

消費者信用契約과 立法 課題

玄 大 浩*

차 례

I. 서 설

1. 문제의 설정
2. 각국의 소비자신용입법

II. 소비자신용계약과 소비자보호

1. 소비자보호의 일반화
2. 소비자신용계약의 도입과 체계화

III. 소비자신용법(가칭)의 제정과 주된 내용

1. 소비자와 사업자사이의 소비자소비대차계약
2. 소비자와 사업자사이의 금융보조계약
3. 소비자와 사업자사이의 분할공급계약
4. 강행규정성

IV. 결 론

* 韓國法制研究院 副研究委員, 法學博士

I. 서 설

1. 문제의 설정

개인은 일상생활에서 필요한 소비를 위하여 타인으로부터 신용을 대차하고 있는데, 오늘날에는 전문화 된 금융기관을 이용하여 금전을 차용하는 것이 일반화되어 있다. 또한 상품이나 서비스의 거래에 이용되는 신용은 통상 사업자가 제공하거나 사업자가 중개하는 금융기관을 통하여 제공받는 거래방식(예컨대, 할부거래 또는 각종의 금융보조 등)이 널리 이용된다. 이와 같이 오늘날 소비자신용은 다양한 형태로 제공되고 있고 거래조건도 복잡·난해해서 소비자가 용이하게 이해하기가 어렵다. 특히 신용거래에서 소비자의 열악한 지위를 이용하여 폭리를 취하거나 채권을 악질적으로 회수하는 관행이 만연하고 있어서 신용기회의 공평성과 신용거래의 공정성 등을 확보하는 것이 중요한 문제로 인식되고 있다.

우리 나라에서는 민법전의 소비대차계약, 이자제한법, 할부거래에관한법률, 여신전문금융업법 등이 소비자신용을 규율하고 있었고, 이들 법률에도 불구하고 신용거래조건개시나 소비자보호에는 입법의 공백이 있었다. 특히 1998년 이자제한법의 폐지는 금전소비대차에 있어서 소비자에 대한 이른바 ‘채무자감옥(Schuldturn)’의 문제를 더욱 심화시켰다. 그래서 2002년 8월 26일에 제정된 대부업의등록및금융이용자보호에관한법률은 금전대부에 대한 입법공백을 보완하고 신용거래조건개시를 통하여 공정한 거래질서를 마련하려고 했다. 그렇지만 개별적인 입법방식으로는 신용거래에서 공정한 질서의 확립이 어렵고 소비자신용에 대한 법적 규율이 통일되지 않아서 소비자보호의 목적을 달성하기가 불가능하다.

이상과 같은 사회현상과 입법현황을 고려하여, 이 연구에서는 소비자신용입법을 통합하는 소위 소비자신용법(가칭)의 제정에 관한 입법방안을 고찰하고자 하는데, 이 분야에서 아직까지 구체적인 입법론의 연구가 미흡하므로 최근 독일에서 행하여진 민법전의 개정과 독일의 구소비자신용법에서 규정된 입법사항을 중심으로 소비자신용법의 제정에 있어서 다루어질 주된 내용을 선별적으로 살펴보고자 한다.

2. 각국의 소비자신용입법

각국의 소비자신용입법은 크게 2가지의 방식으로 나눌 수 있다. 즉 소비자 신용거래방식에 대하여 개별적인 입법으로 규율하고자 하는 소해결(kleine Lösung)의 접근방법과 포괄적이고 종합적으로 소비자신용관련법을 제정하고자 하는 대해결(große Lösung)로 나누어진다.

(1) 미 국

미국에서의 소비자신용보호는 단순히 빈곤대책의 문제만이 아니라 인종문제 등과 연계되어 있어서 복잡한 형태를 가지고 있고 소비자문제의 중요성을 인식하면서 소비자보호입법의 격증을 가져왔는데, 소비자신용입법은 연방법에 그치는 것은 아니고 주법뿐만 아니라 지방자치단체의 조례에까지 넓게 나타나고 있다. 즉 소비자신용에 관한 법규제는 전통적으로 주법의 영역에 해당되는데, 현재에도 주법이 담당하는 역할은 대단히 넓다. 예컨대, 각주는 이자제한법(usury laws), 소액대부법(small loans acts), 할부대부법(installment loan laws), 소매할부판매법(retail installment sales act)등 소비자신용에 관한 각종의 제정법을 마련하고 있다.¹⁾

소비자신용입법에는 연방차원의 입법도 나타나고 있는데, 대표적인 것으로 연방법인 1968년의 소비자신용보호법(Consumer Credit Protection Act, CCPA)과 주법의 통일을 위한 통일소비자신용법전(Uniform Consumer Credit Code, U3C)이 있다. 소비자신용보호법²⁾은 그 내용의 개시로 신용이용에 대한 경제적 안정성과 각종의 소비자신용사업자간의 경쟁을 높이는 것을 목적으로 한다. 따라서 이 법은 소비자보호의 요청 하에 소비자신용거래질서의 확립과 각종 신용사업자사이의 경쟁촉진을 목적으로 신용료·금융료의 통일적 표시(단순히 순이율에 의한 표시)를 법정화하고, 다른 한편으로 소비

1) 竹内昭夫, 消費者信用法の理論, 有斐閣, 1995, 106頁.

2) 이 법은 소비자신용비용공개(Consumer Credit Cost Disclosure), 압류에 대한 제한(Restrictions On Garnishment), 신용정정기관(Credit Repair Organizations), 신용보고기관(Credit Reporting Agencies), 신용평등기회(Equal Credit Opportunity), 채무추심관행(Debt Collection Practices), 전자자금이체(Electronic Fund Transfers)로 구성되어 있다(미국의 소비자신용입법에 대한 자세한 것은 金建植, “美國消費者信用法制의 概觀”, 서울대학교法學 제29권3·4호(1988), 156~185면 참조).

자에 대한 보호규정(채무자의 임금에 대한 압류제한·계약의 해제기간에 대한 보증등)을 마련하고 있다. 이 법에 의한 소비자신용규제는 사업영역에서의 당사자 이익의 조정에 의한 소비자보호와는 달리 청구금액 내용의 명확화와 그 표시의 통일화를 강행법적으로 규제하여 소비자신용의 비교구매를 가능하게 하는 것에 의한 경쟁제도로 소비자보호를 도모하는 점이 특색이다.³⁾ 통일소비자신용법전은 주법의 차원에서 소비자신용이 오늘날 ‘과거의 정태적·폐쇄적 형태’에서 모든 소비자에게 용이하게 부여되는 ‘탄력적·개방적 형태’로 변화하는 것을 인식하여 일반소비자의 구매에 있어서 인위적 차별을 타파하여 그 장애를 제거하는 것으로 소비자신용거래에 의한 경쟁을 조장하고 소비자보호를 도모하는 것을 목적으로 한다. 소비자신용법전은 연방법인 소비자신용보호법과 동일한 입법취지 하에 마련된 것이다. 다만, 소비자신용보호법은 연방법으로서 주간의 거래를 위한 최소한의 규제(개시규제)에 그치고 주간의 거래에 있어서는 주차원에서의 규제에 맡겨놓고 있다.

(2) 독일

독일은 과거 개별법에서 규율하던 방식을 버리고 1990년에 포괄적인 규율방식으로 소비자신용법(Verbraucherkreditgesetz)을 제정하였다.⁴⁾ 이 법은, 첫째 1980년 12월 22일의 ‘소비자신용에관한공동체가맹국의법규정과행정조정을위한EC이사회의지침’⁵⁾과 1990년 2월 22일의 ‘EC지침변경을위한이사회의지침’⁶⁾

3) 加藤良三, 消費者信用法の研究, 平倉書房, 1993, 5頁.

