

KORating 컨퍼런스 2022

디지털자산기본법과 투자자 보호

# 디지털자산기본법과 비즈니스 전략

정재욱      법무법인(유한) 주원 파트너 변호사

現 금융위원회 디지털자산 민관합동 TF 위원

現 국민의힘 디지털자산특별위원회 위원

前 대한변호사협회 IT 블록체인 특별위원회 부위원장

前 법무법인 세종 변호사

\* 디지털자산기본법은 현재 발의되거나 시행되고 있지 않음. 본 발제문의 내용은 특정한 법안을 염두에 두고 작성한 것이 아니며, 특정 기관이나 단체의 입장을 대변하는 것도 아님. 본 발제는 국내외 규제 흐름과 전망에 대한 발제자의 개인적인 의견과 전망을 기초로 작성된 것임.

## 연사 소개



정재욱 변호사

---

### 주요 경력

- 금융위원회 디지털자산 민관합동 TF 위원 (2022 - 현재)
- 대한변호사협회 IT·블록체인 특별위원회 부위원장 (2019 - 2021)
- 서울지방변호사회 중소벤처기업법 커뮤니티 위원장 (2019 - 현재)
- 사단법인 블록체인법학회 이사 (2018 - 현재)
- 법무법인(유한) 주원 파트너 변호사 (2018 - 현재)
- 법무법인 세종 소속 변호사 (2015 - 2018)

---

### 학력

- 서울대학교 법학대학원 (법학박사 수료, 2021)
- 서울대학교 법학전문대학원 (법학전문석사, 2015)
- 연세대학교 경영대학 (경영학사, 최우등, 2012)

---

### 활동

- 연세대학교 경영전문대학원 외래강사(디지털 금융·가상자산 투자 최고위 과정), 2022.
- 경찰수사연수원 외래강사(반부패공공범죄수사과정, 수사지휘과정), 2022.
- 서강대학교 블록체인 아카데미 1기 기획자과정 외래강사, 2021.

# 1. 디지털 자산 규제 체계

## • 제도화와 규제 사이의 간극

### ○ 디지털 자산의 제도화?

- 특금법은 국제기준인 FATF 권고에 따라 가상자산사업자에게 자금세탁방지 의무를 부과\*. 그러나, 제도화\*\*는 아님

\* 고객확인 의무, 의심거래보고 의무 등 / \*\* 설립 인허가, 자본금 규제, **영업행위 규제, 투자자 보호** 등

### ○ 디지털 자산 규제가 없나?

DIGITAL ASSETS

발행	<ul style="list-style-type: none"><li>• 증권형 ICO 금지방침 / ICO 전면금지 방침</li><li>• 자본시장법</li><li>• 유사수신행위규제법</li><li>• 형법, 특정경제범죄가중처벌에 관한 법률</li></ul>
유통	<ul style="list-style-type: none"><li>• 2021. 3. 25. 이전: 가상통화 자금세탁방지 가이드라인</li><li>• 2021. 3. 25. 이후: 특정금융정보법 "가상자산사업자 신고제 "</li></ul>
기타	<ul style="list-style-type: none"><li>• 외환규제</li><li>• 창구규제</li><li>• 모태펀드 등을 통한 규제</li><li>• 은행의 겸영, 부수업무 규제 등</li></ul>

## 2. 디지털 자산의 발행

### • 증권형 가상자산

○ 증권형 ICO 금지 조치 발표(2017. 9. 4.): 금융위원회, 법무부, 국세청, 경찰청, 금융감독원 등 관계기관 합동TF

○ 서울남부지방법원 2020. 3. 25. 선고 2019가단225099 판결

“A토큰을 보유함으로써 피고 회사가 운영하는 거래소의 수익을 분배받기는 하지만, (중략) 부수적으로 제공하는 이익일 뿐 A토큰에 내재된 구체적인 계약상 권리라거나 본질적 기능이라고 볼 수 없는 점, 토큰 자체 거래로 발생하는 시세차익의 취득이 A토큰 매수의 가장 큰 동기 (중략) **A토큰을 자본시장법상 투자계약증권이라고 볼 수 없다.**”

