토 론 회

선제적 기업구조조정을 위한 기업결합심사제도 개선방안 모색

| 일 시 | 2016년 5월23일(월) 오후 2시30분

| 장 소 | 국회의원회관 제8간담회실

| 주 최 | 바른사회시민회의

바른사회시민회의
바른사회
CITIZENS UNITED FOR BETTER SOCIETY

회 순

▪ 사 회

- 김 영 봉 (세종대 석좌교수)

▪ 주 제 발 표

- 전 삼 현 (숭실대 법학과 교수)

▪ 토 론

- 곽 관 훈 (선문대 경찰행정법학과 교수)

- 권 종 호 (건국대 법학전문대학원장)

- 김 광 용 (숭실대 경영학부 교수)

▪ 질의·응답

▪ 폐 회

목 차

▪ 주 제 발 표

선제적 기업구조조정을 위한 기업결합심사제도 개선방안 모색
: 전 삼 현 (숭실대 법학과 교수)

▪ 토 론

선제적 기업구조조정을 위한 기업결합심사제도 개선방안 모색(1)
: 곽 관 훈 (선문대 경찰행정법학과 교수)

선제적 기업구조조정을 위한 기업결합심사제도 개선방안 모색(2)
: 권 종 호 (건국대 법학전문대학원장)

선제적 기업구조조정을 위한 기업결합심사제도 개선방안 모색(3)
: 김 광 용 (숭실대 경영학부 교수)

<정책토론회>

선제적 기업구조조정을 위한 기업결합심사제도 개선방안 모색

주제발표

선제적 기업구조조정을 위한 기업결합심사제도 개선방안 모색

전 삼 현
숭실대 법학과 교수

I. 문제제기

최근 조선·해운 업종에 대한 구조조정문제가 최대의 화두가 되고 있으며, 대한민국의 미래가 이의 성패에 달려있는 것으로 널리 인식되고 있다. 현대중공업, 대우조선해양, 삼성중공업 등 전 세계를 독식해온 한국의 조선업이 최근 해양플랜트 악재와 경영부실로 2015년 총 8조5000억여 원 규모의 사상 최대 적자를 기록했으며, 현대상선과 한진해운은 수년간의 적자로 인해 이들이 발행한 사채를 매입한 사채권자들에게 3조 원 이상의 손실을 보게 하는 심각한 경영난에 직면한 상황이다. 이에 따라 정부는 국책은행을 동원해 공적자금을 통해 정부주도로 이들 조선 및 해운업에 대한 구조조정을 단행하여야 하며, 이를 위해 한국판 양적 완화를 추진할 것을 고민하고 있는 것으로 알려지고 있다.

이와 관련하여 지난 수년간 정부가 이들 부실기업들에 대하여 산업은행 등 채권단을 통해 공적자금을 투입해 왔음에도 불구하고 오히려 부실이 더 심화된 상황에서 또 국책은행을 통해 정부주도로 구조조정을 한다는 것은 밑빠진 독에 물 붓기 식의 “묻지마 구조조정"이라는 비판들이 제기되고 있다. 이는 정부주도의 구조조정이 대한민국 경제의 규모를 고려해 볼 때 그 실효성이 불확실하다는 것을 의미하며, 전통적인 의미에 있어서의 정부주도형 구조조정이 더 이상 해법이 될 수 없으며, 오히려 민간주도가 실효성을 담보할 수 있다는 것을 의미한다. 그러나 민간주도의 구조조정은 현행 상법 및 공정거래법, 금융지주회사법, 자본시장법 등 각종 법률에서 규정하고 있는 사전규제 때문에 사실상 실현 불가능한 것으로 평가받고 있다.

이와 관련하여 정부는 2015년 11월12일 상법을 개정하여 기술력 있는 중소·벤처기업들이 대기업과 상생하거나 투자자금을 회수할 수 있도록 하는 역삼각합병, 삼각주식교환, 삼각분할합병 등 다양한 M&A 제도를 상법에 도입하면서 사전적 구조조정이 가능하도록 한 바 있다. 그리고 2016년 2월12일 “기업 활력 제고를 위한 특별법(기활

법)"을 제정하여 동년 8월13일 이를 시행하여 민간부분이 사전적으로 자율구조조정을 실행할 수 있도록 법제도적 장치를 마련하고 노력한 바 있다. 그러나 상법은 시장점유율을 기준으로 하는 기업결합규제 때문에 사실상 그 실효성이 의심되고 있으며, 기활법은 3년 한시법이라는 점과 상호출자제한대기업집단은 적용대상에서 제외하는 등 실질적으로 실효성 없는 법률이 될 것이라는 비관론이 지배적인 것이 현실이다.

다만 이 양 법률을 통해서라도 민간주도로 자율적인 구조조정이 가능하도록 해야 한다는 점에 국민의 공감대가 형성되었다는 것은 매우 고무적인 현상이라고 할 수 있다. 따라서 정부는 조속한 시일 내에 이러한 문제점을 인식하고 공정거래법과 기활법을 보완할 수 있는 실효성 있는 개정안을 마련하는 것이 필요하다고 보인다. 이하에서는 이러한 문제의식 하에 현행 공정거래법상의 기업결합규제와 기활법의 내용을 검토해 본 후 그 문제점을 분석하고 이에 대한 해결방안을 제시하여 보고자 한다.

II. 선제적 기업구조조정 관련 법제 검토

1. 상법

(1) 입법취지

정부는 2011년 자회사가 다른 회사(소멸회사)와 합병하는 경우 모회사 주식을 소멸회사주주들에게 부여하여 모회사는 주주총회 없이도 이사회결의만으로 합병효과를 볼 수 있게 하는 삼각합병제도를 도입한 바 있다. 그리고 이어 2015년 11월12일에는 기술력 있는 중소·벤처기업들이 회사명도 그대로 유지하고 등록된 기술과 브랜드 가치를 그대로 사용하면서 대기업과 상생하거나 투자자금을 회수할 수 있도록 하는 역삼각합병, 삼각주식교환, 삼각분할합병 등 다양한 M&A 제도를 상법에 도입하였다. 이는 과거 구상법상 주주보호 차원에서 회사합병 시 주주총회의 특별결의를 거쳐 다수결로 합병결의가 성사돼도 이에 반대한 주주가 이들이 원하는 가격으로 주식을 매수하지 않으면 합병이 성사되지 못하거나 지연되는 것 막기 위하여 도입된 제도이다.

특히 역삼각합병제도 등은 특허나 디자인, 상표 등 기술력을 보유한 중소·벤처기업과 합병하는 경우 이 기업이 소멸되어야 하는 등 실질적으로 합병의 효과를 보기 어려운 단점들을 극복하여 흡수되는 중소·벤처기업들이 회사명도 그대로 유지하고 등록된 기술과 브랜드 가치를 그대로 사용하면서 대기업과 상생하거나 투자자금을 회수할 수 있도록 하는 효과를 기대할 수 있도록 도입된 제도들이다. 결론적으로 상법은 대

기업과 중소기업들이 선제적으로 용이하게 M&A를 통한 사업재편이 가능하도록 법제도를 개선한 것이다.

(2) 상법개정내용

역삼각합병이란 자회사가 흡수되어 소멸되고 다른 회사가 존속하더라도 그 다른 회사의 주주들에게 모회사 주식을 부여하는 방식을 말한다. 삼각주식교환이란 자회사가 주식교환을 통해 다른 회사를 100% 손자회사로 만드는 경우에도 모회사주식을 그 손자회사의 주주들에게 부여하는 방식이다. 삼각분할합병이란 자회사가 다른 기업의 필요사업부분을 분할하여 흡수·합병할 때 자회사 주식보다 가치가 큰 모회사 주식을 소멸되는 회사의 주주에게 부여하는 것을 말한다. 이 제도 모두 주주총회결의 없이 이사회결의만으로 합병 효과를 볼 수 있다는 점에서 향후 국내기업들이 선제적 구조조정을 하는데 매우 효과적인 방법으로 사용될 수 있다. 그밖에 그 동안 해석상 논란이 많았던 무의결권주주의 주식매수청구행사도 보장할 수 있도록 이들에게도 주주총회 소집통지를 하도록 하는 내용도 포함되어 있다.

