

2009. 5.~6.

## 대법원 공정거래사건 판결 요지

대법원 재판연구관, 부장판사 | 노경필

- 2009년 5월부터 6월까지의 기간 동안 10여건의 공정거래 관련 대법원 판결이 선고되었다. 그 중 특히, 다른 사업자들의 부당공동행위를 방조한 행위에 대한 2009. 5. 14. 선고 2009두1556 판결, 인터넷 광고에 관한 2009. 5. 28. 선고 2009두843 판결, 진단서 등 각종 의료관련증명서 발급수수료 인상행위에 관한 2009. 6. 23. 선고 2007두18062 판결, 시중은행의 계열회사 저리대출에 의한 부당지원행위에 관한 2009. 6. 25. 선고 2008두7885 판결, 세제회사 가격담합행위에 관한 2009. 6. 25. 선고 2008두17035 판결 등이 눈에 띈다.

### ■ 대법원 2009. 5. 14. 선고 2009두1556 판결 (상고기각) : 부당공동행위의 방조행위

#### [사안 및 쟁점]

- 공정위는, 통신장비를 제조·판매하는 회사인 원고가 국내총판으로 3개 회사를 두고 있는데, 그 총판 3개사에게 미리 담당 수요처를 지정하여 배분한 상태에서 담당 총판이 아닌 다른 총판에게도 통신장비 구매입찰에 필요한 서류를 발급하여 주어 당해 입찰에 들리리를 설 수 있도록 협조하면서, 한편으로 실제 낙찰에 필요한 가격정보는 지정된 담당 총판에게만 제공함으로써 사실상 총판들의 입찰담합을 묵인하여 총판 3개사로 하여금 부당공동행위를 하게 하였다는 이유로, 공정거래법 제19조 제1항 후단 제1호를 적용하여 시정명령 및 과징금납부명령을 하였다.
- 이 사건에서는 특히, 2004년 12월 31일 법률 개정으로 신설된 공정거래법 제19조 제1항 후단 (“다른 사업자로 하여금 이를 행하도록 하여서는 아니 된다”)의 해석과 관련된 것으로, 이 후단 규정은 교사행위 외에 방조행위도 포함하는지 여부 및 원고의 이 사건 행위가 후단규정의 행위에 해당하는지 여부가 문제되었다.

- 이에 대해 대법원은, 공정거래법 제19조 제1항 후단의 행위는 다른 사업자로 하여금 부당한 공동행위를 하도록 교사하는 행위 또는 이에 준하는 행위를 의미하고, 단순히 방조하는 행위는 여기에 포함되지 않는데, 원고의 이 사건 행위는 총판 3개사의 입찰담합을 교사하거나 그에 준하는 행위에 해당한다고 볼 수 없다고 판시하였다.

## [대법원의 판단]

### 1. 상고이유 제1점에 대하여

독점규제 및 공정거래에 관한 법률(2004. 12. 31. 법률 제7315호로 개정되고 2007. 8. 3. 법률 제8631호로 개정되기 전의 것)은 다른 사업자로 하여금 부당한 공동행위를 행하도록 한 사업자에 대해서도 같은 법을 적용할 근거를 마련하기 위하여 제19조 제1항 후단으로 “다른 사업자로 하여금 부당한 공동행위를 행하도록 하여서는 아니 된다”라는 규정을 신설하였는바, 위 법률조항의 입법 취지 및 개정 경위, 관련 법률조항의 체계, 이 조항이 시정명령과 과징금 납부명령 등 침익적(侵益的) 행정행위의 근거가 되므로 가능한 한 이를 엄격하게 해석할 필요가 있는 점 등에 비추어 보면, 위 제19조 제1항 후단의 ‘다른 사업자로 하여금 부당한 공동행위를 행하도록 하는 행위’는 다른 사업자로 하여금 부당한 공동행위를 하도록 교사하는 행위 또는 이에 준하는 행위를 의미하고, 다른 사업자의 부당한 공동행위를 단순히 방조하는 행위는 여기에 포함되지 않는다.

