『방문판매법의 개정방향』

(사)한국소비자법학회 · 한국직접판매산업협회
한국특수판매공제조합 · 직접판매공제조합 공동학술대회

▣ 일시 : 2021년 11월 10일(수) 13시 ~ 18시

▣ 장소 : 서울 섬유센터 C홀(zoom 병행)

▣ 주최 : (사) 한국소비자법학회 · 한국직접판매산업협회
한국특수판매공제조합 · 직접판매공제조합

(사) 한국소비자법학회

『방문판매법의 개정방향』

(사)한국소비자법학회 · 한국직접판매산업협회
한국특수판매공제조합 · 직접판매공제조합 공동학술대회

□ 일시 및 장소

○ 일시 : 2021년 11월 10일(수요일) 13시 ~ 18시

○ 장소 : 서울 섬유센터 C홀

○ 줌 주소 :
https://us02web.zoom.us/j/89184924015?pwd=UnB3cG1WRmNhemRjQXcwdVA4a055Zz09
(회의 ID : 891 8492 4015 암호 : 200494)

□ 접수 및 개회식

○ 접 수 : 13 : 00 ~ 13 : 30

○ 개 회 사 : 이병준 회장(한국소비자법학회 · 한국외국어대학교 교수)

○ 환 영 사 : 박한길 회장(한국직접판매산업협회)

□ 학술대회 진행순서

사회 : 정신동 교수(강릉원주대학교)

시 간		주 제	발표자	사회자	토론자
제1 세션	발제 1 14:00 - 14:50	후원수당 기준변경을 위한 통지기간의 개정	김세준 교수 (경기대학교)	박희주 교수 (세명대학교)	김도년 부연구위원 (한국소비자원) 최지경 변호사 (한국특수판매공제조합)
	발제 2 14:50 - 15:40	다단계판매원의 청약철회의 의미와 기간에 대한 검토	황원재 교수 (계명대학교)		박미영 연구위원 (한국공정거래조정원) 김태오 사무국장 (한국직접판매산업협회)
15:40-16:00		휴 식 시 간			
제2 세션	발제 3 16:00 - 16:50	방문판매법 제23조 제1항 제9호 및 동법 시행령 제30조에 의한 개별재화가격제한의 기능과 한계	서종희 교수 (연세대학교)	정진명 교수 (단국대학교)	정신동 교수 (강릉원주대학교) 박신욱 교수 (경상대학교)
	발제 4 16:50 - 17:40	다단계판매원의 후원수당 지급비율	고형석 교수 (선문대학교)		김현수 교수 (부산대학교) 이서영 이사 (한국허벌라이프)

【제1 세션】

사회 : 박희주 교수(세명대학교)

제1발표 : 후원수당 기준변경을 위한 통지기간의 개정
김세준 교수(경기대학교)

제2발표 : 다단계판매원의 청약철회의 의미와 기간에 대한 검토
황원제 교수(계명대학교)

후원수당 기준변경을 위한 통지기간의 개정방안[1)]

발표자 : 김세준(경기대학교)

I. 들어가며

후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하는 경우에 관해 방문판매법 시행령 제28조 제1항에서 규정하고 있는 현행 통지기간 3개월이 지나치게 장기인 점에 대하여 문제가 제기된다. 통신수단의 발달로 종전보다 정보 전달의 속도는 더욱 빨라졌음에도 불구하고, 방문판매법 및 그 시행령에서는 후원수당 지급기준의 통지에 관해 여전히 3개월이라는 장기의 사전 통지기간을 두고 있다. 이 때문에 판매원의 판매촉진 수요 및 시장변화에 따라 후원수당의 기준이 변경되어야 할 필요가 있음에도 불구하고 유연한 대처가 어렵다는 비판이 지속적으로 제기되고 있다.

II. 기간단축의 필요성

1. 3개월 통지기간의 규정 이유

후원수당 변경에 대하여 규제를 하는 이유는 다단계판매업자가 고지한 후원수당이 기준과 다르게 산정 및 지급되거나 다단계판매원을 부당하게 차별하는 것을 방지하기 위한 것이다. 그러나 후원수당 지급기준을 변경하는 절차를 엄격하게 규제하는 것은 판매업자가 판매원들에게 이익이 되는 인센티브를 부여하는 것 역시 제한하게 된다는 점에서 비판의 여지도 있다.[2)]

2. 판단

현행 시행령의 해석으로 후원수당 변경의 통지기간을 단축하는 것은 한계가 있다. 다만 방문판매법 시행령 제28조에서는 오직 “후원수당의 산정 및 지급 기준의 변경이 다단계판매원 또는 후원방문판매원 모두에게 이익이 되거나 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원의 동의를 받은 경우”에만 즉시 변경할 수 있다고 규정하고 있는바 이러한 단서규정을 통

1) 이 발표문은 2021년 3월 한국소비자법학회에서 수행한 「방문판매법 전면개정안 보고서」의 일부 내용을 발췌한 것임을 밝힙니다.
2) 곽관훈, 다단계판매에 대한 규제환경의 변화와 후원수당 지급기준 변경절차, 기업법연구 33(3), 한국기업법학회, 2019, 56면.

해 통지기간을 단축할 수 있게 되는지 검토할 필요는 있다.

(1) 판매원 모두에게 이익이 되는 기준 변경

후원수당의 기준 변경이 다단계판매원 또는 후원방문판매원 모두에게 이익이 되는 경우에는 3개월 통지기간의 적용을 받지 않고 즉시 변경이 가능하다. 따라서 이러한 경우에는 판매촉진이나 시장변화 등에 탄력적으로 대응할 수 있다고 볼 여지도 있다. 그러나 다음과 같은 점에서 실질적으로 그러한 긍정적인 결론을 기대하기는 어렵다.

① 공정거래위원회 심결례

가장 핵심적인 문제는 어느 경우를 모두에게 이익이 되는 것으로 볼 것인지에 관한 판단의 기준이 모호하다는 점이다. 일단, 대다수 다단계판매원에게는 이익이 되지만 일부 다단계판매원에게는 불이익이 되는 기준변경의 경우에는 '모두'에게 이익이 되는 것이 아닌 것이 자명하다. 공정거래위원회도 일부 판매원에게만 유리하고 나머지 판매원들에게 불리한 측면이 있는 경우에는 3개월 전의 통지의무를 준수해야 한다고 보고 있다. 가령 다음과 같이 판단한다.

"피심인은 유리한 변경의 구체적인 사례로서 일반 다단계판매원이 지급받는 후원장려금을 들고 있는바, 후원장려금이 변경 전 지급금액 60만원(400PV 실적달성 경우)이 변경 후 53만원(320PV 실적달성 경우)이 됨으로써, 400만PV를 기준으로 환산 비교해 보면, 후원장려금 지급금액이 60만원에서 66.2만원으로 약 10% 높게 변경되었다는 점을 주장하고 있다. 그러나 실버마스타 직급 이상 다단계판매원이 지급받는 리더십 장려금을 보면, 변경 전 지급금액이 변경 후 약 17%정도 낮아져 실버마스터 직급 이상 다단계판매원들에게 명백히 불리하게 변경되었다. 결국 피심인의 변경된 수당지급기준은 유리한 측면도 있고 불리한 측면도 있는 바, 일부 유리한 변경이 있음을 이유로 불리하게 변경된 경우에도 개별로 통지를 하거나 동의를 받아야 할 의무가 없다는 피심인의 주장은 이유없다." [3]

② 법제처 유권해석 및 그 검토

그런데 일정기준 이상의 다단계판매원에게만 추가적으로 성과급을 지급하는 경우에 대해서는 이견이 있다. 법제처는 이 경우에도 3개월 전에 통지가 필요하다고 유권해석 하고 있다. 법제처의 입장은 모든 다단계판매원에게 아무런 조건 없이 후원수당을 지급하는 것이 아니므로 그 자체만으로 모두에게 이익이 된다고 볼 수 없으며, 후원수당이 공급한 재화 등의 가격 합계액의 35%를 초과하지 못하는 총액한도가 정해져 있는 상황에서 특정직급에 후원수당을 추가 지급하는 경우 다른 하위직급의 후원수당 규모가 줄어들 수 있어, 잠재적인

3) 공정거래위원회 의결 제2007-275호(사건번호 2006특수2075).

손해가 될 수 있다고 보고 있다.[4] 즉 다음과 같이 판단한다.

“다단계판매업자가 일정한 직급 이상의 다단계판매원에게만 후원수당을 추가적으로 지급하도록 후원수당의 지급기준을 변경하는 경우, 모든 다단계판매원에게 아무런 조건 없이 후원수당을 지급하는 것이 아니므로 그 자체만으로도 모두에게 이익이 된다고 볼 수 없음이 명백한 한편, 하위 직급의 다단계판매원이 위 일정 직급 이상에 도달하면 후원수당을 더 받게 될 수 있는 잠재적 이익은 그 실현 여부, 즉 각 다단계판매원이 위 일정 직급에 도달할 수 있는지 여부 및 실현 시기 등이 각 다단계판매원이 처한 조건 및 상황에 따라 다를 뿐만 아니라 특정할 수도 없는 이상, 이러한 막연하고 추상적인 이익은 방문판매법 시행령 제28조 제1항 단서에서 말하는 “이익”에 포함되지 않는다고 할 것입니다. 또한, 방문판매법 제20조 제3항에 따르면 다단계판매업자가 다단계판매원에게 후원수당으로 지급할 수 있는 총액은 다단계판매업자가 다단계판매원에게 공급한 재화등의 가격(부가가치세를 포함함) 합계액의 100분의 35에 해당하는 금액을 초과하여서는 아니 되는바, 위와 같이 한정된 금액에서 일정 직급 이상의 다단계판매원에게만 추가적으로 후원수당을 지급할 경우에는 나머지 하위 직급 다단계판매원에게 돌아갈 수 있는 금액이 줄어들 수 있어, 하위 직급 다단계판매원에게는 오히려 잠재적인 손해가 된다고 할 것입니다.” [5]

그런데 이와 같은 법제처의 해석에 대해서는 다음과 같은 검토와 비판이 가능하다. 일단 법제처의 해석은 크게 두 가지의 논거를 전제로 판단하고 있다. 첫 번째는, 실제로 지급된 이익을 기준으로 판단해야 하므로 잠재적 이익이나 추상적 이익은 여기에서 고려해야 하는 이익에서 제외된다는 것이다. 이러한 논리는 타당하다. 만일 잠재적 이익이나 추상적 이익을 포함하는 경우 모든 후원수당 지급기준의 변경은 예외 없이 모든 판매원의 이익으로 돌아가게 될 가능성이 있다. 이렇게 되는 경우 후원수당 지급기준의 변경을 위한 ‘3개월 전의 통지’는 유명무실하게 되어버리기 때문이다. 즉 예외적 절차인 즉시 변경만이 모든 후원수당 지급기준의 변경에 적용될 가능성이 있다. 예외를 좁게 해석해야 한다는 점을 고려할 때 여기에서 의미하는 이익은 실질적으로 지급된 이익만을 기준으로 판단하는 것이 옳다.[6]

두 번째는, 후원수당의 총액이 35%로 제한된 상황에서, 이 한정된 금액으로부터 추가적으로 지급되는 후원수당으로 인해 다른 판매원에게 돌아갈 수 있는 금액이 줄어들어 결국 그들에게 불이익이 될 가능성이 있다는 점이다. 그러나 이 논거는 두 가지 측면의 모순점이 있다. 우선, 후원수당의 총액이 35%로 제한되어 있는 상황과 후원수당의 총액이 정해져 있는 것을 동일하게 전제하고 있으나, 이는 동일하지 않다. 법제처 해석은 후원수당 총액이 그 상한인 35%로 정해져 있는 경우만을 전제로 한다. 만일 다른 상황(가령 30%를 지급하는 상황에서 추가로 후원수당을 지급하는 경우)을 가정한다면 이와 같은 논거는 적용되기 어렵다. 다음으로, 첫 번째 논거에서 잠재적 이익과 추상적 이익은 고려할 요소가 아니라고 하

4) 곽관훈, 다단계판매에 대한 규제환경의 변화와 후원수당 지급기준 변경절차, 기업법연구 33(3), 한국기업법학회, 2019, 70면.
5) 법제처 법령해석 사례 13-0355.
6) 이병준, 다단계판매에서의 후원수당 지급기준 변경과 프로모션 지급절차에 관한 연구, 유통법연구 제3권 제2호, 2016, 110면.

고 있음에도 불구하고 다시 두 번째 논거에서 잠재적 손해를 논거로 제시하고 있다. 즉 항상 손해가 발생하는 것이 아니라 발생할 가능성이 존재한다는 점에서 잠재적 손해까지 전제로 하고 있는 것인데 잠재적 손해는 결국 잠재적 불이익과 다를 바 없으므로 첫 번째 논거와 모순되는 결과가 발생한다.[7)]

다만 첫 번째 논거 자체만으로는 법제처의 해석은 일단 타당하다. 따라서 추가적으로 후원수당을 지급하도록 지급기준을 변경하는 경우에는 일정한 판매원에게만 이익이 돌아가기 때문에 모든 판매원에게 이익이 되는 예외적 상황을 충족하지 않는다. 그러나 이 해석의 대상이 되는 사안 자체가 매우 한정적이다. 즉 '다단계판매업자가 일정한 직급 이상의 다단계판매원에게만 후원수당을 추가적으로 지급하도록 후원수당의 지급기준을 변경할 경우'에만 이 해석이 가능할 수 있다. 가령 일정 기간 동안 일정한 판매실적을 달성한 경우에 지급하는 후원수당을 프로모션의 형태로 추가 지급하는 경우(일시적 · 추가적 후원수당 지급)에는 이와 같은 유권해석이 당연히 적용될 수는 없다.[8)]

③ 문제점

이에 대해 특히 실무계에서는 '불리한 변경이 아닌 경우'에는 3개월 전의 통지 없이 즉시 변경이 가능하다고 주장하기도 한다. 가령 다단계판매원 일부에 대해 일정기준에 따라 인센티브를 부여하는 경우에 그러한 인센티브를 받지 못하는 다단계판매원에게 어떠한 불이익이 발생하는 것이 아니므로 3개월 전 통지 없이 즉시 변경이 가능하다고 볼 수 있다는 입장이다. 즉 법률규정의 문언에서 '모두에게 이익'이라고 규정하고 있는 이유는 소수가 희생되어서는 아니된다는 의미이고, 변경할 기준이 소수에게도 이익이 되는 경우에만 즉시 변경할 수 있다는 의미는 아니라는 것이다.[9)]

후원수당 지급에 대한 총액한도가 정해져 있는 상황에서 후원수당 지급기준의 변경은 결국 판매원들 간의 후원수당 지급분포에 영향을 미치게 된다. 그 결과 후원수당의 변경이 회원에게 이익이 된다는 취지의 변경사유를 채택하는 것은 매우 예외적인 상황에서만 가능할 것이다. 이로부터 위와 같은 해석상의 논쟁이 발생하기도 한다. 이를 보완하기 위해서는 후원수당 지급체계의 변경에 따른 후원수당 분포의 변화를 비교할 수 있도록 하는 제도적 고려도 필요할 것이다.[10)] 결과적으로 판매원 모두에게 이익이 되는 경우를 쉽게 예상하지 못하며, 그에 따라 후원수당의 지급기준이 즉시 변경되는 경우가 거의 없다는 점에서 여전히 문제는 남는다.

결국 현행 시행령 자체가 내포하고 있는 불명확성으로 인해 그 시행령 규정상의 해석으

---

7) 이병준, 다단계판매에서의 후원수당 지급기준 변경과 프로모션 지급절차에 관한 연구, 유통법연구 제3권 제2호, 2016, 110-111면.
8) 이병준, 다단계판매에서의 후원수당 지급기준 변경과 프로모션 지급절차에 관한 연구, 유통법연구 제3권 제2호, 2016, 111면.
9) 정은진, "후원수당지급기준 변경 통지의무의 고찰", 방문판매법제 선진화를 위한 정책 특별 심포지엄 자료집, 2017, 24면.
10) 경희대학교 경영대학원, 다단계 판매에 있어서의 후원수당의 지급실태 파악 및 제도 개선방안 연구, 공정거래위원회 발간자료, 2004, 120면.

로부터 충분한 결론을 도출할 수 없으므로, 후원수당 지급기준의 변경절차로서 통지기간에 관한 문제는 입법적 방법을 통해 개정론의 측면으로 접근하는 것이 적절하다.

(2) 판매원 전원의 동의를 얻어 기준을 변경하는 경우

이 경우는 비교적 명확하다. 판매원 전원의 동의가 있다면 그에 기해 3개월 전의 통지 없이 즉시 변경이 가능하다. 다만 판매원 전원의 동의가 있다면 판매원들에게 불리한 변경도 가능한지에 대해서는 별도의 검토를 필요로 한다. 여기에서는 쟁점과 직접적인 관련이 없으므로 따로 논하지 않기로 한다.

다만 그 동의의 방법에 관해서도 생각해볼 여지는 있다. 명문의 근거는 없으나, 회원전원의 동의를 얻는 방법으로 다음을 생각해볼 수도 있다. 즉 회원들에게 후원수당 지급기준의 변경 사실을 통지하면서 일정한 기간 내에 그에 대해 이의를 제기하지 않은 경우에 동의하는 것으로 간주하는 방식이다.[11] 이를 인정하게 되면 판매원 전원의 명시적인 동의가 존재하는 경우 즉시 변경이 가능해짐과 더불어, 판매원 중 1인이라도 이의제기를 하지 않는 경우에 이미 특정된 기간의 경과만으로 지급기준의 변경이 가능해진다. 이로써 3개월 전의 통지 의무 기간을 단축할 수 있는 효과를 발생시킬 수 있다.

(3) 3개월 전의 통지 기간의 단축 필요성

다단계판매에서 후원수당의 지급은 그 판매방식의 본질과 관련된 중요한 문제이다. 그러므로 다단계판매원을 후원수당의 부당한 차별적 지급으로부터 보호하는 것은 가장 우선적으로 고려되어야 할 전제이다. 그럼에도 불구하고 후원수당은 특히 다단계판매업자의 입장에서는 “매출신장을 위하여 마련할 수 있는 초보적인 동기부여장치”로서 중요한 의미를 가지기도 한다. 따라서 다단계판매원의 보호뿐만 아니라 다단계판매업자의 경쟁력 제고와 이를 통한 다단계판매산업의 성장이라는 관점에서 후원수당에 관련된 문제를 복합적으로 고려해야 한다. 이렇게 본다면 후원수당 지급기준은 다단계판매업자의 마케팅전략의 일환이 되는 것이며, 후원수당을 시의적절하게 변경할 수 있도록 하는 것은 다단계판매업자의 경쟁력 제고에 깊숙한 영향력을 미치는 문제가 된다.[12]

이에 관해 현행 방문판매법 제20조 제2항 및 방문판매법 시행령 제28조 제1항이 규정하고 있는 후원수당 지급기준 변경 시의 3개월 이전 통지의무는 과도한 제한이 된다. 특히 다단계판매업자가 우수한 판매원의 유입 및 기존 판매원의 성과제고를 위해 후원수당 지급기준의 변경이 필요한 경우에도 3개월간은 아무런 조치를 취할 수 없다는 점에서 그러하다.

또한 만일 후원수당 지급기준 변경에 필요한 기간이 합리적으로 정해진다면, 위에서 살펴

11) 경희대학교 경영대학원, 다단계 판매에 있어서의 후원수당의 지급실태 파악 및 제도 개선방안 연구, 공정거래위원회 발간자료, 2004, 120면.
12) 곽관훈, 다단계판매에 대한 규제환경의 변화와 후원수당 지급기준 변경절차, 기업법연구 33(3), 한국기업법학회, 2019, 73면.

본 바와 같이 ‘모두에게 이익’이 되는 경우에서 발생하는 문제점도 해결될 수 있다. 3개월 전의 통지 없이 즉시변경이 가능한지 여부를 따질 필요가 없게 되기 때문이다.[13] 결과적으로 후원수당의 지급기준 변경에 관해 근본적인 문제 해결을 위해서는 현행 3개월 이전의 통지의무를 보다 합리적인 기간으로 단축하거나 개선하는 것이 필요하다.

Ⅲ. 단축하는 경우의 통지기간

1. 통지기간의 규율방식

이에 관해서는 몇 가지 유형에 대해 생각해볼 필요가 있다.

첫째, 활발하게 활동하는 판매원(활동판매원)과 그렇지 않은 판매원(비활동판매원)으로 구별하여 동의를 받는 방법을 달리하는 것이다.[14] 일단 현행 시행령에 따르면 3개월 전의 통지는 비활동판매원들의 경우 후원수당의 지급기준이 변경되었다는 것을 알 수 있게 하는 충분한 기간인 점은 분명하다. 따라서 이 기간을 단축하기 위해서는 통지에 관한 구체적인 방법을 근거로 마련함으로써 비활동판매원이 그 기준 변경에 관해 더욱 적극적으로 알 수 있도록 하는 방법이 있다. 가령 후원수당의 변경에 따른 이해가 가장 민감한 활동판매원들에 대해서만 후원수당 산정 및 지급기준의 변경에 관해 동의를 받고, 비활동판매원의 경우에는 전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 이용한 통지를 포함하는 방식으로 통지한 후 일정 기간(예를 들면 14일) 내에 이의를 발송하지 않은 경우 동의한 것으로 간주하는 방식을 고려해볼 수 있다. 이로써 통지기간을 단축하는 결과를 얻게 된다.

둘째, 방문판매법 시행령 제28조 제1항 단서와 상관 없이, 본문상의 3개월 기간을 일률적으로 단축하는 방식도 생각해볼 수 있다. 이는 위에서 활동판매원과 비활동판매원을 구분하는 기준이 모호하다는 문제, 적극적인 동의 없이 소위 ‘opt-out’ 방식으로 동의를 간주할 수 있는지에 대한 문제 등을 해결할 수 있는 장점이 있다. 다만 어느 정도의 기간으로 규정하는 것이 다단계판매원과 다단계판매업자의 이익을 조화할 수 있을 것인지에 대해 검토해보아야 한다.

셋째, 후원수당의 성격에 따라 통지기간을 차등적으로 규정하는 방식도 생각해볼 수 있다. 이에 관해서는 이하에서 상세히 논한다.

2. 후원수당의 성격에 따른 통지기간 차등 가능성 검토

(1) 후원수당의 성격 구분 : 판매원의 성과와 비례여부를 중심으로

---

13) 곽관훈, 다단계판매에 대한 규제환경의 변화와 후원수당 지급기준 변경절차, 기업법연구 33(3), 한국기업법학회, 2019, 73면.

14) 경희대학교 경영대학원, 다단계 판매에 있어서의 후원수당의 지급실태 파악 및 제도 개선방안 연구, 공정거래위원회 발간자료, 2004, 120면.

① 후원수당의 성격에 따른 통지기간의 차등화 가능성

후원수당을 속성을 구분하여 통지기간을 차등화하는 것도 고려해볼 필요가 있다. 방문판매법상 후원수당은 판매업자가 소속 판매원에게 특정한 경우에 지급하는 경제적 이익으로 정의되고 있는데(방문판매법 제2조 9호), 이때 말하는 특정한 경우란 판매원의 영업활동에 대한 보상의 성격을 가지는 것과 그렇지 않은 것(판매원의 영업활동을 장려하는 것)으로 구분할 수 있다(방문판매법 제2조 9호 가목～라목).

후원수당을 판매원들의 거래 및 거래를 위한 조직관리나 교육 등에 따라 차등지급하는 것은 판매원의 성과에 비례하여 지급하는 것으로서 대가성이 매우 강한데 반하여, 판매원들의 판매활동을 장려하기 위해 지급하는 경제적인 이익은 판매원의 성과를 촉구하기 위한 것으로 성과에 비례하여 지급하는 성격을 반드시 내재하지는 않는다. 즉 후원수당의 지급기준이 판매원의 성과에 비례해야 하는가 여부에 따라 수당의 성격을 구분할 수 있다. 비록 판매원의 영업활동을 장려하기 위한 후원수당이지만, 판매원의 성과에 비례하여 지급하는 성격의 수당이라면 보상의 성격을 가지는 후원수당이라고 볼 것이다.[15]

판매원들의 판매활동을 장려하기 위해 지급하는 수당은 실무에서 프로모션이라는 용어로 표현되고 있다. 이는 법률적 용어는 아니지만 다단계판매회사들은 승진(진급) 및 촉진(진흥) 등의 의미로 사용하고 있다.[16]

프로모션은 다음과 같은 세 가지의 유형으로 구분된다.[17]

첫째, 승진 또는 진급의 의미로 사용하는 경우이다. 가령 승급축하 프로모션과 같은 경우 다단계판매원이 일정한 직급을 취득하게 되면 그에 대한 대가로서 일정한 경제적 이익을 지급하는 것 등이 해당된다.

둘째, 영업촉진의 의미로 사용하는 경우이다. 가령 일정 기간 내에 신규판매원으로 가입한 자가 일정금액 이상을 구입한 경우 증정품을 주는 것 등을 예로 들 수 있다.

셋째, 위 두 가지의 의미가 결합된 경우이다.

② 추가적 프로모션

프로모션을 통해 후원수당 지급기준이 변경되지만, 지급대상이 되는 후원수당의 총액이 그대로 유지되는 경우와 후원수당 지급 총액에 프로모션을 통해 별도로 추가 또는 부가적 이익을 제공하는 경우로 나누어 볼 수 있다. 전자의 경우에는 가령 일정한 직급으로 승급한 다단계판매원의 후원수당은 증가하지만 총액이 유지되므로 다른 다단계판매원에게는 불이익

15) 판매원의 성과에 비례하여 지급하는 수당, 즉 보상의 성격을 가지는 후원수당 여부는 판매업자가 입증해야할 것이다.
16) 이병준, 다단계판매에서의 후원수당 지급기준 변경과 프로모션 지급절차에 관한 연구, 유통법연구 제3권 제2호, 2016, 97면.
17) 이병준, 다단계판매에서의 후원수당 지급기준 변경과 프로모션 지급절차에 관한 연구, 유통법연구 제3권 제2호, 2016, 98면.

이 된다. 반면에 후자의 경우에는 시행되는 프로모션만큼 지급되는 후원수당의 총액이 증가하므로 프로모션의 적용을 받는 다단계판매원 외에 다른 다단계판매원에게 불이익이 발생하지 않는다.[18]

③ 프로모션이 후원수당에 해당하는지 여부

판매원의 성과에 비례하여 지급하지 않는 성격의 수당은 동법 시행령에 따라 후원수당으로 보지 않을 가능성도 있다. 예를 들어 동법 시행령 제3조 1호에서는 시간당 교육비 등 구매 · 판매 실적과 관계없이 미리 마련한 기준에 따라 부정기적으로 지급되는 교육훈련비의 경우에는 후원수당으로 보지 않기 때문이다. 그러나 판매원의 성과에 비례하여 지급하지 않는 수당의 범위에는 교육훈련비 이외의 항목도 포함하여 지급 기준을 사전에 미리 마련하지 않았다는 점에서 차이가 있다.

즉 동법 제2조 제9호 라목에서 규정하는 것으로서, 판매활동을 장려하거나 보상하기 위한 경제적 이익에 해당하는 것으로 볼 수 있다. 이렇게 보면 모든 프로모션을 통해 지급되는 경제적 이익은 전부 후원수당에 해당한다.[19]

(2) 필요성

후원수당의 지급기준을 변경하는 경우 3개월전에 고지하도록 하는 이유는 영업성과에 대한 대가성을 가지는 한편, 후원수당으로 지급할 수 있는 총액이 다단계판매업자가 다단계판매원에게 공급한 재화등의 가격(부가가치세를 포함한다)의 합계액 100분의 35에 해당하는 금액이기 때문에 특정판매원에 대한 후원수당의 지급기준이 그 외 판매원의 후원수당에 영향을 미칠 가능성이 존재하기 때문이다.

그러나 사전에 마련된 후원수당 지급기준에 따라 지급하고 있는 후원수당 총액이 총 판매금의 100분의 35를 넘지 않고 있다면, 후원수당이 기존에 지급된 것에 추가되어 지급되는 경우처럼 지급기준의 변경으로 인하여 이익을 누리는 판매원이 존재하지 않을 수 있다. 추가적인 후원수당으로 인해 다른 판매원이 누리는 이익은 지급기준 변경전과 동일하기 때문이다.[20]

그렇다면 다른 판매원의 후원수당에 영향을 미치지 않고, 판매원의 성과에 비례하지 않는 후원수당의 경우(추가적 프로모션)에는 특정시점에 다단계판매업자의 다단계판매원의 영업활동 장려라는 목적을 달성할 수 있도록 후원수당의 통지기간을 단축할 필요성이 있다.

---

18) 이병준, 다단계판매서에서의 후원수당 지급기준 변경과 프로모션 지급절차에 관한 연구, 유통법연구 제3권 제2호, 2016, 99면.
19) 이병준, 다단계판매서에서의 후원수당 지급기준 변경과 프로모션 지급절차에 관한 연구, 유통법연구 제3권 제2호, 2016, 100면.
20) 이병준, 다단계판매에서의 후원수당 지급기준 변경과 프로모션 지급절차에 관한 연구, 유통법연구 제3권 제2호, 2016, 106면.

