

독일 경쟁법상의 조정제도

- 독점규제 및 공정거래에 관한 법률상의 한국공정거래조정원의 설치 부분 -

정보신청기관 : 한국공정거래조정원



I. 우리나라 경쟁법상의 조정제도

1. 독점규제 및 공정거래에 관한 법률

우리나라에서는 사업자의 시장지배적 지위의 남용과 과도한 경제력의 집중을 방지하고, 부당한 공동행위 및 불공정거래행위를 규제하여 공정하고 자유로운 경쟁을 촉진함으로써 창의적인 기업 활동을 조장하고 소비자를 보호함과 아울러 국민경제의 균형있는 발전을 도모하는 것을 목적으로 ‘독점규제 및 공정거래에 관한 법률’을 제정하여 경쟁질서의 기본법으로 삼고 있다.

독일의 경쟁법이 경쟁제한방지법(카르텔법)과 부당경쟁방지법으로 나뉘어 있는 것과 달리, 우리나라 독점규제 및 공정거래에 관한 법률은 같은 법에 카르텔법의 영역에 해당하는 내용과 부당경쟁방지법의 영역에 속하는 불공정거래행위를 금지하는 조항들을 함께 규정하는 형식을 취한다. 따라서 독점규제 및 공정거래에 관한 법률은 유효 경쟁의 보호뿐만 아니라 경쟁, 경쟁자 및 소비자 보호도 주요 목적으로 하고 있다.¹⁾



1) 차성민, 독일카르텔법의 목적과 기능, 경쟁법연구 제9권, 경쟁법학회, 2003, 345면.

2. 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 에서의 한국공정거래조정원

불공정거래행위로 인한 피해를 당사자 간의 자율적인 조정을 통하여 신속하게 해결할 수 있게 하기 위하여, 2007년 12월 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 제48조의 2²⁾ 규정을 근거로 하여 한국공정거래조정원이 설립되었다. 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 제48조의 2 제1항 제1, 2호에 의하면, 한국공정거래조정

원은 동법 제23조³⁾를 위반한 불공정거래행위와 관련된 분쟁의 조정, 다른 법률에서 담당하게 하는 분쟁의 조정 등을 담당한다. 공정거래위원회의 발표⁴⁾에 따르면 2012년 한국공정거래조정원에서 이루어진 분쟁조정 of 경제적 성과는 493억 원에 달하는 것으로 나타났다. 2012년 평균 사건 처리기간은 40일로 2011년 대비 15일이나 단축되었고, 조정 성립률도 82%에 이른다.



- 2) 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 제48조의2(한국공정거래조정원의 설립 등) ① 다음 각 호의 업무를 수행하기 위하여 한국공정거래조정원(이하 “조정원”이라 한다)을 설립한다. <개정 2012.3.21>
 1. 제23조(불공정거래행위의 금지) 제1항을 위반한 혐의가 있는 행위와 관련된 분쟁의 조정
 2. 다른 법률에서 조정원으로 하여금 담당하게 하는 분쟁의 조정
 3. 시장 또는 산업의 동향과 공정경쟁에 관한 조사 및 분석
 4. 사업자의 거래 관행과 행태의 조사 및 분석
 5. 그밖에 공정거래위원회로부터 위탁받은 사업

② 조정원은 법인으로 한다.

③ 조정원의 장은 제37조(공정거래위원회의 구성 등) 제2항 각 호의 어느 하나에 해당하는 자 중에서 공정거래위원회 위원장이 임명한다.

④ 정부는 조정원의 설립과 운영에 필요한 경비를 예산의 범위 안에서 출연하거나 보조할 수 있다.

