

이제는 집단소송제 도입할 때다

---

공정한 시장경제  
확립을 위한  
집단소송제·징벌적  
손해배상제 도입  
어떻게 해야 하나?

---

일시 | 2013년 8월 23일(금) 10:00~13:00

장소 | 국회의원회관 소회의실(신관 527-1)

주관 | 대한변호사협회, 송호창 의원, 전해철 의원

주최 | 참여연대, 서울YMCA, 환경법률센터, 녹색연합

녹색법률센터, 녹색소비자연대 녹색권리센터

## 축 사

안녕하십니까? 대한변호사협회 협회장 위철환 입니다.

먼저, 오늘의 행사를 주관하신 민주당 전해철 의원님과 송호창 의원님, 그리고 오늘 행사를 공동주최하신 참여연대, 서울YMCA, 환경련, 녹색연합, 녹색소비자연대 관계자 여러분께 감사의 말씀을 드립니다.

익히 아시다시피, 증권 분야에 국한되기는 하였지만 집단소송법이 도입된 지는 올해로 8년이 되었습니다. 그동안 증권관련 집단소송법의 시행으로 인해 기업이 투자자의 권리에 유념하여 투명한 경영을 하려고 노력하였음은 자명한 사실이라고 생각합니다.

그러나 우리가 살고 있는 이 시대는 정보화 사회로서 하루가 다르게 급격한 속도로 발전하고 있으며, 아울러 더욱 복잡다기해지고 있습니다. 이러한 사회 구조 속에서, 집단소송제 실시를 증권분야로 국한할 것이 아니라, 환경, 식품 등 시민의 생활과 밀접한 관계가 있는 분야까지 확대해야 할 것이며, 이를 통하여 기업 간 불공정 행위 근절 및 경제민주화를 이루어야 할 것입니다.

박근혜 대통령은 경제부흥과 국민행복을 통해 새로운 시대를 열어갈 것이며, 경제부흥을 이루기 위해 창조경제와 경제민주화를 추진할 것이라고 국민과 약속하였으며, 경제민주화의 일환으로 관련 분야에 집단소송법 도입을 국정과제로 삼고 있습니다.

때마침, 민주당 우윤근 의원이 지난 4일 집단분쟁이 발생했을 때 민사소송의 특례로서 집단소송을 할 수 있도록 하는 내용의 일반법인 '집단소송법 제정안'을 대표

발의한 것을 환영할 만한 일이라고 생각합니다.

아무쪼록 오늘 토론회에서 발표된 내용들이 현 정부가 경제민주화를 통한 경제부흥을 이루는 계기가 됨은 물론, 국민의 권리구제를 통한 행복지수 상승의 계기가 되기를 바랍니다.

오늘 주제발표를 맡으신 김남규 변호사님과 토론자로 참여하신 모든 분께 깊은 감사의 말씀을 드리고, 아울러 오늘 토론회가 성공리에 개최될 수 있도록 애쓰신 각 단체의 관계자분들께도 깊은 감사의 말씀을 드립니다.

감사합니다.

대한변호사협회 협회장 위철환

## 인사말

안녕하십니까?

경기 의왕·과천 송호창 의원입니다. 먼저 집단소송제 도입을 위한 토론회에 참석 해주신 모든 분들께 깊은 감사의 말씀을 드립니다.

이제 뜨거웠던 여름도 막바지를 향해 가고 있습니다.

그러나 우리사회의 경제민주화를 위한 열망은 아직도 뜨겁기만 합니다. 이는 아직 우리사회의 읍들이 제도적으로 갑과 대등한 관계설정을 하지 못하고 있기 때문입니다. 집단소송제와 징벌적 손해배상제는 이런 측면에서 경제민주화와 정의실현을 위한 제도적 장치입니다.

사실 집단소송제에 대한 논의는 오래됐습니다. 저 역시 시민단체에 활동하면서 일찍이 집단소송제의 필요성을 알고 이를 위해 노력했습니다. 2005년 시행된 증권관련 집단소송제도는 이렇듯 많은 법률가와 시민단체의 노력의 결과였습니다. 그러나 아직 더 다듬고 확대되어야 할 부분이 많습니다.

집단소송제는 소액 다수 피해자의 실질적 구제수단입니다. 또한 징벌적 손해배상제와 더불어 국가의 규제를 최소화하면서 시장의 자정기능을 담보하는 역할을 합니다. 그 필요성은 이미 우리사회에 충분히 인식된 만큼 얼마나 완성도 있고 실효성 있는 제도를 만들지가 관건일 것입니다.

바쁘신 와중에 발제와 토론을 맡아주신 분들과 참석하신 모든 분들에게 깊은 감사드립니다. 아무쪼록 오늘 토론회가 집단소송제와 징벌적 손해배상제의 도입을 위한 내실을 다지는 계기가 되길 희망합니다.

감사합니다.

2013. 8 . 23 .

국회의원 송호창

## 인사말

안녕하십니까. 국회 법제사법위원회 전해철의원입니다.

먼저 바쁘신 일정 중에도 '공정한 시장경제 확립을 위한 집단소송제, 징벌적 손해 배상제도 도입 어떻게 해야 하나' 토론회에 참석해 주신 내빈 여러분께 감사의 말씀을 드리며, 내실있는 토론을 위해 많은 준비를 해 주신 토론자 여러분에게도 감사의 말씀을 드립니다.

현행법은 소비자가 같은 유형의 피해를 입은 경우 일괄적으로 배상받을 수 있는 집단소송제도를 도입하지 않고 있어 피해 금액이 소액이거나 제각기 다른 경우 권리구제를 받기 어렵습니다. 따라서 소비자가 피해를 배상받기 위해서는 반드시 소송을 내야 하지만 상대적으로 우월한 지위에 있는 기업집단과 개별 피해자의 소송상 다툼이라는 점에서 피해자의 충분한 권리구제에 미흡한 것이 사실입니다.

소비자 개인은 환경, 공해, 의료, 노동, 소비자 분쟁 등과 같은 현대형 소송에서 약자일 수밖에 없습니다. 고액의 소송비용 및 지난한 소송기간을 감내하면서 본인의 피해사실을 증명하기란 어려운 일이기 때문에 집단소송제의 도입을 진지하게 고려할 필요가 있습니다. 원고로 하여금 피해사실의 증명을 보다 용이하게 하고, 분쟁의 1회적 해결을 통하여 소송비용을 절감하도록 하여 집단적인 피해의 실효적 구제를 도모할 시기가 되었다는 공감대가 형성되고 있는 것입니다.

아울러 징벌적 손해배상제를 일반화하는 것도 전향적으로 고려할 필요가 있습니다. 물론 이는 우리 손해배상법의 근본법리의 변경을 의미하는 것이기에 보다 신중한 접근이 필요하다고 생각합니다만, 이미 하도급법 등 우리 법제도에 일부 도입이 되어 있기도 하다는 점을 고려하여 일반법으로 도입하는 것을 진지하게 논의해볼 여지가 충분히 있다고 생각합니다.

집단소송제와 징벌적 손해배상 제도의 논의는 단지 소송 제도 자체의 설계라든지 민법의 원칙에 대한 토론에 그치는 것이 아닙니다. 우리 민법 내지 민사소송의 영역에서 어떻게 약자를 배려할 것인가, 어떻게 더욱 더 공정한 소송이 이루어지도록 할 것인가의 문제로 귀결되는 것입니다.

오늘 토론회에서 소비자 중심의 권리구제 수단을 확보해 기업의 불법행위를 예방할 수 있는 제도 개선과 관련된 여러분의 심도 있는 논의를 기대합니다. 감사합니다.

2013. 8 . 23 .

국회의원 전해철

## 프로그램

10:00~10:20 개회사 이현욱 변호사(참여연대 민생희망본부장)

축사 위철환 대한변호사협회 협회장

인사말 송호창 의원(정무위)

전해철 의원(법제사법위)

10:20~11:30 발제 『집단소송법 도입의 주요쟁점과 제도설계 방향』

- 증권집단소송제의 경험과 최근 발의된 관련 법안 검토

김남규 변호사(민주사회를 위한 변호사 모임)

발표 성수현 간사(서울 YMCA 시민중계실)

송영섭 원장(민주노총법률원)

안지훈 변호사(녹색법률센터)

최승재 변호사(법률사무소 김앤장)

11:30~11:45 휴식

11:45~12:25 토론 김주영 변호사(법무법인 한누리)

안병수 검사(법무부 상사법무과)

최우진 판사(법원행정처)

12:25~12:50 종합토론



# 목차

축사	/	대한변호사협회 위철환 협회장
인사말 1	/	송호창 의원
인사말 2	/	전해철 의원

## 발제

집단소송법 도입의 주요 쟁점과 법설계 방향 / 김남규 변호사, 민변	10
---------------------------------------	----

## 토론

노동분쟁과 집단소송제, 징벌적손배제 / 송영섭 변호사, 금속노조법률원장	25
환경분쟁과 집단소송제, 징벌적손배제 / 안지훈 변호사, 녹색법률센터	31
증권집단소송제 경험을 통해 본 제도 설계 방향 / 김주영 변호사, 법무법인 한누리	35
집단소송제, 징벌적손배제의 비판적 고찰 / 안병수 검사, 법무부 상사법무과	39
집단소송제, 징벌적손배제의 비판적 고찰 / 최우진 판사, 법원행정처	41
서울YMCA 시민중계실 공익소송 사례 / 성수현, 서울YMCA시민중계실	46
공정거래법 관련 소송 사례 / 최승재 변호사, 법률사무소 김앤장	54
집단소송제 징벌적손배제 도입의 당면 과제 / 박경신 교수, 고려대 법학전문대학원	59

\* 위 순서는 프로그램 및 편집 순입니다

## 집단소송법 도입의 주요쟁점과 법설계 방향

### - 증권집단소송제의 경험과 최근 발의된 관련 법안 검토

---

김남규 / 변호사, 민주사회를 위한 변호사모임 민생경제위원회

#### I. 논의의 배경

가. 최근 금융사의 양도성 예금증서 금리조작사건 및 KT 개인정보 유출 사건 등 집단적인 피해를 수반하면서도 피해의 입증이 용이하지 않거나 우리 민사소송법의 권리구제방법 및 소송실무의 한계 등으로 인하여 권리구제를 받기 어려운 사건들이 다수 발생

나. 이제 경제민주화는 거스를 수 없는 시대적 과제가 되었고, 그중 재벌의 가격담합 등 부당한 공동행위 등을 강력하게 규제하여야 한다는 목소리가 비등한 상황

다. 재벌담합 등에 대한 규제의 실효성 확보는 징벌적 손해배상제 도입 등 공정거래법 개정과 함께 이러한 피해가 발생한 경우 그 피해자들이 신속하고 적절하게 권리구제를 받을 수 있는 법적 장치를 마련하는 것에서 시작됨

라. 다수의 중복소송으로 인해 소송불경제가 야기되므로 이들 분쟁에서 보다 용이하게 피해구제를 받을 수 있도록 하고 소송경제를 도모하기 위하여 구성원이 다

수이고 구성원의 각 청구가 법률상 또는 사실상 주요한 쟁점을 공통으로 하는 사건에 대하여는 대표당사자에 의한 집단소송을 허용하도록 하고자 하는 것임

## II. 증권관련집단소송법의 경험

### 1. 의의

증권의 매매 또는 기타 거래과정에서 다수인에게 피해가 발생한 경우 그 중의 1인 또는 수인이 대표당사자가 되어 수행하는 손해배상청구소송이다.

### 2. 적용대상

유가증권신고서와 사업설명서의 허위기재, 사업보고서, 반기보고서, 분기보고서의 허위기재, 내부자 거래, 주가조작, 분식회계로 한정된다.

### 3. 증권관련 집단소송법의 문제점<sup>1)</sup>

#### (1) 지나치게 복잡한 절차 규정

기업의 분식회계로 인하여 피해를 본 주주가 위 소송을 제기하기 위하여는 먼저 소장과 소송허가신청서를 법원에 제출하여야 하고, 법원은 접수한 날부터 10일 이내에 공고하며, 대표당사자가 되려는 자는 공고 후 30일 이내에 법원에 신청서를 제출해야 하고, 법원은 위 소제기 공고 후 50일 이내에 대표당사자를 선임하며, 법원은 원고와 피고를 심문하여 소송허가여부를 결정한다.<sup>2)</sup> 위에서 본 바와 같이 집단소송의 허가를 받는 과정에서 대표당사자와 소송대리인이 치러야 할 시간적 부담이 지나치게 많다. 통상의 소송에서도 쟁점이 많은 경우 1년이 걸리는 것이 예사이고, 현재 진행되는 집단소송이 대략 3년 이상이 걸리는 점을 감안할 때 이렇게 복잡한 절차를 거쳐 소송허가를 해야하는지 의문이다.

1) 김주영 변호사, 증권관련 집단소송제의 미활성화, 그 원인, 문제점 및 개선방안(2007. 10. 26.)을 중심으로 재구성하였다.

2) 위 결정절차에 대한 기간제한은 규정돼 있지 않은 상태이다.

## **(2) 높은 소송비용**

위 법상 인지대의 상한은 5천만원이고, 법원이 소송허가결정시 그 허가결정의 고지, 공고, 감정 등에 관한 필요한 비용의 예납을 명하도록 규정돼 있다.

그러나 아직 관련 판례의 축적이 없어 승패가 불확실하고, 이에 따라 소송비용을 지불한 데 대한 반대급부가 불확실한 문제도 있으며, 원고 측의 입장에서 보면 비용과 노력, 시간이 많이 투자되는 소송이고, 소송실무상 소송대리인이 위 비용을 선납해야 할 경우도 있는 상황에서 위 비용을 선 지출하고 소송을 수행할 수 있는 법무법인이나 변호사는 그리 많지 않을 것이다.

## **(3) 피고의 즉시항고 규정**

위 법은 법원의 소송허가 결정시 피고의 즉시항고를 규정하고 있다. 그러나 소송허가결정과정에서 이미 당사자들은 법원에 출석하여 심문을 거치도록 규정돼 있는데, 그러한 과정을 거쳐 허가한 소송에 대하여 다시 피고의 즉시항고 규정을 든다는 것은 시간지연책 밖에는 안되는 것이다.

## **(4) 소송대리인 제한규정**

위 법은 최근 3년간 3건 이상의 관련소송을 한 실적이 있는 소송대리인의 경우 소송대리인이 될 수 없다는 규정을 두고 있다.

그러나 우리의 경우 대형로펌은 기업 측을 주로 대변하기 때문에 위 소송의 원고 측 대리인으로 될 가능성이 희박하고, 소형로펌의 경우 회계사와 팀을 만들어 위 소송을 담당할 여력이 안 되므로, 결국 전문로펌의 출현이 필수적인데, 이러한 조항을 둬으로써 집단소송 전문로펌의 출현을 막을 수도 있다.

