

소비자보호를 위한 스위스 및 독일법상 단체소송의 현황: 폭스바겐 디젤게이트의 경험을 중심으로

김세준

요 약

폭스바겐 디젤게이트 사건이 문제된 이후 스위스와 독일에서는 일련의 소비자피해구제절차가 진행되어 왔다. 스위스의 경우 소비자보호재단(SKS)가 주도하여 일련의 민사소송을 제기한 바 있다. 다만 스위스에서는 SKS가 이러한 민사소송을 통해서 의도하는 바대로 유의미한 결과를 도출할만한 수단으로써 적절한 절차적·제도적 장치가 법적으로 뒷받침되어 있지 않았다. 그럼에도 불구하고 스위스의 사례가 독일에 긍정적인 영향을 미침으로서 뒤늦게나마 독일에서도 소비자단체를 중심으로 한 소비자권리구제의 움직임이 나타나고 있다는 점은 고무적이다.

또한 독일소비자법제에서 최근 가장 주목해야 할 것은 피해구제절차로서 표본확인소송(Musterfeststellungsklage)제도의 도입이다. 이 소송절차는 다수의 소비자들에게 공통적으로 문제되는 청구권의 존재를 확인하는 1단계 절차와 개별 소비자가 자신의 청구권에 기해 구체적인 급부를 청구하는 2단계 절차로 구성된다. 소송권한이 있는 단체는 피해소비자들의 개별적 수권 없이도 소를 제기할 수 있고 그에 따라 확인판결을 받을 수 있으며, 그 효과가 소송에 등록된 모든 소비자에게 발생한다는 점에서 소송에 대한 소비자의 접근가능성과 그것을 통한 구제가능성이 크게 확보된다. 또한 손해배상까지도 가능한 제도라는 측면에서도 의미하는 바가 크다. 실제로 이를 기초로 한 독일소비자센터연방협의회(vzbv)의 소송이 진행 중이다.

이와 같은 스위스와 독일의 사례는 다음과 같은 두 가지 측면에서 우리나라에도 시사하는 바가 있다.

첫째, 제도 및 절차적 장치의 불충분함에도 불구하고 소비자단체와 법률가 사회가 협력하여 실질적인 구제수단을 강구하였다는 점에서 우리나라의 관련 단체에 하나의 커다란 가능성을 보여주는 의미를 가진다.

* 이 논문은 2019년 3월 감사원 감사연구원에서 의뢰하여 한국소비자법학회에서 수행한 「주요국의 소비자보호를 위한 법제도 및 사례연구」 연구용역보고서 중 필자가 공동연구원으로 참여하여 작성한 스위스법과 독일법 부분을 최근 현황에 맞추어 수정 및 보완한 것임.

김세준 | 경기대학교 법학과 조교수, 법학박사.

둘째, 제도적 환경이 뒷받침되지 않음에도 불구하고 그것을 극복하려는 노력이 축적되면 현재 논의 중인 제도변화에 막대한 영향력을 발휘할 수 있다는 점에서도 의미가 있다. 스위스민사소송법의 개정초안 작업이 주는 의미가 그러하며, 독일에서 표본확인소송제도가 도입된 점이 그러하다. 현재 활발하게 논의 중인 집단소송제도에 관해서도 실질적인 사회적 노력이 큰 영향력을 발휘할 것이라는 점에서 스위스와 독일의 사례는 좋은 본보기가 될 수 있다.

● **주제어:** 폭스바겐 디젤게이트, 소비자보호, 단체소송, 집단소송, 표본확인소송

목 차

I. 서설

II. 폭스바겐 디젤게이트에 대한 스위스법상 대응

III. 새롭게 도입된 독일의 표본확인소송제도와 폭스바겐 디젤게이트

IV. 결어 : 우리의 소비자피해구제절차에 주는 시사점

I. 서설

소위 폭스바겐 디젤게이트(Volkswagen-Abgasskandal)는 폭스바겐이 2015년 9월 디젤자동차 약 1,070만대의 배기가스소프트웨어를 조작한 사건으로, 국내에서도 12만여 대의 차량을 리콜하는 등 세계적으로 큰 파장을 일으킨 바 있다. 그럼에도 불구하고 우리나라에서는 소비자에게 발생한 손해에 대한 적절한 배상은 이루어지지 않았다. 이는 결국 집단소송제도가 미비한 관계로 소비자들이 스스로 손해를 증명해야 하는 부담, 개별적으로 소를 제기해야 하는 부담 등을 이유로 실질적인 피해를 구제받지 못한 것에서 기인한다.

이에 반해 폭스바겐의 고향인 독일 및 인접국가인 스위스에서는 디젤스캔들에 따른 소비자피해를 구제하고자 하는 다양한 노력을 해왔다. 가령 스위스의 경우 디젤스캔들 이후 연방정부가 2015년 9월 폭스바겐주식회사 디젤자동차의 판매를 금지했는데, 이는 배기가스스캔들 이후 스위스연방정부가 취한 가장 심각한 단계의 조치에 해당한다. 판매금지 대상은 Euro5엔진이 장착된 폭스바겐의 모든 자동차이며, 여기에는 폭스바겐이 시인한 피해대상 자동차의 대다수가 포함되어있었다. 이러한 조치의 효과는 폭스바겐을 비롯하여,

Audi, Seat 및 Skoda 브랜드의 1.2리터, 1.6리터 및 2.0리터 디젤 엔진을 장착한 차량으로서 아직 판매나 등록이 되지 않은 약 18만여 대의 자동차에 대해서도 영향을 미쳤다. 다만 판매금지를 발표한 스위스연방도로청(Bundesamt für Strassen, ASTRA)은 이미 폭스바겐 디젤 차량을 소유하고 있는 경우에는 운행을 계속할 수 있도록 한 바 있다.¹⁾ 이와 동시에 스위스 내에서는 이미 배기가스 조작장치가 부착된 자동차를 구매한 소비자들 사이에서 다양한 측면의 문제가 제기되어 왔으며, 이는 현재도 진행 중이다.

한편 독일에서는 2018년 11월 약 44만 여명의 차량구매 소비자들이 폭스바겐을 상대로 제기한 소송이 현재 진행 중이다.²⁾ 스위스와 독일에서의 이러한 소비자 피해구제는 사실상 정부차원에서 해결되고 있기 보다는 소비자단체를 중심으로 한 소송상의 다툼이 주를 이루고 있다. 이러한 소송상의 문제제기는 우리법에 시사하는 바가 매우 크다. 특히 우리나라에서는 거의 이루어지기 어려운 소비자들의 집단적 소송제기가 시도되고 있는데, 이는 그러한 시도를 위한 제도적 바탕이 마련되어 있거나 그 마련을 위한 노력이 꾸준히 진행되고 있기 때문이다. 따라서 디젤게이트에 관해 스위스와 독일에서 소비자권리구제절차가 어떻게 진행되어왔는지 개략적으로 살펴본 후 몇 가지 제도적 세부쟁점에 관하여 검토하고자 한다.

II. 폭스바겐 디젤게이트에 대한 스위스법상 대응

1. 단체소송(Verbandsklage)의 제기와 그 경과

1) 스위스 소비자보호재단(Stiftung für Konsumentenschutz)과 소비자 피해구제 노력

스위스에서 디젤게이트에 따른 소비자피해를 구제하고자 하는 노력은 소비자보호재단(이하 'SKS')이 주도하여 이루어지고 있다. SKS는 1964년 4명의 근로자 및 소비자 기관이 모여 소비자의 이익을 보호하기 위한 목적으로 민법상 비영리재단으로 설립되었다. 주사무소는 베른에 위치하고 있다. 현재 이사장은 스위스국민의회의의원인 Prisca Birrer-Heimo이다. SKS는 스위스 국내에서의 배기가스스캔들에 관한 소비자권리구제 소송에 있어서 가장 큰 영향력을 행사하고 있으며 유일하게 소송을 준비하고 있는 단체이기도 하다.

2017년 9월 7일 SKS는 취리히 상사법원(Handelsgericht des Kantons Zürich)에 대하여 단체소송(Vervandsklage) 형태의 확인소송(Feststellungsklage)을 제기하였다. 이후 2017년 12월 29일에는 앞선 단체소송과 별개로 손해배상청구소송을 제기하였다. 이러한 두 건의 소제기에 대하여 폭스바겐/AMAG³⁾은

1) <https://www.astra.admin.ch/astra/de/home/dokumentation/medienmitteilungen/anzeige-meldungen.msg-id-58912.html> (최종방문일 2019. 11. 20.)

2) 매일경제, 2019. 9. 30.자, “‘디젤게이트’ 폭스바겐 44만명 집단소송”(https://news.naver.com/main/read.nhn?mode=LSD&mid=sec&sid1=101&oid=009&aid=0004436422, 최종방문일 2019. 11. 20.).

3) 폭스바겐주식회사의 스위스 공식 수입딜러회사.

모든 가능한 수단으로써 방어하였고, 결과적으로 최근 취리히 상사법원은, 폭스바겐이 배기가스스캔들이 문 제된 후 더 이상 조작장치가 부착된 자동차를 판매하지 않는 등으로 그 동안의 태도를 변경하였으므로 확인 소송을 허가하지 않겠다고 결정하였다.⁴⁾ SKS는 법원의 위와 같은 결정에도 불구하고 연방법원에 항고하여 계속 다투고 있으며, 이와 별도로 손해배상청구소송 역시 진행하고 있다.

