 자산총액은 2004년도에 676조 3천억원으로 전년도에 비하여 38조원(6퍼센트) 증가한 것으로 나타났다.¹⁶⁾ 2005년도에 지정된 55개 상호출자제한기업집단에 소속된 계열회사 수는 968개, 자산총액은 778조 5천억원이었다.¹⁷⁾ 그리고 가장 최근인 2006년도 지정된 59개 상호출자제한기업집단의 자산총액은 873조 5천억원으로

14) 출자총액제한기업집단의 계열회사수는 한달전보다 4개가 증가한 것이고, 상호출자제한기업집단 및 채무보증제한기업집단의 계열회사수는 한달전보다 23개가 편입되고 42개가 제외되어 19개가 감소된 것이다. 공정거래위원회, “2006.7월 중 상호출자제한기업집단 등의 소속회사 변동현황”, 보도자료, (2006.8.3).

15) 이는 자산규모가 큰 한국전력공사(94조 8천억원)와 한국도로공사(30조 4천억원)가 부채비율 감소로 지정제외된 것이 주요 요인이었다. 공정거래위원회, 2005 공정거래백서, 241면.

16) 공정거래위원회, 2005 공정거래백서, 241면.

17) 공정거래위원회, “개편된 대기업집단 제도에 따른 2005년도 상호출자제한기업집단 등 지정”, 보도자료, (2005.4.8).

2005년도의 778조 5천억원에 비하여 95조원이 증가하였고, 출자총액 제한기업집단의 자산총액은 420조 5천억원으로 2005년도의 263조 2천억원에 비하여 157조 3천억원 증가하였다. 이 중 2005년도와 2006년도에 연속으로 지정된 상호출자제한기업집단 54개의 자산총액은 2006년도에 851조 7천억원으로 전년도에 비하여 75조 8천억원(8.9퍼센트) 증가한 것으로 나타났으며 2005년도와 2006년도에 연속으로 지정된 출자총액제한기업집단 9개의 자산총액은 2006년도에 252조 2천억원으로 전년도에 비하여 27조원(10.7퍼센트) 증가한 것으로 나타났다.¹⁸⁾

[표1] 상호출자제한기업집단등의 소속회사현황(2006.8.1.기준)

(단위 : 개)

순위	기업집단명	동일인	계열사수	순위	기업집단명	동일인	계열사수
1	삼성	이건희	59	31	대우 조선해양	대우조선해양 (주)	5
2	한국 전력공사	한국전력공사	11	32	에스티엑스	강덕수	10
3	현대자동차	정몽구	40	33	한국 농촌공사	한국농촌공사	2
4	에스케이	최태원	56	34	동양	현재현	16
5	엘지	구본무	30	35	케이티앤지	(주)케이티앤지	7
6	한국 도로공사	한국도로공사	3	36	효성	조석래	19
7	롯데	신격호	43	37	현대 오일뱅크	현대오일뱅크(주)	2
8	대한 주택공사	대한주택공사	2	38	현대백화점	정몽근	24
9	포스코	(주)포스코	22	39	코오롱	이동찬	22
10	케이티	(주)케이티	12	40	현대 산업개발	정몽규	16

18) 공정거래위원회, “2006년도 상호출자제한기업집단 등 지정”, 보도자료 (2006.4.14).

11	지에스	허창수	50	41	케이씨씨	정상영	7
12	한진	조양호	22	42	한진중공업	조남호	4
13	한국 토지공사	한국토지공사	2	43	세아	이운형	23
14	현대중공업	정몽준	7	44	영풍	장형진	26
15	한화	김승연	33	45	태광산업	이호진	52
16	한국 철도공사	한국철도공사	20	46	부영	이남형	6
17	두산	박용곤	18	47	하나로 텔레콤	하나로텔레콤 (주)	5
18	금호 아시아나	박삼구	23	48	대한전선	설윤석	15
19	한국 가스공사	한국가스공사	3	49	쌍용양회	쌍용양회공업 (주)	6
20	하이닉스	(주)하이닉스 반도체	5	50	한솔	이인희	11
21	동부	김준기	21	51	농심	신춘호	14
22	현대	현정은	9	52	대성	김영대	39
23	신세계	이명희	14	53	이랜드	박성수	15
24	씨제이	이재현	61	54	동양화학	이회림	18
25	엘에스	구태회	19	55	삼양	김 윤	13
26	대 립	이준용	12	56	문화방송	(주)문화방송	32
27	지엠대우	지엠대우오토앤 테크놀로지(주)	3	57	태 영	윤세영	21
28	하이트맥주	박문덕	14	58	한국타이어	조양래	8
29	대우건설	(주)대우건설	11	59	중앙일보	홍석현	40
30	동국제강	장세주	11	합 계			1,114

주) 굵은 글자: 출자총액제한기업집단.

자료: 공정거래위원회

제 3 절 경제력집중의 규제 필요성

여기에서는 과도한 경제력집중은 어떤 문제점이 있기 때문에 억제되어야 하는가 하는 것과 그러한 경제력집중의 문제점을 해결하기 위한

법적 대응수단으로는 어떤 것이 있으며 공정거래법에서 경제력집중을 규제하는 것이 타당한가 하는 일반론적인 문제에 대하여 서술한다.

1. 경제력집중의 폐단

경제력집중 현상은 기업활동의 자연스러운 결과로서 그 자체 규제의 대상이 아니라는 관점에서 출자총액제한제도를 대표로 하는 경제력집중의 규제가 적절치 않다고 보아서 그에 반대하는 주장도 있다. 이 입장은 큰 것(bigness)에 대하여 크다는 이유만으로 규제하는 것은 옳지 않다는 기본적인 논거, 즉 단지 자산규모가 크다는 이유만으로 대기업을 차별적으로 규제할 근거가 미약하다는 점(자산규모기준의 규제 근거의 취약성), 국내기업의 역차별 및 일부 그룹을 차별적으로 규제하는 점, 진취적 기업가정신 및 신규투자 저해 원인으로 작용한다는 점, 헌법상 직업선택의 자유나 평등권 또는 과잉금지의 원칙에 위배될 소지가 있다는 점 등을 지적하고 있다.¹⁹⁾

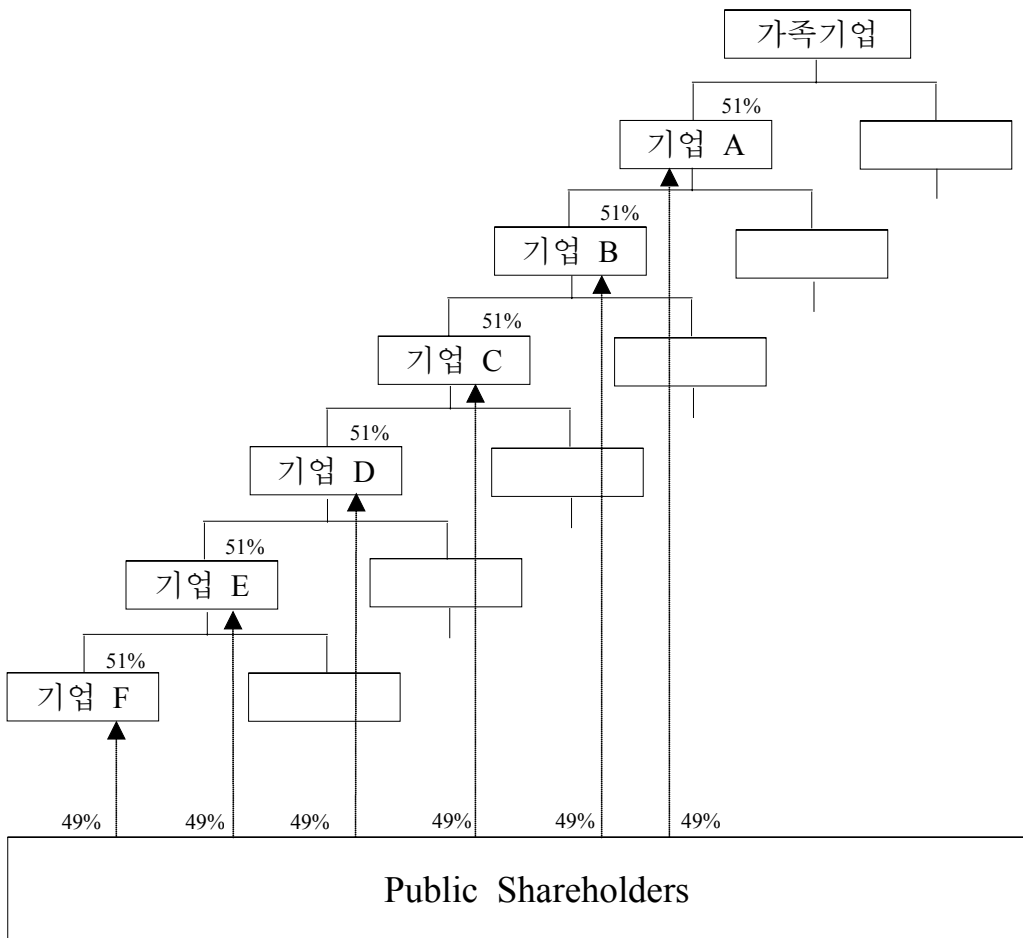
물론 개별 기업 차원에서 크다는 것의 장점은 규모와 범위의 경제, 효율성 등으로 설명될 수 있다. 나아가서 기업집단의 사업형식은 계열기업간의 분리에 의한 위험의 분산, 다각적 사업기회의 이용, 거래비용의 절감 등 독립기업 형식의 사업수행에 비하여 여러 가지 장점을 가진다.

그러나 기업집단의 소유구조가 순환출자나 여러 단계의 재출자에 의하여 복잡하게 얽혀있는 이른바 피라미드 기업집단의 경우에는 사회적 손실을 가져오는 폐단이 노정된다. 이러한 폐단에 관하여 피라

19) 전국경제인연합회, “대규모기업집단의 차별규제 현황과 개선방향” (2004.7.26); 전국경제인연합회, “출자총액규제, 왜 폐지되어야 하나?” (2004.6) 참조. 그리고 이에 대한 반론으로서 공정거래위원회, “대기업집단 차별규제 주장에 대한 공정위 의견”, (2004.8.4); 공정거래위원회, “기업지배구조 소유구조의 개념과 우리 기업집단 구조의 문제점 및 개선방향” KFTC 경쟁이슈 '04 - 08 (2004.9.15) 등이 있다.

미드 기업집단은 경제적으로는 열악한 기업지배구조, 조세 회피, 시장의 독점, 정치적으로는 정치적 영향력의 집중 등의 문제점을 발생시킨다고 지적되고 있다.²⁰⁾

[그림1]



가장 전형적인 대규모 기업집단의 형태는 그림1 과 같이 최정상위 가족기업이 A기업의 지분 51%를 보유하고, A기업이 다시 B기업의 지분 51%를 보유하고, 다시 B기업이 C기업의 지분을 51% 보유하는 형

20) Randall Morck, *How to Eliminate Pyramidal Business Groups - The Double Taxation of Inter-corporate Dividends and other incisive Uses of Tax Policy* -, NBER Working Paper No. 10944 (2004).

태이다. 그 나머지 지분은 일반 소수주주나 공적 투자자가 보유하는 것으로 된다.

물론 기업집단은 한국에서만 발견되는 독특한 현상은 아니고 스웨덴, 독일, 프랑스와 같은 유럽국가들, 멕시코, 브라질 같은 중남미 국가들, 그리고 인도, 파키스탄, 필리핀, 중국, 일본 등과 같은 아시아 국가들에서도 발견되고 있다.²¹⁾ La Porta 등은 대부분 국가의 대기업 상당수가 피라미드식 기업집단 형태를 취하고 있다는 연구결과를 제시하기도 하였다.²²⁾

그 가운데 몇 개 국가의 예를 살펴보면 아래와 같다.

Aganin과 Volpin에 의하면 파쇼정권은 이탈리아 은행들을 국유화하고, 파산한 이탈리아 기업들을 국가가 소유하는 거대한 피라미드 형태의 그룹으로 재조직하였다.²³⁾ 그림2 는 이탈리아의 기업집단인 Agnelli 가문의 기업집단으로서 거대한 이탈리아의 피라미드 기업그룹을 측면에서 바라본 도식이다.²⁴⁾

21) 강명현, “기업집단의 비교연구 - 한국, 일본, 미국”, 산업조직연구(한국산업조직학회), 제7권 제2호 230면 (1999).

22) La Porta, Rafael, Florencio Lopez-de-Silanes, & Andrei Shleifer, *Corporate Ownership Around the World*, Journal of Finance 54(2) 471-517 (2000); Randall Morck, *How to Eliminate Pyramidal Business Groups - The Double Taxation of Inter-corporate Dividends and other incisive Uses of Tax Policy -*, NBER Working Paper No. 10944 p.3 (2004).

23) Aganin, Alexander & Paolo Volpin, *The History of Corporate Ownership in Italy*, National Bureau of Economic Research working paper, (2004).

24) Faccio, Mara & Larry Lang, *The Separation of Ownership and Control: An Analysis of Ultimate Ownership in Western European Countries*, working paper (2001); Randall Morck, *How to Eliminate Pyramidal Business Groups - The Double Taxation of Inter-corporate Dividends and other incisive Uses of Tax Policy -*, NBER Working Paper No. 10944 p.41 Figure 4 (2004).

[그림 2]

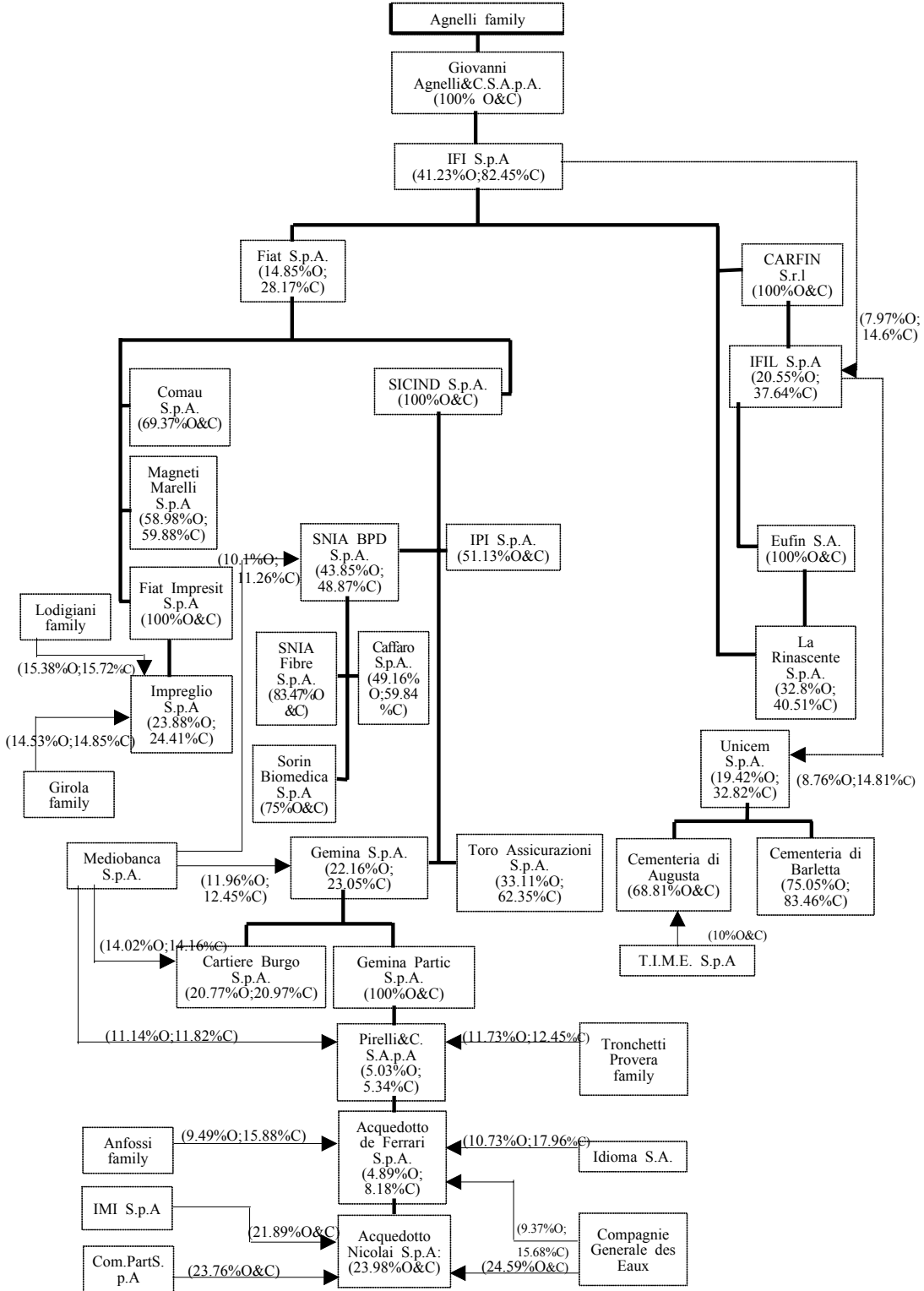


그림3 은 독일의 대규모 기업집단인 Deutsche Bank 그룹의 지배구조이며,²⁵⁾ 그림4 는 남아공화국의 피라미드 기업그룹인 Anglo-American Group 의 지배구조를 보여주고 있다.²⁶⁾

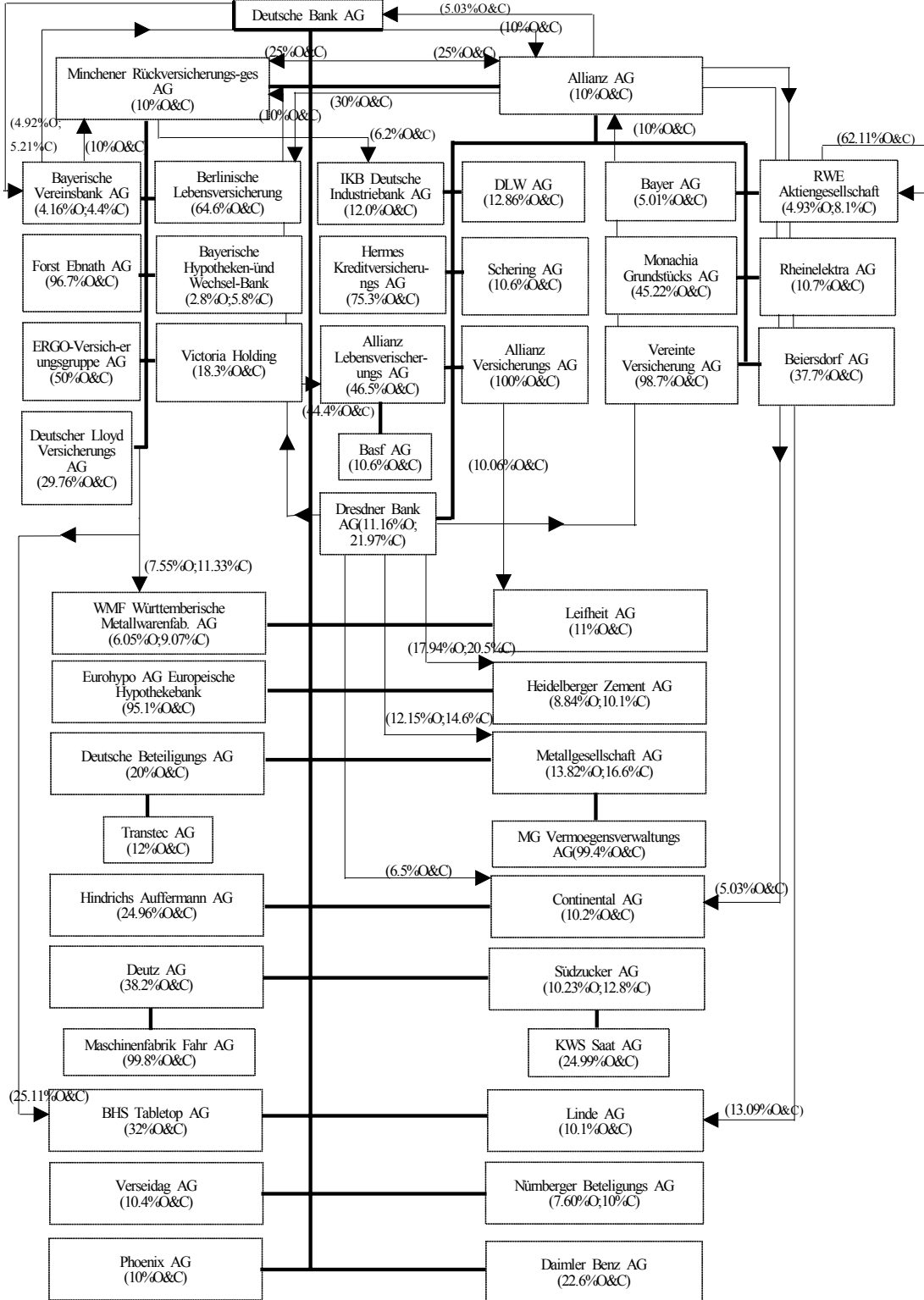
우리나라의 상호출자제한기업집단이나 출자총액제한기업집단의 경우에도 이러한 피라미드 기업집단의 구조를 가진 것이 많다. 우리나라 대규모 기업집단의 전형적 특성의 하나로서 피라미드 형 출자, 사다리 형 출자, 순환출자, 거미집 형 출자구조 등이 지적되기도 한다.²⁷⁾

25) Faccio, Mara & Larry Lang, Id; Randall Morck, p.42 Figure 5.

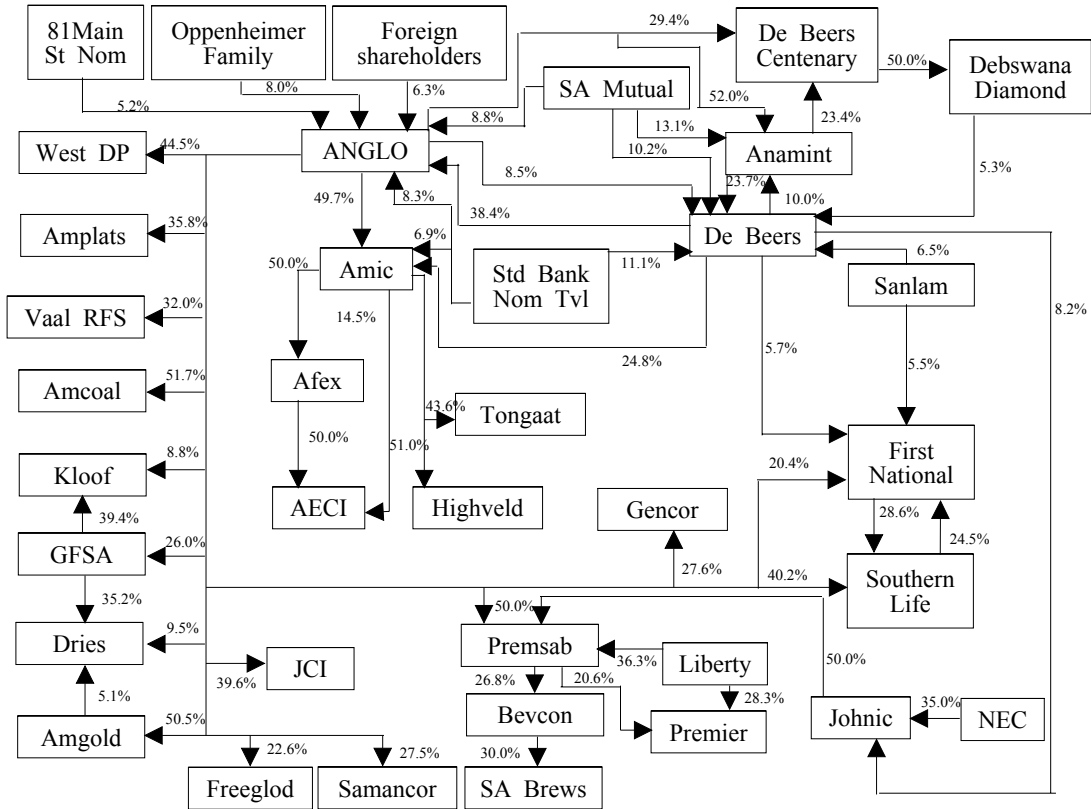
26) Randall Morck, p.40 Figure 3.

27) 윤호일, “출자총액제한제도의 대안”, 한국경쟁포럼 2006년 10월 정기발표회 자료집 5면 차트 10 (2006.10.13).

[그림 3]



[그림 4]



그러나 이처럼 세계 여러 국가에서 피라미드 지배구조를 가진 대규모 기업집단이 존재한다는 사실로 해서 기업집단이 피라미드 구조를 가지는 것이 불가피하고 법적으로 방지되어야 한다는 결론에 이르게 되는 것은 아니다.

후술하는 바와 같이 19세기말에서 20세기초의 미국의 경우에도 철도, 전력, 가스, 석유, 정제 등의 대규모 기업분야의 중요부분을 피라미드식 기업집단들이 장악하고 있었으나 독점금지법에 의한 트러스트 규제와 지주회사에 대한 법적 규제 등에 의하여 그 같은 피라미드식 기업집단들이 해체된 바 있다.²⁸⁾ 또한 후술하는 바와 같이 제2차세계 대전 종전 이전의 일본의 경우에 국가경제를 장악하였던 재벌

28) 이에 대해서는 제3장 제1절을 참조.

(Zaibatsu)의 피라미드 지배구조는 정경유착 및 시장에서의 경쟁왜곡이라는 사회적 병폐를 낳았으나 종전 이후 점령당국에 의하여 강제 해체(주식의 분산)되었다.

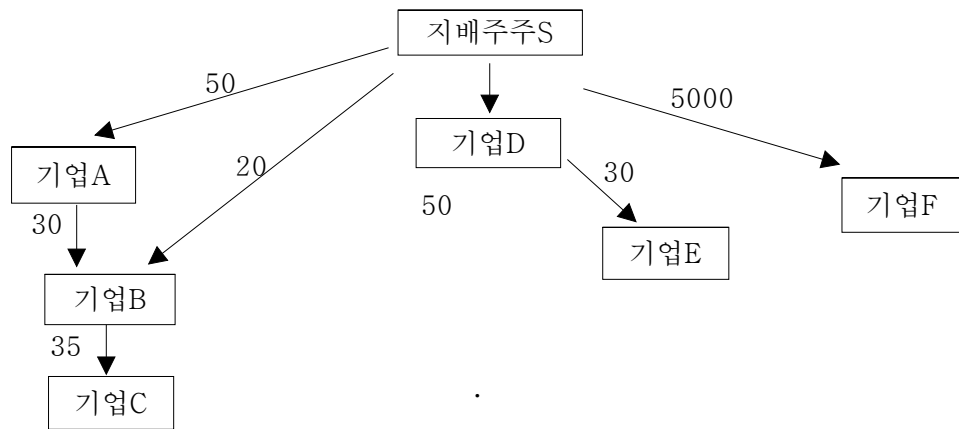
미국과 일본 경제가 우리나라의 그것에 비하여 훨씬 대규모인 점에서 경제규모가 작은 우리나라에서 그와 같이 대규모 기업집단의 지배구조에 대한 법규제를 하는 것이 부적절하다는 반론이 있을 수 있다. 또한 일각에서는 우리의 경우와 비교할 때 대만과 같은 국가는 대규모 기업집단이 존재하지 않아서 국가경쟁력이 약하고 역설적으로 오히려 우리나라의 경우에 대규모 기업집단의 존재가 국가경쟁력을 강화시켜주고 있는 것이라는 주장도 있다. 물론 우리의 경우에 전후 일본식의 대규모 기업집단의 해체를 주장하거나 기업집단의 존재 자체를 부정하는 것은 아니며 이는 현실적으로 불가능한 것이다. 여기에서 논의하는 것은 단지 대규모 기업집단의 과도한 경제력집중 현상을 억제하고 그 지배구조의 건전화를 통하여 글로벌 경제시대에 외국의 기업 또는 기업집단과 경쟁하여야 하는 대규모 기업집단의 경쟁력상의 장점을 강화하고 취약성을 보완하기 위하여 어떠한 법규제를 하는 것이 적절하고 타당한가 하는 문제에 관한 것이다. 논자에 따라 다른 의견을 가질 수는 있겠으나, 이 문제의 해결은 우리나라가 미국이나 일본과 같은 경제대국으로 성장하기 위하여 필요한 요소 가운데 하나라고 생각된다.

대규모 기업집단에 있어서 특히 문제되는 것은 그 기업집단의 지배구조가 갖는 불공정성에서 비롯된다. 전술한 피라미드 기업집단에 있어서는 지배가문은 계열회사간의 출자와 지주식 단계적 구조의 출자와 재출자를 통하여 전체 기업집단에 속하는 기업들을 출자한 자본보다 많은 의결권을 통하여 지배하게 된다. 환언하면 지배가문은 출자한 것보다 훨씬 많은 기업지배를 하고 있는 것이 되며 이것은 다른 주주들의 이익을 해치고 기업집단에 속하는 모든 계열기업의 부실이

당해 기업집단 전체에 파급될 수 있고 국가경제에 큰 부담요인이 될 수 있다는 점이 지적될 수 있다. 문제의 핵심은 직접적으로 개별 기업내의 경영권의 왜곡을 가져오는 “소유와 지배의 괴리” 현상이다.

소유와 지배의 괴리는 현금흐름(cash-flow)에 대한 소유권과 지배권(control)의 괴리를 말한다.²⁹⁾ 여기에서 소유권은 회사의 현재 배당이 익에 대한 지분 또는 청산가치에 대한 지분을, 지배권은 주주총회에서 의결권을 대변하는 것이다.

그림 5는 피라미드 기업집단에 있어서 나타나는 재출자³⁰⁾에 의한 소유와 지배의 괴리를 도식화한 것이다.



[그림5]

29) 김학현, “공정거래법상 지주회사 규제”, 김건식 노혁준 편저, 『지주회사와 법』 (小花, 2005) 8면(소유와 지배의 괴리는 Berle와 Means가 제기한 소유와 경영의 분리(separation of ownership and private proverty)에서 비롯된 개념으로서, “소유와 경영의 분리”는 주식분산 및 이에 따른 무임승차 현상으로 경영권이 주주가 아니라 경영진에 의하여 행사된다는 현상이며, 세계적으로 미국, 영국 등을 제외하고는 드문 현상이나 “소유와 지배의 괴리”는 투자자들이 갖는 의결권(지배권)이 투자지분에서 나오는 수익에 비례하지 않는 일반적 현상을 가리킨다고 한다.).

30) 여기에서 재출자액은 다른 계열기업으로부터 출자받은 금액 중에서 다른 계열기업에게 출자한 금액이며, 만약 출자한 금액이 출자받은 금액보다 크다면 출자받은 금액으로 산정될 수 있다. 진성훈, “우리나라 대기기업의 소유 및 지배구조에 대한 연구 - 기업간 상호주식보유를 중심으로 -”, (1995) : 박상인, “출자총액제한제도의 대안 검토”, 한국경제법학회 하계학술대회 (경제력집중 억제시책의 대안) 발표자료 6면 각주 8에서 재인용 (2006.7.7).

이 그림에서 지배주주 S의 소유권(ownership)은 특정회사에 대한 직접지분과 간접지분의 합계인데, 지배주주 S는 S-A-B-C 계선에서는 기업 A 발행주식총수의 50%를 출자하고, 기업 B의 발행주식 총수의 20%를 직접 출자하였으며, 기업 A는 기업 B에 대하여 발행주식 총수의 30%를 직접 출자하였으며, 기업 B는 기업 C에 대하여 35%를 직접 출자하였다. 이 때 지배주주 S가 기업 B에 대하여 갖는 소유권은 $20\% + 15\%(50 \times 30\%) = 35\%$ 이고, 기업 C에 대하여 갖는 소유권은 $5.25\%(50 \times 30 \times 35\%) + 7\%(20 \times 35\%) = 12.25\%$ 이다. 지배주주 S는 S-D-E 계선에서는 기업 D에 대하여 50%를 투자하였고 기업 D가 기업 E에 대하여 30%를 출자하였으며, 이 때 지배주주가 기업 E에 대하여 갖는 소유권은 $15\%(30 \times 50\%)$ 이다. 지배주주 S가 기업 E에 대하여 갖는 소유권은 50%이다.

다음으로 지배주주 S의 지배권(control)은 스스로의 의사대로 기업의 경영에 관한 사항을 결정하기 위하여 행사할 수 있는 의결권인데 대규모 기업집단에 있어서는 지배주주와 계열기업들의 대상 계열기업에 대한 지분율의 단순합계로 산정될 수 있다.³¹⁾ 이것은 다른 계열기업의 지분에 대한 의결권 행사에 있어서 지배주주 S의 의사가 그대로 반영될 수 있다는 것을 전제로 하는 것이다.³²⁾ 예컨대 기업 B에 대한 S의 의결권은 $20\% + 30\% = 50\%$ 이고, 기업 C에 대한 S의 의결권은 35%이다.

이제 소유와 지배의 괴리 결과를 살펴보면 지배주주 S는 S-A-B-C 계선에서는 기업 A에 대하여 50%출자하고 기업 B에 대하여 20% 출자하였을 뿐이나 의결권은 기업 A에 대하여 50%, 기업 B에 대하여

31) 이 때 전제할 것은 S는 어느 계선에서이든 중간의 기업(A, B, D 등)에 대하여 지배권을 가져야 한다는 것이다. 이론상 50%의 출자지분을 가지면 확실히 지배권을 가지나 실제상으로는 그보다 적은 지분, 예컨대 30% 정도의 지분으로도 최대주주 이면서 차순위 주주의 지분율이 당해 주주의 의결권의 행사에 위협이 되지 않는 정도의 크기라면 지배권을 가진다고 볼 수 있다.

32) 이 의결권 산정은 위의 김학현, “공정거래법상 지주회사 규제”의 기업집단 방식의 산정방법에 기초하여 필자가 조금 더 경우의 수를 늘려 대입시켜 보았다.

50%, 기업 C에 대하여 35% 행사 가능하다. 또한 지배주주 S는 S-D-E 계선에서는 기업 D에 대하여 50%출자하였으나 의결권은 기업 D에 대하여 50%, 기업 E에 대하여 30% 행사 가능하다.

소유-지배의 괴리가 기업성과에 나쁜 영향을 줄 수 있다는 주장은 많은 경제학 논문에서 찾아볼 수 있다.³³⁾

특히 1993년에서 1996년까지 우리나라의 기업들의 소유권과 의결권의 괴리가 기업성과(총자산 대비 경상이익률과 총자산 대비 순이익률)에 미치는 효과를 분석한 한 연구³⁴⁾에 의하면 다른 모든 조건이 동일할 때에 소유권과 의결권의 괴리가 클수록 기업의 성과가 저조하다는 결과를 보여주었다. 이 연구에서는 소유권과 의결권의 차등치를 소유권과 의결권의 괴리를 측정하는 변수로 사용하였다. 그러나 이처럼 소유-지배의 괴리를 의결권(y1)과 실질소유권(x1)의 괴리량, 즉 y1-x1를 지표로 사용하는 것보다는 실질소유권과 의결권의 괴리비율, 즉 y1/ x1 를 지표로 사용하는 것이 상대적으로 소유-지배의 괴리 문제의 심각성을 시현하여 주는 기능면에서 우월하다.³⁵⁾ 예컨대 실질소유권

33) M. Jensen and W. Meckling, Theory of the Firm: Managerial Behavior Agency Costs and Ownership Structure, Journal of Financial Economics, 1976; H. Demsetz and K. Lehn, The Structure of Corporate Ownership: Cause and Consequences, Journal of Political Economy, 1985; 김선구 류근관 빈기범 이상승, 『출자총액제한제도의 바람직한 개선방향』 서울대학교 기업경쟁력연구센터 (2003), 116면 각주 72에서 재인용.

34) Sung Wook Joh, Corporate Governance and Firm Profitability: Evidence from Korea before the Economic Crisis, Journal of Financial Economics, 68, 2003, pp. 287 - 322. 회계감사후 재무제표를 증권감독위원회에 제출하는 기업(공기업 및 금융기업 제외)들을 표본으로 하여 분석하였다.

35) 김선구 류근관 빈기범 이상승, 『출자총액제한제도의 바람직한 개선방향』 서울대학교 기업경쟁력연구센터 (2003), 114면. 이 입장은 지배가문(공정거래법제2조제2호의 동일인과 시행령 제3조의 동일인관련자 중 ‘친인척’과 ‘지배가문이 지배하는 계열사를 제외한 특수관계인’)의 실질소유권을 직접 보유하는 지분과 계열회사를 통하여 간접보유하는 지분의 합으로 정의하고(위의 논문, 103-107면), 실질소유권과 의결권의 괴리도를 다음과 같은 의결권승수로 표시하고 있다(114-116면).

$$\text{의결권 승수} = \frac{\text{의결권}}{\text{실질 소유권}} = \frac{y1}{x1}$$

이 10%이면서 의결권이 40%인 경우와 실질소유권이 40%이면서 의결권이 70%인 경우 양자간의 괴리량으로는 양 경우 모두 30%이지만 괴리비율은 전자에서 4이나 후자에서 1.75이다. 10%의 소유지분으로 40%의 의결권을 행사하는 것이 40%의 실질지분을 소유하면서 70%의 의결권을 행사하는 것보다 더 소유권과 의결권의 괴리가 심각하다는 점에서 소유-지배의 괴리는 그 괴리량보다는 괴리비율을 지수로 사용하는 것이 더 우월하다.³⁶⁾

우리나라 대규모 기업집단의 대표적인 특성으로는 ‘가족경영’과 과도한 ‘사업 다각화’가 지적되고 있다.³⁷⁾ 이처럼 가족기업으로서 경영권이 세습되는 문제, 과도한 업종다각화로 인한 전문성 약화의 문제 외에도 우리나라 대규모 기업집단의 주요문제로는 경제력집중의 문제, 소유구조 왜곡의 문제, 경쟁질서 왜곡의 문제, 대중소기업간의 양극화 문제 등도 함께 지적되고 있다.³⁸⁾ 물론 가족경영은 장단점을 가지는 것이며 무조건적으로 폐단시킬 수는 없을 것이다. 또한 과도한 업종 다각화의 문제에 대해서는 비관련 다각화와 관련 다각화 사이에 수익률 측면에서 차이가 유의미하게 드러나지 않는다는 점에서 정책 목표로서의 정당성에 대하여 의문이 제기되고 있기도 하다.³⁹⁾ 그러나 과도한 사업 다각화 또는 선단식 경영은 기업집단의 동반부실, 지난 외환위기 사태의 일원인으로 생각되고 있다. 그리고 재벌의 경제력집중은 ‘시장집중’, ‘문어발로 표현되는 사업 다각화’의 문제도 야기하지만 ‘소유집중’과 ‘지배구조’의 문제가 가장 심각하며 반드시 해결되어야 할 문제로 인식되고 있다.⁴⁰⁾

36) 위의 논문, 115면.

37) 강명현, “기업집단의 비교연구 - 한국, 일본, 미국, 산업조직연구(한국산업조직학회), 제7권 제2호 235 - 241면 (1999).

38) 최정표, “재벌개혁의 현황과 과제”, International Trade Business Institute Review(국제무역경영연구원), 제6권 제1호 112 - 123면 (2000).

39) 홍명수, “출자총액제한제도의 정당성 검토”, 법과 사회(법과사회이론학회) 제27권 381 - 382면 (2004).

40) 강명현, “한국 기업의 소유와 지배구조 - 재벌을 중심으로 -”, 비교경제연구(한국

전형적인 우리나라 재벌은 다수의 다각화되고 법적으로 독립적인 자회사들로 구성되며, 그 자회사들은 모두 지배주주 가문에 의하여 지배된다.⁴¹⁾ 2006년 5월 현재 우리나라 14개 출자총액제한기업집단의 계열기업 수는 2006년 6월 1일 현재 465개로 기업집단 평균 33개의 계열기업을 가지고 있다. 또한 출자총액제한기업집단을 제외한 45개 상호출자 채무보증제한기업집단의 계열기업 수는 2006년 6월 1일 현재 663개로 기업집단 평균 14.7개의 계열기업을 가지고 있다.⁴²⁾ 이들 대규모 기업집단의 자회사 총수는 1987년의 평균 16.4개에서 1995년의 20.8개, 1997년의 27.2개, 2006년의 33개로 지속적으로 증가하여 왔다. 반면에 지배가문의 지주율은 1980년대초에 17퍼센트에서 1997년의 8.5퍼센트, 그리고 1999년의 5퍼센트 내외로 지속적으로 감소하였다.⁴³⁾ 이렇듯 우리나라 재벌 지배가문의 계열기업에 대한 지주율은 감소하였지만 자회사들간의 상호출자와 재출자를 통하여 기업집단에 대한 지배를 유지하고 있는 것이다.⁴⁴⁾

기업지배구조를 연구하는 R. Morck 등에 따르면 피라미드 소유구조에서, 부유한 가문의 지배자산은 다른 기업들의 지배이익을 보유하고 있는 기업들의 지배이익을 보유함에 의하여 그 투자분 이상의 가치를 가진다. 또한 피라미드 지배구조는 지배인의 참호파기(management entrenchment)와 같이 대리인 문제(agent problem)를 악화시킬 수 있다. 또한 새로운 투자의 예상위험은 과소평가되고 그것의 예상수익은 과대

비교경제학회) 제1권 204-205면.

41) Inhak Hwang & Jung-Hwan Seo, *Corporate Governance and Chaebol Reform in Korea*, 3.2.1 in: Sung-Hee Jwa & In Kwon Lee (ed.), *Competition and Corporate Governance in Korea: Reforming and Restructuring the Chaebol* (Edward Elgar, 2004).

42) 공정거래위원회 보도자료, “2006년도 상호출자제한기업집단 등 지정” (2006.4.14).

43) Inhak Hwang & Jung-Hwan Seo, *Corporate Governance and Chaebol Reform in Korea*, p. 67.

44) 강명현, “기업집단의 비교연구 - 한국, 일본, 미국, 산업조직연구(한국산업조직학회), 제7권 제2호 229-264면 (1999).

평가되는 경향이 있기 때문에 피라미드 구조는 지배주주에게 자신의 기업집단을 확장할 유인을 제공한다. 따라서 적절한 감시장치가 없으면 이러한 문제는 “기업제국의 건설”, 즉 정치경제적 문제점을 가져오는 과도한 경제력집중을 촉진할 수 있다.⁴⁵⁾

우리나라 재벌의 기업집단 지배구조를 R. Morck 등의 지배 피라미드 (control pyramid) 개념으로 해석한 한 연구에서는 한국의 대규모 기업집단에 있어서도 지배가문은 소액의 자본만을 가지고 자회사의 수를 확대하기 위한 지배 피라미드를 사용한다는 점을 발견하였다. 이 연구에서는 피라미드 가중치를 그룹의 총자산액의 지배가문의 총투자액에 대한 비율로 정의하고 상위 30대 재벌의 피라미드 가중치는 1989년에 46.6에서 1995년에 88.2, 그리고 1999년에 183.3으로 산정되었다.⁴⁶⁾

우리나라 재벌의 지배구조가 피라미드 구조라는 점을 인정하면서도 경제발전의 초기단계에는 기업가정신과 투자자본이 부족한 것이 일반적인데, 피라미드 지배는 기업가정신의 확산과 산업적 기초의 확대에 기여할 수 있고, 피라미드 소유구조는 경영진을 적대적 인수합병의 위협으로부터 보호함으로써 경영진이 장기적인 전략을 시행할 수 있게 하는 장점을 들기도 한다.⁴⁷⁾ 따라서 이러한 점을 고려한다면 피라미드 지배의 존재 자체는 재벌구조의 부적합성을 시사하는 것일 수 없으며 일반적으로 재벌 성과에 대한 지배 피라미드의 효과는 경제발전의 단계, 시장의 조정메카니즘, 기업가적 능력 및 기타의 요소들에 좌우될 것이라고 주장하는 입장이다.⁴⁸⁾

45) R. Morck, D. Strangeland & B. Yeung, *Inherited Wealth, Corporate Control and Economic Growth: The Canadian Disease?* NBER Working Paper Series 6814, National Bureau of Economic Research (1998).

46) Inhak Hwang & Jung - Hwan Seo, *Corporate Governance and Chaebol Reform in Korea*, p. 68.

47) T. Khanna & K. Palepu, *Why Focused Strategies May Be Wrong for Emerging Markets*, Harvard Business Review, July - August 1997, pp. 41 - 51.

48) Inhak Hwang & Jung - Hwan Seo, *Corporate Governance and Chaebol Reform in*

그러나 우리나라 재벌의 지배구조의 문제는 적절한 내·외부의 감시와 견제를 받지 않는 상황에서 합리적으로 경영되지 못하여 경쟁력이 떨어지고 부실화되었다는 점이라고 지적되고 있다. 구체적으로 총수에게 지나치게 편중된 재벌의 소유지배구조는 결국 오너의 경영전권 전횡체제를 가능하게 하였고, 이익을 내지 못하거나 잘못된 투자결정을 하여도 경영권을 상실할 염려가 없고, 주주나 회사채권자의 손해에 대하여 법적 책임을 부담하지 않는다는 현상을 가져온다는 것이다.⁴⁹⁾

한편 우리나라 대규모 기업집단의 경제력집중과 소유 지배구조에 대해서는 자유경쟁과 경제발전에 따른 자연발생적 현상으로 보는 시각과 정부의 성장우선전략 및 차별적 보호주의적 제도환경의 소산이라고 보는 시각이 첨예하게 대립되어 왔다.⁵⁰⁾ 후자가 옳다면 대규모 기업집단은 태생적으로 결함을 내포하는 것이 되며 그 성장에 대하여 부정적 가치판단을 내릴 수 있으며 그에 대하여 일정한 법적 규제가 따를 수 있다는 결론으로 이어질 수 있다. 그러나 그렇다고 하여도 정부주도의 경제개발정책에 순응하여 국가경제 발전에 기여하여 왔다는 점이 고려되어야 할 것이다. 또한 우리나라 대규모 기업집단의 형성이 경쟁에 의한 자연발생적인 것이냐 정경유착에 의한 인위적인 것이냐의 판단에는 일정한 기준가치가 전제되어야 하므로 그 당부를 결정하기는 쉽지 않다. 그리고 설사 태생적 한계를 가진 대규모 기업집단이라도 글로벌 경쟁에서 승리하여 국가경제 발전에 기여하도록 하기 위해서는 과거 규모를 키우는 과정에서의 공과를 묻어서는 아니될 것이라는 논의도 있다.

생각건대 과거 정부의 경제성장정책이 우리나라 대규모 기업집단의 형성이나 성장에 일정 부분 기여하였다는 점은 일반적으로 인정되는

Korea, p. 69.

49) 강명현, “기업지배구조와 경쟁정책”, 공정경쟁(한국공정거래협회) 제63호 8면 (2000.11).

50) 劉承旻, “우리나라 企業集團의 所有 經營構造와 政策對應”, 韓國開發研究(韓國開發研究院) 제14권 제1호 3면 (1992.4).

것이지만, 그것을 떠나서 보다 중요한 것은 현재의 사실이며 현재의 대규모 기업집단의 경제력집중 현상이 현재 어떤 문제점이 있는가 하는 점에 초점을 맞추어야 할 것이다.

요컨대 대규모 기업집단에 있어서 현재 만연되어 있는 재출자에 의한 소유-지배의 괴리현상⁵¹⁾은 상호출자에 의한 자본공동화 및 기업경

51) 김선구 류근관 빈기범 이상승, 『출자총액제한제도의 바람직한 개선방향』 서울대학교 기업경쟁력연구센터 (2003), 185-226면은 2003년 4월 1일 당시의 공정거래위원회의 데이터를 기초로 하여 대규모 기업집단의 지배가문(공정거래법제2조제2호의 동일인과 시행령 제3조의 동일인관련자 중 친인척)의 각 계열사별 의결권승수 및 기업집단별 의결권승수(계열사별 의결권승수에 계열사의 자본총계 또는 자본금을 가중치로 한 것)를 계산하고 있다.

이에 의하면 예컨대 삼성 계열사들의 의결권 승수는 상대적으로 (소유-지배괴리의 정도가) 낮은 서울통신기술(주)(1.57), (주)인스밸리(1.59), 삼성에버랜드(주)(1.63), (주)에프엔가이드(1.64) 등으로부터 삼성전자(2.35), 삼성에스디에스(주)(2.4), 제일모직(주)(2.46) 등의 중위군을 거쳐서 높은 .삼성석유화학(주)(21.93), 삼성정밀화학(주)(22.66), 삼성종합화학(주)(23.98), 삼성NEC모바일디스플레이(주)(34.96), 한덕화학(주)(66.65) 등의 큰 편차를 보이고 있다.

이 연구에서 산정된 기업집단별 의결권승수는 다음 표와 같다. 215면.

	금융 보험사 제외시 의결권승수							금융 보험사 포함시 의결권승수						
	평균	표준 편차	가중 평균	가중 표준 편차	최 대 값	중 앙 값	최 소 값	평균	표준 편차	가중 평균	가중 표준 편차	최 대 값	중 앙 값	최 소 값
삼성	10.48	3.21	5.13	5.33	66.65	9.33	1.44	10.15	3.17	5.12	5.44	66.65	8.58	1.30
LG	2.83	1.82	2.02	1.25	8.91	2.16	1.00	3.00	2.14	2.00	1.25	8.98	2.17	1.00
LG'	2.74	1.50	2.07	1.22	5.17	2.16	1.04	2.74	1.50	2.07	1.22	5.17	2.16	1.04
LG''	3.75	3.35	1.79	1.29	8.98	2.18	1.00	3.24	3.01	1.70	1.37	8.91	2.09	1.00
SK	17.96	17.58	14.62	16.23	62.44	11.69	1.19	18.20	17.72	14.28	16.01	62.44	11.27	1.19
SK'	25.60	15.68	15.29	11.11	62.44	31.37	4.80	25.60	15.68	15.29	11.11	62.44	31.37	4.80
SK''	14.50	17.70	14.10	16.73	57.65	7.76	1.19	15.20	17.96	13.76	16.45	57.65	8.48	1.19
현 대 자 동 차	12.23	2.96	6.66	4.90	29.42	11.55	1.00	12.21	2.89	6.89	5.10	29.42	9.60	1.00
한진	4.11	1.46	2.05	1.31	8.05	4.72	1.00	3.92	1.47	2.05	1.29	8.05	4.67	1.00
롯데	1.19	0.52	1.07	0.10	2.18	1.11	1.00	1.19	0.52	1.07	0.10	2.18	1.11	1.00
한화	6.12	2.40	5.68	3.12	31.73	4.97	1.00	7.15	2.63	7.78	3.92	31.73	4.97	1.00
현 대 중 공 업	4.47	1.78	1.68	1.54	5.77	5.29	1.00	3.87	2.49	1.52	1.40	5.31	5.31	1.00

영권의 왜곡, 계열기업간의 채무보증에 의한 연쇄도산 내지 동반부실화의 우려, 계열사간 부당지원행위에 의한 경쟁왜곡 등과 연결될 수 있다. 예컨대 지배주주는 자신의 직접출자를 훨씬 상회하는 의결권의 행사에 의하여 자신의 의사대로 경영진을 임명할 수 있고, 회사의 중요재산의 양도, 회사의 원료 부품조달 등의 거래에 있어서 어떤 계열기업의 소수주주의 이익을 침해하면서 사익을 추구할 수 있고, 어떤 계열기업(A)을 지원하기 위하여 다른 계열기업(B)이나 그 기업(B)의 소수주주들의 이익을 침해할 수도 있다.⁵²⁾ 이러한 문제를 내포하고 있는 대규모 기업집단의 지배구조 문제를 해결하지 않고는 장기적으로 국가경제의 건전한 발전은 기약하기 어렵다.

2. 경제력집중 문제해결의 접근방법

공정거래법상의 경제력집중 규제에 대하여는 크게 두 가지의 비판이 가해지고 있다.

첫째는 공정거래법은 경쟁법이므로 시장에서의 경쟁에 대하여 보호하기 위한 법이고 시장집중 문제만을 다루어야 하지 일반집중 문제는

현대	16.05	4.12	6.93	8.90	47.73	10.81	1.64	20.69	4.81	11.84	13.78	77.92	10.97	1.64
금호	3.79	1.25	2.43	0.93	6.19	4.09	1.00	3.82	1.21	2.63	1.02	6.19	4.09	1.00
두산	4.05	1.39	3.45	1.46	8.09	3.85	1.00	3.88	1.39	3.45	1.45	8.09	3.78	1.00
동부	1.63	0.64	1.77	0.36	2.32	1.74	1.00	1.71	0.72	1.72	0.41	3.05	1.74	1.00

주1. LG'는 지주회사 (주)LG 및 자회사, 손자회사만을 대상으로 의결권승수를 집계한 것. i

주2. LG"는 이들 지주회사 등을 제외한 후 집계한 결과. ii

주3. SK'는 지주회사 SK-엔론 및 그 자회사, 손자회사만을 대상으로 하여 의결권승수를 집계한 것. iii

주4. SK"는 이들 지주회사 등을 제외한 후 집계한 결과.

52) 홍명수, “출자총액제한제도의 정당성 검토”, 법과 사회(법과사회이론학회) 제27권 386-389면 (2004)은 일반집중이 경제후생에 부정적 영향을 미치는 원인을)부당지원행위와 약탈적 가격책정에 의한 지배적 지위와 독점이윤 획득,)다수의 시장에 진출함으로써 끼워팔기, 배타조건부거래 등에 의한 시장의 경직화 가능성,)다수의 시장에서 접촉하는 기업들간의 경쟁 회피의 용이성 등에서 찾는 後藤晃의 이론을 소개하고 있다.

그 영역이 아니라는 비판이다.

둘째는 공정거래법이 과도한 경제력집중의 억제를 위하여 일반집중 문제를 규율하는 것에는 찬성하지만 특히 출자총액제한제도가 소유지배구조의 왜곡 문제와 그로 인한 피해를 방지하기 위하여 다양한 졸업제도를 도입한 것은 경제력집중 억제를 위한 규제를 다른 용도로 전용하는 것이며, 소유-지배 괴리도가 낮거나 출자구조가 단순하거나 좋은 지배구조를 갖춘 기업집단이라고 해서 기업의 규모 확대와 집중 증가가 문제가 되지 않는다고 볼 수 없다는 점에 대한 비판이다.⁵³⁾

양자에 공통되는 것은 공정거래법은 시장의 경쟁제한적 거래관행을 규율하기 위한 법률이지 기업지배구조에 관해서 규율하기 위한 법률이 아니라는 점을 기본적 논거로 하고 있는 점이다.

이 문제는 기업지배구조의 개선이 공정거래법이 본래의 규범목적으로 하는 “시장에서의 자유롭고 공정한 경쟁을 유지 촉진”하는 것과 실질적 관련성이 있는 것인가를 살펴보는 것에서 해결의 실마리를 발견할 수 있다. 이에 관한 부정적 견해는 기업지배구조의 개선은 시장에서의 경쟁의 정도와 관련성을 거의 인정할 수 없거나 관련성이 아주 적기 때문에 공정거래법은 기업지배구조에 대한 통제의 도구로 사용되기에 적합하지 않다는 입장이다. 이 입장에서는 출자총액제한제도, 상호출자제한제도 등의 각종 경제력집중억제제도는 이질적인 제도가 경쟁법에 혼입되어 있는 것으로 보게 된다.

그러나 경제력집중은 결과적으로 자유경쟁을 제한하는 요소가 된다. 경제력집중이 심화되어 감에 따라 작게는 개별산업에서 독점적 지위를 차지한 자가 경쟁을 제한하게 되고, 크게는 국민경제 전체에서 지배적인 지위를 차지한 자가 그 거대한 경제력을 바탕으로 시장경제의 기능을 왜곡하게 된다.⁵⁴⁾ 따라서 경제력집중을 가져오는 기업의 지배구조

53) 신광식, “공정거래법 운용성과와 향후 정책방향”, 경제법연구(한국경제법학회), 제 5권1호, 2006, 76면.

54) 權五乘, 『第五版 經濟法』(法文社, 2005), 247면.

(엄밀히 말하면 기업집단의 지배구조)에 대해서 공정거래법에서 규율하는 것은 결국 시장에서의 경쟁의 유지와 촉진을 위한 전제를 마련하는 것과 관련되는 것이다.

또한 대규모 기업집단의 기업지배구조 문제에 대해서 공정거래법에서 다루는 것도 특별히 문제되지 않는다고 본다.⁵⁵⁾ 그 이유에 대하여 설명하기 위해서 먼저 기업지배구조가 의미하는 것이 무엇인지 간단히 살펴보기로 한다.

기업지배구조의 정의에 관해서는 여러 가지 견해가 나뉘고 있으나 최근에 호주 증권거래소가 채택한 정의에 의하면 “기업들이 지배되고 경영되는 시스템으로서, 기업의 목적이 설정되고 달성되는 방식, 위험이 감시되고 평가되는 방식, 그리고 성과가 최적화되는 방식 등에 영향을 미치는 것”이고,⁵⁶⁾ “좋은 기업지배구조는 기업들이 기업가정신, 혁신, 성장 및 개발 등을 통하여 가치를 창출하게 촉진하고 포함된 위험에 적합한 책임성과 통제시스템을 제공한다.”⁵⁷⁾

기업지배구조는 특히 주식회사로 대표되는 기업의 지배권이 주주총회, 이사회 및 대표이사를 포함하는 기관간에 어떻게 분배되어 있는지 그리고 소유와 경영의 분리원칙하에서 기업의 소유자인 주주와 기업경영의 의사결정자인 기관간에 어떻게 위임되고 견제되며 책임이 추궁되는지에 관한 법적 구조를 말한다. 기업지배구조는 흔히 미국과 영국에서와 같은 시장기반 경제(market-based economies)의 외부시스템과 유럽 및 아시아 국가들에서와 같은 관계기반의 경제(relation-based economies)의 내부시스템으로 대별된다.⁵⁸⁾ 영미의 지배적인 시장기반의

55) 임영재 조성욱, “공정거래법상 경제력집중 억제정책의 평가 및 과제”, 경영법률(한국경영법률학회) 제13권 제2호 49-51면(2003)은 상법이나 증권거래법에서 대규모 기업집단의 문제를 규율하는 것의 부적절성을 설명하고 공정거래법이 그들보다 그 문제를 다루는 데에 상대적으로 더 적절하다고 설명하고 있다.

56) Thomas Clarke (ed.), *Corporate Governance: Critical Perspectives on Business and Management*, (Routledge Taylor & Francis Group, 2005), pp. 1-2.

57) Id.

58) Id.

기업지배구조의 외부시스템은 분산된 소유구조와 회사법상의 주주가치의 우선시, 증권법상의 소수주주 보호의 강조와 공시요건의 강화 등을 특징으로 하는데, 미국의 경제력을 바탕으로 세계 각국의 기업지배구조 논의에서 유력한 시스템으로서 미국, 영국외에도 호주, 뉴질랜드 등이 이 모델을 채택하였다.

미국식 기업지배구조하에서는 소유와 경영이 분리된 기업내의 대리인 문제(agency problem)의 발생가능성이 강조되며 기업지배구조는 투자자와 경영자간의 이익충돌을 방지함으로써 그 기업의 가치가 성장하는 것을 방해할 수 있는 장애를 제거하기 위한 메카니즘이며, 제도적 관점에서는 기업지배구조 문제는 상법, 증권거래법, 경쟁정책, 도산절차, 지배인계약, 투자자의 주식소유 형식 등에 관련된다.⁵⁹⁾

주지하다시피 미국에서는 21세기에 에너지기업 엔론(Enron)사⁶⁰⁾나 통신기업 월드컴(WorldCom)사에 의한 기업회계 부정과 그에 이은 도산 사건⁶¹⁾이 발생하여 사회에 큰 충격을 주었다. 미국 연방의회는 청문회를 열어 이러한 회계부정을 사전 및 사후에 적절하게 감독하지 못한 기업지배구조의 결함에 관하여 신중한 논의를 하였다.

이 때 미국 기업지배구조의 약점으로 지적된 것은 이사회와 외부감사인의 독립성 결여, 회사 내부정보의 적절한 공시의 미흡 등이었고, 그에 관한 기업지배구조에 대한 개선문제가 활발히 논의되어 그 결과

59) Inhak Hwang & Jung-Hwan Seo, *Corporate Governance and Chaebol Reform in Korea*, p. 65.

60) 엔론은 거대 에너지기업으로서 2001년 9월말 기준 엔론의 자산규모는 610억 달러로서 매출액 규모로 미국 7위 기업이었다. 엔론은 주력 분야인 에너지 판매 이외에 수력발전, 파생상품 보험, 초고속 통신사업 등 여러 분야에 걸쳐서 사업을 확장하였고, 그 과정에서 기업의 실제 재무상황을 분식결산을 통하여 감추고 투자자를 호도한 것으로 드러났다. 엔론의 실제 재무제표가 공개되면서 5년 간 순익을 5억 8600만 달러나 부풀렸고 부채는 6억 2800만 달러나 감춘 것으로 드러났다. 또 2001년 11월 다이너지가 엔론 인수계획을 발표한 후 기업내용을 실사하는 과정에서 6억 9000만 달러의 부채가 추가로 드러났다. 결국 엔론은 2001년 12월 법원에 법정관리신청을 하였다.

61) 월드컴은 장거리 전화사업에 종사하는 거대 통신기업으로서 5년간 71억 5천만 달러에 달하는 회계부정을 저지른 것으로 밝혀졌고 2002년 7월에 법정관리를 신청하였다.