4) Walter Hadding 교수는 그의 감정의견(Welche Maßnahmen empfehlen sich zum Schutz des Verbrauchers auf dem Gebiet des Konsumentenkredits? Gutachten zum 53. Deutschen Juristentag, München, 1980)에서 “현재 소비자신용거래는 여러 가지의 현상형태를 취하면서 이루어지는 통상의 대량적 거래로서 이에 대하여는 실정법의 규율이 필요하다. 또 이와 같이 규율을 하는 것은 유럽의 인근 여러 나라의 법현상이나 유럽공동체의 제안과도 일치하는 것이다. 입법조치를 강구함에 있어서는 그 규율대상을 특정한 거래방식에 한정하지 않고 소비자신용의 전영역을 포괄하도록 하여야 한다. 할부거래법의 부분적인 수정이나 문제에 대한 개별적 해결을 위한 규정을 부분적으로 설정한다는 방법을 취하여서는 안 된다. 할부판매법은 단일한 소비자신용법으로 해결되어야 한다”고 의견을 밝혔다(梁彰洙, “西獨 消費者信用法제의 概觀”, 제 29권3·4호(1988), 150~151면에서 재인용).

5) Council Directive 87/102/EEC of 22 December 1986 for the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning consumer credit.

6) Council Directive 90/88/EEC of 22 February 1990 amending Directive

을 국내법으로 전환한 것이고, 둘째 신용이용자의 상태를 개선하기 위한 법정책적인 요구에 따랐으며, 특히 지연이자·복리의 제한·변제충당의 순서변경 및 신용증계에 관한 규정을 포함시켰다. 셋째, 이 법은 할부거래법의 조항도 포함하고 있는데, 할부거래법은 EC지침의 국내법화에 따라 법체계의 명확성을 확보하기 위하여 폐지하고 대신에 일부조항을 이 법에 포함시켰다.⁷⁾

소비자신용법은 2001년 채권현대화법에 의하여 폐지되는 대신에 해당 조항을 민법 제488조 이하에서 소비대차계약에 편입하였고, 이 개혁을 통하여 입법자는 무엇보다도 2개의 목적을 추구했다. 즉 소비대차계약의 현대화와 소비자신용법의 민법전에 통합하는 것으로 제607조 이하의 낡은 문구를 완전히 극복하고 더 이상 일반소비대차계약과 멀어지는 것을 방지하고자 했다.⁸⁾ 구체적으로 채권현대화법은 독일민법전의 낡은 소비대차(구독일민법 제607조 내지 제610조의 a)와 소비자신용법을 통합하여 민법전에 새로운 장으로 “소비대차계약 - 사업자와 소비자사이의 금융보조 및 분할제공계약 -”을 마련하였다. 이 장은 2개의 특성을 가지고 있는데, 먼저 통상의 소비대차를 금전소비대차로만 파악하고 있다. 즉 금전소비대차는 소비대차계약이라는 명칭하에 소비자소비대차에 관련된 것만을 규율하고 있다(독일민법 제491조 내지 제498조). 다른 한편, 이 장은 금융보조라는 명칭하에 지급유예, 금융리스 및 특별한 분할제공거래를 함께 모아 놓았다(독일민법 제499조 내지 제504조).⁹⁾ 이러한 편별과 함께 독일민법은 제607조 이하에서 물건소비대차(금전 또는 기타 대체물)를 규율하는 새로운 장으로 ‘물건소비대차’를 마련하였고, 이제까지 소비자신용법 제15조 내지 제17조에 규정된 신용증계계약을 소비대차중계계약(Darlehensvermittlungsvertrag)이라는 개념으로 중계계약에 해당하는 제655조a 내지 제655조e에서 규정하였다. 이와 같은 소비자신용법의 통합은 내용상 새로운 규정을 만든 것이 아니라 본질적으로 그 위치의 조정을 의도한 것이다.¹⁰⁾

87/102/EEC for the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning consumer credit.

7) 洪天龍, “獨逸의 消費者信用法에 관한 考察”, 金亨培教授華甲記念論文集, 金亨培教授華甲記念論文集刊行委員會, 1994. 700~701면 참조.

8) Dauer-Lieb/Heidel Lepa/Ring(Hrsg.), *Das neue Schuldrecht*, C.F.Müller Verlag Heidelberg, 2002. S.286~287.

9) Dauner-Lieb/Heidel/Lepa/Ring(Hrsg.), a.a.O., S.287.

10) Bülow, Verbraucherkreditrecht im BGB, NJW 2002, S.1145.

(3) 일 본

일본은 미국이나 독일과 달리 소비자신용입법에 대하여 포괄적인 입법을 제정하지 아니하고 여전히 개별적인 입법방식을 유지하고 있다. 즉 할부판매법, 택지건물거래업법, 전당포영업법, 이자제한법, 은행거래규제 등을 통한 개별적인 입법방식으로 소비자신용을 규율하고 있다.

II. 소비자신용계약과 소비자보호

1. 소비자보호의 일반화

민법시행 후에 당초 예상과는 달리 사인간의 대등한 거래보다는 사업자와 소비자사이의 상품이나 상품처럼 거래되는 서비스를 대량적이고 규격화하여 판매하는 행위가 증가하였고, 사업자와 소비자사이의 특수한 판매행위(예컨대 방문판매, 할부거래, 다단계판매, 통신판매 등)를 중심으로 하여 대등한 당사자에 기초를 둔 민법의 계약을 적용하는 것이 부당함이 나타났다. 이러한 특수한 판매행위는 최근 전화권유판매·계속거래·사업권유거래 및 전자상거래 등으로 더욱 더 넓혀지고 있고, 그 결과 ‘방문판매등에관한법률’·‘할부거래에 관한법률’ 및 ‘전자상거래등에서의소비자보호에관한법률’ 등의 제정이 나타났다. 또한 사업자가 상품이나 서비스의 거래에 있어서 미리 인쇄된 약관을 이용함에 따라 소비자보호를 위하여 ‘약관규제등에관한법률’이 제정되기에 이르렀다. 이러한 소비자보호의 경향은 오늘날 특수한 판매행위나 약관에 한정되지 아니하고 사업자가 상업적 목적으로 판매하는 모든 상품이나 서비스에 대하여 소비자보호를 강화하는 것에까지 넓혀지는 경향이 있다. 즉 소비자보호의 일반화는 민법전의 실효성에 대한 의문으로 이어졌는데, 독일에서는 이에 상응하여 소비자보호관련법의 민법전에 편입하는 민법전의 개정이 나타났고 독일에서 소비자보호입법의 통합은 특별법의 만개에 의한 압박으로 나타난 현행 채권법의 독자적 문제에 기인한 것이었다.¹¹⁾ 즉 독일은 2001년 11월 26일의 채권현대화법(Schuldrechtsmodernisierungsgesetz)에 의한 민법전의 개정으로 소비자보호와 관련된 다수의 특별법(통신수강자법 『Gesetz zum

11) Ingo Saenger, “Verbraucherdarlehensrecht”, *Das Schuldrecht 2002*, Westermann(Hrsg.), 2002. S.281.

Schutz der Teilnehmer am Fernunterricht』, 방문판매법 『Gesetz über den Widerruf von Haustürgeschäften und ähnlichen Geschäften』, 소비자신용법 『Verbräucherkreditgesetz』, 주택의정기이용권의양도에 관한 법률 『Gesetz über die Veräußerung von Teilzeitungrechten an Wohngebäuden』 등을 민법전에 편입시켰고 또한 2000년에 원격판매법 (Fernabsatzgesetz)에 의하여 삽입된 소비자와 사업자라는 새로운 법률행위의 주체를 그대로 유지하였다.¹²⁾

위와 같이 상품과 서비스의 거래행위를 둘러싼 변화와 함께 소비자신용에서 소비자보호도 일찍부터 문제가 되어 왔고, 그 결과 이자제한법, 할부거래법 등이 나타났다. 또한 소비자신용은 민법전의 소비대차에서 대부업자나 할부거래업자와 소비자사이의 신용계약으로 더욱더 분화·발전하고 있고, 이로 말미암아 신용거래조건개시와 소비자보호가 중요한 문제가 되고 있다. 이와 같이 소비자신용의 다양화·복잡화됨에 따라 전통적인 개별법에 의한 방법으로는 소비자신용을 통일적으로 규율하기가 부적합하고 또한 신용계약에서 소비자보호에 공통된 사항을 중복적으로 입법해야 한다는 문제로 소비자신용입법을 통합법화 내지는 일반법화하는 경향이 나타나고 있다.