이러한 소송의 경과를 이하에서 다시 자세히 다룬다.

2) 취리히 상사법원에 대한 확인소송의 제기

디젤게이트 이후 폭스바겐과 AMAG은 자체적으로 리콜을 시행하였고, 조작되어 있던 엔진에 대한 소프트웨어 업데이트를 실시하여 더 이상 조작이 없는 상태로 환원시켰다. 그럼에도 불구하고 그들에 대한 책임 문제는 결코 그러한 소프트웨어 업데이트로 끝나지 않았다. 배기가스 조작의 영향을 받는 피해자동차는 그 조작을 통해 이미 가치를 잃었기 때문이다. 즉 자동차의 소유주는 환경친화적인 자동차를 위하여 너무 많은 지출을 한 결과가 된 것이고, 이와 반대로 중고차 시장에서는 디젤게이트의 영향을 받지 않은 자동차에 비 하여 훨씬 적은 수익을 얻게 된 것이다. 이러한 상황 하에서 SKS는 스위스에서 배기가스스캔들의 영향을 받는 피해고객에 대한 구제 및 손해배상을 요구하고자 하였다.⁵⁾

(1) SKS의 소송프로젝트 발표

유럽의 다른 대부분의 국가들과 마찬가지로 스위스에서도 집단소송의 수단은 존재하지 않는다. 그 결과 원칙적으로 손해를 입은 개인이 개별적으로 소송을 제기하여야 한다. 그런데 개별적으로 소송을 하는 경우의 비용에 대한 위험은 집단소송과는 비교할 수 없을 정도로 크다. 이것이 대부분의 소비자가 그러한 소 제기를 단념하는 이유이다.

이에 SKS는 전문 변호사들과 협력하여 다양한 법적 수단을 결합함으로써 독자적인 소송개념을 고안했다. 이를 위해서는 가장 우선적인 조치로서 폭스바겐 및 AMAG이 고객을 위법하게 기망했는지 여부가 확인되 어야 했다. SKS는 그 위법성의 확인을 위하여 2017년 9월 7일 취리히 상사법원에 확인의 소 (Feststellungsklage)를 취지로 하는 단체소송(Verbandsklage)을 제기하였다. 이 단체소송에서는 위법성이 확인되어야한다. SKS는 이러한 소제기가 스위스연방부정경쟁방지법(Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 이하 'UWG') 제10조 제2항 제b목6)에 근거하는 것으로 주장하였다. SKS의 사무총장 Sara

4) Handelsgericht des Kantons Zürich, Geschäfts-Nr. : HG170181-O, Beschluss vom 12. Juli 2018.

5) <https://www.konsumentenschutz.ch/medienmitteilungen/2017/09/abgasskandal-konsumentenschutz-reicht-verbandsklage-ein> (최종방문일 2019. 11. 20.)

6) §10 UWG (고객, 단체 및 연방정부에 대한 소송의 허가) (2) 또한 제9조 제1항 및 제2항에 따라, 다음의 단체가 소를 제기할 수 있다. b. 정관에 따라 소비자보호를 주된 목적으로 하는 단체로서 국가적 또는 지역적 중요성을 가진 단체.

Stalder는 이 단체소송은 폭스바겐이 배기가스 조작으로 '스위스의 법'을 위반했는지 여부를 '스위스의 판사'가 확인하는 것에 의미가 있다고 한 바 있다. 나아가 이에 관한 법적 판단은 이후 손해배상소송절차에서 위법성을 인정할 수 있는 기초가 될 수도 있었다.⁷⁾

(2) 단체소송절차로의 미이행

SKS는 2017년에 폭스바겐그룹과 AMAG를 상대로 2건의 소송절차를 진행시켰다. 하나는 이후에 별도로 검토할 것으로서 약 6,000명의 피해자를 위한 손해배상청구소송이며, 그리고 다른 하나는 위에서 언급한 단체소송이다.

① 단체소송의 불허가

취리히 상사법원은 SKS의 단체소송을 허가하지 않는 결정을 내렸다. 법원은 폭스바겐그룹의 배출가스 조작이 오래 전부터 알려져 왔기 때문에 법적인 측면에서 더 이상 기망이 없다는 사실을 주된 이유로 설명했다. 법원의 입장에 따르면 위법성을 확인하더라도 해당 피해차량소유주의 손해를 극복할 수 있는 것은 아니므로 실질적으로 소송으로 이행될 필요성은 없게 된다.

② 법원의 결정요지

취리히 상사법원은 SKS가 제기한 단체소송형태의 확인소송에서 소의 이익, 즉 확인의 이익(Feststellungsinteresse)이 없다는 것을 이유로 그 소송의 진행을 허가하지 않았다. 이에 관한 법원의 결정요지는 다음과 같다.⁸⁾

원고인 SKS는 UWG 제9조 제1항 제c목⁹⁾과 관련하여 제10조 제2항 제b목을 그 주장의 근거로 삼았다.¹⁰⁾ 이에 따라 법원은 소비자보호단체로서 원고가 이러한 조치를 취할 권리가 있다는 점은 의심할 여지가 없으나, UWG 제9조 제1항 제c목에 따른 확인소송의 전제조건은 확인의 이익의 형태로 보호받을 수 있는 정당한 이익이 존재해야한다는 것을 의미한다고 보았다. 이에 대해 피고 1(폭스바겐주식회사)과 피고 2(AMAG)는 그 이익이 존재한다는 것을 부인하였다.

7) <https://www.konsumentenschutz.ch/medienmitteilungen/2017/09/abgasskandal-konsumentenschutz-reicht-verbandsklage-ein> (최종방문일 2019. 11. 20.)

8) Handelsgericht des Kantons Zürich, Geschäfts-Nr. : HG170181-O, Beschluss vom 12. Juli 2018.

9) §9 UWG (소송의 허가) (1) 고객, 신용 또는 전문가의 평판, 영업 또는 경제적 이익에 대한 불공정경쟁으로 인하여 불이익이나 피해를 입은 사람은 법원에 다음을 청구할 수 있다. c. 피해가 지속적으로 영향을 미치는 경우 그 위법성을 확인하는 청구.

10) UWG 제9조 제1항의 '사람'에는 법인, 사단, 재단도 포함된다. 이에 관해 Domej, in: Heizmann/Loacker, UWG Kommentar, Zürich/St.Gallen, 2018, Art. 10, N.26.

또한 법원은 이 소송에서 스위스법에 따라 확인의 이익을 찾는 문제는 루가노협약(LugÜ)¹¹⁾의 범위 내에 해당하는 국제적인 관계라는 측면에서도 평가해야한다고 전제했다. 그러나 루가노협약은 그 협약에 의한 권한으로서 소송상의 주장을 하는 경우에는, 소제기를 위한 보호가치 있는 이익(법적 보호 내지 확인의 이익)을 정의하는 독자적인 규정을 두고 있지 않다.¹²⁾ 다만 스위스연방대법원의 판결에 따르면, 확인의 이익이 존재하는지 여부는 절차적 전제로서 절차법상의 요구사항이며, 따라서 소송지법(*lex fori*), 즉 스위스법이 적용된다는 입장이다.¹³⁾ 그 결과 취리히 상사법원은 이 소송이 루가노협약에 따라 법적으로 정당하게 보장되기 위해서는 확인의 이익이 필요하다고 하였으나, 그 확인의 이익의 존부에 관해서는 스위스법이 적용되는 것으로 보았다. 즉 절차상의 전제로서 확인의 이익(스위스민사소송법 제59조 제1항 및 제2항 제b목)은 직권으로 결정되어야 하며(스위스민사소송법 제60조), 만일 확인의 이익이 부인되는 경우 단체소송으로 이행될 수 없다고 하였다(스위스민사소송법 제59조의 반대해석).

한편 법원은 경쟁법의 측면에서는 확인의 이익에 대한 독자적인 설명을 포함하는 UWG 제9조 제1항 제c목 역시 고려해야 한다고 하였으나, 일반적인 확인의 소(스위스민사소송법 제88조)에 필요한 전제조건은 절대적이고 결정적인 것이 아니므로 이 사건에서도 반드시 그에 따라야 하는 것은 아니라고 하였다. 오히려 이 사건에서 법원은 원고가 주장하는 침해가 지속적으로 방해나 침해를 야기하는 결과를 나타내고 있어야 한다는 점을 요구하였다.¹⁴⁾ 이는 스위스민법(ZGB) 제28조의a 제1항 제3호¹⁵⁾의 규정을 따르는 결과이며 따라서 이 두 조항은 같은 방식으로 해석되어야 한다는 것이다.¹⁶⁾ 또한 스위스연방대법원 역시 원고에게 지속적인 피해가 있는지 여부가 소의 이익에 해당되는 것임을 일관되게 판시하고 있다는 점을 근거로 하였다.¹⁷⁾ 그러므로 확인의 소는 경쟁법에 있어서 - 가장 우선적으로는 아니더라도 - 부당한 법적 불확실성을 제거하거나 법적 위협으로부터 원고를 보호하는 기능만을 가지고 있는 것이 아니라, 오히려 직접적인 제거의 기능을 가지고 있다고 할 수 있다는 것이 법원의 입장이다.¹⁸⁾

11) Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen(Lugano-Übereinkommen, LugÜ).