○ 뮤직카우 저작권료 참여청구권: 4.20일, 증권선물위원회(이하 증선위)는 정례회의를 개최하여 (주)뮤직카우가 발행한 음악 저작권료 참여청구권의 증권성을 판단하고 (주)뮤직카우에 대한 조치안을 의결

○ 루나 코인의 투자계약증권성 논의

재판부는 기각 사유로 “루나 코인이 자본시장법상의 ‘투자계약증권’인지 여부에 대해 법리상 다툼에 여지가 있어 보인다”는 취지도 덧붙였는데 (2022. 10. 10.자 조선일보 기사)

○ 증권형 가상자산은 자본시장법 규율체계를 통해, 그 외 디지털자산은 기본법 마련을 통해 일관된 규율체계 확립

## 2. 디지털 자산의 발행

### • 비증권형 가상자산

#### ○ ICO 전면금지 방침 발표(2017. 9. 29.): 법적 근거는? 법적 효력은?

[헌재 2022. 9. 29. 2018헌마1169]

이 사건 방침은 정부기관이 ICO에 의해 발생할 수 있는 위험을 알리고, 그 소관 사무인 금융에 관한 정책 및 제도의 방향을 사전에 공표함으로써 일반 국민들의 행위를 일정한 방향으로 유도·조정하려는 목적을 지닌 **행정상의 안내·권고·정보제공 행위에 불과** (중략) 헌법소원의 대상이 되는 공권력의 행사에 해당된다고 볼 수 없다.

#### ○ ICO 실태조사 결과 발표(2019. 1. 31.): 국내 기업은 ICO 금지 방침을 우회하여 싱가포르 등 해외에 페이퍼 컴퍼니를 설립하여 형식만 해외ICO 구조로 대부분 진행

#### ○ 직접적인 발행 규제 부재. 사기, 유사수신, 외국환거래법 위반 등으로 규율

#### ○ 디지털자산기본법의 핵심 규율 대상이 될 것으로 예상: EU MiCA 등 참고 필요

## 2. 디지털 자산의 발행

### • 비증권형 가상자산

#### ○ EU MiCA

- 증권형 토큰
  - ✓ EU 회원국의 증권시장 규제법률을 적용
- 스테이블코인(자산준거토큰, 전자화폐토큰)
  - ✓ 소비자·투자자 보호를 위해 발행자의 재무건전성 등 진입규제와 공시, 리스크 관리, 내부통제 등 행위규제는 자본시장과 유사한 규제
- 유틸리티토큰
  - ✓ EU 내 설립법인이 백서를 공시할 경우 신고만으로 암호자산 발행 및 공개가 가능하도록 규제를 최소화
- **알고리즘 스테이블 코인은?**

\* Regulation of the European Parliament and of the Council on Markets in Crypto-assets, and amending Directive (EU) 2019/1937 및 한국은행 2022. 8.자 번역자료 참조.

### 3. 디지털자산 거래플랫폼

#### • 가상자산사업자 신고제

○ **신고의무:** 가상자산사업자는 상호 및 대표자의 성명, 사업장의 소재지, 연락처 등을 금융정보분석원장에게 신고하여야 하며, 이를 위반한 경우 형사처벌의 대상이 됨(제7조, 제17조, 제19조).

○ **신고대상은?** 가상자산사업자

① 가상자산의 매도·매수 ② 다른 가상자산과의 교환 ③ 가상자산 이전행위 ④ 보관·관리 ⑤ ①·② 행위의 중개·알선

거래업자

- 단순히 매수 매도 제안을 게시할 수 있는 장(場)만을 제공하는 경우?
- 단순히 가상자산의 거래에 대한 조언이나 기술을 제공하는 경우?
- Referral Marketing 사업자는?

보관관리업자

- 개인 암호키 등을 보관 저장하는 프로그램만 제공, 암호키에 대한 독립적인 통제권을 이전 보관 교환 관여하지 않는 경우?

