

금융회사지배구조법상 대주주 적격성 규제에 관한 소고

최 영 주*

目 次

- | | |
|-------------------|----------------|
| I. 머리말 | III. 주요 논점과 분석 |
| II. 현행 대주주 규제의 내용 | IV. 맺음말 |

I. 머리말

금융회사의 지배구조는 오랫동안 금융법학에서 관심과 연구의 대상이었고 논란이 많은 학문 영역의 하나이다. 기업의 지배구조에 관한 일반법인 상법과 별도로 금융회사에만 특별한 지배구조를 설정하는 것이 타당한가하는 문제부터 특별한 규정을 둔다면 어느 법률에서 규제하는 것이 옳은가 그리고 각각의 금융업법에서 정할 것인가 아니면 금융업종에 관계없이 하나의 통합법률을 제정할 것인가 하는 여러 문제가 논점이 되어 왔다. 이러한 배경을 바탕으로 2015년 『금융회사의 지배구조에 관한 법률(이하 “지배구조법” 또는 “법”이라 함)』이 제정되어 2016년 8월 1일부터 시행되었다. 약 2년의 시행과정을 거치면서 지배구조법의 내용과 관련하여 실무적으로 학술적으로 여러 문제점이 적시되었고 개정이 필요한 사항에 대하여 다수의 법률안이 제출되었다.¹⁾

■ 투고일자 : 2018년 11월 13일, 심사일자 : 2018년 12월 12일, 게재확정일자 : 2018년 12월 22일.

* 부산대학교 법학전문대학원 교수

1) 법률 시행후 국회에 제출된 법률 개정안이 2018년 9월 정부안을 포함하여 모두 13개에 이른다.

이 글은 그 간의 논의를 바탕으로 하여 현행 지배구조법의 주요 쟁점에 관해 정리를 해보고 필자의 의견을 제시함으로써 현재 추진 중인 법률 개정 논의에 힘을 보태고자 하는데 있다. 지배구조법의 내용은 상법상 회사의 지배구조의 내용으로 다루는 이사, 이사회, 감사 등 경영활동과 관련된 기관의 구성과 운영뿐 아니라, 주주에 대한 직접적인 규율까지 포함하고 있는데 여기서는 특히 대주주의 건전성에 관련된 내용을 중심으로 살펴보고자 한다. 글의 구성은 먼저 현행 제도의 내용을 살펴보고, 다음으로 주요 논점을 정리하는 순서로 진행한다.

II. 현행 대주주규제의 내용

1. 개설

지배구조법은 금융회사의 대주주에 대하여 자격요건을 규정하고 있다. 금융회사의 대주주가 되고자 할 때 그 자격요건을 충족하여야 하며, 대주주가 된 이후에도 일정한 요건을 계속 유지하도록 하고 금융위는 그 유지 여부를 주기적으로 심사한다.²⁾ 대주주는 직접 금융회사를 경영하지는 않지만 회사의 경영진의 선임 또는 회사의 경영에 사실상의 영향력을 행사할 수 있기 때문에 금융회사의 건전성을 위해 대주주의 건전성을 판단할 수 있는 요건을 정하고 그 충족을 요구하는 것이다.

지배구조법이 제정되기 전부터 금융업 인가 때와 마찬가지로 대주주가 변경될 때에 대주주에 대해 일정한 요건의 충족을 요구하고 있었다. 그러나 대주주가 그 요건을 계속 유지하고 있는지 여부를 심사하는 제도는 금융업종에 따라 차이가 있었다. 은행과 은행지주회사 그리고 상호저축은행의 경우 주기적으로 대주주 적격성 심사를 받도록 규정하고 있었으며, 금융투자업자의 경우 인가요건의 유지의무는 규정하고 있었지만 그 심사 여부 및 심사 주기 등에 관하여 구체화되지 않았으며, 보험회사와 여신전문금융회사의 경우 유지의무를 규정하고 있지 않았다.³⁾ 지배구조법은 각 금융업의 대주주 변경

2) 대주주에 대한 적격성 심사는 모두 세 단계에 걸쳐 적용된다. 먼저 금융업 진입을 위한 인허가 때 심사가 있으며, 다음으로 대주주가 변경될 때 그리고 진입 또는 변경된 후 대주주에 대한 주기적인 적격성 유지 여부의 심사로 구성된다.

3) 국회 정무위원회, "금융회사의 지배구조에 관한 법률안 검토보고서", 2012.9, 136-139면.

요건을 통일하고, 대주주 적격성 심사제도의 적용 대상을 금융투자업자와 보험회사 등 제2금융권으로 확대하였다.

2. 대주주 변경 승인제도

지배구조법에서 정하는 금융회사의 대주주가 되고자 하는 자는 그 요건을 갖추어 미리 금융위원회의 승인을 받아야 한다.

(1) 적용대상 금융회사의 범위

금융회사의 대주주가 변경될 때 지배구조법 제31조 제1항 또는 제2항에 따라 요건을 갖추어 승인을 받아야 하는데, 다음 중 하나에 해당하는 금융회사는 제외된다. ① 은행, 은행지주회사, 상호저축은행은 그 설립근거법에서 대주주 변경 승인제도를 규정하고 있으며,⁴⁾ ② 투자자문업자, 투자일임업자, 시설대여업자, 할부금융업자, 신기술사업금융업자는 대주주 변경 후 보고하도록 규정하고 있으므로 승인대상에서 제외하고 있다(제31조 제1항). 따라서 이 규정에 의한 대주주 변경 승인을 받아야 하는 금융회사는 ① 자본시장법상의 금융투자업자 중 투자매매업자, 투자중개업자, 집합투자업자, 신탁업자와 종합금융회사, ② 보험업법에 따른 보험회사, ③ 여신전문금융업법에 따른 신용카드회사, ④ 금융지주회사법에 따른 비은행금융지주회사이다.