Ⅳ. 통지기간의 개정방식

1. 제1안

	현행	개정안
방문판매법	제20조 (후원수당의 지급기준 등) ② 다단계판매업자는 후원수당의 산정 및 지급 기준을 객관적이고 명확하게 정하여야 하며, 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 대통령령으로 정한 절차에 따라야 한다.	<현행 유지>
방문판매법 시행령	제28조 (후원수당 산정 및 지급 기준의 변경) ① 법 제20조제2항 및 제29조제3항에 따른 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 변경할 기준, 변경 사유 및 적용일을 명시하여 현행 후원수당의 산정 및 지급 기준과 함께 그 적용일 3개월 이전에 다단계판매원 또는 후원방문판매원에게 통지(전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 이용한 통지를 포함한다)하여야 한다. 다만, 후원수당의 산정 및 지급 기준의 변경이 다단계판매원 또는 후원방문판매원 모두에게 이익이 되거나 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원의 동의를 받은 경우에는 즉시 변경할 수 있다. <신설>	제28조 (후원수당 산정 및 지급 기준의 변경) ① 법 제20조제2항 및 제29조제3항에 따른 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 변경할 기준, 변경 사유 및 적용일을 명시하여 현행 후원수당의 산정 및 지급 기준과 함께 그 적용일 3개월 이전에 다단계판매원 또는 후원방문판매원에게 통지(전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 이용한 통지를 포함한다)하여야 한다. ② 제1항에도 불구하고 후원수당의 산정 및 지급 기준의 변경이 다단계판매원 또는 후원방문판매원 모두에게 이익이 되거나 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원의 동의를 받은 경우에는 즉시 변경할 수 있다. 이때

		다단계판매업자는 상당한 기간을 정하여 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원에게 변경된 후원수당의 산정 및 지급 기준에 대한 동의 여부의 확답을 요청할 수 있으며, 그 기간 내에 확답의 통지가 없는 경우에는 동의한 것으로 본다.
	② (생략)	③ (생략)
	③ (생략)	④ (생략)

규율방식으로 제시한 첫 번째 안의 경우는 사실상 후원수당의 지급기준 변경을 위한 통지기간을 정하는 것이 아니라 현행 3개월의 기간을 전제로 그 기간의 적용을 배제하고 단서규정에 따라 즉시 변경이 가능한 경우를 보완하려는 접근법이다. 즉 언제 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원의 동의를 받은 것으로 볼 것인가에 관한 해석의 문제 또는 그 동의방식의 문제일 뿐이다. 만일 이러한 방안을 관철하고자 한다면 현행 방문판매법 시행령 제28조의 규정상 3개월의 통지기간을 그대로 유지하되, 단서에서 동의의 구체적인 방식에 관한 구체적인 규정을 두는 방향으로 개정할 수 있다.

다만 이 경우에도 활동판매원과 비활동판매원을 구분하여 각각의 동의방식을 달리 규정할 것인지, 아니면 일률적으로 동의방식을 적용할 것인지 판단을 필요로 한다. 앞서 살펴본 바에 따르면 활동판매원의 경우 명시적인 동의의 의사표시가 있는 경우에 동의가 있는 것으로 보고 비활동판매원의 경우에는 일정 기준을 마련하여 동의의 의사를 추단하는 방식으로 나누어 설명하였다. 그러나 양자를 구분하지 않고 일률적으로 일정 기간을 두어 변경된 후원수당 지급기준에 관한 이의를 제출하지 않은 경우에 전부 동의가 있는 것으로 보더라도 특정 판매원에 관해 불이익이 발생한다거나 활동판매원과 비활동판매원을 부당하게 차별하는 등의 문제는 발생하지 않을 것으로 본다. 오히려 적극적으로 활동하는 활동판매원의 이익에 더욱 부합하는 결과가 된다.

이 경우의 실익은 3개월의 기간을 기다리지 않더라도 전원의 동의가 있는 것으로 간주되는 시점에 변경된 후원수당 산정 및 기급기준이 적용될 수 있다는 점이다. 만일 전원의 동의가 없더라도(일부 판매원이 명시적으로 거절하더라도) 3개월이 경과하면 그 변경기준은 마찬가지로 적용될 것이므로 결과적으로 사업자에게 선택권을 폭넓게 보장하게 되는 의미가 있다.

따라서 제1안으로는, 우선 법률상의 근거에 대해서는 개정의 필요성이 없으므로 방문판매법 제20조의 규정은 현행을 유지하고 동법 시행령 제28조 제1항 본문 역시 현행을 유지하되 단서에서 동의의 방법을 구체적으로 규정하도록 한다. 여기에서는 다음과 같은 개정안을 제시한다. “다단계판매업자는 상당한 기간을 정하여 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원에게 변경된 후원수당의 산정 및 지급 기준에 대한 동의 여부의 확답을 요청할 수 있다. 이

때 그 기간 내에 확답의 통지가 없는 경우에는 동의한 것으로 본다.”

2. 제2안

	현행	개정안
방문판매법 시행령	제28조 (후원수당 산정 및 지급 기준의 변경) ① 법 제20조제2항 및 제29조제3항에 따른 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 변경할 기준, 변경 사유 및 적용일을 명시하여 현행 후원수당의 산정 및 지급 기준과 함께 그 적용일 3개월 이전에 다단계판매원 또는 후원방문판매원에게 통지(전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 이용한 통지를 포함한다)하여야 한다. 다만, 후원수당의 산정 및 지급 기준의 변경이 다단계판매원 또는 후원방문판매원 모두에게 이익이 되거나 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원의 동의를 받은 경우에는 즉시 변경할 수 있다. ② (생략) ③ (생략)	제28조 (후원수당 산정 및 지급 기준의 변경) ① 법 제20조제2항 및 제29조제3항에 따른 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 변경할 기준, 변경 사유 및 적용일을 명시하여 현행 후원수당의 산정 및 지급 기준과 함께 그 적용일 1개월 이전에 다단계판매원 또는 후원방문판매원에게 통지(전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 이용한 통지를 포함한다)하여야 한다. 다만, 후원수당의 산정 및 지급 기준의 변경이 다단계판매원 또는 후원방문판매원 모두에게 이익이 되거나 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원의 동의를 받은 경우에는 즉시 변경할 수 있다. ② (생략) ③ (생략)

통지기간 규율방식의 두 번째 안은 현행 3개월로 규정된 통지기간을 단축하는 것이다. 이 때에는 방문판매법 시행령 제28조 제1항의 단서는 통지기간에 관한 예외로써 그대로 두되, 본문에 규정된 3개월의 기간만 단축한다.

이때의 기간은 1개월이 적정할 것으로 보인다. 각 판매원들의 거래실적이나 그 판매원의 수당에 영향을 미치는 다른 판매원들의 거래실적, 또는 조직관리 및 교육훈련 실적의 집계 및 반영이 일반적으로 월간 단위로 이루어지며, 그에 따라 후원수당의 산정 및 지급기준의 변경은 각 판매원들에게 1개월 단위로 각각 민감하게 영향을 미치게 될 수 있기 때문이다. 또한 과거에 비해 통신수단의 종류가 다양해지고 그 접근성 등 발전양상을 고려할 때 1개월은 각 다단계판매원 또는 후원거래원에게 정보가 전달될 수 있는 기간으로서 충분할 것이다. 다단계판매업자 입장에서도 1개월은 기존 3개월을 1/3로 단축한 기간으로서 적정할 것으로 본다.

3. 제3안

	현행	개정안
방문판매법 시행령	제28조 (후원수당 산정 및 지급 기준의 변경) ① 법 제20조제2항 및 제29조제3항에 따른 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 변경할 기준, 변경 사유 및 적용일을 명시하여 현행 후원수당의 산정 및 지급 기준과 함께 그 적용일 3개월 이전에 다단계판매원 또는 후원방문판매원에게 통지(전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 이용한 통지를 포함한다)하여야 한다. 다만, 후원수당의 산정 및 지급 기준의 변경이 다단계판매원 또는 후원방문판매원 모두에게 이익이 되거나 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원의 동의를 받은 경우에는 즉시 변경할 수 있다. <신설> ② (생략) ③ (생략)	제28조 (후원수당 산정 및 지급 기준의 변경) ① 법 제20조제2항 및 제29조제3항에 따른 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 변경할 기준, 변경 사유 및 적용일을 명시하여 현행 후원수당의 산정 및 지급 기준과 함께 그 적용일 1개월 이전에 다단계판매원 또는 후원방문판매원에게 통지(전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 이용한 통지를 포함한다)하여야 한다. ② 제1항에도 불구하고 후원수당의 산정 및 지급 기준의 변경이 다단계판매원 또는 후원방문판매원 모두에게 이익이 되거나 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원의 동의를 받은 경우에는 즉시 변경할 수 있다. 이때 다단계판매업자는 상당한 기간을 정하여 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원에게 변경된 후원수당의 산정 및 지급 기준에 대한 동의 여부의 확답을 요청할 수 있으며, 그 기간 내에 확답의 통지가 없는 경우에는 동의한 것으로 본다. ③ (생략) ④ (생략)

세 번째 안은 위 제1안과 제2안을 혼합하여 규정하는 방식이다. 즉 방문판매법 시행령 제28조 제1항 본문의 통지기간 3개월을 1개월로 단축하고, 2항을 신설하여 제1안에서 동의로 보는 예외규정을 두는 형태이다.

이때의 장점은 다단계판매업자의 선택의 폭이 가장 넓어진다는 것에 있다.

4. 제4안

	현행	개정안
방문판매법 시행령	제28조 (후원수당 산정 및 지급 기준의 변경) ① 법 제20조제2항 및 제29조제3항에 따른 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 변경할 기준, 변경 사유 및 적용일을 명시하여 현행 후원수당의 산정 및 지급 기준과 함께 그 적용일 3개월 이전에 다단계판매원 또는 후원방문판매원에게 통지(전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 이용한 통지를 포함한다)하여야 한다. 다만, 후원수당의 산정 및 지급 기준의 변경이 다단계판매원 또는 후원방문판매원 모두에게 이익이 되거나 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원의 동의를 받은 경우에는 즉시 변경할 수 있다. <신설> ② (생략) ③ (생략)	제28조 (후원수당 산정 및 지급 기준의 변경) ① 법 제20조제2항 및 제29조제3항에 따른 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 변경할 기준, 변경 사유 및 적용일을 명시하여 현행 후원수당의 산정 및 지급 기준과 함께 그 적용일 3개월 이전에 다단계판매원 또는 후원방문판매원에게 통지(전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 이용한 통지를 포함한다)하여야 한다. 다만, 후원수당의 산정 및 지급 기준의 변경이 다단계판매원 또는 후원방문판매원 모두에게 이익이 되거나 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원의 동의를 받은 경우에는 즉시 변경할 수 있다. ② 제1항에도 불구하고 법 제2조 9호 라목에 따라 판매원들의 판매 등의 실적에 비례하지 않고 영업활동을 장려하기 위한 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하는 경우에는 1개월 이전에 통지하여야 한다. ③ (생략) ④ (생략)

방문판매법 제2조 9호 라목의 판매원들의 판매활동을 장려하기 위한 목적의 후원수당(추가적 프로모션) 지급기준 변경의 경우에는 통지기간 3개월을 1개월로 단축하는 단서규정을 마련하는 것을 검토할 수 있다. 이 경우 시행되는 프로모션만큼 지급되는 후원수당의 총액

이 증가하므로 프로모션의 적용을 받는 다단계판매원 외에 다른 다단계판매원에게 불이익이 발생하지 않기 때문이다. 따라서 제1항에서 규정하는 것과 같은 기간을 둘 이유가 없다.

한편 앞서 검토한 바와 같이 실적과 연계된 후원수당의 변경에 대해서도 1개월로 단축하는 경우에는 후원수당의 성격을 구분하여 단축하는 단서규정을 둘 필요가 없다. 왜냐하면 이미 전체적으로 통지기간이 단축되어 단서규정으로 마련할 실익이 없기 때문이다.

5. 제5안

	현행	개정안
방문판매법 시행령	제28조 (후원수당 산정 및 지급 기준의 변경) ① 법 제20조제2항 및 제29조제3항에 따른 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 변경할 기준, 변경 사유 및 적용일을 명시하여 현행 후원수당의 산정 및 지급 기준과 함께 그 적용일 3개월 이전에 다단계판매원 또는 후원방문판매원에게 통지(전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 이용한 통지를 포함한다)하여야 한다. 다만, 후원수당의 산정 및 지급 기준의 변경이 다단계판매원 또는 후원방문판매원 모두에게 이익이 되거나 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원의 동의를 받은 경우에는 즉시 변경할 수 있다. <신설> ② (생략)	제28조 (후원수당 산정 및 지급 기준의 변경) ① 법 제20조제2항 및 제29조제3항에 따른 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 변경할 기준, 변경 사유 및 적용일을 명시하여 현행 후원수당의 산정 및 지급 기준과 함께 그 적용일 3개월 이전에 다단계판매원 또는 후원방문판매원에게 통지(전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 이용한 통지를 포함한다)하여야 한다. 다만, 후원수당의 산정 및 지급 기준의 변경이 다단계판매원 또는 후원방문판매원 모두에게 이익이 되거나 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원의 동의를 받은 경우에는 즉시 변경할 수 있다. ② 제1항에도 불구하고 법 제2조 9호 라목에 따라 판매원들의 판매 등의 실적에 비례하지 않고 영업활동을 장려하기 위한 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하는 경우에는 1개월 이전에 통지하여야 한다. 그러나 일시적 판매촉진활동을 위하여 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하는 경우에는 즉시 변경할 수 있다. ③ (생략)

	③ (생략)	④ (생략)

프로모션은 지속적으로 지급되는 경우와 일시적 또는 일회적으로 지급되는 경우로 또다시 구분해볼 수 있다. 예를 들어 승급에 대한 프로모션이 일정한 직급에 오르는 대가로 일정한 경제적 이익을 지급하는 것이 지속적으로 전제되는 경우도 있을 수 있고, 일정한 기간 동안에 한정하여 일정 직급에 오르면 특수한 경제적 이익을 지급하는 경우도 있을 수 있다.[21] 일시적(또는 단발적) 프로모션에 해당하는지 여부는 그 프로모션으로 인해 계약내용의 변경이 수반되는지에 따라 구별할 수 있다. 프로모션을 지급함에도 불구하고 계약의 내용에 변경이 없다면 그 프로모션은 일시적 프로모션으로 볼 수 있다. 이러한 두 가지 경우 모두 프로모션에 포함할 수 있는데, 이때 일시적 프로모션의 경우에는 그 프로모션의 목적에 맞게 지급기준 변경의 통지기간을 더욱 단축할 수 있을 것이다. 계약내용의 변경을 수반하지 않는다면 다른 판매원들에게 불이익이 발생할 가능성이 없을 뿐만 아니라, 일정한 판매원에게 추가적 프로모션이 지급되는 것이 지속적으로 예상되지도 않기 때문이다. 따라서 이러한 경우에는 후원수당의 산정 및 지급기준의 변경에 관해 일정한 기간을 둘 필요가 없다.

일시적 프로모션의 경우 계약내용의 변경을 수반하지 않는 결과, 후원수당의 산정 및 지급기준의 변경이 즉시 이루어지는 것으로 규정하더라도 크게 문제될 것은 없어 보인다. 다만 이는 어디까지나 일반적인 후원수당의 산정 및 지급기준 변경 통지기간을 유지하는 것, 그리고 추가적 프로모션의 경우에도 지속적으로 지급되는 경우에는 일정한 통지기간이 필요하다는 점을 전제로 해야 한다. 이는 프로모션의 성격에 따라 통지기간에 차등을 둘 수 있다는 점에 근거하기 때문이며, 결과적으로 일시적 프로모션의 경우만 예외로 인정될 수 있기 때문이다.

따라서 일반적인 후원수당의 지급기준은 현행을 유지하되, 앞서 제시한 제4안에서 제2항의 단서를 추가로 규정하여 일시적 프로모션의 경우에는 즉시 변경이 가능한 것으로 개정하는 안을 고려해볼 수 있다.

6. 제6안 : 통지방식에 따른 통지기간 차등화 가능성 반영

	현행	개정안
방문판매법 시행령	제28조 (후원수당 산정 및 지급 기준의 변경) ① 법 제20조제2항 및 제29조제3항에 따른 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 변경할 기준, 변경 사유 및 적용일을 명시하여	제28조 (후원수당 산정 및 지급 기준의 변경) ① 법 제20조제2항 및 제29조제3항에 따른 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 변경할 기준, 변경 사유 및 적용일을 명시하여

21) 이병준, 다단계판매서에서의 후원수당 지급기준 변경과 프로모션 지급절차에 관한 연구, 유통법연구 제3권 제2호, 2016, 99면.

	현행 후원수당의 산정 및 지급 기준과 함께 그 적용일 3개월 이전에 다단계판매원 또는 후원방문판매원에게 통지(전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 이용한 통지를 포함한다)하여야 한다. 다만, 후원수당의 산정 및 지급 기준의 변경이 다단계판매원 또는 후원방문판매원 모두에게 이익이 되거나 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원의 동의를 받은 경우에는 즉시 변경할 수 있다. ② 전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 이용한 제1항의 통지는 사전에 전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 통하여 통지받을 것을 명시적으로 동의한 다단계판매원 또는 후원방문판매원에 대해서만 한다.	현행 후원수당의 산정 및 지급 기준과 함께 그 적용일 3개월 이전(전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 이용한 통지의 경우에는 1개월 이전)에 다단계판매원 또는 후원방문판매원에게 통지하여야 한다. 다만, 후원수당의 산정 및 지급 기준의 변경이 다단계판매원 또는 후원방문판매원 모두에게 이익이 되거나 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원의 동의를 받은 경우에는 즉시 변경할 수 있다. ② <삭제>

현행 시행령 제28조 제1항에서는 후원수당의 산정 및 지급기준 변경을 위한 통지방법으로 전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 이용한 통지를 예정하고 있다. 물론 현행 규정에서는 이와 같은 방식으로 통지하는 경우를 별도로 구별하지 않고 전부 일반적인 통지방식으로 포괄하고 있다.

통지기간을 3개월로 규정하고 있는 것은 일정한 범위의 다단계판매원들의 후원수당에 영향을 미친 가능성을 사전에 충분히 알 수 있게 하기 위해서이다. 그렇다면 굳이 3개월의 기간까지 기다리지 않더라도 판매원들이 효과적으로 그 변경을 알 수 있다면 그 기간을 단축할 수 있는 것은 분명하다. 그리고 어떠한 통신수단이나 통지방법을 쓰는지에 따라 다단계판매원에게 그 통지가 도달할 수 있는 시간 및 환경은 전부 달라진다. 그럼에도 불구하고 그 통지방법을 구분하지 않고 일률적으로 3개월의 기간을 정해두고 있는 것은 지나치게 비효율적이다.

따라서 원칙적으로 통지기간을 3개월로 두되, 더 신속한 통지가 가능한 전자적 방법은 예외를 허용하여 1개월로 단축하는 방안도 고려할 수 있다.

V. 결론 : 시행령 개정안의 제시

결론적으로 후원수당의 산정 및 지급기준 변경을 위한 통지기간을 단축하여야 한다는 점

에 대해서는 개정의 필요성이 있다. 이에 관해 여섯 가지의 개정안을 제시하였다. 세부 규정방식에 관해서는 일부 차이가 있으나, 전부 현행 통지기간이 단축되거나 단축되는 효과가 나타난다는 것이 모든 개정안의 공통점이다. 한편 방문판매법 시행령 제28조의 개정으로 그 취지를 구현할 수 있으므로, 법률상의 근거로서 방문판매법 제20조의 개정은 그 구체적인 필요성이 없을 것으로 판단한다.

앞서 다양한 측면에서 나누어본 여섯 가지의 개정안은 모두 나름대로의 타당성을 가지고 있으나, 그중에서 종합적인 고려를 통해 하나의 개정안을 도출하면 다음과 같다. 이로써 후원수당 지급기준 변경 시 통지기간의 단축에 관한 본 연구의 결론을 제시하고자 한다.

	현행	개정안
방문판매법 시행령	제28조 (후원수당 산정 및 지급 기준의 변경) ① 법 제20조제2항 및 제29조제3항에 따른 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 변경할 기준, 변경 사유 및 적용일을 명시하여 현행 후원수당의 산정 및 지급 기준과 함께 그 적용일 3개월 이전에 다단계판매원 또는 후원방문판매원에게 통지(전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 이용한 통지를 포함한다)하여야 한다. 다만, 후원수당의 산정 및 지급 기준의 변경이 다단계판매원 또는 후원방문판매원 모두에게 이익이 되거나 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원의 동의를 받은 경우에는 즉시 변경할 수 있다. <신설>	제28조 (후원수당 산정 및 지급 기준의 변경) ① 법 제20조제2항 및 제29조제3항에 따른 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 변경할 기준, 변경 사유 및 적용일을 명시하여 현행 후원수당의 산정 및 지급 기준과 함께 그 적용일 3개월 이전(전자우편 또는 휴대전화 문자메시지를 이용한 통지의 경우에는 1개월 이전)에 다단계판매원 또는 후원방문판매원에게 통지하여야 한다. 다만, 후원수당의 산정 및 지급 기준의 변경이 다단계판매원 또는 후원방문판매원 모두에게 이익이 되거나 다단계판매원 또는 후원방문판매원 전원의 동의를 받은 경우에는 즉시 변경할 수 있다. ② 제1항에도 불구하고 법 제2조 9호 라목에 따라 판매원들의 판매 등의 실적에 비례하지 않고 영업활동을 장려하기 위한 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하는 경우에는 1개월 이전에 통지하여야 한다. 그러나 일시적 판매촉진활동을 위하여 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하는 경우에는 즉시 변경할 수 있다.

	② (생략) ③ (생략)	③ (생략) ④ (생략)

이는 앞서 제시한 제5안과 제6안을 혼합한 형태이다. 우선 판매원들의 판매활동을 장려하기 위한 목적의 후원수당으로서 소위 추가적 프로모션의 지급기준을 변경하는 경우, 통지기간 3개월을 1개월로 단축하는 근거규정을 제2항에 둔다. 추가적 프로모션은 판매활동을 장려하기 위한 것이고 다른 판매원들에게 영향을 미치지 않는 것이라면 그 지급의 지속성 여부와 무관하게 일단 통지기간의 단축이 가능하기 때문이다. 다음으로, 추가적 프로모션 중에서도 지속적 프로모션과 일시적 프로모션을 구분하여, 일시적 프로모션의 경우에는 예외적으로 즉시 변경이 가능하도록 한다.

또한 통지방식에 따라 통지기간을 탄력적으로 적용해야 한다. 통지기간을 두는 이유는 후원수당의 지급기준변경이 일정 범위의 다단계판매원들의 후원수당에 영향을 미친다는 것을 미리 알 수 있게 하기 위함인데, 3개월 전에도 판매원들이 그 변경을 충분히 알 수 있는 효과적인 수단이 존재한다면 기간을 단축하더라도 그 통지기간을 두는 목적을 달성할 수 있다. 따라서 더욱 신속하게 통지할 수 있는 전자적 방법을 이용하는 경우 1개월로 단축하는 방안을 제1항에 추가로 반영하였다.

다단계판매원의 청약철회의 의미와 기간에 대한 검토

황원재 교수(계명대학교 법학과)

I. 서론

현행 방문판매법은 다단계판매의 방법으로 재화 등을 구매한 소비자에게 14일 이내에 철회권등을 인정하고 있고(방문판매법 제17조 제1항, 제8조 제1항), 동시에 다단계판매의 방법으로 재화 등을 구매한 다단계판매원에게도 3개월 이내에 전자문서를 포함하는 서면으로 철회권등을 행사할 수 있도록 하고 있다(제17조 제2항). 그런데 후자의 경우, 즉 다단계판매원의 철회권은 그 행사기간이 3개월이므로 14일인 소비자의 철회권의 경우보다 장기라 할 수 있고, 3개월로 결정된 것에도 합리적 이유를 찾기가 어렵다는 점에서 추가적인 검토의 필요성이 있다. 물론, 현행 방문판매법이 3개월의 철회권을 인정하는 경우가 있지만(제8조 제3항), 이는 채무불이행의 경우이며, 그 사실을 안 날 또는 알 수 있었던 날부터 30일 이내에 행사하도록 제한을 가하고 있어 차이가 있다. 또한 다단계판매의 특성상 소비자는 대부분 다단계판매원으로 등록되는 경우가 많으므로 소비자인 다단계판매원이 해당 규정을 악용하는 일도 잦아, 이를 단축해야 한다는 주장도 산업계에서는 제기되고 있다. 이러한 사정들을 종합하여, 이하에서는 현행 규정의 적절성을 검토해 본다.

II. 현행법상 철회권의 개념과 기산일

1. '철회등'의 개념

현행 방문판매법 제7조 제1항 제6호는 "청약의 철회 및 계약의 해제"를 합쳐서 "청약철회등"이라고 정의하고, 소비자보호를 목적으로 제8조 및 제17조에서 철회등의 권리를 소비자에게 부여하고 있다. 현행 방문판매법상의 철회권은 유효하게 성립된 계약을 법률이 정하는 일정한 기간 안에 별도의 이유 없이 일방적으로 해소시킬 수 있는 형성권이라는 점에서 소비자계약법의 특수한 제도라고 이해되고,[1] 숙고 없이 행한 청약의 구속으로부터 소비자가 간편하게 벗어날 수 있게 해 주는 제도로도 이해된다.[2] 그런데 방문판매법에서 사용하고 있는 "청약철회등"의 권리는 철회기간이 도과할 때까지 계약이 성립되지 않았던 것으로 오해될 수 있어 잘못된 표현이라는 지적이 있으며, 따라서 단순히 "철회권"이라고 표현하는 것이 타당하다고 지적되기도 한다.[3]

---

1) 김진우, "소비자철회권의 개념 및 요건에 관한 입법론적 고찰", 소비자문제연구 제47권 제1호, 2016, 193면.
2) 고형석, "특수거래에 있어서 소비자의 청약철회권에 관한 연구", 민사법학 제29권, 2005, 327면.
3) 김진우, "소비자철회권의 개념 및 요건에 관한 입법론적 고찰", 소비자문제연구 제47권 제1호, 2016, 194면.

2. 철회기간의 기산일

현행법상 방문판매의 경우 소비자의 임의적 철회권은 14일 이내에, 채무불이행에 따른 철회권은 30일 또는 3개월 이내에 행사할 수 있다(제8조 제1항, 제3항). 또한 소비자가 아닌 다단계판매원 또는 후원방문판매원의 철회권은 3개월 이내에 행사할 수 있다(제17조 제2항, 제29조).

소비자의 철회권의 경우 철회기간의 기산일은 ① 사업자가 계약서를 받은 날(제8조 제1항 제1호), ② 계약서보다 재화등이 늦게 공급되었다면 재화등을 공급받거나 공급이 시작된 날(제8조 제1항 제1호 단서), ③ 계약서를 받지 않았거나, 판매자등의 주소등이 적혀 있지 않은 계약서를 받았거나, 판매자등의 주소 변경 등으로 철회등을 할 수 없었다면 판매자등의 주소를 안 날 또는 알 수 있었던 날(제8조 제1항 제2호), ④ 계약서에 철회등에 관하여 적혀 있지 않았다면 철회등을 할 수 있음을 안 날 또는 알 수 있었던 날(제8조 제1항 제3호), ⑤ 판매업자등이 철회등을 방해하였다면 그 방해 행위가 종료한 날(제8조 제1항 제4호)이 된다. 소비자의 채무불이행으로 철회권을 행사하는 경우라면, 그 기산일은 재화등을 공급받은 날(3개월의 철회기간) 또는 그 사실을 안 날 또는 알 수 있었던 날(30일의 철회기간)이 된다(제8조 제3항). 끝으로 소비자가 아닌 다단계판매원 또는 후원판매원의 철회권은 계약을 체결한 날(3개월의 철회기간)이 된다(제17조 제2항).

3. 철회기간 관련 규정의 연혁

방문판매법은 방문판매, 통신판매, 그리고 다단계판매와 같은 특수판매에서 소비자등의 권익을 보호하고 건전한 거래질서 확립을 목적으로 1991년 제정되었다.[4] 그리고 방문판매법은 총 26번의 개정이 이루어졌다. 다양한 규정이 개정되었지만, 이하에서는 청약철회기간에 대한 개정사항을 중심으로 개정법을 살펴본다.

(1) 1991년 제정법

초기 방문판매법은 방문판매의 철회에 대하여 제7조에서 계약서를 교부받은 날 또는 계약서를 교부받지 않았다면 상품을 인도받거나 용역을 제공받은 날로부터 7일 이내에 서면으로 철회권을 행사할 수 있다고 규정하였다. 또한 다단계판매의 경우 동법 제15조는 다단계판매의 상대방은 계약서를 교부받은 날 또는 계약서를 교부받지 않았다면 상품을 인도받거나 용역을 제공받은 날로부터 14일 이내에 서면으로 철회권을 행사할 수 있다고 규정하였다.

(2) 1995년 개정법

4) 방문판매등에관한법률 제정이유, 동법 시행 1992. 7. 1. 법률 제4481호, 1991. 12. 31., 제정.

철회기간의 변화가 시작된 것은 1995년 개정 방문판매법부터이다.[5] 동법 제7조는 방문판매에서 계약서를 교부받은 날부터 10일, 계약서를 교부받고 후에 상품 또는 용역을 수취하는 경우 그 날로부터 10일, 주소불명 또는 변경으로 철회가 어려운 경우라면 주소를 안 날 또는 알 수 있었던 날부터 10일 이내에 철회권을 행사할 수 있다고 규정하였다. 또한 다단계판매의 경우 계약의 상대방은 계약서를 교부받은 날부터 20일, 계약서 교부후 상품 또는 용역을 수취한 날부터 20일, 주소불명 또는 변경으로 철회가 어려운 경우라면 주소를 안 날 또는 알 수 있었던 날부터 20일 이내에 철회권을 행사할 수 있도록 하였다.