또한 특정기업이 인수대상 기업의 발생주식 총수의 90% 이상을 보유했을 때 이사회 결의만으로 영업양수도를 할 수 있는 간이영업양수도 제도를 도입하였으며, 이사회 결의만으로 승인 가능한 소규모 주식교환 범위를 발행주식 총수의 5%에서 10%로, 순자산액 2%이하에서 5% 이하로 각각 확대하였다.

(3) 시사점

이번 상법개정은 2011년에 이은 제2차 M&A 활성화 법제정비 작업이다. 특히, 역삼각합병은 기술력과 브랜드가치가 있는 중소·벤처기업이 흡수·소멸되는 것을 막아 대기업과 중소·벤처기업 간 윈-윈 (Win-Win)을 가능케 하는 방법이다. 삼각분할합병, 삼각주식교환 역시 모회사가 소수주주보호절차 없이 효율적으로 신속하게 사전적 구조조정을 하게한다는 점에서 우리나라 좀비기업들 중 기술력은 있으나 재정악화에 직면한 벤처기업들이 우량기업으로 재탄생하는데 크게 기여할 것이다. 일각에서는 인수기업은 신속하게 M&A를 통해 선제적 구조조정을 할 수 있는 효과를 누리고, 피인수기업은 주주의 가치를 극대화하는 등 모두가 윈윈할 수 있는 제도 도입으로 평가하기도 한다.

법무부도 개정 상법이 시행되면 중소·벤처기업이 M&A를 통해 손쉽게 투자금을 회수할 수 있어 벤처 창업의 선순환 구조를 정착시키는데 도움이 될 것이라고 언급한 바 있다. 즉 현재는 국내 중소·벤처기업이 창업 후 기업공개(IPO)까지 대략 12년이 소요되는데, 이번 상법개정으로 인해 국내 중소·벤처기업들도 미국이나 유럽연합(EU), 중국처럼 창업 후 평균 3~6년 만에 투자금을 회수할 수 있을 것으로 기대하고 있다.

그러나 사실상 이러한 상법개정만으로는 선제적 구조조정을 통한 사업재편이 용이하지 않을 수도 있다. 즉 사업재편시 불가피하게 M&A를 하여야 하는데, 이 때 가장 큰 문제가 공정거래법상의 기업결합심사규제라고 할 수 있다. 특히, 선제적 구조조정을 했음에도 불구하고 기업결합심사를 통과하지 못해 사업재편을 못하는 경우가 발생할 수 있으며, 이로 인한 비용이 급증하여 적기에 사업재편을 하지 못할 수도 있다. 이러한 문제를 해결하기 위해서 기업결합심사를 시장지배력만을 기준으로 판단하기보다는 경영효율성 증대효과에 초점을 맞추어 실시하는 법제도적 보완이 필요하다고 본다.

2. 기업활력제고를 위한 특별법

(1) 입법취지

2016년 2월4일 일명 '원샷법'으로 불린 "기업 활력제고를 위한 특별법 (이하 '기활법'이라 함)"이 제정되었다. 이법은 지난 30여 년 간 대한민국 경제성장을 주도해 온 철강, 자동차 등 주력산업들이 시장을 잃어가면서 새로운 성장 동력을 찾지 못하는데 기인한다. 정부는 이 법을 통하여 기업들 스스로 먹거리 창출을 위해 사업을 재편하고자 하는 경우 장애요인이 될 수 있는 법제도를 개선하고자 하였으며, 특별법인 만큼 3년간만 한시적으로 시행되도록 하였다.

최근 들어 중국 등 신흥국들이 수출을 확대하면서 국내 주력산업의 수출이 부진해지면서 국내기업들의 영업 실적이 악화되고 있는 것은 사실이다. 더욱이 경제민주화법 이후 국내투자는 감소하고 해외투자가 증가하는 등 투자활동이 전반적으로 위축되면서 경제 활력이 저하되고 중장기 경쟁력마저 약화될 조짐을 보이고 있는 것 또한 사실이다. 2011년 중소기업적합업종을 지정하여 중소기업들의 성장을 촉진하고자 하였으나 오히려 중소·중견기업들은 과다경쟁과 영세화 등으로 인해 성장은 고사하고 경영난이 더욱 심화되면서, 우리 경제를 이끌어 갈 새로운 글로벌 전문기업의 탄생은 묘연한 상황이 되었다. 정부는 이러한 상황에서 기활법을 통하여 우리 경제의 대도약

을 모색하고자 하고 있는 것으로 이해된다.

(2) 기활법의 내용

① 개요

이 법의 목적은 기업이 자발적인 사업재편을 신속하게 추진할 수 있도록 관련 절차 및 규제 등을 개선함으로써 기업의 활력과 산업의 경쟁력을 제고하고 시장에서의 경쟁을 촉진하여 국민경제의 건전한 발전에 기여하는데 두었다(제1조). 그리고 이법의 특례적용을 받기위해서 기업이 산업통상자원부에 설치된 사업재편계획심의위원회에 사업재편계획을 제출하고 중요한 사항을 심의받아 주무부처 장의 승인을 받아야 한다(제6조). 이 때 사업재편을 추진하려는 기업은 사업재편의 필요성, 생산성·재무건전성 향상 목표, 사업재편에 따른 고용 및 투자 계획 등이 포함된 사업재편계획을 작성하여야 한다(제9조). 주무부처의 장은 심의위원회의 심의를 거쳐 신규 고용 및 투자의 창출가능성, 산업구조 고도화 가능성, 근로자의 이익을 부당하게 침해하는지 여부 등을 고려하여 생산성ㆍ재무건전성 향상 목표를 달성할 수 있다고 판단되면 사업재편계획을 승인하여야 한다(제10조).

그밖에도 기활법은 상법 및 자본시장법에 대한 특례, 공정거래법에 대한 특례, 세제 및 자금지원, 규제애로 해소 지원 등에 관한 특별규정을 두고 있다. 즉, 상법상 조직재편활동에 대한 절차 간소화 특례, 지주회사 규제에 대한 유예기간 연장 등의 특례를 인정하고, 사업의 혁신활동을 지원하기 위한 세제ㆍ금융, 연구개발 활동, 중소·중견기업의 사업혁신 및 고용안정을 지원할 수 있는 규정 등이 있다.

② 상법 및 자본시장법에 대한 특례

■ 주주총회결의 특례

상법상으로는 소규모분할의 경우에 대한 특례규정이 존재하지 않는데, 기활법은 심의위원회로부터 사업재편승인을 얻은 경우에는 소규모 분할의 경우에도 상법에서 규정하고 있는 소규모합병에 관한 규정(제527의3)을 3년간만 준용할 수 있도록 특례를 인정하였다(법 제15조). 이에 따라 승인기업이 사업재편계획에 따라 분할을 하는 경우, 분할에 의하여 설립되는 회사(분할기업)의 총자산액이 승인기업 총자산액의 10 %에 미달할 때 승인기업의 주주총회승인결의 없이 이사회의 결의만으로 분할이 가능하

게 되었다.

그리고 상법상 합병 또는 분할합병 후 존속하는 회사가 합병으로 인하여 발행하는 신주의 총수가 그 회사의 발행주식 총수의 발행주식 10% 이내인 경우에는 이사회승인만으로 주총결의를 대신하도록 규정하고 있는데(상법 제527조의3제1항, 제530조의11제2항), 이에 대한 예외로 승인기업이 사업재편계획에 따라 합병 및 분할합병을 하는 경우에는 20% 이내까지 허용하도록 예외를 인정하고 있다(법 제16조 제1항). 또한 상법상 주식교환이나 합병 후 완전모회사가 되는 회사 또는 합병 후 존속하는 회사가 발행하는 신주의 총수가 발행주식 총수의 5%를 초과하지 아니하는 경우에는 그 회사에서의 주주총회의 승인은 이를 이사회의 승인으로 갈음할 수 있다(상법 제360조의10 또는 제527조의3). 그러나 기활법에서는 상기의 5%를 10%로 확대하였다.

