

20
16

글로벌 법제 동향 모니터링 및 이슈 분석 보고서

GLOBAL LEGAL ISSUES (Ⅲ)

- 국제금융법 분야
- 지식재산권 분야
- 정보통신법 분야
- 공공행정/규제개혁 분야
- 노동인권법 분야

Issue 01	국제금융법 분야 05 EU의 금융규제 단일화에 관한 논의 동향과 법적 쟁점
	김 범 준 단국대학교 법과대학 교수 부록 글로벌 동향 모니터링 / 38

Issue 02	지식재산권 분야 87 Resolving Intellectual Property Disputes In A Globalized World
	민 은 주 Senior Legal Counsellor, WIPO(World Intellectual Property Organization) 부록 글로벌 동향 모니터링

Issue 03	정보통신법 분야 119 정보통신 분야 글로벌 법제 이슈 동향 및 시사점
	권 헌 영 고려대학교 정보보호대학원 교수 부록 글로벌 동향 모니터링

Issue 04	공공행정/규제개혁 분야 179 공공규제 분야 글로벌 법제 이슈 동향 및 시사점
	최 승 필 한국외국어대학교 법학전문대학원 교수 부록 글로벌 동향 모니터링 / 238

Issue 05	노동인권법 분야 241 2015년~16년 국제기구동향 : 노동/인권/복지
	심 재 진 서강대학교 법학전문대학원 교수 부록 글로벌 동향 모니터링 / 274

KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE



한국법제연구원
KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE

ISSUE 01

국제금융법 분야

“EU의 금융규제 단일화에 관한 논의 동향과 법적 쟁점”

부록 ▶ 관련 Cases, Legislation, Books & Articles, Key Activities 주요내용 소개

김 범 준

단국대학교 법과대학 교수

김범준 교수는 2008년 미국 Univ. of Wisconsin-Madison Law School 에서 상사법 분야 박사학위를 취득하고 같은 해 미국 뉴욕주 변호사 자격증을 취득한 후, 현재 단국대학교 법과대학 조교수로 재직 중이다. 주요 연구분야는 기업인수합병(M&A) 및 기업지배구조와 자본시장법 등 금융/증권 관련 분야이다.

EU의 금융규제 단일화에 관한 논의 동향과 법적 쟁점¹

김 범 준

Abstract

2015년 9월 30일, EU 집행위원회(European Commission)는 글로벌 금융위기 이후 고용과 성장 및 투자를 촉진하기 위한 핵심 정책의 일환으로 역내 단일 자본시장의 구축을 목표로 하는 자본시장동맹 실행계획(Action Plan on Building a Capital Markets Union)을 발표하여 시행해 오고 있다. 비록 지난 6월 24일, 영국이 국민투표에 의해 EU 탈퇴를 선택함으로써(Brexit) 금융규제의 세계화 및 공조 흐름과 EU의 자본시장동맹(CMU) 정책에 상당한 차질이 예상되고는 있지만, 오히려 다수의 전문가들은 Brexit 5년 뒤 유럽의 모습에 대하여 EU는 독일, 프랑스, 이탈리아 등 핵심이 되는 소수정예 국가들이 정치·경제적 통합을 잘 유지하여 더욱 확고한 협력 속에 안정을 유지할 것이라 전망하고 있다. 이에 EU의 CMU 정책과 회원국의 금융시스템에 대한 규제단일화 움직임은 여전히 글로벌 자본시장 규범 제정 및 규제 조화에 영향을 미칠 가능성이 크다는 점에서 그 의의가 상당할 것으로 생각된다.

이에 본고는 법률적인 시각에서 단일규정집(the Single Rulebook)의 개념을 분석하고, 단일 금융 감독체계(Single Supervisory Mechanism; SSM)와의 상호작용에 대하여 고찰해 보고자 한다. 특히, 금융법제와 관련한 단일규정집의 규제범위에 대하여 포괄적으로 일괄함으로써 SSM의 일부로서 ECB에 의한 단일규정집의 적용과 그로 인해 야기될 수 있는 법적 쟁점에 대해 검토하고, 가능한 범위 내에서 그 해결방안을 제시하

¹ Asen Lefterov, The Single Rulebook: Legal Issues and Relevance in the SSM Context, ECB Legal Working Paper Series No. 15 (October 2015).

고자 한다. 이를 통하여 보다 진일보된 단일규정집의 마련과 보다 효율적인 SSM의 운영에 기여할 수 있을 것으로 생각되며, 동시에 SSM의 효율적인 운영은 단일규정집의 내용상 개선에도 기여함으로써 향후 역동적인 선순환의 관계가 정립될 수 있을 것으로 기대된다.

1. 서론

2015년 9월 30일, EU 집행위원회(European Commission)는 글로벌 금융위기 이후 고용과 성장 및 투자를 촉진하기 위한 핵심 정책의 일환으로 역내 단일 자본시장의 구축을 목표로 하는 자본시장동맹 실행계획(Action Plan on Building a Capital Markets Union)을 발표하여 시행해 오고 있다.² EU는 자본시장동맹(Capital Markets Union; CMU)을 통해 기존의 은행 중심 기업 자금조달 체계에서 벗어나 자본시장을 통한 직접금융을 강화함으로써 기업의 자금공급원을 다변화하는 한편, 금융시스템의 안정성을 제고하고자 하는 데에 그 목적을 두고 있으며, 2014년 11월 시행 발표 이래³ 2015년 2월 18일 핵심 안건을 담은 녹색(green paper)을 발간하고, 9월 30일 우선적 시행과제와 향후 계획 및 세부일정을 포함한 실행계획을 발표하였다. 특히, 2019년까지 CMU 완성을 목표로 EU 금융 감독체계의 통합을 위한 회원국의 의견 수렴이 올해 1월 31일에 종료되는 등 일련의 성과가 결실을 맺어가고 있다.

비록 지난 6월 24일, 영국이 국민투표에 의해 EU 탈퇴를 선택함으로써(Brexit) 금융규제의 세계화 및 공조 흐름과 EU의 CMU 정책에 상당한 차질이 예상되고는 있지만, 이 같은 위기가 금융거품이나 실물 경제의 흠결이 아닌 정치적 이슈로 야기된 것

² European Commission, Press Release, *Capital Markets Union: an Action Plan to Boost Business Funding and Investment Financing* (2015.9.30.)

³ European Commission, Press Release, *EU Launches Investment Offensive to Boost Jobs and Growth* (2014.11.26.)

인 만큼 선진국 간의 정책공조가 성공적으로 작동한다면 심각한 금융위기로의 확산 가능성은 그다지 크지 않을 것으로 생각된다. 오히려 다수의 전문가들은 Brexit 5년 뒤 유럽의 모습에 대하여 몇 개 국가가 추가로 EU를 떠날 수 있다면서도 EU는 독일, 프랑스, 이탈리아 등 핵심이 되는 소수정예 국가들이 정치·경제적 통합을 잘 유지하여 더욱 확고한 협력 속에 안정을 유지할 것이라 전망하고 있다.⁴ 이에 EU의 CMU 정책과 회원국의 금융시스템에 대한 규제단일화 움직임은 여전히 글로벌 자본 시장 규범 제정 및 규제 조화에 영향을 미칠 가능성이 크다는 점에서 그 의의가 상당할 것으로 생각된다.

Tommaso Padoa-Schioppa는 2004년 EU 회원국의 금융서비스업 분야 대한 유연하고 능률적이면서도 통일적인 규제체계의 필요성을 역설한 바 있고, 이를 소위 ‘단일규정집(the Single Rulebook)’이라 칭하였다.⁵ 사실, 단일규정집에 대한 논의는 Padoa-Schioppa의 주장 이전의 규제발전 과정에서부터 시작되었다고 볼 수 있는데, 특히 Lamfalussy Process는 증권분야에서의 규제단일화에 관한 논의의 단초를 제공하였다.⁶ 2004년 Padoa-Schioppa 이후 금융서비스업 분야에서 단일규정집

4 POLITICO Magazine, *How Brexit will Change the World: 17 top economists, foreign policy gurus and historians look five years into the future* (2016.6.25.) available at <http://www.politico.com/magazine/story/2016/06/brexit-change-europe-britain-us-politics-213990> (최종방문일: 2016.7.25.)

5 Padoa-Schioppa, *"How to deal with emerging pan-European financial institutions?"*, The Hague, 3 (November 2004).

6 Lamfalussy Process란 2001년 3월에 제안된 금융투자 산업의 규제발전을 위한 EU의 조치로서 당시 이를 제안한 EU자문위원회(EU Advisory Committee) 의장인 Alexandre Lamfalussy의 이름을 따서 명명되었다. Lamfalussy Process는 모두 4단계로 이루어져 있으며, 각 단계는 법률의 시행에 관한 상세를 정하고 있다. European Commission: Lamfalussy Report (Retrieved 2011.2.11.) available at http://ec.europa.eu/finance/securities/lamfalussy/report/index_en.htm (최종 방문일: 2016.7.25.)

즉, 1단계에서 유럽의회(European Parliament; EP)와 유럽이사회(European Council; EC)가 특정 법률을 채택하고, 그 시행을 위한 가이드라인을 수립하며, 2단계에서는 해당 위원회와 규제기관이 법률의 기술적인 부분을 보완한 뒤 회원국 대표의 투표에 부의하게 된다. 이에 3단계에서는 각 회원국의 규제기관이 EU법에 부합하는 새로운 법령을 마련하며, 4단계는 새로운 국내 법령의 준수와 시행을 의미한다. European Banking Authority (EBA): Lamfalussy Review (Retrieved 2011.2.11.) 이후, Lamfalussy Process는 2002년 12월 3일 채택된 금융서비스실행계획: 시장남용지침

의 개념은 끊임없이 진전을 반복해 오고 있는데 이는 EU 법에 미치는 혁신적인 영향이라는 측면에서 대단히 중요한 규제적 발전으로서 법률적인 시각에서 세부적으로 분석해 볼 만한 충분한 가치가 있다할 것이다. 이에 본고는 현재까지 유럽의회가 의도한 단일규정집의 법률적 속성 및 지위와 이로 인하여 야기될 수 있는 법적 쟁점에 대해 일갈해 보고자 한다. 물론, 앞으로 단일규정집의 개념이 진화와 발전을 거듭할 수록 그 속성과 지위 및 쟁점사항들이 다소 변할 수 있다는 점은 미리 밝혀 둔다.

단일규정집은 현재까지 크게 2가지의 속성으로 논의되어 오고 있는바 EU의 금융서비스 부문에 관한 규제를 창안하기 위한 시도라는 측면이 있는 한편, 이러한 시도로써 얻어진 산물 즉, 공적·사적 영역을 포함하는 모든 시장참가자들에게 적용되는 실정법이라는 측면이 있다. 이러한 2가지 속성은 본질적으로 상호 연결되어 있지만, 본고는 특히 행정당국과 시장참가자들에 의해 적용되는 실정법의 일부로서 단일규정집이라는 후자의 속성에 주목하고자 한다. 이와 같은 분석은 단일규정집을 실무적으로 해석하고 적용하는 데에 크게 기여할 수 있을 뿐만 아니라 단일 금융 감독체계(Single Supervisory Mechanism; SSM)와 대단히 밀접한 관련이 있다. 주무관청으로서 유럽중앙은행(European Central Bank; ECB)이 담당하게 될 SSM은 특히, ECB가 법령제정에 관한 권한이나 법적 지위가 없다는 점을 감안한다면 그 일상 업

(Financial Services Action Plan: the Market Abuse Directive)과 증권발행사업설명서지침(Prospectus Directive (2003.7.15.)), 금융상품투자지침(Markets in Financial Instruments Directive; MiFID) (2004.4.27.) 및 투명성지침(Transparency Directive (2004)) 상의 주요 합의사항을 도출해 내는 데에 상당한 영향을 끼쳤다. Id. 이렇듯, Lamfalussy Process는 EU회원국 각국의 금융 감독업무에 있어서 보다 일관된 해석과 통일성 등을 포함하는 전통적인 입법절차의 개선과 금융서비스업 관련 법률의 질의 제고하기 위한 조치였다. European Voice: MEPs fear weakened role over fast-track laws (2000.12.21.) (Retrieved 2014.12.4.) available at <http://www.politico.eu/article/meps-fear-weakened-role-over-fast-track-laws/> (최종방문일: 2016.7.25.) 나아가 2011년 1월 1일부터 EU자문위원회를 승계하고, 더 많은 역할과 권한을 갖게 된 유럽감독당국(European Supervisory Authorities; ESAs)의 창설은 상기 4단계의 입법절차를 어떻게 운영할 것인지에 대해 상당한 변화를 가져오기도 하였다. ESAs는 유럽증권시장감독청(European Securities and Markets Authority; ESMA), 유럽보험연금감독청(European Insurance and Occupational Pensions Authority; EIOPA) 및 유럽은행감독청(European Banking Authority; EBA)으로 구성된다.

무의 수행에 있어서 단일규정집에 상당 부분 의존하게 될 가능성이 매우 높다.

이에 본고는 법률적인 시각에서 단일규정집의 개념을 분석하고, SSM 과의 상호작용에 대하여 고찰해 보고자 한다. 특히, 금융법제와 관련한 단일규정집의 규제범위에 대하여 포괄적으로 일괄함으로써 SSM 의 일부로서 ECB 에 의한 단일규정집의 적용과 그로 인해 야기될 수 있는 법적 쟁점에 대해 검토하고, 가능한 범위 내에서 그 해결방안을 제시하고자 한다. 이를 통하여 보다 진일보된 단일규정집의 마련과 보다 효율적인 SSM 의 운영에 기여할 수 있을 것으로 생각되며, 동시에 SSM 의 효율적인 운영은 단일규정집의 내용상 개선에도 기여함으로써 향후 역동적인 선순환의 관계가 정립될 수 있을 것으로 기대된다.

II. EU법으로서의 단일규정집(The Single Rulebook)

1. 금융규제로서 단일규정집의 개념

상기한 바와 같이 지난 10여 년 간 단일규정집의 개념에 관한 논의가 진행되어 오고 있는데 그 간의 규제적 환경에서 그 필요성의 이유를 찾을 수 있을 것이다. 즉, 1999년 EU 집행위원회의 금융서비스실행계획(Commission Financial Services Action Plan; FSAP) 도입과 함께 EU 의 금융시장에 대해 다양한 규제적 조치가 마련되었고,⁷ 이러한 조치들은 Lamfalussy Process 와 Lamfalussy 위원회를 통해 시행에 옮겨졌으며⁸ 이런 과정을 통해 예전에 규제대상이 아니었던 행위는 물론, 몇 몇

7 FSAP는 42개 조문으로 이루어진 EU회원국 간의 금융시장을 통합하기 위한 EU의 시도로서 1999년부터 6년간 진행되었다. Communication from the Commission—Implementing the framework for financial markets: action plan, COM (1999) 232 final.

8 2000년, Lamfalussy가 위원장으로 있던 Committee of Wise Men이 발간한 보고서의 제안을 실행하는 과정에서 Level 2 Lamfalussy위원회와 Level 3 Lamfalussy위원회가 창설되었다. Committee of Wise Men, *Initial Report of the Committee of Wise Men on the Regulation of European Securities Markets*, Brussels, 9 (November 2000).

회원국의 국내법에서만 규율하던 행위까지 포섭하는 등 EU 금융시장에 대한 규제적 통합이라는 측면에서 많은 진전을 이룰 수 있었다.⁹

그러나 한편으로는 FSAP 로도 규제의 일원화가 상당 부분 실현되었는데, 구태여 ‘단일규정집’이라는 형식의 입법이 필요한 것인지에 대한 의문이 부각되었다. 이에 대해 Padoa-Schioppa 는 당시까지도 Lamfalussy Process 가 충분히 활용되지 않고 있음을 지적하였고,¹⁰ 2009년 De Larosiere 보고서도 EU 의 금융규제, 감독 및 위기관리의 실패가 최근 글로벌 금융위기의 원인이 되었음을 확인하면서 단일규정집의 필요성을 역설하였다.¹¹ 나아가 De Larosiere 보고서는 향후의 입법은 회원국들에게 직접적으로 적용이 가능한 규정(regulations)에 근거를 두어야 한다고 주장하였고, 지침(directives)이 활용될 경우, 유럽의회는 핵심 쟁점에 대해 상호간 최대한의 조화가 이루어질 수 있도록 노력해야 한다는 점을 강조하였다.¹²

결국 유럽이사회(European Council)는 2009년 6월, De Larosiere 보고서의 제안을 수용하여 역내 단일시장의 모든 금융기관에 적용할 수 있는 유럽 단일규정집을 마련하는 데에 동의하였고,¹³ 이는 EU 금융시장 전역에 걸쳐 적용될 수 있는 통일된

⁹ Press Release, “EU financial services policy for the next five years,” IP/05/1529, Brussels, 5 (December 2005).

¹⁰ Padoa-Schioppa, *supra* note 5.

¹¹ The de Larosiere Group, Report by the High-level Group on Financial Supervision in the EU, Brussels, Recommendation 10 (February 25, 2009), p.29. “In order to tackle the current absence of a truly harmonised set of core rules in the EU, the Group recommends that:

- Member States and the European Parliament should avoid in the future legislation that permits inconsistent transposition and application;
- the Commission and the Level 3 Committees should identify those national exceptions, the removal of which would improve the functioning of the single financial market; reduce distortions of competition and regulatory arbitrage; or improve the efficiency of cross-border financial activity in the EU. Notwithstanding, a Member State should be able to adopt more stringent national regulatory measures considered to be domestically appropriate for safeguarding financial stability as long as the principles of the internal market and agreed minimum core standards are respected.”

¹² *Id.*, paragraph 109.

¹³ European Council, Presidency Conclusions, Brussels, 18/19 (June 2009).

핵심 규제를 마련하려는 EU 집행위원회의 의도와도 부합하는 것이었다.¹⁴ 이러한 목적을 달성하기 위해 취해진 첫 번째 조치는 3개의 새로운 유럽감독당국(European Supervisory Authorities; ESAs)의 설립에 관한 규정을 마련하는 것이었는데¹⁵ 기존 Level 3 위원회의 권한에 더하여 리스본 조약(Lisbon Treaty)상의 관련 부분을 개정하고,¹⁶ 실무적 표준(technical standards)의 채택을 위한 특별 절차규정을 보완하여 ESAs는 단일규정집의 제정을 위한 법령제정 권한을 부여받기에 이르렀다.¹⁷ 따라서 ESAs는 기존에 보유하던 실무적 전문성에 더하여 단일규정집의 제정에 있어서 대단히 중요한 역할을 수행하게 되었다.¹⁸

그렇다고 해서 ESAs가 단일규정집의 제정을 위한 유일한 주무관청이 되는 것은 아니고, 기존 EU의 유관기관들도 새로운 영역의 EU법을 구체화하는데 있어 상당한 역할을 하였고, 유럽의회와 이사회에게도 입법기관으로서 단일규정집의 주요 원칙, 즉 Level 1에 해당하는 법령의 입안 의무가 있다. 또한, 과거처럼 EU 차원에서 추가적인 이행조치가 필요한 경우에는 집행위원회가 Level 2에 해당하는 위임입법이나 이행입법을 통해 Level 1 법령을 구체화하는 역할을 담당하였다. 다만, 이러한 요소들은 집행위원회의 지침(directives) 형식으로 이미 현존하는 것이고, 현재 Level 1과 Level 2에서 규제되고 있는 대부분의 영역은 FSAP와 Lamfalussy Process에

14 Communication from the Commission – ‘European Financial Supervision,’ COM (2009) 252 final.

15 Press Release, "Commission adopts legislative proposals to strengthen financial supervision in Europe," IP/09/1347, Brussels (September 23, 2009); 각주 6참조. 유럽금융감독시스템(European System of Financial Supervision; ESFS)은 2011년 글로벌 금융위기에 대응하여 EU 집행위원회가 설치한 EU의 금융감독을 위한 체계로서 ESAs와 유럽시스템리스크위원회(European Systemic Risk Board; ESRB), 유럽감독당국 합동위원회(Joint Committee of the European Supervisory Authorities) 및 각 회원국의 감독당국으로 구성된다. Glossary: European System of Financial Supervision (ESFS), Deutsche Bundesbank (Retrieved 2016.2.11.)

16 유럽연합 기능에 관한 조약(Treaty on the Functioning of the European Union; TFEU) 제290조와 제291조는 각각 위임법률(delegated acts)과 이행법률(implementing acts)에 대해 규정하고 있다.

17 이는 특히, 유럽사법재판소(Court of Justice of the European Union; CJEU)의 입장과도 부합한다. Case 9/56 Meroni v. High Authority [1958] ECR 133.

18 Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council establishing a European Banking Authority, COM (2009) 501 final, recital 14.

의해 마련된 EU 법의 적용대상이 되고 있기 때문에 그 자체만으로 ‘혁신적’ 이라고 평할 것까지는 없을 것이다. 즉, 단일규정집은 과거 각 회원국들의 이행에 남겨져 있던 영역을 ESAs의 실무적 표준과 가이드라인(guidelines)에 의해 규제하게 됨으로써 해당 영역에서 각 회원국의 재량을 일정 부분 제한하게 되었다는 측면에서 의미가 있다 할 것이다.¹⁹

단일규정집은 금융 분야의 실체법 마련을 위한 2009년 일괄 지침(Omnibus Directive) 이래 그 적용범위를 계속 넓혀 오고 있는바²⁰ 기존의 거의 모든 관련 지침이 회원국에 직접 적용 가능한 규정(regulations) 형식으로 개정되어 채택되었다.²¹ 게다가 새로운 영역에 대해서도 EU 차원의 규제가 시작되었는데,²² 이 경우에도 유럽의회는 거의 대부분 다른 법적 근거보다는²³ 유럽연합 기능에 관한 조약(Treaty on the Functioning of the European Union; TFEU) 제114조를 원용하여 Level 1 법령을 규정(regulations) 형식으로 회원국에 직접 적용하고 있다. 단일규정집 체계 하에서도 EU 집행위원회는 과거와 같이 Lamfalussy Process에 따라 필요한 이행조치를 강구해 왔지만, 실무적 표준을 반영하는 집행위원회 규정은 그 수가 괄목할 만한 수준으로 증가하였고, ESAs의 가이드라인과 권고(recommendations)도 상당한 증가세를 보였다. 즉, 지난 수년간 금융 분야의 EU 실정법은 그 수가 급증하였는데, 단일규정집의 일부로 채택된 상당수는 과거 규제되지 않았던 영역을 규제하는 것

¹⁹ Article 16 of the ESAs regulations; Article 16 to 18 of Regulation (EU) No. 1092/2010.

²⁰ Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council amending Directives 1998/26/EC, 2002/87/EC, 2003/6/EC, 2003/41/EC, 2003/71/EC, 2004/39/EC, 2004/109/EC, 2005/60/EC, 2006/48/EC, 2006/49/EC, and 2009/65/EC in respect of the powers of the European Banking Authority, the European Insurance and Occupational Pensions Authority and the European Securities and Markets Authority, COM (2009) 576 final.

²¹ 예컨대 Directives 2006/48/EC, 2006/49/EC, 2004/39/EC 및 2003/6/EC 등이 규정(regulations)으로 대체되었다.

²² 특히, Regulation (EU) No. 648/2012.

²³ 예컨대 필요자본지침(the Capital Requirements Directive; CRD; Directive 2013/36/EU)과 금융상품투자지침 II(MiFID II; Directive 2014/65/EU) 등은 TFEU 제53조가 지침(directive)에 의하도록 정하고 있는 반면, 최근 금융 분야에 대한 EU 차원의 새로운 규제는 회원국이 별도의 이행법률을 제정하지 않더라도 그 자체로 회원국 내에서 효력이 인정되는 제114조에 근거를 두고 있다.

이 아니라 단순히 회원국의 국내법으로 존재하던 규제를 EU 차원의 규제로 전환된 것에 불과했다.

물론, 이러한 단일규정집의 논의에 대해 아무런 반대가 없었던 것은 아니다. 당초 강력한 규제일원화 기조에 대해 반대의 우려가 있었는데,²⁴ 단적으로 최근 통과된 Level 1 법령에서 회피조항(opt-out clause)과 수정조항(derogation clause)이 적지 않게 발견되는 것을 보면 이러한 정서를 가늠해 볼 수 있을 것이다.²⁵

2. 현행 규정집(Rulebook)의 구성

상기한 바와 같이 단일규정집은 서로 다른 법률상의 지위를 가진 법령으로 이루어진 EU 실체법의 일부로서 사안에 따라 각각의 법령이 조화를 이루어 적용되는바 단일규정집의 적용에 관한 법적 쟁점을 이해하기 위하여 그 구성요소가 되는 각 법령의 특징을 먼저 검토하는 것이 순서일 것이다.

(1) Level 1: 지침(Directives)과 규정(Regulations)

① 원칙을 천명하는 보조입법

단일규정집의 Level 1 단계에는 지침(directives)이나 규정(regulations)과 같이 원칙을 천명하고 있는 여러 개의 보조입법이 있다. 본고의 논의와 분석이 비록 SSM 과의 관계를 포함한 금융 분야에 관한 법령에 국한하고 있지만, 단일규정집의 Level 1

24 Financial Times Editorial, "Blocking the way to bank stability" (August 2, 2011) available at <http://www.ft.com/cms/s/0/bd77bd7a-bd39-11e0-9d5d-00144feabdc0.html#axzz4Gk1aeAND>. (최종방문일: 2016.7.28.)

25 예컨대 Directive 2013/36/EU; Regulation (EU) No. 575/2013; Regulation (EU) No. 575/2013 제458조; The proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on structural measures improving the resilience of EU credit institutions, COM (2014) 43 final 참조.

적용범위는 그 간의 필요자본지침(Capital Requirements Directive; CRD)이나 필요자본규정(Capital Requirements Regulation; CRR)²⁶ 등보다는 훨씬 더 광범위하며, ESAs 를 구성하는 각 감독당국²⁷의 설립규정이 정하는 바에 따른 각각의 직무범위와 유사하다고 볼 수 있다. 특히, 각 설립규정은 제1조 제2항에서 해당 감독당국의 권한과 그에 따른 행위의 유형을 상세히 정하고 있는바 이는 전체로서 ESAs의 권한을 규정하고 있는 것으로 볼 수 있으며,²⁸ 이 밖에도 단일규정집의 일부를 구성하는 것은 아니지만 ESAs의 권한범위에 속하는 영역이 다수 존재한다.²⁹ 상기한 바와 같이 유럽의회는 De Larosiere 보고서의 권고에 따라 금융 부문에 대하여 가능한 지침(directives)보다는 규정(regulations)에 의한 규제를 의식적으로 선택해 왔는데, 이는 최근에 채택된 EU 차원의 대부분의 조치가 각 회원국의 감독당국과 금융기관에 직접 적용되어 이들로 하여금 일련의 의무를 부담케 하고 있음을 의미한다. 무엇보다 이러한 방식을 통해 각 회원국들은 국내법을 제·개정하여 지침(directives)이 정하는 내용을 반영하는 복잡한 절차를 거칠 필요 없이 지침상의 목적달성을 추구할 수 있게 되었다(TFEU 제288조). 그러나 다른 한편으로는 지침과 규정의 구분으로 인한 영향이 다소 과장된 측면도 존재하는데, 우선, EU와 유럽사법재판소(Court of Justice of the European Union; CJEU)는 유럽공동체(European Community)의 초창기 시절부터 지침과 규정의 구분에 대해 소극적이었다. 특히, CJEU는 일정한 조건을 충족한 경우 지침의 직접적인 효력을 예외적으로 인정해 오

²⁶ Directive 2013/36/EU and Regulation (EU) No. 575/2013.

²⁷ 유럽증권시장감독청(ESMA), 유럽보험연금감독청(EIOPA) 및 유럽은행감독청(EBA). 각주6 참조.

²⁸ Level 1 단계에 해당하는 핵심적인 유형의 행위에 대해서 당초 EBA와 ESMA가 큰 역할을 담당한 것은 아니지만 이 점은 향후 보완될 것으로 생각된다. Directive 2013/36/EU, Regulation (EU) No. 575/2013, Directive 2002/87/EC, Directive 2007/64/EC, Regulation (EC) No. 1781/2006, Directive 2014/49/EU, Directive 2014/59/EU, Directive 2014/65/EU, Regulation (EU) No. 600/2014, Directive 2014/57/EU, Regulation (EU) No. 596/2014, Regulation (EC) No. 1060/2009, Directive 2011/61/EU, Directive 2009/65/EC, Regulation (EU) No. 236/2012, Regulation (EU) No. 648/2012, Directive 97/9/EC, Directive 98/26/EC, Directive 2003/71/EC, Directive 2004/109/EC, Directive 2001/34/EC and Directive 2002/47/EC.

²⁹ Directive 2005/60/EC, Directive 2002/65/EC and Directive 2009/110/EC.

고 있을 뿐만 아니라 이러한 예외의 범위를 넓혀 나가고 있는바³⁰ 이는 최근 학계에서 논의되고 있는 양자 간의 구별 철폐에 대한 중요한 근거로 작용하고 있다.³¹ 또한, 유럽의회가 명목상 지침(directives)의 형식으로 정하고 있는 각종 금융규제 중 일부는 이미 그 시행에 있어서 각 회원국의 재량을 효과적으로 배제하고 있는 것으로 보이는데,³² 최근의 예금보험지침(Deposit Guarantee Scheme Directive)과³³ 구(舊) CRD 를 수정하는 지침³⁴이 대표적인 예라 할 것이다.

② 회원국의 재량과 선택권

Level 1 법령은 주로 고차원의 원칙을 천명하고 있지만 그 중 일부는 상당히 구체적이고 명시적인 내용으로 이루어진 경우도 있는데 이 경우 각 회원국의 재량과 선택권은 제한적인 경우에 한해서만 인정된다. 예컨대 CRR 은 직접적으로 적용되는 규정이지만 그 목적을 달성하기 위하여 필요한 범위 내에서 각 회원국의 감독당국은 일정한 재량과 선택권을 행사하게 된다.³⁵ 이러한 태도는 직접 적용이 가능한 규정이라 할지라도 금융기관 등 개별 시장참여자에게 적용하기 위해서는 각 회원국에 의한 모종의 이행조치가 필요하다고 판단한바 있는 CJEU 의 판례를 통해서도 허용되고 있다.³⁶ CJEU 가 이미 처분 형식으로 지적한 바와 같이 EU 의 특정 규정이 그 위반행위와 관련하여 회원국에게 제재조치를 취할 수 있는 권한을 부여한 경우, 해당 규정은 그 자체로는 물론이고 그 이행을 위해 회원국이 채택한 국내법과는 별개로 위반행

30 Case 152/84 Marshall [1986] ECR 723, paragraph 46; Case 103/88 Fratelli Costanzo [1989] ECR 1839, paragraph 29; Case C-144/04 Mangold [2005] ECR I-9981, paragraph 75-77.

31 Craig, *The Legal Effect of Directive: Policy, Rules and Exceptions*, European Law Review 3 (2009), pp.349-77.

32 For example, the Consumer Credit Directive (Directive 2008/48/EC).

33 Directive 2009/14/EC and, in particular, the amended Article 7.

34 The annexes to Directive 2006/48/EC.

35 예컨대 위험가중치(risk weight)의 조정에 관한 Regulation (EU) No. 575/2013 제124조 제2항, 제164조 제4항.

36 Case C-367/09 SGS Belgium and others [2010] ECR I-10761, paragraph 33.

위자(또는 금융기관)의 형사적 책임을 결정하거나 가중하는 데에 어떠한 영향도 주지 않는다.³⁷ 결과적으로 모든 규정이 실제로 직접적인 효력을 가지는 것은 아니며, 이는 단일규정집의 맥락에 있어서도 다르지 않다. 따라서 단일규정집 체제에 있어서도 감독기능과 밀접한 연관성이 있는 회원국의 재량과 선택권은 향후 더 제한적으로 인정될 가능성은 있지만 결코 불필요한 요소라 할 수는 없을 것이며,³⁸ 이는 특히 직접 적용이 가능한 규정(regulations)의 맥락에서 부각된다.³⁹

(2) Level 2: 위임법률(Delegated Acts)과 이행법률(Implementing Acts)

① 순수한 의미의 위임법률과 이행법률

단일규정집에서 정하는 중간 단계의 규제로서 리스본 조약(Lisbon Treaty)을 근거로 하는 EU 집행위원회의 위임법률(delegated acts)과 이행법률(implementing acts)이 있다. 단일규정집의 마련에 있어서 EU 집행위원회의 역할은 Lamfalussy process에서 해당 이행조치를 채택하기 위해 해왔던 역할과 크게 다르지 않으며, 2009년 리스본 조약이 개정된 이래 동 위원회는 TFEU 제290조와 제291조에 따라 위임법률과 이행법률을 활용할 수 있게 되었고, 이는 단일규정집의 맥락에서도 동일하게 반영되었다. 리스본 조약은 위임법률과 이행법률의 영역을 구별하는 데에 목적을 두고 있지만, TFEU 제290조 제1항과 TFEU 제291조 제2항에 의해 유럽의회는 EU 집행위원회에 위임권한 및 이행권한의 부여여부를 결정할 재량권을 가지고 있으며, 결과적으로 사법적 판단은 평가 상의 과오를 가리는 데에 국한하게 된다.⁴⁰ 단일규정집의 특정 Level 2 위임법률을 제정할 수 있는 EU 집행위원회의 권한은 Level

³⁷ Case C-60/02 Criminal proceedings against X [2004] ECR I-00651, paragraph 61-63.

³⁸ 예컨대 유럽은행감독당국위원회(Committee of European Banking Supervisors: CEBS)의 ‘회원국 재량과 선택권(Options and National Discretions)’에 관한 두 번째 자문의견 (2009.6.10.)

³⁹ Council Regulation (EU) No. 1024/2013 제4조 제3항은 현재 회원국의 재량과 선택권이 지침(directives)이 아니라 규정(regulations)에 의해 인정되고 있음을 정하고 있다.

⁴⁰ Case C-427/12 Biocides [not yet published in the ECR], paragraph 40.

1 법률의 수권(授權) 규정에 그 근거를 두고 있지만, 그 권한은 TFEU 제290조에 따라 사법적 판단의 대상이 될 수 있을 정도로 충분히 구체적이어야 하며, 유럽의회와 유럽이사회가 언제든지 이를 철회할 권한을 가지고 있다. 따라서 실무적으로는 유럽의회가 EU 집행위원회로 하여금 단일규정집의 특정 부분을 작성하도록 결정한 경우, 집행위원회는 그 위임받은 권한의 범위 내에서 Level 1 법률을 구체화하는 작업을 하게 된다. CJEU의 결정(판례) 또한 각 회원국들이 그에 따라 실제로 이행하지 않는 한 직접적인 효력을 갖는 것은 아니기 때문에 결과적으로 EU 집행위원회와 ESAs에 권한을 부여하고 있는 Level 1 규정이 개별 시장참여자에게 직접적인 의무를 부담시키는 근거로서 어느 정도까지 역할을 할 수 있는가라는 의문이 부각될 수밖에 없다. 예컨대 CRR은 각 금융기관이 보유해야 할 유동성 자산에 관한 경과기간 뿐만 아니라 정확한 액수까지도 정하고 있지만,⁴¹ 이러한 의무는 EU 집행위원회의 위임법률을 채택한 경우에 한해서만 실행 가능한 것이다. 게다가 후술하는 실무적 표준(technical standards)을 배제한다면 단일규정집에 있어서 이행법률의 활용가능성은 대단히 제한적일 것이다.

② 실무적 표준(Technical Standards)

단일규정집에 속하는 또 다른 유형의 Level 2 조치로서 실무적 표준(technical standards)이 있는데, 이는 엄격히 말해 EU 집행위원회의 위임법률이나 이행법률의 형태로 채택된다. 이러한 점에서 여러 논란에도 불구하고 본고는 실무적 표준을 Level 2 조치로 분류하지만, Level 1 규정에 직접적인 근거를 두고 있는 실무적 표준은 여타 위임법률이나 이행법률과의 관계에서 종속적인 지위에 있는 것은 아니다. 이는 단일규정집의 주요한 혁신적 시도 중 하나로서 과거 개별 회원국의 이행의 영역에 해당하는 부분을 모두 다루고 있는데 이러한 시각에서 본다면 실무적 표준이 유럽연합과 회원국(TFEU 제291조에 따른 리스본 조약에 의해) 간 이행권한의 분배라는 문제에 봉착했

⁴¹ Article 412 and Article 460 of Regulation (EU) No. 575/2013;

을 때 위임법률이나 이행법률의 형태로 채택된다는 것은 다소 아쉬움이 남는 점이다. 원칙적으로 실무적 표준은 오로지 이행법률의 형태로만 존재할 수 있다고 보는 견해가 있을 수 있으며, 동시에 CJEU는 유럽의회가 Level 2 법률의 선택에 관한 광범위한 재량권을 가지고 있음을 확인한바 있다.⁴² 주목할 만 한 점은 금융부문의 규제에 있어서 새로운 유형의 규제를 마련하지 않은 것이 반드시 입법자의 자발적인 의지에 기인한 것은 아니라는 점이다. 즉, ESAs 규정에 관한 EU 집행위원회의 당초 제안을 보면 ESAs가 구속력 있는 법령을 채택할 권한이 있음을 처음부터 인정하고 있었다.⁴³ 그러나 유럽의회가 당시 현존하던 입법 수단에만 국한했던 것은 Meroni 원칙⁴⁴에 대한 매우 제한적인 해석에 기인했던 것으로 최근 공매도(short selling)에 관한 CJEU의 판결을 보면 Meroni 원칙상의 엄격한 조건을 완화하려는 움직임을 엿볼 수 있다.⁴⁵ 즉, 향후 ESAs 규정의 개정은 조약에 부합하는 범위 내에서 실무적 표준 채택권한의 독립을 포함하여 ESAs의 재량권을 상당 부분 제한하는 방향으로 추진될 것으로 보인다.⁴⁶ 실무적인 관점에서는 ESAs 규정이 규제 실무적 표준(regulatory technical standard)과 이행 실무적 표준(implementing technical standard)이라는 EU 법상 두 가지의 새로운 유형의 하위규제를 도입한 것은 자명한 것으로 보이며, 이것들은 TFEU 제288조상의 제한에 의해 별개의 독립적인 법제양식이 아닌 규정(regulations), 지침(directives) 또는 결정(decisions) 등 현존하는 법령의 형식에 포

⁴² Case C-427/12 Biocides, paragraph 40.

⁴³ 예컨대 유럽은행감독청(EBA) 설립을 위한 유럽의회와 유럽이사회 규정에 관한 제안 COM (2009) 501 final.

⁴⁴ Cases C-9/56 and C-10/56 (*Meroni v High Authority* [1957/1958] ECR 133. EU법에 있어서 *Meroni* 원칙은 EU의 기관이 그 직무권한을 어느 정도까지 규제기관에 위임할 수 있는지에 관한 것인데, 현재는 주무관청이 증가하고, 기관 간의 관계가 복잡하게 발전함에 따라 시대에 뒤떨어진 원칙이라는 비판과 논란이 있다. Lelieveldt, Herman & Princen, Sebastiaan, *The Politics of the European Union*, Cambridge University Press., 2011, p.271; Hatzopoulos, Vassilis, *Regulating Services in the European Union*, Oxford University Press., 2012, p.325.

⁴⁵ Case C-270/12 *United Kingdom v. Parliament and Council*.

⁴⁶ *Id.*, paragraph 45 and 53.

함되어 있다.⁴⁷ 이러한 분류에 의해 실무적 표준은 적어도 CJEU가 실무적 표준을 여타 다른 유형의 법제양식으로 다루어야 한다고 판단하지 않는 한 이미 활용되고 있는 EU 법의 한 형식으로서 그 특징과 중요성을 유지할 것이다.

(3) Level 3: 권고(Recommendations)와 가이드라인(Guidelines)

상기한 바와 같이 단일규정집의 개념에 대한 구조적 분석을 통해 권고(recommendations)와 가이드라인(guidelines) 역시 규정집의 중요한 일부가 되어야 한다는 결론에 이를 수 있을 것이며,⁴⁸ 이러한 점에서 ESAs와 과거 Level 3 위원회의 권고와 가이드라인이 실무와 규제의 통합이라는 관점에서 기여한 역할은 대단히 긍정적이라 할 것이다. 또한, 실제로 대부분의 경우 실무적 표준의 구체화가 가능할 수 있었던 규제적 초석의 역할을 해 온 것도 가이드라인이었음을 부인할 수 없다.⁴⁹ 이에 실무적 표준이 도입되었음에도 불구하고 ESAs의 권고와 가이드라인은 사라지지 않고 다만, 그 수가 줄어드는 경향을 보이고 있는데 여전히 지침의 이행을 위한 유용한 수단이 되고 있다.⁵⁰ 게다가 단일규정집 개념의 도입 이래 가이드라인은 해당 규제영역에서 보다 주목받고, 구체화되고 있는 반면, 권고는 EU 조치의 흠결을 일시적으로 보완하는 등의 제한적인 역할을 하고 있다.⁵¹ ESAs의 권고와 가

47 현실적으로 ESAs는 EU 집행위원회가 그 승인에 있어 선호하는 형식인 규정(regulations)에 의해 실무적 표준을 제안해 왔다.

48 본고에서 ‘가이드라인(guidelines)’이라 함은 ESAs의 가이드라인만을 의미하며, SSM 규정 제6조 제5항 및 제7조 제2항 소정의 ECB 가이드라인은 절차규정으로서 엄격한 의미에서 단일규정집의 개념에 포함되지 않는다.

49 예컨대 유럽은행감독당국위원회(CEBS)는 2006년부터 공시의무와 관련하여 통합공시체계에 관한 가이드라인을 제시해 오고 있다. “Guidelines on a common reporting framework (COREP) for the new solvency ratio for credit institutions and investment firms,” (January 13, 2006).

50 Directive 2014/59/EU, in particular Article 5(7) and 17(8).

51 예컨대 EBA의 통일자본완충장치(Uniform Capital Buffers)에 관한 권고(EBA Recommendation on the creation and supervisory oversight of temporary capital buffers to restore market confidence (EBA/REC/2011/1)); Recommendation on supervisory oversight of activities related to banks' participation in the Euribor panel (EBA/REC/2013/01) 등 참조.

이드라인에 더하여 유럽은행동맹(European Banking Union; EBU)은 ECB와 통합정리이사회(Single Resolution Board; SRB)에 금융서비스 부문의 규제에 관한 법령제정 권한을 부여하였다. 즉, ECB는 유럽은행감독청(European Banking Authority; EBA)의 직무수행을 대체하지 않는 범위 내에서 권고와 가이드라인을 채택할 수 있고, EU 법상의 관련 의사결정권을 보유하고 있으며, SRB는 ECB보다 더 광범위한 법령제정 권한을 가지고 있는바 그 직무범위 내에서 개별 회원국의 정리당국(resolution authorities)에 대한 가이드라인과 명령(instructions) 등을 채택할 수 있다.⁵²

III. 단일규정집의 적용

1. 회원국에 의한 단일규정집의 이행

단일규정집은 EU 역내에서 영업행위를 하는 모든 금융기관에 대해 직접 적용가능한 동일한 규제를 마련하는 데에 그 주된 취지가 있지만, 이를 충분히 구체적이고 포괄적으로 설계하는 것은 현실적으로 불가능한 만큼 회원국들의 이행조치가 필요한 부분이 일부 존재할 수밖에 없다. 이러한 맥락에서 개별 회원국의 법률이나 조례, 기타 금융 감독에 관한 구체적인 조치와 단일규정집의 양립가능성은 그 자체로 대단히 중요하며, 동시에 CJEU가 EU 법에 저촉될 수 있는 회원국 법률에 대해 각국의 법원이 이를 무효화해야 한다고 천명한바 있는 ‘EU 법 상위의 원칙’(또는 ‘EU 법 중심주의’; principle of primacy of EU law)이 엄격하게 유지되어 오고 있다.⁵³ 따라서 단일규정집이 규제하는 영역에 있어서 이와 충돌하는 회원국의 국내법은 그 효력을 상실하게 되는데 여기서 특정 영역이 단일규정집의 규제영역인지 여부와 그 규제범위를 결

⁵² Article 31(1)(a) of Regulation (EU) No. 806/2014 as well as Articles 8(3) and 12(3).

⁵³ Case 106/77 Simmenthal [1978] ECR 629, paragraph 21.

정하는데 있어서 EU 권한 소진의 문제가 특히 중요하게 부각된다. 즉, 특정 영역에 대해 EU가 규제 권한을 행사할 수 있는 법적 근거가 없거나 법제적 공백이 있는 경우에 한하여 회원국이 국내법으로써 보충적으로 규제할 수 있게 된다. 실제로 최근 단일규정집상에 채택된 Level 2 규정의 상당수가 회원국에 의한 보충적 이행조치의 여지를 남겨 놓고 있는데, 이는 단일규정집의 탄력적 운영에 기여하는 순기능도 있지만, 공정하고 통일된 규제의 장을 마련하려는 단일규정집의 주된 취지를 해할 수 있는 역기능도 내포하고 있다.

단일규정집의 규제 영역(범위)을 확정하고, 이에 저촉되는 개별 회원국 법률의 존재 여부를 결정하기 위해서는 유럽의회가 단일규정집을 구성하는 각 법령의 제정에 관하여 부여받은 수권(授權)의 정도를 검토해야 할 필요가 있다. 우선, 특정 영역이나 특정 목적의 실현을 위해 EU가 부여받은 권한의 정도를 정하고 있는 법적 근거가 중요하며,⁵⁴ 따라서 이 법적 근거는 EU와 회원국 간 권한의 수직적 측면을 결정한다.⁵⁵ 단일규정집에 있어서 대부분의 Level 1 규정은 TFEU 제114조를 법적 근거로 하여 채택되었는데,⁵⁶ 이는 단일규정집이 국내시장, 특히 금융서비스업에 관한 규정의 대부분을 포괄하고 있다는 점에서 자연스러운 현상이며, 나아가 TFEU 제4조 제2항에 따라 EU와 회원국 간 공유권한(shared competences)에 속하는 영역도 단일규정집의 규제영역에 포함된다.

이렇듯 단일규정집이 공유권한에 속하는 영역도 규제한다는 점은 그 적용과 이행방법에 있어서 매우 중요한 의미를 가진다. 즉, 공유권한에 속하는 영역에 대하여 각 회원국은 TFEU 제2조 제2항 소정의 선(先)적용의 원칙(doctrine of preemption)에 따라 EU가 권한을 행사하지 않은 사항에 한해서만 그 권한을 행사할 수 있게 되는

54 Lenaerts and Van Nuffel, *European Union Law*, Sweet & Maxwell, 2011, p.113.

55 *Id.*

56 최근 단일규정집상에 채택된 대부분의 규제조치, 특히 모든 규정(regulations)은 TFEU 제114조를 법적 근거로 하고 있으며, 지침(directives)의 상당수는 TFEU 제4조 제2항과 제53조 제2항에 따라 채택되었다.

데,⁵⁷ 결국 새로운 영역에서의 EU의 권한행사는 과거 EU가 규제하지 않았던 사안에 대한 개별 회원국의 권한을 제한하게 될 것이다.⁵⁸ CJEU 또한 같은 맥락에서 판단하고 있는바 특히, AETR 사건은 공동운송정책(common transport policy)에 관한 EU의 권한을 강조한바 있다.⁵⁹

2. 단일규정집의 적용에 있어서 유럽감독당국(ESAs)의 역할

ESAs는 단일규정집을 적용함으로써 각 회원국의 금융 감독업무를 통합하는 데에 특별한 역할을 담당하는데, 많은 영역에 있어서 단순히 실무적 표준을 채택하는 데에 그치지 않고 단일규정집의 실제적인 적용에 있어서 사실상 상당한 재량권을 가지고 있다. 예컨대 유럽증권시장감독청(European Securities and Markets Authority; ESMA)은 각 회원국의 감독당국을 배제하고 신용평가기관(credit rating agencies)에 대한 유일한 감독권한을 보유하고 있으며,⁶⁰ 최근에는 ESMA 설립규정 제9조 제5항에 따라 금융시장의 건전성 및 안정성과 그 기능을 유지하기 위하여 개입권한을 추가로 부여받았다.⁶¹ CJEU도 최근 판결을 통해 ESAs 재량권의 한계를 조명하면서 특히, 실무적인 전문성이 요구되는 영역에서는 법률상 특정 조건이 충족되는 경우에 한하여 ESAs가 최종 결정권을 갖는 것이 바람직하다고 판단하였다.⁶² 반면, 유럽은행감독청(EBA)과 관련해서는 은행감독에 관하여 ESMA의 개입

⁵⁷ Lenaerts and Van Nuffel, *supra* note 54, p.128; Crig, *EU Administrative Law*, 379 (2nd ed. Oxford Univ. Press, 2012).

⁵⁸ Lenaerts and Van Nuffel, *supra* note 95, p.129.

⁵⁹ "These community powers exclude the possibility of concurrent powers on the part of Member States, since any steps taken outside the framework of the community institutions would be incompatible with the unity of the common market and the uniform application of community law." Case 22/70 Commission v. Council [1971] ECR 263, paragraph 31.

⁶⁰ Regulation (EC) No. 1060/2009.

⁶¹ Article 28 of Regulation (EU) No. 236/2012 and Article 40 of Regulation (EU) No. 600/2014.

권과 유사한 조항이 아직 존재하지 않지만 그러한 권한부여에 관한 EBA 설립규정이 ESMA의 설립규정과 크게 다르지 않다는 점에서 향후 입법적으로 개선될 여지가 충분하다고 생각된다.

IV. 단일규정집과 단일 금융 감독체계(SSM)와의 관계

단일규정집의 향후 발전과 실효성은 현재 진행 단계에 있는 단일 금융 감독체계(SSM)를 확립으로써 상당 부분 담보될 수 있을 것으로 판단되는바 유럽중앙은행(ECB)에 의해 조직화된 중앙 집중적 감독방식(centralized supervision)은 최대한 일관된 실체적 법령에 근거하여 이루어져야만 소기의 감독상의 목적을 달성할 수 있을 것이다.

1. 단일 금융 감독체계(SSM)의 개념과 기능

(1) 유럽 은행동맹(Banking Union)의 목적

유럽은행동맹(European Banking Union)은 각 회원국과 은행 간의 연결고리를 단절하기 위해 역내 금융기관에 대해 보다 중앙 집중적인 건전성 감독(prudential supervision)과 정리정책(resolution policy)을 실행하게 되는데,⁶³ 여기서 단일규정집의 존재 자체만으로는 이러한 목적을 달성할 수 없는 것인지, 그리고 중앙 집중적 감독 및 정리 방식으로 전환하는 것이 과연 바람직한 것인지에 대한 의문이 제기된다. 상기한 바 있는 De Larosiere 보고서는 회원국의 감독당국 간 분권화된 통합 네트워크(decentralized integrated network)를 강조했다지만, 유럽의회는 중앙 집중적

62 Case C-270/12 United Kingdom v. Parliament and Council

63 Communication from the Commission to the European Parliament and the Council—A Roadmap towards a Banking Union, COM (2012) 510 final.

감독을 고수해 오고 있다.⁶⁴ 정치적 고려는 별론으로 하더라도, 단일한 주무관청에 모든 의사결정권이 주어진 상황이라면 단일규정집의 주된 취지 중 하나인 금융규제의 통일된 적용과 관련된 우려는 거의 없을 것이며, 오히려 분권적 감독방식과 중앙 집중적 방식은 동일한 절차와 목적을 위한 상호보완적인 수단으로 보아야 할 것이다.

특히, SSM의 맥락에서 ECB에 의한 중앙 집중적 감독은 통일된 법령을 기반으로 한 토대가 반드시 필요하다. 여기에 중앙 감독당국은 공정하고 통일된 규제의 장을 담보하기 위해서 모든 회원국의 금융기관들을 동일하게 규제할 수 있어야 하며, 경쟁 법상의 왜곡이나 잠재적 분열을 초래하는 규제차익(regulatory arbitrage)을 회피하여야 한다. 모범실무(best practices)의 확립을 통한 중앙 집중적인 집행 역시 규제의 통일성과 실효성에 크게 기여할 것이다.

단일 금융 감독체계(SSM) 내에서 중앙 집중적 감독방식이 갖는 잠재적 문제점은 경쟁정책의 집행 상 발생하는 문제점과 거의 유사하지만, ECB와 달리 EU 집행위원회는 경쟁정책에 관한 법령제정권도 가지고 있는바 관련 법령의 제정과 적용 및 해석이 한 곳에서 이루어진다는 점에서 SSM 보다는 좀 더 실용적인 측면이 있다. 이는 TFEU 제3조 제1(b)항이 경쟁정책에 관한 배타적 권한을 EU에 부여하고 있는 반면, 금융서비스 부문에 있어서는 EU가 그와 같은 배타적 권한을 가지고 있지 않은 데에 기인한 것이므로⁶⁵ 향후 단일규정집도 실체법의 점진적인 개선을 통해 유사한 입법목적 달성을 달성해야 할 것으로 생각된다.

(2) 단일규정집에 의한 단일 금융 감독체계(SSM)의 확립

EU의 단일 금융 감독체계(SSM)는 애당초 단일규정집과 대단히 밀접한 관련을 가질 수밖에 없도록 설계되었는데 초기 EU 집행위원회는 은행동맹의 창설은 유럽 통합의 가장 큰 업적으로 뽑히는 단일시장의 통일성과 완전성을 위태롭게 해서는 안 된다

⁶⁴ Recital 8 of Council Regulation (EU) No. 1024/2013.

⁶⁵ Article 4(2) TFEU.

는 입장을 표명한바 있다.⁶⁶ 실제로 은행동맹의 성패는 단일규정집으로 대표되는 실제적 규제개혁 상의 절차와 계획을 완수하는 데에 달려 있다고 해도 과언이 아니며,⁶⁷ 유럽이사회(European Council)도 중앙 집중적 감독의 토대가 되는 단일규정집 제정의 중요성을 심도 있게 고려하였다.⁶⁸ 그러나 SSM 은 De Larosiere 보고서의 권고, 특히 ESAs 의 창설과 같은 일련의 진전으로 인해 ECB 에 법령제정 권한을 부여하지 않는 현존의 체계를 근간으로 하여 설계되어 져야 했는데,⁶⁹ 이론상 ECB 에 대한 법령제정 권한의 부여는 Meroni 원칙에도 부합할뿐더러 원칙적으로도 가능하다고 생각된다.

그러나 금융서비스 부문에서 ECB 와 유럽은행감독청(EBA)이 가지는 중복되는 상호 유사한 역할은 규제적인 측면에서 이들 간의 직무범위를 정하는 데에 적지 않은 충돌을 야기할 가능성이 있다. 이에 대하여 EU 집행위원회는 애초부터 ECB 는 위원회가 채택한 위임법률에서 정하는 실무적 표준을 포함하여 단일규정집과 일관된 입장을 고수하도록 함으로써 ECB 의 금융 감독 상 규제 권한에 대한 논란—예컨대 ECB 가 SSM 내의 특정 감독체계에서 건전성 감독을 위해 현존하는 규제보다 더 구체적인 규제 내지는 의무를 부담시킬 수 있는지 등—을 불식시켰다.⁷⁰ 또한, 이러한 입장은 SSM 규정(SSM Regulation)이 그 서문에서 ECB 는 권고와 가이드라인 및 실무적 표준을 작성·발전시키고, EU 역내에서 금융 감독의 통합과 일관성을 담보하는 EBA 의 직무를 대신할 수 없다고 정하고 있는 것을 볼 때 한층 강화되어 있는 실정이다.⁷¹

⁶⁶ COM (2012) 510 final.

⁶⁷ *Id.*

⁶⁸ European Council Conclusions, Brussels (October 19, 2012).

⁶⁹ Article 4(3) of Regulation (EU) No. 1024/2013.

⁷⁰ COM (2012) 510 final.

⁷¹ Recital 32 of the Regulation (EU) No. 1024/2013.

2. 유럽중앙은행(ECB)의 직접 감독과 회원국에 대한 지도

SSM 규정은 ECB가 오로지 중요한 금융기관(significant institutions)에 대해서만 직접적인 감독권한을 행사하고, 덜 중요한 금융기관(less significant institutions)에 대해서는 특정의 제한된 직무만을 수행하도록 정하고 있다.⁷² EU 집행위원회의 원안에 따르면, 당초 ECB는 EU 역내의 모든 금융기관에 대해 감독권을 행사하고, 개별 회원국의 감독당국은 ECB의 요청이 있는 경우 ECB의 감독직무와 관련된 행위의 지원과 이행업무를 담당하도록 하고 있었다.⁷³ 그러나 SSM 규정은 최종적으로 ECB가 EU의 모든 금융기관에 대하여 승인업무(authorization)―승인의 철회(withdrawal) 포함―와 적격 자산의 취득 및 처분에 관한 통지의 평가업무(assessment)라는 두 가지 직무에 대해서만 직접적인 책임을 부담하도록 정하고 있다.

ECB는 덜 중요한 금융기관에 대한 일반적 감독기능 외에도 직접 감독결정을 내리기 보다는 개별 회원국의 감독당국을 지도하는 등의 제한적인 권한만을 행사하고 있다.⁷⁴ 즉, 법률적인 의미에서 ECB는 덜 중요한 금융기관에 대해서는 직접적인 감독권한을 가지고 있지 않으며, 승인업무와 관련된 배타적 권한의 측면에서도 ECB의 결정은 개별 회원국 감독당국의 제안에 좌우된다.⁷⁵ 반면, 중요한 금융기관에 대하여는 ECB가 여타의 모든 감독업무와 관련하여 합동감독팀(Joint Supervisory Teams)이 제안한 감독결정을 채택한다.⁷⁶

⁷² Article 6 of Regulation (EU) No. 1024/2013.

⁷³ COM (2012) 511 final, Article 5(2).

⁷⁴ Article 6(5)(c) of Regulation (EU) No. 1024/2013; Article 6(5)(a) and Article 7(1) of the Council Regulation (EU) No. 1024/2013. 덜 중요한 금융기관(less significant institutions)은 특정한 산술적 기준에 의해 결정되며, ECB는 직접적 감독권한을 선택적으로 행사할 수 있다. Part IV of Regulation (EU) No. 468/2014.

⁷⁵ Article 14. of the Council Regulation (EU) No. 1024/2013.

⁷⁶ Article 3 of Regulation (EU) No. 468/2014.

상기의 제한을 고려하건대 단일규정집의 적용에 있어서 SSM의 감독결정(supervisory decisions)은 의사결정 기관(ECB, 회원국의 감독당국 등)과 절차 등을 기준으로 다음과 같이 크게 네 가지 유형으로 분류할 수 있을 것이며, 이 중에서 (1)~(3)은 과거 개별 회원국의 감독 영역에 속해 있었다는 점에서 주목할 만하다 할 것이다.

- (1) ECB의 직접적 감독결정(중요한 금융기관의 감독)
- (2) 개별 회원국 감독당국의 제안에 따른 ECB의 결정(통상절차)
- (3) ECB의 지도(instruction)에 따른 개별 회원국 감독당국의 결정
- (4) 덜 중요한 금융기관과 ECB의 배타적 직무 이외의 사안에 대한 개별 회원국 감독당국의 결정

3. 단일 금융 감독체계(SSM) 내에서 ECB가 직접 적용하는 실체법으로서의 지위

SSM 규정상 ECB의 감독기능에는 상당한 법적 제한이 있었는데,⁷⁷ 여기에는 조약상의 명문규정 외에도 보충성의 원칙(principle of subsidiarity)과 비례성의 원칙(principle of proportionality)이 모두 고려되었다. 그러나 특정 규제 영역에서 개별 회원국 보다는 EU가 명시적인 목적달성을 위해 효과적이라는 점이 규명된 경우, ECB가 해당 영역에 관한 한 중앙 감독당국의 지위를 가질 수 있을 것이며, 다만 ECB는 EU에 부여된 권한의 범위 내에서만 감독권한을 행사할 수 있을 것이다. 결과적으로 상기한 보충성의 원칙과 비례성의 원칙, 그리고 법령상의 조건 등을 고려하건대 ECB는 금융기관의 건전성 감독과⁷⁸ 단일규정집의 규제 범위 내에서만 그 권한을 행사할 수 있을 것으로 생각된다.⁷⁹

⁷⁷ De Larosiere 보고서, *supra* note 11, paragraph 167 to 172.

⁷⁸ ECB의 배타적 권한에 관한 Article 4(1) of Regulation (EU) No. 1024/2013.

ECB는 단일규정집의 관련 부분을 적용하는데 있어서 EU 법이 ECB의 규제영역으로 정하고 있는 모든 사안에 대하여 개별 회원국의 감독당국을 대신하게 된다. SSM 규정 제9조 제1항은 배타적 직무권한이 부여된 경우 ECB는 EU 법이 인정하는 개별 회원국의 주무관청을 대신하는 기관으로 간주하고 있으며, 동 규정 제4조 제2항과 더불어 (1) ECB는 자신에게 배타적 직무 권한이 부여된 영역에 대해서만 규제할 수 있고, 동시에 (2) 단일규정집의 구성요소가 되는 법령만을 적용할 수 있는 것으로 해석된다. 결과적으로 실체법상 ‘주무관청(competent authority)’이라는 단순한 기재가 그 자체만으로 ECB를 의미하는 것은 아니며,⁸⁰ ECB가 감독권한을 행사할 수 있는지 여부는 해당 조항의 관할과 적용범위에 따라 판단하여야 할 것이다.

(1) Level 1 법령의 적용

SSM 규정은 ECB가 EU 법을 적용하는 경우와 회원국의 국내법을 적용하는 경우는 규정과 지침이라는 법령의 유형에 따라 다르다고 정하고 있는데⁸¹ 특히, 규정(regulations)은 회원국 차원의 이행과 선택 및 재량권에 있어서 종종 문제가 부각되는 경우는 있지만 적용상의 문제는 거의 없는 것으로 보인다.

① EU 규정(regulations)의 적용

ECB에 의한 Level 1 규정(regulations)의 적용은 법리적으로나 실무적으로 크게 문제가 되지 않는다. 즉, ECB는 금융기관에 특정 의무를 부과하는 규정을 해석하고 적용하여 해당 조항이 무난히 준수되도록 담보하는 역할을 하는데, ECB가 적용할 수 있는 실체법이 무엇인지를 확인하기 위해서는 상기한 방법에 따라야 하며, 기본적으로 SSM

⁷⁹ Article 1, 6th subparagraph and Article 4(3) of Regulation (EU) No. 1024/2013.

⁸⁰ 예컨대 Regulation (EU) No. 1024/2013의 Recital 28은 금융상품투자지침(MiFID; Directive 2014/65/EU)과 돈세탁방지지침(Directive 2005/60/EU)상 ECB의 권한을 명시적으로 배제하고 있다.

⁸¹ Recital 34 and Article 4(3) 1st subparagraph of Regulation (EU) No. 1024/2013.

규정 제4조 제3항에 따라 ECB 에 부여된 직무를 수행하기 위한 범위 내에서 관련 EU 법을 적용하게 된다. 구체적으로 SSM 규정 제4조에 의하면 ECB 는 금융기관에 자기자
 금요건(own funds requirements),⁸² 증권화(securitisation), 거액익스포저(large
 exposure),⁸³ 유동성(liquidity), 차입(leverage) 및 이에 관한 보고(reporting)와 공시
 (public disclosure) 등 일련의 건전성 요건(prudential requirements)을 부과하고 있
 는 규정이 준수되도록 담보하여야 한다.

ECB 가 규제하는 단일규정집상의 또 다른 주요 영역은 자기자본규정(CRR)이며,⁸⁴
 이 밖에도 SSM 규정이 명시적으로 허용하는 다수의 구체적인 직무영역에 대하여 규
 제권한을 행사한다.⁸⁵ 또한, 특정 금융기관이 부도처리 되거나 그러할 가능성이 있어
 종국적으로 정리(resolution) 절차를 개시해야 할지 여부를 결정하는 것도 ECB 의
 중요한 직무 중 하나이다. 반면, 최근의 규정과는 달리 그 관할 상의 특성으로 인하여
 ECB 의 권한이 명시적으로 배제되는 경우도 있는데, 예를 들면 유럽시장인프라규정
 (European Market Infrastructure Regulation; EMIR)⁸⁶이나 금융상품시장규정
 (Markets in Financial Instruments Regulation; MiFIR)⁸⁷ 등이 여기에 해당하
 며, 중앙예탁기관(Central Securities Depositories; CSD) 규정과 은행업 면허를
 통한 CSD 의 허가와 관련된 직무에 대해서는 그 권한이 다소 모호한 상태이다.⁸⁸

⁸² Decision (EU) 2015/656.

