

인권정보자료실
Md1.27.9

<장애인차별금지법제정추진연대 연속공개토론회>
- 그 아홉 번째, 마지막

힘있는 장애인차별금지법 만들기 II

- 징벌적 손해배상 및 집단소송제도의 도입 가능성

■ 일시: 2003. 10. 29 (수) 오후 2시

■ 장소: 국가인권위원회 11층 배움터



장애인차별금지법제정추진연대

서울시 영등포구 여의동동 17-1 금산빌딩 1004호 전화:(02)784-3501/2
팩스:(02)784-3504 / e-mail: kofod21@hanmail.net

경남장애인단체총연합회 · 광주장애인총연합회 · 기독교사회 · 노들장애인아카데미 · 다문화 · 내전장애인총연합회 · 대한
의수족연구소 · 대한장신보건의학회 · 일일복지재단 · 부림의전화 · 부산장애인총연합회 · 서울경인사무서비스노동조
합 · 오픈에스이지부 · 서울곰두리봉사회 · 섬김과너눔회장애인봉사대 · 수레바퀴재활문화진흥회 · 스카미콤벤 · 시각장
애인여성회 · 여성장애인지조모임 "다울" · 열린네트워크 · 울산장애인총연합회 · 인천장애인단체총연합회 · 장애시민행
동 · 장애인선교교회동체 · 극단 "까관" · 장애우권익문제연구소 · 장애인문화사랑국민운동본부 · 장애인문화예술진흥개
발원 · 장애인권익시설추진시민연대 · 전국신체장애인단체총연합회 · 전라북도신체장애인협회 · 정신지체인전국부모연
합회 · 정태수열사추모사업회 · 제주장애인총연합회 · 중증장애인자립지원센터프렌드케어 · 태화샘솟는길 · 푸른하늘 ·
한국교통장애인협회 · 한국농아인협회 · 한국뇌성마비복지회 · 한국뇌성마비장애인연합회 · 한국시각장애인연합회 · 한국
신장장애인협회 · 한국신체장애인복지회 · 한국여성장애인연합회 · 한국작은키(연골무형성증)모임 · 한국장애인고용안정
협회 · 한국장애인단체총연맹 · 한국장애인단체총연합회 · 한국장애인복지시설협회 · 한국장애인부모회 · 한국장애인선
교단체총연합회 · 한국장애인재활협회 · 한국장애인정보화협회 · 한국재가장애인협회 · 한국정신재민애호협회 · 한국
지체장애인협회 · 한국특수교육총연합회 · 한국DPI(한국장애인연맹) · 한빛장애인이동봉사대 이상 가나다順

인권정보자료실
Md1.27.9

<장애인차별금지법제정추진연대 연속공개토론회>

- 그 아홉 번째, 마지막

힘있는 장애인차별금지법 만들기 II

- 징벌적 손해배상 및 집단소송제도의 도입 가능성

■ 일시: 2003. 10. 29 (수) 오후 2시

■ 장소: 국가인권위원회 11층 배움터



장애인차별금지법제정추진연대

서울시 영등포구 여의도동 17-1 금산빌딩 1004호 전화:(02)784-3501/2
팩스:(02)784-3504 / e-mail: kofod21@hanmail.net