상법상 20% 이상을 보유한 주주가 주식교환이나 합병을 서면으로 반대하는 경우에는 주식교환이나 합병을 할 수 없도록 규정하고 있는데(상법 제360조의10제5항 또는 제527조의3제4항), 기활법은 이러한 반대주주의 주식소유비율 20%에 대한 예외를 시행령에 두고자 하고 있으나 아직 시행령을 마련하지 않아 적정한 비율이 정하여지지 않고 있다(법 제16조 제2항). 상법상 합병할 회사의 일방이 합병 후 존속하는 경우에 합병으로 인하여 소멸하는 회사의 총주주의 동의가 있거나 그 회사의 발행주식총수의 90 % 이상을 합병 후 존속하는 회사가 소유하고 있는 때에는 합병으로 인하여 소멸하는 회사의 주주총회의 승인은 이를 이사회의 승인으로 갈음할 수 있다(상법 제527조의2 제1항). 이 규정은 분할 또는 분할합병의 경우에도 동일하게 적용된다 (상법 제530조의11 제2항). 이와 관련하여 기활법은 예외적으로 합병·분할·분할합병 후 존속하는 회사가 발행주식 총수의 80%이상을 소유하는 경우에도 이사회승인만으로 가능하도록 예외를 인정하고 있다(법 제17조).

■ 기간의 단축

상법상 합병·분할·분할합병, 주식의 포괄적 교환, 주식의 포괄적 이전, 영업양도 및 양수(이하 "합병 등"이라 한다)를 위하여 주주총회를 소집할 때에는 주주총회일 2주 전에 각 주주에게 서면으로 통지를 발송하거나 각 주주의 동의를 받아 전자문서로 통지를 발송하도록 되어 있다(상법 제363조 제1항). 그러나 기활법은 승인기업의 경우 주주총회일 7일 전에 통지를 발송하도록 7일을 단축시켰다(법 제18조 제1항). 그밖에도 서류본점비치, 주주명부폐쇄일 및 기준일 공고 시에도 7일을 기준으로 통지하도록 예외를 규정하고 있다(법 제18조 제2, 3 항).

상법상 회사는 합병, 분할, 분할합병 등의 결의가 있은 날로부터 2주내에 채권자에 대하여 합병에 이의가 있으면 1월 이상의 기간 내에 이를 제출할 것을 공고하고 알고 있는 채권자에 대하여는 따로따로 이를 최고하여야 한다(제232조, 제527조의5, 제530조의9제4항, 제530조의11제2항). 그러나 승인기업은 합병 등의 결의가 있은 날부터 2주 내에 10일 이상의 기간을 정하여 합병 등에 대한 이의를 제출할 것을 공고하면 되도록 하였다(법 제19조 제1항).

상법상 영업양도를 하는 경우와 상장회사가 합병, 분할·분할합병, 주식의 포괄적 교환, 주식의 포괄적 이전, 영업양도 및 양수(합병 등)를 하는 경우 주주총회 전에 회사에 대하여 서면으로 그 결의에 반대하는 의사를 통지한 주주는 그 총회의 결의일부터 20일 이내에 주식의 종류와 수를 기재한 서면으로 승인기업에 대하여 자기가 소유하고 있는 주식의 매수를 청구할 수 있으며, 매수청구기간이 종료하는 날부터 1개월 이내에 해당 주식을 매수하여야 한다(상법 제374조의2 및 자본시장법 제165조의5). 그러나 기활법은 위 20일의 기간을 10일 이내로 단축시키고, 매수기간도 1개월에서 3개월로 연장시켰다 (법 제20조 제1항, 제2항).

③ 공정거래법에 대한 특례

■ 지주회사 특례

공정거래법상 지주회사는 자본총액의 2배를 초과하는 부채액을 보유할 수 없도록 금지되어 있다. 다만, 지주회사로 전환하거나 설립된 날부터 2년간은 자본총액의 2배를 초과하는 부채액을 보유할 수 있도록 예외를 허용하고 있다(공정거래법 제8조의2 제3항 제1호). 또한 지주회사로 전환하거나 설립될 당시에 자회사의 주식을 자회사주식보유기준인 40% 미만으로 소유하는 것과 지주회사가 계열회사가 아닌 국내회사 발행주식총수의 5%를 초과하여 소유하는 행위는 금지되지만, 예외적으로 지주회사로 전환하거나 설립된 날부터 2년 이내인 경우에는 소유를 허용한다. 이와 관련하여 승인을 받은 기업은 지주회사인 경우에 한하여(법 제21조) 위의 2년 유예기간이 3년으로 연장되었다. 그러나 해당 승인기업이 자회사가 아닌 국내계열회사의 주식을 소유하는 경우에는 3년 유예가 인정되지 않는다(법 제21조). 그리고 지주회사가 자회사인 승인기업이 사업재편계획에 따라 40%미만을 소유해도 3년간 유예를 허용된다(법 제22조 제1항).

공정거래법상 지주회사가 손자회사가 아닌 주식회사의 주식을 소유하는 것 자체가 금지되어 있다. 그러나 기활법상 ① 승인기업이 지주회사의 자회사에 해당하는 경우

② 승인기업이 주식을 소유하고 있는 기업(피출자기업)이 지주회사의 손자회사에 해당하는 경우 ③ 피출자기업의 주식을 소유하고 있는 승인기업이 2개 이하인 경우에도 동일하게 3년간의 유예가 허용된다(법 제22조).

그리고 공정거래법은 일반지주회사의 손자회사가 국내계열회사의 주식을 소유하는 것을 금지시키고 있는데, 기활법은 예외적으로 사업재편계획을 제출할 당시 손자회사인 경우에 한하여 ① 승인기업이 지주회사의 손자회사에 해당할 것 ② 피출자기업이 지주회사·자회사·손자회사·증손회사 이외의 국내 계열회사에 해당할 것 ③ 각 승인기업이 피출자기업의 주식을 각각 50% 이상 소유하고 있을 것 ④ 피출자기업의 주식을 소유하고 있는 승인기업이 2개 이하일 것이라는 4가지 요건을 모두 충족하는 경우에는 승인기업에 대해서는 승인받은 사업재편계획에 따라 3년 동안 일반지주회사의 손자회사가 국내계열회사의 주식을 소유하는 금지시키고 있는 규정의 적용을 유예하였다(법 제23조).

■ 상호출자제한, 채무보증제한 등에 대한 특례

공정거래법상 자산5조원 이상 되는 기업집단에 속한 회사는 자기의 주식을 취득 또는 소유하고 있는 계열회사의 주식을 취득 또는 소유할 수 없도록 상호출자가 제한된다. 그러나 예외적으로 ① 회사의 합병 또는 영업전부의 양수 ② 담보권의 실행 또는 대물변제의 수령 등으로 주식을 취득한 경우에는 당해 주식을 취득일로부터 6개월 이내에 처분하도록 되어 있다(공정거래법 제9조 제2항). 그러나 기활법에 따라 승인된 기업은 1년 이내에 이를 처분하도록 예외가 인정되며(법 제24조), 신규순환출자로 인한 경우에도 동일하게 1년간 유예가 허용된다.

그리고 공정거래법상 자산5조원 이상 되는 채무보증제한기업집단에 속한 회사는 계열사의 채무를 보증할 수 없도록 금지되어 있다(제10조의2 및 제14조제3항제3호). 그러나 승인기업은 사업재편계획에 따라 다른 승인기업에게 채무보증을 제공하는 경우에는 3년 동안 채무보증이 허용된다. 다만 승인기업이 자본총액의 2배를 초과하는 부채액을 보유하는 경우에는 3년의 유예가 인정되지 않는다(법 제25조).

④ 세제 및 자금지원, 규제애로 해소 지원

국가 및 지방자치단체는 조세 관계 법률에서 정하는 바에 따라 승인기업에 세제지원을 할 수 있으며(법 제27조), 사업재편에 대하여 필요한 자금의 보조, 융자 또는 출연 등의 지원을 할 수 있다(법 제28조). 그러나 이러한 세제지원과 자금지원은 사업재편계획을 주무부처의 장에게 제출할 당시에 상호출자제한기업집단에 속하는 경우에는

적용하지 아니한다 (법 제28조 제3항).

그밖에도 국가 및 지방자치단체는 승인기업의 사업혁신을 위하여 필요한 연구개발 비용의 전부 또는 일부를 지원할 수 있으며(법 제29조 제1항), 승인기업이 중소·중견기업인 경우 사업재편에 필요한 국내외 판로 개척, 정보 제공, 전문인력 양성 및 경영·기술·회계 자문 등을 지원할 수 있다(법 제30조). 또한 승인기업에게 사업재편에 따른 실업 예방과 재직 근로자의 능력개발을 위하여 노력할 의무를 부과시키고 있으며(법 제31조 제1항), 승인기업은 주무부처의 장에게 사업재편 및 관련된 사업 활동에 적용되는 법령, 지방자치법규, 행정규칙 등(법령 등)의 해석 및 적용 여부에 관한 확인을 요청할 수 있다(법 제32조). 또한 신청기업 및 승인기업은 주무부처의 장에게 해당 사업분야에 대한 행정규제개선을 요청할 수 있으며, 이 경우 신청기업 및 승인기업은 행정규제 개선이 필요한 사항 및 행정규제 개선 시 발생가능한 부작용에 대한 보완방안 등에 관한 사항을 제출하여야 한다(법 34조).

