



보험산업의 공정거래법 적용제외에 관하여

류형모 | 쌍용화재 준법감시팀 팀장

1. 보험산업과 독점규제법

우리나라에서 독점규제및공정거래에관한법률이 제정된 것은 1980년이다. 이 법의 근본 목적은 단순히 거래내용이나 수단의 공정성을 확보하는 것이 아니라 자유롭고 공정한 경쟁을 저해하는 독과점과 불공정거래행위를 규제하는데 있다. 한편 제2금융산업의 하나인 보험산업에 대하여 독점규제법의 적용을 강화해야 한다는 주장은 독점규제법 개정 때마다 계속 제기되고 있다. 다시 말하면 보험산업의 자유로운 경쟁체제를 유도하여 소비자인 보험계약자에게 최선의 이익이 보장 될 수 있다는 견해가 이 주장의 실질적 배경이 되고 있다고 하겠다.

그러나 과연 보험사업을 일반 제조업 등과 마찬가지로 독점규제법의 적용대상으로 삼아야 할 것인가? 보험사업이 획일적인 보험약관에 의하여 유사한 보험요율에 따라 영위되는 것이 반드시 소비자인 보험계약자들을 해치고 있는가? 보험사업이 보험시장에서 자유로운 경쟁원리에 의하여 영위되는 것만이 소비자를 보호하는 최선의 방법인가? 주무 감독기관인 금융감독원 외에 공정거래위원회가 또 다른 감독 내지 규제기관으로서 병존하는 것이 바람직한 것인가? 이러한 문제는 보험사업의 특성과 감독수단으로 병행하는 행정지도와 관련하여 논의 할 필요가 있으며 오로지 독점규제법의 관점에서만 접근 할 경우에는 오히려 보험소비자의 이익을 해치고 보험사업자의 적절한 감독에 혼란을 야기하고 보험시장 질서를 교란하는 원인이 될 수 있다. 따라서 보험사업의 특성을 먼저 살펴보고 보험산업에 대한 독점점 규제법의 적용으로 제기되는 행정지도와의 상충 등에 대한 문제를 검토하고자 한다.

2. 보험사업의 특성

보험사업의 특성은 보험의 단체성과 대수의 법칙, 보험의 사회성과 공성, 보험시장과 보험상품의 특성 등이 있다. 첫째, 보험은 같은 위험에 놓인 다수인이 대수의 법칙에 의하여 위험을 효율적으로 분산하여 그 위험률에 따라 기금을 각출하고 우연한 사고로 말미암아 재난을 입은 사람에게 일정한 금액을 지급함으로써 경제활동의 불안을 제거하거나 경감시키려는 제도이다. 보험사업은 바로 이러한 기술적인 보험을 영위하는 것으로서, 보험회사가 다수의 보험가입자로부터 위험을 인수하여 그 대가로서 보험료를 받아 이를 관리, 운영하고 그 가입자에게 우연한 사고가 생긴 때에 보험금을 지급하여주는 것을 내용으로 하는 것이다. 즉 개별 보험가입자는 위험단체라는 집단에 의지하여 자신의 위험을 관리하고, 또 위험단체는 수지상등의 원칙에 입각하여 구성, 유지되고 있다. 그리고 수지상등의 원칙이 타당하다면 전체적 위험의 평균화가 가능한 정도의 대량위험 집적(pooling of risks)이 불가피한 것이다. 결국 영리성을 띠는 민영보험사업의 경우에는 대수의 법칙이 요구하는 최소한의 시장이 확보되어야만 보험산업의 건전한 발전과 소비자의 보호가 가능한 것이고 이는 보험사업의 기본적인 특성이다.

둘째, 보험계약 그 자체는 보험회사와 계약자 사이의 개별적 합의에 의하여 이루어지지만 경제적으로는 보험회사는 위험단체 구성원 모두로부터 거두어들인 보험료를 가지고 자본을 축적하여 이를 관리하는 것이므로 국민경제적으로 매우 중요한 역할을 하고 있는 것이다. 즉 보험사업을 바라보는 시각은 개별적인 보험계약만이 아니라 보험단체 전체를 놓고 보아야 하는 것이고, 보험사업은 공공의 이익과 밀접한 연관을 맺고 있다. 이에 따라 보험사업에 있어서는 공공성과 사회성이 강조되고 있고, 보험회사는 비록 영리를 목적으로 하더라도 준공기업(quasi-public corporation)으로 다루게 되는 것이다. 따라서 보험사업의 공공성 또는 사회성은 보험계약법과 감독법의 법리에 중대한 영향을 미치며 이러한 사실은 보험거래가 일반상품의 거래와 다르며, 보험사업은 일반 제조업이나 기타의 서비스업과 단체성 면에서 본질적으로 구별된다는 것을 암시하고 있다. 결국 사적인 독점을 금지하는 독점규제법의 논리는 보험의 공공성을 통해서 상쇄되는 것이라고 할 수 있다.

