

디지털 통상협정의 국내 수용에 관한 정합성 심사제도 도입론

- 헌법 제6조 제1항과 「행정기본법」의 체계적 해석을 중심으로 -

대한무역투자진흥공사(KOTRA) 정부간거래관리실 차장 차 성 욱

*논문접수 : 2026. 7. 12. *심사개시 : 2026. 7. 22. *게재확정 : 2026. 8. 10.

〈목 차〉

I. 서론	4. 「행정기본법」의 정합성 요구
II. 디지털 통상협정의 국내 수용을 둘러싼 규범적 지형	5. 두 축의 결합과 기존 이행 체계와의 접합
1. 협정 의무의 심화와 국내법의 파편화	IV. 정합성 심사 제도의 설계
2. 규범적 긴장의 세 층위와 실증 사례	1. 비교법적 검토와 한국형 제도에 대한 시사점
3. 협상 단계의 정합성 실패	2. 심사의 대상·기준과 기존 규제영향 분석과의 관계
4. 선행 연구의 검토와 이 연구의 위치	3. 심사기관의 선택과 부처 저항의 완화
III. 정합성 심사의 규범적 근거	4. 단계적 도입 로드맵
1. ‘정합성’ 개념의 계보와 이 연구의 조작적 정의	5. 정합성 심사의 예시적 적용
2. 헌법 제6조 제1항, 조약 준수 의무, 스펙트럼형 자기집행성	V. 결론
3. 헌법 제60조 제1항과의 관계	참고문헌

I. 서론

디지털 통상협정은 지난 5년 사이 국제 통상 규범의 지형을 근본적으로 바꾸어 놓았다. 대한민국은 2021년 12월 「한-싱가포르 디지털동반자협정」(Korea-Singapore Digital Partnership Agreement, 이하 “KSDPA”)의 타결을 선언하고 2022년 11월 정식 서명하였으며, 2023년 1월

이를 발효시켰다.¹⁾ 이어 2025년 3월 「한-EU 디지털통상협정」을 타결하고 2026년 6월 정식 서명하였으며, 「디지털경제동반자협정」(Digital Economy Partnership Agreement, 이하 “DEPA”) 가입도 완료하였다.²⁾ 이 협정들은 종래의 상품·서비스 무역협정과 달리 국가 간 데이터 이전,³⁾ 소스코드 공개 요구 금지, 전자적 전송에 대한 관세 부과 금지와 같이 국내 규제권한의 핵심 영역을 직접 규율한다는 점에서 성격이 다르다.⁴⁾

데이터의 국외 이전 하나만 두고 보더라도 규율 구조는 단순하지 않다. 일반법인 「개인정보 보호법」 제28조의8이 국외 이전을 원칙적으로 금지하면서 동의·조약·인증·적정성 결정 등을 예외로 열거하는 반면, 「신용정보의 이용 및 보호에 관한 법률」은 국외 이전에 관한 독립 규정을 두지 아니한 채 제3조의2 제2항의 보충 규정을 통하여 개인정보 보호법에 의존하고, 「위치정보의 보호 및 이용 등에 관한 법률」 역시 국외 이전에 관한 명시적 규정을 두지 아니하여 그 규율이 일반법에 맡겨져 있다.⁵⁾ 여기에 금융 분야의 이른바 망 분리 규제와 공공 분야의 클라우드 컴퓨팅 서비스 보안인증(Cloud Security Assurance Program, 이하 “CSAP”) 요건이 겹치면 국외 이전의 자유는 서로 다른 부처가 서로 다른 목적으로 설정한 다층적 규제 격자 속에 놓이게 된다.⁶⁾ 문제의 핵심은 개별 조문의 상이 함보다, 특별법과 일반법의 중첩·보충 관계에 이질적 규제가 교차하면서 협정 의무와의 정합성을 통합적으로 검증할 주체와 절차가 부재하다는 데 있다.⁸⁾

- 1) KSDPA는 2021년 12월 15일 타결이 선언되고 2022년 11월 21일 정식 서명되었으며, 2023년 1월 14일 발효되었다(조약 제2536호). 협정문 및 관련 자료는 산업통상부 자유무역협정 공식 홈페이지(<https://www.fta.go.kr>)에서 확인할 수 있다. 산업통상자원부는 2025년 10월 1일 정부조직법 개정 시행으로 산업통상부로 개편되었으며, 이 연구에서는 현행 명칭인 산업통상부로 통일하여 표기하되 인용 문헌의 발간 당시 명칭은 그대로 둔다.
- 2) 한-EU 디지털통상협정(DTA)은 2025년 3월 협상 타결 이후 2026년 6월 10일 한-EU 정상회담에서 정식 서명되었다. 한편 한국은 2021년 10월 DEPA 가입 협상을 개시하여 2023년 6월 최초 가입국 지위를 확보하였고, 2024년 5월 한국에 대하여 발효하였다.
- 3) cross-border data transfer의 국문 역어로는 ‘국경 간 데이터 이전’과 ‘국가 간 데이터 이전’이 혼용되고 있는 바, 이 연구에서는 ‘국가 간 데이터 이전’으로 통일하여 쓰기로 한다.
- 4) 디지털 무역 규범의 국제 논의에 관한 개관으로는 김흥종, “디지털 무역 규범의 국제 논의와 한국의 대응”, 『통상법률』(현 『국제법무연구』) 통권 제149호, 법무부, 2020, 3-9면(시론).
- 5) 각 조문은 국가법령정보센터(<https://www.law.go.kr>)에서 확인할 수 있다.
- 6) 금융 분야 망 분리 규제는 「전자금융감독규정」 제15조 제1항 제3호 및 제5호와 관련 하위 규정에 근거한다.
- 7) CSAP은 2016년 한국인터넷진흥원의 보안인증제도 안내서에 기초한 행정지도 형태로 도입되었고, 2022년 「클라우드컴퓨팅 발전 및 이용자 보호에 관한 법률」 개정으로 법률상 근거(기존 제23조 제2항 및 2022년 신설된 제23조의2)가 마련되었다.

이러한 파편화는 세 가지 위험을 낳는다. 첫째는 개별 규제가 협정 의무와 저촉될 경우 통상 분쟁의 원인이 될 위험이다. 미국 무역대표부(United States Trade Representative, 이하 “USTR”)의 국별무역장벽보고서는 한국의 위치정보 국외 이전 제한, 클라우드 보안인증 등을 반복적으로 지적해 왔다.⁹⁾ 둘째는 규제 수범자에게 예측 가능성이 담보되지 못한다는 법적 안정성 문제이다. 셋째는 국제 규범 형성 과정에서 신뢰할 수 있는 파트너로서의 위상을 확보하지 못한다는 정책적 손실이다.

이 연구는 이러한 위험을 사전에 통제할 제도적 장치, 즉 정합성 심사(Coherence Review)의 도입을 제안한다. 정합성 심사란 신규 입법과 행정입법이 대한민국이 체결한 디지털 통상협정의 의무와 정합하는지를 입법예고 이전 단계에서 사전 검증하는 제도를 말한다. 이 연구의 핵심 논지는 이러한 정합성 심사가 새로운 개념의 창설이 아니라, 헌법 제6조 제1항과 2021년 제정된 「행정기본법」이 이미 규범적으로 요구하고 있는 것을 명시적 제도로 가시화하는 작업이라는 점이다.

논의 범위를 디지털 통상협정에 한정하는 이유는 협정 의무의 총량이 아니라 그 의무가 국내 법질서에 작용하는 방식에 있다. 조문 수와 구속력의 총량만을 놓고 보면, 상품 양허표와 원산지 규정, 서비스·투자 유보목록을 포괄하는 일반 자유무역협정이 디지털 통상협정보다 오히려 조밀한 의무 체계를 갖는다는 점은 분명하다.¹⁰⁾ 그럼에도 정합성 심사의 필요성이 디지털 영역에서 가장 절실한 이유는 다음 네 가지이다.

첫째, 국내 규제권한에 대한 침투도가 다르다. 일반 자유무역협정 의무의 다수는 관세·원산지·통관과 같이 국경조치를 직접 대상으로 삼거나, 서비스·투자 분야에서는 유보목록(non-conforming measures)을 통해 기존 국내 규제를 명시적으로 유보하는 방식으로 국내

8) 실무의 문제에 관하여는 박준·김철호, “국경 간 데이터 이전에 관한 주요 쟁점과 대응 전략에 관한 연구”, 무역통상학회지 제24권 제6호, 2024. 12, 168면 이하 및 이동건, “디지털 무역과 개인정보 보호: 공동 컨트롤러 개념의 필요성을 중심으로”, 통상법률 2025년 제2호, 법무부, 2025, 214면 이하.

9) Office of the U.S. Trade Representative, National Trade Estimate Report on Foreign Trade Barriers 각 연도판(특히 2023년판-2025년판), Republic of Korea 부분. 위치정보 국외 이전 제한과 CSAP는 수년에 걸쳐 반복 적시되어 왔다.

10) 예컨대 한-미 자유무역협정은 24개 장과 방대한 양허표·부속서로 구성되는 반면, KSDPA는 기존 한-싱가포르 자유무역협정 제14장(전자상거래)을 대체하는 형태로 체결되어 양국 간 디지털 통상 규범을 4개 조항에서 34개 조항으로 확대한 규모이다. 협정 의무의 밀도를 조문 수나 구속적 의무의 총량으로 계량한다면 일반 자유무역협정이 우위에 있음을 이 연구는 인정한다.

규제권한과의 마찰을 사전에 차단한다. 반면 디지털 통상협정의 핵심 조항은 국경조치가 아니라 국내 규제 그 자체—데이터의 처리 방식, 전산 설비의 소재지, 소스코드와 알고리즘의 공개 요구—를 직접 규율 대상으로 삼는다. 저축이 현실화되는 지점이 세관이 아니라 국내 규제기관이 운용하는 고시와 지침이라는 점에서, 사전 심사가 없으면 저축을 인지할 계기 자체가 발생하지 아니한다.

둘째, 이행 인프라가 비대칭적이다. 상품 분야에는 「자유무역협정의 이행을 위한 관세법의 특례에 관한 법률」과 관세청의 원산지 검증 체계처럼 협정 의무를 국내 규범으로 번역하고 집행하는 전담 법제와 조직이 존재한다. 디지털 분야에는 이에 대응하는 이행 법제도, 협정 조항을 국내 규제에 대응시키는 전담 조직도 존재하지 아니한다. 문제는 의무의 양이 아니라 의무를 받아낼 국내적 수용 장치의 부재에 있다.

셋째, 소관이 분산되어 있다. 관세·원산지 의무는 사실상 단일한 부처 계통으로 수렴하지만, 데이터 이전에 관한 단일 조항 하나는 개인정보보호위원회, 금융위원회, 과학기술정보통신부가 각기 관장하는 규범군에 동시에 걸린다. 이는 협정의 단일 조항이 복수의 규제부처가 관장하는 규범군을 동시에 관통한다는 디지털 통상협정 특유의 구조에서 비롯되며, 제Ⅱ장 제3절에서 보듯 협상 단계의 조정 실패로도 이어진다.

넷째, 규율 대상의 변화 속도가 빠르다. 생성형 인공지능, 클라우드 서비스, 전자적 양도성 기록과 같이 기술과 시장 구조가 빠르게 변동하는 영역에서는 사후적 사법심사나 분쟁 해결을 통한 교정이 규율 공백이 현실화된 뒤에야 작동하므로 실효성을 확보하기 어렵다. 여기에 한-EU 디지털통상협정 및 DEPA 관련 국내 이행 논의가 현재진행형이어서 제도 도입의 기회가 열려 있다는 정책적 사정이 더하여진다. 다만 이 연구가 도출하는 규범 이론은 여타 신(新)통상 규범 영역에도 확장 적용될 이론적 여지를 갖는다.

이 연구의 구성은 다음과 같다. 제Ⅱ장에서 규범적 긴장 구조를 실증 사례와 함께 검토하고, 협정 협상 단계에서 발생하는 부처 간 조정 실패의 구조를 분석한 뒤 선행 연구의 지평과 공백을 밝힌다. 제Ⅲ장에서 정합성 개념의 국제법적 계보를 정리한 뒤 헌법 제6조 제1항 및 제60조 제1항, 그리고 「행정기본법」의 정합적 해석을 통해 정합성 심사의 규범적 근거를 마련한다. 제Ⅳ장에서 유럽연합·미국·일본의 사전 심사 제도를 비교법적으로 검토하고 기존 규제영향분석과의 관계를 정리한 뒤, 한국형 제도의 대상·기준·기관·절차

를 설계한 뒤 단계적 도입 로드맵과 예시적 적용을 제시한다. 제V장에서는 이상의 논의를 종합하여 결론을 맺는다.

II. 디지털 통상협정의 국내 수용을 둘러싼 규범적 지형

1. 협정 의무의 심화와 국내법의 파편화

디지털 통상협정의 발전은 세대별로 이해할 수 있다. 한-미 자유무역협정(2007년 서명)과 한-EU 자유무역협정(2010년 서명)의 전자상거래장이 무관세 관행의 확인, 전자서명·전자인증에 관한 협력 등 인프라 중심의 연성 규범을 담는 데 그쳤다면, 「포괄적·점진적 한태평양경제동반자협정」(이하 “CPTPP”)과 「미국-멕시코-캐나다협정」(이하 “USMCA”)은 국가 간 정보 이전의 자유, 데이터 현지화 요구 금지, 소스코드 공개 요구 금지와 같은 강제력 있는 경성 규범을 도입하였다.¹¹⁾¹²⁾ DEPA와 KSDPA는 인공지능 윤리, 디지털 신원, 핀테크 등 신기술 협력을 모듈형으로 확장하였으며, 최근에는 플랫폼 노동자의 권리와 인공지능 거버넌스를 통상 규범과 연동시키는 방향의 논의도 활발하다.¹³⁾¹⁴⁾

협정 의무가 이처럼 심화된 반면, 이를 국내적으로 뒷받침해야 할 법제는 오히려 파편화되는 양상이 심화되고 있다. 이러한 파편화는 국제법위원회가 2006년 파편화 보고서에서 문제제기한 국제법 규범체계의 분절화 현상이 국내법 층위에서 재현된 것으로 이해할 수 있다.¹⁵⁾ 개인신용정보의 국외 이전 관련, 「개인정보 보호법」 제28조의8은 원칙적으로

11) 세대 구분 자체는 학계에서 일치된 견해가 있는 것은 아니나, 이 연구의 서술은 강민지, “AI 시대의 디지털 통상규범 연구”, 대외경제정책연구원 연구자료, 2025의 정리에 기초한다. 국제 문헌으로는 Mira Burri, “The Governance of Data and Data Flows in Trade Agreements: The Pitfalls of Legal Adaptation”, UC Davis Law Review, Vol. 51, 2017, 65-132 및 Henry Gao, “Digital or Trade? The Contrasting Approaches of China and US to Digital Trade”, Journal of International Economic Law, Vol. 21, No. 2, 2018, 297-321 등을 참조.

12) CPTPP 제14장(전자상거래) 및 USMCA 제19장(디지털 무역) 참조. 특히 CPTPP 제14.11조·제14.13조·제14.17조는 이후 디지털 통상협정 규정의 원형이 된 것으로 평가받는다.

13) DEPA와 KSDPA의 모듈형 구조에 관한 상세는 강민지, 앞의 보고서 및 권현호·이주형·김민정·곽동철, 『디지털통상협정의 한국형 표준모델 설정 연구』, 대외경제정책연구원 연구보고서 22-29, 2022 참조.

14) 이러한 흐름에 관하여는 이천기, “인도·태평양 경제프레임워크(IPEF) 노동기준의 동향과 전망”, KIEP 세계경제 포커스 23-29, 대외경제정책연구원, 2023(무역협정상 노동기준의 규범화 동향); 강민지, 앞의 보고서 등을 참조.

15) 국제법 파편화 개념의 원형적 논의로는 International Law Commission, Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law, Report of the Study Group

정보주체의 동의를 요구하되 조약·계약·인증·적정성 결정 등을 예외 근거로 열거하고 있으나, 「신용정보의 이용 및 보호에 관한 법률」은 위에서 언급한 바와 같이 이에 관한 별도 독립 조문이 없다.¹⁶⁾ 또한, 「위치정보의 보호 및 이용 등에 관한 법률」 역시 국외이전 관련 명시적 규정이 존재하지 않는다. 여기에 개별 부처가 훈령·고시 차원에서 운영하는 데이터 이전 관련 지침이 더해지면 협정 의무의 국내 이행 상태는 통합적으로 파악하기가 어려워진다.

2. 규범적 긴장의 세 층위와 실증 사례

이러한 파편화는 협정과 국내법 사이의 규범적 긴장을 세 층위에서 발생시킨다. 이하에서는 각 층위를 이론적으로 분석하되, 실제로 정책 조정이 이루어졌던 실증 사례와 함께 검토한다.

첫째 층위는 직접적 저촉이다. 우리나라에 발효 중인 DEPA 제4.3조 제2항은 사업 수행을 위한 국가 간 정보 이전을 원칙적으로 허용할 의무를 부과하는데, 「개인정보 보호법」 제28조의8이 유지하는 사전 동의 원칙은 이러한 조약 의무와 이론적으로 충돌할 여지가 있다. 이러한 이론적 충돌은 실무에서 실제로 문제가 되었으며, 2020년 「개인정보 보호법」 개정과 2023년 국외 이전 조항의 재개정 과정에서 정부는 GDPR 적정성 결정 획득(2021년), Global CBPR 인증체계 참여(2025년) 등을 통해 국제 통상 규범과의 정합성을 사후적으로 확보하려는 노력을 이어 왔다.¹⁷⁾ 다만 DEPA 제4.3조 제3항은 정당한 공공정책 목적을 위한 예외를 허용하며, 이 예외의 해석에는 GATS 제XIV조의 필요성 심사 판례법—특히 WTO US-Gambling 사건의 상소기구 판정—이 해석의 참조점이 된다. DEPA 제15.1조 제3항이 GATS 제XIV조를 준용하고 있기 때문이다.¹⁸⁾ 예외 원용 시 필요성·비례성·비차

finalized by Martti Koskeniemi, UN Doc A/CN.4/L.682, 2006 등을 참조. 한편, 이러한 국제법 파편화 현상이 국내법 파편화와 맺는 상호작용에 관한 이론화는 아직 초기 단계에 머물러 있다.