⑤ 조정원에 관하여 이 법에서 규정한 것 외에는 「민법」 중 재단법인에 관한 규정을 준용한다.
- 3) 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 제23조(불공정거래행위의 금지) ① 사업자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위로써 공정한 거래를 저해할 우려가 있는 행위(이하 “불공정거래행위”라 한다)를 하거나, 계열회사 또는 다른 사업자로 하여금 이를 행하도록 하여서는 아니된다. <개정 1996.12.30, 1999.2.5, 2007.4.13>
 1. 부당하게 거래를 거절하거나 거래의 상대방을 차별하여 취급하는 행위
 2. 부당하게 경쟁자를 배제하는 행위
 3. 부당하게 경쟁자의 고객을 자기와 거래하도록 유인하거나 강제하는 행위
 4. 자기의 거래상의 지위를 부당하게 이용하여 상대방과 거래하는 행위
 5. 거래의 상대방의 사업활동을 부당하게 구속하는 조건으로 거래하거나 다른 사업자의 사업활동을 방해하는 행위
 6. 삭제 <1999.2.5>
 7. 부당하게 특수관계인 또는 다른 회사에 대하여 가지급금·대여금·인력·부동산·유가증권·상품·용역·무체재산권 등을 제공하거나 현저히 유리한 조건으로 거래하여 특수관계인 또는 다른 회사를 지원하는 행위
 8. 제1호 내지 제7호 이외의 행위로써 공정한 거래를 저해할 우려가 있는 행위
- 4) 공정거래위원회 홈페이지 http://www.ftc.go.kr/news/policy/competeView.jsp?news_no=1762&news_div_cd=2.

II. 독일 경쟁법상의 조정제도

1. 독일 경쟁법의 개요⁵⁾

독일에서의 광의의 경쟁법(‘경쟁법과 카르텔법(Das Wettbewerbs- und Kartellrecht)’으로 지칭되기도 한다)은 두 가지 서로 다른 법률을 포괄하는데, 부정경쟁방지법(협회의 경쟁법)과 경쟁제한방지법(카르텔법)이 바로 그것이다. 완전히 이질적이지만 자주 서로 맞물리는 이 두 법의 목적은 효과적인 경쟁을 보호하는 것이다.

카르텔법의 주요 과제는 열린 시장에 대한 경쟁제한을 방지하는 것, 즉 최종적으로 경쟁의 자유를 보장하는 것이라고 할 수 있다. 독일에서의 카르텔 관련 규제는 경쟁제한방지법(Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, GWB)에서, EU의 카르텔 관련 규제는 유럽 공동체조약(Europäische Gemeinschafts Vertrag) 제81조 ~ 제86조 및 이를 보충하는 명령(Verordnungen)에서 찾아볼 수 있다.

협회의 경쟁법으로서의 부정경쟁방지법(Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, UWG)은 경쟁을 위하여 수인할 수 없는 행위를 규제하는 법규범들을 포괄한다. 효과적인 경쟁을 생산하고 보장하기 위한 객관적인 행

위규범을 수립하는 것을 그 목적으로 하고 있다. 부정경쟁방지법은 100년이 넘는 역사를 가지고 있으며, 1932년 제정된 ZugabeVO와 1933년 제정된 RabattG는 2001년 7월 25일 폐지되었다.

종합해보면 경쟁제한방지법은 경쟁의 자유를, 부정경쟁방지법은 경쟁의 공정성을 확보하여 경쟁이 제대로 기능하게 하는 것을 목적으로 한다. 경쟁제한방지법은 경쟁제한행위를 방지하는 것이 임무인 데 비해, 부정경쟁방지법은 불공정한 행위를 방지하고자 한다. 따라서 두 법은 자유롭고 공정한 경쟁을 확보하는 데 기여한다는 점에서 서로 조화적이며 보완적인 관계에 있다.

그러나 경쟁제한방지법은 카르텔당국의 개입을 예정하고 있다는 점에서 공법인 경제행정부의 영역에 속하는 반면, 부정경쟁방지법은 금지청구권이나 손해배상청구권과 같은 사법수단을 가지고 경쟁을 보호한다. 또한 인적 적용범위라는 면에서도 경쟁제한방지법은 사업자만을 수범자로 하고 있는 반면에, 부정경쟁방지법은 수범자에 제한을 두지 않는다.

이러한 이유들로 인해 경쟁제한방지법과 부정경쟁방지법을 넓은 의미의 경쟁법으로 파악하여 통일적인 관념들을 도출하려는 노력에 문제가 생겼다. 그래서 일부 학자⁶⁾들은 이 두 법



5) 이와 관련해서는 독일 뮌스터 대학 법학과 홈페이지의 ‘경쟁 및 카르텔법’ 관련 설명을 참조함. <http://www.jura.uni-muenster.de/go/organisation/institute/zivilrecht/ukr3/forschen/forschungsschwerpunkte/wettbewerbs—und-kartellrecht.html>

6) V. Emmerich는 Wettbewerbsrecht, 1. Aufl.에서는 좁은 의미의 경쟁법과 카르텔법을 함께 다루고 있지만 나중에 이를 Das Rechts des unlauteren Wettbewerbs, 4. Aufl., 1990와 Kartellrecht, 7. Aufl., 1994로 나누었다(차성민, 앞의 논문, 345면의 주).