셋째, 진입과 탈퇴가 자유롭고 수요와 공급이 무제한으로 이루어지는 완전경쟁 시장이란 개념상의 것이며 독점규제법은 유효경쟁 시장을 확보하여 유지하는 것을 과제로 하지만, 보험시장은 독점규제법의 전제가 되는 유효경쟁의 논리가 타당하



기 어려운 극도로 불완전한 시장이다. 우선 보험의 단체성과 이를 뒷받침하는 대수의 법칙은 특정한 사업자에게 최소한의 시장이 제공될 것을 전제로 하는데다가 보험사업의 허가제나 조직변경 등에 대한 규제에서 알 수 있듯이 근본적으로 시장에서의 진입과 탈퇴, 그리고 그 안에서의 자유로운 경쟁이 배제 내지 제한되어 있기 때문이다. 소위 선단행정이라 불리는 보험감독의 비효율성이 지적되고 있지만 이 지적은 오히려 사(私)시장경제의 논리가 제한되는 곳이 보험시장임을 역설적으로 밝히는 것이다. 나아가 위험측정과 관련되는 사업자들 간의 기술성은 요율카르텔을 위시한 사업자들간의 일정한 범위내의 공조체제를 불가피하게 요구하고 있다.

3. 보험사업에 대한 감독 및 규제

보험업법(1962.1.15법률 제973호)은 보험사업자의 공공성을 감안하여 특별한 규제를 하기 위한 일종의 상사특별법규로서 민영보험사업(Private Insurance Business)에 대한 행정적 감독규제와 보험사업을 영위하는 자의 조직 및 업무활동, 보험의 모집, 기타 관련된 제반규정이 복합된 공법 및 사법의 병합법규라 할 수 있다. 보험업법 중 공법적 규정은 보험사업에 대하여 실질적 감독주의를 취하여 보험사업의 허가, 보험대리점의 등록, 각종 보험업무의 인가와 보험설계사, 보험계리인, 손해사정사의 등록 등을 규정하고 있고 이들의 업무와 재산상황 등에 대한 규제와 검사·감독 등을 하고 있다. 또한 사법적 규정은 상법의 특별법적인 성격을 지녀 주식회사의 경우 주식배당의 제한, 상장주식의 평가 등 상법의 일반규정에 수정·보완·변경을 하였다. 실질적으로 보험업법은 민영보험사업에 대한 행정감독과 보험경영주체 및 보험관련주체에 대한 규제의 혼합법률로서 상법과 보험업법의 규정이 상충할 때는 특별법인 보험법이 우선한다.

보험회사에 대한 정부의 광범위한 감독규제는 흔히 시장경제와는 대응되는 개념으로서 민영보험사업에 대하여 정부가 감독하고 규제하는 근본 목적은 보험사업이 다수의 계약자가 납입한 보험료를 관리하는 특성과 그 사업의 성격에서 비롯된 것이다. 보험사업에 대한 감독과 규제의 필요성은 보험계약자의 보호, 보험사업의 건전성 유지, 국민경제적 기능의 확보로 요약 될 수 있다. 보험사업의 감독방식은 대부분의 국가가 공시주의에서 준칙주의로, 다시 준칙주의에서 실질적 감독주의로 이행되고 있고, 그 감독방식이 점차 강화되는 추세에 있으며, 우리나라도 실질적 감독주의를 채택하고 있다. 실질적 감독주의는 보험사업에 대하여 엄격한 규제를

취하는 것으로 보험사업의 영위는 허가를 얻어야 하고 허가후의 경영에 대해서도 계속하여 감독하는 주의로서 공공의 이익을 보호하는 것이 국가의 임무라는 사상에 근거를 두고 있다.