## **(5) 소결**

이상에서 살핀 바와 같이 증권관련 집단소송법은 그 절차의 복잡성과 과도한 비

용 등의 문제점으로 인하여 그 입법취지를 무색하게 할 정도로 지난 8년간 소송 실적은 겨우 5건 정도에 불과한 실정이다.

### Ⅲ. 집단소송법 제정과 관련한 주요쟁점

#### 1. 단일 특별법안으로 할 것인지 여부

현행 소비자 기본법, 독점규제 및 공정거래에 관한 법률, 제조물 책임법 등에 규정할 것인지, 아니면 집단소송법이라는 단일한 민사소송법의 특별법을 제정할 것인지 여부가 문제이다.

논쟁의 여지는 있겠으나 이미 증권관련 집단소송법의 전례가 있고, 위 소송은 기존의 민사소송절차와는 많은 차이점이 있는 점 등을 감안하여 단일의 특별법안을 제정하는 것이 좋을 것이라고 생각된다.

#### 2. 명칭 및 소송대상의 확정문제

최근에 이와 관련하여 많은 제정 및 개정안이 나오면서 그 명칭과 대상을 어떻게 할 것인지 문제로 되고 있다. 즉, 기습기 사건의 경우를 대비하여 소비자의 피해에 한정할 것인지, 소비자의 피해라면 제조물 책임법 상의 피해에 한정하는지, 아니면 금융기관의 파생상품 판매로 인한 피해, 기업의 공동행위로 인한 피해 등을 모두 포괄할 것인지, 아니면 소비자의 피해를 포함하여 공해, 국가의 불법행위 등을 모두 포괄할 것인지 하는 문제이다. 이러한 대상의 확정에 따라 법안의 명칭이 결정될 것이다.<sup>3)</sup>

이러한 논의를 거쳐 단일의 집단소송법안을 제정한다면 기존의 증권관련 집단소송법은 위 법안에 편입되는 것인지, 아니면 그 대상의 특수성을 고려하여 존치하고 새로 제정되는 법안에 그 대상을 명확히 규정하는 방법이 있을 수 있을 것이

3) 이와 관련하여 민주당 우윤근 의원이 2013. 8. 1. 발의한 '집단소송법안은 소비자분쟁, 환경, 공해 등 모든 분야를 포괄하고 있고, 민주당 정호준 의원이 2013. 3. 11. 발의한 '금융소비자 보호법안은 금융기관의 약탈성대출 등의 횡포를, 민주당 이상민 의원이 2012. 12. 6. 발의한 소비자기본법 개정안은 제조물 책임관련 피해를, 새누리당 이종훈 의원이 2013. 5. 13. 발의한 독점규제 및 공정거래에 관한 법률은 시장지배적지위남용, 부당한 공동행위, 재판매가격유지행위 등으로 인한 피해를 그 대상으로 하고 있다.

다. 다만, 아직 집단소송의 경험이 일천하고 위 법의 제정에 대한 기업 측의 부담도 많은 현실을 고려하여 일단 소비자(금융소비자 포함)에 한정하여 추진하는 것도 고려할 수 있다.

### 3. 절차의 간소화 방안

위 제 다항에서 살핀 바와 같이 증권관련 집단소송법의 절차는 대단히 복잡하고 시일이 무한히 지연되는 맹점을 안고 있다. 하지만 현재까지 발의된 법률안에서는 이러한 문제점에 대한 반성적 고려 없이 그대로 반복하고 있는 것도 사실이다.<sup>4)</sup>

그러나 소장과, 소송허가신청서, 대표당사자 선임신청서를 굳이 분리하여 제출해야 할 이유가 있는 것인지 의문이고, 어차피 소송대리인이 선임되고 소장을 제출할 것인 바, 소송대리인이 위 서류들을 한꺼번에 제출하는 방안을 고려해 보아야 한다. 만약 소 제기 공고 후 추가로 대표당사자가 되려는 자가 있다면 이는 별도의 추가규정을 두면 간단하다.

또한 대표당사자를 선임하는데 굳이 공고 후 50일이나 걸릴 이유가 있는 것인지 의문이고, 소송허가 결정기한을 규정하지 않은 것도 문제로 지적될 수 있다. 법원 실무상 많은 고려가 필요하나 대표당사자 결정과 소송허가결정을 일원화하여 공고 후 30일 이내로 한정하는 것도 고려해 보아야 한다.

### 4. 피고의 즉시항고 규정 삭제

소송허가결정 단계에서 이미 원고와 피고는 법원에 출석하여 심문절차로 소송의 적법여부를 판단하도록 규정된 마당에 다시 그 허가결정 후 피고의 즉시항고를 허용한다는 것은 또다시 시간의 지연을 초래하는 것 이상도 이하도 아니다. 원고의 경우에는 소송불허가결정에 대하여 즉시항고를 허용하지 않을 경우 더 이상 다룰 방법이 없는 문제가 있으나, 피고의 경우 굳이 다툰다면 본 소송에서 본안전 항변으로 다투면 되는 것이므로, 위 규정은 삭제되어야 마땅하다.<sup>5)</sup>

---

4) 참고로 이상민 의원의 소비자기본법 개정안과 이종훈 의원의 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 개정안, 우윤근 의원의 집단소송법안 등의 경우 대부분 기존 증권관련 집단소송법의 절차규정을 그대로 준용하거나 규정하고 있다.

## 5. 소송비용의 상한액 인하 및 소송종료 후 원고의 비용 면제 등

집단소송은 승패가 대단히 불확실하고, 그 기간 또한 수년이 걸릴 수 있는 소송이다. 이러한 상황에서 소송실무상 대표당사자들은 소송대리인에게 그 비용의 부담을 지울 수도 있는데 그 상한이 지나치게 높다면 위 소송을 담당할 사람이 없을 것이다. 따라서 인지대의 상한액을 500만원 정도로 낮추고, 대표당사자의 자력 등을 감안하여 담보제공을 유예하고 국고금으로 채당하는 방안, 원고의 패소시 소송비용 부담과정에서 일부 면제를 해주는 방안 등을 고려해 보아야 한다.<sup>6)</sup> 이에 더하여 고지, 감정 비용 등을 국고금으로 채당하는 방안도 생각할 수 있다.<sup>7)</sup>

## 6. opt-out방식과 opt-in 방식

증권관련법은 소위 opt-out방식으로서 구성원 중에서 집단소송의 판결의 기판력을 받지 않겠다고 제외신고를 한 자에 대하여는 기판력을 부여하지 않는 것이다.<sup>8)</sup>

opt-out방식은 권리실현을 위한 소송에서 굳이 제외신고를 할 사람이 많지 않다는 현실이라는 점, 승소시 권리신고만으로 분배절차에 참여할 수 있다는 점, 기업이나 국가의 입장에서 소송을 한 번에 해결하여 추가 소송의 위험이 없다는 점 등의 장점이 있는 반면, 제외신고도 하지 않고 권리신고도 하지 않은 구성원은 기판력은 미치면서 분배절차 및 별개소송을 제기할 수 없다는 문제가 있다. 즉, 소제기 사실과 소송허가사항은 주로 일간지를 통하여 공개될 것인데, 실제 이러한 공고에 대하여 모르고 살아가는 사람들도 대단히 많은 것이 현실이며, 만약 소송에 패소할 경우 제외신고를 하지 않았던 사람들은 별소를 제기하여 승소할 수 있는 가능성마저 봉쇄되는 문제가 있다. 이에 대하여는 권리신고 기간을 연장하든

- 
- 5) 이와 관련하여 우윤근 의원의 집단소송법안은 삭제로, 이상민 의원의 소비자기본법 개정안과 이종훈 의원의 독점규제 및 공정거래에 관한 법률은 존치로 규정돼 있다.
  - 6) 이와 관련하여 우윤근 의원의 위 제정안은 인지대를 500만원으로 하고 담보제공의 유예 등을 규정하고 있는 반면, 이종훈 의원의 개정안은 증권관련 집단소송법을 그대로 준용하고 있다.
  - 7) 일례로 정의당 박원석 의원이 2013. 6. 19. 발의한 '독점규제 및 공정거래에 관한 법률 일부개정안'을 보면, 사업자의 부당한 공동행위 등으로 인한 소비자의 손해배상청구소송을 활성화 하기 위해 사업자 등으로부터 부과·징수한 과징금을 재원으로 하는 '부당공동행위 근절 및 소비자보호기금'을 조성하여 피해자의 손해배상청구소송을 지원하도록 하는 내용을 규정하고 있다.
  - 8) 이와 관련하여 우윤근 의원의 집단소송법안은 opt-out방식을 채택하고 있어 피해자들은 제외신고를 하여야 판결의 기판력을 면할 수 있다. 이종훈 의원의 개정안 역시 마찬가지이고, 현재 미국의 집단소송법은 이러한 방식을 취하고 있다.

지 하는 방법을 고려해야 한다.9)

이에 비하여 opt-in방식은 소송에 참여하겠다고 적극적으로 신고한 사람들에게 한하여 기판력을 미치는 제도로서 현재 스웨덴, 중국 등에서 활용되고 있다. 이는 반대로 원고 패소시에도 많은 사람들이 별도의 소송을 제기할 수 있으나, 한편 피고의 입장에서는 같은 소송이 반복되는 문제점이 있다.

## 7. 손해배상액의 산정 문제

현재 증권관련 집단소송법은 손해액 산정이 곤란한 경우 여러사정을 고려하여 표본적, 평균적, 통계적 방법 또는 그 밖의 합리적 방법으로 정할 수 있는 것으로 규정하고 있다.10)

이는 소비자 등이 원고가 되는 집단소송의 특성상 불가피한 것인데, 다만 그 손해액 산정에서 피해자의 총원범위에 속한 사람들의 손해를 모두 산정할 것인지 여부가 문제될 수 있다. 법원의 실무상 이렇게 산정할 가능성이 많은데, 가령 가슴기 피해자들의 손해규모를 정할 경우 그 피해규모는 각각 다를 것인데,11) 이를 총합하여 손해를 산정하는 것인지 고려되어야 한다.

또한 현재 많은 발의안과 같이 opt-out방식으로 할 경우, 손해액은 총원의 범위를 고려하여 산정할 수 밖에 없는데, 그렇다면 제외신고를 한 사람들의 손해는 공제하는 것인지 여부도 문제될 수 있다. 왜냐하면 제외신고를 한 사람들은 추후 별소를 제기할 것이고, 만약 공제하지 않는다면 제외신고를 하지 않은 사람들이 제외신고를 한 사람들의 분배 몫을 가져갈 수도 있기 때문이다.

## 8. 소송대리제한규정의 삭제

증권관련 집단소송법은 최근 3년간 동일소송의 실적이 있는 소송대리인을 제한하는 규정을 두고 있다.12)

9) 현행 증권관련 집단소송법의 권리신고기간은 공탁금출급청구기간 만료전 까지이다.

10) 이에 대해서는 의원들의 발의안의 내용이 거의 동일하다.

11) 즉, 어떤 사람은 생명을 잃은 경우도 있고, 어떤 사람은 병원에 입원한 경우 등 각각의 피해가 다를 것이다.



그러나 이는 소송실무와 법무법인의 현실을 도외시한 것으로서 삭제되어야 마땅하다. 오히려 소비자 등의 피해를 제대로 배상받기 위한 법안이라면 이러한 소송을 하는 전문로펌이나 변호사의 출현을 보장하도록 규정해야 마땅하다.

## 9. 이미 개인적인 소송이 진행되는 경우

집단소송과 무관하게 이미 개인적으로 소송을 진행하고 있는 경우에는 이를 병합할 것인지 여부도 문제이다. 현행 증권관련 집단소송법은 집단소송이 중복하여 제기되는 경우 그 병합처리를 규정하고 있으나, 이에 대하여는 규정이 없고, 이는 여러 의원발의안에서도 마찬가지이다. 개인적으로 소송을 제기하는 경우 굳이 시일이 오래 걸리고 복잡한 집단소송으로의 병합을 원치 않을 수 있고, 각각 진행된다면 같은 사실관계에 의한 소송인데 결과는 상반되게 나올 수도 있어 향후 이에 대하여 논의되어야 한다.

## 10. 소결

이상에서 대략적인 쟁점을 지적했는데, 이에 대하여는 향후 국회논의 과정에서 많은 심도있는 토론이 있어야 할 것이다.

# 4. 결론

소비자 등이 집단적 피해를 당할 경우 그 배상절차를 간이화 시켜주는 것이 우리 논의의 핵심이고, 당연히 증권관련 집단소송법의 경험을 반성적으로 고려한 바탕 위에서 이러한 논의가 되어야 한다. 법원실무, 기업의 부담 등도 충분히 고려되어야 하나 여우를 초청한 두루미가 병에 고기를 넣어 대접하는 일은 방지해야 할 것이다.

---

12) 이종훈 의원의 개정안 역시 같은 내용을 담고 있다.

참고: 최근 집단소송제 관련 법안 발의 동향과 주요내용

법안	발의의원	주요대상	주요골자	기타
소비자기본법중 일부개정법률안	이상민 (2012. 12. 6.)	- 사업자가 제공하는 상품·용역에 대한 계약의 불이행, 제조·설계·표시 등의 중대한 결함 등으로 다수의 소비자가 피해를 입는 경우로 한정	- 1인 또는 수인이 대표당사자가 되어 소비자대표소송수행 - 기타 규정은 증권관련 집단소송법의 '제외신고' 등 제 규정과 동일함	- 3년간 3건 이상의 대표자 소송 등에 관여하였던 자는 원고측 소송대리인이 될 수 없다는 규정 존치(증권관련 집단소송법과 동일) - 법원의 소송허가결정에 대한 피고의 즉시항고 규정 존치
금융소비자보호 법안	정호준 (2013. 3. 11.)	- 금융기관의 각종 파생상품 등으로 인한 금융소비자에 한정	- 금융상품판매업자 등이 투자성 상품 등 수익률의 변동가능성이 있는 금융상품을 판매하려는 경우 사전에 금감위의 위험등급기준에 따른 분류 - 손해의 3배 배상 및 다수가 피해자일 경우 집단소송 도입	- 집단소송의 경우 별도의 소송관련 특별법이 필요할 것으로 판단됨
집단소송법안	우윤근 (2013. 8. 1.)	-갑을관계로 인한 손해배상을 위한 소송, 소비자분쟁, 환경·공해 분쟁 등 모든 분야의 일반법으로 제정하고자 함	- 소장 및 소송허가신청서 법원제출 후 법원의 허가, 제외신고 규정, 판결의 기판력 등 기존의 증권관련 집단소송법과 유사	- 인지액의 상한을 500만원으로 함 - 소송허가결정에 대한 피고의 즉시항고 규정의 삭제 등은 진일보함 - 다만, 법원의 소송허가기한을 별도로 규정하지 않은 것은 아쉬움
독점규제 및 공정거래에 관한 법률 개정안	이종훈 (2013.5.28.)	- 현행 독점규제법상의 시장지배적 지위남용, 부당한 공동행위, 거래상 지위남용, 재판매가격유지행위 등의 경우를 집단소송의 대상으로 함		- 기존 증권관련 집단소송법을 거의 그대로 준용하고 있는 상태

## IV. 징벌적 손해배상제<sup>13)</sup>

### 1. 우리나라의 손해배상 법제

#### 가. 실손해 배상의 원칙

민법, 국가배상법, 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 등에서 실손해배상을 원칙으로 하면서 배상액과 사유를 제한하고 있다.

