

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2015다227000 회생채권조사확정재판에 대한 이의  
원고, 상고인 채무자 주식회사 웅진홀딩스의 법률상관리인 소외인의 소송수계인  
주식회사 태승엘피의 관리인 원고  
소송대리인 법무법인(유한) 태평양  
담당변호사 홍석재 외 7인  
피고, 피상고인 하나금융투자 주식회사(변경전 상호: 하나대투증권 주식회사) 외 2  
인  
소송대리인 법무법인(유한) 율촌  
담당변호사 김선경 외 3인  
원 심 판 결 서울고등법원 2015. 6. 19. 선고 2014나2039365 판결  
판 결 선 고 2019. 1. 17.

주 문

상고를 모두 기각한다.  
상고비용은 원고가 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

## 1. 사건의 개요와 쟁점

가. 원심판결 이유와 기록에 따르면 다음의 사실을 알 수 있다.

(1) 주식회사 웅진홀딩스(이하 '웅진홀딩스'라 한다)의 계열회사인 웅진캐피탈 주식회사(이하 '웅진캐피탈'이라 한다)는 주식회사 서울상호저축은행의 보통주 인수에 필요한 자금 700억 원을 주식회사 전북은행(이하 '전북은행'이라 한다), 주식회사 하나캐피탈(이하 '하나캐피탈'이라 한다)로부터 대출받기로 하였다.

(2) 전북은행과 하나캐피탈은 위 대출의 원활한 실행을 위해서 2011. 9. 2. 특수목적법인인 제이에이치더블유 유한회사(이하 'JHW'라 한다)를 설립하였다.

(3) JHW는 2011. 9. 8. 전북은행, 하나캐피탈로부터 합계 700억 원을 대출받는 원심판결 기재 이 사건 제1차 대출약정을 전북은행, 하나캐피탈, 웅진홀딩스와 체결하였다. 이에 따르면, ① 대출금은 'JHW가 웅진캐피탈에 700억 원을 대출하는 대출계약'에 따른 웅진캐피탈에 대한 대출용도로 사용되어야 하고, ② 웅진홀딩스(자금보충자)는 대출원리금 상환재원에 부족액이 발생하는 경우 그 부족자금을 JHW에 대여하는 자금보충약정을 체결하여야 한다. JHW는 같은 날 이 사건 제1차 대출약정의 대출금을 웅진캐피탈에 대출하는 계약을 체결하였다.

(4) 웅진홀딩스는 2011. 9. 8. 전북은행, 하나캐피탈, JHW와 이 사건 제1차 대출약정과 관련한 자금보충약정(이하 '이 사건 자금보충약정'이라 한다)을 하였다. 이 사건 자금보충약정은 ① JHW의 대출원리금 상환재원이 부족한 경우 웅진홀딩스가 후순위 대출 방식으로 JHW에 부족금액을 대여하고, ② 웅진홀딩스가 자금보충의무를 불이행하는 경우 이 사건 제1차 대출약정의 대출금채무를 병존적으로 인수하여 상환하는 채무인수의무를 부담하는 내용이다.

(5) 피고들은 하나캐피탈로부터 이 사건 대출금에 관한 계약상 지위를 나누어 양수하였다.

(6) 이후 자금보충사유가 발생하였으나, 웅진홀딩스는 이 사건 자금보충약정에 따른 자금보충의무를 이행하지 않았다.

(7) 서울중앙지방법원은 2012. 10. 11. 웅진홀딩스에 대하여 회생절차개시결정을 하였다. 피고들은 회생절차에서 주위적으로는 웅진홀딩스의 병존적 채무인수에 기한 대출금 반환채권을 원인으로, 예비적으로는 손해배상채권을 원인으로 하여 회생채권을 신고하였고, 웅진홀딩스의 관리인은 이에 대하여 이의하였다.

(8) 그 후 위 회생절차에서 웅진홀딩스가 분할되어 주식회사 태승엘피(이하 '태승엘피'라 한다)가 신설되었고, 이 사건 제1차 대출약정과 자금보충약정상 권리·의무가 태승엘피로 승계되었으며, 원고가 태승엘피의 관리인으로 선임되었다.

