

상법상 준법지원제도의 과제 및 활용방안*

A Study on Application Plan of Compliance Program in Commercial Act

곽 관 훈*

Kwak, Kwan-Hoon

목 차

- I. 서론
- II. 컴플라이언스 프로그램의 의의 및 역할
- III. 준법지원제도의 법적의미와 효율적 운용방안
- IV. 맺음말

국문초록

개정상법은 일정규모 이상의 상장회사에 대해 준법통제기준 및 절차를 마련할 것과 이에 관한 업무를 담당할 준법지원인을 두도록 하고 있다(제542조의13 제1항). 정부 및 학계의 경우 대부분 준법지원제도에 대해 긍정적인 시각을 갖고 있는 듯하다. 그러나 운영주체인 기업의 경우 불필요한 규제라며 부담스러워하는 모습을 보이고 있다. 기업에 대한 규제라는 측면에서 볼 때 기업이 부정적으로 보는 것은 당연한 것일지도 모른다. 그런데, 준법지원제도를 내부통제시스템의 일종으로 이해한다면 기업의 자발적 준수노력이

논문접수일 : 2012.12.29

심사완료일 : 2013.01.22

게재확정일 : 2013.01.24

* 본 논문은 2012년 3월 23일에 개최된 건국대학교 법학연구소 학술대회에서 발표한 논문 '개정상법상 준법지원제도 활용방안'을 수정·보완한 것입니다.

** 신문대 경찰행정법학과 조교수

없는 한 아무런 의미를 가지기 어렵다. 기업의 자발적 노력을 이끌어내지 못한 다면 준법지원제도는 기업의 말처럼 불필요한 중복규제에 해당할 수도 있기 때문이다.

준법지원제도는 미국에서 발전한 컴플라이언스 프로그램에 해당한다고 할 수 있다. 미국에서 컴플라이언스 프로그램이 등장한 배경에는 기업에게 형사 책임을 귀속시킬 수 있는 근거를 찾기 위한 과정에서 이루어졌다. 즉, 컴플라이언스 프로그램을 갖춘 경우 기업의 형사책임을 면책해주는 제도로서 발전을 하여 왔다. 그러나 우리나라의 준법감시인의 경우 이러한 고려가 부족한 상황이다. 따라서 준법지원제도가 본래적 역할을 할 수 있도록 하기 위해서는 기업의 자발적 준수를 이끌어낼 수 있도록 하기 위한 인센티브 규제체제로 운영되어야 할 것이다.

주제어 : 컴플라이언스 프로그램, 준법지원인, 준법통제기준, 내부통제시스템, 연방양형기준

1. 서론

1. 본고의 목적

2011년 개정상법이 2012년 4월 15일부터 시행되었다. 금번 개정은 상법제정 이후 최대 규모의 개정으로 평가되고 있으며, 회사의 운영모습에도 많은 변화가 있을 것으로 예상되고 있다. 변화의 시기를 맞이하여 기업들의 적극적인 대응이 필요한 시기이나, 아직도 새로운 제도에 대한 논란이 계속되고 있다. 뿐만 아니라 기업 입장에서는 이들 제도들이 기업경영에 어떠한 의미를 갖고 있으며, 향후 어떻게 이용될 수 있는지도 불확실한 상황이다.

가장 논란이 많은 제도의 하나가 바로 준법지원제도¹⁾이다. 개정상법은

1) 개정상법에서 도입된 동제도의 명칭에 대해서는 '준법지원제도' 또는 '준법지원인제도' 등으로 불리우고 있다. 그러나 동 제도의 핵심은 준법지원인이라는 사람의 문제가 아니라 준법

일정규모 이상의 상장회사에 대해 준법통제기준 및 절차를 마련할 것과 이에 관한 업무를 담당할 준법지원인을 두도록 하고 있다(제542조의13 제1항). 정부 및 학계의 경우 대부분 준법지원제도에 대해 긍정적인 시각을 갖고 있는 듯하다. 그러나 운영주체인 기업의 경우 불필요한 규제라며 부담스러워하는 모습을 보이고 있다. 기업에 대한 규제라는 측면에서 볼 때 기업이 부정적으로 보는 것은 당연한 것일지도 모른다. 그런데, 준법지원제도를 내부통제시스템의 일종으로 이해한다면 기업의 자발적 준수노력이 없는 한 아무런 의미를 가지기 어렵다. 기업의 자발적 노력을 이끌어내지 못한다면 준법지원제도는 기업의 말처럼 불필요한 중복규제에 해당할 수도 있기 때문이다.

모든 제도는 장점과 단점을 동시에 가지고 있다. 중요한 것은 그 제도가 갖는 장점을 최대화하면서 단점을 최소화하는 것이다. 단점이 있다고 해서 제도 자체를 부정하는 것은 바람직하지 않다. 준법지원제도는 상법상 제도로 도입되었고, 따라서 최대한 장점이 부각되도록 운영하여야 할 것이다. 그러나 준법지원제도의 경우 제도의 목적은 물론 그 역할 등이 명확하지 않아 운영에 많은 어려움이 예상되고 있다.²⁾ 이러한 점을 고려할 때 현 시점에서 필요한 것은 준법지원제도가 필요한 것인가에 대한 논의보다는 기왕 도입된 제도를 어떻게 하면 효과적으로 활용할 수 있을 것인지에 대한 논의라고 생각된다. 본 논문은 이러한 점을 고려하여 향후 준법지원인제도의 활용방안에 대해 살펴보고자 한다.

2. 논의의 범위 및 대상

개정상법은 준법지원인의 법적개념에 대해 명확한 규정을 두고 있지 않다. 그러나 대부분의 견해는 그 법적개념을 금융기관의 준법감시인과 유사한 개념인 내부통제시스템의 일종으로 보고 있다.³⁾ 다만, 구체적인 범위에 대해서

통제기준 및 절차의 제정과 운영이라는 회사 운영 시스템 및 프로세스의 문제이다. 이러한 점을 고려하여 본 논문에서는 준법지원제도라는 명칭을 사용하기로 한다.

2) 이철송, 「2011 개정상법 -축조해설-」(박영사, 2011), 256면.

는 다소 견해가 엇갈리고 있다.

내부통제시스템의 경우도 명확한 법적개념은 아직 마련되지 않은 상황이지만, COSO보고서가 제시한 개념이 대부분의 국가에서 내부통제시스템의 개념으로 사용되고 있다.⁴⁾ 동 보고서에서는 '내부통제시스템(Internal Control System)이란 사업의 유효성과 효율성(effectiveness and efficiency of operation), 재무보고의 신뢰성(reliability of financial reporting), 적용되는 법률 및 규칙의 준수(compliance with applicable laws and regulations)라는 세 가지 목적의 달성을 합리적으로 보증하기 위하여 회사의 이사회, 경영진 및 다른 구성원에 의해 수행되는 프로세스'라고 정의하고 있다.⁵⁾ 내부통제시스템의 개념은 본래 회계분야에서 시작된 것으로 점차 그 범위가 확대되면서 컴플라이언스 및 업무의 적정성까지 포함하는 개념으로 발전한 것이다.⁶⁾

동 보고서에 따르면 내부통제시스템은 (i)회계영역 (ii)준법영역 및 (iii)업무영역으로 구분할 수 있다. 준법지원제도의 개념에 대해서는 (ii)의 준법영역만을 대상으로 한다는 점에 대부분 동의하고 있다.⁷⁾ 이렇게 보면 준법지원제도는 미국에서 발전해온 컴플라이언스 프로그램(compliance program)과 동일한 취지로 이해할 수 있을 것이다. 따라서 본 논문에서는 종래 논의되었던 컴플라이언스 프로그램의 의의 및 기대역할을 살펴보고, 이를 바탕으로 상법상 준법지원제도의 바람직한 운용방안을 모색하고자 한다.

3) 권종호, "기업내부통제제도의 바람직한 입법방향", 「기업법연구」 제25권 제4호(한국기업법학회, 2011), 128면; 전삼현, "기업준법통제제도의 개선과제", 「상장협연구」 제64호(상장회사협의회, 2011), 89면; 최정식, "준법통제와 준법지원인에 대한 고찰", 「법학논총」 제27권(승실대 법학연구소, 2012), 3면; 김병연, "증권거래법상 준법감시인의 법적 책임에 관한 연구 - 증권거래법상 내부통제시스템을 중심으로-", 「기업법연구」 제20권 제4호(2006), 274면.