미국 기업지배구조의 개선책으로서 2002년 사베인즈 - 옥슬리법(Sarbanes - Oxley Act of 2002)이 제정되었다.⁶²⁾ 사베인즈 - 옥슬리법⁶³⁾은 종래의 기업회계제도와 관행을 크게 수술하여 기업의 투명성을 강화하기 위한 회계제도의 개선을 주내용으로 하는 것이다.

중요한 것은 엔론사의 사례는 물론 그 이전에도 미국에서 기업지배구조가 개선되어 온 것에는 부정적인 사건들의 발생과 그에 대한 깊은 반성에서 비롯된 기업지배구조의 개혁이 주요하였다는 사실이다.⁶⁴⁾

우리나라에서는 강력한 경제성장기가 1997년의 동아시아 경제위기 와 함께 종료되었고 경제위기의 주요 원인이 재벌을 포함한 기업의 가족기반의 지배구조가 낙후된 점에 있다는 자성이 있었고, 정부는 기업지배구조의 개혁에 착수하여 많은 논의 끝에 상법, 증권거래법 등을 개정하였다. 1999년에 기업지배구조개선위원회에서 마련한 기업 지배구조 모범규준에서는 기업지배구조 개혁의 가이드라인이 제시되었고, 그 주요 내용은 관련법률의 개정시 반영되었다.

이 때를 전후하여 입법된 우리나라 기업지배구조 개혁의 구체적 내용에는 상법상 이사의 충실의무의 도입(제382조의3), 업무집행지시자를 비롯한 사실상의 이사 제도(제401조의2)의 도입, 감사위원회(제415

62) 김준기, “Enron의 기업지배구조의 실패와 미국의 Sarbanes-Oxley Act of 2002”, 기업지배구조연구, (2003).

63) Pub. L. No. 107-204, 116 Stat. 745 (codified as amended in sections of 11, 15, 18, 28, and 29 U.S.C. (2003)).

64) 경제공황으로 인한 월스트리트의 충격과 자본시장 남용의 의혹으로 인해서 1934년 미국 연방증권거래위원회(Securities and Exchange Commission)의 창설을 가져왔다. 그리고 1970년대에 잇따른 지배인의 부정행위 폭로의 영향으로 독립적인 이사로 구성된 감사위원회의 설립을 가져왔다. 500개 이상의 미국기업들이 국내 또는 해외에서의 조달사업의 결제에 있어서 불법행위나 부당행위에 종사하였고 그 사실을 은폐하기 위하여 부실보고를 한 사실이 적발되어, 그 결과 1977년 외국 및 부패관행법(Foreign and Corrupt Practices Act of 1988)이 제정되었다. 미국의 기업들이 국내 및 국제시장에서 상대적으로 덜 경쟁적으로 운영되기 시작하자, 법원은 보다 적극적인 독립이사들에게 권한을 부여하였다. A. A. Sommer, Jr., *Corporate Governance: Its impact on the Profession*, Journal of Accountancy (1980.7), pp. 52 - 60.

조의2)를 포함한 이사회내 위원회 제도(제393조의2)의 도입, 이사회에 관한 강화(제393조 제1항), 이사 선임시의 집중투표제의 도입(제382조의2), 주주제안권(제363조의2)을 도입하고, 각종 소수주주권의 요건을 완화(예컨대, 임시주주총회소집청구권(제366조), 이사의 위법행위유지청구권(유지청구권), 대표소송권(제403조))하고, 서면에 의한 의결권 행사(제368조의3)를 가능케 하는 등 주주권의 보호 확대, 그리고 증권거래법상 사외이사 제도(제54조의5, 제191조의16), 집중투표에 관한 특례(제191조의18)의 도입 등이 포함된다.

이상과 같은 우리나라의 기업지배구조의 개혁을 위한 입법에 대해서는 미흡하다는 취지의 비판이 있다. 예컨대 현재 상장법인의 경우에는 증권거래법상 특례가 적용되지만 상법상 집중투표제(제382조의2 제1항)나 감사위원회(제415조의2)의 도입은 강제적인 것이 아니어서 정관에서 달리 정하거나 총회의 결의에 의하여 도입하지 않을 수 있다. 또한 제도취지상 사외이사의 주 견제의 대상이 될 지배주주의 의사가 현실적으로 사외이사의 선임에 절대적으로 작용한다.

또한 재벌의 지배구조의 문제점을 해결하기 위해서 회계감사의 강화, 사외이사제도의 정착 등과 같은 내부지배구조의 개선과 소수주주권의 보호 강화, 기업지배권 시장의 활성화, 기관투자가 육성 및 역할의 제고 등의 외부지배구조의 개선 등이 추가적으로 요청되고 있다.⁶⁵⁾

반면 정부의 기업지배구조의 개혁이 그 시기가 부적절하였고⁶⁶⁾ 사외이사제의 도입과 그룹본부의 폐지 등 내부 통제시스템에 과도한 제한을 부과하였다는 점을 들어 비판하는 입장도 있다. “선진국에서는 기업지배구조 논의의 핵심은 주식및 부채시장, 기업인수시장 및 상품시장을 포함하는 시장의 감시메카니즘이 적절하게 기능하는 것을 전

65) 강명현, “기업지배구조와 경쟁정책”, 8 11면 (2000.11).

66) “기업지배구조 개혁은 재벌회장들이 정치적 부패스캔들에 연루되어 징역이 선고된 1995년에, 그리고 1997년에 몇 개의 재벌이 도산하는 등 재벌에 대한 적대감이 고조된 비상시에 추진되었다.”는 점을 지적하고 있다.

제로 그 후에 내부통제에 관심을 갖는다. 그러나 한국에서는 그러한 시장 통제메카니즘이 확립되지 못했다. 재벌 지배구조의 주된 문제는 시장의 감시 메카니즘의 결여에서 오는 것이므로 정부는 시장의 감시 메카니즘이 효과적으로 작동할 환경의 마련에 힘써야 한다. 그리고 내부적 지배구조에 관한 단일하고 유일한 모델은 없기 때문에 정부는 다양성을 촉진하기 위하여 내부 통제시스템에 대한 최소 지침을 제공하여야 하고 특정한 구조를 강제하는 것은 지양하여야 한다”는 것이다.⁶⁷⁾ 그러나 소수주주권의 보호, 회계감사제도의 개선, 사외이사제도의 도입 등과 같은 지배구조 개선의 법제화는 바로 “시장의 감시메카니즘이 효과적으로 작동하는 환경”을 구성하기 위한 것으로 보인다.

재벌의 지배구조를 지배주주-통제주의(controlling shareholder-managerialism)라 설명하기도 한다.⁶⁸⁾ 이는 지배주주의 이익을 최고의 우선순위에 놓는 회사 경영방식으로서 주주자본주의(shareholder capitalism)나 위험부담자주의(stakeholderism)와는 상이하다. 주주자본주의하에서는 경영은 주주 가치의 극대화를 위하여 노력하며, 위험부담자주의하에서는 주주 및 종업원과 채권자의 이익이 중요하게 취급된다. 그와 달리 지배주주-통제주의는 지배주주의 이익을 최고의 우선순위에 놓는다.⁶⁹⁾

전술한 것처럼 소유집중의 문제는 기업지배구조와 관련하여 논의되는 문제이고, 공정거래법에서 규율하는 사항은 아니라는 것이 전통적인 견해이다. 그러나 기업지배구조를 다룰 법의 범위가 특정되어 있는 것은 아니며, 공정거래법 제3장의 “과도한 경제력의 집중” 문제, 즉 일반집중의 문제는 시장집중 문제와는 개념상 구별되는 것이지만 어떠한 경제적 힘의 “집중”에 대한 통제 문제라는 점에서는 서로 연결되는 것이며 목적조항의 해석상으로는 어느 집중 문제나 공정거래법

67) Inhak Hwang & Jung-Hwan Seo, *Corporate Governance and Chaebol Reform in Korea*, p. 86.

68) Id., at pp. 69-70.

69) Id.

의 규율대상이 될 수 있다. 공정거래법상의 기업결합규제가 경쟁친화적 시장구성을 기준으로 하여 행해지는 것처럼 기업집단규제는 경쟁친화적 기업집단구성을 도모하는 것이라고 볼 수 있으며, 기업집단의 지배구조의 문제는 개별기업의 지배구조와 달리 현재 공정거래법의 직접적인 규율대상이 되어 있고 또 그렇게 하기에 적합한 문제라고 생각된다.

또한 공정거래법에서 대규모 기업집단의 지배구조에 관해서 규율하는 경우에 다른 종류의 반경쟁적 사업관행 또는 불공정거래관행에 대한 규제와 마찬가지로 네가티브 규제가 바람직하며 그런 규제형태 측면에서는 현행 경제력집중 규제는 무난하다고 평가할 수 있다.

다음으로 경제력집중억제제도, 특히 출자총액제한제도에 대해서는 이 제도가 우리나라에만 존재하고 외국의 입법례에서는 유례를 찾아볼 수 없는 이례적인 제도로서 국내기업에 대한 역차별적 규제로 작용할 가능성이 많다는 점이 지적되고 있다.⁷⁰⁾ 출자총액제한제도가 거대 국내기업의 투자활동에 양적 상한을 정하여 족쇄를 채우는 점에서 외국기업에 대하여 국내기업을 차별한다는 점은 어떤 식으로든 시정을 도모하여야 할 문제로 볼 수 있다. 세계화(globalization)는 보호주의의 탈피와 함께 국내외기업 차별의 방지를 요구하며 세계화를 거론하기 전에도 국내기업을 외국기업에 비하여 불리한 경쟁조건에 놓는 일은 국가경제적 차원에서 현명하지 못한 일이기 때문이다.⁷¹⁾ 그러나 국가간에 법규제의 차이가 발생하는 일은 경쟁법이외의 영역에서도 비일비재하게 일어나며 경우에 따라서는 불가피할 수도 있다. 예컨대 경쟁법이 발전되지 못한 국가의 기업은 반경쟁적 사업관행을 통하여 조성한 경제력을 레버리지로 하여 경쟁법이 활발하게 집행되고 있는

70) 이형규, “공정거래법상 출자총액제한제도와 그 문제점”, 비교사법 제12권 제2호 641면 (2005).

71) 이 해결방안에 관해서는 제4장에서 출자총액제한제도를 각론적으로 고찰할 때에 후술한다.

다른 외국의 기업과의 경쟁에서 유리한 입지에 설 수도 있다. 그러나 그렇다고 하여 그 국가가 경쟁법을 발전시키지 않는다면 장기적으로 외국기업만 불리한 것이 아니라 그 나라 국민의 소비자후생도 축소된다. 경쟁법외에도 국제무역규범, 환경법, 지적재산권법, 정부보조금 문제 등에서도 외국기업과의 관계에서 전술한 논리는 동일하게 적용될 수 있다. 우리가 지향하는 바가 글로벌 스탠다드하의 선진경제라면 전세계 모든 나라에서 도입하기 전이라고 하여 선진화에 필수적인 제도의 도입시행에 주저할 수는 없다. 마찬가지로 우리나라에 특유한 문제를 해결하기 위하여서는 외국에 없는 제도라도 시행하여야 할 경우를 배제할 수 없다.

결론적으로 일반론적 관점에서 공정거래법에서 경제력집중을 규제하는 것 자체는 가능하고 또한 필요하다고 보며, 우리가 관심을 가져야 할 문제는 개별 경제력집중억제제도가 제도별로 그 취지가 무엇인지, 제도가 그 취지에 맞게 구성되었으며 효과적으로 작동하여 규범 목적을 달성하고 있는가 하는 점이 될 것이다.

제 3 장 미국과 일본의 경제력집중 규제

제3장에서는 미국과 일본의 경제력집중의 규제의 예를 살펴보면서 우리나라의 공정거래법상의 경제력집중 규제의 접근방법에 관하여 시사점을 발견하고자 한다. 미국은 트러스트에 의한 경제력집중을 규제하기 위하여 독점금지법을 최초로 만들어 운용하고 있고 지주회사의 지배구조에 관한 강력한 규제법제를 가지고 있는 국가이기 때문에, 그리고 일본은 제2차세계대전의 종전 이후에 재벌에 의한 경제력집중을 재벌해체와 독점금지법의 제정을 통하여 완화하고 현재 우리나라와 함께 세계에서 드물게 여러 가지 경제력집중의 규제책을 독점금지법안에 명시적으로 마련하고 있는 국가인 점에서 각각 고찰의 필요성을 인정할 수 있다.

제 1 절 미국의 경제력집중 규제

1. 트러스트에 대한 규제

(1) 개 관

미국의 19세기말의 트러스트나 오늘날의 General Electric, Microsoft 와 같은 대기업도 우리의 재벌과 유사한 경제력의 집중 현상이다. 미국정부는 트러스트에 대해서는 1890년 독점금지법의 제정 이후 그 구조적 집행을 통하여 대처하여 왔다. 그 대처 형태는 변천하여 왔고, 현재의 입장은 대기업의 경쟁제한적 독점화의 기도가 없는 한 기업의 규모가 크다는 이유만으로 분쇄하지 않는다는 것이다. 다만 이와 같은 미국의 독점금지법상의 경제력집중 규제는 개별 기업을 대상으로 하는 시장집중에 대한 규제이고 기업집단에 대한 경제력의 일반집중에 대한 규제는 아니다.

(2) 트러스트의 발생

미국에서는 1861년에 발발한 남북전쟁이 끝난 1865년부터 1910년까지의 사이에 산업구조와 사업의 전통적 방식들이 급격하게 변화하였다. 남북전쟁 이후 미국의 자원은 풍부하였다. 합금의 발명과 새 에너지원은 대량생산을 가능하게 하였다. 19세기의 마지막 10년간 통신과 수송의 혁신은 시장의 확대를 위한 인프라를 제공하였다. 거의 3천만 명의 이민자들의 유입은 노동력과 소비수요 양자를 공급하였다.

산업구조의 변화는 처음에 카르텔화가 그 다음에는 합병과 수직적 통합 등이 이어졌고 이를 통하여 소기업들이 연결되어 독과점의 복잡한 네트워크화를 가져왔다.⁷²⁾ 산업구조의 변화는 생산, 판매 및 유통의 다수 또는 전체 측면의 집중화 움직임에서 비롯되었는데, 수평적 통합과 수직적 통합을 통하여 생산과 판매에 종사하는 단위들을 결합하기 위한 유인이 네 가지 존재하였다.)재봉틀과 같은 제품을 제조하는 회사들은 시연과 유지관리 같이 특별한 마케팅 서비스가 필요한 복잡한 상품들을 제조하였다.)전통적인 매장은 때로는 제조된 상품의 다량의 처리 능력을 가지지 않았다. 아마도 가장 중요한 것은) 기업들은 파멸적 경쟁(ruinous competition)과 가격하락으로부터 탈출하기를 원하였다는 점이다.⁷³⁾

경제성장의 시대가 도래하였지만, 그 와중에 트러스트 형태의 거대 결합기업에 의한 중소기업의 몰락과 노동자의 빈곤 등의 사회경제적 문제가 발생하였다.⁷⁴⁾

커먼로하에서는 회사가 다른 회사의 주식을 취득 내지 소유하는 것 자체가 금지되고 있었고, 미국도 그 전통을 이어받아 19세기말까지는

72) E.M. Fox, et al., *Cases And Materials On Antitrust*, 2nd ed., (1989), p. 22.

73) E.M. Fox & L. A. Sullivan, *The good and bad trust dichotomy: a short history of a Legal Idea*, in : T.P. Kavaleff (ed.), *Antitrust Impulse*, 1994, pp. 78 - 79.

74) A.D. Neale, et al., *The Antitrust Laws Of The U.S.A.*, 3rd ed., (1980), p. 15.

회사가 다른 회사의 주식을 보유하는 것이나 지주회사의 설립은 인정되지 않았다. 이처럼 회사가 다른 회사의 주식을 소유하는 것이 금지되어 있는 상황하에서 트러스트는 동업자간에 있어서 수평적인 경제력집중의 수단으로 되었다. 이는 자사의 주식을 특정한 동업자에게 신탁하는 것, 즉 트러스트에 의한 결합형태를 가리킨다. 초기의 트러스트는 예전의 풀 구성원들인 회사들이 동등가치의 신탁증서(trust certificates)를 받고, 신탁이사회(board of trustees)에 주식을 넘기는 때에 창설되었다.⁷⁵⁾

(3) 연방 독점금지법의 제정

처음에는 주차원에서 이러한 트러스트의 규제가 행해졌으나 이윽고 연방차원에서의 규제법의 제정이 바람직하게 되었다.

1888년에 미국 상원의 양대정당은 반독점강령을 각각 정강에 삽입하였고, 공화당이 다수당이던 제15대 연방의회는 독점금지 입법을 결의하였다. 셔먼법의 입법자들의 의도가 무엇이었는지에 대해서는 많이 논란이 있지만 미국의회가 셔먼법을 통과시킨 1890년 7월 2일 결의일의 의원들의 최대 목적은 트러스트에 대한 적절한 조치를 희망하던 대중의 요구에 부응하려는 것이었음은 분명하다.⁷⁶⁾ 1889년에 John Sherman 상원의원은 셔먼 독점금지법안을 제안하였다. 셔먼 의원은 “우리가 정치적 권력으로서의 제왕을 허용할 수 없다면, 생산, 운송 및 생필품판매 등에 대한 제왕도 허용해서는 아니된다.”고 연설하였다.⁷⁷⁾ 법안은 Edmunds와 Hoar 의원에 의하여 크게 수정되었는데, 의회에서의 논쟁중에 셔먼 의원은 법안의 목적으로서 경제력의 집중 (concentration of economic power)을 억제할 필요성을 제시하였다.⁷⁸⁾

75) A.D. Chandler, *The Visible Hand: The Managerial Revolution in American Business*, p. 319 (1977).

76) Id., p. 16.

77) Id.

78) “대중의 여론은 사회질서를 저해하는 문제들로 어지럽다. 그리고 그 중에도 자본

서면법의 입법목적에 대해서는 논쟁이 있지만, 시카고학파는 그 목적이 배분적 효율성(allocative efficiency)이라고 주장한다.⁷⁹⁾ 그러나 다수의 학자들은 이 법이 생산자에 의한 착취로부터의 소비자 보호, 약탈이나 강압(intimidation)으로부터의 경쟁자의 보호, 그리고 진입의 권리의 보장과 같은 여러 가지 목적을 가지고 있다고 본다.⁸⁰⁾

미국의 독점금지법의 목적으로 사법부에 의해서 전통적으로 인식되어 온 것도 후자와 같은 입장이다. 예컨대 1945년의 Alcoa 판결에서 ... 제2순회법원의 핸드판사는 다음과 같이 그것을 지적하였다.⁸¹⁾

“우리는 독점을 금지하는 경제적 이유들만을 말하여 왔다. 그러나 거대한 산업적 통합은, 그 경제적 결과를 불문하고, 원래 바람직한 것이 아니라는 믿음에 기초한 다른 무엇이 존재한다. 의회의 논쟁에서 Sherman 상원의원 자신이 1890년에 의회의 목적 가운데에는, 거대한 자본의 집합의 앞에서의 개인의 무력함 때문에, 그것들을 종식시키려는 바람이 있었다는 것을 보여 주었다. 의회는 여전히 그와 같은 의견임이 1944년의 잉여자산법(the Surplus Property Act), 소기업육성법(the Small Business Mobilization Act) 등에서 보여지고 있다. (독점금

의 거대결합에의 집중으로부터 한 세대 이내에 성장한 조건, 부 및 기회의 불평등보다 더 위협적인 것은 없다. 이들 결합은 이미 강력한 운송기업을 통제하고 주의 주권에 도달하였다. 이들은 문어발을 미국의 모든 부문에 뻗치고 있다. 그들은 외국으로부터 수입되었다. 의회만이 그들을 처리할 수 있고 만일 우리가 그것을 원하지 않거나 할 수 없다면 곧 하나의 트러스트가 모든 생산을 담당하고 하나의 주인이 모든 일상용품의 가격을 정하게 될 것이다.” 21 Cong. Rec. 2460 (1890); E.M. Fox & L. A. Sullivan, *The good and bad trust dichotomy: a short history of a Legal Idea*, p. 87.

79) 예컨대 Robert Bork, *The Antitrust Paradox*, pp. 61 ~ 66 (1978).

80) H. Thorelli, *The Federal Antitrust Policy: Organization of an American Tradition*, pp. 225 ~ 232 (1955); W. Letwin, *Law and Economic Policy in America*, pp. 95 ~ 99 (1965); Lande, *Wealth Transfers as the Original and Primary Concern of Antitrust: The Efficiency Interpretation Challenged*, 34 *Hastings L.J.* 65, 96 ~ 106 (1982); Kaplow, *The Accuracy of Traditional Market Power Analysis and a Direct Adjustment Alternative*, 95 *Harv. L. Rev.* 1817, 1822 (1982).

81) *United States v. Aluminum Co. of America*, 148 F.2d 416, 428 ~ 429 (2d Cir. 1945).

지법)의 역사를 통하여 그들의 목적 중 하나는, 그 자체를 위하여 비용에도 불구하고, 서로 효과적으로 경쟁할 수 있는, 소단위의 산업조직을 육성하고 보존하는 것임이 지속적으로 전제되어 왔다.”

또한 1962년의 *Brown Shoe* 사건⁸²⁾에서 Warren대법원장은 “클레이튼법이 보호하는 것은 경쟁자가 아니라, 경쟁이다. 그러나 우리는 생존력있고 작고 지방적으로 소유된 사업체들의 보호를 통해서, 경쟁을 보호하려한 의회의 의도를 인정하지 않을 수 없다. 의회는 때때로 보다 높은 비용과 가격들은 붕괴된 산업과 시장의 유지에서 비롯될 수 있음을 이해하였다. 그것은 이러한 경쟁적인 고려사항들을 탈집중화(decentralization)를 이용하여 해결하였다.”고 하였다. 여기에서 탈집중화란 경제력의 분산을 의미한다. 정치적 의미에서의 경제적 권력분립의 이론이 바로 미국독점금지법의 기본목적으로서 사법부에 의하여 종래 이해되어 왔다.

일반적으로 산업혁명의 발상지인 영국이 최초의 산업국가라 하지만, 경영자본주의(managerial capitalism)가 승리한 최초의 국가는 미국이었다. 영국과 미국에서 대규모회사기업(large-scale corporate enterprise)의 초기형태는 19세기말에서 20세기초에 걸친 전환기에 나타났다. 그러나 영국은 지배인에 의한 경영자 위주의 중앙집중적 기업구조의 발전에 있어서 미국보다 지체되어 미국처럼 독점금지제도를 발전시키고 나서야 가족기업 대신에 전문경영인에 의하여 기업이 운영되는 경영자본주의(managerial capitalism)가 정착되게 되었다.⁸³⁾

양국에서 독점금지 는 흔히 거대기업이 보다 효율적으로 변화하는 경제조건에 대하여 채택할 수 있는 유연한 경영조직(management organization)의 발전을 촉진하였고, 경영자본주의가 승리한 후에 독점금지 는 제한적 관행을 제한함으로써 소기업들의 기회를 증가시켰다.⁸⁴⁾

82) *Brown Shoe Co. v. United States*, 370 U.S. 294, 344 (1962).

83) Tony Freyer, *Regulating Big Business: Antitrust in Great Britain and America 1880-1990*, (Cambridge University Press, 1992).

84) *Id.*

(4) 독점금지집행의 표류정책기

서면법 제정후 첫 10년간의 독점금지집행은 매우 소극적이었고 학자들은 이를 표류정책(policy of drift)이라고 부른다. Harrison 대통령은 그 재임기 동안 오직 7개의 서면법 위반기소가 행해졌다. 그를 승계한 Cleveland와 McKinley 또한 각각 제소건수는 8건 및 3건에 불과하였다.

서면법 제정후 초기의 사건인 United States v. E.C. Knight Co.판례⁸⁵⁾에서는 연방대법원이 뉴저지주의 제당회사인 American Sugar가 1982년에 필라델피아의 E.C. Knight를 포함한 경쟁사 4개사의 주식을 그 주주와의 계약에 의하여 취득하고 미국의 제당시장을 독점했기 때문에 당국은 서면법 제1조, 제2조에 위반한다고 제소하였다. 그렇지만 지방법원은 문제의 주식취득이 주간통상요건에 해당하지 않는다고 하여 소를 파기하였으며, 연방대법원도 다른 주에 판매하는 물품의 생산 자체는 연방법 적용대상이 되는 주간통상의 상품이 아니라고 하여 하급심 판결을 승인하였다. 결합을 촉진하는 데에 가장 큰 영향을 미친 이 Knight 판결에 따라 기업결합의 물결이 밀려왔다.

(5) 트러스트에 대한 강력한 법집행기

Theodore Roosevelt 대통령 재임기에 독점금지는 강력하게 집행되었으며 그는 트러스트 파괴자(trust buster)라고 불렸다. 루스벨트는 일정한 “악한” 트러스트와 “선한” 트러스트를 구분하는 2분법을 따랐다. “선한” 트러스트는 가능한 커다란 물질적 발전을 만들었고 미국의 국제적 특권을 증가시켰다. 미국은 새로운 경제의 불가피한 성질로서 “큰 것(bigness)”을 승인하여야 하였다. 동시에 루스벨트는 의회연설에서 정부는 불가피한 경제적 압력으로부터가 아니라 비양심적인 사업관행으로부터 성장한 “악한” 트러스트를 분쇄하여야 한다고 주장하였다.⁸⁶⁾ 루스벨트의

85) 156 U.S. 1 (1895).

86) Theodore Roosevelt, 1st Annual Message to Congress, in The Progressive Movement

독점금지 위반행위의 기준을 요약하면, 루스벨트는 행위가 결정적 요소이고, 부나 규모만으로는 그 자체 반대에 적합하지 않다고 하였다. 루스벨트는 셔먼법과 그것을 선악의 트러스트를 구별하지 않고 해석하여 효율적인 사업의 활력을 위협하게 하는 법원판결 양자를 비판하였다.

이 시기에 이전의 Knight 판결의 주간통상조항에 대한 한정적 해석은 1904년의 Northern Securities 사건⁸⁷⁾에서 반복되었다. J.P. Morgan 등이 소유한 The Northern Pacific Railway Co.와 J.J. Hill 등이 소유한 The Great Northern Railway Co.는 미국 북서부에 있어 병행적인 위치에 있고 경쟁 관계에 있었다. 양 철도회사의 주주들은 1901년에 뉴저지주법에 의한 지주회사로서 Northern Securities Co.를 설립하여 양 철도회사의 주식을² 소유하고 지배하였다. 양사의 주주들은 상호 주식을 교환하고 양사의 임원, 종업원도¹ 공통화하였다. 경쟁당국은 이에 대하여 셔먼법 제 1조, 제 2조 위반으로서 제소하였다. 이 사건에서 연방대법원은 지주회사에 의한 결합도 셔먼법 제 1조에서 말하는 결합이고 동법의 적용범위밖에 있는 것이 아니라고 하여, 주간통상의 제한으로서 위법이라고 하였다. 지주회사에 의한 주식소유는 연방법으로는 규제할 수 없다는 주장에 대해서는 주철도회사에 대한 주식소유는 당해 회사가 주간통상업에 종사하고 있다면 그 자체가 주간통상업이라고 하여 배척하였다.

그 후 미국 연방대법원은 1911년의 Standard Oil 사건에서 처음 셔먼법에 의거하여 독점기업 분할명령을 내렸다.⁸⁸⁾ Standard Oil은 다른 정유회사 주식을 취득하여 정유, 배급에 있어서의 독점을 형성하였다. 분할 이전에는, Standard Oil은 유류산업의 생산, 제당, 운송, 마케팅 기업들에 대한 지분을 보유하고 있었다. 생산부문이 가장 약한 부분이었고, 나머지 세 분야에서는 동사는 전국의 생산량의 80퍼센트 이상을

1900 - 1915, at 141 - 144 (R. Hofstadter ed. 1963).

87) Northern Securities Co. v. United States, 193 U.S. 197 (1904).

88) Standard Oil Co. of N.J. v. United States, 221 U.S. 1, 77 at 79 (1911).

통제하였다. 연방대법원은 통상 당해 행위가 위법하게 행해진 점이 인정되면, 적절한 구제책은 그 행위를 장래에 억제하는 유지명령일 것이지만, 이 사건에서와 같이 위반사실이 계속적인 독점화기도만이 아니라 독점화행위(monopolization)인 경우, 법규의 집행의무는 보다 광범하고 통제적인 구제책의 적용을 요한다고 판시하였다. 피고가 부적절한 행위에 종사하고 독점을 시도하지만, 시장지배력을 보유하고 있지 않은 경우에는 연방대법원은 유지명령을 선호하였다.⁸⁹⁾ 미국 판례법상 독점기업 분할의 이론적 근거는 Standard Oil 판례 이래로 변화하였다. 처음에 연방대법원은 분할을 트러스트의 분쇄를 위하여 활용하였는데, 그 근거 이론은 “당해 기업의 규모가 클수록 부적절한 행위의 가능성이 커진다”는 것으로 발전하여, 규모가 크면서 위법 행위를 하면 분할의 구제책이 동원되게 된다는 것으로 변화하였다. 만일 Standard Oil Trust같은 트러스트나 기타의 거대 기업이 부적절한 행위에 종사하고 만일 그 기업들의 분할이 공익을 부당하게 해하지 않는다면, 분할이 필요하다고 하였다.⁹⁰⁾ 1930년대의 대공황 이후에, 경제학자들은 구조와 가격책정간의 관계를 분석하는 논의와 분석을 시작하였다. 경제학자 Joe Bain 등의 구조주의자들은 시장구조가 행위를 결정한다는 견해를 밝혔다.⁹¹⁾ 1950년 개정된 클레이튼법 제7조⁹²⁾는 그 효과가 경쟁을 상당히 감소시키거나 독점을 형성하는 경향을 보일

89) E. Thomas Sullivan, *The Jurisprudence of Antitrust Divestiture: The Path Less Traveled*, 86 Minn. L. Rev. 565, 571 (2002).

90) Eugene V. Rostow, *A National Policy for the Oil Industry* 4 (1948); E. Thomas Sullivan, op. cit., p.572 n.25.

91) Joe S. Bain, *Price Theory* pp. 297-304 (1952); E. Thomas Sullivan, *The Jurisprudence of Antitrust Divestiture: The Path Less Traveled*, 86 Minn. L. Rev. 572 n.26 (2002). 구조주의이론은 시장구조 - 시장행동 - 시장성과의 인과관계를 상정하므로, 바람직한 시장성과의 실현을 위해서는 시장구조면에서 유효한 경쟁이 이루어지기 위한 조건이 만족되어야 하고 그 결과 경쟁적인 시장행동이 이루어지는 것으로 이해한다. 구조주의의 내용과 입장에 관하여는 金基台 韓壽龍, “企業分割政策과 競爭的 市場構造”, 『경쟁법연구』 제2권 (한국경쟁법학회, 1991) 9-13쪽.

92) 15 U.S.C. 18.

수 있는 기업결합을 금지함으로써 구조의 중요성을 강조하였다. 그 이래로 연방대법원은 독점기업 분할 분석에 있어서, 관련시장에의 잠재적 진입자도 고려하고⁹³⁾ 독점기업 분할 분석의 중심을 시장점유율로부터 시장지배력으로 이동시키는 등⁹⁴⁾ 입장이 변화하여 왔다.

1911년에 최초의 독점기업 분할사건을 심리한 이래 1990년에 이르기까지 미국 연방대법원은 최소한 52개의 분할사건을 심리하였고 7개 사건을 제외한 45개 사건에서 분할명령을 내렸다.⁹⁵⁾ 연방대법원이 다룬 분할사건의 숫자는 1960년대에는 24개였으나 1974년 이후는 오직 4개로써 근래에 들어와서 상당히 감소하였다. 더욱이 그 가운데서 연방대법원이 분할을 명한 사건의 숫자는 1916년에서 1970년대까지는 45개 사건이었지만, 1980년대 이후로는 AT & T사건⁹⁶⁾과 American Stores사건⁹⁷⁾ 두 개에 불과하다. 이러한 연방 분할 사건과 분할명령 감소의 원인으로는 미국의 독점금지법 집행을 포함한 경쟁정책의 철학이나 원리가 구조주의로부터 시카고학파를 중심으로 한 행태주의로

93) *FTC v. Procter & Gamble Co.*, 386 U.S. 568, 570-575 (1967) (Procter & Gamble은 기업결합시까지 관련시장인 액체표백제시장에 진입하지 않았지만 보완재를 생산하였고 시장에 독립적으로 진입하는 것의 대안으로서 Clorox를 인수하였다.).

94) 예컨대 *United States v. Gen. Dynamics Corp.*, 415 U.S. 486, 501-504 (1974)(비록 당사자들이 상당한 시장점유율을 가지고 있지만, United Electric이 소유한 1억1800만톤의 석탄중 1억1400만톤은 기존의 장기계약에 묶여있었기 때문에 당사자들은 시장지배력을 보유하고 있지 않으므로 당해 기업결합은 반경쟁적이지 않다고 판시하였다.); Andrew Chin, Note, *Antitrust by Chance: A Unified Theory of Horizontal Merger Doctrine*, 106 *Yale L.J.* 1165, 1169-1172 (1997).

95) 분할사건은 1911년의 Standard Oil사건과 Am. Tobacco사건을 시작으로, 1983년의 AT & T사건, 1990년의 Am. Stores Co.사건에 이르기까지 52개에 이른다. *Standard Oil Co. of N.J. v. United States*, 221 U.S. 1; *United States v. Am. Tobacco Co.*, 221 U.S. 106; *Maryland v. United States*, 460 U.S. 1001 (1983), *aff'g United States v. Am. Tel. and Tel. Co.*, 552 F. Supp. 131 (D.D.C. 1982); *California v. Am. Stores Co.*, 495 U.S. 271. E. Thomas Sullivan, *The Jurisprudence of Antitrust Divestiture: The Path Less Traveled*, 86 *Minn. L. Rev.* 568 (2002).

96) *Maryland v. United States*, 460 U.S. 1001 (1983), *aff'g United States v. Am. Tel. and Tel. Co.*, 552 F. Supp. 131 (D.D.C. 1982).

97) *California v. Am. Stores Co.*, 495 U.S. 271 (1990).

변화한 것에서 찾을 수 있고,⁹⁸⁾ 기업결합이 발생하기 전에 사전심사하고 흔히 해소되기 전에 동의명령을 내리는 법무부와 FTC의 증가된 활동에 기인한다고 볼 수도 있다.⁹⁹⁾ 즉 하트-스코트-로디노법¹⁰⁰⁾에 의해서 요구되는 기업결합의 사전신고는 DOJ와 FTC에게 잠재적 독점금지법 위반을 파악하고 당사기업들에게 반경쟁적 결과를 피하기 위하여 사전에 조치를 하도록 요구하게 된다. 만일 중대한 위법문제가 확인되면 기업들 스스로 그 기업결합을 포기하기도 한다. 따라서 법원까지 가는 경우가 줄어드는 것이 독점기업분할 판결이 줄어드는 원인이 되는 것이다.

최근의 가장 주목할 만한 독점기업 분할사건인 AT & T사건에서 피고 사업자는 경쟁사의 통신장비상품의 구매거절, 시외전화서비스의 경쟁자에 대한 자사의 지방서비스시설과의 상호접속제공의 거절, 장거리전화의 상호접속서비스에서의 경쟁자의 비용을 상승시키는 차별적 관행, 각종 공적 규제 및 사법절차상 경쟁자가 경쟁능력을 갖지 못하게 괴롭히고 규제기관에 의해서 명백히 선언된 친경쟁적 규제정책의 준수를 거부한 이른바 규제절차의 남용, 경쟁적 시장의 서비스 제공가격을 오직 경쟁자의 시장축출 목적에서 비용과 연관되지 않은 가격으로 책정하는 것 등을 통하여 자사의 시내전화시장에서의 독점자로서의 지위를 잠재적으로 경쟁적인 시장으로의 경쟁자의 진입을 막기 위한 반경쟁적 장벽을 구축하기 위하여 사용하였다고 주장되었

98)李文址, “기업분할제도의 도입에 관한 연구”, 『경영법률』제5집 (한국경영법률학회, 1992) 275-278쪽.

99) 1981년부터 1992년까지 하트-스코트-로디노법하에서 18,337건의 기업결합이 신고되어 그 중 4.1퍼센트가 제2단계절차로 넘어갔고, 1.3퍼센트가 위법으로 결정되었다. 1993년부터 1999년까지 21,702건의 기업결합이 신고되어 3.2퍼센트가 제2단계절차로 넘어갔으며 1.8퍼센트가 위법으로 결정되었다. Deborah A. Garza, *Is the Past Prologue? A Comparative Analysis of the Clinton Antitrust Program and Suggestion of Changes to Come*, 15 *Antitrust* 64, 66-67 (2001); E. Thomas Sullivan, *op. cit.*, p. 573 n. 34.

100) 15 U.S.C. 18a (1994).

고,¹⁰¹⁾ 결국 합의에 의하여 지역전화 서비스분야의 독점을 제거하기 위하여 Bell System(분할 이전의 AT&T)내의 장거리(Long Line)사업부, 상호거래(IX)사업부, 지방거래(LX)사업부, 벨연구소(Bell Labs), 그리고 장비제조 자회사인 Western Electric 등은 7개의 보다 적은 규모의 Bell 경영회사들(Bell operating companies : BOCs)로 분사되었다. 이전에는 AT & T가 IX시장에 수직적으로 통합되어 존재한 유일한 기업이었고, IX시장에 MCI와 Sprint가 진입하였지만 1983년까지 AT & T의 수익의 전체 사업자중에서 차지하는 비율은 하락하였으나 80퍼센트 중반에 위치하였었다.¹⁰²⁾ 그러나 이 사건이 합의로 종결된 후인 1984년에서 1993년 사이에 AT & T의 점유율은 20 퍼센트 이상 떨어졌다. 이 기간 동안 MCI와 Sprint의 점유율은 급속히 증가하여, 1993년에 각각 12퍼센트와 8,5퍼센트가 되었다. 다른 설비를 갖춘 사업자들의 진입이 전국과 지방시장의 양쪽에서 상당히 있었고, 설비를 갖춘 기업이 판매하지 못한 점증하는 섬유선로 용량의 일부를 마케팅한 재판매업자들의 진입이 있었다. 결과적으로 시장의 경쟁은 활성화되었다.¹⁰³⁾

2. 지주회사의 규제

(1) 지주회사 제도의 탄생

회사가 다른 회사의 주식을 취득 내지 소유하는 것 자체가 금지되는 커먼로의 전통을 이어받아 미국에서도 19세기말까지는 지주회사의 설

IX

101) 1980년 12월자 법무부의 소전 브리프(pretrial brief); 1981년 8월 16일자 AT & T의 기각신청에 대한 답변서; 합의 발표후의 Tunney Act에 따른 동의명령심사절차에서의 설명서 등.

102) Joseph D. Kearney, *From the Fall of the Bell System to the Telecommunications Act: Regulation of Telecommunications Under Judge Greene*, 50 *Hastings. L.J.* 1395, 1404 (1999).

103) 1997년8월 현재, AT & T는 시장에서 47.9퍼센트를 점유하였고, MCI는 20, Sprint는 9.7퍼센트, WorldCom은 5.5퍼센트, Frontier와 Ecel이 각각 1.9퍼센트였고, 나머지 사업자들이 13퍼센트의 거의 대부분을 점하였고, 약17퍼센트는 설비를 갖춘 사업자들이 재판매사업자들에게 임대하는 선로에 의하여 운영되고 있었다.

립이 인정되지 않았다. 그런데 전술한 것처럼 미국에서는 19세기 후반에 트러스트 방식을 채용한 대규모기업이 출현하고 그것이 독점기업화했기 때문에 1890년에 셔먼법이 제정되고 독점기업의 대명사인 트러스트가 엄격하게 규제되었던 것이다. 트러스트에 대한 대중의 비난이 높아진 상황에서 1889년에 뉴저지주가 주회사법을 개정하면서 주내의 회사가 다른 주에서 영업하거나 다른 회사의 주식을 취득하는 것을 인정한 것을 시작으로 다른 대부분의 주가 지주회사의 설립을 법적으로 허용하게 되었다. 이와 같이 미국에서는 비난받던 개인간의 계약에 의한 트러스트 대신에 등장한 회사형태가 지주회사이므로 그 설립 자체가 독점금지법에 위반된다고는 보지 않고, 공익사업이나 은행업에 있어 폭넓게 보급되게 되었고 지주회사제도는 미국에서 잘 발달하였다.

(2) 지주회사의 의의

미국법상 지주회사는 자회사가 발행한 주식을 취득 내지 소유하여 “그에 대한 지배권을 가진”(has control over) 회사를 말한다. 예컨대 미국 은행지주회사법(the Bank Holding Company Act of 1956)¹⁰⁴⁾상 “은행지주회사”라 함은 은행이나 이 법에 의하여 은행지주회사이거나 은행지주회사가 되려고 하는 회사에 대하여 지배권을 가진 회사를 말한다고 정의되고 있다. 또한 미국 공익사업지주회사법(Public Utility Holding Company Act of 1935)¹⁰⁵⁾상 지주회사는 증권거래위원회(SEC)가 그와 달리 규정하지 않는 한, 직접적으로나 간접적으로 공익사업체나 그 지주회사의 의결권 있는 주식을 10퍼센트 이상 소유나 지배하는 회사 혹은 SEC에 의하여 직접적으로나 간접적으로 그러한 지배적 영향력을 공익사업체나 지주회사의 경영진이나 정책에 행사하여서 공익이나 투자자 또는 소비자의 보호를 위하여 지주회사에 대하여 부

104) 12 USCS §§1841 et seq.

105) 15 USCA §§79 et seq. 다만 이 법은 후술하는 바와 같이 2006년 2월 8일 폐지되었다.

과되는 법규상 의무를 준수하도록 하는 것이 필요하고 적절하다고 결정된 인(人)을 말한다고 정의되고 있었다.

지주회사의 지배적인 성질은 특정한 분야의 사업을 운영하고 있는 하나 또는 복수의 사업회사의 정책과 경영을 지배하거나 실질적으로 영향을 미칠 수 있게 하는 주식(지분)을 소유한다는 점이다. 따라서 사업회사에 단순히 투자만 하고 있고 그 사업체에 대하여 지배하거나 경영에 대한 지배력을 보유하고 있지 않은 회사는 미국법상 지주회사가 아니다.¹⁰⁶⁾

미국의 지주회사들은 그 영위하는 사업별로 전력, 가스 등의 사업지주회사와 은행지주회사, 보험지주회사, 저축은행지주회사, 금융지주회사 등의 금융계지주회사로 나뉜다. 철도지주회사에 대해서는 주간통상법(Interstate Commerce Act of 1933)이 적용되었고, 전기, 가스 등의 공익사업지주회사에 대해서는 공익사업지주회사법(Public Utility Holding Company Act of 1935)¹⁰⁷⁾이, 은행지주회사에 대해서는 처음에 은행법(the Banking Act of 1933)이 나중에는 은행지주회사법(the Bank Holding Company Act of 1956)¹⁰⁸⁾이 적용되었다. 또한 이들 지주회사는 독점화에 이용되는 경우에는 셔먼법, 클레이튼법의 적용에 의하여 DOJ, FTC 등의 경쟁당국의 규제를 받게 되며, 평시의 사업활동과 관련해서는 연방에너지규제위원회(FERC), 증권거래위원회(SEC), 연방준비제도이사회(Board of Governors of the Federal Reserve System: FRB) 등의 엄격한 감독을 받는다.

(3) 지주회사의 규제

공익사업지주회사법은 가스, 전기 등의 공익사업회사의 지주회사에 대하여 적용되는데, 개별 회사가 아니라 하나의 공익사업지주회사 시

106) North American Co. v SEC, 327 US 686, 90 L Ed 945, 66 S Ct 785.

107) 15 USCA §§79 et seq. (2006년 2월 폐지)

108) 12 USCS §§1841 et seq.

시스템 전체를 대상으로 하여 다각화된 사업의 소유의 금지 등 그 구조에 대하여 상당히 엄격한 규제를 하였다.

19세기말 태동한¹⁰⁹⁾ 미국의 전기회사들은 기술발전과 기업인수합병을 통하여 경쟁력을 키웠다. 1929년에서 1932년까지의 기간에 민간전기회사들에 의하여 발전된 전기에너지의 76.4%가 16대 전기사업지주회사 시스템에 의하여 생산되었다. 그 중 3대 지주회사 시스템이 전체의 44.5%를 생산하였다. 또한 4대 가스사업지주회사 시스템이 반 이상의 천연가스 파이프라인 수송을 통제하였다. 대부분의 지주회사들은 하나의 회사가 전체 투자자본 중 오직 부분에 해당하는 의결권주식의 보유에 의하여 다른 회사들을 지배하는 피라미드구조를 사용하였다. 최상위지주회사(top holding company)는 추가적인 자본조달을 주로 무의결권우선주의 발행을 통하여 하였다. 상위의 지주회사들에 의하여 의결권주식을 통하여 지배되는 하위의 지주회사들도 추가적인 자본조달을 주로 무의결권우선주의 발행을 통하여 하였다. 하위의 지주회사들은 사업회사를 의결권주식의 보유에 의하여 지배하였다. 1931년까지 5개의 공익사업지주회사시스템이 시스템전체 자산의 1%미만의 가치가 있는 보통주 주주에 의하여 지배되고 있었다.

1930년대 초반의 대불황기 동안에 피라미드 지주회사들에 의하여 생긴 재정 레버리지는 파열하였고, 53개의 지주회사들과 36개의 공익사업체가 도산하였다. 불황기의 공익지주회사들의 도산으로 인하여 의회조사가 시작되었고 의회의 위임을 받은 연방거래위원회(Federal Trade Commission : FTC)는 1928년부터 1935년까지 많은 공익사업체와 지주회사들의 도산을 철저히 조사하였다. 전기나 가스와 같은 에너지시장의 독점화는 소비자 이익을 해칠 것이 분명하였고, 이러한 공익사업분야의 지주회사 시스템에 대하여 의회는 연방거래위원회의

109) 1882년 토마스 에디슨이 설립한 뉴욕의 최초의 상업적 전력회사나 1896년 설립된 웨스팅하우스 전력회사가 효시이다.

조사결과를 토대로 지주회사법의 제정을 통하여 철저히 규제하는 정책을 채택하였다. 1935년 8월 26일 프랭클린 루스벨트 대통령은 공익사업지주회사법(Public Utility Holding Company Act of 1935)에 서명하였다.

FTC가 조사한 공익사업지주회사의 남용행위의 다수가 공익사업체의 운영과 요금부과보다는 기업과 재무구조에 관련되었기 때문에 PUHCA의 감독권은 연방증권거래위원회(SEC)에 부여되었다.

PUHCA는 같은 지역에 위치하고 협력관계가 아닌 전기와 가스회사의 결합과 전기회사의 경우에는 추가적으로 상호연결되지 아니한 전기회사들간의 결합을 금지하였다.¹¹⁰⁾ 불건전한 다변화(diversification)가 대불황기의 지주회사시스템의 붕괴에 기여하였기 때문에 의회는 SEC에게 11(b)(1) of PUHCA에서 각 지주회사시스템을 단일하게 통합된 공익사업체시스템과 “그러한 통합된 공익사업체시스템에 합리적으로 관련되거나 경제적으로 필요하고 적절한 다른 회사들”로 제한하도록 명하였다. 그 목적을 위하여 SEC는 등록된 지주회사에게 당해 지주회사시스템의 운영과 기능적 관련성이 없는 비공익사업체를 분할할 것을 요구하였다.¹¹¹⁾ 또한 공익사업분야에서 과도한 시장집중(excessive market concentration)을 방지하기 위하여 공익사업지주회사의 자회사는 2단계 초과인 다단계 출자를 하는 것이 금지되었다.

지주회사나 지주회사가 되려고 하는 자는 SEC에 등록할 수 있고,¹¹²⁾ 등록된 지 90일 이내에¹¹³⁾ 지주회사나 지주회사가 되려는 자는 SEC에 등록설명서를 제출하여야 하고, 그 후 SEC에 매년 보고서를 제출하여야 한다.¹¹⁴⁾

110) 15 USCA §79(b), (k).

111) 15 USCA §79(k).

112) 15 USCA §79e(a).

113) 17 CFR §250.1(b).

114) 15 USCA §79e(b).

i

SEC는 공익을 해친다고 판단하지 않는다면,)그 지주회사와 모든 공익사업 자회사들이 주내기업의 성질을 가지며 사업을 실질적으로 ii 당해 지주회사와 자회사들이 조직된 주내에서 영위하고 있는 경우,)당해 지주회사가 주로 공익사업체이고 그 iii 조직이 그것이 조직되고 사업을 지속하여 온 주의 영역을 넘지 아니하는 경우,)한시적인 지주회사인 경우,)당해 지주회사가 우연히 지주회사가 되었고, 주로 공익사업체의 사업이외의 다른 사업에 종사하거나 이익을 가지고 있는 경우,)당해 지주회사가 미국내에서의 주된 사업이 공익사업체로서의 사업이고 공익사업체인 자회사들로부터 자사의 수입의 중요한 부분을 취득하지 아니하는 경우 등에는 어떤 지주회사에 대하여 이 법의 적용을 면제할 권한도 있었다.¹¹⁵⁾

PUHCA 6조 및 7조에 의하여 SEC는 등록된 지주회사와 그 자회사에 의한 증권발행을 규제하였다. 등록된 지주회사나 그 자회사는 원칙적으로 증권의 발행이나 판매 또는 그 증권의 소유자의 권리, 우선권, 의결권 또는 그 밖의 권리를 변경하기 위해서는 SEC에 그 내용을 신고하여야 하였다.¹¹⁶⁾ PUHCA 6조하에서 공익사업지주회사의 자회사는 주위원회가 거래를 승인한 것을 조건으로 SEC의 허가 없이 증권을 발행할 수 있었고, PUHCA 7조는 것처럼 SEC의 허가 없이 증권을 발행하는 경우에 발행사에게 계획된 증권 발행이 발행사의 전체 자본구조의 관점에서 합리적이고 발행사의 수익능력에 의하여 지지되는 것을 증명할 것을 요구하였다.

PUHCA의 제11조는 SEC에게 모든 등록된 지주회사 및 그 자회사의 기업구조가 단순화되고 불필요한 복잡성의 제거, 그 주주들간의 의결권의 공정하고 평등한 배분 및 통합된 지주회사시스템의 운영에 필요 적절하게 그 자산 및 사업을 유지할 수 있는 정도까지, 그 기업구조,

115) 15 USCA §79c(a).

116) 15 USCA §79f(a).

지주회사시스템내의 회사들간의 관계, 그 지분관계, 그것의 보유 및 지배 자산을 조사할 권한을 부여한다.¹¹⁷⁾

1917년에서 1930년 사이에 공익사업체들의 인수합병은 연간 200건을 넘었으며 정점인 1920년대 중반에는 연간 300건을 넘었다. 그러나 PUHCA의 제정은 이 흐름을 역전시켰다. 1935년에서 1950년 사이에 750개 이상의 공익사업회사들이 지주회사들에 의하여 설립되었다. 이것은 PUHCA 제11조의 공익사업체시스템의 합리화와 관련된 것이었다. 1936년에서 1975년 사이에 불과 517건의 인수합병이 발생하였는데 이는 연간 15건 미만이었다. 1976년에서 1998년 사이에 76건의 인수합병이 발생하였는데 연평균 3건이었다.¹¹⁸⁾

PUHCA 제12조는 SEC에게 등록된 지주회사시스템내의 회사들간의 남용적 채무거래를 감시하고 제한할 권한을 부여하였다. 예컨대 등록된 지주회사는 그 공익사업회사로부터 차금하거나 여신을 얻거나 보증을 받는 것이 금지되었다. 관련기업들간의 차금은 투자자나 소비자에게 해롭지 않을 조건하에서 행해지도록 하는 제한을 받았고, 배당은 일반적으로 보유현금이나 유보이익의 양으로 제한되었다. 이들 제한은 공익사업회사와 여러 분야에서 공익사업체를 지원하는 비공익사업회사들의 자본과 신용을 보호하는 데 기여하였다. 정당 및 연방, 주 및 지자체선거 후보자에 대한 기부는 12(h)조에 의하여 금지되었고, 의회, SEC, FERC에 대한 로비는 12(i)조에 의한 공시의무가 부과되었다.

PUHCA 제13조는 SEC에게 관련회사들간의 상품 및 용역거래를 통제할 권한을 부여하였다. 이것은 지주회사에 의하여 공익사업체자회사들의 장비, 서비스 및 건설 등의 상방시장에서의 계약의 강요와 같은 남용을 막기 위한 것이다. 등록된 지주회사는 그 자회사에게 특별

117) 15 USCA §79(k).

118) Markian M.W. Melnyk & William S. Lamb, *PUHCA's Gone: What Is Next For Holding Companies?* 27 Energy L. J. 1, 11 (2006).

하고 비상한 경우가 아니면 상품 및 용역을 공급하는 것이 금지되었다. 그러나 지주회사가 소유하는 자회사와 상호회사는 공평하게 할당된 비용으로 경제적이고 효율적으로 서비스를 공급하기 위하여 설립될 수 있었다. 서비스회사가 효율적으로 운영되고 공정한 비용할당을 통하여 교차보조금을 회피하도록 보장하기 위하여 SEC 규칙, 회계시스템 및 보고요건 등이 마련되었다. SEC는 이들 규정의 준수를 지주회사시스템, 특히 서비스회사의 정기검사를 통하여 감시하였다.

등록된 지주회사의 임원 및 이사는 SEC에 증권 소유사실을 보고하여야 한다.¹¹⁹⁾ 등록된 지주회사와 그 자회사는 SEC에 의하여 필요하다고 인정된 일정한 회계와 기록을 작성, 보관하여야 한다.¹²⁰⁾

17(c)조는 투자은행을 포함한 은행의 임원 및 이사는 등록된 지주회사시스템의 임원 및 이사를 겸임하는 것을 금지하였다. 이는 금융이 공익산업에 미치는 영향을 차단하기 위한 것이다.

PUHCA에는 여러 적용제외사유가 있었다. 먼저 1992년 에너지정책법(Energy Policy Act of 1992)¹²¹⁾에 의하여 도입된 도매발전회사(wholesale generators)¹²²⁾와 외국의 공익사업회사(foreign utility companies : FUCOs)에 대한 PUHCA 적용면제가 있다. 그리고 1996년 통신법(Telecommunications Act of 1996)¹²³⁾도 일정한 통신회사들에 대한 PUHCA 적용면제를 부여하였다.

EWG는 도매단계의 전기생산 및 판매회사의 발전설비를 인수하는 자에게 PUHCA에 의한 지주회사가 되지 않고도 그렇게 할 수 있게 허용하였다. EWG는 명시적으로 PUHCA의 전기공익사업회사의 정의

119) 15 USCA §79q(a).

120) 15 USCA §79o.

121) Pub. L. No. 102 - 486, 711, 106 Stat. 2776 (1992).

122) 이들은 통상 적용면제되는 도매발전회사(exempted wholesale generators : EWG)로 통칭된다.

123) Pub. L. No. 104, 110 Stat. 56 (1996).

에서 제외되었다. 이 면제는 비공익사업체발전회사의 증가를 통하여 경쟁적 전력시장의 창설에 크게 기여하였다. 그리고 FUCO 면제는 외국에 대한 투자를 위하여 미국국경외에서 소재하고 사업을 하는 전기 및 가스회사들의 인수를 허용하였다. FUCOs도 PUHCA에 의한 공익사업회사로 간주되지 않았기 때문에 등록된 지주회사의 미국 공익사업체 운영으로서 동일한 통합된 사업체의 일부가 될 필요가 없었다. 1990년대에 FUCOs는 다각화를 통한 고성장과 고수익을 추구하던 지주회사들에게 인기있는 투자대상이었고 이에 의거하여 미국의 투자자들은 아르헨티나, 호주, 영국의 전력회사를 인수하였다.

1982년에 SEC는 의회에 PUHCA의 폐지를 권고하였고 이후 몇 차례 더 권고하였다. 결국 PUHCAⁱ는 2005년 에너지정책법(Energy Policy Act of 2005) 1263조ⁱⁱ에 의하여 이 법의 발효일인 2006년 2월 8일 폐지되었다. PUHCA의 폐지 이유로서는)공익사업체들의 회계제도의 개선,)공간된 데이터의 검토와 정보의 질을 개선하는 데 있어서 시장평가기관의 역할의 증대,)증권법이나 증권거래소법에 의하여 제출하는 지주회사와 자회사들의 보고서, FERC에 제출되는 연차보고서 등의 정보공시제도들의 발달로 이제는 PUHCA가 처음 제정된 때와 같은 공익사업체의 투자자에 대한 특별한 보호필요성이 소멸한 점을 드는 견해가 있다.¹²⁴⁾ 그 밖에 공익사업지주회사들에 대해서 규제완화의 움직임이 도달한 것으로도 이해할 수 있을 것이다.

Randall Morck은 과거 미국의 대규모 기업분야의 중요부분을 차지하던 피라미드식 기업집단들이 루스벨트 행정부가 그같은 기업집단이 지배구조, 조세 회피, 독점, 그리고 바람직하지 못한 정치적 영향력의 집중 등의 문제점을 발생시킨다는 인식하에, 전술한 공익사업지주회사법(PUHCA) 제정 및 공익사업지주회사를 감독하던 증권거래위원회

124) Markian M.W. Melnyk & William S. Lamb, *PUHCA's Gone: What Is Next For Holding Companies?* 27 Energy L. J. 1, 14 (2006).

(SEC)의 설립 및 그 운용에 의한 철저한 감독 이외에 기업간배당금에 대한 과세(intercorporate dividend taxes), 피지배자회사의 청산에 따른 자본이득세(capital gains taxes on liquidations of controlled subsidiaries)의 면제, 기업집단소득의 통합신고(business groups to file consolidated returns)에 대한 엄격한 통제 등의 정책수단의 사용에 의하여 거의 제거되었다고 설명한다.¹²⁵⁾

한편 금융분야에 있어서 미국의 은행은 1927년 McFadden법에 의하여 2개 이상의 주에서 동시에 영업을 할 수 없도록 하는 지역적 규제를 받았으며, 1933년 연방예금보험공사 및 은행업법(the Federal Deposit Insurance Corporation. Banking Act of 1933)은 은행과 증권업의 겸영을 금지함으로써 은행지주회사와 관련된 남용행위를 통제하였다. 이러한 지역간 규제와 업종간 규제를 은행들이 은행지주회사를 통하여 회피하자, 이를 방지하기 위하여 1956년 은행지주회사법(the Bank Holding Company Act of 1956)이 제정되었다.

1980년대에는 집중이 진행되어 은행수가 대폭적으로 감소하였다. 더욱이 1980년대 후반에는 지점설치 규제가 완화되었고, 1980년에 14,400개 남짓이었던 은행수가 1990년대에는 13,000개 미만으로 감소하여 집중이 대폭적으로 진행되었다. 그 결과 상위 10개 은행으로 전 예금의 약 25%, 상위 25개 은행으로 그 약40%, 상위 100개 은행으로 그 약 65%가 집중되어서 금융업에 있어서 일반집중이 진행되었다. 다수의 지방은행과 29개 정도의 국제적 대은행이 병존하는 양극구조로 크게 변화하였다.¹²⁶⁾

따라서 이러한 은행업의 환경변화로 1994년에 은행의 지역간 규제를 폐지하였고, 1999년 금융서비스현대화법(the Financial Service Modernization

125) Randall Morck, *How to Eliminate Pyramidal Business Groups - The Double Taxation of Inter-corporate Dividends and other incisive Uses of Tax Policy*-, NBER Working Paper No. 10944 (2004).

126) 佐藤一雄, 『米國獨占禁止法: 判例理論 經濟理論 日米比較』, (信山社, 2005), 405頁.

Act of 1999)(일명 Gramm - Leach - Bliley Act)을 제정하여 은행지주회사에 대한 겸업제한규제를 폐지하여 은행, 증권회사, 보험회사 등의 자회사를 거느리는 금융지주회사제도를 허용하였다. 그러나 동법은 일반기업의 저축대출조합(savings & loan association) 설립 및 인수를 통한 금융업종에 대한 진출을 금지하여 금산분리원칙을 더욱 강화하였다.

저축은행지주회사(savings and loan holding companies)의 활동은 법에 의하여 제한되므로 지주회사와 그 자회사들은 어떠한 저축은행(savings association)에 적용되는 법규의 적용을 회피하게 되는 저축은행 자회사를 위한 활동이나 서비스에 종사하는 것이 명시적으로 금지되고,¹²⁷⁾ 법에서 명시적으로 허용된 것 이외의 사업활동을 수행하는 것이 금지된다. 저축은행지주회사와 그 자회사 또는 그 임원, 이사, 종업원 및 그 지주회사나 자회사의 의결권의 25% 이상을 보유한 자는 상호회사인 저축은행의 의결권에 대한 위임장(proxies) 권유를 하거나 그 위임을 받는 것도 엄격히 금지된다.

제 2 절 일본의 경제력집중 규제

1. 일본의 재벌해체

(1) 일본의 재벌의 의의와 지배구조

2차세계대전이전의 일본의 재벌(Zaibatsu)은 정부와 밀착관계를 형성하고 있었고, 현재의 우리나라의 재벌(Chaebol) 또는 대규모 기업집단과 유사한 가족경영(족벌경영이라고도 한다)체제를 갖고 있었다. 종전 후 일본의 점령통치를 담당할 연합국은 경제영역에 대해서 경제민주화를 기본정책으로 하여 경제민주화를 위한 제1차적인 응급조치로서 재

127) 12 USCA §1467a(c)(1)(A).