나. 원고는 이 사건 자금보충약정이 구 독점규제 및 공정거래에 관한 법률(2017. 4. 18. 법률 제14813호로 개정되기 전의 것, 이하 '공정거래법'이라 한다) 제15조, 제10조의2 제1항, 구 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 시행령(2017. 7. 17. 대통령령 제28197호로 개정되기 전의 것, 이하 '공정거래법 시행령'이라 한다) 제21조의4 제1항에서 금지하는 채무보증의 탈법행위에 해당하여 무효라고 주장하였다. 그러나 원심은 이 사건 자금보충약정이 공정거래법 제15조에 위배되지만 사법상 유효하다고 판단하였다.

다. 이 부분의 주된 쟁점은, 이 사건 자금보충약정이 공정거래법 제15조, 제10조의2 제1항, 공정거래법 시행령 제21조의4 제1항에서 금지하는 채무보증의 탈법행위에 해당하여 사법상 무효인지이다.

## 2. 공정거래법 제10조의2 제1항, 제15조 위반행위의 사법상 효력

가. 공정거래법 제10조의2(계열회사에 대한 채무보증의 금지) 제1항 본문은 '채무보증제한기업집단에 속하는 회사는 국내계열회사에 대하여 채무보증을 하여서는 안 된다.'고 정하고, 제15조(탈법행위의 금지) 제1항은 '누구든지 제10조의2 제1항의 규정의 적용을 면탈하려는 행위를 하여서는 안 된다.'고 정하면서 그 제2항은 탈법행위의 유형과 기준을 대통령령에 위임하고 있다. 공정거래법 시행령 제21조의4 제1항 제2호는 공정거래법 제15조 제1항에 따라 금지되는 탈법행위로 공정거래법 제10조의2 제1항의 채무보증제한기업집단에 속하는 회사가 하는 '국내금융기관에 대한 자기 계열회사의 기존의 채무를 면하게 함이 없이 동일한 내용의 채무를 부담하는 행위'(가목)와 '다른 회사로 하여금 자기의 계열회사에 대하여 채무보증을 하게 하는 대신 그 다른 회사 또는 그 계열회사에 대하여 채무보증을 하는 행위'(나목)를 열거하고 있다.

나. 다음과 같은 이유로 공정거래법 제10조의2 제1항, 제15조에서 금지하는 탈법행위가 사법상 당연 무효라고 볼 수는 없다.

계약 등 법률행위의 당사자에게 일정한 의무를 부과하거나 일정한 행위를 금지하는 법규에서 이를 위반한 법률행위의 효력을 명시적으로 정하고 있는 경우에는 그 규정에 따라 법률행위의 유효·무효를 판단하면 된다. 법률에서 해당 규정을 위반한 법률행위를 무효라고 정하고 있거나 해당 규정이 효력규정이나 강행규정이라고 명시하고 있으면 그러한 규정을 위반한 법률행위는 무효이다. 이와 달리 금지 규정 등을 위반한 법률행위의 효력에 관하여 명확하게 정하지 않은 경우에는 그 규정의 입법 배경과 취지, 보호법익, 위반의 중대성, 당사자에게 법규정을 위반하려는 의도가 있었는지 여부, 규정 위반이 법률행위의 당사자나 제3자에게 미치는 영향, 위반 행위에 대한 사회적·경제적·윤리적 가치평가, 이와 유사하거나 밀접한 관련이 있는 행위에 대한 법의 태도 등

여러 사정을 종합적으로 고려해서 그 효력을 판단하여야 한다(대법원 2010. 12. 23. 선고 2008다75119 판결, 대법원 2018. 10. 12. 선고 2015다256794 판결 등 참조).

공정거래법은 제10조의2 제1항과 제15조를 위반한 경우 시정조치를 명하거나(제16조 제1항), 과징금(제17조 제2항) 또는 형벌(제66조 제1항 제6호, 제8호)을 부과할 수 있다고 정하면서도, 제10조의2 제1항과 제15조를 위반한 행위의 사법상 효력에 관해서 직접 명시하고 있지는 않다.