16) 국가 간 데이터 이동의 실증적 쟁점에 관하여는 Francesca Casalini and Javier López González, “Trade and Cross-Border Data Flows”, OECD Trade Policy Papers No. 220, OECD Publishing, Paris, 2019, 20-25.

17) 「개인정보 보호법」 제28조의8은 2023년 개정으로 조약·법률의 특별 규정, 정보주체와의 계약 이행, 국외 이전 인증, 개인정보 보호 수준의 적정성 인정을 국외 이전의 법적 근거로 명시하였다. 유럽연합 집행위원회는 대한민국에 대한 GDPR 적정성 결정은 2021년 12월 발효되었다. Global CBPR 관련 상세는 이희영, “글로벌 CBPR(개인정보보호) 인증제도와 WTO 협정 합치성”, 국제법무연구 통권 제170호(2026년 제1호), 법무부, 2026. 2, 272면 이하 참조.

18) United States — Measures Affecting the Cross-Border Supply of Gambling and Betting Services, WT/DS285/

별성의 요건 충족은 개별 규제마다 별도로 논증되어야 하며, 이 논증의 부담이 곧 사전 심사의 필요성을 낳는다.¹⁹⁾

둘째 층위는 간접적 저촉이다. 규제의 문언 자체가 협정과 저촉되지 않더라도 그 실질적 효과가 데이터 현지화나 외국 서비스 공급자의 배제로 귀결되는 경우가 이에 해당한다. CSAP가 대표적이다. 2016년 도입 이래 미국 무역대표부의 지속적 지적을 받아 온 CSAP는 2023년 등급제(하·중·상)로 개편되었으나, 이 개편 과정에서도 협정 정합성이 사전적·통합적으로 검토되었다는 공식 기록은 확인되지 아니한다.²⁰⁾²¹⁾

셋째 층위는 입법 공백이다. DEPA가 요구하는 인공지능 윤리 프레임워크나 UNCITRAL 전자양도성기록 모델법(MLETR)에 부합하는 전자선하증권의 법적 효력 부여와 관련하여 통합적 입법은 미완성 상태이며, DEPA 모듈 8의 제8.2조(Artificial Intelligence)가 지향하는 국제적으로 정합된 AI 거버넌스 프레임워크와 2026년 1월 시행된 「인공지능 발전과 신뢰 기반 조성 등에 관한 기본법」이 어떻게 조율하는지에 관한 사전 정합성 검토는 별도로 이루어지지 아니하였다.²²⁾²³⁾

AB/R, 2005. 4. 7. 상소기구 판정. DEPA 제15.1조 제3항은 GATS 제XIV조를 준용하고 있으며, DEPA 제4.3조 제3항의 예외 구조는 CPTPP 제14.11조 제3항과 실질적으로 동일한 문언을 채택하고 있다.

19) 필요성 심사의 3단계 접근에 관하여는 Panagiotis Delimatsis, “Determining the Necessity of Domestic Regulations in Services: The Best is Yet to Come”, *European Journal of International Law*, Vol. 19, No. 2, 2008, 365-408 참조.

20) CSAP는 2016년 도입되어 2023년 및 2024년 등급제로 개편되었다. 관련 규정은 「클라우드컴퓨팅 발전 및 이용자 보호에 관한 법률」 제23조 제2항 및 제23조의2(2022. 1. 11. 신설)에 근거하며, 개편 상세는 과학기술정보통신부 및 한국인터넷진흥원 공고를 참조.

21) CSAP 개편 각 국면에서 공표된 개정이유와 정부 발표를 보면, 검토 준거는 시스템 중요도 분류와 민간 클라우드 활성화 등 규제·산업 논리, 그리고 상·중등급 기준 설계 시 참조된 ISO/IEC 27001·27017 및 미국 FedRAMP 등 국제 보안표준에 집중되어 있다. 반면 KSDPA·한-EU 디지털통상협정 등 디지털 통상규범이나 GATS상 의무와의 정합성이 개편에 앞서 통합적으로 검토되었음을 보여주는 공식 기록은 확인되지 아니한다. 「클라우드컴퓨팅서비스 보안인증에 관한 고시」(과학기술정보통신부고시 제2023-4호, 2023. 1. 31. 일부개정) 및 과학기술정보통신부의 상·중등급 평가기준 행정예고(2024. 2. 6.) 관련 발표자료 참조. 개편 이후에도 USTR이 CSAP를 실질적 장벽으로 지목하고 2023년 6월과 11월 정합성 문제를 제기한 사실은 정합성 판단이 사후적·외생적으로 제기되었음을 정황적으로 뒷받침한다. Office of the U.S. Trade Representative, 2024 National Trade Estimate Report on Foreign Trade Barriers, Republic of Korea 부분 참조.

22) UNCITRAL, *Model Law on Electronic Transferable Records*, 2017. 이에 관한 국내 수용 논의로는 심규현, “제83차 유엔국제상거래법위원회 제2실무작업반 논의 동향”, *국제법무연구*, 제171호, 2026. 5 참조.

23) 「인공지능 발전과 신뢰 기반 조성 등에 관한 기본법」은 2024년 12월 26일 국회를 통과하여 2025년 1월 21일 공포되었고, 부칙 제1조에 따라 공포 후 1년이 경과한 2026년 1월 22일 시행되었다. 한편 DEPA 모듈 8(신용 동향 및 기술)은 핀테크 협력(제8.1조)과 인공지능(제8.2조)을 함께 규정하며, 제8.2조 제3항은

이러한 세 층위의 긴장은 어느 하나 사후적 대응만으로는 관리가 어렵다. 사법적 통제는 성격상 사후적이며, 대법원이 확립한 바에 따라 사인이 통상협정 위반을 근거로 직접 처분 취소를 구할 가능성 자체가 매우 제한적이기 때문이다.²⁴⁾ 앞의 세 실증 사례가 공통적으로 보여주는 것은 국내 규제의 정합성 확보 노력이 협정 협상 마무리 이후 또는 통상 상대국의 반복 지적 이후에 사후적으로 이루어졌다는 점이며, 이러한 관행은 협정 협상 과정의 신속성을 저해하고 통상 상대국과의 신뢰 형성에도 부정적으로 작용한다. 그렇다면 남은 대안은 규제 도입 단계에서의 사전 검증이며, 여기에서 정합성 심사의 필요성이 도출된다.

3. 협상 단계의 정합성 실패: 부처 간 조정 구조의 문제

앞 절의 논의가 이미 발효한 협정과 그 이후 도입된 국내 규제 사이의 긴장을 다룬 것이라면, 정합성의 결손은 그보다 앞선 단계, 즉 협정 협상 과정에서 이미 발생한다. 이 절은 협상 실무의 절차를 따라가며 그 발생 구조를 분석한다. 이 분석은 뒤에서 제안하는 제도 설계가 왜 그러한 형태를 취하여야 하는지를 설명하는 전제가 된다.

디지털 통상협정의 협상은 산업통상부 통상교섭 조직의 소관 부서가 주관한다. 협상팀은 협정문 초안을 마련하여 관계부처에 회람하고, 각 부처에 대하여 협정 의무를 준수하지 못하거나 예외·유보의 대상이 되어야 할 소관 국내 조치가 있으면 이를 특정하여 알려 줄 것을 요청한다.²⁵⁾ 즉 협정문과 국내 법령을 1차로 대조하여 저촉 소지를 가려내는 작업의 부담이 각 관계부처에 배분되는 구조이다. 이 구조는 소관 법령을 가장 잘 아는 주체가 대조를 수행한다는 점에서 일견 합리적으로 보이나, 실제로는 세 가지 구조적 실패 요인을 내포한다.

당사국이 신뢰할 수 있고 안전하며 책임 있는 AI 이용을 뒷받침하는 윤리·거버넌스 프레임워크의 채택을 촉진하도록 노력한다(shall endeavour to promote)고 규정하는 한편, 그러한 프레임워크가 국제적으로 정합될 것(internationally aligned)의 이익을 확인하고 있다. 이는 결과의무가 아닌 노력조항이나, 그렇다고 하여 국내 AI 법제와의 정합성 점검이 불필요해지는 것은 아니다. 오히려 노력조항의 이행 수준은 협정 상대국의 평가 대상이 되므로 사전 검토의 실익이 있으며, 이 법의 제정 과정에서 그러한 통상 규범 정합성 검토가 이루어진 공식 기록은 확인되지 아니한다.

24) 대법원 2009. 1. 30. 선고 2008두17936 판결(반덤핑관세부과처분취소).

25) 협상 절차의 개괄은 「통상조약의 체결절차 및 이행에 관한 법률」이 정하는 통상협상 관련 절차와 「법제업무 운영규정」상 관계기관 협의 절차를 통해 확인할 수 있다. 이하의 서술은 공개된 절차 규정과 통상 실무에 관한 문헌을 종합하여 구조적 특징을 정리한 것이다.

첫째는 전문성의 비대칭이다. 관계부처에도 국제협력이나 통상 업무를 담당하는 부서가 존재하지만, 디지털 통상협정 특유의 조문 구조—예컨대 CPTPP 제14.11조형 정보이전 조항과 그 예외조항이 취하는 필요성 요건의 3단 구조—에 대한 해석 역량은 통상 주무부처와 대등하지 아니하다. 그 결과 회신의 품질은 부처별로 큰 편차를 보이며, 이 편차는 협정문 자체의 정합성 수준에 그대로 반영된다.

둘째는 탐색 부담의 오배분이다. 협정 의무에 저촉될 소지가 있는 국내 조치를 찾아내는 작업은 협정 해석 역량과 소관 법령 지식을 동시에 요구한다. 현행 구조는 후자만을 충분히 보유한 주체에게 전자까지 요구하는 셈이며, 결과적으로 탐색 비용이 가장 높은 곳에 탐색 의무를 배분하는 결과가 된다. 더구나 각 부처가 관장하는 법령은 법률에 그치지 아니하고 시행령·시행규칙·고시·훈령에 이르는 다층 구조이므로, 협정 조항 하나에 대응하는 국내 규범을 빠짐없이 특정하는 작업의 난도는 상당하다.

셋째는 협조 유인의 부재이다. 관계부처의 인사·평가·예산은 소관 정책의 성과에 연동되어 있고, 통상협정 정합성 확보에 기여한 실적은 별도의 평가 대상이 되지 아니한다. 나아가 저촉 가능성을 적극적으로 보고하는 행위는 소관 규제의 개정 부담이나 규제 권한의 축소를 자초하는 것으로 인식되기 쉬워, 소극적 회신이 개별 부처의 지배적 전략이 된다. 이는 부처 이기주의라는 도덕적 비난의 문제가 아니라 유인 구조의 문제이며, 유인 구조를 그대로 둔 채 협조를 독려하는 것만으로는 해소되지 아니한다.²⁶⁾

이러한 유인 구조의 문제 때문에, 통상 조직을 국무총리 또는 대통령 소속으로 격상하여야 한다는 주장이 반복적으로 제기되어 왔다. 이 주장의 실질은 조직의 위상 그 자체가 아니라 업무 요청이 갖는 권위(authority)의 수준에 있다. 동급 부처가 보내는 협조 요청과 국정 총괄기관이 보내는 요청은 관계부처가 한정된 인력과 시간을 배분할 때 부여하는 우선순위를 달리 결정하게 하기 때문이다.²⁷⁾ 다만 조직의 격상만으로는 앞의 첫째·둘째 요인이 해소되지 아니한다. 권위의 상승은 협조 유인의 문제를 완화할 뿐, 전문성의 비대칭

26) 관료제 내에서 조직의 자율성 확보와 소관 영역 방어가 지배적 행태로 나타나는 현상에 관한 고전적 분석으로는 B. Guy Peters, *The Politics of Bureaucracy*, 6th ed., Routledge, 2010, Chapters 5-6 참조.

27) 통상 기능의 소속 문제는 1998년 외교통상부 통상교섭본부 설치, 2013년 산업통상자원부로의 이관, 2025년 10월 산업통상부로의 개편에 이르기까지 반복적으로 재편되어 왔다. 이 연구는 소속 문제 자체에 관하여 특정한 입장을 취하지 아니하며, 다만 조정 권위의 수준이 정합성 확보의 실효성을 좌우한다는 제도설계적 함의만을 취한다.

과 탐색 부담의 오배분은 그대로 남기 때문이다. 제Ⅳ장에서 제안하는 제도 설계는 이 세 요인을 각각 겨냥한 장치를 포함한다.

아울러 이 절의 분석은 정합성 심사의 시간축이 양방향이어야 함을 시사한다. 즉 정합성 심사는 이미 체결된 협정에 비추어 신규 국내 입법을 검증하는 방향뿐 아니라, 협상 중인 협정문 초안에 비추어 현행 국내 법령을 검증하는 방향으로도 작동하여야 한다. 두 방향은 동일한 대조 작업을 시점만 달리하여 수행하는 것이므로, 동일한 조직과 동일한 대조 자료를 공유할 수 있다.

4. 선행 연구의 검토와 이 연구의 위치

디지털 통상협정의 국내 수용에 관한 연구는 크게 네 갈래로 축적되어 왔다. 첫 번째 갈래는 개별 협정의 조문 분석이다. 김홍종은 DEPA와 KSDPA를 포함한 최신 협정들의 구조와 국내적 함의를 정리하였고, 안정민은 개인정보보호와 디지털 통상협정의 상호 관련성을 체계적으로 분석하며 정보주체 권리 보호와 국가 간 데이터 이동 자유의 조화 방향을 제시하였다.²⁸⁾²⁹⁾ 이재민은 디지털 교역과 통상 규범의 상품·서비스 일체화 문제를, 이주형은 디지털 경제와 기후변화의 이른바 트윈전환(Twin Transition) 맥락을 각기 국제통상 시각에서 검토하였다.³⁰⁾³¹⁾

두 번째 갈래는 한국형 표준모델 연구이다. 권현호·이주형·김민정·곽동철은 대외경제정책연구원 연구보고서에서 디지털통상협정의 한국형 표준모델을 체계적으로 제시하였으며, 강민지는 인공지능 시대의 통상 규범 정비 방향을 종합적으로 정리하였다.³²⁾³³⁾ 이들

28) 김홍종, 앞의 논문 참조.

29) 안정민, “글로벌 디지털 통상과 개인정보보호 — 현황과 과제 —”, 공법연구 제52집 제3호, 한국공법학회, 2024. 2. 참조.

30) 이재민, “디지털 교역과 통상규범 — 상품·서비스 교역 ‘일체화’의 통상협정에 대한 함의”, 국제경제법연구 제16권 제2호, 한국국제경제법학회, 2018. 7, 91-129면.

31) 이주형, “디지털 경제와 기후변화에 관한 소고 — ‘트윈전환(Twin Transition)’과 국제통상규범을 중심으로”, 법학논총 제37권 제2호, 2024. 10. 아울러 이주형·서정민·노재연, “디지털 통상의 국제규범화 현황과 쟁점: 국경 간 데이터 이동 및 데이터 보호를 중심으로”, 무역학회지, 제46권 제3호, 한국무역학회, 2021도 참조.

32) 권현호·이주형·김민정·곽동철, 앞의 보고서 참조.

33) 강민지, 앞의 보고서 참조.

연구는 협정 이행을 위한 국내 법제 정비의 필요성을 논하였다는 점에서 규범 정합성 심사 제도를 구상하고자 하는 이 연구의 문제의식과 맞닿아 있다.

세 번째 갈래는 조약 이행 절차법 논의이다. 최혜선은 2012년 제정된 「통상조약의 체결 절차 및 이행에 관한 법률」의 내용과 개정 방향을 분석하며 국회 협의 절차와 정부의 조약 체결권 사이의 관계를 검토하였다.³⁴⁾ 이 연구는 조약 체결 절차에서의 국회 관여(동의·협의·보고) 문제를 정면으로 다루었다는 점에서 절차법적 관점의 개척적 성과이다. 다만 그 초점이 조약 체결·이행 과정 자체에 있어, 신규 국내법 입법 시 기체결 협정 의무와의 정합성을 검증하는 문제로까지 나아가지는 아니하였다.

네 번째 갈래는 규제 정합성(regulatory coherence) 담론이다. CPTPP 제25장(규제 정합성)과 USMCA 제28장(우수규제관행) 등 최근 통상협정에 포함된 규제 정합성 장에 관한 국제 학술 논의가 활발하며, 경제협력개발기구(OECD)의 관련 지침도 축적되어 있다.³⁵⁾ 동아시아·아세안 경제연구소(ERIA)가 한국을 사례로 정리한 보고서는 규제영향분석에 WTO·자유무역협정 정합성 검토를 포함하는 절차가 운영되고 있다고 서술한다.³⁶⁾ 다만 이는 규제의 무역장벽성 평가라는 good regulatory practices의 층위에 머무르며, 신규 국내법이 개별 조약 의무와 저촉되는지를 사전 심사하는 이 연구의 정합성 심사와는 개념적 층위가 다르다.

이 연구의 위치는 이러한 네 갈래의 성과 위에서, 이들이 결합적으로 다루지 아니한 방향으로 나아가는 데 있다. 즉 통상조약 이행 절차법 관점, 규제 정합성 담론, 그리고 헌법 제6조 제1항의 조약 수용 법리라는 세 축을 결합하여, 신규 국내법의 협정 정합성을 사전 검증하는 정합성 심사 제도의 규범적 근거를 헌법과 「행정기본법」에서 체계적으로 확립

34) 최혜선, “통상조약의 체결절차 및 이행에 관한 법률의 내용과 향후 개정방향에 대한 연구”, 한양법학 제26권 제2집(통권 제50집), 2015, 143-165면.