그리고 승인기업이 사업재편계획을 승인받은 이후 사업재편계획의 목적이 경영권의 승계, 특수관계인의 지배구조 강화, 상호출자제한기업집단의 계열사에 대한 부당한 이익의 제공 등을 한 경우에는 지원액의 3배에 해당하는 과징금을 부과하여야 한다(법 제39조).

III. 향후 보완과제

1. 개요

기활법은 사업재편계획에 관한 중요한 사항을 심의하기 위하여 산업통상자원부에 사업재편계획심의위원회(이하 "심의위원회"라 한다)를 두도록 하고(법 제6조 제1항), 심의위원회는 기업의 사업재편계획에 대한 승인, 변경승인 및 취소에 관한 사항과 기업의 사업재편계획기간 연장에 관한 사항을 심의하도록 되어 있다(법 제6조 제2항). 그리고 주무부처의 장은 심의위원회의 심의를 거쳐 사업재편계획을 승인하는데, 이때 중소기업의 경우에는 심의위원회의 심의대신에 주무부처의 장과 중소기업청장의 협의로 갈음할 수 있도록 예외를 인정하고 있다(법 제10조 제1항). 다만, 중소기업의 범위에 대하여는 시행령에 위임되어 있는데, 아직 시행령을 제정하지 않아 구체적으로 예외가 인정되는 중소기업의 범위는 정하여지지 않고 있다.

이처럼 중소기업의 사업재편에 대하여는 특례를 두면서 촉진시키는 반면, 대기업의 경우에는 오히려 사업재편을 억제하는 규정을 두고 있다. 즉 기활법에 따르면 주무부처의 장은 사업재편계획의 목적이 생산성 향상보다는 경영권의 승계나 특수관계인의 지배구조 강화, 상호출자제한기업집단의 계열사에 대한 부당한 이익의 제공 등이 있다고 판단되는 경우에는 사업재편계획의 승인 또는 변경승인을 하지 못하도록 법률로 금지시키고 있다(법 제10조 제6항). 그러나 경영권의 승계나 특수관계인의 지배구조 강화, 계열사에 대한 부당한 이익의 제공 등은 매우 추상적인 규정으로서 사실상 대기업의 사업재편이 사실상 어려울 수 있다. 또한 기업결합에 대하여는 법적으로 주무부처 장의 승인으로는 경쟁제한성의 추정규정의 적용을 배제할 수 있는 명문규정을 두지 않고 단지, 고려만 하도록 규정을 두고 있다. 즉 주무부처의 장은 사업재편계획에 따라 행하여지는 기업결합이 효율성 증대효과가 있다고 판단되는 경우 공정거래위원회에 의견을 제출할 수 있도록 하고, 이 경우 공정거래위원회는 효율성 증대효과 등을 판단할 때 주무부처의 의견을 고려하도록 규정하고 있다(법 제10조 제7항).

이 중에서 가장 시급한 문제는 기업결합심사제도의 개선이라고 판단된다. 이하에서는 이를 중심으로 보완방안을 모색해 보고자 한다.

2. 기업결합심사제도의 문제점

(1) 현행 규정

사업재편이란 기업들이 부실화될 가능성을 사전에 차단하고자 한다는 점에서 시장지배력이 높은 기업들이 사업을 재편하기 위하여 합병을 하는 경우가 많다. 그러나 이러한 합병은 때로는 시장점유율을 확대하는 결과를 가져와 사업재편 후에도 공정거래법에서 규정하고 있는 경쟁제한성 추정을 받아 합병이 무효가 되는 경우가 있다. 그럼에도 이번 기활법에 기업결합에 대한 특례규정을 두지 않아 이에 대한 문제가 발생할 수 있을 것으로 예상된다.

공정거래법 제7조는 제1항에서 일정한 거래분야에서 경쟁을 실질적으로 제한하는 기업결합을 금지하고 있다. 즉 획정된 상품시장 내에서의 경쟁을 제한하는 합병을 금지시키는 것이다. 그리고 경쟁제한성은 ① 시장점유율의 합계가 50% 이상에 해당할 것 ② 시장점유율의 합계가 당해거래분야에서 제1위일 것 ③ 시장점유율의 합계와 시장점유율이 제2위인 회사(당사회사(當事會社)를 제외한 회사(會社)중 제1위(第1位)인 회사(會社)를 말한다)의 시장점유율과의 차이가 그 시장점유율의 합계의 100분의 25 이상인 경우 중 어느 하나에 해당하는 경우 추정된다(법 제7조 제4항 제1호 법 제4조 제2호).

그러나 법 제7조 제2항 제1호에서는 “당해 기업결합외의 방법으로는 달성하기 어려운 효율성 증대효과가 경쟁제한으로 인한 폐해보다 큰 경우”에는 예외적으로 기업결합이 허용되는 것이다. 요약하면 합병이나 인수로 인하여 일정한 거래분야에서 존속하는 회사의 시장점유율이 50% 이상, 시장점유율 1위, 2위의 시장점유율 차이가 25% 이상 되면 경쟁제한성이 있는 것으로 추정되지만, 효율성증대효과가 있는 경우에는 추정의 효력이 복멸된다.

따라서 법해석상 ‘효율성 증대효과’가 있는지 여부를 입증하는 것이 중요하다. 이와 관련하여 공정거래법 제7조 제2항 단서의 해석상 효율성 증대효과가 있었는지에 대한 입증은 당해 사업자가 하도록 요구하고 있다. 그리고 공정위의 기업결합심사기준 VIII.1에서는 효율성 증대효과의 발생여부를 판단하는 경우 (1) 생산.판매.연구개발 등에서의 효율성 증대효과와 (2) 국민경제전체에서의 효율성 증대효과를 고려할 것을 요구하고 있다. 그리고 생산.판매.연구개발 등에서의 효율성 증대효과는 (가) 규모의 경제.생산설비의 통합·생산공정의 합리화 등을 통해 생산비용을 절감할 수 있는지 여부 (나) 판매조직을 통합하거나 공동활용하여 판매비용을 낮추거나 판매 또는 수출을 확대할 수 있는지 여부 (다) 시장정보의 공동활용을 통해 판매 또는 수출을 확대할

수 있는지 여부 (라) 운송.보관시설을 공동사용 함으로써 물류비용을 절감할 수 있는지 여부 (마) 기술의 상호보완 또는 기술인력.조직.자금의 공동활용 또는 효율적 이용 등에 의하여 생산기술 및 연구능력을 향상시키는지 여부 (바) 기타 비용을 현저히 절감할 수 있는지 여부를 고려할 것을 요구하고 있다. 그리고 국민경제전체에서의 효율성 증대효과는 (가) 고용의 증대에 현저히 기여하는지 여부 (나) 지방경제의 발전에 현저히 기여하는지 여부 (다) 전후방 연관산업의 발전에 현저히 기여하는지 여부 (라) 에너지의 안정적 공급 등 국민경제생활의 안정에 현저히 기여하는지 여부 (마) 환경오염의 개선에 현저히 기여하는지 여부를 고려하여 판단할 것을 요구하고 있다.

(2) 사례검토

이와 관련하여 공정위와 법원이 효율성 증대효과가 명백함에도 불구하고 시장점유율만을 기준으로 경쟁제한성을 인정하여 합병을 무효시킨 사건이 있었다.

지난 2006년 피아노 시장이 급속히 위축되면서 부도발생, 회사정리절차개시 및 상장폐지 처리 등 심각한 재정난에 봉착한 영창악기가 삼익악기와 합병한 사건에서 공정위와 법원은 경쟁제한성 있는 기업결합이라고 판결하고 주식매각을 명령한 사건이 있었다(서울고등법원 2006.3.15.선고 2005누3174 판결, 대법원 2008.05.29. 선고 2006두6659 판결). 이로 인해 삼익악기와 영창악기 기업결합 사건에 대한 공정위의 처분명령으로 인해 단순 통계상으로만 직접적인 손해가 삼익악기의 강제 주식매각처분으로 인한 113억 원의 손해를 본 것으로 알려지고 있다. 더욱 큰 문제는 영창뮤직이 지속적으로 적자상태에 직면하면서 차입경영, 추가 자본 투입 등 간접적인 비용도 지속적으로 지불해야 할 사회적 비용이 발생하고 있다.