⁸³ 익스포저(exposure)라 함은, 특정 금융기관과 연관된 금액이 어느 정도인가를 의미하는 것으로
 금융거래가 그 특성상의 복잡성으로 인해 단순히 투자금이나 대출금 등으로 표현하기에는 부족한
 경우가 많기 때문에 부도확률과 손실정도(비율) 등을 고려하여 특정 금융기관이 행한 모든 거래에서
 생할 수 있는 손실금액을 미리 산정한 것이다. 한경 경제용어사전 참조.
<http://terms.naver.com/entry.nhn?docId=2065864&cid=42107&categoryId=42107>
 (최종방문일: 2016.7.12.)

⁸⁴ Regulation (EU) No. 575/2013. 각주26 참조.

⁸⁵ 예컨대 Article 66(3a) of Regulation (EU) No 806/2014; Council Implementing Regulation
 (EU) No 2015/81.

⁸⁶ Regulation (EU) No. 648/2012.

⁸⁷ Recital 28 and Article 1 of Regulation (EU) No. 1024/2013.

⁸⁸ Article 54 of Regulation (EU) No. 909/2014.

② EU 지침(directives)의 적용

EU 지침(directives)에 직접적으로 저촉되는 회원국의 국내 법령은 인정되지 않는 것이 CJEU의 전통적인 입장이었지만, 단일규정집의 출현으로 인해 이러한 원칙에도 약간의 수정이 필요할 것으로 보인다. 즉, 금융기관의 규제에 있어서 ECB는 지침상의 규정이 아닌 그 지침을 이행하는 개별 회원국의 국내법에만 의존할 수 있는데,⁸⁹ 이는 SSM 이전 체제에 있어서의 감독방식과 유사하다. 금융 감독에 있어서 개별 회원국의 감독당국은 원칙적으로 자국이 채택한 이행조치에 의존해야 하지만, 법률이 정한 경우에는 예외적으로 EU의 지침을 이행하는 국내 법령을 제정하고 채택하거나 심지어는 자체적인 의사결정으로써 지침상의 이행조치를 직접 수행할 수도 있었다.⁹⁰ 게다가 각 금융기관도 회원국의 이행조치가 지침에 맞지 않을 경우 그 지침 자체에 의존함으로써 회원국의 감독당국에 대항할 수 있었는데,⁹¹ 이러한 현상은 지침의 이행뿐만 아니라 적용까지도 개별 회원국이 담당했었던 과거에는 크게 문제가 되지 않았다.

SSM 체제에서 ECB는 지침의 이행과정에 어떠한 영향력도 행사하지 않으며,⁹² 회원국이 자국의 감독당국이 해왔던 이행방식에 따라 ECB에 이를 위임할 수도 없다. 게다가 경우에 따라서는 ECB가 개별 회원국의 감독당국이 채택한 이행조치를 적용해야 할 경우도 있는데,⁹³ 이러한 해석은 회원국이 채택한 이행조치가 초래한 모든 결과를 ECB가 감당하게 된다는 결론에 이르게 된다. 따라서 지침에 맞지 않는 회원국의 이행조치가 있는 경우, ECB는 회원국의 법령(해당 이행조치)을 그대로 적용하든지 아니

⁸⁹ Article 4(3) of Regulation (EU) No. 1024/2013.

⁹⁰ Case C-389/08 *Base and others* [2010] I-09073, paragraph 22-31; Case C-216/05 *Commission v. Ireland* [2006] ECR I-10787, paragraph 25.

⁹¹ Case C-188/89 *Foster*, paragraph 16-22.

⁹² 지침의 이행을 목적으로 하는 회원국의 국내법에 대하여 ECB는 어떠한 자문의무도 부담하지 않는다. Decision 98/415/EC.

⁹³ 예컨대 지침에 대한 회원국의 이행조치가 법령이나 조례의 형식을 취하고 있는 경우라면, ECB가 이를 직접 적용하게 된다.

면, 해당 법령에 근거한 감독업무 자체를 자제하든지 둘 중 하나를 선택해야 할 것이다.

4. Levels 2 및 Levels 3 법령

EU 집행위원회가 정한 위임법률과 이행법률 및 실무적 표준은 ECB에 의해 적용되는데,⁹⁴ 특히 실무적 표준은 ECB가 법령제정 권한을 가지고 있지 않음에도 불구하고 SSM 체제가 전체로서 운영될 수 있도록 해준다는 점에서 단일규정집의 구성요소 중 중요한 지위를 차지하고 있다.

(1) 위임법률과 이행법률 및 실무적 표준

ECB는 필요자본규정(CRR)의 위임으로 채택된 모든 Level 2 법령을 적용할 수 있는데 그 중 ECB에 권한을 부여하고 있는 SSM 규정 제4조 제1(d)항 상의 유동성커버리지요건(liquidity coverage requirement)의 상세에 관한 위원회의 위임법률이 중요하다.⁹⁵ 또한, Viamex 판결을 고려하건대⁹⁶ ECB가 개별 회원국의 이행조치에 의지하지 않고 필요자본지침(CRD) 상의 일부 규정을 직접 적용할 가능성이 매우 크며,⁹⁷ 이는 규정의 형식을 갖춘 위원회의 위임법률이 CRD나 은행회생 및 정리지침(Bank Recovery and Resolution Directive; BRRD) 상의 일부 요건을 구체화하고 있는 경우에도 마찬가지이다.

ECB에 의한 실무적 표준의 적용은 언뜻 보기에 큰 문제가 없는 것으로 보이나 예컨대 ECB는 보고의무(reporting requirements)나⁹⁸ 자기자금요건(own funds

⁹⁴ Article 4(3), 2nd paragraph of Regulation (EU) No. 1024/2013.

⁹⁵ Commission Delegated Regulation (EU) 2015/61.

⁹⁶ Joined cases C-37 and 58/06 Viamex, [2008] ECR I-00069.

⁹⁷ 직접 적용 가능한 위원회의 위임법률은 Directive 2013/36/EU 제145조가 정하는 바와 같이 다양한 규제영역에서 채택될 수 있다.

requirements)의 산정⁹⁹ 및 공시의무(disclosure requirements)¹⁰⁰ 등에 있어서 개별 회원국의 이행조치와는 달리 동일한 언어로 이루어진 표준화된 양식을 사용함으로써 각 기준상의 서로 다른 요건이 제대로 준수될 수 있도록 담보하려 할 것이다.¹⁰¹ 그러나 급여정책(remuneration policy)과 같이 실무적 표준의 법적 근거가 지침(directive)인 경우에는¹⁰² ECB의 이러한 직무수행이 다소 어려움을 겪을 것으로 생각되는데, 원칙적으로 회원국의 국내법과 관계없이 해당 실무적 표준과 지침상의 수권(授權) 규정 모두가 직접 적용될 수 있는 것으로 해석하는 것이 Viamex 판결의 취지와도 부합할 것이며, 타당할 것이다.

(2) 유럽은행감독청(EBA)의 권고(recommendations)와 가이드라인(guidelines)

ECB가 EBA의 권고나 가이드라인과 같은 Level 3 법령을 적용하는 경우에는 다소 어려움이 있을 것으로 생각되는데, 우선 양자는 모두 법적 구속력이나 강제력이 없는 수단으로서 개별 회원국의 감독당국이 일반 규정(general rules)으로부터 자유로울 수 있는 자율성을 침해해서는 안 된다. 이러한 맥락에서 ECB의 지위는 상기한 지침에 있어서의 경우와 유사한 것으로 볼 수 있는바 ECB는 특정 가이드라인을 이행할 것인지 여부에 대해 결정할 수 없고, SSM 규정도 중요한 금융기관에 대해서만 ECB가 가이드라인을 적용할 수 있는 것으로 정하고 있다.¹⁰³ 특히, ECB는 SSM 규정 제4조 제3항에 의해 EBA 규정 제16조의 적용을 받는데, 이는 EBA가 권고와 가이드라인을 마련하고, 주무관청(competent authority)의 직무를 정할 권한이 있음을 명시하고 있다. 최근 EBA 규정이 일부 개정됨에 따라¹⁰⁴ ECB는 SSM

⁹⁸ Commission Implementing Regulation (EU) No. 680/2014.

⁹⁹ Commission Delegated Regulation (EU) No. 241/2014.

¹⁰⁰ Commission Implementing Regulation (EU) No. 1423/2013.

¹⁰¹ Decision ECB/2014/29; Commission Implementing Regulation (EU) No. 680/2014.

¹⁰² Article 94(2) of Directive 2013/36/EU.

¹⁰³ Recital 18 and Article 5(2) of the Regulation (EU) No. 806/2014.

규정이 정하는 직무범위 내에서 과거 개별 회원국의 감독당국이 EBA 에 부담하던 모든 의무를 지게 되었는데 이는 ECB 도 개념상 ‘주무관청’에 해당하기 때문이고, 따라서 EBA 의 가이드라인을 준수할 의무도 부담하게 되었다.¹⁰⁵

¹⁰⁴ Regulation (EU) No. 1022/2013.

¹⁰⁵ Article 2(2)(f) of Regulation (EU) No. 1093/2010, as amended by Regulation (EU) No. 1022/2013.

V. 결 론

금융서비스 부문에 대한 단일규정집의 제정 작업은 글로벌 금융위기에 대응한 EU 정책 당국의 주요 과제 중 하나였다. 따라서 엄밀히 말해 단일규정집 자체는 법적인 개념이라기보다는 정치적 개념에 가깝지만, 이를 구성하는 각각의 법령과 그 상호작용은 다양한 법률적 쟁점을 야기하고 있다. 단일규정집 체제는 공통된 요소를 중심으로 하는 최소한의 통합을 강조하던 과거와 달리 적극적인 규제통합의 길을 열고 있는 바 EU 법령의 적용에 있어서 보다 일관된 결과를 도출하고자 하는 데에 그 목적을 두고 있다. 간단히 말해서 EU의 규제가 보다 명확하고 포괄적일수록 그 적용으로 인해 좀 더 일관된 결과를 담보할 수 있을 것인데, 현재 단일규정집을 구성하는 각 법령들은 부수적인 조정이 필요한 부분이 있지만 비교적 유기적으로 상호 기능하고 있는 것으로 보이는바 소기의 규제목적 달성을 위해서는 큰 어려움이 없을 것으로 생각된다.

그럼에도 불구하고 단일규정집의 적용은 EU와 개별 회원국 간 권한의 획정에 대한 기존의 체제에 적지 않은 문제점을 야기하고 있으며, 단일규정집 상의 각 법령 간에도 명확한 지위(서열)가 확립되어야 할 필요가 있다. 게다가 단일 금융 감독체계(SSM) 내에서 보다 중앙 집중적인 의사결정 구조를 확립하는 것은 각 금융기관에 적용할 수 있는 통일된 EU 법령의 제정 작업에 크게 기여할 것이다. 특히, SSM의 성공은 단일규정집이 얼마나 광범위하고 일관되며, 명확하게 마련될 것인지에 달려 있으며, 반대로 이러한 단일규정집의 내용은 SSM의 운용과정에서 얻은 경험을 바탕으로 보완되고 구체화될 수 있을 것이다. 또한, 제한적이지만 ECB의 법령제정 권한이 인정된다는 점은 각 회원국에 직접 적용할 수 없는 EU 법령의 이행과정에서 형식주의에 의해 ECB가 그 감독업무를 수행하지 못하는 규제의 공백을 메우는 데에 큰 역할을 할 수 있을 것으로 생각된다.

유럽사법재판소(CJEU)도 단일규정집 상에 나타나 있는 전반적인 모호성과 ECB 가 SSM 내에서 이를 적용함에 있어서 발생할 수 있는 불명확성에 대해 명확한 기준을 제시해야 할 것이다. CJEU 가 전혀 새로운 영역을 다루거나 규제의 공백을 메우는 역할을 해야 할 경우도 있겠지만, 종래 오랜 기간 유지되어온 EU 법상의 원칙을 일부 조정하는 역할도 해야 할 것으로 생각되며, 중국에는 단일규정집 특유의 법원칙을 발전시킴으로써 SSM 의 기능강화와 EU 법의 개선에 기여해야 할 것이다.

<관련 Cases, Legislation, Books & Articles, Key Activities 주요 내용 소개>

1. CASES

EU (European Union; 유럽연합) · ECB (European Central Bank; 유럽중앙은행)

- Case 9/56 Meroni v High Authority [1958] ECR 133
- Case 22/70 Commission v. Council [1971] ECR 263
- Case 106/77 Simmenthal [1978] ECR 629
- Case 8/81 Becker [1982] ECR 53
- Case 152/84 Marshall [1986] ECR 723
- Case 103/88 Fratelli Costanzo [1989] ECR 1839
- Case C-366/88 France v. Commission [1990] I-03571
- Case C-188/89 Foster [1990] ECR I-3313
- Case C-491/01 British American Tobacco (Investments) and Imperial Tobacco [2002] ECR I-11453
- Case C-60/02 Criminal proceedings against X [2004] ECR I-00651
- Case C-144/04 Mangold [2005] ECR I-9981
- Case C-178/05 Commission v. Greece [2007] ECR I-4185
- Case C-216/05 Commission v. Ireland [2006] ECR I-10787
- Joined cases C-37 and 58/06 Viamex [2008] ECR I-00069
- Case C-304/08 Plus Warenhandelsgesellschaft [2010] ECR I-217
- Case C-389/08 Base and others [2010] ECR I-09073
- Case C-367/09 SGS Belgium and others [2010] ECR I-10761
- Case C-602/10 SC Volksbank România [not yet published in the ECR]
- Case C-169/12 TNT Express Worldwide [not yet published in the ECR]
- Case C-270/12 United Kingdom v. Parliament and Council [not yet published in the ECR]
- Case C-427/12 Biocides [not yet published in the ECR]
- Case C-507/13 United Kingdom v. Parliament and Council [not yet decided]
- Opinion of AG Cruz Villalón in Case C-427/12 Biocides [not yet published in the ECR]
- Opinion of AG Kokott in Case C-583/11 Inuit Tapiriit Kanatami and others v Parliament and Council [not yet published in the ECR]

2. LEGISLATION

(1) OECD(Organization for Economic Co-operation and Development; 경제협력개발기구)

- C(2015)85: Recommendation of the Council on Guidelines on Corporate Governance of State-Owned Enterprises (2015.7.8.)
- C(2015)84: Recommendation of the Council on Principles of Corporate Governance (2015.7.8.)
- C(2015)56/REV1: Recommendation of the Council on the Policy Framework for Investment (2015.5.13.)

(2) EU(European Union; 유럽연합) · ECB(European Central Bank; 유럽중앙은행)

- Guideline (EU) 2015/856 of the European Central Bank of 12 March 2015 laying down the principles of an Ethics Framework for the Sing Supervision Mechanism (ECB/2015/12), OJ L 135, 2.6.2015, p.29
- Decision (EU) 2015/530 of the European Central Bank of 11 February 2015 on the methodology and procedures for the determination and collection of data regarding fee factors used to calculate annual supervisory fees (ECB/2015/7), OJ L 84, 28.3.2015, p.67
- Regulation (EU) 2015/534 of the European Cental Bank of 17 March 2015 on reporting of supervisory financial information (ECB/2015/13), OJ L 86, 31.3.2015, p.13
- Commission Decision of 28.1.2014 rejecting the draft implementing technical standards to amend Implementing Regulation (EU) No. 1247/2012 laying down implementing technical standards with regard to the format and frequency of trade reports to trade repositories under Regulation (EU) No. 648/2012

- Commission Delegated Regulation (EU) No. 231/2013 of 19 December 2012 supplementing Directive 2011/61/EU of the European Parliament and of the Council with regard to exemptions, general operating conditions, depositaries, leverage, transparency and supervision, OJ L 83, 22.3.2013, p.1
- Commission Delegated Regulation (EU) No. 241/2014 of 7 January 2014 supplementing Regulation (EU) No. 575/2013 of the European Parliament and of the Council with regard to regulatory technical standards for Own Funds requirements for institutions, OJ L 74, 14.3.2014, p.8
- Commission Implementing Regulation (EU) No. 1423/2013 of 20 December 2013 laying down implementing technical standards with regard to disclosure of own funds requirements for institutions according to Regulation (EU) No. 575/2013 of the European Parliament and of the Council, OJ L 355, 31.12.2013, p.60
- Commission Implementing Regulation (EU) No. 591/2014 of June 2014 on the extension of the transitional periods related to own funds requirements for exposures to central counterparties in Regulation (EU) No. 575/2013 and Regulation (EU) No. 648/2012 of the European Parliament and of the Council, OJ L 165, 4.6.2014, p.31
- Commission Implementing Regulation (EU) No. 650/2014 of 4 June 2014 laying down implementing technical standards with regard to the format, structure, contents list and annual publication date of the information to be disclosed by competent authorities in accordance with Directive 2013/36/EU of the European Parliament and of the Council, OJ L 185, 25.6.2014, p.1
- Commission Implementing Regulation (EU) No. 680/2014 of 16 April 2014 laying down implementing technical standards with regard to supervisory reporting of institutions according to Regulation (EU) No. 575/2013 of the European Parliament and of the Council, OJ L 191, 28.6.2014, p.1
- Commission Delegated Regulation (EU) No. 2015/61 of 10 October 2014 to supplement Regulation (EU) No. 575/2013 of the European Parliament and the

Council with regard to liquidity coverage requirement for Credit Institutions, OJ L 11, 17.1.2015, p.1

- Commission Delegated Regulation (EU) No. 2015/63 of 21 October 2014 supplementing Directive 2014/59/EU of the European Parliament and of the Council with regard to ex ante contributions to resolution financing arrangements, OJ L 11, 17.1.2015, p.44
- Council Decision 98/415/EC of 29 June 1998 on the consultation of the European Central Bank by national authorities regarding draft legislative provisions, OJ L 189, 3.7.1998, p.42
- Council Implementing Regulation (EU) 2015/81 of 19 December 2014 specifying uniform conditions of application of Regulation (EU) No. 806/2014 of the European Parliament and of the Council with regard to ex ante contributions to the Single Resolution Fund, OJ L 15, 22.1.2015, p.1
- Council Regulation (EC) No. 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty, OJ L 1, 4.1.2003, p.1
- Council Regulation (EU) No. 1024/2013 of 15 October 2013 conferring specific tasks on the European Central Bank concerning policies relating to the prudential supervision of credit institutions, OJ L 287, 29.10.2013, p.63
- Decision (EU) 2014/477 of the European Central Bank of 2 July 2014 on the provision to the European Central Bank of supervisory data reported to the national competent authorities by the supervised entities pursuant to Commission Implementing Regulation (EU) No. 680/2014 (ECB/2014/29), OJ L 214, 19.7.2014, p.34
- Decision (EU) 2015/656 of the European Central Bank of 4 February 2015 on the conditions under which credit institutions are permitted to include interim or year-end profits in Common Equity Tier 1 capital in accordance with Article 26(2) of Regulation (EU) No. 575/2013 (ECB/2015/4), OJ L 107, 25.4.2015, p.76

- Directive 97/9/EC of the European Parliament and of the Council of 3 March 1997 on investor-compensation schemes, OJ L 84, 26.3.1997, p.22
- Directive 98/26/EC of the European Parliament and of the Council of 19 May 1998 on settlement finality in payment and securities settlement systems, OJ L 166, 11.6.1998, p.45
- Directive 2001/34/EC of the European Parliament and of the Council of 28 May 2001 on the admission of securities to official stock exchange listing and on information to be published on those securities, OJ L 184, 6.7.2001, p.1
- Directive 2002/47/EC of the European Parliament and of the Council of 6 June 2002 on financial collateral arrangements, OJ L 168, 27.6.2002, p.43
- Directive 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council of 23 September 2002 concerning the distance marketing of consumer financial services and amending Council Directive 90/619/EEC and Directives 97/7/EC and 98/27/EC, OJ L 271, 09.10.2002, p.16
- Directive 2002/87/EC of the European Parliament and of the Council of 16 December 2002 on the supplementary supervision of credit institutions, insurance undertakings and investment firms in a financial conglomerate and amending Council Directives 73/239/EEC, 79/267/EEC, 92/49/EEC, 92/96/EEC, 93/6/EEC and 93/22/EEC, and Directives 98/78/EC and 2000/12/EC of the European Parliament and of the Council, OJ L 35, 11.2.2003, p.1
- Directive 2003/6/EC of the European Parliament and of the Council of 28 January 2003 on insider dealing and market manipulation (market abuse), OJ L 96, 12.4.2003, p.16
- Directive 2003/71/EC of the European Parliament and of the Council of 4 November 2003 on the prospectus to be published when securities are offered to the public or admitted to trading and amending Directive 2001/34/EC, OJ L 345, 31.12.2003, p.64

- Directive 2004/39/EC of the European Parliament and of the Council of 21 April 2004 on markets in financial instruments amending Council Directives 85/611/EC and 93/6/EEC and Directive 2000/12/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directive 93/22/EEC, OJ L 145, 30.4.2004, p.1
- Directive 2004/109/EC of the European Parliament and of the Council of 15 December 2004 on the harmonisation of transparency requirements in relation to information about issuers whose securities are admitted to trading on a regulated market and amending Directive 2001/34/EC, OJ L 390, 31.12.2004, p.38
- Directive 2005/60/EC of the European Parliament and of the Council of 26 October 2005 on the prevention of the use of the financial system for the purpose of money laundering and terrorist financing, OJ L 309, 25.11.2005, p.15
- Directive 2006/48/EC of the European Parliament and of the Council of 14 June 2006 relating to the taking up and pursuit of the business of credit institutions (recast), OJ L 177, 30.6.2006, p.1
- Directive 2006/49/EC of the European Parliament and of the Council of 14 June 2006 on the capital adequacy of investment firms and credit institutions (recast), OJ L 177, 30.6.2006, p.201
- Directive 2007/64/EC of the European Parliament and of the Council of 13 November 2007 on payment services in the internal market amending Directives 97/7/EC, 2002/65/EC, 2005/60/EC and 2006/48/EC and repealing Directive 97/5/EC, OJ L 319, 5.12.2007, p.1
- Directive 2008/48/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2008 on credit agreements for consumers and repealing Council Directive 87/102/EEC, OJ L 133, 22.5.2008, p.66
- Directive 2009/14/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 2009 amending Directive 94/19/EC on deposit-guarantee schemes as regards the coverage level and the pay-out delay, OJ L 68, 13.3.2009, p.3

- Directive 2009/65/EC of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 on the coordination of laws, regulations and administrative provisions relating to undertakings for collective investment in transferable securities (UCITS), OJ L 302, 17.11.2009, p.32
- Directive 2009/110/EC of the European Parliament and of the Council of 16 September 2009 on the taking up, pursuit and prudential supervision of the business of electronic money institutions amending Directives 2005/60/EC and 2006/48/EC and repealing Directive 2000/46/EC, OJ L 267, 10.10.2009, p.7
- Directive 2011/61/EU of the European Parliament and of the Council of 8 June 2011 on Alternative Investment Fund Managers and amending Directives 2003/41/EC and 2009/65/EC and Regulations (EC) No 1060/2009 and (EU) No 1095/2010, OJ L 174, 1.7.2011, p.1
- Directive 2013/36/EU of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 on access to the activity of credit institutions and the prudential supervision of credit institutions and investment firms, amending Directive 2002/87/EC and repealing Directives 2006/48/EC and 2006/49/EC, OJ L 176, 27.6.2013, p.338
- Directive 2014/49/EU of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 on deposit guarantee schemes, OJ L 173, 12.6.2014, p.149
- Directive 2014/57/EU of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 on criminal sanctions for market abuse (market abuse directive), OJ L 173, 12.6.2014, p.179
- Directive 2014/59/EU of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 establishing a framework for the recovery and resolution of credit institutions and investment firms and amending Council Directive 82/891/EEC, and Directives 2001/24/EC, 2002/47/EC, 2004/25/EC, 2005/56/EC, 2007/36/EC, 2011/35/EU, 2012/30/EU and 2013/36/EU, and Regulations (EU) No 1093/2010 and (EU) No 648/2012, of the European Parliament and of the Council, OJ L 173, 12.6.2014, p.190

- Directive 2014/65/EU of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 on markets in financial instruments and amending Directive 2002/92/EC and Directive 2011/61/EU, OJ L 173, 12.6.2014, p.349
- Regulation (EC) No 1781/2006 of the European Parliament and of the Council of 15 November 2006 on information on the payer accompanying transfers of funds, OJ L 345, 8.12.2006, p.1
- Regulation (EC) No 1060/2009 of the European Parliament and of the Council of 16 September 2009 on credit rating agencies, OJ L 302, 17.11.2009, p.1
- Regulation (EU) No 1092/2010 of the European Parliament and of the Council of 24 November 2010 on European Union macro-prudential oversight of the financial system and establishing a European Systemic Risk Board, OJ L 331, 15.12.2010, p.1
- Regulation (EU) No 1093/2010 of the European Parliament and of the Council of 24 November 2010 establishing a European Supervisory Authority (European Banking Authority), amending Decision No 716/2009/EC and repealing Commission Decision 2009/78/EC, OJ L 331, 15.12.2010
- Regulation (EU) No 1094/2010 of the European Parliament and of the Council of 24 November 2010 establishing a European Supervisory Authority (European Insurance and Occupational Pensions Authority), amending Decision No 716/2009/EC and repealing Commission Decision 2009/79/EC, OJ L 331, 15.12.2010, p. 48
- Regulation (EU) No 1095/2010 of the European Parliament and of the Council of 24 November 2010 establishing a European Supervisory Authority (European Securities and Markets Authority), amending Decision No 716/2009/EC and repealing Commission Decision 2009/77/EC, OJ L 331, 15.12.2010, p. 84
- Regulation (EU) No. 182/2011 of the European Parliament and of the Council of 16 February 2011 laying down the rules and general principles concerning mechanisms for control by Member States of the Commission's exercise of implementing powers, OJ L 55, 28.2.2011, p.13

- Regulation (EU) No 236/2012 of the European Parliament and of the Council of 14 March 2012 on short selling and certain aspects of credit default swaps, OJ L 86, 24.3.2012, p.1
- Regulation (EU) No 648/2012 of the European Parliament and of the Council of 4 July 2012 on OTC derivatives, central counterparties and trade repositories, OJ L 201, 27.7.2012, p.1
- Regulation (EU) No 575/2013 of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 on prudential requirements for credit institutions and investment firms and amending Regulation (EU) No 648/2012, OJ L 176, 27.6.2013, p.1
- Regulation (EU) No 1022/2013 of the European Parliament and of the Council of 22 October 2013 amending Regulation (EU) No 1093/2010 establishing a European Supervisory Authority (European Banking Authority) as regards the conferral of specific tasks on the European Central Bank pursuant to Council Regulation (EU) No 1024/2013, OJ L 287, 29.10.2013, p.5
- Regulation (EU) No 468/2014 of the European Central Bank of 16 April 2014 establishing the framework for cooperation within the Single Supervisory Mechanism between the European Central Bank and national competent authorities and with national designated authorities (SSM Framework Regulation) (ECB/2014/17) OJ L 141, 14.5.2014, p.1
- Regulation (EU) No 596/2014 of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 on market abuse (market abuse regulation) and repealing Directive 2003/6/EC of the European Parliament and of the Council and Commission Directives 2003/124/EC, 2003/125/EC and 2004/72/EC, OJ L 173, 12.6.2014, p.1
- Regulation (EU) No 600/2014 of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 on markets in financial instruments and amending Regulation (EU) No 648/2012, OJ L 173, 12.6.2014, p.84
- Regulation (EU) No 806/2014 of the European Parliament and of the Council of

15 July 2014 establishing uniform rules and a uniform procedure for the resolution of credit institutions and certain investment firms in the framework of a Single Resolution Mechanism and a Single Resolution Fund and amending Regulation (EU) No 1093/2010, OJ L 225, 30.7.2014, p.1

- Regulation (EU) No 909/2014 of the European Parliament and of the Council of 23 July 2014 on improving securities settlement in the European Union and on central securities depositories and amending Directives 98/26/EC and 2014/65/EU and Regulation (EU) No 236/2012, OJ L 257, 28.8.2014, p.1

(3) IOSCO (International Organization of Securities Commissions; 국제증권관리위원회)

- Resolution 3/2015: Resolution on IOSCO's Strategic Direction from 2016 to 2020 and on Funding the Strategic Direction from 2016 to 2020
- Resolution 1/2015: Resolution to amend the IOSCO By-laws regarding Standard Setting and Related Activities

3. BOOKS & ARTICLES

- Abedifar, P., P. Molyneux and A. Tarazi, Risk in Islamic Banking, *Review of Finance* 17 (6): 2035-2096 (2013)
- Abed Awad & R. E. Michael, Iflas and Chapter 11: Classical Islamic Law and Modern Bankruptcy, 44 *International Law* 975 (2010)
- Acharya, V. and Merrouche, O., Precautionary hoarding of Liquidity and Inter-bank Markets: Evidence from the Sub-prime Crisis, *Review of Finance*, 17(1):107-160 (2013)
- Acharya, V., Schnabl, P. and Suarez, G., Securitization without Risk Transfer, *Journal of Financial Economics*, 107:515-536 (2013)
- Admati, A. and Hellwig, M., *The Bankers' New Clothes: What's Wrong with Banking and What to Do about It*, Princeton University Press (2013)
- Adrian, T. and Shin, H., Liquidity and Leverage, *Journal of Financial Intermediation*, 19(3):418-437 (2010)
- Ahmed, Shaghil and Andrei Zlate, Capital Flows to Emerging Market Economics: A Brave New World?, *Journal of International Money and Finance* 48[PB]: 221-48 (2014)
- Alessi, L., E. Ghysels, L. Onorante, R. Peach and S. Potter, Central Bank Macroeconomic Forecasting during the Financial Crisis: the European Central Bank and Federal Reserve Bank of New York Experiences, *Journal of Business and Economic Statistics*, Vol. 32, Issue 4, 2014, pp. 483-500
- Bacha, O. I. and A. Mirakhor, *Islamic Capital Markets: A Comparative Approach*, 1-448, (Singapore: John & Sons, 2013)
- Barnard, 「The Substantive Law of the EU」 (3rd ed. Oxford University Press, 2010)
- Beck, T., A. Demirguc-Kunt and O. Merrouche, Islamic vs. Conventional Banking Business Model, Efficiency and Stability, *Journal of Banking and Finance*, No. 37 Vol. 2, pp.433-47 (2013)
- Bekaert, G., M. Ehrmann, M. Fratzscher and A. Mehl, The Global Crisis and Equity Market Contagion, *The Journal of Finance*, Vol. 69, Issue 6, 2014, pp.2597-2649
- Brunnermeier, M. and Sannikov, Y., A Macroeconomic Model with a Financial Sector, *American Economic Review*, Vol. 104, Issue 2, 2014, pp. 379-421

- Cihak, Martin and Heiko Hesse, Islamic Bank and Financial Stability: An Empirical Analysis, *Journal of Financial Services Research*, Vol. 38 No. 2, pp.95-113 (2010)
- Claessens, Stijn and Neeltje Van Horen, Foreign Banks: Trends and Impact, *Journal of Money, Credit and Banking*, Vol.46, Issue s1. pp.295-326 (2014)
- Coenen, G. and A. Warne, Risks to Price Stability, the Zero Lower Bound and forward Guidance: A Real-time Assessment, *International Journal of Central Banking*, Vol. 10, Issue 2, 2014, pp.7-54
- Craig, 「EU Administrative Law」 (2nd ed. Oxford University Press, 2010)
- Craig, The Legal Effect of Directives; Policy, Rules and Exceptions, *European Law Rev.* 3, 2009, pp.349-377
- De Haan, L. and Van den End, J., Bank Liquidity, the Maturity Ladder, and Regulation, *Journal of Banking and Finance*, 37(10):3930-3950 (2013)
- Demirgüç-Kunt, A. and Huizinga, H., Bank Activity and Funding Strategies: The Impact on Risk and Returns, *Journal of Financial Economics*, 98(3):626-650 (2010)
- Dewachter, H. and Wouters, R., Endogenous Risk in a DSGE Model with Capital-Constrained Financial Intermediaries, *Journal of Economic Dynamics and Control*, Vol. 43(C), 2014, pp.241-68
- Dincer, Nergiz and Barry Eichengreen, Central Bank Transparency: Causes, Consequences and Updates, *Theoretical Inquiries in Law*, 11, 1:75-123 (2010)
- Dougan, Minimum Harmonization and the Internal Market, *Common Market Law Rev.* 37, 2000, pp.853-885
- Farooq, M. and S. Zaheer, Are Islamic Banks More Resilient During Financial Panics?, *Pacific Economic Review*, 20 (1), pp.101-24 (2015)
- Gandrud, Christopher and Mark Hallergberg, Does Banking Union Worsen the EU's Democratic Deficit? The Need for Greater Supervisory Data Transparency, *Journal of Common Market Studies* 53[4]: 769-785 (2015)
- Gertler, M. and P Karadi, QE1 vs 2 vs 3...: A Framework for Analysing Large-scale Asset Purchases as a Monetary Policy Tool, *International Journal of Central Banking*, pp. 5-53 (2013)
- Godlewski, C. J., R. Turk-Ariss and L. Weill, Sukuk vs. Conventional Bonds: A Stock Market Perspective, *Journal of Comparative Economics* 41:745-761 (2013)

- Goodfriend, M., Central Banking in the Credit Turmoil: An Assessment of Federal Reserve Practice, *Journal of Monetary Economics*, Vol.58, Issue I:1-12 (2011)
- Goodhart, C., *The Basel Committee on Banking Supervision--A History of the Early Years 1974 to 1997*, Cambridge University Press (2011)
- Gorton, G. and Metrick, A., Securitized Banking and the Run on Repo, *Journal of Financial Economics*, 104(3):425-451 (2012)
- Hasan, M. and Dridi, J., The Effects of the Global Crisis on Islamic and Conventional Banks: A Comparative Study, *Journal of International Commerce, Economics and Policy*, Vol. 2, No. 2, (2011)
- Hollyer, James R., B. Peter Rosendorff and James Raymond Vreeland, Measuring Transparency, *Political Analysis* 22[4]: 412-34 (2014)
- Iqbal, M., M. Ariff and S. Mohamad, *The Islamic Debt Market for Sukuk Securities*, Edward Elgar Northampton, MA, USA (2014)
- Jacob, Janine, *From Bank-based to Hybrid System: A Political Science Perspective on the Transformation Process of the German Financial System during the 2000's*, PhD Dissertation: Hertie School of Governance (2015)
- Kalemli-Ozcan, Sebne, Elias Papaioannou and Fabrizio Perri, Global Banks and Crisis Transmission, *Journal of International Economics*, Vol.89, No.2, pp.495-510 (2013)
- Keys, B., Mukherjee, T., Seru, A. and Vig, V., Did Securitization Led to Lax Screening? Evidence from Subprime Loans, *Quarterly Journal of Economics*, 125(1): 307-362 (2010)
- Khan, Fahim, M. and Mario Porzio, *Islamic Banking and Finance in the European Union: A Challenge* (U.K., Edward Elgar Publishing Limited, 2010)
- Lenaerts, *Interlocking Legal Orders in the European Union and Comparative Law*, *International and Comparative Law Quarterly* 52, Issue 04, October 2003, pp.873-906
- Lenaerts and Van Nuffel, 「European Union Law」 (Sweet & Maxwell, 2011)
- Lenaerts, Maselis and Gutman, 「EU Procedural Law」 (Oxford University Press, 2014)
- Liedorp, Franka, Robert Mosch, Carin van der Cruijen and Jakob de Haan, Transparency of Banking Supervisors, *IMF Economic Review* 61[2]: 310-335 (2013)

- Lucas, A., B. Schwaab and X. Zhang, Conditional Euro Area Sovereign Default Risk, *Journal of Business and Economic Statistics*, Vol. 32, Issue 2, 2014, pp. 271-84
- Maletic, 「The Law and Policy of Harmonisation in Europe's Internal Market」 (Edward Elgar, 2013)
- Mehrling, P., *The New Lombard Street: How the Fed Became the Dealer of Last Resort*, Princeton University Press (2010)
- Nersisyan, Y., Multifunctional Banking and Financial Fragility: What should Banks do?, Ph.D. Dissertation, University of Missouri-Kansas City (2013)
- Omarova. S.T., From Gramm-Leach Bliley to Dodd-Frank: The Unfulfilled Promise of Section 23A of the Federal Reserve Act, *North Carolina Law Review* 89: 1683-1769 (2011)
- Perotti, E. and Suarez, J., A Pigovian Approach to Liquidity Regulation, *International Journal of Central Banking*, 7:3-41 (2011)
- Pozsar, Z., Adrian, A. Ashcraft and H. Boesky, Shadow Banking, *FRBNY Economic Policy Review* (2013)
- Rashwan, M., How did Listed Islamic and Traditional Banks Performed: pre and post the 2008 Financial Crisis?, *Journal of Applied Finance and Banking*, Vol. 2, No. 2 (2012)
- Schmitz, S., The Impact of the Liquidity Coverage Ratio (LCR) on the Implementation of Monetary Policy, *Economic Notes by Banca Monte dei Paschi di Siena SpA*, vol 42, pp.135-70 (2013)
- Schutze, Supremacy without pre-emption? The very slowly emergent doctrine of community pre-emption, *Common Market Law Rev.* 43, 2006, pp.1023-48
- Tahir, I. and S. Haron, Cost and Profit Efficiency of Islamic Banks: International Evidence using the Stochastic Frontier Approach, *Banks and Banks Systems*, No.5, Vol.4, pp.78-83 (2010)
- Turk-Ariss, R., Competitive Conditions in Islamic and Conventional Banking: A Global Perspective, *Review of Financial Economics* 19 (3):101-108 (2010)
- Weill, L., Do Islamic Banks Have Greater Market Power?, *Comparative Economic Studies* 53(2):291-306 (2011)

4. KEY ACTIVITIES

(1) UNCITRAL(United Nations Commissions on International Trade Law; 국제상거래법위원회)

Working Group VI (Security Interest)

- 28th session, 12-16 October 2015, Vienna
 - A/CN.9/865 - Report of Working Group VI (Security Interests) on the work of its twenty-eighth session
 - A/CN.9/WG.VI/WP.64 - Annotated provisional agenda
 - A/CN.9/WG.VI/WP.65 - Draft Model Law on Secured Transactions
 - A/CN.9/WG.VI/WP.65/Add.1 - Draft Model Law on Secured Transactions
 - A/CN.9/WG.VI/WP.65/Add.2 - Draft Model Law on Secured Transactions
 - A/CN.9/WG.VI/WP.65/Add.3 - Draft Model Law on Secured Transactions
 - A/CN.9/WG.VI/WP.65/Add.4 - Draft Model Law on Secured Transactions
 - A/CN.9/WG.VI/WP.66 - Draft Guide to Enactment of the draft Model Law on Secured Transactions
 - A/CN.9/WG.VI/WP.66/Add.1 - Draft Guide to Enactment of the draft Model Law on Secured Transactions
 - A/CN.9/WG.VI/WP.66/Add.2 - Draft Guide to Enactment of the draft Model Law on Secured Transactions
 - A/CN.9/WG.VI/WP.66/Add.3 - Draft Guide to Enactment of the draft Model Law on Secured Transactions
 - A/CN.9/WG.VI/WP.66/Add.4 - Draft Guide to Enactment of the draft Model Law on Secured Transactions
- 27th session, 20-24 April 2015, New York
 - A/CN.9/836 - Report of Working Group VI (Security Interests) on the work of its twenty-seventh session
 - A/CN.9/WG.VI/WP.62 - Annotated provisional agenda
 - A/CN.9/WG.VI/WP.63 - Draft Model Law on Secured Transactions
 - A/CN.9/WG.VI/WP.63/Add.1 - Draft Model Law on Secured Transactions

- A/CN.9/WG.VI/WP.63/Add.2 - Draft Model Law on Secured Transactions
- A/CN.9/WG.VI/WP.63/Add.3 - Draft Model Law on Secured Transactions
- A/CN.9/WG.VI/WP.63/Add.4 - Draft Model Law on Secured Transactions

(2) OECD(Organization for Economic Co-operation and Development; 경제협력개발기구)

① Corporate Governance

- G20 Leaders endorse G20/OECD Principles of Corporate Governance (2015.11.16.)
 - 16 November 2015, Antalya - G20 Leaders today endorsed the new global standards on corporate governance that will help policy makers to evaluate and improve their national corporate governance frameworks with a view to promote market-based financing and to boost long-term investment.
- New G20/OECD Principles of Corporate Governance to promote trust and improve the functioning of capital markets in Asia (2015.10.29.)
 - As part of continuing efforts to support market confidence and business integrity, the OECD has launched in Asia a new set of corporate governance principles that were endorsed at the G20 Finance Ministers meeting in September 2015.
- OECD-Asian Corporate Governance Roundtable and launch in Asia of new G20/OECD Principles of Corporate Governance (2015.10.26.)
 - Co-hosted by the Securities and Exchange Commission of Thailand (SEC), the Stock Exchange of Thailand (SET), and the Thai Institute of Directors (IOD) in partnership with the Government of Japan, the OECD-Asian Corporate Governance Roundtable is a unique platform for commitment by senior officials, regulators, and practitioners - including international and regional institutions and academics - to improving corporate governance in Asia.
- New G20/OECD Principles of Corporate Governance will promote trust and improve functioning of financial markets (2015.9.5.)
 - The G20/OECD Principles of Corporate Governance provide recommendations for national policymakers on shareholder rights, executive remuneration, financial disclosure, the behaviour of institutional investors and how stock markets should function.

- China signs cooperation agreements with OECD and joins OECD Development Centre (2015.7.1.)
 - In a historic visit by Chinese Premier Li Keqiang to the OECD in Paris, the People's Republic of China today decided to enhance longstanding collaboration with the OECD and to join the OECD Development Centre.
- OECD Ministers reinforce importance of investment for strong, green and inclusive growth (2015.6.4.)
 - The OECD's Annual Meeting at Ministerial Level reinforced member governments' support across a broad range of key OECD work.

② Finance

- The transition in the Mexican pensions system to one based on individual defined contribution accounts has increased its financial sustainability (2015.10.15.)
 - The reforms to the pensions system in Mexico, especially the introduction of a system of individual defined contribution accounts, have significantly improved the system's financial sustainability.
- Climate financing momentum builds (2015.10.7.)
 - Public and private finance mobilised by developed countries for climate action in developing countries reached USD 62 billion in 2014, up from USD 52 billion in 2013 and making an average of USD 57 billion annually over the 2013-14 period, according to a new OECD study in collaboration with Climate Policy Initiative (CPI).
- OECD presents outputs of OECD/G20 BEPS Project for discussion at G20 Finance Ministers meeting (2015.10.5.)
 - The OECD presented today the final package of measures for a comprehensive, coherent and co-ordinated reform of the international tax rules to be discussed by G20 Finance Ministers at their meeting on 8 October, in Lima, Peru.
- Household disposable income has outpaced GDP growth for the OECD area since 2007 (2015.9.15.)
 - Growth in household disposable income has, on average, outpaced the rise in GDP for the OECD area since the onset of the financial crisis in 2007,

according to the OECD.

- Low interest rates threaten solvency of pension funds and insurers (2015.6.23.)
 - The current low interest rate environment poses a significant risk for the long-term financial viability of pension funds and insurance companies, as they seek to generate sufficient returns to meet promises, according to a new OECD report.
- 3rd Global Forum on Responsible Business Conduct : 18-19 June 2015, OECD Conference Centre – Open to media (2015.6.16.)
 - Responsible business conduct (RBC) is an essential part of an open international investment climate. The activities of multinational enterprises often span multiple countries and many cultural, legal, and regulatory environments.
- OECD Ministers launch new framework to boost sustainable investment (2015.6.4.)
 - OECD Ministers have endorsed updated guidelines to help national governments and regional groups create the right conditions to attract domestic and foreign investment.
- SMEs and entrepreneurs need to diversify their funding amid continued credit constraints (2015.4.16.)
 - Small and medium-sized enterprises (SMEs) are fundamental for inclusive growth and jobs, but they need to broaden their sources of finance in order to reduce their vulnerability to volatile credit market developments, according to two new OECD reports.

③ Insurance and Pensions

- Further reforms needed to tackle growing risk of pensioner poverty (2015.12.1.)
 - Recent reforms have made pension systems more financially sustainable and pensioners have higher living standards than ever before. But future generations are likely to find their pension entitlements much less generous than today's and many may face a serious risk of pensioner poverty, according to a new OECD report.
- Pensions At Risk for 80 Million People in Latin America and the Caribbean (2015.4.20.)

- Experts and policy makers gathered today at the Inter-American Development Bank (IDB) to discuss the future of pensions in Latin America and the Caribbean. A panel discussion moderated by CNN journalist Gabriela Frias explored different policy approaches to ensure greater coverage and sustainability of pension systems in the region.

④ Regulatory Reform

- Effective regulation is a lever for inclusive growth (2015.10.28.)
 - Governments should do more to improve the design and delivery of new laws, as even small efforts to fix regulatory shortcomings can have a tangible positive impact on economic activity and well-being, according to a new OECD report.
- Cities need new finance options and better governance to tackle future water risks (2015.4.13.)
 - Rapid population growth, ageing infrastructure and new weather risks are straining the ability of cities in OECD countries to provide clean water and to protect against floods and droughts, according to a new OECD report. Cities will need large-scale investment and more effective tariffs and taxes to pay for upgrades to water systems.

(3) World Bank(세계은행)

① Banking

- World Bank Supports Closer Dialogue Between Banking Supervisors and External Auditors in Europe (2015.9.28.)
- MIGA Supports Banking Sector in Albania, Belarus, Bosnia and Herzegovina, Kosovo, and Serbia (2015.6.25.)
- Opportunities and Challenges for Corporate and Personal Insolvency in Romania Discussed by World Bank, Ministry of Justice, and Chamber of Deputies (2015.6.15.)

② Climate Finance

- Major Financial Institutions Move to Integrate Climate Change (2015.12.7.)

- World Bank Vice President Announces Climate Funding in South Asia (2015.12.4.)
- World Bank Statement of Support for ‘State of City Climate Finance’ report launched at COP21 (2015.12.4.)
- New \$500 million initiative to boost large scale climate action in developing countries (2015.11.30.)
- World Bank Group unveils \$16 Billion Africa Climate Business Plan to Tackle Urgent Climate Challenges (2015.11.24.)
- New Principles to Move on a Low Carbon Path, amid Growing Momentum for Carbon Pricing (2015.9.20.)
- Development Banks Agree Common Approach to Measure Climate Finance (2015.7.14.)
- Multilateral Development Banks Provided \$28 billion in Climate Finance in 2014 (2015.6.16.)
- Carbon Pricing Initiatives Valued at Close to US\$50 billion (2015.5.26.)

③ Corporate Governance

- On the Road to Europe: Western Balkans Launches New Financial Reporting Program to Meet EU Standards and Stimulate Growth (2015.5.27.)
- IFC and SECO Launch Corporate Governance Program to Strengthen Ghanaian Businesses (2015.4.8.)

④ Finance

- Strengthening of Statutory Framework for Financial Reporting is Crucial for Public Financial Management, says a New World Bank Report (2015.10.25.)
- World Bank Helps Croatia Improve Financing Environment for Innovative SMEs and Startups (2015.7.7.)
- Tax Reforms Are Necessary To Help Tanzania Finance Development and Solidify Economic Growth (2015.7.3.)
- World Bank Approves \$500 Million Project to Improve Access to Finance for Micro, Small and Medium Enterprises (2015.3.3.)

⑤ Financial Markets

- Mozambique Gets World Bank Support to Improve Access and Quality of its

Financial Services (2015.9.29.)

- World Bank Provides Financing to Strengthen Financial Sector and Improve Agricultural Productivity in Bangladesh (2015.6.8.)
- EIB, World Bank Group, and EBRD Exceed Financing Targets for Central and South Eastern Europe (2015.6.2.)

⑥ Financial Sector

- World Bank Group and FIRST Initiative Launch Principles for Public Credit Guarantee Schemes (2015.12.14.)
- World Bank Surveys Confirm Concerns over Reduced Access to Banking Services (2015.11.20.)
- Brazil Launches New Project Bond Model to Finance Infrastructure With World Bank Support (2015.10.9.)
- Mozambique Gets World Bank Support to Improve Access and Quality of its Financial Services (2015.9.29.)
- World Bank Supports Closer Dialogue Between Banking Supervisors and External Auditors in Europe (2015.9.28.)
- Access to Financial Services – A Key to Lifting People Out of Poverty (2015.8.20.)
- CIBAFI and the World Bank Sign Memorandum of Understanding to Foster Cooperation on Islamic Finance (2015.7.9.)
- World Bank Helps Croatia Improve Financing Environment for Innovative SMEs and Startups (2015.7.7.)
- MIGA Supports Banking Sector in Albania, Belarus, Bosnia and Herzegovina, Kosovo, and Serbia (2015.6.25.)
- A New Program to Strengthen Risk Identification and Mitigation in Qatar’s Financial System (2015.4.17.)
- Arab Monetary Fund and World Bank Group Join Efforts to Support Financial Sector Development in the Arab World (2015.4.17.)
- Government of India and World Bank Sign \$500 Million Agreement to Improve Access to Finance for Micro, Small and Medium Enterprises (2015.3.31.)
- World Bank Approves \$500 Million Project to Improve Access to Finance for Micro, Small and Medium Enterprises (2015.3.3.)

⑦ Financial Systems

- Indonesia: Centralized Database of Government Financial Transactions Improves Budget Spending and Accountability (2015.11.11.)
- Fostering Regional Cooperation in Financial Reporting in Southeast Europe (2015.10.15.)

(4) IOSCO(International Organization of Securities Commissions; 국제증권관리위원회)

- IOSCO publishes Sound Practices at Large Intermediaries Relating to the Assessment of Creditworthiness and the Use of External Credit Ratings (2015.12.22.)
- IOSCO reports on business continuity plans for trading venues and intermediaries (2015.12.22.)
- IOSCO Publishes Statement on Regulation of Crowdfunding (2015.12.21.)
- IOSCO publishes 2015 Survey Responses Report on Crowdfunding (2015.12.21.)
- Harmonisation of the Unique Product Identifier (UPI): Consultative report issued by CPMI-IOSCO (2015.12.17.)
- Implementation monitoring of the PFMI: Level 2 assessment report for Australia (2015.12.17.)
- IOSCO Publishes report on Liquidity Management Tools in CIS (2015.12.17.)
- IOSCO Publishes results of the third annual Risk Outlook Survey (2015.12.16.)
- Paul P. Andrews of FINRA Named IOSCO Secretary General (2015.12.16.)
- IOSCO Publishes third Hedge Funds Survey report (2015.12.11.)
- 3rd edition of the Financial Education and Investor Behavior Conference, Comissão de Valores Mobiliários, Rio de Janeiro (2015.12.7.-12.8.)
- Implementation monitoring of the PFMI: Assessment and review of application of Responsibilities for authorities (2015.11.30.)
- CPMI-IOSCO consultative paper - Guidance on cyber resilience for financial market infrastructures (2015.11.24.)
- IOSCO Publishes final report on Standards for the Custody of CIS Assets (2015.11.10.)
- IOSCO reports on Transparency of Firms that Audit Public Companies (2015.11.6.)
- SIX Exchange Regulation Hosts IOSCO's Affiliate Members (2015.10.29.)

- IOSCO continues to reinforce its position as key global reference point for markets regulation (2015.10.7.)
- IOSCO Research reports on Corporate Bond Markets in Emerging Markets (2015.9.25.)
- IOSCO publishes Report on Cross-Border Regulation (2015.9.17.)
- IOSCO Publishes Second Implementation Review of PRA Principles (2015.9.17.)
- IOSCO publishes final report on Sound Practices for Investment Risk Education (2015.9.15.)
- IOSCO publishes review of Implementation of Incentive Alignment Recommendations for Securitisation (2015.9.3.)
- Harmonisation of key OTC derivatives data elements (other than UTI and UPI)
 - first batch, consultative report issued by CPMI-IOSCO (2015.9.2.)
- IOSCO publishes Final Report on the Peer Review of Regulation of Money Market Funds (2015.9.2.)
- Harmonisation of the Unique Transaction Identifier (UTI), consultative report issued by CPMI-IOSCO (2015.8.19.)
- IOSCO publishes Report on Post-Trade Transparency in the Credit Default Swaps Market (2015.8.7.)
- IOSCO publishes review of the timeliness and frequency of disclosure to investors (2015.7.30.)
- IOSCO publishes Thematic Review of Implementation Progress in Regulation of DMI IOSCO publishes Thematic Review of Implementation Progress in Regulation of DMI (2015.7.29.)
- Final criteria for identifying “simple, transparent and comparable” securitisations issued by the Basel Committee and IOSCO (2015.7.23.)
- CPMI and IOSCO begin first “Level 3” PFMI Principles assessment (2015.7.9.)
- IOSCO publishes report on SME financing through capital markets (2015.7.9.)
- IOSCO seeks better understanding of other CRA products and services (2015.6.30.)
- IOSCO Consults on International Standards on Fees and Expenses of Investment Funds (2015.6.25.)
- IOSCO: Meeting the Challenges of a New Financial World (2015.6.17.)
- IOSCO publishes report on credible deterrence approaches in securities market regulation (2015.6.17.)
- 40th Annual Conference of IOSCO, London (2015.6.14.-6.18.)

- Implementation monitoring of the PFMI: Second update to Level 1 assessment report (2015.6.11.)
- IOSCO publishes good practices on reducing reliance on CRAs in Asset Management (2015.6.8.)
- Joint Forum releases report on credit risk management across sectors (2015.6.2.)
- IOSCO consults on sound practices at large intermediaries for assessing credit risk (2015.5.7.)
- IOSCO publishes results of its survey on anti-fraud messaging (2015.5.6.)
- Emerging market regulators aim for deeper and more resilient capital markets (2015.4.29.)
- IOSCO consults on business continuity plans for trading venues and intermediaries (2015.4.7.)
- IOSCO Issues Final Code of Conduct Fundamentals for Credit Rating Agencies (2015.3.24.)
- IOSCO Asia-Pacific members support stronger regional cooperation (2015.3.23.)
- Australian Securities & Investments Commission (ASIC) Annual Forum 2015, Sydney (2015.3.23.-3.24.)
- Basel Committee and IOSCO issue revisions to implementation schedule of margin requirements for non-centrally cleared derivatives (2015.3.18.)
- CPMI-IOSCO Begins Review of Stress Testing by Central Counterparties (2015.3.11.)
- Proposed Assessment Methodologies for Identifying Non-Bank Non-Insurer Global Systemically Important Financial Institutions (NBNI G-SIFIs) (2015.3.4.)
- Implementation monitoring of the PFMI: Level 2 assessments for central counterparties and trade repositories in the European Union, Japan and the United States (2015.2.26.)
- CPMI and IOSCO issue quantitative disclosure standards for central counterparties (2015.2.26.)
- IOSCO Reviews Implementation of Financial Benchmark Principles (2015.2.25.)
- IOSCO Report Compares, Analyses Prudential Standards in the Securities Sector (2015.2.24.)
- IOSCO continues work to strengthen global securities markets as drivers of economic growth (2015.2.13.)
- IOSCO Requests Public Comment on Continuing Implementation of PRA

Principles (2015.2.12.)

- Joint Forum releases report on credit risk management across sectors (2015.2.5.)
- IOSCO seeks better understanding of other CRA products and services (2015.2.4.)
- IOSCO publishes final report on risk mitigation standards for non-centrally cleared OTC derivatives (2015.1.28.)

5. Reports

- (1) Wouter Bossu and Dawn Chew, But We are different!: 12 Common Weaknesses in Banking Laws, and What to Do about Them, IMF Working Paper, WP/15/200 (2015.9.)

Abstract

Well-designed banking laws are critical for regulating the market access and operation of banks, as well as their removal from the market in case of failure. While at a financial policy level there is a broad consensus as to the content of banking laws, from a legal perspective their drafting often leaves something to be desired. In spite of what is often argued, the types of weaknesses of banking laws are hardly country-specific; many weaknesses are shared by many banking laws. This working paper discusses those weaknesses and ways to remedy them, by focusing on a selected set of legal policy principles.

Contents

- I. Introduction**
- II. Scope and Definitions**
- III. Objectives, Functions and Legal Powers of Supervisor**
- IV. Legal Nature and Hierarchy of Secondary Regulatory Instruments**
- V. Licensing Requirements**
- VI. Ongoing Requirements versus Licensing Criteria**
- VII. Corporate Governance**

- VIII. Power to Control Ownership Changes**
- IX. Market Access by Foreign Banks: Branches vs. Subsidiaries vs. Representative Offices**
- X. Consolidated Supervision**
- XI. Sharing of Information and Inter-agency Cooperation**
- XII. Bank-Related Party and Large Exposure Limits**
- XIII. Supervisory Enforcement, Early Intervention and Resolution**
- XIV. Conclusion**

(2) Elsie Addo Awadzi, *Designing Legal Frameworks for Public Debt Management*, IMF Working Paper, WP/15/147 (2015.7.)

Abstract

Sustainable public debt has gained renewed attention as countries implement fiscal consolidation measures in the aftermath of the global financial crisis. Sound public debt policies and debt management practices require robust legal underpinnings. Complex legal issues however arise in the design of the legal framework, and tradeoffs are required in many instances. This paper analyzes key features of modern public debt management legal frameworks, drawing from examples in advanced, emerging, and frontier markets. It aims to provide guidance for countries that seek to review and strengthen their public debt management legal frameworks.

Contents

- I. Introduction**
- II. What is the Legal Framework for Public Debt Management?**
- III. Legal Framework Design Considerations**
- IV. Key Elements of Sound PDM Legal Frameworks**
- V. Institutional Arrangements for Effective Public Debt Management**
- VI. Transparency, Accountability and Reporting**
- VII. Conclusion**

- (3) Michael J. Zamorski & Minsoo Lee, Enhancing Bank Supervision in Asia: Lessons Learned from the Financial Crisis, ADB Economics Working Paper Series, No.443 (2015.8.)

Abstract

The global financial crisis underlined that sound and effective bank regulation is vital to financial stability. Assessments of the global financial crisis invariably point to ineffective finance regulation and supervision as the main reasons for the onset of the crisis and its severity. In particular, lapses in banking regulation contributed significantly to the outbreak. The crisis reflected the failure of regulatory authorities to keep pace with financial innovation. Bank supervision had been weak by any measure. Supervisors did not conduct regular onsite bank inspections or examinations of sufficient depth. They did not properly implement risk-based supervision, and they failed to identify shortcomings in banks' risk-management methods, governance structures, and risk cultures. Meanwhile, offsite surveillance systems rely too heavily on banks' self-reported data to effectively monitor risk. Banking regulation is the primary safeguard against financial instability, but it should be supplemented by macroprudential policies and other new policy instruments now available to regulatory authorities.

Contents

- I. Introduction**
- II. Causes of the 2007-2008 Crisis and the Need for Enhanced Supervision**
- III. The BASEL Committee's Core Principles for Effective Supervision**
- IV. Lessons Learned from the 2007-2008 Crisis**
- V. The Financial Sector Assessment Program**
- VI. The Challenge of Providing Consolidated Supervision of Financial and Banking Conglomerates**
- VII. Crisis Management, Recovery, and Resolutions**
- VIII. Conclusions and Recommendations**

(4) Financial Stability Board (FSB), Implementation and Effects of the G20 Financial Regulatory Reforms: Report of the Financial Stability Board to G20 Leaders (2015.9.)

Abstract

This is the first annual report to the G20 on the implementation and effects of the financial reforms.

The financial reform agenda aims to increase the resilience of the global financial system while preserving its open and integrated structure (Section 2).

Implementation progress has been steady but uneven (colour-coded table and Section 3).

The FSB, in collaboration with the standard-setting bodies (SSBs), has begun a process to evaluate the effects of the reforms (Section 3).

The FSB has identified key areas that merit ongoing attention (Section 5).

G20 Leaders' support is needed to overcome implementation challenges involving legal powers and resources.

Contents

1. Introduction
2. The Need for Financial Reforms
3. Implementation Status
4. Overall Effects of Reforms
5. Areas for Attention

(5) Basel Committee on Banking Supervision (BCBS), Finalising Post-Crisis Reforms, An Update—A Report to G20 Leaders, Bank for International Settlement (BIS) (2015.11.)

Abstract

At its meeting in Washington DC in 2008, G20 Leaders agreed to an ambitious and comprehensive strengthening of international bank regulatory standard. The G20

has subsequently reaffirmed this commitment at each of its Summits, with a view to ensuring that the banking system can contribute to strong, sustainable and balanced growth.

This report by the Basel Committee on Banking Supervision, endorsed by the Group of Central Bank Governors and Heads of Supervision (i.e. the Basel Committee's oversight body), updates G20 Leaders on progress made in strengthening the international regulatory framework for banks. During 2015, the Basel Committee has made substantial progress towards finalising its post-crisis reforms, including reducing excessive variability in risk-weighted assets.

Consistent with the recent call by the G20, the Committee is well on track to finalise the remaining core elements of the global bank regulatory reform agenda, building on the Basel III standards. In finalising its post-crisis reforms, the Committee will continue to be guided by three overarching principles.

Contents

- 1. Introduction**
- 2. Background**
- 3. Regulatory Response What has been done—and why?**
- 4. The Basel Committee's Regulatory Response—What is left to do?**

- (6) BCBS, Consultative Document: Guidance on the Application of the Core Principles for Effective Banking Supervision to the Regulation and Supervision of Institutions Relevant to Financial Inclusion, BIS (2015.12.)

Abstract

As stated in the Foreword to the 2012 Core Principles for Effective Banking Supervision of the Basel Committee on Banking Supervision, effective banking supervisory practices are not static. They evolve over time as lessons are learned and banking business continues to develop and expand. Financial innovation and

financial inclusion can introduce potential benefits to the safety, soundness, and integrity of the financial system as well as potential risks to providers and customers alike and the transfer of well-known risks to new players. The Guidance specific to nonbank financial institutions—which in many countries are the primary providers of financial services to unserved and underserved customers—is provided to reinforce the importance of the proportionate regulation and supervision of such institutions. Today’s broad landscape of financial service providers that cater to unserved and underserved customers can quickly move beyond the remit of a traditional banking supervisor. In this light, the Guidance can be useful not only to prudential supervisors, but also to payment overseers and other authorities engaged in regulation and supervision of nonbank financial institutions. Many of the unserved and underserved customers reside in countries that are not BCBS members.

Contents

1. Introduction

2. Background to the Guidance

2.1 Financial Inclusion and Global Policy

2.2 2012 Revisions to the Core Principles

2.3 The Basel Committee on Banking Supervision and Financial Inclusion

2.4 Terminology

3. Guidance on the Application of the Core Principles

3.1 Core Principles on Supervisory Powers, Responsibilities and Functions

3.2 Core Principles on Prudential Regulations and Requirements

(7) BCBS, Implementation of Basel Standards: A Report to G20 Leaders on Implementation of the Basel III Regulatory Reforms, BIS (2015.11)

Abstract

This is the sixth report from the Basel Committee on Banking Supervision to update G20 Leaders on progress in implementing the Basel III regulatory reforms by the 27 Basel Committee member jurisdictions.¹ It summarises the outcomes from the Committee's Regulatory Consistency Assessment Programme (RCAP), which comprises three parts: (i) monitoring the progress in adopting Basel III standards; (ii) assessing the consistency of national or regional banking regulations with the Basel III standards; and (iii) analysing the prudential outcomes that are produced by those regulations.

The findings from implementation assessments contribute to the Committee's ongoing standard-setting work. For example, the Committee has conducted RCAP studies of how banks calculate risk-weighted assets (RWA) in both the banking book and the trading book. The results of these studies were factored into a strategic review of the risk-weighted framework conducted by the Committee. The separate report to G20 Leaders entitled *Finalising post-crisis reforms: an update* provides an overview of this work.

It has been three years since the Committee launched its RCAP. It is currently reviewing the programme and considering how the effectiveness of its implementation work can be further enhanced. For example, the Committee has revised its monitoring template and report to take into account new or revised standards.³ It has also commissioned a study to review the progress of the RCAP and the strategic direction of the Committee's implementation mandate.

Contents

- 1. Introduction**
- 2. Adoption of Basel III Standards**
- 3. Consistency of Reforms**
- 4. Implementation Work Plan**

(8) Mumtaz Hussain, Asghar Shahmoradi & Rima Turk, *An Overview of Islamic Finance*, IMF Working Paper, WP/15/120 (2015.6.)

Abstract

Islamic finance has started to grow in international finance across the globe, with some concentration in few countries. Nearly 20 percent annual growth of Islamic finance in recent years seems to point to its resilience and broad appeal, partly owing to principles that govern Islamic financial activities, including equity, participation, and ownership. In theory, Islamic finance is resilient to shocks because of its emphasis on risk sharing, limits on excessive risk taking, and strong link to real activities. Empirical evidence on the stability of Islamic banks, however, is so far mixed. While these banks face similar risks as conventional banks do, they are also exposed to idiosyncratic risks, necessitating a tailoring of current risk management practices. The macroeconomic policy implications of the rapid expansion of Islamic finance are far reaching and need careful considerations.