35) OECD의 정리로는 Céline Kauffmann and Camila Saffirio, “Good Regulatory Practices and Co-operation in Trade Agreements: A Historical Perspective and Stocktaking”, OECD Regulatory Policy Working Papers No. 14, OECD Publishing, Paris, 2021. CPTPP 제25장은 규제 정합성(Regulatory Coherence)에 관한 별도 장을, USMCA 제28장은 우수규제관행(Good Regulatory Practices)에 관한 별도 장을 각기 두고 있다. 통상협정 내 규제협력 장의 제도 구조에 관한 분석으로는 Alberto Alemanno, “The Regulatory Cooperation Chapter of the Transatlantic Trade and Investment Partnership: Institutional Structures and Democratic Consequences”, Journal of International Economic Law, Vol. 18, No. 3, 2015, 625-640도 참조.

36) Song June Kim and Dae Yong Choi, “Regulatory Coherence: The Case of the Republic of Korea”, ERIA Discussion Paper Series No. 2016-15, Economic Research Institute for ASEAN and East Asia, 2016, 41-42.

하고 그 실무적 설계를 제시하는 것을 목표로 한다. 지금까지 확인한 바에 따르면 이러한 결합적 접근을 정면으로 시도한 선행 연구는 찾기 어렵다.

III. 정합성 심사의 규범적 근거

1. ‘정합성’ 개념의 계보와 이 연구의 조작적 정의

정합성 심사의 규범적 근거를 논하기에 앞서 ‘정합성(coherence)’ 개념의 계보를 정리할 필요가 있다. 국제법에서 정합성 개념은 부합성(consistency), 양립가능성(compatibility), 적합성(conformity)과 각기 다른 함의를 지닌다. 부합성은 두 규범 간의 문언적 불충돌을 뜻하며 WTO 설립협정 제XVI조 제4항에서 사용되는 개념이다.³⁷⁾ 반면 양립가능성은 조약법에 관한 비엔나협약 제30조의 조약 저촉 처리에서 전제되는 개념이며, 적합성은 유럽연합 법 이행 맥락에서 지침의 국내 이행 조치가 요구를 충족하는지를 판단할 때 사용된다.³⁸⁾³⁹⁾

정합성은 이들보다 넓은 개념이다. 국제법위원회의 과편화 보고서에서 코스케니에미(Koskenniemi)는 정합성을 규범체계의 여러 부분들 간에 의미상 모순이 없고 상호 지지적으로 작동하도록 하는 규범적 요청으로 파악하였다.⁴⁰⁾ 유럽연합 집행위원회 역시 Better Regulation Toolbox에서 정합성을 내부 정합성·외부 정합성·국제 정합성의 세 축으로 세분하고 있다.⁴¹⁾

한편 최근 통상협정에 등장하는 규제 정합성(regulatory coherence) 개념과 이 연구의 정

37) Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Art. XVI:4. 해석은 Peter Van den Bossche and Werner Zdouc, *The Law and Policy of the World Trade Organization*, 5th ed., Cambridge University Press, 2022, 61-63 참조.

38) Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969, 제30조. 국내 문헌으로는 정인섭, 『신국제법강의』(제14판), 박영사, 2024 참조.

39) 유럽연합 기능조약(TFEU) 제288조는 지침(Directive)이 달성할 결과에 관하여 회원국을 구속한다고 규정한다. 이에 따라 EU 집행위원회는 회원국의 국내 입법 조치가 지침의 요구사항을 충족하는지 평가하는 이행 심사(Transposition and Conformity Checks)를 수행하며, 그 핵심 기준으로 이행의 완전성(completeness)과 정확성(correctness) 등을 요구하고 있다.

40) International Law Commission, 앞의 보고서, paras. 25-35.

41) European Commission, Better Regulation Toolbox (2023 edition), Tool 47 (Evaluation criteria and questions) 참조.

합성 개념은 층위가 다르다는 점을 명확히 할 필요가 있다. CPTPP 제25장·USMCA 제28장의 규제 정합성 장이 다루는 것은 부처 간·국가 간 규제 조율을 위한 우수 규제 관행(good regulatory practices) 이행이라는 절차적 측면에 초점을 둔 것이지, 조약과 국내법 간의 정합성을 의미하는 것이 아니다.⁴²⁾ 반면 이 연구가 다루는 정합성 심사는 신규 국내법이 이미 체결된 조약의 실체적·절차적 의무와 정합하는지를 사전 검증하는 것으로, 규제 도입 절차 그 자체가 아니라 규제의 실체적 내용과 조약 의무 사이의 관계를 다룬다. 두 개념은 상호 배타적이지 않으나 초점이 다르며, 이 연구의 정합성 심사는 규제 정합성 담론이 다루지 아니한 축을 담당한다.

아울러 정합성은 국제법상 준수(compliance)와도 구별되어야 한다. 준수가 이미 성립한 의무에 대하여 국가의 행위가 사후적으로 부합하였는지를 평가하는 결과 개념이라면, 정합성은 규범체계의 각 부분이 상호 지지적으로 작동하는 상태를 가리키는 구조 개념이다. 준수는 정합성이 확보된 결과로 나타나는 것이지 그 역이 아니며, 따라서 준수를 제고하기 위한 개입 지점은 규범체계의 정합성이 결정되는 입법 및 행정입법 단계에 놓인다. 이 연구가 사후적 이행 평가가 아니라 사전적 입법 심사에 주목하는 이론적 이유가 여기에 있다.

이러한 계보에 근거하여 이 연구에서 사용하는 정합성의 조작적 정의는 다음과 같다. 즉 ‘신규 입법 또는 행정입법이 대한민국이 체결한 디지털 통상협정의 실체적·절차적 의무 및 그 해석 관행과 문언적으로 부합할 뿐 아니라, 그 목적과 취지에 비추어 규범체계 전체로서 상호 지지적으로 작동하는 상태’를 정합성이라 한다. 정합성 심사란 이러한 상태의 확보 여부를 사전에 검증하는 절차이다.

2. 헌법 제6조 제1항, 조약 준수 의무, 스펙트럼형 자기집행성

헌법 제6조 제1항은 “헌법에 의하여 체결·공포된 조약과 일반적으로 승인된 국제법규는 국내법과 같은 효력을 가진다”고 규정한다.⁴³⁾ 이 조항은 대한민국이 조약을 국내 법질

42) CPTPP 제25장 및 USMCA 제28장의 규제 정합성 조항이 초점을 두는 것은 각국의 우수 규제 관행(good regulatory practices) 이행이지, 조약-국내법 정합성이 아니다. Bernard Hoekman, “Trade Agreements and Regulatory Coherence”, in *The Future of International Economic Integration*, Cambridge University Press, 2019, Chapter 9 참조.

43) 대한민국 헌법 제6조 제1항. 조문 해석에 관한 상서는 성낙인, 『헌법학』(제23판), 법문사, 2023, 조약과 국

서에 자동 편입하는 일원주의 체계를 채택하고 있음을 명확히 하며, 헌법재판소도 조약의 국내법적 효력을 여러 결정에서 확인하여 왔다.⁴⁴⁾ 다만 국회 동의를 요하는 조약은 법률적 효력을, 그 밖의 조약은 명령적 효력을 각기 지닌다는 것이 다수설이다.⁴⁵⁾

이 조항의 규범적 함의는 조약에 국내법적 효력을 부여한다는 소극적 차원에 그치지 않는다. 조약을 국내법과 같은 효력으로 수용한 이상 국가는 조약을 성실히 준수할 의무(*pacta sunt servanda*)를 부담하며, 이는 조약법에 관한 비엔나협약 제26조 및 제27조에 의해 국제법상으로도 확인된다.⁴⁶⁾ 다만 조약 준수 의무만으로는 사전 심사 제도의 도입 의무가 곧바로 도출되지 아니한다는 반론이 가능하다. 이러한 반론을 극복하는 논거는 국제법상 국가책임법의 상당한 주의(*due diligence*) 의무에서 발견된다. 국제법위원회의 「국제위법행위에 대한 국가책임에 관한 초안조문」 및 국제사법재판소의 확립된 판례법은 국가가 국제법상 의무 위반의 상당한 개연성이 있는 활동에 대해 사전 예방을 위한 상당한 주의 의무를 부담한다는 점을 확인하여 왔다.⁴⁷⁾ 특히 국제사법재판소는 2010년 *Pulp Mills* 사건에서 상당한 주의 의무가 국제법 위반의 결과가 발생하기 전에 그 방지를 위해 가능한 모든 수단을 강구할 의무를 포함한다고 판시하였다.⁴⁸⁾

다만 이 지점에서 이 연구의 논증 구조를 분명히 해 둘 필요가 있다. 헌법 제6조 제1항이나 국가책임법의 상당한 주의 의무가 ‘정합성 심사’라는 특정 제도의 창설을 직접 명령하는 것은 아니다. 이 연구의 논지는 이들 규범이 조약과 국내법 사이의 사전적 정합성 확보를 규범적으로 ‘요청’하고, 후술하는 「행정기본법」이 그 요청을 실현할 실정법적 매개를 제공한다는 결합 논증이다. 요컨대 사전 심사의 도입은 위 규범들로부터 직접 연역되는

제법규 부분.

44) 헌법재판소 1998. 11. 26. 97헌바65 결정. 동 결정에서 헌법재판소는 국회의 동의를 얻어 체결된 WTO 마라케쉬 협정이 국내 법률과 동일한 효력을 가진다고 판시한 바 있다.

45) 성낙인, 앞의 책 및 정재황, 『헌법학』, 박영사, 2024 참조.

46) Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969, 제26조(*Pacta sunt servanda*) 및 제27조 (*Internal law and observance of treaties*).

47) International Law Commission, 앞의 초안조문 및 같은 위원회의 Draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, 2001의 주석 부분. 관련 판례법 정리로는 Crawford, 앞의 책, Chapter 6.

48) *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, Judgment, ICJ Reports 2010, 14, paras. 101 및 197. 상당한 주의 의무의 조약 준수 일반으로의 확장 가능성에 관하여는 Robert P. Barnidge Jr., “The Due Diligence Principle under International Law”, *International Community Law Review*, Vol. 8, 2006, 81-121도 참조.

헌법적 ‘의무’라기보다, 그 규범적 요청을 가장 실효적으로 구현하는 입법정책적 귀결로 이해되어야 한다.

한국 판례의 태도는 사안의 성격에 따라 이원적으로 전개되어 왔다. 개인이 국가를 상대로 협정 위반을 원용한 유형의 사건에서 대법원은 협정의 직접 효력을 제한적으로 인정하는 경향을 보여 왔다. 2009년 반덤핑관세부과처분취소 사건에서 대법원은 협정의 개별 조항 위반을 주장하여 사인이 직접 국내 법원에 그 처분의 취소를 구하거나 협정 위반을 처분의 독립된 취소사유로 주장할 수는 없다는 취지로 판시하였고, 이 판결은 WTO 협정의 국내 재판규범성 문제에 관한 표준 판례로 평가된다.⁴⁹⁾

반면 국가기관 사이의 규범통제, 특히 조례 통제 국면에서는 대법원이 조약의 직접적 재판규범성을 인정하였다. 2005년 전라북도 학교급식조례 사건에서 대법원은 GATT가 헌법 제6조 제1항에 의하여 국내법령과 동일한 효력을 가지므로 지방자치단체가 제정한 조례가 GATT나 정부조달협정에 위반되는 경우 그 효력이 없다는 취지로 판시하였고, 동일한 취지는 2008년 경상남도 학교급식조례 사건에서도 재확인되었다.⁵⁰⁾⁵¹⁾

다만 학교급식조례 판례는 신중하게 평가되어야 한다. 이 판결들은 지방자치법상 조례가 ‘법령의 범위 안에서’ 제정되어야 한다는 명시적 규범 위계 규정을 협정을 국내법령의 일부로 포섭할 논거로 원용하였으므로, 국회가 제정한 법률에는 곧바로 유추 적용되기 어렵다.⁵²⁾ 그럼에도 이 판례들이 조약의 국내적 규범력을 실체적 재판규범으로 인정한 예로서 헌법 제6조 제1항의 규범적 두께를 확인하는 근거가 됨은 분명하다.

학계에서는 이러한 판례의 이원성을 자기집행적 조약과 비자기집행적 조약의 구분으로 이론화해 왔다. 이 구分的 뿌리는 미국 연방대법원의 1829년 *Foster v. Neilson* 판결에 있으며, 미국 판례는 이후 자기집행성 판단을 위한 네 가지 고려요소—문언의 명확성, 사인 권리 창설 여부, 당사국의 국내 적용 의도, 조항의 정치적·정책적 성격—를 발전시켰다.⁵³⁾⁵⁴⁾

49) 대법원 2009. 1. 30. 선고 2008두17936 판결.

50) 대법원 2005. 9. 9. 선고 2004추10 판결(전라북도학교급식조례재의결무효확인).

51) 대법원 2008. 12. 24. 선고 2004추72 판결(경상남도학교급식조례재의결무효확인).

52) 학교급식조례 판례가 조약을 지방자치법상의 ‘법령’에 포섭한 점은 조약이 규범 위계 논리 안에서 국내 법령의 일부로 자리매김할 수 있음을 확인한 것이다. 다만 이 법리의 적용범위를 법률 층위로 확장하는 문제는 별도의 논증을 요한다.

53) *Foster v. Neilson*, 27 U.S. (2 Pet.) 253 (1829).

이 요소들을 디지털 통상협정에 적용하면 다음 스펙트럼이 도출된다. 소스코드 이전 요구 금지(CPTPP 제14.17조), 국가 간 정보 이전 제한 금지(제14.11조), 데이터 현지화 요구 금지(제14.13조)는 문언이 명확하고 구체적 금지 의무를 담고 있어 자기집행성이 인정될 여지가 크다. 반면 디지털 무역 원활화 협력, 개인정보보호 상호운용성 촉진과 같이 ‘노력한다(shall endeavour to)’ 유형의 협력 조항은 자기집행성이 부정될 가능성이 크다.⁵⁴⁾ 이러한 스펙트럼적 성격은 조약의 국내적 작용을 사후적 사법 심사에만 맡길 수 없다는 결론으로 이어진다. 자기집행성이 인정될 여지가 있는 조항의 경우 사후 협정 위반 판단으로 국내 규제가 무효화되거나 개정을 강제당할 위험이 있고, 비자기집행성 조항의 경우에도 협정 상대국의 이의 제기와 통상 분쟁의 원인이 될 수 있기 때문이다. 결국 사전 검증은 헌법 제6조 제1항의 조약 수용, 조약법 협약의 준수 의무, 국가책임법상의 상당한 주의 의무를 실효적으로 보장하기 위한 규범적 요청으로부터 도출된다.

3. 헌법 제60조 제1항과의 관계: 동의권 심사가 남기는 두 개의 공백

헌법 제6조 제1항에 관한 이상의 논의는 헌법 제60조 제1항과 함께 읽을 때 그 실천적 함의가 분명해진다. 제60조 제1항은 국회가 체결·비준에 대한 동의권을 가지는 조약으로 상호원조 또는 안전보장에 관한 조약, 중요한 국제조직에 관한 조약, 우호통상항해조약, 주권의 제약에 관한 조약, 강화조약, 국가나 국민에게 중대한 재정적 부담을 지우는 조약, 입법사항에 관한 조약을 열거한다. 조약의 국내법적 효력의 위계가 이 동의 여부에 따라 갈리는 이상, 디지털 통상협정이 이 열거에 포섭되는지는 정합성 심사의 필요성을 논증하는 데 결정적 의미를 갖는다.

디지털 통상협정의 포섭 여부는 일의적이지 아니하다. 우선 ‘우호통상항해조약’은 연혁적으로 상품 교역과 거류·항행에 관한 포괄적 통상조약을 가리키는 개념이어서, 관세 양허나 서비스 시장접근 양허를 수반하지 아니하고 국내 규제의 조율을 주된 내용으로 하는

54) 자기집행성 판단 기준의 종합적 정리로는 Carlos Manuel Vázquez, “The Four Doctrines of Self-Executing Treaties”, *American Journal of International Law*, Vol. 89, No. 4, 1995, 695-723. 국내 관련 논의는 정인섭, 앞의 책 참조.

55) CPTPP 제14장 각 조문의 규범력, 특히 shall과 shall endeavour 유형의 규범력 차이에 관한 일반적 논의로는 Andrew D. Mitchell and Neha Mishra, “Digital Trade Integration in Preferential Trade Agreements”, ARTNeT Working Paper Series No. 191, United Nations ESCAP, Bangkok, 2020, 15-19 참조.

디지털 통상협정을 그대로 포섭하기는 어렵다는 견해가 가능하다. ‘국가나 국민에게 중대한 재정적 부담을 지우는 조약’ 역시 전자적 전송에 대한 무관세 관행의 확인을 넘어서는 재정적 부담이 통상 수반되지 아니한다는 점에서 원용이 용이하지 아니하다. 반면 국가 간 정보 이전, 소스코드 공개 요구 금지, 컴퓨팅 설비 현지화 요구 금지와 같이 국내에서 법률로 규율되어야 할 사항을 직접 규율하는 한, ‘입법사항에 관한 조약’에는 해당할 여지가 크다.⁵⁶⁾

문제는 이 판단의 1차적 권한이 정부에 있고, 그 결과가 협정별로, 나아가 동일한 협정의 개별 모듈이나 후속 부속서별로 달라질 수 있다는 데 있다. 여기에서 방향이 서로 다른 두 개의 규범적 공백이 발생한다.

첫째는 동의 대상이 아니라고 판단된 협정에서 발생하는 규범 위계상의 공백이다. 국회 동의를 거치지 아니한 조약은 법률이 아니라 명령적 효력을 가지는 데 그친다는 것이 다수설이다. 그렇다면 협정 발효 이후에 제정된 법률이 협정 의무와 저촉되는 경우, 국내 법질서 안에서는 상위 규범인 법률이 우선 적용되어 저촉 상태가 그대로 유지된다. 즉 국제법상으로는 위반이 성립하면서도 국내법상으로는 이를 시정할 규범 위계상의 통로가 존재하지 아니하는 상태가 발생한다. 이 상태를 교정할 수 있는 것은 사법 심사가 아니라 입법 개정뿐이며, 그 계기는 통상 상대국의 문제 제기라는 외생적 사건으로부터 주어진다. 앞서 검토한 CSAP 사례가 보여주는 것이 바로 이 경로이다.