이 사건에서 법원과 공정위는 과거 내수시장을 근거로 경영판단을 통해 시장에 개입하는 우를 범하였다. 또한 이론적으로 시장점유율=시장지배력이라는 등식이 성립하는 경우는 제한적이며, 합병으로 규모경제가 실현되면 비용절감에 의한 긍정적인 효과가 시장지배력 증대에 따른 부정적인 효과를 능가할 수 있음에도 불구하고 삼익-영창 간의 기업결합이 성사되지 못한 이유는 법원과 공정위가 기업결합으로 인한 내수시장의 독점의 폐해가 비용절감효과보다 크다고 판단하였기 때문이다. 그러나 향후 기업결합문제는 내수시장을 중심으로 볼 것이 아니라 글로벌 시장을 중심으로 판단하여야 국민경제전체의 효율성을 확보할 수 있는 공정위와 법원의 법집행이 될 수 있다고 본다.

최근에는 참여연대가 대기업의 독과점 심화가 우려된다는 것을 이유로 SK텔레콤의 CJ헬로비전 인수를 무효화시켜야 한다는 주장을 하고 있다. 그리고 그 이유로 참여연대가 우리리서치에 의뢰한 설문조사에서 국민의 20%만이 SK텔레콤의 CJ헬로비전 인수에 찬성하기 때문이라는 것이다. 그러나 기업결합의 경쟁제한성 판단을 여론조사를 통하여 시행하는 것은 문제가 있어 보인다.

공정거래법상 2개 기업이 결합한 경우 이를 무효화하기 위해서는 크게 두 단계의 검증이 필요하다. 첫 번째 단계는 경쟁제한성 판단이다. 두 번째는 효율성증대효과 여부이다.

공정거래법은 경쟁제한성을 판단함에 있어 시장점유율을 기준으로 경쟁제한성 여부를 판단하여야 한다. 앞에서 언급한 대로 우리 공정거래법은 일정한 거래분야에서 존속하는 회사의 시장점유율이 50%이상, 시장점유율 1위, 2위의 시장점유율 차이가 25%이상 되면 경쟁제한성이 있는 것으로 추정하고 있다. 그리고 일정한 거래분야의 범위를 정하기 위하여 관련상품시장을 획정하여야 하는데, 이를 획정하는데 있어서는 특정상품의 가격을 10%이상 인상하였을 때 소비자들이 대체 또는 보완재로 구매하는 제품들을 모두 포함시켜 이들을 관련상품시장으로 정하고 이 시장에서의 시장점유율을 근거로 경쟁제한성을 추정하는 것이다. 따라서 2개 기업의 결합이 무효가 되기 위해서는 우선 관련상품시장을 획정하여야 한다. 즉 2개 기업의 사업제품이 서로 관련상품시장에 속하여야 결합심사의 대상이 될 수 있다. 그리고 관련상품시장에 속하는 경우 시장점유율을 계산하여야 한다.

그리고 2번째 단계의 검증은 관련상품시장에 속한다는 전제하에 “당해 기업결합외의 방법으로는 달성하기 어려운 효율성 증대효과가 경쟁제한으로 인한 폐해보다 큰 경우”에 해당하는지 여부를 검증하여야 한다. 이 때 효율성증대효과를 국내시장을 대상으로 해서는 안 되고 글로벌 시장을 대상으로 하여야 한다. 만약 국내시장으로 한정하는 경우 자칫하면 제2의 피아노시장 사태가 유발될 수도 있다.

3. 개선방안

디지털시대의 진전과 함께 구체적으로 2개 이상의 기업이 결합하는 경우 경쟁제한성을 판단하기 위하여 시장점유율을 산정하는 경우 관련상품시장을 획정하기란 사실상 용이하지 않다. 이는 기업결합심사와 관련하여 법리적으로 경쟁제한성을 판단하기가 쉽지 않으며, 기업결합의 무효를 결정하기까지는 많은 사회적 비용이 지출될 수

있다. 이는 현행 공정거래법상의 기업결합심사관련 규정만으로는 현재 대한민국이 요구하는 선제적 구조조정을 통한 사업재편이 사실상 실현하기 어려운 신기루일 수 있다.

따라서 이러한 문제를 해결하기 위해 2가지 방안을 생각해 볼 수 있다. 첫 번째는 기업결합규제를 대폭 완화하는 방안으로, 구체적으로는 시장점유율을 바탕으로 경쟁제한성을 추정하는 기준을 완화하는 방안을 모색해 볼 수 있다. 두 번째는 기활법에 의거 사업재편계획심의위원회의 심의를 거쳐 주무부처 장의 승인을 받은 기업의 경우에는 사업재편의 방법으로 기업결합을 하는 경우 효율성 증대효과가 경쟁제한으로 인한 폐해보다 큰 것으로 추정하는 예외규정을 두는 방안을 모색해 볼 필요가 있다. 즉, 경쟁제한성의 추정적 효력을 복멸하는 규정을 신설하는 방안이 가능하다.

IV. 결어

선제적 구조조정을 통한 사업재편이 필요하다는 점에 대하여는 국민의 공감대가 형성되어 있고, 이를 통한 제2의 한강의 기적을 바라는 국민들의 열망 또한 크다고 할 수 있다. 그러나 그 방법 면에서 각기 다른 시각에 의한 분쟁적 해결방법을 택하는 경우 국가적으로 과도한 사회적 비용을 지출할 수밖에 없으며, 우리 국민 스스로 제2의 한강의 기적의 꿈을 저버리는 불행한 결과를 가져 올 수 있다. 이러한 문제를 해결하는 최선은 분쟁적 해결방법을 택하지 않도록 법제도를 잘 정비하는 일이라고 본다. 이는 입법부의 몫이기도 하지만 정부와 국민도 함께 힘을 보태야 하는 공동의 몫이기도 하다고 본다.

다만 현안 문제에 대한 법적용과 관련하여 선제적 구조조정과 관련된 사업재편시 그 위법성 및 부당성을 판단함에 있어서 전통적인 의미에 있어서의 국내시장의 점유율을 근거로 한 독과점 및 이로 인한 폐해에 초점을 맞추기 보다는 글로벌 시장에서의 (1) 생산·판매·연구개발 등에서의 효율성 증대효과와 (2) 국민경제전체에서의 효율성 증대효과에 초점을 맞추는 것이 더 중요하다고 본다.

【참고문헌】

김대욱, 경쟁법집행효과에 대한 경제분석, 공정거래위원회 연구보고서, (2012.7.11.)

김상권, 기업결합에 의한 비용절감 효과 추정-삼익악기와 영창악기 간 기업결합건-, 규제연구 제17권 제2호 2008년 12월.

김현아/박진석, 삼익악기 영창악기간 기업결합에 대한 대법원 판결에 대한 소고 I부, 경쟁저널 141호.

김현아/박진석, 삼익악기 영창악기 간의 기업결합에 대한 대법원판결에 대한 소고;관련 상품시장의 획정 기준 및 효율성 항변에 관한 판단을 중심으로-2부, 경쟁저널 2009.1.

진양수/윤경수/김현종, 수평기업결합 심사제도에 대한 평가 및 개선 연구, KDI 연구보고서 2011-05.

홍대식, 기업결합심사기준의 개정내용에 대한 검토 -경쟁제한성 판단기준을 중심으로-, 법조 2008.7.(Vol. 622)

<정책토론회>

선제적 기업구조조정을 위한 기업결합심사제도 개선방안 모색

토 론

선제적 기업구조조정을 위한 기업결합심사제도 개선방안 모색(1)

곽 관 훈
선문대 경찰행정법학과 교수

Ⅰ. 선제적 구조조정의 필요성

우리 경제에 대한 우려가 점차 확대되고 있다. 최근 한 연구결과에 따르면 우리가 직면하고 있는 불황국면은 과거 경험하지 못한 '늪지형 불황'이라고 평가하기도 한다. 늪지형 불황이란 심각한 어려움은 없으나 경제가 늪에 빠지는 것처럼 천천히 가라앉으면서 시간이 갈수록 침체의 강도가 누적되는 것을 말한다.[1] 즉, 현재의 경제불황이 장기적으로 이어질 가능성이 높으며, 이를 극복하기 위해서는 전방위적 노력이 필요하다는 것이다.

