

발간등록번호 11-1130000-000363-01

[최종보고서]

효율적인 담합재발 방지를 위한 시정조치 개선 방안 연구

2016. 10. 4.

사단법인 한국공정경쟁연합회

제 출 문

공정거래위원회 위원장 귀하

이 보고서를 “효율적인 담합재발 방지를 위한 시정조치
개선 방안 연구”의 최종보고서로 제출합니다.

2016. 10. 4.

사단법인 한국공정경쟁연합회

연구수행자

책임연구원	홍 미 경 (한국공정경쟁연합회 연구실장)
공동연구원	신 영 수 (경북대학교 교수) 홍 순 강 (일본 金城學院大學 부교수)
연구보조원	조 준 하 (한국공정경쟁연합회 과장) 배 종 균 (한국공정경쟁연합회 과장) 김 지 욱 (서울대학교 경쟁법센터 선임연구원)
보 조 원	홍 룬 아 (한국공정경쟁연합회 위촉번역원)

목 차

제1장 연구의 필요성 및 목표	1
I. 연구의 필요성	1
II. 연구의 목표와 내용	3
제2장 현행법상 시정조치의 현황과 특징 분석	4
I. 현행법상 부당공동행위에 대한 시정조치의 현황.....	4
1. 관련 규정 분석	4
2. 부당 공동행위에 대한 시정조치의 유형.....	11
3. 부당 공동행위에 대한 시정조치의 부과 형태.....	13
4. 소결.....	16
II. 현행 시정조치의 현황과 효과 평가	17
1. 2006년 ~ 2015년, 10년간 부당 공동행위에 대한 시정조치 건수 및 피심인 수	17
2. 부당 공동행위에 대한 시정조치의 효과 평가	19
III. 시정조치 관련 국내 판례 분석	60
1. 공정거래법상 시정조치에 대한 판례 분석	60
2. 기타 공정거래위원회 소관 법률상의 시정조치에 대한 판례 분석	74
3. 정리	78
제3장 주요국 경쟁당국의 담합제재 시정조치 관련 입법례 및 사례	81
I. 영국의 경쟁법 위반 임원에 대한 자격박탈명령 제도	81
1. 영국의 경쟁법과 경쟁당국 개관	81
2. 경쟁법결격명령 제도	84

II. 호주 CCA상 확약과 CP 도입명령	101
1. 호주의 경쟁소비자법 개관	101
2. CCA상 확약제도	113
3. CCA상 확약제도의 시행현황	123
4. 시사점	129
III. 일본 독점금지법상 배제조치명령	133
1. 일본 시정조치의 법적 근거와 연혁	133
2. 일본 배제조치명령의 실태 및 구체적 내용분석	145
3. 이미 종료된 위반행위에 대한 배제조치명령	158
4. 배제조치명령의 한계	161
IV. 요약 및 평가	164
제4장 실효성 있는 담합억제 수단으로서 시정조치 개선 방안	167
I. 공동행위에 대한 시정조치 개선의 방향	167
1. 새로운 시정조치 모색의 필요성	167
2. 임직원에 대한 징계요청 조치의 특성 및 유형	168
II. 임직원 징계의 법적 근거 검토	172
1. 국내 타 법령 현황	172
2. 외국 제도 현황	190
3. 소결	193
III. ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 활용 가능성	195
1. 개관	195
2. ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’의 법적 성격과 집행 체계상 지위	196
3. 이 조치의 확장성에 관한 견해	197
4. 법원의 시각과 판례의 추이	200
5. 소결	202

제5장 시정조치 운영지침 개정방향	204
I. 개관	204
II. 시정조치 운영지침 개정방향	205
1. 시정조치의 유형 : 보조적 명령	205
2. 시정조치 부과 객체 : 사업자	206
3. 시정조치의 부과 요건	207
4. 시정조치 불이행에 대한 조치	207
[부록1] 2006년 ~ 2015년 기간 중 10회 이상 조치 사업자 현황	208
[부록2] 영국 이사결격명령법률 (Company Directors Disqualification Act 1986) 번역	252

제1장 연구의 필요성 및 목표

I. 연구의 필요성

사업자 또는 사업자단체에 의한 부당 공동행위(담합)는 독점규제 및 공정거래에 관한 법률(이하 ‘공정거래법’이라 한다) 위반 행위 가운데 불공정거래행위 다음으로 빈번히 발생하고 있고 최근 들어서는 적발건수도 증가하는 양상을 보인다. 특히 우리나라에서 발생하는 담합은 가격협정, 입찰담합 등 경쟁제한성이 매우 큰 유형(hard-core cartels)에 집중되어 있어서 경쟁질서의 훼손은 물론 소비자피해와 국가경쟁력 약화에 주된 요인의 하나로 작용한다.

우리나라에서 카르텔이 근절되지 않고 재발되는 원인으로는 과점적 시장구조와 카르텔 친화적인 협업문화 등 여러 요인을 꼽을 수 있지만, 범위반 상태의 시정과 재발방지를 위해 경쟁당국이 취할 수 있는 조치가 다양하거나 충분치 못한 점에서도 원인을 찾을 수 있다.

경쟁법 위반행위와 같이 경제적 동기에서 비롯되는 행위들은 사업자들로 하여금 준법비용 보다 제재위험이 더 크게 느껴질수록 억제효과가 증가하는 특징을 보인다. 따라서 담합의 억제를 위해서는 제재위험을 보다 현실화하기 위하여 범위반 행위에 대한 적발가능성을 높이는 노력과 함께 제재의 강도를 억제력 유지에 필요한 수준으로 끌어올릴 수 있는 제도개선 조치가 필요하다.

이와 관련해서는 과징금의 상한 관련매출액의 5%에서 10%로 상향조정되고 고발의무제가 도입되어 사실상 전속고발권제가 폐지되는 등 법률상 제재수준이 전반적으로는 강화되었으나, 시정조치에 한해서 살펴볼 경우에는 개선방안에 대한 논의가 미흡한 상태에서 기업에 대한 장래의 행위금지명령만이 주를 이루고 있는 실정이다.

일반적으로 경쟁법 위반행위에 대하여 경쟁당국이 취하는 시정조치

(administrative remedies)는 범위반 행위의 중지, 범위반 이전 상태로의 복원, 재발의 방지 등을 목적으로 하며, 현행 공정거래법(제21조)에서는 담합에 대해 명할 수 있는 시정조치로 “당해행위의 중지”, “시정명령 받은 사실의 공표”, “기타 시정을 위한 필요한 조치”를 규정하고 있다. 이 가운데 기타 시정을 위한 필요한 조치의 의미와 범위가 해석상 문제될 수 있는데, 우리 법원은 시정명령의 내용은 과거의 위반행위에 대한 중지는 물론 가까운 장래에 반복될 우려가 있는 동일한 유형의 행위에 대한 반복금지(대법원 2003. 2. 20. 선고 2001두5347 전원합의체 판결), 혹은 위법을 시정하기 위하여 필요하다고 인정되는 제반 조치(대법원 2009. 5. 28. 선고 2008두549 판결)가 포함된다고 판시한 바가 있다.

하지만 판례의 축적이 많지 않은 현재로서는 구체적으로 어떤 조치가 취해질 수 있는지는 여전히 모호하며, 이에 관한 학계의 견해도 수렴되지 않은 상태이다. 특히 담합에 대한 재발을 방지할 수 있는 방안으로서 가담한 사업자 외에 구체적인 임직원을 제재할 수 있는지에 대해서도 심도 있는 논의가 필요한데, 이에 대해서는 법령상으로는 물론이고, 공정거래위원회의 시정조치 운영지침상으로도 명확치 않다.

학계에서는, 시정명령에 대한 불응은 형벌의 대상이 되고 있으므로 죄형법정주의 원칙상 법 제21조에 열거된 ‘당해 행위의 중지, 시정명령을 받은 사실의 공표’의 정도를 넘는 조치는 불가능하며 이를 위해서는 입법적 조치가 요구된다는 견해(소극설)와, 공정거래위원회로 하여금 구체적, 개별적 사안에 따라 가장 적실하고 효과적인 시정조치를 취할 수 있도록 일정한 재량권을 부여한 것이라고 보아야 하고 적극적으로 경쟁질서의 확립을 지향하는 조치도 취할 수 있다는 견해(적극설)가 대립한다. 이와는 달리 영국이나 호주 등의 주요국 경쟁당국에서는 담합에 가담한 사업자와 그 직원에 대해 직접 시정조치를 부과할 수 있는 제도를 운영하고 있어 대조된다.

이 같은 제반 상황에 비추어 담합에 대한 제재 효율성을 높이고 재발을 방지하기 위해 현행 법 및 지침의 의미를 규명하고 미비점을 개선할 수 있는 방안 마련이 시급한 것으로 판단된다.

II. 연구의 목표와 내용

이 연구는 담합에 대한 재발방지 측면에서 시정조치의 한계가 노출되고 있는 현재의 상황에 대한 문제의식을 토대로, 현행 법령 및 공정위 운영지침 상 경쟁당국이 부과할 수 있는 시정조치의 범위와 한계를 규명하고, 이를 기초로 현행 법제상 담합의 효율적 제재 및 재발방지를 위한 제도개선의 방안을 모색하는 것을 연구의 목표로 한다(제1장).

이를 위해 이하에서는 먼저 현행법상 시정조치의 현황과 특징을 분석하기 위하여 경쟁법 위반행위에 대한 시정조치의 규정과 유형을 살펴보고, 그간 공정거래위원회 및 법원의 시정조치 관련 심·판결 사례 및 개인에 대한 제재의 가능성과 한계 및 심판결 사례에 관한 분석을 수행하고(제2장), 주요국 경쟁당국의 담합제재 시정조치 관련 입법례와 사례를 호주와 영국, 일본을 중심으로 분석기로 한다(제3장).

이를 통해, 국내·외 법령과 판례 분석을 종합적으로 검토하여 공정거래법 제 21조에서 규정하는 “기타 시정을 위해 필요한 조치”의 의미와 임직원징계 규정의 가능성을 파악하여 실효성 있는 담합억제 수단으로서 시정조치 개정방안을 마련하고(제4장), 구체적으로 관련 시정조치 운영지침 개정방향을 제시하기로 한다(제5장).

제2장 현행법상 부당공동행위에 대한

시정조치의 현황과 특징 분석

I. 현행법상 부당공동행위에 대한 시정조치의 현황

1. 관련 규정 분석

1) 공정거래법

시정조치는 법 위반행위에 대하여 정부가 부과하는 행정적 제재 (administrative remedies)의 일종으로서 상대방에 대한 명령적 행정행위이다.¹⁾ 경쟁법상 시정조치는 그 취지에 비춰볼 때 그 의미가 ‘잘못된 상태를 고쳐 바로 잡는다’는 언어적 개념에 국한되지 않으며, 법 위반행위의 중지를 내용으로 하는 현재 상태의 시정과 더불어, 법 위반 행위가 있기 이전 상태의 복원을 도모하는 과거 지향 성격의 조치와, 향후 시장에서의 경쟁질서를 유지시키려는 미래지향적 성격의 조치까지를 포괄하는 광범위한 행정처분으로서의 성격을 지닌다. 이에 따라 경쟁당국은 법위반행위를 중지시키거나(stopping the offending conduct), 법 위반행위가 있기 이전의 상태로 복원(restoration)하거나, 위반행위의 재발을 방지(preventing recurrence)하는 등 여러 목적에서 다양한 형태의 시정조치를 발동할 수 있다고 보는 것이 일반적이다.

현행 공정거래법상 시정조치도 이와 같은 구도 속에 공정거래법에 위반하는 사업자간의 합의를 중지시키고, 당해 행위가 있기 이전 상태로 복원하며, 장래 유사한 합의를 방지하려는 목적을 추구해 왔다.

요컨대 현행 공정거래법상으로도 시정조치는 과징금이 부당이득의 환수 및 행위에 대한 제재라는 비교적 명확한 목적을 가지는데 비하여 다분히 복합적인 목

1) 박정훈, 「공정거래와 법치」, 법문사, (2004), 1016면.

적과 기능, 대상을 가진다고 할 수 있다.

우리 공정거래법상 시정조치에 관한 규정들은 개별금지행위의 유형을 열거하고 그에 대하여 일반적으로 당해 법률이 규정하는 시정조치의 내용을 규정하는 형태가 아니라 각 장(章)마다 개별 금지행위의 내용을 열거하고 각 장의 금지행위마다 내용을 달리하는 시정조치의 내용을 규정하고 있다.

제2장의 시장지배적지위 남용금지에 대해서는 법 제3조의2 및 법 제5조가, 제3장의 기업결합의 제한 및 경제력집중에 대해서는 법 제7조, 제8조의2, 제8조의3, 제9조, 제9조의2, 제10조의2 제1항, 제11조 제11조의2부터 제11조의4의 기업결합의 제한에 대해서는 제16조가, 제4장의 부당한 공동행위의 제한에 대해서는 제19조 및 제24조가, 제5장의 불공정거래행위 및 특수관계인에 대한 부당한 이익제공의 금지에 대해서는 제23조, 제23조의2, 제23조의3 및 제24조가, 제6장의 사업자단체에 대해서는 제26조 및 제27조가, 그리고 제7장의 재판매가격유지행위의 제한에 대해서는 제29조 및 제31조가 각각 금지규정과 시정조치의 근거규정으로 규정되어 있다.

제2장의 장지배적지위 남용행위에 대한 제5조는 ‘가격의 인하, 당해 행위의 중지, 시정명령을 받은 사실의 공표 기타 시정을 위한 필요한 조치’를 내용으로 하고 있고, 제3장의 기업결합의 제한 및 경제력 집중의 억제에 관한 제16조 제1항은 ‘당해행위의 중지, 주식의 전부 또는 일부의 처분, 임원의 사임, 영업의 양도, 채무보증의 취소, 시정명령을 받은 사실의 공표, 기업결합에 따른 경쟁제한의 폐해를 방지할 수 있는 영업방식 또는 영업범위의 제한, 기타 범위반상태를 시정하기 위하여 필요한 조치 등’을 내용으로 열거하고 있다. 제4장의 부당한 공동행위의 제한, 제6장의 사업자단체의 금지행위 위반 및 제7장의 재판매가격 유지행위의 제한에 대해서는 ‘당해행위의 중지, 시정명령을 받은 사실의 공표 기타 시정을 위하여 필요한 조치’를 내용으로 하고 있고, 제5장의 불공정거래행위의 금지 등의 경우 ‘해당 불공정거래행위 또는 특수관계인에 대한 부당한 이익제공행위의 중지 및 재발방지를 위한 조치, 해당 보복조치의 중지, 계약조항의 삭제, 시정명령을 받은 사실의 공표 기타 시정을 위한 필요한 조치’를 시정조치의 내용으로 하고 있다. 제8장의 부당한 국제계약의 체결제한의 경우 ‘계약의 취소, 계약내용의 수정·변경’을 내용으로

하고 있었으나 2016년 3월 개정으로 삭제되었다.

[표1] 공정거래법 위반행위 별 시정조치

법위반 행위	시정조치 근거규정	시정조치의 유형
시장지배적 지위남용 (제3조)	제5조	<ul style="list-style-type: none"> * 가격의 인하 * 당해 행위의 중지 * 시정명령을 받은 사실의 공표 * 기타 시정을 위한 필요한 조치
경쟁제한적 기업결합(제7조) 및 경제력집중억제 규정 위반 (제8조~제11조의4)	제16조	<ul style="list-style-type: none"> * 당해 행위의 중지 * 주식의 전부 또는 일부의 처분 * 임원의 사임 * 영업의 양도 * 채무보증의 취소 * 시정명령을 받은 사실의 공표 * 기업결합에 따른 경쟁제한의 폐해를 방지할 수 있는 영업방식 또는 영업범위의 제한 * 공시의무의 이행 또는 공시내용의 정정 * 기타 법위반상태를 시정하기 위하여 필요한 조치
부당한 공동행위 (제19조)	제21조	<ul style="list-style-type: none"> * 당해행위의 중지 * 시정명령을 받은 사실의 공표 * 기타 시정을 위한 필요한 조치를
불공정거래행위 (제23조) 및 특수관계인에 대한 이익제공 금지규정(제23조의2) 위반 행위	제24조	<ul style="list-style-type: none"> * 해당 불공정거래행위 또는 특수관계인에 대한 부당한 이익 제공행위의 중지 및 재발방지를 위한 조치 * 해당 보복조치의 중지 * 계약조항의 삭제 * 시정명령을 받은 사실의 공표 * 기타 시정을 위한 필요한 조치
사업자단체 금지규정(제26조) 위반 행위	제27조	<ul style="list-style-type: none"> * 당해행위의 중지 * 시정명령을 받은 사실의 공표 * 기타 시정을 위한 필요한 조치를
재판매가격유지행위 (제29조)	제31조	<ul style="list-style-type: none"> * 당해 행위의 중지 * 시정명령을 받은 사실의 공표 * 기타 시정을 위한 필요한 조치

※ 굵은 글씨로 표기한 부분은 개별 위반행위에 대해서만 특별히 인정되는 조치들임.

2) 공정거래위원회의 시정조치 운영지침

공정거래법에 의하여 피심인에게 시정조치를 명함에 있어 시정조치의 원칙과 시정조치 주요 유형별 기준 및 예시를 제시함으로써 위반행위의 시정에 가장 적절하고 효율적인 시정조치를 발굴하고 시정조치의 실효성을 제고하기 위하여 「공정거래위원회의 시정조치 운영지침」²⁾(이하 ‘시정조치 운영지침’이라 함)³⁾을 운영하고 있다. 당해 지침은 2005년 11월 1일에 제정되어 4차례에 걸친 개정을 거친 후 현재에 이르고 있다.

시정조치 운영지침이 위반행위의 시정에 가장 적절하고도 효율적인 시정조치의 발굴을 도모한다는 점이 주목되는데, 법률이 허용하는 한도 내에서 새롭고도 적극적인 조치의 수용가능성을 밝힌 것으로 볼 수 있다. 물론 시정조치 운영지침의 법적 성격은 법령상의 위임근거 없는 행정규칙으로서 재량권 행사의 기준으로 마련된 행정청 내부의 사무처리준칙이자 재량준칙에 불과하다.⁴⁾ 따라서 시정조치 운영지침 자체의 법규성을 인정하기는 어려우며, 당해 지침상의 기준이 재판의 근거로서 법관을 구속하는 것은 아니다. 하지만 그 재량준칙이 정한 바에 따라 되풀이 시행되어 행정관행이 이루어지게 되면 평등의 원칙이나 신뢰보호의 원칙에 따라 행정기관은 상대방에 대한 관계에서 그 규칙에 따라야 할 자기구속을 받게 되므로, 이러한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 그에 반하는 처분은 평등의 원칙이나 신뢰보호의 원칙에 어긋나 재량권을 일탈·남용한 위법한 처분이 될 수 있다. 즉, 예규(2015. 8. 6. 공정거래위원회 예규 제226호)의 모습을 띠고 있지만 공정위의 시정조치의 범위와 기준이 된다는 점에서 공정위에 대해서는 물론이고 수범자인 사업자들에게 주는 의미와 영향은 매우 크다.

시정조치 운영지침은 시정조치를 위반행위의 중지명령, 주식처분명령, 계약조항의 삭제명령, 시정명령을 받은 사실의 공표명령 등 공정거래법의 시정조치 규정에 근거하여 법위 위반되는 상태를 법에 합치하는 상태로 회복시키기 위한 행정처

2) 2015. 8. 6. 개정 공정거래위원회 예규 제226호.

3) 지침에서는 시정조치의 유형을 작위명령과 부작위명령, 보조적 명령으로 구분하면서 그들 각각의 목적이, 현재의 법 위반행위를 중단시키고, 향후 유사행위의 재발을 방지.억지하며, 왜곡된 경쟁질서를 회복시키고, 공정하고 자유로운 경쟁을 촉진시키는 데 있음을 밝히고 있다.

4) 참조 판례: 대법원 2013.11.14. 선고 2011두28783 판결

분을 의미하며, 그 양태와 주된 내용에 따라 작위명령, 부작위명령 및 보조적 명령으로 구분하고 있다. 부작위명령으로 행위중지명령, 행위금지명령이 있고, 작위명령으로 이용강제.거래개시.거래재개명령, 합의파기명령, 계약조항의 수정 또는 삭제명령, 독자적가격재결정명령, 분리판매명령, 정보공개명령, 절차이행명령이 있으며, 보조적명령으로 통지명령 또는 교부명령, 보고명령, 교육실시명령, 점검활동 보장명령, 자료 보관 명령 등이 있다.

그 구체적인 내용과 부과기준은 다음의 [표2]과 같다.

[표2] 시정조치 주요 유형 및 부과 기준

분류	세부분류	부과 기준
부작위 명령	행위중지 명령	법 위반행위가 최종 심의일에도 진행 중이거나 위반행위의 효과가 최종 심의일에도 지속되는 경우에 행위중지명령을 명할 수 있다.
	행위금지 명령	원칙적으로 법 위반행위가 최종 심의일에 이미 종료되었으나, 가까운 장래에 당해 법위반행위와 동일 또는 유사한 행위가 반복될 우려가 있는 경우에 명할 수 있다.
작위 명령	이용강제. 거래개시. 거래재개 명령	① 시장지배적 사업자가 자신의 지배력을 유지.강화하기 위하여 정당한 이유없이 다른 사업자의 상품 또는 용역의 생산.공급.판매에 필수적인 요소의 사용 또는 접근을 거절.중단하거나 다른 사업자의 생산활동에 필요한 원재료 구매를 방해하는 등의 시장지배적 지위남용 행위나, ② 경쟁사업자의 시장진입을 저지하여 경쟁을 제한할 목적으로 공동으로 거래를 거절하거나 중단하는 등 공동의 거래거절 행위를 최종 심의일시까지 계속하고 있는 경우에 명할 수 있다.
	합의파기 명령	명백한 합의가 있고, 최종 심의일까지 그 합의가 종료되지 않아 부당한 공동행위가 유지되고 있으며, 공동행위가 관행화되어 있어 합의파기라는 외형적 행위를 통해 법 위반행위를 효과적으로 종료시킬 필요가 있거나 법 위반행위를 역지할 필요가 있는 경우에 명할 수 있다
	계약조항의 수정 또는 삭제명령	부당한 계약조항에 기초하여 불공정거래행위나 재판매가격유지행위가 이루어지고, 당해 위반행위의 시정에 부당한 계약조항의 수정 또는 삭제가 필요한 경우에 명할 수 있다
	독자적 가격 재결정 명령	① 명백한 합의가 있고, ② 최종 심의일까지 그 합의가 종료되지 않아 부당한 공동행위가 유지되고 있으며, ③ 부당한 공동행위에 있어 공동행위가 관행화되어 있거나 시장구조가 과점화되어 있어 향후 공동행위의 재발가능성이 크며, ④ 가격 공동행위의 기간이 장기간에 걸쳐 있어, ⑤ 합의에 의한 가격 결정.유지.변경행위의 중지를 구체적인 작위명령으로 명할 필요가 있는 경우에 명할 수 있다

	분리 판매 명령	사업자가 끼워팔기를 통하여 부당하게 경쟁자의 고객을 자기와 거래하도록 강제하거나, 시장지배적 사업자가 끼워팔기를 통하여 시장지배적 지위 남용행위를 하는 경우에 명할 수 있다.
	정보공개 명령	관련 정보의 미공개행위가 불공정거래행위의 원인이 되고, 관련 정보를 공개함으로써 위법상태를 효과적으로 치유할 수 있는 경우 명할 수 있다.
	절차이행 명령	위법행위가 절차상 하자로 인한 것이며 그 위법상태가 지속되고 있는 경우, 절차상 하자를 치유할 것을 명할 수 있다.
보조적 명령	통지명령 또는 교부명령	거래상대방, 입찰실시기관, 구성사업자, 신규가입자 등 당해 위반행위에 의해 영향을 받았거나 향후 영향을 받을 가능성이 큰 자에게 공정거래위원회로부터 시정조치를 받았다는 사실, 합의를 파기했다는 사실 등을 일정기간 동안 통지하거나, 공정거래위원회로부터 처분받은 명령서 사본을 교부할 것을 명할 수 있다.
	보고명령	① 시정조치의 이행을 효과적으로 확보하고 시장감시체계를 확보하여 시장개선의 효과를 확실하게 하기위하여 시정명령의 이행결과를 보고하게 하거나, ② 공동행위가 고착화된 시장에서 공동행위의 재발을 방지하기 위하여 일정기간동안 담합대상 상품의 가격변동 추이를 보고하게 하거나, ③ 주소변경, 파산 등 시정조치의 이행에 영향을 주는 피심인의 존속에 대한 위험사유 발생시에 일정기간 내에 보고하도록 하는 명할 수 있다.
	교육실시 명령	피심인이 공정거래법 등을 알지 못하여 범위반행위를 한 경우로서, 공정거래위원회 조사 이후에도 피심인이 관련법을 숙지하지 못하는 등의 이유로 교육명령을 부과하지 않고는 향후 동일한 범위반 행위가 발생할 것으로 예상되는 경우 명할 수 있다.
	점검활동 보장명령	당해 시정조치가 복잡하고 전문적이어서 전문적인 제3자로 하여금 이행점검을 하게할 필요가 있거나, 또는 당해 시정조치가 지속적인 현장점검을 통해서만이 시정조치의 이행을 효과적으로 확보할 수 있는 경우에 명할 수 있다.
	자료 보관 명령	시정조치의 이행점검을 용이하게 하여 시정조치의 이행을 확보하고 위반행위의 반복우려가 있는 시장에 대한 감시를 충분히 할 수 있는 여건을 마련하기 위하여 명할 수 있다.

시정조치 운영지침상의 기준과 예시는 시정조치의 실효성을 제고하기 위하여 위반행위에 따라 적절하게 고려될 수 있는 시정조치 유형을 제시한 것이므로, 시정조치 운영지침에서 제시하는 기준과 사례가 위반행위를 시정하기 위하여 합당하게 부합하지 아니한 경우에만 반드시 따라야 하는 것은 아니며, 시정조치 운영지침

에 명시적으로 열거되지 않은 유형이라고 해서 반드시 그러한 시정조치를 명할 수 없는 것은 아니다.

경쟁당국에 의한 시정조치는 행정처분으로서의 절차적 공정성의 요구, 침익적 행정처분으로서 피심인인 사업자의 보호 필요성 등 다양한 측면에서 일정한 원칙의 준수가 요구된다. 주요국의 제도 운영상 그 같은 원칙은 대략 다음과 같이 정리할 수 있다. 먼저 범위반상태의 시정을 위해 필요(necessary)하면서도 효과적(effective)이어야 하며, 조치의 수준이 적정하고(proportionate), 조치의 내용이 분명하면서도 정확(clear and precise)해야 한다. 또한 부과 및 집행 절차가 투명하고(transparent), 부과 대상별로 조치의 수준과 내용에 일관성이 있어야(consistent)하는 한편 비용 면에서도 효율성 내지 경제성(cost-efficient)을 갖춘 것이어야 한다.

이를 공동행위에 접목하면 경쟁당국에 의한 공동행위 관련 시정조치의 부과에도 필요성, 효율성, 적정성, 명확성, 투명성, 일관성, 경제성 등의 원칙이 요구된다고 할 수 있다.

현행 공정거래위원회의 운영지침도 ‘실효성의 원칙’, ‘연관성의 원칙’, ‘명확성과 구체성의 원칙’, ‘이행가능성의 원칙’, ‘비례의 원칙’을 시정조치 부과 원칙으로 제시하고 있다. 따라서 부당한 공동행위에 대한 공정거래위원회의 시정조치는 당해 공동행위를 효과적으로 시정할 수 있도록 실효성 있게 명하여져야 하며(실효성의 원칙), 당해 공동행위의 위법성 판단과 연관되게 명하여져야 하고(연관성의 원칙), 시정조치를 받은 피심인이 이행해야 될 시정조치의 내용이 무엇이고, 공정거래위원회가 이행을 확보하고 점검하여야 할 내용이 무엇인지 알 수 있도록 명확하고 구체적으로 명하여져야 한다.(명확성과 구체성의 원칙). 또한 시정조치는 피심인이 이를 사실상·법률상 이행하는 것이 가능할 수 있도록 명하여져야 하며(이행가능성의 원칙), 당해 공동행위의 내용과 정도에 비례하여 명하여져야 할 것도 요구된다.(비례의 원칙).

대법원도 공동행위 관련 사안에서 정보교환의 금지를 내용으로 하는 시정명령에 대하여 이와 유사한 원칙을 판시한 바 있다. 즉, 시정명령 부과시 금지되어야

하는 행위의 내용이 무엇인지 알 수 있게 명확하고 구체적이어야 하며, 당해 위반 행위의 내용과 정도에 비례하여야 한다는 것이다.⁵⁾

공정거래위원회가 담합 등 공동행위에 관해 부과하는 시정조치 가운데, 당해 행위의 중지 명령 및 시정명령 받은 사실의 공표 명령은 법정 조치인데다 성격상 위의 원칙을 충족한다는 점에 의문이 없다. 따라서 공정위의 시정조치 부과시 원칙의 준수 여부를 따질 필요성이 거의 없는 반면에, ‘기타 시정을 위해 필요한 조치’는 조치의 유형이나 범위가 불확정적이어서 공정위의 부과 조치의 선별 및 결정 과정에 원칙 준수에 대한 면밀한 검토가 요구되며 조치의 적법성에 대한 이의제기 및 소송상 쟁점으로 부각될 소지에 유의할 필요성이 크다고 하겠다.

2. 부당 공동행위에 대한 시정조치의 유형

현행법상 인정되는 시정조치의 유형에 비추어 볼 때, 부당한 공동행위는 가장 기본적인 3대 조치(당해 행위의 중지, 시정명령을 받은 사실의 공표, 기타 시정을 위한 필요한 조치)들로만 구성되어 있는 특징을 보인다.

우선, ‘당해 행위의 중지’ 명령은 범위반 상태를 중지함으로써 피해의 확산을 방지하는 한편, 법 위반 이전 상태로의 복원을 위한 기초환경을 조성하기 위한 조치로 볼 수 있다. 시정조치 운영지침상 부작위 명령으로 볼 수 있으나 부작위(예를 들어 거래거절)에 대하여 당해 행위 중지명령은 결과적으로 작위(거래개시나 거래재개)를 유도하는 것이어서 일률적으로 부작위명령⁶⁾이라고 말하기는 어려운 측면이 있다. 시정조치 운영지침은 위반행위의 중지명령으로 ‘위반행위의 중지 또는 종료에 관한 실질적 내용을 명할 수 있다’고 하고 있다. ‘실질적 내용’에는 중지할 행위를 구체적으로 특정하고, 행위의 실질적 중지를 위해 필요한 다른 행위들이 포함될 것이다. 단, 현재 범위반 혐의 행위는 대개 공정위 조사 개시 이후 시정 내지 종료되어 시정조치 부과 시점에는 행위가 부존재하는 경우가 많아서 실제로는 당해 행

5) 대법원 2009.6.11. 선고, 2007두25138 판결.

6) 당해 범위반행위의 중지명령, 향후 위반행위 금지명령 등 피심인의 소극적인 부작위를 요구하는 내용의 시정조치를 말한다.

위 중지명령 보다는 행위금지명령 즉 향후 동일한 행위에 대한 반복의 금지명령 형식의 시정조치가 주로 내려지고 있다. 이때 내려지는 행위금지명령은 ‘기타 시정을 위해 필요한 조치’의 형식을 취하게 된다.

다음으로, ‘시정명령 받은 사실의 공표’ 명령은 거래상대방이나 경쟁자, 소비자로서 하여금 문제된 법 위반 행위 및 해당 사업자에 대해 인지함으로써 피해 확산을 방지하고 해당 사업자로 하여금 향후 재발 방지를 위한 심리적 압박을 부과하기 위한 조치로 이해될 수 있음. 법위반 사업자에 대한 제재적 성격에서 보면 과거지향적 성격을 갖지만⁷⁾ 피해의 확산 방지 및 주의 촉구 측면에서 보면 미래지향적 성격을, 공정위 운영지침상으로는 보조적 명령⁸⁾의 성격을 갖는다고도 볼 수 있다.

한편 ‘기타 시정을 위해 필요한 조치’는 앞의 두 조치 이외에 추가적으로 법 위반 상태의 시정(과거, 현재, 미래의 측면에서)에 필요한 경우에 발동할 수 있는 보충적 조치로서 의미가 있지만, 규정의 외형상 공정거래법상 시정조치의 의미와 요건(즉 조치가 시정을 목적으로 하고 시정에 필요한 수단이어야 한다는 요건)을 이로부터 도출할 수 있고, 집행의 실질 면에서도 사안별로 구체성을 띤 조치의 대부분이 이를 통해 부과되는 점을 감안하면 오히려 시정조치의 본령으로 인식되어도 무방하다고 본다. 즉, 앞의 두 조치는 시정을 위해 필요한 조치의 예시에 해당하고, 그 외에 ‘기타 시정을 위해 필요한 조치’로서 공정위 재량권 행사를 통해 다양한 조치를 취할 수 있도록 한 것으로 이해할 수 있다.⁹⁾ 법질서 위반 이전 상태로의 복원이나 재발 방지를 위한 일련의 조치의 대부분이 이로부터 현실화되기 때문이다. 운영 지침상으로는 각종 작위명령¹⁰⁾, 보조적 명령이 포함되며, 아울러 부작위명령으로서 행위금지명령도 여기에 포함될 수 있으며 부작위명령으로서 장래 동일한 유

7) 서울고등법원은 “시정조치가 징벌적 의미만 있는 것이 아니므로 공정거래법 제24조의 규정에 근거해서는 장래의 행위만을 금지할 수 있을 뿐이라고 해석되지 아니하고 과거의 위반행위로 인하여 현재 발생하고 있는 공정거래를 해할 수 있는 결과를 제거하기 위하여 그 위반사실의 공표를 명할 수 있다”고 판시한 바 있다. 서울고등법원 2000. 11. 28. 선고 2000누5977 판결

8) 관련 있는 자에게 시정명령을 받은 사실의 통지명령, 시정명령의 이행결과 보고명령, 일정기간동안 가격변동 사실의 보고명령, 공정거래법에 관한 교육실시명령, 관련자료 보관명령 등 시정조치의 이행을 실효성 있게 확보하고 당해 위반행위의 재발을 효과적으로 방지하기 위하여 주된 명령에 부가하여 명하는 시정조치를 말한다.

9) 이와 관련하여 법이 공정거래위원회로 하여금 이 같은 조치를 허용한 것은 시정조치에 관한 원리적 한계 내에서 자신의 시정조치에 대한 ‘재량권’을 행사하여 구체적인 사안에 따라 다양한 새로운 내용을 형성할 권한이 있는 것으로도 볼 수 있다는 견해도 존재한다는 견해로 이희정, “사후규제에 있어 시정명령의 기능에 대한 시론”, 「경제규제와 법」(제1권 제2호), 서울대학교 공익산업법센터, (2008. 11), 166면 참조.

10) 주식처분명령, 임원의 사임명령, 채무보증 취소명령, 합의파기명령, 거래개시, 재개명령 등 피심인의 적극적인 행위를 요구하는 내용의 시정조치를 의미한다.

형의 행위에 대한 반복 금지 명령 등도 이 조치를 근거로 하여 발동하게 될 것이다.

법률상 공정거래위원회로 하여금 이 같은 조치를 허용한 것은 시정조치에 관한 원리적 한계 내에서 자신의 시정조치에 대한 ‘재량권’을 행사하여 구체적인 사안에 따라 다양한 새로운 내용을 형성할 권한이 있는 것으로 볼 수 있다.¹¹⁾

그런데 앞의 두 조치는 비교적 구체적이어서 해석상의 혼선 여지가 적은 반면, ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’는 그 의미와 범위가 특정 및 확정되지 않아서 여러 해석을 낳고 있기도 하다. 공정위 시정조치에 대한 이의신청 및 소 제기가 집중되었던 이유도 여기에 있다.

3. 부당 공동행위에 대한 시정조치의 부과 형태

공정거래위원회는 시정조치명령의 요건이 충족된 경우, 시정조치를 명할 것인지 여부 및 어떠한 시정조치를 언제 명할 것인지를 선택하고 결정할 수 있는 재량권을 보유한다. 단 공동행위에 대한 공정위의 시정조치는 현행법상 세 가지 유형의 틀을 벗어날 수는 없으나, ‘기타 시정을 위해 필요한 조치’의 범주를 비교적 넓게 해석할 경우 다양한 조치가 가능해진다.

한편 현행 공정거래법상 공동행위는 행위의 공동성이 아닌 합의의 공동성을 의미한다. 즉 당사자간에 공동행위를 할 것을 내용으로 하는 합의 자체가 공동행위가 된다.

이에 따라 공동행위 사건에 대해 공정위가 내리는 시정명령의 유형 가운데;

- i> 당해 행위 중지는 행위 자체의 중지가 아닌 그 행위를 할 것을 합의하는 상태의 중지를 내용으로 하게 될 것이다. 즉 “... 등을 합의하는 방법으로 부당하게 경쟁을 제한하는 행위를 하여서는 아니 된다”거나 “가격을 공동

11) 이희정, “사후규제에 있어 시정명령의 기능에 대한 시론”, 『경제규제와 법』(제1권 제2호), 서울대학교 공익산업법센터, (2008. 11), 166면.

으로 결정함으로써 ... 시장에서 부당하게 경쟁을 제한하는 행위를 하여서는 아니 된다”는 등의 형식을 띠게 되는데, 단 전술한 바와 같이, 시정명령 부과시점에서는 문제된 행위가 중지되었거나 공동행위 적발 시점에 이미 해당 행위가 이미 완료된 경우에는 시정명령의 내용이 현재 행위가 아닌 장래 행위를 대상으로 하는 경우가 대부분이다.

ii> 장래 행위에 대한 금지는 동일한 행위를 하지 말 것을 명하는 내용을 담게 되는데, 앞의 시정명령 형식과 내용은 거의 동일하지만 향후 다시 반복하지 않도록 하는 것을 명령의 내용으로 한다는 점이 다르다. 즉 “피심인들은 향후 ...하면서 ... 하는 행위를 다시 하여서는 아니된다”는 형식으로 부과되는데,¹²⁾ 공동행위의 경우는, 대상 사안의 공정위 심결에서도 확인되듯이 “피심인들은 ...를 합의하는 방법으로 부당하게 경쟁을 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니된다”의 형식의 심결 주문이 내려지고 있다.

iii> 이미 행해진 합의를 파기하라는 시정명령 부과도 가능하다. 공정위 심결례 중에는 카르텔 참가 사업자들의 합의사항 중 가격협정에 관한 사항은 지체 없이 삭제 또는 파기하라는 내용의 시정명령을 한 사례도 있다.(공정위 2000.6.16.자 의결 제2000 - 89호, 양산지역 6개 종합주류도매업자의 부당한 공동행위에 대한 건).¹³⁾

iv> 아울러 시정명령이 부과될 경우에 그에 대한 공표명령도 가능하다.

위에서 첫 번째 형식으로 내려지는 시정명령의 경우, 당해 행위의 중지인지 기타 시정을 위해 필요한 조치인지가 명확하지는 않으며, 심결서에서도 이를 구분하여 밝히고 있지는 않다. 또한 공동행위의 경우 중지 내지 금지되어야 하는 행위가 합의인지 그 결과로 나타나는 행위인지도 불분명하게 나타난다. 예컨대 가격담합에 대한 시정명령의 경우 가격을 공동으로 책정하기로 하는 합의가 대상인 경우도 있고 가격을 공동으로 결정하는 행위가 대상인 경우도 있다.

12) 예를 들어 “11개 배합사료 제조·판매 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건”(공정거래위원회 전원회의 2015. 9. 14. 의결 제2015-319호) 참조

13) 시장지배적지위 남용행위 사건에서도 계약서의 내용 중 특정 조항을 시정명령의 취지에 부합하도록 삭제하여야 한다는 명령이 내려지기도 한다. 아울러 관련 조항의 삭제시 사전에 공정거래위원회와 협의를 거치도록 하고 있다.

한편, 두 번째와 세 번째 형태의 처분에 대해서는 법상 근거가 명확히 규정되어 있지 않은데다 사적자치 등의 침해 소지에 관하여 논란이 제기되기도 했다. 다만 법상 근거는 주로 ‘기타 시정을 위해 필요한 조치’의 규정을 통해 충분히 근거를 찾을 수 있으므로 주로 법리적 측면에서 가능한지가 문제된다고 볼 수 있다.

앞의 유형 가운데 두 번째에 관해서는 이미 행하여진 범위반 행위에 대한 금지명령이 아니라 아직 발생하지 아니한 범위반행위에 대한 사전적(*ex-ante*) 금지명령이라는 점이 문제될 수 있다. 특히 법률상 의무를 준수하여야 한다는 의미의 시정명령은 동어반복에 불과한 것이라는 점에서 이와 같은 형태의 재발방지명령 내지 반복금지명령은 처분의 대상이 결여되었고, 그 실효성에 의문이 있다. 세 번째의 삭제 및 파기명령에 대해서도 사업자들의 장래 행위를 대상으로 시정조치를 내리는 것이 사적자치에 대한 지나친 침해가 될 수 있다는 주장이 제기되기도 한다. 하지만 이에 대한 법원의 입장은 일관되게 시정명령의 대상으로서 허용된다는 것이었으며, 학설상으로도 가능하다는 견해가 지배적인 것으로 보인다.

공정거래법 제48조 제2항의 규정에 근거한 공정위 고시인 「공정거래위원회 회의 운영 및 사건절차에 관한 규칙」 제52조 제2항에서도 "법 위반 상태가 이미 소멸된 경우에도 법 위반행위의 재발 방지에 필요하다고 인정하는 경우에는 시정에 필요한 조치 등을 의결할 수 있다"고 규정하고 있다. 단, 공정위 운영지침상 장래 행위를 대상으로 한 ‘금지명령’은 위반행위의 종료 이후에도 ‘가까운 장래에 반복의 우려가 있음’을 요건으로 하여 명할 수 있도록 하고, 그 내용은 지나치게 추상적이어도 지나치게 구체적이어도 안 되며, 장래에 유사한 행위가 반복된 경우 이를 ‘새로운 위법행위가 아니라, 시정조치 불이행으로 판단할 수 있도록’ 그 내용을 구성할 것이 요구된다. 동 지침상의 기준을 보면, 공정거래위원회는 장래에 대한 일정한 행위의 금지명령을 특정 위반행위에 대한 1회적 법집행절차로서의 의미를 넘어 동종의 행위에 대해 지속적으로 금지시키는 효력을 가지는 것으로 활용하고자 하는 것으로 해석된다.

다음으로 공정거래위원회는 작위명령 또는 보조적 명령이 위반행위의 시정을 위해 가장 합리적이고 적절한 수단으로 인정된다면 비록 공정거래법의 각 시정조치 규정에 시정조치의 유형으로 명시되어 있지 않더라도 위반행위에 비례하여 합리적

으로 필요한 범위 내에서 ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’를 근거로 작위명령 또는 보조적 명령을 명할 수 있다고 규정하고 있다.¹⁴⁾

한편 시정조치의 분류법 가운데 구조적 시정조치(structural remedies)¹⁵⁾와 행태적 시정조치(behavioral remedies)¹⁶⁾를 놓고 볼 때, 부당한 공동행위에 대해서는 사업자에 대한 행태적 조치를 중심으로 시정조치가 부과되며 구조적 조치의 부과가능성이 발동될 여지는 없다고 하겠다.

4. 소결

부당한 공동행위에 대하여 현행 공정거래법 위반행위 유형들 가운데 가장 단순한 형태의 시정조치 유형을 규정한 것에 대해서는 부당 공동행위가 경쟁법 위반행위 전반에 걸쳐 가장 경쟁제한성이 크고, 위반사업자에 대한 비난가능성이 큰 행위의 하나에 해당한다는 점을 감안할 때 다분히 미흡한 것으로 평가될 여지가 있다.

특히 우리나라에서 발생하는 공동행위가 대부분 가격협정, 입찰담합 등 경쟁제한성이 큰 형태(hard-core cartels)에 집중되어 있다는 점, 그간의 각종 카르텔 근절 대책에도 불구하고 과점적 시장구조와 카르텔 친화적인 협업문화 등을 기반으로 하여 적발빈도가 크게 감소되지 않은 채 지속되고 있다는 점 등을 고려하면 경쟁당국이 취할 수 있는 조치는 유형과 강도 측면에서 매우 제한적이어서 시정조치를 통해 경쟁질서의 회복과 소비자피해의 방지, 재발방지를 도모하기에는 한계가

14) 지침 V. 시정조치의 원칙과 방법 2. 시정조치의 방법 나.

15) 사업자들의 영업이나 자산, 사업단위에 대한 조정명령을 통해 시장의 구조적 경쟁기반을 조성하기 위한 일련의 조치라 할 수 있다. 자산매각(divestiture)이나 해산(dissolution)이나, 분할(divorcement) 등의 조치와 함께 구조적 조치의 대표적인 유형에 속한다.

16) 위반사업자에게 특정방식으로 행위를 하거나 특정한 경쟁제한적 행위를 하지 말도록 의무지우는 조치이며, 사업자에게 일정한 작위 내지 부작위를 명하는 방식으로 부과된다. 현행 공정거래법상으로는 주로 기업결합 제한규정(법 제7조)에 위반하는 경우와 일부 대규모기업집단 관련 규제에 위반하는 행위에 대하여 시정조치 부과가 이루어지고 있는데, 주식의 전부 또는 일부의 처분, 임원의 사임, 영업의 양도가 그에 해당한다. 다만 기업결합에 대해서는, ‘기업결합에 따른 경쟁제한의 폐해를 방지할 수 있는 영업방식 또는 영업범위의 제한’조치와 같은 행태적 시정조치의 부과도 가능하며 공정위는 기업결합사건에 대해서도 구조적 조치보다는 행태적 조치를 더 자주 부과해 오고 있다.

있는 것으로 판단된다.

실제로 공동행위에 대하여 부과되는 대부분의 시정조치가 당해 행위의 중지나 장래 동일 행위의 금지와 같은 부작위명령 중심으로 이루어지고 있는 현실도 적극적인 조치의 명확한 발동 근거를 갖고 있지 못한 현행 규정의 한계에 기인한 것으로 해석될 수 있다.

이 점에서 공동행위를 통한 법 위반 상태의 시정과 공동행위 재발의 방지를 위한 새로운 조치를 모색해 볼 필요성이 크다. 다만 현행법 상 허용되는 조치 가운데 ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’가 규정의 표현 및 시정조치 본연의 기능상 주목되는데, 이 조치를 통하여 그 같은 한계를 극복할 수 있는지는 보고서의 뒷 부분에서 별도의 고찰을 통해 규명해 보기로 한다.

II. 현행 시정조치의 현황과 효과 평가

1. 2006년 ~ 2015년, 10년간 부당 공동행위에 대한 시정조치 건수 및 피심인 수¹⁷⁾

2006년부터 2015년까지 공정거래위원회에서 담합행위와 관련하여 시정조치한 건 수는 총 415건이며, 이에 따라 시정조치를 받은 피심인의 수는 2,331개이다.

※ 통계 작성 시, 이의신청 또는 소송에 따른 재심의 건은 별도로 추산하지 아니하였으며, 피심인의 수는 사건 별로 중복 합산하였다. (예컨대, 甲 업체가 A 사건에서도 조치를 받고, B 사건에서도 조치를 받은 경우, 피심인 수를 2로 합산)

17) 이하의 통계는 2006년부터 2015년까지 10년간의 담합관련 사건 중 공정거래위원회 홈페이지에 의결서가 공개된 415건을 대상으로 함.