#### 나. 실손해배상원칙의 완화

공정거래법, 소비자관련법, 특허법, 저작권법 등은 침해자가 얻은 이익을 권리자의 손해액으로 추정하거나, 법원이 변론의 취지 및 증거조사의 결과를 참작하여 손해액을 인정하기도 한다.

#### 다. 공정거래법상의 손해배상 원칙

불법행위 책임의 일종이므로 민법상의 요건사실을 입증해야 하고, 법 제56조에 근거규정을 두면서 단서에서 사업자 또는 사업자 단체의 무과실 입증책임 규정을 마련하여 입증책임의 전환규정을 두고 있으며, 법 제57조에 '손해액 입증이 곤란한 경우에는 법원은 변론 전체의 취지와 증거조사의 결과에 기초하여 상당한 손해액을 인정할 수 있다'는 규정을 마련하여 법원의 재량범위를 확대하고 있다.

판례에서 주로 문제가 되는 사건은 사업자 단체의 불공정 거래행위, 재판매가격 유지행위, 부당한 공동행위 등인데, 이중 징벌적 손해배상제의 대상이 될 수 있는 것은 다수의 소액피해자들이 발생하는 법 제19조의 부당한 공동행위와 법 제3조의2의 시장지배적 지위남용행위 등으로 한정해 볼 수 있다.

#### 라. 제조물 책임법

제조물의 결함으로 인하여 생명, 신체 또는 재산에 손해를 입은 경우 제조업자나 공급업자의 소비자에 대한 손해배상책임을 인정하고 있다.

13) 김두진, 공정거래법 및 소비자관련법상 징벌적 손해배상제도 도입방안 연구, 한국법제연구원, 2007년.

#### 마. 표시 광고의 공정화에 관한 법률

사업자의 부당한 표시 광고로 인하여 피해를 입은 자가 있을 경우 사업자의 손해배상책임을 인정한 것으로서 사업자 등은 고의 또는 과실이 없음을 스스로 입증해야 한다.

### 2. 징벌적 배상제도의 의의

난폭하고 고의적인 불법행위를 한 당사자를 제재하기 위하여 피고로 하여금 보전적 또는 명목적 배상액을 초과한 손해배상 책임을 지우는 것으로서 행위자의 악의적 가해행위를 억제하고, 피해자의 손실보전을 두텁게 하기 위해 도입된 제도이다.

### 3. 외국의 입법례

#### 가. 미국의 경우

불법행위법, 계약법, 재산법, 해사법원, 노동법, 가족법 등에서 인정하고 있고, 가해행위가 특별히 부당한 경우에만 인정되고, 주법과 연방법 양자에 규율하고 있으며, 징벌적 배상의 부과여부는 법관이 결정하고, 그 액수를 정하는 것은 배심원의 재량적 판단사항이다.

연방 독점금지법인 클레이튼법 제4조 및 제4a조는 서면법과 클레이튼법 위반행위에 의하여 피해를 입은 사인 및 연방정부에 의한 3배배상청구의 근거규정을 두고 있고, 이외에도 기타 연방 범죄단체조직법, 연방 포괄적 환경보상 및 책임법, 고의의 특허권 침해의 경우 연방 특허법 등에서 3배 배상제도 규정을 규정하고 있다.

미국은 독점금지법상 손해배상청구에 있어서 배상을 청구할 수 있는 손해의 범위가 원고적격을 제한하는 판례법상 원칙에 의해 제한되고 있다. 즉, 피해가 독점금지법이 보호하는 범위 내에서 발생한 독점금지상 피해, 그것으로 인하여 직접 또

는 표적영역내에 있는 자에게 발생한 피해, 직접 매수자에 한하여 독점적 과다청구에 대한 배상청구의 원고적격을 인정하는 법리 등이 개발·적용되고 있는 것이다.

#### **나. 영국의 경우**

200년 이상 common law제도의 하나로 정착되어 왔고, 법원은 모욕, 불법구금, 명예훼손, 부녀자 납치, 무단 침입 등에 대하여 징계적 배상을 부여한다.

다만, 계약불이행 사건에는 허용하지 않고, 그 제한원리로서 정부공무원에 의한 억압적, 독단적, 위헌적 조치의 경우, 피고가 자신에게 지급가능한 보전을 훨씬 능가하는 이익을 얻기 위한 계산된 행위를 한 경우, 실정법에 의하여 명시적으로 징계적 배상이 인정된 경우 등을 정하고 있는 점이 특징이다.

#### **다. 캐나다의 경우**

캐나다는 전 지역이 징계적 구제책을 인정하고 있는데, 대륙법계인 퀘벡주의 경우, 1991년 민법을 개정하여 명시적으로 허용하고 있다.

다만, 피고가 이미 형사소송에서 자신의 행위로 인해 제재를 받은 경우에는 허용되지 않고, 명예훼손, 불법구금, 모욕 등에 허용된다.

#### **라. 호주와 뉴질랜드**

불법행위 사건에서 피고의 행위가 악의적이고, 무리한 또는 오만무례한 경우에 징벌적 배상을 허용하고 있고, 호주는 사기, 불법구금, 모욕, 무단침입의 경우에, 뉴질랜드는 명예훼손과 상해사건에서 인정하고 있는데, 형사법원에서 유죄판결을 받은 경우에는 허용 안 되는 제한이 있는 점이 특징적이다.

#### **마. 인도와 필리핀의 경우**

모욕, 불법구금, 문서에 의한 명예훼손 등의 경우에 인정되고, 필리핀 민법은 징벌적 배상의 부여를 인정하고 있다.

## 바. 노르웨이의 경우

피해자의 자유에 대한 침해, 성적 통합성과 명예의 위반, 프라이버시 침해에 대하여 인정하고 있다.

## 4. 현행 하도급거래공정화에 관한 법률상 징벌적 손해배상제도<sup>14)</sup>

제35조(손해배상 책임) ① 원사업자가 제12조의3제1항을 위반하여 기술자료 제공을 요구함으로써 손해를 입은 자가 있는 경우에는 그 자에게 발생한 손해에 대하여 배상책임을 진다. 다만, 원사업자가 고의 또는 과실이 없음을 입증한 경우에는 그러하지 아니하다.

② 원사업자가 제12조의3제3항을 위반하여 취득한 기술자료를 유용함으로써 손해를 입은 자가 있는 경우에는 그 자에게 발생한 손해의 3배를 넘지 아니하는 범위에서 배상책임을 진다. 다만, 원사업자가 고의 또는 과실이 없음을 입증한 경우에는 그러하지 아니하다.

③ 제1항 또는 제2항에 따라 손해배상청구의 소가 제기된 경우 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」 제56조의2 및 제57조를 준용한다

## 5. 도입논의

### 가. 입법방식

이에 대하여 민법의 일반조항으로 하는 방안, 징벌적 배상에 관한 특별법을 제정하는 방안, 개개의 분야별 법률에 규정하는 방안 등이 있고, 민법조항으로 두는 경우 징벌적 배상제도를 통일적으로 설명할 수 있고, 다양한 유형의 불법행위를 포함하여 불법행위 전반에 걸쳐 동종 또는 유사한 불법행위의 재발방지를 기대할 수 있으며, 피해자 간에도 형평을 기할 수 있다는 장점이 있는 반면, 우리 민법상 실손해배상원칙이 오랫동안의 관행이고, 그 유형을 일반법인 민법에 세부적으로 규정한다는 것이 쉽지 않은 점 등을 고려하여 일부 법률에서 시범적으로 규정하고 이를 점차 확대하자는 의견도 있다.

14) 이와 관련하여 2013. 4.30. 국회본회의에서는 징벌적 손해배상의 대상을 기존의 기술탈취유용에서 부당단가 인하, 부당발주취소 및 부당반품으로 확대 도입하는 것을 내용으로 하는 하도급거래의 공정화에 관한 법률 개정안이 의결되었다.

## 나. 도입의 범위

사개추위의 징벌적 손해배상법(안)은 증권관련 집단소송법, 제조물책임법, 식품위생법, 환경범죄의 단속에 관한 특별조치법, 보건범죄단속에 관한 특별조치법 등 5가지 경우로 한정할 바 있다.<sup>15)</sup>

구체적인 법률로 들어가 보면, 공정거래법의 경우 그 범위 문제가 대두된다. 즉, 경쟁제한적 기업결합 자체의 경우, 행위자의 고의나 악의입증 및 기업결합과 상당인과관계가 있는 손해입증이 어렵고, 경제력 집중의 경우, 이로 인하여 다른 사업자나 일반 소비자의 손해발생사실을 입증하기 곤란한 점 등에서 그 대상으로 적절치 않다. 따라서 부당공동행위, 시장지배적 지위남용행위를 중심으로 검토하고, 기타 불공정거래행위, 재판매가격유지행위 등에 대하여 추가검토하여야 할 것이다.

타 법률의 경우, 소액다수의 피해자가 발생할 수 있고, 사업자에 대한 제재가 필요하며, 남소의 경우 시정전치주의와 입증책임의 전환 등으로 제한이 가능하다는 점에서 제조물 책임법과 표시 광고의 공정화에 관한 법률 등에서 규정이 가능할 것으로 판단된다.

## 다. 요건

미국의 경우, 피고의 악의 내지 중과실에 대한 입증책임을 원고에게 부여하는 경우가 많고, 주로 불법행위법에서 인정되고, 계약법에서는 예외적인 경우에만 인정된다. 우리의 경우에도 그 한계설정 차원에서 가해자의 비난가능한 심적상태를 당해 법에 명시할 필요성이 대두된다.

## 라. 배상액의 산정

영국의 경우, 배심원이 사실관계를 고려하여 재량적으로 산정하고, 미국의 경우, 배심원단이 산정하고, 과다하여 위헌시비가 있는 경우 법원에 제소가능하다.

15) 참고로 민주당 정호준 의원이 2013. 3. 11. 발의한 금융소비자보호법은 금융기관의 약탈적 대출 등으로 인한 금융소비자에게 손해의 3배 배상을 규정하고 있다.

우리나라의 경우, 배심제가 없는 상태에서 법관이 재량적으로 판단 가능하고 재량의 일탈 남용 여부는 상급심에서 판단하면 되는 문제이다.

산정기준 역시 2배 배상, 3배 배상 등의 방법이 있고, 미국 클레이튼법은 입증된 실손해액의 3배액을 배상하도록 규정하고 있으며, 3배 배상액을 상한액으로 정하는 방법도 검토가능하다. 참고로 미국 모델징벌배상법안은 배상액 산정시 불법행위의 성격, 피고의 재산상태, 피고의 이익 등 여러 가지 요소를 고려하여 법관이 배심원에게 적정한 가액을 제시하도록 규정하고 있다.

#### 마. 입증책임의 문제

공정거래법은 과실책임주의에 의하되, 사업자가 자신의 무과실을 입증해야 하는 입증책임의 전환규정을 두고 있고, 현행 제조물 책임법은 원고에게, 표시 광고의 공정화에 관한 법률은 사업자에게 각각 입증책임을 부여하고 있는데, 피해자를 두텁게 보호한다는 측면에서 입증책임의 전환규정을 둘 필요가 있다.



# 노동분쟁과 집단소송제, 징벌적 손해배상제도

---

송영섭 / 변호사, 금속노조 법률원장

## 1. 노동분쟁의 특징

노동분쟁은 일반적인 쟁송과 다른 특징을 가지고 있다. 첫째, 노사관계는 계속적·반복적 법률관계이므로 거기서 발생하는 노동분쟁도 계속적인 성격을 가질 수밖에 없다. 1회 발생한 분쟁은 다시 반복적으로 발생할 가능성이 많다. 둘째, 노사관계는 사용자와 근로자들의 집단적인 관계이므로 노동분쟁 또한 집단성을 띤다. 당사자 사이의 분쟁 및 그 분쟁해결과정은 유사한 상황의 다른 당사자에게도 직접적인 영향을 미친다. 따라서 분쟁 당사자는 자신의 입장만을 고려하여 분쟁절차에 참여한다기보다는 근로자단체 또는 사용자단체를 배후에 둔 대리전의 양상을 띠는 경우가 적지 않다.<sup>16)</sup>

## 2. 노동분쟁 집단소송제의 필요성

### 가. 노동분쟁에서 개별적 권리구제의 한계

통계청이 2012년 3월에 실시한 '경제활동인구조사 부가조사'에서 비정규직은 837

---

16) 노동분쟁의 특수성과 노동법원의 전문성, 정인섭, 노동법연구 2005년 하반기.

만 명(임금노동자의 48.0%)이고 정규직은 905만 명(52.0%)으로, 노동자 절반이 정규직이고 나머지 절반이 비정규직이다. OECD 국가들은 대부분 파트타임이 비정규직의 다수를 점하지만, 우리나라는 시간제근로(파트타임) 비중이 9.8%다. 이에 비해 비정규직의 97.4%(837만 명 가운데 815만 명)가 임시근로자거나 임시근로를 겸하고 있어, 다른 나라에 비해 고용이 매우 불안정한 특징을 보이고 있다.<sup>17)</sup>

비정규직 근로자는 항시적인 고용불안상태에 놓여있기 때문에 사용자로부터 법적 불이익을 받은 경우에도 적극적으로 소송을 제기할 수 없다. 특히 우리나라의 비정규직 조직률은 매우 취약하다. 2012년 3월 조합원 수(조직률)는 195만 명(11.2%)으로, 정규직은 179만 명(19.8%)이고 비정규직은 16만 명(1.9%)이다. 전체 조합원 가운데 정규직은 93.7%이고 비정규직은 6.3%다. 비정규직 100명에서 조직된 근로자는 2명이 채 되지 않는다. 나머지 대부분의 비정규직 근로자들은 노동조합조차 없는 상태이다. 이들이 사용자를 상대로 법원에 소송을 제기한다는 것은 사실상 불가능에 가깝다.

