creative commons

COMMONS DEED

저작자표시-비영리-변경금지 2.0 대한민국

이용자는 아래의 조건을 따르는 경우에 한하여 자유롭게

- 이 저작물을 복제, 배포, 전송, 전시, 공연 및 방송할 수 있습니다.

다음과 같은 조건을 따라야 합니다:

저작자표시. 귀하는 원저작자를 표시하여야 합니다.

비영리. 귀하는 이 저작물을 영리 목적으로 이용할 수 없습니다.

변경금지. 귀하는 이 저작물을 개작, 변형 또는 가공할 수 없습니다.

- 귀하는, 이 저작물의 재이용이나 배포의 경우, 이 저작물에 적용된 이용허락조건을 명확하게 나타내어야 합니다.
- 저작권자로부터 별도의 허가를 받으면 이러한 조건들은 적용되지 않습니다.

저작권법에 따른 이용자의 권리는 위의 내용에 의하여 영향을 받지 않습니다.

이것은 이용허락규약(Legal Code)을 이해하기 쉽게 요약한 것입니다.

Disclaimer

dCollection

법학석사 학위논문

개인정보 침해로 인한 집단분쟁의 효율적 해결방안에 관한 연구

2023년 2월

서울대학교 대학원

법학과 민사소송법 전공

유 소 영

개인정보 침해로 인한 집단분쟁의 효율적 해결방안에 관한 연구

지도교수 정 선 주

이 논문을 법학석사 학위논문으로 제출함
2022년 11월

서울대학교 대학원
법학과
유 소 영

유소영의 법학석사 학위논문을 인준함
2023년 1월

위 원 장 전 원 열 (인)

부위원장 오 정 후 (인)

위 원 정 선 주 (인)

국문초록

주요어 : 개인정보 침해, 집단분쟁, 집단분쟁조정, 단체소송, 대표당사자소송, 표본확인소송
학 번 : 2015-21436

유럽연합의 일반 개인정보 보호법률인 GDPR은 도입부에서 '*The protection of natural persons in relation to the processing of personal data is a fundamental right.*'이라고 밝힌다. 정보주체가 개인정보 처리와 관련하여 자신의 정보를 보호할 수 있는 권리는 기본적이고 필수적인 권리임을 분명히 하는 것이다. 정보의 활용이 무궁무진한 가치의 창출로 이어지는 데이터 경제 시대에 개인정보는 광범위하게 수집·처리·활용되고 있으며 과학기술의 급속한 발전은 개인정보의 유통을 더욱 빠르고 간편하게 했다. 하지만 개인정보의 활용이 확대되고 언제 어디에서나 개인정보를 쉽게 취득할 수 있게 되었다고 하여 그 보호가 등한시되어서는 안 될 것이다. 최근에 발생하였던 개인정보 침해사례들을 살펴보면 침해 대상이 특정인 또는 소수가 아니라 적게는 수백만명 많게는 수억명으로, 단일한 침해행위로 인하여 집단적인 피해가 발생하는 경우가 많은데, 이때 각 개인이 개별적인 소송으로 손해배상청구를 하는 것은 사실상 불가능하다.

우리나라 민사소송의 기본구조는 개별소송의 원칙을 전제로 한 1인의 원고 대 1인의 피고간의 단일소송이다. 원고와 피고는 법원의 진행에 따라야 하지만 소송을 이끄는 당사자로서 주체적이고 능동적으로 변론주의, 처분권주의 원칙에 따라 각자의 주장을 펼치고 이를 입증하여야 한다. 민사소송법은 이러한 두 당사자의 다툼을 기본 골격으로 하여 법제화되었다. 하지만 종래의 1대1 소송 형태로는 최근 발생하는 개인정보 침해로 인한 집단분쟁을 처리하는 데에 한계가 있다. 물론 현행 민사소송법에도 다수당사자소송으로서 공동소송제도가 있어 이에 따라 1개의 소송에서 다수의 원고 또는 피고가 다툴 수 있는 길을 열어두고 있다. 하지만 이 경우에도 다수의 원고 또는 피고는 원칙적으로 개인 각자가 독립적인 소송의 당사자로서 각각 주장책임을 지므로 집단분쟁을 신속하게 해결하는 데 많은 제약이 있다.

개인정보에 대한 관심과 활용이 증가하면서 개인정보 보호를 목적으로 하는 단일한 법 제정의 필요성이 대두되었고 이에 2011년 '개인정보 보호법'이 입법 및 시행되었으며 개인정보 침해에 대한 사전예방 및 피해구제를 위한 별도의 규정들이 마련되었다. 즉 개인정보의 집단적 침해사례들을 구제하기 위한 제도로서 집단분쟁조정제도와 단체소송제도가 명문화되었는데 집단분쟁조정제도는 소송을 통한 재판과 달리 강제성이 약하고 단체소송은 제소요건이 까다로운 등 제도의 실효성에 대하여 의문이 제기된다.

본 논문은 개인정보 침해로 인한 집단분쟁에 대한 국내 현행 제도의 실효성에 의문을 가지고, 개인정보 침해사례의 고유한 특성을 고려하여 효율적인 집단분쟁의 해결방안을 연구한 결과이다. 해외의 여러 나라에서 집단분쟁 해결을 위한 새로운 제도들을 고민하여 시행하고 있기 때문에 비교법적 연구의 차원에서 외국의 제도와 판례들을 소개하였다. 특히 개인정보 침해로 인한 집단적 분쟁의 해결에 어떤 시사점을 주는지 주목하였다. 그리고 국내의 제도와 구체적으로 비교하고 분석하여 개인정보 침해로 인한 집단적 피해구제를 위한 제도의 개선 방향을 제시하였다.

목 차

제 1 장 서론 ····· 1
제 1 절 연구의 배경 ····· 1
제 2 절 연구의 내용과 방법 ····· 3

제 2 장 개인정보 침해로 인한
집단분쟁의 특수성 ····· 5
제 1 절 피해자가 다수고 지역적으로 광범위함 ··· 5
제 2 절 정보주체가 피해구제를 받기 곤란함 ····· 7
Ⅰ. 침해사실 인지의 어려움 ····· 7
Ⅱ. 법위반사실 입증의 어려움 ····· 8
Ⅲ. 침해로 인한 손해가 미미하고 드러나지 않음 ·· 10
제 3 절 손해액 산정의 어려움 ····· 11
제 4 절 소결론 ····· 13

제 3 장 현행 우리나라 제도의 한계 ····· 14
제 1 절 민사소송법상의 제도 ····· 14
Ⅰ. 공동소송제도 ····· 14
1. 의의 ····· 14
2. 내용 ····· 14
3. 한계 ····· 16
Ⅱ. 선정당사자제도 ····· 17
1. 의의 ····· 17
2. 내용 ····· 17
3. 한계 ····· 18
제 2 절 개인정보 보호법상의 제도 ····· 18
Ⅰ. 집단분쟁조정제도 ····· 18

1. 의의 ····· 18
2. 내용 ····· 20
가. 집단분쟁조정의 대상 ····· 20
나. 집단분쟁조정의 신청권자 ····· 20
다. 집단분쟁조정 절차의 개시공고 ····· 21
라. 당사자가 아닌 자의 참가신청 ····· 21
마. 대표당사자의 선임 ····· 21
바. 절차진행 중 소제기 등의 효과 ····· 22
사. 집단분쟁조정의 기간 ····· 22
아. 조정의 효력 ····· 22
자. 집단분쟁조정의 당사자가 아닌
소비자에 대한 보상계획의 권고 ····· 23
3. 한계 ····· 23
Ⅱ. 단체소송제도 ····· 26
1. 의의 ····· 26
2. 내용 ····· 28
가. 단체소송의 제소권자 ····· 28
나. 단체소송의 대상 및 청구범위 ····· 29
다. 단체소송의 제소요건 ····· 30
라. 확정판결의 효력 및 민사소송법의 적용 ···· 31
3. 한계 ····· 31
제 3 절 소결론 ····· 33

제 4 장 비교법적 연구 ····· 35
제 1 절 미국 ····· 35
Ⅰ. 대표당사자소송의 의의와 요건 ····· 35
1. 의의와 일반요건 ····· 35
2. 개인정보 침해사례에서 일반요건의 검토 ····· 36
Ⅱ. 제1유형의 대표당사자소송 ····· 37

1. 요건과 특징 ····· 37
2. 개인정보 침해사례에서 활용가능성과 한계 ··· 38
Ⅲ. 제2유형의 대표당사자소송 ····· 39
1. 요건과 특징 ····· 39
2. 개인정보 침해사례에서 활용가능성과 한계 ··· 40
Ⅳ. 제3유형의 대표당사자소송 ····· 42
1. 요건과 특징 ····· 42
2. 개인정보 침해사례에서 활용가능성과 한계 ··· 43
가. 활용가능성 ····· 43
나. 한계 ····· 47
Ⅴ. 대표당사자소송의 한계 ····· 49
제 2 절 독일 ····· 50
Ⅰ. 단체소송제도 ····· 50
1. 연혁 ····· 50
2. 의의 ····· 52
3. 개인정보 침해사례에서 활용가능성과 한계 ··· 53
Ⅱ. 표본확인의 소 ····· 54
1. 연혁 ····· 54
2. 개요와 의의 ····· 56
3. 개인정보 침해사례에서 활용가능성과 한계 ··· 57
제 3 절 EU ····· 58
Ⅰ. 금지명령지침 ····· 58
1. 도입 배경 ····· 59
2. 특징과 한계 ····· 59
Ⅱ. 소비자단체소송지침 ····· 60
1. 도입 배경과 목적 ····· 60
2. 개요와 특징 ····· 61
3. 개인정보 침해사례에서 활용가능성 ····· 62
가. 개인정보 침해로 인한
집단분쟁 해결의 장점과 한계 ····· 62

나. GDPR 제80조와의 관계 ····· 64
제 4 절 일본 ····· 67
Ⅰ. 소비자계약법상 금지청구제도 ····· 67
1. 도입의 배경과 개요 ····· 67
2. 특징적인 내용과 절차 ····· 68
가. 원고적격-적격소비자단체 ····· 68
나. 금지청구권 ····· 69
3. 개인정보 침해사례에서 활용가능성과 한계 ··· 69
Ⅱ. 소비자재판절차특례법상 소비자집단소송제도 · 70
1. 도입의 배경과 개요 ····· 71
2. 특징적인 내용과 절차 ····· 72
가. 대상사건 ····· 72
나. 원고적격-특정적격소비자단체 ····· 73
다. 2단계형 절차 ····· 73
3. 개인정보 침해사례에서 활용가능성과 한계 ··· 74
제 5 절 소결론 ····· 76

제 5 장 개선방안 ····· 78
제 1 절 개선의 방향 ····· 78
제 2 절 구체적인 제도개선의 내용 ····· 79
Ⅰ. 집단분쟁조정제도의 개선 ····· 79
1. 현행 집단분쟁조정제도의 실태 ····· 79
2. 정보처리자에 대한 조정 참여 유도 ····· 80
3. 당사자 간 상호교섭 절차의 마련 ····· 83
Ⅱ. 단체소송제도의 개선 ····· 84
1. 현행 단체소송제도의 실태 ····· 84
2. 단체에 대한 요건 완화 ····· 85
3. 단체소송의 대상 확대 ····· 86
가. 침해의 우려가 있는 행위를 대상에 포함 ·· 86
나. 적극적인 청구를 위한 절차 마련 ····· 87

4. 불필요한 선결요건과 허가제도 폐기 ····· 89
5. 단체의 소송수행에 대한 어려움 해소 ····· 90
가. 단체에 대한 지원 방안 마련 ····· 90
나. 관할의 확대 ····· 91
Ⅲ. 입증책임과 관련된 개선 ····· 92
제 3 절 소결론 ····· 93

제 6 장 결론 ····· 95

참고문헌 ····· 97
Abstract ····· 102

제 1 장 서 론

제 1 절 연구의 배경

개인정보 보호법 제2조 제1호에서 명시하고 있는 개인정보의 개념은 ‘살아 있는 개인에 관한 정보로서 성명, 주민등록번호 및 영상 등을 통하여 개인을 알아볼 수 있는 정보’를 말한다. 또한 해당 정보만으로는 특정 개인을 알아볼 수 없더라도 다른 정보와 쉽게 결합하여 알아볼 수 있는 정보라면 그것 역시 개인정보가 될 수 있다. 오늘날 과학기술의 발전은 언제 어디에서나 개인정보를 손쉽게 취득할 수 있는 여건을 마련해주었고 이제 개인정보는 그 자체로서 수집, 활용되는 것에 그치지 않고 ‘가명정보’, ‘익명정보’와 같은 특별한 형태로 가공되어 빅데이터 산업의 원재료가 되고 있다.

하지만 데이터 산업의 혁신적인 발전은 동시에 개인정보 침해의 위험성도 키웠는데, 2014년 우리나라에서는 개인정보가 대량으로 유출되는 사건이 발생했다. 카드사로 파견을 나온 신용평가회사 직원이 고의로 3개 카드사의 1억 400만건이 넘는 고객정보를 대출광고업자와 대출모집인에게 넘겼고, 이때 경제활동을 하는 대한민국 국민 대부분의 개인정보가 유출되었다. 이 사고로 개인정보 보호 환경의 개선과 종합적이고 체계적인 신용정보 관리기관 설립의 필요성이 제기되었으며 2015년 신용정보법이 개정되어 한국신용정보원이 설립되었다. 이로써 전국은행연합회, 생명보험협회, 손해보험협회 등 5개 개별신용정보집중기관에서 집중·관리되던 신용정보가 한국신용정보원으로 이관 및 통합되었다. 한국신용정보원은 각 금융기관의 전용회선 및 온라인 웹사이트 또는 신용정보원의 대국민 사이트[1]를 통해 매일 약 1억건의 개인정보를 집중·정정 또는 조회 처리하고 있다.[2] 하나의 기관에서 신용정보를 관리하며 통일된 내부통제

1) https://www.credit4u.or.kr
2) 한국신용정보원의 “2022년 9월 일반신용정보시스템 운영현황 보고”, “2022년 9월 보험신용정보시스템 운영현황 보고”에 따른 월별 개인정보 처리 건수를

기준을 적용하므로 여러 기관에서 분산 관리했을 때보다 신용정보 관리의 보안이 향상되었지만, 기존 체제에 비하여 훨씬 많은 정보가 한 기관에 집중되므로 정보 유출시 피해 규모가 그만큼 더 커질 수 있다. 신용정보원은 신용정보법 시행령 제21조 제2항에 열거된 전 금융기관들로부터 정보를 받아 관리하는데, 여기에는 은행, 보험회사, 카드사, 증권사부터 금융위원회에 등록한 대부업자까지 포함된다. 한 번의 개인정보 보안 점검 해태 또는 일시적인 전산 시스템의 보안 사각지대 발생 등으로 비단 특정 금융기관의 신용정보만이 아니라 전 금융기관의 신용정보가 순식간에 유출될 수 있는 것이다.

한편 개인정보 침해는 재산상의 권리뿐만 아니라 개인정보주체의 인격권이나 명예권, 나아가 생명권에도 치명적인 타격을 입힐 수 있다. 최근 신변보호 조치 대상이었던 여성의 주소를 불법적으로 유출되어 살인으로 이어진 극단적인 사건이 있었다. 이는 한 지방 공무원이 약 2년 동안 업무 목적 외로 개인정보 관리 시스템에 접근하여 주소와 차량정보 등 개인정보를 흥신소에 판매해왔는데, 여기에 피해자의 주소도 포함되어 있었고, 50만원을 주고 이를 취득한 범인이 피해자의 주소지에 찾아가 벌어진 일이었다.[3] 개인정보 유출이 생명권을 침해할 수 있음을 단적으로 보여 주는 비극적인 사례이다. 특히 금융기관이나 공공기관이 수집·관리하는 개인정보는 대출정보, 보증정보, 연체정보와 같은 신용정보이거나 의료정보, 세금정보, 범죄정보 등의 민감정보를 포함하고 있어 정보주체들이 회복할 수 없는 피해를 입을 가능성이 더 높다.

이처럼 침해로 인한 손해의 발생이 광범위하고 심각할 수 있음에도 불구하고, 정작 피해자인 정보주체는 침해 당시 그 사실을 인지하기 어렵다. 설령 침해사실을 알게 되었다고 하더라도 소송을 통해 손해배상을 받기가 쉽지 않다. 피해자가 증명책임의 분배에 따라 원고인 정보처리자의 침해사실, 손해발생사실, 그리고 인과관계를 입증해야 하는데, 개인정보를 관리하고 처리하는 전산 시스템의 허점 및 정보처리자가 기관 내부

참조하여 산출.

3) https://www.joongang.co.kr/article/25074806#home (검색일: 2023. 1. 2.)

에서 보안의무를 위반한 사실, 그리고 그로 인한 손해 발생사실을 관련 지식이 전무한 개인이 입증하는 것은 매우 어려운 일이다. 개인정보 침해로 인한 피해자는 침해사실을 주장하고 입증하는 데 들어가는 수고와 얻을 수 있는 이익을 비교형량하여 배상청구를 할 것인지 합리적으로 선택할 것이므로 치명적인 생명 또는 재산상 손해의 발생 등으로 피해구제가 절실하지 않고서야 결국 손해배상청구를 포기할 가능성이 높다.

오늘날 개인정보 침해는 전 산업 분야에서 빈번하게 발생하며 그 침해 규모와 정도가 이전과 비교할 수 없을 정도로 심각해지고 있어 이를 집단적으로 해결할 수 있는 제도가 필요하다. 하지만 국내 현행 제도는 집단분쟁의 현실에 맞지 않거나 효율성이 떨어져 미비한 실정이다.

제 2 절 연구의 내용과 방법

본 논문은 4차산업 시대에 개인정보 침해사례들이 갈수록 고도화되고 집단화되고 있는 만큼 이로 인한 분쟁을 효율적으로 해결할 수 있는 방안을 찾고자 하는 연구이다.

개인정보 침해로 인한 분쟁은 피해자가 개별적인 경우와 집단적인 경우로 구분할 수 있는데, 본 논문은 집단적인 피해에 대한 효율적인 구제방안을 검토하고자 한다. 그리고 개인정보 침해는 공공기관에 의해서도 생길 수 있지만 본 논문에서는 민간에 의한 침해를 검토 대상으로 한다. 정보처리자가 공공기관인 경우, 국세청이나 경찰청 또는 통계청 등은 전 국민의 정보를 수집·관리하므로 개인정보 침해 시 전 국민이 피해자가 될 수 있으며 이처럼 공공기관에 의한 개인정보의 집단적인 침해도 심각하지만, 이 글에서는 민간 분야에서의 정보처리자와 정보주체 간의 다툼에 주목하여 사적 분쟁의 효율적인 해결방안을 찾고자 한다.

구체적인 연구의 내용으로, 우선 제2장에서는 개인정보 침해로 인한 집단분쟁의 특징을 고찰하고, 제3장에서는 이를 해결하기 위한 국내의 제도들을 살펴본다. 특히 최근에 개인정보가 집단적으로 침해되었던 사례들에서 국내 제도가 드러낸 한계점에 주목한다. 그리고 제4장에서는

해외의 제도와 사례들을 살펴보는데, 미국의 대표당사자소송, 독일의 단체소송 및 표본확인소송, 유럽연합(European Uion, 이하 EU)의 소비자대표소송지침, 일본 소비자법을 연구한다. 제5장에서는 앞선 연구를 토대로 개인정보 침해로 인한 집단분쟁을 효율적으로 해결하기 위한 우리나라 제도의 개선방안을 구체적으로 제시한다.

법학 연구의 기본적인 방법으로서 법규, 판례와 법문헌 등 여러 법문서를 통하여 탐구하였고 공개된 자료만으로 알기 어려운 부분에 관하여는 기관 관여자에 대한 인터뷰를 진행하여 개인정보 침해로 인한 집단분쟁의 현황과 제도 운영의 실태를 파악하였다.

제 2 장 개인정보 침해로 인한 집단분쟁의 특수성

제 1 절 피해자가 다수고 지역적으로 광범위함

개인정보 침해란 법적 근거 없는 개인정보의 수집·이용·제공은 물론 개인정보의 유출·오남용·불법유통 등을 모두 포괄하는 개념으로 그 구체적인 모습은 다양하다. 이처럼 다양한 유형으로 발생하는 개인정보 침해 사례들은 2000년대에 들어서면서 공통된 특징을 하나 갖는데, 침해 피해자들이 다수라는 것이다. 즉, 개인정보 침해는 단일한 사업자가 보유하고 있는 개인정보에서 발생하지만, 한 사업자가 보유하고 있는 개인정보는 수백명에서 많게는 수억명의 정보이기 때문에 침해로 인한 피해자가 집단적으로 발생할 수 있다. 따라서 단일의 침해행위에 의하여 다수의 피해자가 일시에 발생하게 된다.

대표적인 사건을 연도별로 살펴보면 2005년에는 엔씨소프트사가 리니지 게임 서버를 업데이트하는 과정에서 약 40만명의 이용자 개인정보를 유출시켰고, 2006년에는 국민은행이 32,277명의 고객 개인정보를 이메일에 첨부파일로 발송시켜 유출시켰다. 2006년~2007년에는 SK브로드밴드가 고객관리업무 전반을 위탁한 에드림씨엠에게 고객정보를 제공하는 과정에서 고객의 적법한 동의를 받지 않아 문제가 된 사건이 있었는데, 당시 515,206명의 개인정보가 침해되었다. 2008년 옥션 사건 때는 제3자의 해킹으로 1,800만명의 개인정보가 유출되었으며, GS칼텍스 사건 때는 자회사인 GS넥스테이션 직원에 의해 1,100만명 이상의 개인정보가 유출되었다.[4] 2011년에는, 세티즌의 140만건 이상의 개인정보 유출사건, 현대캐피탈의 175만건의 개인정보 유출사건, 대부업체 3개 회사에서의 신용등급과 같은 민감한 정보 100만건의 유출사건, 네이버 등 4개 포탈사이트 가입자 17만명의 개인정보 유출사건, 한국전자금융 입사지원자 8,000여명의 개인정보 유출사건, 리딩투자증권의 26,600여건의 개인정보 유출

4) 김경환, 개인정보 관련 10대 집단소송 사례, 보안뉴스, 2013.

사건 등이 발생하였다.[5]

특히 2014년 카드사 개인정보유출 사건은 피해 건수가 1억 400만건에 달했는데 당시 사법부 역사상 가장 많은 수의 당사자가 참여한 손해배상 청구소송이 개시되었다. 소비자의 권리를 찾는다는 명분 아래 변호사들은 물론, 시민단체, 심지어 국회의원까지 경쟁적으로 원고모집을 했다.[6] 100만여 명의 피해자들이 제기한 100여 건 이상의 소가 전국 법원에서 계속 중인 것으로 추산되었으며 제1심 소송 중 상당 기간은 원고목록 확정 및 원고별 소송대리권 입증을 위한 절차에 소요되었다. 6년이 넘게 카드사와 피해 고객들 간의 다툼은 계속되었고 결국 소송에 참여한 피해 고객들은 각각 10만원의 피해보상금을 지급받았다. 수많은 소송들에 대응해야 했던 카드사도, 각자의 피해를 직접 확인하고 적절한 소송대리인을 찾아 선임하고 하염없이 재판 결과를 기다려야 했던 피해자들도, 마지막으로 동일한 내용의 분쟁을 전국 이곳저곳에서 접수해 시시비비를 가려야 했던 사법부도 모두 지치는 싸움이었다. 이 사건은 개인정보 침해의 심각성과 개인정보 보호의 중요성을 다시 한번 되새기는 계기가 되었지만, 이후에도 집단적인 개인정보 침해사례들은 끊임없이 발생해왔다. 2016년에는 국가기관을 사칭한 해커에 의해 인터파크 회원 1,030만명의 개인정보가 유출되었고,[7] 2022년에는 역시 해킹에 의해 온라인 쇼핑몰 발란이 수집·관리해온 회원정보 중 약 162만건의 개인정보가 유출되었다.[8]

이러한 개인정보 침해로 인한 집단적인 피해는 지역적으로도 광범위하게 나타난다는 특징이 있다. 과학기술의 발달로 지역의 제한 없이 상품과 서비스를 제공할 수 있게 된 기업들은, 다양한 지역에 거주하는 정보주체의 개인정보를 수집·관리하므로 개인정보가 침해되면 그 피해는 특정 지역이나 한 국가에 한정되지 않는다. 페이스북의 모회사인 메타,

---

5) 고형석, 개인정보침해와 피해구제에 관한 연구, 법조 60권 10호, 2011, 279-280면.

6) 전승재/권헌영, 개인정보 유출로 인한 손해배상 제도에 관한 고찰, 경제규제와 법 제11권 제1호, 2018, 29면.

7) https://m.lawtimes.co.kr/Content/Article?serial=165373 (검색일: 2023. 1. 2.)

8) https://www.boannews.com/media/view.asp?idx=108984 (검색일: 2023. 1. 2.)

구글, 애플 등 세계적인 기업들은 방대한 이용자와 이용자의 개인정보가 곧 기업의 경쟁력으로 개인정보 침해 시 그 피해는 전 세계적으로 발생한다. 국적, 직업 등이 모두 다르고 예컨대 페이스북 이용자라는 공통점밖에 없는 정보주체들이 공동으로 개인정보 침해에 대응하는 것은 현실적으로 불가능하다. EU에서는 이처럼 지역적으로 광범위하게 발생하는 개인정보 침해에 통일된 기준으로 대응하고자 일반개인정보보호 규정으로서 GDPR(General Data Protection Regulation)을 시행해왔다.[9] 이는 EU 회원국 내 모든 시민과 거주자들의 개인정보를 처리하는 회사에 적용된다. 따라서 정보처리자인 회사의 위치에 관계없이 EU 회원국 내의 정보주체들을 보호할 수 있는데, 광역적으로 발생하는 개인정보 침해로 인한 집단적 피해를 효율적으로 구제하기 위한 규정이라고 할 것이다.

이처럼 최근 개인정보 침해로 인한 분쟁은 침해로 인한 피해자가 다수이며 지역적으로 광범위하다는 특징이 있다.

제 2 절 정보주체가 피해구제를 받기 곤란함

Ⅰ 침해사실 인지의 어려움

현대사회에서 개인정보는 모든 산업 분야에서 다양한 경로로 수집 및 이용되고 있어 정보주체인 개개인이 자기 정보의 활용에 대해 빠짐없이 인지하고 통제하기가 어렵다. 그러다 보니 개인정보 침해가 발생하더라도 침해로 인한, 눈에 보이는 피해가 나타나지 않는 이상 모르고 지나가기 쉽다. 실제로 카드사의 개인정보유출 사건 때도 유출은 2013년 6월부터 일어났으나 피해 고객들은 물론 카드사들조차도 7개월 동안 이를 인지하지 못했다. 고객들은 유출 사실이 언론에 보도되고 사회적으로 이슈가 되고 나서야 카드사가 임시방편으로 마련한 사이트에서 자신의 개인정보가 유출되었는지 여부를 확인할 수 있었다.

9) https://gdpr.kisa.or.kr

이처럼 개인정보 침해 사건은 침해사실이 발생해도 즉시 알고 대처하는 것이 어렵기 때문에 1차 침해에 이어 2차 침해, 3차 침해까지 발생할 가능성이 높다. 2008년 GS칼텍스 개인정보 유출 사건에서도 GS칼텍스로부터 업무를 위탁받아 수행 중이던 GS넥스테이션의 직원들에 의해서 회원정보가 유출되었고(1차 침해), 이를 전달받은 중개인(2차 침해)이 소송에 활용할 목적으로 변호사 사무장과 거래하려 하였으나 실패하고, 우선 개인정보 유출을 사회적으로 이슈화시키고자 기자에게 전달했다(3차 침해). 이 사건에서 다행히 개인정보 침해로 인한 실질적인 손해가 발생하지는 않았지만,[10] 개인정보 침해 피해자들은 자신의 정보가 유출되어 몇 차례에 걸쳐 불법적으로 유통되는 상황에까지 이르도록 이를 인지조차 하지 못하는 것을 확인할 수 있다.

이처럼 개인정보 침해는 침해사실을 인지하기 어려운 특성 때문에 정보주체가 신속하게 자신의 권리를 주장하여 피해의 확대를 차단하고 구제를 받는 것이 쉽지 않다.

Ⅱ 법위반사실 입증의 어려움

개인정보 보호법과 신용정보법에서는 아래 표와 같이 개인정보 침해로 인한 손해배상책임을 명시하고 있다.

개인정보 보호법	제39조(손해배상책임) ① 정보주체는 개인정보처리자가 이 법을 위반한 행위로 손해를 입으면 개인정보처리자에게 손해배상을 청구할 수 있다. 이 경우 그 개인정보처리자는 고의 또는 과실이 없음을 입증하지 아니하면 책임을 면할 수 없다.
신용정보 이용 및	제43조(손해배상의 책임) ① 신용정보회사 등과 그로부터 신용정보를 제공받은 자가 이 법을 위반하여 신용정보주체에게 손해를 가한 경우에는

10) 법원은 이 사건에서 개인정보가 저장매체에 저장된 상태로 공범들과 언론관계자 등에게 유출되었지만 언론보도 직후 개인정보가 저장된 저장매체 등을 소지하고 있던 사건 관련자들로부터 저장매체와 편집 작업 등에 사용된 컴퓨터 등이 모두 압수, 임의제출되거나 폐기되었고 제3자가 개인정보를 열람하거나 이용할 수는 없었다고 보이는 점 등을 이유로 들어 정신적 손해가 발생했다고 보기는 어렵다고 판시했다, 대법원 2012. 12. 26. 선고, 2011다59834 판결.

보호에 관한 법률	해당 신용정보주체에 대하여 그 손해를 배상할 책임이 있다. 다만, 신용정보회사 등과 그로부터 신용정보를 제공받은 자가 고의 또는 과실이 없음을 증명한 경우에는 그러하지 아니하다.

이들은 민법의 불법행위로 인한 손해배상책임에 대한 특별법으로서 피해를 입은 개인정보주체에게 신속·공정한 피해 구제를 받을 권리를 실질적으로 보장하기 위한 규정이지만, 구체적으로 조문의 내용을 살펴보면 개인정보 침해로 인한 피해 구제에 적절하지 않은 부분이 있다. 개인정보 보호법 제39조 제1항의 본문은 '법위반'과 '손해발생'에 대해 규정하고 있고, 단서는 '고의·과실'에 대해 규정하고 있다. 신용정보법 제43조 제2항도 마찬가지이다. 즉 피해자인 정보주체가 위 세 가지 중 '법위반'과 '손해발생'에 대하여 입증하도록 되어 있고(본문), 기업이 남은 하나 자신의 '고의·과실 없음'에 대해 입증하도록 되어 있다(단서).