별해체를 실시하였다. 재벌이 해체된 후 나타난 현재의 일본의 대규모 기업집단은 企業集團(Kigyosudan) 또는 계열(Keiretsu)이라 불리며, 전전 재벌의 지배구조와 달리 하나의 지배가문에 의한 기업집단의 지배체제가 아니다.¹²⁸⁾

당시 재벌의 일본경제에서의 비중은 매우 컸다. 1946년말 재벌해체 직전의 단계에서 미쓰이(三井), 미쓰비시(三菱), 스미토모(住友) 및 야스다(安田)의 4대 재벌만으로 산하 기업은 전국 납입자본금의 24.5%를 차지하고 있었다. 여기에 아유카와(鮎川), 아사노(淺野), 코가(古河), 오오쿠라(大倉), 나카지마(中島), 노무라(野村)의 6재벌을 가세한 10재벌의 산하 기업은 전국 납입자본금의 35.2%에 달하였다.¹²⁹⁾ 일본의 재벌과 정부와의 밀착관계는 남만주철도, 일본은행, 조선은행, 포모사은행, 요코하마정금은행(橫濱正金銀行), 남부개발은행, 만주 식민지 개발, 남해 개발, 북중국 개발, 일본항공, 일본철강, 일본전력 등의 대규모의 국가정책 및 특수회사들에서 분명하게 나타났다. 이 회사들은 법에 의하여 국가자본으로 설립된 정부기관이었지만 재벌의 자본이 다량 투자되었고 경영인력도 정부보다는 재벌회사들로부터 들어온 혼합기관이었다.¹³⁰⁾ 이들 중 일본은행은 일본의 중앙은행이었고 요코하마정

iii 128) 企業集團(Kigyosudan) 또는 系列(Keiretsu)의 지배구조의 특징은
iv)하나의 지배가문에 의한 지배체제가 아니며(주식의 분산),
v)지주회사가 금지되었기 때문에 중핵기업들간에는 지주형이나 피라미드형이 아닌
vi 상호출자에 의한 수평적 소유구조(다만 중핵기업 밑에는 자회사들이 있어서 그 부
vii 분에서는 지주형도 있음)이며;
)社長會가 실질적인 지주회사의 역할,
)시중은행이 중핵이 되어 기업집단의 계열기업에게 계열융자,
)종합상사가 또 하나의 중핵이 되어 집단내 거래를 중개하고 있음.
)기업집단 구성원에 의하여 공동투자회사가 설립되어 있음.
)중화학공업을 중심으로 한 종합적인 사업체계를 가지고 있음.
계열기업간의 상호주식보유 + 은 奥村宏, “日本六大企業集團”, 다이세몬드社, 1976, 16-20頁.
129) 岸井大太郎 向田直範 和田健夫 内田耕作 稗貫俊文, 『經濟法 [第4版]』(有斐閣アルマ, 2003), 145頁.
130) 최정표 (편저), 『재벌해체』(比峰出版社, 1993), 30면.

금은행은 공인 외환은행이었고, 다른 은행들은 식민지역과 점령지역의 은행들이었다. 산업은행과 산와(三和)은행도 주요 자금원이었지만 대재벌에 속해 있던 6개 정도의 일반은행이 민간기업의 자금을 통제하였고, 1920년대의 금융위기후 은행합병의 물결이 시작되어 1927년에 1,031개이던 은행이 1941년에는 186개로 줄어들었고, 종전 직전인 1945년에는 61개로 줄어들었고, 그 중 11개가 재벌소유였는데 모든 일반은행 총자산의 56.6퍼센트, 모든 대출의 70.8퍼센트를 차지하고 있었다. 별다른 법적 규제가 없었기 때문에 은행들은 재벌의 자회사와 관계회사에 무한정의 자금을 공급할 수 있었고 일본 재벌은 금융활동을 산업활동과 결합시켜 경제력을 더욱 증대하여 나갔다. 재벌기업들은 무기를 비롯한 여러 가지 제품들을 정부에게 공급하였고 일본 소비자들에게 판매되는 상품은 종업원 수 5인 이내의 가내공업과 5인 이상 29인까지의 소규모 공장기업에 의하여 공급되었는데, 재벌들은 소규모 기업가에게 많은 신용을 제공하고, 하청계약을 맺고 그들의 수출상품을 취급하여 주었다. 경쟁자가 될 위험이 있는 독립적 기업가는 재벌이 종속관계 속으로 끌어들이거나 합병을 강요하거나 아니면 완전히 제거시켜 버렸다. 이러한 압력은 신용통제나 사업자단체 등 재벌들이 동원할 수 있는 다른 수단에 의하여 이루어질 수도 있었다.¹³¹⁾

미쓰이, 스미토모, 미쓰비시, 야스다 등의 일본의 전전 4대 재벌의 지배구조는 가문지배, 업종 다각화, 경제력의 집중, 종업원의 소속 재벌가문에 대한 충성과 本社를 정점으로 하는 회사집단의 구조 등으로 설명할 수 있다. 1920년대부터는 거의 모든 시기에 있어서 10여개의 대재벌들이 상업, 금융활동 및 광공업부문에 거의 대부분의 경제활동을 지배하고 있었다. 개별 재벌이 주도하고 있는 시장에서는 그 재벌의 매출점유율이 50퍼센트에서 60퍼센트까지 높았다. 그러나 다른 시장에서는 그 점유율이 비교적 낮은 편이었다. 그리고 재벌들끼리는

131) 최정표 (편저), 『재벌해체』, 34면.

상호의존적이어서 상호간의 조정과 타협을 위한 강한 압력이 있었으며 “너도 사고 나도 살자”라는 분위기가 지배적이었다. 어떤 재벌이 하나 또는 그 이상의 시장을 지배한다는 것은 경쟁자들이 지배하는 다른 시장에서도 자기이익을 보호할 수 있는 강력한 무기가 되었다. 이러한 상황에서 경쟁이 이루어지면 그 경쟁은 무제한적인 약탈적 전쟁이 되기 쉽기 때문에 재벌들은 가능한 한 경쟁을 최소화하여 안정성을 유지하려고 하였다.¹³²⁾ 1930년대에 일본재벌들은 광범위한 카르텔조직을 만들어 나갔고, 태평양전쟁의 발발과 더불어 재벌들은 전 산업에 걸쳐 강력한 사업자단체를 설립하였다. 사업자단체들은 재벌들에 의하여 거의 배타적으로 운영되어 재벌들의 경제적 위상을 보장하여 주었다. 1945년까지는 새로운 전시법령을 통하여 거의 모든 형태의 독점적 행위와 절차를 인정하고 강제하는 입법조치를 마련하였다.

전전의 일본 4대 재벌의 구조는 4단계로 되어 있었다. 재벌가족, 本社 또는 保全會社라고 불리는 최고지주회사, 주요 자회사, 그리고 하위자회사 및 관계회사들로 구성되었다. 재벌은 본사를 정점으로 하는 피라미드형의 지배구조를 형성하고 있었다. 우선 재벌동족이 과반수를 차지하는 재벌본사를 만들어 그 본사는 직계회사를, 직계회사는 자회사를, 자회사는 방계회사를 지배하는 형태를 취했다. 예를 들면 미쓰이의 경우 미쓰이 11가족이 본사의 주식의 64%를 소유해서 본사와 동족 개인이 직계회사 10사와 준직계회사 12사를 지배하여, 이러한 회사가 자회사, 방계회사를 지배하고 있었다. 미쓰이 동족은 근소한 자본으로 273사 (국내 212사, 해외 61사)를 지배하고 있었던 것이다. 이것은 일본전국 납입자본금의 9.4%에 해당된다.¹³³⁾ 미쓰이 재벌의 경우에 전체 회사의 종업원의 수는 300만명에 본사의 주요 자회사 22개, 보통 자회사 48개, 보통 자회사의 자회사 27개, 주요 자회사의

132) 위의 책, 29면.

133) 岸井大太郎 向田直範 和田健夫 内田耕作 稗貫俊文, 『經濟法 [第4版]』 (有斐閣アルマ, 2003), 145頁.

자회사(무역 철광업 제외) 81개, 미쓰이 물산의 자회사 126개, 미쓰이 광업의 자회사 31개로 이루어져 있었다. 미쓰이 재벌은 1943년 제일은행과 합병하여 설립된 제국은행, 미쓰이 트러스트, 미쓰이 생명보험, 다이쇼(大正)화재해상보험 등의 금융 및 보험회사를 거느리고 있었다. 미쓰이 본사는 무역 금융 광업의 3두 구조에서 개발된 정책들에 의하여 많은 영향을 받고 있었지만, 본사는 거의 독자적으로 정책을 결정하였다.¹³⁴⁾

투자는 재벌가문이 집단적으로 하거나 개별 회원가족을 통하여 하기도 하고, 본사나 자회사들이 하기도 하였다. 미쓰비시(三菱)의 11개 대자회사 중에는 자회사간의 상호 주식소유를 포함하더라도 재벌의 내부지분율이 3개 회사에서만 50퍼센트를 넘었고, 3개 회사에서는 각각 22.6퍼센트, 19.1퍼센트, 11.9퍼센트(미쓰비시화학공업)에 지나지 않았다. 일본에서는 주식의 소유는 광범위하게 분산되어 있지 않았고, 재벌투자분을 제외하면 재벌의 최고임원, 정부의 고위관리, 황실 등이 주식의 주요지분을 차지하고 있었다. 재벌의 정책결정은 가문회의에서 시작되는데, 가족들이 자문역의 도움을 받아서 본사의 주요 인사와 투자에 대한 결정을 하였고, 주요 자회사의 임원도 여기에서 임명하였다. 본사는 대규모 자회사들의 부서장이나 지점장 수준의 인사까지 통제하는데, 이들은 사장이나 중역회의 회장이 지명할 수 있었다. 본사는 자회사들에게 중역회의의 안전을 미리 제출하도록 요구하여 모든 주요한 의사결정을 파악하고 있었다.

재벌이 전체를 지배하는 수단은 최고지주회사 가문 자회사를 통한 소유통제, 간부의 임명 결속 특수대표자의 파견 등을 통한 경영통제, 금융기관 지주회사 무역회사를 통한 신용 통제, 무역회사를 통한 판매 및 구매 통제, 무역회사를 통한 특허협정 통제, 중앙서비스제도 및 간부협정 통제 등 다양하였고, 최고지주회사의 건물내나 인

134) 최정표 (편저), 『재벌해체』, 44면.

접한 건물에 주요 자회사들의 중앙사무실이 위치하면 조정은 더욱 용이하였다고 한다.¹³⁵⁾

재벌의 다각화와 독점적 위치는 일본의 상법에 의하여 아무런 통제 없이 확보될 수 있었다. 정부와 기업간의 관계도 협조적이었고, 독점금지법, 증권거래법 같은 법률도 제정되지 않았고, 기업에 대한 보조금, 독점, 조세특례 등의 제도가 시행되었다. 일본의 상법은 독일법에 기초를 두고 있었지만 기업활동의 범위에 대한 제한도 없었고, 상법에서 금지되었던 동업도 민법에 의하여 허용되었다. 다른 회사의 임원지위의 겸임과 회사간의 상호 주식소유도 제한을 받지 않았다. 배타적 대리점계약도 허용되었다. 자회사와 체결한 주요 계약의 내용이 자회사의 투자자들에 대하여 공시가 되지 않았고, 총회 보고사항은 실질적인 내용을 포함하지 않았고, 공시된 재무제표나 손익계산서의 내용도 충실하지 않은 것이었으며, 당해 회사의 주주가 아니라 회사의 채권자나 관계회사 또는 모회사에 의하여 임명된 내부감사의 역할은 미미하였다. 점령군 당국에 대한 Edwards mission¹³⁶⁾의 보고서는 주식의 소유분산이 주주들의 이익과 상관없이 경영자가 그 산업을 지배할 위험을 초래할지 모른다고 경고하였다. 주주들을 보호하기 위한 상법상의 조항은 존재하였지만 실제 시행 적용되지 못하였다. 단순히 일본이 개인주의, 자유방임주의, 경쟁기업, 독점금지법 등에 대한 전통을 가지고 있지 않았을 뿐 아니라 재벌들을 옹호하는 정부지도자들에게 그러한 개념들이 아무런 의미가 없었다.¹³⁷⁾

135) 최정표 (편저), 『재벌해체』, 47면.

136) 노스웨스턴대학 경제학교수이면서 국무부의 카르텔 고문인 코윈 에드워즈가 이끄는 사절단(State-War Mission on Japanese Combines)은 1946년 1월 6일 일본에 왔다. 이 사절단은 재벌의 힘을 효과적으로 제거할 수 있는 방법과 수단에 대하여 검토하고 기본목적에 적합한 일련의 정책을 국방부와 국무부에 추천할 임무를 띠고 있었다. 최정표, 앞의 책, 81면.

137) 최정표 (편저), 『재벌해체』, 51면.

재벌해체조치는 4대 재벌의 본사를 포함한 다수의 지주회사의 정리, 재벌 기업집단의 자본적·인적 결합관계의 해체를 중심으로 하고, 덧붙여서 개개의 시장지배적 기업의 재편을 목표로 한 과도한 경제력집중의 배제 및 중소기업 분야 및 지역적인 통제적 카르텔 조직을 표적으로 한 사적 통제단체의 해체 정리에 의하여 보완되었다.¹³⁸⁾

(2) 재벌해체의 경과

재벌해체작업은 공식적으로 1945년 10월 11일의 맥아더 점령군 사령관과 시데하라 수상의 면담에서 시작되어 1949년 8월 3일 최고사령관의 임무완료 발표로 종결되었다.¹³⁹⁾ 해체의 대상은 1차적으로 미쓰이(三井), 스미토모(住友), 미쓰비시(三菱), 야스다(安田) 등의 4대재벌이었고, 1946년 9월에는 여기에 후지(富士) 재벌이 추가되었다. 처음에 이들 재벌의 본사만을 대상으로 하다가 1946년 11월에는 재벌가문이 지배하는 나머지 대규모 지주회사들 40개를, 12월에는 주요 재벌본사의 대규모 자회사들 20개를, 1947년 3월에는 통신회사 2개를, 이어서 지방의 재벌 지주회사들 16개를, 동년 9월에 1개를 주식 거래를 동결하는 제재대상회사로 추가로 지정하여 총 83개로 되었다.¹⁴⁰⁾ 이들 중 42개의 지주회사가 해체되었는데, 그 중 26개는 후속 새 회사가 설립되었다. 나머지 41개의 지주회사도 과거의 통제본부로부터는 완전 분리되었고 주식소유구조에서도 탈피하였다고 평가되었다.¹⁴¹⁾

종전후 연합군 점령당국은 일본 재벌해체계획을 수립, 시행하였는데 그 이유는 일본경제내의 과도한 독점구조와 중일전쟁과 태평양전쟁에

138) 江口公典, “獨占禁止法における 企業集中規制の 現況と課題”, 『競争法の現代的諸相 (上)』(信山社, 2005年), 441頁 注13.

139) 최정표 (편저), 『재벌해체』, 84면.

140) 최정표 (편저), 『재벌해체』, 147면.

141) 위의 책, 157-158면.

서 보여진 재벌과 군부와의 결속 때문이었고, 그 목적은 소유를 광범위하게 분산시켜 “경쟁적 사유기업제도”를 건설하기 위한 것이었다.¹⁴²⁾ 1945년 9월 19일 국무장관 대행인 Dean Acheson이 낸 성명에 의하면 점령군이 시행하려고 하는 정책을 “일본으로 하여금 다시는 공격적인 전쟁을 일으킬 수 없도록 만들어 놓는 정책이고, 일본의 현존 경제 및 사회제도를 변화시켜 일본으로 하여금 다시는 전쟁의지를 가질 수 없도록 하는 정책”이라고 묘사하고 있다.¹⁴³⁾

점령군 당국은 재벌내의 공동자원이나 자회사들의 공동자원이 비효율적인 회사들을 부당지원하고 있지 않은가 의구심을 가졌다. 또 재벌제도 자체가 협조적인 과점행동을 하는 특징을 가졌는데 때문에 유효적 경쟁이 출현하기 어렵다고 보았다. 따라서 경제력 분산을 가져오되 생산의 효율성은 효과적인 경쟁뿐만 아니라 생산규모와도 관련이 있기 때문에 결합의 이점을 확보하기 위해서는 상한선과 하한선을 가진 어떤 범위내에서 분산이 최대한 이루어지게 하는 것이 필요하였다. 재벌해체의 주된 내용은 대규모 재벌의 자회사들을 최고지주회사로부터 분리시키고 너무 큰 자회사들을 분산시키는 것이었으며, 기존 경영 그룹에 대한 충성이 유지되는 한 분산은 형식적인 성과에 불과할 뿐이었기 때문에 재벌의 경영인맥에 대한 숙정작업까지 추진되어야 하였다.¹⁴⁴⁾ 재벌해체계획의 중심과제는 지주회사의 해체였는데, 이는 연합군최고사령부(Supreme Commander for the Allied Powers: SCAP)에 의하여 추진되었다. 점령군당국은 1945년 10월 22일 재벌해체를 위한 최초의 서면명령서인 SCAPIN 177호 명령서를 발하였다. 이 명령서는 15개의 재벌 지주회사들에게 자기 자신과 자회사들에 관한 자본금의 소유관계, 실질자산, 투자, 수입, 현재의 자산과 부채에 관한 자료를

142) 위의 책, 60면.

143) 위의 책, 88면.

144) 최정표 (편자), 『재벌해체』, 68면.

제출하도록 명하였다. 10일후 최고사령관은 이들 지주회사들이 사령부의 사전승인 없이는 자기주식이나 자회사 및 계열회사의 주식을 처분하지 못하도록 동결하는 내용의 SCAPIN 215호 명령서를 발하였다.¹⁴⁵⁾ 그리고 1945년 11월에는 지주회사를 해체하기 위한 SCAPIN 244호 명령서가 발해졌다. 일본 정부내의 지주회사청산위원회(Holding Company Liquidation Commission: HCLC)가 실무를 담당하도록 되어 있었는데, 이는 공공적 특성과 민간적 특성이 혼합되어 있는 하나의 혼성체였다. 최초의 HCLC 위원은 일본 수상이 임명하였고, 추가적인 임명을 위해서는 의회감독위원회의 승인을 받아야 하였다. 군국주의 이념을 가진 것으로 인정되는 경력의 인사는 위원의 임명에서 배제되었고, 은행관료, 섬유 및 무역회사의 임원, 시멘트회사의 이사, 증권회사 중역, 트러스트 및 카르텔에 관한 전문지식을 가진 학자 등이 임명되었다.¹⁴⁶⁾

해체대상 지주회사의 주식의 처분을 위하여 1947년 1월 유가증권조정 및 청산 위원회(Securities Coordinating Liquidation Committee : SCLC)가 설립되었다. 이는 정부 대표자, HCLC위원, 폐쇄기관 관재인회 의장, 일본은행 대표, 통산성 산업재건국장 등 5인의 위원으로 구성되었다. HCLC가 증권을 처분하기 위해서는 SCLC의 사전승인을 받아야 하였다. HCLC는 지주회사들의 주식을 광범위하게 분산시키기 위해서 한 사람이 너무 많은 주식을 취득하지 못하도록 회사에 고용된 근로자와 지역주민에게 매각하는 것을 선호하였는데, 결과적으로 전체 처분된 주식 중 1949년 4월의 자료에 의하면 금액기준으로 28퍼센트와, 1950년 7월의 자료에 의하면 주식수를 기준으로 47퍼센트가 그러한 내용으로 매각되었다.¹⁴⁷⁾

145) 위의 책, 108-109면.

146) 최정표 (편저), 『재벌해체』, 132-135면.

147) 위의 책, 154-157면.

재벌해체계획의 다음 과제는 지주회사의 해체후에도 상호 소유 및 경영연대되어 있던 재벌의 자회사들을 단절시키는 재조직이었다. 그 내용은 재벌의 통제를 받는 임원과 경영진을 제거하는 것, 자회사 상호간의 주식소유를 금지시키는 것, 자회사 사이에 체결된 계약적인 계약들을 철회시키는 것, 독점적 대규모 회사를 분할하는 것 등이었다.¹⁴⁸⁾

2. 일본 독점금지법상의 경제력집중 규제

(1) 독점금지법의 제정

제2차대전 종전후 일본의 재벌해체에 이은 일본 독점금지법의 제정은 점령군의 일본경제 개혁의 장기적 포석에 의한 것이었다. 재벌해체를 중심으로 한 점령정책은 그 주요한 목적인 경제민주화정책을 실현하기 위한 긴급적이고 잠정적인 조치에 지나지 않고 장래 제정되어야 할 『독점금지법』이 기대대로 운용되기 위한 경제 사회적 기반을 사전에 정비하는 것을 직접적인 목적으로 하고 있었다. 바꾸어 말한다면 점령군에 의한 경제민주화정책의 궁극적 목적은 독점금지법의 제정과 그 적정한 운용이었다.¹⁴⁹⁾

일본의 사적독점금지법은 재벌해체에 의한 경제민주화를 장기적으로 보장한다고 하는 위상에서 출발한 법제도이다. 일본 독점금지법의

148) 일본의 재벌해체는 실질적으로는 완성되지 못한 부분이 존재하였다. 예컨대 미쓰이부동산의 사례를 보면, 이 회사는 1941년 설립되었고, 1945년 종전 당시 미쓰이 11가가 동사의 전주식을 소유하고 있었다. 재벌해체정책에 의해서 주식을 일반에 공개하게 되었으나(1949), 대표이사, 이사, 관계인 등의 3자가 조합(三和會) 명의로 발행주식 총수 100만주 중에 28만여주를 보유(자금은 은행차입에 의하여 조달)하였다. 이 지분은 1957년 증자시는 284만여주에 달하였다. 이후 삼화회 소유 주식은 경영권 안정화를 위하여 계열기업들에 매각(미쓰이물산 48만주, 미쓰이은행 32만주, 일본제강소 20만주, 미쓰이건설 15만주)되었다.

金榮來, 일본의 재벌과 기업집단에 관한 연구: 소유 지배구조를 중심으로, 122-123면.

149) 谷原修身, 『獨禁法九條の改正と問題點』, (中央經濟社, 1997), 74頁.

여러 규제중에 이러한 위상이 가장 현저하게 나타나고 있던 것은 기업집중 규제에서였다.¹⁵⁰⁾

경제민주화의 응급조치로서의 재벌해체를 지시한 연합국 각서 『지주회사의 해체에 관한 건』(1945년 11월 6일)에서는 일본정부에 대해서 “사적 독점 및 거래제한, 연쇄적 경영진, 법인상호간의 증권소유를 제거 및 방지하고, 상업, 공업 및 농업으로부터 은행의 분리를 확보하고, 민주주의적 기초에 서서, 공업, 상업, 금융 및 농업에 있어서 경쟁의 평등한 기회를 회사 및 개인에 공여하는 법률의 제정”을 지시하고 있다.

점령군(이하 “총사령부”)에 의한 지시를 받은 일본정부는 그 법안제정역할을 商工省에 명하였고, 1926년 1월^②에 『産業秩序法案』이 공표되었다. 이 법안의 골자는 상품의 원산지 허위표시나 타인의 상품과 혼동^③하게 하는 표시 등의 부정경쟁행위의 금지, 가격협정 및 생산협정을 신고제로 하여, “국민경제질서를 지지할 필요가 있는 경우”에는 협정의 개정명령, 아웃사이드규제명령 또는 협정실시명령을 발하는 것, 중요산업에 있어 2분의 1 이상의 생산량을 점하는 자에 대하여 신고제에 의하여 거래가격의 변경, 설비의 신 증설 및 다른 기업에의 투자 등을 허가하는 것이었다. 이 법안은 “독점금지정책에 관한 전통도 없고, 전문적 지식도 흠결되었기 때문에 전전의 『중요산업 통제법』을 일부 고⁸친 것”이었다고 평가되며 정부내에서 의견의 일치를 보지 못했을 뿐 아니라 당연히 총사령부의 지지를 얻을 수 없어서 폐지되었다.¹⁵¹⁾

일본측의 독점금지정책에 대한 소극적인 태도에 총사령부는 1946년 1월 총사령부 반트러스트 카르텔과의 Posey T. Kime에게 『산업질서에 관한 시안』(이른바 카임 시안)을 작성하도록 명하였다. 이 『카임 시안』은 주

150) 江口公典, “獨占禁止法における 企業集中規制の 現況と課題”, 『競争法の現代的諸相(上)』(信山社, 2005年), 435頁.

151) 御園生等, 『日本の獨占禁止政策と産業組織』河出書房新社 17頁; 谷原修身, 『獨禁法九條の改正と問題點』, (中央經濟社, 1997), 75頁.

로 미국의 셔먼법, 클레이튼법, 연방거래위원회법의 연방독점금지법을 일원화한 것이고, 기업간의 자유로운 경쟁을 유지하는 것이 자본주의사회의 기본적인 조건이라고 하여, 다음과 같은 내용을 포함하고 있었다.

- ① 독점 또는 독점의 기도, 더욱이 다른 자와의 결합 또는 공모를 중대한 범죄로 하는 것
- ② 거래를 제한하든가 억압하는 일체의 계약 또는 협정으로, 부당하게 자유로운 경쟁을 구속하는 경우에 위법으로 하는 것
- ③ 거래능력의 실질적인 불평등을 금지하는 것
- ④ 임원겸임의 금지
- ⑤ 합병 주식취득의 금지
- ⑥ 공동행위의 제형태의 금지
- ⑦ 불공정한 경쟁방법의 금지
- ⑧ 통제조합 또는 통제회사를 위법으로 하는 것
- ⑨ 본법의 실시 기관으로서 3인위원회를 설치하는 것
- ⑩ 본법 위반사건의 최종법원으로서 獨占禁壓法院을 설치하는 것
- ⑪ 형사처벌 규정 및 3배액 손해배상제도

일본측은 이 『카임 시안』에 대하여 의견교환을 행하고, 1946년 10월 8일에 『경제질서에 관한 시사에 대한 의견』을 공표하여 카임 시안에 반대한다는 입장을 밝혔다. 이후 총사령부의 입법화에 대한 압력은 한층 더 강화되었고 할 수 없이 일본정부는 『독점금지법준비조사회』를 설치하였다. 1947년 1월 1일에 『사적독점의 금지 및 공정거래의 확보에 관한법률안』이 발표되어 총사령부에 제출되었다. 총사령부는 이 법안을 검토한 후 다음의 내용을 추가 규정할 것을 요구하였다.

지주회사의 금지규정

주식보유제한 및 임원겸임의 금지규정을 한층 자세한 내용으로 할 것

국제 카르텔 금지규정을 설치할 것

- ④
- ⑤ 독점금지법 관계의 특별법원을 설치할 것
- ⑥ 독점금지위원회의 독립성을 보장하고, 위원장을 인증관으로 할 것
독점금지위원회에 일반 조사권을 부여할 것

이러한 요구항목 중에서 일본정부는 의 특별법원의 설치에 관해서는 일본의 신헌법 제76조가 특별법원의 설치를 인정하고 있지 않은 것을 이유로 거부하였지만 그 밖의 항목에 관해서는 총사령부의 요구대로 규정하였다. 독점금지법안은 1947년 3월 22일에 구헌법하의 최후의 제국의회에 상정되어 약간의 심의가 이루어진 후 같은 달 31일에 가결, 성립하였고 1947년 4월 14일에 공포되었다

(2) 독점금지법상의 경제력집중 규제의 변천

이하에서는 일본 독점금지법의 경제력집중 규제 규정의 제개정사항을 개괄적으로 정리하여 본다.

1) 1947년 제정 당시의 일본 독점금지법¹⁵²⁾

재벌해체 조치의 실효성을 확보하기 위해서 사업지배력의 과도한 집중을 방지하는 것을 주목적으로 제4장에서 지주회사의 금지(제9조), 금융회사의 주식보유제한(제11조) 및 사업회사의 주식보유의 원칙적 금지(제10조) 등의 경제력집중의 규제 규정을 설치하였다.

이러한 경제력집중 규제는 전전재벌의 규모가 큰 참화를 가져온 원인의 하나가 되었다는 역사적인 반성에 의하여 전후형의 기업집단에 의한 경제력집중에 대처하는 규정으로서 일본 독점금지법의 제1조의 목적규정에서 말하는 “사업지배력의 과도집중의 방지”의 관점에서 보면, 그 전형적인 규정이 되는 것이고, “경제의 건전하고 민주적인 발달의 촉진”이라고 하는 궁극목적으로부터 말하더라도 중요한 의의를

152) 이를 흔히 “원시 독점금지법”이라 부르기도 한다.

가지고 있다고 해석되고 있다.¹⁵³⁾ 사업지배력의 집중은 시장구조의 과점화를 추진하고 시장메카니즘의 기능부전을 가져온다. 따라서 결합 집중 규제는 시장구조를 경쟁적으로 유지하기 위해서 필요한 제도로 파악된다.¹⁵⁴⁾

전전 재벌은 금융기관의 자금조달 기능을 통하여 사업회사를 지배하고 기업결합체를 형성한 다음 중^①행적 기능을 다하는 형태를 취하고 있었다. 그래서 원시 독점금지법은 특^②히 금융회사에 관하여 엄격한 규정을 설치하고 있었다. 즉 금융회사는 경쟁관계에 있는 동종의 금융회사의 주식을 취득하는 것이 금지되고, 총자산 500만엔을 초과하는 금융회사가 다른 회사의 주식총수의 퍼센트를 초과하여 소유하는 것이 되는 경우를 금지하였다. 그러나 원시 독점금지법에서는 일반적인 사업회사에 의한 주식보유를 원칙적으로 금지하는 입장이 취해지고 있었기 때문에, 이 금융회사에 대한 규정은 오히려 금융회사의 업무의 성질상 일정 한도내에서 주식보유를 용인하는 것을 기도한 것이라고 해석된다.¹⁵⁵⁾

2) 1949년 개정법

“사업회사의 주식보유의 원칙적 금지”(제10조)의 규제는 독점금지법의 1949년 개정에 의하여 부분적으로 변경되었다.

3) 1953년 개정법

1953년 개정법은 주로 전후점령기의 입법인 것을 배경으로 해서 도입되어 있던 “사업능력의 부당한 격차의 배제”(제8조)와 같은 극히 엄격한 제 II 규제의 다수를 삭제하여 독점금지법의 기본적인 골격을 변경

153) 佐藤一雄 川井克倭 地頭所五男, 『テキスト獨占禁止法』(青林書院, 1995), 176頁.

154) 岸井大太郎 向田直範 和田健夫 内田耕作 稗貫俊文, 『經濟法 [第4版]』(有斐閣アルマ, 2003), 135頁.

155) 正田 彬, 『全訂獨占禁止法』 80頁.

한 개정이었다. 그 결과 기업집중규제의 영역에서는 예를 들어 “사업회사의 주식 보유제한”(제10조)은 경쟁의 실질적 제한을 요건으로 하는 주식 보유의 규제로서 새롭게 재조립되었다. “지주회사의 금지”(제9조), “금융회사의 주식보유제한”이 기본적으로 유지된 점은 중요하다.

특히 독점금지법 제9조는 원시 독금법의 제정 이래 변한 것이 없지만, 그럼에도 불구하고 제9조의 의의는 1953년 개정에 의한 “주식보유의 원칙 자유화”(제10조)에 의해 크게 바뀌었다고 평가할 수 있다. 즉 원시 독점금지법에서는 사업회사에 의한 주식보유가 원칙으로서 금지되고 있었으므로 지주회사를 금지하는 제9조는 단지 선언적 상징적 의미 밖에 없어서 그 의미는 그만큼 크지는 않았다. 그러나 주식보유의 원칙 자유화에 의해 제9조는 실질적인 금지규정으로서의 의미가 부여되게 되었다.¹⁵⁶⁾

이후 일본 독점금지법은 1997년 개정법에 이를 때까지 경쟁제한적 기업집중의 규제와 사업지배력의 과도집중의 규제는 동일한 정도의 비중으로 병존하였다.

4) 1977년 개정법

부패, 공해, 경제력남용 등과 관련되는 대기업 비판을 배경으로 하여서 성립한 1977년 개정법에서는 지주회사의 금지를 보완하기 위하여 “대규모사업회사의 주식보유총액의 제한”(제9조의2)이 신설되어 사업지배력집중의 규제가 강화되었다.

또한 이 단계에서는 재벌해체의 문제로부터 그 후에 형태를 바꾸어 결집된 기업집단(6대 기업집단+독립계 기업집단)의 지배력 문제로 일반집중 규제의 중심이 변화하였다.

156) 杉浦市郎, “企業結合の制限(1) -經濟力集中の規制”, 日本經濟法學會 (編), 『經濟法講座 第2卷: 獨禁法の理論と展開 [1]』, (株式會社 三省堂, 2002), 247頁.

5) 1997년 개정법

독점금지법의 제정 이래 사업지배력의 과도한 집중규제와 관련되는 최대의 변화는 지주회사를 해금한 1997년 개정법이다. 제정이래 유지되던 지주회사 자체의 금지가 이 때 폐지되어 “사업지배력이 과도하게 집중되는 지주회사의 금지”로 전환되었다.

6) 2002년 개정법

2002년 개정법에서는 개개의 대규모 사업회사에 대하여 원칙적으로 일정한 주식보유총액의 상한을 설정하는 것이었던 구 제9조의2의 규정을 삭제하고 “사업지배력이 과도하게 집중되는” 것을 요건으로 하는 제9조의 규정에 통합하였다. 그 결과 제9조의 규정이 개정되어 동 조제1항의 규정으로부터 “지주회사”라는 문구가 삭제되었고 적용대상이 지주회사만이 아니라 모든 “회사”로 되었다. 즉 “다른 국내회사의 주식(사원의 지분을 포함한다. 이하 같다.)을 소유하는 것에 의하여 사업지배력이 과도하게 집중되는 회사를 설립해서는 아니된다”(제9조제1항)고 개정되었다.

구 제9조에서는 지주회사를 정점으로 한 기업그룹(지주회사그룹)에 대하여 사업지배력이 과도하게 집중하게 되는 경우를 금지하고 있었다. 한편 회사의 총자산에 대한 자회사주식의 취득가액의 합계의 비율이 50% 이하인 비지주 회사를 정점으로 한 그룹(사업회사그룹)에 대해서도 지주회사그룹과 같이 그 사업지배력이 과도하게 집중하게 될 가능성은 있지만 구 제9조의 규제대상은 되지 않았었다. 그러나 2002년의 개정에 의하여 사업회사그룹에 대해서도 지주회사그룹과 같이 규제할 필요가 있다고 하여 제9조의 규제대상이 상기와 같이 “지주회사”로부터 “회사”로 확대되었다. 그 결과 대규모회사를 중핵으로 하는 사업회사그룹도 제9조의 규제대상이 되었으므로 구 제9조의2는 삭제되었다.

요컨대 2002년 개정에 있어서는 “재벌=지주회사”라고 하는 과거의 구속을 버리고 1997년에 새로이 허용되게 된 지주회사형태에 의한 기업집중을 규제하는 동시에 비지주회사형태에 의한 기업집중도 규제대상으로 하는 것의 필요성을 인식한 것이다. 그래서 제9조의 타이틀을 “사업지배력과도 집중의 규제”로 고치고, 제9조 제1항, 제2항은 다른 회사의 주식을 취득 소유하여 “사업지배력이 과도하게 집중하는 것이 되는 회사”의 설립 변화를 금지하는 것으로 하고, “지주회사”라고 하는 용어가 자취를 감추게 된 것이다.¹⁵⁷⁾

7) 2005년 개정법

2005년에 개정된 현행 일본 독점금지법(2005.4.27. 법률 제35호)에는 여전히 “사업지배력의 과도집중을 방지”한다는 것을 목적의 하나로 유지하고 있으며(동법 제1조), 제4장에 주식보유, 임원겸임, 합병, 분할 및 영업양수 등에 관한 규정(제9조 내지 제18조)을 두고 있다. 제4장의 규정은 기본적으로는 특정시장에 대해서 악영향을 미치는 기업결합을 규제하는 시장집중 규제에 관한 조항들(제10조, 제13조, 제14조, 제15조, 제15조의2, 제16조)이지만, 다른 한편 국민경제 전체에 대하여 상위소수자의 수중에 경제력이 집중하는 것을 방지하는 일반집중 규제에 관한 규정이 있다. “사업지배력이 과도하게 집중되는 회사의 설립등의 제한 신고의무”(제9조), “은행 또는 보험회사의 의결권보유제한”(제11조) 등이 그것이다.

이러한 일반집중 규제의 배경에는 소수자에 의한 산업지배를 배제하는 목적, 경제적으로 거대기업이 지배하고 있는 사회에서는 정치적으로도 민주주의는 유지할 수 없다고 하는 경제민주주의적인 발상이 존재한다고 말한다.¹⁵⁸⁾

157) 谷原修身, 『新版 獨占禁止法要論』, (中央經濟社, 2006), 110頁.

158) 杉浦市郎, “企業結合の制限(1) - 經濟力集中の規制”, 日本經濟法學會 (編), 『經濟法講座 第2卷: 獨禁法の理論と展開 [1]』, (株式會社 三省堂, 2002), 242 - 243頁.

(2) 지주회사의 규제

일본에서는 전전의 재벌의 지주회사가 해체된 후 지주회사는 원시 독점금지법 이후 줄곧 금지되어 오다가 1997년 개정된 독점금지법에 의하여 원칙적으로 해금되었다.

1) 지주회사의 정의

1997년 개정전의 규정으로는 “지주회사는 주식(사원의 지분을 포함한다. 이하 같다)을 소유하는 것으로써 국내회사의 사업활동을 지배하는 것을 주된 사업으로 하는 회사를 말한다”(법 제9조제3항)고 하였기 때문에 “주된 사업”의 해석을 둘러싸고, 여기서 금지되는 지주회사란 무엇인가가 다투어지고 있었다. 통설은 본조에서 말하는 지주회사는 다른 회사의 사업활동을 지배하는 것을 “주된” 사업으로 하는 이른바 순수지주회사이어서, 주식보유에 의해 다른 회사의 사업활동을 지배하는 경우에도 그것을 주된 사업으로 하지 않는 회사, 즉 상업 공업 등을 주된 사업으로 하면서 병행해서 지주회사기능을 영위하는 이른바 사업 지주회사는 본조가 아니라 제10조에 의해 규제된다고 해석하고 있었다.

공정거래위원회의 유권해석도 “국내회사의 사업활동을 지배하는 회사”인 지주회사로서 그 밖에 본업을 실시하고 있는 사업경영지주회사는 금지되지 않고, 순수지주회사와 사업경영지주회사의 일부(그 밖의 사업을 실시하고 있지만 국내회사의 사업활동을 지배하는 것을 주된 사업으로 하는 회사)만이 금지된다고 하였다.¹⁵⁹⁾

여기에서 주된 사업이 국내의 다른 회사를 지배하는 것인지 아닌지는 정관만으로 판단하지 못하고 자산중 소유주식의 가액비율, 해당 회사의 수익원, 소유주식비율, 임원과견, 임원의 선임방법, 주식소유와 해당 회사의 사업활동과의 관계, 주식소유와 타사지배의 관계 등을

159) 上掲論文, 247頁.

회사의 실제의 활동상황에 비추어 종합적으로 판단하는 것에 의하여 결정되었다.¹⁶⁰⁾

1997년 개정법에서는 지주회사에 대한 허용과 함께 공정거래위원회의 감시제도가 도입되었기(구 제9조 제6항, 제7항) 때문에 지주회사에 해당하는지 여부에 대해서 명확한 판단기준을 설정할 필요가 생겼기 때문에 지주회사를 “회사의 총자산에 대한 자회사의 주식가액의 합계가 50%를 넘는 회사”라고 정의하여 자회사에 대해서는 소유주식비율 50% 초과인 회사로 하고 간접보유에 의해 50%를 넘는 경우를 포함하는 것으로 정의하였다(구 제9조제3항). 따라서 이 정의아래에서는 순수 지주회사 뿐만 아니라 사업지주회사도 본조의 규제대상이 되게 되었다.

2002년 개정법은 기본적으로 이 정의를 유지하여 지주회사를 “자회사의 주식의 취득가액의 합계액의 당해 회사의 총자산액에 대한 비율이 100분의 50을 넘는 회사”(제9조제5항제1호)로 하고, 자회사에 대해서는 “회사가 그 총주주의 의결권의 과반수를 가지는 다른 국내 회사”(제2조제10항)으로 하고 있다.

2) 지주회사 해금의 이유

일본에서 지주회사의 원칙 해금은 1997년 개정에 의해 실현되었지만, 해금의 이유는 첫째, 지주회사가 산업의 재구축, 정리해고 등에 유용한 점, 둘째, 지주회사를 금지하고 있는 것은 당시 일본과 한국뿐이어서 기업의 국제활동의 전개에 수반하여 법제도도 국제적 조화가 요구되고 있는 점(국제적 정합성론), 셋째, 독점금지법도 경제적 규제의 일종이며 규제를 완화하여 기업형태의 선택의 자유를 확대하는 것이 바람직한 점, 넷째, 사업지배력의 과도집중의 결과, 호혜적 거래나 장기계속적거래가 생기는 등 어떠한 경쟁제한적 폐해가 염려되는 사태가 생기는 경우에는 독점금지법에 의하여 개별적으로 규제하면 된다는

160) 植松勳編『合併 株式保有と獨占禁止法』360頁 (商事法務研究會, 1985年).

점(폐해규제론), 다섯째, 금융빅뱅크의 관계에서 독점금지법 제9조 때문에 금융지주회사를 이용할 수 없었지만 금융시스템 재편을 위해서 지주회사의 해금이 필요한 점(금융지주회사 필요성론) 등이었다.¹⁶¹⁾

3) 사업지배력이 과도하게 집중되는 지주회사의 금지

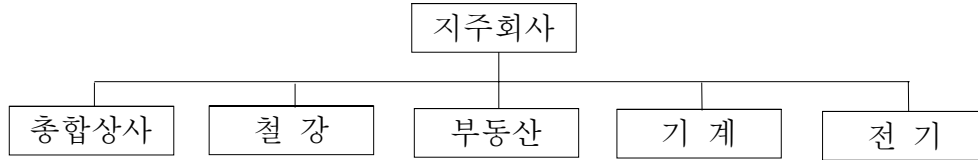
1997년 개정 독점금지법은 사업지배력의 과도집중을 “지주회사 및 자회사 그 밖에 지주회사가 주식의 소유에 의하여 사업활동을 지배하고 있는 국내회사(지주회사 그룹)의 종합적 사업규모가 상당수의 사업분야에 있어서 현저하고 큰 것, 이러한 회사의 자금과 관련되는 거래에 기인하는 다른 사업자에 대한 영향력이 현저히 큰 것, 또는 이러한 회사가 서로 관련성이 있는 상당수의 사업분야에 있어 각각 유력한 지위를 차지하고 있는 것으로서, 국민경제에 큰 영향을 미치고 공정하고 자유로운 경쟁의 촉진에 방해가 되는 것을 말한다”라고 정의한다(제9조제5항). “사업지배력의 과도집중”은 매우 추상적인 개념이므로 공정거래위원회는 이른바 지주회사 가이드라인¹⁶²⁾을 발표하였다. 이 지주회사 가이드라인에 의하면 사업지배력이 과도하게 집중하게 되는 지주회사에는 3가지 유형이 있다.

제1유형은 “지주회사그룹의 종합적 사업규모가 상당수의 사업분야에 걸쳐 현저히 큰 것”이다. 이른바 舊재벌형지주회사라고 하는 것이다. 제2유형은 “지주회사그룹의 자금관련거래에 기인하는 다른 사업자에 대한 영향력이 현저히 큰 것”이다. 이는 금융지배형지주회사라고 말해진다. 제3유형은 “지주회사그룹이 서로 관련성이 있는 상당수의 사업분야에 있어 각각 유력한 지위를 차지하고 있는 것”이다. 이는 이른바 계열형지주회사라고 한다.

161) 杉浦市郎, “企業結合の制限(1) - 經濟力集中の規制”, 日本經濟法學會 (編), 『經濟法講座 第2卷: 獨禁法の理論と展開 [1]』, (株式會社 三省堂, 2002), 248頁; 谷原修身, 『獨禁法九條の改正と問題點』, 中央經濟社 (1997)..

162) 公正取引委員會, 『事業支配力が過度に集中することとなる会社の考え方』(1997年 12月 8日).

(a) 제1유형 (구재벌형지주회사)



[그림6]

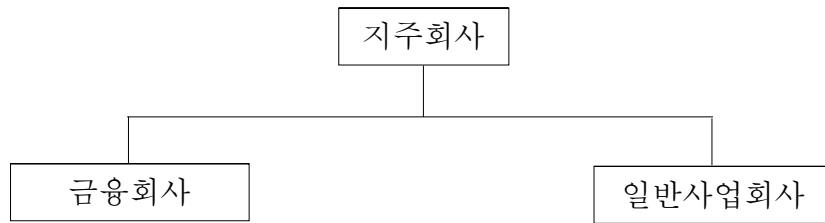
이 유형의 지주회사는 가이드라인에 의하면 그룹 총자산 15조엔을 넘고 또한 5이상의 주요한 사업분야에서 각각 총자산 3,000억엔이 넘는 대규모회사를 가진 경우이다. 그림 6에서 보는 바와 같이 그룹내에서 종합상사, 철강회사, 부동산회사 등 폭넓은 분야에서 각각 독립의 대회사가 사업활동을 실시하고 있는 6대 기업집단의 그룹내에 있어서 각사가 지주회사에 의하여 통합되는 것 같은 경우를 염두에 둔 것이다. 이것은 1997년 개정 독점금지법 제9조가 전전 재벌의 부활방지를 그 입법목적으로 하고 있던 연혁에 기초하여 그러한 재벌부활이라고 평가할 수 있을 것 같은 기업집단을 금지하기 위해서 설치된 것이다.

지주회사가이드라인에서는 “지주회사그룹의 규모가 크고, 동시에 상당수의 주요한 사업분야의 각각 별개의 대규모회사를 가지는 경우”라고 하고 있다. “지주회사그룹의 규모가 크고”란 지주회사가이드라인에서는 총자산의 합계액이 15조엔을 넘는 것으로 하고 있다. 또한 총자산액의 합계는 지주회사그룹의 총자산을 연결하여 합계하여 평가하지만, 지주회사그룹내의 금융회사의 총자산액은 계산으로부터 제외되고 있다. 지주회사가이드라인에서는 여기에서의 “상당수”란 5이상, “주요한 사업분야”란 일본표준산업분류 3자리수 분류 중 매상고 6,000억엔 초과 업종을, “대규모회사”란 단체 총자산의 액수 3000억엔 초과회

사를 말한다고 규정한다.

(b) 제2유형 (금융지배형지주회사)

지주회사가이드라인에서는 “대규모금융회사와 금융 또는 금융과 밀접하게 관련하는 업무를 영위하는 회사 이외의 대규모회사를 가지는 경우”라고 하고 있다. 즉 그림 7 처럼 시중은행 및 상위의 생명보험회사가 대상이 되는 단체 총자산액 15조엔을 넘는 금융회사와 단체 총자산액 3,000억엔을 넘는 대규모사업회사와의 결합을 염두에 둔 것이다.

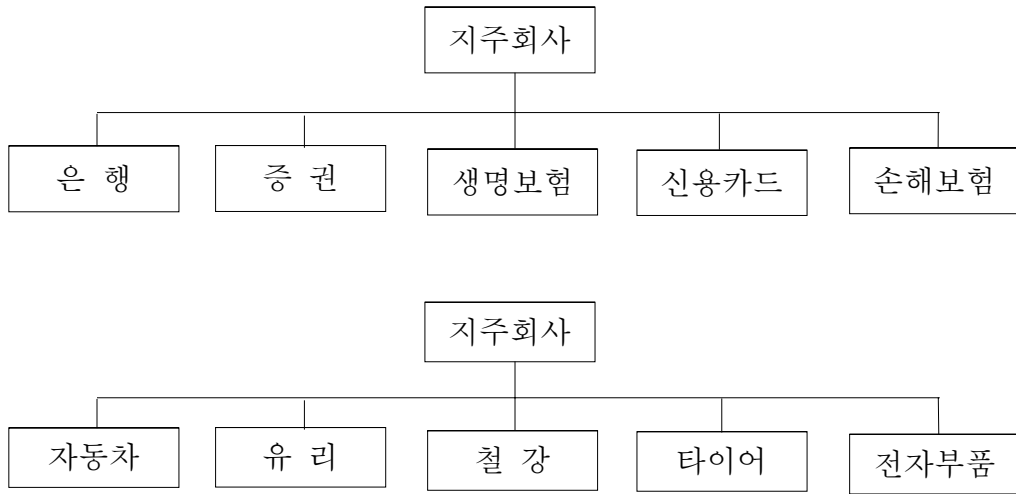


[그림7]

(c) 제3유형 (계열지배형 지주회사)

사업지배력이 과도하게 집중되는 지주회사의 세 번째 유형인 “지주회사그룹이 서로 관련성이 있는 상당수의 사업분야에 있어 각각 유력한 지위를 차지하고 있는 것”은 그림 8 처럼 상호 관련되는 5이상(금융 등은 3이상)의 주요사업분야 (출하액 6,000억엔 초과)의 각각의 유력회사(시장점유율이 10%이상 또는 상위 3위이내)를 가진 경우이다.

지주회사가이드라인에서는 “거래관계 또는 보완 대체관계에 있는 서로 관련성이 있는 5이상(규모가 지극히 큰 사업분야에 속하는 유력한 회사를 가지는 경우에는 회사의 유력성의 정도에 의해 3이상)의 주요한 사업분야(매상고 6000억엔을 초과하는 업종)의 각각에 있어서 개별적으로 유력한 회사 (매상고의 시장점유율이 10%이상 또는 매상고에 있어서 상위 3위이내의 회사)를 가지는 경우”라고 하였다.



[그림8]

한편 지주회사 가이드라인은 다음의 4가지를 사업지배력이 과도하게
 ① 집중하는 것으로 되지 아니하는 지주회사로 하고 있다. 이것은 지주 회사로서 허용되는 화이트리스트이다.

② 순수분사화 - 자사가 실제로 영위하는 사업부문을 자회사화는 동시에
 ③ 당해 자회사의 주식을 100% 취득하는 것으로써, 지주회사로 전환되는 경우(설립당초부터 100% 소유를 계속하고 있는 경우로 한정한다). 벤처캐피탈(제9조의2제1항제10호).

④ 금융회사의 상호참가금융회사가 다른 업태의 금융회사를 신규로 설립하는 것에 의해 서로 참가하는 방식으로 지주회사를 설립하거나 또는 지주회사로 전환되는 경우.

소규모(지주회사와 자회사의 총자산을 연결하여 합계한 액수가 3000억엔 이하)의 경우.

(3) 대규모회사의 주식보유의 총량 규제

주식소유를 통해 다른 회사를 지배하여 경제력집중이 초래되는 것과 관계하여 1977년의 개정에 의해 대규모회사에 대한 주식보유의 총량규제가 도입되었다. 이는 적용대상이 기업집단이 아닌 기업인 점이

다르지만 우리 공정거래법상의 출자총액제한제도와 유사한 규제이다.

구체적으로 금융업 이외의 사업을 영위하는 지주회사인 주식회사를 제외한 주식회사 중에서 그 자본액이 350억엔 이상 또는 그 순자산액이 1,400억엔 이상인 것은 “자기자본액에 상당하는 액 또는 순자산액에 상당하는 액 중 많은 액”을 넘어 국내회사의 주식을 보유해서는 아니된다(구 9조의2 제1항)고 되어 있었다. 대규모회사가 무제한으로 주식을 보유하는 것은 경쟁정책상 바람직하지 않다는 관점으로부터 시장에서의 영향유무에 관계없이 당해 회사의 주식보유의 총액이라고 하는 형식적 기준에 의해 규제하자고 하는 것이었다.¹⁶³⁾ 규제대상으로서 염두에 두어지고 있던 것은 종합상사였다. 종합상사를 전형으로 해서 대규모회사에 의한 주식보유가 현저하게 되어 기업집단이라고 하는 형식으로 경제력집중에 큰 역할을 이루고 있는 것을 개선하기 위하여 새로운 제도가 설치되었던 것이다.

그런데 2001년 3월 30일에 일본 각료회의에서 『규제개혁추진3개년 계획』이 결정되었는데, 이 결정에서는 일반집중규제에 대하여 “현행 지주회사규제, 대규모회사의 주식보유총액제한, 금융회사의 주식보유 규제에 대해서는 일정규모의 주식보유에 관한 외형적인 규제형식을 가능한 한 폐지하면서 사업지배력의 과도집중의 폐해를 제거하기 위한 실효적인 규제를 도입할 필요성의 가부를 검토하여 2001년에 결론을 내려 2002년 중에 필요한 조치를 강구한다.”고 하였다. 이것을 근거로 해서 공정거래위원회는 『독점금지법연구회』를 개최하였다. 2001년 10월 동연구회의 보고서가 공표되었다. 동 보고서는 일반집중 규제는 “대규모기업집단의 형성에 의해 종합적인 사업능력의 격차의 확대, 협조관계의 형성이나 그 관계의 다른 시장에서의 과급, 상호 거래 (호혜거래), 배타적 거래관계의 형성 등을 야기하는 경우나 금융

163) 岸井大太郎 向田直範 和田健夫 内田耕作 稗貫俊文, 『經濟法 [第4版]』 有斐閣アルマ, (2003). 135-169頁.

과 상공업이 결합된 결과 경쟁상의 문제가 생기는 경우에는 시장메카니즘의 기능이 방해되어 그 결과 경쟁왜곡이 생길 우려가 있으므로, 개개의 시장에서의 경쟁제한의 문제를 넘어서 기업그룹의 규모에 상한을 정하고 또한 경쟁에의 악영향을 일으키기 쉬운 결합을 규제하는 기능을 가지고 있는 것이다”라고 해서 “원래 시장집중규제 등으로는 충분히 커버할 수 없는 곳에 일반집중 규제의 의미가 있다고 생각되고”, “현단계에서 시장집중 규제가 일반집중 규제가 담당하고 있는 기능을 모두 계승하는 것은 어렵다고 생각된다”고 하였다. 그리고 “일반집중규제의 취지는 현재에도 부정되는 것은 아니지만 현행의 각 조문에 대해서는 재검토하여야 할 점이 있다.”고 해서 제9조, 제9조의2 및 제11조의 장래의 바람직한 형식을 검토했던 것이다.

이 검토에 기초하여 독점금지법의 개정안이 작성되고 국회에 상정되었다. 2002년 5월 일반집중 규제에 관한 조항의 개정을 포함한 독점금지법의 일부개정안이 참의원에서 가결 성립되어 공포되었다.

이처럼 대규모회사에 대한 주식보유의 총량규제는 폐지되고 제9조에 통합되어 일정규모 이상의 회사그룹은 동조에 의해 규제되게 되었다. 폐지이유는 종합상사의 일본경제에 차지하는 지위의 대폭적인 저하에서 보이는 것처럼 구 제9조의2가 도입된 당시와 오늘날과는 경제실태에 변화가 보이므로 대규모회사에 대해서 구 제9조의 지주회사규제와는 다른 일률적 형식적 기준에 의한 규제를 부과할 필요성이 낮아지고 있다고 하는 것을 들고 있다.¹⁶⁴⁾

(4) 사업지배력의 과도집중의 규제

현행 일본 독점금지법 제9조는 사업지배력이 과도하게 집중하게 되는 회사를 설립하는 것(제1항)과 기존회사가 사업지배력이 과도하게 집중하게 되는 회사로 전환하는 것(제2항)을 금지한다. 이는 2002년

164) 岸井大太郎 向田直範 和田健夫 内田耕作 稗貫俊文, 前掲書, 同頁.

개정법에서 종전의 “사업지배력이 과도하게 집중되는 지주회사”의 규제를 대신하여 도입된 것이다.

일본 독점금지법상 일반집중의 규제기준인 “사업지배력의 과도한 집중”이라는 요건에 대해서 독점금지법의 정의규정은 “사업지배력이 과도하게 집중하는 것”이라 함은 회사 및 자회사 그 밖에 당해회사가 주식소유에 의하여 사업활동을 지배하고 있는 다른 국내회사의 종합적 사업규모가 상당수의 사업분야에서 현저히 큰 것, 이러한 회사의 자금과 관계되는 거래에 기인하는 다른 사업자에 대한 영향력이 현저히 큰 것, 또는 이러한 회사가 서로 관련성이 있는 상당수의 사업분야에 있어 각각 유력한 지위를 점하고 있는 것에 의하여, 국민경제에 커다란 영향을 미치고, 공정하고 자유로운 경쟁의 촉진에 방해가 되는 것을 말한다.”고 규정하고 있다(제9조제3항).

당해 기업집단이 종합적인 사업규모가 상당수의 사업분야에 있어서 현저히 크거나(제1유형 6대 기업집단형), 자금관련거래에 기인하여 다른 사업자에 대한 영향력이 현저히 크거나(제2유형 대규모금융회사중심형) 또는 서로 관련성이 있는 상당수의 사업분야에 있어서 각각 유력한 지위를 차지하고 있는 것(제3유형 독립계기업집단형)이면서 “국민경제에 커다란 영향을 미치고” 동시에 “공정하고 자유로운 경쟁의 촉진에 방해가 되는 것”을 요건으로 한다.¹⁶⁵⁾

법상의 정의규정에는 종합적 사업규모가 “현저히 크고”, 국민경제에 “커다란 영향”을 미치고, 공정하고 자유로운 경쟁의 촉진에 “방해되는” 등의 일반추상조항이 포함되어 있다. 따라서 공정거래위원회의 이른바 사업지배력과도집중회사가이드라인¹⁶⁶⁾이 제정 공표되어 정의규정에 대하여 기업규모, 기업수 등의 구체적인 판단기준을 제시하고 있다.

165) 江口公典, “獨占禁止法における 企業集中規制の 現況と課題”, 『競争法の現代的諸相(上)』(信山社, 2005年), 437-438頁.

166) 公正取引委員會, 『事業支配力が過度に集中することとなる会社について考え方』(2002年 11月 12日).

사업지배력과도집중회사가이드라인에서는 우선 “회사 및 자회사 그 밖에 당해 회사가 주식소유에 의하여 사업활동을 지배하고 있는 다른 국내회사” 즉 “회사+자회사(총주주의 의결권의 과반수가 보유하고 있는 다른 국내회사)+실질자회사(회사의 의결권 보유비율이 간접소유분을 포함해 25%를 넘어 50% 이하이고, 또한 회사의 의결권보유비율이 가장 높은 (그 밖의 동률의 주주가 있는 경우를 제외한다) 다른 국내회사)”를 회사그룹으로 파악하고, 이것에 대해 사업지배력이 과도하게 집중하게 되는지 여부를 판단하고 있다. 이를 정리하면 다음과 같은 내용이다.

(a) 제1유형(구재벌에 의한 기업집단)

제1유형은 회사그룹의 종합적 사업규모가 상당수의 사업분야에 걸쳐서 현저히 큰 것이면서 회사그룹의 총자산 합계액이 15조엔을 넘고 한편 5이상의 주요한 사업분야 (매상고 6,000억엔을 초과하는 업종)의 각각에 대해서 개별적으로 총자산액 3,000억엔을 초과하는 대규모회사를 가지는 경우이다.

(b) 제2유형(대규모금융기관을 가진 경우)

제2유형은 회사그룹의 자금관련거래에 기인하는 다른 사업자에 대한 영향력이 현저히 큰 것이면서 총자산액수가 15조엔을 넘는 대규모 금융회사와 금융 또는 금융과 밀접하게 관련하는 업무를 영위하는 회사 이외의 사업분야에서 총자산액 3000억엔 초과인 대규모 회사를 가지는 경우이다.

(c) 제3유형(상호관련된 유력기업을 가진 경우)

제3유형은 회사그룹이 서로 관련성이 있는 상당수의 사업분야에 있어 각각 유력한 지위를 차지하고 있는 것인데, 그것은 서로 관련성을

가지는 5이상 (산업규모가 극히 큰 경우에는 회사의 유력성의 정도에 의하여 3이상)의 주요한 사업분야 (매상고 6,000억엔 초과 업종)의 각각에 있어서 개별적으로 유력한 회사 (당해 사업분야에 있어서의 매상고 시장점유율이 10% 이상의 회사)를 가지는 경우이다.

사업지배력과도집중회사가이드라인은 다음의 4가지를 “사업지배력이 과도하게 집중하는 것으로 되지 아니하는 회사”로 하고 있다(화이트리스트).

- ② 순수분사화 - 자사가 실제로 영위하는 사업부문을 자회사화는 동
- ③ 시에 당해 자회사의 주식을 100% 취득하는 경우
벤처캐피탈
- ④ 금융회사가 다른 업태의 금융회사를 신규로 설립하는 것에 의하여 시장에 진입하는 경우
회사와 자회사의 총자산을 연결하여 합계한 액수가 6,000억엔 이하의 경우

독점금지법은 당해 회사 및 그 자회사의 총자산액 (공정거래위원회 규칙으로 정하는 방법에 의한 자산합계액을 말한다)이 국내회사에 관계한 것을 공정거래위원회규칙으로 정하는 방법에 의한 합계액이 각각 일정한 금액을 하회하지 않는 범위내에서 정령으로 정하는 금액을 초과하는 경우에는 매사업년도 종료일로부터 3월 이내에 사업에 관한 보고서를 공정거래위원회에 제출하여야 하고(제9조제5항) 또 그러한 회사의 신설시에는 설립일로부터 30일 이내에 그 취지를 신고하여야 한다고 규정한다(동조 제6항).

