

비조치의견서(No-action Letter)제도의 국내 활성화 방안

김 병 덕 (선임연구위원, 3705-6196)

〈요 약〉

- 미국의 SEC를 중심으로 발전된 비조치의견서제도는 우리나라에서 금융위원회와 공정거래위원회를 대상으로 2001년에 도입되었으나 그간 실적이 미미하다가 2015년 들어 금융당국의 적극적 활성화 대책에 힘입어 84건의 회신이 발생하였음.
- 최근 발표된 비조치의견서 제도개선 방안은 다수의 이해관계를 반영한 집단 비조치의견서, 감독당국의 선제적 비조치의견서 및 조건부 답변을 허용하는 비조치의견서 등 다양한 선진제도를 벤치마킹한 전향적인 것으로 평가됨.
- 비조치의견서의 제도적 틀은 선진제도로 완비되었으며 이제는 감독당국과 금융이용자 간의 신뢰를 바탕으로 하는 유기적인 상호작용을 기반으로 하는 제도 운영의 묘를 극대화할 필요가 있음.
- 첫째, 미국 SEC 비조치의견서 제출전에 신청자와 감독당국 간 비공식적 사전 교감과정의 이루어지는 것처럼 신청자 및 감독당국의 전향적 태도 변화가 전제된 양방향 의사소통이 원활히 이루어지는 것이 중요함.
- 둘째, 비조치의견서의 행정법적 효력에 대한 불확실성이 최대한 배제될 수 있도록 사법부와 공조를 통한 법적 안정성이 전제되는 것이 바람직함.
- 셋째, 익명신청은 득보다 실이 많을 수 있으므로 제도가 안정화된 이후 오남용 방지가 전제된 이후 허용 여부를 신중히 검토하는 것이 바람직함.
- 넷째, 금융위와 금감원 간의 원활한 업무협조가 필요하고 적절한 관련 조직구성 및 인력충원과 실무진의 사후적 책임에 대한 면책 등이 필요함.



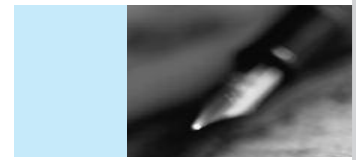
비조치의견서(No-action Letter)란 정부의 법령 규제가 국민의 행위에 어떻게 적용되는지 모호하거나 불확실할 경우, 정부기관에 사전에 문의하여 적법한지 여부를 판단받고 당해기관으로부터 문의한 내용에 대하여는 규제조치를 취하지 않겠다는 의견서를 공식적으로 받는 제도를 말한다.¹⁾ No-action Letter는 원래 미국 제도로써 증권거래위원회(Securities Exchange Commission)를 중심으로 발전하였다. 명칭은 약간씩 차이가 있지만 내용상 유사한 제도가 한국, 일본, 호주 등 다양한 국가에서 도입되었으며 나라별로 상이한 법률체계 및 금융환경으로 인해 활용도상의 차이가 있다. 본고에서는 비조치의견서제도의 국내 활성화 및 정착 방안에 대해서 논의한다.

No-action Letter의 연혁 및 외국사례

1934년에 설립된 미국 SEC는 초기부터 비공식적인 행정형식 이용을 장려하였다. 이에 따라 증권관련법의 해석과 관련하여 정식심판과는 다른 비공식적인 도움을 주기 위해서 법률자문의견서(opinion of counsel)제도가 1936년경 도입되었다. 법률자문의견서의 의견 표명은 SEC직원의 의견일 뿐 행정청으로서의 SEC자체의 공식적인 견해가 아니어서 SEC를 구속하지 않았고 그 내용도 공개되지 않았다.