(3) 1996년 개정법

1996년 6월 30일 시행된 방문판매법은[6] 방문판매와 다단계판매에서 기존의 철회권 규정을 유지하면서 처음으로 기간의 제한이 없는 철회권을 인정하기 시작하였다(동법 제35조 제3항). 특히 다단계판매의 경우 20일의 철회기간은 소비자에게 적용하고, 다단계판매원에게는 판매하지 못한 상품이나 용역을 다단계판매업자에게 반환하기 위하여 기간에 상관없는 철회권을 인정하였다. 1996년 개정법은 처음으로 철회권과 관련하여 소비자와 판매원을 구별하기 시작하였다는 점에서 그 의미가 크며, 1996년 개정법에서 인정하는 판매원의 철회권은 그 본질이 판매하지 못한 상품의 반환에 있다는 점에서 소비자의 철회권과 그 성격이 다르다 할 수 있다. 1996년 개정법률 이후 한동안 철회기간에 관한 규정은 특별한 변화가 없었다.

(4) 2002년 개정법

2002년 7월 1일 시행된 방문판매법[7]은 방문판매에 관한 규정에서 소비자의 철회기간을 14일로 연장하였다(동법 제8조). 특히, 이 개정법률은 소비자의 혼란을 막기 위하여 방문판매와 다단계판매에서 동일한 철회기간이 적용되도록 하였으며, 이를 위해 다단계판매의 경우 철회권과 관련하여 방문판매법의 규정을 준용하도록 하여 다단계판매에서 소비자의 철회권 행사기간이 14일로 축소되었다. 다만, 재화등의 내용이 표시·광고의 그것과 다르다면 당해 재화등을 공급받은 날부터 3월 이내에, 그 사실을 안 날 또는 알 수 있었던 날부터 30일 이내에 철회권을 행사할 수 있도록 하여 철회권 행사기간의 축소에도 불구하고 소비자가 불이익을 받지 않도록 배려하였다.

또한, 2002년 개정법부터 처음으로 다단계판매원의 3개월 철회권 규정이 등장하였다. 즉, 기존에 인정되던 기간에 상관없는 철회권을 삭제하면서, 다단계판매의 방법으로 재화등을 구매한 다단계판매원이 계약을 체결한 날부터 3월 이내에 서면으로 철회권을 행사할 수 있도록 하였다.[8] 그런데 해당 규정의 내용을 살펴보면, "다단계판매업자에게 재고의 보유를 허위로

5) 방문판매등에관한법률 시행 1995. 7. 6. 법률 제4896호, 1995. 1. 5. 전부개정.
6) 방문판매등에관한법률 시행 1996. 6. 30. 법률 제5086호, 1995. 12. 29. 전부개정.
7) 방문판매등에관한법률 시행 2002. 7. 1. 법률 제6688호, 2002. 3. 30. 전부개정.
8) 법률은 "다단계판매업자에게 재고의 보유를 허위로 알리는 등의 방법으로 재화등의 재고를 과다하게 보유한 경우, 재판매가 곤란한 정도로 재화등을 훼손한 경우 그 밖에 대통령령이 정하는 경우"라면

알리는 등의 방법으로 재화등의 재고를 과다하게 보유한 경우, 재판매가 곤란한 정도로 재화등을 훼손한 경우 그 밖에 대통령령이 정하는 경우"에는 다단계판매원에게 철회권이 없음을 명시하고 있어, 이 규정이 간접적이고 조각사유를 열거 방식이지만 그 본질은 유통구조에서 판매하지 못한 재화등의 재고를 판매업자에게 반환하는 규정임을 알 수 있다.[9)]

(5) 2012년 개정법(현행과 동일)

2012년 8월 18일 시행된 방문판매법 제8조는 방문판매에서 철회기간의 기산점에 관하여 2개의 조문을 추가하였다. 즉, 계약서에 철회등에 관한 사항이 적혀 있지 않았다면 철회등을 할 수 있음을 안 날 또는 알 수 있었던 날부터 14일 이내에, 방문판매업자등이 철회등을 방해하였다면 그 방해 행위가 종료한 날부터 14일 이내에 철회권을 행사할 수 있도록 하였다.

이런 모든 변화들을 반영하여 현행 방문판매법은 제8조에서 소비자의 철회권에 14일의 기간을 허여하고 있다. 또한 재화등의 내용이 표시·광고의 내용과 다르다면 재화등의 공급일부터 3개월 이내에, 그 사실을 안 날 또는 알 수 있었던 날부터 30일 이내에 철회할 수 있다. 그리고 이 규정은 다단계판매의 소비자에게 준용되며, 다단계판매원의 경우라면 계약을 체결한 날부터 3개월 이내에 서면으로 철회권을 행사할 수 있도록 규정하고 있다.

III. 판매원의 철회기간에 대한 비교법적 검토

1. 현행 방문판매법 규정

이미 살펴본 바와 같이 방문판매법 제17조 제2항은 다단계판매의 방법으로 재화등을 구매한 다단계판매원의 철회권을 규정하고 있고, 다단계판매원은 계약을 체결한 날부터 3개월 안에 전자문서를 포함하는 서면으로 그 계약을 철회할 수 있다. 다만, 재고의 보유에 대하여 다단계판매업자에게 거짓 보고를 하는 등의 방법으로 과도한 재고를 보유하게 된 경우, 재판매가 불가능할 정도로 재화등이 훼손된 경우, 그 외에 판매원의 책임으로 재화등이 멸실·훼손된 경우, 재화등을 일부 사용하거나 소비하여 가치의 감소가 현저한 경우, 복제가 가능한 재화등의 포장을 훼손한 경우, 주문에 의하여 개별적으로 생산되는 재화등의 경우라면 철회권이 배제된다(동법 시행령 제25조 참고).

2. 일본 특정상거래법 규정

현행 방문판매법상의 판매원의 철회권은 일본의 「특정상거래법」상의 해제권과 비교할 필요성이 크다. 일본 특정상거래법상의 연쇄판매거래(連鎖販賣去來)는 우리의 다단계판매에 해당하며, 이러한 거래에서 일본의 특정상거래법은 2종류의 해제권을 인정하고 있고, 해당 규정은

이러한 철회권을 배제시키고 있다(동법 제17조 제2항).

9) 이러한 점은 제225회 국회(정기회) 제9차 전체회의 회의록 4면에서 확인할 수 있다.

우리 법의 규정과 유사하기 때문이다. 이하에서는 일본 특정상거래법상 해제권을 살펴본다.

우선, 일본 특정상거래법 제40조에 의하면, 연쇄판매업자가 연쇄판매가입자와 연쇄판매계약을 체결한 때, 연쇄판매가입자에게 동법 제37조 제2항에서 정하는 연쇄판매계약의 내용을 명확히 하는 서면을 교부받은 날부터 20일 안에 서면으로 계약을 해제할 수 있도록 하고 있다. 물론, 서면의 교부보다 상품의 인도가 늦다면 상품의 인도시점을 기준으로 기간을 기산하도록 하고 있다. 이 경우, 연쇄판매업자는 해제로 인한 손해배상이나 위약금을 연쇄판매가입자에게 요구할 수 없으며, 기타 동법의 규정과 달리 연쇄판매업자에게 불리한 약정도 효력이 없도록 하였다.

또한, 일본 특정상거래법 제40조의2는 제40조의 기간 외에, 즉 20일 후에도 장래에 효력을 미치는 해제권('해제권'으로 표현하고 있으나 '해지권'으로 이해할 필요가 있다)을 행사할 수 있도록 규정하고 있다. 이러한 해제권은 중도해제권이라고 설명하기도 하며,[10] 언제든지 연쇄판매계약을 해지하고 탈퇴할 수 있는 권리를 보장하는 규정으로 이해된다.[11] 이러한 중도해제권과 함께 개별 상품판매계약을 해제할 수 있는 권리도 인정되는데, 이러한 해제권은 연쇄판매가입자가 연쇄판매에 입회한 날부터 1년을 경과하지 않아야 하며, 연쇄판매업자가 연쇄판매가입자에게 이미 연쇄판매 상품을 판매 또는 알선하여 상품이 인도된 경우라면 그 수령일부터 90일이 도과하지 않아야 행사할 수 있으며(동법 제40조의2 제2항 제1호), 또한 해당 상품이 재판매 된 경우가 아니어야 한다(동법 제40조의2 제2항 제2호). 물론 해당 상품을 사용하거나 일부 소비한 경우에도 해제권은 배제된다(동법 제40조의2 제2항 제3호).

일본법이 인정하는 중도해제권의 취지는 20일의 기간이 지나서 새로운 하부 가입자가 모집되지 않고 매입한 재화등을 판매하는 것도 어려워지면 가입자는 곤란한 상황에 놓이게 되고, 때에 따라 가입자가 사망하거나 질병에 빠지면 20일의 기간 안에 해제권을 행사하기 어렵기 때문이다. 정리하면, 일본 특정상거래법상의 두 번째 해제권과 개별 상품판매계약에 대한 해제권은 그 체계가 상이하여 일률적으로 평가하기 어렵지만, 우리 방문판매법상의 다단계판매원의 철회권과 유사하다고 평가할 수 있다.[12]

< 일본 특정상거래법[13] >

일본 특정상거래법 제40조 (연쇄판매계약의 해제등) ① 연쇄판매업을 하는 자가 그 연쇄판매업에 관련된 연쇄판매계약을 체결한 경우에 그 연쇄판매계약의 상대방(그 연쇄판매업에 관련된 상품의 판매 또는 그 알선 또는 용역의 제공 또는 그 알선을 점포등에서 하지 아니하는 개인에 한한다. 이하 이 장에서 「연쇄판매가입자」라 한다)은 제37조 제2항의 서면을 수령한 날[그 연쇄판매계약에 관한 특정

10) 윤성호, 노규수, "일본의 다단계판매에 대한 법적 규제", 한국콘텐츠학회논문지 제11권 제12호, 2011, 750면.

11) 황진자, 일본「특정상거래에관한법률」개정 방향에 따른 시사점, 소비자정책동향 2008. 4. 20., 11면.

12) 고형석, "청약철회권의 행사기간 및 기산일에 관한 연구", 홍익법학 제13권 제3호, 2012, 305면 각주 21.

13) 해당 조문의 번역은 세계법제정보센터의 번역본임. 해당 자료는 https://world.moleg.go.kr/cms/commonDown.do?DLD_CFM_NO=0EKOJY6DJEH0O89B7IG5&FL_SEQ=45007 참고(2021년 11월 6일 방문).

부담이 재판매를 하는 상품(시설을 이용하고 용역을 제공 받을 권리를 제외한다. 이하 이 항에서 같다)의 구입에 대한 것인 경우에 그 연쇄판매계약에 따라 구입한 상품에 대해 최초로 인도를 받은 날이 그 수령일 이후인 때에는 인도를 받은 날. 다음 조 제1항에서 같다]부터 기산하여 20일이 경과한 때(연쇄판매가입자가 통괄자 또는 권유자가 제34조 제1항을 위반하거나 일반연쇄판매업자가 같은 조 제2항에 위반하여 이 항에 따른 연쇄판매계약의 해제에 관한 사항에 대해 부실한 사실을 고지하는 행위를 함으로써 그 고지된 내용이 사실이라고 오인하거나 통괄자, 권유자 또는 일반연쇄판매업자가 같은 조 제3항에 위반하여 위협을 함으로써 곤란하게 하고, 이로 인해 그 기간이 경과할 때까지 이 항에 따른 연쇄판매계약의 해제를 하지 않았던 경우에는 그 연쇄판매가입자가 그 연쇄판매업에 관련된 통괄자, 권유자 또는 일반연쇄판매업자가 경제산업성령에서 정하는 바에 따라 이 항에 따른 연쇄판매계약의 해제를 할 수 있다는 내용을 기재하여 교부한 서면을 수령한 날부터 기산하여 20일이 경과한 때)를 제외하고, 서면으로 그 연쇄판매계약의 해제를 할 수 있다. 이 경우에, 그 연쇄판매업을 하는 자는 연쇄판매계약의 해제에 따른 손해배상 또는 위약금의 지불을 청구할 수 없다.
② 전항의 연쇄판매계약의 해제는 그 연쇄판매계약을 해제한다는 내용의 서면을 발송한 때에 그 효력이 발생한다.
③ 제1항의 연쇄판매계약 해제가 있었던 경우에 그 연쇄판매계약에 관련된 상품의 인도가 이미 이루어진 때에는 그 인수에 필요한 비용은 연쇄판매업을 하는 자의 부담으로 한다.
④ 전 3항의 규정에 반하는 특약으로 그 연쇄판매가입자에게 불리한 것은 무효로 한다.

일본 특정상거래법 제40조의2 ① 연쇄판매가입자는 제37조 제2항의 서면을 수령한 날부터 기산하여 20일이 경과한 후(연쇄판매가입자가 통괄자 또는 권유자가 제34조 제1항에 위반하거나 일반연쇄판매업자가 같은 조 제2항에 위반하여 전조 제1항에 따른 연쇄판매계약의 해제에 관한 사항에 대해 부실한 사실을 고지하는 행위를 함으로서 그 고지된 내용이 사실이라고 오인하거나 통괄자, 권유자 또는 일반연쇄판매업자가 제34조제3항에 위반하여 위협을 함으로써 곤란하게 하고, 이로 인하여 그 기간이 경과할 때까지 전조 제1항에 따른 연쇄판매계약을 해제하지 않았던 경우에는 그 연쇄판매가입자가 연쇄판매업에 관련된 통괄자, 권유자 또는 일반연쇄판매업자가 같은 항의 경제산업성령에서 정하는 바에 따라 같은 항에 따른 연쇄판매계약의 해제를 할 수 있다는 내용을 기재하여 교부한 서면을 수령한 날부터 기산하여 20일이 경과한 후)에는 장래에 그 연쇄판매계약을 해제할 수 있다.
② 전항에 따라 연쇄판매계약이 해제된 경우에, 그 해제가 이루어지기 전에 연쇄판매업을 하는 자가 연쇄판매가입자[그 연쇄판매계약(거래조건의 변경에 관한 연쇄판매계약을 제외한다)을 체결한 날부터 1년이 경과하지 아니한 자에 한한다. 이하 이 조에서 같다]에 대하여 이미 연쇄판매업에 관련된 상품의 판매(그 알선을 포함한다)를 하고 있는 때에는 연쇄판매가입자는 다음에 열거하는 경우를 제외하고, 그 상품의 판매에 관련된 계약(연쇄판매계약 중 그 연쇄판매거래에 수반되는 특정부담에 관련된 상품의 판매에 관한 부분을 포함한다. 이하 이 조에서 「상품판매계약」이라 한다)을 해제할 수 있다.
1. 그 상품을 인도(상품이 시설을 이용하거나 용역을 제공 받을 권리인 경우에는 그 이전. 이하 이 조에서 같다) 받은 날부터 기산하여 90일이 경과한 때
2. 그 상품을 재판매한 때
3. 그 상품을 사용하거나 그 전부 또는 일부를 소비한 때(연쇄판매업에 관련된 상품을 판매한 자가 그 연쇄판매가입자에게 상품을 사용하게 하거나 그 전부 또는 일부를 소비하게 한 경우를 제외한다)
4. 그 밖에 시행령으로 정하는 때

3. 영국과 미국의 규정

영국의 Buyback 제도는 판매원이 다단계판매계약을 체결한 후 언제라도 어떠한 불이익 없이 계약을 종료하고 탈퇴할 수 있고(14일의 종료통지가 필요), 만약 다단계판매계약을 처음

체결한 후 14일 내에 계약을 종료하는 경우라면 다단계판매계약의 종료후 14일 안에 회사에 판매되지 않은 상품에 대한 환금을 청구할 수 있는 권리를 인정하는 제도를 말한다(영국 다단계판매규제법 1989 제8조 제1항 (b)). 그 외에도 판매원은 다단계판매계약을 체결한 후 14일 후에 판매업자에게 구입가의 90% 이상의 가격으로 해당 상품을 재구매할 것을 요구할 수 있는 권리도 보장된다(영국 다단계판매규제법 1989 제8조 제1항 (c)).

Buyback 제도는 영국의 1973년 공정거래법(Fair Trading Act 1973) 제11장에서 처음으로 등장하였고, 그 이후 다단계판매를 규제하려는 여러 나라의 입법에 영향을 미쳤다. 영국의 Buyback 제도가 각국에 지대한 영향을 미쳤기 때문에 현재 각국의 입법에 반영된 Buyback 제도를 살펴보면 그 유사성이 매우 높다는 점을 알 수 있다. 영국의 법률에 따르면 판매원의 과실이 인정되는 경우 다단계판매업자가 행정수수료와 재고의 품질악화로 인한 합리적인 수수료를 공제하는 것을 허용하고 있다.[14)]

미국의 Buyback 제도는 주별로 다른 입법을 보인다. 예컨대, 매사추세츠주의 경우 판매원은 그 사유를 묻지 않고 아무 때나 다단계판매계약을 종료시킬 수 있으며, 판매원이 구입한 상품 등이 재판매가 가능하다면 판매업자는 판매대금의 90% 이상의 가격으로 해당 상품 등을 재구매하도록 계약에서 정할 것을 규정하고 있다. 메릴랜드주의 경우 판매원은 다단계판매계약을 체결하여 첫 상품이나 서비스를 받은 후 3개월 안에 그 사유를 묻지 않고 다단계판매계약을 종료시킬 수 있고, 이 경우 판매업자는 해당 상품을 판매대금의 90% 이상의 가격으로 재구매하도록 계약에서 정할 것을 규정하고 있다. 반면에, 루이지애나주의 경우 다단계판매계약을 종료할 때를 기준으로 12개월 안에 구매한 상품 중 사용하지 않고 재판매가 가능한 상품을 판매대금의 90% 이상의 가격으로 재구매하도록 판매원이 요청할 수 있도록 계약으로 정할 것을 규정하고 있다.

Buyback 제도의 취지는 다단계판매업자가 판매원에게 판매가능성이 없는 재화등을 창고에 보관하지 못하도록 하여 소비자를 보호하고자 하는 데 있었다. 그리고 이 제도는 다단계판매가 등장하였던 초기에는 시장을 규율하는 데 효과적이었다. 그러나 시간이 지나면서 Buyback 제도는 두 가지 측면에서 문제를 드러내기 시작하였는데, 첫째는 소비자이자 판매원인 자가 Buyback 제도를 남용하여 과도한 상품을 구입하기 시작하였다는 점이고, 둘째는 이 제도가 기간의 제한 없이 인정되고 있기에 계약 자체의 지속가능성에 대한 불확실성을 장기간 증가시켜 최종적으로 소비자, 금융기구, 공제조합 등에 재정적 위험을 증가시키고 말았다는 점이다. 결과적으로 초기와 달리 Buyback 제도는 현재 소비자 보호에 오히려 역행하고 있는 것으로 보이며, 판매원의 사행적 기대를 돕는 도구로 전락한 것으로 평가되기도 한다.[15)] 결국 Buyback 제도는 판매원의 사행적 기대 또는 시장의 위험을 판매업자에게 전가하고, 판매업자가 감당하지 못하는 경우 공제조합으로 전가하는 수단이 될 뿐이며, 최종적으로 일부의 위험은 건전하게 거래하는 다른 판매원에게 전가하는 결과를 가져올 뿐이라고 비판되고 있다.

---

14) Croft/Cutts/Mould, Shifting the Risk: “Buyback” Protection in Network Marketing Schemes, Journal of Consumer Policy 23(2000), 179.

15) Croft/Cutts/Mould, Shifting the Risk: “Buyback” Protection in Network Marketing Schemes, Journal of Consumer Policy 23(2000), 184-85.

그 외에도 영국의 규정은 다음과 같은 문제를 안고 있다고 한다. 우선, Buyback 제도는 상하기 쉬운 물건의 유통을 제한하게 만든다. 예컨대, 미네랄 또는 비타민 보충제나 다이어트 식품의 경우 상하기 쉬워 반품에 적당하지 않으므로 Buyback 제도가 존재하는 한 다단계판매를 통한 유통이 어렵다. 이는 화장품이나 향수와 같은 물건에도 적용된다. 그 외에도 유행을 타는 패션 상품도 기간의 제한이 없는 Buyback 제도 때문에 다단계판매를 통한 유통이 어려울 수 있다.

< 영국 다단계판매규제법 1989[16] >

Participants` rights in connection with termination
8.—(1) The rights referred to in regulation 7 are –

(a) a right to terminate participation at any time without penalty by giving 14 days written notice of termination to the promoter or any of the promoters at an address in the United Kingdom which has been furnished to the participant in writing;

(b) where notice is so given not more than 14 days after the participant first agreed to participate in the scheme, a right to require the promoter or any of the promoters to repay the participant within 14 days any monies which he had paid to or for the benefit of the promoter or any of the promoters in connection with his participation in the scheme or paid to any other participant in accordance with the provisions of the scheme less –
(i) any amount due from or paid by him in respect of goods which he has sold;
(ii) an amount equal to the value of any other goods which have been delivered to him under the scheme and which he has not re-delivered or despatched to the promoter or promoters or to a person nominated by the promoter or promoters to receive them;
(iii) where any goods so re-delivered or despatched have deteriorated and their deterioration was occasioned by an act or default on his part, an amount equal to the diminution in their value resulting from such deterioration;

(c) where notice to terminate participation is given by the participant in any other circumstances, a right to require the promoter or any of the promoters to buy –
(i) at a price which is not less than 90 per cent of the price which the participant paid for them less, in the case of any goods the condition of which has deteriorated due to an act or default on his part, an amount equal to the diminution in their value resulting from such deterioration;
(ii) on terms whereby the price is payable upon delivery of the goods or, if the goods are already held by the promoter or any of the promoters, forthwith, and
(iii) for delivery within 21 days of the giving of the notice at any place which the participant may reasonably nominate, any goods which he has purchased under the scheme;

16) The Pyramid Selling Schemes Regulations 1989.

(d) a right to be discharged upon the termination of his participation from all contractual liabilities towards the promoter or any of the promoters in connection with the scheme except –
(i) liabilities relating to payments made to him under contracts which he has made as agent for the promoter or any of the promoters;
(ii) in a case where termination of participation does not give rise to the right described in sub-paragraph (b) of paragraph (1) of this regulation, any liability to pay the price of goods already sold to him by the promoter or any of the promoters;

(e) if the promoter or any of the promoters terminates his participation in the scheme in accordance with its provisions, a right to require the promoter or any of the promoters to buy –
(i) at the price which the participant paid for them less, in the case of any goods the condition of which has deteriorated due to an act or default on his part, an amount equal to the diminution in their value resulting from such deterioration,
(ii) on terms whereby the purchase price is payable upon delivery of the goods or, if the goods are already held by the promoter or any of the promoters, forthwith, and
(iii) for delivery within 21 days of such termination at the promoter`s expense at any place which the promoter may reasonably nominate, any goods which the participant has purchased under the scheme.

(2) When the written notice referred to in sub-paragraphs (a) and (b) of paragraph (1) of this regulation is given by post, the period of notice shall start to run from the day when such notice is posted by first class post to an address furnished by the promoter.

<영국 개정 다단계판매규제법 1990[17] >

2. The Pyramid Selling Schemes Regulations 1989(1) are hereby amended:

(e) in regulation 8(1)(c) by the substitution of the following for the words from the beginning of that sub-paragraph to the end of sub-paragraph c(i):—

"(c) where notice to terminate participation is given by the participant in any other circumstances, a right to require the promoter or any of the promoters to buy any goods which the participant has purchased under the scheme—
(i) at a price which is not less that 90 per cent of the price which the participant paid for them, except that from the price which would otherwise be the minimum price permissible under the foregoing provisions of this sub-paragraph there may be deducted an amount equal to any diminution in the value of the goods resulting from any deterioration of them which was due to any act or default of the participant;"

(f) in regulation 8(1)(c)(iii), by the deletion of the words "any goods which he has purchased under the scheme"; and

17) The Pyramid Selling Schemes (Amendment) Regulations 1990.

< 미국 매사추세츠주 법률[18] >

Section 69: Definition; requirements
(b) Every multi-level distribution company shall provide in its contract of participation that such contract may be cancelled for any reason at any time by a participant upon notification in writing to the company of his election to cancel. If the participant has purchased products while the contract of participation was in effect, all unencumbered products in a resaleable condition then in the possession of the participant shall be repurchased. The repurchase shall be at a price of not less than ninety per cent of the original net cost to the participant returning such goods, taking into account any sales made by or through such participant prior to notification to the company of the election to cancel.

< 미국 메릴랜드주 다단계판매법[19] >

§ 14-302. Repurchases required
(a) In general. -- A multilevel distribution company may not require a participant in its marketing program to buy goods or services or pay any other consideration to participate in the marketing program unless the multilevel distribution company agrees to repurchase the goods:
(1) that are in resalable condition; and
(2) that the participant has been unable to sell 3 months after receipt of the goods first ordered.

(b) Contracts of participation. -- A multilevel distribution company shall state in writing in each contract of participation in its marketing program that:
(1) a participant may cancel the contract for any reason within 3 months after the date of receipt of goods or services first ordered by written notice to the multilevel distribution company; and
(2) on cancellation, the multilevel distribution company shall repurchase the goods.

(c) Repurchase price. -- The repurchase price shall be at least 90% of the original price paid by the participant.

< 미국 루이지애나주 법률[20] >

§361. Definitions
As used in this Subpart:
(7) "Reasonable commercial terms" includes repurchase by the seller, at the participant's request, and upon termination of the business relationship or contract with the seller, of all unencumbered products purchased by the participant from the seller within the previous twelve months which are unused and in commercially resalable condition, provided that repurchase by the seller shall be for not less than ninety percent of the

18) General Laws; Part I; Title XV; Chapter 93; Section 69.
19) MD Bus Reg Code § 14-302 (2016).
20) RS 51:361.

actual amount paid by the participant to the seller of the products, less any consideration received by the participant for purchase of the products which are being returned. A product shall not be deemed nonresalable solely because the product is no longer marketed by the seller, unless it is clearly disclosed to the participant at the time of the sale that the product is a seasonal, discontinued, or special promotional product, and not subject to the repurchase obligation.

4. 소결

방문판매법은 특수거래형태를 규율하면서 소비자 권익의 보호만을 목적으로 하고 있지는 않다. 살펴본 바와 같이 다단계판매나 후원방문판매의 경우 판매원의 보호를 위한 별도의 규정도 두고 있다. 이와 관련하여 다단계판매원이 소비생활의 목적으로 재화등을 구입한 경우거나, 다단계판매원 또는 후원방문판매원으로 가입하기 위하여 최초로 재화등을 구입한 경우라면 소비자에 해당하고, 따라서 소비자의 철회권이 인정되는 것에 다툼의 여지가 없다. 그러나 다단계판매원 또는 후원방문판매원이 다른 소비자에게 판매하려는 목적으로 재화등을 구입하였다면 소비자로 보기 어렵고, 이때 어떠한 철회권을 인정하는 것이 타당할 것이냐는 문제가 생기게 된다.

물론 판매원은 구입한 상품을 다시 소비자에게 판매하므로 일반적인 거래관계의 말단에 놓인 소비자와 달리 장기의 철회권을 인정할 필요가 있다는 주장도 가능하다.[21] 또한 다단계판매업자가 판매원에게 재화등의 사재기를 유도하여 판매원에게 불이익이 발생하기도 하므로 판매원에게 장기의 철회권이 인정되어야 한다고 주장되기도 한다.[22] 그 외에도 판매원의 철회권이 다단계판매조직을 탈퇴하려는 판매원을 보호하기 위한 것이므로 일반적인 소비자의 철회권보다 장기의 기간이 인정되어야 한다는 주장도 가능해 보인다. 마지막 주장은 영국이나 미국의 Buyback 제도의 취지와 유사하고, 특히 일본의「특정상거래법」제40조의2에 규정된 중도해제권의 취지에 부합한다. 우리 1996년 방문판매법 제35조 제3항 역시 다단계판매원에게 기간의 제한 없이 판매되지 않은 재고를 반환할 수 있는 철회권을 인정하다가 2002년 개정법에서 그 기간을 3개월로 제한하였다는 점을 고려하면, 판매원에게 인정되는 장기의 철회권은 그 취지가 소비자의 그것과 명백히 구별되어야 하고, 애초 다단계판매조직을 탈퇴하려는 판매원의 탈퇴의 자유를 기간에 상관없이 보호하고 재고의 반환을 도우려는 취지로 읽힌다. 이러한 입법자의 결단은 그 취지를 고려하여 존중될 필요가 있다. 1996년 방문판매법 제35조 제3항은 현행 방문판매법 제17조 제2항의 출발점이 되기 때문이다. 그러나 해당 규정의 입법취지를 존중한다고 하더라도 철회권의 기간이 3개월이어야 할 논리적 필연성은 발견되지 않는다.

Ⅳ. 철회기간에 대한 문제점 및 해결제안

21) 이승진,「글로벌 소비자법제 연구 Ⅰ -방문판매법상 특수거래-」, 정책연구 17-03, 한국소비자원, 2017, 61면; 고형석, "특수거래에 있어서 소비자의 청약철회권에 관한 연구", 민사법학 제29권, 2005, 348면.

22) 박미영·이병준·송주연·정신동, "「방문판매 등에 관한 법률」에 대한 사후적 입법평가", 입법평가연구 제16호, 2019, 21면 참고.