경남장애인단체총연합회 · 광주장애인총연합회 · 기독교사회 · 노들장애인야학 · 다문화 · 대전장애인총연합회 · 대한
의수족연구소 · 대한정신보건가족협회 · 밀알복지재단 · 부름의전화 · 부산장애인총연합회 · 서울경인사무서비스노동조
합 오픈에스이지부 · 서울곰두리봉사회 · 섬김과나눔회장애인봉사대 · 수레바퀴재활문화진흥회 · 스카이콜벤 · 시각장
애인여성회 · 여성장애인자조모임"다울" · 열린네트워크 · 울산장애인총연합회 · 인천장애인단체총연합회 · 장애시민행
동 · 장애여성문화공동체 극단 "끼판" · 장애우권익문제연구소 · 장애인문화사랑국민운동본부 · 장애인문화예술진흥개
발원 · 장애인편의시설추진시민연대 · 전국산재장애인단체총연합회 · 전라북도신체장애인협회 · 정신지체인전국부모연
합회 · 정태수열사추모사업회 · 제주장애인총연합회 · 중증장애인자립지원센터프렌드케어 · 태화생숲는집 · 푸른하늘 ·
한국교통장애인협회 · 한국농아인협회 · 한국뇌성마비복지회 · 한국뇌성마비장애인연합 · 한국시각장애인연합회 · 한국
신장장애인협회 · 한국신체장애인복지회 · 한국여성장애인연합 · 한국작은키(연골무형성증)모임 · 한국장애인고용안정
협회 · 한국장애인단체총연맹 · 한국장애인단체총연합회 · 한국장애인복지시설협회 · 한국장애인부모회 · 한국장애인선
교단체총연합회 · 한국장애인재활협회 · 한국장애인정보화협회 · 한국제가장애인협회 · 한국정신지체인애호협회 · 한국
지체장애인협회 · 한국특수교육총연합회 · 한국DPI(한국장애인연맹) · 한빛장애인이동봉사대 이상 가나다順

토 · 론 · 회 · 순 · 서

사회 : 김정열(장추련 법제위 권리구제팀, 장애우권익문제연구소)

○ 1부. 여는 이야기

- 주제발표 1

징벌적 손해배상 도입에 관한 검토

- 「장애인차별금지법」 도입 여부와 관련하여 - / 광 원 석

- 주제발표 2

「장애인차별금지법」에 있어 집단소송제도의 도입 가능성 / 조 원 희

○ 2부. 함께 나누는 이야기

- 토론

박 경 신(변호사)

- 자유토론

징벌적 손해배상 도입에 관한 검토

- 「장애인차별금지법」 도입 여부와 관련하여 -

곽 원 석
장추련 법제정전문위원회 위원
변호사

1. 들어가기에 앞서

고백컨데. 제가 권리구제파트 중 징벌적 손해배상제도 부분을 맡게 되었을 때 사실 법률전문가라 칭하는 저로서도 다소 생소하고 막막했던 것이 사실입니다.

왜냐하면 징벌적 손해배상제도는 영·미법에 특유한 제도로서 전보적 손해배상을 원칙으로 하는 대륙법 체계를 계승한 우리나라에서는 매우 생소한 제도이기 때문에 저 역시 법을 공부할 당시에 한번도 공부한 적이 없는 분야였기 때문입니다.

그러나, 어찌되었든 간에 징벌적 손해배상을 맡은 이상 짧은 지식이지만 그동안 검토하였던 내용을 중심으로 발표를 하도록 하겠습니다.

우선 징벌적 손해배상제도에 대한 이해를 돕기 위해 징벌적 손해배상제도란 무엇이고 왜 생기게 되었는지 그리고 현재 영·미에서는 어떤 방식으로 운용되고 있는지 간단히 살펴 본 다음 우리나라에서의 논의과정 마지막으로 장애인차별금지법에의 도입 여부 등에 대하여 살펴보기로 하겠습니다.

2. 징벌적 손해배상제도의 개념

징벌적 손해배상이란 영·미법에서 발달되어온 제도로서 가해자가 불법행위를 행함에 있어 악의적인 경우에 인정되는 배상입니다. 즉 고의적인 불법행위에서 가해자를 제재하기 위한 제도인 것입니다.

즉, 피해보상을 원칙으로 하는 민사상 손해배상제도에 형사적 제재를 가미하여 악의적인 가해자에게 고액의 손해배상금을 부과하도록 하여 다시는 같은 불법행위를 저지르지 않게 하여 피해보상과 함께 사회예방적 기능도 수행하도록 하는 제도입니다.

3. 영·미에서의 운영실태

징벌적 손해배상제도는 영·미에서 발달된 특유한 제도이기는 하지만 그 기원은 매우 오래된 제도입니다.