(2) 승인신청 의무자

금융회사가 발행한 주식을 취득·양수(이하 “취득등”이라 함)하여 대주주가 되고자 하는 자는 미리 금융위의 승인을 받아야 한다. 취득·양수는 실질적으로 해당 주식을 지배하는 것을 말한다. 대주주는 최대주주와 주요주주를 포함하는데, ① 최대주주는 금융회사의 의결권 있는 발행주식(출자지분 포함) 총수를 기준으로 본인 및 그의 특수관계인이 누구의 명의로 하든지 자기의 계산으로 소유하는 주식(그 주식 관련 증권예탁증권 포함)을 합하여 그 수가 가장 많은 경우의 그 본인을 말하며, ② 주요주주는 a) 누구의 명의로 하든지 자기의 계산으로 금융회사의 의결권 있는 발행주식 총수의 10% 이상

4) 지배구조법이 적용되지 않는 은행, 은행지주회사, 상호저축은행의 대주주 적격성 심사에 관해서는 각각의 설립근거법에서 별도로 규정하고 있으므로 지배구조법이 적용되지 않는다.

의 주식(그 주식 관련 증권에탁증권 포함)을 소유한 자 또는 ⑤ 임원(업무집행책임자 제외)의 임면 등의 방법으로 금융회사의 중요한 경영사항에 대하여 사실상의 영향력을 행사하는 주주로서 시행령으로 정하는 자를 말한다(법 제2조 6호).⁵⁾ 대주주 중 최대주주에 해당하는 자는 그 특수관계인 주주를 포함하며, 최대주주가 법인인 경우 그 법인의 중요한 경영사항에 대하여 사실상 영향력을 행사하고 있는 자로서 시행령으로 정하는 자를 포함한다. 그러나 국가, 예금보험공사, 한국산업은행 등 시행령 제26조 제4항에서 정한 자는 이 법에 의한 승인을 받지 않아도 된다(법 제31조 제1항 단서).

(3) 승인의 요건

금융회사의 대주주가 되고자 하는 자는 공정거래법, 조세범처벌법 및 금융과 관련하여 시행령으로 정하는 법령을 위반하지 아니하는 등 시행령으로 정하는 요건을 갖추어야 한다.⁶⁾ 시행령은 금융업에 대한 인가 때의 대주주 요건과 대체로 같거나 다소 완화된 요건을 정하고 있는데, 대주주가 법인인 경우와 개인인 경우, 법인도 금융회사인 경우와 그 외 내국법인 또는 외국법인인 경우, 경영참여형 사모집합투자기구인 경우 등으로 나누어 재무적인 요건(부채비율, 차입금 등), 법령 위반 등으로 인한 처벌받은 사실의 유무 등을 규정하고 있다.

(4) 승인의 절차

금융회사의 대주주가 되고자 하는 자는 대주주 변경승인신청서를 금융위원회에 제출하여야 한다. 신청서에는 신청인에 관한 사항, 당해 금융회사 주식의 소유 상황, 앞으로의 취득계획 등 기재사항을 기재하고(법 시행령 제26조 제6항), 신청인의 종류(개인, 법인, 외국법인, 상호출자제한기업집단 등의 구분)에 따름)에 따라 필요한 서류를 첨부하여야 한다(제7항).

승인을 받고자 하는 자는 대주주가 되기 전에 미리 금융위원회에 신청하여 승인을 받아야 한다. 그러나 대주주의 사망 등 사유로 인한 때에는 시행령에서 정한 기한 이내

5) 대주주의 개념은 지배구조법 제2조 6호에서 정의하고 있으며, 자본시장법과 보험업법은 이 규정을 준용하는데 반해 은행법은 대주주를 별도로 정의하고 있고 그 내용에 다소 차이가 있다.

6) 금융관련법령은 지배구조법 시행령 제5조, 대주주의 요건은 시행령 [별표1]에서 자세히 규정하고 있다.

에 사후에 승인을 신청할 수 있다(법 제31조 제2항). ① 기존 주주의 사망, 유증, 사인증여로 인하여 대주주가 되는 경우 사망한 날로부터 3개월, ② 담보권의 실행, 대물변제의 수령 등으로 대주주가 되는 경우 취득 등을 한 날로부터 1개월, ③ 다른 주주의 감자 또는 주식처분 등으로 대주주가 되는 경우 대주주가 된 날로부터 1개월 이내에 승인 신청을 하여야 한다(법 시행령 제26조 제5항). 대주주 변경승인신청을 받은 금융위는 60일 이내에 승인 여부를 결정하고 그 결과와 이유를 신청인에게 문서로 통지하여야 한다(제9항).

(5) 위반의 효력

금융위는 대주주 변경 사전승인을 받지 않고 취득을 한 주식과 취득 후 사후승인을 신청하지 아니한 주식에 대하여 6개월 이내의 기간을 정하여 처분을 명할 수 있으며(법 제31조 제3항), 동 주식 취득자는 그 위반 주식의 의결권을 행사할 수 없다(제4항). 금융위의 주식처분명령을 이행하지 않을 경우 이행기간이 지난 날부터 1일당 처분하여야 할 주식의 장부가액의 1만분의 3을 초과하지 않는 범위에서 이행강제금을 부과할 수 있다(법 제39조 제1항).

대주주가 되고자 하는 자가 사전·사후 승인을 신청하지 않거나, 주식처분명령을 이행하지 않을 경우 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다(제42조 제1항).

3. 대주주 자격심사 제도

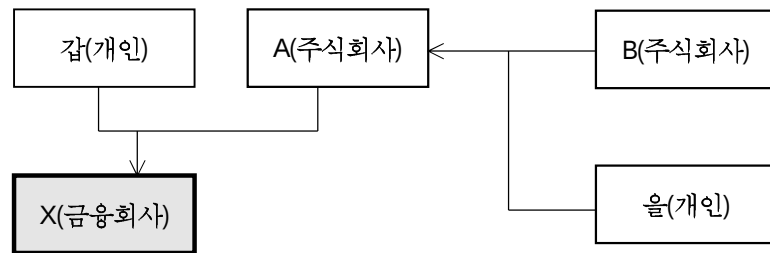
금융회사의 대주주(설립 당시의 대주주 또는 사후에 변경된 대주주)는 주기적으로 자격요건의 유지 여부에 대한 심사를 받아야 한다.