그런데 개인정보 유출로 인한 소송에서 입증활동의 핵심은 위 세 가지 중 '법위반 사실'에 있다. 예컨대 해킹사고의 경우 피해자인 원고는 기업이 기술적·관리적 보호조치 의무를 위반했는지, 접근제한 조치를 제대로 했는지, 암호화 조치를 제대로 했는지, 악성프로그램 방지 조치를 제대로 했는지 등의 법위반 사실을 스스로 입증해야 한다. 하지만 이를 입증하는 데 필요한 사실들은 주로 정보처리자인 기업의 관리 영역에 놓여있어서 개인인 정보주체로서는 접근 자체가 어렵다. 설령 기업의 협조 또는 제3자의 도움 등으로 해당 내용에 접근할 수 있다 하더라도, 전문적인 지식 없이는 개인정보의 라이프사이클[11]에 따라 일어나는 복잡한 사실관계들을 정확하게 이해하기 어렵다.

2008년 옥션 해킹사건에서도 옥션이 정보보호조치 의무를 다하였는지가 주요 쟁점이 되었는데 법원은 해킹 사고 당시 이용약관 및 각종 기술적·관리적 정보보호조치의 이행, 그 밖에 피고 내부의 정보보호정책 및 관리지침에 따른 보안조치 등 다양한 방식의 해킹 방지 조치를 이행하고 있었던 점, 이 사건 해킹 사고는 초급 수준을 넘어 적어도 상당한 수준

11) 개인정보의 생애주기란 ①수집 ②보유 및 이용 ③제공 ④파기의 4가지 단계를 말한다.

의 해킹 기술을 보유하고 있는 지능적인 해커에 의하여 발생한 것으로 보이는 점 등을 종합적으로 고려하여, 옥션이 정보보호조치 의무를 다하지 않아 이 사건 해킹 사고를 예방하지 못한 것은 아니라고 보았다.[12] 이처럼 원고는 1차적으로 개인정보 침해의 원인으로서 피고인 기업이 기술적·관리적 보호조치 의무를 다하지 못하였음을 입증하여야만 원하는 손해배상을 받을 수 있다. 그러나 '기술적·관리적 보호조치'라는 것이 일반인이 이해하기 어려운 전문적인 내용으로 가득 차 있고 소송 과정에서 피고 기업이 자신이 소지한 증거자료를 충분히 자발적으로 제출해 주지 아니하면 사실상 입증할 수 없기 때문에, 원고가 '법위반 사실' 입증에 성공하는 것은 하늘의 별따기만큼 어렵다.

Ⅲ 침해로 인한 손해가 미미하고 드러나지 않음

집단적으로 발생한 개인정보 침해는 전체적으로는 피해 규모가 엄청나게 크더라도 각자의 피해는 미미한 경우가 많다. 개인정보를 침해당한 정보주체들이 실제 경험하는 피해들은 개인정보가 노출돼서 불필요한 대출 광고 전화를 받아야 하는 불편함, 누군가에게 나의 개인정보들이 악용될 수 있다는 불안감, 유출된 비밀번호 등을 변경해야 하는 번거로움과 같은 것이 대부분이다. 이렇게 작은 피해를 구제받기 위해 각 개인이 소송비용 등을 무릅쓰고 소를 제기하는 것이 쉽지 않으며, 변호사에게 소송을 위임하는 일조차 어려울 수 있다. 즉 사회 전체적으로는 심대한 법익이지만 피해자 한 사람이 받은 피해가 너무 작거나 미미하여 법적구제를 포기하는 분산이익(diffused interest)의 문제가 발생하게 되는 것이다.[13]

그럼에도 불구하고 사회적 이슈가 될 정도의 대규모 개인정보 침해 사례에서는 정보처리자에 대한 비난 여론이 커져 피해 정보주체들 중 일부가 집단적으로 소를 제기하여 손해배상을 청구하기도 하였는데, 이때

12) 대법원 2015. 2. 12. 선고, 2013다43994 판결.
13) 박경신, 「불법집단행위에 관한 집단소송법안」과 「집단소송법안」에 관한 공청회, 국회법제사법위원회, 2009. 9면.

법원은 유형적으로 나타나지 않은 개인정보 침해로 인한 손해를 인정하는 데 다소 엄격하다. 즉 판례는 법을 위반하여 개인정보를 침해한 사실이 명백히 인정되더라도 이로 인한 정신적 손해의 발생에 대해서는 다시 심리하여 판단한다. 앞서 살펴본 GS칼텍스 사건에서 대법원은 개인정보를 처리하는 자가 수집한 개인정보를 정보주체의 의사에 반하여 유출한 경우, 그로 인하여 정보주체에게 위자료로 배상할 만한 정신적 손해가 발생했는지는 유출된 개인정보의 종류와 성격이 무엇인지, 개인정보 유출로 정보주체를 식별할 가능성이 발생했는지, 제3자가 유출된 개인정보를 열람하였는지 또는 제3자의 열람 여부가 밝혀지지 않았다면 제3자의 열람 가능성이 있었거나 앞으로 열람 가능성이 있는지, 유출된 개인정보가 어느 범위까지 확산되었는지 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 개별적으로 판단해야 한다고 설명했다. 그런데 해당 사건에서는 제3자가 개인정보를 열람하거나 이용할 수는 없었다고 보이는 점, 개인정보를 유출한 범인들이나 언론관계자들이 개인정보 중 일부를 열람한 적은 있으나 개인정보의 종류 및 규모에 비추어 위와 같은 열람만으로 특정 개인정보를 식별하거나 알아내는 것은 매우 어려울 것으로 보이는 점 등 제반 사정에 비추어 볼 때, 개인정보 유출로 인하여 위자료로 배상할 만한 정신적 손해가 발생했다고 보기는 어렵다고 판시했다.[14] 즉 법원은 개인정보 침해 사실이 분명하더라도 개인정보 침해 자체에 따른 정보주체의 정보처리자에 대한 신뢰가 침해된 것을 정신적 손해로 인정하지는 않으며 불특정 다수에게 공개될 가능성이 있는지 등에 따라 정신적 손해의 발생 여부를 판단하는 것이다.

이처럼 개인정보 침해는 침해로 인한 각 개인의 손해가 미미하고 정신적인 손해인 경우가 대부분이라 피해자가 개별적으로 구제받기 쉽지 않다.

제 3 절 손해액 산정의 어려움

14) 대법원 2012. 12. 26. 선고, 2011다59834 판결.

우리나라의 손해배상책임은 피해자가 입은 실제 손해를 금전적으로 전보하는 구조이다. 따라서 손해배상책임이 인정되기 위해서는 피해자가 입은 손해가 금전적으로 특정되어야 하며 피해자가 입은 손해를 초과하는 손해배상금은 인정되지 않는다. 그런데 개인정보 침해로 인한 손해배상청구의 경우 손해액을 금전적으로 산정하기가 어렵다는 특징이 있다. 이는 손해의 발생을 인정받기 어려운 것과는 별개의 문제이다.

개인정보 유출로 인한 재산상의 손해배상을 청구하기 위해서는 우선 개인정보의 재산적 가치를 금전으로 평가해야 한다. 그런데 개인정보의 재산적 가치를 금전으로 평가하는 일은, 이를 평가를 할 수 있는 기관이나 확립된 기준이 있는 것도 아니므로 쉽지 않다. 따라서 실제 소송에서는 정신적 손해배상만을 청구하는 경향이 많으며, 법원도 재산상의 손해 발생이 인정됨에도 불구하고 증명 곤란 등을 이유로 위자료의 증액사유로 참작하여 인정하는 실정이다.[15]

한편 정신적 손해와 관련하여 민법 제751조 제1항은 '타인의 신체, 자유 또는 명예를 해하거나 기타 정신상 고통을 가한 자는 재산 이외의 손해에 대하여도 배상할 책임이 있다.'라고 규정한다. 침해의 대상이 되는 법익으로 신체·자유·명예 및 기타 정신상의 고통을 열거하고 있는데, 그 밖에 생명·정조·성명·초상·개인의 비밀 등과 같은 인격권도 침해이익이 된다고 할 것이다.[16] 우리 민법은 이러한 위자료의 산정 방법과 산정 시 고려해야 할 요소에 관하여 아무런 규정을 두지 않고 있으며 다만 그 산정을 법원에 맡기고 있다. 따라서 법원은 위자료 청구권자가 적당하다고 판단하는 청구액 범위 내에서 여러 가지 사정을 고려하여 자유재량으로 위자료를 산정한다. 개인정보의 침해는 인격권의 일종인 개인정보자기결정권을 침해하는 것으로 민법상 위자료 청구의 대상이 된다. 그런데 개인정보 침해로 인해 받게 되는 정신적 손해들이 대부분 일상생활에서 광

15) 판례는 재산적 손해가 있음은 분명한데 그 손해액의 확정이 불가능한 경우에는 그것을 위자료의 증액사유로 삼을 수 있다고 한다, 대법원 2007. 6. 1. 선고, 2005다5812, 5829, 5836 판결; 대법원 2004. 11. 12. 선고, 2002다53865 판결 등 참조.

16) 곽윤직, 채권각론 제6판, 박영사, 2000, 575면.

고성 전화를 받게 되는 불편함 혹은 유출된 자신의 정보가 악용될지도 모른다는 불안감과 같은 것임을 고려할 때 이를 금전적으로 어떻게 평가하고 산정할지 어려움이 있다.

법원이나 개인정보 집단분쟁조정위원회가 인정한 개인정보 침해로 인한 각 개인의 정신적 손해배상액은 7만원부터 50만원까지 다양한데, 침해된 정보의 종류, 침해된 정보로 인한 개인의 식별가능성, 불특정다수에게 공개될 가능성, 추가적인 법익침해의 유무, 침해 시 정보처리자에 의한 조치의 시급성 및 적정성 등에 따라 그 금액이 결정된다. 하지만 금액을 산정하는 명시된 기준이나 근거는 없는 실정이라 각 판결에서 법관의 재량에 따라 결정되고 있다.[17]

제 4 절 소결론

이번 장에서는 개인정보 침해로 인한 집단분쟁이 가지는 특징들을 살펴보았다. 최근 개인정보 침해는 집단적이고 지역적으로 광범위하게 발생한다는 특징이 있었다. 그런데 개인정보가 침해당한 다수의 피해자들은 그 사실을 인지하기가 어렵고, 설령 알게 되어 소송 등을 통해 손해배상책임을 물으려고 해도 침해와 관련된 사실관계가 복잡하고 증거에 대한 접근이 어려워 입증이 쉽지 않다. 한편 개인정보 침해는 그로 인한 각 개인의 손해가 크지 않고 무형적인 손해인 경우가 대부분이라 개별적으로 손해배상을 구하여 인정받기가 쉽지 않으며 손해가 인정되더라도 금전적으로 손해액을 산정하기 어려운 특징이 있다.

다음 장에서는 이러한 개인정보 침해로 인한 피해의 특징들을 기반으로 이를 구제하기 위한 현행 분쟁 해결 제도들이 갖는 한계점이 무엇인지 알아보고자 한다.

---

17) 반면, 미국의 대표당사자소송제도를 본 떠 만든 우리나라의 증권관련집단소송에서는 각 구성원의 주식수와 주식별 손해단가를 기준으로 총 손해액과 각자의 손해액을 산출하므로 손해액 산정에 명확한 기준이 있다.

제 3 장 현행 우리나라 제도의 한계

제 1 절 민사소송법상의 제도

Ⅰ 공동소송제도

1. 의의

현행 민사소송법에서 개인정보 침해로 인한 집단분쟁과 관련하여 활용할 수 있는 제도로 우선 공동소송을 생각해 볼 수 있다. 공동소송제도란 하나의 소송절차에 원고나 피고의 한쪽 또는 양쪽에 여러 사람이 있는 소송 형태로서 다수당사자간의 관련분쟁을 동일한 소송절차 내에서 심리함으로써 심판의 중복을 피하여 당사자는 물론 법원의 노력을 절약하게 하는 소송방식이다.[18]

원고측에서는 여러 사람에 대하여 관련 있는 청구를 같은 절차에서 심리·재판을 받을 수 있게 되므로 소의 실질적 목적을 1회의 소송에서 달성할 수 있어 편리하고, 피고측에서는 관련되는 청구에서 여러 원고와 동시에 심리·재판을 받음으로써 반복되는 소에 응하는 번거로움을 피할 수 있고 공통의 쟁점에 대해 공동으로 방어를 할 수 있는 장점이 있다.

2. 내용

공동소송은 공동소송인간에 합일확정(재판통일)이 필수적인가의 여부에 따라 통상공동소송과 필수적 공동소송으로 구분된다.[19]

우선 통상공동소송은 원래 개별적으로 해결해야 할 여러 개의 사건이 편의상 하나의 소송절차에 병합된 소송형태이기 때문에 각 공동소송인은

---

18) 이시윤, 민사소송법 제14판, 박영사, 2020, 734-735면.
19) 이시윤, 앞의 책, 737-738면.

다른 공동소송인에 의한 제한이나 간섭을 받지 않고 각자 독립하여 소송을 수행하는데, 이를 '공동소송인 독립의 원칙'이라고 한다(민사소송법 제66조). 그런데 공동소송인 독립의 원칙을 관철하면 공동소송인마다 구구한 판결의 결과가 나올 수 있고, 실질적으로 하나의 사건에 관하여 재판의 통일이 보장되지 않는다. 따라서 이를 보완하고자 하는 원칙이 공동소송인 간의 '주장공통의 원칙'과 '증거공통의 원칙'이다.[20] 먼저 '증거공통의 원칙'이란 공동소송인 가운데 한 사람이 제출한 증거는 다른 공동소송인에 관련된 다툼이 있는 사실에 대하여 원용에 관계없이 공통된 사실인정의 자료로 할 수 있다는 것을 말하며, 통설은 대체로 긍정한다. 다음으로 '주장공통의 원칙'이란 공동소송인 가운데 한 사람의 주장사실은 다른 공동소송인에게도 영향을 미치고 원용하지 않더라도 그를 위해서도 주장된 것으로 할 수 있다는 것을 말한다. 주장공통의 원칙을 긍정할 것인가에 관하여 학설은 부정설과[21] 한정적 긍정설로[22] 나누어져 있지만, 판례는 공동소송인 가운데 한 사람이 상대방의 주장사실을 다투며 항변하는 등 다른 공동소송인에게 유리한 행위를 한 경우라도 다른 공동소송인이 이를 원용하지 않는 한 그에 대한 효력이 미치지 않는다고 하여 주장공통의 원칙을 부정하고 있다.[23] 즉 통상공동소송에서는 공동당사자들 상호간의 공격방어방법의 차이에 따라 모순되는 결론이 발생할 수 있고, 이는 변론주의를 원칙으로 하는 소송제도 아래서는 부득이한 일로서 판결의 이유모순이나 이유불비가 된다고 할 수 없는 것이다.

한편 필수적 공동소송이란 소송목적이 공동소송인 모두에게 합일적으로 확정되어야 할 경우의 공동소송을 말한다(민사소송법 제67조). 공동소송인 모두에 대하여 분쟁을 일률적으로 해결해야 하기 때문에 공동소송인 사이에 소송의 승패가 통일적으로 결정되어야 하고 상이하게 되는

---

20) 이시윤, 앞의 책, 740-741면.
21) 송상현/박인환, 민사소송법 제7판, 박영사, 2014, 637면; 김홍규/강태원, 민사소송법 제3판, 삼영사, 2014, 688면; 정동윤/유병현/김경욱, 민사소송법 제6판, 법문사, 2017, 999면; 호문혁, 민사소송법 제11판, 법문사, 2013, 751면
22) 이시윤, 앞의 책, 741면.
23) 대법원 1994. 5. 10. 선고, 93다47196 판결; 대법원 1991. 4. 12. 선고, 90다9872 판결.

것이 법률상 허용되지 않는 경우이다. 필수적 공동소송은 다시 소송공동이 강제되느냐의 여부에 따라 고유필수적 공동소송과 유사필수적 공동소송으로 분류된다. 즉 고유필수적 공동소송이란 여러 사람에게 소송수행권이 공동으로 귀속되어 그들이 공동으로 원고 또는 피고가 되지 않으면 당사자적격을 잃어 부적법해지는 경우이다.[24] 통설은 이에 대한 판단과 관련하여 합유물의 처분·변경과 같이 실체법상 관리처분권이 여러 사람 전원에게 공동으로 귀속되는지 여부를 기준으로 삼는다.[25] 반면 유사필수적 공동소송이란 소송공동은 강제되지 않으나 합일확정의 필요가 있는 경우로서 소송법상 판결의 효력이 제3자에게 확장될 때 인정된다.[26] 이때 판결의 효력이 제3자에게 확장될 경우에는, 그 효력이 직접 제3자에게 확장될 경우뿐만 아니라, 채권자대위소송과 같이 권리귀속주체를 통하여 판결의 반사효가 제3자에 미칠 경우도 포함된다는 것이 통설과 판례의 입장이다.[27]

3. 한계

개인정보 침해는 수많은 피해자를 광범위한 지역에 걸쳐 발생시킨다는 특징이 있다. 우리나라 민사소송법은 다수당사자가 하나의 소송절차에서 다툴 수 있도록 공동소송제도를 명문으로 마련해두고 있지만, 개인정보 침해를 당했다는 사실 외에는 공통점이 없는 다수의 피해자들이 공동의 목표 달성을 위하여 원활하게 소통하며 공동소송을 진행하기는 몹시 어렵다. 특히 통상공동소송은 공동소송인 독립의 원칙 때문에 원고가 수천만명에 이르는 개인정보 침해로 인한 집단분쟁을 효율적으로 해결하는 데 적합하지 않다. 또한 개인정보 침해로 인한 피해자들은 실체법상 관리처분권이 공동으로 귀속되는 경우거나 판결의 효력이 확장되는 관계

---

24) 이시윤, 앞의 책, 742면.
25) 강현중, 민사소송법 제7판, 박영사, 2018, 805면; 송상현/박인환, 앞의 책, 638면; 이시윤, 앞의 책, 742면.
26) 이시윤, 앞의 책, 747면.
27) 이시윤, 앞의 책, 748면.

에 있는 것도 아니므로 분쟁의 본질상 필수적 공동소송의 대상에 해당하지 않는다.

Ⅱ 선정당사자제도

1. 의의

선정당사자제도는 공동의 이해관계를 가진 다수가 공동으로 소송을 해야 할 때 그 다수자 중에서 모두를 위해 당사자가 될 자를 선정하여 선정된 당사자의 소송수행으로 다수의 선정자가 판결의 효력을 받도록 하는 제도이다(민사소송법 제53조).[28] 이 선정된 당사자를 선정당사자라고 한다. 공동의 이해관계를 가진 다수 전원이 소송의 당사자가 되면 변론이 복잡해질 뿐 아니라 송달사무가 폭주하고 과도한 송달료가 부과되는 등 소송진행이 매우 번거롭게 될 우려가 있으므로, 선정된 대표자에게 소송을 맡겨 절차를 간소화하고자 하는 제도이다.

2. 내용

선정당사자제도를 이용하기 위해서는 공동소송을 할 다수자에게 공동의 이해관계가 있어야 하는데, 이때 공동의 이해관계가 있다는 것은 반드시 공동으로 소송하지 않으면 안 되는 필수적 공동소송이나 소송의 목적인 권리·의무가 공통인 경우에만 국한시킬 것이 아니라, 널리 다수자 서로 간에 공동소송인이 될 관계에 서 있으면서 주요한 공격·방어방법을 공통으로 하는 경우까지 포함시켜야 한다고 본다.[29]

다수인이 당사자를 선정하면 선정당사자만이 당사자가 되고 선정자들은 소송 밖에 머물러 있게 된다. 즉 선정당사자의 선정은 당사자의 지위를 가진 채로 타인에게 소송수행을 위임하는 소송대리권의 수여와는 근

---

28) 이시윤, 앞의 책, 764면.
29) 이시윤, 앞의 책, 765면.

본적으로 다른 것이다. 따라서 선정당사자는 일체의 소송행위에 대하여 포괄적 수권을 받은 자이므로, 예컨대 소의 취하, 화해, 청구의 포기·인낙, 상소의 제기를 할 수 있으며 소송수행에 필요한 모든 사법상의 행위를 할 수 있다.[30] 선정당사자가 받은 판결은 선정자에 대해서도 그 효력이 미치고(민사소송법 제218조 제3항) 선정자가 아닌 다른 피해자들에게는 미치지 않는다.[31]

3. 한계

선정자가 선정당사자를 선정하는 행위 역시 단독소송행위로서 이를 하기 위해서는 소송능력이 있어야 하고, 각 선정자가 개별적으로 해야 한다. 선정당사자의 자격은 서면증명이 필요하기 때문에 선정서를 작성·제출해야 하며 이를 소송기록에 붙여야 한다.[32] 그런데 개인정보 침해사례에서처럼 피해자가 수천만명에 육박하는 경우에는 이들이 선정당사자를 선정하는 일이 결코 쉽지 않으며, 실제 사례에서도 선정당사자제도를 이용하기보다는 소송대리인을 선임함으로써 분쟁을 해결하는 것이 더 일반적이라 선정당사자제도가 많이 활용되지 못하고 있는 실정이다.[33]

제 2 절 개인정보 보호법상의 제도

Ⅰ 집단분쟁조정제도

1. 의의

앞서 살펴보았듯이, 개인정보 침해로 인한 집단분쟁은 시간과 비용이

30) 이시윤, 앞의 책, 767면.
31) 이시윤, 앞의 책, 768면.
32) 이시윤, 앞의 책, 766-767면.
33) 박경신, 「불법집단행위에 관한 집단소송법안」과 「집단소송법안」에 관한 공청회, 국회법제사법위원회, 2009. 10면, 55-56면.

많이 들고 절차가 번거로운 소송제도만으로는 해결하는 데 한계가 있다. 이에 우리나라에서는 소송외적 분쟁해결제도(ADR : Alternative Disputes Resolution)를 마련하고자 개인정보 보호법[34]상에 개인정보 분쟁조정위원회의 설치와 분쟁조정제도의 운영을 명시하고 있다. 특히 법 제49조에서는 집단분쟁조정제도를 규정하여 정보주체의 피해 또는 권리침해가 다수의 정보주체에게 같거나 비슷한 유형으로 발생하는 경우 일괄적인 분쟁조정을 가능하게 하였다. 이는 이미 도입된 소비자기본법상의 집단분쟁조정제도의 내용을 대부분 그대로 가져온 것이다.

소비자 집단분쟁조정제도는 2006년에 소비자보호법을 소비자기본법으로 전면 개정하면서 소비자단체소송제도와 함께 미국식 대표당사자소송(class action)의 대안으로서 도입되었다. 즉, 소비자단체소송제도는 일정한 단체가 사업자의 위법한 행위에 대한 금지·중지를 청구(부작위청구)할 수 있는 제도일 뿐, 사업자에 대한 피해구제를 청구(작위청구)할 수 있는 제도는 아니기 때문에 집단적 소비자 피해구제에 공백이 생겼는데, 이를 행정형 조정제도를 활용하여 보완하려는 발상에 따라 도입된 것이다.[35] 이후 2011년 개인정보 보호법이 제정될 때 개인정보 집단분쟁조정제도가 도입되었으며 신청대상이나 신청권자, 절차의 개시, 조정의 효력 등 대부분의 내용을 소비자 집단분쟁조정에서 그대로 가져왔고, 개인정보 침해로 인한 집단분쟁의 고유한 특성을 고민하여 섬세하게 설계된 제도라고 보기는 어렵다. 제도의 운영 실적을 살펴보면, 개인정보 집단분쟁조정제도가 2011년에 도입된 이래로 조정결정이 성립된 사례는 2021년과 2022년에 각각 1건씩 총 2건뿐이다.[36] 이는 집단적인 개인정보 침해

34) 이하 본절에서 '개인정보 보호법'의 인용은 단지 '법'이라고 하고 '개인정보 보호법 시행령'은 단지 '시행령'이라고 한다.

35) 서희석, 우리나라 집단분쟁조정제도의 현황과 과제, 비교사법 제23권 4호, 2016, 1462-1463면.

36) 개인정보 분쟁조정위원회는 집단분쟁조정과 관련하여 공식적인 통계자료를 발표하지는 않아 분쟁조정위원회의 통계업무 담당자에게 유선으로 확인하였다. 2021년 사례는 동의 없이 회원정보를 제3자에게 제공한 행위에 대한 손해배상 등을 요구한 사례로 피신청인들에게 신청인 160명에 대한 300,000원의 지급책임을 인정하였으며, 2022년 사례는 버스 내부에 설치된 영상정보처리기기의 녹음기능 사용에 대한 손해배상 등을 요구한 사례로 신청인

사례들이 빈번하게 발생하고 있는 현실과는 대조적이다. 다음에서는 개인정보 집단분쟁조정제도의 구체적인 절차와 내용을 살펴보고 한계점이 무엇인지 알아본다.

2. 내용

가. 집단분쟁조정의 대상

일반적인 분쟁조정과 달리 집단분쟁조정은 '정보주체의 피해 또는 권리침해가 다수의 정보주체에게 같거나 비슷한 유형으로 발생하는 경우로서 대통령령으로 정하는 사건'으로 조정의 대상을 제한하고 있다(법 제49조 제1항). 여기서 대통령령이 정하는 사건은 피해 또는 권리침해를 입은 정보주체의 수가 50명 이상이고(집단성), 사건의 중요한 쟁점이 사실상 또는 법률상 공통되는(공통성) 사건이다. 다만 집단성 요건인 50명의 산정에 있어서 개인정보처리자와 분쟁해결이나 피해보상에 대해 합의가 이루어진 경우 또는 동일한 사안으로 다른 분쟁조정기구에서 분쟁조정 절차가 진행 중이거나 소를 제기한 경우는 제외한다(시행령 제52조).

나. 집단분쟁조정의 신청권자

국가 및 지방자치단체, 개인정보 보호단체 및 기관, 정보주체, 개인정보처리자는 개인정보 분쟁조정위원회에 집단분쟁조정의 대상사건에 대하여 일괄적인 분쟁조정을 의뢰 또는 신청할 수 있다(법 제49조 제1항). 여기서 '의뢰'는 국가 및 지방자치단체, 개인정보 보호단체 및 기관에 의한 집단분쟁조정 의뢰를 의미하고, 당사자인 정보주체와 개인정보처리자는 집단분쟁조정을 '신청'할 수 있는 자이다.

1인에 대해서만 손해배상금 100,000원을 인정하고 나머지 신청인들의 신청은 기각하였다.

다. 집단분쟁조정 절차의 개시공고

집단분쟁조정은 절차의 개시 및 공고에 있어서도 일반적인 분쟁조정과 상이하다. 전자의 경우에는 별도의 공고절차 없이 위원회가 분쟁조정의 신청을 받은 때에 그 신청내용을 상대방에게 알리면 되지만, 집단분쟁조정의 경우에는 이해관계인이 불특정 다수일 수 있기 때문에 14일 이상의 기간동안 위원회의 홈페이지 또는 일반 일간신문에 게재하는 등의 공고를 한 후 집단분쟁조정절차를 개시할 수 있다(법 제49조 제2항, 시행령 제53조 제1항). 이는 동일한 분쟁으로 인해 피해를 입은 사람들에게 분쟁조정의 개시를 알림으로써 참여할 수 있는 길을 보장하기 위한 것이다. 한편 집단분쟁조정의 개시는 조정위원회가 의결로써 결정한다(시행령 제53조 제2항).

라. 당사자가 아닌 자의 참가신청

조정위원회는 집단분쟁조정의 당사자가 아닌 정보주체 또는 개인정보처리자들을 그들의 신청에 따라 분쟁조정의 당사자로 포함시킬 수 있다(법 제49조 제3항). 이를 통해 최초에 집단분쟁조정을 신청하지 못했던 피해자라고 할지라도 간편하게 조정절차에 참여할 수 있는 길을 열어두었다. 조정위원회는 당사가 아닌 자로부터 절차개시의 공고기간에 문서로 참가신청을 받으면(시행령 제54조 제1항) 신청 기간이 끝난 후 10일 이내에 참가 인정 여부를 문서로 알려야 한다(동조 제2항).

마. 대표당사자의 선임

조정위원회는 그 의결로써 집단분쟁조정의 당사자 중에서 공동의 이익을 대표하기에 가장 적합한 1인 또는 수인을 대표당사자로 선임할 수 있다(법 제49조 제4항).[37]

---

37) 아래 표에서 볼 수 있듯이 집단분쟁조정에서 대표당사자의 선임과 관련하

바. 절차진행 중 소제기 등의 효과

일반적인 분쟁조정제도에서는 조정위원회에 의하여 분쟁조정절차가 개시되어 진행 중이더라도 한쪽 당사자가 소를 제기하면 그 조정절차는 중지된다(법 제48조 제2항). 그러나 집단분쟁조정의 경우 조정위원회는 집단분쟁조정의 당사자들 중 일부가 법원에 소를 제기한 경우에 조정절차 전체를 중지하지 않고 소를 제기한 일부의 정보주체만을 조정절차에서 제외한다(법 제49조 제6항). 집단분쟁조정제도가 다수의 피해자들이 효율적이고 간편하게 피해 구제를 받기 위한 제도인 만큼 일부 당사자가 소를 제기하여 분쟁조정절차에서 이탈하더라도 분쟁조정절차에 남아 있는 피해자들에 대해서는 해당 조정제도를 끝까지 이용할 수 있도록 하기 위함이다. 당사자가 합의하거나 다른 분쟁조정기구에서 분쟁조정절차가 진행 중인 경우에도 마찬가지이다(시행령 제55조).

사. 집단분쟁조정의 기간

집단분쟁조정의 기간은 절차개시를 알리는 공고가 종료된 다음 날부터 60일 이내로 한다. 다만, 부득이한 사정이 있는 경우에는 조정위원회가 의결하여 처리기간을 연장할 수 있다(법 제49조 제7항).

아. 조정의 효력

여 각 법은 그 선임 방식에 대해 통일성이 없다. 특히 개인정보 보호법에서는 조정위원회가 주체가 되어 의결로써 대표당사자를 정하는 것만 인정하고 있어 당사자들이 자신의 의사로 대표당사자를 선임할 수 없다.