영역의 통합을 포기하기도 한다.⁷⁾

2. 독일 경쟁법상의 조정위원회

1) 조정의 의의

조정(Mediation)은 중립적인 지위에 있는 제3자가 분쟁당사자들이 쉽게 협상하여 분쟁을 해결할 수 있도록 도와주는 분쟁해결방법을 말한다.⁸⁾ 조정에서 분쟁당사자들은 중립적인 지위를 가진 제3자, 즉 조정인에 의하여 협의의 범위 내에서 화해에 이르도록 도움을 받는다. 중립적인 지위를 가진 제3자는 여기에서 아무런 결정 권한이 없으며 분쟁당사자들이 고유의 책임으로 해결방안을 찾을 수 있도록 지원한다.⁹⁾

조정은 가치의 평가를 통하여 승패가 나뉘게 되는 정식재판과는 달리, 협상을 통하여 경우에 따라서는 대립하는 당사자가 모두 승자가

되는 이른바 최적화 가능성을 제공할 수 있다는 점에서 의의가 있다고 평가되고 있다.¹⁰⁾ 즉 조정은 빠르고, 경제적이며, 기존 사업관계를 해치지 않는 분쟁해결방법으로,¹¹⁾ 미래지향적이고 이해관계를 고려한 해결방안을 얻고자 힘쓰는 자발적인 절차라는 특징을 갖는다. 분쟁당사자들은 조정의 절차적 도움을 받으며 분쟁을 스스로 해결하게 된다. 이는 무엇보다도 당사자들이 스스로 책임을 지고 상대의 주장에 대한 이해를 고양시킬 수 있기 때문에 가능하다.¹²⁾

그러나 독일에서의 조정개념은 미국의 ADR로부터 유래된 것으로서 아직도 이에 대한 개념 정의가 명확하지 않은 상태이고,¹³⁾ 대체로는 미국이나 우리나라에서와 유사하게, 재판 외의 분쟁해결수단으로서 분쟁에 대한 결정권한이 없는 중립적인 제3자가 협상 등의 방식을 통하여 대립하는 분쟁당사자들 간의 이해관계의 조정을 돕는 것으로 이해되고 있다.¹⁴⁾ 따라서 모

7) 차성민, 앞의 논문, 345면.

8) 유병현, ADR의 발전과 범원 외 조정의 효력, 법조 제53권 제6호(통권 제573호), 법조협회, 2004, 27면 이하; 김남철, 갈등관리수단으로서의 공법상의 조정 — 독일과 한국의 공법상 조정제도의 비교를 중심으로 —, 공법연구 제34집 제4호 제2권, 한국공법학회, 2006, 213면에서 재인용.

9) Andrea Schmelz-Buchhold, Mediation bei Wettbewerbsstreitigkeiten - Chancen und Grenzen der Wirtschaftsmediation im Lauterkeits- und Immaterialgüterrecht, Herbert Utz Verlag, 2010, S.40.

10) Pitschas, NVwZ 2004, S. 397; Köster, DVBl. 2002, S. 231 참조; 김남철, 앞의 논문, 제216면에서 재인용.

11) Horst Eidenmüller, Vertrags- und Verfahrensrecht der Wirtschaftsmediation : Mediationsvereinbarungen, Mediatorverträge, Mediationsvergleiche, internationale Mediationsfälle, Köln : Schmidt, 2001, Seite V.

12) Andrea Schmelz-Buchhold, S.40.

13) Hadlich/Rennhack, LKV 1999, S. 9; Köster, DVBl. 2002, S. 230, 231 참조; 김남철, 앞의 논문, 216면에서 재인용.

14) Pitschas, NVwZ 2004, S. 397; Beck/Roschmann, LKV 2002, S. 62 f.; Hadlich/Rennhack, LKV 1999, S. 9 참조. 한편 독일의 ADR에 한 일반인 논의에 대해서는, 한귀현, 행정상의 갈등해소를 한 법제개선방안 연구, 연구보고 2004-03, 한국법제연구원, 2004, 89면 이하 참조; 김남철, 앞의 논문, 216면에서 재인용.