(1) 자격유지 심사 대상

금융위는 금융회사의 최대주주 중 최다출자자 1인에 대하여 주기적으로 대주주 적격성을 심사한다. 적용대상 금융회사는 대주주 변경 승인제도가 적용되는 금융회사와 동일하다. 최다출자자가 법인인 경우에도 반드시 자연인이 심사대상이 되도록 하고 있다. 구체적으로 심사대상인 최다출자자를 정하는 방법은 다음과 같다.

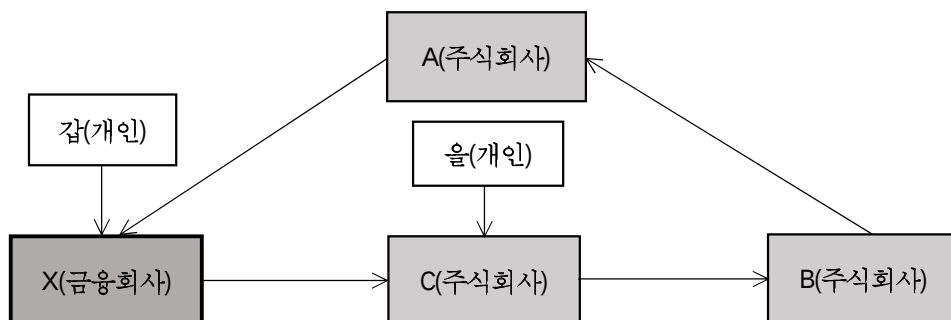
금융회사의 최다출자자가 개인이면 그 개인이 심사대상이 된다. 최다출자자가 법인인 경우에는 그 법인의 최다출자자, 그 최다출자자 1인도 법인인 경우 같은 방법으로

최대출자자 1인이 개인이 될 때까지 반복한다(법 제32조 제1항).



예컨대, 위와 같이 X금융회사의 주주가 구성되어 있다고 할 때, ① X금융회사의 대주주 갑과 A가 각각 30%와 25% 지분을 보유한 1순위와 2순위 보유자라고 할 때 개인인 갑이 적격성 심사의 대상인 최대출자자이다. ② 반대로 법인 A가 30%, 개인 갑이 25%를 보유한 각 1순위와 2순위 주식 보유자라면 A의 주주 구성을 다시 보아야 한다. A의 주주 개인 을이 30%, 법인 B가 25%로 을이 A의 최대출자자라면 개인인 을이 X금융회사의 적격성 심사대상인 최대출자자이다. ③ 만약 ②의 사례에서 A의 최대출자자가 법인 B라면 다시 B의 주주를 대상으로 ②의 방법을 반복하여 개인을 결정한다.

만약 법인 간 순환출자 구조인 경우라면 최대주주 중 시행령으로 정하는 최대출자자 1인이 심사대상이 된다. 순환출자 구조의 법인이 속한 기업집단(공정거래법 제2조제2호에 따른 기업집단)의 동일인 또는 그 밖에 이에 준하는 자로서 금융위원회가 정하는 자를 말한다. 다만, 동일인이 법인인 경우에는 그 법인의 최대주주 중 최대출자자 1인을 말하며, 그 최대출자자 1인도 법인인 경우에는 최대출자자 1인이 개인이 될 때까지 같은 방법으로 선정한다(법 시행령 제27조 제1항).



예컨대 X - C - B - A - X로 이어지는 순환 출자 구조를 형성하고 있는 경우 금융회사 X의 적격성 심사 대상인 대주주는 누구로 보아야 할 것인가 하는 문제이다. X의 주주 중 법인A(30%)가 최다 지분을 보유하고 있고 개인 갑(25%)은 2대 주주이고, 최다출자자인 A의 주주 중 법인 B가 최다출자자이고, 다시 B의 최다출자자가 법인 C이고, C의 주주는 개인인 을과 법인인 X금융회사라고 하자. 만약 X가 C의 최다출자자라면 이 순환출자 구조에서 어느 개인도 최다출자자가 아니다. 그렇다면 누가 최다출자자인 개인 1인이 될 것인가. 이러한 경우 공정거래법상 동일인 또는 이에 준하는 자로서 금융위가 지정하는 자가 된다는 것이다. 순환출자 구조를 가진 기업집단의 계열주가 지정될 것이다. 만약 C의 최다출자자가 X금융회사가 아니고 을이라면 을이 심사대상이어야 할까. 그렇지 않다. 이 순환출자구조를 전체적으로 지배할 만한 지위에 있는 자를 심사대상으로 지정하여야 할 것이므로 갑일수도 있고 을일수도 있고 다른 자가 될 수도 있다. 이 순환출자 구조가 법인이 속하는 기업집단을 누가 지배하는가 하는 것으로 판단하여야 하기 때문이다.

(2) 심사의 요건과 절차

대주주에 대한 적격성 심사의 기준은 크게 ① 임원의 결격사유에 해당하는지 여부(법시행령 제27조 제4항 1호), ② 금융관계법령 위반 등의 사실이 있는지 여부(2호)로 구분하여 규정하고 있다. 심사요건의 정확한 내용은 시행령을 참고하고, 여기서는 시행령 규정의 내용을 개략적으로 요약한다.

①은 지배구조법 제5조 제1항의 임원의 자격요건 중 제한능력자, 파산자, 그리고 최근 5년간 금융관계법령에 의해 벌금 이상의 형의 선고, 부실금융기관의 임직원, 금융관계법령에 의한 제재조치 여부(법 제5조 제1항 1호·2호·5호·6호·7호)가 심사요건이다. 임원의 자격요건 중에서 금융관계법령이 아닌 법령 등 위반을 심사의 요건에서 제외하고 있다.

②의 심사 요건은 ㉠ 최근 5년간 금융관계법령, 공정거래법, 조세법처벌법을 위반하여 벌금 이상의 처벌을 받았는지 여부, ㉡ 부실금융기관의 대주주 또는 특수관계인인지 여부, ㉢ 최근 5년간 부도발생 또는 은행거래정지처분을 받았는지 여부, ㉣ 최근 3년간 신용정보법상의 금융질서 문란정보 거래처였는지 여부, ㉤ 최근 5년간 회생절차 또는 파산절차가 진행중인 기업의 최대주주 또는 주요주주로서 책임이 인정되는지 여부이다.

