

DLF 불완전판매 관련 판례 검토 : 내부통제기준 마련의무를 중심으로

양승현 연구위원

요 약

- 2019년 파생결합펀드 불완전판매 사태와 관련해 판매 은행 두 곳의 내부통제기준 마련의무 위반 여부가 쟁점이 된 사건의 1심에서 각 2021년 8월과 2022년 3월에 서로 엇갈리는 판결이 내려짐
 - 금융회사의 지배구조에 관한 법률은 금융회사에 법령준수, 경영건전성, 주주 및 이해관계자 등의 보호를 위해 직무수행 시 준수해야 할 기준 및 절차(즉, 내부통제기준)를 마련할 것을 의무화함
 - 2021년 판결은 처분사유 대부분이 인정되지 않아 중징계 처분은 재량권 일탈·남용으로 위법하다고 본 반면, 2022년 판결은 처분사유 대부분이 인정되므로 모든 제재조치가 적법하다고 결론지음
- 두 판결의 결론이 엇갈린 주된 이유는 내부통제기준 마련의무 위반의 판단기준에 대한 해석을 일부 달리한 결과 처분사유의 인정 여부에 영향을 미쳤기 때문으로 이해됨
 - 2021년 판결은 엄격해석의 원칙을 고려할 때 내부통제기준에 반드시 포함될 사항으로 규정되지 않은 ‘내부통제기준 설정·운영기준’ 위반은 마련의무 위반으로 볼 수 없다고 함
 - 반면 2022년 판결은 내부통제기준을 형식적으로 마련했어도 ‘내부통제기준 설정·운영기준’을 위반해 사실상 실효성이 없다면 마련의무를 위반한 것이라 봄
 - “실효성”을 내부통제기준 마련의무의 요건으로 본 것은 두 판결이 공통됨
 - 그러나 세부적으로는 2021년 판결은 수범자의 예측가능성을 보다 중시하나, 2022년 판결은 내부통제기능 강화를 위해 의무의 범위를 보다 넓게 해석하는 등 입장 차이를 보임
 - 이러한 차이로 인해 유사한 의무위반행위에 관해서도 인정 여부에 대한 판단을 달리하는 등 결론에 영향을 미친 것으로 보임
- 실효적 내부통제기준 마련의 중요성에는 이론의 여지가 없으나, 금융회사의 내부통제사항은 일률적으로 정형화할 수 없으므로 내부통제기준 마련의무 위반의 판단기준을 설정함에 있어서는 수범자의 예측가능성의 한계가 충분히 고려될 필요가 있음
 - 두 판결의 해석이 엇갈림에 따라 현재 진행 중인 상급심의 결론 및 향후 사회적 논의 전개에 주의를 기울일 필요가 있음



1. 서론

- 최근 서울행정법원은 A은행의 파생결합펀드(Derivative Linked Fund, 이하, “DLF”라 함) 불완전판매 사태와 관련하여 A은행 및 그 임원들이 제기한 신규업무정지 및 문책경고 등 제재처분 취소소송에서 원고 패소 판결(이하, “2022년 판결”이라 함)을 내림¹⁾
 - 금융감독당국은 2019년경 A은행이 판매한 독일 국채금리연계 DLF의 원금 손실 사태가 사회 문제로 부각되자 A은행의 DLF 상품선정 및 판매 적정성 등에 관한 검사를 실시²⁾하고 은행 및 관련 임직원에게 제재를 통보함
 - 처분사유로는 DLF 불완전판매(적합성·적정성 원칙, 설명의무 등 위반 등³⁾)은 물론 은행이 금융회사의 지배구조에 관한 법률(이하, “지배구조법”이라 함) 제24조 등에 따라 내부통제기준을 마련할 의무가 있음에도 불구하고, 그러한 사태를 방지할 수 있도록 사전에 실효성 있는 내부통제기준을 마련하지 않았다는 점도 지적됨
 - 법원은 금융감독당국이 처분 근거로 든 A은행의 의무위반행위⁴⁾ 대부분이 지배구조법 제24조(내부통제기준 마련의무) 위반에 해당된다고 보았고, 결론적으로 제재조치가 부당하다는 원고들의 주장을 받아들이지 않음