1. 판매원의 철회권과 소비자의 철회권의 명백한 구별의 필요성

현행 방문판매법은 판매원의 철회권 행사기간을 계약체결시부터 3개월로 제한하고 있기에, 계약체결일에 상관없이 청약철회를 인정하는 1996년 방문판매법 제35조 제3항과 동일하게 해석하기 어렵다. 즉, 현행 방문판매법 제17조 제2항의 철회권을 소비자의 철회권인 동법 제8조 제1항의 철회권과 유사하게 해석하게 만든다. 따라서 판매원의 철회권과 소비자의 철회권에 동일한 철회권 행사기간을 허여하자는 주장이 제기되기도 한다.

그러나 판매원의 철회권과 소비자의 철회권은 이미 살펴본 바와 같이 그 제도의 취지가 다르다. 이러한 점은 조문을 통해서도 분명히 드러나는데, 다단계판매원의 철회권 제한사유를 규정한 현행 방문판매법 제17조 제2항 및 동법 시행령 제25조 규정을 소비자의 철회권 제한사유를 규정한 방문판매법 제8조 제2항의 규정과 비교하면, 다단계판매원은 소비자와 달리 “시간이 지남으로써 다시 판매하기 어려울 정도로 재화등의 가치가 현저히 낮아진 경우”(동법 제8조 제2항 제3호)라도 “다시 판매하기 어려울 정도로 재화등을 훼손한 경우”(동법 제17조 제2항 제2호)가 아니라면 철회권이 인정되도록 하여, 재판매 불가라는 결과보다 재판매 불가를 야기했는지에 초점을 맞추어 철회권 제한사유를 좁히고, 반대로 철회권은 넓게 인정하고 있다. 즉, 다단계판매의 철회권 제한사유는 “재고 보유에 관하여 다단계판매업자에게 거짓으로 보고하는 등의 방법으로 과다하게 재화등의 재고를 보유”(동법 제17조 제2항 제1호)하거나, “다시 판매하기 어려울 정도로 재화등을 훼손한 경우”(동법 제17조 제2항 제2호) 등과 같이 재고의 발생이나 재판매 불가능을 다단계판매원이 유책하게 초래하였는지에 초점을 맞추고 있어, 그 인정범위가 제한적이다. 판매되지 않은 상품의 반환을 넓게 인정하여, 다단계판매원의 탈퇴의 자유를 보장하기 위한 목적이 있기 때문이다.

따라서 다단계판매원의 철회권을 소비자의 철회권과 유사하게 보고 동일한 행사기간을 인정하려는 견해는 타당하지 않고, 판매원의 철회권은 소비자의 철회권과 구분하여 검토되어야 한다. 다만, 판매원의 철회권과 소비자의 철회권을 서로 다른 것으로 평가하더라도, 시간의 경과로 재판매가 어려울 정도로 재화등의 가치가 현저히 낮아진 경우를 판매원의 철회권 배제사유로 보지 않고 있는 현행 방문판매법 제17조 제2항은 재고될 필요가 있다. 판매원의 철회권을 처음 규정한 영국의 Buyback 제도에서도 판매원의 유책사유 없는 배제사유를 발견하기 어렵지만, 재판매가 불가능한 상품에 대한 재구매를 허용하지 않는 경우가 미국 매사추세츠주 법률이나 메릴랜드주 다단계판매법 등에서 발견되기 때문이다. 특히, 유통기한이 짧은 상품 등을 다단계판매업자가 유통시키고 판매원 역시 유통기한이 짧다는 점을 인지하면서 구입하였다면 유통기한이 지나 재판매가 불가능해진 상품 등에 대한 철회를 제한할 현실적 필요가 있기 때문이다.

2. 개선방안

(1) 현행법의 방법을 고수하면서 일부 제한을 추가하는 방법

소비자의 철회권과 판매원의 철회권을 구별하고 서로 다른 철회기간을 인정하면 다음과 같은 체계모순이 발생한다. 다단계판매원은 제15조에 의하여 판매원으로 등록하여야 하지만, 다단계판매원을 사업목적 여부로 구분하고 있지는 않아 소비목적을 갖는 대부분의 자들이 회원가로 재화등을 구입하기 위하여 판매원으로 등록하게 되고,[23] 이 경우 소비목적을 갖고 판매원으로 등록한 자들은 실질적으로 소비자임에도 3개월의 철회권을 행사할 수 있게 된다. 판매원으로서의 지위를 해석상 우선시키고 있기 때문이다.[24] 결과적으로 소비자 철회권의 규정을 우회하는 장기의 철회권이 다단계판매의 경우 발생하게 되어 다단계판매업자에게 불측의 손해로 작용하게 된다.

<특수판매에서의 소비자보호 지침>

(3) 법 제17조 및 제29조제3항과 관련하여 다단계판매·후원방문판매에 있어서는 청약철회등을 할 수 있는 기간이 소비자와 다단계판매원·후원방문판매원에게 다르게 적용되므로 이를 예시하면 다음과 같다.

<예시>
……
ㅇ 소비생활 외의 목적에 사용하거나 이용하는 자로서 다단계판매원·후원방문판매원이 되고자 재화등을 최초로 구매하는 자는 소비자로 봄
⇒ 다만, 구입한 시점에서 이미 다단계판매원·후원방문판매원으로 등록이 되어있다면, 다단계판매원·후원방문판매원의 지위에서 청약철회등의 기간이 적용되며, 다단계판매원·후원방문판매원으로 등록이 되어있지 않다면, 소비자의 지위에서 청약철회등의 기간이 적용됨
⇒ 다만, 계약서 상에 소비자 및 다단계판매원·후원방문판매원의 청약철회등에 관한 사항이 모두 포함되어 있는 등 어떤 지위에서 구매 계약을 체결하였는지 불분명할 경우에는 구매자가 소비자 또는 다단계판매원·후원방문판매원의 지위로 구입하였는지를 선택할 수 있음
⇒ 다단계판매업자·후원방문판매업자로부터 재화 등을 최초로 구입함과 동시에 다단계판매원 또는 후원방문판매원으로 가입한 경우에는 다단계판매원·후원방문판매원의 지위에서 청약철회등의 기간(계약 체결일로부터 3개월)이 적용됨

ㅇ 재화 등을 구입할 당시에는 다단계판매원·후원방문판매원이었으나 그 후 다단계판매원·후원방문판매원에서 탈퇴하였고 다단계판매원·후원방문판매원에서 탈퇴한 후에 청약철회등을 하는 경우에는 다단계판매원·후원방문판매원의 지위에서의 청약철회등의 기간(계약체결일로부터 3개월)이 적용됨”

이러한 체계모순을 완화하기 위하여 법률은 다음과 같은 규정을 두고 있다. 우선 방문판매법 제17조 제2항은 “계약을 체결한 날부터 3개월 이내에” 철회권을 행사할 수 있도록 규정하여 판매원이 재화등을 공급받기 전에 철회권의 기간이 기산되도록 규정하였다. 이러한 규정방식은 계약서를 교부받고 재화등이 사후에 공급되는 경우 공급시를 기산점으로 하는 소비자 철

23) 박미영·이병준·송주연·정신동, “「방문판매 등에 관한 법률」에 대한 사후적 입법평가”, 입법평가연구 제16호, 2019, 21면.
24) 특수판매에서의 소비자보호지침(시행 2015. 10. 23) III. 일반사항, 3. 거래유형별 공통사항, 나. 청약철회등, (3) 참고.

회권에 관한 제8조, 그리고 이를 준용하는 제17조 제1항과 상이하며, 상대적으로 판매원의 철회권 기간을 줄여준다. 또한 방문판매법은 판매원이 재화등을 공급받은 후 얼마의 기간이 지나서 재화등을 반환하였는지에 따라 다단계판매업자 또는 후원방문판매업자가 대금을 환급하면서 공제할 수 있는 비용을 달리하여, 장기의 철회기간으로 인한 문제에 대처하고 있다(방문판매법 제18조 제2항 단서, 동법 시행령 제26조). 구체적으로 재화등을 공급받고 1개월부터 2개월 사이의 기간에 재화등을 반환하였다면, 대금의 5% 이내의 범위에서 당사자가 약정한 금액을 비용으로 공제하게 되며, 공급일로부터 2개월부터 3개월 사이의 기간에 재화등을 반환하게 되면, 대금의 7% 이내의 범위에서 당사자가 약정한 금액을 비용으로 공제하게 된다.[25] 그러나 이러한 규정이 현실에서 판매원의 철회권 행사에 어떠한 영향을 미치고 있는지는 알기 어렵다.

한편, 현행법의 방법을 고수하더라도 일부 제한은 추가될 필요가 있다. 즉, "시간이 지남으로써 다시 거래하기 어려울 정도로 재화등의 가치가 현저히 낮아진 경우"를 철회권의 배제사유로 추가하는 것이 필요하다. 이를 통해 판매업자는 유통기한이 짧은 상품 등에 대한 판매원의 철회권 지연행사를 통제할 수 있다. 그러나 판매원의 장기 철회권이 갖는 체계모순을 그대로 둔 체 소비자의 철회권에 규정된 것과 유사한 철회권 배제사유를 추가하여 문제를 해결하는 것은 문제에 대한 근본적인 해결책이 되기 어렵다는 비판이 가능해 보인다.

(2) 판매원의 철회권 기간을 1개월로 단축하는 방법

판매원의 철회권 행사기간은 꼭 3개월이어야 하는가? 소비자가 아닌 다단계판매원에게 철회권을 인정하는 것이 타당한지에 대해서 의문이 제기되고 있고, 철회권을 인정하기로 하더라도 사업자에게 소비자보다 장기의 철회권을 인정할 필요성이 있는지 의문이 제기되기도 한다.[26] 만약 판매원에 대한 구매강요가 문제 된다면 판매원에 대한 재화등의 사재기 강요는 방문판매법 제23조 제1항 제1호 또는 제24조 제1항 제6호의 금지행위에 해당하므로 그에 따른 벌칙이 적용되는 것으로 족하고, 이를 이유로 철회기간을 확장할 논리적 필연성은 없기 때문이다.

또한 방문판매법의 연혁상의 검토를 강조하여 다단계판매조직을 탈퇴하려는 판매원을 보호하기 위하여 탈퇴시 인정되는 영국의 buyback 제도를 우리 법에 도입한 것이라고 그 의미를 강조하면,[27] 오히려 3개월의 기간은 판매원의 탈퇴를 제약하는 걸림돌이 될 수도 있다. 방문판매법 제22조 제4항은 명시적으로 판매원이 언제든지 탈퇴할 수 있으며 판매원이 탈퇴함으로 인하여 불이익을 받지 않도록 보호하고 있음에도 3개월이 지난 시점이라면 재판매가 가능한 재화일지라도 판매원이 사업자에게 그 반품을 요청할 수 없어 판매원이 판매조직으로부터

25) 고형석, "방문판매법상 사법적 규율에 의한 소비자보호에 관한 연구", 동북아법연구 제9권 제1호, 2015, 256면.
26) 김진우, "소비자철회권의 정당화사유 -방문판매와 통신판매를 중심으로-", 소비자문제연구 제40호, 2011, 145면 이하 참고.
27) 박미영·이병준·송주연·정신동, "「방문판매 등에 관한 법률」에 대한 사후적 입법평가", 입법평가연구 제16호, 2019, 19면.

탈퇴하는데 장애사유가 될 수 있기 때문이다. 물론, 판매원의 무제한적 반환권을 3개월로 기간제한하고, 반대로 반환권을 탈퇴의 여부와 결부시키지 않은 현재의 판매원 철회권은 입법자에 의한 합리적인 결단이었다고 평가할 수도 있다.[28] 그러나 반대로 판매원의 반환권 행사기간을 탈퇴와 결부하지 않고 계약체결후 3개월로 제한하여 판매원의 탈퇴에 현실적 제한을 야기하고, 탈퇴와 결부되지 않은 반환권 때문에 다단계판매업자는 장기간의 불확실성을 부담하게 된다는 점에서 적절하지 않은 입법이라고 비판하는 것도 가능해 보인다.

이 문제를 적절히 해결하기 위해서는 판매원의 지위를 다시 검토할 필요가 있다. 즉, 현행 방문판매법과 같이 판매원의 철회권 규정을 이해할 때 판매원의 탈퇴라는 점에 초점을 두지 않는다면, 오히려 소비자이면서 동시에 사업자인 다단계판매원의 특수한 법적 지위를 염두에 두고 철회권을 해석해 볼 수 있다. 현행 방문판매법이 판매원은 기본적으로 소비자가 아니라는 전제에서 제정된 것으로 보이나, 판매원의 철회권을 체계적으로 해석하기 위해서는 판매원의 이중적 지위를 인정할 필요가 있다.[29] 이는 소비자로서 좋은 상품을 다른 소비자에게 소개하고 판매하려는 다단계판매의 근본 취지를 고려하면 이해할 수 있다.[30] 따라서 판매원이 갖는 철회권의 근거는 판매원이 갖는 다단계판매업자와의 재판매 구조 속에서의 구조적 열위성, 재화등의 재판매 가능성에 대하여 숙고 없이 계약이 체결되었다는 충동성, 재판매 가능성에 대하여 다단계판매업자가 제공하는 정보에 판매원은 의존할 수밖에 없다는 정보의 제한성, 재판매 등 거래실적과 관련된 후원수당 등에 대한 복잡한 계약구조를 제대로 이해하지 못한 상태에서 가입계약 및 재화등의 구매계약이 체결되었다는 이해의 불완전성 등이 근거가 될 수 있다. 즉, 판매원의 재판매 가능성에 초점을 맞출 수 있다.

소비자의 철회권은 소비자가 정해진 기간 안에 추가적인 정보를 통해 해당 계약을 계속할 것인지를 재고할 수 있도록 하여 실질적인 자기결정의 자유를 보장하려는 목적을 갖고 있으므로,[31] 같은 취지에서 판매원의 철회권은 판매원이 정해진 기간 안에 추가적인 정보를 통해 해당 판매조직을 유지하고 특정 재화등을 재판매할 수 있는지, 그래서 해당 재화등에 대한 다단계판매업자로부터의 구입계약을 계속 유지할 것인지를 재고할 수 있도록 담보하는 목적을 갖고 있는 것으로 보아야 한다. 정리하면 핵심은 판매원이 해당 재화등의 재판매가능성에 대한 시장의 정보를 취합하고 분석하는 데 3개월의 시간이 정당한 것이냐에 있다.

현재, 3개월의 기간이 판매원이 해당 재화등의 재판매가능성에 대한 시장의 정보를 취합하고 분석하는 데 적당하냐는 질문에 대한 실증적 또는 문헌적 증거자료에 근거한 대답은 존재하지 않는다. 분명한 점은 다단계판매를 통해 거래되는 재화등의 종류가 다양하므로 단순히 몇몇 판매상품을 기준으로 재판매가능성에 대한 시장분석 기간을 조사하여 철회기간을 결정할 수는 없다는 점이다. 오히려 거래되는 재화등의 종류가 다양하다는 점과 함께 판매원의 구조

---

28) 이병준, “유통채널로서의 다단계판매에 관한 유통법적 고찰”, 유통법연구 제3권 제1호, 2016, 142면.

29) 이병준, “유통채널로서의 다단계판매에 관한 유통법적 고찰”, 유통법연구 제3권 제1호, 2016, 132면.

30) 이병준, “유통채널로서의 다단계판매에 관한 유통법적 고찰”, 유통법연구 제3권 제1호, 2016, 125면.

31) 김진우, “소비자철회권의 개념 및 요건에 관한 입법론적 고찰”, 소비자문제연구 제47권 제1호, 2016, 199면.

적 열위성, 충동성, 정보의 제한성, 이해의 불완전성 등을 고려하여 충분한 철회기간이 보장될 필요가 있다는 점이다.

그러나 반대로 거래되는 재화등의 종류가 다양하다는 점에서 3개월의 철회기간은 일부 재화의 다단계판매를 통한 유통을 제한하게 된다. 예컨대, 유통기한이 1개월인 경우 판매원에게 3개월의 철회권이 인정된다면 시간이 지남으로써 재판매가 어려울 정도로 재화등이 변질되어 가치가 현저히 낮아져도 판매원이 철회하는 것이 가능하기에 다단계판매를 통해 해당 상품을 유통시키는 것이 현실적으로 어려워진다. 즉, 판매원이 갖는 3개월의 철회권 때문에 농산품이나 식품과 같은 유통기한이 짧은 상품을 유통시킬 수 없다면 유통구조로서의 다단계판매의 근본 취지가 부당하게 제한되는 문제가 발생한다.

결국, 판매원의 철회기간을 결정하는 문제는 판매원이 재판매가능성에 대한 시장의 정보를 취합하고 분석하는 데 3개월이 다양한 상품의 존재를 고려할 때 적절하냐는 질문과 함께, 유통구조로서의 다단계판매의 본질이 침해되지 않도록 해야 한다는 요구를 종합적으로 고려하여 답할 것이 요구된다. 만약 후자의 요구를 중요하게 판단한다면 다단계판매원의 철회기간을 단축하는 것이 합리적이다. 반면에 전자의 요구를 중요하게 판단한다면 충분한 철회기간이 담보되는 것이 타당할 것이다. 그런데 소비자이면서 동시에 사업자인 다단계판매원의 특수한 법적 지위를 고려하면, 후자보다는 전자의 요구가 강조되어야 하며, 따라서 판매원의 철회권 기간을 현행 법률보다 단축하는 것은 명확한 실증적 또는 문헌적 증거자료가 없는 한 부정적으로 보인다.

(3) 판매원의 철회권 기간을 3개월로 유지하면서 1년 내 탈퇴를 조건으로 하는 방법

판매원의 철회권 기간을 1개월로 줄이는 것이 타당하지 않다면, 판매원이 재판매가능성에 대한 시장의 정보를 취합하고 분석할 수 있는 기간을 보장하면서 유통구조로서의 다단계판매의 본질이 침해되지 않는 제3의 대안을 찾을 필요가 있다. 생각해 볼 수 있는 방법으로는 영국이나 일본과 같이 판매원의 철회권을 다단계조직의 탈퇴와 연계시키는 방법이다. 그런데 기간의 제한 없이 탈퇴 시에 판매되지 않은 상품의 반환을 보장하는 Buyback 제도는 공제조합의 공제기간을 제한 없이 연장하게 되어 부담을 가중시키므로 적절하지 않고, 오히려 연쇄판매가입자가 연쇄판매계약을 체결한 날로부터 1년이 경과하지 않은 경우에만 그 행사가 허용되는 일본의 특정상거래법상 중도해제권이 참고할 만하다(일본 특정상거래법 제40조의2 제2항). 물론, 이미 살펴본 바와 같이 중도해제권과 함께 행사되는 상품판매계약의 해제권은 상품을 인도 받은 날로부터 90일 내에 행사되어야 한다. 즉, 일본의 특정상거래법은 판매원의 철회권을 다단계조직의 탈퇴와 연계시켰지만, 영국의 Buyback제도와 달리 철회권을 행사할 수 있는 자를 다단계조직에 가입한 후 1년이 도과하지 않은 자로 제한하여 판매원의 철회권이 무제한으로 보장되는 문제를 해결하였고, 또한 상품을 인도받은 날부터 90일 이내에만 상품판매계약을 해제할 수 있도록 하여 판매원이 재화등의 재판매가능성에 대한 시장의 정보를 취합하고 분석할 수 있는 기간도 보장하였다. 물론, 1개월의 유통기한을 갖는 상품 등을 유통하기 어렵

다는 점에서 유통구조로서의 다단계판매의 본질이 제한된다는 점이나, 판매원의 악의적 물건 사재기 및 반품후 탈퇴 행위를 예방할 수 없다는 점에서 비판을 받을 여지는 남아 있다. 따라서 이 방법을 택한다면 시간이 지남으로써 재판매하기 어려울 정도로 재화등의 가치가 현저히 낮아진 경우를 철회권의 배제사유로 포함시킬 필요가 있다.

(4) 판매원의 철회권 기간을 최초의 구매와 연계하여 달리 정하는 방법

생각해 볼 수 있는 또 다른 방법은 판매원의 철회권을 다단계조직의 탈퇴와 연계시키지 않고, 오히려 다른 조건과 연계하여 철회권의 행사기간을 달리 정하는 방법이다. 판매원은 재화등의 재판매가능성에 대한 시장정보를 취합하고 분석할 수 있는 최소한의 기간이 필요하고 판매원의 이중적 지위 때문에 이러한 기간은 필수적으로 보장되어야 하므로 최소 3개월의 기간은 법률상 보장되어야 하지만, 3개월의 기간이 모든 상품판매계약에서 보장될 필요는 없으므로, 다단계판매조직에 가입한 후 최초로 재화등을 구매한 경우에는 재화등을 공급받거나 공급이 시작된 날로부터 3개월 안에 철회권을 행사할 수 있도록 하고, 이후의 구매계약부터는 시장의 변화에 관한 정보만을 취합하고 분석하면 족하므로 1개월의 철회기간만을 인정하는 방법이다.

소비자의 자격으로 다단계판매업자의 재화등을 사용하다가 다단계판매원으로 가입하여 최초로 재화등을 구매하는 경우 소비자로 간주되므로(방문판매법 제2조 제12호, 동법 시행령 제4조 제3호) 판매원의 이중적 지위를 강조하여 3개월의 철회기간을 인정하고, 그 이후의 구매계약부터는 소비자로 간주되지 않으므로 다단계판매의 유통구조로서의 본질을 강조하여 1개월의 철회기간만을 인정하려는 취지이다. 이 방법은 판매원의 탈퇴를 전제하지 않고 3개월의 기간 이후에도 1개월의 철회권을 인정한다는 점을 제외하면, 미국 메릴랜드주의 규정방식과 유사하다. 메릴랜드주의 경우 판매원은 다단계판매계약을 체결하여 첫 상품이나 서비스를 받은 후 3개월 안에 그 사유를 묻지 않고 다단계판매계약을 종료시킬 수 있고, 이 경우 판매업자는 해당 상품을 재구매하도록 계약에 명시할 것을 규정하고 있다.

이 방법은 특히, 1개월의 유통기한을 갖는 상품 등을 유통할 수 있게 된다는 장점이 있으며, 판매원이 최초로 재화등을 구매할 때 그 구매수량을 재판매가능성에 대한 시장정보 취합 및 분석에 합당한 수준으로 제한하여 판매원이 후원수당을 목적으로 상품을 과도하게 사재기하고 청약철회 기간 만료 직전에 구입한 상품을 반품 처리하는 철회권의 악용 문제도 예방할 수 있을 것으로 보인다.

V. 결론

다단계판매원의 장기의 철회기간은 다단계판매업자에게 계약의 불확실성에 따른 재정적 불이익을 가져온다. 또한 과도한 예치금을 초래하여 반사적으로 소비자에게도 불이익으로 작용할 수 있다. 물론, 판매원은 소비자가 아니므로 소비자에게 주어지는 권리구제방법을 이용할

수 없어 특별한 보호의 필요성이 있지만,[32] 최종적으로 소비자와 동일하게 직접판매공제조합이나 특수판매공제조합 등과 같은 공제조합에 공제금을 신청하여 보상을 받을 수 있다는 점에서 철회권이 인정되는 이상 그 기간이 3개월의 장기여야 하는지 의문이 제기될 수 있다.[33]

이러한 의문은 애초에 우리 방문판매법이 영국의 Buyback 제도와 같이 기간의 제한이 없는 판매원의 철회권을 1996년 개정법에서 인정하다가, 2002년 개정법에서 3개월로 그 행사기간을 제한하였다는 점, 일본의 특정상거래법이 상품판매계약에 대한 90일의 해제권을 인정하고 있으나 연쇄판매계약을 체결한 날부터 1년간만, 즉 다단계조직에 가입한 후 1년 안에 다단계계약을 해지하는 경우에만 이러한 권리를 인정하고 있다는 점을 고려하면 더욱 커진다. 따라서 판매원의 철회권 규정을 삭제하고 자율규제에 맡기자는 주장도 제기되고 있으나, 이러한 주장은 더 많은 문제를 야기할 것이 분명해 보인다.[34]

결국, 현행법에서 인정하는 판매원의 3개월간의 철회권을 인정하거나, 철회권의 행사기간을 1개월로 줄이는 방법이 논의될 수 있다. 그러나 다단계판매원의 이중적 지위를 고려하면 합리적인 이유 없이 철회권의 기간을 1개월로 단축하는 것은 또 다른 문제를 야기할 수 있다. 물론, 일본의 법제와 같이 다단계판매조직에 가입한 후 1년 동안만, 탈퇴하려는 판매원에게 3개월의 철회권을 인정하여 사업자에게 계약의 지속성에 대한 불확실성을 최소화하고 공제조합의 공제기간을 줄일 수도 있다. 그러나 단기의 유통기한을 갖는 상품을 유통하기 어렵다는 문제점이나 과도한 물건 사재기 및 반품후 탈퇴 행위를 예방할 수 없다는 문제점은 여전히 남는다.

우리 방문판매법상 판매원의 철회권은 영국의 Buyback 제도와 같은 취지를 가져야 하나, Buyback 제도에 대한 비판을 고려하여 개선되어야 한다. 또한 Buyback 제도는 탈퇴를 전제로 인정되지만, 우리 방문판매법상 판매원의 철회권은 탈퇴와 연계되지 않는 방식으로 입법되었다. 이는 판매원으로 등록된 자가 소비자인 경우가 많기에 소비자인 판매원을 보호하려는 취지가 철회권이라는 형식으로 녹아들었기 때문이며,[35] 탈퇴를 전제로 하는 재구매 요구권이 철회권의 형식으로 받아들여지면서 조건 없는 권리로서의 철회권에 부합하게 탈퇴를 전제하지 않게 되었기 때문이다. 이러한 우리 방문판매법상의 특수성을 함께 고려한다면 판매원의 철회권 행사기간을 섣불리 줄이기보다 대안적 방법을 찾기 위해 노력하는 것이 오히려 필요해 보인다.

---

32) 이승진, 「글로벌 소비자법제 연구 I -방문판매법상 특수거래-」, 정책연구 17-03, 한국소비자원, 2017, 33면.

33) 만약 해당 다단계판매업자가 공제조합에 가입되지 않거나 등록되지 않은 사업자라면 철회권의 기간과 무관하게 보상을 받을 길이 없다.

34) Croft/Cutts/Mould, Shifting the Risk: “Buyback” Protection in Network Marketing Schemes, Journal of Consumer Policy 23(2000), 187.

35) 이병준, “유통채널로서의 다단계판매에 관한 유통법적 고찰”, 유통법연구 제3권 제1호, 2016, 141면.

【제2 세션】

사회 : 정진명 교수(단국대학교)

제3발표 : 방문판매법 제23조 제1항 제9호 및 동법 시행령 제30조에 의한 개별재화가격제한의 기능과 한계

서종희 교수(연세대학교)

제4발표 : 다단계판매원의 후원수당 지급비율

고형석 교수(선문대학교)

방문판매법 제23조 제1항 제9호 및 동법 시행령 제30조에 의한 개별재화가격제한의 기능과 한계

서종희(연세대학교 법학전문대학원)

I. 들어가는 말

방문판매법 제23조 제1항 제9호에서는 다단계판매에서 “상대방에게 판매하는 개별재화 등의 가격을 대통령령으로 정하는 금액을 초과하도록 정하여 판매하는 행위”를 금지하고 있다. 한편 방문판매 등에 관한 법률 시행령 제30조(판매상품 등에 대한 가격 제한)에서는 “법 제23조 제1항 제9호(법 제29조제3항에 따라 준용되는 경우를 포함한다)에서 “대통령령으로 정하는 금액“이란 160만원(부가가치세가 포함된 금액으로 한다)을 말한다.”고 하고 있다. 이에 다단계판매자는 거래의 상대방에게 판매하는 개별 재화 등의 가격을 대통령령이 정하는 금액(160만원) 이상으로 정하여 판매하는 행위를 하여서는 아니 된다. 그런데 가격제한이라는 점에서 ‘개별 재화 등의 가격’을 어떠한 기준으로 산정할 것인지에 따라 위반(침익적 행정처분)여부가 달라진다는 점에서 그 해석은 매우 어려우면서도 중요하다고 할 수 있다.

II. 판결례 등을 통한 판단기준

1. 법원의 판결례

법령 및 판례에서는 개별재화가격에 대한 구체적인 판단기준을 제시하고 있다. 다만 일부 판결례에서 개별재화가격을 판매단위를 기준으로 판단(대전지판 2005노1393, 대판 2006도279)한 경우와 독립된 재화나 용역을 단위(서울고판 2016누47828 및 서울고판 2016누50336)로 판단한 경우가 있다. 먼저 대전지판 2005노1393 및 대판 2006도279에서는 IAP기기 4대와 PP카드 100장을 1구좌로 묶어 550만 원에 판매한 부분에 대한 판단에 있어 이 경우에도 개별재화가격제한을 위반한 행위라고 판단하였다. 상고심인 대판 2006도279에서는 특히 “개별 재화등의 가격”이라 함은 판매 단위에 의하여 결정되는 재화 등의 가격을 의미한다고 볼 것이므로 **낱개 재화의 가격이 160만 원 미만이라 하더라도 그 재화 여러 개를 하나의 판매 단위로 묶어 160만 원 이상의 가격으로 판매하는 경우에는 위 방문판매법 규정에 위배된다**.“고 판단하였다.

반면에 서울고판 2016누47828에서는 “**이동통신서비스는 용역, 단말기는 재화로서 그 성질이 다르고 일반적으로 독립되어 거래되고 있으며** 원고도 이동통신서비스는

중개행위를 통해 공급하고, 단말기는 원고 명의로 직접 판매하여 별개로 거래하였으므로 방문판매법 제29조 제1항 제9호의 가격 제한 초과 여부를 판단함에 있어 이동통신서비스와 단말기의 각 가격을 합산할 수 없다. **설령 이동통신서비스와 단말기의 각 가격을 합산할 수 있다고 하더라도 중개행위를 통해 공급한 이동통신서비스의 경우 루이콤으로부터 지급받은 수수료를 기준으로 하여야 한다.** 따라서 피고가 이동통신서비스의 전체 약정기간의 요금 합계액과 단말기의 가격을 합산한 금액을 기준으로 방문판매법 제29조 제1항 제9호 위반 여부를 판단한 것은 위 조항을 자의적으로 유추·확장해석한 것으로서 위법하다.” 고 보았다.