그리고 ②에 해당하더라도 그 위반 등의 정도가 경미하다고 인정되거나 해당 금융회사의 건전한 업무 수행을 어렵게 한다고 볼 수 없는 경우에는 제외할 수 있다.

금융위는 금융회사의 최대주주 1인에 대하여 매 2년 마다 위에서 정하는 적격성 유지요건의 충족 여부를 심사하여야 한다. 심사 대상자가 적격성 유지요건을 충족하지 못하는 사유를 해당 금융회사가 인지하여 금융위에 보고하거나, 심사 대상자와 금융회사의 불법거래 징후가 있는 등 특별히 필요하다고 인정하는 경우에는 2년 이내에 심사할 수도 있다(법 시행령 제27조 제2항).

금융회사는 적격성 심사대상자가 그 요건을 충족하지 못하는 사유가 발생하였음을 인지한 경우 지체 없이(7영업일 이내) 금융위원회에 보고하여야 한다(법 제32조 제2항). 그리고 금융위는 심사를 위하여 필요한 경우 해당 금융회사나 심사 대상자에 대하여 필요한 자료 또는 정보의 제공을 요구할 수 있다(제3항).

(3) 자격요건 미충족시 조치

금융위는 대주주 적격성 유지요건 심사결과 심사 대상자가 그 요건을 충족하지 못하고 있다고 인정되는 경우 크게 두 가지의 조치를 할 수 있다. ① 그 첫 번째가 유지요건의 충족 명령하는 등의 조치이고 ② 두 번째가 주식의 의결권을 제한하는 조치이다. 구체적으로 보자.

먼저, 금융위는 적격성 유지요건을 충족하지 못한 심사 대상자에 대하여 6개월 이내의 기간을 정하여 다음의 전부 또는 일부를 포함한 조치를 이행할 것을 명할 수 있다(제32조 제4항).

1. 적격성 유지요건을 충족하기 위한 조치
2. 해당 적격성 심사대상과의 거래의 제한 등 이해상충 방지를 위한 조치
3. 그 밖에 금융회사의 경영건전성을 위하여 필요하다고 인정되는 조치로서 대통령령으로 정하는 조치

다음으로 심사 결과 적격성 심사대상자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우로서 법령 위반 정도를 감안할 때 건전한 금융질서와 금융회사의 건전성이 유지되기 어렵다고 인정되는 경우 5년 이내의 기간으로서 대통령령으로 정하는 기간 내에 해당 적격성 심사대상이 보유한 금융회사의 의결권 있는 발행주식(최대출자자 1인이 법인인 경우 그 법인이 보유한 해당 금융회사의 의결권 있는 발행주식을 말한다) 총수의 100분의

10 이상⁷⁾에 대하여는 의결권을 행사할 수 없도록 명할 수 있다(제5항).

1. 제1항에 규정된 법령(공정거래법, 조세범처벌법, 금융관계법령을 말함)의 위반으로 금고 1년 이상의 실형을 선고받고 그 형이 확정된 경우

2. 그 밖에 전전한 금융질서 유지를 위하여 대통령령으로 정하는 경우

요약하면, 대주주의 적격성 유지요건을 충족하지 못한 경우 먼저 요건 충족 명령을 하는데, 동시에 의결권 행사가 제한되는 것이 아니고 금융위가 위반의 종류를 감안하여 의결권 제한 명령을 하여야 비로소 의결권 행사가 제한된다. 의결권을 제한할 수 있는 대상 주식은 적격성 심사대상자인 최대출자자 개인 1인이 보유한 주식 중 10% 이상에 해당하는 주식이고, 최대출자자가 법인인 경우 그 법인의 보유 주식에 해당한다. 금융회사의 전전성 확보와 금융소비자 보호라는 입법 목적을 고려한다면 대주주자격의 유지요건 심사는 부적격의 대주주를 배척하거나 적어도 의결권 행사를 통한 금융회사 지배를 막을 수 있어야 할 것이나, 위의 조치들은 그 기능이 매우 제한적이라 실효성이 의문이다. 부적격 대주주의 영향력을 배제하려면 최대출자자 1인이 아니라 그 특수관계인을 포함하여 의결권을 제한하는 것이 타당하며, 10%까지 의결권 행사를 허용하는 것도 타당한 논거를 찾기 어렵다. 금융회사의 주식을 여러 특수관계인이 분산하여 소유·지배한다면 심사 대상자 1인의 보유 주식 중 발행주식 총수의 10% 이상의 주식을 대상으로 한 의결권 제한 명령은 무의미할 수 있다.⁸⁾

대주주가 유지요건을 충족하지 못할 때 금융위가 요건 충족을 명령이 실효성을 가지려면 그 명령을 이행하지 않을 때 주식의 처분을 명할 수 있어야 하지만 법률은 처분명령을 규정하지 않는 것도 문제이다.⁹⁾ 은행이나 상호저축은행의 경우 유지요건을 충족 명령을 이행하지 못하는 주주에 대하여 주식의 처분을 명하도록 한 것과도 비교된다.

7) 문언을 그대로 해석한다면 금융회사 의결권 있는 발행주식 총수의 10% 이상에 해당하는 주식에 대하여 의결권을 행사할 수 없는 것처럼 이해될 수 있다. 그러나 이는 심사대상자가 보유한 주식의 10% 이상에 해당하는 주식의 의결권을 행사할 수 없다는 의미로 해석하여야 한다.

8) 여러명의 특수관계인이 각자 10% 미만의 주식을 보유하게 된다면 의결권이 제한되는 주식이 전혀 없을 수 있다. 동지 김태진, “금융회사의 지배구조에 관한 법률에서의 주주 통제-대주주 적격성 심사를 중심으로-”, BFL 제79호, 2016.9., 74면.

9) 김태진, 앞의 논문, 72면.