설령 노동조합이 있는 사업장에서 일부 근로자가 법적 권리구제절차를 거친다고 하더라도 그 결과가 노동현장에 안착되기까지는 많은 시간이 소요된다. 대법원은 2010년 7월 22일 파기환송판결에서 현대차의 불법과건을 인정하였고, 2012년 2월 23일 '자동차 등 제조업 연속생산공정의 사내하청은 불법과건'이라고 최종 판단했다. 현대차의 비정규직 사용은 정당한 사내하청이 아닌 불법이며 불법과건인 이상 정규직으로 전환해야한다는 내용이다. 대법원에서 불법과건으로 근거로 든 사항들<sup>18)</sup>은 대부분 현대차 사내하청업체 근로자들에 공통되는 사항이다. 그러나 현대

---

17) 비정규직 규모와 실태(통계청, 경제활동인구조사 부가조사(2012. 3)결과, 김유선.

18) “① 참가인(현대자동차)의 자동차 조립, 생산 작업은 대부분 컨베이어벨트를 이용한 자동흐름방식으로 진행되었는데, 참가인과 도급계약을 체결한 이 사건 사내협력업체 소속 근로자들인 원고들은 컨베이어벨트를 이용한 의장공정에 종사하는 자들이다.

② 원고들은 컨베이어벨트 좌우에 참가인의 정규직 근로자들과 혼재하여 배치되어 참가인 소유의 생산관련 시설 및 부품, 소모품 등을 사용하여 참가인이 미리 작성하여 교부한 것으로 근로자들에게 부품의 식별방법과 작업방식 등을 지시하는 각종 작업지시서 등에 의하여 단순, 반복적인 업무를 수행하였다. 이 사건 사내협력업체의 고유 기술이나 자본 등이 업무에 투입된 바는 없었다.

③ 참가인은 이 사건 사내협력업체의 근로자들에 대한 일반적인 작업배치권과 변경 결정권을 가지고 있었고, 그 직영근로자와 마찬가지로 원고들이 수행할 작업량과 작업방법, 작업순서 등을 결정하였다. 참가인은 원고들을 직접 지휘하거나 또는 이 사건 사내협력업체 소속 현장관리인 등을 통하여 원고들에게 구체적인 작업지시를 하였는데, 이는 원고들의 잘못된 업무수행이 발견되어 그 수정을 요하는 경우에도 동일한 방식의 작업지시가 이루어

차는 위 대법원 판결을 현대차 비정규직들의 문제가 아닌 개인의 문제로 축소하고 다른 사내하청근로자들에 대하여 법원의 판결을 받아오면 정규직화시키겠다고 하였다. 한편, 현대차는 노조와의 교섭에서 정규직화 대상을 축소하고 그마저 신규채용형식을 주장하고 있다. 결국 현대자동차에서는 1,700여명의 비정규 근로자들이 현대차를 상대로 근로자지위확인 소송을 진행하고 있고 기아자동차에서도 550여명이 소송을 제기하였다. 비정규 근로자들이 불법파견문제를 제기하면서 노동부 진정 등을 한지 10년, 대법원의 불법파견 판결이 있는지 3년, 대법원의 확정 판결로부터 1년 반이 지났건만 노동현장의 불법파견문제는 해결의 실마리가 보이지 않고 있다.

## 나. 노동사건의 집단소송화로 인한 사회적 비용

노동분쟁이 발생한 경우 간혹 노사간에 대표소송에 대한 합의를 하는 경우도 있지만 대부분의 경우는 사용자가 대표소송의 합의에 부정적이다. 따라서 동일한 쟁점에 대한 집단소송제가 인정되지 않은 현 상태에서 노동분쟁은 다수 당사자가 집단적으로 소송을 제기하는 집단소송화되고 있으며 그로 인한 사회적 비용 또한 만만치 않다. 다수의 근로자들에게 동일하게 적용되는 체불임금 소송이 그러하다.

2012년 3월 금아리무진 대법원 사건에서 정기상여금의 통상임금성에 대한 판결이 나온 이후 현재 전국 100인 이상 사업장만을 기준으로 해서 135곳에서 통상임금을 둘러싼 소송이 진행중에 있다. 주로 정기상여금을 비롯하여, 설·추석 상여금, 하계휴가비, 김장보너스, 개인연금지원금, 단체보험료, 교통비 등이다. 법원의 위 각 임금항목의 통상임금 해당여부에 대하여 그것이 계속적·정기적으로 지급되고 그 지급액이 확정돼 있으므로 '일정한 조건 또는 기준에 달한 모든 근로자'에게 '고정적인 조건'에 따라 근로의 대가로 지급하는 경우에는 통상임금에 해당한다고

어졌다. 원고들이 수행하는 업무의 특성 등을 고려하면, 사내협력업체의 현장관리인 등이 원고들에게 구체적인 지휘명령권을 행사하였다 하더라도, 이는 도급인이 결정한 사항을 전달한 것에 불과하거나, 그러한 지휘명령이 도급인 등에 의해 통제되어 있는 것에 불과하였다.

④ 참가인은 원고들 및 그 직영근로자들에 대하여 시업과 종업시간의 결정, 휴게시간의 부여, 연장 및 야간근로 결정, 교대제 운영 여부, 작업속도 등을 결정하였다. 또 참가인은 정규직 근로자에게 산재, 휴직 등의 사유로 결원이 발생하는 경우 사내협력업체 근로자로 하여금 그 결원을 대체하게 하였다.

⑤ 참가인은 이 사건 사내협력업체를 통하여 원고들을 포함한 이 사건 사내협력업체 근로자들에 대한 근태상황, 인원현황 등을 파악, 관리하였다.

이러한 사정을 ... 원고들은 이 사건 사내협력업체에 고용된 후 참가인의 사업장에 파견되어 참가인으로부터 직접 노무지휘를 받는 근로자파견관계에 있었다고 할 것이다.“

판시하고 있다. 정기상여금 등 각 임금항목들의 지급조건이 유사하거나 동일한 경우에도 개별적인 소송을 통해 해당 근로자가 확정판결을 받아오기 전까지는 통상 임금으로 인정하지 않기 때문에 결국 통상임금성을 인정받기 위해서는 해당 근로자가 직접 소송당사자로 나서서 오랜시간 소송을 진행할 수밖에 없다. 이는 노동 분쟁의 효율적인 해결을 위해서도 바람직하지 않다.

### 3. 노동분쟁에서 징벌적 손해배상제도의 필요성

#### 가. 산업안전관련 불법행위

우리나라 법은 기업의 산업안전관련 불법행위에 대한 제재로 형벌 및 여러 형태의 행정제재와 민사상 손해배상을 예정하고 있다. 그런데, 위와 같은 제재가 가해지고 있음에도 불구하고 기업의 산업안전관련 불법행위로 인한 노동자의 사망 및 재해가 반복하여 발생하고 있고 오히려 규모나, 수면에서 확장하는 추세를 보이고 있다. 우리나라의 경우 2012년 한 해 재해자수가 9만 여명으로 OECD국가 중 1위이다. 3시간에 1명꼴로 사망자가 생기고, 5분에 한명씩 다친다.<sup>19)</sup> 위와 같은 통계는 요양 승인된 것만을 기준으로 본 것이고, 업무관련성의 입증 문제로 불승인된 것과 사업주와 근로자 간의 개인합의로 마무리 된 것까지 고려하면 산업재해가 훨씬 더 많이 발생하고 있다고 보아야 한다.<sup>20)</sup>

위와 같은 점은 현재의 산업안전 관련 불법행위에 대한 제재가 억지력 측면에서 전혀 효과적이지 않고 추가적인 제재의 필요성을 방증하는 것이다. 또한 기업의 산업안전 관련 불법행위는 대부분 그 동기가 이윤인데, 현재 손해배상 및 형법상 제재(벌금)<sup>21)</sup> 등 금전적 제재는 위 동기를 상쇄하는 실질적인 억제력을 가지고 있지 못하다는 점을 보여주기도 하는 것이다.

#### 나. 노동3권을 침해하는 부당노동행위

19) 한국에서 산업재해 통계가 작성된 이래 산업재해로 사망한 노동자 수는 8만 6천 여명이다. 그리고 지난 11년간 27,370명이 산업재해로 사망했다. 매년 2,488명의 노동자가 산업재해로 사망하고 있는 것이다.(고용노동부 산재통계자료 참조)

20) 실제 일어나는 산업재해 발생 수는 정부 공식 통계의 약 12배에서 30배에 이를 것으로 추정하고 있다.

21) 기업 즉, 법인에 대해 가능한 형벌은 벌금형뿐이다.

2010년 경주 발레오만도, 구미 KEC, 대구 상신브레이크, 2011년 충남 아산과 충북 영동의 유성기업, 경기 에스제이엠 등에서 불법과 탈법을 넘나드는 노조파괴 전문 업체의 시나리오가 밝혀지고 경기 에스제이엠에서는 경비용역의 무자비한 폭력이 난무하는 모습이 보도되면서 노조파괴 문제의 심각성이 사회문제화됐다. 2012년 국정감사과정에서 여러 사업장의 사용자들이 노무법인 창조컨설팅과 공모하여 노동조합 파괴 계획을 세웠다는 사실이 확인되었다. 이들 사용자들은 창조컨설팅과 민주노총 혹은 금속노조 탈퇴, 조합원수 감소등을 조건으로 거액의 성공보수 약정을 한 후 장기간에 걸쳐 치밀한 계획을 수립하여 금속노조 조직을 파괴하였다.

사용자의 노골적인 부당노동행위로 인해 노동조합과 조합원들이 받은 물질적, 정신적 고통은 혹독했다. 회사에서 고용한 경비용역들을 동원한 불법 폭력으로 헌법으로 보장된 노동자의 권리를 짓밟혔고, 결국 노동조합의 조직력은 붕괴되고 조합원들은 하나둘씩 노동조합을 떠나갔다. 국회에서 용역폭력에 대한 청문회가 열리고 노조파괴의 실체가 언론에 폭로됨으로써 대표적인 노조파괴 업체인 창조컨설팅은 법인 취소가 됐고 대표자는 자격이 박탈됐다. 그러나 부당노동행위를 자행한 사용자들은 그 이후에도 아무런 제약없이 사업을 영위하고 있고 노조를 탈퇴하거나 조직형태변경을 해서 기업노조로 간 대다수의 근로자들은 지금도 사용자의 영향력 아래 놓여 있다. 아직도 피해사업장을 노조파괴 이전의 상태로 되돌리기 위한 가시적인 처벌과 대책은 아직 요원한 상태이고, 부당노동행위를 당한 조합원들은 여전히 소수노조의 조합원으로서 각종 불이익을 받고 있다.

#### **다. 징벌적 손해배상제도의 필요성**

기업의 산업안전 관련 불법행위, 노동3권을 침해하는 부당노동행위에 대해 현재 가해지고 있는 대표적인 제재는 형사처벌 및 손해배상을 꼽을 수 있는데 위와 같은 제재는 기업의 불법행위로 얻은 이익을 전혀 상쇄하지 못해, 기업의 산업안전 및 부당노동행위 관련 불법행위를 억제하지 못하고 있다. 기본적으로 기업의 불법행위의 동기는 이윤 추구이다. 기업의 산업안전관련 불법행위도 이윤 추구의 결과이며, 노동3권을 침해하는 부당노동행위 또한 사용자가 기업활동의 장애요인으로 인식하는 노동조합을 약화시킴으로써 기업이윤을 극대화하기 위한 조치이다. 따라서 기업의 산업안전 관련 불법행위에 대한 억제가 실질적으로 이루어지려면, 무엇

보다도 기업이 불법행위로 얻은 이익을 상쇄할 수 있는 제재가 이루어져야 하고, 징벌적 손해배상제도는 이러한 목적을 효과적으로 실현할 수 있는 방법 중 하나이다.

## 환경분쟁과 집단소송제, 징벌적손배배상제

안지훈 / 변호사, 녹색법률센터 운영위원 (법무법인 제이피)

### 1. 환경분쟁을 소송의 마당(場)에서 해결하는 방식

- ① 환경민사소송(손해배상, 금지청구·가처분)
- ② 환경행정소송(항고소송)

### 2. 환경민사소송 - 손해배상청구 소송을 중심으로

#### 가. 환경피해 유형에 따른 분쟁의 실제

- ① 일조·조망·사생활침해 → 피해자들의 피해 인식 정도가 높음, 피해자들이 뭉쳐서 적극적으로 권리구제에 나섬 → 현행 민사소송의 공동소송제도를 통하여도 권리구제가 가능함
  
- ② 소음·토양·해양·하천오염(김포공항 소음피해 사례, 매항리사격장 사례, 고속도로 소음피해 사례 → 다수의 불특정 피해자를 양산함, 권리구제에 필요한 노력·비용 장벽이 높음. 그냥 참고 살자

#### 나. 집단소송제도의 필요성

피해자의 불특정성, 집단성 → 집단(대책위)내부의 분열 등 문제로 다수의 소 제기, 혹은 이탈의 문제

피해액의 합은 크지만, 피해자 개인들에게는 소액이고 눈에 보이지 않음. 소송 비용의 과도함(인지, 송달료, 특히 감정비용 - 김포공항 소음피해 사례에서는 대한 변호사협회의 법률구조를 받을 수 있었기에 가능함)

#### 다. 손해배상액의 미흡함

영업손실 내지 건강침해로 인한 적극적 손해·일일수입 입증은 매우 곤란, 대부분 위자료

이마저도 더 감액하는 법리들의 등장(위험에의 접근 이론, 형평의 원칙상 손해배상의 감경·제한, 소멸시효)

징벌적 손해배상제도 내지 표본적·평균적·통계적 손해배상액 산정(입증책임의 완화)의 필요성

#### (보론) 가해자의 채무부존재 확인의 소제기 의무 도입 가능성?

소송수행능력이 월등하고, 피해자에 대한 정보, 환경침해에 대한 정보가 풍부한 가해자(정부, 공기업, 대기업).

일정정도로 분쟁이 성숙한 경우(예: 일정규모 이상 피해자와의 ADR, 피해자들이 관할 행정청에 일정 횟수·정도 이상 민원제기 등) 가해자에게 채무부존재 확인의 소를 제기하도록 강제하는 방안을 임시적으로 도입하면 현행소송법 제도 안에서 집단소송제 도입과 같은 효과를 거둘 수 있을까?

한국도로공사의 고속도로 소음피해 주민들을 상대로 한 채무부존재확인 청구 사례

한국도로공사는 환경분쟁조정위원회의 재정에 대하여 불복하려면 소제기를 하여



야했음.

이에 가해자인 한국도로공사가 소음피해 주민들을 상대로 먼저 소제기를 함

다만 현행소송법의 공동소송제도, 채무부존재 소송의 주장·입증책임의 구조상 한계.