든 조정 사안의 담당 기관, 절차, 효력 등이 모두 동일한 것은 아니다. 이러한 배경을 바탕으로 다음에서는 독일 경쟁법상의 조정제도를 부정경쟁방지법 제15조 규정과 조정위원회(Einigungsstelle)를 중심으로 살펴보도록 하겠다.

2) 부정경쟁방지법상의 조정위원회

(1) 조정위원회의 성격¹⁵⁾

독일에서는 경쟁 관련 분쟁을 조정으로 해결하기 위하여, 부정경쟁방지법 제15조 제1항¹⁶⁾에 조정위원회의 설립에 관한 규정을 두고 있다. 당사자들은 법원에 제소하기 전에, 경우에 따라서는 제소 대신 부정경쟁방지법으로부터 인정되는 청구에 관한 법률적 다툼을 조정위원회에서 조정으로 해결할 수 있다. 조정위원회는 중립적이고 독립적이며 전문적인 기관으로 법원에서의 소송을 피하고, 당사자들 사이에 합의가 이루어지도록 지원해야 하는 의무가 있다.

부정경쟁방지법 제15조에 의한 절차는 중재

절차라고 할 수 없고, 독일 민사소송법(ZPO) 제1025조 이하가 적용되지 않는다. 조정위원회에서의 절차가 당사자들에게 매력적인 이유는 비용절감에 있다. 변호사를 선임해야 하는 의무가 없고 절차적 비용도 전체적으로 저렴하기 때문이다. 이 절차는 집행력 있는 화해를 목적으로 한다. 경쟁 관련 사안에서 법원에의 제소 전에 조정절차를 시행할 것인지는 원칙상 임의적이다.

(2) 조정위원회의 설립 및 구성

부정경쟁방지법 제15조는 조정위원회의 설립과 그 활동에 관한 세부사항을 규정하고 있고, 집행명령은 동법 제15조 제11항¹⁷⁾에 따라 각 주에서 공포하도록 하고 있다. 조직적으로 조정위원회는 상공회의소(Industrie- und Handelskammer)에 위치하지만 독립적으로 직무를 수행한다. 즉 조정위원회는 각 주 정부의 법적 감독 외에는 어떤 기관의 감독도 받지 않는다.

조정위원회는 제15조 제2항¹⁸⁾에 따라, 독일 법관법(Deutsches Richtergesetz) 제5조¹⁹⁾의 법

15) Andrea Schmelz-Buchhold, S.89.

16) 부정경쟁방지법 제15조 (1) 주정부는 이 법에 근거하여 어떤 청구권이 발생하는 민사적 법적 분쟁의 해결을 위하여 상공회의소에 조정위원회를 설립한다.

17) 부정경쟁방지법 제15조 (11) 주정부는 전술한 규정의 집행과 조정위원회의 절차규정을 위하여 필요한 조항을 법규명령을 통하여 공포할 권한을 가진다.

18) 부정경쟁방지법 제15조 (2) 조정위원회는 독일 법관법에 의하여 법관의 자격을 가진 의장과 배석 위원으로 구성된다. 제8조 제3항 제3호에 따라 금지청구를 주장할 수 있는 권한과 자격을 가진 기관의 신청이 있는 경우에는 소비자나 사업자가 같은 수로, 그렇지 않으면 적어도 두 명의 전문 사업자가 배석 위원으로 활동하게 된다. 의장은 경쟁법의 영역에서 경험이 있는 자이어야 한다. 배석위원은 매년 작성되는 편성표를 근거로 각 분쟁사안마다 의장에 의해 임명된다. - 중략 -

19) 독일 법관법 제5조(법관의 자격) (1) 법관의 자격은 대학에서 법학을 전공하고, 1차 시험과 수습근무 그리고 2차 시험을 마친 자에게 주어진다; 1차 시험은 대학에서의 중점영역시험과 국가의 필수과목시험으로 구성된다.

(2) 대학에서의 학업과 수습근무는 내용적으로 서로 조화되어야 한다.

관의 자격을 갖추고 경쟁법 영역에서의 경험이 있는 법률전문가를 의장으로 하고, 적어도 2명의 배석 위원으로 구성된다. 부정경쟁방지법 제8조 제3항 제3호에 따라 금지청구를 할 수 있는 기관인 소비자단체에 의한 청구가 있는 경우, 소비자와 사업자가 동수로 배석 위원에 임명될 수 있다.

