

# 기술입법에 관한 연구

- 합리적 기술규제를 위한  
법이론 정립을 중심으로 -



✉ 백옥선  
✉ 한국법제연구원 연구본부 연구위원  
✉ oksunnybaek@klri.re.kr

## I. 기술입법에 대한 연구 배경

기술 분야의 입법은 일반적인 입법과는 여러 가지 측면에서 다른 성격을 가지고 있다. 영구적인 입법을 원칙으로 하는 우리 법체계에서 기술 분야의 입법은 어느 입법영역보다도 영구성과와는 거리가 있으며, 민주적 정당성을 가진 입법기관이 주도하는 일반적 입법과는 다르게 입법의 핵심적 사항을 기술전문가의 판단에 의존할 수밖에 없다는 점 역시 다른 입법과는 매우 상이하다. 특히 오늘날과 같이 기술 분야의 다양화, 급격한 기술 발전, 기술의 글로벌 통용성 강화경향 등의 특수성을 고려하면 기술 분야에 대한 독자적 입법론 검토가 필요한 상황이다. 그러한 의미를 강조하는 차원에서 각종 규제수단이나 규제기준이 기술과 밀접하게 결부되어 있는 입법을 기술입법으로 분류하여 입법론적 검토를 할 필요가 있다.

기술입법과 관련하여 법학에서 주로 논의된 바는 각종 기술기준이 법규성을 가지는지 여부였으나, 각종 기술기준이 지속적으로 증가해오고 있고 그 형식도 다양한 형태로 제정되고 있다는 점에서 기술기준의 제·개정을 위한 최소한의 입법적 요구사항 및 그 한계는 어디까지인지가 매우 중요한 문제로 부각되고 있다. 실정법상 기술의 상세기준을 담은 고시 등의 명칭이나 법적 위상이 통일되어 있지 않으므로 기술 분야 입법의 범위나 존재형식과 같은 기술입법의 실체를 특정하기도 어렵다. 이와 같이 기술 분야 입법 및 규제기준의 형식적 측면에서의 혼란은 해당 입법 및 규제의 실효성 확보에 장애가 되므로 기술입법의 위계 정립에 대한 연구가 요구되는 상황이다.

이와 함께 전문적·기술적인 측면이 강한 기술입법의 연구의 배경은 두 가지 측면으로 구분할 수 있다. 하나는 입법절차에 있어서의 민주적 정당성 확보에 대한 요구 증가이고, 다른 하나는 앞으로의 융복합 기술발전에 대응 가능한 기존 기술입법의 체계 개편 요구의 증가를 들 수 있다. 우선, 각종 기술입법은 입법으로서의 성격을 여전히 가지고 있는 상태임에도 불구하고 전문적·기술적인 성격이 강하기 때문에 기준의 정립에 있어서는 전문가집단이 결정적



인 역할을 수행하고 있다. 이와 같이 기술 분야 입법에서 나타나는 전문가 독점의 정당성에 대한 논의, 즉, '테크노크라트(Technocrats)가 주도권을 행사하는 기술관료주의(Technocracy)'와 민주적 요소의 균형을 유지하고 보완하기 위한 입법조직·절차 등에 관한 입법적 방안을 모색하고 연구할 필요가 있다. 다음으로는 최근 이루어지고 있는 융복합 기술발전에 대응가능한 입법체계로의 개편차원에서도 기술 입법 분야는 새로운 논의를 요한다. 최근의 규제샌드박스 입법은 기존에 입법으로 정하던 많은 부분을 행정으로 전환하는 결과가 된다는 점에서 법치행정이나 입법권을 포기·축소시킬 우려가 나타날 수 있을 뿐만 아니라, 예외 방식으로 설정된 샌드박스 제도가 향후 기술 분야의 원칙적 제도가 될 수 있다는 점에서 입법적 기반을 재조정할 필요가 있다. 기술발전과 기술의 융복합화가 빠르게 진행되고 있는 상황에서 기술 분야의 입법은 규제 샌드박스와 같은 예외적 제도로 규율할 것이 아니라, 기술 분야의 특수성을 감안한 합리적 규제가 이루어질 수 있도록 미래를 대비한 입법방식과 입법체계를 연구할 필요가 있다.