12) BGE 136 III 523, E.6 ; Urteil des Bundesgerichts 4A_417/2017 vom 14. März 2018, E.4.3.

13) Urteil des Bundesgerichts 4A_417/2017 vom 14. März 2018, E.4.3 ; Urteil des Bundesgerichts 5A_88/2011 vom 23. September 2011, E.4.

14) Domej, a.a.O., Art.9 Rz.23 ; Rüetschi/Roth, in: Hilty/Arpagaus, Basler Kommentar UWG, Basel, 2013, Art.9, N.49.

15) §28a ZGB (1) 원고는 다음 각 호의 경우 법원에 소를 청구할 수 있다. 3. 침해가 지속되는 경우에 그 침해의 위법성이 확인된 때.

16) BGE 123 III 354, E.1b.

17) BGE 123 III 354, E.1c 참고.

법원은 특히 반경쟁성에 관한 주장의 경우에, 위법성의 확인은 가해자가 야기한 잘못된 사회적 인상이 피해자에 의해 다시 시정될 수 있고 동시에 그의 경제적 명예가 회복되도록 보장해야한다고 하였다.¹⁹⁾ 따라서 UWG에서 예정하는 확인의 소의 중심 취지는 피해의 원상회복에 있으며, 그 결과 확인의 소가 가지는 제거기능의 수행에 관하여 그것이 존재하는지 여부를 결정함에 있어서는 원고의 확인의 이익 역시 측정할 필요가 있다고 하였다.²⁰⁾ 이를 고려하면 확인의 소는 이행의 소에 유사하게 취급되거나, '확인의 소의 형태를 갖춘 이행(적극적 피해제거)의 소'로서의 특징을 갖게 된다.²¹⁾

이 소송의 전제에 관련된 EA189디젤엔진은 2015년식 모델까지만 설치되었으며 이 엔진이 장착된 신차는 스위스에 유통되지 않았다. 즉 원고에 의하여 주장되고 있는 침해는 2015년 9월 18일부터 종료되었다는 점이 명확했다. 당사자들은 또한 EA189디젤엔진과 관련된 차량이 원고가 주장한 기망적인 방법으로 더 이상 광고되고 있지 않다는 점에 모두 동의하였다.

그러나 원고는 침해가 지속되고 있음을 주장했다. 즉 피해차량은 제공되는 소프트웨어 업데이트를 통하더라도 완전히 수리되지 않으며 장기적으로도 결국 문제를 피할 수 없다고 하였다. 이 주장에 따르면 해당 차량의 소유자는 EA189디젤엔진으로 차량을 사용할 수 있는 가능성에 대해 어쩔 수 없이 상당한 제한을 감수하여야 한다. 나아가 해당 차량에 대한 운전금지명령은 이미 발효되었으며 스위스에서도 발령될 가능성이 크고, 폭스바겐 배기가스스캔들은 피해차량의 가치에 대한 지속적인 손상은 물론, 디젤 차량 및 전체 자동차 산업에 대한 신뢰에 관해 상당한 손실을 유발했다. 또한 피해차량이 더 이상 신차로 판매되지 않는 것은 피고들의 자발적인 결정이 아니다. 따라서 원고는 위와 같은 이유에서 그 기망행위를 자발적으로 정지시키지 못한 것은 이후에도 은폐와 기망의 가능성이 있음을 암시한다고 주장하였다. 거의 18만여 대에 이르는 피해차량 중 상당수가 스위스에서 여전히 운행되고 있으며, "Clean Diesel", "Blue Motion" 및 "Audi Vorsprung durch Technik"과 같이 피해차량의 판매 및 홍보에 사용된 브랜드와 광고문구 및 슬로건, 마케팅수단 및 광고자료는 여전히 영업상 관계에서 존재한다는 점 역시 주장하였다.

원고는 EA189디젤엔진에 대한 부당한 차단장치의 사용과 이와 관련한 정보 및 광고의 오용을 통해 소비자를 기망한 행위가 불공정행위에 해당한다는 점 역시 주장했다. 그러나 스위스 검찰에 따르면 전자의 경우, 즉 부당한 차단장치의 사용은 더 이상 가능하지 않았다. 또한 오도된 정보와 광고로 인한 기망의 존재와 관련하여 원고는 디젤게이트로 인해 피해를 입은 차량의 가치가 지속적으로

18) BGE 127 III 481, E.1c aa ; Domej, a.a.O., Art.9 Rz.22 ; Rüetschi/Roth, a.a.O., Art.9, N.51 ; Handelsgericht des Kantons Zürich, Geschäfts-Nr. : HG170181-O, Beschluss vom 12. Juli 2018.

19) BGE 123 III 354, E.1c ; BGE 104 II 225, E.5a ; BGE 101 II 177, E.4b ; BGE 95 II 481, E.9.

20) BGE 123 III 354, E.1c 참고.

21) BGE 127 III 481, E.1c aa ; Handelsgericht des Kantons Zürich, Geschäfts-Nr. : HG170181-O, Beschluss vom 12. Juli 2018.

손상되고 디젤 차량 및 전체 자동차 산업에 대한 신뢰가 크게 하락했음을 주장했고, 소비자가 EA189디젤엔진이 장착된 차량의 형식적 승인 및 가치에 부합하는 효과적인 환경친화성을 계속 기대할 수 없다고 주장했다. 하지만 법원은 언론의 주목도가 높다는 것을 고려할 때, 관련 당국이나 기관이 해당 차량을 리콜하고 승인을 거부하고 있는 것을 보면 그러한 원고의 주장을 확신할 수 없다고 하였다. 결국 법원은 EA189디젤엔진을 둘러싼 사회적·경제적 상황에 관련된 ‘실질적인’ 관련성을 고려해본다면 이미 적어도 2015년 가을부터는 기망행위가 계속되어 왔다고 볼 수 없으며, 향후의 기망행위의 지속 역시 더 이상 존재하지 않는 것으로 간주되어야한다고 보았다.²²⁾

또한 법원은, 원고가 언급하고 있는 피해의 구제는 확인의 소로는 해결될 수 없다는 점도 지적하였다. 즉 원고가 주장하는 피해, 특히 피해차량의 가치 손실, 디젤 기술의 명성 상실 및 특정 국가에서의 운전의 제한 혹은 금지는 확인의 소로써 해결될 수 없다. 따라서 확인의 소의 중심이 되어야 하는 제거기능의 요소도 존재하지 않는다고 하였다.²³⁾

나아가 원고는 당시 독일에서 논의되던 “표본확인소송(Musterfeststellungsklage)”의 절차를 근거로 (허가된 확인의 소의) 판결에 근거한 손해배상청구도 주장하였는데, 법원은 이에 관해 개별 소비자가 당사자능력을 갖지 못하는 경우 그러한 주장은 허용될 수 없다고 하며, 독일에서 논의되고 있는 표본확인소송은 스위스법과는 다른 것임을 명확히 하였다.²⁴⁾

SKS는 취리히 상사법원의 위와 같은 결정에 대하여 현재 연방대법원에 항고한 상태이다.²⁵⁾

2. 손해배상청구소송의 제기 및 그 경과

취리히 상사법원은 단지 확인의 이익이 없다는 이유로 단체소송으로의 이행을 허가하지 않은 것이므로, 그러한 단체소송절차에 관한 결정은 약 6,000명의 피해자에 대하여 계류 중인 손해배상청구소송에 직접적으로 영향을 미치지 않는다.

1) SKS의 손해배상청구소송제기

2017년 12월 29일 SKS는 소비자들의 대규모 손해에 대한 배상을 목적으로 폭스바겐 및 AMAG에 대하

22) Handelsgericht des Kantons Zürich, Geschäfts-Nr. : HG170181-O, Beschluss vom 12. Juli 2018.

23) Handelsgericht des Kantons Zürich, Geschäfts-Nr. : HG170181-O, Beschluss vom 12. Juli 2018.

24) Handelsgericht des Kantons Zürich, Geschäfts-Nr. : HG170181-O, Beschluss vom 12. Juli 2018.

25) <https://www.konsumentenschutz.ch/medienmitteilungen/2018/08/abgasskandal-kein-eintreten-auf-die-verbandsklage> (최종방문일 2019. 11. 20.)

여 취리히 상사법원에 약 6,000명의 피해자를 대상으로 한 유일한 소송개념으로 손해배상청구소송을 제기했다. 이는 폭스바겐에 의해 배기가스 소프트웨어가 조작된 자동차 보유자에 대한 손해배상금의 지급을 요구하는 것을 목적으로 한다.²⁶⁾

디젤게이트에 의해 특히 환경 친화적으로 알려진 자동차로서의 판매는 중고차시장에서 그 가치를 상실하기에 이르렀다. 보험 및 중고자동차 등 가격비교 플랫폼인 Comparis.ch의 조사에 따르면, 차량의 가치감소는 한때 평균 24%에 육박하였다. 이에 관해 SKS는 소제기 당시를 기준으로 피해자동차의 새로운 가치로서 15%의 평균 손상을 가정하였다. 즉 구매가격에 따라 3,000~7,000스위스프랑의 손해를 입은 것으로 예상하였다. 이는 리스계약한 자동차에도 마찬가지로 적용된다.²⁷⁾

사실 소를 제기하기 전 2년 동안 SKS는 협상을 통한 해결방안을 찾고 있었고, 처음에는 폭스바겐의 스위스 총대리인 AMAG 및 (그리고 유럽 내 다른 소비자단체와의 연계에 있어) 폭스바겐과의 직접적인 협상방법을 강구해왔다. 그러나 AMAG는 물론 폭스바겐그룹도 고객의 재산적 손해배상에 관해서는 처음부터 받아들이지 않았다. SKS는 이러한 태도에 관해 시간을 지연함으로써 피해 고객의 법적 청구권의 소멸시효완성을 목표로 한 것으로 판단한다.