4) 김건식·안수현, "법적 시각에서 본 내부통제", 「BFL」 제4호(2004.3), 8면.

5) The Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission, Internal Control-Integrated Framework, 1992.

6) 내부통제시스템의 발전과정에 대해서는 권종호, 전계논문, 128면 이하 참조.

7) 상계논문, 142면; 최정식, 전계논문, 15면.

II. 컴플라이언스 프로그램의 의의 및 역할

1. 컴플라이언스 프로그램의 의의

(1) 컴플라이언스 프로그램의 등장

미국의 컴플라이언스 프로그램은 법인인 회사의 형사처벌을 위한 이론으로 발전되어 왔다. 우리나라의 경우 종래부터 법인의 범죄능력을 인정하지 않고 있다. “단체는 죄를 범하지 못한다(societas delinquere non potest)”는 법언에 따라 개별적인 행위는 자연인을 전제로 하기 때문에 법인의 범죄능력은 원칙적으로 부정되는 것으로 이해하였다.⁸⁾ 즉, 기업범죄가 발생하는 경우 직접행위자인 자연인을 처벌하는 것이 원칙이며, 법인의 경우 예외적으로 양벌규정에 의해서만 처벌받는 것으로 이해하고 있다⁹⁾. 그러나 주지하다시피 미국을 비롯한 영미법계 국가의 경우 과거부터 법인처벌의 필요성을 인정하고 판례를 통해 다양한 이론을 전개하여 왔으며, 그 과정에서 발전한 것이 컴플라이언스 프로그램이다. 컴플라이언스 프로그램은 미국에서부터 발전된 제도이며, 주로 기업의 형사책임과 관련하여 발전하여 왔다. 미국의 경우 우리나라와 달리 판례로서 법인처벌을 인정하고 있다. 이러한 과정에서 개인의 행위로 인한 책임을 기업의 책임으로 귀속시키기 위한 논리들이 개발되어 왔다.

종래 미국의 경우 전통적으로 '대위책임(vicarious liability)'에 입각하여 기

8) 조명화·박광민, “양벌규정과 형사책임 - 개정된 양벌규정의 문제점을 중심으로-”, 『법학논총』 제23집, 숭실대학교 법학연구소, 2010, 283면.

9) 그러나 최근에는 우리나라의 경우도 법인의 범죄능력을 인정해야 한다는 주장들이 증가하고 있다. 법인의 범죄능력을 인정할 필요가 있다는 논문으로는 임석원, “법인의 범죄능력인정을 위한 새로운 해석의 필요성 -기업의 생명침해에 대한 대응을 중심으로-”, 『형사정책연구』 제18권 제3호(2007); 소기동, “영미 기업범죄 형사책임의 전개”, 『형사정책』 제20권 제2호(2008); 이기현·박기석, 『법인의 형사책임에 관한 비교법적 연구』(한국형사정책연구원, 1997); 안성조, “미국 판례법상 집단인식에 의한 법인책임의 법리 연구”, 『법학연구』(부산대학교, 2010); 이보영, “기업범죄의 형사적 제재”, 『법학연구』 제37집(한국법학회, 2010); 천진호, “기업범죄와 형사적 규제”, 『법학논고』(2000) 등 다수의 논문이 존재하고 있다.

업의 범죄능력을 인정하였다. 대위책임이란 회사 종업원이 그의 직무범위 내 또는 직무수행 중에 기업의 이익을 위해 저지른 행위에 대한 책임은 해당 기업에 귀속될 수 있다는 것이다. 이러한 사고방식은 불법행위의 영역에서 종업원의 직무범위 내의 행위에 대해 법인이 손해배상책임을 부담하는 '사용자 책임의 법리'에서 유래된 것이다. 이러한 대위책임이론은 현재까지도 연방판례에 있어서 많이 이용되고 있지만, 형법의 기본원칙인 책임주의에 위배된다는 비판도 계속 제기되었다.¹⁰⁾ 또한, 동 이론은 자연인에 대한 처벌이 전제되므로, 대위책임이 인정되기 위해서는 먼저 종업원의 '범의'가 인정되어야 하는데, 현대 기업은 조직이 복잡화, 분권화되어 있어 누가 발생한 결과에 책임을 져야 하는 종업원인지 찾아내는 것이 어렵다는 점이 한계로 지적되기도 하였다.¹¹⁾

이에 따라 법인인 기업에게 형사책임을 귀속시키기 위한 새로운 귀속모델들이 제기되었다. 이러한 모델 중 하나가 바로 '컴플라이언스 프로그램 모델'이다.¹²⁾ 컴플라이언스 프로그램 모델은 대위책임의 법리를 전제로 하면서 법

10) 川崎友巳, 「企業の刑事責任」(成文堂, 2004), 161頁.

11) 안성조, 전제논문, 419면 이하 참조.

12) 이 밖에도 (i) 예방적 법인모델(proactive corporate fault model) (ii) 응답적 법인과오모델(reactive corporate fault model) (iii) 법인에토스모델(ethos model) (iv) 구축적 법인책임모델(constructive corporate liability model) (v) 3면 프레임워크모델(Three-Prong Framework) 등이 있다. (i)의 경우는 대위책임이 인정되는 것을 전제로 법인이 활동방침 및 활동내용에 있어서 범죄발생을 예방하기 위한 합리적인 노력을 행했다는 것을 증명하면 법인에게 과오가 없다고 판단하여 형사책임을 귀속하지 않는 모델을 말한다. (ii)의 모델은 법인의 범행의사(mens rea)는 명시적 또는 묵시적인 활동방침에 의해 표시되며, 이러한 조직적 활동방침에 의해 표시되는 전략적 범행의사의 존재를 인정하고 이를 법인에 대한 비난가능성의 기초로 보는 것이다. (iii)의 이론은 법인은 법인내의 자연인과 구별되며 법인 그 자체로서의 아이덴티티로서의 '에토스(ethos)'가 존재한다는 것을 전제로, 이러한 에토스가 종업원의 위법행위를 촉진시키는 작용을 하는 경우 법인에 대해 형사책임을 부과할 수 있다고 보고 있다. 또 (iv)의 경우는 법인의 형사책임을 이끌어내기 위해 법인의 위법행위가 존재하는 것인가에 대한 판단은 법인의 조직규모, 조직구조, 의사결정 프로세스 등을 판단 자료로 하여 법인조직내의 자연인의 위법행위를 법인자신에 귀속하는 것이 합리적인가를 고려하여 판단하는 것이다. 마지막으로 (v)의 경우 법인의 형사책임을 인정하는 이유는 법인 시스템 자체가 범죄행위를 조장하는 경우가 있기 때문이라고 본다. 따라서 다음의 세 가지 점을 고려하여 법인의 형사책임 귀속문제를 판단할 것을 제안하고 있다. 즉 법인의 활동실태 및 활동방침이 법령에 위반하는가의 여부, 법인의 활동실태 및 활동방침으로부터 법인의 대리인이 법령위반을 야기할 것이 합리적으로 예상되는가, 법인이 대리인에 의한

인의 활동에 관련하여 위법행위가 실행된 경우라도 당해 법인이 컴플라이언스 프로그램을 적정하게 운영하고 있는 경우에는 상당한 주의의 항변을 인정하여 면책해주는 것을 말한다. 여기서 컴플라이언스 프로그램이란 기업들이 자발적으로 실시하는 법령준수를 위한 시스템을 의미하며, 그 내용은 ①법령준수 매뉴얼의 작성과 운용 ②법령준수를 위한 사람과 조직의 정비 ③위반행위자를 적발한 경우의 처리절차 등을 말한다. 동 모델은 상당한 주의의 항변을 인정하는 것에 의해 종래부터 책임주의 원칙에 반한다는 비판을 받아온 대위책임모델의 문제점을 극복할 수 있는 대안으로 주목을 받았다.¹³⁾

(2) 컴플라이언스 프로그램의 성장배경

가. 미국 형사정책의 변화

살펴본 바와 같이 미국에서 컴플라이언스 프로그램이 등장한 배경에는 기업에게 형사책임을 귀속시킬 수 있는 근거를 찾기 위한 과정에서 이루어졌다. 종래 자연인을 매개로 한 접근방법은 기업의 거대화·복잡화됨에 따라 설득력을 상실하게 되자 그 대안으로 제시된 것이 컴플라이언스 프로그램 모델이다. 이러한 변화는 기업에게 적절한 형사책임을 부과하기 위한 귀속원리를 자연인을 대상으로 한 범죄론적 사고에서 벗어나, 시스템의 불비나 조직구조의 흠결에 대한 법적비난에서 찾는 새로운 접근방식으로서의 변화를 의미한다.