나아가 원하지도 않게 분쟁에 개입되어야하는 피해자들의 자유의지 침해문제

### 3. 환경행정소송

#### 가. 개요

환경오염 유발시설은 각종 환경관련 법들에 의해 행정청의 인·허가, 승인이 필요함

나아가 대규모 국책 사업의 경우 행정청이 사업주체가 됨

이에 대부분의 환경 분쟁은 행정청의 인·허가 하자(민간 사업자 - 행정청 - 다수 피해자), 국책 사업 상 부실 등 행정처분의 위법성이 쟁점이 됨

위 환경민사소송과 달리 침해(처분)의 전단계에 이미 분쟁이 고도화되어 행정처분 취소소송, 내지 사후적인 무효확인소송(항고소송)의 형태를 띠

#### 나. 항고소송의 대세적 효력 - 집단소송제도의 도입 필요성 낮음

#### 다. 원고적격

우리 행정소송(항고소송)의 주관적 쟁송구조 → 처분의 직접 상대방이 아닌 다수의 피해자들은 '법률상 이익'이 필요

실제 환경행정소송사례에서는 환경영향평가 대상지역 내 주민인지 여부가 쟁점이 됨(처분 대상 사업지역으로부터 몇 km 내에 거주하고 있는지) → 네이버 지도로 거리재기(4대강 소송 사례)

- 환경영향평가 대상지역 내 주민이라고 하더라도 환경상 이익을 일시적으로 향유하는 자는 원고적격이 없음 → 일시적 향유 기준의 모호성 - 한국학중앙연구원 소속 교수, 연구원 원고 적격 부존재 각하사례

환경 피해의 잠재성, 무차별성 등에 비추어 보다 넓은 지역에서 발생할 수 있는 피해, 미래 세대에서 발생할 수 있는 피해에 대하여서는?

환경단체의 행정절차법 상 절차참여권 침해를 이유로 한 항고소송 제기 가능성 - 공익적 (환경)단체소송 도입의 필요성

# 증권집단소송제 경험을 통해 본 제도 설계 방향

---

김주영 / 변호사, 법무법인 한누리

## 1. 전체적인 발표내용에 관하여

집단소송법 제정관련 주요 쟁점들을 잘 소개하고 또 개선방안을 적확하게 소개하였다고 생각함.

## 2. 증권관련 집단소송의 문제점

집단소송의 절차가 복잡한 것은 사실이지만 제소의사를 적극적으로 표시하지 아니한 불특정다수의 피해자들에게 판결의 효력을 미치게 하기 위한 특수한 제도가므로 소송허가와 같은 절차는 필요하다고 보여짐. 다만 소송허가절차를 보다 간소하게 하고 비용을 줄이기 위한 제도개선 노력 (즉시항고의 제한 등)은 필요하다고 보여짐.

소송대리인 제한규정뿐만 아니라 피고회사 소재지 전속관할조항 등 근거 없는 남소우려를 반영하여 삽입된 증권관련집단소송법의 각종 제한규정들은 재검토되어야 함.

### 3. 집단소송법 제정과 관련한 주요쟁점

#### 가. 법제정 형식 및 명칭

기존의 민사소송법에 포함시키는 것보다는 별도의 증권관련집단소송법과 같이 별도의 특별법안을 마련하는 것이 맞을 것 같음. 증권관련집단소송법을 따로 둔 상태에서 별도의 소비자집단소송법을 마련할 것인지 아니면 하나로 합쳐서 금융소비자를 포함하는 소비자보호를 위한 소비자집단소송법을 마련할 것인지 문제가 되는데 증권집단소송의 피해자들도 금융소비자의 범주에 포함시킬 수 있으므로 증권관련집단소송법을 개정하여 소비자집단소송법을 만드는 것이 바람직하다고 사료됨.

#### 나. 절차의 간소화문제

절차를 가급적 간소화함이 바람직하나 소송허가, 대표당사자 선임 등 각각의 절차에 나름대로의 존재의의가 있으며 실질적인 지연이유는 판사들이 절차에 생소한 데에 기인하므로 가급적 집단소송 전담재판부를 두어 절차에 밝은 전담재판부가 각각의 절차를 신속하게 진행하도록 하는 것이 바람직하다고 보여짐.

#### 다. opt-in 방식과 opt-out방식

opt-in 방식은 사실상 현행 민사소송법상의 선정당사자제도와 유사한 것이라고 보아야 함. 다만 원고변호사로 하여금 법원의 조력 하에 피해자들을 광범위하게 접촉하여 소송참여기회를 부여하도록 하는 제도적 방안이 수립될 경우 미국식 집단소송의 폐해나 복잡한 절차를 피하면서 집단소송의 장점을 살리는 효과를 대안이 될 수도 있음.

#### 라. 손해배상액 산정 문제

손해배상액 산정은 개별적 산정이 적합한 경우 (예컨대 증권사건) 또는 통계적으로 산정하여 일괄하여 또는 몇 개의 그룹으로 나누어 배상액을 결정할 경우 (환경사건) 등 소비자피해의 유형에 따라 결정되어야 할 것임. 이는 절차법의 문제가 아니라 실체법적인 문제이므로 굳이 집단소송법에 명시할 필요는 없을 것이며 현

행 증권관련집단소송법의 규정처럼 손해인정에 있어서의 법관의 자유심증을 인정하는 것으로 족하다고 보임. opt-out방식의 경우 제외신고를 한 사람들이 있는 경우에는 이를 감안하여 손해를 산정하는 것이 당연함.

#### 마. 기타문제

대표당사자의 집단소송 대표 횡수를 제한하는 것은 합리적인 이유가 있으나 소송 대리인의 소송관여 횡수를 제한하는 것은 합리적인 근거도 없고 위헌일 가능성이 높음. 그리고 이미 개인적인 소송이 진행되는 경우는 당연히 제외신고한 것으로 간주됨 (증권관련집단소송법 제28조에 따르면 제외신고 기간이 끝나기 전에 증권관련집단소송의 목적으로 된 권리와 동일한 권리에 대하여 개별적으로 소를 제기하는 자는 제외신고를 한 것으로 보며 피고는 개별적으로 제기된 소에 관하여 법원에 신고하도록 하고 있음).

### 4. 집단소송 활성화를 위한 방안

집단소송은 절차가 복잡하고 비용이 많이 들지만 집단소송의 공적 특성에 비추어 어쩔 수 없는 부분이 있으므로 이를 개선하는 데는 한계가 있다고 보여짐. 따라서 무리하게 절차를 간소화하고 비용을 줄이려 하기보다는 복잡한 절차와 많은 비용에도 불구하고 집단소송을 제기할 수 있도록 유인을 제공하는 것이 바람직함.

이를 위해서 가장 필요한 것이 증거접근권의 제약문제 해결이라고 할 수 있음. 소비자소송의 경우 불법행위, 손해 및 인과관계 등 주요한 요건사실에 대한 입증수단이 가해자인 기업측에 편재되어 있음. 따라서 진실에 반함에도 불구하고 원고측이 입증 못해서 패소하는 경우가 많음.

이 문제를 해결할 수 있는 방법으로는 입증책임의 전환과 증거조사방법의 확대 두가지를 들 수 있는데 입증책임의 전환은 각각의 실체법에서 다룰 사안이므로 집단소송법에서 규정하는 것이 부적절하며 또 현실적으로 한계가 있음.

집단소송은 공익적 성격이 크므로 원고가 피고나 공공기관이 보유하고 있는 증거

에 접근할 수 있는 권한을 확대함으로써 보다 진실에 입각한 재판이 이루어지도록 하는 것이 바람직함. 이를 위해서 문서목록제출명령제도나 문서제출명령제도를 확대하고 실효성을 강화하는 것이 필요하며 공정거래위원회, 금융위원회 등 공공기관이 보유하고 있는 자료를 재판에 현출시키도록 의무화할 필요가 있음. <sup>㉠</sup>

## 집단소송제, 징벌적손배제도입에 대한 검토

안병수 / 검사, 법무부 상사법무과

### □ 집단소송제 관련

- 경제적·사회적 힘의 불균형으로 인한 소액다수 피해자를 위하여 집단소송을 확대하여야 한다는 취지에 공감함
- 특히, 공정한 경쟁을 해침과 동시에 소비자에게 광범위한 피해를 입히는 담합 및 실질적으로 담합과 유사한 결과를 가져오는 재판매가격유지행위에 대하여는 집단소송제의 도입 필요성이 크다고 생각함
  - 다만, 사업자단체금지행위(제26조제1항제1호), 시장지배적 지위의 남용(제3조의2), 불공정거래행위(제23조제1항) 등의 경우 ①피해자의 범위가 지나치게 확대되어 피해자 특정이 곤란하고, ②실손해 발생여부 및 손해액 산정이 어려우며, ③무분별한 남소 등의 부작용이 문제될 수 있다는 지적이 있으므로,
    - 우선, 담합 및 재판매가격유지행위에 대하여 집단소송제를 도입, 시행 후 순차적으로 도입 여부를 검토함이 상당함
- 현재 “공정거래법상 이러한 내용을 반영하는 개정안이 국회 계류 중이나, 이들 개정안은, 조문의 대부분인 소송절차 규정의 경우 “증권관련 집단소송법” 규정을 그대로 차용하거나 준용하고 있는바,
  - 실체법인 공정거래법에 소송법적 내용을 담을 경우 법체계의 부조화 우려
  - 집단소송 관련 개별법마다 소관부처가 달라 개별적으로 개정이 이루어져 소

송요건에 차이가 발생할 경우 소송법적 혼란 초래할 우려가 있음

- 따라서, 현재 집단소송제를 도입하고 있는 유일한 법률인 “증권관련 집단소송법”을 개정하여 집단소송의 범위를 넓히는 방식이 입법기술 및 정책적으로도 타당하다고 사료됨

○ 나아가, 현행 “증권관련 집단소송법”은 소송요건이 너무나 엄격하여 실제로 활용되지 않는 문제점이 있음

- 따라서, 대표당사자 및 소송대리인의 자격제한 완화(3년간 3건 → 1년간 3건), 대표당사자의 자격 요건완화(경제상 이익이 가장 큰 자 등' 부분 삭제 등) 등 소송요건 완화 필요성을 검토함이 상당함

#### □ 징벌적 손해배상제의 전면 허용 관련

○ 징벌적 배상제도의 도입에 대해서는 찬성론<sup>22)</sup>과 반대론<sup>23)</sup>이 있으나, 민·형사를 준별하고 있는 우리 법체계와는 이질적인 요소가 많아 보다 신중한 검토가 필요함

○ 다만, 구조적 불평등이나 악의적 불법행위가 심각한 분야에 대하여는 도입할 여지가 있다고 사료되나, 그 경우에도 배상액 상한을 설정하고 산정기준을 명확히 하는 등 부작용을 최소화하는 방안이 마련되어야 할 필요가 있음.

---

22) 사회적 강자에 의한 구조적 불평등 해소, 악의적 불법행위를 제재하고 재발 억제, 기존 손해배상제도의 한계 극복 등

23) 과도한 배상액으로 기업활동 위축, 한탕주의 남소 횡행, 대륙법 체계와 부조화, 판사에게 과도한 재량 부여 (미국에서는 배심원이 배상액 결정) 등



# 집단소송제, 징벌적손해배상제 도입에 대한 비판적 고찰

최우진 / 판사, 법원행정처

## 1. 집단소송법 도입 · 확대의 논의 배경

- 종래부터 대량생산 · 대량소비의 현대 사회경제구조 아래에서, 분쟁이 점차 대형화 · 광역화 · 집단화하는 양상을 보여 왔음
- 그 결과 개별적 분쟁해결에 초점을 맞춘 종래의 민사소송제도만으로는 현대적 분쟁을 적정하고 효율적으로 처리하기 어렵다는 지적이 있어 왔음
- 한편 사회 · 경제적 강자로부터 피해를 입은 분산된 다수피해자들을 집결시켜 효율적으로 권리를 구제할 수 있는 제도의 필요성이 제기되어 왔음
- 특히, 최근의 경제민주화 요청과 관련지어, 불합리한 사회제도를 개선하고, 사회 · 경제적 권력의 남용방지의 일환으로 집단소송제도가 다시 주목을 받고 있음
- 이러한 맥락에서 집단소송법 제정에 관한 국회의 논의와 오늘 토론회에서의 발제 내용은 현재의 사회경제적 문제해결에 관한 시대적 요청을 반영한 결과라고 이해할 수 있음

## 2. 증권관련 집단소송법에 관한 소송현황

- 한편 우리 소송법제에는 이미 집단소송의 한 유형인 증권관련 집단소송법이 들어와 있음

- 이 법률은 1990년대 이후의 집단소송법 도입논의와 1990년대 말 외환위기 이후의 IMF와 IBRD의 요청 등을 배경삼아 2003. 말에 제정되었고, 2005. 1. 1.부터 시행되고 있음
- 그러나 증권관련 집단소송은 발제자의 지적처럼, 시행 이후 현재까지 별로 활용되지 못하였음
- 대법원 홈페이지로 공고된 증권관련 집단소송은 모두 4건에 불과함
- 이러한 활용도 저조로 인해, 증권관련 집단소송법이 제기능을 다하지 못하고 있는 것 아닌가하는 지적도 있는 것으로 알고 있음

### 3. 집단소송제도의 확대 도입 여부에 관한 논의

- 종래부터 집단소송제도에 대해서는, 남소우려, 기업경영의 손실, 개인별 재판청구권의 제약, 기존 민사소송법 체계와의 충돌 등의 관점에서 도입을 반대하는 견해가 있었음
- 그러나 위와 같은 견해에 대해서는 다음과 같은 반론도 있어 왔음
- 남소나 기업경영에 관한 우려는 엄격한 제소요건 설정과 법원의 엄격한 심사 등을 통해 극복될 수 있음
- 집단구성원의 절차참여권과 자기결정권을 충분히 보장하면 재판청구권 제약문제도 극복할 수 있음
- 집단소송 도입 여부는 입법정책의 문제이지, 반드시 법체계적으로 도입 불가능한 것은 아님
- 미국뿐 아니라 유럽연합의 대부분 회원국과 중국, 브라질, 러시아 등이 집단소송 제도를 가지고 있거나 도입 중이라 함
- 이미 증권관련 집단소송법이 제정, 시행되고 있고, 집단소송의 확대논의가 진행되고 있는 상황 ⇒ 도입의 여부에 관한 논의에서 더 나아가 도입형태에 관한 면밀하고 구체적인 논의가 필요한 상황
- 나아가 소송제도 전반에 대한 파급효과가 큰 집단소송제도의 도입확대 논의와 더불어, 현재의 소송제도의 틀 내에서 집단적 분쟁을 보다 합리적이고 효율적으로 해결할 수 있는 정비방안도 함께 강구할 필요가 있다 할 것임
- 이러한 정비방안으로는, 기존에 집단소송제도의 보완책으로 우리 민사소송법에 도입된 선정당사자 제도의 보완이 검토될 필요가 있고,