2. 소비자신용계약의 도입과 체계화

(1) 소비자신용이란

소비자신용은 크게 대부신용과 판매신용으로 나눌 수 있으며, 후자는 다시 할부거래, 신용카드 및 금융리스로 세분화할 수 있다. 이들 신용형태는 모두 타인의 신용을 이용한다는 점에서 공통되나, 법적인 형식에 있어서는 차이가 나타난다. 즉 소비자신용은 대부신용이라는 금전소비대차계약에서 상품이나 서비스와 결부된 판매신용으로 변화 내지는 발전되어 왔고 법적으로도 복잡·다양한 형식을 가지게 되었다. 여기서 소비자신용계약이란 신용제공자(사업자)와 소비자사이의 신용제공이나 알선을 하는 계약으로 정의할 수 있다. EC의 소비자신용지침에서는 신용계약이란 신용제공자가 지급유예, 대부 또는 기타 유사 금융보조라는 형태로 신용을 소비자에게 주거나 또는 약속하는 계약을 의미

12) 독일에 있어서 소비자보호입법의 민법전으로의 통합에 대해서는 梁彰洙, “獨逸의 새로운 民法改正提案”, 서울대학교法學 제41권제4호(2001), 121~122면 참조.

한다(동지침 제1조제2호(c)¹³⁾)고 정의하고 있고, 독일의 구소비자신용법은 신용계약과 신용중계계약으로 나누어서 입법화했다. 즉 구소비자신용법에서 신용계약(Kreditvertrag)이란 대주인 사업자가 소비자에게 소비대차(Dalehen), 지급유예(Zahlungsaufschub) 또는 기타의 금융보조(Finanzierungshilfe)의 형태로 유상의 신용을 제공하거나 제공하기로 약속하는 계약을 의미하고(동법 제1조제2항), 신용중계계약(Kreditvermittlungvertrag)이란 사업자가 소비자에게 유상으로 소비자소비대차계약의 알선 또는 소비자소비대차계약의 체결할 기회를 소개하는 것을 인수한 계약을 말한다(독일민법 제655조의 a 참조).

한편, 독일은 채권현대화법에 의한 구소비자신용법을 편입하는 과정에서 민법전의 전문용어로 신용계약(Kreditvertrag)이라는 개념을 포기하고, 소비자소비대차라는 용어를 사용하고 있다.¹⁴⁾ 즉 EC의 소비자신용지침 제1조제2항 c에서처럼 소비대차, 지급유예 및 기타의 금융보조를 포함하는 상위개념으로 신용계약이라는 개념을 포기하였다. 향후에 소비자신용법(가칭)을 제정하는 경우에는 신용계약이라는 용어가 타당하다고 볼 수 있으나, 민법전의 소비자대차계약에 편입하는 경우에는 신용계약이라는 용어는 소비대차계약과 혼동을 초래하므로 타당한 용어로 보기는 어렵다.

(2) 민법전의 소비대차계약과의 관계

소비자신용은 민법전의 소비대차와 직접적으로 결부되어 있는데, 그 중에서 금전소비대차가 대부분 신용의 출발점에 해당된다. 소비대차는 일방이 타방에게 금전 또는 기타 대체물의 소유권을 이전하고 상대방이 동종·동질 및 동량의 것을 반환하는 내용의 계약이다(민법 제598조 참조). 즉 소비대차는 금전소비대차와 물건(대체물)소비대차로 나누어지고, 어느 경우에도 유상 또는 무상으로 할 수 있다.¹⁵⁾

13) 'credit agreement' means an agreement whereby a creditor grants or promises to grant to a consumer a credit in the form of a deferred payment, a loan or other similar financial accommodation.

14) Bülow, a.a.O., S.1146.

15) 소비대차와 사용대차 및 임대차를 상호 비교하면, 다음과 같은 차이점이 발견된다. 사용대차는 당사자 일방이 상대방에게 무상으로 사용, 수익하게 하기 위하여 목적물의 인도를 약정하고 상대방은 이를 사용, 수익한 후 그 물건을 반환할 것을 약정함으로써 그

1) 금전소비대차

민법 제598조의 소비대차는 금전소비대차계약을 적용대상으로 한다. 따라서 금전소비대차의 대주는 약정한 금액을 제공할 의무가 있고, 차주는 이행기에 제공받은 대차금의 반환과 약정된 이자를 지급할 의무가 있다. 이자는 차주가 목적물의 인도를 받은 때부터 계산하고 차주의 책임있는 사유로 수령이 지체된 때에는 이행을 제공한 때부터 계산한다(민법 제600조 참조). 대차금의 반환시기에 대하여 약정하지 아니한 때에는 당사자의 해지에 따라서 반환시기가 좌우되나,¹⁶⁾ 이자있는 소비대차는 소비대차의 목적과 신의칙에 따라 상당한 기간을 두어야 하는 것으로 해석된다.

민법 제598조 이하의 금전소비대차에서 소비자보호와 관련해서 특히 문제가 되는 것이 약정이율이다. 유상의 금전소비대차에서 약정이율이 없다면, 민법 제379조의 연5분이 적용된다. 약정이율이 너무 높은 경우 이자제한법의 폐지로 이를 제한하는 입법이 없었다는 데에서 소비자의 보호문제가 발생되는데, 2002년 8월 26일에 제정된 ‘대부업의등록및금융이용자보호에관한법률’에서는 대부업을 영위하는 자가 개인 또는 소규모 법인에 대하여 금전을 대부하는 경우 3천만원 이내에서 대부금액에 대한 이자율을 연 100분의 66을 초과할 수 없다고 규정하였다(동법 제8조 및 동법시행령 제5조제3항).

2) 물건소비대차

민법 제598조의 소비대차는 물건소비대차에도 적용된다. 따라서 물건소비대차의 대주는 약정된 목적물을 차주에게 인도할 의무가 있고, 차주는 이행기에 제공받은 목적물과 동종, 동질 및 동량의 대체물을 반환하고 약정된 대가를 지급할 의무가 있다(민법 제603조제1항). 반환시기의 약정이 없는 때에는 대주는 상당한 기간을 정하여 반환을 최고하여야 하나 차주는 언제든지 반환

효력이 생긴다(민법 제609조)는 점에서 소비대차와 차이가 있다. 즉 사용대차는 소비대차처럼 소유권을 이전하는 방식이 아니라 물건의 이용만을 허락하고 무상성을 가진다는 점에서 상호 구별된다. 임대차는 당사자 일방이 상대방에게 목적물을 사용 또는 수익하게 할 것을 약정하고 상대방이 이에 대하여 차임을 지급할 것을 약정함으로써 그 효력이 생긴다(민법 제618조)는 점에서 소비대차와 차이가 있다. 즉 임대차는 일방이 타방에게 목적물의 소유권을 이전하지 아니하고 그 이용만을 허락하는 동시에 그 대가로 차임을 지급하는 유상성을 지니고 있다는 점에서 소비대차와 구별된다.

16) 이자없는 소비대차의 경우 당사자는 목적물의 인도전에 언제든지 계약을 해제할 수 있으나 상대방에게 생긴 손해를 배상할 책임이 있다(민법 제601조 참조).

할 수 있다(민법 제603조제2항). 이와 같이 민법 제598조 이하의 물건소비대차의 경우 차용물과 동종, 동질 및 동량의 대체물을 반환하는 것이 전형적인 물건소비대차계약인데, 금전에 갈음하여 유가증권이나 기타 물건을 인도하는 경우 또는 차용물의 반환에 갈음하여 다른 재산을 이전할 것을 약정한 경우도 소비대차에 해당된다. 다만, 전자의 경우에는 유가증권 또는 기타 물건의 인도시 가액이 차용액이고(민법 제606조), 후자의 경우에는 예약당시의 가액이 차용액이며 이에 붙인 이자의 합산액을 넘지 못한다(민법 제607조). 이들을 위반한 당사자의 약정으로서 차주에 불리한 것은 환매 기타 여하한 명목이라도 그 효력이 없다(민법 제608조).

