



한·중 원자력 투자 협력에 따른 중국 외국인 투자 기업의 경영 관리 제도 고찰

조 동 제

아주대학교 국제학부 연구교수

서 언

중국은 1978년 경제 개혁 개방 이래, 외국인 투자를 장려하고 보호하기 위하여 「외국인투자기업법」¹⁾을 제정·공포하여 외국인 투자 기업²⁾에 적용하는 법률 규범으로 삼고 있다.

특히 중국은 경제 이익의 추구에 주안점을 두어 외자를 도입하는 데 노력하고, 또한 사회주의 제도를 견지하면서 적극적으로 추진하고 전면적으로 국가 경제를 발전시키는

데 노력하고 있다.

이러한 시장 구조 작용의 논점이 발휘된 것은 1990년대 초기 이후부터 구현되어 법제화되었다.

외국인투자기업법이란 관련 외국인 투자 기업의 조직과 경영 활동의 행위 규범을 조정하는 각종 법률 및 법규의 총칭을 말하며, 외국인 투자 기업의 단행 법률 및 행정 법규를 핵심으로 삼고 있다.

최근 중국은 대외 개방의 새로운 형세의 필요에 적응하고 진일보한 외국인 투자 환경을 개선하기 위하

여 「외국인투자기업법」을 개정하였다.³⁾ 「중외합자경영기업법(中外合資經營企業法)」의 개정으로 2001년 7월 22일에 「중외합자경영기업법실시조례(中外合資經營企業法實施條例)」에 대해서도 개정이 있었고, 「외자기업법(外資企業法)」의 개정 결정에 근거하여 2001년 4월 12일에 「외자기업법실시세칙(外資企業法實施細則)」에 대하여서도 개정이 있었다.⁴⁾

외국인투자기업법은 외국인이 중국 투자의 권익문제에 영향을 미친

1) 본문에서의 外國人投資企業法이란 中外合資經營企業法(이하 '合資企業法'이라 칭함), 中外合作經營企業法(이하 '合作企業法'이라 칭함) 및 外資企業法을 총칭한다.
 2) 外國人投資企業이란 외국 투자자가 중국 정부의 인가를 통하여 중국 내에서 중국의 합영자 혹은 합작자와 공동으로 설립하거나 또는 독립적으로 설립하는 기업을 말한다. 본문에서는 中外合資經營企業(이하 '合資企業' 혹은 '合營企業'이라 칭함), 中外合作經營企業(이하 '合作企業'이라 칭함) 및 外資企業의 3가지 기업 형태를 外國人投資企業이라 칭한다. 이러한 3가지 기업 형태를 '三資企業'이라고도 칭한다.
 3) 2001년 3월 15일 제9회 全國人民代表大會 제4차회의에서 "中華人民共和國 中外合資經營企業法"개정 ; 2000년 10월 31일 제9회 全國人民代表大會常務委員會 제18차회의에서 "中華人民共和國 中外合作經營企業法"개정 ; 2000년 10월 31일 제9회 全國人民代表大會常務委員會 제18차회의에서 "中華人民共和國 外資企業法"개정.
 4) 그 외, 최근 외국인 투자기업과 관련하여 제정된 법규는 다음과 같다:
 외국인투자 인쇄기업 설립에 대한 임시규정(設立外商投資印刷企業暫行規定)(2002.1); 외국인투자 국제화물운수대리기업 관리규정(外商投資國際貨物運輸代理企業管理規定)(2001.12); 중화인민공화국 외자보험회사 관리조례(中華人民共和國外資保險公司管理條例)(2001.12); 중화인민공화국 외자금융기구 관리조례(中華人民共和國外資金融機構



다. 관련 투자자는 이번 외국인투자 기업법의 개정으로 외국인 투자 기업의 업무 발전에 어떠한 영향을 미칠 수 있는지 주의를 기울여야 할 것이다.

외국인투자기업법의 주요 내용은 외국인 투자의 기본 원칙, 외국인 투자자의 법률 지위, 외국인 투자 기업의 설립·자본·조직·경영 활동과 해산, 투자자의 권리 의무, 투자 쟁의의 해결 등을 포함하고 있다.

본문에서는 중국이 현재 원자력 사업에 있어서 최우선 사업 목표로 삼는 원전 기술 자립·국산화 및 경제성 제고에 중점을 두고 있는 시점에 한국 관련 기업이 중국에 진출하여 중국 기업과 합자 혹은 합작 기업을 설립하여 원자력산업 투자 협력 관계를 유지할 수 있는 방안을 검토할 필요가 있다.

특히 중앙 정부의 정책 방향에 따라 국가전력공사와 지방 정부에서 사업 계획을 수립하여 중앙 정부의 승인을 통해 자본을 출자하여 독립적으로 발전 사업 회사를 설립할 수

있는 제도를 두고 있다. 따라서 외국인 투자 기업 중 한국 기업과 중국 기업이 서로 투자 협력할 수 있는 합자 기업과 합작 기업의 경영 관리 제도를 중심으로 검토 언급하여 보고자 한다.

투자 기업의 의의과 특징

1. 중외합자경영기업

(中外合資經營企業)

합자 기업은 「중화인민공화국중외합자경영기업법(中華人民共和國中外合資經營企業法)」(이하, '합영기업법(合資企業法)' 이라 칭함) 및 중화인민공화국중외합자경영기업법실시조례(中華人民共和國中外合資經營企業法實施條例) (이하, '중외기업법실시조례(合資企業法實施條例)' 라 칭함)의 규정에 의거하여 설립한 것이다.

합자 기업(joint venture)은 일반적으로 말해서 둘 혹은 둘 이상 다른 국가의 자연인 혹은 법인에 의해 특정의 상업 목적을 실현하기 위해, 공동 투자·공동 경영·공동 위

험 부담·공동 손익의 책임을 지는 일종의 기업 형식을 말한다.

이런 이론을 기초로 하여, 중국은 국제 경제 협력과 기술 교류를 확대하기 위하여 외국 회사·기업 및 기타 경제 조직 혹은 개인(이하, '외국합영자(外國合營者)' 라 칭함)이 평등 호혜의 원칙에 따라, 중국에 중국의 회사·기업 혹은 기타 경제 조직(이하, '중국합영자(中國合營者)' 라 칭함)과 공동으로 합자 기업을 설립하는 것을 허가한다.⁵⁾

합자 기업은 합자기업법에 의거하여 설립하며, 기업의 등록 자본이 있어야 하고, 등록 등기한 명칭이 있어야 하고, 이사회와 경영 관리 기구는 그 조직 기구이며, 등록 등기된 기업의 주소와 경영 장소가 있어야 하고, 합자 기업은 그 전체 자산으로 기업의 채무 책임을 진다.

합자 기업은 중국 법률이 법인 조건에 관한 규정⁶⁾에 부합된 법인 자격을 갖춘 기업 법인이며, 중국 법률의 관할과 보호를 받는다.⁷⁾ 바꾸어 말하면, 합자 기업은 중국 법률에 의거하여 중국 국내에 등록 등기

管理條例)(2001.12); 외국인 투자 전신기업 관리규정(外商投資電信企業管理規定)(2001.12); 외국인투자 도로운수업관리규정(外商投資道路運輸業管理規定)(2001.11); 중외합자·중외합작 직업소개기구 설립관리 임시규정(中外合資中外合作職業介紹機構設立管理暫行規定)(2001.10); 중화인민공화국 대외합작개발 해양석유자원조례(中華人民共和國對外合作開發海洋石油資源條例)(2001.9); 외국인투자 창업투자기업 설립에 관한 임시규정(關於設立外商投資創業投資企業的暫行規定)(2001.9); 외국인투자 임대회사 심사비준관리 임시방법(外商投資租賃公司審批關理暫行辦法)(2001.8) 등.

5) 合資企業法 第1條.

6) 「民法通則」第37條 規定 : 1)법에 의하여 成立; 2)필요한 財産 또는 經費가 있을것; 3)自己의 名稱·組織機關과 장소가 있을 것; 4)독자적으로 民事責任을 부담할 수 있을 것.

7) 合資企業法實施條例 第2조.

하여 설립한 것이며, 중국 국적을 지닌다.

합자 기업의 모든 생산·경영 활동과 기타 행위, 그리고 중국 내의 기타 기업·단위와의 관계에서 발생하는 각종 경제·행정 관계는 모두 중국 법률의 관할과 보호를 받는다. 합자 기업과 중국의 기타 기업·회사 혹은 경제 조직이 체결한 계약은 계약법(契約法(合同法))의 규정에 따른다. 만약에 위약 행위가 발생하면 본법에 의거하여 위약 책임을 지게 한다.

합자 기업은 주식권익식합영기업(株式權益式合營企業)(Equity joint venture)에 속한다. 합자 기업의 책임과 권리는 각 당사자의 주식 비례로 정하는 것이고, 각 주주는 우선 출자액에 따라 기업의 주주 권리의 비례로 정하며, 또 주식의 권리에 따라 각자의 권익과 책임을 정한다. 또 기업의 잉여 분배는 각자 출자의 비례를 표준으로 한다.