여기에서 정령으로 정하는 금액의 하한은 다음과 같다.

자회사의 주식의 취득가액의 합계액의 당해 회사의 총자산액에 대한 비율이 100분의 50을 초과하는 회사의 경우에는 6,000억엔 (제9조제5항제1호)

② 은행업, 보험업 또는 증권업을 영위하는 회사[제1호의 지주회사 및 증권중개업자(증권거래법 제2조제12항)를 제외]의 경우에는 8

③ 조엔(동항제2호)

위의 , 이외의 회사의 경우에는 2조엔(동항제3호)

이러한 신고제도는 공정거래위원회가 사업지배력이 과도하게 집중되는 것이 되어 금지되는 회사에 해당하는지 여부를 감시하기 위한 것이다.¹⁶⁷⁾

(5) 은행 또는 보험회사의 의결권보유제한

원시 독점금지법은 제2차세계대전 이전의 재벌의 지배에 핵심적 역할을 하였던 금융회사에 관하여 엄격한 규제를 ^①하고 있었으나, 1949 ^②년 개정시 완화되어 공정거래위원회의 허가를 받은 경우에는 예외가 인정되었다. 다시 1953년 개정시에는 원시 독점금지법의 경쟁관계에 있는 동종의 금융회사의 주식을 취득하는 것의 금지가 삭제되고, 총자산 500만엔을 초과하는 금융회사가 다른 회사의 주식총수의 10%(구 5%에서 완화함)를 초과하여 소유하는 것을 금지하는 것으로 하였다. 공정거래위원회가 예외를 인가할 때에 대장대신과 협의해야 한다는 것(제11조제3항)이 추가되었다.

1953년 개정 이후 금융회사에 의한 다른 사업자의 지배가 증가하여, 1977년 개정에 의하여 허용지주비율을 “금융업을 운영하는 회사”에 관해서는 100분의 5로 하고 보험업을 운영하는 회사에 관해서는 100분의 10으로 하였다. 여기에서 금융업을 운영하는 회사는 은행업, 신탁업, 보험업, 대금업 및 증권업을 말하였다(구 제9조의2).

2002년 개정법에서는 규제대상을 금융회사로부터 “은행” 및 “보험 회사”로 한정함과 동시에 은행 및 보험회사가 일반사업회사의 총주주

167) 岸井大太郎 向田直範 和田健夫 内田耕作 稗貫俊文, 『經濟法 [第4版]』 (有斐閣アルマ, 2003).

의 의결권의 5%(보험회사는 10퍼센트)를 초과하여 취득 보유하는 것을 금지하는 것으로 개정되었다. 규제대상을 “은행업 또는 보험업을 운영하는 회사”로 명확하게 한정된 것은 종래에는 반드시 명확하지 않았던 본조의 입법취지를 이해하기 쉬운 것으로 하기 위해서였다고 한다. 즉 본조의 목적을 풍부한 자금력에 의한 용자를 통하여 다른 회사에 큰 영향을 미치는 금융회사가 일반사업회사(비금융회사)와 결부되는 것에 의하여 경쟁제한적 상태를 형성하는 것을 방지하는 것이라고 해석하고 이와 같은 목적의 달성이라고 하는 관점에서 규제대상으로 되는 것이 당연한 것으로서 “용자”를 주된 업무로 하는 은행 및 보험회사를 명시한 것이라고 한다.¹⁶⁸⁾

위의 “취득 보유”가 의미하는 것은 은행 또는 보험회사가 다른 회사의 의결권을 새롭게 취득한 경우 외에 피취득회사가 감사 그 밖의 이유로 발행주식총수를 감소시킨 것에 의하여 총주주의 의결권에서 차지하는 보유의결권비율이 한도를 초과한 경우도 포함된다. 더욱이 금융회사의 임원 및 종업원등의 명의로 의결권을 취득하는 것에 의하여 한도를 초과하고 있는 것 같은 경우에는 본조의 탈법행위로서 독점금지법 제17조 위반으로 된다.

은행에 대해서는 5퍼센트로 하는데 반하여 보험회사에 대하여 10퍼센트까지 의결권의 취득이 인정되고 있는 것은 주식취득에 의하여 다른 회사를 지배한다고 하는 점에서 은행보다 가능성이 적다고 생각되는 것에 인한 것이다. 즉 보험회사는 은행과는 달리 기관투자가로서 주식을 보유하고 있는 경우가 일반적이고 용자를 매개로 기업을 지배하는 것을 직접적 목적으로 하고 있지 않다고 생각되고 있다. 그러나 일본의 보험회사는 거액의 자금을 갖고 재벌의 일조직으로서 기업지배의 일익을 담당하여 왔던 것은 부정할 수 없는 사실이고 주식보유에 의한 기업지배의 가능성이라고 하는 점에서는 은행과 손색이 없는

168) 谷原修身, 『新版 獨占禁止法要論』, 119頁.

것으로 특히 예외 취급한 것에 대하여 의문이 제기되고 있다.¹⁶⁹⁾

한편 제11조제1항 단서는 “다만, 공정거래위원회규칙으로 정한 것에 따라서 미리 공정거래위원회의 인가를 받은 경우 및 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 이 범위가 아니다.”라고 규정하고 있다.

이 단서조항의 취지는 은행 및 보험회사가 타사의 의결권을 취득하는 것에 의하여 지배체제를 형성하고 경쟁제한적 효과를 낳는 것을 방지하는 것이지만 금융회사는 업무의 성질상 제한을 초과하여 타사의 의결권부주식을 취득하지 않을 수 없는 경우가 있는 것도 부정할 수 없기 때문에 금융회사가 통상의 영업활동의 일환으로서 취득한 것이고 그 취득에 의하여 타사를 지배할 우려가 없는 경우를 예외로 한 것으로 해석된다.¹⁷⁰⁾

- ② 금융회사가 대출에 즈음하여 설정한 담보권의 행사 또는 대출금의 대물변
 - ③ 제로서의 수령에 의한 의결권의 취득 보유
 - ④ 일반사업회사가 자기주식의 취득을 행한 결과로서 금융회사의 의결권 보유비율이 법정한도를 초과한 경우
 - ⑤ 금전 또는 유가증권의 신탁에 관계된 신탁재산으로서 주식을 취득 소유한 것에 의한 의결권의 취득 보유
 - ⑥ 중소기업등투자사업유한책임조합의 유한책임조합원으로 되고 조합재산으로서 주식을 취득 소유한 것에 의한 의결권의 취득 보유
- 민법상의 조합계약에 의하여 회사에 대한 투자사업을 운영하는 것을 약속한 것에 의하여 성립한 조합의 조합원으로 되고 조합재산으로서 주식을 취득 소유한 것에 의한 의결권의 취득 보유 5 6
- 다른 국내회사의 사업활동을 구속할 우려가 없는 경우로서 공정거래위원회규칙으로 정한 경우

II
이 중에서 2002년 개정에 의하여 추가된 것은 와 이다.

먼저 가 추가된 이유는 은행 및 보험회사가 민법상의 조합에서 조합원이 되어 업무집행권을 업무집행조합원에게 위탁하는 것 같은

169) 正田 彬, 『全訂獨占禁止法』 82頁; 谷原修身, 『新版 獨占禁止法要論』, 120頁.

170) 谷原修身, 『新版 獨占禁止法要論』, 121頁.

경우에는 해당 조합의 재산으로서 주식을 보유했다고 하여도 독점금지법에 위반하는 것 같은 문제가 생기는 것이 없을 것이라고 생각되기 때문이라고 한다.¹⁷¹⁾

또한 이 추가된 것은 근래 금융업을 둘러싼 환경의 급격한 변화가 보여질 뿐 아니라 상법 등의 관련법제의 개정ⁱ에 의하여 본조의 적용제외로서 단기적으로 보유가 인정될 수 있는 의결권이 생기고 있지만 이들을 독점금지법 제11조의 적용제외로 하기 위해서는 법개정작업을 필요로 하기 때문에 적절하지 않다고 생각되었기 때문에 본조의 적용제외가 될 수 있는 종류의 의결권이 생긴 경우에는 법률의 개정ⁱ에 의하지 아니하고 공정거래위원회규칙에 의하여 신속하게 대응하는 것이 바람직하다고 본 것이라고 한다.¹⁷²⁾

이 규정ⁱⁱ에 의하여 2002년 11월 「공정거래위원회규칙 제 호」가 제정되어, “다른 국내회사의 사업활동을 구속할 우려가 없는 경우”로서)채무의 주식화에 수반하여 의결권을 취득한 것,)무의결권주식의 의결권이 부활한 것,)주식이 전환한 것,)주식의 상속,)주식의 소각 병합 분할,)주식에 관계된 권리의 내용 또는 단원의 주식수의 변경 등에 의하여 의결권보유비율이 증가한 경우를 들고 있다.¹⁷³⁾

171) 上掲書, 同頁.

172) 同頁.

173) 管久修一 小林涉 編著, 『平成14年改正獨占禁止法の解説』23 29頁.

제 4 장 공정거래법상 경제력집중 억제제도

이 장에서는 우리나라 공정거래법 제3장에 규정되어 있는 과도한 경제력집중의 억제를 위한 제도들인 상호출자금지제도, 출자총액제한제도, 채무보증제한제도, 대규모내부거래공시제도, 대규모기업집단소속 금융기관 소유 주식에 대한 의결권 제한제도, 지주회사제도¹⁷⁴⁾ 등의 취지와 내용을 차례로 살펴보고 각각에 대한 평가와 개선방안을 제시하기로 한다. 그에 앞서 이러한 규제의 대상이 되는 대규모 기업집단의 지정제도를 먼저 살펴보고, 제5장의 부당지원행위금지제도를 경제력집중의 억제제도의 하나로서 파악하여 함께 살펴보기로 한다.

제 1 절 대규모 기업집단의 지정

1. 대규모 기업집단 규제제도의 개관

대한민국 헌법 제9장에는 대한민국의 경제질서에 관한 기본원칙이 선언되어 있다. “대한민국의 경제질서는 개인과 기업의 경제상의 자유와 창의를 존중함을 기본으로 한다”(제119조 제1항). 또한 “국가는 균형있는 국민경제의 성장 및 안정과 적정한 소득의 분배를 유지하고, 시장의 지배와 경제력의 남용을 방지하며, 경제주체간의 조화를 통한 경제의 민주화를 위하여 경제에 관한 규제와 조정을 할 수 있다.”(동조 제2항)고 규정한다.

이 헌법조항을 받아 공정거래법은 “이 법은 사업자의 시장지배적지위의 남용과 과도한 경제력의 집중을 방지하고, 부당한 공동행위 및 불공정거래행위를 규제하여 공정하고 자유로운 경쟁을 촉진함으로써

174) 조문 순서상으로는 지주회사제도가 가장 먼저 규정되어 있지만, 다른 제도들이 대규모기업집단의 일정 부분에서의 행위규제적인 규범의 조합임에 반하여 지주회사제도는 대규모기업집단의 지배구조에 대한 대안으로서 제시되고 있는 구조규제적인 규범의 조합인 점에서 뒤에서 고찰하기로 한다.

창의적인 기업활동을 조장하고 소비자를 보호함과 아울러 국민경제의 균형있는 발전을 도모함을 목적으로 한다.”고 그 입법목적 가운데 하나로 “과도한 경제력의 집중 방지”를 명시하고 있다(제1조). “공정하고 자유로운 경쟁을 촉진”하는 것이 공정거래법의 직접적 목적이라는 것에는 학설이 일치하고 있다.¹⁷⁵⁾

한편 “경제력집중의 방지”는 공정거래법의 목적조항인 제1조의 문언상으로는 목적이 아닌 것처럼 해석될 여지가 있지만¹⁷⁶⁾ 목적규정과 실체규정간의 괴리를 극복하기 위한 해석에 의할 때, 재벌에 의한 일반집중 현상이라는 우리나라의 특유한 사정을 해결하기 위하여 도입된 제3장의 실체규정들¹⁷⁷⁾의 목적을 포섭하기 위해서 법 제1조의 “경제력집중”은 기업집중은 물론 일반집중을 포함하는 개념이고 이는 “공정하고 자유로운 경쟁”을 위한 수단이 아니라 그와 별도의 직접적 목적을 이루는 것으로 해석할 수 있다.

공정거래법은 시장집중을 방지하는 한도에서 경제력집중의 방지에도 기여하고 있으나 일반집중이나 소유집중은 공정거래법의 고유한 규제대상이 아니나 현행 공정거래법은 그 억제에 대해서도 관심을 가지고 있다고 설명하기도 한다.¹⁷⁸⁾

175) 權五乘, 『第五版 經濟法』(法文社, 2005), 79-81면.; 金英鎬, 『經濟法-獨占規制法』(汎論社, 1990), 40면; 李基秀 柳珍熙, 『第5版 經濟法』(세창출판사, 2003), 30면; 李東揆, 『改訂版 獨占規制 및 公正去來에 관한 法律 概論』(行政經營資料社, 1997), 33면.

176) 이러한 혼란은 공정거래법의 제정 당시에는 경제력집중에 대한 규제가 없다가, 1986년 제1차 개정시에 경제력집중의 방지제도를 도입하면서 제1조의 목적조항은 그대로 둔 입법과오에서 비롯된 것이라고 인정되고 있다. 朴世逸, 『法經濟學』(博英社, 1994), 542면, 주1; 李文址, “공정하고 자유로운 경쟁은 목적인가 아니면 수단인가?” 商事法研究 第16卷 第2號 (1997), 625면, 주22.

177) 제8조 (持株會社 設立 轉換의 申告), 제8조의2 (지주회사 등의 행위제한 등), 제8조의3 (채무보증제한기업집단의 지주회사 설립제한), 제9조 (相互出資의 禁止 등), 제10조 (出資總額의 制限), 제10조의2 (系列會社에 대한 채무보증의 금지), 제11조 (金融會社 또는 保險會社의 議決權 制限), 제11조의2 (大規模內部去來의 理事會 議決 및 公示), 제11조의3 (비상장회사 등의 중요사항 공시) 등.

178) 權五乘, 『第五版 經濟法』(法文社, 2005), 89-90면.

과도한 경제력집중을 방지하기 위하여 공정거래법 제3장에는 “기업결합의 제한 및 경제력집중의 억제”라는 제명하에 대규모 기업집단에 대하여 상호출자금지제도, 출자총액제한제도, 채무보증제한제도, 대규모내부거래공시제도, 대규모기업집단소속 금융기관 소유 주식에 대한 의결권 제한제도, 지주회사제도¹⁷⁹⁾ 등을 규정하고 있고, 기업집단의 계열기업에 대한 부당지원행위금지제도는 불공정거래행위의 일종으로 하여 제5장에 규정하고 있다.¹⁸⁰⁾ 제3장에는 경제력집중의 억제제도와 함께 기업결합 규제제도가 규정되어 있는데, 양자는 경제력의 (일반 또는 시장) 집중이라는 공통점을 갖기 때문에 같은 장에 규정한 것으로 볼 수 있다.

2. 대규모 기업집단의 지정 및 제외 절차

공정거래위원회는 대통령령이 정하는 바에 의하여 상호출자제한기업집단, 출자총액제한기업집단 및 채무보증제한기업집단(이상을 상호출자제한기업집단등이라 한다)을 지정하고 동기업집단에 속하는 회사에 이를 통지하여야 한다(법 제14조제1항). 지정시기는 법 시행령에 의하면 매년 4월 1일(부득이한 경우에는 4월 15일)까지로 되어 있어서 공정거래위원회는 이 때까지 상호출자제한기업집단을 지정하여야 하며(시행령 제21조 제1항), 상호출자제한기업집단으로 지정된 기업집단이 당해 기준에 해당하지 아니하게 되는 경우에는 즉시 이를 상호출자제한기업집단 지정에서 제외하여야 한다(동항). 공정거래위원회는 상호출자제한기업집단으로 새로 지정하거나 지정에서 제외하는 경우에는 즉시 그 사실을 당해 상호출자제한기업집단에 속하는 회사와 당

179) 공정거래법에서 규정하고 있는 것은 일반지주회사의 경우이다. 그 밖에 금융지주회사에 대해서는 『금융지주회사법』에서 규정하고 있다.

180) 그 밖에 공정거래법외에도 금융지주회사법에 의한 금융지주회사 규제, 금융산업의 구조개선에 관한 법률 제24조에 의한 금융기관의 다른 회사 주식소유한도제한제도 등도 경제력의 일반집중을 규제하는 기능을 하고 있다.

해 상호출자제한 기업집단에 속하는 회사의 사업내용을 사실상 지배하는 동일인에게·서면으로 통지하여야 하며(시행령 제21조 제2항), 공정거래위원회는 지정 통지후 당해 상호출자제한기업집단에 속하는 회사에 변동이 있는 경우에는 매월 1회 동일인과 당해 회사에 대하여 변동내용을 서면으로 통지하여야 한다(시행령 제21조 제3항).

이상의 상호출자제한기업집단의 지정에 관한 규정은 출자총액제한 기업집단과 채무보증제한기업집단의 지정 및 통지에 관하여 이를 준용한다(시행령 제21조 제6항).

또한 상호출자제한기업집단으로 지정되거나 채무보증제한기업집단으로 지정된 기업집단이 『채무자 회생 및 파산에 관한 법률』에 따른 회생절차의 개시가 결정되어 그 절차가 진행중인 회사나 『기업구조조정 촉진법』 제12조(부실징후기업의 관리)제1항제1호 내지 제3호의 어느 하나에 해당하는 관리절차의 개시가 결정되어 그 절차가 진행중인 회사가 기업집단 전체 자산총액의 절반 이상이 된 경우에는 당해 기업집단은 경제력집중의 우려가 거의 없기 때문에 그 사유가 발생한 때에 상호출자제한기업집단 또는 채무보증제한기업집단에서 이를 제외할 수 있다(시행령 제21조 제7항).¹⁸¹⁾

출자총액제한기업집단으로 지정된 기업집단의 경우에도 동일한 이유에서 회생절차 또는 부실징후기업관리절차가 진행중인 회사가 기업집단 전체의 절반을 넘는 경우에는 그 사유가 발생한 때에 출자총액

181) 1. 지정일 이후에 당해 기업집단에 소속된 회사중 제17조(상호출자제한기업집단등의 범위)제1항제5호가목 또는 나목에 해당되는 회사의 자산총액(최근 지정일의 직전사업연도 종료일 현재의 대차대조표상의 자산총액으로 한다. 이하 이 조에서 같다)의 합계액이 기업집단 전체 자산총액의 100분의 50 이상이 된 경우. 다만, 제17조(상호출자제한기업집단등의 범위)제1항제5호가목 또는 나목에 해당되는 회사를 제외한 회사의 자산총액의 합계액이 1조4천억원 이상인 기업집단을 제외한다.
2. 소속회사의 변동으로 당해 기업집단에 소속된 국내회사들의 자산총액의 합계액이 1조4천억원 미만으로 감소한 경우

제한기업집단에서 이를 제외할 수 있도록 하고 있다(시행령 제21조 제8항).¹⁸²⁾ 양자의 경우에 회생절차 또는 부실징후기업관리절차가 진행중인 회사를 제외한 나머지 회사들의 자산총액이 상당액에 달하는 경우에는 다시 경제력집중의 우려가 잔존할 것이므로 제외대상에서 다시 제외되는데, 그 상당액은 원칙적인 기준액 2조원 또는 6조원의 70퍼센트(즉 1조 4천억원 또는 4조2천억원)에서 정해져 있다.

3. 대규모 기업집단 지정의 효과

대규모 기업집단 지정통지를 받은 날부터 상호출자의 금지, 출자총액제한, 채무보증제한, 금융회사 또는 보험회사의 의결권 제한, 주식소유현황등의 신고의무 등의 규정이 적용된다(법 제14조 제2항). 그러나 일률적으로 그렇게 하는 경우에는 새로이 적용대상으로 된 수범자 입장에서는 기존의 범위반상태에 대하여 즉시 제재를 받게 되는 가혹함이 있기 때문에 제9조(상호출자의 금지등)제1항 또는 제3항의 규정을 위반하게 되는 경우에는 지정일 또는 편입일부터 1년간은 동항의 규정을 적용하지 아니하고, 제10조(출자총액의 제한)제1항의 규정을 위반하고 있는 경우에는 지정일 또는 편입일부터 1년간은 지정일 또는 편입일의 출자총액을 출자한도액으로 간주하고, 제10조의2(계열회사에 대한 채무보증의 금지)제1항의 규정을 위반하고 있는 경우(채무보증을 받고 있는 회사가 새로 계열회사로 편입되어 위반하게 되는

182) 1. 지정일 이후에 당해 기업집단에 소속된 회사중 제17조제1항제5호가목 또는 나목에 해당되는 회사의 자산총액의 합계액이 기업집단 전체 자산총액의 100분의 50 이상이 된 경우. 다만, 제17조제1항제5호가목 또는 나목에 해당되는 회사를 제외한 회사의 자산총액의 합계액이 4조2천억원 이상인 기업집단을 제외한다.

2. 소속회사의 변동으로 당해 기업집단에 소속된 국내회사들의 자산총액의 합계액이 4조2천억원 미만으로 감소한 경우

3. <삭제 2005. 3. 31>

4. 지정일 이후에 제17조제2항제5호에 해당되는 경우

경우를 포함한다)에는 지정일 또는 편입일부터 2년간 동항의 규정을 적용하지 아니하는 등의 경과규정이 마련되어 있다(법 제14조 제3항).

4. 지정을 위한 자료제출 등

공정거래위원회는 회사 또는 당해회사의 특수관계인에 대하여 상호출자제한기업집단등의 지정을 위하여 필요한 자료의 제출을 요청할 수 있다(법 제14조 제4항). 상호출자제한기업집단등에 속하는 회사는 공인회계사의 회계감사를 받아야 하며, 공정거래위원회는 지정을 위한 판단에 있어서 공인회계사의 감사의견에 따라 수정한 대차대조표를 사용하여야 한다(법 제14조제5항). 다만 직전 사업 연도말의 자산총액이 대통령령이 정하는 금액(현재 이는 70억원으로 정해져 있다(시행령 제 21조 제4항))미만인 회사로서 청산중에 있거나 1년 이상 휴업 중인 회사의 경우에는 공인회계사의 회계감사를 받을 의무가 면제된다(제5항). 물론 그렇다고 해서 이들이 대규모 기업집단에서 제외되는 것은 아니라고 해석된다.

공정거래위원회는 상호출자제한기업집단등의 계열회사로 편입하거나 계열회사에서 제외하여야 할 사유가 발생한 경우에는 당해회사의 요청이나 직권으로 계열회사에 해당하는지 여부를 심사하여 계열회사로 편입하거나 계열회사에서 제외하여야 한다(법 제14조의2 제1항). 공정거래위원회는 위의 심사를 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 당해회사에 대하여 주주 및 임원의 구성, 채무보증관계, 자금대차관계, 거래관계 기타 필요한 자료의 제출을 요청할 수 있다(동조 제2항).

공정거래위원회는 제14조(상호출자제한기업집단등의 지정 등)제4항 또는 제14조의2(계열회사의 편입 및 제외 등)제2항에 의한 요청을 받은 자가 정당한 이유없이 자료제출을 거부하거나 허위의 자료를 제출함으로써 상호출자제한기업집단등의 소속회사로 편입되어야 함에도

불구하고 편입되지 아니한 경우에는 대통령령이 정하는 날에 그 상호출자제한기업집단등의 소속회사로 편입 통지된 것으로 본다(법 제14조의3). 여기에서 “대통령령이 정하는 날”은 자료가 정상적으로 제출되었다면 편입되었을 날에 해당하는 날이다(시행령 제21조 제5항).¹⁸³⁾

공정거래위원회는 상호출자제한기업집단등에 대한 규제의 시행을 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 금융감독원, 국내금융기관, 기타 금융 또는 주식의 거래에 관련되는 기관으로서 대통령령이 정하는 기관[『증권거래법』에 의하여 명의개서대행업무를 영위하는 기관과 『신용정보의 이용 및 보호에 관한 법률』제2조(정의)제5호의 규정에 의한 신용정보집중기관을 말한다(시행령 제21조의2)]에 대하여 상호출자제한기업집단등의 국내계열회사 주주의 주식소유현황, 채무보증 관련자료, 가지급금 대여금 또는 담보의 제공에 관한 자료, 부동산의 거래 또는 제공에 관한 자료등 필요한 자료의 확인 또는 조사를 요청할 수 있다(법 제14조의4).

5. 대상 기업집단 지정제도의 평가와 개선방향

우리 공정거래법에서 대규모 기업집단 규제제도가 처음 도입된 것은 1986년 개정시였다. 당시는 일률적으로 규모순으로 서열 30위까지의 기업집단에 대하여 상호출자제한, 출자총액제한, 채무보증제한 등의 규제를 부과하는 형식이였다(30대 기업집단 일괄지정제도). 이후 2002년 개정시에는 규제내용별로 적용대상이 되는 기업집단의 규모기준을 달리하여 지정하는 행태별 규율방식으로 변경되었다.

183) 1. 상호출자제한기업집단의 지정당시 그 소속회사로 편입되어야 함에도 불구하고 편입되지 아니한 회사의 경우에는 그 상호출자제한기업집단의 지정 통지를 받은 날

2. 상호출자제한기업집단의 지정이후 그 소속회사로 편입되어야 함에도 불구하고 편입되지 아니한 회사의 경우에는 그 상호출자제한기업집단에 속하여야 할 사유가 발생한 날이 속하는 달의 다음달 1일

[표2] 대규모 기업집단의 지정범위의 변동(1999년 이후)

구 분	법상 대규모 기업집단의 범위	시행령
2002년 개정 이전	상호출자제한기업집단은 “一定規模 이상의 資産總額 등 大統領令이 정하는 基準에 해당하는 企業集團(이하 “大規模企業集團”이라 한다)”(법 제9조제1항) 출자총액제한기업집단은 “大規模企業集團”(법 제10조제1항)	당해 기업집단에 속하는 국내회사들의 대규모기업집단지정 직전사업연도의 대차대조표상의 자산총액[금융업 또는 보험업을 영위하는 회사의 경우에는 자본총액 또는 자본금중 큰 금액으로 하며, 새로 설립된 회사로서 직전사업연도의 대차대조표가 없는 경우에는 지정일 현재의 납입자본금으로 한다. 이하 이 조, 제17조의8(대규모내부거래의 이사회 의결 및 공시) 및 제21조(대규모기업집단등의 지정)에서 같다]의 합계액의 순위가 1위부터 30위까지인 기업집단(법 제14조, 시행령 제17조제1항)
2002년 개정	상호출자제한기업집단은 “一定規模이상의 資産總額 등 大統領令이 정하는 基準에 해당되어 제14조(상호출자제한기업집단등의 지정)제1항의 규정에 따라 지정된 기업집단”(법 제9조제1항) 출자총액제한기업집단은 “자산총액·재무구조 등이 대통령령이 정하는 기준에 해당되어 제14조(상호출자제한기업집단등의 지정)제1항의 규정에 따라 지정된 기업집단”(법 제10조제1항)	상호출자제한기업집단은 당해 기업집단에 속하는 국내 회사들의 상호출자제한기업집단지정 직전사업연도의 대차대조표상의 자산총액[금융업 또는 보험업을 영위하는 회사의 경우에는 자본총액 또는 자본금중 큰 금액으로 하며, 새로 설립된 회사로서 직전사업연도의 대차대조표가 없는 경우에는 지정일 현재의 납입자본금으로 한다]의 합계액이 2조원 이상인 기업집단(시행령 제17조제1항). 다만, 다음 각호의 1에 해당하는 기업집단을 제외한다. 1. 금융업 또는 보험업만을 영위하는 기업집단 2. 금융업 또는 보험업을 영위하는 회사가 법 제2조(정의)제2호에서 규정한 동일인인 경우의 기업집단 5. 당해 기업집단에 속하는 회사중 다음 각목의 1에 해당하는 회사의 자산총액의 합계액이 기업집단 전체 자산총액의 100분의 50 이상인 기업집단. 다만, 다음 각목의 1에 해당하는 회사를 제외한 회사의 자산총액의 합계액이 2조원 이상인 기업집단을 제외한다. 가. 회사정리법에 의한 회사정리절차의 개시가 결정되어 그 절차가 진행중인 회사 나. 기업구조조정촉진법 제12조(부실정후기업의 관리)제1항제1호 내지 제3호의 1에 해당하는 관리절차의 개시가 결정되어 그 절차

		<p>가 진행중인 회사</p> <p>출자총액제한기업집단은 당해 기업집단에 속하는 국내회사들의 출자총액제한기업집단지정 직전사업연도의 대차대조표상의 자산총액의 합계액이 5조원 이상인 기업집단(시행령 제17조제2항). 다만, 다음 각호의 1에 해당하는 기업집단을 제외한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 제1항제1호 또는 제2호에 해당하는 기업집단 2. 당해 기업집단에 속하는 회사중 제1항제5호 가목 또는 나목에 해당하는 회사의 자산총액의 합계액이 기업집단 전체 자산총액의 100분의 50 이상인 기업집단. 다만, 제1항제5호 가목 또는 나목에 해당하는 회사를 제외한 회사의 자산총액의 합계액이 5조원 이상인 기업집단을 제외한다. 3. 다음 각목의 1에 의하여 산정된 부채비율(금융업 또는 보험업을 영위하는 회사를 제외한 회사의 부채비율)이 100분의 100 미만인 기업집단
<p>2005년 개정</p>	<p>상호출자제한기업집단은 변동 없음.</p> <p>출자총액제한기업집단은 “자산총액·재무구조·계열회사의 수 및 소유지배구조 등이 대통령령이 정하는 기준에 해당되어 제14조(상호출자제한기업집단등의 지정) 제1항의 규정에 따라 지정된 기업집단”(법 제10조제1항) 다음 각호의 1에 해당하는 회사에 대하여는 제1항의 규정을 적용하지 아니한다(법 제10조제7항).</p> <p>4. 회사의 투명한 의사결정 및 경영활동을 보장하기 위하여 이사와 이사</p>	<p>상호출자제한기업집단은 변동 없음.</p> <p>출자총액제한기업집단은 당해 기업집단에 속하는 국내회사들의 출자총액제한기업집단지정 직전사업연도의 대차대조표상의 자산총액의 합계액이 6조원 이상인 기업집단(시행령 제17조제2항). 다만, 다음 각호의 1에 해당하는 기업집단을 제외한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 제1항제1호 또는 제2호에 해당하는 기업집단 2. 당해 기업집단에 속하는 회사중 제1항제5호 가목 또는 나목에 해당하는 회사의 자산총액의 합계액이 기업집단 전체 자산총액의 100분의 50 이상인 기업집단. 다만, 제1항제5호 가목 또는 나목에 해당하는 회사를 제외한 회사의 자산총액의 합계액이 6조원 이상인 기업집단을 제외한다. 3. 삭제 <2005.3.31> 4. 동일인이 자연인인 기업집단중 매년 4월 1일 당시 제3항 및 제4항의 규정에 따라 산출되는 동일인 및 동일인관련자의 의결지분율에서 동일인 및 동일인의 친족의 소유지분율을 차감(差減)하여 산출한 비율이 100분의 25 이하이고, 동일인 및 동일인관련자의 의결지분율이

	<p>회, 주주총회 등에 관하여 대통령령이 정하는 감사·견제장치를 갖춘 회사</p>	<p>동일인 및 동일인의 친족의 소유지분율의 3배 이하인 기업집단 5. 법 제10조제1항 본문의 규정에 따른 기업집단에 속하는 계열회사의 수가 5개 이하이고, 그 기업집단에 속하는 회사간에 2단계출자(그 기업집단에 속하는 회사가 다른 계열회사의 주식을 취득·소유하고 있고, 그 다른 계열회사가 또 다른 계열회사의 주식을 취득·소유하고 있는 경우를 말한다)를 초과하지 아니한 기업집단</p>
--	--	--

일단 이러한 규율방식은 변경 이전보다 합리적이라고 생각된다. 규범 목적별로 대상이 달라지는 것이 규범목적에 불문하고 동일 기준으로 대상을 정하는 것보다 구체적 타당성을 기할 수 있을 것이기 때문이다.

다음으로 구체적인 대규모 기업집단의 지정기준에 관하여 살펴보면 상호출자제한기업집단은 당해 기업집단에 속하는 국내회사들의 직전 사업연도의 대차대조표상의 자산총액(금융업 또는 보험업을 영위하는 회사의 경우에는 자본총액 또는 자본금중 큰 금액으로 하며, 새로 설립된 회사로서 직전사업연도의 대차대조표가 없는 경우에는 지정일 현재의 납입자본금으로 한다)의 합계액이 2조원 이상인 기업집단(시행령 제17조 제1항본문)이다. 법은 출자총액제한기업집단의 지정기준으로 “자산총액 재무구조 계열회사의 수 및 소유지배구조” 등을 제시하며(법 제10조 제1항 본문), 그 가운데 자산총액 기준은 당해 기업집단에 속하는 국내회사들의 직전사업연도의 대차대조표상의 자산총액의 합계액이 6조원 이상으로 되어있다(시행령 제17조 제2항본문).¹⁸⁴⁾ 채무보증제한기업집단은 따로 지정하지 아니하고 상호출자제한기업집단으로 하고 있다(시행령 제17조 제5항).

출자총액제한기업집단의 지정기준으로 단순한 자산총액의 크기만이 아니라 재무구조 계열회사의 수 및 소유지배구조 등을 함께 고려하

184) 2002년도 개정법에서는 자산총액의 합계액이 5조원 이상으로 되어 있다가 2005년 3월 개정시 이를 6조원 이상으로 완화하였다.

는 것은 현재의 대규모 기업집단의 문제점인 소유-지배의 괴리, 과도한 사업다각화 등의 경제력집중의 문제점을 해결하기 위한 제도취지를 감안한 것으로 자산총액이 크더라도 문제점이 없는 기업집단에 대해서는 지정의 예외로 하기 위한 것으로서 합리적이라고 평가된다. 다만 이처럼 구체적 타당성을 기할 수 있는 여러 가지 기준을 함께 고려하는 것은 합리성의 담보를 위하여는 좋은 반면에 제도의 복잡성을 가져와서 관리의 행정비용이 증가하고 수범자들에게 차등규제라는 인상을 줄 위험을 내포하기도 한다.

여기에서 상호출자제한기업집단의 지정에 있어서도 규제의 주된 목적이 가공자본을 통한 일반집중의 심화와 총수의 지배권유지의 규제에 있으므로, 규제대상 기업집단을 단순히 자산총액의 절대적 규모뿐만 아니라 계열사의 수와 총수의 지분율을 함께 고려하는 방안을 상정할 수 있다는 입장이 있다.¹⁸⁵⁾ 그러나 후술하는 바와 같이 상호출자가 자본공동화와 경영권왜곡을 초래할 수 있기 때문에 금지하는 것이라는 점을 감안하면 이러한 견해에는 찬성하기 어렵다.

제 2 절 상호출자제한제도

1. 상호출자제한제도의 의의

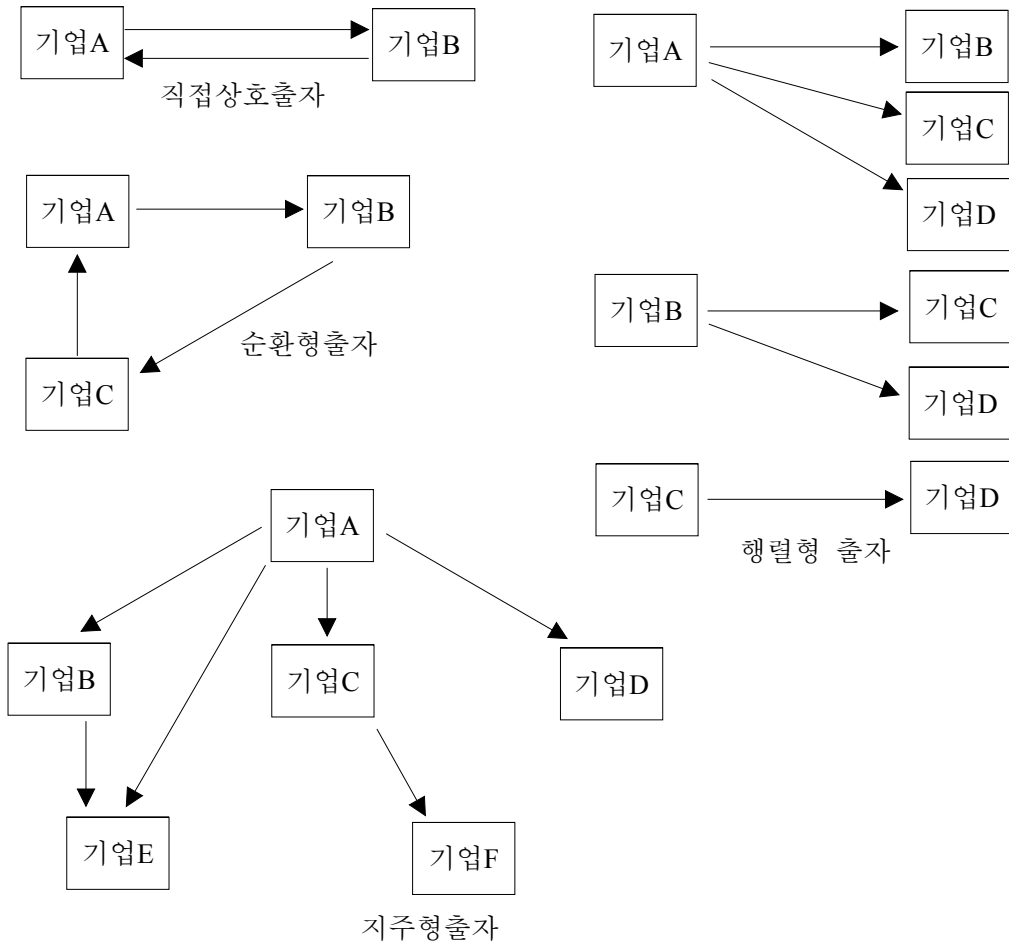
상호출자(reciprocal share holding)란 둘 이상의 회사간에 상대회사의 주식을 상호 보유하는 것을 말한다.

그 종류는 그림 9에서 보이는 것처럼 직접상호출자와 간접상호출자로 나눌 수 있으며, 후자는 다시 지주형 출자, 행렬형 출자, 순환형(환상형) 출자 등으로 세분할 수 있다.

지주형 출자는 1개의 회사가 중심이 되어 다른 여러 회사의 주식을 보유하고 그 다른 여러 회사가 다시 다른 회사의 주식을 보유하는 것

185) 이봉의, “경제력집중억제시책의 대안 검토”, 공정거래법상 경제력집중규제(한국법제연구원 워크숍 자료집) 128면 (2006.6.16).

처럼 출자가 계선적으로 이어지는 형태이다. 행렬형 출자는 다수의 회사간에 매트릭스형과 유사하게 무작위적으로 주식을 상호 보유하는 형태이다. 순환형 출자는 다수의 회사가 연쇄적으로 다른 회사의 주식을 보유하여 전체가 고리처럼 환상을 이루는 형태이다.¹⁸⁶⁾



[그림9]

현행 공정거래법상의 상호출자제한제도는 “일정규모이상의 자산총액등 대통령령이 정하는 기준에 해당되어 공정거래법 제14조(상호출

186) 기본적으로는 李奎億, “經濟力集中: 基本視角과 政策方向”, 『競爭과 秩序』, 산업연구원, 56-57면 (1996)를 참고하였으나, 유형간에 중복된 내용을 피하기 위하여 약간 수정하였다. 즉 지주형 출자나 행렬형 출자의 내용 중에서 순환형 출자인 부분을 제외하였다.

자제한기업집단등의 지정)제1항의 규정에 따라 지정된 상호출자제한 기업집단에 속하는 회사는 자기의 주식을 취득 또는 소유하고 있는 계열회사의 주식을 취득 또는 소유하여서는 아니된다”(법 제9조 제1항본문)고 하여 상호출자의 여러 가지 태양 가운데 직접상호출자만을 규제하고 있으며, 간접상호출자는 규제하고 있지 않다.

현재 상호출자제한기업집단은 당해 기업집단에 속하는 국내회사들의 상호출자제한기업집단지정 직전사업연도의 대차대조표상의 자산총액(금융업 또는 보험업을 영위하는 회사의 경우에는 자본총액 또는 자본금중 큰 금액으로 하며, 새로 설립된 회사로서 직전사업연도의 대차대조표가 없는 경우에는 지정일 현재의 납입자본금으로 한다)의 합계액이 2조원 이상인 기업집단으로 되어 있다(시행령 제17조 제1항본문). 따라서 상호출자제한기업집단이 되려면 자산총액의 합계액이 2조원 이상이고 공정거래위원회의 지정을 받을 것을 요건으로 한다.

한편 상법은 50% 초과지분으로 영인 모 자회사의 경우 자회사의 모회사 주식취득을 금지하고(제342조의2 제1항),¹⁸⁷⁾ 모자관계에 이르지 않은 회사간의 상호주에 대해서는 의결권만을 제한하고 있다(제369조 제3항). 공정거래법은 상호출자제한기업집단의 계열기업간의 상호출자에 대하여 적용되나 상법은 그러한 대규모 기업집단과 무관한 모든 주식회사에 대하여 적용된다. 그러나 양자는 모두 상호출자 가운데 직접상호출자에 한해서만 적용되는 점에서는 차이가 없다.

2. 상호출자제한제도의 취지

상호출자를 금지하는 이유는 상호출자가 자본의 공동화(空洞化)와 기업경영권의 왜곡을 가져오기 때문이다. 전자는 상호출자를 하면 그 금액만큼의 당사 기업 외부로부터의 자금유입이 없으면서 회계상의

187) 이때 자회사의 범위에는 직접 50% 지분을 소유하고 있는 경우뿐만 아니라 자회사가 다시 50%를 초과하는 주식을 소유하고 있는 회사나 모회사가 함께 50%를 초과하는 주식을 소유하고 있는 이른바 의제자회사가 포함된다(제342조의2 제3항).

자본의 액수만이 증가하는 현상을 가리킨다. 후자는 자본출자를 통하여 실제로 주식을 통하여 현실로 가지고 있는 기업소유권보다 큰 의결권을 가지게 되는 현상을 가리킨다. 공정거래위원회는 이를 의결권 괴리도로 표시하기도 한다. 의결권 괴리도는 기업집단의 동일인이 출자한 실제의 소유권과 그가 가지고 있는 의결권 있는 주식에 의한 의결권과 계열기업간의 상호출자를 통하여 증가된 계열기업들의 소유지분의 의결권의 합과의 차이를 가리킨다.

예컨대 A회사와 B회사가 주금액이 1만원으로 같은 100주씩의 주식을 발행하여 각자 상대회사 주식을 매수한다고 가정하면, 먼저 A회사가 B회사에 주금을 납입한 이후에 B회사가 그 자금을 가지고 A회사의 주식을 매수하는 것과 같이 A회사와 B회사 전체에 외부에서 유입된 자금은 100만원에 불과하지만, A회사와 B회사의 자본은 각각 100만원씩 증가하게 된다. 이는 자본충실을 해치는 직접상호출자이다. 또한 동시에 자신이 출자하지 않은 채 의결권을 행사함으로써 결과적으로 다른 주주의 의결권을 그만큼 침해하게 된다.

지주형 출자의 경우에는 A회사가 지주가 되어, B회사, C회사, D회사, E회사에 출자하고, B회사는 E회사에, C회사는 D회사와 F회사에 출자하는 것인데, 단선적인 몇 개의 출자가 합쳐져 있는 것이다. 그중 A-C-F로 이어지는 하나의 단선을 볼 때 A회사가 C회사의 주식 100주를 소유하고, C회사가 D회사의 주식 100주를 소유한다고 할 때 A회사는 C회사의 주식 100주의 의결권을 행사할 수 있을 뿐 아니라 C회사를 통하여 F회사의 주식 100주의 의결권을 행사할 수 있다. 이것도 C회사의 자본충실을 해치는 동시에 F회사의 다른 주주의 의결권을 침해하게 된다.

지주회사의 경우에 자회사와의 사이에서 자본의 승수적(乘數的) 확장에 의한 피라미드 구조가 형성되면 적은 자본으로도 다수의 기업을 지배할 수 있게 되어 경제력집중 현상은 더욱 심화될 수 있다는 폐해가

지적되는데, 예컨대 100억원의 계열사 지분을 가지는 대주주는 200억원 상당의 지주회사를 설립하여 50%의 지분을 가지고 자회사에 대하여 자신이 가지는 지분의 2배에 해당하는 지배력을 행사할 수 있다는 것과 같다.¹⁸⁸⁾ R. Morck 등도 기업집단의 피라미드 소유구조에서 부유한 가문의 지배자산은 다른 기업들의 지배이익을 보유하고 있는 기업들의 지배이익을 보유함에 의하여 그 투자분 이상의 가치를 가진다는 것을 지적한 바 있다.¹⁸⁹⁾ 이것은 모두 지주형 출자에 의한 폐해를 말하는 것이다.

행렬형 출자의 경우에는 지주형의 예와 유사한 폐해가 있고, 순환형 출자의 경우에는 직접상호출자와 동일한 성질의 자본의 공동화와 연결권의 왜곡이 발생하게 된다.

3. 상호출자제한제도의 내용

(1) 직접상호출자의 금지

자산총액의 합계액이 2조원 이상이고 공정거래위원회의 지정을 받은 상호출자제한기업집단에 속하는 회사는 자기의 주식을 취득 또는 소유하고 있는 계열회사의 주식을 취득 또는 소유하여서는 아니된다(법 제9조 제1항본문). 즉 상호출자제한기업집단 계열기업간에는 단 한 주도 상호출자하지 못한다.

(2) 적용제외

금융업 또는 보험업만을 영위하는 기업집단, 『회사정리법』에 의한 회사정리절차가 진행중인 회사 또는 『기업구조조정촉진법』상의 관리

188) 이동원, 『지주회사(3정판)』, (세창출판사, 2001), 209~210쪽.

189) R. Morck, D. Strangeland & B. Yeung, *Inherited Wealth, Corporate Control and Economic Growth: The Canadian Disease?* NBER Working Paper Series 6814, National Bureau of Economic Research (1998).

절차가 진행중인 회사의 자산규모가 기업집단 전체 자산총액의 100분의 50 이상인 기업집단에 대해서는 요건에 해당하더라도 상호출자제한기업집단으로 지정하지 아니한다(시행령 제17조 제1항단서).¹⁹⁰⁾ 이는 기업집단 자체의 성질에 의한 적용제외사유이다.

금융업 또는 보험업만을 영위하는 기업집단(제1호) 또는 금융업 또는 보험업만을 영위하는 회사가 동일인인 경우의 기업집단(제2호)인 경우에는 해당 분야에서 강력한 건전성 규제를 받기 때문에 상호출자를 포함하는 자본충실에 반하는 행위가 발생할 소지가 적기 때문에 인정된 것이다. 또한 정부투자기관관리기본법상의 정부투자기관이 동일인인 경우의 기업집단(제3호)과 증권거래법상의 공공적 법인이 동일인인 경우의 기업집단(제4호)에 대해서도 상호출자제한의 적용을 받지 않도록 되어 있었다. 이러한 공기업의 경우에는 상호출자제한을 적용할 이유가 되는 사유가 존재할 여지가 거의^① 없다고 보았기 때문이었다. 그러나 공기업의 경우에도 공정거래법의 적용에 있어서 다른 민

190) 제17조 (상호출자제한기업집단등의 범위<개정 2002.3.30>) 법 제9조(상호출자의 금지등)제1항의 규정에 의한 상호출자제한기업집단은 당해 기업집단에 속하는 국내 회사들의 상호출자제한기업집단지정 직전사업연도의 대차대조표상의 자산총액[금융업 또는 보험업을 영위하는 회사의 경우에는 자본총액 또는 자본금중 큰 금액으로 하며, 새로 설립된 회사로서 직전사업연도의 대차대조표가 없는 경우에는 지정일 현재의 납입자본금으로 한다. 이하 이 조, 제17조의8(대규모내부거래의 이사회 의결 및 공시) 및 제21조(상호출자제한기업집단등의 지정)에서 같다]의 합계액이 2조원 이상인 기업집단으로 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 기업집단을 제외한다.

1. 금융업 또는 보험업만을 영위하는 기업집단
 2. 금융업 또는 보험업을 영위하는 회사가 법 제2조(정의)제2호에서 규정한 동일인인 경우의 기업집단
 5. 당해 기업집단에 속하는 회사중 다음 각목의 1에 해당하는 회사의 자산총액의 합계액이 기업집단 전체 자산총액의 100분의 50 이상인 기업집단. 다만, 다음 각목의 1에 해당하는 회사를 제외한 회사의 자산총액의 합계액이 2조원 이상인 기업집단을 제외한다.
- 가. 『회사정리법』에 의한 회사정리절차의 개시가 결정되어 그 절차가 진행중인 회사
 나. 『기업구조조정촉진법』제12조(부실정후기업의 관리)제1항제1호 내지 제3호의 1에 해당하는 관리절차의 개시가 결정되어 그 절차가 진행중인 회사

간기업과 차이를 두는 것에 합리성이 결여된다는 판단에 따라서 2002년 3월 30일과 2001년 3월 27일의 개정시 이들도 적용되도록 제3호와 제4호를 각각 삭제하였다.

또한 회사의 합병 또는 영업전부의 양수, 담보권의 실행 또는 대물변제의 수령의 경우에는 상법상의 상호출자금지의 예외사유와 마찬가지로 부득이한 점이 인정되어 허용된다(법 제9조 제1항단서). 이것은 출자 형식을 기준으로 하는 적용제외사유이다.

상호출자제한의 적용제외사유에 해당하는 경우에도 출자를 한 회사는 당해주식을 취득 또는 소유한 날부터 6월이내에 이를 처분하여야 한다(법 제9조 제2항본문). 다만, 자기의 주식을 취득 또는 소유하고 있는 계열회사가 그 주식을 처분한 때에는 그러하지 아니하다(동항단서).

상호출자제한기업집단에 속하는 회사로서 중소기업창업지원법에 의한 중소기업창업투자회사는 국내 계열회사주식을 취득 또는 소유하여서는 아니된다(법 제9조 제3항).

(3) 공정거래위원회에 대한 신고

상호출자제한기업집단에 속하는 회사는 대통령령이 정하는 바에 의하여 당해 회사의 주주의 주식소유현황 재무상황 및 다른 국내회사 주식의 소유현황을 공정거래위원회에 신고하여야 한다(법 제13조 제1항). 이는 상호출자제한기업집단에 대한 공정거래위원회의 감독을 위하여 필요한 자료를 수집하고 사실을 파악하기 위하여 인정되는 것이다.

4. 상호출자제한제도의 평가와 개선방향

전술한 것처럼 상호출자의 태양에는 직접상호출자와 지주형 출자, 행렬형 출자, 순환형 출자 등을 포함하는 간접상호출자가 있는데, 공정거래법은 그 가운데 직접상호출자만을 금지하고 있다. 그러나 나머

지 상호출자 유형들도 자본의 공동화와 기업경영권의 왜곡을 초래한다는 점에서는 직접상호출자와 마찬가지로이다.

더욱이 출자총액제한제도에 의해서 대규모 기업집단 계열기업간의 간접상호출자는 출자한도액을 넘는 부분에 한해서는 금지되는 효과를 가져왔었지만, 만일 향후 논의를 거쳐서 출자총액제한제도가 폐지되는 경우에는 간접상호출자를 금지하는 규정이 도입될 필요가 더욱 커진다.

따라서 기술적으로 관리만 가능하다면 간접상호출자에 대해서도 금지하는 내용으로 공정거래법을 개정하는 것이 필요하다. 기술적 관리 가능성 측면에서 행렬형 출자에 대한 규제는 매우 어렵다. 그리고 지주형 출자는 실상 공정거래법에서 허용하고 있는 지주회사의 출자구조와 유사한 것이므로 지주회사에 대하여 허용되는 것을 넘어서 규제하기는 곤란하다. 결국 세 가지 유형 가운데 순환형(환상형) 출자에 대해서만 상호출자의 금지규정을 확대 개정하여 규제하는 것이 적절하다고 생각된다.

제 3 절 출자총액제한제도

1. 출자총액제한제도의 의의

출자총액제한(Restrictions on total amount of share holding of other companies)제도는 자산총액 재무구조 계열회사의 수 및 소유 지배 구조 등이 대통령령이 정하는 기준에 해당되어 제14조(상호출자제한기업집단등의 지정)제1항의 규정에 따라 지정된 출자총액제한기업집단에 속하는 회사는 당해 회사의 순자산액에 100분의 25를 곱한 금액(“출자한도액”)을 초과하여 다른 국내회사의 주식을 취득 또는 소유하여서는 아니되도록 규제하는 제도(법 제10조 제1항 본문)를 말한다.

2. 출자총액제한제도의 변천

출자총액제한제도는 대규모기업집단에의 과도한 경제력 집중현상을 억제하고 국민경제의 활력을 제고하고 균형발전을 도모하기 위하여 상호출자제한제도와 함께 1986년의 공정거래법 개정시(1986.12.31 법률 제3875호) 우리나라에 처음 도입되었다. 그 후 외환위기를 맞아 1998년 공정거래법 개정시(1998.2.24 법률 5528호) 일시 폐지되기도 하였다(제10조 삭제). 당시 폐지의 이유로는 외환위기로 인한 경기불황에서 벗어나기 위하여 기업의 구조조정을 통한 국가경쟁력 강화를 위하여 결합채무제표의 도입, 지배구조의 선진화, 외국인에 대한 적대적 M&A 허용 등이 추진됨에 따라 기업들이 무분별한 사업다각화를 할 가능성이 적어지고 있어 제도유지의 실익이 적은 반면 외국기업에 비하여 국내기업을 차별하는 문제가 있다는 점이 지적되었다.

그 후 1년만에 공정거래법이 개정되면서 출자총액제한제도는 다시 도입되었는데(1999.12.28 법률 6043호),¹⁹¹⁾ 당시 출자총액제한제도를 재도입하는 이유는 “대규모기업집단의 순환출자를 억제하기 위하여” 이를 도입할 필요가 있다는 것이었다.¹⁹²⁾

출자한도액은 1986년에 처음 도입될 때에는 대규모기업집단에 속하는 당해 회사 순자산액의 40퍼센트이었다가, 1994년의 공정거래법 개정시 (1994.12.22 법률 4831호)에 “대규모기업집단의 건실한 성장발전

191) 그 시행시기는 2001년 4월 1일부터였다(법 제10조제1항 및 부칙 제1항).

192) 제15대 국회 제208회 제9차 법제사법위원회 (1999년11월26일)에서의 당시 전윤철 공정거래위원장의 정부제출법률안에 대한 설명(“그동안 추진된 구조조정의 성과에도 불구하고 다른 한편에서는 대규모 기업집단의 순환출자가 대폭 증가함에 따라 실질적 자기자본 증가 없이 가공자본에 의해 부채비율을 형식적으로 감축하고 유상증자 참여를 통해 부실계열사를 지원하는 등 문제점이 발생하고 있습니다. 따라서 이번 공정거래법 개정안은 대규모 기업집단의 순환출자를 억제 하기 위한 제도를 도입함으로써 대기업의 구조조정을 촉진하고자 마련된 것입니다.”하는 이유를 제시하면서 출자총액제한제도의 재도입을 포함하는 공정거래법 개정안의 내용에 대하여 설명하고 있다.)

을 유도하기 위하여” 순자산액의 25퍼센트로 인하여 강화되었다. 1999년 제도입시에도 출자한도액은 대규모기업집단에 속하는 당해 회사 순자산액의 25퍼센트였고 현재에 이르고 있다.

후술하는 바와 같이 출자총액제한제도는 기계적으로 적용하는 데에서 오는 부작용을 피하기 위하여 정당한 사유가 있는 경우에는 적용 제외나 예외로 인정하였고, 중도에 폐지된 것을 제외하고 그간의 이 부분에서의 변화는 적용제외 및 예외사유가 확대 개편되어 온 것으로 정리할 수 있다.

[표3] 출자총액제한제도의 적용제외 및 예외사유의 변천

	적용제외 사유	예외 사유
1986년 개정 공정거래법 제7조의4 제1항 본문 및 각호	<p>①</p> <p>中小企業創業投資會社(§10 본문)</p> <p>~</p> <p>①</p>	<p>1. 工業發展法 또는 租稅減免規制法에 의한 合理化計劃 또는 合理化基準에 따라 株式을 취득 또는 所有하는 경우(§10 제1호)</p> <p>②. 취득 또는 所有하고 있는 株式에 대한 新株의 配定 또는 당해 株式에 대한 株式配當으로 新株를 취득 또는 所有하는 경우(§10 제2호)</p> <p>3. 擔保權의 實行 또는 代物辨濟의 受領에 의하여 株式을 취득 또는 所有하는 경우(§10 제3호)</p>
1992년 개정 공정거래법	<p>中小企業創業投資會社(§10 본문)</p>	<p>1. 3. (생략)</p> <p>4. 事業年度末 決算確定의 결과 保有株式의 評價가 증가되어 出資總額이 出資限度額을 초과한 경우(§10 제4호)</p> <p>5. 部品生産中小企業과의 技術協力機關의 유지를 위한 出資 기타 大統領令이 정하는 産業의</p>

	①	國際競爭力 強化를 위하여 필요한 경우로서 公正去來委員會가 당해株式의 취득 또는 所有를 인정하는 경우(§10 제5호)
1994년 개정 공정거래법	中小企業創業投資會社(§10 본문)	1. 5. (생략)
	社會間接資本施設에 대한 民間資本誘致促進法 第2條第2號의 規定에 의한 第1種施設事業을 영위하기 위하여 設立된 會社의 株式을 취득 또는 所有하는 경우로서 公正去來委員會가 당해 株式의 취득 또는 所有를 인정하는 경우(§10) 大規模企業集團에 속하는 會社로서 株式所有의 分散 및 財務構造등 大統領令이 정하는 요건에 해당되는 會社(§10) ①	
1996년 개정 공정거래법	金融業 또는 保險業을 영위하는 會社와 中小企業創業支援法에 의한 中小企業創業投資會社(§10 본문)	4. 削除 <1996·12·30>
1998년 개정 공정거래법	제도 자체 폐지(第10條 削除 <1998·2·24>) ①	
1999년 개정 공정거래법	① 金融業 또는 保險業을 영위하는 會社 및 持株會社(§10 본문)	1. 취득 또는 所有하고 있는 株式에 대한 新株配定 또는 株式配當으로 新株를 취득 또는 所有하는 경우(§10 제1호) 2. 擔保權의 實行 또는 代物辨濟의 受領에 의하여 株式을 취득 또는 所有하는 경우(§10 제2호) 3. 社會間接資本施設에 대한 民間投資法 第4條(民間投資事業의 추진방식)第1號 또는 第2號의 規定에 의한 방식으로 民間投資事業을 영위하는 會社의 株

제 4 장 공정거래법상 경제력집중 억제제도

	<p>①</p> <p>①</p> <p>① ⑦</p>	<p>식을 취득 또는 所有하는 경우 (§10 제3호)</p> <p>4. 企業의 競爭力 強化를 위한 構造改善(이하 “企業構造調整”이라 한다), 外國人投資의 誘致 또는 中小企業과의 技術協力을 위하여 株式을 취득 또는 所有하는 경우로서 大統領令이 정하는 요건에 해당한다고 公正去來委員會가 인정하는 경우 (§10 제4호)</p>
<p>2002년 1월 개정 공정거래법</p>	<p>金融業 또는 保險業을 영위하는 會社 및 持株會社 (§10 본문, §10 제1호 및 제2호)</p> <p>회사정리법에 의한 회사정리절차 또는 화의법에 의한 화의절차가 개시되어 이들 절차가 진행중이거나 ⑦기업구조조정촉진법 제12조(부실정후기업의 관리)제1항제1호 내지 제3호의 규정에 의한 관리절차가 개시되어 그 절차가 진행중인 회사 (§10 제3호)</p> <p>1. 사회간접자본⑥시설에 대한 민간투자법 제4조(民間投資事業의 추진방식)제1호 또는 제2호의 규정에 의한 방식으로 민간투자사업을 ⑥영위하는 회사의 株式을 취득 또는 所有하는 경우 (§10 제1호)</p> <p>2. 다음 각목의 1에 해당하는 회사의 인수를 위하여 그 회사의 株式을 취득 또는 所有하는 경우 (§10 제2호)</p> <p>가. 정부투자기관관리기본법 제2조(적용범위)의 규정에 의한 정부투자기관</p> <p>나. 공기업의 경영구조개선및민영</p>	<p>1. 다른 국내회사의 발행주식총④수에 대한 취득 또는 소유하고 있는 주식의 비율안에서 그 회사의 신주⑤를 취득 또는 소유하는 경우 (§10 제1호)</p> <p>2. 擔保權의 實行 또는 代物辨濟의 受領에 의하여 株式을 취득 또는 所有하는 경우 (§10 제2호)</p> <p>3. 외국인투자유치를 위하여 외국인투자촉진법에 의한 외국인투자기업의 株式을 취득 또는 소유하는 경우 (§10 제3호)</p> <p>4. 企業의 競爭力 強化를 위한 構造改善(이하 “企業構造調整”이라 한다), 중소기업과의 기술협력 또는 産業發展法 제7조의 ④규정에 의한 新産業 등 대통령령이 정하는 산업의 국제경쟁력 강화를 위하여 株式을 취득 또는 所有하는 경우로서 大統領令이 정하는 요건에 해당한다고 公正去來委員會가 인정하는 경우 (§10 제4호)</p>

	<p>화에 관한 법률 제2조(적용대상 기업)의 규정에 의한 법인</p> <p>다. 대통령령이 정하는 정부출자 기관</p> <p>라. 가목 내지 다목의 회사의 계열회사</p> <p>3. 각호외의 부분의 규정에 의한 회사와 동종의 영업을 영위하거나 그 회사의 사업내용과 밀접한 관련이 있는 등 대통령령이 정하는 기준에 해당하는 회사의 주식을 취득 또는 소유하는 경우(§10 제3호)</p> <p>4. 국가 또는 지방자치단체가 발행 주식총수의 100분의 30 이상을 취득 또는 소유하고 있는 회사의 주식을 취득^① 또는 소유^②하는 경우(제4호)</p>	
<p>2002년 8월 개정 공정거래법</p>	<p>金融業 또는 保險業을 영위하는 會社 및 持株會社(§10 본문, §10 제1호 및 제2호)</p> <p>회사정리법에 의한 회사정리절차 또는 화의법에 의한 화의절차가 개시^③되어 이들 절차가 진행중이거나^④ 기업구조조정촉진법 제12조(부실정후기업의 관리)제1항제1호 내지 제3호의 규정에 의한 관리절차가 개시되어 그 절차가 진행중인 회사(§10 제3호)</p> <p>⑥</p> <p>1. 사회간접자본시설에대한민간투자법 제4조(民間投資事業의 추진방식)제1호 또는 제2호의 규정에 의한 방식으로 민간투자사업을 영위하는 회사의 주식을 취득 또는 소유하는 경우(§10 제1호)</p> <p>2. 다음 각목의 1에 해당하는 회사</p>	<p>1. 4. (생략)</p> <p>5. 持株會社로 전환하기 위하여 또는 持株會社이었던 자가 持株會社가 되지 아니하기 위하여 株式을 취득·소유 또는 처분하거나 자산을 감소 또는 증가함으로써 인하여 出資限度額을 초과하여 株式을 취득 또는 소유하게 된 경우로서 大統領令이 정하는 요건에 해당하는 경우(§10 제5호)</p> <p>6. 다음 각목의 1에 해당하는 회사의 주식을 소유하는 경우</p> <p>가. 회사정리법에 의한 회사정리절차가 개시되어 진행중인 회사</p> <p>나. 화의법에 의한 화의절차가 개시되어 진행중인 회사</p>

<p>⑥</p>	<p>의 인수를 위하여 그 회사의 주 ⑥식을 취득 또는 소유하는 경우 (§10 제2호) 가. 정부투자기관관리기본법 제2 조(적용범위)의 규정에 의한 정부투자기관 나. 공기업의경영구조개선및민영 화에관한법률 제2조(적용대상 기업)의 규정에 의한 법인 다. 대통령령이 정하는 정부출자 기관 라. 가목 내지 다목의 회사의 계 열회사 3. 각호외의 부분의 규정에 의한 회사와 동종의 영업을 영위하거 나 그 회사의 사업내용과 밀접한 관련이 있는 등 대통령령이 정하 는 기준에 해당하는 회사의 주식 을 취득 또는 소유하는 경우 (§10 제3호) 4. 국가 또는 지방자치단체가 발행 주식총수의 100분의 30 이상을 취득 또는 소유하고 있는 회사의 주식을 취득 또는 소유하는 경우 (제4호)</p>	<p>다. 파산법에 의한 파산선고를 받고 절차가 진행중인 회사 라. 기업구조조정촉진법 제12 조(부실징후기업의 관리)제 1항제1호 내지 제3호의 1에 해당하는 관리절차가 개시 되어 그 절차가 진행중인 회사</p>
----------	--	---

3. 출자총액제한제도의 내용

(1) 적용대상

출자총액제한제도의 적용대상은 출자총액제한기업집단에 속하는 회
 사이다. 즉 기업집단 전체의 출자에 대하여 총량적으로 규제되는 것
 이 아니라 대상 기업집단에 속하는 개별 기업에 대하여 적용된다.

