ISDA Safe, Efficient Markets

의견서

2015년 11월 18일

국회 정무위원회 법안심사소위원회 귀중

International Swaps and Derivatives Association (이하 "ISDA")[1]는 귀 위원회가 2015. 7. 21. 논의한 기업구조조정 촉진법(이하 "기촉법") 일부개정법률안에 대하여 다음과 같이 의견을 드립니다.

1. 의견의 요지

- 귀 위원회에서 논의 중인 기촉법 개정안 제2조 제6항과 제5조의4항을 아래 저희가 제안한 안과 같이 신설하여 주시기를 간청합니다.

개정안	ISDA의 추천안
법 제2조 (정의) 6. "기업"이란 상법 제169조에 따른 회사와 그 밖에 영리를 목적으로 하는 자로서 대통령령으로 정하는 자를 말한다.	**법 제2조 (정의)** 6. "기업"이란 상법 제169조에 따른 회사와 그 밖에 영리를 목적으로 하는 자로서 대통령령으로 정하는 자를 말한다. 다만, 금융산업의 구조개선에 관한 법률 제2조 제1호에 정의된 금융기관과 대통령령에서 정하는 금융시장 인프라는 제외한다.
<신설>	**법 제5조의4(적격금융거래에 관한 특칙)** ① 신용공여가 채무자의 회생 및 파산에 관

[1] Since 1985, ISDA has worked to make the global OTC derivatives markets safer and more efficient. Today, ISDA has over 850 member institutions from 68 countries. These members include a broad range of OTC derivatives market participants including corporations, investment managers, government and supranational entities, insurance companies, energy and commodities firms, and international and regional banks. In addition to market participants, members also include key components of the derivatives market infrastructure including exchanges, clearinghouses and repositories, as well as law firms, accounting firms and other service providers. Information about ISDA and its activities is available on the Association's web site: www.isda.org.

International Swaps and Derivatives Association, Inc.
Suite 1502, Wheelock House,
20 Pedder Street, Central, Hong Kong
+852 2200 5900
www.isda.org

NEW YORK WASHINGTON
LONDON BRUSSELS
HONG KONG SINGAPORE
TOKYO

	한 법률 제120조 제3항에 정한 적격금융거래(이하 이 조에서 "적격금융거래"라 한다)인 경우, 해당 적격금융거래의 기본계약(이하 이 조에서 "기본계약"이라 한다)에 정한 바에 따른 종료와 정산은 제5조의2 제3항에 정한 금융채권의 행사로 보지 아니한다. ② 적격금융거래가 기본계약에 정한대로 종료및 정산된 경우에는, 종료와 정산을 통해 확정된 최종잔액채권의 금액을 적격금융거래에 관하여 제5조의2 제3항에서 정한 금융채권의 금액으로 본다.

2. 의견을 개진하는 이유

- 귀 위원회가 심사하는 기촉법 개정 법률안(이하 '개정안')은 그 동안의 기촉법의 운용경험에서 제기된 법현실적 사항을 보완하여 상시화함으로써 보다 안정적인 기업구조조정 추진과 이를 통한 금융시장의 안정을 도모하고자 하는 취지에서 발의된 것으로 이해하고 있습니다. 그러나 이러한 개정안은 한국의 회사들이 장외파생상품 거래를 하기 위해 체결하는 기본계약(예를 들면 ISDA Master Agreement)에 따른 일괄정산(Close-out Netting)이 용이한 국가에서 그렇지 않은 국가로의 전환이라는 의도하지 않은 결과를 초래할 수 있다는 점에서 업계의 관심이 제기되어 왔습니다.

- 일괄정산의 법적효력은 장외파생시장에서의 신중한 위험관리를 위해 가장 우선시되는 기본사항이며 바젤 자본 규제 체계에서는 특별히 이를 위험감소기능으로 인정하고 있습니다. 일괄정산기능은 위험노출액(exposure)을 총액기준이 아닌 순액기준으로 인식되도록 함으로써 보다 효율적으로 신용 거래한도를 사용하게 하는 등 상당한 이점들을 가지고 있습니다. 또한 이는 위험노출액을 상쇄시키기 위한 담보의 제공을 용이하게 하며, 규제자본요건을 충족하기 위해 필요한 적립금을 낮추기도 합니다. 적립금을 낮추고 총위험노출액이 아닌 순위험노출액을 기준으로 담보를 잡는 것은 여러 금융 비용을 줄이고 신용 및 시스템위험을 감소시킵니다.