2) 소송제기까지의 경과

폭스바겐주식회사에 대한 각 소비자의 손해배상청구권의 소멸시효는 2017년 12월말부터 2018년 1월에 걸쳐 대부분 완성하며, 따라서 손해배상에 대한 소제기는 그때까지 이루어져야 했다. 그 때문에 SKS는 2017년 여름부터 피해소비자들로 하여금 원고로서 등록하게 하였으며, 적어도 11월 중순까지는 등록을 완료하도록 하였다. 소제기로써 SKS는 우선 소멸시효를 중단시켰다.

최종적으로 등록한 소비자의 수는 6,000명에 이르렀다. 소멸시효의 문제로 인해 등록가능한 기간이 매우 짧았다는 점에도 불구하고 SKS가 예상한 것의 두 배를 초과하는 피해소비자가 소송의 참여자로 등록했다. 이는 대다수의 피해차량소유자가 이러한 기회를 기다리고 있었고 비교적 복잡한 등록절차를 진행할 의사를 이미 가지고 있었음을 보여준다.

3) 소송의 성격

소멸시효의 완성에 임박하여 소송이 제기된 탓에, 폭스바겐은 대부분의 고객의 손해배상청구권이 시효로 소멸하는 이익을 이미 실제로 누리고 있었다. 개별 소비자의 입장에서는 손해액에 비교할 때 단일한 소송에

26) <https://www.konsumentenschutz.ch/themen/beschwerden-und-klagen/meilenstein-bei-der-rechtsdurchsetzung-von-massenschaden> (최종방문일 2019. 11. 20.)

27) <https://www.konsumentenschutz.ch/medienmitteilungen/2017/09/abgasskandal-konsumentenschutz-reicht-verbandsklage-ein> (최종방문일 2019. 11. 20.)

대한 비용위험이 매우 크기 때문에, 일반적으로는 법적 절차 및 손해배상청구를 포기하는 것으로 생각하려는 경향이 컸을 것이다. 소멸시효의 완성시점에 이르도록 소제기가 본격적으로 이루어지지 않은 점은 이러한 원인에서 찾을 수 있다. 또한 폭스바겐이 유럽 내에서 보상금의 지급에 관여하지 않았다는 점을 볼 때, 폭스바겐이 개별소비자의 소제기가 없을 것으로 예상하여 소멸시효의 완성을 기대하고 있었던 것으로 파악할 수도 있다. 그리고 스위스 역시 여타 유럽국가와 마찬가지로 집단소송과 같은 대규모 손해배상을 위한 효율적인 수단을 갖추고 있지 않았다.

우선 2017년 12월 29일에 제기된 손해배상청구소송은 실질적 의미의 집단소송(Sammelklage)이 아니다. 따라서 스위스의 실정법상 이용할 수 있는 소송수단들을 상황에 맞게 조합하여 피해소비자를 위한 소송 형태를 강구할 수밖에 없었다.²⁸⁾ 손해배상청구소송에서 SKS가 취하고 있는 형태는 통상적 공동소송이다. 그 결과 원칙적으로 SKS에 손해배상청구소송을 등록한 피해소비자 각자가 원고가 된다. 이는 스위스민사소송법 제71조(통상적 공동소송)²⁹⁾에 따른 것이다. 단지 SKS와 법률사무소 Schwärzler Rechtsanwälte가 협력하여 약 6,000여명의 원고의 소송을 대리할 공동대리인을 지정한 것에 불과하다.³⁰⁾ 따라서 이는 본질적 의미의 집단소송은 아니다.

다만 이러한 공동소송은 그것만으로 제기된 것이 아니라 앞서 살펴본 단체소송까지 하나의 프로젝트로서 계획된 것이므로, 결과적으로 SKS와 Schwärzler Rechtsanwälte가 고안한 이 소송개념은 (물론 성공적이지는 않았으나) 2017년 9월에 제기된 단체소송까지 포함한다. 그렇기 때문에 SKS에서도 집단소송제도가 있는 경우의 소제기에 비하여 많은 단점이 존재할 수밖에 없다는 것을 이미 감수하고 있었으며, 그로 인해 실제로 청구가 그대로 받아들여질 가능성에 대해서는 확신하고 있는 것은 아니라고 볼 수 있다. 이미 단체소송의 이행이 허용되지 않은 점에서도 손해배상청구소송의 결과를 예단하기는 어려울 것이다.³¹⁾

한편 이 소송은 폭스바겐그룹의 기망행위에 따라 소비자가 구매한 차량의 가치감소에 대한 손해배상을 청구하는 것이 목적이므로, 불법행위로 인한 일반적 손해배상청구소송의 성격을 가진다. 따라서 폭스바겐의 기망행위가 존재했었는지 여부, 그에 대한 고의나 과실, 인과관계, 구체적인 손해액 등은 증명책임의 원칙에 따라 원고가 전부 입증해야 하며 증명책임의 전환은 인정되기 어렵다.³²⁾

28) <https://www.konsumentenschutz.ch/themen/beschwerden-und-klagen/sammelklage-verwirrspiel-des-bundesrates> (최종방문일 2019. 11. 20.)

29) §71 ZPO (통상적 공동소송) (1) 동일한 사실이나 법률상 원인에 근거한 권리와 의무가 판단되어야 하는 경우, 여러 사람이 공동으로 소를 제기하거나 제기될 수 있다. (2) 통상적 공동소송은 동일한 유형의 절차가 개별적인 소제기에 적용될 수 없는 경우에는 제외된다. (3) 공동소송인 중 한 사람은 다른 공동소송인과 독립적으로 절차를 수행 할 수 있습니다.

30) §72 ZPO (공동대리) 공동소송인은 공동의 대리인을 지정할 수 있고, 그렇지 않은 경우 각 공동소송인에게 개별적으로 송달이 이루어진다.

31) <https://www.konsumentenschutz.ch/themen/beschwerden-und-klagen/sammelklage-verwirrspiel-des-bundesrates> (최종방문일 2019. 11. 20.)

32) 나아가 소송비용의 부담에 관해서는, SKS는 소송절차에서의 비용상의 위험은 다양한 소송비용 관련 보험회사 및 전문 소송

2019년 12월 현재, 이 손해배상청구소송은 취리히상사법원에서 심리 중이며 6,000명에 이르는 원고의 수와 방대한 소송기록으로 인하여 절차진행에 다소 많은 시간이 소요되고 있다.

3. 스위스민사소송법의 개정 움직임

스위스민사소송법(ZPO)은 역사가 그리 오래되지는 않았다. 기존에 다양한 법체계로 산재되어 있던 규정들을 2011년 스위스 전역에서 절차법으로서 표준화 및 통일화하였다. 그러나 그 과정에서 기존에 스위스민사소송절차가 가지고 있던 단점이나 흠결은 제거되지 않은 점이 한계 혹은 단점으로 지적된다. 그 결과 현재 스위스민사소송법 개정작업이 진행 중이며, 연방의회의 개정초안에 관한 내용을 간략히 살펴보면 다음과 같다.

1) 집단소송절차의 도입노력

스위스민사소송법 개정초안은 스위스국민의회의원이며 SKS의 이사장인 Prisca Birrer-Heimo의 소비자운동을 포함하는 다양한 정치적 의견을 채택하였다.³³⁾ 그는 소위 단체소송을 강화할 것을 주장한다. 즉 동일한 손해를 입은 당사자가 다수인 경우 비영리단체가 피해자들에 대한 법률상의 청구를 대리하여 소를 제기할 수 있어야 한다.³⁴⁾ 즉 지금까지와 같이 단체소송에 따른 소제기는 확인 및 금지청구로 제한되어서는 아니 되며, 그로부터 나아가 단체가 원고의 이름으로서 원상회복을 청구하거나 손해배상을 청구할 수 있어야 한다. 이는 우리법에서의 단체소송과 같은 통상의 단체소송의 범위를 넘어서는 것이다.