SEC는 1960년대 초에 법률자문의견서제도의 유연성을 제고하여 No-action Letter제도로 발전시킨다. No-action Letter제도에서는 증권법 등 법령에 기초하여 판단하는 것뿐만 아니라 공익보호, 투자가 보호 등 정책목적에 따라 판단한 제재조치 등 법집행 행위에 등에 대해서도 의견을 표명할 수 있도록 관련 범위가 확대되었다. 또한 신청인이 주장하는 이유에 동의하지 않는 경우에도 조치를 취하지 않는다는 결론을 표명할 수도 있도록 처분

1) A no-action letter is a letter written by the staff members of a government agency, requested by an entity subject to regulation by that agency, indicating that the staff will not recommend that the agency take legal action against the entity should the entity engage in a course of action proposed by the entity through its request for a no-action letter.(Wikipedia)



에 대한 유연성을 허용하였다. 더불어 질문 및 답변내용을 공개하여 제도의 투명성도 제고하였다. 이후 No-action Letter제도는 SEC 및 상품선물거래위원회(Commodity Futures Trading Commission) 등 증권/선물 분야뿐만 아니라 연방에너지규제위원회, 연방주택재정위원회 등 다양한 분야의 독립적 규제위원회로 확대되어 발전한다.

특히 SEC의 경우 주주제안에 관한 No-action Letter(No-action Letter on Shareholder Proposal) 질문을 많이 받는다. 이는 SEC Rule 14a-8에 의거한 주주제안을 위임장설명서(proxy statement)에 기재하여야 하는지 여부에 관한 것이다. 주주가 주주제안을 위임장설명서에 기재할 것을 요구하였으나 해당회사가 이를 거부하고 주주제안을 기재하지 않은 위임장설명서를 송부하려는 경우에 No-action Letter를 통해서 주주제안 불기재의 적법성 여부를 SEC에 확인하려는 수요가 많기 때문이다. 이러한 주주제안에 관한 No-action Letter의 건수는 상당히 많은 것으로 집계되며 주주제안에 관한 No-action Letter를 제외하고도 SEC는 매년 100건 이상의 No-action Letter를 회신하고 있다.

No-action Letter는 영국, 미국 등 영미법 국가뿐만 아니라 일본, 독일 등 대륙법 국가에서도 유용성이 인정되어 활용되고 있다. 다소 경직적인 성문법체계하에서도 감독당국의 적극적인 의지만 있다면 그림자규제를 확인하는 방법으로서 No-action Letter제도의 활용도가 높다고 판단되기 때문이다. 일본의 경우 정부주도로 전 부처를 대상으로 2001년에 '법령적용사전확인제도'라는 명칭으로 No-action Letter제도가 도입되었다. 그러나 일본 금융청의 경우 회신건수가 매년 5건 이내로 활용도가 아직 높지 않다. 반면 호주의 경우 증권투자위원회(ASIC)가 매년 20여건 이상의 비조치의견서를 회신하는 등 제도가 활성화되고 있는데, 특히 업계/협회 등 다수 이해관계자가 요청하거나 또는 다수에 영향이 있다고 판단되는 경우에는 규제가이드 형태로 회신하는 '집단 비조치의견서'(Class No-action Letter)제도가 운영되고 있다.

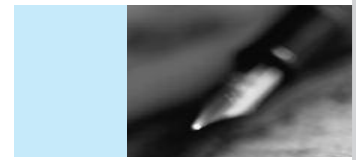


우리나라의 No-action Letter 도입과 최근 제도개선

우리나라의 경우 2001년도에 금융위원회와 공정거래위원회를 대상으로 No-action Letter제도가 도입되었다. 그러나 2014년까지는 활용도가 미미하여 14년간 총 회신건수가 10건에 불과하였다. 홍보부족 등으로 금융회사의 비조치의견서에 대한 이해가 부족하였고 또한 감독당국의 전향적인 태도 변화가 수반되지 않고는 비조치의견서를 통한 문제해결이 용이하지 않다고 금융회사들이 판단했기 때문이었던 것으로 추측된다.