합자 기업의 형태는 유한회사(有限會社)이다.⁸⁾ 합영 각 당사자가 합

자 기업에 대한 책임은 각 당사자가 부담(인교(認繳))한 출자액을 한도로 하며,⁹⁾ 합자 기업의 주관 기관 또는 국가는 합자 기업에 대한 채무는 상호간에 연대 책임을 지지 아니며, 합자 기업은 공개적으로 주식을 발행할 수 없다. 합자 기업의 투자자(주주(株主))는 소수이며, 주주 총회를 개최할 수 없고, 직접 이사회 지도하에서 경리책임제(經理責任制)를 실행하며, 이사는 중의합영자 각자가 임명하여 파견한다.

2. 중의합작경영기업(中外合作經營企業)

합작 기업(Cooperative joint venture)은 「중의합작경영기업법(中外合作經營企業法)」(이하, '합작기업법(合作企業法)'이라 칭함) 제1조에 의하면, 외국의 기업과 기타 경제 조직 혹은 개인(이하, '외국합작자(外國合作者)'라 칭함)이 평등 호혜의 원칙에 의하여, 중국의 기업 혹은 기타 경제 조직(이하, '중국합작자(中國合作者)'라 칭함

다)과 '중의합작경영법'의 규정에 따라 중국 국내에 공동으로 합작 기업을 설립하는 것을 말한다고 규정하고 있다.

합작 기업의 법인 자격의 취득은 선택성을 지니고 있다. 즉 중국 법인의 자격을 갖추어 설립할 수 있고, 법인 자격을 갖추지 않은 기업도 설립할 수 있다.

합작 기업은 중국 법률이 법인 조건에 관한 규정에 부합할 때에 법에 의해 중국 법인 자격을 취득한다.¹⁰⁾ 법인 신분을 갖추지 아니한 합작 기업은 법률 실체가 아니다. 법인 자격을 갖추지 아니한 합작 기업 및 그 합작 쌍방은 중국 민사 법률 관련 규정에 따라 민사 책임을 진다.¹¹⁾ 법인 자격을 갖추지 아니한 합작 기업의 합작 쌍방의 투자 혹은 제공된 합작 조건은 합작 쌍방의 분별 소유이다. 합작 쌍방의 약정을 통하여 공유, 혹은 부분적으로 분별 소유·부분 공유할 수도 있다. 합작 기업이 경영으로 누적된 재산은 합작 쌍방의 공유로 귀속된다.¹²⁾

8) 合資企業法 제4조 제1항·合資企業法實施條例 제19조 제1항. 그러나 중국은 개방정책의 실시에 따라, 외자도입규모의 확대 및 중국국내 투자환경의 개선으로 자본이 풍부한 다국적기업은 중국투자시장에 발을 들여놓기 시작함으로써 중국에 외국인투자기업의 설립과 발전에 객관적인 기초를 제공하였고, 나아가 외국인투자기업의 경영을 원활하게 관리하기 위하여 주식발행을 요구하게 되었다. 따라서 일부 지방법규는 이미 기업주식을 공개 발행할 수 있도록 규정하였으며, 뒤이어 1995년 1월에 對外貿易經濟合作部가 공포한 '외국인투자 주식회사 설립에 관한 약간 문제의 임시규정(關於設立外商股 有限公司若干問題的暫行規定)'에는 중외(中外)주주가 중국 국내에서 외국인투자주식회사를 공동으로 설립할 수 있다라고 규정하고 있다. 이런 규정은 중국이 정식으로 외국인투자기업도 주식회사를 설립하여 주식발행을 할 수 있는 계기를 제공하였다.

9) 合資企業法實施條例 제19조 제2항.

10) 合作企業法 제2조 제2항.

11) 合作企業法實施細則 제50조.

12) 合作企業法實施細則 제51조 제1항.



합작 기업은 중국이 외자를 도입 하는 중요한 형식 중의 하나이다. 합작 기업은 일종의 계약식합영기업(契約式合營企業(Contractual joint venture))에 속한다. 계약식 합영기업은 주식 비례로 하여 이윤을 나누거나 책임을 지는 것이 아니며, 화폐 단위로써 계산하는 것이 아니고, 합작 쌍방 각자의 권리와 의무는 쌍방 스스로 협상하여 서면으로 계약을 체결하며, 쌍방은 계약에서 체결한 비례로 하여, 이윤과 제품을 분배하고 위험과 손해를 분담하며, 합작 기업의 계약 중에 투자 또는 합작 조건·경영 관리의 방식과 합작 기업 중지 때 재산 귀속 등의 사항 등을 정한다.¹³⁾

1995년 9월 4일 대외무역경제합작부가 공포 시행한 「중외합작경영기업법실시세칙(中外合作經營企業法實施細則)」(이하, 「합작기업법실시세칙(合作企業法實施細則)」이라 칭함) 제4조와 제14조는 2종류 다른 형식의 합작 기업을 구분하고 있다.

첫째, 중국 법인 자격을 구비한 합작 기업이다. 합작 기업이 법에 의하여 중국 법인 자격을 취득한 때에는 유한회사이다. 합작 기업의 계

약에 따로 다른 약정이 있는 경우 이외는 합작 각 당사자는 그 투자 혹은 제공된 합작 조건에 한하여 합작 기업에 대하여 책임을 진다.¹⁴⁾

둘째, 중국 법인 자격을 구비하지 아니한 합작 기업이다. 비법인 합작 기업은 중국 「민법통칙(民法通則)」 제52조 「연영기업(聯營企業)」 규정의 적용이 있어야 할 것이다.¹⁵⁾ 본법 규정에 의하면 연합식의 기업은 각자의 소유인 것이거나 경영 관리하는 재산으로 민사 책임을 진다. 법률의 규정 또는 협의된 약정에 의하여 연대 책임을 지는 경우에는 연대 책임을 진다.

법리상으로 말하면, 법인을 구성하지 아니하는 합작 기업의 관계는 일종의 조합(합과(合夥)) 관계이고, 합작의 각 당사자의 권리와 의무는 조합의 법률 규정에 의하여야 하고, 각 합작자는 경영 항목에 발생하는 채무에 대해서 연대 책임을 진다.¹⁶⁾

자본 제도(資本制度)

1. 등록 자본과 투자 총액의 개념

등록 자본이란登記 관리 기관에 등기한 자본 총액이며, 각 당사자가 부담한 출자의 합이어야 한다고 규

정하고 있다. 즉 합자 기업의 등록 자본이라 함은 합자 기업 설립을 위하여 등기 관리 기관에 등기한 자본 총액이며, 합영 각 당사자가 부담한 출자의 합이어야 한다하고(합자기업법실시조례 제18조 제1항), 합작 기업의 등록 자본이라 함은 합작 기업 설립을 위하여 공상 행정 관리 기관에 등기한 합작 각 당사자가 부담한 출자의 합이라고 하고 있다(합작기업법실시세칙 제16조 제1항).

여기에서 알 수 있듯이, 합자·합작 기업의 등록 자본에 대해서는 투자 각 당사자가 ‘부담한 출자액의 총합’이라 규정하고 있다. 소위 ‘부담’(Subscription)이란 투자 각 당사자가 이미 법률적 책임을 지고 반드시 출자를 납부해야 할 일종의 법률상 승낙(Promise) 행위이며, 실제로 승낙 출자 납부와 실제 출자 납부의 2가지 측면의 합의를 포함한다.¹⁷⁾

이렇게 외국인 투자 기업의 등록 자본에 있어서 부분적인 수권자본제(授權資本制)를 취한 것은 외자도입에 더욱 유리하게 하고 중국의 투자 환경을 더욱 흡입력이 있게끔 하고, 또 투자자로 하여금 시간적으로

13) 盛杰民·黎燕, 中國涉外經濟法律制度, 現代出版社, 1992년12월, 91쪽.
 14) 合作企業法實施細則 제14조 제1항.
 15) 王泰銓, 前掲書, 146쪽.
 16) 參照謝邦宇·邱在鈺·張勁華, 涉外經濟法要覽, 南開大學出版社, 1988년7월, 102쪽;參照史際春·徐孟洲, 經濟法, 月旦出版公司, 1994년1월, 85쪽.
 17) 沈四寶, 外商投資企業適用公司法的若干問題, 中國法學, 1995年第1期, 49쪽.

더욱 많은 선택의 여지를 가지게끔 할 수 있다.

또한 합자·합작기업법은 투자 총액에 관한 개념을 명확하게 규정하고 있다. 예를 들면, 합자 기업의 투자 총액이라 함은 합자 기업의 계약·정관 규정의 생산 규모에 따라 투입할 필요가 있는 기본 건설 자금과 생산 유동 자금의 총합이라 하고(합자기업법실시조례 제17조), 합작 기업의 투자 총액이라 함은 합작 기업 계약·정관 규정의 생산 규모에 따라 투입할 필요가 있는 자금의 총합이라 하고 있다(합자기업법실시세칙 제15조).

2. 등록 자본과 투자 총액의 비례

실제로 외국인이 중국 투자에 있어서 자본 납입에 따른 투자 총액과 등록 자본의 비례는 과도한 차이가 나는 것이 적지 아니하였다. 예를 들면, 어떤 합자 기업의 투자 총액이 1억\$인데 반해 그 등록 자본은 단지 30만\$인 적이 있었다.

여기에서 다음과 같은 불건전한 결과가 쉽게 발생할 수 있다. 첫째, 기업의 외부 관계로부터 보면, 권리와 책임의 불일치를 초래하기 쉽고, 채권인의 이익에 영향을 준다. 둘째, 기업의 내부 관계로부터 보면, 등록 자본과 투자 총액 비례의 현격한 차이는 기업 위험이 어떤 일방의

책임으로 귀속될 가능성이 있다.

