형법상 제조물책임과 인과관계의 확정

이 석 배*

Ⅰ. 제조물에 대한 형사책임의 기초
Ⅱ. 형사책임의 전제조건
1. 상해죄 또는 과실치상죄
2. 살인죄 또는 과실치사죄
Ⅲ. 형법상 제조물책임이 문제가 된 대표사례
1. 약종상 감기약 조제사건
2. 방 수리 후 연탄가스중독 사망사건
3. 독일 콘테르간사건(Contergan-Fall)
4. 독일 가죽스프레이사건(Lederspray-Fall)
5. 독일 목재보호제 사건(Holzschutzmittel-Fall)
6. 스페인 올리브오일 사건
Ⅳ. 형법상 제조물책임과 인과관계의 확정
1. 형법상 제조물책임의 핵심문제로서 인과관계
2. 제조물책임과 일반적 인과관계
3. 인과관계의 입증
4. 구체적 인과관계의 확정
5. 신뢰의 원칙
Ⅴ. 결 론

Ⅰ. 제조물에 대한 형사책임의 기초

민사법에서 제조물책임(Produkthaftung)이라는 개념이 전문용어로 정착

* 논문접수: 2016. 12. 4. * 심사개시: 2016. 12. 14. * 게재확정: 2016. 12. 27.
* 단국대학교 법과대학 부교수, 법학박사 (Dr.iur.).
* 이 논문은 2015년 단국대학교 교내연구비 지원으로 연구되었음(과제번호: R000128816).
* 이 논문은 2016년 6월 18일 대한의료법학회 춘계학술대회(대한의료법학회, 보건의약식품 전문 검사 커뮤니티, 성균관대학교 법학연구소 공동)에서 발표했던 것을 수정·보완한 것임.

되어 있는 반면, 형사법에서는 이와 관련된 정착된 전문용어는 존재하지 않는다. 형법상 제조물책임은 민사 불법행위법에서 기원하는 용어인 제조물책임에서 유래한 것으로, 생산·유통시킨 제품의 결함으로 야기된 소비자에 대한 법익위태화 또는 법익침해에 대한 생산자, 하청업자, 유통자, 판매자 등의 형사책임을 의미한다.[1)]

형법상 제조물책임에서도 민사책임과 마찬가지로 책임의 실마리는 의무위반이라는 표지이다. 즉 민사 불법행위법에서와 마찬가지로 형법에서도 과실범 도그마틱의 영역에서 동일한 내용적 문제인 "거래에서 요구되는 객관적 주의의무 위반" 또는 부작위범에서 보증인지위의 근거가 되는 "거래안전의무 위반"이 문제가 된다.

반면, 형법에서는 개개인의 책임성, 사회윤리적 비난과 연결된 책임이 중요하지만, 민법에서는 재화와 관련된 분배의 정의의 회복을 목적으로 하는 적절한 손해의 조정이 중요하다. 즉 민법에서는 재산질서에서 장애를 제거하는 것이 목적이지만, 형법에서는 규범질서에서 장애를 제거하는 것이 목적이다. 민법에서는 생산자의 경제적 능력, 손해의 위험에 대한 보증과 같은 관점이 중요하지만, 형법에서 제기되는 개인의 책임에서는 그러한 관점은 전혀 중요하지 않다. 형사책임은 개인의 행위에 연결되고, 민법상 제조물책임과 달리 형법상 제조물책임은 특정한 생산자의 상품이 법익위태화 또는 법익침해라는 결과를 야기했다는 인과관계의 입증이 필요하고, 법익위태화 또는 법익침해라는 결과가 구체적인 자연인의 의무위반에 기인한다는 점이 입증되어야 한다.

---

1) Alexander, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit für die Wahrung der Verkehrssicherungspflichten in Unternehmen (2005), S. 65; Colussi, Produzentenkriminalität und strafrechtliche Verantwortung (2003) S. 15, 20f.; Vogel, Verbraucherschutz durch strafrechtliche Produkthaftung, GA 1990, 241, 246.

II. 형사책임의 전제조건

형사책임의 기본적 전제조건은 문제되는 사건을 포섭할 수 있는 형벌규범(구성요건)의 존재이다. 만약 존재한다면 결과범의 경우 발생한 결과가 특정한 개인에게 객관적으로 귀속될 수 있어야 한다. 우선 특정한 행위가 결과를 야기했는지, 즉 행위와 결과 사이에 인과관계가 있는지 하는 순수한 사실적 문제에 대한 해명이 있어야 한다. 이와 관련하여 객관적 귀속론의 관점에서 그 결과는 그 결과를 야기한 개인에게 규범적으로도 귀속될 수 있는지도 해명되어야 한다. 여기서 이 비난받을 행위가 작위인지 부작위인지도 검토되어야 하며, 고의인지 과실인지도 검토되어야 한다. 개별적으로 정당화사유 또는 책임배제사유 등도 검토되어야 한다.

사람의 생명, 신체에 위험한 제조물의 유포는 이미 오래전부터 금지되어있다. 개별 제조물과 관련된 법률들은(예컨대, 화학물질관리법, 마약법 등) 거동범의 형태로 특정한 행위 자체를 처벌하는 규정을 두고 있으며, 형법에서도 제192조 제2항, 제193조 제2항, 제194조에서 음용수, 상수도에 독극물을 혼입한 경우와 그로 인해 사람이 상해 혹은 사망에 이른 경우 처벌하는 규정을 두고 있다. 또한 제조물로 인하여 상해 또는 사망의 결과가 발생한 경우에는 형법 제250조 살인죄, 제257조 제258조 상해죄와 중상해죄, 제266조, 제267조, 제268조에서 과실치사상죄 등이 적용가능하다. 즉 형법상 제조물 책임의 중심은 살인죄, 상해죄, 과실치사상죄의 적용이 가능한지 여부이다.

1. 상해죄 또는 과실치상죄

사람의 신체에 대한 침해범죄의 기본구성요건은 상해죄와 과실치상죄이다. 이 구성요건들은 상해행위 또는 생리적 기능훼손(건강침해)을 요구한다. 상해행위는 신체의 완전성 또는 신체의 불가침성에 악영향을 미치는 일체의 행위를 의미한다. 생리적 기능훼손은 건강침해, 즉 피해자의 육체적·정신적 기

능을 정상적인 상태에서 벗어나 병적 상태를 야기하거나 증가시키는 것을 의미한다. 형법상 제조물책임과 관련하여서는 예컨대 환자가 특정한 약품을 사용함으로써 환자의 건강에 위해가 발생하는 경우처럼, 특정한 제조물의 사용으로 소비자의 신체에 해로운 영향을 미치는 것을 말한다.