### 2. 상고이유 제2 내지 4점에 대하여

원심 판결 이유에 의하면, 원심은 그 채용증거들을 종합하여 판시 사실을 인정한 다음, 판시와 같은 이유로 원고의 총판 3사에 대한 담당 수요처 배분행위나 담당총판 이외의 총판에 대한 제품공급 확인서 및 기술지원확인서의 발급행위 등이 전체적으로 결합하여 총판 3사에 대한 부당한 공동행위(입찰담합)의 교사 또는 이에 준하는 행위를 구성한다고 볼 수 없다고 판단하였는 바, 위 법리와 기록에 비추어 살펴보면 원심의 이와 같은 사실인정과 판단은 정당한 것으로 수긍할 수 있고, 거기에 채증법칙 위배, 심리미진 등의 위법이 없다.

## ■ 대법원 2009. 5. 28. 선고 2009두843 판결 (파기환송) : 인터넷광고 사건

### [사안 및 쟁점]

- 이 사건은 대부업체인 원고가 자신의 인터넷 홈페이지 중 ‘FAQ란’에 다음과 같은 신용조회에 관한 질의응답을 게시한 것이 표시·광고의 공정화에 관한 법률 제3조 제1항 제1호가 금지하는

‘허위·과장의 광고행위’에 해당하는지 여부가 쟁점이 된 사안이다.

Q : 신용조회 하나요? 그에 따른 불이익은요?

A : 어느 금융권에 대출신청을 하셔도 신용조회를 하게 되면 기록에 남게 됩니다. 저희 회사에서 1건 조회가 되었다 해서 바로 신용등급이 낮아지는 건 아니니 안심하셔도 됩니다.

- 원심은 이 사건 게시물은 광고에 해당하지 않는다고 하여 공정위의 원고에 대한 시정명령 등의 처분을 취소하는 판결을 하였으나, 대법원은 이 사건 게시물이 광고에 해당한다고 판단하여 원심 판결을 파기하였다.

### [원심 판단의 요지]

사업자 등이 자신의 인터넷 홈페이지에 게시하는 상품 등에 관한 정보가 표시·광고의 공정화에 관한 법률(이하 “표시·광고법”이라 한다) 제2조 제2호 소정의 ‘광고’에 해당하는지 여부를 판단할 때에는, 해당 정보의 게시 위치, 해당 정보를 열어보기 위하여 필요한 접근 경로 및 클릭 수, 인터넷 사이트 초기화면에서의 팝업 등의 유도장치의 유무, 사진이나 동영상 등을 이용한 시각적 효과의 사용 여부 등을 종합적으로 고려하여 소비자들의 해당 정보에의 접근 용이성을 판단기준으로 삼아야 하는데, 원고가 2007년 4월경부터 2007년 5월경까지 자신의 인터넷 홈페이지 중 FAQ(‘Frequently Asked Question’의 약자로, 이용자가 자주 하는 질문에 대한 대답을 미리 정리하여 게시판 등에 게재하는 것을 말한다)란에 이 사건 게시물을 게시한 것과 관련하여, 소비자가 이 사건 게시물을 읽기 위해서는 원고의 인터넷 홈페이지에 접속한 이후에도 여러 단계(고객센터 → FAQ → 질문항목)를 거쳐야 하는 것으로서, 소비자들이 쉽게 접근할 수 있는 위치에 있다고 보기 어려운 점, 원고가 이 사건 게시물을 특별히 강조하여 소비자들에게 널리 알리려고 하였다면 이를 홈페이지 초기화면에 배치하거나 팝업기능을 이용하여 곧바로 접근하도록 할 수 있었을 것임에도 위와 같이 FAQ 항목의 20개 질문사항 중 1개로 배치하면서 해당 질문항목을 클릭하여야 비로소 이 사건 게시물을 읽을 수 있도록 한 점, 이 사건 게시물은 동영상 등 시각적 효과를 강조하는 방법을 사용하지 아니한 채 단순하게 질문에 답변하는 글의 형식을 취한 점 등 제반 사정을 종합하여 보면, 원고는 이 사건 게시물을 이용하여 소비자들에게 자신의 대출상품에 관한 사항을 널리 알려 적극적으로 홍보하기 위한 것이라기보다는 “대부업체에 대출상담을 하거나 신용조회를 하는 경우 신용등급이 현저히 낮아지는 것 아니냐”는 질문에 대하여 답변하는 방법으로 소비자들에게 단순한 정보를 제공하는 정도에 그치는 것으로서, 표시·광고법 제2조 제2호 소정의 ‘광고’에 해당한다고 볼 수 없다.

