

3. 기업결합의 수단/방법(법 제7조 제1항)

- 기업결합심사기준 은 각 행위유형별로 ‘지배관계의 형성’(기업결합 여부)의 판단기준을 제시하고 있다.

(1) 주식취득 또는 소유(제1호)

- 주식의 취득은 주식 취득하는 행위를, 주식의 소유는 주식을 취득한 상태를 말한다.
- 주식의 취득 또는 소유는 명의와 관계없이 실질적인 소유관계를 기준으로 한다(법 제7조의 2)
- 기업결합심사기준 의 지배관계의 형성의 판단기준은 i) 대상회사의 주식을 50%이상 취득하는 경우, ii) 주식소유비율이 50%미만인 경우에도 주식소유비율이 1위에 해당되고 주식분산도로 보아 주주권행사에 의해 회사지배가 가능한 경우 등.

(2) 임원겸임(제2호)

- 회사의 임원이나 종업원에 의한 다른 회사의 임원지위의 겸임을 말하며, 임원의 파견도 포함되는 것으로 해석된다.
- 자산총액 또는 매출액이 2조원 이상인 ‘대규모회사’의 경우에만 적용(법 제7조 제1항 단서).

(3) 합병(제3호)

- 흡수합병I(merger)과 신설합병(consolidation) 모두를 포함.
- 법적으로 단일 인격의 형성이라는 면에서 가장 완벽한 형태의 기업결합이다. 기업결합심사기준 은 합병의 경우에는 당해 행위로 바로 지배관계가 형성되는 것으로 규정.

(4) 영업양수(제4호)

- 다른 회사의 영업의 전부 또는 주요 부분의 양수·임차 또는 경영의 수입과 다른 회사의 영업용고정자산의 전부 또는 주요부분의 양수에 해당하는 것으로, 주식의 취득규제나 합병규제를 회피하는 수단으로 될 수 있으므로 규제하고 있다.

(5) 새로운 회사설립에의 참여(제5호)

- 시장에 참여하는 사업자의 수의 증가는 그 자체로 경쟁을 촉진하는 성격을 갖고 있지만, 경쟁제한을 목적으로 새로운 회사를 설립할 경우에는 동조에 의한 규제를 받게 된다.

4. 경쟁제한적 기업결합의 예외인정(법 제7조 제2항)

- ① 기업결합외의 방법으로서는 달성하기 어려운 효율성 증대효과가 경쟁제한으로 인한 폐해보다 큰 경우(제1호),
- ② 회생이 불가능한 부실기업과의 기업결합(제2호, 요건은 령 제12조의 4)

=> 산업정책이나 고용정책에 의한 조치, 해당요건의 입증은 결합 당사자가 부담한다.

5. 탈법행위의 금지 (법 제15조)

6. 기업결합의 신고(법 제12조)

· 현행법은 일정한 요건에 해당하는 기업결합에 대한 규제목적으로 신고제도를 채택.

(1) 신고대상회사(령 제18조 제1항, 제2항)

- i) 자산총액 또는 매출액의 규모가 1천억원 이상인 회사와 이들 회사의 특수관계인(기업결합신고대상회사 - 임원겸임의 경우에는 대규모회사)이 자산총액 또는 매출액이 30억원 이상인 회사(상대회사)를 기업결합하는 경우.
- ii) 반대로 '상대회사'의 규모에 해당하는 회사가 '기업결합신고대상회사'에 대하여 기업결합하는 경우.

(2) 신고요건(법 제12조 제1항)

- ① 다른 회사의 발행주식총수(의결권 없는 주식제외)의 100분의 20(상장법인의 경우는 100분의 15)이상을 소유하게 되는 경우(제1호)
- ② 다른 회사의 발행주식을 제1호에 따른 비율 이상으로 소유한 자가 당해 회사의 주식을 추가로 취득하여 최대출자자가 되는 경우(제2호)
- ③ 계열회사를 제외한 다른 회사의 임원겸임(제3호)
- ④ 합병 또는 영업의 양수 등(제4호)
- ⑤ 새로 설립되는 회사의 주식의 100분의 20 이상을 인수하는 경우(제5호)

(3) 신고대상 제외(법 제12조 제3항, 제4항)

i) 중소기업창업투자회사의 창업자 또는 벤처기업에 대한 기업결합, ii) 신기술사업금융업자의 신기술사업자에 대한 기업결합, iii) 기업결합신고대상회사가 간접투자자산운용업법에 의한 투자회사와 기업결합하는 경우. iv) 관계중앙행정기관의 장이 당해 기업결합에 관하여 공정거래위원회와 협의한 경우(제4항).