공정거래법 시행령은 당해 기업집단에 속하는 국내회사들의 출자총
 액제한기업집단지정 직전사업연도의 대차대조표상의 자산총액의 합계

액이 6조원 이상인 기업집단을 출자총액제한기업집단으로 한다(시행령 제17조제2항본문)고 규정한다. 다만, 상호출자제한기업집단에서와 마찬가지로의 적용제외사유가 인정되고 있으며 그 외에 다시 2005년 개정 공정거래법 시행령에서 추가된 것으로서 계열회사의 수 및 소유지배구조 등을 기준으로 하여 소유와 지배의 괴리가 적은 기업집단(제4호), 계열회사의 수가 5개 이하로서 적고 소유구조가 단순한 기업집단(제5호)을 출자총액제한제도의 적용대상에서 제외하고 있다(시행령 제17조제2항단서 및 각호).¹⁹³⁾

위의 제4호 및 제5호의 기업집단은 제4호의 규정에 따른 동일인 및 동일인의 친족의 소유지분율은 각각의 계열회사별로 기업집단의 동일인 및 동일인의 친족이 보유한 주식의 지분율(각각의 계열회사의 의결권^②있는 발행주식총수에서 동일인 및 동일인의 친족이 보유하고 있

193) 법 제10조제1항의 규정에 의한 출자총액제한기업집단은 당해 기업집단에 속하는 국내회사들의 출자총액제한기업집단지정 직전사업연도의 대차대조표상의 자산총액의 합계액이 6조원 이상인 기업집단으로 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 기업집단을 제외한다.

1. 제1항제1호(금융업 또는 보험업만을 영위하는 기업집단) 또는 제2호(금융업 또는 보험업을 영위하는 회사가 법 제2조(정의)제2호에서 규정한 동일인인 경우의 기업집단)에 해당하는 기업집단
2. 당해 기업집단에 속하는 회사 중 제1항제5호가목(회사정리절차의 개시가 결정되어 그 절차가 진행중인 회사) 또는 나목(관리절차의 개시가 결정되어 그 절차가 진행중인 회사)에 해당하는 회사의 자산총액의 합계액이 기업집단 전체 자산총액의 100분의 50 이상인 기업집단. 다만, 제1항제5호가.목 또는 나.목에 해당하는 회사를 제외한 회사의 자산총액의 합계액이 6조원 이상인 기업집단을 제외한다.
3. <삭제 2005. 3. 31>
4. 동일인이 자연인인 기업집단 중 매년 4월 1일 당시 제3항 및 제4항의 규정에 따라 산출되는 동일인 및 동일인관련자의 의결지분율에서 동일인 및 동일인의 친족의 소유지분율을 차감하여 산출한 비율이 100분의 25 이하이고, 동일인 및 동일인관련자의 의결지분율이 동일인 및 동일인의 친족의 소유지분율의 3배 이하인 기업집단
5. 법 제10조제1항 본문의 규정에 따른 기업집단에 속하는 계열회사의 수가 5개 이하이고, 그 기업집단에 속하는 회사간에 2단계 출자(그 기업집단에 속하는 회사가 다른 계열회사의 주식을 취득 소유하고 있고, 그 다른 계열회사가 또 다른 계열회사의 주식을 취득 소유하고 있는 경우를 말한다)를 초과하지 아니한 기업집단

는 주식의 비율을 말한다)에 각각의 계열회사의 자본총계 또는 자본금 중 큰 금액을 곱하여 산출된 수치를 합산한 후 각각의 계열회사의 자본총계 또는 자본금 중 큰 금액의 합계액으로 나누어 산출한다(시행령 제17조 제3항). 또한 제4호의 규정에 따른 동일인 및 동일인관련자의 의결지분율은 각각의 계열회사별로 동일인 및 동일인관련자가 보유한 주식의 지분율(각각의 계열회사의 발행주식총수에서 동일인 및 동일인관련자가 보유하고 있는 주식의 비율을 말한다)에 각각의 계열회사의 자본총계 또는 자본금 중 큰 금액을 곱하여 산출된 수치를 합산한 후 각각의 계열회사들의 자본총계 또는 자본금 중 큰 금액의 합계액으로 나누어 산출한다(시행령 제17조 제4항).

이러한 출자총액제한기업집단에 속하는 회사는 당해 회사의 순자산액에 100분의 25를 곱한 출자한도액을 초과하여 다른 국내회사의 주식을 취득 또는 소유하여서는 아니된다(법 제10조 제1항 본문). 출자총액제한의 기준이 되는 출자한도액은 당해 회사의 순자산액에 100분의 25를 곱한 금액인데 여기에서 순자산액의 산정방법은 법정되어 있다(법 제10조 제2항).¹⁹⁴⁾

출자한도액을 초과하여 다른 국내회사의 주식을 취득 또는 소유하였는지 판단하는데 있어서, “취득 또는 소유하는 주식”의 가액은 그 취득 당시의 가격을 기준으로 산정한다(법 제10조제3항). 다만, 취득 당시의 가격에 정부에 납부하는 출연금이 포함된 경우에는 그 금액을

194) 第1項 各號의의 부분 本文의 規定에 의한 純資産額은 다음 各號의 方法에 의하여 算定한 金額으로 한다.

1. 직전사업연도의 대차대조표에 표시된 자본총계와 자본금중 큰 금액에서 직전사업연도 종료일 현재 당해회사에 대한 계열회사의 출자금액(소유주식수에 1주당 액면가액을 곱한 금액을 말한다. 이하 이 항에서 같다)을 뺀 금액
2. 새로 설립된 회사로서 직전사업연도의 대차대조표가 없는 경우에는 설립 당시의 납입자본금에서 당해회사에 대한 계열회사의 출자금액을 뺀 금액
3. 제1호 또는 제2호의 경우에 직전사업연도 종료일 또는 회사설립일 이후에 신주발행, 합병 또는 전환사채의 전환으로 자본총계가 증가하게 되는 때에는 그 증가된 자본총계에서 당해회사에 대한 계열회사의 출자금액을 뺀 금액

뺀 금액을 기준으로 산정한다(동항 단서). 제1항의 규정을 적용함에 있어서 회사의 순자산액이 감소(자기주식의 취득으로 순자산액이 감소하는 경우를 제외한다. 이하 같다)하여 출자한도액을 초과하게 되거나 이미 초과된 금액이 증가하는 경우에는 순자산액이 감소한 날부터 2년간은 순자산액이 감소한 날의 다른 국내회사에 대한 출자총액 또는 순자산액이 감소하지 아니하였을 경우 산정되는 출자한도액 중 적은 금액을 출자한도액으로 본다(법 제10조 제4항). 이는 물가하락 등 작위에 의하지 아니하고 순자산액이 감소하는 경우에 대해서까지 출자총액제한위반의 책임을 묻는 것은 부당하기 때문에 설치한 규정이다. 이러한 규율은 회수의 제한 없이 회사의 순자산액이 감소하는 한 몇 차례라도 적용된다(제4항 단서). 그와 달리 신주발행, 합병 또는 전환사채의 전환으로 자본총계가 증가하고 그에 따라서 순자산액이 증가함으로써 인하여 출자한도액이 제4항에서 출자한도액으로 보는 금액을 초과하게 된 때에는 제4항의 규정을 적용하지 아니한다(제5항).

(2) 출자총액제한의 예외와 적용제외

1) 출자총액제한의 예외

출자총액제한기업집단에 속하는 회사라 하더라도 다른 국내회사의 발행주식총수에 대한 취득 또는 소유하고 있는 주식의 비율안에서 그 회사의 신주를 취득 또는 소유하는 경우, 외국인투자기업, 중소기업과의 기술협력, 산업의 국제경쟁력 강화 또는 기업의 경쟁력 강화를 위한^① 기업구조조정, 지주회사로 전환하거나 지주회사로부터 비지주회사로 전환하는 것에 관련된 경우 등에는 출자총액제한을 받지 않는 예외가 인정된다(법 제10조 제1항 단서, 제1호 내지 제6호).¹⁹⁵⁾

195) 자산총액·재무구조·계열회사의 수 및 소유지배구조 등이 대통령령이 정하는 기준에 해당되어 제14조(상호출자제한기업집단등의 지정)제1항의 규정에 따라 지정된 기업집단(이하 “출자총액제한기업집단”이라 한다)에 속하는 회사는 당해 會社의

제4호에서 “대통령령이 정하는 산업”이라 함은 정보통신관련 산업, 생명공학을 활용하는 산업, 대체에너지관련 산업, 환경산업의 어느 하

純資産額에 100分の 25를 곱한 금액(이하 “出資限度額”이라 한다)을 초과하여 다른 國內會社의 株式을 취득 또는 所有하여서는 아니된다. 다만, 다음 各號의 1에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 다른 국내회사의 발행주식총수에 대한 취득 또는 소유하고 있는 주식의 비율안에서 그 회사의 신주를 취득 또는 소유하는 경우. 이 경우 취득 또는 소유한 날부터 2년 이내에 한한다.
2. 담보권의 실행 또는 대물변제의 수령에 의하여 주식을 취득 또는 소유하는 경우. 다만, 취득 또는 소유한 날부터 6월 이내에 한한다.
3. 외국인투자촉진법에 의한 외국인투자기업 중 외국인 1인(외국인투자촉진법 제2조 제1항제4호 나목의 규정에 의한 자본출자관계에 있는 기업과 당해 외국인 또는 그 외국인과 외국인투자촉진법 제2조제1항제4호 나목의 규정에 의한 자본출자관계에 있는 기업의 외국인투자촉진법 제6조의 규정에 의한 특수관계인을 포함한다)이 발행주식총수의 100분의 10 이상의 주식을 보유하고 있는 회사의 주식을 취득 또는 소유하는 경우. 이 경우 취득 또는 소유한 날부터 5년 이내에 한한다. 다만, 외국인이 보유하고 있는 주식비율이 그 회사 발행주식총수의 100분의 10 미만으로 된 때에는 그 날부터 6월에 한한다.
4. 중소기업과의 기술협력, 산업발전법 제7조의 규정에 의한 신산업 등 대통령령이 정하는 산업의 국제경쟁력 강화 또는 기업의 경쟁력 강화를 위한 기업구조조정을 위하여 주식을 취득 또는 소유하는 경우로서 대통령령이 정하는 요건에 해당하는 경우
5. 지주회사로 전환하기 위하여 또는 지주회사이었던 자가 지주회사가 되지 아니하기 위하여 주식을 취득 소유 또는 처분하거나 자산을 감소 또는 증가함으로써 출자한도액을 초과하여 주식을 취득 또는 소유하게 된 경우로서 대통령령이 정하는 요건에 해당하는 경우. 다만, 취득 또는 소유한 날부터 당해 사업연도 말까지로 하되 지주회사나 지주회사가 아닌 회사로의 전환에 상당한 기간이 소요되는 경우로서 정당한 이유가 있는 경우 공정거래위원회는 다음 사업연도 말까지로 그 기간을 연장할 수 있다.
6. 다음 각목의 어느 하나에 해당하는 회사의 주식을 소유하는 경우. 이 경우 다음 각목의 절차가 종료된 때에는 종료된 날부터 6월 이내에 한한다.
 - 가. 『채무자 회생 및 파산에 관한 법률』에 의한 회생절차가 개시되어 진행중인 회사다. 『채무자 회생 및 파산에 관한 법률』에 의한 파산선고를 받고 절차가 진행중인 회사
 - 라. 기업구조조정촉진법 제12조(부실정후기업의 관리)제1항제1호 내지 제3호의 1에 해당하는 관리절차가 개시되어 그 절차가 진행중인 회사
 위의 제5호에서 “대통령령이 정하는 요건”이라 함은 지주회사로의 전환 또는 지주회사가 아닌 회사로의 전환에 관하여 주주총회의 결의(당해 회사가 주식회사가 아닌 경우에는 정관변경을 위한 의사결정을 말한다)가 있는 경우를 말한다(시행령 제17조의2 제7항).

나에 해당하는 산업을 말한다(시행령 제17조의2 제1항). 또한 제4호에서 “대통령령이 정하는 요건”이라 함은 동종의 영업을 영위하는 다른 회사에 대한 출자, 일정한 중소기업, 벤처기업 등에 대한 투자 등에 해당하는 경우를 말한다(시행령 제17조의2 제2항).¹⁹⁶⁾

196) 법 제10조제1항제4호에서 “대통령령이 정하는 요건”이라 함은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.

1. 3년 이상 계속하여 영위하는 영업 또는 그 영업에 사용하는 주요자산을 동종의 영업(『통계법』 제17조제1항의 규정에 따라 통계청장이 고시하는 한국표준산업분류상 중분류를 기준으로 한다)을 영위하는 다른 회사에 현물출자하거나 양도하여 그 다른 회사의 주식을 취득 또는 소유하는 경우. 다만, 신설되는 회사에 현물출자하거나 영업을 양도하여 그 신설되는 회사의 주식을 취득 소유하는 경우에는 동종업종을 영위하고 있는 다른 회사가 그 신설되는 회사에 현물출자하거나 영업을 양도하는 경우에 한한다.
4. 3년 이상 계속하여 영위하는 영업 또는 그 영업에 사용하는 주요자산을 물적 분할하거나 인적 분할하여 신설되는 회사의 주식을 취득 또는 소유하는 경우. 다만, 인적 분할의 경우에는 자기주식의 비율 안에서 신설되는 회사의 주식을 취득하거나 소유하는 경우에 한한다.
5. 영업 또는 그 영업에 사용하는 주요자산을 다음 각목의 기준에 해당하는 신설 회사에 현물출자하여 당해 신설회사 발행주식 총수의 100분의 30미만의 주식을 취득 또는 소유하는 경우
 - 가. 당해 영업에 종사하는 임직원의 출자지분의 합계가 당해 신설회사의 출자자 지분중에서 최대일 것
 - 나. 당해 신설회사가 같은 계열회사가 아닐 것
9. 『중소기업기본법』에 의한 중소기업으로서 다음 각목의 어느 하나에 해당하는 중소기업 발행주식 총수의 100분의 50미만의 주식을 취득 또는 소유하는 경우 <개정 2005. 3. 31>
 - 가. 원료 부품 또는 소재를 주로 생산 공급하는 중소기업
 - 나. 『벤처기업육성에 관한 특별조치법』에 따른 벤처기업. 다만, 취득 또는 소유하고 있는 주식의 발행회사가 벤처기업이 아닌 회사가 된 경우에는 그날부터 6월에 한한다.
10. 제1항 각호의 1에 해당하는 산업의 국제경쟁력 강화를 위하여 다음 각목의 1에 해당하는 신기술을 기업화한 회사의 주식을 취득 또는 소유하는 경우. 이 경우 “기업화”라 함은 다음 각목의 1에 해당하는 신기술을 이용하여 생산한 제품의 최근 1년간 매출액이 그 회사의 매출액에서 차지하는 비중이 100분의 30 이상인 경우(신기술을 기업화하려는 새로 설립된 회사의 주식을 취득 또는 소유하는 경우에는 그 회사설립 후 2년간은 제10호 각목의 신기술을 이용하여 생산한 제품의 최근 1년간 매출액이 그 회사의 매출액에서 차지하는 비중에도 불구하고 신기술을 이용하여 기업화한 것으로 본다)를 말한다.
 - 가. 『정보화촉진기본법』 제22조(정보통신우수신기술에 대한 지원 등)의 규정에

2) 출자총액제한의 적용제외

출자총액제한기업집단에 속하는 회사가 취득 또는 소유하고 있는 주식이 사회기반시설에 대한 민간투자사업을 영위하는 회사, 정부투자기관, 공기업, 정부출자기관, 동종의 영업을 영위하거나 그 회사의 사업내용과 밀접한 관련이 있는 회사 등의 주식인 경우에는 적용제외를 인정하여 그 주식은 출자총액제한의 대상이 되는 다른 국내회사의 주식으로 보지 아니한다(법 제10조 제6항).¹⁹⁷⁾

의하여 지정된 정보통신우수신기술

나. 「기술개발촉진법」 제6조(신기술의 인정 및 지원)의 규정에 의하여 인정된 신기술

다. 「외국인투자촉진법」 제25조(기술도입계약의 신고)제1항의 규정에 의하여 신고된 도입기술

라. 「환경기술 개발 및 지원에 관한 법률 시행령」 제18조(환경기술평가의 신청절차 및 평가방법등)제1항제1호의 규정에 의하여 지정된 환경신기술

⑥ 마. 「산업발전법 시행령」 제28조제2항제3호의 규정에 의하여 인증받은 기술

바. 「과학기술기본법 시행령」 제13조의2제4항제1호의 규정에 따른 차세대성장동력산업의 종합계획에 포함된 기술로서 관계법령에 따라 해당 기술의 주관행정기관의 장이 인정한 기술

197) 출자총액제한기업집단에 속하는 회사가 취득 또는 소유하고 있는 주식이 다음 각호의 1에 해당하는 경우 그 주식은 제1항 각호외의 부분 본문의 규정에 의한 다른 국내회사의 주식으로 보지 아니한다.

1. 「사회기반시설에 대한 민간투자법」 제4조(민간투자사업의 추진방식)제1호 내지 제4호의 규정에 의한 방식으로 민간투자사업을 영위하는 회사의 주식을 취득 또는 소유하는 경우. 이 경우 취득 또는 소유한 날부터 20년 이내에 한한다. 다만, 그 민간투자사업의 공사기간과 무상사용기간을 합산한 기간이 20년을 초과하는 경우 등 공정거래위원회가 필요하다고 인정하는 때에는 10년 이내의 범위에서 이를 연장할 수 있다.

2. 다음 각목의 1에 해당하는 회사의 인수를 위하여 그 회사의 주식을 취득 또는 소유하는 경우

가. 정부투자기관관리기본법 제2조(적용범위)의 규정에 의한 정부투자기관

나. 「공기업의 경영구조 개선 및 민영화에 관한 법률」 제2조(적용대상기업)의 규정에 의한 법인

다. 대통령령이 정하는 정부출자기관

라. 가목 내지 다목의 회사의 계열회사

3. 각호외의 부분의 규정에 의한 회사와 동종의 영업을 영위하거나 그 회사의 사업내용과 밀접한 관련이 있는 등 대통령령이 정하는 기준에 해당하는 회사의 주

제2호 다 목에서 “대통령령이 정하는 정부출자기관”이라 함은 한국 전력공사, 한국지역난방공사를 말한다(시행령 제17조의2 제5항).

제3호에서 “대통령령이 정하는 기준에 해당하는 회사”라 함은 출자 회사가 영위하는 영업과 동종의 영업을 영위하는 회사, 생산한 제품의 판매 유지 관리 보수 등을 제공하는 밀접한 관계에 있는 경우를 말한다(시행령 제17조의2 제6항).¹⁹⁸⁾ 다만, 이 요건에 해당하지 아

식을 취득 또는 소유하는 경우

4. 국가 또는 지방자치단체가 발행주식총수의 100분의 30 이상을 취득 또는 소유하고 있는 회사의 주식을 취득 또는 소유하는 경우. 이 경우 국가 또는 지방자치단체의 그 회사에 대한 지분율이 100분의 30 미만인 때에는 그 날부터 6월 이내에 한한다.
- ⑥ 5. 『남북교류협력에 관한 법률』 제16조(협력사업자)에 의하여 협력사업자로 승인된 회사로서 매출액비중 등 대통령령이 정하는 기준에 해당하는 회사의 주식을 취득 또는 소유하는 경우

198) 법 제10조제6항제3호에서 "대통령령이 정하는 기준에 해당하는 회사"라 함은 다음 각호의 1에 해당하는 회사를 말한다. 다만, 다음 각호의 1의 요건에 해당하지 아니하게 된 경우에는 법 제10조제6항의 규정은 각호의 요건을 충족하지 아니하게 된 날부터 6개월 동안만 적용한다.

1. 출자총액제한회사(이하 이 항에서 “출자회사”라 한다)가 영위하는 영업과 동종의 영업을 영위하는 회사. 이 경우 출자회사 및 출자회사가 취득 또는 소유하고 있는 주식의 발행회사(이하 이 항에서 “피출자회사”라 한다)가 영위하는 영업은 통계법 제17조(통계자료의 분류)제1항의 규정에 의하여 통계청장이 고시하는 한국표준산업분류상 중분류로 하되, 다음 각목의 기준에 의한다.
 - 가. 출자회사의 경우에는 출자 당시 영위하고 있는 영업중 최근 3개 사업연도 매출액에서 차지하는 비중이 100분의 25 이상인 영업을 기준으로 하되, 그 영업을 1개인 경우에는 그 비중이 2위(그 비중이 100분의 15 이상인 영업에 한한다)인 영업을 포함하며, 최근 3개 사업연도 매출액에서 차지하는 비중이 100분의 25 이상인 영업을 없는 경우에는 그 비중이 가장 큰 영업을 기준으로 한다. <개정 2005. 3. 31>
 - 나. 피출자회사의 경우에는 출자 당시 영위하고 있는 영업 중 최근 3개 사업연도 매출액에서 차지하는 비중이 100분의 25 이상으로서 그 비중이 가장 큰 영업을 기준으로 한다. <개정 2005. 3. 31>
2. 최근 3개 사업연도의 거래금액을 기준으로 하여 다음 각목의 1에 해당하는 관계에 있는 회사
 - 가. 출자회사가 생산한 제품의 100분의 50 이상을 피출자회사가 판매하거나 출자회사가 생산한 제품의 판매가 피출자회사 전체판매의 100분의 50 이상인 경우
 - 나. 피출자회사가 생산한 제품의 100분의 50 이상을 출자회사가 판매하거나 피출자회사가 생산한 제품의 판매가 출자회사 전체판매의 100분의 50 이상인 경우

니하게 된 경우에는 법 제10조제6항의 규정은 각호의 요건을 충족하지 아니하게 된 날부터 6개월 동안만 적용한다.

적용제외사유와 예외사유가 같은 점은 적용제외사유에 해당하는 주식의 소유이건 예외사유에 해당하는 주식의 소유이건 허용된다는 점이다. 그러나 양자가 다른 점은 적용제외 대상이면서 소유하고 있는 주식은 출자총액제한의 대상이 되는 출자한 다른 국내회사의 주식으로 보지 아니하는 것이므로 출자한도액의 산정시 계입하지 아니하나, 예외 대상이면서 소유하고 있는 주식은 출자총액제한의 대상이 되지만 예외로 인정하는 것이므로 출자한도액의 산정시 계입한다는 점이다.

출자총액제한 대규모 기업집단에 속하는 기업이라도 금융업 또는 보험업을 영위하는 회사, 지주회사 자회사 및 사업관련손자회사, 부실기업, 기업지배구조가 우수한 회사 등은 출자총액제한을 받지 아니한다(법 제10조제7항).¹⁹⁹⁾ 제6항의 제외사유가 사회기반시설에 대한

-
- 다. 출자회사가 생산한 제품 및 생산설비 등에 대한 유지 관리 보수의 100분의 50 이상을 피출자회사가 유지 관리 보수하거나 피출자회사의 매출중 출자회사가 생산한 제품 및 생산설비 등에 대한 유지 관리 보수가 100분의 50 이상인 경우
 - 라. 피출자회사가 생산한 제품 및 생산설비 등에 대한 유지 관리 보수의 100분의 50 이상을 출자회사가 유지 관리 보수하거나 출자회사의 매출중 피출자회사가 생산한 제품 및 생산설비 등에 대한 유지 관리 보수가 100분의 50 이상인 경우
 - 마. 출자회사가 생산한 제품의 100분의 50 이상을 피출자회사에 원재료 부품 등으로 공급하거나 피출자회사의 전체 원재료 부품 등에서 출자회사로부터 공급받는 비중이 100분의 50 이상인 경우
 - 바. 피출자회사가 생산한 제품의 100분의 50 이상을 출자회사에 원재료 부품 등으로 공급하거나 출자회사의 전체 원재료 부품 등에서 피출자회사로부터 공급받는 비중이 100분의 50 이상인 경우
 - ⑦ 3. 출자회사의 제품생산을 위한 연구개발을 주된 목적으로 하는 회사
 - 4. 출자회사의 사업내용과 직접 관련되는 다음 각목의 1에 해당하는 회사
 - 가. 인 허가사항, 정관 등에 의하여 출자회사가 영위하는 제1호가목의 영업과 동종의 영업을 주된 사업으로 영위할 것이 명백한 회사
 - 나. 출자회사가 당해 설비 또는 용역을 이용하지 아니하고는 관련 시장에서의 사업수행이 사실상 어려운 설비 또는 용역을 제공하는 회사
- 199) 다음 각호의 1에 해당하는 회사에 대하여는 제1항의 규정을 적용하지 아니한다.
- 1. 금융업 또는 보험업을 영위하는 회사

민간투자사업을 영위하는 회사, 정부투자기관, 공기업, 정부출자기관, 국가 또는 지방자치단체가 지분을 가진 회사, 남북교류협력사업자 등 취득대상이 되는 회사의 업무나 그 소유주의 공공적 성질을 기준으로 이 제도의 적용을 제외한 것인데 반하여 여기의 적용제외사유는 취득의 주체가 되는 회사의 성질을 기준으로 하여 출자를 하는 것이 당연히 예상되는 회사나 규제목적상의 우려가 없는 회사 등에 대해서는 그 회사가 출자총액제한 대규모 기업집단에 속하는 경우에도 적용되지 않도록 한 것이다.

여기에서 금융회사나 보험회사(제1호)의 경우에는 그 본질상 다른 회사에 대한 출자가 본래의 업무이므로 이를 제한할 수 없다는 점을 감안한 것이고, 지주회사제도의 본질상 지주회사나 자회사(제2호)는 자회사 또는 손자회사의 주식을 소유하는 것을 당연한 전제로 하므로 출자총액의 적용제외사유로 포함한 것이다. 제3호는 부실기업의 경우에 이를 인수하는 것은 경제력의 집중 현상으로서 우려되는 대상이라고 보기 어렵기 때문에 적용제외사유로 한 것이다. 제4호는 2004년 공정거래법 개정(2004.12.31 법률 7315호)시 추가된 것으로서 기업지배구조가 우수한 회사에 대하여 출자총액제한제도의 적용대상에서 제외하는 것이다. 제4호에서 “대통령령이 정하는 감시 견제장치를 갖춘 회사”라 함은 주주의 서면에 의한 의결권 행사, 집중투표제, 내부거래에 대한 통제, 사외이사제도 등의 요건 중 세 가지 이상에 해당한다고 공정거래위원회가 인정하는 경우를 말한다(시행령 제17조의9 제1항).²⁰⁰⁾ 공정거래위원회의 2006년도 상호출자제한기업집단 등 지정현

2. 지주회사 자회사 및 사업관련손자회사

3. 『채무자 회생 및 파산에 관한 법률』^①에 의한 회생절차가 개시되어 이들 절차가 진행중이거나 기업구조조정촉진법 제12조(부실경후기업의 관리)제1항제1호 내지 제3호의 규정에 의한 관리절차가 개시되어 그 절차가 진행중인 회사. 이 경우 각 절차가 종료된 때에는 종료된 날부터 1년 이내에 한한다.

4. 회사의 투명한 의사결정 및 경영활동을 보장하기 위하여 이사와 이사회, 주주총회 등에 관하여 대통령령이 정하는 감시 견제장치를 갖춘 회사

200) 제17조의9 (출자총액제한을 받지 아니하는 회사) 법 제10조제7항제4호에서 "

황을 보면 출자총액제한기업집단에 속하는 회사이면서 출자총액제한을 받지 아니하는 회사의 수는 총 120개사이고, 그 중 금융업 또는 보험업을 영위하는 회사가 39개사, 지주회사 및 그 소속회사가 72개사, 회생절차가 진행중인 부실회사가 3개사, 그리고 지배구조모범기업이 6개사²⁰¹⁾로 되어 있다.

출자총액제한기업집단에 속하는 회사는 대통령령이 정하는 바에 의하여 당해 회사의 주주의 주식소유현황 재무상황 및 다른 국내회사 주식의 소유현황을 공정거래위원회에 신고하여야 한다(법 제13조 제1항).

4. 출자총액제한제도의 평가와 개선방향

최근에 출자총액제한제도의 존폐에 대한 논란이 치열하다. 찬반의 목소리가 병존하는 가운데 공정거래위원회에서는 그에 대한 각계의 논의를 정리하여 2006년말까지 이 제도의 존폐를 포함하는 공정거래법상

대통령령이 정하는 감시·견제장치를 갖춘 회사"라 함은 다음 각 호의 요건 중 세 가지 이상에 해당된다고 공정거래위원회가 인정하는 경우를 말한다.

1. 「상법」 제368조의3의 규정에 따라 서면에 따른 의결권 행사가 가능할 것
2. 「상법」 제382조의2의 규정에 따라 집중투표에 따른 의결권 행사가 가능할 것
3. 특수관계인(제11조제3호를 제외한다. 이하 이 호에서 같다)을 상대방으로 하거나 특수관계인을 위하여 하는 거래(이하 “내부거래”라 한다)를 심사 승인하는 권한을 가진 「상법」 제393조의2의 규정에 따른 위원회(이하 “내부거래위원회”라 한다)를 설치하고, 단일 또는 연간 총 거래규모가 10억원 이상(상품·용역의 경우에는 단일 거래규모가 자본금의 100분의 10 이상이거나 50억원 이상)인 내부거래에 대하여 내부거래위원회의 재적 과반수의 찬성을 얻도록 할 것. 이 경우 내부거래위원회는 모두 「증권거래법」 제2조제19항의 규정에 따른 사외이사로 구성하되, 그 수는 4인 이상으로 하여야 한다.
4. 「증권거래법」 제54조의5제2항 및 제3항의 규정에 따른 사외이사후보추천위원회를 설치 운영하고, 동 위원회와는 별도로 동 위원회에 사외이사후보를 추천하는 사외이사후보추천자문단을 설치 운영할 것. 이 경우 사외이사후보추천위원회는 모두 「증권거래법」 제2조제19항의 규정에 따른 사외이사로 구성하되, 그 수는 4인 이상으로 하여야 하고, 사외이사후보추천자문단은 모두 기업집단 외부인사로 구성하되, 그 수는 5인 이상으로 하여야 한다.

201) 두산 기업집단의 (주)두산, 두산중공업(주), 두산인프라코어(주), 두산산업개발(주) 등 4개 회사와 씨제이 기업집단의 씨제이(주)와 씨제이개발(주) 등 2개 회사이다.

의 경제력집중 규제제도 전반에 대한 입장을 정할 예정이라고 한다.

원래 2003년에 마련된 공정거래위원회의 시장개혁 3개년 로드맵에서는 대규모기업집단 정책에 대한 전면적인 재검토는 2007년에 하는 것으로 제시되어 있었다.²⁰²⁾ 그러나 이미 대규모기업집단 정책에 대한 비판과 제도개편에 대한 요구도 있기 때문에 공정거래위원회에서는 그 일정을 조금 당겨 2006년 7월부터 관계부처 학계 재계 시민단체 등 각계각층이 참여하는 시장경제 선진화 T/F에서 출자총액제한제도를 포함한 대규모기업집단정책의 성과평가 및 제도 전반에 대한 개편방안 등을 논의하여 오고 있으며 2006년 중으로 정부의 최종안을 확정하고 2007년초 법령개정 작업에 착수할 계획이라고 한다.²⁰³⁾

(1) 문제해결의 접근방법의 전제

먼저 논의의 전제로서 두 가지 이 문제를 접근하는 방법론을 지적하고자 한다.

첫째, 이 제도는 전술한 바와 같이 1986년에 도입된 뒤 1998년에 일시 폐지되었다가 1년 뒤에 재도입된 적이 있다. 법제도 일반에 대하여 통용되는 이야기이겠지만, 잦은 개폐나 변경에는 항상 그럴 사정이 있겠지만 그 자체로 공과의 평가에 있어서 하나의 감점 요인이다. 이번의 제도검토가 이 제도의 폐지로 연결될지 존치 및 개선으로 연결될지 알 수 없지만, 그 결정이 어떤 것이든 향후 오랫동안 우리나라 경쟁정책의 일환으로서 집행될 것이므로 신중한 검토가 필요할 것이다. 부득이한 경우에는 공정거래위원회는 앞에서 언급한 정책결정 및 입법추진 계획을 늦추더라도 충분한 검토와 논의를 거쳐 결정하여야 할 것이며, 예고한 일정을 지키는 것도 중요하겠지만, 더욱 중요한

202) 이동규, “참여정부의 시장개혁 추진방향”, 경쟁법연구 제11권 4 6면 (2005.4).

203) 이동규, “대규모 기업집단정책의 평가와 향후 정책방향”, 공정거래법상 경제력 집중규제(한국법제연구원 워크샵 자료집) 19면 (2006.6.16).

것은 시간에 쫓겨 결론을 조급히 내리지 않고 신중하고 차분히 최선의 안을 도출하는 것일 것이라는 생각이다.

둘째, 출자총액제한제도라는 개별 정책의 장단점과 폐해논의에 있어서 과도한 정치적 해석을 하는 것은 공정거래법이 갖는 정치경제적 의미를 인정하더라도 금물이다. 출자총액제한제도가 기업의 투자를 가로막는 규제로서 당연히 그 폐지가 요구되는 불필요한 규제의 대명사로 논위되거나 그것이 없이는 재벌의 경제력집중을 방지할 수 없는 정의의 십자군인 것처럼 인식되는 것은 바람직하지 않다. 정치적 해석을 배제하고 경쟁법 정책적 관점에서 이 제도의 공과와 장단점을 살피고 우리나라 현실에서 그 존치나 폐지의 필요성을 판단하면 족할 것이다. 관련하여 첨언한다면 오늘날 많은 이들이 출자총액제한제도를 더 이상은 불필요한 규제로 비난하고 있지만 이 제도가 경제력집중을 억제한다는 취지면에서는 관리비용이 적게 소요되는 간명한 제도라는 점은 간과되지 않아야 할 것이다.

(2) 출자총액제한제도의 취지 및 실효성

본론에 들어가서, 우선 현행 출자총액제한제도는 공정거래법에서 그것을 규정한 본래의 제도취지를 잘 발휘하고 있는지 살펴보아야 한다.

이를 위해서는 첫째, 먼저 출자총액제한제도의 취지는 무엇인가를 살펴보아야 한다. 출자총액제한제도의 취지로서)기업의 전문화 및 핵심역량 강화, 가공자본 형성을 통한 부채비율의 인위적 축소 방지, 동반부실화의 예방, 배당권을 초과하는 의결권 행사의 방지 등을 드는 견해,²⁰⁴⁾)계열사 간의 출자를 통한 가공자본의 형성의 방지, 가공자본에 의한 소유지배구조의 왜곡, 대기업집단의 형성으로 시장에

204) 김선구 류근관 빈기범 이상승, 『출자총액제한제도의 바람직한 개선방향』 서울대학교 기업경쟁력연구센터 (2003), 9면(이 입장은 이러한 4가지 목표가 공정거래위원회의 입장이라고 설명하고 있다).

서의 독점력의 남용우려, 계열회사의 부당지원으로 국가경제 운영상의 리스크(부실기업의 방조로 동반부실, 이로 인한 채권 금융시장의 위험증대) 발생 등을 방지하기 위한 제도라는 견해,²⁰⁵⁾)출자능력을 넘는 기업확장, 특히 부채에 의한 기업확장을 함으로써 재무구조가 취약해지는 무리한 기업집중을 방지하고 그럼으로써 간접적으로 자체 투자사업의 내실화 전문화를 유도하기 위한 점을 드는 견해,²⁰⁶⁾)순환출자를 통한 계열회사의 무분별한 확장을 억제하고, 핵심역량에 집중하도록 유도하기 위해서라고 설명하는 견해,²⁰⁷⁾)기업집단이 무분별하게 계열사의 수를 늘리고 업종을 다변화하는 것을 억제하고 핵심역량에 집중하여 업종전문화를 유도하기 위한 것이며 상호출자금지를 보완하는 의미도 있음을 지적하는 견해도 있으며,²⁰⁸⁾)경제력집중의 심화(일반집중)의 방지, 다단계출자와 순환출자에 의한 내외부 통제시스템의 미작동(소유집중), 개별 시장에서 경쟁제한 및 불공정행위 심화, 불법 또는 편법적인 대주주의 지배권 승계 등을 드는 견해²⁰⁹⁾ 그리고 제도취지로서 간접적 상호출자를 막기 위한 점을 전면에 드는 입장도 있다.²¹⁰⁾ 이상의 견해가 드는 것들은 모두가 광의로 파악할 때 출자총액제한제도의 취지에 타당하게 포함될 수 있는 요소들이다.

그러나 출자총액제한제도의 취지를 좁게 파악한다면 대규모 기업집단내 계열회사가 다른 회사의 주식을 보유함으로써 그 회사에 대한 지배력을 강화하는 것을 막기 위한 것이라 파악할 수 있다.²¹¹⁾ 이 제

205) 김영호, “공정거래법상 출자총액제한제도에 대한 재검토”, 공정거래법상 경제력 집중규제(한국법제연구원 워크샵 자료집) 24면 (2006.6.16); 李湖暎, 『獨占規制法の理論과 實務』(弘文社, 2006), 136면..

206) 李基秀 柳珍熙, 『第七版 經濟法』, (세창출판사, 2006), 150면.

207) 申鉉允, 『經濟法』, (法文社, 2006), 213면.

208) 鄭호열, 『경제법』, (博英社, 2006), 253면.

209) 박상인, “출자총액제한제도의 대안 검토”, 한국경쟁법학회 하계학술대회 (경제력 집중 억제시책의 대안) 발표자료 4면 (2006.7.7).

210) 權載烈, 『四訂版 經濟法』(法元社, 2005), 164면.

211) 權五乘, 『第五版 經濟法』, (法文社, 2005), 275면.

도상으로 문제되는 출자가 차입을 통한 재원에 의한 것이라면, 순자산의 25퍼센트로 제한된 출자한도액 때문에 어느 선까지는 간접적으로 방지되는 효과를 인정할 수 있지만, 이 제도는 외부로부터의 차입이 아니라 대상 기업의 내부적 성장을 통한 사내유보이윤을 가지고 출자하는 것에도 적용된다. 출자총액제한제도는 적은 지분만을 갖고도 계열회사 지분을 이용해서 선단식 기업경영을 가능하게 하는 전술한 간접상호출자에 대한 효과적인 규제책으로서 순환출자로 형성된 가공자본에 의한 지배력확장을 억제하는 효과를 가진다. 그러나 이는 공정거래법상 상호출자의 규제가 직접상호출자에 한하고 있기 때문에 그 공백을 메운다는 의미의 부수적인 효과라고 할 수 있다. 요컨대 본래 출자총액제한제도는 출자한도액을 넘어서 출자를 하는 것을 금지함으로써 출자한도액을 넘는 출자여력을 가진 대규모기업집단이 출자를 통하여 경제력이 과도하게 집중되는 것을 사전에 억제하는 일반 집중규제제도이다.

출자총액제한제도가 경제력의 일반집중을 억제하기 위한 제도라는 점은 경제민주주의원리와의 관계에서 중요한 의미를 갖는다. 힘의 일반집중은 경제적으로 개별시장에서의 독점의 발생 내지 유지로 연결될 가능성을 내포하며, 정치적으로는 부패문제, 경제민주주의에 반할 가능성을 내포하기 때문이다.

둘째로는 현행 출자총액제한제도가 그 제도취지인 경제력의 일반집중을 규제하는 효과를 잘 발휘하고 있는가 하는 점을 살펴보아야 한다. 그런데 주의할 점은 현행 출자총액제한제도는 출자한도액을 초과하는 투자 전반을 금지하는 것이 아니라 투자 가운데 다른 국내회사의 주식을 취득 또는 소유하는 출자만을 금지하는 것이라는 것이다. 따라서 기존의 국내회사의 생산능력을 확장하거나 회사내의 사업부제의 형식으로 새로운 분야에 진출하거나 외국법인에 출자하는 것은 이 제도에 의하여 금지되지 아니한다. 그러나 출자형식에 의한 투자가

기업의 투자에서 많은 비중을 차지하는 것도 사실이므로 출자에 해당하는 투자를 출자한도액을 넘어서는 할 수 없게 하는 효과를 가져온다. 그러므로 정확히 말해서 출자총액제한제도가 억제하고 있는 것은 제한대규모기업집단 계열기업의 ‘출자’인데, 이것이 효과적으로 억제되고 있다면 일단 이 제도가 그 취지대로 잘 기능하고 있는 것으로 볼 수 있다. 이에 관해서는 다음 표에서 나오는 것과 같이 출자총액 제한제도가 폐지되었던 기간 동안(1998년부터 2001년) 출자총액제한기업집단의 출자비율과 출자금액이 크게 늘어났던 점에서 찾아 볼 수 있다.²¹²⁾

[표4] 출자총액제한기업집단의 출자 현황

	'97년	'98년	'99년	'00년	'01년	'02년	'03년	'04년	'05년
출자총액 (조원)	16.8	17.6 ⁱ	29.9	45.9	50.8	55.0	51.2	35.1	22.0
출자비율 (%) ⁱⁱ	27.5	29.8	32.5	32.9	35.6	27.5	25.3	22.7	29.0

iv

출자총액제한제도가)1998년 1월 5일 폐지 가능성이 시사되고, 이어서)1998년 2월 4일 폐지가 발표된 후,)1998년 8월 16일 제도입이 시사되고, 이어서)1999년 8월 26일 제도입결정된 일련의 과정을 4개의 사건별로 나누어서 30대 기업집단의 누적초과수익율을 시간대별로 분석한 경험론적 연구²¹³⁾에 의하면, 의 사건에는 구별되는 적극적 반응이, 의 사건에는 가벼운 부정적 반응이 보였다.²¹⁴⁾

ii

iv

212) 이동규, “출자총액제한제도의 대안”, 한국경쟁포럼 2006년 10월 정기발표회 자료집, (2006.10.13), 4면.

213) Ki-Beom Binh, Sonku Kim, Keunkwan Ryu & Sang - Seung Yi, *Toward a Market-oriented “Chaebol” Policy in Korea*, Seoul National University Center for Corporate Competitiveness (2006.9), yet unpublished.

214) 의 사건에는 추가적이지만 약한 적극적 반응이 나타났고, 의 사건에는 반응이 없었다. 이유는 시사하는 뉴스보다 결정이 내려진 사실을 알리는 뉴스는 이미

이와 관련하여 출자총액제한제도는 기업의 투자를 저해할 수 있기 때문에 경기침체의 원인이 될 수 있는 폐단이 있다는 주장이 있다.²¹⁵⁾ 그러나 출자총액제한제도가 폐지된 1998년 초부터 2001년까지의 30대 기업집단의 출자행태를 분석한 한 연구에서는 대상 출자가 수익성을 무시한 출자이고, 출자와 실물투자의 상관관계가 매우 낮은, 부채비율 감축을 위한 자본확대의 수단으로 사용된 출자인 점이 확인되었다.²¹⁶⁾ 이러한 연구결과에 대해서는 대상 기간 동안은 외환위기로 인하여 부채비율을 200퍼센트로 낮추어야 하는 정책적 목표를 달성하기 위하여 기업들이 자산 재평가와 대규모 유상증자를 통하여 부실 계열기업들의 재무구조를 건전화하는 것이 급선무였던 특수사정이 있었기 때문에 당해 기간에 발생한 계량적 결과를 일반화하기에는 문제가 있다는 비판이 있다.²¹⁷⁾ 출자총액제한제도가 한도이상의 출자를 금지하고 그 결과 출자 형태로 행해지는 실물투자 역시 억제할 수 있다는 점은 전술한 바와 같이 인정된다는 점에서는 이 비판은 타당하다. 반면 이 연구 결과는 전술한 순환출자의 문제점을 보여줌과 동시에 출자총액제한제도가 출자억제제도로서 기능한다는 사실을 보여주는 것이라고 생각된다. 출자총액제한이 없는 한 외환위기 상황이 아니라 해도 기업은 그것이 이익이 된다고 판단하는 한 위 연구 대상기간과 동일한 행태를 보여줄 가능성이 있기 때문이다. 출자총액제한제도가 대상 기업집단의 계열국내기업의 투자를 억제하는 효과를 가진다고 비판하는 입장 역시 이 제도가 출자한도액을 넘은 출자의 금지효과를 발휘하고

뉴스가치가 없는 것으로 보이기 때문이라고 설명하고 있다.

- 215) 김선구 류근관 빈기범 이상승, 『출자총액제한제도의 바람직한 개선방향』 서울대학교 기업경쟁력연구센터, (2003); 양동석, “출자총액제한제도의 문제점과 대체방안”, 기업법연구(사단법인 한국기업법학회) 제20권 제3호 (2006), 270면.
- 216) 이동걸 이진범, “30대 기업집단 계열사의 출자 및 투자행태 분석”, 한국금융연구원 내부보고서 (2001).
- 217) 김선구 류근관 빈기범 이상승, 앞의 『출자총액제한제도의 바람직한 개선방향』, (2003), 면.

있다는 것을 전제로 한 주장이며 그러한 비판하는 입장 역시 이 제도가 경제력의 일반집중을 어느 정도 효과적으로 억제하고 있다는 인식을 하고 있다는 것을 반증하는 것이다.

또한 출자총액제한제도가 우리나라 대규모 기업집단의 다각화²¹⁸⁾ 선택에 어떤 영향을 미쳤는가를 보여주는 경험론적 연구²¹⁹⁾가 있다. 이는 출자총액제한제도가 폐지되기 전인 1997년, 재도입된 2001년 그리고 2003년도의 3개년도에 걸쳐 대규모 기업집단별로 계열사 수의 변화를 가늠한 것인데, 다음 표와 같다.

[표5] 대규모 기업집단의 계열사수의 변화

(단위 : 개)

순위	집단명	계열사 수		
		1997.4	2001.4	2003.6
1	삼성	80	64	63
2	LG	49	43	50
3	SK	46	54	59
4	현대자동차		16	26
5	한진	24	19	23
6	롯데	30	31	35
7	한화	31	25	33
8	현대중공업			6
9	현대	57	26	11
10	금호	26	17	15
11	두산	25	18	21
12	동부	34	19	23
13	효성	18	15	16
14	신세계		9	12

218) 이는 곧 계열사 수의 증가를 수반한다.

219) 김선구 류근관 빈기범 이상승, 앞의 『출자총액제한제도의 바람직한 개선방향』, (2003), 13-16면.

제 4 장 공정거래법상 경제력집중 억제제도

15	대림	·	21	17	14
16	CJ			30	33
17	동양		24	30	15
18	코오롱	·	24	25	31
19	동국제강		17	8	9
20	현대백화점	·		15	18
21	한솔	·	23	19	13
22	현대산업개발	·	·	9	11
23	영풍	·	·	24	23
24	KCC	·	·		7
25	대한전선	·	·		9
26	동원	·	·		17
27	부영	·	·		4
28	태광산업	·	·		20
29	동양화학	·	·		19
30	삼보컴퓨터	·	·		29
31	하이트맥주	·	·		11
32	대성			·	31
33	한국타이어				7
34	대상				8
35	농심				10
36	쌍용		46	20	
합 계			575	543	733

주. 1997년과 2001년은 30대 기업집단이, 그리고 2003년은 상호출자제한기업집단 중 총수가 있는 기업집단이 대상임.

표 5는 전반적으로 대규모 기업집단에 속한 계열사수는 1997년에서 2001년 사이에는 다소 감소한 반면 2001년과 2003년 사이에는 증가한 것을 보여주고 있다.

한편 대규모 기업집단들의 영위업종수의 변화는 1996년에 18.8개 업종에서 2002년에 19.2개 업종으로 다소 증가하였다.²²⁰⁾

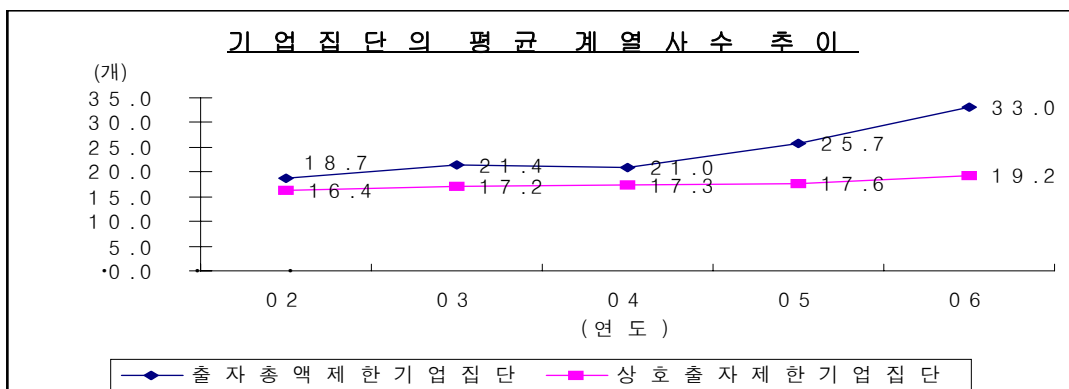
220) 공정거래위원회, 대규모기업집단 소속회사 현황 - 1996, 보도자료, 1999.7.14.

i

이러한 현상에 대하여는)출자총액제한제도에도 불구하고 계열사 수나 영위 업종수에 변화가 없으므로 출자총액제한제도가 효과가 없다는 시각과)출자총액제한제도는 재벌의 경제력집중을 억제하는 정책이므로 계열사 수나 영위 업종수가 더 크게 늘어나지 않고 있다는 것이 바로 동 제도가 작동하고 있기 때문이라는 시각으로 나뉜다.²²¹⁾ 그러나 이처럼 대규모 기업집단의 계열사 수나 영위 업종수에 변화가 없다는 사실은 그러한 변수들이 이 제도의 규제 대상을 벗어난 것이기 때문에 당연한 것이다. 환언하면 출자총액제한제도는 당초 대상 기업집단의 계열사 수나 영위 업종수를 규제하지 못하는 제도이다.

이 연구에 뒤 이어 나온 2002년에서 2006년까지의 통계수치를 보면 그림 10 에서 보는 바와 같이 대기업집단의 계열사 수는 전체적으로 시간이 흐름에 따라 증가추세를 보이고 있다. 특히 그 정도에 있어서 상호출자제한기업집단의 경우보다 출자총액제한기업집단의 경우에 더 가파른 증가추세를 보여주고 있다.

[그림10]



2006년도 상호출자제한기업집단등 지정(2006.4.6) 자료: 공정거래위원회

221) 김선구 류근관 빈기범 이상승, 앞의 『출자총액제한제도의 바람직한 개선방향』, (2003), 16면은 계열사 수나 영위 업종수로 전문화의 정도를 측정하기 힘들다는 기술적 측면외에 업종 전문화나 다각화나라는 기업 고유의 전략 선택 문제에 정부가 개입하려는 시도 자체가 잘못된 정책목표라고 보고 이러한 논의 자체가 의미가 없다고 보고 있다.

물론 어떤 기업집단이 그 계열사 수가 많거나 영위 업종수가 많다고 해서 반드시 과도한 업종 다각화라고 해석하는 것은 문제가 있다. 예외적으로 상호 관련성이 있는 업종을 영위하는 다수의 계열기업을 거느리는 전문화된 기업집단이 존재할 여지가 있기 때문이다. 그러나 일반적으로는 계열사 수가 다수이면서 영위 업종수도 또한 다수라면 업종 다각화의 징표로 볼 수 있을 것이다. 따라서 그림 10은 출자총액제한제도는 제도취지의 하나인 대규모 기업집단의 선단식경영을 막지 못하고 있음을 보여주는 것이다.²²²⁾ 이러한 현상의 원인으로는 출자총액제한제도가 간접적이고 획일적인 총량규제이고 그 획일성을 보완하기 위하여 예외사유가 많아질 수밖에 없다는 점에서 기인하는 것인데²²³⁾ 아울러 이러한 현상은 전술한 것처럼 출자총액제한제도는 대상 기업집단의 계열사 수나 영위 업종수를 규제하지 않는 제도이어서 대상 기업집단의 내부성장에 의한 경제력집중에 대해서는 막을 수 없다는 한계에서도 비롯되는 것이다.

(3) 출자총액제한제도의 역기능

다음으로는 출자총액제한제도가 제도취지대로 경제력집중의 억제라는 기능을 효과적으로 수행하고 있다고 하더라도, 이 제도가 부작용을 수반하고 있지 않은지 만일 그러하다면 그것을 개선할 방법은 없는지를 고려하여야 한다.

이와 관련하여 첫째, 출자총액제한제도는 우리나라에만 존재하고 외국의 입법례에서는 유례를 찾아볼 수 없는 이례적인 제도로서 외국기업이 국내기업에 대하여 적대적 M&A를 시도하는 경우에 당해 기업집단의 계열회사들은 출자총액제한으로 인하여 경영권 방어에 참여하

222) 同旨: 이봉의, “경제력집중억제시책의 대안 검토”, 공정거래법상 경제력집중규제 (한국법제연구원 워크숍 자료집) 129-130면 (2006.6.16).

223) 위의 논문, 같은 면.

기 어렵게 함으로써 국내기업에 대한 역차별적 규제로 작용할 가능성이 많다는 점이 지적되고 있다.²²⁴⁾ 또한 출자총액제한제도가 경제력집중의 일반집중 및 소유집중의 억제 등의 정당한 목적을 위하여 작동되어야 함을 인정하면서도 이 제도가 주주이익 또는 기업가치 극대화를 위한 출자 및 경영다각화 등에 대한 기업의 최적 선택을 왜곡하거나 제한할 수 있는 부작용을 수반할 수 있으므로 합리적 출자 및 경영다각화 등에 대한 왜곡의 최소화를 위하여 제도 개선을 도모하여야 한다는 지적이 있다.²²⁵⁾ 이러한 비판들은 모두 타당하다. 출자총액제한제도가 거대 국내기업의 출자활동에 양적 상한을 정하여 족쇄를 채우는 점에서 외국기업에 대하여 국내기업을 차별한다는 점이나 기업의 건전한 출자 및 경영다각화까지 억제하는 점은 어떤 식으로든 시정을 도모하여야 할 문제로 볼 수 있다. 세계화(globalization)는 보호주의의 탈피와 함께 국내외기업 차별의 방지를 요구하며 세계화를 거론하기 전에도 국내기업을 외국기업에 비하여 불리한 경쟁조건에 놓는 일은 국가경제적 차원에서 현명하지 못한 일이며 고용 증대와 국가경제의 발전을 위하여서는 기업의 투자 증대와 수익선 발견을 위한 적정한 정도의 경영다각화가 필수적이기 때문이다. 공정거래법 제2조의 2는 이 법의 역외적용 가능성을 열어두고 있기는 하지만, 현실적으로 공정거래위원회가 출자총액제한제도를 역외적용하여 외국기업의 출자까지 제한할 것을 기대하기는 어렵다. 특히 이러한 국내기업 역차별가능성의 폐단은 이 제도의 최대의 문제점이라고 생각한다. 그러므로 출자총액제한제도가 제도취지대로 경제력집중의 억제라는 기능을 효과적으로 수행하고 있다고 하더라도 이 제도가 지향하는 경제력집중의 억제가 글로벌경제시대에 외국기업과 국내외의 시장에서 경쟁하여

224) 이형규, “공정거래법상 출자총액제한제도와 그 문제점”, 비교사법 제12권 제2호 641면 (2005).

225) 박상인, “출자총액제한제도의 대안 검토”, 한국경제법학회 하계학술대회 (경제력집중 억제시책의 대안) 발표자료 4면 (2006.7.7).

야 하는 대규모기업집단에 속한 국내기업에게 불리한 차별이라는 판단이 있다는 점과 기업의 건전한 출자 및 경영다각화까지 억제하지 않도록 하여야 한다는 점을 제도의 개폐를 논의함에 고려하여야 한다.

둘째로 출자총액제한제도는 경제력이 과도하게 집중되는 것을 사전에 억제하는 제도이므로, 결과의 발생후에 사후적으로 규제하는 것에 비하여 미리 시장에서 폐해 발생을 사전적으로 방지하기 위하여 규제하는 점에서 정부가 시장에 대하여 과도한 개입을 하는 것이라는 비판이 있다. 현행 공정거래법상의 기업집단 규제에 대해서 획일적 사전규제로서 글로벌시대의 무한경쟁체제에서 기업의 투자와 성장을 저해한다는 주장²²⁶⁾이 그 하나의 예이다.

이에 대해서는 개념상 개별 시장에서의 구체적인 경쟁제한행위와 결부되지 않는 경제력의 일반집중의 경우에는 사후적 금지요건을 정하기 어려울 뿐만 아니라, 일반집중이 개별시장에서 경쟁을 제한하거나 국민경제차원에서 과도하다고 판단되는 경우에도 이를 사후에 금지할만한 마땅한 수단이 없고 원상회복의 조치도 내리기 힘들므로 경제력집중 규제는 전통적인 경쟁법적 규제와 달리 향후에도 사전규제로 접근하는 것이 타당할 것이라는 비판이 있다.²²⁷⁾

그러나 이처럼 출자총액제한제도가 사전규제인지에 대해서는 의문이 있다. 생각건대 경제력의 일반집중의 ‘억제’나 ‘방지’라는 용어의 사전적(辭典的) 의미는 사전적(事前的)인 개념이지만, 기업이 혁신을 통한 내부성장을 거쳐 시장에서 소비자의 선택을 받아 경제력을 키우는 모든 단계의 행위를 사전에 금지하는 것은 불가능하며 경쟁법적으로 그럴 필요도 없다. 공정거래법상의 현행 경제력집중 규제가 사전적으로 억제하고 있는 경제력집중은 이미 국가경제적으로 문제가 되

226) 조성봉, “경제력집중 억제정책과 경쟁정책의 모순”, (한국경제연구원, 2006), 17면. 학자들의 일반적인 견해라고 생각된다.