	민사조정법	소비자보호법	개인정보 보호법	약관규제에 관한 법률
대표당사자 선임	①당사자 ②조정담당판사 명	①당사자 ②조정위원회 권고	조정위원회 의결	협의회의 의결

집단분쟁조정에서 조정안의 수락방법 및 조정성립의 효력에 관하여는 민사조정법을 준용한다(제50조 제2항). 이에 따르면 조정위원회는 조정안을 작성하고 이를 지체없이 각 당사자에게 제시하여야 한다. 조정안을 제시받은 당사자는 제시받은 날로부터 15일 이내에 수락 여부를 알려야 하며 수락 여부를 알리지 아니하면 조정안을 거부한 것으로 본다. 당사자가 조정내용을 수락한 경우 이는 재판상 화해와 동일한 효력을 갖는다. 개인정보 집단분쟁조정제도에서는 조정안의 수락 여부가 각 당사자별로 다르게 나타날 수 있으며 수락한 당사자 사이에서만 조정성립의 효력을 인정하여야 한다.

자. 집단분쟁조정의 당사자가 아닌 소비자에 대한 보상계획의 권고

조정위원회는 개인정보처리자가 분쟁조정위원회의 집단분쟁조정의 내용을 수락한 경우에는 집단분쟁조정의 당사자가 아닌 자로서 피해를 입은 정보주체에 대한 보상계획서를 작성하여 분쟁조정위원회에 제출하도록 권고할 수 있다(법 제49조 제5항).

3. 한계

집단분쟁조정제도는 소송제도에 대한 보완책으로서 그 도입 취지 자체는 긍정적이라고 볼 수 있다. 하지만 도입된 지 10년이 넘어가는 현재까지 집단분쟁조정을 통해 분쟁이 해결된 개인정보 침해 사례는 2건밖에 없는데, 그 원인은 무엇보다도 제도 자체가 가진 한계에서 찾아볼 수 있다.

우선 개인정보 집단분쟁조정은 조정제도가 가지는 근본적인 한계를 그대로 가지고 있다. 즉 원고가 법원에 소장을 제출하여 소제기를 하면 소장의 부본을 송달받은 피고는 이에 응해야 하는 소송제도와 달리 분쟁조정제도는 양 당사자의 협력이 필요하다. 즉 집단분쟁조정의 신청 요건을 충족하여 정보주체·정보처리자 또는 국가·지방자치단체 등이 조정을

신청 또는 의뢰한다고 하더라도 당사자 중 어느 한쪽이 참여하기를 거부하면 그 절차가 진행되지 않는다는 치명적인 단점이 있다.[38] 2014년 초에 발생한 카드사 개인정보 대량유출 사건 당시 개인정보유출로 인한 피해자들은 3개 카드사를 상대로 분쟁조정위원회에 집단분쟁조정을 신청하였다. 국민카드와 농협카드는 조정절차에 응하지 않았고 롯데카드만 이에 응하여 피신청인이 되었다. 분쟁조정위원회는 롯데카드에 대해서만 절차를 개시하며 분쟁조정위원회 홈페이지와 문화일보에 절차의 개시를 공고하였다. 하지만 결국 롯데카드마저 집단분쟁조정 절차에 협력하지 않아 분쟁조정절차는 정지되었고,[39] 결국 피해자들은 소송을 통해 피해구제를 받을 수밖에 없었다.

또한 조정의 성립에 있어서 양 당사자에게 조정안 수락을 강제할 수 없다는 한계가 있다. 최근 페이스북 이용자들이 페이스북의 회원정보 제3자 제공과 관련하여 신청했던 집단분쟁조정 역시 페이스북 운영사인 메타가 조정안을 수락하지 않음으로써 결국 원점으로 돌아갔다. 조정 신청인 181명에게 각 30만 원의 손해배상금을 지급하고, 신청인의 개인정보를 받은 제3자의 신상과 제공된 개인정보 유형 및 내역을 신청인들에게 열람하게 하라는 내용으로 조정안이 작성되었으나, 사기업인 페이스북 측에게 조정안을 강제할 수 없었고 결국 조정 불성립으로 종결되었다. 앞으로 페이스북 이용자들이 피해배상을 받을 수 있는 길은 소송만 남은 상황이다.[40] 이처럼 집단분쟁조정을 통해 소송보다 신속하고 효율적으로 분쟁의 해결방안을 도출할 수 있다고 한들 이를 당사자들이 받아들이지 않는다면 무용지물의 제도에 불과할 것이다.

그리고 분쟁절차의 진행 도중 일방이 소를 제기하는 경우에도 조정절차는 중단되므로 이를 악용할 소지가 있다. 집단분쟁조정은 다수의 당사자들 중 일부가 소를 제기한 경우 남은 당사자들에 대해서는 조정절차를

---

38) 개인정보 보호법 제43조 제3항에서는 공공기관에 대해서만 특별한 사유가 없으면 분쟁조정에 응해야 한다고 명시하고 있다.

39) 권수진, 개인정보 집단분쟁해결제도에 관한 연구, 미국헌법연구 제30권 제3호, 2019, 171-172면.

40) https://www.yna.co.kr/view/AKR20211125161500530?input=1195m (검색일: 2023. 1. 5.)

중지하지 않고 진행한다는 규정을 두고 있지만(법 제49조 제6항), 만약 집단분쟁조정의 피신청인 즉, 개인정보 침해자가 손해배상채무 부존재 확인의 소를 제기한다면 모두의 조정절차가 중단될 수밖에 없다. 이는 헌법상 보장된 재판청구권을 보장하기 위한 것이지만, 피신청인이 조정절차를 회피하기 위한 악의적인 수단으로 오용할 소지가 있다. 물론 피해자인 정보주체들 역시 해당 소송에 참가하여 정보처리자에게 손해배상채무가 존재함을 주장함으로써 피해구제를 받을 수도 있겠지만, 소송제도의 한계를 보완하기 위하여 조정제도가 도입되었다는 점을 감안했을 때 다시 소송으로 돌아가는 것이 바람직한지 의문이다.

현행 집단분쟁조정제도는 정보주체에게도 정보처리자에게도 제도 활용의 뚜렷한 유인을 제공하지 못하고 있다. 우선 개인정보를 침해당한 정보주체는 집단분쟁조정을 신청하기 위하여 집단분쟁조정 대상으로서의 요건을 충족하여야 하는데, 50명 이상의 사람들이 사실상 또는 법률상 공통되는 쟁점을 가진 사건이어야 한다. 또한 이러한 요건을 충족한다고 하더라도 조정위원회의 의결로써 집단분쟁조정의 개시가 결정되므로 분쟁조정의 당사자인 정보주체에게 절차를 개시하는 데 실질적인 결정권이 없다. 더불어 조정 결정이 실효성을 갖느냐 여부도 현실적으로 정보처리자의 수락 여부에 달린 일이다. 한편 정보처리자로서는 소송에서 행하는 일과 거의 동일한 일을 집단분쟁조정에서 하면서 분쟁조정위원회가 어떠한 판단을 내릴지 결정이 내려지는 순간까지 예상할 수 없는 불안정한 위치에 있다.[41] 오히려 법원에 의한 재판의 경우에는 기존 판례에 따라 판결이 내려지고 엄격한 증거자료의 제출과 사실조사가 이루어지므로 판결 결과의 예상이 한층 용이할 수 있으나, 분쟁조정위원회의 조정안은 어떠한 결과가 나올지 예측할 수 없다. 더욱이 개인정보 보호단체가 집단분쟁조정을 의뢰한 경우에는 절차 자체가 정보주체에게 유리하게 진행될 것이라는 우려를 떨치기가 어렵다. 왜냐하면 위 단체들은 정보주체의 권리 보호를 우선시하므로 정보처리자나 기업에 대해 적대적인 시각에서

41) 함영주, 소비자집단분쟁조정제도에 관한 고찰, 민사소송 14권 1호, 2010, 120면.

사건을 바라볼 수 있기 때문이다. 따라서 정보처리자는 집단분쟁조정에서 판결에서보다 더 효과적인 대안이 제시되거나 확실히 유리한 결과가 나올 거라는 보장이 없으므로 집단분쟁조정절차에 적극적으로 협력할 유인이 없다.

조정제도의 원래 취지는, 당사자 쌍방이 합의에 의하여 원만하게 분쟁해결을 할 수 있다는 것이다. 하지만 집단분쟁조정제도는, 일반 분쟁조정제도가 법 제46조에서 조정 전 합의의 권고를 명시하고 있는 것과 달리, 당사자 간에 합의를 할 수 있는 절차가 없다.[42] 분쟁조정위원회에 의해 절차의 개시와 사실조사 및 조정안의 내용이 결정될 뿐 양 당사자가 협의를 통하여 분쟁을 해결할 수 있는 기회가 없는 것이다. 제도의 명칭이 조정제도임에도 불구하고 당사자 간의 상호교섭을 통한 유연한 해결이 장점인 조정제도의 본질적인 특성을 외면하고 우리나라 법제에 맞지 않는 대표당사자소송제도의 요소, 예컨대 개시공고, 당사자가 아닌 자의 추가 포함신청, 조정위원회에 의한 대표당사자 선임 등[43]을 무비판적으로 수용하여 집단분쟁조정제도를 설계한 것이 근본적인 문제점이라고 생각한다. 조정제도 본연의 취지에 맞게 개인정보 집단분쟁조정제도를 개선한다면, 끊임없이 발생하고 있는 개인정보 침해로 인한 집단분쟁을 효율적으로 해결하는 데 기여할 수 있을 것이다.

Ⅱ 단체소송제도

1. 의의

개인정보 단체소송이란 일정한 자격요건을 갖춘 개인정보 보호 목적의 단체가 피해당사자인 정보주체를 대신하여 개인정보처리자를 상대로 개인정보와 관련한 권리침해 행위의 금지 또는 중지를 구하는 소송을 말한다. 2011년 개인정보 집단분쟁조정제도와 함께 도입되었으며 역시 소

42) https://privacy.go.kr/per/dcl/cmi/DclGrpPttRegist.do (검색일: 2023. 1. 5.)
43) 김원기/박수영, 소비자기본법상 집단적 분쟁해결제도, 상사판례연구 제20집 제2권, 2007, 150-151면.

비자기본법 상의 단체소송과 내용이 거의 유사하다. 단체소송의 가장 큰 특징은 소송의 주체가 분쟁의 당사자가 아니라 특정한 단체라는 점이며, 그 단체가 대표하는 다수의 구성원을 위하여 침해행위의 금지, 즉 부작위를 청구한다는 점에 있다.[44] 이는 독일의 단체소송(Verbandsklage)을 모티브로 하여 도입한 것으로, 단체 구성원의 이익만을 위해서가 아니라 단체 자신의 이익 또는 그것을 초월하는 공공의 이익을 실현하기 위해 소를 제기한다는 데 의미가 있다.

개인정보 단체소송의 도입 취지를 살펴보면, 개인정보처리자의 위법행위로 인해 피해가 발생하거나 또는 피해발생의 우려가 있는 경우 피해당사자인 개인이 직접 위법행위의 금지 또는 중지를 청구하기가 사실상 어려운 면이 있다. 또한 피해당사자 개인이 청구할 수 있는 범위는 오직 자신의 개인정보 침해에 국한되기 때문에 개인정보처리자의 위법행위 전체에 대한 금지를 청구할 수 없다는 한계가 존재한다.[45] 이처럼 개인이 개인정보처리자의 위법행위의 금지를 구하기 곤란하고 이를 방치할 경우 더 큰 피해가 발생할 우려가 있으므로 일정한 단체에 소권을 부여한 것이다.

개인정보 보호법 제51조부터 제57조에서는 단체소송의 요건과 관할, 효력 등에 대하여 규정하고 있는데, 소비자단체소송의 엄격한 요건 및 절차 등을 그대로 수용하였으며 심지어 개인정보 집단분쟁조정을 거부하거나 결과를 수락하지 않은 경우에 한하여 개인정보 단체소송을 제기할 수 있다고 규정하고 있어 소비자기본법에는 없는 요건이 추가되기도 하였다. 단체소송의 이러한 까다로운 요건과 절차 때문에 제도의 실효성이 떨어진다는 비판이 있으며[46] 실제로 2011년 도입 이래 10년이 넘게 지난 현재까지 개인정보 단체소송은 단 한 건도 제기되지 않았다.

개인정보 침해사건의 경우 개인정보처리자와 정보주체 간의 지위의

---

44) 이시윤, 앞의 책, 772면; 정영환, 신민사소송법, 개정신판, 법문사, 2019, 1001면.

45) 주영선, 개인정보보호법상 단체소송제도의 문제점과 개선방안, 법학논총 제41권 제1호, 2021, 55면.

46) 주영선, 앞의 논문, 54면; 최광선, 현행 단체소송 제도의 문제점과 개선방안에 관한 연구, 인권법평론 제28호, 2022, 346-349면.

비대칭성 등으로 인해 침해구제를 오로지 개인에게만 맡겨두면 실질적인 피해구제가 이루어지기 어려운 측면이 있으므로 단체소송은 정보주체에게 유용한 제도이다. 현행 개인정보 단체소송제도의 내용과 절차를 개선하여 실효성을 제고하고 그밖에 단체소송을 보다 활성화시킬 수 있는 방안을 마련할 필요가 있다.

2. 내용

가. 단체소송의 제소권자

개인정보보호법상 단체소송을 제기할 수 있는 단체는 소비자단체와 비영리민간단체에 국한된다. 다만 모든 소비자단체 등이 제소권을 가지는 것은 아니며 일정한 요건을 갖춘 단체로 한정한다. 이러한 요건은 소비자단체와 비영리민간단체별로 차이가 있으며 구체적인 내용은 다음과 같다.

소비자단체가 개인정보 단체소송을 제기하기 위해서는 소비자기본법 제29조에 따라 공정거래위원회에 등록한 소비자단체로서 정관에 따라 상시적으로 정보주체의 권익증진을 주된 목적으로 하는 단체이며, 단체의 정회원수가 1천명 이상이고, 소비자기본법 제29조에 따른 등록 후 3년을 경과하여야 한다(법 제51조 제1호). 비영리민간단체가 개인정보 단체소송을 제기하기 위해서는 비영리민간단체 지원법 제2조에 따른 비영리민간단체로서 법률상 또는 사실상 동일한 침해를 입은 100명 이상의 정보주체로부터 단체소송의 제기를 요청받고, 정관에 개인정보보호를 단체의 목적으로 명시한 후 최근 3년 이상 이를 위한 활동 실적이 있으며, 단체의 상시 구성원 수가 5천명 이상으로, 중앙행정기관에 등록되어 있어야 한다(법 제51조 제2호).

이처럼 소를 제기할 수 있는 단체를 제한한 것은, 단체소송을 수행할 수 있는 역량, 전문성 등을 갖추지 않은 단체들이 개인정보 보호 목적이 아닌 단체의 인지도 상승 등을 목적으로 소송을 남발하는 등 악용하는

것을 방지하기 위함이다. 즉 개인정보 단체소송의 공익성과 전문성, 소송 남발에 의한 사회적 비용의 낭비 등을 고려한 것이라고 볼 수 있다.

나. 단체소송의 대상 및 청구범위

개인정보 단체소송의 대상이 되는 개인정보처리자의 행위는 개인정보 처리와 관련한 정보주체의 권리를 침해하는 행위이다. 즉, 단체소송의 실질적 요건으로서 개인정보처리자의 정보주체 권리침해 행위가 현실적으로 존재하여야 한다. 또한 청구취지가 법원에 권리침해 행위의 금지 또는 중지를 구하는 것이기 때문에 최소한 소 제기 시점까지 권리침해 행위가 계속되고 있어야 하고, 과거의 행위로서 소 제기 당시 종료된 권리침해행위는 특별한 사정이 없는 한 단체소송의 대상이 되지 못한다.[47]

한편 개인정보단체소송은 권리침해행위의 금지·중지 청구만을 그 내용으로 한다. 따라서 소비자단체 등이 단체소송을 통하여 개인정보처리자에게 청구할 수 있는 것은 권리침해행위의 금지 또는 중지에 한정된다. 즉 개인정보의 목적 외 이용·제공 금지, 개인정보 열람요구권의 침해 중지 등과 같은 부작위청구만 가능하며, 개인정보 유출 또는 오남용으로 인한 손해배상을 청구하는 소송과 위법행위로 인해 수집한 개인정보 삭제 등 권리침해 이전으로의 원상회복을 구하는 취지의 소는 단체소송을 통해 제기할 수 없다. 따라서 정보주체가 손해배상 또는 원상회복을 청구하기 위해서는 별도의 민사상 소를 제기해야 한다.

다. 단체소송의 제소요건

개인정보 단체소송을 제기하기 위해서는 다소 까다로운 형식적인 요건들이 충족되어야 하는데, 우선 선행적으로 개인정보 집단분쟁조정절차를 거쳐야 한다. 즉, 개인정보처리자가 조정위원회의 집단분쟁조정을 거

---

47) 고형석, 앞의 논문, 286면; 조만형, 개인정보보호법상 단체소송에 관한 소고, 토지공법연구 제60권, 한국토지공법학회, 2013, 374면.

부하거나 집단분쟁조정의 결과를 수락하지 아니한 경우에만 개인정보 단체소송을 제기할 수 있다고 규정하고 있다(법 제51조).

또한 소비자단체 등은 단체소송을 제기하기 전 법원에 소장과 함께 원고 및 그 소송대리인, 피고, 정보주체의 침해된 권리의 내용을 기재한 소송허가신청서를 제출하여 허가를 받아야 한다(법 제54조). 신청서의 기재내용이나 첨부서류에 흠결이 있는 경우 법원은 상당한 기간을 정하여 그 기간 이내에 흠결의 보정을 명하여야 하며, 이러한 보정명령에도 불구하고 보정이 이루어지지 않는 경우 법원은 결정으로 단체소송을 불허하게 된다. 이때 소송허가 요건은 개인정보처리자가 분쟁조정위원회의 조정을 거부하거나 결과를 수락하지 않았다는 것과 소송허가신청서의 기재사항에 흠결이 없을 것을 요구하고 있어(법 제55조 제1항) 사실상 소송허가를 구하는 실익은 없다.

한편 개인정보 단체소송의 원고는 소를 제기하기 위해서 변호사를 소송대리인으로 선임하여야 한다(법 제53조). 그러므로 변호사가 소송대리인으로 선임되어 있지 않은 경우에는 소각하 사유가 된다. 이처럼 소송에서 흔치 않은 변호사 강제주의를 취하고 있는 것은 공익성, 전문성, 복잡성 등을 고려한 조치로 볼 수 있을 것이다. 다만, 개인정보 단체소송은 편면적 변호사 강제주의를 채택하고 있어 피고는 반드시 변호사를 선임할 필요가 없다.

마지막으로 개인정보 단체소송은 전속관할이 정하여져 있다. 전속관할은 피고의 주된 사무소 또는 영업소가 있는 곳, 주된 사무소나 영업소가 없는 경우에는 주된 업무담당자의 주소가 있는 곳의 지방법원 본원 합의부이다. 피고가 외국사업자인 경우에는 대한민국에 있는 이들의 주된 사무소·영업소 또는 업무담당자의 주소에 따라 전속관할을 정한다(법 제52조).

라. 확정판결의 효력 및 민사소송법의 적용

원고의 청구를 기각하는 판결이 확정된 경우, 특별한 사유에 해당하

지 않는 한 다른 소비자단체 등은 동일한 사안에 관하여 개인정보 단체소송을 제기할 수 없다(법 제56조). 즉, 일반 민사소송에서는 판결의 효력이 소송당사자에게만 미치는 것이 원칙이지만, 개인정보 보호법은 원고 측 패소판결에 대한 제소금지의 효력을 제3자까지 확장하는 예외를 인정한다. 따라서 기각판결이 확정된 후 다른 자격이 있는 단체가 동일한 침해행위에 대하여 금지청구의 소를 제기한 때에는 각하된다. 이는 개인정보 단체소송을 제기할 수 있는 소비자단체 등이 일정한 공익을 대변하는 성격을 지니고 있으며, 그 판결에 대한 이해관계 역시 소송당사자인 원고와 피고를 넘어서는 경우가 대부분이기 때문에 해당 소송에 대해 동일한 이익을 가지는 다른 단체들에 대해서도 효력을 가지도록 할 필요성이 있기 때문이다.[48] 다만 원고가 청구기각판결을 받았더라도 판결이 확정된 후 그 사안과 관련하여 국가·지방자치단체 또는 국가·지방자치단체가 설립한 기관에 의하여 새로운 증거가 나타나거나, 기각판결이 원고의 고의로 인한 것임이 밝혀진 경우에는 다른 단체가 동일 사안에 대하여 다시 단체소송을 제기할 수 있다(법 제56조 단서).

그밖에 단체소송에 관하여 이 법에 특별한 규정이 없는 경우에는 민사소송법을 적용한다(법 제57조).

3. 한계

개인정보 단체소송은 제도의 도입 이래로 실적이 전무하다. 이처럼 제도가 사장된 원인은 근본적으로 제도의 내재적 한계에서 찾아볼 수 있다.

첫째, 개인정보 단체소송의 대상은 정보처리자의 정보주체에 대한 권리 침해행위로 한정되어 있다. 즉 개인정보에 대한 일회적이거나 단발적인 침해행위로서 현재는 종료된 것이라면 그 대상이 될 수 없다. 하지만 개인정보 침해는 그 특성상 1차 침해에 그치지 않고 2차, 3차 등 후속적

48) 박희주/강창경, 소비자단체소송제도의 운용평가 및 개선에 관한 연구, 한국소비자원, 2011, 150면; 이승진/지광석/황의관, 소비자단체소송 활성화 방안 연구, 한국소비자원, 2018, 29면.

인 피해를 발생시킬 개연성이 높기 때문에, 이미 발생한 침해행위의 금지 또는 중지도 중요하지만 침해발생의 가능성이 있는 행위, 즉 침해의 우려가 있는 경우에도 이를 중지할 수 있는 청구를 할 수 있어야 한다.[49]

둘째, 청구범위 역시 오직 권리의 침해행위에 대한 금지·중지만으로 한정하고 있어 개인정보 침해로 인한 피해구제 수단으로서 실효성이 부족하다. 개인정보 침해는 한번 침해가 발생하면 순식간에 연속적인 침해들로 이어지는 특성이 있어 소극적인 부작위청구만으로는 대규모 피해의 발생을 방지하기에 역부족이다. 예를 들어 개인정보를 동의 없이 수집하거나 제3자에게 제공하여 개인정보 침해가 발생한 경우를 가정해보면, 2차, 3차 피해예방을 위하여 1차 침해행위의 금지뿐만 아니라 그로 인해 개인정보처리자가 보유하게 된 개인정보의 삭제, 파기 등이 이루어져야만 정보주체를 추가적인 침해 위험으로부터 보호할 수 있다.[50] 그리고 무엇보다도 피해자가 금전적인 손해배상청구를 할 수 없기 때문에 피해자의 실질적인 보호 측면에서 실효성이 떨어진다.

셋째, 제소요건 역시 까다로워 제도의 활용도를 떨어뜨린다. 개인정보 단체소송은 제소요건 중 하나로 단체소송 전에 반드시 집단분쟁조정 절차를 거치도록 하는 조정전치주의를 규정하고 있다. 이는 단체소송의 남발을 방지하기 위한 것이나 현재로서는 개인정보 단체소송의 활성화에 걸림돌로 작용할 뿐이다. 집단분쟁조정제도는 손해배상을 주된 목적으로 하고 있음에 반해, 단체소송은 권리침해 행위의 금지·중지를 주된 목적으로 하고 있어 두 제도는 목적이 서로 다르다. 이처럼 목적이 다른 두 제도를 하나의 절차처럼 연계하여 마치 단체소송이 집단분쟁조정제도의 불복절차처럼 이루어지는 현행 법제는 바람직해 보이지 않는다.[51]

넷째, 개인정보 단체소송을 제기하기 위해서는 소비자단체 등은 법원에 소송허가신청서를 제출하고 허가를 받아야 하는데 이 역시 무분별한

---

49) 고형석, 앞의 논문, 290면.
50) 고형석, 앞의 논문, 295면.
51) 김경욱, 집단분쟁해결을 위한 새로운 민사소송제도의 도입에 관한 소고, 민사소송 제17권 2호, 2013, 281면; 권수진, 앞의 논문, 169-170면.

소제기를 방지하기 위한 규정이나 남소방지의 역할을 제대로 하지 못한다는 비판이 있다.[52] 소송허가를 결정함에 있어서 법원이 판단하는 사안은 개인정보처리자가 분쟁조정위원회의 조정을 거부하거나 조정 결과를 수락하지 않았다는 사실확인 및 소송허가신청서의 기재사항에 흠결이 있는지 여부이기 때문이다. 이는 형식적 소송요건의 구비여부에 대한 판단으로, 사업자가 소송허가결정에 대한 즉시항고 등 불복절차를 통해 소송을 지연시키는 데 악용할 여지가 있을 뿐이며[53] 신속한 피해예방에도 반한다.

이처럼 개인정보 단체소송제도는 청구대상과 범위의 제한, 집단분쟁조정 전치주의의 부당성, 법원에 의한 소송허가주의와 같은 제도 활성화에 제약이 되는 내용들이 많아 개선이 필요하다.

제 3 절 소결론

이번 장에서는 개인정보 침해로 인한 집단분쟁이 발생했을 때 우리나라 법제상 활용할 수 있는 제도들을 살펴보았다.

우선 민사소송법은 하나의 소송절차에서 다수당사자가 다툴 수 있는 소송 형태로서 공동소송제도를 두고 있지만, 소송에 드는 시간과 비용을 고려할 때 개인정보 침해로 인한 집단분쟁을 해결하기에 현실적인 한계가 있었다. 선정당사자제도 또한 선정당사자의 선정을 통해 다수 당사자의 소송을 간편하게 진행하고자 마련된 제도이지만, 개인정보 침해사례에서처럼 피해자가 수천만명에 육박하는 경우에는 피해자들이 개별적으로 선정당사자를 선정하는 일 또한 쉽지 않아 한계가 있었다.

한편 우리나라는 개인정보 보호법이라는 특별법 입법을 통해 집단분쟁조정제도와 단체소송제도를 두고 있지만, 두 제도 모두 도입된지 10년이 지나도록 거의 이용되지 않고 있는 실정이다. 개인정보 침해사례들이

---

52) 고형석, 앞의 논문, 294면.
53) 김상찬, 소비자단체소송제도의 문제점과 개선방안, 민사소송 제17권 제2호, 2013. 332-333면.

갈수록 빈번하게 발생하고 있는 현실에도 불구하고 집단분쟁 해결을 위한 제도의 실적이 이렇게 미미한 것은 제도 자체가 가진 한계에서 그 원인을 찾아볼 수 있다. 조정제도와 단체소송제도 각각이 가지고 있는 본연의 장점들을 중심으로 제도의 실효성을 높일 수 있도록 개선이 필요하다.

제 4 장 비교법적 연구

제 1 절 미국

Ⅰ 대표당사자소송의 의의와 요건

1. 의의와 일반요건

미국의 대표당사자소송(Class Action)은 하나의 행동 또는 원인이 다수의 사람들에게 영향을 미친 경우, 비슷한 유형의 피해를 입은 다수의 당사자가 법원에서 집단적으로 분쟁을 해결하기 위함을 목적으로 한다.[54] 대표당사자소송은 오랜 시간 동안에 걸쳐 변화, 발전해왔는데, 현재는 구체적으로 특정되지 않은 다수로 구성된 하나의 '집단(class)'이 그 중 한 명인 대표자를 통하여 소송을 진행하고, 그 집단의 구성원으로 인정될 수 있는 특성을 가진 개인은 특정된 개인으로 소송에 참여하지 않았다고 할지라도 소송의 결과에 구속되는 민사소송의 한 형식이다.[55]

미국은 연방민사소송규칙(Federal Rules of Civil Procedure, 이하 FRCP) 제23조와 각 주의 법률에 근거하여 대표당사자소송제도를 인정하고 있는데, 1966년 FRCP 개정을 통해 대표당사자소송을 3가지 유형으로 나누고 모든 유형이 공통적으로 충족해야 하는 요건으로 4가지를 명시하였다. 그런데 미국의 통설과 판례는 대표당사자소송에 대해 FRCP 제23조에서 명시한 4가지 요건을 포함하여 다음의 6가지 요건을 충족해야 한다고 요구한다.[56] 먼저 ① 집단임을 확인할 수 있어야 한다는 확인

---

54) Kyle Harris Timmons, *The End of Low-Value Consumer Class Action Lawsuits?: The Federal Circuit Split on the Ascertainability Requirement for Class Certification*, 2017, p.1107-1109.

55) Deborah R. Hensler et al., *Class Action Dilemmas: Pursuing Public Goals for Private Gain,* RAND, 2000, p.49.

56) Friedenthal/Kane/Miller, *Civil Procedure 5th ed.*, West Academic, 2015, p.713.

가능성(Ascertainability)과 ② 대표자가 집단의 구성원이어야 한다는 것(Membership)의 2가지 요건은 제23조 제a항의 본문의 'class'라는 단어와 'representative'라는 문구의 해석상 도출된다. 다음으로 ③ 집단의 규모가 매우 커서 전체 구성원이 공동소송을 제기하는 것이 비현실이라는 다수성(Numerosity)[57] ④ 집단에게 공통되는 법률 또는 사실관계에 관한 다툼이 있어야 한다는 공통성(Commonality)[58] ⑤ 대표자가 주장 또는 방어하는 내용이 집단의 전형적인 주장 또는 방어에 해당해야 한다는 전형성(Typicality)[59] ⑥ 대표자가 충분히 그리고 공정하게 집단의 이익을 보호할 수 있어야 한다는 충분한 대표성(Adequacy of Representation)[60] 이상 4가지는 FRCP 제23조 제a항이 명시하고 있는 요건이다.

2. 개인정보 침해사례에서 일반요건의 검토

미국 대표당사자소송의 성격을 보다 잘 이해하고, 이 소송제도가 개인정보 침해로 인한 집단적 피해를 구제하는 수단으로 활용될 수 있는지 검토해보기 위하여 개인정보 침해로 인한 집단분쟁이 대표당사자소송의 6가지 일반요건을 충족할 수 있는지 살펴본다.

첫째, 집단임을 확인할 수 있어야 한다는 확인가능성은 다수가 확인할 수 있는 집단을 구성하고 있어야 한다는 것인데, 이는 집단의 모든 구성원이 뚜렷하게 밝혀져야 할 것을 요구하는 것은 아니고, 집단의 일반적인 윤곽이 그려져서 법원이 특정인이 그 집단에 속하는지를 판단할 수 있을 정도를 말한다.[61] 개인정보 침해로 인한 집단분쟁은 하나의 정보처리자가 수집·관리하고 있는 수많은 정보가 단일한 침해행위의 대상이 되어 발생하는 것이므로 개인정보를 침해당한 정보주체들은 어느 정

57) FRCP §23(a)(1).
58) FRCP §23(a)(2).
59) FRCP §23(a)(3).
60) FRCP §23(a)(4).
61) 함영주/김태한, 미국대표당사자소송(CLASS ACTION)에 관한 고찰, 사회과학연구 제15권, 1996, 103면.