B. C 2000년 함무라비 법전, B. C 1400년 히타이트 법전, B. C 200년 마누법전 등에서 징벌적 손해배상 개념과 유사한 배수적 손해배상을 규정하고 있고, 초기 로마법의 B. C 450년 12표법에서도 “현행 절도인 경우에는 도품의 3배 액, 비현행 절도인 경우에는 도품의 2배 액을 배상”하도록 규정하고 있어 징벌적 손해배상개념을 이미 도입하고 있던 것입니다.

영국에서는 1275년에 “수도자에 대하여 불법으로 권리를 침해한 자는 2배의 손해배상금을 지불하여야 한다”고 하여 배수적 손해배상을 규정한 최초의 입법이 의회에서 제정되었고, 그 이후 1275년에서 1753년 사이에 2배, 3배 내지 4배의 배상을 정하는 법률이 65개나 제정되었습니다.

그 후, 1763년에는 영국의 common law에 있어서 최초로 징벌적 손해배상을 명백히 인정한 판례가 2개가 나왔으며(huckle v. money 판결/ wilkes v wood 판결), 3년 후인 1766년에도 이를 인정한 판례가 있었습니다(Benson v Frederi 판결).

그 후 이러한 common law 상 판례는 미국에 도입되어 1784년에는 미국에서도 징벌적 손해배상을 인정하는 판례 (Genay v. norris 판결)가 있는 후 급속도로 확장되어, 1852년에는 최초로 제조물 책임에 대하여 징벌적 손해배상이 인정되었으며 1935년까지 여러 형태의 징벌적 손해배상이 인정되었습니다.

현재 미국에서는 최근에도 자주 징벌적 손해배상이 인정되고 있고 주에 따라서는 제정법으로 이를 허용하거나 금지하고 있습니다.

영국의 경우에 징벌적 손해배상은 주로 불법감금, 공무원의 자의적이고 위헌적인 가혹, 폭행 행위의 경우에 징벌적 손해배상이 인정되어 왔고, 특히 명예훼손의 소송에서 징벌적 손해배상이 인정되었던 것으로 오늘날에도 중요한 영역이 되고 있습니다.

미국에서는 징벌적 손해배상 적용영역을 한정하지 아니하고 가해자측의 악의성이 인정되는 경우에는 전보적 손해배상과 병행하여 징벌적 손해배상을 인정하고 있는 것입니다. 최근에는 제조물 책임영역으로 그 영역이 확대되어 제조물 책임에 있어서 엄격책임을 적용한 경우에도 징벌적 손해배상을 부가하고 있으며 공해소송의 경우에도 징벌적 손해배상이 인정되고 있습니다.

그러나, 이러한 징벌적 손해배상은 소송의 남발 및 너무 과도한 배상액의 책정 등으로 비판을 받게 되었고 이에 따라 배상액을 한정하거나 그 적용요건을 제한하려는 움직임이 일고 있습니다.

3. 징벌적 손해배상의 기능

징벌적 손해배상에서 논의 되는 기능은 다음과 같은 것이 있습니다.

가. 처벌 및 억제기능

불법행위를 자행한 가해자를 처벌함으로써 그 자의 불법행위를 예방하고 나아가 일반사회에 본보기를 보여줌으로서 유사한 불법행위의 재발을 방지하는 억제기능을 수행하고 있습니다.

다.

나. 법 준수 기능

실손해 이상의 배상액을 피해자가 취득하게 함으로서 피해자로 하여금 불법행위를 고발하는 유인을 주는 기능 또는 불법행위의 적발을 촉진시키는 기능을 가지고 있습니다.

다. 전보적 기능

징벌적 손해배상은 현실적으로 발생한 손해를 달성하고 있고, 특히 정신적 손해 및 소송비용, 변호사 비용 등을 보전하는 기능의 존재가 지적되고 있습니다.

라. 기타

그 외에도 자신들이 다른 방법으로 경제적으로 실현 불가능할 것 같거나 형법 하에서는 피고가 응징 받을 것 같지 않는 일련의 행위로 말미암아 미미할 정도의 손해로 고통받은 사람들에게 자극제가 되고 있다고 주장되어 집니다.