- 한편 A은행과 함께 검사 및 제재처분을 받은 B은행의 DLF 불완전판매와 관련하여 B은행 임원들이 제기한 문책경고등취소청구소송에서는 지난해 8월 같은 법원에서 원고 승소 판결(이하, “2021년 판결”이라 함)이 내려진 바 있음⁵⁾
 - 금융감독당국은 A은행과 유사하게 B은행 경영진이 과도하게 DLF 상품의 출시 및 판매를 독려하면서 그에 상응하는 내부통제기준을 실효성 있게 마련하지 않았다는 점을 들어 관련 임원에게 문책경고 및 감봉요구 처분을 내림
 - 그러나 해당 사안에서 법원은 금융감독당국이 지적한 의무위반행위 대부분⁶⁾이 지배구조법 제24조 위반에 해당되지 않는다 보았고, 결론적으로 원고들의 청구와 같이 제재처분을 취소함

- 위 두 사건은 모두 항소되어 상급심의 판단을 기다리고 있으나 두 판결은 지배구조법상 내부통제기준 마련의무 규정의 법률적 해석과 의무위반의 판단기준에 관해 상세히 판시하고 있는 판례라는 점에서 의미가 있음
 - 이에 본고에서는 관련 규제의 내용 및 이와 관련된 각 법원의 판단에 대해 살펴보기로 함

1) 서울행정법원 2022. 3. 14. 선고 2020구합65654 판결

2) 금융감독당국은 2019. 8. 20. DLF 상품의 설계 제조 판매 전반에 대한 실태를 점검하고 관련 분쟁조정을 추진하겠다고 밝힌 후 A은행을 포함한 2개 은행, 3개 증권사, 5개 자산운용회사를 대상으로 합동현장검사 등을 실시하고, 2020. 3. 4. 2개 은행에 대한 조치안을 발표함

3) A은행에 대한 처분사유는 (i) DLF 불완전판매(적합성·적정성 원칙, 설명의무 등 위반), (ii) 내부통제기준 마련의무 위반, (iii) 부당한 재산적 이익 수령, (iv) 금융감독원 검사업무 방해였음

4) 금융감독당국은 위반행위로 ① 내부통제기준 마련의무 위반(1. 적합성 원칙 관련, 2. 설명서 교부의무 및 설명의무 관련 및 3. 기타), ② 불완전판매 방지를 위한 내부통제 점검기준 마련의무 위반, ③ 상품 사전심의 노력 방지를 위한 내부통제 점검기준 마련의무 위반을 지적함

5) 서울행정법원 2021. 8. 27. 선고 2020구합57615 판결

6) 금융감독당국은 위반행위로 ① 상품선정절차 생략기준 미비, ② 판매 후 위험관리, 소비자보호 업무 관련 기준 미비, ③ 상품선정위원회 운영 관련 기준 미비, ④ 적합성 보고 시스템 관련 기준 미비, ⑤ 사모펀드 관련 내부통제기준 준수 여부 점검체계 미비를 지적한바, 법원은 ③을 제외한 4개 위반행위에 대해서는 B은행이 내부통제기준 마련의무를 위반한 것이 아니라고 보았음



2. 내부통제기준 마련의무 관련 규제

- 금융회사는 법령을 준수하고, 경영을 건전하게 하며, 주주 및 이해관계자 등을 보호하기 위하여 임직원이 직무를 수행할 때 준수하여야 할 기준 및 절차(이하, “내부통제기준”이라 함)를 마련하여야 함(지배구조법 제24조 제1항)
 - 국내에서는 외환위기 이후 금융회사의 내부통제 필요성이 대두되면서 2000년대 초 은행법, 보험업법 등 금융관계 법률에 내부통제 및 준법감시 제도가 도입됨
 - 이후 금융통합법률로서 2016년 지배구조법 시행되면서 현재 금융회사의 내부통제에 관한 사항은 기본적으로 지배구조법에서 규정하고 있음
 - 지배구조법이 제정되면서 각 권역별 규제 법규에 산재하던 내부통제기준 필수 포함사항이 정비·보완되고 ‘금융회사의 내부통제가 실효성 있게 이루어질 수 있도록’이라는 문구가 추가됨