여기서 특정한 제조물을 생산하거나 유통시킨 행위 자체가 상해행위나 건강 침해행위는 아니지만, 先行行爲이기는 하다. 그러나 일정한 상황에서 그 제조물을 사용하거나 유통시킨 사람의 행위는, 특히 그 제조물을 사용하거나 유통시킨 사람이 생산자와는 달리 그 제조물의 위험성을 인식하지 못하였다면, 소위 간접정범의 형태로 그 제조물의 생산자에게 귀속될 수 있다. 또한 위험한 제조물의 사용을 방지하지 않았고 그로 인해 추가적인 건강침해가 발생한 경우에는 부작위범이 성립될 수도 있다. 의약품의 경우 환자가 이미 질병상태에 있었고 약품의 사용으로 질병이 사라졌다고 하더라도 상해를 인정하는 점을 달라지지 않는다. 왜냐하면 이제까지 알려지지 않은 새로운 문제가 부작용으로 야기될 수 있다는 점이 부정될 수 없기 때문이다.

2. 살인죄 또는 과실치사죄

제조물의 사용으로 소비자가 사망에 이른 경우에는 생산자에게 살인죄 또는 과실치사죄가 문제될 수 있다. 앞에서 본 상해의 고의를 인정할 수 있다면 상해치사죄도 문제가 될 수 있다. 대체로 살인죄가 인정될 수 있는 경우는 드물지만, 극단적인 사례의 경우는 살인죄 인정이 가능하다. 예컨대, 공공의 위험을 발생시킬 수 있는 위험물질의 생산자가 그 위험물질을 유통 이후에 최종소비자에게 교부 또는 사인들 간에 재교부되는 것을 완전히 통제할 수 없다는 것을 알면서 이를 유통시킨 경우, 또는 제조물의 위험성을 인식한 후에도 제조물을 사용하는 사람들의 생명보다 위험한 제조물로 얻는 이익이 더 중요하다고 생각한 경우에는 생산자에게 살인죄를 인정할 수 있다.

III. 형법상 제조물책임이 문제가 된 대표사례

대체로 제조물책임의 문제는 민사법적 문제로 다루어진다. 아래에서는 우리나라, 독일, 스페인에서 형사사건으로 제조물책임이 문제가 되었던 대표적인 사례들을 검토해 본다.

1. 약종상 감기약 조제사건[2)]

약종상 甲은 기침감기 환자인 乙에게 조제약으로 코데농 1정 등 6정의 정제약을 합하여 1포로 하여 1일분 3포를 조제하여 주었다. 乙은 밤 9시경 위 조제약 1포를 복용하고 취침 중 같은 날 11시 50분경 사망하였다. 부검결과 직접적인 원인은 간질성 심근염으로 판단되었고, 피고인 약종상 甲은 심근억제작용을 일으킬 수 있는 디엘염산 메틸에페트린이 107.5mg 포함된 조제약에 의해 乙이 사망한 것이라는 취지로 중과실치사죄로 기소되었다.

법원은 甲이 제조한 감기약 중에 심질환자에게 다량 투여할 경우 심근억제작용이 일어나는 디엘염산 메틸에페트린이 107.5mg 포함되어 투여량이 사용량보다 많기는 하지만, 치사량인 785mg보다 현저히 적으며 심근염 환자와 같은 심질환자에게도 디엘염산 메틸에페트린이 107.5mg 정도를 투여하여 사망한 예도 찾아볼 수 없다는 점에서, 위 약제를 투여한 것에 의하여 간질성 심근염에 위중한 부정맥 또는 전도장애를 일으켜 사망에 이르게 된 것이라고 단정할 수 없다고 하여, 과실치사 부분을 무죄로 판시하였다.

2. 방 수리 후 연탄가스중독 사망사건[3)]

보일러 시공업자인 甲은 1983년 7월 기와집에 연탄용 온수보일러 2대를 설치하고, 방에 온수배관을 설치하여 열사용기 자재 시공을 하였다. 甲은 법령이

---

2) 제주지방법원 1987. 8. 27. 선고 87노112 판결.
3) 부산지방법원 1987. 5. 19. 선고 86고단6528(병합) 판결.

정하는 기준에 미흡하게 시설을 하여 하자가 발생하였으나, 약 10일간 사용한 결과 별다른 이상이 없었고, 1984년 겨울부터 사소한 하자가 발견되어 임차인 乙이 몇 차례 임대인 丙에게 수리만 요구하고 별다른 조치를 취하지 않다가 시공 후 2년 6개월이 지난 1986년 1월 28일 방에서 자던 임차인 乙과 乙의 가족이 연탄가스중독으로 사망하였고, 甲은 업무상 과실치사죄로 기소되었다.

법원은 임차목적물에 하자가 임차목적물을 사용할 수 없을 정도의 파손상태이거나 반드시 임대인에게 수선의무가 있는 대규모의 것이 아닌 한, 이는 임차인의 통상의 수선 및 관리의무에 속한다는 입장에서, 시공자들이 비록 시공표준화법에 의한 한국공업규격 등이 정하는 설치, 시공기준에 미흡하게 보일러 겸용 구멍탄 아궁이 및 난방배관시설을 함으로써 하자가 발생하였다고 하더라도 가스중독사고가 위 시공 후 2년 6개월이 경과한 후에 일어난 것일 뿐만 아니라, 위 사고는 임대인이 임대인으로서 수선의무를 게을리 하였거나 임차인인 피해자가 통상의 수선 및 관리의무를 게을리 함으로써 발생한 것이라고 할 것이므로 위 시공자에게 위 중독사고에 대한 형사책임을 물을 수는 없다고 판시하였다.

3. 독일 콘테르간사건(Contergan-Fall)[4]

1950년대 말에 임산부들이 임신기간 중에 신경안정제의 일종인 콘테르간이라는 약을 복용한 후 출산한 아이들 중에서 많은 숫자가 팔이 짧은 기형아로 출생하였다. 특히 제조회사는 "무독성"을 전면에 내세웠고, 입덧에 효과가 있어 이 콘테르간이 판매되기 이전에는 이와 같은 유형의 기형아 출산율이 약 백

4) LG Aachen, JZ 1971, 507ff. 이 결정은 본래 임신 중의 태아 혹은 배아에 대하여 약물 등으로 상해를 가하여 기형아를 출산하게 한 경우에 상해죄가 성립하는가의 문제로 유명하다. 상해죄는 법익침해 당시에 행위객체가 존재하고 있어야 한다. 그러므로 태아나 배아는 아직 상해죄의 행위객체인 사람에 해당한다고 볼 수 없으므로 우리 형법상 상해죄는 성립하지 않는다고 해석되고 있다. 그러나 Contergan사건 담당 재판부는 행위 당시에는 행위객체로 볼 수 없다고 하더라도 침해행위로 인하여 사후에 행위객체에 영향을 미칠 경우에는 태아나 배아에 대한 상해죄의 성립도 가능하다고 판시하였다.