4. 독점규제법의 적용제외 행위

독점규제법은 사업자 또는 사업자단체가 하는 법률 또는 그 법률에 의한 명령에 따라 행하는 행위에 대해서는 동 법을 적용하지 않는다고 규정하고 있다. 그러나 여기서 법률 또는 그 법률에 의한 명령이 구체적으로 무엇을 의미하는지 명확하지 않기 때문에 해석의 문제가 있을 수 있다. 독점규제법에서 금지하고 있는 행위들 중에서 다른 법령에 근거가 있는 행위는 모두 여기에 해당된다고 넓게 해석할 수도 있고, 반대로 법령에 근거가 있는 행위들 중에서 합리적인 근거가 있는 행위만 여기에 해당한다고 좁게 해석할 수도 있다. 독점규제법이 경제질서의 기본법이라는 점에서 그 사명을 다할 수 있도록 하기 위해서는 다른 법령에 근거가 있는 행위라고 해서 무조건 독점규제법의 적용을 제외할 것이 아니라 그 중에서 합리적인 근거가 있는 행위에 대해서만 제외하는 것이 바람직 할 것이다. 그런데 구체적인 경우에 있어서 경쟁을 제한해야 할 합리적인 이유가 있는지 여부를 판단하기란 매우 어렵기 때문에 이를 입법적으로 명확히 해결하는 것이 바람직 할 것이다. 이를 위해서는 경쟁제한을 허용하고 있는 현행법의 규정을 개별적으로 분석·검토하여 합리적인 이유가 있는 것은 그대로 유지하고 그렇지 않은 것은 과감하게 폐지해야 할 것이다.

이러한 규제산업의 대표적인 예로서는 에너지산업, 운송산업, 전기통신산업, 그리고 금융·보험·증권업과 같은 금융산업이 있다. 여기서 보험사업에 대한 독점규제법 적용과 관련하여 간과해서는 아니 될 중요한 사실은 현행 보험업법에도 독점금지를 위한 규정이 대거 존재하며, 보험업법의 보험감독에 관한 규정 중에는 보험소비자의 이익보호에 직접적으로 기여하는 경우가 허다하고 이것은 독점규제법에서 정하는 소비자보호와 기능적으로 중복되기도 한다. 결국 보험사업에 관한 독점규제법의 적용여부 또는 적용확장 문제는 불공정거래행위와 특히 부당공동행위에 관한 것이다.



5. 손해보험사의 행정지도에 의한 부당공동행위 사례

손해보험사의 대표적인 독점규제법 위반사건은 11개 손해보험사의 자동차보험료 인상 관련 부당공동행위에 대한 건(사건번호 2001경축0318, 의결 제2001-085호)이다. 이 사건은 2000년 자동차보험료 인상과 관련하여 업계 부장들의 사전협의와 자동차보험료 인상율의 결정시 금융감독원의 행정지도에 따른 동일한 인상율 결정 등에 대하여 공정거래법 제19조제1항 가격결정의 협의에 대한 부당공동행위와, 동 법 제19조제5항의 부당공동행위의 추정으로 공정위의 조사를 받고 시정 등의 명령에 불복한 이의신청이 기각되어 서울고등법원에 행정소송을 제기하여 승소하였으며 현재 대법원에서 심리중이다.

위의 사건에 대하여 공정위는 감독기관의 직·간접적인 행정지도에 따라 보험요율을 결정한 행위에 대해서는 보험사업자들이 행정지도 수용여부를 개별적으로 판단하여 보험요율을 자율적으로 결정하지 않고 공동으로 합의·결정한 점을 감안한 행정지도를 위법성 조각사유로 볼 수 없다고 판단하였다. 반면 법원은 감독기관이 실질적인 감독권을 행사하면서 보험료 인상이나 부가보험료의 결정 등이 불가상승요인으로 작용할 수 있는 우려와 보험산업의 공익적 특성 등을 이유로 행정지도를 통하여 보험사업자를 지속적으로 규제해 온 사실을 참작하여 보험료 인상요율이 동일하게 유지 또는 변경되었다는 사실만으로 보험사업자들 사이에 보험료의 유지·변경에 관한 공동합의가 있었다고 추정하기에는 거래 통념상 합리성이 없다고 판단하였다.

이와 같은 하나의 동일한 사안을 가지고 공정위의 심결과 법원의 판단이 서로 다른 것은 공정거래법을 준수해야 하는 수범자에게 많은 혼란을 초래한다. 공정거래법 위반을 이유로 한 처분에 대한 불복율이 증가하는 경향은 규제 주체의 측면에서 볼 때 공정거래법의 수 차례에 걸친 개정으로 규제수단이 다양화되고 규제 강도가 강화됨에 따라 공정위가 규제수위를 높여 왔고, 규제 객체의 측면에서 볼 때 공정거래법의 수범자인 사업자들이 종래와 다른 공정위의 강도 높은 규제를 모두 그대로 수용하기 어렵다는 판단을 하였기 때문인 것으로 보여진다.