## [대법원 판단]

표시·광고법 제2조 제2호는 “광고라 함은 사업자 등이 상품 등에 관한 제1호 각 목의 어느 하나에 해당하는 사항을 신문 등의 자유와 기능 보장에 관한 법률 제2조 제1호의 규정에 의한 정기간행물, 동조 제5호의 규정에 의한 인터넷신문, 방송법 제2조 제1호의 규정에 의한 방송, 전기통신기본법 제2조 제1호의 규정에 의한 전기통신, 그 밖에 대통령령이 정하는 방법으로 소비자에게 널리 알리거나 제시하는 것을 말한다”고 규정하고 있고, 같은 법 제2조 제1호 가목은 ‘자기 또는 다른 사업자 등에 관한 사항’을, 나목은 ‘자기 또는 다른 사업자 등의 상품 등의 내용·거래조건 기타 그 거래에 관한 사항’을 규정하고 있다.

그렇다면, 표시·광고법 제2조 제2호 소정의 광고는 ‘사업자 등이 상품 등에 관한 일정한 사항을 정기간행물 등의 매체를 통하여 소비자에게 널리 알리거나 제시하는 일체의 행위’를 가리키는 것이라고 할 수 있으므로 사업자 등이 인터넷 홈페이지를 통하여 표시·광고법 제2조 제2호가 정하고 있는 사항을 널리 알리거나 제시하는 행위를 하였다면 이는 광고에 해당한다고 할 것이다.

이 사건에 관하여 보건대, 원심이 인정한 사실관계 및 기록에 의하면, 이 사건 게시물이 비록 원고의 인터넷 홈페이지 초기화면에 배치되어 있지 않고, 고객센터라는 상위항목 아래의 ‘FAQ’라는 웹페이지에 게시되었다고 하더라도, 그 내용이 대출신청을 하면 신용조회를 하는지, 이로 인한 불이익은 없는지에 관한 것으로 소비자들이 대부업자인 원고와 거래를 할 것인지 결정을 하는 데에 영향을 미치는 사항으로서 표시·광고법 제2조 제1호 나목 소정의 ‘기타 거래에 관한 사항’에 해당한다 할 것이고, 이 사건 게시물은 일반 소비자가 누구나 접근할 수 있는 원고의 인터넷 홈페이지에 게시되어 있으며, 게시 경위도 소비자들이 원고에게 한 질문에 대하여 개별적으로 답변한 것이 아니라 원고가 미리 일반 소비자들에게 알리고 싶은 내용을 선정하여 질문과 답변의 형식으로 게시해 놓은 것이라는 점에 비추어 보면, 원고가 ‘널리 소비자들에게 제시하거나 알리기 위하여’ 게시해 놓은 것이라고 볼 수 있으므로 이 사건 게시물은 표시·광고법 제2조 제2호 소정의 광고에 해당한다고 봄이 타당하다.

그럼에도 불구하고 원심이 이와 달리 이 사건 게시물이 광고에 해당하지 않는다고 판단한 데에는 표시·광고법 제2조 제2호 소정의 ‘광고’에 관한 법리를 오해함으로써 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다 할 것이어서 이 점을 지적하는 피고의 상고이유의 주장은 이유 있다.