만분의 일이었으나, 이와 같은 유형의 기형아 출산이 1958년부터 1962년 사이에 독일에서만 최소 845건 보고되었고, 이 콘테르간은 세계 각국으로 수출되었고 여러 나라(스웨덴, 캐나다, 브라질 등)에서 같은 현상이 나타났다. 이것은 콘테르간의 판매시점부터 8-9개월이 지난 후부터 발생하기 시작하여 콘테르간의 판매가 중단된 시점까지 일어난 것이었다. 이와 같은 통계적 관련성을 기초로 제조회사 직원들에 대한 형사소송이 진행되었다. 이 사건에서 가장 핵심은 이러한 통계상의 관련성을 가지고 콘테르간의 복용과 기형아 출산 사이에 인과관계를 인정할 수 있는가의 문제였다. 함께 제기된 민사소송은 2년 후 화해로 종결되었고, 제조회사가 1억 마르크, 연방정부가 1억 마르크 총 2억 마르크를 출연하여 재단을 설립하는 것으로 종결되었다.

이 사건에서 법원은 콘테르간의 탈리도미드(Thalidomid)라는 성분과 신생아의 중상해 사이에 인과관계에 대하여, 인과성을 판단하는 경우 모든 이론적 의심을 배제하는 확실성은 어떠한 경우에도 상상할 수 없으며, 자연과학적 증명에 요구되는 객관적 확신이 중요한 것이 아니라 법관의 주관적 확신이 중요한 것이라고 보았다.

4. 독일 가죽스프레이사건(Lederspray-Fall)[5]

M회사는 구두에 바르는 가죽보호분무기를 생산하는 회사이고, 이 회사는 E, S 등 자회사들을 통해 제품을 판매하였다. 1980년 늦은 가을부터 이 회사 제품으로 인한 피해, 즉 제품을 사용한 이후에 기관지천식이나 발열증상, 폐수종 등 증상이 나타난다는 피해가 접수되기 시작하였다. 많은 사람들이 장기입원하고 심지어는 생명이 위험한 상태까지 이르러 응급치료를 받는 사람들도 발생하였다. 최초 피해접수 이후 회사는 자체조사를 시작하였고 제품의 성분을 변경하였으나, 1981년 2월 14일부터 재차 5건의 피해가 접수되었다. 하지만 제품에서 하자는 발견되지 않았다. 독성학자들과 전문적인 검토를 하였으

5) BGHSt 37, 106 = BGH NStZ 1990, 587.

나 성과가 없었다.

1981년 5월 12일 M회사 경영자들은 긴급대책회의를 열었다. 회사의 화학 책임자인 연구소장이 이 사건에 대하여 브리핑을 하고, 현재까지 연구결과에 따르면 제품에 독성이 있고 위험하다고 판단할만한 아무런 근거도 나타나지 않았다고 보고하였다. 그리고 지속적으로 연구를 의뢰할 필요성과 스프레이 통에 주의사항을 부착할 것을 제안하였지만, 생산중단이나 이미 유통된 제품의 회수는 필요 없다고 보고하였다. 긴급대책회의는 연구소장의 견해에 따라 제품에 주의사항을 부착하고 생산과 판매를 계속하였다.

긴급대책회의 이후에도 가죽스프레이의 사용 후 건강침해가 38건 접수되었으나, 새로 진행했던 연구에서도 어떤 물질에 의해 기관지천식이나 발열증상이 나타나는지 확인하지 못하였다. 이 제품은 1983년 9월 20일 연방보건부(Gesundheitsministerium)의 개입으로 생산을 중단하고 제품을 회수하기 시작하였다.

이 사건의 원심인 LG Mainz은 결국 제품의 어떠한 물질이 피해자들에게 나타난 증상의 원인인지 과학적으로 입증하지 못하였다. 하지만 LG Mainz는 간접증거에 의해서 일정한 조건하에서는 의학적으로 증명될 수 있는 인과성이 있다는 일부 감정서의 견해에 따라 인과관계를 인정하였다. 연방대법원(BGH)도 원심의 입장을 그대로 유지하였다.

이에 따라 연방대법원은 1981년 2월 14일 이후 대책회의 이전까지 발생한 5건에 대하여는 시중에 유통된 제품을 회수하지 않은 부분에 대하여 고의책임을 물을 수 없어 부작위에 의한 과실치상죄를 인정하였다. 반면 긴급대책회의 이후 발생한 38건에 대하여는 고의를 인정하였고, 38건 중 이미 시중에 유통되었던 제품으로 발생한 28건에 대하여는 부작위에 의한 상해죄를, 새로 유통시킨 제품에 의한 10건에 대하여는 작위에 의한 상해죄를 인정하였다.

5. 독일 목재보호제 사건(Holzschutzmittel-Fall)[6]

1970년대 최초로 펜타클로르페놀(PCP: Pentachlorphenol)과 린단(Lindan)이라는 성분을 포함하는 목재보호제가 건강침해를 발생시킬 수 있다는 의혹이 제기되었다. 다양하게 발생한 건강침해에 기초하여 피해자들은 생산자와 판매자를 상대로 여러 차례 손해배상소송을 제기하였으나 받아들여지지 않았다. 1984년 봄 "목재보호제 피해자를 위한 모임"의 모든 회원 2,100명은 목재보호제를 생산하고 판매한 42개 회사를 검찰에 고소하였다. 이에 따라 프랑크푸르트 검찰은 이에 대한 수사를 진행한 결과 이 제품들은 생태환경파괴 물질인 펜타클로르페놀(PCP)과 린단을 포함하고 있다고 결론을 내렸다. 이에 따라 1989년 6월 28일 검찰은, 목재보호제의 생산과 판매에 가장 중요한 역할을 한, 1972년 10월 12일부터 1987년 4월 1일까지 D회사의 기술대표였던 S와 1977년 4월 1일부터 같은 D회사의 영업대표인 H를 과실치상죄, 1979년 이후의 행위에 대하여는 상해죄, 독극물유포죄로 기소하였다.

원심은 피고인들이 1978년 1월 1일 이후에 새로 목재보호제를 유통시키거나 그 이전에 이미 유통시킨 목재보호제의 사용을 방지하지 않음으로써 29명에게 상해를 입혔다는 점을 인정하였다. 피고인들은 과실치상죄와 과실독극물유포죄의 상상적 경합을 인정하고 각각 자유형 1년과 형의 집행유예를 선고하였다. 이 사건에 대하여 피고인과 검찰 모두 상고하였다.

1995년 8월 2일 연방대법원은 편견 있는 감정인에 의한 목재보호제의 특정 성분의 일반적 영향에 대한 증거인정에 하자가 있다는 피고인들의 주장을 받아들여 파기환송하였다. 여기서 연방대법원은 형사소송에서 사실관계의 확정 특히 인과관계의 증명이 절대적 확신을 요구하는 것은 아니지만, 사람들이 의심하지 않을 정도의 확신을 요한다고 판시하였다. 형사소송의 증거방법으로 얻어지고 경험법칙에 따라 합리적 의심이 없을 정도의 확신으로 충분하다고 하면서도, 목재보호제와 건강침해 사이의 인과관계가 현재의 인식수준에서

---

6) BGHSt 41, 206 = BGH NStZ 1995, 590.