지갑서비스업자

- 사업자가 개인 암호키 등을 보관 저장하는 프로그램만 제공할 뿐 매도 매수 교환 등에 관여하지 않는 경우?
- 콜드월렛등 하드웨어 지갑서비스 제조자 등은?

### 3. 디지털자산 거래플랫폼

#### 가상자산사업자 신고제

##### ○ 신고 불수리 요건: 진입장벽

대상	신고 불수리 요건
사업자	정보보호 관리체계 인증(법제7조③1)
사업자	실명확인 입출금계정 발급(법제7조③2.)
사업자 (법인시 대표자 및 임원 포함)	금융관련 법률 위반(법제7조③3) * 21325 이후 최초로 법률위반행위를 한 경우부터 적용 (법 부칙제4조)
사업자	신고·변경신고 말소 경력(법제7조③4)

ISMS

실명  
계좌

- 현재 가능하나?

FIU 신고 前 서비스 운영을 못하는 신규 가상자산사업자는 ISMS인증을 취득하지 못하여 영업행위 자체가 불가능한 상황

“ISMS 인증을 취득하고자 하는 자는 인증을 신청하기 전에 인증기준에 따른 정보보호 및 개인정보보호 관리체계 또는 정보보호 관리체계를 구축하여 **최소 2개월 이상 운영**”

“가상자산사업자는 상호, 대표자의 성명 등 일정한 사항을 금융정보분석원장에게 신고. 만약 이러한 신고를 하지 아니하고 영업을 할 경우 5년 이하의 징역이나 5000만원 이하의 벌금”

예비 인증 제도 시행

- 소요기간?

- 은행: 실명확인 입출금계정 발급
- 은행연합회 '가상자산사업자 자금세탁위험 평가방안'



### 3. 디지털자산 거래플랫폼

- **EU MiCA**

- **업자규제**

- ✓ 사업자 인가, 공시, 건전경영 유지, 투자자 보호 등에 관해 금융투자업자에 준하는 규제를 적용

- **불공정거래 규제**

- ✓ 내부자거래 및 시세조종 등의 불공정거래를 규제함으로써 투자자를 보호

- **발행자가 특정되지 않아 발행, 유통 관련 규제를 적용하기 어려운 경우는?**

- ✓ 비트코인 등 발행자가 특정되지 않는 암호자산에 대해서는 거래소 등 암호자산서비스업자에 대해 투자자 보호를 위한 규제를 적용
    - ✓ 예컨대 향후 비트코인 등의 채굴 방식을 환경 친화적인 방식으로 개선하지 않을 경우 EU 역내의 암호자산거래소에서의 거래를 제한하는 등의 규제

\* Regulation of the European Parliament and of the Council on Markets in Crypto-assets, and amending Directive (EU) 2019/1937 및 한국은행 2022. 8.자 번역자료 참조.

## 4. NFT와 디지털자산기본법

### • NFT는 가상자산?

- 사업자 관점: 특정금융정보법 적용여부 (NFT 거래소도 신고의무?)
- 투자자 관점: 소득세법 적용 여부 (NFT 거래 차익에 대해서도 기타소득세 납부의무?)
- 특정금융정보법 상 '가상자산': **“경제적 가치를 지닌 것으로서 전자적으로 거래 또는 이전될 수 있는 전자증표”**
- 예외규정: 선불전자지급수단, 게임물의 이용을 통하여 획득한 유·무형의 결과물, 전자등록주식, 전자어음, 전자증권 등을 제외

FATF 가이드라인  
(2021. 10.)

- 통상 FATF가 규정하는 가상자산에서 제외. 다만, NFT가 결제나 투자목적에 사용되는 경우 가상자산

금융위원회  
(2021. 11. 23.)

- NFT는 일반적으로 가상자산으로 규정하기 쉽지 않은 측면, 개별 사안별로 봤을 때 일부 해당할 가능성

한국금융연구원  
(2021. 12.)