6. 미국의 과도한 징벌적 손해배상 규제사례

과거 수년간 미국의 배심원들은 엄청난 규모의 징벌적 손해배상 평결을 내리는 경향을 보여 왔다. 작년 LA에서 진행된 필립모리스사의 사건에서 실제 손해배상액

85만불의 무려 3만 3천배인 280억불의 징벌적 손해배상으로 평결되었으며, 다른 담배회사와의 집단소송에서 고액의 징벌적 손해배상을 평결한 사례가 있다. 담배 소송의 영향인지는 모르지만 미국에서는 제조물 배상책임이 아닌 일반 소송에서도 근래 거액의 징벌적 손해배상이 증가되는 추세를 보이고 있다. 미 연방대법원은 2003. 4월 이와 같은 경향을 우려했는지 징벌적 손해배상은 실제 손해액의 9배를 넘지 말아야 한다는 판결을 내렸다(State Farm Mutual Automobile Insurance v. Campbell at al. No 01-1289).

1981년 켐벨은 유타주에서 앞서가는 벤 6대를 추월하려고 중앙선을 넘어서 반대편에서 오던 소형차와 정면 충돌하여 상대편 운전자가 사망하고 다른 운전자는 반신불수가 되는 사고를 일으켰다. 켐벨의 자동차보험사인 State Farm은 켐벨이 사고 책임이 없다고 소송을 진행시켜 켐벨이 패소하여 약18만불을 지급하라는 패소판결을 받았으나 State Farm은 켐벨에게 보상한도액 5만불을 초과하는 비용지불을 거절하여 켐벨이 State Farm을 상대로 악의적인 보험금 지급거절을 청구원인으로 하는 소송을 제기하였으며, 유타주 대법원은 실제 손해액 1백만불, 징벌적 손해배상액 1억 4천 5백만불을 확정하자 State Farm이 미 연방대법원에 심리를 신청하였다.

과거 미 연방대법원은 수정헌법 제4조 적법절차 조항은 불법행위자에 대하여 지나치게 과다하거나 또는 자의적인 처벌을 내리는 것을 가급적 금지하며 민사소송에서는 피고가 형사재판보다 덜 보호받기 때문에 법원은 ① 피고행위에 대한 비난 가능성 정도, ② 실제 또는 잠재적 피해규모와 징벌적 손해배상 간의 격차, ③ 징벌적 손해배상액과 유사사례에서 허용 또는 부과된 민사 벌금액 간의 차이 등을 신중히 고려하여 징벌적 배상액을 결정해야 한다고 판시한 바 있다. 미국 연방대법원은 이 사건에 이와 같은 3가지 판결기준 이른바 Gore Guideposts를 적용하면서 비록 State Farm의 행위가 잘못된 것이기는 하지만 실제 손해액과 징벌적 배상액 간의 배상비율이 1:145인 것은 너무 과다하며 동 비율은 한 자릿수(single digit)로 하는 것이 불법행위에 대한 억제나 응보(deterrence and retribution)기능을 함과 동시에 적법절차에도 어긋나지 않는 것이라고 판시하면서 145만불의 징벌적 배상을 인정한 유타주 대법원 판결을 적법절차 조항 위배를 이유로 파기 환송하였다. 이 판결로 향후 미국에서 징벌적 손해배상 청구액의 규모가 어떠한 경향을 보일지 주목된다. 미국 기업에게 기업활동이 위축되는 과다한 규제는 기업의 경쟁력 강화와 공정한 경쟁질서 구축에 부정적인 영향을 미친다는 면에서 우리에게 시사하는 바가 크다.



7. 공정거래법 위반사건 심리절차의 형평성

공정위의 심사절차는 공정거래법 위반여부가 문제되는 행위에 대한 조사절차로서 행정절차의 성격이 있다. 반면 공정거래법 위반사건의 심리절차는 행정절차와는 달리 대심구조의 준사법적 절차라는 특성과 함께 공정위의 심판절차에는 1심 재판의 기능이 부여되어 있다. 공정위의 심판절차에 1심 기능이 부여됨에 따라 범위반 행위로 인해 처분을 받게 되는 기업은 사실의 인정 혹은 통상의 재판절차를 통하여 다툼 기회를 상당히 상실하게 된다. 그러므로 공정위의 심리절차는 심결의 공정성을 확보하기 위해서는 대심적 사법절차에 준하는 방어권을 보장해야 한다.