2. 공정거래위원회 소비자보호 지침

공정거래위원회 또한 개별 재화 등의 가격판단의 어려움을 인정하고 이를 위한 가이드라인을 마련해주고자 특수판매에서의 소비자보호 지침(공정거래위원회 예규 제235호 일부개정 2015. 10. 23)[1]을 통해 예시를 제공하고 있다. 즉 그 지침에서는 “다단계판매자・후원방문판매자가 거래의 상대방에게 판매하는 개별 재화 등의 가격이 160만원(부가가치세 포함)을 초과하도록 정하여 판매하는 행위를 예시하면 다음과 같다.” 고 하여 구체적인 예를 들고 있다.

<예시>
ㅇ 개별 재화의 가격이 160만원 이하이지만 판매된 개별 재화가 그 자체로서 사실상 사용가치가 없어서 다른 재화를 추가로 구매하여야 사용가치가 있는 경우는 이들 재화들의 가격의 합계로 160만원 초과 여부를 판단함
⇒ 주된 재화의 기능에 반드시 필요한 재화를 세트로 판매하는 경우, 주된 재화의 품질과 성능유지나 안전을 위하여 필요한 재화를 세트로 판매하는 경우 또는 분리하여 개별적으로 판매하는 것이 기술적으로 매우 곤란하거나 상당한 비용을 요구하는 경우 이들 재화를 세트로 판매하는 경우는 세트를 개별 재화로 간주하여 160만원 초과 여부를 판단함
ㅇ 할부판매 또는 재화 등의 소유권 이전을 전제로 한 리스계약의 경우 160만원 초과

1) 특수판매에서의 소비자보호 지침(2015. 10. 23. 공정거래위원회예규 제235호로 일부개정되기 전의 것) Ⅲ. 4. (9) 다단계판매자·후원방문판매자가 거래의 상대방에게 판매하는 개별 재화등의 가격이 160만원(부가가치세 포함)을 초과하도록 정하여 판매하는 행위를 예시하면 다음과 같다.
<예시>
ㅇ 개별 재화의 가격이 160만원 이하이지만 판매된 개별 재화가 그 자체로서 사실상 사용가치가 없어서 다른 재화를 추가로 구매하여야 사용가치가 있는 경우는 이들 재화들의 가격의 합계로 160만원 초과 여부를 판단함
⇒ 주된 재화의 기능에 반드시 필요한 재화를 세트로 판매하는 경우, 주된 재화의 품질과 성능유지나 안전을 위하여 필요한 재화를 세트로 판매하는 경우 또는 분리하여 개별적으로 판매하는 것이 기술적으로 매우 곤란하거나 상당한 비용을 요구하는 경우 이들 재화를 세트로 판매하는 경우는 세트를 개별 재화로 간주하여 160만원 초과 여부를 판단함
ㅇ 위탁 또는 중개의 방식으로 재화등을 판매할 경우, 다단계판매자가 위탁 또는 중개를 의뢰한 사업자로부터 받은 수수료가 아니라 다단계판매원 또는 소비자에게 판매한 가격이 160만원을 초과하여서는 아니 됨

여부는 할부금 또는 리스사용료 전체 가격으로 판단함
ㅇ 용역(일정한 시설을 이용하거나 용역의 제공을 받을 수 있는 권리)의 판매인 경우는 그 용역을 제공하기로 한 계약 기간 동안의 총가격이 160만원을 초과하여서는 아니 됨
⇒ 용역 제공 계약기간이 1년이라면 1년 동안의 공급 가격이 160만 원 이하이어야 하고, 계약기간이 2년이라면 2년 동안의 공급 가격이 160만원 이하이어야 함
ㅇ 위탁 또는 중개의 방식으로 재화등을 판매할 경우, **다단계판매자가 위탁 또는 중개를 의뢰한 사업자로부터 받은 수수료가 아니라 다단계판매원 또는 소비자에게 판매한 가격이 160만원을 초과하여서는 아니 됨**

그러나 위와 같은 지침상의 기준으로도 다양한 사안을 모두 판단할 정도의 예시기준을 제시한 것으로 볼 수 없다는 점에서 해석상 여전히 문제는 남으며, 위 지침 또한 타당한지에 대한 재검토가 필요하다. 특히 서울고판 2016누47828에서는 소비자보호지침 기준과 다르게 **"이동통신서비스와 단말기의 각 가격을 합산할 수 있다고 하더라도 중개행위를 통해 공급한 이동통신서비스의 경우 루이콤으로부터 지급받은 수수료를 기준으로 하여야 한다." 고 보고 있다는 점에서 소비자보호지침에서의 기준예시가 타당한지에 대해서도 재고가 필요하다.**

Ⅱ. 개별 재화 등의 가격 산정기준

1. 방문판매법 제23조 제1항 제9호 및 동법 시행령 제30조의 입법취지

후원수당의 지급이 하위 판매원의 판매실적에 좌우되는 경우 자신의 하위 판매원을 되도록 많이 모집·가입시킬 강력한 유인이 있는 것이므로, 무제한적 하방확장성이나 대인판매·연고판매에 대한 의존성, 그로 인한 결과적 사행성 등 위에서 본 다단계판매의 폐해들이 드러날 가능성이 있다. 같은 맥락에서 방문판매법상 개별재화의 판매가격을 제한하는 규정의 취지는, 다단계 판매의 경우 대인판매·연고판매에 의존하여 판매조직의 확대에 따른 이익의 증가를 미끼로 **사행성을 유발하고, 후원수당을 지급받고자 하는 판매원들의 무분별하고도 적극적인 고가 상품의 판촉행위로 인한 소비자 피해를 양산할 가능성이 있으므로** 개별재화의 가격을 제한하여 소비자들의 피해를 최소화하기 위함이다. 즉 재화의 가격에 대한 제한이 없으면 고가의 제품판매를 통해 하위판매원 수를 늘리는 것과 같은 결과를 유인할 수 있게 된다.

2. 개별 재화등의 가격이 가지는 의미

방문판매법 제23조 제1항 제9호, 같은 법 시행령 제30조는 다단계판매자가 상대방에게 판매하는 개별 재화등의 가격이 160만 원을 초과하는 것을 금지하고 있는데,

판례는 “여기서 말하는 ‘개별 재화등의 가격’이라 함은 판매 단위에 의하여 결정되는 재화 등의 가격을 의미한다고 볼 것이므로 낱개 재화의 가격이 160만 원 미만이라 하더라도 그 재화 여러 개를 하나의 판매 단위로 묶어 160만 원 이상의 가격으로 판매하는 경우에는 위 방문판매법 규정에 위배된다(대법원 2006. 5. 26. 선고 2006도279 판결 참조).”고 본다. 소비지보호지침 기준예시에 의하면 (1) 주된 재화의 기능에 반드시 필요한 재화를 세트로 판매하는 경우, (2) 주된 재화의 품질과 성능유지나 안전을 위하여 필요한 재화를 세트로 판매하는 경우 또는 (3) 분리하여 개별적으로 판매하는 것이 기술적으로 매우 곤란하거나 상당한 비용을 요구하여 세트로 판매하는 경우에는 세트를 개별 재화로 간주할 수 있을 것이다.
그러나 그 경우에도 침익적 행정처분의 근거가 되는 행정법규는 엄격하게 해석·적용하여야 하는 것이므로 문언의 가능한 해석범위를 넘어 지나치게 확장하거나 유추하여 해석할 수는 없으므로(대법원 2008. 2. 28. 선고 2007두13791, 13807 판결 참조)[2], ‘개별 재화등의 가격’의 해석에 있어서 신중을 요한다. 이하에서는 실무적으로 문제 될 수 있는 두 가지 사안을 기초로 하여 살펴보기로 한다.[3]

(1) 단말기 및 이동통신서비스 판매

다단계판매자인 **A가 다단계판매원 및 소비자들에게 단말기와 이동통신서비스(약정기간 전체)를 함께 판매하면서 그 가격이 160만 원을 초과하도록 정하여 판매한 행위가 방문판매법 제23조 제1항 제9호 및 같은 법 시행령 제30조 위반한 것인지 여부가 문제된다.**

우선 공정거래위원회는 ① 단말기는 이동통신서비스와 결합하지 않고 개별적으로 사용할 경우 본래의 기능을 구현하지 못하여 효용이 현저히 감소하므로 이동통신서비스와 결합되지 않은 단말기만을 개별 재화라고 볼 수 없는 점, ② 매월 지급하는 통신요금은 일반적으로 단말기 할부금과 이동통신서비스 요금을 합산하여 결정되므로, 소비자들은 양자의 구체적 계약 관계가 어떻게 구성되는지와 무관하게 단말기와 이동통신서비스를 묶어서 하나의 거래로 구매한다고 인식하게 되는 점, ③ A는 단말기 매매계약과 이동통신서비스 가입계약을 동시의 하나의 가입신청서로 처리하고 있는 점, ④ 이동통신서비스의 요금제와 약정기간에 따라 단말기에 대한 지원금이 변동하므로 단말기 가격은 이동통신서비스와 결합하여야 비로소 확정되는 점, ⑤ A는 후원수당을 목적으로 고가의 단말기 및 이동통신서비스 요금제를 판매하면

2) 특히 방문판매법 제23조 제1항 제9호 위반의 경우 행정상 제재 이외에 방문판매법 제62조 제10호, 제23조 제1항 제9호에 따라 “1년 이하의 징역 또는 3,000만 원 이하의 벌금”에 처해지는 점 등을 고려할 때 위 조항을 판매자에게 불리한 방향으로 지나치게 확장해석하거나 유추해석해서는 안 된다.
3) 다단계판매자인 C가 해외여행 4박 5일 상품을 200만 원에 판매하는 경우에 이러한 개별 재화등의 가격을 160만원이 초과하도록 정하여 판매한 경우에 해당하는지가 문제된 경우도 있다. 서울중앙지판 2017고단5166 등 참조.

서 허황된 설명으로 소비자들이 필요하지 않은 단말기 등을 비싸게 구매하도록 영업하였으므로, **이는 사행성을 유발하고 소비자 피해를 양산할 가능성이 있어 제재의 필요성이 있는 점 등을 고려하면** A가 판매한 단말기와 이동통신서비스는 하나의 결합된 상품이므로 이들의 가격을 합하여 '개별 재화등의 가격'을 산정해야 한다고 본다. 이러한 전제하에 공정거래위원회는 A에 대한 시정명령 및 과태료납부명령 조치를 하는 경우가 많았다.[4)]

그러나 A가 판매하는 단말기와 이동통신서비스는 분리되어 판매되는 것일 뿐만 아니라 판매 주체와 법적 성격이 모두 다르므로 하나의 단위로 묶여 판매되는 경우에 해당한다고 보기 어렵고, 이들이 가격혜택이나 통신상품의 구매관행 등에 따라 함께 판매되는 경우가 많다는 이유만으로 위 규정의 개별 재화등에 해당한다고 보아 각 판매가격을 합한 가격을 기준으로 160만 원의 초과 여부를 판단하는 것은 법률규정의 가능한 해석범위를 넘은 것으로서 부당하다고 볼 수 있다. 그 이유는 다음과 같다.[5)]

첫째, 이동통신서비스에 가입하려는 이용자는 단말기를 구입하지 아니하고 서비스에만 가입할 수도 있는 것으로서(단말기유통법 제6조 제1항) 단말기와 이동통신서비스는 분리하여 구매 또는 가입이 가능한 별개의 재화와 용역에 해당한다.[6)] 즉, 휴대전화 '단말기'는 재화이고 이동통신서비스는 '서비스 내지 용역'으로서 양자는 그 법적 성격을 달리하고, 양자가 합쳐져야 소비자가 이동통신서비스의 효용을 누릴 수 있기는 하나, 단말기유통법 제6조 제1항에 따라 이동통신서비스에 가입하려는 이용자는 단말기를 구입하지 아니하고 이동통신서비스에만 가입할 수 있고, 성질상 이를 분리하여 거래한다고 하여 분리되기 전의 상품 또는 용역에 비하여 그 효용이 현저히 감소한다고 보기도 어려우므로, 이동통신서비스와 단말기는 분리하여 가입 또는 구매가 가능한 별개의 재화와 용역으로 보아야 한다.

둘째, 단말기의 경우 A의 명의로 직접 판매하고 있는 반면, 이동통신서비스의 가입유치 업무의 경우에는 소비자들과 이동통신사들 사이의 계약 체결을 대리(또는 복대리) 또는 중개하고 있으며, 그 대금에 있어서도 단말기는 통상 일시불 또는 할부금으로 지급하나 이동통신서비스는 매달 사용량에 따라 해당 월에 발생하는 요금을 납부하는 것이므로, 단말기 매매계약과 이동통신서비스 가입계약은 그 주체와 성격이 모두 다른 별개의 법률행위이다. 즉 양자는 권리의무의 귀속 주체와 성격이 달라 이를 판매라는 하나의 법률행위로 포섭하는 것은 실질에 반한다. A는 일반적으로 소비자들이 단말기를 구매하면서 이동통신서비스에 가입하는 것을 고려하여 편의상 양자에 대한 계약 체결을 하나의 가입신청서에 작성하도록 한 것이고, 그 경우에도 단말기와 이동통신요금 부분은 별도의 칸으로 분리되어 기재하도록 되어 있

4) 서울고판 2016누47828 및 서울고판 2016누50336은 모두 공정거래위원회의 위와 같은 시정명령 등의 취소를 구하는 소에 대한 판결이다.

5) 서울고등법원 2015. 4. 2. 선고 2014누3602 판결 및 서울고등법원 2017. 10. 20. 선고 2016누47828 판결 등 참조.

6) 예컨대 A가 기존 단말기를 계속 사용하려는 소비자들에게 이동통신서비스가입계약만을 중개하였다면 이는 더욱 명확해 진다.

다. 더욱이 소비자들은 A를 통해 이동통신서비스만 가입하는 경우에도 동일한 가입신청서를 작성하므로 A가 단말기 매매계약과 이동통신서비스 가입계약을 동시의 하나의 가입신청서로 처리하고 있다는 것은 편의에 의한 것일 뿐 개별 재화등의 가격을 판단함에 있어 중요한 요소가 아니다.

셋째, 소비자보호 지침 Ⅲ. 4. (9)에서는 위 방문판매법 규정에 대한 예시를 정하고 있는데, **이에 따르면 개별 재화의 가격이 160만 원 이하이지만 판매된 개별 재화가 그 자체로서 사실상 사용가치가 없어 다른 재화를 추가로 구매하여야 사용가치가 있는 경우 즉, 주된 재화의 기능에 반드시 필요한 재화를 세트로 판매하는 경우, 주된 재화의 품질과 성능유지나 안전을 위하여 필요한 재화를 세트로 판매하는 경우, 또는 분리하여 개별적으로 판매하는 것이 기술적으로 매우 곤란하거나 상당한 비용을 요구하는 경우 등에는** 이들 재화들의 가격의 합계로 160만 원 초과 여부를 판단하게 된다. 그러나 위 지침에 의하더라도 위에서 본 바와 같이 A가 판매 또는 가입을 유치하는 단말기와 이동통신서비스는 개별적으로 판매가 가능하고 실제 분리되어 판매되기도 하는바, 함께 판매되는 경우가 많다고 하여 세트로 판매되는 경우에 해당한다거나 분리하여 개별적으로 판매하는 것이 매우 곤란한 경우라고 볼 수는 없는 것이므로, 양자는 위 지침 규정의 재화들의 가격의 합계로 160만 원 초과 여부를 판단해야 하는 경우에 해당한다고 보기 어렵다.

넷째, 소비자가 이동통신서비스사용계약을 체결함에 있어서 요금제와 사용기간을 약정하였다고 하더라도 계약체결 시 약정기간의 서비스 요금을 전액 선지급하는 것이 아니라 월 단위로 서비스 요금을 후불하고, 소비자는 약정기간 동안 약정된 요금제에 따라 이동통신서비스를 의무적으로 사용하여야 하는 것이 아니라 약정기간 중 언제든지 서비스사용계약을 종료하거나 요금제를 변경할 수 있으며, 사용종료나 요금제의 변경에 따른 불이익은 공시지원금의 전부 또는 일부 반환에 그칠 뿐 따로 위약금이나 손해배상금을 지급할 의무를 부담하지는 아니한다는 고려하면, 주된 재화의 기능에 반드시 필요한 재화를 세트로 판매하는 경우로 보기 어려우며, 약정기간 전체에 해당하는 이동통신요금을 모두 합한 금액이 “개별 재화 등”의 판매액에 포함되어야 한다고 보기도 어렵다.

다섯째, 단말기와 이동통신서비스는 양자가 결합하여 본래의 기능을 수행하는 상품인 것은 맞으나 방문판매법에서 정하는 **‘개별 재화등’은 당해 판매업자가 여러 개의 재화를 하나의 판매 단위로 묶어서 판매하는 경우(세트 상품으로 판매하는 경우)를 의미하는 것이지 소비자의 입장에서 통상 함께 사용하거나 결합하여 사용해야만 하는 재화등을 통틀어 지칭하는 것이라고 보기는 어렵다**.

여섯째, 소비자들의 인식 내용이 위 법령에 따른 개별 재화등의 가격을 산정하는 데에 결정적 요소가 아닐 뿐만 아니라, 소비자 입장에서도 단말기에 대한 수리 요청은 A에게 하는 반면 통신서비스에 대한 문의나 약정 해지·요금제 변경 등을 위해서는 이동통신사에 직접 연락을 취하는 것이 일반적이고 단말기 구매와 이동통신서비스 가입을 반드시 함께 진행하는 것도 아니므로, 소비자들이 양자를 묶어서 하나

의 거래로 구매한다고 인식한다고도 보기 어렵다. **특히 2012. 5. 이전까지는 이동통신사에 등록된 휴대전화 단말기만 이동통신서비스 가입이 가능하였으나, 그 이후 이동통신사를 거치지 않고 신규 단말기를 구매하여 특정 통신사나 대리점에 구속되지 않은 상태에서 자유롭게 이동통신서비스 가입이 가능하게 되었으며 여기에 2014. 10.경 단말기유통법이 시행되면서 도입된 선택약정할인제도[7]까지 고려하여 보면**, 소비자들이 이를 '항상 하나의 거래'라고 인식한다고 보기 어렵다.
마지막으로, 단말기에 대한 공시지원금은 이동통신사에서 결정하고 A는 이를 그대로 적용하는 것이므로 A가 공시지원금에 미치지 못하는 할인금액을 적용하여 단말기를 시중보다 비싸게 판매하는 등 의도적으로 160만 원을 초과하는 통신상품을 구성하였다고 볼 수 없다. 또한, 소비자들이 판매원의 유도에 따라 고가의 불필요한 단말기를 구입하였다거나 A가 후원수당을 제대로 지급하지 않으면서 후원수당을 미끼로 통신상품을 판매하였다고 보기 어렵다. 즉, 소비자가 일정기간 동안 이동통신서비스의 사용을 약정할 경우 단말기 지원금 등의 혜택을 받을 수 있어 단말기 구매와 이동통신서비스 가입이 함께 이루어지는 것이 통상적이기는 하나, 이는 구매자가 그러한 혜택을 누리기 위하여 이를 선택하였기 때문이지 A가 분리 판매를 거절하고 위와 같이 함께 판매하는 것을 강제하였기 때문은 아니다.
요컨대 **A가 판매한 단말기와 이동통신서비스의 판매가격을 모두 합한 가격이 160만 원을 초과하였다는 이유로** 가격 제한을 초과하는 재화 등을 판매한 때에 해당한다고 보아 방문판매법 제23조 제1항 제9호, 같은 법 시행령 제30조를 위반하였다고 판단하여서는 안 될 것이다.

(2) 정수기 렌탈계약

정수기를 렌탈하는 다단계판매자인 **B가 렌탈계약에 있어서 렌탈상품과 그 상품의 이용에 필요한 서비스를 분리하여 가격을 책정하는 방식으로 재화와 용역을 나누고, 계약서의 항목과 가격을 분리하여 160만원 초과하는 판매행위를 한 경우에 방문판매법 제23조 제1항 제9호 및 같은 법 시행령 제30조 위반한 것인지 여부가 문제된다.**

어떠한 재화 또는 용역이 "개별 재화 등"에 해당하는지 여부는 단순히 함께 판매되었다는 현상에만 기초하여 판단할 것은 아니고, 그 내용 및 성격, 당사자의 동일성, 기능적 특성, 상업적 용도, 거래방식, 소비자의 인식 등을 종합적으로 고려하여 해당 재화 또는 용역이 소비자에게 독자적인 효용을 가지고 독립적인 거래의 대상의 대상이 되는지 여부를 중심으로 판단하여야 한다.
위 사안의 경우에 B가 재화와 용역을 나누는 것은 방문판매법 제23조 제1항 제9호

7) 선택약정할인제란 이동통신사를 통하지 않고 구매한 단말기로도 일정 기간(12개월 또는 24개월) 동안의 이동통신요금제에 가입하였다는 사실에 기초하여 20%의 요금할인 혜택을 받을 수 있는 제도이다.

및 같은 법 시행령 제30조 위반을 회피하기 위한 탈법적 행위로 볼 수 있다. 왜냐하면 재화와 용역의 주체가 B로 동일하다는 점, 판매하는 재화 자체인 정수기와 관련된 용역이라는 점에서 다른 정수기 업체를 통해 용역서비스를 제공받기 힘들다는 점, **소비자의 인식이 개별계약으로 보기 보다는 양자를 결합된 계약으로 볼 여지가 많다는 점**, 현실적으로 재화 및 용역서비스 만을 개별적으로 분리하여 계약관계를 종료시키는 것이 불가능하다는 점 등을 고려해야 하기 때문이다.

3. 검토

세트로 판매하는 제품을 하나의 판매단위로 볼 것인지는 침익적인 행정처분과 연관된다는 점에서 신중할 필요가 있다. 이 기준은 소비자보호 지침의 예시가 중요하지만 그 예시 또한 판단에 있어 실질적인 도움을 주지 못할 수도 있다. 위 정수기 판매의 경우에서 본 것처럼 당사자의 동일성, 기능적 특성, 상업적 용도, 거래방식, 소비자의 인식 등을 종합적으로 검토해 볼 수 있을 것이나 매우 어려운 문제일 것이다.

(1) 민사집행법상 일괄매매의 요건

민사집행법 제98조에 의하면 법원은 여러 개의 부동산의 위치·형태·이용관계 등을 고려하여 이를 일괄매수하게 하는 것이 알맞다고 인정하는 경우에는 직권으로 또는 이해관계인의 신청에 따라 일괄매각하도록 결정할 수 있다(동조 제1항). 법원이 부동산을 매각할 경우에 그 위치·형태·이용관계 등을 고려하여 다른 종류의 재산(금전채권을 제외한다)을 그 부동산과 함께 일괄매수하게 하는 것이 알맞다고 인정하는 때에는 직권으로 또는 이해관계인의 신청에 따라 일괄매각하도록 결정할 수 있다. 즉 일괄매각은 첫째, 매각물건사이의 이용관계에 견련성(ex. 여러개의 목적물에 관하여 객관적 경제적으로 유기적 일체성이 인정되어 일괄매각하여야 고가로 매각될 수 있고 사회경제적으로도 유리한 경우)이 인정되어야 하고, 둘째, 경매신청이 된 재산으로서 금전채권이 아니어야 하고, 마지막으로 과잉매각되지 않을 것을 요건으로 한다. 요건을 갖추면 여러 개의 부동산을 일괄매각하는 것도 가능하며, 부동산과 다른 재산을 일괄매각하는 것도 가능하다. 집행법원은 일괄매각을 결정하기에 앞서 일괄매각의 대상이 될 수 있는 물건의 소유자가 누구인지를 확인하여야 한다. 위 소유자자 주된 부동산의 소유자와 동일인이어야만 경매신청채권자에게 대상물건에 대한 경매신청을 유도할 수 있기 때문이다.[8)]

8) 예컨대 경매 중에 부합물 및 종물 이외의 제시외 건물이 발견된 경우에 이 제시외 건물이 누구에 의하여 건축되었는지를 확인하여 소유권자를 확정하게 된다. 이를 위해 관할관청에 사실조회를 하여 제시외 건물에 관한 건축허가서를 확보하는 것이 요구된다. 이에 따라 제시외 건물이 주된 부동산의 소유자와 동일인이라는 점이 판명이 되면, 신청채권자로 하여금 위 제시외 건물에 대한 경매신청을 하게 하여 제시외 건물에 관하여 대위에 의한 보존등기와 경매개시결정기입등기가 기입되도록 하고, 집행법원은 매각기일 이전까지 일괄매각결정을 하여야 한다.

참고로 판례는 대법원 1989.11.14. 선고 88다카13547 판결에서 "매매의 목적이 된 권리의 일부가 타인에게 속한 경우의 매도인의 담보책임에 관한 민법 제572조의 규정은 단일한 권리의 일부가 타인에 속하는 경우에만 한정하여 적용되는 것이 아니라 수개의 권리를 일괄하여 매매의 목적으로 정한 경우에도 그 가운데 이전할 수 없게 된 권리부분이 차지하는 비율에 따른 대금산출이 불가능한 경우 등 특별한 사정이 없는 한 역시 적용된다."[9]고 본다. '이전할 수 없게 된 권리부분이 차지하는 비율에 따른 대금산출이 불가능한 경우' 에는 민법 제572조를 적용할 수 없다는 것인데, 이를 판단하는 것이 단순한 문제는 아닐 것이나, 개별 재화 등의 가격을 산정함에 있어 일괄매매를 바라보는 현행법의 해석이 도움이 될 것이다.

(2) 독일의 결합계약의 판단기준

방문판매법 제23조 제1항 제9호에서 말하는 "개별 재화"를 판단함에 있어서는 독일 민법상 결합계약 등에 관한 규정이 도움을 줄 수 있다. 독일의 경우 두 개 이상의 계약이 어느 정도 관련성이 있는 때에 이들 계약 간에 상호영향을 미칠 수 있도록 하기 위한 이론적 논의가 있었다. 대표적으로 독일 Teubner의 네트계약론(Netz-vertrag, Vertragsnetze)[10], 구조계약(Rahmenvertrag)[11]이론을 언급할 수 있는데, 이러한 이론적 논의와 기존의 판례를 수용하여 독일민법상 결합계약(verbundener Vertrag)이 직접적으로 규율되고 있다. 해당 조문은 물품 등의 구매계약과 소비자소비대차계약, 즉 신용계약의 결합을 인정할 수 있는 요건으로서 특히 '경제적 일체성(Wirtschaftliche Einheit)' 의 존재 등을 요구하고 있다. 따라서 독일민법상의 '결합계약(verbundener Vertrag)' 이 인정되는 요건을 검토할 필요가 있다고 판단된다.[12]

특히 독일민법 제358조 제3항에서는 결합계약으로 인정할 수 있는 요건으로 '경제적 일체성(wirtschaftliche Einheit)' 을 들고 있는데, 경제적 일체성을 판단하는 기준이 방문판매법상의 재화 가격 등을 판단함에 있어서 참조할 만한 기준이 될 수 있다. 경제적 일체의 개념은 독일연방대법원에 의해 발전되어 (구)소비자신용법을 걸쳐 현행 독일민법 제358조로 이어졌다. 독일연방대법원의 표현에 따르면 '목적과 수단관계(Mittel-Zweck-Verhältnis)' 를 넘어서 두 계약 중 어느 한 계약이 없으면

9) 공장부지, 건물, 기계 등을 일괄하여 매매하였는데, 그중 건물이 타인의 소유인 사례.

10) Gunther Teubner, Proftisharing als Verbundpflicht? Zur Weiterleitung von Netzvorteilen in Franchise-Systemen, Entscheidungsrezension zu BGH - Urteil vom 20. Mai 2003 - KZR 19/02 - BGH BB 2003, 2254; Reinhard Böhner, Vom Franchisevertags-zum Franchisenetzwerkrecht, BB 2004, 119 ff. 그러나 Claus-Wilhelm Canaris, Handelsrecht, 24. Aufl., 2006, S.314 f. 에서는 네트계약론에 대해 부정적이다.

11) Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, S.63; Larenz/Wolf, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches, 9. Aufl., 2004, § 23 Rn.112에서는 구조계약은 주된 계약(Hauptvertrag)을 수반하며, 또한 보충하는 성질을 가지는 것으로 평가한다.

12) 이들에 대한 설명에 대해서는 Stefan Grundmann, Die Dogmatik der Vertragsnetze, AcP 207, 2007, 719 ff. 참조.

다른 계약도 체결되지 않았거나 또는 각각의 계약이 그 다른 계약을 통해서 비로소 의미를 가질 정도로 결합된 경우에 경제적 일체성이 존재한다고 한다.[13] 독일연방대법원 판례 또한 '두 법률행위가 내적으로 어떤 한 법률행위가 그 다른 법률행위가 없으면 체결되지 않았을 정도로 결합' 되어 있는지 또는 '각 계약이 그 다른 계약과의 관련성 속에서 비로소 의미를 가질 정도로 서로 결합'되어 있는지의 여부를 통해 경제적일체성 여부를 판단하였다.[14] 특히 그 경우에 소비자와 계약을 하는 계약주체의 '인적동일성(Personenidentität)'이 중요한 요건이 된다.