(4) 신고시기(법 제12조 제6항, 제7항)

- 기업결합의 신고는 당해 기업결합일 부터 30일 이내이므로 '사후신고'가 원칙이다.
 - 기업결합의 당사회사 중 1이상의 회사가 '대규모회사'인 경우 i) 공개시장 밖에서 주식을 취득하는 경우에는 계약일, ii) 합병계약체결일, 영업양수계약체결일, iii) 회사설립참여의 결일로부터 기업결합일 전까지의 기간내에 '사전신고'하여야 하며, 신고 후 30일이 경과할 때까지 주식소유, 합병등기, 영업양수계약의 이행행위 등이 금지된다. 공정거래위원회는 필요한 경우 그 기간을 단축하거나 기간만료 후 90일 범위 안에서 연장가능하다(제7항).
- => 이는 기업결합 후 원상회복의 어려움을 고려한 것이다.

(5) 경쟁제한성의 심사요청(법 제12조 제8항, 9항)

- 누구든지 기업결합을 하는 경우에 공정거래위원회에 경쟁제한성에 대한 사전심사를 요청할 수 있다. 공정거래위원회는 30일(또는 기간만료 후 90일)이내에 결과를 통지.

(6) 기업결합 신고절차 특례(법 제12조의 2)

-> 방송·통신 사업자의 기업결합의 경우 ‘방송통신위원회’의 신고로 같음.

7. 기업결합제한의 위반에 대한 제재

(1) 행정적 규제

1) 시정조치(법 제16조)

- 공정거래위원회는 제7조 제1항 또는 제15조의 규정에 위반하거나 위반할 우려가 있는 행위가 있는 때에는 당해 사업자(기업결합 당사회사 / 기업결합 당사회사에 대한 시정조치만으로는 경쟁제한으로 인한 피해를 시정하기 어렵거나 기업결합 당사회사의 특수관계인이 사업을 영위하는 거래분야의 경쟁제한으로 인한 피해를 시정할 필요가 있는 경우에는 그 특수관계인을 포함) 또는 위반행위자에 대하여 ‘당해 행위의 중지’, ‘주식의 전부 또는 일부의 처분’, ‘임원의 사임’, ‘영업의 양도’, ‘시정명령을 받은 사실의 공표’, ‘**기업결합에 따른 경쟁제한의 피해를 방지할 수 있는 영업방식 또는 영업범위의 제한**’, ‘기타 범위반상태를 시정하기 위하여 필요한 조치’를 명할 수 있다(제1항).

* 구조적 시정조치 : 주식처분, 영업양도, 임원겸임제한

* 행태적 시정조치 : 가격인상제한, 지위남용금지, 시장점유율제한

* 대규모회사에 대한 사전신고의 경우, 이행행위금지 기간 안에 하여야 한다(제1항 단서).

- 공정거래위원회는 기업결합의 제한규정(법 제7조 제1항), 신고규정(법 제12조 제7항)에 위반한 회사의 합병 또는 설립에 대해서는 당해 **회사의 합병 또는 설립무효의 소**를 제기할 수 있다(제2항)

2) 시정조치의 이행확보(법 제18조 제1항)

- 시정조치의 내용으로 주식처분명령을 받은 자는 그날부터 당해 주식에 대하여는 의결권을 행사할 수 없다.

3) 이행강제금(법 제17조의 3)

- 위법한 기업결합에 대한 제재로서 일회성의 과징금부과에 의해서는 실효성을 확보하기 어려우며, 부당이득이 없다는 점을 고려하여 1999년 개정법은 '이행강제금'제도를 도입함.
- 이행강제금은 취득, 소유하는 주식의 장부가격과 인수하는 채무의 합계액이나 영업양수금액에 각각 매 1일당 10,000분의 3을 곱한 금액을 한도로 하고, 임원겸임의 경우에는 매 1일당 200만원의 범위 안에서 부과할 수 있다.

(2) 사법적 효력과 손해배상청구

- 위반행위의 사법적 효력에 대해서는 명문의 규정이 없고, 유효설과 무효설의 대립이 있다.

(3) 형사처벌

① 제66조 제1항(3년 이하의 징역 또는 2억원 이하의 벌금)

- 경쟁제한적 기업결합금지 위반(제2호)
- 법 제18조의 시정조치의 이행확보(의결권제한) 규정위반(제7호)
- 제15조 탈법행위 금지위반(제8호)

② 제67조(2년 이하의 징역 또는 1억 5천만원 이하의 벌금)

- 시정조치불응(제6호)

③ 과태료 처분(제69조의 2 제1항 제2호)

- 기업결합 미신고 또는 허위신고 및 행위중지 위반의 경우 사업자는 1억원, 임원 등은 1천만원 이하.