

June 15, 2022

## 중국 부정경쟁방지법 사법해석상 허위 홍보행위 관련 내용 분석

중국 최고인민법원은 2022. 3. 16. <부정경쟁방지법(反不正当竞争法)> 적용 문제에 관한 사법해석(이하 “본 사법해석”)을 공포하였습니다.<sup>1</sup> 본 사법해석은 혼동행위, 상업적 비방행위, 강제 리디렉션, 허위 홍보행위 등 부정경쟁행위 유형에 관한 규정을 통하여 2019. 4. 23. 개정된 <부정경쟁방지법>을 보완하였고, 2007. 2. 1. 시행된 <부정경쟁방지법>에 대한 첫 번째 사법해석인 “최고인민법원의 부정경쟁 민사사건 법률 적용 관련 문제에 관한 해석(이하 “2007년 사법해석”)”을 대체하였습니다.

최근 실무상 라이브 방송을 통한 허위 홍보, 고객평가 조작을 통한 허위 홍보 등 여러 가지 새로운 허위 홍보행위 유형이 문제되고 있습니다. 이에 아래에서는 본 사법해석 중 허위 홍보행위와 관련된 제16조, 제17조 및 제18조의 내용을 중점적으로 분석하고, 우리 기업들이 유의할 점을 살펴보도록 하겠습니다.

법무법인(유한) 태평양의 뉴스레터와 관련된 문의사항이 있을 경우, 아래의 연락처로 문의주시기 바랍니다.

### 권대식

변호사

T 86.10.6461.3650

E daeshik.kwon@bkl.co.kr

### 김옥

외국변호사(중국)

T 86.10.6461.3657

E yu.jin@bkl.co.kr

### 양민석

변호사

T 86.10.6461.3650

E minseok.yang@bkl.co.kr

### 최령

외국변호사(중국)

T 86.21.6085.2900

E ling.cui@bkl.co.kr

## I. 허위 홍보행위 조항 관련 주요 사항

### 1. 허위 홍보대상을 소비자가 아닌 관련 공중으로 명시

<부정경쟁방지법> 제8조 1문은 “사업자는 제품의 성능, 기능, 품질, 판매정황, 고객평가, 수상 경력 등에 관하여 허위 또는 오해를 유발하는 상업홍보를 하여 소비자를 기만, 오도해서는 아니된다”고 규정하고 있는바, 허위 홍보행위의 기만, 오도 대상은 B2C유통 채널로 제품을 구입하는 최종 소비자로 한정되어 있습니다.<sup>2</sup> 그러나 실무상 최종 소비자 외에도 B2B 유통 채널로 제품을 구입하는 생산, 판매 사업자 및 기타 허위 홍보행위로 기만당하거나 오도된 투자자, 협력사 등 다양한 주체가 존재하는데, 이러한 주체가 보호대상에서 제외되는 것은 <부정경쟁방지법> 제8조의 진정한 입법 취지에 부합하지 않는 측면이 있었습니다.

1 중국 부정경쟁방지법 사법해석에 관한 전반적인 내용은 본 법무법인의 [2022. 3. 23.자 뉴스레터](#)를 참고하시기 바랍니다.

2 <소비자권익보호법>에 의하면 소비자는 생활소비를 위해 상품을 구매하여 사용하거나 서비스를 받는 자를 말하므로, 중국법상의 소비자는 통상 최종소비를 의미합니다.

이러한 실무상의 이슈를 고려하여 본 사법해석 제16조, 제17조는 허위홍보의 대상을 관련 공중(相关公众)으로 규정하여 <부정경쟁방지법> 제8조의 허위 홍보행위대상을 소비자로부터 관련 공중으로 확대한 2007년 사법해석의 해당 부분을 그대로 유지하였습니다. 따라서 최종 소비자뿐만 아니라 협력사나 기타 주체를 기만, 오도한 행위도 허위 홍보행위에 해당될 수 있습니다.

## 2. 허위 홍보행위의 유형을 구체화

1993년에 시행된 <부정경쟁방지법> 제9조에 따르면 경영자는 제품의 품질, 제작 성분, 성능, 용도, 생산자, 유효기간, 생산지 등에 대하여 ‘오해를 유발하는 허위 홍보’를 진행하여서는 아니되는데, 허위 홍보행위의 요건에 ‘오해의 유발’이 포함되어 있었습니다.

그 이후 <부정경쟁방지법>은 2017년, 2019년 두 차례의 개정을 거쳐 최종적으로 허위 홍보행위를 소비자를 기만, 오도하는 i) 허위 상업 홍보 또는 ii) 오해를 유발하는 상업홍보로 구분하였고, 본 사법해석에서도 그에 따라 허위 홍보행위의 유형을 아래와 같이 구분하였습니다.

