



외환신고 실무에서의 '갈라파고스 규제'

“우리나라만 가지고 있는 ‘갈라파고스 규제’가 국제경쟁력을 떨어뜨리는 요인”이라는 박근혜 대통령의 발언 이후 최근 정부에서는 갈라파고스 규제 철폐가 화두이다. 산업통상자원부도 그 일환으로 지난 5월 6일 “외국인투자를 가로막는 갈라파고스 규제를 푼다”는 모토 하에 항공정비업 등의 외국인투자 지분제한 철폐, 외투기업의 외국인 고용 비율 확대, 외국인투자 절차 간소화 등을 골자로 하는 외국인투자 관련 규제 혁신 방안을 발표하였다.

외국인투자 규제혁신 방안 발표

M&A를 업으로 삼고 있는 변호사로서 정부가 국제경제와 동떨어진 불필요한 규제를 없애겠다는 소식, 특히 외국인투자 절차 간소화와 같이 정부기관 인허가 절차를 간소화하겠다는 소식이 무척이나 반갑다.

다만 이번에 산업통상자원부의 외국인투자 관련 규제 혁신 방안 발표를 보면서, (주무부서는 다르지만) 오히려 외국인투자와 보다 밀접하게 관련된 외환신고 실무에 관해 그 간의 M&A 실무 경험상 좀 바뀌었으면 좋겠다고 생각해 오던 바를 제안하고 싶은 생각이 들었다.

우리 외국환거래법상 당사자 중 일방이나 쌍방 모두가 비거주자, 즉 외국인이나 외국법인인 경우, 그 M&A 거래에는 거의 예외 없이 외환신고가 요구된다. 예컨대 단순히 주식을 사고파는 경우에도 외국인투자신고나 증권취득신고가 필요하고, 나아가 그 M&A 거래에 보증이나 Call/Put Option 등의 파생상품 성격의 거래가 포함되면, 별도의 외환신고(보증신고/파생상품거래신고)가

요구된다. 그리고 만약 이런 외환신고가 누락되면, M&A 거래 자체가 무효인 것은 아니지만, 추후 당사자들이 약정한 외환거래를 실행할 수가 없어 결국은 거래 자체의 이행이 불가능할 수 있으므로, 외환신고는 M&A 거래의 집행가능성(enforceability)에 중대한 영향을 미치는 매우 중요한 문제이다.

M&A 집행가능성에 중대한 영향

이와 관련하여 관련 규정상 대부분의 외환신고는 어떤 외환거래를 하기 이전에 이행해야 하는 사전 신고인데, 문제는 외환당국이 이 사전 신고의 의미를 극히 엄격하게 해석하여 실무를 운영하고 있다는 점이다. 예를 들어 비거주자가 매도인이고 거주자가 매수인인 주식 매매계약에서 매수인의 모회사(거주자)가 매수인의 의무를 보증하기 위해 당사자로 추가된 경우, 외환당국은 해당 외환신고(보증신고)가 수리되기 전에는 당사자들은 주식매매계약을 체결해서는 안 된다고 보고 있고, 더해서 외환신고를 위해서는 주식매매계약서의 내용이 확정되어야 하니 당사자들은 계약 내용을 확정된 후 외환신고의 수리를 기다려 주식매매계약을 체결해야 하는 것으로 실무를 운영하고 있다.

이런 외환당국의 입장이 과연 타당할까? 물론 계약서 내용에 문제가 있는 경우 외환당국이 시정할 기회를 가질 수 있다는 점에서 외환거래에 사전 신고를 요구하는 것 자체는 충분히 이해할 수 있다.

하지만 이 사전 신고의 의미를 외환당국처럼 엄격하게 해석해서 신고 수리 전에는 애초에 계약을 체결하지

못하는 것으로 보는 것은 도저히 납득하기 어렵다. 결론부터 말하면, 외국환거래법상 사전 신고가 요구되는 사항이 있다고 하더라도 계약 체결 자체가 그로 인해 제한되어서는 안 되고, 이런 경우 외환신고는 해당 계약의 효력발생 요건 또는 해당 계약 종결의 선행조건으로 요구되면 족하다고 생각한다.