Ⅲ. 주요 논점과 분석

1. 대주주 자격심사 강화에 대한 논란

지배구조법상의 대주주의 자격심사제도에 관하여는 크게 두 가지 측면에서 찬반의 논란이 있다. 먼저 금융회사의 지배구조에 관하여 각 금융업종별 특성을 무시하고 통합법을 제정하여 규율하는 것이 타당한가 하는 점에 대한 논란이 있고, 다음으로 지배구조법에서 새롭게 도입된 제2금융권의 대주주에 대한 자격 유지 심사제도는 너무 과도한 규제 아닌가 하는 점이다.

통합 지배구조법의 제정에 대한 논쟁은 금융회사에 대하여 규제를 달리 하는 것을 정당화하는 것은 금융업종이 아니라 금융시스템에 대한 영향이 기준이 되어야 하며 이러한 측면에서 자산규모에 의한 차별적 규제가 오히려 타당하다는 견해¹⁰⁾와 금융업종별 특성을 고려하여 각 금융업법에서 규정할 필요가 있다거나,¹¹⁾ 법체계적인 측면에서 대주주 자격심사는 소유에 대한 행정적 규제로 사법영역인 지배구조와 함께 규정하고 있다고 비판하거나,¹²⁾ 진입규제와 함께 각 금융업법에서 규정하는 것이 체계적이라는 의견¹³⁾ 등 통합법에 의한 규제를 반대하는 입장도 있다. 필자의 입장에서 통합법에 의한 규율에 반대하는 입장이나, 이미 법률이 시행된지 2년이 경과하였고 규제법률을 다시 조정한다는 것은 기대하기 어려울 것으로 보이므로 여기서는 이 문제를 더 이상 논하지 않는다.

다음으로 보험회사 또는 금융투자업자 등 제2금융권 대주주에 대하여 자격유지 심사제도를 확대 적용한 것과 관련하여 견해가 대립한다. 반대하는 입장에서는 은행이나 저축은행 등 예금수취 금융업종과 달리 보험회사 등 제2금융권 회사는 시스템리스크가

10) 정순섭, “금융회사의 조직규제 - 금융회사 지배구조의 금융규제법상의 의미를 중심으로 -,” 상사판례연구 제2집 제2권, 2011, 17면; 강정민, “금융회사 대주주 자격심사 제도의 문제점과 개선방안,” 기업지배구조연구 46호, 2013, 120-121면; 김영국, “금융회사지배구조법상 『대주주 적격성』 심사의 법적 쟁점과 개선 방안,” 기업법연구 제32권 제1호, 2018, 63면.

11) 원동욱, “금융회사의 지배구조에 관한 법률의 개정 논의와 관련 쟁점,” 보험법연구 제12권 1호, 2018, 46면.

12) 정경영, “회사법의 관점에서 본 금융회사 지배구조에 관한 법률의 의의와 쟁점,” 금융법연구 제13권 제3호, 2016, 74면.

13) 김홍기, “금융회사 지배구조법상 이사회, 임원 등 업무집행기관의 규제,” BFL 제79호, 2016, 45면.

크지 않고, 은행과 달리 금융회사에 대한 소유규제가 없으며, 주주에 대하여 주식에 대한 의결권을 제한하거나 처분을 강요하는 행위 등은 재산권의 과도한 침해로 위헌의 가능성이 있으며, 외국의 예를 볼 때 미국은 보험회사에 대하여 대주주 자격을 요구하지 않고, 영국의 경우 부분적으로 자격요건을 적용하지만 주로 이사, 감사 등 경영진을 중심으로 운용한다는 점을 든다.¹⁴⁾ 찬성하는 입장에서는 금융회사의 공공성과 국민경제적 영향을 고려하면 제2금융권의 경우에도 대주주의 건전성은 중요하며, 국제적 감독기구 (IAI, !"%\$ F"&' (등)들이 보험회사 소유자에 대한 적합성()'##*+,-)을 요구하거나 .##*/ 0&"01& 0##\$2#0,1)의 하나로 금융회사에 중대한 영향을 미칠 수 있는 주주에 대하여 적격성 심사를 권고하는 점, 재벌 중심의 한국 경제가 안고 있는 특수성을 고려할 필요가 있다는 점 등을 들어 대주주 자격유지 심사가 필요하다고 한다.¹⁵⁾

제2금융권에 대한 확대 적용을 반대하는 입장은 은행과 달리 보험회사 등은 시장에 미치는 영향이 크지 않고 은산분리와 같은 소유규제가 없다는 점에서 금융회사의 자율적 경영을 보장하는 것이 옳다는 취지의 주장으로 이해된다. 반대로 보면 은행은 소유규제가 엄격하기 때문에 대주주에 의해 금융회사의 건전성을 저해하거나 시장에 혼란스럽게 하는 사태 등을 초래하는 예가 거의 없었다. 오히려 시장의 혼란을 초래하고 금융소비자에게 큰 피해를 초래한 사례는 제2금융권 회사에서 발생하고 있다. 그 이유 중에 큰 부분은 산업자본이 자유롭게 소유할 수 있기 때문이다. 제2금융권이라 하더라도 다른 기업과 달리 일반 국민이 맡기 돈으로 영업을 하는 금융회사의 경우 비록 예금수신이 아니라고 하더라도 다양한 이해관계자가 존재하고 회사 자금의 악용 또는 유용으로 인한 문제의 소지가 있음은 과거의 사례들로 알 수 있다. 따라서 소유규제가 없는 제2금융권 회사들에서 더 건전하고 합리적인 대주주의 참여를 유도할 필요가 있다.

2. 자격심사 요건 관련 문제

대주주 자격심사의 법률상 요건에 대하여 다양한 의견들이 있는데, 주로 논의되는 내용을 정리한다면 자격심사의 대상이 되는 대주주를 최대출자자 1인에 한정된 문제, 법령 위반 여부를 심사할 때 대상이 되는 법령에 『특정경제범죄가중처벌 등에 관한 법률

14) 원동욱 전게 논문, 54-56면; 김미애, “대주주 적격성 심사 강화의 문제점,” 345I B##1. 13-18, 2013, 13-14면; 유주선, “대주주 적격성 심사 강화의 문제점,” 보험학회지 제110집, 2017, 81-82면,

15) 정순섭 전게 논문, 22-25면; 김태진 전게 논문, 69면.