## II. 연구의 주요내용

### 1. 기술입법의 개념과 범위 등 입법적 논의기반 연구

현행법령상 기술입법의 범위는 매우 넓다. 본 연구에서는 기술입법을 기술과 관련될 수 있는 광의의 법령 전체가 아닌, 법적 규율을 하기 위한 수단 혹은 요건사항이 기술인 경우의 입법으로 한정하였다. 이러한 기술입법은 기술 분야의 발전이나 그 한계를 위한 필요최소한의 기준과 방향을 제시하는 기능을 하며, 오늘날 더욱 의미가 있는 것은 규제기능의 핵심으로서 WTO TBT 협정 등 국제적 수준의 규제와 연계되어 기술적 조화(Technical Harmonization)를 통한 무역기술장벽 해소 차원에서도 중요하다.

기술입법은 입법 시 일반입법에서 요구하는 사항 외에 합리성(최신성)의 확보, 기술의 탄력적 적용, 위임의 명확성 확보상 일반입법과의 차별성, 참여권과 접근성 차원의 차별성 등이 보장될 필요가 있다. 이러한 내용은 우리 헌법 재판소의 관례에서도 일부는 드러나고 있으며, 기술 분야에서는 실제 입법과정에 참여하는 전문가의 영향력의 정



도가 높기는 하나 민간과의 입법협력등의 헌법적 한계차원에서는 다른 입법 분야와 크게 다르지 않다.

## 2. 기술입법 현황 및 제도적 문제점 분석 연구

현재 기술입법의 제정·개정·폐지 전반에 걸친 실정법을 분석하여 기술입법의 입법과정이나 조직상의 문제를 검토한 결과 그 입법절차나 입법의 형식이 상이하며, 그 과정에서 기술 분야의 특수성을 고려한 분야는 오히려 일반적 입법절차나 입법형식과의 관계에서 체계상의 혼란이 발생하고 있기도 하다. 입법의 내용상으로도 실제 전문가의 의견에 좌우되면서도 전문가 독점체제를 해소하기 위한 여러 가지 통제장치가 없는 구조도 문제로 지적할 수 있다. 무엇보다도 기술 분야의 구체적인 기준까지 모두 입법의 형식으로 제정되고 있어 입법의 경직성과 기술의 유연성·탄력성이 충돌할 여지가 있다는 점 역시 기술입법 전반에 걸쳐 나타나는 문제라고 할 수 있다. 기술규제와 관련하여서도 거의 기술입법과 동일한 문제점이 제기되고 있다. 기술규제와 관련하여 기술규제 사항들은 「행정규제기본법」에 따라 일반적 규제 신설·강화 및 정비의 대상으로 관리되고, 기술규제의 특수성을 반영하여 기술규제영향평가를 추가로 거치고 있으나, 그 근거가 명확하지 않고 일반 규제영향분석과의 차별성이 없어 중복적인 측면이 있다. 추가적으로 기술규제에 특화된 규제 신설·강화·폐지 절차가 마련되어 있지 못하며, 사후관리차원에서의 규정도 상당부분 기술입법의 짧은 개편주기를 고려하면 부담적인 측면이 있다는 점을 제시하였다.

## 3. 기술입법·기술규제 관련 전문가 조사 및 분석

기술입법의 입법론 연구차원에서 일반적 입법과의 차이를 밝힐 수 있는 항목, 즉, 입법주체, 입법과정, 입법참여방법, 입법내용을 조사하였고, 최근 규제개혁 논의의 핵심인 신산업·신기술 관련 규제혁신과의 관계에서 기술규제 근거법인 기술입법이 기술의 혁신에 장애가 되는 방식으로 입법화되지 않도록 하는 방안에 대한 의견, 기술규제에 대한 기술규제영향평가 등 특별한 제도 마련의 적절성 등에 대한 의견을 듣기 위한 조사를 실시하였다.

법제 분석결과에서의 문제의식에 대한 검증 결과 이러한 문제점들은 실무적으로도 가장 개선이 필요한 사항이라는 점을 확인할 수 있었다. 특히, 그동안 기술입법이 왜 개선되지 못하고 현행과 같은 체계를 유지하고 있는지에 대한 법제상 그리고 기술 분야 현실상의 이유에 대해 전문가의 서술답변에서 찾아볼 수 있었으며, 이 부분은 향후 입법체계 개편 시 반드시 참고하여야 할 사항이라 본다.