〈표 1〉 내부통제기준 마련의무 관련 규정

지배구조법	지배구조법시행령
<p>제24조(내부통제기준) ① 금융회사는 법령을 준수하고, 경영을 건전하게 하며, 주주 및 이해관계자 등을 보호하기 위하여 금융회사의 임직원이 직무를 수행할 때 준수하여야 할 기준 및 절차(이하 “내부통제기준”이라 한다)를 마련하여야 한다.</p> <p>② 제1항에도 불구하고 금융지주회사가 금융회사인 자회사등의 내부통제기준을 마련하는 경우 그 자회사등은 내부통제기준을 마련하지 아니할 수 있다.</p> <p>③ 내부통제기준에서 정하여야 할 세부적인 사항과 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.</p>	<p>제19조(내부통제기준 등) ① 법 제24조제1항에 따른 내부통제기준(이하 “내부통제기준”이라 한다)에는 금융회사의 내부통제가 실효성 있게 이루어질 수 있도록 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 업무의 분장 및 조직구조 2. 임직원이 업무를 수행할 때 준수하여야 하는 절차 3. 내부통제와 관련하여 이사회, 임원 및 준법감시인이 수행하여야 하는 역할 4. 내지 12호. <생략> <p>13. 그 밖에 내부통제기준에서 정하여야 할 세부적인 사항으로서 금융위원회가 정하여 고시하는 사항</p> <p>② 내지 ③ <생략></p> <p>④ 제1항부터 제3항까지에서 규정한 사항 외에 내부통제기준에 관하여 필요한 사항은 금융위원회가 정하여 고시한다.</p>

- 지배구조법 제24조 제1항 및 제3항에 따라 동시행령 제19조 제1항은 제1호 내지 제12호에 내부통제기준에 필수적으로 포함될 사항(이하, “법정사항”이라 함)을 규정하고 있음
 - 아울러 시행령 제1항 제13호 및 제4항의 위임규정에 따라 금융회사 지배구조 감독규정(이하, “지배구조 감독규정”이라 함)은 제11조 제2항 및 [별표 3]에서 ‘내부통제기준에 포함하여야 하는 사항’을 구체적으로 규정함
 - 이에 따라 보험회사의 경우, 내부통제기준에 보험계리업무 관련 업무처리기준 및 절차, 내부 검증절차 및 기준, 임직원의 권한과 책임 등에 관한 사항과 보험금 지급 관련 소송 시 따라야 할 절차와 기준, 보험사기 예방 및 보험리스크 관리를 위해 계약심사 시 따라야 할 절차와 기준 등을 반드시 포함하여야 함
 - 이 밖에도 제11조 제1항 및 [별표 2]에서는 ‘내부통제기준의 설정·운영기준’을 규정함

- 예컨대, ‘내부통제기준 및 관련 절차는 문서화되어야 하며 법규 등이 개정될 경우 즉각적으로 수정되거나 재검토’ 되어야 하며, 내부통제기준은 ‘금융회사의 가능한 모든 업무활동을 포괄’하고 ‘업무절차 및 전산시스템은 적절한 단계로 구분하여 집행되도록 설계’되어야 한다는 내용 등을 규정함
- “지배구조법 제24조를 위반하여 내부통제기준과 관련된 의무를 이행하지 아니하는 경우” 금융위원회는 금융회사 및 그 임직원에 대해 제재조치를 할 수 있음(법 제34조 및 제35조, 별표 제25호)