만약 합자 각 당사의 출자액 총계(즉 등록 자본)가 투자 총액의 요구에 달하지 못한 때에는, 합자 기업은 자기의 명의로 일부분의 자금을 차입하여 자기 자본의 부족을 보충할 수 있다. 여기에서 합자 기업의 과도한 기채를 방지하기 위하여, 중국은 1987년 3월, 「중외합자경영기업 등록 자본과 투자총액 비례에 관한 임시규정」(關於中外合資經營企業註冊資本與投資總額比例的暫行規定)을 공포하였는데, 아래와 같은 규정을 두었다.

① 중외합자경영기업의 투자 총액이 300만달러 이하일 경우; 그 등록 자본은 적어도 투자 총액의 7/10을 점하여야 한다.

② 중외합자경영기업의 투자 총액이 300만달러 이상 1,000만달러 이하일 경우; 그 등록 자본은 적어도 투자총액의 1/2를 점하여야 하고, 그 중 투자 총액이 420만달러 이하일 경우, 등록 자본이 210만달러 미만으로 할 수 없다.

③ 중외합자경영기업의 투자 총액이 1,000만달러 이상 3,000만달러 이하 일 경우; 그 등록 자본은 적어도 투자 총액의 2/5를 점하여야 하고, 그 중 투자 총액이 1,250만달러 이하일 경우, 등록 자본은 500만달러 미만으로 할 수 없다.

④ 중외합자경영기업의 투자 총액이 3,000만달러 이상일 경우, 그 등록 자본은 적어도 투자 총액의 1/3을 점하여야 하고, 그 중 투자 총액이 3,600만달러 이하일 경우, 등록 자본은 1,200만달러 미만으로 할 수 없다.

합자 기업도 본 '임시규정'에 의거하여 집행한다.¹⁸⁾

3. 출자에 대한 비례

합자 기업은 등록 자본 중에서 외국의 투자 비례는 일반적으로 25% 이상이어야 하며(합자기업법 제4조 제2항), 합작 기업은 법에 따라 중국 법인 자격을 취득한 때에는 외국 합작자의 투자는 일반적으로 합작 기업 등록 자본의 25% 이상이어야 한다.

법인 자격을 갖추지 아니한 합작 기업 중에서 합작 각 당사자에 대해서 합작 기업에의 투자 혹은 합작 조건을 제공하는 구체적 요구는 대외무역경제합작부에서 규정한다(합작기업법실시세칙 제18조 제3항).

그러나 주의해야 할 것은 2002년 4월 1일 공포한 「외국인 투자 방향 임시규정」(外商投資方向暫行規定)과 2002년 3월 공포한 「외국인 투자산업지도목록」(外資投資產業指導目錄) 중에 소수 관계 국가 경제와 국민 생활(國計)의 산업 및 항

18) 關於中外合資經營企業註冊資本與投資總額比例的暫行規定 제6조.



목에 관해서 반드시 국유 재산이 지배 주식 혹은 주도적 지위를 점해야 하고, 또 어떤 특정 영역에 대해서 상한의 요구를 하고 있다.

4. 출자 방식

외국인 투자 기업법을 보면, 각 당사자는 화폐로 출자할 수 있고, 실물·공업 소유권·비특허 기술·토지 사용권 등을 평가하여 출자할 수 있다고 규정하고 있다. 즉, 합자 기업 각 당사자는 화폐로 출자할 수 있고, 건축물·공장·기계 설비 혹은 기타 물료·공업 소유권·노하우·토지 사용권 등을 평가하여 출자할 수도 있다.¹⁹⁾ 합작 기업 각 당사자는 합작 기업의 투자 혹은 제공된 합작 조건으로 할 수 있는 것은 화폐·실물·공업 소유권·노하

우·토지 사용권 기타 재산권리이다.²⁰⁾

가. 화폐(현금) 출자

합자·합작 기업의 외국 투자자는 인민폐로 출자할 수 있고, 외국 화폐로도 출자할 수 있다.

나. 실물 출자

외국 투자자가 출자하는 기계 설비 혹은 기타 물료는 반드시 기업의 생산에 필수적이어야 하며, 그 책정 가격은 그 시점에서의 국제 시장 가격보다 높게 할 수 없다.²¹⁾ 만약 고의로 낙후된 설비로서 기만하여 손실이 발생하였을 경우 손해를 배상하여야 한다.²²⁾

다. 무형 자산 출자

외국인투자기업법의 외국인 투자 기업 출자자도 무형 자산으로 출자할 수 있다. 합자 기업의 각 투자자

는 무형 자산으로 출자할 수 있다.

다만 외국 합영자가 출자로 하는 공업소유권 및 노하우는 기존 제품의 성능·품질을 현저히 개선하고 생산 능력을 향상시킬 수 있어야 하고, 또 원재료·원료·동력을 현저히 절약할 수 있는 것이어야 한다.²³⁾

여기에서 합영 기업의 관련 법규는 무형 자산 출자 가치로 환산한 금액이 등록 자본을 점하는 비례에 대한 제한 규정은 없다.²⁴⁾

일반적으로 말해서 회사를 설립하는 데 무형 자산 출자액이 점하는 비율이 높으면 회사의 발전과 경영에 불리하다고 할 수 있으며, 또한 회사 자본의 건전성에 불리할 수도 있다.

라. 토지 사용권에 관한 출자

19) 合資企業法 제5조 제1항; 合資企業法實施條例 제22조.

20) 合作企業法 제8조; 合作企業法實施細則 제25조 제1항.

21) 合資企業法實施條例 제24조.

22) 合資企業法 제5조 제2항.

23) 合資企業法實施條例 제25조.

24) 중국 회사법의 규정을 보면, 무형자산으로 가치를 환산한 출자액의 금액은 등록자본의 20%를 초과할 수 없으며, 다만 첨단기술을 채용하는 것에 대해 국가 특별규정이 있는 경우는 제외한다라고 하고 있다(제24조 제2항).

중국은 1993년 12월 통과된 '會社法'(1997.7.1.시행)은 외국인투자기업에 대하여 중국국내에서의 발전에 더욱 유리한 법률적 보장과 근거를 제공하였다. 즉 회사법은 '외국인이 투자하는 유한회사는 본법을 적용한다'(제18조 전단)라고 규정하고 있어, 외국인이 중국에 투자 설립하는 유한회사는 회사법을 적용할 수 있다. 그러나 본법 제18조 후단에 '관련 中外合資經營企業·中外合作經營企業·外資企業의 법률에 다른 규정이 있는 때에는 그 규정을 적용한다'고 규정하고 있다. 따라서 외국인투자 유한회사인 합자기업·합작기업·외자기업을 규범하는 법률과 회사법에 대한 관계는 전자는 특별법이고 후자는 보통법이라고 말할 수 있다. 현 단계에서 외국인투자기업이 회사법을 적용하는 문제에는 대체로 다음의 원칙이 있다: 첫째, 외국인투자기업법에 규정이 없고, 회사법에 규정이 있는 때, 외국인투자기업은 회사법의 규정을 적용할 수 있다; 둘째, 외국인투자기업은 외국인투자기업법과 회사법이 어떤 규정에서 서로 불일치한 경우에는 외국인투자기업법을 우선 적용해야 한다. 따라서 외국인이 투자 설립하는 유한회사의 문제에 대하여 외국인투자기업법 규정을 우선 적용해야 하고, 회사법 규정은 보충적인 기능을 가진다고 할 수 있다. 이러한 입법체정배경을 보면, 회사법은 시장경제체제를 기초로 하여 제정되어졌다고 할 수 있고, 반면 외국인투자기업법은 계획경제체제하에서 입법화되었다. 따라서, 외국인투자기업의 형태는 전면적으로 시장경제체제로의 새로운 정세를 반영할 수 없을 것이다. 이런 사항 하에서 회사법과 외국인투자기업법 간의 상호적용문제에 있어서 진일보한 검토를 해야 할 가치가 있다.

외국인 투자 기업이 토지 사용권을 출자하는 데 있어서 종전에는 할당(劃發) 토지로 토지 사용권을 획득하는 것을 주된 내용으로 삼았다. 그러나 토지 사용권에 관련한 법률 규정의 제정에 따라 토지 사용권 출자의 방식이 다양화되었다.

예를 들면, 중국측의 합영·합작자는 토지 사용권의 주식 산입(入股), 토지 사용권 출양(出讓)²⁵⁾ 및 출양(出讓)에 대한 토지 사용권의 양도와 임대차 등 여타의 방식으로 취득한다.

5. 출자에 관한 납입 기간

합자·합작 기업의 자본 납입 기한은 계약 규정에 의하고, 관련 법률·법규에는 구체적인 자본 납입의 기한을 규정하지 아니하였다. 그러나 1988년 1월에 「중외합자경영기업 합영 각 당사자 출자의 약관 규정」(中外合資經營企業合營各方出資的若干規定)을 공포하여, 자본 납입 기한에 대하여 구체적 규정을 두었다.

즉 합영 각 당사자는 합영 계약에 출자 기한을 명기하여야 하며, 또한 합영 계약의 규정에 따른 기한 내에 각자의 출자를 전부 납입해야 한다. 합영 계약 중, 일시(一次)에 출자를 전부 납입하여야 한다고 규정한 경

우는 합영 각 당사자는 영업허가증 발급일로부터 6개월 내에 전부 납입해야 한다.