- 집단적 피해자가 관련단체를 통해 소송을 할 수 있는 임의적 소송신탁 제도의 확대 방안도 검토의 여지가 있음
- 또한 민사소송법 제201조 제2항에서 규정한 청구의 원인에 대한 중간판결(이른바, 원인판결) 제도를 적극적으로 활용할 수 있도록 하여, 책임의 존부에 대한 심리와 배상액에 관한 심리를 분리하는 심리방식을 모색해 볼 필요도 있음
- 나아가, 현행 민사소송법은 구 법과 달리 송달장소와 송달영수인의 신고를 임의적인 것으로 규정하고 있으나, 다수당사자 소송(가령, 10인 이상의 공동소송)에서 송달영수인의 신고를 의무화한다면 집단적 분쟁의 신속한 진행이 촉진될 수 있을 것임

#### 4. 발제자가 제시한 도입형태에 관한 쟁점에 대한 몇 가지 논의

■ 일반적 제도로 도입확대할 것인지, 개별법의 특수소송절차로 도입 확대할 것인지에 관하여

- 집단소송의 공익적 성격을 감안할 때, 그 공익성이 충분히 보호될 수 있도록 세심한 배려를 하기 위해서는 일반법 형태가 적절하다는 주장과
- 일반적 제도로 규정하는 것이 입법기술상 쉽지 않고, 제도 자체가 지나치게 추상화될 우려가 있으므로 개별법으로 추진함이 적절하다는 주장이 있는데, 특히 후자의 주장은 이미 증권관련 집단소송법이 개별법 형태로 도입되었고, 확대할 집단소송의 적용범위도 아직까지 일반화시키기 어렵다는 점도 함께 주장하고 있음
- 양 주장에 대한 신중한 검토가 필요하고, 어느 형태로든 소비자보호 분야에 관해 적용되는 집단소송제도의 도입에 관해서는 요청의 목소리가 큰 상황임

■ 절차의 간소화 문제

- 발제자가 지적하는 근본적인 문제는, 소 제기 후 대표당사자 선임 시까지 너무 오랜 기간이 걸린다는 점을 지적하는 것으로 보이는데, 이러한 기간은 당초 증권관련 집단소송법 제정 당시에 개별피해자의 재판청구권 제약에 관한 우려와 이에 대한 제도적 보완책으로서 설정된 것으로 알고 있음
- 물론, 집단소송실무에서 위 기간이 지나치게 길어 불합리하다는 요청이 크다면 그 단축을 적극적으로 고려하여야 하겠으나, 그 과정에서도 개별피해자가 대표당사자로서 재판에 관여할 수 있는 기회를 충분히 보장하여야 한다는 측면도

함께 고려되어야 할 것으로 생각됨

■ 소송허가결정에 대한 즉시항고 규정에 관한 문제

- 집단소송이, 이를 제기하는 원고 측을 보호하기 위한 제도이기는 하나, 그렇다고 하더라도 피고 측의 소송상 권리구제방법 자체를 차단하는 것은 위헌의 소지를 낳을 수 있음
- 발제자는 소송허가결정에 대한 불복을 본 소송의 본안전항변으로 다룰 수 있다고 주장하나, 그러한 항변을 허용한다면 오히려 집단소송 자체는 지연될 가능성이 커질 것임
- 피고 측의 무익한 즉시항고의 우려가 있다면, 항고보증금 제도를 도입하거나, 즉시항고의 집행정지 효력을 배제하는 등의 제도적 보완을 검토하는 것이 보다 바람직하다고 생각됨

■ 인지 상한액 인하 및 소송종료 후 원고의 비용 면제 등의 문제

- 증권관련 집단소송법은 인지상한액을 5,000만 원으로 규정하고 있는데, 이는 소가 약 120~130억 원을 초과하는 소송에서 의미가 있는 것이기 때문에, 발제자처럼 과다하다는 지적이 있을 수 있음
- 그러나 당초 위와 같은 한도를 정함에 있어서는, 집단소송제도의 활성화뿐 아니라 당초 집단소송에 대한 남소의 우려나 이른바 기획소송의 폐해를 막을 필요가 있다는 고려도 함께 아우른 것으로 생각되는데, 이러한 관점에서 보면, 인지상한액의 인하에 관해서는 면밀한 사회경제학적 분석뿐 아니라 사회적 공감대 형성도 필요하다고 생각함
- 한편, 소송종료 후 원고가 부담할 소송비용의 면제의 문제는, 패소당사자의 소송비용 부담원칙을 고려할 때 신중한 접근이 필요함 ⇒ 집단소송을 이용하는 원고 측 당사자를 위한 법률구조의 문제와 소송시스템에서의 비용부담원칙은 상호 준별하여 검토하여야 한다고 생각함

■ Opt-out 방식과 Opt-in 방식의 문제

- 현행 증권관련 집단소송법이 Opt-out 방식을 택하고 있음
- 발제자가 지적한 바와 같이 양 방식의 장단점이 있는 만큼 입법정책적으로 신중한 검토가 필요함

■ 손해배상액 산정 문제

- 집단소송제도가 도입되는 분야가 어떤 분야인지에 따라 손해배상액 산정방식

이 다소 달리 전개될 수 있음 ⇒ 해당 영역에서 발생하는 증거수집 및 입증곤란의 문제를 적합하게 해결시킬 수 있는 입법이 필요할 것임

- 다만 집단소송제도가 활용될 경우, 개개인의 구체적 사정에 따른 손해액 산정의 곤란 문제가 전면에 등장할 수 있음 ⇒ 개개인의 구체적 사정에 따른 손해액 산정을 등한시하고, 일률적으로 통계적·표본적 손해액 산정방식을 택하도록 하는 것이 정당한지, 그렇지 않을 경우 발생하는 소송절차의 지연이나 입증곤란의 문제는 어떻게 해결할 것인지에 대해서도 입법과정에서 논의될 필요가 있음

#### ■ 소송대리제한 규정 문제

- 발제자가 지적하는 전문로펌의 양성 필요성에 공감하는 부분이 있음
- 다만, 위 제한 규정이 남소 등의 우려에 대한 대비책으로 입법된 것이고, 현행 증권관련 집단소송법에서도 3회 제한에 대한 법원의 예외를 인정할 여지를 부여하고 있으므로, 제한 자체를 폐지하는 것에 대해서는 신중한 검토가 필요함

## 5. 결어

- 집단분쟁에서 나타나는 법체계상 불합리성을 개선한다는 측면에서 집단소송제도의 도입확대는 긍정적으로 검토될 수 있음
- 다만 집단소송에 대한 우려의 시각 또한 만만치 않으므로, 현행 민사소송 체계의 정비와 더불어, 집단소송의 부작용을 최소화시킬 수 있는 방안을 신중히 모색하여야 할 것임

## 서울YMCA 시민중계실 공익소송 사례

성수현 / 서울YMCA 시민중계실

### 1. 1994년 실리콘 소비자 피해 제조물책임사건 법률구조

#### 1) 실리콘 제조물 책임사건의 배경 및 경위

여성의 유방확대수술에 사용되는 실리콘 젤 주머니는 1962년부터 대중적으로 사용되기 시작했고, 사용초기부터 인체내 삽입물로는 유일하게 거의 부작용을 일으키지 않는 안전한 물질로 이해되었음. 소송 당시까지 약 200만 명 가까운 미국의 여성을 포함하여 전세계적으로 널리 사용되어 온 이 실리콘 주머니의 부작용을 주장하는 제조물 책임 소송이 1980년대 말부터 미국 전역에서 제기되기 시작하자(이 과정에서 미국 연방정부는 1992년 실리콘 주머니 사용 중지를 권고함), 미국 연방법원은 모든 소송을 알라바마주 연방법원에 집중시키고 이를 집단소송사건으로하여 피해 소비자들의 소송을 단일화 함.

결국 미국 연방법원은 1994.3.29 다우코닝, 유니온 카바이드 등 수십 개의 실리콘 제조 관련 회사가 내어놓는 총 US\$4,225,070,000(한화 약3조 4천억원)을 피해보상기금으로 결정하였으며, 이를 세계화해기금으로 명칭한 후 1994. 4. 28 전 세계의 시술자들에 대한 보상 시행을 공고함.

보상 내용의 요지는 전 세계의 시술자들 모두가 보상범위에 포함되며(단 미국 이외의 외국인에게 3%만 할당) 관련 서식과 증빙을 갖추어 미국 연방법원에 94. 12. 1까지 신청해야 보상 대상에 포함 된다는 것임.

#### 2) 서울YMCA 시민중계실 법률구조 착수 경과

이 보상 프로그램과 관련하여 국내 의료계(성형외과)는 침묵하고 있었고, 법조계 역시 변호사의 광고금지 등의 이유로 이 문제에 접근할 수 없었던 상황에서, 서울 YMCA 시민중계실이 이 보상 프로그램 공고문을 94.5 중순 우연히 입수하게 되었으며, 이 사건이 다수의 피해자가 예상되는 소비자 안전관련 사안이며, 특히 국내에서 관심이 되고 있는 집단소송 및 제조물 책임소송이었기에 법률구조가 필요하다고 판단하여 구체적인 피해자 접수 창구활동 및 법률구조에 착수함. 통상적으로 우리나라 이외의 나라에서는 법률사무소에서 이일을 진행했지만 유일하게 우리나라에서만 공익적목적으로 서울YMCA가 이를 진행함.

이후 실리콘 제조회사 중 최대규모인 다우코닝사가 파산신청을 하게 되고, 실리콘이 신체에 유해하지 않다는 논란이 다시 재기되면서 '세계화해기금'이 무효화 됨. 98.12 다우코닝사는 미국의 GDP를 기준으로 하여 60% 이상인 국가 및 유럽연합에 속한 국가의 경우는 미국 국내 피해자의 60%, 60% 미만의 국가는 35%만 지급하겠다는 합의안을 내놓아 우리나라의 경우 미국 피해자의 35%라는 터무니없이 적은 보상금을 받을 위기에 처함. 다국적기업인 다우코닝사의 이와 같은 무원칙적인 합의안은 약소국가에 대한 횡포로 밖에 볼 수 없었음.

### 3) 결과

미국 연방대법원에서 2004.6 실리콘 제조상의 결함에 따른 피해자의 손해배상 권리를 확정했고 다우코닝은 이에 따라 24억달러(2조7040억원)의 배상기금을 조성함. 2011. 미국 다우코닝배상기금의 배상심의사무소로부터 한국 측 피해자 660명의 배상금 390만달러(43억8000여만원)가 지급됨. 소송에 참여한 국내 피해자들이 구체적 피해 증명 자료를 내면서 배상 신청을 하고 심의사무소의 심사를 거쳐 배상금을 받기까지 6년이 걸림. 배상서류를 제출한 2000여명 중 660명이 우선 배상금을 받고 나머지 1400명도 순차적으로 배상이 가능하게 됨. 국내 피해자 총 2600명 중 배상 신청을 하지 않은 600명도 신청 서류를 제출하면 심의를 거친 후 배상받을 수 있게 됨. 6년 동안 지속적으로 이의를 제기해 많게는 미국 피해자의 60%까지 피해액을 인정받음.

## 2. 2002년 교복3사 담합에 따른 소비자피해 배상청구 소송

## 1) 소송의 배경 및 경위

1999년 당시 교복시장의 실태는 95%이상의 학교에서 교복 착용을 하고 있었고, 매년 교복의 신규 수요가 3000억원 이상으로 입학금 다음으로 목돈이 드는 교육 소비재로써, 동복 기준으로 메이커 제품의 경우 180,000원~230,000원 대에 달하여 웬만한 남성 정장 한벌 값에 해당했음. 이는 오랜 기간 학부모들에게 적지 않은 부담이었으나, 가격결정권이 전적으로 교복업체에 있어 어쩔 수 없이 비싼 가격의 교복을 구입할 수 밖에 없는 것이 현실이었음. 복잡한 유통구조와 업자간 과당경쟁에 따른 추가비용, 막대한 광고비 등이 교복 가격 거품의 원인으로 작용함.

이에 서울YMCA는 교복의 품질을 향상시키고 거품가격을 제거하기 위한 교복공동구매 네트워크를 제안하고 '교복값 절반으로 내릴 수 있다'는 슬로건 아래 교복공동구매 운동에 학부모들의 전폭적인 참여를 이끌어 내었음. 2000년 4월 전교조 등의 참여로 '교복공동구매운동 전국네트워크'로 발전하고, 2001년 말 전국의 1000여개 중 고등학교가 참여하게 되었으며 학교마다 수천만원의 교복값을 절감할 수 있게 함.

당시 교복시장의 60% 이상을 점유하고 있던 SK상사(스마트), 제일모직(아이비), 새한(엘리트)등 대기업 교복업체가 지속적인 가격담합 행위를 해온 혐의가 공정위 조사결과 드러남. 품질, 유통개선, 서비스 향상을 통한 공정한 경쟁보다 업체간 가격담합을 통해 손쉽게 학부모, 학생을 대상으로 돈벌이를 해 온 것임. 대기업 교복 3사는 98.11 총판과 대리점들로 구성된 '전국학생복발전협의회'를 결성한 뒤 2년 반 동안 5차례에 걸쳐 교복값을 담합해 왔고, 서울YMCA의 '교복 공동구매 네트워크'에서 벌여온 '교복공동구매 운동'에 적극적인 방해로 해 온 것이 확인 됨. 결국 2001. 5 공정거래위원회의 부당한 교복 가격 담합에 115억원의 과징금 처분을 끌어냄으로써 부당한 교복 가격 피해 손해 배상 청구운동이 가능하게 되었음.

이에 2002.1 서울YMCA가 담합 3사를 상대로 국내 최대의 집단 손해배상 청구소송을 제기함. 교복업체들의 가격담합 불법행위는 전국적으로 약 250만 명의 학부모에게 1,000억 이상의 피해를 준 것으로, 공정위로부터 부과받은 100억여원의 과징금이 무색한 정도의 부당이득을 취한 것임.

## 2) 소송 경과와 의미

2005. 6 서울지법 제22민사부는 국내 교복 제조 대기업 3사에 대하여, 교복사들의 담합으로 인한 피해에 대해 손해배상 청구한 학부모 원고 3,525명에게 2억원을 배상하라고 판결함. 재판부는 판결문에서 "피고들의 담합과 공동구매활동 방해가 공정거래법을 위반



한 행위이며, 그로인해 원고들이 적정한 가격을 초과한 가격으로 학생복을 구매함으로써 손해를 본 것이 인정된다"고 밝혀 기업의 불법담합에 대한 소비자들의 권리찾기에 힘을 실어줌.