미국의 컴플라이언스 프로그램은 1991년 연방양형가이드라인을 제정하면서 더욱 중요한 의미를 가지기 시작한다. 1960년대까지 미국의 경우 범죄자에 대한 인식은 일종의 환자로 보는 '의료모델(medical model)'이었으나, 60년대 이후 범죄의 증가에 따라 범죄자에 대한 처우모델이 '정의모델(justice model)'로 전환되었다. 이에 따라 처벌의 목적도 '사회복귀'에서 '적정한 응보'로 바뀌었다.¹⁴⁾ 이러한 과정에서 양형상의 공평화를 주된 목적으로 양형가이드라인이

법령위반을 받아들이고 있는가의 여부 등이다. 川崎友巳, 前掲書, 178-185頁.

13) 上掲書, 183-184頁.

14) 上掲書, 386頁.

도입되기에 이른다. 구체적으로 1984년 ‘포괄적 범죄규제법(Comprehensive Crime Control Act of 1984)’을 제정하였으며, 동 법의 일환으로서 ‘양형개정법(Sentencing Reform Act of 1984)’을 제정하여 양형시스템의 포괄적인 개혁이 시작되었다. 이에 따라 1991년 11월에 ‘조직에 대한 연방가이드라인(Federal Sentencing Guidelines for Organizations)’이 제정되었는데 동 가이드라인은 단순히 기업 등 조직에 대한 양형의 통일화만을 지향하는 것이 아니고, 기업에 대한 형사제재의 목적을 명확히 하는 것과 함께, 새로운 형사제재의 방법 등을 채용하고 있다는 점에서 중요한 의미를 가지고 있다.¹⁵⁾

나. 컴플라이언스 프로그램의 발전

기업에 대한 형사책임의 귀속문제와 관련한 이론으로 발전한 컴플라이언스 프로그램은 시간이 흐르면서 점차 적용범위가 확대되기 시작하였다. 1960년대 컴플라이언스 프로그램은 기업이 종업원의 반트러스트법 위반행위를 방지하기 위한 예방책으로 보급되기 시작하였다. 미국의 경우 1950년부터 중전기(重電氣)회사의 담합문제가 제기되었으며 이를 해결하기 위해 현대적 의미의 컴플라이언스 프로그램이 도입되기 시작한 것이다.

이후 1970년대 들어서 반트러스트법 이외의 영역으로 확대되었다. 그 결정적인 계기가 되었던 것이 바로 워터게이트사건을 계기로 한 기업헌금관련 스캔들이었다. 이 시기 컴플라이언스 프로그램은 단순히 기업의 범죄예방책에서 한 단계 진보하여 법적의무로서 성격이 부여되기 시작하였다. 당시 워터게이트 사건을 계기로 본 기업의 문제점은 (i)기업내부에서 위법행위로 인한 이미지 실추에 대한 인식이 부족하고 (ii)이사나 종업원들의 행동에 대한 타당성 및 적법성을 보증하는 명확한 가이드라인이 결여되었으며 (iii)기업내

15) 양형개정법의 제정은 크게 두 가지 측면에서 중요한 변화를 의미한다. 첫 번째로 형사제재의 질과 양에 대한 준비가 이루어졌다는 점이다. 종래 의료모델을 전제로 한 제도설계에서 벗어나 ‘적정한 응보’ 사상을 전제로 한 정의모델로 전환되면서 이에 맞게 형사제재의 양과 질에 대한 준비가 이루어졌다. 두 번째로 양형에 있어 법관의 재량을 제한하고 양형절차의 투명성을 높이기 위한 개혁이 이루어졌다. 종래 양형절차는 비교적 폭넓은 법정형의 범위에서 법관의 자유재량에 의해 이루어졌다. 그러나 이러한 양형절차는 양형의 불명확성을 조장하고 불공정성에 대한 비판이 제기되는 원인이 되었다. 이에 따라 법관이 양형가이드라인에 따라 양형을 하도록 한 것이다. 上揭書, 387頁.

부에 있어서 정보전달기능이 부족하다는 것이다. 이에 따라 SEC와 1977년 외국부정관행방지법은 기업에 대해 자주적으로 위법한 기업활동을 방지할 수 있는 행동규준을 작성하고 그 적절한 운용을 요구하였다. 이에 따라 많은 기업들이 경영시스템을 개선하고 회계를 중심으로 한 컴플라이언스 프로그램을 정비하기 시작하였다.

1980년대 들어와서는 증권거래분야로 컴플라이언스 프로그램이 확대되면서 양과 질 모두 한층 발전하였다. 80년대 들어 내부자거래가 증가하면서 그에 대한 행정적 규제가 기업의 자주적인 노력을 이끌어낼 인센티브를 갖지 못한 다는 지적이 제기되었다. 이에 따라 1988년 제정된 '내부자거래 및 증권사기 규제법(Insider Trading and Securities Fraud Enforcement Act of 1988)'은 컴플라이언스 프로그램의 정비를 포함하여 내부자거래를 효과적으로 규제할 수 있는 방안을 마련하였다. 이 밖에도 국방, 환경 등 다양한 범영역으로 컴플라이언스 프로그램이 확대되기 시작하였다. 기업스캔들이 발견되면 법집행 기관이 장래의 위법행위를 방지하기 위하여 기업에게 컴플라이언스 프로그램의 구축을 요구하였고, 또한 기업들이 스스로의 자정노력의 일환으로 동 프로그램의 도입을 적극 추진하였다. 그 결과 컴플라이언스 프로그램은 다양한 법 영역으로 확대되었고, 1990년대 들어 연방양형가이드라인 제정되면서 또한 차례 질적인 발전을 가져왔던 것이다.¹⁶⁾

다. 연방양형가이드라인과 컴플라이언스 프로그램

미국은 상술한 양형가이드라인을 제정하면서 기업에 대한 벌금형을 종래와 비교할 수 없을 정도로 대폭 인상하는 한편, 컴플라이언스 프로그램의 적절한 실시를 벌금액의 필요적 경감사유로 정하였다. 동 가이드라인에 따르면 다른 조건이 동일한 경우 컴플라이언스 프로그램을 실시하고 있는 기업은 실시하지 않은 기업에 비해 적용 가능한 벌금액의 법정금액을 83%에서 30%까지 경감할 수 있도록 하였다. 양형기준이 이와 같이 정하고 있는 목적은 기업 스스로 범죄의 방지, 발견 및 보고를 위해 필요한 내부적 기구를 확보하

16) 上掲書, 225-236頁.

도록 유인하기 위해 인센티브를 부여하는 것이라고 한다.¹⁷⁾

구체적으로 보면 동 가이드라인에서는 형벌을 경감시키는 요소로서 (i) 효과적인 컴플라이언스 프로그램의 운영 (ii) 자기신고(자수), (iii) 수사에 대한 협조, (iv) 범행행위의 자백을 정하고 있다. 아울러 (i)의 컴플라이언스 프로그램에 대해서는 7가지 단계를 정하고 있으며, 이를 준수하는 경우 형량을 경감해주고 있다. 7가지 단계는 ① 범죄방지를 위한 합리적인 컴플라이언스 기준과 절차의 제정, ② 당해기준과 절차에 대한 컴플라이언스 감독 책임자가 되는 상급임원의 선임, ③ 권한위임에 있어서의 배려와 주의, ④ 필요한 기준과 절차에 대한 연수 및 고지(커뮤니케이션), ⑤ 감사시스템과 보고시스템의 확립, ⑥ 규칙위반에 대한 징계 등 강제시스템, ⑦ 동일한 위법행위 방지를 위한 적절한 대응과 프로그램 개선을 요구하고 있다.¹⁸⁾

동 양형 가이드라인의 제정을 통해 미국의 컴플라이언스 프로그램은 많은 질적 향상을 가져왔다고 평가되고 있다. 양형가이드라인을 통해 제시된 기준은 당시 미국의 기업들이 운영하고 있는 프로그램보다 훨씬 높은 수준이었으며, 동 기준을 만족시키는 기업은 그리 많지 않다는 비판도 제기된다. 실제로 1993년 10월 1일부터 2001년 9월 30일까지 컴플라이언스 프로그램을 통해 감형을 받은 경우는 전체 687건 중 단 2건에 그치고 있다.¹⁹⁾ 그러나 이러한 과정을 통해 기업들의 컴플라이언스 프로그램의 질적 수준이 크게 향상되고 있다는 점에 대해서는 큰 이견은 없는 것으로 보여진다.