합영 계약 중, 출자를 분할하여 납부할 것을 규정한 경우는 합영 각 당사자가 최초(第一次)의 출자는 각자 부담하는 출자액의 15% 이하로 할 수 없고, 또한 영업허가증 발급일로부터 3개월 내에 전부 납입해야 한다. 그 후 중국 정부는 자본 납입 기간에 대하여 주의를 기울이기 시작하였다. 즉 국가의 다른 규정이 있는 경우를 제외하고는 외국 투자자가 분기적으로 하는 출자 납입 기한은 다음과 같은 규정을 준수해야 한다.

등록 자본이 50만달러 이하(50만달러 포함)인 경우에는 영업허가증 발급일로부터 1년 내에 자본 전부를 납입해야 한다. 등록 자본이 50만달러 이상, 100만달러(100만달러 포함)인 경우에는 영업허가증 발급일로부터 1년 반 내에 자본 전부를 납입해야 한다; 등록 자본이 100만달러 이상, 300만달러(300만달러 포함)인 경우에는 영업허가증 발급일로부터 2년 내에 자본 전부를 납입해야 한다; 등록 자본이 300만달러 이상, 1,000만달러(1,000만달러 포함)인 경우에는 영업허가증 발급일로부터 3년 내에

자본 전부를 납입해야 한다; 등록 자본이 1,000만달러 이상인 경우에 출자 기한은 심사 인가 기관이 실제 사항에 근거하여 정한다.

6. 출자에 관한 양도

합자 기업은 합영 일방이 만약에 제3자에게 그 전부 또는 일부의 출자액을 양도한다면, 합영 타방의 동의를 거쳐야 하고 심사 인가 기관의 인가를 받아야 한다; 합영 일방이 전부 또는 부분 출자액을 양도할 때에는 합영 타방은 우선 구매권을 가진다; 합영 일방이 제 3자에게 출자액을 양도하는 조건은 합영 타방에게 양도하는 조건보다 우대하여서는 아니 된다; 위에서 언급한 규정에 위반한 경우, 그 양도 무효이다(합자기업법실시조례 제20조).

합작 기업은 합작 각 당사자간의 상호 양도 혹은 합작 일방이 합작 타방 이외의 타인에의 양도는 합작 기업 계약 중 전부 혹은 부분에 속한 권리인 때에, 합작 타방의 서면 동의를 거쳐야 하며, 심사 인가 기관에 보고하여 인가를 받아야 한다고 하고 있다. (합작기업법실시세칙 제23조 제1항). 여기에 비추어 보건대, 합자·합작기업법은 투자자의 출자 양도에 대해서 투자자의 일치 동의, 우선 구매와 정부 기관

25) 토지 사용권 出讓이란 국가가 토지소유자의 신분으로서 국유토지사용권을 일정한 년도내에 토지사용자에게 출양하고, 토지사용자가 국가에 토지사용권의 출양금을 지급하는 행위를 말한다(城市房地產管理法 제7조).



의 인가 등 3가지 조건을 강조하고 있다. 이것은 외자에 대한 관리를 강조하고, 또한 외자 관리를 구현하는 법적 성질인 것이다.

7. 등록 자본에 관한 변경

기업 자본의 변경은 회사 등록 자본과 서로 관계되는 법률 개념이며, 자본의 증가와 감소를 뜻한다.

등록 자본의 증가를 보전대, 합자 기업 등록 자본의 증가는 이사회 회의에서 통과하고 원 심사 기관에 보고하여 인가를 받아 원 등기 관리 기관에 등기 변경 수속을 마쳐야 한다(합자기업법실시조례 제21조).

등록 자본의 감소에서 보면, 합자·합작기업법상의 합자·합작 기업은 원칙상 기업 경영 기한 내에 그 등록 자본을 감소할 수 없다.²⁶⁾ 그러나 실제 경영 과정중에서 기업은 각종 원인으로 인하여 그 등록 자본을 감소할 필요가 있을 것이다.

따라서 국가행정관리국과 대외무역경제합작부는 1994년 11월과 1995년 5월에 분별하여 「진일보한 외국인투자기업 심사인가와 등기관리 유관 문제의 강화에 관한 통지」(關於進一步強化外商投資企業審批和登記管理有關問題的通知) 및 「외국인투자기업 투자총액과 등록자본 조정의 관련 규정과 절차에 관한 통지」(關於外商投資企業調整投資總額

和註冊資本有關規定和程序的通知)를 공포하여 외국인투자기업의 존속 시간에 등록 자본을 감소할 수 없다는 원래의 규정에 대하여 일정한 조건하에서 법정 절차에 따라 등록 자본의 감소를 요구할 수 있도록 수정하였다.

뒤이어 1995년 9월 대외무역경제합작부가 공포한 합작기업법실시세칙, 2001년 7월 국무원이 개정한 합자기업법실시조례의 규정은 투자총액과 생산 규모 등의 변화로 인하여 확실히 감소가 필요한 경우에는 심사 인가 기관을 통하여 인가를 받아야 한다라고 하고 있다.²⁷⁾

운영 제도

기업의 운영 제도는 기업 경영, 감독과 관리에 대하여 회사 내부 조직 체계를 실현하고, 주주와 기업, 주주와 경영자간의 재산 관계와 관리 체계를 구현하는 것을 중요 내용으로 하고 있다. 일반적으로 주주 총회는 회사의 권력 기구이고, 이사회는 회사의 경영 정책 기구이며, 감사회는 회사 경영 활동의 감독 기구이고, 경리는 이사회에서 초빙한 회사 일상 경영 관리 업무 기구이다.

그러나 합자·합작기업법 규정에 근거하여, 법인 자격을 취득한 유한 회사 형식의 합자·합작 기업은 통

상적으로 권력 기구인 이사회와 경영 관리 기구를 두고 있으며, 주주 총회·감사회를 두지 않는다.

법인 자격을 갖추지 아니한 합작 기업은 연합 관리기구를 조직하고 있다. 따라서 합자·합작기업의 이사회는 기업의 최고 권력 기구이며, 기업 영도 기구를 겸한 이종적 권능을 가지고 있다.

이하, 합자·합작 기업의 운영 제도를 중심으로 하여 검토한다.

1. 합영(合營)기업의 조직 기구

합자 기업의 조직 기구는 「합자기업법」 제6조와 「합자기업법실시조례」 제5장의 규정에 근거하여 설립하며, 합자 기업은 중의 쌍방으로부터 각자의 책임을 져야 하며, 공동으로 기업의 결정과 관리 활동에 참여한다. 법인 조직 기구의 내용은 때때로 국가 법률 강제성 규범과 법률 수권적 규범에 근거하여 체결된 계약·정관으로부터 공동으로 확정한다. 이하, 합자 기업의 조직 기구를 이사회(董事會)와 경영 관리 기구로 나누어 살펴본다.

가. 이사회(동사회, 董事會)

① 이사회의 지위

합자 기업의 이사회는 최고 권력 기관이며, 이사회 중에서 합영 각 당사자가 호혜 평등의 원칙에 근거하여 합자 기업의 중대한 문제를 결

26) 合資企業法實施條例 제19조 전단: 合作企業法實施細則 제16조 제2항 전단.
27) 合資企業法實施條例 제19조 후단: 合作企業法實施細則 제16조 제2항 후단.

정한다.²⁸⁾ 따라서 합자 기업의 지도권·경영권과 중대한 문제의 결정권은 모두 이사회에서 주관하고 있다.

② 이사회의 구성

이사회의 구성은 투자 각 당사자의 공통적 관심의 문제이다. 합자 기업은 이사회를 두며, 그 인원의 구성은 합영 각 당사자가 협의하여, 계약·정관에 확정(규정)한다(합자기업법 제6조 제1항). 이사회의 인원은 3인 이상이어야 한다(합자기업법실시조례 제34조).

여기에서 다만 최저 인원만을 규정하고 있고, 상한 규정을 두고 있지 않다. 실무 중에서 합자 기업의 이사회의 인원은 다수인 경우는 10·11인, 소수인 경우는 5·7인으로 구성하고 있다.²⁹⁾

이사회의 이사 인선에 대하여 각 당사자가 협의하여 계약·정관에 확정한다(합자기업법 제6조 제1항). 합자 기업의 이사 정원 배분은 출자비례를 참조하여 협의하고 확정한다.(합자기업법실시조례 제34조 제1항) 따라서 출자 비례에 따라 고정적인 배분으로 할 필요가 없다. 합영 각 당사자는 협상하여 이사 정원의 배분 비례를 확정 한 후, 이사는 합영 각 당사자가 스스로 적합하

다고 생각하는 자를 이사로 정하여 위임 파견할 수 있다.

이사의 임기는 4년이며, 합영 각 당사자가 계속하여 위임하여 파견한 경우에는 연임할 수 있고, 합영 각 당사자가 수시로 이사를 교체할 수 있다(합자기업법실시조례 제34조 제3항).

합영 각 당사자가 스스로 위임 파견한 이사를 교체하는 데 대하여 법률은 어떠한 규정의 제한을 규정하고 있지 않는데, 일반적으로 이사가 부정당한 직무 행위·결핍 능력·민사 행위 능력 상실·혹은 법률이나 법규 및 정관을 위반한 중대 사실이 존재해야 할 것이라고 생각한다.