경제불황이 심각하게 된 주된 원인 중 하나는 역시 기업의 부실화라고 할 수 있다. 2014년 한국은행 발표에[2] 따르면 이자보상비율이 100%미만인 한계기업 수는 지속적으로 증가하고 있다. 2012년 기준 외부감사 대상 기업 중 한계기업의 비중이 15%에 이르고 있으며, 이 중 만성적 한계기업은 2012년 말 현재 전체 한계기업의 76.1%를 차지하고 있다. 이처럼 한계기업이 증가함에 따라 이들 기업에 투하된 경제적 자원의 규모도 2012년 기준 GDP대비 약 20%에 이르고 있다고 한다. 한계기업이 증가하게 되면 설비투자도 위축되어 경제전반의 성장동력이 저하된다. 또한 고용이 위축되어 가계소득 증가에도 부정적인 영향을 미치게 된다. 즉, 이러한 한계기업의 회생이 이루어지지 않는 한 경제활성화를 기대하기 어렵다.

만성적인 한계기업이 증가하고 있다는 것은 한계기업이 회생할 수 있는 제도적 장치가 미흡하다는 것이다. 물론 우리나라의 경우도 부실(징후)기업에 대한 구조조정제

1) 주 원,「현안과 과제 : 현 불황기의 다섯 가지 특징과 시사점 - 사상초유의 '늪지형' 불황 탈출이 시급하다」(현대경제연구원, 2016.5), 2면 이하 참조.
2) 한국은행,「금융안정보고서」(2014.4).

도가 존재하였다. 하지만, 부실단계에 이르지 않은 기업의 구조조정을 지원하기 위한 제도가 마련되어 있지 않았으며, 이러한 의미에서 볼 때 최근 입법된 '기업활력제고를 위한 특별법(기활법)'이 갖는 의미는 적지 않다고 할 수 있다. 하지만, 기활법이 실효성을 갖기에는 어려가지 아쉬운 점이 있으며, 특히 기업결합심사제도의 개선이 필요하다는 발표자의 지적은 타당하다고 생각된다.

Ⅱ. 신속한 구조조정의 필요성과 기업결합심사제도

기업구조조정 과정에서 합병 등을 통한 기업결합이 이루어질 가능성이 높다. 공정거래법은 이러한 기업결합을 통하여 시장지배력을 형성 또는 강화하는 것을 막기 위해 일정한 거래분야에서 경쟁을 실질적으로 제한하는 기업결합을 원칙적으로 금지하고 있으며, 이에 대한 효과적인 규제를 위해 기업결합심사제도를 두고 있다. 제도의 필요성에 대해서는 공감하지만, 문제는 동 제도로 인해 신속하고 시의적절한 구조조정이 이루어지지 못하는 사례가 증가하고 있다는 것이다. 발표자도 지적한 바와 같이 최근 문제가 되고 있는 SK텔레콤과 CJ헬로비전의 합병에 대한 공정거래위원회 기업결함심사가 6개월 가까이 지연되고 있다. 이에 따라 통신업계 전반에서 심각한 우려가 제기 되고 있으며, 기업경영에도 많은 문제가 나타나고 있다. 실제로 CJ헬로비전은 합병계약후 6개월간 경영활동이 올스톱되었고, 이에 따라 가입자 수 감소는 물론 매출과 영업이익 모두 4.9%, 6.6% 감소하였다고 한다.

기업결합심사의 주된 목적으로 기업결합을 통한 경쟁제한을 막기 위한 것이다. 그러나 이 과정에서 구조조정의 시기를 놓칠 수 있다는 점도 고려해야 한다. 특히, 경제침체가 장기화되고 있는 현 상황에서는 무엇보다도 적시 구조조정이 필요하며, 이러한 관점에서 기업결합심사제도를 재검토하는 것이 필요하다. 즉, 모든 기업결합에 대해 일률적 기준으로 심사하기 보다는, 일반적 기업결합과 구조조정을 위한 기업결합을 구분하여 후자의 경우에는 경쟁제한성 판단보다는 신속한 구조조정이라는 관점에서 접근하는 것이 필요하다고 생각된다.

Ⅲ. 개선방안에 대한 검토

기업이 지속가능한 성장을 하기 위해서는 변화하는 경제상황에 적절하게 대응하는 것이 필요하다. 이를 위해서는 기업에 대한 규제도 경제상황의 변화에 따라 적절하게 변화하는 것이 필요하다. 기업에 대한 규제는 변하지 않으면서, 기업에게만 변화를 요구하는 것은 어불성설이다. 경제활성화를 위해 기업의 신속한 구조조정이 요구되고 있다는 현실을 고려할 때, 법률도 이를 지원할 수 있도록 적절하게 변화하는 것이 필요하다. 기업결합심사제도에 대해서도 원칙만 고집할 것이 아니라, 경제상황을 고려한 유연한 대처가 보다 효과적일 수 있다.

발표자께서는 기업결합심사제도의 개선방안으로서 (1) 공정거래법 자체의 규제완화와 (2) 기활법상 예외의 확대라는 방안을 제시하고 있다. 현 시점에서는 두 번째 방안이 보다 현실성이 있다고 생각된다. 기활법상 절차에 따라 승인받은 사업재편계획의 경우 경쟁제한성에 대한 판단보다는 신속한 구조조정의 필요성이 더 크다고 할 수 있다. 이러한 경우에는 기업결합심사제도를 과감하게 생략하여 보다 빠르게 구조조정이 이루어질 수 있도록 지원하는 것이 필요할 것으로 생각된다.

선제적 기업구조조정을 위한 기업결합심사제도 개선방안 모색(2)

권 종 호
건국대 법학전문대학원장

발표논문은 2015년 11월12일 상법개정에 의해 역삼각합병, 삼각주식교환, 삼각분할합병 등 다양한 M&A제도의 도입과 2016년 2월12일 기업활력제고를 위한 특별법(기활법, 일명 원샷법)의 제정으로 주주총회의 결의 없이 이사회 결의만으로 신속하고 선제적인 사업재편이 가능하게 되었으나 공정거래법의 기업결합심사제도로 인하여 그 효과가 반감되고 있고 있다는 점을 지적하고,

이러한 문제점을 개선하기 위해서는 기업결합심사에 있어서 첫째, 경쟁제한성 판단 시 시장점유율을 기준(존속회사의 시장점유율 50% 이상 혹은 시장점유율 1위와 2위 간의 차이가 25% 이상)을 대폭 완화하고, 둘째, 효율성증대효과 판단 시에는 글로벌 시장을 그 대상으로 하고 특히 기활법상 승인기업에 대해서는 효율성증대효과가 경쟁제한으로 인한 폐해보다 큰 것으로 추정할 필요가 있다는 것이다.

이하 기활법에 관해 먼저 설명하고 사견을 언급하기로 한다.

Ⅰ. 기활법

기활법은 크게 사업재편지원제도와 기업애로해소제도로 대별할 수 있다. 사업재편지원제도는 정상적인 기업이 과잉공급의 완화나 해소를 통해 생산성을 향상하기 위하여 평상시에 선제적으로 행하는 사업재편을 지원하기 위한 것이고, 기업애로해소제도는 사업재편이나 관련사업활동을 추진함에 있어서 기업이 겪게 되는 애로사항을 사전확인절차나 규제특례를 통해 해소하기 위한 것이다.

1. 적용대상기업

기활법은 기업규모나 업종을 불문하고 과잉공급을 해소하기 위하여 사업재편을 하는 국내기업에 적용된다(제4조 본문). 과잉공급이란 해당 업종의 국내외 시장상황을 고려할 때 현재 또는 향후 상당기간 공급의 증가, 수요의 감소 등으로 기업의 매출액, 영업이익률이 현저하게 감소하거나 비용 대비 제품·서비스가격변화율이 상대적으로 둔화되는 등 기업의 경영상황이 지속적으로 악화될 것으로 예상되는 상태로서 대통령령으로 정하는 경우[3]를 말하며(제2조 제4호), 사업재편이란 생산성을 향상시키기 위하여 합병, 분할, 주식이전·취득·소유, 회사의 설립 등을 통해 사업구조를 변경함과 동시에 사업의 분야나 사업방식을 변경하여 신사업에 진출하거나 신기술을 도입하는 등 사업혁신을 꾀하는 것을 말한다(제2조 제2호). 따라서 본법의 적용을 받기 위해서는 과잉공급의 해소를 통해 생산성을 향상하기 위하여 합병 등 조직개편과 병행하여 사업혁신을 꾀하는 국내기업이어야 한다.