[표3] 담합에 대한 연도별 시정조치 건수 및 피심인 수

연도/건수	시정 조치 사건 수	피심인 수 (별건 중복 포함)
2006	33	161
2007	28	128
2008	50	345
2009	37	227
2010	35	247
2011	46	264
2012	26	192
2013	32	179
2014	60	314
2015	68	274
계	415	2,331

※ 사업자 수를 기준으로, 1건의 부당공동행위에 평균 5.62개 사업자가 연루됨

구체적인 주요 조치유형을 보면, 2006년부터 2015년까지 공정거래위원회로부터 시정명령이 내려진 사건이 415건, 고발조치가 된 사건이 80건, 과징금이 부과된 사건이 294건이었다. 이 중 과징금 및 고발의 경우에는 대다수 시정명령과 중복하여 조치되었다.

한편, 시정명령이 내려진 사건 415건 모두에 대해 부작위 명령인 행위금지명령이 내려졌으며, 작위명령으로는 합의파기명령 6건, 독자적 가격 재결정 명령 1건, 계약조항의 수정 또는 삭제 명령 5건이 있었다. 보조적 명령이 내려진 사건은 보고 명령 7건, 통지/교부 명령 21건, 교육실시 명령 5건이 있었다.

구체적인 연도별 통계의 내용은 [표4]와 같다.

[표4] 담합에 대한 연도별 주요 조치유형

조치유형/연도	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	계	
사건 수	33 (174)	28 (129)	50 (352)	37 (232)	35 (256)	46 (295)	26 (218)	32 (187)	60 (324)	68 (275)	415 (2,442)	
시정조치	행위금지명령	33 (161)	28 (128)	50 (345)	37 (227)	35 (247)	45 (264)	26 (192)	32 (179)	60 (314)	68 (274)	415 (2,331)
	합의 파기명령	3 (25)	1 (2)		2 (13)							6 (40)
	독자적가격재결정명령	1 (8)										1 (8)
	계약조항의 수정·삭제명령		1 (1)	1 (32)	1 (1)			2 (8)				5 (42)
	보고명령	4 (33)		1 (32)	1 (6)			1 (1)				7 (72)
	통지/교부명령	8 (31)	6 (15)	1 (14)	2 (6)		1 (1)			1 (1)		21 (68)
	교육실시명령			2 (13)			2 (7)	1 (1)				5 (21)
	시정명령계(중복제외)	33 (161)	28 (128)	50 (345)	37 (227)	35 (247)	45 (264)	26 (192)	32 (179)	60 (314)	68 (274)	415 (2,331)
	시정명령공표	2 (10)	1 (5)		1 (10)	1 (6)		1 (18)				6 (49)
고발	2 (18)	3 (23)	1 (5)	3 (6)	5 (10)	7 (43)	2 (13)	12 (50)	36 (159)	9 (37)	80 (364)	
과징금	26 (111)	21 (107)	34 (232)	14 (121)	22 (184)	27 (208)	18 (186)	22 (119)	53 (267)	57 (227)	294 (1,762)	

* 괄호() 안은 피심인 수

2. 부당 공동행위에 대한 시정조치의 효과 평가

시정조치의 효과를 평가하기 위해 2006년부터 2015년까지 10년간 공정거래위원회로부터 2회 이상 시정조치를 받은 기업 중 특히 10회 이상 조치를 받은 사업자의 최초 시정조치 이후 담합 재발 현황을 분석하였으며, 가장 기본적인 시정조치의 형식이라 할 수 있는 부작위명령(행위금지명령)을 제외한 작위의 시정명령과 보조적

시정명령의 주문 형식과 조치 이후의 담합행위 재발 현황을 파악하였다.

1) 2006년 ~ 2015년 기간 중 2회 이상 담합에 대한 조치사업자 현황

담합 행위와 관련하여, 2006년부터 2015년까지 10년간 공정거래위원회로부터 2회 이상 시정조치를 받은 사업자는 총 270개로, 그 구체적인 명단은 [표5]와 같다.

업체별로 특징을 보면, 22회로 가장 많은 조치를 받은 코오롱글로벌 주식회사를 비롯하여, 10회 이상 조치를 받은 사업자는 대한전선 주식회사 1개사를 제외하고 모두 건설업체였다.

[표5] 2006년 ~ 2015년 담합에 대해 2회 이상 시정조치를 받은 기업

순위	사업자	업종	시정 조치 횟수
1	코오롱글로벌 주식회사	건설업	22
2	주식회사 대우건설	건설업	20
3	현대건설 주식회사	건설업	18
4	대림산업 주식회사	건설업	17
5	에스케이건설 주식회사	건설업	16
6	현대산업개발 주식회사	건설업	14
6	삼성물산 주식회사	건설업	14
8	경남기업 주식회사	건설업	12
8	주식회사 서희건설	건설업	12
8	지에스건설 주식회사	건설업	12
11	금호산업 주식회사	건설업	11

11	동부건설 주식회사	건설업	11
11	주식회사 포스코건설	건설업	11
14	대한전선 주식회사	전선 제조 및 판매업	10
14	주식회사 태영건설	건설업	10
16	삼성토탈주식회사	에틸렌글리콜 및 에틸렌옥사이드 제조 및 판매업	9
16	한솔이엠이 주식회사	건설업	9
18	가온전선 주식회사	전선 제조 및 판매업	8
18	주식회사 동양건설산업	토목건축공사업, 건설업	8
18	진흥기업 주식회사	건설업	8
18	한라산업개발 주식회사	건설업	8
18	한신공영 주식회사	건설업	8
23	삼성종합화학 주식회사	에틸렌글리콜 및 에틸렌옥사이드 제조 및 판매업	7
23	삼환기업 주식회사	건설업	7
23	신동아건설 주식회사	건설업	7
23	에스케이에너지 주식회사	원유 정제가공품 생산 및 판매업	7
23	주식회사 효성	원전용 전동기 제조 및 판매업	7
23	호남석유화학 주식회사	에틸렌글리콜 및 에틸렌옥사이드 제조 및 판매업	7
29	넥상스코리아 주식회사	전선 제조 및 판매업	6
29	대보건설 주식회사	건설업	6
29	대원전선 주식회사	전선 제조 및 판매업	6
29	쌍용건설 주식회사	건설업	6
29	일진전기 주식회사	전선 제조 및 판매업	6
29	일진홀딩스 주식회사	전선 제조 및 판매업	6
29	주식회사 신창건설	토목건축공사업, 건설업	6

29	주식회사 씨텍	에틸렌글리콜 및 에틸렌옥사이드 제조 및 판매업	6
29	주식회사 엘에스	전선 제조 및 판매업	6
29	주식회사 한라	건설업	6
29	주식회사 한화건설	건설업	6
29	지에스칼텍스 주식회사	원유 정제가공품 생산 및 판매업	6
29	코오롱위터앤에너지 주식회사	건설업	6
29	풍림산업 주식회사	건설업	6
43	교보생명보험 주식회사	생명보험업	5
43	두산건설 주식회사	건설업	5
43	매일유업 주식회사	유제품 제조가공판매업	5
43	범양건영 주식회사	토목건축공사업, 건설업	5
43	아주산업 주식회사	레미콘 제조 판매업	5
43	엘아이지건설 주식회사	토목건축공사업, 건설업	5
43	유진기업 주식회사	레미콘 제조 판매업	5
43	제이에스전선 주식회사	전선 제조 및 판매업	5
43	주식회사 대동이엔씨	건설업	5
43	주식회사 대동주택	건설업	5
43	주식회사 동부하이텍	작물보호제 제조판매업	5
43	주식회사 엘지화학	벽지제조판매업	5
43	주식회사 케이씨씨	인조잔디 사업	5
43	주식회사 포스코엔지니어링	건설업	5
43	주식회사 한진중공업	건설업	5
43	현대중공업 주식회사	건설업	5
43	효성엔지니어링 주식회사	건설업	5

60	건설화학공업 주식회사	강교용 도료 제조 판매업	4
60	계룡건설산업 주식회사	건설업	4
60	극동전선 주식회사	전선 제조 및 판매업	4
60	남양유업 주식회사	유제품 제조가공판매업	4
60	농업협동조합중앙회	농업경제사업, 신용사업, 축산경제사업	4
60	대한생명보험 주식회사	보험상품 개발판매업	4
60	덴소코퍼레이션	자동차용 점화코일 제조 및 판매업	4
60	동양메이저 주식회사	레미콘 제조 판매업	4
60	미창석유공업 주식회사	고무배합유 등 제조,판매업	4
60	벽산건설 주식회사	건설업	4
60	벽산엔지니어링 주식회사	건설업	4
60	삼성생명보험 주식회사	생명보험업	4
60	삼성전자 주식회사	초막박 액정표시장치 제품 제조판매업	4
60	삼화페인트공업 주식회사	인조잔디 사업	4
60	신한생명보험 주식회사	생명보험업	4
60	쌍용양회공업 주식회사	레미콘 제조 판매업	4
60	알리안츠생명보험 주식회사	생명보험업	4
60	에스케이 주식회사	원유 정제가공품 생산 및 판매업	4
60	엘에스산전 주식회사	기계식 전력량계 제조 및 판매업	4
60	요진건설산업 주식회사	건설업	4
60	조광페인트 주식회사	강교용 도료 제조 판매업	4
60	주식회사 국민은행	은행업	4
60	주식회사 삼표	레미콘 제조 판매업	4
60	주식회사 서광건설산업	토목건축공사업, 건설업	4
60	주식회사 신일	건설업	4
60	주식회사 한국외환은행	은행업	4

60	호성에바라엔지니어링 주식회사	건설업	4
87	고려개발 주식회사	건설업	3
87	극동유화 주식회사	고무배합유 등 제조,판매업	3
87	녹십자생명보험 주식회사	보험상품 개발판매업	3
87	대원지리정보 주식회사	측량업	3
87	대주항업 주식회사	측량업	3
87	대한항업 주식회사	측량업	3
87	동방전자산업 주식회사	소방설비 제조,판매,설치공사업	3
87	동부생명보험 주식회사	보험상품 개발판매업	3
87	동부화재해상보험 주식회사	보험상품 개발판매업	3
87	동양생명보험 주식회사	보험상품 개발판매업	3
87	메리츠화재해상보험 주식회사	보험상품 개발판매업	3
87	메트라이프생명보험 주식회사	생명보험업	3
87	미래에셋생명보험 주식회사	보험상품 개발판매업	3
87	삼부토건 주식회사	건설업	3
87	삼성화재해상보험 주식회사	보험상품 개발판매업	3
87	서울우유협동조합	유제품 제조가공판매업	3
87	서울전선 주식회사	전력선,통신선 등 기타 전선(케이블) 제조,판매사업자	3
87	성신양회 주식회사	레미콘 제조 판매업	3
87	신성건설 주식회사	토목건축공사업, 건설업	3
87	오티스엘리베이터 유한회사	엘리베이터 제작 설치 판매 관리업	3
87	우리아비바생명보험 주식회사	보험상품 개발판매업	3
87	일본정공 주식회사	베어링 제품 제조 또는 수입 판매업	3
87	제일산업개발 주식회사	아스콘 제조판매업	3
87	주식회사 디파아이	강교용 도료 제조 판매업	3

87	주식회사 마니커	닭고기 사육 가공 판매업	3
87	주식회사 백광소재	석회석 가공제품 제조판매업	3
87	주식회사 신한은행	은행업	3
87	주식회사 위치트	기계식 전력량계 제조 및 판매업	3
87	주식회사 제이텍트	자동차용 베어링 제품의 제조,수출입 및 판매업	3
87	주식회사 체리부로	닭고기 사육 가공 판매업	3
87	주식회사 케이알산업	토목건축공사업, 건설업	3
87	주식회사 태영이엠시	석회석 가공제품 제조판매업	3
87	주식회사 풍산	황동봉 제조 및 판매업	3
87	주식회사 하나은행	은행업	3
87	주식회사 하림	닭고기 사육 가공 판매업	3
87	주식회사 한양	건설업	3
87	주식회사 한일레미콘	레미콘 제조,판매업	3
87	주식회사 한화	베어링 제품 제조 또는 수입 판매업	3
87	중소기업은행	은행업	3
87	중앙레미콘 주식회사	레미콘 제조 판매업	3
87	티센크루프엘리베이터코리아 주식회사	엘리베이터 제작 설치 판매 관리업	3
87	한국엔에스케이 주식회사	베어링 제품 제조 또는 수입 판매업	3
87	한국종합설계 주식회사	측량업	3
87	한라콘크리트 주식회사	레미콘 제조 판매업	3
87	현대엘리베이터 주식회사	엘리베이터 제작 설치 판매 관리업	3
87	현대오일뱅크 주식회사	원유 정제가공품 생산 및 판매업	3
87	현대해상화재보험 주식회사	보험상품 개발판매업	3
87	흥국생명보험 주식회사	보험상품 개발판매업	3
135	CJ 주식회사	설탕 제조 및 판매업	2

135	경인포장 주식회사	아스콘 제조판매업	2
135	그린화재해상보험 주식회사	보험상품 개발판매업	2
135	금강레미콘 합자회사	레미콘 제조 판매업	2
135	금광기업 주식회사	건설업	2
135	금성개발 주식회사	아스콘 제조판매업	2
135	금전기업 주식회사	수중펌프 제작,납품,설치업	2
135	금호생명보험 주식회사	보험상품 개발판매업	2
135	깨끗한나라 주식회사	컵원지 제조 및 판매업	2
135	남광토건 주식회사	건설업	2
135	남부산업 주식회사	아스콘 제조판매업	2
135	남양아스콘 주식회사	아스콘 제조판매업	2
135	남해화학 주식회사	비료 제조판매업	2
135	노틸러스효성 주식회사	공과금수납기 제조,판매업	2
135	대방건설 주식회사	토목건축공사업, 건설업	2
135	대성펌프공업 주식회사	수중펌프 제작,납품,설치업	2
135	대우송도개발 주식회사	건설업	2
135	대지용역 주식회사	측량업	2
135	대창공업주식회사	황동봉 제조 및 판매업	2
135	대한유화공업 주식회사	합성수지 제조 판매업	2
135	대한제당 주식회사	배합사료 제조 및 판매업	2
135	덴소코리아오토모티브 주식회사	자동차용 점화코일 제조 및 판매업	2
135	동부제철 주식회사	강판제조판매업	2
135	동아건설산업 주식회사	건설업	2
135	동아제약 주식회사	의약품 제조판매업	2
135	동일산업 주식회사	레미콘 제조 판매업	2
135	동진산업 주식회사	레미콘 제조 판매업	2

135	동해엔지니어링 주식회사	수중펌프 제작,납품,설치업	2
135	두산중공업 주식회사	건설업	2
135	롯데건설 주식회사	건설업	2
135	롯데쇼핑 주식회사	영화배급업 또는 영화상영업	2
135	벽산페인트 주식회사	강교용 도료 제조 판매업	2
135	부산경남우유협동조합	유제품 제조가공판매업	2
135	삼덕아스콘 주식회사	아스콘 제조판매업	2
135	삼덕유화 주식회사	아스콘 제조판매업	2
135	삼성중공업 주식회사	건설업	2
135	서창전기통신 주식회사	기계식 전력량계 제조 및 판매업	2
135	세플러코리아 유한회사	자동차용 베어링 제품의 제조,수출입 및 판매업	2
135	신광콘크리트공업 주식회사	레미콘 제조 판매업	2
135	신우중공업 주식회사	수중펌프 제작,납품,설치업	2
135	신원종합개발 주식회사	토목건축공사업, 건설업	2
135	씨제이라이온 주식회사	생활용품 선물세트 제조 및 판매업	2
135	씨제이제일제당 주식회사	배합사료 제조 및 판매업	2
135	아메리카인터내셔널어슈어런스 캄파니	생명보험업	2
135	아세아시멘트 주식회사	레미콘 제조 판매업	2
135	아이엔지생명보험 주식회사	생명보험업	2
135	양우건설 주식회사	토목건축공사업, 건설업	2
135	에스케이텔레콤 주식회사	서비스업 또는 도소매업	2
135	에쓰대시오일 주식회사	원유 정제가공품 생산 및 판매업	2
135	엘아이지손해보험 주식회사	보험상품 개발판매업	2
135	엘에스전선 주식회사	전선 제조 및 판매업	2
135	영종아스콘 주식회사	아스콘 제조판매업	2

135	옵니시스템 주식회사	저압 전자식전력량계 제조판매업	2
135	우림건설 주식회사	건설업	2
135	유니온스틸 주식회사	강판제조판매업	2
135	제이텍트코리아 주식회사	베어링 제품 제조 또는 수입 판매업	2
135	제일레미콘 주식회사	레미콘 제조,판매업	2
135	제일화재해상보험 주식회사	보험상품 개발판매업	2
135	주식회사 경농	작물보호제 제조판매업	2
135	주식회사 공영사	레미콘 제조 판매업	2
135	주식회사 남전사	저압 전자식전력량계 제조판매업	2
135	주식회사 네오위즈인터넷	음원제작 및 유통업	2
135	주식회사 대원고속	여객운송업	2
135	주식회사 대한항공	항공기를 이용한 여객 및 화물 운송업	2
135	주식회사 덕일엔지니어링	건설공사 실시설계용역업	2
135	주식회사 동명중공업	수중펌프 제작,납품,설치업	2
135	주식회사 동양고속운수	여객자동차운송사업	2
135	주식회사 동우	닭고기 사육 가공 판매업	2
135	주식회사 동원데어리푸드	유제품 제조가공판매업	2
135	주식회사 두레콤	저압 전자식전력량계 제조판매업	2
135	주식회사 디와이홀딩스	엘리베이터 제작 설치 판매 관리업	2
135	주식회사 렉스콘	레미콘 제조 판매업	2
135	주식회사 로엔엔터테인먼트	음원제작 및 유통업	2
135	주식회사 비락	유제품 제조가공판매업	2
135	주식회사 빙그레	유제품 제조가공판매업	2
135	주식회사 산하	레미콘 제조 판매업	2
135	주식회사 삼덕	레미콘 제조 판매업	2
135	주식회사 삼양사	설탕 제조 및 판매업	2

135	주식회사 삼호	건설업	2
135	주식회사 삼호산업	아스콘 제조판매업	2
135	주식회사 삼화고속	여객자동차운송사업	2
135	주식회사 신성아스콘	아스콘 제조판매업	2
135	주식회사 신신기계	수중펌프 제작,납품,설치업	2
135	주식회사 엘지텔레콤	이동통신서비스업	2
135	주식회사 영남플룸	콘크리트 블록제품 제조판매업	2
135	주식회사 우리은행	은행업	2
135	주식회사 유라테크	자동차용 점화코일 제조 및 판매업	2
135	주식회사 이엔에프	폐기물해양배출업	2
135	주식회사 인젠트	스캐너, 통장프린트 등 금융단말기 제조 및 판매업	2
135	주식회사 정식품	두유제품 가공 제조판매업	2
135	주식회사 진흥고속	여객운송업	2
135	주식회사 진흥아스콘	아스콘 제조판매업	2
135	주식회사 천일고속	여객자동차운송사업	2
135	주식회사 청호컴넷	스캐너, 통장프린트 등 금융단말기 제조 및 판매업	2
135	주식회사 케이씨씨건설	건설업	2
135	주식회사 케이씨티	공과금수납기 제조,판매업	2
135	주식회사 케이티	컴퓨터시스템 통합 자문 구축 서비스업, 유선통신업, 기타 엔지니어링 서비스업, 시스템 소프트웨어 개발 및 공급업	2
135	주식회사 케이티뮤직	음원제작 및 유통업	2
135	주식회사 케이티프리텔	이동통신서비스업	2
135	주식회사 코스모링크	중저 전압용 전력선 제조판매업	2
135	주식회사 키토랑	닭고기 사육 가공 판매업	2
135	주식회사 태성	시멘트제품 가공업 및 제조업	2

135	주식회사 풍농	비료 제조판매업	2
135	주식회사 한국스탠다드차타드제일은행	은행업	2
135	주식회사 한산에이엠에스텍크	저압 전자식전력량계 제조판매업	2
135	주식회사 한일고속	여객자동차운송사업	2
135	주식회사 해동	폐기물해양배출업	2
135	중앙아스콘 주식회사	아스콘 제조판매업	2
135	지멘스신화 주식회사	소방설비 제조,판매,설치공사업	2
135	케이지케미칼 주식회사	비료 제조판매업	2
135	케이티씨 주식회사	전선 제조 및 판매업	2
135	코오롱글로벌 주식회사	인조잔디 사업	2
135	태창산업 주식회사	아스콘 제조판매업	2
135	태창아스콘 주식회사	아스콘 제조판매업	2
135	태형기업 주식회사	레미콘 제조 판매업	2
135	태화건설 주식회사	건축,일반토목공사, 문화재 수리업	2
135	푸르덴셜생명보험 주식회사	생명보험업	2
135	피에스텍 주식회사	기계식 전력량계 제조 및 판매업	2
135	학교법인 건국대학교	유제품 제도가공판매업	2
135	학교법인 삼육학원	두유제품 가공 제조판매업	2
135	학교법인 연세대학교	유제품 제도가공판매업	2
135	한국기업평가 주식회사	신용조회업 및 신용평가업	2
135	한국미쓰비시엘리베이터 주식회사	엘리베이터 제작 설치 판매 관리업	2
135	한국산업은행	은행업	2
135	한국제1전력량계 사업협동조합	사업자단체	2
135	한국제2전력량계 사업협동조합	사업자단체	2

135	한발산업 주식회사	아스콘 제조판매업	2
135	한성정밀공업 주식회사	강섬유 제조 및 판매업	2
135	한솔제지 주식회사	컵원지 제조 및 판매업	2
135	한일산업 주식회사	레미콘 제조 판매업	2
135	한화석유화학 주식회사	합성수지 제조 판매업	2
135	한화손해보험 주식회사	보험상품 개발판매업	2
135	현대하이스코 주식회사	강판제조판매업	2
135	화남산업 주식회사	아스콘 제조판매업	2
135	효성굿스프링스 주식회사	수중펌프 제작,납품,설치업	2
135	흥국쌍용화재해상보험 주식회사	보험상품 개발판매업	2

2) 담합에 대한 부작위의 시정명령 현황

[표4]에서 본 바와 같이 2010년부터 2015년까지 행위금지명령은 총 415건의 사건에서 총 2,331개 사업자에 부과되었다.

이에, 부작위의 시정명령이 부과된 모든 건에 대해 효과를 평가하는 것은 그 신뢰성이 불분명하므로, 전체 피심인 중 약 10%에 해당하는 10회 이상 시정조치 부과 사업자에게 내려진 시정조치 건을 대상으로, 최초 시정조치 부과일 이후 담합 재발 여부에 대해 다음 [표6]과 같이 조사하였다.¹⁸⁾

그러나 [표6]의 결과에서 보는 바와 같이, 최초 시정조치 부과일이나 시정조치 횟수와 재발여부 및 횟수 사이에 특별한 연관성이나 규칙은 찾을 수가 없다.

18) [표6]의 구체적인 사건 목록은 부록 참조.

[표6] 2010년부터 2015년까지 10회 이상 시정조치 부과 기업의 담합 재발 현황

연번	사업자	사건수	시정조치횟수	부작위의시정명령	작위의시정명령	보조적시정명령(중복부과)	최초시정조치부과일	시정조치이후담합재발건수
1	코오롱글로벌 주식회사	22	22	22			2012-08-31	0
2	주식회사 대우건설	22	20	20			2007-07-25	16
3	현대건설 주식회사	18	18	18			2007-07-25	16
4	대림산업 주식회사	17	17	17			2007-06-05	14
5	에스케이건설 주식회사	16	16	16			2007-07-25	14
6	현대산업개발 주식회사	14	14	14			2008-07-06	13
7	삼성물산 주식회사	14	14	14			2007-07-25	12
7	경남기업 주식회사	12	12	12			2008-08-13	4
9	주식회사 서희건설	12	11	11			2010-10-29	1
9	지에스건설 주식회사	12	12	12			2007-07-25	10
9	금호산업 주식회사	11	11	11	1		2007-08-30	8
9	동부건설 주식회사	11	11	11	2	1	2006-12-11	9
9	주식회사 포스코건설	11	11	11			2007-08-30	10
14	대한전선 주식회사	10	10	10			2009-08-25	1
14	주식회사 태영건설	10	10	10			2010-10-29	0

3) 담합에 대한 작위의 시정명령 현황

2010년부터 2015년까지의 합의 파기 명령, 계약 수정·삭제 명령 현황은 다음과 같다.

(1) 담합에 대한 합의 파기 명령 부과 사건

2006년부터 2015년까지의 공정거래위원회에서 처리한 담합 관련 사건 중 합의 파기 명령이 내려진 건은 6건이며, 이 사건들의 합의파기 명령 주문 내용은 다음과 같다.

*** 2008구사3037 문경시 6개 LP가스판매사업자들의 부당한 공동행위에 대한 건 합의파기명령 주문**

1. 피심인들은 영업의 주요부문인 LP가스판매 및 수익분배를 공동으로 수행하기 위하여 문경시 액화석유가스 배송센터를 설립하기로 한 2007.10.31.자 합의사항을 즉시 파기하여야 하며, 앞으로 다른 사업자와 공동으로 영업의 주요 부문을 공동으로 수행하거나 관리하기 위한 회사 등을 설립함으로써 경북 문경시 지역 LP가스판매시장에서 부당하게 경쟁을 제한하는 행위를 하여서는 아니된다.

*** 2008서카2841 7개 버스사업자의 부당한 공동행위에 대한 건 합의파기명령 주문**

1. 피심인들은 버스의 노선 신설·연장 제한 및 증차 제한을 합의함으로써 가 평균내 버스 운행시장에서 경쟁을 부당하게 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니 된다.
2. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날부터 30일 이내에 위 1.의 행위와 관련된 합의사항을 파기하여야 한다.

*** 2007구사0469 (주)수성케이블방송과 (주)씨엠비대구수성방송의 부당한 공동행위에 대한 건 합의파기명령 주문**

1. 피심인들은 대구광역시 수성구 황금동 소재 캐슬골드파크아파트의 각 단지별로 피심인의 영업구역을 정한 합의내용을 파기하여야 하며, 앞으로는 이와 같은 행위를 다시 하여서는 아니된다.

*** 2006부사0255 12개 CY보유 컨테이너육상운송사업자들의 부당한 공동행위에 대한 건 합의파기명령 주문**

1. 피심인들은 컨테이너육상운임 적용율을 공동으로 결정하는 방법으로 컨테이너육상운송시장에서 경쟁을 부당하게 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니 된다.
2. 피심인들은 자가운송을 하는 경우에 공동으로 운송관리비를 징수하기로 하고 그 금액을 공동으로 결정하는 방법으로 컨테이너육상운송시장에서의 경쟁을 부당하게 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니 된다.
3. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 위 1. 및 2.의 행위와 관련한 합의서를 각 사의 이사회 등 공식적인 최고의결 기구의 의결을 통하여 파기하고 파기를 한 날로부터 10일 이내에 이 건 부당한 공동행위에 참가한 다른 사업자에게 그 내용을 서면으로 통지하여야 한다.

*** 2005단체2737 종로구 LP가스판매사업자들의 부당한 공동행위에 대한 건 합의파기명령 주문**

- 1.가. 피심인들은 서울시 종로구 LP가스시장에서 공동판매사업을 수행하고자 제정한“종로구가스판매협회 정관”을 즉시 파기하여야 하며, 정관 파기 후 향후 LP가스 판매시장에서 독자적으로 사업활동을 수행하여야 한다.

*** 2005공동2461 인천지역 폐기물해양배출처리업체 4개사의 부당한 공동행위에 대한 건 합의파기명령 주문**

3. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 공공기관에서 발주하는 폐기물 해양배출 계약에 참가하여 경쟁입찰에서 낙찰받는 가격이나 낙찰순번을 공동으로 결정하거나 수의계약시 계약사업자를 공동으로 결정하는 방법과 관련된 합의를 각 사의 이사회 등 공식적인 최고 의결기구의 의결을 통해서 파기하여야 한다.

2006부사0255 12개 CY보유 컨테이너육상운송사업자들의 부당한 공동행위에 대한 건으로 합의파기명령을 받은 사업자 중 동부건설 주식회사의 경우, 이후에도 8건의 담합 사건이 재발하였으나 이는 모두 건설업과 관련한 사건으로 화물자동차운송사업과는 관련이 없었다. 그 외 2006년부터 2015년까지의 기간 동안 합의파기명령을 부과 받은 기업 중 담합행위가 재발한 기업은 없었다.

(2) 담합에 대한 독자적가격재결정명령 부과 사건

2006년부터 2015년까지의 공정거래위원회에서 처리한 담합 관련 사건 중 독자적 가격재결정명령이 내려진 건은 1건이며, 이 사건의 독자적 가격 재결정 명령 주문 내용은 다음과 같다.

*** 2006카정0308 8개 밀가루 제조,판매업체들의 부당한 공동행위에 대한 건 독자적 가격 재결정 명령 주문**

5. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날부터 60일 이내에 자신의 밀가루 판매 가격을 재결정하고 그 근거와 결과를 공정거래위원회에 보고하여야 한다.

2006년부터 2015년까지의 기간 동안 독자적가격재결명령 형식의 시정명령을 부과받은 기업 중 담합행위가 재발한 기업은 없었다.

(3) 담합에 대한 계약 수정.삭제 명령

2006년부터 2015년까지의 공정거래위원회에서 처리한 담합 관련 사건 중 계약 수정.삭제 명령이 내려진 건은 5건이며, 이 사건들의 합의파기 명령 주문 내용은 다음과 같다.

*** 2010카조3567 한국전력공사 발주 전력선(연간단가 계약품목) 구매입찰 참가 35개 전선제조사 등의 부당한 공동행위에 대한 건 계약 수정.삭제 명령 주문**

3. 피심인 한국전선공업협동조합은 구성 사업자가 부당한 공동행위에 동조하지 아니할 때 이에 대한 벌칙으로 활용되고 있는 “공동사업에 관한 규정” 제15조(벌칙) 제5항을 의결서 수령일로부터 30일 이내에 삭제하여야 한다.

*** 2010카조1372 서울고속버스터미널내 7개 여객자동차운송사업자의 부당한 공동행위에 대한 건 계약 수정.삭제 명령 주문**

1. 피심인들은 서울고속버스터미널 수화물 운송시장에서 수화물 운송가격 및 위탁조건의 결정을 특정업체에게 공동으로 위탁하는 행위를 하여서는 아니 되며, 각 피심인이 독자적으로 수화물 운송가격 및 위탁조건을 결정하는 방식으로 변경하여야 한다.
2. 피심인들은 수화물 운송을 의뢰하는 고객으로 하여금 대상 고속버스회사를 스스로 선택할 수 있도록 수화물 운송 접수방식을 변경하여야 한다.
3. 피심인들은 수화물 운송수입의 배분과 관련하여 노선별 고속버스 운행횟수에 따라 수화물 운송수입이 배분되는 방식을 폐지하고, 위 1. 및 2.의 취지에 맞도록 수화물 운송수입 배분방식을 변경하여야 한다.

* 2008부사4303 관수아스콘구매입찰관련 5개 아스콘제조판매사업자의 부당한 공동행위 및 부산울산경남아스콘공업협동조합의 사업자단체금지행위에 대한 건 계약 수정.삭제 명령 주문

3. 피심인 부산울산경남아스콘공업협동조합은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에, 공공구매계약운영규정 <별표 1> 물량배정기준의 ‘공동구매사업 참여시 가점적용’조항, 공동구매사업시행규칙 제10조 및 제11조의 조항을 위 2.의 취지에 부합되도록 수정 또는 삭제하여야 하며, 수정하는 경우에는 그 내용과 관련하여 사전에 공정거래위원회와 협의를 거쳐야 한다.

* 2008구사1297 포항지역 32개 름살롱사업자의 부당한 공동행위에 대한 건 계약 수정.삭제 명령 주문

2. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 2008. 1. 16. 간담회에서 합의한 가격이 기재된 아크릴가격표를 폐기하여야 한다.

* 2006부사0505 울산광역시동구가스판매업동구지회의 사업자단체금지행위에 대한 건 계약 수정.삭제 명령 주문

1. 피심인은 구성사업자가 자유롭게 결정하여야 할 가스기구 판매가격을 결정하고 구성사업자로 하여금 이를 준수하도록 함으로써 울산광역시 동구 지역의 엘피지 가스기구 판매업 시장에서 부당하게 경쟁을 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니된다.

2. 피심인은 구성사업자의 영업시간 제한 및 엘피지 배달기사의 타 업체 이전을 제한하고 이를 준수하도록 함으로써 울산광역시 동구 지역의 엘피지 판매업 시장에서 구성사업자의 사업활동을 부당하게 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니된다.

3. 피심인은 이 시정명령을 받은 날로부터 60일 이내에 피심인 정관 별첨 제 1항, 제2항, 제3항을 위 1. 2. 시정명령의 취지에 부합하도록 수정하거나 삭제하여야 한다.

2006년부터 2015년까지의 기간 동안 계약 수정·삭제 명령을 부과 받은 기업 중 담합행위가 재발한 기업은 없었다.

4) 담합에 대한 보조적 시정명령 현황

2010년부터 2015년까지의 보고 명령, 통지 명령, 교육실시 명령 현황은 다음과 같다.

(1) 담합에 대한 보고명령 부과 사건

2010년부터 2015년까지의 공정거래위원회에서 처리한 담합 관련 사건 중 보고명령이 내려진 건은 7건이며, 이 사건의 보고명령 주문 내용은 다음과 같다.

* 2012카총0757 2008년 해안선 조사측량 및 DB구축 입찰참가 2개사의 부당한 공동행위에 대한 건 보고명령 주문

2. 피심인 주식회사 티씨엠플러스는 이 시정명령을 받은 날로부터 3년간 해안선 조사측량 및 DB구축 관련 입찰에 참가할 경우 입찰과 관련한 자료를 입찰에 참가한 날로부터 30일 이내에 공정거래위원회에 서면으로 제출하여야 한다.

*** 2008구사3037 문경시 6개 LP가스판매사업자들의 부당한 공동행위에 대한 건 보고명령 주문**

1. 피심인들은 영업의 주요부문인 LP가스판매 및 수익분배를 공동으로 수행하기 위하여 문경시 액화석유가스 배송센터를 설립하기로 한 2007.10.31.자 합의사항을 즉시 파기하여야 하며, 앞으로 다른 사업자와 공동으로 영업의 주요 부문을 공동으로 수행하거나 관리하기 위한 회사 등을 설립함으로써 경북 문경시 지역 LP가스판매시장에서 부당하게 경쟁을 제한하는 행위를 하여서는 아니된다.
2. 피심인들은 위 1.의 이행결과를 이행한 날로부터 30일 이내에 공정거래위원회에 서면으로 보고하여야 한다.

*** 2008구사1297 포항지역 32개 립살롱사업자의 부당한 공동행위에 대한 건 보고명령 주문**

2. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 2008. 1. 16. 간담회에서 합의한 가격이 기재된 아크릴가격표를 폐기하여야 한다.
3. 피심인들은 위 2.의 이행결과를 이행한 날로부터 30일 이내에 공정거래위원회에 서면으로 보고하여야 한다

*** 2006카정0308 8개 밀가루 제조,판매업체들의 부당한 공동행위에 대한 건 보고명령 주문**

5. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날부터 60일 이내에 자신의 밀가루 판매가격을 재결정하고 그 근거와 결과를 공정거래위원회에 보고하여야 한다.

*** 2006부사0255 12개 CY보유 컨테이너육상운송사업자들의 부당한 공동행위에 대한 건 보고명령 주문**

1. 피심인들은 컨테이너육상운임 적용율을 공동으로 결정하는 방법으로 컨테이너육상운송시장에서 경쟁을 부당하게 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니 된다.
2. 피심인들은 자가운송을 하는 경우에 공동으로 운송관리비를 징수하기로 하고 그 금액을 공동으로 결정하는 방법으로 컨테이너육상운송시장에서의 경쟁을 부당하게 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니 된다.
3. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 위 1. 및 2.의 행위와 관련한 합의를 각 사의 이사회 등 공식적인 최고결기구의 의결을 통하여 파기하고 파기를 한 날로부터 10일 이내에 이 건 부당한 공동행위에 참가한 다른 사업자에게 그 내용을 서면으로 통지하여야 한다.
4. 피심인들은 위 3.의 이행결과를 위 3.에 따른 통지일로부터 30일 이내에 공정거래위원회에 서면으로 보고하여야 한다.

*** 2005단체2737 종로구 LP가스판매사업자들의 부당한 공동행위에 대한 건 보고명령 주문**

- 1.가. 피심인들은 서울시 종로구 LP가스시장에서 공동판매사업을 수행하고자 제정한“종로구가스판매협회 정관”을 즉시 파기하여야 하며, 정관 파기 후 향후 LP가스 판매시장에서 독자적으로 사업활동을 수행하여야 한다.
- 1.나. 피심인들은 위 1.가의 정관파기 사실과 향후 LP가스 판매시장에서 독자적으로 사업활동을 수행하겠다는 의사를 서면으로 작성하여, 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 공정거래위원회에 보고하여야 한다.

*** 2006부사0505 울산광역시동구가스판매업동구지회의 사업자단체금지행위에 대한 건 보고명령 주문**

3. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 공공기관에서 발주하는 폐기물 해양배출 계약에 참가하여 경쟁입찰에서 낙찰받는 가격이나 낙찰순번을 공동으로 결정하거나 수의계약시 계약사업자를 공동으로 결정하는 방법과 관련된 합의를 각 사의 이사회 등 공식적인 최고 의결기구의 의결을 통해서 파기하여야 한다.
4. 피심인들은 위 3.의 합의파기 의사를 회의록에 기재하는 한편, 이 건 부당한 공동행위에 참가한 다른 사업자 및 별지 2 기재의 발주기관에게 통지하여야 한다.
5. 피심인들은 위 3. 및 4.의 이행결과를 합의파기를 한 날로부터 30일 이내에 공정거래위원회에 서면으로 보고하여야 한다.
6. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 3년간 6개월 간격으로 공공기관에서 발주하는 폐기물 해양배출 계약의 형태, 계약의 금액, 기간 등의 주요내용 등을 공정거래위원회에 서면으로 보고하여야 한다.

2006부사0255 12개 CY보유 컨테이너육상운송사업자들의 부당한 공동행위에 대한 건 으로 보고명령을 받은 사업자 중 동부건설 주식회사의 경우, 이후에도 8건의 담합 사건이 재발하였으나 이는 모두 건설업과 관련한 사건으로 화물자동차운송 사업과는 관련이 없었다. 그 외 2006년부터 2015년까지의 기간 동안 보고명령을 부과 받은 기업 중 담합행위가 재발한 기업은 없었다.

(2) 담합에 대한 통지/교부 명령 부과 사건

2010년부터 2015년까지의 공정거래위원회에서 처리한 부당공동행위 관련 사건 중 통지/교부명령이 부과된 건은 21건이며, 이 사건들의 주문 내용은 다음과 같다.

* 2014카조1853 ‘제주지역 7개 자동차대여사업자의 부당한 공동행위에 대한 건’ 통지명령 주문

3. 피심인 제주특별자치도 자동차대여사업조합은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 위 2.의 행위를 하여 독점규제 및 공정거래에 관한 법률을 위반하였다는 이유로 공정거래위원회로부터 시정명령을 받은 사실을 <별지 1> 기재의 문안대로 조합의 모든 구성사업자에게 서면으로 통지하여야 한다.

<별지> 구성사업자 통지문안

수 신 :

제 목 : 공정거래위원회로부터 시정명령을 받은 사실의 통지

저희 제주특별자치도 자동차대여사업조합은 독점규제 및 공정거래에 관한 법률을 위반하였다는 이유로 공정거래위원회로부터 다음과 같이 시정명령(공정거래위원회 의결 제 2014 - 호)을 받은 사실이 있음을 통지합니다.

- 다 음 -

피심인 제주특별자치도 자동차대여사업조합은 자신의 구성사업자가 받을 자동차대여 요금을 결정함으로써 제주특별자치도 지역 자동차대여 시장에서 부당하게 경쟁을 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니 된다.

2014년 월 일

제주특별자치도 자동차대여사업조합 이사장 (인)

*** 2010제감3050 ‘17개 상토 제조·판매 회사의 부당한 공동행위에 대한 건’
통지명령 주문**

3. 피심인 사단법인 한국상토제조협회는 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에, ‘독점규제 및 공정거래에 관한 법률’을 위반하였다는 이유로 위 2.와 같이 공정거래위원회로부터 시정명령을 받았다는 사실을 <별지> 기재의 문안대로 모든 구성사업자에게 서면으로 통지하여야 한다. 단, 통지 방법은 사전에 공정거래위원회와 협의를 거친 것이어야 한다.

<별지> 공정거래위원회로부터 시정명령을 받은 사실의 통지

문서번호:

수 신: ○○ 대표

제 목: 공정거래위원회로부터 시정명령을 받은 사실의 통지

저희 사단법인 한국상토제조협회는 ‘독점규제 및 공정거래에 관한 법률’을 위반하였다는 이유로 공정거래위원회로부터 다음과 같이 시정명령(공정거래위원회 의결 제2011- 072호, 2011. 6. 15.)을 받은 사실이 있음을 알려드립니다.

- 다 음 -

피심인 사단법인 한국상토제조협회는, 구성사업자에 대하여 농업협동조합중앙회에 계통 등록한 상토의 공급과 관련하여 거래조건인 추가 장려금의 최고 지급한도를 준수하도록 함으로써 상토의 국내 계통판매시장에서 부당하게 경쟁을 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니 된다.

2011. . .

사단법인 한국상토제조협회 회장 구창희

* 2009부사1113.1114 ‘울산지역 14개 레미콘 제조 사업자들의 부당한 공동행위 및 울산레미콘공업협동조합의 사업자단체금지행위에 대한 건’ 통지명령 주문

3. 피심인 울산레미콘공업협동조합은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에, 독점규제 및 공정거래에 관한 법률을 위반하였다는 이유로 위 2.와 같이 공정거래위원회로부터 시정명령을 받았다는 사실을 <별지 1> 기재의 문안대로 모든 구성사업자에게 서면으로 통지하여야 한다. 단, 통지방법은 사전에 공정거래위원회와 협의를 거친 것이어야 한다.

<별지 1> 구성사업자 통지 문안

수신 : 전체 구성사업자

제목 : 공정거래위원회로부터 시정명령을 받은 사실의 통지

저희 울산레미콘공업협동조합은 독점규제 및 공정거래에 관한 법률을 위반하였다는 이유로 공정거래위원회로부터 다음과 같이 시정명령(공정거래위원회 의결 제 2009- 호, 2009. . .)을 받은 사실이 있음을 통보합니다.

- 다 음 -

피심인 울산레미콘공업협동조합은 구성사업자들이 자유롭게 결정하여야 할 거래상대방을 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니된다.

2009년 월 일

울산레미콘공업협동조합 대표 ○○○

*** 2009제카0689 양천지역 4개 교복대리점의 부당한 공동행위에 대한 건 통 지명령 주문**

4. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 위 1. 내지 3.의 행위를 함으로써 독점규제 및 공정거래에 관한 법률을 위반하였다는 이유로 공정거래위원회로부터 시정명령을 받았다는 사실을 ‘별지 기재의 문안’ 대로 자신의 본사가 거래하는 모든 대리점에게 각자 서면으로 통지하여야 한다.

<별지> 대리점 통지문안

수신 :

제목 : 공정거래위원회로부터 시정명령을 받은 사실의 공표

양천지역에서 교복을 판매하는 4개 대리점은 독점규제 및 공정거래에 관한 법률을 위반하였다는 이유로 공정거래위원회로부터 다음과 같이 시정명령(공정거래위원회 의결 제2009- 111호, 2009. 4. 14.)을 받은 사실이 있음을 통지합니다.

- 다 음 -

1. 피심인 정진관(아이비클럽 양천점 대표), 이윤식(선경스마트학생복 양천점 대표), 서주성(엘리트학생복 양천점 대표), 오유경(스쿨룩스 양천점 대표)은 교복판매 시 사은품 제공을 금지하기로 공동으로 합의하는 방법으로 양천지역의 교복판매시장에서 부당하게 경쟁을 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니된다.

2. 피심인 정진관(아이비클럽 양천점 대표), 이윤식(선경스마트학생복 양천점 대표), 서주성(엘리트학생복 양천점 대표)은 교복 공동구매에 참여하지 않기로 공동으로 합의하는 방법으로 양천지역의 교복판매시장에서 부당하게 경쟁을 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니된다.

3. 피심인 정진관(아이비클럽 양천점 대표), 이윤식(선경스마트학생복 양천점 대표), 서주성(엘리트학생복 양천점 대표), 오유경(스쿨룩스 양천점 대표)은 교복판매와 관련하여 판촉활동 횟수를 공동으로 제한하는 방법으로 다른 사업자의 사업활동 또는 사업내용을 방해하거나 제한함으로써 양천지역의 교복판매시장에서 경쟁을 실질적으로 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니된다.

2009. 4. .

정진관(아이비클럽 양천점 대표), 이윤식(선경스마트학생복 양천점 대표),
서주성(엘리트학생복 양천점 대표), 오유경(스쿨룩스 양천점 대표)

* 2008부사4303 관수아스콘구매입찰관련 5개 아스콘제조판매사업자의 부당한 공동행위 및 부산울산경남아스콘공업협동조합의 사업자단체금지행위에 대한 건 통지명령 주문

4. 피심인 부산울산경남아스콘공업협동조합은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에, 독점규제 및 공정거래에 관한 법률을 위반하였다는 이유로 위 2. 내지 3.과 같이 공정거래위원회로부터 시정명령을 받았다는 사실을 별지 기재의 문안대로 자신의 모든 구성사업자에게 서면으로 통지하여야 한다. 단, 통지방법은 사전에 공정거래위원회와 협의를 거친 것이어야 한다.

<별지> 서면통지문안

수신 :

제목 : 공정거래위원회로부터 시정명령을 받은 사실의 통지

저희 부산울산경남아스콘공업협동조합은 독점규제 및 공정거래에 관한 법률을 위반하였다는 이유로 공정거래위원회로부터 다음과 같이 시정명령 (공정거래위원회 의결 제 2009 - 204호, 2009. 10. 7.)을 받은 사실이 있음을 통지합니다.

- 다 음 -

1. 피심인은 구성사업자들에게 의무적으로 아스팔트 공동구매에 참여하도록 결의하고, 의무구매제에 참여하지 않거나 구매량이 의무구매수량에 미달하는 구성사업자에게 특별회비를 부과함으로써 구성사업자의 사업내용 또는 활동을 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니된다.

2. 피심인은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에, 공공구매계약운영규정 <별표 1> 물량배정기준의 '공동구매사업 참여시 가점적용'조항, 공동구매사업시행규칙 제10조 및 제11조의 조항을 위 1.의 취지에 부합되도록 수정 또는 삭제하여야 하며, 수정하는 경우에는 그 내용과 관련하여 사전에 공정거래위원회와 협의를 거쳐야 한다.

2009년 월 일

이사장 ○ ○ ○

* 2007서카4134 17개 은행의 지로수수료 관련 부당한 공동행위에 대한 건
통지명령 주문

3. 피심인 농업협동조합중앙회 및 수산업협동조합중앙회는 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 위 2.의 행위를 함으로써 독점규제 및 공정거래에 관한 법률을 위반하였다는 이유로 공정거래위원회로부터 시정명령을 받은 사실을 <별지> 기재의 문안대로 자신의 모든 구성사업자에게 서면으로 통지하여야 한다.