이사장과 부이사장의 인선에 대해서는 합영 각 당사자가 협상하여 확정하거나 이사회에서 선거로 선출한다. 주의 합영자의 일방이 이사장을 담임할 경우, 타방은 부이사장을 담임한다(합자기업법 제6조 제1항).

③ 이사회의 직권

이사회의 직권은 합자 기업의 정관 규정에 따라 합자 기업의 모든 중대 문제를 협의하고 결정한다(합자기업법 제6조 제2항). 이러한 직권의 범위는 4가지 측면으로 귀납할 수 있다.³⁰⁾

㉠ 결정권: 기업 발전 계획과 생산 경영 활동 방안·합자 기업 계약 및 정관 개정·등록 자본의 증가 혹은 양도를 협의하고 결정하며, 합자 기업의 합병·해산과 청산.

㉡ 경영 지도권: 기업의 연도 생산 경영 계획을 협의하고 결정하며, 본 기업의 재무예산·결산 및 연도 회계 보고를 비준, 기업이 일정 금액 이상을 초과한 고액 대부 혹은 중대 계약의 결정, 기업의 이윤 분배 방안의 결정, 기업의 3조목(즉 준비금·직공의 장려 및 복리 기금·기업 발전 기금)의 비례와 용도의 결정.

㉢ 인사 관리권: 경리·부경리·기술장·회계사·감사·고급 고문 및 이사회를 통하여 임명된 고급 직원의 초빙과 해임, 또한 그들의 보수 대우, 경리가 제출한 기구 설치와 인원 구성의 심사 비준.

㉣ 감독권: 이사회 각종 결의의 집행 사항의 검사, 독직 혹은 직무에 적합하지 않은 경리·부경리 등 고급 직원의 교체.

④ 이사회의 회의 소집

이사회는 정기 회의와 임시회의로 구분된다. 이사회의 회의는 매년 최소한 1회 이상 개최하고, 이사장은 그 회의 소집을 책임지며, 또한

28) 참조 合資企業法 제6조 제1항: 合資企業法實施條例 제30조: 中國會社法の 규정에 의하면, 企業의 최고권력기구는 株主總會(股東會)이며, 理事會는 株主總會에 대하여 책임을 진다(제36·46조)

29) 戚天常, 中國引進外資法律全書, 中國政法大學出版社, 1993년 3월, 79쪽.

30) 丁樂超·劉世杰, 中國涉外投資法, 山東大學出版社, 1991년 11월, 133쪽.



주재한다. 이사장이 소집할 수 없을 때, 이사장이 부이사장 혹은 기타 다른 이사에게 위탁하여 소집을 책임지게 하고, 이사회 회의의 주재하게 한다.

임시 회의는 전 이사의 1/3 이상의 제의에 의하여 이사장이 개최를 한다(합자기업법실시조례 제32조 제1항). 또 이사회 회의의 소집은 일반적으로 합자 기업의 법정 소재지에서 개최하여야 한다(합자기업법실시조례 제32조 제3항).

중국측 해석에 의하면, 이것은 합자 기업의 주요한 모든 생산 경영 활동이 법정 소재지에서 이루어지기 때문에 합자 기업의 본점(總部)도 법정 소재지에 둔다는 것이다. 그러나 특별한 경우에 있어서는 이사회 회의의 동의를 거쳐서 중외 합영자의 각 소재지에서 개최할 수 있다.

⑤ 이사회 회의의 의사 규칙

이사회가 중대한 문제를 처리하고자 할 경우에, 호혜 평등의 원칙에 따라 각 당사자측 이사의 의견을 충분히 받아들이고, 합영 각 당사자의 이익에 협조하여야 한다. 합자 기업의 의사 규칙에 관하여는 아래의 원칙적인 규정을 두었다.

이사회 회의는 전 이사 중 2/3 이상의 출석이 있어야 개최할 수 있다. 이사가 회의에 출석을 할 수 없는 경우에는 위임장을 작성하여, 타인에게 위탁하여 출석과 표결을 대

리하게 할 수 있다(합자기업법실시조례 제32조 제2항).

표결 원칙은 일반적으로 중대 문제의 표결과 일반 문제의 표결로 나눈다. 중대 문제의 표결 원칙으로써 아래에 열거한 사항은 이사회 회의에 출석한 이사 전원의 만장 일치의 통과로써 결의할 수 있다(합자기업법실시조례 제33조 제1항) : ㉠ 합자 기업 정관의 개정; ㉡ 합자 기업의 증지 또는 해산; ㉢ 합자 기업의 기타 경제 조직과의 합병·분립.

이상과 같이, 회의에 출석한 이사 전원의 만장일치 통과 의사 규칙을 요구하는 것은 소액 투자를 보호하기 위함이라 할 수 있다. 그러나 합자 기업의 정상적인 경영상의 곤란을 초래할 수도 있다.

위에서 언급한 규정의 중대 문제 이외의 일반 문제의 표결 규칙에 대하여 이사의 다수결로 결정할 수 있다. 예를 들면, 회사의 연도 생산 계획과 발전 계획; 연도 이윤 분배 방안의 결정; 사장과 부사장의 임명; 지점(분점) 또는 영업 사무소의 설립과 철회; 회사 경영 방침의 결정; 회사의 전부 혹은 부분 재산의 매매·임대·교환의 심사와 인가 등. 여기에서 소위 '다수'에 관하여, 실례의 규정을 보면, '1/2을 초과하면...', '2/3를 초과하여야...'라고 하고 있다.

기타 구체적인 규칙은 합자 기업의 정관에 기재한 의사 규칙에 근거하여 결의를 할 수 있다(합자기업법실시조례 제33조 제2항).

나. 경영 관리 기구

① 경영 관리 기구의 설치

합자 기업의 경영 관리 기구는 기업의 일상 경영 관리 업무를 책임진다. 이사회는 합자 기업의 최고 권력 기관이지만, 직접적으로 기업의 구체적 경영 관리에 참여하지 않는다.

경영 관리 기구는 총경리 1명과 부총경리 약간명을 두며(합자기업법실시조례 제35조), 경영 관리는 기업의 경영 관리 기구에서 책임을 지며, 실제상 총경리 및 부총경리는 합자 기업 경영 관리 기구의 총책임자이다. 그러나 각 합자 기업 경영의 내용이 다르고 규모 또한 차이가 있으므로, 기구의 설치는 일률적으로 강요하는 것은 좋지 않다. 따라서 기관의 설치에 합영 각 당사자가 기업의 정관에 규정을 두거나, 혹은 이사회에서 결정해야 한다.

② 총경리·부총경리 선출

사장·부사장의 인선에 대하여, 총경리·부총경리(혹은 정·부총장)은 합영 각 당사자가 각각 담임한다(합자기업법 제6조 제3항). 총경리·부총경리는 합자 기업 이사회에서 초빙하며, 중국 공민이 담임할 수 있고, 외국공민이 담임할 수도 있다(합자기업법실시조례 제37

조 제1항). 따라서 합자 기업에서 총경리 또는 부총경리의 인선을 임명하는 것은 중국인 또는 외국인을 제한하지 않는다.

③ 총경리·부총경리의 직권

총경리의 주요 직권 사항을 보면, 이사회에서 결정한 각종 결의를 집행하고, 합자 기업의 일상적인 경영 관리 업무를 조직하고 지도하며, 이사회에 수권 범위 내에서 사장은 대외적으로 합자 기업을 대표하고, 대내적으로는 사원을 임명하고, 이사회로부터 부여받은 기타의 직권을 행사한다(합자기업법실시조례 제36조). 따라서 총경리는 이사회에의 지도와 감독하에서 합자 기업을 조직·지도하는 일상 경영 관리의 업무를 책임지며, 합자 기업 생산 경영의 최고 집행자이고, 이사회 결정의 일상적 집행자이기도 하다.

부총경리는 총경리의 업무를 보좌한다(합자기업법실시조례 제35조). 총경리가 기업의 중대한 경영 문제를 처리하는 경우에는 부총경리와 협의하여야 한다(합자기업법실시조례 제37조 제3항).

다. 이사·경영 관리 인권의 임직 자격 의무

① 임직(任職) 자격

이사 및 경영 관리 인원은 합자 기업의 권력 기구와 경영 관리상의 주요 직위이며, 그 인선은 직접적으로 합자 기업 경영의 성패에 영향을 미친다. 이사장·부이사장·이사는

경영 관리 인원으로 할 수 없으나, 이사회에의 초청을 통한 경우, 회장·부회장·이사는 합자 기업의 총경리·부총경리 혹은 기타 고급 관리 직무를 겸임할 수 있다(합자기업법실시조례 제37조 제2항). 또 총경리 혹은 부총경리는 기타 경제 조직의 총경리 혹은 부총경리를 겸임할 수 없다(합자기업법실시조례 제37조 제4항).