2) 개정초안에 따른 절차의 특징

스위스는 그 사회적 특징에 따라 협회 및 단체제도의 기능과 역할수행에 관해 많은 장점을 가지고 있다고 볼 수 있다. 따라서 불특정다수의 사람에게 대량으로 발생한 손해를 사법적으로 처리하기 위한 수단으로

금융회사에게 배분되도록 하였다. 이미 권리보호보험(Rechtsschutzversicherung)에 가입한 피해소비는 보험에 그 청구권을 등록해야 하며, 기타 모든 등록된 소비자들을 위해서 SKS는 소송절차에 관한 금융보험업자를 지원함으로써 소송절차에서의 위험을 인수하려고 하였다. SKS는 스위스의 모든 대형 법률보호 보험회사들이 이 소송프로젝트를 지원하는 것은 매우 특이한 경우이며 전례 없는 것으로 파악하였다. 즉 SKS는 스위스의 모든 대형 법률보호 보험회사가 대규모 손해의 피해자를 지원한다는 사실은 업계에는 중요한 의미를 주며, 스위스에서 소비자를 기망하는 사람들은 심각한 저항을 감수해야 한다는 점을 강하게 나타내는 사례라고 보았다.(<https://www.konsumentenschutz.ch/themen/beschwerden-und-klagen/sammelklage-verwirrspiel-des-bundesrates>, 최종방문일 2019. 11. 20.)

33) <https://www.konsumentenschutz.ch/konsumentenrechte/2018/06/zpo-revision-besserer-zugang-zu-den-gerichten> (최종방문일 2019. 11. 20.)

34) SKS가 제시하는 다수의 사람들에게 손해가 발생할 수 있는 사례 : 공급자가 수년간 부당하게 신용카드 할증료를 부과하는 경우, 기업카르텔이 위법하게 수년간 과도하게 상승된 가격을 요구하는 경우, 공급자의 불공정행위로 인하여 제조물이 현저하게 가치를 잃은 경우 등.

단체소송의 선택은 스위스의 법체계에 적절하게 부합한다고 평가된다.³⁵⁾

스위스민사소송법 개정초안에서 제시되고 있는 단체소송은 미국의 집단소송에 대한 스위스의 대안으로서 의미가 있다. 주요내용은 다음과 같다 : ① 원고가 되는 단체는 자체 자원으로부터 소송 자금을 조달 할 수 있어야 한다. 따라서 남소의 가능성은 크지 않다. ② 절차에 참여하고자 하는 사람은 직접 등록해야 한다 (opt-in방식). ③ 변호사는 순수한 의미의 성공보수를 청구할 수 없다. ④ 피고는 실제 손해액보다 더 많은 손해배상의 책임을 부담하지 않는다(소위 징벌적 손해배상은 없다).³⁶⁾

Ⅲ. 새롭게 도입된 독일의 표본확인소송제도와 폭스바겐 디젤게이트

독일민사소송법은 2018년 7월 12일 개정을 통하여 표본확인소송제도를 새롭게 도입하였다.³⁷⁾ 이하에서는 독일의 표본확인소송제도에 대하여 살펴보고, 스위스에서 독일로 영향력이 확장되어 나가고 있는 소송의 경과에 대해서도 검토한다.

1. 새로 도입된 표본확인소송(Musterfeststellungsklage)

1) 개관

표본확인소송은 독일민사소송법(이하 'ZPO')상의 단체소송의 유형이며, 2018년 7월 12일 ZPO개정에 의하여 2018년 11월 1일부터 시행되고 있다. ZPO 제6편에 규정되어 있으며, 제606조 내지 제614조의 9 개 조항으로 이루어져 있다.

유럽연합 집행위원회(Europäische Kommission)는 이미 2013년 6월에 집단적 소비자권리의 실행을 위하여 그에 대한 요구사항을 권고안에 구체적으로 마련하였고,³⁸⁾ 회원국이 그 국내법에 집단적인 손해배상소송절차와 금지소송절차를 규정할 것을 권장하였다. 다수의 EU회원국들은 이미 이러한 개혁에 동참하였

35) <https://www.konsumentenschutz.ch/konsumentenrechte/2018/06/zpo-revision-besserer-zugang-zu-den-gerichten> (최종방문일 2019. 11. 20.)

36) <https://www.konsumentenschutz.ch/konsumentenrechte/2018/06/zpo-revision-besserer-zugang-zu-den-gerichten> (최종방문일 2019. 11. 20.)

37) Gesetz zur Einführung einer zivilprozessualen Musterfeststellungsklage vom 12. Juli 2018 (Bundesgesetzblatt Jahrgang 2018 Teil I Nr.26, ausgegeben zu Bonn am 17. Juli 2018).

38) Empfehlung der Europäischen Kommission vom 11. Juni 2013 Gemeinsame Grundsätze für kollektive Unterlassungs- und Schadensersatzverfahren in den Mitgliedstaaten bei Verletzung von durch Unionsrecht garantierten Rechten (2013/396/EU).

으며, 대부분은 표본확인소송보다 상대적으로 높은 수준의 수단으로 평가된다. 이러한 영향으로 독일에서도 2016년 이래로 표본확인소송의 도입에 관한 찬성의 의견이 주장되어 왔다.³⁹⁾

이후 2018년 4월 유럽연합 집행위원회는 “소비자를 위한 새로운 혁신(New Deal for Consumers)”을 목적으로 ‘소비자의 공동이익의 보호 및 유럽연합지침 2009/22/EG의 폐지에 관한 유럽연합 의회 및 이사회 회의 단체소송 지침안’⁴⁰⁾을 제안하였다. 이 지침안은 ‘소비자이익의 보호를 위한 부작위소송에 관한 2009년 4월 22일 유럽연합 의회 및 이사회 지침(2009/22/EG)’을 수정하여 대체하기 위하여 마련되었는데, 역시 독일에서의 표본확인소송규정 입법에 영향을 미쳤다.⁴¹⁾

표본확인소송의 결정적인 도입배경은 2015년 폭스바겐의 디젤스캔들로 인해 동일하거나 유사한 손해를 입은 소비자가 동시에 대다수 등장했던 것에서 찾을 수 있다. 전 독일연방법무소비자부(BMJV) 장관 Katarina Barley는, 새로운 법률은 소비자들이 큰 (재정적) 부담이 없는 상태에서 폭스바겐그룹에 대한 자신들의 주장을 효과적으로 펼칠 수 있는 기회를 마련해주어야 한다고 했다.⁴²⁾ 이에 따라 피해소비자들의 손해배상청구권의 소멸시효가 완성하는 2019년 1월 1일까지⁴³⁾ 피해소비자들이 청구권을 주장할 수 있는 시간적 여유가 매우 제한적이므로 2018년 11월 1일에 법률을 시행하게 되었다. 또한 같은 날 독일소비자센터연방협의회의(vzbv)는 폭스바겐주식회사를 상대로 표본확인소송을 제기하였다.

2) 입법목적

이 개정법의 주된 목적은 개인 소비자의 대기업에 대한 권리를 강화하는 것이다. 미국에서는 집단소송에 의하여 가능할 수 있는 이러한 보호는 종래 독일의 소비자에게는 충분하지 않았다. 정신적 · 경제적 소모를 감수하고 자신의 청구권을 주장하더라도 그 손해배상이 오히려 부족할 수 있다는 두려움이 손해를 입은 소비자에게 생기는 경우 ‘합리적인 무관심’이 나타날 수밖에 없다. 표본확인소송은 이러한 불균형을 제거하여야 한다는 것에 핵심적인 의미를 두고 있다. 따라서 “관련 피해자들은 하나의 표본소송절차(Musterverfahren)에서의 확인(Feststellung)을 통하여 이점을 볼 수 있고, 그 결과 수많은 소송들을 똑같이 제기할 필요가 없다. 기업의 입장에서도 결과적으로는 소송에 따른 비용절감을 창출할 수 있으므로 하나의 대표적인 소송만

39) 송혜진, 독일의 집단적 소송제도 최신 동향 - 시범확인소송(Musterfeststellungsklage) 도입과 관련하여 -, 법학연구 제29권 제2호, 충북대학교 법학연구소, 2017, 545면.

40) COM/2018/184 final, Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher und zur Aufhebung der Richtlinie 2009/22/EG.

41) Weinland, Die neue Musterfeststellungsklage, C.H.Beck, 2019, S.14f.

42) <https://deineklage.de/ratgeber/musterfeststellungsklage> (최종방문일 2019. 11. 20.)

43) 독일민법 제195조와 제199조 제1항에 따르면 일반소멸시효 기간은 3년이며, 그 기산점은 청구권이 성립한 해가 끝나는 때부터이다.