(이하 “특경가법”이라 함)』¹⁶⁾을 포함할 것인지 여부에 관한 문제 정도로 요약할 수 있다.

먼저 심사대상자를 최다출자자 1인으로 제한한 것에 대하여는 비판적인 견해가 많다. 최다출자자 1을 특히 개인으로 한정하고 있기 때문에 복잡한 출자관계가 있는 기업집단의 경우 최다출자자를 확정하기가 어려운 경우도 있고, 실제로 금융회사에 영향력을 행사하지 않거나 미미한 경우도 있다는 점 등을 들어 금융회사에 대한 영향력을 기준으로 심사대상자를 정할 필요가 있으며 이 경우 그 범위를 넓혀 주요주주도 포함할 필요가 있다고 한다.¹⁷⁾ 그러나 2018년 9월에 제출된 정부의 개정법률안(이하 “정부안”이라 함)에는 이 문제에 대하여 언급이 없다. 자격 심사 대상의 범위를 확대하는데 대하여 당국에서는 아직 부정적인 입장으로 이해된다. 금융회사의 지분관계가 복잡한 경우 또는 몇 단계를 거슬러 올라가서 확정되는 최다출자자 1인 보다 직접적으로 금융회사의 경영에 영향력을 행사하는 자가 따로 있는 경우 등 여러 사정을 감안한다면 최다출자자인 개인 1인에 한정하여 자격심사를 하는 것은 제도의 목적에 비추어 불합리한 측면이 있다. 따라서 최대주주의 특수관계인이나 주요주주를 포함하는 것도 고려할 필요가 있으며, 다만 이렇게 범위를 확대할 경우 지나치게 심사의 대상자가 넓어지는 문제도 있다. 따라서 이들 대상자 중에서 금융회사에 대한 사실상의 영향력을 기준으로 하여 시행령에서 소수의 대주주로 한정하여 대상자를 확대하는 것이 좋을 것이라 생각된다.

다음으로 심사대상인 법령에 특경가법을 포함 여부에 대하여도 의견이 대립하는데, 재벌총수들에서 주로 문제되는 것이 횡령이나 배임 등 형법 또는 특경가법 위반인데 이 법률을 포함하지 않은 것은 지배구조법의 실효성을 반감시킨 것이라는 견해¹⁸⁾가 있는 반면, 현실적으로 그 위반 사례가 너무 많고 검찰에 의해 횡령 또는 배임죄 처벌이 남발되는 현실을 고려할 때 그 포함여부에는 신중하여야 한다는 견해 등이 있다.¹⁹⁾ 정부안에는 특경가법을 포함하고 있다. 금융회사의 건전성을 위해 대주주의 신용도를 평가

16) 주로 논의되는 법률은 특경가법이나, 형법, 상법상의 배임·횡령죄, 주택법, 담보부사채신탁법 등의 포함여부도 학자에 따라 논하고 있다.

17) 김태진 전계 논문, 71면; 김영국 전계 논문, 48, 65-66면; 국회에 제출된 개정법률안 중에도 심사대상을 최대주주와 주요주주 그리고 이에 준하는 자로 시행령에서 정하는 자를 심사대상에 포함하자는 안도 있다(유동수의원 대표발의, 금융회사의 지배구조에 관한 법률 일부개정법률안(2018.11.20.)).

18) 김태진 전계 논문, 63면.

19) 김영국 전계 논문, 72면.

하는 제도의 취지에 비추어 횡령·배임과 같은 범죄행위자는 금융회사 대주주 자격심사에 포함하는 것이 옳다.

3. 제재수단과 실효성의 문제

대주주규제 내용 중에서 특히 자격심사와 관련하여 몇 가지 제재수단을 규정하고 있으나 그 실효성에 대하여 의문을 제기하는 견해가 많다. 이 제도의 내용은 금융위가 금융회사의 대주주 자격요건을 심사하는데, 이를 위해 금융회사 또는 대주주에게 필요한 자료나 정보의 제공을 요구할 수 있고 금융회사에 대하여는 인지도 금융위원회에 보고할 의무를 규정하고 있다. 이러한 자료제출 요구 또는 보고 미이행에 대하여 금융회사나 그 임직원에게 대한 징계 또는 벌칙의 규정은 있으나 이와 관련하여 정작 심사대상자에 대한 제재수단이 없어 실효성이 떨어진다는 비판이 있다.²⁰⁾ 타당한 지적이라 생각한다.

다음으로 적격성 심사대상자가 유지 요건을 충족하지 못하는 것으로 인정되는 경우 금융위는 그 시정을 위한 조치를 취할 수 있어야 한다. 현행법은 먼저 금융위가 심사대상자에 대하여 금융회사의 건전성 확보를 위한 조치²¹⁾를 명할 수 있도록 하고, 그 법령위반의 정도를 감안하여 금융질서와 금융회사의 건전성 유지가 어렵다고 판단되는 경우 심사대상자에 대하여 그 보유 주식의 10% 이상에 대하여 의결권을 행사할 수 없도록 명령할 수 있다. 금융회사의 최대출자자가 법인인 경우에는 그 법인이 보유한 주식의 10% 이상에 해당하는 의결권 행사가 제한된다. 이 경우 심사대상자는 개인인 최대출자자 1인인데 의결권이 제한되는 것은 최대출자자인 법인이다. 그런데 이 규정은 실효성이 매우 제한적이다. 최대주주의 특수관계인을 포함하지 않고 하나의 개인 또는 법인이 보유한 주식만을 기준으로 하고 또 보유 주식 중 금융회사가 발행한 의결권 있는 주식 총수의 10% 이상인 주식에 대하여만 의결권이 제한된다. 금융회사의 대주주 중에서 하나의 개인이나 법인이 10% 이상의 지분을 보유한 경우는 찾기가 어렵고 대체로

20) 김태진 전계 논문, 68면.

