

연구보고 2006-

북한의 손해보상법에 관한 연구

손희두

북한의 손해보상법에 관한 연구

A Study on the Compensation for Damage Law
of North Korea

연구자 : 손희두 연구위원
Son, Hee-Doo

2006. 10. 31.

국문 요약

북한은 2001년 「손해보상법」을 제정하고 2005년 수정보충하였는데, 이는 일면 재산권과 인신에 대한 권리 보호를 위한 중대한 진전으로 평가된다. 「손해보상법」은 북한 민법의 불법행위로 인한 손해배상제도의 내용을 구체화하고 흠결내용을 보충하고 있는 북한 민법에 대한 특별법이라고 할 수 있다.

다만, 북한은 사회주의적 소유관계에 기초하여 대부분의 재산이 국가 및 사회협동단체 소유로 되어 있고, 사적 영역은 대단히 제한되어 있다. 손해보상법에서도 이러한 특징을 반영하여 행정기관이 손해배상의 당사자로서 또는 손해배상액 산정 등의 과정에 상당부분 개입하도록 하고 있기 때문에 민사법적 성격 이외에 행정법적 성격도 아울러 가지고 있다.

이 보고서에서는 「손해보상법」 및 관련 법제에 대한 연구를 통해 북한의 재산권제도의 변화와 보호내용, 그리고 그 미래를 전망해 보고 있다. 북한법제는 생산수단의 국유화, 공·사법 구별의 모호성 등 사회주의법제의 대표적인 특징을 공유하고 있으나 최근 경제개방과 함께 그 기본구조에도 중요한 변화가 찾아오고 있다. 따라서 「손해보상법」의 연구를 통해 북한 재산권 및 기본권 관련법제 변화의 주요 내용과 문제점을 고찰함으로써 북한 경제개혁의 현실과 방향을 조망하고, 향후 남북한 경제교류에 미칠 영향을 분석하고자 하는 것이다.

또한 북한의 경제특구를 통한 남북한간의 경제협력이 활발해지고, 다양한 형태의 인적·물적 교류가 급증하고 있는 최근의 상황을 감안하면 남북한 당사자간의 민사책임문제가 발생할 가능성이 점점 커지고 있으므로 이에 대한 법제 현실 검토와 대안도 모색하고 있다.

※ 키워드: 손해보상, 손해배상, 불법행위, 경제협력, 경제특구, 민사 책임, 북한민법

Abstract

The Compensation for Damage Law of North Korea which was adopted in 2001 and amended in 2005, is regarded as significant progress in protecting property and human rights in North Korea. The Compensation for Damage Law is a special law of the Civil Law, concretizing compensation system for damage due to an unlawful act in the Civil Law of North Korea and supplementing defects in it.

But, in the case of North Korea based on the socialist ownership structures, most of properties are possessed by a nation and social collective organizations, and the range of private possession is extremely limited. Reflecting this kind of characteristics in North Korea, as administrative agencies can be a concerning party for compensation for damage or intervene in the process of calculating the amount of compensation for damage, the Compensation for Damage Law has the character as an administrative law besides the one as a civil law.

Through the study on the Compensation for Damage Law and its relating law system, this report reviews the change of property right system in North Korea, its real aspect of protection, and its prospect. Even though North Korean law system is co-owning the typical characteristics of socialist law system like the nationalization of production means and the ambiguity in discriminating between public law and private law, recent opening policy of its economy brings significant changes in the basic structure. So, this report also reviews the present and prospect of North Korean economic reform, and analyzes the influences on the economic cooperation between South and North Korea in the future.

Further more, as the possibility of civil liability cases between South and North Korean parties occurred is gradually increasing if considering the recent situations that the economic cooperation between South and North through North Korean special economic zones is activated and various kinds of human and material exchange are dramatically increasing, reviews on such a legal aspect and alternatives are groped.

※ Key Words: compensation for damage, unlawful act, economic cooperation, special economic zone, civil liability, Civil Law of North Korea

목 차

국 문 요 약	3
Abstract	5
제 1 장 서 론	1
제 2 장 북한 손해보상법제 개관	5 1
제 1 절 손해보상법의 개요	15
1. 손해보상법의 제정배경	15
2. 손해보상법상 용어정의	16
3. 손해보상법의 기본원칙	20
제 2 절 북한의 민법과 손해보상법	33
1. 북한 민법의 성격	33
2. 북한 민법의 구조와 특징	39
3. 민법상 민사책임과 손해보상법의 비교	42
제 3 장 손해보상법의 주요 내용 및 분석	4 6
제 1 절 손해보상법의 주요 내용	61
1. 손해보상관계의 당사자	61
2. 재산침해에 대한 보상책임	67
3. 인신침해에 대한 보상책임	71
4. 손해보상액의 확정과 보상방법	72

5. 손해보상청구의 시효와 이행시기	75
제 2 절 손해보상법과 다른 법률과의 관계	80
1. 손해보상과 관련한 개별법제	80
2. 손해보상법과 민사소송법	94
3. 해운법상의 손해보상 특례	95
4. 범죄피해에 대한 손해보상	98
제 3 절 중국 민사책임법제와의 비교	100
1. 중국 민법의 발전과 기본원칙	100
2. 중국 민사책임법제와의 비교	102
제 4 절 북한 손해보상법제의 평가	105
제 4 장 남북한의 손해배상법제와 교류협력	901
제 1 절 남북한의 손해배상법제 비교	109
1. 우리 민법의 기본원칙과 민사책임	109
2. 남북한의 불법행위책임에 관한 비교	110
제 2 절 남북한간 민사법분야 분쟁처리방안	116
1. 분단국의 민사문제 해결방식	116
2. 남북한간 민사문제의 논점	126
3. 남북한의涉外민사관계법 비교	128
4. 남북한간 민사문제의 대처방안	133
제 3 절 남북한 교류협력법제상 사례분석	136
1. 남북한 교류협력법제상 불법행위책임	136

2. 남북한 교류협력상 사례검토	141
제 5 장 북한 손해보상법제의 과제와 시사점	341
제 1 절 북한 손해보상법제의 과제	143
제 2 절 남북한간 합의서의 채택 방안	144
<참 고 문 헌>	153
<참고자료> 조선민주주의인민공화국 손해보상법	361

제 1 장 서 론

북한이 2004년 발간한 법전¹⁾에 따르면 2001년 8월 『손해보상법』(최고인민회의 상임위원회 정령 제2513호)을 제정한 것으로 나타나 있으며, 이는 일면 재산권과 인신에 대한 권리 보호를 위한 중대한 진전으로 평가된다. 『손해보상법』은 이후 2005년 4월 19일 한 차례 수정보충(최고인민회의 상임위원회 정령 제1083호)되었다.²⁾ 수정보충된 내용은 제37조의 발명, 특허권침해의 보상에 관한 것이며,³⁾ 또한 제정 당시에는 없었던 조문 제목이 전 조문에 걸쳐 추가되어 있는 것이 특징이다.⁴⁾

이 법은 명칭상 ‘손해보상’으로 되어 있으나 국가의 적법행위에 따른 ‘손실보상’이 아니라 우리나라의 민사상 ‘손해배상’ 개념에 가까운 성격을 가지고 있으며, 그 적용범위도 민사상의 손해배상을 통합적이고 포괄적으로 다루고 있다.

『손해보상법』은 북한 민법의 불법행위로 인한 손해배상제도의 내용을 구체화하고 흠결내용을 보충하고 있는 북한 민법에 대한 특별법이

-
- 1) □□조선민주주의인민공화국 법전(대중용)□□(평양: 법률출판사, 2004), 520면.
 - 2) □□조선민주주의인민공화국 법전(대중용) 증보판 2004.7-2005.12□□(평양: 법률출판사, 2006), 389면.
 - 3) 기존의 『손해보상법』 “제37조 발명권을 침해하여 재산상 손실을 준 자는 해당한 손해를 보상한다. 과학기술적 발명을 심의, 도입하면서 알게 된 내용을 자기 이름으로 발표하였거나 도입하여 발명권을 가졌다는 것이 증명될 경우에도 그 손해를 보상한다. 손해보상액은 발명권지도기관이 정한다”에서 “제37조(발명, 특허권침해의 보상) 발명, 특허권을 침해하여 재산상 손실을 준 자는 해당한 손해를 보상한다. 다른사람의 과학기술적발명자료를 도용하여 자기 이름으로 발표하였거나 제3자에게 넘겨주어 발명, 특허권을 받게 하였다는 것이 증명될 경우에도 그 손해를 보상한다. 손해보상액은 발명권지도기관이 정한다”로 수정되었다.
 - 4) □□조선민주주의인민공화국 법전(대중용) 증보판 2004.7-2005.12□□, 앞의 책, 389~400면 참조. 이전의 법전(2004)에 실린 법률들 중에는 형법과 형사소송법을 제외하고는 조문 제목이 실려 있지 않았으나, 이 증보판 법전(2006)에 수록된 모든 법률에 조문 제목이 부가된 점이 중요한 특징이다.

라고 할 수 있으며, 따라서 민법 규정과 손해보상법 내용의 상관관계를 분석·검토하는 것이 연구의 중요한 범위가 된다. 그리고 사법적 해결절차에 따르는 경우 민사소송법이 관련되는 부분도 있다.

다만, 북한은 사회주의적 소유관계에 기초하여 대부분의 재산이 국가 및 사회협동단체 소유로 되어 있고,⁵⁾ 사적 영역은 대단히 제한되어 있으며, 손해보상법에서도 이러한 특징을 반영하여 행정기관이 손해보상의 당사자로서 또는 손해배상액 산정 등의 과정에 상당부분 개입하도록 하고 있기 때문에 개별법에서 규정하고 있는 국·공유재산 및 사회적 자원에 대한 불법행위와 관련한 형사적 또는 행정적 징벌과의 상관관계를 검토할 필요가 있다.

북한법제상 손해보상과 관련된 법제는 다음과 같다.

- 민사법상 손해보상 관련법제: 민법, 민사소송법, 손해보상법, 대외 민사관계법
- 국·공유재산 및 사회적 자원과 관련한 개별법제: 국토환경보호단속법, 환경보호법, 지하자원법, 바다오염방지법, 문화유물보호법, 명승지·천연기념물보호법, 유용동물보호법, 물자원법, 산림법, 수산법, 토지법 등

여기서는 『손해보상법』 및 관련 법제에 대한 연구를 통해 북한의 재산권제도의 변화와 보호내용, 그리고 그 미래를 전망해 보고자 한

5) 북한 민법에서는 국가소유권, 사회협동단체소유권, 및 개인소유권을 규정하고 있다. 국가소유는 전체인민의 소유로서 대상에 제한이 없으며(제44조), 1. 지하자원, 산림자원, 수산자원을 비롯한 나라의 모든 자연부원, 2. 철도, 항공운수, 체신기관과 중요 공장, 기업소, 항만, 은행, 3. 각급 학교 및 중요문화보건시설은 국가만이 소유할 수 있다(제45조). 사회협동단체소유는 사회협동단체에 들어있는 근로자들의 집단적 소유이며(제53조), 사회협동단체는 토지와 농기계, 배, 중소공장, 기업소 그밖에 경영활동에 필요한 대상들을 소유할 수 있다(제54조). 개인소유는 근로자들의 개인적이며 소비적인 목적을 위한 소유이며(제58조), 공민은 살림집과 가정생활에 필요한 여러 가지 가정용품, 문화용품 그밖의 생활용품과 승용차 같은 기재를 소유할 수 있다(제59조). 그러므로 개인소유의 영역은 지극히 한정되어 있어 손해보상법의 존재의의도 자연히 국가소유 및 사회협동단체소유에 대한 보호에 치우칠 수밖에 없다.

다. 북한법제는 생산수단의 국유화, 공·사법 구별의 모호성 등 사회주의법제의 대표적인 특징을 공유하고 있으나 최근 경제개방과 함께 그 기본구조에도 중요한 변화가 찾아오고 있다. 따라서, 『손해보상법』의 연구를 통해 북한 재산권 및 기본권 관련법제 변화의 주요 내용과 문제점을 고찰함으로써 북한 경제개혁의 현실과 방향을 조망하고, 향후 남북한 경제교류에 미칠 영향을 분석하고자 하는 것이다.

또한 북한의 개성공업지구, 금강산관광지구 등 경제특구를 통한 남북한간의 경제협력이 활발해지고, 다양한 형태의 인적·물적 교류가 급증하고 있는 최근의 상황을 감안하면 남북한 당사자간의 민사책임 문제가 발생할 가능성이 점점 커지고 있고, 현실적으로도 몇몇 사례가 알려지고 있다. 따라서 남북한 경제협력과 관련하여 발생할 수 있는 민사책임법제의 검토도 중요한 과제가 될 수 있다. 북한 불법행위법제의 섭외적 적용문제, 남북한 경제협력을 위한 당국간의 합의서 등을 통해 불법행위에 따른 손해보상책임과 관련한 법률적용문제를 검토함으로써 향후의 법적 분쟁에 대비하는 것도 필요할 것으로 생각된다.

제 2 장 북한 손해보상법제 개관

제 1 절 손해보상법의 개요

1. 손해보상법의 제정배경

2001년 8월 제정된 손해보상법은 “재산이나 인신을 침해하여 발생한 손해의 보상에서 제도와 질서를 엄격히 세워 기관, 기업소, 단체와 국민의 민사상 권리와 리익을 보장하는데 이바지한다”고 그 제정목적 을 천명(『손해보상법』 제1조)하고 있는 바와 같이 재산이나 인신을 침 해하여 발생한 손해의 보상에 관한 사항을 규정하고 있다.

이처럼 손해보상법을 제정하게 된 것은 1990년대 이후 북한의 경제 개방과 사유재산권의 부분적 인정에 따라 재산권의 보호 필요성이 증 대하였고, 이를 보다 구체적이고 일률적으로 규제할 필요성이 제기된 때문이라고 우선 이해할 수 있다.

1980년대 말부터 1990년대 초에 걸친 소련과 동구사회주의국가들의 붕괴, 동·서독의 통일, 중국의 경제개방 등은 북한으로 하여금 경제 개방에 나서지 않을 수 없게 만들었다. 이에 따라 북한도 1984년 합 영법 제정 이후 정체되어 있던 태도를 벗어나 1992년 합작법, 외국인 투자법, 외국인기업법을 제정하는 등 본격적으로 경제개혁과 개방을 추진하게 되었다. 이러한 경제개혁과 개방은 대외적으로만 국한되지 않고, 1990년 민법을 제정하여 재산관계에 대한 민사적 규제를 제도 화하고, 1998년 헌법 개정을 통해⁶⁾ 개인소유를 확대하는 등 대내적인

6) 1998년 헌법 제24조제3문에서는 “터발경리를 비롯한 개인부업경리에서 나오는 생 산물과 그밖의 합법적인 경리활동을 통하여 얻은 수입도 개인소유에 속한다”고 규 정하여, ‘그밖의 합법적인 경리활동을 통하여’라는 문구를 추가함으로써 개인의 합 법적 경제활동에 의한 개인소유의 확대 가능성을 인정하였다. 1992년 헌법 제24 조 제3문에서는 “협동농장원들의 터발경리를 비롯한 주민의 개인부업경리에서 나오는 생산물도 개인소유에 속한다”고만 규정하고 있었다.

경제활동에도 개혁을 추진한 바 있다. 이러한 재산권 영역의 확대와 개인의 경제활동에 대한 통제 완화는 자연히 불법행위에 대한 규제 필요성을 고조시키게 되었을 것이다.

그런데 북한의 경우 민법에도 불법행위에 의한 민사책임과 관련한 조항들이 상당부분 도입되어 있었고, 또한 개별 법제 속에도 국·공유 재산, 사회적 이익 및 사유재산권의 보장을 위한 손해보상 관련 규정들을 거의 예외없이 두고 있어 재산권 보장에 관해서는 그다지 소홀하다고 할 수 없음에도 불구하고 손해보상법을 별도로 입법한 그 특별한 이유는 과연 무엇인가.

이는 경제개방에 따른 물질만능주의의 확산에 의한 인민들의 소유욕구 증가, 국가배급체제의 이완에 의한 물자부족 등에 따라 국가적으로 국·공유 또는 사유재산권 침해와 관련한 불법행위가 증가함에 따라 이러한 상황에 대한 규율 필요성이 커졌다는 측면이 보다 중요한 요인인 것으로 보인다. 그 이유로 북한은 경제의 곤란으로 인하여 이를 해결하기 위한 시장경제적 요소의 도입에 따른 사회주의계획경제체제의 유지를 위한 일련의 법률을 손해보상법 제정 전에 이미 제정한 사실과의 연장선상에서 찾을 수 있다.⁷⁾

2. 손해보상법상 용어정의

북한 손해보상법상의 용어는 우리 민사법상의 용어와는 다소 달리 사용되고 정의되는 부분이 있다. 따라서 북한의 민사법사전상의 용어

7) 즉, 1996년에는 사회주의체제의 근간인 국가소유재산과 사회협동단체소유재산의 보호, 유지를 위한 사회주의재산관리법을 제정하였으며, 1997년에는 국가의 지도가 격유지를 위한 가격법을 제정하였고, 1999년에는 계획경제의 공고화를 위한 인민경제계획법을 제정하였다. 이러한 사회주의공유재산의 보호와 유지 및 사회주의계획경제의 유지를 위한 일련의 법률 제정과정에서 비추어 보면 2001년의 손해보상법의 제정목적도 크게 다르지 않을 것이다. 보다 자세히는 김상용, “북한 손해보상법의 내용검토와 평가”, 북한법연구회 등 주최, □□분단 60년: 북한 법의 어제와 오늘 □□ 광복60주년 기념통일대비 학술대회 자료집, 2005.8.30, 115~116면 참조.

정의와 법령상 사용되는 용어의 비교를 통해 법령의 내용을 보다 명확하게 이해하는데 보탬이 되고자 한다.

(1) 손 해

북한 민사법상 ‘손해’는 “위법적 행위로 하여 기관, 기업소, 단체나 공민이 입은 재산적 손실”을 정의되고 있다.⁸⁾ 그리고 “손해는 흔히 남의 재산이나 신체에 해를 끼치는 비법 침해와 채무위반에 의하여 발생한다. 남에게 손해를 준 자는 그 손해를 보상하여야 한다. 민법에서 손해라고 할 때 그것은 보통 화폐로 표현하여 산출할 수 있는 재산적 손실을 말한다. 그러나 이것은 재산을 침해하였을 때 생기는 손실만을 넘두에 둔다는 것은 아니다. 재산적 손실은 사람의 건강이나 생명을 침해하였을 때에도 발생한다. 노동력의 감퇴, 사망은 수입이 상대적으로 줄어들게 하거나 피해자와 그 가족들의 생활에 영향이 미치게 한다”고 설명하고 있다.

(2) 손해보상

북한 민사법상 ‘손해보상’은 “다른 사람에게 준 손해를 갚아주는 행위”로 정의되어 있다.⁹⁾ 그리고 “우리나라 민법에서 손해보상은 민법상 책임의 한 형태이다. 손해보상책임을 지우기 위하여서는 민법상 책임의 일반요건인 위법적 행위가 있고 허물이 있는 외에 손해가 발생하고 그 손해와 위법적 행위 사이에 인과관계가 있어야 한다. 채무위반이나 비법침해와 같은 위법적 행위와 허물이 있어야 할뿐만 아니라 재산적 손실이 현실적으로 발생하여야 하며 발생한 손해와 위법행위 사이에 객관적이며 직접적이며 필연적인 인과관계가 존재하여야 한다. 이 인과관계에서 원인으로 되는 위법적 행위는 언제나 시간적으로

8) 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□(평양: 사회안전부출판사, 1997), 403면 참조.

9) 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□, 같은 면 참조.

로 결과인 손해발생에 앞선다. 그러나 위법적 행위와 손해발생 사이의 시간적 간격이 큰가 작은가 하는 것은 손해보상의 책임을 묻는데 아무런 영향도 미치지 않는다. 손해보상의 책임은 일반적으로 위법적 행위를 한 본인이 진다. 그러나 가해자가 민사행위능력이 없는 사람이거나 부분적 행위능력자인 경우에는 손해의 전부 또는 일부를 그의 부모나 후견인이 진다. 우리나라 민법의 손해보상제도는 국가사회재산과 국민의 재산, 국민의 건강, 생명을 보호해주는 데서와 사회주의 소유를 애호하도록 국민들을 교양하는 데서 큰 역할을 논다. 부르조아 민법은 통례로 손해보상의 범위에 비법점유재산을 돌려주거나 파괴된 재산을 복구하는 것까지 포함시키고 있다”고 설명하고 있다.

북한의 민사법상 ‘손해배상’과 손해보상은 구분하고 있지 않고 같은 의미로 사용하고 있다. 즉, 『민사법사전』은 ‘손해배상’ 항목에서 ‘손해보상’ 항목을 참조하도록 하고 있고,¹⁰⁾ ‘배상금’ 항목에서도 “남에게 해를 입힌 자가 피해자에게 무는 돈. 손해보상금과 같은 뜻을 가진다”고 설명하고 있다.¹¹⁾ 따라서 이 글에서는 특별히 따로 표시하지 않는 한 ‘손해보상’은 우리나라의 ‘손해배상’과 같은 의미로 사용된 것으로 한다.

(3) 손해보상청구

북한의 민사법상 ‘손해보상청구’는 “재산적 또는 인신상 이익이 침해되었을 경우에 그 손실에 해당하는 돈을 물 것을 요구하는 행위”로 정의하고 있다.¹²⁾ 그리고 “손해보상청구를 하기 위하여서는 법에 어긋나는 행위와 행위자의 허물 외에 손해가 있어야 하며 또한 행위와 손해간의 인과관계가 있어야 한다. 우리나라에서 손해보상청구는 재산적인 보상만을 넘두에 두고 있다. 그러므로 인신상 이익에 대한 손해

10) 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□, 404면 참조.

11) 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□, 322면 참조.

12) 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□, 403~404면 참조.

는 그것이 재산적인 것으로 평가할 수 있는 경우에 한하여 보상청구를 할 수 있다. 우리나라에서의 손해보상청구제도는 손해의 확대를 방지할데 대한 피해자의 의무를 전제로 한다. 피해자는 발생한 손해가 더 커지지 않도록 적극 노력할 의무를 진다. 이 의무를 위반한 경우에 피해자는 손해보상을 전혀 받지 못하거나 일부밖에 받지 못한다. 우리나라에서 손해보상청구제도는 손해를 갚게 함으로써 국가사회재산이나 국민들의 생명, 건강 및 재산을 보호하며 국가 및 사회협동단체 재산을 애호하도록 인민들을 교양하는 사업에서 큰 역할을 논다. 자본주의사회에서는 손해보상청구제도를 정신적, 도덕적 영역에까지 확대적용함으로써 자본가들로 하여금 노동자들의 투쟁을 억압하는 하나의 도구로 리용할수 있게 하고 있다. 자본가들은 근로자들의 투쟁이 저들에게 ‘정신적인 손해’를 준다고 하면서 그 ‘손해’를 보상할 것을 강요하는 철면피한 행동까지 서슴없이 감행한다”고 설명하고 있다. 이러한 법논리에 의하면 손해보상은 재산적 피해 보상에만 한정되고 정신적 손해에 대한 배상책임은 인정하지 않는 것으로 보이나, 『손해보상법』 제40조에서 정신적 고통을 준 경우에도 손해보상책임을 지도록 규정한 것과는 맞지 않는 면이 있으며, 손해보상법리의 중요한 변화라고 할 수 있다.¹³⁾ 하지만 우리 민법 제752조와 같은 생명침해에 대한 위자료와 같은 것은 여전히 인정하지 않고 있다.

(4) 손해보상청구사건

북한 민사법상 ‘손해보상청구사건’은 “발생한 손해를 보상시켜줄 것을 요구하여 제기하는 사건”이라고 정의된다.¹⁴⁾ 그리고 “손해보상청구

13) 『손해보상법』 제40조(인신침해에 대한 보상책임의 기본요구) 인신침해에 대한 보상책임은 사람의 건강이나 생명을 침해하여 끼친 손해에 대하여 진다. 사람의 자유를 구속하였거나 인격, 명예를 침해하여 정신적고통을 준 경우에도 손해보상책임을 진다.

14) 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□, 404면 참조.

사건은 재산적 또는 인신상 이익이 침해당한 기관, 기업소, 단체 및 국민이 제기할 수 있다. 국가적 이익과 관계되는 경우에는 검사도 제기할수 있다”고 설명하고 있다.

3. 손해보상법의 기본원칙

(1) 손해보상법의 목적

북한의 『손해보상법』은 “재산이나 인신을 침해하여 발생한 손해의 보상에서 제도와 질서를 엄격히 세워 기관, 기업소, 단체와 국민의 민사상 권리와 이익을 보호하는데 이바지”(제1조)함을 목적으로 함을 천명하고 있다.

북한에서는 “불법침해보상제도는 계약관계와 같은 그 어떤 채무관계도 설정됨이 없이 법에 위반되게 남의 인신이나 재산을 침해한데 대하여 보상하는 관계를 규제하는 제도”라고 설명하면서, 국가와 사회의 주인으로 된 인민대중의 자주적인 지위를 보장하는데서 불법침해보상제도는 중요한 의의를 가진다고 한다.¹⁵⁾

또한 다른 법들과의 관계에 관하여 “인민들의 생명재산을 침해하는 현상들과 법적으로 날카로운 투쟁을 벌리는데서는 민법뿐아니라 형법, 행정법 등 여러 부문법들도 그의 중요한 수단으로 되고 있다. 인민들의 생명과 재산을 비법적으로 침해하는데 대하여 민법과 형법, 행정법들은 해당 법적책임을 가해자에게 지우는 방법으로 불법침해 현상들과 투쟁을 강하게 벌릴수 있는 공간을 마련하고 있다. 그런데 공화국민법의 불법침해보상제도는 다른 이여의 부문법들보다 불법침해로부터 인민들의 생명, 건강과 재산을 보호하는데서 가장 효과적인 수단으로, 보편적인 수단으로 되고 있다. 형법이나 행정법도 불법침해

15) 윤중철, “불법침해손해보상법틀관계에서 류의할 몇가지 문제”, □□김일성종합대학 학보 - 력사 법학-□□(평양: 김일성종합대학출판사, 2005) 제51권 제1호, 57~58면 참조.

자에게 해당하는 형사적, 행정적 책임을 지우지만 그것은 모두 국가앞에 지나는 법적체재로서의 책임이지 피해자의 손해를 보상하기 위한것은 아니다”라고 설명하면서 형법, 행정법과의 차이를 구분하고 있다.¹⁶⁾

그리고 불법침해손해보상제도는 “국가 및 사회협동단체소유재산과 개인의 생명, 건강이나 개인소유재산을 비법적으로 침해한데 대하여 피해자앞에 재산적으로 보상하게 하는 방법으로 인민들의 생명재산을 보호한다”고 하면서. 첫째, 사회주의적소유재산의 침해에 대하여는 원상회복에 지향하는 재산적 책임을 가해자에게 지움으로써 국가기관, 기업소, 사회협동단체들이 자기의 본신임무와 국가의 인민경제계획을 원만히 수행할수 있게 담보하고, 둘째, 공민들의 개인소유와 생명, 건강에 대한 온갖 위법적인 침해에 대하여서도 민사적인 책임을 지움으로써 개인소유를 보호하고 공민들의 생명과 건강을 보호하는 중요한 수단으로 되고 있다고 한다.¹⁷⁾

(2) 손해보상의 원칙

제2조에서는 “국가는 기관, 기업소, 단체와 공민의 재산이나 인신을 침해한데 대하여 허물있는 자에게 해당하는 손해를 보상하도록 한다”고 규정하여 원칙적으로 『과실책임의 원칙』이 적용됨을 밝히고 있다.¹⁸⁾ 다만, 손해보상법이 근원적으로 사법의 영역에 속함에도 불구하고 이 조문의 주체가 ‘국가’로 되어 있는 것을 보면 북한의 『손해보상법』 제정목적이 사법적 권리의 보장보다는 사회주의적 공유재산의 보호와 유지에 더욱 역점을 두고 있음을 짐작하게 한다. 손해보상의 범위를

16) 윤종철, “불법침해손해보상법률관계에서 류의할 몇가지 문제”, 56면 참조.

17) 윤종철, “불법침해손해보상법률관계에서 류의할 몇가지 문제”, 56면 참조.

18) 과실책임과 관련하여, 민법 제241조 후단에서 “계약 또는 법을 어긴 자가 자기에게 허물이 없다는 것을 증명하지 못하면 허물은 그에게 있는 것으로 본다”고 규정하여 허물의 입증책임이 가해자에게 부여되어 있다는 점과 그 의미에 관해서는 뒤에서 자세히 논의하기로 한다.

정한 제3조에서 “국가는 기관, 기업소, 단체와 국민의 재산이나 인신을 침해하여 줄어들었거나 늘지 못하게 된 손해를 완전 보상하도록 한다”고 주체를 ‘국가’로 규정한 점도 마찬가지로 이해된다.

북한의 손해보상법에서는 “재산이나 인신의 침해로 발생한 손해가 커지는 것을 가능한 조건에서 막는 것은 피해자의 의무이다. 이 의무를 어겨 늘어난 손해에 대한 피해자의 보상청구권은 그만큼 제한된다. 손해가 늘어나는 것을 막는데 들인 피해자의 비용은 손해보상액에 첨가할 수 있다”(제4조)고 규정하여 피해자에게도 손해확대방지의무를 부가하고 있다.

손해보상법 제5조 전단에서는 “맹수나 폭발성, 인화성, 방사성 물질 같이 높은 주의를 돌려 보관 관리해야 할 대상에 의하여 끼쳐진 손해에 대하여서는 보관 관리할 의무를 진 자에게 허물이 없어도 보상책임을 지운다”고 하여 위험책임과 주의의무를 규정함으로써 제2조 및 민법 제241조에서 규정하고 있는 과실책임 원칙의 예외를 인정하고 있다. 그러나 제5조 후단에서는 “피해자의 고의나 중대한 과실 또는 어찌할 수 없는 사유로 발생한 손해에 대하여서는 보관 관리할 의무를 진 자에게 보상책임을 지우지 않는다”고 규정하여 공평의 원칙에 기한 일종의 과실상계와 유사한 것을 인정한 것으로 보인다.¹⁹⁾

그리고 “재산이나 인신을 침해당한 자는 손해보상을 담보받기 위하여 재판기관에 침해한 자의 재산을 담보처분할 데 대한 청구를 할 수 있다. 재산을 담보처분한 것이 근거가 없는 것으로 확정되면 그것을 청구한 자는 담보처분으로 입은 손해에 대하여 보상한다”(제6조)고 하여 손해보상을 담보하기 위한 법적 처분에 관하여 규정하고 있다.

그리고 민법 제258조와 같이 재산이나 인신을 침해하여 손해를 준 자가 행정적 또는 형사적 책임을 진다하더라도 피해자는 손해보상을

19) 임성권, “北韓民法上の 不法行爲에 관한 考察”, 仁荷大學校法學研究所, □□法學研究□□ 1, 1999. 12, 17면 참조.

청구할 수 있도록 하고 있다(제7조).

그리고 제8조에서는 “조선민주주의인민공화국 손해보상법은 기관, 기업소, 단체와 공민의 재산이나 인신을 불법적으로 침해하여 발생한 손해의 보상원칙과 질서를 규제한다. 계약에 기초한 민사거래에서 발생한 손해의 보상은 해당 법규에 따른다”고 하여 손해보상법의 적용 범위에 관하여 불법행위로 인한 손해보상에만 적용하며, 계약에 기초한 손해보상에는 적용하지 않음을 천명하고 있다.

(3) 손해보상의 원칙에 관한 법리²⁰⁾

1) 과실책임의 원칙에 관한 법리

과실책임의 원칙에 관한 북한학자의 법리구성 내용을 참고해 보면 다음과 같다.

① 과실책임의 원칙의 의의

손해보상법상 과실책임의 원칙(허물책임원칙)에 관해서는 다음과 같이 설명하고 있다.²¹⁾

“허물책임원칙을 본다면 그것은 남의 인신이나 재산을 침해한 경우에 가해자에게 불법침해행위를 한 허물(주관적잘못)이 있는 경우에만 손해보상책임을 지운다는 원칙이다(민법전 제241조 1항, 손해보상법 제2조 참고).

허물책임원칙은 공화국민법의 일반원칙이면서도 그밖의 다른 부문 법들이 법적 책임을 규정하는 데서도 보편적인 원칙으로 되고 있다.

그것은 모든 법을 위반한 데 대하여 그에게 법적 책임을 지울 것인가 맞을 것인가를 가르는 기준의 하나가 위법행위자에게 위법행위를 하게

20) 여기서는 북한의 학자가 논의한 손해보상에 관한 법리구성의 내용을 중심으로 살펴보기로 한다.

21) 윤종철, “불법침해손해보상법률관계에서 류의할 몇가지 문제”, 57~58면 참조.

된 주관적 잘못이 있는가 없는가 하는것이기 때문이다.

부문법들에서 법제도들은 모두 법규범으로 이루어지는데 법규범의 구조를 본다면 그것은 가정규정부문, 행위규정부문, 제재규정부문으로 이루어진다. 다시말하여 어떤 경우에 어떤 행위를 하거나 하지 말아야 하며 이것을 어기면 어떤 법적제재(책임)가 가해진다는 식으로 법규범들이 이루어져있다. 그런데 여기에서 법적제재를 가할수 있는 리유가 바로 위법행위자에게 법을 위반한 주관적잘못이 있다는 것이다. 반대로 아무리 법을 어겨도 행위자에게 그것을 어기게 된 고의나 과실과 같은 그 어떤 허물도 없다면 법적제재를 가하지 않게 된다.”

② 다른 법상 책임법리와의 비교

손해보상법상 과실책임의 원칙에 관하여 다른 법과의 차이를 다음과 같이 설명한다.²²⁾

“법을 어긴데 대하여 행위자에게 주관적잘못(허물)이 있는 경우에만 법적책임을 지운다는 것이 모든 법들에 다 해당하는 일반원칙이지만 민법에서의 허물책임은 다른 형법이나 행정법에서 고찰하는 허물책임의 구분기준과는 다르다. 그것은 허물에 기초하여 법적책임을 지우려는 매개 부문법들의 취지가 서로 다르기 때문이다.

형법은 불법침해에 대하여 형벌을 가하는데서 침해결과와 함께 국가의 법질서를 엄중하게 어긴 범죄자의 의식상태와 사회적위험성을 기준으로 하게 된다. 그것은 형사책임을 가하는 목적이 해당범죄자의 사회적 위험성정도에 맞게 그를 제재하고 교화하자는 데 있기 때문이다. 그러므로 형법은 반동선전죄와 같은 경우에 범죄로 하여 발생된 결과가 없어도 형벌을 가하게 된다. 그리고 범죄적결과를 이루지 못한 범죄의 준비나 미수에 대해서도 법이 정한 경우에는 형

22) 윤종철, “불법침해손해보상법률관계에서 류의할 몇가지 문제”, 58면 참조.

사책임을 지우게 된다.

행정법도 역시 행정법질서를 엄중하게 어기어 해임이나 철직, 자격박탈, 자격정지, 엄중경고, 경고 등의 처벌을 주는데서 위법행위자의 허물정도에 따르게 된다.²³⁾

그런데 이러한 형법상 책임이나 행정법상 책임은 불법침해를 당한 피해자앞에 가해자가 지는 책임이 아니라 국가앞에 위법행위를 한 데 대한 제재로서 가해자가 지는 법적책임으로 된다.

형법은 불법침해행위를 한 범죄자의 사회적위험성에 따라 중요하게는 그것이 고의인가 과실인가 그리고 고의인 경우에 직접고의인가 아니면 간접고의인가, 과실인 경우에도 그것이 과신적과실인가 부주의적과실인가를 가르고 있다. 그리고 고의는 과실보다 더 엄중한 것으로 직접고의는 간접고의보다, 과신적과실은 부주의적과실보다 더 엄중한 범죄자의 의식상태로 인정하고 형사책임을 가하게 된다. 다시 말하여 형법상책임을 범죄적인 결과발생을 예견하고도 그 결과발생을 희망했거나 허용한 허물 그리고 범죄적인 결과발생을 피할 수 있으리라고 경솔하게 생각하거나 응당히 예견하여야 할 범죄적인 결과를 예견 못한 허물이 있는 정도에 따라 가하게 된다. 여기에서 전자는 형법상 직접고의와 간접고의에 해당하며, 후자는 과신적과실과 부주의적과실에 해당한다. 행정법상책임도 역시 이러한 부류에 따라 위법행위자의 주관적허물을 고찰하고 그 엄중성정도에 따라 지우게 된다.²⁴⁾

23) 북한에서 행정처벌에는 경고, 엄중경고, 무보수노동, 노동교양, 강직, 해임, 철직, 벌금, 중지, 변상, 몰수, 자격정지, 강급, 자격박탈이 있다. 이러한 개별적 행정처벌들을 그 대상에 따라 직무상 처벌(경고, 엄중경고, 강직, 해임, 철직), 기술상 처벌(자격정지, 강급, 자격박탈), 노동상 처벌(무보수노동, 노동교양), 물질적 처벌(벌금, 몰수, 변상), 기업 및 영업상 처벌(중지)로 구분하여 볼 수 있다. 리성국, “행정법적 제재에 대한 리해”, □□정치법률연구□□(평양: 과학백과사전출판사, 2006), 2006년 제1호(누계 제13호), 25면 참조.

24) 북한에서 행정법적 제재는 법 위반행위의 사회적 위험성정도가 약하며 형벌을 적용할 정도의 범죄에까지 이르지 못한 위법행위에 대하여 가하는 법적 제재이다.

이와는 달리 불법침해 손해보상 책임조건으로서의 가해자의 허물은 피해자앞에 손해난 것만큼 가해자가 보상하도록 하기 위한 허물이다. 때문에 가해자가 피해자 앞에 손해보상책임을 지는데서는 가해행위가 고의에 기초한 것인가 실수에 기초한 것인가는 크게 의의가 없게 된다. 레하면 남의 재산 1만원분을 소각시킨 것이 가해자의 고의적행위인가 아니면 실수인가에 따라 손해보상책임량이 많아지고 적어질 수는 없다. 고의적이든 실수이든 관계없이 가해자에게 허물이 있으면 손해난 1만원분을 보상하여야 하는 것이다.

이러한 의미에서 민법상 허물책임원칙을 과실책임원칙이라고도 하는 것이다.”

③ 무과실책임

손해보상법에서 무과실책임을 인정한 데 대하여는 다음과 같이 설명하고 있다.²⁵⁾

“불법침해손해보상책임이 허물책임원칙에 기초한다고 하여 그것이 남의 재산이나 인신을 침해한 모든 경우에 다 해당되는 것은 아니다. 일련의 경우 민법은 가해자에게 허물이 없는 경우에도 손해보상책임을 지도록 규제하고 있는데 이것을 무과실책임이라고 한다.

공화국 민법전 제255조와 손해보상법 제5조에서는 레외적으로 가해자에게 허물이 없는 경우에도 손해보상책임을 지운다고 규제하였다. 여기에는 높은 주의를 돌리여 관리리용하여야 할 위험한 대상에 의하여 끼쳐진 손해들이 해당된다. 공화국 민법전 제255조에서의 <<주

국가는 형벌을 줄 수 있는 가벌성 있는 행위에 대하여서는 범죄로 인정하고 형법적 제재를 가한다. 가벌성이 있는가 없는가를 가르는 기준은 사회적 위험성의 정도이다. 사회주의국가는 범위반행위의 사회적 위험성과 그 정도를 정확히 평가하여 범죄행위와 위법행위를 명확히 가르고 범죄행위에 대해서는 형법적 제재를, 위법행위에 대해서는 행정법적 제재를 가하게 된다. 리성국, “행정법적제재에 대한 리해”, 24면 참조.

25) 윤종철, “불법침해손해보상법률관계에서 류의할 몇가지 문제”, 58~59면 참조.

위환경에 큰 위험을 줄수 있는 대상>>을 다루거나 작업을 하는 과정에 끼친 손해와 손해보상법 제5조에서의 <<맹수나 폭발성, 인화성, 방사성물질과 같이 높은 주의를 돌리여 보관관리해야 할 대상>>에 의하여 끼쳐진 손해는 모두 가해자에게 허물이 없어도 보상 책임을 지게 되는 특수한 손해들이다.

무과실책임을 규정한 이 법규범들의 요점은 그 손해가 주위환경에 상시적으로 큰 위험을 줄 수 있는 대상에 의하여 끼쳐진 손해라는데 있다.

고도의 위험한 대상에 의하여 끼쳐진 손해에 대하여서는 허물이 없어도 보상책임을 져야 한다.

그 근거는 우선 주위환경에 항시적으로 큰 손해를 일으킬수 있는 위험한 대상들을 다루는 당사자들의 위험안전담보의 한도를 법이 정한 범위에만 국한시킬수 없기 때문이다.

례하면 동물원이나 교예극장에 있는 맹수들의 안전관리규정이나 화약, 방사성물질의 안전관리규정들은 아무리 세부적으로 안전항목을 설정한다고 해도 각이한 환경과 조건들을 다 예견할 수는 없다. 그러므로 해당관리운영자들이 안전규정대로 다 대책을 취했는데도 발생한 사고에 대해서는 법적책임을 지우지 않는다는 식의 논리는 허용될수 없다.

고도의 위험한 대상은 주변당사자들에게 항시적인 위험을 끼칠수 있으므로 그의 관리자들은 법이 예견하지 못한 다른 위험요소들에 의하여 발생된 손해를 다 책임져야 한다. 그래야만 사회경제생활의 안정과 정상성을 보장할수 있기 때문이다. 그러므로 주위환경에 큰 위험을 줄수 있는 대상을 다루는 자들은 최대의 안전을 담보할 책임을 지니게 된다.

그 근거는 또한 고도의 위험한 대상을 다루는 당사자들은 주위사람들에게 상시적인 위험을 조성하면서 경영상리익을 얻고있기 때문이

다. 그러므로 고도의 위험을 조성하면서 그로 하여 경영상리윤이나 그밖의 목적인 업무를 실현한 당사자는 그로 하여 남에게 발생한 손해를 자신의 잘못의 여부에 관계없이 보상해야 한다는 것은 공정성의 견지에서 볼 때 너무도 당연한 것이다.

이러한 무과실책임도 일련의 경우에는 제한되거나 면제될수 있다.

고도의 위험한 대상에 의하여 끼쳐진 손해라 하더라도 그것이 어찌할 수 없는 사유에 의하여 발생된것이거나 또는 피해자의 중대한 과실이나 고의에 의하여 발생된 경우에는 위험한 대상을 다루는자의 손해보상책임은 면제되거나 제한되게 된다.

그것은 어찌할 수 없는 사유에 의하여 발생된 손해는 그것이 아무리 높은 주의를 요구하는 대상에 의하여 끼쳐진 손해라 하더라도 그에 대한 손해보상관계를 설정할수 없기 때문이다.

여기에서 어찌할수 없는 사유란 사법실천에서 흔히 예견할래야 예견할수도 없고 피할래야 피할수도 없고 막을래야 막을수도 없었던 사유이다.

아무리 주위환경에 위험을 줄수 있는 대상에 의하여 끼쳐진 손해라 하더라도 이렇게 해당 당사자로서는 어찌할수 없는 경우에는 보상책임이 부과되지 않는다. 그것은 어찌할수 없는 사유로 발생된 손해는 손해본 당사자자체가 부담하는 것이 민법의 일반요구이기 때문이다. 례하면 동물원의 맹수가 온 도시를 휩쓴 큰물에 의하여 떠내려가다가 어느 개인의 재산을 파괴시킨 경우 피해자는 동물원에 대하여 손해보상을 청구할수 없으며 손해는 자체부담하여야 한다.

그리고 고도의 위험한 대상에 의하여 끼쳐진 손해라 하더라도 그것이 피해자의 고의나 중대한 과실에 의하여 발생된 경우에는 가해자의 보상책임을 면제시키거나 경감시켜야 한다. 그것은 피해자의 고의나 중대한 과실에 의하여 끼쳐진 손해에 대해서도 높은 주의를 돌리는 대상을 다루는 당사자에게 책임을 지우는 것은 불공정하기

때문이다. 례하면 인화성물질이 있는 것을 알면서도 보험보상금을 목적으로 화재사고를 인위적으로 조작한 경우에 인화성물질을 관리하는 자의 보상책임문제가 서지 않는다. 그리고 폭발구역으로 단속하는데도 그것을 피하여 빠른 속도로 차를 몰아 폭발시간전에 구역을 벗어나려던 자가 폭발에 의하여 승용차를 파손시킨 경우 그의 보상청구권은 인정되지 않거나 제한될 수 있다.”

④ 입증책임

북한이 민법 제241조에서 민사책임에 대한 입증책임을 채무자(가해자)가 지도록 규정한 데 대하여는 다음과 같이 설명하고 있다.²⁶⁾

“불법침해손해보상책임은 고도의 위험한 대상에 의하여 끼쳐진 손해이외에는 가해자에게 허물이 있는 경우에만 보상책임을 지게 된다. 여기에서도 그 허물이 고의인가 과실인가에는 관계없이 침해에 대한 허물만 있으면 손해량에 따라 보상책임을 져야 한다.

불법침해손해보상책임을 지우기 위한 수속법상 문제해결에서 허물은 침해자에게 있는 것으로 추정된다. 다시말하여 불법침해자에게 불법침해에 대한 허물이 없다는 것이 증명되지 않으면 허물이 있는 것으로 인정된다.

불법침해에 대한 허물추정은 결국 허물부정증명부담을 가해자에게 지우는 원칙이다. 따라서 피해자에게는 가해자에게 불법침해에 대한 허물이 있다는 것을 증명할 필요가 없게 된다. 다만 불법침해로 하여 손해가 발생하였다는 것만 증명하면 된다.

불법침해에 대한 허물을 가해자가 증명하는 것은 침해에 대한 허물이 있는가 없는가 하는 것은 가해행위를 수행한자가 잘 알기 때문이다.” 이러한 입증책임의 성격에 관해서는 뒤에서 다시 상술하기로 한다.

26) 윤종철, “불법침해손해보상법률관계에서 류의할 몇가지 문제”, 60면 참조.

2) 완전보상의 원칙에 관한 법리

손해보상법 제3조에서 천명하고 있는 손해의 완전보상의 원칙에 관하여 북한에서는 다음과 같이 설명하고 있다.

① 완전보상원칙의 의의

손해의 완전보상원칙은 “불법침해손해보상관계에서 침해로 하여 끼쳐진 손해가 줄어든 손해뿐아니라 늘지 못한 손해까지 완전히 보상할 데 대한 원칙이다. 줄어든 손해, 늘지 못한 손해를 가치상으로 완전히 보상시키는 것은 민사법률관계에서 당사자의 독자성을 원만히 보장하기 위한 중요한 요구로 된다. 손해의 완전보상원칙은 구체적으로 사회주의적소유의 완전한 보호와 그의 계획적인 관리운명을 원만히 실현하기 위한 전제로 된다. 손해의 완전보상원칙은 공민들의 건강과 생명, 인격을 보호하며 개인소유를 원만히 보호하기 위한 전제로 된다”고 설명한다.²⁷⁾

② 완전보상원칙에 따른 손해의 확정

손해의 완전보상원칙을 관철하기 위하여 손해를 정확히 확정하는 문제에 관한 법리는 다음과 같이 설명된다.