3. 2021년 판결의 요지

가. 내부통제기준 마련의무 위반에 대한 판단기준

- 법령 문언의 내용 및 체계상 ‘법정사항’은 시행령 제19조 제1호 내지 제12호, 감독규정 제11조 제2항 제1호부터 제6호 및 [별표 3]에 열거된 각 사항으로 이를 모두 포함하여 내부통제기준을 마련하였다면 지배구조법 제24조의 내부통제기준 마련의무를 이행한 것임
- 법정사항은 감독규정 제11조 제2항이 명시적으로 따로 정하고 있고 법정사항 미포함은 제재사유로서 제재처분의 근거가 되므로 엄격해석 원칙이 적용되는바, [별표 2]는 법정사항을 추가로 규정한 것이라기보다 ‘내부통제기준을 설정·운영함에 있어 유의할 사항’을 규정한 것으로 보아야 함
 - 내부통제기준이 [별표 2]에 일부 부합하지 않는다 하더라도 내부통제기준 자체를 마련하지 않았다고 볼 수는 없음
- 그러나 지배구조법시행령에 ‘내부통제가 실효성 있게 이루어질 수 있도록’이라는 결과 지향적 표현이 사용된 것은 내부통제 실효성을 최대한 확보하려는 입법자의 의도인바, 문언의 가능한 범위 내에서 목적론적 해석이 필요함
- 개별적 법정사항 흠결 여부는, 형식적 기준만이 아니라 법정사항의 중핵이 되는 핵심적 주요부분이 무엇인지 분명한 후, 그 기준에 따라 해당 법정사항의 실질적 흠결 여부 및 예측가능성의 한계를 개별·구체적으로 판단해야 함
 - 핵심적 주요부분을 가리는 기준은 규정의 문언과 내용, 규정 취지와 목적, 지배구조법상 내부통제원리, 해당 법정사항에 대한 추상적 규율 필요성 등을 종합적으로 고려, 규정 취지와 내부통제규범을 두도록 한 목적을 가능한 한 살리되 객관적 예측가능성을 해치지 않도록 조화롭게 해석하여야 함
- 업무처리 과정상 발생 가능한 다양한 상황에 대한 세부적 결정 기준, 업무의 세부 내용 및 절차에 대해서 입법자나 규제기관도 사전에 예측해 포괄적으로 규정할 수 없는바 수범자에게 사실상의 예측의무를 부과할 수는 없음
- 형식적·실질적 측면에서 법정사항이 일단 포함된 것으로 볼 수 있다면 운영과정에서 빚어질 수 있는 세부적·실무적 사항이 빠져있다 하더라도 이를 사후적으로 평가하여 법정사항을 흠결하였다고 만연히 단정 지어서는 아니 됨

- 나아가 전형적이지 않고 사전 예측이 어려운 다양한 형태의 지엽적, 돌발적, 비전형적 직무 관련 부당행위나 불법 행위 및 주의의무위반 행위에 대해 사전에 예측하여 세세하게 미리 포함시킬 것 역시 요구할 수 없음