으로 그 쟁점이 명백해질 수 있다. 요컨대 동 법안의 목적은 소송경제와 사법담보책임의 결과물로서 집단손 해사건에 관련된 사람들의 다수의 청구를 하나의 동일한 소송절차로서 묶자는 것”에 목적이 있다.⁴⁴⁾

3) 주요내용 및 특징

(1) 제3자 소송담당형의 선택

개정법은 미국의 집단소송과는 달리 피해자 외의 소비자단체 등 제3자에게 소송을 담당하도록 허용하고 있다. 이는 등록된 소비자단체(예를 들어, vzbv)나 상공회의소(IHK) 등에 대하여 제한적으로만 소권을 부여 함으로써, 부적절한 소의 제기나 소의 남용을 방지하도록 하고 있다.⁴⁵⁾

(2) 참가신고(opt-in)형 절차의 선택

표본확인소송은 청구의 근거가 되거나 제외가 되는 핵심 전제조건들을 설정할 것인지 여부를 분명히 하고, 그러한 핵심 법률문제들을 명백하게 하려는 것에 목적이 있다. 이점이 전제가 되어야 표본확인판결(Musterfeststellungsurteil)이 관련자들의 후속적인 소송에 구속력을 발휘할 수 있다. 따라서 표본확인판결의 구속력은 자신의 청구권을 소송등록부(Klageregister)에 등록한 관련자들에게만 유효하다.⁴⁶⁾

개별 당사자로서 원고가 되는 경우에 비해, 표본결정에 따르는 결합효과(Bindungswirkung)는 단지 개별 당사자가 스스로 자유로운 의사에 따라(소위 “opt-in”의 의미) 그 결합효과의 구속을 받고자 하는 경우, 그리고 동시에 절차법상 적법하게 표본소송절차에 참가한 경우에만 정당화될 수 있다.⁴⁷⁾

(3) 2단계 심사의 채택

이는 프랑스의 영향을 받은 것으로, ‘쟁점의 심리’와 ‘개별피해자에 대한 급부판결’의 2단계 심사로 진행된다. 즉 첫 번째 단계에서는 소송권한이 있는 단체들이 피해자들로부터 개별적으로 권한을 부여받을 필요 없이 소를 제기할 수 있다. 이때 법원은 사전에 원인판결을 내릴 수 있다. 원인판결에서는 본질적인 심리로서 손해배상책임에 대한 확정이 이루어진다. 그 다음 두 번째 단계에서 소비자들은 이러한 소송절차에 참가한다. 이 참가에 의하여 원인판결은 확정적 효력을 가지며, 법원은 개별적 손해배상청구에 대한 정당성 여부를 판단하여 급부이행을 명하는 판결을 한다.⁴⁸⁾

44) 서종희, 독일의 집단적 피해자 구제를 위한 집단소송제도 도입에 관한 논의, 소비자법연구 제3권 제2호, 한국소비자법학회, 2017, 309-310면.

45) 서종희, 위의 논문, 311-312면.

46) 서종희, 위의 논문, 311-312면.

47) Weinland, a.a.O., S.6.

4) 적용범위

표본확인소송은 특히 미국에서 광범위하게 인정되고 있는 집단소송(Sammelklage 또는 class action)과는 구별되는 것으로서, 원칙적으로 단체소송(Verbandsklage)의 한 유형이다. 왜냐하면 순수한 집단적 소송 참여는 대륙법, 특히 유럽연합의 법체계와 친밀하지 않기 때문이다. 즉 법적 수단의 개시 및 소송의 허용가능성에 관하여 독일법은 일반적으로 고유한 주관적 권리의 침해를 전제로 한다(소위 ‘개별권리보호의 원칙’).

유럽의 단체소송에 관하여 제안된 지침에 따르면 적격성이 있는 조직은 특정한 확인이 아니라, 사업자의 불법행위를 예방하거나 금지할 수 있는 것으로서 잠정적이거나 최종적으로 구체적인 이행이 가능한 것, 그리고 위반의 지속적인 영향을 제거할 수 있는 조치를 목적으로 하여야 한다(가령 부작위나 시정명령에 대한 청구). 이 법의 초안은 연간 약 450건의 표본확인소송에 그 실질적인 근거를 두고 있다.⁴⁹⁾

5) 기본절차

(1) 관할

독점적 1심관할은 고등법원(Oberlandesgericht)에 속한다.⁵⁰⁾ 다만 관할을 개별 고등법원에 집중시키는 것은 각 주에 유보되어 있다. 따라서 가령 Nordrhein-Westfalen주의 경우 Hamm고등법원의 관할에 속한다.⁵¹⁾

(2) 청구적격

개정 ZPO 제606조 제1항에 의하면 표본확인소송의 청구적격을 갖춘 단체는 소비자와 사업자 간의 청구권이나 법률관계의 존부(확인)의 목적을 위하여 사실적·법적 요건의 존재에 대한 확인을 요구할 수 있다. 즉 전제조건으로서 그러한 청구권 또는 법률관계의 존재가 충족되어야 한다.⁵²⁾

표본확인소송은 특정단체만이 제기할 수 있다. 청구적격이 있는 단체는 특히 독일 금지소송법(UKlaG) 제4조에서 명시하고 있는 것들이 대표적이다. UKlaG 제4조의 자격을 갖춘 단체는 권리능력 있는 단체로서 정관에 따라 비영리를 목적으로 교육 및 상담을 통해 소비자권익을 보호하는 것을 목적으로 해야 한다. 기타 공공기금으로 재정을 지원받는 소비자센터 및 기타 소비자단체는 표본확인소송의 자격 있는 단체로서 전

48) 서종희, 앞의 논문, 311-312면.

49) BT-Drucks 19/2507 vom 5. Juni 2018.

50) Waclawik, Die Musterfeststellungsklage, NJW 2018, S.2921.

51) Nubbemeyer, Musterfeststellungsklage landesweit beim OLG Hamm konzentriert, Pressemitteilung, Oberlandesgericht Hamm, 19. Oktober 2018.

52) 송해진, 앞의 논문, 549면.

제조건을 충족하고 있다고 추정한다(UKlaG 제4조 제2항 제2문).⁵³⁾ 또한 표본확인소송은 2005년 이래 자본시장의 법적 분쟁의 특정 측면을 명확하게 하기 위하여 시행되고 있는 자본투자자표본소송법(KapMuG)에 의한 표본절차와 연관되어 있다.⁵⁴⁾ 소송권한이 있는 단체는 EU지침 2009/22/EC 제4조에 따른 유럽연합 집행위원회의 목록 또는 UKlaG 제4조에 규정된 목록에 최소 4년 이상 등록되어 있어야하며, 최소한 350명 이상의 회원으로 구성되어 있거나 10개 이상의 하부단체가 존재하여야 한다.

(3) 등록

위 단체가 관할 고등법원에 소송을 제기하려면 먼저 적어도 10명 이상의 피해소비자로 이루어진 집단이 필요하다.⁵⁵⁾ 법원은 재량에 따라 소송을 인용하거나 기각할 수 있다. 피해소비자는 소송의 허가를 구하기 위해서는 비용의 부담 없이 기명으로 소송등록부에 등록하여야 한다. 소송등록부는 표본확인소송의 신고를 전자적으로 관리하는 등록부이다. 최소한 50명 이상의 피해소비자가 2개월 내에 등록하여야 한다. 이는 ZPO 제609조 제1항 및 독일연방법무청의 표본확인소송등록규칙(MFKReV) 제1조에서 규정한다. 이 등록은 각각의 개별소비자를 위하여 그의 소멸시효 정지의 효력이 있다.⁵⁶⁾

(4) 화해

ZPO 제611조에 의하면 재판상 화해도 가능하다. 즉 재판상 화해 역시 등록된 소비자를 위하여 그리고 그에 대하여 절차의 종결로서 효력이 있다(제1항). 또한 화해는 법원의 승인을 요한다(제3항 제1문). 다만 등록된 소비자는 승인된 화해로부터 탈퇴할 수 있다. 이때 승인된 화해는 등록된 소비자의 30% 미만이 화해로부터 탈퇴한 경우에 효력이 있으며(제4항 제1문), 그 이상의 경우에는 효력이 없다.⁵⁷⁾ 한편, 특정 손해배상청구에 있어서 확인의 목적에 관하여 화해로부터 탈퇴한 소비자는 스스로 소송을 제기해야 한다.

(5) 판결

법원이 소송을 수행하는 단체의 이익을 위한 판결을 내리는 경우(인용판결), 소송등록부에 등록된 모든 소비자는 일반적으로 자신 스스로의 손해배상청구권을 개별적으로 법원에 제출하여야 한다. 즉 표본확인소

53) 송혜진, 앞의 논문, 549면.

54) ZPO 외에도 이미 독일에서는 단체적 권리보호를 위한 특수한 소송절차가 존재하고 있는데, 대표적으로 KapMuG 및 UKlaG에 따른 단체소송 외에도 부정경쟁방지법(UWG) 제8조 제3항에 의한 단체소송이 있다. 다만 이러한 단체소송은 금지소송에 해당하며, 그 결과 손해배상의 목적을 달성할 수는 없다.(송혜진, 앞의 논문, 543면)

55) BT-Drucks 19/2507.