“손해의 완전보상원칙을 관철하는데서 중요한 문제는 우선 그 손해의 가치를 무엇에 기초하여 확정해야 하는가 하는 것이다. 불법침해된 재산의 가치는 기업소도매가격, 기업소의 판매가격, 국영소매가격, 시장합의가격, 수매상점가격 등 여러 가지 기준에 근거하여 설정할 수 있다. 그러나 여기서 기본은 피해자가 침해전 재산상태대로 회복 받을 수 있도록 하는 것이다. 불법침해된 재산상태를 완전히 회복시키기 위한 범위의 설정은 피해자와 가해자 사이의 합의에 기초하게 된

27) 윤종철, “불법침해손해보상법률관계에서 류의할 몇가지 문제”, 60면 참조.

다. 만일 당사자들 사이에 합의가 이루어지지 않는 경우에는 재판소가 그 손해량을 확정하되 앞에서 정한 가격중에서 제일 합당한 기준을 설정하여 확정하여야 한다”는 것이다.²⁸⁾ 즉, 원칙적으로 손해의 확정은 당사자간의 합의에 따르고 합의가 이루어지지 않는 경우에는 재판에 의한다는 것이다.²⁹⁾

한편, 재판소가 손해보상액의 확정에서 의거할 수 있는 미리 선정된 가격기준이 아직 선정되지 못한 대상들에 대해서 국가기관이 이를 산정하는 이유에 관해서는 다음과 같이 설명한다. 즉, “공화국 손해보상법은 침해대상에 따르는 단위당 가격선정을 재판심리에서 직접 하기 불가능한 대상들에 대하여 손해량을 확정할수 있는 공간을 따로 설정하고 있다. 손해보상법은 지하자원이나 산림자원, 동식물자원, 관광자원, 수산자원을 침해한 경우와 농경지를 침해한 경우, 환경오염으로 손해를 끼친 경우에는 해당 국가감독기관, 국가관리기관이 손해보상액을 정하도록 규제하였다. 이렇게 침해대상이 국가적 및 사회적리익과 관련된 특수한 공적대상인 경우에 불법침해보상을 피해자인 국가 앞에 시키되 해당국가감독관리기관을 통하여 재판외적인 방법으로 보상시키게 된다. 그러므로 이 경우 국가는 해당 분야를 감독통제하는 행정법상 법률관계당사자이면서도 손해보상을 청구하는 민법상 법률관계당사자로도 나서게 된다. 때문에 이러한 공적대상에 대한 침해에 대하여 재판외적인 보상관계로 처리하면서도 그에 대하여 의견이 제기되는 경우에는 재판심리절차로 다시 처리할 수 있게 된다”는 것이다.³⁰⁾

③ 소극적 손해의 확정

손해를 분류하는 방법에는 여러 가지가 있으나 적극적 손해와 소극적 손해로 분류할 수 있다. 적극적 손해는 물건의 멸실 및 훼손, 또는

28) 윤종철, “불법침해손해보상법률관계에서 류의할 몇가지 문제”, 60면 참조.

29) 손해보상법 제48조 참조.

30) 윤종철, “불법침해손해보상법률관계에서 류의할 몇가지 문제”, 60면 참조.

신체의 침해와 같이 기존 이익의 상실 및 감소를 말하며, 소극적 손해는 생명, 신체의 침해로 인하여 얻을 수 있는 소득을 상실하였을 때의 일실소득과 같이 장래에 있어서의 이익획득이 방해당함으로써 얻을 수 있었던 이익의 상실로 입은 손해를 말한다.³¹⁾ 우리 민법에서는 대체로 생명, 신체에 대한 침해의 경우 소극적 손해를 인정하고 있으나, 북한에서는 재산 침해로 기관, 기업소, 단체의 재산이 늘지 못하게 된 손해에 대해서도 소극적 손해로 인정하고 있다.³²⁾

소극적 손해의 확정에 관하여 “손해의 완전보상원칙을 관철하는데서 중요한 문제는 또한 늘지 못한 손해의 계산기준을 어떻게 설정하는가 하는 것이다. 경영활동을 하는 재산이 침해된 경우 늘지 못한 손해는 침해가 없었다라면 피해자가 응당히 더 늘일수 있는 재산을 늘이지 못한 손해이다. 여기에서 피해자의 늘지 못한 손해(소극적손해라고도 한다)는 클수도 있고 적을수도 있으며 전혀 없을수도 있다. 레하면 불법침해당한 기업소의 경영조건이 불리하고 경영관리능력이 없으면 침해당한 것으로 하여 늘지 못한 손해가 적거나 또는 전혀 없을수도 있지만 그와 반대라면 그 손해는 상당히 클 수 있다.

늘지 못한 손해량이 이렇게 줄어든 손해처럼 그 량이 절대적으로 확정되지 않는 조건에서 재판소는 늘지 못한 손해량을 확정할 수 있는 객관적 기준을 엄밀하게 설정하고 그에 따라 공정하게 보상시켜야 한다. 레하면 바다에 쳐놓은 그물을 완전히 파손시킨 당사자는 그 그물의 값과 함께 그물을 다시 마련할 때까지 응당히 잡을수 있는 물고기를 잡지 못한 손해까지 보상하도록 하여야 한다. 이 경우 잡지 못한 손해량은 그 고기배가 그 시기에 잡은 3년간 평균 어획량을 국가의 통계적문건이나 그밖의 근거문건으로 확정하는 방법을 적용할 수도 있다.

31) 김상용, □□채권각론(하)□□, 법문사, 1998, 408~409면 참조.

32) 손해보상법 제49조 및 제50조 참조.

이렇게 늘지 못한 손해량의 계산을 공정하게 하자면 보다 여러 측면에서 객관적인 증거에 기초한 기준을 설정하는 것이 중요하다.

늘지 못한 손해량확정에서 객관적기초가 부족한 경우에는 공화국 손해보상법 제50조에서 규정한 줄어든 손해량의 5%의 법정리자률에 따라야 한다. 다시말하여 침해로 하여 재산이 줄지 않아도 그 값을 최소한 은행에 예금시켰더라면 5%의 리자률은 더 받을수 있다는 취지에 따라야 한다. 현재 외국인법들에서도 일반적으로 법정리자를 민법상으로는 5%로 정하고 있다”고 설명한다.³³⁾

이처럼 기관, 기업소, 단체의 재산에 대한 소극적 손해를 인정하는 것은 공민의 불법행위로 인한 기관, 기업소, 단체의 재산적 손해를 적극적으로 보장받기 위한 수단으로 생각된다.

제 2 절 북한의 민법과 손해보상법

1. 북한 민법의 성격

민법은 기본적으로 개인의 사유재산제도와 자치를 바탕으로 한 법 체계로서, 사회주의적 생산관계와 집단주의원칙에 기초한 사회주의제도와는 그 이념상 합치되지 않는다. 그러나 사회주의국가들도 개인의 근로의욕을 자극하기 위하여 어느 정도 제한적으로 사유재산을 인정하지 않을 수 없게 되고, 경제회생을 위하여 개혁과 개방정책을 추진하게 됨에 따라 점차 민법을 제정하게 되었다.³⁴⁾

33) 윤종철, “불법침해손해보상법률관계에서 류의할 몇가지 문제”, 60~61면 참조. 그런데 북한 손해보상법의 경우에도 인신침해에 관하여 제41조(건강침해의 보상), 제42조(노동능력상실의 보상), 제43조(수입손실액, 부양료의 보상)에서 소극적 손해를 다루고 있으나 이 논문에서는 따로 언급하지 않고 있다.

34) 구소련은 일찍이 신경제정책을 실시하던 1920년대에 민법을 제정한 바 있고, 중국의 경우도 1986.4.12에 민법통칙을 제정하여 1987년부터 시행하고 있는데, 이는 중국이 계속되는 경제적 침체를 극복하기 위하여 4대 현대화계획에 의한 대외개방정책과 함께 자본주의적 요소를 점진적으로 도입한 데 따른 변화의 결정체라고 할

북한에서는 민사 관련 규정들이 오랫동안 개별법규형태로 존재하여 오다가³⁵⁾ 1982년 12월에 『민사규정(잠정)』으로, 1986년 1월에는 『민사규정』으로 체계화되었으며,³⁶⁾ 1990년 9월 5일 최고인민회의 상설회의 결정에 의하여 『민법』이 법전으로 채택되고, 1991년 4월 12일 최고인민회의 제9기 제2차회의에서 승인되었다.³⁷⁾ 민법은 이후 1993년 9월 23일(최고인민회의 상설회의 결정 제34호)과 1999년 3월 24일(최고인민회의 상임위원회 정령 제540호) 두 차례에 걸쳐 개정되었다.

북한 민법 제2조 전단에서 규정하고 있는 바와 같이 북한 민법은 기관, 기업소, 단체, 공민 사이에 서로 같은 지위에서 이루어지는 재산관계를 규제한다.³⁸⁾ 북한의 『민사법사전』에서는 민법을 “서로 독자

수 있다. 권용우·김영규, □□北韓民法 研究□□, 신양사, 2004, 4면 참조.

35) 개별법규형태로 존재하여 오던 북한의 민사 관련 중요 법령들의 소개에 관하여는 최달곤, □□북한민법의 연구□□, 세창출판사, 2001, 24~27면 참조.

36) 『민사규정』은 일반규정, 혼인 및 가족관계, 민사거래행위, 불법행위에 의한 손해 보상 및 부당이득의 처리 등 4개장 72개조로 구성되어 있다. 그런데 『민사규정』은 주로 그 규율대상을 가족관계의 처리에 두고 있고, 거기에서 “기관, 기업소, 단체 사이의 경제거래관계에서는 적용되지 않는다”고 규정하기 때문에 엄격한 의미에서는 민법전의 바탕이 되는 규정이라 할 수 없다. 최달곤, □□북한민법의 연구□□, 23면 참조.

37) 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□, 230면 참조.

38) 사회주의민법학에 있어서는 민법을 통하여 국영기업을 비롯한 사회주의적 기관 사이의 경제관계를 규율할 것인가, 아니면 이들 분야를 경제법이나 계약법이라는 민법과 독립된 다른 법을 통하여 규율할 것인가에 대하여 격렬한 논쟁을 불러일으킨 바 있다. 민법의 법전화와 관련하여 전개된 이러한 논쟁에서 구소련 민법학계는 당시 주류를 형성하고 있었던 비신스키의 이론을 채택하여 시민 상호간, 시민과 국가적·사회적 시설, 기업 및 단체 서로 사이, 그리고 후자들 사이의 재산관계 중 행정적 절차로 규제되지 아니하는 재산관계를 규제하기 위하여 국가권력에 의하여 제정된 행위규범체계가 민법이라고 정의하였다. 구소련 민법학계의 이러한 입장은 헝가리나 폴란드 민법전에 계승되었고, 북한민법의 입장도 여기에 속한다. 반면에 구 체코슬로바키아나 구 동독의 민법전은 개인과 개인 사이 또는 개인과 사회주의적 기관 사이의 경제관계만을 규율하고, 사회주의적 기관 사이의 경제관계는 민법의 규율대상에 포함시키지 않고 그것이 수직관계이든 평등관계이든간에 모두 경제법의 규율대상으로 삼아야 한다는 입장을 취한 바 있다. 신영호, “북한의 민법 - 그 동향과 전망 -”, 이장희 외, □□북한법 50년, 그 동향과 전망□□, 아시아사회과학연구원, 1999, 116면 주 1) 참조.

성을 지닌 당사자들 사이의 재산관계를 규제하는 법”이라고 정의하고 있다.³⁹⁾ 여기서 “서로 독자성을 지닌 당사자들이란 서로 대등한 지위에 있는 당사자들이며, 재산관계란 재산을 놓고 사람들 사이에 이루어지는 사회관계이다.... 민법은 모든 재산관계를 규제하는 것이 아니라 서로 독자성을 지니고 대등한 지위를 가지는 당사자들 사이의 재산관계를 규제한다. 서로 지시하고 복종하는 당사자들사이의 재산관계, 례하면, 놀리고 있는 기대⁴⁰⁾를 다른 기업소에 넘길 데 대한 웃기관의 조치는 행정법이 규제한다. 민법이 규제하는 재산관계에서 중요한 자리를 차지하는 것은 소유관계와 채권채무관계이다. 민법은 기관, 기업소, 단체, 공민들 사이의 재산관계 외에 민사법률행위, 민사책임, 민사시효 등에 대하여서도 규제한다”⁴¹⁾고 설명하고 있다.

북한 민법에서는 가족법은 규제하지 않고, 별도의 『가족법』으로 다루고 있다. 그 이유로 “원래 민법은 사적소유에 기초한 법으로 나왔으며, 사적소유는 노예소유자국가와 봉건국가 그리고 특히는 현대자본주의국가 민법의 기초를 이루고 있다. 부르쵸아통치배들은 가족관계에서 인격적관계보다 재산적관계를 중요시하는 데로부터 그것을 민법에서 규제하는 것을 응당한 립법방법으로 생각하고 있다. 그러나 사회주의민법은 가족관계에서 주되는 것이 인격적관계라는 립장으로부터 그것을 민법에서 규제하지 않고 독자적인 법, 가족법에서 규제한다”고 설명하고 있다.⁴²⁾

여기서 살펴본 것처럼 북한 민법은 개인 상호간의 사생활관계, 즉, 재산법과 가족법을 근간으로 하여 ‘사법의 일반법’으로서의 지위를 갖는 일반적인 민법과는 다소 다른 성격을 갖는다. 이러한 점에서 북한

39) 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□, 229면 참조.

40) “어떤 물품을 생산하는 공정에서 하나의 단위로 쓰이는 설비”를 말한다. 사회과학원 언어학연구소, □□조선말 대사전□□(평양: 사회과학출판사, 1992), 414면 참조.

41) 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□, 229면 참조.

42) 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□, 229~230면 참조.

민법은 그 제2조에서 의미하는 바와 같이 사회주의적 제 기관(즉, 기관, 기업소, 단체, 공민) 사이에 이루어지는 등가적 보상관계를 규율하는 법이라고 정의할 수 있다. ‘등가적 보상관계’라 함은 화폐로 그 가치가 평가될 수 있고, 또한 서로 대등한 지위에서 맺는 재산관계만을 일컫는 것이므로, 자연히 우리 민법과는 달리 가족관계는 그 규율대상에서 제외된다.⁴³⁾

이와 같은 북한 민법의 특징은 구소련의 사회주의 민법을 계수한 데서 나타난 결과이며, 공법에 대비되는 사법의 일반법이 아니라 공법적 요소도 함께 지니고 있다. 그러므로 북한 민법은 사회주의 체제 보호를 위한 국가통제적 요소가 가미되어 있는 법으로서, 상법을 포함하고 있으며,⁴⁴⁾ 경제법과도 통합되어 있다.⁴⁵⁾

그러나 북한의 법학사전 및 법학논문들에서는 행정법과 민법,⁴⁶⁾ 민법과 경제법을 개념상 구분하여 설명하고 있다. 북한학자는 민법과 경제법에 관하여 다음과 같은 세 가지 점에서 엄격히 구분된다고 설명한다.⁴⁷⁾

43) 권용우·김영규, □□北韓民法 研究□□, 2004, 7면 참조.

44) 북한 민사법사전에서는 ‘상법’항목에서 “영리를 목적으로 하는 기업의 거래 및 기업조직 전반을 규제한 법”이라고 정의하고, “상법은 민법과 떨어져 독자적으로 존재한다”고 설명하면서도, “스위스, 이탈리아와 같은 나라는 민법과 상법을 두 법체제로 나누는 것을 거부하고 있다.....민법과 상법의 분리반대론자들은 민법은 상법의 영향을 받아 <상업화>될 뿐 아니라 생활상 요구에 따라 민법 그자체가 진화한다는 것이다. 상법전을 가진 나라들에서도 상법을 큰 상인들에게만 적용하는 것이 아니며, 민법 또한 점점 자본주의경제의 요구를 충족시켜나간다는 것이다. 이러한 조건에서는 민사실체법을 2중으로 민법과 상법으로 나누는 것이 아무런 의의도 가지지 않는다는 것이다. 그리하여 상법전을 가진 일련의 나라들에서는 민법, 상법들을 통일하려고 하고 있다”고 민법과 상법의 통일을 옹호하고 있다. 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□, 348면 참조,

45) 金相容, “韓國, 中國 北韓民法의 基本原則과 主要內容의 比較”, 延世大學校法學研究所, □□法學研究□□ 제13권 제2호 통권 제19호, 2003. 6, 36~37면 참조.

46) 민법과 행정법의 구분에 관해서는 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□, 229면 참조.

47) 리학철, “공화국경제법에 대한 일반적 이해”, □□김일성종합대학학보 -력사법학□□(평양: 김일성종합대학출판사, 2004) 제50권 제1호, 53~55 참조.

첫째, 당사자 측면에서 구분된다. 경제법이 규제하게 되는 경제관리관계에는 경제기관, 기업소, 단체들만이 당사자로 나서게 된다. 즉, 경제관리관계에는 국가의 경제관리기능을 수행하는 내각, 성, 중앙기관, 각급 인민위원회 부서들, 연합기업소를 비롯한 경제기관, 기업소, 단체들이 그 당사자로 나서게 된다. 그러나 민법이 규제하는 민사법률관계에는 법인⁴⁸⁾의 자격을 가진 모든 기관, 기업소, 단체들이 다 당사자로 나서고 있다. 그리고 민사법률관계에는 기관, 기업소, 단체들뿐만 아니라 개별적인 공민들도 당사자 자격을 지니고 광범히 참가하고 있다.

둘째, 규제대상의 측면에서도 서로 구별된다. 경제법은 경제기관, 기업소, 단체들의 경제활동에 대한 국가의 경제관리관계를 규제대상으로 하고 있다. 경제법이 규제하는 경제관리관계는 순수 재산적인 관계만이 아니며, 여기에는 계획화관계, 기업소조직관계, 생산조직관계, 기술관리관계, 노력관리관계와 같은 비재산적인 관계도 포함하고 있다. 그러나 민법은 순수한 재산관계만을 규제하고 있으며, 그것도 당사자들 사이에 대등한 지위에서 이루어지는 재산관계만을 규제하고 있다. 당사자들의 재산상 독자성에 기초하여 서로 대등한 지위에서 이루어지는 민사관계는 그 내용에서도 소유권과 채권채무관계와 관련한 재산관계가 기본으로 되어있다. 물론 경제법에서도 재산관계를 규제하지만 그것은 당사자들의 대등한 지위에서 이루어지는 재산관계가 아니라 지시, 복종관계에 있는 당사자들 사이의 행정적인 재산관계이며, 그 내용에서도 재산에 대한 행정조직적인 관리를 기본으로 하고 있다.

48) 북한 『민사법사전』에서는 ‘법인’에 관하여 “민사법률관계의 독자적인 당사자로 활동할 수 있는 법적 자격을 가진 기관, 기업소, 단체. 모든 기관, 기업소, 단체들은 자기의 본신임무와 과업 수행을 위하여 활동하게 되며 여기서 기본적인 것이며 필수적인 것은 경제거래이다. 그런데 기관, 기업소, 단체들의 경우에 경제거래를 하자면 공민과 마찬가지로 민사법률관계의 독자적인 당사자로 활동할 수 있는 자격을 가져야 한다. 이러한 자격을 가진 기관, 기업소, 단체를 법인이라고 한다”고 설명하고 있다. 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□, 261면 참조.

셋째, 규제방법의 측면에서도 구분된다. 경제법은 경제관리관계를 규제함에 있어서 당사자들을 법률적으로 지시, 복종관계에 놓는다. 다시 말하여 당사자 한 편은 행정적 권능을 행사하며, 다른 편은 그에 복종하는 관계에 놓이게 한다. 그러나 민법은 그가 대상하는 사회관계의 특성으로 하여 당사자들을 법률적으로 대등한 지위에 놓는다. 이것은 민법이 규제하는 재산관계가 당사자들 서로의 독자성에 기초하는 재산관계라는 특성을 반영한 것이다. 그리고 경제법에서는 경제관리관계당사자들이 지니는 권리에 대한 보호방법으로서 권한있는 국가기관에 신소를 제기하도록 규제하고 있으며, 권리가 침해되었거나 의무를 위반하였을 경우 그에 대한 행정적인 책임과 형사책임을 예견하고 있다. 민법은 권리에 대한 보호방법으로서 재판소에 소송을 제기하거나 중재기관에 중재를 제기하도록 규제하고 있으며, 권리를 침해하였거나 의무를 위반하였을 경우 그에 대한 제재로서 재산적인 책임만을 적용하도록 규제하고 있다.

북한은 자본주의사회의 경제법의 존재에 대해서는 부정적인 태도를 드러내었으나,⁴⁹⁾ 북한에서의 경제법의 존재와 그 의의는 긍정하고 있다. 즉, “우리 나라에서 경제관리관계를 규제하는 경제법은 아직까지 하나의 통일적인 법전으로 존재하지 않는다. 그렇지만 통일적인 법전이 없다고 하여 경제법에 대한 논의를 할 수 없는 것으로 리해하여서는 안된다....공화국법체계를 이루고있는 많은 법들과 마찬가지로 경제

49) 북한 민사법사전은 ‘경제법’항목에서 “기업체 및 개인의 경제활동을 규제한 법”이라고 정의하고, “자본주의사회에서 경제법은 부르췌아지의 계급적 리익을 옹호하기 위한 하나의 수단이다. 자본주의국가는 정치분야에서 뿐만 아니라 경제분야에서도 자본가계급의 리익을 옹호하기 위한 경제법과 같은 법규범들을 조작해낸다. 례하면 로동법, 공장법, 투자법, 가격법, 무역법, 외화관리법 등이 그것이다.....부르췌아국가는 자본주의의 본질과 자체모순을 은폐하고 경제발전을 규제하려고 한다. 그러나 경제에 대한 국가적통제는 소수 독점자본가들의 리익을 위해서만 복무한다. 바로 경제법은 부르췌아국가들의 이러한 수법을 합리화하고 그것을 규범화하는 합법적수단으로 된다”고 설명하고 있다. 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□, 39면 참조.

법도 국가주권과 생산수단의 주인으로 되어있는 근로인민대중의 요구와 이익을 반영하고 있으며 이것으로 하여 철저하게 사회계급적 성격을 띠고있다”⁵⁰⁾고 설명하고 있는 것이다.

이러한 설명에 따르면 북한 법체계에서도 경제법과 민법을 어느 정도 분리하여 이해하는 것이 가능하다. 또한 인민경제계획법(1999.4.9 제정, 2001.5.17 수정보충), 재정법(1995.8.30 제정, 2004.4.22 수정보충), 국가예산수입법(2005.7.6 제정), 사회주의상업법(1992.1.29 제정, 2004.6.24 수정보충), 그리고 합영법, 합작법, 외국인투자법, 외국인기업법 등 외국투자관련법, 라선경제무역지대, 금강산관광지구, 개성공업지구 등 경제특구 관련법 등의 제정과 정비를 통해 공경제부문과 사경제부문의 구분이 어느 정도 가능해짐에 따라 실제 법체계상에서도 점차 그러한 개념 정의에 근접해 가고 있는 것도 사실이다. 그러나 민법에서 사회주의적소유에 기초한 인민경제의 계획적 관리운명을 통해 사회주의경제제도를 공고히 하고자 하는 목적과 수단을 여전히 강조하고 있으며, 개별법에서도 행정적 지배·복종관계인지, 대등한 당사자간의 관계인지가 명확하게 구분되지 않는 경우가 다수 존재하는 점을 감안할 때 실질적으로 북한법에서 경제법과 민법 영역을 명확하게 구분한다는 것은 아직도 어려운 일이라고 할 것이다.

2. 북한 민법의 구조와 특징

북한 민법은 총 4편 271개조로 되어 있는데, 편별방식에 있어서 「가족법」(친족, 상속법)을 따로 분리시킨 것을 제외하고는 우리 민법과 마찬가지로 판덱텐시스템(Pandektensystem)의 형태를 취하고 있다. 즉, ‘총칙’에 해당하는 제1편 일반제도, ‘물권’에 해당하는 제2편 소유권제도, ‘채권’에 해당하는 제3편 채권채무제도, 그리고 ‘총칙’과 ‘채권’을 포함한 제4편 민사책임과 민사시효제도 등으로 구성되어 있다.

50) 리학철, “공화국경제법에 대한 일반적 이해”, 54~55면 참조.

북한 민법은 사회주의 민법으로서의 성격을 기본으로 하여, 대체로 다음과 같은 특징을 가지고 있다.

첫째, 민법은 사회주의 계획경제체제적 요소를 반영하고 있다. 북한 민법은 재산관계에 대한 민사적 규제를 통하여 사회주의경제체제도와 물질기술적 토대를 튼튼히 하도록 규정하고 있으며(제1조), 생산수단에 대한 사회주의적소유가 북한의 경제적 기초라는 점과 국가는 재산관계에서 사회주의적소유에 기초한 인민경제의 계획적관리운동을 강화하여 사회주의경제체제를 끊임없이 공고히 하도록 하고 있고(제3조), 인민경제계획에 기초한 계약관계를 민법 영역에 포함시키고 있으며(제4조 및 제3편 제2장 제101조 내지 제145조), 국가는 기관, 기업소, 단체가 재산관계를 설정하고 실현하는 데서 사회주의경제관리형태인 대안의 사업체계⁵¹⁾의 요구를 구현하며 계약규율을 엄격히 지키도록 규정(제5조)하고 있다.

둘째, 민법의 관심은 개인 보다 국가와 사회의 이익이 우선한다. 민법 제9조에서는 “국가는 재산관계를 설정하고 실현하는데서 국가와 사회의 이익을 앞세우면서 개별적인 기관, 기업소, 단체나 공민의 이익을 철저히 보장하도록” 규정하고 있다.

셋째, 민법에서 개인은 사적 자치의 주체이기보다는 국가의 구성원으로서의 ‘공민’의 지위가 강조되며, 이런 점에서 국가는 언제나 ‘공민’의 후견적 지위에 있다. ‘공민’은 “일정한 국가의 국적을 가지고 그 나라의 헌법상 권리와 의무를 지닌 사람”이라고 정의된다.⁵²⁾ 즉, ‘공

51) 북한 조선말 대사전에 따르면 ‘대안의 사업체계’는 “공장, 기업소들이 당위원회의 집체적지도 밑에 모든 경영활동을 진행하며 정치사업을 앞세우고 생산자대중을 발동하여 제기된 경제과업을 수행하는 공산주의적 경제관리형태. 대안의 사업체계는 <하나는 전체를 위하여, 전체는 하나를 위하여>라는 집단주의적, 공산주의적 생활원칙을 훌륭히 구현하고 있는 공산주의적경제관리형태로서 웃기관이 아랫기관을 도와주고 웃사람이 아랫사람을 도와주며 아는 사람이 모르는 사람을 가르쳐주는 경제관리체계이다. 대안의 사업체계의 본질은 경제관리에서 혁명적군중로선을 구현한데 있다. 대안의 사업체계는 사회주의체제의 본성에 맞는 가장 우월한 경제관리체계이다”라고 설명하고 있다. 사회과학원 언어학연구소, □□조선말 대사전□□, 893면 참조.

52) 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□, 51면 참조,

민'은 국적을 전제로 한 개념이며, 민법에서 정하고 있는 '공민'에 다른 나라 사람이 당연히 포함된다고는 볼 수 없다.⁵³⁾ 인민들의 생활을 책임지고 돌보는 것은 사회주의국가의 본성적 요구(제6조)이고, 집단주의는 사회주의사회생활의 기초이며, 국가는 기관, 기업소, 단체와 공민이 서로 협력하고 방조하는 집단주의원칙에서 재산관계를 설정하고 실현하도록 규정(제8조)하고 있다.⁵⁴⁾

넷째, 국가의 법 이외에 사회주의적 생활규범도 중요한 법원으로 내세우고 있다. 민법 제26조는 민사법률행위는 국가의 법과 사회주의적 생활규범에 맞게 하여야 법적 효력을 가지며, 국가의 법과 사회주의적 생활규범에 어긋나는 행위는 효력을 가지지 못한다고 규정하고 있으며, 제27조 후단에서도 국가의 법과 사회주의적 생활규범에 어긋난다는 것을 알면서 행위를 한 자에게는 해당 돈이나 물건을 돌려주지 않고 국고에 넣는다고 규정하고 있다.⁵⁵⁾ 북한 조선말 대사전에서는 '사회주의적 생활규범'에 관하여 "사회주의사회에서 사람들이 국가사회생활의 모든 분야에서 지켜야 할 행동규범. 사회주의적법규범, 공산주의도덕규범 같은 것들이 이에 속한다"고 설명한다.⁵⁶⁾ 사회주의적 생활규범에 사회주의적 법규범 뿐만 아니라 공산주의도덕규범⁵⁷⁾까지 포

53) 민법 제11조에서는 "민사법률관계의 당사자로는 독립적인 경비예산이나 독립채산제로 운영하는 기관, 기업소, 단체와 공민이 된다. 공화국령역안에 창설된 합영, 합작기업 그밖에 법이 인정한 다른 나라 법인도 민사법률관계의 당사자로 된다"고 규정하고 있다. 법이 인정한 다른 나라 법인에 대해서는 당사자 자격을 인정하지만, 다른 나라 사람에 대한 당사자 자격의 인정 여부에 대해서는 언급하지 않고 있다.

54) 중국 민법통칙에서도 '공민'이라고 규정하고 있으나, 1999.3.15 공포되고 1999.10.1 부터 시행된 중국 계약법에서는 초안에 있던 '공민'이라는 어휘가 '자연인'으로 변경되었다. 계약법의 규제대상은 국내의 계약관계뿐만 아니라涉外계약관계도 포함하고 있어 외국인도 계약법의 주체가 될 수 있기 때문에 '공민'을 '자연인'으로 변경해야 한다는 의견이 대두되어 변경되었으며, 이에 따라 계약의 당사자는 중국 공민뿐만 아니라 외국인, 무국적자도 포함되게 되었다고 한다. 법제처, □□중화인민공화국 계약법□□ 2004년도 법제처 동북아법제 연구용역, 법제처, 2004.12. 27면 참조.

55) 헌법 제82조에서도 "공민은 국가의 법과 사회주의적생활규범을 지키며 조선민주주의인민공화국의 공민된 영예와 존엄을 고수하여야 한다"고 규정하고 있다.

56) 사회과학원 언어학연구소, □□조선말 대사전□□, 1649면 참조.

57) 북한 조선말 대사전에서는 '공산주의도덕'에 관하여 "사회주의, 공산주의 건설을

함된다면 조선노동당 규약을 비롯하여 정책, 지침, 지시 등 당, 국가, 지도자로부터 아래로 내려오는 사실상 모든 형태의 규범들이 이에 해당할 것이며, 이 경우 민법의 법원은 사실상 권력자의 의지에 따라 무제한적으로 확대될 가능성을 내포하고 있다.

3. 민법상 민사책임과 손해보상법의 비교

북한 민법은 민사책임에 관하여 제4편 제1장에서 채무위반책임(즉, 계약위반책임)과 불법행위책임을 통합하여 규정하고 있었으나, 손해보상법을 제정함으로써 이와 같은 구조는 불가피하게 변화를 초래하게 되었다.

북한법체계상 손해보상법은 민법의 특별법과 같은 지위에 있으므로 58) <표1>에서 보듯이 손해보상법은 민법상 민사책임에 관한 내용 중 불법행위로 인한 민사책임에 해당하는 부분을 보다 상세하게 규정하고 있음을 알 수 있다. 그렇지만 피해자의 손해확대방지의무(손해보상법 제4조)나 손해보상액의 확정(손해보상법 제47조~제52조)과 같이 민법에는 없는 내용을 추가하거나, 손해보상책임을 형식(손해보상법 제55조)와 같이 민법과는 다소 달리 규정하고 있는 부분도 있다. 몇 가지 논점에 관하여 이를 보다 상세하게 살펴보면 다음과 같다.

위하여 투쟁하며 그 사회에서 살게 될 사람들이 지켜야 할 도덕 원칙과 규범. 공산주의도덕에서 핵을 이루는 것은 수령에 대한 충실성이다. 공산주의도덕의 특징은 풍부한 인간성과 집단주의정신에 기초하고 있는 철두철미 당적이며 인민적인 도덕이라는 데 있다”고 설명하고 있다. 사회과학원 언어학연구소, □□조선말 대사전□□, 272면 참조.

58) 북한의 학자도 “민법상의 불법침해보상제도가 가지는 이러한 중요한 의의와 역할로 하여 우리 국가는 불법침해손해보상관계를 주체79(1990)년의 공화국민법전에서 규제하고 그를 구체화한 손해보상법을 따로 주체90(2001)년에 제정하게 되었다”고 설명하여, 손해보상법이 민법의 특별법적 성격으로 제정되었음을 밝히고 있다. 윤종철, “불법침해손해보상법률관계에서 류의할 몇가지 문제”, 57면 참조.

(1) 민사책임의 규정방법(책임일원주의의 변화)

민법에서는 제4편 민사책임과 민사시효제도의 제1장 민사책임 부분에서 “기관, 기업소, 단체와 공민은 남의 민사상 권리를 침해하였거나 자기의 민사상 의무를 위반하였을 경우 민사책임을 진다”(제240조 전단)고 규정하여, ‘남의 민사상 권리를 침해’하는 불법행위뿐만 아니라 ‘자기의 민사상 의무를 위반’하는 채무불이행 즉, 계약 등에 의해 발생한 민사책임까지도 통합하여 규정하는 『책임일원주의』를 채택하고 있다.⁵⁹⁾ 이와 같이 북한 민법이 민사책임에 있어서 책임일원주의의 태도를 취하는 것은 종래 북한의 민법이론⁶⁰⁾이나 중국의 민법통칙이 제6장 제2절(계약을 위반한 민사책임)과 제3절(권리침해의 민사책임)로 나누어 민사책임을 규정하고 있는 것, 그리고 1964년의 러시아 민법이 양자를 제3편의 제19장과 제40장으로 나누어 규율하고 있는 것 과도 다른 것으로 북한 민법 고유의 입법모습이라고 할 수 있다.⁶¹⁾

반면 손해보상법은 제8조(법의 규제대상) 후단에서 “손해보상법은 기관, 기업소, 단체와 공민의 재산이나 인신을 불법적으로 침해하여 발생한 손해의 보상원칙과 질서를 규제한다. 계약에 기초한 민사거래에서 발생한 손해의 보상은 해당 법규에 따른다”고 규정하여 불법행위로 인한 손해보상책임에 관해서만 규정하고 있음을 명확하게 밝히고 있다. 그리고 내용상으로도 보상의 범위, 책임의 형식 등에 관하여 민법과는 다소 달리 규정하고, 불법행위책임에 관한 개별적 규정들을 다수 도입함으로써 북한 민법이 가지고 있던 민사책임의 일원주의적 태도는 상당한 변화를 가져오게 되었다.

59) 형식상은 일원주의적으로 규정하고 있으나, 그 내용을 살펴보면 불법행위책임에 관한 것, 채무불이행책임에 관한 것, 그리고 양자의 성질을 혼합시키고 있는 것 등 세 가지로 구분할 수 있다. 상세히는 최달곤, □□북한민법의 연구□□, 93면 참조.

60) □□민법1(심의용)□□(평양: 김일성종합대학출판사, 1973), 10면 및 231면 이하 참조.

61) 권용우·김영규, □□북한민법연구□□, 111~112면 참조.

(2) 책임의 주체

책임의 주체에 관하여 민법은 “기관, 기업소, 단체와 공민은 남의 민사상 권리를 침해하였거나 자기의 민사상 의무를 위반하였을 경우 민사책임을 진다. 그러나 같은 소유의 기관, 기업소, 단체라 하더라도 그 소유에 속하는 기관, 기업소, 단체의 허물에 대하여서는 민사책임을 지지 않는다”(제240조)고 규정하여 기관, 기업소, 단체와 공민이 민사책임을 진 주체가 됨을 명시하고 있다.

손해보상법에서는 제9조(손해보상관계 당사자의 자격)에서 “손해보상관계의 당사자에는 재산이나 인신이 침해된 데 대하여 손해보상청구권을 가진 자와 손해보상의무를 진 자가 속한다. 손해보상청구권자로는 피해를 입은 기관, 기업소, 단체와 공민 또는 그 권리의 계승인이, 손해보상의무를 진 자로는 피해를 끼친 기관, 기업소, 단체와 공민 또는 그 의무의 계승인이 된다”고 규정하고, 또한 제10조(해산, 병합, 분리의 손해보상청구권자)에서 “해산되는 기관, 기업소, 단체의 손해보상청구권자로는 청산인이, 병합, 분리되는 기관, 기업소, 단체의 손해보상청구권자로는 그 권리를 넘겨받는 기관, 기업소, 단체가 된다. 사망하였거나 소재불명된 공민의 손해보상청구권은 그의 상속인 또는 재산관리자가 가진다”고 규정하여 손해보상청구권자의 권리 승계에 관하여도 보다 구체적이고 상세하게 규정하고 있다.

(3) 책임의 요건과 입증책임

민법(제241조 전단)과 손해보상법 제2조(허물있는자의 손해보상원칙)는 공히 책임의 주관적 요건으로 ‘허물있는 자’가 책임을 지도록 하는 과실책임주의의 원칙을 밝히고 있다.⁶²⁾ 그러나 민법 제255조⁶³⁾와 손

62) 여기서 ‘허물’이란 법을 어긴 사람이 가지고 있는 주관적 잘못을 말하며, 허물에는 고의와 과실이 있다. 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□, 685~686면 참조.

63) 『민법』 제255조 기관, 기업소, 단체는 주위환경에 큰 위험을 줄 수 있는 대상을

해보상법 제5조⁶⁴⁾ 등에서는 위험책임에 관하여 예외적으로 무과실책임을 인정하고 있다.

그런데 민법 제241조 후단은 허물의 입증책임에 관하여 “계약 또는 법을 어긴 자가 자기에게 허물이 없다는 것을 증명하지 못하면 허물은 그에게 있는 것으로 본다”고 규정하고 있어 채무자(가해자)에게 귀책사유가 없음을 입증하도록 하고 있다. 즉, 채무불이행책임이나 불법행위책임이나 동일하게 채무자(가해자)에게 입증책임을 지우고 있는 것이다. 이와 같이 북한 민법이 불법행위책임에 있어서도 채무자(가해자)에게 허물의 입증책임을 부담하도록 하는 입법태도는 비교법적으로 그 유례를 찾기 힘들다.

허물(고의 또는 과실)의 입증책임과 관련하여 우리 민법에서는 불법행위책임의 경우 고의·과실은 불법행위성립의 적극적 요건으로서(750조) 그 입증책임은 불법행위의 성립을 주장하는 채권자(피해자)에게 있고, 채무불이행책임의 경우 채무불이행의 사실이 입증되면 채무자가 그의 귀책사유가 없음을 입증하지 못하면 채무불이행으로써 다루어지게 되어 채무자에게 그 입증책임이 있는 것과는 대조적이다.⁶⁵⁾

그런데 민법과는 달리 손해보상법에서는 허물(고의·과실)의 입증책임에 관한 명시적인 규정을 두지 않고 있다. 그럼에도 불구하고, 북한의 학자는 이에 대하여 “불법침해손해보상책임을 지우기 위한 수속법상 문제해결에서 허물은 침해자에게 있는 것으로 추정된다. 다시 말하여 불법침해자에게 불법침해에 대한 허물이 없다는 것이 증명되지

다루거나 작업을 하는 과정에 남의 재산이나 인체에 해를 준 경우 허물이 없어도 민사책임을 진다. 그러나 피해자에게 중대한 과실이 있을 경우에는 책임을 지지 않는다.

64) 『손해보상법』 제5조(보관관리자의 손해보상원칙) 맹수나 폭발성, 인화성, 방사성 물질같이 높은 주의를 돌려 보관 관리해야 할 대상에 의하여 끼쳐진 손해에 대하여서는 보관 관리할 의무를 진 자에게 허물이 없어도 보상책임을 지운다. 피해자의 고의나 중대한 과실 또는 어찌할 수 없는 사유로 발생된 손해에 대하여서는 보관 관리할 의무를 진 자에게 보상책임을 지우지 않는다.

65) 권용우·김영규, □□북한민법연구□□, 113면 참조.

않으면 허물이 있는 것으로 인정된다. 불법침해에 대한 허물추정은 결국 허물부정증명부담을 가해자에게 지우는 원칙이다. 따라서 피해자에게는 가해자에게 불법침해에 대한 허물이 있다는 것을 증명할 필요가 없게 된다. 다만 불법침해로 하여 손해가 발생하였다는 것만 증명하면 된다. 불법침해에 대한 허물을 가해자가 증명하는 것은 침해에 대한 허물이 있는가 없는가 하는 것은 가해행위를 수행한자가 잘 알기 때문이다”라고 설명하고 있다.⁶⁶⁾

우리는 이 설명에서 다음과 같이 중요한 점을 알 수 있다.

첫째, 복한 손해보상법에 불법행위책임에 관하여 “이 법에 규정하지 않은 사항은 민법에 의한다”라는 명시적인 규정을 두지 않았음에도 불구하고 특히 손해보상법에 규정한 이외에는 민법 규정을 원용하여 해석하고 있다는 사실이다.⁶⁷⁾

둘째, 불법침해의 허물에 대하여 가해자로 하여금 입증책임을 지도록 하는 것은 허물의 유무를 가해행위를 한 자가 가장 잘 알기 때문이라고 설명하고 있는 점이다. 이러한 설명은 입증책임의 분배에 관한 민법학계의 학설 중 ‘위험영역설’의 입장에 가까운 것으로 이해된다.⁶⁸⁾

66) 윤중철, “불법침해손해보상법률관계에서 류의할 몇가지 문제”, 60면 참조.

67) 하지만 그렇게 추정할 수 있을 뿐 ‘민법’에 의거하여 이와 같이 해석한다는 사실을 명시하고 있지는 않기 때문에 그 정확한 근거에 관하여는 여전히 약간의 의문이 남는다.

68) 입증책임의 분배에 관한 학설로는 ‘법률요건분류설’과 ‘위험영역설’이 대립되고 있다. ‘법률요건분류설’은 요건사실을 권리발생에 필요한 법률요건을 구성하는 사실과 그렇지 않은 사실로 분류하여 입증책임을 분배하여야 한다는 설로서, 이 설에 의하면 피해자가 가해자의 고의·과실 및 가해행위의 존재, 손해발생, 인과관계를 입증하여야 한다. 위험영역설’은 손해의 원인이 피고인 가해자의 위험영역에서 발생한 경우에는 그가 법률요건의 부존재를 입증하여야 한다는 설로서, 이 설에 의하면 피해자가 가해자의 위험영역에서 손해가 발생하였다는 것만을 입증하면 되고, 가해자의 고의·과실은 가해자가 그 부존재를 입증하지 못하는 한 불법행위책임을 지게 된다. 우리 학계에서는 ‘법률요건분류설’이 다수설로 되어 있다. 김상용, □□채권각론(하)□□, 139면 참조. ‘위험영역설’은 ‘법률요건분류설’이 현대의 새로운 유형의 불법행위인 환경침해책임, 제조물책임, 의료과오 등에 관한 소송에서 입증책임을 공평하게 분배하지 못하고, 가해자만을 부당하게 보호하는 결과를 초래하므로, 이

북한 민법상에서 이처럼 과실책임을 규정하면서도 입증책임에 관하여 가해자(채무자)에게로 전환시키고 있는 데 대하여 학자들의 견해는 다양하게 나누어지고 있다.

첫째, 원칙적으로 과실책임주의에 입각한 것으로 보는 견해이다. 과실책임주의에 입각한 것으로 보는 견해 가운데에도 개별적으로 그 자세한 내용을 살펴보면 그 입장이 다 같지는 않다. 입증책임을 전환하고 있는 사실은 인정하면서도 그에 대한 자세한 분석은 유보하는 견해,⁶⁹⁾ 불법행위제도가 인민에 대한 교양적 기능을 담당해야 한다는 북한법 특유의 논리에서 비롯된 것으로 보는 견해,⁷⁰⁾ 국가·사회의 질서 위반에 대한 책임을 강조한 것이라는 견해⁷¹⁾ 등을 찾아볼 수 있다.

둘째, 입증책임의 전환을 통해 사실상 무과실책임에 접근시키는 것으로써 ‘중간책임’으로 보는 견해이다. 즉, 북한 민법상의 입법에 의한 입증책임의 전환은 사실상 가해자의 책임을 무겁게 하는 것이 되고, 실제에 있어서는 과실책임을 무과실책임에 접근시키는 것이 된다는 것이다.⁷²⁾

셋째, 과실책임주의 이전 단계의 원인주의 또는 결과책임주의로 보는 견해이다. 즉, 모든 경우에 있어서 가해자에게 무과실의 입증책임

를 극복하기 위한 이론으로 주장되었다. 이은영, □□채권각론□□, 박영사, 1997, 607면 참조.

69) 金相容, “韓國, 中國 北韓民法의 基本原則과 主要內容의 比較”, 49면 및 김상용, “북한 손해보상법의 내용검토와 평가”, 114면 참조.

70) 최달곤, “남북한 민법의 비교”, 단국대학교 법학대학, □□단국법학□□ 제3호, 1993. 2, 169면 참조.

71) 즉, 사회주의국가인 북한에 있어서 채권채무관계가 사회주의적인 계획경제체제를 공고히 하기 위하여 채무불이행의 원칙으로서 다루어지는 ‘현실적 이행의 원칙’, ‘채무의 정확한 이행원칙’, ‘동지적 협력과 방조의 원칙’, ‘절약규율보장의 원칙’에 따라 채무자에게 일단 불법행위나 채무불이행이라는 책임사실이 발생하면 채무의 정확한 현실적 이행이 없는 것으로서 그 행위자(가해자인 채무자)에게 허물이 있는 것으로 다름으로써 당사자 사이의 형평보다는 국가·사회의 질서에 어긋나는 행위에 대한 책임을 묻는다는 취지에 입각한 입법태도라는 것이다. 권용우·김영규, □□北韓民法 研究□□, 112~113면 참조.

72) 임성권, “北韓民法上의 不法行爲에 관한 考察”, 100면 참조.