(3) 조정위원회의 관할

부정경쟁방지법 제15조 제3항²⁰⁾에 따라 조정위원회는 이 법에 따라 청구가 가능한 모든 사법상의 법적 분쟁에 관한 조정을 담당할 수 있다. 조정위원회의 지역적인 관할은 재판관할에 상응한다. 부정경쟁방지법 제14조²¹⁾와 제15조 제4항²²⁾에 따르면, 조정위원회는 신청인의 상대방의 영업점 소재지나, 영업점이 없는 경우에는 그의 거주지 또는 체류지가 있는 지역에서 지역적인 관할을 가진다. 그밖에 경쟁자의 금지 및 제거청구(Unterlassungs- und Beseitigungsbegehren)에 대해서는 경쟁 침해적 행위

가 있었던 곳이 관할지가 된다.

(4) 조정위원회의 조정절차²³⁾

조정위원회의 절차는 부정경쟁방지법 제15조 제5항²⁴⁾에서 제10항까지의 규정 및 각 주의 집행명령을 통해서 규율된다. 독일 민사소송법 규정은 원칙적으로 명령에 명시적인 규정이 있을 때에만 적용된다. 그러나 법령의 흠결 시에 필요한 경우, 그리고 조정위원회의 절차적 의미와 목적상, 화해절차와 일치할 수 있는 경우에 한해서 보충적으로 적용될 수 있다. 그래도 남아있는 흠결이 있다면 법의 일반원칙과 조정절차의 임무와 기능에 대한 고려를 바탕으로 보충된다.

(가) 절차의 개시

절차는 한 당사자의 신청에 의하여서만 개시된다. 조정위원회는 관청의 지시에 의하여 활동해서는 안 된다. 당사자가 소비자가 아닌 한, 상대방의 동의가 있는 요청에 의해서 절차가

20) 부정경쟁방지법 제15조 (3) 이 법에 근거하여 청구를 하게 되는 민사적 법적 분쟁에서 상대방의 동의가 있는 경우, 조정위원회에 탄원할 수 있다. 경쟁행위가 소비자와 관련이 있는 한, 조정위원회에 각 당사자를 상대방과 다툼에 관한 논의를 구할 수 있다. 이때 상대방의 동의는 불필요하다.

21) 부정경쟁방지법 제14조 (1) 이 법에 근거한 소송에 대해서 법원은 피고의 영업점 혹은 자영업의 영업점 소재지에서, 그것이 없는 경우에는 그의 거주지가 있는 지역에서 관할권을 가진다. 피고가 거주지도 없는 경우에는 국내 체류지가 그 기준이 된다.

22) 부정경쟁방지법 제15조 (4) 조정위원회의 관할은 제14조에 따른다.

23) 이와 관련해서는 Andrea Schmelz-Buchhold, S.91~97를 참조하여 정리함.

24) 부정경쟁방지법 제15조 (5) 조정위원회의 의장은 당사자들의 직접 출석을 명령할 수 있다. 이유 없이 출석하지 않은 당사자에 대해서 조정위원회는 과태료를 부과할 수 있다. 직접 출석 명령과 과태료의 부과에 대해서는 민사소송법의 규정에 따라 조정위원회가 소재하고 있는 관할 주법원에 즉시항고를 제기할 수 있다.

진행된다. 이때 부정경쟁방지법 제15조 제9항 제1문²⁵⁾에 따라 민법 제209조의 의미에서의 소멸시효의 중단이 발생한다. 신청의 형식과 내용은 각 주의 집행명령에 따른다.

(나) 협의의 진행

조정위원회가 제15조 제6항²⁶⁾에 따라 추구하는 합의는 구두의 협의로 달성되어야 한다. 이러한 협의 진행과 관련한 더 자세한 규정은 각 주의 집행명령에 포함되어 있다. 상대방과의 협의는 문서로 기록된다. 따라서 당사자들은 할 수 있는 최대한 각자의 입장을 설명하고, 경우에 따라서는 그것이 증거로 제시될 가능성이 있다는 것을 알아두어야 한다. 그러나 조사위원회에서의 진술 의무는 소송상의 진실 의무가 없는 것처럼 거의 존재하지 않는다. 거짓 진술 혹은 진술 거부와 관련한 실제법적 효과는 일반규정에 따라 결정된다. 즉 예를 들면 민법 제142조, 제143조에 의해서 이미 완료된 합의의 취소가능성이 문제될 수 있다. 조정위원회 절차를 위한 공식적인 증거 작성에 대한 규정은 없고, 이는 화해적 합의의 목적과 의미에도 부합하지 않는다.