3) 소비자소비대차

위에서 살펴본 민법 제598조 이하의 소비대차계약은 소비자나 사업자라는 인적 제한에 관계없이 모든 사인사이의 금전이나 대체물에 대한 소비대차를 규율하고 있는데, 이들 중에서 소비자신용과 관련된 것은 금전소비대차이다. 즉 민법 제598조 이하의 소비대차계약에서 소비자와 사업자사이의 금전대부 또는 상품의 판매이나 서비스의 제공에 결부된 기타 금융보조에서 나타나는 사실상의 불평등한 관계를 어떻게 조정할 것인가가 문제된다. 환언한다면 소비자소비대차계약 또는 금융보조계약을 입법적으로 어떻게 도입하느냐의 문제로 귀결된다.

독일의 경우에는 앞에서 살펴본 것처럼 소비자소비대차계약을 도입하여 소비자신용계약을 민법전에 편입하는 동시에 소비대차계약을 현대화했다고 평가된다. 독일의 민법전에 편입된 소비자소비대차계약은 소비자와 사업자라는 행위주체에 한정하여 적용되는 소비대차계약을 의미하고, 다음과 같은 요건을 충족한 경우에만 적용된다고 한다. 첫째, 유상적인 소비대차계약에 한정된다. 둘째, 소비대차제공자는 사업자이어야 한다. 즉 소비대차제공자가 자신의 영업상 또는 독자적인 직업상의 활동을 위하여 체결한 소비대차계약이어야 한다. 셋째, 소비대차이용자는 사적인 목적으로 소비대차계약을 체결한 자연인인 소비자이어야 한다. 여기서 소비자성에 대한 입증책임은 소비대차제공자가 아니라 소비대차이용자가 부담한다. 소비자소비대차는 소비대차이용자에 해당하는 소비자를 보호하는 데에서 유래하였다. 따라서 소비자소비대차는 소비자를 위한 경우에만 적용을 배제할 수 있는 반강제적인 특성이 있다.¹⁷⁾ 이와

17) Dauner-Lieb/Heidel/Lepa/Ring(Hrsg.), a.a.O., S.294~295.

같은 독일의 소비자소비대차계약은 우리 민법의 소비대차계약에 많은 것을 시사하고 있고, 향후에는 독일의 경우처럼 소비자신용계약을 소비대차계약에 편입하여 소비대차계약을 현대화해야 한다는 과제에도 의미하는 바가 크다.

(3) 소비자신용관련법의 통합

소비대차계약은 민법전의 제정 이후에도 계속하여 분화·발전하여 왔는데, 금전대차에 관한 것인가 또는 물품공급에 관한 것인가를 묻지 아니하고 또한 거래의 법률적 형식이 어떠한 구성을 가지는 것인가를 묻지 아니하고 경제적으로 보아 소비자에 대하여 신용제공으로서의 실체를 가진 거래는 이를 포괄적·종합적으로 규제해야 할 필요성이 나타났다. 즉 소비자에 대한 신용을 제공하는 방법은 다양하지만, 소비자의 입장에서 보면 그 경제적 목적은 어느 것이나 동일하다. 예컨대, 자동차를 구입하는 경우 판매점으로부터 할부금으로 매수할 수도 있고 제휴론을 이용할 수도 있으며 그렇지 않으면 은행으로부터 대출을 받은 자금을 의하여 일시불로 구입하여 은행에 대하여는 월부로 변제하는 등 여러 가지의 방법을 고려할 수 있지만, 신용제공을 받아서 자동차를 구매한다는 점에서 공통된다. 이와 같은 법률적 형식의 차이에도 불구하고 소비자에게 신용을 제공하는 경제목적은 달성하기 위한 방법인 이상 포괄적으로 규제하지 않으면 소비자보호의 목적을 달성할 수 없다.¹⁸⁾ 왜냐하면 이들 신용형태 중에서 어느 하나만을 엄격하게 규제한다면, 사업자는 다른 형태의 신용을 이용하여 소비자에게 신용을 제공하므로 소비자보호의 목적을 회피하는 결과를 가져올 수 있기 때문이다. 따라서 소비자신용입법의 포괄적·종합적인 규율이 문제된다.

우리 나라에서 소비자신용입법은 민법의 소비대차, (폐지된)이자제한법, 할부거래법, 여신전문금융업법, 대부업의등록및금융이용자보호에관한법률 등에

18) 미국의 소비자신용보호법과 통일소비자신용법전에서도 소비자에 대하여 신용제공이라는 동일한 경제목적에 추구하는 거래에 있어서 법률적 구성이 달라지는 것에 의하여 법규제의 망을 도피하는 것은 소비자보호라는 입법목적의 달성을 불가능하게 하고 어떠한 규제도 동일한 경제목적에 달성하기 위한 거래라면 모두 규제대상이 되어야 한다는 것이다. 또한 금융대부업자나 할부거래업자에 관계없이 사업자간의 공정경쟁을 확보하기 위하여 필요하다. 왜냐하면 동일한 경제목적으로 달성하고자 하는 거래에 있어서 법률구성의 차이로 어떠한 사업자는 엄격하게 통제를 받고 어떠한 사업자는 방임의 상태에 두는 것은 타당하지 않다. 따라서 신용제공의 형태와 관계없이 동일한 경제효과를 가져오는 거래는 동일하게 규제되어야 한다는 것이다(竹内昭夫, 上掲書, 88~89頁).

의하여 규율되고 있는데, 소비자신용법(가칭)을 제정하는 경우 이들 법률 중에서 직접적으로 통합의 대상이 되는 것은 대부신용에 관한 ‘구이자제한법’과 ‘대부업의등록및금융이용자보호에관한법률’ 그리고 판매신용에 대한 ‘할부거래법’이다. 구이자제한법은 소비자인지의 여부와 관계없이 모든 금전소비대차에 적용되고 소비자보호만을 고려한 것은 아니었다. 이 법은 1998년에 폐지되기 전까지 계약상의 최고이율 년4할을 초과할 수 없고 이를 초과하는 부분을 무효화했다(구이자제한법 제1조와 제2조 참조). 또한 법원은 당사자가 금전을 목적으로 한 채무의 불이행에 관하여 예정한 배상액이 부당하다고 인정한 때에는 상당한 액까지 이를 감액할 수 있다(구이자제한법 제4조). 판례도 이자제한법의 제한이율을 초과한 부분에 대한 준소비대차계약 또는 경계계약은 효력이 없다¹⁹⁾고 하고, 이자제한법의 제한이율을 초과한 이자를 임의로 지급한 경우 그 반환을 청구할 수 없다²⁰⁾라는 입장을 밝혔다. 이와 같은 금전소비대차에서 발생하는 약정이율의 제한법리는 이자제한법의 폐지로 사라졌다 라는 점에서 소비자보호에 커다란 입법의 공백이 나타났는데, 대부업의등록및금융이용자보호에관한법률의 제정으로 어느 정도 그 공백을 메울 수 있게 되었다. 이 법률에서는 대부업을 영위하는 자의 등록의무(동법 제13조), 필요적 기재사항을 기재한 계약서의 교부의무(동법 제6조), 약정이자율의 제한(동법 제8조), 채권회수방법의 제한(동법 제10조 및 제19조제1항) 등을 규정하여 금전대차에 대한 공정한 거래질서와 개인 또는 소규모법인을 보호하고 있다. 이 법은 대부업자가 개인 또는 소규모법인에 대부하는 경우 3천만원 이내에서 연 100분의 66을 초과할 수 없다고 규정하고(동법 제8조제1항 및 동시행령 제5조제3항), 이를 초과하는 부분에 대한 이자계약을 무효화하며 채무자가 그 초과부분에 대한 이자를 변제하였을 경우에도 반환을 청구할 수 있다고 밝히고 있다(동법 제8조제3항). 한편, 판매신용에 대표적인 사례인 할부거래법은 제1조에서 밝히고 있는 것처럼 사업자가 판매하는 상품이나 상품처럼 거래되는 서비스로부터 소비자를 보호하는 것을 목적으로 하고 있는데,²¹⁾ 이 법에서는

19) 대판 1998. 10. 13, [98다17046].

20) 대판 1994. 08. 26, [94다20952].