■ 대법원 2009. 5. 28. 선고 2008두7885 판결 (파기환송) :  
계열사 저리대출에 의한 부당지원행위 사건

[사안 및 쟁점]

- 이 사건은 시중은행인 원고가 계열회사인 A사에게 8번에 걸쳐 현저하게 낮은 금리로 자금을 대여해 주었다는 이유로 공정위가 그 각 대여행위를 공정거래법 제23조 제1항 제7호 소정의 부당지원행위에 해당된다고 보아 과징금 납부명령을 한 사안이다.
- 이 사건에서는 특히, 원고와 A사 사이의 기존 대여행위에 적용되었던 금융2채 BBB 시장수익률을 적용한 금리를 이 사건 각 대여행위의 개별정상금리로 볼 수 있는지 여부가 쟁점이 되었는데, 원심은 이를 긍정하였으나 대법원은 이를 부정하여 원심판결을 파기하였다.

[대법원 판단의 요지]

구 독점규제 및 공정거래에 관한 법률(2007. 4. 13. 법률 제8382호로 개정되기 전의 것, 이하 “공정거래법”이라 한다) 제23조 제1항 제7호가 규정하고 있는 현저히 유리한 조건의 거래에 해당하는지 여부를 판단할 때에는 급부와 반대급부 사이의 차이는 물론, 지원성 거래규모와 지원행위로 인한 경제상 이익, 지원기간, 지원횟수, 지원시기, 지원행위 당시 지원객체가 처한 경제적 상황 등을 종합적으로 고려하여 구체적·개별적으로 판단하여야 하고, 급부와 반대급부가 현저히 유리한지 여부를 판단하는 기준이 되는 정상금리는 지원주체와 지원객체 사이의 자금거래와 시기, 종류, 규모, 기간, 신용상태 등의 면에서 동일 또는 유사한 상황에서 그 지원객체와 그와 특수 관계에 없는 독립된 금융기관 사이에 자금거래가 이루어졌다면 적용될 금리, 또는 지원주체와 지원객체 사이의 자금거래와 시기, 종류, 규모, 기간, 신용상태 등의 면에서 동일 또는 유사한 상황에서 특수 관계가 없는 독립된 자 사이에 자금거래가 이루어졌다면 적용될 금리를 의미하며(대법원 2006. 2. 10. 선고 2003두15171 판결 등 참조), 그러한 정상금리의 존재에 대한 증명책임은 시정명령 등 처분의 적법성을 주장하는 피고에게 있다(대법원 2008. 6. 26. 선고 2006두8792 판결 참조).

원심은 그 채택 증거를 종합하여 그 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 그 판시와 같은 사정을 근거로 이 사건 각 대여행위의 개별정상금리는 원고가 기존에 계열회사인 A사에게 금원(金員)을 대여하면서 적용하였던 금융2채 BBB 시장수익률을 적용한 금리를 하회하지는 않을 것으로 인정되는 특별한 사정이 있으므로, 이 사건 각 대여행위가 부당지원행위에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서 그 개별정상금리를 구체적으로 특정할 수는 없다고 하더라도, 위 금융2채 BBB 시장수익률을 적용한 금리가 이 사건 각 대여행위의 개별정상금리라고 볼 수 있고, 또한 그 개별정상금리와 이 사건 각 대여행위의 실제적용금리 사이의 차이가 실제적용금리의 20% 이상 차이가 나는 저리의

금리이므로, 원고의 A사에 대한 이 사건 각 대여행위는 자금을 현저히 낮은 대가로 제공함으로써 A사를 부당하게 지원한 행위에 해당한다고 판단하였다.