1) 자금조달의 목적(Finanzierungszweck)

신용계약 체결을 통해 자금을 조달하는 목적이 결합되는 재화 또는 용역에 대한 계약상 대금의 지불을 위한 것이어야 한다. 독일 통설에 의하면 재화 또는 용역 제공에 대한 계약체결이 신용계약, 즉 소비대차계약의 경제적 원인이 되어야 하고, 다만 이러한 자금조달의 목적 요건이 충족되기만 하면 되고, 계약들이 체결되는 시간적 순서는 중요하지 않다.

2) 경제적 일체성(Wirtschaftliche Einheit)

경제적 일체성 개념은 독일 연방대법원에 의해 발전된 개념으로서 판례에 의하면 목적과 수단관계(Mittel-Zweck-Verhaeltnis)를 넘어서서 두 계약 중 어느 한 계약이 없으면 다른 계약도 체결되지 않았거나, 각각의 계약이 결합대상이 되는 다른 계약을 통해 비로소 의미를 가질 정도로 일체를 이루는 경우에 경제적 일체성을 인정할 수 있다고 한다.[15] 즉 '두 개의 법률행위가 하나의 법률행위가 다른 법률행위가 없는 경우 체결되지 않았을 정도로 내적으로 결합되어 있는지' 여부를 판단하여 경제적 일체성 유무를 판단하고 있다.

가. 경제적 일체성이 인정되는 경우의 예시

독일민법 제358조 제3항은 언제 재화 또는 용역제공계약과 소비대차계약이 경제적 일체성을 가지는 것으로 인정될 수 있는지에 대해 상세한 기준을 두고 있지 않다. 그런데 동항 제2문에서는 **"경제적 일체는 특히 대주와 사업자의 인적 동일성이 있는 경우나 대주가 신용계약의 체결 또는 준비에 있어서 매도인의 협력을 이용한 경우에 인정될 수 있다"**고 규정하고 있다. 즉 제2문의 "특히"라는 표현에 따르면 이 규정은 경제적 일체성에 대한 규율예시를 언급하고 있으면서도 다른 상황에서도 경제적 일체성이 인정될 수 있음을 배제하고 있지는 않다. 다만 예시된 경제적 일

13) MünchKomm/Habersack, §358 Rn. 36 f.
14) BGHZ 91, 341; BGHZ 95, 354.
15) 예컨대 BGH NJW 2004, 3332, 3333.

체의 요건표지가 충족되면 그 규율 안에서 경제적 일체가 인정될 뿐만 아니라 예외가 없다면 번복할 수 없게 추정된다. 이러한 이유로 제3항 제2문의 충족여부를 먼저 검토하는 것이 경제적이고 유용한 것이 된다. 예시된 요건표지가 긍정된다면, 문제되는 사실관계가 계약결합의 기준을 충족하는지 여부에 대한 그 밖의 판단이 필요 없게 된다.[16]

나. 대주와 사업자가 동일인인 경우

재화 또는 용역 제공에 관한 계약과 신용계약간의 경제적 일체성은 특히 사업자 자신이 소비자의 반대급부 자금을 대여하는 때에 즉시 인정될 수 있을 것이다. 즉 재화 또는 용역을 제공하는 사업자와 신용을 대여하는 자에게 인적동일성(Personenidentitaet)이 있는 경우에는 양 계약이 결합된 것으로 추정한다. 다만 매매계약에서 자금 전부에 대해 신용이 대여되는지 일부만 대여되는지는 경제적 일체성을 인정하는 데에 큰 의미를 가지지 않는다.

다. 대주와 사업자가 동일인이 아닌 경우

나아가 재화 또는 용역을 제공하는 사업자와 신용을 대여하는 자에게 인적동일성이 없는 경우에도 경제적 일체성이 인정될 수 있고, 궁극적으로 재화 등의 구매계약과 소비자소비대차계약이 결합계약으로서 다뤄질 수 있다. 예컨대 판매자 스스로가 아니라 제3자에 의한 자금 조달이 이뤄지는 경우에도 그 신용제공자가 소비자소비대차계약의 준비 또는 체결에 있어서 판매 사업자의 협력을 이용한 때에도 경제적 일체성이 인정된다(독일민법 제358조 제3항 제2문).
특별한 사정이 없으면 대주와 사업자가 기본계약(Rahmenvertrag)을 체결한 경우가 이에 해당한다. 그러나 반드시 이러한 기본계약이 체결되었어야 하는 것은 아니다. 여기서의 협력은 종종 신용중개를 말하기도 하지만, 대주와 사업자 사이의 사실상의 조직적, 계획적, 분업적 공동 작업으로 충분하다.[17] 예를 들어 협력은 사업자가 신용제공자의 계약서식을 준비해두거나 사업자와 신용제공자가 같은 (판매)마케팅 조직을 이용하는 경우에 존재할 수 있다.[18] 소비자의 관점에서 신용제공자와 매도인이 하나의 당사자로서 그와 대립한다는 것이 결정적이다. 이러한 협력은 계속적일 필요가 없고, 즉흥적인 일회성 협력이더라도 경제적 일체성이 인정될 수 있는 협력에 해당될 수 있으며,[19] 중요한 것은 단지 대주가 사업자가 그의 영역 내에서 영업활동을 하고 있다는 사실을 알고서 이것을 이용한다는 데 있는 것이다. 만약 경제적 일체성의 인정을 위한 본 조항의 협력을 이 정도로 완화해서 해석하지 않으

16) Staudinger/Sibylle, BGB, §358 Rn. 27.
17) MünKomm/Habersack, BGB, §358 Rn. 38.
18) BGH NJW 2004, 2742.
19) OLG Köln NJW-RR 1995, 1008 참조.

면 대주가 사업자의 협력을 이용한다는 것을 사실상 인정하기가 어려워지기 때문이다. 물론 협력에 대한 사업자의 동기에 대해서 대주가 아무런 반대도 하지 않는 경우, 예를 들어 사업자가 대주에게 본인의 고객을 중개해주는 것이 대주에게 별다른 이의제기 없이 그대로 받아들여진 경우[20]는 본 조항의 협력을 인정하는데 있어서 특별히 문제되지 않고 경제적 일체가 긍정된다. 그러나 독일민법 제358조 제3항의 협력에는 "강요된 협력"이 포함되지 않기 때문에 대주는 언제나 사업자의 행동에 대한 인식을 가져야 한다. 따라서 소비자가 대주와 소비대차계약을 체결하게 된 배경이, 소비자가 사업자로부터 혹시 있을지도 모르는 융자가능성에 관한 정보를 얻고 이를 계기로 본인 스스로 대주에게 의뢰하였기 때문에 성립하는 경우에는, 대주가 사업자의 행동에 대한 인식이 없었으므로 대주가 소비대차계약의 체결시 사업자의 협력을 이용하였다고 보기 어렵다.[21]

(3) 소결

독일민법상의 결합계약인지 여부를 판단하는 기준 및 민사집행법상 일괄매매의 요건을 판단하는 것이 **세트로 판매하는 제품을 하나의 판매단위로 볼 것인지를 결정함에 있어 하나의 참고 기준이 될 수 있을지 모르나, 그 입법의 목적 및 제도의 취지가 다르다는 점에서 현실적으로 그 판단은 행정처분을 하는 기관의 자의를 최대한 배제하는 것이 중요할 것이며, 법원 또한 그 범위를 좁게 해석하여야 할 것이다. 오히려 이 문제는 애당초 왜 160만원으로 제한하는지에 대한 논의로의 회귀가 필요한 문제이며, 그 전제를 인정함으로 인하여 발생하는 난제라는 점을 인식하여 그 전제의 문제점을 재고해 보는 것이 중요한 작업이라 할 수 있다.**

3. 다단계판매자가 위탁 또는 중개를 의뢰한 사업자로부터 받은 수수료가 아니라 다단계판매원 또는 소비자에게 판매한 가격을 기준으로 하는 것에 대한 판단

소비자보호지침의 기준예시는 중개수수료가 아닌 판매가격을 기준으로 개별재화가격의 기준을 설정한다. 그러나 서울고판 2016누47828에서는 **"설령 이동통신서비스와 단말기의 각 가격을 합산할 수 있다고 하더라도 중개행위를 통해 공급한 이동통신서비스의 경우 루이콤으로부터 지급받은 수수료를 기준으로 하여야 한다."는 점을 방론으로 제시하고 있다.**

생각건대 개별재화의 판매가격을 제한하는 것이 다단계판매조직의 확대에 따른 이익의 증가를 미끼로 **사행성을 유발하고, 후원수당을 지급받고자 하는 판매원들의 무분별하고도 적극적인 고가 상품의 판촉행위로 인한 소비자 피해를 양산할 가능성이 있다는 점을 고려하면 매매를 통한 이익의 귀속과 중개를 통한 이익의 귀속은**

20) OLG Karlsruhe WM 2001, 245, 250.
21) BGH NJW-RR 1990, 1072 = WM 1990, 1234.

구분하는 것이 타당할 것이다. 물론 소비자입장에서 지출되는 총액은 같으나 실질적으로 중개의 경우에는 그 판매가격의 결정권이 중개를 의뢰한 사업자에 의해 결정될 수 있는 여지가 다분하며, 그러한 가격에 대해서는 충분히 가격비교 등이 가능하여 소비자나 다단계판매원이 인지할 수 있다는 점, 그리고 개별재화가격 제한이 사행성을 방지하는 것을 주된 목적으로 한다면 사행을 통해 얻는 것이 수수료라는 점 또한 부인할 수 없다는 것을 고려할 필요가 있다. **물론 다단계판매자에게 지급하는 고가의 수수료가 다단계판매자에게 중개를 의뢰한 자가 제시한 가격에 전가되는 위험성을 고려한 것으로도 이해할 수 있으나 그것은 수수료를 기준으로 하는 절차에서 이미 반영될 수 있다는 점에서 다른 관점으로 접근할 문제라고 생각된다.** 무지의 장막(veil of ignorance) 뒤편의 진실과 정보를 누군가가 독점하는 지점에서 실질적인 자유는 박탈된다는 점을 고려하면, 수수료는 중개의뢰자와 중개인인 다단계판매자만이 독점할 수 있는 정보라는 점에서 소비자가 언제든지 객관적인 가치를 확인할 수 있는 판매가격과는 다른 관점에서 바라볼 필요가 있을 것이다.

Ⅲ. 판매하는 가격에 대한 일률적 통제가 가지는 문제점에 대한 재고

1. 예방과 제재로서의 개별재화가격 제한

개별재화가격 제한은 사행성을 방지하고 적극적인 고가 상품의 판촉행위로 인한 소비자 피해를 양산할 가능성을 사전에 저지하는 것을 목적으로 한다. 따라서 개별재화가격제한은 공동체의 사고비용을 최소화하고 행위지침을 제시하여 그러한 행위로 나아갈 인센티브를 부여함으로써 금지행위를 예방한다. 따라서 개별재화가격 제한은 예방적 패러다임으로 설명이 가능하다. 특히 예방 패러다임은 행위지침을 따르지 않은 경우에 얻는 편익보다 더 높은 비용 및 처벌을 받게 될 것이라는 경고를 통해 수범자들의 행위준수를 유인한다.[22] 즉 예방 패러다임은 수범자의 행위지침위반을 억지하는 기능에 초점을 맞춘다. 문제는 이러한 예방 패러다임은 위반자 개인에 대한 패널티가 아니라 공동체 구성원 전체에 대한 메시지를 담고 있다는 점에서 **무엇이 공동체에 최고의 선(善)인지에 대한 평가가 선행되어야 한다. 사회적으로 가장 바람직한 행동을 야기하기 위한 인센티브의 설정이야말로 예방 패러다임을 위한 제도 목적이라고 할 수 있다.** 따라서 개인효용의 총합을 사회적 효용으로 본다면 사회적 효용을 극대화하는 것이 예방패러다임의 공동체적인 관계성을 실현한다고 볼 수 있다.[23]

그러나 예방 패러다임은 사전적이고 공동체적 관점에서 효율성을 강조한다는 점에서 당사자를 구별하지 않거나 개별 사안이 가지는 특수성을 배제한 채 일률적인 통

22) Gary Becker, Crime anf Punishment: An Economic Approach, 76 J. Pol. Econ. 196(1968).
23) Gary T. Schwartz, Mixed Theories of Tort Law: Affirming Both Deterrence and Corrective Justice, 75 TEX. L. REV. 1801 (1997), 1803; Ernest J. Weinrib, DETERRENCE AND CORRECTIVE JUSTICE, 50 UCLA LAW REVIEW 621 (2002), 622.

제로 흐를 수 있다는 점에서 이하에서 보는 것과 같이 사적자치의 침해등의 문제가 발생할 수도 있다.

2. 사적자치와 자기결정권의 침해

(1) ‘사적자치’와 ‘자기결정·자기책임’

사적자치의 원칙은 개인이 법질서의 한계 내에서 자기의 의사에 기하여 법률관계를 스스로 형성할 수 있게 한다. 즉 개인과 개인 사이의 법률관계에 있어 자기결정권의 존중은 이러한 사적자치의 원칙을 통해 실현된다고 볼 수 있다.
한편 사적자치의 원칙은 ‘자기결정의 원칙’과 ‘자기책임의 원칙’을 내용으로 한다.[24] 즉 헌법 제10조의 행복추구권에서 파생되는 ‘자기결정’ 내지 ‘일반적 행동자유권’은 이성적이고 책임감 있는 개인의 자기 운명에 대한 결정·선택을 존중하되 그에 대한 책임은 스스로 지는 것을 그 내용으로 한다. 자기책임의 원칙은 자기결정권의 한계와 관련하여 개인이 적극적으로 책임을 지는 근거로서 기능하는 동시에 소극적으로 자기가 결정하지 않은 것과 결정할 수 없는 부분에 대해서는 책임을 지지 않는다는 책임의 한계 원리로서 작용을 한다.[25] 따라서 경제적으로 위험하고, 불리한 내용을 선택할 수 있는 자유까지도 사적자치에 의해 존중되어야 한다.[26]

(2) 사적자치와 계약자유의 원칙

사적자치를 실현하는 대표적 수단은 계약이며[27], 이런 이유에서 사적자치의 원칙은 계약자유의 원칙으로 불리기도 한다. 계약은 “둘 이상 당사자의 합치하는 의사표시를 요건으로 하는 법률행위”이다.[28] 계약당사자의 의사표시의 합치는 “법적으로 강제 가능한 합의(a legally enforceable agreement)[29]” 또는 “법적강제력이 있

---

24) 사적자치는 법질서 내에서 당사자의 의사를 기초로 자기책임 아래 사적 법률관계를 스스로 형성할 수 있게 한다. 이런 이유에서 사적자치의 원칙을 본인 스스로를 지배하는 ‘자기지배의 원칙’이라고도 부른다.

25) 헌법재판소 2009. 6. 25. 선고 2007헌마40 결정; 헌법재판소 2013. 5. 30. 선고 2011헌바360, 2012헌바56 결정.

26) 계약체결에 있어 계약당사자 스스로 경험 등을 통해 스스로 사적자치를 실현할 수 있도록 하는 것이 궁극적으로는 자기책임 및 자기결정의 진정한 보장이라고 할 수 있다. Lorenz Kähler, Begriff und Rechtfertigung abdingbaren Rechts, 2012, S. 261 ff.

27) 계약은 사적자치를 실현해나가는 데 불가결한, 이른바 사적자치를 가장 강하게 지원하는 제도라고 볼 수 있다. 이러한 해석은 山本敬三,「現代社会におけるリベラリズムと私的自治ー私法関係における憲法原理の衝突(2)ー」, 論叢 133巻 5号, 1993, 4-5頁. 같은 맥락에서 星野英一, 「現代における契約」 ,『民法論集 第3巻』 , 有斐閣, 1972, 14頁에서는 권리의무의 발생이나 법률제도를 관계당사자의 의사로 설명하고자 하는 ‘계약주의(contractualism)’가 사적자치의 결과물이라고 설명하고 있으며, 이러한 사고가 20세기부터 일반화되었다고 본다.

28) 양창수/김재형, 계약법(중판), 박영사, 2011, 3면. 같은 맥락에서 김준호, 계약법, 법문사, 2012, 1면에서는 “사법상의 일정한 법률효과의 발생을 목적으로 하는 당사자의 합의”로 정의한다.

거나 법적인 의무를 발생시키는 것으로 인정되는 합의(an agreement which is legally enforceable or legally recognized as creating a duty)[30]"를 의미한다. 즉 계약은 이미 자기결정의 표현이므로 당사자가 그에 합의한 것만으로 충분히 정당화된다.[31] 합의된 것에 대해 법적 효력을 부여하고자 하는 당사자의 의사적 행위와 그러한 효력을 확인하는 실정법규범에 의해, 계약은 법적으로 유효한 구속력을 갖게 된다.[32] 이에 객관적으로 부당해 보이는 계약도 합의에 의한 정당화로 각 당사자에게 권리와 의무를 발생시키며[33], 그러한 의도를 존중하는 것이 계약자유의 원칙을 보장하는 것이다. 소유권을 비롯한 재산의 귀속과 관련한 여러 제도도 사적자치가 실효적으로 실현되기 위한 장치라고 볼 수 있으며, 계약법은 당사자가 스스로 규율하지 않는 부분을 보충하기 위해 마련된 임의법에 불과하다고 볼 수 있다.[34] 한편 계약을 체결한 당사자는 체결된 계약대로 이행해야 하며, 국가는 계약대로의 이행을 강제하는 역할을 담당하게 된다.[35]

(3) 자기결정권의 제한

자율적 판단능력을 가진 개인의 자기결정권에 국가가 개입하는 것을 원칙적으로 허용하지 않는다. 다만 자기결정권은 절대적인 권리가 아니므로 경우에 따라서는 일정한 제한이 가능하다. 먼저 사적인 사항에 관한 자기결정이라 하더라도 그것이 타인을 해하는 경우 또는 선량한 풍속에 반하는 경우에는 제약을 받게 된다.[36] 한편 자기결정권은 본인의 자율적인 판단능력을 전제로 하므로, 그 전제가 결여되거나 불충분한 경우에는 자기결정의 내재적 한계에 의해 제한될 수 있다. 개인은 자기의 의사에 기해서만 법률관계를 형성할 수 있고 자신의 행위가 어떠한 의미인지를 인식하는 경우에만 자신의 의사에 기한 결정으로서 존중되기 때문이다. 따라서 타인

---

29) Jill Poole, Textbook on Contract Law, 7th ed., 2004, p. 2.

30) P. S. Atiyah, An Introduction to the Law of Contract, New York: Oxford University Press, 5th ed., 1995, p. 37.

31) Gerhard Wagner, Zwingendes Vertagsrecht, ZEuP 2018, 821, 821 f.

32) 대륙법계에서는 이를 '자기결정의 이론'이라고 하며, 영미법계에서는 이를 '약속이론'으로 칭한다. K. Larenz, Die Methode der Auslegung des Rechtsgeschäfts, 1966, S. 69; 김준호, 앞의 책, 3면; 양창수/김재형, 앞의 책, 14면; Poole, op. cit., p.10ff.; 이은영, 채권각론, 박영사, 2005, 21-30면. 영미법계의 신뢰이론에 대한 소개는 고영남, 고전적 계약법이론의 한계에 관한 연구 - 영미법의 신뢰이론을 중심으로- 고려대학교 박사학위논문, 2000/12 참조. 참고로 일본에서 계약의 구속력에 대한 근거로 법규설, 합의설, 신뢰설 등이 주장되고 있다. 倉田卓次監, 要件事実の証明責任 契約法 (上), 西神田編集室, 1993, 29頁 이하; 磯村保, ドイツにおける法律行為解釈論について-信頼責任論への序章的考察 (1)-(4), 神戸法学雑誌 第27巻 第3号, 第28巻 第2号, 第30巻 第3·4号, 1977～1981 참조. 참고로 加藤雅信等編, <民法學說百年史>之序章, 三省堂, 1999, 100頁 이하에서는 磯村保 학설의 의미를 밝히고 있다.

33) 대법원 1991. 11. 12. 선고 91다10732 판결 등 다수. Wagner, ZEuP 2018, 821.

34) 송덕수, 민법총칙(제4판), 박영사, 2018, 31면.

35) 현재 대부분의 국가는 19세기 근대민법의 원칙중 하나인 '계약자유의 원칙'에 의해 국가의 간섭 없이 당사자가 계약에 의하여 자신의 법률관계를 형성할 수 있다. 국가는 체결된 계약을 인정하고 법적으로 실행할 의무를 진다. 양창수/김재형, 앞의 책, 12면.

36) 선량한 풍속은 대부분의 국가에서 사적자치의 제한사유로서 인정된다. Hein Kötz, Europäisches Vertragsrecht, Band Ⅰ, 1996, S. 235 f.

에게 위해를 가하지 않더라도 본인(미성년자나 판단능력이 결여된 고령자 등)의 이익을 위하여 국가는 예외적으로 본인의 의사에 반하여 후견적으로 자기결정에 제한을 가할 수 있다.

(4) 검토 - 거래내용자체에 대한 제한과 실체적 정의

기본적으로 목적의 정당성(실체적 합리성)은 입법부의 폭넓은 재량이 인정된다는 점에서 일반적으로 대부분의 규제에 있어 목적의 정당성을 충족된다고 볼 수 있다.[37] 문제는 일정한 규제를 통해 간접적으로 사행성을 방지할 수 있는데, 이러한 간접적인 효과를 위해 규제의 정도는 지나치게 강하다고 볼 수 있는 규제도 있다. 그런 의미에서 개별 재화 가격 제한 또한 재평가가 필요하다.
개별 가격을 160만 원으로 제한하는 규제는 거래내용자체에 대한 제한이라는 점에서 실체적 정의를 실현하기 위한 규제라 할 수 있다. 이러한 내용자체에 대한 규제는 시장메커니즘을 보완하는데 그치지 않고 교정까지 한다는 점에서 개별당사자의 특수성을 고려해야 한다. 즉 가격에 대한 통제는 본질적인 내용통제로서 평균적 소비자가 아닌 개별당사자로서의 소비자보호 문제로 접근해야 한다.[38] 평균적 소비자를 보호하기 위해 내용을 일률적으로 통제하는 것은 개별당사자로서의 소비자가 가지는 자기결정권을 박탈한다고 볼 수 있다. 이는 오히려 행정편의주의를 위한 것이며, 역학적인 우위에 있는 국가행정기관에 의한 사적자치의 침해라고 할 수 있다.
일반적으로 소비자가 "합리적인 무시(rationaler Ignoranz)"를 할 수밖에 없는 경우에 내용 통제의 정당화는 인정된다. 그런데 만약 소비자가 서비스 제공자의 급부내용 및 자신의 반대급부에 대하여 관심을 두는 것이 합리적이라고 할 수 있는 경우에는 내용 통제는 불필요할 것이다.[39] 즉 주된 급부나 반대급부(주로 대금)에 대하여는 내용통제는 원칙상 개별적으로 판단할 문제이지 일률적으로 제한하는 것을 인정하지 않는 것이 타당하다.[40]

---

37) 헌법재판소에서도 동성혼 및 호주제 정도만 입법 목적의 정당성을 부인하였을 뿐이다. 즉, 대부분의 위헌법률들도 최소한 목적의 정당성은 인정받았다.
38) Matteo Fornasier, Freier Markt und zwingendes Vertragsrecht, 2013, S. 123 f.
39) Horst Eidenmüller, Der homo oeconomicus und das Schuldrecht - Herausforderungen durch Behavioral Law and Economics, JZ 2005, 216, 222; Patrick C. Leyens/Hans-Bernd Schäfer, Inhaltskontrolle allgemeiner Geschaftsbedingungen - Rechtsokonomische Uberlegungen zu einer einheitlichen Konzeption von BGB und DCFR, AcP 210(2010), 771, 788; Lars Leuschner, Gebotenheit und Grenzen der AGB-Kontrolle - Weshalb M&A-Verträge nicht der Inhaltskontrolle der §§ 305 ff. BGB unterliegen, AcP 207(2007), 491, 504 f. 심지어 최근에는 자기결정이라는 것 또한 사적자치의 영역에 속하는 것으로서 사실상 강제 또는 합리적 무신경(rationale Apathie des Opfers)로 발생하는 결과는 본인이 책임져야 한다는 주장이 강하게 제기되고 있다는 점을 재고할 필요가 있다. Horst Locher, "Begriffsbestimmung und Schutzzweck nach dem AGB-Gesetz", JuS 1997, 389, 390; Mathias Habersack/Jan Schürnbrand, "Unternehmenskauf im Wege des Auktionsverfahrens aus AGB-rechtlicher Sicht", in: FS Canaris, 2007, S. 359 f., S. 370.
40) 고객이 어떤 가격으로 물품이나 용역의 구매를 원하는 지를 법관이나 행정기관으로 하여금 결정토록 하는 것은 사적 자치의 원칙 및 경쟁을 기초로 한 시장경제의 원리와 조화를 이룰 수 없기 때문이다.

참고로 대법원 2014.4.10. 선고 2012다54997 판결은 “일반적으로 매매거래에서 매수인은 목적물을 염가로 구입할 것을 희망하고 매도인은 목적물을 고가로 처분하기를 희망하는 이해상반의 지위에 있으며, 각자가 자신의 지식과 경험을 이용하여 최대한으로 자신의 이익을 도모할 것으로 예상되기 때문에, 당사자 일방이 알고 있는 정보를 상대방에게 사실대로 고지하여야 할 신의칙상 의무가 인정된다고 볼만한 특별한 사정이 없는 한, 매수인이 목적물의 시가를 묵비하여 매도인에게 고지하지 아니하거나 혹은 시가보다 낮은 가액을 시가라고 고지하였다 하더라도, 상대방의 의사결정에 불법적인 간섭을 하였다고 볼 수 없으므로 불법행위가 성립한다고 볼 수 없다. 더구나 매수인이 목적물의 시가를 미리 알고 있었던 것이 아니라 목적물의 시가를 알기 위하여 감정평가법인에 의뢰하여 감정평가법인이 산정한 평가액을 매도인에게 가격자료로 제출하는 경우라면, 특별한 사정이 없는 한 매수인에게 평가액이 시가 내지 적정가격에 상당하는 것인지를 살펴볼 신의칙상 의무가 있다고 할 수 없(다).” 고 본다. **요컨대 생활경험칙상 계약의 당사자는 계약체결 시에 거의 항상 재화의 품질과 가격에 대해서만 주목하고 부수적인 계약내용에 대하여는 별다른 생각을 하지 않으나 계약에 관한 주된 급부라 할 수 있는 금전의 지출에 대해서는 주의를 기울이며 이에 대해서는 충분한 자결결정의 기회가 보장된다고 할 수 있다.** 개별 재화 가격 제한은 합리적인 무시에 대한 통제가 아니라 합리적인 관심이 필요한 영역에 대한 통제라 할 수 있다. **소비자는 본인이 지불할 가격이 얼마인지를 정확히 인식할 수 있으며, 그 지불금액을 통해 본인이 취득하는 반대급부가 무엇인지를 정확히 인지할 수 있다. 이처럼 소비자 본인이 그 이용내용을 결정한다는 점을 감안하면, 계약의 본질적 내용이라 할 수 있는 (소비자가 지출할 수 있는) 가격에 대한 한도까지 설정하고 있는 것은 국가의 후견권 남용으로 볼 여지가 있다.**

3. 간접규제와 자유주의적 간섭주의(Libertarian Paternalism)

국가의 규제는 지켜야 하는 의무가 부여되는 만큼 그 목적이 명확해야 하며 사회에 미치는 부작용과 산업에 가해지는 피해 정도 등을 종합적으로 예측하여 결정되어야 하며, 규제가 이루어지더라도 법이 정한 범위에서 강제되어야 한다. 간접규제를 통해 국민의 기본권을 제한하는 것은 우회적으로 사인의 행동을 제약하는 수법으로서 법에 의한 직접규제에 비해 사법부나 헌법재판소의 법적 통제에서 자유로울 수 있으면서도 더 강한 정책적인 강제력을 지닌다. 간접규제가 확산되고 있는 현대 국가에 있어서 이러한 이른바 우회적으로 사인의 행동을 제약하는 수법이 고안되고 있다. **방문판매법 제23조 제1항 제9호 및 같은 법 시행령 제30조에 의한 시장의 통제가 전형적인 간접규제의 모습이라고 할 수 있다.**

Lawrence Lessig은 우리의 행동을 규제하는 규제 장치(regulator)로 법률, 시장, (사회)규범, 구조라는 네 가지를 든다.[41] 특히 Lessig은 그 중 법률이 나머지 세 가지에

41) Lawrence Lessig, CODE version 2.0, Ch. 7 (2006).