여기에서 보듯이, 합자기업법은 간략하게 원칙적인 규정을 두고 있을 뿐이다. 따라서 중국 회사법의 관련 규정을 보충할 수 있다. 즉 아래의 사항 중 1에 해당하는 경우, 회사의 이사·경리(총경리)를 담임할 수 없다:

㉠ 민사 행위 능력이 없거나 민사 행위 능력이 제한된 경우

㉡ 독직·뇌물 수수·재산 침해·재산 유용죄 또는 사회 경제 질서 파괴죄를 범하여, 형벌을 선고받고 집행 기간 만료 후 5년이 경과하지 아니하였거나, 혹은 범죄로 인하여 참정권(정치 권리)을 박탈 당하여 집행 기간 만료 후 5년이 경과하지 아니한 경우

㉢ 경영 부실로 인하여 파산 청산한 회사·기업의 이사 혹은 공장장·지배인을 담임하여, 그 회사·기업의 파산에 대하여 개인적 책임을 지고 있는 경우, 그 회사·기업의 파산 청산 완료일로부터 3년이 경과하지 아니한 경우

㉣ 위법으로 인하여 영업 허가증이 취소된 회사·기업의 법정 대표인을 담임하여 개인적인 책임을 지고 있는 경우, 그 회사·기업의 영업 허가증이 취소된 날로부터 3년이 경과하지 아니한 경우

㉤ 개인이 부담하고 있는 비교적 큰 채무가 기간이 도래하여도 상환하지 아니한 경우

또한, 국가 공무원은 회사의 이사를 겸임할 수 없다(제58조).

② 의무

첫째, 충실 의무로서 총경리·부총경리 및 기타 고급 관리 인원이 부정 행위 또는 중대한 과오를 범한 경우, 이사회 결의를 통하여 수시로 해임할 수 있다(합자기업법실시조례 제38조 제1항).

중국 회사법은 이 부분에 대하여 비교적 구체적 규정을 두었다. 즉 이사·경리는 회사의 정관을 준수하고, 충실히 직무를 이행하며, 회사의 이익을 유지 보호해야 하며, 회사의 지위와 직권으로 자신의 사리를 도모하는 데 이용할 수 없다; 이사·경리는 직권을 이용하여 뇌물 혹은 기타 위법한 수입을 수수하여서는 아니 되며, 회사의 재산을 침해할 수 없다(회사법 제59조).

이사·경리는 회사 자금을 유용하거나 회사 자금을 타인에게 대출할 수 없다; 이사·경리는 회사 재산을 개인 명의 혹은 기타 개인 명의로서 구좌를 개설하여 예금할 수



없다; 이사·경리는 회사 재산을 본 회사의 주주 혹은 기타 개인의 채무로 하여 담보를 제공할 수 없다(회사법 제60조).

이사·경리는 회사의 정관 규정 혹은 주주총회의 동의 이외에는 회사와 계약을 체결하거나 거래를 행할 수 없다(회사법 제61조 제2항).

둘째, 경업 금지 의무로서 총경리·부총경리는 기타 경제 조직이 본 기업에 대한 상업 경쟁에 참여할 수 없다(합작기업법실시조례 제37조 제4항).

중국 회사법에서 보충할 수 있는 것은, 이사·경리는 그 재임 회사와 동종 업종의 영업을 자영하거나 타인을 위하여 경영하거나 또는 본 회사의 이익을 침해하는 활동을 하여서는 아니 된다. 상술한 영업 혹은 활동에 종사하는 경우, 소득 수입은 회사 소유로 귀속되어야 한다(회사법 제61조 제1항).

본 회사법 규정은 경업 금지의 의의 이외에도 경업 금지 위반의 법률 효과를 규정하고 있어, 회사가 귀입권(歸入權)을 행사할 수 있다는 것을 알 수 있다. 따라서 회사법의 이러한 규정은 합작 기업 경영 관리에 보충될 수 있을 것이다.

이상에서 알 수 있듯이, 이사·경영 관리 인원의 임직 자격 및 의무 규정을 정하고 있지만, 이러한

사항들이 실무중에서 소홀하게 취급되고 있다. 어떤 합자 기업의 총경리 본인이 외국 합영자 회사의 경리이며, 심지어 또는 기타 외국인 투자 기업의 경리인 경우도 있다. 이것은 위에서 언급한 규정에 위배되는 것이다.³¹⁾

2. 합작기업의 조직 기구

합작 기업은 이사회 혹은 관리 기관을 설립해야 한다(합작기업법 제12조 제1항). 즉 합작 기업의 조직 기구는 이사회를 설립할 수 있고, 연합 관리 기구도 설립할 수 있다. 또한 위탁 관리제(합작기업법 제12조 제2항)를 채택할 수도 있다. 일반적으로 법인 자격을 갖춘 합작 기업은 이사회를 설치하며, 법인 자격을 갖추지 아니한 합작기업은 연합 관리위원회를 설치한다.

이하, 합작기업의 조직기구에 대하여 1995년 9월 4일 시행한 「합작기업법실시세칙」규정의 내용에 근거하여 간단하게 언급하고자 한다.

가. 이사회 관리제

법인 자격을 갖춘 합작 기업은 이사회를 설립해야 한다. 이사회는 합작 기업의 최고 권력 기관이며, 합작 기업의 계약 혹은 정관의 규정에 따라서 합작 기업의 중대한 문제를 결정한다(합작기업법 제12조 제1항; 합작기업법실시세칙제24조).

이사의회의 인원 구성에 있어서 이사의회의 인원은 3인 이상이어야 하며, 그 정원 배분은 중의 합작자가 그 투자 혹은 제공된 합작조건을 참조하여 협상하고 확정한다(합작기업법실시세칙 제25조).

이사의회의 이사 인선에 대해서는 합작 각 당사자에서 스스로 위임하여 파견하거나 소환한다. 이사의회의 이사장과 부이사장의 임명 방법은 합작 기업 정관에 규정한다. 중의 합작자의 일방이 이사장을 담임할 경우, 부이사장은 타방에서 담임한다(합작기업법실시세칙 제26조).

이사장은 법정 대표인이다. 이사의 임기는 합작 기업 정관에 규정하며, 매 임기는 3년을 초과할 수 없다. 이사의 임기가 만료되어 위임 파견한 측이 계속하여 위임 파견할 경우 연임할 수 있다(합작기업법실시세칙 제27조).

이사회 회의는 매년 적어도 1회 이상 개최하고 이사장이 소집하고 주재한다. 이사장이 특수한 원인으로 인하여 직무를 이행할 수 없을 때, 이사장이 부이사장 혹은 기타 다른 이사를 지정하여 소집하게 하고 또한 주재하게 한다.

임시 회의는 3분의 1이상의 이사가 이사회 회의의 소집을 제의할 수 있다(합작기업법실시세칙 제28조 제1항). 이사회 회의의 소집은 회의

31) 李澤沛主編, 中國涉外經濟法概論, 法律出版社, 1989년 8월, 77쪽.

소집 10일전에 전체 이사에게 통지해야 한다(합작기업법실시세칙 제28조 제3항).

이사회 개최의 법정 인원에 있어서는 3분의 2 이상의 이사가 출석해야 비로소 개최할 수 있다. 이사회 회의에 참석할 수 없는 이사는 서면으로 제3자(타인)에게 위탁하여 그 출석과 표결을 대표하여야 한다(합작기업법실시세칙 제28조 제2항).

이사회 표결 원칙에 대하여서는 일반적으로 중대 문제 표결과 일반 문제 표결로 나눌 수 있다. 중대 문제 표결 원칙을 보면, 이사회 회의에 참석한 이사가 만장 일치를 통하여야만 비로소 결의할 수 있는 것은 다음 규정들이다.

- ㉑ 합작 기업 정관 개정
- ㉒ 합작 기업 등록 자본의 증가 혹은 감소
- ㉓ 합작 기업의 해산
- ㉔ 합작 기업의 자산 저장
- ㉕ 합작 기업의 합병·분할과 조직 변경 형식
- ㉖ 합작 각 당사자는 이사회 회의에서 만장 일치의 통과로 비로소 결의를 할 수 있다고 약정한 기타 사항(합작기업법실시세칙 제29조).

이상에서 언급한 규정의 중대 문제 이외의 일반문제 표결원칙은, 이사회 회의에서 결의를 할 때에는 전체 이사의 과반수를 통하여야 한다

(합작기업법실시세칙 제28조 제2항). 그 외 정당한 이유 없이 참가하지 아니하거나 또는 타인에게 이사회 회의 출석을 대신할 것을 위탁하지 아니한 경우, 이사회 회의 출석 또한 표결에서 기권한 것으로 본다. 이사회는 통신의 방식으로 결의할 수도 있다(합작기업법실시세칙 제28조 제2·3항).

합작 기업은 총경리 1인을 두며, 총경리는 이사회에서 초빙하여 임명하며, 합작기업의 일상 경영 관리 업무를 책임지고, 이사회에 대하여 책임을 진다(합작기업법실시세칙 제32조). 따라서 기본적으로 합작 기업은 이사회의 지도하에서 총경리 책임 관리제를 실행하고 있으며, 합작 쌍방이 협의하여 결정하고, 합작 기업의 계약 혹은 정관에 규정을 한다.

총경리 및 기타 고급 관리 인원은 중국인이 담임할 수 있고, 외국인이 담임할 수도 있다. 이사회를 통하여 임명된 이사는 합작 기업의 총경리 혹은 기타 고급 관리 인원의 직무를 겸할 수 있다(합작기업법실시세칙 제33조).

여기에서 주의해야 할 것은 총경리 혹은 기타 고급 관리 인원이 업무 임무를 감당할 수 없을 때나 혹은 사리를 꾀하여 부정한 일을 저지르거나 중대한 직무상 과실의 행위가 있는 때에는 이사회의 결의를 거쳐 해임할 수 있다. 만약 합작 기업

에게 손실을 초래하게 한 경우 법에 의거하여 책임을 져야 한다(合作企業法實施細則 제34조).