도 윤곽을 갖는 집단을 구성한다고 할 수 있다. 또한 두 번째 요건과 관련하여 소를 제기하는 대표당사자는 자신의 개인정보가 침해의 대상임을 전제로 집단의 구성원으로 인정받을 수 있다. 셋째, 다수성은 개인정보 침해로 인한 집단적인 피해의 특성을 고려했을 때 충분히 충족될 수 있다. 넷째, 공통성은 집단의 구성원들 간에 모든 문제들이 공통일 것을 요구하는 것은 아니고, 하나의 중요한 쟁점이 공통인 경우에도 인정되는 것이므로[62] 동일한 정보처리자가 관리하는 개인정보의 정보주체들이 단일한 침해행위로 피해를 입었다는 점에서 사실상·법률상 중요한 쟁점이 공통된다고 할 수 있다.

다섯째 전형성과 여섯째 충분한 대표성은 대표당사자에 대한 요건으로 볼 수 있는데, 대표당사자가 집단이 쓸 수 있는 전형적인 공격·방어 방법을 사용하여 집단의 이익을 충분하고 적절하게 보호하는지를 확인하는 것이다. 즉 대표당사자를 제외한 집단의 구성원들은 직접 소송절차에 참여하여 분쟁에 대해 다툴 수 없으므로 재판받을 권리가 침해될 수 있으므로 대표당사자에 대한 심사를 엄격하게 함으로써 대표당사자가 아닌 집단 구성원들의 재판받을 권리를 보호하고자 한 것이다.[63] 이는 개인정보 침해로 인한 피해를 구제하는 각 사안에서 대표당사자가 동일한 개인정보 침해의 피해자들에게 적절한 법적 구제가 이루어질 수 있도록 전형적이고 충분하며 적절한 방법으로 배상을 청구하는지 법원이 직권으로 조사하여 그 충족 여부를 판단할 수 있을 것이다.

Ⅱ 제1유형의 대표당사자소송

1. 요건과 특징

FRCP 제23조 제b항은 대표당사자소송이 3가지 소송유형 중 하나에 해당할 것을 요구하는데, 이는 연혁적으로 특정한 사례들을 겪으면서 정

62) Friendenthal et al., *Civil Procedure Hornbook series student ed.*, St Paul, MN·West Publishing, 1985, p.728.
63) 함영주/김태한, 앞의 논문, 105면.

립된 것이므로 각 유형이 서로 성격이 다른 구성 요소를 개념표지로 삼고 있어 구분이 모호한 측면도 있지만,[64] 대상으로 하는 사건의 성격이나 소송을 통해 달성하고자 하는 목적 등의 측면에서 서로 구별될 수 있다. 우선 제1유형은 별개의 소송을 진행하는 것이 특정한 위험을 초래하는 경우이다. 여기에는 다시 두 가지 유형이 있는데, ① 각각의 사건을 별개로 재판할 경우 개별 사건에서 다른 판결이 나옴으로써 피고에게 양립할 수 없는 원칙을 강제하게 되는 경우[65]와 ② 개별적인 소송을 진행할 경우 사실상 그 개별소송의 당사자가 아닌 다른 당사자의 이익을 처분하게 되거나 그 이익을 보호할 기회를 실질적으로 훼손하거나 박탈할 위험이 있는 경우[66]이다. 후자의 유형은 1966년 개정 당시에는 개별적으로 소송을 진행하는 것이 다른 구성원들의 이익에 반하는 사건을 염두에 두었으나, 법원이 이를 엄격하게 해석하게 됨에 따라 집단에 대한 피해배상을 위한 금전이 한정되어 있어 특정 피해자에 대한 배상으로 전체 피해자를 위한 배상금액이 고갈되어 나중에 소를 제기한 피해자는 배상을 받지 못하게 되는 사건만이 이 유형에 해당하게 되었다.[67]

2. 개인정보 침해사례에서 활용가능성과 한계

제1유형의 소송이 인정하는 2가지 유형은 모두 집단의 구성원이 개별적으로 소를 제기하는 것이 원천적으로 집단 구성원 전체를 구제하는 데 방해가 되는 경우이다. 하지만 개인정보 침해로 인한 집단분쟁은 집단의 구성원들이 개별적으로 소를 제기하여 상이한 판결이 나온다고 하더라도 정보처리자인 피고에게 어느 하나의 판결에 따르면 다른 판결을 어기게 되는 모순을 야기하거나, 집단에게 피해배상을 할 수 있는 금전이 한정되어 있어 집단의 구성원들이 개별적으로 소를 제기하면 뒤에 소를 제기

64) 정인영, 앞의 논문, 125면.
65) FRCP §23(b)(1)(A).
66) FRCP §23(b)(1)(B).
67) Simona Grossi, *Frontloading, Class Actions, and a Proposal for a New Rule 23*, 21 Lewis & Clark L. Rev, 2017, p.958.

하는 사람이 배상을 받지 못하는 경우는 아니다. 따라서 개인정보 침해로 인한 손해배상 청구는 미국 대표당사자소송의 제1유형으로 다루기에 적절하지 않다.

Ⅱ 제2유형의 대표당사자소송

1. 요건과 특징

제2유형의 대표당사자소송은 1966년 FRCP의 개정을 통해 인정된 새로운 유형인데, 소송을 집단으로 하는 당사자의 반대편에 있는 당사자가 해당 집단에 전체적으로 적용될 수 있는 방식으로 행동했거나 행동하기를 거절함에 따라(cause of action), 그러한 작위 또는 부작위에 의해서 피해를 입은 집단이 법원의 이행명령(injunctive relief) 또는 확인판결(declaratory relief)을 청구하는 경우이다.[68] 이는 1960년대에 미국 사회에서 발생하는 여러 종류의 차별을 금지하기 위한 취지에서 마련되었다. 즉, 피부 색깔, 성별, 연령 등에 따른 차별을 사회적으로 금지하기 위하여, 특정한 개인 또는 단체가 차별을 금지하는 집단의 모든 사람에게 해당되는 차별의 발언이나 행동을 했을 경우 해당 집단에 속한 사람들이 차별금지명령을 청구할 수 있도록 한 것이다.[69] 이 유형의 소는 1960년대부터 1970년대까지 인종차별을 종식시키기 위하여 많이 제기되었으며 1970년대과 1980년대에는 교도소와 정신병원 등에서 개인의 권리보호를 위한 법을 강제하기 위해 많이 제기되어 이를 '공익소송(public law litigation)'이라고 부르기도 하였다.[70]

1966년 입법 당시 개정자문위원회는 제2유형의 소송에 대한 법안을

---

68) FRCP §23(b)(2).

69) John P. Frank, *Response to 1996 Circulation of Proposed Rule 23 on Class Actions*, in 2 Working Papers of the Advisory Committee on Civil Rules on Proposed Amendments to Civil Rule 23, 1997, p.266.

70) Abram Chayes, *The Role of the Judge in Public Law Litigation*, Harvard Law Review, 1976, p.1281-1282.

준비하면서 민권침해에 구제방안을 실효성 있게 보장할 수 있는 새로운 소송절차가 될 것으로 전망하였으며,[71] 금전적 손해만이 주된 쟁점이 아닌 사건에서 금전적인 손해배상청구를 하는 것을 배제하는 것은 아니라고 보았다.[72] 그러나 연방대법원은 제2유형의 대표당사자소송의 금전적 배상은 금지명령 또는 확인명령에 부수하는 경우에만 허용된다는 엄격한 해석을 하여[73] 사실상 제2유형은 주로 금지명령을 위한 소송으로 활용되고 있다.

2. 개인정보 침해사례에서 활용가능성과 한계

제2유형은 집단의 구성원에 대한 일정한 작위 또는 부작위의 행위에 대하여 이행명령 또는 확인판결을 구하는 것이므로, 개인정보 침해 사례에서 정보처리자의 개인정보 침해행위 자체를 금지시키거나 침해행위의 원인이 된 기술적·관리적 취약점에 대한 보완을 이행시키는 등으로 피해구제에 활용될 수 있다.

실제로 2018년 미국에서는 페이스북의 개인정보 해킹사건과 관련하여 제2유형의 대표당사자소송을 인정한 바 있다.[74] 페이스북은 전 세계적으로 최대 사용자를 보유했던 가장 인기 있는 소셜 네트워크 서비스지만 그만큼 사용자들의 개인정보 침해 이슈도 많았는데, 2018년 9월 페이스북 코딩의 취약점이 노출되어 이를 이용한 해커들이 약 30만명에 달하는 사용자들의 개인정보를 탈취하는 사건이 있었다. 개인정보 유출 피해자 중 한 명이었던 Stephen Adkins는 충분한 안전성 확보조치를 취하지 않은 페이스북의 과실로 인하여 개인정보가 침해되었다고 주장했고, 연방 캘리포니아 북부 지방법원은 FRCP 제12조에 따라 11개의 대표당사자소송을 병합심리 하기로 하였다. 대표 원고인 Adkins는 제2유형의 소송으

71) Scott Dodson, *An Opt-In Option for Class Actions*, 115 Mich. L. Rev, 2016, p.177.
72) Grossi, supra note 67, p.959.
73) Wal-Mart Stores, Inc. v. Dukes, 564 U.S. 338 (2011).
74) Adkins v. Facebook, No. C 18-05982-WHA, US Districts Court for the Northern District of California (2019).

로서 '전 세계 이용자'들을 대표하여 추가적인 피해를 막기 위한 안전성 확보조치에 대한 이행명령(injunctive relief)을 청구하였다.

법원은 우선 원고에게 미래에 개인식별정보가 도용될 수 있는 실질적인 위험이 인정되고 그간 법정 다툼에 시간을 소요한 것 자체가 '사실상의 침해(injury in fact)'를 구성한다고 보아 원고적격을 긍정하였다. 이때 법원은 실질적인 위험을 판단함에 있어서 민감한 정보가 유출된 것으로 충분하며 유출된 정보가 실제로 도용되었다는 구체적인 사례를 입증할 필요는 없다고 하였다. 나아가 FRCP 제23조 제a항의 다수성, 공통성, 전형성, 충분한 대표성 모두를 충족한다고 보았다. 특히 원고에게 전국의 페이스북 이용자 집단을 대표하는 '충분한 대표성'이 있는지에 대하여 페이스북의 이용약관에 따르면 어떤 법률에 관한 분쟁이든 약관과 관련된 주장은 캘리포니아 법의 관할이 되며, 여기에는 불법행위법이 포함되고 각 주별로 불법행위법이 다소 다를 수 있다고 하더라도 대표당사자소송의 요건 중 하나인 충분한 대표성이 저해되는 것은 아니라고 하였다.

원고 청구의 구체적인 내용은 두 가지인데, 우선 첫째는 페이스북의 현재 안전성 확보조치가 충분한 보안을 제공해야 하는 주의의무에 미치지 못한다는 점을 확인하는 것이다. 둘째는 내부 직원뿐만 아니라 외부 전문가로 하여금 페이스북 시스템에 대해 정기적인 보안검사, 시뮬레이션, 모의 해킹 등을 수행하게 하고, 이러한 과정에서 감지된 문제는 즉각 시정하는 등 페이스북이 합리적인 안전성 확보조치를 수행해 달라는 것이었다. 이에 대해 페이스북은 이미 개인정보 침해를 야기한 버그를 수정하였기 때문에 원고가 장래에 대한 이행명령을 청구할 수 있는 소송요건이 충족되지 않는다고 주장하였으나, 법원은 페이스북의 반복적인 프라이버시 침해 문제는 장기적인 감독이 필요해 보인다고 판단하여 소송을 허가하였다. 이 판결은, 법원이 개인정보의 유출만으로 실질적인 위험이 있다고 보아 원고적격을 인정하고, 페이스북이 개인정보의 유출을 인정한 전 세계 모든 페이스북 이용자를 원고 집단으로 하여 제2유형의 대표당사자소송을 허가함으로써 개인정보 침해행위에 대해 직접적인 조치가 이루어졌다는 데 의미가 있다.

이처럼 제2유형의 소송은 다수에게 영향을 미친 피고의 행위에 대하여 집단의 대표자가 신속하게 조치할 수 있다는 점에서 제도의 실익이 있다. 특히 개인정보 침해의 경우 침해된 정보의 주체들이 그 사실을 인지하지 못하는 경우가 많아서 정보처리자의 침해행위 또는 침해행위를 야기하는 관리의 부주의 등을 그대로 방치할 수 있는데, 제2유형의 대표당사자소송을 통해 집단 구성원 모두를 구제할 수 있는, 실효성 있는 조치가 신속하게 이루어질 수 있다. 하지만 개인정보 침해를 당한 정보주체들에게 아무래도 중요한 것은 침해로 인한 손해를 배상받는 것인데, 제2유형의 대표당사자소송은 원칙적으로 금전적 배상의 청구를 인정하지 않으므로 이를 통해서는 각 개인의 손해를 구제할 수 없다는 한계가 있다.

Ⅲ 제3유형의 대표당사자소송

1. 요건과 특징

제3유형도 1966년 FRCP의 개정을 통해 도입되었는데, 제1유형처럼 집단의 구성원 사이에 강한 공통의 이해관계가 있지는 않지만, 피고의 행위로 인하여 유사한 상황에 처한 사람들의 숫자가 많고 그들의 입장에 공통된 면이 있어 효율성, 공평성의 측면에서 사건을 집단으로 처리하는 것이 더 나은 경우이다. 법조문은 '집단구성원들의 공통된 사실적·법적 문제가 개별적인 차이보다 지배적으로 크고(predominancy), 대표당사자소송이 다른 구제방법들에 비해 분쟁을 공정하고 효율적으로 해결하기에 더 우월한 경우(superiority)'라고 정의하고 있다[75]. 즉 제3유형은 집단의 공통이익이 다소 약하더라도 '사실과 법적 문제의 공유', '더 낳은 대안의 부재'만을 요건을 충족하면 대표당사자소송을 통해 피해구제를 받을 수 있도록 함으로써 제도를 사용할 수 있는 범위를 확대시킨 것이다.[76]

---

75) FRCP §23(b)(3).
76) 변진석, 앞의 논문, 146면.

제3유형의 대표당사자소송은 3개 유형 중에서 미국 사회에 미친 영향력이 가장 크고 논란도 많이 불러일으켰는데, 그 이유는 무엇보다 제3유형의 소송을 통해 집단피해에 대한 금전적인 손해배상을 청구할 수 있기 때문이다. 즉, 개별적으로는 비용 대비 효과 면에서 법적인 절차를 밟기 어려운 손해배상청구들을 한데 모아 청구함으로써 원고의 피해를 구제하는 한편 피고에게는 전체적으로 막대한 금액이 되는 부당이득을 반환하게 하여 관련 법규를 강제하는 기능을 수행할 수 있다.[77] 이러한 세 번째 유형의 소송은 독점금지법, 민권법, 증권법, 불법행위법, 환경법 등에서 다수의 피해자들이 손해배상을 청구하는 주요 통로가 되었다.[78]

이처럼 제3유형의 대표당사자소송을 금전배상청구 유형으로 이해할 때 지배성 요건의 필요성을 공통성 요건(FRCP §23(a)(1))과 연계하여 설명해 볼 수 있다. 즉 금지청구 유형은 공통성만 요구하지만 금전배상청구 유형은 공통성 외에도 그 공통성이 지배적일 것을 요구하는 것이다.[79]

2. 개인정보 침해사례에서 활용가능성과 한계

가. 활용가능성

제3유형의 대표당사자소송은 유사한 상황에 처한 다수의 사건을 집단적으로 처리하는 것이 효율성이나 공평성의 측면에서 더 유리할 때 인정되는 유형이므로 개인정보의 집단적 침해로 인한 손해배상청구에서 활용될 수 있다. 제3유형에 요구되는 지배성·우월성 요건과 관련하여 개인정보 침해로 인한 피해자들은 동일한 원인으로 개인정보가 침해되었다는 사실 외에는 공통점이 없는데, 개인정보 침해로 인한 손해배상의 청구에

---

77) Deborah R. Hensler, et al., supra note 55, p.49-50.
78) Edward F. Sherman, *American Class Actions: Significant Features and Developing Alternatives in Foreign Legal Systems*, Federal Rules Decisions, 2003, p.134-135.
79) 전원열, 집단소송의 소송허가요건 및 금전배상에 관한 연구, 저스티스 통권 제184호, 2021, 165면.

서는 개인정보의 침해라는 공통점이 피해자 개인 간의 다른 차이점보다 지배적이며, 피해자 개인이 개별적으로 소를 제기하는 것보다 대표당사자소송을 통해 피해구제를 받는 것이 더 우월하다고 인정될 수 있다.

개인정보 침해로 인한 제3유형의 대표당사자소송 사례를 찾아보면, 2018년 앤텀의 개인정보 해킹 사건이 있다.[80] 이 사건은 미국 최대 건강보험 회사 중 하나인 앤텀이 사이버 공격을 당해 7,880만명에 이르는 사람들의 개인정보가 유출되었던 사안으로 미국 전역에 있는 53개 로펌으로부터 300명이 넘는 인력이 동원되었던 대형소송이었다.[81] 2015년 2월 앤텀이 공식적으로 정보 유출을 인정하자 17개 소송이 전국적으로 진행되었고 2015년 6월 하나의 관할로 병합되었다. 이후 2017년 6월, 양 당사자는 법원이 소송허가에 대한 심리를 종결하기 전에 1억 1,500만 달러의 기금 조성을 내용으로 하는 화해협약(Settlement Agreement)에 합의하였다. 법원은 2018년 7월 집단 구성원들에게 화해성립으로부터 배제신청(Opt-out)을 할 수 있는 기회를 부여했고 2018년 8월 화해협약을 최종 승인하였다.

법원은 이 사건이 FRCP 제23조 제a항에 따른 4가지 일반요건을 모두 충족한다고 보았다. 첫째, 79,150,325명의 피해자가 개별적인 소를 제기하는 것은 불가능하고 소액 피해자가 지역적으로 널리 분포되어 있어 공동으로 소를 제기하는 것도 기대하기 어려우므로 다수성의 요건을 충족한다고 보았다. 둘째, 집단의 구성원 모두가 2014년 12월 10일부터 2015년 2월 4일 사이에 앤텀에 저장되었던 개인정보의 유출의 피해를 입었고, 하나의 웨어하우스에 모든 정보가 저장되었기에 피해 규모도 정확히 동일하며, 앤텀이 필요한 보호조치를 충분히 하였는지 여부가 공통적으로 문제가 되기 때문에 공통성의 요건을 충족한다고 보았다. 셋째, 지역적으로 분산되어있는 원고들은 앤텀의 개인정보 유출을 겪었다는 분명한 이해관계를 제외하고는 다른 공통사항이 없어 전형성 요건도 만족하며, 마지막으로 충분한 대표성과 관련하여 집단의 구성원들이 개인정보

80) In re Anthem, Inc. Data Breach Litig., 327 F.R.D. 299 (N.D. Cal. 2018).
81) 정인영, 앞의 논문, 136면.

가 이미 도용되어 경제적 피해를 본 사람과 그렇지 않은 사람, 더 큰 피해를 줄이기 위해 신용정보 모니터링 등 비용을 지출한 사람과 그렇지 않은 사람 등으로 나누어지기는 하지만,[82] 같은 기간에 개인정보 유출 피해를 겪었다는 점에서는 본질적으로 다르지 않다고 보았다. 또한 화해협약이 집단의 구성원들에게 각기 처한 상황에 따라 가장 적합한 구제를 받을 수 있도록 충분히 포괄적인 보호를 하고 있기 때문에 원고가 대표성을 갖는다고 판단하였다.

또한 제3유형의 소송이 인정되기 위해서는 2가지 요건이 더 요구되는데, 첫째 공통의 이해관계가 지배적으로 클 것과 관련하여 이 사건은 사실관계의 유사성은 매우 높지만 각 원고가 위치한 주별로 계약법과 불법행위법의 전통이 다르기 때문에 과연 집단 전체가 동일한 법률상 지위에 놓여 있다고 볼 수 있는지가 문제 되었다. 법원은 불법행위법은 주별로 차이가 있기는 하지만 이 사건에서는 정보유출을 방지하기 위해 충분한 주의의무를 다하였는가가 다투어질 뿐이어서 서로 다른 주법에 따르더라도 동일한 판단에 이를 가능성이 크다고 하면서 지배성의 요건을 만족한다고 보았다. 둘째, 우월성 요건을 판단하기 위하여 집단구성원이 개별적으로 소송을 진행할 경우의 이익, 이미 제기된 다른 소송들의 진행상황, 하나의 집중된 소송으로 진행하는 것의 타당성 등을 고려하였다. 법원은 해당 소송이 기술적으로 복잡하고 많은 전문가의 증언이 필요하며 데이터 유출은 아직 생경한 법률 분야에 속하므로 개별 구성원이 소송부담을 감당하기 어려우리라고 보았다. 또한 법원도 증거개시와 서로 상반되는

82) 연방대법원은 석면 피해자 소송인 Amchem 사건에서 현재의 피해자와 미래의 피해자를 하나의 집단으로 묶는 것이 집단 내 이해상충(intraclass conflict)을 초래한다고 하여 화해를 승인하지 않은 바 있다, Amchem Prods., Inc. v. Windsor, 521 U.S. 591, 625 (1997). 현재의 피해자는 피고의 향후 지불능력을 고려하지 않고 당장의 손해배상액을 극대화하려는 유인을 지니기 때문에 미래의 피해자와는 필연적으로 이해가 상반되고 서로 다른 집단으로 분리해 대리인을 선임해야 한다는 것이다. 따라서 충분한 대표성 요건과 관련하여 원고들이 모든 집단의 구성원을 효과적으로 대표한다고 볼 수 있는지, 집단구성원 간 서로 다른 이해관계가 존재해 여러 개의 하위집단으로 구분하는 것이 적절하지는 않은지가 해명되어야 하는 것이다.

판단 등 때문에 혼란이 초래되는 것을 방지하기 위하여 광역소송사법위원회(Judicial Panel on Multidistrict Litigation)에서 데이터 유출 사건을 많이 다루고 있는 캘리포니아 북부 지원에서 소송을 병합하기로 한 만큼 소송경제의 측면에서도 대표당사자소송의 우월성을 인정하였다.

나아가 법원은 본안 판단으로서 화해협약 내용의 적정성에 대해 판단했다. 우선 법원은 FRCP 제23조 제e항에 따라 화해가 '공정하고, 충분하며, 합리적으로' 이루어졌다는 사실을 확인해야 하는데 이를 위해 원고 주장의 설득력, 향후 소송의 향방, 재판까지 소송을 존속시킬 경우의 리스크, 화해에서 제안된 금액의 수준, 충분한 증거개시가 있었는지 여부, 소송대리인의 숙련도, 정부 관련자의 참여 여부, 제안된 화해협약에 대한 집단 구성원의 의견 등을 두루 고려했다. 먼저 법원은 개인정보 침해는 이제 법리가 쌓이기 시작한 유아적(infancy)인 영역이어서 법적인 불확실성이 큰 만큼, 소송을 계속 진행하여 일도양단의 판단을 하기보다는 양 당사자의 자발적 의사에 기인한 화해를 승인할 필요성이 크다고 보았다. 또한 50개 주의 법률을 모두 검토하려면 오랜 시간이 걸릴 것이 분명하고 불명확한 법리 때문에 법원의 결론을 예측하기도 어려운 데다가 항소의 가능성도 크므로 현재 시점에서 화해성립을 승인하는 것이 시의적절하고, 분명하며, 의미 있는 구제(timely, certain, and meaningful recovery)라고 보았다.

한편 화해기금의 규모는 원고가 주장한 것에서 합리적인 수준으로 축소할 것을 제안하였고, 화해기금의 분배와 관련해서는 집단구성원 누구나 사기 해결 서비스와 신용기록 모니터링 서비스를 받을 수 있도록 한 것이 적절하다고 보았다. 또한 이미 발생한 지출을 변제하기 위한 재원도 별도로 구분하여 두었으며, 41만 달러의 한도 내에서 남는 금액이 있을 경우 퍼듀대학교의 정보 보안 연구소와 전자프론티어 재단에 기부하도록 하여 피고에게 잔여 기금이 재귀속되는 가능성을 차단한 것도 합리적이라고 보았다. 이 화해협약에 대해 7,915만 명의 집단구성원 중에 406명만이 배제신청(Opt-out)을 하였고, 28명이 반대의견을 제출하였으나 법원은 반대의견을 받아들이지는 않았다.

이 사건은 비록 화해로 종결되기는 하였으나, 개인정보 침해로 인한 손해배상청구에 대해 제3유형의 대표당사자소송이 인정될 수 있음을 확인하고, 이 과정에서 개인정보 침해사례의 중요한 쟁점들, 즉 피해자의 다수성, 침해구제조치 마련의 시급성, 분쟁내용의 전문성과 복잡성 등이 충분히 고려되었다는 데 의미가 있다고 할 것이다.

나. 한계

제3유형의 대표당사자소송은 피고의 단일한 행위로 인하여 피해를 입은 다수가 서로 강한 공통된 이해관계가 없더라도 하나의 소송절차에서 손해배상을 청구할 수 있는 방법을 제시한다는 점에서 의의가 있다. 하지만 이 유형의 한계는, 화해로 소송이 종결되는 경우가 많아 양 당사자 간의 치열한 법적 다툼과 그에 대한 법원의 심리·판단이 이루어지지 않는 경우가 많다는 것이다. 제3유형 대표당사자소송의 대표적인 사건이라고 할 수 있는 고엽제 사건은 불법행위로 인한 집단적인 피해를 구제하기 위해 대표당사자소송이 활용되었던 시초인데,[83] 당시 사건을 담당했던 Jack B. Weinstein 판사는 사건을 재판(trial)을 통해서 해결하기보다는 합의(settle)를 통해 해결하고자 하였고 그것도 아주 공격적인 방법으로 당사자들이 합의에 이를 수 있도록 하였다.[84] 이를 통해 당시 사회적 문제일 정도로 다수가 관련되어 있던 고엽제 사건을 종결지을 수 있었으나, 이후 불법행위로 인한 제3유형의 소송은 줄곧 화해로 결론지어지게 되었다.

앞서 보았던 엔텀의 개인정보 해킹사건 역시 개인정보 침해로 인한 손해배상청구로서 제3유형의 소송을 인정한 것이기는 하지만, 법원이 개인정보를 침해당한 개인의 손해에 대하여 심리하고 판단하여 손해의 발생이나 손해액의 산정에 대해 결정한 것은 아니고, 당사자 간의 화해로써 사건이 종결되었다. 즉 양 당사자가, 화해기금 마련하여 개인정보를

83) In re Agent Orange Prods. Liab. Llitig., 818 F.2d 145 (2d Cir. 1987).
84) 변진석, 앞의 논문, 156면.

침해당한 정보주체에게 개인정보 사기해결 서비스와 신용정보 모니터링 서비스를 제공하거나 개인정보 도용 등으로 지출한 비용을 보전하는 등 피해를 구제하고자 하는 내용의 화해협약에 합의하였고,[85] 종국적으로 법원이 이를 승인함으로써 분쟁이 해결된 것이다. 물론 집단분쟁에서 당사자 간의 원만한 화해는 분쟁을 해결하는 효율적인 방법이 될 수 있지만, 소송에서는 그 제도의 본질상 법적 쟁점에 대해 당사자들이 전력을 다해 다투고 그에 대한 법원의 판단을 구하는 것이 우선 되어야 하므로 합의를 주된 목적으로 하여 제3유형의 대표당사자소송을 활용하는 것은 바람직해 보이지 않는다.

한편 제3유형의 대표당사자소송은 불법행위로 인한 손해배상액을 산정하기 어렵다는 한계가 있다. 미국의 대표당사자소송은 손해배상을 인정할 때 전체 피해자에 대한 손해액으로서 총액을 산출하고 이를 배분하는 방식을 택하는데, 이는 개별적인 피해의 정확한 보전보다는 피고에 대한 징벌적인 의미로서 기능할 수 있다. 즉 각 개인이 입은 손해에 대해 적절한 배상이 이루어지는지 간과될 수 있다. 특히 개인정보 침해로 인한 정신적 피해의 경우 손해액을 산정하는 명확한 기준이나 근거가 있는 것이 아니므로 손해액 산정이 더욱 어렵다.

나아가 동일한 침해행위로 인한 피해자들이라 하여도 개별적인 손해가 상이한 경우 이를 각자의 손해배상액에 반영하여 산정하는 것이 쉽지 않다. 개인정보 침해는 침해된 정보가 서로 다르거나 침해된 개인정보가 불특정 다수에게 노출될 가능성, 불법적인 용도로 활용될 가능성 등이 다르다면 이에 따라 손해배상액이 달라질 수 있다. 앞서 본 페이스북 해킹 사건에서도 개인정보가 침해된 피해자들은 침해된 정보의 종류에 따라 두 개의 집단으로 구별되었는데,[86] 해당 사건에서 손해배상청구가 받아들여지지는 않았지만, 만약 손해배상이 인정되었다면 두 집단의 손해배상액은 달라져야 할 것이다. 이처럼 동일한 개인정보 침해행위의 피해

85) 정인영, 앞의 논문, 137면.

86) 약 15만개 계정에서 이름과 전화번호 또는 이메일 주소가 유출되었고, 약 14만개 계정에서 주소, 성별, 생년월일, 직장, 교육, 종교적 성향, 고향 등 보다 민감한 정보가 유출되었다, 정인영, 앞의 논문 130면.

자들이라도 피해양상이 세부적으로 상이할 수 있는 만큼 손해배상액을 개별화하는 것이 쉽지 않을 수 있다. 또한 총액이 정해져 있는데 개별적인 손해배상액들이 서로 다르다면 피해자들 간의 이익충돌의 문제도 있을 수 있으며, 이러한 손해배상과 관련된 모든 문제들이 분배관리인, 나아가 그 감독자인 법원의 상당한 재량으로 결정된다는 한계가 있다.[87]

Ⅳ 대표당사자소송의 한계

대표당사자소송은 미국에서 집단적인 분쟁을 해결하기 위한 제도로서 널리 활용되고 있으며 개인정보 침해로 인한 피해의 집단성과 개별손해의 미미함을 고려했을 때 피해구제에 분명 효과적인 측면이 있다. 미미한 개별손해들을 한데 모아 피고인 정보처리자에게 청구함으로써 실제 소송을 수행하게 될 대리인 변호사에게 이윤 동기를 줄 수 있고, 결과적으로 개인정보 분야에 전문성이 있는 변호사들이 기획적으로 치열하게 소송을 수행하게 되어, 원고가 복잡하고 난해한 개인정보 침해로 인한 분쟁에서 피고와 어느 정도 대등한 지위에 서서 다툴 수 있다. 하지만 이러한 장점에도 불구하고, 피해자들의 소송참여 기회 보장, 변호사에 대한 원고의 통제력 상실 등의 한계가 있어 대륙법계의 국가들에서 적극적으로 도입이 시도되지 않았으며 우리나라에서도 증권분야에서만 도입됐을 뿐이다.