나. 내부통제기준 마련의무 위반사실 인정 여부

- 금융감독당국은 의무위반사실로 ① 상품선정절차 생략기준 미비, ② 판매 후 위험관리, 소비자보호 업무 관련 기준 미비, ③ 상품선정위원회 운영 관련 기준 미비, ④ 적합성 보고 시스템 관련 기준 미비, ⑤ 사모펀드 관련 내부통제기준 준수 여부 점검체계 미비를 지적함
- 원고 은행이 상품선정 과정에서 상품선정절차를 생략할 수 있는 요건을 실효적으로 마련하지 않았다⁷⁾는 점(위반 사실 ①)은 처분사유로 인정되지 아니함
 - 원고 은행의 펀드지침이 기존 상품과 동일 자산을 기초로 한 상품에 대해서는 절차를 생략할 수 있도록 하고 있는데, 생략 요건을 더 엄격하게 규정하지 않았다는 것만으로 상품선정절차가 실질적으로 흠결되었다고 볼 수는 없음
- 상품선정위원회 심의 관련 회의 결과 통지 및 보고, 위원 선정·교체에 대한 기준·절차·시스템을 마련하지 않았다⁸⁾는 점(위반사실 ③)은 처분사유로 인정됨
 - 상품선정위원회를 둔 이상 위원회 결정 내용이 상품의 선정, 판매에 관한 최종 의사결정 과정에 반영되도록 정보 유통 절차를 두어야 함에도, 참여 위원에게 다른 위원들의 의견이나 최종 결과를 전달·통지하는 절차조차 마련하지 않은 것은 정보 유통에 관한 핵심적 사항을 흠결한 것임
- 상품 판매 과정에서 내부통제기준(업무절차)을 실효성 있게 마련하지 않았다⁹⁾는 점(위반사실 ②, ④)은 처분사유로 인정되지 아니함
 - 구체적으로 위반사실 ②는 펀드 판매 후의 위험관리, 소비자보호 업무 관련 업무수행조직·전산시스템, (공모펀드와 달리) 사모펀드에 대해서는 원금손실조건 해당 시 통지 절차를 마련하지 않았다는 것이고, ④는 적합성 보고 전산시스템이 고객의 투자성향을 제대로 반영하여 투자권유 사유를 선택할 수 있도록 설계되지 않았다는 것임
 - 그러나 원고 은행은 집합투자상품 등 금융상품의 판매에 관해 단계별로 준수하여야 할 업무절차를 규정하고 있는 등 외견상, 형식상 내부통제기준에 법정사항을 포함시킴
 - 위반사실은 내부통제기준의 '운영'상 문제점을 지적한 것으로 내부통제기준 마련의무 위반에 해당하지 않음
- 준법감시인의 내부통제기준 준수 여부 점검기준이 되는 '업무의 중요도 및 위험도'에 대한 세부판단기준 및 점검 기준이 없는 등 금융상품 출시·판매 관련 내부통제기준 준수 여부를 점검하기 위한 실효적 내부통제체계를 마련

7) 지배구조 감독규정 제11조 제2항 제4호

8) 상동

9) 상동

하지 않았다¹⁰⁾는 점(위반사실 ⑤) 또한 처분사유로 인정되지 아니함

- ‘업무의 중요도 및 위험도 등’은 준법감시인의 전문적 판단에 맡긴 것이며 세부적 판단기준을 별도로 마련하지 않았다는 사정만으로 내부통제기준 준수 여부 확인 절차·방법의 핵심적 주요부분을 결여한 것이라 볼 수 없음
 - 위반사실은 준법감시인이 내부통제기준에 규정된 의무를 제대로 이행하지 않은 것으로 마련의무 위반은 아님



4. 2022년 판결의 요지

가. 내부통제기준 마련의무 위반에 대한 판단기준

- 금융회사가 법정사항에 관한 내부통제기준을 마련하지 않거나, 실질적으로 이와 배치되는 규정을 두거나, 형식적으로 마련했어도 [별표 2]의 설정·운영기준을 위반해 사실상 실효성이 없다면 마련의무를 위반한 것임
 - 지배구조법 시행령 제19조 제1항은 “내부통제가 실효성 있게 이루어질 수 있도록”, “그 밖에 내부통제기준에서 정하여야 할 세부적인 사항으로서 금융위가 정하여 고시하는 사항”을 포함하도록 해 위임의 범위를 포괄적으로 규정함
 - [별표 2]는 내부통제시스템을 실효성 있게 구현하기 위해 준수하여야 할 원칙이고 [별표 3]은 내부통제기준에 포함할 세부사항으로, 특별한 사정이 없는 한 시행령 제19조 제1항에 열거된 법정사항과 같은 효력을 가짐
- ‘실효성 있는 내부통제기준’의 구체적 내용을 직접 규정하지 않더라도 관련 조항들의 문언과 내용, 체계와 입법 취지 등을 종합하여 목적론적, 체계적 해석을 통해 충분히 의미를 예측할 수 있어 명확성 원칙에 위배되지 않음
 - 형식적 기준만으로 위반 여부를 판단할 것이 아니라 법령 및 수권규정이 의도하는 핵심적 내부통제기능을 분명히 한 후, 그 기준에 따라 해당 법정사항의 실질적 흡결 여부 및 예측가능성의 한계를 개별·구체적으로 판단해야 함
 - 핵심적 내부통제기능을 가리는 기준은 규정의 문언과 내용, 입법적 연혁, 취지와 목적, 법상 내부통제원리, 내부통제 및 지배구조의 일반적 정의 내지 전통적 개념원리에 따른 해당 사항의 추상적 규율 필요성 등을 종합적으로 고려, 객관적으로 예측가능한 범위 내에서 내부통제규범의 목적과 취지에 부합하도록 조화롭게 해석해야 함