2. 컴플라이언스 프로그램의 필요성 및 기대역할

(1) 의의

살펴본 바와 같이 컴플라이언스 프로그램은 기업에 대한 형사책임의 귀속논

17) Molly E. Joseph, Organizational Sentencing, 35 Am. Crim. L. Rev. 1917,1034(1998).

18) 白石 賢, "企業の意思決定過程における企業體質・企業文化と企業責任", 「企業犯罪とコンプライアンス・プログラム」(商事法務, 2007), 116頁.

19) 川崎友巳, 前掲書, 240頁.

리로서 제시된 것이다. 그러나 최근 들어 기업을 둘러싼 환경이 변화하면서 컴플라이언스 프로그램은 기업에 대한 새로운 규제패러다임으로 주목을 받고 있다. 아울러 회계와 기업운영의 적정성 확보라는 측면까지 함께 고려되는 내부통제시스템으로 발전하고 있다. 이러한 점을 고려할 때 현대적 의미에서 컴플라이언스 프로그램은 기업에 대한 새로운 규제패러다임의 제시이면서 아울러 기업에게 새롭게 요구되는 환경변화에 적극적으로 대응하기 위해 필요한 기업경영시스템으로 진화하고 있다고 할 수 있다. 이하에서는 현대적 의미에서 컴플라이언스 프로그램이 필요한 이유 및 기대역할에 대해 살펴보기로 한다.

(2) 현행법상 규제의 한계 및 규제 패러다임의 전환 필요성

기업의 행위는 모든 이해관계자에게 중요한 영향을 미치며, 따라서 국가를 운영하는 행정주체는 기업의 행위에 대해서도 어느 정도 규제할 필요성이 있다. 기업들이 이러한 규제에 자발적으로 따르지 않는 경우 강제적으로 그 목적을 달성하기 위하여 제재수단을 마련하고 있는데²⁰⁾, 크게 (i) 행정적 제재와 (ii) 형사적 제재 및 (iii) 민사적 제재의 3가지 수단으로 구분할 수 있으며, 새로운 유형의 제재수단들이 계속 등장하고 있다.²¹⁾ 그러나 이러한 다양한 제재수단을 마련하고 있음에도 기업의 법률위반행위는 감소하지 않고 있다. 즉, 현재 기업의 법률위반행위가 근절되지 않는 것은 적절한 제재수단이 없어서가 아니라 기업의 자발적 준수의지를 이끌어내지 못하기 때문이다.

적절한 규제효과를 이끌어내기 위해서는 현행 제재(sanction)중심의 규제에서 벗어나 인센티브 중심의 규제로 전환할 필요가 있다. 물론 보다 강력한 규제가 필요하다는 주장이 많은 것이 사실이다. 그러나 개인과 달리 법인인 기업은 위반행위자를 처벌하는 것으로 동일한 위법행위에 대한 억지효과를 기대하기 어렵다. 위법행위를 한 종업원 개인을 처벌해도 그 자리는 또 다른 종업원으로 채워지기 때문이다. 또 강력하게 규제를 해서 위반행위를 한 기

20) 박윤홍, 「행정법강의(상)」, (박영사, 2004), 589면.

21) 이러한 제재수단의 내용 및 한계에 대한 상세한 내용은 박관훈, “기업제재수단의 문제점과 개선방안”, 『경영법률』 제19권 제1호(2008), 100이하 참조.

업을 폐쇄하는 것도 가능할 수 있을 것이다. 그러나 이 경우 그 피해는 소비자, 주주, 종업원, 지역사회 등 위반행위를 한 자에게 미치는 현상(spill over)이 발생할 수 있다는 점에서²²⁾ 또 다른 문제가 나타나게 된다. 이러한 점을 고려할 때 사후적 제재중심 규제는 한계를 가질 수 밖에 없으며, 앞서 살펴본 미국의 연방양형기준과 같이 컴플라이언스 프로그램을 갖춘 기업에 대해 책임을 경감해주는 등의 방법, 즉 인센티브 중심의 규제로 전환할 필요가 있는 것이다.

또 하나의 관점은 기업의 의사결정 프로세스를 중심으로 생각해 볼 필요가 있다. 전적으로 개인의사에 따라 범죄가 이루어지는 자연인과 달리, 법인인 회사는 의사결정프로세스를 통해 법률위반행위가 발생하게 된다. 즉, 개인에 대한 강력한 처벌만으로 기업의 법률위반행위를 막는 것은 한계가 있다는 점이다. 기업의 윤리적인 관행은 개인에 의해 결정되는 것이 아니라 조직문화가 갖는 가치관, 자세, 행동패턴을 반영하는 것이기 때문이다.²³⁾

이러한 점을 고려할 때 제재중심의 사후적 규제는 기업에 대한 효과적인 규제가 되기 어렵다. 따라서 기업 스스로 법규를 준수할 수 있는 인센티브를 부여하는 방식으로 전환이 필요하며, 그 방안이 될 수 있는 것이 바로 컴플라이언스 프로그램인 것이다.

(3) 기업에 대한 사회적 요구의 변화

컴플라이언스 프로그램이 중요하게 된 또 하나의 원인은 기업에 대한 사회적 요구가 변화하고 있다는 점이다. 과거 경제학자 프리드만(M. Friedman)의 말처럼 '기업의 가장 큰 사회적 책임은 이윤창출'이라고 믿었던 시기가 있었다. 그러나 시대적 상황이 변화함에 따라 기업에 대한 사회적 요구에도 커다란 변화가 이루어지고 있다. 주지하다시피 2010년에 기업을 포함한 조직의 사회적 책임에 관한 국제규격으로서 ISO 26000이 성립되었다.²⁴⁾ 또한 2011

22) 川崎友巳, 前掲書, 394頁.

23) 高木晴夫 譯, 「組織の經濟學」(ダイヤモンド社, 2002), 206頁.

24) ISO 26000은 (i) 기업뿐만 아니라 (ii) 정부, (iii) 소비자, (iv) 노동계, (v) NGO 및

년 6월에는 UN 인권이사회에서도 기업의 인권침해를 예방하고 관리하기 위한 국제기준으로서 기업과 인권에 관한 기본적인 프레임워크를 발표하였다.²⁵⁾ 이들 원칙들에는 공통적으로 기업의 인권에 대한 고려, 즉 인권경영이 주요 내용으로 포함되어 있다. 또 다른 한편으로 최근에는 유럽을 중심으로 '사회적 영향투자(Impact Investment)'²⁶⁾가 성장하고 있으며, 기업의 목적 자체가 변화한 현대인 '사회적 기업'²⁷⁾도 증가하고 있는 상황이다. 즉, 이제는

(vi) 서비스 등의 6대 이해관계자를 그 대상으로 하고 있다. 다시 말해서 기업 등의 산업계를 중심으로 시작된 사회적 책임에 대한 논의가 사회 전반으로 확대되었다고 할 수 있으며, 이러한 의미에서 종전의 CSR(Corporate Social Responsibility)이라는 용어대신에 SR(Social Responsibility)이라는 용어를 사용하고 있다. 또한, 동 규격은 조직의 사회적 책임을 크게 7가지 분야로 나누어 각각의 기준을 제시하고 있다. 구체적으로 (i) 환경(Environment), (ii) 인권(Human right), (iii) 노동관행(Labour practices), (iv) 지배구조(Organizational governance), (v) 지역사회 참여 및 개발(Community involvement and development), (vi) 공정거래(Fair operating practices), (vii) 소비자 이슈(Consumer issues)로 구분하여 각각에 대한 구체적인 기준을 제시하고 있다. 이에 대해서는 <http://www.iso.org/iso/en/info/Conferences/SRConference/home.htm> 참조.