둘째는 동의를 거친 협정에서 발생하는 시간축의 공백이다. 이 경우 협정은 법률적 효력을 가지므로 신법 우선의 원칙과 특별법 우선의 원칙이 교차하는 해석 문제가 발생하지만, 적어도 규범 위계상의 통로는 열려 있다. 그러나 여기에도 공백이 있다. 국회의 동의 절차와 이에 선행하는 법제처의 조약안 심사는 조약 체결 시점에 이루어지는 일회적 심사이며, 그 심사 대상은 ‘이 조약이 기존 국내법과 저촉되는가’이지 ‘장래 제정될 국내법이 이 조약과 저촉될 것인가’가 아니다. 조약 체결 이후 시간의 흐름에 따라 새로 만들어지는 법령은 이 심사의 범위 밖에 있다.

56) 입법사항 해당성의 판단은 조약의 명칭이나 형식이 아니라 그 내용이 국내에서 법률로 규율되어야 할 사항인지 여부에 따른다. 헌법재판소 1998. 11. 26. 97헌바65 결정은 국회 동의를 얻어 체결된 WTO 협정이 국내 법률과 동일한 효력을 가진다고 확인하였다. 한편 헌법 제60조 제1항의 열거가 예시적인지 한정적인지에 관하여는 학설의 대립이 있으나, 어느 견해에 의하더라도 동의 대상 여부의 1차적 판단권이 정부에 있다는 점은 달라지지 아니한다.

이 두 공백은 발생 방향이 반대이면서도 결론은 같다. 동의 대상이 아닌 협정에서는 규범 위계가 저축의 시정을 가로막고, 동의 대상인 협정에서는 심사의 시점이 장래의 저축을 포착하지 못한다. 어느 경우든 협정 체결 이후 시간 축을 따라 축적되는 국내 입법을 협정 의무에 비추어 상시적으로 점검할 장치가 필요하다는 결론에 이른다. 헌법 제60조 제1항에 따른 동의권 심사는 정합성 심사를 대체하지 못하며, 오히려 정합성 심사가 채워야 할 공백의 윤곽을 정확히 그려 준다.

4. 「행정기본법」의 정합성 요구: 확인적 규정과 입법지침적 규정의 준별

2021년 3월 제정된 「행정기본법」은 개별 처분법에 흩어져 있던 행정법의 일반 원칙을 실정법으로 체계화한 행정 분야 최초의 일반법이다.⁵⁷⁾ 다만 이 법률을 정합성 심사의 규범적 근거로 원용하기에 앞서, 이 법률의 조문들이 규범적으로 동질하지 아니하다는 점을 먼저 분명히 하여야 한다.

이 법률의 상당수 조항은 헌법과 판례가 이미 확립한 행정법의 일반 원칙을 실정법의 문언으로 옮겨 적은 확인적(確認的) 규정이다. 법률우위와 법률유보를 규정한 제8조, 비례의 원칙을 규정한 제10조, 평등의 원칙과 신뢰보호의 원칙을 규정한 제9조 및 제12조가 여기에 해당한다. 헌법 제6조 제1항에 의하여 국내법과 같은 효력을 가지는 조약이 제8조의 ‘법률’에서 배제될 근거가 없다는 해석은 논리적으로 타당하고, 대법원이 학교급식조례 사건에서 조약을 규범통제의 직접 기준으로 삼은 것도 이러한 이해를 뒷받침한다.⁵⁸⁾ 그러나 이 해석의 실질은 헌법 제6조 제1항으로부터 이미 도출되는 결론을 재확인하는 데 그친다. 따라서 이들 확인적 규정의 준수를 요구하는 것만으로는 「행정기본법」을 원용하는 독자적 실익이 크다고 보기 어렵다.

정합성 심사의 근거로서 「행정기본법」이 갖는 고유한 의미는 다른 곳에 있다. 이 법률에는 행정작용의 적법성 기준을 정한 확인적 규정과 구별되는, 입법자를 수범자로 삼아

57) 「행정기본법」(법률 제17979호, 2021. 3. 23. 제정). 부칙 제1조는 이 법을 공포한 날부터 시행하되 제22조, 제29조 및 제38조부터 제40조까지는 공포 후 6개월이 경과한 날부터 시행하도록 정하였으므로, 이 연구가 원용하는 제22조·제38조·제39조는 2021. 9. 24.부터 시행되었다. 현행법은 법률 제20824호(2025. 3. 18. 일부개정, 2026. 3. 19. 시행)이다. 제정 배경과 조문 해설은 법제처, 『행정기본법 해설서』, 법제처, 2021.

58) 대법원 2005. 9. 9. 선고 2004추10 판결. 협정을 국내법령과 동일한 효력으로 취급한 이 판결은 「행정기본법」 제8조의 ‘법률’에 조약이 포함된다는 해석과 정합적이다.

장래의 입법이 갖추어야 할 내용적 기준을 지시하는 조문군이 존재한다. 이를 입법지침적(立法指針的) 규정이라 부를 수 있으며, 정합성 심사의 실정법적 근거는 바로 이 조문군에서 찾아야 한다. 이하에서는 제5조 제2항을 총칙적 근거로 삼아, 그 내용을 채우는 개별 조문군과 이를 절차로 연결하는 조문을 차례로 검토한다.

제5조 제2항은 “행정에 관한 다른 법률을 제정하거나 개정하는 경우에는 이 법의 목적과 원칙, 기준 및 취지에 부합되도록 노력하여야 한다”고 규정한다.⁵⁹⁾ 이 조항의 수범자는 처분을 하는 행정청이 아니라 법률을 만드는 입법자이며, 규율 대상은 행정작용이 아니라 입법행위 그 자체이다. 이 점에서 제5조 제2항은 앞의 확인적 규정과 층위를 달리한다.

특히 주목할 것은 이 조항이 부합의 대상으로 ‘목적과 원칙’ 외에 ‘기준’을 병렬적으로 열거하고 있다는 점이다. ‘원칙’이 제8조부터 제13조까지의 일반 원칙을 가리킨다면, ‘기준’은 이 법률이 개별 조항에서 구체적으로 제시한 내용적 준거를 가리키는 것으로 읽는 것이 문언에 충실한 해석이다. 만약 ‘기준’을 ‘원칙’과 동의어로 읽는다면 이 문언은 잉여가 되기 때문이다. 요컨대 제5조 제2항은 새로운 행정법률을 만들 때 「행정기본법」이 각 조항에서 제시한 구체적 기준을 따르라는 요구이며, 그 요구의 실질적 내용은 다음의 입법지침적 조문군에 의하여 채워진다.

「행정기본법」의 입법지침적 조문군 가운데 이 연구의 논지와 직접 관련되는 것은 제16조 제2항과 제22조 제1항이다. 제16조 제2항은 결격사유를 법률로 정할 때 따라야 할 기준으로 규정의 필요성이 분명할 것, 필요한 항목만 최소한으로 규정할 것, 대상이 되는 자격·신분·영업 또는 사업 등과 실질적인 관련이 있을 것, 유사한 다른 제도와 균형을 이룰 것의 네 가지를 명시한다.⁶⁰⁾ 제22조 제1항은 제재처분의 근거가 되는 법률에 제재처분의 주체·사유·유형 및 상한을 명확하게 규정하도록 요구하면서, 그 유형과 상한을 정할 때에는 해당 위반행위의 특수성 및 유사한 위반행위와의 형평성 등을 종합적으로 고려하도록 정한다.⁶¹⁾

59) 「행정기본법」 제5조 제2항. 제5조 제1항은 다른 법률과의 관계(이 법의 보충적 적용)를 규정하고, 제2항이 다른 행정법률의 제정·개정 시 정합성 확보 노력의무를 규정한다.

60) 「행정기본법」 제16조(결격사유). 제1항은 결격사유의 법률유보를, 제2항은 결격사유를 규정할 때 따라야 할 내용적 기준을 각기 규정한다. 제2항이 ‘결격사유를 규정할 때에는 다음 각 호의 기준에 따른다’고 하여 그 수범자를 개별 법률의 입법자로 삼고 있다는 점에서, 이 조항은 전형적인 입법지침적 규정에 해당한다.

이 가운데 제16조 제2항이 명시한 네 개의 호는 그 자체로 하나의 완결된 심사 구조를 이룬다. 즉 ① 규제의 필요성이 분명할 것(제1호), ② 목적 달성에 필요한 최소한에 그칠 것(제2호), ③ 규제 목적과 실질적 관련이 있을 것(제3호), ④ 유사한 사안과 형평 내지 균형을 이룰 것(제4호)이 그것이다. 제22조 제1항이 제재처분의 유형과 상한을 정할 때 유사한 위반행위와의 형평성을 고려하도록 요구하는 것은 위 ④를 제재처분이라는 다른 국면에서 다시 확인한 것이다. 나아가 동일한 심사 구조는 입법 국면을 넘어 행정작용 국면에서도 반복된다. 제17조 제4항이 부관의 한계로 해당 처분과의 실질적 관련성과 목적 달성에 필요한 최소한의 범위를 요구하는 것이 그 예이다.⁶²⁾

다만 ②에 관하여는 부연이 필요하다. 제16조 제2항 제2호가 요구하는 것은 일차적으로 결격사유 항목의 최소화이며, 규제 강도의 최소침해와 문언상 완전히 같은 층위라고 보기는 어렵기 때문이다. 그러나 앞서 본 제17조 제4항 제3호가 ‘목적에 달성하기 위하여 필요한 최소한의 범위’를 명문으로 요구하고 있고, 확인적 규정인 제10조의 비례원칙이 이를 총칙적으로 뒷받침하고 있으므로, 「행정기본법」 전체를 놓고 보면 최소침해 요구가 이 법률의 심사 구조에 내장되어 있다고 보는 데 무리가 없다. 요컨대 위 네 요소는 특정 제도에 국한된 기준이 아니라, 이 법률이 규범 형성 일반에 대하여 요구하는 심사 구조이다.

여기에서 이 연구가 주목하는 것은 이 네 요소가 디지털 통상협정의 예외 조항이 요구하는 심사 구조와 구조적으로 동형(isomorphic)이라는 점이다. DEPA 제4.3조 제3항이나 CPTPP 제14.11조 제3항은 정당한 공공정책 목적을 위한 조치를 예외로 허용하되, 그 조치가 자의적이거나 부당한 차별의 수단 또는 위장된 무역제한을 구성하지 아니할 것과, 목적 달성에 요구되는 정도를 넘는 제한을 부과하지 아니할 것을 요구한다. 전자는 위 ④의 형평·균형 요구에, 후자는 위 ②의 최소침해 요구에 각기 대응한다. 나아가 GATS 제XIV조에 관한 필요성 심사 법리는 조치가 추구하는 목적의 중요성, 조치가 목적 달성에 기여하는 정도, 조치의 무역제한 효과, 그리고 합리적으로 이용 가능한 대안의 존부를 형량할

61) 「행정기본법」 제22조(제재처분의 기준) 제1항. 이 조항 역시 ‘제재처분의 근거가 되는 법률에는’이라는 문언을 통해 개별 법률의 입법자를 수범자로 삼고 있으며, 명확성 요구와 형평성 고려 요구를 결합하고 있다는 점에 특징이 있다.

62) 「행정기본법」 제17조(부관) 제4항. 다만 이 조항의 수범자는 처분에 부관을 붙이는 행정청이므로, 이 조항 자체는 입법지침적 규정이 아니라 행정작용의 적법성 기준에 해당한다. 이 연구가 이 조항을 언급하는 취지는 위 ②와 ③이 행정작용 국면에서도 동일하게 요구된다는 사실을 통해, 이 네 요소가 개별 제도에 특유한 것이 아니라 「행정기본법」 전체를 관통하는 일반적 심사 구조임을 확인하는 데 있다.

것을 요구하는데, 이는 위 ①의 필요성 요구와 ③의 실질적 관련성 요구에 대응한다.⁶³⁾

이 구조적 동형성에서 두 가지 결론이 도출된다. 첫째, 「행정기본법」 제5조 제2항이 요구하는 ‘이 법의 기준에 부합하는 입법’을 성실히 수행하면, 그 산출물은 협정의 예외 요건 심사에서 요구되는 논증과 상당 부분 중첩된다. 정합성 심사는 이 점에서 입법자에게 전혀 새로운 작업을 부과하는 것이 아니라, 이미 「행정기본법」이 요구하고 있는 작업에 통상 규범이라는 준거를 추가하여 수행하도록 하는 것에 지나지 아니한다. 이것이 이 연구가 정합성 심사를 ‘새로운 개념의 창설’이 아니라 ‘이미 요구되는 것의 가시화’라고 규정하는 실정법적 근거이다.

둘째, 그럼에도 양자가 완전히 일치하지는 아니한다. 「행정기본법」의 기준은 국내 규범 체계 내부의 형평과 최소침해를 준거로 삼는 반면, 협정의 요건은 외국 서비스 공급자에 대한 사실상의 차별효과와 국제적으로 이용 가능한 대안을 준거로 삼는다. 예컨대 어떤 데이터 국외 이전 제한이 국내의 유사 제도와 균형을 이루고 있다 하더라도, 그 제한이 국외 사업자에게 사실상 더 무거운 부담으로 작용한다면 협정상으로는 여전히 문제가 된다. 이 준거의 차이가 곧 정합성 심사가 기존 입법 심사에 더하는 고유한 부가가치이며, 동시에 정합성 심사가 기존 규제영향분석에 흡수될 수 없는 이유이기도 하다.

여기에서 이 논증이 감당할 수 있는 범위를 분명히 해 둘 필요가 있다. 구조적 동형성은 「행정기본법」 제5조 제2항의 ‘기준’이라는 문언 안에 통상협정 정합성이 당연히 포함된다라는 결론까지 뒷받침하지는 아니한다. 그 문언이 가리키는 것은 어디까지나 「행정기본법」 자신이 제시한 기준이지 조약의 기준이 아니기 때문이다. 조약 정합성 확보의 규범적 요청은 앞 절들에서 본 헌법 제6조 제1항과 조약 준수 의무, 국가책임법상 상당한 주의 의무로부터 나오는 것이며, 「행정기본법」은 그 요청을 담아낼 절차적·방법론적 그릇을 제공할

63) 필요성 심사의 형량 기법이 확립된 것으로는 *Korea — Various Measures on Beef*, WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R(2001. 1. 10. 채택) 및 *EC — Asbestos*, WT/DS135/AB/R(2001. 4. 5. 채택)의 상소기구 판정 참조. 다만 두 사건은 GATT 제XX조에 관한 것이므로, 이 법리를 GATS 제XIV조에 적용한 것으로는 *US — Gambling*, WT/DS285/AB/R(2005. 4. 20. 채택), 이를 재확인한 것으로는 *Brazil — Retreaded Tyres*, WT/DS332/AB/R(2007. 12. 17. 채택) 참조. 이들 판정은 WTO 협정에 관한 것이므로 CPTPP나 DEPA의 해석에 구속력을 갖는 것은 아니며, 해당 협정이 GATS 제XIV조를 준용하거나 실질적으로 동일한 문언을 채택한 범위에서 설득력 있는 해석자료(persuasive authority)로 원용될 수 있을 뿐이다. 아울러 Delimatsis, 앞의 논문 참조. 일반예외 조항의 구조와 두 단계 심사에 관하여는 Van den Bossche and Zdouc, 앞의 책의 일반예외 부분 참조.

뿐이다. 구조적 동형성이 갖는 의미는 두 가지로 한정된다. 하나는 정합성 심사가 소관부처에 부과하는 추가 부담이 작다는 실무적 논거이고, 다른 하나는 심사의 방법론을 기존 입법 심사와 공유할 수 있어 별도의 심사 기법을 개발할 필요가 없다는 방법론적 논거이다. 이 한정을 지키는 한, 이 연구의 결합 논증은 「행정기본법」의 문언이 감당할 수 있는 범위를 넘어서지 아니한다.

입법지침적 조문군의 요구를 절차로 연결하는 것이 제38조와 제39조이다. 제38조 제1항은 국가나 지방자치단체가 법령등을 제정·개정·폐지하거나 그와 관련된 활동을 할 때 헌법과 상위 법령을 위반하지 아니하고 헌법과 법령등에서 정한 절차를 준수할 것을 요구한다. 이 조항은 그 대상 활동을 ‘입법활동’으로 정의하면서 법률안의 국회 제출과 조례안의 지방의회 제출을 명시적으로 포함시키고 있으므로, 그 적용범위는 정부입법의 전 과정에 미친다.⁶⁴⁾ 헌법 제6조 제1항에 의하여 국내법과 같은 효력을 가지는 조약이 여기의 ‘상위 법령’에서 배제될 근거는 존재하지 아니한다.

나아가 제38조 제2항은 행정의 입법활동이 따라야 할 기준을 열거하는데, 이 연구의 논의와 직접 관련되는 것은 제1호와 제2호이다. 제1호는 입법활동이 일반 국민 및 이해관계자로부터 의견을 수렴하고 관계 기관과 충분한 협의를 거쳐 책임 있게 추진될 것을 요구하고, 제2호는 법령등의 내용과 규정이 다른 법령등과 조화를 이루어야 하며 법령등 상호 간에 중복되거나 상충되지 아니하여야 한다고 규정한다.⁶⁵⁾ 제1호가 정합성 검토에 통상 소관부처의 참여를 요구할 절차적 근거라면, 제2호는 규범 상호 간의 저촉 금지를 명문으로 선언한 실체적 근거이다. 이 연구의 관점에서 후자가 갖는 의미는 각별하다. 파편화된 국내 법령이 협정 의무와 상충하지 아니하도록 관리하여야 한다는 요청이 「행정기본법」 자신의 문언에 이미 들어 있기 때문이다. 다만 이 조항의 ‘법령등’에 조약이 포함되는지는 문언상 명시되어 있지 아니하다. 그러나 헌법 제6조 제1항에 의하여 국내법과 같은 효력을 가지는 조약을 ‘법령등’에서 배제할 실질적 근거를 찾기 어려우므로, 앞서 제8조의 ‘법률’에 관하여 취한 해석과 동일한 논리가 여기에도 미친다고 보아야 한다.⁶⁶⁾

64) 「행정기본법」 제38조(행정의 입법활동) 제1항. 같은 항은 괄호 부분에서 ‘법률안의 국회 제출과 조례안의 지방의회 제출을 포함하며, 이하 이 장에서 “입법활동”이라 한다’고 규정하여, 이 장 전체에 걸쳐 적용될 개념의 외연을 확정하고 있다.