을 지우는 것은 과실책임주의의 본질적 부분을 훼손하는 것으로서, 이는 과실책임주의의 발전적 단계로서의 무과실책임주의라기보다는 오히려 과실책임주의 이전 단계의 원인주의 또는 결과책임주의로 보는 것이다.⁷³⁾

이러한 견해 중 세 번째의 원인주의 또는 결과책임주의로 보는 견해는 고대의 원인주의 또는 결과책임주의가 유책근거를 묻지 않기 때문에 고의가 없는 경우에도 인정되는 반면, 북한 민법 제241조 전단에서 ‘민사책임은 법이 달리 정하지 않은 한 허물이 있는 자가 진다’고 명백히 규정하고 있고, 그 후단에서 단지 입증책임만을 전환하고 있다는 점에서 받아들이기 어렵다. 두 번째의 중간책임으로 보는 견해는 북한 민법의 태도가 과실책임을 규정하면서도 입증책임을 전환시켜 무과실책임에 가깝게 보인다는 점에 대한 현상적 이해로서는 타당한 점이 있으나 입증책임을 전환시킨 이유에 대한 설명으로는 부족한 점이 있다. 즉, 과실책임주의에서 입증책임을 전환시킨다고 해서 당연히 무과실책임으로 되지는 않는다. 북한 민법에서도 무과실책임이 적용되는 경우의 특례에 관해서는 제249조, 제255조 등에서 별도로 규정하고 있다. 중간책임은 무과실책임화 과정에 있는 과실책임에 대한 통칭으로서는 적절할 수 있으나, 과실책임주의에서 전면적으로 입증책임을 전환한 데 대한 설명으로는 적절치 아니한 것으로 보인다. 이 논의에서 중요한 것은 과실책임인지, 무과실책임인지, 아니면 중간책임인지가 아니라,⁷⁴⁾ 과실책임주의를 택하면서도 입증책임을 전환한 이유를 설명할 수 있는 논리의 구성이다.

따라서, 사건으로는 북한 민법이 과실책임주의 원칙을 천명하고 있는 것은 부인할 수 없으며, 다만 입증책임을 전환시킨 이유로는 앞에서 본바와 같이 입증책임의 분배에 관한 위험영역설의 입장에 가까운

73) 윤상도, “국제사법상의 공서와 북한 불법행위법의 적용가능성”, 대법원 특수사법제도연구위원회 제18차회의(2006. 11. 2) 발표자료, 22면 참조.

74) 중간책임에 관한 상세한 논의에 관해서는 이은영, □□채권각론□□, 553~557면 참조.

것으로 이해하는 것이 타당하다고 보는 것이다. 즉, 북한 민법의 태도에서 볼 때도 입증책임이 전환되어 있다고 해서 피해자에게 아무런 조치가 필요없다는 것을 의미하지는 않는다. 피해자는 가해자의 고의·과실을 입증할 필요는 없지만 최소한 가해행위의 존재, 손해발생, 가해행위와 손해발생간의 인과관계⁷⁵⁾를 제시하여야 하며, 이러한 요건을 충족하기 위해서는 최소한 손해가 가해자의 위험영역에서 발생했다는 사실도 불가피하게 포함되어야 할 것으로 보는 것이다. 그런 점에서 가해자에 대한 입증책임의 전환 즉, 고의·과실 부존재에 대한 입증책임은 피해자가 이러한 피해사실 증명에 관한 요건을 충족한 이후에 발생하는 책임이라고 할 것이다.

(4) 피해자의 손해확대 방지의무

북한 민법에서는 피해자의 손해확대 방지의무에 관하여 규정하지 않고 있으나, 손해보상법 제4조(커지는 손해를 막는데 대한 원칙)에서는 “재산이나 인신의 침해로 발생된 손해가 커지는 것을 가능한 조건에서 막는 것은 피해자의 의무이다. 이 의무를 어겨 늘어난 손해에 대한 피해자의 보상청구권은 그만큼 제한된다. 손해가 늘어나는 것을 막는데 들인 피해자의 비용은 손해보상액에 첨가할 수 있다”고 규정하고, 이 의무를 위반한 경우 과실상계할 수 있도록 하고 있다.

(5) 보상의 범위

보상의 범위에 관하여도 북한 민법에서는 특별한 규정을 두고 있지 않으나, 손해보상법 제3조에서는 “국가는 기관, 기업소, 단체와 공민의

75) 여기서의 인과관계는 법률적 인과관계가 아니라 사실적 인과관계를 말한다. 법률적 인과관계는 배상책임의 성립과 손해배상의 범위의 문제로 연결되고, 사실적 인과관계는 피해자가 가해행위와 손해 사이의 사실상의 인과관계를 증명할 경우에 문제된다. 사실적 인과관계가 없으면 침해결과에 대한 원인행위가 없는 것이므로 불법행위의 성립이 배제된다. 김형배, □□민법학강의□□, 신조사, 2006, 1377면 참조.

재산이나 인신을 침해하여 줄어들었거나 늘지 못하게 된 손해를 완전 보상하도록 한다”고 규정하여 손해의 완전보상원칙을 천명하고 있다. 완전보상원칙은 적극적 손해와 소극적 손해를 모두 보상하도록 규정한 데서 관철되고 있으며, 우리 민법과는 달리 북한에서는 재산 침해로 기관, 기업소, 단체의 재산이 늘지 못하게 된 손해에 대해서도 소극적 손해로 인정하고 있다.⁷⁶⁾

(6) 책임의 형식

불법행위에 대한 책임의 형식에 관하여 북한 민법과 손해보상법은 서로 다른 방식으로 규정하고 있다.

북한 민법은 제242조에서 “민사책임은 재산의 반환, 원상복구, 손해보상과 위약금, 연체료 같은 제재금의 지불, 청구권의 제한 또는 상실의 형태로 지운다. 이 경우 서로 다른 민사책임형태를 병합하여 지울 수 있다”고 규정하여 반환과 원상복구 등 원상회복을 우선으로 하는 형식을 취하고 있다.⁷⁷⁾ 이는 사회주의 계획경제가 화폐경제 중심이 아니라 실물경제 중심이라는 점을 반영한 것이며, 이에 따라 계약위반이나 불법행위로 인한 민사책임의 내용도 금전배상보다 원상회복을 우선으로 하고 있는 것이다. 이는 중국의 민법통칙에서도 같은 태도를 취하고 있다.⁷⁸⁾

그런데 북한의 손해보상법에서는 제55조(손해보상액의 형식)에서 “손해보상은 금액으로 한다. 해당 법이나 당사자들의 합의에 따라 침해된 재산을 원상복구시키거나 같은 종류 또는 다른 종류의 재산으로

76) 손해보상법 제49조 및 제50조 참조.

77) 원상회복의 우선원칙은 북한 민법 제247조에서 “남의 재산에 손해를 준 기관, 기업소, 단체와 공민은 그 재산을 원상대로 복구하여야 한다. 재산의 원상복구가 불가능한 경우에는 같은 종류의 다른 물건을 주거나 그 값을 물어야 한다”고 규정함으로써 다시 한 번 확인하고 있다.

78) 김상용, “북한 손해보상법의 내용검토와 평가”, 115면 참조.

보상시킬 수도 있다.”고 규정하여 금전배상을 우선으로 규정하고 있어 주목된다. 민법상 민사책임의 일반규정들과 달리 유독 손해보상법에서 금전배상 우선의 원칙을 채택한 이유에 관해서는 확실치 않으나, 다음과 같이 세 가지 측면에서 이해할 수 있다.⁷⁹⁾

첫째, 손해보상법에서는 물적 손해와 인적 손해를 통일적으로 규율하기 위해서 금전배상을 우선으로 규정하는 것이 배상책임, 배상방법, 배상액의 산정 등 전체적인 법리구성상 보다 합리적이라고 판단했을 것이다. 여기에는 우리 민법 제394조(제763조에서 준용)⁸⁰⁾에서도 불법행위책임에 관하여 금전배상을 우선으로 규정하고 있고, 중국의 민법통칙도 물적 손해(중국 민법통칙 제117조)의 배상방법으로는 원상회복을 원칙으로 하고 있으나, 지적재산권에 대한 손해(중국 민법통칙 제118조)와 신체 및 인격에 대한 인적 손해(중국 민법통칙 제119조 및 제120조)는 금전배상으로 하도록 하고 있는 점 등도 참고가 되었을 것으로 생각된다.

둘째, 손해보상법에서 중요하게 다루고 있는 사회주의공유재산 및 사회적 이익에 대한 국가기관의 보호와 손해보상관계를 규율하기 위해서는 금전배상을 원칙으로 하는 것이 행정관리상 보다 용이하기 때문으로 생각된다.

셋째, 민법이 제242조와 제247조에서 원상회복 우선원칙에 관하여 두 번에 걸쳐 규정하고 있는 것과 달리, 손해보상법은 원상회복이나 금전배상 중 어느 것을 우선으로 할 것인지에 대해 크게 주목하지 않았거나 선택적인 관계로 이해했을 가능성도 배제할 수 없다. 즉, 손해보상법은 전체적인 맥락에서 볼 때 민사재판절차를 전제로 하기보다

79) 이러한 금전배상 우선원칙의 채택이 반드시 북한이 시장경제 내지 화폐경제로의 이행을 위한 준비단계의 입법적 조치로 파악할 필요는 없으며, 오히려 사회주의공유재산에 대한 보호를 강화하기 위한 조치의 일환으로 이해하는 입장에 관해서는 김상용, “북한 손해보상법의 내용검토와 평가”, 115~116면 참조.

80) 우리 민법 제394조 (손해배상의 방법) 다른 의사표시가 없으면 손해는 금전으로 배상한다.

는 당사자간의 협의에 의한 해결을 중요하게 다루고 있으며, 당사자간의 협의에 의해서는 원상회복이든 금전배상이든 협의결과에 의존하기 때문이다. 이렇게 추론하는 이유로는 손해보상법 제55조 전단에서 민법과는 달리 손해보상은 금액으로 할 것을 전제하면서도, 후단에서 바로 “해당 법이나 당사자들의 합의에 따라 침해된 재산을 원상복구시키거나 같은 종류 또는 다른 종류의 재산으로 보상시킬수도 있다”고 규정함으로써 선택적 관계로 인식하고 있는 듯한 태도를 취하고 있는 데서도 알 수 있다.

(7) 재산권 및 인신침해에 대한 손해보상기준

북한 민법에서는 재산권 침해의 손해보상기준에 관하여 제247조에서 “남의 재산에 손해를 준 기관, 기업소, 단체와 공민은 그 재산을 원상대로 복구하여야 한다. 재산의 원상복구가 불가능한 경우에는 같은 종류의 다른 물건을 주거나 그 값을 물어야 한다”고 일반적으로 규정하고 있으나, 손해보상법에서는 제19조 내지 제39조에서 개별적이고 상세하게 규정하고 있다.

그리고 인신 침해의 손해보상기준에 관하여도 북한 민법은 제248조에서 “사람의 건강과 생명에 해를 준 기관, 기업소, 단체와 공민은 해당한 손해를 보상하여야 한다. 사람의 존엄과 명예를 심히 훼손시켜 그의 신체와 인격에 지울 수 없는 손상을 남긴 자는 시효에 관계없이 피해자에게 보상하여야 한다”고 단순하게 규정하고 있으나, 손해보상법에서는 제40조 내지 제46조에서 상세하게 규정하고 있다.

(8) 공동불법행위

여럿이 공동으로 불법행위를 저지른 경우에 관하여 북한 민법은 제251조에서 “여럿이 공동으로 남의 재산이나 인체에 해를 준 경우에는 연대적으로 민사책임을 진다”고 규정하여 연대책임을 명시하고 있다.

반면, 손해보상법에서는 제18조(손해보상몫을 구분할 수 없을 경우의 손해보상)에서 “여러 가해자들의 연관된 행위로 손해보상 몫을 구분할 수 없을 경우 손해보상청구권자는 임의의 가해자에게 손해의 전부 보상을 요구할 수 있다. 손해를 보상한 자는 다른 가해자를 상대로 해당 몫의 보상을 요구할 수 있다”고 규정함으로써 원칙적으로 피해자의 손해보상청구권을 분할채권인 것으로 규정하고,⁸¹⁾ 그 몫을 구분할 수 없을 경우에만 연대책임을 지는 것으로 규정하여 피해자의 권리구제에 대한 보호가 다소 후퇴한 것으로 보인다.

이러한 손해보상법의 규정을 분할채권을 우선한 것으로 해석하는데 대해, 손해보상법이 북한 민법상의 ‘공동으로’라는 표현 대신 ‘여러 가해자들의 연관된 행위’라는 표현을 사용하고 있는 점, ‘손해보상 몫’이라는 용어를 ‘배상의 범위’에 관한 의미로 해석할 수도 있지만 ‘가해행위의 범위’에 관한 의미로도 해석할 수 있다고 보이는 점, 북한 입법기술의 후진성에 비추어 과연 북한의 입법자가 위와 같은 반대규정을 설정하려고 했던 것인지 의문이 가는 점 등을 종합하여 보면, 이를 우리 민법 제760조제2항과 같이 ‘공동 아닌 수인의 행위 중 어느 자의 행위가 그 손해를 가한 것인지를 알 수 없는 경우’를 규정하고 있는 것으로 해석하는 견해도 있다.⁸²⁾

그러나 북한 학자도 “보상의무자들의 연대손해보상책임은 가해자가 여럿인데 그들의 불법침해몫을 구분할 수 없는 경우에 설정된다”고 하면서 한 당사자가 휘발유를 치고, 다른 당사자가 불을 켜던 방화사건의 사례를 들면서 각자의 몫을 구분할 수 없을 경우 연대책임을 진다고 설명하여 원칙적으로 분할채권이 됨을 인정하고 있다. 다만, “연대채무관계에 대하여 ‘민법’은 채무자들의 몫이 어떻게 다르다는 것이 증명되지 않는 한 같은 것으로 추정하고 있다”고 설명하고 있어, ‘민

81) 같은 의견으로는 김상용, “북한 손해보상법의 내용검토와 평가”, 129면 참조.

82) 윤상도, “국제사법상의 공서와 북한 불법행위법의 적용가능성”, 32면 참조.

법’ 제251조의 문언에도 불구하고 당초부터 이러한 해석이 적용되고 있었던 것은 아닌지는 확인을 요한다.⁸³⁾

분할채권을 원칙으로 하는 점은 손해보상법 제16조(직무집행자의 손해보상)에서 “기관, 기업소, 단체의 성원이 고정적으로 또는 임시적으로 맡은 직무를 수행하는 과정에서 재산이나 인신을 침해하여 발생한 손해의 보상의무는 그가 속한 기관, 기업소, 단체가 진다. 기관, 기업소, 단체는 손해를 보상한 다음 자기 성원을 상대로 허물정도에 따라 손해보상을 요구할 수 있다”고 규정하여, 불법행위에 대한 사용자 책임을 부담한 사용자가 다수의 피용자에 대해 행사하는 구상권에 대해서도 동일한 맥락으로 이해될 수 있다.

(9) 기타 규정

북한 민법과 손해보상법 간에는 불법행위 당사자의 행위능력, 사용자책임, 동물점유자책임, 환경오염책임, 위험책임, 정당방위 및 공익적 행위, 행정적 및 형사적 책임과의 관계 등에 관하여는 <표1>에서 보듯이 거의 유사하게 규정하고 있다.

다만, 손해보상액의 확정절차와 방법에 관하여 손해보상법에서는 제47조 내지 제52조에서 상세히 규정하고 있으나 민법에서는 별도로 규정하지 않고 있으며, 반대로 보상의 시효와 이행시기에 관하여는 손해보상법보다 민법 제259조 내지 제271조에서 민사시효에 관하여 상세히 규정하고 있다.⁸⁴⁾ 또한 당사자간의 의견상이에 관하여 민법에는 명확한 규정이 없으나,⁸⁵⁾ 손해보상법 제56조(의견상이의 해결방법)에서 “재

83) 윤종철, “불법침해손해보상법틀관계에서 류의할 몇가지 문제”, 62면 참조.

84) 따라서 손해보상법에서 상세히 규정하지 않은 민사시효와 관련한 사항은 민법 규정들이 준용될 것이다.

85) 다만, 민법 제93조 “기관, 기업소, 단체 사이의 계약은 서면으로 맺는다. 말로 계약을 맺은 경우에는 그 사실이 증명되어야 한다. 기관, 기업소, 단체와 공민 사이, 공민사이의 계약은 법이 달리 정하지 않은 한 말로 맺을 수 있다. 계약의 체결과 내용에 대하여 분쟁이 생긴 경우 서면으로 맺은 계약은 재판이나 중재에서 우선적

산이나 인신침해에 대한 손해보상과 관련한 의견상이는 협의의 방법으로 해결한다. 협의의 방법으로 해결되지 않을 경우에는 재판기관에 제기하여 해결한다”고 규정하고 있다. 이것은 민법과는 달리 손해보상법에서 협의전치주의를 규정하고 있는 것으로 볼 수 있으며, 당사자간의 협의를 중시하는 것은 북한 손해보상법에서 거의 일관된 태도이다.

<표1> 민법과 손해보상법의 주요 조문 비교

항 목	민 법(1999)	손해보상법(2005)	비 고
책 임 의 체 주	제240조 기관, 기업소, 단체와 공민은 남의 민사상 권리를 침해하였거나 자기의 민사상 의무를 위반하였을 경우 민사책임을 진다. 그러나 같은 소유의 기관, 기업소, 단체라 하더라도 그 소유에 속하는 기관, 기업소, 단체의 허물에 대하여서는 민사책임을 지지 않는다.	제9조(손해보상관계 당사자의 자격) 손해보상관계의 당사자에는 재산이나 인신이 침해된 데 대하여 손해보상청구권을 가진 자와 손해보상의무를 진 자가 속한다. 손해보상청구권자로는 피해를 입은 기관, 기업소, 단체와 공민 또는 그 권리의 계승인이, 손해보상의무를 진 자로는 피해를 끼친 기관, 기업소, 단체와 공민 또는 그 의무의 계승인이 된다. 제10조(해산, 병합, 분리의 손해보상청구권자) 해산되는 기관, 기업소, 단체의 손해보상청구권자로는 청산인이, 병합, 분리되는 기관, 기업소, 단체의 손해보상청구권자로는 그 권리를 넘겨받는 기관, 기업소, 단체가 된다. 사망하였거나 소재불명된 공민의 손해보상청구권은 그의 상속인 또는 재산관리자가 가진다.	-손해보상법에서 보다 상세 규정

으로 인정받는다”, 제103조 “계약은 법이 정한 모든 사항들에 대하여 합의가 이루어진 때에 맺어 진다. 계약을 맺는데서 의견상이는 중재절차로 해결한다”, 제259조 “민사상 권리의 실현을 보장받기 위한 재판이나 중재의 제기는 민사 시효기간 안에 하여야 한다. 이를 어긴 경우에는 재판, 중재 절차에 의한 권리의 실현을 보장받지 못한다. 국가소유재산의 반환청구에 대하여서는 민사시효가 적용되지 않는다”, 제266조 “다음과 같은 경우 민사시효기간의 계산은 중단된다. 1. 채권자가 재판 또는 중재를 제기하였을 경우” 등의 내용에 비추어 당사자간에 의견상이가 있을 경우 재판 및 중재절차에 의할 것을 상정하고 있음을 알 수 있다.

제 2 장 북한 손해보상법제 개관

책 임 의 요 건 과 입 증 책 임	제241조 민사책임은 법이 달리 정하지 않은 한 허물이 있는 자가 진다. 계약 또는 법을 어긴 자가 자기에게 허물이 없다는 것을 증명하지 못하면 허물은 그에게 있는 것으로 본다.	제2조(허물있는자의 손해보상원칙) 국가는 기관, 기업소, 단체와 국민의 재산이나 인신을 침해한데 대하여 허물있는 자에게 해당하는 손해를 보상하도록 한다.	- 손해보상법에는 입증책임 규정 없음
피해자의 손해확대 방지의무		제4조(커지는 손해를 막을데 대한 원칙) 재산이나 인신의 침해로 발생된 손해가 커지는 것을 가능한 조건에서 막는 것은 피해자의 의무이다. 이 의무를 어겨늘어난 손해에 대한 피해자의 보상청구권은 그만큼 제한된다. 손해가 늘어나는 것을 막는데 들인 피해자의 비용은 손해보상액에 첨가할 수 있다.	- 손해보상법에만 규정
보 상 의 범 위		제3조(손해의 완전보상원칙) 국가는 기관, 기업소, 단체와 국민의 재산이나 인신을 침해하여 줄어들었거나 늘지 못하게 된 손해를 완전 보상하도록 한다.	- 손해보상법에서만 천명
책 임 의 형 식	제242조 민사책임은 재산의 반환, 원상복구, 손해보상과 위약금, 연체료 같은 제재금의 지불, 청구권의 제한 또는 상실의 형태로 지운다. 이 경우 서로 다른 민사책임형태를 병합하여 지울 수 있다.	제55조(손해보상액의 형식) 손해보상은 금액으로 한다. 해당 법이나 당사자들의 합의에 따라 침해된 재산을 원상복구시키거나 같은 종류 또는 다른 종류의 재산으로 보상시킬 수도 있다.	- 민법과 손해보상법에 서로 달리 규정
행 위 능 력	제243조 민사행위능력이 없는자 남의 민사상 권리를 침해하였을 경우에는 부모 또는 후견인에게 민사책임을 지운다. 부모나 후견인의 통제에서 벗어나있는 기간에 침해행위를 하였을 경우에는 그를 통제할 의무를 진자에게 민사책임을 지운다. 제244조 16살에 이른 부분적행위능력이자 남의 민사상 권리를 침해하여 손해를 일으킨 경우 자기 지불능력의 범위를 벗어나는 부분은 그의 부모나 후견인이 민사책임을 진다.	제13조(행위무능력자의 손해보상) 행위무능력자가 재산이나 인신을 침해하여 발생한 손해의 보상의무는 부모나 후견인이 진다. 이 경우 후견인은 자기 재산이나 관리하고 있는 행위무능력자의 재산으로 보상한다. 부모나 후견인의 통제에서 벗어난 행위무능력자의 손해보상의무는 그를 통제할 기관, 기업소, 단체가 진다. 제14조(부분적행위능력의 손해보상) 재산이나 인신을 침해한 부분적 행위능력은 발생한 손해의 보상의무를 진다. 그러나 지불능력의 범위를 벗어난 손해에 대한 보상의무는 부모나 후견인이 진다.	- 유사

제 2 절 북한의 민법과 손해보상법

<p>사용자책임</p>	<p>제245조 기관, 기업소, 단체의 성원이 직무수행과정에서 남의 재산이나 인체에 해를 준 경우에는 그 기관, 기업소, 단체가 민사책임을 진다.</p>	<p>제16조(직무집행자의 손해보상) 기관, 기업소, 단체의 성원이 고정적으로 또는 임시적으로 맡은 직무를 수행하는 과정에서 재산이나 인신을 침해하여 발생한 손해의 보상의무는 그가 속한 기관, 기업소, 단체가 진다. 기관, 기업소, 단체는 손해를 보상한 다음 자기 성원을 상대로 허물정도에 따라 손해보상을 요구할 수 있다.</p>	<p>- 손해보상법에는 구상권 규정</p>
<p>재산권 침해</p>	<p>제247조 남의 재산에 손해를 준 기관, 기업소, 단체와 공민은 그 재산을 원상대로 복구하여야 한다. 재산의 원상복구가 불가능한 경우에는 같은 종류의 다른 물건을 주거나 그 값을 물어야 한다.</p>	<p>제19조(재산침해에 대한 보상책임의 기본요구) 제20조(토지침해의 보상) 제21조(산림침해의 보상) 제22조(금지된 대상침해의 보상) 제23조(농작물침해의 보상) 제24조(명승지, 천연기념물파손의 보상) 제25조(지하자원침해의 보상) 제26조(수산자원침해의 보상) 제27조(환경오염의 보상) 제28조(건물, 시설물파손의 보상) 제29조(전도장치, 기계설비파손의 보상) 제30조(문화유물파손의 보상) 제31조(원료, 자재침해의 보상) 제32조(상품, 비료 같은 재산침해의 보상) 제33조(보험재산침해의 보상) 제34조(남은 보상재산의 소유) 제35조(채권증권, 신용결제증권침해의 보상) 제36조(저작권침해의 보상) 제37조(발명, 특허권침해의 보상) 제38조(상표권, 공업도안권침해의 보상) 제39조(불가피한 재산침해의 보상)</p>	<p>- 손해보상법 제3장 재산침해에 대한 보상책임에서 상세 규정</p>
<p>인신 침해</p>	<p>제248조 사람의 건강과 생명에 해를 준 기관, 기업소, 단체와 공민은 해당한 손해를 보상하여야 한다. 사람의 존엄과 명예를 심히 훼손시켜 그의 신체와 인격에 지울 수 없는 손상을 남긴 자는 시효에 관계없이 피해자에게 보상하여야 한다</p>	<p>제40조(인신침해에 대한 보상책임의 기본요구) 제41조(건강침해의 보상) 제42조(로동능력상실의 보상) 제43조(수입손실액, 부양료의 보상) 제44조(사망의 보상) 제45조(양도할수 없는 손해보상청구권) 제46조(보상하지 않는 인신침해)</p>	<p>- 손해보상법 제4장 인신침해에 대한 보상책임에서 상세 규정</p>

제 2 장 복한 손해보상법제 개관

<p>동물점유자 책 임</p>	<p>제249조 관리하고 있는 짐승이 남의 재산이나 인체에 해를 준 경우 짐승의 입자나 관리자는 그 손해를 보상하여야 한다. 그러나 피해자에게 허물이 있을 경우에는 보상책임이 떨어지거나 면제된다.</p>	<p>제17조(집짐승 피해에 의한 손해의 의무) 집짐승이 남의 재산이나 인신을 침해한 데 대한 손해보상의무는 입자나 관리자가 진다. 그러나 피해자에게 허물이 있을 경우에는 보상을 적게 하거나 하지 않을 수 있다.</p>	<p>-유사</p>
<p>환경오염 책 임</p>	<p>제250조 국토와 자원을 보호하고 자연환경을 보존, 조성하며 환경오염을 방지할데 대한 국가의 법을 어기어 남의 재산에 손해를 준 기관, 기업소, 단체와 국민은 해당한 손해를 보상하여야 한다.</p>	<p>제27조(환경오염의 보상) 정해진 환경보호기준을 초과하여 미량, 버림물, 유해가스 같은 것을 내보내었거나 기름을 유출시켜 대기, 물, 토양을 오염시킨 자는 해당한 손해를 보상한다. 손해보상의무자와 손해보상액은 환경보호감독기관이 정한다.</p>	<p>-손해보상법에 보상액 산정기관 명시</p>
<p>공 동 불 법 행 위</p>	<p>제251조 여럿이 공동으로 남의 재산이나 인체에 해를 준 경우에는 연대적으로 민사책임을 진다.</p>	<p>제18조(손해보상몫을 구분할수 없을 경우의 손해보상) 여러 가해자들의 연관된 행위로 손해보상 몫을 구분할 수 없을 경우 손해보상청구권자는 임의의 가해자에게 손해의 전부보상을 요구할 수 있다. 손해를 보상한 자는 다른 가해자를 상대로 해당 몫의 보상을 요구할 수 있다.</p>	<p>-손해보상법에 구상권 규정</p>
<p>위 험 책 임</p>	<p>제255조 기관, 기업소, 단체는 주위환경에 큰 위험을 줄 수 있는 대상을 다루거나 작업을 하는 과정에 남의 재산이나 인체에 해를 준 경우 허물이 없어도 민사책임을 진다. 그러나 피해자에게 중대한 과실이 있을 경우에는 책임을 지지 않는다.</p>	<p>제5조(보관관리자의 손해보상원칙) 맹수나 폭발성, 인화성, 방사성 물질같이 높은 주의를 돌려 보관 관리해야 할 대상에 의하여 끼쳐진 손해에 대하여서는 보관 관리할 의무를 진 자에게 허물이 없어도 보상책임을 지운다. 피해자의 고의나 중대한 과실 또는 어찌할 수 없는 사유로 발생한 손해에 대하여서는 보관 관리할 의무를 진 자에게 보상책임을 지우지 않는다.</p>	<p>-유사</p>
<p>손 해 보 상 액 의 확 정</p>	<p>-</p>	<p>제47조(손해보상액의 확정과 보상방법의 기본요구) 제48조(합의에 의한 손해보상액의 확정) 제49조(손해보상액의 계산) 제50조(손해량이 증명되지 않는 보상액의 계산) 제51조(인신침해손해보상액의 계산) 제52조(손해보상액의 제사정 제기)</p>	<p>-손해보상법 제5장 제47조 ~ 제52조에서 상세 규정</p>

제 2 절 복한의 민법과 손해보상법

<p>보 상 의 시 효 와 이 행 시 기</p>	<p>제259조~제271조에서 민사시효에 관하여 상세 규정</p>	<p>제53조(손해보상청구의 시효) 재산이나 인신을 침해당한 자는 시효기간 안에 손해보상청구를 하여야 한다. 그러나 재산이나 인신을 엄중히 침해하였을 경우에는 시효에 관계없이 손해보상을 청구할 수 있다. 제54조(손해보상의 의무) 손해보상의무자는 손해를 제때에 보상하여야 한다. 보상능력이 없을 경우에는 그것이 조성되는 차제로 보상하여야 한다. 손해보상청구권자는 손해보상의무자의 보상능력이 조성된 데 따라 재판기관에 손해보상을 다시 청구할 수 있다.</p>	<p>-민법에서 민사시효에 관해 일반 규정을 두고, 손해보상법에서는 손해보상의무의 이행시기 등에 관해 규정</p>
<p>정 당 방 위 및 공익적 위</p>	<p>제256조 공민이 정당방위를 위하여 또는 자연재해나 비법침해로부터 국가와 사회의 이익을 보호하기 위하여 필요한 정도를 넘지 않는 범위에서 불가피하게 남의 재산이나 인체에 해를 준 경우에는 민사책임을 지지 않는다. 제257조 국가와 사회의 이익을 위하여 불가피하게 남의 재산에 손해를 준 경우 그것으로 하여 구원된 재산의 임자는 해를 입은 자의 손해를 보상하여야 한다.</p>	<p>제46조(보상하지 않는 인신피해) 자신이나 제3자의 건강, 생명을 보호하기 위하여 침해자에게 인신피해를 준데 대하여서는 손해를 보상하지 않는다. 이 경우 자신이나 제3자의 인신침해를 직접 막기 위한 것으로 되어야 하며 방위의 범위에서 이루어진 것이어야 한다. 제39조(불가피한 재산침해의 보상) 기관, 기업소, 단체와 공민의 재산을 구원하기 위하여 불가피하게 재산을 침해한 경우에는 구원된 재산의 비율에 따라 그 임자들이 손해를 보상한다. 이 경우 구원된 재산량은 침해된 재산량보다 커야 한다.</p>	<p>-유사하나, 손해보상법에서 비례의 원칙 규정</p>
<p>다 른 책 임 과 의 관 계</p>	<p>제258조 민사책임을 위법행위에 대한 행정적, 형사적 책임을 배제하지 않는다.</p>	<p>제7조(행정적, 형사적 책임을 지는자를 대상한 손해보상청구원칙) 재산이나 인신을 침해하여 손해를 준 자가 행정적 또는 형사적 책임을 진다하더라도 피해자는 손해보상을 청구할 수 있다.</p>	<p>-유사</p>
<p>의 견 상 이</p>	<p>-</p>	<p>제56조(의견상이의 해결방법) 재산이나 인신침해에 대한 손해보상과 관련한 의견상이는 협의의 방법으로 해결한다. 협의의 방법으로 해결되지 않을 경우에는 재판기관에 제기하여 해결한다.</p>	<p>-손해보상법에 의견상이의 해결방법 규정</p>

제 3 장 손해보상법의 주요 내용 및 분석

제 1 절 손해보상법의 주요 내용

1. 손해보상관계의 당사자

(1) 손해보상관계 당사자 규정

손해보상관계의 당사자에 관하여 손해보상법 제9조에서는 “손해보상관계의 당사자에는 재산이나 인신이 침해된 데 대하여 손해보상청구권을 가진 자와 손해보상의무를 진 자가 속한다. 손해보상청구권자로는 피해를 입은 기관, 기업소, 단체와 공민 또는 그 권리의 계승인이, 손해보상의무를 진 자로는 피해를 끼친 기관, 기업소, 단체와 공민 또는 그 의무의 계승인이 된다”고 규정하고 있다.

그리고 해산되는 기관, 기업소, 단체의 손해보상청구권자로는 청산인이, 병합, 분리되는 기관, 기업소, 단체의 손해보상청구권자로는 그 권리를 넘겨받는 기관, 기업소, 단체가 되고, 사망하였거나 소재불명된 공민의 손해보상청구권은 그의 상속인 또는 재산관리자가 가지도록 하고 있다(제10조). 또한 손해보상청구권자는 대리인을 통하여 청구권을 행사할 수 있으며, 행위무능력자의 손해보상청구권은 부모나 후견인이 행사한다(제11조).

그리고 손해보상청구권자는 청구권을 포기, 양도하거나 청구액을 줄이거나 자기의 채무와 상쇄할 수 있으나, 손해보상청구권자가 기관, 기업소, 단체일 경우에는 이를 적용하지 않는다(제12조).

행위무능력자가 재산이나 인신을 침해하여 발생한 손해의 보상의무는 부모나 후견인이 진다.⁸⁶⁾ 이 경우 후견인은 자기 재산이나 관리하

86) 북한 민법 20조에 의하면, 공민의 성년나이는 17살이다. 17살에 이른 공민은 민사법률행위를 독자적으로 할 수 있는 민사행위능력을 가진다.

고 있는 행위무능력자의 재산으로 보상한다. 부모나 후견인의 통제에서 벗어난 행위무능력자의 손해보상의무는 그를 통제할 기관, 기업소, 단체가 진다(제13조). 그리고 재산이나 인신을 침해한 부분적 행위능력자⁸⁷⁾는 발생한 손해의 보상의무를 지지만, 그러나 지불능력의 범위를 벗어난 손해에 대한 보상의무는 부모나 후견인이 지도록 하고 있다(제14조). 또한 소재불명 되었거나 사망한 자의 손해보상의무는 재산관리인 또는 상속인이 지며, 이 경우 관리하고 있거나 상속받은 재산의 범위에서 손해를 보상하도록 한다(제15조).

그리고 사용자책임에 관하여 제16조에서는 “기관, 기업소, 단체의 성원이 고정적으로 또는 임시적으로 맡은 직무를 수행하는 과정에서 재산이나 인신을 침해하여 발생한 손해의 보상의무는 그가 속한 기관, 기업소, 단체가 진다”고 규정하고, 다만, “기관, 기업소, 단체는 손

87) 부분적 행위능력을 제한적 행위능력 또는 불완전한 행위능력이라고도 한다. 북한에서 부분적 행위능력자는 6살부터 16살까지이다. 6살이상 16살까지의 공민은 학용품이나 일용품을 사거나 부모나 후견인이 동의한 행위를 할 수 있다. 그리고 상속이나 증여를 받는 것같이 권리만 가지고 의무를 지지 않는 행위도 할 수 있다(리현숙, “민사법률관계 당사자로서의 공민의 지위에 대한 법적고찰”, □□김일성종합대학학보 - 력사 법학-□□(평양: 김일성종합대학출판사, 2002) 제48권 제2호, 50면 참조). 그리고 북한 민법 20조 제3문에 의하면, 16살에 이른 자는 자기가 받은 노동보수의 범위안에서 민사법률행위를 독자적으로 할 수 있으며, 그 범위를 벗어나는 행위는 부모나 후견인의 동의를 받아야 할 수 있도록 규정하고 있다. 또한 “부분적 행위능력자의 부류에는 지적 발육이 불완전하거나 신체기능장애 등의 원인으로 자기 행위를 완전히 인식통제할 수 없는 성인이 포함된다”(리현숙, “민사법률관계 당사자로서의 공민의 지위에 대한 법적고찰”, 같은 면 참조)고 한다. 그런데 민법 제21조에서 “민사행위무능력자, 신체기능장애자는 부모나 후견인을 통하여 민사법률행위를 한다. 성인의 민사행위무능력자 인정은 재판절차로 한다”고 규정하고 있는데, 이 경우 범문상으로는 재판절차에 의해 민사행위무능력자로만 하도록 정하고 있으나, 신체기능장애의 정도에 따라 부분적 행위능력자라도 판정할 수 있는지가 명확하지 않았다. 정신적 장애가 있는 자 이외에 재산을 마구 낭비하거나 알콜, 마약중독자 등도 금지재산자 또는 한정재산자로 선고할 수 있도록 한 자본주의 민법체도에 대하여는 매우 비판적으로 해석하고 있다. 리현숙, “민사법률관계 당사자로서의 공민의 지위에 대한 법적고찰”, 51면 및 조용봉, “민사채권채무관계의 구성요소에 대한 연구”, □□김일성종합대학학보 - 력사 법학-□□(평양: 김일성종합대학출판사, 2002) 제48권 제1호, 58면 참조.

해를 보상한 다음 자기 성원을 상대로 허물정도에 따라 손해보상을 요구할 수 있다”고 하여 구상권을 행사할 수 있도록 하고 있다.

동물점유자의 책임에 관하여는 제17조에서 “집짐승이 남의 재산이나 인신을 침해한 데 대한 손해보상의무는 임자나 관리자가 진다. 그러나 피해자에게 허물이 있을 경우에는 보상을 적게 하거나 하지 않을 수 있다”고 규정하고 있다.

그리고 제18조에서는 “여러 가해자들의 연관된 행위로 손해보상 몫을 구분할 수 없을 경우 손해보상청구권자는 임의의 가해자에게 손해의 전부보상을 요구할 수 있다. 손해를 보상한 자는 다른 가해자를 상대로 해당 몫의 보상을 요구할 수 있다”고 규정하여 공동불법행위자의 연대책임과 구상권 행사에 관하여 인정하고 있다.

(2) 손해보상관계 당사자문제의 법리

1) 법인인 당사자

앞에서 본 바와 같이 북한 손해보상법에서는 기관, 기업소, 단체 등 법인도 당연히 손해보상관계의 당사자로 인정되는데 이에 관하여 다음과 같이 설명하고 있다.⁸⁸⁾ 즉, “민사법률관계당사자로 나서는 국가기관, 기업소, 사회협동단체를 법인이라고 한다. 개별적성원들이 모인 집단인 법인도 법률행위를 자기의 이름으로 하고 그 결과에 대해서 책임지는데 구체적으로는 법인대표(기관, 기업소, 단체의 책임자)나 대리인을 통해서 법률행위를 한다. 여기서 법인대표나 대리인이 해당 법인의 이름으로 행위를 하면 그 결과에 대해서는 법인이 책임지게 된다.

그런데 법인도 불법침해행위를 한다. 법인의 불법침해행위는 그 법인성원의 직무상행위수행과정에 남에게 불법침해를 하는 것으로 이루어진다. 례하면 법인대표나 대리인이 기업소이름으로 행위하면서 남

88) 윤종철, “불법침해손해보상법률관계에서 류의할 몇가지 문제”, 61~62면 참조.

에게 끼친 손해나 건설사업소의 기중기운전공이 건설작업을 하던중 운전조작실수로 하여 도로로 통과하는 개인자가용차를 파손시킨 손해는 법인대표나 대리인 혹은 기중기운전공 개인이 보상책임을 지지 않고 해당 법인이 지게 된다. 이 경우 손해를 보상한 기업소는 후에 자기 직무를 무책임하게 수행한 법인대표나 대리인, 기중기운전공에게 보상청구권을 다시 행사할 수는 있으나 피해자에게 보상할 의무는 어디까지나 해당 법인이 지게 된다.

그런데 법실무실천에서 본다면 법인의 불법침해보상의무설정자체를 부인하는 견해들이 있다.

이 견해들에 의하면 법인의 조직이나 운영이 모두 법에 의하여 정해지는데 그 법에 위반되게 이루어진 행위는 법인의 행위가 아니라 그 행위를 수행한 개별적성원의 행위라는 것이다. 즉 위법행위는 법인의 행위로 될 수 없다는 주장인 것이다.

이러한 견해는 보상의무자를 민사법률관계의 통일적인 련관속에서 고찰하지 못한 일면적인 견해로 된다.

그것은 모든 법인의 활동이 법이 정한대로 절대적으로 이루어지는 것이 아니라 뜻하지 않는 사고나 실수 속에서도 이루어질 수도 있다는 것이다. 이러한 행위는 엄연히 법인의 이름으로 하는 행위이기 때문에 그로 인한 손해보상의무자로는 해당 법인이 응당히 나서야 한다.

그리고 법인들이 경영활동을 하는 과정에 경영리윤이나 그밖에 이익을 얻게 되는데 그것들은 모두 정상적인 업무과정에서만 남에게 손해를 끼치는 사고나 위법행위 속에서도 이루어진다는 것이다. 그러므로 법인의 업무를 위한 행위과정에 남에게 끼친 손해는 해당 법인이 보상해야지 가해행위를 한 법인성원 개인이 피해자앞에 보상할 수는 없는 것이다.

법인이 응당히 지녀야 할 이러한 보상책임을 가해행위를 한 개인에게 부담시키는 것은 손해보상지불능력의 범위에서 보아도 피해자에게

는 매우 불공정한 것으로 되지 않을수 없는 것이다. 이러한 근거로 하여 법인성원이 직무수행과정에 남의 인신이나 재산에 끼친 손해는 해당 법인이 책임져야 하는 것이다.

법인의 직무수행과정이라는 의미에는 고정적으로 법인의 업무를 맡아 수행하는 직무수행뿐 아니라 임시적으로 법인의 업무를 맡아서 수행하는 행위과정도 다 포함되게 된다.

해당 법인이 합쳐지거나 분리될 때에는 그 권리를 계승하는 당사자들이 보상의무를 이행하여야 한다. 반대로 피해입은 당사자의 보상청구권도 하나의 민법상권리로서 권리를 계승하는 자들에게 이전되게 된다.

법인이 해산되는 경우에는 손해보상권리의무문제도 일반 민법상의 채권채무처리절차에 따라 해결하여야 한다”고 설명하고 있다.

그런데 이러한 법인이라고 해서 북한의 민사법 체계상 완전한 자치를 누리는 것은 아니며 계획적 성격을 가진다. 즉, 생산수단에 대한 사회주의적 소유는 사회주의적 법인들 상호간의 거래관계도 계획적 성격을 띠는 것을 요구한다.⁸⁹⁾

2) 공민인 당사자

공민이 손해보상관계의 당사자로 되는 경우에 관하여는 다음과 같이 설명하고 있다. 즉, “불법침해손해보상관계 당사자문제에서 가해자가 공민인 경우 행위무능력자의 불법침해행위시 손해보상의무자를 명확히 설정하는 것이 중요하다.

89) 북한에서는 기업의 자치에 대한 요구를 수정주의자적 요구라고 비판하고 있다. 즉, “수정주의자들은 소유는 사회주의적으로 하고 원자재구입과 생산물처리를 위한 거래는 자본주의적으로 하여야 <효과적>이라고 하면서 사회주의경제체제자체를 점차 파괴시키었다. 수정주의자들이 내세운 <기업의 자치>, <리윤분위>는 협동생산적 관계, 소비적관계에 대한 국가의 중앙집권적, 계획적 지도를 무시하는 조건에서만 가능한 것이다..... 수정주의자들은 개별적인 국가기관, 기업소들은 경영상 관리권자로서가 아니라 국가소유권자로 나선다고 하면서 국가소유권의 전일적성격을 부정하였다”고 비판하고 있다. 윤종철, “민사법률관계의 사회정치적성격에 대한 문제”, □□김일성종합대학학보 - 역사 법학-□□(평양: 김일성종합대학출판사, 1997) 제43권 제2호, 47면 참조.

불법침해행위자가 행위무능력자인 경우 손해보상법 제12조에 따라 가해자의 부모나 후견인이 손해보상의무를 지게 된다.

가해자인 행위무능력자에게는 손해보상의무를 지우지 않고 부모나 후견인에게 지우는 것은 부모나 후견인에게 행위무능력자를 교양, 감독, 통제, 보호할 의무가 지워져있기 때문이다.

행위무능력자의 불법침해행위에 대하여 친권자인 부모가 보상책임을 지는 것은 당연한 일로 인식될 수 있으나 다른 순위의 후견인들, 특히 주민행정기관들이 인정한 후견인들같은 경우에는 후견인재산만으로 보상시키는 것이 지나친 것일 수도 있다. 그러므로 손해보상법 제13조에서는 <후견인이 자기 재산이나 관리하고 있는 행위무능력자의 재산으로 보상한다>고 규정하였다.

행위무능력자의 불법침해에 대한 손해보상은 행위무능력자에게 속하는 재산이 있으면 후견인이 관리하는 그의 재산으로 보상하는 것이 합리적이다. 그러나 후견인이 해당불법침해를 조장시키거나 방임한 허물이 있는 경우에는 그와 반대로 보상시킬 수 있다”고 설명한다.⁹⁰⁾

3) 공동불법행위의 연대책임

공동불법행위에 대한 연대보상책임에 관하여는 “불법침해손해보상 관계에서 특수한 경우 의무당사자들 사이에 연대보상책임을 지우는 관계도 설정될 수 있다. 보상의무자들의 연대손해보상책임은 가해자가 여럿인데 그들의 불법침해몫을 구분할 수 없는 경우에 설정된다. 레하면 한 당사자가 휘발유를 치고 다른 당사자가 불을 켜던 경우에 그들 각자는 화재로 소각된 피해자의 1만원분의 재산전량을 보상할 책임을 지니게 된다. 이 경우 피해자는 공동가해자 아무에게나 손해전액인 1만원분의 손해보상을 청구할 권리를 가진다. 피해자의 요구에 따라 1만원분의 재산을 보상한 가해자는 다른 가해자에게 그가 응

90) 윤종철, “불법침해손해보상법률관계에서 류의할 몇가지 문제”, 62면 참조.

당히 보상하여야 할 몫을 보상할 것을 요구할 수 있다. 연대채무관계에 대하여 민법은 채무자들의 몫이 어떻게 다르다는 것이 증명되지 않는 한 같은 것으로 추정하고 있다.

인신침해보상책임도 연대책임을 지닌 당사자들이 설정될 수 있다. 사람의 인신을 여럿이 구타하여 로동능력을 상실하게 하거나 사망에 이르게 한 경우에도 가해자 각자는 손해의 전부를 보상할 연대보상책임을 지니게 된다”고 설명한다.⁹¹⁾

그러나 북한 민법 제251조에서는 “여럿이 공동으로 남의 재산이나 인체에 해를 준 경우에는 연대적으로 민사책임을 진다”고 명쾌하게 규정하여 공동불법행위자의 연대보상책임에 대한 이론의 여지가 없으나, 손해보상법 제18조(손해보상몫을 구분할 수 없을 경우의 손해보상)에서는 “여러 가해자들의 연관된 행위로 손해보상 몫을 구분할 수 없을 경우 손해보상청구권자는 임의의 가해자에게 손해의 전부보상을 요구할 수 있다. 손해를 보상한 자는 다른 가해자를 상대로 해당 몫의 보상을 요구할 수 있다”고 규정하여 해당 몫을 구분할 수 없는 경우에만 연대보상책임을 인정하도록 함으로써 채권자 보호측면에서는 다소 후퇴하였다.⁹²⁾

2. 재산침해에 대한 보상책임

손해보상법은 재산침해에 대한 보상책임에 관하여 금액으로 계산할 수 있는 재산상 손해에 대하여서만 책임을 진다는 점을 명확히 하고, 금액으로 계산할 수 없는 대상에 대하여서는 재판기관이 정한데 따르도록 규정(제19조)하고 있다.