명확하게 밝혀진 바 없으므로, 논란의 여지가 있는 감정의 일관성 과학적 인식에 따라 논쟁의 통일가능성을 검토하기 위하여 환송심이 불가피하다고 판시하였다.

환송심에서 10만 마르크의 지불조건에 합의하였고 형사소추에 대한 공적 이익이 사라졌다고 보아 검사와 피고인들의 합의로 소송절차를 중지하였다.[7]

6. 스페인 올리브오일 사건[8]

1981년 5월 초 스페인의 여러 지방에서 당시까지 알려지지 않은 병리학적 증상을 수반하고 환자들의 혈관에 영향을 주어 심각한 건강침해를 야기하는 새로운 질병이 나타났다. 1만5천명 이상의 환자가 발생하고 그 중 330명이 사망하였다. 역학조사를 근거로 6월 초부터 의학전문가들로부터 톡시스 신드롬(Toxische Syndrom)이라 명명된 이 질병은 상표없이 판매되는 올리브오일의 사용과 관련이 있다는 소견이 나왔다. 해당 올리브오일은 공업용으로 스페인에 수입되고 행정법에 따라 아닐린[9]을 섞어 먹을 수 없는 유채기름을 혼합하여 생산된 것이라는 점이 수사를 통해 밝혀졌다. 중소기업의 네트워크가 이 유채기름을 수입하였고 식료품점에 납품하였다. 판매상들은 유채기름에서 아닐린을 제거하기 위해 시도하였으나 실패하였다.

---

7) LG Fankfurt a. M. NJW 1997, 1994. 여기서 공소절차의 중지는 독일형사소송법 제153조의a 제2항에 따른 것으로, 피고인에게 범죄에 의한 손해배상, 공익시설 또는 국고에 일정액 지불, 기타 공익을 위한 급부제공, 일정한 액수의 부양의무 이행, 피해자와 화해에 도달하려는 진지한 노력과 자신의 행위로 인해 발생한 손해의 전부 또는 일부에 대한 원상회복 또는 원상회복을 위한 노력 등을 부과하는 데에 검사와 피고인의 합의에 이르면 법원은 공소절차를 잠정적으로 중지할 수 있다.

8) Spain Oberste Gerichthof NStZ 1994, 37(Tribunal Supremo 23.04.1992 – Kassationsverf. 3654/90).

9) 아미노벤젠·페닐아민이라고도 한다. 벤젠과 함께 유기화학 및 화학공업상 가장 중요시되는 화합물이다. 유독하므로 흡수하면 중독을 일으킨다. 즉, 혈액독으로서의 아미노기의 성질에 의해서 중추신경이 침해되어 두통·현기증·피로감·저혈압 등을 일으킨다. 중증(重症)이면 황달·경련·혼수상태에 빠지고, 만성중독이면 빈혈·전신쇠약이 된다. (네이버지식백과, http://terms.naver.com/entry.nhn?docId=1222884&cid=40942&categoryId=32273)

1989년 5월 29일 선고된 원심에서 Audiencia Nacional은 유채오일의 섭취와 인과관계가 있다고 판단하였고, 피고인들(유채기름의 수입업자와 판매자들) 중 일부에게는 무죄가 선고되었고, 일부에게는 사기죄와 과실치사죄, 과실치상죄, 위법하고 건강침해를 일으키는 생필품의 유통으로 소비자를 위태화한 특수범죄의 과실범으로 유죄가 선고되었다. 이 1심판결에 대하여 여러 당사자들이 최고법원에 상고하였다. 피고인들의 핵심적인 상고이유는 인과관계의 인정과 건강침해에 대한 예견가능성이었다.

스페인 최고법원(Tribunal Supremo)은 인과관계 문제와 예견가능성과 고의의 문제에 대하여 2가지 중요한 판시를 하였다.

① 형법상 인과관계의 확정에서 중요한 현상들 사이에 상관성이 확인될 수 있는 한 결과발생의 정확한 메카니즘을 인식할 필요가 없으며, 결과발생의 다른 원인들은 배제될 수 있다.

② 행위자가 자신의 행위로부터 발생한 구체적인 위험을 인식하고 행동하였고 이것이 명백하게 허용된 위험을 넘어섰다면 미필적 고의는 인정될 수 있다.

IV. 형법상 제조물책임과 인과관계의 확정

1. 형법상 제조물책임의 핵심문제로서 인과관계

위 사건들에서 문제가 된 살인죄, 상해죄 또는 과실치사상죄를 인정하기 위해서는 우선 결과를 발생시킨 행위가 작위인지 부작위인지 구별되어야 하고, 그 행위와 결과 사이에 인과관계가 입증되어야 한다. 물론 고의, 과실도 인정되어야 한다.

부진정 부작위범을 필요적 감경사유로 하고 있는 독일형법과 달리, 작위범과 부작위범을 동일한 형으로 처벌하고 있는 우리 형법의 태도로 양형에서는 큰 차이가 없기 때문에 이에 대한 논의가 적은 것이 사실이다. 하지만 부작위범은 작위범과는 다른 범죄체계에 의해서 범죄성립을 검토하기 때문에 어떠한

행위를 작위로 볼 것인지 부작위로 볼 것인지는 중요한 의미를 갖는다. 이는 피고인의 방어권 보장 문제와도 직결되기 때문이다.[10] 이론적으로는 부작위범이 유죄논증이 더 복잡하기 때문에 피고인에게 유리할 수도 있으나,[11] 실제로 보증인지위와, 보증인의무가 인정되는 사례에서는 부작위범으로 보면 부작위범에서 심사가 완화되어 있는 부분(특히 인과관계)에서는 피고인에게 불리한 결과가 나올 수 있다.

제조물책임의 경우 대체로 처음에 문제의식 없이 유해한 제품을 생산, 유통시킨 경우에는 과실작위범이 문제가 될 수 있고, 이 제품이 문제가 있다는 점을 알면서도 수거하지 않은 경우에는 고의부작위범, 문제를 알면서도 지속적으로 생산, 유통하였다면 고의작위범이 문제될 수 있다.

여기서 제조물과 결과 사이에 규범적 관점에서 인과관계를 어떻게 확정할 것인지가 가장 중요한 문제이다. 형법상 인과관계를 인정하기 위해서는 우선 발생한 사망, 상해, 건강 침해와 제조물의 사용 사이에 관련성이 있는지 검토되어야 하고(일반적 인과관계), 또한 그 제조물이 실제로 사망, 상해, 건강 침해를 야기한 것인지 입증되어야(구체적 인과관계) 한다. 제조물이 사망, 상해, 건강 침해를 야기했다는 일반적 인과관계가 입증 가능할 때에만 생산자의 형사책임이 문제될 수 있다. 왜냐하면 구체적인 사건에서 적용할 일반적 인과관계가 인정되지 않는다면, 구체적 인과관계는 이미 부정될 수밖에 없기 때문이다.