<별지> 구성사업자 통지 문안

수 신 :

제 목 : 공정거래위원회로부터 시정명령을 받은 사실의 통보

저희 000000는 독점규제 및 공정거래에 관한 법률을 위반하였다는 이유로 공정거래위원회로부터 다음과 같이 시정명령(공정거래위원회 의결 제2008-호, 2008. . .)을 받은 사실이 있음을 통보합니다.

- 다 음 -

피심인 000000은 구성사업자가 받을 지로수수료를 결정함으로써 지로제도를 통한 국내 수납대행 시장에서의 경쟁을 부당하게 제한하는 행위를 하여서는 아니 된다.

2008년 월 일

00000000 회장 000

*** 2007구사0469 (주)수성케이블방송과 (주)씨엠비대구수성방송의 부당한 공동행위에 대한 건 통지명령 주문**

1. 피심인들은 대구광역시 수성구 황금동 소재 캐슬골드파크아파트의 각 단지별로 피심인의 영업구역을 정한 합의내용을 파기하여야 하며, 앞으로는 이와 같은 행위를 다시 하여서는 아니된다.
2. 피심인들은 위 1.의 행위가 독점규제 및 공정거래에 관한 법률에 위반되어 이를 중단하고 각 피심인들이 단지별 구분없이 자유롭게 영업한다는 사실을 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 캐슬골드파크아파트의 전체 입주민들에게 통지하여야 한다. 통지내용 및 방법에 대해서는 사전에 공정거래위원회와의 협의를 거쳐야 하며, 통지 결과는 즉시 공정거래위원회에 서면으로 보고하여야 한다.

*** 2006구사2759 경북 봉화군 발주 실시설계용역 입찰참가 3개사업자의 부당한 공동행위에 대한 건 통지명령 주문**

2. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 피심인들이 경북 봉화군이 지역제한경쟁입찰 방법에 의해 발주하는 건설엔지니어링분야 실시설계용역입찰에서 사전에 낙찰예정자를 결정하고 낙찰예정자가 낙찰받을 수 있도록 한 행위로 공정거래위원회로부터 시정명령과 과징금부과처분을 받은 사실을 처분받은 명령서 사본과 함께 경북 봉화군에 통지하고 그 사실을 지체없이 공정거래위원회에 보고하여야 한다.

*** 2006구사2319 경북 청송군 발주 실시설계용역 입찰참가 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건 통지명령 주문**

2. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 피심인들이 경북 봉화군이 지역제한경쟁입찰 방법에 의해 발주하는 건설엔지니어링분야 실시설계용역입찰에서 사전에 낙찰예정자를 결정하고 낙찰예정자가 낙찰받을 수 있도록 한 행위로 공정거래위원회로부터 시정명령과 과징금부과처분을 받은 사실을 처분받은 명령서 사본과 함께 경북 청송군에 통지하고 그 사실을 지체없이 공정거래위원회에 보고하여야 한다.

*** 2006구사2207 경북 영천시 발주 실시설계용역 입찰참가 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건 통지명령 주문**

2. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 피심인들이 경북 봉화군이 지역제한경쟁입찰 방법에 의해 발주하는 건설엔지니어링분야 실시설계용역입찰에서 사전에 낙찰예정자를 결정하고 낙찰예정자가 낙찰받을 수 있도록 한 행위로 공정거래위원회로부터 시정명령과 과징금부과처분을 받은 사실을 처분받은 명령서 사본과 함께 경북 영천시에 통지하고 그 사실을 지체없이 공정거래위원회에 보고하여야 한다.

*** 2006구사2206 경북 울진군 발주 실시설계용역 입찰참가 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건 통지명령 주문**

2. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 피심인들이 경북 울진군이 지역제한경쟁입찰 방법에 의해 발주하는 건설엔지니어링분야 실시설계용역입찰에서 사전에 낙찰예정자를 결정하고 낙찰예정자가 낙찰받을 수 있도록 한 행위로 공정거래위원회로부터 시정명령과 과징금부과처분을 받은 사실을 처분받은 명령서 사본과 함께 경북 영천시에 통지하고 그 사실을 지체없이 공정거래위원회에 보고하여야 한다.

*** 2006구사1391 경북 의성군 발주 실시설계용역 입찰참가 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건 통지명령 주문**

2. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 피심인들이 경북 봉화군이 지역제한경쟁입찰 방법에 의해 발주하는 건설엔지니어링분야 실시설계용역입찰에서 사전에 낙찰예정자를 결정하고 낙찰예정자가 낙찰받을 수 있도록 한 행위로 공정거래위원회로부터 시정명령과 과징금부과처분을 받은 사실을 처분받은 명령서 사본과 함께 경북 의성군에 통지하고 그 사실을 지체없이 공정거래위원회에 보고하여야 한다.

*** 2006구사1390 경북 영덕군 발주 실시설계용역 입찰참가 4개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건 통지명령 주문**

2. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 피심인들이 경북 봉화군이 지역제한경쟁입찰 방법에 의해 발주하는 건설엔지니어링분야 실시설계용역입찰에서 사전에 낙찰예정자를 결정하고 낙찰예정자가 낙찰받을 수 있도록 한 행위로 공정거래위원회로부터 시정명령과 과징금부과처분을 받은 사실을 처분받은 명령서 사본과 함께 경북 영덕군에 통지하고 그 사실을 지체없이 공정거래위원회에 보고하여야 한다.

*** 2006구사1394 경북고령군 발주 실시설계용역 입찰참가 2개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건 통지명령 주문**

2. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 피심인들이 경북 봉화군이 지역제한경쟁입찰 방법에 의해 발주하는 건설엔지니어링분야 실시설계용역입찰에서 사전에 낙찰예정자를 결정하고 낙찰예정자가 낙찰받을 수 있도록 한 행위로 공정거래위원회로부터 시정명령과 과징금부과처분을 받은 사실을 처분받은 명령서 사본과 함께 경북 고령군에 통지하고 그 사실을 지체없이 공정거래위원회에 보고하여야 한다.

*** 2006구사1393 경북구미시 발주 실시설계용역 입찰참가 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건 통지명령 주문**

2. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 피심인들이 경북 봉화군이 지역제한경쟁입찰 방법에 의해 발주하는 건설엔지니어링분야 실시설계용역입찰에서 사전에 낙찰예정자를 결정하고 낙찰예정자가 낙찰받을 수 있도록 한 행위로 공정거래위원회로부터 시정명령과 과징금부과처분을 받은 사실을 처분받은 명령서 사본과 함께 경북 구미시에 통지하고 그 사실을 지체없이 공정거래위원회에 보고하여야 한다.

*** 2006구사1392 경북예천군 발주 실시설계용역 입찰참가 2개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건 통지명령 주문**

2. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 피심인들이 경북 봉화군이 지역제한경쟁입찰 방법에 의해 발주하는 건설엔지니어링분야 실시설계용역입찰에서 사전에 낙찰예정자를 결정하고 낙찰예정자가 낙찰받을 수 있도록 한 행위로 공정거래위원회로부터 시정명령과 과징금부과처분을 받은 사실을 처분받은 명령서 사본과 함께 경북 예천군에 통지하고 그 사실을 지체없이 공정거래위원회에 보고하여야 한다.

* 2006부사1376 울산지역 15개 학교급식 식자재 납품사업자들의 부당한 공동행위에 대한 건 통지명령 주문

3. 피심인 (주)삼정유통, (주)수영농산, 이현석, 오태근, 김병주, 서길원, 정계순, 이대석, 박대호, 박준흠, 이재일, 박홍진은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 위 1.의 행위를 함으로써 공정거래위원회로부터 시정명령을 받았다는 사실을 별지 3 기재의 문안대로 울산시 교육청과 별지 1 기재 각 초·중·고등학교에 서면으로 통지하여야 한다. 단, 교육청 등에 대한 통지방법은 사전에 공정거래위원회와 협의를 거친 것이어야 한다.

<별지3>

공정거래위원회로부터 시정명령을 받은 사실의 통지

수신 : 울산시 교육청(예시)

제목 : 공정거래위원회로부터 시정명령을 받은 내용 통지

저희 00(주)는 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」을 위반하였다는 이유로 공정거래위원회로부터 다음과 같이 시정명령을 받은 사실이 있음을 알려드립니다.

- 다 음 -

피심인 (주)삼정유통, (주)수영농산, 이현석, 오태근, 김병주, 서길원, 정계순, 이대석, 박대호, 박준흠, 이재일, 박홍진은 울산지역 초·중·고등학교가 각 학교별로 실시하는 학교급식 식자재 구매입찰에 참가함에 있어 경쟁사업자와 사전에 낙찰자 및 투찰가격 기준을 공동으로 결정함으로써 경쟁을 부당하게 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니된다.

2007년 월 일

*** 2006부사0505 울산광역시동구가스판매업동구지회의 사업자단체금지행위에 대한 건 통지명령 주문**

4. 피심인은 이 시정명령을 받은 날부터 30일 이내에 사업자단체 금지행위를 함으로써 독점규제 및 공정거래에 관한 법률을 위반하였다는 이유로 공정거래위원회로부터 위 1. 2. 3.과 같이 시정명령을 받았다는 사실을 ‘별지 기재의 문안’ 대로 자신의 모든 구성사업자들에게 서면으로 통지하여야 한다.

<별지> 구성사업자에 대한 통지문안

수 신 : 각 회원사

제 목 : 공정거래위원회로부터 시정명령을 받은 사실의 통지

저희 울산광역시동구가스판매업동구지회는 독점규제 및 공정거래에 관한 법률을 위반하였다는 이유로 공정거래위원회로부터 다음과 같이 시정명령(공정거래위원회 의결(약) 제2007- 호, 2007. . .)을 받은 사실이 있음을 통지합니다.

- 다 음 -

가. 피심인은 구성사업자의 가스기구 판매가격을 결정하고 구성사업자로 하여금 이를 준수하도록 함으로써 울산광역시 동구 지역의 엘피지 가스기구 판매업시장에서 부당하게 경쟁을 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니된다.

나. 피심인은 구성사업자의 영업시간 제한 및 엘피지 배달기사의 타 업체 이전을 제한하고 이를 준수하도록 함으로써 울산광역시 동구 지역의 엘피지 판매업 시장에서 구성사업자의 사업활동을 부당하게 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니된다.

다. 피심인은 이 시정명령을 받은 날로부터 60일 이내에 피심인 정관 별첨 제 1항, 제2항, 제3항에 대해 위 시정명령의 취지에 부합하도록 수정하거나 삭제하여야 한다.

2007년 월 일

울산광역시동구가스판매업동구지회장 천성철

* 2006부사0255 12개 CY보유 컨테이너육상운송사업자들의 부당한 공동행위에 대한 건 통지명령 주문

3. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 위 1. 및 2.의 행위와 관련한 합의서를 각 사의 이사회 등 공식적인 최고결기구의 의결을 통하여 파기하고 파기를 한 날로부터 10일 이내에 이 건 부당한 공동행위에 참가한 다른 사업자에게 그 내용을 서면으로 통지하여야 한다.

* 2005단체2679 한국체인사업협동조합의 사업자단체금지행위에 대한 건 통지명령 주문

2. 피심인은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 위 1.의 행위를 함으로써 독점규제 및 공정거래에 관한 법률을 위반하였다는 이유로 공정거래위원회로부터 시정명령을 받았다는 사실을 '별지의 기재문안' 대로 자신의 모든 구성사업자에게 통지하여야 한다.

<별지>

구성사업자 통지문안

수 신 :

제 목 : 공정거래위원회로부터 시정명령을 받은 사실의 통보

저희 한국체인사업협동조합은 독점규제및공정거래에관한법률을 위반하였다는 이유로 공정거래위원회로부터 다음과 같이 시정명령(공정거래위원회 의결 제 2006- 호, 2006. . .)을 받은 사실이 있음을 통보합니다.

- 다 음 -

1. 피심인은 다른 사업자가 실시하고 있는 쿠폰행사를 중단토록 요구하는 등 다른 사업자의 사업활동이나 사업내용을 방해하거나 제한함으로써, 국내 맥주판매시장에서 맥주제조판매업자간의 경쟁을 실질적으로 제한하는 행위를 하여서는 아니된다.

2006년 월 일
한국체인사업협동조합 이사장 ○○○

*** 2005공동2461 인천지역 폐기물해양배출처리업체 4개사의 부당한 공동행위에 대한 건 통지명령 주문**

3. 피심인들은 이 시정명령을 받은 날로부터 30일 이내에 공공기관에서 발주하는 폐기물 해양배출 계약에 참가하여 경쟁입찰에서 낙찰받는 가격이나 낙찰순번을 공동으로 결정하거나 수의계약시 계약사업자를 공동으로 결정하는 방법과 관련된 합의를 각 사의 이사회 등 공식적인 최고 의결기구의 의결을 통해서 파기하여야 한다.
4. 피심인들은 위 3.의 합의파기 의사를 회의록에 기재하는 한편, 이 건 부당한 공동행위에 참가한 다른 사업자 및 별지 2 기재의 발주기관에게 통지하여야 한다.

<별지2>

통보대상 발주기관

1. 조양

- 서울특별시 중랑하수처리사업소
- 경기도 부천시 하수정화사업소
- 인천광역시 가좌환경사업소
- 인천광역시 송기환경사업소
- 경기도 시흥시 환경사업소
- 경기도 의정부시 환경사업소
- 충청남도 천안시 환경사업소
- 서울특별시 도봉구청
- 경기도 기흥시 하수처리장

2. 홍보산업

- 서울특별시 난지하수처리사업소
- 경기도 고양시 환경사업소
- 인천광역시 송림위생환경사업소
- 경기도 포천시 축산오니사업소
- 경기도 포천시 분뇨사업소
- 경기도 이천시 환경사업소
- 경기도 이천시 분뇨사업소
- 경기도 이천시 축산오니사업소
- 경기도 이천시 장호원환경사업소
- 충청북도 진천군 환경사업소
- 충청북도 음성군 환경사업소
- 경기도 양주군 환경사업소
- LG필립스 LCD공장

3. 상우

- 서울특별시 (주)탄천환경
- 경기도 안양시 환경사업소
- 경기도 성남시 상하수도사업소
- 경기도 동두천시 환경사업소
- 인천광역시 울도위생환경사업소
- 인천광역시 송림위생환경사업소
- 인천광역시 운북수질환경사업소
- 충청남도 아산시 하수처리장
- 충청남도 당진군 하수처리장
- 충청북도 금양읍 하수처리장
- 경기도 김포시 위생환경사업소
- 경기도 금촌시 하수처리장

4. 안국

- 서울특별시 (주)서남환경
- 경기도 수원시 환경사업소
- 경기도 의왕시청
- 경기도 오산시 환경사업소
- 경기도 부곡하수처리장

2006년부터 2015년까지의 기간 동안 통지/교부 명령을 부과 받은 기업 중 담합행위가 재발한 기업은 없었다.

(3) 담합에 대한 교육실시 명령 부과 사건

2010년부터 2015년까지의 공정거래위원회에서 처리한 부당공동행위 관련 사건 중 교육실시 명령이 내려진 건은 5건이며, 이 사건들의 주문 내용은 다음과 같다.

*** 2010시감2035 13개 유제품사업자의 시유 및 발효유 가격인상 관련 부당한 공동행위에 대한 건 교육실시 명령 주문**

3. 피심인 남양유업 주식회사, 주식회사 빙그레, 서울우유협동조합은 시유 또는 발효유 제품 관련 영업임직원의 80%이상(과장급 이상은 필수참석)이 독점규제및공정거래에관한법률 관련 교육을 2시간 이상 이수할 수 있도록 하여야 한다. 구체적인 교육방법은 공정거래위원회와 협의하도록 한다.

*** 2011시감0341 5개 석유제품 제조, 판매사업자의 부당한 공동행위에 대한 건 교육실시 명령 주문**

3. 피심인 에스케이에너지 주식회사, 지에스칼텍스 주식회사, 현대오일뱅크 주식회사, 에쓰대시오일 주식회사는 이 시정명령을 받은 날로부터 3년 간 위 1. 및 2. 관련 업무의 담당 관리 책임자 및 영업직원들을 대상으로 ‘독점규제 및 공정거래에 관한 법률’ 관련 교육을 매년 3시간 이상 실시하고, 그 결과를 공정거래위원회에 보고하여야 한다. 다만, 구체적인 교육 일정, 시간, 장소, 대상자 등에 관하여는 공정거래위원회와 사전에 협의하여야 한다.

*** 2012카총1283 3개 지관원지 제조·판매사업자의 부당한 공동행위에 대한
건 교육실시 명령 주문**

3. 피심인 신대일제지공업 주식회사는 이 시정명령을 받은 날로부터 90일 이내에 위 1.의 행위와 유사한 행위가 발생하지 않도록 <별지> 기재내용과 같이 이 사건 위반행위와 관련된 업무담당자 및 책임 임원에 대하여 법 위반 내용과 관련된 법령에 대해 최소 3시간 이상의 교육을 실시하고, 그 결과를 공정거래위원회에 보고하여야 한다. 구체적인 교육일정, 시간, 장소, 해당 임원 등에 관하여서는 공정거래위원회와 협의하여야 한다.

<별지>

교육실시명령

1. 교육기한 : 이 시정명령을 받은 날로부터 90일 이내

2. 교육시간 : 3시간

※ '교육 시간'은 교육대상 인원 1인당 필요 교육시간임

3. 교육내용 : 독점규제 및 공정거래에 관한 법률

4. 교육대상인원 : 총 2명(이 사건 위반행위와 관련된 업무담당자 1명 및 책임 임원 1명)

※ 교육대상인원 중 인사이동 또는 퇴사로 담당 임직원의 변동이 있을 경우, 현재 당해 업무를 수행하는 임직원을 대상으로 함

5. 교육기관 : 한국공정경쟁연합회 또는 한국공정거래조정원

*** 2007부사1767 씨제이케이블넷 해운대기장방송(주)과 (주)동부산방송의 부당한공동행위에 대한 건 교육실시 명령 주문**

5. 피심인은 이 시정명령을 받은 날로부터 90일 이내에 위 1. 내지 4.의 행위와 유사한 행위가 발생하지 않도록 <별지> 기재와 같이 이 사건 위반행위와 관련된 대표이사, 책임임원 및 업무담당자에 대하여 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 위반행위와 관련된 법령내용에 대해 3시간의 교육을 실시하고, 그 결과를 공정거래위원회에 보고하여야 한다. 이 경우 구체적인 교육일정, 시간, 장소, 해당임원 등에 관하여서는 공정거래위원회와 협의하여야 한다.

<별지>

교육실시명령

1. 교육기한 : 이 시정명령을 받은 날로부터 90일 이내
2. 교육시간 : 3시간
 - ※ 교육시간은 교육대상 인원 1인당 필요 교육시간임
3. 교육내용 : 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 중 부당한 공동행위
4. 교육대상인원 : 3명(이 사건 위반행위와 관련된 대표이사, 책임임원 1명, 업무담당자 1명)
 - ※ 교육대상인원은 조사과정에서 확인된 자료를 토대로 정한 것임
 - ※ 교육대상인원 중 인사이동 또는 퇴사로 담당직원의 변동이 있는 경우 현재 당해 업무를 수행하는 임직원을 교육대상으로 함
5. 교육기관 : 한국공정경쟁연합회(02-775-8870)

*** 2006부사1376 울산지역 15개 학교급식 식자재 납품사업자들의 부당한 공동행위에 대한 건 교육실시 명령 주문**

1. 피심인 (주)삼정유통, (주)수영농산, 이현석, 오태근, 김병주, 서길원, 정계순, 이대석, 박대호, 박준흠, 이재일, 박홍진은 울산지역 초·중·고등학교가 각 학교별로 실시하는 학교급식 식자재 구매입찰에 참가함에 있어 경쟁사업자와 사전에 낙찰자 및 투찰가격 기준을 공동으로 결정함으로써 경쟁을 부당하게 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니된다.
2. 피심인 (주)삼정유통, (주)수영농산, 이현석, 오태근, 김병주, 서길원, 정계순, 이대석, 박대호, 박준흠, 이재일, 박홍진은 위 1.의 행위와 유사한 행위가 발생하지 않도록 별지 2와 같이 대표자, 이 사건 위반행위와 관련된 영업담당자 및 책임임원에 대하여 독점규제및공정거래에관한법령 및 관련 제도에 대해 3시간의 교육을 받도록 하여야 한다. 단, 구체적인 교육일정, 시간, 장소, 해당임원 등에 관하여서는 공정거래위원회와 협의하여야 한다.

2006년부터 2015년까지의 기간 동안 교육실시명령을 부과 받은 기업 중 담합행위가 재발한 기업은 없었다.

Ⅲ. 시정조치 관련 국내 판례 분석

공정거래법상 각 위반행위별 시정조치는 모두 기본적으로 당해 위반행위의 중지, 시정명령을 받은 사실의 공표 및 기타 위반행위의 시정에 필요한 조치를 포함하고 있다. 그러나 개별 행위유형에 따른 시정조치의 근거조항들이 각각 그 내용을 달리하고 있음은 물론이고 시정조치의 대상을 달리하여 규정하고 있기 때문에 각 금지행위의 유형별로 시정조치의 대상 및 그 내용을 통일적으로 해석하는 데에는 어려움이 있다. 또한, ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’를 취할 수 있다는 보충적인 일반 조항을 두고 있는바, 그 범위 내에서 어떠한 내용의 시정명령이 가능한 것인지에 대한 논란이 생길 수밖에 없다.

지금까지 공정거래법 내지 관련 법령상의 시정조치의 위법성이 다투어진 판례들에서 가장 중요한 쟁점은 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’(공정거래법 제5조, 제21조, 제24조, 제27조, 제31조, 제34조) 내지 ‘기타 범위반 상태를 시정하기 위하여 필요한 조치’(공정거래법 제16조)의 일환으로 부과할 수 있는 시정명령이 어느 범위까지 허용 가능한지 여부에 대한 것이다. 또한 일정한 시정명령이 내려진 경우에도 범위반행위의 중지 및 시정을 목적으로 하는 시정조치의 특성상 그 명확성과 구체성의 정도가 어느 정도이어야 하는지도 문제가 되었다. 아래에서는 각각의 쟁점에 대한 판례의 태도를 보다 자세히 살펴보기로 한다.

1. 공정거래법상 시정조치에 대한 판례 분석

1) ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 의미 및 한계

(1) 반복금지를 명하는 시정명령

가) 반복금지를 명하는 시정명령의 가부

우선, 일정한 범위반행위에 대하여 그 원상회복 및 범위반상태의 회복 후에도 당해 행위와 동일한 유형의 행위를 반복하는 것을 금지할 수 있는지에 대해 논란이

있다. 부정설은 이미 행하여진 범위반 행위에 대한 금지명령이 아니라 아직 발생하지 아니한 범위반행위에 대한 사전적(事前的)인 금지명령이라는 점, 법률상 의무를 준수하여야 한다는 의미의 시정명령은 동어반복에 불과한 것이라는 점에서 이와 같은 형태의 재발방지명령 내지 반복금지명령은 처분의 대상이 결여되었고, 그 실효성에 의문이 있다는 점에서 허용되어서는 아니된다는 점 등을 근거로 한다.¹⁹⁾ 그러나 우리 판례는 원칙적으로 공정거래법상 시정명령의 내용에는 과거의 위반행위에 대한 중지는 물론 가까운 장래에 반복될 우려가 있는 동일한 유형의 행위의 반복금지까지 포함될 수 있는 것으로 보고 있다.²⁰⁾

사단법인 대한의사협회가 의사대회를 개최하면서 구성사업자인 의사들에게 대회 당일 휴업·휴진할 것과 참석자에 대한 참석 서명 및 불참자에 대한 불참사유서 징구를 결의하고 이를 통보하여 휴업·휴진하도록 한 행위가 사업자단체의 금지행위 위반으로서 구성사업자의 사업내용 또는 활동을 부당하게 제한하는 행위인지 여부가 다투어진 사건에서 대법원은 “시정명령이 지나치게 구체적인 경우 매일 매일 다소간의 변형을 거치면서 행해지는 수많은 거래에서 정합성이 떨어져 결국 무의미한 시정명령이 되므로 그 본질적인 속성상 다소간의 포괄성·추상성을 띠 수밖에 없다 할 것이고, 한편 시정명령 제도를 둔 취지에 비추어 시정명령의 내용은 과거의 위반행위에 대한 중지는 물론 가까운 장래에 반복될 우려가 있는 동일한 유형의 행위의 반복금지까지 명할 수는 있는 것으로 해석함이 상당하다”고 판시하였다.²¹⁾

이후 제분회사의 장래의 정보교환행위를 금지하는 시정명령의 적법성에 대한 대법원 2009.6.11, 선고, 2007두25138 판결, 제약회사의 부당한 고객유인행위의 반복금지를 명한 시정명령의 적법성에 대한 대법원 2010.11.25, 선고, 2008두23177 판결 및 대법원 2010.12.9, 선고 2009두3507 판결 등은 일관하여 시정명령의 내용은 과거의 위반행위에 대한 중지 이외에도 가까운 장래에 반복될 우려가 있는 동일한 유형의 행위의 반복금지를 포함하는 것으로 해석하고 있다.

다만 하도급법 제25조 제1항의 시정명령의 위법성이 다투어진 사건에서 대법원은 “그 위반행위로 인한 결과가 그 당시까지 계속되고 있는지를 확인하여 비록

19) 아래 대법원 2003.2.20. 선고 2001두5347 전원합의체 판결에서의 원고측 주장.

20) 대법원 2003.2.20. 선고 2001두5347 전원합의체 판결; 서울고등법원 2008.10.8, 선고, 2008누8316, 판결 등

21) 대법원 2003.2.20. 선고 2001두5347 전원합의체 판결.

법위반행위가 있었다라도 하도급대금 채무의 불발생 또는 변제, 상계, 정산 등 사유 여하를 불문하고 위반행위의 결과가 더 이상 존재하지 아니한다면, 그 결과의 시정을 명하는 내용의 시정명령을 할 여지는 없다”고 판시한 적이 있어²²⁾ 결과 제거 후의 재발방지명령을 허용하고 있는 다른 판례들과 배치되는 것으로 오인될 소지가 있으나 이는 하도급법 제25조 제1항의 시정명령 중 ‘하도급대금의 지급’에 대한 것으로 제한적으로 해석하여야 한다. 하도급법 제25조의 경우에는 공정거래법상의 시정조치의 내용들과는 달리 ‘하도급대금의 지급명령’을 별도의 시정조치의 내용으로 직접 규정하고 있다.²³⁾

같은 취지에서 서울고등법원은 하도급법 제25조 제1항의 시정조치로써 장래의 법위반 행위의 재발방지를 명한 공정거래위원회의 시정명령이 다투어진 사건에서 하도급법 제25조 제1항의 시정명령 중 재발방지명령에 대한 위 판례의 의미를 제한적으로 해석하고 있다.²⁴⁾

나아가 동 판결은 시정명령으로서의 재발방지명령이 허용되는 근거를 보다 상세히 서술하고 있는데, 이에 따르면 (i) 공정거래위원회 회의운영 및 사건절차 등에 관한 규칙 제52조 제2항은 “법 위반상태가 이미 소멸된 경우에도 법 위반행위의 재발방지에 필요하다고 인정하는 경우에는 시정에 필요한 조치 등을 의결할 수 있다.”라고 규정하고 있으며, (ii) 조사 착수 당시까지는 법 위반상태가 계속되고 있더라도 조사가 종결될 단계에서는 법 위반상태가 해소되는 경우, 법 위반행위의 결과가 더 이상 존재하지 않는다는 이유로 법 위반행위의 중지는 물론 재발방지를 명하는 시정명령도 할 수 없다고 해석하는 경우 현재 및 장래의 공정한 하도급거래질서를 유지·확보하고자 하는 시정명령제도의 취지에 반하고, (iii) 과징금 부과지침상 과징금 부과명령이 더욱 중한 제재적 처분이라는 전제에서, 법 위반상태가 계속되는 경우에는 과징금 부과 대신 법 위반행위의 중지를 명하는 시정명령만으로 사건

22) 대법원 2002.11.26, 선고, 2001두3099 판결.

23) 제25조(시정조치) ① 공정거래위원회는 제3조제1항부터 제4항까지 및 제9항, 제3조의4, 제4조부터 제12조까지, 제12조의2, 제12조의3, 제13조, 제13조의2, 제14조부터 제16조까지, 제16조의2제7항 및 제17조부터 제20조까지의 규정을 위반한 발주자와 원사업자에 대하여 하도급대금 등의 지급, 법 위반행위의 중지, 특약의 삭제나 수정, 향후 재발방지, 그 밖에 시정에 필요한 조치를 명할 수 있다.

② 삭제

③ 공정거래위원회는 제1항에 따라 시정조치를 한 경우에는 시정조치를 받은 원사업자에 대하여 시정조치를 받았다는 사실을 공표할 것을 명할 수 있다.

24) 서울고등법원 2008.10.8, 선고, 2008누8316 판결.

이 종결될 수 있는 데 비하여 법 위반상태가 이미 해소된 경우에는 오히려 과징금을 부과하여야만 한다는 결론에 이르게 되어 불공평한 결과에 이를 수 있는 점 등을 근거로 하여 하도급법 제25조 제1항에 의한 시정명령의 경우에도 위반행위에 대한 중지는 물론 가까운 장래에 반복될 우려가 있는 동일한 유형의 행위의 재발방지를 명할 수 있다고 보았다.

(나) ‘동일한 유형’의 행위인지 여부

위와 같이 ‘장래에 반복될 우려가 있는 동일한 유형의 행위의 반복금지명령’이 가능하다고 하더라도 여기서의 ‘동일한 유형’의 범위를 어떻게 판단할 것인지 문제된다. 우리 판례상으로는 제약회사가 의료기관의 임원 등에게 현금·상품권 및 회식비, 골프·식사비, 학회나 세미나 참가자에 대한 지원, 시판 후 조사를 통한 자금, 원고가 주최하는 제품설명회 등에서의 비용 등을 지원한 것이 불공정거래행위로서의 부당한 고객유인행위에 해당하는지 여부가 문제된 사건에서 이 문제가 다루어진 적이 있다.

이 사건에서 공정거래위원회의 시정명령의 내용은 “원고는 자기가 생산 또는 공급하는 의약품의 판매와 관련하여 의료법 제3조의 의료기관과 그들의 임원, 의료담당자, 기타 종업원 등에게 현금·상품권 및 회식비 등의 지원, 골프·식사비 지원, 학회나 세미나 참가자에 대한 지원, 시판 후 조사를 통한 자금지원, 원고가 주최하는 제품설명회 등에서의 비용지원 등에 있어서 정상적인 거래관행에 비추어 부당하거나 과도한 이익을 제공하여 경쟁사업자의 고객을 자기와 거래하도록 유인하는 행위를 다시 하여서는 아니 된다”는 것이었다. 문제가 된 것은 공정거래위원회가 문제를 삼은 비용지원 행위들 중 ‘제품설명회에 대한 비용지원’은 인정되지 아니하였다는 점이였다. 사실판단과정에서 그 존재가 인정되지 아니한 범위반행위를 다른 범위반행위와 동일한 유형에 해당하는 것으로 보고 이를 포함하여 반복금지를 명할 수 있는 것인지 여부가 쟁점이 되었다.

원심에서는 공정거래위원회가 이 사건 시정명령을 할 때 원고가 주최하는 제

품설명회 등에서의 비용지원과 관련해서는 아무런 범위반행위를 인정하지 않은 채 원고에게 원고가 주최하는 제품설명회 등에서의 비용지원과 관련하여 부당하게 고객을 유인하는 행위를 다시 하여서는 안 된다는 시정명령을 한 사실을 인정한 후, “원고가 주최하는 제품설명회 등에서의 비용지원과 관련하여 아무런 범위반행위가 인정되지 않는 이상 피고는 원고가 주최하는 제품설명회 등에서의 비용지원과 관련한 시정명령을 할 수 없다고 봄이 타당하므로, 이 사건 시정명령 중 원고가 주최하는 제품설명회 등에서의 비용지원과 관련하여 부당하게 고객을 유인하는 행위를 다시 하여서는 안 된다는 시정명령은 위법하다.”고 보았다.²⁵⁾

그러나 대법원은 공정거래위원회가 위 시정명령 중 원고가 주최하는 제품설명회 등에서의 비용지원과 관련하여서는 구체적 공정거래법 위반행위를 지적하지 아니한 채 그러한 비용지원에 있어서 부당하게 고객을 유인하는 행위를 다시 하여서는 아니 된다는 시정명령을 한 점에 대해서는 인정하면서도 ‘제품설명회 등에서의 비용지원행위는 원고와 같은 제약회사가 의약품의 판매를 위하여 거래처 병·의원을 상대로 공정거래법 제23조 제1항 제3호에 정한 부당한 고객유인행위를 하는 대표적 수단’이라고 실시하면서 “원고가 주최하는 제품설명회 등에서의 비용지원은 비용지원을 통한 이익제공으로서의 고객유인행위이므로, 원고의 공정거래법 위반행위로 인정된 회식비 등의 지원, 골프·식사비 지원, 학회나 세미나 참가자에 대한 지원 등과 동일한 유형의 행위로서 가까운 장래에 반복될 우려가 있다고 할 것이어서, 피고는 시정명령으로 이러한 유형의 행위의 반복금지까지 명할 수 있다고 봄이 상당하다.”라고 판시하여 이들이 동일한 유형의 행위에 해당한다고 판단하였다.²⁶⁾

‘의료기관과 그들의 임원, 의료담당자, 기타 종업원 등에 대한 현금·상품권 및 회식비 등의 지원, 골프·식사비 지원, 학회나 세미나 참가자에 대한 지원, 시판 후 조사를 통한 자금지원’ 행위와, ‘원고가 주최하는 제품설명회 등에서의 비용지원’은 지원행위의 상대방이 구분되고 지원의 목적물도 동일하다고 보기는 어렵다. 그러나 우리 대법원의 입장은 ‘동일한 유형의 행위’의 해석에 있어 상대적으로 덜 엄격한 태도를 취하는 것으로 해석할 수 있을 것이다.

25) 서울고등법원 2008. 11. 20. 선고 2008누2790 판결.

26) 대법원 2010.11.25. 선고, 2008두23177 판결.

(2) 정보교환의 금지명령

다른 한편으로, ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 내용으로 ‘정보교환의 금지명령’과 ‘가격 재결정명령’이 포함되는지 여부에 대한 판단도 있었다. 이 사건에서는 제분업체들이 밀가루제품 가격의 인상폭을 합의하고 등급별 기준가격을 결정한 것이 부당한 공동행위에 해당하는지 여부가 문제되었는데, 공정거래위원회는 이에 대하여 범위반행위의 중지명령 이외에 시장을 통한 정보수집의 경우를 제외한 상호 간 가격, 밀가루 판매량 또는 생산량에 관한 정보의 교환을 금지하고, 일정한 기간 이내에 밀가루 판매가격을 재결정하고 그 근거와 결과를 보고하도록 하는 내용의 시정명령을 내렸다.

서울고등법원은 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 내용에는 ‘행위의 중지’의 정도를 넘어서는 조치는 포함되지 않는 것으로 전제한 후, 정보교환 금지명령에 대하여 그 교환금지의 대상 정보인 밀가루 제품의 가격이나 생산량 등에 관한 정보는 기업활동에 관한 중요한 정보로서 이를 교환하는 것을 금지하는 내용의 시정명령은 ‘행위의 중지’의 정도를 넘는 것으로서 시정명령의 합리적인 범위를 벗어나므로, 원고 제분업체들의 기업활동의 자유를 과도하게 제하하는 것으로 과잉금지의 원칙에 위반되고 제분공업협회의 존속 여부에도 중대한 영향을 미치므로 ‘위반행위의 시정을 위한 필요한 조치’에 포함되지 않는 것이지만, 가격 재결정 및 보고명령의 경우에는 합의에 참가한 당사자들이 이 사건 합의의 효력이 상실될 후에도 여전히 합의된 가격을 유지하는 경우에 대비한 것으로 적절하다고 판시하였다.²⁷⁾

그러나 대법원은 정보교환 금지명령이 법률상 ‘시정을 위하여 필요한 조치’에 해당된다고 보아 원심 판결을 파기하였다.²⁸⁾ 원심과 달리 대법원에서는 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 내용은 행위의 중지 뿐만 아니라 그 위법을 시정하기 위하여 필요하다고 인정되는 제반조치가 포함된다고 전제한 후, ‘사업자들이 상호 정보교환을 통하여 부당한 공동행위를 하기에 이른 경우에 공정거래위원회는 그 공동부당행위의 시정을 위하여 필요하다면 사업자들에 대하여 정보교환 금지명령을

27) 서울고등법원 2007. 10. 25. 선고 2006누22288, 2006누10858 판결 및 서울고등법원 2007. 12. 5. 선고 2006누23007 판결.

28) 대법원 2009. 5. 28. 선고 2007두24616, 2008두549 판결 및 대법원 2009. 6. 11. 선고 2007두25138 판결.

할 수 있는 것'이라고 보았다.

다만, 이 때의 정보교환 금지명령이 법 제21조에서 정한 '필요한 조치'로서 허용되는지 여부는 '그 정보교환의 목적, 관련시장의 구조 및 특성, 정보교환의 방식, 교환된 정보의 내용, 성질 및 시간적 범위 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 하며, 시정명령의 속성상 다소간 포괄성·추상성을 띠 수밖에 없다 하더라도, 정보교환 금지명령은 금지되어야 하는 정보교환의 내용이 무엇인지 알 수 있게 명확하고 구체적이어야 하고, 당해 위반행위의 내용과 정도에 비례하여야 할 것'이라고 판시하였다.

구체적으로는 8개사가 수시로 밀가루 가격, 판매량 또는 생산량에 대한 정보(이하 '이 사건 정보'라 한다)를 교환함으로써 밀가루 가격, 판매량 또는 생산량을 합의하여 결정하는 등 이 사건 부당공동행위를 한 사실, 원고가 이 사건 정보를 교환한 목적은 이 사건 부당공동행위를 쉽게 실행하기 위한 것인 사실, 국내 밀가루 시장은 상위 3개사의 시장점유율이 75%에 이르는 과점적 시장이고, 밀가루는 제품 간 차이가 크지 아니하여 가격 담합이 쉽게 이루어질 수 있는 사실, 이 사건 정보는 소비자, 행정기관 등 제3자에게 공개되지 않고 제분협회 회원사 내부에서만 주기적으로 교환되었던 사실, 이 사건 정보는 제분협회 회원사들의 가격, 판매량, 생산량 등에 관한 세부 정보로서 일반적으로 영업활동에서 비밀로 취급되고 경쟁에 영향을 미칠 수 있는 성질의 정보이며, 이를 통하여 정보를 제공한 개별 회원사를 특정할 수 있는 사실, 이 사건 정보는 정보교환시점을 기준으로 최근, 현재 또는 장래의 가격 및 생산량 등에 관한 정보를 내용으로 하고 있는 사실등을 고려하여, 이러한 사정에 비추어 보면, 원고의 이 사건 정보교환행위는 공정거래법 제19조 소정의 부당공동행위를 목적으로 하는 것으로서 그 금지명령은 공정거래법 제21조가 정한 '시정을 위하여 필요한 조치'에 해당한다고 판시하였다.

(3) 사과광고 사건

한편, 우리 판례상 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’에 해당하는지 여부가 다 투어진 사건으로, ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 내용에 소위 ‘사과광고명령’이 포함되는지 여부에 대한 판단이 있었다. 이 사건에서는 사업자가 경품으로 서울 프레올림픽쇼의 무료입장권을 배부한 행위가 부당한 고객유인행위에 해당하는 경우 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’로서 신문상에 사과광고를 명한 시정명령이 적법한 것인지가 다투어졌는데, 서울고등법원은 “법률의 목적과 시정조치 조항의 해석상 사과광고는 ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’에 해당하지 않”는다고 보았고,²⁹⁾ 대법원 역시 별다른 판시사항 없이 원심판결을 수용하였다.³⁰⁾

(4) 공표명령

가) 연혁

공표명령은 범위반행위자로 하여금 자신의 비용으로 신문 등 간행물에 자신의 범위반과 관련된 사실을 공표하도록 함으로써 명예감정을 자극하여 장래의 범위반을 억제함과 동시에 일반 국민의 알권리를 충족케 하기 위하여 도입된 새로운 행정상 의무이행확보수단³¹⁾의 의미를 갖는다. 우리 법상으로는 민법상의 사죄광고, 공정거래법상의 범위반사실의 공표명령 및 지금의 수명사실의 공표명령의 형태로 구체화된 바 있다.

공정거래법은 1986년 제1차 개정에서 불공정거래행위에 대한 시정조치로서 ‘범위반사실의 공표’를 도입한 후 1990년 제2차 개정에서 모든 유형의 범위반행위에 대한 시정조치로서 ‘범위반사실의 공표명령’을 규정하였다.

29) 서울고등법원 1989. 4. 20. 선고 88구9987 판결.

30) 대법원 1989. 11. 10. 선고 89누3137판결.

31) 이호영, 독점규제법(제5판), 홍문사, 503면.

(나) ‘법위반사실의 공표명령’에 대한 헌법재판소의 위헌결정

헌법재판소는 대한병원협회가 정부의 의약분업정책에 반대하기 위하여 구성사업자들에게 집단휴업 등을 강요한 행위가 사업자단체의 금지행위에 해당하는지 여부가 문제된 사건에서 사업자단체의 금지행위에 대한 시정조치로서 법위반사실의 공표명령을 규정한 공정거래법 제27조의 ‘법위반사실의 공표’ 부분에 대하여 위헌결정을 내렸다.³²⁾

구체적으로는 (i) “경제규제법적 성격을 가진 공정거래법에 위반하였는지 여부에 있어서도 각 개인의 소신에 따라 어느 정도의 가치판단이 개입될 수 있는 소지가 있고 그 한도에서 다소의 윤리적 도덕적 관련성을 가질 수도 있겠으나, 이러한 법률판단의 문제는 개인의 인격형성과는 무관하며, 대화와 토론을 통하여 가장 합리적인 것으로 그 내용이 동화되거나 수렴될 수 있는 포용성을 가지는 분야에 속한다고 할 것이므로 헌법 제19조에 의하여 보장되는 양심의 영역에 포함되지 아니한다”는 이유에서 양심의 자유를 침해하는 것은 아니라고 보았으나, (ii) “소비자보호를 위한 이러한 보호적, 경고적, 예방적 형태의 공표조치를 넘어서 형사재판이 개시되기도 전에 공정거래위원회의 행정처분에 의하여 무조건적으로 법위반을 단정, 그 피의사실을 널리 공표토록 한다면 이는 지나치게 광범위한 조치로서 앞서 본 입법목적에 반드시 부합하는 적합한 수단이라고 하기 어렵고 ‘법위반으로 인한 시정명령을 받은 사실의 공표’에 의할 경우, 입법 목적을 달성하면서도 행위자에 대한 기본권 침해의 정도를 현저히 감소시키고 재판 후 발생가능한 무죄로 인한 혼란과 같은 부정적 효과를 최소화할 수 있는 것이므로, 법위반사실을 인정케 하고 이를 공표시키는 이 사건과 같은 명령형태는 기본권을 과도하게 제한하는 것이며, 법위반사실의 공표 후 만약 행위자의 법위반사실 인정여부에 대한 재판이 진행되어 무죄판결이 선고되는 경우에는 공표된 내용 자체가 법위반이 아님이 판명되는 것이므로 공표명령 자체가 위법한 상황이 된다”고 하여 수단의 적합성과 침해의 최소성, 법익의 균형성을 갖추지 못하였으므로 ‘과잉금지의 원칙에 위반’하여 ‘행위자의 일

32) 헌법재판소 2002. 1. 31. 2001헌바43결정.

반적 행동의 자유 및 명예권을 침해'하는 것이라고 보았다. 또한 (iii) 이 사건 법률 조항의 범위반사실 공표명령은 행정처분의 하나로서 형사절차내에서 행하여진 처분은 아니지만 공정거래위원회의 고발조치 등으로 장차 형사절차내에서 진술을 해야 할 행위자에게 사전에 이와 같은 범위반사실의 공표를 하게 하는 것은 형사절차내에서 범위반사실을 부인하고자 하는 행위자의 입장을 모순에 빠뜨려 소송수행을 심리적으로 위축시키거나, 법원으로 하여금 공정거래위원회 조사결과의 신뢰성 여부에 대한 불합리한 예단을 촉발할 소지가 있고 이는 장차 진행될 형사절차에도 영향을 미칠 수 있다는 이유에서 결국 범위반사실의 공표명령은 공소제기조차 되지 아니하고 단지 고발만 이루어진 수사의 초기단계에서 아직 법원의 유무죄에 대한 판단이 가려지지 아니하였는데도 관련 행위자를 유죄로 추정하는 불이익한 처분으로서 '무죄추정의 원칙'에 위반된다고 보았고, (iv) 당해 공표명령은 '특정의 행위를 함으로써 공정거래법을 위반하였다'는 취지의 행위자의 진술을 일간지에 게재하여 공표하도록 하는 것으로서 그 내용상 행위자로 하여금 형사절차에 들어가기 전에 범위반행위를 일단 자백하게 하는 것이 되어 '진술거부권도 침해하는 것'이라고 보았다.

다만 헌법재판소는 범위반사실의 공표명령이 과잉금지의 원칙에 위반되고 무죄추정의 원칙을 위반하고 진술거부권을 침해하는 것이라고 보면서도, 범위반사실을 공표명령을 '범위반으로 인하여 공정거래위원회로부터 시정명령을 받은 사실의 공표명령(소위 '수명사실의 공표명령')'과는 구분되는 것으로 보면서, "‘범위반으로 인한 시정명령을 받은 사실의 공표’에 의할 경우, 입법목적은 달성하면서도 행위자에 대한 기본권 침해의 정도를 현저히 감소시키고 재판 후 발생가능한 무죄로 인한 혼란과 같은 부정적 효과를 최소화할 수 있는 것"이라고 보아 '수명사실의 공표명령'의 경우에는 적법한 것으로 해석할 수 있는 여지를 남겼다.³³⁾

33) 이호영, 앞의 책, 506면.

(다) '기타 시정을 위하여 필요한 조치'로서의 수명사실의 공표명령에 대한 판결

이후 공정거래위원회는 위의 결정에 따라 효력을 상실한 범위반사실의 공표명령을 '기타 위반행위의 시정을 위하여 필요한 조치'의 일환으로서 수명사실의 공표명령의 형태로 바꾸어 집행하였다. 투자신탁회사가 금융상품의 수익률에 관하여 소비자를 오인시킬 우려가 있는 안내전단을 제작·배부한 행위에 대하여 수명사실의 공표명령을 내린 것이 적법한지가 다투어진 사건에서, 대법원은 (i) 범위반사실의 공표명령이 위헌이라는 헌법재판소의 결정(2002. 1. 31. 선고 2001헌바43 결정)은 '범위반사실의 공표'부분이 형사재판이 개시되기도 전에 '범위반사실을 행위자가 스스로 인정하고 이를 공표한다.'는 의미로 해석·운영되기 때문에 헌법에 위반되지만, '범위반사실의 공표'와 개념상 구분되는 '범위반으로 공정거래위원회로부터 시정명령을 받은 사실의 공표'는 입법목적은 달성하면서도 행위자에 대한 기본권 침해의 정도를 현저히 감소시키고 재판 후 발생 가능한 무죄로 인한 혼란과 같은 부정적 효과를 최소화할 수 있어 허용될 수 있다는 취지인 점, (ii) '범위반사실의 공표'는 '기타 시정을 위하여 필요한 조치'의 예시라 할 것이므로 '범위반사실의 공표'부분이 위헌결정으로 효력을 상실하였다 하더라도 '기타 시정을 위하여 필요한 조치'로서 '범위반사실의 공표'와 성격을 달리하는 '시정명령을 받은 사실의 공표'와 같은 처분을 하는 것이 배제된다고 볼 수 없는 점 등을 이유로 하여 '수명사실의 공표명령'의 적법성을 인정하였다.³⁴⁾ 이후 2004. 12. 31. 개정에서는 시정조치 조문상의 '범위반사실의 공표'가 모두 '시정명령을 받은 사실의 공표'로 개정되었다.