협의절차는 의장이 그 진행을 담당한다. 의장은 공식적이고 공정하게 협의를 지휘할 책임이 있고, 당사자들의 합의를 촉진한다는 목

적에 부합해야 한다. 이때 조정위원회는 사실 관계를 최대한 광범위하게 밝히고, 그것을 법적으로 평가하고, 그 평가 결과에게 상응하게 당사자들이 합의에 도달할 수 있도록 노력해야 한다. 이러한 노력은 부정경쟁방지법 제15조 제6항 제1문으로부터 비롯되는 조정위원회의 법적 의무(중립적인 조정인으로 달성해야 함)이다. 그러므로 조정위원회는 경우에 따라서는 당사자들에게 사실관계와 법적 상태에 대하여 질문해야 하며, 상황에 따라서 신청자의 요청이 근거 없는 것으로 보일 때는 조정 요청을 취소하도록 해야 한다. 조정위원회는 법률의 규정에 합치하지 않는 조정에 이르도록해서는 안 된다.

(다) 조정안의 제시

조정위원회는 전적으로 조정인으로서의 역할만을 수행하고, 물적 결정권한은 없다. 따라서 합의 내용을 형성할 의무는 전적으로 당사자에게 있다. 그러나 조정위원회는 부정경쟁방지법 제15조 제6항 제2문에 따라 당사자들의 결정을 돕기 위하여 근거를 명시한 문서로 조정안을 제시할 수는 있다. 조정안에 대한 당사자들의 요청이 있어야 하는 것은 아니며, 당사자들이 조정위원회가 제시한 조정안에 무조건 구속되는 것도 아니다. 조정안은 당사자들의



25) 부정경쟁방지법 제15조 (9) 소멸시효는 소를 제기한 것과 동일하게 조정위원회에의 신청에 의해서 중단된다. 화해가 성립되지 못한 경우 조정위원회는 그 절차가 종결된 시점을 확정하여야 한다.

26) 부정경쟁방지법 제15조 (6) 조정위원회는 화해 합의를 위해 노력하여야 한다. 조정위원회는 당사자들에게 그 근거가 제시된 문서로 합의안을 제시할 수 있다. 합의안과 근거는 당사자들의 동의에 의해서만 공개될 수 있다.

동의에 의하여 공개되어질 수 있다. 조정안의 공개는 그것이 어느 정도 다른 분쟁에도 방향을 제시하는 것이 될 수 있을 때 요청된다.

(라) 조정위원회를 통한 절차의 종결

조정위원회의 조정절차는 성공적인 경우 당사자들의 합의로 종결된다. 부정경쟁방지법 제15조 제7항²⁷⁾에 따르면 이러한 화해는 다음의 요건하에서 집행될 수 있다. 부정경쟁방지법 제15조에 따른 화해는 중립 의무가 있는 조정위원회의 협력과 관리에 의하여 집행권원으로 입증된다.

(i) 집행력 있는 화해의 형식적 요건

부정경쟁방지법 제15조 제7항 제2문에 따라 집행력 있는 화해는 반드시 조정위원회에서 체결된 것이어야 하고, 날짜와 협력한 조정위원회 구성원과 당사자들의 서명이 있는 문서로 기록된 것이어야 한다.

(ii) 집행력 있는 화해의 내용적 요건

화해의 내용은 당사자들이 결정한다. 부정경쟁방지법 제15조 제7항 제2문에 의한 화해는 강제집행이 가능하고, 그 내용은 집행 가능한 것이어야 한다. 조정위원회는 화해가 원래 그들의 생각과 차이가 있는 경우에도 조정조서나 합의서를 작성해 주어야 한다. 당사자들의 화

해가 풍속에 위배되거나 위법한 경우 조정위원회는 협력을 거절해야 한다.

(iii) 화해에 이르지 못한 절차의 종결

당사자의 화해에 이르지 못한 경우에도 조정위원회는 그 절차를 종결시킬 수 있다. 이러한 경우 조정위원회는 부정경쟁방지법 제15조 제9항 제2문에 따라 절차 종결 시점을 확정해야 한다. 절차는 조정 신청의 철회를 통해서도 종결될 수 있다. 그밖에 협의를 실패했을 경우에도 조정절차가 종결된다. 이러한 실패는 특히 당사자들이 조정의 성립을 목적으로 하지 않았을 때 발생한다.