21) 할부거래에관한법률에서 할부거래란 동산의 매수인 또는 용역을 제공받은 자가 동산의 매도나 용역을 제공하는 자에게 그 대금을 2월 이상의 기간에 걸쳐 3회 이상 분할하여 지급하고 목적물의 대금의 완납 전에 동산의 인도 또는 용역의 제공을 받기로 하는 계약 또는 매수인이 신용제공자에게 목적물의 대금을 2월이상의 기간에 걸쳐 3회이상 분할하여 지급하고 그 대금의 완납전에 매도인으로부터 목적물의 인도 등을 받기로 하

제3조에서 할부거래의 표시의무, 제4조에서 할부계약의 기재사항과 서면주의, 제5조제1항에서 무조건적인 7일의 철회, 제6조제3항에서 무조건적인 서면철회로 발생한 비용의 매도인 부담 등을 정하고 있다. 따라서 할부거래법에 의하여 적어도 할부거래에 있어서 사업자는 엄격한 규제를 받고 소비자는 강한 보호를 받는다. 그렇지만 이 법 또한 제4조에서 할부계약을 서면에 한정하여 전자계약을 포섭하고 있지 못하다는 점, 소비자계약에 관련된 철회기간을 통일적으로 규율해야 한다는 점,²²⁾ 그리고 할부거래 외의 특수한 분할거래에서의 소비자 보호도 포함시켜야 한다는 점등에서 그 적용상의 한계를 지니고 있다.

III. 소비자신용법(가칭)의 제정과 주된 내용

위에서 살펴본 소비자신용입법의 통합은 2개의 기본원칙을 도입하고 있다. 즉 대부신용과 판매신용의 통일적 파악(구별의 철폐)의 필요성과 거래조건개시의 강화이고, 상업신용과 소비자신용의 엄격한 구별의 필요성이라는 것이다. 따라서 오늘날 소비자신용입법은 단일법의 제정이나 일반법(민법)에의 편입으로 그 해법을 찾아가고 있다. 우리 나라에서도 이들 중 어느 하나를 선택하여 입법을 정비하는 것이 소비자신용의 통일된 규율을 위하여 타당한 것으로 판단된다. 어느 것을 선택하여도 그 내용상에서는 소비자신용계약(또는 소비자소비대차계약과 금융보조계약 및 특수한 분할공급계약을 포함)을 도입하는 것으로 귀착되지만 그 구체적인 입법방식(소비자신용법을 제정하느냐 또는 민법전에 편입하느냐)에서는 차이가 있는데, 여기서는 일단 소비자신용법의 제정에 중심을 두고서 그 주된 내용을 살펴본다. 따라서 소비자신용법(가칭)(이하에서는 소비자신용법이라 한다)의 제정은 소비자신용에 관련된 할부거래법, (폐지된)이자제한법 그리고 대부업의등록및금융이용자보호에관한법률 등을 포괄적·종합적으로 규율하는 것이므로 과거 독일의 소비자신용법을 참고할 수 있지만, 그 내용이나 체계에 있어서는 현행 독일민법전의 소비대차계약을 참조하여 그 주된 내용을 선별적으로 살펴볼 수 있다(장차 우리 민법전의 소비대차계약에 대한 개정에서도 고려해야 할 사항이다).

는 계약을 말한다(동법 제2조제1항).

22) 철회기간에 대하여 이 법 제5조제1항은 7일, 전자상거래등에서의소비자보호에관한법률 제17조제1항은 7일, 방문판매등에관한법률 제8조는 14일로 규정하고 있는데, 독일 민법에서처럼 상호 통일적으로 개정해야 할 것으로 사료된다.

1. 소비자와 사업자사이의 소비자소비대차계약

(1) 적용범위

1) 적용범위

가. 인적 범위

소비자신용법은 소비자와 사업자사이의 신용제공계약에 적용된다. 즉 이 법에서는 민사특별법에서 널리 사용하고 있는 소비자와 사업자라는 개념을 받아 들여야 하는데,²³⁾ 소비자와 사업자에 대한 별도의 개념정의는 불필요하고 소비자보호법의 개념정의를 차용할 수 있다. 즉 소비자보호법은 제2조제2호에서 소비자라 함은 “사업자가 제공하는 물품 및 용역을 소비생활을 위하여 사용하거나 이용하는 자 또는 대통령이 정하는 자를 말한다”고 하고, 독일민법 제13조에서도 소비자라 함은 “자신의 영업활동이나 독립적 직업활동에 속하지 아니하는 목적으로 법률행위를 하는 자연인을 말한다”고 정의하고 있다. 한편, 소비자보호법은 제2조제1호에서 사업자라 함은 “물품을 제조·수입·판매하거나 용역을 제공하는 자를 말한다”고 하고, 독일민법 제14조에서 사업자라 함은 “법률행위를 함에 있어서 자신의 영업활동 또는 독립적 직업활동의 일환으로 행위하는 자연인, 법인 또는 권리능력 있는 단체를 말한다”²⁴⁾고 정의하고 있다. 이러한 인적 범위에 관련해서 예외가 인정된다. 즉 그 예외로 인정되는 것이 생존기반조성자(Existenzgründer)인데, 독일민법은 5만유로 이하에

23) 미국의 경우에도 소비자와 상인(소비자보호법의 사업자라는 개념과 유사하게 사용되고 있음)을 구별하여 소비자보호에 대한 법적 배려가 나타나고 있는데, 대표적인 사례가 최근에 입법된 통일컴퓨터정보거래법(Uniform Computer Information Transaction Act)이다. 이 법에 있어서 “소비자”라 함은 계약당시 주로 사적, 가족적 또는 가사적 목적으로 이용할 의도를 가진 정보나 정보권의 라이선스이용자인 개인을 의미하고, 이 용어는 사적 또는 가족적인 투자관리 이외에 농업, 경영관리 및 투자관리를 포함하여 주로 직업적, 상업적 목적을 위한 라이선스이용자인 개인을 포함하지 아니한다(UCITA § 102(a)(15)). 이 법에서는 거래와 관련하여 소비자인지의 여부는 계약당시와 그 당시 정보의 의도된 이용이라는 점에 비추어 결정한다(UCITA §102 official comment 13). 결국 이 법에서 “소비자계약”이란 상인인 라이선스허락자와 소비자 사이의 계약을 의미한다(UCITA §102(a)(16)).

24) EC의 소비자신용지침 제1조제2호(a)에서 신용제공자(creditor)라 함은 거래, 영업 또는 업무 과정에서 신용을 제공하는 자연인, 법인 또는 이들의 단체를 의미한다.

해당하는 대차금액이나 현금가격에 한정하여 소비자소비대차계약으로 다루고 있다(동법 제507조 참조). 여기서 생존기반조성자란 영업이나 독립적 직업활동을 개시하기 위하여 대차금, 지급유예 또는 기타의 금융보조를 제공하거나 이러한 목적을 위하여 분할공급계약을 체결한 자연인을 말한다.

나. 물적 범위

앞에서 지적한 것처럼 소비자신용법은 소비자신용계약에 적용되고, 소비자신용계약은 신용계약과 신용중계계약으로 나누어진다(신용계약은 아래에서 계속하여 살펴본다). 독일에서는 소비대차중계계약의 경우 서면방식을 요건으로 하고 있는데, 소비대차중계계약서에는 소비대차중개인의 보수를 대차금에 대한 백분율로 기재하고 기타의 정보제공의무를 두어야 하며 소비대차중개인이 사업자와 보수를 약정한 경우 그 보수를 기재해야 한다. 또한 소비대차중계계약은 소비대차의 청약과 결부되어서는 안 되고, 소비대차중개인은 소비자에게 텍스트방식으로 계약내용을 통지하여야 한다(독일민법 제655조의 b 제1항). 이들 사항을 충족하지 못한 소비대차계약은 무효이다(독일민법 제655조의 b 제2항). 소비자는 소비대차중개인에 의한 알선 또는 소개에 의하여 대차금이 그에게 지급되고 소비자의 철회가 더 이상 가능하지 아니한 때에만 보수를 지급할 의무가 있다(독일민법 제655조의 c).