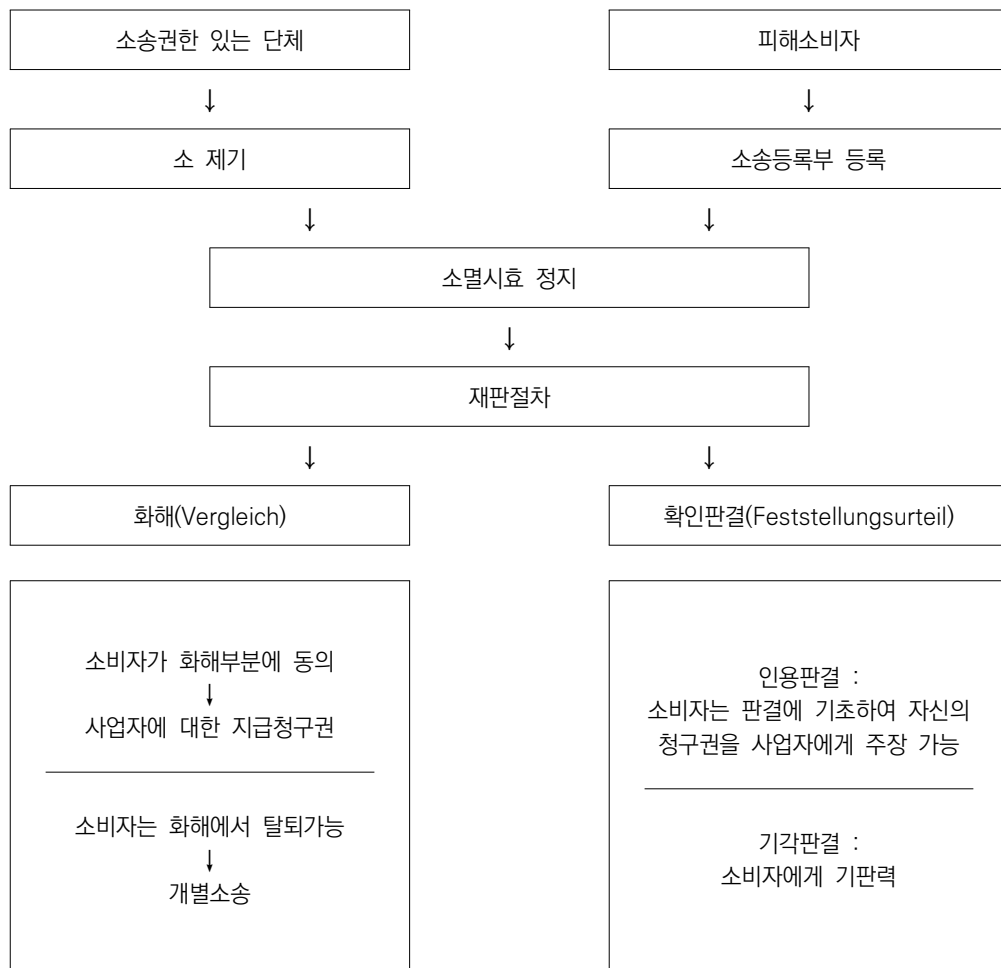
56) 독일민법 제204조 제1항 제1a호.

57) Weinland, a.a.O., S.89.

송은, 쟁점을 심리하여 청구권의 존재를 확인하는 절차, 그리고 개별피해자인 소비자가 자신의 청구권에 기하여 구체적인 급부를 청구하는 절차의 2단계 판결로 구성된다. 즉 첫 번째 단계에서는 소송권한이 있는 단체가 피해소비자들로부터 개별적 권한수여를 받지 않고 소를 제기하여 확인판결을 받을 수 있다. 따라서 표본확인소송의 판결에 있어서 법원은 단지 소비자가 피고로부터 손해배상을 받을 수 있는 사정이 존재하는지 여부에 대해서만 결정한다. 이후 두 번째 단계에서 소비자들은 이러한 소송절차에 참가한다.⁵⁸⁾ 이 참가에 의하여 원인판결은 그 확인으로서의 확정적 효력을 가지며, 법원은 개별 손해배상청구에 대한 정당성 여부를 판단하여 급부이행을 명하는 판결을 한다. 폭스바겐 배기가스스캔들의 경우 이러한 절차에서 고려되는 사정은 무엇보다도 소비자의 피해차량이 모델, 형식인증, 연식 기타에 따라 개별적으로 구별될 수 있는지, 그 사실에 기초한다.

소송등록부에 등록되지 않은 소비자에 대해서는 표본확인판결의 기판력이 발생하지 않는다.

58) 이 경우 소비자들은 각자의 손해에 대하여 개별적으로 법원에 손해배상청구를 해야 하는바, 이는 소비자보호에 있어서 완전하다고는 보기 어려운 약점이 있다. 즉 이행의 소에 관해서는 소비자가 증명책임을 부담하는데 이는 opt-in방식의 확인소송에서 다수피해자의 손해배상청구권을 결합하는 것이 실질적으로 불가능하다는 점에서 한계로 나타날 수 있다. 이는 특히 소액손해사건에서 주로 문제가 될 것이다. 그럼에도 불구하고 고액손해사건에서는 적절한 구제수단이 될 수 있다는 점, 소비자의 피해구제가능성에 대한 관심을 제고할 수 있다는 점 등에서 표본확인소송은 여전히 중요한 의미를 가진다.(송혜진, 앞의 논문, 559-562면 참고)



[그림1] 표본확인소송의 절차개요

2. 새로운 제도에 근거한 소송의 제기

1) 소제기의 경과

SKS는 스위스에서 제기된 두 가지 형태의 소송, 즉 단체소송으로서의 확인소송과 손해배상청구소송이 그 결과적 성취여부와 무관하게 소비자권리구제의 적극적 활동으로서 독일의 소비자들과 소비자단체에 많은 영향을 준 것으로 파악한다. 실제로 독일에서는 2018년 11월에 폭스바겐을 상대로 한 일종의 다수당사자소송이 제기되었는데, 그것이 가능했던 이유는 최근 개정된 ZPO의 표본확인소송 규정에 근거를 두고 있다. 즉 디젤게이트가 문제된 지 3년 후, 독일소비자센터연방협의회(vzbv)는 폭스바겐주식회사를 상대로 표본확인소송에 관련된 개정 ZPO가 시행된 2018년 11월 1일 소송을 제기했다.

이 소장은 11월 중순에 폭스바겐에 정식으로 송달되었다. 개정법에 따르면 송달받은 날로부터 2주 이내에 등록부를 개설하도록 규정하고 있다. 따라서 Braunschweig고등법원(Oberlandesgericht)은 11월말까지 소송등록부를 개설하였다.⁵⁹⁾

소송의 목적은 폭스바겐이 부정한 방식으로 구매자에게 의도적으로 손해를 가하였으므로 그에 따른 손해 배상의 책임을 부담하고 있음을 확인하는 것이다. EA189유형의 디젤엔진이 장착된 폭스바겐(Volkswagen), 아우디(Audi), 시트(Seat), 스코다(Skoda) 브랜드의 차량 구매자들이 시 소송의 참여 대상자였다.

참고로 이 소송은 Stoll & Sauer법률사무소와 Rogert & Ulbrich법률사무소의 구성원들이 연합하여 설립한 R/U/S/S Litigation에 의해 수행되고 있다. 또한 이 소송위원회의 협력파트너는 독일 최대의 자동차 클럽인 ADAC로, 이 단체는 조작된 엔진의 동작에 대한 테스트를 수행한 바 있다.⁶⁰⁾

2) 폭스바겐소송의 단일성 및 그 의미

독일에서 이전에는 이와 유사한 절차가 가능하지 않았다. 따라서 선례가 없는 이러한 소송의 성공 가능성은 다른 경우에 비하여 확신할 수는 없다고 평가된다.⁶¹⁾

vzbv는 폭스바겐그룹이 배기가스 조작 소프트웨어를 사용하여 고의로 소비자에게 손해를 야기했다는 사법상의 판단을 청구하고 있다. 이러한 조작에 관계된 차량은 시장에 출시되어서는 안 되는 것임에도 불구하고 출시 및 판매가 되었다는 점을 기초로 하는 주장이다. 따라서 vzbv의 주장에 따르면, 폭스바겐그룹은 원칙적으로 구매자의 손해에 대하여 그 배상책임을 부담한다. 또한 차량의 반환 시에 구매가격의 전액을 상환해야 하는지 여부, 사용에 따른 비용을 공제해야 하는지 여부, 또는 제조업체가 손해를 배상하여야 하는지 여부를 각각 명확히 해야 한다.

부당한 차단장치가 사용된 EA189유형의 디젤엔진(4기통엔진, 배기량 1.2, 1.6 또는 2.0리터)이 장착된 폭스바겐, 아우디, 스코다, 시트 브랜드의 디젤 차량 구매자는 표본확인소송에 무료로 참여할 수 있었다. 이 차량들은 유럽의 승인기관의 리콜에 의해 확인된 것이어야 하며, 구매일자는 2008년 11월 1일 이후여야 한다.⁶²⁾

표본확인소송에 있어서는 잠재적으로 영향을 받거나 피해를 입은 모든 디젤 차량 구매자는 표본확인소송

59) <https://www.verbraucherzentrale.nrw/aktuelle-meldungen/vertraege-reklamation/musterklage-gegen-vw-eingereicht-so-machen-sie-mit-29738> (최종방문일 2019. 11. 20.)

60) <https://www.verbraucherzentrale.nrw/aktuelle-meldungen/vertraege-reklamation/musterklage-gegen-vw-eingereicht-so-machen-sie-mit-29738> (최종방문일 2019. 11. 20.)

61) <https://www.verbraucherzentrale.nrw/aktuelle-meldungen/vertraege-reklamation/musterklage-gegen-vw-eingereicht-so-machen-sie-mit-29738> (최종방문일 2019. 11. 20.)

62) <https://www.verbraucherzentrale.nrw/aktuelle-meldungen/vertraege-reklamation/musterklage-gegen-vw-eingereicht-so-machen-sie-mit-29738> (최종방문일 2019. 11. 20.)