227) 이봉의, “경제력집중억제시책의 대안 검토”, 공정거래법상 경제력집중규제(한국법제연구원 워크숍 자료집) 135-136면 (2006.6.16).

는 규모의 경제력을 집중한 대규모 기업집단에 대하여 한도액을 넘는 출자나 순환출자 등을 금지하는 것이다. 그러한 관점에서는 출자총액 제한제도를 포함하는 경제력집중 규제는 사전적 규제가 아니라 사후적 규제라 볼 수 있다. 즉 이미 문제되는 수준의 경제력을 보유한 기업집단이 경제력집중을 더 심화시키는 출자행위를 하는 것을 금지하는 것은 경제력이 집중된 독점기업이 시장지배적 지위를 남용하는 행위를 하는 것을 금지하는 것과 똑같이 사후적 규제라고 볼 수 있다.

(4) 출자총액제한제도의 개선방안

i

ii

결국 이상의 고려요소들을 반영하ⁱⁱ, 제도의 취지를 감안할 때 문제의 해결방안으로는)출자총액제한제도를 전면폐지하는 방안,)출자총액제한제도를 부분폐지하는 방안 또는)출자총액제한제도를 잠정적으로 존치시키면서 동제도의 목적이 달성되는 기업집단에 대해서 예외적으로 제한을 해제하여 주는 방안을 상정할 수 있다.

위의)의 부분폐지 방안이라는 것은 규제방식을 보다 순화된 형식으로 개선하는 것을 말한다. 즉 일률적으로 출자한도액을 산정하여 모든 종류의 출자행위에 대하여 적용하는 것이 아니고 출자행위의 종류별, 그 의도 및 효과별로 개별적인 출자한도를 정하여 규제하는 것이다. 그러나 이 방안의 문제점은 과도한 행정자원을 소모하며, 경쟁당국을 규제기관화할 우려가 있다는 점이다.

또한 위의)의 방안은 현재도 출자총액제한의 적용제외나 예외사유가 있지만 이를 더 확대하고, 별도로 포괄적인 예외사유를 신설하는 방안이다. 출자총액제한제도를 잠정적으로 유지한다면 차별적 규제의 문제점은 폭넓은 예외인정으로 보완될 수밖에 없다는 점에 이 방안의 합리성이 있다. 그 경우에 예외사유는 결국 재벌의 문제점인 지나친 업종다각화나 소유에 비하여 과도한 기업지배를 하는 것을 탈피하는 기업집단에 대하여 인센티브를 부여하는 방식이 될 수밖에 없

을 것이다. 현행법상으로도 “회사의 투명한 의사결정 및 경영활동을 보장하기 위하여 이사와 이사회, 주주총회 등에 관하여 대통령령이 정하는 감시 견제장치를 갖춘 회사”에 대하여 출자총액제한제도의 적용제외를 인정하는 것(법 제10조제7항제4호)이 그 예가 될 것이다.

또한 그와 별도로 출자총액제한제도는 전술한 것처럼 대규모 기업 집단의 선단식경영이라는 형식의 경제력집중을 억제하지 못하는 점이 지적되고 있는데, 그 점에서 출자총액제한제도의 대안으로 “대기업집단의 업종수 제한제도”가 제시되고 있다.²²⁸⁾ 이는 일본의 1997년 독점금지법 개정시 도입된 “사업지배력이 과도하게 집중되는 지주회사의 금지제도”에서 허용되는 지주회사의 범위와 관련하여 시사된 것이다. 그런데 전술한 바와 같이 일본 독점금지법은 2002년의 개정을 통하여 다시 “사업지배력이 과도하게 집중되는 회사의 금지제도”로 변경한 바 있다. 우리의 경우에는 이를 참고하여 출자총액제한제도를 폐지하는 대신에 “경제력이 과도하게 집중되는 회사의 설립 전환을 금지”하는 규정을 설치하는 방안을 고려할 수 있을 것이다.

이 경우에는 우선 일본의 경제규모와 우리의 그것간의 차이를 고려하여 기준치를 조정할 필요가 있을 것이다. 이에 관한 한 선행연구에서는 2004년 GDP를 기준으로 하여 우리나라의 경제규모가 일본의 그것의 약 15퍼센트 수준이므로 그에 맞춰서 사업지배력 과도집중의 제1유형은 기업집단의 자산합계 20조원 초과, 주요산업의 총 매출액은 8,100억원 초과, 대규모회사의 자산액은 4천억원을 초과하는 것으로, 제2유형은 총자산액이 20조원을 초과하는 대규모금융회사가 자산총액이 4천억원을 초과하는 비금융회사를 보유하고 있는 것으로, 그리고

228) 이봉의, “경제력집중억제시책의 대안 검토”, 공정거래법상 경제력집중규제(한국법제연구원 워크샵 자료집) 130-132면 (2006.6.16). 한편 현행 공정거래법 시행령은 이미 그 기업집단에 속하는 회사간의 출자가 2단계를 초과하지 아니한 것을 전제로, 기업집단에 속하는 계열회사의 수가 5개 이하인 기업집단을 출자총액제한기업집단의 지정에서 제외하고 있다(제17조제2항제5호).

제3유형은 기업집단에 속하는 회사들간에 거래관계, 보완관계, 대체관계의 상호관련성이 있으면서 총매출액이 8,100억원을 초과하는 5(또는 사업분야의 규모나 당해 회사의 유력성의 정도에 따라 3) 이상인 사업분야에서 10퍼센트 이상의 점유율을 가진 것으로 정할 수 있을 것으로 제시하고 있다.²²⁹⁾

이처럼 사업지배력이 과도하게 집중되는 회사의 설립 전환을 금지하는 경우에 기존에 그 기준을 넘어서 존재하는 회사나 기업집단에 대해서는 어떻게 할지 하는 것이 문제될 것이다. 이는 이론상으로 경과규정에 의하여 일정한 시기까지 단계적으로 초과분을 해소하도록 하는 방안과 기존의 초과분에 대해서는 예외로 인정하여 허용하고 신규로 초과하지 않도록 규제하는 방안이 가능하다.

출자총액제한제도를 폐지하는 경우에는 ⁱⁱ)적어도 동제도의 취지인 과도한 경제력집중을 억제하기 위한 다른 수단, 즉 경제력이 과도하게 집중되는 회사의 설립 전환 금지제도를 도입하고,)대규모 기업집단의 계열기업간의 순환적 상호출자를 금지하고,)경쟁당국은 적극적인 혼합기업결합 규제와 시장지배적 지위의 남용행위에 대한 규제를 집행하여야 할 것이다. 아울러 일반집중의 심화에 수반하여 심화될 수 있는 시장집중 문제에 대한 적극적 대처를 위하여 시장지배적 지위의 남용에 대한 원인금지주의로의 전환도 ⁱⁱⁱ 고려하여야 할 것이다.

만일 출자총액제한제도를 폐지하지 않고 경제력집중에 대처하면서도 경제력이 과도하게 집중된 기업집단 가운데에서 동제도의 목적이 달성되는 기업집단에 대해서 예외적으로 제한을 해제하여 주는 방안을 채택하는 경우에도 경쟁당국은 위의 즉 시장집중 문제의 해결을 위한 혼합기업결합의 규제와 시장지배적 지위의 남용행위 규제의 적극적 집행을 도모하여야 할 것이다.

229) 홍명수, “일본의 일반집중 규제와 시사점”, 한국경쟁법학회 하계학술대회 (경제력집중 억제시책의 대안) 발표자료 17 19면 (2006.7.7).

제 4 절 계열회사간 채무보증제한제도

1. 채무보증제한제도의 의의

일정규모 이상의 자산총액 등 대통령령이 정하는 기준에 해당되어 채무보증제한기업집단에 속하는 회사(금융업 또는 보험업을 영위하는 회사를 제외한다)는 국내계열회사에 대하여 채무보증을 하여서는 아니된다(법 제10조의2 제1항본문). 현재 채무보증제한기업집단은 따로 지정하지 아니하고 상호출자제한기업집단으로 하고 있다(시행령 제17조 제5항).

위에서 “채무보증”이라 함은 은행, 보험회사, 증권회사, 종합금융회사 기타 대통령령이 정하는 금융기관을 포함하는 국내금융기관의 여신과 관련하여 채무보증제한기업집단에 속하는 회사가 국내계열회사에 대하여 행하는 보증을 말한다(시행령 제10조의2 제2항). 시행령은 여신전문금융회사를 채무보증제한이 적용되는 국내금융기관으로 규정하고 있다(제17조의6).ⁱⁱ

다만, 채무보증제한기업집단의 채무보증이라 하여도)조세특례제한법에 의한 합리화기준에 따라 인수되는 회사의 채무와 관련하여 행하는 보증(법 제10조의2 제1항제1호)이나)기업의ⁱⁱ 국제경쟁력강화를 위하여 필요한 경우 그 밖에 대통령령이 정하는 경우의 채무에 대한 보증에 해당하는 채무보증(동항 제3호)의 경우에는 적용제외사유가 인정²³⁰⁾된다(시행령 제17조의5 제1항단서 제1호 및 제3호). 위의 는 수출, 기술개발사업, 외국에서의 사업, 사회기반시설에 대한 민간투자 등에 관련된 경우를 말한다(시행령 제17조의5 제2항).²³⁰⁾

230) 법 제10조의2제1항제3호에서 “기업의 국제경쟁력강화를 위하여 필요한 경우 기타 대통령령이 정하는 경우의 채무에 대한 보증”이라 함은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.

2. 계열회사간 채무보증제한제도의 취지

계열회사간 채무보증제한의 근거로는 채무보증에 의한 문어발식 사업확장을 견제하고, 한계기업의 시장퇴출을 촉진하며, 특정기업의 부실에 따른 동반 내지 연쇄부실을 방지하고, 대규모 기업집단으로의 여신편증을 방지함으로써 중소기업의 자금난을 완화한다는 것이 제시되고 있다.²³¹⁾

또한 대규모 기업집단의 계열회사간 채무보증은 피보증회사의 경쟁력과 무관하게 보다 용이하게 자금을 차입할 수 있게 함으로써 한계

-
1. 『한국수출입은행법』 제18조(업무)제1항제1호 및 제2호의 규정에 의하여 자본재 기타 상품의 생산 또는 기술의 제공과정에서 필요한 자금을 지원하기 위하여 한국수출입은행이 행하는 대출 또는 이와 연계하여 다른 국내금융기관이 행하는 대출에 대한 보증
 2. 해외에서의 건설 및 산업설비공사의 수행, 수출선박의 건조, 용역수출 기타 공정거래위원회가 인정하는 물품수출과 관련하여 국내금융기관이 행하는 입찰보증 계약이행보증 선수금환급보증 유보금환급보증 하자보수보증 또는 납세보증에 대한 보증
 3. 국내의 신기술 또는 도입된 기술의 기업화와 기술개발을 위한 시설 및 기자재의 구입등 기술개발사업을 위하여 국내금융기관으로부터 지원받은 자금에 대한 보증
 4. 인수인도조건수출 또는 지급인도조건수출 어음의 국내금융기관매입 및 내국신용장 개설에 대한 보증
 5. 다음 각목의 1에 해당하는 사업과 관련하여 국내 금융기관의 해외지점이 행하는 여신에 대한 보증
 - 가. 『외국환거래법』의 규정에 의한 해외직접투자
 - 나. 해외 건설 및 용역사업자가 행하는 외국에서의 건설 및 용역사업
 - 다. 기타 공정거래위원회가 인정하는 외국에서의 사업
 6. 『채무자 회생 및 파산에 관한 법률』에 따른 회생절차개시를 법원에 신청한 회사의 제3자 인수와 직접 관련된 보증
 7. 『사회기반시설에 대한 민간투자법』 제4조제1호 내지 제4호의 규정에 의한 방식으로 민간투자사업을 영위하는 계열회사에 출자를 한 경우로서 국내금융기관이 당해계열회사에 행하는 여신에 대한 보증
 8. 법 제10조(출자총액의 제한)제6항제2호 가목 내지 다목의 1에 해당하는 회사가 구조개편을 위하여 분할되는 경우에 그 회사가 계열회사가 아닌 회사에 행한 보증을 분할로 인하여 신설되는 회사가 인수하는 것과 직접 관련하여 그 회사가 그 신설회사에 대하여 행하는 채보증

231) 李南基, 『經濟法 - 公正去來法』, (學研社, 1996).

부실기업의 퇴출을 어렵게 하고 능력있는 독립기업 특히 중소기업에게 그만큼 여신접근 기회가 제약됨으로써 경제력집중을 가속화하고 자금시장에서의 공정한 경쟁을 저해한다는 점, 그리고 만일 상호 채무보증으로 연결된 계열회사의 일부가 부실화될 경우 기업집단 전체의 동반부실로 파급되고 최악의 경우에 대규모 연쇄도산의 위험이 초래된다는 점 등의 폐단을 방지하기 위한 취지가 지적되고 있다.²³²⁾

3. 계열회사간 채무보증제한제도의 평가

계열사간 채무보증제한제도는 1998년의 공정거래법 개정시(1998.2.24 법률 5528호) 도입된 것이다. 이 때 대규모 기업집단 소속회사간의 신규채무보증을 금지하고(법 제10조의2제1항), 기존 채무보증(기한연장을 위해 재약정하는 경우를 포함)은 2000년 3월말까지 해소하도록 하되, 1998년 이후 신규지정된 대규모 기업집단 소속회사에 대하여는 기존의 채무보증을 2001년 3월말까지 해소하도록 하고, 2001년 이후 신규지정된 대규모 기업집단 소속회사의 경우에는 지정일부터 1년이 되는 날까지 해소하도록 규정하였다(법 10조의3제1항). 이 가운데 기존 채무보증제한제도는 2001년 공정거래법 개정시(2001.1.16 법률 6371호) 삭제되었다.

계열사간 채무보증제한제도는 현재 매우 실효성 있게 작동하고 있다.

2004년 4월 1일 당시 51개 채무보증제한기업집단의 채무보증금액은 총 3조7,761억 원으로서 1년전의 4조5,420억 원에 비해 7,659억 원(16.8%) 감소하였으며, 그 가운데 제한대상 채무보증금액은 4,513억 원(11개 기업집단)으로 2,091억 원(31.6%)이 감소하였으며, 그 내용은 신규지정기업집단(3개)의 채무보증금액 1,107억 원, 기존기업집단(8개)의 채무보증금액 3,406억 원이었다.²³³⁾

232) 申鉉允, 『經濟法』(법문사, 2006), 222 ~ 223면.

233) 공정거래위원회, 2004年 債務保證制限企業集團 債務保證 現況分析, (2006.6.8).

적용제외대상 채무보증도 98년 4월에 36조 6천억원이던 것이 2000년 4월에는 5조8천억원, 2002년 4월에는 4조원, 그리고 2004년 4월에는 3조3천억원으로 매년 감소하고 있는 추세이다.²³⁴⁾

1998년 금지 당시 30조원에 이르던 대규모 기업집단의 계열회사간 채무보증은 사실상 모두 해소되었으며 현재는 계열회사의 금융기관 여신에 대한 채무보증 관행은 거의 사라진 상태라고 한다.²³⁵⁾ 따라서 계열사간 채무보증제한제도는 현행 공정거래법상의 경제력집중 억제제도 가운데 제도 취지가 가장 잘 실현되고 있는 것으로 평가할 수 있다.

제 5 절 계열회사간 대규모내부거래 및 비상장 계열회사의 중요사항 등의 공시제도

1. 대규모내부거래의 공시제도

일정규모 이상의 자산총액 등 대통령령이 정하는 기준에 해당하는 기업집단에 속하는 회사(이하 “내부거래공시대상회사”라 한다)는 특수관계인을 상대방으로 하거나 특수관계인을 위하여 대통령령이 정하는 규모 이상의 대규모내부거래를 하고자 하는 때에는 미리 이사회 의 결을 거친 후 이를 공시하여야 한다(법 제11조의2 제1항 제1문).

현재 대규모내부거래에 대한 이사회 의결 및 공시를 요하는 기업집단은 따로 지정하지 아니하고 상호출자제한기업집단으로 하는 것으로 되어 있다(시행령 제17조의8 제1항). 그리고 내부거래의 대상규모는 거래금액이 그 회사의 자본총계 또는 자본금 중 큰 금액의 100분의 10 이상이거나 100억원 이상인 거래행위로 정하여져 있고(시행령 제17조의8 제2항), 내부거래의 종류는 가지급금 또는 대여금 등의 자금을 제공 또는 거래하는 행위, 주식 또는 회사채 등의 유가증권을 제

234) 공정거래위원회, 2005년 공정거래백서, 260면.

235) 이동규, “대규모 기업집단정책의 평가와 향후 정책방향”, 공정거래법상 경제력 집중규제(한국법제연구원 워크숍 자료집) 11 19면 (2006.6.16).

공 또는 거래하는 행위, 또는 부동산 또는 무체재산권 등의 자산을 제공 또는 거래하는 행위로 정하여져 있다(법 제11조의2 제1항 각호).

이러한 대규모내부거래의 공시제도는 대규모 기업집단의 대규모 내부거래에 대해서는 미리 이사회 의결을 거친 후 이를 공시하도록 함으로써 후술하는 부당지원행위 규제의 실효성을 제고하기 위하여 도입된 것이다. 대규모내부거래의 공시제도가 도입됨으로써 대규모내부거래에 대한 이사회 의결을 통하여 이사의 책임을 강화하고 사외이사들에 의한 부당내부거래의 견제를 유도하는 동시에 그 공시를 통하여 소액주주나 채권자 등의 이해관계인의 감시가 가능하게 되었다.²³⁶⁾

내부거래공시대상회사는 제1항의 규정에 의하여 공시를 함에 있어서는 거래의 목적 상대방 규모 및 조건 등 대통령령이 정하는 주요내용을 포함하여야 한다(법 제11조의2 제2항, 시행령 제17조의8 제3항).²³⁷⁾

이 공시한 주요내용을 변경하고자 하는 때에도 미리 이사회 의결을 거친 후 이를 공시하여야 한다(법 제11조의2 제1항 제2문). 공정거래위원회는 제1항의 규정에 의한 공시와 관련되는 업무를 증권거래법 제186조(상장법인의 신고 공시의무등)의 규정에 의한 신고수리기관에 위탁할 수 있다(법 제11조의2 제3항).

금융업 또는 보험업을 영위하는 내부거래공시대상회사가 약관에 따라³⁾ 정형화된 거래로서 대통령령이 정하는 기준에 해당하는 거래행위를 하고자 하는 때에는 제1항의 규정에 불구하고 이사회 의결을 거

236) 申鉉允, 『經濟法』(법문사, 2006), 229면.

237) 법 제11조의2(대규모내부거래의 이사회 의결 및 공시)제2항의 규정에 의한 공시의 주요내용은 다음 각호와 같다.

1. 거래의 목적 및 대상
2. 거래의 상대방(특수관계인이 직접적인 거래상대방이 아니더라도 특수관계인을 위한 거래인 경우에는 당해 특수관계인을 포함한다)
3. 거래의 금액 및 조건
4. 거래상대방과의 동일거래유형의 총거래잔액
5. 제1호 내지 제4호에 준하는 사항으로서 공정거래위원회가 정하여 고시하는 사항

치지 아니하고 이를 할 수 있다. 다만, 그 거래내용은 이를 공시하여야 한다(법 제11조의2 제4항). 위의 이사회 의결을 거치지 아니하고 할 수 있는 거래행위는 약관에 의한 거래행위로서 당해 회사의 일상적인 거래분야에서의 거래행위이어야 한다(시행령 제17조의8 제4항).

채무보증제한기업집단에 속하는 회사는 대통령령이 정하는 바에 의하여 당해 회사의 주주의 주식소유현황 재무상황 및 다른 국내회사 주식의 소유현황을 공정거래위원회에 신고하여야 하며(법 제13조 제1항), 대통령령이 정하는 바에 의하여 국내계열회사에 대한 채무보증현황을 국내금융기관의 확인을 받아 공정거래위원회에 신고하여야 한다(법 제13조 제2항).

2. 비상장회사 등의 중요사항 공시제도

일정규모 이상의 자산총액 등 대통령령이 정하는 기준에 해당하는 기업집단에 속하는 회사(금융업 또는 보험업을 영위하는 회사를 제외한다)로서 증권거래법 제2조의 규정에 의한 주권상장법인 및 협회등록법인을 제외한 회사는 회사의 소유지배구조와 관련된 중요사항, 회사의 재무구조에 중요한 변동을 초래하는 사항, 회사의 경영활동에 중요한 변동을 초래하는 사항 등의 중요사항을 공시하여야 한다(법 제11조의3 제1항).²³⁸⁾

238) 법 제11조의3 (비상장회사 등의 중요사항 공시) 일정규모 이상의 자산총액 등 대통령령이 정하는 기준에 해당하는 기업집단에 속하는 회사(금융업 또는 보험업을 영위하는 회사를 제외한다)로서 증권거래법 제2조의 규정에 의한 주권상장법인 및 협회등록법인을 제외한 회사는 다음 각호의 1에 해당하는 사항을 공시하여야 한다. 다만, 제11조의2의 규정에 따라 공시되는 사항을 제외한다.

1. 최대주주와 주요주주(증권거래법 제188조제1항의 규정에 의한 주요주주를 말한다)의 주식보유현황 및 그 변동사항, 임원의 변동 등 회사의 소유지배구조와 관련된 중요사항으로서 대통령령이 정하는 사항
2. 자산·주식의 취득, 증여, 담보제공, 채무인수·면제 등 회사의 재무구조에 중요한 변동을 초래하는 사항으로서 대통령령이 정하는 사항
3. 영업양도·양수, 합병·분할, 주식의 교환·이전 등 회사의 경영활동에 중요한 변동을 초래하는 사항으로서 대통령령이 정하는 사항

시행령 제17조의10 법 제11조의3제1항제1호에서 “대통령령이 정하는 사항”이라 함

은 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 것을 말한다.

1. 최대주주(동일인이 단독으로 또는 동일인관련자와 합산하여 최대출자자가 되는 경우에는 그 동일인 및 동일인관련자를 포함한다)의 주식보유현황 및 그 보유주식비율이 그 법인의 발행주식총수의 100분의 1 이상 변동이 있는 때에는 그 변동사항
2. 임원의 구성현황 및 그 변동사항
- ③ 3. 계열회사 주식보유현황 및 그 보유주식비율이 그 법인의 발행주식총수의 100분의 1 이상 변동이 있는 때에는 그 변동사항
 법 제11조의3제1항제2호에서 "대통령령이 정하는 사항"이라 함은 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 것을 말한다.
 1. 최근 사업연도말 현재 자산총액의 100분의 10 이상의 고정자산의 취득 또는 처분[「신탁업법」에 따른 신탁계약(그 법인이 운용지시권한을 가지는 경우에 한한다) 또는 「간접투자자산운용업법」에 따른 사모간접투자기구(그 법인이 자산운용에 사실상의 영향력을 행사하는 경우에 한한다)를 통한 취득·처분을 포함한다]에 관한 결정이 있는 때에는 그 결정사항
 2. 자기자본의 100분의 5 이상의 다른 법인(계열회사를 제외한다)의 주식 및 출자증권의 취득 또는 처분(이미 신고한 부분을 제외한 그 사업연도 누계금액을 말한다)에 관한 결정이 있는 때에는 그 결정사항
 3. 자기자본의 100분의 1 이상의 증여(이미 신고한 부분을 제외한 그 사업연도 누계금액을 말한다)를 하거나 받기로 한 때에는 그 결정사항
 4. 자기자본의 100분의 3 이상의 타인을 위한 담보제공(이미 신고한 부분을 제외한 그 사업연도의 누계잔액을 말한다) 또는 채무보증(계약 등의 이행보증 및 납세보증을 위한 채무보증은 제외하고, 이미 신고한 부분을 제외한 그 사업연도의 누계잔액을 말한다)에 관한 결정이 있는 때에는 그 결정사항
 - ④ 5. 자기자본의 100분의 3 이상의 채무를 면제 또는 인수하기로 결정하거나 채무를 면제받기로 결정한 때에는 그 결정사항
 6. 증자 또는 감자(減資)에 관한 결정이 있는 때에는 그 결정사항
 7. 전환사채 또는 신주인수권부사채의 발행에 관한 결정이 있는 때에는 그 결정사항
 법 제11조의3제1항제3호에서 "대통령령이 정하는 사항"이라 함은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 것을 말한다.
 1. 「상법」 제374조·제522조·제527조의2·제527조의3·제530조의2의 규정에 따른 결정이 있는 때에는 그 결정사항
 2. 「상법」 제360조의2의 규정에 따른 주식의 포괄적 교환에 관한 결정이 있거나 「상법」 제360조의15의 규정에 따른 주식이전에 관한 결정이 있는 때에는 그 결정사항
 3. 「상법」 제517조 또는 다른 법률에 따른 해산사유가 발생한 때에는 그 해산사유
 4. 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」에 따른 회생절차의 개시·종결 또는 폐지의 결정이 있는 때에는 그 결정사항
 6. 법률 제6504호 「기업구조조정 촉진법」 제12조제1항제1호 내지 제3호의 규정에 따른 관리절차의 개시·중단 또는 해제결정이 있는 때에는 그 결정사항
 7. 최근 사업연도 매출액의 100분의 10 이상의 단일 판매계약 또는 공급계약을 체결하거나 그 계약을 해지하는 결정이 있는 때에는 그 결정사항

공시의무를 부담하는 “대통령령이 정하는 기준에 해당하는 기업집단에 속하는 회사”라 함은 제17조제1항의 규정에 따른 상호출자제한 기업집단에 속하는 회사를 말한다(시행령 제17조의10 제1항본문). 다만, 직전 사업연도말 현재 자산총액이 70억원 미만인 회사로서 청산중에 있거나 1년 이상 휴업 중에 있는 회사를 제외한다(동항단서).

대기업집단에 속하는 비상장회사는 집단내의 상장회사와 연결되어 있음에도 소유지배구조나 경영상황이 시장에 노출되지 않기 때문에 시장 전체의 투명성을 저해하는 요인이 되어왔다. 따라서 이의 개선을 위하여 2004년 12월의 공정거래법 개정시 비상장회사 등의 중요사항 공시제도가 새로이 도입된 것이다.²³⁹⁾

위의 제1항 내지 제4항의 규정을 적용함에 있어서 최근 사업연도말 자산총액, 자기자본, 최근 사업연도 매출액은 매 사업연도 종료 후 3월이 경과한 날부터 그 다음 사업연도 종료 후 3월이 되는 날까지의 기간 동안 적용하고, “그 사업연도 누계금액” 및 “그 사업연도 누계잔액”은 매 사업연도 종료 후 3월이 경과한 날부터 그 다음 사업연도 종료 후 3월이 되는 날까지의 기간 동안 누계하여 산정한다(시행령 제17조의10 제5항).

이러한 비상장 내부거래공시대상회사도 공시를 함에 있어서는 거래의 목적 상대방 규모 및 조건 등 대통령령이 정하는 주요내용을 포함하여야 한다(법 제11조의3 제2항, 제11조의2 제2항).

3. 대규모내부거래 및 비상장계열회사의 중요사항 등의 공시제도의 평가와 개선방향

대규모내부거래의 공시제도는 1999년 공정거래법 개정시(1999.12.28 법률 6043호) 부당지원행위를 사전에 예방하기 위하여 도입된 것이다. 또한

239) 權五乘, 『第五版 經濟法』(법문사, 2005), 282면.

비상장계열회사의 중요사항 등의 공시제도는 2004년 법 개정시(2004.12.31 법률 7315호) 시장감시를 통한 소유지배구조 개선 및 투명성을 높이도록 유도하기 위하여 상호출자제한기업집단 소속 비상장 비등록회사에 대하여 소유지배구조 등 중요한 사항을 공시하도록 도입된 제도이다.

이들 규제는 정보의 공시 내지 공개를 강화하도록 함으로써 당해 대규모 기업집단과 외부자인 주주, 투자자, 거래상대방, 채권자 등과의 사이에 정보의 비대칭을 해소할 뿐 아니라 시장기능이 원활히 작동하기 위한 기본적 전제를 충족시키는 순기능을 가진다.²⁴⁰⁾

이러한 공시의무에 위반하여 공시를 함에 있어 이사회 의결을 거치지 아니하거나 공시를 하지 아니한 자 또는 주요내용을 누락하거나 허위로 공시한 자에 대해서는 다른 제재는 없이 과태료가 부과될 뿐이다(법 제69조의2 제1항제1호).

공정거래위원회는 2002년 4월 제도 도입 이후 처음으로 삼성, LG, SK, 현대, 현대자동차 등 4대 대규모 기업집단의 51개 계열사를 대상으로 대규모내부거래의 공시실태점검을 하였으며, 2000.4.1.부터 2002.6.30.까지의 기간 중 『대규모내부거래에 대한 이사회 의결 및 공시 규정』 위반행위 총 245건(미공시 119건, 지연공시 126건)에 대하여 총 5,667백만원의 과태료를 부과하였다.²⁴¹⁾ 또한 2003년부터는 대규모 부당내부거래 관련 직권조사계획 사전예고제를 시행하고 있다. 이는 그 동안 부당내부거래조사가 충분한 사전예고 없이 불시에 이루어지고, 조사실시의 사전통지 기간이 짧아 기업이 적절히 대처하기 곤란하다는 지적이 있었던 바 사전예고를 통하여 조사의 예측가능성 및 투명성을 높여 불시 조사에 따른 기업의 부담을 최대한 완화하기 위한 것이다.²⁴²⁾ 이처럼 대규모내부거래의 공시실태를 사전예고부로 또는 불시

240) 정호열, 『경제법』, (博英社, 2006), 270면.

241) 공정거래위원회, “4대 기업집단에 대한 대규모내부거래 공시이행실태 점검결과”, 보도자료 (2002.10.30).

242) 공정거래위원회, “2003년도 공정위 부당내부거래 관련 직권조사 계획”, 보도자료,

에 점검하는 것은 수범자에게 경각심을 주어 공시의무의 이행을 촉진시킬 것으로 예상된다. 또한 공정거래위원회가 대규모내부거래의 공시실태를 점검하는 것은 대규모내부거래의 공시제도의 집행을 위한 사항이므로 별도의 수권규정이 없이도 할 수 있지만 공시의무의 준수를 더욱 촉진하기 위하여는 불시에 공시실태의 점검을 할 수 있다는 규정이나 공시실태의 점검을 예고하는 제도 등을 공정거래법상 법제화할 필요가 있다고 생각한다.

제 6 절 대규모 기업집단 소속 금융기관의 의결권 정지제도

1. 계열 금융기관의 의결권 정지제도의 의의

상호출자제한기업집단에 속하는 회사로서 금융업 또는 보험업을 영위하는 회사는 취득 또는 소유하고 있는 국내계열회사주식에 대하여 의결권을 행사할 수 없다(법 제11조 본문). 다만, 영위하는 금융업 또는 보험업과 일정한 관련성이 있는 경우나 임원의 선임 또는 해임, 정관 변경, 그 계열회사의 다른 회사로의 합병, 영업의 전부 또는 주요부분의 다른 회사로의 양도국내계열회사 발행주식총수의 100분의 15를 초과하지 않는 범위에서는 예외적으로 의결권을 행사할 수 있다(법 제11조 단서).²⁴³⁾

(2003.3.4).

243) 법 第11條 (金融會社 또는 保險會社의 議決權 제한) 상호출자제한기업집단에 속하는 會社로서 金融業 또는 保險業을 영위하는 會社는 취득 또는 所有하고 있는 國內系列會社株式에 대하여 議決權을 행사할 수 없다. 다만, 다음 각호의 1에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 금융업 또는 보험업을 영위하기 위하여 주식을 취득 또는 소유하는 경우
2. 보험자산의 효율적인 운용 관리를 위하여 보험업법 등에 의한 승인 등을 얻어 주식을 취득 또는 소유하는 경우
3. 당해 국내 계열회사(증권거래법의 규정에 의한 주권상장법인 또는 협회등록법인에 한한다)의 주주총회에서 다음 각목의 1에 해당하는 사항을 결의하는 경우. 이 경우 그 계열회사의 주식중 의결권을 행사할 수 있는 주식의 수는 그 계열회사에 대하여 특수관계인중 대통령령이 정하는 자를 제외한 자가 행사할 수 있는

2. 계열 금융기관의 의결권 정지제도의 취지

대규모 기업집단이 계열 금융회사나 보험회사를 통하여 계열회사의 주식을 취득하는 것은 당해 대규모 기업집단소속 금융회사 등의 재무건전성과 수익성에도 위협요소가 될 수 있을 뿐만 아니라 재벌에 의한 금융기관의 사금고화로 심각한 경제력집중 및 불공정경쟁의 폐해를 야기하게 된다.²⁴⁴⁾

또한 대규모 기업집단이 계열 금융회사나 보험회사를 통하여 주로 고객 예탁금이나 보험료로 구성되어 있는 운용자금으로 계열회사의 주식을 취득하여 계열회사에 대한 지배권을 유지하는 것은 순환출자와 유사한 효과를 가져오는 소유와 지배의 괴리현상의 일종이라 할 수 있다.

따라서 공정거래법은 금융업이나 보험업의 특성상 주식의 취득 처분이 금융 보험회사의 자산운용 수단의 하나라는 점 및 자본시장의 수급조절기능 측면 등을 감안하여 상호출자제한기업집단에 소속된 금융 보험회사의 국내 계열기업의 주식취득이나 소유 자체는 제한하지 않되, 의결권만을 제한하도록 하고 있다.²⁴⁵⁾

대규모 기업집단 소속 금융기관의 의결권 정지제도는 계열금융보험사를 통한 지배력확장을 방지하기 위하여 1986년 공정거래법 개정시(1986.12.31 법률 제3875호) 처음 도입되었다. 최초 도입 당시에는 예외가 인정되지 않다가 1992년 법 개정시(1992.12.8 법률 4513호), 금융 및 보험업을 영위하는 회사가 금융 및 보험업을 영위하기 위하여서나 보험자산의 효율적인 운용·관리를 위하여 관계법령에 의한 승인등을

주식수를 합하여 그 계열회사 발행주식총수의 100분의 15를 초과할 수 없다.

가. 임원의 선임 또는 해임

나. 정관 변경

다. 그 계열회사의 다른 회사로의 합병, 영업의 전부 또는 주요부분의 다른 회사로의 양도

244) 申鉉允, 『經濟法』(법문사, 2006), 227면.

245) 공정거래위원회, 『시장경제창달의 발자취 - 공정거래위원회 20년사 - 』(2001), 348면.

얻어 주식을 취득 또는 소유하고 있는 경우 예외가 인정되었고, 2002년 법 개정시(2002.1.26 법률 6651호), 국내계열회사주식에 대하여 의결권을 행사할 수 있는 경우에 임원임면·정관변경 등 경영권을 방어하기 위하여 필요한 경우를 추가하였고, 국내계열기업의 의결권 행사한도를 그 계열회사 발행주식총수의 30퍼센트로 정하였다. 다시 2004년 공정거래법 개정시(2004.12.31 법률 7315호)에는 의결권 행사한도를 그 계열회사 발행주식총수의 30퍼센트에서 2006년 4월 1일부터 매년 5퍼센트씩 단계적으로 15퍼센트까지 축소하는 것으로 개정하였다.²⁴⁶⁾

3. 계열 금융기관의 의결권 정지제도의 평가와 개선방향

일본 독점금지법에서는 은행 및 보험회사가 일반사업회사의 총주주의 의결권의 5%(보험회사는 10퍼센트)를 초과하여 취득 보유하는 것을 금지하고 있는데 반해 공정거래법에서는 상호출자제한기업집단에 속하는 금융업 또는 보험업을 영위하는 회사는 취득 또는 소유하고 있는 국내계열회사주식에 대하여 의결권을 행사할 수 없도록 하고 있다(법 제11조 본문). 따라서 이것은 은행법상의 제한이나 공정거래법상의 출자총액제한과 같이 다른 법률상의 제한이 없는 한, 국내계열기업의 주식을 발행주식의 몇 퍼센트이고 취득 보유할 수 있을 뿐 아니라 계열기업이 아닌 회사의 주식이라면 의결권도 행사할 수 있는

246) 법 부칙 제9조 (금융회사 또는 보험회사의 의결권 제한에 관한 특례) 상호출자제한기업집단에 속하는 회사로서 금융업 또는 보험업을 영위하는 회사가 제11조 단서 및 중전의 동조제3호의 규정에 따라 그 회사가 취득 또는 소유하고 있는 국내계열회사주식 중 의결권을 행사할 수 있는 주식의 수에 대하여는 제11조제3호의 개정규정에 불구하고 그 계열회사에 대하여 특수관계인 중 대통령령이 정하는 자를 제외한 자가 행사할 수 있는 주식수를 합하여 2006년 3월 31일까지는 그 계열회사 발행주식총수의 100분의 30을, 2006년 4월 1일부터 2007년 3월 31일까지는 100분의 25를, 2007년 4월 1일부터 2008년 3월 31일까지는 100분의 20을, 2008년 4월 1일부터는 100분의 15를 각각 초과할 수 없다.

것이다.

2004년 공정거래법 개정시(2004.12.31 법률 7315호) 의결권 행사한도를 그 계열회사 발행주식총수의 30퍼센트에서 매년 5퍼센트씩 연차적으로 15퍼센트까지 감축하기로 하였는데, 당시의 논의과정에서 재계는)금융기관이라 하더라도 고객의 재산을 확대하거나 이익을 주기 위하여 우량주식에 대한 투자가 필요하고 투자자산에 대하여 의결권을 행사하는 것은 자본주의의 본질인데 이러한 의결권 제한은 이러한 본질에 반하며,)적대적 인수 합병에 대한 방어장치를 폐지하는 것이므로 부당하다고 주장하였다.²⁴⁷⁾ 그러나 이 제도는 투자 자체를 금

ii 하는 것이 아니라 투자는 허용하되 의결권의 행사만을 일정 한도를 넘어서 할 수 없도록 제한하는 것이므로 은 설득력이 떨어지지만, 에 대해서는 외국기업에 의한 적대적 M&A 시도가 최근 실제 발생한 상황에서 제기되는 주장으로 생각된다. 그러나 적대적 M&A의 활성화는 기업지배구조상의 소유-지배의 괴리의 해결과 대리인 문제의 발생 방지를 시장이 자율적으로 하도록 하는 것이라는 점에서 의결권 행사한도를 그 계열회사 발행주식총수의 15퍼센트까지 감축하기로 한 것은 타당하였다고 평가된다.

나아가서 예외적으로 의결권을 행사할 수 있는 사유 가운데 합병, 영업양도 등에 관한 사항(법 제11조제3호 다목)은 특히 우량기업에 대한 외국인의 지분이 증가하고 또한 만일 상호출자의 금지가 순환출자까지 확대되는 경우에는 적대적 기업인수합병에 대한 방어 차원에서 예외를 인정할 수 있겠으나, 임원임면의 경우(동호 가목)나 정관변경(동호 나목)과 같은 회사의 기관 구성이나 조직 대강에 관한 사항으로서 적대적 인수 합병의 방어와 직접적인 관련이 없는 사항의 의결의 경우에 대규모 기업집단 소속 금융기관 등이 고객의 자금으로 보유한 주식의 의결권을 행사할 수 있도록 예외로 허용하는 것은 소유와 지

247) 전국경제인연합회, 금융계열사 의결권 행사한도, 과연 축소되어야 하나?(2004.6.).

배의 괴리현상으로서 합리적이지 못하다고 생각된다.

제 7 절 계열사간 부당지원행위 규제제도

1. 부당지원행위의 의의

사업자는 부당하게 특수관계인 또는 다른 회사에 대하여 가지급금 대여금 인력 부동산 유가증권 무체재산권 등을 제공하거나 현저히 유리한 조건으로 거래하여 특수관계인 또는 다른 회사를 지원하는 행위를 하거나, 계열회사 또는 다른 사업자로 하여금 이를 행하도록 하여서는 아니된다(법 제23조 제1항 제7호). 이를 강학상 불공정 거래행위의 하나의 유형으로서의 부당내부거래 또는 부당지원행위라고 하는데 부당지원행위의 유형은 시행령 별표1 제10호에서 부당한 자금 자산 인력의 지원행위로서 구체화되어 있다.²⁴⁸⁾

248) 시행령 별표1 불공정거래행위의 유형 및 기준[제36조제1항관련]

10. 부당한 자금 자산 인력의 지원

법 제23조(불공정거래행위의 금지)제1항제7호에서 “부당하게 특수관계인 또는 다른 회사”에 대하여 “가지급금 대여금 인력 부동산 유가증권 무체재산권 등을 제공하거나 현저히 유리한 조건으로 거래하여 특수관계인 또는 다른 회사를 지원하는 행위”라 함은 다음 각목의 1에 해당하는 행위를 말한다.

가. 부당한 자금지원

부당하게 특수관계인 또는 다른 회사에 대하여 가지급금 대여금 등 자금을 현저히 낮거나 높은 대가로 제공 또는 거래하거나 현저한 규모로 제공 또는 거래하여 과도한 경제상 이익을 제공함으로써 특수관계인 또는 다른 회사를 지원하는 행위

나. 부당한 자산지원

부당하게 특수관계인 또는 다른 회사에 대하여 부동산 유가증권 무체재산권 등 자산을 현저히 낮거나 높은 대가로 제공 또는 거래하거나 현저한 규모로 제공 또는 거래하여 과도한 경제상 이익을 제공함으로써 특수관계인 또는 다른 회사를 지원하는 행위

다. 부당한 인력지원

부당하게 특수관계인 또는 다른 회사에 대하여 인력을 현저히 낮거나 높은 대가로 제공하거나 현저한 규모로 제공하여 과도한 경제상 이익을 제공함으로써 특수관계인 또는 다른 회사를 지원하는 행위

2. 부당지원행위의 규제의 근거

부당지원행위의 규제의 근거는 계열기업인 지원기업이 피지원기업에 대하여 부당하게 지원함으로써 피지원기업의 경쟁사업자에 대하여 시장에서 불공정한 방법으로 거래하는 것이기 때문이다. 즉 부당지원행위는 불공정거래행위의 일종이다.

부당지원행위를 규제한 초기에는 규제 자체의 정당성에 관한 논란도 있었다. 예컨대 기업집단은 내부거래를 하기 위한 조직이며, 내부거래를 하는가 마는가는 기업이 어떠한 계열기업을 가지는가의 문제와 같다고 하는 설명이 그것이다.²⁴⁹⁾ 또한 우리나라의 내부거래 규제가 경쟁촉진보다 경제력집중 억제와 구조조정, 업종전문화를 위하여 행해지고 있다고 판단하고, 이러한 취지의 규제는 경쟁법의 목적과 관련하여 경쟁법적 규제의 대상이 되기 부적합하다고 주장하고 내부거래 규제의 기준이 당연위법의 원칙이 아니라 합리의 원칙에 의하여야 한다고 하면서 전면적 합리의 원칙의 적용이 현재로서는 비용대비 효율성이 낮으므로 과도적으로 위법성 판단기준과 규제범위를 현재의 규모기준과 다른 방식으로 할 것을 주장하는 견해도 있다.²⁵⁰⁾

그러나 이와 달리 5대재벌의 내부거래의 성과지표 추이를 회귀분석한 한 경제학자의 연구에 의하면 개별기업에게는 계열사간 내부거래행위는 기업수익성과 생산성을 개선시킬 가능성이 있지만 유의성이 낮고, 내부거래 설명변수 가운데 연구개발투자의 계수값이 유의한 수준에서 마이너스를 보였다는 점, 즉 연구개발투자의 수익성 개선효과는 집단규모가 클수록 그 효과가 미약하거나 전혀 나타나지 않을 수 있음을 보여주고 있다는 것을 밝혔다. 따라서 그는 재벌이 계열기업확장을 통하여 다각화를 지속하고 내부거래를 행하는 것은 기업의 기

249) 이승철, “내부거래의 경제분석과 경쟁정책”(한국경제연구원, 1999년), 20면.

250) 김광호, “대규모기업집단 내부거래규제의 경제적 효과분석”(1999년).

술능력이나 자산적 요인외에 수익성과 무관한 지배적 목적이 개입되어 있을 가능성이 있다고 보고 규제가 필요하다는 결론을 내렸다.²⁵¹⁾ 또한 다른 경제학자의 연구에서도 대규모 기업집단의 수익성이 출자, 상호지급보증 그리고 내부거래 등을 통한 생산요소의 비효율적 이전 때문에 독립기업에 비하여 떨어진다고 보고, 재벌 내부에 형성된 내부금융시장이 소유구조에 의한 대리인비용 때문에 비효율적인 자원배분을 초래하거나 계열사간 부의 이전 가능성이 높고, 건전한 계열사가 자신의 위험뿐만 아니라 열등한 계열사의 위험도 부담하여 외부충격에 취약한 결과를 초래할 수 있다고 하였다.²⁵²⁾

3. 부당지원행위 규제의 내용

부당내부거래에 대한 규제의 연혁을 보면 이는 1992년 7월부터 「대규모기업집단의 불공정거래행위에 대한 심사기준」을 제정하여 상품 용역거래시 계열사간에 가격이나 거래조건을 차별화하여 계열사를 지원하는 부당한 내부거래에 대한 공정거래법 제23조제1항 제1호 내지 제5호, 「일반불공정거래행위의 유형기준」 제2호다목을 적용함으로써 시작되었다.

그 후 1996년 제5차 공정거래법개정(1996.12.30 법률 5235호)시에 불공정거래행위의 하나로서 부당지원행위의 금지조항을 신설하였다(법 제23조제1항제7호). 1997년 7월 29일에는 「부당한 지원행위의 심사지침」을 제정하였고, 종래 상품 용역거래에 한정하였던 부당지원행위의 적용대상을, 자금 자산 인력 등 모든 거래에 대하여 확대하여 적용하였다. 1999년 2월 「부당한 지원행위의 심사지침」을 개정하여 정상가격 산정기준을 구체화하고 기업구조조정지원을 위한 예외를 신설하

251) 송원근, “5대 재벌의 내부거래 효율성에 관한 연구”(2000년).

252) 조성욱, “외환위기 이후 재벌구조 변화에 대한 실증분석: 리스크 이전 및 주가 수익률 동조화를 중심으로”, (한국개발연구원, 2002).

였고, 그 후 몇 차례 개정하였다.

2000년 4월 부당내부거래의 시정이 기업의 자율에 의하여 사전적으로 이루어질 수 있도록 하기 위하여 10대까지의 대규모 기업집단에 대하여 대규모내부거래시 이사회 의결 및 공시의무를 부과하였다. 그 적용대상은 이후 30대 대규모 기업집단(2001년), 그리고 상호출자제한 기업집단(2002년)으로 확대되었다. 2000년 4월 1일 「대규모내부거래에 대한 이사회결 및 공시에 관한 규정」이 제정되었고, 이 규정은 2001년 7월, 2002년 5월, 2003년 6월, 2004년 12월, 2005년 3월에 개정되었다. 또한 2003년 6월에는 「대규모내부거래에 대한 이사회결 및 공시의무위반사건에 관한 과태료부과기준」을 제정하였다.

1999년의 공정거래법 개정(1999.2.5 법률 5813호)시에 부당지원행위를 효율적으로 감시하기 위한 집행수단으로서 금융거래정보요구권(계좌추적권)이 처음 도입되었다. 이는 2004년 2월 4일로 유효기간이 만료되어 실효되었다가 그 해 12월의 공정거래법 개정(2004.12.31 법률 7315호)시 3년 시한으로 재도입하였다(법 제50조제5항 내지 제9항 및 법 제69조제1항 신설, 법 부칙 제2조).

재도입된 금융거래정보요구권은 당초의 제도와 일부내용이 달라졌다. 공정거래위원회가 금융거래정보를 요구하기 위해서는 “전원회의 또는 사회회의 의결”을 거치도록 하고, 금융거래정보요구서에 기재하여야 하는 사항에 종래 요구하던 “거래자의 인적 사항, 사용목적 및 요구하는 금융거래정보의 내용”외에 “요구대상 거래기간, 요구의 법적 근거 및 요구하는 기관의 담당자 및 책임자의 성명과 직책 등 인적 사항”이 추가되고, 정보요구의 상대가 이전에는 “금융기관의 장”이었던 것이 “금융기관의 특정점포의 장”으로 좁혀졌고(제50조제5항), “제출요구는 조사를 위하여 필요한 최소한도에 그쳐야 한다”는 한계(제50조제6항)가 정하여짐으로써 발동요건이 이전보다 강화되었다. 또한 금융기관이 공정거래위원회에 금융거래정보를 제공하는 경우에는 “금

용거래정보를 제공한 날부터 10일 이내에 제공한 금융거래정보의 주요내용 사용목적 제공받은 자 및 제공일자 등을 거래자에게 서면으로 통지할 것”(제50조제7항)과 공정거래위원회도 “금융기관에 대하여 금융거래정보를 요구하는 사실을 3년간 보관할 것”(제50조제8항) 등을 절차적 요건으로 새로 규정하였다. 그리고 금융거래정보의 요건불비의 요구, 누설 또는 목적외 사용 등에 대한 처벌조항(제69조제1항)이 신설되었다.²⁵³⁾

공정거래위원회는 1998년부터 2002년 말까지 총 12회에 걸쳐서 “부당한 자금 자산 인력의 지원행위”(이하 ‘부당내부거래’로 지칭함)에 대한 대규모 일제조사를 실시하여 356개 기업에 대하여 약 3,270억원의 과징금을 부과하였다. 2000년부터 2002년까지 부당내부거래에 대한 신고는 총156건이 접수되었고, 신고되지 않은 사건까지 포함하여 총158건이 처리되었다. 그러나 부당내부거래의 조사를 이처럼 대규모 일제조사방식으로 진행하는 것에 대하여 투망식조사라는 비판이 고조되어, 2004년 2월부터는 조사방식을 구체적 혐의가 있는 기업에 대한 선별적 조사방식으로 변경하였다.²⁵⁴⁾

대법원은 삼성에스디에스 주식회사 사건²⁵⁵⁾에서 “부당지원행위에서 말하는 ‘부당하게’는, 지원객체가 직접 또는 간접적으로 속한 시장에서 경쟁이 저해되거나 경제력이 집중되는 등으로 공정한 거래를 저해할 우려가 있다는 의미로 해석하여야 할 것이며, 이렇게 해석할 경우 지원객체가 일정한 거래분야에서 시장에 직접 참여하고 있는 사업자일 것을 요건으로 하는 것은 아니다.”고 하였다.²⁵⁶⁾ 그러나 한편 대법

253) 그 법정형은 5년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금으로서 공정거래법위반에 대한 어떤 처벌조항보다도 형량이 높게 정해져 있다. 이러한 것은 금융거래정보 요구권의 제도입에 대한 반대론이 가세한 결과이다.

254) 공정거래위원회, 2005 공정거래백서, 276-277면.

255) 대법원 2004.9.24. 선고 2001두6364 판결.

256) 원심은 특수관계인들이 일정한 거래분야의 시장에 소속된 사업자가 아니라는 이유로 부당지원행위의 성립가능성을 부정하였으나 대법원은 기존사업자만이 아니

원은 “경제력집중의 억제가 부당지원행위 규제의 입법 목적에 포함되어 있다고 하더라도, 공정거래법상 경제력집중의 억제와 관련하여서는 제3장에서 규정을 두어 대규모 기업집단의 일반집중을 규제하면서도 부당지원행위는 제5장의 불공정거래행위의 금지의 한 유형으로서 따로 다루고 있으며, 변칙적인 부의 세대간 이전 등을 통한 소유집중의 직접적인 규제는 법의 목적이 아니고 시장집중과 관련하여 불 때 기업집단 내에서의 특수관계인 또는 계열회사 간 지원행위를 통하여 발생하는 경제력집중의 폐해는 지원행위로 인하여 직접적으로 발생하는 것이 아니라 지원을 받은 특수관계인이나 다른 회사가 자신이 속한 관련시장에서의 경쟁을 저해하게 되는 결과 발생할 수 있는 폐해라고 할 것인 점 등에 비추어 보면, 부당지원행위의 부당성을 판단함에 있어서는 지원주체와 지원객체와의 관계, 지원객체 및 지원객체가 속한 관련 시장의 현황과 특성, 지원금액의 규모와 지원된 자금 자산 등의 성격, 지원금액의 용도, 거래행위의 동기와 목적, 정당한 사유의 존부 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 하며, 위와 같은 요소들을 종합적으로 고려할 때 당해 지원행위가 공정한 거래를 저해할 우려가 있는 행위라는 점은 공정거래위원회가 이를 입증하여야 한다.”고 하고, 해당 사업자가 특수관계인들에게 자사의 신주인수권증권을 저가에 매각함으로써 특수관계인들에게 상당한 경제상 이익을 제공하여 지원행위를 하였다고 하더라도, 이러한 “행위로 인하여 부의 세대간 이전이 가능해지고 특수관계인들을 중심으로 경제력이 집중될 기반이나 여건이 조성될 여지가 있다는 것만으로는 공정한 거래를 저해할 우려가 있다고 단정하기 어렵고, 위 특수관계인들이 지원받은 자산을 계열회사에 투자하는 등으로 관련시장에서의 공정한 거래를 저해할 우려가 있다는 점이 공지의 사실로서 입증 필요로 하지 않는 사항

라 시장에 진입하려고 하는 예비사업자 역시 부당지원행위의 대상이 될 수 있다고 보았다.

이라고도 할 수 없으므로, 기록에 나타난 피고의 주장 입증만으로는 이 사건 행위가 공정한 거래를 저해할 우려가 있다고 할 수 없다.”고 하였다. 아울러 공정거래위원회의 『부당한지원행위의심사지침』은 “법령의 위임에 따른 것이 아니라 법령상 부당지원행위 금지규정의 운영과 관련하여 심사기준을 마련하기 위하여 만든 공정거래위원회 내부의 사무처리지침에 불과하므로, 지원행위를 둘러싼 일련의 과정 중 관계 법령이 정한 방법이나 절차의 위배가 있다고 하여 바로 부당지원행위에 해당한다고는 할 수 없고, 이러한 관계 법령의 면탈 또는 회피가 지원행위의 부당성에 직접 관련된 것으로서 지원객체가 직접 또는 간접적으로 속한 시장에서 경쟁을 저해하거나 경제력집중을 야기하는 등으로 공정한 거래를 저해할 우려가 있는 경우에 비로소 부당지원행위에 해당한다.”고 하였다.

4. 부당지원행위규제의 평가와 개선방향

부당지원행위의 규제는 “경제력집중 억제를 위한 경쟁당국의 매우 의욕적이고 창의적 노력의 산물”로서, 이 제도는 당초의 입법취지뿐만 아니라 실제의 집행실적을 보더라도 사실상 대기업집단에 대해서 집행된 것으로서 경제력집중 억제조치의 일환이라고 할 수 있는데, 특히 IMF 위기를 전후로 대기업집단들이 부실계열회사를 대상으로 대규모로 행한 지원행위의 위법성을 선언하고 부당내부거래의 관행을 개선하는데 기여하였다고 평가되고 있다.²⁵⁷⁾

이 제도의 개선점으로서는 첫째, 전술한 삼성에스디에스 사건²⁵⁸⁾에서의 대법원의 판시에서 지적된 바와 같이 현행 『부당한지원행위의심사지침』대신 법령의 위임에 의한 심사기준을 마련하여 수범자의 예측

257) 이호영, “경제력집중 억제를 위한 경쟁법적 규제의 유용성과 한계”, 공정거래법상 경제력집중규제(한국법제연구원 워크샵 자료집) 49면 (2006.6.16).

258) 대법원 2004.9.24. 선고 2001두6364 판결.

가능성의 제고와 법집행기관의 일관된 운용을 기하는 것이 필요할 것이고, 둘째, 대상 사업자가 특수관계인들에게 거래를 통하여 특수관계인들에게 상당한 경제상 이익을 제공하여 지원행위를 하였다고 하더라도, 이러한 행위의 공정거래저해성을 입증하기 어려운 점을 해결하여야 할 것이다. 후자의 해결을 위하여는 현재 법 제23조의 불공정거래행위의 한 유형으로 규정되어 있는 부당지원행위의 금지를 제3장의 경제력집중의 억제조치의 하나로 규정하는 적절한 방안이 제시되고 있다.²⁵⁹⁾ 그래야만 사업자가 아닌 대기업집단의 지배주주와 관련된 특수관계인에 대한 지원행위의 위법성을 경제력집중의 억제 차원에서 효과적으로 규제할 수 있을 것이다.

제 8 절 지주회사에 대한 규제제도

1. 지주회사의 의의와 규제이유

이론적으로 지주회사(holding company)라 함은 주식의 소유를 통하여 국내 다른 회사의 사업활동을 지배 관리하는 회사를 말한다. 이때 지주회사의 지배를 받는 다른 회사를 자회사(subsidiary)라고 한다. 지주회사의 종류에는 순수지주회사와 사업지주회사(operating holding company)가 있다. 전자는 다른 어떠한 독자적인 사업활동을 영위하지 않으면서 오로지 다른 회사의 지분을 소유하여 다른 회사의 사업내용의 지배만을 목적으로 하는 회사로서 경제력집중의 심화 및 시장의 독과점화 등의 우려로 종래 금지되어 왔던 것은 바로 이 유형의 지주회사였다. 후자는 자기 고유의 사업을 영위하면서 동시에 다른 회사의 지분을 소유하여 그 회사를 지배하는 회사이며, 1999년의 순수지주회사 해금 이전에도 방임되어 왔었다. 그러나 물론 지주회사로서 허용되어 온 것은 아니었다.

259) 이호영, 앞의 “경제력집중 억제를 위한 경쟁법적 규제의 유용성과 한계”, 51면.

공정거래법은 1986년 개정시에 지주회사를 “주식의 소유를 통하여 국내회사의 사업내용을 지배하는 것을 주된 사업으로 하는 회사”라고 정의하고(법 제7조의2제1항), 지주회사의 설립이나 이미 설립된 회사를 국내에서 지주회사로 전환하는 것을 금지하였다. 다만)법률에 의하여 설립하는 경우나)외자도입법에 의한 외국인투자사업을 영위하기 위하여 설립하는 경우로서 대통령령이 정하는 바에 의하여 경제기획원장관의 승인을 얻은 경우에는 예외로 허용하였다(동조제2항). 전전의 일본의 예를 보면 알 수 있듯이 지주회사제도는 경제력집중의 수단으로 사용될 수 있기 때문에 이같이 지주회사의 설립 전환을 금지하였던 것이다.

그러다가 1999년 공정거래법 개정시(1999.2.5 법률 5813호) 현실적으로 기업구조조정의 필요성이 크게 인정되던 외환위기 상황에서 구조조정과정에 도움이 되는 순수지주회사를 제한적으로 허용하였다.

허용 이유는 시장개방의 가속화로 경쟁압력이 제고되고 결합재무제표의 도입 등과 같은 기업경영에 대한 감시체제가 갖추어짐에 따라 지주회사의 설립을 허용하더라도 경제력집중이 심화될 소지는 크게 축소되었다고 판단하고, 기업들이 구조조정의 과정에서 비주력회사의 분리 매각, 외자유치의 촉진 등 지주회사가 가지는 순기능을 충분히 활용할 수 있도록 하기 위해서 였다.²⁶⁰⁾ 또한 1999년 외환위기 상황에서 기업지배구조를 개선하는 과정에서 종래 재벌이 그 계열기업을 실질적으로 통제하여 왔던 법률에 근거가 없는 비공식적인 그룹비서실, 기획조정실, 구조조정본부 등을 해체하였는데, 이 기구들은 실상 재벌 그룹 계열기업들에 대하여 지배하는 지주회사의 구실을 하여왔던 것으로 볼 수 있다.²⁶¹⁾

2005년 12월말 현재 우리나라의 지주회사는 표 6에서 보는 바와 같이 (주)LG, (주)GS홀딩스, SK엔론(주), 삼성종합화학(주) 등의 일반지

260) 권五承, 『第五版 經濟法』, 255면.

261) 황근수, 『지주회사의 법리』(한국학술정보(주), 2006), 29면.

주회사 21개사, (주)신한금융지주회사, 우리금융지주(주), (주)하나금융지주, 한국투자금융지주(주) 등의 금융지주회사 4개사로 총25개사이다. 이 가운데 공정거래법에서 규정하고 있는 것은 일반지주회사의 경우이며 금융지주회사에 대해서는 『금융지주회사법』에서 규정하고 있다.