65) 「행정기본법」 제38조 제2항 제1호 및 제2호. 제3호는 법령등이 일반 국민이 이해하기 쉽게 만들어질 것을 요구한다.

여기에 더하여 제38조 제3항은 정부로 하여금 매년 해당 연도에 추진할 법령안 입법계획을 수립하도록 요구한다. 이는 정합성 심사의 대상이 될 법령안을 사전에 특정하고 심사 일정을 배분할 실정법적 기반이 이미 마련되어 있음을 의미하며, 후술하는 정합성 대응표의 작성 주기와도 결합될 수 있다.⁶⁷⁾

제39조 제2항은 정부가 행정 분야의 법제도 개선 및 일관된 법 적용 기준 마련 등을 위하여 필요한 경우 대통령령으로 정하는 바에 따라 관계 기관 협의와 관계 전문가 의견 수렴을 거쳐 개선조치를 할 수 있고, 이를 위하여 현행 법령에 관한 분석을 실시할 수 있도록 규정한다.⁶⁸⁾ 이는 신규 입법에 대한 사전 심사와 짝을 이루는 기존 법령의 사후 재점검, 즉 후술하는 유럽연합 REFIT형 기제를 국내에 도입할 실정법적 근거가 된다. 아울러 이 조항이 개선조치의 방식을 ‘대통령령으로 정하는 바에 따라’로 위임하고 있다는 점은 실천적 함의를 갖는다. 사후 재점검 기제의 도입이 법률 개정을 기다릴 필요 없이 대통령령 차원에서 가능하다는 뜻이기 때문이며, 이는 후술하는 단계적 도입론의 실정법적 뒷받침이 된다.

정리하면, 「행정기본법」이 정합성 심사에 제공하는 실정법적 매개는 제8조와 같은 확인적 규정이 아니라, 제5조 제2항을 총칙으로 하고 제16조 제2항과 제22조 제1항이 내용적 기준을 제시하며 제38조가 절차와 규범 상호 간의 저촉 금지, 제39조가 사후 재점검을 각기 담당하는 조문군의 결합이다. 이 조문군 전체를 조약이라는 준거와 결합하여 읽을 때 비로소 「행정기본법」을 원용하는 독자적 실익이 확보된다.

66) 「행정기본법」 제2조 제1호는 ‘법령등’을 법령과 자치법규로 정의하고, ‘법령’에 법률 및 대통령령·총리령·부령 등을 열거하면서 조약을 명시하지 아니한다. 그러나 이 열거는 국내 법형식을 기준으로 한 것일 뿐 조약을 적극적으로 배제하는 취지로 읽기는 어렵다.

67) 「행정기본법」 제38조 제3항 및 제4항. 행정의 입법활동의 절차와 정부입법계획의 수립에 필요한 사항은 정부의 법제업무에 관한 대통령령으로 정하도록 되어 있으므로, 제도 도입의 1차적 매개 법령도 이 위임에 따른 「법제업무 운영규정」이 된다. 경제안보 영역에서 법치행정 원칙이 작동하는 방식에 관하여는 김완기, “경제안보 관련 법률들의 헌법적 근거와 한계”, 국제법무연구 통권 제170호(2026년 제1호), 법무부, 2026. 2, 81면 이하 참조.

68) 「행정기본법」 제39조(행정법제의 개선). 제1항은 위헌·위법이 명백한 법령의 개선 의무를, 제2항은 법제도 개선을 위한 현행 법령 분석의 근거를 각기 규정한다.

5. 두 축의 결합과 기존 이행 체계와의 접합

앞의 두 축을 결합하면 정합성 심사의 규범적 근거는 다음과 같이 도출된다. 헌법 제6조 제1항이 조약에 국내법적 효력을 부여하고, 비엔나협약 제26조·제27조 및 국가책임법상의 상당한 주의 의무가 이를 뒷받침함으로써 조약과 국내법 사이의 정합성 확보가 규범적으로 요청된다. 여기에 헌법 제60조 제1항에 따른 동의권 심사가 남기는 두 개의 공백이 더하여져, 그 요청은 협정 체결 시점의 일회적 심사만으로는 충족될 수 없음이 확인된다. 이에 대응하여 「행정기본법」 제5조 제2항과 제16조 제2항·제22조 제1항, 그리고 제38조·제39조는 그 요청을 실현할 실정법적 매개를 제공한다. 두 축의 결합은 신규 입법 및 행정입법이 조약과 정합성을 갖추어야 하며, 그 정합성은 「행정기본법」에 근거하여 사전적·절차적으로 검증되어야 한다는 규범적 요청으로 귀결된다.

이러한 논리적 귀결은 두 가지 함의를 지닌다. 하나는 정합성 심사가 새로운 개념의 신설이 아니라 이미 실정법 체계 내에서 요구되는 것을 명시적 제도로 가시화하는 작업이라는 점이며, 이는 새로운 절차의 신설이 지나친 행정 부담을 초래한다는 도입 반론을 상당 부분 완화한다. 다른 하나는 정합성 심사가 특정 협정의 이행 도구가 아니라 조약 일반의 국내적 작용을 정합적으로 관리하기 위한 상위 절차로 자리매김한다는 점이다.

이와 관련하여 기존 조약 이행 체계와의 관계를 짚어볼 필요가 있다. 대한민국은 2012년 「통상조약의 체결절차 및 이행에 관한 법률」(이하 “통상조약법”)을 제정하여 조약 체결 과정에서의 국회 참여와 대국민 정보 제공 절차를 정비하였다.⁶⁹⁾ 이 법은 조약 체결 이후의 이행상황 평가 의무도 규정하고 있으나, 그 초점이 주로 조약의 체결 및 이행 과정 자체에 맞추어져 있어 신규 국내 법령이 이미 체결된 조약과 정합하는지를 사전에 검증하는 데에는 미치지 못한다. 나아가 디지털 통상협정은 애초에 이 법률의 적용 대상에 포섭되지 아니할 가능성이 크다는 점에서 공백은 이중적이다.⁷⁰⁾ 또한 대통령령인 「법제업무

69) 최혜선, 앞의 논문, 143-165면.

70) 통상조약법 제2조 제1호는 ‘통상조약’을 우리나라가 세계무역기구 등 국제기구 또는 경제연합체에 가입하거나 다른 국가 등과 체결하는 조약 중 각 목의 어느 하나에 해당하고 「대한민국헌법」 제60조 제1항에 따른 국회의 동의 대상인 조약으로 한정하여 정의한다. 각 목은 국제기구 차원에서 체결되어 포괄적인 대외 시장개방을 목적으로 하는 조약(가목), 지역무역협정 또는 자유무역협정 등 지역적 또는 양자 차원에서 체결되어 포괄적인 대외 시장개방을 목적으로 하는 조약(나목), 그 밖에 경제통상 각 분야의 대외 시장개방으로 인하여 국민경제에 중요한 영향을 미치는 조약(다목)을 든다. 디지털 통상협정이 이 정의에 포섭되기 어려운 이유는 두 가지이다. 첫째, 각 목이 공통적으로 요구하는 표지는 ‘포괄적인 대외 시장개방’

운영규정」 제11조는 관계기관 협의를, 제12조의2는 정부입법정책협의회를 각기 규정하여 신규 정부 입법의 부처 간 조율 절차를 마련하고 있으나 ‘통상 규범과의 정합성’이라는 관점에서의 명시적인 사전 심사 권한이나 절차는 부여되어 있지 않다.⁷¹⁾ 정합성 심사는 별도의 거대 조직 신설을 요하는 것이 아니라, 바로 이러한 기존 법제 인프라를 통상 정합성의 관점에서 재구성하는 방식으로 자연스럽게 편입될 수 있다.

IV. 정합성 심사 제도의 설계

1. 비교법적 검토와 한국형 제도에 대한 시사점

한국형 제도 설계에 참조가 되는 것은 유럽연합, 미국, 일본의 세 체계이다. 다만 이 세 체계는 각기 다른 층위의 문제를 배경으로 발달하였다. 유럽연합은 연합과 회원국 사이의 층위, 미국은 연방 행정부와 독립규제기관 사이의 층위, 일본은 내각과 각 부성(府省) 사이의 층위를 각기 다룬다. 단일 정부 구조 하의 부처 간 조정 문제를 다루어야 하는 한국의 층위는 일본에 가장 가깝고 유럽연합에 가장 멀다. 이하에서는 각 체계를 검토하되, 특히 한국이 이식할 수 있는 절차적 요소와 이식할 수 없는 요소를 구별하는 데 주안점을 둔다.

가. 유럽연합: 정합성 검토의 이중 구조와 사전 통보·대기기간 절차

유럽연합 집행위원회의 Better Regulation Toolbox는 정책 결정 전 과정에 걸쳐 적용되는 종합 지침으로, 정합성을 내부 정합성·외부 정합성·국제 정합성의 세 축으로 세분하고 국제 정합성 검토를 영향평가의 필수 항목으로 명시하며 국내 이행 및 적합성 확인 절차를 정면으로 다룬다.⁷²⁾ 아울러 REFIT 프로그램을 통해 기존 법제의 목적적합성을 상시 재검

또는 ‘대외 시장개방으로 인한 국민경제에의 중요한 영향’인데, 관세 양허표나 서비스 시장접근 양허를 수반하지 아니한 채 데이터 이전·소스코드·전자인증 등 국내 규제의 조율을 내용으로 하는 디지털 통상 협정은 이 표지에 정면으로 대응하지 아니한다. 둘째, 정의 규정이 그 범위를 국회동의 대상 조약으로 한정하고 있어, 동의 대상이 아니라고 판단된 협정이나 모듈·부속서 형태의 후속 합의는 정의상 배제된다. 그 결과 동법 제15조가 정하는 통상조약 이행상황 평가 등 사후 관리 절차도 이들 협정에는 미치지 아니하게 된다.

71) 「법제업무 운영규정」(대통령령) 제11조 및 제12조의2.

72) European Commission, 앞의 자료(Better Regulation Toolbox, 2023 edition), Tool 47 참조.

검한다.⁷³⁾ 사전 심사와 사후 재점검의 이중 구조는 정합성 확보를 상시적 거버넌스 체계로 자리매김하게 하며, 「디지털서비스법」(DSA)과 「인공지능법」(AI Act) 등 최근 유럽연합의 주요 디지털 입법 영향평가 문서는 모두 WTO 협정 및 유럽연합 무역협정과의 정합성 검토를 포함하고 있다.⁷⁴⁾

그러나 한국의 제도 설계에 더 직접적인 참조가 되는 것은 회원국이 새로 도입하려는 규제를 대상으로 하는 사전 통보 절차이다. Directive (EU) 2015/1535는 회원국이 제품 및 정보사회서비스에 관한 기술규정을 제정하려는 경우 채택 이전의 초안 단계에서 집행위원회에 이를 통보하도록 의무화한다. 통보 시점은 초안에 실질적 수정이 여전히 가능한 단계여야 하며, 통보와 동시에 3개월의 대기기간(standstill)이 개시되어 그 기간 동안 해당 회원국은 규정을 채택할 수 없다.⁷⁵⁾

이 절차에서 특히 주목할 것은 반응의 이원적 설계이다. 집행위원회 또는 다른 회원국이 의견(comments)을 제출하는 경우 통보국은 이에 회신할 법적 의무를 지지 아니하되 후속 작업에서 가능한 한 이를 고려하여야 한다. 반면 상세의견(detailed opinion)이 제출되는 경우에는 대기기간이 연장되고, 통보국은 상세의견을 고려하여 어떠한 조치를 취할 것인지를 설명하는 회신을 하여야 한다. 절차 종료 시에는 통보국이 최종적으로 채택한 문안을 제출하여야 하며, 이를 통해 의견의 반영 여부가 사후적으로 검증된다.⁷⁶⁾

이 절차의 실효성은 절차 위반의 효과에서 나온다. 유럽사법재판소는 CIA Security 판결에서 통보 의무를 위반하여 제정된 기술규정은 사인에 대하여 원용될 수 없다고 판시하였

https://commission.europa.eu/law/law-making-process/better-regulation_en (최종 방문 2026. 6. 30.).

73) European Commission, “REFIT — making EU law simpler, less costly and future proof”. 최근 평가로는 OECD, Better Regulation Practices across the European Union, OECD Publishing, Paris, 2025, Chapter 3 참조.

74) Regulation (EU) 2022/2065 (Digital Services Act) 및 Regulation (EU) 2024/1689 (Artificial Intelligence Act)의 Impact Assessment 문서 참조.

75) Directive (EU) 2015/1535 of the European Parliament and of the Council of 9 September 2015 laying down a procedure for the provision of information in the field of technical regulations and of rules on Information Society services. 이 절차는 1983년 Council Directive 83/189/EEC로 도입되어 Directive 98/34/EC를 거쳐 현행 지침으로 통합·정비되었다. 통보된 초안과 그에 대한 반응은 기술규정정보시스템(TRIS) 데이터베이스를 통해 공개된다.

76) 상세의견이 제출되는 경우 대기기간은 제품의 경우 6개월, 정보사회서비스의 경우 4개월로 연장되며, 유럽연합 차원의 조화 입법이 예정되어 있거나 진행 중인 분야에서는 집행위원회가 12개월 내지 18개월까지 채택을 유보시킬 수 있다. 중대하고 예견할 수 없는 사정이 있는 경우를 위한 긴급절차도 마련되어 있다.

다.⁷⁷⁾ 즉 의견의 내용을 따를 실체적 의무는 부과하지 아니하면서, 통보라는 절차적 의무의 위반에는 강력한 제재를 결부시키는 구조인 것이다. 절차적 강제와 실체적 연성을 결합한 이 설계는 이 연구가 제안하는 정합성 심사의 효력 구조와 정확히 같은 발상에 서 있다.

나. 미국: 기존 규제심사 절차 안에 편입된 국제 정합성 검토

미국의 규제영향분석은 1993년 대통령령 제12866호에 근거하여 백악관 예산관리처 산하 정보규제업무국(Office of Information and Regulatory Affairs, 이하 “OIRA”)이 주관하며, OIRA는 비용-편익 분석과 함께 국제 무역 의무와의 정합성을 검토한다.⁷⁸⁾ 국제 정합성 검토의 절차적 기초를 명확히 한 것은 2012년의 대통령령 제13609호이다. 이 명령은 대통령령 제12866호가 설치한 규제작업반(Regulatory Working Group)을 OIRA 행정관이 주재하되 무역대표부 대표가 참여하도록 하고, 각 기관으로 하여금 중대한 국제적 영향을 갖는 것으로 식별된 중요 규제를 규제 어젠다에 그와 같이 표시하도록 하며, 규제계획에 국제 규제협력 활동의 요약 포함하도록 요구한다.⁷⁹⁾ 즉 미국은 국제 정합성 검토를 위해 별도의 절차를 신설하지 아니하고 기존 규제심사 절차의 한 항목으로 편입하는 방식을 취하였다.

이 방식에는 잘 알려진 한계가 있다. 첫째, OIRA 심사는 실무상 비용-편익 분석에 편중되어 국제 정합성 검토가 형식적으로 처리된다는 지적이 오래전부터 있어 왔다.⁸⁰⁾⁸¹⁾ 이는 별도 절차를 두지 아니하고 기존 심사의 하위 항목으로 편입한 데 따른 구조적 귀결로 이

77) Case C-194/94, CIA Security International SA v. Signalson SA and Securitel SPRL, Judgment of 30 April 1996. 이 판결은 통보 의무 위반에 대하여 이른바 적용배제(inapplicability)라는 강력한 사법적 제재를 결부시킨 것으로 평가된다.

78) Executive Order No. 12866, “Regulatory Planning and Review”, 58 Fed. Reg. 51735 (Oct. 4, 1993). 개정 이력에 관하여는 U.S. Congressional Research Service, Executive Orders on Regulatory Review: An Overview, CRS Report R47772, 2025 참조.

79) Executive Order No. 13609, “Promoting International Regulatory Cooperation”, 77 Fed. Reg. 26413 (May 4, 2012). 규제작업반의 구성과 무역대표부 참여에 관하여는 같은 명령 제3절 참조.

80) Nicholas Bagley and Richard L. Revesz, “Centralized Oversight of the Regulatory State”, Columbia Law Review, Vol. 106, No. 6, 2006, 1260-1329.

81) Cass R. Sunstein, “The Office of Information and Regulatory Affairs: Myths and Realities”, Harvard Law Review, Vol. 126, No. 7, 2013, 1838-1878. 앞의 Bagley and Revesz의 논문과 함께, OIRA 심사 내에서 국제 정합성 검토가 상대적으로 소홀히 다루어지는 문제점이 부분적으로 지적된 바 있다.

해할 수 있다. 지배적 방법론이 비용-편익 분석인 절차 안에서, 그와 성질이 다른 법리적 심사가 독자적 강도를 확보하기는 어렵기 때문이다. 둘째, 독립 규제위원회의 규제는 오랫동안 OIRA 심사 대상에서 제외되어 사각지대가 존재하였고, 그 적용 범위는 행정부의 방침에 따라 변동되어 왔다.⁸²⁾ 셋째, 대통령령에 근거한 제도는 행정부 내부 절차로서 정치적 영향에 취약하며, 그 존폐와 범위가 정권 교체에 따라 변동한다는 취약성을 갖는다.