2015년에 들어서 금융당국의 전향적인 태도변화와 적극적인 활성화 대책의 영향으로 9월 말까지 84건의 비조치의견서 회신이 발생하였다. 이는 금년들어 금융당국이 온라인창구인 ‘금융규제민원포털’을 신설하고 비조치의견서의 홍보 및 접수 등을 위해 현장점검반을 운영하며 또한 행정지도 등으로 비조치의견서 요청대상을 확대하는 등 적극적으로 비조치의견서를 활성화한 결과이다. 9개월간 84건의 비조치의견서 회신건수 만을 본다면 양적으로는 적은 수준이 아니다. 그러나 2015년 상반기 동안 50건의 비조치의견서 회신 중에서 법규·행정지도 등 위반확인 관련 신청이 25건이고 신규상품 및 영업관련 신청은 15건으로서 양질의 미래지향적, 금융혁신적 문의는 상대적으로 적은편이다. 이제는 비조치의견서제도의 실질적인 혜택을 금융회사 및 금융이용자들이 체감할 수 있도록 제도를 내실화시키고 안정시키는 것이 필요한 단계이다.

지난 9월 30일 금융위원회는 한국적 금융환경하에서 비조치의견서가 내실화될 수 있도록 종합적인 제도개선 방안을 발표하였다. 첫째, 구별이 모호했던 비조치의견서와 법령해석간의 신청양식을 통일하여 신청자의 편의의 제고하였다. 둘째, 호주를 벤치마킹하여 협회 등 다수의 이해관계를 반영한 ‘집단 비조치의견서(Class No-action Letter)’ 제도를 도입하였다. 셋째, 신청인 범위를 금융회사에서 기업 및 금융소비자 등을 포함한 금융이용자로 확대하였다. 실제로 미국에서는 기업 및 금융소비자에 의한 증권발행, 공시, 회계 등과 관련된 비조치의견서 이용이 활성화되어 있다. 넷째, 법규 제/개정 이후 1년 동안을 법령



해석 및 비조치의견서 집중 취급기간으로 설정하고 특정인의 요청이 없이도 감독당국이 선제적인 비조치의견서를 공표할 수 있도록 하였다. 다섯째, ‘조치 또는 비조치’로 한정되어 있던 답변 유형에 ‘조건부 답변’ 형식을 추가 허용하였다. 조건부 답변시에 미 충족된 추가필요 조건을 제시함으로써 신청자의 금융혁신을 유도하고 금융당국이 유연하게 답변할 수 있도록 하였다. 여섯째, 신청인이 공개언기를 희망하는 경우 신청인의 혁신적인 아이디어 보호차원에서 최장 120일까지 비공개하되 그 이후에는 의무적으로 공개하도록 하였다. 미국에서도 기업 인수합병(M&A)과 관련된 사항 등과 같이 신청자가 비공개요청(confidential treatment)하여 SEC가 적정한 이유로 판단하는 경우 최장 120일간 비공개가 가능하다. 일곱째, 금감원내부의 비조치의견서 심의회에 외부전문가를 포함시켜 심의의 전문성을 제고하고 금융위의 법령해석심의위원회도 적극 활용할 수 있게 하였다.

비조치의견서 내실화를 위한 제언

이상의 제도개선 방안은 국내 금융이용자의 요구를 전폭적으로 수용하고 미국, 호주 등 비조치의견서가 활성화되어 있는 국가의 제도를 벤치마크한 전향적인 것으로 평가된다. 이제 제도적인 틀은 외국과 비교하여도 손색이 없는 선진적인 제도로 완비되었다고 판단되므로 실질적인 운영의 묘를 극대화하는 것이 필요하다. 아무리 제도적 틀이 갖추어져 있다고 하더라도 감독당국 및 금융이용자간에 신뢰를 바탕으로 한 유기적인 상호작용이 없다면 비조치의견서는 감독당국이 드라이브를 거는 잠깐동안 반짝이다가 사그러져버릴 수 있다. 비조치의견서를 안정화하기 위해서는 다음과 같은 사항을 명심할 필요가 있다.