Contents

- I. Introduction and Background**
- II. The Framework of Islamic Finance**
- III. Stylized Facts about Islamic Finance**
- IV. Growth Drivers of Islamic Finance**
- V. Comparison of Islamic and Conventional Finance**
- VI. Macroeconomic Implications of Islamic Finance**
- VII. Conclusions and Policy Implications**

(9) Alfred Kammer, Mohamed Norat, Marco Pinon, Ananthakrishnan Prasad, Christopher Towe, Zeine Zeidane & an IMF Staff Team, Islamic Finance: Opportunities, Challenges, and Policy Options, IMF Staff Discussion Note, SDN/15/05 (2015.4.)

Abstract

Islamic finance has the potential for further contributions in at least three dimensions. First, it promises to foster greater financial inclusion, especially of large underserved Muslim populations. Second, its emphasis on asset-backed

financing and risk-sharing feature means that it could provide support for small and medium-sized enterprises (SME), as well as investment in public infrastructure. Finally, its risk-sharing features and prohibition of speculation suggest that Islamic finance may, in principle, pose less systemic risk than conventional finance.

For this potential to be realized, however, and to allow this industry to develop in a safe and sound manner, a number of challenges will need to be addressed.

- Islamic Banking

- Specific standards have been developed by specialized standard-setting bodies, but regulatory and supervisory frameworks in many jurisdictions do not yet cater to the unique risks of the industry.
- An important regulatory challenge is to ensure that profit-sharing investment accounts (PSIA) at Islamic banks are treated in a manner that is consistent with financial stability.
- Regulators do not always have the capacity (or willingness) to ensure Shari'ah compliance, which undermines consistency of approaches within and across borders.
- Although Islamic banks appear well-capitalized, there will be challenges with the implementation of the Basel III Accord.
- Safety nets and resolution frameworks remain underdeveloped.
- Notwithstanding its potential, IB appears to have had a limited impact so far on access to finance.

- Sukuk Markets: Sukuk are seen as well-suited for infrastructure financing because of their risk-sharing property could also help fill financing gaps.

- Macroeconomic Policies

- Monetary policy formulation and implementation are challenging in the presence of Islamic finance because of the scarcity of Shari'ah-compliant monetary policy instruments and a lack of understanding of the monetary transmission mechanism.
- Macroprudential policies will need to play a more important role because systemic risks can result from the mix of deposits and investments on the liability side, as well as the greater concentration of assets in cyclically sensitive sectors.
- Islamic finance raises a number of taxation issues.

Contents

- I. Introduction
- II. What is Islamic Finance?
- III. Why Islamic Finance Matters
- IV. Islamic Banking
- V. Sukuk and Markets
- VI. Macroeconomic Policies

(10) Inutu Lukonga, Islamic Finance, Consumer Protection, and Financial Stability, IMF Working Paper, WP/15/107 (2015.5.)

Abstract

Consumer protection and financial literacy are essential pillars of a well functioning and stable financial system. As the global financial crisis demonstrated, inadequate attention to consumer protection and financial literacy can lead to financial instability. Though Shari'ah principles provide a strong foundation for consumer protection, the principles alone cannot provide adequate protection because not all providers are guided by ethical precepts and the practices have deviated from the principles. To safeguard the stability of the Islamic finance industry, consumer protection frameworks that cater to the specifics of Islamic financial products should be an integral part of regulatory frameworks.

Contents

- I. Introduction**
- II. Consumer Protection and Financial Stability**
 - A. The Financial Stability Nexus
 - B. Elements of Consumer Protection
- III. The Case for Consumer Protection in Islamic Finance**
 - A. Industry Growth But Limited Consumer Choice
 - B. Product Characteristics
 - C. Conventional Deposit Insurance Scheme

IV. Current Practices in Consumer Protection

V. Conclusion and Optins for Strengthening Consumer Protection

(11) Sami Ben Naceur, Adolfo Barajas and Alexander Massara, Can Islamic Banking Increase Financial Inclusion?, IMF Working Paper, WP/15/31 (2015.2.)

Abstract

The paper analyses existing country-level information on the relationship between the development of Islamic banking and financial inclusion. In Muslim countries—members of the Organization for Islamic Cooperation (OIC)—various indicators of financial inclusion tend to be lower, and the share of excluded individuals citing religious reasons for not using bank accounts is noticeably greater than in other countries; Islamic banking would therefore seem to be an effective avenue for financial inclusion. We found, however, that although physical access to financial services has grown more rapidly in the OIC countries, the use of these services has not increased as quickly. Moreover, regression analysis shows evidence of a positive link to credit to households and to firms for financing investment, but this empirical link remains tentative and relatively weak. The paper explores reasons that this might be the case and suggests several recommendations to enhance the ability of Islamic banking to promote financial inclusion.

Contents

I. Introduction: Is Islamic Banking A Possible Avenue for Increasing Financial Inclusion?

II. Stylized Facts: Trends and Cross-Country Comparisons of Financial Inclusion

III. Is There an Empirical Relationship between Islamic Banking and Financial Inclusion?

IV. Policies for Enhancing Financial Inclusion

V. Concluding Observations

- (12) Ritu Basu, Ananthakrishnan Prasad and Sergio Rodriguez, Monetary Operations and Islamic Banking in the GCC: Challenges and Options, IMF Working Paper, WP/15/234 (2015.11.)

Abstract

The assessment provides evidence of market segmentation across Islamic and conventional banks in the Gulf Cooperation Council (GCC), leading to excess liquidity, and an uneven playing field for Islamic banks that might affect their growth. Liquidity management has been a long-standing concern in the global Islamic finance industry as there is a general lack of Shari'ah compliant instruments that can serve as high-quality short-term liquid assets. The degree of segmentation and bank behavior varies across countries depending on Shari'ah permissibility and the availability of Shari'ah-compliant instruments. A partial response would be to support efforts to build Islamic liquid interbank and money markets, which are crucial for monetary policy transmission through the Islamic financial system. This can be achieved, to a large extent, by deepening Islamic government securities and developing Shari'ah-compliant money market instruments.

Contents

- I. Introduction**
- II. Performance of Conventional and Islamic Banks in the GCC**
- III. Monetary Operations: Islamic Finance—Cross-Country Experience**
- IV. GCC Experience with Shari'ah-Compliant Monetary Instruments**
- V. Regulatory Aspects of Liquidity Risk Management**
- VI. Conclusion**

- (13) Elsie Addo Awadzi, Carine Chartouni and Mario Tamez, Resolution Frameworks for Islamic Banks, IMF Working Paper, WP/15/247 (2015.11.)

Abstract

Islamic banking is growing rapidly and its potential impact on global financial stability cannot be underestimated. International standards for resolving banks have evolved after the global financial crisis, culminating in the Financial Stability Board's ("FSB") *Key Attributes of Effective Resolution Regimes for Financial Institutions*. This paper examines the applicability of the Key Attributes to the resolution of Islamic banks. It concludes that a number of issues would need to be addressed, owing to Islamic banks' unique governance structures and balance sheets. It recommends international guidance for the design of robust *Sharī'ah*-compliant resolution frameworks for jurisdictions with Islamic banks.

Contents

- I. Introduction**
- II. Setting the Stage: what's Different with Islamic Banking and why Does it Matter for Resolution?**
- III. Institutional Issues in Resolution of Islamic Banks: The Resolution Authority and Shari'ah Boards**
- IV. Resolution Powers**
- V. Making Islamic Banks more Resolvable**
- VI. Conclusion**

(14) Mark Copelovitch, Christopher Gandrud and Mark Hallerberg, Financial Regulatory Transparency: New Data and Implications for EU Policy, BRUEGEL Policy Contribution, Issue 2015/20 (2012.12.)

Abstract

- International financial institutions have promoted financial regulatory transparency, or the publication by supervisors of financial industry data. Financial regulatory transparency enhances market stability and increases democratic legitimacy.

- We introduce a new index of financial regulatory data transparency: the FRT Index. It measures how countries report to international financial institutions basic macroprudential data about their financial systems. The Index covers 68 high-income and emerging-market economies over 22 years (1990-2011).
- We find a number of striking trends over this period. European Union members are generally more opaque than other high-income countries. This finding is especially relevant given efforts to create an EU capital markets union.
- Globally, financial regulatory data transparency has increased. However, there is considerable variation. Some countries have become significantly more transparent, while others have become much more opaque. Reporting tends to decline during financial crises.
- We propose that the EU institutions take on a greater role in coordinating and possibly enforcing reporting of bank and non-bank institution data. Similar to the United States, a reporting requirement should be part of any EU general deposit insurance scheme.

Contents

1. Why Regulatory Transparency is Important?
2. Existing Measures of Regulatory Transparency
3. Trends in Regulatory Transparency, 1990-2011
4. Transparency Trends in the European Union
5. Increasingly Transparent Countries
6. Increasingly Opaque Countries
7. Financial Transparency during Episodes of Financial Crisis
8. Conclusion: Policy Proposals for a More Transparent Union

(15) European Central Bank, The Financial Risk Management of the Eurosystem's Monetary Policy Operations (2015.7.)

Abstract

This publication provides a new resource for those who would like to know how the Eurosystem designs and conducts the risk management of its monetary policy

operations. Monetary policy operations often involve the collateralised provision of funds to eligible counterparties on a temporary basis or the conduct of outright market transactions. The Eurosystem places particular importance on risk management. It aims to meet the highest governance standards in performing its risk management function and to apply well-established risk management practices. We cannot expect less from a function that is an integral part of policy decision-making. Risk management is also key to ensuring that the trust given to the Eurosystem in relation to the management of public funds in its conduct of monetary policy operations is maintained. Risk management in the Eurosystem will continue to evolve. We need to be ready with risk management frameworks, systems and tools to provide solutions to the challenges ahead.

Contents

- 1. Principles, Objectives and the Organization of the Eurosystem's Risk Management Function**
- 2. Monetary Policy Instruments: the Eurosystem's Credit Operations**
- 3. The Risk Management Framework for Outright Purchases**
- 4. Risk Reporting and Monitoring**
- 5. Concluding Remarks**

(16) Yeva Nersisyan, *The Repeal of the Glass–Steagall Act and the Federal Reserve's Extraordinary Intervention during the Global Financial Crisis*, Levy Economic Institute (LEI) of Bard College, Working Paper No.829 (2015.1.)

Abstract

Before the global financial crisis, the assistance of a lender of last resort was traditionally thought to be limited to commercial banks. During the crisis, however, the Federal Reserve created a number of facilities to support brokers and dealers, money market mutual funds, the commercial paper market, the mortgage-backed securities market, the triparty repo market, et cetera. In this paper, we argue that the

elimination of specialized banking through the eventual repeal of the Glass-Steagall Act (GSA) has played an important role in the leakage of the public subsidy intended for commercial banks to nonbank financial institutions. In a specialized financial system, which the GSA had helped create, the use of the lender-of-last-resort safety net could be more comfortably limited to commercial banks.

However, the elimination of GSA restrictions on bank-permissible activities has contributed to the rise of a financial system where the lines between regulated and protected banks and the so-called shadow banking system have become blurred. The existence of the shadow banking universe, which is directly or indirectly guaranteed by banks, has made it practically impossible to confine the safety to the regulated banking system. In this context, reforming the lender-of-last-resort institution requires fundamental changes within the financial system itself.

Contents

1. Introduction
2. The Shadow Banking System
3. The Run on Shadow Banks and the Fed's Intervention
4. Policy Going Forward
5. Conclusion

(17) Geert Almekinders, Satoshi Fukuda, Alex Mourmouras, Jianping Zhou & Yong Sarah Zhou, ASEAN Financial Integration, IMF Working Paper, WP/15/34 (2015.1.)

Abstract

The establishment of the ASEAN Economic Community (AEC) at end-2015 has brought into sharp focus the issue of financial and economic integration in the region. This paper takes stock of ASEAN's financial integration and prospects. ASEAN integration could accelerate in the years ahead; it will likely be a safe, gradual process consistent with the "ASEAN way" of

consensus decision-making. Properly phased and sequenced, closer financial integration has the potential to help increase real incomes and accelerate real convergence within ASEAN and narrow the region's gap with advanced Asia. Realizing the promise of financial integration will require ASEAN countries to make long-term investments in financial infrastructure. Policymakers can draw on the experience of their more advanced peers and of other regions. Gradualism and safeguards should not be excuses for inaction or financial protectionism. Reliance on flexible policy frameworks and a strengthened and tested regional financial safety net should be part of the agenda. Closer engagement with the Fund could also help.

Contents

- I. Introduction**
- II. Growth, Trade Integration and Financial Integration in ASEAN**
- III. Toward Further Financial Integration in ASEAN**
- IV. Promoting Safe Financial Integration in ASEAN**
- V. Conclusion**

(18) Adam S. Posen and Nicolas Veron, *Enhancing Financial Stability in Developing Asia*, Peterson Institute for International Economics (PIIE) Working Paper Series, WP 15–13 (2015.9.)

Abstract

Given no generally accepted framework for financial stability, policymakers in developing Asia need to manage, not avoid, financial deepening. This paper supports Asian policymakers' judgment through analysis of the recent events in the United States and Europe and of earlier crisis episodes, including Asia during the 1990s. There is no simple linear relationship between financial repression and stability—financial repression not only has costs but, so doing can itself undermine stability. Bank-centric financial systems are not inherently safer than systems that

include meaningful roles for securities and capital markets. Domestic financial systems should be steadily diversified in terms of both number of domestic competitors and types of savings and lending instruments available (and thus probably types of institutions). Financial repression should be focused on regulating the activities of financial intermediaries, not on compressing interest rates for domestic savers. Cross-border lending should primarily involve creation of multinational banks' subsidiaries in the local economy—and local currency lending and bond issuance should be encouraged. Macro-prudential tools can be useful, and, if anything, are more effective in less open or less financially deep economies than in more advanced financial centers.

Contents

1. **Banking Policy**
2. **Non-bank Finance**
3. **Macro-prudential Tools and Their Use**
4. **Cross-Border Integration**
5. **Conclusion**

- (19) Sue Lewis and Dominic Lindley, *Financial Inclusion, Financial Education and Financial Regulation in the United Kingdom*, ADBI Institute, ADBI Working Paper Series No.544 (2015.9.)

Abstract

The United Kingdom (UK) has one of the largest financial services sectors in the world, and strong consumer protection regulation. Yet, despite nearly 2 decades of financial inclusion policymaking, persistent problems remain. Many individuals, often the most vulnerable, are unable to get financial products and services that meet their needs at affordable prices. New forms of exclusion are emerging as digital technology advances and risk profiling becomes increasingly sophisticated. The self-employed face particular problems, having high levels of unsecured debt and

being less likely to have pension savings than employees. There are long-standing competition and conduct problems in the market for small business finance, and lending to small firms has both decreased and become more expensive since the financial crisis of 2007–2008. Despite many small businesses having similar levels of financial sophistication as retail consumers, the regulatory system does not protect them to the same degree. Financial capability is low among the UK population. Often, the groups with the lowest capability are also those at most risk of financial exclusion. Policy recommendations include: better coordination for financial inclusion policies; support for teaching financial education in schools; more progressive savings incentives; basic banking to meet the needs of the most vulnerable; streamlining government support for small businesses; and specialized advice and financial education for small businesses and the self-employed.

Contents

1. Introduction
2. Overview of the UK Financial System
3. Financial Inclusion
4. Financial Regulation and Supervision
5. Financial Education
6. Conclusions and Recommendations

(20) Committee on Payments and Market Infrastructures (CPMI) & Board of the International Organization of Securities Commissions, Consultative Report—Guidance on Cyber Resilience for Financial Market Infrastructures, BIS & OICV–IOSCO (2015.11.)

Abstract

- *Purpose.* The purpose of this document is to provide guidance for financial market infrastructures (FMIs) to enhance their cyber resilience.
- *Outline.* The guidance is presented in chapters that outline five primary risk

management categories and three overarching components that should be factored across an FMI's cyber resilience framework.

- *Relationship with the PFMI.* This document provides supplemental guidance to the CPMI-IOSCO Principles for Financial Market Infrastructures (PFMI), primarily in the context of governance (Principle 2), the framework for the comprehensive management of risks (Principle 3), settlement finality (Principle 8), operational risk (Principle 17) and FMI links (Principle 20).
- *Broad relevance.* While the guidance is directly aimed at FMIs, it is important for FMIs to take on an active role in outreach to their participants and other relevant stakeholders to promote understanding and support of resilience objectives and their implementation.
- *Collaboration.* Effective solutions may necessitate collaboration between FMIs and their stakeholders as they seek to strengthen their own cyber resilience.
- *Governance.* Consistent with effective management of other forms of risk faced by an FMI, sound governance is key.
- *Identification.* Given that FMIs' operational failure can negatively impact financial stability, it is important that FMIs identify their critical business functions and supporting information assets that should be protected, in order of priority, against compromise.
- *Protection.* Cyber resilience depends on effective security controls that protect the confidentiality, integrity and availability of its assets and services.
- *Detection.* An FMI's ability to detect the occurrence of anomalies and events indicating a potential cyber incident is essential to strong cyber resilience.
- *Response and recovery.* Financial stability may depend on the ability of an FMI to settle obligations when they are due, at a minimum by the end of the value date.
- *Testing.* Once employed within an FMI, all elements of a cyber resilience framework should be rigorously tested to determine their overall effectiveness.
- *Situational awareness.* Strong situational awareness can significantly enhance an FMI's ability to understand and pre-empt cyber events, and to effectively detect, respond to and recover from cyber attacks that are not prevented.
- *Learning and evolving.* The last chapter emphasises the importance of implementing an adaptive cyber resilience framework that evolves with the dynamic nature of cyber risks and strategies to mitigate those risks.

Contents

1. Introduction
2. Governance
3. Identification
4. Protection
5. Detection
6. Response and Recovery
7. Testing
8. Situational Awareness
9. Learning and Evolving

(21) Shubhornoy Ray, Investment Finance and Financial Sector Development, ADBI Institute, ADBI Working Paper Series No.522 (2015.3.)

Abstract

Investment in infrastructure for increasing trade and connectivity in South Asia and Southeast Asia has been impacted by a reduction in commercial bank participation in project financing, which has significantly increased the role of multilateral financial institutions and export credit agencies. The financing model needs to change to more sustainable local market and local currency financing by harnessing domestic savings, and this will be crucial if the region is to procure investments of an estimated \$3.6 trillion by 2020 for financing of its infrastructure and connectivity projects. Increased connectivity between South and Southeast Asia can play an important role in improving efficiency and productivity by having more efficient industries based on comparative advantage, enlarging the overall market size, and increasing market access. However, such economic integration faces a multitude of challenges relating to cross-border infrastructure links, weak trade facilitation, shortages of infrastructure financing, non-tariff barriers, restrictions on foreign direct investment, and weak institutional coordination. Improvement in these issues would require large-scale public and private sector investment, supplemented

by commercially viable credit.

This study analyzes the means and constraints in funding cross-border connectivity projects. Using the most recent data from sources including the World Bank, ADB, and other financing and research institutions, barriers in financing cross-border projects are explored and analyzed with the help of case studies. This research brings to the fore the potential benefits of regional funding platforms and the role of multilaterals in resolving such barriers.

Contents

1. Overview
2. Rational for Improved Finance between South Asia and Southeast Asia
3. Financial Sector and Market Assessment
4. Investment Finance Funding Methods—Assessment of Options
5. Identification of Institutional and Regulatory Constraints
6. Infrastructure Financing Framework: Policy Proposals to Ease Constraints
7. Financing Solution for Regional Projects
8. Conclusion

(22) Financial Stability Board (FSB), OTC Derivatives Market Reforms—Tenth Profess Report on Implementation (2015.11.)

Abstract

FSB member jurisdictions continue to take steps to implement OTC derivatives market reforms. In the few months that have elapsed since the FSB last reported on OTC derivatives reforms in July 2015, some additional steps have been taken in a small number of jurisdictions to implement frameworks for promoting central clearing of standardised transactions, and for exchange or platform trading of standardised transactions, where appropriate. Overall, 12 jurisdictions have central clearing frameworks in force that apply to over 90% of transactions in their markets, and in eight jurisdictions platform trading frameworks are in force that apply to over 90% of

transactions. It is important that all jurisdictions have frameworks in force for assessing when it is appropriate for transactions to be centrally cleared, or executed on organised trading platforms, where appropriate.

As reported in July, almost all jurisdictions have in force trade reporting requirements covering over 90% of transactions in their markets. Though there are persisting challenges to the effectiveness of trade reporting, such as authorities' ability to access, use and aggregate TR data, progress is being made to address these issues through a number of international workstreams. International work is also underway to ensure the robustness and resilience of central clearing, and there are ongoing multilateral and bilateral discussions to address cross-border regulatory issues. The FSB will continue to monitor and report on OTC derivatives reform implementation progress, including the effects of OTC derivatives reforms over time.

Contents

- 1. Introduction**
- 2. Overview of Reform Implementation Progress**
- 3. Trade Reporting**
- 4. Central Clearing**
- 5. Higher Capital Requirements for Non-centrally Cleared Derivatives**
- 6. Margin Requirements for Non-centrally Cleared Derivatives**
- 7. Exchange and Electronic Platform Trading and Market Transparency**
- 8. Cross-border Regulatory Issues in OTC Derivatives Markets**

(23) Committee on the Global Financial System (CGFS),
Regulatory Change and Monetary Policy, CGFS Papers
No.54, BIS (2015.5.)

Abstract

Financial regulation aims to influence the behaviour of banks and other financial intermediaries to enhance their resilience and support financial stability. Given that those same intermediaries interact with central banks in the context of monetary

policy implementation, changes to the regulatory environment are bound to have effects that central banks will need to take into account.

This report assesses the combined impacts of key new regulations on monetary policy, focusing on the effects that these regulatory changes are having on money markets, monetary operations and monetary transmission. The report argues that the likely impacts of the new financial regulations on financial institutions and markets should have only limited and manageable effects on monetary policy operations and transmission. Hence, as necessary, central banks should be able to make adjustments within their existing policy frameworks and in ways that preserve policy effectiveness. These adjustments, in turn, can be of various kinds and will tend to differ across jurisdictions according to their financial systems and the policy frameworks in place.

The report's findings can be characterised in terms of five distinct sets of implications. In addition, more general effects of the emerging regulatory environment that are independent of specific macroeconomic conditions can be differentiated from those that pertain in the context of the current environment of low policy rates. All of these, and examples of potential policy responses, are set out and elaborated in detail in Chapter 5 of this report.

Contents

- 1. Introduction and Motivation**
- 2. Regulatory Reforms and Money Markets**
- 3. Regulatory Reforms and Usage of Central Bank Facilities**
- 4. Regulation and Monetary Transmission Channels**
- 5. Synthesis of Results**

KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE



한국법제연구원
KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE

ISSUE 02

지식재산법 분야

“Resolving Intellectual Property Disputes
In A Globalized World”

Eun-Joo MIN

Senior Legal Counsellor, WIPO(World Intellectual Property Organization)

민은주 선임법률자문관은 연세대학교에서 법학박사 학위를 취득하였으며 현재 세계 지식재산기구(WIPO) 지재권준중국에서 근무하고 있다.

Resolving Intellectual Property Disputes In A Globalized World

Eun-Joo MIN

I. Introduction

The trend towards increased value of intangible assets and pronounced transnationality of innovation and creativity has become ever more conspicuous in the first two decades of the 21st century. There are numerous studies that indicate the central role of intangible assets in today's economies and societies. The World Intellectual Property Reports published by the World Intellectual Property Organization (WIPO)¹, indicate how IP management has become indispensable to the strategies of firms worldwide: royalty and licensing fee revenue increased from USD 2.8 billion in 1970 to USD 27 billion in 1990, and to approximately USD 180 billion in 2009;² and companies invested some USD 466 billion globally on branding in 2011.³ The creative industries sector equally shows significant direct and indirect contributions to economic performance. The WIPO Studies

¹ WIPO, a specialized agency of the United Nations with 189 Member States, serves as the global forum for intellectual property (IP) policy, services, information and cooperation. WIPO's mission is to lead the development of a balanced and effective international IP system. See www.wipo.int for further information.

² *World Intellectual Property Report 2011 – The Changing Face of Innovation* (WIPO 2011).

³ *World Intellectual Property Report 2013 – Brands: Reputation and Image in the Global Marketplace* (WIPO 2013).

on the Economic Contribution of the Copyright Industries, which covers data from 42 national studies finalized until December 2013, indicate the contribution of copyright industries to Gross Domestic Product (GDP) to average 5.18%, and the contribution to national employment to average 5.32%.⁴

A fair, functioning intellectual property (IP) system is vital to the proper elaboration and management of intangible assets and the promotion of innovation and creativity. For the economic and cultural value of IP to be fully realized, IP must be monitored and enforced in an ongoing cultivation of the rights, dependent both on substantive norms, as well as on the availability of an efficient and equitable justice system that allows parties to assert or defend their IP rights.

While mobility and transnationality is inherent in the intangible nature of IP, the IP system continues to be firmly based on the territoriality of its rights, i.e., IP rights are delineated by national or regional legislation, protection is limited to the territory of the sovereign State granting it, and enforcement occurs within corresponding territorial strictures. As IP becomes a driver of growth for a broad range of enterprises, sectors and economies,⁵ and as multiterritorial IP exploitation becomes the norm, the innate tension between these two distinct features of IP, territorial protection and transnational exploitation, is intensifying. And this tension is particularly discernible in IP dispute resolution in today's globalized world.

⁴ *2014 WIPO Studies on the Economic Contribution of the Copyright Industries* (WIPO 2014). The country profile of the Republic of Korea indicates 9.9% contribution to GDP and 6.2% to employment.

⁵ *Enquiries into Intellectual Property's Economic Impact* (OECD 2015).

Active deliberations are taking place in numerous fora, frequently as part of IP reform, to render IP dispute resolution, of largely domestic character, more effective, efficient and coherent with the realities of transnational IP exploitation. Section II provides an overview of the international legal framework for IP dispute resolution and discussions at the multilateral level. Section III attempts to discern some trends in IP disputes, recognizing their inherent jurisdiction specificities. The dissimilar judicial structures in different countries and the limited data and information availability render the IP litigation landscape to be drawn only in big brushes, and of near anecdotal nature. Yet, IP litigation considerations cannot be limited to domestic boundaries, and sketches of IP litigation in differing jurisdictions should also be taken into account. Section IV surveys the developments in IP dispute resolution fora. Section V concludes.

II. IP Dispute Resolution Framework in International Treaties

The international IP system, from its origins, aims to promote the protection of IP throughout the world. The Paris Convention for the Protection of Industrial Property (1883) was prompted by the need to protect foreign inventors during the 1873 Vienna International Exhibition, and the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (1886) was the result of a mobilization led by Victor Hugo, for the protection of foreign authors' rights. The international IP system addressed transnational IP relationships through the application of private international law and by the adoption of general IP principles and concepts such as territoriality,⁶ national treatment,⁷ right of

⁶ See e.g. Paris Convention, Article 4*bis*, Article 6; Berne Convention, Article 5.

⁷ See e.g. Paris Convention, Article 2(1); Berne Convention, Article 5(1).

priority⁸ or country of origin.⁹ Since the Paris and Berne Conventions were adopted at the end of the 19th century, more than a dozen international IP treaties¹⁰ have been adopted. However, provisions dedicated to enforcement remained scarce.¹¹

• WTO TRIPS Agreement

This changed with the World Trade Organization (WTO) Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS Agreement)(1994), which addressed not only minimum IP substantive standards but also extended to standards of judicial protection for the protection of IP rights, the latter being a reflection of the importance of IP enforcement to the negotiating Members.¹²

Part III of the TRIPS Agreement, entitled “Enforcement of Intellectual Property Rights”, establishes a common ground of civil, administrative and criminal law procedures for IP disputes, between different legal traditions and systems.¹³ It embodies the multilateral consensus on guiding principles in relation to IP enforcement. It recognizes the importance of balancing IP rights’ character as private rights with the

⁸ See e.g. Paris Convention, Article 4.

⁹ See e.g. Berne Convention, Article 5.

¹⁰ WIPO currently administers 26 treaties.

¹¹ See e.g., Paris Convention, Articles 9 and 10 on seizure of infringing goods, Article 10*bis* on effective protection against unfair competition, and Article 10*ter* on appropriate, effective legal remedies; Berne Convention, Article 13(3) and Article 16 on seizure of infringing goods, Article 15 on infringement proceedings. The WIPO Copyright Treaty and the WIPO Performances and Phonograms Treaty contain provisions on enforcement, and obligations concerning technological measures and rights management information.

¹² See WTO TRIPS Agreement, Article 41 through Article 61.

¹³ F Abbott, T Cottier and F Gurry, *International Intellectual Property in an Integrated World Economy* (2nd edn, Wolters Kluwer 2011) pp 724–726.

underlying public policy objectives of national IP protection systems which include developmental and technological objectives (Preamble). Importantly, the Agreement sets out the objectives of IP protection and enforcement as follows: “The protection and enforcement of IP rights should contribute to the promotion of technological innovation and to the transfer and dissemination of technology, to the mutual advantage of producers and users of technological knowledge and in a manner conducive to social and economic welfare, and to a balance of rights and obligations” (Article 7). The importance and broad acceptance of this Article is reflected in its direct incorporation by WIPO member states into the WIPO Development Agenda Recommendation 45. TRIPS Agreement also allows measures “necessary to protect public health and nutrition, and to promote the public interest in sectors of vital importance to their socio-economic and technological development” (Article 8).

More detailed enforcement-specific provisions are found in Part III of the TRIPS Agreement, which establishes minimum standards of procedural justice and efficiency. Enforcement procedures should permit effective action against IP infringement, at the same time avoiding the creation of barriers to legitimate trade and providing safeguards against their abuse (Article 41(1)). Enforcement procedures should be fair and equitable, and should not be unnecessarily complicated or costly or entail unreasonable time-limits or unwarranted delays (Article 41(2)). The fundamental right to be heard and the right to decision, preferably in writing and reasoned, and based on evidence in respect of which parties were offered the opportunity to be heard, is explicitly recognized (Article 41(3)). In addition, opportunities for judicial review should be assured (Article 41(4)). The Agreement, however, does not require Members to provide additional resources for the protection of IP rights distinct from the resources provided for the enforcement of law in general (Article 41(5)).

While the TRIPS Agreement represents a first multilateral harmonization of judicial and administrative procedures for IP dispute resolution, broad room for alternative solutions reflecting legal traditions remains available, and countries and parties are exploring and experimenting novel procedures and mechanisms within national, local context, but also within international, regional context, as described in Section IV.

• WIPO Advisory Committee on Enforcement (ACE)

The WIPO Advisory Committee on Enforcement (ACE), a multilateral forum for policy dialogue on questions of IP enforcement, has over the years addressed elements of IP dispute resolution and the most recent session in September 2016, included a dedicated work program on “Mechanisms to Resolve Intellectual Property Disputes in a Balanced, Holistic and Effective Manner”.¹⁴ The meaning of “balanced, holistic and effective manner” warrants some consideration, as it will be through this prism of balance, holism and effectiveness that the proper implementation of IP dispute resolution will be evaluated.

Balance is a dominant concept in the IP system. The IP system addresses the tension between the grant of exclusive rights to IP owners, on the one hand, and the grant of access to and use of innovation and creative output and the fostering of a competitive market, on the other. It searches for a balance between private rights that reward

¹⁴ See “Mechanisms to Resolve Intellectual Property Disputes in a Balanced, Holistic and Effective Manner” WIPO/ACE/11/7. In addition, the 2nd ACE session addressed “The role of the judiciary and quasi-judicial authorities, as well as of the prosecution, in enforcement activities (including related issues such as litigation costs)” ; and the 9th and 10th sessions addressed, *inter alia*, “Practices and operation of alternative dispute resolution systems in IP areas”. For WIPO ACE documents, see <http://www.wipo.int/enforcement/en/ace/>.

inventors and creators and the public interests that include education, research and access to information;¹⁵ health and nutrition;¹⁶ economic growth; or state security¹⁷. The international IP system strives for a balance of the interests of developed countries and those of developing countries,¹⁸ as well as a balance between national and international regulation. A number of courts around the world have underscored the central role of balance in the IP system, recognizing that the administration of an IP system is a constant exercise in managing the trade-off,¹⁹ and that IP protection must be in harmony with public and social interests.²⁰ Achieving this balance is equally vital to IP dispute resolution, where balance must be continually adjusted.

The interests mentioned above are non-equivalent values that require contextual and constant balancing, as well as holistic approach. IP dispute resolution procedures should embrace tools for extrospective reflection recognizing the interface between IP and broader policy issues upon which IP has gained influence.

IP dispute resolution mechanisms should be effective. This is explicitly provided for in the TRIPS Agreement (Article 41). Effectiveness involves numerous elements, including in terms of impartiality, quality, consistency and predictability, time- and

¹⁵ See e.g. WIPO Copyright Treaty Preamble.

¹⁶ See e.g. TRIPS Agreement, Article 8.

¹⁷ See e.g. Chapter 17 of U.S. Patent Act, 35 U.S.C. on “Secrecy of Certain Inventions and Filing Applications in Foreign Countries”, or Chapter 6 of Israel Patent Law on “Powers of the State” (see also “Balance of Intellectual Property”, S Wilf presentation at *Fifth Advanced Research Forum on Intellectual Property Rights: Selected Topics on the Balance of Intellectual Property*, available at http://www.wipo.int/meetings/en/details.jsp?meeting_id=23483).

¹⁸ WIPO Development Agenda.

¹⁹ *Metro-Goldwyn-Mayer Studios Inc v Grokster Ltd*, 380 F.3d 1154 (US).

²⁰ Supreme Court, The First Petty Bench, Case: 2001(Ju)No.952 Minshu Vol 56 No 4 808 (Japan).

cost-efficiency, and accessibility.²¹ Increased reflection on the ways to achieve improved effectiveness in these different facets is evidenced in the introduction of novel elements and procedures in the judicial systems addressing IP disputes.

IP's global mobility and transnational transactions, as well as the commonly shared goals among countries to provide balanced, holistic and effective IP dispute resolution may point to converging mechanisms of IP dispute resolution. Yet, dispute resolution and judicial procedures are deeply embedded parts and reflections of the country's culture, history and economic policy and political ideology, and the national characteristics are frequently, tenaciously defended. The result is a significant strain on judicial and non-judicial IP disputes resolution fora with the potential of affecting the performance of international and national IP systems.

III. Developments in IP Disputes

Faces of IP litigation are multifarious and IP dispute trends applicable globally do not exist. Yet, some relevant, albeit anecdotal developments can be discerned in some jurisdictions, which may in turn provide lessons for litigants, courts and policy makers in other jurisdictions. Information on developments described below is circumscribed by the availability data being concentrated on certain jurisdictions, namely China, Europe, Japan, and the U.S., and even within these jurisdictions, empirical studies of IP litigation being advanced principally in patents only.

²¹ J de Werra, "Specialized Intellectual Property Courts: Issues and Challenges" in WIPO/ACE/11/7.

• Multi-faceted disputes

IP disputes can take a variety of forms. Patent litigation between Apple and Samsung, described as “thermonuclear war”,²² which took place inter alia in France, Germany, Italy, Japan, the Netherlands, the Republic of Korea, the U.K. and the U.S. is one face of IP litigation, and in the U.S., the dispute resulted in one of the top largest initial adjudicated damages awards of USD 1.049 billion.²³ Contractual IP disputes arise from myriad relationships established through license agreements, R&D agreements, employment agreements and many more types of agreements. There are also counterfeiting and piracy disputes, where the magnitude may be deduced by the value of the global trade in counterfeit and pirated goods estimated at USD 461 billion, or around 2.5% of global imports in 2013.²⁴ The tension between domain names on the Internet and IP rights have brought new types of IP disputes, known as cybersquatting disputes, with the development of dedicated dispute resolution procedures.²⁵ Google reports having removed 1.81 billion URLs during the period between March 2011 and October 2016.²⁶ These are largely automated takedowns against anonymous avatars, and another face of IP dispute resolution.

The enormous diversity and gargantuan differences in IP disputes and remedies sought give rise to challenging complexities in devising or identifying the dispute procedure appropriate for the dispute.

²² See e.g. “Apple’s War on Samsung Has Google in Crossfire”, *The New York Times*, March 30, 2014.

²³ See “Top ten largest initial adjudicated damages awards: 1996–2015” in *PwC 2016 Patent Litigation Study*.

²⁴ *Trade in Counterfeit and Pirated Goods: Mapping the Economic Impact* (OECD/EUIPO, 2016).

²⁵ See <http://www.wipo.int/amc/en/domains/>.

²⁶ See e.g. *Google Transparency Report at* <https://www.google.com/transparencyreport/removals/copyright/?hl=en#glance>.

• Increased volume

In line with the growing role of IP in economies and societies, the volume of protected IP rights continues to rise. Global IP systems administered by WIPO show consistent growth in international patent applications filed under the Patent Cooperation Treaty (PCT), in international trademark applications under the Madrid System, and in international industrial design applications under the Hague System.²⁷ IP filings at the national level are similarly manifesting growth, with some 2.7 million patent applications (4.5% growth) and some 3.5 million trademark registrations recorded worldwide in 2014 (16.3% growth).²⁸

This growing volume and relevance of IP in the society will necessarily increase the likelihood of disputes related to those rights.²⁹ Growth in litigation is discernible particularly in patents. In China, the number of new first instance IP-related lawsuits in 2014 came to 116,528, marking a 15.6% increase over the previous year,³⁰ patent litigations filings at first instance more than doubled from 3,326 in 2006 to 7,800 in 2013.³¹ In Japan, the number of IP lawsuits doubled over the period from 2003 to 2013.³²

In the U.S., between 1994-2014, district courts have seen an average of 9,167 IP cases filed every year, copyright and patent cases making up 31% of the federal IP caseload,

²⁷ See *WIPO Press Release* PR/2016/788 of March 16, 2016.

²⁸ See *WIPO Press Release* PR/2015/786 of December 14, 2015.

²⁹ “The Patent Litigation Landscape: Recent Research and Developments”, *Council Of Economic Advisers Issue Brief*, March 2016.

³⁰ See <http://www.court.gov.cn/zixun-xiangqing-14207.html>, cited in *Adjudicating intellectual property disputes: an ICC report on specialised IP jurisdictions worldwide* (ICC, 2016).

³¹ “Annual Global Patent Litigation Report 2014, Global IP Project”, *Patent, Trademark & Copyright Journal*, BNA 2/20/2-15 (hereinafter *Global IP Project*).

³² J Tessensohn, “Patent Litigation and Settlement Trends in Japan” in *Managing Intellectual Property*, August 24, 2016.

and trademark cases averaging about 38%.³³ Patent actions filed in the US from 1991 through 2011, show an annual growth of 6.4%,³⁴ although the number of patent infringement cases filed in 2015 (5,600 cases) dropped by 2% after many years of steady increase. Possibly of relevance, in 2015, patents granted by the U.S. Patent and Trademark Office also declined. In the U.S. 80% of district court patent decisions are appealed.³⁵ In trademark litigation, on the other hand, infringement case filings have remained stable with 3,820 cases in 2005 and 3,449 cases in 2015. Copyright litigation shows growth during the period 2011-2015, with file sharing copyright litigation increasing dramatically from around 400 cases in 2011 to 2,854 in 2015. However, when file sharing cases are removed, the copyright litigation filing rate appears stable hovering 2,000-2,500 suits filed annually during the period 2011-2015.³⁶

In the Russian Federation, the number of IP disputes handled by the commercial courts (also referred to as “arbitration courts for economic disputes”) more than tripled in the last five years, from 2,996 in 2011 to 10,974 in 2015.³⁷ Within Europe, disputes are more frequent in some countries, e.g. Netherlands and France, as compared with others.³⁸

³³ M Sag, “IP Litigation in U.S. District Courts: 1994 to 2014” , 101 Iowa Law Review 1065 (2016), p 108.

³⁴ *PwC 2012 Patent Litigation Study*.

³⁵ *PwC 2016 Patent Litigation Study*. Data by Lex Machina (*Lex Machina 2015 End-of-Year Trends*), on the other hand, indicates continued growth with 5,830 patent cases filed in U.S. District Courts in 2015.

³⁶ *Lex Machina 2015 End-of-Year Trends* available at <https://lexmachina.com/lex-machina-2015-end-of-year-trends/>.

³⁷ V Gorshkov, “The Experience of the Courts of the Russian Federation” in WIPO/ACE/11/7.

³⁸ S Graham and N Van Zeebroeck, “Comparing Patent Litigation Across Europe: A First Look” 17 *Stan. Tech. L. Rev.* 655 (2014).

• Increased cost

In most jurisdictions, and particularly in the U.S. and the U.K., IP litigation is perceived as expensive, complicated and best avoided. When the U.S. Patent Act was amended to introduce arbitration of patent disputes in 1983,³⁹ President Ronald Regan specifically stated that one of the chief reasons for such amendment was “the inordinately high cost of patent litigation”.⁴⁰ A patent litigation in the U.S. with a \$10 million to \$25 million value can today cost \$3.1 million, from filing until decision.⁴¹ In 2011, the average cost of copyright infringement litigation was estimated to range from USD 384,000 to USD 2 million.⁴² Growing concerns in relation to increased cost of IP litigation have prompted, in certain jurisdictions, the introduction of measures introducing a cap to recoverable costs, limiting the value of claims or introducing small claims tracks.⁴³

Other jurisdictions suggest more moderate costs. A comparable patent law suit in Japan (from filing to decision) is roughly USD 850,000.⁴⁴ In Europe, average costs of patent litigation range from 50,000 Euros to 200,000 Euros in France, 50,000 Euros to 250,000 Euros in Germany, and 150,000 Euros to 1,500,000 Euros in the U.K.⁴⁵

³⁹ 35 U.S. Code § 294 – Voluntary arbitration.

⁴⁰ G Paradise, “Note: Arbitration of Patent Infringement Disputes: Encouraging the Use of Arbitration Through Evidence Rules Reform” 64 *Fordham Law Review* 247 (1995), p 261

⁴¹ *2015 Report of the Economic Survey* (American Intellectual Property Law Association: AIPLA).

⁴² S Balganes, *Copyright Infringement Markets*, Columbia Law Review (Dec 2013).

⁴³ E Jones and R Hacon, “The Specialist IP Courts in England and Wales: The Intellectual Property Enterprise Court” in WIPO/ACE/11/7.

⁴⁴ J Tessensohn, “Patent Litigation and Settlement Trends in Japan” in *Managing Intellectual Property*, August 24, 2016.

Increased costs in IP litigation may engender injustice arising from economic inequalities. Only parties with financial prowess will be able to simultaneously finance litigations across multiple jurisdictions, or litigate through processes lasting numerous years. In the meantime, entrepreneurs with limited resources, even in meritorious cases, will likely give up for lack of financial resources. Well-financed plaintiffs may in turn promote frivolous litigation. The public resources of judicial systems will equally be drained, including with multiples courts in different countries having to address analogous disputes which are frequently between deep-pocketed multinational corporations.⁴⁶

• Duration of proceedings

The legal maxim “Justice delayed is justice denied” is particularly relevant in the context of IP litigation in today’s fast-paced world, where many forms of IP enjoy a relatively short commercial shelf-life. Patent infringement suits in first instance courts will take: 12 to 18 months in Germany; 18 to 24 months in France; 24 to 36 months in the U.K.,⁴⁷; 14.2 months in Japan⁴⁸; and less than a year in China⁴⁹, making China one of the fastest patent litigations jurisdictions in the world. In the U.S., while the duration varies considerably by district, in 2015, time to trial averaged 2.5 years, depending largely on how long discovery takes.⁵⁰ These figures should nevertheless

⁴⁵ S Graham and N Van Zeebroeck.

⁴⁶ S Menon, “The Transnational Protection of Private Rights: Issues, Challenges, and Possible Solutions” , *Asian Journal of International Law* 5 (2015).

⁴⁷ Data on France, Germany and the U.K, from S Graham and N Van Zeebroeck.

⁴⁸ J Tessensohn. See also Ryuichi Shitara, “Intellectual Property Litigations in Japan and IP High Court” (2015).

⁴⁹ *Global IP Project*.

⁵⁰ *PwC 2016 Patent Litigation Study*.

be read bearing in mind the specificities of the jurisdiction, including in particular whether infringement and validity proceedings are addressed by the same court or not.

• Emerging “actors”

There is a noticeable trend involving new actors to IP litigation or new dynamics between litigants in IP disputes. While this may again be limited to specific jurisdictions, in particular the U.S., the likelihood of the practices expanding to other jurisdictions cannot be neglected.

In the U.S., non-practicing entities (NPEs; also called patent assertion entities (PAEs)) have become prominent parties to an increasing proportion of patent litigation cases over the past ten years, and in fact they have driven the recent growth in patent litigation.⁵¹ NPE patent litigation filings, criticized by some as opportunistic enforcement of patent rights by speculative actors and viewed by others as efficient financial intermediaries of patent enforcement, grew from 28% in 2009 to 67% in 2013.⁵² Furthermore, damages awards for NPEs are almost three times greater than practicing entities over the last five years.⁵³ This development is particularly relevant in light of the societal costs of certain types of NPE litigation, with the “direct costs” of patent troll litigation in the U.S. in 2011 being estimated at USD 29 billion.⁵⁴

⁵¹ During the period 2005–2013, the correlation between total patent litigation and NPE litigation is 99.89%, whereas the correlation between total patent litigation and practicing entity litigation is 14.65%. L Cohen, U Gurun, S Kominers, “Empirical Evidence on the Behavior and Impact of Patent Trolls: A Survey” in *Patent Assertion Entities and Competition Policy* (D Sokol ed, Cambridge University Press, forthcoming).

⁵² *PwC 2014 Patent Litigation Study*. See also, “The Patent Litigation Landscape: Recent Research and Developments” , *Council Of Economic Advisers Issue Brief*, March 2016.

⁵³ *PwC 2016 Patent Litigation Study*.

The utilization of litigation as commodity can be observed also in copyright litigation, with high-volume of lawsuits filed in the U.S. to monetize online infringement.⁵⁵ These lawsuits are filed against unidentified defendants (commonly referred to as “John Doe” cases), almost exclusively comprising anonymous Internet file sharers. These cases inundate the courts’ caseload, making up in 2015 almost 58% of the federal copyright docket (2,930 cases out of 5,076), whereas it was virtually non-existent prior to 2004.⁵⁶ The availability of statutory damages is essential to this infringement monetization strategy and appears to be used dominantly by a limited number of plaintiffs. In 2013, Malibu Media accounted for 64% of cases filed, and in 2014, the top three plaintiffs accounted for more than 93% of John Doe litigation filings in copyright.⁵⁷ In addition, while the trend appears to be subsiding, it is worth noting the dramatic increase in copyright litigation in the U.S. was also driven by the use of litigation as a strategy to raise awareness about the illegality of file sharing.⁵⁸

Another trend noticed, in particular in the U.K. is that of alleged infringers becoming more proactive and initiating defensive first strikes, especially in jurisdictions with high alleged infringer plaintiff win rate, for example, in London, where the rate is 77%.⁵⁹

54 J Bessen and M Meurer, *Patent Failure: How Judges, Bureaucrats, and Lawyers Put Innovators at Risk* (Princeton University Press, 2008), cited in M Mazzeo, J Ashtor and S Zyontz, “Do NPEs Matter?: Non-Practicing Entities and Patent Litigation Outcomes” *Jnl of Competition Law & Economics* (2013) 9 (4), 879–904.

55 M Sag, 1994–2014, p 104.

56 M Sag, “IP Litigation in United States District Courts – 2015 Update” (January 2016).

57 M Sag, 1994–2014, p 114.

58 M Sag, 1994–2014, p 104.

59 *Global IP Project*, p 5.

• Damages

In most countries, the primary objective of IP litigation is injunction. This is different in the U.S. where with the possibility of punitive damages, damages tend to be the primary objective of patent litigation. Indeed, in the U.S., the largest damages award was USD 1.8 billion,⁶⁰ and in 2015 annual damages award is USD 10.2 million.⁶¹ This is in stark contrast with other jurisdictions. In Russia, the largest damage award reported is less than USD 100,000.⁶² In China, the average damage award is low, at around USD 15,000, but changing.⁶³ These are fundamental differences that influence the court mechanisms leading up to these outcomes.

• Concerns regarding Sham Litigation

The increased volume and cost of IP litigation, the rise of damages amounts and use of IP litigation as monetization strategy raise concerns of sham litigation, which can take different forms. They include, frivolous lawsuits initiated by dominating firms with the goal of scaring potential competitors away or forcing settlements; frivolous lawsuits filed against governmental agencies (IP offices, sanitary authorities, etc) with the goal of gaining time and artificially maintaining IP rights in force; or lawsuits between competitors with the purpose of concealing illegal collusive practices (those lawsuits generally end with a settlement which, otherwise, would be prohibited by antitrust law).⁶⁴

⁶⁰ *Centocor Ortho Biotech, Inc. v. Abbott Laboratories*, 669 F. Supp. 2d 756 (E.D. Tex. 2009) (U.S.).

⁶¹ *PwC 2016 Patent Litigation Study*.

⁶² *Global IP Project*, p 18.

⁶³ *Global IP Project*, p 34.

• Criminalization of IP infringement

IP rights are private in character, and their enforcement principally undertaken through civil proceedings. Nevertheless, IP violations may have broader repercussion, disrupting the fabric of society, in areas such as public health and safety, tax and customs income, protection of local and regional industries, the prevention of corruption and organized crime.⁶⁵ In such instances, criminal enforcement may be sought by the State and public authorities. While criminal sanction in IP is not new and were included in modern IP laws,⁶⁶ the international obligation to provide for criminal sanctions derives from the TRIPS Agreements which provides that criminal procedures and penalties shall be applied “at least in cases of willful trademark counterfeiting or copyright piracy on a commercial scale,” and that “(r)emedies available shall include imprisonment and/or monetary fines sufficient to provide a deterrent, consistently with the level of penalties applied for crimes of a corresponding gravity” (Article 61). States may provide for criminal sanction in other types of IP infringement and there is a recognizable trend in the enforcement of IP rights toward increased criminalization of acts of infringement, including patent infringement. Balance between private rights and public interests takes on an even greater significance in criminal IP enforcement, and to the extent that criminal enforcement transfers the cost and burden of enforcement from right holders to the state and public authorities, societies and governments will have to address the

64 “Study on the Anti-Competitive Enforcement of Intellectual Property (IP) Rights: Sham Litigation” CDIP/9/INF/6 (WIPO).

65 I Manta, “The Puzzle Of Criminal Sanctions For Intellectual Property Infringement” 24 *Harvard Journal of Law & Technology* (2011), p 504.

66 Delving back into history, penalties analogous to fines were provided for in the British Statute of Anne of 1710 and the first United States Copyright of 1790.

challenge of allocating public resources to IP enforcement.⁶⁷ Criminal IP enforcement also gives rise to additional complexity merging criminal procedures which are inherently, intimately connected with local sovereignty and structures with IP disputes of transnational nature.⁶⁸

• Territorial rights in transnational disputes

The current trend in IP disputes appears to implicate movements in opposite directions. Territorial protection and enforcement of IP rights along legal and geographical boundaries between jurisdictions persist on the one hand, while economic barriers and boundaries are transcended through globalization.⁶⁹ International constellations of national IP rights continue to be addressed by domestic laws through the application of private international law. Litigation over IP rights has become international. For example, in the U.K., a review of all patent cases filed at the Patents Court between 2000 and 2008 found that the number of foreign litigants exceeded the number of domestic litigants.⁷⁰ And the increased opportunities for infringement of IP rights in the globalized and digital environment, render the practical and legal challenges in IP litigation more acute. Private International law questions abound: Which jurisdiction is competent? Which law applies? Can foreign judgments be recognized and enforced?

⁶⁷ Abbott et al, pp 717–718.

⁶⁸ The WTO case *China — Measures Affecting the Protection and Enforcement of Intellectual Property Rights* (DS362) is illustrative as it was prompted by US IP right holders' efforts to enforce their rights in China, and addressed issues relating to thresholds for criminal procedures and penalties.

⁶⁹ S Menon, "The Transnational Protection of Private Rights: Issues, Challenges, and Possible Solutions" , *Asian Journal of International Law* 5 (2015) pp 219–245.

⁷⁰ UK Law Commission 2014.

The Hague Conference on Private International Law (HCCH), an intergovernmental organization that works towards the progressive unification of the rules of private international law,⁷¹ is working, through its “Judgments Project”, on two key aspects of private international law in cross-border litigation in civil and commercial matters, including IP matters: the international jurisdiction of courts and the recognition and enforcement of their judgments abroad. With respect to the latter, a Special Commission is preparing a draft Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments, which contains Articles specific to IP, in particular exclusive and non-exclusive bases for recognition and enforcement of judgments ruling on IP validity and infringement.⁷² The breadth of IP exclusive jurisdiction in the Convention will determine the control of local courts in trans-border civil litigation.

IV. Developments in IP Dispute Resolution Fora

Traditionally, judicial enforcement of IP rights pertained exclusively to the province of domestic law, typified by the right holder initiating legal proceedings where the IP rights are held and alleged infringement is taking place. The choice of forum was principally influenced by factors such as local jurisdictional requirements, venue proximity, service requirements, convenience of the forum or ease in obtaining desired remedy (injunction or collection of damages). In domestic context, parties would look at court’s docket size, backlog, attitude towards IP and disputed area, and expectations

⁷¹ HCCH administers a number of Conventions of relevance for IP proceedings, such as the 1965 Convention on the Service Abroad of Judicial and Extrajudicial Documents in Civil or Commercial Matters, the 1970 Convention on the Taking of Evidence Abroad in Civil or Commercial Matters, or the 2005 Convention on Choice of Court Agreements.

⁷² For more information on the HCCH Judgements Project, see <https://www.hcch.net/en/projects/legislative-projects/judgments> for more information.

for speedy trial. As IP litigations gain increased significance and complexity, and in part as a consequence of the developments in IP disputes, some of which are described in Section III, dispute resolution fora are also undergoing developments, with a panoply of options for IP dispute resolution existing in a complex framework of institutional arrangements.

A. Courts

Court litigation is the most conventional method of IP dispute resolution, and the judicial structures will determine the nature of infringement proceedings, including whether they are adversarial or inquisitorial, the type of evidence permitted, appeal routes and timing, burden of proof, defenses, expert evidence and the roles of judges and juries.

For example, patent litigation can take different forms, some countries allowing validity and infringement to be raised in a single forum (unified), and in others requiring the two issues to be decided by separated bodies (bifurcated). Some countries have double-tracking, where patent validity may be disputed in both a judicial proceeding and an administrative proceeding,⁷³ sometimes even simultaneously. In the U.S., validity, infringement and damages may be resolved in a single trial at first instance litigation. In Germany, there will be separate proceedings for validity and infringement and a separate hearing on damages.⁷⁴ In Australia, there can be no trial on the issue of

⁷³ Canada, Denmark, England, Finland, France, India, Israel, Italy, Japan, Netherlands, Norway, Spain, Sweden, Switzerland, Taiwan and the U.S. have double-tracking. *Global IP Project*, fn 7.

⁷⁴ *Global IP Project* p 9.

damages until the validity and infringement issues have been finally resolved through appeal.⁷⁵

The perceived disposition of the courts will also exert significant influence on the choice of venue by the parties. Patent win rate at U.S. trials was 70% during the period 2005 to 2014,⁷⁶ whereas patent win rate in Osaka and Tokyo District Courts was 42.4% from 2011 to 2013.⁷⁷ During the period 2006-2013, plaintiff win rate in England when the patentee is the plaintiff is 30%, whereas the alleged infringer plaintiff win rate is 77%.⁷⁸ These data, and the data cited in Section III, such as average cost and time of litigation, remedies granted will be closely analyzed before litigants determine where to sue and policy makers consider reform measures.

Some of the novel structures and mechanisms introduced in judicial structures to respond to the changing trends of IP disputes are described below.

• Establishment of Specialized Judiciary or Specialized Courts

With the growing role of IP for businesses and the economy in general and in an endeavor to handle the rising IP caseload more efficiently, States are increasingly introducing specialized judiciary or specialized courts to adjudicate disputes relating to IP rights. The 2012 Study on Specialized Intellectual Property Courts by the International Intellectual Property Institute (IPI Study)⁷⁹ catalogued some 90 specialized

⁷⁵ *Global IP Project* p 18.

⁷⁶ *PwC 2015 Patent Litigation Study*.

⁷⁷ J Tessensohn, “Patent Litigation and Settlement Trends in Japan” in *Managing Intellectual Property*, August 24, 2016.

⁷⁸ *Global IP Project*.

courts from Asia and Oceania, Europe, the Middle East and Northern Africa, North and South America and the Caribbean, and Sub-Saharan Africa.⁸⁰ The International Chamber of Commerce (ICC) published a report in April 2016, looking at structures of specialized IP jurisdictions (SIPJs). Nineteen out of the 24 countries surveyed by the ICC have SIPJs.⁸¹

The SIPJs can take different forms, reflecting the local nuances and the diverse legal, economic, cultural and historical frameworks in which the courts are established. In some countries, special divisions are established within existing civil or commercial courts to hear IP cases exclusively or in addition to other cases. This form achieves specialization by concentrating IP litigation within the existing judiciary infrastructure, and has the advantage of addressing IP within the broader civil, commercial context, and avoiding the costs relation to the creation of new IP courts. Other countries have stand-alone courts specialized in IP cases. In some countries both forms coexist.

SIPJs may have varying competence, with some courts addressing only certain types of IP rights or certain types of action (invalidation or infringement actions). SIPJs may be courts of first instance or appeal, and the final decision in the disputed matters

⁷⁹ The IPI Study is available at:

<http://iipi.org/wp-content/uploads/2012/05/Study-on-Specialized-IPR-Courts.pdf>.

⁸⁰ *IPI Study*, p 2.

⁸¹ Adjudicating intellectual property disputes: an ICC report on specialised IP jurisdictions worldwide, ICC (2016), available at:

<http://www.iccwbo.org/Advocacy-Codes-and-Rules/Document-centre/2016/Adjudicating-Intellectual-Property-Disputes-an-ICC-report-on-specialised-IP-jurisdictions/>.

Of the surveyed countries, Belgium, Brazil, Chile, China, France, Germany, India, Japan, Mexico, Peru, Portugal, Republic of Korea, Russia, Spain, Sweden, Switzerland, Thailand, the United Kingdom and the United States of America have SIPJs. Albania, Costa Rica, Guatemala, Honduras and Ireland do not have SIPJs.

frequently rests with a non-specialized higher court. Differences also manifest in the types of judges that may comprise a SIPJ: legally qualified judges, technically qualified judges and lay judges. The U.S. is an exception in relying on juries in the decision making process for IP disputes, with significant caseload decided by a jury.⁸²

Despite the diversity, the rationale generally given for establishing specialized courts or specialized judiciary within courts are founded on improving quality of justice in IP litigation and include: judicial specialization promotes greater understanding of and familiarity with IP-related issues and may better adapt to dynamic developments in IP law and IP-intensive sectors. Such specialized expertise, with established support mechanisms tailored to IP disputes to address technical issues, can enhance time and cost-efficiency of proceedings, and ensure consistency in IP jurisprudence and predictability of case outcomes.

Nevertheless, SIPJs are not without associated challenges, which include: the public costs of establishing and of operating such courts, especially in countries with limited resources and in which the IP case load is low; the risk to access to justice for low-resourced, geographically distant parties; or risk of tunnel vision or “insular jurisprudence” with concerns that specialized IP courts may neglect the broader legal and policy framework that can surround IP disputes.⁸³

While the trend towards SIPJs appears to be discernible in most parts of the world, judicial structures for IP dispute resolution will be determined in light of the role of

⁸² The percentage of patent cases decided by a jury reached 75% during the period 2011–2015. *PwC 2016 Patent Litigation Study*.

⁸³ J De Werra, “Specialized Intellectual Property Courts: Issues and Challenges” in WIPO/ACE/11/7. See also L Harms, “A South African Experience” in WIPO/ACE/11/7; S Basheer, “Specialised IP Courts: The Indian Experience” in *Specialised intellectual Property Courts - Issues and Challenges* (CEIPI–ICTSD, 2016).

IP in the local economy and cultural development, IP caseload, legal traditions, societal characteristics, economic contexts and priorities of each State.

• Supranational IP Dispute Resolution – Establishment of Regional Courts

Globalization and regionalization of trade has led to the establishment of regional IP systems. Regionalization is also observable in IP dispute resolution, where courts with supranational competence are established to resolve IP disputes. The European Union (EU) is currently the most fully integrated among the many regional arrangements. IP law has been largely harmonized in the EU, and the Court of Justice of the European Union (CJEU) interprets the numerous IP directives and regulations. Additionally, 25 EU member states have signed the Agreement on a Unified Patent Court (UPC), which will be composed of a central chamber as well as regional chambers, separate from the national court systems.⁸⁴ The UPC will have exclusive competence in respect of civil litigation on matters (e.g. infringement, provisional and protective measures and injunctions, damages) relating to European patents with unitary effect, classical European patents, and supplementary protection certificates. The main benefits of the UPC are hoped to be: a unified jurisprudence throughout most of the EU resulting in increased predictability and the avoidance of parallel litigation ; judgments (injunctions, damages) with effect in 25 member states of the EU; and the expectation of speedier procedures than in many of the individual Member States.⁸⁵

⁸⁴ UPC Agreement will come into force when 13 EU Member States have ratified it and eleven have done so. However, the process of ratification has been interrupted by the U.K. vote to leave the EU.

⁸⁵ ‘An Enhanced European Patent System’, the Select Committee of Unitary Patent Protection and the Preparatory Committee of the Unified Patent Court, available at

The Andean Community, a regional integration pact among Bolivia, Colombia, Ecuador, and Peru, was established through the Cartagena Agreement in 1969. The Andean Community had success in particular in relation to IP protection, with Andean IP Decisions having direct effect in each of the member states and interpreted and applied by the Andean Tribunal of Justice (ATJ), as well as by national courts. The docket of the ATJ is dominated by IP cases: of the 1,338 preliminary references that national judges sent to the ATJ through the end of 2007, 1,303 concerned IP.⁸⁶

Although not limited to IP disputes, the establishment of the Singapore International Commercial Court (SICC) in January 2015 is noteworthy, as an effort by a national court to exercise broader “transnational” jurisdiction. The SICC is a division of the Singapore High Court and part of the Supreme Court of Singapore designed to deal with transnational commercial disputes. Generally, the SICC has the jurisdiction to hear and try an action if: the claim in the action is of an international and commercial nature; the parties to the action have submitted to the SICC’s jurisdiction under a written jurisdiction agreement; and the parties to the action do not seek any relief in the form of, or connected with, a prerogative order. SICC issued its first judgment, in a case involving business interests in Australia, Indonesia and Singapore.⁸⁷ Similarly, the Supreme Court of the Republic of Korea announced the launch of the Committee for IP Hub Court in June 2015, with the aim of establishing an IP specialized court that

<http://unified-patent-court.org/>.

⁸⁶ L Helfer and K Alter, “The Influence of the Andean Intellectual Property Regime on Access to Medicines in Latin America” in *Balancing Wealth And Health: Global Administrative Law and the Battle over Intellectual Property and Access to Medicines in Latin America*, (R Dreyfuss and C Rodríguez-Garavito eds. 2013).

⁸⁷ See <http://www.sicc.gov.sg/>. See also S Menon, “International Commercial Courts: Towards a Transnational System of Dispute Resolution” *Opening Lecture for the DIFC Courts Lecture Series 2015*.

“can play a role as a test bed for swift, accurate, low-cost decisions for global IP disputes.”⁸⁸

B. Non-Judicial IP Dispute Resolution Fora

The perceived limitation of national judicial structures in addressing transnational IP disputes is driving international IP actors to alternative fora for IP dispute resolution.

IP’s place today as an integral component of international trade policy leads to the use of the institutional apparatus of trade regime for dispute resolution. With the inclusion of IP enforcement into the structure of the WTO TRIPS agreement, WTO’s trade settlement forum is utilized as IP dispute resolution mechanism.⁸⁹ This trend propagates through the growing number of regional and bilateral trade agreements which include sophisticated non-judicial forms of dispute settlement, such as binding international arbitration, to enforce the terms of the agreements including in relation to IP.⁹⁰

In addition, as seen in the discussions in the WIPO ACE,⁹¹ parties to IP disputes and

⁸⁸ Supreme Court of Korea, Press Release, June 4, 2015, available at <http://eng.scourt.go.kr/eboard/NewsViewAction.work?gubun=41&seqnum=49¤tPage=1&searchWord=&pr=2>.