재산침해에 대한 보상책임과 관련하여 북한 손해보상법의 중요한 특징은 침해대상이 공적 재산인 경우 손해보상의 계산에 관하여 <표

91) 윤종철, “불법침해손해보상법률관계에서 류의할 몇가지 문제”, 62면 참조.

92) 공동불법행위자의 연대책임에 관한 사항은 앞 절에서 이미 논의한 바와 같다.

2>와 같이 소관업무를 담당하는 행정기관이 이를 산정하도록 하고 있는 점이다.

<표2> 재산침해대상별 손해보상액 산정기관

조문	보상책임의 대상	산정기관
제20조	농경지 같은 토지를 침해한 자는 원상복구하고 그것으로 발생된 손해에 대하여 보상한다.	침해된 토지의 원상복구 범위와 손해보상의 계산은 국토감독기관 또는 농업지도기관이 한다.
제21조	산림을 람도벌하였거나 산불을 일으킨 자는 산림자원의 값과 새로운 산림자원을 조성하는 데 필요한 비용을 보상한다.	산림자원의 값과 새로운 산림자원을 조성하는 데 필요한 비용은 산림경영지도기관이 정한다.
제22조	금지된 기간이나 구역에서 금지된 대상의 동식물을 사냥, 채취하였거나 줄어들게 한 자는 해당한 손해를 보상한다.	손해보상액은 국토감독기관이 정한다.
제23조	농작물을 침해한 자는 경작에 들인 비용을 보상한다.	손해보상액은 농업지도기관이 정한다.
제24조	명승지, 천연기념물을 파손시킨 자는 해당한 손해를 보상한다.	손해보상액은 명승지, 천연기념물보호지도기관이 정한다.
제25조	지하자원을 불법적으로 채취한 자는 그 값을 보상한다.	지하자원의 값은 채취공업지도기관이 정한다.
제26조	양어, 양식하는 수산자원을 침해한 자는 수산자원의 값이나 양어, 양식에 들인 비용을 보상한다. 금지된 구역에서 어로작업을 하였거나 정해진 어종, 어획량, 어로기간, 어로방법을 어긴 자는 해당한 손해를 보상한다.	손해보상액은 수산지도기관 또는 국토감독기관이 정한다.
제27조	정해진 환경보호기준을 초과하여 미광, 버림물, 유해가스 같은 것을 내보내었거나 기름을 유출시켜 대기, 물, 토양을 오염시킨 자는 해당한 손해를 보상한다.	손해보상의무자와 손해보상액은 환경보호감독기관이 정한다.
제28조	건물이나 시설물을 파손시켰거나 그 이용을 방해한 자는 원상복구에 필요한 비용이나 그밖의 손해를 보상한다.	원상복구에 필요한 비용은 도시경영지도기관이 정한다.
제29조	전도장치, 기계설비, 운수수단 같은 재산을 파손시킨 자는 원상복구에 필요한 비용과 그 침해로 제3자에게 끼친 손해를 보상한다.	손해보상액은 해당 감독기관이 정한다.
제30조	문화유물을 파손시켰거나 도굴, 밀매, 훔친 자는 해당한 손해를 보상한다.	손해보상액은 문화유물 보존지도기관이 정한다.
제31조	원료, 자재, 반제품 같은 것을 못쓰게 만들었거나 유용하였거나 훔친 자는 재산의 값과 그 침해로 발생한 경영상 손실을 보상한다.	손해보상액은 가격제정기관이 정한다.

제36조	저작권을 침해하여 재산상 손실을 준 자는 해당한 손해를 보상한다. 저작물의 심의, 편집하면서 알게 된 내용을 자기 이름으로 발표하였거나 모방한 것이 증명될 경우에도 해당한 손해를 보상한다.	손해보상액은 저작권지도기관이 정한다.
제37조	발명, 특허권을 침해하여 재산상 손실을 준 자는 해당한 손해를 보상한다. 다른사람의 과학기술적발명자료를 도용하여 자기 이름으로 발표하였거나 제3자에게 넘겨주어 발명, 특허권을 받게 하였다는 것이 증명될 경우에도 그 손해를 보상한다.	손해보상액은 발명권지도기관이 정한다.

이에 관하여 북한의 학자는 “이렇게 침해대상이 국가적 및 사회적 이익과 관련된 특수한 공적대상인 경우에 불법침해보상을 피해자인 국가앞에 시키되 해당국가감독관리기관을 통하여 재판외적인 방법으로 보상시키게 된다. 그러므로 이 경우 국가는 해당 분야를 감독통제하는 행정법상 법률관계당사자이면서도 손해보상을 청구하는 민법상 법률관계당사자로도 나서게 된다. 때문에 이러한 공적대상에 대한 침해에 대하여 재판외적인 보상관계로 처리하면서도 그에 대하여 의견이 제기되는 경우에는 재판심리절차로 다시 처리할수 있게 된다”⁹³⁾고 설명하고 있다.

그러나 국가기관이 민사법상 법률관계의 당사자가 될 수 있다는 점은 분명하지만, 국가기관이 손해보상액 산정의 주체가 될 경우 쌍방 당사자들이 서로 대등한 관계가 아니라 주관적이고 우월적 지위에 서게 되지 않을 수 없으므로 민사법의 이념인 사적 자치와 형평의 원칙에 위배된다.⁹⁴⁾ 그리고 비록 국가기관의 산정액에 대해 이견이 있어 손해보상법 제56조에 따라 재판기관에 제기한다 하더라도 결국 현행 북한법상 손해 산정에 관한 다른 법률이 있는 것이 아니므로 그 근거 법인 손해보상법에 따라 당해 재산에 대한 손해보상액 산정은 국가기

93) 윤중철, “불법침해손해보상법률관계에서 류의할 몇가지 문제”, 60면 참조.

94) 이는 북한 민법 제2조에서 “민법은 기관, 기업소, 단체, 공민 사이에 서로 같은 지위에서 이루어지는 재산관계를 규제한다”고 규정하고 있는 것과는 합치하지 않는다.

관이 하도록 규정되어 있으므로 재판절차가 아무런 도움이 되지 못할 것으로 보인다. 이는 민법 제259조 제3문에서 “국가소유재산의 반환청구에 대하여서는 민사시효가 적용되지 않는다”고 규정한 것과 더불어, 국가기관에 대해 무제한적인 ‘자력구제’를 인정하는 것과 다름이 없다. 이러한 특징이 바로 북한의 손해보상법이 사적 자치를 보장하는 것이 아니라⁹⁵⁾ 오히려 사회주의적 재산관리를 위한 법률이며 상당부분 공법적 성격을 가지고 있다는 지적을 받게 만드는 근거로 작용하고 있는 것이다.

그리고 기타 다른 재산침해에 관하여는 “상품, 비품, 도서, 농토산물, 집짐승 같은 재산을 침해한 자는 해당한 손해를 보상한다. 손해보상은 재산이 침해되기 전의 소매 또는 구매가격, 판매실현이 가능했던 가격으로 한다”(제32조), “보험에 든 재산을 침해당한 자는 보험보상금으로 충당되지 않은 손해에 대하여 가해자에게 보상을 요구할 수 있다. 보험보상금을 지불한 보험기관은 가해자로부터 해당한 금액을 보상받을 수 있다”(제33조), “저금, 보험 같은 채권증권이나 행표, 수형 같은 신용결제증권의 거래를 침해하였거나 그것을 위조한 자는 해당한 손해를 보상한다. 증권침해로 발생한 손해 가운데 피해자의 허물이 있을 경우 손해보상청구권은 그만큼 제한된다”(제35조)고 규정하고 있다. 그리고 제38조에서는 “상표, 공업도안, 기업이름 같은 것과

95) 북한에서는 ‘사적 자치의 원칙’ 자체를 자본주의적 착취의 소산이라고 보고 있다. 즉, 자본주의국가에서 채권채무법의 특징의 하나로 의사자치원칙을 중요한 원칙으로 규정하고 있으나, 이는 광범한 근로대중에 대한 부르조아지의 착취를 합법적으로 은폐하는 데 있다는 것이다. 즉, “채권채무법에서 의사자치원칙은 계약자유 원칙으로 표현되며 이것은 소유권절대의 원칙, 허물책임원칙과 함께 부르조아민법상의 기본원칙의 하나로 간주된다. 계약자유원칙은 중요하게 계약체결의 자유, 계약내용설정의 자유, 계약체결방식의 자유를 내용으로 한다.....그러나 자본주의사회에서 당사자들의 자유로운 의사에 기초한 계약체결이란 형식에 불과하며 광범한 근로자들을 기만하는 허구에 지나지 않는다”는 것이다. 리현숙, “자본주의나라들에서 채권채무법의 존재형식과 그 변천에서의 특징”, □□김일성종합대학학보 - 역사 법학-□□(평양: 김일성종합대학출판사, 2005) 제51권 제2호, 84면 참조.

관련한 권리를 침해하여 손해를 준 자는 해당 손해를 보상한다”고 규정하고 있는데, 이 경우 상표나 공업도안, 기업이름 같은 것은 해당 기관에 등록된 것이어야 한다. 그런데 저작권, 특허권과 유사한 지적 재산권에 속하는 상표권, 공업도안권 등과 관련하여 북한에는 「상표법」과 「공업도안법」이 존재하고, 상표등록기관이나 공업도안등록기관에서 이를 관장하고 있음에도 불구하고 저작권, 특허권과는 달리 왜 손해보상금 산정기관으로 상표등록기관이나 공업도안등록기관을 지정하지 않았는지 그 기준에는 의문이 남는다.⁹⁶⁾

그리고 침해한 재산의 값을 전부 보상한 가해자는 그 재산의 남은 가치분에 대한 소유권을 가진다(제34조). 또한 “기관, 기업소, 단체와 국민의 재산을 구원하기 위하여 불가피하게 재산을 침해한 경우에는 구원된 재산의 비율에 따라 그 임자들이 손해를 보상한다”고 규정하여 공익적 행위로 인한 재산침해에 관한 특례를 정하고 있는데, 이 경우 구원된 재산량은 침해된 재산량보다 커야 한다고 규정하고 있다(제39조). 이것은 구원된 재산량과 침해된 재산량간에 상당성이 인정되는 범위 내에서 책임을 배분하려는 것으로 보인다.⁹⁷⁾

3. 인신침해에 대한 보상책임

북한의 손해보상법은 인신침해에 대하여 제40조에서 “인신침해에 대한 보상책임은 사람의 건강이나 생명을 침해하여 끼친 손해에 대하여 진다”고 규정하고, 또한 “사람의 자유를 구속하였거나 인격, 명예를 침해하여 정신적 고통을 준 경우에도 손해보상책임을 진다”고 하여 인격권에 대한 침해에 대하여도 손해보상책임을 인정하고 있다.

96) 북한 상표법 제47조와 공업도안법 제47조에서도 상표권 및 공업도안권에 따르는 손해보상규정을 두고 있다.

97) 우리 민법 제761조에서도 정당방위 및 긴급피난의 경우에 대한 특칙을 두고 있지만, 북한 손해보상법에서는 손해의 상당성에 관하여 보다 구체적으로 명시하고 있다.

인신침해에 대한 손해보상액의 산정에 관하여는 사안에 따라 다음과 같이 규정하고 있다.

먼저, 사람의 건강을 침해한 자는 치료비나 노동에 참가하지 못하여 끼친 수입손실액을 보상하며, 건강회복을 위한 치료를 의료기관에서 무상으로 한데 대한 치료비는 해당기관이 받아 국고에 납부한다(제41조). 노동능력의 일부 또는 전부를 상실시킨 자는 건강회복을 위한 치료비와 수입손실액, 피해자의 부양을 받던 자의 부양료를 보상한다(제42조). 그리고 수입손실액에 대한 손해보상은 피해자의 노동능력이 회복될 때까지 하며, 부양료에 대한 보상은 미성인인 경우 노동능력을 가질 때까지, 부양을 계속 받아야 할 자는 사망할 때까지 하도록 규정하고 있다(제43조). 또한 인신침해로 피해자를 사망에 이르게 하였을 경우에는 생전치료비, 장례비, 부양료 같은 것을 보상하도록 규정하고 있는데(제44조), 사망한 경우의 수입손실액에 대한 보상이나 위자료에 관하여는 규정하지 않고 있다.⁹⁸⁾

그리고 제45조에서는 인신침해로 발생한 손해보상청구권은 양도할 수 없도록 규정하고 있다. 또한 “자신이나 제3의 건강, 생명을 보호하기 위하여 침해자에게 인신피해를 준데 대하여서는 손해를 보상하지 않는다. 이 경우 자신이나 제3자의 인신침해를 직접 막기 위한 것으로 되어야 하며 방위의 범위에서 이루어진 것이어야 한다”(제46조)고 하여 정당방위에 관한 특례를 두고 있다.

4. 손해보상액의 확정과 보상방법

손해보상액의 확정과 보상방법에 관한 사항은 민법과는 달리 손해보상법에서 매우 상세하게 규정하고 있는 부분이다.

98) 우리 민법 제752조(생명침해로 인한 위자료)에서는 “타인의 생명을 해한 자는 피해자의 직계존속, 직계비속 및 배우자에 대하여는 재산상의 손해없는 경우에도 손해배상의 책임이 있다”고 규정하고 있다.

손해보상법에 의하면 손해보상의 절차는 ① 손해의 고착, ② 손해보상액의 확정, ③ 손해보상의 이행 등 3단계로 진행된다.

먼저, 손해의 고착은 손해가 더 이상 확대되지 않도록 정착시키는 과정이다. 손해보상법 제47조에서는 손해보상액의 확정에 앞선 단계로 손해의 고착에 관하여 규정하고 있다. 즉, “기관, 기업소, 단체와 국민은 재산이나 인신을 침해당하였을 경우 손해를 제때에 고착시켜야 한다. 손해의 고착은 가해자에게 말로 확인시키거나 확인서를 작성하게 할 수 있다. 확인서 작성을 거절하거나 지연시키는 경우에는 인민보안기관에 제기하거나 제3자를 입회시키고 확인서를 작성할 수 있다”고 규정하고 있다. 손해의 고착은 구두 또는 확인서의 작성으로 달성된다.

다음으로 손해보상액을 확정하는 과정이다. 손해보상법 제48조에서는 국민의 재산침해에 대한 손해보상액은 당사자들이 합의하여 정한다고 규정하고 있어 대등한 당사자간의 합의를 원칙으로 하고 있다. 이 점은 앞에서 논의한 사회주의적 공유재산의 불법침해에 대한 손해보상액을 소관 국가기관이 산정하도록 한 것과 매우 대비되는 규정이라고 할 수 있다. 그리고 당사자들 사이에 합의되지 않을 경우에는 손해보상액을 침해된 재산의 소매 또는 구매가격 같은 것에 기초하여 재판기관이 정하도록 하고 있다.⁹⁹⁾

손해배상액의 산정에 관하여 보다 구체적인 규정은 다음과 같다.

재산침해로 기관, 기업소, 단체의 재산이 늘지 못하게 된 손해보상액의 계산은 침해 전 3년간 해마다 얻은 이익의 평균으로 하고, 이 경우 재정은행기관을 비롯한 전문기관에 손해보상액의 계산을 의뢰할 수도 있다(제49조). 그리고 재산침해로 늘지 못하게 된 손해량이 증명되지 않을 경우 손해보상액의 계산은 침해된 재산값의 5%로 한다(제50조).

99) 이 규정은 손해보상법 제56조에 정한 바와 같이 손해보상에 관한 당사자간의 협의가 이루어지지 않아 재판기관에 제기된 경우에 적용될 것이다.

인신침해에 대한 손해보상액의 계산은 보건기관을 비롯한 관계기관의 확인문건에 기초하여 하며, 건강을 침해당한 자의 수입손실액 계산은 피해를 받기 전 정상적인 근무 6개월간 생활비의 평균으로 할 수 있다(제51조). 그리고 손해보상관계의 당사자는 인신침해와 관련한 손해보상액이 확정된 다음 노동능력 상실정도가 달라질 경우 손해보상액을 다시 정하여 줄 것을 재판기관에 제기할 수 있다(제52조).

마지막으로 손해보상의 이행에 관한 절차이다. 손해보상법 제55조에서는 “손해보상은 금액으로 한다. 해당 법이나 당사자들의 합의에 따라 침해된 재산을 원상복구시키거나 같은 종류 또는 다른 종류의 재산으로 보상시킬 수도 있다”고 규정하고 있다. 그런데 북한 민법 제247조에서 “남의 재산에 손해를 준 기관, 기업소, 단체와 공민은 그 재산을 원상대로 복구하여야 한다. 재산의 원상복구가 불가능한 경우에는 같은 종류의 다른 물건을 주거나 그 값을 물어야 한다”고 하여 원상복구를 원칙으로 규정한 것과의 관계가 문제되고 있다. 즉, 손해보상법 제55조가 민법 규정과는 달리 원상회복 원칙을 택하지 않고 금전보상 우선원칙을 택하고 있는 것인지가 논란이 되고 있는 것이다. 손해보상법의 법문상으로는 민법과 달리 금전보상 우선원칙을 규정하고 있는 것은 사실이나, 이 조항이 민법과 달리 규정하게 된 것은 앞에서 여러 차례 논의된 바와 같이 사인간의 관계보다는 사회주의적 공적 재산에 관한 국가기관과 공민과의 관계를 보다 크게 염두에 두고 있기 때문에 국가기관의 행정집행에 있어 보다 간편한 금전보상을 보다 우선으로 규정하게 된 것으로 보이며, 따라서 그 경우를 제외하고는 실무상 큰 차이가 없을 것으로 보인다. 왜냐하면 손해보상법 제48조에서 공민의 재산침해에 대한 손해보상액은 당사자들이 합의하여 정하도록 규정하고 있고, 제55조 후단에서도 당사자들의 합의에 따라 침해된 재산을 원상복구하거나 같은 종류 또는 다른 종류의 재산으로 보상시킬 수 있도록 하고 있기 때문에 공민간에는 어떤

경우든 손해보상액의 산정이나 손해보상의 방법에 관하여 합의가 중요할 것으로 보이기 때문이다.¹⁰⁰⁾

손해보상법 제56조에서도 재산이나 인신침해에 대한 손해보상과 관련한 의견상이는 협의의 방법으로 해결하며, 협의의 방법으로 해결되지 않을 경우에는 재판기관에 제기하여 해결하도록 규정하고 있다.

5. 손해보상청구의 시효와 이행시기

손해보상청구권의 시효에 관하여 손해보상법 제53조 전단은 “재산이나 인신을 침해당한 자는 시효기간 안에 손해보상청구를 하여야 한다”고 규정하고 있으나 그 기간을 특정해 두지는 않고 있다.

반면 민법 제2장에서는 민사시효에 관한 일반적인 사항들이 규정되어 있는데, 따라서 손해보상에 관해서도 민법상의 민사시효에 관한 규정들이 대부분 그대로 준용될 것으로 보인다. 준용될 수 있는 민법상의 민사시효 관련 조항들은 다음과 같다.

민사상 권리의 실현을 보장받기 위한 재판이나 중재의 제기는 민사시효기간 안에 하여야 하며, 이를 어긴 경우에는 재판, 중재 절차에 의한 권리의 실현을 보장받지 못한다(민법 제259조). 기관, 기업소, 단체와 공민 사이 또는 공민사이의 민사시효기간은 1년으로 한다(민법 제260조). 기관, 기업소, 단체 사이의 민사시효기간은 다음과 같다(민법 제261조).¹⁰¹⁾

1. 제품의 대금청구와 보증금반환청구, 공급한 제품의 규격, 완비성 및 견본의 위반과 파손, 부패변질, 수량부족 그밖의 계약조건위반으로 하여 발생한 손해보상청구와 위약금, 연체료의 지불청구 및 운수, 체신 업무와 관련하여 발생한 청구에 대하여서는 3개월

100) 배상책임의 형식에 관하여는 앞 절에서 민법과 비교하여 논한 바 있다.

101) 이에 의하면 기관, 기업소, 단체와 공민 사이 또는 공민사이의 민사시효기간은 1년이며(민법 제260조), 기관, 기업소, 단체 사이의 불법행위로 인한 손해보상청구의 민사시효기간은 6개월이 적용(민법 제261조 제2호)될 것으로 보인다.

2. 앞호 이외의 청구에 대하여서는 6개월

3. 대외민사거래와 관련한 청구에 대하여서는 조약에서 달리 정하지 않은 한 2년

민사시효와 관련하여 특이한 점은 북한 민법 제259조 제3문에서 “국가소유재산의 반환청구에 대하여서는 민사시효가 적용되지 않는다”고 규정한 것이다. 이는 국가소유재산에 대한 침해를 방지하고자 하는 소극적 측면에서는 우리나라에서 민법상의 시효취득 규정의 적용을 배제한 국유재산법 제5조 제2항 규정¹⁰²⁾과 취지가 유사하나, 이를 민사시효의 적용 배제에 대해서까지 적극적으로 확장한 것은 국가소유재산에 대한 강력한 보호의지를 표출한 것으로 이해된다.¹⁰³⁾

그리고 예산제 기관, 기업소의 청구에 대하여서는 민사시효기간이 되기 전이라도 그 청구권이 발생한 예산연도가 지나면 시효기간이 지난 것으로 본다(민법 제262조).¹⁰⁴⁾

민사시효기간이 지난 재산은 임자없는 재산으로 된다. 기관, 기업소, 단체는 민사시효기간이 지난 재산을 법이 정한 절차에 따라 제때에

102) 우리나라의 국유재산법 제5조 (국유재산의 보호) ②국유재산은 민법 제245조의 규정에 불구하고 시효취득의 대상이 되지 아니한다. 다만, 잡종재산의 경우는 그러하지 아니하다.

103) 북한에서는 그 이유로 “사회주의경제는 생산수단에 대한 사회주의적 소유에 기초하고 있고, 이것을 통하여 근로자들의 물질문화적 수요를 보장하는 집단주의에 기초한 경제이다. 그러므로 민사관계진반에서 생산수단에 대한 사회주의적소유의 특별한 보호의 원칙으로부터 출발하여 공화국민법은 국가소유재산이나 사회협동단체소유재산을 반환받는 청구에 대하여서는 시효를 적용하지 않는다”고 설명하고 있다. 그러나 “국가기관, 기업소들 사이에 이루어지는 재산반환청구권에는 비록 국가소유의 재산이라고 하여도 시효의 적용을 배제하지 않는다. 그것은 여기에 시효를 적용하는 것이 사회주의사회의 과도적 특성에 맞게 물질적인 자극을 배합하여 경제관리와 경영활동을 합리화하기 위한 공간으로 되기 때문이다”라고 하여 기관, 기업소의 적극적인 경영을 자극하는 제도로 삼고 있다. 리학철, “공화국민사시효제도의 본질”, □□김일성종합대학학보 - 력사 법학-□□(평양: 김일성종합대학출판사, 1998) 제44권 제2호, 54~55면 참조.

104) 이 규정은 예산의 불연속에 따른 편의적 규정으로도 생각되나, 청구권 발생시기에 따라서는 시효가 극도로 짧아질 수도 있기 때문에 다소 운영상 문제점도 발생할 수 있을 것으로 생각된다.

해당 기관에 바쳐야 한다(민법 제263조).

민사시효기간이 지난 다음 자기의 민사상 의무를 자발적으로 이행한 자는 시효기간이 경과한 사실을 몰랐다 하더라도 그 반환을 요구할 수 없다(민법 제264조). 이 규정은 우리 민법 제742조의 악의의 비채변제와 제744조의 도의관념에 적합한 비채변제에 해당하는 것으로 볼 수 있으나, 우리 민법은 소멸시효가 완성된 채무의 변제에 대해서 명확하게 규정된 것은 아니기 때문에 학설상 논란이 있다.¹⁰⁵⁾

민사시효기간의 마지막 3개월안에 자연재해 같이 어찌할 수 없는 사유로 청구권을 행사할 수 없었을 경우에는 시효기간의 계산은 정지되며 그 사유가 없어지면 기간의 계산은 계속된다. 나머지 시효기간이 3개월이 못될 경우에는 3개월까지 연장한다(민법 제265조).

그리고 다음과 같은 경우 민사시효기간의 계산은 중단되며, 시효기간이 중단되면 그때부터 시효기간은 새롭게 계산된다(민법 제266조).

1. 채권자가 재판 또는 중재를 제기하였을 경우
2. 은행기관을 통한 지불청구에 대하여 채무자가 채무를 확인하였을 경우
3. 기관, 기업소, 단체와 공민 사이 또는 공민사이의 채무에서 채무자가 채무를 승인하였을 경우

105) 소멸시효가 완성된 채무를 채무자가 변제한 경우에 비채변제로서 반환을 청구할 수 있는냐는 문제는 소멸시효완성의 효과를 어떻게 이해하느냐에 따라서 달라질 수 있다. 소멸시효완성의 효과에 관하여 절대적 소멸설은 소멸시효기간 완성 후의 변제는 소멸시효 이익의 포기이며 정당한 채무의 변제로서 비채변제가 성립되지 아니하며, 그렇지 아니한 변제인 경우는 비채변제로서 그 수령자인 채권자에게 부당이득이 되나, 그 변제는, 채무자가 선의라 하더라도, 도의관념에 적합한 비채변제로서 채무자는 반환을 청구할 수 없다고 한다. 그러나 상대적 소멸설은 채무자의 선의, 악의를 불문하고, 소멸시효가 완성되었다는 원용권을 행사하기 전에는 유효한 채무의 변제로서 부당이득이 성립되지 아니하며, 원용권을 행사한 후에 변제를 하게 되면 역시 도의관념에 적합한 비채변제로서 반환을 청구할 수 없다고 한다. 독일 민법은 입법적으로 소멸시효가 완성된 채무를 변제한 때에는, 비록 채무자가 소멸시효완성의 사실을 알지 못하였다 하더라도 그 급부의 반환을 청구할 수 없도록 규정하고 있다(222 Abs 2 BGB). 김상용, “비채변제의 제 유형”, 연세대학교 법학연구소, □□법학연구□□ 제7권, 1997, 270~271면 참조.

재판기관이나 중재기관은 청구권을 가진 자가 민사시효기간 안에 재판 또는 중재를 제기하지 못한데 대하여 불가피한 이유가 있다고 인정되는 경우 시효기간을 연장하여 줄 수 있다(민법 제267조). 그리고 재판기관이나 중재기관은 당사자가 민사시효의 이익을 주장하지 않아도 시효를 적용하여야 한다(민법 제268조). 이 민법 제268조 규정은 민사시효에 관한 직권탐지주의를 규정하고 있는 것으로 보인다. 이에 관하여 북한학자는 “재판소나 중재기관은 비록 당사자들이 시효의 적용을 거절하여도 의무적으로 시효를 적용하여야 하며 시효를 적용해줄 것을 제기하지 않아도 응당 적용하여야 한다. 응당 적용하여야 할 시효를 적용하지 않은 것은 해당 판결의 취소사유로 된다”고 설명하면서 자본주의사회에서 당사자가 시효경과의 이익을 주장하지 않으면 재판소는 시효에 의한 권리취득 또는 권리소멸을 인정할 수 없다고 하는 것은 전적으로 자본주의적 사적 소유와 민사거래의 안전을 보장하며, 부르조아계급의 이해관계를 반영하는 것이라고 주장하고 있다.¹⁰⁶⁾ 즉, 자본주의 사회에서 일반적으로 민사소송에서 변론주의¹⁰⁷⁾를 채택하고 있는데 대해 비판적인 태도를 보이고 있다. 이러한 직권탐지주의를 채택하고 있는 것은 대등한 당사자간의 분쟁을 다투는 민사법관계에 있어서도 북한의 경우 국가와 재판기관의 공민에 대한 후견적 지위를 인정하는 입장을 취하고 있는 것과 무관하지 않은 것 같다.

민사시효기간은 다음과 같은 때부터 시작된다(민법 제269조).

1. 이행기간이 지정된 채무에 대하여서는 그 기간이 된 때
2. 이행기간이 지정되지 않은 채무에 대하여서는 채무가 생긴 때

106) 리학철, “공화국민사시효제도의 본질”, 56~57면 참조.

107) 변론주의라 함은 소송자료, 즉 사실과 증거의 수집 제출의 책임을 당사자에게 맡기고, 당사자가 수집하여 변론에서 제출한 소송자료만을 재판의 기초로 삼아야 한다는 원칙을 말한다. 변론주의는 민사소송의 대원칙인데 명문의 규정은 없다.

3. 기관, 기업소, 단체 사이에 공급한 제품의 규격, 완비성 및 견본의 위반과 파손, 부패변질, 수량부족 그밖의 계약조건위반으로 하여 발생한 손해보상청구는 그에 대한 사고조서를 작성하였거나 작성하기로 된 때
4. 그밖의 청구권은 청구권을 실현할 수 있게 된 때

민사시효기간은 일간, 월간, 년간으로 정하며 그 계산은 시효기간을 계산하여야할 사유가 생긴 다음날부터 시작한다(민법 제270조). 그리고 민사시효기간은 시효기간을 계산하여야할 사유가 생긴 날자와 같은 날이 지나면 끝나며 같은 날자가 없을 경우에는 그달의 마지막날이 지나면 끝난다. 시효기간의 마지막날이 일요일, 명절일이거나 국가에서 정한 휴식일인 경우에는 그다음 첫 노동일을 시효기간의 마지막날로 한다(민법 제271조).

한편, 손해보상법 제53조 후단은 ‘재산이나 인신을 엄중히 침해하였을 경우’에는 시효에 관계없이 손해보상을 청구할 수 있도록 규정하고 있는데, ‘재산이나 인신을 엄중히 침해하였을 경우’에 관한 내용이 불명확하기 때문에 그 판단주체와 기준에 관하여 많은 논란의 소지가 있을 것으로 보인다. 특히 앞에서 논의된 사회주의적 공적 재산에 관한 손해보상관계에 있어서는 국가기관의 판단이 우선할 것으로 보이기 때문에 법적 안정성을 해칠 우려가 더욱 크다고 할 것이다.

손해보상의 이행시기에 관하여는 “손해보상의무자는 손해를 제때에 보상하여야 한다. 보상능력이 없을 경우에는 그것이 조성되는 차제로 보상하여야 한다. 손해보상청구권자는 손해보상의무자의 보상능력이 조성된 데 따라 재판기관에 손해보상을 다시 청구할 수 있다”(제54조)고 규정하고 있다. 보상능력이 없을 경우에는 그것이 조성되는 차제로 보상하여야 한다고 규정한 것은 북한 민법 제269조제4호에서 불법행위로 인한 손해보상청구권을 포함한 “기타의 청구권은 청구권

을 실현할수 있게 된 때”시효가 시작된다고 규정한 것과 같은 취지로 보인다.¹⁰⁸⁾

제 2 절 손해보상법과 다른 법률과의 관계

1. 손해보상과 관련한 개별법제

(1) 개별법제상 손해보상책임의 규정실태

북한법에서는 불법행위로 인한 손해보상책임에 관하여 민법과 손해보상법뿐만 아니라 다수의 개별법에서도 관련된 규정을 두고 있다.¹⁰⁹⁾ 그리고 그 중에서 <표3>에서 보다시피 약 25개 법률은 손해보상법 규정과 직접적으로 관련되는 불법행위책임에 따른 손해보상규정을 두고 있으며, <표4>에서 보다시피 약 43개의 개별법률들이 독자적인 손해보상규정을 두고 있다.¹¹⁰⁾

그러면 북한법이 이렇게 손해보상에 관하여 민법과 손해보상법뿐만 아니라 개별법에서도 이렇게 중첩적으로 손해보상규정을 두고 있는 이유는 무엇인가.¹¹¹⁾ 그 이유는 다음 세 가지로 정리될 수 있다.

첫째, 사회주의적 공유재산에 대한 보호라는 목적을 달성하려는 국가적 의지와 노파심의 법적 표출로 이해할 수 있다. 손해보상법의 가

108) 이는 우리 민법 제166조제1항에서 소멸시효의 기산점으로 “소멸시효는 권리를 행사할 수 있는 때로부터 진행한다”고 명시한 것과 유사하다.

109) □□조선민주주의인민공화국 법전(대중용)□□(헌법포함 112개 법률)과 □□조선민주주의인민공화국 법전(대중용) 증보판 2004.7-2005.12□□(신규 채택 15개 법률)에 실린 총 127개의 법률 중 민법과 손해보상법을 제외하고도 그 절반을 넘는 약 68개의 법률에 손해보상에 관한 개별 규정을 두고 있는 것으로 조사되었다.

110) 이러한 조사와 분류는 현황 파악을 위하여 대체적으로 적시한 것으로 실제 내용을 검토해 보면 조금 다른 결과가 나올 수도 있음을 밝혀 둔다.

111) 심지어는 『형법』에서도 관련된 처벌조항을 두고 있는 경우도 있다. 예를 들면, 품질감독법 제55조의 손해보상책임과 관련해서는 형법 제141조에 오작품·불합격품생산죄를 두고 있고, 하천법 제38조의 손해보상책임과 관련해서는 형법 제183조에 하천관리질서위반죄를 두고 있다.

장 중요한 입법목적이 바로 기관, 기업소, 단체 등 사회주의적 공유재산에 대한 보호라는 점은 이미 밝힌 바와 같다. 또한 민법 제258조와 손해보상법 제7조에서 불법행위로 인한 손해보상책임은 행정적, 형사적 책임을 배제하지 않는다고 중복적으로 규정하고, 각 개별법제에서도 거의 예외없이 마지막 조문에서 “이 법을 어겨 당해 사업에 엄중한 결과를 일으킨 기관, 기업소, 단체의 책임있는 일군과 개별적 공민에게는 정상에 따라 행정적 또는 형사적 책임을 지운다”라는 법문을 상투적으로 기재하고 있는 것도 그러한 조바심의 표현이라고 볼 수 있을 것이다.¹¹²⁾

둘째, 손해보상법의 제정 이후 이와 관련한 개별법제의 정비가 미처 이루어지지 못한 사정도 있을 수 있다. 그러나 이것은 민법의 민사책임에 관한 조항으로도 불법행위책임을 규제할 수 있음에도 불구하고 개별법제에서는 여전히 관련 규정을 두고 있었다는 점에서 그다지 큰 설득력은 없다.

셋째, 개별법제들에서 표현된 ‘손해보상’이라는 용어의 개념 정의가 정지하지 못한 점을 이유로 들 수 있다. 실제로 <표3> 및 <표4>에서 손해보상책임을 규정하고 있는 내용을 면밀하게 살펴보면, 불법행위로 인한 손해보상책임뿐만 아니라, 행정법적 제재로서의 공무담당자에 대한 ‘변상’ 책임,¹¹³⁾ 행정질서벌로서의 ‘과태료’나 ‘부담금’적 성격을 가진 규정들도 다수 존재하고 있다.¹¹⁴⁾

112) 예를 들면, 『소방법』의 마지막 조문인 제63조(행정적 또는 형사적 책임)와 같이 “이 법을 어겨 당해 사업에 엄중한 결과를 일으킨 기관, 기업소, 단체의 책임있는 일군과 개별적 공민에게는 정상에 따라 행정적 또는 형사적 책임을 지운다”라고 기재하는 식이다.

113) 우리나라의 경우 공무원 변상책임에 관하여 대표적으로 회계관계직원등의책임에관한법률 제6조 등에서 규정하고 있다.

114) 북한법상 손해보상관계 속에서 우리나라의 민사법상 ‘손해배상’과 같은 성격을 가진 것은 순수한 사인간의 재산권에 대한 손해보상관계와 인신에 대한 손해보상관계에 한정된다. 그 이외의 손해보상관계는 표현은 비록 ‘손해보상’이라고 하더라도 공무원의 변상책임, 행정질서벌로서의 과태료, 부담금 등과 같은 복합적인 성격

다음으로 개별법제 속의 불법행위책임에 따른 손해보상규정들은 입법기술적으로 상당한 문제점들을 노출하고 있다.

첫째, 동일한 범익에 대한 중복적인 보호규정을 두고 있다는 점들을 수 있다. 앞에서 민법, 손해보상법 및 개별법제들이 서로 중복되는 점이 있다는 사실은 이미 지적한 바와 같거니와, 개별법제들 속에도 상당히 많은 규정들에서 서로 중복되는 규정들이 나타나고 있다. 특히, ‘배길표식물’에 대해서는 「배길표식법」 제35조에서 “배길표식물을 파손시켰을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다”고 규정하고 있음에도 불구하고 「갑문법」 제49조, 「항만법」 제66조, 「해운법」 제101조 등에서도 유사한 규정들을 두고 있음을 알 수 있다.

둘째, 법적 책임의 내용이 모호한 경우이다. 「토지법」 제80조를 보면 “토지를 아끼고 사랑하는 것은 전체 인민들과 농업근로자들, 국가기관들의 신성한 의무이다. 전체 인민들과 농업근로자들, 국가기관일꾼들은 토지를 보호하고 건설하며 관리하는 사업에 주인답게 참가하여야 한다. 토지보호건설 및 관리질서를 어긴 경우 책임있는 기관, 기업소, 단체 및 공민은 그 정상에 따라 해당한 법적 책임을 진다”고 규정하고 있는데 “그 정상에 따라 해당한 법적 책임을 진다”는 것이 무엇을 의미하는지 지극히 애매모호하게 규정되어 있다.

셋째, 법문의 균형이 맞지 않는 경우이다. 예를 들면, 다른 법과 달리 「국토환경보호단속법」 제19조¹¹⁵⁾와 「품질감독법」 제56조¹¹⁶⁾에서는 피해보상금 적용기관 및 집행방법 등에 관한 규정을 두고 있다. 손해

을 가지고 있다.

115) 제19조(벌금, 손해보상금의 적용방법) 벌금, 손해보상금의 적용은 국토환경보호감독기관이나 해당감독통제기관이 한다. 기관, 기업소, 단체에 물리는 벌금, 손해보상금의 적용은 해당 중앙은행기관에, 개별적공민에게 물리는 벌금, 손해보상금의 적용은 그가 속한 기관, 기업소, 단체에 통지서를 보내어 집행하는 방법으로 한다.

116) 제56조 보상시키거나 회수하는 금액의 집행은 품질감독기관이 발급한 통지서에 따라 한다. 기관, 기업소, 단체에 물린 금액의 집행은 은행기관이, 개별적일꾼에게 물린 금액의 집행은 기관, 기업소, 단체의 부기책임자가 한다.

보상금의 적용기관 및 손해보상금의 집행방법에 대한 규정이 필요하다면 성격상 손해보상법에 일반적인 규정으로 두는 것도 검토해 볼 필요가 있을 것이다.

불법행위로 손해보상법제상의 중복적인 규정방식과 다수의 입법기술적인 문제점에 관해서는 입법적으로 해결되어야 할 것이며,¹¹⁷⁾ 가능하다면 손해보상법 속에 일반규정으로 포섭되는 방향으로 정리되어야 할 것으로 생각된다.

<표3> 손해보상법과 관련된 규정을 둔 법률

법률명	관련 조항	손해보상법상 관련조문
토지법	제80조 토지를 아끼고 사랑하는 것은 전체 인민들과 농업근로자들, 국가기관들의 신성한 의무이다. 전체 인민들과 농업근로자들, 국가기관일꾼들은 토지를 보호하고 건설하며 관리하는 사업에 주인답게 참가하여야 한다. 토지보호건설 및 관리질서를 어긴 경우 책임있는 기관, 기업소, 단체 및 공민은 그 정상에 따라 해당한 법적책임을 진다.	제20조(토지침해의 보상) 농경지 같은 토지를 침해한 자는 원상복구하고 그것으로 발생한 손해에 대하여 보상한다. 침해된 토지의 원상복구범위와 손해보상의 계산은 국토감독기관 또는 농업지도기관이 한다.
산림법	제46조(원상복구, 벌금, 손해보상금, 몰수) 허가없이 산을 일구었거나 나무를 찍은 경우에는 원상복구시키거나 벌금 또는 손해보상금을 물리며 비법적으로 얻은 생산물, 위법행위에 이용된 도구와 수단은 몰수한다.	제21조(산림침해의 보상) 산림을 람도벌하였거나 산불을 일으킨 자는 산림자원의 값과 새로운 산림자원을 조성하는 데 필요한 비용을 보상한다. 산림자원의 값과 새로운 산림자원을 조성하는 데 필요한 비용은 산림경영지도기관이 정한다.

117) 민법과 개별법제들의 중첩적인 구조는 다소간 의도적인 것으로도 여겨진다. 북한학자는 “공화국채권채무제도는 민법전과 권한있는 국가기관이 내는 해당 행정법적 규정과 세칙들에 구체화하여 규제된 법규범들의 정연한 체계로 이루어져 있다”고 설명하고 있다. 조용봉, “민사채권채무제도에 대한 리해에서 나서는 중요한 문제”, □□김일성종합대학학보 - 력사 법학-□□(평양: 김일성종합대학출판사, 2001) 제47권 제1호, 70면 참조.

제 3 장 손해보상법의 주요 내용 및 분석

유용동물보호법	제26조 허가를 받지 않았거나 허가받은 내용을 어기고 유용동물을 잡은 경우에는 해당한 손해를 보상시키며 사냥허가를 취소한다.	제22조(금지된 대상침해의 보상) 금지된 기간이나 구역에서 금지된 대상의 동식물을 사냥, 채취하였거나 줄어들게 한 자는 해당한 손해를 보상한다. 손해보상액은 국토감독기관이 정한다.
약초법	제49조(벌금, 손해보상) 채취가 금지된 약초를 채취하거나 약초채취를 망탕하여 약초자원에 피해를 준 경우에는 벌금을 물리거나 해당한 손해를 보상시킨다.	
농업법	제77조 농업생산물실적을 허위보고하였거나 부침땅을 람용하였거나 또는 농업시설물, 설비, 자재를 파괴, 손상시켰거나 농업생산물에 손실을 주었을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.	제23조(농작물침해의 보상) 농작물을 침해한 자는 경작에 들인 비용을 보상한다. 손해보상액은 농업지도기관이 정한다.
과수법	제49조 승인없이 과일나무를 찍었거나 또는 과수원의 시설물을 파손시켰거나 계약된 과일나무모나 과일을 제때에 가져가지 않아 손실, 부패변질시킨 것 같은 경우에는 해당한 손해를 보상시킨다.	
명승지, 천연기념물보호법	제33조 명승지, 천연기념물을 파손시켰거나 그에 피해를 주었을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.	제24조(명승지, 천연기념물파손의 보상) 명승지, 천연기념물을 파손시킨 자는 해당한 손해를 보상한다. 손해보상액은 명승지, 천연기념물보호지도기관이 정한다.
지하자원법	제50조(손해보상) 지하자원탐사와 채굴을 되는대로 하였거나 거둬들기준을 보장하지 못하였거나 지하자원매장량장약질서를 어겨 지하자원과 자금을 손실, 량비한 경우에는 해당한 손해를 보상시킨다.	제25조(지하자원침해의 보상) 지하자원을 불법적으로 채취한 자는 그 값을 보상한다. 지하자원의 값은 채취공업지도기관이 정한다.

수산법	제48조 국가계획을 받지 않고 수산물을 생산하였거나 수산자원 조성과 보호에 지장을 준 경우에는 수산물생산을 중지시키고 피해를 보상시키며 비법적으로 생산한 수산물과 그것으로 얻은 수입, 위법행위에 리용한 배와 어구, 설비는 몰수한다.	제26조(수산자원침해의 보상) 양어, 양식하는 수산자원을 침해한 자는 수산자원의 값이나 양어, 양식에 들인 비용을 보상한다. 금지된 수역에서 어로작업을 하였거나 정해진 어종, 어획량, 어로기간, 어로방법을 어긴 자는 해당한 손해를 보상한다. 손해보상액은 수산지도기관 또는 국토감독기관이 정한다.
양어법	제48조 국가계획을 받지 않고 물고기를 생산하였거나 물고기자원조성과 보호에 지장을 준 경우에는 물고기생산을 중지시키고 해당한 피해를 보상시키며 비법적으로 생산한 물고기와 얻은 수입, 위법행위에 리용한 배와 물고기잡이도구는 몰수한다.	
국토환경보호단속법	제18조(벌금, 손해보상) 국토와 자원, 환경에 피해를 주었을 경우에는 벌금을 물리거나 해당한 손해를 보상시킨다. 제19조(벌금, 손해보상금의 적용방법) 벌금, 손해보상금의 적용은 국토환경보호감독기관이나 해당감독통제기관이 한다. 기관, 기업소, 단체에 물리는 벌금, 손해보상금의 적용은 해당 중앙은행기관에, 개별적공민에게 물리는 벌금, 손해보상금의 적용은 그가 속한 기관, 기업소, 단체에 통지서를 보내여 집행하는 방법으로 한다.	제27조(환경오염의 보상) 정해진 환경보호기준을 초과하여 미량, 버림물, 유해가스 같은 것을 내보내었거나 기름을 유출시켜 대기, 물, 토양을 오염시킨 자는 해당한 손해를 보상한다. 손해보상의무자와 손해보상액은 환경보호감독기관이 정한다.
바다오염방지법	제24조 바다를 오염시켰을 경우에는 원상복구시키거나 벌금을 물리며 해당한 손해를 보상시킨다.	
환경보호법	제47조(건강, 재산피해에 대한 보상) 환경을 파괴시켜 인민들의 건강과 국가 또는 사회협동단체, 공민의 재산에 피해를 주	

제 3 장 손해보상법의 주요 내용 및 분석

	<p>있을 경우에는 해당한 피해를 보상시킨다.</p> <p>제48조(역류, 손해보상, 벌금) 다른 나라의 배 또는 공민이 우리 나라의 령역에서 환경을 파괴시키는 행위를 하였을 경우에는 해당 배, 공민을 역류하거나 손해를 보상시키며 벌금을 물린다.</p> <p>제49조(환경보호질서를 어긴 건물, 시설물의 운영중지, 몰수) 환경보호질서를 어기고 대상건설을 진행하거나 공장을 운영하거나 료전기재를 운행시킬 경우에는 그것을 중지시키거나 해당 건물, 시설물 철수시키고 위법행위에 리용된 물자와 돈은 몰수하며 파괴된 환경은 원상복구시킨다.</p>	
도시경영법	제62조 도시경영질서를 어기고 진행하는 대상건설은 중지시키거나 철거시키며 허가없이 건물에든자는 그 건물에서 내보낸다. 건물과 시설물을 파괴하였거나 손상시켰을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.	제28조(건물, 시설물파손의 보상) 건물이나 시설물을 파손시켰거나 그 이용을 방해하는 자는 원상복구에 필요한 비용이나 그밖의 손해를 보상한다. 원상복구에 필요한 비용은 도시경영지도기관이 정한다.
도로법	제42조(원상복구, 손해보상) 도로와 그 시설물을 파손시켰을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.	
자동차운수법	제55조 수송계약규률을 어겼거나 자동차를 파손시켰을 경우에는 해당한 손해를 보상시킨다.	제29조(전도장치, 기계설비파손의 보상) 전도장치, 기계설비, 운수수단 같은 재산을 파손시킨 자는 원상복구에 필요한 비용과 그 침해로 제3자에게 끼친 손해를 보상한다. 손해보상액은 해당 감독기관이 정한다.
철도법	제63조 차량과 철도시설물을 손상, 파괴하였거나 화물사고를 일으켰을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.	