나. 내부통제기준 마련의무 위반사실 인정 여부

- 금융감독당국은 위반행위로 ① 내부통제기준 마련의무 위반(1. 적합성 원칙 관련, 2. 설명서 교부의무 및 설명의무 관련 및 3. 기타), ② 불완전판매 방지를 위한 내부통제 점검기준 마련의무 위반, ③ 상품 사전심의 누락 방지를 위한 내부통제 점검기준 마련의무 위반을 지적함

10) 지배구조법시행령 제19조 제1항 제6호

○ 적합성 원칙 준수를 담보하기 위한 절차(㉓ 기존 투자자 정보 활용 유효기간, ㉔ 투자자 성향 등급 산출결과와 고객 확인 절차, ㉕ 등급 임의 상향 방지를 위한 점검 절차 기준 및 ㉖ 등급 산출 후 계좌 미개설 시 정보확인서 등록·보관 절차)를 마련하지 않았다¹¹⁾는 점(위반사실 ①-1)은 처분사유로 인정됨

- 원고 은행은 은행에 이미 마련된 내부통제기준이 있었고, 지적된 원고 은행의 업무처리방식은 위법하지 않으며, 자점감사 항목 등은 준법감시인의 자율사항에 해당한다고 주장하나, 내부통제시스템이 등급 임의 상향 등 임직원의 일탈에 의한 금융사고 리스크에 대한 견제 기능을 수행할 수 있도록 실효성 있게 마련되어 있지 않았음

〈표 2〉 적합성 원칙 준수 관련 내부통제기준 마련의무 위반 관련 법원 판단

번호	원고 은행 내규	판단
㉓	펀드 투자 권유 시마다 투자자정보 재확인 및 투자자 확인받아 유지·관리(정보 변동 없으면 변동 없음 확인받아 유지·관리)	기존 투자자정보 유효기간을 별도 설정하지 않아 오래된 정보를 토대로 적합성 판단을 이루어지는 것을 막지 못함
㉔	투자 권유 전 투자자정보확인서와 상담을 통해 충분한 정보를 수집하고 서명 받아 유지·관리, 확인받은 내용 지체 없이 제공	확인서 제공 규정만 있고, '등급 산출 결과를 제공한 사실'에 대한 확인 규정이 없어 적합성·적정성 원칙 준수 담보 기능 수행 못함
㉕	준법지원부장은 감사 항목, 부정장 이행사항 등을 따로 정해 부정장 앞으로 통보하고, 부정장의 지점 감사 업무를 지도·감독	등급 임의 상향 적발 시 직접적 제재 내용 등 구체적 내용이 규정되어 있지 않고, 준법지원부장과 부정장의 업무를 명확히 구별하지 않음
㉖	판매계좌번호 기준으로 계좌거래신청서와 투자자정보확인서 등을 스캔해 이미지 파일로 유지·관리	형식적 문서화를 요구하는 내부통제기준 설정 기준 위반했고, 과거 등급 사후 활용 문제를 방지하지 못함