그러나 위 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심이 개별정상금리로 본 위 금융2채 BBB 시장수익률을 적용한 금리는 기존에 원고가 계열회사로서 특수 관계에 있는 A사에게 금원을 대여하면서 적용하였던 금리로서, 특수 관계가 없는 독립된 자 사이의 자금거래에 적용되는 금리로 볼 수 없을 뿐만 아니라 당해 대여행위에 대한 개별정상금리의 범위 내에 있다고 볼 수 있는 아무런 자료가 없으므로 이를 이 사건 각 대여행위에 대한 개별정상금리로 보기는 어렵고, 나아가 당시 A사의 신용도가 장기자금을 차용할 수 없고 당좌대출과 같은 고율의 단기대출에 의하지 아니하고는 자금을 조달할 수 없을 정도에 이르렀다고 볼 수 있는 자료도 없으므로, 이 사건 각 대여행위의 실제적용금리가 금융2채 BBB 시장수익률을 적용한 위 금리보다 소폭으로 하향 조정되었다고 하여 그러한 사정만으로 개별정상금리보다 현저히 낮아진 것으로 단정하기는 어렵다.

그렇다면 원심으로서는 A회사와 동일 또는 유사한 신용등급을 가진 회사가 이 사건 각 대여행위와 시기, 규모, 만기 등의 면에서 동일 또는 유사한 대출을 받은 적이 있는지 여부 등에 관하여 심리한 다음, 그 대출행위의 금리를 정상금리로 보고 이 사건 각 대여행위의 실제적용금리가 현저히 낮은 것인지 여부를 판단하였어야 함에도 불구하고, 이와 달리 만연히 금융2채 BBB 시장수익률을 적용한 금리가 이 사건 각 대여행위의 개별정상금리라고 판단하고 말았으니, 이러한 원심 판결에는 정상금리의 산정에 관한 법리를 오해하여 심리를 다하지 아니한 위법이 있다.

또한, 설령 금융2채 BBB 시장수익률을 적용한 금리를 이 사건 각 대여행위의 개별정상금리로 본다고 하더라도, 이 사건 각 대여행위는 개별정상금리와 실제적용금리 사이의 차이가 1.26~1.31%에 불과한 것 등으로 현저히 유리한 조건의 거래에 해당한다고 할 수 없으므로(원심은 위의 차이가 비율적으로 실제적용금리의 20% 이상이므로 이 사건 각 대여행위가 현저히 유리한 조건의 거래에 해당한다고 보았으나, 이러한 경우의 부당지원행위란 원래 정상적으로 받아야 할 금리 중 일정 부분 이상을 받지 아니한 행위를 말하는 것이므로, 위의 차이가 비율적으로 현저한지 여부는 실제적용금리가 아닌 정상금리를 기준으로 판단하여야 한다), 이 사건 처분은 어느 모로 보나 부적법하다.

## ■ 대법원 2009. 6. 23. 선고 2007두18062 판결 (파기환송) : 사업자단체에 의한 의료기관 증명서 발급 수수료 담합 사건

### [사안 및 쟁점]

- 이 사건은 지역 의사회가 진단서 등 의료기관의 각종 증명서 발급 수수료를 종전보다 2배 인상하기로 결의하고 소속 회원들에게 이를 시행하도록 하였다는 이유로 공정거래위원회로부터 시

정명령 및 공표명령과 함께 3억500만 원의 과징금납부명령을 받은 사안이다.

- 이 사건에서는 과징금이 지나치게 과다한 것인지 여부 및 법원이 과징금의 일부만을 취소할 수 있는지 여부가 문제되었다.
- 원심은 피고의 과징금이 과다하다고 판단하고 과징금 처분 중 적정 과징금을 초과한 일부를 취소한 반면, 대법원은 이 사건 과징금이 과다하다고 볼 수 없으며 법원이 과징금 처분의 일부만 취소할 수는 없다고 하여 원심판결을 파기하였다.