2) 적용배제

소비자신용법은 소비자와 사업자사이의 모든 신용계약에 적용되는 것은 아니고 그 적용에 대한 예외가 허용된다(독일민법 제2항 및 제3항 참조). 즉 첫째, 대차금액이 일정한 한도액에 달하지 아니하는 경우에 배제된다. 예컨대, 독일민법은 200유로 이하에 대하여는 소비자소비대차계약의 적용을 배제했다. 둘째, 사용자와 근로자사이에서 시장이율보다 낮은 이율로 소비대차를 체결한 계약은 제외된다. 셋째, 공공기관의 공적 자금으로 주택구입과 관련해서 시장의 이율보다 낮은 이율로 체결한 소비대차계약은 적용되지 아니한다. 넷째, 소비자소비대차계약이 재판상 조서나 공증증서로 작성되고 연이율, 비용 및 비용의 변동을 포함하고 있는 경우에 배제된다. 다섯째, 소비자소비대차계약이 유가증권(Wertpapieren), 외환(Devisen), 파생상품(Derivate) 또는 귀금속(Edelmetalle)의 취득에 이용되는 경우 적용되지 아니한다.

(2) 계약의 방식과 법적 효력

1) 계약의 방식과 기재사항

소비자소비대차계약은 서면으로 작성하여야 할 것인가 또는 전자적 방식으로 체결한 것도 유효한 것인가가 문제된다. 소비자소비대차계약의 서면화하는 것이 타당하다(할부거래법 제7조제1항과 조화를 이룬다). 그렇다고 하여도 소비자소비대차계약이 전자적 형태로 체결된 경우에 그 유효성을 부정하는 것은 타당하지 않다(독일민법 제492조제1항은 전자적 방식에 의한 소비자소비대차계약의 체결을 배제하고 있음). 왜냐하면 전자적 방식의 계약이 널리 이용되고 있고, 그 계약내용에 대하여 필요적 기재사항을 강제하는 것으로 충분할 것으로 판단되기 때문이다. 그런데, 대부업의등록및금융이용자보호에관한법률은 대부업자가 그의 거래상대방과 대부계약을 체결하는 때에는 필요적 기재사항이 기재된 계약서를 거래상대방에게 교부하여야 한다(동법 제6조 참조)고 규정하고 있는데, 이 조항에서 계약서의 교부를 서면계약에만 한정할 것인가 또는 전자계약의 교부도 포함시킬 것인가는 해석상 명확하지 않다. 소비자소비대차계약은 서면방식이나 전자적 방식 중 전자만을 유효한 것으로 보든 또는 후자도 유효한 것으로 보든 간에 필요적 기재사항을 의무화하여 거래조건을 명시하도록 하여야 한다. 이와 관련해서 대부업의등록및금융이용자보호에관한법률은 제6조에서 필요적 기재사항²⁵⁾을 두고 있고, 독일의 민법도 아래와 같은 필요적 기재사항을 의무화하고 있다(독일민법 제492조제1항 참조).

- (i) 순수대차금액
- (ii) 계약체결시 대차금의 변제액을 포함한 이자 및 기타 비용의 총액
- (iii) 대차금의 반환방법 또는 계약종료의 사항
- (iv) 이율 및 차주가 부담하는 중계비용을 포함한 기타의 모든 소비대차비용과 그 산출근거

25) 대부업의등록및금융이용자보호에관한법률은 제6조에서 (i) 대부업자 및 거래상대방의 명칭 또는 성명 및 주소 (ii) 계약일자 (iii) 대부금액 (iv) 대부이자율(연 이자율로 환산한 것을 포함한다) (v) 변제기간 및 변제방법 (vi) 대부금을 변제받을 계좌번호를 정한 경우에는 그 계좌번호 (vii) 당해 거래에 관한 일체의 부대비용 (viii) 손해배상액 또는 강제집행에 관한 약정이 있는 경우에는 그 내용 (ix) 보증계약을 체결한 경우에는 그 내용 (x) 그밖에 대부업자의 거래상대방 보호를 위하여 필요한 사항으로서 대통령령이 정하는 사항을 기재하도록 의무화하고 있다. 독일민법 제492조제1항의 필요적 기재사항과 비교하여 (i)(ii)의 사항은 통상 계약서에 특정되는 것으로 이를 엄격하게 강제할 필요는 없을 것으로 판단된다.

- (v) 실질연이율 또는 변동이율의 경우 최초의 실질연이율과 그 기간
- (vi) 소비자소비대차계약에 결부된 기타의 보험비용
- (vii) 설정된 담보

2) 형식흡결의 법적 효력

위에서 살펴본 소비자소비대차계약은 서면 또는 전자적 방식 중에서 전자에 한정하든 후자를 포함하든 간에 이를 흡결한 경우 그 법적 효력이 어떻게 되는가가 문제되고, 이 문제는 위에서 살펴본 소비자소비대차계약의 필요적 기재사항을 누락한 경우에도 동일한 의문으로 이어진다. 대부업의등록및금융이용자보호에관한법률은 이들 의문에 대하여 침묵하고, 단지 동법 제21조제1항에서 과태료의 처벌만을 규정하고 있다. 이에 비하여 독일의 경우 서면방식이나 위에서 살펴본 기재사항을 누락한 경우를 무효화하고 있다. 다만, 차주가 대차금을 수령 또는 이용한 경우 그 한도에서 유효하나 그 이율은 법정이율로 감축되고, 기재되지 아니한 비용은 차주가 부담하고 담보에 관한 기재가 없는 경우 이를 요구할 수 없다(단, 순수한 대차금액이 5만유로를 초과하는 경우에는 예외로 함(독일민법 제494조제2항 참조)).

(3) 당좌대월계약

소비자신용법은 당좌대월계약에 적용된다. 다만, 독일민법은 금융기관이 차주에게 그의 당좌계좌에서 일정한 금액을 초과 인출할 권리를 제공하는 소비자소비대차계약에서 이자외의 비용을 차변기장하지 아니하고 3개월 미만의 기간에 대하여 이자를 부과하지 아니하는 경우에 적용을 배제하고 있다(독일민법 제493조제1항). 당좌대월계약의 경우 신용기관은 차주에게 신용을 개설하기 전에 (i) 대차금의 최고한도 (ii) 고지 당시에 적용되는 연이율 (iii) 이율변경의 조건 (iv) 계약종료의 사항을 고지해야 한다. 다만, 금융기관이 당좌계좌로부터 초과 인출을 허용한 경우에 그 초과 인출이 3개월 이상의 기간에 걸치는 때에는 차주에게 연이율, 비용 및 이와 관련된 변경을 고지해야 하고, 이 고지는 계좌잔고통지서상에 표시하는 방법으로 할 수 있다(독일민법 제493조제2항 참조).

(4) 철회권

소비자소비대차계약에서도 철회권을 허용해야 할 것인가가 문제되는데, 우리

나라의 경우 대부업의등록및금융이용자보호에관한법률에서는 아무런 조항을 마련하지 않았다. 이에 비하여 할부거래법은 일정한 기간 동안에 계약의 효력을 유동적인 상태로 하고 7일 이내에 서면에 의한 철회의 의사표시가 없는 경우 확정적으로 계약의 효력이 발생한다고 규정하고 있다(동법 제5조제1항). 독일의 경우에 소비자소비대차계약에서 소비자는 철회권을 가지고 2주내에 무조건적으로 텍스트 방식(Textform)이나 물건의 반송(Rücksendung der Sache)에 의한 방법으로 철회권을 행사할 수 있고, 소비자가 철회권을 가지는 경우 계약 체결을 위하여 행한 의사표시를 적기에 철회한 때에는 그 의사표시에 구속되지 아니한다(독일민법 제355조). 다만, 금융기관의 당좌대월계약에서 차주가 해지기간을 두지 아니하고 계약 후 언제든지 추가비용을 부담함이 없이 대차금을 반환할 수 있는 때에는 그러하지 아니하다(독일민법 제495조 참조). 독일민법 제355조의 철회는 법률에 의하여 소비자가 가지는 모든 철회권에 적용되는데, 이 조항에 의하여 철회권에 대한 통일적인 기준이 마련되었다.²⁶⁾