⁸⁹ See e.g. WTO case *European Union and a Member State — Seizure of Generic Drugs in Transit* (DS408 and DS409) regarding seizures on patent infringement grounds of generic drugs originating in India, transiting through ports and airports in the Netherlands, destined to Brazil; and *China — Measures Affecting the Protection and Enforcement of Intellectual Property Rights* (DS362) referred above.

⁹⁰ An example is the International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID) arbitration in *AHS Niger and Menzies Middle East and Africa S.A. v. Republic of Niger* (ICSID Case No. ARB/11/11), where infringement of domestic IP rights was one of the allegations made by the claimant. The Tribunal found Niger in violation of the Investment Agreement, but rejected the claimants’ allegations regarding IP infringement.

⁹¹ The 9th and 10th sessions of the WIPO ACE addressed as one work program “Practices and operation of alternative dispute resolution (ADR) systems in IP areas” .

policy makers are embracing alternative dispute resolution (ADR), as an out-of-court option. ADR can range from assisting the parties to achieve a negotiated resolution of their dispute (such as mediation), to various types of independent determination as to the merits of the dispute (such as arbitration or expert determination).⁹² It may also involve privatized mechanisms of online IP enforcement, increasingly prevalent for large volume, small value, online IP disputes, and established through the contractual frameworks governing the privately-managed online spaces, ranging from the domain name system to other online platforms, such as search engines, auction sites, social media platforms and virtual worlds. For example, in the domain name system, the Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy (UDRP) is successfully providing a low-cost alternative means of resolving disputes involving the bad-faith registration of trademarks as Internet domain names, with more than 50,000 cases handled since its adoption in 1999. Whereas the UDRP was adopted following an extensive consultation process by WIPO and is monitored by the WIPO member states,⁹³ major enterprises across a range of online platforms providing mass-scale, low-cost remedies against IP infringement, raising concerns of partiality of the platform as a dispute resolution provider, lack of due process or lack of transparency.⁹⁴

An illustration of the multiplicity of dispute resolution fora that may be at play contemporaneously is Philip Morris's endeavor to protect its trademark rights in the context of Australia's plain packaging measures have included not only court proceedings in Australia,⁹⁵ but also two investment treaty arbitrations⁹⁶ and a WTO dispute.⁹⁷

⁹² For more information, see <http://www.wipo.int/amc/en/>.

⁹³ For information on the establishment of the UDRP, see *Report of the First WIPO Domain Name Process*, WIPO Publication No. 439 (1999). See also "WIPO Arbitration and Mediation Center, Including Domain Names" WO/GA/48/12 REV.

⁹⁴ A Christie, "Voluntary Mechanisms for Resolving IP Disputes" WIPO/ACE/8/10.

⁹⁵ *JT International SA v Commonwealth of Australia* and *British American Tobacco*

V. Conclusion

This broad brush survey of IP dispute resolution, albeit centered on a few jurisdictions, paints a fragmented picture of IP dispute resolution with a multiplication of fora, where plaintiffs with financial prowess may have an unfettered choice of where to bring suit and ensuring access to justice for SMEs and individual innovators and creators is a growing challenge. Depending on the forum, different rules of the game may apply to the same parties and same disputes with different outcomes. National judicial structures procedures coexist in a space that is increasingly taken up by regional and international judicial and arbitral structures, as well as environments with private ordering. Increased reflection will be called for to find coherence in IP dispute resolution, applying the increasingly harmonized IP framework and at the same time respecting local judicial traditions in today's multi-speed, multi-layered world.⁹⁸

Australasia Limited v The Commonwealth [2012] HCA 43.

⁹⁶ 2011 Philip Morris Asia Limited (PMA) request for arbitration against the Australian Government under the Hong Kong–Australia BIT (arbitration under UNCITRAL Rules, seat of arbitration – Singapore and the Permanent Court of Arbitration); and 2010 Philip Morris request for arbitration under the Uruguay and Switzerland BIT (ICSID).

⁹⁷ Australia — Certain Measures Concerning Trademarks and Other Plain Packaging Requirements Applicable to Tobacco Products and Packaging (WTO Dispute DS434; DS435, DS441, DS458 and DS467).

⁹⁸ 2016 Address of the Director General, WIPO Assemblies – October 3 to 11, 2016.

KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE



한국법제연구원
KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE

ISSUE 03

정보통신법 분야

“정보통신 분야 글로벌 법제 이슈 동향 및 시사점”

부록 ▶ 참고문헌

권 헌 영

고려대학교 정보보호대학원 교수

고려대 권헌영 교수는 2005년 연세대학교에서 행정법분야 박사학위를 취득한 후 현재 고려대학교 정보보호대학원 교수로 재직 중이다. 주요 연구활동 분야는 정보통신, 정보화 정책 및 법제, 전자정부 및 정보보호 관련 법제도이다.

정보통신 분야 글로벌 법제 이슈 동향 및 시사점

권 헌 영

요약

국제적 논의는 각 국의 주요 정부 관계자 및 전문가들이 참여함에 따라 다양한 사례와 광범위한 통계를 기반으로 분석할 수 있다는 점, 이해관계를 취합하여 정리할 수 있다는 점에서 그 의미가 더욱 크다고 할 수 있다. 특히 국제적 합의와 협력이 중요한 현 시점에서 국제 논의 동향을 이해하는 것은 개별 국가의 법제도 및 정책적 대응 방향에 시사하는 바가 지대하다. 이러한 취지 아래 본고는 전반적인 국제기구 및 회의체 보고서를 망라 조사하여 OECD의 Digital Economy Outlook 2015에서 언급되고 있는 망중립성과 사물인터넷, WorldBank의 World Development Report 2016에서 다루고 있는 정보 격차, UNCTAD의 Information Economy Report 2015에서 다루고 있는 전자상거래 분야, WEF의 Global Information Technology Report 2016에서 다룬 정보이전 관련 문제들을 분석하고 각각의 법적 이슈를 도출하였다.

1. 개요

우리는 이른바 ‘속도의 시대’¹를 살아가고 있다. 정보통신기술의 발 빠른 발전과 사회로의 수용 속도는 우리가 통제할 수 없는 정도에 달하여 국가적·사회적 문제에 대응하기 위한 대책은 요원하기만 하다. 이러한 정보사회에서 현대 국가는 대내외적으로 국가의 기능을 대체하는 새로운 주체들의 등장에 의해서 영향을 받고 있다. 정보통신기술의 발달에 따라 사이버공간에서의 행위가 현실에 영향을 미치며 사이버공간과 현실 공간이 상호작용하고 있으며, 이는 기존의 국경 개념에 혼란을 가져옴으로써 주권국가의 약화와 관할권 문제 등을 야기하고 있다. 즉, 국경을 넘나드는 초국적 기업, 전 세계적 또는 지역적으로 만들어지는 각종 국제기구, 국제적 비정부단체 등의 활성화에 따라 전통적 주권 개념에 입각한 국가의 한계로 국가 중심적 국제질서가 쇠퇴되고 있는 것이다.

이러한 상황에서 지난 세월 정보화를 통해 정보강국을 이루어내고 3년 연속 전자정부 1등 국가라는 평가²를 받고 있는 우리는 정보통신기술의 변화에 민감한 것이 사실이다. 국제적으로도 신속한 환경 변화에 대응하기 위한 움직임이 활발히 이루어지고 있다. 국제기구, 지역기구는 물론이고 정부 관계자, 비정부기구(NGO) 대표, 산업 관계자, 네티즌 등 다양한 이해관계자들을 한 자리에 모아 공론의 장을 펼치고 있다.³ 이처럼 기술의 변화뿐만 아니라 관련된 국제적 활동과 논의 역시 활발한 자금의 상황

1 Gates, Bill, Marosz, Jonathan, 『Business @ The Speed of Thought』, Time Warner, 1999.

2 2010, 2012, 2014 3년에 걸쳐 종합점수 순위에서 1위를 기록하였으나, 2016년 평가에서는 3위에 그쳤다. 관련 자료는 다음에서 확인,
<https://publicadministration.un.org/egovkb/en-us/Reports/UN-E-Government-Survey-2014>.

3 UN산하 전기·정보통신 전문기구인 ITU의 전권회의가 1865년 프랑스 파리에서 1차 개최된 이후 2014년 제19차 회의가 부산에서 열린 바 있으며, 사이버공간과 관련하여서는 사이버공간의 경제·사회·범죄·안보에 관한 신 규범설정을 논의하는 ‘사이버스페이스 총회’가 2011년 런던, 2012년 부다페스트, 2013년 서울에서 개최된 바 있다.

에서 우리나라가 정보통신기술을 발판으로 세계 무대를 선도하기 위해서는 시의적절한 규범적 대응이 불가피하다.

이에 따라 본 글에서는 조사 범위를 세부 분야에 국한하지 않고 주요 국제기구 및 국제회의체의 정보통신기술 관련 보고서를 망라 분석하여 논의되고 있는 법적 이슈를 도출, 정보통신기술의 발 빠른 변화에 보다 조속히 대응할 수 있도록 분야별 시사점을 제공하고자 한다.

II. 국제 정보통신분야 법제 논의 동향

1. OECD : OECD Digital Economy Outlook 2015⁴

가. 정보통신환경의 변화와 망중립성⁵

1) 정보통신기술의 발전과 규제환경의 변화

디지털 경제는 통신 네트워크 및 정보통신서비스에 기초하여 각 분야의 시장 경쟁 촉진과 이를 통한 품질 보장을 기반으로 작동한다. 이러한 디지털 경제를 규율하는 정보통신 관련 정책과 규제는 시장으로 하여금 경제적 효율성과 대중의 신뢰성을 보장하는 통신망 및 관련 서비스를 구축하도록 하여 디지털 경제의 잠재력을 이끌어내는 주 요소이다. 최근 통신인프라 발전 및 디지털 디바이스의 성능 개선으로 보다 나은 통신인프라 및 서비스가 제공될 수 있는 새로운 가능성이 발견되고 있다. 특히 혁신적인 서비스는 OECD 회원국들에서 빠르게 확산, 수용되고 있는데, 기계 간 통신

4 본 보고서는 혁신과 포용적 성장의 동력인 디지털 경제의 발전을 위해 글로벌 규제 관행 및 정책 옵션을 회원국 정책담당자에게 제공하기 위해 작성되며, 2015년부터는 그동안 격년으로 발표해 오던 인터넷경제전망보고서(Internet Economy Outlook)와 통신전망보고서(Communications Outlook)를 통합하여 2년 주기로 발표된다. 보고서는 디지털경제 관련 글로벌 동향, 회원국의 디지털경제 전략, 정보통신 현황에 대한 다양한 내용과 통계를 담고 있다.

5 Chap4, Main trends in communication policy and regulation.

(M2M, Machine-to-Machine)과 클라우드 컴퓨팅 서비스가 가장 대표적이다. 또한 유선 및 모바일 브로드밴드의 경우 스마트폰과 기타 디지털 디바이스의 활용을 촉진시키며, 이른바 ‘App Economy’ 라는 신 경제를 창출하고 있다. 그러나 시장이 활성화됨에 따라 모바일 등 통신 시장 일부에서는 적정한 경쟁수준을 넘어 시장에 부정적 영향을 미칠만한 합병이 증가하기 시작하였으며, 규제 당국은 효율적인 경쟁수준 유지를 위하여 주파수 경매제, 합병 제한, MVNO(Mobile Virtual Network Operator)의 역할 확대 등과 같은 정책을 실시하여 신규 사업자를 시장에 진입시켜 시장 내 경쟁수준을 유지시키려는 정책을 사용하고 있다.

이와 같은 통신기술과 환경의 급격한 변화는 그 수단으로써 자원적 한계를 갖고 있는 전파 관련 제도에도 직접적인 영향을 미친다. OECD는 주파수 관리를 디지털경제의 활성화에 있어 필수적인 요소 중 하나라고 판단하고 있으며, 이에 따라 각국은 주파수의 효율적인 활용 방안을 모색하고 있다. 회원국들은 효율적인 주파수 활용을 통해 환경이 낙후된 지역까지 확장된 커버리지 확보와 주파수 할당을 통한 경쟁수준 유지 목표를 달성하고자, 주파수 경매 및 비인가 주파수 대역 이용 등의 정책을 시행 및 계획하고 있다.

이처럼 전파자원의 희소성이라는 점에서 국가적 차원에서의 다양한 전파 관리 정책이 이루어지고 있는 것과 별개로 사업자(ISP) 차원에서도 이러한 ‘효율성’의 관리가 이루어지고 있다. 그러나 이는 트래픽 제한 및 차별이라는 형태로 나타남에 따라 CP(Contents Provider)와의 관계, 이용자의 선택권, 정보의 투명성과 같은 면에서 이용자 권리 등의 문제를 야기하고 있다.

2) 망중립성 논쟁

망중립성(Net Neutrality)이란 공공적 특성을 가지고 있는 인터넷망(network)이 가능한 한 중립적이고 개방적으로 운영되어야 한다는 개념으로, 이에 기반하여 모든 인터넷 트래픽이 동등하게 취급되어야 한다는 것을 의미한다. 이러한 망중립성의 개

넘은 2003년 Tim Wu 교수가 ‘망이나 이용자에게 해가 된다는 증거가 없다면 ISP 는 트래픽을 차별화할 수 없다(equal treatment of all data packet: no priority delivery)’ 라는 원칙⁶ 을 제시하면서 등장하였다.

초기의 망중립성은 인터넷 접속에 대한 비차별, 상호접속, 접근성을 보장하여 망의 개방성과 중립성을 유지하려는 의미로 이해되었으나 현재는 인터넷 가입자가 증가하고 트래픽이 폭증함에 따라 ISP 의 망 관리에 대한 권한을 일부 허용하면서 투명성, 차단금지와 비차별의 개념으로 접근하는 경향을 보이고 있다.

OECD 는 망중립성 논쟁이 트래픽 우선순위를 둘러싼 복잡한 이슈라고 보고 있으며, 두 가지 주요 쟁점을 거론하고 있다. 첫째는 이용료나 서비스의 질적 차별, VoIP 서비스를 금지하는 등 네트워크에 대한 특정 접속의 접근 배제와 같이 콘텐츠나 서비스의 접근성에 차별을 두는 유형이며, 둘째는 상업적 분야에서 대등접속(Peering)이나 중계접속(Transit)과 같이 네트워크 기능을 통제하거나 조정하는 경우이다.

가) 망중립성에 대한 국제적 대응 현황

통신기술의 발달에 따라 콘텐츠, 서비스, 네트워크의 품질이 향상되고, 이에 대한 접근 또한 용이해지고 있다. 그 결과로 네트워크 이용자 수가 증가하였고 다른 네트워크와의 통신능력 또한 향상되었다. 이러한 통신환경에서 트래픽을 통제하거나 조정하는 방식으로 이루어지고 있는 비합리적인 제한은 각기 다른 수준의 네트워크 망을 형성케 한다. 결과적으로 이는 이용자들의 인터넷 접근을 저해하고, 인터넷 플랫폼의 혁신에도 부정적 영향을 미치는 것이다.

다수의 OECD 국가들은 망 중립성을 보장하기 위한 법제를 도입하여 서비스에 대한 비합리적인 차별에 대응하고 있다. 2010년 칠레는 OECD 국가 중 처음으로 망중립성 관련 법제를 도입하였다. 이 후 2011년 네덜란드, 2012년 슬로베니아도 유사한

⁶ 자세한 사항은 Wu, T. Network Neutrality, Broadband Discrimination, Journal of Telecommunications and High Technology Law 2, 2003 참고

법제를 도입하였으며, 2014년 4월에는 상파울로에서 Net Mundial⁷이 개최됨에 따라 브라질 의회는 인터넷에서 망중립성이 지켜져야 한다는 원칙을 담고 있는 ‘maro Civil da internet’을 통과시킨 바 있다. 이탈리아 역시 비슷한 절차를 밟아 2014년 10월 인터넷상 이용자의 권리와 원칙 규정에 대한 공적 협의를 진행하였다. 이는 망중립성과 인터넷 접근에 대한 이용자의 기본적 권리를 담고 있다.

망중립성에 대한 국가별 기본 정책들은 이용자들의 권리 보장이라는 동일한 목적을 가지고 이루어지고 있으나, 통합된 모습을 보이지 못하고 있다. 노르웨이나 한국 등 일부 국가에서는 망중립성을 산업과 밀접한 관계에서 다루고 있는 반면 영국은 이용자들을 위한 투명성과 충분한 경쟁, 자율 규제에 초점을 맞춘 정책을 운용하고 있다. 특히 유럽 국가들은 망중립성에 대하여 자율 규제부터 법적 구속력을 가진 입법 등 각기 다른 접근을 보이고 있다. 최근 EU 집행위원회(EC)는 EU 통합시장의 균열을 방지하기 위하여 인터넷의 개방성을 유지하기 위한 EU 규정을 도입한다는 목표를 세웠다. 이에 따라 EU에서는 관련 입법의 제안 관련 논의가 이루어지고 있다.

2015년 3월 12일 미국 FCC는 “인터넷의 개방성 보호와 증진”을 위한 명령을 공표하였다. 해당 명령은 우선뿐만 아니라 모바일 인터넷 접속 서비스에 대하여도 블로킹, 트래픽 통제(Throttling), 우선 전송(Internet fast lanes) 등을 금지하는 몇 가지 규칙을 정하고 있다. 이 규정에 따라 ISP들은 ‘합리적인 망 관리’라는 명목으로 합법적 콘텐츠, 애플리케이션, 서비스 및 기타 무해한 장치의 접속을 제한하는 조치를 취할 수 없게 되었다. 또한 트래픽 통제에 관한 해당 규정에 따라 ISP가 인터넷 트래픽의 속도를 의도적으로 저하시키는 등의 행위 역시 금지되었다. 나아가 ISP는 제3자나 이해관계자로부터 일정 금액을 지급받아 트래픽에 우선권을 부여하는 우선

7 인터넷 거버넌스 논의가 진행되던 2013년 5월, 스노든의 폭로로 미국의 인터넷 거버넌스 주도를 신뢰할 수 없다는 의견이 제기되었다. 미국은 2014년 3월 인터넷할당번호관리기관(IANA) 기능을 국제화하겠다고 표명하였고, 새로운 거버넌스 체제를 추진할 것을 제안했다. 2014년 1월, 세계경제포럼(WEF)이 나서서 ‘인터넷 거버넌스에 대한 국제위원회(Global Commission on Internet Governance)’를 발족했다. 이에 따라 2014년 4월에는 인터넷 거버넌스에 대한 종합적인 세계회의인 NetMundial이 개최된 것이다.

전송행위를 할 수 없게 되었다(No Paid Prioritization). 그 밖에 또 다른 불공정 관행이 생길 수 있다는 우려에 대비하기 위하여 동 명령은 ISP가 합당한 콘텐츠와 서비스 등에 대한 이용자의 선택권, 접근권에 간섭하거나 불이익을 주는 등의 행위 또한 금지하고 있다. FCC는 의심스러운 행위를 감독할 권한을 가지며, 관련 정책을 시행을 위한 가이드라인을 제공할 수 있다. 이는 2010년 채택된 투명성 규칙을 강화한 것이라고 볼 수 있다. 또한 동 명령은 위원회가 민원 등을 접수할 수 있도록 하고, ISP의 행위가 불공정하다고 판단되는 경우 적절한 강제력을 지닌 제재를 가할 수 있도록 하고 있다.

우리나라는 망중립성에 관한 대응으로 방송통신위원회가 2011년 「망 중립성 및 인터넷 트래픽 관리에 관한 가이드라인」을 발표한 바 있다.

표 5 망 중립성 및 인터넷 트래픽 관리에 관한 가이드라인의 주요내용

구분	내용
이용자의 권리	인터넷 이용자는 합법적인 콘텐츠, 애플리케이션, 서비스 및 망에 위해가 되지 않는 기기 또는 장치를 자유롭게 이용할 권리를 보유
인터넷 트래픽 관리의 투명성	인터넷접속서비스제공사업자는 인터넷 트래픽 관리의 목적, 범위, 조건, 절차 및 방법 등을 명시한 트래픽 관리방침을 공개
차단 금지	인터넷접속서비스제공사업자는 합법적인 콘텐츠, 애플리케이션, 서비스 또는 망에 위해가 되지 않는 기기 또는 장치를 차단할 수 없음
불합리한 차별 금지	인터넷접속서비스제공사업자는 콘텐츠애플리케이션서비스의 유형 또는 제공자 등에 따라 합법적인 트래픽을 불합리하게 차별해서는 안됨(합리적인 트래픽의 경우는 예외)
합리적인 트래픽 관리	① 망의 보안성 및 안정성 확보를 위해 필요한 경우 ② 일시적 과부하 등에 따른 망 혼잡으로부터 다수 이용자의 이익을 보호하기 위해 필요한 경우 ③ 국가기관의 법령에 따른 요청이 있거나 타 법의 집행을 위해 필요한 경우 등

구분	내용
관리형 서비스 ⁸	인터넷접속서비스제공사업자는 최선형 인터넷의 품질이 적정 수준이하로 저하되지 않는 범위 내에서 관리형서비스(managed service)를 제공할 수 있음

이후 합리적 트래픽관리의 범위와 투명성 보장 방안에 대한 논의 끝에 2013년 12월 미래창조과학부가 마련한 「통신망의 합리적 관리·이용과 트래픽 관리의 투명성에 관한 기준」은 인터넷접속서비스제공사업자에 대한 트래픽 관리의 원칙과 사업자의 트래픽 관리의 합리성 여부를 판단하는 기준을 제시하고 있다.

이에 따르면 인터넷접속서비스제공사업자는 ① 원칙적으로 합법적인 콘텐츠 또는 망에 위해가 되지 않는 기기 또는 장치를 차단하거나 콘텐츠 등의 유형 또는 제공자 등에 따라 합법적인 트래픽을 불합리하게 차별해서는 아니되며, ② 동 기준이 정하는 바에 따라 합리적인 범위 내에서 제한적으로 트래픽 관리를 시행할 수 있으나, 해당 트래픽 관리의 목적에 부합하고, 트래픽 관리가 이용자에게 미치는 영향이 최소화될 수 있는 방안을 강구하여야 한다. ③ 서비스의 품질, 용량 등에 비례하여 요금 수준을 다르게 하거나 요금 수준에 따른 제공 서비스의 용량을 초과하는 트래픽을 관리하는 경우 이용자의 실질적 선택권 보장 등 이용자의 이익과 공정한 경쟁을 해쳐서는 아니된다.

또한 합리적 트래픽 관리의 유형도 제시하고 있는데, ① DDoS, 악성코드, 해킹 또는 이와 유사한 수준의 사이버 공격 및 통신장애에 대응하기 위한 트래픽 관리 등 망의 보안성 및 안정성 확보를 위해 필요한 경우, ② 일시적 과부하 등에 따른 망 혼잡으로부터 다수 이용자의 이익을 보호하고, 전체 이용자의 공평한 인터넷 이용환경을 보장하기 위하여 불가피하게 제한적으로 트래픽 관리를 시행하는 경우, ③ 관련 법령의 집행을 위해 필요하거나 법령이나 이용약관 등에 근거한 이용자의 요청이 있

8 인터넷접속서비스제공사업자가 일반적으로 통용되는 최선형 인터넷의 제공 방식과 다른 트래픽 관리기술 등을 통해 전송 대역폭 등 트래픽 전송 품질을 보장하는 서비스를 의미

는 경우가 이에 해당한다.

나) 네트워크에서의 트래픽 교환 : 대등접속 및 중계접속

트래픽 교환을 위한 인터넷의 기술모델은 인터넷의 확장을 가능케 한 주 요소이다. 모든 인터넷 이용자들은 접속에 대한 대가를 지불하고, ISP는 네트워크에의 접속 및 전송 서비스를 제공한다. 이러한 일종의 ‘전송행위의 구매’를 통해 ISP는 전 세계 모든 네트워크에 도달할 수 있게 되는 것이다.

대등접속은 둘 이상의 ISP가 망 사업자를 우회하여 직접 트래픽을 교환할 수 있도록 해준다. 이러한 행위를 통해 ISP는 비용을 줄일 수 있으며, 트래픽 교환을 위한 서비스에 비용을 지불하지 않아도 되는 것이다. 비용을 절감하기 위해 ISP는 수 개의 네트워크에서 P2P를 가능케 하는 iXps(internet Exchange points)⁹를 구성하였다. 가장 큰 iXps는 600개가 넘는 네트워크를 연결하고 있으며 초당 3 테라바이트의 트래픽을 교환하고 있다. 이와 같은 전송행위를 통해 ISP는 별다른 시설이나 기반을 세울 필요 없이 네트워크를 보다 경제적으로 이용할 수 있다.

OECD는 140,000개의 트래픽이 교환되고 있는 4,300개의 네트워크를 대상으로 조사를 진행하였는데, 상호 네트워크의 99.5%가 대등접속 계약을 이루고 있음을 발견하였다. 또한 대부분 데이터의 교환이 무료로 이루어지고 있었다. 게다가, 계약 당사자끼리는 소위 ‘라우터 서버(Route Server, 교환 서버)’, 즉, 네트워크에서 트래픽을 무료로 교환할 수 있는 다자간 iXps 계약이 무수히 이루어지고 있다. 이러한 협약에 속한 그룹들은 인터넷 백본망 접속 및 콘텐츠 전송 네트워크 뿐 아니라 대학, 비정부 기관, 정부 산하기관, 기업 등 다양한 조직으로 구성되어 있다.

⁹ Internet eXchange(IX)는 ISP간 인터넷 트래픽을 원활하게 소통시키기 위한 인터넷 연동 서비스로 ISP간 상호접속을 목적으로 주요 IX NOC(네트워크 통합운영센터, Network Operations Center)에 각 공급자(ISP 등)가 회선을 끌어와서 공동으로 연동함으로써 회선 비용을 낮추면서 효율적인 ISP간 접속 경로를 제공한다.

이와 같은 자율적 체계 하에서 사업자들은 새로운 네트워크와의 연결비용과, 트래픽 교환을 위한 전송 비용을 절감할 수 있기 때문에 경제적 인센티브를 가진다고 볼 수 있다. 이미 선진국이나 개발도상국을 포함한 대부분의 국가에서 대형 콘텐츠 제공사업자, 콘텐츠 전송 네트워크(Content Distribution networks, CDNs)들이 이러한 대등접속 지점을 형성하여 네트워크를 확장하고 있다. 이는 사업자와 그 고객들에게 지속적으로 향상된 서비스의 제공과 더불어 매년 수십억 달러의 비용을 절감할 수 있게 해주었다. iXPs의 확장은 지역 트래픽을 유지하고, 지역 간 연결 부담을 경감시켜주며, 지역 네트워크에 대한 투자를 활발하게 한다. 이러한 이유로 인해 OECD는 국가들에게 iXPs를 지속적으로 이용하고 개발하도록 권고하고 있다.

콘텐츠 전송 네트워크는 지난 10년간 콘텐츠 제공자와 ISP 간 양질의 트래픽 퀄리티를 유지하도록 도왔으며, 동시에 트래픽 비용을 감소시키는데 중요한 역할을 해왔다. 일반적으로 CDN¹⁰은 자체 서버를 가지고 다수의 국가에서 대등접속 협정을 맺고 네트워크 연결을 제공하고 있으며, 동시에 네트워크 불안정 문제, 속도지연 문제를 대폭 완화하고 상호 연결 능력의 강화 등 네트워크 효율성을 증진하고 있다.

일부 전문가들은 CDNs가 콘텐츠 제공자나 전기통신사업자와는 다른 체계에 해당한다고 주장한다. 이들은 CDNs가 높은 비용을 지불할 능력이 되는 사이트에 한정하여 양질의 서비스를 제공함에 따라 결과적으로 이용자에게 중립적인 서비스를 제공하지 못하고 있다고 본다. 그러나 기술적으로 네트워크는 CDNs와 콘텐츠 제공자, 전기통신사업자를 구분할 수 없다는 점에서 이러한 주장은 옳지 않다고 볼 수 있겠다.

인터넷은 자율적 계약에 기초하여 상호연결성을 증진하는 시장을 형성하고 있다. 과도한 경쟁 환경 아래에서 규제나 규제기관의 통제 없이, 트래픽을 교환하는 인터넷 모델은 더욱 낮은 가격을 형성하고 있으며, 효율성과 혁신을 증진하고, 더 많은 투자를 유치하고 있다. 그럼에도 불구하고 여전히 상업적 협상과정에서 소수 사업자의 독과점

10 Contents Delivery Network, 콘텐츠를 임시 저장 서버에 옮겼다가 수요가 있을 때 콘텐츠를 사용자에게 전달하는 콘텐츠 전송 네트워크

으로 경쟁이 충분치 않아 일부 사업자들이 시장에서 큰 영향력을 발휘하고 있다. 이러한 경우 ISP 들은 iXPs 라는 우회할 수 있는 선택지를 이용하게 되며, 이는 결국 경쟁적인 인터넷서비스 시장을 성공적으로 형성하는 데 중요한 요인이 될 수 있는 것이다.

최근 들어 ISP 와 CP 가 제휴를 맺고 특정 서비스에 대한 요금을 내지 않도록 하는 제로레이팅(Zero-Rating)서비스¹¹ 로 인해 국내에서도 다시 망중립성에 관한 논의가 촉발되고 있다. 아래 논의에서 다룰 것이나, ISP 가 특정 서비스에 대해서만 특혜를 주는 것이어서 인터넷 통신망에서의 차별을 금지한 망중립성에 위배된다는 것이 주요 골자이다.

다) 제로레이팅(Zero-rating)과 망중립성 논의의 재점화

인터넷에서 이용자들의 트래픽 송·수신이 원활하지 못한 경우, 사업자는 마지막으로 제로레이팅¹² 을 적용할 수 있다. 이 개념은 무선 데이터를 기반으로 이루어지는 서비스 분야에서 주로 사용되고 있으나, 유선 서비스에도 적용되어 왔다. 현재까지 호주, 벨기에, 캐나다, 아이슬란드, 아일랜드, 뉴질랜드와 같은 소수의 OECD 국가들만이 유선 광대역 통신망 계획(fixed broadband plans)을 통해 데이터 추가요금 상한제(data caps)를 명확히 하고 있다.

일반적으로 데이터 상한량이 훨씬 낮은 모바일 시장의 경우, 제로레이팅은 경쟁의 원동력에 상당한 영향을 미칠 수 있다. 제로레이팅의 문제점은 몇 가지 유형으로 나누어 볼 수 있는데, 첫째, 제로레이팅이 ISP 에 의해 자사 콘텐츠나, 사전에 정한 협력사들이 미리 선택한 콘텐츠에 적용되는 경우이다. 이는 소비자가 지불하는 영상이나 음악 서비스와 같은 독점적 콘텐츠부터 ISP 의 고객이 보는 홈 스크린의 콘텐츠에

11 국내에서는 KT와 다음카카오가 함께 출시한 다음카카오팩과 같은 부가서비스가 대표적인 제로레이팅 서비스에 해당한다.

12 제로과금, 혹은 일명 ‘스폰서 요금제’ 라고 불리며 ISP와 CP간 제휴를 통해 해당 콘텐츠 이용에 대한 소비자들의 이용료를 ISP가 부담하는 요금제를 의미한다. 이에 대하여 ISP가 특정 서비스에 한하여 무료나 할인 요금을 제공함에 따라 차별적 대우라는 측면에서 망중립성 원칙에 위배된다는 논란이 존재한다.

이르기까지 다양할 수 있다. 대표적 예로 호주에서는 일부 ISP가 주요 스포츠 방송에 대한 권리를 구매한다. 이 ISP들의 고객이 인터넷을 통해 스포츠 방송을 시청하고자 하는 경우 이는 데이터 사용량에 포함되지 않는다. 대신 다른 ISP의 고객이 인터넷을 통해 접근하는 경우, 해당 방송에 대한 시청료와 데이터 사용 비용을 둘 다 지불하도록 한다.

대표적으로 제로레이팅은 모바일 환경에서 사업자가 고객에게 영상이나 음악 서비스를 제공하는 경우 이루어진다. 미국의 T-Mobile과 같은 사업자들은 고객의 데이터 상한량에서 음악 서비스의 데이터 사용량은 제외한다. 이에 반해 헝가리에서 T-Mobile은 이용자들이 영상이나 소셜 네트워크와 같은 특정 서비스를 사용하는 경우 자사 고객들에 대한 제로레이팅 적용을 위해 다른 이용자들에게 추가 요금을 부과하고 있다. 현재 각국의 규제기관들은 이러한 관행에 대하여 각기 다른 입장을 취하고 있다. 캐나다, 칠레, 노르웨이, 네덜란드, 슬로베니아는 제로레이팅이 반경쟁적이라고 판단되는 경우 벌금을 부과하는 명시적 규정을 가지고 있다. 반면 다른 국가들의 경우 제로레이팅이 많은 사업자들 사이에서 다양한 형태로 공공연히 이루어지고 있음을 알면서도 아무런 행위도 취하지 않고 있다.

제로레이팅의 또 다른 문제는 사업자의 망내이용(on-net)과 망외이용(off-net)간 트래픽 비용차가 존재할 때 발생한다. 중계접속 및 백홀(중계국과 가입자망을 연결하는 중간지대) 시장의 경쟁이 크지 않은 국가에서는 대등접속을 선택하는 것이 ISP와 CP 모두에게 윈-윈 전략일 수 있다. 별도의 비용 지불 없이도 ISP와 CP의 트래픽 교환을 가능하게 하며, 결과적으로 고객들에게도 이익이 될 수 있는 것이다. 이러한 방식은 데이터 전송비용이 높아 월별 데이터 상한량이 낮게 제공되는 국가들에서 많이 이용되는 경향이 있다. 반대로 데이터 상한량이 높거나 무제한 데이터 서비스 환경이 가능한 시장에서는 제로레이팅이 큰 문제가 되지 않는다. 페이스북, 왓츠앱, 트위터, 위키피디아, 구글과 같은 유명한 인터넷 서비스 사업자들은 제로레이팅을 제공하기 위해 통신사업자들과 긴밀히 협업해 왔다. 이러한 접근은 위키피디아나 건강정보사이트, 행정정보사이트에 대한 무제한 접속 등 유익한 사회적 목적을 달성하는 것

에도 도움이 될 수 있다.

이러한 관점에서 제로레이팅은 시장 경쟁을 촉진할 수 있고 경제적·사회적 발전에도 도움을 주기 때문에, 규제 당국은 오히려 특정 분야에서 형평성과 같은 문제가 가려지고 있지는 않은지 보다 주의를 기울여야 할 필요가 있다. OECD 국가들의 경험은 제로레이팅이 경쟁의 촉진과 데이터 허용치의 증가 등으로 인해 표면적으로 이용자들의 편의는 증가하므로 점차 이슈화가 되지 않는다는 점을 시사하고 있다. 결국 제로레이팅이 경쟁의 증가를 가져올 수 있는 이슈이라는 점은 분명하며, 이를 금지하는 것은 경쟁이 낮은 시장에 더 큰 영향을 미치며, 대등접속의 효율성을 감소시킬 수 있다.

그러나 이러한 서비스들이 인터넷 전체에 대한 접근을 보장하는 것이 아니라 일부 접속에 한해 이익을 제공할 수도 있다는 점이 중요하다. 경쟁이 제한된 시장의 경우 제로레이팅은 우려의 대상이 될 수 있다. 예를 들어, 우월적 CP가 제로레이팅 방식을 이용하는 경우 새로운 시장진입자들에게는 진입장벽으로 작용하여 혁신적 서비스의 도입을 방해할 수도 있다. 데이터 상한량이 낮은 환경에서 ISP가 제로레이팅을 통해 대규모 서비스를 제공하게 되는 경우 또한 마찬가지로 경쟁을 제한하는 결과로 이어질 수 있다.

따라서 제로레이팅의 도입 문제는 시장 상황에 따라 개개의 사안별로 숙고될 필요가 있다. 특정 상황에서는 경쟁력을 강화하고 증가시킬 수 있는 잠재력이 있지만, 우월적 지위에 의한 남용 위험도 있기 때문이다. 이를 방지하기 위해 가장 중요한 것은 투명성이다. 대표적으로 일부 제로레이팅의 적용을 받는 웹사이트의 경우 사용자들에 콘텐츠 이용료를 받지 않고 있으나, 광고로 다운로드 되는 데이터는 별도로 계산하기도 한다. 게다가 대부분의 고객들이 제로레이팅을 단순 부가서비스로 쉽게 이해하지만, 서비스 무제한 요금제에서도 접속량을 계산하여 요금을 부과하는 경우와 같이 보다 복잡한 문제가 존재한다. 결국 사적으로 통제된 환경에 존재하는 소수의 인기 있는 콘텐츠나 서비스보다는 개방된 네트워크 환경에서의 인터넷 및 서비스 제공이 더욱 높은 인터넷 접근성을 보장함과 동시에 보다 경쟁력 있는 시장을 형성할 것이라는 점은 분명하다.

3) 시사점

당초 망중립성 논란의 시작은 인터넷이 망의 개방성과 중립성에 기초하여 발전을 이룰 수 있었기 때문에 ISP가 이 원칙을 위반하여 망을 제어하려 할 경우 인터넷의 혁신과 공정경쟁이 저해될 것이라는 우려에서 출발하였다.

그러나 최근에는 인터넷 망을 기반으로 발생한 수익의 분배 및 향후 망 투자비용의 분담이라는 이슈로 문제의 초점이 변화하고 있다. 즉, 인터넷 가입자가 포화상태가 되어 ISP에게 망 증설의 필요성과 서비스의 고도화가 요청되는 반면, 수익은 정체되기 때문이다. 특히 CP의 서비스는 점차 다양화·고도화되고 있으며, ISP는 트래픽 폭증에 따른 수익 감소를 보전하기 위해 CP에 대한 추가적 망 이용대가와 과다 트래픽에 대한 제한을 할 수 있도록 권한을 요구하기도 하고 이를 관철시키기 위해 특정 트래픽을 제한하기도 한다. 이에 CP는 ISP에 대하여 이미 전용회선비 등 망 사용료를 지불하고 있고, 이용자는 유·무선서비스에 대한 요금을 지불하고 있는 상황에서 ISP의 트래픽 제한 행위는 충분한 근거와 객관적 기준이 없는 것으로 망중립성 원칙에 위배된다는 입장을 표명하며 반발하고 있는 상황이다. 이에 더하여 정보의 투명성, 이용자의 선택권 및 표현의 자유 등 이용자 권리가 주요 쟁점으로 부각되면서 논의가 확대되고 있다.

이처럼 망중립성에 관한 논의가 사업자간 조율을 통해 해결하기 어려운 상태에 직면하자, 세계 주요국의 정부는 망중립성 문제를 법제도 차원에서 대응하기 위한 노력을 경주하고 있다. 미국의 경우 ISP의 접속차단, 트래픽 제한 등의 사례가 빈번하게 발생하자 FCC가 2011년 Open Internet Rule을 발표하여 망중립성 규제 원칙을 제시한 바 있으며,¹³ 유럽의 경우 2009년 전기통신 규제프레임워크 개정(EU Telecoms

¹³ 미국에서의 망중립성 논의는 2005년 8월 미국 노스캐롤라이나 주의 소규모 ISP인 Madison의 VoIP접속 차단 분쟁을 계기로 FCC가 인터넷 정책선언-망 공개 4원칙(Internet Policy Statement)을 제시하면서 시작되었다. 이후 FCC는 2009년 10월 인터넷의 자유와 개방을 보전하기 위한 단계의 일환으로 인터넷 정책선언의 4가지 원칙에 2가지 원칙을 추가한 위원회 규칙개정안인 NPRM(Notice of Proposed Rule Making)을 발표하였다.

Reform)에 망중립성 관련 내용을 포함시켰다. 일본의 총무성은 2006년 「IP 기반 네트워크로의 이행에 따른 경쟁규칙 프레임워크」 보고서를 통해 네트워크 동등접속, 네트워크에 대한 공평한 비용배분이라는 망중립성 정책의 기본 방향을 제시한바 있다. 이런 동향은 OECD 보고서에서도 잘 설명되어 있다.

이상의 논의를 정리하고 몇 가지 정책적 제언을 제시하면 다음과 같다. 첫째, 인터넷의 개방적 구조라는 기술적 기반에서 출발한 망 중립성의 원칙은 자율적으로 형성되어 왔고, 이는 혁신의 바탕이 되었으며 통신의 자유, 알권리, 표현의 자유의 등 기본권 신장에 일조해 온 역사적 경험을 간과해서는 안된다. 특히 궁극적으로 인터넷 망은 공공성을 지닌 사회기반시설로 누구나 이를 이용하여 혁신을 이루어 낼 수 있는 바탕이 되어야 하며, 망중립성이 기본권 신장에 이바지하였다는 점에서 망중립성의 논의는 기술적·경쟁적 논리의 관점보다는 맨 끝단의 이용자 입장에서 살펴야 한다.

둘째, 일부 국가들은 망중립성 원칙을 법률적 효력을 지닌 규범으로 구체화·명문화 하고 있다. 우리나라의 경우 역시 방송통신위원회와 미래창조과학부를 중심으로 마련된 두 차례의 가이드라인은 시장자율을 존중하면서도 공적 개입의 목적을 달성하기 위한 정부의 고민을 잘 보여주고 있다. 그러나 통신망, 통신시설 등 국가 주요 기반에 해당하는 인터넷의 특성을 고려하면, 추후 망중립성이 빈번하게 사회적 논란이나 이슈가 될 경우 우리나라의 경우에도 법률에 의한 강력한 규제가 전혀 설득력을 얻지 못하는 상황은 아니며, 공익적 목적을 근거로 하여 규제의 정당성도 확보가 가

NPRM은 미국 통신법(The Communications Act)상의 FCC에 대한 부수적 권한(ancillary authority)규정인 Title I 에 근거한 것이긴 하나 망중립성에 대한 시장의 요구와 ISP에 대한 규제의 부담으로 인하여 법률적 효력은 없는 정책선언에 불과한 것이었다. 2010년 4월 Comcast의 P2P 접속제한에 대한 FCC의 금지명령이 법률에 의해 허용된 권한범위를 초월한 위법한 것이라는 미국연방대법원의 판결이 있자 FCC는 이에 대응하여 Open Internet Rule 제정을 추진하였다. FCC의 Open Internet Rule은 인터넷망 중립성을 강화하기 위해 유·무선초고속인터넷 사업자 모두에게 공공서비스에 준하는 규제를 적용하는 내용을 포함하고 있다.

그러나 이마저도 Verizon Communications v. Federal Communications Commission, 740 F.3d 623 (D.C. Cir.2014). 판결로 인해 법적효력을 인정받지 못하였고, 2014년 5월 FCC는 새로운 망중립성 원칙이 담긴 인터넷 개방성의 보호와 진흥을 위한 법안(Protecting and Promoting the Open Internet) 제시의 도화선이 되었다.

능할 것으로 전망된다. 구체적으로 망중립성에 관한 대원칙은 법률의 형식을 빌어 제시하고, 세부적인 기준과 원칙에 반하지 않는 방안에 대하여는 사용자, 기업, 정부가 함께 고민할 수 있는 틀을 마련하는 것이 중요할 것이다. 이 과정에서 이용자 사용 환경이 최우선적으로 고려되어야 함은 물론이지만, 규제를 통한 산업발전의 저해나 통신서비스의 품질저하 등을 야기하는 결과는 지양하여야 할 것이다.

마지막으로 우리나라는 국가의 주도로 기간망사업을 통해 공적자금으로 통신기반 설비를 구축하였다는 점에서 통신기반 서비스 공급을 민간기업자에 맡기고 민간의 주도로 기반시설을 구축한 미국 등과는 ISP에 대한 규제의 강도가 다소 다르다는 점을 인지하여야 한다. 따라서 최근 미국 등 주요 선진국과 국제사회의 동향과 규제방식을 면밀히 살펴보고, 우리 환경과 실정에 맞는 망중립성 원칙과 정책 대응방향을 보다 구체적으로 세워나가야 한다. 망중립성 원칙은 인터넷의 발달에 따라 진화하는 패러다임이라는 점을 인지하고 인터넷 생태계 변화에 따라 ISP와 CP 등 인터넷 생태계 구성원 간 협력적 대안이 마련될 수 있는 거버넌스 체계가 마련되어야 할 것이다.

나. 신기술의 상용화와 새로운 쟁점: 사물인터넷¹⁴

1) 개요

IoT(Internet of Things) 혹은 IoE(Internet of Everything)로 불리우는 사물인터넷의 정의는 일반적으로 사람, 사물, 공간 등 모든 것이 인터넷을 통해 연결되어 정보를 생성, 수집, 활용하는 것을 의미한다. ITU(국제전기통신연합)는 사물인터넷 관련 보고서를 2005년 처음으로 발간¹⁵ 하였는데, 해당 보고서에서 사물인터넷의 개념을 ‘언제 어디서나 어느 것이라도 연결될 수 있는 새로운 통신환경’이라고 정의하고 있다. OECD 또한 사물인터넷의 정의를 광범위하게 보고 ‘모든 장치와 물체들이 인

¹⁴ Chap6. Emerging issue: The Internet of Things

¹⁵ ITU, The Internet of Things, 2005

터넷을 통해 인식되고 활용될 수 있는 모든 것' 으로 정의하고 있다. 이는 이른바 '전통적 인터넷' 환경에서 배제되어왔던 모든 기기들이 사물인터넷 환경을 조정·인식·분석하기 위한 필수적인 요소로 활용됨을 의미한다고 볼 수 있다. 이를 방증하듯이 현재에 이르러 스마트폰과 태블릿의 발전은 유연한 사용자 인터페이스를 가능하게 하고 있으며, 센서, 스크린, 통신 칩 등 사물인터넷 기기를 만드는 데 필요한 구성요소의 비용을 낮추고 네트워크를 통해 O2O 와 같이 기존 서비스와 연동된 융합형 서비스를 가능케 하는 등 사물인터넷의 실현에 기여하고 있다.

이러한 사물인터넷은 이미 전 세계적으로 혁신의 아이콘으로 인식되어 확산되고 있다. 그러나 주변의 모든 사물이 연결된다는 개념을 가진 방대한 사물인터넷의 실제 규모를 예측하는 것은 쉽지 않다. 때문에 OECD 는 여러 가지 방안을 고려하고 있는데, 이 중 하나는 On-line 에 연결되어 있는 기기의 수를 체크하는 것이다. 연결된 기기 수는 중국과 미국이 각각 8,400만대, 7,800만대로 1, 2위를 차지하고 있으며, 한국은 약 1,800만대로 3위를 기록하고 있다. 그러나 이를 인구 100명당 연결된 기기수로 보면 한국이 1위이며, 덴마크, 스위스, 미국, 네덜란드, 독일, 스웨덴, 스페인, 프랑스, 포르투갈이 그 뒤를 잇고 있다.

사물인터넷이 경제의 모든 분야에 지대한 영향을 미치고 있는 것은 주지하는 사실이다. 이에 따라 한국을 비롯한 OECD 주요 회원국들은 사물인터넷 촉진을 위한 공공정책을 시행하고 있다. OECD 는 관련 공공정책의 사례로 한국의 '사물인터넷 구축 계획', EU 의 '유럽 2020 디지털 아젠다', 독일의 '혁신 클러스터 구축' 을 제시하고 있으며, 회원국 정부는 정책 목표 달성을 위해 산업 프로세스, 소비자, 에너지, 교통, 보건, 교육, 공공 부문 등에서 사물인터넷을 촉진하고 있다.

2) 사물인터넷의 활성화를 위한 방안 : 신뢰성 향상과 보안위협 대응

가) 신뢰성 향상

OECD 는 사물인터넷의 활성화를 위한 방법으로 신뢰구축과 보안위협에 대한 대응

의 필요성을 언급하고 있다. IoT의 활성화를 통한 이용자들의 이익 극대화를 보장하기 위해서는 이용자의 프라이버시와 같은 중요한 법적 문제와 이용자의 경험 강화를 기반으로 한 “IoT(Internet of Trust)”가 필수적이다. 또 다른 주요한 문제는 “IoT는 글로벌 환경에 빠르게 적응, 확산되지만 법은 그렇지 못하다(Capgemini, 2014).”는 점이다. 규범정립과정의 특성상 이러한 신기술과 규범간의 격차는 필연적인 것이나, 규범 공백으로 인한 사회 영향은 다분하며 새로이 등장하고 있는 부정적 영향에 대한 대처방안 마련은 필수적이다.

OECD는 IoT와 같은 신기술의 활성화를 위한 신뢰구축 관련 주요 요소로 개인정보, 보안, 소비자 보호를 제시하고 있는데, 이는 사이버공격에 대응하기 위하여 IoT에 연결된 장치들의 보안과 장치간 데이터 통신의 기밀성을 우선시 한다는 것을 의미한다. 무엇보다 전통적인 위험관리와 보안접근에 근본적인 변화가 필요하다. 관련하여 OECD는 다음과 같은 3가지 고려사항을 제시한다.

먼저 개인정보보호의 문제는 생각보다 복잡하지만 사실 IoT와 관련된 프라이버시 문제가 대두되는 것은 새로운 문제가 아니다. 그러나 IoT뿐만 아니라 빅데이터, 클라우드 등 정보의 수집과 이용 등에 있어 기존 정보 관리의 전통적 원칙에 대한 변화가 요구되고 있는 것이다. 이러한 복잡성으로 인해 개인의 정보 통제는 더욱 어려워지고 있으며, 특히 정보주체는 자신에 대하여 간접적으로 정보수집이 이루어지더라도 그러한 수집 현황 자체를 인식하지 못할 수도 있게 되었다. 이러한 개인정보의 이용에 관한 정보주체의 선호도는 서비스 제공자에 대한 신뢰, 정보의 가치 교환, 기타 사고방식, 인구통계학적, 문화적 요소와 같은 요인들에 영향을 받는다. 따라서 개인정보 활용에 대한 정보 주체의 동의 기준은 주관적이며 시대와 상황에 따라 변화하기 마련이다(WEF, 2014). 이러한 상황과 달리 현재 공정한 정보취급을 위해 국제적으로 적용되고 있는 정보이용정책은 적절하지도 않고 충분히 유연하지도 못하다. 그러나, 제도나 규정에 이러한 유연성을 갖춘 적절한 안전조치를 취하는 것이 어렵다는 점 또한 고려하지 않을 수 없는 것은 사실이다.

둘째, OECD는 보안위험관리에 관한 경험을 통해 앞으로 나아가야 할 방향을 설정

할 수 있을 것이라고 판단한다. 위험관리는 빠르게 진화하는 상황기반(Context dependent) 환경을 만족시킬 수 있는 프라이버시 보호 접근법을 고려하여야 한다. 특히 이러한 방식은 책임의 시행을 위한 프라이버시 관리 프로그램의 개발을 통해 이루어질 수 있을 것이다(OECD, 2013a). 이를 위해 정보의 오용 및 남용의 위험을 완화하기 위함이라는 사용목적의 민감성뿐만 아니라 정보의 출처와 질을 고려하여야 한다. 이러한 접근은 다양한 이익과 손해를 고려하고, 지속적이며 정기적으로 적용될 필요가 있다. 프라이버시 강화 기술 또한 개인의 식별성을 감소시킬 역할을 가지고 있으며, 추적가능성(traceability) 및 책임(accountability)을 개선할 수 있어야 한다.

신뢰구축을 위한 세 번째 고려사항은 소비자보호에 관한 명확한 역할부여(empowerment)이다. 다양한 장치와 그룹이 복잡하게 얽히는 환경에서 소비자들이 어디에 문제가 있고, 언제 문제가 발생하며, 누가 책임을 지는지 파악하는 것은 지속적으로 어려워지고 있는 것이 사실이다. 이러한 문제들을 다룰 수 있는 소비자보호체계가 어떻게 정립되고 유지되어야 하는지에 관하여 정해진 바는 없다.¹⁶ 그럼에도 불구하고 미국의 비정부단체인 소비자행동단체(Consumer Action in the United States)와 같은 일부 소비자단체는 이미 소비자보호체계 정립 관련 컨퍼런스에서 IoT 환경에서의 소비자 보호에 관하여 활동하고 있다.

나) 보안 위협 대응

2012년 미연방수사국(FBI)은 해킹 등 사이버 공격으로 인해 매년 수 억달러의 피해가 발생한다고 보고하였다(KrebsOnSecurity, 2012). 이미 인터넷상에서 보안에 관한 우려가 점차 증가함에 따라 통신네트워크, 전자상거래 등의 분야에서 디지털 보안 위협 대응에 관한 이슈가 오랫동안 논의되어 오고 있다. 주요 기반시설이 ICT 와

¹⁶ 관련하여, 최근 OECD의 소비자정책위원회(CCP, Committee on Consumer Policy)는 1999 OECD 전자상거래에 있어 소비자보호에 관한 가이드라인의 개정과 관련하여 핵심적인 내용들을 논의한 바 있다, www.oecd.org/sti/consumer/oecdguidelinesforconsumerprotectioninthecontextofelectroniccommerce1999.htm. 참고.

통신네트워크에 크게 의존함에 따라 관련 사고 및 악의적 행위에 대한 대응 또한 중요한 이슈로 떠오른 것이다. 특히 끝단(End-to-end)에서의 보안문제는 IoT 환경에서 무엇보다 중요하며, 관련 조치는 네트워크와 디바이스에 반드시 구축되어 있어야 한다. 나아가, 보안 위협의 효율적 관리 또한 필수적이다.

OECD는 현재 2002 정보시스템 및 네트워크 보안을 위한 가이드라인의 개정 작업에 착수 중이다(OECD, 2012b). 해당 작업의 주요 배경은 다음과 같다.

- 규모별, 종류별 위협 지도 수정 작업이 진행되었다. 이에 따르면 2002년부터 사이버범죄가 현저히 증가하였으며, 나아가 경제적, 사회적, 정치적 등 모든 분야에서 특정 목적을 가진 위협(이른바 “Hacktivism”) 등 전반적인 위협이 증가하였다.
- 정보시스템의 경계가 모호해져 초연결사회에서 정보시스템 및 기업 네트워크의 경계를 정의하는 것이 점차 어려워지고 있다.
- IT와 인터넷이 개인과 조직에게 유용해지고 사회에서의 필수 요소가 되었다.
- 사이버보안 정책의 수립이 중요한 터닝포인트로 인식되어 다수의 국가에서 사이버보안에 대한 대응이 국가 정책의 우선 순위가 되고 있다.

IoT 환경에서 위협기반접근이 단대단 수준에서의 완벽한 보안을 보장하는 것이 아니라는 점을 인식하고, 이것이 구성원 모두에게 달려 있다는 점을 중요하게 살피야 한다. 따라서 보안 문제에 있어서는 소비자 또한 예외가 아니다. 소비자는 문제가 발생할 수 있는 잠재적 영향을 평가하고, 행위에 책임을 질 수 있어야 한다. 다시 말해 그 누구도 안전한 디지털 환경을 보장할 수 없으며, “공급자”들이 이용자 및 소비자를 위해 모든 것을 해주지 않는다는 점을 인지하여야 한다는 것이다. 따라서 이는 당사자 주도의 위협 평가 및 관리 문제로 귀결될 것이다.

정부는 이러한 관점에서 소비자와 이용자에 대한 교육을 지원할 역할을 가진다. 또한 장치 보안의 기준이 될 수 있는 표준 개발환경을 조성할 필요가 있다. 이는 완벽한 수준의 보안을 보장하는 것이 목적이 아니며, 소비자에게 신뢰를 주는 것이 목적인 것이다.

3) 시사점

OECD는 사물인터넷과 관련하여 ‘신뢰구축’을 가장 큰 문제점으로 지적하고 있다. 이와 관련하여 개인정보, 보안 이슈, 소비자 등 이용자 보호로 세부 분류하여 쟁점을 제시하였다.

먼저, 개인정보와 관련하여 사물인터넷 환경에서 문제가 되는 점은 개인정보의 법적 정의에 따른 특성에 기인한다고 할 수 있다. 사물인터넷 환경에서는 해당 디바이스를 통해 개인정보를 수집, 활용하게 되는데, 개인정보가 아닌 단순 사물정보라 하더라도 그 자체로는 개인을 식별하는 정보가 될 수 없으나, 디바이스에 포함된 데이터가 정보주체와 연결될 경우 단순 정보와 개인정보가 결합하여 개인을 식별할 수 있는 식별가능성이 문제가 되는 것이다. 나아가 의료, 헬스, 스마트홈, 스마트카 등과 연동되어 서비스가 제공될 경우 센서를 통해 부지불식간에 데이터가 수집되기도 하고 개인의 민감한 정보를 다루게 될 것이라는 점을 고려하면 결국 사물인터넷에서의 개인정보 이슈는 개인정보보호의 범위 문제에 해당하게 된다. 따라서 사물인터넷에서 생성 또는 수집되는 정보가 개인정보에 해당하는지 여부를 엄격히 해석하여야 한다. 서비스 제공시 수집, 처리되는 정보 중 반드시 보호가 필요한 민감정보나 개인정보자기결정권과 연결되는 사항을 구체화하여 실질적인 보호는 강화하여야 하고, 불합리한 규제는 개선할 필요가 있다.

보안과 이용자 보호에 관한 논의로는 상황변화에 유연히 대응할 수 있는 제도와 명확한 역할 정립, 국가적 차원에서의 교육을 언급하고 있다. 해당 논의들은 공통적으로 사물인터넷의 구조적 특성으로부터 도출된다고 볼 수 있는데 ‘보안적 취약성’이 그것이다. 이는 개인정보와 이용자 보호 이슈를 포괄한 보안 문제점에 해당한다. 개인정보의 유출 이후 해결책은 손해를 배상하는 방법밖에 없으며, 산업정보, 기밀 등의 유출은 사업자와 국가에 큰 부담이 될 수 있다. 따라서 서비스의 사전설계 단계에서 정보의 보호조치를 고려할 수 있는 사전대응(Privacy by Design)¹⁷ 방식의 규제를 도입하는 것이 효율적 방안이 될 수 있다.

이 외에도 사물인터넷은 특정분야나 특정서비스에 한정되지 않고 다양한 분야에 걸쳐 사회 전반에서 활용되는 것이기 때문에 다양한 분야의 법률과 관련이 있다. 특히 위에서 다룬 개인정보 등 보안문제, 이용자 보호와 같은 신뢰구축 관련 이슈뿐만 아니라 기기 간의 연결이라는 점에서 각각의 제조, 유통, 서비스 등 해당 산업분야를 규율하는 법률도 그 적용의 대상이 되는 것이다. 예를 들어 관련된 국내 법률로는 개인정보보호법, 위치정보의 보호 및 이용 등에 관한 법률, 전기통신사업법, 정보통신진흥 및 융합 활성화 등에 관한 특별법, 의료법, 자동차관리법 등이 있을 것이다. 따라서 사물인터넷의 활성화와 이용자 보호라는 목적의 시행을 위해서는 보다 넓은 관점을 가지고 사물인터넷의 기술적 발달에 따른 분야 확장을 고려하여 종합적으로 관계 법률을 검토하여야 할 것이다.

2. World Bank : World Development Report 2016 - Digital dividends

가. 디지털 혁명과 사회 변화

인터넷과 정보통신기술은 기존의 그 어떤 기술 혁명보다 빠르게 개발도상국에 영향을 미치고 있다. 예를 들어 인도네시아의 경우 증기선의 발명 이후 그 활용을 통해 본격적인 이익을 얻기까지 160년이 걸렸으며, 케냐의 경우 전기의 활용에 60년이 소요되었다. 이에 비하여 베트남에서의 컴퓨터 도입부터 활용까지의 소요 기간은 15년에 불과하였다. 개발도상국의 가구들 중 다수는 전기 및 위생시설과 같은 필수 생활설비보다 휴대폰을 더 많이 소유하고 있다.

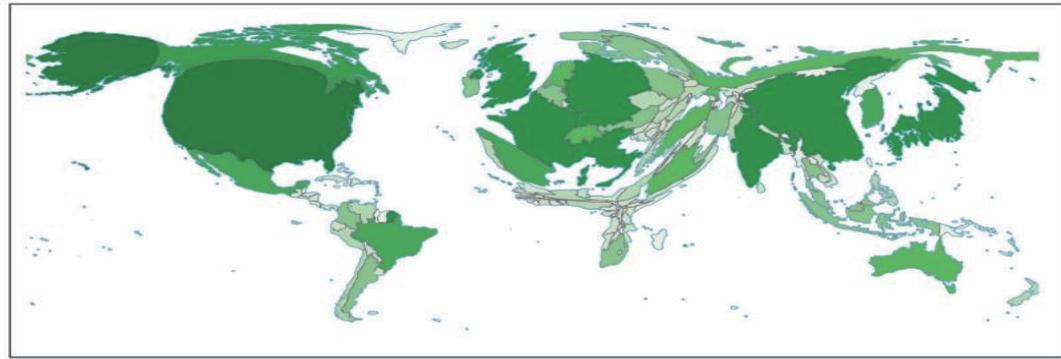
17 이러한 'Privacy by Design' 규정은 캐나다의 카부키안(Ann Cavuokian) 박사가 1990년대에 제안한 것으로, 설계단계의 프라이버시 고려와 관련하여 7대 원칙(① 사전 대비와 예방, ② 프라이버시 보호의 기본 설정(Default Setting), ③ 정보기술 시스템 및 비즈니스 운영설계의 계획에 프라이버시 보호 포함, ④ 포괄적 기능성 보장-상호대체(Zero-sum)가 아닌 상호보완(Positive-sum), ⑤ 생명주기 전체의 보호(End-to-End), ⑥ 가시성과 투명성(Keep it Open), ⑦ 개인 프라이버시의 존중-사용자 중심의 설계와 운영)을 제시하고 있다.

World Bank 는 인터넷 및 관련 기술의 발전 효과로 연결성(Connectivity)을 강조하면서 특히 사람, 기업, 정부의 연결을 가장 큰 변화로 주목하고 있다. 평균적으로 개발도상국 국민의 약 80%가 휴대폰을 소유하고 있으며 지속적으로 증가하고 있다. 중국, 미국, 인도, 일본, 브라질 순으로 인터넷 이용자가 많은 선진국은 평균 98%의 인구가 휴대폰을 소유하고 있는 반면, 아프리카 사하라 사막 이남의 지역은 가장 낮은 휴대폰 보급량을 보이고 있다. 특히 국가의 수입별 지도와 인터넷 이용 인구별 지도를 비교하여 보았을 때 인터넷의 세계적 확산은 그 영향력이 지대함을 확인할 수 있다.

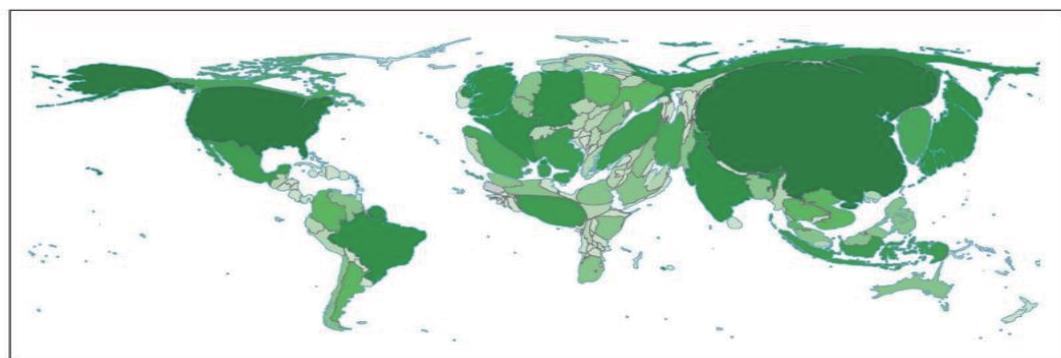
그림 1 . World Bank, 2016.

Map O.1 The internet is more evenly spread than income

a. Based on national income, 2014



b. Based on internet population, 2014



Source: World Bank. Data at http://bit.do/WDR2016-MapO_1.
 Note: Countries' sizes are rescaled in proportion to national income and internet population. The darker the shade, the higher the national income (panel a; GDP at market exchange rates) and the higher the internet population (panel b).

이러한 인터넷의 영향력은 기업과 정부에서도 나타난다. 모든 국가의 기업에서 인터넷 수용률은 증가하고 있다. 2010년에서 2014년 사이에 수입이 평균치에 달하는 국가들은 기업들의 광대역 인터넷 연결 정도가 70%, 낮은 국가들은 40%인 반면, 수입이 높은 OECD 국가들은 90%에 달하였다. 그러나 단순한 인터넷 보급률이 아닌 보안 서버, 기업 네트워크, 재고 관리, 전자상거래 등 보다 복잡한 인터넷 기술의 활용은 저개발 국가일수록 그 수치가 낮다.