4. 징벌적 손해배상의 적용영역

가. 불법행위

미국의 불법행위법에 있어서 과실의 정도가 비교적 단순한 과실의 경우를 제외하고 거의 모든 불법행위 소송에서 징벌적 손해배상이 인정되고 있습니다.

이는 비록 불법행위법의 일차적인 목적이 피해자에게 보상을 제공하는데 있으나 한편으로는 사회적으로 비난받을 만한 행위인 경우 그것을 징벌하는 것을 목적으로 하고 있기 때문입니다. 따라서 법원은 불법행위소송에서 피고의 행위가 고의적이고 계획적이고 난폭한 것으로 인정될 때 이러한 가해자의 위법행위를 처벌하고 억제하기 위해서 징벌적 손해배상을 인정하고 있는 것입니다.

나. 계약위반

연혁적으로 계약위반의 경우에는 그 동기, 계약위반자의 심리상태에도 불구하고 징벌적 손해배상을 인정하지 않았으며, 혼인약속불이행, 공익적 독점사업체의 계약위반, 신뢰관계위반이라든가 그 외에 계약위반자체가 독립한 불법행위를 구성하지 않는 한 원칙적으로 징벌적 손해배상은 허용되지 않았습니다.

그러나, 위와 같은 원칙을 유지한 결과 계약당사자는 계약을 위반하여 상대방에게 손해를

배상하는 것이 계약을 정상적으로 이행하는 것보다 오히려 이익이 되는 경우 또는 불법행위와 계약위반의 명확한 구별이 곤란한 상황에서 악의적인 계약위반자가 많아짐에 따라 피해자구제에 중점을 두게 되는 견해가 생겨나서 계약위반의 소송에서도 징벌적 손해배상의 인정가능성에 대한 검토가 진행되고 있습니다.

다. 기타 구체적 유형

현재 미국에서 징벌적 손해배상이 가장 많이 인용되고 연구도 많이 되고 있는 부분은 제조물 책임소송, 명예훼손 소송, 공해소송, 운송인 책임소송 등이 있는 바, 이에 대한 상세한 것은 시간관계상 생략하도록 하겠습니다.

5. 징벌적 손해배상의 문제점

징벌적 손해배상은 앞에서 언급한 여러 가지 순기능이 있는 반면 역기능 또한 만만치 않아 여러 가지 문제점들이 제기되고 있습니다.

첫째, 미국에서 현행 징벌적 손해배상의 액수는 배심원들이 정하고 있는데 위 배심원들이 결정을 내리는데 있어서 어떠한 기준이나 준칙이 정해져 있지 않아 대부분 가해자로서는 도저히 감당하기 불가능한 고액의 배상액이 정해져 너무 지나친 것이 아닌가하는 비판이 제기되고 있습니다(예컨데, *Faulk v. Aware Inc* 사건에서 라디오-텔레비전 회사는 문서에 의한 명예훼손을 한 저자나 출판사로부터 US\$ 3,500,000 이라는 그 당시로서는 거액인 금액을 배상 받았고, *Curtis publishing Co v. Butts* 사건에서 축구코치는 당시로서는 최고액인 US\$ 3,060,000을 배상 받았습니).

둘째, 민사 영역인 손해배상영역에 형사벌적 제재인 징벌적 개념을 도입함으로써 헌법상의 '이중처벌의 금지' 원칙에 반하는 것이 아닌가하는 비판이 제기되고 있습니다.

셋째, 거액의 배상금을 타내기 위해 피해자가 오히려 소송을 남발하고 있다는 비판이 제기되고 있습니다.