### [원심 판단의 요지]

원심은 A지역에서 활동하는 의사들을 회원으로 하는 원고가 2005년 4월 진단서 등 의료기관 증명서의 발급 수수료를 현행보다 2배 수준으로 인상하기로 의결하고 이를 소속 회원들로 하여금 시행토록 하였음을 이유로, 피고가 공정거래법 등 관련 규정에 따라 원고에게 3억500만 원의 과징금납부명령을 한 것에 대하여, 판시와 같은 사정을 들어 원고의 이 사건 위반행위는 법 위반의 내용 및 정도가 '중대성이 약한 위반행위'에 해당하므로 이에 대하여는 과징금부과 세부기준 등에 관한 고시[2005. 7. 31. 공정거래위원회 고시 제2005-15호로 개정되기 전의 것(이하 "과징금고시"라 한다)]에서 정한 바에 따라 10%의 과징금 부과 기준율이 적용되어야 하는데, 피고는 이를 '중대한 위반행위'로 보아 그에 대하여 30%의 과징금 부과기준율을 적용하였으니 이에 재량권을 일탈·남용한 위법이 있다고 판단하고, 이어 이 사건에서의 적정한 과징금은 1억100만 원이라고 보아 이 사건 과징금 납부명령 중 이를 초과하는 부분만 취소하는 판결을 하였다.

### [대법원의 판단]

원심이 인정한 사실관계에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정 즉, 원고의 이 사건 위반행위는 경쟁질서의 저해정도가 매우 강하고 또 다수 소비자에게 직접 피해가 발생할 우려가 있는 가격담합행위의 일종으로서 공정거래법이 특히 금지하고자 하는 행위유형에 속하고, 따라서 원고가 사업자단체로서 회원들의 권익을 유지·발전시킬 책무가 있다고 하더라도 이 사건 위반행위를 하여 회원들에 의한 부당한 가격담합행위를 조장하는 것은 사업자단체의 정당한 업무범위를 넘어서는 것으로 용인될 수 없는 점, 원심이 인정한 바와 같이 당시 원고가 보건복지부에 발급수수료의 인상을 건의한 바 있고 또 그에 대하여 담당공무원으로부터 긍정적인 답변을 들은 바 있었다 하더라도, 이는 원고가 이 사건 인상결의를 한 이후인 2004년 4월 26일 비로소 이루어진 일이며, 나아가 그 직후인 2005년 5월 7일 보건복지부가 원고에게 원고의 이 사건 위반행위는 보건복지부와 협의된 것이 아니라는 이유로 그 시정을 요구하였는데도, 원고는 2005년 5월 20일 재차 산하 각 지부 의사 회장 등에게 인상안내문을 통보하고 2005년 7월 7일 소집된 각 지부 회장협의회에서도 기존 방침

대로 수수료 인상을 계속 추진할 것을 독려한 바 있는 점, 증명서 발급 수수료에는 건강보험이 적용되지 않아 환자가 실제 부담하는 비용의 측면에서는 오히려 현행의 발급 수수료만으로도 의료행위에 따른 비용부담보다 더 클 수 있고, 더구나 원심이 인정한 것처럼 이 사건 위반행위를 전후로 한 2004년부터 2006년 6월까지 2년 반 동안 전국 39개 종합병원에서 진단서 등의 발급을 통해 얻은 수입이 300억 원을 넘는다는 점까지 고려해 보면, 현행 수수료 상한이 비록 10년 전에 설정된 것이라는 사정을 감안한다 하더라도 그 인상이 반드시 필요한 것인지는 의문의 여지가 있을 뿐만 아니라 설령 그렇다 하더라도 이를 2배 수준으로까지 인상할 필요가 있었다고 보기는 어려운 점, 원심이 지적하는 바와 같이 의료관계 증명서의 발급은 부수적인 의료서비스로서 원칙적으로 의료법 등 관련 법령에 따라 일정한 자격을 갖춘 자만이 행할 수 있는 것이어서 그 발급 수수료에 대해서는 어느 정도 경쟁을 제한하는 가이드라인이 필요하다고 할 수도 있겠지만, 그러한 가이드라인의 설정에는 무엇보다도 소비자의 이익이 충분히 고려되어야 할 것이므로 그러한 점에서 사업자체에 의한 일방적인 가격인상행위는 더욱더 통제될 필요가 있는 점, 그 외에 원심이 들고 있는 사유로서 원고의 이 사건 위반행위에 동조한 회원의 비율이 높지 않고 그 구속력도 약하다는 등의 사정은 이미 피고가 이 사건 위반행위에 대한 중대성을 평가하면서 고려하였던 내용인 점 등과 함께, 과징금고시에 의하면 '중대성이 약한 위반행위' '중대한 위반행위' '매우 중대한 위반행위'에 따른 각각의 부과기준율이 10%, 30%, 50% 정도이고, 또 이 사건 과징금은 피고가 원고의 위반행위를 '중대한 위반행위'로 평가한 후 제반 사정을 고려하여 다시 50%를 감액한 금액인 점까지 아울러 고려해 보면, 피고가 원고의 이 사건 위반행위를 '중대한 위반행위'로 평가하여 과징금을 산정한 것에 사실오인이나 비례·평등의 원칙에 위배되는 등의 사유가 있어 재량권의 한계를 일탈하였거나 남용한 것이라고 보기는 어렵고, 달리 기록상 이를 인정할 만한 뚜렷한 자료도 보이지 아니한다. 그런데도 원심은, 그 판시와 같은 이유만으로 피고의 이 사건 과징금 부과처분에 재량권 일탈·남용의 위법이 있다고 판단하고 말았으니, 이러한 원심 판단에는 과징금 부과 재량권 일탈, 남용에 관한 법리를 오해하여 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다.