정부 또한 점차 디지털 기반의 정부로 변모하고 있다. 특히 개발도상국에서 정부 업무에서의 정보통신기술 확산은 민간분야에 비해 더 활발한 모습을 보이고 있다. 2014년, UN의 193개 회원국은 국가별 공식 웹사이트를 갖추었다. 이 중 101개국은 개인 계정을 둘 수 있도록 하였으며, 73개국은 세금 납부를 자동화하였고, 60개국은 사업 등록 및 신고를 자동화하였다. 핵심 행정 업무의 처리에 있어서 190개국은 예산 관리를 자동화하였고, 179개국은 관세 업무, 159개국은 세금 관리를 디지털화하여 운용 중이다. 그러나 개발도상국의 경우 국민과 기업에 직접적으로 연결되는 서비스보다는 사무자동화를 위한 전산망 설치 및 보급 등 기반 작업에 더 많은 투자를 하고 있다.

이처럼 인터넷의 보급은 정부 서비스, 기업 상품, 일상생활 등 모든 면에서 다양한 상품과 정보의 생산과 소비량에 폭발적인 증가를 가져왔다. 그러나 인터넷이 모든 국가에 빠르게 확산되었음에도 불구하고, 위 통계자료를 통해 저개발국가일수록 그 이용량이 저조한 것을 확인할 수 있었다. 거시적인 관점에서 이러한 국가들에서의 인터넷 확산은 평균치에 도달하지 못하였다는 점이 한 요인으로 작용하였을 것이다. 결국 개발도상국에서 신기술의 활용이 다수의 선례를 보여주고 있음에도 불구하고 더 나은 경제상황을 갖춘 국가에서는 인터넷 관련 신기술을 보다 효율적으로 활용할 수밖에 없었던 것이다.¹⁸

18 Comin, Deigo, 2014. "The Evolution of Technology Diffusion and the Great Divergence." <http://www.dartmouth.edu/~domain/files/brookings%20blum%20roundtable.pdf>.

나. 디지털 기술의 역기능과 정보격차

1) 디지털 기술의 일반적 위험

인터넷은 사회 및 경제개발에 효율적인 수단이지만 계산 및 측정이 불가능한 정보, 다룰 수 없는 자동화, 경쟁 없는 시장과 같이 디지털의 영역이 아닌 기존 인류가 이용하여 왔던 방식이 인터넷의 단점을 보완하지 못할 경우 독·과점 및 산업 융합화, 수요의 불균형, 정보 격차, 감시와 통제 등과 같은 문제가 발생할 수 있다. 결과적으로는 인간만이 할 수 있고 컴퓨터가 할 수 없는 일들에 대한 보조가 필요한 것이다.

World Bank 는 인터넷과 디지털 기술이 마주하고 있는 많은 문제와 실패의 원인으로 기존의 이른바 아날로그적 요소의 결핍을 들고 있다. 특히 주요한 요소로 경쟁을 촉진하고 기술을 다룰 수 있는 능력과 그로 인한 영향력을 계산, 측정할 수 있는 제도를 제시한다.

특히 concentration(융복합화), Inequality(불평등), control(통제)를 일반적인 요인으로 지적하고 있다.

- 인터넷은 규모의 경제를 실현하였으나, 산업환경 차원에서의 경쟁을 제한하여 그 결과로 산업의 융복합화, 시장 지배력의 독점으로 인해 시장혁신력을 오히려 저해하는 문제가 있다.
- 인터넷은 업무의 자동화를 이루었으나, 실제 근무자들 차원에서는 기술의 발전에 따른 응용능력, 지식의 습득 등이 그 속도에 비해 늦어지는 경향이 있다. 이는 효율성보다는 불평등을 초래한다.
- 인터넷은 서비스의 활성화를 막는 정보의 장벽을 무너뜨렸으나, 정부는 오히려 반대의 행동을 보이는 경향이 있다. 통제가 강화되어 서비스의 통합과 강화를 오히려 저지하는 결과가 나타난다.

2) 정보격차

이러한 인터넷과 정보기술의 일반적인 위험요소로 인해 가장 두드러지게 나타나는 사회에의 악영향은 정보 격차이다. 인터넷은 이른바 ‘기회의 확장(Expanding Opportunity)’을 가져왔다. 즉, 디지털 기술을 통해 복지를 개선하고 가난을 줄일 수 있었다. 현재 인터넷 시대에 살고 있는 우리는 항상 새로운 기회를 마주하고 있다. 예를 들어 농부들은 모바일을 이용하여 시장가격정보를 얻고 기술적 조언을 받을 수 있으며, 외부 활동이 꺼려지는 여성들은 집에서 인터넷을 이용하여 업무를 수행하고 이를 통해 가족과 업무간 균형을 유지하기도 한다. 이처럼 인터넷은 이용자의 수요 중심 경제를 형성하였으며 이를 통해 업무뿐만 아니라 사회 다방면에서 정보의 공유와 이용자 간 참여와 협력이 이루어지고 있는 것이다.

그러나 디지털 기술은 그 특성에 따라 보다 개선된 기술이 지속 발전하고 있으며, 기존의 기술은 뒤쳐질 수밖에 없다. 이는 디지털 기술이 상술한 바와 같은 이점에도 불구하고 오히려 정보와 경제, 성장에서의 격차를 만들어내는 결과를 이끌어낸다. 결국 디지털 기술의 빠른 확산에도 불구하고 정보 격차는 더욱 커지고 있는 것이다.

World Bank는 개발도상국과 선진국간 격차는 물론이고, 개발도상국 내에서도 이러한 정보격차가 벌어지는 것을 확인하였다. 아프리카에서 인터넷 이용인구에 대한 조사결과¹⁹를 살펴보면 수입, 연령, 지역, 성별을 기준으로 인터넷 이용인구를 구분하고 있는데 이는 경제적 여건에 따른 정보격차, 연령차에 따른 정보격차, 도시지역과 낙후된 지역 간 정보격차, 남성과 여성 간 정보격차가 일반적으로 존재한다는 것을 시사한다고 볼 수 있다. 특히 아프리카에서 수입, 연령, 지역간 격차의 경우 인터넷 이용인구가 그렇지 않은 인구에 비해 약 3배에 달하고 있다.

이러한 정보격차는 인터넷과 정보기술의 사용으로 인한 생산성에 불균형이 존재한

¹⁹ WDR 2016 team, based on Research ICT Africa surveys (various years). Data at http://bit.do/WDR2016-Fig2_4.

다는 점을 의미한다. 다수의 지역이 인터넷과 연결되어있지도 않을 뿐만 아니라, 인터넷이 연결되어 있더라도 접속 비용, 사회적 문화적 배경, 개발 수준 정도에 따라 인터넷 접속이 어려운 것이다. 카메룬, 가나, 케냐, 우간다의 경우 약 75%이상의 인구가 인터넷 접속 비용이 높고, 속도가 느림에도 불구하고 인터넷을 이용하고 있다.²⁰

정보격차의 요인에는 여러 이유가 있겠으나, World Bank 는 인터넷과 디지털 기술에 대한 이해도와 관련 교육의 부재를 중요한 요인으로 제시하고 있다. 즉, 너무 빠른 기술의 변화 속도는 기존 기술을 무용지물로 만들 뿐만 아니라, 이를 이용하던 사람들 역시 새로운 기술에 대한 이해도가 부족함에 따라 기술과 인간 양면에서 세대 간 격차를 벌리고 있는 것이다.

다. 시사점

우리나라의 정보화는 세계적 수준에 달하였다. 그러나 발 빠른 성장 과정에서 그 이면을 챙기지 못한 것이 사실이며, 그에 따른 부작용은 다양한 형태로 나타나고 있다. 위에서 언급하였듯이 본 보고서에서 World Bank 는 디지털 기술의 역기능으로 독과점, 불평등, 통제를 제시하고 있으며, 그 요인은 아날로그적 요소의 결핍으로 보고 있다. 이러한 역기능의 결과로써 국가 간 정보격차뿐만 아니라 한 국가 내, 사회 내, 나아가 조직, 가족 구성원 내 정보격차까지도 나타나고 있는 것이다.

이러한 정보격차의 본질적 문제점은 헌법적 가치를 훼손한다는 점이다. 성별간, 계층간, 세대간, 지역간, 민간과 공공간, 장애인과 비장애인간, 국가간 등 다양한 형태로 발현되는 정보격차는 결과적으로 권력이 될 수 있는 정보의 소유, 정보 활용력, 정보 접근성의 차이로 인한 정보접근권의 배제로서 인격권, 알권리, 표현의 자유라는 가치에 위배되는 것이다. 이러한 가치들은 개인 인격발현의 요소이자 자유민주적 국가질서를 구성하는 요소이다. 우리 헌법 제10조는 ‘모든 국민은 인간으로서의 존엄과

20 WDR 2016 team calculations, based on Research ICT Africa surveys (various years).

가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다.’ 고 하여 개인의 인격권과 행복추구권을 천명하고 있으며, 제21조의 표현의 자유, 제34조에서 국가에게 사회보장, 사회복지의 증진과 사회적·경제적 약자에게 인간다운 생활을 보장토록 의무를 부여하고 있다. 이에 따라 국가는 정보격차의 해소를 위해 적극적으로 노력하여야 하며, 이를 통해 정보화 본연의 ‘효율성’을 되찾고 국민의 권리를 보장할 필요가 있는 것이다.

정보격차와 관련하여 우리나라는 2001년 저소득자·장애인·노령자 등 경제적·신체적 또는 사회적 여건으로 인하여 정보이용에 있어 취약한 지위에 있는 자들에게 정보를 이용할 수 있는 기회를 제공하고 정보이용의 환경을 조성함으로써 삶의 질을 향상함과 아울러, 균형있는 국민경제의 발전을 기하는 것을 목적으로 「정보격차해소에 관한 법률」을 제정한 바 있다. 해당 법률에서는 형식적으로 복지관련 제도의 모습을 갖추어 인력, 예산, 시설 등을 지원하고 추진체계를 규정하고 있었으며, 그 내용 또한 동등한 조건에서 정보통신망에의 접근 및 이용을 보장하고 균등한 정보화 교육기회를 제공하며 사회적 약자에 대한 정보통신요금 감면, 정보통신기기 및 이용 능력 개발 등의 시책을 담았다. 이는 2009년 정보화 패러다임 및 조직 기능의 변화에 따라 「국가정보화 기본법」으로 대체되어 현재 시행 중에 있다.²¹

3. UNCTAD : Information Economy Report 2015 – E-commerce

가. 전자상거래 관련 국제 법제의 현황

법적 환경의 조성은 전자상거래의 활성화를 위한 필수 조건이 아니지만 전자상거래의 지속적 성장을 위해서는 필수적이다. 법적 환경은 기업, 시민, 공공기관 간 온라인에서의 신뢰와 안전을 보장할 수 있기 때문이다. 이와 관련하여 UNCTAD는 이상적인 legal landscape가 없다는 점을 지적하고 있다. 이를 형성하기 위한 고려사항은

21 「국가정보화 기본법」 제31조~제36조 참고.

국제적, 지역적 법체계(legal frameworks)뿐만 아니라 각 국의 법과 국가별 환경의 특성에 따라야 한다고 본다. 실제로 일부 국가들은 기존 법규와 가이드라인을 개정, 수정하고 있으며, 다른 국가들은 전자상거래 관련 법제를 신설하여 시행 중이다.

UNCTAD는 전자상거래 관련 legal landscape를 살펴보는 과정에서 온라인 환경에 적용되는 법제뿐만 아니라 전자상거래에 적용되는 법제를 집중적으로 살펴보고 있다. 특히 전자거래, 소비자 보호, 프라이버시 및 정보보호, 사이버범죄의 4가지 분야에 대한 각 국의 법제를 조사하였는데 이에 따르면 일반적으로 전자거래 관련 법제는 충분히 형성되어 있으나, 소비자 보호 관련 법제는 상대적으로 적다는 점을 도출하여 볼 수 있다.

그림 2. UNCTAD, 2015.

	Countries (number)	E-transaction laws (%)	Consumer protection laws (%)	Privacy and data protection laws (%)	Cybercrime laws (%)
Developed economies	42	97.6	85.7	97.6	83.3
Developing economies					
Africa	54	46.3	33.3	38.9	40.7
Eastern Africa	18	38.9	16.7	27.8	50.0
Middle Africa	9	22.2	22.2	22.2	11.1
Northern Africa	6	83.3	33.3	50.0	66.7
Southern Africa	5	60.0	40.0	20.0	40.0
Western Africa	16	50.0	56.3	62.5	37.5
Asia and Oceania	48	72.9	37.5	29.2	56.3
Eastern Asia	4	75.0	50.0	25.0	50.0
South-Eastern Asia	11	81.8	81.8	54.5	72.7
Southern Asia	9	77.8	22.2	44.4	66.7
Western Asia	12	91.7	33.3	25.0	58.3
Oceania	12	41.7	8.3	0.0	33.3
Latin America and the Caribbean	33	81.8	54.5	48.5	63.6
Central America	8	75.0	87.5	37.5	37.5
South America	12	83.3	75.0	66.7	75.0
Caribbean	13	84.6	15.4	38.5	69.2
Transition economies	17	100.0	11.8	88.2	70.6
All economies	194	74.7	47.4	55.2	60.3

전반적으로, 아프리카의 경우 전자상거래 관련 법제가 50%미만으로 법제도적 기반이 저조함을 보이고 있다. UNCTAD가 강조한 부분은 아시아 및 오세아니아, 라틴 아메리카와 카리브해 지역의 통계를 의미하는데 아시아 및 오세아니아의 경우 전자거래 관련 법제가 72.9%에 달하나 소비자보호, 프라이버시 및 정보 보호 관련 법제는

각각 37.5%, 29.2%에 미치고 있다. 마찬가지로 라틴 아메리카와 카리브해 지역 역시 전자거래 관련 법제는 81.8%에 달하나, 소비자 보호, 프라이버시 및 정보 보호 관련 법제는 각각 54.5%, 48.5%로 전반적으로 전자거래의 활성화에 집중하고 그에 따른 부작용에 대한 법제도적 대비는 부족한 것으로 판단할 수 있다.

이러한 국가 및 지역별 격차는 전자상거래의 활성화에 부정적 영향을 미칠 수 있다. UNCTAD의 통계에 따르면 전자거래법은 이미 145개국에서 시행 중에 있으나, 이처럼 정보화와 소비 환경이 각기 다른 다양한 국가들의 상황 아래 전자상거래의 국제적 활성화를 위해서는 입법 방향을 제시할 수 있는 국제적 표준이 필요하였다. 이에 따라 여러 국가의 전자거래분야 법제는 국제상거래법위원회(UNCITRAL, United Nations Commissions on International Trade Law) 입법 표준의 영향을 받아 제정되었다. 각 국의 전자상거래 관련 법제에 큰 영향을 미친 전자상거래 모델법(Model Law on Electronic Commerce, 1996)²²은 60개 이상의 사법권에서 시행되었다. 이 외에도 각 국 전자상거래 관련 법제의 기초를 제공한 법은 전자서명에 관한 모델법(the Commission's Model Law on Electronic Signature, 2001), 국제계약에 있어 전자적 의사표시의 이용에 관한 국제연합협약(ECC, the United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts, 2005)이 대표적이다.

나. 전자상거래 법제의 과제

1) 온라인 소비자 보호 불균형

소비자 정책은 거래에 있어 오해나 사기, 불공정한 관행, 기만 등과 같이 사업가와

²² 국제 전자상거래 무역법의 통일화를 위하여 1966년 유엔 산하기구로 설치된 국제상거래법위원회의 전자상거래 작업반(working group)에서 각 국이 전자상거래 관련법을 제정할 때 참고하도록 만들었다. 한편, 1998년 싱가포르에서 최초로 해당 모델법을 기반으로 한 입법이 이루어졌다. http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/electronic_commerce/1996model_status.html.

소비자간 거래상 발생하는 모든 형태의 불균형을 조정하고 그에 대한 적절한 보상을 제공하는 것이 목적이다. 일례로 전자상거래에서 인터넷의 특성상 신원, 지역 및 신용과 같이 판매자 관련 정보는 쉽게 공개하지 않을 수 있는 반면, 소비자의 경우 해당 정보에 쉽게 접근할 수 없으므로 정보의 비대칭 현상이 부각되는 경향이 있다. 이로 인해 소비자들은 온라인상에서 벌어지는 사기 및 기만 행위에 대하여 취약할 수밖에 없는 것이다. 소비자보호법은 특정 관할권에서 온라인 사업을 영위하기 위해 필요한 요구사항들을 명확히 하기도 한다. 이러한 보호기능을 통해 소비자 관련 법, 정책 및 규정은 소비자의 권리를 보장하고 온라인 상거래의 활성화를 유도할 수 있으며, 사기 등 부정행위를 차단하고 나아가 사업자들로 하여금 자율규제를 할 수 있도록 한다(OECD, 2000a).

B2C 전자상거래를 위해서는 소비자의 신뢰가 중요함에도 불구하고, 일부 지역에서는 여전히 소비자보호 관련 법제가 부족하다. 이는 각 국의 많은 노력에도 불구하고 온라인 환경에서 소비자보호가 충분히 이루어지지 않고 있다는 점을 시사한다.²³ 선진국의 경우 기업들이 B2C 거래에 관한 자체 윤리강령, 행위수칙 등을 수립하여 이른바 자율규제가 이루어지고 있으며, 거래 플랫폼에 있어서도 판매자의 평판, 신뢰도, 고객들의 평가 시스템을 도입하여 소비자를 보호하고 있다.

2) 정보보호법제 도입 급증

디지털 경제에서 개인정보는 온라인 상거래의 활성화를 위한 필수 요소이다. 매일 방대한 양의 정보가 전송, 저장, 수집되고 있어 온라인 행위주체인 정부, 기업, 소비자 모두에게 정보보호의 중요성은 지속 증대되고 있다. 특히, 소비자에 대한 고지나 동의 없이 개인정보를 수집, 사용 및 제3자 제공하는 행위는 모든 주체가 공통적으로 우려하고 있는 사항이다. 관련하여 국가간 정보 송·수신이 불가피한 클라우드 서비스

²³ 특히 기존 오프라인 거래에 비해 온라인 거래에서 소비자 보호 관련 제도가 부족하다는 점은 소비자 보호 실태에 관한 글로벌 서베이에서 확인할 수 있다. (Consumers International, 2013).

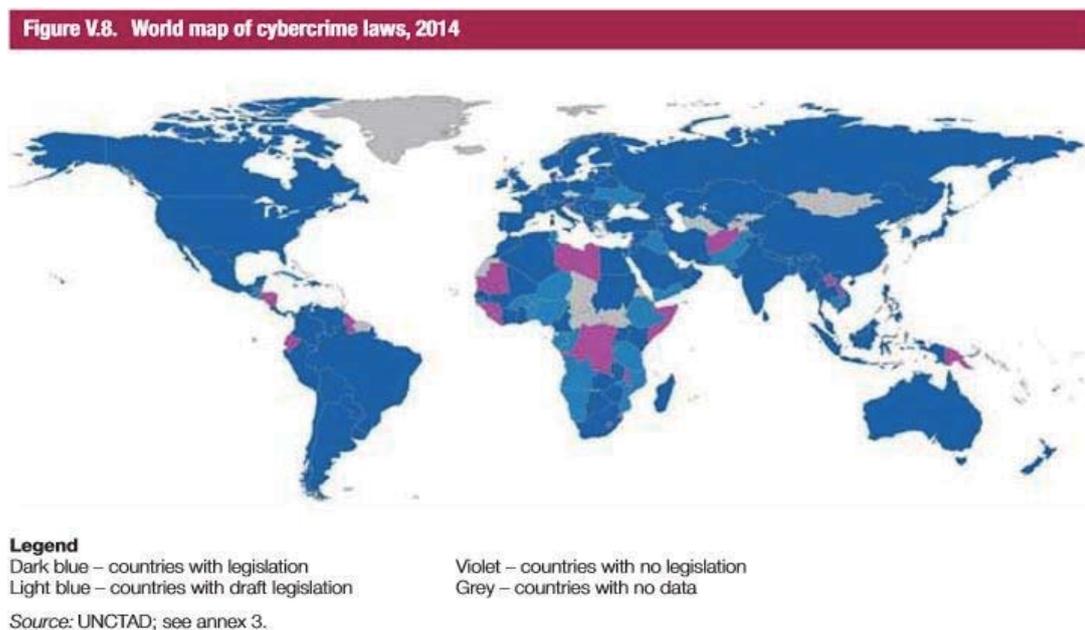
와 갈수록 증가하는 해킹, 유출 등 정보 위협에 대한 적절한 정책 대응이 반드시 필요하다(UNCTAD, 2013b).

3) 국제적 우선 과제: 사이버범죄

사이버범죄는 판매자와 구매자 모두에게 영향을 미치며 개발 정도에 관계없이 모든 국가의 과제이다. 2012년 온라인 사기로 인한 판매자들의 피해는 약 35억 달러에 달한다 (CyberSource, 2013).

이러한 상황에 따라 사이버범죄 방지를 위한 관련법의 시행 또한 빠르게 증가하고 있다.

그림 3. UNCTAD, 2015.



UNCTAD 에 따르면, 2014년 11월 기준 117개국에 관련 법제를 시행하고 있으며, 27개국에 관련 초안을 마련하고 있다. 심각한 점은 30개국 이상(아프리카 및 오세아니아가 대부분)이 관련 법제가 전혀 없다는 점이다.

사이버범죄 관련 대표적인 국제적 협약은 유럽사이버범죄방지협약(the Council of

Europe Convention on Cybercrime, 2001)이다. 다수의 국가들이 이 협약과 비슷한 체계를 법제화하고 있으며, 영연방 컴퓨터 범죄 모델법(the Commonwealth Model Law on Computer and Computer-related Crime, 2002) 및 아프리카 사이버보안 및 개인정보보호에 관한 협약(the African Union Convention on Cyber Security and Personal Data Protection, 2014) 역시 사이버범죄 관련 법제의 기초가 되고 있다.

4) UNCTAD의 권고

가) 통일성 필요

정보통신기술이 널리 발달함에 따라 전자상거래법은 지역별, 국제적 호환성을 보장할 수 있어야 한다는 중요한 도전을 마주하였다. 그러므로 전자상거래법의 입법 및 개정시 입법자들은 지역, 국가 및 거래 상대 국가의 법제, 무역 정책과의 호환가능성을 고려하여야 한다. 전자서명, 전자 계약 및 증빙자료에 대한 규정 내용 및 방식 등이 타 관할권에서도 용인될 수 있도록 확장되어야 하는 것이다.

지난 10년간 일부 지역에서는 관련 법제도의 진보와 조화가 함께 이루어졌으나 지역별, 국가별로 다른 기준이 사용됨에 따라 국제적으로 좀 더 호환될 수 있는 법제도적 체계가 필요하였다. ECC(국제계약에 있어 전자적 의사표시의 이용에 관한 국제연합협약)는 이러한 법의 호환성 증진을 위해 국제 전자상거래를 가능하게 하는 핵심 규정을 제안하고 있다. 본 협정에 따라 국가들은 전자상거래 관련 법제의 통일성을 갖추어야 한다.

나) 소비자 보호 정책의 조화

국가별 소비자 보호법이 상이하다는 점 역시 국제 전자상거래에 있어 문제점이다. 국제적으로 이러한 소비자보호법의 조화를 위한 다양한 노력이 이루어지고 있다.

2014년 말, OECD는 자체 가이드라인의 검토 작업에 착수하였다. 목표는 1999년부터 채택한 OECD 권고인²⁴에 B2C 전자상거래 지속을 위한 정책 원칙들을 반영하

기 위함이었다. UN 역시 국제적 차원에서 UNGCP(유엔소비자보호지침) 개정을 위해 협의를 진행하였다(United Nations, 2003). 해당 협의는 다음과 같은 핵심 안건을 포함하고 있다.

- 각기 다른 상업 환경에서 평등한 대우(no less favourable)를 위한 효과적 보호
- 소비자와 사업자의 권리와 의무 재정립
- 취약한 소비자 보호
- 모바일 플랫폼 및 결제/지불 이슈
- 대체적 분쟁 해결제도(ADR)
- 소비자 교육 및 인식 제고
- 정보 및 프라이버시 보호
- 적용가능한 법 및 관할 문제
- 양자간, 지역간, 국제적 협력

UNCTAD는 이러한 OECD 가이드라인 및 UNGCP가 전자상거래에서의 소비자 신뢰 향상과 소비자 보호 법제의 조화를 도모할 수 있다고 보고 있다.

특히 소비자 보호 정책이 몇몇 개발도상국에서 다른 국가와 상호 호환할 수 있도록 개발되는 것이 중요하며, 동시에 정보공유 역시 해외 전자상거래 활성화에 필수 요소이므로 적절한 조사와 방법을 통해 소비자 보호 정책과 조화를 이룰 수 있어야 한다. 또한 ICPEN(국제소비자보호집행기구)과 같은 각 국의 기관간 네트워크를 통해 국제적, 지역적 법제 변화 동향을 살펴 협력하고, 정보 공유를 통해 해결책을 이끌어낼 수 있을 것이다. 대체적 분쟁해결제도(ADR)와 여타 제도들의 정비 또한 권고하고 있

24 Recommendation of the Council concerning Guidelines for Protecting Consumers from Fraudulent and Deceptive Commercial Practices Across Borders; Recommendation of the Council on Cross-border Cooperation on the Enforcement of Laws Against Spam; Recommendation of the Council on the Consumer Dispute Resolution and Redress; Recommendation of the Council on Consumer Policy Decision Making.

다. 특히 효율적인 제도로 자율규제기구, 법집행기구, 음부즈만제도 등을 예로 들고 있다. 신뢰마크의 부여 또한 검토할 가치가 있다고 보고 있다. eConianza (www.econianza.org)를 선례로 들어 NGO 주도의 신뢰도 평가를 통해 기업들이 어떻게 소비자들을 보호하고, 수요에 대응할 수 있는지 가이드라인을 제시하고 있는 점을 강조하였다.

다) 국제 정보보호 및 사이버범죄 대응 정책의 표준 설립 필요

국가적 차원에서 개인정보를 보호하고 사이버범죄에 대응하는 법제 작업은 국가간 공동 작업 없이는 불가능하다. 지역적, 국제적 차원에서 법과 정책이 국가간 호환될 수 있도록 고려하여야 한다. 관련하여 최소한의 표준을 설립하는 과정은 해외 협력 및 관련 법제의 시행과 더 강한 집행기관의 기능을 가능하게 할 수 있다.

현실적인 차원에서 자원과 정책적 관점에서 효율적인 정보보호 규제기관을 설립하는 것은 큰 과제이다. 이는 전기통신분야를 통해 고려해 볼 수 있는데, 전기통신분야의 관련 기관들은 성공적인 규제 레짐의 중요한 구성요소들을 넓게 수용하고 있기 때문이다. 즉, 정보보호와 소비자 보호 기관의 규제 기능을 통합하는 것이 정보보호에 있어 규제비용을 감소하는데 도움이 될 수 있다.

정책입안자들은 점차 인터넷을 경제와 사회 활동에 큰 영향을 미치는 “중요한 국가적 기반”으로 인식하고 있으나, 동시에 “취약점의 근원”으로 인식하고 있다. 이 둘을 동시에 만족할 수 있는 정보보호 정책의 수립이 정책적 대응의 핵심 요소이다. 이러한 맥락에서 공공-민간 협업은 중요한 해결책이 될 것이다.

라) 입법부 및 사법부 역량 강화

다수의 개발도상국 사법부는 사이버법 분야에 대한 훈련과 교육이 필요하다. 전자상거래 관련 법적 이슈는 여전히 상대적으로 새로운 분야이기 때문이다. 일부 국제적, 지역적 기구들²⁵은 이를 지원하고 있다. 나아가 이러한 기구들은 관련 문제를 해결하기 위해 상호 협력하며 최선의 방안을 도출하고자 한다.

마) 기업, 소비자 인식 제고

전자상거래 관련 법적 환경이 진화하고 있다. 특히 관할권 문제, 소비자와 기업들의 관련법에 대한 인식 증가 필요, 전체적 재정비 고려 등이 부각되고 있는 것이다. 이는 해외 전자상거래 환경에서 신뢰를 구축하기 위해 중요하다.

관련하여 산업 협회와 소비자 보호 기구 등과 같은 전자상거래 관련 조직들이 각기 다른 국가간 법적 표준을 극복하기 위해 협업할 수 있어야 한다. 나아가 소비자 보호를 위한 국가적 공공캠페인 또한 인식제고전략의 중요한 요소가 될 수 있다.

다. 시사점

모든 거래는 “약속은 지켜져야 한다(pacta sunt servanda).”는 오랜 법 원칙에 기초하고 있다. 전자상거래는 이미 우리 일상에 깊숙이 들어와 있는 분야로써 관련 쟁점으로 전자문서의 효력과 관계, 계약, 소비자 보호, 분쟁 해결, 정보 보호 등에 관하여 많은 논의가 이루어져 왔다. 그러나 무엇보다 전자상거래의 활성화와 소비자 보호 등 안전의 보장을 위해 전제되어야 할 조건은 위 법원칙의 준수를 위해 전자거래의 법률관계를 명확히 하고 전자거래의 안전성과 신뢰성을 확보하여야 한다는 점이며, 결과적으로는 전자문서에 서면문서와 동일한 수준의 법률 효력을 부여하는 것이라고 할 수 있다. 이와 관련하여 기존 문서를 이용한 오프라인 거래에서는 발생하지 않았던 새로운 문제점들의 해결을 위해 UNCTAD는 본 보고서에서 5가지 권고를 하고 있는데, 이는 크게 2가지로 요약하여 볼 수 있을 것이다.

먼저, 전자상거래 활성화를 위한 국가 간 호환성 문제 및 그에 따른 부차적 문제로써 소비자 보호, 전자상거래의 특성상 개인정보의 필연적인 활용과 기술 및 환경의 변화에 따른 사이버범죄 등에 대응하기 위한 정보보호를 위한 법제의 표준화이다. 각

²⁵ the Commonwealth secretariat, ITU, UNCITRAL, UNCTAD, the United Nations Office on Drugs and Crime, the Council of Europe

국은 WTO, UNCITRAL, OECD, APEC 등을 통해 논의를 거치고 전자상거래의 활성화와 소비자 보호를 위한 모델법 및 다양한 지침을 마련하였음에도 불구하고 각 지역 및 국가별 사회 환경의 차이에 따라 법제간 차이가 존재하고 있다. 이는 국제 전자거래가 활발한 작금의 상황에서 사업자와 소비자간 신뢰형성에 장애 요인으로 작용한다. 표준화는 일정한 표준 또는 기준 등을 수립하여 그 적합 여부를 사전에 검토함으로써 내적으로는 해당 분야 당사자의 안전, 거래질서의 유지 등 공공복리의 증진에 이바지하는 기능을 수행하며, 외적으로는 관련 분야를 선도할 수 있는 주도권을 쥌 수 있다는 점에서 매우 중요하다. 이를 위해 전자상거래 분야 국제 법제화 논의에 활발히 참여하여 산업 활성화와 국민의 권리 보호에 앞장서는 선진국가의 위치로 도약할 수 있어야 할 것이다.

다음은 국가적 인식 및 역량 제고를 위한 각 국의 입법부 및 사법부 역량 강화와 기업, 소비자의 인식 제고이다. 이는 전 세계적 통계를 통해 분석해 보았을 때 일부 지역 및 국가의 전자상거래 관련 활성화 법제 및 보호법제의 결핍에 따른 문제점을 인식한 것이라고 볼 수 있다. 우리나라 역시 과거 전자상거래 활성화를 위해 범국가적 추진체계를 구축하고 법 조성을 위해 선진국의 사례를 벤치마킹하고 국가적 차원에서 이를 주도해 온 바 있다. 이러한 작업은 앞서 논의한 국제적 법제 표준화를 위해 필수적이며, 무엇보다 전자상거래의 확산을 위한 제도는 있으나, 소비자 보호 및 사이버 범죄 대응을 위한 법제를 아직 수립하지 못하여 국제적 전자상거래의 안정화와 신뢰 구축에 일조하지 못한 국가들에 대한 제도 수출 등의 여부도 고려하여 볼 수 있을 것이다.

4. WEF : Global Information Technology Report 2016 - 개인정보 국외이전

가. 디지털 혁명과 경제발전

개인정보 등 데이터의 국외 이전은 국제적 사업을 수행하는 기업들에 필수적인 요

소이다. 이는 상호간 거래 및 전송에 소요되는 비용을 크게 줄이며, 고객들에게 있어서도 원하는 정보의 검색 및 수집을 용이하게 한다. 이는 기본적으로 "Free flow of information"이라는 인터넷의 근본적 성격으로 인해 가능한 것인데, US ITC(미국 국제무역위원회, United States International Trade Commission)의 최근 보고서에 따르면, 실제 인터넷은 무역 및 거래 비용을 약 26%가량 감소시켰다.²⁶ 나아가, 인터넷을 기반으로 글로벌 플랫폼을 통해 거래 및 사업을 영위하는 중소기업들의 생존율은 54%로 그렇지 못한 중소기업들의 생존율인 30%에 비해 월등히 높았다. 심지어, 이들 중 일부 기업들은 대기업의 수출에 맞먹는 경우도 있다.²⁷

이러한 데이터의 국외 이전은 기업뿐만 아니라 개인에게도 긍정적 영향을 미친다. 개인적 차원에서 클라우드 기반의 정보에 접근할 수 있는 점은 상당한 이익이다. 정보통신기술의 발달에 따라 손쉬운 활용을 위해 온라인에 사적 정보를 저장하는 경우가 점차 증가하고 있기 때문이다. 관련하여 Cisco의 글로벌 클라우드 지표에 따르면 2019년에는 약 20억명의 인터넷 이용자들이 개인 클라우드 저장소를 이용할 것으로 추측된다. 특히 이와 같은 자유로운 데이터 전송은 이미 구현되고 있는 사물인터넷과 클라우드 기반 사회에 필수적이다. 데이터의 송수신을 기반으로 개인과 사물이 연결될 수 있기 때문이다.

나. 정보의 국외 이전과 문제점

1) 정보 국외 이전의 제한

인터넷은 어디서든 가장 빠른 경로를 통해 패킷을 전송할 수 있도록 설계되어 있다. 그러나 프라이버시, 안보, 지역 경쟁 등에 관한 각국 정부들의 우려는 다양한 규제를

²⁶ US ITC, Information Economy Report: Trends and Outlook in Turbulent Times, New York and Geneva: United Nations, 2014. http://unctad.org/en/docs/ier2009_en.pdf.

²⁷ Austin, S. and M. Olarreaga, Enabling Traders to Enter and Grow on the Global Stage, An eBay Report, Brussels: eBay EU Liaison Office, 2012.

났고 이는 인터넷의 긍정적 속성을 제한하기도 한다. 이러한 조치는 활발한 데이터 활용을 통해 성장하는 전자상거래, 전자무역 등의 분야에 큰 영향을 미치며 일종의 무역 장벽을 형성한다. 특히 과도한 규제는 비용을 증가시키고 상품의 흐름 속도를 늦춤으로써 산업의 활성화를 저해할 수 있다.

관련하여 이와 비슷한 규제의 시행은 전 세계적으로 증가하는 추세에 있다. US ITC(미국 국제무역위원회, United States International Trade Commission)는 디지털 통신 분야에서 82%의 대기업 및 52%의 중소기업이 이러한 장벽을 경험하고 있다고 발표하였다. 특히 이 중에서도 디지털 무역분야는 현지화를 위한 요구사항이 많아 높은 무역장벽을 형성하고 있다.

이와 같은 제한은 사업수행 과정에 상당한 비용을 초래한다. 가격과 물류에 관한 수많은 준수사항들이 산업 활성화와 혁신을 저해하고 있는 것이다. 예를 들어, 한 조사를 통해 해외정보전송과 국제서비스거래에 대한 제한이 EU의 미국에 대한 제조업 수출의 11%이상 감소뿐만 아니라 EU 자체 GDP의 1.3%이상을 감소시킬 수 있어 상당한 부정적 영향을 초래할 것으로 밝혀진 바 있다.²⁸ 비슷한 예로써, 각 지역의 7개국에 의한 연구에 따르면 데이터의 지역화, 현지화(localization) 요구사항은 GDP를 낮추는 경향이 있다.²⁹

그러나 이러한 장벽을 줄이기 위한 노력이 점차 증가하고 있으며, 2014년 미국의 추정에 의하면 정보의 흐름에 방해가 되는 규제의 철폐는 GDP를 0.1%에서 0.3%가

28 Bauer, M., F. Erixon, M. Krol, H. Lee-Makiyama, with B. Vershelde. 2013. "The Economic Importance of Getting Data Protection Right: Protecting Privacy, Transmitting Data, Moving Commerce.", European Centre for International Political Economy (ECIPE), March, Brussels: ECIPE for the US Chamber of Commerce. p.3, Available at https://www.uschamber.com/sites/default/files/documents/files/020508_EconomicImportance_Final_Revised_lr.pdf; Castro, D. and A. McQuinn. 2015. "Cross-Border Data Flows Enable Growth in All Industries." Washington, DC: ITIF.

29 Bauer, M., H. Lee-Makiyama, E. van der Marel, and B. Vershelde. 2014. "The Costs of Data Localisation: Friendly Fire on Economic Recovery." ECIPE Occasional Paper 3/2014, Brussels: ECIPE. Available at www.ecipe.org/app/uploads/2014/12/OCC320141.pdf.

량 성장시킬 것으로 기대된다.³⁰

2) 지향점: 균형적 성장, 정보 흐름의 보장, 국가적 우려 대응

상기한 바와 같이, 정보의 국외 이전은 산업 및 경제 발전에 매우 중요하므로 앞으로 보다 실증적인 작업이 이루어져야 할 것이다. 이와 관련하여 프라이버시, 보안, 지역 경제 활동에 대한 우려가 새로운 규제를 이끌어낼 수 있으며, 이는 정보의 국외 이전을 통한 산업 발전에 제약이 될 것이다. 이에 대하여 WEF는 다음과 같은 가이드라인을 제시하고 있다.

- 본질적인 공공정책목표의 달성을 위해 모든 규제 정책이 거래를 최소한으로 침해하도록 보장하여 규제 규정을 일원화하여야 한다.
- 규제는 목적과 관련하여 최소한의 정도로 이루어져야 한다.
- 국가 간 관할권 충돌을 최소화하기 위해 국제적 협력이 이루어져야 한다.
- 규제로 인한 기회비용이 정보 전송으로 인한 측정 가능한 이익을 넘어서지 않도록 보장하여야 한다.
- 거래 관련 법적 사항을 준수하여야 한다.

종합하여 보자면, 정보의 국외 이전에 대한 모든 제한은 이론뿐만 아니라 구체적인 사실에 의거하여야 하며, 내용과 범위에 있어 최소한의 제한을 가하여야 하고, 가능하다면 한시적이어야 한다. 또한 정부 개입이 아닌 시장 자체에 규제를 맡기는 것이 경제규제에 따른 부차적인 피해를 최소화 할 수 있으며, 이는 혁신의 원동력으로써 경제 성장과 사회 개발을 이룰 수 있는 인터넷을 보장할 것이다.

³⁰ Castro, D. and A. McQuinn, 2015. "Cross-Border Data Flows Enable Growth in All Industries." Washington, DC: ITIF.

다. 시사점

본 보고서의 서두에서 WEF는 디지털 혁명 관련 다음과 같은 4가지 주요 시사점(Key findings)을 제시하고 있다.

- 혁신 근원으로서의 디지털 혁명
- 기업에 대한 지속적 혁신의 요구
- 기업과 정부의 급속한 디지털 인구 증가 대응력 부족
- 규제와 거버넌스에 대하여 혁신을 요구하는 신경제가 형성 중

이처럼 WEF는 급진적인 디지털 혁명을 매우 긍정적으로 바라보고 있으며, 이에 대한 각국의 규제완화, 관련 전문인력 양성 등의 조치가 필요하다고 보고 있다. 특히 혁신의 가능성을 지니고 있는 정보화시대에 정보의 국외 이전을 제한하고 있는 국제적 현실을 심각하게 바라보고 있다.

정보의 유통이 활발한 글로벌 경제 상황과 정보통신기술의 발달에 따른 개인정보 처리 산업의 급성장, 전자상거래와 사회관계망서비스(SNS), 검색엔진의 발달, 초국적 기업의 등장과 같은 작금의 상황은 정보 국외이전의 확대를 필연적으로 수반할 수밖에 없다. 산업의 활성화와 이용자의 편의를 위해서는 별다른 제약 없이 정보 국외이전이 이루어져야 하겠으나, 그 안에 포함된 국가기밀, 산업기밀, 개인정보와 같은 무분별한 정보의 포함으로 인한 국가안보위협, 국민 권리 침해 등의 위험성을 바라보자면 각국 정부의 정보 국외이전 배척 현상을 이해하지 못할 것도 아니다. 최근 이슈가 되고 있는 구글의 지도반출 요구건 역시 이 논의에 포함되는 것이다.

WEF의 본 보고서를 디지털 혁명에 따른 기업과 산업경제 혁신의 면에서 바라보면 개인정보의 국외이전이 가장 큰 쟁점이라고 볼 수 있다. 우리나라에서 개인정보의 국외이전을 다루고 있는 법률은 대표적으로 「개인정보보호법」, 「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」이 있다. 이에 따르면, 개인정보를 국외 제3자에게

제공하자 할 경우 국내 제3자에게 제공하는 경우와 마찬가지로 관련 내용을 정보주체에게 고지하고 동의를 받아야 한다는 사전조치의무를 부여하고 있다. 그러나 문제는 분쟁 시 사후조치단계에서 발생한다. 해외에 존재하는 정보에 대하여 우리나라 감독당국이 관여할 수 없으므로 사전조치효과는 전무할 뿐만 아니라 나아가 정보주체의 동의로 인해 이루어진 행위이므로 이를 수행한 자의 과실 등에 대하여 법적 책임을 묻기가 명확하지 못한 것이다. 또한 법적 책임을 묻고자 할 경우 국내법을 적용해야 할지, 해당 국가의 법을 따라야 할지라는 관할권의 문제가 존재한다. 결국 정보 유통의 자유를 통한 산업 활성화 및 편의성 보장과 국가기밀, 산업기밀, 프라이버시 등 정보의 보호를 통한 권리 보호라는 두 가치가 상충하고 있는 것이다.

앞서 언급한 바와 같이 WEF는 이러한 문제에 관한 가이드를 제시하고 있다. 규제를 두되 최소화하고 일원화하여 혼란을 줄이며, 국제적 협력과 이익형량을 통해 그 내용적 보장을 이루도록 하고 있는 것이다. 특히 한시적인 규제 혹은 시장에 따른 자율규제를 통해 정보 국외이전의 경제적 효율성이라는 본질적 목표를 훼손하지 않도록 하고 있는 점이 특징이라고 볼 수 있다.

III. Annex

1. Reports

- OECD Digital Economy Outlook 2015
- World Bank, World Development Report 2016
- UNCTAD, Information Economy Report 2015
- WEF, Global Information Technology Report 2016

2. Related Text

- OECD Digital Economy Outlook 2015

The network neutrality debate

The network neutrality debate concerns complex issues surrounding traffic prioritisation and consists of two main points. The first relates to factors that affect the ability of users to access content and services, such as differentiation through pricing, quality of service or blocking of access (e.g. blocking VoIP services). The second relates to commercial arrangements that enable traffic exchange between networks (i.e. peering and transit). Both issues concern the relationship between a user and their ISP, whom they have paid for access to the Internet, and the terms and conditions to which networks agree in order to exchange traffic. In the United States, most policy discussions on network neutrality have so far focused on last mile issues (i.e. the last leg of delivery up to the home or business), even though the FCC has sought comments on the effects of business arrangements between third-party providers and ISPs on Internet openness.

The economic literature on issues relating to network neutrality is relatively recent, but is evolving rapidly. It examines issues such as network management practices, the two-sidedness of Internet interconnection markets, innovation aspects, terminating monopoly issues and so forth, without reaching definitive conclusions or being strongly dependent on the assumptions made. Krämer et al. (2013) have provided a survey of economic literature on network neutrality.

Network neutrality in Internet access service

Changes in access to content, services or networks terms, including quality, may

alter outcomes for users of the network and affect the capacity of users on other networks to communicate with them. Any unreasonable limitation on such communication, without the consent of the user and beyond necessary network management, could lead to different quality levels for alternative network paths, which – while all using IP technology (e.g. an ISP’s own video service) – do not treat traffic in the same manner. Apart from the potential “fragmentation” that could result from any impairment to the user’s ability to access the Internet – as opposed to independent, third-party service provision – limitations on access could have implications for the Internet as a platform for innovation.

A number of OECD countries have introduced legislation to ensure network neutrality and have prohibited blocking and unreasonable discrimination of services. In 2010, Chile was the first OECD country to legislate in favour of network neutrality, followed by the Netherlands (2011) and Slovenia (2012). Meanwhile, in April 2014, in the lead up to NET Mundial, an international summit on Internet Governance held in São Paulo, Brazil’s Congress passed the bill “Marco Civil da Internet” (the Internet Civil Framework Act), which affirms that network neutrality should be the rule on the Internet. Italy is following a similar process with a public consultation launched in October 2014 on a statement of principles on Internet rights. Among other things, the statement proposes a “fundamental right to Internet access” and network neutrality.

There is no unified approach towards network neutrality in the OECD area and policy frameworks vary from country to country. In some countries, provisions on network neutrality are established jointly with the industry, such as the Norwegian model of co-regulation, or the Korean “Guidelines on Net Neutrality and Internet Traffic Management”, published in December 2011. For its part, the United Kingdom focuses on transparency and sufficient competition, favouring self-regulation, with a view to providing consumers with adequate information to make an informed decision.

European countries follow different approaches on network neutrality, ranging from self-regulation to binding legislation. To avoid fragmentation of the EU single market, the European Commission has set an objective of establishing clear EU-wide rules to safeguard the open Internet. A legislative proposal is being discussed in the European Union that would ensure that end users are free to access and distribute information and content, run applications and use services of their choice on the Internet. The proposal protects the non-discriminatory open Internet, while allowing for innovative services with specific quality requirements. The European Parliament adopted its position on the proposal on 3 April 2014 and the Council gave a negotiation mandate to the Latvian Presidency on 4 March 2015. Dialogues between the institutions started in March 2015.

On 12 March 2015, the FCC of the United States released the Order “Protecting and Promoting the Open Internet”, which established three “bright line” rules applicable to both fixed and mobile broadband Internet access service, prohibiting blocking, throttling and paid prioritisation (FCC, 2015). Under the new rules, broadband Internet access providers are prohibited from blocking lawful content, applications, services or non-harmful devices, subject to reasonable network management. For throttling, the rule states that ISPs shall not impair or degrade lawful Internet traffic on the basis of Internet content, application or service, or use of a non-harmful device, subject to reasonable network management. ISPs also shall not engage in paid prioritisation. “Paid prioritisation” refers to the management of a broadband provider’s network to directly or indirectly favour some traffic over other traffic, including through use of techniques such as traffic shaping, prioritisation, resource reservation or other forms of preferential traffic management, either in exchange for consideration (monetary or otherwise) from a third party, or to benefit an affiliated entity. To address any future concerns that may arise with new practices,

the Order includes a standard for future conduct rule that prohibits ISPs from unreasonably interfering with or unreasonably disadvantaging the ability of consumers to select, access and use the lawful content, applications, services or devices of their choosing; or of edge providers to make lawful content, applications, services or devices available to consumers. Reasonable network management is not considered a violation of this rule. The Commission will have authority to address questionable practices on a case-by-case basis, and to provide guidance in the form of factors on how the standard will be applied in practice. The Order also enhances the transparency rule adopted in 2010 for both end users and edge providers, including by adopting a requirement that broadband providers must always disclose promotional rates, all fees and/or surcharges, and all data caps or data allowances; adding packet loss as a measure of network performance that must be disclosed; and requiring specific notification to consumers that a “network practice” is likely to significantly affect their use of the service (FCC, 2010b).

In addition, the Order establishes that the Commission can hear complaints and take appropriate enforcement action if it determines that the interconnection activities of ISPs are not just and reasonable. The Order reclassified broadband Internet access as a telecommunications service under Title II of the Communications Act, but decided to forbear this service from major provisions of the Title II including rate regulations, tariff filing and unbundling.

In Canada, the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission (CRTC) released a network neutrality framework in 2009. The framework guides the telecommunication industry in the use of acceptable traffic management practices. Should these practices be necessary, the policy emphasises that economic measures (e.g. monthly usage caps, overage charges) should be used wherever possible; technical measures (e.g. traffic prioritisation) should be applied only as a last resort, and outright

blocking or degrading time-sensitive traffic is prohibited unless prior CRTC approval is obtained. The policy emphasizes that ISPs must be transparent in the management of traffic on their networks.

Network Neutrality and Zero-rating

If the traffic sent and received by consumers over the Internet is metered and some specific traffic is unmetered, the industry applies the term “zero rated” to the latter. Although the term is used mostly in the context of mobile data, it has been applied to both fixed and mobile broadband services. Historically, only in a minority of OECD countries, such as Australia, Belgium, Canada, Iceland, Ireland and New Zealand, are explicit data caps common in fixed broadband plans. In others, fair use policies may exist with a different degree of enforcement. In mobile markets, which are generally subject to much lower data

caps, zero-rating may have significant implications in competition dynamics.

Zero-rating can take a number of forms. One is where zero-rating is applied by ISPs to their own content or that of pre-selected partners. This can range from the content of the home screen viewed by an ISP’s customer, through to proprietary content such as video or music services, which are paid for by consumers in their bundle. In Australia, for example, some ISPs purchase the rights to major sports. When one of their customers accesses this content it does not count against their data cap. Alternatively, if the customer of another ISP accesses that content over the Internet, they would pay both a subscription charge to the service and have this data counted against their allowance by their own ISP. It is common, therefore, for ISPs to offer services such as games or other content, with it not being counted against a consumer’s data allowance.

Some mobile operators partner explicitly with a video or music service. Other operators, such as T-Mobile in the United States, whitelist a number of music services and exclude them from counting against a customer's data cap. In Hungary, T-Mobile takes a different approach by charging an extra fee for zero-rating certain types of use, such as video or social networks. To date, regulators have taken different positions on this practice. In Canada, Chile, Norway, the Netherlands and Slovenia, regulators have made explicit statements against zero-rating, which they have assessed as anti-competitive, or imposed fines as a result of a violation of that country's net neutrality regulation. In other countries the practice exists among various operators in different forms and regulators have not taken action.

Another type of zero-rating may occur when there is a large difference in price between on-net and off-net traffic (i.e. either traffic supplied by the ISP itself and its unpaid peers or content obtained via an IP transit network is treated for billing purposes as "off-net"). In countries with little competition in transit or backhaul markets, entering into direct peering relationships can be a win-win for the ISP and the content provider. It enables those ISPs and content providers to exchange traffic without payment and pass the benefit onto their customers. This would not be possible in the absence of peering or where transit is expensive. These kinds of arrangements tend to be popular in countries that have low bit caps included in monthly allocations as a result of high transit prices. As the size of bit caps increase due to factors such as increased competition and a decrease in transit prices, zero-rating becomes less important for attracting end users. This is because there is little difference from the consumer's perspective between zero-rated content and using data in a large cap or for a wholly unmetered service.

In Australia, lower bit caps due to high IP transit rates resulted in the use of zero-rating as a competitive tool. Smaller ISPs and content providers, such as radio

stations, directly exchanged traffic and ISPs passed on the lower costs to their customers through zero-rating. This enabled consumers with low bit caps to stream audio from these stations – an option that would not have been attractive at metered pricing. If regulation had required these ISPs to treat this traffic in the same manner as that of any other content provider not directly interconnecting with them, it would have distorted the incentives for peering and transit. In other words, the ability to reduce costs by peering, and then pass these reductions onto their customers, enabled the ISPs and a radio station to benefit along with users. On the other hand, even if ISPs average costs in their retail prices, between content coming from direct peering and from transit, Australian consumers would not have had the benefit of streaming such a radio service without using their data allowance.

Insufficient market competition may remove the incentive for major transit providers with a large base of end users to enter into peering relationships. They may believe that content providers such as radio stations should enter into a paid peering and transit relationship with them in order to reach both their own customers and those of other ISPs. A company in this position would tend not to zero-rate the services of content providers, aside from those offered by its own network. Precluding zero-rating would therefore favour such a dominant player because both their competitor ISPs and the content provider would not be able to offer an unmetered service.

In markets with large bit caps or unmetered service, such as fixed Internet access in most OECD countries, the issue of zero-rating is not overly emphasized. In mobile networks where relatively low bit caps are common, the practice is much more prevalent than for fixed networks. The incentives may also be different from fixed networks where there are generally many more ISPs, particularly in markets with unbundled local loops.

An additional form of zero-rating occurs in developing countries where the practice

is increasing. Popular Internet services, such as Facebook, WhatsApp, Twitter, Wikipedia and Google, have been partnering with telecommunication operators to offer zero-rated access to these services. However, it should be noted that these products do not provide access to the Internet, but only to a limited number of sites. The goal is to use a limited number of sites as a teaser to encourage wider Internet use among consumers. This approach can also help achieve social objectives by including unmetered access to sites such as Wikipedia or health and government information. In some cases the practice of zero-rating certain services explains why users report not using the Internet, while confirming that they access Facebook or Wikipedia.

The rapid take up of such offers in developing countries is undoubtedly due to several factors. The first is that some of these countries have extremely competitive mobile markets with up to six national MNOs. A second factor is that consumers in these markets are both very conscious of costs and, in many cases, have not previously experienced Internet access due to low fixed network penetration. In such cases, it is in both the ISP's and content provider's interest to stimulate usage, which may have economic and social spill-over effects for development as a whole.

While zero-rating can clearly be pro-competitive and may have beneficial aspects for economic and social development, regulators need to be vigilant. Previous experience in OECD countries has shown that zero-rating becomes less of an issue with increased competition and higher or unlimited data allowances. Indeed, it can be a tool to increase competition. Prohibiting zero-rating may have implications for a market where there is lower competition for transit and may reduce the effectiveness of peering. Nevertheless, in any market with limited competition for access, zero-rating could be an issue of concern. For example, a situation where a dominant content provider is zero-rated and its competitors are not (and the provider's position enables them to opt for paid-peering rather than peering) may impede new or innovative firms from

entering the market. Likewise, a situation where an ISP offers a high-volume service while setting a low data cap could also stifle competition.

Zero-rating needs to be considered on a case-by-case or market-by-market basis. While there is potential to enhance and increase competition in certain instances, there is also a risk of abuse of dominant positions. An important safeguard in this regard is transparency. Some zero-rated websites, for example, do not charge users for content, but do count data downloaded as advertising – something that may not be obvious to a user. Moreover, while most consumers can readily understand zero-rating as an additional service to their bundle, tariff schemes that offer unlimited access for a bundle of services, and charge for metered access beyond that bundle, may be complex. This is where competition can play a key role. Open markets will deliver competitively priced plans with access to the full Internet – the reason for today’s mobile broadband boom – rather than a handful of popular Internet services that could effectively become a walled garden.

- World Bank, World Development Report 2016

Digital Transformations - Digital divides

The internet and related technologies have reached developing countries much faster than previous technological innovations. For Indonesia to reap the benefits of steamships took 160 years after their invention and for Kenya to have electricity, 60 years; but for Vietnam to introduce computers, only 15 years. Mobile phones and the internet took only a few years. More households in developing countries own a mobile phone than have access to electricity or improved sanitation. Greater internet access has led to an explosion in the production and consumption of information around the

world. But while the internet has reached almost all countries quickly, the intensity of its use has been lower in poorer countries—in large part because it has not spread as widely within those countries. And despite many great examples of the uses of new technologies in developing countries, advanced economies have been using them even more effectively.

The divide in digital access and use persists

The lives of the majority of the world's people remain largely untouched by the digital revolution. Only around 15 percent can afford access to broadband internet. Mobile phones, reaching almost four-fifths of the world's people, provide the main form of internet access in developing countries. But even then, nearly 2 billion people do not own a mobile phone, and nearly 60 percent of the world's population has no access to the internet. The world's offline population is mainly in India and China, but more than 120 million people are still offline in North America. The digital divide within countries can be as high as that between countries. Worldwide, nearly 21 percent of households in the bottom 40 percent of their countries' income distribution don't have access to a mobile phone, and 71 percent don't have access to the internet. Adoption gaps between the bottom 40 percent and the top 60 percent and between rural and urban populations are falling for mobile phones but increasing for the internet. In Africa, the digital divide across demographic groups remains considerable. Women are less likely than men to use or own digital technologies. Gaps are even larger between youth (20 percent) and those more than 45 years old (8 percent).

The increased connectivity has had limited effect in reducing information inequality. For example, there are more contributions to Wikipedia from Hong Kong SAR, China, than from all of Africa combined, despite the fact that Africa has 50 times more

internet users.⁶ The amount of information published on the web, and its origin, often corresponds to what one sees in the offline world as well. For instance, 85 percent of the user-generated content indexed by Google comes from the United States, Canada, and Europe, similar to the share of global scientific journals originating in these countries. In fact, the information produced and consumed in the digital economy has little bearing on the number of users of digital technologies. Given that nearly one-fifth of the world's population is illiterate, the spread of digital technologies alone is unlikely to spell the end of the global knowledge divide. Countries that have bridged the digital-access divide often face a new divide in digital capabilities. In the European Union (EU), businesses are more likely than citizens to use the internet to interact with the government. Citizens use e-government mostly for getting information and not for transacting with government. And their use of e-government is highly uneven—citizens in the top 20 percent of income in the most connected EU country are 45 times more likely to use e-services than those in the bottom 20 percent of income in the least connected EU country. Within countries, greater e-government use by individuals is associated with education, employment, urban residence, being male, and broadband access.

The Risks: Concentration, Inequality, and Control

The internet can be an effective force for development. But as the Report documents, the benefits too often are not realized, and the internet sometimes makes persistent problems worse. Why? The key insight is that for complex occupations, business activities, or public services, the internet usually can make only a portion of tasks cheaper, more efficient, or more convenient through automation. Another portion still requires capabilities that humans possess in abundance but computers do not. Many traditional tasks of an accountant or bank teller are now automated, such as making

calculations or processing withdrawals. Others require complex reasoning or socio-emotional skills, such as designing tax strategies or advising clients. Likewise, many public services involving provision of information or routine permissions can be automated. But others, such as teaching or policing, need a high degree of human discretion, tacit knowledge, and judgment. Many problems and failures of the internet surface when digital technology is introduced but the important analog complements remain inadequate. What are these complements? The main ones are regulations that ensure a high degree of competition, skills that leverage technology, and institutions that are accountable.

- When the internet delivers scale economies for firms but the business environment inhibits competition, the outcome could be excessive concentration of market power and rise of monopolies, inhibiting future innovation.
- When the internet automates many tasks but workers do not possess the skills that technology augments, the outcome will be greater inequality, rather than greater efficiency.
- When the internet helps overcome information barriers that impede service delivery but governments remain unaccountable, the outcome will be greater control, rather than greater empowerment and inclusion.

The Digital Divide Persists

Despite the rapid spread of digital technologies, more than 800 million people lack mobile access worldwide (63 percent of them in the bottom 40 percent of the income distribution), and 4.3 billion lack internet access (49 percent in the bottom 40).¹⁶ For every person connected to the internet in developing countries, almost three are not,

and in some countries, 20 are not. Big gaps remain by income, age, location, and gender. In African countries, the bottom 40 percent is only one-third as likely to have access to the internet as the upper 60 percent. 18 percent of men report using the internet versus 12 percent of women, and 20 percent of youth versus 8 percent of those more than 45 years old. Such demographic gaps persist also in Latin America, and even in high-and middle-income European countries. The digital divide reflects inequalities in access and barriers to productive use. Many areas simply remain unconnected. Even when a region is connected to the internet, access is not easy. In Cameroon, Ghana, Kenya, and Uganda, more than three in four users still access the internet in commercial internet cafes, where high costs and slow connections limit use. A survey of 25 developing countries found that although commercial cafes were more expensive than telecenters, they had more skilled staff and more reliable infrastructure and service. But this is not the whole story. Illiteracy and lack of skills are important barriers. In a subsidized internet and mobile telephony program in rural Peru, mobile phone ownership increased, on average, by 12 percentage points, but internet use increased by only 2 percentage points. Explaining this gap is the lower internet use among adults than among youth, and the lack of use among the uneducated. Even among the literate, internet use may be limited by a lack of content in local languages.

- UNCTAD, Information Economy Report 2015

Whole part of Chap.5 Mapping the Legal Landscape for E-commerce.

URL : http://www.oecd-ilibrary.org/economic-and-social-development/information-economy-report-2015_4923f074-en

- WEF, Global Information Technology Report 2016

Restrictions on Cross-Border Data Flows

The Internet was architected with protocols to identify the fastest possible route to transmit packets of data between any two points. However, increasing concerns of national governments around privacy, security, and local competition have resulted in some policy and regulatory impediments. Difficulties arise when overly restrictive regulations on cross-border data flows create trade barriers and impact business models. Overly burdensome regulations can slow or prevent business transactions, which increases costs and obstructs the delivery of products to the market.

The number and impact of restrictions that are implemented around the world appear to be increasing. The US ITC identifies localization requirements as a barrier for 82 percent of large firms and 52 percent of small- and medium-sized enterprises in the digital communications sector. Localization mandates are the most frequently identified digital trade barrier.

These restrictions impose significant business costs. The burden of compliance related to both cost and logistics can slow or stop business activity and limit innovation. For example, one analysis estimates that disruptions to cross-border data flows and services trade could result in a negative impact on the European Union of up to 1.3 percent of GDP as well as a potential drop in EU manufacturing exports to the United States of up to 11 percent. In seven different countries and regions of the world studied in one analysis, data localization requirements would also result in lower GDP. Conversely, efforts to decrease barriers to cross border data traffic have been shown to drive growth and, based on 2014 estimates, the removal of obstacles to the flow of data could increase GDP by 0.1 percent to 0.3 percent in the United States.

The Path Forward: Balancing Growth, Data Flows And National Concerns

As demonstrated above, the benefits of cross-border data flows are significant. Additional empirical work needs to be done, however. And there are still cases where national concerns over privacy, security, and local economic activity may prompt regulations to curb some flows. In those instances, we propose the following guidelines:

- Minimize fragmentation by ensuring that any policy actions are least-trade-restrictive to achieve legitimate public policy objectives.
- Carefully craft regulations that are as narrow in scope as possible, with clearly articulated goals.
- Coordinate globally to minimize conflicts in regulations between different jurisdictions.
- Evaluate the full costs of any proposed regulation and ensure that costs of compliance do not outweigh the quantifiable benefits.
- Adhere to trade obligations.

In sum, any limitations on cross-border data flows should address specific concrete—not merely theoretical—problems, be least intrusive, be minimally restrictive, and, if possible, be time-bound. In cases where market-driven forces justify fragmentation because of business-enhancing reasons, such as when intellectual property may be affected, segmentation should be driven by the market rather than by government requirements. These actions would minimize any collateral damage done to the economy imposing restrictions, and they would ensure that the Internet continues to serve as a driver of innovation, economic growth, and social development.

KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE



ISSUE 04

공공행정 / 규제개혁

“공공규제 분야 글로벌 법제 이슈 동향 및 시사점”

부록 ▶ 참고문헌

최 승 필

한국외국어대학교 법학전문대학원 교수

최승필 교수는 한국은행에서 Economist로 재직하였으며, 독일 Würzburg 대학교에서 경제행정법 분야로 박사학위를 취득하였다. 현재 한국외대 법학전문대학원 교수로 재직중이며, 주요 연구활동분야는 행정법, 금융규제법, 재정법 등이다.

공공규제 분야 글로벌 법제 이슈 동향 및 시사점

최 승 필

<국문초록>

『OECD 국가들에서 규제관리의 실제』에서는 규제거버넌스의 구축을 위한 핵심적 고려사항으로 독립성, 책임성을 제시하고 있으며, 규제자의 업무범위 역시 명확해야 함을 강조하고 있다.

『인프라 거버넌스의 틀 형성을 위하여』에서는 좋은 인프라를 위한 거버넌스의 요소들을 제시하고 있다. 주요한 사항으로는 올바른 프로젝트를 구성하고 비용효율성을 제고하며, 수용가능한 방법으로 이루어져야 하며, 이용자와 시민들의 신뢰에 기반을 두고 있어야 한다는 것을 들 수 있다. 한편 이 보고서는 인프라 투자와 관련하여 리스크를 민간과 공공으로 나누어 정리함으로써 효과적인 리스크 대응이 있어야 함을 강조하고 있다. 끝으로 인프라투자의 결정상 고려요소를 정리하고 있는 바, 경제적 고려와 공공부문의 능력배양, 민간의 기술, 공정한 경쟁시장, 좋은 입법과 신속하고 공정한 분쟁해결 절차를 강조하고 있다.