(5) 결합행위

소비자소비대차계약은 상품이나 서비스의 거래계약과 결부되어 있는 경우가 있는데, 문제는 상품이나 서비스의 거래계약을 철회한 때에 별개의 계약인 신용대차에 영향을 미치는가이다. 이와 관련해서 독일의 경우 소비자가 소비자소비대차계약의 체결을 내용으로 하는 의사표시를 철회한 때에 소비자소비대차계약과 결합된 물건의 인도나 기타 급부의 제공에 관한 계약에서 행한 의사표시에 더 이상 구속되지 아니한다(독일민법 제358조제2항 참조)고 규정하고 있다. 이 경우 소비자소비대차계약의 대차금 전부 또는 일부가 물건의 인도나 기타 급부의 제공에 관한 계약에 이용되고, 이들 계약이 경제적으로 일체성을 가지는 경우에 두 계약은 결합된 것이다. 특히 경제적 일체성은 사업자가 소비자의 반대급부에 금융용자를 한 경우 또는 대주가 소비자소비대차계약의 준비나 체결에 사업자의 협력을 이용하여 제3자의 금융용자에 의한 경우에 인정된다(독일민법 제358조제3항 참조). 종래 독일의 실무에서도 “경제적 일체성”

26) 할부거래법은 철회기간을 7일로 규정하고 있는데, 이는 방문판매등에관한법률의 방문판매의 철회기간이 10일(현재는 14일)인 점과 비교할 때 형평에 어긋나고 방문판매에 의해 할부계약이 체결된 경우 (구)방문판매법 제52조에 의해 방문판매법이 적용되지만 이를 통일시켜 소비자의 혼동을 피해야 할 필요성이 있다고 주장하는 견해도 있었다 (김성천, “할부거래법의 문제점과 개선방향”, 소비자문제연구 제20호(2001. 6), 96면).

이라는 기준을 도입하여 왔다. 예컨대, 일체화 된 계약서식의 존재 또는 금융기관이 판매자에게 대출신청서용지를 교부하고 판매자에 의하여 용자가 알선되었다는 사정, 금융기관과 판매자간의 계속적 거래관계 또는 기본계약의 존재, 금융기관의 목적물에 대한 소유권유보, 대여금이 판매자에게 직접 지급되었다는 사정, 구입자의 차용금반환의무에 대한 판매자의 보증 등이 그것이다.

(6) 어음 및 수표의 금지

소비자소비대차계약에서 어음이나 수표를 이용하는 경우에 소비자보호가 문제되는데, 독일민법은 제496조제2항에서 어음이나 수표에 대한 제한을 하고 있다. 즉 대주는 소비자소비대차계약에서 차주에 대한 청구를 위하여 어음상의 채무를 부담시켜서는 안 되고, 대주는 소비자소비대차계약에 의한 청구권을 담보하기 위하여 차주로부터 수표를 수령해서도 안 된다. 이들 경우에 차주는 언제든 교부된 어음이나 수표의 반환을 청구할 수 있고, 대주는 어음이나 수표의 교부로 인하여 차주에게 발생시킨 모든 손해에 대하여 배상할 책임이 있다.

(7) 지연이자, 변제충당

금전소비대차에 있어서 지급할 금액을 지체한 경우에 발생하는 지연이자 문제가 된다. 지연이자는 손해배상의 예정으로서의 성격을 가지는 한편 소비대차의 약정으로서의 성격도 갖는다.²⁷⁾ 대부업의등록및금융이용자보호에관한법률에서는 사례금·할인금·수수료·공제금·연체이자·선이자 등 그 명칭에 불구하고 대부와 관련하여 대부업자가 받은 것을 이자로 보고(동법 제8조제2항), 어떠한 경우에도 연체이자는 연 100분의 66을 초과할 수 없다고 규정하였다(동법시행령 제5조제3호). 독일에 있어서 차주는 소비자소비대차계약에 의하여 부담한 지급을 지체한 경우 그 채무액에 대하여 이자를 지급해야 하고 그 이율은 기본이율에 5푼을 가산한다(독일민법 제280조제1항 참조). 이 경우에 대주는 보다 많은 손해를 입증할 수 있고 차주는 보다 적은 손해를 입증할 수 있다(독일민법 제497조제1항).

한편, 변제액이 채무를 전부 만족시킬 수 없는 경우에 변제충당이 문제되는데, 민법 제479조제1항에서는 비용, 이자, 원본의 순서로 변제에 충당한다. 이 경우 독일에서는 소비자소비대차에 한하여 차주의 지급이 이행기에 도달한

27) 李銀榮, 債權各論, 博英社, 1999, 396면.

채무 전부의 만족에 충분하지 아니한 경우 권리추급비용, 원본채무액 그리고 이자에 충당한다(독일민법 제497조제2항).

(8) 할부반환대여금의 전액이행청구

소비자가 대여금을 할부로 변제하는 경우 차주가 그 이행을 지체하면 소비자소비대차계약을 해제하고 그 대여금 전액을 변제 청구할 수 있다. 이 경우 독일에서는 대차금을 할부로 변제하는 경우 차주가 2기 이상의 할부금을 지체하고, 그 지체금액이 일정한 액(할부금 총액의 10% 또는 존속기간이 3년이 상인 경우 5%)에 달하여야 하며, 대주가 지체된 금액의 변제를 2주 이내에 잔여채무 전부의 반환을 표시하여 변제할 것을 통지한 때에만 차주의 지급지체를 이유로 소비자소비대차계약을 해지할 수 있다(독일민법 제498조제1항). 다만, 부동산소비대차에는 적용되지 아니한다(독일민법 제498조제3항).

2. 소비자와 사업자사이의 금융보조계약

(1) 지급유예, 금융리스, 할부거래

사업자가 소비자에게 판매신용과 관련해서 그 대금의 유예나 보조를 할 수 있는데, 할부거래법은 이들 신용에 적용되지 아니한다. 그렇지만 이들 경우에도 소비자보호가 문제된다. 독일의 경우 위에서 살펴본 소비자소비대차계약에 관한 사항은 사업자가 소비자에게 유상으로 3개월을 넘는 지급유예 또는 기타의 금융보조를 제공하는 계약에도 준용되고(독일민법 제499조제1항 참조), 금융리스계약과 할부거래계약(할부금의 지급과 상환으로 일정한 물건을 인도나 다른 급부의 제공을 목적으로 하는 계약)의 경우에는 아래에서 다루는 특칙도 적용된다.

(2) 할부거래

1) 기재사항

할부거래법 제4조제1항에서는 동법 제4조제4항에서 열거한 사항²⁸⁾을 갖추

28) (i) 매도인·매수인 및 신용제공자의 성명 및 주소 (ii) 목적물의 종류·내용 및 목적물의 인도등의 시기 (iii) 현금가격 (iv) 할부가격 (v) 각 할부금의 금액·지급회수 및 시기(제2조제1항제1호의 계약인 경우에 한한다) (vi) 할부수수료의 실제연간요율 (vii) 목적물의 소유권의 유보에 관한 사항 (viii) 제5조의 규정에 의한 매수인의 철회권과 행사방법에 관한 사항 (ix) 제8조제1항의 규정에 의한 매도인의 할부계약의 해제에 관한 사

지 못하거나 그 내용이 불분명한 경우 매수인에게 불리하게 해석되어서는 안 된다는 모호한 태도를 취하고 있다. 이에 반하여 독일민법은 제502조제1항에서 할부거래의 경우 아래의 사항을 기재하여야 하고, 아래의 (i) 내지 (v)의 사항 중에서 어느 하나가 흠결된 것은 무효이다.

- (i) 현금가격
- (ii) 할부가격
- (iii) 개별적 할부금의 액, 회수 및 이행기
- (iv) 실질연이율
- (v) 할부거래와 결부된 보험비용
- (vi) 소유권유보 또는 기타 설정된 담보에 관한 약정

다만, 통신판매의 방법을 이용한 할부거래의 경우 할부거래에 관한 위의 기재사항·앞에서 살펴본 소비자소비대차계약의 기재사항 및 계약사본을 제공하고, 위의 (i) 내지 (v)에서 정하여진 기재사항이 소비자에게 적시에 통지되어 소비자가 계약체결 전에 이를 상세히 안 때에는 그 적용이 배제된다(독일민법 제502조제2항).