다. 일본: 내각법제국의 사전 심사와 그 범위

일본은 내각이 제출하는 모든 법률안과 정령안이 각의(閣議) 상정에 앞서 내각법제국의 심사를 받도록 하고 있다. 심사 항목에는 법률안과 헌법 및 기존 법률의 관계, 그리고 법률안 내용의 법적 타당성이 포함되며, 심사는 소관 부처의 요청에 따른 예비심사와 각의 요청 이후의 최종심사라는 두 단계로 이루어진다. 국회(國會)의 승인을 요하는 조약안 역시 각의 상정 전에 내각법제국의 심사를 거친다.⁸³⁾

일본 사례가 한국에 주는 함의는 두 가지이다. 첫째, 정원 100명 미만의 소규모 전문 조직이 정부 전체의 법률안과 정령안을 사전 심사하는 체계가 실제로 작동한다는 사실은, 법리적 쟁점에 한정된 사전 심사가 대규모 조직의 신설을 전제하지 아니한다는 이 연구의 설계 전제를 실증적으로 뒷받침한다. 둘째, 그럼에도 내각법제국의 심사 대상이 되는 조약은 국회 승인을 요하는 조약에 한정되며, 법률안 심사의 준거 역시 헌법과 기존 법률 체계와의 정합성이지 기체결 통상협정과와의 정합성이 아니다. 앞서 제Ⅲ장 제3절에서 확인한 우리 법제처 조약안 심사의 공백과 동일한 공백이 일본에서도 관찰되는 것이며, 이는 이 공백이 한국에 특유한 문제가 아니라 조약 이행 절차 일반의 구조적 문제임을 시사한다.

82) 미국은 오랫동안 독립규제기관을 OIRA 심사 대상에서 제외하여 왔으나, 최근 발령된 Executive Order No. 14215, “Ensuring Accountability for All Agencies” (90 Fed. Reg. 10447, Feb. 24, 2025)가 EO 12866을 개정하여 독립규제기관(연방준비제도의 통화정책 기능 등 일부 제외)을 OIRA 심사 대상에 전격 편입하였다(2025. 4. 21. 시행). 이로써 종래 심사 사각지대에 있던 독립규제기관의 규제도 사전 심사 대상에 포섭되기 시작하였다.

83) 内閣法制局의 법률안·조약안 심사 절차에 관하여는 동 기관이 공표한 입법과정 설명자료 참조 (<https://www.clb.go.jp>). 내각법제국의 헌법 해석 기능에 관한 비교법적 분석으로는 Kazuo Fukuda and Adam P. Liff, “A Fourth Model of Constitutional Review? De Facto Executive Supremacy”, Washington University Global Studies Law Review, Vol. 21, 2022 참조.

라. 비교의 종합과 한국형 제도에 대한 시사점

세 체계로부터 도출되는 시사점은 다음 일곱 가지로 구체화된다.

첫째, 심사의 시점은 실질적 수정이 가능한 단계로 앞당겨져야 한다. Directive (EU) 2015/1535가 통보 시점을 ‘초안에 실질적 수정이 여전히 가능한 단계’로 명시한 것은, 형식적으로만 존재하는 사전 심사를 방지하기 위한 장치이다. 한국의 경우 입법예고 단계에서는 이미 부처 내부의 정책 결정이 사실상 완료되어 있으므로, 정합성 심사는 부처협의 개시 시점에 회부되도록 설계하여야 한다.

둘째, 절차적 강제와 실체적 연성을 결합하여야 한다. 유럽연합의 통보 절차는 의견의 내용을 따를 실체적 의무는 부과하지 아니하면서 통보 의무 자체의 위반에는 적용배제라는 강한 제재를 결부시킨다. 한국의 제도 설계에서도 심사 회부 의무는 절차적으로 강제 하되, 심사 의견의 내용에 따를 의무는 부과하지 아니하는 이원적 구조가 타당하다. 다만 절차적 강제의 강도는 제도의 법적 근거가 갖는 위계에 상응하여야 한다는 제약이 따르는데, 이 점은 뒤에서 다시 다룬다.

셋째, 반응의 강도를 이원화하여야 한다. 유럽연합이 단순 의견과 상세의견을 구별하여 회신 의무와 기간 연장 여부를 달리한 것은, 심사 부담을 저축 개연성에 비례하도록 배분하는 장치이다. 한국의 정합성 심사도 저축 소지가 낮은 사안에는 단순 의견만을 제시하고, 저축 소지가 구체적으로 확인되는 사안에 한하여 서면 회신 의무를 발생시키는 방식으로 설계함으로써 제도 운영 비용을 절감할 수 있다.

넷째, 최종 문안의 제출 의무를 두어야 한다. 유럽연합 절차에서 통보국이 최종 채택 문안을 제출하도록 한 것은 의견 반영 여부를 사후적으로 검증하는 통로이다. 현행 우리 규제심사 절차에는 이에 정확히 대응하는 장치가 미흡하므로, 정합성 심사 의견서와 소관부처의 회신, 그리고 최종 확정된 법령안 문안을 함께 공개하도록 하는 것이 필요하다.

다섯째, 통상 당국이 심사에 상시적으로 참여하여야 한다. 대통령령 제13609호가 규제 작업반에 무역대표부 대표의 참여를 명시한 것은, 국제 정합성 판단에 필요한 전문성이 규제 당국이 아니라 통상 당국에 축적되어 있다는 현실을 반영한 설계이다.

여섯째, 정합성 심사가 비용-편익 분석에 함몰되지 않도록 하는 안전장치가 필요하다.

미국의 경험은 국제 정합성 검토를 기존 규제심사의 하위 항목으로 편입할 경우 그것이 형식화될 위험이 크다는 점을 보여준다. 따라서 한국의 정합성 심사는 기존 규제영향분석에 흡수되지 아니하고 별도의 절차로 병행 운영되어야 한다.

일곱째, 사후 재점검이 제도화되어야 한다. 유럽연합의 REFIT 프로그램이 보여주듯 사전 심사만으로는 규범 환경의 변화를 따라잡을 수 없다. 「행정기본법」 제39조 제2항의 행정 법령 분석 근거와 통상조약법 제15조의 이행상황 평가를 연계하면, 별도의 입법 없이도 사후 재점검의 기초를 마련할 수 있다.

마지막으로, 세 체계 모두에서 확인되는 공통점을 지적하여야 한다. 사전 심사 제도는 어느 나라에서도 새로운 조직의 신설로 도입되지 아니하였으며, 기존 입법 절차의 한 단계로 편입되는 방식으로 자리 잡았다. 반면 세 체계 중 어느 것도 기체결 통상협정과 신규 국내 입법 사이의 정합성을 조항 단위로 심사하는 절차를 명시적으로 갖추고 있지는 아니하다. 유럽연합의 통보 절차는 역내 시장 법리와의 합치성을, 미국의 규제심사는 국제 규제협력이라는 정책 목표를, 일본의 내각법제국 심사는 국내 법체계의 정합성을 각각 준거로 삼기 때문이다. 이 연구가 제안하는 정합성 심사는 이들 절차의 형식을 참조하되 그 준거를 기체결 통상협정의 조항으로 특정한다는 점에서 고유한 위치를 갖는다.

2. 심사의 대상·기준과 기존 규제영향분석과의 관계

한국형 정합성 심사의 대상은 신규 법률안 및 개정안, 행정입법(대통령령·총리령·부령), 행정규칙 및 고시, 그리고 5년 주기의 기존 규제 재점검이라는 네 범주로 구성함이 타당하다. 미국 OIRA 사례의 사각지대 문제를 고려할 때, 개인정보보호위원회 등 독립 규제기관이 제정하는 고시·훈령도 심사 대상에 포함되어야 하나, 이는 헌법·법률적 검토를 요한다. 개인정보보호위원회는 「개인정보 보호법」 제7조에 의하여 그 직무를 독립하여 수행하는 지위를 부여받고 있고, 금융위원회 역시 유사한 독립성 지위를 가진다.⁸⁴⁾ 심사 의견에 강한 구속력이 부여될 경우 이러한 독립성 규정과의 충돌 여지가 있으므로, 심사 결과의 연성 규범적 성격 유지가 이러한 우려를 해소하는 열쇠가 된다.

84) 「개인정보 보호법」 제7조는 개인정보보호위원회를 국무총리 소속 중앙행정기관으로 두되 그 직무를 독립하여 수행한다고 규정한다. 「금융위원회의 설치 등에 관한 법률」 제3조 역시 유사한 취지의 독립성 지위를 부여하고 있다.

기존 규제영향분석(Regulatory Impact Analysis, 이하 “RIA”)과의 관계는 특별히 검토할 필요가 있다. 「행정규제기본법」에 근거한 RIA 절차와 규제합리화위원회 실무는 신규 규제 도입 시 무역장벽성 검토를 포함하고 있으며, 특히 같은 법 제7조 제1항은 규제영향분석의 고려 사항으로 비용과 편익의 비교 분석과 함께 기술규정 및 적합성평가의 시행이 기업에 미치는 영향을 열거하고 있다.⁸⁵⁾ 그러나 이 검토는 그 성격상 규제가 자유무역을 저해하는지 여부와 기업에 미치는 영향에 초점을 두며, 협정의 특정 조항—예컨대 CPTPP 제14.11조 제3항이나 DEPA 제4.3조 제3항의 필요성 요건 각 요소—과의 실제적 정합성을 조항별로 심사하는 수준에는 이르지 아니한다. 정합성 심사는 이러한 RIA를 대체하는 것이 아니라, RIA가 다루지 아니한 축, 즉 협정 조항과의 실제적·절차적 정합성을 사전 검증하는 별도 절차로서 병행 운영되어야 한다. 통상 정합성 판단은 협정 지식과 국제법 해석 역량을 요구하며, 일반 RIA의 하위 항목으로 포섭하기에는 전문성 격차가 크기 때문이다. 앞서 본 미국 OIRA 사례가 시사하듯 두 심사를 통합하면 정합성 심사가 형식적으로 처리될 위험이 상존한다.

심사 기준으로는 협정 정합성, 비례성, 비차별, 투명성의 네 축을 제안한다. 이는 CPTPP 제14장, DEPA 모듈 등 주요 협정의 공통 원칙에서 도출되는 것이며,⁸⁶⁾ 앞서 제Ⅲ장 제4절에서 확인한 바와 같이 「행정기본법」이 입법지침적 조문군을 통해 요구하는 필요성·최소침해·실질적 관련성·형평성의 네 요소와 구조적으로 조응한다. 예외 원용의 요건인 필요성·비례성·비차별성의 세 요건은 개별 규제마다 별도로 검토되어야 하며, WTO의 축적된 판례법이 판단 지침을 제공한다.⁸⁷⁾

3. 심사기관의 선택과 부처 저항의 완화

심사기관 대안으로는 법제처 법령심사 라인, 대통령 소속 규제합리화위원회, 외교부 국

85) 「행정규제기본법」 제7조(규제영향분석 및 자체심사) 및 제10조(심사 요청) 등에 근거한 RIA 절차와 규제합리화위원회 심사는 신규 규제 도입 시 무역장벽성 검토를 포함한다. 같은 조 제1항 제6호는 「국가표준기본법」상 기술규정 및 적합성평가의 시행이 기업에 미치는 영향을 고려 사항으로 명시한다. Kim and Choi, 앞의 보고서(2016)는 이 절차에 WTO·FTA 정합성(무역장벽 여부) 검토가 일부 포함되어 있음을 확인한다.

86) 협정별 원칙 분석은 김홍종, 앞의 논문 및 강민지, 앞의 보고서 참조.

87) 필요성 심사의 발전에 관하여는 Delimatsis, 앞의 논문 및 WTO 상소기구 판정인 EC — Asbestos, WT/DS135/AB/R, 2001. 3. 12. 및 Brazil — Retreaded Tyres, WT/DS332/AB/R, 2007. 12. 3. 참조.

제법률국, 그리고 법제처에 설치된 정부입법정책협의회 산하 특별분과의 네 가지를 상정할 수 있다.⁸⁸⁾ 법제처는 법령 심사 전문성이 강점이나 조약 해석 실무 역량이 얇고, 규제합리화위원회는 RIA 경험이 강점이나 미국 OIRA 사례가 보여주듯 통상 정합성이 비용-편익 분석에 함몰될 위험이 크며, 외교부 조약국은 조약 해석 전문성이 최고 수준이나 국내 규제 부처와의 협의 기반이 취약하다. 이에 비해 정부입법정책협의회 산하 특별분과 신설 방안은, 법제처의 법령심사 인프라를 활용하면서도 그 취약점인 조약 해석 역량을 외교부·법무부 및 외부 전문가의 참여로 보완할 수 있는 협의체 구조라는 점에서 우월하다. 다만 협의회의 현행 법정 기능은 기관 간 이견 해소에 있으므로, 정합성 심사를 상시 절차로 편입하기 위해서는 「법제업무 운영규정」 제12조의2의 협의사항에 통상협정 정합성에 관한 사항을 추가하는 개정이 요구된다.⁸⁹⁾

특별분과는 법무부 국제법무 담당 조직, 외교부, 산업통상부, 법제처의 실무 담당자와 개인정보보호위원회·과학기술정보통신부·금융위원회 등 규제부처, 그리고 국제법·행정법 분야 외부 전문가로 구성함이 적절하다.

앞서 제Ⅱ장 제3절에서 확인한 협상 단계의 조정 실패는 심사기관을 어디에 두는 가만으로는 해소되지 아니한다. 그 실패를 낳는 세 요인, 즉 전문성의 비대칭, 탐색 부담의 오배분, 협조 유인의 부재에 각각 대응하는 장치가 함께 설계되어야 한다. 이하에서는 네 가지 실무적 장치를 제안한다.

첫째, 탐색 부담의 오배분에 대응하는 장치는 정합성 대응표(coherence matrix)의 선제적 작성이다. 현행 실무는 통상 주무부처가 협정문 초안을 회람하면서 관계부처에 저촉 가능 조치를 특정하여 회신할 것을 요청하는 방식, 즉 탐색 의무를 협정 해석 역량이 가장 낮은 주체에게 배분하는 방식을 취한다. 이를 역전하여, 특별분과가 협상 개시 시점에 협정 조항별로 대응하는 국내 법령·고시를 1차 매핑한 대응표를 작성하여 관계부처에 배포하고, 관계부처는 그 대응표의 오류를 정정하고 누락을 보완하는 확인·이의 역할만을 부담하도록 하여야 한다. 백지 상태에서 저촉 조항을 찾아내는 작업과 이미 제시된 목록을 검증하

88) 2026년 2월 19일 행정규제기본법 개정 공포로 명칭이 ‘규제개혁위원회’에서 ‘규제합리화위원회’로 변경되었고, 위원장도 국무총리에서 대통령으로 격상되었다.

89) 「법제업무 운영규정」 제12조의2(정부입법정책협의회 및 실무협의회). 같은 조 제1항은 법제처에 정부입법정책협의회를 두도록 하고, 제2항은 법령안의 내용에 관하여 주관기관의 장과 관계 기관의 장 사이에 법리적 쟁점으로 견해 차이가 발생한 사항 등을 협의사항으로 규정한다.

는 작업 사이에는 요구되는 전문성의 격차가 크며, 후자는 소관 법령 지식만으로도 충분히 수행 가능하다. 이 대응표는 협상 종료 후에도 폐기되지 아니하고 신규 입법 심사의 기준표로 전용되므로, 작성 비용은 한 차례 지출로 두 국면에서 회수된다.

둘째, 전문성 비대칭에 대응하는 장치는 부처별 통상법제 책임관의 지정과 인적 순환이다. 각 규제부처에 통상협정 정합성 업무를 전담하는 과장급 책임관을 지정하고, 특별분과의 정례 회의와 협정별 실무 교육에 참여하도록 한다. 아울러 법무부의 국제법무 조직, 통상 주무부처, 그리고 주요 규제부처 사이의 인사 교류를 통해 협정 해석 역량과 소관 법령 지식이 결합된 인력 풀을 형성하여야 한다. 통상법 전문성은 단기 교육으로 이전되지 아니하므로, 인적 순환이 가장 확실한 이전 경로가 된다.

셋째, 협조 유인의 부재에 대응하는 장치는 유인과 책임의 재설계이다. 정합성 심사에 대한 관계부처의 회신 실적과 그 품질을 정부업무평가의 지표에 반영하고, 심사 의견서와 회신을 공개하여 평판 유인이 작동하도록 하며, 사후에 통상 분쟁이 발생한 경우 사전 통보를 받고도 저촉 가능성을 회신하지 아니한 경위가 확인될 수 있도록 기록을 남긴다. 이는 부처에 대한 제재를 목적으로 하는 것이 아니라, 소극적 회신이 아무런 비용도 발생시키지 아니하는 현재의 상태를 교정하기 위한 최소한의 장치이다.⁹⁰⁾

넷째, 조정 권위의 문제이다. 앞서 본 바와 같이 동급 부처의 협조 요청과 국정 총괄기관의 요청 사이에는 관계부처가 부여하는 우선순위에 차이가 있다. 이 연구가 심사기관으로 법제처 소속 정부입법정책협의회 산하 특별분과를 제안하는 이유의 하나도 여기에 있다. 법제처는 정부 입법의 총괄 심사기관으로서 개별 규제부처와 경합하는 정책적 이해를 갖지 아니하며, 그 심사가 국무회의 상정의 전제가 된다는 점에서 이미 확립된 절차적 권위를 보유하고 있기 때문이다. 통상 주무부처가 직접 심사 주체가 되는 방안은 조정 권위와 이해 중립성 모두에서 열위에 있다. 다만 협상 단계의 대응표 작성과 협정 해석 자문은 통상 주무부처가 주도하여야 하므로, 심사의 권위는 법제처가, 협정 해석의 실질은 통상 주무부처와 법무부가 각기 담당하는 기능 분담이 바람직하다.

이러한 장치들과 함께, 심사 의견에 강한 법적 구속력을 부여하지 아니하고 서면 회신 의무만 부담시키는 연성 규범적 접근을 유지하여야 한다. 이는 앞서 논한 독립 규제기관

90) 부처 저항 완화 및 유인 설계의 일반 원리로는 Peters, 앞의 책 참조.