국가사례연구로서 미국의 『서베이에 대한 OMB의 통제와 신속절차』에서는 불필요한 서베이로 인해 발생하는 비효율을 방지하기 위한 통제장치를 소개하고 있다. 그러나 새로운 상황에 대처하기 위한 수요가 있는 서베이의 경우에는 유연성 있게 신속 절차를 두고 있으며, 소셜미디어나 웹기반 기술들을 통한 서베이의 활용을 강조하고 있다.

『Whistleblower의 효율적 보호 하이라이트 중 OECD 회원국에서 공공부문 Whistleblower를 위한 법적보호』에서는 32개국의 공공부문 내부고발자 프로그램을 정리하고 있다. 그리고 익명제보와 제보에 대한 인센티브 이슈에 대해 각국의 입장을 그룹화하여 보여주고 있다.

UN의 『지속가능한 발전을 위한 노력의 측면에서 신뢰제고를 위한 책임있는 기관, 도덕적 리더십 그리고 통합촉진』에서는 이를 위한 세 가지 요건을 설명하고 있는데, 첫째, 진실성, 둘째, 투명성, 셋째, 책임성이며, 이 책임성은 다시 거버넌스의 특성에 따라 민주적 책임성, 수직적 책임성, 수평적 책임성, 사선형 책임성으로 나뉜다.

『지속가능한 발전목표를 위한 정부 내 정책통합』에서는 먼저 정책프레임워크와 조직의 재배치 기준으로 2가지 질문을 던지고 있는데, 하나가 생산성의 문제이며 또 다른 하나가 통합의 방법이다. 다음으로 지속가능한 발전을 위한 정책통합에 대해서는 세부적으로 다시 4가지 질문을 던지고 있는데 첫째, 어떤 조건이 상황 이해에 필요한가, 둘째, 어떻게 정책조합을 할 것인가, 셋째, 어떤 요소들이 절차 내에 있는가, 넷째, 성공사례와 실패사례가 있는가이다.

『부응적이고 책임성 있는 공공거버넌스』에 대해서는 부응적 거버넌스와 책임성 있는 거버넌스를 강조하고 있다. 부응적 거버넌스는 다양한 이해관계자들의 수요에 부응하는 거버넌스가 확립되어야 하는데 ICT가 핵심적인 역할을 할 수 있음을 제안하고 있다. 책임성 있는 거버넌스의 경우 과거의 수직적 책임성에서 수평적 책임성으로 전환하고 공유된 책임성이 구축되어야 함을 강조하고 있다.

EU의 『유럽집행위원회로부터 유럽의회, 유럽이사회, 유럽경제사회위원회와 지역 위원회로 보내는 좋은 결과를 위한 좋은 규제』에서는 먼저 좋은 규제가 되기 위해서는 개방성과 투명성이 있어야 한다고 제안하고 있다. 구체적으로 좋은 정책을 위한 좋은 수단을 살펴보면, 첫째, 균형잡힌 아젠다, 둘째, 검토, 셋째, 기관 간 협력을 들고 있다. 기존법률 및 정책에 대한 재검토도 필요한 바, REFIT(규제적합성 및 성과 프로그램)을 통해서 목적에 부합한 법을 유지하도록 하고 있다.

『좋은 규제 가이드라인』은 크게 좋은 규제를 만들기 위한 프로세스, 모니터링과 평가, 이해관계자들과의 협의, 좋은 규제를 위한 Toolbox로 나누어져 있다. 프로세스에서 반드시 고려해야 할 몇 가지 사항을 제시하고 있는데, 첫째, 무엇이 문제이고 왜 문제인가, 둘째, 무엇이 달성되어야 하는가, 셋째, 어떠한 옵션이 있는가, 넷째, 무엇이 그리고 누가 영향을 받을 것인가이다. 모니터링과 평가에서는 모니터링의 원칙을 제시하고 있는데, 포괄성, 비례성, 적시성, 접근성이다. 평가에 있어서 중요한 점 역시 모니터링과 유사하나 추가적으로 독립적이고 증거중심적인 평가를 강조하고 있다. 좋은 규제를 위한 Toolbox에서는 영향평가의 실시방법, 영향평가의 체계 안에서 영향특정, 평가와 적합성 검토에 대해 세부적 체크리스트를 보여주고 있다.

국가사례연구로서 『독일정부의 ICT 전략, 디지털 독일 2015』에서는 독일정부의 ICT 전략을 소개하고 있는 바, 먼저 헌법적 근거로서 독일 기본법 제91c 조를 제시한다. 각 이슈별 내용을 살펴보면, ICT 기술분야에서 표준화와 호환성 제고를 위한 연방정부차원에서의 지원, 새로운 기술의 문화 및 창조산업에로의 파급 지원, ICT를 통한 에너지 및 교통정책의 실시, 클라우드 컴퓨팅이 있다. 그리고 본 보고서는 미래의 디지털 네트워크의 과제로서 중립성을 강조하고 있다.

■ 들어가는 말

2015년도 OECD, UN 등 주요 국제기구와 유럽연합 그리고 주요국에서 발표한 공정정책 및 공공 거버넌스에 관련한 사항을 조사하여 소개하는 것을 목적으로 하였다. 요약 및 정리의 과정에서 원문 직역으로 인해 발생할 수 있는 한계에 대해서는 필자가 지식을 보태어 이를 보완하여 의역하거나 또는 우리가 사용하는 문어체에 부합하도록 고쳐서 정리하였다. 따라서 원문과 다소간의 차이가 있는 부분은 이러한 작업이 가미되었기 때문에 발생한 것임을 밝힌다. 그리고 본 연구에서 다루고 있는 자료들은 수백페이지에 달하는 매우 광범위한 것으로 그 중에서 특히 우리에게 시의성과 시사점이 있는 것만을 선정하여 정리하였다. 그리고 중요한 이슈이더라도 기존의 글로벌 리걸이슈 시리즈에서 소개되었던 부분은 과감하게 생략하였다.

가급적 2015년에 공개된 자료를 기반으로 하려고 하였으나 공공정책 및 거버넌스 분야는 같은 이슈들이 수년에 걸쳐 구체화되거나 중기 아젠다로 제시되는 경우 또는 소소한 수준에서 수정되는 부분이 많아 일부 자료의 경우는 과거 또는 2016년분까지도 일부 그 대상으로 하였음을 밝힌다.

< OECD >

■ OECD 국가들에서 규제관리의 실제

* Regulatory management practices in OECD countries 2016, April

1. 검토의 의의와 전제

1. 검토의 의의

규제에서 경쟁친화적인 규제환경은 투자와 고용 및 생산성 향상에 기여한다는 것이 일반적인 견해이다. OECD 국가들에서도 이러한 경쟁친화적 규제환경이 전반적인 경쟁력 향상에 기여하고 있다는 것에 대한 실증연구가 진행된 바 있다. 이 연구의 주요 대상 산업은 항만, 공항, 철도, 통신, 가스, 전기이다.

2. 논의의 전제로서 규제자 거버넌스를 위한 7가지 원칙

규제관리의 실증분석에서는 2014년에 이미 제시한 규제자 거버넌스를 위한 7가지 원칙¹의 준수가 전제가 된다. 7가지 원칙은 다음과 같다.

규제자 거버넌스를 위한 7가지 원칙

· 역할의 명확화(Role clarity) : 규제의 틀을 만드는 과정에서 규제의 목적과 구조가 규제 기관의 담당자, 피규제자 그리고 시민들에게 명확하게 전달됨으로서 역할이 확정되어야 한다.

¹ OECD, Best Practice Principles for Regulatory Policy : The Governance of Regulator, 2014

- 부당한 영향의 방지와 신뢰의 유지(Preventing undue and maintaining trust) : 독립적인 규제자는 정부와 산업으로부터 독립적이어야 하며, 규제에 있어서 불편부당해야 한다. 이는 규제정책에 대한 신뢰의 기반이 된다.
- 독립규제자의 의사결정 및 지배구조(Decision-making and governing body structure for independent regulators) : 의사결정기구는 규제대상
- 책임성과 투명성(Accountability and transparency)
- 관련 당사자들과의 관계(Engagement)
- 펀딩(Funding)
- 성과평가(Performance evaluation)

3. 규제 거버넌스의 구축을 위한 세 가지 핵심적 고려사항

(1) 독립성(Independence)

규제기구의 독립성 중에서 중요한 것은 정치적 영향력으로부터의 독립과 피규제대상의 영향력으로부터의 독립이다. 그러나 이러한 독립이 규제자의 고립적 지위를 의미하는 것은 아니다. 특히나 전기, 가스, 통신과 같은 인프라 사업에서는 시장참가자들과 정부와의 협조는 매우 중요한 요소이다. 규제자는 단기적 성향이 강한 정치적 압력으로부터 독립하여 장기적 시각 하에서 안정적이고 신뢰할만한 규제환경을 만들어 나가야 한다.

독립성에 대한 좋은 모델로 들 수 있는 것이 독일의 연방망사업청(Bundesnetzagentur)이다. 연방망사업청은 OECD의 평가에서 전기, 가스 통신규제분야에서 최고의 평가를 받았다. 연방망사업청은 일종의 독립규제기관으로서 준사법권, 행정입법권, 집행권을 모두 보유하고 있다. 정부기구로부터의 지시를 받는 경우는 오직 예외적인 상황에서만 허용된다. 예를 들어 연방경제에너지부로부터 규제자의 장기적인 전략 또는 업무프로그램에 대해서 지시를 받을 수 있으나, 이러한 지시사항은 연방관보를 통해 공개되어야 한다. 규제자의 결정에 대해서 불복할 때에는 최종적으로 소송을 제기할

다는 점은 규제자가 정치적 개입없이 독립적으로 업무를 수행할 수 있음을 의미한다. 규제청장은 16명의 연방의회 구성원 그리고 16명의 연방참사원 구성원으로 이루어진 자문위원회의 추천 하에 정부에 의해 임명된다. 이는 인적구성에서 정부주도에 따른 독립성 훼손을 방지하기 위한 것이다. 규제청장의 임기는 5년으로 중임할 수 있으나 타 직책과의 겸직은 금지된다.

전기, 가스, 통신 등의 분야에서 OECD 국가들은 행정조직상 대체로 유사한 형태를 가지고 있다. 이들 국가들은 독립규제위원회 형태로 준사법권, 법령제정권, 집행권을 모두 가지고 있다. 그러나 철도와 항만에서는 일관되지는 않으며, 철도의 경우 약 2/3정도가 독립규제위원회이며, 항만의 경우 대부분의 국가들이 정부의 부처 혹은 장관급 행정청의 형태이다.

(2) 책임성(Accountability)

독립성을 가진다고 해서 그들의 업무에 대하여 적절한 견제조치 배제하는 것은 아니다. 책임성은 투명하고 열린 절차를 그 요소로 한다. 그런데 이러한 책임성의 전제가 되는 것은 이상에서 언급한 7가지 원칙 중 첫 번째 원칙인 기능과 대표적 책임 그리고 업무범위가 명확하게 정해져 있어야 한다. 그리고 법률에 의해 정해진 절차에 따라 다양한 정보를 공개하고 보고서를 출간하며, 공적협의를 청문(hearing)을 통해 책임성을 구현한다. 책임성의 모범사례로는 프랑스의 전기, 가스, 통신청과 뉴질랜드의 전력규제청을 들 수 있다.

4. 업무의 범위(Scope of action)

업무의 범위는 규제자가 행하는 업무의 범위를 의미한다. 즉 규제자가 행하는 업무가 순수하게 조언적 입장을 취하는 업무인지 아니면 의사결정과 함께 집행을 하는 것인지가 분명해야 한다. 또한 피규제자로부터 정보를 수집하는데 있어 강제적 권한을 가지고 있는지 여부 그리고 피규제자에게 제재조치를 발령할 수 있는지의 여부이다.

모범사례로서 영국 철도규제청, 오스트리아 통신규제청, 네덜란드 전력규제청이 있는데 이들 모두 독립규제위원회 형태로 준사법권, 행정입법권, 집행권을 모두 가지고 있다. 특히 집행권에는 피규제자로부터 강제적인 절차에 의해 정보를 획득할 수 있는 권한이 부여되어있다. 이들 기관들이 독립적으로 수행할 수 있는 업무영역의 범위에 는 다음과 같은 것들이 있다.

모범사례로서 망(네트워크) 사업청의 업무범위

- 라이선스의 발급 및 회수(철회, 취소)
- 가격의 설정 또는 가격관리 및 통제
- 가격설정을 위한 투입요소로서 연구의 수행
- 규제대상과 시장참가자들 간 계약조건의 검토 및 승인
- 산업기준의 발령
- 가이드라인 또는 모범규준(codes of conduct)의 발령
- 규제 및 산업기준에 따른 컴플라이언스의 관리 및 집행
- 시장참가자들 간 분쟁해결 중재
- 시장참가자들 간 분쟁해결에 있어서 최종결정권의 보유

■ 인프라 거버넌스의 틀 형성을 위하여

* Towards a Framework for the Governance of Infrastructure, 2015

1. 논의의 배경 및 개념의 정리

인프라는 경제적 능력의 근간을 이루고 있으며, 직접적으로 인간의 발전, 사회의 포섭, 환경의 지속가능성에 영향을 주고 있다. 따라서 인프라는 정부부문이나 시민사회 모두에게 중요한 부분이다. 지금까지 인프라에 관한 논의는 모두 재정적 부문에

맞추어져 있었다. 어떻게 국제시장 혹은 국내시장을 통하여 인프라 프로젝트를 위한 재원을 형성할 것인지가 주관심사였으며, 인프라에 대한 공공 거버넌스에 관해서는 관심이 두어지지 않았다.

그렇다면 어떻게 우리는 좋은 인프라 거버넌스를 특정할 수 있을까를 논의할 필요가 있다. 좋은 거버넌스는 좋은 계획, 예산, 프로젝트의 성과측정, 프로젝트 사이클을 통한 전체 평가, 투명성, 책임성, 규제가 모두 함께 포함되어 형성된 것이라고 할 수 있다. 그렇다면 또 다른 질문으로 공공인프라(Public infrastructure)가 무엇인지를 정의할 필요가 있다. 공공인프라는 시설, 구조, 네트워크, 시스템, 플랜트, 자산, 장비 또는 물리적 자산 - 그리고 이들 요소들을 채용하고 있는 공기업업을 의미한다. 공기업은 정치적으로 공급이 의무화된 혹은 시장에서 공급이 안 되는 기본적 서비스를 공급하는 기업을 말한다. 이들 서비스는 통상 국방, 법집행, 전력, 수도, 하수, 교통으로부터 보건, 사회안전망, 직업교육, 지식혁신 등 다양한 분야에 걸쳐있다.

II. 인프라의 공급과 투자

1. 인프라 공급방식

한 국가의 사회인프라 공급방식은 크게 직접공급방식, 민간과의 계약을 통한 전통적 공공조달방식, 전부 또는 부분적인 공기업을 통해 공급하는 방식, 민관협력(PPP) 방식의 컨세션을 통한 공급방식, 민영화를 하되 공익보호차원에서의 규제를 설정하는 규제유보부 민영화 방식이 있다.

가. 직접공급방식(Direct provision)

인프라를 직접 공급하는 방식은 정부가 인프라의 공급과 관련된 파이낸싱, 건설, 그리고 이에 후속하는 조치들을 정부의 책임으로 공급하는 것을 의미한다. 이 경우에 정부는 인프라 자산에 대해 최대치의 통제를 하게 된다.

나. 전통적 공공조달방식(Traditional public procurement)

정부가 민간사업자와의 계약을 통하여 인프라 기반 재화와 서비스를 제공한다. 정부는 디자인, 건설, 운영, 유지보수에 대해서 각각의 계약을 체결하며, 계약은 경쟁입찰의 방식에 의한다.

다. 전부 혹은 부분적인 공기업(State-owned enterprises in full or part)

인프라 특히 네트워크 산업인 수도, 공공운송과 전력산업에서는 빈번하게 공기업이 설립되어 재화와 서비스를 공급하게 된다.

라. 민관협력과 컨세션(Public-Private Partnerships and Concessions)

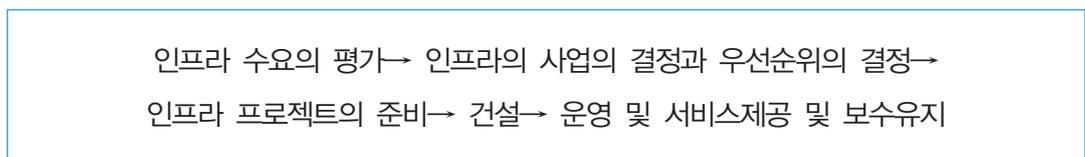
민관협력의 과정을 통해 민간투자자는 자금을 조달하고 건설을 관리하게 된다. 그리고 그 대가로 장기에 걸친 운영권을 갖기도 한다. 통상의 경우 운영기간은 약 20년에서 30년 정도에서 결정된다. 여기에 추가적으로 정부재정을 통한 자금의 보전이 이루어지기도 한다.

마. 규제유보부 민영화(Privatization with regulation)

특정한 영역에서 경쟁시장이 존재할 경우 사기업들은 시장의 규칙에 따르게 되고 시장은 가장 효율적인 메커니즘을 제공한다. 이러한 시장에서 기업들은 단순히 자금을 조달하는 것에 그치는 것이 아니라 그들 스스로가 투자결정을 내리게 된다. 그러나 시장의 실패가 발생할 경우 공공에 미치는 영향이 큰 분야 - 수도와 에너지분야 등에서는 보완이 필요하다. 따라서 정부는 시장의 실패를 방지하기 위하여 적절한 규제를 가미한 민영화를 선택하게 되며, 규제는 독립적 규제자로서 규제기구가 수행한다.

2. 인프라 공급을 위한 선결적 조건

인프라 제공을 위한 기본적 전제로 들 수 있는 것들이 첫째, 올바른 프로젝트의 구성, 둘째, 비용효율성, 셋째, 수용 가능한 방법, 넷째, 이용자와 시민들의 신뢰이다. 이를 위해서는 인프라 거버넌스가 작동되어야 하는 바, 이 거버넌스의 순환구조는 다음과 같다.



이 구조 하에서 전략적 구조의 취약성이 존재할 경우 지속가능한 발전계획에 지장을 줄 수 있다. 또한 인프라는 공동체에 직접적인 영향을 줌에 따라 공동체와의 잘 형성된 소통이 중요하다. 한편 재정적 측면에서 인프라가 가지고 있는 전체 생애주기 동안의 수익흐름과 자원형성 - 특히 세금과 사용료 등을 통한 - 이 명확하게 제시되지 못할 경우 프로젝트의 수용가능성에 대한 신뢰의 상실로 이어질 수 있다. 또 한가지 중요한 점은 이러한 프로젝트의 투자결정에 있어서 역선택을 방지하기 위해서는 비용편익분석, 사후평가, 감사와 같은 방식을 통한 투명한 소통이 이루어져야 한다는 것이다. 이러한 절차들은 인프라 확충에 있어서 실제수요를 반영하는데 도움을 주게 된다. 그러나 인프라 제공에 있어서 중요한 점은 국가적 또는 지방적 차원에서 인프라를 통해 전달하고자 하는 서비스에 대해서 충분한 규제능력을 갖추고 있는가의 문제이다. 불안정하거나 부담스러운 규제프레임은 장기적 의사결정을 방해하고 공공과 민간 간에 있어 건전한 의사결정을 방해할 수 있다.

인프라 공급은 부패의 문제와 취약하다. 인프라 프로젝트의 각각 다른 국면들에서 많은 이해관계자들이 참여하며, 여기에는 선출직과 비선출직 공무원, 로비스트 시민단체, 상업단체, 규제자, 계약자, 기술자, 공급자 등 모두가 참여하게 된다. 따라서 매우 다양한 형태의 부패가 발생할 수 있으며, 특히 조달의 과정에서 뇌물수수과 같은 부패가 발생할 수 있다. 따라서 투명하고 건전한 조달 과정을 확보하는 것은 중국

적으로 좋은 재화와 서비스를 제공하는데 선결적 요건이다.

이상에 살펴본 사항을 포함하여 인프라 투자와 관련한 총괄적인 리스크를 정리해 보면 다음과 같다.

외부적/외인성 리스크

주체	리스크 형태		
민간부문	거시적	상업적	법적 / 정치적
	총수요	불가항력	정부변화에 따른 다른 인프라투자의 선호
	금리리스크	수요리스크	재정비용의 증가에 따른 위기대응정책
	유동성리스크		수용리스크
	환율리스크		
공공부문	총수요	불가항력	
	금리리스크		
	유동성리스크		
	환율리스크		

특정프로젝트성/내인성리스크

주체	리스크의 형태		
	거시적	상업적	법적/정치적
민간부문		프로젝트리스크	
		- 디자인 및 건설	
		- 운영	
		- 유지보수	
		- 투입산출상 질과 양 리스크	
		- 잔존가치	
		- 계약실패	
		- 재협상	

주체	리스크의 형태	
	<ul style="list-style-type: none"> - 조기종료 - 안전 및 보안 - 기술 - 금리 - 유동성 	
공공부문	신용리스크	정부교체에 따른 다른 인프라 선호
	- SPV - 건설과 운영 - 재정기구	재정비용 증가에 따른 위기대응정책
	외국중앙은행의 금리변경에 따른 리스크	수용리스크

3. 인프라 솔루션 - 거버넌스의 선결조건

인프라의 투자 및 운영에 있어서 거버넌스가 필요한 바, 이러한 거버넌스를 확보하기 위한 선결조건은 크게 9가지로 요약할 수 있다.

첫째, 인프라 이용을 위한 장기적 국가전략비전이 설립되어 있어야 하며, 여기에는 다양한 측면의 장애요소를 고려해야 한다. 둘째, 규제프레임과 원칙 및 절차는 인프라의 지속가능하고 수용가능한 발전·관리·재생을 촉진한다. 셋째, 인프라 프로젝트의 관리절차는 해당 인프라의 생애주기를 고려해야 하며, 이는 광범위한 협의, 구조화된 참여 그리고 정보에 대한 접근, 사용자 수요 우선원칙을 기반으로 하여야 한다. 넷째, 중앙정부와 지방자치단체를 통할하는 협력체계를 구축하고, 그 관할들은 명확하고 정형적이어야 하며, 성과중심적이어야 한다. 다섯째, 적절한 스킬과 절차는 프로젝트의 신뢰성, 수용성, 비용가치 그리고 투명성제고에 기여한다. 여섯째, 프로

젝트 평가는 데이터와 균형잡힌 비용평가절차에 기반해야 한다. 일곱째, 시스템은 생애주기를 통해 자산의 성과에 집중해야 한다. 여덟째, 프로젝트의 각 단계별로 반복패 매커니즘을 갖추어야 한다. 아홉째, 적절한 공급방식의 선정에 있어서는 통합적, 정치적, 분야별 그리고 전략적 고려가 있어야 한다.

4. 인프라투자의 결정구조

인프라 투자를 위한 결정에 있어서는 크게 3가지의 단계를 거쳐야 한다. 첫째, 개혁 목표와 해당 분야의 특징을 평가하여 선호되는 분야적 접근을 할 것, 둘째, 어떻게 한 국가가 가지고 있는 요건(정치적 경제, 정부의 능력, 민간부문의 능력, 실시가능하게 하는 법적환경)들이 해당 분야에 영향을 주는지 평가할 것, 셋째, 프로젝트의 특징과 전반적 접근을 기반으로 한 모델의 선택이다. 이 중 법 분야와 가장 밀접한 관련을 맺고 있는 것이 두 번째 환경이며, 이를 구체적으로 살펴보면 다음과 같다.

인프라투자의 결정상 고려요소

구분	요소
정치적 경제 (Political economy)	경제 안에서 정치적 자원의 배분
정부의 능력 (Government's capacities)	이행, 규제, 모니터링에 대한 공공부문의 능력
민간부문의 능력 (Private sector capacities)	기술과 능력, 기존사업자와 신규사업자간 시장에서의 공정한 경쟁정도
실현가능한 법적환경 (enabling legal environment)	명확하고 사려깊은 입법 분쟁해결절차 법적집행력

III. 인프라 제공 모드와 거버넌스 매커니즘

공공인프라를 제공하는 방식과 이에 대한 거버넌스를 종합하여 제시하면 다음의 표와 같다.

인프라 제공방식에 따른 공공거버넌스

제공모드	직접규정 조항	전통적 공공조달	공기업 (SOEs)	민관협력 (PPP)	규제된 민영화1)	자유화된 민영화2)
정부의 역할	계획, 관리, 공급	계획, 관리	소유, 계획	계획, 규제	규제	심판관
프로젝트 선택을 위한 의무	정부	정부	공기업과 정부	정부	정부의 영향력하에 민간기업	민간기업
정부 매커니즘	중앙집권적 지시통제	공공조달법	기업 거버넌스	계약, 협정	분야별 규제	경쟁정책

* 1) Regulated Privatization
2) Privatization with Liberalization

■ 서베이에 대한 OMB의 통제와 신속절차 - 미국 사례연구

- * 정보수집요구에 대한 컴플라이언스를 위한 서류업무감축법상의 유연성, 집행부 및 에이전시와 독립규제위원회를 위한 대통령실 내 OMB의 Memorandum
- ** Flexibilities under the Paperwork Reduction Act for Compliance with Information Collection Requirement, Memorandum for the Heads of Executive Departments and Agencies and Independent Regulatory Agencies, Executive Office of the President, Office of Management and Budget, July 22, 2016

I. 의미

오늘날 행정현실이 복잡다기화됨에 따라 참가자 혹은 이해관계자들에 대한 설득을 위해서는 구체적인 자료의 제시를 요구하고 있다. 이에 따라 다양한 형태의 국가가 시행하는 서베이들이 이루어지고 있다. 그러나 이들 일부 서베이의 경우 상호중복되거나 불필요한 설문을 포함하는 등 정리의 필요성이 있다. 특히 서베이는 이에 응답하는 국민들에게 응답의 부담을 줌에 따라 간소화하고, 가급적 중복되는 서베이를 지양하며 기존 정부기관 간 상호 정보의 교류를 통해 정보수요를 충족하는 방향으로 갈 필요가 있다.

OMB의 경험은 향후 우리의 일종의 광의의 행정조사작용으로서 서베이에 대한 정리와 개선방향을 고려할 때 참고가 될 수 있을 것으로 보인다. 특히 우리의 경우 각 기관별 서베이들이 중복적으로 이루어지고 있는데 반면, 응답자의 부담과 데이터 수집에 드는 비용을 고려한 통제절차가 잘 짜여 있지 않았다는 점에서 해당 자료를 선정하여 소개한다.

II. 제도의 주요내용

1. 서베이 통제를 위한 기본구조

1995년에 제정된 페이퍼워크 감축법(Paperwork Reduction Act / PRA)에 따라 각 연방기구는 10명 또는 그 이상의 대상자들로부터 정보를 수집하기 위해서는 OMB의 승인을 얻도록 하고 있으며, 기존의 정보수집승인이 난 경우라도 이를 연장하기 위해서는 또 다시 OMB의 승인을 얻도록 하고 있다. 이 승인절차를 통상 ‘OMB 정리절차(OMB clearance process)’라고 하며, 광범위하고 많은 시간이 소요되는 절차다. 이 절차에 들어가기 위해서는 연방관보에 고지(Federal Register notices)가 필요하며, OMB에 조사의 자세한 내역을 담은 신청서를 제출해야 한다. 그리고

이러한 프로세스에 소요되는 시간은 6개월이 넘을 수도 있다.

이러한 프로세스의 예외로는 크게 3가지가 있는데, 첫째, 연방정부공무원에 대해 그들의 고용에 대한 서베이를 하는 경우, 둘째, 자료수집활동이 예상치 못한 급박한 수요를 충족하기 위해서 이루어지는 것으로 공공의견제시를 기다릴 만큼의 시간이 없는 경우, 셋째가 소비자만족도 조사이다. 셋째의 형태를 평가형 서베이의 일종으로 ‘generic clearance process’ 라고 부른다. 주로 에너지부(Department of Energy)가 사용한다. 이들과 구별되는 개념으로 모든 절차를 다 거쳐 승인이 이루어지는 경우를 PRA Review Process 라고 한다.

2. 서베이 실시를 위한 승인신청

가. Generic Clearance Process

Generic clearance process 의 경우 OMB 에 신청을 하게 되면 OMB 는 10일의 범위 안에서 승인여부를 판단해야 하며, 부처는 서베이 결과를 OMB 에 통보하여야 한다. 이 절차를 위해 OMB 에 승인을 신청할 때 필요한 항목은 다음과 같다.

- 설문을 하는 기관의 기능과 목적
- 설문 이유 / 설문의 결과 사용방법
- 설문응답자에 대한 설명(어떤 그룹을 대상으로 설문을 할 것인가)
- 서베이 설문의 배포와 응답의 취합방법
- 응답자 수 및 응답률의 추정
- 참여요소(응답자의 타입, 자발적참여, 데이터 신뢰도)
- 개인별 응답을 위한 소요시간 및 총 추정되는 부담도(개인별 소요시간추정 응답자수)

나. PRA Review Process

정상적인 PRA Review Process 를 거치는 경우에는 60일 동안 연방관보에 게시하

고 일반 대중으로부터의 코멘트가 있는 경우 해당 코멘트를 분석하여 반영해야 한다. Notice & Comment 를 받기 위해 연방관보에 게시하는 경우에는 다음과 같은 정보를 포함하여야 한다.

- 부처가 OMB 에 제안하고 있는 데이터수집의 전반 내용
- 데이터 수집사업명
- 정보수집요약
- 데이터의 사용용처와 데이터 정보의 수요에 대한 간단한 설명
- 잠재적인 응답자들로부터 전자적으로 정보를 수집하는 과정에서 발생하는 프라이버시 리스크에 대한 요약
- 추정되는 전체 연간 리포트 및 기록과 부담정도

III. 새로운 정보의 수집상황에 따른 변화의 모색

1. 부처와 Agency 그리고 독립규제위원회의 장에 대한 Memorandum의 취지

이 메모랜덤은 2016년 7월 22일, 서베이와 관련하여 OMB 로부터 전달된 것으로 주요내용을 살펴보면 다음과 같다. 연방부처와 기구들은 공중으로부터 데이터를 수집하는 경우, 1995년 서류감축법(PRA)상의 내용을 준수하여야 한다. 이 법률은 정보수집의 가치와 정보를 제공함으로써 발생하는 공공의 부담을 모두 신중하게 고려해야 함을 정하고 있다. 그러나 PRA 는 일률적으로 하나의 원칙만을 적용(one-size-fits-all)하지 않는다. 지난 세월동안 OIRA(Office of Information and Regulatory Affairs)는 PRA 절차가 요구되는 사항을 명확히 하였으며, 이를 통해 갑자기 출현하는 기술의 발전과 데이터 수집을 위해 대중에게 접근하는 새로운 방법을 적용시켜왔다. 그러나 PRA 절차를 유연하게 할 필요가 있어 이 메모랜덤을 작성하였다.

변해가는 데이터 수집상황하에서 어떻게 그들이 장기적인 고려없이 소소한 변화를

추구할 수 있는지, 어떻게 특정상황에서 데이터 수집에 대한 허가요건을 충족할 수 있을지에 대한 논의가 필요하다. 소셜미디어 또는 다른 웹베이스 기술을 통한 데이터 수집에도 PRA 를 적용할 것인지를 논의할 필요가 있다. 이러한 새로운 웹기술을 활용한 데이터 기술의 PRA 하에서의 허용성 여부와 이를 판단하는데 있어서는 공공의 이익과 연방기관의 임무수행이라는 면을 동시에 고려하여야 한다.

2. 새로운 상황에 따른 유연성의 모색 - Generic Clearance와 신속절차

유사한 방법을 사용하여 한 종류 이상이 데이터를 수집하기 위한 계획을 승인받기 위해서는 OIRA 의 generic clearance 의 승인을 받아야 한다. 예를 들어 정부기관에 대한 만족도를 평가받기 위하여 수행하는 공공서비스에 대한 소비자만족도 조사도 이러한 범주에 속한다. 이를 위해 연방기구는 동일한 방식에 의해 서베이를 설계·배포하고 분석하게 된다. 이때 최초 계획에 대한 승인절차에서는 ‘고지 및 의견제출(notice & comment)’ 절차를 거치게 되나, 이 계획의 범주 내에 있는 각각의 개별적인 정보의 수집에 대해서는 이러한 절차를 거칠 필요가 없다. 대신 이러한 특정한 정보수집에 있어서는 OMB 의 승인이 필요하며, OMB 의 승인은 전형적인 간단한 절차에 그친다.

Generic Clearance 는 제안된 계획의 일부분으로서 사전에 데이터 수집의 필요성에 대한 평가가 가능한 경우와 해당 연방기구가 마지막까지 특정 개별적인 데이터 수집의 세세한 내용을 결정할 수 없는 경우에 적합하다. 대체적으로 간편한 방식의 Generic Clearance 는 자발적이고 저비용적이며, 논란이 되지 않는 데이터 수집에 적합하다.

많은 연방기구들이 Generic Clearance 와 같은 신속한 절차를 통해서 해당 기구가 제공하는 서비스에 대한 소비자의 만족도를 조사하고 있다. 예를 들어 해당기구는 소비자 만족도 조사에 대해 OIRA 의 승인을 받게 되는데 매우 짧은 형식의 서류작성과 자료제출을 한다. 만약 OIRA 가 해당 기구의 요청에 대해서 5일 이내에 질문을 포함한 어떠한 대응도 하지 않을 경우에는 OIRA 가 해당 요청을 승인한 것으로 하고 해당

연방기구는 OIRA 의 통제번호를 명기한 설문조사를 실시할 수 있다. 신속절차에 가장 적합한 데이터의 수집은 보다 빈번하고 실시간의 정보를 수집하기 위한 것으로 소비자 또는 이해관계자의 공공서비스에 대한 이해의 정도, 태도, 선호도, 경험 등을 알아보는 데 적합하다. 최근 상무성은 웹사이트를 통한 피드백을 포함한 서베이 조사를 통해 거의 100개의 다른 개별적 데이터를 수집하는데 이러한 신속절차를 활용한 바 있다.

■ Whistleblower의 효율적 보호 하이라이트 중 OECD 회원국들에서 공공부문 Whistleblower를 위한 법적보호

* Committing to Effective Whistleblower Protection highlights, 2015

1. 각국의 내부고발자 보호를 위한 법적근거 수준

국가적 차원에서 내부고발자에 대한 보호의 수준은 각기 다르게 나타난다. 내부고발자의 보호에 대한 별도의 법률이 마련되어 있는 경우와 각 개별법률에 내부고발자 보호에 관한 규정을 두는 경우로 크게 나눌 수 있다. 32개 회원국을 구분해보면 다음과 같이 나눌 수 있다.

구 분	구성비	국 가
공공부문 내부고발자 보호에 대한 특별한 규정이 없는 경우	15.6	핀란드, 폴란드, 스페인, 스웨덴, 체코
공공부문 내부고발자 보호에 대한 별도의 법률이 있는 경우	40.6	호주, 벨기에, 캐나다, 헝가리, 아일랜드, 이스라엘, 일본, 대한민국, 네덜란드, 뉴질랜드, 슬로바키아, 영국, 미국
공공부문에서 고발을 보호하고 내부고발자에 대해 보복을 금지하는 것을 내용으로 하는 것이 하나 또는 복수의 법률에 규정이 있는 경우	43.8	오스트리아, 칠레, 에스토니아, 프랑스, 독일, 그리스, 아이슬란드, 이태리, 멕시코, 노르웨이, 포르투갈, 스위스, 터키

* 구성비는 전체 회원국 중 비중

공공부문 내부고발자 보호를 위한 별도의 법률을 두고 있는 경우에 입법 시기는 미국이 1989년, 이스라엘이 1997년, 영국이 1999년, 뉴질랜드가 2001년, 일본이 2006년, 캐나다가 2007년, 네덜란드가 2010년, 대한민국이 2011년, 아일랜드는 2014년, 헝가리는 2014년, 벨기에는 2014년, 호주는 2014년, 슬로바키아는 2015년에 제정되었다.

II. 내부고발자 보호에 있어서 두 가지 쟁점

1. 익명제보의 문제

내부고발자가 익명으로 제보할 경우 신뢰성에 의심이 감에 따라 내부고발시스템에서 익명의 제보를 용인할 것인가의 문제이며, 나아가 이러한 익명의 제보 역시 보호 프로그램의 대상이 될 것인가이다. 익명제보는 내부고발이 문화적으로 적합하지 않거나 국내적으로 적절한 수준의 보호장치가 작동하지 않는 경우에도 내부고발의 활성화를 위해 필요하다는 입장에도 불구하고 여전히 많은 수의 국가들이 익명의 경우를 내부고발제도에서 제외하고 있다. 용인하는 국가가 59%, 용인하지 않은 국가가 41%이다. 미국, 영국, 일본 등이 전자에 해당하며, 대한민국, 이탈리아, 프랑스 등이 후자에 해당한다.

2. 제보에 대한 인센티브부여 문제

내부고발을 한 구성원은 경제적이고 평판적인 측면에서 불이익을 받을 가능성이 있다. 따라서 이러한 불이익의 가능성에도 불구하고 내부고발을 촉진하기 위해서 많은 나라들이 경제적 보상을 포함한 다양한 인센티브를 두고 있다. 그러나 이러한 금전적 보상이 일반적인 형태는 아니다. OECD 회원국 중 인센티브를 인정하고 있는 국가는 30%, 인정하고 있지 않은 나라는 70%에 달한다. 인센티브를 인정하는 국가로는 호주, 벨기에, 캐나다, 이스라엘, 일본, 슬로바키아, 미국이 있다.

<UN - UN 경제사회이사회>

- 지속가능한 발전을 위한 노력의 측면에서 신뢰제고를 위한 책임있는 기관, 도덕적 리더십 그리고 통합촉진

* Promoting accountable institutions, ethical leadership and integrity to enhance confidence in efforts to deliver sustainable development, 2015.4.

I. 논의의 의의

새로운 시대, 새로운 환경을 맞아 지속가능한 발전을 위해서는 국민들의 신뢰가 기반이 되며, 이를 위해서는 책임성이 있는 기관, 도덕적 리더십 그리고 통합의 개념이 필요하다. 새로운 환경은 크게 디지털 혁명, 동시다발적 위기의 출현, 인구의 동적변화, 도시확산, 실업, 전염병의 발생 등을 들 수 있다. 이러한 문제를 타개해 나가기 위해서 정부는 주도적인 역할을 해야 하는데, 이러한 주도적 역할의 기반이 정부에 대한 신뢰이다.

시민들은 공직자들이 공정하게 공공의 이익에 헌신하고 공공자산을 적절하게 관리하기를 기대한다. 이러한 공정하고 믿을 수 있는 공공서비스는 호의적인 투자환경과 적절한 시장기능, 경제성장 및 고용창출에 긍정적인 영향을 준다. 공적인 서비스에서 중요한 것이 책임성과 공공성이다. 양자의 관계에서 책임성 없는 투명성은 무의미하며, 책임성은 투명성 또는 필요한 정보의 제공을 전제로 한다. 그리고 진실성 없는 투명성과 책임성은 공공의 이익의 보호라는 목적을 달성하지 못한다. 따라서 투명성, 책임성, 진실성의 모든 요건은 하나의 체계 안에서 연동되어야 한다.

II. 투명성, 진실성, 책임성

1. 진실성

진실성(Integrity)이라는 것은 공공서비스 제공자들의 행위가 공공이익을 보호하려는 측면에서 이루어지고 있다는 것을 의미한다. 시민들이 법과 정의, 평등에서 공평하지 못한 대우를 받지 않으며, 공공자산은 효과적이며, 효율적이고, 적절하게 사용되어야 하고, 의사결정절차는 공공에게 공개되어야 하며, 조치들은 공공감시체계 하에서 이루어져야 한다.

2. 투명성

투명성(Transparency)은 국민들에게 공공부문의 의사결정과 성과에 대하여 적시적으로, 접근가능한, 신뢰할만한 정보를 제공하는 것을 말한다. 정보에 대한 접근권은 참여거버넌스, 좋은 거버넌스의 가장 핵심요소이며, 반부패활동에서도 중요한 역할을 한다.

3. 책임성

책임성(Accountability)을 달성하기 위해서는 투명한 보고서가 제공되어야 하며, 문제점의 원인특정 그리고 표준적 기준에 부합하도록 하기 위한 개선프로그램이 그 요소를 이룬다. 효과적인 책임성 달성은 위한 요소로는 기대되는 행동기준의 설정, 구성원과 조직이 판단할 수 있는 기준의 설정, 기준을 달성했는지 여부를 판단할 수 있는 조사, 외부의 질문에 대한 답변을 들 수 있다. 이 요소들이 작동하고 여기에 부정적이거나 혹은 긍정적인 피드백이 이루어져야 하며, 보상과 제재시스템이 갖추어져 있어야 한다.

책임성은 크게 4가지로 나눌 수 있는데 첫째, 민주적 책임성(Democratic accountability), 둘째, 수직적 책임성(Vertical accountability), 셋째, 수평적 책임성(Horizontal accountability), 넷째, 사선형 책임성이다. 민주적 책임성은 선거 혹은 다른 수단을 통하여 선출된 정치인이 갖는 책임성을 의미한다. 수직적 책임성은 전통적인 책임성 모델로서 정부내부에서 상향과 하향식 책임성을 의미한다. 수평적 책임성은 공공서비스의 전달경로에서 의미를 갖는 책임성이다. 계약 등을 통해 사인(私人) 혹은 비영리기구가 정부와 함께 일을 할 때 - 일종의 PPP(민관협력)하에서 공공서비스가 전달되는 경우 그 내부적인 관계 사이에서 책임성을 의미한다. 넷째, 사선형 책임성은 수직적 책임성과 수평적 책임성의 사이에 있는 것으로 수평적 책임성을 가진 기관들이 직접 시민들과의 관계를 가지고 있으면서 국가차원에서의 감시체계가 작동되는 것을 의미한다. 책임성 있는 기관, 도덕적 리더십 그리고 진실성을 촉진하기 위한 주요 요소들을 구체적으로 살펴보면 다음과 같은 것을 들 수 있다.

- 일반 공중에게 정보에 대한 접근권을 보장 : ICT 기술을 활용하는 것은 적시에 올바른 정보를 제공하는데 긍정적인 영향을 줄 수 있다.
- 공무원의 행위에 대한 통제 : 국가 및 지방정부 그리고 선출직 공무원 더 나아가 공적 조직에 근무하는 구성원들을 모두 포괄하여 적용되는 통제기준이 필요. 통상의 경우 윤리강령 형식으로 통제기준이 제시되고 있음. 이러한 강령에는 일반 원칙, 비전, 가치, 조직의 임무, 정의, 목적뿐만 아니라 구체적으로 공공의 이익, 진실성, 중립성, 객관성, 책임성, 공개성, 리더십, 이해충돌과 결격사유, 비밀과 재량, 정치적 활동, 권리, 인적자원의 관리 및 개발, 모니터링 메커니즘, 제재와 보상시스템 등의 내용이 포함된다.
- 책임성 있는 조직 : 책임성이 있고 신뢰할만한 조직을 갖추기 위해서는 권력분립, 각 조직들이 가지고 있는 권한들 간 조화와 협력, 책임의 부여, 전문성의 제고, 분권화(Decentralization : 지역적 또는 지방으로의 권한의 분산), 감시 및 감독기구, 국민에 의한 감시활동이 필요하다.

■ 지속가능한 발전목표를 위한 정부내 정책통합

* Policy integration in government in pursuit of the sustainable development goals

** 2015년 1월 28일과 29일에 유엔본부에서 열린 공공행정 및 개발관리(Division for public administration and development management) 전문가 그룹 보고서

필자 주 : 정부 내 정책통합의 문제는 융합적 기술의 발전에 대한 규제 그리고 행정 수요 중 각 개별부처의 통합적 대응이 필요한 경우가 많아짐에 따라 그 중요성이 더해지고 있으며, UN의 전문가 그룹 역시 이러한 문제의식 하에 정부 내 정책통합에 대해 논의하고 있다.

I. 정책프레임워크와 조직의 재배치(Policy framework and institutional arrangements)

정책프레임워크와 조직의 재배치에 대해서는 크게 두 가지 질문을 던져볼 수 있다. 첫째, 언제 정부 내 수평적 통합을 촉진하는 것이 가장 생산적인가 둘째, 통합적 정책 수립을 위해 어떻게 전통적 조직을 보다 유연하고 적응적이며, 효과적이고, 협력적이게 재조직할 것인가에 관해 질문을 던져볼 수 있다.

조화되지 않은 정책수립은 깊은 뿌리를 가지고 있다. 전통적인 정책수립방식은 다양한 독립적인 정책절차와 연관되어 있으며, 그 독립적인 정책들은 각자의 개별적인 역사, 권력관계, 이해관계자 그리고 비용에 기반을 두고 있다. 이러한 상호의존적 정책들이 결합되는 경우 기대하지 않고 바라지 않았던 심지어 이해되지 않은 정책적 결과를 가져오게 된다. 조화되지 못한 정책조합을 개선하기 위해서는 제도들에 대한 이해와 그들의 효과 그리고 어떻게 경계를 교차하는 사고를 촉진할 것인가에 대한 고민이 필요하다. 많은 정책들은 광범위한 네트워크 하에서 다양한 이해관계자들로 형성되어

있다. 그리고 현대 행정의 복잡성은 다양한 관할(jurisdiction)과 다양한 수준의 정부(중앙정부와 지방자치단체)의 정책목표 하에서 네트워크를 더욱 크게 증가시킨다.

공공부문 지식네트워크(knowledge networks)에 대한 연구도 필요하다. 공공부문에서 형성되어 있는 다양한 네트워크에 대한 이해를 바탕으로 정책적 통합을 달성해야 한다. 이러한 지식네트워크는 국가 간에도 달성할 수 있다. 예를 들어 대기질 모니터링에 대하여 미국 연방환경청(EPA)은 상하이 환경모니터링 센터(Shanghai Environmental Monitoring)와 대기질의 모니터링과 예측에 있어 정보공조를 하고 있다. 또한 공공보건감시에 있어서 사우디아라비아 보건부(HAJJ)와 미국의 질병통제예방센터(MDSS) 간에는 감염성 질병의 신속한 검사와 실시간 감시정보 교환을 위한 네트워크가 형성되어 있다.

II. 지속가능한 발전을 위한 정책통합

지속가능한 발전을 달성하기 위해 필요한 정책통합 과제로 첫째, 시민과 이해관계자의 관여 하에 정책개발과 관련한 정부의 능력과 정당성의 제고, 둘째, 시민들이 복잡한 상황을 이해하도록 하기 위한 수단과 모델의 개발, 셋째, 연구와 실무간 보다 향상된 연결고리의 확보가 있다. 이를 위해서 몇 가지 질문을 던져볼 수 있다.

- 어떤 조건이 복잡한 문제점, 환경 그리고 장벽들을 전반적으로 이해하는데 도움을 줄 수 있는가
- 어떻게 전통적인 틀 속에서 일해 왔던 구성원들이 보다 유연하고, 적응적이며, 증거 기반적이고, 공통의 정책조합을 구성할 수 있도록 할 것인가
- 어떤 제도적 요소들이 정책절차 내에 있는가
- 정부행정에서 정책통합의 성공적인 사례에는 무엇이 있는가와 사례에서 무엇을 배울 수 있는가

정부정책의 통합성에 대한 평가요소가 필요하다. 성공적인 통합이라고 평가하기 위

해서는 네 가지 요소가 필요한 바, 명확한 정책목표, 과학네트워크와 결합된 지식공동체, 범국가적 관리네트워크, 단순한 단일정책이슈의 정치연합체(political coalition)가 아닌 횡단면으로 나는 다양한 이슈를 함께 포괄하는 정치연합체이다.

정책통합과 분권화간의 긴장. 정책통합의 중요 요소 중 하나는 어떻게 중앙정부 및 지방자치단체 시스템이 디자인되어 있고 행정이 수행되고 있는가이다. 정책통합은 다양한 차원의 정부시스템 내에서 일어나기 때문이다. 현재 정부가 이미 분권화되어 있는지 혹은 분권이 일어나고 있는지의 여부는 정책통합에도 큰 영향을 미친다. 정책통합의 과정에서 흔히 부딪히는 문제가 지방자치단체의 역할이다. 즉 지속 가능한 개발의 어젠다에서 지방자치단체가 명확히 어떤 역할을 할 수 있는가를 정하는 것이다. 역할의 명확화는 지방자치단체가 능동적으로 정책통합에서 기능할 수 있음을 의미한다.

ICT와 전자정부의 활성화. ICT는 때때로 정책통합에 기여한다. 다양한 스타일의 ICT는 세대를 관통함으로써 정책 통합을 촉진한다. ICT에서의 데이터는 목적에 부합(fit for purpose)해야 하고 사용에 적합(fit for use)해야 한다.

■ 부응적이고 책임성 있는 공공 거버넌스(경제사회이사회 2015 세계 공공부문 리포트)

- * Responsive and Accountable Public Governance(Department of Economics and Social Affairs, 2015 World Public Sector Report)
- ** 유엔경제사회이사회에서 간행한 2015 세계 공공부문 리포트에서 우리의 현실에 필요한 주요한 사항만을 발췌 정리하였다.

I. 발전을 위한 우선적 전제로서 거버넌스의 확립

부응적이고 책임성있는 거버넌스는 성공적인 개발정책과 필수적 공공서비스의 효율적 제공을 위한 전제이다. 이러한 거버넌스를 정착시키기 위해서는 의사결정의 과정 및 정책결정의 과정, 정책수행의 과정, 모니터링과 평가의 과정에서 시민이 참여할 수 있는 기회가 제공되어야 한다. 시민들 스스로가 일련의 과정을 통해 자신들의 수요가 반영되어 있는지를 확인할 수 있어야 하기 때문이다. 따라서 정부와 각종 기구들은 시민들의 참여와 검증에 열려있어야 한다.

부응적이고 책임성 있는 정책을 구현하기 위한 한 방법으로 국가와 시민들간의 일종의 사회적 계약을 생각해 볼 수 있다. 국가는 시민들의 실제 수요에 반응해야 하며, 결정과 집행에서는 책임성을 가져야 한다. 시민들은 민주적 절차에 참여하고 조세 납부 등을 통해 그들의 책임을 다하게 된다.

시민들의 능력을 일깨워주기 위해서는 몇 가지 수단들을 생각해 볼 수 있는데, 첫째, 불이익을 받고 있는 사회적 그룹의 특별한 수요를 반영한 사회적 정책의 실시, 둘째, 사회적이고 지속가능한 개발의 핵심적인 목표로서 사람 중심적 개발, 셋째, 보다 이해가능하고 통합적이며 포괄적인 정책 및 프로그램으로서 이를 통해 모든 사람들에게 보다 많은 접근과 기회를 부여, 넷째, 시민들의 참여를 촉진할 수 있는 제도의 강화와 이를 통해 보다 효율적이고, 효과적이며, 투명하고 책임성 있는 정책의 구현, 다섯째, 빈곤과 불평등을 줄이거나 제거할 수 있는 법적 수단과 사법시스템에로의 접근보장, 여섯째, 포괄적이고 지속가능한 노동시장의 촉진, 사회적 보호와 투자이다.

이와 같은 새로운 거버넌스의 구축과 실행을 위해서 ICT의 활용은 각각의 매우 다양한 이해관계자들의 의견을 효율적으로 수렴함과 동시에 필요한 정보를 적시에 제공함으로써 궁극적으로 시민들의 참여에 기여한다.

II. 부응적(responsive) 거버넌스

1. 부응적 거버넌스의 구조

오늘날 정책의 수립과 수행과정에서는 다양한 측면의 이해관계자(multi-stakeholder)가 존재하고 다양한 측면에의 도전이 존재한다. 따라서 실제 현실에서의 수요를 기반으로 효율적이고 효과적인 대응이 이루어지기 위해서는 기업과 시민사회와의 연결점의 형성이 중요하다. 그럼에도 불구하고 다양한 부문에서의 협력은 전통적인 공공거버넌스 체계에서는 여전히 복잡한 문제 중의 하나이다. 현대행정의 특징은 수요기반적이면서 다양한 수준의 정부와 다른 부문과의 협력(collaboration)을 요소로 한다.

인터넷과 소셜미디어는 정보의 대량생산과 분석을 가능하게 하고 경험과 지식을 신속하게 공유할 수 있게 한다. 시민과 비영리기구들은 그들의 요구사항을 정책당국자들에게 신속하게 전달하고 정책당국자들은 이를 반영하여 보다 나은 공공서비스를 제공한다.

부응적 거버넌스의 출발점은 시민들의 요구가 권리에 기반하고 있음을 인식하는 것이다. 유엔인권선언 제21조는 공공거버넌스에 참여할 수 있는 권리를 규정하고 있다. 그리고 제25조는 권리의 행사에 있어서 차별이나 비합리적 제한이 있어서는 안 된다고 정하고 있다. 시민참여는 중앙정부의 행정보다는 지방정부의 행정에서 더 큰 의미가 있다. 시민들은 중앙정부의 이슈보다는 자신의 일상이 이루어지는 지방적 차원에서 일상에 더 큰 의미를 부여하기 때문이다.

2. 수요기반적 거버넌스

정부가 제공하는 공공서비스가 시민들의 수요에 부응하지 못하는 경우에는 정부에 대한 신뢰는 저하되며, 심할 경우 정치적 또는 사회적 안정성을 저해하게 된다. 정부가 가지 선택에는 여러 가지가 있다. 만약 이 선택에서 정책이 불공평하거나 작동되지

않는 것이라면 수용되지 않을 것이다. 정책결정에서 보다 많은 신뢰와 자신감을 기반으로 할수록 시민들은 정책을 보다 잘 받아들이게 된다. 공공서비스에서 신뢰성에 영향을 주는 요소는 다양하다 : 공무원이 공적 서비스의 수행에 있어서 발휘하는 기술적 능력, 전문성, 윤리성, 진실성, 효율성, 반응성이다.

공무원들이 시민들과의 관계에서 가질 수 있는 수동적 입장을 능동적인 입장으로 전환시키는 노력에서 반드시 필요한 요소를 살펴보면, 수요에 기반한 정보접근과 공공정보 제공을 통해 시민참여를 이끄는 그 정보(information), 공공정책과 서비스의 전달과정에서 시민들과의 협의(consultation), 능동적 시민들이 참여하는 의사결정(decision-making)이다. 시민들과의 접점의 형성에 있어서 오늘날의 행정에서 중요한 것이 ICT에 기반한 행정이다. ICT는 정부가 시민들과의 정보를 공유하고 시민들의 참여를 촉진할 수 있는 중요한 수단이다. 전자정부를 통해서 다양한 채널과 소통하고 다양한 채널을 통한 서비스 공급이 가능하게 된다. 그래서 다채널(multichannel) 서비스공급과 전자참여는 전자정부제도의 핵심적인 두 요소라고 할 수 있다.

III. 책임성 있는 거버넌스

1. 책임성의 구조

책임성은 다양한 측면에서 나타날 수 있다. : 정치적 측면, 경영적 측면, 재정적 측면, 법적 측면 등이다. 공공책임성은 투명성에 기반을 두고 있으며, 공중(the public)이 공공정책의 수립과 집행에 관한 신뢰할만한 정보에 적시(timely)에 제한없이 접근할 수 있어야 하는 상황을 전제로 할 때 나타날 수 있다. 책임성을 분석할 때는 4가지 요소를 염두에 두어야 하는 바, 누가 책임성을 가져야 하며, 누구를 위한 것인가, 무엇에 대한 것인가? 어떻게 달성할 수 있는가이다.

재정적 측면에서의 책임성은 공공재정의 사용에서 나타나는 바, 공무원 그들의 권

한을 행사하는데 있어서 경제성, 정직성, 책무성(stewardship)에 기반을 두어야 하며, 재원의 적합한 사용은 공공부문의 신뢰를 제고할 수 있다. 감사업무의 수행에 대한 책임성이 달성되기 위해서는 내부와 외부의 이해관계자들로부터의 견제와 균형이 이루어져야 하며, 적절한 가이드, 모니터링 그리고 평가가 있어야 한다.

2. 수직적(vertical) 책임성에서 수평적(horizontal) 책임성으로

책임성을 충족하기 위한 계획, 집행, 모니터링, 평가 그리고 내·외부적인 통제를 수행하는 과정에서 중첩되는 다양한 관할의 문제가 생기기도 한다. 특히 그리고 전통적인 책임성의 구조는 수직적 책임성 구현구조를 갖추고 있어 상향 또는 하향으로 책임성이 구현된다. 내부적 책임성의 경우 수직적 연관관계가 선출직, 의회, 정부 그리고 공공서비스 사이에서 끊임없이 이어지게 되며, 행정부 외부에서 행정부에 대한 책임성 요구방식으로 최고감사기구(필자주 : 우리의 감사원), 옴부즈만 등의 조직이 기능하게 된다.

그러나 새로운 행정현실에서는 책임성에서 있어서도 복잡한 중첩이 발생할 수 있는데 부처 간 횡적 협력을 통해 행정권이 발현되는 경우가 많이 발생하기 때문이다. 따라서 하나 이상의 기관과 하나 이상의 차원에서 결과에 대한 책임을 공유한다. 이러한 현실에 따라 기능적 측면에서 수평적 책임성의 구현이 필요하다. 수평적 책임성에서는 3가지 정도의 형태를 찾아볼 수 있다. 첫째, 두 개 혹은 그 이상의 정부기구와 부처가 결과적 책임을 공유하고 있는 경우, 둘째, 두 개 또는 그 이상의 차원에서의 정부기구들이 목표를 공유하고 있는 경우 (필자 주 : 우리의 경우라면 중앙정부와 각급 지방자치단체간의 단계별 행정을 의미한다) 셋째, 정부와 비정부단체(non-government parties)간 협력을 통해 공공서비스를 제공하는 경우이다 (필자 주 : PPP 방식의 공공서비스가 이루어지는 경우이다) PPP의 확대된 형태로 정부기구와 민간기구가 계약 등을 통하여 협력적 관계를 가지거나 파트너십을 통해 공공서비스를 수행하는 방식이 있다.

3. 거버넌스의 실패

비공식적인 룰과 프로세스가 존재할 경우 거버넌스의 실패가 발생한다. 정치적 부패는 거버넌스의 장애물 중 하나이다. 법치주의 원칙 하에서의 룰의 형성은 거버넌스의 기반이기도 하다. 만약 법에 의한 지배가 없이 비공식적인 해석이 이루어지고 비록 공식적인 룰이 있다하더라도 선택적인 집행이 이루어진다면 거버넌스의 실패가 발생한다. 그러나 이러한 비공식적인 관계의 기반을 모두 룰에 의한 거버넌스로 치환하기 위한 한 방법으로 인센티브를 부여하는 방식을 검토해 볼 필요가 있다.

4. 공유된 사회적 책임성

(1) 새로운 공유적 책임성으로의 이행

오늘날 공공서비스의 제공은 광범위한 조직네트워크를 통해 이루어지고 있으며, 행정조직은 그러한 다양한 행위자의 협력을 기반으로 하고 있는 ‘광범위한 네트워크의 허브(hubs of vast networks)’ 역할을 수행하고 있다. 따라서 이들 참가자간 공유할 수 있는 새로운 사회적 책임성이 필요하다. 정부와 참가자간 관계는 과거의 수직적 책임성이 적용되는 관계가 아니라 상호 동등한 관계를 전제로 한 계약관계를 사용하게 된다. 이러한 상황에서 책임성의 새로운 개념정립이 필요하게 되었다. 캐나다 감사원은 새로운 형태의 책임성에 대해서 다음과 같은 정의를 내리고 있다.

“책임성은 합의된 기대와 사용된 수단을 고려하여, 이행한 성과와 결과를 나타내고 검토하고 책임을 지는 의무에 기초한 관계이다.”

이러한 책임성의 정의는 전통적인 수직적 책임성에서 오늘날의 새로운 책임성의 개념으로서 수평적 책임성을 설명하기 용이하다. 기존의 전통적 책임성의 개념의 한계에 대하여 호주 재정 및 규제개선부의 한 입법의견서에 따르면

“비록 전통적인 수직적 그리고 계서적인 책임성 모델이 효율성과 책임성의 범위에

대하여 명확한 영역상 구분을 보였지만, 그들은 많은 몇몇의 포트폴리와 영역을 가로지르는 공공정책이슈를 다루는데 한계를 보였다. 두 개 또는 그 이상의 책임성 개념을 포함하는 통합시스템(joint-up system)이 이들 이슈를 다루는데 보다 효율적이다.”

라고 기술하고 있다.

(2) 캐나다 감사원이 제시한 책임성있는 거버넌스를 위한 핵심요소

캐나다 감사원은 책임성 있는 거버넌스를 위한 핵심요소로 다섯 가지를 들고 있다. 첫째, 명확한 기능과 책임을 부여하라, 둘째, 명확하게 성과에 대한 기대를 표명하라 : 추구하는 목표와 성과를 명확하게 제시함과 동시에 운영상의 원칙과 절차를 제시해야 한다. 셋째, 기대와 능력간의 균형으로서 이행에 대한 기대는 해당 책임성의 주체가 가지고 있는 능력과 균형을 이루어야 한다. : 여기에서의 능력이라 함은 권한, 기술, 자원 등을 의미한다. 넷째, 신뢰할만한 보고 : 믿을 수 있고 적시에 제공되는 정보는 무엇을 달성하였는지, 수단이 적절하였는지 그리고 무엇을 배웠는지를 나타낸다. 다섯째, 합리적 리뷰와 조정 : 공정하고 공개된 리뷰와 피드백은 성과와 제한요소를 나타내게 하고 적절한 교정적 조치의 기반이 된다.

IV. ‘지속가능한 발전을 위한 2030 아젠다’를 위한 거버넌스의 변화

지속가능한 발전을 위한 거버넌스의 변화를 위해서 구체적으로 필요한 실행과제를 정리해보면 다음의 7가지로 나눌 수 있다. 첫째, 잘 조직된 효과적이고 통합적인 공공기구가 중앙 및 지방수준에서 잘 구축되어 있어야 하고, 이들 조직에서는 투명성과 성과관리 그리고 책임성 메커니즘이 작동되어야 한다. 아울러 이들 조직은 공공수요에 부응할 수 있는 능력을 갖추고 있어야 한다. 둘째, 공공서비스에 종사하는 자는 기술적인 전문적인 능력을 갖추고 있어야 하며, 그들의 업무를 수행하는데 있어서 진실성, 투명성, 책임성, 효과성, 대응성을 갖추고 있어야 한다. 셋째, 적절한 규제프레

임은 선출직 공무원들에게 공공의 기대에 부응할 수 있도록 하고 독립적이고 대응적이고 혁신적인 공공서비스를 할 수 있게 한다. 그리고 이들 공공업무 수행자들이 수행한 서비스에 대한 측정에서는 질적, 양적인 측면만이 아니라 평등성, 즉시성도 평가해야 한다. 넷째, 광범위하고 동적이고 의미있는 공공의 참여가 의사결정과 계획, 이행, 모니터링, 평가의 각 레벨에서 작동되어야 한다. 다섯째, ICT의 활용을 통하여 보다 효율적이고 비용효과적이며, 질적수준이 높고 대응성도 뛰어나며, 광범위하면서도 빠른 공공서비스를 구현할 수 있다. 여섯째, 시민들이 자유롭게 그리고 적시에 신뢰할만한 공공정보에 접근할 수 있어야 한다. 일곱째, 새로운 책임성 구조는 전통적 접근방식을 포섭하되, 다양한 기구와 레벨에서 증가하는 공유책임을 수용할 수 있도록 한다.

<EU>

■ 유럽집행위원회로부터 유럽의회, 유럽이사회, 유럽경제사회위원회와 지역위원회로 보내는 좋은 결과를 위한 좋은 규제

* Communication from the commission to the european parliament, the council, the european economic and social committee and the committee of the regions, Better regulation for the better results - An EU agenda, COM(2015) 2015 final, 2015.5.19

** 필자 주 : 관련 조치로 2016년 4월, 유럽의회, 유럽이사회, 유럽집행위간 좋은 입법을 위한 협약 (Interinstitutional Agreement between the European Parliament, the Council of the European Union and the European Commission on Better Law-Making)이 맺어진바 있다.

I. 논의배경

유럽집행위는 유럽연합의 기관들이 시민과 기업들의 일상의 삶에 주목하고 보다 좋은 공공서비스를 제공할 수 있도록 재검토해야 한다는 취지를 밝혔다. 이러한 논의에는 유럽연합이 처해있는 여러 가지 이슈 등에 대해 보다 효과적으로 대처해 나가야 한다는 점이 작용하였다. 현재 유럽연합의 주요한 당면과제로는 고용창출과 성장을 위해 필요한 투자, 보다 지속가능하고 안정적인 에너지 연합의 창출, 테러와 조직화된 범죄와 같은 공공위협에 대처하는 역내 치안의 확보, 온라인상의 자유로운 기회의 확보를 위한 디지털 단일시장의 구축, 이민문제 등이다.