에의 소송등록부에 등록하는 것이 적절한 방법일지, 아니면 개별적인 소송이 더 성공가능성이 높을지 여부에 대하여 개별적으로 평가해야한다. 그러나 사실상, 예상되는 비용이나 노력을 고려하거나 법률보호보험에 가입되어 있지 않은 경우에는 개별적으로 소를 제기하고자 하는 경우에 비해 vzbz의 소송에 참여하는 것이 모든 피해 소비자를 위해 더욱 유익하고 가능성 높은 선택이 될 수 있을 것이다. 또한 소송에 참여하는 비용이 무료이므로 소송절차비용에 대한 위험이 없고 소멸시효를 정지할 수 있는 의미도 있다.

이 표본확인소송은 Braunschweig고등법원에서 2019년 9월 30일 피해소비자들의 진술을 듣는 것을 시작으로 현재 진행 중에 있다.

IV. 결어 : 우리의 소비자피해구제절차에 주는 시사점

이상 폭스바겐 디젤게이트 사건이 문제된 이후 스위스와 독일에서 소비자, 특히 관련 차량을 구매함으로써 손해를 입은 소비자들을 위하여 어떠한 법적 조치가 이루어져 왔는지에 대한 현황을 검토하였다.

스위스 사례의 특징은 정부주도적인 소비자구제조치가 거의 없었다는 점이다. 실질적으로 연방정부가 해당 사건에 관하여 내린 조치는 판매금지명령 정도가 의미 있는 것이며, 기타 실질적인 소비자의 권리구제는 전부 시민사회의 차원에서 이루어졌고, 현재도 진행 중이다. 그 대표적이면서도 유일한 사례가 SKS가 주도한 일련의 민사소송이다. 나아가 SKS가 이러한 민사소송을 통해서 의도하는 바대로 유의미한 결과를 도출할만한 수단으로써 적절한 절차적 · 제도적 장치가 법적으로 뒷받침되어 있지 않다. 단체소송이 허가되지 않은 점, 손해배상청구소송을 제기하기는 했으나 그것이 집단소송의 형태가 아닌 점 등이 이러한 한계를 보여준다. 하지만 스위스의 사례가 독일에 긍정적인 영향을 미침으로서 뒤늦게나마 독일에서도 소비자단체를 중심으로 한 소비자권리구제의 움직임이 나타나고 있다는 점은 고무적이다.

또한 독일소비자법제에서 최근 가장 주목해야 할 것은 피해구제절차로서 표본확인소송(Musterfeststellungsklage)제도의 도입이다. 이 소송절차는 다수의 소비자들에게 공통적으로 문제되는 청구권의 존재를 확인하는 1단계 절차와 개별 소비자가 자신의 청구권에 기해 구체적인 급부를 청구하는 2단계 절차로 구성된다. 소송권한이 있는 단체는 피해소비자들의 개별적 수권 없이도 소를 제기할 수 있고 그에 따라 확인판결을 받을 수 있으며, 그 효과가 소송에 등록된 모든 소비자에게 발생한다는 점에서 소송에 대한 소비자의 접근가능성과 그것을 통한 구제가능성이 크게 확보된다. 또한 금지청구만을 목적으로 하는 단체소송에서 더 나아가 손해배상을 목적으로 하는 제도라는 측면에서도 의미하는 바가 크다.

이와 같은 스위스와 독일의 사례는 다음과 같은 두 가지 측면에서 우리나라에도 시사하는 바가 있다.

첫째, 적어도 폭스바겐 디젤게이트 사건과 같은 유형의 문제를 해결하기 위한 방법으로 스위스법, 그리고 기존의 독일법이 취하고 있는 태도는 우리나라의 경우와 매우 유사하였다. 단체소송이 위법성 확인 및 금지청구로 제한되는 점, 집단소송제도가 마련되어 있지 않다는 점 등에서 그러하다. 그런데 이러한 단체소송제

도를 ‘활용’한다는 측면에서는 적어도 스위스보다 우리나라가 앞서 있는 것으로 평가된다. 스위스에서 소비자권리구제를 위한 단체소송제도가 마련된 이후 SKS의 단체소송제기는 단지 두 번째 사례에 해당할 뿐이지만, 우리의 경우 이미 여러 차례 단체소송이 제기된 사례가 있다. 따라서 제도 및 절차적 장치의 불충분함에도 불구하고 소비자단체와 법률가 사회가 협력하여 실질적인 구제수단을 강구하였다는 점에서 우리나라의 관련 단체에 하나의 커다란 가능성을 보여주는 의미를 가진다.

둘째, 이러한 소제기와 같은 실질적인 움직임은 해당 소송관계에서 특정 결과만을 목표로 하는 것은 아니다. 제도적 환경이 뒷받침되지 않음에도 불구하고 그것을 극복하려는 노력이 축적되면 현재 논의 중인 제도 변화에 막대한 영향력을 발휘할 수 있다. 스위스민사소송법의 개정초안 작업이 주는 의미가 그러하며, 독일에서 표본확인소송제도가 도입된 점과 그 제도적 영향력이 스위스에도 제도적으로 미칠 것이라는 점 등도 마찬가지다. 이는 우리의 경우에도 의미가 있다. 최근 제조물책임법에 징벌적 손해배상의 요소가 새롭게 도입된 것도 결국은 이러한 과정을 통한 것이다. 현재 활발하게 논의 중인 집단소송제도에 관해서도 실질적인 노력이 큰 영향력을 발휘할 것이라는 점에서 또한 스위스와 독일의 사례는 본보기가 될 수 있다.

[투고일] 2019. 12. 04

[심사시작일] 2019. 12. 11

[게재확정일] 2019. 12. 24

| 참고문헌 |

1. 국내문헌

서중희, 독일의 집단적 피해자 구제를 위한 집단소송제도 도입에 관한 논의, **소비자법연구** 제3권 제2호, 한국소비자법학회, 2017.

송혜진, 독일의 집단적 소송제도 최신 동향 - 시범확인소송(Musterfeststellungsklage) 도입과 관련하여 -, **법학연구** 제29권 제2호, 충북대학교 법학연구소, 2017.

2. 국외문헌

Heizmann/Loacker, UWG Kommentar, Zürich/St.Gallen, 2018.

Hilty/Arpagaus, Basler Kommentar UWG, Basel : Helbing Lichtenhahn, 2013.

Waclawik, Die Musterfeststellungsklage, *N/W*, 2018.

Weinland, Die neue Musterfeststellungsklage, C.H.Beck, 2019.

3. 자료

매일경제, 2019. 9. 30.자, “‘디젤게이트’ 폭스바겐 44만명 집단소송”

BT-Drucks 19/2507 vom 5. Juni 2018.

Nubbemeyer, Musterfeststellungsklage landesweit beim OLG Hamm konzentriert, Pressemitteilung, Oberlandesgericht Hamm, 19. Oktober 2018.

4. 웹사이트

<https://www.astra.admin.ch>

<https://deineklage.de>

<https://www.konsumentenschutz.ch>

<https://www.verbraucherzentrale.nrw>

| Zusammenfassung |

Stand des kollektiven Rechtsschutzes im schweizerischen und deutschen Verbraucherschutzrecht : Aus der Erfahrung des Volkswagen-Abgasskandals -

Kim, Sejun

Seit dem Volkswagen-Abgasskandal wurden die Abhilfeverfahren in der Schweiz und in Deutschland für Verbraucherschäden durchgeführt. In der Schweiz hat SKS für die Verbraucher VW auf Schadenersatz verklagt. Jedoch gab es keinen institutionellen Mittel für das Verfahren, um sinnvolle Ergebnisse zu erzielen. Trotzdem wirkte sich der Schweizer Fall positiv auf Deutschland aus. Infolgedessen wurde auch in Deutschland eine Abhilfeverfahren durch Verbraucherverbände versucht.

Das deutsche Verbrauchergesetz hat kürzlich die Musterfeststellungsklage eingeführt. Demnach kann ein Verband ohne die individuelle Ermächtigung des Verbrauchers die Feststellungsklage ausklagen. Die Wirkung der Musterfeststellungsklage wird für alle registrierten Verbraucher auftreten. Somit ist der Zugang des Verbrauchers zum Rechtsschutz und zum Rechtsbehelfen sichergestellt. Die Klage sieht auch Schadenersatz vor. In der Tat ist eine Klage von VZBV auf der Grundlage dieser Musterfeststellungsklage im Gange.

Dies hat Auswirkungen auf Korea.

Erstens haben Verbraucherverbände und Anwaltsgesellschaft trotz fehlender institutioneller Maßnahmen zusammengearbeitet, um praktische Abhilfemaßnahmen zu finden. Dies zeigt eine Möglichkeit koreanischen Verbraucherverbände vor.

Zweitens können die Bemühungen um ihre Überwindung trotz des Mangels an institutionellen Mitteln erhebliche Auswirkungen auf das Rechtssystem haben. Dies kann durch die Diskussion über die Änderungen des Schweizerischen Zivilprozessrechts und durch der deutschen Musterfeststellungsklage bestätigt werden. In Bezug auf das derzeit in Korea diskutierte Sammelklagesystem können die tatsächlichen sozialen Anstrengungen die große

Kim, Sejun | Assistent Professor, Juristische Fakultät in Kyonggi Universität.

Auswirkungen haben. In dieser Hinsicht sind die Fälle von der Schweiz und Deutschlands ein gutes Beispiel.

***Schlüsselwörter:** Volkswagen-Abgasskandal, Verbraucherschutz, Verbandsklage, Sammelklage, Musterfeststellungsklage*