뿐만 아니라 처분을 할 것인지 여부와 처분의 정도에 관하여 재량이 인정되는 과징금 납부명령에 대하여 그 명령이 재량권을 일탈하였을 경우 법원으로서 재량권의 일탈 여부만 판단할 수 있을 뿐이지 재량권의 범위 내에서 어느 정도가 적정한 것인지에 관하여는 판단할 수 없어 그 전부를 취소할 수밖에 없고, 법원이 적정하다고 인정되는 부분을 초과한 부분만 취소할 수는 없는 것이므로(대법원 1998. 4. 10. 선고 98두2270 판결, 대법원 2007. 10. 26. 선고 2005두3172 판결 등 참조), 피고의 이 사건 과징금 납부명령이 재량권의 일탈·남용에 해당한다면 적정하다고 인정되는 과징금을 산정한 후 이를 초과한 부분만 취소한 원심 판결은 이 점에서도 파기를 면할 수 없다.



## ■ 대법원 2009. 6. 25. 선고 2008두17035 판결 (파기환송) : 세제회사 담합사건

### [사안 및 쟁점]

- 4개 세제회사가 1997년부터 2005년까지 주요 브랜드의 세탁·주방세제의 가격 및 거래조건 등에 관하여 합의하고 이를 실행하였음을 이유로 공정위가 시정명령 등을 한 사건으로, 관련 매출액 산정과 부당공동행위 후 회사 분할시 과징금 납부의무 등 쟁점이 되었다.
- 대법원은 담합의 직접대상이 된 6개 브랜드 외에 나머지 12개 브랜드도 세탁·주방세제로서의 동질성이 있어서 관련 매출액에 포함된다고 판시하는 한편, 회사가 분할된 경우에 분할된 신설 회사에 대하여는 분할 전의 법 위반행위에 대한 책임을 물을 수 없다는 종전 대법원의 입장을 재확인하였다.

### [대법원 판단]

#### 1. 상고이유 제3점에 대하여

구 독점규제 및 공정거래에 관한 법률(2007. 8. 3. 법률 제8572호로 개정되기 전의 것) 제22조, 구 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 시행령(2007. 11. 2. 대통령령 제20360호로 개정되기 전의 것) 제9조 제1항, 제61조 제1항 [별표 2]의 각 규정에 의하면, 사업자가 다른 사업자와 공동으로 부당한 공동행위를 한 경우에 공정거래위원회는 그 사업자에 대하여 당해 위반행위 기간 동안의 매출액을 기준으로 하여 산정한 과징금을 부과할 수 있고, 과징금 산정의 기준이 되는 매출액을 산정하면서 그 전제가 되는 부당한 공동행위와 관련된 상품 또는 용역의 범위는 부당한 공동행위를 한 사업자 간의 합의의 내용에 포함된 상품 또는 용역의 종류와 성질·용도 및 대체 가능성과 거래지역·거래상대방·거래단계 등을 고려하여 개별적·구체적으로 판단하여야 한다(대법원 2003. 1. 10. 선고 2001두10387 판결, 대법원 2008. 2. 29. 선고 2006두10443 판결 등 참조).