2) 해제권

할부거래업자는 소비자가 할부금지급의무를 이행하지 아니한 경우(할부금을 다음 지급기일까지 연속하여 2회이상 지급하지 아니하고 그 지급하지 아니한 금액이 할부가격의 10분의 1을 초과하는 경우)에 할부계약을 해제할 수 있다. 이 경우 할부거래업자는 계약을 해제하기 전에 14일 이상의 기간을 정하여 소비자에게 그 이행을 서면으로 최고하여야 한다(할부거래법 제8조) 독일의 경우 사업자는 소비자가 2기 이상의 할부금을 지체하고 사업자가 지체된 금액의 변제를 2주 이내에 잔여채무 전부의 반환을 표시하여 변제할 것을 통지한 때에만 할부거래를 해제할 수 있고, 소비자는 사업자에게 그 계약으로 말미암아 지출한 비용을 상환하여야 한다. 반환할 물건의 수익의 상환 가액을 산정함에 있어서 그 사이에 발생한 가치감소를 고려해야 한다(독일민법 제503조제2항).

항 (x) 제10조의 규정에 의한 매수인의 기한이익 상실에 관한 사항. 이들 사항은 독일민법 제502조제2항의 사항과 비교하여 불필요하게 많은 것을 열거하고 있어서, 위의 (iii)(iv)(v)(vi)(vii)를 기재하지 아니한 경우에 무효화하여 법적 효력을 명확히해야 할 것으로 판단된다.

3) 할부거래에서 기한전 지급

매수인은 기한이 도래하기 전이라도 나머지 할부금을 일시에 지급할 수 있고, 매수인이 일시에 지급하는 금액은 나머지 할부금에서 나머지 기간에 대한 할부수수료를 공제한 금액이다(할부거래법 제11조). 독일의 경우 소비자가 할부거래에 의한 채무를 기한 전에 이행한 경우 할부가격은 이자와 기타 존속기간에 상응하여 발생한 비용을 기한 전 이행후의 기간에 대하여 단계별로 산정하여 그 만큼이 감액되고, 현금가격이 기재되지 아니한 경우에는 법정이율에 의하여 산정된다(독일민법 제504조 참조).

3. 소비자와 사업자사이의 분할공급계약

할부거래법은 할부거래에 한정하여 그 적용범위가 제한된다. 따라서 특수한 분할공급계약은 그 적용이 배제된다. 독일의 경우 민법전에서는 소비자와 사업자사이의 분할공급계약을 두고 있는데, 여기서 분할공급계약이라 함은 일체로 매도된 다수의 물건을 분할금부로 인도할 것을 목적으로 하고 물건 전체에 대한 대가를 할부로 지급하기로 하는 계약과 동종의 물건을 정기적으로 인도할 것을 목적으로 하는 계약 또는 물건을 회귀적으로 취득하거나 구입할 의무를 발생시키는 계약을 말한다. 어느 경우든 사업자는 소비자에게 계약내용을 텍스트 방식으로 통지하여야 한다. 분할공급계약의 경우에도 소비자는 철회권을 가진다(독일민법 제505조제1항). 분할공급계약은 서면계약이 원칙이나, 소비자에게 체결시에 약관을 포함한 계약내용 규정을 재생가능한 방식으로 기억매체에 저장할 수 있는 가능성이 부여된 때에는 유효하다(독일민법 제505조제2항).

4. 강행규정성

위에서 살펴본 소비자소비대차계약의 내용보다 소비자에게 불리한 것은 효력이 없고, 소비자소비대차계약을 회피하는 경우에도 적용된다(독일민법 제506조 참조).

IV. 결 론

오늘날 각국의 소비자신용입법은 개별법에 의한 소해결과 포괄적인 입법에 의한 대해결로 나누어지고 사실상 대해결로 그 해법을 찾아가고 있는데, 그 이유는 이른바 현대의 채무자 감옥문제를 해결하기 위하여 판매신용과 대부신용에 대한 포괄적인 규율의 필요성과 거래조건개시의 강화를 들 수 있다. 또한 소비자의 보호를 위하여 상업적인 신용과 소비자신용의 구별 필요성에서 비롯된 것으로 사료된다.

우리 나라에서도 소비자신용법의 제정을 주장하는 견해가 있지만 2002년 대부업의등록및금융이용자보호에관한법률의 제정에서 보듯이 아직까지는 소비자신용에 대한 포괄입법의 공감대를 형성하고 있지 아니한 것으로 판단된다. 더욱이 소비자보호의 일반화에 편승한 민법전예로의 소비자신용의 편입은 요원한 것으로 보인다. 그렇지만 각종의 소비자신용입법의 통일성이 결여된 난립은 소비자보호의 증대한 취약점으로 작용하고 있어서 소비자신용에 대한 포괄적인 입법이 요구된다. 따라서 소비자신용법(가칭)의 제정은 (폐지된)이자 제한법, 대부업의등록및금융이용자보호에관한법률 및 할부거래법을 통합하는 것이 주된 입법의 내용에 해당되고 또한 사업자가 소비자에게 제공한 각종의 금융보조계약 및 특수한 분할공급계약도 그 대상이 된다. 그러므로 이 법에서는 신용계약에 대한 새로운 내용도 상당부분을 차지하고 있어서 소비자신용의 포괄적인 규율과 거래조건개시를 가능하게 한다. 즉 소비자신용법의 제정에서는 독일의 민법전에 있어서 소비자소비대차계약과 소비자소비대차중계계약 그리고 독일의 구소비자신용법을 주된 자료로 이용할 수 있는데, 먼저 ‘소비자와 사업자사이의 소비자소비대차계약’에 있어서는 우리 민법의 금전소비대차에서 몇 개의 관련조항을 제외하고는 전부 새로운 입법사항에 해당된다. 다만, 독일법에서 소비자소비대차계약을 서면형식에 한정하고 있는데, 우리 법에서는 전자적 방식도 가능하도록 완화하는 것이 타당하다. 다음으로 ‘소비자와 사업자사이의 금융보조계약’에 있어서 우리 할부거래법을 대부분 수용할 수 있지만, 할부거래법이 지나친 의욕을 가진 부분(예컨대, 할부거래법 제4조제4항의 기재사항)과 통일적인 규율이 필요한 부분(예컨대, 철회기간) 등에서 새롭게 개선되어야 하고, 이에 대한 개정은 독일민법을 참고하여도 커다란 문제는 없

을 것으로 사료된다.

이상에서 살펴본 것처럼 소비자신용을 통합하는 소비자신용법의 제정은 소비자신용의 공정한 거래질서를 추구한다 라는 점에서 타당하다고 볼 수 있지만, 소비자신용은 민법전의 소비대차계약과 중복된다. 따라서 차후에는 독일의 민법전 개정에서처럼 민법전에 소비자신용법을 편입하여 현행 민법전의 낡은 소비대차를 개선하여 민법전의 실효성을 높여야 하는 것도 고려할 수 있을 것으로 사료된다.

Consumer Credit Contracts and Legislative Issues thereon

Hyeon, Dae-Ho*

The consumer credit laws in Korea are to construct the usury act, the loan act, the installment sales act, etc. So that Korea is in the front of the synthesis of these laws. The synthetic consumer credit legislation from an inclusive restriction method is more adaptable in Korea when one considers that it can establish consistent consumer protection rules for the consumer credit, prevent from the difficulties, furthermore, most parts them in Korea. If we are to legislate the consumer credit act, that will be landmark legislation. For the first time, creditors had to state the cost of borrowing the you - the consumer - could figure out what the charges are, compare costs, and shop for the best credit deal. This law is to reduce the problems and confusion about consumer credit, which become more complex. Together this law set a standard for how individuals are to be treated in their financial dealings.

The linked consumer credit transaction that is combined with existing the vendor credit and lender credit by the work of type classification which is essential to the consumer credit legislation, is a major object for restriction of consumer credit law.

Finally, I have tried to find meaningful suggestions by comparatively investigating theories, precedents, legislation and so on with which an advanced country in consumer credit, for the consumer credit in Korea has appeared before long, to have dealt by the study of principals of law and the institution of consumer protection in pursuit of consumer protection.

* Associate Research Fellow, Korea Legislation Research Institute, Ph. D in law