구체적 인과관계의 검토는 학계에서는 일반적 인과법칙(자연과학적 인과관계)과 규범적 인과관계(객관적 귀속)의 2단계로 나누어 검토하고, 판례는 1단계에서 자연적 인과관계와 규범적 인과관계를 동시에 판단(소위 상당인과관계설)하고 있다. 그런데 이 학설들은 모두 일반적 인과관계가 인정되지 않는 경우에는 적용이 불가능하다.

---

10) 작위, 부작위 구별의 필요성과 그 학설의 대립에 대하여는 이석배, "형법상 이중적 의미를 가지는 행위의 작위·부작위 구별과 형사책임의 귀속", 형사법연구(제25호), 2006, 55면 이하 참고.

11) 이러한 주장은 대표적으로 이상돈, 치료중단과 형사책임, 2002, 62면 이하.

2. 제조물책임과 일반적 인과관계

형법상 제조물책임의 영역에서 일반적 인과관계의 확정에서 중대한 난점이 있다. 현대의 재화생산에서 새로운 과학기술의 발전의 개발이 점점 가속화되고 점점 더 많은 상품이 거래되고 있다. 인간의 법익에 대한 이러한 새로운 제조물의 영향은 완전히 밝혀지지 않고 있으며 과학적으로 논쟁의 여지가 있는 경우가 많이 있다.[12] 특히 기존에 알려지지 않았던 신생물질의 경우 인간의 생명, 신체에 어떠한 영향을 미치는지에 대하여 확인되지 않은 경우가 많이 있다. 만약 일반적 인과관계가 인정되지 않는다면, 구체적 사건에서 인과관계는 부정되어야 한다. 비록 과학기술의 발전에 따라 과거에 논란이 되었던 것이 밝혀지는 경우도 있지만, 인과관계에 대한 법적 판단은 그 당시의 과학수준에 따라 평가되어야 하기 때문이다. 과실치사상죄의 경우도 인과관계가 인정되지 않으면 구성요건해당성을 인정할 수 없고, 더욱이 고의범인 살인죄나 상해죄로 평가되기 위해서는 인과관계도 고의의 인식대상이기 때문에 인과관계의 판단은 특히 중요한 의미를 갖는다.

우리나라에서는 과거 '약종상 감기약 조제사건'을 일반적 인과관계가 문제된 사례로 볼 수 있다. 독일의 경우도 가죽스프레이사건(Lederspray- Fall), 목재보호제사건(Holzschutzmittel-Fall) 등에서 이미 통상적으로 제조물이 사망, 상해, 건강침해를 야기할 수 있는가에 대한 일반적 인과관계의 문제가 제기되었었다. 하지만 이 사건들은 모두 제조물의 사용과 사망, 상해, 건강침해 사이에 반박하기 어려운 시간적 관련성이 있음에도 불구하고 어떤 물질이 원인인지 그리고 어떤 조건하에서 그 치명적인 작용이 일어나는 지는 입증할 수 없었다.[13] 여기서 입증이 불가능한 하나의 이유는 인간유기체의 믿을 수 없는

---

12) 최근 옥시사건의 경우도 유해성 평가에 대하여 최근에 조작으로 수사 중이기는 하지만, 초기에 연구결과는 논란이 되었었다. 특히 개발과정에서 나타날 수 있는 알려지지 않은 위험이 개발위험의 항변으로 주장되기도 한다. 이에 대한 형사법관점의 문헌으로는 특히 김호기, "개발위험의 항변과 형법적 제조물책임", 형사정책연구(제27권 제1호), 2016, 167면 이하 참고.

13) 위의 개별사건들에 대한 설명 참고.

복잡성으로 특정한 제품의 사용과 신체반응 사이에 자연법칙적 관계를 입증하는 것은 거의 불가능하기 때문이다.[14] 물론 신생성분의 경우에 그 유해성이 입증되지 않은 경우도 마찬가지이다.

형법상 제조물책임에서 일반적 인과관계의 문제는 위에서 본 사례들처럼 일반적으로 제품의 사용과 사망, 상해 등의 결과발생 사이에 자연법칙적 관계를 인정하기 어려운 경우나 과학적으로 논란의 여지가 있는 경우에도 법익침해가 제조물의 책임이라고 형법적으로 책임을 귀속시킬 수 있는지에 대한 물음이다.

형법적으로 행위자가 발생한 결과에 대하여 어디까지 인과적이라고 볼 수 있는지의 문제에 대한 대답은, 한편으로는 실체법적으로 인과관계를 어떻게 정의하는지 그리고 다른 한편으로는 소송법적 관점에서 실체법적 의미에서 인과관계의 증명을 어떻게 요구할 것인지에 따라 결정된다.[15] 형사소송의 증거평가는 원칙적으로 형법의 판단기준에 구속된다. 그래서 법치국가에서 수용할만하고 납득할 수 있는 소송에서 인과관계의 확정을 보장하고자 한다면, 그 이전에 형법에서 인과관계의 개념이 충분히 명백하고 엄밀하게 확정되어야 한다.[16]

그런데 기존의 형법상 인과관계를 판단하는 조건설, 합법칙적 조건설, 상당인과관계설은 모두 인과관계이론에서 요구하는 결정론적 인과관계를 스스로 결정하는 것이 아니라, 그와 일치하는 결정론적 인과법칙의 존재를 전제로 한다. 하지만 일반적으로 승인된 일반적 인과관계가 확실하지 않은 경우에 형법상 인과관계의 도출될 수 없다. 예컨대 인과관계에 관한 여러 학설 중 가장 넓은 범위에서 인과관계를 인정하는 조건설의 경우 소위 “conditio sine qua non”

---

14) Rotsch, Unternehmen, Umwelt und Strafrecht - Ätiologie einer Misere, wistra 1999, 321, 322.

15) 특히 제조물책임의 경우 이 점은 필수적이다. Hassemer, Produktverantwortung im modernen Strafrecht (1994), S. 29.

16) Hilgendorf, Strafprozessuale Probleme im Licht der modernen Kausallehre am Beispiel der jüngsten Produkthaftungsfälle, FS-Lenckner (1998), S. 699, 701.

공식에 따라 "A라는 행위가 없었더라면 B라는 결과가 발생하지 않았을 것"이라는 관계가 인정되면 인과관계를 인정한다. 실제로 이 공식을 적용하는 방식은 A라는 행위를 소거했을 때 B라는 결과가 함께 소거되면 인과관계를 인정한다. 그런데 A라는 행위를 소거했을 때 B라는 결과가 소거되기 위해서는 A와 B 사이에는 일반적 인과관계가 존재해야 하기 때문이다. 따라서 이러한 일반적 인과관계가 입증된 경우에만 사안에서 구체적 인과관계가 검토될 수 있다.