의 법적 지위 문제를 함께 해소하며, 심사 대상 범주를 도입 초기에 좁게 설정하는 단계적 확장 방식과 결합될 때 부처 저항을 실질적으로 낮춘다. 나아가 정합성 심사 결과가 부처의 정책 자율성 제한이 아니라 통상 리스크 관리 자산으로 인식되도록 유도하는 것이 중요하다. 심사를 거친 규제는 사후 통상 분쟁 발생 시 소관부처의 예방적 검토 근거로 활용될 수 있기 때문이다.⁹¹⁾

심사 절차는 사전 협의, 본 심사, 의견 반영, 공개의 네 단계로 설계한다. 소관부처가 부처협의 개시 시점에 초안을 특별분과에 통보하면 특별분과가 앞의 네 기준에 따라 30일 이내에 심사 의견서를 작성하고, 소관부처는 이를 반영하여 안을 수정하거나 미반영 사유를 서면으로 회신하며, 심사 의견서와 회신 및 최종 확정 문안은 원칙적으로 공개된다.⁹²⁾ 앞서 유럽연합 사례에서 확인한 반응의 이원화를 반영하여, 저축 소지가 낮은 사안에 대하여는 서면 회신 의무를 발생시키지 아니하는 단순 의견을, 저축 소지가 구체적으로 확인되는 사안에 대하여는 서면 회신 의무를 수반하는 상세 의견을 각기 제시하도록 한다. 심사의 효력은 절차적 차원과 실체적 차원을 준별하여 설계한다. 즉 대상 법령안이 정합성 심사를 거칠 의무는 절차적 요건으로 강제하되, 심사 의견의 내용에 따를 의무는 부과하지 아니하고 미반영 시 서면 회신 의무만을 부담시킨다. 이러한 이원적 구조는 새로운 발상이 아니라 규제영향분석 제도가 이미 채택하고 있는 방식이다.⁹³⁾

91) 사전 심사 결과가 사후 통상 분쟁에서 갖는 의미는 면책 사유가 아니라 입증자료로서의 기능에 있다. 조약 이행에서의 신의성실 원칙에 관하여는 「조약법에 관한 비엔나협약」 제26조 참조. 다만 국내 조치의 협정 합치성은 분쟁해결기구에 의하여 객관적으로 판단되므로, 사전 심사를 거쳤다는 사정만으로 합치성이 추정되거나 위법성이 조각되는 것은 아니다. 사전 심사의 실익은 오히려 GATS 제VI조 제1항이 요구하는 조치의 합리적·객관적·공평한 운영 여부와, 필요성 심사에서 문제되는 합리적으로 이용 가능한 대안의 검토 여부를 규제 설계 단계에서 문서화함으로써, 분쟁 발생 시 규제 설계의 합리성과 비차별성을 뒷받침하는 증거자료를 확보하는 데 있다.

92) 「행정규제기본법」 제12조 제1항이 중요규제의 심사기간을 45일(15일 범위에서 1회 연장 가능)로 정한 것에 비하여 심사기간을 30일로 단축한 것은, 정합성 심사가 협정 의무와의 저축 여부라는 법리적 쟁점에 한정되고, 입법 일정 지연을 최소화할 필요가 있기 때문이다.

93) 절차적 강제와 실체적 연성의 이원 구조에 관하여는 「행정규제기본법」 제7조(규제영향분석 및 자체심사), 제10조(심사 요청) 및 제14조(개선 권고) 참조. 특히 제14조는 규제합리화위원회가 규제의 신설·강화를 철회하거나 개선하도록 권고할 수 있도록 하면서, 권고를 받은 중앙행정기관의 장은 특별한 사유가 없으면 이에 따르되 그 처리 결과를 위원회에 제출하도록 규정하여, 권고 내용에 대한 구속력은 완화하면서도 회신 의무는 강제하는 구조를 취하고 있다. 아울러 규제합리화위원회의 심사를 받지 아니하고는 규제를 신설·강화할 수 없고 법령안의 법제처 심사 및 국무회의 상정 시 위원회의 심사의견을 첨부하도록 하는 실무는, 절차적 강제의 전형적 예에 해당한다.

여기서 절차적 강제를 어떠한 수단으로 관철할 것인가는 별도의 검토를 요한다. 심사를 거치지 아니한 법령안의 국무회의 상정을 제한하는 방식이 절차적 강제로서는 가장 강력하나, 국무회의의 심의 대상과 절차는 헌법 제89조와 「국무회의 규정」이 정하는 사항이므로 그 상정을 제한하는 요건을 법제처 훈령이나 대통령령의 개정만으로 창설할 수 있는지에는 의문이 있다. 따라서 절차적 강제의 수단은 제도의 근거 법령이 갖는 위계에 맞추어 단계적으로 강화되어야 한다. 근거가 훈령 또는 운영세칙에 머무는 초기 단계에서는 법제처에 법령안 심사를 요청할 때 정합성 심사 의견서를 첨부하도록 하는 방식이 현실적이다. 이는 규제영향분석서와 규제심사 결과를 첨부하도록 하는 현행 실무와 동일한 구조이므로 별도의 법률적 근거 없이도 운영이 가능하며, 첨부가 누락된 안건의 심사가 사실상 지연된다는 점에서 상당한 준수 유인을 발생시킨다. 국무회의 상정 자체를 제한하는 강한 형태의 절차적 강제는 「행정기본법」 개정 등을 통하여 법률적 근거가 마련된 이후에 도입하는 것이 체계상 타당하다.

4. 단계적 도입 로드맵

도입은 단계적으로 이루어져야 한다. 제1단계(1~2년)는 법제처 훈령 또는 정부입법정책협의회 운영세칙 개정을 통한 시범 운영으로, 대상을 디지털 통상협정 관련 신규 법률안으로 한정한다. 이 단계에서 우선적으로 착수하여야 할 과업은 발효 중인 KSDPA·DEPA·한-EU 디지털통상협정의 조항별 정합성 대응표를 작성하는 일이다. 대응표는 이후의 모든 심사가 의존하는 기초 자료이므로, 그 작성 자체가 제1단계의 핵심 산출물이 된다.

제2단계(3~4년)는 「법제업무 운영규정」 개정을 통해 정합성 심사를 정식 절차로 편입하고 대상을 행정입법과 행정규칙까지 확장한다. 이 단계에서 부처별 통상법제 책임관 지정, 심사 의견서와 회신의 공개, 그리고 협상 단계에 대한 대응표 활용이 함께 제도화되어야 한다. 절차적 강제는 이 단계까지는 법제처 법령안 심사 요청 시 정합성 심사 의견서를 첨부하도록 하는 형태에 머문다. 아울러 「행정기본법」 제39조 제2항에 근거한 현행 법령 분석을 통해 기존 규제에 대한 사후 재점검을 시범적으로 실시한다.

제3단계(5년 이후)는 「행정기본법」 개정 또는 (가칭)「디지털통상기본법」 제정을 통해 법률적 근거를 마련한다. 앞서 본 바와 같이 심사를 거치지 아니한 법령안의 국무회의 상정을 제한하는 강한 형태의 절차적 강제는 이 단계에 이르러 비로소 도입될 수 있다. 이

단계에서는 통상조약법의 ‘통상조약’ 정의 규정을 개정하여 디지털 통상협정을 명시적으로 포섭하는 방안도 함께 검토되어야 한다. 앞서 본 바와 같이 현행 정의는 대외 시장개방을 표지로 삼고 있어 디지털 통상협정을 포섭하지 못하며, 그 결과 동법이 정하는 이행상황 평가 절차의 사각지대가 발생하기 때문이다.

5. 정합성 심사의 예시적 적용

제도의 실제 작동을 예시하기 위해, 위치정보법 자체에 명시적 규정이 없어 그 규율이 일반법에 맡겨져 있다고 지적되어 온 개인위치정보의 국외 이전 문제를 해소하고자 「위치정보의 보호 및 이용 등에 관한 법률」 개정안이 입안되어 정합성 심사에 회부되는 상황을 상정한다. 협정 정합성 기준에서 이 신규 규제안은 우리나라에 발효 중인 DEPA 제4.3조 제2항의 국가 간 정보 이전 허용 의무 및 KSDPA의 관련 규정과 충돌할 가능성이 제기된다. 비례성 기준에서는 위치정보의 민감성이라는 정당한 공공정책 목적과 국외 이전의 원칙적 제한이라는 수단 사이의 관계가, DEPA 제4.3조 제3항 (나)목이 정하는 ‘목적 달성에 요구되는 정도를 넘는 제한의 금지’에 비추어 검토된다. 이때 DEPA 제15.1조 제3항이 GATS 제XIV조를 준용하고 있으므로, 필요성 심사에 관한 WTO 판례법이 해석의 참조점을 제공한다.⁹⁴⁾ 비차별 기준에서는 국내·국외 사업자에 대한 사실상의 차별효과가 같은 항 (가)목의 자의적·부당한 차별 및 위장된 무역제한 금지에 비추어, 투명성 기준에서는 제한의 요건과 예외가 예측 가능하게 공개되는지가 각각 심사된다.

이 예시는 앞서 제Ⅲ장 제4절에서 논한 구조적 동형성이 실무에서 어떻게 작동하는지도 보여준다. 소관부처는 이미 「행정기본법」 제5조 제2항에 따라 이 개정안이 규제 목적과 실질적 관련이 있는지, 목적 달성에 필요한 최소한에 그치는지, 유사한 다른 제도와 균형을 이루는지를 검토하여야 한다. 정합성 심사가 추가로 요구하는 것은 그 검토의 준거에 ‘국외 사업자에게 미치는 사실상의 차별효과’와 ‘국제적으로 이용 가능한 대안’을 더하는 일이다. 예컨대 국외 이전을 원칙적으로 제한하는 대신 이전받는 자에 대한 계약상 안전조치 의무와 사후 감독을 결합하는 방식이 합리적으로 이용 가능한 대안으로 검토되었

94) DEPA 제4.3조 제3항은 CPTPP 제14.11조 제3항과 실질적으로 동일한 문언을 채택하고 있어, CPTPP 관련 논의가 해석상 참조가 된다. 다만 우리나라는 CPTPP 당사국이 아니므로 정합성 심사의 직접적 준거는 DEPA와 KSDPA가 된다.

는지가 심사의 핵심 쟁점이 된다. 소관부처가 이 검토를 수행하고 문서화하면, 그 산출물은 국내 입법 심사와 협정 정합성 심사 양쪽에서 동시에 활용된다.

이 예시는 정합성 심사가 추상적 선언이 아니라 새롭게 도입되는 개별 규제에 대해 조항 단위로 작동하는 실천적 도구임을 보여준다.

V. 결론

이 연구는 디지털 통상협정의 확산이 초래한 규범적 파편화를 사전적·체계적으로 관리할 제도적 장치로서 정합성 심사의 도입을 제안하였다.

이 연구의 기여는 네 가지로 요약된다. 첫째, 산재한 규범 논거를 헌법 제6조 제1항 및 제60조 제1항과 「행정기본법」을 축으로 결합하여 정합성 심사의 규범적 근거를 마련하였다. 특히 「행정기본법」의 조문을 확인적 규정과 입법지침적 규정으로 준별하고, 후자가 요구하는 심사 구조와 디지털 통상협정의 예외 요건이 구조적으로 동형임을 논증함으로써, 이 법률을 원용하는 독자적 실익을 확보하였다. 둘째, 협정 협상 단계에서 발생하는 부처간 조정 실패의 구조를 전문성의 비대칭, 탐색 부담의 오배분, 협조 유인의 부재라는 세 요인으로 분석하고, 각 요인에 대응하는 실무적 장치를 제시하였다. 셋째, 유럽연합·미국·일본의 사전 심사 제도를 비교 검토하여 심사 시점, 효력 구조, 반응의 이원화, 최종 문안 제출, 통상 당국의 참여, 별도 절차 유지, 사후 재검점이라는 일곱 가지 구체적 시사점을 도출하였다. 넷째, 훈령 단계 시범 운영에서 법률적 근거 마련에 이르는 단계적 이행 로드맵과 실제 규제를 대상으로 한 예시적 적용을 통해 제도의 실무적 실현 가능성을 확인하였다.

정합성 심사의 규범적 근거는 새로운 개념의 창설이 아니라 헌법 제6조 제1항의 조약 수용 법리, 비엔나협약 제26조·제27조의 조약 준수 의무, 국가책임법상의 상당한 주의 의무라는 삼중 논거와 「행정기본법」 제5조 제2항 이하 입법지침적 조문군의 정합성 요구가 결합함으로써 도출된다. 여기에 헌법 제60조 제1항에 따른 동의권 심사가 남기는 두 개의 공백—동의 대상이 아닌 협정에서의 규범 위계상 공백과 동의 대상인 협정에서의 시간축 공백—이 더하여져, 협정 체결 시점의 일회적 심사만으로는 정합성이 확보될 수 없음이 확인된다.

비교법적 검토는 이 제도가 실현 가능성을 보여준다. 유럽연합은 사전 통보와 대기기간, 반응의 이원화, 최종 문안 제출이라는 절차 요소를 통해 절차적 강제와 실체적 연성을 결합하는 데 성공하였고, 미국은 국제 정합성 검토를 기존 규제심사에 편입하였으나 그 결과 비용-편익 분석에 함몰되는 한계를 드러냈으며, 일본은 소규모 전문 조직에 의한 정부 전체 입법의 사전 심사가 실제로 작동함을 보여주면서도 그 준거가 기체결 통상협정에 미치지 못한다는 공백을 함께 드러냈다. 이에 이 연구는 정부입법정책협의회 산하 특별분과 신설, 네 범주의 심사 대상, 네 축의 심사 기준, 네 단계의 심사 절차, 세 단계의 도입 로드맵을 각기 구체적으로 설계하고, 정합성 대응표의 선제적 작성, 부처별 통상법제 책임관 지정, 유인과 책임의 재설계, 조정 권위의 배치라는 네 가지 실무적 장치를 함께 제안하였다.

정합성 심사의 도입은 개별 조약의 이행을 넘어 국제법과 국내법의 정합적 운영이라는 헌법 제6조 제1항의 실질적 이행에 기여할 것이다. 대한민국이 규범 수용자에서 규범 형성자로 나아가기 위해서는 국내 법제도 기반의 정합성 확보가 필수적이며,⁹⁵⁾ 이는 이른바 브뤼셀 효과가 보여주듯 국내 규제의 정교화가 국제 규범 형성 주도권으로 이어진다는 국제정치경제학적 논거에도 부합한다.⁹⁶⁾ 한국이 2021년 GDPR 적정성 결정을 획득하고 2025년 Global CBPR 인증체계에 참여할 수 있었던 것도 국내 개인정보 보호 법제의 정비가 선행되었기 때문이라는 점을 상기할 필요가 있다.⁹⁷⁾

후속 연구의 과제로는 세 방향을 제안한다. 첫째는 이 연구의 규범 이론을 투자·기후·노동 등 여타 신통상 규범 영역으로 확장 적용하는 이론적 과제이다. 둘째는 정합성 심사의 실효성을 담보할 세부 절차와 성과평가 지표를 정교화하고 도입의 비용과 편익을 계량하는 제도설계적 과제이다. 특히 저촉되지 아니하는 규제를 저촉으로 판단할 위험, 즉 제1

95) 규범 수용자로부터 규범 형성자로의 전환은 단일 요소로 달성되는 것이 아니라 국내 법제도 기반, 협상 역량, 다자 기구 참여 경험 등이 종합적으로 결합될 때 가능하다. 정합성 심사는 그중 국내 법제도 기반의 핵심 구성요소이다. 규범 형성 동학의 이론적 기초는 Martha Finnemore and Kathryn Sikkink, “International Norm Dynamics and Political Change”, *International Organization*, Vol. 52, No. 4, 887-917, 1998 참조.

96) Anu Bradford, *The Brussels Effect: How the European Union Rules the World*, Oxford University Press, 2020 참조.

97) 한국의 GDPR 적정성 결정 획득 과정에서 「개인정보 보호법」 개정 및 개인정보보호위원회의 독립성 강화가 주요 계기가 되었다. 유럽연합 집행위원회의 대한민국에 대한 적정성 결정(2021. 12.) 참조.

중 오류의 비용을 추정하는 작업이 여기에 포함된다. 셋째는 실제 국내 규제 사례를 대상으로 정합성 대응표를 작성하고 정합성 심사를 시뮬레이션하는 실무적 과제이다. 특히 셋째 과제는 정합성 심사가 실제로 저축을 얼마나 절러내는지를 실증적으로 확인할 유일한 경로라는 점에서 우선적으로 착수될 필요가 있다.

참고문헌

I. 국내 문헌

- 강민지, “AI 시대의 디지털 통상규범 연구”, 대외경제정책연구원 연구자료, 2025.
- 권현호·이주형·김민정·곽동철, 『디지털통상협정의 한국형 표준모델 설정 연구』, 대외경제정책연구원 연구보고서 22-29, 2022.
- 김완기, “경제안보 관련 법률들의 헌법적 근거와 한계”, 국제법무연구 통권 제170호 (2026년 제1호), 법무부, 2026. 2, 81-125면.
- 김홍중, “디지털 무역 규범의 국제 논의와 한국의 대응”, 통상법률(현 국제법무연구) 통권 제149호, 법무부, 2020, 3-9면(시론).
- 박준·김철호, “국경 간 데이터 이전에 관한 주요 쟁점과 대응 전략에 관한 연구”, 무역통상학회지 제24권 제6호, 2024. 12.
- 법제처, 『행정기본법 해설서』, 법제처, 2021.
- 성낙인, 『헌법학』(제23판), 법문사, 2023.
- 심규현, “제83차 유엔국제상거래법위원회 제2실무작업반 논의 동향”, 국제법무연구 통권 제171호(2026년 제2호), 법무부, 2026. 5.
- 안정민, “글로벌 디지털 통상과 개인정보보호 — 현황과 과제 —”, 공법연구 제52집 제3호, 한국공법학회, 2024. 2, 287-317면.
- 이동건, “디지털 무역과 개인정보 보호: 공동 컨트롤러 개념의 필요성을 중심으로”, 통상법률(현 국제법무연구) 2025년 제2호, 법무부, 2025.
- 이재민, “디지털 교역과 통상규범 — 상품·서비스 교역 ‘일체화’의 통상협정에 대한 합의”, 국제경제법연구 제16권 제2호, 한국국제경제법학회, 2018. 7, 91-129면.
- 이주형, “디지털 경제와 기후변화에 관한 소고 — ‘트윈전환(Twin Transition)’과 국제통상규범을 중심으로”, 법학논총 제37권 제2호, 2024. 10.