### ① 허위 상업 홍보행위

본 사법해석은 제16조를 신규로 추가하여 허위 상업 홍보행위를 규정하였습니다.

제16조 사업자가 상업홍보 과정에서 진실하지 않은 제품관련 정보를 제공하여 관련 공중을 기만하거나 오해하도록 한 경우 인민법원은 부정경쟁방지법 제8조 제1항에 따른 허위 상업홍보로 인정한다.

상술한 바와 같이 i) 홍보과정에서 진실하지 않은 정보를 제공하여 ii) 관련 공중이 기만되거나 오해한 경우는 모두 허위 상업 홍보행위에 해당됩니다. 즉, 객관적인 사실과 부합되지 않거나 정확하지 않은 정보를 제공하는 고객 평가 조작이나 상품 또는 서비스 효과의 조작 등의 행위는 관련 공중을 기만하거나 오해하도록 한 경우에 모두 허위 상업 홍보행위에 해당될 수 있습니다.

### ② 오해를 일으키는 상업 홍보행위

본 사법해석은 제17조에서 오해를 유발하는 상업 홍보행위를 규정하였습니다.

제17조 사업자가 다음 행위 중 하나를 행하여 관련 공중을 기만, 오도한 경우에 인민법원은 부정경쟁방지법 제8조 제1항에 따른 “오해를 유발하는 상업홍보”로 본다.

- (1) 제품을 단편적으로 홍보하거나 비교한 경우

- (2) 과학적으로 결론이 나지 않은 관점이나 현상 등을 기정사실로 제품 홍보에 사용한 경우
- (3) 다의적인 용어를 사용하여 상업홍보를 한 경우
- (4) 기타 오해를 일으키는 상업 홍보행위

인민법원은 일상 생활경험에 따라 관련 공중의 일반 주의력, 오해의 발생사실과 홍보대상의 실제정황 등을 고려하여 오해를 유발하는 상업 홍보행위로 인정한다.

위 사법해석에 따르면, 홍보내용이 진실한지 여부와 무관하게 위와 같은 행위를 하여 관련 공중을 기만, 오도한 경우에는 모두 오해를 일으키는 허위 홍보행위로 인정될 수 있습니다. 즉, 진실된 내용을 기반으로 홍보하더라도 객관적이고 전면적이지 않은 홍보로 공중을 기만, 오도한 경우에 부정경쟁방지법을 위반할 소지가 있습니다. 예를 들어, 제품이나 서비스의 내용과 특징을 선택적으로 일부만 소개하고 제품이나 서비스의 기능에 중대한 영향이 있는 부분의 특징은 소개하지 않아 관련 공중이 오해할 수 있는 경우에도 허위 홍보행위로 간주될 수 있습니다.

이외에도 제품 포스터의 글자체나 설명, 해석을 오해할 수 있도록 작성하거나 오해할 수 있는 설명서나 현장시연 등은 모두 오해를 일으키는 상업 홍보행위에 해당될 수 있는데, 공중을 기만, 오도하였는지의 여부는 i) 일상 생활경험 ii) 관련 공중의 일반 주의력 iii) 오해 발생사실 iv) 홍보대상의 실제정황 등 요소를 고려하여 판단하게 됩니다.

### 3. 허위 홍보행위에 관한 민사적인 입증책임 및 법정 손해배상금 명시

허위 홍보행위와 관련하여 원고가 제소를 할 수 있는 권리인 소권(訴權)을 보유하는지의 여부는 실무상 분쟁이 자주 발생하는 부분입니다. 이에 대해 최고인민법원은 2007년 판례를 통하여 원고가 <부정경쟁방지법>상의 허위 홍보행위에 대한 소권(訴權)을 행사하려면 i) 허위 홍보 사업자와 경쟁관계가 있고 ii) 허위 홍보행위가 관련 공중의 오해를 일으키며 iii) 원고에게 직접적인 손해가 있어야 한다고 판시하였습니다<sup>3</sup>.

그런데 최고인민법원은 2016년 판례<sup>4</sup>를 통하여 “부정경쟁방지법이 허위 홍보를 규제하는 목적은 상품이나 서비스에 관한 허위 홍보행위를 금지함으로써 시장의 공정한 경쟁질서를 유지하는 것이다...(중략)...따라서 부정경쟁방지법이 허위 홍보를 규제하는 목적에 따라, 피침해인의 직접적인 손해 발생 여부를 허위 홍보행위의 판단 기준으로 할 수 없다”고 판시하였습니다.