유럽집행위가 밝히고 있는 보다 좋은 규제의 기본적인 방향은 입법으로 인해 영향을 받는 주체들로부터 보다 많이 듣고 소통하는 등 정책결정과정의 개방성을 확대하

는 것이다. 좋은 규제를 위한 원칙은 증거중심적이며, 보다 잘 고안되고 가시적이며, 지속가능한 이익을 시민, 기업, 사회에 주게 될 것이다. 이러한 유럽차원의 입법은 유럽연합을 관통하여 규율하는 일종의 집단적인 거버넌스(collective governance)라고 할 수 있다.

좋은 규제가 규제완화나 특정한 정책에 우선권을 부여하는 것을 의미하는 것이 아니며, 관료적 특성을 실제화하는 것도 아니다. 좋은 규제는 연합 스스로가 설정한 정책을 실지로 구현해 나가는 수단이다. 이미 좋은 규제를 위한 노력들이 이루어지고 있다 규제적합성프로그램(REFIT : Regulatory Fitness Programme)과 규제영향평가이다.

II. 개방성과 투명성

1. 보다 많이 협의하고, 보다 많이 경청하기(Consulting more, Listening better)

열린 정책과정은 연합의 투명성과 신뢰성 제고에 기여 한다. 물론 정책은 가장 활용 가능한 증거에 기반하여야 한다. 그리고 모든 수준 - 지방과 중앙을 관통하여 입법이 가져다 줄 수 있는 영향을 최대한 반영하여야 한다. 따라서 시민 또는 이해관계자들과 매 단계마다 보다 많이 협의하는 과정이 필요하다.

이를 위해서는 협의를 위한 최소한의 기준(minimum standards for consultation)을 설정할 필요가 있으며, 이를 위한 두 가지의 방법이 있다. 첫째, 이해관계자들은 정책의 전체 라이프 사이클에 있어서 그들의 시각을 피력할 수 있어야 한다. 로드맵과 영향평가의 실시는 이해관계자들에게 피드백할 수 있는 기회를 부여하고 관련 정보를 제공하도록 한다. 둘째, 모든 이해관계자들은 법안에 대해 피드백을 제공할 수 있으며, 무엇보다도 해당 법안의 초안은 집행위의 웹사이트를 통해 4주 동안 대중에게 공개되며, 이 기간에는 회원국 전문가의 컨설팅 역시 동시에 이루어진다. 그리고 해당 법안이 갖는 영향력이 큰 경우에는 적절한 영향평가가 함께 이루어진다.

2. 무엇을 하고, 왜 하는지에 대해 보다 많이 설명하기

모든 경우에 있어서 규제를 설정하는데 있어 왜, 그리고 어떤 결과를 얻을 것이며, 어떤 영향이 있을 것인가에 대한 자세한 설명이 필요하다. 제안된 조치의 목적에 대한 설명에 부가하여 얼마나 좋은 규제의 원칙이 적용되고 있는지, 이해관계자들은 무슨 생각을 하고 있는지, 환경과 사회·경제적 영향은 어떠한지, 특히 시장에서의 경쟁의 문제와 중소기업에 대한 영향은 어떤지 등에 대한 설명이 필요하다. 이러한 고려들은 책임성(Accountability)의 제고에 필수적인 요소라고 할 수 있다.

3. 어떻게 EU법이 사람들, 기업, 전체 사회에 영향을 미치는가 - 의견을 표명할 수 있는 모든 사람의 기회를 보장

집행위는 이해관계자들이 특정한 정책이슈에 구애받지 않고 전반적인 유럽연합의 정책이나 입법에 많은 의견을 피력하도록 노력한다. 집행위의 웹사이트는 이러한 기회를 제공하고 있으며, 제시된 의견에 대해서는 이를 검토한다. 이러한 방식은 디지털 시대에 적합한 소통채널을 이용함으로써 모든 개인이 직접적으로 유럽연합의 정책을 이해하고 영향을 미칠 수 있다는 의미이다.

III. 'Doing it better' : 좋은 정책을 위한 좋은 수단

1. 목표의 달성 : 균형잡힌 아젠더로서 좋은 규제

좋은 규제는 특정한 선호되는 정책을 의미하는 것이 아니다. 좋은 규제는 목적이 분명해야 하며, 가장 최소한의 부담을 주는 방법이어야 한다. 그리고 어떻게 작용하는지에 대해서 솔직해야 한다. 모든 중요한 영향은 - 그것이 긍정적인 것이든지 또는 부정적인 것이든지 분석되고 고려되어야 한다. 이러한 측정을 위해서는 최대한 가용한 증거와 과학 그리고 명확한 모니터링 등이 수반되어야 한다. 그리고 규제를 설정

하는데 있어서는 대안으로 잘 고안된 비규제적 수단에 대한 검토도 반드시 수반되어야 한다. 그리고 특히 중소기업(SME)에 대한 배려가 있어야 한다. (필자 주 : 유럽국가들은 중소기업에 대한 비중이 높기 때문에 중소기업에 대한 고려는 매우 중요한 이슈 중의 하나가 됨) ‘Think Small First’ 원칙은 이러한 중소기업에 대한 고려를 잘 나타내고 있다.

2. 검토(Scrutiny)

정밀한 검토는 규제의 설정시 좋은 규제의 원칙에서 벗어나지 않도록 하며, 제안들이 최선의 가용할만한 증거와 분석에 기반하도록 도와준다. 2006년 이후 영향평가위원회(Impact Assessment Board)가 이러한 검토역할을 담당하고 있다. 그리고 2014년에는 새로운 규제검토위원회(Regulatory Scrutiny Board)가 설립되어 기존의 영향평가위원회의 임무를 대체함과 아울러 그 역할을 더욱 강화하였다. 또한 새롭게 설립된 이 위원회는 과거와 달리 기존의 입법에 대한 적합성 검토(fitness checks)와 주요한 평가를 실시하고 있다. 이 위원회는 의장 그리고 6명의 위원으로 구성되어 있는 상임조직으로 집행위내에서 어떠한 정치적 의무로부터도 자유롭다. 이들 중 3인의 위원은 유럽연합의 기구 밖에서 충원되며 고정된 임기와 함께 중임이 허용되지 않는다. 모든 위원들의 전문성에 대해서는 객관적인 선임 절차를 거치게 된다.

3. 유럽연합의 기관(유럽의회, 유럽이사회)과의 협력

집행위의 제안에 대해서 유럽의회와 유럽이사회로부터 수정안이 나올 수 있다. 비록 집행위가 규제에 대해서 중요한 역할을 하고 있으나, 단독적인 업무는 아니며, 민주적 절차에 따라 유럽의회 그리고 이사회와의 합동행위를 하고 있기 때문이다. 2003년에 보다 좋은 입법을 위한 기관간 협약이 맺어졌었는데 이 협약은 어떻게 유럽의회와 유럽이사회 그리고 유럽집행위가 가능한 최선의 입법을 위해서 협력할 수 있는가에 대한 것이다. (필자 주 : 이 협약은 2016년 4월에 새로운 협약으로 갱신되

었다² 협약의 개정은 기존 협약이 큰 성과를 내지 못한 것에 기인하며, 집행위가 새로운 협약을 제안하였다) 그러나 이러한 의도가 항상 큰 성과를 낸 것은 아니었다. 2007년부터 2014년 사이에 집행위는 700건이 넘는 영향평가를 했지만, 같은 기간 내에 유럽의회는 20여건, 그리고 이사회는 평가실적이 없었다.

집행위가 유럽의회와 유럽이사회에 요구했던 것은 첫째, 집행위의 평가프로그램인 REFIT 을 통해 기존의 법률을 개선하거나 단순화하기 위해 이니셔티브의 우선을 정하는 것, 둘째, 유럽의회 또는 이사회가 개선안에 대해서 제안을 했다면 이에 대해서는 영향평가를 거칠 것, 셋째, 입법은 이해가능하고 명확해야 하며 모든 사람들이 그들의 권리와 의무를 쉽게 이해해야 한다는 원칙에 동의, 넷째, 모든 기구들이 집행위가 제안한 안에 대한 평가를 위한 독립적인 패널을 요구할 수 있다는 점, 다섯째, 시행되고 있는 법에 대해서도 적절한 평가가 이루어졌어야 한다는 점, 여섯째, 모든 새로운 법률에 시스템적으로 모니터링과 미래적 평가가 이루어져야 한다는 점, 일곱째, 유럽연합의 법률을 국내법화(transposing)하는 과정에서 정당하지 않은 비용이 이루어지지 않아야 한다는 점, 여덟째, 보다 투명하고 참여적 절차이어야 한다는 점, 아홉째, 제안된 법안이 수정된 이후에는 보다 명확하고 잘 구조화되어야 한다는 점, 열 번째, 유럽연합의 입법을 가능한 접근가능하게 하고 모든 사람이 그들에게 영향을 미치는 입법을 볼 수 있어야 한다는 점이며, 이를 위해서는 온라인을 활용하고, 최신으로 업데이트하며, 완전하고, 통합적이어야 한다는 점 등이다.

IV. 기존법률 및 정책에 대한 재검토(refreshing)

1. 검토의 필요성

비용편익분석은 정책의 탄생시기에 잠시 이루어지는 스냅샷(snapshot)에 그쳐서는

² Interinstitutional Agreement between the European Parliament, the Council of the European Union and the European Commission on Better Law-Making, 13, April 2016

안된다. 평가는 정책의 생존시간 동안 지속적으로 평가되어야 하며 이러한 작용은 정책의 목표달성에 기여한다. 그리고 이러한 평가는 공개된 공공협의(public consultation)와 밀접한 관련을 갖는다. 정치인들의 자연스러운 속성상 늘 새로운 이니셔티브에 초점을 맞추고 있으나 유럽연합은 정치인들의 새로운 이니셔티브 뿐만 아니라 기존법의 부담과 이익을 모두 판단한다. 이를 통해 시장의 변화로 인해 더 이상 유용하지 않은 법을 걸러내고, 기술의 발전은 보다 좋은 방법으로 정책적 목표를 달성하는 좋은 기회를 제공해 주기도 한다. 따라서 기존법에 대한 재검토는 매우 의미가 있는 일이다.

2. REFIT(규제적합성 및 성과프로그램)을 통해 목적에 부합한 법의 유지

규제적합성 및 성과프로그램(REFIT : Regulatory Fitness and Performance Programme)은 유럽연합에서의 입법이 법의 달성하고자 하는 목표에 부합하고, 유럽법률시장이 의도한 결과를 내는데 기여하고 있다. REFIT 는 규제완화를 위한 것이 아니라 보다 좋은 규제를 위한 것이다. REFIT 의 목적은 시민, 기업, 전체사회를 위한 가장 효과적이고 효율적인 법을 만드는 것이며, 불필요한 red tape 와 비용을 줄이는 것을 목적으로 한다. 2012년 REFIT 가 출범한 이후, REFIT 는 기존의 법에 제한사항이 되는 요소를 면밀하게 파악하고 있으며, 집행위는 REFIT 의 기능과 활용을 더욱 강화하려고 하고 있으며, 그 방향은 다음과 같다.

첫째, 타게팅으로 즉 가장 심각한 비효율성과 불필요한 부담에 집중하는 것(Targeted), 둘째, 양적인 측면에서의 접근으로 잠재적인 이익과 비용을 추정하여 이를 입법에 반영하는 것(Quantitative), 셋째, 포용성의 측면으로 새로운 REFIT 플랫폼은 유럽법의 개선을 위한 제안에 열려있어야 한다는 것(Inclusive), 넷째, 정치적 의사결정과정에서의 내재화로 집행위가 다른 유럽연합이 기구들과의 정치적 협상을 하는데 있어서 REFIT 의 분석이 적용되는 것을 의미한다(Embedded in political decision-making).

3. 집행에 있어서 REFIT

REFIT은 강화될 것이며, 지속적인 평가와 함께 적합성 검토 역시 함께 이루어진다. 향후에 준수 부담을 줄이는 새롭고 지속적인 이니시어티브가 시행되어야 하며, 이러한 노력이 특히 긴요한 분야로는 공공조달, 기업통계, 화학물질입법이 있다. REFIT의 평가 사례로는 일반식품법(EU Regulation 178/2002)에 대한 적합성 검토에서 기본원칙과 개념이 효과적으로 잘 포섭되었는지와 운영자의 새로운 임무가 목적에 부합하며, 추가적인 입법에서 구체화되고 있는 룰과 기준에도 부합하는지의 여부가 검토되었다. 이외에도 직업보건 및 안전에 관한 평가 입법(Occupational Health and Safety legislation)에도 적용되었고, 화학물질관리법(REACH)에도 적용된 바 있다.

한편, 입법이외에 집행상 부담을 줄일 수 있는 방법에 대한 지속적인 리뷰가 필요하며, 회원국 차원에서 연합의 지침이 명확하게, 정확하게 그리고 적시에 국내법화되고 있는지에 대해서도 검토해야 한다. 마지막으로 유럽연합의 재원이 이익의 극대화에 기여하고 있는지도 함께 검토해야 한다.

■ 좋은 규제 가이드라인

* Commission Staff Working Document, Better Regulation Guideline 19.5.2015, COM(2015) 215 final

** 필자 주 : 유럽연합의 가이드라인으로서 유럽연합의 법제도상 고유한 부분은 가급적 줄이고 우리의 경우에서 일반적으로 참고로 할 만한 것들을 중심으로 재구성하여 요약 정리하였다.

I. 좋은 규제의 개념

좋은 규제는 법과 정책이 달성하고자 하는 목적을 최소비용으로 달성하는 것을 의

미한다. 좋은 규제는 단순히 무규제 또는 규제완화를 의미하는 것도 아니다. 좋은 규제는 가능한 가장 최선의 증거에 기반하고 이해관계자들의 관여가 뒷받침된 상태에서 열려있고, 투명한 방식으로 정치적 의사결정에 의해서 만들어진다.

좋은 규제 = 달성할 수 있는 가장 최선의 객관적 증거 + 이해관계자들의 광범위한 참여
+ 열려있고, 투명한 정치적인 의사결정

좋은 규제는 전체적인 정치사이클을 반영하는 것으로 - 정책디자인 그리고 준비, 적용, 이행, 평가, 개선 모두를 포함한다.

II. 어떻게 잘 규제할 수 있는가

1. 좋은 규제를 만들기 위한 프로세스

좋은 규제는 좋은 계획을 세우는 것에서 시작한다. 정책에 대한 평가와 문제점의 분석 그리고 대안의 모색 그리고 이해관계자들과의 공동의 실천이 필요하며, 여기에서 중요한 점은 그러한 행동들이 적시에 이루어져야 한다는 점이다. 이해관계자들과의 협의 역시 정책수립과 검토에 있어서 필수적인 요소이다. 좋은 정책의 개발은 개방성을 기반으로 한다. 이해관계자들은 정책에 대한 평가와 피드백에서 중요한 역할을 수행한다.

정책에 대한 평가와 적합성 검토는 매우 중요한 요소이다. 적합성에 대한 평가는 규제적합성프로그램(REFIT : Regulatory Fitness Programme)을 통해서 이루어진다. 이 프로그램은 유럽연합의 입법에서 광범위하게 사용되고 있는 것으로 목적에 부합한 규제의 설정 - 목적적합성(fit for purpose)을 확보하기 위한 것이다. 평가와 적합성 검토는 항상 효과성과 효율성을 고려해야 하고 과도한 부담이 있는 경우 이를 분명히 하여야 한다. 이외에도 규제영향평가, 규제품질평가, 모니터링은 좋은 규제를 위한 필수적인 요건이다.

2. 프로세스의 내용

(1) 프로세스의 주요쟁점

좋은 계획을 세우는데 있어서는 규제영향에 대한 평가가 필요하다. 규제영향평가는 정책적 옵션의 범위 내에서 다루어지며 누가 영향을 받고 어떻게 영향을 받는지를 드러내야 한다. 이해관계자들은 초기영향평가의 기초에 대해서 피드백을 제공해야 하는데, 초기 영향평가에서는 문제점, 이슈와 관련된 보완성, 목적, 정책옵션 그리고 정책옵션에서 관련된 영향의 고려를 포함한다. 약 12주간의 인터넷을 통한 의견청취는 규제영향평가의 주요한 부분이다. 이 영향평가에서는 가능한 한 양적으로 많이 - 경제, 사회 그리고 환경에 미치는 영향에 대한 정책적 옵션을 비교해야 한다. 규제영향평가 보고서는 규제검토위원회에 송부되어야 하며, 관련된 기관 간 협의를 위해서는 위원회의 긍정적 판단이 전제가 된다. 규제영향평가에서는 다음의 질문에 대한 검토가 이루어져야 한다.

규제영향평가의 주요 질문

- 무엇이 문제이고 왜 문제인가
- 왜 유럽연합은 행동해야 하는가
- 무엇을 달성해야 하는가
- 목표를 달성하기 위한 다양한 옵션은 어떤 것들인가
- 무엇이 경제, 사회 그리고 환경적으로 영향을 미치고 누가 영향을 받는가
- 효과성과 효율성(비용편익)에 대해서 어떻게 다른 옵션들을 비교할 것인가
- 어떻게 모니터링하고 후속적인 평가를 할 것인가

(2) 개별 쟁점에 대한 구체적 접근

주요한 몇 가지 사항에 대해서 부언을 하면 다음과 같다.

- 가. 무엇이 문제이고 왜 문제인가 : 영향평가는 개인, 기업 등에게 일상의 순환적 생활사이클에서 규제가 얼마나 영향을 미치고 있는지 그리고 상황을 개선시키기 위해서 누구의 행동이 변해야 하는지를 살펴보아야 한다.
- 나. 무엇이 달성되어야 하는가 : 정책목표의 문제로서 명확하게 특정되어야 하며, 선택적 정책옵션이 존재하는 경우에는 정책목표와 기준이 비교될 수 있어야 한다. 보다 구체적으로 기술하면, 특정된 문제점과 해결방안 간 논리적 고리를 설정하여야 하며, 정책목표간 상충관계의 여부를 판단해야 한다. 또한 다른 정책적 옵션들을 비교할 수 있는 기준을 설정해야 하며, 선언된 목표를 위해 행하는 절차와 성과에 대해서 이를 측정할 수 있는 지표를 정의해야 한다. 또한 실행되고 있는 정책적 수단에 대해 기능적 모니터링과 평가가 이루어져야 한다.
- 다. 목표달성을 위한 다양한 옵션의 검토 : 영향평가는 의사결정을 하기 위한 충분한 정보제공의 기제가 된다. 먼저 가장 넓은 범위의 정책대안을 선정하고, 이 중에서 옵션을 선택하기 위해서는 다음의 사항을 검토하게 된다.
- (i) 현재 있는 법의 시행과 집행을 개선하거나 단순화
 - (ii) 새로운 기술개발에 대응하는 것으로 디지털과 인터넷을 기반으로 하여야 하며, 디지털과 비디지털 양자를 고려한 효율성을 검토
 - (iii) 대안적 정책어프로치로서 목표달성을 위한 다른 정책내용의 검토
 - (iv) 정책을 수행하는 대안적 수단의 선택으로서 비규제적 수단 - 자율규제 또는 공동규제, 시장기반적 솔루션의 모색 -, 규제적 수단 그리고 국제적 기준을 모두 검토하거나 이를 혼합한 모델의 선택가능성 검토
 - (v) 소기업 육성을 위한 아젠다인 'think small first'의 취지처럼 작은 기업 (micro-enterprises)들은 제안된 규제입법에서 제외
- 라. 무엇과 누가 영향을 받을 것인가 : 중요한 점은 경제, 사회, 환경에 대한 영향이다. 구체적으로 살펴보면, 시민 및 기업의 준수비용 증가, 당국의 행정비용 - 근로 및 장비포함 - 의 증가, 시장효율성, 경쟁성, 혁신, 건강, 환경의 질, 기후변

화, 교육, 직업훈련, 기본권, 고용과 기술, 사회통합, 빈곤 등을 고려해야 한다. 누가 영향을 받는가에 대해서는 그룹과 지역으로 나눌 수 있는데, 기업의 사이즈에 따라 대기업과 중소기업으로 나뉘며, 주체별로는 시민, 근로자, 학습자, 소비자, 공공행정이, 제3국, 지역별로는 도시 또는 농어촌이 고려대상이 된다.

III. 모니터링과 평가

1. 모니터링

규제가 시행되고 동시에 모니터링 역시 시작된다. 모니터링은 좋은 규제의 한 부분이다. 여기에서 논의해야 할 점이 무엇이 모니터링 되어야 하는가이다. 모니터링의 대상으로는 첫째, 정책이 기대했던 대로 정착되고 있는가? 둘째, 실행상의 문제점은 없는가? 셋째, 의도했던 목적달성을 위해 추가적인 조치가 필요한가? 이다.

모니터링의 목적은 정책수행의 과정에서 실제자료를 수집함으로써 향후 해당정책의 질적개선을 도모하기 위한 것이다 따라서 모니터링을 통한 자료수집과 관련하여서는 세 가지의 질문이 가능하다. 첫째, 어떤 자료가 수집되어야 하는가? 둘째, 언제, 어떻게 자료를 수집할 것인가? 셋째, 누가 누구로부터 자료를 수집해야 하는가이다.

모니터링이 의도한 대로 수행되기 위해서는 모니터링 과정 전체에 지침이 되는 원칙이 필요하다. 해당 원칙은 대체로 5가지 정도로 추려볼 수 있다.

첫째, 포괄성(Comprehensive) : 현장에서의 모니터링은 규제목적에 포섭하고 있어야 한다. 중요지표에 대한 모니터링은 일반적 목표와 연관되어 있어야 한다. 비록 모니터링 시스템이 실제적인 양적지표의 수집에 집중하고 있으나 모니터링의 과정에서는 의견들을 취합 - 정기적인 의견조사 또는 서베이를 하는 등의 질적인 지표를 포섭할 수 있다.

둘째, 비례성(Proportionate) : 시스템은 각기 다른 측면에서의 중요성을 반영할 수 있어야 한다. 자료의 수집은 비용을 수반함에 따라서 자료수집 비용에 상응할 만

크의 자료의 필요성이 있어야 한다.

셋째, 중복최소화(Minimize overlap) : 중복의 최소화를 통해서 불필요한 데이터를 수집함으로써 발생할 수 있는 부담을 줄여야 하며, 기존 자료를 활용하되 새로운 자료의 수집은 그 수집된 데이터 간 겹을 줄이는데 집중해야 한다.

넷째, 적시성(Timeliness) : 모니터링 시스템은 규제가 시작된 때로부터 가능한 한 빨리 작동되어야 한다. 그러나 데이터가 모두 빨리 수집되어야 하는 것은 아니며, 데이터의 성질에 따라 선후관계가 존재할 수 있다.

다섯째, 접근성(Accessibility) : 원칙적으로 모든 데이터에는 일반시민(general public)의 접근이 보장되어야 한다. 데이터가 비밀로 해야 하는 사항을 포함하고 있지 않는 한 인터넷(유럽연합의 경우 EU Open Data Portal)을 통해 접근가능해야 하며, 해당 데이터는 재사용됨으로써 새로운 가치를 창출할 수 있어야 한다. 그리고 데이터의 공개는 정책의 형성과정에서 시민의 참여를 촉구하는 기제가 되기도 한다.

2. 평가(evaluation)

정책과 입법에 대한 평가는 높은 질적 수준을 가져야 하며, 다음의 몇 가지 원칙이 준수되어야 한다.

첫째, 포괄성의 원칙으로 효과성, 효율성, 관련성, 일관성, 유럽연합의 새로운 가치 창출이라는 기준이 모두 고려되어야 한다.

둘째, 비례성으로 평가의 범위와 분석은 비례적으로 잘 확정되어야 한다.

셋째, 독립성과 객관성으로 견고하고 신뢰할만한 결과를 얻기 위해서는 평가과정은 독립적이고 객관적이어야 한다. 따라서 이를 위해서 평가자는 (i) 그의 임무를 수행 하는데 있어서 조직으로부터 영향과 압력을 받지 않아야 하며, (ii) 필요한 관련된 정보에 완전히 접근이 가능해야 하며, (iii) 쟁점에 대한 보고서 작성에 있어 완전한 자율성을 가지고 있어야 한다.

넷째, 투명한 판단으로 평가자는 증거를 기반으로 판단과 분석을 하여야 한다. 그리

고 이를 판단하고 분석하는 기준은 평가디자인의 과정에서 명확하게 특정되어 있어야 한다.

다섯째, 증거중심적인 평가이다.

IV. 이해관계자들과의 협의(Consultation)

이해관계자들과의 협의는 유럽연합에서 매우 중요한 가치이다. 유럽연합조약 (Treaty on European Union) 제11조는 유럽집행위는 연합의 행위가 일관되고 투명하게 이루어지게 하기 위하여 관련 당사자들과 광범위한 협의를 해야 한다고 규정하고 있기 때문이다. 그리고 동 조약의 부속서인 ‘보충성과 비례성의 원칙의 적용에 대한 프로토콜 No. 2(Protocol No. 2 on the application of the principles of subsidiarity and proportionality)’는 법안을 제안하기 전에 집행위는 광범위하게 협의를 해야 한다고 정하고 있기 때문이다.

이해관계자들과의 협의를 위한 최소한의 기준과 일반원칙을 제시하면,

첫째, 참여의 확대로서 가능한 광범위하게 포괄적 접근을 함으로써 참여범위를 넓혀야 하며, 둘째, 개방성과 책임성으로 관련된 그룹과 일반 대중으로 투명한 의견수렴이 이루어져야 하며, 셋째, 효과성이 보장되어야 하며, 넷째, 협의절차의 일관성의 유지이다.

다음으로 협의에 있어서 필요한 최소한의 기준을 요약하면 5가지로 나눌 수 있다. 첫째, 명확성으로, 소통과 협의자료는 명확하고 간결해야 하며, 필요한 정보를 모두 포함하고 있어야 한다. 둘째, 타케팅으로, 정책과 관련하여 협의해야 할 그룹이 정확히 타케팅되어야 하며 그들로부터 의견이 제시되어야 한다. 그러나 그들로부터 의견을 듣는 것에 그쳐서는 안된다. 한정된 그룹으로부터의 의견제시는 ‘규제포획(regulatory capture)’을 가져올 수 있기 때문이다. 셋째, 공표로서, 이러한 협의사항은 인터넷 등을 통하여 공표되어야 한다. 넷째, 참여의 시간으로, 협의를 위한 충분한 시간이 확보되어야 한다. 다섯째, 피드백이 이루어져야 한다.

V. 좋은 규제 Toolbox의 내용

좋은 규제를 만들기 위해서는 다음의 툴박스에 있는 사항을 준수·고려 및 활용할 필요가 있다. 총 8개 그룹 59가지의 항목으로 구성되어 있다. 이 중에서 주요한 몇 개의 그룹을 선정하여 소개한다. 우리가 참고하기에 불필요한 사항은 소개 대상에서 제외하였다.

1. 어떻게 영향평가를 실시할 것인가 ?

(How to carry out an impact assessment)

- 언제 영향평가가 필요한가 ?
- 영향평가를 위해서는 무슨 절차를 밟아야 하는가 ?
- 재정적 조치와 지출프로그램에 대한 영향평가
- 영향평가 보고서의 포맷
- 어떻게 영향평가에서 비례성을 유지할 것인가 ?
- 영향평가 상의 이해관계자 협의
- 어떻게 문제를 분석할 것인가 ?
- 위험측정과 관리
- 어떻게 목표를 설정할 것인가 ?
- 어떻게 정책적 옵션을 특정할 것인가 ?

2. 어떻게 영향평가체계(영향측정, 평가, 적합성검토)안에서 영향을 특정할 것인가 ?

(How to identify Impacts Assessments, Evaluations and Fitness Checks)

- 특정/영향의 스크리닝
- 분야별 경쟁력에 미치는 영향
- 연구 및 혁신에 미치는 영향
- 중소기업(SME) 테스트
- 경쟁에 미치는 영향
- 내수시장에 대한 영향
- 무역과 투자에 미치는 영향
- ICT, 디지털 경제 및 사회에 미치는 영향
- 기본권과 인권
- 고용, 근로조건, 소득분배와 불평등에 미치는 영향
- 교육, 문화, 청소년에 미치는 영향
- 보건에 미치는 영향
- 소비자에게 미치는 영향
- 영토에 미치는 영향
- 자원효율성에 미치는 영향

3. 평가와 적합성 검토

(Evaluations and Fitness Checks)

- 무엇이 평가이고 언제 그것이 요구되는가 ?
- 평가의 준비
- 평가의 계획 : 5년 단위의 순환평가 계획
- 기관 간 서비스 운영그룹의 설정
- 평가로드맵의 수립

- 평가기준과 질문의 특정
- 어떤 주요한 영향이 반드시 고려되어야 하는가 ?
- 평가체계 안에서의 이해관계자 협의
- 질적평가의 수행
- 스태프의 워킹자료의 평가
- 평가결과의 전파
- 후속조치계획

■ 국가사례검토 - 독일정부의 ICT 전략, 디지털 독일 2015

* ICT Strategy of the German Federal Government : Digital Germany
2015

I. 디지털 독일 2015의 개요

1. 목표

- 경제프로세스의 모든 분야에서 ICT 기술을 활용함으로써 경쟁력 강화
- 미래수요에 대응하기 위한 디지털 인프라와 네트워크의 확대
- 미래 인터넷 및 새로운 미디어 환경에서 사용자의 권리보호
- 새로운 미디어에 대한 지속적인 교육 및 훈련
- 지속가능성, 기후변화, 보건, 운송, 행정과 시민의 삶의 질을 향상시키는 것을 포함한 사회적 문제에 대응하기 위해 지속적인 ICT의 사용

2. 디지털 독일 2015의 헌법적 근거

독일 기본법 제91c 조는 디지털 독일 2015의 헌법적 근거이다.

제1항 : 연방과 주는 부여된 책임을 수행하기 위해 필요한 정보기술시스템의 계획, 설치 및 운영에 협력할 수 있다.

제2항 : 연방과 주는 정보기술 시스템들간 정보의 전달에서 필요한 표준들과 보안요구사항들을 확정하기 위해 협력할 수 있다. 제1항에서 언급한 협력기반을 고려한 협정은 내용과 범위에 따라 결정된 각 개별적 책임을 위하여 제공될 수 있으며, 구체적인 상세한 규칙들은 연방과 주의 협정에서 정하고 있는 바와 같이 과반수를 찬성을 통해 입법화된다. 이러한 과정에서는 연방의회와 연방참사원의 동의가 있어야 하며, 이들 협정의 취소에 대해서는 법률로 정한다. 비용분담은 협정의 내용에 따른다.

제3항 : 또한 주는 협정의 목적달성을 위한 기관의 설치와 함께 정보기술시스템의 공동운영을 협정할 수 있다.

제4항 : 연방은 연방과 주의 정보기술망을 연결하기 위한 연결망을 설치하고, 연결망의 설치와 운영에 대한 사항을 연방참사원의 동의하에 연방법으로 정한다.

II. 디지털 독일의 이슈별 내용

1. 디지털화를 통한 새로운 성장과 일자리의 창출

(1) 디지털화를 통한 일자리의 창출

디지털화를 새로운 성장동력으로 하여 일자리를 창출하고, 국제적으로 경쟁력이 있는 ICT 생산품과 서비스를 공급할 수 있도록 정부가 지원할 계획이다. 이러한 계획에서 중요한 요소가 중소기업에 대한 지원으로 새로운 젊은 기업들이 디지털화의 주역으로 활동할 수 있도록 ‘Start-up’에 대해서 적극적으로 지원한다. 이러한 프로그램의 또 하나의 주요한 특징은 유연성과 간소화한 승인절차이다.

(2) ICT 기술분야에서 표준화와 호환성 제고를 위한 연방정부 차원에서의 지원
ICT 분야에서 표준화와 호환성의 제고는 국가적 전략과제 중 매우 중요한 부분이

다. 복잡한 기술시스템에서 호환성은 필수적이며, 표준화는 경쟁력의 강화에 기여한다. 따라서 연방정부의 중요한 정책과제는 ICT 시장에 제한 없이 접근할 수 있도록 열린 표준화에 우선적 정책순위를 부여한다. 공공행정분야에서는 오픈소스 소프트웨어를 사용·보급함으로써 호환성을 제고하고 정보기술시스템의 미래 생존능력을 강화하고 이와 더불어 소프트웨어 시장에서 독일의 경쟁력 강화에 기여한다.

(3) 새로운 기술의 문화 및 창조산업으로의 파급 지원

인터넷과 새로운 기술은 미디어 시장에서의 디지털화를 가속화할 것이며, ICT 기술의 활용은 단순 전통적인 미디어 시장에서 새로운 온라인 상품을 출시하는 것에 그치는 것이 아닌 문화·창조산업(예컨대 음악, 전자게임, 디자인 그리고 영화 등)에서 모든 관련시장까지도 그 영향이 파급됨에 따라 이에 정책적 주안을 둔다.

(4) ICT 를 통한 에너지 및 교통정책의 실시

효율적이고 친환경적 에너지 공급에 있어서 ICT 는 중요한 역할을 담당하게 된다. ICT 는 신재생에너지와 전력그리드를 포함한 발전플랜트들간 원활한 정보의 흐름을 제공하는 에너지 인터넷 설립의 기반이 된다. 에너지 공급체인에서 ICT 를 통한 관리 통합적 데이터 활용을 통해 수요공급의 균형에 기여하고 분산화된 전력생산과 더불어 신재생에너지의 활용비율을 높이게 된다. 이와 관련하여 전기자동차의 개발과 활용에도 기여하는 바, 미래의 전기자동차는 전력 및 교통네트워크와 상호 밀접하게 작용하며, 여기에 ICT 기술이 핵심적인 역할을 하기 때문이다. ICT 기술을 통해 교통네트워크, 에너지공급자, 전기자동차가 서로 소통하게 된다.

(5) 클라우드 컴퓨팅

클라우드 컴퓨팅은 ICT 제공자와 사용자를 위한 가장 유망한 분야이다. 클라우드 컴퓨팅은 기업들에게 수요적합적인 저장능력 및 컴퓨팅 능력과 소프트웨어를 제공한

다. 일정정도 규모의 클라우드 컴퓨팅은 규모의 경제를 실현할 수도 있다. 유저들은 다양한 터미널을 통해서 클라우드에 접근할 수 있으며, 필요한 정보를 언제라도 이용할 수 있다. 안정된 클라우드 컴퓨팅을 위해서는 데이터 검증과 보호, 표준화, 호환성 그리고 서비스의 질적 개선이 필요하다. 법적인 이슈로는 책임의 문제를 포함하여 계약법적 측면에서의 문제 그리고 데이터 보호와 검토를 들 수 있다.

연방정부는 클라우드 컴퓨팅을 활성화하기 위하여 클라우드 컴퓨팅 실행 프로그램을 운영하고 있는 바, 주요한 내용으로는 첫째, 개혁과 시장잠재력의 제고에 해당하는 것으로 보다 안정된 인터넷 서비스를 위한 연구프로그램, 중소기업을 위한 클라우드 컴퓨팅과 공공부문에서 있어서 신뢰성있는 클라우드의 운영, 둘째, 검증과 법적 프레임워크, 표준화, 인증제 등을 통한 이노베이션의 체계를 구축하는 것, 셋째, 정보적 측면에서 가이드라인의 제공 등이다.

2. 미래의 디지털 네트워크의 과제

미래에 있어서도 디지털 네트워크는 여전히 중요한데, 특히 스마트 네트워크 플랫폼의 안정성과 신뢰성 제고는 중요한 과제이다. 브로드밴드 전략 역시 미래전략의 중요한 부분을 차지하고 있다. 현재 독일은 브로드밴드 분야에서 유럽의 리더로서, G7 국가 중에서는 2위의 사용량을 가지고 있다. 연방정부는 교통, 에너지, 수도관리 등의 인프라들이 브로드밴드와 결합될 수 있도록 촉진하고 있다.

한편, 디지털 네트워크 시대에 통신과 네트워크 중립성 문제는 법적인 이슈 중에서 중요한 요소라고 할 수 있다. 디지털네트워크의 중립성(neutrality)은 비차별적이며 투명한 서비스를 의미한다. 통신법 역시 이미 이러한 남용을 방지하기 위한 조치를 두고 있다. 특히 연방정부는 네트워크의 확장과 경쟁을 촉진하면서 동시에 비차별성과 통제되지 않는 접근보장을 평가하도록 하고 있다. 즉 네트워크의 확대에서 중립성 평가를 수반하도록 하고 있다. 개정된 통신법은 투명성의무와 최소질(minimum quality)기준을 명시하고 있다.

고성능 네트워크의 확대와 관련하여 연방정부는 법적인 그리고 계획측면에서 확실성을 제고하기 위하여 통신법(Telecommunication Act) 개정을 통하여 새로운 유럽 규제프레임을 도입³하였다. 주요한 사항을 살펴보면, 첫째, 장기적인 규제사이클과 규제체제를 고려, 둘째, 새로운 네트워크의 구축에 있어서 특정한 투자위험의 고려, 셋째, 규제의 일환으로서 네트워크의 확대에 있어서 협력, 넷째, 가용한 인프라의 공동사용을 통한 네트워크의 확장을 위한 개선된 프레임워크를 들 수 있다.

주파수정책 역시 중요한 정책 중 하나이다. 오늘날 무선통신의 확대에 따른 주파수 수요가 크게 증가하면서 효율적인 주파수 사용은 정보통신 정책의 중요한 한 축이라고 할 수 있다. 2010년 4월 360메가헤르츠 주파수를 무선통신을 위해 경매를 할당하였다. 유럽에서는 독일이 최초로 디지털분할주파수를 브로드밴드 모바일을 위해 할당한 것이다. 그러나 여전히 주파수의 수요에 비해 공급은 미치지 못하고 있다. 따라서 연방정부는 주파수 사용의 효율적 사용을 위한 기본적 전제로서 유연성과 조화성을 촉진하는 정책을 추진하고 있다.

연방네트워크와 독일온라인인프라 : 인터넷네트워크(internetwork)도 중요한 이슈 중의 하나이다. 기본법 제91c 조에서 규정하고 있는 바와 같이 연방과 주간의 네트워크 형성 역시 중요하다. 이러한 온라인 인프라는 공공정책 통신인프라이며, 이는 특히 전자정부와 전자적 방식에 의한 국민참여에 활용된다. 연방정부의 네트워크는 현대적인 행정수요에 부응하기 위하여 개선되어 나아가고 있는데, 특히 전자정부와 인터넷을 통한 국민의 전자참여제도는 중요한 과제이다. 여기에는 연방정부와 주정부간 네트워크도 포함되며, 연방정부와 주정부간 매끄럽고 다차원적인 행정은 정책의 주요한 대상이다.

3 유럽연합의 통신지침(Telecommunication Directive)을 국내법화하기 위한 조치로 2011년 통신법을 개정하였다.

3. 신뢰성있는 안정적 디지털 환경과 디지털 미래를 위한 연구개발

지식정보사회에서 신뢰성 있는 안정적 디지털 환경을 조성하는데 필수적인 요소가 효율적인 정보보호이다. 이를 위해 연방정부는 다음과 같은 정책을 추진하고 있다. 첫째, 새로운 입법대신에 기존법률의 적용과 집행을 우선한다. 둘째, 새로운 규제입법 대신에 자율규제를 우선한다. 셋째, 법의 집행력 강화와 개선이다.

이와 함께 연방정부에서 추진하고 있는 정책은 IT 환경에서 이해관계자인 이용자와 공급자 그리고 IT 보안설계자간 책임의 공유환경 조성과 젊은 세대에 대한 교육을 통해 스스로 정보보호대응능력을 키우는데 역점을 두고 있다. 또한 자발적으로 보다 향상된 정보보호를 위해 노력하는 경우에 인센티브를 확대한다. 그리고 연구개발에도 투자를 하는 바, 첫째, 모바일환경에서의 안전, 둘째, 인터넷 인프라의 보호, 셋째, 정의되어있는 검토수준을 기반으로 한 인증된 안전시스템의 개발, 넷째, IT 시스템의 보호를 위한 새로운 기술의 개발이다.

디지털 시대에는 지적재산권의 보호도 국가의 중요한 책무중의 하나이다. 혁신적 재화와 창조적 서비스에 대한 지적재산권의 보호는 디지털 환경에서 지속적으로 실행 가능해야 한다. 이와 함께 연방정부는 새로운 기술개발을 위한 연구에 지원을 하며 이러한 연구지원을 경제의 잠재력과 연계한다.

4. 시민친화적인 행정과 사회적 도전에 대한 디지털 솔루션

행정에 있어서 전자적 방식의 소통과 전자적 방식에 의한 참여는 오늘날 매우 중요한 이슈이다. 전자정부는 시민과 기업을 정책입안자들과 행정담당자에게 보다 가깝게 다가서게 하였으며, 행정절차를 보다 효율적이고 투명하게 만들었다. 투명하고 네트워크에 기반한 행정을 위한 프로그램들이 준비되고 있으며, 관련 법률(전자정부법 : E-government Act)도 개정되어야 한다. IT 계획위원회(IT Planning Council) 지원 하에서 다양한 단계적 전자정부전략이 만들어지고 있는데 이 전략은 산업과 과

학 그리고 행정에 대한 지원이 목적이다. 행정분야에서 특히 강조되는 것은 기본법 제91c 조의 취지에 따라 국가 내에서 연방과 주간 전자정부망을 통합하여 유기적으로 운영하는 것이다. 그리고 규제적인 측면에서 전자정부망을 통해 기업들의 보고의무를 비롯한 각종 행정적 부담을 크게 줄여주는 것을 목표로 하는데 이러한 부담감경제도는 각 기업의 규모별로도 분화하여 발전시킨다.(필자 주 : 중소기업 등에는 이러한 보고의무를 더 크게 감경시켜주는 등 기업크기에 따른 차별화를 의미하는 것으로 보인다)

IT 전략 중 특징적인 것 중 하나가 Green IT와 E-Health Care 이다. Green IT는 지속가능성과 자원의 보존에서 있어서 적극적으로 IT 기술을 활용하는 것을 의미한다. IT 기술을 통해 높은 에너지 및 자원효율성을 제고하고 기후변화대응에도 기여하게 된다. E-Health Care는 보건문제에 있어서도 IT 기술을 활용하는 것으로서, 구체적인 예로는 원격의료를 통한 지속가능한 보건서비스를 제공하는 것을 들 수 있다.

참고문헌

EU, Communication from the commission to the european parliament, the council, the european economic and social committee and the committee of the regions, Better regulation for the better results – An EU agenda, COM(2015) 215 final, 2015.5.19.

EU, Communication from the commission to the european parliament and the council, Proposal for an interinstitutional Agreement on Better Regulation, COM(2015) 216 final

EU, Commission staff working document, Better Regulation Guidelines, COM(2015) 215 final

EU, Interinstitutional Agreement between the European Parliament, the Council of the European Union and the European Commission on Better Law-Making, 13.April 2016

UN(Department of Economic and Social Affairs), Responsive and Accountable Public Governance – 2015 World Public Sector Report, United Nations

UN(Department of Economic and Social Affairs), Promoting accountable institutions, ethical leadership and integrity to enhance confidence in efforts to deliver sustainable development), 2015.4.

UN((Department of Economic and Social Affairs, Division for public administration and development management), Policy integration in government in pursuit of the sustainable development goals, 2015

Federal Ministry of Economics and Technology(Germany), ICT Strategy of the German Federal Government : Digital Germany 2015

OECD(Public Governance and Territorial Development Directorate Public Government Committee), Towards a Framework for the Government of Infrastructure, September 2015

OECD(Public Governance and Territorial Development Directorate Public Government Committee), Regulatory management practices in OECD countries 2016

OECD(Public Governance and Territorial Development Directorate Public Government Committee), Best Practice Principles for Regulatory Policy : The Governance of Regulator, 2014

OECD(Public Governance and Territorial Development Directorate Public Government Committee), Committing to Effective Whistleblower Protection highlights, 2015

OMB(Executive Office of the President, Office of Management and Budget), Flexibilities under the Paperwork Reduction Act for Compliance with Information Collection Requirement, Memorandum for the Heads of Executive Departments and Agencies and Independent Regulatory Agencies, 2016

KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE



ISSUE 05

노동인권법 분야

“2015년~16년 국제기구동향 : 노동/인권/복지”

부록 ▶

심재진

서강대학교 법학전문대학원 교수

심재진 교수는 London School of Economics and Political Science(LSE, 런던 정경대)에서 노동법 분야 박사학위를 취득한 후 현재 서강대학교 법학전문대학원 교수로 재직 중이다. 주요 연구 분야는 노동법, 차별금지법(장애, 성, 인종 등), 사회보장법 등이다.

2015년~16년 국제기구동향: 노동/인권/복지

심재진

I. 들어가며

이 글은 노동, 복지, 인권(인권일반, 아동, 장애, 여성)과 관련하여 국제기구의 활동을 소개한다. 관련 국제기구의 모든 활동이 아니라 법제도와 관련된 측면을 주로 소개한다. 그리고 시기적으로는 국제기구의 2015년~2016년 9월까지의 활동에 한정한다. 여기에는 한국이 국제기구의 활동의 대상이 되는 경우 이를 포함하여 다룬다. 한국은 국제기구에 가입하고, 관련 협약을 비준하였기 때문에 주기적으로 관련 상황을 보고하거나, 또한 관련 협약의 선택의정서에 가입한 경우 한국의 문제에 대해 국제기구에 구제신청이 제기될 수 있다. 따라서 이 글에서는 2015~16년 국제기구의 활동에는 이러한 한국관련 부분을 포함하여 모두 소개한다.

위와 같은 소개를 할 때 이 글은 큰 틀에서는 영역별 접근을 취하되 세부적으로는 각 기구별로 소개한다. 다시 말하면 이 글은 노동, 보건, 복지, 인권으로 크게 나누어 법제도적 동향을 소개하지만, 그 하위에서는 국제기구별로 나누어 소개한다. 예를 들어 노동의 경우 그 하위에 국제노동기구(International Labour Organization)와 유럽연합(European Union)으로 나누어 관련 내용을 소개한다는 것이다. 내용은 거의 전부가 관련 기구의 홈페이지의 내용과 붙임자료에 의거했다. 그래서 이 글에서는 이러한 사항을 각주로 처리하였다.

II. 노동

1. 국제노동기구(ILO)

○ 2014년 개정 선원노동협약, 2017년 1월 18일 발효¹

2006년 제정된 선원노동협약을 이미 비준한 국가들은 2016년 7월 18일까지 2014년 개정된 선원노동협약에 대해 공식적으로 자신들이 동의하지 않는다는 것을 표명할 기회가 주어졌다. 많은 국가들이 개정된 규정에 대해 동의를 하였고, 오직 2개 국가가 개정협약에 구속받지 않을 것이라고 표명하였다. 이에 따라 개정 선원노동협약은 2017년 1월 18일에 발효되는 것으로 확정되었다.

개정선원노동협약이 발효되면 선주들은 선원의 유기, 사망 혹은 업무상의 부상, 질병, 위협으로 인한 장애의 경우에 선원과 그 가족들에게 보상을 보장하는 제도를 갖추어야 한다. 또한 선상에서 일하는 선원들을 보호하기 위해 재정보장제도가 갖추어져 있다는 것을 증명할 수 있는 증명서와 다른 증빙서류가 항해 중 선상에 비치되어 있어야 한다.

○ 국제노동기구, 한국을 고용차별협약 위반 국가의 사례로 다루고 시정을 촉구

[고용차별협약] 제1조

이 협약에서 차별은 다음의 사항을 포함한다.

- (a) 고용과 직업에서 기회와 대우의 균등을 무효로 하거나 훼손하는 영향을 갖고, 인종, 피부색, 성, 종교, 정치적 의견, 출신 민족 혹은 사회적 기원을 기초로 만들어진 모든 형태의 구별, 배제, 선호
- (b) 근로자와 사용자 조직의 대표 혹은 다른 적절한 조직과 협의한 후 회원국에 의해 결정

¹ http://www.ilo.org/global/standards/maritime-labour-convention/news/WCMS_502387/lang-en/index.htm

될 수 있는 것으로서의, 고용과 직업에서 기회와 대우의 균등을 무효로 하거나 훼손하는 영향을 갖는 그러한 다른 구별, 배제, 선호

협약과 권고의 적용에 관한 ILO 전문가위원회(the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, 이하 ILO 전문가위원회)는 2015년 한국이 비준한 고용차별협약(Discrimination (Employment and Occupation) Convention, 1958 (No.111))과 관련하여 관찰의견으로 다음과 같은 다섯 가지 사항을 이행하도록 촉구하였다.²

- ① 이주노동자의 이동과 관련하여 노동자와 사용자단체와 협의하여, 새로운 규정 (이주노동자의 사업장 이동 제한의 완화 등)의 영향을 검토하고, 필요하다면 외국인 노동자의 적절한 보호를 보장할 수 있도록 프로그램을 조정하는 것.
- ② 정기적인 사업장 감독과 연례보고서의 공표 등을 통하여, 이주노동자의 권리가 사업장 변경과 근로시간과 관련하여 적절하게 실현되도록 보장하는 것.
- ③ 성과, 고용상의 지위 특히 비정규직 노동자임을 이유로 한 차별에 대한 보호와 관련하여, 노동자 및 사용자 단체와 협의하여 개혁의 영향을 검토하고 전문가위원회가 그 보호가 실제상 적절한지를 평가하는 것을 가능하게 하는 자료와 정보를 계속 제출하는 것.
- ④ 고용상의 남성과 여성의 대우의 평등과 관련하여 노동시장에서의 여성의 참여를 계속하여 관찰하고 전문가위원회에 다음 회기 전에 적절한 자료와 정보를 제공하는 것.
- ⑤ 정치적 의견을 이유로 한, 교사들에 대한 차별과 관련하여 전문가위원회가 협약의 관련법과 관행에의 준수여부를 엄격히 평가할 수 있도록 허용하는 더 상세한

² Conference Committee on the Application of Standards, *Extracts from the Record of Proceedings*, 2015, Individual cases/26

정보를 제공하는 것.

더 나아가 전문가위원회의 위와 같은 관찰의견을 ILO 기준적용위원회는 2015년 6월 기준적용위원회 회의에 제시하고, 고용차별협약의 개별적인 위반 사례로서 한국에 대해 토론하였다. 그리고 ILO 기준적용위원회는 토론 후 결론적으로 위 관찰의견과 거의 유사하게 다시 한국정부가 이행하도록 촉구하였고, 위 권고사항을 실행할 수 있도록 기술적 지원을 제공하고, 한국정부가 이 지원을 수용할 것을 요청하였다.³

다시 ILO 전문가위원회는 2016년 초에 발간된 연례보고서⁴를 통해서 한국정부가 초 중등 교육의 교사들이 고용차별협약에서 규정한 바대로 학교 밖의 행위에 대한 것으로서 교육과 관련이 없는 정치적 의견을 이유로 한 차별에 대한 보호를 향유하고, 그러한 이유로 징계조치를 받지 않도록 보장하기 위한 즉각적인 조치를 한국정부가 취하도록 촉구하였다. ILO 전문가위원회는 이 문제 이외에 ILO 기준적용위원회가 제기하였던 앞의 문제들(위의 ①~④)에 대해서는 연례보고서에 공개하지 않는 방식으로 한국정부에 ‘직접적 요구(direct request)’⁵를 한다고 밝혔다.⁶

ILO 전문가위원회가 한국정부에 요구한 ‘직접적 요구’는 아래와 같다.⁷

- ① 2015년의 고용정책기본법의 차별금지사유에 인종, 피부색, 정치적 의견이 명시되지 않는 이유를 명확히 밝히고, 관련한 법원의 판례와 행정상의 결정을 포함

3 Conference Committee on the Application of Standards, *Extracts from the Record of Proceedings*, 2015, 14 Part II/104.

4 ILO, *Application of International Labour Standards 2016 (1): Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations*, p. 335

5 ILO 전문가위원회 연례보고서에 따르면 ILO 전문가 위원회는 협약 준수와 관련하여 관찰(Observations)과 직접적 요구의 2가지 형태로 의견을 표명하는데, 관찰은 협약 준수의 실패사항 중 더 심각하거나 오랫동안 지속된 사례에 사용되고, 이 관찰내용은 전문가위원회 연례보고서에 실리고, 매년 6월 기준적용위원회(the Conference Committee on the Application of Standards)에 제출되나, 직접적 요구는 이 보고서에 실리지 않으며 정부에 바로 통보된다(앞의 ILO 전문가위원회 2016 보고서, p.2).

6 http://www.ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/committee-of-experts-on-the-application-of-conventions-and-recommendations/WCMS_447692/lang-en/index.htm

7 http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:3257318

하여 이 법의 실제적 적용에 관한 정보를 제공하고, 직면한 문제까지 포함하여 일반적 차별금지법의 도입과 관련된 진전에 관해 정보를 제공하는 것.

- ② 노동자와 사용자 단체와 협의하여 비정규직 노동자들이 성과 고용상의 지위를 이유로 한 차별을 실제로 받지 않도록 보장할 수 있는 법적 개혁의 실효성의 영향을 평가하고, 달성된 결과에 관한 정보를 제공하는 것. 이 정보에 공공부문의 비정규직 근로자의 정규직 전환을 포함한, 조치들의 실제적 적용에 관한 정보(성에 따라 분류된)를 포함할 것. 비정규직 차별에 대한 징벌적 배상 제도와 중소기업에 대한 재정지원제도에 관한 정보를 제공하고, 최저임금법을 개정하기 위한 법안과 관련된 진전사항을 제시할 것.
- ③ 노동자와 사용자의 조직과 협의하여 광범위한 고용기회와 양질의 고용에 대한 여성의 접근성을 증진시키기 위하여 적극적 조치를 포함하여 노력을 계속할 것. 진전사항을 평가하기 위하여 여러 형태의 경제적 활동과 직업에서 남성과 여성의 배분에 관한 상세한 통계를 제공할 것. 공공부문에서 여성의 고용을 증진시키기 위한 정책까지 포함하여 성에 대한 고정적 관념을 해결하기 위하여 취해진 특정의 조치에 관한 정보를 제공할 것.
- ④ 경찰에서 여성의 수가 적은 것을 감안하여 정부가 경찰의 모든 직무에서 여성과 남성의 기회균등과 균등 처우를 증진시키기 위한 노력을 계속하고, 할당제를 통하여 달성된 결과에 대한 정보를 계속 제공하고, 경찰의 여러 가지 직무에서 여성과 남성의 비율에 관한 통계적 정보와 할당제와 우대제를 통하여 달성된 결과에 대한 정보를 제공할 것.
- ⑤ 노동자와 사용자단체와 협의하여, 새로운 규정(이주노동자의 사업장 이동 제한의 완화 등)의 영향을 검토하고, 필요하다면 외국인 노동자의 적절한 보호를 보장할 수 있도록 프로그램을 조정하는 것. 더 나아가 “사용자에 의한 부당대우”를 이유로 사업장변경을 신청한 이주노동자의 수와 그러한 사례의 성격과 결과에 관해 계속 정보를 제공할 것. 국가인권위원회 등에 제기된 차별과 관련

되어 각하되거나 취하된 사례의 이유를 제시할 것. 근로감독관 법원 등에 이루어진 구제신청의 수와 성격 그리고 결과에 대한 정보를 제공할 것.

⑥ 공무원이 정당에 가입하고 정치활동에 참여하는 것을 금지하는 것이 왜 직업의 본질적 요구사항과 관련되어 있는지를 제시할 것. 헌법재판소의 결정의 관점에서 국가공무원법 제65조 제1항과 제66조 제1항의 실제적 적용(취해진 징계조치 포함)에 관한 정보를 제공할 것.

⑦ 장애와 연령차별과 관련한 기각 혹은 각하의 사례의 수가 계속 높은 점을 감안해 그 이유를 검토하고 추가의 정보를 제공할 것.

한편 2016년 6월에 열린 ILO 기준적용위원회는 전문가위원회의 한국에 대한 의견을 신지도 않았고, 별도로 한국에 대해 다루지 않았다.⁸

○ 국제노동기구, 오래된 협약 폐기하기로 결정⁹

2015년 9월에 열린 ILO 집행위원회(the Governing Body)는 2017년 제106차 ILO 총회에서 다음의 6가지 협약의 폐기의 문제를 안건으로 상정하기로 하였다.

- 야간근로(여성) 협약(1919, 4호)
- 최소연령(석탄정리사, 화부) 협약(1921, 15호)
- 사고로부터의 보호(하역노동자) 협약(1929, 28호)
- 야간 근로(여성) 협약(개정)(1934, 41호)
- 최소연령(비산업고용) 협약(개정) (1937, 60호)
- 근로시간과 휴식주기(도로교통)(1939, 67호)

⁸ Conference Committee on the Application of Standards, *Extracts from the Record of Proceedings*, 2016,

⁹ http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/how-the-ilo-works/departments-and-offices/jur/legal-instruments/WCMS_498719/lang--en/index.htm

이 6가지 협약은 모두 1904년대 전에 채택되었다. 1995년과 2002년 사이의 기준 개정에 관한 정책단위가 검토한 것을 따라 집행위원회는 폐지후보대상으로 확인되었고 이것은 더 현대적인 다른 것들에 의해 대체되거나 혹은 더 이상 현재의 관행과 개념을 반영하지 못하기 때문에 유용한 목적을 달성하지 못하는 것으로 확인되었다. ILO의 헌장의 개정을 위한 1997년 문서가 2015년 10월 8일에 효력을 발휘하게 됨에 따라 ILO 총회는 이제 발효상태의 협약을 폐지할 권한을 갖는다. 이러한 새로운 장치는 ILO가 최신의 노동기준을 갖는 것을 보장하는 것에 책임이 있는 기구의 운영을 상당히 도움을 줄 것으로 기대된다. 이제 모든 회원국은 협약에 대한 폐지안에 대해 사용자와 노동자단체의 대표와 협의하여 의견을 제출하도록 되어 있다.

○ 국제노동기구, 비공식 경제를 다루기 위한 노동기준에 대한 권고 채택¹⁰

ILO는 2015년 104차 총회에서 ‘비공식에서 공식경제로의 전환에 관한 권고(2015, 204호)’¹¹를 채택했다. 이 권고는 역사상 관련 영역에서 최초로 채택되는 기준이다. 세계 노동력의 절반 이상이 비공식 경제에 속해 있는데, 노동에서의 권리부정, 양질의 고용에 대한 충분한 기회 부재, 부족한 사회적 보호, 사회적 대화의 부재와 낮은 생산성이 이 비공식경제의 특징이다. 이러한 문제점들은 지속가능한 사업체의 발전에 상당히 장애가 된다. 새로운 권고는 대부분의 사람들이 선택이 아니라 공식경제에의 기회 부족, 생계수단의 부재 등으로 비공식경제에 진입한다는 것을 인정한다. 새 권고는 비공식 경제의 공식경제로의 전환을 촉진시킬 수 있는 정책과 조치에 관한 전략과 실제적인 안내사항을 제공한다. 그래서 이 권고는 국가들이 공식경제에서 적정한 일자리 창조와 지속가능한 사업체를 증진시키기 위해 필요한 정책을 설정하는 것을 돕는데 있어서 핵심적 조치로 여겨진다. 그리고 새 권고는 포용적 발

10 http://www.ilo.org/ilc/ILCSessions/104/media-centre/news/WCMS_375615/lang--en/index.htm

11 Recommendation concerning the transition from the informal to the formal economy, 2015(No. 204)

전, 빈곤 퇴치 등에 관련된 모든 이들에게 큰 중요성을 갖고 있다. 새 권고는 회원국이 다음의 사항을 할 수 있는 지침을 제공한다.

- ① 노동자와 경제적 단위들의 비공식 경제에서 공식경제로의 전환을 촉진하면서 동시에 노동자들의 근본적 권리를 존중하고 소득안정, 생계와 기업가정신을 보장하는 것
- ② 공식경제에서의 사업체와 적정 일자리의 창조, 보존, 지속성 그리고 거시경제, 고용, 사회적 보호와 다른 사회정책의 일관성을 증진시키는 것
- ③ 공식 경제 일자리의 비공식화를 방지하는 것

새 권고는 12가지의 원리 형태로 행동지침을 제공한다. 국가들의 성공적인 경험이 권고를 형성한 모범사례를 제공해서, 이 사례는 다양한 국가적 상황에 맞추어 제시되고 복합적 접근법을 제시하지만 보편적으로 여전히 관련이 있다.

2. 유럽연합(노동)

○ 새로운 유럽연합 기구, 미확인 노동(undeclared work)을 다루기로¹²

유럽연합 집행위원회는 회원국들과 함께 소셜 덤핑(social dumping)에 대처하고, 유럽노동시장의 공정성을 보장하기 위한 추가의 조치에 힘을 더했다. 2016년 6월 ‘미확인 노동에 관한 새로운 유럽연합 플랫폼(European Platform on Undeclared Work)’이 시작되었다. 이 네트워크는 미확인 노동(undeclared work)을 확인 노동으로 전환하는 것을 목표로 한다. 이를 통해 자영업으로 위장된 종속근로관계를 포함하여 다양한 종류의 위험한 일자리 설정(arrangements)에 의해 배제되는 수백만의 유럽인들의 사회적 보호를 보장하려고 한다. 이 플랫폼은 모든 회원국들과 유럽연합 수준의 초산업적 사회적 협력자들로 구성된다. 집행위원회가 주관되는 이 플랫폼은

¹² <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?langId=en&catId=89&newsId=2549&furtherNews=yes>

미확인노동에 대처하는 정책과 수단을 향상시키고 국가기관들과 다른 행위자들의 협력을 강화할 방법에 대해 토론할 것이다. 또한 이 플랫폼은 이러한 이슈에 대한 대중들의 인식제고에 초점을 맞춘다. 농업, 관광, 건설, 보안, 청소, 상업, 도로교통 등 미확인 노동이 높은 비율로 발생하는 영역이 이 플랫폼에서 대표될 것이다. 이 플랫폼은 연 2회 모이고 사업계획을 정한다. 유럽연합 집행위원회는 처음에는 다음의 세 가지의 우선 과제에 집중할 것을 제안한다.

- ① 다른 형태의 미확인 노동들에 대한 지식 확보
- ② 회원들이 모범사례의 교환에 의해 서로에게서 배우는 것을 돕는 것
- ③ 초국가적 수준에서 실무자 교환, 합동 조사 등과 같은 협력행동들을 고무하는 것

○ 시간제 노동과 관련하여 나뉜 유럽¹³

유럽연합은 시간제 노동에 대해 흥미로운 통계를 제시하였다. 가장 특징적인 것은 유럽 전체로 보면 시간제 노동이 성별화되어 있다는 점이다. 남성보다 훨씬 많은 여성들이 시간제 형태로 일한다. 비록 느리게 그 격차가 줄어들고 있지만, 2015년에 남성들의 8.9%가 시간제로 일한 반면, 여성들의 32.1%가 시간제 형태로 일했다. 다음으로는 시간제 노동과 관련하여 유럽에서 서쪽과 동쪽의 차이가 뚜렷했다. 중앙 및 동유럽 국가에서는 시간제 노동이 심지어 여성들 사이에서도 주변적 현상인데 반해 서유럽에서는 훨씬 더 광범위하게 시간제 노동이 행해지고 있었다. 통계에서 가장 특이한 것은 네덜란드이다. 네덜란드에서는 여성은 3/4이 시간제 노동에 종사하지만, 남성은 1/5이 종사하였는데, 이러한 비율들은 유럽 평균치의 세 배에 해당하는 것이다. 네덜란드는 비자발적 단시간 근로자들의 비중이 가장 낮은 나라중의 하나이다.

절대적인 수치로 보면 유럽에서 2007년 이후 단시간 노동은 계속 증가하고, 전일제 고용은 계속 쇠퇴해 왔다. 크로아티아와 폴란드를 제외하고는 유럽연합의 모든 나라에서 단시간 노동자의 비율이 증가했으며, 평균으로 16.8%에서 18.9%로 증가했다. 그

¹³ <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?langId=en&catId=89&newsId=2535&furtherNews=yes>

렇지만 시간제 노동의 증가는 약 1/3의 차이로 증가한 비자발적 시간제 노동 때문이다. 이것은 대안적인 전일제 노동이 접근가능하지 않기 때문에 사람들이 시간제 노동을 하고 있다는 것을 의미한다. 2007년에는 23.1%의 근로자들이 비자발적으로 시간제 노동을 하고 있었고, 2015년에는 이 비율이 29.8%로 늘어났다. 비자발적 시간제 노동은 특히 남부유럽에서 높는데 이들 나라는 모두 경제위기를 겪은 나라들이다. 따라서 시간제 노동의 증가는 특히 경제위기 국가에서 경제위기의 결과일 수도 있지만 이후 이것이 또한 사회와 노동의 미래일지는 지켜보아야 한다. 가장 비관적인 시나리오는 비자발적이고 취약한 시간제 노동이 더 많은 사람들의 유일한 선택지가 되는 것이고, 낙관적인 시나리오는 남성과 여성 모두에서 현재의 증가하는 단시간 노동이 일과 생활의 균형의 면에서 더 많은 유연성과 선택의 자유의 반영이라고 보는 것이다.