이주형·서정민·노재연, “디지털 통상의 국제규범화 현황과 쟁점: 국경 간 데이터 이동 및 데이터 보호를 중심으로”, 무역학회지 제46권 제3호, 한국무역학회, 2021, 99-117면.

이천기, “인도·태평양 경제프레임워크(IPEF) 노동기준의 동향과 전망”, KIEP 세계경제 포커스 23-29, 대외경제정책연구원, 2023.

이희영, “글로벌 CBPR(개인정보보호) 인증제도와 WTO 협정 합치성”, 국제법무연구 통권 제170호(2026년 제1호), 법무부, 2026. 2, 272-315면.

정인섭, 『신국제법강의』(제14판), 박영사, 2024.

정재황, 『헌법학』, 박영사, 2024.

최혜선, “통상조약의 체결절차 및 이행에 관한 법률의 내용과 향후 개정방향에 대한 연구”, 한양법학 제26권 제2집, 한양법학회, 2015. 5, 143-165면.

II. 해외 문헌

Alemanno, Alberto, “The Regulatory Cooperation Chapter of the Transatlantic Trade and Investment Partnership: Institutional Structures and Democratic Consequences”, Journal of International Economic Law, Vol. 18, No. 3, 2015, 625-640.

Bagley, Nicholas and Richard L. Revesz, “Centralized Oversight of the Regulatory State”, Columbia Law Review, Vol. 106, No. 6, 2006, 1260-1329.

Barnidge Jr., Robert P., “The Due Diligence Principle under International Law”, International Community Law Review, Vol. 8, 2006.

Bradford, Anu, The Brussels Effect: How the European Union Rules the World, Oxford: Oxford University Press, 2020.

Burri, Mira, “The Governance of Data and Data Flows in Trade Agreements: The Pitfalls of Legal Adaptation”, UC Davis Law Review, Vol. 51, No. 1, 2017, 65-132.

- Casalini, Francesca and Javier López González, “Trade and Cross-Border Data Flows”, OECD Trade Policy Papers No. 220, Paris: OECD Publishing, 2019.
- Crawford, James, State Responsibility: The General Part, Cambridge: Cambridge University Press, 2013.
- Delimatsis, Panagiotis, “Determining the Necessity of Domestic Regulations in Services: The Best is Yet to Come”, European Journal of International Law, Vol. 19, No. 2, 2008, 365-408.
- Finnemore, Martha and Kathryn Sikkink, “International Norm Dynamics and Political Change”, International Organization, Vol. 52, No. 4, 1998, 887-917.
- Fukuda, Kazuo and Adam P. Liff, “A Fourth Model of Constitutional Review? De Facto Executive Supremacy”, Washington University Global Studies Law Review, Vol. 21, 2022.
- Gao, Henry, “Digital or Trade? The Contrasting Approaches of China and US to Digital Trade”, Journal of International Economic Law, Vol. 21, No. 2, 2018, 297-321.
- Hoekman, Bernard, “Trade Agreements and Regulatory Coherence”, in The Future of International Economic Integration, Cambridge: Cambridge University Press, 2019.
- Kauffmann, Céline and Camila Saffirio, “Good Regulatory Practices and Co-operation in Trade Agreements: A Historical Perspective and Stocktaking”, OECD Regulatory Policy Working Papers No. 14, Paris: OECD Publishing, 2021.
- Kim, Song June and Dae Yong Choi, “Regulatory Coherence: The Case of the Republic of Korea”, ERIA Discussion Paper Series No. 2016-15, Jakarta: Economic Research Institute for ASEAN and East Asia, 2016, 41-42.
- Mitchell, Andrew D. and Neha Mishra, “Digital Trade Integration in Preferential Trade Agreements”, ARTNeT Working Paper Series No. 191, United Nations ESCAP, Bangkok, 2020.

Peters, B. Guy, *The Politics of Bureaucracy*, 6th ed., London: Routledge, 2010.

Sunstein, Cass R., “The Office of Information and Regulatory Affairs: Myths and Realities”, *Harvard Law Review*, Vol. 126, No. 7, 2013, 1838 이하.

Van den Bossche, Peter and Werner Zdouc, *The Law and Policy of the World Trade Organization*, 5th ed., Cambridge: Cambridge University Press, 2022.

Vázquez, Carlos Manuel, “The Four Doctrines of Self-Executing Treaties”, *American Journal of International Law*, Vol. 89, No. 4, 1995, 695-723.

III. 국제기구·정부 자료

Cabinet Legislation Bureau of Japan(內閣法制局), *The Law-Making Process*,
<https://www.clb.go.jp/english/process/> (최종 방문 2026. 7. 10.).

European Commission, *Better Regulation Toolbox*, 2023 revision.

European Commission, “REFIT Programme”, 2015-.

European Commission, *Technical Regulations Information System(TRIS) Database*,
<https://technical-regulation-information-system.ec.europa.eu> (최종 방문 2026. 7. 10.).

International Law Commission, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, with Commentaries, UN Doc A/56/10, 2001.

International Law Commission, *Fragmentation of International Law*, UN Doc A/CN.4/L.682, 2006.

OECD, *Better Regulation Practices across the European Union 2025*, Paris: OECD Publishing, 2025.

Office of the U.S. Trade Representative, *National Trade Estimate Report on Foreign Trade Barriers*, 각 연도판.

UNCITRAL, *Model Law on Electronic Transferable Records*, 2017.

U.S. Congressional Research Service, Executive Orders on Regulatory Review: An Overview, CRS Report R47772, 2025.

IV. 법령

대한민국 헌법

「개인정보 보호법」

「신용정보의 이용 및 보호에 관한 법률」

「위치정보의 보호 및 이용 등에 관한 법률」

「인공지능 발전과 신뢰 기반 조성 등에 관한 기본법」(법률 제20676호, 2025. 1. 21. 공포, 2026. 1. 22. 시행)

「통상조약의 체결절차 및 이행에 관한 법률」(법률 제11149호, 2012. 1. 17. 제정)

「행정규제기본법」

「행정기본법」(법률 제17979호, 2021. 3. 23. 제정; 현행 법률 제20824호, 2025. 3. 18. 일부 개정, 2026. 3. 19. 시행)

「법제업무 운영규정」(대통령령)

Directive (EU) 2015/1535 of the European Parliament and of the Council of 9 September 2015 laying down a procedure for the provision of information in the field of technical regulations and of rules on Information Society services, OJ L 241, 17. 9. 2015, 1-15

Executive Order No. 12866, Regulatory Planning and Review, 58 Fed. Reg. 51735 (1993)

Executive Order No. 13609, Promoting International Regulatory Cooperation, 77 Fed. Reg. 26413 (2012)

Executive Order No. 14215, Ensuring Accountability for All Agencies, 90 Fed. Reg. 10447 (2025)

V. 판례

대법원 2005. 9. 9. 선고 2004추10 판결(전라북도학교급식조례재의결무효확인)

대법원 2008. 12. 24. 선고 2004추72 판결(경상남도학교급식조례재의결무효확인)

대법원 2009. 1. 30. 선고 2008두17936 판결(반덤핑관세부과처분취소)

헌법재판소 1998. 11. 26. 97헌마65 결정

Foster v. Neilson, 27 U.S. (2 Pet.) 253 (1829)

Case C-194/94, CIA Security International SA v. Signalson SA and Securitel SPRL,
ECLI:EU:C:1996:172 (1996)

Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay), Judgment, ICJ Reports 2010, 14

Korea — Measures Affecting Imports of Fresh, Chilled and Frozen Beef, WT/DS161/AB/R,
WT/DS169/AB/R(2001. 1. 10. 채택)

EC — Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products, WT/DS135/AB/R
(2001. 4. 5. 채택)

United States — Measures Affecting the Cross-Border Supply of Gambling and Betting Services,
WT/DS285/AB/R(2005. 4. 20. 채택)

Brazil — Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres, WT/DS332/AB/R(2007. 12. 17.
채택)

[국문초록]

디지털 통상협정의 국내 수용에 관한 정합성 심사제도 도입론

- 헌법 제6조 제1항과 「행정기본법」의 체계적 해석을 중심으로 -

차성욱

디지털 통상협정의 확산은 대한민국 법체계에 새로운 과제를 제기한다. 「한-싱가포르 디지털동반자협정」(KSDPA), 「한-EU 디지털통상협정」, 「디지털경제동반자협정」(DEPA) 등 최근 협정은 국가 간 데이터 이전, 소스코드 공개 요구 금지, 전자적 전송의 무관세 등 국내 규제권한의 핵심 영역을 직접 규율한다. 그러나 대한민국의 관련 국내법 체계는 「개인 정보 보호법」, 「신용정보의 이용 및 보호에 관한 법률」, 「위치정보의 보호 및 이용 등에 관한 법률」 등으로 파편화되어 있으며, 이러한 파편화 상태에서 협정 의무와의 정합성을 사전적·체계적으로 검증할 절차적 장치는 사실상 부재하다. 나아가 이러한 결손은 신규 입법 단계에 국한되지 아니하고 협정 협상 단계에서 이미 발생한다. 통상 주무부처가 협정문 초안을 회람하며 관계부처에 저촉 조치의 특징을 요청하는 현행 방식은 전문성의 비대칭, 탐색 부담의 오배분, 협조 유인의 부재라는 세 가지 구조적 실패 요인을 내포하기 때문이다.

이 연구는 이러한 규범적 파편화를 관리할 제도적 장치로서 정합성 심사(Coherence Review)의 도입을 제안한다. 이 연구의 핵심 논지는 정합성 심사가 새로운 개념의 창설이 아니라, 헌법 제6조 제1항의 조약 수용 법리와 조약법에 관한 비엔나협약 및 국제법상 상당한 주의 의무, 그리고 2021년 제정된 「행정기본법」이 이미 규범적으로 요구하고 있는 것을 명시적 제도로 가시화하는 작업이라는 데 있다. 특히 이 연구는 「행정기본법」의 조문을 헌법 원칙을 되풀이한 확인적 규정과 입법자를 수범자로 하는 입법지침적 규정으로 준별한 뒤, 제5조 제2항이 부합 대상으로 열거한 ‘기준’의 실질이 제16조 제2항 각 호가 제시하는 필요성·최소침해·실질적 관련성·형평성의 네 요소에 의하여 채워지고 제22조 제1항이 이를 재확인한다는 점, 그리고 이 네 요소가 디지털 통상협정 예외조항 및 GATS 제XIV조 필요성 심사의 구조와 동형이라는 점을 논증한다. 아울러 협정 조항의 자기집행성을 이분법이 아니라 규범력의 스펙트럼으로 파악하여, 조항별 규범력의 차이가 정합성 심사의 강도를 결정하는 변수임을 밝힌다.

아울러 이 연구는 헌법 제60조 제1항에 따른 국회 동의권 심사가 남기는 두 개의 공백을 분석한다. 동의 대상이 아닌 협정에서는 협정이 명령적 효력에 그쳐 후행 법률이 우선하는 규범 위계상의 공백이, 동의 대상인 협정에서는 체결 시점의 일회적 심사가 장래의 입법을 포착하지 못하는 시간축의 공백이 각기 발생한다. 「통상조약의 체결절차 및 이행에 관한 법률」이 ‘통상조약’을 대외 시장개방을 표지로 하는 국회동의 대상 조약으로 한정하여 정의함으로써 디지털 통상협정이 그 적용 범위에서 벗어난다는 점도 이 공백을 심화시킨다.

이어 유럽연합의 Better Regulation Toolbox와 Directive (EU) 2015/1535의 사전 통보·대기 기간 절차, 미국 정보규제업무국(OIRA)의 규제심사와 대통령령 제13609호, 일본 내각법제국의 법률안 사전 심사를 비교법적으로 검토하여 심사 시점, 절차적 강제와 실체적 연성의 결합, 반응의 이원화, 최종 문안 제출, 통상 당국의 상시 참여, 별도 절차의 유지, 사후 재점검이라는 일곱 가지 시사점을 도출한다. 이를 토대로 한국형 정합성 심사의 대상, 기준, 심사기관, 절차와 단계적 도입 로드맵을 설계하고, 정합성 대응표의 선제적 작성, 부처별 통상법제 책임관 지정, 유인과 책임의 재설계, 조정 권위의 배치라는 실무적 장치를 제시한다. 끝으로 훈령 단계의 시범 운영에서 법률적 근거 마련에 이르는 단계적 도입 로드맵과 실제 규제를 대상으로 한 예시적 적용을 제시한다. 정합성 심사의 도입은 한국이 디지털 통상 규범 형성 과정에서 신뢰할 수 있는 파트너로 인정받고, 규범 수용자에서 규범 형성자로 나아가기 위한 법적 기반의 요체가 된다.

주제어: 디지털 통상협정, 정합성 심사, 헌법 제6조 제1항, 헌법 제60조 제1항, 행정기본법, 입법지침적 규정, 조약 준수 의무, 자기집행성, 디지털경제동반자협정(DEPA), 규제영향분석, 사전 입법심사

[Abstract]

Introducing a Coherence Review Mechanism for the Domestic
Incorporation of Digital Trade Agreements:
A Coherent Interpretation of Article 6(1) of the Constitution and the
Framework Act on Administration

Sungwook Cha

The proliferation of Digital Trade Agreements (DTAs) — including the Korea-Singapore Digital Partnership Agreement (KSDPA), the Korea-EU DTA, and the Digital Economy Partnership Agreement (DEPA) — has created a growing tension between intensifying international obligations and Korea's fragmented domestic regulatory framework. Cross-border data transfers, source-code disclosure, and customs duties on electronic transmissions cut across regulatory domains administered by disparate ministries under divergent statutes such as the Personal Information Protection Act, the Credit Information Use and Protection Act, and the Location Information Protection Act, leaving no institutional mechanism to verify coherence with treaty obligations at the pre-enactment stage. This article proposes the introduction of a Coherence Review to address this gap.

The article first locates the coherence deficit at the negotiation stage. Under current practice, the trade ministry circulates draft treaty text and asks line ministries to identify conflicting domestic measures — an arrangement that assigns the search burden to the actors with the least treaty-interpretation capacity, while offering them no incentive to report conflicts that would burden their own regulatory turf. The article accordingly treats the coherence deficit as a problem of institutional design rather than of political will, and argues that the review must operate in both directions along the time axis: testing new legislation against concluded agreements, and testing existing law against draft treaty text under negotiation.

The article's central argument is that a Coherence Review is not the creation of a novel concept, but a logical extension of normative anchors already embedded in Korean law: Article 6(1) of

the Constitution, the *pacta sunt servanda* principle of the Vienna Convention (Articles 26-27), and due-diligence obligations under State Responsibility law as affirmed in *Pulp Mills*. Crucially, the article distinguishes between merely declaratory provisions of the Framework Act on Administration (2021) — such as Article 8, which restates legality principles already derived from the Constitution — and its legislative-guidance provisions, which address the legislature directly. Article 5(2) requires new administrative statutes to conform to the Act’s “purposes, principles, standards and intent”; the substantive content of “standards” is supplied by Article 16(2), whose four subparagraphs demand necessity, minimal restriction, substantive relevance, and parity with comparable regimes, and is reaffirmed by Article 22(1). These four elements are structurally isomorphic to the tests applied under DEPA Article 4.3(3), CPTPP Article 14.11(3), and the GATS Article XIV necessity jurisprudence. The article further recasts self-execution not as a binary but as a spectrum of normative force, so that the intensity of review varies with the bindingness of the individual provision at issue.

The article further examines two gaps left by Article 60(1) of the Constitution. Where an agreement is not submitted for legislative consent, it takes effect below statutory rank, so a later statute prevails and no hierarchical route to correction exists; where consent is given, review occurs only once, at conclusion, and cannot reach statutes enacted thereafter. The narrow statutory definition of “trade treaty” under the Trade Treaty Procedure Act, keyed to comprehensive market opening and legislative consent, compounds the problem by excluding DTAs from its *ex post* evaluation machinery.

Comparative analysis covers the EU (Better Regulation Toolbox, REFIT, and the notification-and-standstill procedure of Directive (EU) 2015/1535, whose sanction of inapplicability under CIA Security couples procedural rigidity with substantive softness), the United States (Executive Orders 12866, 13609 and 14215, with candid attention to cost-benefit tunnel vision and political volatility), and Japan (the Cabinet Legislation Bureau, whose sub-100-staff operation demonstrates feasibility while sharing the same treaty-coverage gap). Seven concrete lessons are drawn. The Korean model adopts a special subcommittee within the Government Legislative Policy Council, covering four categories of instruments, applying four criteria, and operating a

four-stage procedure in which review opinions remain soft-law reference material. Practical devices — a pre-drafted coherence matrix, designated trade-law liaison officers in each regulatory ministry, a redesign of incentives and accountability, and the placement of coordinating authority within the Ministry of Government Legislation — address the coordination failures identified earlier. A phased roadmap — from a pilot operated under a Legislation Ministry directive, through amendment of the Legislative Affairs Regulation, to a statutory basis in the Framework Act on Administration — is set out, and a worked example applying the review clause by clause to a proposed location-data provision demonstrates that the mechanism operates at the level of individual treaty provisions rather than as an abstract declaration.

Keywords: digital trade agreement; coherence review; article 6(1) of the korean constitution; article 60(1) of the korean constitution; framework act on administration; legislative-guidance provisions; pacta sunt servanda; self-executing treaties; DEPA; regulatory impact analysis; ex ante legislative review