기업의 불법담합에 대한 소비자 손해배상이 인정된 최초의 판결이라는 의미가 있지만, 소송에 참여한 3,500여명 이외의 250만명에 달하는 피해소비자에게 기판력이 미치지 않고, 시효도 소멸되어 대규모 소비자 피해 보상의 명백한 한계를 보여줌. 해당자가 250만명이거나 되지만, 일부만이 소송에 참여할 수 있었고, 더욱 문제인 것은 소송의 결과는 소송 참여자에게만 적용된다는 점과, 나머지 수백만명의 피해 학부모 등 소송 참가자 이외의 소비자들은 소송 기간 중 사실상 "시효소멸"로 청구할 권리를 상실하게 되었다는 점 등임. 이런 현실이 "집단소송제도"의 도입이 얼마나 절실하게 중요한 문제인가를 말해줌.

### 3. 2005년 KT-하나로 시내전화 및 PC방 인터넷 전용회선 요금담합 손해배상 청구 소송

#### 1) 소송의 배경 및 경위

2005. 5 공정거래위원회는 '시내전화 및 PC방 인터넷 전용회선 요금담합 행위'에 대해 KT 1천160억2천만원, 하나로텔레콤 23억955십만원의 과징금을 각각 부과함. 조사결과에 따르면 KT와 하나로텔레콤은 2003. 5월부터 10월간 시내전화 번호이동성 시행을 앞두고 시내전화 시장에서의 가격경쟁을 회피하며, 기존 시내전화 요금격차를 줄이기 위한 합의가 이루어진 것으로 확인되었음. 또한 'KT가 제시한 시장점유율이관 등의 조건을 하나로텔레콤이 받아들여 요금인상·조정·유지에 합의한 행위는, 시내전화시장에서의 가격경쟁 및 번호이동성 시행에 따른 가입자 유치경쟁을 부당하게 제한하는 행위로 인정된다'고 밝힘. 공정거래위원회 조사를 보면, 해당 기업들의 조직적이고 계획적인 담합행위가 있었고 이로 인한 소비자 피해가 있었음을 알 수 있었음.

이에 서울YMCA 시민권익보호 변호인단은 담합으로 인해 부당한 통신요금이 청구된 소비자들과 함께 손해배상 청구소송을 제기하기로 하고, 2003. 8. 1일~ 2004. 8. 1일까지 12개월간 하나로텔레콤에 가입해 인상된 요금을 납부해 온 소비자 및 위 기간 하나로텔레콤에 30,000원의 가입비를 내고 신규 가입했던 소비자를 상대로 2005. 6. 1일~6. 10일까지 열흘간 전국적으로 소송원고를 모집함. 모집 결과, 27개 지역 482명의 소비자가 자발적으로 소송에 참여함. 손해 배상 청구액은 실제손해액과 위자료를 포함한 금액 1인당 1,000,000원으로 하여 총 청구액은 482,000,000원이었음. 실제 재산적 피해액 12,000원 외에 고의적인 담합행위를 근절하자는 취지의 징벌적 배상을 구하고자, 위자료 988,000원 등 1인당 총 100만원을 지급하라는 소송을 제기한 것임.

## 2) 소송 경과와 의미

서울지법 민사 42부는 2008. 1 KT-하나로 텔레콤간의 통신요금 담합으로 인한 피해에 대해 손해배상을 청구한 소비자(원고) 482명의 재산상손해액인 12,000원을 배상하라는 판결을 내림. 'KT-하나로 집단소송'은 가격담합으로 소비자에게 피해를 준 통신업자 'KT, 하나로 텔레콤'을 상대로 한, 전국적으로 27개 지역에서 482명의 소비자가 참여한 통신사 요금담합에 관한 최초의 집단 손해배상청구소송이었음.

재판부는 판결문을 통해 KT와 하나로의 가격담합행위는 실질적인 경쟁제한성이 존재하고, 공동행위로서 부당성이 있다고 밝힘. 이 소송은 서울 YMCA 시민중계실이 2002년 제기한 교복 담합으로 인한 손해배상 청구(2006년 1심 승소 2007년 항소심 승소) 이후, 기업의 담합으로 인한 손해배상소송으로는 두 번째 소송으로, 모두 소비자의 손해를 인정하는 결과를 이끌어냄.

재판부는 판결문에서 KT-하나로의 부당공동행위로 인하여 소비자들의 재산적 피해에 대해서는 인정하였지만, 위자료에 대해서는 불법행위로 재산권이 침해된 경우, 그 재산상의 손해배상에 의해 정신적 고통도 회복된다고 보아 인정하지 않음. 이 소송은 통신사의 요금담합행위로 인한 피해에 대해 소비자들이 직접 재산적 손해배상과 위자료를 청구한 국내 첫 사례였지만, 결과적으로 재판부가 재산적 손해에 대하여만 인정하고 위자료청구는 인정하지 않음으로 아쉬움을 남겼음.

이 소송에서 위자료 청구를 하기로 한 것은, 첫째 통신시장의 특성상 사업자와 소비자간의 정보 비대칭성이 극심하여, 소비자가 실제 피해를 입었다하더라도 그 피해의 범위를 완전히 밝히는 것은 사실상 불가능하다는 점에서 재산적 손해의 보충기능이 있는 위자료청구가 의미있다고 보았기 때문이며, 둘째 우리나라의 경우 징벌적 배상이 인정되지 않는 상황이므로 소비자 개인의 피해 금액이 상대적으로 작은 담합피해 등의 사례의 경우 소비자들이 자칫 배상 청구 등을 포기하게 되는 현실을 감안한 것임.

기업과 소비자 간 관계에서 분쟁이 발생할 경우 정보의 비대칭성과 힘의 불균형으로 소비자들이 시장에서 겪는 피해는 일상화됐지만 권리를 회복하는 일은 매우 어려움. 특히 통신시장의 경우 기술상 소비자접근의 제한이 큰 시장으로 기업간 담합우려가 크고, 전국민적인 피해가 발생할 수 있는 영역이라 할 수 있음. 대량생산, 대량소비 구조 하에서는 소비자피해는 집단화되고 있고 피해의 범위가 수백만에서 수십만에 이를 수 있음. 하지만 그 피해구제 수단으로서 집단소송제가 없는 우리나라의 경우 실효성 있는 권리구제는 사실상 불가능함.

이 사안 역시 피해자는 100만 명에 이르지만, 재산적 손해를 배상받을 수 있는 소비자는 소송당사자로 참여하여 승소한 482명으로 제한됨. 482명 외의 피해자는 똑같은 사안에 피해를 입었음에도 손해배상을 받기 위해서는 소송을 다시 해야 하는 상황임. 2008. 1월 부터 소비자단체소송이 소비자를 위한 구제절차 수단으로 도입됐으나 기업의 행위 금지 청구만 인정될 뿐 손해배상청구권이 배제되어 있어 피해의 주체인 소비자들의 소 이익이 없다는데 심각한 문제점이 있음. KT-하나로 담합 집단소송은, 불균형한 정보의 비대칭 속에 소비자의 직접적인 피해구제 절차수단으로 다수의 소비자들이 부당행위를 한 기업에 대해 다룰 수 있는 집단소송제도가 반드시 필요하다는 것을 보여주는 사례임.

KT-하나로 담합 집단손해배상 소송의 경우 실제 소비자들의 피해액은 크지 않음. 금번 사안처럼 1인당 12,000원의 승소결과가 나온 이유는, 우리사법부의 경우 소비자의 직접 손해액을 중심으로 손해 본 손해액만을 인정하기 때문임. 기업의 고의적인 부당행위에 대한 손해배상액을 책정하는 것이 아니라 개별 소비자의 손해액만을 판결하기 때문에 부당행위의 사전예방으로서의 징벌적 손해배상제도의 필요함을 절감케 함. 징벌적 손해배상제도의 목적은 반사회적 행위를 금지시키고 그와 유사한 행위가 재발하지 않도록 하기위해 처벌하는 성격의 손해배상제도로, 사회적 범죄나 부당행위에 대한 예방 목적의 공적 치유책이라고 할 수 있음. 이 판결은 기업의 담합, 부당행위를 사전 예방할 징벌적 배상제도가 필요함을 보여주는 판단이었음.

#### 4. 2011년 온라인 사기 쇼핑몰 K마트 및 언론사 상대 손해배상 청구소송

##### 1) 소송의 배경 및 경위

이 사건은 2010. 12 개설된 가전제품 온라인쇼핑몰(K마트)이 언론사(스포츠서울닷컴)에 일정액을 납부하는 조건으로 해당 언론사로부터 객관적인 검증없이 '소비자경영대상' 타이틀을 받은 데서 시작됨. 이 언론사는 K마트가 작성해서 보낸 기사를 자사 홈페이지에 게재하여 이를 본 소비자들이 K마트가 언론사로부터 소비자경영대상을 받은 '믿을만한 업체'라고 여기게 만들었음. K마트는 이 기사 덕에 많은 소비자들로부터 주문을 받았지만 제품을 보내지 않는 수법으로 돈을 챙겼으며, 피해자들의 신고에 의해 사이트가 폐쇄되었음.

서울YMCA 시민중계실은 K마트 사건의 핵심은 일정액만 내면 언론사(스포츠 서울닷컴)가 '신문사 선정 소비자경영대상'을 주고 회사가 작성한 일방적인 기사를 게재함으로써, 결과적으로 소비자를 속여 다수의 소비자피해를 야기한 점이라고 보고 'K마트 고발창구'를 개설해 피해사례를 접수받음. 또한 YMCA시민권익보호변호인단의 법률구조사건으로

피해자들의 권리를 찾기 위한 소송구조에 착수함. 사기쇼핑몰 K마트, 스포츠 서울닷컴 등을 피고로 손해배상 청구소송을 제기함.

## 2) 소송 경과 및 의미

1심 재판부는 사기업체와 해당 언론사의 공동불법행위 책임을 인정하고(해당 언론사의 행위를 '언론기관으로서의 공적의무를 망각하고 대중의 신뢰를 저버린 행위로 판시), 해당 언론사에 총 피해액 6900여만원의 배상을 명령함. 이에 해당 언론사가 항소하여 2심 재판부가 과실상계된 금액 총 4000여만원의 지급을 명령함. 결국 양측 모두가 대법원 상고를 제기하지 않음으로써 판결이 확정 됨. 승소 후 판결금 배상으로 완결됨.

'K마트·스포츠서울 소비자소송'은 엉터리 상을 돈 받고 팔아 기사를 가장한 광고로 실어 소비자 피해를 야기한 언론사에 대한 최초의 소비자 손해배상 청구 소송이라는 의미와 함께, 언론사의 무분별한 상주기가 다수의 소비자피해로 이어질 수 있다는 사실을 일깨웠고, 언론사의 책임 기준을 마련하는 계기가 된 의미 있는 사건이었음.

하지만 승소이후에도 미처 소송에 참여하지 못한 피해소비자들이 서울YMCA 시민중계실에 지속적으로 피해구제 방법을 문의하고 있음. 서울YMCA와 같은 단체가 피해자 집단을 모아 법률구조 공익소송을 진행하지 않는 한, 개별 피해소비자가 기업이나 언론사를 상대로 소송을 진행하는 것은 소송비용과 시간을 고려하면 어려운 일이므로 이번 사건 역시 집단소송제도의 필요성을 역설함.

## 5. 집단소송제도 도입에 대한 쟁점

○ 기업의 담합행위 등 불법행위로 인한 대규모 소비자 피해의 경우 피해보상에 명백한 한계가 있음. 여러가지 여건상 소송에 참여하여 승소한 피해자 만이 피해보상을 받을 수 있음.

○ 피해 소비자의 입장에서는 개인이 기업에 맞서 소송을 하는 것이 어렵고, 징벌적 배상이 인정되지 않는 상황이므로 소비자 개인의 피해 금액이 상대적으로 작은 담합피해 등의 사례의 경우 소비자들이 자칫 배상 청구 등을 포기하게 되는 현실임.

○ 기업과 소비자간 정보의 비대칭성, 힘의 불균형으로 인해 대규모 소비자 피해는 일상화 된 반면, 그 피해구제 수단으로서 집단소송제가 없어 실효성이 있는 권

리구제는 사실상 불가능함.

○ 집단소송제를 비롯하여 기업 부당행위의 사전예방장치로 징벌배상제도가 없다면 기업의 담합 등 부당행위 유혹을 실질적으로 근절할 수 없음.

○ 집단소송제 도입의 반대 의견으로써 남소의 우려 등이 있다고 하나, 현재 증권계에서 시행 중인 집단소송제에도 남소의 문제는 없었음. 증권관련 집단소송이나 제조물책임소송 등의 사례에서 남소우려는 사실무근임.

○ 또한 집단소송제도의 도입이 기업에 큰 부담이 될 것이라는 우려에 대해서는, 소송 결과에 따른 큰 부담보다는 담합 등 불공정행위에 대한 제어 및 예방기제로 꼭 필요함.

## 공정거래관련 집단소송에 대한 토론

최승재 / 변호사, 법률사무소 김앤장

### 1. 공정거래손해배상 실무(사례 1)

국내에 집단소송은 별도로 제도화되어 있지 않으므로 논외로 하고, 일반 공정거래법 위반 사건에 대한 손해배상사건은 그리 활발하지 않음. 공정거래위원회는 지속적으로 사적 집행의 강화필요성을 제기하고 있는 것으로 알고 있음. 최근 주목할 만한 판결로, 대법원 2012. 11. 29. 선고 2010다93790 판결이 있음.

#### (1) 사실관계

빵 제조업자인 丙은 지난 2006년 국내 8개 밀가루 제조업체들이 가격을 담합해 공급량을 제한·할당하기로 해 부당하게 높은 가격에 밀가루를 구입해 손해를 입었다며 甲과 乙을 상대로 손해배상 청구소송을 제기했다. 본건 손해배상소송과는 별도로 공정거래위원회는 지난 2000년부터 밀가루 공급 물량과 가격을 담합한 甲과 乙을 등 8개 제분업체에 총 434억 1700만원의 과징금을 부과했다.

#### (2) 판결요지

대법원은 국내 밀가루 업체들이 공동으로 밀가루의 생산량을 제한하고 밀가루 가격을 결정·유지·변경한 행위는 밀가루 제조·판매 시장에서의 경쟁을 부당하게 감소시키거나 제한하는 공동행위로 법률에 위반한 행위에 해당하는 바, (=위법성) 손

해배상액의 산정과 관련하여, 가격인상 합의를 해 담합함으로써 대량수요처에 대한 밀가루 가격의 변동이 초래된다고 보고, 피고들의 담합에 의한 밀가루 가격 상승으로 인하여 담합기간 동안 원고가 피고들에게 경쟁가격을 초과한 가격을 지급함으로써 원고에게 발생한 손해액이 피고 甲에 대해서는 2,981,843,190원, 乙에 대해서는 753,509,858원인 사실을 인정한 다음, 피고 甲이 원고에게 밀가루를 판매하면서 판매증대를 목적으로 한 장려금 지급약정을 하였고 그 장려금 지급약정이 담합기간 이후에도 계속되었으며 장려금도 계속 지급된 사실, 피고 乙도 원고와 사이에 밀가루 등을 거래하면서 장려금 지급약정을 하였고 그 후 계속하여 장려금을 지급하고 있는 사실에 비추어보면, 장려금 지급은 담합행위와 상당인과관계가 있다고 보이지 않기 때문에, 피고들이 지급한 장려금이 손익상계의 대상이 되어 피고들의 손해배상액에서 공제될 성질의 것은 아니라고 판단한 원심의 판단이 타당하다고 보았다.