6. 징벌적 손해배상의 한국에의 도입 여부

현행 한국의 손해배상 체계는 대륙법체계를 받아들여 현실적으로 발생한 구체적 손해를 금전배상의 방법으로 전보하는 '전보배상주의'를 원칙으로 하고 있는 바, 이러한 우리법제에 영·미법상의 제도인 징벌적 손해배상을 도입하는 것이 가능한지 여부에 대해 민·형사책임의 준별론, 동일한 가해자에게 형사적인 처벌 외에 민사상 징벌을 부과하는 것이 헌법상 일사부재리의 원칙에 반하는 것이 아닌지, 피해자에게 현실적인 손해를 넘어 징벌이라는 명목으로 거액의 배상금을 지급하도록 하는 것이 부당이익이 되는 것이 아닌가 하는 문제점이 제기되고 있습니다.

그러나, 현행 불법행위법만으로는 산업사회의 발전에 따른 각종 환경침해 사건이나 제조물

책임, 소비자 피해와 같이 새롭게 대두되는 현대적 유형의 불법행위 영역이나 공권력에 의한 기본권 침해, 악의적인 명예훼손사건 등의 경우 등 당초 불법행위 영역에서 해결하기 어려운 문제들이 속속 등장하고 있는 현실을 감안할 때 위와 같은 여러 문제점에도 불구하고 징벌적 손해배상의 도입은 제한적 영역에 한해서 필요하다고 개인적으로 생각합니다.

지금 현재 증권관련 소송에 대하여 집단소송제도와 더불어 징벌적 손해배상제도 도입여부가 검토되어지고 있는 것으로 알고 있습니다.

7. 「장애인차별금지법(장차법)」 상의 징벌적 손해배상제도의 도입 여부

앞에서 언급한 바와 같이 대륙법 체계를 취하고 있는 우리 민사법 영역에서 이질적인 영·미법 상 징벌적 손해배상제도를 도입하는 것에 대해서는 신중하고 깊이 있는 검토가 다각도로 이루어져야 할 것입니다.

그럼에도 불구하고 장차법에 있어서 징벌적 손해배상이 도입이 필요한 까닭은 현행 손해배상제도는 전보배상, 즉 실제로 발생한 손해만큼만 배상하는 것을 원칙으로 하기 때문에 손해를 입은 쪽에서 손해의 발생사실 및 손해의 액수를 증명해야 합니다. 따라서 피해를 당한 측에서 피해의 발생사실을 입증할 수 있는 여러 객관적인 증거와 그 피해액수에 대한 구체적 산정근거(예컨대 치료비 영수증 등)를 적극적으로 입증하여야 입증한 한도 내에서 손해배상을 받게 되는 것입니다.

그러나, 장애인에 대한 차별에 의한 피해의 발생은 매우 은밀히 광범위하게 이루어지고 있고 및 피해액 또한 객관적인 자료만으로는 산정하기 어렵기 때문에 장애인 개인이 현실적으로 입증하기가 어려운 문제점이 있습니다. 예컨대, 현행 전보배상에 의하는 경우 한 기업에 있어서 장애인임을 이유로 고용을 거부당했을 때, 사회적 약자인 장애인은 기업이 장애인에 대한 고용을 거부한 것이 합리적 이유 없는 장애인에 대한 차별인지 여부, 그리고 이로 인하여 장애인이 어떤 피해를 입었으며 그 피해액수는 정확히 얼마가 되는 것인지 등에 대하여 전부 입증하여야 하는 부담을 갖게 되는 바, 그러한 모든 것을 장애인 한사람이 전부 입증하기가 불가능 할 것입니다(사실상 장애인은 위자료를 청구하는 방법이 있으나 법원이 인정하는 위자료 액수는 그리 크지 않은 것이 현실입니다).

이러한 경우 징벌적 손해배상을 도입하면 피해자인 장애인은 가해자의 악의적인 차별행위 사실만 입증하면(사실 이것 역시 입증이 쉽지는 않겠지만) 그 배상액수는 법원 등에서 결정하여 다액의 배상을 비교적 쉽게 받을 수 있는 장점이 있는 것입니다.