제 2 절 손해보상법과 다른 법률과의 관계

문화유물보호법	제50조 문화유물을 파손시켰거나 분실하였을 경우에는 원상복구 시키거나 해당 손해를 보상시킨다.	제30조(문화유물파손의 보상) 문화유물을 파손시켰거나 도굴, 밀매, 훔친 자는 해당 손해를 보상한다. 손해보상액은 문화유물보존지도기관이 정한다.
인민경제계획법	제47조 로력과 설비, 자재, 자금을 류용, 낭비하였을 경우에는 해당 손해를 보상시킨다.	제31조(원료, 자재침해의 보상) 원료, 자재, 반제품 같은 것을 못쓰게 만들었거나 유용하였거나 훔친 자는 재산의 값과 그 침해로 발생한 경영상 손실을 보상한다. 손해보상액은 가격제정기관이 정한다.
도서관법	제44조 열람, 대출한 출판물을 분실하였거나 손상시켰거나 도서관시설물을 파손시켰을 경우에는 원상복구시키거나 해당 손해를 보상시키며 도서관리용을 중지시킬수 있다.	제32조(상품, 비료 같은 재산침해의 보상) 상품, 비품, 도서, 농토산물, 짐짐승 같은 재산을 침해한 자는 해당 손해를 보상한다. 손해보상은 재산이 침해되기 전의 소매 또는 수매가격, 판매실현이 가능했던 가격으로 한다.
저작권법	제46조 저작권 또는 저작권접권을 침해한 경우에는 해당 손해를 보상시킨다.	제36조(저작권침해의 보상) 저작권을 침해하여 재산상 손실을 준 자는 해당 손해를 보상한다. 저작물의 심의, 편집하면서 알게 된 내용을 자기 이름으로 발표하였거나 모방한 것이 증명될 경우에도 해당 손해를 보상한다. 손해보상액은 저작권지도기관이 정한다.
컴퓨터소프트웨어 보호법	제40조 소프트웨어저작권을 침해하였을 경우에는 해당 손해를 보상시키고 비법적으로 얻은 돈과 리용된 소프트웨어를 몰수한다.	
발명법	제41조 발명권, 특허권소유자의 권리를 침해한 경우에는 그 손해를 보상시킨다.	제37조(발명, 특허권침해의 보상) 발명, 특허권을 침해하여 재산상 손실을 준 자는 해당 손해를 보상한다. 다른사람의 과학기술적발명자료를 도용하여 자기 이름으로 발표하였거나 제3자에게 넘겨주어 발명, 특허권을 받게 하였다는 것이 증명될 경우에도

제 3 장 손해보상법의 주요 내용 및 분석

		그 손해를 보상한다. 손해보상액은 발명권지도기관이 정한다.
상표법	제47조(손해보상, 몰수, 영업중지) 상표권에 따르는 기관, 기업소, 단체와 공민의 리익을 침해하였을 경우에는 해당 손해를 보상시키며 위법행위에 리용된 상표, 상품같은 것은 몰수하거나 영업활동을 중지시킨다.	제38조(상표권, 공업도안권침해의 보상) 상표, 공업도안, 기업이름 같은 것과 관련한 권리를 침해하여 손해를 준 자는 해당한 손해를 보상한다. 이 경우 상표나 공업도안, 기업이름 같은 것은 해당기관에 등록된 것이어야 한다.
공업도안법	제47조(손해보상, 몰수) 공업도안권을 소유한 기관, 기업소, 단체와 공민의 리익을 침해하였을 경우에는 해당한 손해를 보상시키거나 위법행위를 하여 생산한 제품을 몰수한다.	

<표4> 손해보상규정을 둔 개별 법률

법 명	관 련 조 문
간석지법	제46조(손해보상) 간석지의 구조물을 파손시켰거나 개간한 간석지를 류실시켰거나 또는 계획된 로력, 설비, 자재, 자금을 정한 기간안에 집중적으로 보장하지 못하여 이미 한 투자를 허실시켰을 경우에는 해당한 손해를 보상시킨다.
갑문법	제49조 갑문구조물과 설비, 표식물을 파손시켰을 경우에는 원상 복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.
건설법	제51조 건설총계획을 위반하고 건설하였거나 건설설계대로 시공하지 않았을 경우에는 건설물을 철거시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.
공중위생법	제31조 공중위생시설을 파손시켰을 경우에는 해당한 손해를 보상시킨다.
국토계획법	제40조(손해보상) 국토계획과 어긋나게 건설명시를 주었거나 토지리용허가를 하여 생긴 손해는 보상시킨다.
금강산관광지구법	제28조 이 법을 어겨 관광지구의 관리운영과 관광사업에 지장을 준 자에게는 정상에 따라 손해보상같은 제재를 줄수 있다. 정상이 엄중한 경우에는 추방할수 있다.

기상법	제38조(벌금, 손해보상) 기상관측과 재해성기상예보를 제때에 하지 않았거나 재해성기상경보에 따르는 조치를 취하지 않아 피해를 입었거나 기상시설을 파손시켰을 경우에는 벌금을 물리거나 해당한 손해를 보상시킨다. 제39조 승인없이 기상관측장을 옮겼거나 없애버렸을 경우에는 원상복구시킨다.
담배통제법	제40조(손해보상) 담배관리를 잘하지 못하여 부패변질시켰을 경우에는 해당한 손해를 보상시킨다.
대동강오염방지법 (잠정)	제26조(비법적인 탐사, 개발, 리용, 시설물건설에 대한 제재) 승인없이 대동강오염방지구역에서 자원을 탐사, 개발, 리용하였거나 시설물을 건설하였을 경우에는 해당 설비를 철수시키거나 손해를 보상시킨다.
도로교통법	제79조(원상복구, 손해보상) 도로와 그 안전시설물을 파손시켰거나 위치를 변경시켰거나 차를 파손시킨 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.
도시계획법	제45조 도시계획령역안에 건설위치지정을 하였거나 또는 도시계획과 어긋나게 건설명시서를 발급하였거나 건설허가, 토지리용허가, 자금공급을 하여 생긴 손해는 보상시킨다.
량정법	제55조(손해보상) 정해진 출미물기준을 보장하지 못하거나 국가 또는 사회협동단체소유의 량곡에 손해를 끼쳤을 경우에는 설비의 운영을 중지시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.
마약관리법	제65조(손해보상) 마약관리를 잘못하여 손실되었을 경우에는 해당한 손해를 보상시킨다.
물자원법	제36조 물리용계획을 초과하였거나 물을 용도에 맞게 쓰지 않았거나 버림물을 정화, 침전시키지 않고 내보낸 경우에는 물의 리용을 중지시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.
배길표식법	제35조 배길표식물을 파손시켰을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.
소방법	제62조(원상복구, 손해보상) 소방시설과 기재를 파손시켰을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.
수로법	제55조 수로의 조사, 자료출판과 통보, 리용, 시설물의 관리를 잘 못하여 로력과 자재를 낭비하였거나 시설물을 파손시켰을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.
수의방역법	제50조 치료를 제때에 하지 않았거나 기술적요구대로 관리하지 않아 동물을 죽게 한 경우에는 해당한 손해를 보상시킨다.
수의약품관리법	제42조 수의약품의 공급, 수송, 보관을 정해진대로 하지 못하여 수의약품이 손실되었을 경우에는 해당한 손해를 보상시킨다.
식료품위생법	제31조(손해보상) 식료품위생관리를 잘하지 않아 식료품을 부패변질시켰을 경우에는 해당한 손해를 보상시킨다.
에너지관리법	제33조 에네르기소비기준을 초과하였거나 에네르기를 낭비하였을 경우에는 에네르기의 공급, 설비의 운영을 중지시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.

제 3 장 손해보상법의 주요 내용 및 분석

<p>외국인투자기업 파산법</p>	<p>제53조 청산위원회는 다음과 같은 경우에 재판소의 승인을 받아 손해보상을 시키거나 벌금을 물릴수 있다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 파산기업이 법정대표 또는 그 대리인이 리유없이 채권자회의에 참가하지 않았거나 청산위원회와 채권자의 질문에 대하여 설명, 답변을 하지 않았거나 허위적인 설명이나 답변을 한 경우. 2. 파산재산을 감추었거나 채무문건을 위조하였거나 허위적인 채무를 승인한 경우 3. 부기장부 또는 전표를 위조, 소각하였거나 그 내용을 알수 없게 하였거나 청산위원회가 마감한 부기장부를 고친 경우 4. 파산기업이 법정대표 또는 그 대리인이 재판소의 허가없이 기업소제지, 거주지를 이탈하였거나 다른 사람과 접촉, 통신 연락을 하여 파산집행에 지장을 주었을 경우 5. 기업의 채무자 또는 파산재산의 소지자가 재판소가 정한 기간안에 채무를 상환하지 않았거나 파산기업의 재산을 반환하지 않아 파산수속에 지장을 준 경우 6. 이밖에 파산수속에 지장을 주었거나 채권자에게 손해를 준 경우
<p>외화관리법</p>	<p>제39조(손해보상) 예금, 저금자가 요구하는 외화를 제때에 내주지 못하여 손해를 주었을 경우에는 해당한 손해를 보상시킨다.</p>
<p>원산지명법</p>	<p>제40조 원산지명권에 따른 기관, 기업소, 단체의 리익을 침해하였을 경우에는 벌금을 물리거나 또는 해당한 손실을 보상시키거나 위법행위를 하여 생산한 제품을 몰수한다.</p>
<p>유기산업법</p>	<p>제38조(유기제품의 생산 및 취급중지, 손해보상) 유기제품의 질과 위생안전성이 기준지표에 도달하지 못하였거나 유기제품관리를 잘하지 못하여 그 질과 위생안전성을 떨어졌을 경우에는 해당 유기제품의 생산 또는 취급을 중지시키거나 손해를 보상시킨다.</p>
<p>유전자전이생물 안전법</p>	<p>제51조(유전자전이생물자료보호질서위반에 대한 제재) 비법적으로 유전자전이생물자료를 루설하였거나 리용하였을 경우에는 해당한 손해를 보상시키거나 벌금을 물린다.</p>
<p>의료법</p>	<p>제50조 의료시설, 설비, 기구를 파손시켰거나 분실하였을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.</p>
<p>의약품관리법</p>	<p>제52조 의약품관리를 잘하지 못하여 의약품을 손상, 분실하였거나 의약품공급, 검정질서를 어겨 손실을 주었을 경우에는 해당한 손해를 보상시킨다.</p>
<p>장애자보호법</p>	<p>제53조 장애자보호시설과 설비, 기구를 파손시켰거나 분실하였을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.</p>
<p>전력법</p>	<p>제57조 전력사용한도를 초과하였거나 비법적으로 전력설비를 설치하였거나 또는 교차생산조직을 하지 않았을 경우에는 전력</p>

제 2 절 손해보상법과 다른 법률과의 관계

	공급을 중지하거나 전력설비를 회수하며 해당한 손해를 보상시킨다.
전염병예방법	제44조(원상복구, 손해보상) 전염병예방부문의 설비, 의료기구 의 약품을 파손하였거나 분실하였을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.
주민연료법	제28조 주민연료의 수송설비, 보관용기 같은 것을 파손시켰거나 분실하였을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.
중앙은행법	제44조(손해보상) 금융사업을 무질서하게 조직하여 기관, 기업소, 단체와 국민의 리익에 손해를 주었을 경우에는 해당한 손해를 보상시킨다.
체육법	제53조 체육시설과 기자재를 파손시켰거나 분실하였을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.
품질감독법	제55조 오작품, 불합격품을 생산하였거나 제품을 파손시켰을 경우에는 해당한 손해를 보상시킨다. 제56조 보상시키거나 회수하는 금액의 집행은 품질감독기관이 발급한 통지서에 따라 한다. 기관, 기업소, 단체에 물린 금액의 집행은 은행기관이, 개별적일군에게 물린 금액의 집행은 기관, 기업소, 단체의 부기책임자가 한다.
하천법	제38조 하천을 오염시키거나 하천보호시설물을 파괴, 손상시켰을 경우 또는 승인없이 하천을 리용하였거나 물줄기를 변경시켰을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.
항만법	제66조 배길표식물, 항만설비와 시설물을 손상, 파괴시켰을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.
해운법	제101조(원상복구, 손해보상) 항, 갑문시설물과 배길표식물을 파손시켰거나 짐을 손실, 손상시켰을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.
화약류취급법	제56조(원상복구, 손해보상) 화약류의 취급에서 안전대책을 세우지 않아 재산상피해를 주었을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.
화장법	제24조 화장시설을 파손시켰을 경우에는 원상복구시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.
화폐유통법	제41조 화폐자금을 류용, 량비하였거나 분실하였을 경우에는 해당한 금액을 회수하거나 손해를 보상시킨다.
환경영향평가법	제32조(중지, 손해보상) 환경영향평가를 받지 않았거나 평가결정을 어기고 계획을 작성하였거나 개발, 건설을 하였을 경우에는 그것을 중지시키거나 해당한 손해를 보상시킨다.
회계법	제46조 회계를 잘못하여 경제적손실을 주었을 경우에는 사업을 정지시키고 벌금을 물리거나 해당한 손해를 보상시킨다.

(2) 손해보상법제의 행정법적 성격

북한은 사회주의적 소유관계에 기초하여 대부분의 재산이 국가 및 사회협동단체 소유로 되어 있고, 사적 영역은 대단히 제한되어 있으며, 손해보상법에서도 이러한 특징을 반영하여 행정기관이 손해보상의 당사자로서 또는 손해배상액 산정 등의 과정에 상당부분 개입하도록 하고 있기 때문에 개별법에서 규정하고 있는 국·공유재산 및 사회적 자원에 대한 불법행위와 관련한 행정적 징벌과의 상관관계가 검토될 필요가 있다.

손해보상법과 손해보상책임과 관련된 개별법제와의 관계를 검토해보면 손해보상법제의 행정법적 성격은 여러 측면에서 드러난다.

첫째, 손해보상법에서 규정하고 있는 손해보상액의 산정 및 징수기관으로 해당 국가기관 또는 관리기관이 담당하는 경우가 많다는 점, 즉, 절차상의 유사성을 들 수 있다. 『손해보상법』 규정 중에서도 환경보호법, 국토환경보호단속법, 바다오염방지법, 지하자원법, 문화유물보호법, 명승지·천연기념물보호법, 유용동물보호법, 인민경제계획법 등 국·공유재산 및 사회적 자원에 대한 손해보상과 관련한 조항들은 비록 ‘손해보상’이라고 표현되고는 있지만, 당사자간의 대등한 민사책임관계가 아니라 그 관리감독기관에 의해 손해보상액이 산정되고 절차가 집행된다는 점에서 그 절차상 행정법적 제재, 특히 물질적 처벌인 ‘변상’조치 또는 과태료¹¹⁸⁾와 구분되지 않는다.¹¹⁹⁾

118) 우리나라의 공중위생관리법 제22조, 식품위생법 제78조, 자연환경보전법 제66조, 토양환경보전법 제32조, 대기환경보전법 제59조, 수질환경보전법 제82조 등에서 규정하고 있는 ‘과태료’의 부과 및 징수절차와 유사하다.

119) 리성국, “행정법적제재에 대한 리해”, 25면 참조. 우리 법에서도 ‘변상책임’은 “공무원이 국가에 대하여 재산상의 손해를 발생하게 한 경우의 공무원의 국가에 대한 책임”을 말한다. □□신법률학대사전□□, 법률신문사, 1992, 722면 참조. 그런데 북한 『민사법사전』에 따르면 ‘변상’이란 “당사자의 잘못으로 끼친 재산상의 손해나 손실을 물어주거나 갚아줄데 대한 책임, 손해보상과 같은 뜻을 가진다”라고 설명하고 있

둘째, 앞서서도 검토한 바와 같이 손해보상법과 손해보상책임과 관련된 개별법제 속에는 행정법적 제재에 해당하는 내용이 다수 포함되어 있다는 점, 즉, 내용상의 유사성을 들 수 있다. 이들 법률규정들을 검토해 보면 그 규율대상으로 당해 행정기능과 관련있는 기관, 기업소, 단체 및 그 구성원을 대상으로 함이 명확한 경우와 일반 공민까지 대상으로 하는 경우의 두 경우로 나눌 수 있다. 그 중에서 당해 행정기능과 관련있는 기관, 기업소, 단체 및 그 구성원을 대상으로 함이 명확한 경우에 해당하는 내용은 대부분 행정법적 제재, 즉, 공무(또는 당해 직무)담당자의 변상책임이거나 행정질서벌로서의 과태료, 또는 부담금¹²⁰⁾에 해당하는 복합적인 성격을 가지고 있다. 북한에서도 행정법적 제재는 ‘행정법’의 정확한 집행을 보장하는 수단으로서, 그 특징으로 첫째, 아직 범죄에까지 이르지 않은 사회적 위험성정도가 상대적으로 약한 위법행위에 대한 제재이며, 둘째, 재판절차가 없이 권한있는 국가기관의 심의결정으로 주는 제재이고, 셋째, 공민뿐 아니라 기관, 기업소, 사회협동단체를 비롯한 일련의 조직체에도 적용되는 제재라고 설명하고 있다.¹²¹⁾

개별법에서 규정하는 내용이 실제로 민사법상의 불법행위에 대한 손해보상책임인지, 아니면 행정법적 제재에 해당하는지를 엄밀하게 구분하기 위해서는, 가해자와 가해행위의 직무관련성 여부, 징벌적 목적이 있는지 여부, 그리고 손해에 대한 등가보상적 성격을 지녔는지 여부를 면밀하게 따져보아야 할 것이다.

다. 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□, 268면.

120) 우리나라의 『부담금관리기본법』 제2조(정의)에 따르면 “부담금”이라 함은 “중앙행정기관의 장, 지방자치단체의 장, 행정권한을 위탁받은 공공단체 또는 법인의 장 등 법률에 의하여 금전적 부담의 부과권한이 부여된 자가 분담금, 부과금, 예치금, 기여금 그 밖의 명칭에 불구하고 재화 또는 용역의 제공과 관계없이 특정 공익사업과 관련하여 법률이 정하는 바에 따라 부과하는 조세의외의 금전지급의무를 말한다”고 규정하고 있다.

121) 리성국, “행정법적제재에 대한 리해”, 23~25면 참조.

2. 손해보상법과 민사소송법

북한의 손해보상법과 관련된 개별법제들에 따르면 손해보상절차의 여러 단계에 걸쳐 당사자간의 협의를 우선하도록 규정하고 있고, 사회주의적 공유재산이나 공공의 이익과 관련된 재산권에 대해서는 국가기관이 손해보상금액의 산정 및 징수절차를 담당하도록 되어 있기 때문에 실제로 손해보상사건이 민사재판으로 진행되는 경우는 극히 드물 것으로 짐작된다. 이러한 체제를 갖추게 된 것은 사회주의적 공유재산에 대한 손해보상절차의 신속성과 편의성, 그리고 민사소송제도 자체의 미성숙 등을 그 이유로 들 수 있다.

하지만, 손해보상법 제48조(합의에 의한 손해보상액의 확정) 후단, 제52조(손해보상액의 재사정 제기), 및 제56조(의견상이의 해결방법) 등에서 재판에 의한 해결을 규정하고 있기 때문에 민사소송법상 관련 규정들을 검토해 보기로 한다.

북한 민사소송법 제53조(민사재판절차로 해결할 사건)에서 규정하고 있는 민사재판절차로 해결하여야 할 사건은 다음과 같다.

1. 중재 또는 행정적 절차로 해결하는 경우를 제외한 재산분쟁사건
2. 이혼사건
3. 자녀양육비, 부양료청구와 관련한 사건
4. 민사상권리와 법률적의의를 가지는 사실에 대한 확인사건
5. 이밖에 민사재판절차로 해결하도록 규정한 사건

이에 따르면 불법행위로 인한 손해보상사건은 그 내용에 따라 제1호, 제4호 및 제5호에 해당할 수 있다.

그런데 여기서 유의해야 할 것은 민사소송법 제53조 제1호와 제86조 제1호¹²²⁾에서 의미하는 ‘행정적 절차로 해결할 사건’에 손해보상법

122) 민사소송법 제86조(사건의 기각) 다음의 경우에는 판정으로 사건을 기각한다.

1. 중재, 행정적 절차로 처리할 사건인 경우

에서 규정한 국가기관에 의해 산정 및 집행되는 손해보상절차가 속하는지 여부에 관한 것이다. 손해보상법제의 전반적인 취지에 따르면 국가기관이 산정하고 집행하는 손해보상사건의 경우 실무상 민사재판에서 기각 판정을 받는 사례도 없지 않을 것으로 생각된다. 만약 기각되지 않은 손해보상사건이라면 민사소송법에 따른 전형적인 절차에 따라 재판이 진행될 것이기 때문에 민사소송법에도 손해보상사건에 관한 특별한 규정은 두지 않고 있다.

다만, 민사소송법 제68조(국가수수료를 물지 않는 사건)¹²³⁾에 의하면 ‘건강에 해를 주었거나 생명에 위험을 준 것과 관련한 손해보상청구사건’과 범죄행위로 입은 손해보상청구사건은 국가수수료를 물지 않도록 정하고 있다.

3. 해운법상의 손해보상 특례

우리나라는 민법에서 불법행위책임에 관한 일반규정을 두고 있으나 별도의 책임주체 및 책임요건을 규정해야 할 특수한 불법행위책임에 대해서는 특례를 규정해 두고 있다.¹²⁴⁾

북한법에서도 『해운법』에서 손해보상책임에 관한 특례를 규정하고 있다.

(1) 배충돌시의 책임

해운법에 의하면 배충돌시 잘못에 따르는 책임에 관하여 “배관리운

123) 민사소송법 제68조(국가수수료를 물지 않는 사건)에 의하면 다음의 사건은 국가 수수료를 물지 않고 소송을 제기할 수 있다.

1. 자녀양육비, 부양료청구사건
2. 건강에 해를 주었거나 생명에 위험을 준 것과 관련한 손해보상청구사건
3. 범죄행위로 입은 손해보상청구사건
4. 검사가 제기하는 사건

124) 이런 법률에는 자동차손해배상보장법, 제조물책임법, 원자력손해배상법 등이 속한다.

영기관, 기업소, 단체는 자기 배의 잘못으로 생긴 손해에 대하여 책임져야 한다. 충돌한 배들이 서로 잘못이 있었을 경우에는 잘못의 정도에 따라, 잘못의 정도를 가늠할 수 없으면 같은 몫으로 손해를 보상한다. 사람의 생명 또는 건강에 해를 주었을 경우에는 연대적으로 책임진다”(제77조)고 규정하고 있다. 또한 배충돌로 생긴 손해보상에 관하여 “배충돌로 생긴 손해에 대한 보상은 그 사고와 관련한 직접적 손실과 비용에 대하여 한다. 그러나 배충돌이 있는 다음 피해가 늘어나는 것을 막기 위한 대책을 세우지 않아 더 늘어난 손해는 보상하지 않는다”(제78조)고 규정하고 있다.

(2) 공동해손

해운법은 또한 공동해손의 보상에 관하여 제79조에서 “항해중 배와 짐, 운임을 공동의 위험으로부터 보호하기 위하여 일으킨 해상손해는 공동으로 보상한다. 공동해상손해는 구제받은 재산의 임자가 구제된 재산가격에 비례하여 보상한다”고 규정하고 있다.

그리고 공동해손보상청구에 관하여 제80조에서 “배관리운영기관, 기업소, 단체는 공동으로 보상하는 해상손해를 입은 당사자들의 보상청구권을 보장하기 위한 조치를 취하여야 한다. 짐임자는 손해보상에 대한 지불담보를 하여야 짐을 찾을 수 있다”고 규정하고 있다.

또한 제81조에서는 공동해손의 청산에 관하여 “공동으로 보상하는 해상손해의 청산은 배관리운영기관, 기업소, 단체가 지정한 손해청산인이 한다. 항해가 끝난 다음 1개월안으로 배관리운영기관, 기업소, 단체가 손해청산인을 지정하지 않을 경우에는 다른 당사자들이 지정할 수 있다. 손해청산인은 국제적으로 정해진 손해청산원칙에 따라 손해를 청산하여야 한다”고 규정하고 있다.

(3) 보험보상

해운법은 보험대상의 손해통지에 관하여 “보험에 들었거나 보험보상을 받을 기관, 기업소, 단체는 보험대상에 생긴 손해에 대하여 보험기관에 제때에 알리며 그 손해가 늘어나는 것을 막기 위한 조치를 취하여야 한다. 이 의무를 의식적으로 리행하지 않아 늘어난 손해는 보상받을수 없다”(제90조)고 규정하고, “보험보상은 해상보험계약에서 담보한 위험의 직접적인 결과로 생긴 손해에 대하여 한다”(제91조)고 정하고 있다.

그리고 보험보상금은 따로 정한 경우를 내놓고 보험금액의 한도를 넘을수 없으며, 보험보상을 받을 기관, 기업소, 단체는 해상보험대상이 완전히 없어진 것으로 인정되면 그에 대한 권리를 보험기관에 넘기고 보험금금액전액에 대한 보험보상을 받을수 있고, 보험기관은 해상보험대상이 손해를 입은 근거자료와 보험증권을 받고 보험보상금을 물어준다고 규정(제92조)하고 있다.

(4) 기 타

해운법 제83조는 다른 나라 당사자에게 준 손해의 책임에 관하여 “배관리운영기관, 기업소, 단체는 자기의 직접적인 잘못이 없이 다른 나라 당사자에게 손해를 주었을 경우 손해를 일으킨 배의 가격범위에서 보상책임을 제한할수 있다. 배의 가격보다 낮은 기준에서 책임을 지게 된 나라 당사자와의 관계에서는 그에 따른다”고 정하고 있다.

그리고 제93조에서 손해보상청구권의 이전에 관하여 “보험기관은 물어주는 보험보상금의 범위안에서 해상보험대상에 손해를 일으킨 당사자에 대하여 보험보상을 받는 기관, 기업소, 단체가 가지는 손해보상청구권을 넘겨받을수 있다. 보험보상을 받는 기관, 기업소, 단체는

보험기관이 손해보상을 청구하는데 필요한 자료를 넘겨주어야 한다”고 규정하고 있다.

또한 제101조에서는 “항, 갑문시설물과 배길표식물을 파손시켰거나 짐을 손실, 손상시켰을 경우에는 원상복구시키거나 해당 손해를 보상시킨다”고 정하고 있다.

4. 범죄피해에 대한 손해보상

우리나라도 『소송촉진등에관한특례법』에 의하여 범죄행위의 피해에 대한 손해배상명령을 각급법원에 신청하여 형사재판과정에서 민사손해배상까지 청구 가능하도록 정하고 있다.¹²⁵⁾

북한에서도 『형사소송법』 제8절 손해보상 항목에서 범죄피해에 대한 손해보상을 규정하여 범죄피해에 대해 형사재판과 별도로 민사재판에 의해 손해보상을 받아야 하는 불편함을 해소하도록 하는 제도를 두고 있다.

북한 형사소송법에 따르면, 범죄로 손해를 입은 기관, 기업소, 단체와 공민은 보상책임있는자를 상대로 형사사건을 취급하는 예심원 또는 재판소에 손해보상을 청구할 수 있으며, 검사는 기관, 기업소, 단체와 공민의 리익을 위하여 직접 재판소에 손해보상청구를 할수 있다(형사소송법 제70조).

125) 『소송촉진등에관한특례법』 제25조(배상명령) 제1항은 “제1심 또는 제2심의 형사공판절차에서 『형법』 제257조제1항·제258조제1항 및 제2항·제259조제1항·제262조(존속폭행치사상의 죄를 제외한다)·『형법』 제26장·제38장 내지 제40장 및 제42장에 규정된 죄에 관하여 유죄판결을 선고할 경우에 법원은 직권 또는 피해자나 그 상속인(이하 “피해자”라 한다)의 신청에 의하여 피고사건의 범죄행위로 인하여 발생한 직접적인 물적 피해, 치료비손해 및 위자료의 배상을 명할 수 있다”고 규정하고 있다. 당초에는 “직접적인 물적 피해 및 치료비손해의 배상”으로 되어 있었으나 2005.12.14 개정으로 “직접적인 물적 피해, 치료비손해 및 위자료의 배상”으로 개정되어 위자료까지 배상받을 수 있도록 되었다.

예심원, 재판소는 피심자, 피소자가 저지른 범죄로 손해를 입은 기관, 기업소, 단체와 공민에게 손해보상청구를 할 수 있다는 것을 알려주어야 한다(형사소송법 제71조). 이처럼 재판소가 손해보상청구를 할 수 있다는 사실을 알려주도록 규정한 것은 북한법에서 대체로 국가와 재판기관으로 하여금 공민에 대한 후견적, 계도적 지위를 규정하고 있는 것과 관련이 있는 것으로 보인다. 우리나라에서는 이 규정 대신 법원이 직권으로 배상을 명할 수 있도록 하고 있다.¹²⁶⁾

손해보상의 책임있는 자로는 범죄를 저질러 물질적 손해를 준 피심자, 피소자, 범죄의 연루자 또는 범죄자의 행위에 대하여 재산적 책임을 질 자가 된다(형사소송법 제72조). 그리고 손해보상청구는 범죄로 손해를 입은 물질적재산에 대하여 하며(형사소송법 제73조), 말로 하거나 글로 써낼수 있는데, 말로한 손해보상청구에 대하여서는 조서에 밝히도록 하였다(형사소송법 제74조).

손해보상청구는 범죄자에게 형사책임을 추궁한 때부터 재판에서 사실심리가 시작되기 전까지 할수 있고, 형사사건을 취급하는 예심원과 재판소에 손해보상청구를 하지 못한 피해자는 민사소송의 절차로 손해보상청구를 할수 있다(형사소송법 제75조).

손해보상을 위한 재산의 집행은 집행문건을 받은 재판소의 집행원이 하며(형사소송법 제429조), 재산임자가 재산몰수형, 손해보상을 위한 재산집행을 정당한 이유없이 거부할 경우에는 강제집행을 한다(형사소송법 제430조). 수사원, 예심원, 검사는 손해보상 책임있는 자에게 손해보상금을 해당 은행에 입금시키게 하고 입금증을 받아 사건기록에 첨부하여야 한다(형사소송법 제79조).

그리고 범죄로 인한 손해보상청구는 수수료를 물지 않는다(형사소송법 제78조).

126) 『소송촉진등에관한특례법』 제25조(배상명령) 제1항 참조.

제 3 절 중국 민사책임법제와의 비교

1. 중국 민법의 발전과 기본원칙

중국 민사법의 발전도 경제개혁과 개방과 불가분의 관계에 있다. 1970년대 후반 이후 중국이 경제개혁과 개방을 본격적으로 추진하면서 계획경제에서 시장경제로 전환함에 따라 민법의 지위와 역할이 매우 중요한 위치를 차지하게 된 것이다. 이에 따라 1979년 11월, 민법전 기초위원회가 설치되어 1982년 5월 신 중국 제3차 『민법전초안』을 기초하였다. 그 후 입법기관은 사회가 불안정한 경제체제개혁의 초창기인 당시의 상황으로는 모든 법률관계가 완비된 민법전을 제정할 수 없다는 점을 감안하여 먼저 민사특별법을 제정하고 그 후 다시 민법전을 제정하자는 방침을 채택하게 되었다.¹²⁷⁾

현재, 민사기본법에 속하는 민법통칙과 민사특별법인 계약법, 담보법, 혼인법, 상속법, 입양법, 회사법, 어음법, 증권법, 보험법, 해상법, 특허법, 상표법, 저작권법 등으로 민사법의 체계가 형성되어 있다. 민법과 상법을 분리하지 않고 통합하여 설명하는 것은 중국이 입법체계상으로 우리 나라의 법제와 같은 민상법 분리주의를 취하지 않고 민상법 합일주의를 취하고 있기 때문이다.¹²⁸⁾ 기타 행정법규에도 민법규칙이 포함되는 경우도 있다.¹²⁹⁾

127) 梁慧星, “중국의 民法典 編纂”, 한국법제연구원, □□법제연구□□ 제22호, 2002. 6, 216면 참조.

128) 중국에 상법총칙을 포함한 통일된 상법전이 존재하지 않는 것도 민상법 합일주의를 취하는 것에 기인하는 것이다. 그러나 민상법 합일주의나 분리주의나 하는 것은 단지 입법편제상의 기술적인 선택에 불과하므로 그것을 너무 절대화할 필요는 없다고 주장하면서 상사법이 가지는 특수성에 비추어 상법총칙을 제정할 필요가 갈수록 절실해지고 있다고 주장하는 학자들도 있다. 劉俊海, 張新寶, “商法學研究述評”, □□法學研究□□ 1997年 第1期, 46면 참조.

129) 예를 들어 제조물품질법 제4장의 하자담보책임에 관한 규정과 제조물책임에 관한 규정, 도시부동산관리법 제4장의 부동산거래에 관한 규정, 도로교통사고처리관

중국은 현재 통합적인 민법전을 제정하고자 준비하는 과정에 있으며, 지금까지는 1986년 4월 12일 제6기 전국인민대표대회 제4차회의에서 채택되고 1987년 1월 1일부터 시행되고 있는 『민법통칙』이 그 기본적인 역할을 해왔다.

중국의 민법통칙은 제1장 기본원칙, 제2장 공민, 제3장 법인, 제4장 민사법률행위 및 대리, 제5장 민사권리, 제6장 민사책임, 제7장 소송시효, 제8장 섭외민사관계의 법률적용, 제9장 부칙으로 구성되어 있다. 민법통칙은 그 내용에서 볼 수 있듯이 단순히 민법총칙에 해당되는 것은 아니며, 그렇다고 완비된 민법전도 아니다. 이와 같이 중국이 완비된 민법전을 바로 제정하지 않고 과도기적으로 민법통칙을 제정, 시행하게 된 것은 법적용 경험을 축적하고, 이에 따라 대폭적인 증보 또는 개정을 하기 위해서이다.¹³⁰⁾

중국 민법의 기본원칙들을 살펴보면, 먼저 민법통칙은 그 성격이 계획경제와 시장경제를 조정하기 위하여 제정된 민사기본법이기 때문에, 민법통칙에서는 계획경제의 요소와 시장경제의 요소가 혼재하고 있다. 그리고 민법통칙은 계획이 주이고 시장은 보충적인 관계에 입각하여, 민사법률관계에 국가의 광범위한 감독과 관리를 허용하고 있다. 그리하여 개인을 여전히 공민으로 표현하고 있으며, 기관, 기업소, 단체도 여전히 민사법률행위의 주체가 될 수 있도록 허용하고 있다(민법통칙 제50조). 사회주의적 소유제도를 그대로 유지하고 있으며, 개인에게는 단지 토지사용권을 허용할 뿐이다.¹³¹⁾

이와 같이 중국의 민법통칙에서는 사회주의 시장경제의 전단계인 사회주의 상품경제의 기본원칙 하에서 제정된 민사기본법이기 때문에

법 중 제6장 인신상해에 관한 손해배상에 관한 규정도 민법법규에 해당한다. 梁慧星, “중국의 民法典 編纂”, 217면 참조.

130) 許光泰, □□中國法制論□□(臺北: 臺灣商務印書館, 1990), 215면, 문준조, □□중국의 민법통칙 연구□□, 한국법제연구원, 1991, 17면에서 재인용.

131) 金相容, “韓國, 中國 北韓民法의 基本原則과 主要內容의 比較”, 39면 참조.

시장경제적 요소를 담고는 있지만 사회주의 계획경제의 요소도 여전히 간직하고 있다. 그리하여 민법통칙은, 국민경제계획 실현의 원칙, 경제계획제도 관철의 원칙, 계획조절과 시장조절 결합의 원칙, 등가교환의 원칙, 노동에 따른 분배의 원칙, 국가, 집단 및 개인의 이익 동시배려의 원칙, 공민의 민사상 권리의무에 있어서 일률적 평등의 원칙을 기본원칙으로 하고 있다.¹³²⁾

그러나 중국의 신 계약법¹³³⁾에서는 사회주의 시장경제에서 시장주체에 광범위한 권리와 자유를 인정하여 시장주체로 하여금 고도의 당사자 자치를 향유하도록 허용하고 있다. 이에 따라 계약법에서는 당사자 평등의 원칙(동법 제3조), 계약자유 원칙(동법 제4조), 공평의 원칙(동법 제5조), 신의성실의 원칙(동법 제6조), 공서양속 및 공공복리의 원칙(동법 제7조)을 규정하여 계약이 경제관계를 형성 발전시키고 시장을 통해 경제를 조절해 나가도록 하고 있다.¹³⁴⁾ 하지만 계약에 대한 국가의 간섭제도를 유지(동법 제38조 및 제127조)하고 있는 등 사회주의적 계획경제의 모습을 완전히 배제하지는 못하고 있다.

2. 중국 민사책임법제와의 비교

중국에서는 불법행위법에 관하여는 중국 민법통칙에서 원칙적인 규정을 입법하고, 보다 세부적인 내용은 중국 최고인민법원의 법률해석에 의하여 민법통칙에서의 불법행위법의 내용을 보충하는 방식으로 해결하고 있다. 중국에서는, 북한에서와 같이 보다 상세한 불법행위법의 입법은, 앞으로 제정할 민법에서의 한 편, 즉 침권책임법(侵權責任法)으로 제정할 예정으로 있으며, 그 초안이 마련되어 공포된 상태에 있다. 중국에서는 아직도 계약책임과 불법행위책임이 그 체계구성에

132) 金相容, “韓國, 中國 北韓民法의 基本原則과 主要內容의 比較”, 39~40면 참조.

133) 중국 계약법은 1999.3.15 공포되고 1999.10.1부터 시행되었다.

134) 金相容, “韓國, 中國 北韓民法의 基本原則과 主要內容의 比較”, 40면 참조.

있어서는 통합규율되고 있는 상태이며, 장래에 민법전의 입법이 이루어지면 완전히 분리되어 2원적으로 규율될 예정이다.¹³⁵⁾

현재 중국 민법통칙에서 규정하고 있는 민사책임 내용을 중심으로 주요 내용에 관하여 북한의 손해보상법과 비교해보면 다음과 같다.

중국 민법통칙에서는 제6장에서 민사책임에 관하여 규정하고 있으며, 제1절 일반규정, 제2절 계약 위반에 대한 민사책임, 제3절 침권의 민사책임, 제4절 민사책임의 부담방식 등으로 되어있어 대체로 채무불이행책임과 불법행위책임을 통합적으로 규율하고 있다. 이 점은 북한 민법과는 유사한 입법방식이라고 할 수 있고, 반면, 불법행위 책임에 관한 손해보상법을 별도로 입법한 것은 북한의 독특한 입법태도라고 볼 수 있다.

중국의 민법통칙에서도 사인을 ‘공민’으로 규정하고 있는 것은 북한의 손해보상법과 동일한 태도이다. 다만 민법통칙 제8조 후단에서는 이 법의 공민에 관한 규정이 중국 영역내의 외국인, 무국적인에게도 적용된다는 규정을 두고 있는 점에서 북한 민법 및 손해보상법과는 다른 점이라고 할 수 있다.

민사책임의 주관적 요건에 관하여 중국 민법통칙도 제106조에서 과실책임주의를 채택하고 있고, 위험물책임(제123조) 등에 관하여 무과실책임의 예외를 인정하는 것은 북한의 손해보상법과 유사하다. 그러나 북한 민법 제241조 후단에서 가해자에게 입증책임을 지우는 것과 같은 규정은 찾아볼 수 없다.

불법행위에 관한 민사책임의 형식에 관하여 중국 민법통칙 제117조에서 반환우선의 원칙을 규정하고, 재산을 반환할 수 없을 경우 금전으로 환산하여 배상하도록 규정하고 있다. 이는 북한의 민법과는 상통하는 규정방식이나, 손해보상법이 금전배상을 우선으로 하고 있는 것과는 차이를 보인다.

135) 김상용, “북한 손해보상법의 내용검토와 평가”, 113면 참조.

이외에도 중국의 민법통칙과 북한의 손해보상법 및 민법상의 불법행위책임은 상당한 부분에서 유사한 입법방식을 보이고 있다.

첫째, 민사책임 외에 행정적 책임과 형사적 책임을 별도로 질 수 있음을 명시하고 있는 점이다. 중국 민법통칙은 제110조에서 이러한 취지를 담고 있고, 북한 민법 제258조와 손해보상법 제7조에서 같은 내용을 담고 있다.

둘째, 지적재산권과 관련한 손해배상원칙도 별도로 규정하지 않고, 민법에서 규정하고 있다. 중국 민법통칙 제118조에서 저작권, 특허권, 상표권, 발명권 등 지적재산권에 대한 손해배상에 관해 규정하고 있고, 북한 손해보상법에서는 제36조 내지 제38조에서 규정하고 있다.

셋째, 환경오염에 대한 손해배상책임을 규정하고 있다. 중국 민법통칙 제124조에서는 환경오염에 대한 민사책임을 규정하고 있으며, 북한 민법 제250조, 손해보상법 제27조에서도 이에 관해 규정하고 있다.

이러한 점들을 감안할 때 북한 민법상의 민사책임과 북한의 손해보상법이 대체로 중국의 민법통칙상 민사책임에 관해 많은 부분을 참조하고 있다는 점을 알 수 있다. 그러나 북한 손해보상법은 민사책임 중 불법행위책임에 관한 사항을 보다 상세하게 규정하고 있기 때문에 중국 민법통칙 규정과는 달리 세부적이고 독자적으로 규정한 사항도 많이 있으며, 그런 점에서 중국 민법통칙과 북한 민법상 민사책임의 유사성보다는 상당한 거리를 보이고 있다.

어떻든 사회주의에 시장경제의 요소를 대폭적으로 받아들이고 있는 중국에서는 계약법을 제정하여 민법통칙의 계약법 내용을 구체화하고 상세히 보충하면서 아직도 계약책임과 불법행위책임을 통합적으로 규율하고 있는데 반해, 사회주의 계획경제의 원칙을 고수하고 있는 북한에서 오히려 계약책임과 불법행위책임을 분리하여 입법한 손해보상법을 제정하여 북한 민법의 불법행위법의 내용을 구체화하고 흠결을

보충하고 있는 점은 극히 대조적인 사회주의국가의 책임법의 발전 모습이라 아니할 수 없다.¹³⁶⁾

제 4 절 북한 손해보상법제의 평가

북한의 손해보상법은 불법행위책임에 관한 북한 민법의 특별법적 성격으로 제정되었다. 북한의 손해보상법은 제8조에서 기관, 기업소, 단체와 공민의 재산이나 인신을 불법적으로 침해하여 발생한 손해의 보상원칙과 질서를 규제하도록 그 적용대상을 정하고 있고, 계약에 기초한 민사거래에서 발생한 손해의 보상은 해당 법규에 따르도록 하고 있는데 그 주요한 특징으로는 다음과 같은 점을 들 수 있다.

첫째, 그 내용상 일반적인 공공 및 사유재산관계 뿐만 아니라 천연기념물, 지하자원, 문화유물, 환경오염 등에 대한 보상책임까지도 개별법에서 형사 또는 행정적 처벌을 규정한 이외에 별도로 민사적 손해보상을 구체적으로 규정하고 있다는 점이다.

둘째, 침해된 재산의 종류에 따라서 손해배상에 관한 규정을 세분화하고 그 각각의 손해배상액의 범위와 손해배상액의 결정기관을 각각 달리 정하고 있다. 예를 들면, 문화유물은 문화유물보존지도기관, 어업관련은 수산지도기관, 환경관련은 환경보호감독기관 등이 손해보상액을 정하도록 개별적으로 규정하고 있다. 즉, 손해배상액의 산정에 있어서 우리나라와 같이 상당인과관계에 의하여 손해배상액을 법원이 이를 산정하여 결정하도록 하지 않고, 사회주의공유재산에 대해서는 그 재산의 관리감독행정기관이 결정하도록 하고 있는 것이다.

셋째, 사회주의 계획경제체제에서 불법행위로 인한 손해배상의 원칙은 일반적으로 원상회복이 금전배상보다 우선하며, 북한 민법(제247조 제1문)에서도 원상회복을 원칙으로 하고 있음에도 불구하고, 손해보상

136) 김상용, “북한 손해보상법의 내용검토와 평가”, 113면 참조.

법(제55조)에서는 금전에 의한 손해보상을 우선하도록 규정하고 있다. 즉, 손해보상법 제55조에서는 “손해보상은 금액으로 한다. 해당 법이나 당사자들의 합의에 따라 침해된 재산을 원상복구시키거나 같은 종류 또는 다른 종류의 재산으로 보상시킬 수도 있다”고 규정하고 있다.

넷째, 손해배상의 절차와 관련하여 원칙적으로 당사자의 합의에 의하여 해결하도록 하고 있다.

다섯째, 인신의 침해로 인한 불법행위에 관하여 인간의 생명, 건강, 자유, 인격, 명예의 침해에 대한 책임을 규정하여 개인의 인권 보호를 위한 조치를 취하고 있다.

다음으로 손해보상법이 민법 및 손해보상과 관련한 개별법제들과의 관계에서 가지는 의미를 정리해 보면 다음과 같다.

첫째, 손해보상법의 채택은 북한 민법이 형식상 가지고 있던 책임일원주의적 태도에 변화를 가져왔다. 북한 민법에서는 제4편 민사책임과 민사시효제도의 제1장 민사책임 부분에서 불법행위뿐만 아니라 채무불이행 즉, 계약 등에 의해 발생한 민사책임까지도 통합하여 규정하는 「책임일원주의」를 채택하고 있었다. 그런데 손해보상법은 제8조(법의 규제대상) 후단에서 불법행위로 인한 손해보상책임에 관해서만 규정하고 있음을 명확하게 밝히고 있다. 그리고 내용상으로도 보상의 범위, 책임의 형식 등에 관하여 민법과는 다소 달리 규정하고, 불법행위책임에 관한 개별적 규정들을 다수 도입함으로써 북한 민법이 가지고 있던 민사책임의 일원주의적 태도는 상당한 변화를 가져오게 되었다.