○ 한국, 유럽연합과 한국의 자유무역협정상의 노동의 권리를 증진시키기로¹⁴

2015년 9월 9일과 10일에 열린, 한국과 유럽연합의 모임에서 한국·유럽연합 자유무역협정에서 통상과 지속가능한 발전에 관한 포괄적인 합동 성명이 채택되었다. 이 성명은 한국이 ILO 협약을 비준하고 더 나아가 적용하도록 하기 위한 구체적인 조치를 포함한다. 유럽연합은 결사의 자유, 단체교섭, 강제노동에 관해 한국이 아직 비준하지 않은, ILO의 핵심협약을 비준하기 위한 노력에 속도를 내 주도록 요청했다. 양쪽 당사자는 또한 유럽연합이 재정을 지원하여 고용상의 차별금지에 관한 기본적인 ILO 협약의 이행을 위한 프로젝트를 시작하기로 합의했다. 한국·유럽연합 자유무역협정은 새로운 형태의 협정이다. 이것은 노동권리에 대한 헌신, 후속 체계, 사회적 협력자와 시민사회의 연계와 함께 이전의 협정보다 더 나아간다. 한국과 유럽연합의 무역은 2011년 7월 협정이 발효된 이래 상당히 확장되었다.

○ 유럽연합 집행위원회, 연속적 기간제 사용과 관련하여 에스토니아를 유럽사법재판소에 제소.¹⁵

¹⁴ <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=89&langId=en&newsId=2320&furtherNews=yes>

유럽연합 집행위원회는 2015년 5월 교육영역에서 연속적인 기간제 고용계약의 사용으로부터 발생하는 남용에 대한 충분한 보호를 제공하지 않는 국내법에 대해 에스토니아를 유럽사법재판소에 제소하였다. 에스토니아법은 연속적인 기간제 고용을 5년까지로 제한한다. 이 한도에 이르면 기간제 고용은 기간의 정함이 없는 계약으로 전환된다. 그러나 이 한도는 계약들간의 사이에서 두 달 이내에 체결된 기간제 계약에만 적용된다. 유럽사법재판소의 판례법에 따라 특정한 ‘연속적 기간제 고용’의 정의가 기간제 근로지침(the Fixed Term Work Directive)이 요구하는 바와 같은 효과적인 보호를 제공하는지를 평가할 때 해당 분야에 특징적인 맥락이 고려되어야 한다. 교육분야는 여름방학에 걸쳐 길게 휴업한다. 에스토니아에서는 교육연도는 6월 전반에 끝나고 9월에 시작하기 때문에 대학이 여름방학기간에 걸쳐 고용계약을 단절시킴으로서 교육연도를 포괄하는 기간제 계약으로 대학이 강사들을 무한정 고용하는 것이 가능하다. 유럽연합 집행위원회는 에스토니아에 2012년에 의견서를 보내 유럽연합 규정을 준수하도록 2개월의 기간을 주었으나 에스토니아는 교육분야에서 연속적인 고용계약의 사용으로부터 발생하는 남용으로부터 충분한 보호를 보장할 수 있는 국내법을 채택하지 않았다. 집행위원회는 그래서 유럽사법재판소에 에스토니아를 제소하기로 결정했다.

III. 보건, 복지

1. 경제협력개발기구(OECD)

- OECD, 한국이 생산성, 고용, 성장을 촉진시키기 위해 새로운 개혁이 필요하다고 지적¹⁶

2016년 5월 OECD 보고서(2016 OECD Economic Survey of Korea)는 한국의

15 <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=89&langId=en&newsId=2224&furtherNews=yes>

16 <http://www.oecd.org/korea/korea-needs-new-reforms-to-boost-productivity-employment-and-growth.htm>

경제성장율을 높이기 위해 추가의 개혁이 필요하다고 강조했다. 한국의 경제성장률은 아직은 OECD 평균보다 높지만 계속 낮아지고 있고, 올해 2.7%, 2017년 3%로 예상된다고 밝혔다. 한국의 ‘경제혁신을 위한 3개년 계획’의 일부로서 제시된 이러한 제안들은 생산성과 고용을 증진키기는 잠재력을 갖고 있다고 본다. 빠르고 완전하게 이 개혁을 이행하면 10년 내로 3%까지 성장률이 더 높아진다고 보고서는 말한다. 한국의 생산성 증대는 최근에 눈에 띄게 느려져서 이것은 소득의 증대를 막고 복지혜의 접근을 제한한다. 이러한 상황 때문에 저생산성의 서비스 분야에서 경쟁력을 강화하고 효율성을 높이고 중소기업분야를 개혁할 수 있도록 강력한 개혁이 필요하다고 강조한다. 한국이 높은 수준으로 개발과 연구에 투자하고 있지만 구조적 약점으로 혁신에서 제한이 되고 있다고 보고서는 본다. 보고서는 고용 증대를 늘리고 사회 통합성을 증대하기 위한 여러 정책방향을 제시하고 있다. 2016년에 경제활동인구가 최고점에 도달함에 따라 여성과 청년 그리고 노인의 고용에 대한 장벽을 제거하는 것이 노동력의 규모를 유지하는데 핵심이 될 것이라고 진단한다. 또한 보고서는 이중노동시장이 임금과 소득의 불평등과 높은 상대적 빈곤의 주요 원인이라고 파악한다. 보고서는 이중노동시장을 해체하고, 사회보장체계를 확대하면 사회통합성이 증대될 것이라고 전망한다. 특히 보고서는 기초연금이 빈곤을 축소하기 위해 최저소득의 노령층에 초점을 맞추어야 한다고 강조한다.

2. 국제연합 사회권 위원회

- 성과 재생산의 건강에 관한 권리(제12조)에 대한 일반논평 채택

[사회권 협약 제12조]

1. 이 협약의 당사국은 모든 사람들에게 획득가능한 가장 높은 수준의 신체적 정신적 건강에의 권리가 있음을 인정한다.

2. 이 권리의 완전한 실현을 달성하기 위하여 이 협약의 당사국이 취해야 할 조치는 다음과 같은 사항을 위해 필요한 것들을 포함하여야 한다.

- (a) 사산율과 유아사망률의 축소 그리고 아동의 건강한 발전을 위한 제공
- (b) 환경적 그리고 산업적 위생의 증진
- (c) 전염병과 풍토병 직업병 그리고 다른 질병의 예방, 치료, 통제
- (d) 질병의 경우 모든 사람에게 의료서비스의 의학적 관심을 보장해야 하는 조건의 창출

2016년 5월 유엔 사회권위원회는 성과 재생산의 건강에 관한 권리(사회권 협약 제12조)에 대한 일반논평(제22호)을 채택하였다.¹⁷ 다음은 그 내용을 간략히 요약한 것이다.

협정당사국인 국가는 성과 재생산의 건강권의 최소의 필수적 수준의 충족을 보장할 수 있도록 핵심적 의무를 갖는다. 그 핵심적 의무는 아래의 8가지이다.

- (a) 개인이나 집단이 성과 재생산 건강의 건강권 설비, 서비스, 재화, 정보에 대한 접근을 범죄화하거나, 방해하거나, 약화시키는 법, 정책, 관행을 폐지하는 것.
- (b) 적정한 예산 배정과 함께 성과 재생산 건강에 관한 국가적 전략과 행동계획을 채택하고 이행하는 것. 이 전략과 행동계획은 참여적이고 투명한 절차를 통해 작성되고 주기적으로 다시 검토되고 관찰되며, 금지된 차별사유별로 구별되어 있어야 한다.
- (c) 비용부담이 가능하고, 수용가능하며, 양질의 성과 재생산 건강 서비스, 재화, 시설에 대한 보편적이고 형평성 있는 접근(특히 여성과 불이익을 받고 주변화된 집단)을 보장하는 것.
- (d) 여성할례, 아동 및 강제결혼, 혼인 중의 강간을 포함한 가정내 성폭력과 같은 해로운 관행과 성적 폭력을 금지하는 법을 제정하고 집행하는 것. 이것은 동시에 사생활과 비공개에 기초하고, 정보가 제공되고 책임이 있으며 자유로운 의

¹⁷ Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment no.22 (2016) on the right to sexual and reproductive health (article 12 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), 2016.

사결정을 동시에 보장하여야 한다.

- (e) 안전하지 않는 낙태를 금지하고 낙태후 치료와 상담을 제공할 수 있는 조치를 취하는 것.
- (f) 모든 개인과 집단이 성과 재생산 건강에 대하여 포괄적으로 교육과 정보에 접근할 수 있도록 보장하는 것. 이렇게 보장하는 것은 비차별적이고, 편견이 없으며 증거에 기초하며 아동과 청소년의 발전역량을 고려하는 것이어야 한다.
- (g) 세계보건기구(WHO)의 핵심 의약품 목록에 기초하는 것을 포함하여 성과 재생산 건강에 관한 의약품, 비품, 기술을 제공하는 것.
- (h) 성과 재생산 건강에 대한 권리의 위반에 대해 효과적이고 투명한 구제수단과 보상조치에 대한 접근을 보장하는 것. 이것은 행정적이고 사법적인 것들을 포함한다.

○ 정당하고 우호적인 노동조건에 관한 권리에 대한 일반논평 채택

[사회권 협약 제7조]

이 협약의 당사국은 모든 사람들의 정당하고 우호적인 노동 조건 향유권을 인정한다. 이 정당하고 우호적인 노동조건은 특히 다음과 같은 사항을 보장한다.

- (a) 다음 사항과 함께 최소한으로서 모든 노동자들에게 제공하는 보수
 - (i) 어떠한 종류의 구별없이 동등한 가치의 노동에 대한 공정한 임금과 평등한 보수(특히 여성은 동등한 노동에 대한 동등한 급여와 함께 남성이 향유하는 것보다 열악하지 않은 노동조건이 보장됨)
 - (ii) 이 협약의 규정에 따라 모든 사람과 그 가족의 질 좋은(decent) 생활
- (b) 안전하고 건강한 노동조건
- (c) 선임권과 능력외에 어떠한 고려에 좌우되지 않고 모든 이들이 고용에서 적절하고 더 높은 수준까지 승진될 수 있는 것에 대한 균등한 기회
- (d) 휴식, 여가 그리고 노동시간의 합리적 제한 그리고 공휴일에 대한 보상은 물론 정기적인 유급휴가

2016년 4월 유엔 사회권위원회는 정당하고 우호적인 노동조건에 관한 권리(사회권 협약 제7조)에 대한 일반논평(제23호)을 채택하였다.¹⁸ 다음은 그 내용을 간략히 요약한 것이다.

회원국은 정당하고 우호적인 노동조건에 관한 권리의 최소의 핵심적인 수준을 충족하는 것을 보장할 수 있는 핵심적 의무가 있다. 그 의무는 아래의 6가지이다,

- (a) 인종, 피부색, 성, 언어, 종교, 정치적 의견, 민족적 혹은 사회적 출신, 재산, 출생, 장애, 연령, 성적 지향성, 성정체성, 중간성(intersex) 상태, 건강, 국가 혹은 다른 지위에 관한 어떠한 종류의 차별 없이 법을 통해 이 권리의 행사를 보장하는 것.
- (b) 임금과 관련한 것을 포함하여 성차별에 대처하는 포괄적인 체계를 실행하는 것.
- (c) 법률로서 노동자, 사용자의 대표조직과 협의하여 최저임금을 설정하는 것. 이 최저임금은 차별적이지 않으며, 예외가 적으며, 관련된 경제적 요소를 고려하며, 노동자와 그 가족의 적정한 생활을 보장할 수 있도록 생활비용에 연계되는 것이어야 한다.
- (d) 산업안전과 보건에 관한 포괄적이고 국가적 정책을 채택하고 이행하는 것.
- (e) 법을 통해 성희롱을 포함하여 직장 내 괴롭힘을 정의하고 금지하며 적절한 구제 절차를 보장하며 성희롱에 대한 형사적 제재를 설정하는 것.
- (f) 휴식, 여가, 근로시간제한, 유급휴가, 공휴일과 관련하여 최소기준을 도입하고 시행하는 것.

¹⁸ Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment no.23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), 2016.

V. 인권

1. 국제연합인권위원회

○ 북한인권상황 보고서 발표 및 토론¹⁹

국제연합의 ‘북한인권조사위원회’는 2016년 1월 북한 인권에 관한 마지막 보고서²⁰를 발표했다. 그 보고서는 2014년 2월 첫 번째 보고서가 발표된 이후에 북한에서의 인권상황이 좋아지지 않았고, 인권범죄가 계속되고 있다고 본다. 또한 보고서는 북한이 때때로 몇몇 인권이슈에 대해 국제사회와 적극적으로 협력하겠다는 의사를 보였지만, 이것이 인권상황에 가시적인 어떠한 향상으로 이어지지 않았다고 파악했다. 이러한 전제하에 북한인권조사위원회는 국제연합 인권이사회에 다음과 같은 사항을 촉구하였다.

- (a) 북한의 인권상황이 거의 개선되지 않는 점을 감안하여 북한인권조사위원회의 활동기한을 연장하는 것
- (b) 인권이사회 혹은 인권고등판무관이 북한최고지도자에게 그와 다른 지도자들이 인권범죄에 대해 조사받을 수 있으며 책임이 있는 경우 처벌을 받을 것이라고 조언하는 내용의 공식적인 통신을 보내는 것
- (c) 독립적인 전문가 집단을 구성하여 (i) 책임성과 관련하여 국제법과 국제관행의 상태를 확인하고 (ii) 북한정부가 행한 인권범죄에 대한 국가책임을 확실히 하기

19 [http://www.unog.ch/80256EDD006B9C2E/\(httpNewsByYear_en\)/AC8B96BD7C6C8260C1257F76004FCF6F?OpenDocument](http://www.unog.ch/80256EDD006B9C2E/(httpNewsByYear_en)/AC8B96BD7C6C8260C1257F76004FCF6F?OpenDocument)

20 UN, Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights in the Democratic People's Republic of Korea(A/HRC/31/70), 2016.
(<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session31/Pages/ListReports.aspx>)

위한 적절한 접근법을 정하고, (iii)북한의 인권범죄의 희생자들을 위한 진실과 정의를 확실히 하기 위하여 창조적이고 실용적인 책임규명체계를 추천할 의무를 부과하는 것

- (d) 조사위원회의 서울사무소가 독립적으로 활동하고, 재정자원을 충분하게 확보하며 관련 국가들과 완전한 협력을 누릴 수 있도록 보장하는 것
- (e) 특별조사관이 가능한 빨리 북한에 방문하도록 전제조건 없이 북한이 초대하는 것을 촉구하는 것
- (f) 특별조사관이 북한에 대한 인도주의적 지원에 관한 포괄적인 정책을 마련하도록 임무를 부과하는 것

또한 국제인권조사위원회는 보고서에서 북한에 대해 다음과 같은 사항을 촉구하였다.

- (a) 조사위원회에서 확인한 인권범죄를 즉각 중단하는 것
- (b) 특별조사관과 대화를 재개하고 특별조사관을 포함하여 관련된 이해당사자들에게 입국을 허용하는 것
- (c) 국제연합고등판무관실(OHCHR) 서울사무소를 통해 가능한 정도의 실무적 협력을 목적으로 하는 것을 포함하여 고등판무관실과 실질적인 대화를 하는 것
- (d) 납치 등을 포함하여 인권범죄의 희생자와 그 가족들의 이해를 반영하여, 한국과 일본과의 양자대회를 시작하고 양자협약의 조건을 준수하는 것
- (e) 북한이 수용한 권고사항의 이행을 지원하고 평가할 목적으로 인권기구의 북한방문을 허용함으로써 특별조사관을 포함하여 국제연합의 인권기구들과 협력하는 것

보고서에서 특별조사관은 회원국에게 다음과 같은 사항을 요구하였다.

- (a) 안전보장이사회가 북한의 인권상황에 대해 국제형사재판소에 회부하는 것을 포함하여 북한의 심각한 인권범죄에 책임이 있는 사람들에게 책임을 지우는 쪽으로의 구체적인 조치를 취하는 것

- (b) 조사위원회의 발견사항과 권고사항들의 잠재적인 억제효과를 실현시키고 극대화하기 위하여 보편적 관할(universal jurisdiction) 원리를 이용하여, 북한의 추가적인 인권범죄를 막는 것
- (c) 특별조사관을 포함하여 관련 전문가와 국제연합 고등판무관실의 참여로 북한의 상황에 대해 안전보장이사회가 정기적인 브리핑시간을 갖도록 보장하는 것
- (d) 현장기반의 체계와 특별조사관의 활동을 촉진시키고 북한을 탈출하고 인권범죄에 대한 정보를 갖고 있는 증인과 관련정보에 대한 적절한 접근을 제공하는 것
- (e) 북한의 상황에 대해 문제를 제기하기 위한 회원국의 노력에 시민사회 주체들을 완전히 참여시키는 것
- (f) 농르폴망(non-refoulement) 원칙을 준수함으로써 회원국의 영토에 들어오거나 영토를 경유하여 망명을 희망하는 북한주민을 보호하는 것

한편 2013년 3월 21일 국제연합 인권이사회는 ‘북한인권조사위원회’를 구성하였다. 이 위원회는 북한의 체계적이고 광범위한 인권위반에 대해 조사하는 것을 목적으로 한다. 2013년 조사위원회는 서울, 도쿄, 런던, 그리고 워싱턴에서 청문회를 개최하였고, 피해자나 다른 증인들에 대해 240차례 이상 비공개 인터뷰를 진행하였다. 이러한 활동을 바탕으로 2014년 2월 27일 사상 최초로 북한의 인권에 관한 보고서²¹를 작성하여 발표하였다.

또한 북한인권조사위원회는 북한의 인권상황에 대해 작업하기 위하여 서울사무소를 2015년 6월에 개소하였다.²² 사무실 개소는 북한인권조사위원회의 2014년 첫 번째 보고서의 권고사항 중의 하나이었다.

²¹ Human Rights Council, Report of the commission of inquiry on human rights in the Democratic People’s Republic of Korea, 7 February 2014. 이하의 내용은 이 기구에서 발간한 보도자료를 인용한 것이다.

(<http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=14258&LangID=E>)

²² UN News 2015.6.23. (http://www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=51223#_V=uwzvmLRGo)

2. 국제연합 장애인권리위원회

○ 장애 여성과에 대한 조항(제6조)에 관한 일반논평 채택

[장애인권리협약 제6조]

1. 당사국은 장애여성과 장애소녀가 다중적 차별의 대상이 되고 있음을 인정하고, 이러한 측면에서 모든 인권과 기본적인 자유의 완전하고 동등한 향유를 보장하기 위한 조치를 취한다.
2. 당사국은 여성이 이 협약에서 정한 인권과 기본적인 자유를 행사하고 향유하는 것을 보장하기 위한 목적으로, 여성의 완전한 발전, 진보 및 권한강화를 보장하기 위하여 모든 적절한 조치를 취한다.

국제연합 장애인권리위원회는 2016년 9월 제6조 여성 장애인에 대한 조항에 관한 일반논평²³을 채택하였다. 이 일반논평은 제5조의 여성 장애인의 권리에 대한 해석의 지침이 된다. 이 논평에서 국제연합 장애인권리위원회는 이 권리의 실행을 위해 당사국의 국가적 차원에서 수행되어야 할 사항을 제시하였다.

- a) 다음의 사항을 통해 다중차별에 대처하는 것
 - i. 장애여성이 협약의 권리를 향유하지 못하도록 하는 차별적 법률과 정책 그리고 관행을 폐지하는 것, 성과 장애치고 차별 그리고 그것의 교차된 형태를 금지하는 것, 장애여성에 대한 성폭력을 범죄화하는 것, 모든 형태의 강제 불임수술, 강제 낙태, 비합의의 출생통제를 금지하는 것, 모든 형태의 성과 장애관련 강제 의료 치료를 금지하는 것, 차별로부터 장애여성을 보호할 수 있는, 모든 적절한 입법적 조치를 취하는 것

²³ Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 3(2016): Article 6- Women and girls with disabilities.

- ii. 장애여성의 권리가 모든 정책 특히 장애에 관한 정책은 물론 여성 일반과 관련된 정책에 포함되도록 보장할 수 있는 적절한 법률과 정책 그리고 조치를 채택하는 것
 - iii. 장애여성의 참여를 금지하거나 제한하는 모든 장벽들에 대처하고 장애여성의 관점과 의견은 물론 장애여성이 그들의 대표조직을 통해 그들의 삶에 영향을 주는 모든 프로그램의 설계, 이행, 관찰에 포함되는 것을 보장하는 것
 - iv. 제6조의 이행을 위해 정책계획을 안내할 목적으로 장애여성의 조직과 협력하여 장애여성에 관련된 모든 영역에서 그들의 상황에 대한 자료를 수집하고 분석하고, 모든 형태의 차별 특히 다중 그리고 교차 차별을 금지하고 충분한 관찰과 평가를 위해 정보수집체계를 개선하는 것
 - v. 모든 국제협력이 장애와 성 이슈에 민감하고 다른 국제 틀은 물론 지속가능한 발전 목표(Sustainable Development Goals)와 어젠더 2030안에 장애여성에 대한 자료와 통계를 포함하는 것을 보장하는 것
- b) 다음의 사항을 통해 장애여성의 발전과 권능강화를 보장할 수 있는 모든 적절한 수단을 취하는 것
- i. 여성 일반 그리고 장애여성의 조직과 연결망을 구성하고 그것들에 참여할 권리를 포함하여 다른 사람들과 동등한 기초위에 정치와 공공생활에 장애여성의 효과적이고 완전한 참여를 제한하는 모든 법과 정책을 폐기하는 것
 - ii. 장애여성의 조직과 협의하여 불평등을 즉각적으로 문제제기하고 장애여성이 다른 사람과 균등한 기회를 갖는 것을 보장할 목적으로 장애여성의 발전과 권능을 위한 적극적 조치의 채택(그러한 조치는 특히 사법에 대한 접근, 폭력근절, 가정과 가족에 대한 존중, 성건강과 재산권리, 건강, 교육, 고용 그리고 사회적 보호에 대한 존중과 관련하여 채택되어야 한다. 당사국은 장애여성이 사용하는 공공 및 민간서비스와 시설이 제9조를 준수하여 완전히 접근가능하고, 적용가능한 인권기준에 의거하고 차별적 규범과 가치를 확인하고 이에 대처하는 것에 기초하여 공공 및 민간 서비스 제공자들이 장애여성에게 적절한 관심, 지원을 제공하

도록 훈련되고 교육되도록 보장하여야 한다.), 제12조에 대한 일반논평에 따라 정보가 주어진 상태에서의 동의를 줄 수 있고, 장애여성 자신의 삶에 대해 결정을 할 수 있는 법적 능력을 행사하기 위하여 그들이 요구할 수 있는 지원에 대한 접근 장애여성에게 제공할 수 있는 효과적인 조치의 채택

- iii. 장애여성의 조직과 연결망의 구축의 지원과 증진, 모든 영역의 공공적 의사결정 기구에서 지도적 역할을 장애여성이 수행하는 것에 대한 지원과 장려
- iv. 장애여성의 상황에 관한 특정한 조사 특히 장애여성의 발전과 권능부여에 관한 조사의 장려, 광범위한 여성인구는 물론 장애인들에 관련된 정보 수집에서의 장애여성의 고려, 향상된 공공 정책과 관행을 위해 장애여성의 다양한 생활 경험의 효과적인 확인과 포착을 위한 체계의 구축에 더 나은 정보를 제공할 수 있도록 장애여성들과 그들의 대표조직을 정보수집의 설계, 이행, 관찰, 평가와 협의에 커니즘의 창출에 장애여성을 참여시키면서, 장애여성의 발전과 권능부여를 위한 정책을 적절하게 목표로 하는 것
- v. 장애여성의 완전한 발전과 권능부여에 대한 법적, 절차적, 실제적 혹은 사회적 장벽을 제거할 수 있는 모든 즉각적 노력과 일치하는 방식으로 국제협력의 지원과 증진

○ 통합적 교육권(제26)에 관한 일반논평 채택

[장애인권리협약 제26조]

1. 당사국은 장애인이 최대한의 독립성, 완전한 신체적·정신적·사회적 및 직업적 능력 그리고 삶의 전 분야에서 완전한 통합과 참여를 달성하고 유지할 수 있도록 동료집단의 지원을 포함하여 효과적이고 적절한 조치를 취한다. 이를 위하여, 당사국은 특히 보건, 고용, 교육 및 사회 서비스 분야에서 다음의 방법으로 종합적인 훈련, 재활서비스 및 프로그램을 구성·강화 및 확대한다.
 - (가) 재활 서비스와 프로그램은 가능한 초기 단계에서 개시하고, 개인의 필요와 장점에 대한 다양한 분야별 평가에 기초한다.

- (나) 재활 서비스와 프로그램은 지역사회 및 사회 모든 분야로의 참여와 통합을 지원하고, 자발적이며, 농촌지역을 포함한 장애인 자신의 지역사회에서 가능한 근접한 곳에서 이용이 가능하도록 제공된다.
2. 당사국은 훈련과 재활 서비스를 담당하는 전문가와 실무담당자를 위한 초기 및 지속적인 교육의 개발을 증진한다.
 3. 당사국은 훈련과 재활에 관련이 있는 경우, 장애인을 위하여 고안된 보조기구와 기술의 유용성, 지식 및 그 사용을 촉진한다.

국제연합 장애인권리위원회는 2016년 9월 제26조 장애인의 통합적 교육권에 관한 일반논평²⁴을 채택하였다. 이 일반논평은 제26의 장애인의 통합적 교육권에 대한 해석의 지침이 된다. 이 논평에서 국제연합 장애인권리위원회는 이 권리의 실행을 위해 국가적 차원에서 수행되어야 할 사항을 제시하였다.

- ① 모든 수준의 장애인교육에 대한 책임이 교육당국에 맡겨져야 한다. 현재 다수 국가에서 장애인교육은 사회복지나 건강부서내로 주변화되고 있다. 이것은 특히 주류교육법률, 정책, 계획, 자원배분으로부터의 배제와 장애인교육에 대한 낮은 수준의 투자문제를 야기했다. 당사국들은 장애인 학습자의 교육을 교육부서의 권한 아래 둘 수 있도록 긴급한 조치를 취해야 한다.
- ② 당사국들은 정부 내에서 통합적 교육에 대한 포괄적이고 여러 부서에 걸치는 전념을 보장하여야 한다. 협약의 실질적 조항을 포괄하는, 책임이 있는 모든 관련 부서와 위원회는 공유된 과제를 향해 협력적으로 일할 수 있는 통합적 접근법을 달성하기 위하여 포용적 교육 체계의 이해에 전념하여야 한다. 관련된 모든 부서에 대한 책임성 조치는 그러한 전념을 지지하기 위해 실행되어야 한다. 협력 관계가 서비스 제공기관, 시민사회조직, 지방자치단체, 학생조직, 대학 등과 만들어져야 한다.

²⁴ Committee on the Rights of Persons with Disabilities, General Comment No. 4(2016): Article 24–Right to inclusive education, Sep.2016.

- ③ 당사국들은 모든 차원에서 장애의 인권모델에 기초를 두는 입법을 이행하거나 도입하여야 한다. 연방국가는 장애인권리협약 제4조 제5항에 따라 국가내의 모든 부분에서 제한이나 예외없이 이행하여야 한다.
- ④ 통합교육에 대한 포괄적이고 협력적인 입법 혹은 정책들이 도입되어야 한다. 이것은 이행에 대한 명확하고 적절한 시간 및 위반에 대한 제재수단과 함께 도입되어야 한다. 또한 이 입법 혹은 정책들은 모든 교육기관에서 유연성, 다양성, 평등의 이슈를 제기하고 정부의 책임을 확인하여야 한다. 핵심적 요소는 다음과 같다.
- a) 국제인권기준의 준수
 - b) 포용의 명확한 정의와 그것이 모든 교육수준에서 달성하기를 추구하는 구체적 목표(포용원리와 관행은 개혁에 더해지는 프로그램이 아니라 개혁에 내적으로 통합되는 것으로 간주되어야 한다)
 - c) 입법적 틀의 핵심적 요소로서 통합적 교육에 대한 실질적 권리(예를 들어 교육불가능이라고 분류되는, 특정 범주의 학생들을 정의하는 규정들은 폐지되어야 한다.)
 - d) 장애와 비장애 학생들에 대하여 일반 교육체계 안에 포용적 학습 기회에 접근할 수 있는 동일한 권리의 보장, 개별적인 학습자에 대한 모든 수준에서의 필요한 지원서비스의 보장
 - e) 위원회의 일반논평 2호(CRPD/C/GC/2)에 따라 기존 학교의 변환에 대한 시간 틀과 함께 접근성 기준을 통해 일반 디자인(Universal Design)의 원리를 따라 설계되고 건축되어야 하는 요건(이 요소를 실행하기 위한 공공조달의 사용은 장려된다)
 - f) 모든 수준에서 이행에서의 진전을 추적하고 정책과 프로그램이 필요한 투자에 의해 이행되고 지원받는 것을 확실히 하는, 통합적 교육의 포괄적인 기준과 장애 포용 관찰메커니즘의 도입
 - g) 필요한 투자와 병행하는 정책이 이행되는 것을 보장할 수 있는 접근가능한 관찰 메커니즘의 도입

- h) 합리적 편의를 제공하지 못한 것에 대한 제재와 병행하여, 자원의 효율적 이용보다 인권기준에 기초하여 통합을 지원할 수 있는 합리적 편의의 필요의 인식
 - i) 국가내의 통합적 교육에 대해 잠재적으로 영향을 주는 모든 법률은 명확하게 통합을 구체적인 목표로 언급
 - j) 장애인들이 통합적 학습환경에서 성공할 수 있도록 하기 위하여 요구되는, 조기 확인, 평가 그리고 지원에 대한 일관성 있는 틀
 - k) 통신의 가장 적절한 언어와 접근가능한 형식과 수단을 포함하여 통합적 환경안에 장애인을 포함한 모든 학습들을 위하여 계획하고 제공할, 지방자치단체의 의무
 - l) 아동장애인을 포함하여 모든 장애인들에게 교육에 관련한 결정에 문제제기하고 재심을 신청하는 구조는 물론 학교 이사회, 중앙 및 지방정부를 포함한 교육체계 내에서 청문을 받고 의견이 고려될 권리를 보장하는 법률의 제정
 - m) 모든 이해관계자들 사이의 동반 및 협력관계의 구축
- ⑤ 입법은 교육분야계획(Education Sector Plan)에 의해 지원되어야 한다. 그것은 일관성을 보장할 조치를 포함하여 시간표와 측정가능한 목표를 포함하여야 한다. 그 계획은 예를 들어 현재의 예산 배분, 정보수집의 질, 학교밖에 있는 장애아동의 수, 장벽, 기존법과 관행, 장애인들과 가족의 핵심적 우려사항에 관한 데이터를 포함하여 딛고 진전해야 할 기초선을 제공하기 위하여 현재의 통합적 교육에 관련된 현재의 맥락에 대한 포괄적인 분석의 정보가 주어져야 한다.
- ⑥ 당사국들은 교육권 위반의 경우에 독립적이고 효율적이며 접근가능하고 투명하고, 안전하고, 집행가능한 구제절차와 법적 구제수단을 도입하여야 한다. 장애인들은 장애에 기초한 주장을 제기할 수 있는 장애인에게 어떻게 편의를 제공해야 하는지를 이해하는 사법시스템에 대해 접근할 수 있어야 한다. 당사국들은 또한 교육권 자체에 대한 정보와 부정 위반에 문제기할 수 있는 방법이 광범위하게 배포되고 장애인들에게 공표되도록 보장하여야 한다.
- ⑦ 통합교육은 시설화(institutionalization)와 양립불가능하다. 당사국들은 장애

인들을 탈시설화할 때 잘 계획되고 체계화된 절차를 마련해야 한다. 그러한 절차는 다음과 같은 사항을 다루어야 한다.

- 전환에 대한 확정적 시간계획을 설정하는 것
 - 공동체에 기반을 둔 제공을 개발하는 법적인 요건의 도입
 - 공동체를 기본으로 하는 서비스를 지원하고 강화할 수 있는 다양한 틀의 도입
 - 가족의 지원의 제공
- ⑧ 초기아동식기의 개입은 장애아동에 특별히 가치가 있을 수 있다. 이것은 교육의 혜택을 받을 능력을 강화하는데 기여하며 그들의 등록과 출석을 증진시킨다. 이러한 모든 개입은 아동의 존엄과 자율에 대한 존중을 보장하여야 한다. 당사국은 질 좋은 조기아동계발, 장애아동의 부모와 양육자에 대한 지원교육의 제공과 함께 유아교육에 대한 접근성을 보장하도록 촉구된다. 조기에 확인되고 지원되면 장애아동은 더욱 부드럽게 유아교육과 기초통교육체계로 들어갈 수 있을 것이다. 당사국은 관련 부서와 기관들 사이에 협력을 보장하여야 한다.
- ⑨ 당사국은 제24조상의 의무를 다할 수 있는 정책과 계획 그리고 프로그램을 만들기 위하여 적절하게 분석된 데이터를 수집하여야 한다. 당사국들은 합리적 편의의 제공, 교육 내의 발전, 접근성에 관련된 충분한 자료의 부족은 물론 다른 손상이 있는 사람들의 빈도에 관한 정확한 데이터의 부족의 문제를 다룰 조치를 도입하여야 한다.
- ⑩ 당사국은 통합교육의 이행을 지원할 수 있는 교육분야의 발전을 통하여 충분한 재정적 인적 자원을 투입하여야 한다. 당사국들은 모든 장애인의 교육권을 보장하기 위하여 행정 및 제정체계를 개혁하여야 한다. 당사국은 민간분야와의 협력 그리고 공공조달절차를 통해 이용가능한 구조를 이용하는 예산을 할당하여야 한다. 이렇게 할당할 때 특히 기존의 교육체계를 일정한 시간 내에 접근가능하게 할 수 있는 충분한 자원을 보장하는 것, 합리적 편의제공을 이용가능하게 하는 것, 학교에 대한 교통이 접근가능하게 제공하는 것, 적절하고 접근가능한 교과

서, 교육자료를 이용할 수 있도록 하는 것, 보조적 기술 제공을 보장하는 것, 낙인찍기, 차별 특히 교육체계에 대처할 수 있도록 홍조를 제공하는 것을 우선 시하여야 한다.

- ⑪ 당사국들은 분리환경으로부터 통합환경으로의 자원의 전환을 달성하도록 촉구된다. 당사국은 장애인들에게 필요한 지원을 제공할 수 있도록 통합적 교육환경에 대한 자원과 인센티브를 할당하는 재정지원모델을 개발하여야 한다. 재정지원에 대한 가장 적절한 접근법을 정할 때 기존의 교육환경과 그것에 영향을 받는 장애가 있는 잠재적 학습자의 요구사항에 대한 정보가 상당한 정도로 제공되어야 한다.
- ⑫ 유아, 기초, 중등, 직업 교육수준에서 모든 교사들을 교육하는 절차는 그들에게 통합교육환경에서 작동하는 핵심 능력과 가치를 제공하는 것에서 출발하여야 한다. 이것은 통합 교육체제로의 전환을 촉진하기 위하여 가능한 최단시간에 적절한 기술수준을 발전시키기 위하여 사전 혹은 재직 중의 훈련에 대한 변환을 요구한다.
- ⑬ 포용적 교육은 모든 수준에서 교육기관의 교사를 위한 지원과 자원체계를 요구한다. 당사국은 교사를 위한 지원의 모든 가능한 자원을 활용하여야 한다.
- ⑭ 모든 수준에서 기관들은 통합교육을 지원하도록 법, 정책 프로그램을 이행할 수 있는 역량, 자원을 갖고 있어야 한다. 당사국은 관련 기관들에게 법상 기관들의 책임에 대해 알려주고 장애인의 권리의 이해를 제공하도록 하기 훈련의 개발과 전달을 보장하여야 한다.
- ⑮ 질높은 포용교육은 장애학생이 직면한 장벽을 고려한 학생의 발전을 평가하고 관찰할 방법을 필요로 한다. 학생과 학교 모두의 성공의 유일한 지표로서 표준화된 성취 테스트 점수를 사용하는 전통적인 평가체계는 장애학생들에게 불이익을 줄 수 있다. 광범위한 목표에 대한 개별적인 진전에 강조가 주어져야 한다. 적절한 교수법과 지원, 편의와 함께 모든 커리큘럼은 장애학생들을 포함하는 모

든 학생들의 필요를 충족하도록 개선될 수 있다. 포용적 학생평가체계는 개별화된 지원의 체계를 통해 강화될 수 있다.

- ⑩ 당사국들은 포용적 교육 체계의 설정을 통해 교유권의 실현에 관한 진전을 측정하기 위하여 구조적, 진전, 결과 지표와, 각 지표에 대한 특정한 모범사례와 목표가 있는 관찰틀을 개발하여야 한다. 장애인들은 데이터와 통계의 수집은 물론 지표들의 결정에 관여해야 한다. 구조적인 지표는 포용적 교육에 대한 장벽을 측정하여야 하고, 손상에 의해 분류될 수 있는 데이터를 수집하는 것에 한정되어서는 안 된다. 물리적 환경, 커리큘럼 변화, 교사 훈련 등과 같은 진전지표는 전환의 진전을 관찰하는 것을 가능하게 한다. 예를 들어 포용적 학습환경에서 최종 인증 혹은 학위를 획득하는 장애학생수의 비율 혹은 중등교육에 입학하는 장애학생수의 비율과 같은 결과지표가 설정되어야 한다. 당사국은 예를 들어 유네스코가 추천하는 다섯 개의 차원(권리, 형평성, 관련성, 적절성, 효율성 그리고 효과성)을 통해 교육의 질을 측정하는 것을 고려하여야 한다. 할당제와 인센티브와 같은 적극적 조치도 또한 고려될 수 있다.

VI. 시사점

이상으로 노동 등의 영역에서 2015년부터 2016년 9월 현재까지의 국제기구 동향을 소개하였다. 이 소개된 동향은 영역별로 구별되었기 때문에 크게는 영역별로 그리고 그 영역 내에서는 한국이 직접적으로 관련이 된 부분과 그렇지 않은 부분으로 나누어 간단히 시사점을 언급해본다.

노동영역에서 국제노동기구에서는 2014년 개정 선원노동협약의 발효, 고용차별협약과 관련한 한국의 위반사례, 오래된 협약의 폐기 계획, 비공식 경제를 다루기 위한 노동기준에 대한 권고채택이 유럽연합에서는 유럽연합 산하의 미확인 노동을 다룰 새로운 기구의 탄생, 시간제 노동과 관련한 유럽의 최신통계, 연속적 기간제 사용과 관련한 에스토니아에 대한 유럽사법재판소 제소 등이 동향으로 소개되었다.

또한 국제노동기구가 비공식 경제를 다루기 위한 노동기준에 대한 권고를 채택한 점도 주목할 만하다. 이러한 문제를 다루는 최초의 시도라는 점에서 한국에서도 이와 관련한 문제에 대한 논의를 촉발시키는 계기가 될 것이다.

그렇지만 국제노동기구의 동향과 관련해서 두드러진 것은 특히 한국이 고용차별협약을 위반하고 있어 시정권고를 받고 있다는 점일 것이다. 첫째 이주노동자에 대한 직장 이전의 자유 제한, 둘째 비정규직과 여성고용, 셋째 정치적 의견을 이유로 한 교사에 대한 징계 등이 문제로 되었다. 둘째와 관련해서 고용차별협약에 고용형태가 차별금지사유로 명시되어 있지 않음에도 불구하고 지적되는 것은 이것이 여성고용과 밀접히 관련되어 있기 때문으로 보인다. 국제노동기구에서는 고용형태에 따른 차별이 여성고용에 대한 차별과 불가분의 관계가 있는 것으로 보는 것으로 추정된다. 다음으로 고용차별금지협약의 차별금지사유인 정치적 의견은 한국에서는 차별금지사유로 되어 있지 않다. 설령 차별금지사유로 되어 있다고 할지라도, 교사가 정치적 의견을 표명하는 것을 이유로 한 징계가 가능한 것으로 규정한 법조항이 헌법에 위반되지

않는다고 하고 있기 때문에 헌법을 정점으로 한 국내규범체계와 또한 헌법에 의해 법률과 동일한 효력을 갖는다고 하는 국제노동기구의 협약이 충돌되고 있다. 이러한 충돌은 법규범의 해석과 관련하여 복잡한 문제를 고용차별협약과 국내법체계에 불리일으키고 있다.

복지와 관련해서는 경제협력개발기구의 보고서 내용이 동향으로 소개되었다. 이 보고서 모두 사회적 불평등의 완화가 경제성장에 도움을 준다는 취지이다. 이러한 취지의 경제협력개발기구의 보고서는 2014년에 이어 지속적으로 나오고 있다. 이러한 점에서 노동과 관련해서도 노동개혁의 방향과 관련하여 이러한 내용은 주목해야 할 것이다.

국제연합의 사회권위원회는 2016년 상반기에 사회권협약의 두 개 조항에 대한 해석을 담은 일반논평을 각각 발표하였다. 이 두 개의 일반논평은 한국에서 국민의 건강권이나 노동권과 관련하여 중요한 해석의 방향을 제공할 것으로 보인다. 특히 그동안 건강권이나 노동권은 국가의 재량에 의해 권리의 범위나 내용이 달라질 수 있는 것으로 사법적 심사가 어려운 영역으로 간주되어왔다. 이러한 권리들의 내용을 구체적으로 확정하는데 일반논평은 큰 도움을 줄 것으로 보인다. 향후 국내의 관련 권리에 대한 인식과 비교하여 어떠한 점이 차이가 나는지에 대해 면밀하게 검토할 필요가 있다.

인권과 관련해서는 2014년에 이어 북한인권상황에 대한 국제연합 인권위원회 특별조사관의 보고서가 발표되었다. 보고서의 내용은 북한의 극심한 인권상황과 이에 대한 적극적 행동 요구이었다. 다음으로 국제연합 장애인 권리위원회가 두 개의 조항에 대한 일반논평 2개를 각각 발표하였다. 가장 최근에 제정된 인권관련 협약인 장애인 권리협약은 2014년 2개의 일반논평이 나온데 이어 또 2개의 일반논평이 추가로 나온 것이다. 이 일반논평도 향후 이 분야에서 한국이 장애인권리협약을 위반하는지 여부에 대해 판단할 때 중요한 해석적 방향과 판단기준을 제공해줄 것이다. 특히 장애여성과 관련해서는 복합 다중 차별이라는 비교적 생소한 차별의 형태가 설명된 점이 두드러진다. 통합적 교육권은 한국에서도 그동안 장애인 시설화의 문제점이 제기되면

서 특히 주목받는 부분이다. 향후 이 일반논평은 이 분야에서 한국의 제도 개선에 중요한 방향을 제시할 수 있을 것으로 보인다. 관련 연구자들이 한국의 구체적인 정책 및 제도와 비교하는 심도 깊은 연구가 필요할 것이다.

부록

Recommendation concerning the transition from the informal to the formal economy
(Adoption: Geneva, 104th ILC session (12 Jun 2015))

Preamble

The General Conference of the International Labour Organization,

Having been convened at Geneva by the Governing Body of the International Labour Office, and having met in its 104th Session on 1 June 2015, and

Recognizing that the high incidence of the informal economy in all its aspects is a major challenge for the rights of workers, including the fundamental principles and rights at work, and for social protection, decent working conditions, inclusive development and the rule of law, and has a negative impact on the development of sustainable enterprises, public revenues and governments' scope of action, particularly with regard to economic, social and environmental policies, the soundness of institutions and fair competition in national and international markets, and

Acknowledging that most people enter the informal economy not by choice but as a consequence of a lack of opportunities in the formal economy and in the absence of other means of livelihood, and

Recalling that decent work deficits – the denial of rights at work, the absence of sufficient opportunities for quality employment, inadequate social protection and the absence of social dialogue – are most pronounced in the informal economy, and

Acknowledging that informality has multiple causes, including governance and structural issues, and that public policies can speed up the process of transition to the formal economy, in a context of social dialogue, and

Recalling the Declaration of Philadelphia, 1944, the Universal Declaration of Human Rights, 1948, the ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work and its Follow-up, 1998, and the ILO Declaration on Social Justice for a Fair Globalization, 2008, and

Reaffirming the relevance of the eight ILO fundamental Conventions and other relevant international labour standards and United Nations instruments as listed in the Annex, and

Recalling the resolution and Conclusions concerning decent work and the informal economy adopted by the International Labour Conference at its 90th Session (2002), and other relevant resolutions and Conclusions as listed in the Annex, and

Affirming that the transition from the informal to the formal economy is essential to achieve inclusive development and to realize decent work for all, and

Recognizing the need for Members to take urgent and appropriate measures to enable the transition of workers and economic units from the informal to the formal economy, while ensuring the preservation and improvement of existing livelihoods during the transition, and

Recognizing that employers' and workers' organizations play an important and active role in facilitating the transition from the informal to the formal economy, and

Having decided upon the adoption of certain proposals with regard to the transition from the informal to the formal economy, which is the fifth item on the agenda of the session, and

Having determined that these proposals shall take the form of a Recommendation;

adopts this twelfth day of June of the year two thousand and fifteen the following Recommendation, which may be cited as the Transition from the Informal to the Formal Economy Recommendation, 2015.

I. Objectives and scope

1. This Recommendation provides guidance to Members to: (a) facilitate the transition of workers and economic units from the informal to the formal economy, while respecting workers' fundamental rights and ensuring opportunities for income security, livelihoods and entrepreneurship; (b) promote the creation, preservation and sustainability of enterprises and decent jobs in the formal economy and the coherence of macroeconomic, employment, social protection and other social policies; and (c) prevent the informalization of formal economy jobs.
2. For the purposes of this Recommendation, the term "informal economy": (a) refers to all economic activities by workers and economic units that are – in law or in practice – not covered or insufficiently covered by formal arrangements; and (b) does not cover illicit activities, in particular the provision of services or the production, sale, possession or use of goods forbidden by law, including the illicit production and trafficking of drugs, the illicit manufacturing of and trafficking in firearms, trafficking in persons, and money laundering, as defined in the relevant international treaties.
3. For the purposes of this Recommendation, "economic units" in the informal economy include: (a) units that employ hired labour; (b) units that are owned by individuals working on their own account, either alone or with the help of contributing family workers; and (c) cooperatives and social and solidarity economy units.
4. This Recommendation applies to all workers and economic units – including enterprises, entrepreneurs and households – in the informal economy, in particular: (a) those in the informal economy who own and operate economic units, including:
 - (i) own-account workers;
 - (ii) employers; and
 - (iii) members of cooperatives and of social and solidarity economy units;(b) contributing family workers, irrespective of whether they work in economic

units in the formal or informal economy;

(c) employees holding informal jobs in or for formal enterprises, or in or for economic units in the informal economy, including but not limited to those in subcontracting and in supply chains, or as paid domestic workers employed by households; and

(d) workers in unrecognized or unregulated employment relationships.

5. Informal work may be found across all sectors of the economy, in both public and private spaces.
6. In giving effect to the provisions of Paragraphs 2 to 5 above, and given the diversity of the informal economy across member States, the competent authority should identify the nature and extent of the informal economy as described in this Recommendation, and its relationship to the formal economy. In so doing, the competent authority should make use of tripartite mechanisms with the full participation of the most representative employers' and workers' organizations, which should include in their rank, according to national practice, representatives of membership-based representative organizations of workers and economic units in the informal economy.

II. Guiding principles

7. In designing coherent and integrated strategies to facilitate the transition to the formal economy, Members should take into account the following:
 - (a) the diversity of characteristics, circumstances and needs of workers and economic units in the informal economy, and the necessity to address such diversity with tailored approaches;
 - (b) the specific national circumstances, legislation, policies, practices and priorities for the transition to the formal economy;
 - (c) the fact that different and multiple strategies can be applied to facilitate the transition to the formal economy;
 - (d) the need for coherence and coordination across a broad range of policy areas in facilitating the transition to the formal economy;
 - (e) the effective promotion and protection of the human rights of all those

- operating in the informal economy;
- (f) the fulfilment of decent work for all through respect for the fundamental principles and rights at work, in law and practice;
 - (g) the up-to-date international labour standards that provide guidance in specific policy areas (see Annex);
 - (h) the promotion of gender equality and non-discrimination;
 - (i) the need to pay special attention to those who are especially vulnerable to the most serious decent work deficits in the informal economy, including but not limited to women, young people, migrants, older people, indigenous and tribal peoples, persons living with HIV or affected by HIV or AIDS, persons with disabilities, domestic workers and subsistence farmers;
 - (j) the preservation and expansion, during the transition to the formal economy, of the entrepreneurial potential, creativity, dynamism, skills and innovative capacities of workers and economic units in the informal economy;
 - (k) the need for a balanced approach combining incentives with compliance measures; and
 - (l) the need to prevent and sanction deliberate avoidance of, or exit from, the formal economy for the purpose of evading taxation and the application of social and labour laws and regulations.

III. Legal and policy frameworks

8. Members should undertake a proper assessment and diagnostics of factors, characteristics, causes and circumstances of informality in the national context to inform the design and implementation of laws and regulations, policies and other measures aiming to facilitate the transition to the formal economy.
9. Members should adopt, review and enforce national laws and regulations or other measures to ensure appropriate coverage and protection of all categories of workers and economic units.
10. Members should ensure that an integrated policy framework to facilitate the transition to the formal economy is included in national development strategies or plans as well as in poverty reduction strategies and budgets,

taking into account, where appropriate, the role of different levels of government.

11. This integrated policy framework should address:
 - (a) the promotion of strategies for sustainable development, poverty eradication and inclusive growth, and the generation of decent jobs in the formal economy;
 - (b) the establishment of an appropriate legislative and regulatory framework;
 - (c) the promotion of a conducive business and investment environment;
 - (d) respect for and promotion and realization of the fundamental principles and rights at work;
 - (e) the organization and representation of employers and workers to promote social dialogue;
 - (f) the promotion of equality and the elimination of all forms of discrimination and violence, including gender-based violence, at the workplace;
 - (g) the promotion of entrepreneurship, micro, small and medium-sized enterprises, and other forms of business models and economic units, such as cooperatives and other social and solidarity economy units;
 - (h) access to education, lifelong learning and skills development;
 - (i) access to financial services, including through a regulatory framework promoting an inclusive financial sector;
 - (j) access to business services;
 - (k) access to markets;
 - (l) access to infrastructure and technology;
 - (m) the promotion of sectoral policies;
 - (n) the establishment of social protection floors, where they do not exist, and the extension of social security coverage;
 - (o) the promotion of local development strategies, both rural and urban, including regulated access for use of public space and regulated access to public natural resources for subsistence livelihoods;
 - (p) effective occupational safety and health policies;
 - (q) efficient and effective labour inspections;
 - (r) income security, including appropriately designed minimum wage policies;
 - (s) effective access to justice; and
 - (t) international cooperation mechanisms.
12. When formulating and implementing an integrated policy framework,

Members should ensure coordination across different levels of government and cooperation between the relevant bodies and authorities, such as tax authorities, social security institutions, labour inspectorates, customs authorities, migration bodies and employment services, among others, depending on national circumstances.

13. Members should recognize the importance of safeguarding the opportunities of workers and economic units for income security in the transition to the formal economy by providing the means for such workers or economic units to obtain recognition of their existing property as well as by providing the means to formalize property rights and access to land.

IV. Employment policies

14. In pursuing the objective of quality job creation in the formal economy, Members should formulate and implement a national employment policy in line with the Employment Policy Convention, 1964 (No. 122), and make full, decent, productive and freely chosen employment a central goal in their national development and growth strategy or plan.
15. Members should promote the implementation of a comprehensive employment policy framework, based on tripartite consultations, that may include the following elements:
 - (a) pro-employment macroeconomic policies that support aggregate demand, productive investment and structural transformation, promote sustainable enterprises, support business confidence, and address inequalities;
 - (b) trade, industrial, tax, sectoral and infrastructure policies that promote employment, enhance productivity and facilitate structural transformation processes;
 - (c) enterprise policies that promote sustainable enterprises and, in particular, the conditions for a conducive environment, taking into account the resolution and Conclusions concerning the promotion of sustainable enterprises adopted by the International Labour Conference at its 96th Session (2007), including support to micro, small and medium-sized enterprises and entrepreneurship,

and well-designed, transparent and well-communicated regulations to facilitate formalization and fair competition;

(d) labour market policies and institutions to help low-income households to escape poverty and access freely chosen employment, such as appropriately designed wage policies including minimum wages, social protection schemes including cash transfers, public employment programmes and guarantees, and enhanced outreach and delivery of employment services to those in the informal economy;

(e) labour migration policies that take into account labour market needs and promote decent work and the rights of migrant workers;

(f) education and skills development policies that support lifelong learning, respond to the evolving needs of the labour market and to new technologies, and recognize prior learning such as through informal apprenticeship systems, thereby broadening options for formal employment;

(g) comprehensive activation measures to facilitate the school-to-work transition of young people, in particular those who are disadvantaged, such as youth guarantee schemes to provide access to training and continuing productive employment;

(h) measures to promote the transition from unemployment or inactivity to work, in particular for long-term unemployed persons, women and other disadvantaged groups; and

(i) relevant, accessible and up-to-date labour market information systems.

V. Rights and social protection

16. Members should take measures to achieve decent work and to respect, promote and realize the fundamental principles and rights at work for those in the informal economy, namely:
 - (a) freedom of association and the effective recognition of the right to collective bargaining;
 - (b) the elimination of all forms of forced or compulsory labour;
 - (c) the effective abolition of child labour; and
 - (d) the elimination of discrimination in respect of employment and occupation.
17. Members should:
 - (a) take immediate measures to address the unsafe and

unhealthy working conditions that often characterize work in the informal economy; and

(b) promote and extend occupational safety and health protection to employers and workers in the informal economy.

18. Through the transition to the formal economy, Members should progressively extend, in law and practice, to all workers in the informal economy, social security, maternity protection, decent working conditions and a minimum wage that takes into account the needs of workers and considers relevant factors, including but not limited to the cost of living and the general level of wages in their country.
19. In building and maintaining national social protection floors within their social security system and facilitating the transition to the formal economy, Members should pay particular attention to the needs and circumstances of those in the informal economy and their families.
20. Through the transition to the formal economy, Members should progressively extend the coverage of social insurance to those in the informal economy and, if necessary, adapt administrative procedures, benefits and contributions, taking into account their contributory capacity.
21. Members should encourage the provision of and access to affordable quality childcare and other care services in order to promote gender equality in entrepreneurship and employment opportunities and to enable the transition to the formal economy.

VI. Incentives, compliance and enforcement

22. Members should take appropriate measures, including through a combination of preventive measures, law enforcement and effective sanctions, to address tax evasion and avoidance of social contributions, labour laws and regulations. Any incentives should be linked to facilitating the effective and timely transition from the informal to the formal economy.

23. Members should reduce, where appropriate, the barriers to the transition to the formal economy and take measures to promote anti-corruption efforts and good governance.
24. Members should provide incentives for, and promote the advantages of, effective transition to the formal economy, including improved access to business services, finance, infrastructure, markets, technology, education and skills programmes, and property rights.
25. With respect to the formalization of micro and small economic units, Members should:
 - (a) undertake business entry reforms by reducing registration costs and the length of the procedure, and by improving access to services, for example, through information and communication technologies;
 - (b) reduce compliance costs by introducing simplified tax and contributions assessment and payment regimes;
 - (c) promote access to public procurement, consistent with national legislation, including labour legislation, through measures such as adapting procurement procedures and volumes, providing training and advice on participating in public tenders, and reserving quotas for these economic units;
 - (d) improve access to inclusive financial services, such as credit and equity, payment and insurance services, savings, and guarantee schemes, tailored to the size and needs of these economic units;
 - (e) improve access to entrepreneurship training, skills development and tailored business development services; and
 - (f) improve access to social security coverage.
26. Members should put in place appropriate mechanisms or review existing mechanisms with a view to ensuring compliance with national laws and regulations, including but not limited to ensuring recognition and enforcement of employment relationships, so as to facilitate the transition to the formal economy.

27. Members should have an adequate and appropriate system of inspection, extend coverage of labour inspection to all workplaces in the informal economy in order to protect workers, and provide guidance for enforcement bodies, including on how to address working conditions in the informal economy.
28. Members should take measures to ensure the effective provision of information, assistance in complying with the relevant laws and regulations, and capacity building for relevant actors.
29. Members should put in place efficient and accessible complaint and appeal procedures.
30. Members should provide for preventive and appropriate corrective measures to facilitate the transition to the formal economy, and ensure that the administrative, civil or penal sanctions provided for by national laws for non-compliance are adequate and strictly enforced.

VII. Freedom of association, social dialogue and role of employers' and workers' organizations

31. Members should ensure that those in the informal economy enjoy freedom of association and the right to collective bargaining, including the right to establish and, subject to the rules of the organization concerned, to join organizations, federations and confederations of their own choosing
32. Members should create an enabling environment for employers and workers to exercise their right to organize and to bargain collectively and to participate in social dialogue in the transition to the formal economy
33. Employers' and workers' organizations should, where appropriate, extend membership and services to workers and economic units in the informal economy
34. In designing, implementing and evaluating policies and programmes of

relevance to the informal economy, including its formalization, Members should consult with and promote active participation of the most representative employers' and workers' organizations, which should include in their rank, according to national practice, representatives of membership-based representative organizations of workers and economic units in the informal economy

35. Members and employers' and workers' organizations may seek the assistance of the International Labour Office to strengthen the capacity of the representative employers' and workers' organizations and, where they exist, representative organizations of those in the informal economy, to assist workers and economic units in the informal economy, with a view to facilitating the transition to the formal economy

VIII. Data collection and monitoring

36. Members should, in consultation with employers' and workers' organizations, on a regular basis: (a) where possible and as appropriate, collect, analyse and disseminate statistics disaggregated by sex, age, workplace, and other specific socio-economic characteristics on the size and composition of the informal economy, including the number of informal economic units, the number of workers employed and their sectors; and (b) monitor and evaluate the progress towards formalization.
37. In developing or revising the concepts, definitions and methodology used in the production of data, statistics and indicators on the informal economy, Members should take into consideration relevant guidance provided by the International Labour Organization, in particular and as appropriate, the guidelines concerning a statistical definition of informal employment adopted by the 17th International Conference of Labour Statisticians in 2003 and their subsequent updates.

IX. Implementation

38. Members should give effect to the provisions of this Recommendation, in consultation with the most representative employers' and workers' organizations, which should include in their rank, according to national practice, representatives of membership-based representative organizations of workers and economic units in the informal economy, by one or a combination of the following means, as appropriate; (a) national laws and regulations; (b) collective agreements; (c) policies and programmes; (d) effective coordination among government bodies and other stakeholders; (e) institutional capacity building and resource mobilization; and (f) other measures consistent with national law and practice.
39. Members should review on a regular basis, as appropriate, the effectiveness of policies and measures to facilitate the transition to the formal economy, in consultation with the most representative employers' and workers' organizations, which should include in their rank, according to national practice, representatives of membership-based representative organizations of workers and economic units in the informal economy.
40. In establishing, developing, implementing and periodically reviewing the measures taken to facilitate the transition to the formal economy, Members should take into account the guidance provided by the instruments of the International Labour Organization and the United Nations relevant to the informal economy listed in the Annex.
41. Nothing in this Recommendation should be construed as reducing the protections afforded to those in the informal economy by other instruments of the International Labour Organization.
42. The Annex may be revised by the Governing Body of the International Labour Office. Any revised Annex so established, once approved by the Governing Body, shall replace the preceding annex and shall be communicated to the

Members of the International Labour Organization.

Annex

Instruments of the International Labour Organization and the United Nations relevant to facilitating the transition from the informal to the formal economy

Instruments of the International Labour Organization

Fundamental Conventions

- Forced Labour Convention, 1930 (No. 29), and Protocol of 2014 to the Forced Labour Convention, 1930
- Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87)
- Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98)
- Equal Remuneration Convention, 1951 (No. 100)
- Abolition of Forced Labour Convention, 1957 (No. 105)
- Discrimination (Employment and Occupation) Convention, 1958 (No. 111)
- Minimum Age Convention, 1973 (No. 138)
- Worst Forms of Child Labour Convention, 1999 (No. 182)

Governance Conventions

- Labour Inspection Convention, 1947 (No. 81)
- Employment Policy Convention, 1964 (No. 122)
- Labour Inspection (Agriculture) Convention, 1969 (No. 129)
- Tripartite Consultation (International Labour Standards) Convention, 1976 (No. 144)

Other instruments

Freedom of association, collective bargaining and industrial relations

- Rural Workers' Organisations Convention, 1975 (No. 141)
- Collective Bargaining Convention, 1981 (No. 154)

Equality of opportunity and treatment

- Workers with Family Responsibilities Convention, 1981 (No. 156)

Employment policy and promotion

- Employment Policy Recommendation, 1964 (No. 122)
- Vocational Rehabilitation and Employment (Disabled Persons) Convention, 1983 (No. 159)
- Employment Policy (Supplementary Provisions) Recommendation, 1984 (No. 169)
- Private Employment Agencies Convention, 1997 (No. 181)
- Job Creation in Small and Medium-Sized Enterprises Recommendation, 1998 (No. 189)
- Promotion of Cooperatives Recommendation, 2002 (No. 193)
- Employment Relationship Recommendation, 2006 (No. 198)

Vocational guidance and training

- Human Resources Development Convention, 1975 (No. 142)
- Human Resources Development Recommendation, 2004 (No. 195)

Wages

- Labour Clauses (Public Contracts) Convention (No. 94) and Recommendation (No. 84), 1949
- Minimum Wage Fixing Convention (No. 131) and Recommendation (No. 135), 1970

Occupational safety and health

- Occupational Safety and Health Convention, 1981 (No. 155)
- Safety and Health in Agriculture Convention (No. 184) and Recommendation (No. 192), 2001
- Promotional Framework for Occupational Safety and Health Convention, 2006 (No. 187)

Social security

- Social Security (Minimum Standards) Convention, 1952 (No. 102)
- Social Protection Floors Recommendation, 2012 (No. 202)

Maternity protection

- Maternity Protection Convention, 2000 (No. 183)

Migrant workers

- Migration for Employment Convention (Revised), 1949 (No. 97)
- Migrant Workers (Supplementary Provisions) Convention, 1975 (No. 143)

HIV and AIDS

- HIV and AIDS Recommendation, 2010 (No. 200)

Indigenous and tribal peoples

- Indigenous and Tribal Peoples Convention, 1989 (No. 169)

Specific categories of workers

- Home Work Convention, 1996 (No. 177)
- Domestic Workers Convention (No. 189) and Recommendation (No. 201), 2011

Resolutions of the International Labour Conference

- Resolution and Conclusions concerning the promotion of sustainable enterprises adopted by the International Labour Conference at its 96th Session (2007)
- Resolution and Conclusions concerning the youth employment crisis adopted by the International Labour Conference at its 101st Session (2012)
- Resolution and Conclusions concerning the second recurrent discussion on employment adopted by the International Labour Conference at its 103rd Session (2014)

United Nations instruments

- Universal Declaration of Human Rights, 1948
- International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 1966
- International Covenant on Civil and Political Rights, 1966
- International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families, 1990

| 집필진 |

김범준	단국대학교 법과대학 교수
민은주	Senior Legal Counsellor, WIPO(World Intellectual Property Organization)
권현영	고려대학교 정보보호대학원 교수
최승필	한국외국어대학교 법학전문대학원 교수
심재진	서강대학교 법학전문대학원 교수

| 기획 및 편집 |

한국법제연구원 글로벌법제전략연구실

한정미	연구위원
김형건	연구위원
김종천	연구위원
이기평	부연구위원
왕승혜	부연구위원

2016 GLOBAL LEGAL ISSUES (Ⅲ)

2016년 6월 30일 발행

2016년 8월 30일 인쇄

발행인 이 익 현

발행처 한국법제연구원

세종특별자치시 국책연구원로 15(반곡동, 한국법제연구원)

전화 : 044-861-0300 FAX : 044-868-9913

등록번호 : 1981.8.11. 제2014-00009호

<http://www.klri.re.kr>

ISBN : 978-89-6684-636-8 93360

값 : 12,000원

1. 이 보고서의 무단전재 또는 복제행위를 금합니다.©
2. 이 보고서의 내용은 본원의 공식적인 견해가 아닙니다.



KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE

2016 GLOBAL LEGAL ISSUES (Ⅲ)