즉, 장애인에 대한 차별은 그 뿌리가 깊고 사회전반에서 광범위하게 발생하고 있으며 대부분의 경우 가해자는 가해의식이 희박한 경우가 많고, 반면에 피해자인 장애인은 그 정신적, 물질적 고통이 너무나 극심하다는 점, 그리고 사회적 약자인 장애인이 그 피해를 회복할만한 현실적인 구제수단 및 피해를 입증할 수 있는 방법이 사실상 전무하다는 점 등을 고려해 볼 때 장차법에 있어서 징벌적 손해배상 규정은 반드시 필요하다고 생각합니다.

다만, 징벌적 손해배상 도입에 따른 여러 가지 문제점등을 고려해 볼 때 전면적으로 도입하는 것을 어려울 것 같고 제한적인 영역에서 한정적으로 도입되어야 할 것입니다(열린네트

워크 초안에 의하면 1000만원이상 5억원 이하로 규정해 놓고 있습니다).

구체적으로 간단히 언급하면 징벌적 손해배상이 적용되는 영역으로는 장애인에 대한 고용, 교육, 여성, 명예훼손, 공권력에 의한 침해, 의료, 공공시설 등과 관련하여 가해자가 악의적으로 차별적 불법행위를 행한 경우로 제한적으로 인정되어야 하며 그 배상액 역시 어느 정도의 한계를 정하고 배상액에 대한 판단 역시 객관성, 공공성을 담보할 수 있는 별개의 방법을 강구하여야 할 것입니다.

8. 결어

징벌적 손해배상제도는 필자에게도 매우 생소한 제도로서 그것을 논함에 있어 미흡하고 어느 정도의 한계가 있을 수밖에 없었다는 점을 솔직히 고백하고 싶습니다.

그럼에도 필자가 발제문을 준비하면서 느낀 점은 만약 장차법에 징벌적 손해배상의 규정이 도입만 된다면 지금까지 별 실효성을 거두지 못했던 현재 장애인관련 법안과는 달리 개인, 기업에게나 사회적으로도 그 역제의 파급효과가 매우 클 것이라는 점입니다.

장차법이 실효성있는 법으로 만들어지기 위해서는 징벌적 손해배상제도는 도입되어야 된다고 생각하고 만약 그것이 여의치 않을 경우에는 그 대안으로서 현재 별도로 논의되어지고 있는 '위자료의 현실화' 문제로 논의되어야 될 것입니다.

<참고문헌>

- 영·미법에서의 징벌적 손해배상. 윤정환
- 징벌적 손해배상에 대한 연구
- 장애인차별금지법 초안. 열린네트워크

「장애인차별금지법」에 있어 집단소송제도의 도입 가능성

조 원 희
열린네트워크 운영위원
변호사

1. 서론

□ 장애인차별금지법에 집단소송제도의 도입이 논의된 것은 장애인 관련 소송의 특성에 따른 것임.

- 실제 피해액이 경미하여 개개인으로서 소송을 제기하는 것이 적절치 않기 때문에 문제제기조차 없이 넘어 가는 경우가 많음.

- 일정한 제도나 조치 또는 사인의 행위로부터 피해를 입게 되는 장애인의 수가 다수인 경우 모든 장애인들이 소송의 당사자가 되어 소송을 하는 것은 사실상 어렵고 부적절하기도 함.

- (일부 관련 단체의 도움을 받아 상징적 의미에서 제기되는 극소수의 소송을 제외하고는) 소송비용의 문제도 큰 장애요인이 되고 있음.

□ 그러나 집단소송제도는 현재의 민사소송법과 크게 배치되는 것이어서 그 도입이 쉽지 않으며, 개별법이 몇 개의 조문을 두어 해결할 만한 성질의 것도 아니므로, 장애인차별금지법에의 도입 여부는 좀더 큰 틀에서 접근되어야 하며, '집단소송법'의 제정과도 관련성을 가지고 논의되어야 할 것으로 보임.

2. 집단적 분쟁의 발생

□ 1984년 망원동수재사건 : 약 3천여 가구가 시효를 얼마 남겨 두지 않은 상황에서 개별적으로 소송위임. 피해액 및 피해의 내용이 달라 소송진행의 어려움. 재산상 피해 부분은 소취하하고, 위자료 부분만 소송을 계속 진행함.