- 저희 ISDA는 전세계 장외파생상품거래의 약 90%이상에서 사용되는 표준 계약서, ISDA Master Agreement('ISDA MA')를 만든 국제협회입니다. ISDA에서 발표한 ISDA MA와 관련 문서들은 신용위험과 법적위험들을 상당부분 감소시키는데 도움이 되어왔습니다. 해당 문서

들의 이러한 기능은 주로 일괄정산을 통해 이루어지며, 이는 기관들이 서로에 대한 위험노출액을 순액으로 계산할 수 있도록 합니다. 즉, 조기종료가 발생한 경우, 동일한 ISDA MA에 따라 체결된 모든 거래에 대한 결제금액이 한 기관이 거래상대방에게 지불해야 하는 최종 일괄정산금액으로 산정되도록 거래상대방 서로에 대하여 일괄정산할 수 있게 되는 것입니다. ISDA는 다양한 국가들로부터 일괄정산의 법적유효성에 대한 법률의견서를 요청함으로써 시장참여자들이 이러한 위험감소이익을 인식할 수 있도록 하고 있습니다. 한국의 각종 금융업 관련 규정에서도 금융기관들에게 일괄정산 조항이 포함된 계약을 체결할 것을 요구하고 있으며 저희는 ISDA MA가 한국의 금융기관들간 장외파생거래에서도 주로 사용되고 있는 것으로 이해하고 있습니다.

- 저희 ISDA는 일찍이 1997년에 한국의 자문 법률회사로부터 ISDA MA내 일괄정산조항의 법적효력과 관련한 법률의견서를 받았으며 해당 의견서는 이후부터 정기적으로 업데이트되고 있습니다. 한국의 자문 법률회사에 따르면, 한국은 (채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제120조 제3항에 정의된) 적격금융거래에 관한 일괄정산의 법적효력을 보호하는 일괄정산 허용규정을 갖고 있습니다. 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제120조 제2항 및 제3항 그리고 이를 준용한 제336조에서는 채무자에 대하여 회생 또는 파산절차가 개시된 경우에도 파생금융거래 등 일정한 적격금융거래의 종료 및 정산은 당사자가 기본계약에서 정한 바에 의하도록 하며 이로써 기본계약의 일괄정산조항의 법적효력이 보장된다고 할 수 있습니다.

- 그러나 개정안의 어느 조항에서도 기촉법에 따른 구조조정절차의 개시 이후의 적격금융거래의 일괄정산과 관련하여 기본계약 해당 조항들의 법적 유효성을 규정하고 있지 않습니다. 이는 계약상 일괄정산조항의 효력에 대하여 법적 불확실성을 초래하게 됩니다. 그리고 이러한 법적 불확실성은 금융기관간 장외파생거래 또는 금융기관들의 거래소를 통한 장내파생거래 자체를 지연시키거나 거래의 규모를 감소시킴으로써 해당 거래들에 상당히 부정적인 영향을 미칠 것으로 사료됩니다.

- 이런 사유로, 한국법에서 일괄정산의 법적효력을 유지하기 위하여, 모두에 기재한 바와 같이 개정안의 문구를 변경해 주실 것을 건의합니다. 각 추천안의 입법목적은 다음과 같습니다.

  - 제2조 제6호의 단서는 금융기관(한국거래소 등과 같이 장내파생거래를 주관하는 금융시장인프라를 운영하는 기관포함)이 기촉법의 적용을 받지 않을 근거를 마련하기 위해 추가한 것입니다. 이러한 금융기관들은 금융산업의 구조개선에 관한 법률이나 자체 규정에 의한 복구 및 정리절차를 이미 적용받고 있으므로 기촉법에 따른 구조조정 절차를 추가적으로 적용하지 않아야 합니다. 참고로 금융산업의 구조개선에 관한 법률의 경우 그 어디에도 일괄정산의 법적효력을 침해하는 조항은 없습니다.

ISDA®

- 제5조의4 신설조항은 장외파생거래의 당사자인 기업이 기촉법에 따른 구조조정 절차에 들어가게 된 경우, 다른 거래 당사자가 기본계약에 근거하여 일괄정산조항을 이행할 수 있도록 하기 위하여 추가한 조항입니다.

- 이와 관련하여 문의사항이 있으시면 담당자인 Claire Kim (ckim@isda.org, +852 2200 5903). 에게 연락해 주십시오. 감사합니다.

ISDA

Regional Director, Asia Pacific

Keith Noyes

ISDA

Assistant Director, Policy, Asia Pacific

Claire Kim