본법은 합병 등 [조직재편]과 함께 [사업혁신]을 통해 [공급과잉]을 해소하여 [생산성 향상]을 이룰 수 있는 기업에 한해 적용되는데, 적용대상을 이처럼 4가지의 요건을 모두 충족하는 기업으로 엄격히 제한한 이유는 불필요한 특혜시비를 차단하고 지원이 필요한 사업 분야에 실질적인 지원이 효과적으로 이루어질 수 있도록 하기 위해서이다.

2. 부당한 경영권승계 등에 대한 규제

주무부처의 장은 사업재편계획의 목적이 생산성 향상보다는 경영권승계나 특수관계인의 지배구조강화, 상호출자제한기업집단의 계열사에 대한 부당한 이익제공 등 대통령령으로 정하는 부당한 목적[4]에 있는 것으로 판단되는 경우에는 승인 또는 변경승인을 하여서는 아니된다(제10조 제6항). 이는 사업재편계획이 경영권승계나 특수관계인의 지배구조 강화 등의 목적으로 악용되는 것을 방지하기 위해서이다.

---

3) 대통령령으로 정하는 경우란 ①해당업종의 가동률, 재고율, 매출액영업이익률, 부채비율, 매출원가율 또는 그 변화율, ②그 밖에 산업통산자원부장관이 정하는 사항을 고려하여 사업계획실시지침(제7조)으로 정한다(시행령안 제3조).

4) 다음 중 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다(시행령안 제11조 제5항). ①합병비율이나 주식교환비율의 불공정성, 사업재편계획의 실행에 따른 최대출자자나 주요 주주의 변경 등에 비추어 볼 때 사업재편계획의 주된 목적이 생산성향상보다는 경영권의 승계나 특수관계인의 지배구조강화를 직접적으로 위한 경우, ②상호출자제한기업집단에 속하는 회사가 공정거래법 제23조의2에서 정하는 바에 따른 특수관계인의 부당한 이익을 귀속시키는 각 호의 행위를 할 것을 목적으로 하는 경우.

3. 구체적인 지원내용

구체적인 지원내용에 관해서는 특례의 형태로 규정하고 있는데, (ⅰ) 상법분야의 경우에는 ①주주총회절차간소화, ②간이합병(분할합병포함)요건완화, ③소규모합병요건완화, ④소규모분할제도신설, ⑤채권자보호절차간소화, ⑥주식매수청구권절차간소화를 위한 특례를 두고 있고, (ⅱ) 공정거래법분야의 경우에는 ①기업결합심사신고창구단일화, ②기업결합심사시 주무부처의견고려, ③지주회사관련규제유예기간연장, ④상호출자제한기업집단관련 규제유예기간연장에 대해 특례를 두고 있다. 그 밖에 세제지원, 금융(자금)지원, 연구개발활동지원 뿐만 아니라 중소중견기업을 대상으로 한 사업혁신지원, 능력개발 및 고용안정지원도에 관해서도 규정하고 있다. 다만 세제지원의 경우 본법에서는 근거규정만 두고(제27조) 구체적인 내용에 관해서는 조세특례제한법과 지방세특례제한법에서 규정하고 있다.

(1) 소규모합병 및 소규모분할합병 요건의 완화

상법에 의하면 합병대가(합병으로 인하여 발행하는 신주 및 이전하는 자기주식의 총수)가 존속회사 발행주식 총수의 10% 이하인 경우 존속회사의 주주총회 특별결의를 이사회 결의로 갈음할 수 있을 뿐만 아니라(상법 제527조의3 제1항) 주주에게는 주식매수청구권도 인정되지 않는다(동조 제5항). 분할합병의 경우에도 마찬가지이다(제530조의11 제2항).

소규모합병은 이처럼 주주총회결의를 생략할 수 있고 주식매수청구권의 행사도 피할 수 있으므로 이 제도를 활용하면 사업재편을 신속하게 추진할 수 있을 뿐만 아니라 주식매수청구권의 행사로 사업재편이 무산되는 것도 막을 수 있다. 그런 의미에서 소규모사업재편제도는 사업재편기업으로는 전략적으로 매우 중요한 제도라고 할 수 있다. 이 점을 고려하여 본법에서는 소규모합병과 소규모분할합병의 요건을 현재의 10%에서 20%로 확대하여 동 제도를 보다 이용하기 쉽도록 하였다(제16조 제1항).

그러나 존속회사의 주주입장에서 보면 소규모합병 등의 요건을 이처럼 완화하면 소규모합병 등이 회사(자신의 이익)에 미치는 영향은 매우 커짐에도 주식매수청구권은 인정되지 않는 문제가 발생하게 된다. 본법에서는 이점을 고려하여 발행주식총수의 100분의 10에 해당하는 주식을 소유한 주주가 반대를 하는 경우에는 소규모합병 등을 할 수 없도록 하였다(동조 제2항, 시행령안 제17조). 이 규정은 상법에서 100분의 20이 반대하면 소규모합병 등을 할 수 없도록 한 것(상법 제527조의3 제4항)에 비해

오히려 규제를 강화한 것이다. 이 점 때문에 재계에서는 소규모합병등의 제도개선의 실질적 효과는 미미할 것이라는 비판이 있다. 소수주주의 보호방법으로 현행의 100분의 20기준은 그대로 두고 반대주주에게 주식매수청구권을 인정하는 것을 대안으로 검토한 적이 있으나 주주의 주식매수청구권행사로 사업재편이 무산된 경험 등을 고려하여 최종적으로는 현재의 방법을 선택한 것이다.

(2) 기업결합심사 신고창구의 단일화(제9조 제5항)

자산총액 또는 매출액 2,000억 원 이상의 회사 또는 그 특수관계인은 자산총액 또는 매출액 200억 원 이상의 다른 회사 주식을 20% (상장회사의 경우에는 15%) 이상을 소유하게 되거나 혹은 20% 이상 소유한 자가 당해회사 주식을 추가로 취득하여 최다출자자로 되는 등의 기업결합을 할 때에는 공정거래위원회에 신고하여야 한다(공정거래법 제12조 제1항). 공정거래위원회는 이 신고를 받아 기업결합심사를 하게 되는데, 기업결합심사는 사후심사가 원칙이고 자산총액 또는 매출액이 2조원 이상인 회사의 경우에는 예외적으로 사전심사가 가능하나 심사기간은 기본적으로 기업결합 후 30일 이내이며 필요시에는 90일을 추가할 수 있다(동조 제6항). 기업이 선택할 수 있는 임의적 심사의 경우도 심사기간은 동일하다(동조 제7항).

이 기업결합심사는 당해 기업결합이 특정 분야의 경쟁을 제한하는지 혹은 기업결합으로 효율성 증대 효과가 발생하는지 여부에 대해 심사를 하기 위한 것이지만, 심사기간이 길어질 경우에는 사업재편의 불확실성을 키우고 경우에 따라서는 사업재편 자체가 무산될 수도 있다. 그리하여 본법에서는 기업결합신고 창구를 단일화하여 주무부처의 장에게 사업재편계획을 제출하여 접수되면, 그 때 공정거래위원회에 대한 기업결합신고도 이루어진 것으로 간주하였다(제9조 제5항). 이 규정으로 인하여 공정거래위원회는 기업결합심사를 조기에 개시할 수 있고, 사업재편기업도 관련서류의 이중제출의 부담을 덜 수 있게 되었다.

(3) 기업결합심사시 주무부처 의견 반영(제10조 제7항)

공정거래위원회의 기업결합심사 결과 경쟁제한성보다는 효율성 증대효과가 크다고 인정되면 예외적으로 기업결합은 허용된다(공정거래법 제7조 제2항 제1호). 그런데 기업결합심사 시 효율성 증대효과에 대한 구체적인 판단기준이 모호하고 엄격해서 동규정의 적용과 관련해서는 자의적인 해석에 대한 우려가 있었다. 그리하여 본법에서는 사업재편계획에 따라 행해지는 기업결합에 대해 주무무처의 장이 효율성 증대효과가

있다고 판단한 경우에는 공정거래위원회도 이 판단을 고려하여 심사를 하도록 의무화 하였다(제10조 제7항).