□ 백화점 사기세일사건

□ 고름우유사건 : 파스퇴르유업과 유가공협회 간의 분쟁에 대해 소비자 317명이 우유에 대한 혐오감을 주었다는 이유로 손해배상청구의 소를 제기. 1인당 3만원의 배상판결.

- 시프린스호 기름유출사건 : 선정당사자제도의 활용
- 담배사건
- 고엽제사건
- 낙동강수질사건 : 일상적인 상수원 수질과 관련된 손해배상청구
- 고성산불사건 : 인지대에 대한 부담으로 최초 소가 20억원 산정.
- 양수발전소사건 : 일부 기각, 일부 당사자적격이 없어 각하.

[장애 관련]

- 투표소 장애인시설 미비 국가배상 : 일부 승소
- 지하철 역사 장애인편의시설 미비 손해배상 : 기각

3. 현행 민사소송법에서의 집단적 분쟁의 해결

가. 공동소송

- 1개의 소송절차에 수인의 원고 또는 피고가 관여하는 소송형태
- 요건 : 권리·의무가 공통된 때, 권리·의무가 동일한 사실상과 법률상의 원인에 기인한 때, 권리·의무가 동종이며 사실상·법률상 동종의 원인에 기인한 때
- 공동소송독립인의 원칙 : 각 공동소송인은 다른 공동소송인에 의한 제한이나 간섭을 받지 않고 각자 독립하여 소송수행을 할 수 있는 권리를 갖고, 상호간에 연합관계나 협력관계가 없음. 통상공동소송의 경우 소송자료의 통일, 소송의 진행, 공동소송의 강제가 되지 않음.
- 문제점 : 분쟁당사자의 수가 많은 집단소송사건은 다루기 어려움. 피해액이 경미하여 개개인으로서 독립하여 소송의 당사자가 되기를 꺼리는 당사자들에게는 적합하지 않음.

나. 선정당사자

각각의 피해자인 선정자가 개별적으로 선정당사자에게 수권을 하여 선정당사자가 소송을 수행하는 임의적 소송담당의 하나임.

공동의 이해관계 : 소송의 목적인 권리·의무가 공통인 경우, 다수자 상호간에 공동소송인이 될 관계에 있고 또 주요한 공격방어방법을 공통으로 하는 경우

문제점 : 전체 당사자에게 수권을 받는 것이 어려운 경우 사실상 소송이 불가능함. 결국, 분쟁의 해결도 부분적으로 미봉적인 해결임. 피해의 범위가 광범위하거나 개별 피해액의 특징이 어려운 경우에는 활용이 곤란하다는 문제가 있음. 관련 분쟁에 대한 전문적인 지식을 가진 단체의 능력을 활용할 수 없고, 법원의 재량이 인정될 여지도 거의 없음.

4. 집단소송제도의 도입 연혁

1996. 6. 법무부 집단소송법 시안 채택 : 5년 6개월 간 90 여 회에 걸친 회의. 시행상의 문제점을 들어 입법 중지

2000. 10. 집단소송법제정연대회의 입법청원. 시기상조, 현행 법체계와의 부조화 이유로 무산.

2001. 11. 법무부 증권관련집단소송법 입법예고

2003. 7. 증권집단소송법안 법사위 통과 무산.

최근 집단소송법 제정에 관한 논의 제기됨.

5. 집단소송법 시안의 주요내용

목적 : 공통의 이익을 가진 다수에게 피해가 발생하거나 발생할 염려가 있는 경우에 그 다수인을 위하여 그 중의 1인 또는 수인이나 법령이 정하는 단체가 그 다수인의 명시적인 의사에 의하지 아니하고 당사자가 되어 피해에 대한 손해전보, 가해행위의 중지·예방, 위법의 확인, 의무이행 등을 구하는 소송을 제기하여 수행함으로써 다수인의 집단적인 분쟁을 효율적으로 처리함. '공통의 이익'이란 사실상, 법률상의 원인이 동일하거나 동종인 피해가 발생하거나 발생할 염려가 있는 경우로 해석됨. 소송의 종류에 대해서는 명확한 규정을 두지는 않음.