[표6] 지주회사 현황(2005.12.31.기준)

(단위 : 억원)

	회사명	설립 전환일	자산총액	지주비율	부채비율
일반 지주 회사 21개사	SK엔론(주)	2000. 1. 1.	8,068	94.6%	1.8%
	(주)화성사*	2000. 4. 1.	2,863	99.7%	5.3%
	(주)온미디어	2000. 6. 15.	2,494	66.1%	1.4%
	엘파소코리아홀딩(유)	2001. 1. 1.	1,642	99.0%	7.5%
	(주)LG	2001. 4. 3.	43,491	101.6%	25.7%
	(주)동원엔터프라이즈*	2001. 4. 16.	2,240	88.9%	50.1%
	(주)대교홀딩스	2001. 5. 4.	5,985	92.2%	0.9%
	세아홀딩스(주)	2001. 7. 3.	5,304	88.8%	26.6%
	한국컴퓨터지주(주)	2002. 5. 27.	1,041	90.8%	21.6%
	(주)대웅*	2002. 10. 2.	1,416	79.4%	6.14%
	(주)폴무원	2003. 3. 11.	2,328	56.8%	70.6%
	(주)농심홀딩스	2003. 7. 10.	3,594	99.8%	6.8%
	동화홀딩스(주)	2003. 10. 1.	2,401	86.9%	5.6%
	삼성종합화학(주)	2004. 1. 1.	7,212	97.1%	1.3%
	(주)이수	2004. 1. 1.	1,543	96.7%	49.9%
	(주)다합이텍	2004. 1. 1.	1,468	58.6%	8.0%
	(주)GS홀딩스	2004. 7. 7.	26,646	93.8%	37.6%
	롯데물산(주)	2005. 1. 1.	9,707	55.8%	11.9%
	롯데산업(주)	2005. 1. 1.	1,910	86.4%	37.8%
	한화도시개발(주)	2005. 1. 1.	1,007	57.7%	68.7%
	대상홀딩스(주)	2005. 8. 1.	1,980	60.6%	0.05%
금융 지주 회사 4개사	우리금융지주(주)	2001. 3. 27.	97,364	96.8%	30.9%
	(주)신한금융지주회사	2001. 9. 1.	100,744	82.0%	30.0%
	한국투자금융지주(주)	2003. 5. 30.	13,832	84.4%	17.0%
	(주)하나금융지주	2005. 11. 22.	51,794	99.3%	1.5%

주) * 3월말 결산법인

자료: 공정거래위원회

2. 지주회사의 요건

(1) 공정거래법상 지주회사 설립 전환의 요건의 변천

1999년 개정 공정거래법은 동법의 적용을 받는 “지주회사”의 범위를 “주식(지분을 포함한다)의 소유를 통하여 국내회사의 사업내용을 지배하는 것을 주된 사업으로 하는 회사로서 자산총액이 대통령령이 정하는 금액 이상인 회사”(법 제2조 제1의2호)로서 정의하고, 시행령(1999.3.31 대통령령 16221호)에서 지주회사의 범위를 “자산총액”이 “직전 사업연도 종료일(당해 사업연도에 새로이 설립되었거나 합병을 한 회사의 경우에는 각각 설립등기일 또는 합병등기일) 현재의 대차대조표상에의 자산총액이 100억원 이상인 회사”로 정하였고, 법상의 “주된 사업”의 기준은 “회사가 소유하고 있는 자회사의 주식(지분을 포함한다)가액의 합계액(직전 사업연도 종료일 현재의 대차대조표상에 표시된 가액을 합계한 금액)이 당해회사 자산총액의 100분의 50이상인 것”으로 하였다(시행령 제2조제1항).

이후 2001 공정거래법 시행령 개정시(2001.3.27 대통령령 17176호) 공정거래법의 적용을 받는 지주회사의 범위를 자산총액을 “직전 사업연도 종료일(당해 사업연도에 새로이 설립되었거나 합병 또는 분할 분할합병 물적분할을 한 회사의 경우에는 각각 설립등기일 합병등기일 또는 분할등기일) 현재의 대차대조표상의 자산총액이 300억원 이상인 회사”로 축소하였으며(시행령 제2조제1항), 다시 2002년 시행령 개정(2002.3.30 대통령령 17564호)을 통하여 “자산총액이 1천억원 이상인 회사”로 축소하였다.

1999년 개정 공정거래법에서는 허용된 지주회사의 폐해가 나타나지 않도록 하기 위하여 지주회사의 행위제한을 엄격히 규정하여, 원칙적으로 순자산액(자산총액에서 부채액을 차감한 금액을 말한다. 이하

같다)을 초과하는 부채액을 보유하는 행위(제8조의2제1항제1호),)자회사의 주식을 당해 자회사 발행주식총수의 100분의 50(당해 자회사가 1999년 4월 1일 현재 ⁱⁱⁱ취권상장법인인 경우에는 100분의 30)미만으로 소유하는 행위(동항 제2호),)자회사외의 국내회사의 주식을 대통령령이 정하는 지배목적^{iv}으로 소유하는 행위를 하여서는 아니되는 것으로 하였다(동항 제3호). 또한)금융지주회사는 금융업 또는 보험업을 영위하는 국내회사외의 회사를 자회사로 두지 못하도록 하고(동항제4호),)반대로 금융지주회사외의 지주회사(일반지주회사)는 금융업 또는 보험업을 영위하는 국내회사의 주식을 소유하지 못하도록 하였다(동항 제5호).

또한 일반지주회사의 자회사는 다른 국내회사(당해 자회사의 사업내용과 밀접한 관련이 있는 등 대통령령이 정하는 기준에 해당하는 회사 및 당해 자회사를 지배하는 일반지주회사의 다른 자회사를 제외한다)의 주식을 대통령령이 정하는 지배목적^v으로 소유하여서는 아니된다(제8조의2제2항)고 손자회사를 금지하여 지주회사와 자회사간의 다단계화를 금지하였다.

2001년 공정거래법 개정시(2001.1.16 법률 6371호) 지주회사의 설립요건을 일부 완화하여 기업들이 현행 경제력집중억제원칙의 범위 안에서 지주회사를 구조조정의 수단으로 원활히 활용할 수 있도록 지주회사에 대한 규제를 완화하였는데,)종래 회사^{vi}가 자산의 전부 또는 일부를 다른 회사에 현물출자하고 지주회사로 전환하는 경우에 한하여 인정되던 부채비율의 제한 등을 일정기간 유예하는 제도를 회사의 분할 또는 분할합병을 통하여 지주회사로 전환되거나 지주회사를 설립하는 경우에까지 확대하였고(법 제8조의2제1항제1호),)지주회사의 자회사 주식보유비율을 당해 자회사가 증권거래법의 규정에 의한 협회등록법인인 경우에는 100분의 30, 벤처기업육성에관한특별조치법 제2조제1항의 규정에 의한 벤처기업을 자회사로 하는 지주회사로서

대통령령이 정하는 기준에 해당하는 지주회사의 자회사인 경우에는 100분의 20으로 완화하였다(동항 제2호).

2004년 공정거래법 개정시(2004.12.31 법률 7315호) 지주회사의 자회사를 2단계까지 허용하는 것으로 확대하되 손자회사는 그 사업내용이 자기를 지배하는 자회사와 대통령령이 정하는 밀접한 관련이 있는 회사(“사업관련손자회사”)(법 제2조 제1의4호)에 한하여 허용되는 것으로 하였다.

(2) 현행 지주회사의 요건

가. 지주회사의 규모

지주회사는 주식(지분을 포함한다)의 소유를 통하여 국내회사의 사업내용을 지배하는 것을 주된 사업으로 하는 회사로서 현재 그 규모는 자산총액이 1천억원 이상인 회사이어야 한다(법 제2조 제1의2호, 시행령 제2조제1항).

나. 지주회사와 자회사의 단계는 2단계이하일 것

지주회사는 자회사를 가질 수 있고, 자회사는 사업관련손자회사²⁶²⁾를 제외하고는 다시 그 자회사를 가질 수 없다. 즉 일반지주회사의

262) 시행령 제2조의2 (사업관련손자회사의 기준) 법 제2조제1호의4에서 “대통령령이 정하는 밀접한 관련이 있는 회사”라 함은 다음 각호의 어느 하나의 사업을 영위하는 회사를 말한다.

1. 자회사가 생산한 상품의 운송·보관·판매 또는 용역의 판매
2. 자회사가 생산한 상품·용역에 대한 유지·관리 또는 상품에 대한 보수 등 용역의 공급
3. 자회사의 상품·용역을 주요 생산요소로 한 상품·용역의 생산 또는 판매
4. 자회사가 필요로 하는 원재료·용역 등 생산요소의 공급
5. 자회사가 생산하는 상품 또는 용역에 관한 연구개발
6. 자회사가 생산하는 상품·용역과 동일하거나 생산기술의 대부분을 공유하는 상품·용역의 생산 또는 판매
7. 그 밖에 자회사의 사업내용과 밀접한 관련이 있는 사업

사업관련손자회사는 국내계열회사의 주식을 소유하여서는 아니된다(법 제8조의2 제4항 본문). 다만, 사업관련손자회사가 될 당시에 주식을 소유하고 있는 국내계열회사의 경우로서 사업관련손자회사에 해당하게 된 날부터 2년 이내인 경우, 주식을 소유하고 있는 계열회사가 아닌 국내회사가 계열회사에 해당하게 된 경우로서 당해 회사가 계열회사에 해당하게 된 날부터 1년 이내인 경우에는 예외적으로 그 기간 동안은 허용된다(동항 단서).

다. 지주회사의 설립 전환의 신고

지주회사를 설립하거나 지주회사로 전환한 자는 대통령령이 정하는 바에 의하여 공정거래위원회에 신고하여야 하는데, 설립이나 전환의 태양별로 정해진 일정한 기한내에²⁶³⁾ 신고인의 성명, 지주회사 자회사 및 사업관련손자회사의 명칭, 자산총액, 부채총액, 주주현황, 주식소유현황, 사업내용등을 기재한 신고서에 신고내용을 입증하는 서류를 첨부하여 공정거래위원회에 제출하여야 한다(법 제8조, 시행령 제15조제1항).

채무보증제한기업집단에 속하는 회사[㉠]를 지배하는 동일인 또는 당해 동일인의 특수관계인이 지주회사를 설립하고자 하거나 지주회사로 전환하고자 하는 경우에는 제10조의2(계열회사에 대한 채무보증의 금지)

263) 시행령 제15조 (지주회사의 설립·전환의 신고등) 지주회사를 설립하거나 지주회사로 전환한 자는 법 제8조의 규정에 의하여 공정거래위원회가 정하여 고시하는 바에 따라 다음 각호의 기한내에 신고인의 성명, 지주회사·자회사 및 사업관련손자회사의 명칭, 자산총액, 부채총액, 주주현황, 주식소유현황, 사업내용등을 기재한 신고서에 신고내용을 입증하는 서류를 첨부하여 공정거래위원회에 제출하여야 한다.

1. 지주회사를 설립하는 경우에는 설립등기일부터 30일 이내
2. 다른 회사와의 합병 또는 회사의 분할을 통하여 지주회사로 전환하는 경우에는 합병등기일 또는 분할등기일부터 30일 이내
3. 다른 법률에 따라 법 제8조의 적용이 제외되는 회사의 경우에는 다른 법률에서 정하고 있는 제외기간이 지난 날부터 30일 이내
4. 다른 회사의 주식취득, 자산의 증감 및 그 밖의 사유로 인하여 지주회사로 전환하는 경우에는 당해사업연도 종료후 4월 이내

의 규정에 의한 채무보증으로서 지주회사와 자회사간의 채무보증, 지주회사와 다른 국내계열회사(당해 지주회사가 지배하는 자회사를 제외한다)간의 채무보증, 자회사 상호간의 채무보증, 자회사와 다른 국내계열회사(당해 자회사를 지배하는 지주회사 및 당해지주회사가 지배하는 다른 자회사를 제외한다)간의 채무보증을 모두 해소하여야 한다(법 제8조의3). 이는 지주회사와 자회사간, 지주회사와 자회사가 아닌 국내계열회사, 자회사간의 채무보증으로 인한 연쇄부실화를 방지하고 지주회사의 재무구조의 건전화를 도모하기 위하여 1999년 공정거래법 개정시에 도입된 것이다.

후술하는 지주회사의 행위제한 및 자회사의 행위제한(제8조의2 제1항, 제3항)요건도 일단 설립된 지주회사 및 그 자회사만이 아니라 지주회사를 설립하려는 경우에도 구비하여야 하는 조건이다. 그러므로 이들 행위제한요건도 설립요건의 하나로서 파악할 수 있다. 그러나 후술하는 것처럼 대체로 설립시에는 그 행위제한요건의 구비를 바로 요구하지 아니하고 일정기간의 유예를 허용하고 있다. 반면 지주회사의 규모요건(법 제2조 제1의2호, 시행령 제2조제1항)이나 채무보증해소요건(법 제8조의3)은 지주회사의 설립 전환을 위하여서 반드시 구비하여야 하는 요건으로 되어 있다. 지주회사의 설립 전환 신고를 하는 자가 채무보증제한기업집단에 속하는 회사를 지배하는 동일인 또는 당해동일인의 특수관계인에 해당하는 경우에는 법 채무보증의 해소실적을 함께 제출하여야 한다(시행령 제15조 제2항).

라. 지주회사의 행위제한

지주회사는)순자산액을 초과하는 부채액을 보유하거나(법 제8조의2 제2항 제1호본문),)자회사의 주식을 당해 자회사 발행주식총수의 100분의 50(자회사가 증권거래법의 규정에 의한 주권상장법인 또는 협회등록법인이거나 공동출자법인인 경우에는 100분의 30, 벤처지

주회사의 자회사인 경우에는 100분의 20으로 하며, 이하 이 조에서 “자회사주식보유기준”이라 한다)미만으로 소유하거나(동항 제2호 본문),)자회사외의 국내회사의 주식을 대통령령이 정하는 지배목적으로 소유하는 행위를 하여서는 아니된다(동항 제3호 본문). 또한)금융지주회사는 금융업 또는 보험업을 영위하는 국내회사(금융업 또는 보험업과 밀접한 관련이 있는 등 대통령령이 정하는 기준에 해당하는 회사를 포함한다)외의 회사를 자회사로 두지 못하며(동항 제4호 본문), ii)일반지주회사는 금융업 또는 보험업을 영위하는 국내회사의 주식을 소유하지 못한다(동항 제5호 본문).

위의)에서 “공동출자법인”이라 함은 경영에 영향을 미칠 수 있는 상당한 지분을 소유하고 있는 2인 이상의 출자자(특수관계인의 관계에 있는 출자자 중 대통령령이 정하는 자 외의 자는 1인으로 본다)가 계약 또는 이에 준하는 방법으로 출자지분의 양도를 현저히 제한하고 있어 출자자간 지분변동이 어려운 법인(지주회사의 특수관계인 중 대통령령이 정하는 자 외의 자가 출자한 법인을 제외한다)(법 제8조의2 제1항제1호)을 말하며, “벤처지주회사”라 함은 벤처기업육성에 관한 특별조치법 제2조(정의)제1항의 규정에 의한 벤처기업을 자회사로 하는 지주회사로서 대통령령이 정하는 기준에 해당하는 지주회사(동항 제2호)를 말한다.

위의)에서 “금융업 또는 보험업과 밀접한 관련이 있는 등 대통령령이 정하는 기준에 해당하는 회사”라 함은 금융회사 또는 보험회사에 대한 전산 정보처리 등의 역무의 제공, 금융회사 또는 보험회사가 보유한 부동산 기타 자산의 관리, 금융업 또는 보험업과 관련된 조사 연구, 기타 금융회사 또는 보험회사의 고유업무와 직접 관련되는 사업을 영위하는 것을 목적으로 하는 회사를 말한다(시행령 제15조의4).

다만 이러한 행위제한에 대해서는 지주회사나 지주회사로 될 회사가 바로 준수하기 어려운 상황에 있을 수 있고 현실적으로 소유지분의 해

⑤ 상 소요되는 기간 등의 고려에 의하여 다음과 같은 예외가 허용된다.

지주회사로 전환하거나 설립될 당시에 자본총액을 초과하는 부채액을 보유하고 있는 때에는 지주회사로 전환하거나 설립된 날부터 2년간은 자본총액을 초과하는 부채액을 보유할 수 있다(법 제8조의2 제2항 제1호단서). 이는 2004년 공정거래법 개정시 지주회사의 설립 또는 전환이 원활히 이루어질 수 있도록 지주회사가 충족하여야 하는 부채비율에 대하여 종전에는 1년의 유예기간을 인정하던 것을 2년으로 연장한 것이다.

지주회사로 전환하거나 설립될 당시에 자회사의 주식을 자회사주식보유기준 미만으로 소유하고 있는 경우로서 지주회사로 전환하거나 설립된 날부터 2년 이내인 경우, 증권거래법의 규정에 의한 주권상장법인 또는 협회등록법인이거나 공동출자법인이었던 자회사가 그에 해당하지 아니하게 되어 자회사주식보유기준에 미달하게 된 경우로서 그 해당하지 아니하게 된 날부터 1년 이내인 경우, 벤처지주회사이었던 회사가 그에 해당하지 아니하게 되어 자회사주식보유기준에 미달하게 된 경우로서 그 해당하지 아니하게 된 날부터 1년 이내인 경우, 자회사가 주식을 모집하거나 매출하면서 증권거래법 제191조의7(우리사주조합원에 대한 우선배정)의 규정에 따라 우리사주조합에 우선 배정하거나 당해 자회사가 상법 제513조(전환사채의 발행) 또는 제516조의2(신주인수권부사채의 발행)의 규정에 따라 발행한 전환사채 또는 신주인수권부사채의 전환이 청구되거나 신주인수권이 행사되어 자회사주식보유기준에 미달하게 된 경우로서 그 미달하게 된 날부터 1년 이내인 경우, 자회사가 아닌 회사가 자회사에 해당하게 되고 자회사주식보유기준에는 미달하는 경우로서 당해 회사가 자회사에 해당하게 된 날부터 1년 이내인 경우, 자회사를 자회사에 해당하지 아니하게 하는 과정에서 자회사주식보유기준에 미달하게 된 경우로서 그 미달하게 된 날부터 1년 이내인 경우(자회사주식보유기준에 미달하게 된 날부터

1년 이내에 자회사에 해당하지 아니하게 된 경우에 한한다)(동항 제2호 가목 내지 바목)에는 자회사주식보유기준 미만으로 자회사의 주식을 ③소유할 수 있다.

지주회사로 전환하거나 설립될 당시에 계열회사가 아닌 국내회사의 주식을 당해 회사 발행주식총수의 100분의 5를 초과하여 소유하고 있는 경우에는 지주회사로 전환하거나 설립된 날부터 2년 이내까지, 계열회사가 아닌 회사를 자회사에 해당하게 하는 과정에서 그 주식을 당해 회사 발행주식총수의 100분의 5를 초과하여 소유하게 된 날부터 1년 이내까지(같은 기간내에 자회사에 해당하게 된 경우에 한한다), 주식을 소유하고 있지 아니한 국내계열회사를 자회사에 해당하게 하는 과정에서 그 국내계열회사 주식을 소유하게 된 날부터 1년 이내인 경우(같은 기간내에 자회사에 해당하게 된 경우에 한한다), 자회사를 자회사에 해당하지 아니하게 하는 과정에서 당해 자회사가 자회사에 ④해당하지 아니하게 된 날부터 1년까지는 계열회사가 아닌 국내회사의 주식을 당해 회사 발행주식총수의 100분의 5를 초과하여 소유할 수 있다(동항 제3호 가목 내지 라목).

금융지주회사로 전환하거나 설립될 당시에 금융업 또는 보험업을 ⑤영위하는 회사 외의 국내회사 주식을 소유하고 있는 때에는 금융지주회사로 전환하거나 설립된 날부터 2년간은 그 국내회사의 주식을 소유할 수 있다(동항 제4호단서).

일반지주회사로 전환하거나 설립될 당시에 금융업 또는 보험업을 영위하는 국내회사의 주식을 소유하고 있는 때에는 일반지주회사로 전환하거나 설립된 날부터 2년간은 그 국내회사의 주식을 소유할 수 있다(동항 제5호단서).

라. 자회사의 행위제한

일반지주회사의 자회사는 다음 각호의 1에 해당하는 행위를 하여서는 아니된다(법 제8조의2 제3항).

- i)사업관련손자회사의 주식을 당해 사업관련손자회사 발행주식총수의 100분의 50(그 사업관련손자회사가 증권거래법의 규정에 의한 주권상장 법인 또는 협회등록법인이거나 공동출자법인인 경우에는 100분의 30) 미만으로 소유하는 행위.
- ii)사업관련손자회사가 아닌 국내계열회사의 주식을 소유하는 행위.

위의 i)의 자회사의 사업관련손자회사에 대한 최소지분율은 2004년 공정거래법 개정시 지주회사의 자회사 최소지분율과 같은 수치로 정해졌다. 또한 ii)에 대해서는 지주회사가 자회사의 주식을 자회사주식보유기준 미만으로 소유하는 행위의 예외에 준하는 예외가 허용된다.

ii) 지주회사의 자회사간ⁱⁱ 출자는 지주회사의 건실한 소유 지배구조를 해친다는 이유에서 2004년 공정거래법 개정시부터 금지되었다. 위의 i)도 그와 같은 취지이다. ii)에 대해서는 지주회사가 계열회사가 아닌 국내회사의 주식을 발행주식총수의 5퍼센트를 초과하여 소유하는 경우의 예외에 준하는 예외가 허용된다.

마. 지주회사의 주식소유현황 등의 보고

지주회사는 대통령령이 정하는 바에 의하여 당해 지주회사 자회사 및 사업관련손자회사의 주식소유현황 재무상황 등 사업내용에 관한 보고서를 공정거래위원회에 제출하여야 한다(법 제8조의2. 제5항). 보고서의 제출시기는 당해사업연도 종료후 4월이내이고, 보고서에 포함될 사항은 i)지주회사 자회사 및 사업관련손자회사(이하 “지주회사등”이라 한다)의 명칭 소재지 설립일 사업내용 및 대표자의 성명등 회사의 일반현황, ii)지주회사등의 주주현황, 주식소유현황, 납입자본금 자본총액 부채총액 자산총액 등의 재무현황 등이고(시행령 제15조의 6 제1항), 재무제표, 재무제표에 대한 감사인의 감사보고서, 자회사 및 사업관련손자회사의 주주명부 영업보고서 등을 첨부하여야 한다(동조 제2항). 공정거래위원회는 제출된 보고서 및 첨부서류가 미비된 경

우에는 기간을 정하여 당해서류의 보정을 명할 수 있다(동조 제3항).

지주회사의 주식소유현황 등의 보고의무는 공정거래위원회가 지주회사의 행위를 효과적으로 감독하기 위하여 현황을 파악할 수 있도록 하기 위하여 부과된 것이다.

3. 지주회사 규제의 평가와 개선방향

1986년 개정 공정거래법(1986.12.31 법률 제3875호)에 경제력집중 억제제도를 도입하면서 지주회사의 설립이나 이미 설립된 회사를 국내에서 지주회사로 전환하는 것을 원칙적으로 금지하였다가 지난 1999년 공정거래법 개정시(1999.2.5 법률 제5814호) 원칙적으로 해금하였다.

지주회사제도는)개별사업 부문을 분사ⁱⁱⁱ화함으로써 개별사업의 위험을 개별회사에 국한시킬 수 있는 점,)경쟁력^{iv}을 상실한 부문의 분리 매각 등 구조조정을 용이하게 할 수 있는 점,)기업집단의 지배구조가 단순하고 투명한 점 등의 효용을 갖지만, 반면)지주회사와 자회사 간에 자본의 승수적 확장에 의한 피라미드 구조가 형성되면 적은 자본으로도 다수의 기업을 지배할 수 있게 되어 경제력집중 현상은 더욱 심화될 수 있는 점,)자회사에 대한 지배권을 이용하여 자회사의 경영에 관여하는 지주회사는 지주회사 자신 또는 다른 자회사의 이익을 위하여 특정한 자회사에게 손해를 끼치는 결정을 내릴 수 있다는 점 등의 폐해도 가질 수 있다고 설명되고 있다.²⁶⁴⁾ 일본의 전전재벌이 지주회사체제로 지배구조를 수립하여 경제력을 집중하여 오다가 전후 해체된 것에서 보여주는 예처럼 지주회사제도는 오히려 경제력집중의 수단화할 소지를 가지고 있다.

그러나 정부는 공정거래법의 틀에 의한 지주회사체제는 현재 순환출자로 복잡하게 얽혀 있는 대규모 기업집단체제보다는 한 단계 진화

264) 유진희, “경제력집중의 억제와 지주회사의 규제 - 일반지주회사의 규제를 중심으로 -”, 공정거래법상 경제력집중규제(한국법제연구원 워크숍 자료집) 71-72면 (2006.6.16).

된 형태라고 평가하고 있고, 지주회사의 투명성은 제고하는 한편 기업집단들의 지주회사체제로의 전환을 용이하게 하기 위하여 노력해 오고 있다.²⁶⁵⁾

실제로 현재의 우리나라 대규모 기업집단의 복잡한 지배구조는 계열사간의 순환출자 및 복잡한 소유구조, 공정거래법 제2조제2호의 규정에 의한 “동일인”이 소유권과 괴리된 확장된 의결권을 행사하는 현상이 나타나고 있고, 그 결과 소수주주의 의결권이나 이익이 완전히 보호받고 있지 못하며, 국내회사의 주가가 국제시장에서 충분히 대접받지 못하는 것을 의미하는 이른바 코리아 디스카운트 상황에 봉착해 있으며, 심한 경우에는 기업의 지배대주주가 소수주주의 이익에 반하여 사익을 추구하는 터널링(tunneling)²⁶⁶⁾이 가능하기도 한 상황이라고 말할 수 있다. 이러한 문제점을 감안하면, 지주회사제도가 경제력집중을 위하여 악용될 소지를 제거하면서 그것을 통하여 대규모 기업집단의 지배구조를 단순화시키기 위한 법적 장치로 활용하는 것이 차선책일 수 있으며, 그러한 이유가 1999년에 지주회사제도를 원칙 해금하게 된 배경이 아닌가 짐작된다.²⁶⁷⁾

그러나 현재의 대규모 기업집단의 거버넌스를 지주회사시스템으로 변경할지 여부는 강제하지 아니하고 대규모 기업집단의 선택에 맡겨진 상황이다. 이러한 상황에서 지주회사제도의 설립 전환요건이 너

265) 이동규, “대규모 기업집단정책의·평가와 향후 정책방향”, 공정거래법상 경제력 집중규제(한국법제연구원 워크샵 자료집) 17면 (2006.6.16).

266) Johnson, La Porta 등이 체코공화국에서 한 회사의 지배주주가 회사 창고와 연결되는 지하 터널을 파서 이를 통하여 회사의 물품과 자산을 빼돌린 사례에 착안하여 명명한 용어라고 한다. Johnson, Simeon, Rafael La Porta, Florencio Lopez-de-Silanes, & Andrei Shleifer, Tunneling, American Economic Review, Paper and Proceedings 90, 2000, pp. 22-27; 김선구 류근관 빈기범 이상승, 『출자총액제한제도의 바람직한 개선방향』 서울대학교 기업경쟁력연구센터 (2003), p.121, n.77.

267) 공정거래법이 1986년 개정시 순수지주회사의 설립을 금지하던 태도에서 1999년 원칙 해금한 것은 순수지주회사의 설립 전환을 유도하여 외환위기 이후 바람직한 구조조정을 촉진하고 지배구조의 투명성을 확보하려는 취지에서 비롯되었다고 한다. 공정거래위원회, 2003 공정거래백서, 250~251면.

무 엄격하면 이 제도를 채택하기에 장애요인이 되므로, 정부는 1999년의 지주회사 해금 이후 몇 차례 계속해서 설립 전환요건을 완화하여 왔다고 볼 수 있다.

지주회사제도를 경제력집중에 악용하지 못하도록 아무리 강화하고 동시에 제도채택을 유도하기 위하여 그 본질에 반하지 않는 한 설립 전환요건을 아무리 완화하더라도 지주회사제도를 지배구조로 채택하지 않는 대규모 기업집단에게는 소용없는 노력이다. 일각에서는 그러한 문제를 해결하기 위하여 현행 지주회사제도의 대안으로서 “사업지주회사 의제제도”를 제시하기도 한다. 이는 지주회사의 설립 전환의 요건을 충족하기가 극히 어렵다는 현실을 감안하여 어떤 기업집단이 계열사 지배력 확대에 이용되는 핵심계열사 내지 주력회사를 지정할 경우 이를 사업지주회사로 의제하여 당해 기업집단을 지주회사 관련 규제로 통합하는 방법이다.²⁶⁸⁾ 이는 지주회사로 전환하고자 하는 경우에도 ‘주된 사업’의 요건(자산총액의 50% 이상을 자회사의 주식으로 보유할 것)을 충족하기가 어려운 점을 고려하여 이를 완화하여 대기업집단의 지주회사전환을 용이하게 해주려는 것이므로 기존의 지주회사의 부채비율이나 자회사지분을 등의 규제가 다소의 수정을 거쳐 적용될 것으로 예상된다.²⁶⁹⁾ 그러나 사업지주회사 의제제도는 현행 (순수)지주회사제도의 이용을 더욱 꺼리게 만들 것이고, 순수지주회사에 대해서 부과하는 요건을 사업지주회사의 경우에 완화하여 적용할 타당한 이유를 찾기가 어렵다.

지주회사 문제에 대한 해결책을 마련함에는 크게 두 가지를 고려하여야 한다. 첫째는 대규모 기업집단의 지배구조를 지주회사체제로 전환시키는 것이 타당하다면 지주회사제도의 본질에 반하지 아니하는

268) 그 내용에 관해서는 이봉의, “경제력집중억제시책의 대안 검토”, 공정거래법상 경제력집중규제(한국법제연구원 워크샵 자료집) 118-125면 (2006.6.16).

269) 앞의 논문, 118면.

한 지주회사제도의 이용이 사업활동에 불편하지 않도록 최대한 설립 전환요건을 완화하여야 한다. 둘째, 지주회사제도가 경제력집중에 이용될 소지를 제거하기 위한 개선노력은 계속되어야 한다.

그러한 관점에서 현행 지주회사제도의 개선방안을 제시하면 다음과 같다.

첫째, 경제력이 과도하게 집중되는 지주회사의 설립이나 전환은 허용하지 말아야 할 것이다. 이것이 일본이 1997년에 독점금지법을 개정하면서 사업지배력이 과도하게 집중되는 지주회사의 금지제도를 도입하였던 이유였다. 그러나 일본 독점금지법이 다시 2002년의 개정을 통하여 지주회사가 아니라 회사 일반을 수범자로 된 것은 앞서 살펴본 바와 같다(사업지배력이 과도하게 집중되는 회사의 설립등의 제한 신고의무(제9조)). 따라서 지주회사제도를 채택하지 않은 대규모 기업집단의 경우에도 경제력이 과도하게 집중되지 않도록 동일한 의무를 부과하지 않으면 아니되므로 결국 지주회사에도 적용될 수 있는 “경제력이 과도하게 집중되는 회사”의 설립 전환을 금지하는 규정을 설치하여야 할 것이다.

둘째, 대규모 기업집단이 그 선택에 의하여 지주회사체제로 가도록 하되, 경제력집중이 과도한 경우에는 인위적으로 집중을 완화하기 위한 대규모 기업집단의 계열기업에 대한 계열분리명령 청구제도²⁷⁰⁾가 도입될 필요가 있다. 이 경우에 첫째, 요건이 충족되는 때에 어느 정도 수준의 계열분리를 요구할 수 있게 할 것인가 하는 점이 문제될 수 있다. 이에 관해서는 공정거래법 시행령 제3조의2의 기업집단으로부터의 제외 요건을 원용하여 기준을 삼는 방안이 제시되고 있다. 즉 하나의 기업이 종래 속해 있던 기업집단의 계열기업으로부터 제외되

270) 이에 대해서는 林暎宰 全聖寅, “경쟁촉진을 위한 시장구조 교정수단에 관한 연구”, 한국경제의 분석(한국금융연구원), 제9집 제2호 165 233, (2003) 참조.

기 위하여 요구되는 기준인, 대상 회사의 의결권 있는 발행주식 총수의 100분의 10(상장기업 및 등록기업의 경우에는 100분의 3) 미만의 주식을 보유하도록 명하는 것이 제시되고 있다.²⁷¹⁾ 또한 계열분리를 명하는 판단기관으로서 공정거래위원회의 독자적 판단에 의하고 법원에 불복하도록 되어있는 다른 공정거래법상의 집행제도와 구별하여 공정거래위원회의 제소에 의하여 법원이 판단하도록 하는 사법심사에 의하도록 하는 것이 고려할 수 있다. 기업가의 사적 자유에 대한 중대한 간섭이 된다는 점에서 그 발동요건에 대한 신중한 접근이 필요하기 때문이다. 이와 함께 개별 시장에서의 독점을 차단하기 위한 독점기업의 분할명령 청구제도²⁷²⁾도 공정거래법 제5조에 도입될 필요가 있을 것이다.

셋째, 경제력집중과 무관한 소규모 지주회사들까지 일률적으로 규제하는 점은 개선되어야 한다.²⁷³⁾ 이를 위해서는 구체적으로 현재 1천억 원 이상으로 되어 있는 지주회사의 자산총액 기준을 경제력집중의 우려가 있는 수준까지 상향조정하여야 할 것이다. 그 기준으로는 지주회사의 규제대상을 상호출자제한대규모기업집단 및 채무보증제한대규모기업집단 제도와 일관성을 고려하여 자산총액 2조원 이상인 기업집단에 속하는 지주회사로 한정하는 것이 바람직하다는 입장²⁷⁴⁾과 지

271) 林暎宰 全聖寅, “경쟁촉진을 위한 시장구조 교정수단에 관한 연구”, 한국경제의 분석(한국금융연구원), 제9집 제2호 177-178면 (2003).

272) 이에 대해서는 金斗鎭, “독점규제법상 독점기업분할제도의 도입론 - 미국 AT & T 사례에 대한 분석을 중심으로 -”, 상사법연구(한국상사법학회) 제22권제4호 295-330면 (2003) 참조.

273) 김건식, “지주회사규제의 재검토 - 일본에서의 개정론을 중심으로 -”, 『공정거래법강의』(권오승 편저), (법문사, 1996), 228면(“순수지주회사의 규제 근거가 일반집중 때문이라면 일반집중과 관계없는 경우에는 그것을 예외적으로 허용해 주어야 할 것이다.”); 유진희, “경제력집중의 억제와 지주회사의 규제 - 일반지주회사의 규제를 중심으로 -”, 공정거래법상 경제력집중규제(한국법제연구원 워크숍 자료집) 95-96면 (2006.6.16).

274) 유진희, 앞의 “경제력집중의 억제와 지주회사의 규제 - 일반지주회사의 규제를 중심으로 -”, 같은 면.

주회사의 규제대상을 출자총액제한기업집단에 속하는 지주회사로 한정하자는 입장²⁷⁵⁾이 있다. 그러나 현행 상호출자제한기업집단이나 출자총액제한의 적용대상인 기업집단은 이미 경제력이 크게 집중되어 있어서 그러한 규제를 받고 있는 것으로 볼 수 있으므로 지주회사를 통하여 경제력을 집중하는 것을 규제하는 규모는 구체적인 수치에 대해서는 정책당국이 판단할 몫이지만 양 기업집단의 규모기준보다는 낮은 선에서 정해지는 것이 적절하지 않으나 생각한다.

제 9 절 위반행위에 대한 제재

1. 시정조치 및 형벌의 부과

(1) 시정명령

공정거래위원회는 제8조의2(지주회사 등의 행위제한 등)제2항 내지 제4항, 제8조의3(채무보증제한기업집단의 지주회사 설립제한), 제9조(상호출자의 금지등), 제10조(출자총액의 제한)제1항, 제10조의2(계열회사에 대한 채무보증의 금지)제1항, 제11조(금융회사 또는 보험회사의 의결권 제한) 또는 제15조(탈법행위의 금지)의 규정에 위반하거나 위반할 우려가 있는 행위가 있는 때에는 당해 사업자[제7조(기업결합의 제한) 제1항제1호 또는 제5호에 위반한 경우에는 기업결합 당사회사를 말한다] 또는 위반행위자에 대하여 당해 행위의 중지, 주식처분 등의 시정조치를 명할 수 있다(법 제16조 제1항 제1문).²⁷⁶⁾

275) 김선구 류근관 빈기범 이상승, 『출자총액제한제도의 바람직한 개선방향』 서울대학교 기업경쟁력연구센터 (2003), 요약문 xxxi.

276) 법상 규정된 시정조치의 유형은 다음과 같다.

1. 당해 행위의 중지
2. 주식의 전부 또는 일부의 처분
3. 임원의 사임
4. 영업의 양도

또한 공정거래위원회는 제8조의3(채무보증제한기업집단의 지주회사 설립제한)의 규정에 위반한 지주회사의 설립이 있는 때에는 당해 지주회사의 설립무효의 소를 제기할 수 있다(법 제16조 제2항).

(2) 과징금 부과

공정거래위원회는 제9조(상호출자의 금지등) 또는 제10조(출자총액의 제한)제1항의 규정에 위반하여 주식을 취득 또는 소유한 회사에 대하여 위반행위로 취득 또는 소유한 주식의 취득가액에 100분의 10을 곱한 금액을 초과하지 아니하는 범위안에서 과징금을 부과할 수 있다(법 제17조제1항).

공정거래위원회는 제10조의2(계열회사에 대한 채무보증의 금지)제1항의 규정을 위반하여 채무보증을 한 회사에 대하여 당해법위반 채무보증액의 100분의 10을 곱한 금액을 초과하지 아니하는 범위안에서 과징금을 부과할 수 있다(동조 제2항).

공정거래위원회는 제8조의2(지주회사 등의 행위제한 등) 제2항 내지 제4항의 규정을 위반한 자에 대하여 일정한 기준 금액²⁷⁷⁾에 100분의

5. 채무보증의 취소

6. 시정명령을 받은 사실의 공표

7. 기업결합에 따른 경쟁제한의 폐해를 방지할 수 있는 영업방식 또는 영업범위의 제한

8. 기타 법위반상태를 시정하기 위하여 필요한 조치

277) 기준 금액은 다음과 같이 규정되고 있다(법 제17조제4항).

1. 제8조의2(지주회사 등의 행위제한 등)제2항제1호의 규정을 위반한 경우에는 대통령령이 정하는 대차대조표(이하 이 항에서 “기준대차대조표”라 한다)상 자본총액을 초과한 부채액

2. 제8조의2(지주회사 등의 행위제한 등)제2항제2호의 규정을 위반한 경우에는 당해 자회사 주식의 기준대차대조표상 장부가액의 합계액에 다음 각목의 비율에서 그 자회사 주식의 소유비율을 뺀 비율을 곱한 금액을 그 자회사 주식의 소유비율로 나누어 산출한 금액

가. 당해 자회사가 증권거래법의 규정에 의한 주권상장법인 또는 협회등록법인이거나 공동출자법인인 경우에는 100분의 30

나. 당해 자회사가 벤처지주회사의 자회사인 경우에는 100분의 20

10을 곱한 금액을 초과하지 아니하는 범위 안에서 과징금을 부과할 수 있다(동조 제4항)

또한 후술하는 의결권 행사의 금지와 관련하여, 공정거래위원회는 의결권행사의 금지명령에 위반하여 의결권을 행사한 회사에 대하여 의결권을 행사한 주식의 취득가액에 100분의 10을 곱한 금액을 초과하지 아니하는 범위안에서 과징금을 부과할 수 있다(법 제17조의2 제5항).

(3) 의결권 행사의 금지 및 정지

1) 의결권행사의 금지명령

공정거래위원회는 출자총액제한기업집단으로 지정된 기업집단의 계열회사 또는 출자총액제한기업집단의 계열회사로 편입된 회사가 지정일 또는 편입일 당시에 출자한도액을 초과하여 취득 또는 소유하고 있는 다른 국내회사의 주식을 지정일 또는 편입일부터 1년을 경과하여 계속 소유하거나 지정 또는 편입일 당시에 보유하고 있던 주식에 대하여 제10조제1항 단서의 규정에 따라 출자총액제한의 예외가 인정되는 기한을 경과하여 계속 소유함으로써 동항의 규정을 위반한 경우에는 제16조(시정조치) 및 제17조(과징금)의 규정에 갈음하여 그 출자한도액을 초과하여 취득 또는 소유하고 있는 주식에 대하여 의결권행

다. 가목 및 나목에 해당하지 아니하는 경우에는 100분의 50

3. 제8조의2(지주회사 등의 행위제한 등)제2항제3호 내지 제5호, 동조제3항제2호 또는 동조제4항의 규정을 위반한 경우에는 위반하여 소유하는 주식의 기준대차대조표상 장부가액의 합계액

4. 제8조의2(지주회사 등의 행위제한 등)제3항제1호의 규정을 위반한 경우에는 당해 사업관련손자회사 주식의 기준대차대조표상 장부가액의 합계액에 다음 각목의 비율에서 그 사업관련손자회사 주식의 소유비율을 뺀 비율을 곱한 금액을 그 사업관련손자회사 주식의 소유비율로 나누어 산출한 금액

가. 당해 사업관련손자회사가 증권거래법의 규정에 의한 주권상장법인 또는 협회등록법인이거나 공동출자법인인 경우에는 100분의 30

나. 가목에 해당하지 아니하는 사업관련손자회사의 경우에는 100분의 50

사의 금지를 명할 수 있다(법 제17조의2 제1항). 의결권행사의 금지명령을 받은 회사(이하 “대상회사”라 한다)는 금지명령을 받은 날부터 1월의 범위내에서 대통령령이 정하는 기간 이내에 의결권행사의 금지명령의 대상주식에 관한 내역을 공정거래위원회에 통지하여야 한다(동조 제2항). 만일 대상회사가 기간내에 의결권행사의 금지명령대상주식의 명세를 통지하지 아니한 경우 공정거래위원회는 대통령령이 정하는 바에 따라 의결권을 행사할 수 없는 주식을 직권으로 결정할 수 있다(동조 제3항). 대상회사는 금지명령의 대상주식의 명세를 대통령령이 정하는 바에 따라 공시하여야 한다(동조 제4항).

2) 의결권행사의 정지

제16조(시정조치)제1항의 규정에 의한 주식처분명령을 받은 자는 그 명령을 받은 날부터 당해 주식에 대하여는 그 의결권을 행사할 수 없다(법 제18조제1항).

제10조(출자총액의 제한)제1항의 규정을 위반한 자에 대하여 공정거래위원회가 제16조(시정조치)제1항제2호의 규정에 의한 주식처분명령을 함에 있어서 그 처분대상주식을 확정하지 아니한 경우에는 당해 명령을 받은 회사는 그 명령을 받은 날부터 10일이 되는 날까지 의결권을 행사하지 아니할 주식의 내역을 공정거래위원회에 통지하여야 한다. 이 경우 당해 회사는 명령을 받은 날부터 10일이 경과된 이후에는 공정거래위원회에 통지한 당해 주식에 대하여 그 의결권을 행사할 수 없다(동조 제3항). 만일 공정거래위원회가 기간 이내에 통지를 받지 못한 경우에는 대통령령이 정하는 바에 따라 당해 회사가 의결권을 행사할 수 없는 주식을 지정할 수 있다(동조 제4항).

제9조(상호출자의 금지등)의 규정을 위반하여 상호출자를 한 주식에 대하여는 그 시정조치의 명령을 받은 날부터 범위반상태가 해소될 때

까지 당해 주식 전부에 대하여 의결권을 행사할 수 없다(동조 제2항).

(4) 형벌의 부과

전술한 경제력집중 규제의 실체규정을 위반한 경우²⁷⁸⁾, 즉 상호출자를 하거나 또는 출자총액의 제한을 위반하여 출자하거나 계열회사에 대한 채무보증을 하거나 금융회사 또는 보험회사의 의결권 제한에 위반하여 의결권을 행사하거나 각종 지주회사의 행위제한에 위반한 경우에는 위반자에 대하여 3년 이하의 징역 또는 2억원 이하의 벌금에 처한다(법 제66조제1항).

이 경우 징역형과 벌금형은 이를 병과할 수 있다(동조 제2항).

또한 법인(법인격 없는 단체를 포함한다)의 대표자나 법인 또는 개인의 대리인 사용인 기타 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제66조(벌칙) 내지 제68조(벌칙)의 위반행위를 한 때에는 행위자를 벌하는 외에 그 법인 또는 개인에 대하여도 각 본조의 벌금형을 과한다(법 제70조).

제16조(시정조치)제1항, 제17조의2(시정조치등에 대한 특례)제1항의 규정에 의한 시정조치 또는 금지명령에 응하지 아니한 자 또는 제14

278) 법 제66조제1항에서 금지되고 있는 구성요건은 다음과 같다.

1. 2. (생략)
3. 제8조의2(지주회사 등의 행위제한 등)제2항 내지 제4항의 규정에 위반한 자
4. 제8조의3(채무보증제한기업집단의 지주회사 설립제한)의 규정에 위반하여 지주회사를 설립하거나 지주회사로 전환한 자
5. 제9조(상호출자의 금지등) 또는 제10조(출자총액의 제한)제1항의 규정에 위반하여 주식을 취득 또는 소유하고 있는 자. 다만, 제10조제1항의 규정을 위반하고 있는 자중 제17조의2(시정조치 등에 대한 특례)제1항(부칙 제4조의 규정에 의하여 적용되는 경우를 포함한다)의 규정에 의한 금지명령을 받은 자를 제외한다.
6. 제10조의2(계열회사에 대한 채무보증의 금지)제1항의 규정을 위반하여 채무보증을 하고 있는 자
7. 제11조(금융회사 또는 보험회사의 의결권 제한) 또는 제18조(시정조치의 이행확보)의 규정에 위반하여 의결권을 행사한 자
8. 제15조(탈법행위의 금지)의 규정에 위반하여 탈법행위를 한 자

조(상호출자제한기업집단등의 지정 등)제5항의 규정에 위반하여 공인 회계사의 회계감사를 받지 아니한 자에 해당하는 자는 2년 이하의 징역 또는 1억5천만원 이하의 벌금에 처한다(법 제67조 제6호, 제7호).

경제력집중 규제의 실체규정의 시행을 위하여 요구되고 있는 각종 신고나 보고 등의 의무를 위반한 경우²⁷⁹⁾에는 위반자에 대하여 1억원 이하의 벌금에 처한다(법 제68조).

제50조(위반행위의 조사등)제5항의 요건에 해당하지 아니함에도 불구하고 그 직권을 남용하여 금융기관의 특정점포의 장에게 금융거래정보의 제출을 요구한 자 또는 동조제9항의 규정을 위반한 자는 5년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다(법 제69조제1항). 이것은 개인의 금융정보보호라는 중대한 법익을 보호하기 위하여 규정된 것이다.

제62조(비밀엄수의 의무)의 규정에 위반한 자는 2년 이하의 징역 또는 200만원 이하의 벌금에 처한다(동조 제2항).

한편 공정거래법 제71조는 “제66조 및 제67조의 죄는 공정거래위원회의 고발이 있어야 공소를 제기할 수 있다”고 규정함으로써 공정거래위원회의 전속고발제도를 규정하고 있다.²⁸⁰⁾ 이에 따라 공정거래위원회의 고발은 동조에서 규정하고 있는 공정거래법위반죄에 대한 공소제

279) 법 제68조에서 금지되고 있는 행위유형은 다음과 같다.

1. 제8조(지주회사 설립 전환의 신고)의 규정에 위반하여 지주회사의 설립 또는 전환의 신고를 하지 아니하거나 허위의 신고를 한 자
2. 제8조의2(지주회사 등의 행위제한 등)제5항의 규정을 위반하여 당해 지주회사 자회사 및 사업관련손자회사의 사업내용에 관한 보고를 하지 아니하거나 허위의 보고를 한 자
3. 제13조(주식소유현황등의 신고)제1항 및 제2항의 규정에 위반하여 주식소유현황 또는 채무보증현황의 신고를 하지 아니하거나 허위의 신고를 한 자
4. 제14조(상호출자제한기업집단등의 지정 등)제4항의 자료요청에 대하여 정당한 이유없이 자료제출을 거부하거나 허위의 자료를 제출한 자
5. 제50조(위반행위의 조사등)제1항제2호의 규정에 위반하여 허위의 감정을 한 자

280) 따라서 공정거래법 제68조 내지 제69조의 죄는 그 대상이 아니다. 또한 공정거래법외에도 하도급거래공정화에관한법률, 표시 광고의공정화에관한법률, 가맹사업거래의공정화에관한법률 등의 공정거래위원회가 주관하는 법률에도 같은 취지의 전속고발제도가 규정되어 있다.

기의 요건 즉 소추요건이고, 그 고발은 공정거래위원회만이 전속적으로 할 수 있다. 즉 공정거래법 제66조 및 제67조위반의 죄는 공정거래법위반행위의 피해자인 소비자나 경쟁사업자가 고소할 수 없음은 물론 검찰도 공정거래위원회의 고발이 없으면 공소제기할 수 없다.

(5) 과태료의 부과

경제력집중 규제와 관련하여 과태료가 부과될 수 있는 행위와 부과 대상별 과태료의 한도액은 다음 표와 같다(법 제69조의2 제1항).

[표7] 경제력집중 규제 위반에 대한 과태료 부과 기준

	사업자 또는 사업자단체	회사 또는 사업자단 체의 임원 또는 종업 원 기타 이해관계인
1. 제11조의2(대규모내부거래의 이사회 의결 및 공시) 또는 제11조의3(비상장회사 등의 중요사항 공시)의 규정에 의한 공시를 함에 있어 이사회의 의결을 거치지 아니하거나 공시를 하지 아니한 자 또는 주요내용을 누락하거나 허위로 공시한 자	1억원 이하	1천만원 이하
2. 제12조(기업결합의 신고)제1항 또는 제6항의 규정에 의한 기업결합의 신고를 하지 아니하거나 허위의 신고를 한 자 또는 동 조제7항의 규정에 위반한 자	상동	상동
3. 제14조의2(계열회사의 편입 및 제외등)제2항의 자료요청에 대하여 정당한 이유없이 자료를 제출하지 아니하거나 허위의 자료를 제출한 자	상동	상동
4. 제17조의2(시정조치 등에 대한 특례)제4항의 규정을 위반한 자	상동	상동
5. 제50조(위반행위의 조사등)제1항제1호의 규정에 위반하여 정당한 사유없이 출석을 하지 아니한 자	상동	상동

제 4 장 공정거래법상 경제력집중 억제제도

6. 제50조(위반행위의 조사등)제1항제3호 또는 제3항의 규정에 의한 보고 또는 필요한 자료나 물건의 제출을 하지 아니하거나, 허위의 보고 또는 자료나 물건을 제출한 자	상동	상동
7. 제50조(위반행위의 조사등)제2항의 규정에 의한 조사를 거부 방해 또는 기피한 자	2억원 이하	5천만원 이하
② 8. 제50조(위반행위의 조사등)제5항의 규정에 의한 금융거래정보의 제출을 거부한 자	1억원 이하	1천만원 이하
제43조의2(심판정의 질서유지)의 규정에 위반하여 질서유지의 명령을 따르지 아니한 자는 의 과태료에 처한다.	100만원 이하	

공정거래법상의 경제력집중 규제에 위반하여 고발된 건수는 2001년에 2건, 2002년에 1건이었고, 시정명령은 1996년에 8건, 1998년에 9건, 1000년에 6건, 2000년에 13건, 2001년에 6건, 2002년에 18건, 2003년에 17건, 2004년에 9건이 부과되었다. 과태료가 부과된 건수는 2001년 1건, 2002년 31건, 2003년 2건, 2004년 83건으로 나타났다.²⁸¹⁾

2. 탈법행위의 금지

(1) 탈법행위의 금지규정

공정거래법은 누구든지 제7조(기업결합의 제한)제1항 및 제3항, 제8조의2(지주회사 등의 행위제한 등)제2항 내지 제4항, 제8조의3(채무보증제한기업집단의 지주회사 설립제한), 제9조(상호출자의 금지등), 제10조(출자총액의 제한)제1항, 제10조의2(계열회사에 대한 채무보증의 금지)제1항 또는 제11조(금융회사 또는 보험회사의 의결권 제한)의 규정의 적용을 면탈하려는 행위를 하여서는 아니된다고 규정한다(제15조제1항).

281) 공정거래위원회, 2005 공정거래백서, 82면.

이러한 탈법행위를 한 자에 대해서는 3년 이하의 징역 또는 2억원 이하의 벌금에 처한다(법 제66조제1항제8호).

탈법행위의 유형 및 기준은 대통령령으로 정하도록 되어 있는데(법 제15조 제2항), 현재 계열회사에 대한 채무보증의 금지행위의 탈법행위만이 몇 가지 규정되어 있다.

(2) 탈법행위 금지규정의 평가

이러한 탈법행위의 금지규정에 대해서는 법에서 명시하고 있는 금지 또는 제한에 대하여 행위형식이 다르면서도 실질적으로 그와 동시될 수 있는 행위를 함으로써 본래의 금지 또는 제한규범을 면탈하는 것을 막기 위하여 도입된 것이다. 그러므로 탈법행위는 형식적으로는 법에서 금지 또는 제한되고 있는 것에 해당하지 않는 합법적으로 보이는 행위를 함으로써 실질적으로는 이러한 금지 또는 제한되고 있는 행위와 동일한 효과가 초래되는 경우이다.

예를 들면, 상호출자 금지 규정(법 제9조) 때문에 합병으로 인하여 상호출자를 하게 된 회사는 당해 주식을 취득 또는 소유한 날부터 6월이내에 처분하여야 하는 법상의 의무를 지는데, 그 위반 여부가 문제된 한 사건²⁸²⁾에서는 형식적으로는 별개의 법인간에 매매거래를 하였으나, 실질적으로는 당사자간에 주식보관계약을 체결하고 수수료를 제공하여 보관함으로써 처분하지 않은 것이 적발되었다.

탈법행위 금지규정에 대해서는 이론적으로는 금지 또는 제한규범의 내용을 법만을 가지고 명확히 알 수 없으므로 법적 안정성을 해칠 우려가 있다는 비판이 가능하다.

또한 원래 이러한 탈법행위는 해석상 직접 본래의 금지 또는 제한규정을 적용하여서도 규제할 수 있는 것이 일반적이므로 그러한 의미

282) 구 대규모기업집단 에스케이 소속 에스케이(주)의 상호출자금지규정 위반행위에 대한 건(공정거래위원회 의결 제2003-107호, 2003.7.5).

에서는 이 탈법행위의 금지규정은 당연한 것을 확인한 것에 불과하며 존치할 이유가 없다고 할 수도 있다. 그러나 그것은 어디까지나 공정거래위원회에 의한 법의 운용(행정적 규제) 혹은 민사상의 문제(손해배상)에 대하여 말할 수 있는 것이고 형사상의 문제로서는 죄형법정주의 때문에 탈법행위라 하여도 구성요건에 해당하지 않으면 제재를 가할 수 없다는 점에서 의미가 있는 것이다.²⁸³⁾

공정거래위원회는 사업자가 제7조(기업결합의 제한)제1항 및 제3항, 제8조의2(지주회사 등의 행위제한 등)제2항 내지 제4항, 제8조의3(채무보증제한기업집단의 지주회사 설립제한), 제9조(상호출자의 금지등), 제10조(출자총액의 제한)제1항, 제10조의2(계열회사에 대한 채무보증의 금지)제1항 또는 제11조(금융회사 또는 보험회사의 의결권 제한)의 규정에서 금지되고 있는 행위와 외관상 다른 행위라도 그 실질에 있어서 동등한 행위를 하는 경우에는 이들 규정을 적용하여 실효적인 규제목적을 달성할 수 있다(법 제66조제1항제8호).

283) 正田 彬, 『經濟法講義』(日本評論社, 1999), 6-7.

제 5 장 결 론

근래에 공정거래위원회는 대규모 기업집단 시책 타스크포스를 구성하여 환상형 순환출자의 규제, 비환상형 순환출자의 규제를 위한 사업지배력 과도집중금지제도 사업지주회사의제제도 중핵기업대상 출자제한제도 재출자액 규제제도 기업집단별 총출자제한제도 등을 검토 중이라고 하며 찬반 양론으로 논의가 진행되고 있는 가운데 우리나라 대규모 기업집단체제의 특수성과 지배구조 개선에 의하여 도입된 내외부 감시장치가 실제 작동되지 않는 현실을 감안할 때 대안 없는 출자총액제한제도의 폐지는 어렵다는 입장을 밝혔다.²⁸⁴⁾

여기에서는 결론에 같음하여 앞에서 논의한 현행 공정거래법상의 경제력집중 규제법제의 개선방안을 정리하기로 한다.

첫째, 공정거래법상 대규모 기업집단의 지정방법에 있어서 30대 기업집단 일괄지정제도보다는 규제내용별로 적용대상이 되는 기업집단의 규모기준을 달리하여 지정하는 행태별 규율방식이 더 합리적이다. 현행 법상 출자총액제한기업집단의 지정기준으로는 “자산총액 재무구조 계열회사의 수 및 소유지배구조” 등이 규정되어 있으나(법 제10조 제1항 본문), 상호출자제한기업집단의 지정기준은 “당해 기업집단에 속하는 국내회사들의 직전사업연도의 대차대조표상의 자산총액(금융업 또는 보험업을 영위하는 회사의 경우에는 자본총액 또는 자본금중 큰 금액으로 하며, 새로 설립된 회사로서 직전사업연도의 대차대조표가 없는 경우에는 지정일 현재의 납입자본금)”의 크기로 법정되어 있다. 이에 대해서는 자산총액의 절대적 규모뿐만 아니라 계열사의 수와 총수의 지분율을 함께 고려하는 방안을 상정할 수 있다는 입장이 있으나 그러한 방안은 제도의 복잡성을 가져와서 관리의 행정비용이 증가

284) 이동규, “출자총액제한제도의 대안”, 한국경쟁포럼 2006년 10월 정기발표회 자료집 6 13면 (2006.10.13).

하는 등의 우려도 있으므로 신중히 검토하여야 할 것이다.

둘째, 상호출자의 태양에는 직접상호출자와 지주형 출자, 행렬형 출자, 순환형 출자 등을 포함하는 간접상호출자가 있는데, 공정거래법은 그 가운데 직접상호출자만을 금지하고 있다. 그러나 나머지 상호출자 유형들도 자본의 공동화(空洞化)와 기업경영권의 왜곡을 초래한다는 점에서는 직접상호출자와 마찬가지로 규제 필요성이 있다. 그러나 다른 유형은 기술적 관리가능성이나 지주회사제도가 허용되는 사정 때문에 규제가 곤란하고 순환형 출자에 대해서만 상호출자의 금지 규정이 적용되도록 확대 개정하는 것이 적절하다.

셋째, 출자총액제한제도의 취지는 출자한도액을 넘어서 출자를 하는 것을 금지함으로써 출자한도액을 넘는 출자여력을 가진 대규모기업집단이 출자를 통하여 경제력이 과도하게 집중되는 것을 사전에 억제하는 일반집중규제제도이다. 동 제도는 간접상호출자에 대한 효과적인 규제책으로서 순환출자로 형성된 가공자본에 의한 지배력확장을 억제하는 효과를 가지나 이는 공정거래법상 상호출자의 규제가 직접상호출자에 한하고 있기 때문에 그 공백을 메운다는 의미의 부수적인 효과에 불과하다. 또한 동 제도는 출자한도액을 초과하는 투자 전반을 금지하는 것이 아니라 투자 가운데 다른 국내회사의 주식을 취득 또는 소유하는 출자만을 금지하는 것이다. 출자총액제한제도가 사전규제라는 비판이 있지만 경제력을 집중한 대규모 기업집단에 대하여 한도액을 넘는 출자나 순환출자 등을 금지하는 것임으로 사전적 규제가 아니라 사후적 규제라고 생각한다. 반면 출자총액제한제도의 가장 큰 문제점은 이 제도가 국내기업에만 적용되고 외국기업의 출자를 제한하지는 않는 것이라는 점이며 이는 반드시 해결하여야 할 문제이다. 해결책으로는)출자총액제한제도를 전면폐지하는 방안,)출자총액제한제도를 부분폐지하는 방안 또는)출자총액제한제도를 잠정적으로 존치시키면서 동제도의 목적이 달성되는 기업집단에 대해서 출자

총액제한의 적용제외나 예외사유를 확대하고, 별도로 포괄적인 예외사유를 신설하는 방안을 상정할 수 있으나,)는 과도한 행정자원을 소모하며, 경쟁당국을 규제기관화할 우려가 있다는 점에서 적절하지 않고,)전면폐지 방안 또는)적용제외나 예외를 확대하는 방안이 적절하다.

또한 출자총액제한제도는 전술한 것처럼 대규모 기업집단의 선단식 경영이라는 형식의 경제력집중을 억제하지 못하는 한계가 지적되고 있는데, 동 제도를 폐지하는 대신에 “경제력이 과도하게 집중되는 회사의 설립 전환을 금지”하는 규정을 설치하는 방안을 고려할 수 있다.

넷째, 상호출자제한기업집단에 속하는 금융업 또는 보험업을 영위하는 회사는 취득 또는 소유하고 있는 국내계열회사주식에 대하여 의결권을 행사할 수 없도록 하고 있는데 예외적으로 발행주식의 15퍼센트까지 의결권을 행사할 수 있는 사유 가운데 조직변경에 관한 사항(법제11조제3호 다목)은 적대적 기업인수 합병에 대한 방어 차원에서 예외를 인정할 필요성이 인정되나, 임원임면의 경우(동호 가목)나 정관변경(동호 나목)과 같은 회사의 기관 구성이나 조직에 관한 중요 사항의 의결의 경우에 금융기관이 고객의 자금으로 보유한 주식의 의결권을 행사할 수 있도록 하는 것은 소유와 지배의 괴리현상을 허용하는 것으로서 시정되어야 한다.

다섯째, 대규모내부거래의 공시실태를 사전예고부로 또는 불시에 점검하는 것은 물론 그 제도를 법제화함으로써 대상 기업들에게 경각심을 주어 공시의무의 이행을 촉진시킬 것이므로 이 제도는 공정거래법상 규정할 필요가 있다.