21) 금융위는 다음의 조치를 명할 수 있다(법 제32조 제4항 각호).

1. 적격성 유지요건을 충족하기 위한 조치
2. 해당 적격성 심사대상과의 거래의 제한 등 이해상충 방지를 위한 조치
3. 그 밖에 금융회사의 경영건전성을 위하여 필요하다고 인정되는 조치로서 대통령령으로 정하는 조치

특수관계인과 합해서 일정 비율의 주식을 보유한다. 따라서 많은 경우에 실제 의결권 행사가 제한되는 주식이 없거나 매우 소수에 불과할 수 있다. 이렇게 제한적인 의결권 행사의 제한이 자격유지 요건을 충족하지 못할 경우 당연히 발효되는 것이 아니고, 추가적인 요건의 심사를 거쳐 금융위에서 명령을 하는 경우에 비로소 발효된다는 점에서 다시 한 번 실효성이 반감되는 것이다. 이러한 문제의 문제에 대한 보완이 필요하다고 판단되나 정부안에는 이 문제에 대한 언급이 없다.

끝으로 대주주 자격유지 요건을 충족하지 못하는 경우 의결권 행사의 제한에도 불구하고 계속 충족이 어렵다고 판단된다면 당해 대주주를 금융회사의 주주에서 배제하는 수단이 필요하다. 그 수단이 곧 보유주식을 처분하도록 명령하는 것이다.²²⁾ 그런데 현행 법률은 주식의 처분명령권을 규정하고 있지 않다. 법률 제정 당시 수범자인 금융회사들의 반대가 심했고 일부 학계에서 재산권 침해 또는 위헌 등의 논란이 제기된 결과이다. 그러나 앞에서 본 바와 같이 의결권 제한 명령의 실효성이 매우 약한 상황에서 주식처분명령도 허용되지 않기 때문에 대주주 자격유지 심사제도는 그 기능이 매우 취약할 수밖에 없다. 이러한 문제점과 학계의 지적을 반영하여 정부안은 대주주에 대한 주식처분명령제도를 규정하고 있다. 바람직한 방향이라고 생각되나 새로 제안된 정부안도 여전히 문제가 있어 보인다. 정부안은 처분명령의 대상을 지배구조법 제32조 제5항의 명령(즉, 의결권 행사 금지 명령)에 위반한 경우에 6개월 이내에서 기간을 정하여 발행주식총수의 10% 이상인 주식의 처분을 명할 수 있도록 규정하고 있다. 그러나 자격유지 요건을 충족할 수 없다고 판단되거나 그로 인해 금융회사의 건전성을 위해 필요한 조치 명령(법 제32조 제4항)을 위반한 경우에 주식을 처분하도록 하여야 하며 그것이 제도의 목적에 부합할 것이다.

IV. 맺음말

지배구조법은 그 도입 당시부터 논란이 많았고 그래서 정부의 법률안이 제출된 후

22) 예컨대 은행의 경우 동일인 주식보유한도를 위반한 대주주에 대하여 초과분에 대하여 의결권 행사를 제한하고 한도에 적합하도록 하되 이를 준수하지 못하면 주식의 처분을 명할 수 있도록 하고 있다(은행법 제16조 제3항).

법률이 제정되는데 3년이 넘는 기간이 소요되었으며, 당초 정부안에는 없었지만 대안에서 대주주의 적격성 심사제도를 포함시켰다. 그 내용은 금융투자업자와 보험회사를 중심으로 한 제2금융권에 대한 새로운 규제로 받아들여지면서 규제의 내용에 대한 찬반 의견의 대립이 심하였고 결국 불완전한 상태로 제도화된 것이다. 이제 시행 후 2년이 지났고 정부가 그 동안 운영상의 문제점을 반영하여 법률 개정안을 제출하였는데 이를 계기로 다소 불완전한 부분이 보완되어 금융회사의 건전성 확보에 기여하는 제도로 개선해 나갈 필요가 있다.

사기업인 금융회사에 대한 규제, 나아가 그 주주에 대한 규제를 강화하는 것이 합리적인고 필요한가 하는 질문에 대하여는 앞으로도 계속 연구하고 검토하여야 할 것이다. 그러나 제2금융권 금융회사의 경우에도 예금인가 보험료 또는 투자금인가의 차이는 있지만 본질은 고객의 자산을 기초로 영업을 하며 국가경제에 미치는 영향이 크지 않다. 따라서 금융회사의 건전한 운용을 위해 합리적인 범위내에서 대주주에 대한 적격성을 관리할 수 있도록 하여야 할 것이다.

참 고 문 헌

- 강정민, “금융회사 대주주 자격심사 제도의 문제점과 개선방안”, 기업지배구조연구 46호, 2013.
- 고동원, “금융기관 임·직원 제재 절차의 공정성과 투명성 확보를 위한 법제 개선 방안”, 성균관법학 제24권 제1호, 2012.
- 국회 정무위원회, “금융회사의 지배구조에 관한 법률안 검토보고서”, 2012.9.
- 김미애, “대주주 적격성 심사 강화의 문제점,” 345I B&1. 13-18, 2013.
- 김시목, “『금융회사의 지배구조에 관한 법률』 주요 내용과 시행령 제정 방향,” 월간 손해보험 제561호, 2015.
- 김영국, “금융회사지배구조법상 『대주주 적격성』 심사의 법적 쟁점과 개선 방안,” 기업법연구 제32권 제1호, 2018.
- 김태진, “금융회사의 지배구조에 관한 법률에서의 주주 통제-대주주 적격성 심사를 중심으로-”, BFL 제79호, 2016.9.
- 김홍기, “금융회사 지배구조법상 이사회, 임원 등 업무집행기관의 규제,” BFL 제79호, 2016.
- 원동욱, “금융회사의 지배구조에 관한 법률의 개정 논의와 관련 쟁점,” 보험법연구 제12권 1호, 2018.
- 유주선, “대주주 적격성 심사 강화의 문제점,” 보험학회지 제110집, 2017.
- 정경영, “회사법의 관점에서 본 금융회사 지배구조에 관한 법률의 의의와 쟁점,” 금융법연구 제13권 제3호, 2016.
- 정순섭, “금융회사의 조직규제 - 금융회사 지배구조의 금융규제법상의 의미를 중심으로 -,” 상사판례연구 제2집 제2권, 2011.