당사자적격 : 대표당사자 - 총원의 이익을 공정하고 적절히 대표할 수 있는
구성원일 것, 대표단체 - 한국소비자보호원, 대한법률구조공단, 기타 법인(비영리법
인, 지역적 활동범위, 인적 구성 및 활동 목적, 가입개방)

청구적격 : 구성원이 상당한 다수일 것, 구성원의 각 청구가 법률상 또는 사
실상 주요한 쟁점을 공통으로 할 것, 집단소송이 총원의 권리실현이나 이익보호에
적합하고 효율적인 수단일 것.

허가절차 : 당사자를 심문하여 결정, 총원의 범위를 조정하여 허가 가능, 불
허가결정에 대해서는 원고만이 항고가능, 시효중단의 효력은 불허가결정이 확정된
날로부터 6개월 내.

소송비용 : 허가결정시 고지비용 기타 소송비용의 예납명령, 법원은 소송비용
및 담보제공의 예납을 유예하고 국고금으로 체당 가능, 소송비용 및 담보제공 면제
가능.

구성원 등의 소송 관여

일반민사소송의 특칙

- 청구원인사실에 대한 개략적 주장 가능

- 법원은 상대방이 답변·해명을 하지 않거나 그 답변·해명이 불충분하다고
인정되는 경우 석명권행사 가능

- 법원의 직권증거조사 가능, 당사자가 주장하지 않은 사항에 대해서도 판단할
수 있음.

- 당사자신문, 문서제출명령, 검증·감정, 증거보전의 특칙 인정함.

- 법원은 증거조사에 의하여도 정확한 손해액의 산정이 곤란한 경우에는 제반
사정을 참작하여 표본적·평균적·통계적 기타 합리적 방법으로 이를 정할 수 있
음.

기판력 : 확정판결은 제외신고를 하지 아니한 구성원에 대하여 그 효력이 있
음.

6. 집단소송제도의 도입에 대한 찬반론

가. 찬성하는 입장

- 소액 다수 피해자의 실질적 구제수단
- 법원 및 피고의 부담경감, 소송의 간소화, 사법자원의 낭비 예방
- 합법적인 면책의 도구
- 장래에 발생할 손해의 일괄타결
- 법치주의의 실현
- 기업의 투명성 제고
- 현대형 소송에 대한 현행 민사소송법의 문제점 극복

나. 반대하는 입장

- 남소의 우려
- 소송제기로 인한 기업의 손실
- 원고 패소시 재판받을 권리의 침해
- 권력분립위반 또는 법관의 업무과중
- 실질적으로 권리구제의 기능을 하지 못함

7. 장애차별 영역에의 도입 가능성

- 도입의 필요성

- 도입의 실질적 필요성은 다수의 피해자, 주장·입증의 난이라는 측면에 있음. 입증책임의 전환의 문제와도 관련됨.

- 위법한 행정행위 내지 행정제도로 발생된 차별로 인한 다수의 피해 사례 있음.

(B형 간염보균자 취업 제한, 교통 관련 편의시설의 미비, 교육에서의 기회 불균등, 참정권의 침해 등)

- 현재로서는 위법성의 인정 여부가 불명확하며, 향후 장애인차별금지법에 어떠한 조항(특히, 사인에 대한 구속력)이 규정되는지와 밀접한 관련이 있음.

도입에 있어서의 문제점

- 집단소송의 대상이 될 만한 사안 : 구성원의 확정 어려움 있음.

- 집단소송법 제정 연혁에서도 보듯 현행 법체계와는 다른 제도로 시행상에 어려움 있음.

- 차별금지법에 몇 개의 조항으로 규정하는 것은 쉽지 않음

8. 결론

집단소송의 필요성과 관련된 사례를 발굴한 필요성 있음.

입증책임의 전환이나 손해배상제도와 연계하여 도입 필요성에 대한 검토 필요.

집단소송법의 제정 운동에의 참여도 방법