- 25) 1998년에 들어 기업인권침해 사례가 증가하자 유엔인권위원회 산하위원회에서 기업과 인권에 관한 논의가 시작되었다. 이후 2004년에 유엔인권위원회 전문가 보조위원회에서 '다국적 기업과 기타 비즈니스 기업규범(The Norms on Transnational Corporation and Other Business Enterprises)'을 발표하였다. 그러나 많은 국가들이 반대를 하여 유엔인권위원회가 이를 채택하지 않기로 하였다. 이후 1005년 유엔인권위원회의 요청으로 당시 코피 아난 유엔사무총장이 '기업과 인권에 관한 유엔사무총장 특별대표'로 존 러기(John Ruggie) 하버드대 교수를 임명하여 기업과 인권에 관한 기준개발에 착수하였다.¹⁾ 이후 3년간의 연구 끝에 인권에 관한 기본 프레임워크에 대한 최종보고서를 제출하였고, 2011년 6월에 유엔인권이사회가 'Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations "protect, Respect and Remedy" Framework'를 채택하였다. UN 인권프레임워크는 국가는 기업경영과 관련하여 인권이 침해되지 않도록 보호할 의무가 있고, 기업은 인권존중에 대한 사회적 책임 있으며, 인권침해가 발생하는 경우 적절한 구제수단이 마련되어야 한다는 점을 분명히 하고 있다. 즉, (i) 기업을 포함한 제3자에 의해 이루어진 인권 침해로부터 보호해야 하는 국가의 의무 (ii) 인권을 존중해야 하는 기업의 책임과 (iii) 구제책에 대한 효과적인 접근성을 높여야 하는 필요성이라는 프레임워크를 제시하고 있는 것이다. 이에 관한 상세한 내용은 국가인권위원회, 「기업과 인권 이행지침: 유엔 '보호, 존중, 구제' 프레임워크의 실행」(2011) 참조.
- 26) '사회책임투자(Social Responsible Investment: SRI)'의 보다 발전된 형태의 투자방식이다. 수익과 공익을 함께 추구하는 투자 방식으로 단순한 착한투자를 넘어서 사회적 문제나 환경문제 등을 해결할 수 있는 사업이나 기업을 찾아 장기적으로 투자를 함으로써 사회문제를 해결하고 새로운 사업기회를 창출하는 투자를 말한다. 境新一, "社會的課題解決ビジネスと社會的企業に關する考察", 「成城・經濟研究」第187号(2010.2), 316頁
- 27) 사회적기업은 주주나 오너의 이익을 최대화하기 위해 경영을 하는 것이 아니라 이익을 사

기업을 단순히 이윤만을 추구하는 존재가 아니라 다양한 사회적 목적을 위해 존재하는 구성원으로서 인식하고 있는 것이다. 따라서 아무리 많은 이윤을 추구하였다더라도 그 과정에서 환경문제, 노동문제, 인권문제 등이 발생하는 경우 해당 기업은 그 존립마저 위협받을 수 있는 상황에 처해있다.²⁸⁾

이러한 상황에서 ISO 26000이나 UN의 인권프레임워크 등은 기업의 법률 위반행위 등을 사전에 예방할 수 있는 자율적 시스템의 구축을 요구한다. 즉, 단순히 법률위반행위라는 결과만을 규제하는 것이 아니라 그 과정에 대한 규제로 전환하고 있는 것이다. 즉, 컴플라이언스 프로그램의 구축은 기업에 존립을 위해 반드시 준수해야 할 새로운 규제패러다임이 되고 있는 것이다.

Ⅲ. 준법지원제도의 법적의미와 효율적 운용방안

1. 준법지원제도의 개요

(1) 준법지원인

자산규모가 5천억원 이상인 상장회사는 준법통제기준을 작성하여야 하며, 이에 관한 업무를 담당하는 준법지원인을 1인 이상 두어야 한다(제542조의13

회적 목적을 위해 사용하는 주된 목적으로 하는 기업을 말한다. 복지 등 사회적 문제를 정부예산이나 기부금만으로 해결하기 어려워짐에 따라 사회적 문제 해결의 새로운 방안으로서 성장하고 있다. 이에 대한 상세한 내용은 박관훈, “사회적 기업 육성법제 및 기타 창업 관련 법제 정비방안”, 『증권법연구』 제13권 제3호(한국증권법학회, 2012), 3면 이하 참조.

- 28) 1996년 미국의 잡지인 ‘라이프’ 6월호에 12살까지 파키스탄 아동이 나이키 마크가 새겨진 축구공에 바느질을 하고 있는 사진과 아동노동문제를 지적하는 기사가 실렸다. 이 기사 하나로 전 세계적으로 나이키사를 비난하는 목소리가 커졌으며, 나이키의 매출과 주가는 급격히 하락하기 시작하였다. 또한 미국의 대표적인 화학회사인 ‘유니온 카바이드’사의 의 경우 1984년 인도 보팔공장에서 2시간 동안 맹독성 메틸이소시아나민을 유출시켜 지역주민 7천명을 잃는 사고가 발생하였다. 이 사고로 인도정부에 4억7천만달러의 보상금을 지급하였고, 그 결과 사세는 급격히 위축되어 1999년 다우케미칼에 합병되기에 이르렀다. 이처럼 기업의 인권문제 등은 이제 도덕적 비난에 그치는 것이 아니라 기업의 존립자체를 위협하는 리스크 요인이 되고 있다. 이기훈, 『지속가능성 경영과 기업가치평가』(박영사, 2005), 56면 이하 참조.

1항, 시행령 제39조). 다만 다른 법률에 따라 내부통제기준 및 준법감시인을 두어야 하는 상장회사는 제외하고 있다(시행령 제39조 단서). 이는 이미 준법감시인을 두고 있는 금융회사를 제외하기 위한 규정이다. 준법지원인이 될 수 있는 자는 ① 변호사 자격을 가진 사람, ② 대학에서 법률학을 가르치는 조교수 이상의 직에 5년 이상 근무한 사람 및 그 밖에 법률적 지식과 경험이 풍부한 자로서 ③ 상장회사에서 감사·감사위원·준법감시인 또는 이와 관련된 법무부서에서 근무한 경력이 합산하여 10년 이상인 사람과 ④ 법률학 석사학위 이상의 학위를 취득한 사람으로서 상장회사에서 감사·감사위원·준법감시인 또는 이와 관련된 법무부서에서 근무한 경력이 합산하여 5년 이상인 사람이다(제542조의 13 5항, 시행령 제41조).

준법지원인은 선량한 관리자로서 주의의무를 이행하여야 하며(제542조의13 7항), 임기는 3년이며, 다른 법률에서 준법지원인의 임기를 보다 단기로 정하고 있는 경우에는 그 법률에 따른다(제543조의13 제11항). 한편, 상장회사는 준법지원인이었던 사람에 대하여 그 직무수행과 관련된 사유로 부당한 인사상의 불이익을 주어서는 아니된다(제542조의13 제10항).

(2) 준법통제기준

최근 사업연도말 현재 자산총액이 5천억원 이상인 상장회사는 법령을 준수하고 회사경영을 적절하게 하기 위하여 임직원이 그 직무를 수행함에 있어 따라야 할 준법통제기준에 관한 기준 및 절차를 정하도록 하고 있다. 이를 준법통제기준이라 하며, 기존 금융기관의 준법감시제도와 비교할 때 주로 준법영역에만 초점을 맞추고 있다는 점에서 차이가 있다.²⁹⁾

준법통제기준에 포함될 내용에 대해서는 시행령에서 개괄적으로 정하고 있으며, 구체적인 내용은 법무부가 제정한 '상장회사 표준준법통제기준'³⁰⁾에서

29) 권종호, 전제논문, 141면.

30) 법무부는 준법통제제도에 대한 시행령 제정 이후 상장회사협의회와 공동으로 '상장회사 준법통제기준표준모델 제정위원회'를 운영하여 2012년 4월 3일에 '상장회사 표준준법통제기준'을 제정하여 발표하였다.

제시하고 있다. 준법통제란 회사가 사업운영상 준수해야 할 제반 법규를 체계적으로 파악하고 임직원의 법규준수 여부를 자체적으로 점검하여, 위법행위를 사전적으로 예방하고 각종 법적 위험에 체계적으로 대응하기 위하여 채택하는 일체의 정책수립과 통제활동 과정을 의미한다(표준준법통제기준 제2조). 여기서 법적 위험이란 임직원이 법령을 준수하지 않음으로써 민사·형사·행정적 책임이 발생하거나 계약상 효력이 인정되지 않아 손해가 발생할 위험을 말한다.

2. 준법지원제도의 의의 및 한계

준법지원제도는 기존의 사후적 회사 감독시스템이 갖는 한계를 극복하고 사전적인 점검시스템의 도입이 필요하다는 인식하에 도입된 제도이다.³¹⁾ 즉, 사전예방적 시스템이라는 점에서는 컴플라이언스 프로그램과 일맥상통한다. 그런데 상술한 바와 같이 컴플라이언스 시스템은 기업에 대한 형사책임의 귀속논리로써 발전해왔다는 점을 고려할 때 양자는 근본적인 차이를 가지고 있다.