여섯째, 부당지원행위의 규제제도는 법령의 위임에 의한 심사기준을 마련하여 수범자의 예측가능성의 제고와 법집행기관의 일관된 운용을 기하는 것이 필요하고, 현재 법 제23조의 불공정거래행위의 한 유형으로 규정되어 있는 부당지원행위의 금지를 제3장의 경제력집중의 억

제조치의 하나로 규정하는 것이 적절하다.

일곱째, 지주회사제도를 경제력집중에 악용하지 못하도록 아무리 강화하고 동시에 제도채택을 유도하기 위하여 그 본질에 반하지 않는 한 설립 전환요건을 아무리 완화하더라도 지주회사제도를 지배구조로 채택하지 않는 대규모 기업집단에게는 소용없는 노력이다. 현행 지주회사제도의 대안으로서 “사업지주회사 의제제도”를 제시하기도 하나 이 제도는 현행 (순수)지주회사제도의 이용을 더욱 기피하게 만들 것이고, 순수지주회사에 대해서 부과하는 요건을 사업지주회사의 경우에 완화하여 적용할 타당한 이유를 찾기가 어렵다. 대규모 기업집단의 지배구조를 지주회사체제로 전환시키는 것이 타당하다면 지주회사제도의 본질에 반하지 아니하는 한 지주회사제도의 이용이 사업활동에 불편하지 않도록 최대한 설립 전환요건을 완화하여야 하되, 지주회사제도가 경제력집중에 이용될 소지를 제거하기 위한 개선노력은 계속되어야 한다. 따라서 경제력이 과도하게 집중되는 것으로 되는 지주회사의 설립이나 전환은 허용될 수 없는 것이 된다. 그러므로 경제력이 과도하게 집중되는 회사의 설립 전환을 금지하는 규정을 설치하여야 할 것이다. 나아가서 대규모 기업집단이 그 선택에 의하여 지주회사체제로 가도록 하되, 경제력집중이 과도한 경우에는 인위적으로 집중을 완화하기 위한 대규모 기업집단의 계열기업에 대한 계열분리명령 청구제도가 도입될 필요가 있다. 이와 함께 개별 시장에서의 독점을 차단하기 위한 독점기업의 분할명령 청구제도도 도입될 필요가 있다.

또한 경제력집중과 무관한 소규모 지주회사들까지 일률적으로 규제하는 점을 개선하기 위하여 1천억원 이상으로 되어 있는 지주회사의 자산총액 기준을 경제력집중의 우려가 있는 수준까지 상향조정하여야 할 것인데, 그 기준으로는 현행 상호출자제한이나 출자총액제한의 적용대상인 기업집단지정기준보다는 훨씬 낮은 자산총액 수준에서 정해

지는 것이 적절하다.

공정거래법상 경제력집중 규제제도가 전체적으로 추구하는 목적은 경제력의 과도한 집중을 막아서 개별 시장이나 국민경제 전체적인 경쟁을 보호 촉진하려는 것이므로 시장지배적 지위의 남용금지, 경쟁 제한적 기업결합의 제한, 부당한 공동행위의 금지 등 공정거래법의 전통적 수단의 활발한 집행에 의하여 보완되어야 한다. 동시에 경제력집중 규제제도는 공정거래법의 전통적 수단으로는 해결할 수 없는 부분을 해결하기 위한 것이고 그렇게 작동할 때에 그 존재가치가 발현되는 것이 아닌가 생각한다.

마지막으로 현재 논란이 되고 있는 출자총액제한제도의 폐지 문제와 관련해서 언급하면, 이 제도는 이미 1998년에 폐지되었다가 불과 1년 뒤에 다시 도입된 적이 있다. 법제도의 잦은 개폐나 변경은 적절치 않다. 이번의 제도검토가 이 제도의 폐지로 연결될지 존치 및 개선으로 연결될지 알 수 없지만, 그 결정이 어떤 것이든 향후 오랫동안 우리나라 경쟁정책의 일환으로서 집행될 것으로서 신중한 검토가 필요할 것이다. 오늘날 많은 이들이 달라진 환경하에서 출자총액제한 제도를 더 이상은 불필요한 규제ⁱ로 비난하고 있지만 이 제도가 경제력집중을 나뉠대로 효과적으로 억제ⁱⁱ하여왔다는 사실은 간과하지 말아야 할 것이다. 따라서 출자총액제한제도를 그 국내기업 차별 때문에 폐지하는 경우에는)적어도 동제도의 취지인 과도한 경제력집중을 억제하기 위한 다른 수단, 즉 경제력이 과도하게 집중되는 회사의 설립 전환 금지제도를 도입하고,)대규모 기업집단의 계열기업간의 순환적 상호출자를 금지하고,)경쟁당국은 적극적인 혼합기업결합 규제와 시장지배적 지위의 남용행위에 대한 규제를 집행하여야 할 것이다. 아울러 일반집중의 심화에 수반하여 심화될 수 있는 시장집중 문제에 대한 적극적 대처를 위하여 시장지배적 지위의 남용에 대한

원인금지주의로의 전환도 고려하여야 할 것이다.

출자총액제한제도를 폐지하지 않고 경제력집중에 대처하면서도 경제력이 과도하게 집중된 기업집단 가운데에서 동제도의 목적이 달성되는 기업집단에 대해서 예외ⁱⁱⁱ적으로 제한을 해제하여 주는 방안을 채택하는 경우에도 경쟁당국은 위의 즉 시장집중 문제의 해결을 위한 혼합기업결합의 규제와 시장지배적 지위의 남용행위 규제의 적극적인 집행을 도모하여야 할 것이다.

참 고 문 헌

- Eleanor M. Fox & Lawrence A. Sullivan, *The good and bad trust dichotomy : a short history of a Legal Idea*, in : T.P. Kavaleff (ed.), *Antitrust Impulse* (1994), pp. 77 102.
- Eleanor M. Fox & Lawrence A. Sullivan, *Antitrust - Retrospective and Prospective : Where Are We Coming From? Where Are We Going?* 62 N.Y.U.L. Rev. 936 (1987).
- Gary Minda, *Antitrust at Century's End*, 48 SMU L. Rev. 1749 (1995).
- Herbert Hovenkamp, *Federal Antitrust Policy : The Law of Competition and its Practice*, 3rd. ed., St. Paul: West Group (2004)
- Joseph F. Brodley, *The Economic Goals of Antitrust: Efficiency, Consumer Welfare, and Technological Progress*, 62 N.Y.U.L. Rev. 1020 (1987).
- Phillip Areeda, Louis Kaplow & Aaron Edlin, *Antitrust Analysis: Problems, Text, and Cases*, 6th ed., Aspen Publishers, (2004).
- Randall Morck, *How to Eliminate Pyramidal Business Groups - The Double Taxation of Inter-corporate Dividends and other incisive Uses of Tax Policy -*, NBER Working Paper No. 10944 (2004).
- Rudolph J. R. Peritz, *Competition Policy in America, 1888-1992: History, Rhetoric, Law*, Oxford University Press, (1996).
- Sung -Hee Jwa and In Kwon Lee (ed.), *Competition and Cor -porate Governance in Korea*, Edward Elgar Publishing Limited (2004).

참 고 문 헌

Thomas Clarke (ed.), *Corporate Governance : Critical Perspectives on Business and Management* , , , , , Routledge, (2005).

Tony Freyer, *Regulating Big Business: Antitrust in Great Britain and America 1880 - 1990*, Cambridge University Press, (1992).

Ki - Beom Binh, Sonku Kim, Keunkwan Ryu & Sang - Seung Yi, *Toward a Market - oriented "Chaebol" Policy in Korea*, Seoul National University Center for Corporate Competitiveness (2006.9).

강 원 선현한 장진호, “대규모기업집단의 지배 - 소유 괴리도와 기업가치 및 경영성과 간의 관계분석”, 재무연구(한국재무학회) 제18권 제2호 1 ~ 39면 (2005).

강경훈, “우리나라 기업집단의 선단식 경영관행과 거시경제”, 한국경제의 분석(한국금융연구원) 제11권 제2호 133 ~ 171면 (2005).

江口公典(저), 왕순모(역), “일본의 경제력집중억제와 기업결합규제의 현황과 과제”, 상사법연구(한국상사법학회), 제22권 제5호 57 ~ 78면 (2004).

강명헌, “경제력집중과 기술혁신”, 한국경제학회 1992년도 학술대회 논문집, 1007 ~ 1023면 (1992).

강명헌, “경제력집중의 경제적효과에 관한 연구 - 사회적 비용을 중심으로 -”, 한국경제학회 1987년도 학술대회 논문집 5 ~ 48면 (1987).

강명헌, “공정거래제도 20년의 평가 및 과제”, 산업조직연구(한국산업조직학회) 제10권 제3호, 57 ~ 89면 (2002).

강명헌, “기업집단의 비교연구 - 한국 , 일본 , 미국, 산업조직연구(한국산업조직학회), 제7권 제2호 229 ~ 264면 (1999).

강명헌, “한국 기업의 소유와 지배구조 - 재벌을 중심으로 -”, 비교경제연구(한국비교경제학회) 제1권 203 ~ 229면 (1992).

- 강명헌, “X- 비효율에 대한 소고” 경제학연구(한국경제학회) 제38권 제1호 1 25면 (1990.6).
- 강철규, “정부 - 재벌주도 성장과 한국적 시장경제의 특성” 비교경제연구 (한국비교경제학회) 제6권 215 248면 (1998).
- 강형철 박경서 장하성, “기업집단의 계열사간 거래의 결정요인 : 재벌의 채무보증과 부당내부거래를 중심으로”, 한국재무관리학회 하계학술대회 논문집 1 48면 (2005).
- 권기범 권영애 노일석 유진희, “재벌에서의 회사법적 문제 (토론요지)”, 상사법연구(한국상사법학회) 제15권 제1호 119 149면 (1996).
- 權五乘, 『第五版 經濟法』, 法文社, 2005.
- 권오승, “경제적 경쟁에 있어서 국가의 역할”, 서울대학교 법학(서울대학교 법학연구소) 제45권 제1호 159 175면 (2004).
- 권오승, “독점규제법과 경제력집중억제제도 (토론)”, 상사법연구(한국상사법학회) 제10권 337 341면 (1992).
- 권오승, “일본의 재벌해체와 그것이 한국재벌정책에 주는 의미”, 서울대학교 법학(서울대학교 법학연구소), 제41권 제4호 187 248면 (2001).
- 권오승, “재벌의 경제력집중에 대한 법적 규제”, 『법과 사회』(법과사회이론학회) 제7권, 47 59면 (1993).
- 권오승 윤보옥 이문지 이병주, “재벌관련정책의 주요문제 (토론요지)”, 상사법연구(한국상사법학회), 제15권 제1호 151 178면 (1996).
- 권재열, “독점규제법상 경제력집중의 억제에 관한 약간의 생각”, 공정거래법상 경제력집중규제(한국법제연구원 워크샵 자료집) 16 3 175면 (2006).
- 權載烈, 『四訂版 經濟法』, 法元社, 2005.

참 고 문 헌

- 김건식, “지주회사규제의 재검토 - 일본에서의 개정론을 중심으로-”, 『공정거래법강의』(권오승 편저), 법문사, 1996.
- 金建植, “持株會社規制의 재검토 : 일본에서의 改正論을 중심으로”, 서울대학교 법학(서울대학교 법학연구소) 제37권 제1호 288 305면 (1996).
- 김건식 노혁준 (편저), 『지주회사와 법』, 小花, 2005.
- 김도형, “일본형 시장체제와 소유 지배구조”, 비교경제연구(한국비교경제학회), 제1권 63 101면 (1992).
- 김동운, “30대 대규모기업집단의 浮沈, 1987 - 2004년, 한국경제학회 제 11차 국제학술대회 논문집 1 24면 (2004).
- 김두진, “경제력집중과 기업지배구조의 관계”, 공정거래법상 경제력집중규제(한국법제연구원 워크샵 자료집) 139 160면 (2006).
- 김두진, “공정거래법 운용성과와 향후 정책방향 (토론요지)”, 경제법연구 (한국경제법학회), 제5권1호, 93 98면 (2006).
- 김선구 류근관 빈기범 이상승, 『출자총액제한제도의 바람직한 개선방향』 서울대학교 기업경쟁력연구센터 (2003).
- 김선구 류근관 빈기범 이상승, “기업발전과 경쟁정책 ; 출자총액제한제도의 바람직한 개선방향”, 산업조직연구(한국산업조직학회) 제12권 제1호 81 131면 (2004).
- 김영욱, “채들러의 기업사관과 한국 재벌 - 기업규모와 거대화 등 네 가지 논점을 중심으로 -”, 경제사학 제25집 151 188면 (1998).
- 김영호, “공정거래법상 출자총액제한제도에 대한 재검토”, 공정거래법상 경제력집중규제(한국법제연구원 워크샵 자료집) 21 35면 (2006).

- 김원기 반성식, “기업규모 및 시장지배력이 연구개발투자활동에 미치는 영향에 관한 연구”, 재무관리연구 제15권 제2호 23-53면 (1998).
- 金仁中, “日本의 經濟改革과 構造調整” 比較經濟研究(한국비교경제학회) 제2호 37-61면 (1994.6).
- 김종미 이성로, “경제력집중에 대한 규제정책의 성과요인 - 김영삼, 김대중 정부를 중심으로 -”, 중앙행정논집(중앙대학교 국가정책연구소), 제15권 제1호 175-189면 (2001).
- 김진수, “대규모 기업집단제도에 관한 최근의 논의”, 재정포럼(한국조세연구원) 제64권 6-31면 (2001).
- 김찬진, “독점규제법과 경제력집중억제제도”, 상사법연구(한국상사법학회), 제10권 313-336면 (1992).
- 김회경, “신설된 출자총액제한제도의 경제력집중억제효과”, 법학연구(경상대학교 법학연구소) 제9권 75-93면 (2000).
- 劉承旻, “우리나라 企業集團의 所有 經營構造와 政策對應”, 韓國開發研究(韓國開發研究院) 제14권 제1호 3-36면 (1992.4).
- 민경국, “독일기업의 지배구조와 경제적 성과”, 비교경제연구(한국비교경제학회) 제11권 제1호 189-238면 (2004).
- 박길준, “출자총액제한제도와 순환출자금지제도”, 경쟁저널(사단법인 한국공정경쟁연합회) 제128호 2-5면 (2006).
- 박상용, “한국 기업집단의 지배구조 개선방안 : 소유 지배구조 개선 방안을 중심으로”, 한국사회와 행정연구(서울행정학회) 제15권 제4호 179-201면 (2005).

참 고 문 헌

- 박상인, “출자총액제한제도의 대안 검토”, 한국경제법학회 하계학술대회 (경제력집중 억제시책의 대안) 발표자료 1 28면 (2006.7.7).
- 박영석 이학률, “소유 - 지배과리도 축소지향 규제하의 경영권보호와 기업집단구조”, International Trade Business Institute Review(국제 무역경영연구원) 제10권 제2호 59 78면 (2004).
- 박정구, “공정거래법과 경제력집중 토론편”, 공정거래법상 경제력집중 규제(한국법제연구원 워크샵 자료집) 199 203면 (2006).
- 백광기, “한국의 근대적 대기업 및 기업집단 형성사 - 정부 개입(1960년대와 70년대)을 중심으로”, 산학경영연구(한국산학경영학회) 제17권 제1호 27 52면 (2004).
- 서동원, “재벌의 과거, 현재, 미래”, 상사법연구(한국상사법학회) 제15권 제1호 89 117면 (1996).
- 서상용, “대기업의 소유구조와 경제력집중에 관한 소고”, 증권학회지 (한국증권학회) 제9권 39 64면 (1987).
- 송옥렬, “기업집단 부당내부거래 규제의 법정책적 이해”, 서울대학교 법학(서울대학교 법학연구소) 제46권 제1호 227 257면 (2005).
- 신광식, “공정거래법 운용성과와 향후 정책방향”, 경제법연구(한국경제법학회), 제5권1호, 66 87면 (2006).
- 신영수, “공정거래법과 경제력집중 워크샵 토론편”, 공정거래법상 경제력집중규제(한국법제연구원 워크샵 자료집) 209 212면 (2006).
- 신현윤, “기업결합에 따른 회사입법의 방향”, 상사법연구(한국상사법학회) 제15권 제1호 179 207면 (1996).
- 申鉉允, 『企業結合法論』, 法文社, 1999.

- 申鉉允, 『經濟法』, 法文社, 2006.
- 양동석, “출자총액제한제도의 문제점과 대체방안”, 기업법연구(사단법인 한국기업법학회) 제20권 제3호 261 ~ 284면 (2006).
- 양영식, “경제력집중 진전요인 연구서설”, 경상논집(충남대학교 경영경제연구소) 제5권 제2집 347 ~ 365면 (1983).
- 양영식, “출자총액제한제도에 대한 쟁점과 정책 방향”, 산업조직연구(한국산업조직학회) 제10권 제1호 111 ~ 149면 (2002).
- 양준모 유승훈 이대식 지성관, “기업규모와 연구개발투자에 관한 연구”, 경제학연구(한국경제학회) 제46집 2호 223 ~ 245면 (1998).
- 元容洙, 『企業結合規制法』, 연경문화사, 2001.
- 유승민, “우리나라 기업집단의 소유 경영구조와 정책대응”, 한국경제학회 1991년도 학술대회 논문집 1071 ~ 1114면 (1991).
- 柳井功(Isao Yanagi Mach), “三井財閥の解體と企業集團への再編成”, 경영사학(한국경영사학회) 제18권 83 ~ 103면 (1998).
- 유진희, “경제력집중의 억제와 지주회사의 규제 - 일반지주회사의 규제를 중심으로 -”, 공정거래법상 경제력집중규제(한국법제연구원 워크숍 자료집) 67 ~ 105면 (2006).
- 柳珍熙, “지주회사 규제의 정책방향 - 일반지주회사의 규제를 중심으로 -”, 상사법연구(사단법인 한국상사법학회), 제25권 제2호 409 ~ 432면 (2006).
- 윤창호 이규억, 『제2전정판 산업조직론』, 법문사, 1995.
- 윤호일, “출자총액제한제도의 대안”, 한국경쟁포럼 2006년 10월 정기발표회 자료집 1 ~ 15면 (2006.10.13).

참 고 문 헌

- 이규익, “구조전환기 기업집단정책의 비판적 고찰”, 산업조직연구(한국
· 산업조직학회), 제8권 제1호 1 22면 (2000).
- 이기수 강희갑 김건식, “재벌과 회사법 - 업법론적 검토(토론요지)”,
· 상사법연구(한국상사법학회) 제15권 제1호 209 219면 (1996).
- 李基秀 柳珍熙, 『第七版 經濟法』, 세창출판사, 2006.
- 이기종, “경제력집중억제와 경쟁법”, 공정거래법상 경제력집중규제(한
· 국법제연구원 워크샵 자료집) 177 187면 (2006).
- 이기종, “공정거래법 운용성과와 향후 정책방향(토론요지)”, 경제법연구
(한국경제법학회), 제5권1호, 88 92면 (2006).
- 이동규, “대규모 기업집단정책의 평가와 향후 정책방향”, 공정거래법상
· 경제력집중규제(한국법제연구원 워크샵 자료집) 11 19면 (2006).
- 이동규, “출자총액제한제도의 대안”, 한국경쟁포럼 2006년 10월 정기
· 발표회 자료집 1 13면 (2006.10.13).
- 이동규, “대규모기업집단 규제에 대한 평가 및 정책방향의 검토 (토론요
· 지)”, 경제법연구(한국경제법학회), 제5권1호, 134 138면 (2006).
- 이동원, “경제력집중 억제를 위한 법적 대안”, 공정거래법상 경제력집
· 중규제(한국법제연구원 워크샵 자료집) 189 194면 (2006).
- 이동원, 『지주회사(3정판)』, 세창출판사, 2001.
- 이문지, “재벌의 내부거래와 공정거래법의 규제”, 상사법연구(한국상사
· 법학회) 제15권 제1호 221 257면 (1996).
- 이봉의, “경제력집중억제시책의 대안 검토”, 공정거래법상 경제력집중
· 규제(한국법제연구원 워크샵 자료집) 107 138면 (2006).
- 이상승, “참여정부 3년 공정거래법 운용에 관한 단상”, 월간 경쟁저널
(한국공정경쟁연합회) 제125호 2 11면 (2006.1).

- 이인권, “대규모기업집단 규제에 대한 평가 및 정책방향의 검토(토론요지)”, 경제법연구(한국경제법학회), 제5권1호, 128 133면 (2006).
- 이재희, “출자총액제한제도의 쟁점과 대안”, 지역사회연구(한국지역사회학회) 제11권 제2호 95 114면 (2003).
- 이창희, “재벌문제와 세법”, 상사법연구(한국상사법학회) 제15권 제1호 53 88면 (1996).
- 이철송, “재벌과 법”, 상사법연구(한국상사법학회) 제15권 제1호 10 51면 (1996).
- 이태욱, “경제력집중과 한국경제발전”, 서강경제논집(서강대학교 경제학연구원) 제27권 제1호 229 256면 (1998).
- 이호영, “경제력집중 억제를 위한 경쟁법적 규제의 유용성과 한계”, 공정거래법상 경제력집중규제(한국법제연구원 워크샵 자료집) 37 65면 (2006).
- 李湖暎, 『獨占規制法の 理論과 實務』, 弘文社, 2006.
- 이형규, “공정거래법상 출자총액제한제도와 그 문제점”, 비교사법 제12권 제2호 609 644면 (2005).
- 이형규, “대규모기업집단 규제에 대한 평가 및 정책방향의 검토(토론요지)”, 경제법연구(한국경제법학회), 제5권1호, 123 127면 (2006).
- 임상일, “재벌기업 시장집중의 결정요인과 시장성과에 관한 연구”, 산업조직연구(한국산업조직학회) 제3권 167 194면 (1994).
- 임영재 조성욱, “공정거래법상 경제력집중 억제정책의 평가 및 과제”, 경영법률(한국경영법률학회) 제13권 제2호 31 56면 (2003).
- 林暎宰 全聖寅, “경쟁촉진을 위한 시장구조 교정수단에 관한 연구”, 한국경제의 분석(한국금융연구원), 제9집 제2호 165 233, (2003).

참 고 문 헌

- 장지호, “출자총액제한제도의 변동연구 - 공정거래위원회와 재정경제부의 상반된 신념체계를 중심으로 -”, 한국정책학회보(한국정책학회) 제13권 제3호 169 197면 (2004).
- 정병휴, “한국의 경제력집중과 독점금지정책”, 한국경제학회 1985년도 학술대회 논문집 771 812면 (1985).
- 정세열, “상호출자 금지 및 출자총액제한제의 실효성 검토”, 산업조직연구(한국산업조직학회) 제13권 제2호 47 69면 (2005).
- 정세열, “한국과 대만 제조업의 산업집중과 수출성과 : 1970년대 중반에서 1980년대 중반까지”, 산업조직연구(한국산업조직학회) 제6권 제1호 133 158면 (1998).
- 정호열, 『경제법』, 博英社, 2006.
- 조성봉, “경제력집중 억제정책과 경쟁정책의 모순”, 한국경제연구원, 2006.
- 조성욱, “외환위기 이후 재벌구조 변화에 대한 실증분석 : 리스크 이전 및 추가수익률 동조화를 중심으로”, 한국개발연구원, 2002.
- 최두열, “대기업집단 연쇄부도와 비대칭적 기업금융규제”, 한국증권학회 발표논문집 2006년 제1차 정기학술발표회, 155 188면 (2006).
- 최병규, “독점규제법상 기업집단(재벌)에 대한 규제와 출자총액제한의 문제”, 상사판례연구(한국상사판례학회) 제15권 587 623면 (2003).
- 최정표, “재벌개혁의 현황과 과제”, International Trade Business Institute Review(국제무역경영연구원), 제6권 제1호 111 129면 (2000).
- 최정표, “기업집단지정제도의 유효성에 관한 실증분석”, 산업조직연구(한국산업조직학회) 제11권 제3호 1 35면 (2003).

- 최정표, “재벌에 의한 경제력집중의 정태 및 동태적 분석”, 산업조직 연구(한국산업조직학회) 제12권 제4호 63 88면 (2004).
- 최진배, “일본의 기업집단과 기업 지배구조”, 지역사회연구(한국지역사회학회) 제10권 제1호 131 158면 (2002).
- 허 선, “한국법제연구원 워크샵 토론 자료”, 공정거래법상 경제력집중 규제(한국법제연구원 워크샵 자료집) 205 207면 (2006).
- 홍명수, “출자총액제한제도의 정당성 검토”, 법과 사회(법과사회이론학회) 제27권 371 399면 (2004).
- 홍명수, “대규모기업집단 규제에 대한 평가 및 정책방향의 검토”, 경제법연구(한국경제법학회), 제5권1호, 99 133면 (2006).
- 홍명수, “토론문”, 공정거래법상 경제력집중규제(한국법제연구원 워크샵 자료집) 195 198면 (2006).
- 홍명수, “일본의 일반집중 규제와 시사점”, 한국경쟁법학회 하계학술대회 (경제력집중 억제시책의 대안) 발표자료 1 22면 (2006.7.7).
- 황근수, 『지주회사의 법리』, 한국학술정보(주), 2006.
- 황인학, “경제력 일반집중과 기여요인에 관한 연구”, 산업조직연구(한국산업조직학회) 제8권 제1호 49 74면 (2000).
- 황인학 김정하, “시장지배력의 척도로서 집중도와 이동지표의 상호보완성”, 산업조직연구(한국산업조직학회) 제13권 제4호 105 129면 (2005).
- 佐藤一雄 川井克俊 地頭所五男, 『テキスト獨占禁止法』, 青林書院, (1995).
- 村上政博, 『アメリカ獨占禁止法 [第2版]』, 弘文堂, (2002).
- 瀧川敏明, 『日米EUの獨禁法と競争政策 [第3版]』, 青林書院 (2006).

참 고 문 헌

- 日本經濟法學會 (編), 『經濟法講座 第2卷: 獨禁法の理論と展開 [1]』, 柱式會社 三省堂 (2002).
- 増田辰良, 『獨占禁止法經濟分析-公取委による運用と成果-』, 多賀出版 (2000).
- 佐藤一雄, 『米國獨占禁止法: 判例理論 經濟理論 日米比較』, 信山社 (2005).
- 平林英勝, 『獨占禁止法の解釋 施行 歴史』.
- 獨占禁止法研究會, 獨占禁止法研究會報告書, (2001).
- 谷原修身, 『獨禁法九條の改正と問題點』, 中央經濟社 (2001).
- 谷原修身, 『新版 獨占禁止法要論』, (中央經濟社, 2006).
- 岸井大太郎 向田直範 和田健夫 内田耕作 稗貫俊文, 『經濟法 [第4版]』, 有斐閣アルマ, (2003).

부 록

[표] 상호출자제한기업집단 소속회사 현황(2006.8.1.기준)

(단위: 개)

자료: 공정거래위원회

주1) 출자총액제한기업집단은 삼성, 현대자동차, 에스케이, 엘지, 롯데, 지에스, 한화, 두산, 금호아시아나, 동부, 현대, 씨제이, 대림, 하이트맥주의 14개 기업집단임.

주2) 상호출자제한기업집단은 동시에 채무보증제한기업집단에 해당.

순 위	기업 집단명	회사 수	소속회사명
1	삼 성	59	<p>비금융 보험회사: 49</p> <p>(주)가치네트, (주)삼성경제연구소, (주)삼성라이온즈, (주)씨브이네트, (주)아이마켓코리아, (주)이삼성인터내셔널, (주)에스윈, (주)에치티에치, (주)오픈타이드코리아, (주)올렛, (주)제일기획, (주)크레듀, (주)호텔신라, 글로벌텍(주), 블루텍(주), 삼성광주전자(주), 삼성물산(주), 삼성석유화학(주), 삼성에버랜드(주), 삼성에스디아이(주), 삼성에스디에스(주), 삼성엔지니어링(주), 삼성전기(주), 삼성전자(주), 삼성전자서비스(주), 삼성정밀화학(주), 삼성종합화학(주), 삼성중공업(주), 삼성코닝(주), 삼성코닝정밀유리(주), 삼성탈레스(주), 삼성테크윈(주), 삼육오홈케어(주), 시큐아이닷컴(주), 서울통신기술(주), 스테코(주), 삼성네트웍스(주), 제일모직(주), 케어캠프(주), 삼성전자로지텍(주), 세크론(주), 세메스(주), 리빙프라자(주), 한덕화학(주), 삼성토탈(주), (주)인터내셔널사이버마케팅, 에스엘시디(주), 에스디플렉스(주), 에쓰이에이치에프코리아(주)</p> <p>금융 보험회사: 10</p> <p>삼성벤처투자(주), 삼성생명보험(주), 삼성선물(주), 삼성증권(주), 삼성카드(주), 삼성투자신탁운용(주), 삼성화재해상보험(주), (주)생보부동산신탁, 삼성화재손해사정서비스(주), 애니카자동차손해사정서비스(주)</p>
2	한국 전력 공사	11	<p>비금융 보험회사: 11</p> <p>한국남동발전(주), 한국남부발전(주), 한국동서발전(주), 한국서부발전(주), 한국수력원자력(주), 한국전력공사, 한국전력기술(주), 한국중부발전(주), 한전기공(주), 한전원자력연료(주), 한전케이디엔(주)</p> <p>금융 보험회사: 0</p>

부 록

순 위	기업 집단명	회사 수	소속회사명
3	현대 자동차	40 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	<p>비금융 보험회사: 38</p> <p>기아자동차(주), 기아타이어즈(주), 비엔지스틸(주), 엔지비(주), 오토에버시스템즈(주), 현대제철(주), 해비치리조트(주), 케피코(주), 다이모스(주), 글로비스(주), 현대모비스(주), 현대자동차(주), 현대파워텍(주), 현대하이스코(주), (주)로템, (주)위아, 위스코(주), (주)엠코, 에코에너지(주), 메티아(주), 에코플라스틱(주), 아이에이치엘(주), 아이아(주), 서울시메트로9호선(주), 엠시트(주), 해비치레저(주), (주)이노션, (주)코렌텍, (주)카스코, (주)종로학평, (주)입시연구소, (주)현대오토넷, (주)만도맵앤소프트, (주)폰터스맵, 해비치컨트리클럽(주), (주)카네스, (주)파텍스, (주)록인</p> <p>금융 보험회사: 2</p> <p>현대캐피탈(주), 현대카드(주)</p>
4	에스케이	56 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	<p>비금융 보험회사: 54</p> <p>(주)부산도시가스, 오케이캐쉬백서비스(주), (주)에스케이와이번스, 에스케이텔레시스(주), (주)에어크로스, (주)위커힐, (주)정지원, (주)충남도시가스, 강원도시가스(주), 구미도시가스(주), 케이파워(주), 대한도시가스(주), 대한도시가스엔지니어링(주), (주)대한송유관공사, 스틸라해운(주), 에스케이(주), 에스케이가스(주), 에스케이건설(주), 에스케이네트웍스(주), 에스케이씨(주), 에스케이씨앤씨(주), 에스케이이엔에스(주), 에스케이엔케이씨(주), 에스케이유씨비(주), 에스케이케미칼(주), 에스케이텔레콤(주), (주)서울음반, 에스케이텔링크(주), 에스케이해운(주), 엔카네트워크(주), 엠알오코리아(주), 오일체인(주), 와이드텐(주), 이노에이스(주), 익산도시가스(주), 익산에너지(주), 인포섹(주), 전남도시가스(주), 청주도시가스(주), 포항도시가스(주), 에스케이커뮤니케이션즈(주), 동신제약(주), (주)팍스넷, 티유포미디어(주), (주)아페론, 글로벌신용정보(주), 에스케이유틸리티(주), 에스케이씨티에이(주), (주)인디펜던스, (주)인투젠, 에스케이모바일에너지(주), 에스케이유화(주), 에스케이씨미디어(주), 에스케이인천정유(주)</p> <p>금융 보험회사: 2</p> <p>에스케이증권(주), 에스케이캐피탈(주)</p>
5	엘지	30 <input type="checkbox"/>	<p>비금융 보험회사: 30</p> <p>(주)데이콤, (주)데이콤멀티미디어인터넷, (주)데이콤크로싱, (주)실트론, (주)엘지경영개발원, (주)엘지상사, (주)엘지스포츠, (주)엘지생활건강, (주)엘지, (주)엘지씨엔에스, (주)엘지텔레콤, (주)엘지화학, 엘지필립스엘시디(주), 엘지다우폴리카보네이트(주), 엘지마이크론(주), 엘지석유화학(주), 엘지엠엠에이(주), 엘지이노텍(주), 엘지전자(주), 엘지엔시스(주), (주)서브윈, (주)하이프라자, (주)엘지생명과학, (주)파워콤, (주)씨텍, (주)브이이엔에스, 하이비즈니스로지스틱스(주), (주)루셈, (주)씨에스리더, (주)아인텔레서비스</p> <p>금융 보험회사: 0</p>

순위	기업 집단명	회사 수	소속회사명
6	한국도로공사	3 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사 : 3 (주)한국건설관리공사, (주)위더스, 한국도로공사 금융 보험회사: 0
7	롯데	43 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 41 (주)대흥기획, (주)롯데기공, (주)롯데닷컴, (주)롯데리아, (주)롯데삼강, (주)롯데자이언츠, 캐논코리아비즈니스솔루션(주), (주)롯데햄롯데우유, (주)롯데브랑제리, (주)코리아세븐, (주)롯데아사히주류, (주)호텔롯데, (주)부산롯데호텔, 롯데건설(주), 롯데냉동(주), 롯데로지스틱스(주), 롯데물산(주), 롯데산업(주), 롯데상사(주), 롯데쇼핑(주), 롯데알미늄(주), 롯데역사(주), 롯데정보통신(주), 롯데제과(주), 롯데칠성음료(주), 롯데후레쉬델리리카(주), 한국후지필름(주), 호남석유화학(주), 롯데제약(주), (주)푸드스타, (주)롯데미도파, (주)씨텍, 대선주조(주), (주)케이피케미칼, (주)케이피켄텍, (주)롯데대산유화, 에프알엘코리아(주), 시네마통상(주), (주)웰가, 청라에너지(주), 대선건설(주) 금융 보험회사: 2 롯데캐피탈, 롯데카드(주)
8	대한주택공사	2	비금융 보험회사: 2 대한주택공사, 주택관리공단(주) 금융 보험회사: 0
9	포스코	22 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 21 (주)승광, (주)포스텍, (주)포스에이씨종합감리, (주)포스코, (주)포스코건설, (주)포스코경영연구소, (주)포스콘, (주)포스틸, 창원특수강(주), 포스테이타(주), 포철기연(주), 포철산기(주), 포항강관(주), 포스코터미널(주), (주)서면개발, 메타폴리스(주), (주)동우사, (주)삼성피엔에이, 포스코파워(주), 한국에너지투자(유), (주)에스엔엔씨 금융 보험회사: 1 포스텍기술투자(주)
10	케이티	12	비금융 보험회사: 12 (주)케이티, (주)케이티서브마린, (주)케이티네트웍스, (주)케이티하이텔, (주)케이티과워텔, (주)케이티프리텔, 케이티링크스(주), 케이티커머스(주), (주)케이티에프테크놀로지스, (주)케이티에프엠하우스, (주)케이티렌탈, (주)싸이더스에프엔에이 금융 보험회사: 0
11	지에스	50	비금융 보험회사: 50 (유)여수화물, (주)위너셋, (주)드림스포즈, 정산이앤티(주), (주)랜드마크아시아, (주)마루망코리아, (주)보헌개발, (주)삼양인터내셔널, 지에스퓨얼셀

부 록

순 위	기업 집단명	회사 수	소속회사명
11	지에스	50 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	(주), (주)스마트로, (주)승산, (주)승산레저, (주)에스엘에스, (주)에스엠, (주)지에스리테일, (주)지에스홈쇼핑, (주)지에스텔레서비스, (주)옥산유통, (주)이지빌, (주)지에스스포츠, (주)지에스왓슨스, (주)지에스홀딩스, (주)캠택인터내셔널, (주)코스모아이넷, (주)코스모엔컴퍼니, (주)코스모양행, (주)코스모에스엔에프, (주)한국케이블티브이울산방송, (주)해양도시가스, 삼양통상(주), 서라벌도시가스(주), 셉트럴모터스(주), 아이씨프(주), 지에스건설(주), 지에스네오텍(주), 지에스칼텍스(주), 지에스파워(주), 오일체인(주), 워드서비스(주), 코스모산업(주), 코스모정밀화학(주), 코스모화학(주), 한무개발(주), 에스텍적산(주), (주)빅스테이션, 의정부경전철(주), (주)에스티에스로지스틱스, 지에스이피에스(주), (주)강남케이블티브이, (주)아이티맥스에스와이아이 금융 보험회사: 0
12	한진	22 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 21 (주)대한항공, (주)싸이버로지텍, (주)칼호텔네트워크, (주)한국글로벌로지스틱스, (주)한진, (주)한진관광, (주)한진해운, (주)항공종합서비스, 거양해운(주), 부산3부두운영(주), 인천항3부두운영(주), 정석기업(주), 토파스여행정보(주), 포항항7부두운영(주), 한국공항(주), 한진정보통신(주), (주)싸이버스카이, (주)제동레저, 평택컨테이너터미널(주), 부산인터내셔널컨테이너터미널(주), 광양인터내셔널컨테이너터미널(주) · 금융 보험회사: 1 한불종합금융(주)
13	한국토지공사	<input checked="" type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 1 한국토지공사 · 금융 보험회사: 1 (주)한국토지신탁
14	현대중공업	7	비금융 보험회사: 4 (주)현대미포조선, 현대중공업(주), 현대삼호중공업(주), (주)미포엔지니어링 금융 보험회사: 3 현대기술투자(주), 현대기업금융, 현대선물(주)
15	한화	33	비금융 보험회사: 26 (주)동양백화점, (주)한컴, (주)한화, (주)한화이글스, (주)한화유통, 한화개발(주), 한화관광(주), 한화국토개발(주), 한화석유화학(주), 한화에스앤씨(주), 한화역사(주), 한화종합화학(주), 한화폴리드리머(주), 환경시설운영(주), (주)한화건설, 한화기계(주), 군포에코텍(주), (주)육삼시티, (주)대덕테크노밸리, 양주엔바이오(주), 한화청량리역사(주), 한화도시개발(주), 드림파마(주), 검단에코텍(주), 엔에이치엘개발(주), (주)아산테크노밸리

순 위	기업 집단명	회사 수	소속회사명
15	한 화	33 <input type="checkbox"/>	금융 보험회사: 7 한화기술금융, 한화증권(주), 한화투자신탁운용(주), 대한생명보험(주), 신동아화재해상보험(주), 대생보험심사(주), 대한티엠에스(주)
16	한국 철도 공사	20 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 19 (주)코레일애드컴, (주)파발마, (주)한국철도유통, (주)한국철도종합서비스, 대구복합화물터미널(주), 신촌역사(주), 철도산업개발(주), 코레일로지스(주), 한국철도공사, 한국철도시설산업(주), 한국철도전기시스템(주), 일양식품(주), 한국철도개발(주), (주)인터내셔널패스엔커머스, 브이캐시(주), 케이티엑스관광레저(주), (주)코레일엔지니어링, 코레일서비스넷(주), 한국철도통합지원센터(주) 금융 보험회사: 1 (주)케이아이비보험중개
17	두 산	18 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 16 (주)두산, (주)두산베어스, (주)오리콤, 두산중공업(주), 삼화왕관(주), 새재개발(주), 두산엔진(주), 두산메카텍(주), 두산디앤디(주), 두산산업개발(주), 두산모터스(주), 에스알에스코리아(주), 두산인프라코어(주), 네오트랜스(주), 세계물류(주), 동현엔지니어링(주) 금융 보험회사: 2 (주)네오플릭스, (주)엔세이퍼
18	금호 아시아 나	23 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 21 금호렌터카(주), 금호미쓰이화학(주), 금호산업(주), 금호석유화학(주), 금호피앤비화학(주), 금호폴리켐(주), 아시아나공항개발(주), 아시아나아이디티(주), 아시아나항공(주), 아시아나레저(주), 금호타이어(주), 아시아나애바카스(주), 한국복합물류(주), 호남복합물류(주), 인천공항에너지(주), 금호피에프브이원(주), 금호피에프브이원자산관리(유), 중부복합물류(주), 금호개발상사(주), 충주보라매(주), 서울고속버스터미널(주) 금융 보험회사: 2 금호생명보험(주), 금호종합금융(주)
19	한국 가스 공사	3 <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 3 한국가스공사, (주)한국가스기술공사, 경기씨이에스(주) 금융 보험회사: 0
20	하이 닉스	5	비금융 보험회사: 5 (주)아스텍, (주)큐알티반도체, (주)하이닉스반도체, (주)현대디스플레이테크놀로지, (주)현대유니콘스 금융 보험회사: 0

부 록

순 위	기업 집단명	회사 수	소속회사명
21	동 부	21 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	<p>비금융 보험회사: 14 (주)동부, 동부건설(주), 동부부산컨테이너터미널(주), 동부엔지니어링(주), 동부정밀화학(주), 동부정보(주), 동부제강(주), 동부한농(주), 부산항중앙부두운영(주), (주)동부월드, 공주환경(주), 동부일렉트로닉스(주), 동부인천항만(주), 동부과인셀(주)</p> <p>금융 보험회사: 7 (주)동부상호저축은행, 동부생명보험(주), 동부증권(주), 동부캐피탈(주), 동부투자신탁운용(주), 동부화재해상보험(주), 동부자동차보험손해사정(주)</p>
22	현 대	9 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	<p>비금융 보험회사: 8 (주)현대경제연구원, 현대상선(주), 현대아산(주), 현대엘리베이터(주), 현대택배(주), 동해해운(주), 해영선박(주), 현대유엔아이(주)</p> <p>금융 보험회사: 1 현대증권(주)</p>
23	신세계	14 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	<p>비금융 보험회사: 14 (주)광주신세계, (주)신세계, (주)신세계드림익스프레스, (주)신세계아이앤씨, (주)신세계인터내셔널, (주)신세계푸드, (주)스타벅스커피코리아, (주)조선포텔, (주)그린시티, 신세계건설(주), 신세계의정부역사(주), (주)홈리푸드, (주)조선포텔베이커리, (주)신세계첵시</p> <p>금융 보험회사 : 0</p>
24	씨제이	61	<p>비금융 보험회사: 58 씨제이미디어(주), 씨제이홈쇼핑(주), (주)씨제이케이블넷, (주)조이렌트카, (주)해찬들, 씨제이씨지브이(주), (주)씨제이텔레닉스, 씨제이개발(주), 씨제이시스템즈(주), 씨제이지엘에스(주), 씨제이푸드시스템(주), 사가와익스프레스코리아(주), 씨제이(주), 씨제이푸드빌(주), 한일식자재마트(주), 씨제이케이블넷가야방송(주), 씨제이케이블넷중부산방송(주), 씨제이엠디원(주), 씨제이올리브영(주), 삼양유지(주), 씨제이뮤직(주), 씨제이케이블넷해운대기장방송, 씨제이조이큐브(주), 씨제이파워캐스트(주), 씨제이사운드(주), 씨제이엔지씨코리아(주), (주)신동방씨피, 씨지브이시네마(주), 씨제이엔키노(주), 씨제이케이블넷북인천방송(주), 씨제이인터넷(주), 아트서비스(주), (주)프리머스시네마, 한일약품공업(주), 슈퍼피드(주), (주)양산케이블티브이방송, 돈돈팜(주), (주)동부산방송, 씨제이아이지(주), (주)재산커뮤니케이션즈, (주)애니파크, 단지넷(주), (주)게임알로, 씨제이코드(주), (주)월드이스포츠게임즈, (주)챔프비전, (주)씨제이스포츠, 씨제이엔티(주), (주)엠플온라인, (주)삼호에프앤지, (주)좋은콘서트, 씨제이엔터테인먼트(주), 드림씨티방송(주), 드림네트웍스(주), (주)트라움하우징, (주)썬티브이, 어코드로지스틱스(주), 씨앤아이레저산업(주)</p>

순위	기업 집단명	회사 수	소속회사명
24	씨제이	61	금융 보험회사: 3 씨제이창업투자(주), 씨제이자산운용(주), 씨제이투자증권(주)
25	엘에스	19 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 19 (주)네오텍, (주)지씨아이, (주)파운텍, (주)에스코, 극동도시가스엔지니어링(주), 알루텍(주), 엘에스니꼬동제련(주), 엘에스산전(주), 엘에스전선(주), (주)이원, 가온전선(주), 세원가스관리(주), (주)코스페이스, (주)카보닉스, (주)이엔알, (주)대한가스기기, (주)진로산업, 캐스코(주), 엘에스글로벌인코퍼레이티드(주) 금융 보험회사: 0
26	대림	12 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 11 대림에이치엔엘(주), (주)대림코퍼레이션, (주)삼호, 대림아이앤에스(주), 대림자동차공업(주), 고려개발(주), 대림산업(주), 대림콩크리트공업(주), 만월산터널(주), 오라관광(주), 에코솔이홀(주) 금융 보험회사: 1 웹텍창업투자(주)
27	지엠 대우	3	비금융 보험회사: 3 지엠대우오토엔테크놀로지(주), 지엠오토월드코리아(주), 지엠코리아(주) 비금융 보험회사: 0
28	하이트 맥주	14 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 14 하이트맥주(주), (주)근대화유통, (주)하이스코트위스키, 하이스코트(주), 하이트개발(주), 하이트산업(주), 하이트주정(주), 하이트주조(주), 강원물류(주), 수양물류(주), 천주물류(주), (주)진로, (주)제이엠엘, (주)석수와퓨리스 금융 보험회사: 0
29	대우 건설	41 <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 11 (주)대우건설, (주)맑은물지킴이, 푸르지오서비스(주), 지케이해상도로(주), 태천개발(주), 한국도로관리(주), (주)지오시티에스, (주)대우에스티, 안정에너지(주), 부곡환경(주), 우리자산관리(주) 금융 보험회사: 0
30	동국 제강	11	비금융 보험회사: 11 국제종합기계(주), 유니온스틸(주), 동국통운(주), 국제통운(주), 동국제강(주), 부산항사부두운영(주), 유니온코팅(주), (주)유일전자, 디케이유테크(주), 탑솔정보통신(주), 디케이에스앤드(주) 금융 보험회사: 0

부 록

순위	기업 집단명	회사 [주]	소속회사명
31	대우 조선 해양	5 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 5 (주)디섹, 대우조선해양(주), (주)웰리브, (주)씨스캔, 제이알종합건설(주) 금융 보험회사: 0
32	에스 티엑스	10 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 10 (주)에스티엑스, (주)포스인터내셔널, (주)포스텍, 에스티엑스건설(주), 에 스티엑스에너지(주), 에스티엑스엔진(주), 에스티엑스엔파코(주), 에스티엑 스조선(주), 에스티엑스중공업(주), 에스티엑스팬오션(주) 금융 보험회사: 0
33	한국 농촌 공사	<input type="checkbox"/> 2 <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 2 한국농촌공사, (주)농지개발 금융 보험회사: 0
34	동 양	16 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 9 (주)동양레저, 동양온라인(주), 동양매직(주), 동양메이저(주), 동양시멘트 (주), 동양시스템즈(주), 마이클립닷컴코리아(주), 다물제이호(주), (주)동양 에이앤디 금융 보험회사: 7 동양생명보험(주), 동양신물(주), 동양창업투자(주), 동양캐피탈(주), 동양 투자신탁운용(주), 동양종합금융증권(주), 동양파이낸셜(주)
35	케이 티앤지	<input checked="" type="checkbox"/> 7	비금융 보험회사: 7 (주)케이티앤지, (주)한국인삼공사, 케이지씨판매(주), 영진약품공업(주), 영진약품판매(주), 태아산업(주), (주)한국체육도이식연구소 금융 보험회사: 0
36	효 성	19 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 18 (주)효성, 두미종합개발(주), 효성투자개발(주), 이지스효성(주), 텔레서비 스(주), 흥진데이터서비스(주), 효성건설(주), 효성인포메이션시스템(주), 노틸러스효성(주), (주)효성이노테크, 효성에바라(주), 효성에바라엔지니어 링(주), 효성트랜스월드(주), (주)엔에이치테크, 더클래스효성(주), 거목농 산(주), 효성윈드파워홀딩스(주), (주)인포바다 금융 보험회사: 1 효성캐피탈(주)
37	현대 오일 뱅크	2	비금융 보험회사: 2 (주)코손, 현대오일뱅크(주) 금융 보험회사: 0

순 위	기업 집단명	회사 수	소속회사명
38	현대 백화점	24 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 24 (주)현대푸드시스템, (주)현대에프엔지, (주)호텔현대, (주)현대에이치앤에스, (주)현대홈쇼핑, (주)현대쇼핑, 한무쇼핑(주), (주)현대디에스에프, (주)에이치씨엔서초방송, (주)관악케이블티브이방송, (주)에이치씨엔충북방송, (주)디씨씨, (주)에이치씨엔금호방송, (주)에이치씨엔경북방송, (주)에이치씨엔부산방송, (주)에이치디에스아이, (주)현대백화점, (주)웰푸드, (주)에이치씨엔, (주)씨씨에스, (주)충북방송, (주)호텔현대경포대, (주)현대드림투어, (주)드림에어웨이 금융 보험회사: 0
39	코오롱	22 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 21 (주)네오뷰코오롱, (주)케이티피, (주)코오롱, 코오롱건설(주), 코오롱생명과학(주), 코오롱마트(주), 코오롱글로텍(주), 에프엔씨코오롱(주), 코오롱채약(주), 코오롱유화(주), 코오롱패션(주), 코오롱아이넷(주), 코오롱환경서비스(주), 코오롱씨앤씨(주), (주)케이에프엔티, (주)셀빅개발, 덕평랜드(주), (주)크리오텍, 코오롱웰케어(주), 스위트밀(주), 그린나래(주) 금융 보험회사: 1 (주)아이퍼시픽파트너스
40	현대 산업 개발	16 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 15 (주)아이콘트롤스, (주)케이에이취, 아이서비스(주), 아이엔콘스(주), 현대산업개발(주), 현대엔지니어링플라스틱(주), (주)현대아이파크몰, 아이파크스포르츠(주), (주)아이앤이, 호텔아이파크(주), 남양주아이웨이(주), 평택아이포트(주), 북항아이브리지(주), 영창악기제조(주), (주)커즈와일 금융 보험회사: 1 아이투자신탁운용(주)
41	케이 씨씨	<input checked="" type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 5 (주)고려시리카, (주)케이씨씨, (주)금강레저, (주)케이씨씨건설, 코리아오토글라스(주) 금융 보험회사: 2 유리제우스주식회사모투자회사일호, 유리패시브주식회사모펀드
42	한진 중공업	4	비금융 보험회사: 4 (주)한국종합기술개발공사, (주)한일레저, (주)한진중공업, 한진도시가스(주) 금융 보험회사: 0
43	세 아	23	비금융 보험회사: 23 (주)에이치디스틸, (주)세명개발, (주)세아기공, (주)세아메탈, (주)세아베스틸, (주)세아에샵, (주)세아이엔티, (주)세아정보시스템, (주)세아정보통

부 록

순 위	기업 집단명	회사 수	소속회사명
43	세 아	23 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	신, (주)세아제강, (주)세아투자개발, (주)세아특수강, (주)세아티씨, (주)세아홀딩스, (주)한국번디, (주)해덕스틸, 강남도시가스(주), 드림라인(주), (주)세아로지스, (주)해덕기업, (주)오산정밀, (주)영풍, (주)피엔씨 금융 보험회사: 0
44	영 풍	26 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 26 (주)서린유통, (주)에스티아이, (주)영풍, (주)영풍문고, (주)클린코리아, 한국시그네틱스(주), 고려아연(주), 고려에너지(주), 고려중장비(주), 서린상사(주), 서린정보기술(주), 세원텍스타일(주), 영풍개발(주), 영풍전자(주), 영풍정밀(주), 유미개발(주), 코리아니켈(주), 케이지엔지니어링(주), (주)코리아씨키트, (주)인터플렉스, (주)테라닉스, (주)프라임전자, (주)에이팩스코리아, (주)멀티코리아, (주)테크노씨키트, (주)화인씨키트 금융 보험회사: 0
45	태 광 산업	52 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 45 (주)이채널, (주)티브로드에이비씨방송, (주)티브로드천안방송, (주)티브로드중부방송, 대한화섬(주), 서한물산(주), 성광산업(주), 유덕물산(주), 태광관광개발(주), 태광산업(주), (주)티브로드수원방송, (주)티브로드케이씨엔방송, (주)티브로드네트워크, 한국통신정보(주), (주)큐비전, (주)티브로드한빛방송, (주)티브로드기남방송, (주)티브로드동남방송, (주)티브로드새롬방송, (주)티브로드낙동방송, (주)티브로드서부산방송, (주)티브로드전주방송, (주)이천유선방송사, (주)안성유선방송사, (주)티브로드남부산방송, (주)한국디지털케이블미디어센터, (주)티브로드온케이بل방송, 전주반도유선방송(주), (주)태광시스템즈, (주)티브로드동대문케이بل방송, (주)티브로드남동방송, (주)티브로드강서방송, (주)북부산케이بل방송, (주)태광리얼코, (주)티브로드서해방송, 아이씨엔인천방송(주), (주)북부산정보통신, 과천중계유선방송(주), 티제이인베스트먼트(주), (주)티브로드지애스디방송, (주)이미지티입, 아산케이بل방송(주), 동림관광개발(주), (주)티브로드, (주)티브로드폭스코리아 금융 보험회사: 7 (주)고려상호저축은행, 흥국투자신탁운용(주), 흥국생명보험(주), 한국도서보급(주), 흥국증권중개(주), 흥국쌍용화재해상보험(주), (주)에가람상호저축은행
46	부 영	6	비금융 보험회사: 5 (주)부영, (주)광영토건, 동광주택산업(주), 남광건설산업(주), (주)남양개발 금융 보험회사: 1 (주)부영파이낸스

순 위	기업 집단명	회사 [주]	소속회사명
47	하나로 텔레콤	5 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 5 하나로티앤아이(주), 하나로산업개발(주), 하나로텔레콤(주), 하나로드림(주), 하나로미디어(주) 금융 보험회사: 0
48	대한 전선	15 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 13 대한전선(주), (주)대청기업, (주)대한리치, (주)대한벌크터미널, (주)무주리조트, (주)삼양금속, (주)옵토매직, (주)인송농장, (주)트라이브랜즈, (주)선운레이크밸리, 대한위즈홈(주), 한국렌탈(주), 대한테크렌(주) 금융 보험회사: 2 한국산업투자(주), (주)케이아이파트너스
49	쌍용 양회	<input checked="" type="checkbox"/> 6 <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 6 쌍용머티리얼(주), 쌍용양회공업(주), 쌍용자원개발(주), 쌍용정보기술(주), 쌍용정보통신(주), 쌍용해운(주) 금융 보험회사: 0
50	한 솔	<input checked="" type="checkbox"/> 1 <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 11 한솔개발(주), 한솔씨에스엔(주), 한솔이엠이(주), 한솔엘씨디(주), 한솔제지(주), (주)한솔케미칼, 한솔홈데코(주), 한솔건설(주), (주)이놉티스, 한솔텔레콤(주), 이씨비스(주) 금융 보험회사: 0
51	농 심	<input type="checkbox"/> 14 <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 14 (주)농심, (주)농심기획, (주)메가마트, (주)엔디에스, (주)호텔농심, 농심개발(주), 농심엔지니어링(주), 율촌화학(주), 태경농산(주), (주)농심홀딩스, 언양농림개발(주), (주)쓰리에스포유, (주)메가수산, (주)메가코디 금융 보험회사: 0
52	대 성	39	비금융 보험회사: 37 (주)가하컨설팅, (주)대성에너지기기, (주)성주인터내셔널, 글로리아트레이딩(주), 경북도시가스(주), 대구도시가스(주), 대성계전(주), 대성산업가스(주), 대성나찌유압공업(주), 대성산업(주), 대성셀틱(주), 대성씨앤에스(주), 대성타코(주), 문경새재관광(주), 서울도시가스(주), 서울도시가스엔지니어링(주), 서울도시개발(주), 서울에너지자원(주), 한국캠브리지필터(주), 알앤알리모델링(주), 한국물류용역(주), 한국인터넷빌딩(주), 시나이미디어(주), 서울냉열(주), 대성닷컴(주), 대성글로벌네트웍(주), 두비시스(주), 대구에너지환경(주), (주)제이씨알, (주)성주디앤디, (주)알파서비스, (주)베타서비스, (주)감마서비스, (주)가하홀딩스, (주)디엔에스피엠씨, (주)코리아닷컴커뮤니케이션즈, (주)신호환경

부 록

순 위	기업 집단명	회사 수	소속회사명
52	대 성	39 <input type="checkbox"/>	금융 보험회사: 2 (주)바이넥스트하이테크, 액츠투자자문(주)
53	이랜드	15 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 15 (주)국제상사, (주)뉴코아, (주)테코, (주)라퀴진, (주)리드, (주)리드온, (주)이랜드, (주)이랜드개발, (주)이랜드시스템즈, (주)이랜드월드, (주)프란시아, (주)김스클럽마트, (주)네이션닷컴, (주)이랜드리테일, (주)와인캐슬 금융 보험회사: 0
54	동양 화학	18 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 18 (주)라디오인천, (주)불스윈, (주)레전더리소프트, (주)서울영상벤처사업단, (주)이테크건설, (주)오씨아이상사, (주)유니드, (주)신영목재, (주)유니온, 동양실리콘(주), 동양제철화학(주), 삼광유리공업(주), 오택(주), 아이티브이미디어(주), 오씨아이정보통신(주), (주)디씨페로, 이양화학(주), 군장에너지(주) 금융 보험회사: 0
55	삼 양	13 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 13 (주)삼양사, (주)삼양제넥스, 삼남석유화학(주), 삼양데이터시스템(주), 삼양중기(주), 삼양화성(주), (주)삼양밀맥스, 삼중투자(주), (주)삼양웰푸드, 비엔엠유통(주), (주)삼양이엠에스, (주)세븐스프링스, (주)삼양푸드앤다이닝 금융 보험회사: 0
56	문화 방송	32 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 32 (주)문화방송, (주)강릉문화방송, (주)광주문화방송, (주)대구엠비씨미디어컴, (주)대구문화방송, (주)대전문화방송, (주)마산문화방송, (주)목포문화방송, (주)부산문화방송, (주)삼척문화방송, (주)안동문화방송, (주)엠비씨아카데미, (주)엠비씨.이에스에스스포츠, (주)엠비씨게임, (주)엠비씨드라마넷, (주)엠비씨미디어텍, (주)엠비씨미술센터, (주)엠비씨애드컴, (주)엠비씨프로덕션, (주)엠비씨플러스, (주)여수문화방송, (주)울산문화방송, (주)원주문화방송, (주)인터넷엠비씨, (주)전주문화방송, (주)제주문화방송, (주)진주문화방송, (주)청주문화방송, (주)춘천문화방송, (주)충주문화방송, (주)포항문화방송, (주)포항시네마 금융 보험회사: 0
57	태 영	21	비금융 보험회사: 21 (주)디아너스, (주)세진물류, (주)싸이렌엔터테인먼트, (주)에스비에스, (주)에스비에스뉴스텍, (주)에스비에스아이, (주)에스비에스아트텍, (주)에스비에스프로덕션, (주)태영, (주)태영레저, (주)태영매니지먼트, (주)태

순 위	기업 집단명	회사 수	소속회사명
57	태 영	21 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	영인더스트리, (주)태영환경, 경주바이오텍(주), 에스비에스골프채널(주), 에스비에스드라마플러스(주), 에스비에스스포츠채널(주), 에스에스비전(주), 케이엠컬처(주), (주)티와이스틸, (주)에코타운 금융 보험회사: 0
58	한국 타이어	8 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 8 (주)대화산기, (주)에이에스에이, (주)엠프론티어, (주)프릭사, (주)아트라스비엑스, 한국타이어(주), 신양관광개발(주), 한양타이어판매(주) 금융 보험회사: 0
59	중앙 일보	40 <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	비금융 보험회사: 40 (주)중앙일보사, (주)일간스포츠, 중앙엠앤비(주), 중앙일보시사미디어(주), 중앙일보뉴미디어(주), (주)중앙일보문화사업단, 중앙타운(주), 중앙일보미디어마케팅(주), 중앙일보정보사업단(주), 중앙일보미디어유통(주), 중앙방송(주), 월간넥스트(주), 조인스닷컴(주), 중앙트래블서비스(주), 엠앤비닷컴(주), 에이제이티아카데미(주), 웹미리넷(주), 중앙일보에듀라인(주), 중앙일보재무법인(주), 중앙일보조인스랜드(주), 에이프린팅(주), 중앙이엠티(주), 제이파크(주), 중앙일보출판유통(주), 중앙엔터테인먼트(주), 이제이커뮤니케이션스(주), 중앙벤처미디어(주), 랜덤하우스중앙(주), 중앙리플렛(주), 이제이아이티(주), 중앙일보어문연구소(주), 중앙엠앤바위클리(주), 중앙일보미디어디자인(주), 송파중앙미디어(주), 중앙엠앤비무비(주), 중앙엔터테인먼트엔드스포츠(주), 강남중앙미디어(주), 허스트중앙(유), 일산중앙미디어(주), (주)중앙일보엔아이이연구소 금융 보험회사:0
합 계		1,114	비금융 보험회사: 1,044 금융 보험회사 : 70