즉, 기존의 경우 직접적인 손해는 손해배상뿐만 아니라 허위 홍보행위에 대한 민사적 책임을 추궁하기 위한 소권을 갖추는 요소로 간주되었으나, 최근에는 위 최고인민법원의 2016년 판례에 따라 직접적인 손해를 소권의 요건으로 간주하지 않는 판례도 나타나고 있습니다. 이러한 배경하에 본 사법해석은 제18조를 신규 추가하여 “손해배상을 청구하는 경우”에 손해에 대한 입증책임을 부담할 것을 명시하였습니다.

3 最高院 (2007) 民三终字第2号

4 (2015) 民申字第2802号

제18조 당사자는 사업자가 부정경쟁방지법 제8조 제1항의 규정 위반을 주장하여 손해배상을 청구하는 경우, 허위 또는 오해를 일으키는 상업 홍보행위로 인해 입은 손해에 대한 입증책임을 부담해야 한다.

따라서 우리 기업이 손해배상이 아닌 침해중지나 기타 청구를 요구할 경우에 허위 홍보행위에 관한 민사소송은 i) 허위 홍보 사업자와 경쟁관계가 있고 ii) 허위 홍보행위가 관련 공중의 오해를 일으킨다면 직접적인 손해 없이도 제기할 수 있을 것으로 보입니다.

그러나 우리 기업이 손해배상을 청구하려는 경우에는 반드시 손해에 관한 입증책임을 부담해야 하는데, 위 규정상 손해배상을 청구하려는 주체가 부담해야 하는 입증책임이 해당 허위 홍보행위로 인한 직접적인 손해에 대한 입증인지 아니면 손해발생 가능성에 대한 입증인지의 기준이 명확하지 않습니다. 따라서 앞으로 부정경쟁방지법의 허위 홍보행위에 대한 입증책임의 기준을 지켜볼 필요가 있을 것으로 보입니다.

한편 허위 홍보행위로 인한 거래기회의 감소와 소비자의 이탈 등의 손해는 금액으로 산정하기 어렵다는 현실적인 문제가 있습니다. 이와 관련하여 본 사법해석은 제23조를 통하여 당사자가 허위 홍보행위로 인해 실제 손실을 입었고 권리 침해 소득을 산정하기 어려운 경우는 부정경쟁방지법 제17조 4항의 법정 손해배상금 규정(500만 위안 이하)에 따라 배상금을 확정할 수 있음을 명확히 하였습니다.

#### 4. 기타 유의점

허위 홍보행위에 해당될 경우 <부정경쟁방지법> 제20조에 따라 주관당국의 행정처벌을 받을 수 있고, 상황이 심각한 경우에는 벌금을 부과받을 뿐만 아니라 영업집조가 말소될 수도 있습니다<sup>5</sup>.

실무상, 허위 홍보행위는 <부정경쟁방지법>에 따른 행정책임 외에도, 경우에 따라 허위 광고에 해당되어 <광고법>에 따른 행정책임을 부담할 가능성이 있습니다. 또한 <소비자권익보호법>, <식품안전법> 및 <제품품질법>상의 법률책임을 부담하게 될 가능성도 있습니다.

## II. 시사점

본 사법해석은 허위 홍보대상을 소비자가 아닌 관련 공중으로 명시함으로써 <부정경쟁방지법>상 허위 홍보행위 관련 규정의 보호를 받는 대상의 범위를 확대시켰고, 또한 최신 <부정경쟁방지법>의 규정과 일치하도록 허위 홍보행위의 유형을 분명하게 분류함으로써 허위 홍보행위에 대하여 보다 엄격한 기준을 취하고 있습니다.

한편, 본 사법해석은 허위 홍보행위 관련 민사소송의 손해 입증책임 및 법정 손해배상액의 적용 규정을 신설하였

5 <부정경쟁방지법> 제20조

사업자가 본 법 제8조의 규정을 위반하여 제품에 대해 허위 또는 오인을 일으키는 상업홍보를 행하거나 허위 거래를 조작하는 등의 방식으로 기타 사업자의 허위 또는 오인을 일으키는 상업홍보를 도운 경우에 감독관리부문은 위법행위 중지명령을 내릴 수 있고 20만 위안 이상 100만 위안 이하의 벌금을 부과할 수 있으며 상황이 심각한 경우에는 100만 위안 이상 200만 위안 이하의 벌금을 부과하고 영업집조를 말소할 수 있다.

습니다. 다만, 위 규정은 손해배상을 청구하려는 주체가 부담해야 하는 입증책임이 해당 허위 홍보행위에 관한 직접적인 손해에 대한 입증인지, 아니면 손해발생 가능성에 대한 입증인지 기준이 명확하지 않습니다. 이와 관련하여 앞으로 허위 홍보행위와 관련된 사법판례를 지켜볼 필요가 있고, 입증책임의 기준이 명확해진다면 허위 홍보행위와 관련된 민사적인 손해배상청구의 방식으로 권리를 구제하는 방법의 실효성이 증가될 것으로 보입니다.