첫 번째 차이점은 컴플라이언스 프로그램은 사람이 아닌 시스템을 중심에 놓고 있는 것에 반해 준법지원제도는 여전히 사람을 중심에 놓고 있다는 점이다. 앞서 살펴본 상법이나 표준준법통제기준의 경우는 물론 학계의 논의도 주로 준법지원인의 임기, 역할, 독립성 확보 등에 대해 주로 규정하고 있다는 점을 통해 알 수 있다.

컴플라이언스 프로그램이 도입된 가장 큰 이유는 자연인을 매개로 기업에게 책임을 부과하는 것이 부당하다는 인식에서 출발한다. 기업에게 형사책임을 귀속시키기 위한 전통적 이론은 '대위책임이론'의 경우 먼저 종업원의 '범의'가 인정되어야 하는데, 현대 기업의 경우 조직이 복잡화, 분권화됨에 따라 누가 책임을 져야 할 종업원인지가 불분명하다. 이에 따라 회사의 형사책임을 자연인을 매개로 하는 것이 아니라 회사운영과 관련한 시스템의 불비 및 조직구조의 흠결에서 찾는 '기업시스템과실 책임'으로 이론구성을 하는 것이 바로 컴

31) 법무부, "법무부, 중소기업은 준법지원인 두지 않도록 시행령안 확정", 보도자료(2012.1.31), 2면.

플라이언스 프로그램인 것이다.³²⁾ 즉, 거대화된 현대기업에 있어 자연인 개인을 규제대상으로 하는 것이 아니라 기업 시스템 전체를 규제대상으로 하고 있는 것이다. 이에 비해 준법지원제도는 여전히 기업규제를 사람중심의 규제라고 보고 있다. 물론 처벌대상이 아니라 규제주체로서 준법감시인이라는 자연인을 대상으로 하고 있다는 점에서 미국의 경우와 다소 차이가 있다. 그러나 사람을 대상으로 규제한다는 것과 사람이 주체가 되어 규제한다는 것은 기업의 경영 시스템을 규제대상으로 하지 않는다는 점에서 큰 차이는 없어 보인다.

두 번째로 컴플라이언스 프로그램은 '당근'으로서 의미를 갖는데, 준법지원제도는 '채찍'으로서 의미를 가지고 있다는 점에서 차이가 있다. 미국의 경우 연방양형기준의 도입을 '당근과 채찍'으로 이야기하고 있다. 기업에게 부과한 벌금액을 대폭 인상한 것은 '채찍'이며, 컴플라이언스 프로그램을 갖춘 경우 벌금을 경감해주는 것은 '당근'에 해당한다는 것이다.³³⁾ 이에 비해 준법지원제도는 '당근'보다는 '채찍'의 의미가 강한 것으로 보여진다. 현행 법상 준법지원제도를 도입하지 않는 경우 벌칙이나 불이익에 대해서는 규정이 없다. 그러나 준법지원인이 법정기구로서 선임이 강제되고 있다는 점을 고려할 때 이를 위반하는 경우 이사의 임무해태를 구성하게 될 것이다.³⁴⁾ 즉, 경영진에게는 새로운 부담이 늘었지만 이로 인해 어떠한 이익도 없는 상황이다. 상술한 미국의 경우 컴플라이언스 프로그램이 강제된 것이 아니고 이를 잘 갖추고 있는 경우 형사책임 등을 경감해주겠다는 '당근'으로서 제시된 것과는 많은 차이점을 보이고 있다.

컴플라이언스 프로그램으로서의 준법통제제도는 상술한 바와 같이 임직원의 법규준수 여부를 자체적으로 점검하여, 위법행위를 사전적으로 예방하고 각종 법적 위협에 체계적으로 대응하기 위하여 채택하는 일체의 정책수립과 통제활동 과정을 의미한다(표준준법통제기준 제2조). 즉, 기업의 내부 프로세스를 통제하는 것으로서 기업 스스로 이를 준수할 의지가 없는 한 형해화될 수 밖에 없다. 기업의 자발적 의지를 이끌어내기 위해서는 형사책임의 경감

32) 川崎友巳, 前掲書, 225頁.

33) 上掲書, 240頁.

34) 이철송, 「회사법강의(제20판)」(박영사, 2012), 843면.

등과 관련한 구체적인 '당근'이 제시될 필요가 있는 것이다. 물론 기업이 당연히 준수해야 할 법규를 준수하였다고 하여 이에 대해 인센티브를 부여하는 것은 부당하다는 견해들도 있다. 그러나 기업에 대한 효율적인 규제라는 측면에서 미국을 비롯한 많은 국가들이 이러한 인센티브 규제로 전환 또는 병용하는 상황이며, 국내의 경우도 형사법계를 중심으로 인센티브 부여의 필요성이 논의되고 있다는 점에 주목할 필요가 있다.³⁵⁾

3. 준법지원제도의 바람직한 운영을 위한 과제

(1) 준법지원제도 운영의 기본방향 설정

우리 형사법의 경우 아직까지는 법인의 범죄능력을 부정하는 것이 다수설이자 판례의 입장이다. 이러한 상황이다 보니 법인인 기업의 형사책임 귀속 문제를 해결하기 위한 이론에서 발전한 컴플라이언스 프로그램과 준법지원제도는 그 출발점에 있어 차이가 있을 수밖에 없다. 또한, 이미 금융회사에 도입되어 정착되어 있는 준법감시제도를 고려하면 우리 제도가 미국식 컴플라이언스 프로그램보다 열등하다고 말할 수는 없다.

다만, 미국에서 컴플라이언스 프로그램을 도입할 당시에 인식하였던 문제점과 우리가 인식하고 있는 문제점이 동일하다는 점에 주목하고자 한다. 전술한 바와 같이 미국의 경우 기업의 거대화, 복잡화되어 감에 따라 기업의 법률위반행위를 특정 개인에게 귀속시키기 어려운 상황들이 발생하였다. 이에 따라 자연인을 매개로한 대위책임의 한계가 노출되었고, 기업시스템에 대한 규제로 전환한 것이다.

우리나라의 경우도 양벌규정과 관련하여 이와 유사한 문제의식이 제기되었다. 거대화되고 분업화된 현대 기업에 있어 종업원 개개인을 경영진이 통제하지 못하는 상황에서 양벌규정을 부과하는 것인 무과실책임에 해당한다는

35) 준법지원제도에 대해 형사법적 인센티브 부여가 필요하다는 형사법적 논의는 김재운, “준법지원제도의 도입에 따른 형사법적 인센티브”, 『인권과 정의』 제425호(2012.5): 이승현, “기업범죄에 대한 효율적 형사제재방안”, 『형사정책연구』 제20권 제1호(2009) 참조.

점에서 위헌판결이 내려진 것이다.³⁶⁾ 개정상법에서도 이러한 점을 고려하여 경영진이 준법지원제도를 성실하게 수행하는 경우 상당한 주의와 감독을 게을리하지 않은 것으로 보아 양벌규정의 적용을 면책해 주고 있다(제634조의 3). 결국 우리 법도 자연인인 종업원 개인에 대한 통제에서 벗어나 시스템에 대한 통제로 전환할 필요성은 인정하고 있는 것으로 보여진다. 이러한 점들을 고려할 때, 준법지원제도가 궁극적으로 추구해야 할 방향성은 미국의 컴플라이언스 프로그램과 같이 사람중심 규제에서 시스템중심 규제로의 전환이라고 할 수 있다.

(2) 준법지원인의 법적지위 및 역할 정립

미국의 컴플라이언스 프로그램을 통해 준법지원제도를 바라보면, 우리 상법도 이제 기업의 경영시스템 및 조직에 대한 규제로 전환하기 시작한 것으로 볼 수 있다. 그러나 논의의 초점이 준법지원인에 맞춰지다보니 많은 문제점들이 발생하고 있다. 미국의 컴플라이언스 프로그램은 기업에게 '당근'으로 제시된 것이었다. 따라서 기업들 입장에서 이를 반대할 이유가 없었으며 오히려 자발적인 노력들을 이끌어낼 수 있었다. 그런데 유사한 제도를 도입한 우리의 경우 불필요한 규제의 신설이라며 기업들이 반발하고 있다.