6 국문초록 7

금융회사의 대주주는 금융위원회로부터 자격요건에 대한 심사를 받는다. 대주주 자격심사는 금융회사가 설립될 때, 대주주가 변경될 때 실시되며 이후 그 요건을 유지하는지 여부를 주기적으로 심사받는다. 『금융회사의 지배구조에 관한 법률』은 변경시 심사와 자격 유지 심사에 관하여 규정하고 있으며 2016년 법 시행으로 보험회사 등 제2금융권으로 적용이 확대된 것이다. 그러나 당시 도입 여부에 대한 논란으로 제도의 실효성 확보를 위한 수단이 매우 취약한 상태로 2년간 법률이 시행되어 왔다.

정부가 2018년 제출한 법률 개정안은 대주주 자격심사제와 관련한 그 동안의 논의를 고려하여 심사요건에 『특정경제범죄 가중 처벌에 관한 법률』을 추가하였고, 실효성 확보수단으로 의결권 제한 명령을 위반한 대주주에 대한 주식처분명령제를 도입하였다. 이 글은 개정안이 그 동안의 논의를 반영한 것이라는 점에서 법률에 반영될 필요가 있다는 점, 그리고 개정안의 처분명령은 단순히 의결권 제한 명령 위반에 제한하기보다 대주주가 자격유지 요건을 충족할 수 없다거나 그로 인해 금융회사의 건전성을 위해 필요한 조치 명령을 위반한 경우로 바꿀 필요가 있다는 점을 지적하였다.

주제어 : 대주주 적격성, 대주주 자격심사, 대주주 변경 승인, 금융회사의 지배구조, 제재의 실효성, 의결권 행사 제한, 주식처분명령

6A+)%)2% 7

A Brief Review on the Regulation on the Eligibility of Controlling Shareholder in the 『Act on the Governance of Financial Company』

*C8"#, 9""\$: !""**

F#\$2#*, 1) C" ((#))#\$ 1<*(#\$1) 2"\$%&,"#\$:)8*&18"/,1& " . #2#\$2#*, 2" (0*\$#1) %" 2812=>81%81& %81- 2" (0,- >#%8 ?'*,#.2*%#"\$. @81 1<*(#\$%#"\$ #) 2"\$/'2%1/ >81\$ * .#\$2#\$*, 2" (0*\$-#) 1)%*+,#)81/ *\$/ 2"\$%&,"#\$:)8*&18"/,1& #) 28*\$:1/, *\$/ *.1& %8*%, %81)8*&18"/,1& #) 1<*(#\$1/01&#"/#2*,- >81%81& 81A)81 (*\$%#\$ %81 ?'*,#.2*%#"\$. @81 %>" ,*%1& 1<*(#\$%#"\$) *&1 0&";#/1/#\$ %81 『A2% "\$ %81 B";1&\$21 "\$. F#\$2#\$*, C" (0*\$-』 *\$/ "\$-\$ ("1%&- #)\$%#'%#"\$))'28 *)#)\$'&\$21 2" (0*\$#1) +12*(1)'+(12% %" %81 2"\$%&," .& (%81 1\$.&21 (1\$% " . %81 *2% #2016. @81&1 >*), 8">1;1& ,&1*% 2"\$%&,";1&- &1:*&/#\$: %81 *00,2*%#"\$ " . %81)-)%1 (#)\$" "\$-\$ ("1%&-#)\$%#'%#"\$), %81&1."&1 %81 *2% >*) 1\$."&21/ ."& ";1& %>" -1*&) >#8""'%) '..#21\$% /#)2#0,\$&- (1*)'&1).

@81 +#, 0&"0")1/ +- :";1&\$ (1\$% #2018 *//1/ 『A2% "\$ %81 A:;&*;%1/ D'\$)8 (1\$%, 1%2. " . 012#.#2 42"\$" (#2 C&# (1)』 #\$ %81 ?'*,#.2*%#"\$ *\$/)%"2= /#)0")#%#\$ "&/1& *:*\$%) %81 2"\$%&,"#\$:)8*&18"/,1& >8" ;#,"%1/ &1)%&2%#"\$ "\$;"%#\$: &#:8% *) * /#)2#0,\$&- (1*)'&1), 2"\$)#/1&\$: %81 /#)2'))"\$ \$ * >8#,1. @8#) *%,1 *&: '1) %8*% %81 +#, \$11/) %" +1 1\$2%1/ #)\$" ,> +12*'')1 %& &1.,12%) %81 /#)2'))#\$. %"2= /#)0")#%#\$ "&/1& #\$ %81 +#, 8">1;1& , \$11/) %" +1 ("/#.1/ %" +1 1<1&2#)1/ >81\$ %81)8*&18"/,1& 2*\$%#"\$ 2" (0,- >#%8 %81 ?'*,#.2*%#"\$ *\$/ %8') ;#,"%1/ %81 "&/1& " . F %" %*=1 (1*)'&1 ."& %81 0&' /1\$21 " . #2#\$2#*, 2" (0*\$-.

31->"&/) : .#%\$1)) " . 2"\$%&,"#\$:)8*&18"/,1& ?'*,#.2*%#"\$ &1;#1> " . 2"\$%&,"#\$:)8*&18"/,1& ,*00&";*, " . %81 28*\$:1 " . 2"\$%&,"#\$:)8*&18"/,1& ,:";1&\$21 "\$. #2#\$2#*, 2" (0*\$- ,%81 1..#2#1\$2- " .)*\$2%#"\$), &1)%&2%#"\$ "\$;"%#\$: &#:8% ,)%"2= /#)0")#%#\$ "&/1& .

* D')*\$ E*%#"\$, F\$#;1&)%- 28"" , " . L*>, D&"1))"& " . L*>.