3. 인과관계의 입증

1) 구성요건표지로서 인과관계의 문제는 그 구성요건표지를 어떻게 입증하느냐 하는 행위정황, 사실을 확인하는 문제와는 다르게 취급되어야 한다. 물론 이 구별이 필요 없는 경우도 있고 대부분 명확하지도 않으며, 수많은 학문영역에서 구별하지도 않는다. 이러한 학문영역에서 증명절차는 일정한 현상의 존재에 대하여 판단하는 것이다. 하지만 법학에서는 무엇이 개념적으로 정당한지의 문제가 어떻게 현실화하고 증명할 것인지의 문제보다는 중요하다. 이것이 실체법적 문제와 소송법적 문제의 상이한 규범체계에서 나타난다. 즉 법체계는 개념정의, 해석 등 정당성의 문제와 증명과 증거, 확신과 같은 진실의 문제라는 상이한 사고체계를 가지고 있으며, 즉 사안에 법을 해석하고 적용하는 실체법상 문제와 사실을 확인하는 소송법상 문제는 구별되어야 한다.

원칙적으로 경험법칙은 구성요건표지인 인과관계를 간접적으로 증명할 수 있는 정황증거에 불과하다. 하지만 다수의 인과법칙을 통합한 일반적 인과관계의 적용을 통해 구성요건표지인 구체적 인과관계가 직접적으로 확정된다. 결국 사실을 확인하는 문제가 소송법상 문제이고, 사건에서 객관적이고 합리적으로 의심이 없어야 하는 인과법칙성(일반적 인과관계)을 법관의 자유로운 심증의 방식으로 판단하는 것은 허용되지 않으며, 하나의 사실관계는 법정에서 입증할 수 있어야 하고 법관은 객관적인 증거에 의해서만 일반적 인과관계를 인정할 수 있다.

2) 위에서 언급한 것처럼 일반적으로 승인된 일반적 인과관계가 존재하지 않고 그로 인해 형법상 인과관계를 인정하는 것이 불가능함에도 불구하고 소송법상 개별사안에서 인과관계를 인정할 수 있는지 하는 문제가 제기된다. 실제로 독일의 콘테르간 사건이나 가죽스프레이 사건에서는 형법상 객관적으로 평가되어야 할 일반적 인과관계의 문제를 소송법상 문제로 전환한 것은 놀랄 만한 일이다.[17]

일반적 인과관계 자체가 전혀 존재하지 않는 경우는 적용가능한 일반적 인과관계가 존재하지 않으므로 자유심증에 의해 구체적 인과관계를 확정한다고 하더라도 일반적 인과법칙에 반하는 것이 아니며, 법관의 심증을 경험법칙보다 우위에 놓은 것도 아니므로 일반적 인과관계가 존재하지 않는 경우에도 구체적 인과관계의 인정이 가능하다는 견해가 있다.[18] 그러나 이러한 견해에 따르면 형법상 인과관계 개념은 구성요건표지로서 인과관계가 가지는 의미를 완전히 상실하게 된다. 또한 일반적 인과관계가 존재하지 않는다는 것은 아직 입증되지 않았다는 것이고, 입증되지 않은 사실에 기초하여 법관의 심증에 따라 피고인에게 불리한 결정을 내리는 것은 형사소송법의 기본원칙상 허용되지 않는다고 보아야 한다.

우리 형사소송법 제307조는 제1항에서 "사실의 인정은 증거에 의하여야 한다."고, 제2항에서 "범죄사실의 인정은 합리적인 의심이 없는 정도의 증명에 이르러야 한다."고 하여 증거재판주의를 규정하고, 제308조는 "증거의 증명력은 법관의 자유판단에 의한다."고 하여 자유심증주의를 규정하고 있다. 결국 이 규정들을 종합하면 사실인정은 증거에 의해 합리적인 의심이 없는 정도의 증명에 이르러야 하는데, 일반적 인과관계가 논란이 되는 경우 합리적 의심을 배제할 정도의 증명이 자유심증에 의해서 가능한 것인지 의문이다.

---

17) 이를 위험형법의 특징으로 볼 수 도 있다. 하태훈, "결함제조물로 인한 법익침해와 그 형사책임", 형사법연구(제17호), 2002, 187면 이하 참고.

18) Kuhlen, Strafhaftung bei unterlassenem Rückruf gesundheitsgefährdender Produkte, NStZ 1990, 566, 567.

따라서 구체적 인과관계를 인정하기 위한 전제인 객관적이고 합리적으로 의심없는 인과법칙이 존재하지 않는다면 법관은 "의심스러울 때는 피고인의 이익으로(in dubio pro reo)" 원칙에 따라 무죄를 선고해야 하며, 사실상 입증책임의 전환의 효과가 있는 자유심증이라는 방식으로 객관적으로 입증되지 않는 사실에 대한 부담을 피고인이 지도록 하는 것은 허용되지 않는다.[19]

또한 일반적 인과관계를 인정할 수 없는 경우 무관한 요인들을 소거하는 방식으로 구체적 인과관계를 인정하는 것도 허용할 수 없다.[20] 가죽보호제 사건에서 사용하였던 이 방식은 원인관계가 없는 요인들을 소거하면서도 정작 일반적 인과관계가 인정되지 않는 문제제품은 소거대상에 포함하지 않기 때문이다.[21]

결국 이 경우 구체적 인과관계의 판단은 고도의 개연성으로 판단하여야 한다. 즉 소위 통계적 인과관계에 의해 판단할 수밖에 없다.[22] 하지만 이것은 인과관계의 추정과는 다르다. 고도의 개연성이 있다는 사실을 자유심증에 의해서 합리적 의심없이 인정하는 것이기 때문이다.

4. 구체적 인과관계의 확정

개별사례에서 구체적 인과관계의 확정문제는 구체적인 사실관계가 인정된 일반적 인과관계에 포섭될 수 있는 지의 문제이다. 하지만 개별사례에서 일반적 인과법칙에 구체적인 결과를 포섭하는 것도 쉬운 것은 아니다. 특히 제조물책임의 경우 구체적인 현상을 일반적인 인과관계에 포섭시키는 것이 확정적인 것이 아니라 개연적인 경우가 대부분이기 때문에, 특정한 제조물의 사용이 구

---

19) Brammsen, Kausalitäts- und Täterschaftsfragen bei Produktfehlern, Jura 1991, 533, 536; Deutsch/Spickhoff, Medizinrecht (2008), Rn. 475; Roxin, Strafrecht AT I (2003), § 11 Rn. 11.

20) Hilgendorf, Strafrechtliche Produzentenhaftung in der 'Risikogesellschaft' NStZ 1993, 122.