기업들이 반발하는 이유는 여러 가지가 있겠지만 가장 문제가 되는 것은 이 제도를 '준법지원인'제도로 이해하고 있기 때문이다. 대부분의 견해는 동 제도의 핵심은 준법지원인이며, 준법지원인을 경영시스템의 감시자로 인식하고 있다. 이에 따라 기업입장에서는 동 제도의 도입이 갖는 의미를 기존의 감사기구 외에 또 다른 감시기구의 신설이며, 경영자에 대한 감시자 증가로 판단하고 있다.

그러나 준법지원인은 감시자가 아니라 경영자에 대한 보조자가 되어야 한

36) 헌법재판소는 '보건범죄단속에 관한 특별조치법' 제6조에서 '행위자를 처벌하는 외에 법인 또는 개인에 대하여도 본조의 예에 따라 처벌한다'고 규정한 것은 책임 없는 자에게 형벌을 부과할 수 없다는 책임주의에 반할 뿐만 아니라, 과실이 없는 영업주를 고의의 본범과 동일하게 처벌하는 것은 비례성원칙에도 위반한다고 판단하였다. 헌재 2007.11.29 선고 2005헌가10 전원재판부.

다. 준법통제는 경영진의 감시를 위한 기준이 아니라, 회사의 업무 프로세스에 대한 규제로 경영진의 권한에 속해 있기 때문이다. 개정상법은 준법지원인을 준법통제기준 준수에 관한 업무를 담당하는 자로 정의하고 있으며(제542조의13 제2항), 준법통제기준은 회사가 법령을 준수하고 회사경영을 적정하게 하기 위하여 임직원이 그 직무를 수행할 때 따라야 할 기준 및 절차라고 하고 있다(제542조의13 제3항). 구체적으로 ① 준법통제기준의 제정 및 변경에 관한 절차, ② 법 제542조의13제2항에 따른 준법지원인(이하 “준법지원인”이라 한다)의 임면절차에 관한 사항, ③ 준법지원인의 독립적 직무수행의 보장에 관한 사항, ④ 임직원이 업무수행과정에서 준수해야 할 법규 및 법적 절차에 관한 사항, ⑤ 임직원에 대한 준법통제기준 교육에 관한 사항, ⑥ 임직원의 준법통제기준 준수 여부를 확인할 수 있는 절차 및 방법에 관한 사항, ⑦ 준법통제기준을 위반하여 업무를 집행한 임직원의 처리에 관한 사항, ⑧ 준법통제에 필요한 정보가 준법지원인에게 전달될 수 있도록 하는 방법에 관한 사항 및 ⑨ 준법통제기준의 유효성 평가에 관한 사항 등이다(시행령 제40조). 이러한 내용들의 결정은 경영진의 권한이며, 따라서 통제기준의 구축은 이사회나 대표이사의 몫이 되며, 동 시스템이 제대로 기능하고 있는지를 조사, 검사하는 것은 감사의 몫이다.³⁷⁾

이러한 구조 하에서 준법지원인은 경영진의 보조자로서 경영진의 통제 하에 경영시스템인 준법통제시스템을 구축하고 운용하는 전문가로서의 역할이 부여되어야 할 것이다. 그리고 동 시스템에 대한 적절한 감시, 감독은 내부감사부문의 정비를 통해 이루어져야 한다.³⁸⁾ 만일 준법지원인을 준법통제시스템에 대한 감시자로서 이해한다면 감사의 기능과 충돌하는 문제가 발생하고, 기업들이 우려하는 이중규제가 될 수 있다.³⁹⁾

37) 권중호, 전계논문, 150면.

38) 권중호, 전계논문, 149면 이하 참조.

39) 감사기능은 주로 회계감사에 치중하며 사후적발과 처벌위주로 수행되며 경영진에 대한 견제가 주된 역할이다. 이에 대해 준법지원인은 사전 예방과 개선 위주로 업무를 수행하며 무엇보다 경영진의 업무와 의사결정을 보좌하는 데 제도의 본질이 있으므로 양자를 구분하는 것이 타당하다고 본다. 성희환, “상장법인에 대한 내부통제와 준법지원인 제도의 도입타당성 고찰”, 「법학연구」 제12권 제2호(인하대학교, 2009), 201면.

이러한 해석에 대해 우려하는 견해도 있을 수 있다. 준법지원인을 경영자의 보조자로 본다면 경영자의 전횡을 누가 감시하느냐 하는 문제가 지적될 수 있다. 그러나 동 제도는 사람에 의한 감시를 목적으로 하는 것이 아니라, 경영진에게 인센티브를 부여하여 스스로 문제를 사전에 예방하는 시스템을 구축하도록 유도하는데 기본적인 취지가 있다는 점을 고려해야 한다. 기존의 고정관념 속에서 감사가 역할을 하지 못하니까 준법감시인이 필요하다는 인식 하에서 출발한다면 준법감시인제도가 감사제도처럼 형해화 되는 것은 시간문제일 것이다.

(3) 인센티브 규제로서의 전환

살펴본 바와 같이 준법지원제도가 제 기능을 하기 위해서는 '당근'으로서 기능을 하여야 한다. 개정상법도 이러한 점을 고려하여 양벌규정의 적용제의 대상으로 준법지원제도의 구축을 들고 있다. 그러나 그 효과에 대해서는 의문이 제기되고 있다.⁴⁰⁾

상술한 바와 같이 종전의 양벌규정은 위헌판결을 받았으며, 이에 따라 법무부는 양벌규정에 대한 대대적인 개정을 진행하여 왔다. 이에 따라 양벌규정 조문에 '상당한 주의 또는 감독을 게을리하지 않은 경우'면책한다는 내용을 추가하는 형태로 전환되었다. 우리 상법의 양벌규정은 현재 판결 이후 도입됨에 따라 면책에 관한 내용이 포함되었으며, 금번 개정을 통해 그 구체적인 예로서 준법지원제도의 구축을 열거하였다. 그러나 동 규정이 어떠한 의미를 갖기는 어렵다고 생각된다. 일본의 경우 오래 전부터 내부통제시스템의 구축을 의사의 주의의무에 대한 판단기준으로 하고 있으며⁴¹⁾, 우리 판례도

40) 권중호, 전계논문, 146면 참조.

41) 이와 관련하여 대표적인 판례가 2000년 大和銀行 주주대표소송에 대한 판결이다(大阪地方裁判所 平成12年 9月 20日 判決, 資料版 商事法務 199号 248頁). 동 판결은 대표이사는 직원에 의한 부정행위를 방지하고 손실확대를 최소한으로 하기 위한 관리체제(내부통제시스템)를 구축해야 할 선관주의의무와 충실의무가 있고, 이사 및 감사는 대표이사가 내부통제시스템을 구축하고 있는가를 감시할 선관주의의무와 충실의무를 부담한다고 하고 있다. 또한 2002년 4월에 鐵鋼會社 이익공여사건의 경우에도 경영자가 유효한 내부통제시스템을 구축하고 이를 통해 기업내를 감시하는 것이 중요한 의무라고 판단하였다. 이에 대한 상세한

이와 동일한 취지의 판결을 이미 내린 바가 있다.⁴²⁾ 이러한 점을 고려할 때 개정상법 제634조의3에서 준법지원시스템을 언급하지 않았다고 하여도 경영진이 준법지원시스템을 성실하게 구축한 경우 주의의무를 다한 것으로 볼 수 있으며 따라서 양벌규정의 면책대상이 될 수 있다. 결국 동 규정은 준법지원제도 구축에 대한 인센티브로서 의미를 가지기 어렵다.

따라서 현행 제도 하에서 준법지원제도의 도입이 갖는 '당근'효과는 전무하다고 할 수 있다. 미국의 컴플라이언스 프로그램이 1991년 연방양형기준의 제정에 따라 질적·양적으로 성장하였다는 점에 주목할 필요가 있다. 물론 법인의 범죄능력을 인정하고 있지 않는 우리 법제에서 미국의 논의를 그대로 받아들이기는 쉽지 않다. 그러나 현실적으로 양벌규정을 통한 처벌이 이루어지고 있는 점을 고려할 때, 준법지원시스템을 효율적으로 구축한 경우 보다 적극적으로 면책을 해 줄 필요가 있다. 또한 행정적 제재인 과징금 등에 대한 감면과 경영진에 대한 민사책임을 획기적으로 감면해주는 등⁴³⁾ 보다 적극적인 혜택을 부여하는 것이 필요하다.

내용은 赤堀勝彦, "内部統制とリスクマネジメント-日本版SOX法對應時代に問われるリスクマネジメントの重要性について-", 「神戸學院法學」 第37卷 第2号(2007.12), 177頁.