위 대법원 판례는 '기타 시정을 위하여 필요한 조치'의 내용으로 '수명사실의 공표명령'을 내릴 수 있는지 여부에 대한 것이나, 현재 공정거래법은 '시정조치를 받았다는 사실의 공표명령'을 '기타 시정을 위하여 필요한 조치'로부터 독립하여 직접 규정하고 있으므로 현재는 수명사실의 공표명령이 '기타 시정을 위하여 필요한 조치'에 포함되는 것이라고 보기는 어렵다. 다만 이 판결은 '기타 시정을 위하여 필요한 조치'의 내용으로 위법상태의 시정을 위하여 단순한 부작위명령이 아닌 적극적인 작위명령이 가능하다는 점을 밝혔다는 점에서 유의미하다고 할 것이다.

34) 대법원 2003. 3. 28. 선고 2002두6170 판결.

2) 시정조치의 구체성과 명확성의 의미에 대해

(1) 판단기준

한편, 대법원은 “시정명령이 지나치게 구체적인 경우 매일 매일 다소간의 변형을 거치면서 행해지는 수많은 거래에서 정합성이 떨어져 결국 무의미한 시정명령이 되므로 그 본질적인 속성상 다소간의 포괄성·추상성을 띠 수밖에 없다”고 하여 시정명령 자체가 일정 정도 포괄성·추상성을 띠 수밖에 없다는 점을 인정하였으나,³⁵⁾ ‘다소간의 포괄성·추상성’의 정도를 넘어 시정조치의 적법성이 문제되는 구체성과 명확성의 정도에 대해서는 별도로 직접적인 판단기준을 제시하지 아니하였다.

다만 실제 판단에 있어서는 원심 판결에서 이 사건 시정명령이 ‘구성사업자들로 하여금 휴업 또는 휴진을 하도록 함으로써’라고 하여 (i) 행위유형을 명시하면서 원고가 행한 위와 같은 부당한 제한행위를 확인하고 (ii) 장래 동일한 유형의 행위의 반복금지를 명한 것이고, 반복금지를 명한 행위의 (iii) 상대방과 내용이 ‘원고의 구성사업자들인 의사들로 하여금, 그들의 의사에 반하여, 진찰, 투약, 시술 등 의료행위 전반에 걸친 휴업 또는 휴진을 하게 하는 것’임은 이 사건 시정명령에 명시된 법령의 규정이나 이유 등에 비추어 분명하므로, 이 사건 시정명령은 (iv) 그 행위유형, 상대방, 품목 등에 있어서 관계인들이 인식할 수는 있는 정도로 명확하다고 판단한 것이 정당하다고 보았으므로, 일응 구체성 및 명확성에 대한 기준을 제시하고 있는 것으로 볼 여지가 있다.

위의 판단기준을 정리해 보면, 판례는 (i) 행위유형을 명시할 것, (ii) 장래의 반복금지 명령의 경우에는 ‘동일’한 유형만을 대상으로 할 것, (iii) 상대방과 내용이 분명할 것을 구체성 및 명확성의 요건으로 하고 있고 (iv) 명확성의 판단기준은 ‘관계인들’로 보고 있는 것으로 해석할 수 있을 것이다.

35) 대법원 2003. 2. 20. 선고 2001두5347 전원합의체 판결

(2) 정보교환 금지명령 사건

이후 시정명령의 명확성 문제는 사업자 간 정보교환행위를 금지하는 시정명령이 내려진 사건에서 다시 한 번 다투어졌다. 제분업자들의 밀가루 가격, 판매량, 생산량에 대한 정보교환행위를 금지하는 공정거래위원회의 시정명령이 위법한 것인지가 다투어진 사건에서 대법원은 “사업자들이 상호 정보교환을 통하여 부당한 공동행위를 하기에 이른 경우에 공정거래위원회는 그 공동부당행위의 시정을 위하여 필요하다면 사업자들에 대하여 정보교환 금지명령을 할 수 있는 것이고, 이 경우 이와 같은 정보교환 금지명령이 공정거래법 제21조에 정한 필요한 조치로서 허용되는지는 그 정보교환의 목적, 관련시장의 구조 및 특성, 정보교환의 방식, 교환된 정보의 내용, 성질 및 시간적 범위 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 하며, 시정명령의 속성상 다소간 포괄성·추상성을 띠 수밖에 없다 하더라도, 정보교환 금지명령은 금지되어야 하는 정보교환의 내용이 무엇인지 알 수 있게 명확하고 구체적이어야 하고, 당해 위반행위의 내용과 정도에 비례하여야 할 것”이라고 판시하였다.³⁶⁾

이 판결에서의 명확성과 구체성의 정도에 대한 평가기준은 ‘금지되어야 하는 정보교환의 내용이 무엇인지 알 수 있’을 정도였다. 이 사건에서 문제된 시정명령의 내용은 “8개사는 시장을 통한 정보수집의 경우를 제외하고 직접 또는 협회를 통하는 방법, 기타 여하한 방법으로 상호 간의 가격, 밀가루 판매량 또는 생산량에 관한 정보를 교환하여서는 아니된다”라는 정보교환 금지명령이었다. 대법원은 당해 시정명령의 명확성과 구체성에 대하여 “‘시장을 통한 정보수집의 경우를 제외하고’라는 문구 및 위 시정명령 전체의 취지에 비추어 보면, 이 사건 정보교환 금지명령은 현재 또는 장래에 관한 공개되지 아니한 정보의 교환만을 금지하는 것임을 알 수 있으므로 명확성과 구체성의 원칙이나 비례성의 원칙에 위반되지 않는다”고 판단했다.

이 판결에서는 명확성과 구체성의 원칙의 위반여부에 대한 엄격한 판단을 하지는 아니하였으나 위 2002년 전원합의체 판결의 기준에 비추어 볼 때 행위유형이

36) 대법원 2009.6.11, 선고, 2007두25138 판결.

구체적으로 명시되어 있고, 장래의 동일한 유형의 행위의 반복을 금지하고 있으며, 상대방이 8개사로 특정되어 반복금지 명령의 상대방 역시 확정되어 있다는 점 등을 감안하면 2002년 전원합의체 판결의 판단기준과 큰 맥락에서 차이를 보이고 있는 것으로 보기는 어렵다.

(3) 제약회사의 골프·유흥 등 접대 사건

제약회사들의 ‘골프·유흥 등 접대행위’를 이용한 부당한 고객유인행위와 관련하여 공정거래위원회가 ‘자기가 생산 또는 공급하는 의약품의 판매와 관련하여 의료법 제3조의 의료기관과 그들의 임원, 의료담당자, 기타 종업원 등에게 현금·상품권 및 기자재 등의 지원, 골프·유흥 등 지원, 세미나 지원 등에 있어서 정상적인 관행에 비추어 부당하거나 과도한 이익을 제공하여 경쟁사업자의 고객을 자기와 거래하도록 유인하는 행위를 하여서는 아니된다.’라는 내용의 시정명령을 한 사건에서도 ‘동일한 유형’인지 여부가 다투어진 바 있다. 이 사건에서는 골프·유흥 등 접대비 규모의 총액만이 증명되고 그 상대방이나 구체적인 행위사실이 특정되지 아니한 경우에도 전체적으로 반복금지명령을 내린 것이 위법한지 여부가 다투어졌다.

원심 판결에서는 의료기관과 그 임원, 의료담당자, 기타 종업원 등에게 현금·상품권 및 기자재 등을 지원하거나 세미나를 지원하는 행위와 달리 골프·유흥의 제공행위에 대해서만 “구체적인 행위사실을 특정하지 않은 채 일정한 항목 전체를 법 위반행위라고 보는 것은 사업자가 정당한 영업활동을 위하여 지출한 비용마저 모두 위법행위로 간주하는 것으로 허용될 수 없”다고 판단하고 공정거래위원회의 시정명령 중 ‘골프·유흥 등 지원에 있어서 정상적인 관행에 비추어 부당하거나 과도한 이익을 제공하여 경쟁사업자의 고객을 자기와 거래하도록 유인하는 행위를 다시 하여서는 아니된다’는 부분을 위법하다고 판단하였다.³⁷⁾

그러나 대법원은 “원고의 골프·유흥 등 접대행위는 결국 비용지원을 통한 이익제공 행위로서 공정거래법 시행령 제36조 제1항[별표1] 제4호에 규정된 부당한

37) 서울고등법원 2009. 1. 22. 선고, 2008누2875 판결.

고객유인행위에 해당하는데, 원고의 이러한 이익제공 행위는 원고의 범위반행위로 인정된 현금, 상품권, 기자재 등의 지원행위, 세미나 참가자에 대한 지원행위등과 동일한 유형의 행위로서 가까운 장래에 반복될 우려가 있다고 볼 수 있다”고 보고 반복금지명령을 인정하였다.

이 사건에는 문제된 골프·유흥 등의 접대행위는 전체비용 중 일부가 사업자의 임원이 소비한 비용을 포함하고 있는 등의 사정이 있는 경우에 공정거래위원회가 상대방이나 구체적인 행위유형을 특정하지 아니하고 전체적으로 시정명령을 할 수 있는지가 문제되었다. 원심에서는 구체적인 행위사실이나 상대방이 특정되지 아니한 경우에는 그러한 시정명령은 위법하다고 보아 구체성이나 명확성이 결여되었다는 취지로 판단하였으나, 대법원에서는 이에 대하여 동일한 유형의 행위로서 반복 가능성이 있다고 판단하여 시정명령의 적법성을 인정하였다. 판례는 구체성, 명확성의 문제와 반복금지명령의 대상이 되는 행위의 동일성의 문제를 엄격하게 구분하고 있지는 아니하지만 양자는 판단단계에 있어서는 분명히 구분되는 것으로 보아야 할 것이다.

2. 기타 공정거래위원회 소관 법률상의 시정조치에 대한 판례 분석

1) 하도급거래 공정화에 관한 법률상 시정조치에 대한 판례

「하도급거래 공정화에 관한 법률」(이하 ‘하도급법’이라 한다)상의 시정조치에 관련된 판례는 대부분 하도급법 제25조 제1항의 하도급 대금 등의 지급명령의 적법성에 대한 것이다. 판례는 공정거래법상의 반복금지명령의 경우와 달리 하도급법 제25조 제1항에 의한 시정명령의 경우에는 그 요건을 보다 엄격하게 해석하고 있다.

대법원은 기본적으로 “하도급법이 제13조, 제16조 등의 위반행위 그 자체에

대하여 과징금을 부과하고(제25조의3 제1항) 형사처벌을 하도록(제30조 제1항) 규정하고 있는 것과 별도로 그 위반행위를 이유로 한 시정명령의 불이행에 대하여도 형사처벌을 하도록(제30조 제2항 제2호) 규정하고 있는 점 및 이익침해적 제재규정의 엄격해석원칙 등에 비추어 보면, 비록 하도급법 제13조, 제16조 등의 위반행위가 있었다라도 그 위반행위의 결과가 더 이상 존재하지 아니한다면, 하도급법 제25조 제1항에 의한 시정명령을 할 수 없다”는 태도를 보이고 있다.³⁸⁾ 예를 들어 하도급 공사대금 이외에 물가변동으로 인한 증액조정분을 지급하지 아니한 것이 문제된 사안에서 이후에 증액조정분을 지급하여 위반행위의 결과가 제거되었다면 당해 사업자의 위반행위의 반복우려와는 관계없이 반복금지명령을 내릴 수 없다.³⁹⁾

보다 구체적으로 대법원은 구 하도급법 “제25조 제1항에 의한 공정거래위원회의 시정명령이 적법하기 위하여는 단순히 하도급대금채무의 발생 및 지급 지연과 같은 위 법 제13조 등의 위반행위가 있었던 것만으로는 부족하고, 하도급대금채무의 불발생 또는 변제, 상계, 정산 등의 사유로 하도급대금채무가 소멸하지 않고 시정명령 당시까지도 그 위반행위의 결과가 남아 있어야 한다”는 취지의 판시를 한 바 있다.⁴⁰⁾ 다만 시정명령 당시까지 하도급 등으로 인한 대금이나 어음할인료 채무 등이 유효하게 존속하고 있는 사안에서 그 지급지연 등을 이유로 한 시정명령이 내려진 경우에는 당해 시정명령은 적법하다.⁴¹⁾

이와 관련하여 공정거래위원회가 하도급대금의 지급을 지체한 원사업자에게 구 하도급법 제13조 제8항에 따라 자신이 정하여 고시한 이율에 의한 지연손해금의 지급을 명하는 시정명령을 한 후, 수급사업자의 원사업자에 대한 하도급대금지급청구소송에서 법정이율에 의한 지연손해금의 지급을 명하는 확정판결이 있는 경우, 공정거래위원회의 시정명령 중 고시이율에 의한 지연손해금의 지급을 명한 부분이 위법하게 되는지 여부가 다투어진 적이 있다.

38) 대법원 2002. 11. 26. 선고 2001두3099 판결, 대법원 2008.10.9. 선고, 2006두19617 판결, 대법원 2010. 1. 14. 선고 2009두11843 판결, 대법원 2010. 9. 30. 선고 2008두16377 판결 등.

39) 대법원 2010.11.11. 선고, 2008두20093, 판결.

40) 대법원 2002. 11. 26. 선고 2001두3099 판결, 대법원 2008.10.9. 선고, 2006두19617 판결 등.

41) 대법원 1995. 6. 16. 선고 94누10320 판결 및 1999. 3. 26. 선고 98두19773 판결 등.

원심은 “하도급법 제25조 제1항에 의한 공정거래위원회의 시정명령이 적법하려면 시정명령 당시까지 같은 법 제13조 등의 위반행위의 결과가 남아 있어야 한다는 법리를 원용하면서 이 사건 시정명령의 지연손해금에 관한 부분 중 앞서 본 확정판결에서 지급이 명하여진 2008. 3. 11.부터 2009. 11. 11.까지는 연 6%, 그 다음날부터 완제일까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 초과하여 지급을 명한 부분은 위법”하다고 판단하였으나, 대법원은 “원고가 소외 주식회사에 대하여 부담하는 하도급대금의 지급의무를 이 사건 시정명령 당시 이행하지 아니하고 있는 이상, 소외 주식회사가 고시이율과 법정이율의 차이에 상응한 부분의 지연손해금을 포기하여 그 실제적 권리를 상실하였다는 등의 특별한 사정이 인정되지 아니한다면, 소외 주식회사가 원고를 상대로 제기한 하도급대금지급청구사건의 확정판결에서 법정이율에 의한 지연손해금의 지급이 명하여졌다는 사정만으로 이 사건 시정명령 중 하도급대금에 대한 지연손해금에 관한 이율을 고시이율인 연 25%로 정한 부분이 위법하다고 할 수 없다”는 이유로 공정거래위원회의 원처분의 적법성을 인정할 바 있다.⁴²⁾

2) 표시·광고의 공정화에 관한 법률상 시정조치에 관한 판례

표시·광고의 공정화에 관한 법률(이하 ‘표시광고법’이라 한다) 제7조는 사업자의 부당한 표시·광고행위에 대한 시정명령의 근거규정이다.⁴³⁾ 같은 조 제1항 제4호의 ‘그 밖의 위반행위의 시정을 위하여 필요한 조치’의 내용에 과징금 부과부나 그 정도에 영향을 미칠 수 있는 ‘경고처분’이 포함되는지 여부가 문제된 적이 있다. 판례는 “‘기타 위반행위의 시정을 위하여 필요한 조치’란 ‘당해 위반행위의 중지 명

42) 대법원 2010.10.28. 선고, 2010두16561 판결.

43) 제7조(시정조치) ① 공정거래위원회는 사업자등이 제3조제1항을 위반하여 부당한 표시·광고 행위를 하는 경우에는 그 사업자등에 대하여 그 시정을 위한 다음 각 호의 조치를 명할 수 있다.

1. 해당 위반행위의 중지
2. 시정명령을 받은 사실의 공표
3. 정정광고
4. 그 밖에 위반행위의 시정을 위하여 필요한 조치

② 제1항제2호 및 제3호에 따른 시정명령을 받은 사실의 공표 및 정정광고에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

령’ 등 제1호에서 제3호까지 규정한 시정조치 외에 위반행위를 시정하기 위하여 필요하고 적절하다고 인정되는 제반 조치를 말하는 것이고, 표시광고법 위반행위에 따른 과징금 부과 여부나 그 정도에 영향을 미칠 수 있는 경고처분도 이에 해당한다”고 보아 ‘경고처분’이 여기에 포함되는 것으로 해석한 바 있다.⁴⁴⁾

3) 전자상거래 등에서의 소비자보호에 관한 법률상 시정조치에 관한 판례

전자상거래 등에서의 소비자보호에 관한 법률(이하 ‘전자상거래법’이라 한다) 제32조는 동법을 위반한 경우의 시정조치에 대하여 규정하고 있다.⁴⁵⁾ 동조에 의한 시정명령과 관련하여 ‘그 밖에 시정을 위하여 필요한 조치’의 내용에 ‘소비자에게 정확한 상품전시 기준을 알리도록 하는 내용의 시정명령’을 하는 것이 가능한지가 다투어진 적이 있다. 대법원은 “위 조항에 정한 ‘그밖에 시정을 위한 필요한 조치’에는 위반행위의 중지뿐만 아니라 그 위법을 시정하기 위하여 필요하다고 인정되는 제반 조치가 포함된다”는 전제에서 소비자에게 상품선택을 위한 정보를 올바르게 제공하지 못한 사업자에 대하여 ‘그와 유사한 상품전시를 반복할 경우에는 소비자에게 정확한 상품전시 기준을 알리도록 하는 내용의 시정명령’을 한 것은 적법하고 재량권의 일탈 남용에 해당하지 않는다고 판시하였다.⁴⁶⁾

대법원은 전자상거래법 제32조의 ‘그밖에 시정을 위하여 필요한 조치’의 내용에 대한 해석에 있어서 앞서 살펴본 공정거래법상 부당한 공동행위로서의 정보교환

44) 대법원 2013.12.26, 선고, 2011두4930 판결.

45) 제32조(시정조치 등) ① 공정거래위원회는 사업자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하거나 이 법에 따른 의무를 이행하지 아니하는 경우에는 해당 사업자에게 그 시정조치를 명할 수 있다.

1. 제5조제2항부터 제5항까지, 제6조제1항, 제7조, 제8조, 제9조부터 제11조까지, 제12조제1항부터 제3항까지, 제13조제1항부터 제3항까지 및 제5항, 제14조, 제15조, 제17조제1항부터 제3항까지 및 제5항, 제18조, 제19조제1항, 제20조, 제20조의2, 제22조제1항, 제23조제2항, 제24조제1항·제2항 및 제5항부터 제9항까지, 제27조제2항 및 제4항, 제29조제1항 및 제2항을 위반하는 행위
2. 제21조제1항 각 호의 금지행위 중 어느 하나에 해당하는 행위

② 제1항에 따른 시정조치는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 조치를 말한다.

1. 해당 위반행위의 중지
2. 이 법에 규정된 의무의 이행
3. 시정조치를 받은 사실의 공표
4. 소비자피해 예방 및 구제에 필요한 조치
5. 그 밖에 위반행위의 시정을 위하여 필요한 조치

46) 대법원 2014.6.26, 선고, 2012두1815 판결.

금지명령에 대한 판례들⁴⁷⁾과 같이 반드시 법문에 명시된 시정조치가 아니더라도 그 필요성이 인정되는 경우에는 ‘그 밖에 시정을 위해 필요한 조치’에 해당하는 것으로 허용하는 태도를 취하고 있음을 알 수 있다. 다만 이 사건에서 대법원은 정보교환 사건에서의 부작위 명령에 대한 명확성, 구체성, 비례성 등의 엄격한 제한을 적용하지는 아니하였다.

3. 정리

시정명령은 국민의 자유와 권리를 제한하는 침익적 행정행위에 해당한다. 따라서, 시정명령의 상대방은 명확하게 특정되어야 하고, 시정명령의 내용 역시 일정 정도 이상의 구체성과 명확성을 확보하여야 하며 비례원칙을 준수하여야 하는 점은 당연하다. 하지만, 앞서 살펴본 대법원 판례에서 보듯이 시정명령이 지나치게 구체적인 내용을 정하여지는 경우에는 매일 매일 다소간의 변형을 거치면서 행해지는 수많은 거래에서 정합성이 떨어져 결국 무의미한 시정명령이 될 것이므로 그 본질적인 속성상 다소간의 포괄성·추상성을 떨 수밖에 없다는 점도 부인할 수는 없을 것이다.

따라서 공정거래법상 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’를 근거로 하여 일정한 범위 내에서는 공정거래법에서 열거하고 있는 시정조치 이외에도 범위반 상태를 배제하기에 적합한 것이라면 시정조치로서 발동될 수 있다고 볼 수 있다. 대법원 역시 일관되게 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 내용이 ‘행위의 중지뿐만 아니라 그 위법을 시정하기 위하여 필요하다고 인정되는 제반조치’를 포괄하는 것으로 해석하고 있으므로 당해 행위의 중지를 넘어서 시정조치의 범위를 확장할 수 있는 것으로 해석할 여지가 있다.

그러나, 국민의 자유와 권리를 제한하는 시정조치의 특성을 고려할 때 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 범위를 제한 없이 확장할 수는 없는 것도 사실이다. 대법원은 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 일환으로 정보교환 금지명령

47) 대법원 2009. 5. 28. 선고 2007두24616, 2008두549 판결 및 대법원 2009. 6. 11. 선고 2007두25138 판결.

및 독자적 가격 재결정 명령을 인정하였으나, 당해 시정명령의 실질적 내용이 법 위반행위가 있기 이전의 상태를 회복하는 차원의 조치라는 점을 감안하면, 대법원이 일정한 작위명령을 적극적으로 인정하였다거나 행위의 중지와 위법시정을 위하여 인정되는 제반조치의 범위를 적극적으로 확장하였다고 보기는 어려운 측면이 있다.

이와 관련하여, 공정거래 관련 판결은 아니지만 시정명령의 허용범위와 관련된 판결 가운데 금지규정에서 작위의무 명령권이 당연히 도출되는지 여부에 관한 1996년 판결이 주목된다. 단순한 부작위의무의 위반, 즉 관계 법령에 정하고 있는 절대적 금지나 허가를 유보한 상대적 금지를 위반한 경우에는 당해 법령에서 그 위반자에 대하여 위반에 의하여 생긴 유형적 결과의 시정을 명하는 행정처분의 권한을 인정하는 규정(예컨대, 건축법 제69조, 도로법 제74조, 하천법 제67조, 도시공원법 제20조, 옥외광고물등관리법 제10조 등)을 두고 있지 아니한 이상, 법치주의의 원리에 비추어 볼 때 위와 같은 부작위의무로부터 그 의무를 위반함으로써 생긴 결과를 시정하기 위한 작위의무를 당연히 끌어낼 수는 없으며, 또 위 금지규정(특히 허가를 유보한 상대적 금지규정)으로부터 작위의무, 즉 위반결과의 시정을 명하는 권한이 당연히 추론되는 것도 아니라고 하였다.⁴⁸⁾

이와 같은 맥락에서 대법원은 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’로서 신문상에 사과광고를 명하거나, 법위반 사실을 공표하는 명령 등과 같이 단순히 행위의 중지와 과거 법위반행위의 시정을 위한 범위를 넘어서서 보다 적극적인 작위명령은 허용될 수 없다고 판시한 바 있다.

그러나 다른 한편으로는, 대법원이 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 일환으로 위법상태의 시정에 필요한 일부 작위명령이 가능하다고 판시한 사례가 있다는 점은 주목할 만하다. 예컨대, 대법원은 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 일환으로 ‘시정명령을 받은 사실의 공표명령’이 부과될 수 있다고 보았다는 점에서 어느 정도의 작위명령이 발동 가능한 것도 사실이다. 또한, 대법원은 전자상거래법상 소비자에게 상품선택을 위한 정보를 올바르게 제공하지 못한 사업자에 대해서 ‘그밖

48) 대법원 1996.06.28. 선고 96누4374 판결.

에 시정을 위한 필요한 조치'의 일환으로 '소비자에게 정확한 상품전시 기준을 알리도록 하는 내용의 시정명령'을 부과하는 것이 적법하고 재량권의 일탈 남용에 해당하지 않는다고 판시한 바 있다.

제3장 주요국 경쟁당국의 담합제재

시정조치 관련 입법례 및 사례

I. 영국의 경쟁법 위반 임원에 대한 자격박탈명령 제도

1. 영국의 경쟁법과 경쟁당국 개관

1) 영국 경쟁법

영국의 경쟁법은 다음의 법률로 구성된다.

- | |
|--|
| 1> 1973년 공정거래법 - - - - 합병(신문)의 규제 등 |
| 2> 1980년 경쟁법 - - - - - 물가위원회의 폐지 등 |
| 3> 1998년 경쟁법 - - - - - 반경쟁적 협정 및 지배적 지위의 남용, 경쟁위원회의 설치 등 |
| 4> 2002년 기업법 - - - - - 공정거래청과 경쟁항소심판소의 설치, 카르텔죄의 신설, 개인에 대한 형사벌 도입 등 |

1998년 경쟁법이 2000년 3월에 시행됨에 따라, 1976년 재판매가격법, 1976년 제한적 거래관행법, 1977년 제한적거래관행법, 1976년 제한적거래관행재판소법 및 1980년 경쟁법의 반경쟁적 행위에 관한 규정이 폐지되었다. 이후 2002년 기업법이 2003년 6월에 완전 시행됨에 따라 상기의 경쟁법 일부 조항이 개정 또는 폐지되었다. 2002년 기업법은 일련의 경쟁법을 보완하는 규범이라 할 수 있다. 이후 법 개정으로, 상기 1>, 2> 법률의 많은 조문이 폐지되었고, 현재는 신문의 합병규제, 물가위원회의 폐지에 관한 규정 등이 남아 있다.

영국 경쟁법에서는 카르텔 등 반경쟁적 협정과, 시장지배적 지위남용, 기업결합 등을 규제하며 이에 관한 시정조치를 규정하고 있다. 이 가운데 실제법상 카르

텔 규제에 해당하는 반경쟁적 협정은 1998년 경쟁법에 따라 금지되어 오고 있다. 동법은 EU기능조약 제101조의 규정에 따라 기존의 등록·회부제도를 원칙적으로 금지하는 한편, 위법성의 판단 기준을 기존의 공공이익 기준에서 EU기능조약 제101조의 규정뿐만 아니라 경쟁에 미치는 영향을 주된 판단기준으로 고쳐 국내에서 실시되거나 실시가 예정된 국내 거래에 영향을 미칠 우려가 있는, 또는 국내의 경쟁을 저해, 제한, 왜곡하기 위하여 혹은 그런 효과를 가진 협정 등을 원칙적으로 금지하고 있다 (동법 제2조 제1항).

이 법에 따라 금지되는 행위는, 수직적 또는 간접적으로 구입가격, 판매가격 또는 기타의 거래조건을 결정하는 행위, 생산, 시장, 기술개발 또는 투자를 제한하거나 지배하는 행위; 시장 또는 공급원을 분할하는 행위, 유사한 거래에 대해 차별적인 조건을 적용함으로써 거래상대방을 경쟁에서 불리한 입장에 처하게 하는 행위, 계약 체결에 즈음하여 그 성질상 또는 거래관행상 당해계약과는 관계없는 추가적인 의무를 상대방이 수락할 것을 조건으로 하는 행위 등이다. 아울러 제2차 심사를 거쳐 경쟁·시장청이 실질적인 경쟁감소의 개연성이 높다고 판단하는 경우에는 당해 기업결합이 금지되거나 금지된 경우에도 획득한 사업의 일부 매각을 요구하기도 한다.

2) 경쟁당국의 형태와 권한

(1) 경쟁시장청(Competition & Markets Authority (CMA))

영국의 경쟁당국은 종전에 공정거래청(Office of Fair Trading; OFT)과 경쟁위원회(Competition Commission)로 이원화되었으나, 2013년 기업규제개혁법에 따라 통합 경쟁당국인 경쟁·시장청을 2013년 10월 1일에 설립하였다. 아울러 동법에 따라 2014년 4월 1일 폐지된 공정거래청 및 경쟁위원회의 기능 및 권한의 대부분을 경쟁·시장청이 승계하였다. 경쟁·시장청의 권한은, 경쟁을 제한하는 합병 조사; 경쟁 소비자 문제의 존재가 의심되는 시장 연구 및 조사; 영국 경쟁법 또는

EU 경쟁법 위반혐의가 있는 반경쟁적인 합의 및 시장지배적 지위남용 행위에 대한 조사; 카르텔 혐의에 관여한 개인에 대한 형사 고발; 소비자의 선택을 어렵게 하는 행동이나 시장상황에 대처하기 위한 소비자보호법의 집행; 규제 기관과의 연계 및 권한 행사; 당국에 회부 및 요청 검토 등이다.

경쟁·시장청의 구조는 위원장(Chair), 주석 상임위원 (Chief Executive) 3명의 상임위원(Executive Director), 7명의 비상임 위원(Non-executive Director)로 구성된 합의제 Board 및 위원장(Chair), 7명의 부위원장(Deputy Chair), 31 명의 위원으로 구성되는 합의체의 Panel로 구성된다., Board의 위원장 및 Panel의 위원장은 각각 Board 및 Panel의 직무를 겸임한다. Board는 경쟁·시장청 전체의 전략적 지침의 책정 등을 실시하며, Board회의에는 수석 이코노미스트(Chief Economist)와 법률고문(General Counsel)이 참석하여 자문을 제공한다.⁴⁹⁾

(2) 경쟁심판소(Competition Appeal Tribunal)

종전에는 공정거래청의 결정(위반 행위 배제 조치, 과징금 부과)에 대한 이의제기에 대해서는, 경쟁위원회의 내부에 설치된 항소심판소에서 재심이 이루어졌으나, 2002년 기업법 통과에 따라 경쟁위원회로부터 독립한 기관으로서 경쟁심판소가 신설되었다. 심판은 심판장(Chairman) 및 2명의 배석심판관으로 이루어지고 있다.

49) Board의 산하에는 소위원회와 간부위원회(Executive Committee), 사례·정책위원회(Case and Policy Committee), 감사 위험 보장위원회(Audit and Risk Assurance Committee), 보상위원회(Remuneration Committee) 등이 설치되어 있다. 또한 간부위원회 산하에는 운영위원회(Operation Committee)가 설치되어 있다. Panel은 Board의 요청에 따라 Panel 위원이 3명 이상의 그룹으로 나누어 합병에 대한 제2차 심사(Phase2) 등을 실시한다. Board 및 Panel의 위원장 및 위원은 사업혁신기능부(Department for Business Innovation and Skills : BIS)의 장관에 의해 임명되고 Board의 위원장 및 위원의 임기는 5년 이내, Panel의 위원장 및 위원의 임기는 8년 이내이며 재선이 가능하도록 되어 있다. 장관에 의한 경쟁·시장청 위원장 및 위원의 파면은 무능력, 비위 행위, 직무 해태를 이유로 하는 경우로 제한된다. 경쟁·시장청에는 2015년 기준으로 상근 및 비상근 등 653명의 직원이 근무하고 있으며, Board 및 Panel 산하에는 집행국(Enforcement Directorate), 시장·합병국(Market and Mergers Directorate), 법인 서비스국(Corporate Services Directorate)이 설치되어 있고, 수석 이코노미스트 및 법률 고문의 직할 하에 각각의 부가 위치한다. 한편 종전 공정거래청의 기능 중 소비자 상담업무는 시민 상담서비스(Citizens Advice)에 인계되었으며, 소비자의 신용거래의 조사 내용은 금융감독기구(Financial Conduct Authority)에 인계 되었다.

경쟁심판소에서 다루는 사안은 다음과 같다.

- 1) 1998년 경쟁법에 따른 경쟁·시장기관의 결정 및 전기통신, 전력, 가스, 수도, 철도 및 항공 분야의 규제 당국의 결정에 대한 불복 신청
- 2) 1998년 경쟁법에 따른 손해 기타 배상의 청구
- 3) 국무대신 및 경쟁·시장청에 의한 합병에 관한 결정의 심사와 2002년 기업법에 따른 결정의 심사
- 4) 정보통신청(Office of Communication; OFCOM) 및 국무대신에 의해 이루어진 결정에 대한 불복 신청

(3) 경쟁당국의 권한

경쟁시장청은 협정 또는 행위가 1998년 경쟁법 제1장(반경쟁적 협정) 또는 제2장(지배적 지위의 남용)을 위반이라는 결정을 내릴 경우, 해당위반을 종식시키기 위해서 적절하다고 생각하는 지시를 내릴 수 있다.(동법 제32조, 제33조) 아울러 경쟁시장청은 심사 중인 안건에 대해서 1998년 경쟁법 제1장 또는 제2장 위반 행위를 의심에 충분한 합리적인 이유가 있는 특정 개인 또는 개인의 집단이 중대하고 회복하기 어려운 손해를 입지 않도록 하기 위해서, 혹은 공공의 이익을 지키기 위해서 긴급 조치를 취할 필요가 있는 경우에는 적절한 지시를 내릴 수 있다.(동법 제35조) 한편 경쟁시장청은 1998년 경쟁법 제1장 또는 제2장에 위반한 사업자에게 해당 사업자의 전 세계 매출액의 10%를 상한으로 하는 과징금을 부과할 수 있다(동법 제36조).

2. 경쟁법결격명령 제도

1) 회사이사자격박탈법상 경쟁법결격명령제도의 요건

영국은 지난 1986년 회사이사자격박탈법(Company Directors Disqualification Act 1986; CDDA)의 section9A에 의해 경쟁당국인 경쟁시장청(Competition &

Markets Authority; CMA)과 규제당국으로 하여금 범위반 회사의 이사에 대해 회사경영 참가 자격을 박탈시킬 수 있도록 경쟁법결격명령(Competition Disqualification Order; CDO)을 법원에 신청할 수 있는 제도를 도입하였다.⁵⁰⁾ 회사이사자격박탈법에 의하면, 법원은 다음 두 가지 조건이 모두 충족된다고 인정하는 경우 반드시 이사 개인에게 경쟁법결격명령을 발부해야 한다.⁵¹⁾

- 영국 또는 EU의 경쟁법을 위반하였으며(개인이 이사로 재직 중인 회사가 경쟁법을 위반한 경우도 포함),
- 법원이 이사 개인의 행위가 회사 경영에 부적합하다고 판단할 것

(1) 당해 개인이 이사로 재직 중인 회사가 경쟁법을 위반하였을 것' 의미

회사이사자격박탈법 section9A의 '사업자'의 의미는 1998년 경쟁법과 EU기능조약 제101조 및 제102조에 나오는 '사업자'와 동일하다.⁵²⁾ 상품 또는 용역과 관련된 상행위나 경제활동을 영위하는 자연인 또는 법인은 그 법적 지위에 불구하고 사업자에 포함된다.⁵³⁾ 따라서 개인사업자(sole trader), 파트너십, 회사 또는 회사의 집단도 사업자가 될 수 있다.

경쟁법결격명령은 회사의 이사⁵⁴⁾에 대해서만 발부될 수 있다. 경쟁시장청과 규제당국은 '사실상의 이사'⁵⁵⁾도 이사에 포함된 것으로 본다. 회사에는 '미등록 회

50) 회사이사자격박탈법 section9A. 경쟁법결격명령은 '이사결격명령 가이드선(OFT510)'에 상세히 설명되어 있다.

51) 회사이사자격박탈법 section9A(1)~(3)

52) 회사이사자격박탈법 section9A(ii)

53) 사업자 의미에 대한 추가적인 가이드선은 'Agreements and Concerted Practices(OFT401)'에서 찾아볼 수 있다.

54) '이사'는 명칭의 여하에 불구하고 이사의 지위에 있는 자를 포함하며(회사이사자격박탈법 section22(4), 그림자 이사(shadow director)도 이사에 포함된다(회사이사자격박탈법 section9E(5)). 회사의 이사들이 어느 개인의 명령이나 지시를 따르는 것이 익숙해져 있는 경우 당해 개인을 그림자 이사라 한다. 당해 개인의 업무상 역할로 인해 회사 이사들이 그 명령을 따르는 경우에는 그림자 이사로 추정해서는 안 된다(회사이사자격박탈법 section22(5)). Millet J의 Re Hydrodam(Corby) 및 Secretary of State for Trade and Industry v. Deverall (2000) 참조.

55) Millet J는 Re Hydrodam(Corby)에서 사실상의 이사를 '...a person who assumes to act as a director(이사처럼 여겨지는 행위를 하는 자)'라 정의하였다. 사실상의 이사와 그림자 이사는 상호배타적인 것이 일반적이다.

사(unregistered company)'도 포함된다.⁵⁶⁾

또한 회사이사자격박탈법 section9A의 '경쟁법 위반'이란 1998년 경쟁법 제1장 금지(prohibition)⁵⁷⁾, 1998년 경쟁법 제2장 금지(prohibition)⁵⁸⁾, EU기능조약 제101조(EC조약 제81조)⁵⁹⁾, EU기능조약 제102조(EC조약 제82조)⁶⁰⁾ 중 어느 하나를 위반하였음을 의미한다.

(2) 법원이 이사 개인의 행위가 회사 경영에 부적합하다고 간주할 것' 의미

법원은 이사 개인의 행위가 회사 경영에 부적합한지를 판단하기 위해 다음 사항을 반드시 고려해야 한다.

- 이사 개인의 행위가 경쟁법 위반에 기여하였는지
- 이사 개인의 행위가 경쟁법 위반에 기여하지는 않았지만, 회사의 행위가 경쟁법을 위반하는 것으로 의심할 만한 합리적인 근거가 있었음에도 이를 방지하기 위해 아무런 조치도 하지 않았는지
- 이사 개인이 회사 행위가 경쟁법을 위반하는 것임을 인식하지 못했지만 인

56) 회사이사자격박탈법 section22(2)(b). 미등록된 회사의 의미는 도산법(1986년) section220 참조. 미등록 회사에는 그레이트 브리튼 외부에서 등록된 회사들도 포함될 수 있다(예를 들어, Re a company(No 007946 of 1993) 사건 및 Re Normandy Marketing Ltd(1993) BCC879 사건 참조. 덧붙여, 회사이사자격박탈법 상의 회사에는 유한책임조합(PPL)도 포함된다(Limited Liability Partnerships Regulations 2001의 4장(2)(a)).

57) 1998년 경쟁법 제1장 section2(1)의 금지(prohibition)는 다음과 같이 규정하고 있다. '...사업자간 합의, 사업자단체의 결의 또는 공동적 행위가 (a) 영국 내 거래에 영향을 미칠 수 있으며, (b) 영국 내 경쟁을 방해 또는 제한하거나 왜곡하는 것을 목적으로 하거나 그러한 효과를 초래하는 경우에는 ... 금지된다.'

58) 1998년 경쟁법 제2장 section18의 금지(prohibition)는 다음과 같이 규정하고 있다. '하나 이상의 사업자의 행위가 시장 지배적 지위 남용 행위로서 영국 내 거래에 영향을 미칠 수 있는 경우에는 금지된다. 금지의 범위에 대한 추가적인 가이드는 'Agreements and Concerted Practices(OFT401)'와 'Abuse of a Dominant Position(OFT402)'에서 찾아볼 수 있다.

59) EU기능조약 제101조는 다음과 같이 규정하고 있다. '회원국 간의 거래에 영향을 미칠 수 있고 역내시장의 경쟁을 방해 또는 제한하거나 왜곡할 목적이나 효과를 가진 사업자간 합의, 사업자단체의 결의 및 동조적 행위는 역내시장과 양립할 수 없는 것으로써 금지된다.'

60) EU기능조약 제102조는 다음과 같이 규정하고 있다. '역내시장에서 시장 지배적인 지위에 있거나 내부시장을 상당 부분 점유하는 하나 이상의 사업자의 남용행위가 회원국 간의 거래에 영향을 미치는 경우에는 역내시장과 양립할 수 없는 것으로써 금지된다.'

식했어야 하였는지

아울러 이사 개인의 행위가 다른 경쟁법 위반과 연관되어 있는지를 고려할 수도 있다.

경쟁법결격명령에 의한 결격 기한은 최대 15년이다.⁶¹⁾ 결격명령을 받은 자는 해당 기간 동안 다음 사항⁶²⁾을 위반하면 형사처벌⁶³⁾의 대상이 된다.

- 회사의 이사가 될 수 없다.
- 회사의 재산수탁인이 될 수 없다.
- 회사의 설립이나 경영에 직·간접적으로 관여하거나 참가할 수 없다.
- 파산관재인이 될 수 없다.

경쟁법결격명령을 위반하여 회사 경영에 참가한 자는 회사와 관련된 모든 채무에 대해 개인적으로 책임을 져야한다.⁶⁴⁾ 뿐만 아니라, 경쟁법결격명령의 세부내용은 장관이 운영하는 public register에 등록될 것이다.⁶⁵⁾ 장관 또는 경쟁시장청은 보도자료를 발행할 수도 있다.

2) 경쟁법결격확약(Competition Disqualification Undertakings; CDU)

경쟁시장청 또는 규제당국은 경쟁법결격명령을 신청하기에 앞서 반드시 당해 신청으로 영향을 받을 수 있는 개인에게 통지(notice)를 해야 한다.⁶⁶⁾ 통지를 받은

61) 회사이사자격박탈법 section9A(9)

62) 회사이사자격박탈법 section1(1)

63) 회사이사자격박탈법 section13. 파산관재인을 제외한 나머지 세 항목은 법원의 사전허가를 받는 경우에는 금지되지 않는다(회사이사자격박탈법 section1(1)(a)).

64) 회사이사자격박탈법 section15(1)(a). 이와 비슷하게, 동법 section15(1)(b)에서는 경쟁법결격명령을 받은 자가 법원의 허가없이 회사경영에 관여하는 개인에게 지시를 하였으며 그 개인이 결격명령을 받은 사실을 알고도 지시에 따라 행위 하였거나 하고자 하는 경우에는 그 개인도 회사와 관련된 모든 채무를 개인적으로 책임져야한다.

65) 회사이사자격박탈법 section18

66) 회사이사자격박탈법 section9C(4)

개인은 경쟁법결격확약을 제시할 수 있으며, 이 경우 경쟁시장청 또는 규제당국은 경쟁법결격명령을 신청하지 않거나 이미 신청한 경쟁법결격명령을 철회할 수도 있다.⁶⁷⁾ 경쟁법결격확약을 제시한 개인은 확약에 명시한 결격기간 동안 다음 사항을 위반해서는 안 된다.⁶⁸⁾

- 회사의 이사가 될 수 없다.
- 회사의 재산수탁인이 될 수 없다.
- 회사의 설립이나 경영에 직·간접적으로 관여하거나 참가할 수 없다.
- 파산관재인이 될 수 없다.

경쟁시장청 또는 규제당국은 개인이 제시한 경쟁법결격확약을 매우 신중히 검토할 것이며, 확약에 제시된 결격기간과 사건의 사실관계를 바탕으로 확약의 수락 여부를 결정할 것이다. 경쟁법결격확약에 명시할 수 있는 최대 결격 기한은 15년이다.⁶⁹⁾ 결격기간은 가중 또는 감경요소가 고려되어야 하며 사건의 경중에 비례해야 한다. 경쟁법결격확약의 위반은 경쟁법결격명령의 위반과 동일하게 다루진다.⁷⁰⁾ 확약의 세부내용은 장관이 운영하는 public register에 등록될 것이다.⁷¹⁾ 장관 또는 경쟁시장청은 보도자료를 발행할 수도 있다.

3) 범위반 기업의 이사에 대한 효과

(1) 이사 역할의 적합성

회사의 이사들은 경쟁법 위반에 가담하는 것을 삼가야 하며, 회사의 경쟁법 위반을 방지, 적발 및 종식시키기 위한 적절하고 합리적인 조치를 더욱 보편적으로

67) 회사이사자격박탈법 section9B(2)

68) 회사이사자격박탈법 section9B(3). 그러나 파산관재인을 제외한 나머지 세 항목은 법원의 사전허가를 받을 시에는 금지되는 않는다고 경쟁법결격확약에 정할 수 있다.

69) 회사이사자격박탈법 section9B(5)

70) 회사이사자격박탈법 section13과 section15.

71) 회사이사자격박탈법 section18

취해야 한다. 이를 통해 경쟁법결격명령이 발부될 수 있는 위험을 최소화 할 수 있을 것이다.

경쟁시장청은 이사에 대한 경쟁법결격명령 신청을 고려함에 있어 회사 내 이사의 역할을 고려할 것이다. 특히, 상임이사(executive)인지 비상임이사(non-executive)인지 여부, 회사 내 이사의 구체적 책임, 회사 및 대규모 기업집단(wider corporate group)의 규모 등에 따라 판단이 달라질 수 있다. 아울러 이사에 대해 합리적으로 기대할 수 있는 경쟁법 이해 수준, 이사에 대해 합리적으로 기대할 수 있는 경쟁법 위반의 방지, 적발 및 종식을 위한 조치 등도 고려된다.

한편 이사가 경쟁법 위반임을 인식하면서도(또는 인식했어야 하는) 행위에 직접 가담한 경우에는(예를 들어, 카르텔 모임에 참석하거나 상업적으로 민감한 정보들을 경쟁자와 교환한 경우), 공정거래청은 이사의 회사 내 역할 또는 이사가 회사의 효율적인 준수 문화 형성을 위해 조치를 취한 것과 관계없이 당해 이사에 대해 경쟁법결격명령을 신청할 가능성이 높다.⁷²⁾

(2) 상임이사와 비상임이사

상임이사는 회사 내의 구체적 업무에 대해 관리책임을 진다. 일반적으로 상임이사는 의사결정 책임이 있으며, 적어도 한 개 이상의 경영 분야를 정기적으로 감독한다(재정이사, 마케팅이사, 경영이사 등). 비상임이사는 회사의 일상적인 경영에는 참여하지는 않지만, 회사의 전략 관련 제안에 대해 건설적인 이의를 제기하고 제안을 발전시키는 역할을 수행한다.⁷³⁾ 또한 비상임이사는 회사 임원에 대한 독립적인 고문 또는 감독자로서 활동한다. 경쟁시장청은 이사 개인에 대한 경쟁법결격명령 신청을 고려함에 있어 이러한 상임이사와 비상임이사의 차이를 중요하게 인식한다. 경쟁시장청은 상임이사들이 일상적인 회사 운영 방식에 대해 상세히 이해하고 정통할 것으로 기대하지만, 비상임이사에 대해서는 상임이사와 같은 지식을 갖

72) '이사결격명령 가이드선(OFT510)'에 명시된 다른 과정들도 충족된 경우라야 한다.

73) The UK Corporate Governance Code, June 2010, Main Principle A4.