큰 영향을 미친다는 점에 주목한다. 즉 그는 법률이 시장의 모습을 바꾸고 사회규범 및 구조를 통제하는 능력을 가지고 있다고 보며, 실제로 그 능력을 행사하고 있다고 논한다. 한편 Lessig은 법에 의해 수범자인 국민의 행동을 금지하거나 의무를 부여하는 방식의 규제를 「직접규제(direct regulation)」로 보며, 법에 의해 시장 등에 영향력을 행사하여 통제하여 이러한 방식으로 사인의 행동을 규제하는 것을 간접규제(indirect regulation)로 본다. Lessig은 공적규제에 있어서 직접규제가 여전히 주요한 역할을 담당하고 있으나, 최근에는 간접규제의 비중도 커지고 있다는 점에서 간접규제에 대해 주목해야 한다고 보며, 국가는 직접규제와 간접규제의 적절한 조합을 통해 사인을 통제한다고 본다. 특히 최근에는 국가가 자유주의적 간섭주의(Libertarian Paternalism)라는 방법으로 간접규제를 활용하고 있는데 이는 행동경제학 및 소비심리학 등을 통해 소비자 등의 행동에 관여한다. 예컨대 "소비자는 합리적이지도 이성적이지 않다"는 행동경제학의 사고에 입각하여 사인의 행동에 대한 국가의 개입을 일정한도로 허용하자는 것이다.[42] 단기적인 이익에 현혹되어 장기적인 손실 등을 판단하지 못하거나 자신의 능력을 과대평가하여 인생을 허비하는 자들에게 국가의 개입을 통해 올바른 방향으로 유도하자는 것이다.[43] 다만 자유주의적 간섭주의 또한 국가의 개입은 사인의 행동을 금지하거나 의무를 부여하는 방법이 아니라 사인에게 선택의 최종결정권을 행사할 수 있도록 유도한다는 것이다. 즉 국가는 어떠한 선택을 하도록 강제하지 않으나 선택 구조를 조작함으로써 다수의 인간의 행동을 국가가 원하는 방향으로 이끄는 것을 목표로 한다. 예컨대 자유주의적 간섭주의(Libertarian Paternalism)를 통한 국가의 개입은 소비자에게 정보를 제공하거나 선택지를 제시하시거나 초기설정(default)의 고안 등을 통해 소비자가 올바른 선택을 할 수 있도록 하는 구조(선택 구조, choice architecture)를 만들어 주는 형태로 나타난다. 그러나 이러한 규제의 모습은 외견상 개인의 자유를 보장한 것처럼 보이지만 궁극적으로 개인의 자유를 침해하는 수단이 될 수도 있다. 요컨대 소비자나 개인이 국가에 의해 [그렇게 되도록 조작함으로써] 조성된 환경을 적극적으로 거부하지 않는 한, 국가는 의도한 것처럼 우리의 행동을 드러나지 않게 확률적으로 조작해 나갈 수 있다. 이는 명백히 직접규제와는 다른 모습으로 우리의 자유를 침해한다. 이런 이유에서 우리는 눈에 보이는 직접규제보다는 이렇게 교묘하게 자신의 자유나 자기결정에 영향을 미치는 간접규제의 모습에 더 주의를 기울여

42) 즉 이는 국가가 소비자를 합리적으로 유도하여 올바른 소비생활을 유도하고자 하는 사상이라고 할 수 있다. Richard H. Thaler=Cass R. Sunstein 등의 행동경제학자들이 지대한 공헌을 하였다. 흥미롭게도 2015년 9월 미국의 오바마 전 대통령은「미국 국민을 더욱 훌륭히 섬기기 위한 행동과학적 지견의 활용」이라는 타이틀의 대통령령에 서명하였다. Exec. Order No. 13, 707, 80 Fed. Reg. 56365 (Sep. 18, 2015) 는 행동경제학적인 지견을 통해 미국 국민의 취업, 교육, 건강 증진, 합리적인 소비생활 등을 유도할 수 있다는 사고를 전제로 하며, 이를 통해 미국 정부의 활동이 바람직한 결과를 가져올 것이라는 긍정적인 전망을 하고 있다. 이러한 미국 정부의 정책은 위에서 말하는 간접규제를 표방한 것으로 볼 수 있을 것이다.

43) 이 사상은 인간의 합리성을 한정적으로 파악하고, 인간이 실수를 범하기 쉬운 영역에 있어서의 국가개입을 허용한다는 점에서 간섭주의적이나, 그 한편으로는 최종적인 선택의 자유를 소비자 개인에게 보장한다는 점에서 자유주의적이라 할 수 있다. 이러한 국가 개입의 모습이 앞서 소개한 Lessig의 주장에서 말하는 '구조에 의한 간접규제'이다.

야 하며[44], 그러한 규제에 의해 실질적으로 자기 결정권이 침해되는 것을 막아야 한다. 정부가 마련하는 표준약관이나 고시(예규) 등도 사업자 및 시장을 통제하여 종국적으로 소비자의 자기결정권 행사에 영향을 미칠 수 있다.
따라서 재화의 가치와 재화가 가지는 특수성 등을 고려하지 않고 일률적으로 일정 금액으로 제한하는 것에 대해서는 재고가 필요하며, 금액으로 상한선을 설정하는 경우에도 정부의 편의적인 발생으로 규정할 것이 아니라 사업자와 소비자가 관용할 수 있는 기준을 제시하고 설득할 필요가 있을 것이다.

Ⅳ. 맺음말

방문판매법 제23조 제1항 제9호 및 동법 시행령 제30조는 "다단계 판매의 경우 대인판매·연고판매에 의존하여 판매조직의 확대에 따른 이익의 증가를 미끼로 사행성을 유발하고, 후원수당을 지급받고자 하는 판매원들의 무분별하고도 적극적인 고가 상품의 판촉행위로 인한 소비자 피해를 양산할 가능성이 있으므로 개별재화의 가격을 제한하여 소비자들의 피해를 최소화하기 위함"을 목적으로 한다. 목적의 정당성은 타당하다고 할 수 있으나 그 방법에 있어서 적정하다고 할 수 있는지에 대해서는 재고를 요한다.
생각건대 제품의 특징 등을 전혀 고려하지 않고 일률적으로 일정 금액 이상의 거래를 금지하도록 하는 것은 사적자치의 본질적 내용을 침해할 수 있으며, 특정 제품의 경우에는 가격통제로 인하여 소비자에게 좋은 제품의 유통을 원천적으로 봉쇄하는 것이 될 수 있다는 점에서 소비자 보호를 위한다는 미명하에 소비자의 권리 침해라는 결과를 가져올 수 있다는 점을 간과해서는 안 될 것이다.
더욱이 판매원들을 통제하여 간접적으로 일반소비자의 구매의 기회를 봉쇄하고 있다는 점에서 그 규제방법에 있어서도 재고를 요한다.
요컨대 방문판매법 제23조 제1항 제9호 및 동법 시행령 제30조는 그 목적의 정당성을 차치하더라도, 소비자가 가지는 다양한 스펙트럼을 무시한 채, 일률적으로 가격을 통제하는 국가의 후견권 남용으로 비춰질 수 있다. 따라서 입법자는 결단을 통해 가격통제의 규제수단을 과감하게 버리고, 그로 인하여 발생하는 소비자보호 문제 등을 피해를 입게 되는 개별 소비자의 보호에 적합한 방법을 통해 해결할 수 있도록 하는 방안을 마련해야 할 것이다.

44) 법률에 의한 직접규제는 이미 위헌법률심판 등에 의해 규율되는데 반하여 이러한 간접규제는 통제방법이 애매하다는 문제가 있다. 일본의 문헌 중에서는 오야 다케히로(大屋雄裕)의 사고에서 이러한 문제의식을 확인할 수 있었다. 大屋雄裕,「柔らかく確率的な支配」, ビシネス・ロー・ジャーナル八九号, 2015, 13頁.

다단계판매원의 후원수당 지급비율*

고형석 교수(선문대학교)

I. 서 론

특수소비자거래방식 중 하나인 다단계판매는 다른 판매방식과 달리 소비자 등에게 부정적인 인식을 주었으며, 이는 다단계판매가 도입된 초기에 사실상 금융다단계라고 할 수 있는 불법피라미드가 성행하였기 때문이다. 또한 경제위기 때마다 불법피라미드에 따라 소비자피해가 발생하였다는 점 역시 하나의 원인이라고 할 수 있다. 그러나 다단계판매는 직접판매의 일종이며, 소비자가 재화등을 구입하는 하나의 방식이다. 즉, 초기 불법피라미드에 의한 피해가 발생하였지만, 현재 다단계판매는 정상적인 판매방식 중 하나이다. 또한 사업자 중 일부가 불법적인 행위를 하더라도 이를 전체로 평가할 수 없다. 이러한 점은 전자상거래 역시 마찬가지이다. 즉, 전자상거래로 인한 소비자사기피해가 발생하고 있지만, 이는 일부에 불과하기 때문에 전자상거래 그 자체가 불법적인 판매방식이라고 하지 않는 것과 동일하다. 물론 다단계판매의 특성상 불법피라미드로 변질될 가능성이 전혀 없다고 할 수 없지만, 법적 규제 등을 통해 불법피라미드에 대한 규제를 강화하고 있기 때문에 합법적인 다단계판매까지 같은 것으로 매도하는 것은 타당하지 않다.

이러한 다단계판매에서 소비자보호를 규율하는 대표적인 법은 방문판매 등에 관한 법률(이하 '방문판매법')이며, 동법에서는 다단계판매가 건전한 거래방식으로 정착할 수 있도록 함과 더불어 소비자피해의 예방 및 구제를 위해 다양하게 규율하고 있다. 그 중 하나가 다단계판매원의 후원수당 지급비율에 대한 규제이다. 즉, 다단계판매의 특징 중 하나는 판매조직의 계층화하며, 판매를 통한 수익의 분산이다. 그러나 이러한 특징을 악용한 경우에 다단계판매는 재화등의 판매방식이 아닌 불법피라미드로 변질될 수 있으며, 이를 방지하기 위한 방안 중 하나로 다단계판매업자가 다단계판매원에게 지급할 수 있는 후원수당의 비율을 제한한 것이다. 이러한 점은 일응 타당하다고 할 수 있지만, 경제사정이 변화되었음에도 불구하고 약 30여년 동안 그 기준을 유지하고 있는 점은 적절한 방안이라고 하기 곤란하다.

이 발표에서는 방문판매법상 후원수당에 관한 내용을 검토하고 그 문제점을 분석함과 더불어 개선방안을 제시하고자 한다.

---

* 이 글은 한국소비자법학회가 수행한 방문판매법 전부개정관련 연구용역 보고서(이병준 외, 방문판매법 전부개정안 보고서, 한국소비자법학회, 2021)의 일부를 발췌한 것이다.

II. 방문판매법상 후원수당 지급비율 및 산정기준

1. 후원수당의 개념 및 범주

(1) 후원수당의 정의

후원수당이란 판매수당, 알선 수수료, 장려금, 후원금 등 그 명칭 및 지급 형태와 상관없이 판매업자가 판매원 자신의 재화등의 거래실적, 판매원의 수당에 영향을 미치는 다른 판매원들의 재화등의 거래실적, 판매원의 수당에 영향을 미치는 다른 판매원들의 조직관리 및 교육훈련 실적과 관련하여 소속 판매원에게 지급하는 경제적 이익 또는 그 밖에 판매원들의 판매활동을 장려하거나 보상하기 위하여 지급되는 일체의 경제적 이익을 말한다(동법 제2조 제9호).

(2) 후원수당에서 제외되는 경제적 이익

특수판매에서의 소비자보호 지침[공정거래위원회예규 제235호, 2015. 10. 23., 일부개정]에서는 후원수당에 포함되지 않은 경제적 이익을 다음과 같이 규정하고 있다. 다단계판매업자가 협력업체의 협찬 물품(냉장고, 정수기 등)을 제공받아 다단계판매원을 대상으로 매달 조건을 내걸어 경품으로 제공할 경우에 그 조건이 ① 다단계판매원에게 속하는 하위판매원들에 대한 조직관리 및 교육훈련 실적 또는 ② 다단계판매원 자신의 재화등의 판매실적이나 그 다단계판매원에게 속하는 하위판매원들의 재화등의 판매실적과 관련이 있을 경우 후원수당의 범위에 포함된다. 그러나 수상조건이 친절사원, 사외 수상자(우수 시민상) 또는 각종 대회에서의 입상자에게 제공되는 경우는 ① 또는 ②와 관련되지 않으므로 후원수당의 범위에 포함되지 않는다. 그리고 센터지원비·사무실 운영보조금 등은 다단계판매업자·후원방문판매업자가 부지를 얻어 본사 직원을 파견하여 운영하는 직영센터인 경우에는 후원수당에서 제외한다. 또한 다단계판매업자·후원방문판매업자가 불특정다수의 판매원을 대상으로 주최하는 판매원 교육훈련에 지출된 경비는 후원수당에 포함되지 않는다. 다만, 상위판매원이 하위판매원을 대상으로 주최한 교육훈련행사 경비를 다단계판매회사·후원방문판매회사가 지급하는 것이나 판매실적 등 회사에서 요구하는 일정 요건을 달성한 특정 판매원만을 대상으로 교육훈련 등을 제공하기 위하여 지출하는 경비는 후원수당에 포함된다.

2. 후원수당의 지급비율 및 산정방법

(1) 다단계판매

다단계판매업자가 다단계판매원에게 후원수당으로 지급할 수 있는 총액은 다단계판매업자가 다단계판매원에게 공급한 재화등의 가격(부가가치세를 포함한다) 합계액의 100분의 35에 해당하는 금액을 초과하여서는 아니 되며, 가격합계액 및 후원수당 등의 구체적인 산정 방법은 다음과 같다. 첫째, 가격합계액은 출고 또는 제공

시점을 기준으로 한다. 둘째, 후원수당 지급액은 그 후원수당의 지급 사유가 발생한 시점을 기준으로 한다. 셋째, 가격합계액 및 후원수당은 1년을 단위로 산정한다. 다만, 다단계판매 영업기간이 1년 미만인 경우에는 다단계판매업자의 실제 영업기간을 기준으로 한다. 마지막으로 가격합계액을 산정할 때 위탁의 방법으로 재화등을 공급하는 경우에는 위탁을 받은 다단계판매업자가 다단계판매원에게 판매한 가격을 기준으로 하고, 중개의 방법으로 재화등을 공급하는 경우에는 다단계판매자가 중개를 의뢰한 사업자로부터 받은 수수료를 기준으로 한다(동법 제20조 제3항).

(2) 후원방문판매

후원방문판매업자가 후원방문판매원에게 공급한 재화등의 100분의 70 이상을 판매원이 아닌 소비자에게 판매한 경우에는 후원수당 지급비율에 대한 제한은 없다. 따라서 가격합계액의 38%를 초과하여 지급할 수 있다(동법 제29조 제2항). 다만, 재화등의 100분의 70 미만을 소비자에게 판매한 경우에 후원수당 지급비율은 38%를 초과할 수 없다. 다른 내용은 다단계판매와 동일하다(동법 제29조 제3항 제2호).

III. 후원수당 관련 규정의 연혁

1. 후원수당의 정의

(1) 1991년 제정법

제2조 (정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

4. "일정한 이익"이라 함은 다단계판매에 관한 거래단계의 확산과정에서 동일한 종류의 상품을 판매(알선을 포함한다)하는 다른 자 또는 동일한 내용의 용역을 제공(알선을 포함한다)하는 다른 자에 의하여 발생하는 이익으로서 상공부령이 정하는 것[1]을 말한다.

(2) 1995년 개정법

제2조 (정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

8. "일정한 이익"이라 함은 다단계판매에 있어서 다단계판매원이 소비자에게 상품을 판매하거나 용역을 제공하여 얻는 소매이익과 다단계판매업자가 그 다단계판매원에게 지급하는 후원수당을 말한다.

9. "후원수당"이라 함은 다단계판매에 있어서 어떤 다단계판매원에게 속하는 하위판매원들에 대한 상품의 판매 또는 용역의 제공과 관련된 조직관리 및 교육훈련을 위하여 그 다단계판매원에게 지급되는 경제적 이익을 말한다.

---

1) 1992년 시행규칙 제5조 (일정한 이익의 내용) 법 제2조제4호에서 "상공부령으로 정하는 것"이라 함은 판매수당、알선수수료、장려금、후원금 및 비용보조금등 그 명칭 및 형태여하를 불문하고 법 제12조 본문의 규정에 의한 상대방(이하 "다단계판매의 상대방"이라 한다)에게 지급되는 모든 경제적 이익을 말한다.

(3) 2002년 개정

7. "후원수당"이라 함은 판매수당·알선수수료·장려금·후원금 등 그 명칭 및 지급형태를 불문하고, 다단계판매업자가 다음 각목의 사항과 관련하여 다단계판매원에게 지급하는 경제적 이익을 말한다.

가. 다단계판매원에게 속하는 하위판매원들에 대한 조직관리 및 교육훈련실적

나. 다단계판매원 자신의 재화등의 판매실적이나 그 다단계판매원에게 속하는 하위판매원들의 재화등의 판매실적

(4) 2012년 개정(현행과 동일)

9. "후원수당"이란 판매수당, 알선 수수료, 장려금, 후원금 등 그 명칭 및 지급형태와 상관없이 판매업자가 다음 각 목의 사항과 관련하여 소속 판매원에게 지급하는 경제적 이익을 말한다.

가. 판매원 자신의 재화등의 거래실적

나. 판매원의 수당에 영향을 미치는 다른 판매원들의 재화등의 거래실적

다. 판매원의 수당에 영향을 미치는 다른 판매원들의 조직관리 및 교육훈련 실적

라. 그 밖에 가목부터 다목까지의 규정 외에 판매원들의 판매활동을 장려하거나 보상하기 위하여 지급되는 일체의 경제적 이익

(5) 2012년 개정 시행령(현행과 동일)

제3조(후원방문판매의 후원수당 지급방식) 법 제2조제7호 전단에 따른 후원수당 지급방식은 특정 판매원의 구매·판매 실적 및 이에 직접적으로 영향을 미치는 교육훈련·조직관리 활동이 그 직근 상위판매원 1인의 후원수당에만 영향을 미치는 지급방식으로 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 후원수당을 지급하는 것은 법 제2조제7호 전단에 따른 후원수당 지급방식에 포함되지 아니한다.

1. 시간당 교육비 등 구매·판매 실적과 관계없이 미리 마련한 기준에 따라 부정기적으로 지급되는 교육훈련비

2. 모든 판매원에게 똑같이 지급되는 상여금 또는 시용(試用) 제품

3. 실제 지출된 비용을 기준으로 지원하는 사업장 운영지원비

2. 후원수당의 지급비율

(1) 1995년 개정법

제28조 (다단계판매업자가 지급할 수 있는 후원수당의 범위) ①다단계판매업자가 다단계판매원에게 후원수당으로 지급할 수 있는 총액은 대통령령이 정하는 범위[2)]

2) 1995년 개정 시행령 제20조(후원수당) 법 제28조제1항의 규정에 의하여 다단계판매업자가 지급할 수 있는 후원수당 총액의 한도는 다단계판매에 의하여 판매되거나 제공된 상품 또는 용역의 권장소비자가가격의 합계액의 25퍼센트에 해당하는 금액과 다단계판매업자가 다단계판매원에게 공급하거나 제공

이내이어야 한다.

②다단계판매업자는 제15조의 규정에 의하여 등록한 후원수당의 산정 및 지급기준과 다르게 후원수당을 산정하거나 지급하여서는 아니된다.

③다단계판매원이 소비자에게 직접 상품을 판매하거나 용역을 제공하여 얻는 소매이익외에 다단계판매업자가 다단계판매원에게 그에 속하는 하위판매원들에 대한 상품의 판매 또는 용역의 제공과 관련된 조직관리 및 교육훈련을 위하여 지급하는 경제적 이익은 명칭여하에 불구하고 모두 이를 후원수당으로 본다.

(2) 2002년 개정법

제20조 (후원수당의 지급기준 등) ①다단계판매업자는 다단계판매원에게 고지한 후원수당의 산정 및 지급기준과 다르게 후원수당을 산정·지급하거나 그 밖의 부당한 방법으로 다단계판매원을 차별하여 대우하여서는 아니된다.

②다단계판매업자는 후원수당의 산정 및 지급기준을 객관적이고 명확하게 정하여야 하며, 후원수당의 산정 및 지급기준을 변경하고자 하는 경우에는 대통령령이 정한 절차에 따라야 한다.

③다단계판매업자가 다단계판매원에게 후원수당으로 지급할 수 있는 총액은 대통령령이 정하는 범위[3] 이내이어야 한다.

④다단계판매업자는 다단계판매원의 요구가 있는 경우 후원수당의 산정·지급명세 등의 열람을 허용하여야 한다.

⑤다단계판매업자는 일정수의 하위판매원을 모집 또는 후원하는 것을 조건으로 하위판매원 또는 그 하위판매원의 판매실적에 관계없이 후원수당을 차등하여 지급하여서 아니된다.

(3) 2007년 개정법(현행 동일)

제20조 (후원수당의 지급기준 등) ①다단계판매업자는 다단계판매원에게 고지한 후원수당의 산정 및 지급기준과 다르게 후원수당을 산정·지급하거나 그 밖의 부당한 방법으로 다단계판매원을 차별하여 대우하여서는 아니된다.

②다단계판매업자는 후원수당의 산정 및 지급기준을 객관적이고 명확하게 정하여야 하며, 후원수당의 산정 및 지급기준을 변경하고자 하는 경우에는 대통령령이 정한 절차에 따라야 한다.

③다단계판매업자가 다단계판매원에게 후원수당으로 지급할 수 있는 총액은 다단계판매업자가 다단계판매원에게 공급한 재화등의 가격(부가가치세를 포함한다)합계액(이하 이 조에서 "가격합계액"이라 한다)의 100분의 35에 해당하는 금액 이내이어야 하며, 다음 각 호의 사항을 비롯한 가격합계액 및 후원수당 등의 구체적인 산정

한 상품 또는 용역의 가격의 합계액의 35퍼센트에 해당하는 금액중 적은 금액으로 한다.

3) 2002년 개정 시행령 제27조(후원수당 총액범위) 법 제20조제3항에서 "대통령령이 정하는 범위"라 함은 다단계판매업자가 다단계판매원에게 공급한 재화등의 가격(부가가치세를 포함한다)의 합계액의 35퍼센트에 해당하는 금액을 말한다.

방법은 대통령령으로 정한다.

1. 가격합계액은 출고 또는 제공 시점을 기준으로 한다.

2. 후원수당 지급액은 당해 후원수당의 지급사유가 발생한 시점을 기준으로 한다.

3. 가격합계액 및 후원수당은 연간 기준으로 산정한다. 다만, 다단계판매 영업기간이 1년 미만인 경우에는 다단계판매업자의 실제 영업 기간을 기준으로 한다.

4. 가격합계액을 산정함에 있어서 위탁의 방법으로 재화등을 공급하는 경우에는 위탁을 받은 다단계판매업자가 다단계판매원에게 판매한 가격을 기준으로 하고, 중개의 방법으로 재화등을 공급하는 경우에는 다단계판매자가 중개를 의뢰한 사업자로부터 받은 수수료를 기준으로 한다.

④다단계판매업자는 다단계판매원의 요구가 있는 경우 후원수당의 산정·지급명세 등의 열람을 허용하여야 한다.

⑤다단계판매업자는 일정수의 하위판매원을 모집 또는 후원하는 것을 조건으로 하위판매원 또는 그 하위판매원의 판매실적에 관계없이 후원수당을 차등하여 지급하여서는 아니된다.

3. 소결

(1) 후원수당의 개념

후원수당의 개념은 제정법 이후 현재까지 동일한 것이 아닌 약간의 변화가 있다. 즉, 제정법에서는 일정한 이익으로 규정하면서 소매이익을 제외한 모든 경제적 이익으로 규정하여 2012년 개정법과 동일하게 규정하였다. 이후 1995년부터는 일정한 이익을 소매이익과 후원수당으로 구분하고, 후원수당의 범주를 제한하였다. 또한 후원수당을 조직관리 및 교육훈련과 관련하여 지급하는 경제적 이익으로 한정하여 그 이외에 지급하는 경제적 이익은 배제하였다. 2002년 개정법에서는 일정한 이익을 삭제하고, 후원수당만을 규정하면서 이에는 자기 또는 하위판매원의 판매실적에 따라 지급하는 경제적 이익과 조직관리 및 교육훈련실적에 따라 지급하는 경제적 이익으로 제한하였다. 2012년 개정법에서는 2002년 개정법의 내용에 판매활동을 장려 또는 보상하기 위해 지급되는 일체의 경제적 이익을 추가하였다.

(2) 후원수당의 지급비율

후원수당의 지급비율에 대해 제정법에서는 이를 규정하지 않았지만, 1995년 개정법부터 이를 규정하기 시작하였다. 또한 규정방식에 있어 초기에는 시행령에서 규정하였지만, 2007년부터는 법률에서 직접 규정하였다. 후원수당 지급비율에 대해 1995년에는 소매가격의 합계액의 25퍼센트에 해당하는 금액과 다단계판매원에게의 공급가액의 합계액의 35퍼센트에 해당하는 금액 중 적은 금액으로 정하였지만, 2002년 이후부터는 공급가액(부가세 포함)의 합계액의 35%로 단일화하였다. 그 결과, 사실상 후원수당의 지급비율은 25년 동안 변동이 없다고 할 수 있다.

IV. 후원수당 지급비율 관련 설문조사

1. 설문조사의 개요

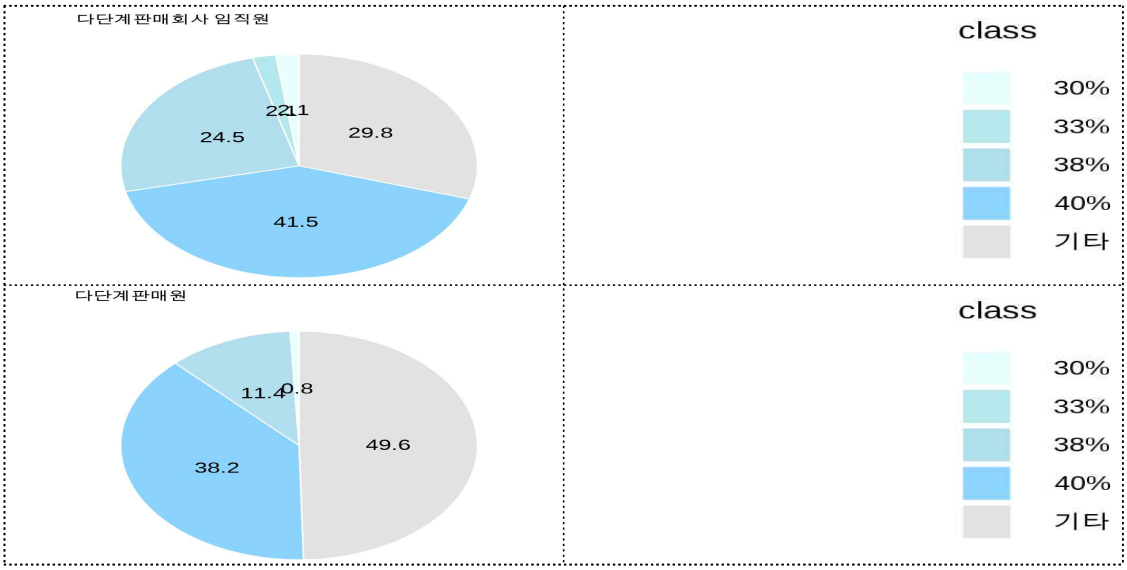
방문판매법 개정과 관련하여 핵심적인 제도에 관하여 설문을 실시하였다. 해당 설문은 2020년 9월 14일 ~ 2020년 9월 27일 사이에 직판조합 57개사와 특판조합 77개사, 총 134개의 업체를 대상으로 이루어졌으며, 총 94명의 다단계 다단계판매회사 다단계판매회사 임직원과 123명의 다단계 판매원이 응답하였다.

2. 후원수당 상한선 변경 여부

후원수당 35%로 상한선으로 제한하고 있는 규정의 법개정과 관련하여 다단계판매회사 임직원들의 73.4%(69명)가 '후원수당 지급비율을 높여야 한다'고 응답하여 현재 시점에서 후원수당의 상한을 높이는 쪽으로 절대다수가 찬성하였다. 23.4%(22명)가 현행 규정에 만족한다고 응답하였으며, 3.2%(3명)만이 '후원수당 지급비율을 낮추어야 한다'고 응답하였다. 다단계 판매원의 경우 절대다수인 93.5%(115명)가 '후원수당 지급비율을 높여야 한다'고 응답하였다. 6.5%(8명)가 '현행 규정에 만족한다'고 응답하였으며, 아무도 후원수당 지급비율을 낮추어야 한다는 응답은 하지 않았다.