우선 대표당사자소송은 효율적인 분쟁의 해결을 위하여 제외신고(Opt-out) 방식을 택하고 있는데, 이는 피해자의 참여율 측면에서 유리할 수 있지만, 절차에 전혀 관여하지 않은 피해자가 단지 제외신고를 하지 않았다는 이유만으로 소송결과에 구속되는 결과를 낳는다. 따라서 우리 헌법 제27조 제1항이 규정하는 '재판받을 권리'와 같은 절차적 기본권의 침해 소지가 있을 뿐만 아니라, 처분권주의 위반의 문제도 있다는 비판을 꾸준히 받아왔다.[88] 특히 개인정보 침해는 피해자들이 침해사실을

87) 전원열, 앞의 논문, 173면.
88) 정선주, 앞의 논문, 291면.

인지하기 어려운 특징이 있는데, 대표당사자소송에서 대표당사자가 아닌 수많은 피해자들은 침해사실조차 인지하지 못한 상태에서 그 소송의 결과에 구속될 수 있다. 이는 대표당사자소송제도가 가진 근본적인 한계이지만 개인정보 침해의 경우 정보주체가 침해사실을 인지하기 어렵기 때문에 이러한 문제점이 더욱 부각된다.

또한 대표당사자소송은 소송대리인인 변호사에게 의존한다는 한계가 있다. 소액다수의 피해에서 대표당사자소송은 현실적으로 원고 변호사들에 의해 주도될 수밖에 없다. 원고 개인은 변호사들이 무엇을 하는지 파악하기 힘들고 그 결과 소송대리인인 변호사에 대한 의뢰인의 통제가 사실상 불가능하다. 이는 변호사가 주도하여 분쟁을 합의로써 종결짓는 일도 용이하게 하기도 한다. 즉, 소송에서 각 당사자의 변호사들은 원칙적으로 서로 적대적인 관계에서 각자 대리하는 당사자의 이익을 위해 치열하게 싸워야 하지만, 대표당사자소송의 경우 변호사 간의 분쟁을 신속하고 적당하게 해결하고자 하는 일치된 이해관계 아래 합의가 시도될 우려가 있으며, 이로 인해 정작 피해배상을 청구하는 집단 구성원들의 이익이 보호받지 못할 수 있다.[89]

제 2 절 독일

Ⅰ 단체소송제도

1. 연혁

독일법상 단체소송(Verbandsklage) 제도는 일정한 공익적 목적을 위하여 설립된 단체가 다수의 구성원들을 대표하여 공공의 이익을 위해 금지청구의 소를 제기할 수 있는 제도이다. 독일은 모든 분쟁에 대해 단체소송을 허용하는 것은 아니고 법률로 정한 특수한 사건에 한하여 단체소

89) 변진석, 앞의 논문, 157면.

송을 인정하고 있다. 사법 영역에서는 부정경쟁방지법, 보통거래약관규제법, 경쟁제한금지법, 금지청구법 등의 법률에서 개별적으로 정하고 있으며 공법영역에서는 환경보호 등에 관련한 단체소송이 있다.[90]

단체소송제도는 1896년 독일의 부정경쟁방지법(UWG)에서 비롯된 것으로, 경영자단체와 같은 이익단체가 다수의 피해기업들을 대표하여 특정기업의 불공정행위를 금지시킬 수 있게 하고자 도입되었다. 이를 통해 내부적 통제 기능을 행사할 수 있었으나 집단구성원의 결집된 이익에 대해서는 통제 기능이 수행되지 못하는 단점이 있었고,[91] 이에 1965년 부정경쟁방지법은 최초로 소비자보호단체에게 단체소송의 제소권을 인정하였다. 이후 소비자단체소송은 상표법(MarkenG)과 실용신안법(GebMG)에서도 도입되었으며 1976년부터는 약관규제법(AGBG)에도 도입되어 불공정약관을 무효화하고 그 사용을 금지하는 데 유용하게 활용되었다. 이로써 단체소송제도는 소비자를 보호하기 위한 집단적 보호제도 중 하나로 자리 잡았다.

2002년 채권법 개정의 과정에서 약관규제법의 실체법 부분은 민법에, 단체소송을 포함한 절차법 부분은 부작위소송법(UKlaG)에 편입되었다. 이는 사실 소비자이익의 보호를 위한 금지청구에 관한 유럽연합의 지침[92]을 국내법으로 전환해야 했던 상황과 관련이 있다. 부작위소송법은 소비자보호법에 위반하는 모든 가해행위에 대하여 소비자단체가 단체소송을 제기할 수 있도록 일반규정(동법 제2조)을 마련하였고, 이를 명확히 하기 위하여 각 호에서 여러 가지 사안들을 예시하였다. 특히 개인정보보호가 문제되는 경우에 관해서도 2015년부터 부작위소송법 제2조 제2항 제11호에 소비자보호법 위반 사안이라고 명시함으로써 소비자단체에 의한 단체소송이 가능해졌다.

---

90) 김지희, 독일의 단체소송과 공익적 의의, 행정법학 제15호, 2018, 2-3면.
91) 김태호, 공익소송 제도의 현황과 개선방안, 사법정책연구원 연구총서 2016-20, 2016, 133면.
92) 1998년 소비자 이익의 보호를 위한 금지소송에 관한 유럽공동체 지침 (Directive 98/27/EC of the European Parliament and of the Council of May 1998 on injunctions for the protection of consumers' interests).

2. 의의

독일의 단체소송은 소를 제기할 수 있는 단체가 제한적으로 정해져 있고 소극적인 금지청구만을 구할 수 있을 뿐 피해자들이 손해의 배상을 받을 수도 없다는 점에서 집단분쟁 해결제도로서 분명한 한계가 있다. 그럼에도 불구하고 단체소송은 독일에서 전통적으로 인정되어온 유일한 집단적 권리보호제도로서 활용도가 높은 편이다. 연방소비자센터에 따르면 독일의 16개 소비자센터가 매년 약 1,000건의 금지청구절차를 진행하고 있는데, 그중 절반은 기업이 금지청구를 받아들임으로써 소송 외에서 해결이 되고, 20~25% 정도가 소송으로 간다고 한다.[93] 이처럼 독일의 단체소송은 제도 자체의 한계에도 불구하고 집단적 소비자 피해구제에 적극적으로 활용되는 등 금지청구만으로도 위력이 큰 편이다. 특히 소비자단체에 의한 단체소송의 장점은, 소를 제기하는 소비자단체가 개인 또는 개인의 변호사에 비해 소비자 문제와 관련하여 오랜 기간 경험을 쌓아왔기 때문에 전문성에 있어 우월하고, 다수의 원고들로부터 효율적으로 의견수렴이 가능한 것이다. 이는 독일의 소비자단체가 탄탄한 재정구조와 신뢰도 높은 전방위적 검사체계를 갖추고 있어 가능한 것이다. 또한 소비자단체는 회보 또는 뉴스레터 등의 다양한 매체를 가지고 있어[94] 증거자료의 수집 및 피해자의 모집을 신속·원활하게 할 수 있고, 피고인 기업에 비해 정보력도 밀리지 않는다.

한편 독일의 단체소송은 공적인 성격을 갖는 소비자단체 등이 제소권자이고 객관적인 법률의 준수와 장래 법률위반의 방지에 기여하는 등 공익적인 성격이 강한데, 이는 앞서 살펴보았던 미국 대표당사자소송의 소송대리인에게는 발견되지 않았던 것이다. 미국 대표당사자소송의 소송대리인은 기획적으로 피해자 집단을 모집하고 소송을 주도하며 자신의 이윤을 극대화하고자 노력하는데, 이를 통해 효율적인 피해구제가 가능하기도 하지만, 소비자 집단의 권익보호, 바람직한 시장경제질서의 확립 등

93) Peter Röthemeyer, *Musterfeststellungsklage: Spezialkommentar zum 6. Buch ZPO*, 2. Aufl., Nomos, 2020, S.46.
94) Hager, *Streuschäden im Wettbewerbsrecht*, Nomos, 2011, S.249.

과 같은 공익적인 목적은 우선순위에서 밀릴 수밖에 없다. 또한 법원의 입장에서도 개인 변호사가 대리하는 소송보다 소비자단체가 원고인 소송에서 원고 측의 과장·억지에 대한 의심을 거두고 집중적인 심리를 할 수 있다.

3. 개인정보 침해사례에서 활용가능성과 한계

독일의 단체소송은 경험이 많고 전문성이 뛰어난 단체가 원고로 나서기 때문에 일반인이 접근하고 이해하기 어려운 개인정보 분야에서의 분쟁을 해결하는 데도 유용할 수 있다. 즉 소송에서 개인정보처리자인 기업 등에 비해 약자일 수밖에 없는 정보주체들의 지위를 고양시키고 개인정보 침해사실에 대한 주장과 입증을 하는 데 실질적으로 도움이 될 수 있다. 그런데 독일에서도 이전과 다른 규모의 집단적 분쟁 사례들이 다양한 분야에서 빈번하게 발생하기 시작하면서 기존의 소송제도만으로는 이를 해결하는 데 한계가 있다는 목소리가 계속 커졌다. 이에 미국의 대표당사자소송의 도입에 관한 논의도 있었지만, 기존 독일의 법제에 맞지 않고 독일 연방 기본법(GG) 제103조에서 보장하는 각 개인의 법적 심문청구권을 침해할 수 있다는 우려 등으로 결국 도입되지 않았다.[95]

실제 집단분쟁 사례에서의 모습을 살펴보면, 미국의 대표당사자소송은 당사자 중 대표 원고가 선임한 소송대리인이 전문성을 갖추고 기획적으로 소를 제기하여 소액다수의 피해구제를 도모하는데, 이 제도가 유럽에 도입되면 대표당사자소송을 전문으로 하는 미국의 변호사들이 유럽의 법률시장을 장악할 것이라는 우려 등이 있었다. 이에 독일은 일정한 자격을 갖춘 단체에게 제소권을 인정하여 집단적 피해를 구제하는 방식을 고집하였다. 그런데 제3자인 단체가 권리의 주체인 당사자들로부터 개별적인 수권을 받지도 않았으면서 일정한 자격을 갖추기만 하면 당사자들을 배제한 채 그들의 권리를 대신 행사하도록 하는 것이 과연 미국식 대표

95) 백경일, 소액다수 피해에 대한 사법상 구제방안들, 법학연구 통권 제51집, 2017, 148면.

당사자소송보다 소액다수 피해자들의 권리 보호에 부합한 제도인지 의문을 제기하는 의견도 있다.[96] 하지만 독일의 단체소송제도는 단체에게 제소권자로서 엄격하고 까다로운 요건을 요구함으로써 피해자들의 권리를 충분히 잘 대변할 수 있는지 심사하고 있다. 특히 개인정보 침해 피해자를 비롯한 소액다수의 피해자들은 실질적으로 자신의 권리를 인지하지 못하거나 인지하더라도 행사를 포기하는 경우가 대다수인데, 적절한 단체가 대신하여 신속하게 분쟁해결에 나서주는 것은 결국 개인이 권리를 행사할 수 있는 길을 보장하는 것이며 궁극적으로 소액다수 피해자의 보호에 기여한다고 생각한다.

그러나 독일의 단체소송은 그 대상이 금지청구나 확인청구로 한정되어 있어 피해자들이 실질적인 손해배상을 받을 수 없다는 치명적인 한계가 있다.

Ⅱ 표본확인의 소

1. 연혁

독일에서는 2005년 11월부터 표본소송이 시행되었는데, 이는 자본투자자표본절차법(KapMuG)에 근거하여 인정된 것으로 자본시장법 영역의 집단분쟁에 대한 개별적인 권리구제를 위하여 창설된 제도이다. 즉, 투자자들이 허위의 자본시장정보 등으로 인한 손해배상청구권이나 유가증권 취득에 따른 이행청구권을 행사하기 위하여 소를 제기하였을 때, 비슷한 소송이 도처에서 진행되고 있다면 다른 소송들을 중지시키고 그중 하나의 사건을 진행시켜 원고의 권리에 근거가 되는 사실상 또는 법률상의 요건들을 확인함으로써 다른 소송의 표본으로 삼고자 하는 것이다. 이 제도는, 2001년 도이치텔레콤(Deutsche Telekom)의 허위 사업설명서를 믿고 증자에 참여한 다수의 투자자들이 주가의 급격한 하락으로 인하여 손해를 입자 수많은 소를 제기했던 것이 도입 배경이 되었다.[97] 당시 프

96) 함영주, 집단소송제 마련의 필요성, 법률신문, 2021. 4. 19. 참조.

랑크푸르트 지방법원에는 5년동안 약 2,500건 이상의 손해배상청구의 소가 제기되었고 이에 사법기능이 마비될 지경에 이르자 한시적인 특별법을 도입하여 집단분쟁에 대한 개별적 권리구제 절차로서 표본소송제도를 마련한 것이다.[98]

그런데 2015년에 다시 대규모의 집단분쟁인 폭스바겐 배기가스 조작사건이 발생하면서 위 표본소송만으로는 집단분쟁을 해결하기 어려워지자 집단분쟁의 개별적 구제를 위한 일반적 분쟁해결 수단으로서 표본확인의 소 도입이 추진되었다. 표본확인의 소는 13년간의 표본소송제도 운영 경험을 바탕으로 다른 해결방안을 구상한 것으로서 소송관계인이 많은 경우에는 효율적인 분쟁해결이 어렵다는 단점을 보완하고자 단체소송과 표본소송을 부분적으로 결합한 것이다.[99]

한편 EU 집행위원회는 2013년 6월 집단적 소비자 권리의 구제를 위하여 그에 관한 요구사항을 권고안에 구체적으로 마련하였고, 회원국들에게 국내법상에 집단적인 손해배상소송절차와 금지소송절차를 명시할 것을 권장하였다.[100] 다수의 EU 회원국들이 이러한 개혁에 동참하였으며 독일도 이러한 영향을 받아 2016년 이래로 도입이 주장되어왔던 표본확인의 소에 대한 찬성 의견에 더욱 힘이 실리게 되었다. 마침내 2018년 7월 12일 독일민사소송법이 개정되어 2018년 11월부터 단체소송의 유형 중 하나로 표본확인의 소(Musterfeststellungsklage)가 도입되었다. 이는 민사소송법상의 제도로서, 독일에서 이미 운영해왔던 단체소송이나 표본소송처럼 특정된 분야에 한정적으로 적용되는 것이 아니라 소비자 보호를 위한 모든 영역에서 적용된다는 데에 의미가 있다.

---

97) 정영환/이명민, 독일의 표본확인소송절차, 법학연구 제31권 제2호, 2020. 12, 366면.

98) 정영환/이명민, 앞의 논문, 366-367면.

99) 문영화, 독일의 표본확인소송의 시행경과와 시사점, 민사소송 제24권 제2호, 2020, 162-163면.

100) 이후 2020년에 EU는 소비자 이익을 대표하는 단체에 의한 금지조치와 구제조치가 가능하도록 소비자단체소송 지침을 제정함. 구체적인 내용은 다음절에서 살펴보기로 한다.

2. 개요와 의의[101]

표본확인의 소는 소비자와 기업 사이에 집단분쟁이 발생한 경우 일정한 요건을 갖춘 단체가 소비자와 기업 간의 권리 또는 법률관계의 존부에 대해 판단하기 위하여 사실상 및 법률상의 요건을 확인해줄 것을 관할 고등법원에 제기하는 소를 말한다. 관련 소비자는 당사자 또는 소송참가자로서 표본확인의 소에 관여할 수는 없고(제610조 제6항), 연방법무청이 관리하는 소송등록부에 등록하기 위하여 자신의 청구권 또는 법률관계를 신고하여야 하는데, 소비자의 이러한 신고는 제1심 첫 번째 변론기일 전까지만 할 수 있고, 철회할 수 있으며(제608조), 청구권의 소멸시효를 중단시키는 실체법적 효력이 있다(민법 제204조 제1항 1a호). 표본확인판결이 확정되면 이는 등록한 소비자와 기업 사이의 후속 법적 분쟁을 관할하는 법원을 구속한다(제613조). 한편 표본확인소송절차는 법원의 승인을 받은 화해로써 종결될 수 있고, 모든 소비자는 승인된 화해서의 송달 후 1개월 내에 화해에서 탈퇴할 수 있다(제611조).

표본확인의 소는 확인소송에 해당한다.[102] 다만 그 확인대상이 집단분쟁의 소비자들과 기업 사이의 권리 또는 법률관계 자체가 아니라 그것의 존부를 판단하기 위한 사실상 및 법률상의 요건이다. 이러한 점에서 표본확인판결은 후행의 소비자들과 기업 사이의 판결에 선결적 사항에 대한 판결이므로 서로 다른 판결 사이에 청구의 원인에 대한 중간판결과 같은 성질을 가지고 있는 것으로 보아야 한다.[103] 그런데 확인을 구하는 제소권자는 그 분쟁에 대해 전문성은 갖고 있지만 집단분쟁의 직접 당사자가 아닌 제3자인 단체라는 점도 특징적이다. 즉 표본확인의 소를 제기할 수 있는 원고를 피해자인 소비자가 아닌 일정한 요건을 갖춘 단체로 제한하고 있는데, 이는 다수의 소비자가 소송절차에 들어오게 되면 절차의 진행이 상당히 어려워진다는 사실을 표본소송제도의 경험을 통해 알

---

101) 이하 법률명 없이 제시된 법률 조문은 독일 민사소송법 규정이다.
102) Florian Jacoby, *Zivilprozessrecht*, 17. Aufl., Verlag Franz Vahlen, 2020, S.266.
103) 정영환/이명민, 앞의 논문, 371면.

게 되었고, 이에 소비자와 일정한 관련이 있으면서 전문성을 갖춘 단체에게 제소권을 부여한 것이다. 이들 단체는 소비자보다 공정하고 효율적으로 소송을 진행하고 소비자의 이익을 충분히 보호하는 데 기여할 수 있으며, 이를 통해 재판의 원활한 진행이라는 공익과 소비자 이익의 대변이라는 사익 사이에 균형을 유지하고자 한 것이다.[104] 또한 등록된 소비자단체 등 특정 단체에 대해서만 제한적으로 소권을 부여함으로써 소의 남용을 방지할 수 있다.

독일의 표본확인의 소는 독일 민사소송법이 당사자 적격을 인정한, 전문적이고 중립적인 제3자에 의한 확인소송이라고 요약할 수 있다. 확정된 표본확인판결은, 신고한 소비자와 기업 사이에서 이후 이루어지는 판결절차에 대해 기속력을 갖는다(제613조 제1항). 이때 전소 판결인 표본확인판결이 후소를 구속하는 것을 기판력의 확장이라고 볼 수 있는지에 대해서는 논란이 있다.[105] 한편 소송등록부에 등록되지 않은 소비자는 표본확인판결에 구속되지 않는다.

3. 개인정보 침해사례에서 활용가능성과 한계

표본확인의 소에서 '소비자'와 '기업'은 독일 민법 및 민사소송법상의 개념에 기초한다. 독일 민법 제13조와 민사소송법 제29조c 제2항의 '소비자'에 대한 정의, 민법 제14조의 '기업'에 대한 정의에 따르면, 소비자란 '자신의 영업활동이나 독립적 직업활동에 속하지 아니하는 목적으로 법률행위 또는 불법행위 등으로 피해를 입은 자연인'으로 볼 수 있고, 기업은 '자신의 영업활동 또는 독립적 직업활동의 일환으로 법률행위 또는 불법행위 등을 하여 소비자에게 피해를 입힌 자연인 또는 법인 또는 권리를 취득하고 의무를 부담하는 능력을 갖춘 인적 회사'라 할 수 있다.[106]

---

104) 정영환/이명민, 앞의 논문, 377면.
105) 정선주, 집단소송법제에 대한 비판적 검토와 개선방향, 민사소송 제22권 제2호, 2018, 299-300면.
106) 문영화, 앞의 논문, 174면.

최근에 발생하는 개인정보 침해사례들은 대부분 대규모 기업들이 수집하고 관리하는 소비자들의 개인정보가 침해되는 형태이고, 한 번의 침해로 수많은 피해자들이 발생하므로 표본확인의 소를 활용한다면 신속하고 효율적인 권리구제가 이루어질 수 있을 것이다. 표본확인의 소는 동일한 침해행위로 발생한 다수의 피해자들에 대해 일시에 판단할 수 있어 사법부에게 효율적이며 모순 없는 판결을 내릴 수 있다는 장점이 있다. 또한 정보주체로서는 각자의 손해가 미미하여 개별적인 소제기를 포기하는 경향이 있는데, 개인정보 보호의 사명감이 있는 단체가 대신 손해배상을 청구함으로써 각 개인의 손해들이 기업의 불법이익으로 축적되는 것을 막을 수 있을 것이다.[107]

그러나 한계도 존재하는데, 표본확인의 소만으로는 개별 피해자들이 피고에게 직접 집행권원을 가질 수 없기 때문에 손해발생과 손해액 확정에 대해서는 결국 개별적으로 이행의 소를 제기해야 한다는 점이다. 이러한 단점 때문에 표본확인의 소도 소액다수의 손해 사건에서 나타나는 합리적인 무관심 문제로부터 완전히 자유롭지 못할 것이며 따라서 표본확인의 소가 개인정보 침해와 같은 소액다수의 피해를 구제하기에는 실효성이 떨어진다는 의견도 있다.[108] 하지만 이는 개인의 재판 받을 청구권을 보장한다는 측면에서 불가피하게 용인해야 하는 부분이라고 생각한다. 분명한 것은, 개인정보 침해를 당한 정보주체가 모든 사실관계와 법적 쟁점들에 대해 처음부터 끝까지 스스로 주장하고 입증하는 것보다는 단체가 제기한 표본확인의 소를 통해 핵심적인 선결문제들이 판단된 후 이를 근거로 개별 손해배상을 청구하는 것이 아무래도 용이하다는 점이다.

제 3 절 EU

Ⅰ 금지명령지침[109]

107) 김지희, 독일의 단체소송과 공익적 의의, 행정법학 제15호, 2018. 9, 14면
108) 김지희, 앞의 논문, 28면.

1. 도입 배경

EU는 1998년에 소비자 이익 보호를 위한 부작위소송에 관한 유럽공동체지침[110]을 제정하였는데, 이는 EU 회원국 내 소비자들의 집단적 이익을 보호하기 위한 취지에서 마련된 것이다. 해당 지침은 적격단체가 소비자의 권리를 침해하는 행위에 대하여 중지 또는 금지를 청구할 수 있다고 인정하면서, 이때 '적격단체'란 '회원국의 법에 따라 적절하게 구성되고, EU지침이 준수될 수 있도록 충분한 관심이 있는 단체나 기관'이라고 정의했다. 이후 2009년 개정을 통해 소비자의 이익을 보호하는 금지명령지침(Directive 2009/22/EC)이 시행되었고, 소비자의 집단적 이익을 위하여 소를 제기할 수 있는 적격단체의 목록이 수립되어 EU 공식저널에 게재되었다.[111]

2. 특징과 한계

금지명령지침은 소비자의 신용, 관광, 불공정 계약 등의 분야에서 적용된다. 또한 EU 회원국은 재량으로 소송 개시 전에 소비자와 침해자 간에 사전 협의를 하는 절차를 둘 수 있는데, 만약 협의 신청이 접수된 후에도 2주 이상 침해행위가 계속되는 경우에는 그에 대한 금지조치가 즉각적으로 이루어지도록 해야 한다.

그러나 지침의 대상이 되는 침해행위의 범위가 부속서의 16개 영역으로 한정되어 폭넓은 피해자 구제에 한계가 있고, 적격단체가 금지 또는 중지를 목적으로만 소를 제기할 수 있을 뿐 피해구제를 위해서는 소 제

109) Directive 2009/22/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on injunctions for the protection of consumers' interests.
110) Directive 98/27/EC of the European Parliament and of the Council of 19 May 1998 on injunctions for the protection of consumers' interests.
111) https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52016XC0930%2803%29 (검색일 : 2023. 1. 19.)

기를 할 수 없어 기타 소비자 보호와 관련된 법을 집행하기 위한 목적으로는 활용될 수 없다는 한계가 있다.

Ⅱ 소비자단체소송지침[112)]

1. 도입 배경과 목적

EU의회와 EU이사회는 2020년 12월 4일 소비자의 이익을 대표하는 적격단체가 기업의 불법행위로 피해를 입은 소비자를 대신하여 단체소송을 제기할 수 있는 소비자단체소송지침을 공포·시행하였다. 이는 기존의 금지명령지침에 따르면 적격단체가 소비자의 이익을 해치는 EU법 위반행위에 대해 방지·금지만을 할 수 있었던 것에서 더 나아가 피해구제조치를 할 수 있도록 한 것이다. EU 집행위원회는 2018년 폭스바겐이 경유 배기가스 배출량을 조작한 디젤게이트 당시 유럽 소비자들이 폭스바겐과 미국 피해자들이 합의한 수준의 배상금을 청구하지 못하자 소비자 보호에 관한 EU법령의 확실한 실시 등을 목적으로 '소비자를 위한 뉴딜(New Deal for Consumers) 정책'[113)]을 발표하는 한편 그 구체적인 방법으로 소비자단체소송지침안을 제안했다. 즉, 디지털화, 글로벌화와 함께 점점 심각해지는 소비자 침해행위를 규제하기에는 기존의 금지지침만으로는 소비자에게 실질적인 배상이 이뤄지지 못하고 대상이 한정되어 적용범위가 좁은 점 등의 한계가 있어 보다 강화된 구제조치를 도입함으로써 집단적 피해로부터 소비자 보호를 실현하고자 한 것이다.[114)]

---

112) Directive 2020/1828 of the European Parliament and of the Council of 25 November 2020 on Representative actions for the protection of the collective interests of consumers and repealing Directive 2009/22/EC.

113) 소비자를 위한 뉴딜 정책에는 '온라인상의 소비자 권리 강화', '소비자에게 소비자 권리 강화와 피해구제를 위한 수단 제공', 'EU 소비자법 위반에 대한 효과적인 벌칙 도입', '소비자 제품의 이중 품질 문제 해결', '사업자의 환경 개선' 등이 포함된다, 박희주, EU 소비자대표소송지침 제정 동향과 시사점, 소비자정책동향 제108호, 2020, 1면.

114) 박희주, 앞의 글, 1면.

이번 지침은 EU의 관보(Official Journal)에 게시된 날로부터 20일이 지난 시점에 발효되고 27개 EU 회원국들은 발효일로부터 2년이 지나는 2022년 12월 25일까지 이 지침에 따른 국내법을 제정해야 하며 이후 6개월 이내인 2023년 6월 25일부터 법을 시행해야 한다.

2. 개요와 특징[115]

소비자단체소송지침은 총 3장의 26개 조문과 2개의 부속문서로 구성되어있다. 우선 모든 회원국이 소비자의 집단적 이익을 보호하는 단체소송제도를 이용할 수 있도록 하는데(제1조), 기업이 부속문서 I 에 열거되어 있는 EU지침 및 EU규칙, 즉 금융, 여객운송, 에너지, 통신, 개인정보 등의 영역에서 소비자의 집단적 이익을 침해하거나 침해할 우려가 있는 경우에 소비자단체소송 제도가 활용될 수 있다(제2조). 이때 적격단체는 단체소송을 할 자격이 있다고 회원국이 인정한 단체로서 소비자의 이익을 대표하는 조직 또는 공공기관이며, 단체소송은 적격기관이 소비자를 대신하여 원고로서 금지조치나 피해구제조치 또는 양자 모두를 목적으로 제기하는, 소비자의 집단적 이익을 보호하기 위한 소를 말한다(제3조).

한편 금지조치는 EU법령의 침해행위를 중지하거나 금지하는 조치로 이를 위해 개별 소비자는 적격기관이 대표하는 것에 대한 의사표시, 즉 동의를 할 필요는 없다(제8조). 반면 피해구제조치는 배상, 수리, 교환, 대금감액, 계약해제, 환불과 같은 구제책을 제공할 의무를 기업에게 부과하는 것으로 이 소송의 경우 개별 소비자에게 대표소송에 참가할 것인지 여부 등을 결정할 기회가 보장되어야 한다(제3조, 제9조). 따라서 회원국은 피해구제를 위한 단체소송이 제기된 후 적절한 기간 내에 해당 소송의 소비자에게 소송에 참가할 것인지 여부와 소송결과에 구속될 것인지 여부에 대한 의사표시를 할 수 있는 방법을 정해야 한다(제3조, 제9조).[116] 단체소송에 참가할 의사를 표시한 소비자는 동일한 기업에 대해

115) 이하 법률명 없이 제시된 법률 조항은 EU Directive 2020/1828의 조항이다.

116) 회원국은 이를 위하여 Opt-in 메커니즘이나 Opt-out 메커니즘, 또는 이 둘

동일한 원인으로 제기된 다른 단체소송에 참가할 수 없으며 또한 개별적인 소제기도 할 수 없다.

그밖에 소비자단체소송지침은, 단체소송 제도의 남용 방지의 관점에서 패소자가 승소자의 소송비용을 부담하도록 하고 있으며(제12조), 소비자에게 피해구제를 제공할 것을 목적으로 하는 집단화해를 추진하도록 한다(제8조). 한편 회원국은 적격단체가 합리적으로 사용할 수 있는 충분한 증거를 제공해야 하는데, 필요한 증거가 기업 또는 제3자의 관리하에 있는 경우 적격단체의 요청에 따라 법원 또는 행정당국이 해당 기업 또는 제3자에게 증거를 공개하도록 명령할 수 있다(제18조). 이는 기업 대 소비자의 관계가 정보의 비대칭성이라는 특성을 가지고 있으며, 분쟁해결에 필요한 증거를 사업자가 독점적으로 보유하고 있어 적격단체가 접근할 수 없는 경우가 있으므로 이를 해소할 수 있는 수단을 보장하고자 적격단체의 증거 제시 요청권을 명문화한 것으로 볼 수 있다.[117]

이 지침은 EU 회원국의 소비자들이 금지조치 및 피해구제조치에 대하여 적어도 하나 이상의 집단적 소송절차를 확실히 이용할 수 있도록 하는 것에 목적을 두고 있는데,[118] 이는 회원국들이 각국 차원에서 소비자를 보호하기 위한 별도의 집단적 분쟁해결절차를 마련하는 것을 금지하지 않는다. 따라서 각 회원국은 미국식 대표당사자소송이나 국내법에 따른 단체소송제도를 가질 수 있으며 이 경우 소비자단체는 이 지침에 따른 단체소송은 물론 자국법에 따른 집단적 소송을 제기할 수도 있는 것이다.