출 것을 기대하지는 않는다. 그러나 비상임이사가 상임이사의 결정과 행동에 대해 이의 제기를 할 것으로 기대한다. 비상임이사는 회사의 내부감사 책임을 맡을 수도 있다. 이 역할의 일환으로 경쟁시장청은 비상임이사가 상임이사에 대해 경쟁법 위반의 방지, 적발 및 종식을 위한 적절한 컴플라이언스 조치를 회사 내에서 취하였는지를 확인하는 질문을 할 것으로 기대한다.

(3) 상임이사의 회사 내의 책임

상임이사의 경우에도 회사 내에서의 구체적 역할을 고려하는 것이 필요하다.⁷⁴⁾ 사업의 특정 영역들은 그 속성으로 인해 타 영역보다 경쟁법 위반 리스크에 더 많이 노출되어 있다. 예를 들어, 판매직원과 같이 외부업무를 수행하는 직원은 회사 내부 업무만 수행하는 직원보다 경쟁자와 접촉할 가능성이 더 높다.

경쟁시장청은 경쟁법 위반 리스크가 높은 사업 영역을 책임지는 이사들에 대해 경쟁법 위반을 방지, 적발 및 종식시키기 위해 더욱 각별한 조치들을 취할 것으로 기대한다. 예를 들어, 판매 또는 가격 설정에 대한 책임을 지는 이사는 당해 사업 영역과 관련하여 발생할 수 있는 경쟁법 위반 리스크를 확인, 평가 및 감경하기 위한 조치들을 직접 취하거나 회사에서 합당한 조치를 취하고 있는지를 확인할 것으로 기대된다. 또한 판매이사에 대해서는 사업자단체 모임 등을 통한 판매직원과 경쟁사의 잦은 접촉이 회사의 카르텔 리스크 발생의 주된 원인이 아닌지를 인식할 수 있을 것으로 기대하며, 컴플라이언스 달성을 위한 행동변화를 도출하기 위해 적절한 리스크 감경조치(교육, 정책, 절차 등)를 마련할 것으로 기대한다.

아울러 경쟁시장청은 ‘경쟁법 자율준수 가이드선(OFT1341)’에서 회사들이 각기 다른 사업영역에서 리스크를 확인, 평가, 감경 및 검토할 수 있는 방법에 대해 몇 가지 제안을 제시한다. 이러한 리스크 기반 평가에서는 사업자가 리스크 수준에 맞춰 컴플라이언스 활동을 조정할 수 있다. 예를 들어, 리스크가 높은 영역의 직원

74) 비상임이사는 회사의 특정 사업영역에 국한하지 않고 전반적인 감독 업무를 수행한다.

(예, 판매부서의 직원)에 대해 리스크가 낮은 직원보다(예, 인적자원부서의 직원은 타 회사의 담당자와 접촉하지 않음) 더욱 강도 높은 훈련을 실시할 수 있으며, 리스크가 높은 영역을 중점으로 감사를 시행할 수도 있다.

4) 경쟁법결격명령의 절차

(1) 경쟁법결격명령 신청

경쟁시장청과 규제당국은 개인에 대한 경쟁법결격명령을 법원⁷⁵⁾에 신청할 권한이 있다.⁷⁶⁾ 경쟁시장청 또는 규제당국이 경쟁법결격명령의 신청을 결정할 때에는 다음의 5단계 심사절차를 거치게 된다.

- i) 경쟁법 위반 여부
- ii) 법 위반의 성격과 과징금이 부과되었는지 여부
- iii) 문제의 회사가 리니언시를 통해 혜택을 받았는지 여부
- iv) 경쟁법 위반에 대한 이사의 책임 범위
- v) 가중요소와 감경요소의 유무

위의 심사를 위해, 경쟁시장청과 규제당국은 1998년 경쟁법 section26에서 section28까지 규정된 정보수집권한의 일부나 전부를 사용할 수 있다.⁷⁷⁾

한편, 경우에 따라서는 사업자가 회사 집단(a group of company)의 일부일 수도 있다(경쟁법에서는 경제적 동일체로 취급함). 자회사가 모회사로부터 실질적으

75) 영국과 웨일즈에서는 고등법원을, 스코틀랜드에서는 최고민사법원을 가리킨다. (회사이사자격박탈법 section9E(3)).

76) 회사이사자격박탈법 section9A(10)

77) 회사이사자격박탈법 section9C(1) 및 9C(2). 1998년 경쟁법 section26~28에 대한 세부내용은 'Powers of Investigation(OFT404)'을 참조.

로 독립하지 않은 경우처럼 특정한 상황에서는 자회사의 법 위반에 대해 경제적 동 일체 이론에 따라 모회사가 책임을 질 수 있다. 이 경우, 경쟁시장청 또는 규제당 국은 경쟁법결격명령의 신청을 위해 어떤 회사 또는 기업집단의 회사가 직접적으로 경쟁법을 위반하였는가를 우선적으로 심사할 것이다.

다음으로는 문제되는 회사에 재직 중인 이사를 대상으로 5단계 심사절차를 이용하여 경쟁법결격명령의 신청을 고려할 것이다. 모회사의 이사 또는 임원 (officer)의 경우 자회사의 정관에 의한 공식적인 지명 절차를 거치지 않은 채 자회 사의 사실상의 이사 또는 그림자 이사로 활동할 수 있으므로 경쟁시장청 또는 규제 당국은 이러한 사실 여부를 고려할 것이며, 사실상의 이사 또는 그림자 이사로 밝 혀진 자에 대해서는 5단계 심사절차를 이용하여 경쟁법결격명령의 신청 여부를 고 려할 것이다.

(2) 5단계의 심사 절차

1단계 - 경쟁법 위반

경쟁시장청 또는 규제당국이 우선적으로 고려하는 문제는 당해 개인이 이사로 재직하는 회사가 경쟁법을 위반하였는지 여부이다. 이를 위해 경쟁시장청 또는 규 제당국은 i> 경쟁시장청 또는 규제당국, ii> EU 집행위원회, iii> 항소법원(the competition appeal tribunal), iv>유럽법원(the european court)⁷⁸⁾, 또는 v> 관 할법원의 결정 또는 판결에서 경쟁법 위반이 확정되었는지를 제일 먼저 고려할 것 이다.

예외적인 경우에는, 위반에 대한 결정이나 판결이 없음에도 불구하고 경쟁시장 청 또는 규제당국은 경쟁법결격명령을 신청하는 것이 타당하다고 판단할 수도 있다. 이 경우에도 여전히 (모든 경쟁법결격명령 사건과 마찬가지로) 경쟁시장청 또는 규

78) 유럽법원(the European Court)은 유럽최고재판소(the Court of Justice)와 유럽일반법원(the General Court)로 구성된다.

제당국은 경쟁법 위반 사실을 법원에 입증해야 한다. 경쟁시장청 또는 규제당국은 EU 집행위원회 결정 또는 유럽 법원(the European Court)의 판결에서 경쟁법 위반으로 확정된 행위에 대하여, 당해 위반이 영국 내에 실제적 또는 잠재적인 영향을 주고 있거나 주었을 경우가 아니라면 경쟁법결격명령의 신청 대상으로 삼지 않는다.

경쟁시장청 또는 규제당국은 회사이사자격박탈법 조항(section9A~9E)이 시행되기 이전에 종료된 경쟁법 위반 행위에 대하여 경쟁법결격명령을 신청하지 않을 것이다. 그러나 경쟁법 위반 행위가 위 조항이 시행된 2003년 6월 20일 이전에 시작하여 그 후로도 지속되었다면 경쟁법결격명령을 신청할 수도 있다.

한편 경쟁법 위반에 대한 결정 또는 판결에 따라 경쟁법결격명령을 신청하는 경우에는, 당해 결정 또는 판결이 항소의 대상이 되는 동안에는 경쟁법결격명령이 신청되지 않을 것이다. 다만 항소의 결과가 회사의 경쟁법 위반 책임에 영향을 주지 않을 경우에는 (예를 들어, 오직 과징금에 관한 항소) 경쟁법결격명령이 신청될 수도 있다. 여기서 항소의 대상이란 항소기간이 만료되지 않았거나 항소가 제기되었으나 아직 결과가 나오지 않은 경우를 의미한다.

2단계 - 범위반의 성격

경쟁시장청 또는 규제당국이 두 번째로 고려하는 문제는 경쟁법 위반의 성격이다. 경쟁시장청 또는 규제당국은 법 위반이 중대할수록 경쟁법결격명령 신청이 적절하다고 고려할 가능성이 크다. 예를 들어 과징금이 부과되었거나 부과될 수도 있었던 범위반에 대해서는 경쟁법(1998년)의 section39 또는 40이 적용되거나 Competition Act 1998 (Small Agreements and Conduct of Minor Significance) Regulations 2000⁷⁹⁾이 적용되는 것을 제외하고는 경쟁법결격명령 신청이 적절하다고 고려할 것이다.

79) SI 2000/262

3단계 면책과 리니언시

경쟁시장청 또는 규제당국이 세 번째로 고려하는 문제는 개인이 이사로 재직 중인 회사가 리니언시를 통해 혜택을 받았는지 여부이다. 여기서 리니언시란 ‘경쟁시장청의 적정한 과징금 부과에 관한 가이드라인(OFT's Guidance as to the Appropriate Amount of a Penalty, the Penalties Guidance)’나 ‘유럽위원회의 카르텔에 관한 과징금 면제 및 감경에 대한 고지(the European Commission Notice on Immunity from Fines and Reduction of Fines in Cartel Cases)’⁸⁰⁾ 또는 기타 관련 발행물에 기술된 방법에 따라 과징금이 면책되거나 삭감된 것을 의미한다. 과징금 삭감에는 ‘과징금 가이드라인(the Penalties Guidance)’ 또는 ‘과징금 부과에 관한 유럽위원회 가이드라인(the European Commission Guidelines on the Method of Setting Fines)’⁸¹⁾에 나온 감경요소나 상황을 적용하여 삭감하거나, ‘분쟁조정(settlement)’ 또는 ‘조기합의 할인(early resolution discount)’을 적용하여 삭감하는 것은 포함되지 않는다.

경쟁시장청 또는 규제당국은 리니언시 수여와 관련된 범위반 행위로 리니언시 혜택을 받은 회사에 재직 중인 이사에 대해서는 경쟁법결격명령을 신청하지 않을 것이다.⁸²⁾ 리니언시를 수여받은 회사는 이 정책에 따른 확인서를 받을 것이다. 그러나 경쟁시장청 또는 규제당국은 다음 중 어느 하나에 해당하는 이사에 대해 경쟁법결격명령의 신청을 고려할 수도 있다.

- 경쟁법 위반에 있어서의 역할 및/또는 리니언시 신청 반대를 이유로 한번이라도 해임된 적이 있거나 현재 이사로서의 활동이 정지된 이사
- 리니언시 절차에 협조하지 않은 이사, 즉 회사가 경쟁시장청이나 규제당국 또는 EU 집행위원회로부터 면책 또는 리니언시를 수여받은 사실과 관계없이 경쟁시장청이나 규제당국의 모든 조사과정(경쟁시장청에 의한 범죄 조사 포함) 및 조사의 처리결과가 나오기 전까지 지속적이고 완전한 협조⁸³⁾를 하

80) OJ 2006 C298/11

81) OJ 2006 C210/02

82) 그러나 리니언시 수여와 관련이 없는 경쟁법 위반에 대해서는 여전히 이사에겐 경쟁법결격명령이 내려질 수 있다. 따라서 회사의 이사들은 회사가 가담하고 있거나 가담한 적이 있는 모든 카르텔 행위에 대해 리니언시 신청이 이뤄지도록 보장해야 한다.

지 않은 경우를 말한다.

한편 카르텔에 가담한 적이 있는 회사에 재직하는 이사는 경쟁법결격명령이 자신에게 발부될 위험을 줄이기 위해 회사로 하여금 경쟁시장청이나 규제당국 또는 EU 집행위원회에 접촉하여 리니언스를 수여받을 수 있도록 노력해야 한다.

4단계 - 범위반에 대한 이사의 책임 범위

이 단계에서 경쟁시장청 또는 규제당국은 이사가 회사 경영에 적합한지를 평가할 것이며, 이를 위해 이사의 작위 또는 부작위로 발생한 경쟁법 위반에 대한 이사의 책임 범위 또는 개입 정도를 고려할 것이다. 경쟁시장청 또는 규제당국은 모든 경우에서 다음 사항을 고려할 것이다.

- 이사의 행위가 경쟁법 위반에 기여하였는지
- 이사의 행위가 경쟁법 위반에 기여하지는 않았지만, 회사의 행위가 경쟁법을 위반하는 것으로 의심할 만한 합리적인 근거가 있었음에도 이를 방지하기 위해 아무런 조치도 취하지 않았는지
- 회사의 행위가 경쟁법을 위반하는 것임을 인식하지 못했지만 인식했어야 하였는지

경쟁시장청 또는 규제당국은 이사의 행위가 위의 항목 중 하나 이상에 해당됨을 입증하는 충분한 증거를 찾은 경우에는 경쟁법결격명령을 신청할 것이다.

아울러 경쟁시장청 또는 규제당국은 다음과 같은 범위반에 대해 이사가 단독 또는 타인과 함께 기여하였음을 입증하는 증거가 있는지에 대해 고려할 것이다.

- 이사가 법을 위반하는 적극적인 조치를 취하였음. 예를 들어, 회사의 가격 목록을 작성하여 그것을 경쟁자에게 보내 경쟁자들이 자신의 가격을 조정할 수 있도록 하거나 약탈적 가격정책을 시행함.

83) 지속적이고 완전한 협조를 유지하기 위한 요건은 'Leniency and Non-action(OFT803)'에 기술되어 있다.

- 이사가 사업자로 하여금 범위반의 원인이 된 행위를 하도록 계획, 고안, 동조, 또는 조장하였음
- 이사가 범위반에 직·간접적인 역할을 한 것으로 드러난 자에게 당해 범위반을 유발하는 행위를 할 것을 명령, 압박, 또는 조장하였음
- 이사가 범위반이 되는 행위가 발생하고 있거나 논의되고 있는 내·외부의 모임에 참석하였음
- 이사가 회사의 직원으로 하여금 범위반 행위에 가담하거나 이를 논의하는 것을 목적으로 하는 내·외부의 모임에 참석할 것을 지시, 명령, 압박, 또는 조장하였음
- 경쟁법 위반 행위에 가담하는 것을 주저하거나 거부하는 사업자에 대해 보복 할 것을 명령, 조장, 또는 주장하였음

핵심 고려사항은 이사가 회사로 하여금 범위반 행위를 하도록 하거나 그것에 동의하도록 주도적인 역할을 하였는지에 대한 점이다.

한편 경쟁시장청 또는 규제당국은 이사의 행위가 경쟁법 위반에 직접적으로 기여했다는 증거가 없는 경우에는, 아래의 예시와 같이 사업자의 범위반을 의심할 만한 합리적인 근거를 갖고 있었음에도 이를 방지하기 위해 아무런 조치도 취하지 않았음을 입증하는 증거가 있는지를 고려할 수도 있다.

- 이사가 회사에 소속된 개인이 범위반 행위에 직·간접적으로 가담하였음을 알았거나 그것을 의심할 만한 합리적인 근거를 갖고 있었음에도 이를 중단하기 위한 합리적인 조치를 취하지 않았음
- 이사가 경쟁법 위반과 관련된 행위에 쓰일 것으로 의심할 만한 합리적인 근거를 갖고 있었음에도 예산 지출을 승인 또는 허가하였음

또한 경쟁시장청 또는 규제당국은 이사가 회사의 경쟁법 위반 연루 사실을 몰랐다 하더라도 알았어야 하는지를 판단함에 있어서는 다음의 요소들을 고려할 것이다.

- 회사에서 이사의 구체적 지위와 책임
- 이사의 역할과 범위반에 대한 책임과의 관계
- 이사의 일반 상식, 기술 및 경험 그리고 이사의 지위 상 갖춰야 할 소양
- 법 위반과 관련하여 이사가 입수할 수 있었던 정보

경쟁시장청과 규제당국은 이사들에 대해 구체적인 경쟁법 지식을 갖출 것을 기대하지는 않지만, 경쟁법 준수의 중요성을 인식해야 한다고 기대한다. 특히, 가격 고정협정, 시장분할 협정 및 입찰담합은 경쟁법 위반이 될 수 있다는 것을 모든 이사들이 알아야 한다고 생각한다. 그러나 경쟁법 위반 사건에서 이사가 범위반을 인식했어야 한다는 추정이 생기거나 형성되더라도 이사에게 회사 내의 경쟁법 준수를 보장해야할 책임이 있다는 사실만을 근거로 해서는 경쟁법결격명령이 발부되지 않을 것이다. 또한 경쟁시장청과 규제당국은 컴플라이언스 문화 형성과 경쟁법 위반 방지를 위한 이사의 활동에 대해서도 고려할 것이다.

5단계 - 가중요소와 감경요소

경쟁시장청 또는 규제당국이 경쟁법결격명령의 신청을 결정함에 있어 마지막으로 고려하게 될 절차는 가중요소 또는 감경요소의 적용여부이다. 가중요소는 결격명령의 신청 가능성을 높이게 되며, 이와 반대로 감경요소의 존재는 결격명령의 신청 가능성을 낮출 수 있다.

먼저, 이사 행위에 관한 다음의 증거는 가중요소에 포함된다.

- 이사가 과거 경쟁법 위반에 직·간접적으로 가담한 적이 있음
- 법 위반을 감추려는 의도로 경쟁법 위반과 관련된 기록들을 파기하면서 다른 기록들도 파기 또는 수정하였음
- 경쟁법 위반에 대한 경쟁시장청이나 규제당국 또는 EU집행위원회의 조사를 방해 또는 지연시키거나 그것을 시도하였으며, 또는 다른 자가 그렇게 하도

록 조장하였음

- 경쟁시장청이나 규제당국 또는 EU집행위원회의 조사관들이 경쟁법 위반을 조사하기 위해 사업자의 사업장에 접근하는 것을 위법하게 거절하거나 거절하도록 조장하였음
- 경쟁시장청이나 규제당국 또는 EU집행위원회에 의한 조사 개시 이후에도 법위반에 계속 가담할 것을 명령, 조장, 또는 주장하였음

반면에 다음의 증거는 감경요소에 포함된다.

- 사업자가 다른 사업자의 강압에 의해 경쟁법을 위반하였음(예를 들어, 시장 지배적 사업자의 보복을 피하기 위해 시키는 대로 경쟁법을 위반한 경우)
- 행위를 하기 전 당해 행위의 경쟁법 위반 여부를 진정으로 불확실하게 인식하였음
- 이사가 경쟁법 위반을 인식한 후 경쟁법 컴플라이언스 프로그램을 시행하거나 수정하는 것 등을 통해 회사에서 시정조치가 신속히 취해질 수 있도록 기여하였음
- 이사가 경쟁법 위반에 책임이 있는 직원에 대해 징계 처분을 내렸음
- 이사가 극심한 내부적 압력(예를 들어, 회사 지배주주 또는 모회사의 이사의 압력)에 의해 경쟁법 위반에 가담하거나 법위반의 발생을 방조하였음⁸⁴⁾

(3) 카르텔 위반: 기소/불기소장

개인이 회사 경영과 관련하여 정식기소범죄(indictable offence)를 저질러 법원⁸⁵⁾에서 유죄 판결을 받은 경우에(정식재판 또는 즉결심판 불문) 판결을 내린 법

84) 판매목표액 또는 수익목표액 달성에 대한 압력은 여기서 말하는 감경요소에 해당되지 않는다.

85) 치안법원(magistrates' court)도 포함함.

원은 당해 개인에 대하여 경쟁법결격명령을 발부할 수 있다.⁸⁶⁾

회사의 이사가 회사 경영과 관련하여 기업법(2002년) section188의 카르텔 규정을 위반해 유죄판결을 받은 경우에 판결을 내린 법원은 이사 개인에 대하여 결격명령을 발부할 수 있는 권한이 있다.⁸⁷⁾ 경쟁시장청과 규제당국은 당해 유죄판결을 내린 법원이 결격명령의 심리에 가장 적절하다는 견해를 취하고 있으며, 따라서 이 경우에는 회사이사자격박탈법 section9A에 따른 권한을 행사하지 않을 것이다.

경쟁시장청 또는 규제당국은 불기소장의 수혜자에게 불기소장에 명시된 카르텔 행위에 관하여 경쟁법결격명령을 신청하지 않을 것이다.⁸⁸⁾ 불기소장 수령인은 이 정책에 따른 개별적 확인(individual confirmation)을 받을 것이다.

(4) 통지 절차

경쟁시장청 또는 규제당국은 경쟁법결격명령을 신청하기에 앞서 당해 신청으로 인해 영향을 받을 우려가 있는 개인에게 반드시 통지(notice)를 해야 한다.⁸⁹⁾

section9C에 따른 통지에는 경쟁시장청 또는 규제당국이 당해 개인에게 경쟁법결격명령을 신청하고자 한다는 점, 경쟁법결격명령이 발부될 경우 당해 개인이 받을 수 있는 영향, 경쟁법결격명령을 신청하게 된 배경, 결격명령 신청을 뒷받침하기 위해 법원에 제출하는 증거, 당해 개인의 요청이 있을 시, 결격명령 신청과 관련된 자료를 공개한다는 점(기밀이 삭제된 자료에 국한), 당해 개인은 결격명령 신청이 이뤄지기 전 서면 또는 구술로(요청할 경우) 진술할 수 있는 권리를 갖는다는 점,⁹⁰⁾ 서면의 제출 기한과 구술 진술을 할 수 있는 기한, 마감기한까지 서면을 제출하지 않거나 구술 진술을 신청하지 않을 경우에는 곧바로 경쟁법결격명령을 신청

86) 회사이사자격박탈법 section2(1) 및 2(2)(b)

87) 카르텔 위반은 기소가 가능한 범죄이기 때문이다(2002년 기업법 section190).

88) 불기소장이란 경쟁시장청이 불기소장에 명시된 카르텔행위에 대해 형사소추를 받지 않을 것임을 명시하여 개인에게 발송한 문서를 말함. 'The cartel offence: guidance on the issue of no-action letters for individuals(OFT513)' 참조.

89) 회사이사자격박탈법 section9C(4)

90) 경쟁시장청 또는 규제당국은 당해 개인에게 진술할 수 있는 기회를 주어야 한다(회사이사자격박탈법 section9C(4)(b)).

한다는 점, 진술은 법률고문이 준비하거나 작성할 수 있다는 점, 당해 개인은 경쟁 시장청 또는 규제당국에 경쟁법결격확약을 제시할 수 있다는 점, 확약을 수락할 경우에는 경쟁법결격명령을 신청하지 않는다는 점, 경쟁시장청 또는 규제당국 경쟁법 결격확약을 수락 할 경우 현재까지 절차진행에 따라 발생한 비용 및 비용은 통상적으로 당해 개인에게 청구되지 않는다는 점, 경쟁법결격명령이 신청될 경우, 비용 지급의 문제는 법원의 재량에 의하며, 법원은 통상적으로 패소한 당사자에게 비용의 지급을 결정한다는 점 등의 정보를 포함하게 된다.

II. 호주 CCA상 확약과 CP 도입명령

1. 호주의 경쟁소비자법 개관

1) 연혁

호주의 경쟁법 체계는 오랜 연원을 가지고 있다. 독점에 대한 최초의 규제는 1906년 「호주산업보호법」(Australian Industries Preservation Act 1906)을 통하여 시작되었다. 동법은 산업보호법이라는 약칭을 가지고는 있었으나 정식명칭은 「호주산업의 보호 및 파멸적 독점의 억제를 위한 법률」(An Act for Preservation of Australian Industries, and for the Repression of Destructive Monopolies)로서 독점을 규제하고자 하는 입법취지를 가지고 있음을 명시하고 있었다. 동법 제4조 제1항은 주(州) 간 혹은 국가 간 거래 내지 통상에 대한 사업자들 간 계약(contracts) 내지 결합(combinations)이 (a)공공에 해를 끼치려는 의도(an intend to cause a detriment to the public)가 있는 경우, (b)독점화(monopolizations)가 거래의 공급이나 가격에 영향을 미치려는 의도가 있거나 공공에 손해를 끼치려는 의도가 있는 경우를 유죄(guilty)라고 보고, 500파운드의 벌금을 부과하였다. 제2항에서는 동조를 위반한 계약은 절대적으로 위법한 것으로 보고 그러한 계약조약은 무효(void)라고 규정하였다. 동법 제5조 제1항은 영연방 내에 설립된 외국 회사가 (a) 영연방 내의 거래나 무역을 공익에 반하여 제한하려는 의도를 가진 경우, (b) 불공정한 경쟁을 수단으로 하여 존속하는 것이 영연방에 이익이 되는 모든 호주 산업을 파괴하거나 해하려는 의도를 가지고 계약(contracts)이나 결합(combinations)에 참여하는 경우에 500파운드의 벌금을 부과하였다. 같은 조 제2항에서는 제4항의 경우와 마찬가지로 동조를 위반한 계약은 절대적으로 위법한 것으로 보고, 그러한 계약의 효력을 무효로 보았다.

이는 비슷한 시기 미국의 셔먼법과 유사한 형태를 가진 것으로 평가할 수 있

으나, 구체적인 집행에 있어 미국의 셔먼법의 그것과 마찬가지로 적극적으로 활용되었다고 보기는 어려웠다. 호주 연방정부의 주된 목표는 경쟁의 보호라기보다는 자국산업의 보호에 있었고, 동법의 내용 역시 그 상당수는 외국기업으로부터 호주의 산업을 보호하는 것을 목적으로 하고 있었기 때문이다. 또한 경쟁과 공공의 이익을 반드시 동일한 것으로 보지 아니하고, 개별기업의 규제에 대한 권한을 호주연방보다는 개별 주(州)가 가진 것으로 해석해 온 호주 연방대법원(High Court)의 일련의 판결들 때문에⁹¹⁾⁹²⁾ 1974년 거래관행법의 제정 이전까지는 호주 내의 사업자 사이의 거래제한적인 협정을 효과적으로 규제하지는 못하였다.⁹³⁾

다만 Huddart Parket 사건에서 개별기업의 행위규제에 대한 주정부의 권한을 확인한 이후로 호주 연방정부가 아닌 개별 주정부 차원에서의 경쟁법 제정시도가 이루어졌다. 1920년 퀸즈랜드주의 부당이득방지법(Profiteering Prevention Act, QLD), 1923년 뉴사우스웨일주주의 독점법(Monopolies Act, NSW), 1956년의 웨스트오스트레일리언 주에서의 불공정거래행위 및 이윤방지법(Unfair Trading and Profit Control Act, WA) 등이 그것이다. 그러나 이들 주 단위의 경쟁법들은 연방국가 내에서 가지는 한계가 명확했고 연방정부 차원의 경쟁법의 제정필요성이 점점 커지게 되었다.

이후 1965년 거래관행법(Trade Practices Act 1965)은 지금의 호주 경쟁소비자법의 기초를 닦은 것으로 평가받는다. 동법은 차별가격책정(discriminatory pricing), 배타조건부 거래행위(third line forcing), 거래거절의 유발행위(inducing refusal to deal), 그리고 독점화(monopolization)을 금지행위의 대상으로 삼았다. 다만 1965년 거래관행법은 “공공의 이익에 필요한 만큼 호주시장에서 경쟁을 유지하는 것”을 목적으로 삼고 있었기 때문에 공공의 이익(public interest)과의 관계에서 경쟁으로부터 생기는 이익을 형량하여야 한다는 한계를 안고 있었다.⁹⁴⁾

이를 보완하기 위한 1971년의 거래관행법은 재판매가격유지행위를 금지하는

91) *Huddart Parket & Co Pty Ltd v. Moorehead*(1908) 8 CLR 330, *Adelaide Steamship Co. Ltd. v. King and the Attorney General*(1912) 15 CLR 65 등.

92) 박승룡, “호주경쟁법의 제정사에 관한 연구”, 「KNOU 논총」 제51집, 한국방송통신대학교(2011), 108-109면.

93) 한국소비자원, “호주의 경쟁소비자법 제도 및 사건처리절차연구”, 공정거래위원회 용역보고서(2015), 8-9면.

94) 박승룡, 앞의 논문, 112-113면.

것을 금지행위의 내용으로 추가하였으나 거래제한적인 사업자간의 협정의 내용을 거래관행위원회(Trade Practices Commission)에 제출하도록 하는 동법의 내용이 의회의 입법권을 침해하는 것이라는 연방최고법원의 판결⁹⁵⁾ 후에는 더욱 소극적으로 집행될 수밖에 없었다는 한계를 가진다.⁹⁶⁾

이후 1974년의 거래관행법(Trade Practices Act, 이하 'TPA')에 이르러서 호주의 경쟁법은 새로운 역사를 쓰게 된다. 기존의 소극적인 경쟁법의 적용에서 벗어나 이전의 경쟁관련 법규들과는 달리 적극적인 집행이 가능해졌다. 동법은 실제적인 측면에서 수평적 계약(contracts), 협정(arrangement) 또는 협약(undertakings)에 대한 판단에 대하여 경쟁심사(competition test)를 받도록 하였다. 일정한 합작투자(joint venture)를 제외한 수평적 가격고정협정에 대해서는 당연위법으로 취급하였고, 수직적 거래제한협정의 경우에는 일정한 예외(clearance)를 인정할 수 있도록 하였다. 기업결합 역시 경쟁법의 규제대상으로 포섭하였다. 또한 절차적인 측면에서는 최초로 거래관행위원회(Trade Practices Commission)를 설립하여 1965년 거래관행법 상의 1인 위원체계를 대체하였으며, 범위반 사건에 대한 최종적인 판단을 호주 연방법원에 부여하는 등 지금의 호주 경쟁법 체계를 확립하는데 기여한 것으로 평가받는다.⁹⁷⁾

2010년에 이르러서는 소비자 보호에 대한 호주 국내의 여론을 반영하여 1974년 거래관행법에 호주소비자법(Australian Consumer Law, 이하 'ACL')을 일부 보완하여 부칙(Schedule)으로 통합한 '경쟁소비자법'(Competition and Consumer Act 2010, 이하 'CCA')이 제정된다. ACL을 CCA의 부칙형태로 규정한 것은 향후 발생할 수 있는 소비자 분쟁에 보다 신속하게 대응하기 위하여 개정을 보다 쉽게 하기 위한 목적인 것으로 보인다.⁹⁸⁾ 2011년 TPA가 CCA로 흡수되었으나, 양자의 조문 구성은 대동소이하고 기존의 TPA에 대한 판례의 해석은 CCA에 대해서도 동일하게 적용된다. 불공정약관의 경우 CCA가 효력을 발생한 2010. 7. 1. 이전의 경우에는 여전히 TPA의 적용을 받게 되므로 아직 TPA가 완전히 효력을 상실한 것은 아니다.

95) *Strickland v. Rocla Concrete Pipes Ltd*(1971) 124 CLR 468.

96) 한국소비자보호원, 앞의 보고서, 11면.

97) 박승룡, 앞의 논문, 123-125면.

98) 한국소비자보호원, 앞의 보고서, 12-13면.

2) 호주경쟁소비자법(CCA) 개관

(1) 구조

CCA는 총 12개의 장으로 구성된다. 그 중 제1장은 총론(PRELIMINARY), 제2장은 호주경쟁소비자위원회(THE AUSTRALIAN COMPETITION AND CONSUMER COMMISSION, 이하 ACCC), 제2장A는 국가경쟁평의회(THE NATIONAL COMPETITION COUNCIL), 제3장은 호주경쟁심판소(THE AUSTRALIAN COMPETITION TRIBUNAL, 이하 'ACT'), 제3장AA는 호주 에너지 규제청(THE AUSTRALIAN ENERGY REGULATOR, AER), 제3장AB에서는 금융법의 적용(APPLICATION OF THE FINANCE LAW), 제3장A에서는 조사절차규정(Access to Services)을, 제4장에서는 거래제한행위로서 금지되는 행위의 실제 규정(Restrictive Trade Practices)을 규정하고 있다. 제4장B에서는 소비자 보호 절차규정을, 제5장에서는 탄소세저감의무(Carbon Tax Price Reduction Obligation), 제6장에서는 심사절차규정과 시정조치(Enforcement and Remedies)를, 제6장A에서는 범위반행위자에 대한 비례원칙(Proportionate Liability for Misleading and Deceptive Conduct)을, 제6장B에서는 개인적 손해에 대한 손해배상청구(Claims for Damages or Compensation for Death or Personal Injury)에 대해 규정하고, 제7장에서는 거래제한행위에 대한 관할, 통지 및 예외(Authorisations, Notifications and Clearances in Respect of Restrictive Trade Practices) 규정을 두고, 제7장A에서는 가격감시(Prices Surveillance), 제8장에서는 재판매가격유지행위(Resale Price Maintenance)에 대한 규정을 두고 있다. 제9장에서는 위원회의 결정에 대한 심판소의 사후심사(Review by Tribunal of Determinations of Commission)가, 제10장에서는 국제정기화물운송(International Liner Cargo Shipping)을, 제11장에서는 영연방법으로서의 ACL의 적용(Application of the Australian Consumer Law as a Law of the

COMMONWEALTH)을, 제11장AA에서는 호주연방법으로서의 ACL의 관할범위 (APPLICATION OF THE AUSTRALIAN CONSUMER LAW AS A LAW OF A STATE OR TERRITORY)를, 제11장A에서는 경쟁규칙(THE COMPETITION CODE)을, 제11장B에서는 통신산업에 있어서의 반경쟁적 행위와 기록의무(THE TELECOMMUNICATIONS INDUSTRY: ANTI-COMPETITIVE CONDUCT AND RECORD-KEEPING RULES)를 각각 규정하고 있고, 제11장C에서는 통신접근규제 (TELECOMMUNICATIONS ACCESS REGIME)를, 제11장D에서는 증거조사절차 (SEARCH AND SEIZURE)를 그리고 제12장에서는 보칙(MISCELLANEOUS)을 규정하고 있다.

ACC의 조문구조는 1975년 거래관행법과 기타 소비자법, 에너지법 등이 복잡하게 얽혀 있어 경쟁법상의 규율만을 목적으로 하는 일관된 통일적인 법으로 보기는 어렵다. 이는 법 개정과정에서 거래관행위원회(Trade Practices Commission)와 가격감시국(Price Surveillance Authority)을 통합하여 경쟁소비자위원회(Australian Competition and Consumer Commission, 이하 'ACCC')가 형성되어 온 배경과 무관하지 않아 보인다. 다만 그러한 조문구조의 특색을 제외하면 실제법적인 측면에서 카르텔, 시장지배적 지위의 남용행위, 기업결합, 재판매가격유지 행위 등에 대한 규제를 두고 있다는 점에서 호주 경쟁법의 역할을 수행하고 있다는 것은 분명하다.

(2) 구조경쟁규제에 대한 CCA의 주요내용

CCA 제4장은 제한적인 거래행위(Restrictive trade practices)를 규정하면서 제1장에서는 카르텔 행위(Cartel conduct)를, 제2장에서는 그 외의 경쟁제한행위들을 규정하고 있다.

가. 카르텔 규제

CCA 제4장 제1절은 Cartel Conduct라는 제목 하에 제44ZZRA조부터 제44ZZRV조까지를 통하여 카르텔 규제의 근거를 규정하고 있다. 제44ZZRF조부터 제44ZZRG조까지는 형사적 제재가 가능한 카르텔을, 제44ZZRJ조부터 제44ZZRK조까지는 민사적 제재 및 행정적 제재의 대상이 되는 카르텔에 관하여 각각 규정하고 있다. CCA 제44ZZRD조 제1항은 경쟁사업자들 간의 계약(contract), 협약(arrangement), 양해(undertakings)의 목적 내지 효과가 동제 제2항이 규정하는 유형에 해당하는 경우에는 카르텔조항(cartel provision)에 해당한다고 규정하고 있다.

같은 조 제2항은 경쟁사업자들에 의하여 공급되거나 취득하는 재화 또는 서비스의 가격, 할인금액, 보조금, 환급금, 용자를 인위적으로 고정하거나 제한, 유지하려는 목적을 내용으로 하는 협약, 계약, 합의 등을 체결하거나 그와 같은 효력을 발생하거나 발생시킬 수 있는 협약 등을 체결하는 경우 카르텔 조항에 해당하게 된다(동항 (a)~(d)). 또한 그러한 협약, 계약, 합의 등을 행하는 사업자들 중 일부로부터 상품 혹은 서비스를 제공받거나 제공받을 수 있는 다른 경쟁사업자가 당해 상품 또는 서비스를 재공급하는 경우에도 동조 제2항 (a) 및 (b)에서 규정하는 사항을 인위적으로 고정하거나, 제한, 유지하려는 목적이나 효력을 가지는 협약 등을 체결하는 경우에도 카르텔 조항에 해당하게 된다(동항 (e)~(f)).

같은 조 제3항은 ‘목적’(purpose) 요건이 어떤 경우에 만족되는지를 규정하고 있다. 목적요건은 직접적으로, 혹은 간접적으로 일정한 금지나 제한을 가하거나((a)항), 계약, 협약, 협정의 당사자들 사이에서 할당(allocating)하거나((b)항), 상품이나 용역의 공급 또는 취득에 대한 입찰에 대한 어떠한 요청(request)을 보장하는 경우((c)항)에 만족된다. 구체적으로 동조 제3항(a)에서는 경쟁사업자들 간에 상품이나 서비스의 공급량을 방해하거나 제한하는 목적을 내용으로 하는 계약, 협약, 양해를 하는 경우(공급제한카르텔), 제3항(b)에서는 경쟁사업자 사이에서 거래상대방 또는 거래지역을 제한하거나 인위적으로 배분할 목적으로 계약, 협약, 양해를 하는 경우

(시장분할), 제3항(c)에서는 경쟁사업자들 중 하나 혹은 둘 이상의 사업자가 경매에서 다른 사업자들보다 유리한 조건으로 낙찰받도록 할 목적으로 계약, 협약, 양해를 하는 경우(입찰담합) 등의 행위를 규정하고 있다.

동조 제(4)항은 동조의 요건이 만족되기 위해서는 당해 계약, 협약, 양해의 당사자들 중 적어도 둘 이상이 경쟁관계에 있을 것을 요건으로 한다.

형사적 제재의 경우 CCA 제44ZZRD조 상의 카르텔 요건 이외에도 추가적으로 CCA 제44ZZRF조 제2항과 제ZZRG조 제2항의 주관적 요건⁹⁹⁾으로서의 ‘인식 내지 미필적 고의’(knowingly of belief)을 요건으로 하고 있다는 특징이 있다. 이때의 주관적 요건은 계약, 협정 또는 협약의 내용이 카르텔 조항에 해당하는지 여부를 판단하는 요건으로서의 ‘목적’(purpose)과는 구분된다. 또한 민사적 제재를 넘어서는 형사적 제재를 부과하기 위해서는 위의 주관적 요건 이외에도 증거법상으로 합리적 의심을 넘어서는 증거(proof beyond reasonable doubt)를 요구하고 있다. 카르텔에 대한 형사적 제재 절차는 ACCC가 아니라 호주 연방검찰(CDPP)이 담당하기 때문이다.

위의 요건이 입증된 경우 법원은 카르텔 가담자인 사업자에 대하여 최대 1천만 호주달러 혹은 취득한 이득액을 확정하거나 합리적으로 산정할 수 있는 경우에는 총 이득액의 3배, 그리고 법원이 이득액을 산정할 수 없는 경우에는 위반행위의 종료 직전 12개월간 사업자의 매출액의 10% 중 가장 높은 금액을 한도로 하여 형사벌금을 부과할 수 있다.

또한 카르텔에 가담한 사업자 이외에 직접 당해 행위를 실행한 개인에 대해서도 과징금 내지 형사벌금을 부과할 수 있다. ACCC가 제소하면 법원이 부과하는 과징금의 경우, 50만 호주달러를 상한으로 하고, CDPP가 기소한 형사사건에 있어서는 10년 미만의 징역 또는 2000 penalty units을 초과하지 아니하는 벌금을 부과할 수 있다.¹⁰⁰⁾

호주에서는 형사적 제재와 민사적 제재가 구분되어 있으므로 리니언시 제도의

99) (2) The fault element for paragraph (1)(b) is knowledge or belief.

100) 한국소비자원, 앞의 보고서 52-53면.

운용에 있어서도 ACCC의 민사적 면책제도(Immunity policy)와 CDPP의 기소면제 제도(Prosecution policy)가 구분되어 운용된다. 카르텔 조항에 해당하는 경우 처벌대상은 당해 사업자인 기업과 개인 모두를 포괄하고 있으므로 자진신고자 감면제도 역시 양자 모두를 적용대상으로 한다. 그런 맥락에서 기업에 대한 면책을 신청하는 경우에 일정한 요건 하에 기업의 모든 전·현직 이사, 집행임원과 직원을 모두 포함하는 파생면책(derivative immunity)제도를 운영하고 있다.

카르텔 조항 위반에 따라 손해를 입은 자는 그 배상을 구하는 소를 제기할 수 있다(CCA 제82조 제(1)항). 자진신고의 효력은 민사소송에는 미치지 아니하기 때문에 ACCC의 민사상 제재절차나 CDPP의 형사절차가 진행중인 경우에도 그와 별개로 손해배상청구를 할 수 있다. 같은 조 제(2)항은 제(1)항의 소송은 문제된 행위와 관련된 소의 원인이 된 행위가 종료된 날로부터 6년 내에 제기하도록 하여 소멸시효의 제한을 두고 있다.

나. 시장지배적 지위 남용행위 규제

CCA는 제46조부터 제48조에 걸쳐 시장지배적 지위의 남용행위(misuse of market power)를 규정하고 있다. 제46조 제1항은 시장에서 실질적인 정도의 힘(a substantial degree of power in a market)을 가진 기업(corporate)은 (a) 당해 시장 혹은 다른 시장에 관련된 당해 기업이나 법인의 경쟁자를 제거하거나 실질적으로 해하거나 (b) 당해 시장 혹은 관련시장에 다른 자가 진입하는 것을 방해하거나 (c) 당해시장 혹은 다른 시장에서의 경쟁적 행위에 관여하는 것을 저해하거나 방해할 목적으로 그 힘을 이용하여서는 아니된다고 규정하고 있다.¹⁰¹⁾

101) Misuse of market power

- (1) A corporation that has a substantial degree of power in a market shall not take advantage of that power in that or any other market for the purpose of:
 - (a) eliminating or substantially damaging a competitor of the corporation or of a body corporate that is related to the corporation in that or any other market;
 - (b) preventing the entry of a person into that or any other market; or
 - (c) deterring or preventing a person from engaging in competitive conduct in that or any other market.

같은 조 제1AAA항은 약탈가격에 대하여 규정하고 있다. 사업자가 상품 또는 용역을 일정기간(for a sustained period) 공급하는 관련 비용보다 낮은 가격으로 공급하는 경우 당해 상품이나 용역의 공급으로 인한 손실의 회복(recoup) 가능성과 관계없이 제(1)항에 위반된다.

제1AA항은 실질적인 시장지배력을 가진 사업자가 (a) 당해 시장 혹은 다른 시장에 관련된 당해 기업이나 법인의 경쟁자를 제거하거나 실질적으로 해하거나 (b) 당해 시장 혹은 관련시장에 다른 자가 진입하는 것을 방해하거나 (c) 당해시장 혹은 다른 시장에서의 경쟁적 행위에 관여하는 것을 저해하거나 방해할 목적으로 당해 상품이나 용역의 관련비용(relevant cost) 보다 낮은 가격으로 일정기간 상품이나 용역을 공급하거나 공급할 것을 제안하여서는 아니된다고 규정하고 있다.

제1AB항은 시장지배적 지위를 존재 여부를 판단하는 기준에 대하여 규정하고 있다. 법원이 당해 사업자가 실질적인 시장점유율을 가지는지 여부를 판단함에 있어서는 당해시장에서 경쟁자의 수와 그 규모를 고려하도록 하고 있다.

CCA 제46조 제2항은 (a) 어떤 기업에 관련된 법인 혹은 하나의 기업에 관련된 둘 이상의 법인이 공동으로 실질적인 시장지배력을 가지는 경우 혹은 (b) 당해 기업에 관련된 기업과 법인 혹은 기업과 둘 이상의 법인이 공동으로 실질적인 시장지배력을 가지는 경우에 당해 기업은 동조의 목적상 당해시장에서의 실질적인 시장지배력을 가지는 것으로 추정(be taken of)된다.

동조 제3항과 제3A항은 실질적 시장지배력의 존부를 판단함에 있어 고려할 요소에 대하여 규정하고 있다. 제3항은 동조의 목적을 위하여 시장에서 하나의 법인 혹은 둘 이상의 법인이 가지는 실질적인 시장지배력의 정도를 판단함에 있어서, 법원은 당해 시장에 참여하는 법인 내지 법인들 중 누구라도 (a) 당해시장에서의 사업자 혹은 사업자들의 경쟁자 혹은 잠재적 경쟁자 (b) 당해시장에서 사업자 혹은 사업자들에게 상품이나 용역을 공급하거나 공급받는 자(person) 행위에 의하여 제한받는지 여부를 고려하여야 한다.

제3A항은 사업자 혹은 사업자들이 당해 시장에서 가지는 지배력의 정도를 판단함에 있어 법원은 (a) 사업자 혹은 사업자들이 상대방과 체결한 계약, 협정, 양해

혹은 계약, 협정, 양해의 제안 (b) 사업자 또는 사업자들이 구속되거나 그로 인하여 혜택을 받는 약속(covenant) 혹은 그러한 약속의 제안으로 인하여 획득하는 지배력을 고려하여야 한다고 규정한다. 그러나 이러한 고려사항들은 예시적인 것에 불과하고 법원이 실질적인 시장지배력의 정도를 판단함에 있어 고려하여야 할 사항을 제한하는 것은 아니다(제3B항).

다. 기타 범위반행위의 유형

그 외에도 거래를 제한하거나 경쟁을 영향을 미치는 계약, 협정 및 양해(제45조), 경쟁에 영향을 미치는 약정(Covenant)(제45조의B), 가격에 관한 약정(제45조의C), 실질적인 손해(substantial)를 목적으로 하는 2차적 거래거절(Secondary boycotts)(제45조의D), 실질적인 경쟁제한을 목적으로 하는 2차적 거래거절(제45조의DA), 거래에 영향을 미치는 거래거절(제45조의 DB), 피고용인 조직(employee organisations)의 개입과 책임(제45조의DC), 예외적으로 허용되는 거래거절의 요건(제45조DD), 상품이나 용역의 공급 및 획득에 영향을 미치는 계약, 협정 내지 양해의 금지(제45조의E), 배타적 거래(제47조), 재판매가격유지행위(제48조), 경쟁에 영향을 미치는 DLC 약정 (Dual listed company arrangement)(제49조), 경쟁을 실질적으로 제한하는 기업결합의 금지(제50조) 등이 금지행위의 유형으로 규정되어 있다.

3) 호주경쟁소비자위원회(ACCC)

(1) ACCC의 소개

호주경쟁소비자위원회(Australian Competition and Consumer Commission, 이하 'ACCC')는 호주 내에서 CCA를 집행하고 부가적인 입법, 경쟁, 공정거래 및 일정한 규제한업을 감독하는 권한을 가진다. 1명의 위원장과 2명의 부

위원장, 4명의 상임위원으로 구성되고 이들의 임명에는 호주연방과 주정부가 관여한다.