3. 후원수당 상한의 구체적 기준

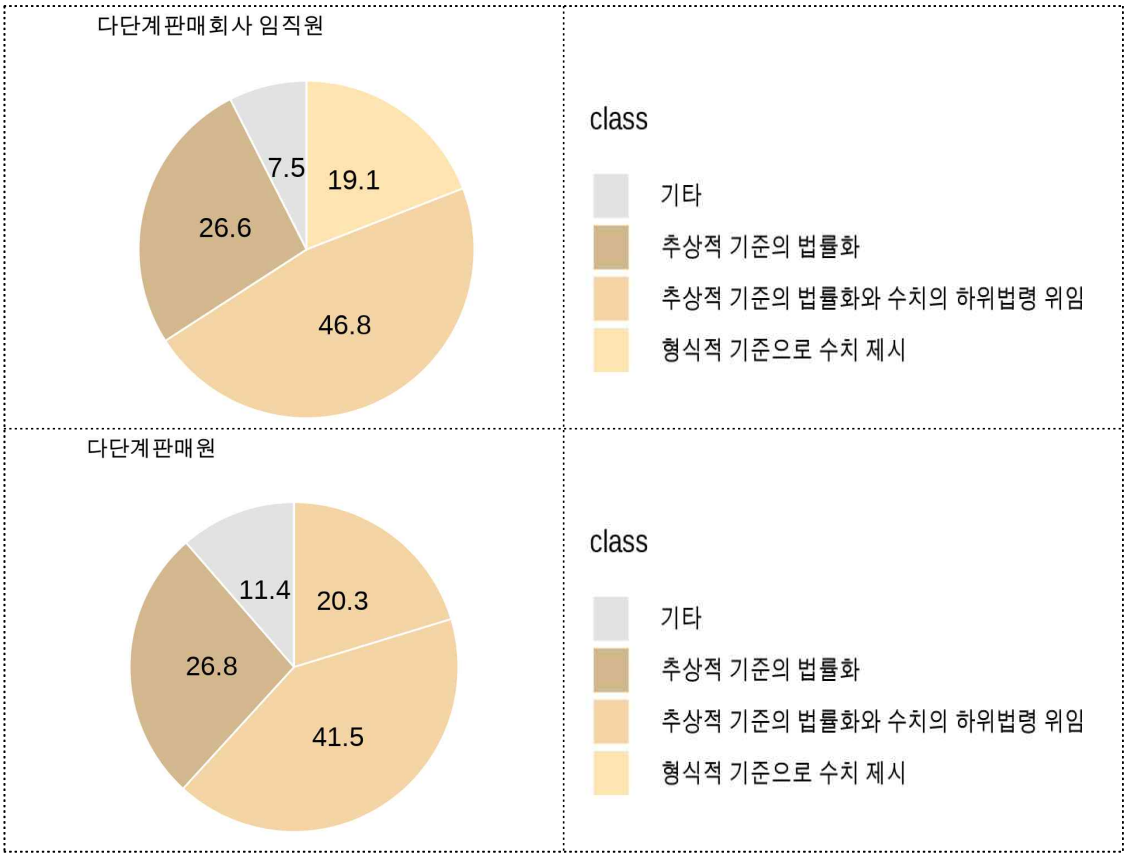
후원수당 지급한도를 개정한다면 적절하다고 생각되는 기준에 대한 질문에 대하여 다단계판매회사 임직원의 경우, 41.5%(39명)가 '40%'라고 응답하였으며, 24.5%(23명)가 '38%'라고 응답하였다. 각각 2.1%(2명)가 '33%'와 '30%'가 적절하다고 응답하였다. 그리고 29.8%(28명)가 '기타'로 응답하였다. 기타의견으로는 '50%'(8명), '현행 유지'(5명), '45%'(7명), '20%'(1명), '30% 미만'(1명), '지급한도 규정 철폐'(3명), '회사의 후원수당 제한은 다단계 판매원의 사행성 구매와 전혀 무관하다'(3명), '회사의 자율에 맡겨야 한다', '현행 규정을 유지하되 초과 및 편법적인 방법으로 추가 지급하는 행위 근절에 초점을 맞춰야 한다', '후원수당률을 법으로 제한하면 안 된다' 등이 제시되었다. 다단계 판매원의 경우, 38.2(47명)%가 '40%'라고 응답하였으며, 11.4(14명)%가 '38%'라고 응답하였고, 0.8%(1명)만이 '30%'라고 응답하였다. 다수인 49.6%(61명)가 '기타'로 응답하였다. 기타의견에는 '지급한도 규정 삭제'(10명), '45%'(6명), '20%'(1명), '55%'(17명), '50%'(10명), '60%'(10명), '90%'(1명), '현행 유지'(3명), '타국에서 받는 기준으로 지급 최고한도를 정해놓고 기업에 자율적 운영', '현행 규정을 유지하되 초과 및 편법적인 방법으로 추가 지급하는 행위 근절에 초점을 맞춰야 한다', '후원수당률을 법으로 제한하면 안 된다' 등이 제시되었다.



4. 후원수당 지급기준 한도의 규정 방식

사행성 방지를 목적으로 하는 후원수당 지급기준 한도를 개정할 경우 적절하다고 생각하는 규율방안에 대한 질문에 대하여 다단계판매회사 임직원의 경우 46.8%(44명)가 '사행화 방지를 요건으로 하는 추상적 기준의 법률화와 구체적 수치에 대한

하위법령으로의 위임이 동시에 이루어져야 한다'고 응답하였고, 26.6%(25명)가 '사행화 방지를 요건으로 하는 추상적 기준의 법률화가 이루어져야 한다'고 응답하였다. 19.1%(18명)만이 '형식적 기준으로 일정 수치(비율)를 제시해야 한다'고 응답하였다. 나머지 7.5%(7명)는 '기타'를 선택하였다. 기타의견으로는, '전 세계 기준치에 맞지 않는다', '추후 점진적인 자율체제로의 변화가 필요하다', '사업자에게 지급하는 모든 비용을 후원수당으로 인지할 것이 아니라, 광고선전비로 처리될 수 있는 비용을 다단계업체에서만 수당으로 묶는 것은 잘못된 것이다', '후원수당에 대하여 일정 수치를 제시하는 것보다는 후원수당의 항목들에 대한 세분화가 필요하다'등이 제시되었다. 다단계 판매원의 경우 후원수당 지급기준 한도를 개정시 적절한 규율방안으로, 41.5%(51명)가 '사행화 방지를 요건으로 하는 추상적 기준의 법률화와 구체적 수치에 대한 하위법령으로의 위임이 동시에 이루어져야 한다'고 응답하였고, 26.8%(33명)가 '사행화 방지를 요건으로 하는 추상적 기준의 법률화가 이루어져야한다'고 응답하였다. 그리고 20.3%(25명)만이 기존 법률처럼 '형식적 기준으로 일정 수치(비율)를 제시해야 한다'고 응답하였다. 나머지 11.4%(14명)는 '기타'를 선택하였다. 기타의견으로 '사행성 방지는 수당이 아닌 합법적인 등록된 업체들의 모니터링과 불법 업체의 강력한 규제이므로 35% 제한으로 사행화를 방지할 수 없다', '국제의 지급요율에 따라 지급한도를 확장해야 한다'등이 제시되었다.



V. 후원수당 및 지급비율관련 문제점 및 해결방안

1. 후원수당 및 지급비율관련 문제점

(1) 25년간 고정된 비율

후원수당의 지급비율은 1995년에 신설되어 현재까지 유지되고 있지만, 그 비율은 사실상 동일하다고 할 수 있다. 물론 1995년부터 2000년까지는 선택형이지만, 더 낮은 비율을 적용하였기 때문에 사실상 공급가액의 35% 미만이라고 할 수 있다. 예를 들어, 소매가격은 100만원이지만, 공급가격이 80만원인 경우에 25만원(소매가격 기준)과 28만원(공급가격)이며, 더 낮은 금액인 25만원까지 후원수당을 지급할 수 있다. 그러나 1995년과 2020년의 물가변동의 폭이 큼에도 불구하고 사실상 이를 그대로 유지하는 것은 경제사정의 변화를 고려하지 않은 것이다. 물론 후원수당의 지급기준은 금액이 아니라 비율로 규정하고 있으므로, 물가변동의 폭이 크더라도 과거의 후원수당지급기준이 일정한 금액으로 고정되어 현재까지 기준으로서 요구되는 것은 아니다. 즉 물가변동에도 불구하고 비율에는 변함이 없으므로 현재 물가수준에서의 공급가액을 기준으로 산정하면 된다. 그러나 물가변동의 폭이 크다는 것은 이미 그것을 야기한 다양한 사회·경제적 상황의 변화가 존재한다는 의미이고, 결국 그 비율기준의 타당성에 대해서도 25년이 지난 시점에서 재검토가 필요하다. 한편 1995년과 2020년의 상황을 비교할 때 다단계판매 산업은 상당수 안정되었으며, 2개의 공제조합이 설립된 이후에는 불법적인 거래형태 역시 대폭 감소하였다. 그러므로 불법적인 거래를 예상하여 후원수당의 지급비율을 규율할 것이 아니라, 다단계판매의 시장상황을 고려하여 어떠한 비율이 합리적인지 판단하여야 한다. 따라서 신설된 이후 실질적으로 한 번도 개정되지 않은 현행 후원수당의 지급비율은 현실적이지 않다는 비판이 제기될 수 있다.

(2) 후원수당 범주에서 배제되는 경제적 이익

공정거래위원회는 지침을 통해 후원수당의 범주에 포함되지 않은 경제적 이익을 규정하고 있다. 즉, 수상조건이 친절 사원, 사외 수상자(우수 시민상) 또는 각종 대회에서의 입상자에게 제공되는 경우는 후원수당의 범위에 포함되지 않는다(ⓐ). 그리고 센터지원비·사무실 운영보조금 등은 다단계판매업자·후원방문판매업자가 부지를 얻어 본사 직원을 파견하여 운영하는 직영센터인 경우에는 후원수당에서 제외한다(ⓑ). 또한 다단계판매업자·후원방문판매업자가 불특정다수의 판매원을 대상으로 주최하는 판매원 교육훈련에 지출된 경비는 후원수당에 포함되지 않는다(ⓒ). 지침의 내용인 ⓐ, ⓑ, ⓒ 중 ⓐ에 해당하는 것은 조직관리 또는 판매실적과 관련이 없기 때문에 당연히 후원수당에서 배제된다. 그러나 직영센터의 경우에 이를 판매원이 영업활동에 이용할 경우에 있어 그 운영비를 지급하는 것은 직접 지급이 아닌

간접 지급에 해당하며, 이는 경제적 이익제공에 해당한다. 예를 들어, 직영센터가 있는 지역과 없는 지역의 경우에 직영센터가 있는 지역의 판매원은 별도의 사무실을 운영하지 않음으로 인해 사무실 운영경비를 지출하지 않아도 되지만, 없는 지역의 판매원은 사무실 경비를 지출하여야 한다. 만일 사무실 운영경비가 조직관리 또는 판매활동 장려와 관련이 없다고 한다면 이를 지원하는 것은 문제가 되지 않게 된다. 그러나 직영센터의 경우에 한정하여 후원수당의 범주에 포함되지 않는다는 것은 역으로 사무실 운영경비의 지원이 후원수당에 해당함을 의미한다. 또한 다단계판매업자가 불특정판매원을 대상으로 실시하는 교육훈련에 지출된 교육훈련비용 역시 판매원의 판매활동을 장려하기 위한 경제적 비용이다. 이는 대상판매원이 특정인가 아니면 불특정인가와는 상관이 없다. 그 결과, 지침의 내용은 법률의 내용을 위반한 것이다. 그렇다고 한다면 이를 후원수당의 범주에 포함되는 것으로 해석하여야 하는가의 문제가 발생한다. 그러나 주무관청인 공정거래위원회가 이러한 비용에 대해서는 후원수당의 범주에서 배제하고 있으며, 이는 이 비용을 제외하는 것이 타당하다는 것을 전제로 한다. 따라서 법률과 지침의 내용을 일치시킬 필요가 있으며, 이를 위해서는 법률에서 후원수당의 범주에 포함되지 않는 경제적 이익을 별도로 정할 수 있음을 규정할 필요가 있다.

2. 후원수당 및 지급비율관련 개선방안

(1) 후원수당의 범주의 통일화

현행법 및 시행령에서는 후원수당에 포함되는 경제적 이익에 대해 다단계판매와 후원방문판매간 차이가 있다. 그러나 이를 차별할 합리적인 이유가 없다. 따라서 양자 모두 동일하게 적용하여야 할 것이며, 그 방식으로는 후원수당에 대한 정의에서 시행령으로 정한 사항은 후원수당의 범주에 포함되지 않는다는 규정을 신설할 필요가 있다.

<표-1> 후원수당의 정의관련 개정시안

현행	개정시안
9. "후원수당"이란 판매수당, 알선 수수료, 장려금, 후원금 등 그 명칭 및 지급 형태와 상관없이 판매업자가 다음 각 목의 사항과 관련하여 소속 판매원에게 지급하는 경제적 이익을 말한다.	9. "후원수당"이란 거래수당, 알선 수수료, 장려금, 후원금 등 그 명칭 및 지급 형태와 상관없이 거래업자가 다음 각 목의 사항과 관련하여 소속 거래원에게 지급하는 경제적 이익을 말한다. 다만, 대통령령으로 정하는 경제적 이익은 후원수당에 포함되지 아니한다.
가. 판매원 자신의 재화등의 거래실적	가. 거래원 자신의 재화 또는 용역의 거래실적
나. 판매원의 수당에 영향을 미치는 다른 판매원들의 재화등의 거래실적	나. 원의 수당에 영향을 미치는 다른 거

다. 판매원의 수당에 영향을 미치는 다른 판매원들의 조직관리 및 교육훈련 실적 라. 그 밖에 가목부터 다목까지의 규정 외에 판매원들의 판매활동을 장려하거나 보상하기 위하여 지급되는 일체의 경제적 이익	래원들의 재화 또는 용역의 거래실적 다. 거래원의 수당에 영향을 미치는 다른 거래원들의 조직관리 및 교육훈련 실적 라. 그 밖에 가목부터 다목까지의 규정 외에 거래원들의 영업활동을 장려하거나 보상하기 위하여 지급되는 일체의 경제적 이익

(2) 후원수당 지급비율에 대한 개정안의 제시

1) 시행령으로 위임하는 방식

현행법에서는 후원수당의 지급비율에 대해 방문판매법에서 직접 규정하고 있다. 그러나 경제사정의 변경에 따라 후원수당의 지급비율도 그에 맞게 조정할 필요가 있지만, 후원수당의 지급비율을 변경하고자 하더라도 개정절차가 보다 엄격한 법률에서 직접 규정하고 있기 때문에 이를 개정하기가 쉽지 않다. 이러한 점은 다른 금액에 대한 제한[4]과 비교하더라도 적절하지 않다. 따라서 법률에서 직접 그 비율을 정하기보다는 시행령으로 위임하는 것이 바람직할 것이다.

<표-2> 후원수당 지급비율관련 개정시안(1)

현행	개정시안
제20조(후원수당의 지급기준 등) ① 다단계판매업자는 다단계판매원에게 고지한 후원수당의 산정 및 지급 기준과 다르게 후원수당을 산정·지급하거나 그 밖의 부당한 방법으로 다단계판매원을 차별하여 대우하여서는 아니 된다. ② 다단계판매업자는 후원수당의 산정 및 지급 기준을 객관적이고 명확하게 정하여야 하며, 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 대통령령으로 정한 절차에 따라야 한다. ③ 다단계판매업자가 다단계판매원에게 후원수당으로 지급할 수 있는 총액은 다단계판매업자가 다단계판매원에게 공급한 재화등의	제20조(후원수당의 지급기준 등) ① 후원거래업자등은 후원거래원 또는 후원방문거래원에게 고지한 후원수당의 산정 및 지급 기준과 다르게 후원수당을 산정·지급하거나 그 밖의 부당한 방법으로 후원거래원 또는 후원방문거래원을 차별하여 대우하여서는 아니 된다. ② 후원거래업자등은 후원수당의 산정 및 지급 기준을 객관적이고 명확하게 정하여야 하며, 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 대통령령으로 정한 절차에 따라야 한다. ③ 후원거래업자등이 후원거래원 또는 후원방문거래원에게 후원수당으로 지급할 수 있는 총액은 재화 또는 용역의 가격(부가가치

4) 다단계판매로 판매할 수 있는 재화등의 금액에 대해 방문판매법에서 직접 규정하는 것이 아닌 시행령으로 위임하고 있으며, 이는 경제사정을 고려하여 탄력적으로 적용하기 위함이다(동법 제23조 제1항 제9호).

가격(부가가치세를 포함한다) 합계액(이하 이 조에서 "가격합계액"이라 한다)의 100분의 35에 해당하는 금액을 초과하여서는 아니 되며, 가격합계액 및 후원수당 등의 구체적인 산정 방법은 다음과 같다.	세를 포함한다) 합계액(이하 이 조에서 "가격합계액"이라 한다)에서 대통령령으로 정하는 금액을 초과하여서는 아니 되며, 가격합계액 및 후원수당 등의 구체적인 산정 방법은 다음과 같다. 다만, 대통령령으로 정하는 기준에 따라 후원방문거래업자가 후원방문거래원에게 공급한 재화 또는 용역의 100분의 70 이상을 후원방문거래원이 소비자에게 거래한 경우에는 그러하지 아니하다.
1. 가격합계액은 출고 또는 제공 시점을 기준으로 할 것	1. 가격합계액은 판매원에게 재화 또는 용역이 제공된 시점을 기준으로 할 것
2. 후원수당 지급액은 그 후원수당의 지급 사유가 발생한 시점을 기준으로 할 것	2. 후원수당 지급액은 그 후원수당의 지급 사유가 발생한 시점을 기준으로 할 것
3. 가격합계액 및 후원수당은 1년을 단위로 산정할 것. 다만, 다단계판매 영업기간이 1년 미만인 경우에는 다단계판매업자의 실제 영업기간을 기준으로 한다.	3. 가격합계액 및 후원수당은 1년을 단위로 산정할 것. 다만, 후원거래 또는 후원방문거래 영업기간이 1년 미만인 경우에는 후원거래업자등의 실제 영업기간을 기준으로 한다.
4. 가격합계액을 산정할 때 위탁의 방법으로 재화등을 공급하는 경우에는 위탁을 받은 다단계판매업자가 다단계판매원에게 판매한 가격을 기준으로 하고, 중개의 방법으로 재화등을 공급하는 경우에는 다단계판매자가 중개를 의뢰한 사업자로부터 받은 수수료를 기준으로 한다.	4. 가격합계액은 다음 각 목에서 정한 기준에 따라 산정한다. 가. 판매의 방법으로 재화 또는 용역을 공급하는 경우 : 후원거래업자 또는 후원방문거래업자가 후원거래원 또는 후원방문판매원에게 판매한 가격 나. 중개의 방법으로 재화 또는 용역을 공급하는 경우 : 후원거래자 또는 후원방문거래자가 중개를 의뢰한 사업자로부터 받은 수수료 다. 임대차의 방법으로 재화를 공급하는 경우 : 후원거래자 또는 후원방문판매자가 소비자로부터 받은 차임
④ 다단계판매업자는 다단계판매원이 요구하는 경우 후원수당의 산정·지급 명세 등의 열람을 허용하여야 한다.	④ 후원거래업자 또는 후원방문거래업자는 후원거래원 또는 후원방문거래원이 요구하는 경우 후원수당의 산정·지급 명세 등의 열람을 허용하여야 한다.
⑤ 다단계판매업자는 일정 수의 하위판매원을 모집하거나 후원하는 것을 조건으로 하위판매원 또는 그 하위판매원의 판매 실적에 관계없이 후원수당을 차등하여 지급하여서는 아니 된다.	⑤ 후원거래업자 또는 후원방문거래업자는 일정 수의 하위거래원을 모집하거나 후원하는 것을 조건으로 하위거래원 또는 그 하위거래원의 거래실적에 관계없이 후원수당을 차등하여 지급하여서는 아니 된다.

2) 현행의 지급비율을 유지하면서 적용기준을 다양화하는 방안

현행의 방식은 다단계판매에 대해 후원수당의 지급비율을 일률적으로 적용하는 방식이다. 물론 앞에서 그 지급비율을 대통령령으로 위임하는 방안을 제시하였지만, 사행심 조장이라는 문제를 해결하기 위해 다른 요건과 달리 법률에서 직접 규율하였다는 점을 전적으로 배제하기는 곤란하다는 지적이 있었다. 따라서 이러한 점을 고려하여 다음과 같이 후원수당 지급비율에 관한 개정안을 제시할 수 있다. 먼저, 다단계판매에 대한 후원수당의 지급비율에 대해서는 법률에서 명시하고, 그 지급비율 역시 현행과 동일하게 규정한다. 다만, 일정 요건을 충족한 경우에 후원방문판매와 동일한 지급비율(38%)을 적용한다. 그 요건으로는 건전한 다단계판매업을 영위하고 있다는 것이 객관적으로 증명할 수 있는 것으로 정한다. 구체적으로는 소비자에게의 판매비율이 70% 이상인 경우 또는 최근 5년간 공제사고 등이 발생하는 않은 경우를 제시한다.

이때 요건으로서 소비자에 대한 70% 이상의 판매비율은 미국 FTC의 옴니트리션(Omnitrition)기준에 따른 것으로서, 이는 곧 합법적인 다단계판매에서의 판매비율을 결정하는 기준에 해당하므로 최종 소비자에 대한 판매비율이 70% 이상인 경우 다단계판매가 사행화될 여지는 없게 된다. 또한 최근 5년간 공제사고가 없어야 한다는 요건에 대해서는 현행법 제37조 제1항에 따른 보험계약 등을 체결하고 제38조에서 규정하는 공제조합에 가입한 경우를 전제로 한다.

<표-3> 후원수당 지급비율관련 개정시안(2)

현행	개정시안
제20조(후원수당의 지급기준 등) ③ 다단계판매업자가 다단계판매원에게 후원수당으로 지급할 수 있는 총액은 다단계판매업자가 다단계판매원에게 공급한 재화 등의 가격(부가가치세를 포함한다) 합계액(이하 이 조에서 "가격합계액"이라 한다)의 100분의 35에 해당하는 금액을 초과하여서는 아니 되며, 가격합계액 및 후원수당 등의 구체적인 산정 방법은 다음과 같다.	【1안】 제20조(후원수당의 지급기준 등) ① 후원거래업자 또는 후원방문거래업자는 후원거래원 또는 후원방문거래원에게 고지한 후원수당의 산정 및 지급 기준과 다르게 후원수당을 산정·지급하거나 그 밖의 부당한 방법으로 후원거래원 또는 후원방문거래원을 차별하여 대우하여서는 아니 된다. ② 후원거래업자 또는 후원방문거래업자는 후원수당의 산정 및 지급 기준을 객관적이고 명확하게 정하여야 하며, 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 대통령령으로 정한 절차에 따라야 한다. ③ 후원거래업자 또는 후원방문거래업자가 후원거래원 또는 후원방문거래원에게 후원수당으로 지급할 수 있는 총액은 재화 또는 용역의 가격(부가가치세를 포함한다) 합계액(이하 이 조에서 "가격합계액"이라 한다)에서 대통령령으로 정하는 금액을 초과하여서는

	아니 되며, 가격합계액 및 후원수당 등의 구체적인 산정 방법은 다음과 같다. 다만, 대통령령으로 정하는 기준에 따라 후원방문거래업자가 후원방문거래원에게 공급한 재화 또는 용역의 100분의 70 이상을 후원방문거래원이 소비자와 거래한 경우에는 그러하지 아니하다. 1. 가격합계액은 거래원에게 재화 또는 용역이 제공된 시점을 기준으로 할 것 2. 후원수당 지급액은 그 후원수당의 지급사유가 발생한 시점을 기준으로 할 것 3. 가격합계액 및 후원수당은 1년을 단위로 산정할 것. 다만, 후원거래 또는 후원방문거래 영업기간이 1년 미만인 경우에는 후원거래업자등의 실제 영업기간을 기준으로 한다. 4. 가격합계액은 다음 각 목에서 정한 기준에 따라 산정한다. 가. 판매의 방법으로 재화 또는 용역을 공급하는 경우 : 후원거래업자 또는 후원방문거래업자가 후원거래원 또는 후원방문거래원에게 판매한 가격 나. 중개의 방법으로 재화 또는 용역을 공급하는 경우 : 후원거래자 또는 후원방문거래자가 중개를 의뢰한 사업자로부터 받은 수수료 다. 임대차의 방법으로 재화를 공급하는 경우 : 후원거래자 또는 후원방문거래자가 소비자로부터 받은 차임
	【2안】 제20조(후원수당의 지급기준 등) ① 후원거래업자 또는 후원방문거래업자는 후원거래원 또는 후원방문거래원에게 고지한 후원수당의 산정 및 지급 기준과 다르게 후원수당을 산정·지급하거나 그 밖의 부당한 방법으로 후원거래원 또는 후원방문거래원을 차별하여 대우하여서는 아니 된다. ② 후원거래업자 또는 후원방문거래업자는 후원수당의 산정 및 지급 기준을 객관적이고 명확하게 정하여야 하며, 후원수당의 산정 및 지급 기준을 변경하려는 경우에는 대통령령으로 정한 절차에 따라야 한다.

	③ 후원거래업자가 후원거래원에게 후원수당으로 지급할 수 있는 총액은 후원거래업자가 후원거래원에게 공급한 재화등의 가격(부가가치세를 포함한다) 합계액(이하 이 조에서 "가격합계액"이라 한다)의 100분의 35에 해당하는 금액을 초과하여서는 아니 되며, 가격합계액 및 후원수당 등의 구체적인 산정방법은 다음과 같다. 다만, 후원거래업자가 후원거래원에게 공급한 재화등의 100분의 70 이상을 후원거래원이 소비자와 거래한 경우 또는 최근 5년간 소비자피해보상보험계약등의 보험사고 등이 발생하지 않은 경우에는 100분의 38로 한다. 1. 가격합계액은 거래원에게 재화 또는 용역이 제공된 시점을 기준으로 할 것 2. 후원수당 지급액은 그 후원수당의 지급사유가 발생한 시점을 기준으로 할 것 3. 가격합계액 및 후원수당은 1년을 단위로 산정할 것. 다만, 후원거래 또는 후원방문거래 영업기간이 1년 미만인 경우에는 후원거래업자등의 실제 영업기간을 기준으로 한다. 4. 가격합계액은 다음 각 목에서 정한 기준에 따라 산정한다. 가. 판매의 방법으로 재화 또는 용역을 공급하는 경우 : 후원거래업자 또는 후원방문거래업자가 후원거래원 또는 후원방문거래원에게 판매한 가격 나. 중개의 방법으로 재화 또는 용역을 공급하는 경우 : 후원거래자 또는 후원방문거래자가 중개를 의뢰한 사업자로부터 받은 수수료 다. 임대차의 방법으로 재화를 공급하는 경우 : 후원거래자 또는 후원방문거래자가 소비자로부터 받은 차임 ④ 후원방문거래업자가 후원방문거래원에게 후원수당으로 지급할 수 있는 총액은 후원방문거래업자가 후원방문거래원에게 공급한 재화 또는 용역의 가격(부가가치세를 포함한다) 합계액(이하 이 조에서 "가격합계액"이라

	한다)의 100분의 38에 해당하는 금액을 초과하여서는 아니 되며, 가격합계액 및 후원수당 등의 구체적인 산정 방법은 다음과 같다. 다만, 후원방문거래업자가 후원방문거래원에게 공급한 재화 또는 용역의 100분의 70 이상을 후원방문거래원이 소비자에게 거래한 경우에는 그러하지 아니하다. 1. 가격합계액은 거래원에게 재화 또는 용역이 제공된 시점을 기준으로 할 것 2. 후원수당 지급액은 그 후원수당의 지급사유가 발생한 시점을 기준으로 할 것 3. 가격합계액 및 후원수당은 1년을 단위로 산정할 것. 다만, 후원거래 또는 후원방문거래 영업기간이 1년 미만인 경우에는 후원거래업자 또는 후원방문거래업자의 실제 영업기간을 기준으로 한다. 4. 가격합계액은 다음 각 목에서 정한 기준에 따라 산정한다. 가. 판매의 방법으로 재화 또는 용역을 공급하는 경우 : 후원거래업자 또는 후원방문거래업자가 후원거래원 또는 후원방문거래원에게 판매한 가격 나. 중개의 방법으로 재화 또는 용역을 공급하는 경우 : 후원거래자 또는 후원방문거래자가 중개를 의뢰한 사업자로부터 받은 수수료 다. 임대차의 방법으로 재화를 공급하는 경우 : 후원거래자 또는 후원방문거래자가 소비자로부터 받은 차임

VI. 결 론

후원수당의 지급비율은 25년이 넘도록 35%로 고정되어 있는 결과 발생하는 다양한 문제를 해소하기 위하여 그 기준을 상향해야 함은 물론이다. 그러나 기준을 완화해야 하는 필요성이나 당위성 외에 그 방식이나 내용 역시 정당성을 가져야 한다. 즉 일방적인 기준 완화보다는 일정한 요건이 따르는 방식의 규율이 정당성을 확보하는데 더욱 효율적이다. 따라서 실질적으로 후원수당 지급비율을 상향하기 위해서는 그것을 가능하게 할 수 있는 적정요건이 무엇인지 고민해보아야 한다. 또한 그 요건이 지나치게 엄격해서는 아니 되며 사업자들이 정상적인 사업활동의 과정에서 자연스럽게 충족할 수 있는 것으로 규정되어야 한다. 더욱이 법률에 이러한 요

건을 명시적으로 규정하는 것은, 사업자들로 하여금 이를 준수함과 동시에 완화된 기준을 적용받을 수 있는 동기를 부여할 수 있을 뿐만 아니라, 산업 자체에 대한 사회 전반의 부정적인 인식을 불식시키고 긍정적인 시각을 확대할 수 있는 기회가 되기도 한다. 그러므로 일률적으로 후원수당 지급비율을 38%로 상향하는 방식보다는, 일정한 요건 하에 기준을 완화하는 방식이 바람직하다.

이에 관해 두 가지의 방안을 제시하였다. 하나는 비율 자체를 시행령에 위임하는 방안이다. 다른 하나는 비율은 현행과 동일하게 35%를 법률로 규정하는 것을 원칙으로 하되, '후원거래업자가 후원거래원에게 공급한 재화등의 100분의 70 이상을 후원거래원이 소비자와 거래한 경우' 또는 '최근 5년간 소비자피해보상보험계약등의 보험사고 등이 발생하지 않은 경우'에는 100분의 38로 상향하는 예외를 인정하는 방안이다. 이 두 가지 방안 중에서는 후자의 경우가 우선적으로 고려될 필요가 있다. 비율 자체를 시행령에 위임하는 것은, 법률에 비해 상대적으로 시행령의 개정빈도나 개정가능성이 더욱 탄력적이라는 측면에서 예측가능성이 약화될 우려가 있다. 또는 관할관청의 정책적 필요에 따라 비율이 수시로 변경될 우려도 존재한다. 따라서 법률로써 35%의 비율 및 그 예외의 요건을 명시하는 것이 위에서 언급한 이유에 비추어볼 때 가장 바람직한 개정방향이 될 것이다.