21) Samson, Probleme strafrechtlicher Produkthaftung, StV 1991, 182, 183

22) 통계적 인과관계를 일반적 인과관계로 보는 견해는 대표적으로 Lackner/Kühl,, Vor § 13 Rn. 11 참고.

체적으로 발생한 사망, 상해 등의 결과를 야기한 것인지는 의심스러운 경우가 존재한다. 기왕증이나 그 제조물 이외의 다른 요소들이 공동작용으로 결과를 야기한 것은 아닌지 하는 문제가 남는다. 이 점은 의약품들이 대부분 긍적적인 측면과 부정적인 측면을 함께 가지고 있으며, 환자에 따라서 치명적일 수도 극적인 치료효과를 가져올 수도 있다. 또한 의약품의 경우 특정물질이 결과야기에 인과관계가 없다고 하더라도, 그 물질이 다른 약제와 함께 사용하게 되면 결과야기에 영향을 미칠 수 있는 경우도 존재한다. 이 경우 그 특정물질과 결과사이의 법적인 인과관계가 그대로 부정될 수 있는 것은 아니다. 즉 다른 사람들에게는 전혀 일어나지 않거나 심하게 나타나지 않는 부작용이 피해자에게만 나타나는 경우에 어떻게 판단할 것인가? 이 경우 피해자가 가진 개인적 특이성만이 구체적 인과관계의 판단에서 남는 문제가 된다.

여기서 법관의 임무는 특정 사건에 형사책임을 귀속시킬 수 있는지 판단하는 것이고, 여기서는 일정한 성질의 인과관계가 아니라 존재하는 인과관계가 문제이다.

제조물에 의해 발생한 사망, 상해 등의 결과가 실제로 생산자의 행위에 의해서 발생한 것인지 의심스러운 사례들도 존재한다. 이러한 문제는 특히 제품에 경고표시를 하지 않았거나 제품의 수거를 하지 않은 것이 문제가 되는 부작위범의 영역에서 나타난다.[23] 부작위범의 경우 가설적 인과관계만으로도 인과관계의 확정이 가능하다. 따라서 부작위범의 경우는 인과관계문제에 대한 해답이 직접적으로 수거 등 필요한 대응의무를 인정할 것인지에 대한 결정에 직접적으로 영향을 미치게 된다.

또한 대부분의 제조물책임 사례는 다수의 참여자가 제품의 생산, 유통, 판매 등에 기여하기 때문에 구체적으로 인과관계가 있는 행위를 한 사람을 걸러내는 것이 쉬운 일이 아니며, 따라서 인과관계의 판단에 어려움이 발생할 수 있다.

---

23) 제조물책임과 부작위범의 문제에 대하여는 하태훈, 앞의 논문 187면, 특히 204면 참고.

5. 신뢰의 원칙

위에서 언급한 인과관계가 인정된다고 하더라도 생산자, 유통자, 판매자 사이에는 상호간 신뢰의 원칙이 적용된다. 즉 이들 상호간에는 제품을 설계결함, 제조과정의 하자 없이 제조하였고, 그 제품을 규정에 따라 유통하고 보관, 판매하였을 것이라는 점에 대하여 상호 신뢰하였다면, 과실범의 경우 신뢰원칙에 따라 신뢰한 행위자에 대하여는 형사책임이 제한된다.[24]

V. 결론

형법상 제조물책임을 묻기 위해서는 일반적인 형사사건과 달리 작위·부작위의 구별, 고의·과실의 입증, 무엇보다 인과관계의 입증이 어려운 문제이다.

우리나라는 독일과 달리 작위범과 부작위범을 동일한 법정형으로 처벌하기 때문에, 일반적인 사안의 경우 작위와 부작위의 구별은 큰 의미가 없을 수도 있다. 하지만 작위범으로 볼 것인지 부작위범을 볼 것인지에 따라 인과관계의 입증정도가 달라진다. 부작위범의 경우 일반적 인과관계만 인정되면, 개별사건에서 구체적 인과관계는 가설적 인과관계만으로도 인정이 가능하기 때문이다. 민법상 제조물책임에서는 무과실책임 인정, 사실의 추정, 입증책임의 전환 등 여러 가지 방식으로 생산, 유통에 대한 책임을 묻는 것이 가능하다. 하지만 형법상 제조물책임 판단에서는 민사책임을 물을 때 사용하는 법적 도구들의 사용이 불가능하다.

일반적 인과관계의 문제는 사실인정의 문제로서 자유심증의 대상이 아니다. 일반적 인과관계가 존재하지 않는 경우 또는 논란이 있는 경우 자유심증에 의해서 합리적 의심을 배제할 정도의 사실을 증명하는 것은 불가능하다. 형사

---

24) 제조물책임과 신뢰의 원칙에 대하여 자세한 문헌으로는 전지연, "형법적 제조물책임에서 주의의무위반과 신뢰의 원칙", 연세대학교 법학연구(제17권 제4호), 2007. 1면 이하 참고.

책임의 판단에서 일반적 인과관계의 추정으로 유죄의 증거를 인정하는 것은 허용할 수 없다. 따라서 자유심증이 허용되는 범위는 일반적 인과관계가 입증이 되어 합리적 의심이 없는 상태에서, 개별사안의 경우 구체적으로 인과관계가 있는지 판단하는 영역으로 보아야 한다.

구체적 인과관계의 판단은 제조물의 생산, 유통, 판매자의 행위가 구체적인 결과 또는 결과의 일정한 범위를 야기했다는 점이 입증되어야 하고, 이 점은 결국 통계적으로 유미의한 인과관계(일반적 인과관계)가 존재하는 경우에만 가능하다. 행위자에게 가해지는 책임비난과 그에 따르는 형벌이 정당화될 수 있을 정도의 충분한 소송에서 증명이 필요하다. 즉 구체적인 피해자에게 발생한 결과가 특정 제조물의 섭취, 사용에 기인한다는 것이 확실하게 입증되지 못하는 상황이라고 하더라도, 제조물의 생산, 유통, 판매자의 행위가 통계적으로 유의미한 결과를 발생시켰다면, 형사책임의 귀속이 형사소송에서 법적 안정성을 해하는 것은 아니다.

결국 법관의 임무는 인과관계를 추정하여 인정하는 것이 아니라, 통계적으로 유의미하다고 판단되는 인과관계(일반적 인과관계)를 인정하고, 그것을 구체적인 사안에 적용하여 판단하는 것이다.

[참 고 문 헌]

<단행본>

이상돈,『치료중단과 형사책임』, 2002.

Alexander, Thorsten, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit für die Wahrung der Verkehrssicherungspflichten in Unternehmen, 2005.

Colussi, Marc, Produzentenkriminalität und strafrechtliche Verantwortung, 2003.

Deutsch, Edwin/Spickhoff, Andreas, Medizinrecht, 6. neu bearbeitete und erweiterte Aufl., 2008.

Hassemer, Winfried, Produktverantwortung im modernen Strafrecht, 1994.