나아가, 대법원은 이 사건 담합행위로 인하여 인상된 가격으로 밀가루를 구매한 원고가 밀가루를 원료로 생산하여 판매하는 제품에 관한 가격 인상을 통하여 인상된 밀가루 가격의 전부 또는 일부를 최종 소비자에게 전가하였다는 이유로 피고들이 자신이 배상할 손해액에서 위와 같이 전가된 손해액 부분을 공제할 것을 주장한 이른바 ‘손해전가의 항변(passing-on defence)’에 대하여, 원고가 중간 단계의 원재료 구매자로서 자신이 입은 손해의 전부 또는 일부를 하위 구매자인 간접 구매자에게 전가하였다 하더라도, 사전 약정 등에 따라 원고가 초과 지급한 밀가루 가격에 대응하여 고정적으로 일정 비율 또는 그 액수만큼 제품의 가격 인상이 이루어지고 제품의 판매 수량에 변동이 없다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 밀가루를 원료로 하여 생산한 제품의 가격을 인상하여 비용을 전가할 것인지 여부 및 그 범위는 원고의 의사에 전적으로 맡겨진 영역이고, 제품 가격의 인상으로 인한 수요 감소를 무릅쓰고 비용을 전가할 것인지 여부는 원고의 별도의 판단에 따른 것이라는 사정 등을 참작하여, 담합으로 인한 밀가루 가격 상승에 따른 원고의 손해와 원고가 제품 가격의 인상에 의하여 취득한 가액 사이에는 상당인과관계가 없다고 판단하여, 피고들의 위 항변을 받아들이지 않고, 원심의 판단을 유지하였다.

### (3) 해설

대법원은 丙이 甲과 乙을 상대로 낸 손해배상 청구소송에서 甲과 乙은 각각 12억 3537만원과 2억2794만원을 丙에 배상하라고 판결한 원심을 확정하는 이 사건은 공정거래법 위반 사건에 대한 손해배상을 인용한 사건으로 군납유 사건에 대한 대법원의 파기환송판결이 2011년<sup>24)</sup> 있는 이후 대법원이 공정거래법 위반을 이유로 한 2번째 손해배상 사건이다.

대법원은 밀가루 제조업체들이 가격을 담합해 부당한 가격에 구입해 손해를 본 빵 제조업체 등 중간구매업체에 대해서도 손해배상을 인정하는 사건으로 향후 소비자들의 소송이 제기될 경우 어떤 판단이 이루어질 것인지 여부가 주목된다. 미국 법상 공정거래법 위반에 기한 손해배상소송의 원고적격(standing)을 제한하는 이론인 간접적 구매자 이론(indirect purchaser doctrine)<sup>25)</sup>에 의한 제한이 되지 않는 우리나라에서 대법원은 간접적 구매자 이론과 연결되는 손해전가의 항변(passing-on defence)에 대한 판단을 한 점도 의미가 있다. 대법원은 전가되었다는 점을 손익상계에서의 특별한 사정으로 보아 이에 대한 증명책임을 이를 주장하는 피고에게 부담시키고 있다.

손해전가의 항변은 미국에서는 논의가 많이 된 항변이다. 미국 법원은 1968년 Hanover Shoe 판결<sup>26)</sup>을 통해서 직접구매자가 제기한 손해배상 소송에서 피고가 손해전가항변을 하려면 피고가 원고의 실손해(actual loss)를 증명하도록 하여야 한다고 보았다. 이는 White 대법관의 표현과 같이 거의 할 수 없는 증명이므로, Hanover Shoe 판결로 인해 직접구매자의 경우에는 실손해 보다 클 가능성이 있는 손해배상액(가상의 가액과 실제 지불한 담합가격의 차이)을 인용 받을 수 있게 되었다. 그에 따라 이러한 법원의 태도는 직접구매자의 소송유인(訴訟誘因)을 높이는 기제로 작용하였다.

한편 대법원은 공정거래법 위반으로 인한 손해배상 사건에서 쟁점이 되는 감정인의 감정 결과에 대해서 그 감정방법 등이 경험칙에 반하거나 합리성이 없는 등의

24) 위법한 가격 담합에 의하여 가격이 인상된 재화나 용역(이하 '재화 등'이라 한다)을 매수한 경우에, 매수인이 입는 직접적인 손해는 특별한 사정이 없다면 실제 매수한 가격과 담합행위가 없었을 경우에 형성되었을 가격(이하 '가상 경쟁가격'이라 한다)의 차액이 되며, 여기서 가상 경쟁가격은 담합행위가 발생한 당해 시장의 다른 가격형성 요인을 그대로 유지한 상태에서 담합행위로 인한 가격상승분만을 제외하는 방식으로 산정된다(대법원 2011. 7. 28. 선고 2010다18850 판결 참조).

25) 간접구매자의 경우 원고적격을 부정하는 연방대법원 판결로 Ill. Brick Co. v. Ill., 431 U.S. 720 (U.S. 1977).

26) Hanover Shoe & Co v United Shoe Machinery Corporation, 392 US 481 (1968).



현저한 잘못이 없는 한 이를 존중하여야 한다는 법리<sup>27)</sup>를 재확인하면서, 이 사건에서 담합 종료 후 밀가루 가격이 즉시 담합 이전 가격으로 하락하지 아니한 점에 비추어 보면, 제1심 감정인의 담합 후 더미변수 사용이 단순히 가능성에 근거한 것으로 보이지 아니하므로, 감정인이 담합 후 더미변수를 사용한 것이 경험칙에 반하거나 합리성이 없는 것으로 보이지 않는다고 판단한 원심의 판단을 지지하였다.<sup>28)</sup>

## 2. 미국에서의 논의 (사례 2)

최근 라면 담합 사건이 국내에서 제재를 받고 난 후 미국에서 집단소송 논의가 진행되고 있음. 공정위는 4개 라면업체들이 지난 2001년 4월부터 2010년 2월까지 출고가격을 담합해 부당하게 가격을 인상했다는 이유로 2012년 7월 1천300억 원대의 과징금을 부과한 바 있음

농심, 삼양식품, 오뚜기, 팔도 등 국내 라면업체들이 미국에서 8천억원대 집단소송 위기를 맞았다. 라면 업체들은 향후 추이를 지켜본 후 대응하겠다고며 신중한 태도를 보이고 있다.

미국 로스앤젤레스(LA)에 있는 한 한인마트는 지난 22일(현지시간) 국내 라면 4개 업체들을 대상으로 LA 연방지방법원에 집단소송 진행을 승인해 달라고 요청했다.

한인마트 측은 지난해 7월 한국 공정거래위원회 조사 결과 라면업체들이 지난 10여년간 담합을 통해 부당 이득을 취했다고 발표한 점을 근거로 미국에서도 같은 상황이기 때문에 피해를 배상해야 한다는 주장이다.

이 같은 이유를 들어 한인마트가 추산한 소비자 피해 규모는 2천800억원에 이른다. 한인마트가 승소할 경우 미국의 징벌적배상제를 감안하면 라면 업체들이 배상해야 할 금액은 8천400억원이 될 것으로 보인다. (아이뉴스 24 인터넷판 2013. 7. 26. 자)

공정거래사건의 경우, 국제적으로 경쟁당국간의 공조가 이루어지고 있고 우리나라와 같이 대외무역의존도가 높은 국가의 경우에는 전세계적인 흐름과의 연계를 고려하여야 하는 것은 부득이함. 또 미국과 같이 사적 집행 수단인 손해배상이 활발하게 활용되는 국가에서는 집단소송 발생가능성은 염두에 두어야 함. 이 소송이

27) 대법원 2007. 2. 22. 선고 2004다70420,70437 판결.

28) 원심은 계량경제학적 분석방법인 회귀분석을 통하여 담합 후 더미변수와 3개월 전의 원맥도입가 및 실질국내 총생산 등을 각각 설명변수로 하고 밀가루 입고단가를 종속변수로 한 회귀방정식을 추정한 다음, 이를 근거로 계산한 밀가루의 경쟁가격을 전제로 원고의 손해액을 산정한 제1심 감정인의 감정결과를 채택하였다(서울고등법원 2010. 10. 14. 선고 2009나65012 판결).

어떻게 전개될지(소송허가가 될지 여부)는 지켜보아야 할 사건이지만, 공정거래 관련집단소송 논의와 관련하여 생각할 필요가 있는 사안으로 보임

미국에서 공정거래법 위반 피해자의 구제는 단지 집단소송제뿐만 아니라 증거개시제, 클레이튼법, 카르텔 사건에서 손해전가항변(pass-on defence)<sup>29)</sup>의 부인, 풍부한 법조전문 인력 자원, 집단소송 원고 측 전문 로펌의 적극적인 사건 발굴과 초기 비용 부담과 같은 미국 특유의 집단소송 환경으로부터도 큰 영향을 받은 것으로 평가받고 있음. 최근 미국에서는 로버츠 코트(Roberts Court) 이후 집단소송에 대한 허가를 엄격하고 하고 있으며, 징벌적 배상의 인정도 제한하고 있음. 일각에서는 opt out 방식에서 유럽식의 opt in 방식으로 전환하여야 한다는 주장도 나오고 있다는 점도 특이한 점임.

---

29) 손해전가항변이란 카르텔 가담 기업이 자신으로부터 직접 상품을 구매한 원고가 초과가격 분을 간접구매자에게 전가하였으므로 실제로는 아무런 피해를 입지 않았다는 항변을 말한다. 연방대법원은 *Hanover Shoe, Inc. v. United Shoe Machinery Corp.*, 392 U.S. 481 (1968) 판결에서 (i) 손해전가 여부의 입증 자체가 너무 어렵고, (ii) 손해전가항변을 인정하면 결국에는 최종소비자가 손해배상소송을 제기해야 하는데, 현실적으로 최종소비자에 의한 제소를 기대하기 어렵다는 등의 이유로 손해전가항변을 법해석론이 아니라 공공정책의 차원에서 배척하였다.

## 집단소송제 징벌적손배제 도입의 당면 과제

박경신 / 교수, 고려대학교 법학전문대학원(참여연대 공익법센터소장)

집단소송 도입 여부는, 우리나라 법원이 실질적 정의의 실현을 목표로 할 것인가의 문제이다. 현재 법망에 들어오고 있지 않는 소액이지만 수많은 당사자들이 있는 사건들도 법망으로 포섭할 것인가의 문제이다.

“대륙법계론?” 과연 우리도 선진대륙법계 국가처럼 탄탄한 사회복지제도를 가지고 있어 소송활성화를 불필요하게 만드는가? 예) NZ의 Accident Compensation Commission.

결국 “소제기 동기의 위축을 어떻게 풀을 것인가”가 집단소송 도입의 문제이다. 아래 분야들 모두 소제기의 위축이 예측된다.

노동분야 - 과연 직원이 업주에게 소송을 제기할 수 있는가? e.g. “내가 쓴 소장이 업주에게 가는군요?”

환경분야 - 대상지역 주민인지가 문제인 것 같지만 사실 대상지역 주민들이 겪는 여러 가지 동기부여의 문제임.

공정거래분야 - 개별소비자들이 겪는 피해는 항상 적지만 기업이 얻는 이익은 엄청나다. 시급하게 필요한 분야. (2013년 8월 NFL 리복라이선싱에 대한 소비자들의 ‘과잉가격’ 피해)

그러나 가장 큰 문제는 절차가 아니라 분야가 한정되어 있다는 것. 증권투자피해 분야에만 한정되어 있으니 당연히 숫자가 적은 것. 청구원인 병합의 문제도 역시 해당분야를 일반화하면 해결되는 문제임.

사회정의의 차원에 있어서도 재산권만을 집단소송을 통해 실질적 정의를 구현하고 나머지 권리에 대해서는 집단소송을 인정하지 않는 것은 평등권 위반의 문제도 있음. 검찰 측 “공정거래”분야부터 적용해야 한다는 것도 환영.

## 개선방안

대표당사자 선정신청서는 공고 후 누가 신청할지 모르므로 받는 것이 합당함. 현재 그다지 중요한 문제는 아님. 물론 공고를 일찍 하지 않고 opt-out을 이용하도록 하는 것이 옳바를 수도 있음.

인지대 - 사람들이 얼마나 액수가 낮을 때 법원이 인정한 피해에 대한 소송제기를 포기할지를 판단해봐야 함. 서울YMCA가 소개한 브로드밴스 소송은 1인당 1만원 정도을 법원이 인정. 1만원에 대한 인지대를 최소비율로 계산한다면 0.5%는 50원. 그렇다면 몇 명 정도 되면 사법효율의 차원에서 한꺼번에 허용할 것인가? 100명? --> 5천원. 1만명 --> 50만원. 결국 현재의 5백만원도 높은 편이 있다. 그러나 최소인지대 1인당 10만원을 이용한다면 50명 넘는 청구를 반복적으로 받는 것이 비효율적이라고 판단한다면 500만원이 적당하다. “5백만원이면 일반 인지대 총액수가 12-13억에 해당하는 것인데 이 정도 규모도 집단소송?” --> 집단소송의 도입 목적을 오해한 것이다. 규모가 문제가 아니다. 개별적으로 규모가 작아서 집단소송을 하는 것이다. 12-13억원이라도 1만원씩 나누면 13만명이 해당되는 문제임.

소송대리인 제한규정 - 3년간 3건 이상의 관련실적. 실제로 3년간 3건 이상의 관련실적 때문에 더 이상 변론을 하지 못하는 로펌이 존재하는가? 존재한다. 1년간 3건으로 한정하자는 검찰 의견 동의.

Opt-in, Opt-out? - 당연히 Opt-out. Opt-in은 집단소송이 아니다. 미국에서 opt-in 주장을 하는 것은 매우 소수. 주류담론이 opt-in으로 돌아설 가능성은 거의 전무하다.

과실상계, 강제적 증거개시, 손해배상 산정 등등 - 다 일반적인 사법정의를 위해 필요한 이야기이지만 우선 집단소송 등을 통해 민사손배소가 활성화 된 후에 더욱 힘을 얻을 것. 집단소송도입이 우선.

미국의 대부분 집단소송이 합의로 끝나는 것에 대해서 어떤 학자도 '집단소송이 무기화'되었다거나 '정당하지 않은 법익이 인정받았다'고 주장하는 사람은 없음. 미국에서 판결의 예측가능성이 인정되기 때문임.



집단소송제 · 징벌적손배상제도입토론회

13  
08  
23