호주 에너지 위원회(Australian Energy Regulator, 이하 'AER')은 호주 국내 에너지시장을 감독할 권한을 가지고 별도의 이사회를 통하여 의사결정을 한다. 다만 ACCC와 AER은 직원, 자원 및 설비를 상호 공유하기 때문에 이들을 완전히 분리된 조직으로 보기는 어렵다.

(2) ACCC의 권한

CCA 위반행위에 대한 조사 및 심사, 연방법원에 대한 제소, 기업결합 심사, 일정한 거래제한적 관행에 대한 인가 및 신고의 수리, 전력, 가스 등에 대한 제3자의 접근 촉진에 관한 법률의 집행, 가격감시법의 집행 등의 업무를 담당한다.

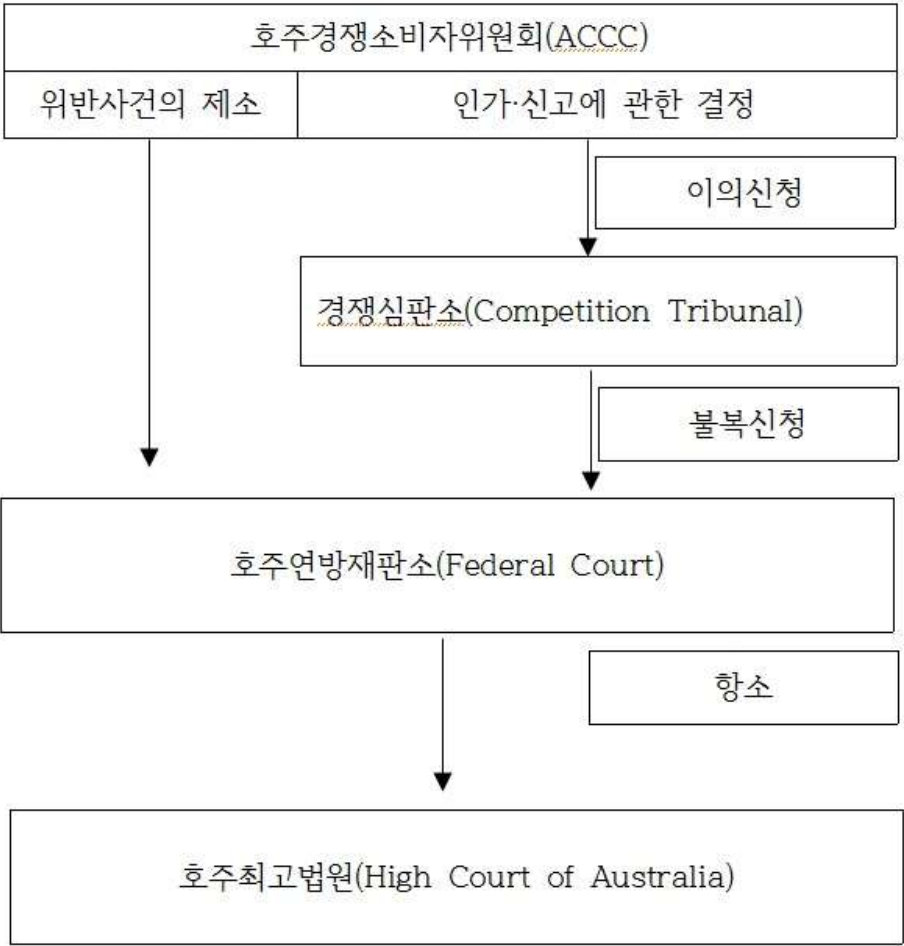
4) 집행절차 개관

사업자가 CCA 제4장의 거래제한행위를 한 경우 ACCC는 연방법원에 제소할 수 있고, 법원은 동법 제76조 및 제80조에 의하여 제재금(Pecuniary penalties)과 금지명령(Injunctions)을 부과할 수 있다. CCA 제78조는 원칙적으로 제4장의 거래제한행위에 대해서는 형사소추를 할 수 없도록 제한하고 있으나, 카르텔의 형성 및 그 방조에 대한 같은 법 제44ZZRF조와 제44ZZRG조의 경우에는 예외적으로 형사소추를 할 수 있도록 규정하고 있다. 같은 법 제81조 및 제81조의a는 위법한 기업결합의 경우에 기업분할명령(Divestiture)을 규정하고 있다. 형사소추의 경우에는 호주연방검찰(CDPP)이 기소를 담당한다.

ACCC의 제소에 의한 집행절차는 ACCC가 CCA를 위반한 점에 대한 조사 및 심사를 거쳐 호주연방법원(Federal Court)에 제소하면 연방법원이 그 위법성 여부를 심사하고, 그에 대하여 연방최고법원(High Court of Australia)에 항소하는 구조로 이루어진다. 인가 및 신고에 대한 ACCC의 결정에 대해서는 경쟁심판소

(Competition Tribunal)에 이의신청을 할 수 있도록 되어 있고, 그 결정에 불복하는 경우에는 연방법원 및 호주최고법원에 항소하는 구조로 이루어진다.

[표7] ACCC의 절차 개관



2. CCA 상 확약제도

1) 확약제도의 의의

앞에서 살펴본 바와 같이 호주의 경쟁법 집행체제는 ACCC의 제소에 의하여 법원이 내리는 민사절차와 CDPP의 기소에 의하여 진행되는 형사절차로 구분된다. 법원에 의한 사법적 통제 시스템은 호주 경쟁법 집행의 특징이라 할 것이지만, ACCC의 조사를 거쳐 법원에 의한 최종 판단을 기다리는 절차상의 특징은 그 성질상 복잡한 절차를 거칠 수밖에 없고, 따라서 신속한 법집행이라는 측면에서는 한계를 가지게 된다.

이러한 문제를 해결하기 위하여 1992년에 거래관행법은 사건의 내용이 비교적 명확하고 당사자간 분쟁의 여지가 적은 사건에 대하여 행정절차를 통하여 빠르고 낮은 비용으로 그 해결을 도모하기 위한 수단으로서 소위 '확약'(Undertaking) 제도를 도입하였다. 사업자가 제출한 확약의 내용을 ACCC가 수리하면 ACCC는 이를 별도로 법원에 제소하지 아니하고 그 내용에 대해서는 법원이 관여할 여지가 없다. 다만 ACCC가 사업자가 확약의 내용을 위반하였다고 판단하는 경우에는 법원에 그 위반에 대한 일정한 명령을 신청할 수 있고, 법원은 이에 대하여 사업자에게 당해 확약의 준수, 위반으로 인한 손해배상 기타 적절한 명령을 내릴 수 있다는 점에서 법원의 사법적 통제가 완전히 배제된다고 볼 수는 없다. 사법적 절차를 거치지 아니하고 신속한 해결을 꾀한다는 특징이 있지만 사법기관에 의한 일정한 통제가 유보되어 있다는 점은 호주의 확약제도의 중요한 특징이라고 할 수 있다.¹⁰²⁾

2) CCA 상 확약제도의 내용

호주 거래관행법상의 확약제도는 2010년 호주 경쟁소비자법에도 그대로 이어져 법원을 거치지 아니하고 당사자의 자율에 의하여 분쟁을 신속하게 해결하는 절

102) 홍명수, “호주 공정거래법(Trade Practice Act)상 확약(Undertaking) 제도에 있어서 사업자 확약의 내용”, 경쟁저널., 2면.

차를 마련하고 있다. CCA 제87조는 소위 ‘확약’(Undertakings)의 집행에 관하여 규정하고 있다. 같은 조 제1항은 “위원회는 본조의 목적에 따라 이 법(제10장은 제외한다)에 의한 위원회의 권한 혹은 기능에 관련된 문제와 관련하여 사업자가 제출한 서면확약(a written undertakings)을 수리할 수 있다”고 규정하고 있다.¹⁰³⁾

동조는 확약의 수리를 CCA의 재량에 맡기고 있기 때문에 CCA가 조사중인 사업자 혹은 사업자들에게 대하여 확약제도의 활용을 고지하거나 정보를 제공할 수는 있으나 그러한 고지나 제공이 CCA의 의무라고는 할 수 없고, 나아가 CCA가 확약제도를 사업자에게 강제할 수 있는 법적 권한이 있는 것으로 볼 수는 없다.¹⁰⁴⁾

제1(A)항은 또한 “위원회는 본조의 목적에 따라 제7장 제3절(기업결합 규제)에 의한 면제(clearance) 혹은 허가(authorisation)와 관련된 사업자의 서면 확약을 수리할 수 있다”고 규정하고 있어 기업결합 규제에 있어서도 확약제도가 활용될 수 있다는 점을 명시적으로 규정하고 있다.¹⁰⁵⁾

같은 조 제(2)항에 의하면 “사업자는 언제든지 위원회의 동의를 얻어 당해 확약을 철회하거나 변경할 수 있다.”¹⁰⁶⁾ 동항은 일단 제출되어 수리된 확약이라 하더라도 이후의 사정변경에 의하여 그 내용을 변경할 수 있다는 점에 대한 법률상의 근거를 명시하고 있다는 점에서 경쟁환경의 동적인 변화에 보다 적절하게 대응할 수 있는 장치로 기능한다 할 것이다. 다만 같은 조 제(4)항에 의한 법원의 명령이 내려진 이후에도 사업자와 ACCC의 합의를 통하여 제(2)항에 의한 변경을 가할 수 있을지에 대해서는 의문이 있다. 사업자가 확약의 철회 내지 수정을 요청하였으나 ACCC가 이에 대하여 동의하지 않는 경우에는 1977년 호주 행정결정법 (Administrative Decisions Act 1977)에 따른 적정성 심사를 다시 한 번 거치게 된다.¹⁰⁷⁾

103) (1) The Commission may accept a written undertaking given by a person for the purposes of this section in connection with a matter in relation to which the Commission has a power or function under this Act (other than Part X)

104) 홍명수, 앞의 글.

105) (1A) The Commission may accept a written undertaking given by a person for the purposes of this section in connection with a clearance or an authorisation under Division 3 of Part VII.

106) (2) The person may withdraw or vary the undertaking at any time, but only with the consent of the Commission.

107) 홍명수, 앞의 글, 제6면.

제(3)항은 “위원회가 확약을 제출한 자가 이를 위반하였다고 판단하는 경우에는, 위원회는 법원에 제(4)조에 의한 명령을 신청할 수 있다.”고 규정하고 있다.¹⁰⁸⁾ 사업자가 자진해서 제출한 확약의 내용을 위반한 경우에 별도의 사법적 통제가 가해질 수 있는 것이 호주 확약제도의 특징이라는 점에 대해서는 이미 언급하였다. 다만 확약을 위반한 범위반 행위가 있는 경우에 ACCC가 별도의 조사절차를 다시 진행할 수 있는지에 대해서는 의문이 있다.

제(4)항은 확약 위반시 법원이 가할 수 있는 사법적 통제의 내용을 설명하고 있다. 법원이 사업자가 확약의 내용을 위반하였다는 것을 인정하는 경우에 법원은 (a) 당해 사업자가 확약의 내용을 이행하도록 하는 명령, (b) 당해 사업자가 그 위반행위로 인하여 직접적 혹은 간접적으로 취득한 것으로 합리적으로 추론할 수 있는 금전적 이득에 상당하는 금원을 연방(commonwealth)에 납부하도록 하는 명령, (c) 그 위반행위로 인하여 피해나 손해를 입은 자에 대하여 당해 사업자가 정당한 보상을 하도록 하는 명령, (d) (그밖에)¹⁰⁹⁾ 법원이 적합한 것으로 판단하는 명령 중 하나 혹은 전부를 내릴 수 있다.¹¹⁰⁾

CCA는 확약제도의 법률상 근거 및 성립요건, 위반시 사법적 통제에 대해서만 규정하고 있을 뿐 그 구체적인 절차에 대해서는 직접 규정하고 있지 아니하다. 확약의 구체적인 내용과 절차에 대해서는 2014년 확약가이드라인(Section 87B of the Competition and Consumer Act - Guidance on the use of enforceable undertakings by Australian Competition and Consumer Commission 2014, 이하 ‘2014년 가이드라인’)이 규정하고 있다. 구체적인 내용은 아래에서 살펴보기로 한다.

108) (3) If the Commission considers that the person who gave the undertaking has breached any of its terms, the Commission may apply to the Court for an order under subsection (4).

109) 역자 주.

110) (4) If the Court is satisfied that the person has breached a term of the undertaking, the Court may make all or any of the following orders:
(a) an order directing the person to comply with that term of the undertaking;
(b) an order directing the person to pay to the Commonwealth an amount up to the amount of any financial benefit that the person has obtained directly or indirectly and that is reasonably attributable to the breach;
(c) any order that the Court considers appropriate directing the person to compensate any other person who has suffered loss or damage as a result of the breach;
(d) any other order that the Court considers appropriate.

3) 2014년 확약 가이드라인

2014년 가이드라인에 의하면 ACCC가 CCA 제87조의B에 의한 해결을 도모하는 것은 당해 위반행위가 실제로 발생하였거나 발생하였을 가능성이 있는 경우에 집행가능한 확약이 최고의 해결책을 제공하는 경우이다. 아래에서는 2014년 확약 가이드라인의 내용을 보다 상세히 살펴보기로 한다.

(1) 확약의 수리기준

ACCC가 원칙적인 법집행과 제87조의B의 확약에 의한 해결 중 어느 것을 선택할지는 재량에 달려 있으나 그 판단에 있어서는 문제되는 범위반행위의 성격 - 행위의 심각성(the seriousness of the conduct involved), 제3자 및 공동체에 대한 행위의 영향력(the impact of the conduct on third parties and the community at large), 관련된 상품 내지 서비스(the product or service involved), 관련 기업/사업의 규모(the size of the company/business involved) 그리고 87조의B에 의한 확약이 영향을 받은 소비자들과 업계에 대한 손실을 회복할 수 있는지 여부, 관련 회사, 산업 혹은 개인들에 대한 민원(complaints) 및 ACCC의 조치 내역, 당해 행태, 상품이나 산업 일반에 대한 민원(complaints) 및 ACCC의 조치 내역, 당해 문제에 대한 신속한 해결가능성, 당해 회사/사업의 신의성실의 명백성 등을 고려하게 된다.

(2) 확약의 수리(Acceptance of undertakings)

ACCC는 제87조의B의 확약을 요구할 권한을 가지지는 않지만, 상대방이 이를 고려할 수 있는 선택지로 제공할 수 있다. ACCC의 직원은 당해 사건의 조사과정에서 확약의 가능성을 제시할 수 있다. 그럼으로써 이들은 궁극적인 판단을 선취하지 않고서도 당해 사건에 대한 ACCC의 일반적인 관점을 제시할 수 있다. 다만 확

약을 수리할 최종적인 권한은 ACCC의 직원이 아니라 ACCC가 직접 가진다.

(b-1) 제87조의B의 전형적 구성요소

제87조의B의 확약은 서면으로(법정사항), 자세하고, 구체적으로 모호하지 아니하게 작성되어야 한다. 각각의 확약의 내용은 ACCC와 관련 당사자의 협상에 따라 달라지지만, 위원회가 받아들이는 대부분의 확약은 일반적으로 문제된 행위의 법위반사실과 그 영향을 실질적으로 그리고 직접적으로 언급한다. 통상적인 확약은 아래의 요소를 포함한다.

- 문제된 행위가 CCA위반을 구성하거나 그럴 가능성이 높다는 점에 대한 사업자의 인정(acknowledgment) 내지 인용(admission)
- 당해행위를 중지하고 반복하지 않겠다는 적극적인 약속(commitment)
- 사업자가 당해 행위로 인하여 초래된 결과를 제거하기 위한 구체적이고 상세한 교정적 행위(corrective actions)
- 적절한 손해배상의 상세 내역(보상의 제공이나 소비자에 대한 배상)
- 다음과 같은 사항을 포함하는 사업자의 ACCC에 대한 적극적 보고 요건(positive reporting requirements)
 - 사업자가 확약상의 의무를 언제 만족하였는지에 대한 보고
 - 사업자가 ACCC에 대하여 자신이 언제 확약상의 의무를 사실상 이행하였는지를 증명할 수 있는 정보 및 서류 일체
- 장래의 재발방지 내지 다른 CCA 규정의 위반방지를 위한 분명한 행위(예를 들어 내부적 준수 내지 훈련 프로그램)
- 아래의 사실들에 대한 인정
 - ACCC가 자신의 웹사이트에 당해 확약을 게시하는 것을 포함하여 당해

확약을 공개적으로 이용할 수 있다는 점

- ACCC는 언론보도와 ACCC가 출판하는 간행물을 포함하여 당해 확약을 공적으로 인용할 수 있다는 점
- 당해 확약이 문제된 행위로 인하여 타인에게 발생한 권리 혹은 손해배상에 어떠한 영향도 미치지 아니한다는 점

(b-2) 수용불가능한 내용

확약의 내용이 다음과 같은 사항을 포함하는 경우에 위원회는 이를 수리하지 아니한다.

- 당해 행위가 CCA를 위반하였다는 점에 대한 부인
- 어떠한 형태로든 ACCC에 대하여 의무를 부과하는 내용
- 특정한 사안에 대하여 장래에 ACCC가 절차를 개시하지 못하도록 하는 구체적인 요구
- 당해 확약이 제3자의 소송의 목적에 대한 승인이 아니라는 진술(이와 별도로 제3자는 소를 제기하는 데 있어 그러한 명시적인 허가를 필요로 하지 아니한다)
- 제3자에 대하여 의무를 부과하는 내용
- 비준수(non-compliance)에 대한 항변을 설정하는 취지
- 당해 행위가 고의에 의한 것이 아니라는(inadvertent) 진술
- 당해행위의 영향을 최소화하기 위한 사업자의 자기변호진술

대부분의 경우에 제87조의B의 확약의 수리는 당해 범위반행위에 대한 절차를 종결시키게 된다. 그러나 ACCC가 확약의 내용을 협상하고 수리하는 과정에서도 동일한 혹은 관련 문제에 대한 가능한 법적 절차에 대한 조사를 계속하는 경우가 있을 수 있다.

(b-3) 제87조의B의 확약의 기재사항

- 확약의 신청인
- 확약의 당사자
- 배경
- 회사 및 관련된 행위에 대한 간략한 설명
- 확약
- 확약상 회사의 이행사항
- 인정
- 사업자가 당해 확약이 공적으로 이용가능하고 공개될 것이라는 점에 대한 인정

(b-4) 교정적 행위와 보상(Corrective action and compensation)

모든 사안의 해결에 있어 ACCC는 문제된 범위반으로 인하여 초래된 손해를 회복하는 것을 목적으로 한다. 가장 중요한 것은 당해 행위로 인하여 부정적인 영향을 받은 당사자들에 대한 배상과 보상 그리고 적절한 형태의 회복이다. 기타 형태의 교정적 행위는 당해 위반행위의 환경에 따라 달라진다. 예를 들어, 허위 광고의 경우, ACCC는 원래의 광고의 동일한 시청자에게 미칠 수 있는 명확한 정정광고를 요구하게 된다.

(b-5) 준수 프로그램(Compliance programs)

제87조의B의 확약의 절차를 진행하는 과정에서 ACCC는 당해 사업자가 CCA의 준수를 향상시키기 위한 전반적인 프로그램을 준비할 것을 요구하게 된다. 제87조의B의 확약에 의한 준수 프로그램의 지속성과 활용도를 달성하기 위하여, ACCC는 4개의 구체적인 모범 준수 프로그램을 개발해 왔다. 이러한 모범 프로그램들은

아래와 같은 준수프로그램 내용을 포함하여 다양한 내용을 규정하고 있다.

- 이사회와 고위 경영자의 약속(commitment)으로 담보되는 회사의 준수 프로그램의 정식화
- 기명 고위 경영자(named senior manager)에 대한 준수프로그램상의 의무 할당
- 장래의 범위반을 방지하고 잠재적인 범위반 행위를 보고받는 것은 물론 고위 경영자에게 보고하는 업무를 수행하는 준수업무담당자 및 준수고문(compliance advisor)의 선임
- 철저한 위험평가 행위
- 정기적 내부 심사 및 준수 프로그램의 지속적인 효율성에 대한 이사회 보고
- 준수 훈련 프로그램의 개발
- 조직 내의 주요 인적 그룹에 대한 특정한 기간에 걸친 특정한 횟수의 훈련 프로그램의 수행
- 민원 대응 시스템의 이행
- ACCC에 대한 서류의 제출
- 일정 기간(통상적으로 3년) 동안 정기적으로(통상적으로 매년) 당해 프로그램에 대한 독립적인 감사를 하기로 하는 약정

특정한 확약에 대한 적절한 내용의 조합을 결정함에 있어, ACCC는 사업자의 규모와 문제된 범위반 행위의 성질 등의 요소를 고려한다. ACCC는 제87조의B에 의한 확약에서 유래하는 준수 프로그램의 이행에 대하여 직접 관여하지는 아니하지만, 일정한 경우 업계차원의 준수 활동을 수행할 수는 있다.

(b-6) 공적 인식(Public awareness)

ACCC는 제87조의B에 의한 모든 확약은 공적 기록의 대상이 되고 공적인 해석(scrutiny)을 위하여 공개되어야 한다는 입장을 가지고 있다. 그러므로 ACCC의 정책은 확약을 공적으로 이용가능하도록 하는 것이고, 여기에는 제87조의B에 의한 확약들을 자신의 홈페이지에 게시하고, 언론보도자료에서 참조하거나, ACCC의 간행물에서 이용하는 것을 포함하여 어떠한 방식으로든 적절하게 활용하는 것이 포함된다. 제87조의B에 의한 확약이라고 하더라도 그 내용이 진정으로 상업적으로 민감한 정보를 포함하는 것이라면 그 부분에 대해서는 비공개할 수 있다. 제87조의B에 의한 확약을 신청하는 사업자는 당해 절차의 일환으로서 ACCC의 공개정책에 대하여 동의할 것을 요구받는다.

(3) 확약의 준수(Compliance with undertakings)

확약의 수리에 따라, ACCC는 그 이행을 요구하는 것은 물론이고 효율적으로 그 이행여부를 감시할 것을 요구한다. 감시는 일반적으로 관련된 사업자의 의무이다. 확약프로그램에 대한 준수 여부를 감시하는 것을 용이하게 하기 위해, ACCC는, 표준적 관행으로서, 관련 정보를 활용할 수 있도록 하는 조항을 확약의 내용으로 포함하도록 요구한다.

- 정기적 조건 - 예를 들어, 확약의 준수에 대한 정기적 감사(periodic audit)
- 특수한 조건 - 예를 들어, 불이행(default)이 있는 경우, 그러한 불이행에 대한정보(그에 대한 이유 등), 혹은
- ACCC의 요청에 의한 조건

전술한 바와 같이, ACCC는 또한 통상적으로 확약의 내용에 대한 준수 프로그램의 독립적인 감사를 일정기간(통상적으로 3년), 정기적으로(통상적으로 매년)

실시할 것에 대한 이행 확약을 요구하게 된다. 당해 사업자가 확약을 준수하지 아니한다고 믿을 만한 근거가 있는 경우, ACCC는 통상적으로 협의(consultation)를 통하여 그 문제를 해결한다. 다만 이러한 시도가 성공하지 못하는 경우에, ACCC는 지체 없이 법원에 대하여 적절한 명령을 청구하게 된다. ACCC는 법원에 대한 신청을 공개하고, 위반한 당사자에 대하여 소송비용을 청구하게 된다.

제87조의B는 확약의 내용을 위반한 사업자에 대하여 확약의 준수, 불이행으로 인하여 발생한 재정적 이익의 환수, 불이행으로 인하여 발생한 타인의 손해에 대한 배상 기타 법원이 적절하다고 판단하는 명령을 내릴 수 있도록 규정하고 있다. ACCC는 제87조의B의 확약을 위반한 사업자에 대하여 최근 몇 년 간 수 차례에 걸쳐 호주 연방법원에 절차의 이행을 구한 바 있다.¹¹¹⁾ 이들 사건의 경우, 법원은 당해 사업자가 확약을 불이행하였다는 점을 확인하고 ACCC의 비용을 배상하도록 명령하였다.

(4) 확약의 변경(Variations)

제87조의B의 제(2)항은 사업자의 확약에 대한 변경권과 철회권을 규정하고 있다. 따라서 만약 확약의 내용이 실질적으로 준수하기에 지나치게 어려운 것이거나, 실효성이 없거나 사정변경이 있는 경우에는 변경에 대한 협상이 가능하다.

ACCC는 원래의 확약의 근간(spirit)을 변경하지 않는 한 합리적인 요청에 대해 고려하게 된다. 확약의 변경은 제87조의B에 따른 원래의 확약과 동일하게 공개된다. 즉, ACCC는 변경된 확약의 내용을 자신의 홈페이지에 게시하고 언론 보도자료로 사용하고, 간행물 등의 다른 적절한 형태로 이용하게 된다.

111) *Australian Competition and Consumer Commission v. StoreOnline International, Inc*[2007] FCA 1597, *Australian Competition and Consumer Commission v. Signature Security Group Pty Ltd*[2003] FCA 375.

3. CCA상 확약제도의 시행현황

1) 확약제도의 시행현황

위와 같이 호주에서의 CCA 제78조의B에 의한 확약제도는 그 이행상의 간이함과 사업자들에 대한 유인의 제공으로 인하여 매우 적극적으로 활용되고 있다. 사업자의 확약이 승인된 경우에는 ACCC는 그 내용을 홈페이지에 공개하고 있다. 다만 사업자는 확약의 내용으로서 준수프로그램을 운용할 수도 있지만 그 외에 자발적으로 준수프로그램을 운용하는 경우가 있기 때문에 준수프로그램을 운용한다고 하여 반드시 당해 사업자가 제87조의B의 확약을 승인받은 자라고 볼 수는 없다. 아래에서는 최근 3년 간 호주 ACCC의 연간보고서를 통하여 나타난 확약제도의 이행실태를 살펴보기로 한다.

(1) 2012-2013년

ACCC의 연간보고서에 의하면 ACCC는 2012년과 2013년 동안 범위반 혹은 잠재적인 범위반이 의심되는 사건에 대한 12건의 소비자 보호와 관련된 확약을 승인하였다. 또한 ACCC는 재판매가격 유지행위에 가담한 사업자들로부터 3개의 확약을 승인하였다. 소비자법 분야에 있어서는 통신분야에 있어서는 CNT Corp Pty Ltd와 Utel Networks Pty Ltd에 대해 2건의 확약을, 표시의무 위반에 대하여 Toyota Australia Pty Ltd, Happiness Road Investment Group Pty Ltd에 대하여 2건, 탄소세와 관련하여 Retail Food Group Ltd, Equipserve Solutions Pty Ltd에 대하여 2건, 제조물책임 관련하여 G & R Wills Holdings Pty Ltd 및 Angela Jane Delgiacco에 대해 2건, 중소기업보호와 관련하여 All Homes Pty Ltd 및 Happiness Road Investment Group Pty Ltd에 대하여 2건, 기업결합

관련하여 APA Group—proposed acquisition of Hastings Diversified Utilities Fund 및 Nestle—proposed acquisition of Pfizer Nutrition—Pfizer Inc에 대하여 2건의 확약이 승인되었다.

(2) 2013-2014년

ACCC의 연간보고서에 의하면 ACCC는 슈퍼마켓에서의 구매와 연동하여 유류가격을 할인한 행위에 대하여 Coles Group Ltd와 Woolworths Ltd에 대하여 확약을 승인하였다. 경쟁촉진과 관련해서는 3건의 확약이 승인되었고,¹¹²⁾ 소비자보호와 관련해서는 14건의 확약이 승인되었다.¹¹³⁾ 소비자 피해 내지 불공정거래와 관련해서는 14건의 확약이 승인되었다.¹¹⁴⁾ 기업결합과 관련해서는 총 9건의 확약이 승인되었다.¹¹⁵⁾

(3) 2014-2015년

ACCC의 2014-2014년 연간보고서에 의하면 반경쟁적 합의에 대하여 4건,¹¹⁶⁾ 재판매가격 유지행위에 대하여 2건,¹¹⁷⁾ 기업결합과 관련해서 7건,¹¹⁸⁾ 소비자보호와 관련해서 8건¹¹⁹⁾, 소비자 피해배상 내지 불공정거래와 관련하여 8건¹²⁰⁾이 승인되었다.

(3) 2014-2015년

112) 2013-2014 Annual Report, p50.

113) 2013-2014 Annual Report, p55.

114) 2013-2014 Annual Report, p102.

115) 2013-2014 Annual Report, p362.

116) 2014-2015 Annual Report, p3.

117) 2014-2015 Annual Report, p37.

118) 2014-2015 Annual Report, p39.

119) 2014-2015 Annual Report, p60.

120) 2014-2015 Annual Report, p121.

ACCC의 2014-2014년 연간보고서에 의하면 반경쟁적 합의에 대하여 4건,¹²¹⁾ 재판매가격 유지행위에 대하여 2건,¹²²⁾ 기업결합과 관련해서 7건,¹²³⁾ 소비자보호와 관련해서 8건¹²⁴⁾, 소비자 피해배상 내지 불공정거래와 관련하여 8건¹²⁵⁾이 승인되었다.

2) 확약제도의 실제적 집행

ACCC의 연간보고서에 의하면 제87조의B의 확약제도는 매우 활발하게 집행되고 있는 것으로 보인다. 홈페이지에 공개되어 있는 확약의 내용에 의하면 제87조의B의 확약제도는 단순히 양적인 측면에서 활발하게 집행되고 있는 것 뿐 아니라 동조의 장치들이 실질적으로 집행되고 있는 것으로 보인다. 호주 확약제도의 실제적 집행에 있어서의 특징으로는 직접행위자에 대한 확약, 확약의 변경 및 철회, 임직원이나 자회사의 일정한 작위 혹은 부작위를 내용으로 하는 사업자에 대한 확약을 들 수 있다. 아래에서 각각의 내용을 구체적인 사례들을 통하여 살펴보기로 한다.

(1) 직접행위자에 대한 확약

2012. 1. 10. 응급의료장비 및 작업장안전장비를 판매하는 Australian Workplace Services Pty Ltd(AWS)는 거래상대방들에 대하여 실제로는 그러한 내용의 법률이 존재하지 아니하지만 관련 주 법률상 AWS가 판매하는 것과 같은 종류의 장비를 보유할 의무가 있는 것처럼 속여서 거래하여 거래상대방을 기망하였

121) 2014-2015 Annual Report, p3.

122) 2014-2015 Annual Report, p37.

123) 2014-2015 Annual Report, p39.

124) 2014-2015 Annual Report, p60.

125) 2014-2015 Annual Report, p121.

다. 이 건에 대한 사업자의 확약에서는 자신은 물론 자신의 이사, 종업원 대리인 모두가 그러한 행위를 하지 않도록 하는 내용이 포함되었다.

동일한 사건에 대하여 2012. 1. 10. 자 확약은 사업자 이외에 직접행위자인 개인과의 사이에서 이루어졌다. AWS의 이사(director)였던 Mr. John Gerard O'Halloran은 다수의 사건에서 위에서 문제된 AWS의 거래관행을 직접 실행하였다. 자연인인 Mr. John Gerard O'Halloran은 ACCC로부터 그러한 형태로 거래하지 않도록 하는 내용의 확약을 승인받았다. 법률상 금지명령의 수범자로서 당해 사업자 이외의 직접행위자를 포함하는 호주 경쟁소비자법의 특성상 불가능한 것은 아니지만, 사업자에 대한 확약의 내용으로서 사업자의 임직원에게 대한 일정한 부작위 명령을 포함할 수 있음에도 불구하고 사업자의 임원인 개인이 직접 확약을 신청하는 것이 가능하다는 점에 대해서는 주목할 필요가 있다.

2011. 4. 1. Mr. Jamil El-Khoury에 대한 확약 등에서도 직접행위자가 신청한 확약을 발견할 수 있다. 이 사건에서는 유류 공급업체인 Prime Fuel Distributors Pty Ltd가 소유한 주유소가 동일한 탱크에 저장된 휘발유를 'Unleaded', 'Unleaded 95' 혹은 '[E10] Unleaded 95'의 별개의 급유기를 통하여 각각 다른 가격으로 판매함으로써 고객을 현혹(mislead)한 행위가 문제되었다. Mr. Jamil El-Khoury은 위 유류 공급업체의 이사(director)였다. 이 사건 유인행위를 한 사업자에 대해서는 (i) 동일한 휘발유를 명칭을 달리하여 별개의 가격으로 판매하는 것을 금지하고, (ii) 일정한 임직원에게 대한 준수프로그램의 이행, (iii) 범위반사실의 광고 및 영업소에서의 게시를 내용으로 하는 확약이 이루어졌다.

자연인인 이사에 대한 이 사건 확약은 당해 사업자가 경영하는 모든 주유소에서 고객에게 판매되는 휘발유가 사실상 동일한 경우에는 'Unleaded', 'Unleaded 95' 혹은 '[E10] Unleaded 95' 등의 명칭을 사용하는 것을 포함하여 이를 판매하거나 판촉하는 것에 개입하거나, 직접 혹은 간접적으로 혹은 부분적으로 의식적으로 관여하지 아니하는 것을 내용으로 하였다. 동 확약의 내용은 일견 이사 개인에 대한 직무배제를 약속하는 것으로 보이기도 하지만 그 실질에 있어서는 문제된 행위의 반복금지를 확약한 것으로 보는 것이 보다 적절할 것이다.

이 외에도 직접행위자인 자연인의 확약이 다수 발견되고 있어 호주의 확약제도는 직접행위자인 자연인에 대해서도 필요한 경우에는 활발하게 이루어지고 있다고 평가할 수 있을 것이다.

(2) 확약의 변경 및 철회

기존의 확약의 배경이 된 일정한 사정변경 등이 있는 경우 확약의 당사자는 ACCC의 동의를 얻어 확약의 내용을 변경할 수 있다. 실제로 확약의 변경과 철회는 빈번하게 발생하였다. 2012. 5. 22.에는 동년 4. 26.의 TWM Imports Pty Ltd의 확약을 사실인정과 오타를 수정하기 위하여 변경한 바 있고, 2012. 8. 20.에는 ACCC가 Australia Post에 대하여 사정변경을 이유로 1998. 4. 8.에 내린 확약을 철회한 바 있다. 2014. 3. 6.에는 위 AWS 사건에서의 이사였던 Mr. John Gerard O'Halloran이 이사직에서 사임한 것을 이유로 한 확약의 변경이 이루어졌다. 또한 복수 사업자들이 관련된 확약의 경우에는 당사자들의 지위의 변경이 있는 경우에도 그 확약의 변경이 이루어지는데, 2013. 7. 29.에 이루어진 Foxtel Management Pty Ltd의 확약에 대한 변경이 그 예다. 2014. 10. 14.에도 Chemical Formulators Pty Ltd에 대한 확약의 변경이 이루어진 바 있고, 2015년에는 Pfizer Australia Pty Ltd와 Toll Holdings Limited에 대하여 각각 기존의 확약에 대한 변경이 이루어졌다. 이 외에도 2007. 2. 12. Foxtel Management Pty Ltd에 대한 변경확약, 같은 해 6. 13. GlaxoSmithKline Australia Pty Limited에 대한 변경확약, 2008. 9. 1. Video Ezy Australasia Pty Ltd에 대한 변경확약¹²⁶⁾을 비롯한 다수의 사건에서 확약을 변경할 사유가 발생하고 ACCC가 이에 동의한 경우에 변경확약이 이루어진 경우를 발견할 수 있다.

2011. 3. 8. 사업자의 이사인 자연인 Mr. Mark Rowsthorn에 대한 변경확약 (variations)은 자연인인 이사가 그 직무에서 퇴직하게 된 것을 이유로 하여 확약을 철회(withdrawal)하고 있다. 직접행위자와의 확약 역시 사업자의 확약과 마찬가지로 법률상의 변경 내지 철회절차가 동일하게 집행되고 있음을 알 수 있다.

126) 동 건의 경우에는 2012. 6. 27.에 재변경확약이 이루어진 것으로 보인다.

(3) 임직원의 행위에 대한 확약

사업자의 확약의 내용에는 직접행위자가 아닌 그 임직원의 행위에 대한 일정한 부작위의무 내지 작위의무가 포함되는 경우가 많다. 2012년의 경우 2012. 1. 25. Under the Wing Pty Ltd에서는 재판매가격유지행위가 문제되었던 사건에서는 사업자 자신과 함께 종업원, 대리인 기타 관계자들이 확약에 따르도록 하는 내용이 포함되었고, 2012. 5. 22. TWM Imports Pty Ltd의 제조물책임이 문제된 확약에서는 사업자 자신, 직원, 피용자 및 대리인 모두가 금지확약의 내용에 구속받았으며, 준수프로그램의 이행을 포함하고 있었다.

사업자의 임직원을 직접 일정한 부작위명령의 대상으로 하지 않더라도 확약의 이행을 감독하는 데 있어 일정한 방해금지의무를 부과하는 경우가 있다. 2012. 4. 4. Foxtel Management Pty Ltd.의 기업결합 건이 문제된 확약에서는 독립감사 (Independent Audit)의 이행감독에 대하여 이사, 계약상대방, 매니저, 피고용인, 대리인 기타 어떠한 명칭을 가지는 직원이든 그 업무를 방해하지 못한다는 내용의 확약이 포함되었다. 2012. 7. 19. APT Pipelines Ltd과 Australian Pipeline Ltd (APL) 그리고 APT Investment Trust 간의 기업결합에 대한 확약에서는 임원, 계약상대방, 중간관리자, 직원 대리인들에 대하여 당해 확약의 내용을 방해하지 않도록 하는 내용이 포함되었다. 2012. 9. 18. Valiant Enterprises Pty Ltd의 재판매가격 유지행위에 대한 확약에서는 사업자 자신뿐만 아니라 종업원, 대리인 기타 누구를 통하여서도 확약의 내용에 반하는 행위를 하지 않도록 하는 내용이 포함되었다. 2012. 10. 15. CNT Corp Pty Ltd의 인터넷 속도제한 행위가 문제된 확약에서는 준수프로그램을 운영하도록 하는 내용이 포함되었다. 2012. 12. 18. 재판매유지행위가 문제된 Oticon Australia Pty Ltd. 사에 대한 확약의 내용 중 재판매가격유지행위의 금지명령 및 작위명령의 수범자에는 임원 및 직원, 대리인(directors, servants or agents or otherwise)이 포함되었고, 관련된 모든 임직원에 대하여 준수훈련 프로그램을 이수하는 내용이 포함되었다.

(4) 자회사의 행위에 대한 확약

일정한 경우에는 당해 사업자 이외에 그 자회사를 확약의 내용에 구속하는 조건이 포함된다. 2012. 7. 16. Retail Food Group Limited의 확약에서는 자신의 자회사인 Donut King, Miehel'spatisserie, BB's Cafie, Esquires Coffee Houses 및 Pizza Capers 역시 확약의 내용에 구속받도록 하는 내용이 포함되었다. 그 내용을 사업자가 제시하도록 하는 확약제도의 특성상 자회사에 대하여 일정한 부작위의무를 부담하도록 하는 내용의 확약 역시 가능한 것으로 보인다.

(5) 정리

위에서 살핀 바와 같이 호주의 확약제도의 집행은 법문의 내용에 충실해서 매우 활발하게, 그리고 역동적으로 이루어진다는 점을 확인할 수 있다. 특히 직접 행위자인 자연인(대부분의 경우 이사)에 대한 직접적인 확약을 활용하거나 사업자에 대한 확약의 내용에 그 임직원 내지 자회사를 포함시킴으로써 운용의 모를 피하고 있고, 정당한 사유가 있는 경우에는 ACCC가 적극적으로 동의권을 활용함으로써 변경확약이 활발하게 이루어지고 이를 통하여 확약제도가 좀 더 역동적으로 활용되고 있다는 점 역시 주목할 만하다.

4. 시사점

1) 호주의 확약제도와 CP 프로그램에 대한 평가 - 동의를결 제도와의 비교

위에서 살펴본 바에 의하면 호주 CCA 제78조의B의 확약제도는 우리 공정거래법상의 동의를결제도와 비슷한 성격을 가진다고 할 수 있다. 호주의 확약제도는 법원의 정식재판을 거친 금지명령 및 민사제재금이 부과되기 이전에 규제기관과의 협의를 통하여 자율적인 시정방안을 마련하여 범위반 상태의 신속한 시정과 절차의

경제를 꺾는다는 점에 있어서는 공정거래위원회의 정식 의결절차를 거치지 아니하고 사업자가 제출한 시정방안과 동일한 취지의 의결을 하도록 하는 공정거래법 제 51조의2의 동의의결과 매우 유사하다. 다만 제78조의B의 확약제도 이외에도 제 44ZF조는 제44ZZD조 혹은 제44ZZE조에 의한 시정명령(Injunction)의 경우에는 모든 당사자의 동의가 있는 경우에 동조의 위반이 인정되지 아니하는 경우에도 법원이 동의명령(Consent Injunction)을 발할 수 있도록 하고 있다.¹²⁷⁾ 확약제도 이외에도 동의의결과 비슷한 형태의 합의에 의한 절차종결방안이 존재하고 있다는 점은 합의에 의한 시정을 지향하는 호주 경쟁법의 특징이라고 할 수 있다.

우리 공정거래법상의 동의의결제도는 동의의결의 신청인을 ‘사업자 또는 사업자단체’로 명시적으로 제한하고 있는 반면, 호주의 확약제도의 확약신청인은 반드시 당해 범위반행위가 문제되는 사업자 뿐 아니라 직접행위자로서 자연인인 임원이거나 종업원이 포함된다는 점에 있어서 본질적인 차이를 보인다. 공정거래법상의 동의의결제도를 통해서는 범위반행위의 직접행위자에 대하여 직접 일정한 의무를 부여할 수는 없다는 점에서 양자는 구분된다.

또한 호주의 확약제도의 경우에는 확약의 직접상대방이 자연인인 임직원이 아닌 경우에도 사업자에 대한 확약을 통하여 이사, 종업원, 대리인 기타 그 명칭을 막론하고 사업자의 피용인이나 사업자와 동일시될 수 있는 자에 대하여 사업자에 대한 확약의 내용을 이행하도록 하는 경우가 대부분이다. 확약의 내용은 대부분이 일정한 부작위지만 재판매가격유지행위에 대한 확약 등의 경우에 포함되는 거래상 상대방에 대한 일정한 고지의무 등의 경우에는 작위의무임에도 불구하고 당해 사업자가 아닌 그 피용인 등에 대해서도 간접적으로 효력을 발생하게 된다. 확약의 내용을 불이행하는 경우에 그로 인한 제재적 처분은 확약의 당사자인 사업자가 부담하기 때문에 자연인인 직접행위자가 확약의 직접적인 당사자가 되지 않는 경우에는 이와 같은 작위의무를 부여한다고 하더라도 이것이 피용인 등에게 불이익하다고 보

127) Consent injunctions

On an application for an injunction under section 44ZZD or 44ZZE, the Federal Court may grant an injunction by consent of all of the parties to the proceedings, whether or not the Court is satisfied that the section applies.

기는 어려울 것이다.

우리 공정거래법상의 동의의결제도 역시 사업자 혹은 사업자 단체가 일정한 내용의 시정방안을 제출하는 경우에 일정한 부작위의무가 포함되는 경우에는 호주의 확약제도와 마찬가지로 그 피용인 등을 구속하는 내용을 규정하더라도 위법하다고 보기는 어려울 것이다. 다만 동의의결의 직접 당사자가 아닌 임직원에 대하여 일정한 작위의무를 부여하는 것이 가능한지에 대해서는 보다 면밀한 검토가 필요할 것으로 보이지만, 거래상대방 등에 대한 일정한 고지의무의 부과는 가능할 것으로 생각된다.

다만 양자가 일부 공통점을 가질 수 있다고 하더라도 호주의 확약제도의 경우에는 기본적으로 법원의 민사절차를 배경으로 하고, 우리 공정거래법상의 동의의결제도는 행정적 제재로서의 공정거래위원회의 처분을 배경으로 하고 있기 때문에 그 본질에 있어서는 차이를 보일 수밖에 없다. 특히 호주 CAA의 경우에는 범위반행위를 한 자연인이 직접적인 수범자가 되기 때문에 통상적인 경우에는 직접행위자를 처분의 직접당사자로 하지 아니하는 우리 공정거래법과는 그 집행현실이 구별된다고 할 것이다.

2) 우리 공정거래법상 시정조치에 대한 시사점

위에서 살핀 바와 같이 호주의 확약제도는 우리 공정거래법상의 동의의결제도와는 유사한 듯하지만 그 본질에 있어서는 확연히 구분되는 제도이다. 그럼에도 불구하고 호주의 확약제도는 동의의결제도와는 달리 매우 적극적으로 이용되고 있다는 장점을 가지고 있다. 확약이나 동의의결제도는 절차의 간이함이나 신속성과 같은 장점 이외에도 사업자가 그 내용을 제안하는 구조를 가지고 있기 때문에 해석상의 제한으로 인하여 시정명령을 통하여 구할 수 없는 구제방안, 특히 일정한 작위명령에 해당하는 내용을 실현할 수 있다는 장점을 지닌다. ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 해석에 있어 비교적 엄격한 태도를 취하는 우리 판례의 태도를 감안할 때 확약제도와 유사한 동의의결제도를 활성화하는 것도 구체적인 사안에서 실효

성 있는 구제방안을 확립하는 데 도움이 될 것으로 보인다. 다만 사업자가 아닌 임원, 직원, 대리인 기타 사업자와 동일시 될 수 있는 직접행위자를 당사자로 하는 확약의 경우에는 사업자를 시정조치의 직접상대방으로 규정하고 있는 우리 공정거래법의 규정에 비추어 볼 때 현행법상으로는 그러한 장점을 직접 실현하기에는 한계가 있다고 할 것이다.

Ⅲ. 일본 독점금지법상 배제조치명령

1. 일본 시정조치의 법적 근거와 연혁

1) 일본 독점금지법상 시정조치 개관

2016년 8월 현재, 일본 독점금지법에 따르면 일본 공정거래위원회(이하 일본 공정위라 한다)는 모든 일본 독점금지법 위반행위자 등에 대해 동 법 위반행위¹²⁸⁾ 및 그로 인한 반경쟁효과를 배제하기 위해 해당 행위 중지, 사업의 일부 양도 기타 위반행위 배제에 필요한 조치를 명할 수 있다고 명시되어 있다.¹²⁹⁾

이를 배제조치명령이라 하는데, 배제조치명령은 일본 독점금지법상 가장 기본적인 제재방법이다. 왜냐하면, 또 하나의 제재방법인 과징금 납부명령은 일부 제외되는 위반행위가 있으나, 배제조치명령은 모든 일본 독점금지법 위반행위 유형에 부과하는 것이 가능하고, 또한 단지 과징금만으로는 해결하기 힘든, 위반행위 배제와 해당 행위로 인한 위법상태 제거는 물론, 향후 경쟁질서의 회복 및 정비를 가능케 하기 때문이다. 일본의 판례 역시, 배제조치명령의 내용에 관하여, 동종 또는 유사한 위반행위가 장래 발생할 우려가 있어, 경제사회에서의 공정한 경쟁질서 회복 및 유지라는 행정 목적을 달성하는 데 필요하다면 이에 관하여 상당한 조치를 내릴 수 있으며 또한 내려야 한다고 명시하고 있다.¹³⁰⁾

이러한 제반 상황을 반영하여 일본 공정위는 단지 위반행위의 중지뿐만이 아니라 합의소멸확인 및 장래의 부작위에 관한 이사회 결의 등 예방조치 및 이에 수반되는 조치(일본 공정위에의 보고 및 승인)가 포함된 다양한 배제조치명령을 실제로 내리고 있다. 또한, 이미 위반행위가 종료되었다고 하더라도 해당 행위 종

128) 일본 독점금지법 7조 1항, 8조의 2의 1항, 17조의 2, 20조 1항 참조.