○ 설명서 교부의무 및 설명서 관련 내부통제기준(㉗ 설명의무 관련 임직원 준수 기준, ㉘ 자산운용사 제공 상품제안서에 대한 준법감시인의 심의 절차)를 마련하지 않았다¹²⁾는 점(위반사실 ①-2) 중 ㉘는 처분사유로 인정됨

- 구체적으로 ㉗는 내부 게시판 등에 설명의무와 관련하여 일부 임직원의 혼란을 유발하는 내용이 포함되었다는 것이나, 이러한 사실만으로 설명의무 준수 기준이 불명확하다 볼 수 없음
- ㉘의 경우 원고 은행은 위법행위 방지, 투자자 보호를 위해 자산운용사가 제공한 자료에 대한 검증 절차를 마련할 필요성을 사전에 인지·예측할 수 있었다 할 것이므로 내부통제기준 마련의무 위반에 해당됨

○ 기타 내부통제기준(㉙ 펀드판매 필수 구비서류 징구 등 관련 제3자 점검체계, ㉚ 적합성 보고 전산시스템상 위험 정도와 무관한 권유 사유 선택 방지)을 마련하지 않았다¹³⁾는 점(위반사실 ①-3) 중 ㉚는 처분사유로 인정됨

- ㉙는 이미 규정되어 있는 감사위원회, 준법감시인, 자점감사 등 외에 징구서류 확인만을 위한 제3자 점검체계 마련의 의미가 법령의 체계적·목적론적 해석으로도 명확하지 않아 처분사유로 인정되지 않음
- ㉚의 경우 내부통제기준으로 등급의 임의 상향을 금지하더라도 설정·운영기준에 따라 '적절한 단계로 구분하여 집행

11) 지배구조 감독규정 제11조 제2항 제4호 및 제6호, 제1항 및 [별표 2] 제6호

12) 지배구조 감독규정 제11조 제2항 제4호 및 제7호, 제1항 및 [별표 2] 제5호

13) 지배구조 감독규정 제11조 제2항 제4호 및 제7호, 제1항 및 [별표 2] 제6호

되도록 설계'되지 않으면 이를 막지 못하는바 실효성 있는 기준을 마련하지 못한 것으로서 처분사유로 인정됨

○ 불완전판매 방지를 위한 내부통제 점검기준을 마련하지 않았다¹⁴⁾는 점(위반사실 ②)도 처분사유로 인정됨

- 금융감독당국은 준법감시인이 적합성 원칙 준수 여부 등 불완전판매 관련 중요 점검항목을 임점 모니터링 체크리스트 및 자점감사 항목 등에 반영하지 않아 내부통제 점검기준을 실효성 있게 마련하지 않은 점을 지적함
 - 원고 은행은 형식적으로 준법감시인의 권한과 직무에 관한 규정을 두고 있으나, 임직원의 법규위반을 방지하고 내부통제기능을 현실적으로 구현할 수 있도록 충분한 조직적·인적·물적 지원을 하지 않는 등 실효성 있는 내부통제기준을 마련하지 아니함

○ 상품 사전심의 누락 방지를 위한 내부통제 점검기준을 마련하지 않았다¹⁵⁾는 점(위반사실 ③)은 처분사유로 인정되지 않음

- 원고 은행의 내규에 판매 회차를 달리하는 상품에 대해서는 상품위원회 의결을 생략할 수 있게 하면서, 기초자산의 변경 등 중요 내용 변경 시에는 의결을 거쳐야 한다는 내용이 규정되어 있는 등 점검기준 자체는 마련되어 있었음
 - 단지 다수의 위반사례가 발생하였다는 사정만으로 실효성 없는 통제기준이라고 단정할 수 없음



5. 검토

○ 내부통제기준 마련의무 위반의 판단기준에 있어 2021년 판결과 2022년 판결의 가장 큰 차이는 지배구조 감독 규정 [별표 2]의 '내부통제기준 설정·운용기준' 위반을 내부통제기준 마련의무 위반으로 보는지 여부임