나. 연합 관리제

법인 자격은 구성하지 아니한 합작 기업, 즉 비법인 합작 기업은 연합관리위원회(연합관리기구)를 설립하며, 여전히 합작 각 당사자의 대표에 의해서 구성되며, 합작 각 당사자의 대표가 공동으로 합작 기업을 관리하며, 합작 기업의 최고 지도와 결정 기구를 이루고, 합작기업의 계약 또는 정관의 규정에 따라서 합작 기업의 중대한 문제를 결정한다(참조 : 합작기업법실시세칙 제53조). 연합관리위원회의 구성·소집·경영관리기구 등에 대해서는 「합작기업법실시세칙」 시행 전에는 상세한 규정이 없었으나 본 「실시세칙」은 비교적 구체적 규정을 두고 있다.

그 내용은 위에서 언급한 이사회 관리제의 내용과 기본적으로 같으므로 여기서는 약술한다(참조 : 합작기업법실시세칙 제24조~제35조).

다. 위탁 관리제

합작 기업의 경영 관리는 합작의 일방 혹은 중의 합작자 이외의 제3자에게 위탁하여 관리를 시킬 수 있는데, 이를 위탁 관리제라 한다. 소위 합작 일방에게 위탁하여 관리한다는 것은, 중의 합작 쌍방의 동의로 완전히 합작 일방에게 위탁하여



구체적으로 관리하게 하는 것을 말한다.

소위 제3자에게 위탁하여 관리한다는 것은, 일반적으로 합작 기업의 중외 합작자가 공동으로 동의하여 합작 기업과 제3자가 위탁 관리계약을 체결하고, 제3자가 독립적으로 기업 관리권을 행사하며, 합작 각 당사자 측은 경영 관리를 하지 아니 하고 다만 투자 이윤만을 취할 수 있다는 것을 말한다. 즉 위탁을 받을 관리자와 합작 기업은 대리 관계이며, 따라서 수탁 당사자는 합작 기업에 대하여 책임을 진다.³²⁾

그러나 '비법인식' 합작 기업은 반드시 조합인이 공동으로 관리해야 하며, 일반적으로 제3자가 관리하는 것을 허용하지 않는다. 유한 조합 기업은 반드시 무한 책임을 지는 조합인이 관리를 책임져야 하며, 유한 책임을 지는 조합인은 관리를 책임질 수 없다.³³⁾

위탁 관리제에 관해서 주의해야 할 것은, 위탁 관리제로 인하여 합작 계약의 중대한 변경이 있는 경우, 반드시 심사 비준 기간에 보고하여 인가를 받아야 한다. 즉 중외 합작자 이외에 타인에게 경영 관리를 위탁한 경우는 반드시 이사회 혹은 연합 관리 기구 전원의 동의를 거쳐서, 심사 비준 기관에 보고하여

인가를 받고, 공상 행정 관리 기관에 변경 등기 수속을 하여야 한다(합작기업법 제12조제2항). 또한 피수탁인과 위탁 경영 관리 계약을 체결해야 한다(합작기업법실시세칙 제35조).

투자 기업의 경영 활동

1. 중국에서 우선 구매에 관한 문제

중전의 외국인투자기업법은 외국인 투자 기업이 우선적으로 중국 시장에서 생산 설비와 원자재를 구매하여야 한다는 규정은 외국인 투자 기업의 경영 자주권을 제한하는 것이었다.

특히 '동등한 조건하에서' 는 중국에서 원자재·연료 등의 물자를 구매해야 한다는 규정은 중국이 외화를 절약할 수 있는 목적이었다고 할 수 있다. 그러나 개정 후의 법률은 '공정하고 합리적인 원칙에 따라 국내 시장 혹은 국제 시장에서 구매할 수 있다' 라고 규정하였다. 이렇게 개정된 주요한 원인은 현재 중국의 경제사정이 많은 변화가 있었다.

중국인 사회주의 시장 경제 체제를 주창하는 전제하에서 기업이 필요한 물자를 구매하는 데 있어서는 각 기업이 시장사정에 따라야 하며,

공평하고 합리적인 원칙에 따라 결정되어야 하고 정부의 간섭은 알맞지 않는 것이다.

외국인 투자 기업은 중국 국내 기타 각종 기업과 동일시하여야 하고 구매의 자주권을 향유하여야 한다. 동시에 WTO의 「무역관련투자조치협약」 제2조에 '각 회원국은 어떠한 형식으로 기업 구매, 현지 생산 사용 혹은 현지로부터의 제품을 제한할 수 없다' 라고 규정하고 있어, '외국인투자기업법' 중에 '중국에서 우선 구매' 규정은 개정되어야 하는 것은 당연한 것이라 여겨진다.

2. 외화 수지 평형 문제

중전의 외국인투자기업법은 외국인 투자 기업이 스스로 외화 수지 균형을 해결해야 한다고 규정하고 있었다. 생산 제품의 국내 판매 비례가 과대하여 기업의 외화 수지가 불균형을 이룬 경우 관련 주관 부서의 심사 비준을 거쳐 해결하여 왔다.

실무중 투자 초기에는 외화 부분에 대해서 스스로 평형을 요구하였기 때문에 투자 기업을 설립할 때 내외수(内外售) 비례(比例)를 30 : 70으로 정하여야 했지만, 1992년 이래 중국 중앙 정부의 정책전환으로 삼칠제(三七制)를 강조하지는 아

32) 盛杰民·黎燕, 中國涉外法律制度, 現代出版社, 1992년 2월, 78~79쪽.

33) 岳英生主編, 中外經濟合作法律與實務, 河南人民出版社, 1989년 11월, 79쪽.

니하였다.

다만 자체적으로 외화 평형을 이룬다면 내외수 비례에 관계하지 않는다고 하였지만 중국의 각 지방 정부는 내부 규정으로 투자기업을 비준할 때 여전히 '삼철제'를 요구하고 있어서 중앙 정부와 지방 정부간의 정책이 상이함으로써 외국 투자자로 하여금 어느 정책을 따라야 하는지 난감하기도 하였다.

아무튼 중국의 경제 발전 과정에서 보편적으로 외화의 부족으로 인하여 외화를 확보하기 위한 방편으로 종전의 외국인투자기업법에 외화 수지 평형이라는 규정을 둔 것은 이해할만 것이었다.

그러나 현재 중국은 외화 비축이 상당히 풍부하여졌으며 외화 자유화 정책을 추진하기에 이르렀고 동시에 WTO의 기본 원칙에 부합하기 위해 이번 외화 수지 평형이라는 규정을 삭제한 것은 타당한 것이라 하겠다.

즉 중국 정부가 중국 경제에 대한 자신감을 가짐으로써 간접적으로 내외수 비례의 요구도 폐지하기에 이르렀다. 따라서 외국인 투자 기업은 자유로이 내수할 수 있으며, 어떠한 제한을 받지 아니하며, 공정한 시장 환경과 선의의 경쟁 활동을 할 수 있는 기회를 제공하였다.

3. 생산 경영 계획의 문제

중국은 외국인 투자 기업의 경영

관리 자주권을 강조하였지만 외국인 투자 기업은 중국 영역 내에서 설립한 일종의 특수한 경제 형태로서 기업의 생산 경영 계획에 대하여 약간의 제한을 두어 외국인 투자 기업의 경제 계획과 국민 경제 계획이 서로 연결되기를 희망하였다. 즉 기업의 생산 경영 계획은 주관 부서에 보고하고 등록하여야 한다고 규정하고 있었다.

이런 조항은 입법 당시 당국의 통계 요구의 만족을 위하여 제정되어 졌다고 보여진다. 비록 이 조항은 사실상 엄격하게 집행되지는 아니하였지만 외국 투자자의 마음속으로는 큰 부담감을 느끼고 있었다.

생산 경영 계획은 모두 영업 비밀이기 때문에 외국 투자자는 주관 부서가 그 영업 비밀을 중국 국내 기업에 속하는 경쟁자에게 누설시켜 외국인 투자 기업의 손실을 초래할까봐 걱정이 되곤 하였다.

이런 실효성 없는 규정으로 하여금 외국인 투자를 유치하는 데 장애 요인이 될 수 있고, 또한 중국 경제의 급속한 발전·환경 변화와 중국이 WTO 가입을 위한 장애를 해소하려는 요인에 따라 외국인 투자 기업의 생산 경영 계획에 대하여 주관 부서에 보고하고 등록해야 한다는 규정을 삭제하기에 이르렀다. 따라서 이런 조항을 삭제한 후 업무 속이 간편화되어졌으며, 외국인 투자 기업에게 경영상의 진정한 자주

권이 부여되어 졌다고 볼 수 있다.

4. 이윤 분배

가. 기업의 이윤 분배

기업의 자본과 이윤 분배는 밀접한 관계가 있으며, 그 중 외국인 투자자의 입장에서 보면, 이윤 분배도 합영 각 당사자는 관심이 있는 문제이기도 하다. 외국인 투자 기업 중에서, 합자 기업과 합작 기업은 중외쌍방이 합영하는 것이며, 따라서 기업 경영 소득의 이윤에 대하여 반드시 분배를 해야 한다.