129) 일본 독점금지법 7조 1항, 8조의 2의 1항, 17조의 2, 20조 1항 참조.

130) 東京高判昭和46年(1971년)7月17日判例時報639号 p.29(明治商事사건)참조.

료일로부터 5년을 경과하지 아니하였고 특히 필요가 있다고 인정되는 때에는 일본 공정위의 재량으로 배제조치를 명할 수 있게 되어있다. 배제조치명령을 위반한 경우는 50만엔 이하의 과료에 처해지며, 동 명령이 확정된 후에 이를 따르지 않은 경우는 2년 이하의 징역 또는 300만엔 이하의 벌금에 처해지게 되어 있는 바, 이를 통해 실효성이 뒷받침되어 있다.¹³¹⁾

따라서 이하에서는 이러한 일본 독점금지법상의 배제조치명령 조문을 먼저 살펴본 후, 이러한 배제조치명령이 내려지게 된 연혁과 그 일본 독점금지법 제정 당시의 내용을 살펴보고자 한다.

2) 배제조치명령 조문

일본 독점금지법은 7조에 배제조치명령에 대해 규정하고 있는 바, 조문은 다음과 같다.

- 제3조¹³²⁾ 또는 전조 규정¹³³⁾에 위반하는 행위가 있을 때 일본 공정위는 제8장 제2절¹³⁴⁾에 규정한 절차에 따라, 사업자에 대하여 해당 행위의 중지, 사업의 일부 양도 기타 이 규정에 위반하는 행위를 배제하기 위해 필요한 조치를 명할 수 있다(1항).
- 일본 공정위는 제3조 또는 전조의 규정을 위반하는 행위가 이미 없어진 경우에도 특히 필요가 있다고 인정되는 때에는 제8장 제2절에 규정된 절차에 따라 이하의 자에 대하여 해당 행위가 이미 없어졌다는 취지의 주지조치 기타 해당 행위가 배제된 것을 확보하는 데 필요한 조치를 명할 수 있다. 단 해당 행위가 없어진 날로부터 5년을 경과한 때에는 그렇지 아니하다(2항).

131) 일본 독점금지법 90조 3호 참조.

132) 사업자는 사적독점 또는 부당한 거래제한을 해서는 아니 된다.

133) 사업자는 부당한 거래제한 또는 불공정한 거래방법에 해당하는 사항을 내용으로 하는 국제적 협정 또는 국제적 계약을 해서는 아니 된다.

134) 일본 공정위에 의한 사건처리절차가 명시되어있다.

- ① 해당 행위를 한 사업자(1호)
- ② 해당 행위를 한 사업자가 법인인 경우, 해당 법인이 합병에 의해 소멸했을 때에 합병 후 존속하거나 또는 합병에 의하여 설립된 법인(2호)
- ③ 해당 행위를 한 사업자가 법인인 경우, 해당 법인으로부터의 분할에 의하여 해당 행위에 관련된 사업의 전부 또는 일부를 승계한 법인(3호)
- ④ 해당 행위를 한 사업자로부터 그에 관련된 사업의 전부 또는 일부를 양수받은 사업자(4호)

위의 7조1항 원문에서는 일본 공정위가 배제조치명령의 내용으로서 취할 수 있는 수단에 관하여 「事業者に対し、当該行為の差止め、事業の一部の譲渡その他これらの規定に違反する行為を排除するために必要な措置を命ずることができる」(사업자에 대하여 해당 행위의 중지, 사업의 일부 양도 기타 이 규정에 위반하는 행위를 배제하기 위해 필요한 조치를 명할 수 있다)라고 되어있다. 이 문장의 해석에서 문제가 되는 것은「その他」(기타)이다. 왜냐하면, 기타에 무엇이 포함되느냐에 따라, 사업자에 대하여 해당 행위의 중지, 사업의 일부 양도 외에 어떤 조치가 배제조치명령에 포함되느냐가 결정되기 때문이다. 이에 관해 주의해야 할 것은, 일본 법조문 해석상 이와 비슷한 글자로서「その他の」(기타의)가 있는바, 양자의 의미는 전혀 다르다는 점이다.

일본 법조문 해석원칙에 따르면,「その他」는 바로 앞뒤의 문구가 병렬관계로 이루어져 있음을 나타내는 반면, 「その他の」의 경우는 바로 앞에 있는 문구는 뒤에 있는 문구의 예시로서, 뒤에 있는 문구는 앞에 있는 문구를 포함하여 더 넓은 의미를 나타낸다고 한다.¹³⁵⁾

이러한 해석원칙을 앞에서 본 일본 독점금지법 7조 1항 원문에 적용해보면, 「기타 이 규정을 위반하는 행위를 배제하기 위해 필요한 조치」란 기타 앞에 있는 해당 행위의 중지, 사업의 일부 양도와 병렬관계로서 동등한 효과를 가지는, 다른 수단을 가리키고 있다고 해석할 수 있다.

135) 法制執務用語研究会, 「条文の読み方」, 2012年, 有斐閣, pp.36-39.

3) 연혁

일본 독점금지법은 1947년에 선포되었으며(법률 제54호), 제정 당시부터 배제 조치명령에 관한 조문이 7조에 있었다.¹³⁶⁾ 이 조문은 담합 뿐 아니라, 부당한 거래제한(우리나라의 부당한 공동행위의 제한에 해당한다)에도 적용되는데, 해당 조문의 내용은 다음과 같다.

- 사적독점¹³⁷⁾ 또는 부당한 거래제한¹³⁸⁾에 해당하는 행위가 있을 때, 일본 공정위는 제8장 제2절에 규정된 절차에 따라, 사업자에 대하여 해당 행위의 금지, 영업의 일부 양도 기타 사적독점 또는 부당한 거래제한을 배제하기 위하여 필요한 조치를 명할 수 있다.

그 후 원시 독점금지법은 1949년에 개정되었으나(법률 제214호) 배제조치명령을 내릴 수 있는 위반행위 유형이 넓어진 것 이외에 내용 자체에는 변화가 없었으며, 연이은 1953년의 개정(법률 제259호)에서도 내용 자체에는 변화가 없었다. 그 후 일본 독점금지법 개정이 몇 차례 더 있었으나 위의 내용은 2016년 현재의 일본 독점금지법에까지 변함없이 이어져 내려왔다. 따라서 애초에 배제조치명령이 구체적으로 어떤 의도를 가졌었는지에 관하여는 원시 독점금지법의 해석을 찾아볼 필요가 있다.

136) 이를 일본서는 ‘원시 독점금지법’이라 부른다.

137) 사적독점이란, 사업자가 단독으로 또는 다른 사업자와 결합하거나 혹은 통모(通謀)하여 기타 어떠한 방법으로 실행하는가를 묻지 않고 다른 사업자의 사업활동을 배제하거나 방해함으로써 공공의 이익에 반하여 일정한 거래분야에서의 경쟁을 실질적으로 제한하는 것을 말한다(원시 독점금지법 2조 3항).

138) 부당한 거래제한이란, 사업자가 계약, 협정 기타 어떠한 명의로 하는가에 관계없이 다른 사업자와 공동으로 서로 사업활동을 구속하거나 수행함으로써 공공의 이익에 반하여 일정한 거래분야에서의 경쟁을 실질적으로 제한하는 것을 말한다(원시 독점금지법 2조 4항).

4) 제정 당시의 해설

원시 독점금지법의 제정 당시 일본 측 멤버¹³⁹⁾ 중의 하나였던 石井良三¹⁴⁰⁾의 원시 독점금지법 해설집¹⁴¹⁾은 배제조치명령에 관하여 다음과 같이 해설하고 있다.¹⁴²⁾¹⁴³⁾

「사적독점 또는 부당한 거래제한은 국민경제의 질서를 침해하고 공공의 이해에 반하는 부당한 독점행위이기 때문에, 사적독점 또는 부당한 거래제한을 발생하게 하는 행위, 예를 들면 사업자 간의 가격, 생산, 판매, 기술, 제품 등의 제한협정, 영업양도, 임대, 경영위임, 손익공통계약(損益共通契約) 등은 사법상 무효이며 관계사업자는 이에 구속되어서는 안된다고 말하지 않을 수 없다. 따라서 사법상의 관계에서 이미 이들 행위는 존재하지 않는다. 공정위¹⁴⁴⁾ 배제처분의 대상이 되는 것은 사업자가 이미 행하고 있는 사적독점 또는 부당한 거래제한에 해당하는 사실상의 행위이다. 다만 이들 행위가 아무리 사법상 무효일 지라 하더라도 현실에서 행하여지고 있는 경우는 국민경제질서가 사실상 중대한 침해를 받고 있기 때문에 단지 사법상 무효행위라는 이유를 들어서 이를 방지할 수는 없다. 국가는 본법¹⁴⁵⁾의 실효성을 확보하기 위하여 행위자를 처벌하는 외에 경제질서 회복을 위하여 앞에서든 사실행위 그 자체를 제거하는 데 필요한 조치를 할 권한을 공정위에 부여하고 있는 것이다. 따라서 공정위의 배제조치처분은 그 성질상 순수한 행정상의 조치이며 사법상 효과 형성을 목적으로 하는 처분이 아니다.

본법은 사적독점 또는 부당한 거래제한에 해당하는 행위가 있을 때, 공정위는

139) 橋本龍伍(내각참사관), 小山雄二(통산성), 村上孝太郎(대장성), 石井良三(사법성), 西田(이름 불명, 검찰), 矢沢淳(동경대학)이었다.

140) 당시 일본 사법성 민사국 제1과장이었다고 한다.

141) 石井良三, 「独占禁止法」, 海口書店, 1948.

142) 石井良三, 「独占禁止法」, 海口書店, 1948, pp.125-128.

143) 이하에서 설명되고 있는 배제조치명령의 내용은 담합에 한하여 적용되는 것이 아니라 독점금지법 위반행위 전체에 대하여 적용되는 것이다.

144) 일본 공정위를 가리킨다.

145) 여기에서 본법이란 일본 독점금지법을 가리킨다.

사업자에 대하여 위반행위의 중지, 영업의 일부양도 기타 『사적독점 또는 부당한 거래제한을 배제하기 위하여 필요한 조치를 명할 수 있다』고 명시하여 공정위에 넓은 자유재량을 허용하고 있다. 본법이 이러한 추상적 규정을 둔 것은, 사적독점 또는 부당한 거래제한에 해당하는 행위가 그 성질상 한정하기 힘든 것으로서 태양(態樣)이 복잡하고 여러 형태를 이루고 있기에 위반행위를 종류별로 나누어 각각의 행위에 대해 구체적인 배제조치를 명하는 것이 사실상 불가능함에 근거한 것이지 결코 공정위에 무제한의 처분 권한을 준 것은 아니다. 공정위가 내릴 수 있는 배제조치명령은 사적독점 또는 부당한 거래제한을 배제하기 위하여 필요한 조치에 한정된다. 구체적인 경우에 무엇이 필요한 조치이고 무엇이 필요성을 넘은 위법적인 조치 인지는 법률해석의 문제로서 객관적으로 결정되어야 할 문제인바, 공정위가 주관적인 관점에서 마음대로 좌우할 성질의 것은 아니다. 본법은 국민경제의 민주적이고 건전한 발달을 촉진하는 것을 목적으로 하는 법률이며 사적독점 또는 부당한 거래제한의 배제처분은 이러한 공익상의 목적을 달성하기 위해 공정위가 행하는 행정처분인바, 사건에 의하면 이러한 공정위의 처분은 공익목적만을 고려하여 행하여지는 소위 편의재량에 속하는 처분이 아니라, 사적독점 또는 부당한 거래제한의 배제를 위해 그 필요성에 관해서는 본법 제7조의 규정에 구속된 소위 법규재량에 속하는 처분이다. 따라서 배제처분이 필요한도를 넘어서 행하여진 경우에는 이에 의해 이익 침해 받은 자가 위법한 행정처분으로서 재판소에 대하여 본법 제54조¹⁴⁶⁾ 및 제77조¹⁴⁷⁾에 따라 변경 또는 취소청구가 가능하다」

위와 같은 해설의 요지는, 비록 필요한도에 따른 제한은 받으나 일본 공정위는 배제조치명령을 내리는 것에 관하여 재량이 있으며, 그 내용은 특정 행위에 제한되는 것이 아니라 사안에 따라 유연하게 바꿀 수 있다는 점이라고 생각된다.

146) 일본 공정위는, 심결 결과 사업자가 사적독점, 부당한 거래제한 또는 불공정한 경쟁방법을 사용하였다고 인정되는 경우 혹은 부당한 사업능력격차가 있었다고 인정되는 경우, 심결에 의해 사업자에 대하여 제7조, 제 8조 1항(부당한 사업능력의 격차가 인정되는 경우, 공정위는 8장2절에 규정된 절차에 따라 사업자에 대하여 영업시설의 양도 기타 격차를 배제하기 위하여 필요한 조치를 명할 수 있다) 또는 제20조(사업자가 불공정한 경쟁방법을 사용한 경우, 일본 공정위는 8장2절에 규정된 절차에 따라 해당 행위의 중지를 명할 수 있다)에 규정된 조치를 명하여야 한다.

147) 일본 공정위의 심결에 불복하는 자는 재판소에 심결의 취소 또는 변경의 소를 제기 할 수 있다. 다만 심결의 효력이 발생한 날로부터 30일이 경과하였을 때에는 그렇지 아니하다.

5) 제정당시의 배제조치명령 내용 검토

石井良三은 배제조치명령의 구체적인 내용에 관하여도 하나씩 예를 들면서 그에 관한 해설 및 검토를 하고 있다. 내용 및 검토 결과는 이하와 같다.

(1) 위반행위의 중지명령

「협정가격 또는 독점가격에 의한 판매를 금지하고, 생산, 판매, 기술, 제품 등에 관한 제한의 철폐를 명하며 임차공장의 조업정지를 명하고, 경영수임(經營受任)의 중지를 명하거나 손익공통계약 실행을 금지하는 등의 처분이 이에 해당한다. 위반행위의 중지처분은 어디까지나 소극적인 행위의 중지로서 사업자에게 적극적인 행위를 명하는 것은 아니다. 이러한 명령은 경우에 따라서는 중지처분의 범위를 넘는 것으로서 위법처분이 될 우려가 있는 점을 주의하여야 한다」¹⁴⁸⁾.

「본법은 사업자의 창의력을 발휘하게 하고 자주성을 기조로 삼아 공정하고 자유로운 경쟁을 촉진시키는 것을 목적으로 하는 것이기 때문에 공정위가 사업자의 사업활동을 구속하는 것은 본법의 이념에 반한다. 만일 정말로 가격지정 필요가 있다면 이는 공정위의 직무가 아닌 다른 국가기관의 직무이다. 공정위에 가격지정 권한을 부여한다면 이는 국가행정체계를 어지럽힐 뿐이다. 공정위는 본법의 적정한 운용을 꾀하는 데 필요한 사항을 일반에게 공표할 수 있으므로, 사적독점 또는 부당한 거래제한을 한 사업자에 대하여 필요한 때에는 경영실태 및 원가계산에 따른 생산비를 공표하면 된다. 이에 의하여 정당한 여론이 환기되면 판매가격은 스스로 알아서 적정한 수준으로 조정될 것이다. 이러한 조치야말로 바로 공정위가 취해야 할 태도라고 생각된다. 사업자의 사업활동에 필요한 구속은 사적독점 및 부당한 거래제한을 배제하는 데 필요상 어쩔 수 없는 최소 한도에 한정되어야 한다」¹⁴⁹⁾.

148) 石井良三, 「独占禁止法」, 海口書店, 1948, p.128.

149) 石井良三, 「独占禁止法」, 海口書店, 1948, p.129.

(2) 영업 일부에 대한 양도명령

石井良三은 사적독점 또는 부당한 거래제한의 근원을 제거할 수단으로서 영업 일부를 양도하는 처분을 들고 있다.¹⁵⁰⁾

즉, 장래에 다시금 사적독점 또는 부당한 거래제한이 행하여질 가능성이 농후하며 중지명령에 의해 현재 행하여지고 있는 위반행위 제거되는 것만으로는 배제조치로서 불충분한 때, 영업 일부에 대한 양도명령이 가능하다고 보고 있다. 다만 이것은 남발될 성질의 것은 아니며, 사업자가 자주 사적독점 또는 부당한 거래제한을 하는 등의 특수한 경우, 제반 사정을 검토할 때 중지명령만으로는 배제조치로서 불충분한 것이 객관적으로 명백하다면 이례적 조치로서 가능하다고 명시하고 있다.

(3) 영업 전부의 양도 또는 해산명령

石井良三은 배제조치명령으로서 영업 전부의 양도 또는 해산명령을 내리는 것에 대해서는 부정적인 견해를 보이고 있다. 즉 본법은 기술적인 관점에서 볼 때 정당하다고 인정되는 적정규모의 기업이 다수 존재하고 그들 사이에서 공정하고 자유로운 경쟁이 발생함으로써 일반소비자의 이익이 확보되고 국민경제의 민주적이고 건전한 발달이 촉진되는 것을 이상으로 하고 있는 바, 영업 전부의 양도 또는 해산을 명령하는 것은 국민경제상의 손실은 물론이고 그 자체가 경쟁단위의 감소를 의미하는 것으로서 자유경쟁 촉진을 방해하고 본법 목적에 반하는 결과를 초래하게 된다고 하고 있다.¹⁵¹⁾

그에 의하면 회사의 해산을 명할 수 있는 것은 일본 공정위가 아닌 법원으로서는, 어쩔 수 없이 만일 해산명령을 내려야 하는 때가 온다면 이는 회사가 본법 규정을 위반하여 존립을 허용할 수 없는 사유가 있을 때에 한정된다고 하였다.¹⁵²⁾

150) 石井良三, 「独占禁止法」, 海口書店, 1948, pp.130-133.

151) 石井良三, 「独占禁止法」, 海口書店, 1948, pp.133-134.

(4) 영업 일부의 현물출자, 임대 또는 경영위탁 명령

위에서 본 영업 전부의 양도 또는 해산명령과는 달리, 영업 일부의 현물출자, 임대 또는 경영위탁 명령에 관하여 石井良三은 배제조치명령 내용이 될 수 있다고 긍정적으로 평가하였다.

즉 이에 관하여 「영업 일부의 현물출자, 임대 또는 경영위탁 명령 중 어떤 것이 타당한가에 관하여는 구체적인 사업에 따라 제반 사정을 참작하여 일본 공정위가 적절하게 정하여야 할 문제인 바, 일반적으로는 사업자의 희생이 가장 적은 것 중에서 배제목적 달성을 위한 방법을 골라야 한다」고 하였다.¹⁵³⁾

또한 이에 부연하여 「일본 공정위의 배제조치는 꼭 택일적인 것일 필요는 없으며 여러 종류의 조치를 병행시키거나 선택적으로 명할 수도 있다고 판단되기 때문에 예를 들면, 사업자는 갑 상품을 일금 몇 엔으로 판매하면 안되며, 을 지점의 영업을 몇 개월 내에 다른 사업자에게 양도하거나 임대 혹은 그 경영을 제3자에게 위임해야 한다는 내용의 명령을 내린 후 사업자가 자신에게 가장 유리한 방법을 선택하도록 하는 것이 가장 타당한 조치라 생각된다」고 하여 복수 내용의 배제조치명령도 가능함을 제안하였다.¹⁵⁴⁾

(5) 사업자의 업무 및 재산에 관한 감독명령

石井良三은 위의 (4)에서 본대로 배제조치명령의 내용이 복수가 됨을 전제로 「사업자가 사적독점 또는 부당한 거래제한을 한 경우, 일본 공정위는 해당 위반행위 중지를 명하거나 또는 이와 함께 해당 영업 일부에 관하여 양도, 현물출자, 임대를 명하거나 혹은 그 경영을 제3자에게 위임할 것을 명하는 등의 처분에 의하여

152) 石井良三, 「独占禁止法」, 海峽書店, 1948, p.134.

153) 石井良三, 「独占禁止法」, 海峽書店, 1948, pp.134-135.

154) 石井良三, 「独占禁止法」, 海峽書店, 1948, p.135.

사적독점 또는 부당한 거래제한을 완전히 배제하는 것이 가능하다고 생각된다」고 하면서, 이들 조치와 함께 사업자가 일본 공정위 감독하에 업무를 집행하거나 재산을 관리해야 한다는 것을 배제조치명령의 내용으로 할 수 있는가에 대해서도 긍정적으로 보았다.¹⁵⁵⁾

즉 이에 관하여 「예를 들어, 영업 일부에 관하여 양도나 임대 등을 명령한 경우에도 사업자가 그 명령에 따라 영업 일부를 다른 사업자에게 양도하거나 또는 임대할때까지 상당한 시간이 걸릴것인즉, 그 사이 다시 사적독점 또는 부당한 거래제한을 하지 못하도록 사업자의 업무 및 재산에 적절한 감독을 하는 것은 필요하며 일본 공정위의 의무라는 생각까지도 든다」라고 하였다.¹⁵⁶⁾

또한 「일본 공정위가 영업의 양도, 임대등의 명령을 내려서 이것이 이행된 후에도 위반사업자와 영업양수인, 임차인 사이에 각종 비밀협정이 맺어져 경제적으로는 종래와 다를 바 없는 상황이 계속될 위험성이 높은 것은 미국에서 이미 증명된 바이다. 따라서 일본 공정위는 해당 배제조치명령이 실질적으로 준수되도록 또는 명령의 실질적 효과가 확보되도록 사업자의 업무집행 및 재산관리에 대해 어느 정도 감독명령을 내릴 수 있도록 하여야 한다. 일본 공정위가 이러한 명령을 내리는 것은 일반적으로 볼 때 사업자의 사업활동을 구속하게 되는 측면이 있어 본법의 이념과 충돌하고 일본 공정위의 본래 성격과 모순되는 점이 있는 점은 사실이나 이는 어쩔 수 없는 필요악이라고 생각된다」라고 하면서 사업자의 업무 및 재산에 대해 일본 공정위가 감독하거나 관리하는 것에 대해 필요하다는 견해를 강조하였다.¹⁵⁷⁾ 다만 본인도 이것이 공정하고 자유로운 경쟁을 촉진시키고 사업자의 창의를 발휘시키는 것을 목적으로 하는 일본 독점금지법의 이념과 상반되는 점이 있다는 것은 인정하고 있기에 다음과 같은 한계를 설정하였다.¹⁵⁸⁾

「다만 감독명령의 구체적 내용은 필요 최소한의 범위에 한정되어야 하며 사업활동에 부당한 간섭을 해서는 아니 된다. 예를 들면 생산, 판매, 납품 등의 영업 상황에 관하여 매달 사업자로부터 필요한 보고를 받거나 또는 중요한 공장시설의

155) 石井良三, 「独占禁止法」, 海峽書店, 1948, pp.135-136.

156) 石井良三, 「独占禁止法」, 海峽書店, 1948, p.136.

157) 石井良三, 「独占禁止法」, 海峽書店, 1948, p.136.

158) 石井良三, 「独占禁止法」, 海峽書店, 1948, p.137.

설치 및 폐기 등에 관하여 일본 공정위의 승인을 얻도록 하는 것 등이 일반적인 감독명령의 내용으로서 가장 타당한 것이라 생각된다. 만일 필요가 있을 때에는 사업자가 생산 및 판매 수량, 고객, 판로 등을 제한하려고 할 때 미리 일본 공정위의 승인을 받도록 하는 감독명령을 내리는 것도 배제조치의 한 방법으로서 허용될 수 있다고 생각된다. 이러한 감독명령의 내용은 사업자에게 중대한 사항이기에 배제조치명령을 내리는 심결 속에 감독조치의 구체적 내용 및 기간에 대하여 명시하여야 한다」고 하였다.

(6) 임원의 직무집행금지명령

사적독점 또는 부당한 거래제한을 하였거나 이를 추진한 임원의 퇴임 또는 경질에 관하여 石井良三은 제한적인 공정을 하고 있다. 즉 일본 독점금지법 위반행위를 하였다는 이유만으로 임원이 배제조치명령에 의해 징벌적 의미로 퇴임 또는 경질되는 것에 대하여는 형사상의 제재가 있으면 충분하다는 근거를 들어 반대하고 있다. 그러나 「해당 임원이 장래에도 계속하여 사적독점 또는 부당한 거래제한을 할 우려가 있는 것이 객관적으로 명백한 경우에는 예방적인 의미로서 배제조치명령을 내려 해당임원의 퇴임 또는 경질명령을 내릴 수 있다」고 하여 일정한 경우에 한정되나 배제조치명령으로 위반사업자의 임원이 퇴임 및 경질될 수 있음을 긍정하고 있다.¹⁵⁹⁾

(7) 주식 및 회사채의 매각명령

이에 관하여 石井良三은 위의 (6)에 준하여 판단한다고 하여 상세한 설명은 생략하고 있다. 위의 (6)에 준한다는 것은, 원칙적으로 주식 및 회사채의 매각을 내용으로 하는 배제조치명령에 대해서는 반대이나, 장래에도 계속하여 사적독점 또는

159) 石井良三, 「独占禁止法」, 海口書店, 1948, p.138.

부당한 거래제한을 할 우려가 있는 경우, 예외적으로 인정될 수 있다고 판단한 것이라 생각된다.

(8) 회사 합병, 영업양수, 임대, 경영수입, 손익공통계약체결 중지명령

사적독점 또는 부당한 거래제한을 행할 목적으로 다른 회사와의 합병, 영업양수 또는 임대를 꾀하고 있는 것이 판명되었을 때 이러한 행위의 중지를 명하는 처분을 내용으로 하는 배제조치명령을 내릴 수 있는가에 대해 石井良三은 긍정적으로 평가하고 있다. 즉 배제조치명령에 관한 본법 제7조에서 「사적독점 또는 부당한 거래제한에 해당되는 행위가 있을 때」라고 명시되어 있고 이는 단지 기수뿐만이 아니라 미수죄도 해당된다 할 수 있으므로 아직 결과가 발생하지 않은 중간단계라 할 지라도 중지명령을 내릴 수 있다고 하였다.¹⁶⁰⁾

6) 제정당시 배제조치명령의 구성내용의 의의

위의 5)에서 살펴본 내용이 원시 독점금지법 제정 당시 일본에서 검토된 배제조치명령의 구체적 내용들이다. 이들 중에는 오늘날은 거의 이용되고 있지 않은 것도 포함되나, 『국가는 본법의 실효성을 확보하기 위하여 행위자를 처벌하는 외에 경제질서 회복을 위하여 앞서서든 사실행위 그 자체를 제거하기 위해 필요한 조치를 취할 권한을 공정위에 부여하고 있다』는 근거를 들면서, 일본 공정위가 사업자에의 적극적인 조치를 통해 부당한 거래제한 그 자체를 근본적으로 해결하는 방법을 적극적으로 검토 및 인정하고 있었다는 점에 의의가 있다고 생각된다. 즉 남용을 주의하면서도 영업의 일부 양도, 영업 일부의 현물출자, 임대 또는 경영위탁, 사업자의 업무 및 재산에 관한 감독, 명령임원의 직무집행금지명령, 주식 및 사채의

160) 石井良三, 「独占禁止法」, 海口書店, 1948, pp.138-139

매각, 회사 합병, 영업양수, 임대, 경영수입, 손익공통계약체결 중지가 가능하다고 보았는바, 이들은 일과성이 아닌 구조적인 문제해결을 통해 부당한 거래제한의 재발을 해결하려는 방법이다.

이러한 해결방법은 오늘날의 일본 독점금지법상의 배제조치남용에도 이어져 내려오고 있다.

2. 일본 배제조치명령의 실태 및 구체적 내용분석

1) 최근 부당한 거래제한에 대한 일본 공정위 배제조치명령 내용별 건수 비율 및 분석

이하의 표는 일본 공정위 홈페이지에 배제조치명령서 전문이 올라와 있는 2009년 1월 1일부터 2016년 8월 15일까지, 일본 공정위가 부당한 거래제한에 대하여 내린 배제조치명령의 내용별 건수 비율이다.¹⁶¹⁾

참고로 한 사건에 대하여 여러 가지 내용의 배제조치명령이 내려지는 경우가 대다수인바, 이는 각각 한 건으로 계산하였다.

161) <http://www.jftc.go.jp/houdou/pressrelease/dksochi/index.html> (2016.8.15확인)

[표8] 부당한 거래제한에 대한 일본 공정위 배제조치명령 내용별 건수 비율

	일본 독점 금지법 준수 행동 지침 주지 철저	담당자 정기적 일본 독점 금지법 연수	법무 담당 자에 의한 정기 감사	일본 독점 금지법 준수 행동 지침 제정 및 개정	위반 행위 관여자 사내 처분 규정 정비	통보 또는 조사 협력자 취급 제도 정비 ¹⁶²⁾	위반 행위 관여자 배치 전환	이사회 등의 결의	다른 위반 행위자, 자사 종업원 등에의 통지 ¹⁶³⁾	장래의 부작위	일본 공정위 조치 보고 및 승인	합의 소멸 확인	전체 사건 건수
2016	1	1	1	1	0	0	0	4	4	4	4	4	4
2015	4	4	4	3	1	1	0	8	8	8	8	8	8
2014	2	2	2	1	0	0	0	6	6	6	6	6	6
2013	3	5	5	3	0	0	0	6	6	6	6	6	6
2012	3	3	3	0	0	0	0	4	4	4	4	4	4
2011	1	1	1	0	0	0	0	8	8	8	8	8	8
2010	3	11	11	8	0	0	0	15	15	15	15	15	15
2009	2	4	4	3	1	1	0	9	9	9	9	9	9

162) 일본 공정위에 대한 범위반 사실 통보(신고 등) 절차를 정비하거나 일본 공정위 조사에 대한 협조자(내부고발자 등) 보호 제도를 정비하는 등의 내용임.

163) 담합에 참가한 다른 사업자 및 자사 종업원에 대하여 범위반 사실이 있었음을 통지하는 내용임.

위의 표로부터 알 수 있는, 부당한 거래제한에 대해 일본 공정위가 내리는 배제조치명령의 경향은 이하와 같다.

첫 번째로, 이사회 등의 결의¹⁶⁴⁾는 2009년부터 2016년 사이의 모든 배제조치명령에서 요구되고 있었으며 이를 통하여 해당 합의의 소멸 및 장래의 부작위를 확인하고 있었다. 예를 들어 호쿠리쿠(北陸)신간선¹⁶⁵⁾ 제설설비 공사 담합사건¹⁶⁶⁾에서 일본 공정위는 배제조치명령서 주문에 다음과 같이 명시하였다.

11개 사업자는 각각 다음 두 가지 사항을 이사회에서 결의하여야 한다.¹⁶⁷⁾

- (1) 호쿠리쿠 신간선 제설설비공사에 관하여 11개사가 2011년 9월 14일 공동으로 행한 이하의 합의가 소멸한 것을 확인할 것
 - ① 11개사가 순서를 정하여 공사를 수주하도록 정한 것 및 그 순서
 - ② 위의 순서를 변경할 때에는 각 사업자간의 협의에 의할 것
 - ③ 수주예정자 이외의 사업자는 수주예정자가 수주하도록 협조할 것
- (2) 향후 서로 간에 또는 다른 사업자와 공동으로 별지2의 공사에 대하여 수주예정자를 정하지 않고 각 사업자가 자주적으로 수주활동을 할 것.

두 번째로, 모든 사건에서 다른 위반행위자 및 자사 종업원에게 자사의 위반사실을 통지 및 주지철저토록 명하였으며 이를 위한 방법에 관하여는 일본 공정위의 승인이, 그리고 해당 조치 후에는 일본 공정위로의 보고가 배제조치명령 내용 속에 포함되어있었다.

164) 이사회가 존재하지 않는 경우는 주주총회 등 이사회를 대체할만한 집행기관이 대상이었다.

165) 도쿄(東京)에서 카나자와(金沢)까지 345.5킬로를 2시간 30분에 달리는 고속전철.

166) 적설 지역을 다수 통과함에 따라 선로에 제설설비가 설치되어야만 하였다.

167) 主文1.

세 번째로, 이사회 결의를 통한 합의의 소멸 및 장래의 부작위, 다른 위반행위자 및 자사 종업원에의 위반사실 통보 및 주지철저 외의 것, 즉 일본 독점금지법 준수 행동지침의 제정 및 개정 등은 배제조치명령에 포함된 경우도 있었고 아닌 경우도 있었다.

네 번째로, 위의 모든 조치에 대해서는 일본 공정위에 보고가 필요하다는 점이다.

이를 종합하여 이하와 같은 결론을 내릴 수 있다.

배제조치명령에 이사회 결의 및 일본 독점금지법 준수체계의 정비, 개선이 포함된 것은 2005년의 방위청 타이어 담합사건¹⁶⁸⁾부터라고 일컬어지고 있으나 왜 동 결의가 배제조치명령에 포함되게 되었는가에 대해서는 일본 공정위의 재량에 맡겨져 있다.¹⁶⁹⁾

즉, 일본에서는 앞서 본 石井良三의 원시 독점금지법 해설이래 일본 독점금지법 운용기관으로서 일본 독점금지법 7조에 근거하여 일본 공정위에 넓은 재량이 인정되어있고, 다수설¹⁷⁰⁾ 및 판례¹⁷¹⁾도 이를 뒷받침하고 있는바, 배제조치명령에 관하여 동조에 명시된 구체적 방법에 집착할 필요없이 각각의 사안에 따라 위반행위 배제에 필요한 조치를 일본 공정위가 판단하여 내용을 결정하면 된다는 것이 일반적인 견해이기 때문에, 동 조에 구체적으로 명시되어있지 않은 조치가 일본 공정위의 재량에 의하여 배제조치명령에 들어가 있다고 해서 이것이 문제가 되지는 않는다.¹⁷²⁾ 앞서 본 일본 법조문 해석 원칙상으로도 해당 행위의 중지, 사업의 일부 양도와 동등한 효과를 가진 다른 수단

168) 防衛庁タイヤ(타이어)談合事件 (勸告審決平成17年1月31日審決集51권 p.548(航空機用), p.554(車両用)).

169) 더욱이 동 사건은 권고심결(勸告審決)이었기 때문에 일본 공정위의 재량성이 돋보이는 사안이었다고 생각된다. 왜냐하면 2005년의 일본 독점금지법 개정 전에는 권고심결제도가 존재하였고, 동 제도에 의하면 일본 공정위가 위반행위자에게 미리 일정한 배제조치를 취하도록 권고하여 위반사업자가 이를 받아들이면 그 후 심판절차를 거치지 않고 권고 내용과 동일한 내용이 심결로서 내려지는바, 이를 권고심결이라 하였다. 권고심결의 경우, 이미 위반사업자와 일본 공정위 사이에 사전조율이 다 끝난 상황이기 때문에 심결문에 배제조치명령의 이유를 명시하는 일은 거의 없었다.

170) 예를 들어 村上正博等, 「条解独占禁止法」, 弘文堂, p.302.

171) 각주 125) 참조.

172) 다만 재량에 의한다는 것이 아무런 명문의 근거없이 일본 공정위의 자의적 판단에 맡겨짐을 의미하는 것은 아니다. 일본 공정위는 비록 대외비이긴하나 배제조치명령안에 어떠한 조치를 집어넣을 것인지 및 동 명령 후 어떻게 그 집행을 진행시켜갈 것인가에 대한 매뉴얼이 존재한다.

을 가리킨다고 해석할 수 있으므로 이사회 결의 및 일본 독점금지법 준수체계의 정비, 개선이 배제조치명령에 포함된 것은 전혀 문제가 없다. 다만 문제가 된다면 뒤에서 살펴보듯이 해당 배제조치명령의 내용이 일본 공정위에게 주어진 재량을 넘어 섰는가 인데 이는 일본 법원이 판단하고 있다.

2) 재발방지를 위한 조치 내용

일본 공정위가 내리는 배제조치명령을 그 내용에 따라 분류하면, ①해당 위반행위 중지 또는 위반행위 중지 확인 ②해당 위반행위와 동일한 행위를 앞으로는 행하지 않을 것 ③앞의 ②의 실효성을 담보하기 위한 일본 독점금지법 준수체계정비 ④앞의 ①에서 ③까지에 관하여 취한 조치에 대해 일본 공정위 승인 및 보고로 나눌 수 있다. 이들 중에서 장래의 재발방지를 위한 구체적인 조치에 주로 관련된 것은 ③이다. 앞서 본 이사회 등의 결의는 부분적으로는 ③에도 해당하나 전체적으로는 ① 및 ②의 이행확보수단이라고 볼 수 있다.

다만, 앞서 본 바와 같이 일본 공정위에 폭넓은 재량성이 부여되어있기 때문에 어떤 때에 재발방지를 목적으로 하는 배제조치명령이 내려지는지 일정한 판단기준이 필요하다. 이에 관하여 일본 공정위의 기준은 ‘해당 행위가 반복될 우려가 있다고 볼 때’가 일반적이다. 이 기준을 판단하는 요소 및 방법으로서 일본 법원은 ‘해당 위반행위의 구체적 상황, 경위, 배경, 거래 관행, 피심인이 해당 위반행위를 반복할 능력이 있는가, 해당 위반행위 기간, 해당 위반행위를 그만둔 사정, 과거의 위반행위 유무, 현재 상황, 위반행위를 조장하는 시장환경 유무, 확실하게 위반행위를 억제할만한 상황 예를 들면 재발방지책 또는 위반행위 실행을 곤란하게 하는 시장 상황 출현 등 제반 사정을 종합하여 판단하여야 한다’라고 하고 있다.¹⁷³⁾

또한 입찰담합사건에 관하여는 이들 요소의 종합판단 외에도 폭넓게 경

173) 東京高判平成20年9月26日(平成18(行ケ 11)審決集55권, p.910(ストーカ炉(쓰레기 소각장)談合 사건) 참조.

쟁회피 의식과 협조관계가 공고히 형성된 상황이라는 특수성을 가진 점을 고려하여야 한다는 것이 일반적인 인식이다.

③에 해당하는 구체적인 조치들에 대한 내용을 살펴보면 이하와 같다. 다만 주의해야 할 것은 어떠한 배제조치명령도 각각의 조치에 대해 왜 그것이 필요한지에 대해 일일이 구체적 이유를 적시하고 있는 것은 없으며 종합적 판단에 의한 것이라고 통틀어서 기술되어있다.

이 점에 대해 실제로 배제조치명령을 받은 일본 사업자와의 인터뷰에 의하면, 일본 공정위는 위반사업자에 대해 배제조치명령을 내리기전에 구체적인 조치의 근거를 제시하고 위반사업자는 이를 확인 후, 의견서를 내는 절차가 있었다고 한다. 또한 배제조치명령이 공식적으로 내려진 후, 중간 중간에도 위반사업자와 일본 공정위는 긴밀한 연락을 통해 위반사업자가 준비한 재발방지를 위한 조치내용에 대해 상호 체크를 거쳤다고 한다. 따라서 대외적으로는 배제조치명령서에 이러한 사항들이 공식적으로는 명시되어있지 않더라도 수면하에서는 위반사업자와 일본 공정위가 긴밀한 협조를 통해 어떠한 조치가 가능하고 효과를 기대할 수 있는지에 대해 상호이해가 된 상태에서 배제조치명령이 내려지고 구체적인 조치내용들이 진행되는 것을 알 수 있다.

(1) 위반행위에 관련된 사업에 관한 일본 독점금지법 준수 행동지침 작성 또는 개정

- 예를 들어, 「관공서 공사 수주에 관한 일본 독점금지법 준수 행동지침을 작성하고 이를 자사 종업원에게 주지철저 시켜야 하며 내용에 관하여는 미리 일본 공정위의 승인이 필요하다」¹⁷⁴⁾
- 위의 호쿠리쿠(北陸)신간선 제설설비공사 담합사건에서는 앞에서 본 바와 같이 일본 독점금지법 준수 행동지침 작성은 물론, 이사회 결의

174) 예를 들어, 独立行政法人鉄道建設・運輸施設整備支援機構が発注する北陸新幹線消融雪設備工事の入札参加業者らに対する排除措置命令及び課徴金納付命令について(平成27年(2015年)(措)第8号)(平成27年10月9日)主文4(1).

등도 같이 배제조치명령에 포함되었는 바, 위반행위가 자발적으로 그친 것이 아닌 점, 11개사는 호쿠리쿠 신칸센 제설설비공사에 관하여 2012년 3월경 독점금지법 위반행위 혐의로 조사를 받았을 때 일본 독점금지법을 위반행위를 하지 않았으며 앞으로도 하지 않을 것이라는 서약서를 제출했음에도 불구하고 그 후도 위반행위를 계속한 점을 종합적으로 감안하여 배제조치명령을 내린다고 명시되었다.¹⁷⁵⁾

(2) 위반행위에 관련된 업무담당자를 대상으로 하는, 일본 독점금지법 준수를 위한 정기적 연수 및 법무담당자에 의한 정기 감사

- 예를 들어, 「위반행위자 3개사는 알루미늄 전해 콘덴서 판매활동에 관한 독점금지법 준수에 대하여 영업담당자에게 정기적인 연수 및 법무담당자에 의한 정기적 감사를 실시하여야하며 내용에 관하여는 미리 일본 공정위의 승인이 필요하다」.
- 위의 알루미늄 전해 콘덴서 사건에서는 일본 독점금지법 준수에 관한 영업 담당자 대상 정기적 연수 및 법무담당자에 의한 정기적 감사는 물론, 일본 독점금지법 준수를 위한 행동지침 작성 및 자사 종업원에 의 주지철저 등도 배제조치명령에 포함되었으나 개별적인 조치별 필요 이유는 명시되지 않고, 알루미늄 전해 콘덴서 3개사는 장기간에 걸쳐 위반행위를 계속하였던 점, 예전부터 알루미늄 전해 콘덴서 판매가격의 인상을 해왔던 점, 판매가격 개정에 관련된 수요자 등과의 교섭상황, 원자재가격 동향 등에 관한 정보교환 등 장기간에 걸쳐 협조관계를 이루면서 위반행위를 해왔던 점 등을 종합적으로 고려하면 배제조치명령을 내릴 필요가 있다고만 명시되었다.¹⁷⁶⁾

175) 理由第2 法令の適用.

176) 理由第2 法令の適用

(3) 일본 독점금지법 위반에 관여한 임원 및 종업원에 대한 처분규정 정비

- 예를 들어, 「일본 독점금지법 위반 행위에 관여한 임원 및 종업원에 대한 처분에 관한 규정 작성 또는 개정하여야 하며 내용에 관하여는 미리 일본 공정위의 승인이 필요하다」¹⁷⁷⁾
- 위의 국제항공화물이용운송사업자에 의한 담합사건에서는 일본 독점금지법 위반 행위에 관여한 임원 및 종업원에 대한 처분규정작성은 물론, 일본 독점금지법 위법행위에 관한 내부통보자 면책 등 실효성 있는 사내통보제도의 설치 또는 정비 등도 배제조치명령에 포함되었으나 개별적인 조치별 필요이유는 명시되지 않고, 위반행위가 장기간에 걸쳐 행하여져 왔던 점등을 종합적으로 감안하면 12개사에 대해 배제조치명령을 내릴 필요가 있다고만 명시되었다.¹⁷⁸⁾

일본 공정위는 당해 명령을 '09~'16년 동안 총60건의 담합 사건을 처리하면서 단 2번만 활용하였다. 이는 대부분의 일본 기업들이 이미 처분규정을 도입하고 있어 당해 시정명령의 실익이 없었기 때문이다.

(4) 일본 독점금지법 위반행위에 관한 내부 통보자 면책 등 실효성 있는 사내통보제도 설치

- 예를 들어, 「7개사는 일본 독점금지법 위반행위에 관한 통보자에 대해 면책 등 실효성 있는 사내통보제도를 설치하여야 하며 내용에 관하여는 미리 일본 공정위의 승인이 필요하다」¹⁷⁹⁾

177) 예를 들어, アルミ電解コンデンサ(알루미늄 전해콘덴서)及びタンタル電解コンデンサ(탄탈 전해콘덴서)の製造販売業者らに対する排除措置命令及び課徴金納付命令について(平成28年(2016년)(措)第5号)(平成28年3月29日)主文5(2).

178) 理由第2 法令の適用.

179) 예를 들어, 国際航空貨物利用運送事業者らに対する排除措置命令, 課徴金納付命令等について(平成21年(2009년)(措)第5号)(平成21年3月18日)主文4(3).

- 위의 하천용 수문설비공사 담합사건에서는 실효성 있는 사내통보제도 설치 는 물론, 관급공사 수주에 관한 일본 독점금지법 준수 행동지침 작성 또는 개정도 배제조치명령에 포함되었으나 개별적인 조치별필요 이유는 명시되지 않고, 위반행위가 조직적이고 장기적으로 행하여져 온 점 등을 종합적으로 고려하면 하천용 수문설비공사 거래분야에서의 경쟁을 회복하고 동일한 위반행위가 다시 반복되지 않도록 배제조치를 명할 필요가 있다고만 명시되었다.¹⁸⁰⁾

(5) 담합에 관련된 영업책임자 배치전환 및 향후 5년간 동일업무를 담당시키지 않겠다는 이사회결의

- 39개사는 2002년 4월 1일 이후 2005년 3월 31일까지 위반행위에 관여한 자사 영업담당자를 일본 도로공단으로부터 영업승계한 3사가 경쟁입찰로 발주하는 공사의 영업업무로부터 신속하게 배치전환시키는 등, 적어도 향후 5년간은 동 업무에 종사시켜서는 안되고 이를 이사회에서 결의하여 일본 공정위에 보고해야 한다.¹⁸¹⁾
- 40개사 중 일본 도로공단의 퇴직자를 자사의 임원 또는 종업원으로 고용한 사업자는, 이들을 일본 도로공단으로부터 영업승계한 3사가 발주하는 공사의 영업업무에 종사시켜서는 안되며 이를 이사회에서 결의하여 일본 공정위에 보고하여야 한다.¹⁸²⁾
- 본 건은 앞에서 본 권고심결(勸告審決)이었으므로 미리 일본 공정위와 위반행위자 간에 조율이 끝난 상황이라 배제조치명령에 흔히 적혀있는 종합적 검토조차도 명시되지 않았다. 따라서 심결문에는 위의 두 가지

180) 理由第2 法令の適用.

181) 日本道路公団・国土交通省鋼橋談合事件(勸告審決平成17年11月18日審決集52권, p.396〔日本道路公団(JFE엔지니어링등)〕主文5 및 7(1)).

182) 日本道路公団・国土交通省鋼橋談合事件(勸告審決平成17年11月18日審決集52, p.396〔日本道路公団(JFE엔지니어링등)〕主文6 및 7(1)).

조치를 포함하여 배제조치명령에 포함된 다른 조치가 왜 필요한지에 대한 이유는 일본 공정위의 재량에 맡겨졌다.