둘째, 손해보상법 전반에 걸쳐 지나칠 정도로 당사자자치를 중시하는 태도를 취하고 있다. 즉, 손해보상법 제47조의 손해의 고착, 제48조의 합의에 의한 손해보상액의 확정, 제56조의 합의의 방법에 의한 의견상이의 해결, 제55조의 금전배상을 원칙으로 하나 합의에 의한 원상회복의 선택적 허용 등의 규정들에서 이러한 경향을 발견할 수

있다.¹³⁷⁾ 그런데 당사자자치가 공민 개개인의 재산권과 인신의 권리에 대한 보호를 강화하는 것이 아니라 오히려 제한하는 방향으로 작용하도록 규정되어 있다. 북한 헌법 제63조에서 공민의 권리와 의무는 <하나를 전체를 위하여, 전체는 하나를 위하여>라는 집단주의원칙에 기초한다고 천명하고 있는 가운데, 공민이 기관, 기업소, 단체 등과 대등한 입장에서 협의하고 자율적으로 결정하는 태도를 취하기는 지극히 어려울 것이기 때문이다. 즉, 손해보상법이 사적 자치에 기초하여 당사자간의 대등한 관계를 보장하는 것이 아니라 북한민법의 기본원칙인 사회주의 계획경제체제의 강화, 생산수단에 대한 사회주의적 소유의 원칙, 사회주의적 소유에 대한 특별보호의 원칙, 민주주의적 중앙집권제 원칙, 집단주의의 원칙, 사회주의 준법성 보장의 원칙 등에 입각하여 사회주의적 공유재산 및 사회적 자원과 관련한 이익들을 보호하는 장치로 작용하고 있다.¹³⁸⁾ 이러한 점은 손해의 고착과 손해보상액의 산정에 국가기관이 개입하도록 하고 있는 데서도 잘 나타난다. 당사자 상호간의 힘이 불균형한 가운데 당사자자치를 강조하는 것은 국가기관의 전횡을 방조하려는 의도와 권리보호제도로서의 민사소송제도의 미성숙함을 여실히 드러내고 있다.

셋째, 손해보상관계에서 사인으로서의 공민이 불리한 지위에 놓여있다는 것은 손해보상법제가 행정법적 성격을 지니고 있다는 점에서도 나타난다. 민법, 손해보상법, 손해보상과 관련한 개별법제들로 중첩적

137) 북한에서도 “민사법률관계가 인민대중의 자주적 요구에 부합되는가 아니면 약육강식의 착취관계로 되는가 하는 것은 민사관계구조 그 자체에 의하여 규정되는 것이 아니다. 그것은 전적으로 그를 규제하는 민법제도의 정치적 목적이 어디에 있는가에 의하여 규정된다”고 설명하고 있다. 윤종철, “민사법률관계의 사회정치적 성격에 대한 문제”, 46면 참조.

138) 북한에서는 당사자자치나 계약자유를 자본주의사회와 같은 의미로 이해해서는 안된다. 북한에서는 ‘사적 자치의 원칙’ 자체를 자본주의적 착취의 소산이라고 보고 있다. 리현숙, “자본주의나라들에서 채권채무법의 존재형식과 그 변천에서의 특징”, 84면 참조.

으로 구축된 손해보상법제 속에서 국민은 변상, 과태료 및 부담금과 같은 행정법적 제재의 대상으로 자리잡도록 하는 규정들이 다수 존재하고 있다.¹³⁹⁾

139) 북한에서 행정법적 제재를 많이 이용하는 이유로 “형사법적 제재를 비롯한 다른 법적 제재들은 주로 재판활동을 통하여 적용된다. 재판활동은 범죄사실이 발생한 후 수사, 예심, 재판준비 등 여러 공정과 절차를 거쳐 진행되는 만큼 범죄행위의 발생과 그에 대한 법적 제재 사이에는 일정한 시간이 걸리게 되며, 이것은 법 위반행위에 대한 법적 통제를 제때에 적용하는 데서 일정한 제한을 가지게 된다”고 설명한다. 리성국, “사회주의국가관리에서 행정법적제재의 필요성”, 29~30면 참조.

제 4 장 남북한의 손해배상법제와 교류협력

제 1 절 남북한의 손해배상법제 비교

1. 우리 민법의 기본원칙과 민사책임

우리 민법은 서구의 민법을 일본민법을 통하여 계수한 것으로¹⁴⁰⁾ 알려져 있으며, 현행 민법은 총칙, 물권, 채권, 친족, 상속 및 부칙의 순으로 구성되어 있다.

우리 민법은 근대 민법의 이념을 대체로 그대로 수용하고 있으며, 헌법상 보장되고 있는 개인의 자유와 민주적 기본질서를 바탕으로 하여 사유재산권 보장의 원칙, 계약자유 원칙 및 과실책임의 원칙 등을 기본원칙으로 설정하고 있다. 그러나 이러한 한국민법의 기본원칙은 무제한적인 원칙은 아니고, 공동체 유지를 위한 공공복리의 실현을 위해서 제한이 가해질 수 있다. 그리하여 사유재산권은 보장되 공공복리를 위하여 제한을 가할 수 있으며, 계약자유 원칙은 유지하지만 계약내용의 공정성의 실현을 위하여 제한이 가해질 수 있으며, 과실책임의 원칙을 유지하면서 무과실책임, 즉 위험책임을 폭넓게 가미하는 방향으로 한국민법의 기본원칙은 수정을 받으면서 유지되고 있다.¹⁴¹⁾

140) 서구의 민법 중 어느 나라를 주로 참조하였는지에 관해서는 독일민법, 스위스민법 등으로 학자들간에 견해가 갈리고 있을 정도로 혼합적인 성격을 가지고 있다.

141) 金相容, “韓國, 中國 北韓民法의 基本原則과 主要內容의 比較”, 38~39면 참조. 우리 민법이 기본원칙을 어떻게 설정하고 있는가에 관해서도 학자들간에 일치된 견해는 없다. 자유인격의 원칙과 공공복리의 원칙을 최고원리로 하고, 신의성실, 권리남용의 금지, 사회질서, 거래안전을 실천원리로, 그 밑에 계약자유 원칙, 소유권절대의 원칙, 과실책임의 원칙 등 3대 원칙이 존재한다는 견해(곽윤직, □□민법총칙□□, 박영사, 2002, 37~38면), 소유권 절대의 원칙, 계약자유 원칙, 과실책임의 원칙을 드는 견해(김형배, □□민법학강의□□, 10~14면), 사적자치의 원칙, 사회적 형평의 원칙, 구체적 타당성의 원칙을 드는 견해(이영준, □□민법총칙□□, 박영사, 2005, 11~

우리 민법에서는 책임발생의 원인에 따라 각각 그 책임내용을 나누어 규정하고 있는데, 민법상 가장 중요한 민사책임은 채무불이행책임과 불법행위책임이라고 할 수 있다. 민법에서는 채무불이행책임에 관하여 제3편 제1장 제2절 채권의 효력에서, 불법행위책임에 관하여는 제5장 불법행위에서 각각 다루고 있다. 다만, 일부 규정에 한하여 채무불이행으로 인한 손해배상책임에서 규정하고, 이를 불법행위로 인한 손해배상책임에 준용하는 형식(민법 제763조에서 제393조, 제394조, 제396조, 제399조의 규정 준용)을 취하고 있다.

2. 남북한의 불법행위책임에 관한 비교

남북한간에는 사회주의체제와 자본주의체제라는 사회구조의 근본적인 차이가 있고, 이에 따라 법제도에 대한 관념, 법리구성, 그리고 입법기술에 이르기까지 상당한 차이를 보이고 있기 때문에 양 체제간의 법제를 직접적으로 비교하는 것은 별 의미가 없을지도 모른다. 그러나 최근에 들어 북한이 손해보상법을 제정하면서 최소한 불법행위에 따른 손해보상법제 만큼은 상당히 정교하게 규정하고 있기 때문에 양자를 비교해 봄으로써 남북한 교류에 있어 참고하는 것도 의미가 있는 일로 생각된다. 아래에서는 몇 가지 관점에 관하여 양자간의 차이를 정리해 보고자 한다.

<표5> 남북한 불법행위책임 주요 항목 비교

항 목	우리 민법	북 한	
		손해보상법	민 법
입법형식	민법 제5장에 불법행위에 관한 일반 규정	손해보상법 별도입법	민법 제4편 제1장에 민사책임 통합 규정

17면) 등 매우 다양하다.

책임의 주관적 요건	과실책임주의(무과실책임 예외 인정)	과실책임주의(무과실책임 예외 인정)	과실책임주의(무과실책임 예외 인정)
입증책임	채권자(피해자)		채무자(가해자)
배상의 범위	제한배상주의	완전배상주의	
책임의 형식	금전배상	금전배상	원상회복 우선
공동불법행위	연대책임	분할채권	연대책임
손해배상액의 산정	재판	협의 또는 국가기관	
의견상이	재판	협의후 재판	재판 또는 중재

(1) 입법형식

먼저, 불법행위책임에 대한 손해보상법제의 제정형식에 관한 것이다. 우리 민법에서는 제5장에서 불법행위에 관하여 일반적인 규정을 두고 있으나, 계약, 사무관리, 부당이득 등에 의한 민사책임과는 별도로 규정하고 있다.¹⁴²⁾ 반면, 북한 민법에서는 본래 제4편 제1장에서 계약과 불법행위 등 민사책임에 관해 통합적으로 규정하는 책임일원주의를 채택하고 있었으나, 『손해보상법』을 제정하면서부터 불법행위로 인한 손해보상책임을 별도로 규정하게 되었고, 이에 따라 책임일원주의에도 변화를 보이게 되었다.

(2) 불법행위책임의 주관적 요건과 입증책임

불법행위책임의 주관적 요건에 관하여 과실책임주의를 원칙으로 하고, 무과실 책임의 예외를 인정하는 것은 양자간에 큰 차이가 없다.

142) 그러나 일부 규정에서 채무불이행으로 인한 손해배상책임에서 손해배상에 관하여 규정하고, 이를 불법행위로 인한 손해배상책임에 준용하는 형식(민법 제763조에서 제393조, 제394조, 제396조, 제399조의 규정 준용)을 취하고 있다.

그런데 북한 민법(그리고 손해보상법이 준용하고 있는)이 제241조 후단에서 불법행위에 관한 고의·과실의 입증에 관하여 가해자에게 그 책임을 부담시키는 것과는 달리, 우리 민법은 불법행위의 성립요건인 고의·과실, 특히 가해자의 과실에 관하여 피해자가 입증책임을 부담하도록 하고 있다. 그러나 우리 민법상에도 예외적으로 피해자의 입증책임을 가해자에게로 전환되어, 가해자가 스스로 고의·과실이 없었음을 적극적으로 입증하지 못하면 발생한 손해의 배상책임을 면하지 못하는 경우가 있다. 이를 입증책임의 전환이라고 하며, 이 속에는 법률의 규정, 즉 입법에 의한 전환¹⁴³⁾과 법률에 명시적 규정이 없으나 사실상 전환되는 사실상의 전환¹⁴⁴⁾이 있다.

(3) 배상의 범위

배상의 범위에 관하여 우리 민법 제393조(불법행위에 관하여 제763조에서 준용)에서 “채무불이행으로 인한 손해배상은 통상의 손해를 그 한도로 한다. 특별한 사정으로 인한 손해는 채무자가 그 사정을 알았거나 알 수 있었을 때에 한하여 배상의 책임이 있다”고 규정하여 상당인과관계설에 의한 제한배상주의를 채택하고 있는 것과는 달리,¹⁴⁵⁾ 북

143) 입법에 의한 전환으로는 특수한 불법행위로서 감독자의 책임(민법 제755조), 사용자책임(민법 제756조), 공작물 등의 점유자 책임(민법 제758조제1항 본문), 동물 점유자의 책임(제759조), 자동차운행자의 책임(자동차손해보상보장법 제3조) 등을 들 수 있다. 김상용, □□채권각론(하)□□, 140면 참조.

144) 사실상의 전환은 주로 판례에 의하여 인정되는데, 채권자가 없는 채권에 기하여 가압류 또는 가처분신청을 하였으나 채권이 존재하지 않음이 확정된 때의 채권자의 고의·과실, 의료과오 등의 경우에 추정된다. 김상용, □□채권각론(하)□□, 139~140면 참조.

145) 제한배상주의를 취하는 우리 법제 아래서는 피해액과 배상액이 반드시 일치하지 않으며, 손해배상법에서 중요한 것은 피해액이 아니라 배상액이다. 피해액은 배상액결정의 기초가 되는 중요자료로서 역할한다. 우리 학계의 다수설은 손해배상책임에 있어서 책임성립, 배상범위결정, 배상액산정의 세 단계를 엄격히 구분하지 않고, 모두 상당인과관계설에 의하여 일괄적으로 해결하여 왔다. 특히 다수설은 책임성립의 인과관계와 배상범위결정의 인과관계를 개념상으로도 구분하지 않았다. 그러므로 결과적으로는 책임성립에 있어서나 배상범위결정에 있어서나 인과관계의

한의 손해보상법¹⁴⁶⁾은 완전배상주의를 천명하고 있다. 완전배상주의는 적극적 손해와 소극적 손해를 모두 배상하도록 규정하고 있는 데서 관철되고 있으며, 우리 민법에서는 대체로 생명, 신체에 대한 침해의 경우 소극적 손해를 인정하고 있으나, 북한에서는 재산 침해로 기관, 기업소, 단체의 재산이 늘지 못하게 된 손해에 대해서도 소극적 손해로 인정하고 있다.¹⁴⁷⁾

(4) 책임의 형식

우리 민법 제394조(제763조에서 준용)¹⁴⁸⁾에서는 불법행위책임에 관하여 금전배상을 우선으로 규정하고 있으나, 북한 민법과 손해보상법은 서로 다른 방식으로 규정하고 있다. 즉, 북한 민법은 제242조에서 반환과 원상복구 등 원상회복을 우선으로 하는 형식을 취하고 있다.¹⁴⁹⁾ 그런데 북한의 손해보상법에서는 제55조(손해보상액의 형식)에서 “손해보상은 금액으로 한다. 해당 법이나 당사자들의 합의에 따라 침해된 재산을 원상복구시키거나 같은 종류 또는 다른 종류의 재산으로 보상시킬 수도 있다.”고 규정하여 금전배상을 우선으로 규정하고 있다.

(5) 공동불법행위책임

우리 민법은 제760조에서 공동불법행위에 관하여 연대책임을 지도록 규정하고 있고, 북한 민법도 연대책임을 지도록 규정하고 있었으

상당성판단이 요구되는 것으로 이해된다. 이은영, □□채권각론□□, 569~571면 참조.

146) 제3조(손해의 완전보상원칙) 국가는 기관, 기업소, 단체와 국민의 재산이나 인신을 침해하여 줄어들었거나 늘지 못하게 된 손해를 완전 보상하도록 한다.

147) 손해보상법 제49조 및 제50조 참조.

148) 우리 민법 제394조 (손해배상의 방법) 다른 의사표시가 없으면 손해는 금전으로 배상한다.

149) 원상회복의 우선원칙은 북한 민법 제247조에서 “남의 재산에 손해를 준 기관, 기업소, 단체와 국민은 그 재산을 원상대로 복구하여야 한다. 재산의 원상복구가 불가능한 경우에는 같은 종류의 다른 물건을 주거나 그 값을 물어야 한다”고 규정함으로써 다시 한 번 확인하고 있다.

나, 손해보상법 제18조에서는 손해보상몫을 구분할 수 없을 경우에는 연대책임을 지도록 하여 원칙적으로는 분할채권임을 명시하였다.

(6) 손해배상액의 산정

손해배상액의 산정에 있어서 우리나라와 같이 상당인과관계에 의하여 손해배상액을 법원이 이를 산정하여 결정하도록 하지 않고, 북한의 손해보상법은 침해된 재산의 종류에 따라서 손해배상에 관한 규정을 세분화하고 그 각각의 손해배상액의 범위와 손해배상액의 결정기관을 각각 달리 정하고 있다. 예를 들면, 문화유물은 문화유물보존지도기관, 어업관련은 수산지도기관, 환경관련은 환경보호감독기관 등이 손해보상액을 정하도록 개별적으로 규정하고 있다. 즉, 사회주의공유재산에 대해서는 그 재산의 관리감독행정기관이 결정하도록 하고 있는 것이다.

(7) 의견상이의 해결

당사자간의 의견상이에 대하여 우리 민법은 재판절차에 의하도록 상정하고 있으나, 북한 손해보상법은 손해보상액의 산정과 마찬가지로 협의에 의한 방법으로 해결하고, 협의의 방법으로 해결되지 않을 경우 재판기관에 제기하도록 규정하고 있다.¹⁵⁰⁾ 이는 재판에 앞서 협의전치주의를 채택하고 있는 것으로 볼 수 있다.

(8) 소멸시효

우리 민법은 제766조¹⁵¹⁾에서 불법행위로 인한 손해배상청구권의 소멸시효는 그 손해 및 가해자를 안 날로부터 3년, 불법행위를 한 날로

150) 북한 손해보상법 제56조.

151) 제766조 (손해배상청구권의 소멸시효) ①불법행위로 인한 손해배상의 청구권은 피해자나 그 법정대리인이 그 손해 및 가해자를 안 날로부터 3년간 이를 행사하지 아니하면 시효로 인하여 소멸한다. ②불법행위를 한 날로부터 10년을 경과한 때에도 전항과 같다.

부터 10년으로 정하고 있다. 반면, 북한 손해보상법은 소멸시효를 특정해 두지 않고 있으나, 민법 제2장에서 민사시효에 관한 일반적인 사항들을 규정하고 있는데, 이에 의하면 기관, 기업소, 단체와 공민 사이 또는 공민사이의 민사시효기간은 1년이며(민법 제260조), 기관, 기업소, 단체 사이의 불법행위로 인한 손해보상청구의 민사시효기간은 6개월이 적용(민법 제261조 제2호)될 것으로 보인다.¹⁵²⁾

(9) 우리 민법에 특유한 규정

북한의 민법이나 손해보상법에서는 규정하지 않고 우리 민법에 특유한 불법행위책임에 관한 규정으로는 민법 제752조의 생명침해로 인한 위자료에 관한 규정, 제757조의 도급인의 책임에 관한 규정, 제758조의 공작물 등의 점유자, 소유자의 책임에 관한 규정, 제762조의 손해배상청구권에 있어서의 태아의 지위에 관한 규정, 제765조의 배상액의 경감청구에 관한 규정 등을 들 수 있다.

(10) 북한 민법 및 손해보상법에 특유한 규정

우리 민법에는 없고, 북한 민법 및 손해보상법에 특유한 규정은 매우 많으나, 손해보상법 제4조의 커지는 손해를 막을데 대한 원칙, 제20조 내지 제37조의 국가기관에 의한 손해보상액 산정규정, 제47조 내지 제52조의 손해보상액의 확정과 보상방법에 관한 규정, 민법 제259조 제3문의 국가소유재산의 반환청구에 대해 민사시효를 배제한 규정 등을 들 수 있다.

152) 우리 민법과 같은 자본주의사회의 민사시효제도가 북한보다 긴 데 대해 북한에서는 “부르조아민법전들에 규제되어 있는 시효제도는 대부분 기간이 길고 그 원칙이 방대하고 내용이 복잡한 것으로 하여 법률적 지식이 빈약한 근로인민대중으로 하여금 시효의 적용을 주장하지 못하도록 하는 것”이라고 설명하고 있다. 리학철, “공화국민사시효제도의 본질”, 57면 참조.

제 2 절 남북한간 민사법분야 분쟁처리방안

북한의 개성공업지구와 금강산관광지구 등 경제특구를 통한 남북한간의 교류협력이 진전되고 남북한간의 왕래가 빈번해짐에 따라 남북한간에 불법행위로 인한 민사책임문제가 발생할 가능성이 매우 높아지고 있다. 여기서는 남북한간의 민사법분야를 둘러싼 법적 분쟁을 해결할 방안에 관하여 검토해 보기로 한다.

1. 분단국의 민사문제 해결방식

분단국은 그 특성상 국가간의 섭외적 민사관계라고도 할 수 없고, 또한 국내법적 민사관계라고도 할 수 없기 때문에 분단국마다 이에 관한 처리는 결코 단순한 문제가 아니다. 여기서는 동·서독 및 중국·대만간의 민사문제 해결방식에 관해 간략하게 검토해 봄으로써 남북한간의 민사문제 해결방안에 관한 시사점을 도출해보고자 한다.

(1) 동·서독간의 민사문제 해결방식

동·서독간 교류협력은 쌍방간의 협정 체결을 통해 발전해 갔다는 특징을 가지고 있다.¹⁵³⁾ 그러나 통일 이전 동·서독간에는 지금의 남북한과는 비교도 안될 정도로 인적 교류가 활발하였고, 이는 필연적

153) 동·서독은 분단 이후 서독마르크사용지역과 동독마르크사용지역간의 통상에 관한 협정(베를린협정) 체결(1951.9.20), 본조약 체결(1952.5.26), 동·서독간 최초의 우편합의(1970.4.29), 베를린을 포함한 동·서독간 우편 교류 및 전화교류에 관한 의정서 서명(1971.9.30), 동·서독간 통과협정(1971.12.17), 동·서독간 통행협정(1972.5.2), 동·서독간 기본관계에 관한 조약(기본조약) 체결(1972.12.21), 동·서독 우편·전화협정 체결(1976.3.30), 동·서독 자유통행협정 체결(1979.10.31), 동·서독 경제협정 체결(1984.7.5), 동·서독 문화협정 체결(1986.5.6), 동·서독간 화폐·경제 및 사회통합에 관한 조약 체결(1990.5.18), 선거조약 체결(1990.8.3), 통합조약 서명(1990.8.31)에 이르는 일련의 과정을 거쳐 통일에 이룩하였다.

으로 민사법적 분쟁의 발생으로 연결되었을 것임에도 불구하고, 민사 문제의 처리에 관해서는 상호 합의를 이루지 못했다.

동·서독은 민사법적 문제의 처리에 관하여 각자의 양독관계에 관한 입장에 따라 각기 다른 태도를 보였다. 즉, 동독은 국제적 민사관계의 성격을 가진다고 본 반면, 서독은 단순한 국내적 민사관계의 성격을 가진다는 것이 기본적인 입장이었고, 이러한 기본적 입장의 차이에 의하여 민사법적 문제를 해결하는 방식이 달라지게 되었다.

서독은 초기에는 서독이 전전 독일제국과 완전히 동일성을 가진다고 하는 『동일성이론』에 입각하여 서독이 독일제국을 계승한 유일한 합법정부임을 주장하였으나,¹⁵⁴⁾ 국제적으로는 동독의 국제적 영향력 확대, 동독을 승인한 국가와는 국교를 단절한다는 소위 『할슈타인원칙』, 고수의 비현실성 등으로 인해 서독의 유일대표권을 주장하는 것이 점점 곤란하게 되어 갔다. 이에 따라 『동일성이론』에 대한 대체이론으로 동·서독 분단의 현실을 인정하는 『지붕이론』이 힘을 얻게 되었다.¹⁵⁵⁾ 이에 따라 동독을 하나의 국가로 사실상 인정하였으나 국제

154) 서독의 초대수상 콘라드 아데나워는 1949년 9월 10일의 취임연설 이래 서독은 『독일민족의 유일한 대표자』이며, 독일국경은 『전독일과의 평화조약』에 의해 확정되어야 한다는 입장을 반복해서 주장했다. Helmut Rumpf, *Kontinuität und Wandel in der Deutschlandpolitik der Bundesregierung von 1949 bis 1984*, in: *Deutschland als Ganzes. Rechtliche und historische Überlegungen*, 1985, hrsg. von G. Zieger/B. Neissner/D. Blumenwitz, S. 262.

155) 헌법학자 쇼이너에 따르면 서독의 공식견해였던 『동일성의 이론』은 서독의 국제사회 복귀에 유리한 역할을 다했고, 또 자아르지방의 회복을 실현시켰다. 그러나 적지 않은 학설이 동일성의 이론에 대해 『지붕이론』(서독을 『관념적으로 존재하고 있는 보다 고차원의 국가적 일체성의 일부』로서 자리매김하는 이론. 이에 따르면 동독도 이 『고차원의 국가적 일체성의 일부』로 간주된다)을 제시하기 시작했다. 또한 사회적으로는 『기본법이 요구하는 재통일의 목표는 더 이상 역사적 상황에 맞지 않는다』고 하는 현실주의적 견해가 확산되어 갔다. 사람들은 『독일 땅은 두 개의 국가적 영역에 의해 분단되고, 두 영역은 정치적·사회적 질서의 대립에 의해 한층 서로 분리되어 가고 있다』는 점을 인식했다. 쇼이너는 이런 점을 반영해 브란트내각이 적극적으로 정책의 전환을 이끌었다는 점을 지적했다. U. Scheuner, *Das Grundgesetz in der Entwicklung zweier Jahrzehnte*, *Archiv des öffentlichen Rechts*, 1970, S. 356~358.

법적으로 승인하지는 않았으며 동·서독의 상호관계는 외국과의 관계가 아닌 특수관계임을 강조하였다. 이에 따라 서독은 동독과의 법적 문제에 관하여 국제법적 한계를 벗어나지 않는 한 사안에 따라 기능적으로 내국, 비외국, 외국의 개념들을 구분하여 적용하였다. 이와 같은 서독의 입장에 반하여 동독은 구 독일제국은 이미 멸망하여 소멸하였고, 따라서 동독은 서독과 완전히 분리·독립된 별개의 국가라고 주장하였다.¹⁵⁶⁾ 이러한 동·서독의 입장차이는 민사문제의 처리에 있어서도 상당한 차이를 초래하게 하였다.¹⁵⁷⁾

재판관할권에 관하여, 서독은 민사소송법의 규정을 그대로 적용하여 재판관할권을 인정하는 것을 원칙으로 하였다.¹⁵⁸⁾ 이는 재판관할권은 절차법의 문제이고, 어떤 절차법을 적용하는가 하는 것은 준거법의 문제와는 달리 국제사법¹⁵⁹⁾이나 지역간사법적용법(地域間私法適用法, Interlokales Privatrecht)¹⁶⁰⁾에서도 법정지법을 적용하는 것이 당연하다는 입장이었기 때문이라고 한다.¹⁶¹⁾

준거법에 관하여, 서독에서는 서독법 직접적용설, 국제사법 직접적용설, 국제사법 준용설, 지역간사법적용법 적용설 등 여러 학설이 존

156) 이주현, “동·서독간의 민사분쟁 해결방식”, 법원행정처, □□남북교류와 관련한 법적 문제점(3) -특수사법제도연구위원회 제10·11·12차 회의 결과보고-□□, 2004, 15~16면 참조.

157) 동독은 동·서독관계를 국가간의 관계로 본다는 기본전제로 인해 섭외사법적 처리방식으로 귀착되므로 그다지 논의할 내용이 많지 않다.

158) 민사소송법 제12조 내지 제37조가 적용되어 그에 따른 토지관할이 서독 법원에 인정되면 서독 법원의 재판관할권을 인정하였다.

159) 서독은 민법시행법(EGBGB)에서 국제사법에 해당하는 규정들을 두고 있었다. 민법시행법의 제3조 내지 제38조가 그것들이다. 제성호, “북한의 『대외민사관계법』과 남북한간 민사법률문제 처리방향”, 통일연구원, □□통일정책연구□□ 제10권 2호, 2001, 240면.

160) 지역간사법적용법이라 함은 연방국가처럼 한 국가 내에서 지방에 따라 내용이 서로 다른 법을 적용하는 나라에서 국제사법과 유사하게 적용되는 법이 다른 지방간의 민사법적 분쟁을 재판함에 있어서 어느 지방의 법을 준거법으로 할 것인가를 정하는 법 분야이다. 이주현, “동·서독간의 민사분쟁 해결방식”, 23~24면 참조.

161) 이주현, “동·서독간의 민사분쟁 해결방식”, 19면 참조.

재하였으나 지역간사법적용법 적용설¹⁶²⁾에 근거하여 준거법을 정하였고, 동독은 완전히 국제사법¹⁶³⁾을 적용하여 준거법을 정하였다.¹⁶⁴⁾ 서독이 지역간사법적용법을 적용하여 동·서독주민들 사이에 발생한 민사법률문제에 대하여 준거법을 정할 수 있는 근거는 “동독은 전체 독일의 일부이고 외국이 아니므로 동독지역에 적용되고 있는 법률은 독일이라는 한 국가 내에서 지방에 따라 다른 법률을 적용하는 경우에 해당한다”는 것이었다.¹⁶⁵⁾ 그런데 지역간사법적용법은 그 실질적 내용에 있어서는 원칙적으로 국제사법의 준거법 결정원칙을 준용하고 있으므로 국제사법 준용설과 내용상 별반 차이는 없게 된다. 그럼에도 불구하고 서독에서 지역간사법적용법 적용설을 취하는 중요한 이유는 국제사법을 직접 적용한다는 이론을 취하게 되면 서독이 견지하고 있던 단일한 독일국적문제와 완전히 상충하게 되나 지역간사법적용법 이론을 취하게 되면 이러한 문제를 해결할 수 있기 때문이었다.¹⁶⁶⁾

그런데 내독간 법률관계에 있어서 준거법을 정하는데 국제사법의 준용이 불가능한 경우가 있는 바, 당사자의 국적에 따른 본국법을 준거법으로 하는 경우였다. 즉, 서독의 입장에서는 동독주민이나 서독주민이나 모두 그 국적이 ‘독일’이기 때문에 국제사법을 준용함에 있어

162) 국제사법은 다수 국가간의 민사법적 분쟁에 있어서 준거법을 정하는 기준이 되는 것에 불과한데, 서독은 동독을 외국으로 보지 아니하였고, 동독주민을 독일 국민으로 보았으므로, 동·서독 주민들 사이에 발생한 민사법적 분쟁에 있어서는 국제사법이 아니라 독일 국가 내에서 지역마다 달리 적용되고 있는 여러 법영역 간의 관계를 규율하는 지역간사법적용법에 의하여 준거법을 정하여야 한다고 주장하는 학설이다. 이주현, “동·서독간의 민사분쟁 해결방식”, 23면 참조.

163) 동독은 정부수립 시부터 1975년 12월 31일까지는 서독의 것과 동일한 규정을 두고 있었으나, 1975년 12월 5일 『법적용법』(Rechtsanwendungsgesetz)을 제정하여 1976년 1월 1일부터 1990년 10월 3일 독일통일이 이루어질 때까지 이 법이 실시되었다. 제성호, “북한의 『대외민사관계법』과 남북한간 민사법률문제 처리방향”, 240면.

164) 서독의 준거법 관련 제 학설에 관한 구체적인 논의는 이주현, “동·서독간의 민사분쟁 해결방식”, 23~28면 참조.

165) 지역간사법적용법 적용설은 분단 직후부터 독일판례의 입장이고, 학설의 통설이었다. 이주현, “동·서독간의 민사분쟁 해결방식”, 24면 참조.

166) 이주현, “동·서독간의 민사분쟁 해결방식”, 25~26면 참조.

당사자의 국적에 따른 본국법을 준거법으로 하는 경우에는 동·서독 중 어느 법을 적용하여야 하는지 해결이 되지 않기 때문이다. 이 때문에 ‘국적’은 다른 준거점으로 대체되어야만 했는데, 판례 및 학설의 다수설은 대체로 ‘장소적으로 가장 밀접한 관련성’이라는 기준을 내세워 ‘상거소’를 준거점으로 삼았다.¹⁶⁷⁾

구체적인 경우의 실제 준거법에 관하여 살펴보면, 자연인의 권리능력에 관하여 서독은 지역간사법적용법 적용설에 따라 준거법을 정하고, 그 준거점은 상거소로 하였으며, 법인인 경우 주된 사무소의 주소지법이 준거법이라고 하였는데, 동독도 국제사법 제8조에서 “기업의 법인으로서의 권리능력은 그 법적 지위가 정해지는 국가의 법률에 의한다”고 규정하고 있었으므로 결국 서독기업에 대하여는 서독법을 적용하였다. 불법행위에 관하여 서독은 지역간사법적용법에 따라 행위지가 동·서독 중 어느 곳이나에 따라 그곳의 법률을 준거법으로 하였다.¹⁶⁸⁾

동·서독 모두 준거법 중에 외국법 적용의 결과가 자국법 질서의 근본원칙에 위배될 경우 그 외국법 적용을 배제하는 ‘공공질서조항’을 규정하고 있었다. 동·서독은 분단 이후 통일 전까지 체제경쟁의 일환으로 공공질서조항을 수시로 적용하여 자국에 불리한 결과를 피하려고 하였다.¹⁶⁹⁾

(2) 중국·대만간의 민사문제 해결방식

중국과 대만은 양안관련 민사문제처리에 관하여 상호협의를 통한 통일법규를 마련하지 못한 채 각자 자기측 입장에서 일방적으로 제정

167) 국적을 대체하는 준거점에 관한 학설로는 상거소 기준설, 법질서에의 소속성 (Zugehörigkeit) 기준설, 실질적 국적 기준설, 서독법 우위설, 준거법 선택설 등이 대립하였으나 판례, 특히 상급심은 예외없이 상거소를 준거점으로 삼았다. 이주현, “동·서독간의 민사분쟁 해결방식”, 27~28면 참조.

168) 이주현, “동·서독간의 민사분쟁 해결방식”, 28~31면 참조.

169) 제성호, “북한의 『대외민사관계법』과 남북한간 민사법률문제 처리방향”, 241면 참조.

한 법규, 행정조치 및 사법해석 등을 통하여 규율하고 있다.¹⁷⁰⁾

다만, 양안간의 왕래에 관한 사무를 위탁받아 처리하고 있는 대만의 「해협교류기금회」(약칭 ‘해기회’)와 대륙의 「해협양안관계협회」(약칭 ‘해협회’)는 1993년 4월 「양안간 공증서 사용 사증에 관한 협의」를 채택하여 공문서에 관한 상호 인증업무를 수행하는 민사사법공조를 수행하고 있다.¹⁷¹⁾

1) 중국의 민사문제 해결방식

중국에서 양안간의 법률충돌문제를 해결하는 방안에 관해서는 학자들간에 다음의 다섯 가지 방식이 검토되고 있다.

첫째, 국제충돌법 방식이다. 국제충돌법 방식은 각자 그 주권을 행사하는 영역을 가지고 사실상 내용을 서로 달리하는 법률규범체계를 형성하고 상대방의 법률효력을 인정하지 않고 있는 현실을 인정하여 양안간에 법률충돌이 발생할 경우에 국제충돌법 즉, 국제사법의 방식이나 원칙을 적용하여 해결하자는 것이다. 그러나 직접적인 국제충돌법 적용 방식은 국적을 연결점으로 하여 상호간 상대방의 법률을 인정하는 것을 전제로 하고 있으므로, 쌍방의 법체계에 의해 하나의 국가에 속하여 국적이 다를 수 없는 양안간에 이를 적용하기는 어렵다는 비판이 따르고 있다. 따라서 양안이 임시적으로 각자 현재 가지고 있는 국제충돌법을 준용 또는 참조적용하여 대륙과 대만간의 구제(區際)법률충돌을 해결할 수 있다는 국제충돌법 준용방식이 대안으로 제시되고 있다.¹⁷²⁾

둘째, 구제(區際)충돌법 방식이다. 해협 양안은 하나의 주권국가에 속하고, 쌍방이 각자의 영역 내에서 서로 다른 법률제도를 가지고, 서로 다른 법역을 형성하고 있으므로 국제사법상에 있어 서로 상대방을 승인하지 않는 일국 내부의 두 정부간의 민사 및 상사법률 충돌에 관

170) 법무부, □□중국과 대만의 통일 및 교류협력법제□□, 1995, 505면.

171) 법무부, □□중국과 대만의 통일 및 교류협력법제□□, 1995, 210~214면.

172) 법무부, □□중국과 대만의 통일 및 교류협력법제□□, 108면.

한 ‘사실수요의 원칙’을 적용하여 상대방의 법률을 법원소재지의 공공 질서에 위배하지 않는 전제 하에서 승인하자는 견해이다. 그러나 이는 구제충돌이 공동의 모범 즉, 헌법규범 하에서 각 법역간에 상대방의 법률을 상호 승인하고 존중한다는 것을 전제로 할 때 비로소 가능하기 때문에 공동의 헌법이 존재하지 않는 해협양안간에는 이를 적용하기 어렵다는 비판을 받는다.¹⁷³⁾

셋째, 일방적 특별법 제정방식이다. 이는 양안의 각자가 자기측의 지역에서 양안간에 걸친 법률관계를 처리하는 법규를 일방적으로 제정하는 방안으로, 대만은 현재 이러한 방안을 채택하여 1992년 7월 17일 대만 입법원이 제정한 『대만지구와 대륙지구 주민관계조례』를 시행해오고 있다.¹⁷⁴⁾ 그러나 이 방식은 쌍방간의 아무런 합의가 전제되지 않기 때문에 실제 분쟁이 발생하는 경우 상대방측의 승인을 받지 못한다면 실효를 발휘할 수 없다는 점에서 한계를 지닌다.

넷째, 쌍방공동의 특별법 제정방식이다. 이 방식은 쌍방이 협상을 통해 공동으로 양안관계를 규율하는 단일의 법규를 제정하는 방안으로서 가장 바람직한 방안이나, 쌍방의 법체계와 신뢰관계가 상당히 근접하지 않으면 합의를 도출하기가 매우 어렵다는 현실적인 한계가 있다. 양안간에는 정부당국간에 직접 협상을 통해 제정하는 구제특별법 제정방식과 특별법 제정을 중앙정부차원이 아닌 성(省)차원에서 담당하는 성제특별법 제정방식 등이 제안되고 있다.¹⁷⁵⁾

다섯째, 중개기구 설립방식이다. 양안이 통일되기 전단계에서 우선 양안간에 중개기구를 설치하여 양안교류중에 발생하는 사무를 처리하도록 하는 방안이다. 현재 대만의 해기회와 대륙의 해협회가 양안간의 반관반민 성격을 띤 중개기구로서 활동중이다.¹⁷⁶⁾

173) 법무부, □□중국과 대만의 통일 및 교류협력법제□□, 108~109면.

174) 법무부, □□중국과 대만의 통일 및 교류협력법제□□, 109면.

175) 법무부, □□중국과 대만의 통일 및 교류협력법제□□, 110~111면.

176) 법무부, □□중국과 대만의 통일 및 교류협력법제□□, 111~112면.

중국은 대륙과 대만 양안간의 법률관계 충돌은 하나의 국가내의 서로 다른 두 개의 사회제도와 연원을 달리하는 서로 다른 두 개의 법률체계가 존재함으로 인하여 발생한 것이며, 또한 장기간에 걸친 정치적 대립과 투쟁의 지속으로 인하여 상호 상대방을 인정하지 않는 상황 하에서 발생된 것으로써 국제사법의 전통적 이론으로 해결하는 것은 불가능하다는 인식 하에 ‘단일국가 내의 여러 법역간의 법률충돌문제’ 즉 ‘구제(區際)법률충돌’로 보려는 것이 일반적 견해이며, 이를 ‘특수한 구제(區際)법률충돌’ 또는 ‘역제(域際)법률충돌’이라고 일컫기도 한다.¹⁷⁷⁾ 중국이 취하고 있는 양안간 법률문제 해결의 기본원칙으로는 일국양제(一國兩制), 특별구제(特別區際)법률충돌의 원칙, 호혜평등의 원칙, 역사성 고려의 원칙 등에 입각하고 있다.¹⁷⁸⁾

중국은 기본적으로 ‘하나의 국가’원칙을 견지하면서 양안간의 관계를 전면적으로 규범화하는 법률을 적극적으로 제정하지 아니한 채 편의적으로 행정명령의 제정을 통해 양안간 교류사무를 처리하고 있다.¹⁷⁹⁾ 중국은 양안간의 교류 확대에 대응하기 위하여 1987년 10월 이래 관련 행정명령을 제정·공포하여 왔는데, 주요한 것으로는 1987년 10월의 「대만동포조국대륙친척방문여행판법」, 1988년 7월의 「대만동포투자장려에 관한 규정」, 1991년 12월에 제정된 「중국공민의 대만지구 왕래관리판법」¹⁸⁰⁾ 등을 들 수 있다.¹⁸¹⁾

177) 법무부, □□중국과 대만의 통일 및 교류협력법제□□, 102~103면.

178) 기본원칙에 관한 자세한 설명으로는 법무부, □□중국과 대만의 통일 및 교류협력법제□□, 105~107면 참조.

179) 법제처, □□중국과 대만의 교류법제□□, 1992, 46면 및 법무부, □□중국과 대만의 통일 및 교류협력법제□□, 104면 참조.

180) 본 판법은 대륙에 거주하는 중국공민, 즉 대륙주민의 대만지구왕래 및 대만에 거주하는 중국공민, 즉 대만주민의 대륙왕래에 관하여 적용된다. 따라서 외국에 거주하는 중국공민, 예컨대 화교의 대만지구왕래에 관하여는 적용되지 아니한다. 그러므로 이 판법상의 중국공민이라 함은 대륙에 거주하는 주민과 대만에 거주하는 주민 즉, 대만해협 양안주민만을 의미한다. 법무부, □□중국과 대만의 통일 및 교류협력법제□□, 119면 참조.

181) 법제처, □□중국과 대만의 교류법제□□, 46면. 『중국공민의 대만지구 왕래관리판법』

중국은 대만관련 민사사건을 처리함에 있어서도 궁극적으로는 대만을 중국의 하나의 성(省)으로 보고 대만주민을 대륙주민과 동등하게 취급하는 것을 원칙으로 하는 「일국양제(一國兩制)」의 방침 하에 홍콩이나 마카오와 같이 「대만특별행정구기본법」과 같은 것을 제정하여 위 기본법안에서 처리하고자 하는 입장이다. 그러나 현재 대만이 이를 거부하고 중국정부와 대등한 정치적 실체를 인정할 것을 요구하고 있기 때문에 우선 국무원 등의 행정법규와 최고인민법원의 사법적 해석 등의 방식을 사용하여 현재 나타나고 있는 법률문제를 개별적으로 해결하고 있다.¹⁸²⁾

2) 대만의 민사문제 해결방식

대만은 중국과는 달리 양안간의 교류절차 및 이에 기인한 분쟁해결의 기본원칙을 규범화한 기본법을 제정하여 양안교류를 제도화하는 방식을 택하였다. 이것이 바로 1992년 7월 31일 공포한 「대만지구와 대륙지구의 인민관계조례(원명 臺灣地區與大陸地區人民關係條例, 이하 양안관계조례라 한다)」이며, 같은 해 9월 16일에는 그 시행세칙도 제정하여 시행하였다. 양안관계조례는 총칙, 행정, 민사, 형사, 벌칙, 부칙 등 총 6장 96개조로 구성되어 있다.

대만은 1949년 분단 이래 양안간에는 1국 2지구가 지속되어 왔다는 전제 하에 양안을 독립적인 정치실체로 보고, 양안 주민의 민사관계도 국제적인 법률관계 즉, 섭외사법관계로 파악하여 법률충돌이론을 원용하고 있다. 이에 따라 양안관계조례는 국제사법상의 법률충돌이

은 중국 국무원이 제정한 중국대륙지구주민과 대만지구주민들의 대륙 및 대만지구 출입경관리에 관한 기본행정법규로서 총 7장 43개조로 구성되어 있다. 법무부, □□중국과 대만의 통일 및 교류협력법제□□, 116면 참조.

182) 법무부, □□중국과 대만의 통일 및 교류협력법제□□, 153면 참조. 최고인민법원, 사법부, 민정부 등에서 결정된 양안관련 민사문제처리에 관한 법규 및 조치들에 관해서는 같은 책, 151~152면 참조. 그리고 민사문제처리에 관한 중국법제의 개별적 검토에 관해서는 같은 책, 156~216면 참조.

론을 적용하면서, 한편으로는 양안관계의 특수성 특히, ‘대만지구의 안전과 주민의 복리를 확보’(양안관계조례 제1조)하기 위하여 법률충돌이론의 예외를 광범위하게 인정하여 양안민사사건처리에 관하여 원칙적으로 대만지구의 법률을 적용하고 제한적으로 사안에 따라 대륙지구의 법률을 적용하도록 하고 있다.¹⁸³⁾

양안 민사사건에 관한 관할권 결정은 대만 민사소송법 규정상 나라와 나라간의 관계가 아닌 하나의 국가 내의 법률관계에 적용되는 규정에 의한다. 즉 1국 2지구 원칙에 의하여 민사소송법상의 하나의 국가 내에서 발생하는 사안에 대하여 관할을 결정하는 원칙에 따라 양안간 민사사건에 관한 관할권을 결정한다는 것이다.¹⁸⁴⁾

법률행위의 행위능력에 관하여 대륙지구 주민의 행위능력은 대륙지구의 규정에 의하도록 하되, 다만, 결혼한 미성년자의 대만지구에서의 법률행위에 대하여는 행위능력이 있는 것으로 본다고 규정(양안관계조례 제46조제1항)하여 「성년의제」규정을 두고 있다.

권리침해행위는 손해발생지의 규정에 의하도록 하였으나, 다만, 대만지구의 법률이 권리침해행위임을 인정하지 아니하는 때에는 이를 적용하지 않도록 규정(양안관계조례 제50조)하여 대만지구의 법률이 우위에 있음을 분명히 하였다.

그리고 양안관계조례의 규정에 의하여 대륙지구의 규정을 적용하여야 하는 때에 그 규정이 대만지구의 공공질서 또는 미풍양속에 위배되는 때에는 대만지구의 법률을 적용하도록 규정(양안관계조례 제44조)하여 소위 공공질서조항을 두고 있다.

또한 대륙지구에서 작성된 민사확정재판, 민사중재판단의 문서는 대만지구의 공공질서 또는 미풍양속에 위배되지 아니하는 때에는 법원이 재정신청의 자료로 삼을 수 있도록 하였으며, 또한 이 경우 법원

183) 법무부, □□중국과 대만의 통일 및 교류협력법제□□, 348면 참조.

184) 법무부, □□중국과 대만의 통일 및 교류협력법제□□, 349면 참조.

이 재정한 재판 또는 판단이 급여를 내용으로 하는 경우에 집행명의로 삼을 수 있도록 규정(양안관계조례 제74조)하여 제한적인 범위내에서 중국측의 재판 또는 중재의 효력을 인정하고 있다.

이 외에 대륙지구주민의 저작권 또는 그 밖의 권리가 대만지구에서 침해받는 경우에 그 고소 또는 소송의 권리는 대만지구주민이 대륙지구에서 가질 수 있는 동등한 소송권리에 한하도록 규정(양안관계조례 제78조)하여 호혜평등의 원칙 하에서 상대방측의 권리를 인정하도록 하고 있다.

2. 남북한간 민사문제의 논점

남한과 북한의 관계는 1991년 체결된 「남북사이의 화해와 불가침 및 교류·협력에 관한 합의서」 서문에서 ‘나라와 나라 사이의 관계가 아닌 통일을 지향하는 과정에서 잠정적으로 형성되는 특수관계’¹⁸⁵⁾라고 규정하고 있듯이 국가간의 관계가 아닌 민족내부의 특수관계로 보는 것이 일반적인 견해이다.¹⁸⁶⁾

이처럼 남북한간의 특수관계를 인정한다 하더라도 상호간 재판관할권을 인정하는 것이 헌법에 위반되지 않는지 여부는 남북한간의 민사문제를 다룸에 있어 가장 중요한 논점의 하나라고 할 수 있다.

이에 대하여 남북한간의 화해협력이 진전되어 상대방의 체제와 불가침의 관할구역을 현실적으로 상호 인정하고 존중하는 평화체제를 구축함으로써 북한이 동·서독 기본조약상의 동독의 지위에 버금가는 지위를 가지는 단계에 이르면 헌법변천(Verfassungswandlung) 이론 등

185) 2005년 제정된 「남북관계 발전에 관한 법률」 제3조제1항에서도 마찬가지로 ‘남한과 북한의 관계는 국가간의 관계가 아닌 통일을 지향하는 과정에서 잠정적으로 형성되는 특수관계’라고 정의하고 있다.