- ① 게임아이템: 게임아이템 거래수단으로 활용되는 경우 가상자산 해당 가능성 높음.
- ② NFT 아트: 일반적으로는 해당하지 않는 것.
- ③ 증권형 NFT: 증권형 토큰은 가상자산의 정의에서 제외하는 방식으로 입법적인 보완이 필요
- ④ 결제수단형 NFT: 가상자산 정의를 충족
- ⑤ 실물형 NFT: 수집품에 가까워 가상자산의 정의에 해당한다고 보기 어려움.

# 4. NFT와 디지털자산기본법

- EU MiCA

- 원칙적으로 적용대상에서 제외

[EU MiCA 관련 규정]

“(8a) 이 법은 발행자의 허가 없이 보유자 간에 이전이 가능한 암호자산에만 적용되어야 한다. 이 법은 **고유한 자산으로서 다른 암호자산과 대체될 수 없는 암호자산**, **고객충성제도와 같이 분할될 수 없고 발행자에 의해서만 수용되는 암호자산**, **지적재산에 대한 권리 및 보증을 나타내는 암호자산**, **고유한 실물자산의 진본성을 증명하는 암호자산**, **금융투자상품에 내재된 권리와 관계없는 다른 권리를 나타내면서 암호자산 교환소에서 거래가 허용되지 않은 암호자산**에는 **적용되지 않는다**.

- 다만, NFT의 기능과 성격에 따라 적용될 여지 존재

[EU MiCA 관련 규정]

“(8a) 이 법은 (중략) **고유하고 대체 불가능한 암호자산을 여러 부분으로 분할하는 경우, 각각의 부분들은 고유하고 대체 불가능하다고 간주되어서는 안 된다**. 하나의 암호자산에 대하여 식별자가 고유하다는 특징만으로는 해당 암호자산을 고유하고 대체 불가능하다고 분류하기에 충분하지 않다. 마찬가지로 이 법은 제품 보증, 개인화된 제품이나 서비스 또는 부동산처럼, 고유하고 분할될 수 없으며 대체 불가능한 서비스나, 디지털자산 및 실물자산을 나타내는 암호자산에는 적용되지 않는다. **그러나 이 법은 보유자 또는 발행자에게 금융투자상품에 대한 수익권이나 기타 권리와 같은 특정 권리를 부여하는 대체 불가능 토큰에는 적용되어야 한다**.”

## 5. 디지털자산 운용과 디지털자산기본법

### • 디지털자산의 운용과 디지털자산 기본법

○ 2021. 8. 17. 기준으로 국내 가상자산 예치 서비스 누적 예치금 규모는 2조 1천억 원이 넘는 것으로 파악

○ 서비스의 성격: 단순한 보관·관리 / 가상자산의 운용 구분의 문제.

- ✓ 일부 상품이나 서비스의 경우 그 내용이 '예치 -> 운용 -> 운용에 따른 수익(이자로 표현되기도 하고, 고정 수익이 지급되기도 하고, 운용실적에 따른 변동 수익이 지급되기도 함)의 배분'이 이루어지는 구조.

○ 가상자산사업자 신고 필요 여부? 자본시장법 적용 가능성?

○ EU MiCA

- 암호자산서비스의 정의: 암호자산 커스터디, 거래플랫폼 운영, **암호자산 환전 및 교환, 투자 자문 등 암호자산 관련 일체의 서비스 및 활동**
- 적용 범위: 중앙은행 디지털화폐를 제외한 모든 암호자산 관련 서비스
- 규제: 사업자 인가, 공시, 건전경영 유지, 투자자 보호 등에 관해 금융투자업자에 준하는 규제를 적용, 특히 내부자거래 및 시세조종 등 불공정거래 규제를 통해 투자자를 보호

감사합니다.

KORating 컨퍼런스 2022

디지털자산기본법과 투자자 보호

# 디지털자산기본법과 비즈니스 전략

정재욱 법무법인(유한) 주원 파트너 변호사

E-mail: [jwjeonglaw@gmail.com](mailto:jwjeonglaw@gmail.com) / [jwjeong@joowonlaw.com](mailto:jwjeong@joowonlaw.com)