3. 개인정보 침해사례에서 활용가능성

가. 개인정보 침해로 인한 집단분쟁 해결의 장점과 한계

개인정보 침해는 피해자인 정보주체가 침해 사실을 인지하기 어렵고

의 조합을 제공해야 한다.

117) 박희주, 앞의 글, 13면.

118) 박희주, 앞의 글, 1-2면.

추가 침해의 가능성이 높은데다가 원상회복도 어렵다. 이러한 특성을 고려했을 때 EU의 소비자단체소송지침에 따른 단체소송은 개인정보 침해로 인한 피해를 구제하는 데에 효율적일 수 있다. 우선 소비자 이익을 잘 대변할 수 있는 단체에 의하여 개별 소비자들의 동의 없이도 침해행위 또는 침해의 위험성이 있는 행위에 대한 금지 또는 예방조치를 할 수 있어, 정보주체들을 신속하게 구제할 수 있고 추가 침해의 발생 또한 막을 수 있다. 또한 법위반사실에 대한 입증의 곤란함도 EU 단체소송지침이 인정하는 기업의 증거 공개 의무를 통해 어느 정도 해결될 수 있다. 마지막으로 소비자단체소송은 소비자에게 소송에 참가할 것인지 여부와 소송 결과에 구속될 것인지 여부를 결정할 수 있도록 보장하고 있는데, 이는 집단적인 피해를 효율적으로 구제하는 과정에서 개인의 재판을 받을 권리를 보장하기 위한 장치라고 볼 수 있다. 특히 그 방식에 대해서는 각 회원국들이 정할 수 있는데, Opt-in 방식이나 Opt-out 방식 중 어느 하나를 취하거나 둘 다 가능하도록 재량이 인정된다.[119] 따라서 집단적 개인정보 침해사례들을 해결하는 데에 있어서 피해 금액의 크기에 따라 Opt-in, Opt-out의 방식을 달리하는 등 피해자 구제에 가장 유용하도록 제도를 설계할 수 있다.

한편 EU 지침에 따른 단체소송제도의 취지는, 변호사에게 피해자를 대리하게 하지 않고 자격을 갖춘 소비자단체 등에게 피해자를 대신하게 함으로써 피해자의 권리 보호를 강화하고자 한 것이다. 그런데 원고를 대리하는 변호사와 피해자 집단 간에 발생할 수 있는 이익충돌의 문제가 정도의 차이가 있을 뿐이지 적격단체와 피해자 집단 간에도 발생할 수 있다는 점, 결국 적격단체도 다국적 기업들을 상대로 소송을 벌이기 위해서는 전문 로펌을 활용할 수 있다는 점은 소비자단체소송의 현실적인 한계이다. 또한 변호사는 강력한 이윤 동기가 있으므로 먼저 집단적인 피해를 찾아서는 등 적극적이나, 단체의 경우 피해자 구제에 대한 동기

119) 예를 들어, 덴마크의 경우, 각 피해소비자의 청구금액이 적어서 개별소송의 제기나 집단소송에 대한 Opt-in이 곤란하다고 인정될 때에는 '소비자옴부즈만'이 대표자가 되어 Opt-out형 소를 제기하는 것을 허용한다, 박희주, 앞의 글, 17면.

를 결국 단체 스스로의 공익적 성격에서 찾아야 할 뿐이므로 과연 제3자인 단체가 피해자를 위하여 자발적으로 소를 제기하고 치열하게 소송에서 다퉈둘 수 있을지 의문이 제기될 수 있다.

나. GDPR 제80조와의 관계

개인정보의 유통이 한 국가의 영역 내에 한정되지 않고 세계적인 차원에서 거의 실시간으로 이루어지고 있는 만큼, 개인정보 침해의 심각성도 커졌으며 이에 대한 예방 및 구제조치는 이제 국경을 넘어서서 이루어져야 하는 실정이다. 이러한 인식 아래 국제기구 차원의 개인정보 보호의 움직임이 활발하게 전개되어 왔으며, EU는 이번 단체소송지침이 시행되기 이전부터 일반개인정보보호 규정으로서 GDPR(General Data Protection Regulation)을 두어 시행해왔다.[120]

2016년 제정되어 2018년부터 시행되어 온 GDPR은 총 11장 99개 조항으로 구성되어 있으며, 정보주체의 권리 확대와 기업의 책임성 강화라는 2가지를 목적으로 하는데, 특히 제80조 제1항에서는 '개인정보주체의 대표(Representation of data subjects)'라고 하여 개인정보주체는 정보처리자의 GDPR의 침해로 인해 입은 물질적 또는 비물질적 피해에 대한 배상을 받을 권리를, 회원국 법률에 따라 적절히 구성된 공익적 성격의 단체에게 대신 행사하도록 할 수 있다고 명시하고 있다. 즉, 2020년 소비자단체소송지침이 시행되기 이전부터 이미 EU 회원국들은 개인정보 침해의 경우 GDPR의 규정에 의해서 특정 단체를 통한 피해 구제가 가능했던 것이다. 따라서 이번에 도입된 소비자단체소송 지침이, 기존의 GDPR 규정과 달리 개인정보의 집단적 침해에 대한 구제와 관련하여 특히 어떤 의미를 갖는지 살펴볼 필요가 있다.

우선 단체소송지침은 제4조에서, 적격단체가 그를 인정하지 않는 회원국에서 단체소송을 제기하는 경우를 가정하여 국경을 초월하여 소가 제기될 수 있음을 인정하고 있지만, GDPR 제80조에서는 국경을 초월한

120) https://gdpr.kisa.or.kr/gdpr/static/whatIsGdpr.do (검색일: 2023. 1. 19.)

사례에 대한 언급이 없다. 따라서 단체소송지침을 통해서 더 광범위한 단체소송이 가능해진 것이라고 볼 수 있다. 둘째로 GDPR은 그 절차나 요건에 있어서 회원국들에게 폭넓은 재량을 인정하고 있는 반면에, 단체소송지침은 국경을 초월한 단체소송의 경우 소를 제기할 수 있는 적격단체의 요건을 구체적으로 제시[121]하는 등 단체소송의 내용에 대해 좀 더 적극적으로 개입하는 측면이 있다. 셋째, 단체소송지침은 부속서 I 에 열거된 모든 영역에서 적용될 수 있으므로 개인정보와 관련해서도 비단 GDPR을 위반한 경우뿐만 아니라 전자개인정보보호지침(e-Privacy Directive)을 위반한 경우에도 적용될 수 있다. 최근 온라인 영역에서의 개인정보 침해가 더욱 빈번해지고 있는 만큼 단체소송지침에 따라 집단적 피해구제를 할 수 있게 된 것은 의미가 크다. 마지막으로 단체소송지침은, GDPR 제80조가 회원국 법에 규정이 있는 경우에만 단체에 의한 보상을 구할 수 있도록 한 것과 달리, 회원국들에게 적격단체를 통한 피해구제조치를 마련하도록 요구한다. 그 방식을 Opt-in/out으로 할지에 대해서는 각국의 입법 재량에 맡기고 있지만 단체에 의한 피해구제를 필수적으로 요구한다는 점에서 EU 회원국들에게 보다 강화되고 통일된, 집단적 피해구제 제도를 마련하도록 하는 것이다.

손해배상과 관련된 판례는 아니지만 GDPR 제80조에 관련한 판례로 최근 EU 사법재판소(Court of Justice of the European Union, 이하 CJEU)는 독일 소비자단체연합이 페이스북에 대해 금지명령을 청구할 수 있는 당사자적격이 갖는다고 판단하였다.[122] 사실관계를 살펴보면 독일 소비자단체연합은 페이스북이 온라인 게임앱을 통해 수집한 사용자의 개인정보 취급에 관하여 명확한 설명을 하고 있지 않다는 이유로 독일 베를린 지방법원에 금지명령의 소를 제기하였는데, 사건이 베를린 고등법원을 거쳐 연방대법원까지 가자 결국 독일 연방대법원이 CJEU에 관련

121) 적격단체의 인정 신청 전에 소비자의 이익보호를 위한 실제적인 활동을 12개월 이상 실시하고 있을 것, 비영리적 성격을 갖고 독립적으로 사업자 등 제3자로부터 영향을 받지 않을 것, 재원·조직 등에 관한 정보를 공개할 것 등(제3조)

122) C-319/20 Meta Platforms Ireland Limited.

법리의 해석을 의뢰하게 된 것이다. 페이스북은 GDPR의 제80조 등의 단체소송에 관한 규정은 회원국의 단체소송에 대한 허용 가능성을 인정하는 것일 뿐, 소비자단체연합의 제소권을 명시적으로 인정하는 것은 아니라고 주장하였다. 이에 CJEU는 GDPR 제80조 제2항[123]이 이 사건과 가장 밀접하게 관련되어 있어 해석이 필요하다고 하면서, 이 규정은 우선 회원국에게 이행에 대한 재량권을 부여하고 있다고 하였다. 그런데 독일은 국내법에서 이미 '소비자단체연합에게 개인정보보호에 관한 법률을 위반한 자를 대상으로 소를 제기할 수 있도록 허용'하고 있고, 이는 정보주체 개인의 권리와 무관하며 개인들의 특정한 위임 없이도 가능하므로, 개인정보 침해를 당한 소비자가 단체에게 소를 제기하라고 지시하지 않은 경우에도 소비자단체연합은 침해에 대하여 조치할 수 있다고 판단했다.[124]

한편 CJEU는 GDPR 제80조 제2항의 범위를 검토하면서 독일 소비자단체연합이 소를 제기할 수 있는 단체로서의 요건, 즉 회원국 법률에 따라 적절히 구성되고 설립목표가 공익에 있으며 개인정보 보호에 관한 개인정보주체의 권리 및 자유의 보호 분야에서 적극적으로 활동하는 비영리 기구, 조직 또는 협회에 해당하는지 보았는데, 소비자 권리 보호라는 공익 목적으로 설립·운용되므로 이에 해당한다고 판단했다. 또한 소비자단체연합이 보호하고자 하는 소비자의 권리에는 개인정보의 보호도 포함되며, 나아가 정보주체 개인들이 개별적으로 권리를 행사하는 것보다 공익적인 단체를 통한 대표적인 조치가 권리 보호와 피해구제에 더 효과적

---

123) **Article 80. (Representation of data subjects)** Member States may provide that any body, organisation or association referred to in paragraph 1 of this Article, independently of a data subject's mandate, has the right to lodge, in that Member State, a complaint with the supervisory authority which is competent pursuant to Article 77 and to exercise the rights referred to in Articles 78 and 79 if it considers that the rights of a data subject under this Regulation have been infringed as a result of the processing.

124) James Downes/Leigh Mallon, *European Court Boosts Representative Actions for GDPR Infringements,* STEPTOE, 2022.

일 수 있다고 하였다.

이 판결은, 현재 전환기간에 있는 EU의 단체소송지침에 따라 회원국들이 국내법 정비를 완료하고 나면, 유럽에서 개인정보의 집단적 침해에 대한 단체소송이 더욱 활성화될 것임을 예고하는 사례라고 할 수 있다.[125] 물론 이 판례에서 CJEU가 독일의 소비자단체연합에게 제소권을 인정한 것은 단체소송지침에 근거한 것은 아니고, GDPR에 대한 법원의 법리해석에 의한 것이다. 그러나 2023년 6월부터는 이 판결과 유사한 사안들에 있어서 단체소송지침에 근거한 단체의 제소권 인정이 가능하며 국경을 초월한 사건, GDPR이 아닌 EU 법규에 대한 위반, 금지뿐만 아니라 피해배상의 청구 등 대상도 확대된다.

물론 일부 회원국들은 GDPR의 대표소송권에 대한 국내법을 아직까지도 마련하지 못한 등 EU지침에 대한 회원국들 간에 간극이 존재하기 때문에 독일이나 오스트리아 등 소비자단체의 활동이 활발한 회원국들에만 주로 영향을 미칠 뿐 파급력이 당분간은 다소 제한적일 수도 있다. 그러나 EU 회원국의 소비자단체들 간의 네트워크가 상당히 공고하고 개인정보 침해사례는 갈수록 국가의 영역을 넘어서서 발생하고 있는 점을 고려해보았을 때, 국제적으로 통일된 기준에서 피해자 구제가 이뤄져야 할 필요성은 갈수록 커질 것이며 결국 EU 단체소송지침에 따른 소비자단체의 개인정보 침해에 대한 소 제기는 결국 확산될 것이다.

제 4 절 일본

Ⅰ 소비자계약법상 금지청구제도

1. 도입의 배경과 개요

일본은 소비자 계약의 적정화를 위하여 2001년부터 소비자계약법을

125) James Downes/Leigh Mallon, *European Court Boosts Representative Actions for GDPR Infringements,* STEPTOE, 2022.

시행해 왔는데 여기에는 소비자의 피해를 미리 방지하거나 손해의 확대를 방지할 수 있는 내용은 없었다. 이에 부당한 행위의 사전 억제책으로서 일정한 소비자단체에게 금지청구권을 부여하고자 2006년 5월 31일 소비자단체소송제도의 도입 등을 내용으로 하는 '소비자계약법의 일부를 개정하는 법률'이 국회에서 결정되었고, 2007년 6월 7일부터 소비자단체소송제도가 시행되었다.[126] 즉 소비자 계약과 관련하여 난해한 법적 쟁점들을 포함한 분쟁들이 집단적으로 빈번히 발생하는데, 같은 종류의 분쟁을 사전에 방지하고 확대되는 것을 예방하는 등 소비자 이익을 옹호하기 위하여 일정한 요건을 충족하는 적격소비자단체에게 사업자 등의 부당한 행위를 금지할 수 있는 권리를 인정한 것이다.

2. 특징적인 내용과 절차[127]

가. 원고적격-적격소비자단체

소비자단체소송을 수행할 수 있는 단체는 일정한 요건을 갖춘 소비자단체에 한한다. 법 제2조 제4항은 단체소송을 수행할 수 있는 '적격소비자단체'에 대해 명시하고 있는데, 소비자의 이익을 위해 이 법률에 따른 금지청구권을 행사하는 데 필요한 적격성을 가진 소비자단체로서 제13조가 정하는 바에 따라 내각총리대신의 인정을 받아야 한다. 이처럼 제소권자를 적격소비자단체로 제한한 것은, 청구의 주체를 소비자 및 사업자 모두에게 명확히 함으로써 제도의 안정과 신뢰성을 제고하려는 취지로 이해된다.[128] 이때 적격소비자단체의 인정 여부를 심사하는 구체적인 기준이 명확해야 하는데, 일반적으로 소비자 이익의 대표성, 단체의 목적 및 활동 실적, 사업자와 관계에서의 독립성, 조직운영 체제, 결격사유 유무 등이 이에 해당한다.[129]

---

126) 홍명수, 일본 소비자계약법상 소비자단체소송 검토, 명지법학 제11권, 2012, 6면.
127) 이하 법률명 없이 제시된 법률 조문은 소비자계약법의 규정이다.
128) 홍명수, 앞의 논문, 7면.

나. 금지청구권

우선 금지의 대상이 되는 사업자 등의 행위는 확산의 개연성이 있어야 하고, 불특정 다수의 소비자에 대하여 현실로 행해지거나 행해질 우려가 있는 행위여야 하는데(제12조), 이에 대해 법에서 구체적으로 열거하고 있다. 첫째, 사업자는 소비자에게 계약의 체결을 권유하며 부당한 방법을 사용하여 분쟁을 야기하는 경우가 많다. 이처럼 사업자에 의한 부당한 권유행위가 반복되면 소비자 피해는 확대되기 쉬우므로 이에 대한 금지를 인정할 필요가 있다.[130] 둘째, 소비자계약은 일반적으로 사업자가 다수 소비자를 대상으로 동일 또는 동종의 거래를 하는 것을 전제로 한다. 따라서 사업자가 사용하는 계약조항은 다수의 소비자들에게 공통적으로 적용되는데 이때 계약에 부당한 조항이 포함된다면 그 적용을 받는 모든 소비자들이 피해를 볼 수 있으므로 사업자에 의한 부당한 계약조항의 사용을 금지할 필요가 있다. 그러므로 금지청구를 할 수 있는 단체소송의 대상으로 ① 사업자 등의 부당한 계약체결 권유행위 및 ② 부당한 계약조항이 포함되어 있는 소비자계약의 신청 또는 그 승낙의 의사표시를 하는 것이 인정된다.[131] 다만, 소비자계약법상의 부당한 권유행위 또는 부당한 계약조항에 해당하는 경우라도, 개별법에 의하면 취소사유에 해당하지 않은 권유행위나 무효가 되지 않는 계약조항의 체결에 대해서는 업종의 특성에 따라 금지의 대상으로 하지 않도록 한다(제12조 제1항의 단서, 제3항의 단서). 이처럼 금지청구권의 대상은 소비자계약법에 따라서만 한정적으로 인정되는데, 이는 금지의 대상이 불명확하게 되거나 부당하게 확대되는 것을 방지하기 위한 것이지만 이로 인해 금지의 대상이 지나치게 협소하다는 문제점이 있다.[132]

---

129) 권혁재, 일본 소비자 계약법상의 단체소송제도, 법조 58권 4호, 2009, 189면.
130) 전병서, 한국과 일본에서의 소비자단체소송제도의 도입, 법조 56권 4호, 2007, 57면.
131) 전병서, 앞의 논문, 57면.
132) 전병서, 앞의 논문, 58면.

한편 금지청구의 내용은 제도의 취지에 비추어 행위자의 행위에 대한 '정지' 또는 '예방'이 기본이 되겠지만, 해당 행위에 제공한 '물건의 폐기 또는 제거' 나아가 그 실효성을 확보하기 위한 측면에서 '정지 또는 예방에 필요한 조치'까지도 포함될 수 있다(제12조 제1항).

3. 개인정보 침해사례에서 활용가능성과 한계

일본의 소비자단체소송은 청구의 대상이 불법행위에 대한 금지청구에 한정되고, 구체적인 내용도 소비자계약법에서 제한적으로 열거하고 있어 법률에 규정된 소비자 계약상의 특정한 경우가 아니고서야 이 제도를 활용하여 집단적 피해를 구제하기는 제약이 많다. 따라서 사업자 등의 부당한 계약체결 권유행위 또는 부당한 내용의 소비자계약과 무관한 일반적인 개인정보 침해 사례에서 이 제도를 활용할 수 없다.

다만 일본의 소비자단체소송제도는 순식간에 집단적으로 확산되는 소비자 피해의 심각성을 고려하여 소송절차의 특례로서 서면을 통한 사전 청구를 통한 분쟁의 해결(제41조 제1항 본문), 피고의 악의적인 관할 회피를 염두에 둔 사업자 행위지에 대한 관할권 인정(제12조 제1항) 등의 규정들을 두어 제도의 실효성을 확보하고자 했는데, 이러한 내용들은 개인정보 침해 사례에서도 의미가 있다. 즉, 침해 즉시 그 침해행위를 중지시키고 추가 침해의 우려가 있는 행위를 방지하는 것이 중요한 개인정보 침해사례에서 서면을 통한 사전 분쟁의 해결이나, 원활한 소송진행을 위한 관할권의 확대 등의 내용을 제도 개선시 참고할 수 있을 것이다.

Ⅱ 소비자재판절차특례법상 소비자집단소송제도

1. 도입의 배경과 개요

일본은 2013년 12월 11일 '소비자의 재산적 피해의 집단적 회복을 위한 민사재판절차의 특례에 관한 법률(약칭 '소비자재판절차특례법' 또는

‘소비자소송특례법’)’[133]을 제정하여 소비자집단소송제도를 도입하였다. 이 제도는 미국이나 캐나다 등 영미법계 국가의 Class Action 제도를 참고하였다는 점에서 ‘일본판 Class Action 제도’라고도 불리는데,[134] 이처럼 일본이 특별법 제정을 통해 새로운 집단소송제도를 도입한 것은 소비자계약과 관련한 분쟁에서 다수의 재산적 피해가 발생한 경우 소비자가 사업자에 대하여 민법상의 권리를 갖고 있다 하더라도 교섭력 및 정보력의 격차 등으로 권리를 행사하는 것이 곤란한 경우가 많다는 실태를 고려하여 그 실체법상의 권리를 효과적으로 실현하기 위한 것이다(제1조).

이 제도의 가장 큰 특징은, 다수의 소비자들이 효과적으로 피해구제를 받을 수 있도록 분쟁해결의 절차를 2단계로 나누었다는 점이다. 먼저 제1단계 소송절차에서 ‘사업자가 다수의 소비자에 대하여 이들의 공통되는 사실상 및 법률상 원인에 기초한 금전지급의무가 있다는 점을 확인’하고, 이어서 제2단계 소송절차에서 ‘개별 소비자의 채권확정절차’를 간이한 형태로 진행함으로써 확정된 채권액에 따른 개별적 권리구제가 이루어진다. 제1단계 절차에서 공통쟁점에 대하여 확인했기 때문에 제2단계 절차에서는 비교적 신속하게 개별 소비자의 채권을 확정할 수 있는 것이다. 일본의 이러한 2단계형 집단소송제도는 영미법계 국가들과 브라질의 제도를 참고하여 설계한 것이지만, 소송주체를 소비자단체에 한정하는 등 제도의 대상 범위가 몹시 제한적이다.

2. 특징적인 내용과 절차

가. 대상사건

이 소송제도는 특정한 소비자단체로부터 공통의무확인의 소가 제기되는 것으로부터 시작된다. 공통의무확인의 소란 ‘소비자계약과 관련하여

133) 「消費者の財産的被害の集団的な回復のための民事の裁判手續の特例に關する法律」(平成25年(2013년) 法律第96号). 이하 법률명 없이 제시된 법률 조항은 소비자재판절차특례법의 조항이다.

134) 서희석, 일본에서 소비자집단소송제도의 창설, 고려법학 제74호, 2014, 1면.

상당 다수[135]의 소비자에게 발생한 재산적 피해에 대하여(다수성) 이들 소비자에 공통되는 사실상 및 법률상의 원인에 기초해(공통성) 사업자가 이들 소비자에게 금전을 지급할 의무를 부담한다는 확인을 구하는 소'를 말한다(제2조 제4호). 따라서 대상은 '금전지급의무'에 한정되어 있으며 그 의무는 사업자가 소비자에 대하여 부담하는 소비자계약에 관한 의무에 한정된다. 구체적으로는 ① 계약상 채무의 이행청구 ② 부당이득반환청구(계약해제에 따른 대금반환청구 등) ③ 계약상 채무의 불이행에 의한 손해배상청구 ④ 하자담보책임에 기초한 손해배상청구 ⑤ 불법행위에 기초한 민법상 손해배상청구(소비자계약에 관한 것이어야 함)의 5가지이다. 또한 ③~⑤의 손해배상청구에서 확대손해, 일실이익, 생명신체손해, 정신적 손해는 제외된다.

그런데 법원은 공통의무확인에 관한 청구를 인용하는 판결을 한다고 하더라도 사안의 성질 등을 고려했을 때 이후 간이확정절차에서 대상채권의 존부 및 내용을 신속하게 판단하는 것이 곤란하다고 인정되는 경우 공통의무확인소송의 전부 또는 일부를 각하할 수 있다(제3조 제4항). 이것은 이른바 '지배성'의 요건을 정한 것으로 설명되는데,[136] 확인을 구하는 쟁점사항이 소비자 피해를 효과적으로 구제하는 데 지배적인 영향을 갖고 있어야 한다는 것이다. 즉, 제1단계 쟁점사항이 분쟁해결과 관련한 핵심적인 사항이어야 한다는 것, 다시 말하면 제2단계 절차는 간단한 심리절차만으로도 충분히 가능해야 한다는 것을 의미한다.

나. 원고적격-특정적격소비자단체

위와 같은 청구를 할 수 있는 원고는 특정적격소비자단체에 한정된

135) 다수성 요건과 관련하여 소비자재판절차특별법상 구체적으로 정해진 사람의 숫자는 없고, 특정인정적격단체가 공통의무확인의 소를 제기하며 소장에 대상채권 및 대상소비자의 범위를 기재하라고만 되어 있으므로, 소비자집단소송을 통해 공통의무를 확인하는 것이 개별소송으로 분쟁을 해결하는 것보다 효율적일 정도의 다수성이 인정되는 경우라면 다수성 요건을 충족한다고 볼 수 있을 것이다.

136) 서희석, 앞의 논문, 15면.

다. ‘특정적격소비자단체’란 ‘특정인정’을 받은 ‘적격소비자단체’를 말한다. 적격소비자단체는 소비자계약법상의 금지청구소송에서 원고적격을 인정받는 자들로서(소비자계약법 제12조), 사전에 내각총리대신의 인정을 받은 소비자단체를 말한다. 이러한 적격소비자단체가 집단소송의 원고가 되기 위해서는 다시 ‘특정인정’을 받아야 하는데, 이는 이 소비자집단소송에서 단체가 수행하게 될 업무가 금지소송 상의 업무와는 그 성질을 달리하는 측면이 있기 때문이다. 즉 집단적 소비자 피해를 구제하는 업무를 해야 하는 만큼 금지청구소송을 수행할 자격에 더하여 그 이상의 자격을 요구하는 것이다. 특정인정의 요건과 업무의 내용, 결격사유 등에 대해서는 법 제65조 제4항부터 제6항을 통해 상세하게 규정하고 있다.

다. 2단계형 절차

일본의 소비자집단소송제도의 핵심적 특징으로서 이른바 2단계형의 절차를 들 수 있다. 순수한 제외신고(Opt-out)형도 참가신고(Opt-in)형도 아닌 독특한 절차인데, 제1단계에서는 개별 소비자에게 공통되는 쟁점 즉, 사업자의 금전지급의무의 존부에 대해 확인하고, 해당 확인판결을 전제로 제2단계에서는 개별 소비자의 권리를 심리하여 확정한다.

이때 제1단계 소송의 승패에 따라 이후의 전개도 달라지는데, 만약 제1단계에서 원고 소비자단체가 패소했다면 제2단계로 진행하지 않고 개별의 소비자에게 제1단계 판결의 효과가 미치지 않는다. 따라서 소비자에게는 여전히 별소로 자기의 권리를 실현할 기회가 남아 있다. 이 때문에 제1단계에서 소비자에 대하여 절차보장을 할 필요는 없으며 통지 또는 공고에 의한 가입·제외의 절차 등도 불필요하다. 이 점은 제외신고형이든 참가신고형이든 기존의 집단소송의 절차와 차이가 있다. 반면 제1단계에서 원고인 소비자단체가 승소한 경우에는 제2단계 절차로 나아가는데 이때에는 제1단계 판결의 효력이 소송에 가입(Opt-in)한 소비자에게도 확장되어 채권신고를 한 소비자들의 권리가 심리 대상이 된다. 이른바 ‘편면적 기판력의 확장’을 인정한 것이라고 볼 수 있다. 따라서 피

고인 사업자로서는 승소하더라도 소비자를 상대로 판결효의 확장을 주장할 수 있는 수단이 없고 다만 개별소송에 의할 수밖에 없으므로 이러한 비대치성에 대해 비판하는 견해가 있다[137]. 그러나 사업자가 제1단계 절차에서 승소한 경우 개별 소비자가 같은 내용의 소를 스스로 제기할 가능성은 높지 않고, 이 제도의 취지가 소비자와 사업자간의 정보력과 교섭력의 격차를 해소하기 위한 것임을 고려해 보았을 때 비대칭성은 나름 합리적이라고 볼 수 있다.[138]

일본 소비자집단소송의 특징은, 제1단계의 당사자였던 소비자단체가 개개의 소비자로부터 수권을 받아 스스로 제2단계 절차를 수행하는 점에 있다. 제1단계에서 공통쟁점을 이미 확인하였고 그 기판력을 참가 소비자에게 확장시킴으로써 제2단계에서는 각 소비자의 개별적인 쟁점에 대한 간이·신속한 판단이 가능해진다.

3. 개인정보 침해사례에서 활용가능성과 한계

일본의 소비자집단소송제도가 구제하고자 하는 소비자 피해도 집단성과 피해회복의 곤란성의 특성을 갖는데, 이는 개인정보 침해로 인한 피해에서도 두드러지게 발견되는 특성이다. 따라서 개인정보 침해로 인한 집단적인 피해를 구제하는 데에 일본이 택한 소비자집단소송제도의 제소권자인 단체 인정의 엄격성, 피해자들의 소송 참가방식 등은 참고해 볼 수 있다.

하지만 개인정보 침해로 인한 손해가 일본 소비자집단소송에서 구제하는 손해의 범주에 포함되는지는 의문이다. 개인정보 침해로 인한 손해는 재산적인 손해가 발생하지 않은 경우에도 침해된 개인정보의 종류 및 규모, 확산된 범위, 식별가능성, 제3자의 이용가능성 등을 고려하여 정신적인 손해를 인정할 수 있는데, 일본의 소비자집단소송은 피해구제 대상에서 정신적인 손해를 제외하고 있다. 또한 개인정보 침해의 경우 1차적

137) 三木浩一, 消費者集合訴訟制度の理論と課題, NBL1016号, 2014, 50頁.
138) 서희석 앞의 논문, 18면.

인 침해에 그치지 않고 이후 2차, 3차 등 후속적인 침해에서 개인정보를 불법적으로 사용하여 경제적인 이득을 탈취하는 등 확대손해가 발생하는 경우가 많은데 확대손해 또한 이 제도의 구제 대상이 아니다.