186) 남북한간의 특수관계를 인정하는 견해와 관련하여서는 이장희, “남북한의 특수관계와 그 운영방안”, 한국외국어대학교, □□외법논집□□ 제7집, 1999, 148면, 최대권, “남북합의서와 관련된 제반 법문제 - 특히 특수관계의 의미를 중심으로”, 서울대학교, □□법학□□ 통권93호, 1993, 7면, 김승대, “남북한간 특수관계의 법적 성격에 관한 일고찰”, □□법조□□ 제44권 3호, 1995, 42면 등 참조.

을 원용하여 대한민국의 주권 범위 안에서 북한의 재판관할권을 소극적으로 인정하는 것이 가능하다는 견해가 있다. 헌법상의 영토개념과는 다른 민법상의 기능적·현실적 관할 영역개념을 도입하여 대한민국의 주권적 권력 범위 안에서 북한의 재판관할권만을 소극적으로 인정하는 해석론이 가능하고, 남북기본합의서의 이행으로 상호 체제 및 관할구역을 인정·존중하는 것이 곧바로 국가승인은 아니며 그 체제의 개념 속에 민사재판관할권까지 포함되는 것으로 해석 가능하기 때문이라는 것이다.¹⁸⁷⁾

그리고 서독이 특수관계론에 입각하여 동독의 재판관할권을 인정한 사례 또는 중국의 경우 일국양제론에 입각하여 대만, 홍콩, 마카오를 중국 영토의 일부분으로 보고 국가로 승인하지 않으면서도 각자의 제도를 인정하고 그 제도 속에 재판관할권까지 포함되는 것으로 해석하는 입장을 부분적으로 원용하면 된다는 것이다.¹⁸⁸⁾ 남북기본합의서의 기본정신을 존중하고, 또한 『남북관계 발전에 관한 법률』 등 남북교류협력 관련법의 취지를 감안한다면 현행 헌법 하에서도 남북한간에 제한된 범위 내에서 민사문제에 관한 재판관할권을 인정할 수 있을 것으로 생각되고,¹⁸⁹⁾ 보다 명확하게 하기 위해서는 남북한간의 합의를 통해 이를 천명하는 과정이 필요할 것으로 생각된다.¹⁹⁰⁾

다음으로 재판관할권을 상호 인정한다 하더라도 남북한간 민사문제의 실체준거법을 어떻게 결정할 것인가 하는 문제도 매우 중요한 과제이다.

187) 조은석·김광준·손희두·이용·제성호, □□남북한 교류협력 활성화를 위한 법·제도적 개선방안연구□□, 통일연구원, 2000, 95면 참조.

188) 조은석·김광준·손희두·이용·제성호, □□남북한 교류협력 활성화를 위한 법·제도적 개선방안연구□□, 95면 참조.

189) 남한의 경우 특별법이나 관례 등을 통해 이를 인정하는 명시적인 절차가 검토될 수 있을 것이다.

190) 남북한간의 재판관할권과 관련하여 최근 북한으로 송환된 비전향장기수들이 국가인권위원회를 통해 한국 정부에 손해배상을 청구하고, 이와 반대로 납북자 가족들이 북한측을 상대로 한 손해배상소송을 우리 법원에 제기한 사례(『연합뉴스』 2006. 1.9일자 참조), 탈북자들이 북한에 거주하는 배우자를 상대로 이혼소송을 제기하는 사례 등 앞으로 매우 빈번하게 제기될 조짐을 보이고 있다.

남북한간의 민사문제 처리를 위한 준거법을 결정하는 방안으로는 남한 민법 적용방안, 법률행위지법 적용방안, 국제사법 유추적용방안 등의 방안이 제시되고 있으나¹⁹¹⁾ 서독의 경우 지역간사법적용법 적용설을 채택한 것과 같이¹⁹²⁾ 국제사법을 유추적용하는 방안이 가장 유력하게 인정받고 있다.¹⁹³⁾

이 방안은 현행 법률체계상의 법논리에는 맞지 않는 점이 있으나 남북한 양자의 합의에 의하여 준거법 결정에 관한 협약이 체결되지 않고 또한 남한 자체에서 남북한간 민사문제 준거법 결정에 관한 법령을 제정하지 않는 상태에서는 사실상 국제사법을 유추하여 적용하는 방안을 궁극적으로 검토하여야 할 필요가 있다는 것이다. 물론 이 경우에도 북한법을 준거법으로 적용할 경우 대한민국의 기본질서에 반하는 적용결과가 초래될 때에는 서독과 동독 등에서 ‘공공질서조항 위반’을 들어 적용을 회피하였던 것을 참조하면 될 것이다.¹⁹⁴⁾

3. 남북한의涉外민사관계법 비교

(1) 남한의 국제사법 규정

우리나라는涉外적 민사법률관계를 규율하기 위하여 국제사법을 두고 있으며,¹⁹⁵⁾ 총 9장 62개조로 구성되어 있다. 하지만 이 법에는 남

191) 준거법 결정방안에 관한 자세한 검토는 조은석·김광준·손희두·이용·제성호, □□남북한 교류협력 활성화를 위한 법·제도적 개선방안연구□□, 95~97면 참조.

192) 서독의 경우에는 지역간사법적용법 적용설을 채택하였으나 실질적인 내용상 국제사법 유추적용설과 차이가 없다.

193) 조은석·김광준·손희두·이용·제성호, □□남북한 교류협력 활성화를 위한 법·제도적 개선방안연구□□, 96~97면, 제성호, “북한의 『대외민사관계법』과 남북한간 민사법률문제 처리방향”, 248~250, 이주현, “동·서독간의 민사분쟁 해결방식”, 40면 등 참조.

194) 조은석, 김광준, 손희두, 이용, 제성호, □□남북한 교류협력 활성화를 위한 법·제도적 개선방안연구□□, 97면 참조.

195) 우리나라의涉外민사관계법은 당초 『涉外사법』으로 제정(1962.1.15 법률 966호)되었으나, 2001년 4월 7일 전문개정되면서 『국제사법』(법률 제06465호)으로 개정되었다.

북관계에 대한 직접적인 규정을 두고 있지는 않다.

국제사법은 외국적 요소가 있는 법률관계에 관하여 국제재판관할에 관한 원칙과 준거법을 정함을 목적으로 하고 있다(제1조).

그리고 국제재판관할에 관하여 법원은 당사자 또는 분쟁이 된 사안이 대한민국과 실질적 관련이 있는 경우에 국제재판관할권을 가지며(제2조제1항), 국내법의 관할 규정을 참작하여 국제재판관할권의 유무를 판단하되, 제1항의 규정의 취지에 비추어 국제재판관할의 특수성을 충분히 고려하여야 한다고 규정(동조 제2항)하고 있다.

당사자의 본국법을 정함에 관하여는 당사자가 둘 이상의 국적을 가지는 때에는 그와 가장 밀접한 관련이 있는 국가의 법을 그 본국법으로 정하나, 다만, 그 국적중 하나가 대한민국인 때에는 대한민국 법을 본국법으로 하며(제3조제1항), 당사자가 국적을 가지지 아니하거나 당사자의 국적을 알 수 없는 때에는 그의 상거소가 있는 국가의 법(상거소지법)에 의하고, 상거소를 알 수 없는 때에는 그의 거소가 있는 국가의 법에 의하도록 규정(동조 제2항)하여, 국적을 우선으로 하고, 다음으로 상거소지를 고려하도록 규정하고 있다. 그런데 국제사법 제3조제3항에서는 “당사자가 지역에 따라 법을 달리하는 국가의 국적을 가지는 때에는 그 국가의 법 선택규정에 따라 지정되는 법에 의하고, 그러한 규정이 없는 때에는 당사자와 가장 밀접한 관련이 있는 지역의 법에 의한다”고 하여 지역간 적용법이 다른 경우에 관하여 규정하고 있어 이 규정이 남북한의 경우에도 원용¹⁹⁶⁾될 수 있는지 여부가 의문이 될 수도 있으나, 현재 우리 법의 체계와 취지로 볼 때 그렇게 해석될 여지는 없다고 보여진다. 다만 앞으로 남북한간에 합의를 통해, 또는 특별법이나 관례를 통해 이에 관련된 환경이 변화되어 남북한의 법적 지위와 지역간 사법의 적용에 관한 논의가 진척되면 이 조항의 의미가 달라질 수도 있을 것으로 보인다.

196) 즉, 서독과 같이 지역간사법적용법 적용설이 유력하게 대두되는 경우를 말한다.

우리 국제사법은 불법행위에 관한 준거법에 대하여 불법행위로 인하여 생긴 채권의 성립 및 효력은 그 원인된 사실이 발생한 곳의 법에 의하도록 하고 있다(제32조 제1항). 불법행위의 준거법에 관한 학설은 법정지법주의, 불법행위지법주의, 법정지법주의와 불법행위지법주의를 절충한 절충주의 등이 있으나 불법행위지법주의가 통설이고 국제사법은 원칙적으로 불법행위지법주의를 채택하고 있다.¹⁹⁷⁾

국제사법은 제10조(사회질서에 반하는 외국법의 규정)에서 “외국법에 의하여야 하는 경우에 그 규정의 적용이 대한민국의 선량한 풍속 그 밖의 사회질서에 명백히 위반되는 때에는 이를 적용하지 아니한다”고 규정하여 공공질서조항을 두고 있다.

(2) 북한의 대외민사관계법 규정

북한은 민사문제에 관한 섭외관련 법제로 1992년 9월 6일 최고인민회의 상설회의 결정 제62호로 채택된 『대외민사관계법』(1998. 12.10 최고인민회의 상임위원회 정령 제251호로 수정)을 두고 있고,¹⁹⁸⁾ 민사소송법¹⁹⁹⁾ 제6조 제2항에도 외국투자기업 및 외국인의 소송주체성을 인정하는 규정을 두고 있으나, 이 법들에는 남북관계에 대한 직접적인 규정은 두고 있지 아니다.

대외민사관계법은 전 5장 · 62개조로 구성되어 있고, 제1장 대외민

197) 국제사법 제32조 제1항의 원인된 사실이 발생한 곳, 즉 불법행위의 결정기준에 대하여는 행동지법설과 결과발생지법설이 대립하고 있으나 통설은 결과발생지법설이고 대법원 판례는 행동지를 포함하는 결과발생지법설을 따르고 있다. 조은석, 김광준, 손희두, 이용, 제성호, □□남북한 교류협력 활성화를 위한 법·제도적 개선방안연구□□, 151면 참조.

198) 북한 『민사법사전』에는 “국제사법”이란 “서로 저촉되는 외국적 요소를 가지는 민사법률관계를 규제대상으로 하는 법”(사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□, 87면)이라고 설명하고 있으나, 본법은 “국제사법” 대신 “대외민사관계법”이라는 용어를 사용하고 있다.

199) 1976년 1월 10일 최고인민회의 상설회의 결정 제18호로 채택되었고, 1994년, 2002년, 2004년, 그리고 2005년 각각 수정보충되었다.

사관계법의 기본(총칙), 제2장 대외민사관계의 당사자, 제3장 재산관계, 제4장 가족관계, 제5장 분쟁해결(국제민사소송법)로 나뉘어 있다.

그 특징을 살펴보면, 첫째 국제민사소송절차에 관한 상세한 규정을 두고 있음(제48조 내지 제62조)을 알 수 있다. 즉 재판 또는 중재관할에 관한 사항(제49조 내지 제56조)²⁰⁰⁾외에 국가간의 사법공조촉탁 등에 관한 사항(제57조 및 제58조),²⁰¹⁾ 외국판결의 효력 및 강제집행에 관한 규정(제59조 내지 제62조)²⁰²⁾까지 광범위하게 규율하고 있는 것이다.

북한 대외민사관계법의 목적은 “대외민사관계에서 당사자들의 권리와 이익을 옹호보장하며 대외경제협력과 교류를 공고발전시키는데 이바지”하는 것으로 삼고 있다(제1조). 대외민사관계법은 북한의 법인, 공민과 다른 나라 법인, 공민사이의 재산가족관계에 적용할 준거법을 정하며, 민사분쟁에 대한 해결절차를 규정하고 있다(제2조).

대외민사관계와 관련하여 다른 나라와 체결한 조약에서 이 법과 다르게 규정하였을 경우에는 그에 따르고, 대외민사관계에 적용할 준거법을 정한 것이 없을 경우에는 국제관례 또는 북한의 법을 적용하도록 규정(제6조)하고 있다.

위법행위에 대하여서는 위법행위가 있는 나라의 법을 적용하도록 하나(제31조 제1문), 다른 나라에서 한 행위가 북한 법에 따라 위법행위로 되지 않을 경우에는 이를 적용하지 않는다(동조 제2문). 다만, 위법행위로 될 경우에는 북한 법이 규정한 범위에서 책임을 지울 수 있다(동조 제3문). 즉, 위법행위에 대해서 원칙적으로 행위지법을 적용하나, 위법행위 해당여부와 책임의 범위에 관해서는 북한 법을 우선으로 적용하도록 규정하고 있어 불법행위지법이 적용되는 범위는 매우 제한적이라고 할 수 있다.

200) 우리법의 경우에는 민사소송법 및 중재법에서 규정하고 있다.

201) 우리법의 경우에는 국제민사사법공조법 제5조 내지 제10조에 규정하고 있다.

202) 우리법의 경우에는 민사소송법 제217조에 규정하고 있다.

<표6> 국제사법상 불법행위 관련 규정 비교

항 목	한국 『국제사법』	북한 『대외민사관계법』
불법행위 채권의 성립 및 효력	<ul style="list-style-type: none"> ○ 불법행위 채권의 성립 및 효력 (제32조) - 불법행위는 그 행위가 행하여진 곳의 법에 의함 - 불법행위가 행하여진 당시 동일한 국가간에 가해자와 피해자의 상거소가 있는 경우에는 제1항의 규정에 불구하고 그 국가의 법에 의함 - 가해자와 피해자간에 존재하는 법률관계가 불법행위에 의하여 침해되는 경우에는 제1항 및 제2항의 규정에 불구하고 그 법률관계의 준거법에 의함 - 제1항 내지 제3항의 규정에 의하여 외국법이 적용되는 경우에 불법행위로 인한 손해배상청구권은 그 성질이 명백히 피해자의 적절한 배상을 위한 것이 아니거나 또는 그 범위가 본질적으로 피해자의 적절한 배상을 위하여 필요한 정도를 넘는 때에는 이를 인정하지 아니함 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 불법행위 채권의 성립 및 효력(제31조) - 위법행위에 대하여서는 위법행위가 있는 나라의 법을 적용. 다른 나라에 한 행위가 북한법에 따라 위법행위로 되지 않을 경우에는 앞항을 적용하지 아니함. 그러나 위법행위로 될 경우에는 북한법이 규정한 범위에서만 책임

공공질서조항에 관하여는 북한의 경우 대외민사관계법 제13조에서 “이 법에 따라 준거법으로 정해진 다른 나라의 법 또는 국제관례를 적용하여 설정된 당사자의 권리, 의무가 우리 나라 법률제도의 기본 원칙에 어긋날 경우에는 조선민주주의인민공화국 법을 적용한다”고 규정하고 있다. 이는 우리 국제사법 제10조에서 “외국법에 의하여야 하는 경우에 그 규정의 적용이 대한민국의 선량한 풍속 그 밖의 사회 질서에 명백히 위반되는 때에는 이를 적용하지 아니한다”고 규정하여

외국법의 적용을 배척한 이후 어느 법을 적용할 것인지를 명확히 하지 않고 있어 판례와 학설이 분분한 것과는 달리²⁰³⁾ 북한법의 적용을 명확하게 하고 있다는 점이 특징이라고 할 수 있다.

4. 남북한간 민사문제의 대처방안

(1) 기본방향

남북한 교류·협력과정에서 점점 빈발하게 될 민사문제의 처리를 위하여 가장 근원적인 해결방안은 남북한간에 합의서를 채택하거나 공동의 법제를 마련하는 것이다. 그러나 앞에서 보다시피 우리보다 훨씬 활발하게 교류해 왔던 서독이 통일에 이르기까지 많은 협약을 체결하였으나 법률문제 처리를 위한 합의서 채택에는 이르지 못하였고, 대만과 중국 역시 공동의 법제를 마련하지 못하고 있는 점을 감안할 때 남북한 사이에도 이 문제에 관한 합의를 도출하는 것은 매우 어렵다는 점을 미루어 알 수 있다. 따라서 당분간 남북한간의 합의가 도출되기 어렵다면 대만이 양안관계조례를 제정하여 민사문제를 해결하고 있는 바와 같이 남북한 관계의 법률문제 처리를 위한 특별법을 제정하여 운용하는 방안도 검토할 필요가 있다.

남북한간의 합의 도출과 남한만의 특별법 제정 등이 실현되기 전에는, 서독이 그러하였듯이 국제사법을 유추하여 적용하는 방안을 검토하여 분쟁처리에 현실적으로 운용하여야 할 것이다. 즉 북한을 대한민국과 별개의 국가로 승인하여 인정하지 않는다 할지라도 국가로 유추하여 국제사법상의 준거법 결정시 국가로 보고 준거법을 결정하여 북한법 적용여부를 결정하자는 것이다.²⁰⁴⁾

203) 공서조항 적용후의 처리에 관한 자세한 논의는 윤상도, “국제사법상의 공서와 북한 불법행위법의 적용가능성”, 12~19면 참조.

204) 조은석·김광준·손희두·이용·제성호, □□남북한 교류협력 활성화를 위한 법·제도적 개선방안연구□□, 167~168면 참조.

다만, 국제사법을 유추적용하여 북한법을 준거법으로 적용할 경우라 할지라도 그 적용의 결과가 대한민국 법률체계의 기본질서에 반할 경우에는 원칙적으로 이를 적용하여서는 아니된다 할 것이다. 북한은 대한민국과 그 이념 및 사회체제가 다른 사회주의에 기반을 두고 있으므로 민사법률문제 해결을 위해 북한법을 준거법으로 적용할 경우 대한민국의 기본질서에 반하는 경우가 많을 것으로 예상된다. 따라서 대한민국 기본질서를 해하지 아니하는 한도에서 북한법을 준거법으로 적용하여야 할 것이다.²⁰⁵⁾

(2) 남북한 민사사법공조

남북한간의 민사문제의 처리에 관하여 합의에 의하든, 특별법의 제정에 의하든, 아니면 국제사법의 유추해석에 의하든 간에 민사사법공조가 실현되지 않으면 그 실질적인 효력을 발휘하기는 어렵다. 따라서 민사사법공조는 남북한간의 민사문제 처리를 위하여 필수불가결한 조건 중의 하나라고 할 수 있다.

독일의 경우 기본조약 체결 이전에도 1945년~1966년 동안 양독 법원간 직접적으로 사법공조가 이루어졌다. 분단 이후 50년대까지는 동·서독 모두 순수 국내공조로 간주하여 처리하였으나, 그 이후 각자의 동·서독관계에 대한 이해를 반영하여 동독은 60년대 중반까지의 조정기를 거쳐 60년대 중반부터는 순수한 국제공조로 처리했음에 반하여²⁰⁶⁾

205) 조은석·김광준·손희두·이용·제성호, □□남북한 교류협력 활성화를 위한 법·제도적 개선방안연구□□, 168면 참조. 이렇게 하는 것이 우리 국제사법 상 공서조항의 취지에도 맞는다. 우리 국제사법 제10조(사회질서에 반하는 외국법의 규정)에서는 “외국법에 의하여야 하는 경우에 그 규정의 적용이 대한민국의 선량한 풍속 그 밖의 사회질서에 명백히 위반되는 때에는 이를 적용하지 아니한다”는 규정을 두고 있다.

206) 동독 법무성은 서독과의 사법공조에 대한 법적인 근거를 1965년 외국에 대한 동독법원의 국가간 사법공조에 관한 법무성 내부지침을 통해 마련하였다. 통일원, □□동서독 교류협력 사례집□□, 1993. 12, 207면 참조.

서독은 일관되게 국내공조에 준하여 처리하였다.²⁰⁷⁾

동·서독은 1972년 기본조약 체결시 제7조에 관한 추가의정서 제4호에서 “동·서독은 법률구조를 필요로 하는 사람들의 권익을 위하여 특히 민법과 형법 분야의 법률공조관계를 가능한 한 간소하게 그리고 합리적으로 후속협정을 통해 규정할 의사가 있음을 표명한다”고 규정하였다. 그러나 이후 수십차에 걸친 회담에도 불구하고 민사사법공조를 위한 합의서 채택에는 실패하였다.²⁰⁸⁾

결국, 서독은 분단직후 국내공조에 적용되는 규정을 적용하다가 기본조약체결 이후 국제공조에 관한 국내법을 준용하여 운용하였다. 동독도 분단직후 국내공조에 관한 규정을 적용하다가 60년대 중반이후 국제공조에 관한 국내법을 적용하여 운용하였다. 그러나 양독간 민사사법공조조약의 미체결로 동·서독간의 공조허용은 법적의무에 의한 것이 아니라 단순히 각자의 우호적 조치(Gefälligkeitsakt)에 불과하며 공조의 의무가 존재하는 것은 아니었다.²⁰⁹⁾

이러한 동·서독의 경험을 감안할 때, 민사사법공조를 위해서는 남북한간에 민사사법공조에 관한 협약을 체결하여 해결하는 것이 가장 이상적인 방법이겠으나 현재로서 이를 기대하기는 어렵고 향후 협약 체결을 위해 지속적으로 노력하여야 할 것이다.

그러나 남북한간의 민사사법공조는 현실적인 문제로 앞으로 재판과정에서 그 필요성이 절실하여 질 것이고 그 해결방법이 필요하게 될 것이다. 이를 위해서는 법체계가 다른 남북한 분단의 현실을 받아들여 남북한 민사법적 문제의 준거법 해결을 위해 국제사법을 유추적용

207) 조은석·김광준·손희두·이용·제성호, □□남북한 교류협력 활성화를 위한 법·제도적 개선방안연구□□, 125면 참조.

208) 이는 동·서독이 근본적으로 상이한 법률체도를 가지고 있었고, 법률정책적인 견해, 국적문제에 대한 태도 등이 달랐기 때문이었다. 통일원, □□동서독 교류협력 사례집□□, 208~209면 참조.

209) 조은석·김광준·손희두·이용·제성호, □□남북한 교류협력 활성화를 위한 법·제도적 개선방안연구□□, 125면 참조.

하는 방안을 적극적으로 검토하였듯이 남북한간의 민사사법공조 문제 해결을 위해서 역시 남한의 『국제민사사법공조법』과 북한의 『대외민사관계법』을 각자 활용하여 상호 사법공조에 임하는 방법을 적극적으로 검토하여야 할 것이다.²¹⁰⁾

또한 남북한간 판결의 상호인정문제에 있어서도 동·서독이나 중국과 대만의 양안관계와 같이 남북한이 분단의 현실 그 자체를 인정하고 각자의 사회질서에 위반하지 아니하는 판결에 대하여는 그 효력을 인정하는 것이 바람직할 것이다.²¹¹⁾

제 3 절 남북한 교류협력법제상 사례분석

1. 남북한 교류협력법제상 불법행위책임

남북한 교류협력이 추진된 지 상당한 시일이 지났지만 아직도 교류협력법제 속에서 불법행위책임과 관련된 내용을 찾기는 매우 어렵다. 남북한 쌍방간의 교류와 민간인 접촉이 대폭적으로 늘어남에 따라 불법행위가 발생할 가능성이 높아지고 이에 따라 이를 체계적으로 규율할 법제의 중요성은 더욱 커지고 있어 대책이 시급한 것으로 보인다.

(1) 경제특구 관련 불법행위책임

북한의 경제특구와 관련하여 『개성공업지구법』 제1조 전단에서는 “개성공업지구는 공화국의 법에 따라 관리 운영하는 국제적인 공업, 무역, 상업, 금융, 관광지역이다”라고 규정하고 있다. 그리고 『금강산관광지구법』 제1조 전단에서도 마찬가지로 “금강산관광지구는 공화국의 법에 따라 관리운영하는 국제적인 관광지역이다”라고 규정하고 있다. 이에

210) 조은석·김광준·손희두·이용·제성호, □□남북한 교류협력 활성화를 위한 법·제도적 개선방안연구□□, 169~171면 참조.

211) 조은석, 김광준, 손희두, 이용, 제성호, □□남북한 교류협력 활성화를 위한 법·제도적 개선방안연구□□, 172면 참조.

따르면 개성공업지구 및 금강산관광지구에서 북한의 실정법이 적용될 것임을 명확하게 천명하고 있음을 알 수 있다. 그런데 『개성공업지구법』과 『금강산관광지구법』은 각각 그 부칙 제2조에서 “북남 사이에 맺은 합의서의 내용은 이 법과 같은 효력을 가진다”고 규정하여 북한의 법 이외에 남북 사이에 맺은 합의서에 의거할 것임을 명시하고 있다.

이에 따라 남과 북이 2004년 1월 29일 맺은 『개성공업지구와 금강산관광지구의 출입 및 체류에 관한 합의서』에서는 불법행위와 그 처리에 관한 사항을 일부 포함하고 있는데, 제10조 제2호에서는 “북측은 인원이 지구에 적용되는 법질서를 위반하였을 경우 이를 중지시킨 후 조사하고 대상자의 위반내용을 남측에 통보하며 위반정도에 따라 경고 또는 범칙금을 부과하거나 남측 지역으로 추방한다. 다만 남과 북이 합의하는 엄중한 위반행위에 대하여는 쌍방이 별도로 합의하여 처리한다”고 규정하고, 제5호에서는 “남과 북은 인원의 불법행위로 인하여 발생한 인적 및 물질적 피해의 보상문제에 대하여 적극 협력하여 해결한다”고 규정하고 있다. 이 합의서에 의하면 ‘지구에 적용되는 법질서’라고 정하고 있는데, 이는 개성공업지구와 금강산관광지구에 적용되는 북한의 법제, 즉 개성공업지구법 및 금강산관광지구법과 그 하위규정, 그리고 이와 관련하여 체결한 남북한간의 합의서 등을 의미하는 것으로 생각된다. 하지만 이들 법규에 의하더라도 특히 불법행위와 관련해서는 ‘위반정도에 따라 경고 또는 범칙금을 부과하거나 남측 지역으로 추방’할 근거규정이 명확하지 않고, 또한 단서에서 정한 엄중한 위반행위에 대해 쌍방이 별도로 합의하여 처리한다는 것은 거의 제도적 공백상태를 선언하는 것과 다름이 없다.

(2) 금강산관광지구 관련 합의서의 검토

다음으로 금강산관광지구와 관련하여 불법행위 및 환경보호의무 위반에 따른 책임문제가 발생할 경우 특별히 정하고 있는 합의서 내용

과 법제 적용에 관하여 검토해 보기로 한다.

금강산은 북한 환경보호법 제11조에서 규정하는 자연보호구로 지정되어 있고,²¹²⁾ 또한 금강산관광지구 내에는 명승지·천연기념물보호법에서 규정하는 명승지와 천연기념물로 등록되어 있는 많은 대상들이 속해 있다. 이에 따라 북한법제상 환경보호와 관련된 환경보호법 제47조 내지 제50조의 규정²¹³⁾과 명승지·천연기념물보호법 제33조 및 제34조의 규정, 민사상의 책임과 관련된 민법 제250조와 손해배상법 제24조(명승지, 천연기념물 파손의 보상) 등의 적용 여부, 그리고 나아가 형법 제182조(환경보호질서위반죄) 적용 여부가 문제가 된다.

그런데 금강산관광지구의 운영에 관하여 현대측과 북한측이 맺은 합의서 중에는 금강산관광시 발생할 수 있는 불법행위 및 환경보호와 관련하여 몇 가지 합의내용을 두고 있다.

먼저 『긴급정황처리에 관한 부속합의서』에는 관광객이나 현대측 인원의 질병, 사고 등 원인으로 부상 또는 사망현상이 발생하는 경우 제1조 제4항에서 “사망이나 부상으로 인한 손해배상은 그 원인 또는 책임이 현대측이 관리하지 않는 시설이나 인원에게 있는 경우에는 금강산측이 책임지고 피해자에게 손해를 배상하고, 현대측이 관리하는 시설이나 인원에게 있는 경우에는 현대측이 책임지고 손해를 보상한다. 쌍방은 우선 피해자에게 손해를 배상하고, 피해자를 대신하여 책임이 있는 측에 배상금액을 청구할 수 있다”는 규정을 두고 있다. 그런데 이 규정에서는 전체 문맥상 ‘관광객이나 현대측 인원’이 피해자

212) 환경보호법 제11조에서는 환경보호대상을 자연환경보호구와 특별보호구로 나누고, 이를 다시 자연보호구, 동물보호구, 식물보호구, 수산자원보호구로 구분하고 있다. 현재 북한은 6개의 자연보호구를 설치하고 있는데, 이 중 백두산·묘향산·오가산자연보호구는 지난 1959년 3월 내각결정 제29호에 의해서, 금강산·구월산·칠보산자연보호구는 지난 1976년 10월 정무원 결정에 의해서 지정되었다.

213) 특히 환경보호법 제48조(억류, 손해보상, 벌금)는 “다른 나라의 배 또는 공민이 우리 나라의 령역에서 환경을 파괴시키는 행위를 하였을 경우에는 해당 배, 공민을 억류하거나 손해를 보상시키며 벌금을 물린다”고 규정하고 있다.

인 경우를 상정하고 있는 것으로 이해되고, 관광객이나 현대측 인원이 북한측에 인적, 물적 피해를 입힌 경우는 고려하지 않고 있는 것으로 보여 적용범위에 있어 한계를 가지고 있다.²¹⁴⁾

그리고 『금강산 관광시 준수사항에 관한 합의서』(관광세칙) 제3항에서는 “관광객 등이 <부록3>에 해당하는 행위를 한 경우, 현대측은 금강산측과 협의하여 <부록3>에 정한 범위 안에서 환경보전비 또는 위반금을 현장에 직접 또는 종합하여 지불한다. 그러나 경한 사항인 경우 경고로서 처분할 수 있다”고 정하고 있고, <부록3>에서는 위반시 제재내용을 정하고 있다. 이에 따르면 제1항 내지 제6항에서는 관광 및 자연환경보호와 관련한 각각의 위반사항에 대한 환경보전비를 정하고 있고, 제8항에서는 “상기 6항을 위반하여 막대한 피해가 발생한 경우에는 양측이 협의·결정한데 따라 피해대상을 원상복구하는데 드는 비용을 지불한다”고 규정하고 있다.

환경보호와 관련한 위반행위에 대해 금강산관광지구와 관련한 합의서에서 정한 책임으로 환경보호법이나 민법상의 책임을 면하게 되는지 여부가 의문시된다.²¹⁵⁾ 그러나 앞에서 살펴본 바와 같이 금강산관광지구법 부칙 제2조에서 “금강산관광지구와 관련하여 북남사이에 맺은 합의서의 내용은 이 법과 같은 효력을 가진다”고 규정하고 있고, 『개성공업지구와 금강산관광지구의 출입 및 체류에 관한 합의서』에서도 제10조 제2호에서 “북측은 인원이 지구에 적용되는 법질서를 위반하였을

214) 통일부가 국회에 낸 국감 자료에 따르면 북측이 2006년 1~7월 금강산 관광객을 상대로 부과한 벌금은 1천177건으로, 금강산관광을 시작한 이후 처음으로 연간 벌금 건수가 1천건을 넘어섰다. 같은 기간 벌금액은 모두 1만6천800달러였다. 연간 건수를 보면 1998~1999년 372건(1만4천100달러), 2000년 240건(3천400달러), 2001년 138건(1천900달러), 2002년 427건(3천500달러), 2003년 302건(4천600달러), 2004년 540건(8천300달러), 2005년 979건(1만8천달러) 등이다. 북측은 관광객의 관광증 훼손이나 기재사항 오류, 환경오염 행위 등 위반 사안에 대해 일반적으로 10~50달러의 벌금을 부과하고 있다. 『연합뉴스』 2006년 10월 22일자 참조.

215) 신영호, “금강산관광개발사업에 대한 북한법의 적용”, 북한법연구회, □□북한법연구□□ 제3호, 2000, 83면 참조.

경우 이를 중지시킨 후 조사하고 대상자의 위반내용을 남측에 통보하며 위반정도에 따라 경고 또는 범칙금을 부과하거나 남측 지역으로 추방한다. 다만 남과 북이 합의하는 엄중한 위반행위에 대하여는 쌍방이 별도로 합의하여 처리한다”고 규정하고, 제5호에서 “남과 북은 인원의 불법행위로 인하여 발생한 인적 및 물질적 피해의 보상문제에 대하여 적극 협력하여 해결한다”고 규정하고 있기 때문에 북한의 민법, 손해배상법 및 형법 등이 적용될 여지는 거의 없는 것으로 보인다.

다만, 불법행위와 관련해서는 관광객 및 현대측 인원이 피해자인 경우를 제외하고는 아무런 규정이 없기 때문에, 북측에 대해 인적, 물적 피해를 입힌 경우에는 역시 『개성공업지구와 금강산관광지구의 출입 및 체류에 관한 합의서』에 따른 쌍방합의에 의존하는 이외에는 아무런 대안이 없는 실정이다.

(3) 기타 남북한간의 합의서의 검토

경의선, 동해선 등 남북간의 철도 및 도로 연결사업을 위하여 2002년 12월 6일 체결한 『남북사이 차량의 도로운행에 관한 기본합의서』에서는 특히 차량의 도로운행과 관련한 불법행위책임에 관하여 제10조에 손해배상 항목을 두어“1. 차량의 운전사는 교통사고의 원인이 운전사의 귀책 사유로 판명되는 경우 피해자에게 손해를 배상할 책임을 진다. 2. 사고원인이 쌍방에게 책임이 있거나 책임 한계를 규정할 수 없는 경우에는 공동으로 책임지며 자연재해로 인하여 발생한 사고는 그 책임을 지지 않는다. 3. 차량의 운전사는 손해배상 책임을 담보하기 위하여 쌍방이 인정하는 보험에 가입하여야 한다”고 규정하였다. 이 경우에는 대부분 과실로 인해 발생하는 자동차 관련 손해의 특성상 쌍방이 인정하는 보험에 의해 처리하기로 한 것으로 보인다. 그러나 과실로 인한 자동차사고에 대한 책임 이외에는 역시 아무런 규정을 두지 않고 있다.

(4) 불법행위 관련법제의 평가

위에서 남북한 교류협력 및 경제특구와 관련한 법제와 합의서 등을 통해 불법행위책임에 규제 실태를 살펴보았다. 그러나 전반적인 경제교류와 관련해서는 불법행위책임에 관한 아무런 규정을 두지 않고 있고 사안별로 특성에 따른 합의문을 일시적으로 교환하는데 머물고 있다.

그리고 경제특구와 관련해서는 금강산관광지구와 개성공업지구를 중심으로 다수의 합의서를 채택하고 있으나, 불법행위책임과 관련해서는 여전히 공백지대와 다름이 없다. 즉, 합의서에서도 준거법, 재판관할, 책임의 범위, 보상액의 산정, 형사적 처벌과의 관계 등과 관련한 아무런 구체적인 조항을 두지 않고 있다. 다만 『개성공업지구와 금강산관광지구의 출입 및 체류에 관한 합의서』 제10조 제5호에서 “남과 북은 인원의 불법행위로 인하여 발생한 인적 및 물질적 피해의 보상문제에 대하여 적극 협력하여 해결한다”라고 애매하게 규정하고 있기 때문에 실제 사안이 발생할 경우에는 남과 북 사이에 분쟁이 발생할 소지를 남기고 있다. 이렇게 쌍방간에 분쟁이 발생하고 합의에 상당한 시일이 소요될 경우에는 남측의 인원이 북측지역에서 구금되거나 귀환하지 못함으로써 협상에 있어 불리한 처지에 놓일 가능성이 많다.

2. 남북한 교류협력상 사례검토

남북한 교류협력과 관련 발생한 불법행위로 인한 손해배상 관련 사례는 두 차례가 보고되었다.²¹⁶⁾

216) 개성공단에서는 교통사고 2건과 폭행사건 3건이 발생하였는데 북측 인원이 연루된 적은 없었다고 한다(『연합뉴스』, 2006.10.1일자 참조). 그리고 개성공단에서 발생한 차량접촉사고에 대해 북측의 보험사가 보험금을 지급한 사례도 있는 것으로 밝혀졌다(『연합뉴스』, 2006.11.25일자 참조). 『개성공업지구 보험규정』 제5조에 따르면 보험에 들러는 법인 또는 개인은 공업지구보험회사의 보험에 가입하도록 되어 있다.

먼저, 2001년 6월 금호지구 한반도에너지개발기구(KEDO) 경수로 건설 현장에서 발생한 교통사고에 관한 사례이다. 이 사건으로 북한 군인 1명이 남쪽 하청업체의 차에 치여 사망하였다. 남측 운전자는 송환돼 남한법에 따라 처벌을 받았고, 북측은 이 교통사고에서 수십만 달러를 요구했으나 협의에 의해 최종적으로 약 6천 달러 정도의 손해배상금을 지불한 것으로 알려졌다.

다음으로, 2005.12.27 금강산관광지구에서 발생한 교통사고이다. 이 사건에서는 현대아산 직원이 교통사고를 내 북한 군인 1명이 숨지고 2명이 중·경상을 입었다. 이 경우 가해자의 처리는 2004년 1월 체결된 『개성공업지구 및 금강산 관광지구 출입 및 체류에 관한 합의서』에 따라 이루어졌다.

이 합의서에 의하면 북한은 남한 주민에 대해 조사는 할 수 있으나 형벌권을 행사할 수는 없으며, 또한 위법 행위를 한 남쪽 주민에게 위반 정도에 따라 경고 또는 범칙금을 부과하거나 남쪽 지역으로 추방할 수 있다고 규정돼 있다. 다만, 사망이나 부상당한 북쪽 군인에 대한 손해배상은 별도의 협의에 의한다. 이에 따라 북측에서는 약 100만 달러를 요구한 것으로 알려졌고, 2006. 2. 10 피해 보상금으로 약 40만 달러 정도의 지급에 합의하고 남측으로 귀환하였다.

이 두 가지 사례에서 보다시피 지금까지 남북한간의 민사책임에 대해 남북한간에 체결된 합의서는 『개성공업지구 및 금강산 관광지구 출입 및 체류에 관한 합의서』가 유일하며, 이마저도 개성공업지구 및 금강산관광지구에 한정되어 있으며, 내용상으로도 협의에 의해 처리하도록 단순하게 규정하고 있는 등 매우 미비한 실정이다. 따라서 남북한 전지역에 걸쳐 상호교류시에 적용될 수 있는 민사문제의 처리에 관한 합의서를 채택하는 것이 시급한 과제라고 할 것이다.

제 5 장 북한 손해보상법제의 과제와 시사점

북한의 손해보상법 채택은 제1조에서 “손해보상법은 재산이나 인신을 침해하여 발생한 손해의 보상에서 제도와 질서를 엄격히 세워 기관, 기업소, 단체와 국민의 민사상 권리와 이익을 보호하는데 이바지한다”고 천명한 바와 같이 불법행위로 인한 손해보상책임에 관하여 단일법을 제정하였다는 자체만으로도 재산권 및 인신에 따르는 권리 보호에 상당한 기여를 할 것으로 평가된다. 그러나 그 내용과 법체계 전반을 구체적으로 살펴보면 많은 과제를 남겨 놓고 있는 것도 사실이다. 아래에서는 북한의 손해보상법제가 제기하고 있는 북한법제의 발전과 남북한의 교류협력의 활성화를 위한 과제들에 관하여 논의해보기로 한다.

제 1 절 북한 손해보상법제의 과제

먼저 북한 손해보상법제는 입법기술적으로도 많은 보완되어야 할 과제들을 남기고 있다.

첫째, 손해보상법이 제정된 이상 개별법제 속에 규정된 손해보상관계 규정들을 정리하여야 한다. 즉, 손해보상법을 명실공히 손해보상법제의 완전한 일반법적 지위를 갖게 해야 한다는 것이다. 손해보상법과 손해보상책임과 관련된 개별법제 속에는 행정법적 제재에 해당하는 내용이 다수 포함되어 있다. 그 중에서 당해 행정기능과 관련있는 기관, 기업소, 단체 및 그 구성원을 대상으로 함이 명확한 경우에 해당하는 내용은 대부분 행정법적 제재, 즉, 공무(또는 당해 직무)담당자의 변상책임이거나 행정질서벌로서의 과태료, 또는 부담금²¹⁷⁾에 해당

217) 우리나라의 『부담금관리기본법』 제2조(정의)에 따르면 “부담금”이라 함은 “중앙행정기관의 장, 지방자치단체의 장, 행정권한을 위탁받은 공공단체 또는 법인의 장 등 법률에 의하여 금전적 부담의 부과권이 부여된 자가 분담금, 부과금, 예치금,

하는 복합적인 성격을 가지고 있으며, 이러한 규정들은 그 성격에 맞게 조문을 구성하여 손해보상관계에서 분리시킬 필요가 있다.

둘째, 민법과 손해보상법과의 관계를 보다 명확하게 해두는 것이 필요하다. 손해보상법이 불법행위로 인한 손해보상책임에 관한 민법의 특별법적 지위를 갖는 것은 분명하지만, 손해보상법에 흠결이 있을 때 민법이 적용되는지 여부는 명확하지 않다. 따라서 이 점을 명확하게 하기 위하여 『민법과의 관계』에 관하여 “이 법에 규정하지 않은 사항은 민법에 의한다”와 같은 규정을 손해보상법에 두는 것이 바람직할 것으로 보인다.

셋째, 동일한 법익에 대한 중복적인 보호규정들을 정비하여야 한다. 앞에서 민법, 손해보상법 및 개별법제들이 서로 중복되는 점이 있다는 사실은 이미 지적한 바와 같거니와, 개별법제들 속에도 상당히 많은 규정들에서 서로 중복되는 규정들이 존재하는 것으로 나타나고 있다.

넷째, 법문의 표현이 모호한 경우가 많으며, 상하위법간의 위임, 법문상호간의 준용 등이 명확하게 규정되지 않고 있다.

따라서 손해보상법제상의 중복적인 규정방식과 다수의 입법기술적인 문제점에 관해서는 입법적으로 해결되어야 할 것이며, 가능하면 손해보상법 속에 일반규정으로 포섭되는 방향으로 정리되어야 할 것으로 생각된다.

제 2 절 남북한간 합의서의 채택 방안

북한의 손해보상법 채택과 관련하여 남북교류협력에 있어서의 민사 분쟁과 관련한 법제를 검토해 본 결과 아직도 많은 부분에 있어서 문제점을 가지고 있는 것으로 드러났다. 가장 근본적인 해결책은 남북

기여금 그 밖의 명칭에 불구하고 재화 또는 용역의 제공과 관계없이 특정 공익사업과 관련하여 법률이 정하는 바에 따라 부과하는 조세외의 금전지급의무를 말한다”고 규정하고 있다.

한간에 민사문제에 관한 합의서를 채택하는 것이다. 이러한 제도적 장치 없이 경제특구를 비롯한 인적, 물적 교류협력을 지속하는 것은 이 사업에 종사하는 기업체나 개인들로 하여금 법적으로 매우 위태로운 상태로 방치하는 것이며, 남북한 당국간에도 분쟁의 소지를 남기는 것이다.

앞에서 살펴본 바와 같이 남북한간의 민사문제를 해결하기 위한 법률관계는 매우 복잡하고, 현재 남북한간의 교류협력과 관련해서도 법제적으로나 합의서를 통해서 사실상 규범적 해결방안을 제시하지 못하고 있는 것이 현실이다. 남북한간의 교류와 통행이 매우 빈번한 현실을 감안할 때 최소한 불법행위로 인한 민사책임에 관해서만이라도 합의서를 채택하는 것이 바람직하나, 독일이나 중국의 경우에 있어서도 그 유례를 찾아볼 수 없을 만큼 실현되기 어려운 것도 사실이다. 그것은 이러한 합의서의 채택이 불가피하게 분단국가 상호간의 실체와 법질서를 전면적으로 인정하는 조치와 다름없는 사항을 포함하게 되며, 이 경우 사실상 자본주의와 사회주의로 상반된 이념체계를 가진 양측의 법질서를 그대로 인정하는 데는 상당한 어려움이 따르기 때문이다.

그러나 우리나라도 「남북관계 발전에 관한 법률」(제정 2005.12.29 법률 제7763호)을 제정해 두고 있고, 북한도 「북남경제협력법」(2005.7.6 최고인민회의 상임위원회 정령 제1182호)을 채택해 두고 있는 지금, 남북한관계는 보다 전향적으로 검토되어야 할 것이며, 이를 위해서는 우선 분쟁 가능성이 높으면서도 남북한간에 법제적인 근접성이 높아 합의 도출이 쉬울 것으로 예상되는 민사법상 불법행위책임에 관한 합의서를 채택하는 것이 필요한 시점이라고 판단된다. 하지만 현실적으로 불법행위 책임에 관한 합의서를 채택하기 위해서는 매우 세부적이고 구체적인 내용들도 검토되어야 할 것이나, 국제사법을 준용하는 방안을 기초로 하여 최소한 다음과 같은 내용이 포함되어야 할 것으로 생각된다.

(1) 재판관할조항

먼저 정하여야 할 사항은 재판관할권에 관한 것이다. 우리 국제사법 제2조에서는 국제재판관할에 대하여 제1항에서 “법원은 당사자 또는 분쟁이 된 사안이 대한민국과 실질적 관련이 있는 경우에 국제재판관할권을 가진다. 이 경우 법원은 실질적 관련성의 유무를 판단함에 있어 국제재판관할 배분의 이념에 부합하는 합리적인 원칙에 따라야 한다”고 규정하고, 제2항에서 “법원은 국내법의 관할 규정을 참작하여 국제재판관할권의 유무를 판단하되, 제1항의 규정의 취지에 비추어 국제재판관할의 특수성을 충분히 고려하여야 한다”고 일반적으로 규정하고 세부적인 사항에 관해서는 별도로 정하지 않고 있다. 우리 민사소송법에서는 민사재판관할에 관하여, 피고의 보통재판적, 즉, 주소지의 법원이 관할하도록 하고(제2조 및 제3조), 대한민국에 주소가 없는 사람 또는 주소를 알 수 없는 사람에 대하여 재산권에 관한 소를 제기하는 경우에는 청구의 목적 또는 담보의 목적이나 압류할 수 있는 피고의 재산이 있는 곳의 법원에 제기할 수 있으며(제11조), 또한 불법행위에 관한 소를 제기하는 경우에는 행위지의 법원에 제기할 수 있다(제18조)고 되어 있다.