42) 대법원은 주식회사 대우의 이사책임과 관련한 판례에서 "감시의무의 구체적인 내용은 회사의 규모나 조직, 업종, 법령의 규제, 영업상황 및 재무상태에 따라 크게 다를 수 있는 바, 주식회사 대우와 같이 고도로 분업화되고 전문화된 대규모의 회사에서 공동대표이사 및 업무담당이사들이 내부적인 사무분장에 따라 각자의 전문 분야를 전담하여 처리하는 것이 불가피한 경우라 할지라도 그러한 사정만으로 다른 이사들의 업무집행에 관한 감시의무를 면할 수는 없고, 그러한 경우 무엇보다 합리적인 정보 및 보고시스템과 내부통제시스템을 구축하고 그것이 제대로 작동하도록 배려할 의무가 이사회를 구성하는 개개의 이사들에게 주어진다는 점에 비추어 볼 때, 그러한 노력을 전혀 하지 아니하거나 위와 같은 시스템이 구축되었다 하더라도 이를 이용한 회사 운영의 감사, 감독을 의도적으로 외면한 결과 다른 이사의 위법하거나 부적절한 업무집행 등 이사들의 주의를 요하는 위험이나 문제점을 알지 못한 경우라면 다른 이사의 위법하거나 부적절한 업무집행을 구체적으로 알지 못하였다는 이유만으로 책임을 면할 수는 없고, 위와 같은 지속적이거나 조직적인 감시 소홀의 결과로 발생한 다른 이사의 위법한 업무집행으로 인한 손해를 배상할 책임이 있다고 보아야 한다"고 판시하고 있다. 대법원2008.9.11. 선고 2007다31518판결; 대법원 2008.9.11. 선고 2006다68636판결.

43) 권중호, 전제논문, 147면.

IV. 맺음말

준법지원제도가 기업규제의 발전이라는 점은 부정할 수 없다. 종래 사후적 제재중심의 규제 일변도에서 벗어나 사전예방적 규제로 전환을 시작하였다는 점에서 중요한 의미가 있는 것이다. 다만, 아직 시작단계에 불과하고 그 효과를 극대화하기 위해서는 아직 많은 과제들이 남아 있다는 점도 부정할 수는 없다.

가장 중요한 것은 기업규제에 대한 고정관념의 전환이 필요하다고 생각된다. 기존의 사람중심 규제의 시각에서 접근을 하게 되면 과거의 시행착오를 동일하게 경험할 수 밖에 없을 것이다. 다시 말해서 준법감시인이라는 독립적 존재를 통해 경영진을 감독한다고 한다면, 종전 감사제도가 형해화 되었던 것과 동일한 문제가 발생할 것이다. 우리 법은 감사, 사외이사, 감사위원회 등 다양한 제도를 도입하였으나 원하는 효과를 얻지는 못하였다. 여기에 준법지원인마다 그 기능을 못하면 그때에는 또 다른 독립적인 존재를 도입해야 한다는 주장이 제기될지도 모른다.

문제는 사람이 아니라 시스템이다. 기존제도가 갖고 있던 한계를 잘 검토하고, 또 최근 새롭게 대두되는 기업관에 대해서도 면밀한 검토를 통하여 보다 미래지향적인 기업 규제 패러다임으로서 활용될 수 있는 준법지원제도가 될 수 있도록 할 필요가 있다.

참고문헌

- 국가인권위원회, 「기업과 인권 이행지침: 유엔 '보호, 존중, 구제' 프레임워크의 실행」(2011)
- 권종호, “기업내부통제제도의 바람직한 입법방향”, 「기업법연구」 제25권 제4호(한국기업법학회, 2011)
- 곽관훈, “사회적 기업 육성법제 및 기타 창업관련 법제 정비방안”, 「증권법연구」 제13권 제3호(한국증권법학회, 2012)

- _____, “기업제재수단의 문제점과 개선방안”, 『경영법률』 제19권 제1호 (2008)
- 김건식·안수현, “법적 시각에서 본 내부통제”, 『BFL』 제4호(2004.3)
- 김병연, “증권거래법상 준법감시인의 법적 책임에 관한 연구 -증권거래법상 내부통제시스템을 중심으로-”, 『기업법연구』 제20권 제4호(2006)
- 김재윤, “준법지원제도의 도입에 따른 형사법적 인센티브”, 『인권과 정의』 제425호(2012.5)
- 박윤흠, 『행정법강의(상)』(박영사, 2004)
- 안성조, “미국 판례법상 집단인식에 의한 법인책임의 법리 연구”, 『법학연구』 (부산대학교, 2010)
- 이기현·박기석, 『법인의 형사책임에 관한 비교법적 연구』(한국형사정책연구원, 1997)
- 이기훈, 『지속가능성 경영과 기업가치평가』(박영사, 2005)
- 이보영, “기업범죄의 형사적 제재”, 『법학연구』 제37집(한국법학회, 2010)
- 이승현, “기업범죄에 대한 효율적 형사제재방안”, 『형사정책연구』 제20권 제1호(2009)
- 이철송, 『회사법강의(제20판)』(박영사, 2012)
- _____, 『2011 개정상법 -축조해설-』(박영사, 2011)
- 임석원, “법인의 범죄능력인정을 위한 새로운 해석의 필요성 -기업의 생명침해에 대한 대응을 중심으로-”, 『형사정책연구』 제18권 제3호(2007)
- 성희활, “상장법인에 대한 내부통제와 준법지원인 제도의 도입타당성 고찰”, 『법학연구』 제12권 제2호(인하대학교, 2009)
- 소기동, “영미 기업범죄 형사책임의 전개”, 『형사정책』 제20권 제2호(2008)
- 전삼현, “기업준법통제제도의개선과제”, 『상장협연구』 제64호(상장회사협의회, 2011)
- 조명화·박광민, “양벌규정과 형사책임 - 개정된 양벌규정의 문제점을 중심으로-”, 『법학논총』 제23집(숭실대학교 법학연구소, 2010)
- 천진호, “기업범죄와 형사적 규제”, 『법학논고』(2000)
- 최정식 “준법통제와 준법지원인에 대한 고찰”, 『법학논총』 제27권(숭실대 법

학연구소, 2012)

白石 賢, “企業の意思決定過程における企業體質・企業文化と企業責任”, 「企業犯罪とコンプライアンス・プログラム」(商事法務, 2007)

赤堀勝彦, “内部統制とリスクマネジメント-日本版SOX法對應時代に問われるリスクマネジメントの重要性について-”, 「神戸學院法學」 第37卷 第2号 (2007.12)

境新一, “社會的課題解決ビジネスと社會的企業に関する考察”, 「成城・經濟研究」 第187号(2010.2)

高木晴夫 譯, 「組織の經濟學」(ダイヤモンド社, 2002)

川崎友巳, 「企業の刑事責任」(成文堂, 2004)

Molly E. Joseph, Organizational Sentencing, 35 Am. Crim. L. Rev. 1917, 1034(1998)

The Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission, Internal Control-Integrated Framework(1992)

[Abstract]

A Study on Application Plan of Compliance Program in Commercial Act

Kwak, Kwan-Hoon

*Assistant Professor, Dept. of Police Administration Law,
Sunmoon University*

Administrative authorities have prepared variety administrative regulations for achievement the goal of acts and overcoming problems of an enterprise's unlawful act. However It is ineffective to deterrence role to an

enterprise's unlawful act, because corporation have been observed the regulations on it's own initiative. Compliance Program lead that corporation observe law voluntarily. Therefore, the revised Commercial Act have been imposed the compliance program in 2011.

A listed company determined by Presidential Decree in light of the scale of assets, etc. shall establish guidelines and procedures that their employees and directors must observe in order to abide by Acts and subordinate statutes and make their management appropriate when the employees and directors perform their duties. This company shall have one or more compliance officer responsible for the work on abiding by the compliance guidelines. In order to appoint and remove a compliance officer, a listed company shall obtain a resolution of the board of directors. A compliance officer shall be appointed among the following persons: ① a person qualified as an attorney at law, ② a person who is or was in a position of an assistant professor of higher teaching law at a school, ③ other persons with considerable knowledge and experience in law, who are determined by Presidential Decree.

However compliance program has many problems, because an ambiguous duties and rights of the compliance officer. In this article, with these issues in mind, I would like to explore problems of duty of care and responsibility of compliance officer.

Key words : compliance program, compliance officer, compliance guidelines, internal control system, Federal Sentencing Guidelines for Organizations