이처럼 일본 소비자집단소송이 손해의 범위를 다소 제한적으로 규정하고 있는 것은 크게 두 가지 측면에서 이해해 볼 수 있다. 첫째, 사업자 측의 예측가능성을 확보한다는 취지이다. 공통의무확인소송의 단계에서는 개개의 소비자 및 개별 피해는 심리의 대상이 되지 않기 때문에 어느 정도의 대상채권이 존재하는지 사업자 측에서는 파악할 수가 없고 공격·방어의 활동이 충분히 이루어지지 못할 우려가 있다. 따라서 이 제도가 소비자 측의 이익을 가급적 확대하여 피해구제를 도모한 제도라는 점을 감안하여, 사업자 측의 절차상 이익을 확보함으로써 균형을 유지하고자 손해의 범위를 한정한 것이다.[139] 둘째, 제2단계에서의 심리의 번잡을 피하고자 하는 취지이다. 이 제도는 제1단계에서 법원의 판단이 나오면 분쟁의 해결이 기본적으로 도모되는 것으로 보고 제2단계는 거의 형식적인 절차로 신속한 구제가 얻어질 것(지배성)을 전제로 한 제도이다. 이러한 점을 감안하면, 그러한 목적을 정형적으로 달성하기 어려운 손해 유형은 적용 대상에서 제외하는 것이 타당하다.[140] 즉 동일한 침해행위로 인하여 발생한 다수의 개인정보 침해 피해자들이라도 침해된 정보의 종류, 확산된 범위, 추가 침해의 여부 등이 서로 다르면 개별적인 손해액도 상이할 수 있기 때문에 손해배상 책임을 지는 사업자의 예측가능성을 침해할 수 있고, 간이하고 신속한 제2단계 절차의 진행 또한 방해받을 수 있다. 따라서 이 제도를 일반적으로 개인정보 침해로 인한 집단적 피해구제에 적용하기에는 어려움이 있다.

한편 일본의 소비자집단소송상 개인정보의 침해에 의한 정보주체의 손해배상청구를 제외한다는 명문의 규정은 없기 때문에 구제 대상에 포함되는지 여부에 대한 논란이 있는데, 소비자 계약에 의한 것이라고 단정할 수 없고 또한 위자료 배상청구가 중심일 것이기 때문에 기본적으로

139) 山本和彦, 解說 · 消費者裁判手續特例法 第2版, 弘文堂, 2016, 105頁.
140) 山本和彦, 앞의 책, 105頁

는 대상에서 제외된다는 의견이 있다.[141] 하지만 많은 경우에 정보주체들은 소비자로서 기업 등이 제공하는 서비스나 상품을 이용하기 위하여 개인정보를 제공하고 있으며, 따라서 다수의 개인정보 침해로 인한 분쟁은 피해자인 정보주체가 소비자의 지위에서 정보를 수집·관리하는 기업을 상대로 개인정보 침해로 인한 손해배상책임을 묻는 형태이다. 그러므로 개인정보 침해로 인한 피해가 소비자 계약에 의한 것이라고 단정지을 수도 없지만, 오히려 소비자 계약에 의한 것일 가능성도 높다. 다만 개인정보 침해로 인한 손해배상이 주로 위자료로서 인정된다는 점을 고려할 때 이 제도를 통해 피해구제를 받기는 적절하지 않다고 할 것이다.

제 5 절 소결론

이번 장에서는 다른 나라의 집단분쟁 해결 제도들을 살펴보았다. 개인정보 침해를 포함하여 동일한 원인에 의해 다수의 유사 피해가 발생하는 경우 이를 개별적 소송의 형태가 아니라 집단적 분쟁해결 방법을 통해 구제하고자 하는 노력은 세계 각국에서 이루어지고 있었다.

집단적 분쟁해결을 위한 소송제도는 누구를 당사자로 내세우는지에 따라 미국의 대표당사자소송과 독일·EU·일본의 단체소송으로 나누어 볼 수 있었다. 제3자인 단체에게 원고적격을 인정하는 독일·EU·일본의 단체소송제도들은 단체에게 제소권자로서 엄격하고 까다로운 요건을 요구함으로써 피해자들의 권리를 충분히 잘 대변할 수 있는지 심사하고 있었으며 최근 CJEU도 페이스북에 대한 판결에서 단체가 개인들을 대신하여 권리를 행사하는 것이 더 효과적이고 타당할 수 있다고 하였다. 특히 개인정보 침해는 단지 정보주체의 사적 이익을 보호하는 관점에서 볼 것이 아니라 더 나아가 소비자 집단의 권익 보호, 궁극적으로 바람직한 시장경제질서의 확립 등 데이터 산업의 건전한 발전이라는 공익적 차원에서 이해되어야 한다는 점을 고려할 때[142] 공익을 잘 대변할 수 있는 일정

141) 町村泰貴, 消費者裁判手續特例法の立法と特徵, 法學セミナー712号, 2014, 36頁; 三木浩一, 앞의 논문, 56頁.

142) 김현경, 개인정보 분쟁조정의 공익성 제고방안에 대한 검토, 이화여자대학

단체에게 제소권을 부여하는 것은 더욱 바람직해 보인다.

다음으로 각국의 제도들을 집단적 분쟁해결절차에 집단의 구성원이 참여하는 형식에 따라 제외신고(Opt-out)형 또는 참가신고(Opt-in)형 등으로 나눠볼 수 있는데, 미국의 대표당사자소송은 전자에, 독일의 표본확인의 소는 후자에 해당하고[143] EU의 소비자단체소송지침과 일본의 소비자집단소송제도는 어느 하나를 배제하지 않고 선택할 수 있게 하거나 혼합하여 사용하고 있었다. 그런데 대표당사자소송이 집단 구성원의 절차적 기본권에 대한 침해 소지가 있어 이를 보완하려다 보니, 결국 각 개인이 손해배상을 받기 위해서는 개별적으로 적극적인 권리행사를 해야 한다는 모순적인 결론[144]이 내려진다. 이처럼 집단분쟁을 해결하기 위한 제도는 분쟁해결의 효율성과 집단 구성원의 권리보호라는 서로 배치되는 목적을 균형있게 달성해야 하는 과제를 안고 있다. 개인정보 침해로 인한 집단분쟁을 해결하기 위한 제도 역시 이러한 두 가지 목적 중 어느 하나에 치우치지 않도록 유념하여 설계되어야 할 것이다.

교 법학논집 제22권 제3호, 2018, 208면.

143) 이에 대해 독일 표본확인소송제도가 외형적으로는 당사자들에게 1단계 소송의 결과를 원용할 기회를 준 듯 하나 실제로는 유사한 사건의 표본을 정하고 표본판결을 통해 한 방향으로 결론을 내린 다음 유사 사건에 일괄적으로 적용을 강제한 것이라는 의견이 있다(함영주, 앞의 글 참조). 하지만 표본확인소송제도는 1단계 소송절차에서 신고하는 피해자들에 대해서만 판결의 효력을 인정(Opt-in)하고 있고, 2단계의 소송절차에서 신고한 피해자들에게 1단계 소송의 결과의 원용 여부를 선택할 수 있는 기회를 한 번 더 보장하고 있는 것이므로 이러한 의견은 타당하지 않다.

144) 집단분쟁을 해결하기 위한 효율적인 제도 마련의 필요성은 개별적으로 분쟁 해결이 어려운 데서 기인한 것이므로 모순적이다.

제 5 장 개선방안

제 1 절 개선의 방향

2020년 법무부는 미국 대표당사자소송제도를 모방하여 분야의 제한 없이 집단소송제도를 도입하겠다는 법안을 발표하였다. 대표당사자소송제도는 미국에서 집단적 피해를 구제하는 데 상당한 성공을 거두었지만, 이 제도가 우리나라에서도 그와 같을 것이라 쉽사리 기대하기는 어렵다. 왜냐하면 대륙법계를 따르는 우리나라 법제에는, 미국에서처럼 대표당사자소송제도가 잘 기능할 수 있도록 하는 증거조사절차나 법원의 적극적·후견적 기능 등이 없기 때문이다.[145] 또한 피해자가 특정되지도 않은 상태에서 총액으로 손해배상액을 산정하고 나중의 배당절차에서 개별적인 채권을 확정하는 방식은, 받은 손해배상액이 부족하거나 남을 가능성을 전제하므로 각 개인이 적절한 손해배상을 받지 못할 우려가 있다[146]. 따라서 'Opt-out' 방식으로 인해 절차적 기본권이 침해되는 문제를 차치하더라도 해결되어야 할 과제들이 많다. 그럼에도 불구하고 법무부의 추진안과 같이 민사소송 모든 분야에 소송 전 증거조사 제도를 마련하고 제외신고 방식의 집단소송제를 도입하여 시행한다면, 개인정보 침해로 인한 집단적 피해 또한 제도의 대상이 될 수 있을 테지만, 피해자들이 과연 집단소송제 도입 이전보다 더 권리를 보호받을 수 있을지 확신할 수 없다.

따라서 우선 이미 우리나라에 특별법으로 도입되어 10년여의 시간 동안 시행착오를 겪은 집단분쟁조정제도와 단체소송제도를 개선하여 실효성을 높이는 것이 더 바람직해 보인다. 두 제도의 이용에 방해가 되었던

---

145) 함영주/김태한, 미국대표당사자소송(CLASS ACTION)에 관한 고찰, 사회과학연구 제15권, 1996, 119면; 정주교, 「불법집단행위에 관한 집단소송법안」과「집단소송법안」에 관한 공청회, 국회법제사법위원회, 2009. 113-114면, 123면.

146) 전원열, 앞의 논문, 170면.

내재적 요인들을 폐기하고, 활용성을 높일 수 있는 내용들을 추가하되 우리나라 법제에 모순되지 않고 각 제도의 취지와 기능에 부합하도록 해야 한다. 특히 단체소송제도와 관련하여 제3자인 단체가 집단적 피해구제에 발 벗고 나설 수 있게 하는 동기를 찾는 일이 가장 큰 과제일 것이다. 미국에서 대표당사자소송이 어느 정도 성공을 거둘 수 있었던 것은 변호사들이 이윤동기에 따라 적극적으로 분쟁에서 다투었기 때문이다. 따라서 제3자인 단체에게 집단의 피해구제를 위해 최선을 다해 대신 다툴 수 있도록 동기를 부여할 수 있는 방법을 고민해야 하며 이를 제도적으로 마련해야 한다.

제 2 절 구체적인 제도개선의 내용

Ⅰ 집단분쟁조정제도의 개선

1. 현행 집단분쟁조정제도의 실태

집단분쟁조정은 당사자인 정보주체와 정보처리자 그리고 제3자인 국가, 개인정보보호단체 등에게 신청권이 폭넓게 인정되며 소송에 비하여 절차가 간이하여 신속한 구제가 가능하다. 하지만 현실에서는 정보주체와 정보처리자 양 당사자 모두에게 집단분쟁조정제도를 이용할 유인이 없다. 정보주체의 입장에서는 집단분쟁조정을 신청하더라도 조정위원회의 의결로써 조정의 개시가 결정되고, 정보처리자에게 조정의 참여나 조정안 수락 등을 강제할 수 없어 집단분쟁조정을 통해 피해구제를 받을 수 있다는 확신을 갖기 어렵다. 그런데 집단분쟁조정의 개시를 분쟁조정위원회의 의결로써 결정하는 것은 50명 이상의 정보주체가 사실상 또는 법률상으로 중요한 쟁점이 공통되는 사건에서 권리침해를 입었는지 확인하기 위한 것이고, 이 요건을 충족한다면 분쟁조정위원회는 조정 개시를 하지 않을 수 없다(개인정보 보호법 제49조 제2항, 시행령 제52조, 시행세칙 제37조 제1항[147]). 따라서 조정위원회의 의결을 통해 조정의 개시

가 결정되는 것이 조정제도의 활용에 실질적으로 방해가 된다고 보기는 어렵다. 정보주체가 조정을 통한 분쟁해결을 포기하게 되는 현실적인 원인은 정보처리자의 조정 참여율이 너무나도 저조하기 때문에 제도의 실효성에 의문을 갖게 되기 때문일 것이다.

그런데 정보처리자로서는 기업 측에게 대체로 우호적이지 않은 개인정보보호단체 등이 신청하여 진행되는 조정절차가 과연 소송의 판결보다 더 유리한 결과를 안겨줄 것이라 기대할 수 없다. 따라서 집단분쟁조정절차에 참여하여 소송에서 행하는 일과 거의 동일한 일을 하면서 분쟁조정위원회의 판단을 불안하게 기다리기보다는, 소송을 통해 치열한 사실적·법적 다툼을 하는 편을 선택하기 쉽다. 조정절차는 본래 양 당사자의 협력을 전제로 분쟁의 원만한 해결을 도모하고자 하는 제도이므로 이 제도가 제 역할을 할 수 있으려면 정보주체와 정보처리자 양측에게 조정절차 개시와 진행에 적극적으로 참여할 수 있는 충분한 동기가 부여되어야 한다.

2. 정보처리자에 대한 조정 참여 유도

정보처리자가 집단분쟁조정에 협력할 수 있는 유인과 관련하여, 조정에 참여하지 않거나 조정안을 거부할 경우 불이익을 주는 방법을 통해 간접적으로 조정을 강제하는 방법을 생각해 볼 수 있다.

우선 집단분쟁조정을 통한 피해구제에 실패한 정보주체들은 후속적인 권리 구제 방법으로 공동소송, 선정당사자제도 등의 소송제도를 선택하게 되는데, 이때 앞선 집단분쟁조정에서 정보처리자가 보여준 비협조적

---

147) **개인정보 분쟁조정위원회 운영세칙 제37조(집단분쟁조정 절차의 개시 등)**
① 위원회는 법 제49조 제1항에 따라 집단분쟁을 의뢰 또는 신청 받은 경우 다음 각 호의 경우 이외에는 위원회의 의결로써 집단분쟁조정 절차를 개시하여야 한다.
1. 영 제52조 각 호의 요건을 갖추지 못한 경우
2. 사건의 중요한 쟁점이 동일한 분쟁에 대하여 이미 위원회의 집단분쟁조정 결정이 있어 개시 의결을 반복할 필요가 없다고 인정되는 경우
3. 신청인의 신청내용이 이유 없다고 명백하게 인정되는 경우

인 태도 등을 판결에 고려할 수 있을 것이다. 즉, 집단분쟁조정이 의뢰 또는 신청된 당시에 이미 정보처리자의 개인정보 침해사실이 수사기관, 언론의 보도 등을 통해 공개적으로 밝혀졌음에도 불구하고 단지 배상책임을 회피하려는 목적으로 조정에 참여하지 않거나 악의적으로 소를 제기하여 조정절차를 중단시킨 기업에게는 이후 소송에서 이를 감안하여 손해배상액을 더 높이 산정하는 등 불이익을 줘야 할 것이다.

또한 분쟁조정 절차에 참여하지 않거나 조정안을 수락하지 않는 등 조정에 협력하지 않은 피신청인 기업에게는 일정 기간 동안 공식 홈페이지 등에 개인정보 침해로 인해 집단분쟁조정이 제기된 사실을 게시하도록 의무를 부과하는 규정을 마련해야 한다. 개인정보 보호법은 개인정보처리자에게 개인정보 처리방침을 수립하고 공개하도록 명시하고 있으며(개인정보 보호법 제30조 제1항), 시행령에서 그 처리방침의 내용(시행령 제31조 제1항)과 공개방법(시행령 제31조 제2항, 제3항[148])에 대해 구체적으로 정하고 있다. 해당 조문의 내용을 참고하여 개인정보 집단분쟁조정에 악의적으로 협조하지 않는 정보처리자에 대해서도 집단분쟁조정이 제기된 사실을 홈페이지 등에 게재하도록 해야 할 것이다. 이때 '악의적으로 조정에 비협조적인 경우'란 행정제재 등으로 이미 개인정보 침해사

---

148) **개인정보 보호법 시행령 제31조(개인정보 처리방침의 내용 및 공개방법 등)**

② 개인정보처리자는 법 제30조제2항에 따라 수립하거나 변경한 개인정보처리방침을 개인정보처리자의 인터넷 홈페이지에 지속적으로 게재하여야 한다.

③ 제2항에 따라 인터넷 홈페이지에 게재할 수 없는 경우에는 다음 각 호의 어느 하나 이상의 방법으로 수립하거나 변경한 개인정보 처리방침을 공개하여야 한다.

1. 개인정보처리자의 사업장등의 보기 쉬운 장소에 게시하는 방법
2. 관보(개인정보처리자가 공공기관인 경우만 해당한다)나 개인정보처리자의 사업장등이 있는 시·도 이상의 지역을 주된 보급지역으로 하는「신문 등의 진흥에 관한 법률」제2조 제1호 가목·다목 및 같은 조 제2호에 따른 일반일간신문, 일반주간신문 또는 인터넷신문에 싣는 방법
3. 같은 제목으로 연 2회 이상 발행하여 정보주체에게 배포하는 간행물·소식지·홍보지 또는 청구서 등에 지속적으로 싣는 방법
4. 재화나 용역을 제공하기 위하여 개인정보처리자와 정보주체가 작성한 계약서 등에 실어 정보주체에게 발급하는 방법

실이 밝혀지고 정보처리자가 이를 시인하였음에도 불구하고 단지 피해배상을 회피하려는 목적으로 집단분쟁조정의 참여를 거부하거나 조정안을 수락하지 않은 경우 등이 해당되며, 개별적인 사안에서의 판단은 조정위원회의 의결을 통해 결정해야 할 것이다. 조정절차에 악의적으로 비협조적이라고 판단된 정보처리자에게 집단분쟁조정이 제기된 사실을 기업의 홈페이지, 일반일간신문 또는 간행물 등에 게시하도록 법적으로 강제한다면, 정보처리자는 기업의 이미지에 부정적인 영향이 미칠 것을 우려하여서라도 조정절차에 협력할 것이므로 간접적인 강제 수단이 될 수 있다. 따라서 개인정보 보호법 제49조 상에 집단분쟁조정이 신청 또는 의뢰되었지만 이에 비협조적인 정보처리자에 대한 해당 사실 게시 의무의 규정을 마련하고 시행령에 그 내용과 방법을 구체적으로 제시하여야 할 것이다.

미국에서는 민간단체에 의한 소송 외적인 분쟁해결이 활발한 편인데, 대표적 소송외적 분쟁 해결 단체인 The Council of Better Business Bureaus(이하 CBBB)의 분야별 산하조직 중 하나인 BBBOnline[149]을 들 수 있다. CBBB는 각 지역별로 'Better Business Bureau(이하 BBB)'를 설립하여 네트워크화함으로써 전국적인 BBB 시스템을 구축하고 있다.[150] 이 제도는 기본적으로 온라인상 소비자와 사업자간의 신뢰구축과 개인정보 보호라는 목적으로 마련된 '프라이버시 씰 프로그램(Privacy Seal Program)[151]'의 일환으로 운영되는데, 해당 프로그램에 참여하고 있는 인터넷서비스제공자가 프라이버시 인증마크를 표시할 수 있는 자격을 부여받기 위해서는 BBBOnline의 분쟁해결절차에 참여해야 할 의무가 있다. BBBOnline에 의한 분쟁해결은 우리나라 개인정보 분쟁조정위

149) www.bbbonline.org
150) 이은선, 온라인을 통한 소송외적 분쟁해결에 관한 고찰, 개인정보연구 제2권 제1호, 2003, 291-292면.
151) '프라이버시 씰 프로그램'이란 일정한 프라이버시 보호 기준을 설정하여 BBB 시스템에 가입한 인터넷 사이트 운영자가 해당 기준을 충족할 경우 이를 증명해주는 프라이버시 마크를 표시하여 소비자와 사업자간의 신뢰를 높이는 제도이다, https://itlaw.fandom.com/wiki/Privacy_seal_program (검색일: 2023. 1. 7.)

원회와 같이 사법적인 구속력을 행사할 수 없다는 단점이 있으나 피신청인이 불복하는 경우 회원자격의 박탈, 신뢰마크의 중단, 정부기관에 보고 등의 조치를 할 수 있어 상당히 실효성 있는 구제가 가능한데, 집단분쟁조정 제도의 실효성을 높이기 위해 이를 참고해 볼 수 있다.

집단분쟁조정제도는 소송과 달리 조정의 개시와 진행, 조정안의 수락 등을 당사자에게 강제할 수 없다는 단점이 있다. 그렇다고 하여 분쟁조정제도는 소송제도가 아닌데, 당사자들을 강제로 구속하는 것은 제도의 성격과 취지에 맞지 않다. 최근 개인정보 침해는 수천명, 수억명 단위의 엄청난 대규모 집단 침해 유형들이 강조되어 나타나지만, 수십명, 수백명 단위의 침해 사례들 역시 꾸준히 발생하고 있다. 집단분쟁조정제도는 당사자, 특히 정보처리자에게 조정에 협력할 동기가 충분히 제공된다면 상대적으로 작은 규모의 집단적 피해를 구제하는 데에 충분히 유익하리라 생각된다.

3. 당사자 간 상호교섭 절차의 마련

조정제도 본연의 취지는 명확한 사실관계의 확정보다는 대략적으로 파악된 사실관계 속에서 당사자 사이에 원만하게 합의하는 것이므로 개인정보 집단분쟁조정에서도 이를 위한 절차가 보장되어야 한다. 그런데 현행 집단분쟁조정제도는 분쟁조정위원회의 주도에 의하여 절차의 개시부터 조정안의 결정까지 이루어진다. 당사자들이 가급적 이 조정절차 내에서 원만하게 분쟁을 해결하고자 하는 공동의 목적을 공유하며 협력할 수 있는 상호교섭의 기회가 없다.

그런데 개인정보 침해로 인한 정보주체 각자의 이해관계가 상이할 수 있으므로 조정절차를 집단적으로 적용하여 원만한 합의를 도출하는 것이 가능한지에 대한 의문이 들 수 있다. 하지만 개인정보 침해로 인한 집단적 피해는 그 피해 규모만큼 집단 구성원들의 이해관계가 모두 다르지는 않다. 침해행위(예컨대 해커에 의한 개인정보 파일의 유출, 정보처리자의 과실에 의한 메일 오발송, 정보처리 보안조치 미흡에 따른 동의없는 정

보공개 등) 자체는 기본적으로 단일한데, 침해된 정보의 종류, 침해된 정보의 식별가능성, 침해된 정보에 대한 불특정 다수의 접근가능성 등의 몇 가지 기준에 따라 그 침해양상이 조금씩 다를 수는 있을 것이나 수천 명의 피해자 집단을 2~3개의 그룹으로 나눌 수 있는 정도에 불과하다. 따라서 피해자 집단 내 구성원들 간의 침해 형태가 약간씩 다를 경우 이를 고려하여 손해배상액 등에 반영해야겠지만, 개인 각자의 상이한 이해관계들을 치밀하게 따지기 보다는 전체적으로 보아 합리적인 해결방안을 모색함으로써 조정제도를 활용할 수 있다.

그러므로 집단분쟁조정 역시 원만하고 유연한 피해구제 방안을 도출하는 데 유용할 수 있도록 일반분쟁조정에서와 같이 조정 전 합의를 권고하는 절차를 명문규정으로 두어야 하며, 개인정보 보호법 제49조 상에 '분쟁조정위원회가 제49조 제1항에 따라 집단분쟁조정을 의뢰받거나 신청받았을 때에는 당사자에게 그 내용을 제시하고 조정 전 합의를 권고할 수 있다'는 조항을 신설해야 한다.

Ⅱ 단체소송제도의 개선

1. 현행 단체소송제도의 실태

개인정보 보호법상 단체소송제도는 개인정보 보호와 정보주체의 권익증진을 목적으로 하는 단체가 개인정보 침해행위에 대한 금지 또는 중지 청구를 할 수 있는 제도로서, 개인인 정보주체와 기업 등의 정보처리자와의 분쟁에서 상대적으로 약자인 개인을 단체가 대신하므로 소송당사자 간 지위의 균형을 맞출 수 있어 공정한 절차의 진행을 기대할 수 있다. 하지만 단체소송은 시행 이후 10년이 넘는 기간 동안 단 한 차례의 실적도 없으며 그 원인은 우선 제도가 가지고 있는 내재적 한계에서 찾아볼 수 있다. 따라서 제도의 실효성을 높일 수 있도록 단체소송제도의 내재적 한계들을 개선하는 것이 필요하며, 이와 더불어 개인정보 침해 사례에서 제3자인 단체가 정보주체의 피해구제를 위해 적극적으로 나설 수

있는 동기를 마련해야 할 것이다.

2. 단체에 대한 요건 완화

개인정보 보호법 제51조는 제1호와 제2호에서 단체소송을 제기할 수 있는 단체에 대해 한정적으로 인정한다. 제1호는 공정거래위원회에 등록한 소비자단체가 소를 제기할 수 있는 요건을 명시하고, 제2호는 중앙행정기관에 등록된 비영리민간단체가 소를 제기할 수 있는 요건을 명시한다. 이는 개인정보 단체소송의 공익성과 전문성, 소송남발의 방지 등을 고려한 것이지만 구체적인 내용을 살펴보면 지나치게 엄격하고 구체적이다.

단체가 정보주체를 대신하여 소송에서 다투기 위해 필요한 요건은 개인정보보호를 위한 목적, 법인격, 인적·재정적 기반, 정보처리자로부터의 독립성 등일 것이다.[152] 그런데 개인정보 보호법은 소비자단체에게 1천명 이상의 정회원 수와 공정거래위원회에 등록 후 3년의 시간 경과를 요구하고, 비영리민간단체에게 100명 이상의 정보주체로부터의 소제기 요청, 3년 이상의 활동 실적, 5천명 이상의 상시 구성원 수를 요구하여 단체의 범위를 지나치게 제한하고 있다. 그런데 이처럼 단체의 활동 기간이나 구성원의 수와 관련된 요건을 법조문을 통해 제한하는 것이 과연 바람직한지 의문이다. 법에서는 보다 완화된 기준으로 요건을 명시하고 개별소송에서 법원이 당사자 적격을 판단할 수 있으면 충분할 것이기 때문이다.

따라서 제1호의 소비자단체는, 공정거래위원회의 등록 절차에서 설비

---

152) 일본은 소비자단체소송 도입 당시 원고인 소비자단체에 대한 요건을 마련할 때 크게 3가지 사항을 기본적으로 고려하였는데, 첫째는 소비자 전체의 이익을 대표하여 금지청구권을 행사할 수 있는지 여부(소비자 이익 대표성), 둘째는 금지청구권을 행사할만한 기반을 가지고 있는지 여부(소송 수행의 기반 확보), 셋째는 부당한 목적으로 소를 제기할 우려는 없는지 여부(소송의 남용 가능성 차단)가 이에 해당한다.(國民生活審議會消費者政策部會. 消費者団体訴訟制度檢討委員會 (2005), 消費者団体訴訟制度の在り方について, 10면.)

나 인력, 업무 내용 등의 요건을 심사받고 보완 또는 등록취소 등을 통해 단체로서의 자격 심사를 받는 점을 감안할 때, 단체소송을 제기하기 위해 별도로 정회원수 1천명 이상의 요건이 불필요하고, 등록 후 3년의 기간은 2년으로 단축해야 한다. 또한 제2호의 비영리민간단체에게 요구되는 정보주체 100명 이상의 소제기 요청은, 소비자 단체소송보다 더 엄격해야 할 이유가 없으므로 50명 이상으로 축소하고,[153] 단체의 활동 기간도 2년으로 단축해야 하며,[154] 단체의 상시 구성원 수도 비영리단체에게 요구되는 인원 수가 100명 이상인 것[155]에 비해 과도하게 많으므로 1천명 이상으로 축소해야 한다. 이와 같이 남소방지를 위한 지나친 제약들을 완화함으로써 단체들이 보다 용이하게 제도에 접근할 수 있도록 해야 할 것이다.

3. 단체소송의 대상 확대

가. 침해의 우려가 있는 행위를 대상에 포함

단체소송제도는 소송의 대상이 현실에 맞지 않고 제한적이다. 우선 소송의 대상과 관련하여 개인정보 침해행위로 한정하고 있는데 개인정보는 이미 침해가 일어난 행위를 금지하거나 중지하는 것만으로는 정보주체의 권리를 보호하는 데에 미흡한 측면이 있다. 개인정보 침해는 한번 발생하면 2차, 3차 침해로 이어지는 경우가 많고 침해 후 원상회복이 어려운 특성이 있는 만큼 침해를 사전에 예방하는 것이 중요하다. 따라서 단체소송 금지청구의 대상에 침해행위뿐만 아니라 침해의 우려가 있는 행위도 포함시켜 피해구제 제도로서 그 실효성을 향상시켜야 한다.

---

153) 소비자기본법 제70조 제4호 가목.

154) 비영리민간단체의 등록요건으로 최근 1년 이상의 공익활동실적이 요구되고(비영리민간단체 지원법 제2조) 일본의 적격소비자단체에게 2년 이상의 활동실적이 요구되는 점을 감안했을 때, 2년의 활동실적 기간이면 충분할 것이다.

155) 비영리민간단체 지원법 제2조

나. 적극적인 청구를 위한 절차 마련

단체소송제도의 실효성을 높이기 위해서는 무엇보다도 금지·중지청구의 소극적인 청구에 국한할 것이 아니라 피해보상이라는 적극적인 청구가 가능하도록 해야 한다. 여기에는 앞서 살펴본 다른 나라의 사례들을 참고하여 크게 2가지 방법을 고민해볼 수 있을 것이다.

하나는 독일과 일본처럼 소송절차를 2단계로 나누어[156] 1단계에서는 개인정보 침해로 인한 손해발생과 관련하여 쟁점이 되는 사항들을 확인하고, 2단계에서는 앞서 확인한 내용을 바탕으로 참가신고(Opt-in)를 한 피해자들의 개별적인 손해를 확정하는 방법이다. 다른 하나는 EU의 소비자단체소송지침이 제시하는 것과 같이 단일한 소송절차에서 개인정보의 침해와 이로 인한 손해 발생 등 관련 쟁점들을 판단하여 손해배상을 결정하되, 정보주체들에게 이 소송에 참가할지와 소송결과에 구속될지에 대한 의사표시를 할 수 있는 기회를 보장하는 방법이다.

그런데 전자의 방법은 개인정보 침해로 인한 피해가 대부분 정신적 손해이고 소액인 점을 고려하면 효율적인 방법은 아니다. 독일의 표본확인소송제도는 유사한 다수의 피해자 집단에게 공통된 쟁점을 일거에 확인해줌으로써 집단적 피해의 구제를 어느 정도 용이하게 한다고 인정할 수 있으나, 2단계 절차에서 결국 개인이 개별적인 이행의 소를 제기하여야 하므로 피해자의 적극적인 참여가 필요하므로 소액다수의 피해사례에서는 큰 의미를 갖기 어렵다는 비판이 있다.[157] 한편 일본의 소비자집단소송 역시 그 대상을 소비자계약과 관련된 금전채무의 지급만으로 한정하며 위자료나 확대손해와 같이 간이하게 채권확정을 할 수 없는 경우는 제외하고 있다. 이러한 점을 고려할 때 개인정보 침해로 인한 손해배상 청구는 두 제도에 맞지 않는 측면이 있다. 따라서 후자의 방법을 통하여

156) 독일은 2단계 절차에서 피해자 개인들이 직접 이행의 소를 제기하는 반면, 일본은 제2단계 절차인 채권확정절차도 단체가 개인의 수권을 받아 한다는 차이점이 있다.