① 합자 기업의 이윤 분배

합자 기업에서 얻은 총이윤에 대해서 중화인민공화국 세법 규정에 따라 합자 기업의 소득세를 납입한 후, 합자 기업의 정관에 규정한 준비금·근로자의 장려 및 복지 기금·기업 발전 기금을 공제하고 그 순이익은 합영 쌍방의 등록 자본 비례에 따라 분배를 한다.³⁴⁾

② 합작기업의 이윤 분배

중외 합작자는 합작 기업의 계약 규정에 의하여 수익 혹은 제품을 분배한다. 따라서 합작 기업은 이윤·제품의 분배 혹은 합작 각 당사자가 공동으로 협상한 기타 방식으로 수익을 분배할 수 있다.³⁵⁾ 제품 분배 혹은 기타 방식으로 수익 분배 방식을 취할 때는 세법 관련 규정에 따라 납부하여야 할 세액을 계산하여야 한다.³⁶⁾

중외쌍방이 합작 기업 계약 중에



합작기간 만료시 합작 기업의 모든 고정자산이 중국 합작자의 소유에 귀속한다고 약정한 때에는, 합작 기업 계약에 외국 합작자는 합작 기한 내에 먼저 투자를 회수하는 방법을 약정할 수 있다.³⁷⁾ 외국 합작자는 합작 기한 내에 먼저 투자를 회수하는 때에, 중외합작자는 관련법률의 규정과 합작 기업 계약의 약정에 의거하여 합작 기업의 채무에 대하여 책임을 진다.³⁸⁾

여기에서 문제는 만약에 외국 합작자가 합작 기한 내에 투자액 전부를 회수하고 난 후 기업이 적자가 발생하였다면 외국 합작자는 여전히 책임을 부담하여야 하는가?

중국측은 주식 자본을 회수한 후에도 합작 기한 만료 전의 경영 중에서 발생한 적자는 합작 각 당사자가 반드시 계속해서 책임을 져야 한다고 주장하고 있다.

그러나 「합작기업법」상에는 책임을 부담한다는 규정은 없다. 「합작기업법」 제21조 제3항에 언급한 「관련법률의 규정」이란 규정이 어떠한 법률을 나타내는지 명확하지 않고, 또한 「계약의 약정」이란 본 약정이 어떠한 표준을 근거로 하는지도 정확하지 않다.

5. 기업 적자(손실)의 처리

기업 적자에 대한 처리는 일반적으로 기업 각 당사자가 손실을 분담하며, 적자를 다음 연도로 이월하여 보충하는 방법을 취한다. 즉 전년도 손실이 보충되기 전에는 이윤을 분배할 수 없다.³⁹⁾

「외국인 투자기업과 외국 기업소득세법」 제11조에 '외국인 투자 기업과 외국 기업이 중국 국내에 설립하여 생산·경영을 하는 기구·장소에서 연도 손실이 발생한 경우, 다음 납세 연도의 소득으로 보충할 수 있다; 다음 납세 연도의 소득이 보충하기에 부족한 때에는 매년 연속으로 보충할 수 있고, 다만 그 기간은 5년을 초과할 수 없다' 라고 규정하고 있다.

그러나 그 기간이 경과한 6년째부터는 기업의 손실이 전부 보충되지 않았더라도 본년도의 총이윤을 전년도의 손실에 보충할 수 없으며, 본년도의 총이윤 전부를 계산에 넣어서 소득액을 납세해야 한다. 전년도의 보충되지 아니한 손실액을 합영 각 당사자가 분담한다.

6. 이윤의 재투자

중국은 외국 합영자가 배당 받은

이윤을 재투자하는 것을 장려하고 있으며, 외국 투자자가 배당 받은 이윤을 재투자에 사용하게끔 촉진하기 위하여, 외국 투자자에게 특혜를 주는 정책을 쓰고 있다. 「외국인 투자 기업과 외국 기업 소득세법」 제10조의 규정에 근거하여 외국인 투자 기업의 외국 투자자는 기업에서 취득한 이윤을 직접 그 기업에 재투자하여 등록 자본을 증가시키거나 혹은 자본 투자로 기타 외국인 투자기업을 설립하여 경영 기간이 5년 이상인 경우, 투자자의 신청과 세무 기관의 비준을 거쳐 재투자한 부분에 이미 소득세를 납부한 40%의 세금을 반환 받으며, 국무원의 다른 특혜 규정이 있는 경우는 국무원의 규정에 따라 시행하며, 재투자하여 5년이 되기 전에 철수할 때에는 이미 반환해 준 세금을 반납해야 한다.⁴⁰⁾

결 어

합자 기업은 주권식(株權式) 합영 기업으로써, 합영 각 당사자가 통일적 경제 실체를 조성하고, 독립적인 중국 법인을 취하여야 한다. 합자 기업법은 합자 기업 측면에 대하여

34) 合資企業法 제8조 제1항.

35) 合作企業法實施細則 제43조 제1항.

36) 合作企業法實施細則 제43조 제2항.

37) 合作企業法 제21조 제2항; 참조 合作企業法實施細則 제443·45조.

38) 合作企業法 제21조 제3항.

39) 合資企業法實施條例 제77조 전단; 合作企業法實施細則 제45조 제2항.

상세하게 규정함으로써 비교적 안정성을 지니므로 합자 기업은 대기업 유형에 적합하다고 할 수 있을 것이다.

반면에 합작 기업은 계약식 합영 기업이며, 중외 쌍방이 협상을 통하여 합작 계약을 체결하는 것이다. 계약의 규정에 따라 공동으로 기업을 경영하고, 그 권리 의무는 계약을 통하여 약정하며, 합작 기업의 법인 자격 취득 여부는 선택성을 지니고 있다고 할 수 있다. 따라서 합작 기업은 중소기업 유형에 적합하다고 할 수 있다.

자본 제도에 있어서 자본을 분할하여 납입할 수 있는 제도를 둬으로써, 외국인 투자 기업 입법의 취지 중의 일환으로서 양호한 투자 환경을 조성하여 외국 자본을 받아들이는 수단으로 삼았고, 또 외국인 투자 기업 설립 후에 사회적 효과와 이익을 확보할 수 있으며, 실질적인 것은 법정 등록 자본의 실제적인 납입에 있다는 것이 기업의 유효한 설립의 전제 조건이라 생각할 수 있다.

법인 자격을 갖춘 유한 책임 회사의 형식을 취한 외국인 투자 기업은 주주총회·감사회를 두지 아니하며, 오직 이사회만을 둔다. 이사회는 기업의 최고 권력기구이며 기업의 영도(領導) 기구(機構)를 겸한 2

중적 직능을 지니고 있다. 합자 기업은 합영 각 당사자가 공동으로 경영 관리를 한다.

이사회 인사 조직의 설립은 합영 각 당사자의 협상이 요구되며 계약 혹은 정관에 일정한 인사를 정한다. 이사회를 중심으로 경영 관리를 행하며 합자기업 경영 관리 방식은 이사회 영도하의 총경리 책임제이다. 합작 기업의 경영 관리 방식은 다양하다. 합작기업법 제11·12조에 근거하여 쌍방이 체결한 계약과 정관에 경영 활동을 행할 것을 정한다.

최근 외국인 투자 기업법의 개정 은 중국이 대외 개방 정책의 확대와 WTO 가입의 필요에 적응하기 위하여 적극적으로 필요한 것이었다고 말할 수 있다. 즉 외국인 투자기업에 대한 '내국민 대우 원칙'과 '무역과 관련한 투자협약'의 2가지 중요한 원칙적인 요구를 실행하는데 부합된 것이라고 보여진다. 개정된 외국인투자기업법을 보면, 외화 수지 평형의 원칙을 삭제하였고, 내외수 비례의 제한 등을 취소하였다. 따라서 외국투자자는 자금의 대응책으로서 새로운 평가와 내외판매전략과 외화전략 등을 조정해야 할 것이다.

기존의 외국인투자기업법의 규정 내용으로 볼 때, 통일된 외국인투자기업법의 제정을 요구하기에 이르

렀으나, 중국 당국은 아직 통일된 외국인투자기업법을 제정할 시기는 아직 성숙되지 않았다고 보고 있다. 그러나 통일된 외국인투자기업법의 제정은 필연적이라 보여진다.

다른 한편으로 중국 국내 회사와 외국인투자기업이 많은 부분에서의 대우가 점차적으로 접근되어지고 있는 추세에 있다. 또한 중국 국내 법으로 하여금 외국인투자기업법의 부족한 부분을 보완하고 있으며, 외국인 투자 기업이 중국 기업과 차별 대우를 받아서는 아니 된다는 의미로 보아지며, 앞으로 법률이 통일 규범으로 이루어져야 한다는 점에 주의하여 볼 필요가 있다.

아무튼 중국이 원자력 사업에 대하여 최우선 목표로서 원전 기술 자립과 국산화 및 경제성 제고를 중점으로 삼고 있는 시점에 한국 기업과 중국 기업간의 원자력 투자 협력 관계를 이룰 수 있는 좋은 계기가 되리라 본다. 따라서 중국의 외국인 투자 기업 형태 중에서 합자 기업과 합작기업에 대한 법률 제도를 이해하여야 함은 당연하다고 본다. ☞

* 본고는 지난 11월 7일 열린 한·중 원자력 기술 투자 협력 방안 모색을 위한 워크숍(아주대 사회과학연구소)에서 발표한 것으로 내용 전문(全文)입니다. (편집자)

40) 참조 국무원 외국인투자장려에 관한 규정 제10조.