Lackner, Karl/Kühl, Kristian, Strafgesetzbuch, 26. Auflage, 2007.

Roxin, Claus, Strafrecht Allgemeiner Teil I, 2003.

<논문>

김호기, "개발위험의 항변과 형법적 제조물책임",『형사정책연구』제27권 제1호, 2016.

이석배, "형법상 이중적 의미를 가지는 행위의 작위·부작위 구별과 형사책임의 귀속",『형사법연구』제25호, 2006.

전지연, "형법적 제조물책임에서 주의의무위반과 신뢰의 원칙",『연세대학교 법학연구』제17권 제4호, 2007.

하태훈, "결함제조물로 인한 법익침해와 그 형사책임",『형사법연구』제17호, 2002.

Brammsen, Joerg, Kausalitäts- und Täterschaftsfragen bei Produktfehlern, Jura 1991, 533.

Hilgendorf, Eric, Strafprozessuale Probleme im Licht der modernen Kausallehre am Beispiel der jüngsten Produkthaftungsfälle, FS-Lenckner (1998), S. 699

Kuhlen, Lothar, Strafhaftung bei unterlassenem Rückruf gesundheitsgefährdender Produkte - Zugleich Anmerkung zum Urteil des BGH vom 6. 7. 1990, 2 StR 549/89, NStZ 1990, 566.

Rotsch, Thomas, Unternehmen, Umwelt und Strafrecht – Ätiologie einer Misere, wistra 1999, 321.

Samson, Erich, Probleme strafrechtlicher Produkthaftung, StV 1991, 182,

Vogel, Joachim, Verbraucherschutz durch strafrechtliche Produkthaftung, GA 1990, 241.

[국문초록]

형법상 제조물책임과 인과관계의 확정

이석배(단국대학교 법과대학 부교수, 법학박사)

민사법에서 제조물 책임이 전문용어로 정착된 반면, 형사법에서는 일반적으로 받아들여진 전문용어는 없다. 민사법에서 제조물책임과 달리 형사책임에서는 개개인의 책임성과 규범질서의 장애가 중요하다. 즉 구체적인 개개인의 의무위반행위가 그리고 제조물이 법익위태화 또는 법익침해라는 결과를 야기했다는 인과관계가 입증되어야 한다. 형법에서 제조물 책임은 일반 거동범을 제외하고는 상해죄 또는 과실치상죄, 살인죄 또는 과실치사죄가 주로 문제가 된다. 물론 결과발생과 관련된 행위가 작위인지 부작위인지 구별되어야 하고, 그 행위와 결과사이에 인과관계가 입증되어야 하며, 고의 혹은 과실도 인정되어야 한다.

이 글에서는 우리나라, 독일, 스페인 등에서 실제로 문제가 되었던 판례들을 분석하여 인과관계의 확정에서 드러난 문제점을 중심으로, 특히 제조물과 관련된 형사책임을 인정하기 위한 핵심문제인 인과관계의 문제를 중심으로 살펴보았다.

이 글에서는 인과관계의 검토단계를 자연과학적 인과법칙과 규범적 인과관계로 나누어 2단계로 검토하는 견해를 따랐다. 이 절차에 따른 제조물의 형사책임을 인정하기 위한 인과관계의 입증은 우선 그 제조물의 특정물질이 결과발생을 야기할 수 있는 일반적인 위험성이 있어야 하고, 그것을 전제로만 구체적인 사안에서 인과관계의 검토가 의미가 있는 것으로 보았다.

일부 판례와 학설에서 나타나는 것처럼, 일반적 인과관계 자체가 전혀 존재하지 않는 경우에도 자유심증에 의해 구체적 인과관계를 확정한다고 하더라도 일반적 인과법칙에 반하는 것이 아니며, 법관의 심증을 경험법칙보다 우위에 놓은 것도 아니므로 구체적 인과관계의 인정이 가능하다는 견해가 있다. 하지만 이 글은 구체적 인과관계를 인정하기 위한 전제인 객관적이고 합리적으로 의심없는 인과법칙이 존재하지 않는다면 법관은 “의심스러울 때는 피고인의 이익으로(in dubio pro reo)” 원칙에 따라 무죄를 선고해야 하며, 사실상 입증책임의 전환의 효과가 있는 자유심증이라는 방식으로 객관적으로 입증되지 않는 사실에 대한 부담을 피고인이 지도록 하는 것은 허용되지 않는다는 입장을 취하였다.

법관의 임무는 인과관계가 100% 확실하다는 데 대한 합리적 의심이 없어야 한다는

것으로 보기 때문에 인과관계를 추정하는 것이지만, 일반적 인과관계가 100% 확실한 것을 의미하는 것이 아니라 통계적으로 유미의한 인과관계가 있다는 점을 인정하는 것이라는 점을 강조하였다.

주제어 : 일반적 인과관계, 구체적 인과관계, 인과관계의 입증, 형법상 제조물 책임, 결함제조물과 형법

Product Liability and Causation in Criminal Law

Seok-Bae Lee

Prof. Dr., College of Law, Dankook University

=ABSTRACT=

While product liability has been settled as a technical term in civil law, criminal law does not commonly accept technical term for it. Not like civil law, product liability in criminal law point outs individual responsibility and disability of normative order. Meaning that causation between individual's action of violation of duty and the result of danger of legal interest or infringement of legal interest must be proved. In criminal law excluding "non-result-constituted crimes (Unternehmensdelikt)", charge of injuring, accidental infliction of injury, homicide or involuntary manslaughter is problematic in product liability. Of course, it is necessary to distinguish whether the action related to the outcome is act or ommission. Also the causal relationship between the action and the result must be proved, and the intention or negligence should be recognized.

In this paper, it analyzes cases that were problematic in Korea, Germany, Spain, etc. Mainly focusing on the problems revealed in the determination of causal relationship, especially recognizing criminal liability related to products.

Furthermore it is followed by the view of reviewing the cause-and-effect relationship by 2 steps, dividing natural scientific causation and the normative causal relationship. In this process, to acknowledge criminal product liability in accordance with recognizing cause-and-effect relationship, there should be general risk of specific substance causing the outcome. This only premise can be meaningful to examine the casual relationship from specific cases.

As it shows in some cases and theories, it is not contradicting general law of cause and effect by determining specific causal relationship by free evaluation of evidence if a general causal relationship does not exist. Also since judge's testi-

mony does not hold a dominant position from rule of thumb, it is possible to recognize specific causal relationship. However this paper takes position that if there is no objective and reasonably undeniable cause and effect law. If there is no objective and reasonably undeniable causal law, which is the premise for recognizing concrete causal relations, judge should sentence guilty according to "in dubio pro reo" principle. In addition, it is not allowed for the defendant to burden unproven fact by free evaluation of evidence which has an effect of shift of burden of proof.

Keyword: general causation, concrete causation, proof of causion, product liability in criminal law, defective goods and criminal law