그러나 공정거래법은 그 문언상 제10조의2 제1항을 위반한 행위가 일단 사법상 효력을 가짐을 전제로 하는 비교적 명확한 규정을 두고 있다. 즉, 공정거래법은 제10조의2 제1항을 위반한 행위가 있는 때에는 공정거래위원회가 시정조치로서 채무보증의 취소를 명할 수 있다고 정하고 있다(제16조 제1항 제5호). 이는 공정거래법 제10조의2 제1항을 위반한 채무보증의 사법상 유효함을 전제로 한 것이고, 그 채무보증의 공정거래위원회의 재량에 따라 취소가 가능하다고 정한 것이다. 공정거래법이 위와 같은 채무보증을 사법상 무효라고 보았다면 굳이 시정조치로 그 취소를 명할 수 있다는 규정을 둘 이유가 없다. 따라서 공정거래법의 문언해석상 공정거래위원회의 시정명령으로 취소되기 전까지는 공정거래법 제10조의2 제1항을 위반한 채무보증은 일단 사법상 유효하다고 보아야 한다. 마찬가지로 공정거래법 제10조의2 제1항의 적용을 면탈하려는 제15조를 위반한 탈법행위도 사법상 유효하다고 볼 수 있다.

이러한 결론은 공정거래법이 다른 금지대상 행위에 대해서는 사법상 무효라거나 그 무효의 소를 제기할 수 있다는 명문의 규정을 두고 있는 것에 의해서도 뒷받침된다. 공정거래법 제19조 제4항은 '부당한 공동행위를 할 것을 약정하는 계약 등은 사업자 간에 있어 이를 무효로 한다.'고 정하고, 제16조 제2항은 '기업결합의 제한, 채무보증제한기업

집단의 지주회사 설립제한 등을 위반한 회사의 합병 또는 설립이 있는 때에는 공정거래 위원회가 회사의 합병 또는 설립무효의 소를 제기할 수 있다.'고 정하고 있다.

공정거래법 제10조의2 제1항, 제15조는 일정 규모 이상의 기업집단에 속하는 회사의 국내계열회사에 대한 채무보증이나 그 탈법행위를 금지하여 과도한 경제력 집중을 방지하고 공정하고 자유로운 경쟁을 촉진하여 국민경제의 균형 있는 발전을 도모하는 데 그 입법 취지가 있다. 이를 달성하기 위해서 반드시 위 채무보증이나 탈법행위의 효력을 부정해야 할 필요는 없다.

만일 공정거래법 제10조의2 제1항, 제15조를 위반한 채무보증이나 탈법행위의 사법상 효력을 무효로 본다면, 국내계열회사에 대하여 이러한 행위를 한 회사는 그로 인한 이득을 얻고도 아무런 대가 없이 보증채무 등 그 채무를 면한다. 반면 그 거래 상대방인 금융기관은 인적 담보를 상실하고 채권 미회수 위험이 증가하는 피해를 본다. 나아가 국제경쟁력 강화를 위해 필요한 경우와 같이 공정거래법 관련 규정에 따라 채무보증이 허용되는 경우에도 금융기관이 이를 받아들이지 않을 위험도 있다.

공정거래법 제10조의2 제1항 단서와 공정거래법 시행령 제17조의5는 계열회사에 대한 채무보증이 허용되는 예외사유를 비교적 넓게 정하고 있다. 이처럼 공정거래법이 계열회사에 대한 채무보증을 원칙적으로 금지하면서도 넓은 예외사유를 두고 있는 것을 보면, 공정거래법 제10조의2 제1항, 제15조를 위반한 채무보증이나 탈법행위가 그 자체로 사법상 효력을 부인하여야 할 만큼 현저히 반사회성이나 반도덕성을 지닌 것이라고 볼 수 없다.

### 3. 상고이유의 당부

이 사건 자금보충약정이 공정거래법상 탈법행위에 해당하는지 여부는 별론으로 하

고, 이 사건 자금보충약정이 사법상 유효하다고 한 원심의 판단은 위 법리에 비추어 정당하다. 원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 효력규정에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

또한 관련 법리와 기록에 비추어 보면, 이 사건 자금보충약정이 신의성실의 원칙에 반하거나 반사회적 법률행위로서 무효라고 볼 만한 사정이 보이지 않는다. 따라서 이 사건 자금보충약정이 신의성실 원칙에 반하여 무효라고 볼 수 없다는 원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 정의와 형평의 관념이나 신의성실 원칙, 반사회적 법률행위의 효력에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 않은 잘못이 없다.

#### 4. 결론

원고의 상고는 이유 없어 이를 모두 기각하고 상고비용은 패소자가 부담하기로 하여, 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            이동원

                  대법관            조희대

주    심            대법관            김재형

                  대법관            민유숙