(5) 분쟁에 대한 조정의 적합성 판단²⁸⁾

부정경쟁방지법상의 조정은 어떤 종류의 분쟁 해결에 적합한가라는 질문에 답하기 위해서는 당사자들의 요구사항이 조정절차의 특성에 부합하는지 확인하는 것이 필요하다. 구체적인 분쟁사안에 따라 상황이 다르기 때문에 이와 관련해서 일반적으로 통용되는 법칙을 찾는 것은 매우 어렵다. 보통은 가능한 한 절차가 신속하게 마무리되는 것이 당사자들에게 우선적인 의미가 있는지, 공공이 참여하거나 곧 외부로 알려져야 하는 사건인지, 혹은 제3자의 특별한 법률적·사안적 전문성이 필요한 일인지 등의



27) 부정경쟁방지법 제15조 (7) 화해가 성립된 경우에는 성립 날짜 및 협의에 참여한 조정위원회의 구성원과 각 당사자의 서명이 있는 문서로 기록해야 한다. 조정위원회에서 성립된 화해에 의해 강제집행이 개시된다 ; 민사소송법 제797조a는 이에 적절히 준용하여야 한다.

28) 이와 관련해서는 Andrea Schmelz-Buchhold, S.120-121를 참고하여 정리함.

기준이 고려될 수 있다. 즉 개별·구체적인 사건의 특성에 따라 조정이 그 분쟁해결에 적합한 절차인지 여부가 결정된다.

(6) 조정위원회 조정절차의 실무적 의미²⁹⁾

부정경쟁방지법 제15조에 의한 조정위원회 조정절차의 실무적 의미는 대부분의 문헌에서 사소하게 다루어지고 있고, 조정위원회의 활동에 관한 포괄적인 경험적 연구도 부족한 상태이다. 그러나 바이에른 주의 8개 상공회의소³⁰⁾에서 2000년에는 총 184건, 2001년에는 총 187건, 2002년에는 총 116건의 분쟁 조정이 이루어졌다. 그밖에 다른 상공회의소 8개도 2002년 총 308건의 조정절차를 수행하였고, 전체적으로

보면 한 상공회의소당 조정 건수는 15건에서 100건에 이르고 있다. 프랑크푸르트 암 마인의 상공회의소는 2004년에 총 21건의 조정 신청을 받았고, 그 중 12건에서 조정 합의를 이끌어 냈다. 이러한 자료를 기초로 하면 독일 전체적으로는 해마다 약 1,000건에 약간 못 미치는 조정이 이루어지고 있다는 조심스러운 추측이 가능하다. 당사자들이 조정위원회의 조정절차를 선택하는 주요 원인은 절차의 신속성과 그에 따른 비용절감 및 협의과정에서의 신뢰성으로 알려졌다.

구 슬

(하노버대학교 행정법 전공)

참고문헌

〈단행본〉

Andrea Schmelz-Buchhold, Mediation bei Wettbewerbsstreitigkeiten - Chancen und Grenzen der Wirtschaftsmediation im Lauterkeits- und Immaterialgüterrecht, Herbert Utz Verlag, 2010.

Horst Eidenmüller, Vertrags- und Verfahrensrecht der Wirtschaftsmediation :Mediationsvereinbarungen, Mediatorverträge, Mediationsvergleiche, internationale Mediationsfälle, Köln : Schmidt, 2001.

〈연구논문〉

김남철, 갈등관리수단으로서의 공법상의 조정— 독일과 한국의 공법상 조정제도의 비교를 중심으로 —, 공법연구 제34집 제4호 제2권, 한국공법학회, 2006.

차성민, 독일카르텔법의 목적과 기능, 경쟁법연구 제9권, 경쟁법학회, 2003.

〈홈페이지〉

공정거래위원회 홈페이지 http://www.ftc.go.kr/news/policy/competiveView.jsp?news_no=1762&news_div_cd=2

독일 뮌스터 대학 법학과 홈페이지 <http://www.jura.uni-muenster.de/go/organisation/institute/zivilrecht/ukr3/forschen/forschungsschwerpunkte/wettbewerbs-und-kartellrecht.html>

29) 이와 관련해서는 Andrea Schmelz-Buchhold, S.103-104를 참고하여 정리함.

30) 부정경쟁방지법 제15조 제1항에 따라 조정위원회는 상공회의소에 설립된다.