157) 송혜진, 독일의 집단적 소송제도 최신 동향-시범확인소송 도입과 관련하여-, 법학연구 제28권 제2호, 2017,, 564면.

피해구제 방안을 모색하되 ① 절차의 효율성과 ② 개인의 재판권 실현, 2가지 측면을 고려하여 제도를 설계해야 한다.

우선 개인정보와 관련하여 전문성과 공익성을 갖춘 단체가 개인정보 침해로 인한 손해배상청구의 소를 제기하면, 법원은 일정 기간을 정하여 이 소송에 참여할 피해자들의 신청(Opt-in)을 받아야 한다. 이를 위해 전국적으로 산재해 있는 다수의 피해자들이 단체소송의 개시를 알 수 있도록 개인정보보호위원회의 홈페이지와 주요 신문 등에 해당 사실을 공지해야 한다. 이때 정보주체들이 게시 글을 보고 본인의 정보가 침해 대상인지 알 수 있어야 하므로 정보처리자의 침해행위를 구체적으로 명시해야 하며, 대상이 되는 피해자들을 정보처리자가 제공한 서비스의 가입 시점 또는 이용 기간 등을 통해 특정하여 안내해야 한다. 만약 정보처리자가 제공한 검색 사이트 또는 수사기관의 발표 등과 같이 정보침해 여부를 확인할 수 있는 기타의 방법이 있다면, 이 역시 공지 내용에 포함시켜야 할 것이다.

소송에 참가한 정보주체들은 침해된 정보의 종류, 침해양상 등에 따라 몇 개 그룹 등으로 나누어져 개별적인 손해배상금액이 상이할 수 있으므로 단체는 이를 고려하여 손해배상청구를 해야 한다. 그런데 이는 대부분 정신적 손해에 관한 것이라 손해배상액을 산정하는 명확한 기준이나 근거가 없다. 따라서 법원은 이전의 판례 또는 분쟁조정위원회의 조정 등을 참고하여 개별적인 손해배상액을 확정해야 한다. 물론 이 판결의 효력은 소송에 참가하지 않은 정보주체에게는 미치지 않고, 소송에 참가한 정보주체라 하더라도 기각판결을 받은 후 소송 당시에는 미처 발견되지 않았던 증거가 나타나거나 판결 후 추가적인 손해가 발생하는 등 중요한 사정변경이 생긴다면 다시 재판을 받을 수 있어야 한다.

한편 판결이 확정된 후 이미 소송에 참가한 피해자들에게 다시 판결에 구속될지 여부를 선택할 기회를 주는 것은 절차의 신속한 진행을 방해하고 피고에게 지나치게 불공평한 측면이 있어 바람직해 보이지 않는다. 따라서 법원은, 원고의 손해배상청구가 인정되면 소송에 참가한 정보주체들에게 재판의 결과에 따라 손해배상액이 분배될 수 있도록 해야 하

는데, 이를 위해 개인정보 보호법상에 분배에 관한 규정을 마련해야 한다. 우리나라의 증권관련 집단소송법은 제4장 분배절차(제39조 내지 제58조)에서 분배법원과 분배관리인의 선임방법·업무 등 분배에 필요한 절차에 대해 명문으로 정하고 있는데, 이 규정들은 개인정보 단체소송의 손해배상청구에서 분배절차를 마련하는 데 참고해 볼 수 있다. 즉 단체소송 개시 공고 기간동안 참가신청(Opt-in)을 한 정보주체들에 대해 법원이 개별적인 손해배상금액을 확정하면, 직권 또는 단체의 신청에 의해 정해진 분배관리인은 손해배상이 원활하게 이루어질 수 있도록 분배계획안을 작성하여 법원에 제출하며 여기에는 손해배상을 받을 총원의 범위와 채권 총액, 분배기준과 방법, 분배금의 수령기간·수령장소·수령방법 등의 내용이 포함되어야 할 것이다. 한편 정해진 기간동안 참가신청을 하지 못한 피해자들은 이 소송을 통해서는 손해배상을 받지 못하지만, 개별적으로 소제기를 통해 피해구제를 받을 수 있는 기회를 갖는다.

4. 불필요한 선결요건과 허가제도 폐지

개인정보 보호법은 제51조에서 집단분쟁조정을 거부하거나 결과를 수락하지 않는 경우에만 단체소송을 제기할 수 있다고 하여 마치 조정을 통해 분쟁해결에 실패하더라도 단체소송이라는 후속 절차를 통해서 권리구제를 받을 수 있는 것처럼 규율하고 있다. 하지만 집단분쟁조정과 단체소송은 신청권자와 소송물이 다른 별개의 제도이다. 따라서 단체소송의 선결요건으로 분쟁조정을 거치도록 한 규정은 삭제되어야 한다.

또한 개인정보 보호법은 단체소송의 소송허가제도를 명시하고 있는데 이는 미국 대표당사자소송의 집단인증을 차용한 것으로 독일의 단체소송에서는 찾기 어려운 제도이다.[158] 특히 개인정보 보호법 제55조 제1항이 정하는 소송허가의 요건은 분쟁조정위원회의 조정을 거부하거나 조정결과를 수락하지 아니하였을 것과 소송허가신청서의 기재사항에 흠결이 없

158) 최광선, 현행 단체소송 제도의 문제점과 개선방안에 관한 연구, 인권법평론 제28호, 2022, 348면.

을 것 2가지인데, 전자는 앞서 보았듯 아예 폐지되어야 하는 요건이고 후자는 필수적 기재사항 단계에서 얼마든지 확인이 가능하다. 따라서 허가 절차는 소송의 진행만 지연시킬 뿐 불필요한 절차이므로 역시 삭제되어야 한다.

5. 단체의 소송수행에 대한 어려움 해소

가. 단체에 대한 지원 방안 마련

앞서 살펴본 것과 같이 단체소송을 활성화하고자 요건과 대상을 확대하는 등 제도의 내재적인 제약들을 제거한다고 하더라도, 정작 단체에게 분쟁해결의 의지가 없다면 제도개선은 큰 의미가 없을 수 있다. 개인이 개별적으로 다투기 어렵다고 하여 단체에게 소송을 수행할 수 있는 권한을 준다고 한들, 단체가 적절하게 그 권한을 행사하여 적극적으로 다퉈주지 않는다면 단체소송제도는 결국 유명무실화될 수밖에 없을 것이다. 개인정보 보호법이 단체에게 요구하는 요건은 그러한 요건을 충족하는 단체가 공익적인 역할을 해주리라 기대하여 정한 것이지만, 현실에서 직접적인 이해관계가 없는 제3자가 소송을 수행한다는 것은 결코 쉬운 일이 아니다. 따라서 단체가 소를 제기하고 소송을 수행하는 데에 겪을 수 있는 어려움을 해소하고 단체를 지원할 수 있는 방안을 마련해야 한다.

단체가 소송을 수행하며 겪는 어려움에 대한 실태를 파악하고자 개인정보 단체소송과 절차, 요건 등이 거의 유사한 소비자 단체소송의 사례들을 살펴볼 수 있는데, 개인정보 단체소송은 실적이 전무한 반면 소비자 단체소송은 도입 후 약 16년이 지나는 동안 8건이 제기되어[159] 그나마 나은 편이다. 이 중 6건이 원고가 소비자연맹인 사건인데,[160] 소비자연맹은 소비자공익소송센터를 별도로 두고 있는 등 다른 소비자단체보다

159) 최광선, 현행 단체소송 제도의 문제점과 개선방안에 관한 연구, 인권법평론 제28호, 2022, 355면.

160) 이승진/지광석/황의관, 소비자단체소송 활성화 방안 연구, 한국소비자원, 2018, 42면.

규모와 전문성 측면에서 단체소송을 수행하기 위한 역량을 잘 갖추고 있어 소비자 피해구제에 좀 더 적극적이다. 그럼에도 불구하고 소비자 단체소송을 수행하는 데 현실적인 한계를 느끼는데 소를 준비하고 제기하는 과정에서 법률검토와 자문, 소장의 작성 등에 필요한 전문인력을 모두 자원봉사에 의존하고 있어 장기간 폭넓은 법률 전문인력을 확보하기가 어렵고, 원고 패소시 피고 측의 소송비용까지 부담해야 해서 비용적으로도 많은 압박이 있기 때문이다.[161]

개인정보 침해로 인한 집단분쟁 해결의 공익적 성격을 고려했을 때 단체소송의 운영에 대한 부담과 책임을 전적으로 단체에게 지우는 것은 바람직하지 않다. 따라서 개인정보 침해의 피해자들이 일정 인원수 이상인 경우 소송수행과 관련된 비용을 지원받을 수 있도록 하거나 단체가 패소했을 경우 소송비용 중 일부를 지원받을 수 있게 하는 등 단체에 대한 지원 방안이 제한적이나마 마련되어야 한다. 물론 국가 또는 지방자치단체의 보조금과 같은 공적 자원으로 개인의 이익을 위한 소송을 지원하는 것이 바람직한가에 대한 의문이 있을 수 있다. 하지만 개인정보의 집단적 침해가 끊임없이 발생하여 심각한 사회 문제가 되고 있는 오늘날, 개개인이 개별적으로 소를 제기하여 개인정보 침해로 인한 분쟁을 해결하고자 한다면 한정된 사법자원을 동일한 사건에 지나치게 사용하는 것이 되고, 이는 결국 다양한 사건처리를 위한 사법 서비스 제공에 장애를 야기할 수 있다. 이러한 점을 고려했을 때, 개인정보 침해로 인한 집단적 분쟁을 효율적으로 해결할 수 있는 단체소송제도를 활성화하기 위하여 국가가 단체의 소송 운영을 지원하는 것을 부적절한 것으로만 볼 수 없을 것이다.

나. 관할의 확대

개인정보 보호법 제52조는 '단체소송의 소는 피고의 주된 사무소 또는 영업소가 있는 곳, 주된 사무소나 영업소가 없는 경우에는 주된 업무

161) 이승진/지광석/황의관, 앞의 연구, 42면.

담당자의 주소가 있는 곳의 지방법원 본원 합의부의 관할에 전속한다'고 명시하고 있다. 사물관할이나 토지관할의 경우 법률이 명백히 정해놓은 경우에만 한정적으로 전속관할이 인정되는데, 특정 직분과의 관련을 중시하여 정한 경우(재심사건, 독촉절차 등), 다수인의 이해관계를 고려한 경우(파산·개인회생·회생사건, 증권관련 집단소송 등), 부당한 관할합의를 막기 위한 경우(할부거래에 관한 소송, 방문판매자와의 계약에 관한 소송) 등에서 제한적으로 인정하고 있다.[162] 개인정보 보호법상의 단체소송 역시 다수인의 이해관계가 얽힌 소송이라는 점에서 증권관련 집단소송법의 전속관할을 따라 그대로 인정한 것으로 보인다.

이는 피고에 대한 증거조사 등의 편의를 고려하여 원활한 소송의 진행을 위한 것으로 보이지만, 피해자들을 대신하는 단체에게 불리하게 작용할 수 있다. 왜냐하면 실제 관할법원과 소송 당사자 간의 물리적인 거리는 당사자가 소를 제기하고 소송을 수행하는 데 상당한 영향을 미치는데, 피고에게만 유리하게 전속관할을 정하고 있기 때문이다. 소비자연맹에 따르면, 소비자기본법상의 단체소송도 개인정보보호법상의 단체소송과 같은 내용으로 전속관할을 정하여 관할을 변경할 수 있는 여지가 전혀 없어 피고 주소의 관할법원까지 가서 소송을 수행하는 것이 시간적·비용적으로 큰 부담이 된다고 한다.[163] 한편 개인정보 침해로 인한 단체소송은 다수의 이해관계가 얽힌 소송이기는 하지만, 원고는 특정 단체이므로 집단 구성원들이 직접 소송절차에 참여하는 것이 아니다. 따라서 피고 주소지로 제한하여 전속관할을 인정하는 규정을 삭제한다고 하여 관할이 지나치게 확대되거나 남소의 우려가 있다고 보기 어렵다. 그러므로 피고에게만 일방적으로 유리하게 되어 있는 전속관할 규정을 삭제하여 관할을 확대해야 한다.

Ⅲ 입증책임과 관련된 개선

162) 이시윤, 앞의 책, 93-94면.
163) 이승진/지광석/황의관, 앞의 연구, 한국소비자원, 2018, 42면.

단체는 개인이 개별적으로 소를 제기하는 것보다 효율적으로 정보처리자의 개인정보 침해사실을 주장하고 입증할 수 있을 것이다. 그런데 단체소송에 의한다고 하여도, 현행 개인정보 보호법의 규정상 개인정보 침해로 인한 손해배상을 받기 위해서는 원고인 단체가 개인정보처리자의 법위반사실을 입증해야 한다(개인정보 보호법 제39조). 해당 조문은 단서에서 개인정보처리자에게 법위반사실에 대한 고의 또는 과실이 없음을 입증하도록 하여 원고인 정보주체 측의 입증 부담을 감경시켜 주고자 하는 의도이지만, 일단 정보처리자의 법위반사실이 정보처리자의 영역에 갇혀 있어 외부인이 접근하기 어려운 점을 감안해 봤을 때, 법위반사실의 입증책임은 여전히 정보주체 측에 있는데 정보처리자의 고의·과실에 대한 입증책임만 전환하는 것은 큰 도움이 되지 않는다. 따라서 개인정보 보호법 제39조 제1항 본문을 '정보주체는 개인정보처리자가 수집·관리하는 개인정보의 침해로 손해를 입은 정보주체는 정보처리자에게 손해배상을 청구할 수 있다'고 개정하고, 단서는 '이 경우 그 개인정보처리자는 ① 개인정보 침해의 원인이 되는 개인정보 보호법 위반 사실이 없었거나 ② 법 위반 사실이 있더라도 고의 또는 과실이 없음을 입증하지 아니하면 책임을 면할 수 없다'고 개정해야 한다.

이렇게 개정한다면 정보처리자가 자신의 영역에 있는 개인정보 침해에 관한 법위반 여부, 고의과실 유무에 대한 입증책임을 지게되므로 실질적으로 입증책임을 전환하는 결과가 되고, 정보주체 측의 입증 어려움이 해소될 수 있을 것이다. 정보처리자로서는 쉽게 접근하고 해명할 수 있는 사실관계에 대하여 입증 부담을 지는 것이므로 이러한 개정이 정보처리자에게 지나치게 불공평한 것으로 생각되지 않는다.

제 3 절 소결론

다른 나라들이 도입하여 시행하고 있는 집단적 분쟁해결 제도들은 우리나라 개인정보 보호법상의 제도보다 적용 범위가 넓다. 즉 보다 일반적인 차원에서 동일한 사유로 발생한 다수의 피해자들을 구제하고자 한

다. 개인정보 침해로 인한 집단분쟁과 유사한 형태의 분쟁들이 환경소송, 소비자 피해 등 다른 영역에서도 반복해서 발생하고 있는 만큼 우리나라도 이들의 공통점에 주목하여 민사소송법에 집단분쟁해결을 위한 새로운 소송제도를 마련할 수도 있을 것이다. 단, 우리나라 법제와 모순되지 않아야 제도가 안착할 수 있으며 이때 개인정보 보호법상의 집단적 분쟁해결제도들을 보완하고 개선하며 운영해본 경험은 타산지석이 될 수 있다.

집단분쟁조정제도와 단체소송제도는 각각 조정제도, 소송제도로서 성격이 상이한데, 각 제도의 장점을 살려 활용한다면 개인정보 침해로 인한 집단분쟁을 일거에 해결하는 데에 더욱 기여할 수 있다. 또한 단체소송을 통하여 개인정보 침해로 인한 피해배상이 가능해진다면, 집단분쟁조정에 있어서 피신청인 측의 조정안 수락 가능성도 제고될 수 있으므로[164] 집단분쟁조정제도의 활성화에도 기여할 수 있다. 즉 단체소송제도의 선결요건으로 집단분쟁조정을 두어 두 제도를 연계시킬 것이 아니라, 단체소송 대상의 범위를 확대시킴으로써 피해구제를 받고자 하는 자가 조정제도와 소송제도 각각의 장점을 고려하여 선택할 수 있게 된다면 두 제도가 본연의 취지에 맞게 기능할 수 있을 것이다.

164) 김두진, 소액다수 소비자피해에 대한 집단소송제 연구, 경제법연구 제18권 3호, 2019, 136면.

제 6 장 결론

Ubi jus ibi remedium. 잘못이 있는 곳에 해결책이 있다. 권리가 침해되었다면 이를 구제할 제도가 있어야 한다.

바야흐로 데이터 경제 시대라고 한다. 개인정보는 지금보다 더 광범위하고 손쉽게 사용될 것이다. 개인정보 침해 문제로부터 자유롭기 위해 비식별 처리 등의 조치도 보다 고도화될 테지만, 그럼에도 불구하고 개인정보의 집단적 침해는 나날이 진화하며 끊임없이 발생할 것이다. 그렇다면 침해로 인한 집단적 피해를 구제하는 적절한 제도가 반드시 마련되어야 한다.

우리나라에서는 이미 개인정보 보호의 중요성과 개인정보 침해의 심각성을 인지하고 개인정보 보호법을 시행해 오고 있다. 이 법은 개인정보에 관한 일반법으로서 공공·민간부문 및 온·오프라인을 모두 규율할 수 있으므로, 개별법만 있을 당시에는 법적 규제를 받지 않았던 310여만 개인정보처리자(국회·법원 등 헌법기관, 민간사업자, 비영리단체, 개인 등)가 추가로 개인정보 보호의 책임을 지게 되었다. 개인정보 침해의 위험을 재확인하고 법적 규제의 사각지대를 해소했다는 점에서 개인정보 보호법 도입의 의미가 있다. 하지만 이 법에 개인정보 침해로 인한 피해를 구제하기 위해 마련한 집단분쟁조정제도와 단체소송제도는 외국의 제도들을 짜집기 하여 마련한 것에 불과해 개인정보 보호법이 약 8년의 산고 끝에 입법되었다는 사실을 무색하게 한다. 이제라도 개인정보 침해로 인한 집단분쟁을 효율적으로 해결할 수 있는 방안들을 면밀하게 검토하여 제도를 개선해야 한다.

정보가 사회와 국가의 발전을 견인하는 중요한 자원 중 하나로 여겨지고 있는 만큼 개인정보 침해로 인한 집단분쟁의 해결은 비단 정보주체의 사적인 권리 구제 차원에서만 접근할 것이 아니라 데이터 경제 시대에서 바람직한 개인정보의 활용 문화를 장착하는 측면에서도 바라보아야 한다. 반복되는 개인정보의 집단적 침해사례들에 대해 적절한 조치가 이뤄지지 않고, 개인정보 보호 책임을 위반한 개인정보처리자가 침해행위

에 대한 배상책임을 지지 않는 사회에서 건전하고 유익한 정보산업의 발전을 기대할 수 없을 것이다.

개인정보의 오남용, 유출 등의 우려가 있다고 하여 개인정보의 이용 자체를 금지하거나 무조건적으로 제한하는 것은 바람직하지 못하다. 개인정보의 수집과 처리·활용 등에 대하여 충분한 관리체계를 갖춰서 침해사고를 미리 방지할 수 있다면 가장 좋겠지만, 설령 예측하지 못한 과실, 제3자의 고의 등으로 침해사고가 발생한다고 하더라도 정보주체들이 적절한 제도들을 활용하여 개인정보 침해로 인한 피해의 구제를 받을 수 있다면 이는 궁극적으로 다음의 침해행위를 방지하는 역할을 할 수 있을 것이다.

참 고 문 헌

Ⅰ. 국내문헌

1. 단행본

강현중, 민사소송법 제7판, 박영사, 2018.
고학수, 개인정보보호의 법과 정책, 박영사, 2016.
곽윤직, 채권각론 제6판, 박영사, 2000.
김홍규/강태원, 민사소송법 제3판, 삼영사, 2014.
송상현/박익환, 민사소송법 제7판, 박영사, 2014.
이시윤, 신민사소송법 제14판, 박영사, 2020.
정동윤/유병현/김경욱, 민사소송법 제6판, 법문사, 2017.
정영환, 신민사소송법, 개정신판, 법문사, 2019.
최광선, 집단소송법론, 전남대학교출판문화원, 2019.
한충수, 민사소송법 제3판, 박영사, 2021.
호문혁, 민사소송법 제11판, 법문사, 2013.

2. 논문

강수미, 소비자단체소송의 소송법상 쟁점에 관한 고찰, 비교사법 제24권 제3호, 2017, 1383-1418면.
고형석, 개인정보침해와 피해구제에 관한 연구, 법조 60권 10호, 2011, 272-317면.
권수진, 개인정보 집단분쟁해결제도에 관한 연구, 미국헌법연구 제30권 제3호, 2019, 151-188면.
권혁재, 일본 소비자 계약법상의 단체소송제도, 법조 58권 4호, 2009, 166-226면.
김경욱, 집단분쟁해결을 위한 새로운 민사소송제도의 도입에 관한 소고,

민사소송 제17권 2호, 2013, 259-315면.
김두진, 소액다수 소비자피해에 대한 집단소송제 연구, 경제법연구 제18권 3호, 2019, 103-143면.
김상찬, 소비자단체소송제도의 문제점과 개선방안, 민사소송 제17권 제2호, 2013, 317-348면.
김세준, 소비자보호를 위한 스위스 및 독일법상 단체소송의 현황, 소비자문제연구 제50권 제3호, 2019, 103-126면.
김원기/박수영, 소비자기본법상 집단적 분쟁해결제도, 상사판례연구 제20권 제2호, 2007, 119-160면.
김지희, 독일의 단체소송과 공익적 의의, 행정법학 제15호, 2018, 1-37면.
김현경, 개인정보 분쟁조정의 공익성 제고방안에 대한 검토, 이화여자대학교 법학논집 제22권 제3호, 2018, 201-226면.
문영화, 독일의 표본확인소송의 시행 경과와 시사점, 민사소송 제24권 제2호, 2020, 151-196면.
박희주, EU 소비자대표소송지침 제정 동향과 시사점, 소비자정책동향 제108호, 2020, 1-20면.
백경일, 소액다수 피해에 대한 사법상 구제방안들, 법학연구 통권 제51집, 2017, 129-160면.
변진석, 미국의 집단소송제도의 기능과 한계: 역사적 분석, 미국헌법연구 제25권 제3호, 2014, 135-169면.
서희석, 우리나라 집단분쟁조정제도의 현황과 과제, 고려법학 제23권 4호, 2016, 1439-1476면.
서희석, 일본에서 소비자집단소송제도의 창설, 고려법학 제74호 2014, 1-41면.
송혜진, 독일의 집단적 소송제도 최신 동향-시범확인소송 도입과 관련하여-, 법학연구 제28권 제2호, 2017, 541-570면.
이문지, 미국 연방거래위원회법 제5조에 의한 소비자 개인정보 보호, 경영법률 27권 1호, 2016, 443-476면.
이은선, 온라인을 통한 소송외적 분쟁해결에 관한 고찰, 개인정보연구

제2권 제1호, 2003, 287-312면.
전병서, 한국과 일본에서의 소비자단체소송제도의 도입, 법조 56권 4호, 2007, 47-79면.
전승재, 개인정보 보호조치의무 위반과 해킹 사이의 인과관계, 선진상사법률연구 통권 제93호, 2021, 135-163면.
전승재/권헌영, 개인정보 유출로 인한 손해배상 제도에 관한 고찰, 경제규제와 법 제11권 제1호, 2018, 28-51면.
전원열, 집단소송의 소송허가요건 및 금전배상에 관한 연구, 저스티스 통권 제184호, 2021, 147-189면.
정선주, 집단소송법제에 대한 비판적 검토와 개선방향, 민사소송 제22권 제2호, 2018, 263-310면.
정영환/이명민, 독일의 표본확인소송절차, 법학연구 제31권 제2호, 2020, 365-395면.
정인영, 페이스북의 개인정보 침해에 대한 미국 내 입법, 사법, 행정적 대응현황(2), 경제규제와 법 제13권 제1호, 2020, 122-147면.
조만형, 개인정보보호법상 단체소송에 관한 소고, 토지공법연구 제60권, 2013, 365-381면.
주영선, 개인정보보호법상 단체소송제도의 문제점과 개선방안, 법학논총 제41권 제1호, 2021, 53-77면.
최광선, 현행 단체소송 제도의 문제점과 개선방안에 관한 연구, 인권법평론 제28호, 2022, 341-389면.
최민수, 개인정보유출로 인한 손해배상책임 규정에 대한 비판적 고찰, 민사법의 이론과 실무 제25권 제2호, 2022, 341-390면.
함영주/김태한, 미국대표당사자소송(CLASS ACTION)에 관한 고찰, 사회과학연구 제15권, 1996, 93-124면.
함영주, 소비자집단분쟁조정제도에 관한 고찰, 민사소송 14권 1호, 2010, 85-126면.
홍명수, 일본 소비자계약법상 소비자단체소송 검토, 명지법학 제11권, 2012, 1-13면.

Ⅱ. 외국문헌

1. 단행본

- Jack B. Weinstein, *Individual Justice in Mass Tort Litigation* (1995)
- Deborah R. Hensler, et. al., *Class Action Dilemmas: Pursuing Public Goals for Private Gain,* RAND (2000)
- Jack H. Friedenthal, et al., *Civil Procedure* (5th Ed., 2015)
- Jack H. Friedenthal, et al., *Civil Procedure Hornbook series* (student ed., 1985)
- Florian Jacoby, *Zivilprozessrecht* (17. Aufl., 2020)
- Joseph W. Glannon/Andrew M. Perlman/Peter Raven-Hansenal, *Civil Procedure A Coursebook* (3rd Ed., 2017)
- Hager, *Streuschäden im Wettbewerbsrecht* (2011)
- Peter Röthemeyer, *Musterfeststellungsklage: Spezialkommentar zum 6. Buch ZPO* (2. Aufl., 2020)
- 山本和彦 「解說 · 消費者裁判手續特例法 第2版」(弘文堂, 2016)

2. 논문

- Abram Chayes, *The Role of the Judge in Public Law Litigation* (1976)
- Edward F. Sherman, *American Class Actions: Significant Features and Developing Alternatives in Foreign Legal Systems* (2003)
- John P. Frank, *Response to 1996 Circulation of Proposed Rule 23 on Class Actions* (1997)

- Kyle Harris Timmons, T*he End of Low-Value Consumer Class Action Lawsuits?: The Federal Circuit Split on the Ascertainability Requirement for Class Certification* (2017)
- Scott Dodson, *An Opt-In Option for Class Actions* (2016)
- Simona Grossi, *Frontloading, Class Actions, and a Proposal for a New Rule 23* (2017)
- 三木浩一 「消費者集合訴訟制度の理論と課題」NBL1016号 (2014)
- 町村泰貴 「消費者裁判手續特例法の立法と特徵」法學セミナー712号 (2014)

Ⅲ. 기타자료(보고서, 외국 법률)

- 박희주/강창경, 소비자단체소송제도의 운용평가 및 개선에 관한 연구, 한국소비자원, 2011.
- 이승진/지광석/황의관, 소비자단체소송 활성화 방안 연구, 한국소비자원, 2018.
- 김태호, 공익소송 제도의 현황과 개선방안, 사법정책연구원 연구총서 2016-20, 2016.
- DIRECTIVE (EU) 98/27/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of May 1998 on injunctions for the protection of consumers' interests
- DIRECTIVE (EU) 2020/1828 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 25 November 2020 on representative actions for the protection of the collective interests of consumers and repealing Directive 2009/22/EC
-「消費者の財産的被害の集団的な回復のための民事の裁判手續の特例に關する法律」(2013)
- 國民生活審議會消費者政策部會 消費者団体訴訟制度檢討委員會, 「消費者団体訴訟制度の在り方について」(2005)

Abstract

A Study on the Effective Resolution of Group Dispute Due to Personal Information Infringement

Yoo So Young

Department of Law Major in Civil Procedure

The Graduate School

Seoul National University

The European Union's general privacy law, the GDPR, states 'The protection of natural persons in relation to the processing of personal data is a fundamental right.' in its introduction. It is to make it clear that the right of data subjects to protect their information in relation to personal information processing is a basic and essential right. In the data economy, where the use of information brings the creation of infinite value, personal information is widely collected, processed, and used, and the rapid development of science and technology has made the distribution of personal information faster and easier. However, the protection should not be neglected just because the use

of personal information has expanded and personal information can be easily acquired anytime, anywhere. In recent cases of personal information infringement, the target of infringement is not a specific person or a minority, but at least millions or hundreds of millions of people. This collective damage is often caused by a single infringement, and it is virtually impossible for each individual to claim damages in an individual lawsuit.

The basic structure of civil litigation in Korea is a single lawsuit between one plaintiff and one defendant on the premise of the principle of individual litigation. The Plaintiff and the Defendant must follow the proceedings of the court, but as the party leading the lawsuit, they must independently and actively conduct their arguments and prove them in accordance with the principle of pleading and disposition. The Civil Procedure Act was legislated based on the framework of the dispute between the two parties. However, in this conventional form of the civil litigation, there is a limit to handling collective disputes caused by recent personal information infringement. Obviously, the current Civil Procedure Act also has a joint litigation which is the type of litigation where multiple plaintiffs or defendants are involved in the same litigation procedure. However, even in this lawsuit, there are many difficulties in quickly resolving collective disputes because in principle, each individual is responsible for claiming as an independent party to the lawsuit.

As the interest and use of personal information has increased, the necessity of enacting a special law aimed at protecting personal information has emerged. As a result, the Personal Information Protection Act was enacted in 2011, and separate regulations were established to prevent and compensate for personal information

infringement. In other words, the collective alternative dispute resolution system and the group litigation system have been stipulated in the Personal Information Protection Act to remedy the damage of collective infringement of personal information, but unlike lawsuits, the collective alternative dispute resolution system is weak in enforcement, and the requirements for filing a group lawsuit are difficult, raising questions about the effectiveness of the system.

This paper is the result of studying an efficient resolution of collective disputes that can reflect the unique characteristics of personal information infringement cases, questioning the effectiveness of the current domestic system for group disputes caused by personal information infringement. Since various countries abroad are implementing new systems for the resolution of collective disputes, foreign systems and precedents were introduced in terms of comparative legal research. Especially, foreign systems and precedents were examined in relation to the resolution of collective disputes caused by personal information infringement. In addition, the domestic and foreign systems were specifically compared and analyzed to suggest the direction of improvement of the system for collective damage relief caused by personal information infringement.

keywords : personal information infringement, group dispute, group lawsuit, class action

Student Number : 2015-21436