Ⅱ. 사견

1. 기업에 대한 규제는 경제적인 관점에서 접근해야

일반적으로 좋은 법률은 경제가 어려울 때 만들어진다고 한다. 미국의 1933년 증권법과 1934년 증권거래법이 그러하고 일본의 2005년 회사법이 그러하다. 이러한 법률들은 1929년 증시붕괴와 함께 시작된 미국경제의 대공황을 극복하고, 버블경제의 붕괴와 함께 장기간의 침체의 늪에 빠진 일본경제를 살리기 위하여 만들어진 법률이다. 정치적이거나 정책적인 배려보다는 오로지 법리적인 측면에서 붕괴된 증시를 복원하고 경영의 유연성을 제고하는데 초점을 맞춘 법률이다. 그 결과가 미국의 증권규제법은 전 세계에 있어서 자본시장 기본법으로서 기능하고 있고, 일본회사법은 미국의 델라웨아주 회사법에 버금갈 정도로 친기업적인 법률로 평가받고 있다. 그런데 우리나라의 경우에는 어떤가. 6.25 이후 최대의 국난이라고 하였던 1997년 IMF외환위기 직후에 제정된 법률이나 최근의 글로벌금융위기 이후에 만들어진 법률은 어려운 경제현실을 극복하기 위하여 기업을 지원하는데 초점을 맞추기 보다는 오히려 오너나 대주주 규제에 초점을 맞춘 법률이 주류를 이루고 있다. 즉 경제적인 논리보다는 정치적이고 정책적인 논리가 우선하고 있다. 이러한 현상은 기업지배구조나 지주회사에 대한 규제에서 심하게 나타나고 있다. 특히 합병 등 사업재편제도에 있어서는 주주와 채권자 보호에 우선하다 보니 신속한 사업재편은 엄두도 내지 못하고 있다. 올해 초에 어렵게 제정된 기업활력제고를 위한 특별법(일명 원샷법)은 신속한 사업재편을 위하여 합병이나 회사분할 등에 있어서 특례를 정한 것인데, 미국이나 일본의 경우에는 이미 회사법에서 규정하고 있는 내용들이다. 우리나라에서는 특별법에서나 가능한 일들이 미국이나 일본에서는 일반법(회사법)에서 가능하다는 것인데, 이는 모든 기업에 신속한 사업재편의 기회를 제공한다는 측면에서 보면 바람직한 입법태도는 아니다. 이러한 입법방식 하에서는 특별법의 적용을 받는 회사에게만 기회가 제공되기 때문이다.

기활법은 정상적인 기업의 선제적 사업재편을 지원하는 법률로써 많은 주목을 받았다. 그러나 재벌특혜법이라는 비판과 함께 편법적인 경영권승계에 악용될 우려가 있다는 지적이 제기되면서 적용대상을 공급과잉분야에 있는 기업으로 제한함으로써 원

래 입법취지와는 무관한 법률이 되고 말았다. 기활법과 유사한 일본의 산업경쟁력강화법은 적용대상이 우리나라처럼 공급과잉분야의 기업으로 제한되지 않는다. 사업재편으로 글로벌 경쟁력을 갖출 수 있는 경우나 첨단설비투자를 하는 경우, 벤처기업에게도 적용된다. 그러나 우리나라는 과잉공급분야의 기업에 한정되므로 이 분야의 기업이 아니면 아무리 선제적인 사업재편이 필요하더라도 이법의 적용을 받을 수 없다. 정상적인 기업이 향후 닥칠 위기상황을 극복하기 위하여 선제적으로 행하는 사업재편을 지원한다는 법률이 실제에 있어서는 이미 공급과잉의 상황에 처한 한계 부실기업에 대해서만 적용되는 것이다. 정치논리가 경제논리를 압도한 탓이다.

2. 규제는 합리적이어야 한다

우리나라 기업법제는 대기업에 대해서는 규제중심이고 중소·벤처 등 신생기업에 대해서는 지원중심이다. 물론 규제와 지원제도가 합리적이면 문제가 없지만 중소기업에 대한 지원제도가 중소기업으로만 머물려고 하는 피터팬 증후군을 낳고, 중견기업이나 대기업에 대한 과도한 규제가 중소·벤처기업이 중견기업이나 대기업으로 성장해 나가는 것을 회피하고자 하는 요인으로 작용한다면 이것은 바람직한 입법정책이라고 할 수 없다. 건전한 산업생태계를 만들고 경제체질을 개선하려면 규제와 지원을 기업규모를 기준으로 획일적으로 할 것은 아니다. 지배구조는 축구로 치면 선수를 어떻게 배치하여 승리를 거둘지를 결정하는, 감독이 재량을 갖는 전술과 같은 것이다. 이러한 지배구조를 기업규모를 기준으로 획일적으로 규정하거나 자금조달 등 재무구조에 대한 규제에 있어서 주주보호나 채권자보호라는 측면만 강조하면 회사는 유연성을 갖기가 어렵다.

국가경쟁력은 대기업뿐만 아니라 중소·중견기업, 벤처기업과 같은 신생기업도 함께 성장할 때 배가된다. 따라서 국가정책은 이러한 기업들이 모두 성장하고 발전할 수 있는데 초점을 맞추어야 한다. 그 방법으로 규제가 필요할 수도 있고 지원이 필요할 수도 있다. 이것이 바로 규제의 합리화이다. 그런 측면에서 보면 중소·벤처기업이라고 하여 지원 일변도로 가서도 곤란하고, 대기업이라고 해서 규제 일변도로 가서도 곤란하다. 문제가 있으면 규제를 하되 필요하면 과감히 지원도 하여야 한다. 최근의 입법이나 정책은 규제 일변도로 가고 있다는 지적이 적지 않다. 재계에서는 19대 국회에 계류 중인 기업관련 법안의 대다수가 기업 규제를 강화하는 법안(총 42건 중 38건이 기업 규제 강화, 4건만이 완화)이라고 보고 있다. 이러한 입법이 가져 올 부작용에 대한 재계의 우려에 귀를 기우릴 필요가 있다.

3. 입법에도 골든타임이 있다

우리나라가 인터넷 보급률이 세계 1위인 때가 2000년대 초반이다. IT강국이라는 소리는 그 전부터 듣고 있었다. 지금도 우리는 미국이나 일본 등에 비해 모바일이나 인터넷의 이용환경은 더 낫다고 생각한다. 그런데 이러한 인프라를 이용한 전자투표제도라든가 전자증권제도는 우리보다 미국이나 일본이 훨씬 앞서 입법화하고 제도화하였다. 우리가 적시에 입법화할 타이밍을 놓친 것이다. 입법에도 골든타임이 있다. 아무리 인프라를 갖추고 만반의 준비를 하고 있더라도 이를 작동시킬 입법이 타이밍을 놓치면 모든 것이 무용지물이 된다.

우리나라 경제지표는 매우 심각하다. 첨단기술수출비중은 한국은 2000년 10.7%로 정점을 찍은 뒤 하락세를 보이고 있는데, 중국은 1996년 5.9%에서 2014년 43.7%로 급등하고 있다. 이러한 상황에서는 과감한 기업혁신이 필요하고 채권자와 주주의 보호도 중요하지만 기업을 우선하는 전략적인 선택이 필요하다. 그런 의미에서 지금은 기업이 경쟁력을 가질 수 있고 효율성을 증대시킬 수 있는 법률을 우선적으로 입법하는 국가적 차원의 전략이 필요하다. 필드의 선수는 기업이다. 정부와 국회는 이 선수가 좋은 기록을 낼 수 있도록 후원자이자 지원자로서 이들이 필요로 하는 법률을 신속하게 입법하고 각종 정책적인 지원을 아끼지 말아야 할 것이다.

선제적 기업구조조정을 위한 기업결합심사제도 개선방안 모색(3)

김 광 용
숭실대 경영학부 교수

바른사회시민회의
바른사회
CITIZENS UNITED FOR BETTER SOCIETY

서울시 중구 세종대로14길 38(북창동) 단암빌딩 별관 3층
Tel : 02-741-7660~2
Fax : 02-741-7663
http://www.cubs.or.kr