또한 심사보고서를 피심인에게 송부하는 과정에서 범위반 사실에 관한 증거자료를 피심인에게 제공하지 않는 것도 공정하지 않다. 공정위가 확보한 증거자료를 피심인에게 송부하면 피심인이 이를 자신의 행위를 변명하기 위한 자료로 이용할 수 있다고 볼 수 있지만 이러한 사유가 피심인의 방어권 행사에 반드시 필요한 것은 명백하다. 예를 들어 부당한 공동행위가 문제되는 사안에서 심사관은 여러 명의 피심인이 제출한 내부문서나 신고인이 제공한 자료를 근거로 부당공동행위의 사실을 입증하지만 피심인은 심사관이 주장하는 범위반 혐의사실을 근거 지우는 자료의 진정성이나 신빙성과 자료로서 증거가치 등을 다툼 방법이 전혀 없는 불리한 상황에서 자신을 방어해야 한다. 실제로 2002년 6월 “10개 손해보험사의 긴급출동서비스 폐지 및 유료화”로 인한 부당공동행위 사건에서 심결후 소송과정에서 법원으로부터 준비서면을 받고서야 어느 회사가 제출한 결정적으로 피심인에게 불리한 증거가 되는 서류를 본 사실도 있었다. 그리고 공정위에서 심사보고서를 피심인에게 송부하면서 일반적으로 1~2주의 의견제출 기간을 부여하지만 이러한 기간을 제반 경제분석이 필요한 공정거래사건의 특수성에 비추어 볼 때 피심인이 적절한 방어권을 행사하기에는 너무 단기라고 밖에 볼 수 없다.

8. 공정거래 자율준수프로그램

공정거래 자율준수프로그램(CP)은 기업이 스스로 공정거래법을 지키기 위해 운영하는 법규준수 시스템으로서 범위반에 대한 사후적인 대응보다는 사전예방이 경제적이다는 인식으로 기업에서 이를 운영하고 있다. 이러한 CP를 실효성 있게 운영하는 데는 CP의 7대 핵심요소를 충족시켜 조직문화를 바꾸려는 기업의 지원과 노력이 있어야 한다. 그리고 CP를 전 기업으로 확산시키고 법규준수를 기업문화로

정착되도록 하기 위한 제재수준의 경감과 같은 인센티브제도의 운영이나, CP운영 실태의 평가와 같은 정책은 CP의 발전을 위해 상당히 고무적인 일이다. 그리고 개별사안에 대한 현장조사시 범위반 사실의 확인이 중요한 것은 사실이지만 피조사 기업이 CP를 도입한 업체인지 또는 CP를 도입하여 효율적으로 운영하고 있는가에 대한 확인이나 상담 등을 통하여 CP운영에 대한 관심을 표명함으로써 정책당국의 확고한 CP확산 의지를 나타내는 것도 중요하다고 본다. 그리고 CP를 도입하지 않은 기업에 대하여 호주와 같이 CP도입을 권유하여 기업 스스로 이를 운영하고 성과를 평가하게 하는 것도 검토 할 필요가 있다.

9. 맺는말

보험산업은 우리의 경제생활을 위협하는 각종의 위험에 공동으로 대비하기 위하여 이용되는 특수한 사업이라는 점에서 그에 대한 규제와 감독이 매우 엄격하다. 물론 보험사업도 하나의 사업으로서 어느 정도의 자유로운 경쟁을 유도하고 보험사업자의 창의성을 살려 자율적인 영업활동을 보장하는 폭을 확장할 필요가 있는 것은 사실이다. 1980년 이후 보험산업도 금융산업의 환경변화 영향으로 자율적·타율적으로 많은 변화가 있었고 종전의 여러 유형의 공동행위가 크게 개선되어 온 것은 사실이지만 공정거래법과 보험업법은 현재의 규정과 내용으로 양자 관계가 합리적으로 정립되었다고 볼 수는 없다. 선진국의 경험에서 알 수 있는 바와 같이 보험업에 대한 이들 국가의 독점금지법이 종전까지 포괄적으로 적용제외되어 온 것이 최근에는 이를 사안별로 적용하는 움직임이 있고, 예외를 축소 또는 부인하려는 것이 국제적인 추세이다.

감독기관이 공익 또는 보험산업의 건전한 발전을 위해 새로운 형태의 상호협정 체결을 명령 할 소지가 있으므로 보험업법에서 공정거래법의 근본 취지를 수용하여 상호협정을 근본적으로 제한하거나 금지시키고 사전에 공정거래위원회와 협의 를 원활히 수행함으로써 공정거래법의 보험업에 대한 적용배제 취지와 부합되는 것이다. 공정거래법에서 보험업에 대한 적용제외를 인정하기 위해서는 선진국의 경우와 같이 기본적인 전제조건이 있어야 하며, 또한 금융업과 보험업을 동일한 부류로 보아 공정거래법에서 예외조항을 규정하고 있는 것도 보험업의 특수성이 반영되고 있지 않기 때문이다.