기록에 의하면, 원고가 생산하였거나 생산하고 있는 세제제품은 세탁세제 11개 브랜드 제품 및 주방세제 7개 브랜드 제품이고, 그 중 세탁세제 3개 브랜드 제품 및 주방세제 3개 브랜드 제품이 이 사건 담합의 대상이 되었는데, 나머지 12개의 브랜드 제품들도 그 주요성분 등이 담합의 대상으로 된 제품들과 같은 것으로 보이는 점, 원고를 포함한 세제 4개사가 세제제품의 브랜드별로 가격을 달리 책정하고 있기는 하나, 세탁·주방세제라는 동질성으로 인하여 위와 같이 대표성 있는 브랜드 제품에 대하여 기준가격을 결정하고 나면 나머지 제품들도 그 가격의 영향을 받지 않을 수 없는 점, 실제로도 세제 4개사 중 소외 회사의 2001년 11월 19일자 이사회 자료에는 2001년 8월경 가격 담합에 따른 가격인상의 대상이 '주방/분말 등 전 품목에 대한 매가 인상 진행' '3사 공동 대응으로

가격인상 완료'라고 기재되어 있고, 2002년 8월 28일자 자료에는 2002년 8월경 가격담합에 따른 가격인상의 대상이 '주방/분말세제'로, 그 가격인상의 방법은 '각사 1위 브랜드를 기준으로 인상'이라고 각 기재되어 있는 점, 통상 대형 할인점에 대한 판매가격이 원고를 포함한 세제 4개사가 공급하는 제품의 최저가이므로 그 외의 유통채널들도 대형 할인점에 대한 판매가격에 영향을 받지 않을 수 없는 점 등을 알 수 있는 바, 이러한 사정을 종합하여 보면 이 사건 담합의 대상에 직접적으로 포함되지 아니한 나머지 12개 브랜드 제품들의 매출액도 관련 매출액의 범위에 포함되어야 할 것이다.

그럼에도 불구하고 원심은 그 판시와 같은 이유만으로 위 12개 브랜드 제품들의 매출액이 과징금 산정의 기준이 되는 관련 매출액의 범위에서 제외되어야 한다고 판단하고 말았으니, 이러한 원심 판결에는 관련 매출액의 범위에 관한 법리를 오해하여 심리를 다하지 아니한 위법이 있고, 이를 지적하는 위 상고이유의 주장은 이유 있다.

## 2. 상고이유 제4점에 대하여

회사 분할시 신설회사 또는 존속회사가 승계하는 것은 분할하는 회사의 권리와 의무라 할 것인 바, 분할하는 회사의 분할 전 법 위반행위를 이유로 과징금이 부과되기 전까지는 단순한 사실행위만 존재할 뿐 그 과징금과 관련하여 분할하는 회사에게 승계의 대상이 되는 어떠한 의무가 있다고 할 수 없으므로, 특별한 규정이 없는 한 신설회사에 대하여 분할하는 회사의 분할 전 법 위반행위를 이유로 과징금을 부과하는 것은 허용되지 않는다(대법원 2007. 11. 29. 선고 2006두18928 판결 참조).

원심은 채택 증거를 종합하여 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 원고가 A사로부터 2001년 4월 1일 생활용품 부문만을 분할하여 나오면서 신설되었으므로 그 전인 2001년 3월 31일까지의 위반행위 부분을 이 사건 과징금 산정의 기준이 되는 위반행위 기간에 포함시킨 것은, A사가 분할되기 전의 위반행위를 이유로 신설회사인 원고에게 과징금을 부과한 것이 되어 위법하다고 판단하였다.

위 법리 및 기록에 비추어 보면 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 상고이유에서 주장하는 바와 같은 회사 분할시 책임 승계에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.