반면 북한의 대외민사관계법 제49조에서 “재산거래와 관련하여 발생하는 분쟁에 대한 재판 또는 중재관할은 당사자들이 합의하여 정한다”고 정하고,²¹⁸⁾ 제50조에서는 “재산거래와 관련한 분쟁에 대하여 당

218) 북한이 국제민사재판관할에서 중요하게 여기는 것은 당사자들의 합의를 기준으로 하는 합의관할이다. 합의관할이 재산분쟁과 관련하여 북한의 재판소가 가지는 가장 합리적인 국제민사재판관할의 하나로 하고 있는 것은 크게 두 가지 측면에서 근거를 찾고 있는데, 하나는 그것이 나라와 나라 사이에서의 국제민사재판관할문제를 보다 쉽게 해결할 수 있게 한다는 것이며, 다른 하나는 분쟁을 해결할 재판소를 당사자들이 자유롭게 합의하여 선정하도록 함으로써 재판의 성과적 실현에 이바지하도록 한다는 것이다. 박명희, “공화국제판소의 국제민사재판관할에 대한 고찰”, □□김일성종합대학학보 - 역사 법학-□□(평양: 김일성종합대학출판사, 2001) 제47권 제3호, 69면 참조.

사자들이 재판, 중재관할을 합의하지 않았을 때 조선민주주의인민공화국 해당 기관이 관할권을 가지는 경우는 다음과 같다”고 규정하고, “1. 피고가 우리나라 영역에 소재지를 가지고 있거나 거주하고 있을 경우, 2. 분쟁의 원인으로 되는 재산손해가 우리 나라 영역에서 발생된 경우, 3. 피고의 재산 또는 청구의 대상이 우리 나라 영역에 있을 경우, 4. 분쟁의 원인이 우리 나라에 등록된 부동산과 관련이 있을 경우”로 정하고 있다. 그리고 제51조 내지 제56조에서 민사관계의 내용별로 각각 그 재판관할을 정하고 있다.

동·서독간의 재판관할에 관하여 서독은 피고 주소지국 관할을 원칙으로 하되 소송목적물이 국내에 소재하거나 당사자 일방이 독일의 국적을 보유하고 있는 경우 등에는 특별관할을 인정하였다.²¹⁹⁾

이러한 여러 사항을 감안할 때, 불법행위책임에 관한 재판관할은 피고의 주소지를 관할하는 법원 또는 불법행위지를 관할하는 법원에 제기할 수 있도록 정하는 것이 바람직할 것으로 보인다.

(2) 준거법조항

다음으로 준거법에 관한 사항이 규정되어야 한다. 우리 국제사법 제 제32조제1항에서는 불법행위에 관하여 행위지법에 의하도록 정하고 있다.²²⁰⁾ 다만, 당사자가 불법행위 발생후 대한민국의 법을 준거법으로 하기로 합의한 경우에는 이에 따를 수 있도록 정하였다(제33

219) 조은석·김광준·손희두·이용·제성호, □□남북한 교류협력 활성화를 위한 법·제도적 개선방안연구□□, 123면 참조.

220) 국제사법 제32조 (불법행위) ①불법행위는 그 행위가 행하여진 곳의 법에 의한다. ②불법행위가 행하여진 당시 동일한 국가안에 가해자와 피해자의 상거소가 있는 경우에는 제1항의 규정에 불구하고 그 국가의 법에 의한다. ③가해자와 피해자간에 존재하는 법률관계가 불법행위에 의하여 침해되는 경우에는 제1항 및 제2항의 규정에 불구하고 그 법률관계의 준거법에 의한다. ④제1항 내지 제3항의 규정에 의하여 외국법이 적용되는 경우에 불법행위로 인한 손해배상청구권은 그 성질이 명백히 피해자의 적절한 배상을 위한 것이 아니거나 또는 그 범위가 본질적으로 피해자의 적절한 배상을 위하여 필요한 정도를 넘는 때에는 이를 인정하지 아니한다.

조).²²¹⁾ 그리고 북한의 대외민사관계법 제31조에서도 동일하게 위법행위지법을 적용하도록 정하고 있다.²²²⁾

따라서 준거법에 관해서는 불법행위지법을 준거법으로 함에 대해서는 이론이 없다. 다만, 일방의 법에 의해 불법행위를 구성하지 않는 경우의 처리문제, 쌍방간 권리주장의 형평성에 관한 문제, 재판관할과 다른 상대방의 법을 준거법으로 하게 될 경우 이로 인해 후술하는 ‘공서조항’의 적용문제 등이 제기될 수 있을 것이다.²²³⁾ 서독은 민법시행법에서 외국에서 행하여진 불법행위에 기하여 독일인에 대하여는 독일법에 따라 발생하는 것보다 더 많은 청구권을 주장하지 못하도록 하고 규정하고 있고(제38조), 대만은 양안관계조례에서 권리침해행위는 손해발생지의 규정에 의하되 대만지구의 법률이 권리침해행위임을 인정하지 아니하는 때에는 이를 적용하지 아니하도록 하고 있다(제50조).

(3) 민사사법공조조항

다음으로 민사사법공조와 관련한 사항이 합의서에 포함되어야 할 것으로 생각된다.

우리 나라에서는 『국제민사사법공조법』에서 민사사법공조와 관련한 사항을 다루고 있다. 『국제민사사법공조법』 제4조에서는 민사사법공조에 관한 상호주의를 규정하고, 제12조 제2호에서는 대한민국의 안녕질서와 미풍양속을 해할 우려가 없을 것을 그 요건으로 하고 있다.

221) 국제사법 제33조 (준거법에 관한 사후적 합의) 당사자는 제30조 내지 제32조의 규정에 불구하고 사무관리·부당이득·불법행위가 발생한 후 합의에 의하여 대한민국 법을 그 준거법으로 선택할 수 있다. 다만, 그로 인하여 제3자의 권리에 영향을 미치지 아니한다.

222) 대외민사관계법 제31조 위법행위에 대하여서는 위법행위가 있는 나라의 법을 적용한다. 다른 나라에서 한 행위가 조선민주주의인민공화국 법에 따라 위법행위로 되지 않을 경우에는 앞항을 적용하지 않는다. 그러나 위법행위로 될 경우에는 조선민주주의인민공화국 법이 규정한 범위에서 책임을 지울수 있다.

223) 우리 법원에서 북한법을 적용할 경우 발생할 공서조항적용문제와 관련한 상세한 논의는 윤상도, “국제사법상의 공서와 북한 불법행위법의 적용가능성” 참조.

북한은 대외민사관계법에서 민사사법공조에 관하여 규정하고 있는데, 다른 나라 영역에서 증거의 수집, 증인신문 같은 분쟁해결의 수속 또는 다른 나라의 해당기관이 내린 판결, 재결의 인정, 집행과 관련하여서는 북한 해당기관이 다른 나라 해당기관에 필요한 자료를 요구할 수 있고(제57조), 다른 나라에서 북한 해당기관에 제공한 증인신문조서, 증거물 같은 것은 해당나라 공증기관의 공증을 받아야 분쟁해결의 증거로 리용할 수 있도록 하고 있다(제58조).

민사사법공조에 관한 사항은 다소간 기술적인 사항으로써 재판관할 및 준거법을 상호 인정할 경우에는 공서조항에 위반되지 않는 경우 서로 공조를 위한 창구를 지정하여 이를 인정하도록 합의서에 규정하는 것이 바람직할 것이다.²²⁴⁾

민사사법공조에 관한 자세한 내용에 관해서는 2003년 7월 7일 한국과 중국간에 체결한 민사 및 상사 사법공조조약이 중요한 참고가 될 것이다.²²⁵⁾

(4) 판결의 상호집행조항

다음으로 합의서에서 다루어져야 할 것은 판결의 상호집행에 관한 사항이다.

224) 대만의 『대만지구와 대륙지구 주민관계조례』 제8조에서도 “대륙지구에 사법적 문서를 송달하거나 필요한 조사를 하여야 할 때에 사법기관은 제4조의 지구 또는 민간단체에 촉탁 또는 위탁하여 이를 행할 수 있다”고 규정하고 있고, 이에 따라 민사사법공조와 관련하여 중국측의 해협회(海協會)와 대만측의 해기회(海基會)간에 『양안공증서사용사증에 관한 협의』가 이루어져 이를 통해 수행되고 있다.

225) 한중간의 민사 및 상사 사법공조조약은 2005년 4월 27일부터 발효되고 있다. 그 특색은, 첫째로 조약 운영에 있어서의 사법부의 적극적 역할, 둘째로 상호교신의 활용을 통한 송달 및 증거조사 절차의 무산 방지, 셋째로 증인 등의 절차적 권리 보장, 넷째로 중재판정의 승인·집행에 있어서의 뉴욕협약의 우선적용 보장, 다섯째로 법률구조를 받을 권리의 인정, 여섯째로 법률정보의 공조확보 등을 요약될 수 있다. 양석완, “한국과 중국 간 민사사법공조조약에 관한 소고”, 한국기업법학회, □□기업법연구□□ 제19권 제3호, 2005. 9, 347면 참조.

우리 민사소송법 제217조에서는 외국판결의 효력에 관하여 1. 대한민국의 법령 또는 조약에 따른 국제재판관할의 원칙상 그 외국법원의 국제재판관할권이 인정될 것, 2. 패소한 피고가 소장 또는 이에 준하는 서면 및 기일통지서나 명령을 적법한 방식에 따라 방어에 필요한 시간여유를 두고 송달받았거나(공시송달이나 이와 비슷한 송달에 의한 경우를 제외한다) 송달받지 아니하였더라도 소송에 응하였을 것, 3. 그 판결의 효력을 인정하는 것이 대한민국의 선량한 풍속이나 그 밖의 사회질서에 어긋나지 아니할 것, 4. 상호보증이 있을 것 등의 요건을 갖춘 경우 효력을 인정하도록 정하고 있다.

북한은 외국의 판결 효력에 대해 대외민사관계법에서 규정하고 있는데, 제59조에서 다른 나라 해당 기관의 판결은 그것을 서로 인정할 데 대한 국가적 합의가 있는 경우에만 인정한다고 규정하고, 제60조에서는 1. 판결, 재결의 내용이 조선민주주의인민공화국 법률제도의 기본원칙에 어긋나는 경우, 2. 판결, 재결이 조선민주주의인민공화국 해당 기관의 관할에 속하는 분쟁과 관련이 있을 경우, 3. 판결, 재결이 조선민주주의인민공화국 해당 기관의 판결, 재결과 관련이 있을 경우, 4. 판결, 재결이 우리 나라에서 이미 인정한 제3국의 판결, 재결과 동일한 내용인 경우, 5. 판결, 재결이 정당한 사유가 없이 당사자를 참가시키지 않고 내려진 경우, 6. 조선민주주의인민공화국 법에 따르는 정당한 사유가 있을 경우 등에는 인정하지 않을 수 있으며, 제61조에서 제59조 및 제60조의 규정은 다른 나라 해당 기관이 내린 판결, 재결의 집행에도 적용한다고 규정하고 있다.

이러한 남북한의 규정을 감안할 때, 먼저, 남북한간의 합의서에 따른 판결에 대해서는 원칙적으로 서로 판결의 효력을 인정하고, 집행할 수 있도록 규정하고, 다만, 각각 공서조항의 적용, 판결의 절차적 흠결 등에 대한 특칙을 둘 수 있을 것으로 생각된다.

(5) 공서조항

오늘날 대부분의 국제사법에서는 외국법에 따르는 경우 자국의 근본이념과 가치를 훼손할 가능성에 대비하여 공서조항을 두는 것이 보통이다.

우리 국제사법에서도 제10조(사회질서에 반하는 외국법의 규정)에서 “외국법에 의하여야 하는 경우에 그 규정의 적용이 대한민국의 선량한 풍속 그 밖의 사회질서에 명백히 위반되는 때에는 이를 적용하지 아니한다”는 규정을 두고 있다.

북한의 경우 대외민사관계법에서 공서조항에 해당하는 규정을 여러 곳에서 발견할 수 있는데, 제5조에서 “국가는 대외민사관계에서 조선민주주의인민공화국 법률제도의 기본원칙을 견지하도록 한다”고 규정하고, 제13조에서 “이 법에 따라 준거법으로 정해진 다른 나라의 법 또는 국제관례를 적용하여 설정된 당사자의 권리, 의무가 우리 나라 법률제도의 기본원칙에 어긋날 경우에는 조선민주주의인민공화국 법을 적용한다”고 규정하고 있으며, 제60조 제1호 및 제61조에 따라 “판결, 재결의 내용이 조선민주주의인민공화국 법률제도의 기본원칙에 어긋나는 경우” 다른 나라의 해당 기관이 내린 판결, 재결에 대하여 인정하거나 집행하지 않을 수 있도록 하고 있다.

이런 점들을 감안하여 남북한간의 합의서에서는 준거법, 민사사법공조, 판결의 효력 인정과 집행에 관하여 “양 당사자는 자국의 기본이념과 안녕질서, 그리고 미풍양속을 명백히 해칠 우려가 있는 경우에는 상대방의 법의 적용, 민사사법공조 및 판결의 효력 인정과 집행을 하지 아니할 수 있다”는 공서조항을 둘 필요가 있을 것이다. 이러한 공서조항을 두는 것은 경우에 따라 합의서의 효용을 크게 훼손할 수 있으나 쌍방 법질서의 존립을 위해서는 불가피한 사항이므로, 이를 적

용함에 있어서는 최소한에 그쳐야 한다는 단서를 달아 규정하는 방식도 검토해 볼 수 있다.

(6) 기타 조항

위의 사항 이외에 합의서에는 이 합의서에 처리할 수 없는 경우에 관한 보충적 적용에 관하여 규정할 필요가 있을 것이다. 보충적 방법으로는 당국간의 협의, 남한 국제사법 및 북한의 대외민사관계법, 국제관례 및 쌍방이 인정하는 중재절차로의 회부 등이 검토될 수 있을 것이다.

다음으로는 이 합의서가 불법행위에 대한 민사책임에 한정되고, 행정적, 형사적 제재에 관해서는 적용되지 않는다는 점도 명기해 둘 필요가 있을 것이다.

또한 호혜평등의 원칙에 관해서도 규정할 것인지 여부를 검토할 필요가 있다. 즉, 상대방측 주민의 권리가 자방의 지역에서 침해받는 경우 그 소송의 권리는 자방의 주민이 상대방측에서 가질 수 있는 동등한 소송권리에 한정되도록 하는 호혜평등의 원칙에 관한 명시적인 규정을 둘 것인지를 합의·결정하여야 할 것이다.²²⁶⁾

마지막으로 상대방측의 지역에서 재판을 받게 되는 당사자의 보호를 위하여 상대방 지역에 대한 여행, 접촉, 연락 등에 대한 편의 제공에 관한 특칙을 두는 것도 필요할 것으로 생각된다.

226) 대만의 『대만지구와 대륙지구 주민관계조례』 제78조에는 “대륙지구주민의 저작권 또는 그 밖의 권리가 대만지구에서 침해받는 경우에 그 고소 또는 소송의 권리는 대만지구주민이 대륙지구에서 가질 수 있는 동등한 소송권리에 한한다”고 규정하고 있다.

<참 고 문 헌>

1. 국내문헌

국토통일원 남북대화사무국, □□10년간의 독일정책: 1969~79년간 동서
독관계 발전 중심□□, 1982. 9.

권용우·김영규, □□北韓民法 研究□□, 신양사, 2004.

김상용, □□채권각론(하)□□, 법문사, 1998.

김형배, □□민법학강의□□, 신조사, 2006.

남궁영, □□북한의 경제특구 투자환경 연구: 중국·베트남과의 비교□□,
연구보고서 95-15, 민족통일연구원, 1995. 12.

대한상사중재원, □□남북상사중재제도의 법적 문제점 및 대응방안□□, 1994.

민족통일연구원, □□대북투자보호 및 분쟁해결방안 연구□□, 1993.

박석삼, □□북한의 사경제부문연구□□ 한은조사연구 2002-3, 한국은행, 2002. 4.

_____, □□최근 북한 경제조치의 의미와 향후 전망□□, 한국은행, 2002. 8.

박정동, □□북한의 경제개발전략에 대한 일고찰□□, 한국개발연구원, 2000.

_____, □□북한의 경제특구 - 중국과의 비교□□, 한국개발연구원, 1996.

박정원, □□북한법률용어의 분석(IV)□□, 한국법제연구원, 1998.

_____, □□북한의 대외경제중재법에 관한 연구□□, 한국법제연구원, 2000.

_____, □□북한헌법(1998)상 경제조항과 남북한경제통합□□, 한국법제연구
원, 1999.

법무부, □□북한법연구 I: 통치기구·사법제도□□, 1985.

<참 고 문 헌>

- _____, □□북한법의 체계적 고찰(I)□□, 1992.
- _____, □□북한법의 체계적 고찰(III)□□, 1997.
- _____, □□신의주특별행정구기본법 분석□□, 2002. 12.
- _____, □□중국과 대만의 통일 및 교류협력법제□□, 1995.
- 법원행정처, □□북한 사법제도 개관□□, 1996.
- _____, □□북한의 중재제도 - 국가중재재판제도를 중심으로 -□□, 1995.
- 법제처, □□남북교류협력법제의 개선방향□□, 1999.
- _____, □□북한법제개요□□, 1991.
- _____, □□북한의 합영법제□□, 한국법제연구원, 1992.
- _____, □□중국과 대만의 교류법제□□, 1992.
- _____, □□중국법제개요□□, 1990.
- _____, □□중화인민공화국 계약법□□ 2004년도 법제처 동북아법제 연구
용역, 2004.12.
- 북한연구소, □□북한의 재판제도□□, 1991.
- _____, □□북한총람□□, 1994.
- 세종연구소, □□북한법 체계와 특색□□, 1994.
- 손희두, □□북한의 무역관련제도에 관한 연구□□, 한국법제연구원, 2000.
- 손희두 편, □□북한의 법령 및 법규해설□□, 한국법제연구원, 2004.
- 신용식·안성조, □□북한의 외국인투자법 - 북한의 투자환경과 외국인투
자법규 -□□, 한국무역협회, 1998.
- 이은영, □□채권각론□□, 박영사, 1997

- 장명봉, □□분단국가의 통일헌법 연구 - 독일과 예멘의 통일사례와 자료 -□□, 국민대출판부, 1998.
- 장명봉 편, □□김정일체제하의 북한법령집□□, 북한법연구회, 2005.
- 전홍택, □□북한의 외국인투자법제□□, 북한경제연구센터 연구자료 93-05, 한국개발연구원, 1993.
- 전홍택·오강수, □□북한의 외국인 투자제도와 대북투자 추진방안□□, 한국개발연구원, 1995.
- 제성호, □□북한 외자유치법령의 문제점□□, 민족통일연구원, 1998.
- 조명철, □□북한의 시장경제교육실태와 남북 협력방안□□, 대외경제정책연구원, 2001.
- 조은석·김광준·손희두·이용·제성호, □□남북한 교류협력 활성화를 위한 법·제도적 개선방안연구□□, 통일연구원, 2000. 12
- 최달곤, □□북한민법의 연구□□, 세창출판사, 2001
- 최의철, □□남북한 교류·협력 활성화 방안□□, 통일연구원, 2000.
- 최종고, □□북한법□□, 박영사, 1996.
- 최종고 외, □□북한의 법과 법이론□□, 경남대 극동문제연구소, 1988.
- 통일원, □□동서독 경제협력 사례집□□, 1995.
- 한국법제연구원, □□북한의 외국인투자법제□□, 북한법제분석 94-1, 한국법제연구원, 1994.
- 현대경제사회연구원, □□북한경제의 오늘과 내일□□, 1996. 1.
- 황의각, □□북한경제론□□, 고려대학교 평화연구소, 1992.
- 강현철, “남북한 및 중국의 경제특구법제”, 한국국제지역학회 2003년도 춘계학술대회 발표논문, 2003. 5. 16.

<참 고 문 헌>

- 고영남, “북한민법에서 채무이행의 원칙에 대한 정치경제적 검토”, 민주주의법학연구회, □□민주법학□□ 제20호, 2001. 8.
- 권오승, “북한의 외국인투자관계법”, 대륙연구소, □□북한연구□□ 제4권제4호, 1993 겨울.
- 김상용, “북한 손해보상법의 내용검토와 평가”, 북한법연구회 등 주최, □□분단 60년: 북한 법의 어제와 오늘□□ 광복60주년 기념통일대비 학술대회 자료집, 2005.8.30.
- _____, “비채변제의 제 유형”, 연세대학교 법학연구소, □□법학연구□□ 제7권, 1997.
- 金相容, “韓國, 中國 北韓民法의 基本原則과 主要內容의 比較”, 延世大學 學校法學研究所, □□法學研究□□ 제13권 제2호 통권 제19호, 2003. 6.
- 김승대, “남북한간 특수관계의 법적 성격에 관한 일고찰”, □□법조□□ 제44권 3호, 1995.
- 문성제, “북한 민법상의 채권·채무제도의 내용과 그 특수성”, 선문대학교사회과학대학, □□사회과학논집□□ 3, 2000. 12.
- 배종렬, “북한 외자법령의 문제점과 대책 -국내기업의 북한진출과 관련하여”, 대륙연구소, □□북한연구□□, 제6권 1호, 1995.
- 백진현, “남북경협과 미국의 대북한 통상규제”, □□통일문제연구□□, 제4권 2호, 1992.
- 손광락, “북한재정제도의 문제점과 개혁전망”, 영남대학교 통일문제연구소, □□통일문제연구□□ 제19집, 1997. 3.
- 신영호, “금강산관광개발사업에 대한 북한법의 적용”, 북한법연구회, □□북한법연구□□ 제3호, 2000.

- _____, “북한의 민법 - 그 동향과 전망 -”, 이장희 외, □□북한법 50년, 그 동향과 전망□□, 아시아사회과학연구원, 1999.
- 신웅식, “북한의 대외경제계약법”, 한국경영법무연구소, □□월간 경영법무□□, 1995. 8.
- 신현윤, “남북한 교류·협력의 제도적 발전방향 - 동·서독 사례와의 비교 및 시사점을 중심으로 -”, 법원행정처, □□남북교류와 관련한 법적 문제점(3)□□, 법원행정처, 2004.
- _____, “북한의 기업소제도”, 법조협회, □□법조□□ 530호, 2000. 11.
- 安春洙, “통일에 있어서 민법의 역할과 남북한 민법의 차이에 따른 갈등”, 연세대학교연세법학연구회, □□延世法學研究□□ 7권 1호, 2000. 6.
- 양석완, “한국과 중국 간 민사사법공조조약에 관한 소고”, 한국기업법학회, □□기업법연구□□ 제19권 제3호, 2005. 9.
- 梁慧星, “중국의 民法典 編纂”, 한국법제연구원, □□법제연구□□ 제22호, 2002. 6.
- 윤상도, “국제사법상의 공서와 북한 불법행위법의 적용가능성”, 대법원 특수사법제도연구위원회 제18차회의(2006. 11. 2) 발표자료.
- 윤상직, “북한중재제도의 문제점과 대책: 대외경제중재법상의 무역중재를 중심으로”, 현대경제사회연구원, □□통일경제□□ 2000년 2월호.
- 이순우, “남북한 상사분쟁 해결방안”, 통일원, □□남북교류협력법·제도 실천과제 연구□□, 1993.
- 이장희, “남북한의 특수관계와 그 운영방안”, 한국외국어대학교, □□외법논집□□ 제7집, 1999.
- 이주현, “동·서독간의 민사분쟁 해결방식”, 법원행정처, □□남북교류와 관련한 법적 문제점(3) -특수사법제도연구위원회 제10·11·12차 회의 결과보고-□□, 2004.

<참 고 문 헌>

- 임성권, “北韓民法上의 不法行爲에 관한 考察”, 仁荷大學校法學研究所, □□法學研究□□ 1, 1999. 12.
- 장명봉, “남북경제교류협력 활성화를 위한 법제도 개선방안”, 민주평화통일정책자문회의 정책과제, 2002.
- 정동윤, “북한의 대외경제관계법”, □□북한법 체계와 특색□□, 세종연구소, 1994.
- _____, “북한대외경제법의 회고와 전망”, 고려대 법학연구소, □□북한법률행정론집□□ 제10집, 1995.
- 정영화, “개성경제특구법의 시행에 따른 문제점과 개선방안”, 법제처 남북법제연구반 전문가초청간담회 발표논문, 2003. 11. 13.
- 정원준, “북한의 대외경제중재법 해설”, 대한무역투자진흥공사, □□북한뉴스레터□□ 1999년 5월호.
- 제성호, “북한 의자유치 관련 법령의 분석 및 평가 -대북투자보호방안과 관련하여-”, 통일원, □□북한의 외국인투자 관련 법제와 우리 기업의 대북투자 전략□□, 1993.
- _____, “북한의 『대외민사관계법』과 남북한간 민사법률문제 처리방향”, 통일연구원, □□통일정책연구□□ 제10권 2호, 2001.
- _____, “북한의 외국인 투자관련법령 분석 및 평가”, 민족통일연구원, □□통일연구논총□□ 제2권 1호, 1993.
- 최대권, “남북합의서와 관련된 제반 법문제 - 특히 특수관계의 의미를 중심으로”, 서울대학교, □□법학□□ 통권93호, 1993.
- 황동언, “북한의 외국인투자법(V): 금융 및 외화 관리”, 현대경제사회연구원, □□통일경제□□ 1999년 7월호.

2. 북한문헌

- 개성공업지구관리위원회, □□개성공업지구 법규집 2005□□, 2005.
- 김일성종합대학출판사, □□라진-선봉 자유경제무역지대 투자환경□□(평양: 김일성종합대학출판사, 1995).
- 리기성, □□주체의 사회주의 정치경제학의 법칙과 범주□□(평양: 사회과학출판사, 1992).
- 리원경, □□사회주의화폐제도□□(평양: 사회과학출판사, 1986).
- 박영근 외, □□주체의 경제관리리론□□(평양, 사회과학출판사, 1992).
- 사회과학원 경제연구소, □□경제사전 1□□(평양: 사회과학출판사, 1985).
- 사회과학원 법학연구소, □□민사법사전□□(평양: 사회안전부출판사, 1997).
- _____, □□법학사전□□(평양: 사회과학출판사, 1971).
- 사회과학원 사회주의경제관리연구소, □□재정금융사전□□(평양: 사회과학출판사, 1995).
- 사회과학원 언어학연구소, □□조선말 대사전□□(평양: 사회과학출판사, 1992).
- 조선민주주의인민공화국 법전(대중용)□□(평양: 법률출판사, 2004).
- 김달현, “대외무역을 발전시키는 것은 사회주의 경제건설을 다그치기 위한 중요한 담보”, □□근로자□□(평양: 조선로동당중앙위원회, 1989. 2).
- 김용호, “당의 혁명적 경제전략을 관철하는 것은 현 시기 사회주의 경제건설에서 나서는 가장 중요한 문제”, □□경제연구□□(평양: 과학백과사전종합출판사, 1995. 3).
- 리성국, “사회주의국가관리에서 행정법적제재의 필요성”, □□정치법률연구□□(평양: 과학백과사전출판사, 2006), 2006년 제2호(누계 제14호).

<참 고 문 헌>

- _____, “행정법적제재에 대한 이해”, □□정치법률연구□□(평양: 과학백과사전출판사, 2006), 2006년 제1호(누계 제13호).
- 리신효, “새로운 무역체계의 본질적 특성과 그 우월성”, □□경제연구□□(평양: 과학백과사전종합출판사, 1992. 4).
- 리학철, “공화국경제법에 대한 일반적 이해”, □□김일성종합대학학보 - 역사법학□□(평양: 김일성종합대학출판사, 2004) 제50권 제1호.
- _____, “공화국민사시효제도의 본질”, □□김일성종합대학학보 - 역사법학-□□(평양: 김일성종합대학출판사, 1998) 제44권 제2호.
- 리현숙, “자본주의나라들에서 채권채무법의 존재형식과 그 변천에서의 특징”, □□김일성종합대학학보 - 역사 법학-□□(평양: 김일성종합대학출판사, 2005) 제51권 제2호.
- 박명희, “공화국재판소의 국제민사재판관할에 대한 고찰”, □□김일성종합대학학보 - 역사 법학-□□(평양: 김일성종합대학출판사, 2001) 제47권 제3호.
- 서창섭, “우리나라 계획적 계약의 법적 본성과 그 리행원칙”, □□법학논문집 4□□(평양: 과학·백과사전출판사, 1983).
- 윤중철, “민사법률관계의 사회정치적성격에 대한 문제”, □□김일성종합대학학보 - 역사 법학-□□(평양: 김일성종합대학출판사, 1997) 제43권 제2호.
- _____, “불법침해손해보상법률관계에서 류의할 몇가지 문제”, □□김일성종합대학학보 - 역사 법학-□□(평양: 김일성종합대학출판사, 2005) 제51권 제1호.
- 조용봉, “민사채권채무관계의 구성요소에 대한 연구”, □□김일성종합대학학보 - 역사 법학-□□(평양: 김일성종합대학출판사, 2002) 제48권 제1호.

_____, “민사채권채무제도에 대한 리해에서 나서는 중요한 문제”, □□김
일성종합대학학보 - 력사 법학-□□(평양: 김일성종합대학출판사,
2001) 제47권 제1호.

3. 외국문헌

大内憲昭, □□法律からみた北朝鮮の社會 - 朝鮮民主主義人民共和國基本
法令集付□□(東京: 明石書店, 1995).

小島麗逸(編著), □□中國の經濟改革□□(東京: 勁草書房, 1988).

金文成, “擴大發展している對外關係と外國人投資の展望について”, 朝
鮮問題研究所, □□朝鮮資料□□ 1999年 5月號.

Chung, Joseph Sang-hoon, *The North Korean Economy: Structure and
Development* (Stanford: Hoover Institution Press, 1974).

Chung, Joseph Sang-hoon, “North Korea’s International Trade; Appraisal
and Prospects” in Young C. Kim, ed., *Foreign Policies of Korea*,
1973.

Lee, Joung-Koon, “North Korean Foreign Trade in Recent Years and the
Prospects for North-South Korean Trade”, *Journal of Korean
Affairs*, Vol. IV, No. 3, 1974. 10.

<참 고 자 료>

조선민주주의인민공화국 손해보상법

2001년 8월 22일 최고인민회의 상임위원회 정령 제2513호로 채택

2005년 4월 19일 최고인민회의 상임위원회 정령 제1083호로 수정보충

제 1 장 손해보상법의 기본

제 1 조 (손해보상법의 사명) 조선민주주의인민공화국 손해보상법은 재산이나 인신을 침해하여 발생한 손해의 보상에서 제도와 질서를 엄격히 세워 기관, 기업소, 단체와 공민의 민사상 권리와 이익을 보호하는데 이바지한다.

제 2 조 (허물있는자의 손해보상원칙) 국가는 기관, 기업소, 단체와 공민의 재산이나 인신을 침해한데 대하여 허물있는 자에게 해당하는 손해를 보상하도록 한다.

제 3 조 (손해의 완전보상원칙) 국가는 기관, 기업소, 단체와 공민의 재산이나 인신을 침해하여 줄어들었거나 늘지 못하게 된 손해를 완전 보상하도록 한다.

제 4 조 (커지는 손해를 막을데 대한 원칙) 재산이나 인신의 침해로 발생된 손해가 커지는 것을 가능한 조건에서 막는 것은 피해자의 의무이다. 이 의무를 어겨 늘어난 손해에 대한 피해자의 보상청구권은 그만큼 제한된다. 손해가 늘어나는 것을 막는데 들인 피해자의 비용은 손해보상액에 첨가할 수 있다.

제 5 조 (보관관리자의 손해보상원칙) 맹수나 폭발성, 인화성, 방사성 물질같이 높은 주의를 돌려 보관 관리해야 할 대상에 의하여 끼쳐진 손해에 대하여서는 보관 관리할 의무를 진 자에게 허물이 없어도 보상책임을 지운다. 피해자의 고의나 중대한 과실 또는 어찌할 수 없는 사유로 발생한 손해에 대하여서는 보관 관리할 의무를 진 자에게 보상책임을 지우지 않는다.

제 6 조 (재산담보처분의 청구원칙) 재산이나 인신을 침해당한 자는 손해보상을 담보받기 위하여 재판기관에 침해한 자의 재산을 담보처분할 데 대한 청구를 할 수 있다. 재산을 담보처분한 것이 근거가 없는 것으로 확정되면 그것을 청구한 자는 담보처분으로 입은 손해에 대하여 보상한다.

제 7 조 (행정적, 형사적책임을 지는자를 대상한 손해보상청구원칙) 재산이나 인신을 침해하여 손해를 준 자가 행정적 또는 형사적 책임을 진다하더라도 피해자는 손해보상을 청구할 수 있다.

제 8 조 (법의 규제대상) 조선민주주의인민공화국 손해보상법은 기관, 기업소, 단체와 공민의 재산이나 인신을 불법적으로 침해하여 발생한 손해의 보상원칙과 질서를 규제한다. 계약에 기초한 민사거래에서 발생한 손해의 보상은 해당 법규에 따른다.

제 2 장 손해보상관계의 당사자

제 9 조 (손해보상관계 당사자의 자격) 손해보상관계의 당사자에는 재산이나 인신이 침해된 데 대하여 손해보상청구권을 가진 자와 손해보상 의무를 진 자가 속한다. 손해보상청구권자로는 피해를 입은 기관, 기업소, 단체와 공민 또는 그 권리의 계승인이, 손해보상 의무를 진 자로는 피해를 끼친 기관, 기업소, 단체와 공민 또는 그 의무의 계승인이 된다.

제10조 (해산, 병합, 분리의 손해보상청구권자) 해산되는 기관, 기업소, 단체의 손해보상청구권자로는 청산인이, 병합, 분리되는 기관, 기업소, 단체의 손해보상청구권자로는 그 권리를 넘겨받는 기관, 기업소, 단체가 된다. 사망하였거나 소재불명된 국민의 손해보상청구권은 그의 상속인 또는 재산관리자가 가진다.

제11조 (대리인의 손해보상청구권) 손해보상청구권자는 대리인을 통하여 청구권을 행사할 수 있다. 행위무능력자의 손해보상청구권은 부모나 후견인이 행사한다.

제12조 (손해보상청구권의 포기, 양도, 채무의 상쇄) 손해보상청구권자는 청구권을 포기, 양도하거나 청구액을 줄이거나 자기의 채무와 상쇄할 수 있다. 손해보상청구권자가 기관, 기업소, 단체일 경우에는 앞항을 적용하지 않는다.

제13조 (행위무능력자의 손해보상) 행위무능력자가 재산이나 인신을 침해하여 발생한 손해의 보상의무는 부모나 후견인이 진다. 이 경우 후견인은 자기 재산이나 관리하고 있는 행위무능력자의 재산으로 보상한다. 부모나 후견인의 통제에서 벗어난 행위무능력자의 손해보상의무는 그를 통제할 기관, 기업소, 단체가 진다.

제14조 (부분적행위능력자의 손해보상) 재산이나 인신을 침해한 부분적 행위능력자는 발생한 손해의 보상의무를 진다. 그러나 지불능력의 범위를 벗어난 손해에 대한 보상의무는 부모나 후견인이 진다.

제15조 (소재불명자, 사망자의 손해보상) 소재불명 되었거나 사망한 자의 손해보상의무는 재산관리인 또는 상속인이 진다. 이 경우 관리하고 있거나 상속받은 재산의 범위에서 손해를 보상한다.

제16조 (직무집행자의 손해보상) 기관, 기업소, 단체의 성원이 고정적으로 또는 임시적으로 맡은 직무를 수행하는 과정에서 재산이

나 인신을 침해하여 발생한 손해의 보상의무는 그가 속한 기관, 기업소, 단체가 진다. 기관, 기업소, 단체는 손해를 보상한 다음 자기 성원을 상대로 허물정도에 따라 손해보상을 요구할 수 있다.

제17조 (집짐승피해에 의한 손해의 의무) 집짐승이 남의 재산이나 인신을 침해한 데 대한 손해보상의무는 임자나 관리자가 진다. 그러나 피해자에게 허물이 있을 경우에는 보상을 적게 하거나 하지 않을 수 있다.

제18조 (손해보상몫을 구분할수 없을 경우의 손해보상) 여러 가해자들의 연관된 행위로 손해보상 몫을 구분할 수 없을 경우 손해보상청구권자는 임의의 가해자에게 손해의 전부보상을 요구할 수 있다. 손해를 보상한 자는 다른 가해자를 상대로 해당 몫의 보상을 요구할 수 있다.

제 3 장 재산침해에 대한 보상책임

제19조 (재산침해에 대한 보상책임의 기본요구) 재산침해에 대한 보상책임은 금액으로 계산할 수 있는 재산상 손해에 대하여서만 진다. 금액으로 계산할 수 없는 대상에 대하여서는 재판기관이 정한 데 따른다.

제20조 (토지침해의 보상) 농경지 같은 토지를 침해한 자는 원상복구하고 그것으로 발생한 손해에 대하여 보상한다. 침해된 토지의 원상복구범위와 손해보상의 계산은 국토감독기관 또는 농업지도기관이 한다.

제21조 (산림침해의 보상) 산림을 람도벌하였거나 산불을 일으킨 자는 산림자원의 값과 새로운 산림자원을 조성하는 데 필요한 비용을 보상한다. 산림자원의 값과 새로운 산림자원을 조성하는 데 필요한 비용은 산림경영지도기관이 정한다.

제22조 (금지된 대상침해의 보상) 금지된 기간이나 구역에서 금지된 대상의 동식물을 사냥, 채취하였거나 줄어들게 한 자는 해당한 손해를 보상한다. 손해보상액은 국토감독기관이 정한다.

제23조 (농작물침해의 보상) 농작물을 침해한 자는 경작에 들인 비용을 보상한다. 손해보상액은 농업지도기관이 정한다.

제24조 (명승지, 천연기념물파손의 보상) 명승지, 천연기념물을 파손시킨 자는 해당한 손해를 보상한다. 손해보상액은 명승지, 천연기념물보호지도기관이 정한다.

제25조 (지하자원침해의 보상) 지하자원을 불법적으로 채취한 자는 그 값을 보상한다. 지하자원의 값은 채취공업지도기관이 정한다.

제26조 (수산자원침해의 보상) 양어, 양식하는 수산자원을 침해한 자는 수산자원의 값이나 양어, 양식에 들인 비용을 보상한다. 금지된 수역에서 어로작업을 하였거나 정해진 어종, 어획량, 어로기간, 어로방법을 어긴 자는 해당한 손해를 보상한다. 손해보상액은 수산지도기관 또는 국토감독기관이 정한다.

제27조 (환경오염의 보상) 정해진 환경보호기준을 초과하여 미광, 버림물, 유해가스 같은 것을 내보내었거나 기름을 유출시켜 대기, 물, 토양을 오염시킨 자는 해당한 손해를 보상한다. 손해보상의무자와 손해보상액은 환경보호감독기관이 정한다.

제28조 (건물, 시설물파손의 보상) 건물이나 시설물을 파손시켰거나 그 이용을 방해한 자는 원상복구에 필요한 비용이나 그밖의 손해를 보상한다. 원상복구에 필요한 비용은 도시경영지도기관이 정한다.

제29조 (전도장치, 기계설비파손의 보상) 전도장치, 기계설비, 운수수단 같은 재산을 파손시킨 자는 원상복구에 필요한 비용과 그

침해로 제3자에게 끼친 손해를 보상한다. 손해보상액은 해당 감독 기관이 정한다.

제30조 (문화유물파손의 보상) 문화유물을 파손시켰거나 도굴, 밀매, 훔친 자는 해당한 손해를 보상한다. 손해보상액은 문화유물보존지도 기관이 정한다.

제31조 (원료, 자재침해의 보상) 원료, 자재, 반제품 같은 것을 못쓰게 만들었거나 유용하였거나 훔친 자는 재산의 값과 그 침해로 발생한 경영상 손실을 보상한다. 손해보상액은 가격제정기관이 정한다.

제32조 (상품, 비료 같은 재산침해의 보상) 상품, 비품, 도서, 농토산물, 짐짐승 같은 재산을 침해한 자는 해당한 손해를 보상한다. 손해보상은 재산이 침해되기 전의 소매 또는 구매가격, 판매실현이 가능했던 가격으로 한다.

제33조 (보험재산침해의 보상) 보험에 든 재산을 침해당한 자는 보험보상금으로 충당되지 않은 손해에 대하여 가해자에게 보상을 요구할 수 있다. 보험보상금을 지불한 보험기관은 가해자로부터 해당한 금액을 보상받을 수 있다.

제34조 (남은 보상재산의 소유) 침해한 재산의 값을 전부 보상한 가해자는 그 재산의 남은 가치분에 대한 소유권을 가진다.

제35조 (채권증권, 신용결제증권침해의 보상) 저금, 보험 같은 채권증권이나 행표, 수형 같은 신용결제증권의 거래를 침해하였거나 그것을 위조한 자는 해당한 손해를 보상한다. 증권침해로 발생한 손해 가운데 피해자의 허물이 있을 경우 손해보상청구권은 그만큼 제한된다.

제36조 (저작권침해의 보상) 저작권을 침해하여 재산상 손실을 준 자는 해당한 손해를 보상한다. 저작물의 심의, 편집하면서 알게 된

내용을 자기 이름으로 발표하였거나 모방한 것이 증명될 경우에도 해당한 손해를 보상한다. 손해보상액은 저작권지도기관이 정한다.

제37조 (발명, 특허권침해의 보상) 발명, 특허권을 침해하여 재산상 손실을 준 자는 해당한 손해를 보상한다. 다른사람의 과학기술적 발명자료를 도용하여 자기 이름으로 발표하였거나 제3자에게 넘겨주어 발명, 특허권을 받게 하였다가 것이 증명될 경우에도 그 손해를 보상한다. 손해보상액은 발명권지도기관이 정한다.

제38조 (상표권, 공업도안권침해의 보상) 상표, 공업도안, 기업이름 같은 것과 관련한 권리를 침해하여 손해를 준 자는 해당한 손해를 보상한다. 이 경우 상표나 공업도안, 기업이름 같은 것은 해당 기관에 등록된 것이어야 한다.

제39조 (불가피한 재산침해의 보상) 기관, 기업소, 단체와 공민의 재산을 구원하기 위하여 불가피하게 재산을 침해한 경우에는 구원된 재산의 비율에 따라 그 임자들이 손해를 보상한다. 이 경우 구원된 재산량은 침해된 재산량보다 커야 한다.

제 4 장 인신침해에 대한 보상책임

제40조 (인신침해에 대한 보상책임의 기본요구) 인신침해에 대한 보상책임은 사람의 건강이나 생명을 침해하여 끼친 손해에 대하여 진다. 사람의 자유를 구속하였거나 인격, 명예를 침해하여 정신적 고통을 준 경우에도 손해보상책임을 진다.

제41조 (건강침해의 보상) 사람의 건강을 침해한 자는 치료비나 노동에 참가하지 못하여 끼친 수입손실액을 보상한다. 건강회복을 위한 치료를 의료기관에서 무상으로 한데 대한 치료비는 해당기관이 받아 국고에 납부한다.

제42조 (로동능력상실의 보상) 노동능력의 일부 또는 전부를 상실시킨 자는 건강회복을 위한 치료비와 수입손실액, 피해자의 부양을 받던 자의 부양료를 보상한다.

제43조 (수입손실액, 부양료의 보상) 수입손실액에 대한 손해보상은 피해자의 노동능력이 회복될 때까지 한다. 부양료에 대한 보상은 미성인인 경우 노동능력을 가질 때까지, 부양을 계속 받아야 할 자는 사망할 때까지 한다.

제44조 (사망의 보상) 인신침해로 피해자를 사망에 이르게 하였을 경우에는 생전치료비, 장례비, 부양료 같은 것을 보상한다.

제45조 (양도할수 없는 손해보상청구권) 인신침해로 발생한 손해보상청구권은 양도할 수 없다.

제46조 (보상하지 않는 인신피해) 자신이나 제3의 건강, 생명을 보호하기 위하여 침해자에게 인신피해를 준데 대하여서는 손해를 보상하지 않는다. 이 경우 자신이나 제3자의 인신침해를 직접 막기 위한 것으로 되어야 하며 방위의 범위에서 이루어진 것이어야 한다.

제 5 장 손해보상액의 확정과 보상방법

제47조 (손해보상액의 확정과 보상방법의 기본요구) 기관, 기업소, 단체와 공민은 재산이나 인신을 침해당하였을 경우 손해를 제때에 고착시켜야 한다. 손해의 고착은 가해자에게 말로 확인시키거나 확인서를 작성하게 할 수 있다. 확인서 작성을 거절하거나 지연시키는 경우에는 인민보안기관에 제기하거나 제3자를 입회시키고 확인서를 작성할 수 있다.

제48조 (합의에 의한 손해보상액의 확정) 공민의 재산침해에 대한 손해보상액은 당사자들이 합의하여 정한다. 당사자들 사이에 합의

되지 않을 경우에는 손해보상액을 침해된 재산의 소매 또는 구매 가격 같은 것에 기초하여 재판기관이 정한다.

제49조 (손해보상액의 계산) 재산침해로 기관, 기업소, 단체의 재산이 늘지 못하게 된 손해보상액의 계산은 침해 전 3년간 해마다 얻은 이익의 평균으로 한다. 이 경우 재정은행기관을 비롯한 전문기관에 손해보상액의 계산을 의뢰할 수도 있다.

제50조 (손해량이 증명되지 않는 보상액의 계산) 재산침해로 늘지 못하게 된 손해량이 증명되지 않을 경우 손해보상액의 계산은 침해된 재산값의 5%로 한다.

제51조 (인신침해손해보상액의 계산) 인신침해에 대한 손해보상액의 계산은 보건기관을 비롯한 관계기관의 확인문건에 기초하여 한다. 건강을 침해당한 자의 수입손실액 계산은 피해를 받기 전 정상적인 근무 6개월간 생활비의 평균으로 할 수 있다.

제52조 (손해보상액의 재사정 제기) 손해보상관계의 당사자는 인신침해와 관련한 손해보상액이 확정된 다음 노동능력 상실정도가 달라질 경우 손해보상액을 다시 정하여 줄 것을 재판기관에 제기할 수 있다.

제53조 (손해보상청구의 시효) 재산이나 인신을 침해당한 자는 시효기간 안에 손해보상청구를 하여야 한다. 그러나 재산이나 인신을 엄중히 침해하였을 경우에는 시효에 관계없이 손해보상을 청구할 수 있다.

제54조 (손해보상의 의무) 손해보상의무자는 손해를 제때에 보상하여야 한다. 보상능력이 없을 경우에는 그것이 조성되는 차제로 보상하여야 한다. 손해보상청구권자는 손해보상의무자의 보상능력이 조성된 데 따라 재판기관에 손해보상을 다시 청구할 수 있다.

제55조 (손해보상액의 형식) 손해보상은 금액으로 한다. 해당 법이나 당사자들의 합의에 따라 침해된 재산을 원상복구시키거나 같은 종류 또는 다른 종류의 재산으로 보상시킬 수도 있다.

제56조 (의견상이의 해결방법) 재산이나 인신침해에 대한 손해보상과 관련한 의견상이는 협의의 방법으로 해결한다. 협의의 방법으로 해결되지 않을 경우에는 재판기관에 제기하여 해결한다.