

**[계약무효쟁점] 약사, 의사, 한의사, 한약사, 변호사, 변리사, 세무사 등 면허 소지자와 무면허 사업자가 맺은 동업계약은 무효 - 이익분배 약정, 책임부담 약정, 동업 종료 후 정산 약정 등도 모두 무효**



법이 금지하는 면허대여 행위, 무면허 사업자와 동업행위 등이 종종 있는데, 대외적 책임문제 이외에도 양 당사자 사이에는 체결한 계약의 효력이 문제되는 경우도 자주 있습니다. 예를 들면, 면허소지자와 사업자 사이에 이익분배 또는 책임부담, 동업 관계를 정리하면서 그동안 발생한 채무 또는 이익정산 등이 현실적 문제도 자주 대두됩니다. 그와 같은 문제를 양 당사자가 계약으로 미리 약정했던 경우에도 그 계약은 효력이 없다는 점은 유의해야 합니다. 법원의 확고한 태도로 보아도 무방합니다. 최근에 나온 대법원의 세무사 관련 판결과 종래 한의사 관련 판결을 소개합니다.

## 1. 대법원 2015. 4. 9. 선고 2013 다 35788 판결 - 세무사와 무자격자 동업계약 사례

세무사와 세무사 자격이 없는 사람 사이에 이루어진 세무대리의 동업 및 이익분배 약정의 효력은 무효, 그와 같이 무효인 약정을 종료시키면서 동업으로 인한 경제적 이익을 상호 분배하는 내용의 정산약정의 효력도 무효라는 판결입니다. "세무사법 입법취지는 세무대리를 할 수 있는 사람을 세무사 자격을 가진 사람으로 엄격히 제한함으로써 건전한 세무질서를 확립하고 납세자의 정당한 권익을 보호하며 세무대리행위의 적정성과 공정성을 확보하고자 하는 데 있고, 세무사 자격이 없으면서 세무대리를 하는 행위 및 세무사가 다른 사람에게 명의를 대여하는 등의 행위는 형사처벌의 대상이 되는 범죄행위에 해당할 뿐 아니라 거기에 따를 수 있는 국민의 재산권과 정부의 재정수입에 대한 악영향에 비추어 사회통념상 쉽게 용인되기 어렵고, 위와 같은 위반행위에 대하여 단순히 형사처벌하는 것만으로는 세무사제도를 확립하여 세무행정의 원활과 납세의무의 적정한 이행을 도모할 목적으로 제정된 세무사법이 실효를 거둘 수 없어 그 위반행위로 인한 경제적 이익이 귀속되는 것을 근본적으로 방지하여야 할 필요가 있는 점 등을 종합적으로 고려하면, 위 각 규정은 세무사 자격이 없는 사람이 세무대리를 하는 경우에 초래될 세무행정의 원활과 납세의무의 적정한 이행상의 중대한 위험을 방지하기 위한 강행법규에 해당한다. 따라서 이를 위반하여 세무사와 세무사 자격이 없는 사람 사이에 이루어진 세무대리의 동업 및 이익분배

약정은 무효이고, 나아가 그와 같이 무효인 약정을 종료시키면서 기왕의 출자금의 단순한 반환을 넘어 동업으로 인한 경제적 이익을 상호 분배하는 내용의 정산약정을 하였다면 이 또한 강행법규인 위 각 규정의 입법 취지를 몰각시키는 것으로서 무효이다"라고 분명하고 확고한 태도로 판결하였습니다.

## **2. 대법원 2010 다 67890 판결 - 한의사와 무면허 사업자의 동업계약 사례**

한의사가 아닌 사람이 한의사와 동업형식으로 한방병원을 행정원장으로서 운영하면서 운영과 수익 배분에 관한 권한을 행사하기로 한 계약은 무효라고 판결하였습니다. 또한, 당사자 사이에 병원 개설 명의자인 한의사에게 부과되는 4 대 보험료 등 대외적 채무를 모두 행정원장이 책임지고 지급한다는 내용의 각서를 별도로 작성하였습니다. 한의사가 그 각서는 문제된 동업계약이 아니고 독립적인 계약에 해당한다고 주장했지만, 대법원은 그 각서도 무효인 동업계약에서 약정한 내용의 실질적 이행을 청구하는 것에 불과하므로 마찬가지로 무효라고 판결하였습니다. 즉, 비한의사와 체결한 동업계약은 강행법규 위반으로 무효이고, 나아가 그 동업계약과 별개로 당사자 사이에 단순 채무이행을 구하는 외형을 갖춘 약정을 하더라도 그 내용을 실질적으로 판단하여 그 후속 계약도 마찬가지로 무효라는 판결입니다. 결국 한의사는 비한의사가 약정한 내용을 법적으로 청구할 수 없습니다.

### 3. 무면허자와 동업금지는 강행규정

면허 소지자만이 그 업무를 할 수 있다는 법규정은 강행규정입니다. 면허 소지자가 일반인이 필요한 자금을 투자하면서 동업하거나 면허소지자를 고용하여 운영하는 것은 엄격하게 금지됩니다. 따라서, 면허자 명의로 사무소를 개설하는 외형을 갖추었지만, 당사자 사이에서는 운영과 수익에 관한 권리를 무면허자인 투자자가 갖고 면허 소지자는 일정한 급여를 받는 것으로 하거나 또는 동업자로서 지분에 따라 분배한다고 계약을 하였다고 하여도 그 계약은 강행법규 위반으로 무효입니다. 계약이 무효이므로 무면허 사업자가 약정한 급여를 주지 않거나 금액이 부족하더라도 면허소지자는 법적으로 그 계약의 이행을 청구할 수 없습니다. 대외적 책임 문제뿐만 아니라 당사자 사이에서도 어떤 계약을 체결하더라도 보호받을 수 없습니다.

국제계약, 영문계약, 계약분쟁, 손해배상, 민형사소송, Claim, License, R&D 제휴계약

T. 02-591-0657 E. [kkh@kasanlaw.com](mailto:kkh@kasanlaw.com) H. [www.kasanlaw.com](http://www.kasanlaw.com)