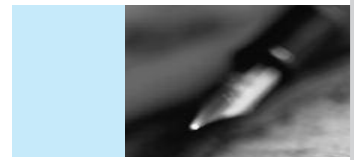
첫째, 신청자 및 감독당국 모두의 전향적 태도 변화가 전제된 양방향 의사소통(two way communication)이 원활히 이루어지는 것이 중요하다. 신청자인 금융이용자의 입장에서는 비조치의견서를 적극적으로 이용하되 제도를 남용하여 감독행정력이 낭비되는 일은 가급적 방지하여야 한다. 감독당국의 입장에서 비조치의견서가 추가적인 업무부과가 아닌



보다 효율적이고 시장친화적인 감독방안의 일환이라는 인식이 필요하다. 이러한 전향적 인식변화가 전제되어야만 원활한 양방향 의사소통이 이루어질 수 있다. 예를 들어 미국의 경우에도 기업 또는 금융회사가 비조치의견서를 공식적으로 제출하기 전에 수회에 걸친 사전적인 교감을 교환하는 과정(prearrangement)이 선행된다. 우선 질문과 관련되어 로펌을 통한 사전적 연구를 실시한 후 충분한 자료를 가지고 SEC에 전화로 사전 문의를 하면 SEC가 내부 입장을 반영하여 비조치의견서 질의를 제출하라고 구두 통보하여 준다. 이러한 양방향 의사소통과정에서 비조치의견서 질의가 수정되어 재 질의가 이루어지는 경우도 있다. 감독기관과 피감독 금융이용자간의 상호 신뢰가 바탕이 되어야함은 물론이다.

둘째, 비조치의견서의 행정법적 효력에 대한 불확실성이 최대한 배제되는 것이 바람직하다. 비조치의견서의 회신 내용은 법적구속력이 없으며 궁극적으로 사법부의 결정에서 번복(over rule)되는 경우를 완전히 배제할 수는 없다. 그러나 현실적으로 민감한 사항에 대해서는 사법부와 의 공조를 통해서 사전적 상호자문(consultation)이 선행되기 때문에 실제로 번복되는 경우는 매우 드물다. 이러한 법적 안정성이 현실적으로 전제되는 것이 바람직하다. 만약 비조치의견서의 내용이 법원에서 번복된 경우가 발생하면 제도운영상 동사안에 대해서는 금융회사들이 관련 비조치의견서 내용을 향후에는 참조하지 말라고 SEC가 공식발표하는 경우도 있다. 이러한 법적 안정성이 전제되기 때문에 미국에서는 실질적으로 제3자의 소송시에도 SEC가 발표한 기존의 비조치의견서 회신내용에 기반한 변론이 이루어지는 경우도 있다. SEC의 비조치의견서 내용이 법적 구속력은 없지만 내용적으로 연성법(soft law)처럼 인식되는 것으로 판단된다.

셋째, 익명 신청을 허용하는 것은 득보다 실이 많을 것으로 판단된다. 신청자 입장에서는 익명성이 보장되면 더욱 편리하다고 생각할 수도 있다. 그러나 제도의 안정성 측면에서 익명신청이 가능해지면 제도의 오남용이 발생할 수 있다. 부득이 익명성이 필요한 경우라면 협회 등을 통한 대리신청이나 집단비조치의견서 신청도 가능할 것이다. 익명 신청의 허용 여부는 제도가 안정화된 이후 확실한 제도 오남용의 방지 전제하에서 신중하게 검토하



는 것이 바람직할 것이다.

넷째, 금융위원회와 금융감독원 간의 원활한 업무 협조 및 적절한 조직구성 및 인력충원이 필요하다. 실제로 비조치의견서가 활성화되면서 감독당국의 비조치의견서 실무를 담당하는 업무부담이 급증하고 있으며 또한 회신에 대한 실무진의 사후적 책임문제도 발생할 수 있다. 실무진의 사후적 책임에 대한 면책 등의 제도적 인프라도 뒷받침되어야 제도적 안정성이 확보될 수 있을 것이다. **KIF**