## III. 기술입법의 범형식 및 입법절차 개선방안

기술입법은 기본적으로 일반입법과 달리 기술의 특수성을 강하게 반영할 필요가 있으나, 기술적인 부분에 대해 고려 외에도 입법이 가져야 하는 기본적 속성이 요구된다. 우리나라 입법에서는 비록 그것이 기술적인 사항과 관련되어 있다 하더라도 명확하게 규정될 것과 예측가능하게 규정될 것을 요구하는 인식이 높다. 이러한 방식은 급격한 경제성장과정에서 각종 기술입법의 형태를 통하여 자리 잡아 온 것으로 보이고, 우리나라 각종 산업발전에도 큰 기여를 한 측면도 있다고 볼 수 있다. 우리의 경우 이미 입법에 대한 문화적 차원에서도 기술입법을 입법의 영역에서 완전히 제외하는 것은 적절한 방식으로 보여지지 않는다. 다만, 현재 이루어지고 있는 기술입법방식은 단일한 기준과 고정된 방식으로 입법되고 있다는 점에서 과거와 달리 기술적 다양성 확보의 유인을 없애고, 기술발전에 따라 예



외의 확대와 지속적인 개정을 요하게 된다는 점에서 향후 기술발전 경향에 비추어 볼 때 오히려 성장을 저해할 수 있는 가능성도 가지고 있다. 그러한 의미에서 보고서에서는 기술입법의 형태를 지금까지 기술적 내용을 법령-고시와 여기서 정하지 못한 법규성이 없는 하위의 각종규정에 반영하는 현행방식에서 벗어나, 법령과 고시에서는 해당 분야 기술이 갖추어야 하는 최소한의 성능을 규정하되, 이를 만족시키기 위한 세부규정은 시장에서 기술발전을 통하여 충족할 수 있도록 할 필요가 있다는 점을 제시하였다. 이러한 방식으로의 전환은 현재 입법의 영역에 있던 많은 부분을 규제집행을 통하여 보완하는 방식이 될 것이나, 현재 광범위하게 규제집행을 통한 입법의 예외를 인정하는 규제 샌드박스제도에 비해서는 좀 더 법치행정에 가까운 방식이라고 볼 수 있다. 또한 최근의 기술분야 규제 방향인 우선 허용·사후규제 원칙에서 천명하는 입법의 패러다임 전환에도 부합하는 방식으로 보여진다.

현재 이루어지고 있는 기술입법에 대해서는 이러한 장기적인 관점이 아니더라도 당장에 보완하여야 하는 여러 가지 문제가 남아 있으며, 이는 법적 근거를 명확하게 하여 전문성과 함께 입법절차와 조직의 합리성을 확보하는 차원에서 접근할 필요가 있다. 장기적인 개편 이전에 과도기적인 단계에서는 다음과 같은 검토가 요구된다. 「고압가스 안전관리법」의 기준제정체계와 같이 기술입법의 제정절차를 특수하게 정하는 경우 일반적인 기술입법절차와 어떠한 관계에 있는지 명확한 정비가 필요하며, 완전하게 민간으로 이양하는 것이 적절하지 않다면 해당 분야 기술전문기관을 설립하고 이러한 기관을 통해 현행 기술입법과정에서 드러나는 전문성의 한계를 보완할 필요도 있다. 이러한 기관의 방식은 통제가능성과 방법만 적절하다면 행정부 소속 전문기관이든 민간의 전문기관이든 상관없는 것으로 보인다. 또한 당장의 기술입법상의 한계를 극복하기 위해 입법권한 및 심사권한을 가지는 조직에도 전문가를 확보할 필요도 있다. 기술규제와 관련하여서도 현행의 「행정규제기본법」은 기술 분야의 특수성을 고려하고 있되, 법령에 명시하고 있지 않아 중복적이거나 비체계적인 부분



이 나타난다는 점에서 기술분야의 특수성을 감안하여 현행의 기술규제에 대한 관리체계를 정비할 필요가 있다.

이와 같이 본 보고서는 기술입법 전반에 걸친 법적 쟁점들을 검토하고, 보고서의 부제에서 나타내는 바와 같이 현재 문제되고 있는 기술 분야 규제개혁의 차원에서 합리적인 기술규제를 할 수 있는 입법방식이나 입법체계의 개편을 위한 방향성을 제시하였다.