사전 신고 엄격하게 운영

거의 모든 M&A 거래는 체결과 종결의 구조를 가진다. 주식매매를 예로 들면, 당사자들이 거래에 대해 합의를 하면 주식매매계약서를 체결하고, 그 이후 계약서의 조건에 따라 대금을 지급하고 주권을 교부하는 등의 주식매매를 이행한다. 이때 전자를 체결, 후자를 종결이라고 부른다. 그런데 외환당국의 입장은 이 주식매매계약의 내용 중에 보증이나 파생거래가 있으면, 주식매매계약의 체결 전에 외환신고를 해서 수리를 받으라는 것이다.

하지만 이러한 외환당국의 입장은 너무 경직적이라고 생각한다. 일단 보증이나 파생거래의 내용이 종결 이후에 대한 것이라면, 예를 들어 종결 이후 의무에 대해 보증을 하는 것이거나, 주식매매가 종결이 된 것을 전제로 Call/Put Option이 부여되는 것이라면, 이런 보증이나 파생거래도 위에서 본 주식매매의 이행과 달리 볼 이유는 없다. 즉 종결 이후 의무에 대한 보증이나 종결 이후 파생거래에 대해서는, 당연히 종결 전에 신고를 하면 족하다고 보는 것이 합리적일 것이다.

물론 계약을 이행할 의무 자체를 보증하는 경우와 같이 보증의무의 발생이 종결에 선행하는 경우라면, 이런 경우에는 종결 전에 신고를 하면 족하다고 해석할 수는 없다. 하지만 이런 경우라도 일단 계약은 체결하되 그 보증의무의 효력은 외환신고의 수리 이후 발생하도록 하는 방법은 당연히 취할 수 있어야 할 것인데, 현재 외환당국의 실무는 이것조차 원칙적으로 불허하고 있다.

혹자는 도대체 외환신고의 시점이 뭐 그렇게 중요하나, 외환당국 입장대로 체결 전에 신고를 요구하면 뭐가

문제냐고 할 수도 있을 것이다.

하지만 이론적으로 당사자들의 계약 체결의 자유를 지나치게 제한하는 것 자체가 타당하지 않을뿐더러, 현실적으로 외환관리 측면에서도 위와 같이 외환신고를 거래의 내용에 따라 해당 계약의 효력발생 요건 또는 해당 계약 종결의 선행조건으로 요구한다고 해서 현행 외환당국의 입장에 비해 어떤 문제를 초래할 가능성도 없어 보인다.

무엇보다도 요즘과 같이 신속성과 속도가 중시되는 치열한 경영환경에서 거래 전체적으로 보면 매우 사소한 부분이라고 할 수 있는 외환신고 때문에 전체 거래

“ 계약 효력발생, 종결 선행조건으로 외환신고 수리 요구하면 바람직 ”

의 일정을 연기시킨다는 것은 사실 합리성을 인정받기 어려운 행정 편의적 입장이라고 생각한다. 실제로 이런 외환당국의 입장을 전혀 납득하지 못하는 외국기업에게 이를 설명하느라 진땀을 뺀 적이 한두 번이 아니고, 그 와중에 그들로부터 우리 법제가 글로벌 스탠더드에 부합하지 못하는 후진적인 것이라는 불평을 들을 적도 있다.

후진적 불평 들어

위와 같은 점을 고려할 때, 자본거래에 관한 외환실무는 무조건 계약 체결 이전에 신고의 수리를 요하는 것이 아니라, 거래의 유형과 내용에 따라 해당 계약의 효력발생 요건 또는 해당 계약 종결의 선행조건으로 요구하는 것이 바람직하다고 생각한다. 합리성을 인정받기 어려운 이런 실무 규제가 법률상 규제보다 오히려 더 우리나라의 국제경쟁력을 떨어뜨리는 ‘갈라파고스 규제’이고, 거창하게 법령을 개정하는 것보다 이렇게 불합리한 실무를 하나씩 개선하는 것이야말로 갈라파고스 규제 철폐의 보다 효과적인 방안이 아닐까? ■

윤용준 변호사(법무법인 광장)