- 2021년 판결은 문언의 내용 및 체계, 제재처분 근거법규의 엄격해석의 원칙을 종합적으로 고려할 때 '설정·운용기준'은 법정사항이 아니며, 따라서 설정·운용기준 위반을 내부통제기준 마련의무 위반으로 볼 수 없다고 함
 - 반면 2022년 판결은 입법 경위와 취지 등을 고려하면 '설정·운용기준'도 실효성 있는 내부통제를 위한 상위규정의 위임을 받아 규정된 것으로 법정사항과 같은 법적 효력을 가진다고 보았음
- 이러한 해석의 차이는 세부적인 위반사실 인정 여부 판단에 영향을 미침
 - 예컨대 적합성 보고 전산시스템 관련 위반사실에 관해 2021년 판결은 '운영상 문제점'에 불과하다고 본 데 반해 2022년 판결은 '설정·운용기준'을 따르지 않은 것으로 처분사유로 인정함

○ "실효성"을 내부통제기준 마련의무의 요건으로 본 것은 두 판결이 공통되나, 2021년 판결은 수법자의 예측가능성을 보다 중시하는 데 반해, 2022년 판결은 내부통제기능 강화를 위해 내부통제기준 마련의무의 범위를 보다

14) 지배구조 감독규정 제11조 제2항 제1호, 내지 제3호, 제7호, 제1항 및 [별표 2] 제1호

15) 지배구조 감독규정 제11조 제2항 제4호, 제6호 및 제7호, 제1항 및 [별표 2] 제6호

넓게 해석하는 등 세부적으로는 차이가 있음

- “실효성”이 단순한 목표 설정 문구인지, 내부통제기준 마련의무의 요건인지 여부에 관해서는 찬반론이 존재해왔음
 - 찬성하는 측은 해당 규정의 입법 경위와 내부통제기능의 강화라는 입법취지를 중시하나, 반대하는 측은 “실효성”의 구체적 의미는 사전에 예측하기 어려운바 명확성 원칙·엄격해석 원칙에 따라 법령상 요건으로 보는 데 반대함
- 두 판결은 목적론적 해석을 통해 개별 법정사항의 ‘핵심적 주요부분’ 내지 ‘핵심적 내부통제기능’을 규명하고, 그에 따라 법정사항의 실질적 흠결 여부를 개별·구체적으로 판단해야 한다고 본 점에서 기본적으로 찬성론에 속함
 - 그러나 2021년 판결은 ‘내부통제규범을 두는 목적을 가능한 살리되 객관적 예측가능성을 해치지 않는 해석’을, 2022년 판결은 ‘객관적으로 예측가능한 범위 내에서 내부통제규범의 목적과 취지에 부합하는 해석’을 중시¹⁶⁾하며, 이러한 차이가 의무위반행위의 인정 여부 판단에 영향을 미침
 - 예컨대 불완전판매 관련 내부통제 점검기준을 마련하지 않았다는 유사 위반사실에 관해 2021년 판결은 준법감시인의 의무불이행에 불과하다 보았으나, 2022년 판결은 처분사유로 인정함

○ 실효적 내부통제기준 마련의 중요성에는 이론의 여지가 없으나, 금융회사의 내부통제사항은 일률적으로 정형화할 수 없으므로 내부통제기준 마련의무 위반의 판단기준을 설정함에 있어 수범자의 예측가능성의 한계가 충분히 고려될 필요가 있음

- 두 판결의 해석이 엇갈림에 따라 현재 진행 중인 상급심의 결론 및 향후 사회적 논의 전개에 주의를 기울일 필요가 있음

16) 이러한 점은 지배구조 감독규정 ‘설정·운용기준’을 내부통제기준 마련의무의 내용으로 보는지 여부에 관한 두 판결의 상반된 입장에서도 드러남