참고로 담합관련자에 대한 이러한 배치전환은 2009년부터 집계한 위의 일본 공정위 통계에는 전혀 나타나있지 않다. 왜냐하면 2005년 일본 독점금지법 개정 이전에는 심판절차를 거쳐서 배제조치명령이 내려진 바, 동 명령의 내용에 대해서는 심판에서 매우 두터운 방어절차가 준비되어 있었으나, 개정 이후에는 먼저 배제조치명령이 내려지고 이에 대하여 위반사업자가 이의가 있으면 심판이 행하여지게 되었으므로 배제조치명령이 내려지기 전에 위반사업자에게 허용된 공식적 방어수단은 의견진술 및 증거제출뿐이다. 이에 대하여 의견진술 및 증거제출만으로는 위반사업자의 자기방어 수단이 충분하지 않다는 지적이 있어 그 후 일본 공정위는 담합관련자에 대한 배치전환조치를 배제조치명령에 포함시키는 일이 없어졌다고 일컬어지고 있다.¹⁸³⁾

(6) 일반적인 이사회결의

예를 들어, 「1. 후지쓰 (富士通) 주식회사 및 오오이 (大井) 전기주식회사는 각각 다음 사항을 이사회에서 결의하여야 한다.

- ① 전기보안통신용기기 중 동경전력 (東京電力) 이 후지쓰 주식회사, 오오이 전기주식회사 및 일본전기 (日本電氣) 주식회사의 3사 또는 2사만을 선정하여 경쟁견적등의 방법에 의해 발주하는 기기(이하, 특정 전력보안통신용기기라고 한다) 에 대하여 3사가 늦어도 2011년 4월 1일 이후 공동으로 행하여 온, 납품예정사업자를 결정하여 결정된 사업자가 납품할 수 있도록 한 행위를 그만두었음을 확인할 것
- ② 향후, 상호간에 또는 다른 사업자와 공동으로 동경전력 또는 동경

183) 編著 白石忠志·多田敏明, 「論点体系 独占禁止法」 2014年, 第一法規, p.172.

전력 파워그리드 주식회사가 발주하는 전력보안통신용기기에 대하여 납품예정사업자를 결정하지 않고 각 사업자가 각각 자주적으로 수주활동을 할 것」¹⁸⁴⁾

- 위의 동경전력이 발주하는 전력보안통신기기 제조판매사업자 담합사건에서 일본 공정위는 배제조치명령이 내려질 때까지 동 명령대상자가 위반행위를 해 온 점 및 향후 이러한 행위를 하지 않고 각자 자주적으로 사업활동을 할 것을 주주총회로 결의할 것을 요구한 바, 이렇게 기존의 위반행위 시인 및 향후 독립적인 사업활동 결의의 두 가지를 요구하는 것이 가장 일반적인 내용이다.
- 일본 공정위 인터뷰¹⁸⁵⁾에 의하면 이러한 이사회 결의는 담합 재발 방지에 가장 효과적인 수단의 하나로 인식되고 있었다.

(7) 정기적인 연수와 감사를 향후 5년간 계속하며 이를 일본 공정위에 보고

- 39개사는 영업담당자에 대한 정기적인 연수와 감사를 향후 5년간 해마다 일본 공정위에 보고해야 한다.¹⁸⁶⁾
- 본건 역시 앞에서 본 권고심결(勸告審決)이었으므로 위의 조치에 대한 근거는 일본 공정위의 재량에 맡겨졌다.

184) 예를 들어, 東京電力이 발주하는 전력보안통신기기 제조판매사업자 담합사건(平成28年(措)第8号)(平成28年 7月12日)主文

185) 2016년 2월 19일 공정경쟁연합회 실시.

186) 예를 들어, 日本道路公団・国土交通省鋼橋談合事件(勸告審決平成17年11月18日審決集52권, p.396〔日本道路公団(JFE엔지니어링등)〕)主文7(2).

(8) 다른 위반 행위자, 자사 종업원への 통지

- 예를 들어, 「위반사업자는 주주총회 결의(합의의 소멸, 향후 상호간에 또는 다른 사업자와 공동으로 판매가격을 결정하지 않고 각 사업자가 각각 자주적으로 결정할 것 및 향후 상호간에 또는 다른 사업자와 판매가격 개정에 관한 정보교환을 하지 않을 것)에 근거하여 취한 조치에 대해 자사 이외의 모든 위반사업자에게 통보하고 자사 상품의 수요자 및 거래선 사업자 모두에게 통보하며 또한 자사 종업원에게 주지철저하여야한다. 통보 및 주지철저의 방법에 관하여는 미리 일본 공정위의 승인을 얻어야한다」¹⁸⁷⁾
- 위의 동일본지구에 교섭담당부서를 둔 사업자에 의한 종이박스 제조사간의 담합사건에서 일본 공정위는 배제조치명령을 받은 사업자로 하여금 다른 위반사업자, 자사의 수요자 및 거래선 모든 사업자에게 주주총회 결의에 근거한 조치에 대해 통지하고 이를 자사 종업원에게 주지철저 시킬 것을 명령한 바, 이러한 통지 대상자 및 내용 그리고 이의 주지철저는 위의 표에서 보는 바와 같이 최근 일본 공정위의 배제조치명령에서 가장 일반적인 내용이다.

(9) 사업자단체 해산

- 6개 사업자는 6개사 전원으로 구성된 초산에틸협회 해산을 위하여 신속하게 필요한 조치를 취해야한다.¹⁸⁸⁾

187) 예를 들어, 東日本地区に交渉担当部署を有する需要者向け段ボールシート又は段ボールケースの製造業者及び大口需要者向け段ボールケースの製造業者に対する排除措置命令(平成26年(措)第11号)(平成26年6月19日)主文2.

188) 예를 들어, 酢酸エチル協会(초산에틸협회)事件(勸告審決昭和48年(1973년)10月18日審決集20권, p.118)主文3.

- 위의 초산에틸협회사건 역시 권고심결(勸告審決)이었으므로 일본 독점 금지법상 부당한 거래제한의 성립만을 명시하였을 뿐으로, 왜 사업자 전원으로 구성된 초산에틸협회를 해산하여야 하는지에 관하여는 언급이 없었다.

(10) 국내 영업책임자의 사업자 단체 운영관여 금지

- 3개사는 향후 각각 판매가격에 관하여 회사 내 의사결정에 관여하는 국내영업책임자를 염화비닐 바닥재 범용제품에 관한 사업자단체의 운영에 관여시켜서는 안 된다.¹⁸⁹⁾
- 위의 염화비닐 바닥재사건에서는 왜 영업책임자가 사업자단체의 운영에 관여하여서는 안 되는지에 대해 구체적 이유를 적시하지 않고, 단지 3개사의 행위가 부당한 거래제한에 해당하며, 염화비닐 바닥재 범용제품의 판매분야의 특징, 위반행위의 중지가 일본 공정위의 심사개시를 계기로 한 것 등의 여러 사정을 종합적으로 감안하면 3개사에 대해서는 염화비닐 바닥재 범용 제품 판매분야의 경쟁회복을 꾀하고 동일한 위반행위가 행하여지지 않도록 배제조치를 취할 필요가 있다고만 명시되었다.¹⁹⁰⁾

(11) 정보교환금지

- 4개사는 향후 각각 서로 상호 간에 또는 다른 사업자와 특정 에어 세퍼레이터 가스 판매가격 개정에 관하여 정보교환을 하여서는 안 된

189) 예를 들어, 塩化ビニル床シート(염화비닐 바닥재)事件 (排除措置命令平成18年5月26日 (平成18(措)5) 審決集53권, p.872) 主文5.

190) 理由第2 法令の適用.

다.¹⁹¹⁾

- 위의 에어 세퍼레이트 가스사건에서는 무엇을 근거로 앞으로 정보교환을 하면 안 되는지에 대해 구체적 이유를 적시하지 않고, 단지 4개사의 행위가 부당한 거래제한에 해당하며, 위반행위의 중지가 일본 공정위의 현장조사를 계기로 한 것 등의 각 사정을 종합적으로 감안하면 배제조치를 명할 필요가 있다고만 명시되었다.¹⁹²⁾

3. 이미 종료된 위반행위에 대한 배제조치명령

1) 근거 및 연혁

앞에서 본 바와 같이 일본 독점금지법 7조 2항은, 이미 종료된 부당한 거래제한에 대해서도 일본 공정위가 ‘특히 필요가 있다고 인정할 때’, 배제조치명령을 내릴 수 있다고 명시되어있다. 이 규정은 원시 독점금지법에는 없었던 것으로서 1977년의 일본 독점금지법 개정 시 추가되었다. 추가이유는, 일본 공정위가 위반행위 혐의가 있다고 심사를 개시하면 동법 위반혐의 사업자의 대부분이 동 행위를 그만두게 되지만 그 후도 경쟁질서는 쉽게 회복되지 않고 오히려 재발 우려조차 있어 이미 종료된 위반행위라 할지라도 재발의 위험성이 있어 배제조치명령을 내려야할 필요가 있다는 것이었다.¹⁹³⁾

1977년 개정 당시에는 해당 행위 종료일로부터 1년을 경과하지 아니한 경우에만 배제조치명령이 가능하였으나 2005년 일본 독점금지법 개정 시 3년

191) 예를 들어, エアセパレートガス(에어세퍼레이트 가스)의製造業者及び販売業者に対する排除措置命令及び課徴金納付命令について(平成23年(2011년)(措)第3号)(平成23年5月26日)主文4.

192) 理由第2 法令の適用.

193) 編著 根岸哲「注釈独占禁止法」(根岸哲)(2009年12月25日, 有斐閣) p.125 참조.

으로 연장된 후, 2009년 일본 독점금지법 개정 시 다시 5년으로 연장되었다.

앞서 본 石井良三의 원시 독점금지법 해설집에는 이미 종료된 위반행위에 대해서도 배제조치명령을 부과할 수 있는가에 대해 구체적 언급이 없으나, 직접 언급한 해당 조문이 없음에도 불구하고, 1949년 일본 독점금지법 개정 당시 일본 공정위가 발간한 해설집에 의하면, 과거에 위반행위가 있었으나 이미 종료되었고 그로 인한 결과도 이미 남아있지 않은 경우, 조문에 명시된 ‘위반행위를 배제하기 위해 필요한 조치’에는 단순히 과거의 위반행위를 배제하는 데 필요한 조치뿐만 아니라 장래의 위반을 방지하는 데 필요한 조치도 포함되어 있다고 하면서, 위반행위가 반복될 위험이 명백히 있는 경우에는 이를 방지하는 데 필요한 조치 역시 배제조치명령의 한 형태로서 가능하다고 명시되었다.¹⁹⁴⁾

따라서 이미 위반행위가 종료된 경우라 할지라도 일정한 경우, 배제조치명령이 가능하다는 이론적 근거가 마련되어 있었음을 알 수 있다.

2) 판단기준 및 적용례

앞에서 본 이론적 근거를 토대로 일본 공정위는 2004년의 郵便区分機(우편번호 자동판독기)담합사건의 동경 고등재판소 판결¹⁹⁵⁾이 내려질 때까지, 이미 종료된 위반행위에 관련된 대부분의 사건에 대하여 ‘특히 필요가 있다고 인정할 때’의 요건에 해당된다고 하면서 배제조치명령을 내려왔다. 그러나 이들 배제조치명령에서는 무엇을 근거로 ‘특히 필요가 있다고 인정할 때’가 인정되었는가에 대한 언급은 거의 없었다.

그러나 위의 郵便区分機담합사건에서 동경 고등재판소는, 이미 종료된

194) 公正取引委員会事務局編「改正 独占禁止法解説 附・政令・規則・届出様式」(1949년 7월 20일 발행)(時事通信社) p.153.

195) 東京高判平成16年4月23日(平成15(行ケ 335)判例タイムズ1169号306頁. 해당 판결에 관한 판례평석으로서 홍순강, 「일본 독점금지법상 부당한 공동행위에 있어서 경쟁관계 및 의사의 연락 인정」(경쟁저널 161호, 2012년 3월) pp.48-55가 있다.

위반행위에 대한 배제조치명령은 해당 위반행위가 장래 반복될 우려가 있는 경우 또는 해당 위반행위의 효과가 잔존하고 있어 경쟁질서 회복이 불충분한 경우에 필요하다고 인정하는 한편, 본 사건에서 일본 공정위는 이에 관하여 ‘특히 필요가 있다고 인정할 때’를 제대로 증명하지 못하였다고 판시하였다.

그 후 郵便区分機담합사건 상고심¹⁹⁶⁾에서 일본 최고재판소¹⁹⁷⁾는 ‘특히 필요가 있다고 인정할 때’에 해당하는가에 대해, 일본의 독점금지법 운용기관으로서 경쟁정책에 대하여 전문적인 지식을 가진 일본 공정위의 전문적 재량이 인정된다고 판시하였고, 쓰레기 소각장 담합사건¹⁹⁸⁾에서도 같은 판시가 있었던바, 郵便区分機담합사건 동경 고등재판소 판결 이후, 일본 공정위는 ‘특히 필요가 있다고 인정할 때’에 관하여 근거를 명확하게 제시하게 되었다. 구체적으로 일본 공정위 및 법원이 이미 위반행위가 종료되었음에도 어떠한 근거로 배제조치명령을 내렸는가를 살펴보면, 대부분의 사건에서 ① 오랜 기간에 걸쳐 상시적으로 위반행위가 있었다.¹⁹⁹⁾ ② 위반행위 종료가 자발적 의사에 의한 것이 아니라, 외부적인 요인에 의한 것이었다.²⁰⁰⁾ ③ 위반행위 후 시장환경에 변화가 없고 일반적으로 보아 위반행위를 하기 쉬운 상황이다.²⁰¹⁾ 등이 복수적으로 고려된 바, 그중에는 일본 독점금지법 준수에 관한 행동지침이나 연수 등이 불충분했었다²⁰²⁾가 배제조치명령의 근거 중 하나로 명시된 적도 있었다. 이러한 근거들을 판단하는 요소로서 예를 들면 위의 쓰레기 소각장 담합사건은, 해당 위반행위의 구체적 상황, 경위, 배경, 거래관행, 해당 위반행위를 앞으로도 계속할 수 있는 능력, 해당 위반행위기간, 해당 위반행위를 그만둔 사정, 과거 해당 위반행위 유무 및 당시 상황, 관련시장환경, 확실하게 위반행위를 억지할

196) 最判平成19年(2007년)4월19일(平成16(行ヒ)208)判例タイムズ 1242号 p.114 (郵便区分機談合 사건).

197) 한국의 대법원에 해당한다.

198) 東京高判平成20年9월26日(平成18(行ケ 11)審決集 55권, p.910 (ストーカ炉(쓰레기소각장)담합사건).

199) 東京高判平成15年3월7日(平成14(行ケ 433)審決集49권, p.624 (岡崎管工사건)(위반행위자는 약 17년간 위반행위를 해 왔다고 인정되었다).

200) 最判平成19年(2007년)4월19日(平成16(行ヒ)208)判例タイムズ 1242号 p.114 (郵便区分機談合사건).

201) 最判平成19年(2007년)4월19日(平成16(行ヒ)208)判例タイムズ 1242号 p.114 (郵便区分機談合사건).

202) 일본 공정위 審判審決平成25年7월29日(平成21(判)1 및 3号)(ニンテンドーDS液晶モジュール(닌텐도 DS액정모듈) 사건).

만한 사정(예를 들어 재발방지책, 장래 위반행위 실현을 곤란하게 하는 시장환경 변화 등)을 들고 있다.

또한, 입찰담합행위의 경우, 특정업계의 특정 복수 사업자 간에서 장기간에 걸쳐 계속적, 상시적으로 행해져 온 경우가 많으므로 ‘특히 필요가 있다고 인정할 때’의 판단 시 이러한 특수성을 고려하여야 한다고 일컬어지고 있다.²⁰³⁾

이러한 이미 종료된 위반행위에 대한 배제조치명령은 얼핏 보면 이미 종료된 행위에 대한 것이기 때문에 담합 재발방지와 아무런 관계가 없어 보이나, 위반행위 후 시장환경에 변화가 없고 일반적으로 보아 위반행위를 하기 쉬운 상황인 점이 배제조치명령의 근거로 제시된 사례도 있는 점으로 미루어 볼 때 앞에서 본 재발방지를 위한 조치내용도 이미 종료된 위반행위에 대한 배제조치명령의 일부로 포함될 수 있을 것이다.

한 가지 주의할 점은 ‘특히 필요가 있다고 인정할 때’의 ‘특히’가 일본 공정위가 배제조치명령을 내릴 때 주의하여야 한다는 것 이상의 특별한 의미를 가지지 않는다는 점이다. 따라서 ‘특히’에 포함되느냐 아니냐가 논점이 된 적은 없고, ‘특히 필요가 있다고 인정할 때’와 ‘필요가 있다고 인정할 때’가 구분되어 판단된 적 역시 없다. 어디까지나 하나의 세트로서 ‘특히 필요가 있다고 인정할 때’가 고려되어왔음을 주의할 필요가 있다.

4. 배제조치명령의 한계

지금까지 살펴보아 온 바와 같이 배제조치명령 속의 구체적 조치들은 일본 공정위의 재량에 달린 것이 일본의 상황이다. 그렇다고 해서 일본 공정위에 무제한의 재량이 허용된 것은 아니다.

203) 編著 白石忠志, 多田敏明「論点体系 独占禁止法」(伊永大輔)(平成26年7月, 第一法規) p.177참조.

이러한 재량은 이론상 이하와 같은 한계가 있다고 일컬어지고 있으며 이들 한계를 넘어선 남용인지 아닌지는 최종적으로 일본 법원이 판단하게 된다.

- ① 위반행위와 배제조치명령 내용 사이에 관련성이 있을 것
- ② 구체적 내용일 것(내용이 추상적이고 불명확하며 구체적 이행이 불가능하거나 아주 곤란한 것은 허용되지 않는다)
- ③ 비례원칙 및 평등원칙(배제조치명령은 행정처분인바, 행정처분에 일반적으로 적용되는 비례원칙에 어긋나서는 안 된다²⁰⁴⁾)
- ④ 사업자의 경제활동 자유와의 관계(다만 일본에서는 지금까지 배제조치명령 속에 포함된 이사회 결의 또는 특정인의 배치전환이 경제활동의 자유와의 관계에서 논점이 된 적은 없으며, 주된 논점은 특정 가격을 염두에 두고 공정위가 가격인하 또는 원상회복명령을 내릴 수가 있는지 였다.²⁰⁵⁾)
- ⑤ 일본 공정위의 판단능력 및 장기간에 걸친 감시/감독체제를 갖추고 있느냐의 문제(이 역시 정면에서 문제가 된 적은 없었다)

따라서 실제로 배제조치명령의 한계에 대하여 첨예하게 대립하는 것의 대부분은 이미 종료된 위반행위에 대한 배제조치명령의 경우이다. 즉, ‘특히

204) 東京高判平成15年3月7日(平成14(行ケ)433) 예를 들어, 東京高判平成16年4月23日(平成15(行ケ)335) 判例タイムズ1169号 p.306(우편구분기 담합사건)에서 일본 동경고등재판소는, 이하와 같이 판시하였다.

「배제조치를 명할 수 있는 것은 해당 위반행위와 동일 내지 사회통념상 동일성이 있다고 생각되는 행위가 행하여질 우려가 있는 경우에 한정된다고 해석하는 것이 타당하다」

「본건에서 문제된 위반행위는 우정성이 행하는 우편물 구분기의 일반경쟁입찰에서 담당관등으로부터 사전 정보제시를 받는 것을 전제로 원고가 동 제시를 받은 경우에만 응찰하고 제시 받지 아니한 경우에는 응찰하지 않는다는 의사를 다른 사업자에게 연락 후 이에 따라 행동하는 수주조정행위이다. 따라서 본건에서 배제조치가 허용되는 것은 우정성이 행하는 우편구분기 및 그 부속 기기의 경쟁입찰에 원고가 향후 위와 같은 수주조정행위를 행할 우려가 있는 때이다. 그렇다면 상기 위반행위 내용에서 명시한 바와 같이 본건에서는 담당관으로부터의 사전 정보제시가 위반행위의 중요한 전제 조건이기 때문에 만일 정보제시가 없어진다면 원고의 수주조정행위가 장기간에 걸쳐 행하여졌고 원고가 수주조정행위를 그만둔 것이 원고의 자발적 의사에 의한 것이 아니며 우편구분기의 시장이 아직 과점상태라 할지라도 향후 원고가 위와같은 수주조정행위를 할 가능성은 인정하기 힘들다고 할 것이다. 따라서 일본 공정위의 재량은 특히 필요하다고 인정할 때라는 요건이 존재할 때 배제조치를 명하느냐 아니냐 및 그 내용에 관한 것에 관하여서이므로, 이러한 요건이 존재하지 않을 때까지 배제조치를 명하는 것이 허용되는 것은 아니다」(事實及び理由第3(4))

205) 예를 들어, 일본 공정위勸告審決昭和48年(1973년)12月26日(昭和48(勸)48) 審決集 20권, p.197(ユーテッド紙(코텟지)사건) 참조.

필요가 있다고 인정할 때'에 해당하지 않는다고 판단된 사례를 보면, 발주방법이 지명경쟁입찰로부터 일반경쟁입찰로 변경됨에 따라 위반사업자의 영향력은 거의 소멸하고 장래에 영향력을 다시 회복할 우려도 없다고 판단되기에 장래 문제가 된 위반행위와 같은 종류의 위반행위를 다시 행할 것이라고는 인정되지 않은 사례²⁰⁶⁾가 있다.

이를 종합적으로 볼 때, 일본에서는 배제조치명령 속에 복수의 조치가 포함되었을 때, 특정 조치만을 꼬집어서 남용 여부가 다뤄진 경우의 대부분은 일본 공정위가 특정가격을 의식한 배제조치명령을 내렸을 때이며, 그 외에는 전체적으로 배제조치명령 그 자체가 종합적으로 다뤄져왔다고 할 수 있다.

206) 예를 들어, 일본 공정위 審判審決平成19年2月14日(平成11(判)7)審決集53권, p.611(코스모(코스모)석유사건) 참조.

VI. 요약 및 평가

이상으로 살펴 본, 해외 주요국의 시정조치와 관련한 입법례를 정리하면 다음과 같다.

우선, 영국은 회사이사자격박탈법(Company Directors Disqualification Act 1986; CDDA)의 section9A에 의해 경쟁당국인 경쟁시장청(Competition & Markets Authority; CMA)과 규제당국이 범위반 회사의 이사에 대해 회사경영 참가 자격을 박탈시킬 수 있도록 법원에 신청하는 경쟁법결격명령(Competition Disqualification Order; CDO) 제도가 있다.

이 제도에 의하면 ① 영국 또는 EU의 경쟁법을 위반하였으며(개인이 이사로 재직 중인 회사가 경쟁법을 위반한 경우도 포함), ② 법원이 이사 개인의 행위가 회사 경영에 부적합하다고 판단한 경우에는 반드시 이사 개인에게 경쟁법결격명령을 발부해야 한다.²⁰⁷⁾

다만, 영국의 이러한 경쟁법결격명령제도는 법원을 통해 이루어지고 있어, 우리나라 현실에서 공정거래위원회가 직접 도입하여 활용하는 데에는 많은 제약이 있을 것으로 생각된다. 또한, 경쟁법결격명령은 매우 한정적으로만 허용되고 있는바, (i)범위반에 관여한 ‘임직원’을 대상으로 하는 것이 아니라, 범위반에 기여한 ‘이사(특히 상임이사)’만을 대상으로 하며, (ii)경쟁법 위반에 대한 결정 또는 판결에 따라 경쟁법결격명령을 신청하는 경우에는 당해 결정 또는 판결이 항소의 대상이 되는 동안에는 경쟁법결격명령을 신청할 수 없으며, (iii)범위반 행위로 리니언시 혜택을 받은 회사에 재직 중인 이사로서 리니언시에 협조한 경우에는 경쟁법결격명령을 신청하지 않는다.

한편, 호주는 거래관행법에서 사건의 내용이 비교적 명확하고 당사자간 분쟁의 여지가 적은 사건에 대하여 행정절차를 통하여 빠르고 낮은 비용으로 그 해결을 도모하기 위한 수단으로서 소위 ‘확약’(Undertaking) 제도를 두고

207) 회사이사자격박탈법 section9A(1)~(3)

있다. 사업자가 제출한 확약의 내용을 ACCC가 수리하면 그 내용에 대해서는 법원이 관여하지 않는 것이다.

다만 ACCC가 사업자가 확약의 내용을 위반하였다고 판단하는 경우에는 법원에 그 위반에 대한 일정한 명령을 신청할 수 있고, 법원은 이에 대하여 사업자에게 당해 확약의 준수, 위반으로 인한 손해배상 기타 적절한 명령을 내릴 수 있다는 점에서 법원의 사법적 통제가 완전히 배제된다고 볼 수는 없다. 사법적 절차를 거치지 아니하고 신속한 해결을 꾀하면서도 사법기관에 의한 일정한 통제가 유보되어 있다는 점이 중요한 특징이라고 할 수 있다.

‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 해석에 있어 비교적 엄격한 태도를 취하는 우리 판례의 태도를 감안할 때, 사업자가 그 내용을 제안하는 구조를 가지고 있는 확약제도와 유사한 제도의 도입이 담합 재발 방지를 위한 효율적인 대안이 될 수도 있으리라 생각한다. 확약제도는 해석상의 제한으로 인하여 시정명령을 통하여 구할 수 없는 일정한 작위명령에 해당하는 내용을 실현할 수 있기 때문이다.

마지막으로, 일본은 독점금지법 제7조에 의하여 범위반행위의 중지, 영업 일부의 양도와 그밖에 범위반행위를 배제하기 위해 필요한 조치를 명할 수 있으며, 범위반행위가 이미 없어진 경우에 있어서도 필요하다고 인정될 때는 당해 행위가 배제된 것을 확보하기 위해서 필요한 조치를 명할 수 있다. 일본 독점금지법상 ‘그밖에 범위반행위를 배제하기 위해 필요한 조치’는 우리나라 공정거래법상 ‘기타 시정에 필요한 조치’와 매우 유사한 형태를 취하고 있어, 일본의 배제조치명령 운영현황은 우리나라 법집행 방향에 시사하는 바가 크다고 할 수 있다.

일본 독점금지법상 배제조치명령은 모든 일본 독점금지법 위반행위 유형에 부과하는 것이 가능하고, 배제와 해당 행위로 인한 위법상태 제거는 물론, 향후 경쟁질서의 회복 및 정비를 가능케 하기 때문에 다양한 유형의 배제조치가 내려지고 있다. 일본의 판례 역시, 배제조치명령의 내용에 관하여, 동종 또는 유사한 위반행위가 장래 발생할 우려가 있어, 경제사회에서의 공정한 경쟁

질서 회복 및 유지라는 행정 목적을 달성하는 데 필요하다면 이에 관하여 상당한 조치를 내릴 수 있으며 또한 내려야 한다고 명시하고 있다.²⁰⁸⁾

그러나, 배제조치명령일본 공정위에 폭넓은 재량이 부여되고 있다 하더라도, 재발방지를 목적으로 하는 배제조치명령이 내려질 수 있는 경우는 한정적이다. 일본 공정위는 ‘해당 행위가 반복될 우려가 있다고 볼 때’ 배제조치명령이 가능하다고 보는바, 일본 법원은 ‘해당 위반행위의 구체적 상황, 경위, 배경, 거래 관행, 피심인이 해당 위반행위를 반복할 능력이 있는가, 해당 위반행위 기간, 해당 위반행위를 그만둔 사정, 과거의 위반행위 유무, 현재 상황, 위반행위를 조장하는 시장환경 유무, 확실하게 위반행위를 억제할만한 상황 예를 들면 재발방지책 또는 위반행위 실행을 곤란하게 하는 시장 상황 출현 등 제반 사정을 종합하여 판단하여야 한다’라고 판시하고 있다.²⁰⁹⁾

또한, 2009년 이후 담합에 대해 부과되었던 배제조치명령은 대부분 독점금지법 준수지침 제·개정, 정기적 독점금지법 연수, 법무 담당자의 정기 감사, 위반행위 관여자의 처분규정 정비, 합의 소멸사실이나 향후 독자적으로 가격을 결정할 것에 대한 이사회 결의 등이다²¹⁰⁾. 일본 공정위는 배제조치명령과 관련하여 광범위한 재량을 보유하고 있다는 것이 일본 학설 및 판례의 일반적인 입장이나, 법위반 행위에 가담한 임직원에게 대해 직접적인 징계명령이 부과된 적은 없으며, 통상 내부 인사조치 관련 규정을 정비하거나 자체적인 교육·감사 활동 등 자율적인 시정조치를 주요 내용으로 하고 있다는 점에서 호주의 제도와 유사점을 보이고 있는 것으로 생각된다.

208) 東京高判昭和46年(1971년)7月17日判例時報639号29頁(明治商事사건)참조.

209) 東京高判平成20年9月26日(平成18(行ケ11)審決集55권, p.910(ストーカ炉談合사건)참조.

210) 위반행위 관여자에 대한 배치전환은 앞서 살펴본 바와 같이 최근에는 부과된 바 없다.

제4장 실효성 있는 담합억제 수단으로서

시정조치 개선 방안

I. 공동행위에 대한 시정조치 개선의 방향

1. 새로운 시정조치 모색의 필요성

부당 공동행위가 경쟁법 위반행위 전반에 걸쳐 가장 경쟁제한성이 크고, 위반사업자에 대한 비난가능성이 큰 행위의 하나에 해당한다는 점을 감안할 때 현행 공정거래법 위반행위 유형들 가운데 부당한 공동행위에 대해서 가장 단순한 형태의 시정조치 유형만 규정한 것에 대해서는 다분히 비판의 소지가 존재한다.²¹¹⁾

특히 우리나라에서 발생하는 공동행위가 대부분 가격협정, 입찰담합 등 경쟁제한성이 큰 형태(hard-core cartels)에 집중되어 있다는 점, 그간의 각종 카르텔 근절 대책에도 불구하고 과점적 시장구조와 카르텔 친화적인 협업 문화 등을 기반으로 하여 적발 빈도가 크게 감소되지 않은 채 지속되고 있다는 점 등을 고려하면 현재 당해 행위의 중지나 장래 동일 행위의 금지와 같은 부작위명령 중심의 시정조치를 통해 경쟁질서의 회복과 소비자피해의 방지, 재발방지를 도모하기에는 한계가 있는 것으로 판단된다. 특히, 부작위명령 중심의 시정조치 대해서는 그 형식상 그 이행 확보가 곤란하고 위반행위로 이미 야기된 반경쟁적 상태의 시정도 기대하기 어렵고 내용상으로도 처분 상대방에게 위법이라고 선언한 범위와 내용을 확정하기 어렵다는 문제 제기²¹²⁾에도 주

211) 물론, 부당한 공동행위의 경우 과징금의 법적 상한이 관련매출액의 10%로 다른 공정거래법 위반행위에 비하여 훨씬 높으며, 벌칙 수준도 징역 3년이하, 벌금 2억원 이하로 매우 높은 수준이다. 또한, 명문 규정에 의하여 범위반행위의 사법적 효력을 무효로 규정하고 있다.

212) 홍대식, “카르텔규제의 집행 -행정적 집행수단과 법원의 역할을 중심으로-”, 경쟁법연구 제12권,

목할 필요가 있다.

이 점에서 부당한 공동행위를 통한 법 위반 상태의 시정과 공동행위 재발의 방지를 위한 새로운 조치를 모색해 볼 필요성이 크다. 본래 행정작용은 적극적인 장래 지향적 공익추구활동으로 볼 수 있으며, 위반행위에 대한 제재 처분 역시 행정기능의 일부에 불과할 뿐 아니라 그 제재처분조차도 과거 지향적 정의의 회복에 그치지 않고 장래 지향적 행위의 교정에 초점을 맞춘 것이라 할 수 있다. 따라서 행정청의 역할은 본질상 수동적이어서는 아니 되며 적극성을 떨 필요가 있다.

이와 같은 맥락에서 보다 효과적으로 담합재발을 방지하기 위하여 담합 가담 '사업자'에 대한 시정조치뿐만 아니라, 당해 사업자 소속 '임직원'에 대해서도 일정한 시정조치(특히 징계조치)를 부과하는 것이 가능한지를 살펴볼 필요가 있다. 실제 담합행위는 사업자 소속 임직원에 의해 이루어지고 그 결과 및 책임이 사업자에게 귀속된다는 점을 고려할 때, 임직원에 대한 징계조치는 보다 근본적인 담합재발 방지대책이 될 수도 있기 때문이다.

2. 임직원에 대한 징계요청 조치의 특성 및 유형

1) 징계요청 조치의 특성

공동행위에 가담한 사업자 소속 임직원에 대한 징계를 내용으로 하는 시정 조치에는 몇 가지 점에서 기존의 시정조치와 다른 특수성들이 있다.

(1) 먼저, 시정조치의 대상이 범위반행위의 주체인 사업자가 아니라 사업자의 소속 임직원이라는 점을 들 수 있다. 임직원에 대한 징계요청 조치를 사

(2005), 94면.

업자를 대상으로 부과하더라도, 그 불이익은 최종적으로 임직원에게 가해지도록 한다는 점에 특징이 있다.

(2) 담합가담 사업자 소속 임직원에게 대한 징계조치 요청을 내용으로 하는 시정조치는 공정위 시정조치 운영지침 상으로는 '작위명령'의 성격을 가지면서도 일면 '보조적 명령'으로서의 성격도 지닌다.

(3) 이 같은 조치의 목적이 장래 재발방지를 위한 것인지, 사업자의 과거 행위에 대한 징계 목적의 조치인지가 다소 모호하지만, 직원에 대한 징계를 요청한다는 점에서 범위반행위에 대한 직원의 법률리스크를 증대시킴으로써 장래 범위반에 대한 억지력을 높일 수 있다. 이 점에서 공정위 운영지침상 시정조치의 목적 가운데 '향후 유사행위의 재발을 방지·억지'와 관련이 있다.

(4) 한편, 이 같은 조치는 사업자들이 시장에서 경쟁을 제한하는 행위를 제재하기 위한 경쟁법상 시정조치의 목적을 넘어서서, 일면 피심인의 경영활동에 관여하는 측면이 강하여 그 개입의 정당성을 확보하여야 하는 문제가 있다. 따라서, 사적 자치를 근간으로 하는 민사영역을 직접적으로 침해하는 지에 관한 논란의 소지는 가급적 차단하는 것이 바람직하며, 시정조치가 범위반행위(상태)를 시정시키기 위해 '필요한 조치'에 한정되어야 한다는 '비례의 원칙'에 반하지 않도록 더욱 유의해야 하는 문제가 있다.

(5) 공정거래법상 시정조치는 징벌에 중점을 둔 조치는 재량권 허용범위 이탈의 문제가 제기될 수 있다. 따라서 직접적인 징계 보다는 간접적인 징계 요구 방식이 타당할 것으로 보이며, 징계를 통한 응징 내지 징벌 보다는 부당한 공동행위의 억제 및 재발방지를 목적으로 한다는 점을 명확히 할 필요가 있다.

2) 징계의 유형

담합가담 사업자 소속 임직원에 대한 징계요청 조치는 공정위의 개입 강도에 따라 다음과 같이 크게 3가지로 구분할 수 있다.

(1) 임직원에 대한 ‘직접적인 징계’ 방식

먼저 공정거래위원회가 범위반행위에 가담한 임직원에 대해 직접 징계 조치를 명하는 방식을 검토할 수 있다. 예컨대, 공정위가 A사업자 소속 임직원에 대해 해임, 파면, 정직 등을 직접 명하는 방식이다. 이는 제재의 효과가 가장 강력하고도 직접적인 방식이다. 하지만 이 방식은 사업자의 인사 및 경영상의 자율권을 지나치게 침해할 뿐만 아니라 헌법상 비례의 원칙에 반하는 과도한 행정개입이라는 비난을 초래할 우려가 크다는 단점이 있다.

(2) 사업자를 통한 ‘간접적인’ 징계 ‘요구’ 방식

범위반행위에 가담한 임직원이 속한 사업자로 하여금 당해 임직원에 대하여 인사상 조치를 취할 것을 요구하는 간접 방식도 고려할 수 있다. 그러나 이 방식의 경우도 사업자의 경영권에 대한 개입의 논란 소지가 남는데다, 공정거래위원회가 사업자에 대한 인허가권을 갖지 않는 상황에서도 이와 같은 조치가 가능한지에 대해 의문이 제기될 수 있으므로 신중을 기할 필요가 있다.

(3) 사업자의 ‘자율적인 개선’ 요구 방식

향후 담합행위의 재발을 방지하기 위해 사업자가 스스로 내부 인사규정을 마련하도록 명령하는 방식도 생각해 볼 수 있다. 예컨대 사업자가 소속 임직원이 향후 담합에 가담할 경우 취하게 될 인사조치에 대한 내부 규정을 마련하고 그 내용을 사전에 공정위와 협의하고 사후에 승인받도록 하는 방안이다. 이를 통해 공정거래위원회가 사업자의 경영에 과도하게 개입한다는 논란을 차단할 수 있으며, 업계의 자율준수 문화를 확대 강화하는 효과도 기대할 수 있다.

II. 임직원 징계에 대한 국내·외 법적 근거 검토

1. 국내 타 법령 현황

1) 공정거래위원회 소관 법률

(1) 방문판매 등에 관한 법률

「방문판매 등에 관한 법률」(이하 ‘방문판매법’이라 한다) 제39조 제3항은 소비자피해보상 등을 위하여 설립된 공제조합의 임직원이 일정한 범위반행위를 한 경우에 공정거래위원회가 공제조합에 대하여 관련 임직원에 대한 징계·해임을 요구할 수 있도록 하고 있다. 공제조합의 임직원에 대한 징계·해임의 요구는 방문판매업자 등의 위반행위의 시정명령과는 조문구조상 엄밀하게 구분되어 있는 것으로 해석되고, 제39조 제3항의 위반에 대해서는 제49조의 시정조치나 제51조의 과징금 조항이 적용되지 아니하므로 제39조 제3항의 징계·해임 요구에 따르지 않았을 때에 대해서는 별도의 제재적 처분을 할 수 없다. 공제조합의 설립에 대해서는 공정거래위원회의 인가가 필요하다(방문판매법 제38조 제1항).

(2) 할부거래에 관한 법률

「할부거래에 관한 법률」(이하 ‘할부거래법’이라 한다.) 제31조 제3항은 소비자피해보상을 위해 설립된 공제조합의 임직원이 일정한 범위반행위를 한 경우에 공정거래위원회가 공제조합에 대하여 그 징계·해임을 요구할 수 있도록 규정하고 있다. 방문판매 등에 관한 법률의 경우에 마찬가지로 제31조 제3항

에 의한 징계·해임 요구에 따르지 아니한 경우에 대해서는 시정명령, 과징금, 과태료 기타의 제재적 처분을 할 근거가 없다. 공제조합의 설립을 위해서는 공정거래위원회의 인가가 필요하다(제28조 제1항).

2) 금융관련법률

다수의 금융관련 법률들은 범위반행위의 주체인 사업자 이외에 그러한 행위를 직접 이행한 자연인인 임직원에 대해서도 그 위반행위의 책임을 물어 일정한 임원에 대해서는 직접 면직할 수 있도록 하거나 직원에 대해서는 그 회사에 면직·징계를 요구할 수 있는 권한을 법률에 명시하고 있다. 아래에서는 각각의 법률의 내용을 개략적으로 살펴보기로 한다.

(1) 금융위원회의 설치 등에 관한 법률

「금융위원회의 설치 등에 관한 법률」(이하 ‘금융위원회법’이라 한다.) 제 41조 제1항은 금융감독원장은 같은 법 제38조 각호가 규정하는 기관(은행법상 은행, 자본시장법상 금융투자업자, 증권금융회사, 종합금융회사 및 명의개서대행회사, 보험업법상의 보험회사, 상호저축은행법상 상호저축은행 및 그 중앙회, 신용협동조합법상 신용협동조합 및 그 중앙회, 여신전문금융업법상 여신전문금융회사 및 겸영여신업자, 농업협동조합법상의 농협은행 및 수산업협동조합법상 수산업협동조합중앙회의 신용사업부분, 다른 법령에서 금융감독원이 검사를 하도록 규정한 기관 등)의 임직원에 대하여 동법이나 그에 따른 규정·명령 또는 지시를 위반하거나 보고서 또는 자료를 거짓으로 작성하거나 그 제출을 게을리한 경우, 동법에 따른 금융감독원의 감독과 검사 업무의 수행을 거부·방해 또는 기피한 경우, 혹은 원장의 시정명령이나 징계요구에 대한 이행을 게을리한 경우에는 그 기관의 장에게 이를 시정하게 하거나 해당 직원의 징계를

요구할 수 있도록 규정하고 있다. 같은 조 제2항은 제1항에 따른 징계를 면직·정직·감봉·견책 및 경고로 구분하고 있다.

제42조는 제38조 각호에 해당하는 기관의 임원이 동법을 위반하거나 동법에 따른 규정·명령 또는 지시를 고의로 위반한 경우에는 그 임원의 해임을 임면권자에게 권고할 수 있도록 하고, 그 임원의 업무집행의 정지를 명할 것을 금융위원회에 건의할 수 있도록 하고 있다. 권고에 따르지 아니한 경우에 대한 벌칙이나 과태료는 규정되어 있지 않다.

금융위원회법상의 징계요구나 해임 및 정직권고는 모두 당해 자연인의 임면권자에 대한 것이고 금융감독원장이 직접 범위반행위를 한 기관의 임직원의 인사에 직접 개입할 수 있는 근거규정으로 보기는 어렵다.

(2) 자본시장과 금융투자업에 관한 법률²¹³⁾

(가) 개별조문의 구조

「자본시장법」 제249조의9 제2항은 ‘전문투자형 사모집합투자기구’인 투자회사등(당해 집합투자업자 또는 그 법인이사·업무집행사원·업무집행조합원을 포함한다)이 일정한 범위반행위를 한 경우에 금융위원회가 6개월 이내의 기간 동안 업무의 전부 또는 일부를 직접 정지조치할 수 있도록 규정하고 있다.

같은 조 제3항은 금융위원회가 전문투자형 사모집합투자기구인 투자회사의 감독이사가 일정한 요건에 해당하는 경우 그 해임요구, 6개월 이내의 직무정지, 문책경고, 주의적 경고, 주의 그 밖에 대통령령으로 정하는 조치를 할 수 있도록 하고 있다. 전문사모집합투자기구업을 영위하는 자는 자본시장법 제249조의3에 따라 금융위원회에 일정한 요건을 갖추어 등록하여야 한다. 다만

213) 이하 ‘자본시장법’이라 한다.

금융위원회는 등록요건을 갖추지 못한 경우에 등록을 취소할 수 있으므로(제420조 제1항 2호), 이 때의 등록은 단순한 등록이 아니라 강학상 인가 내지 허가의 성격을 갖는 것으로 보아야 할 것이다.

‘경영참여형 사모집합투자기구’에 대한 조치를 규정하고 있는 제249조의 21 제3항에서는 일정한 경우에 그 업무집행사원에 대하여 해임요구, 6개월 이내의 직무정지, 기관경고, 기관주의 그 밖에 위법행위를 시정하거나 방지하기 위하여 필요한 조치로서 대통령령으로 정하는 조치를 할 수 있도록 규정하고 있고(1호), 그 업무집행사원의 임원에 대해서는 해임요구, 6개월 이내의 직무정지, 문책경고, 주의적 경고, 그 밖에 위법행위를 시정하거나 방지하기 위하여 필요한 조치로서 대통령령으로 정하는 조치를 할 수 있도록 규정하고 있으며(2호), 그 업무집행사원의 직원에 대해서는 면직, 6개월 이내의 정직, 감봉, 견책, 주의 그 밖에 위법행위를 시정하거나 필요한 조치로서 대통령령으로 정하는 조치를 할 수 있도록 규정하고 있다.

‘경영참가형 사모집합투자기구’ 역시 일정한 사항을 정관에 기재하고 등기할 의무를 지는 동시에 그 정관의 내용이나 설립절차가 자본시장법에 위반되지 아니하여야 하고(제249조 제1항 및 제2항), 이러한 요건을 갖추어 설립 후 2주일 내에, 투자자 보호 및 건전한 거래질서를 해칠 우려가 있는 경우에는 설립등기 후 지체 없이 금융위원회에 보고하도록 되어 있고(제249조의10 제4항), 이 때의 보고에 흠결이 있는 경우에는 금융위원회가 보완을 요구할 수 있도록 하는 등(제5항) 그 설립에 금융위원회가 깊이 관여하고 있다. 또한 이 때의 보고 및 변경보고를 하지 아니하는 경우 금융위원회는 경영참여형 사모집합투자기구의 해산을 명할 수 있으므로(제249조의21 제1항 1호), 경영참가형 사모집합투자기구의 설립 역시 인가 내지 허가의 대상으로 보아야 할 것이다.

제253조는 ‘집합투자기구’에 대한 제재를 규정하면서 제2항에서 투자회사등(당해 집합투자업자 또는 그 법인이사·업무집행사원·업무집행조합원을 포함한다)에 대하여 일정한 경우에 이들에 대하여 6개월 이내의 업무의 전부 또는 일부의 정지를 명할 수 있도록 하고 있다. 제3항에서는 일정한 경우에 투

자회사의 ‘감독이사’에 대하여 해임요구, 6개월 이내의 직무정지, 문책경고, 주의적 경고, 주의, 그 밖에 대통령령으로 정하는 조치를 할 수 있도록 규정하고 있다. 특히 제3항의 감독이사에 대한 해임요구를 하는 경우에는 ‘청문’을 실시할 의무가 있다(제4항). 집합투자기구 역시 제182조에 따른 등록을 하도록 되어 있고, 금융위원회는 제182조의 요건을 갖추지 못한 경우에 집합투자기구의 등록을 취소할 수 있기 때문에 이 때의 등록 역시 사실상 인가 내지 허가에 해당한다.

제257조는 ‘일반사무관리회사’에 대한 처분을 규정하면서 금융위원회가 ‘일반사무관리회사의 임원’에 대하여 일정한 범위반 행위가 있는 경우에 해임요구, 6개월 이내의 직무정지, 문책경고, 주의적 경고, 주의 등의 조치를 할 수 있도록 하고 있다(제3항). 범위반행위를 한 일반관리회사의 ‘직원’에 대해서는 금융위원회가 면직, 6개월 이내의 정직, 감봉, 견책, 경고, 주의 등의 조치를 그 일반사무관리회사에 대하여 ‘요구’할 수 있도록 하고 있다.

제254조는 일반사무관리회사의 등록의무와 등록요건을 직접 규정하고 있고, 등록사유를 충족하지 못한 경우에 금융위원회가 등록을 취소할 수 있도록 하고 있다(제257조 및 별표3).

제262조는 ‘집합투자기구평가회사’에 대한 조치를 규정하면서 그 임원이 일정한 범위반행위를 한 경우에는 해임요구, 6개월 이내의 직무정지, 문책경고, 주의적 경고, 주의 등의 조치를 할 수 있도록 하고 있고(제3항), 그 직원이 일정한 범위반행위를 한 경우에는 면직, 6개월 이내의 정직, 감봉, 견책, 경고, 주의 등의 조치를 당해 집합투자기구평가회사에 요구할 수 있도록 규정하고 있다. 마찬가지로 제258조는 집합투자기구평가회사의 등록요건을 직접 규정하고 있고 제262조 제1항 및 별표4는 등록사유를 충족하지 못한 경우에는 등록을 취소할 수 있도록 하고 있다.

제267조는 ‘채권평가회사’에 대한 조치를 규정하면서 일정한 범위반행위가 있는 경우에 그 임원에 대해서는 해임요구, 6개월 이내의 직무정지, 문책경고, 주의적 경고, 주의 등의 조치를 할 수 있도록 하고(제3항), 그 직원이 일정

한 범위반행위를 한 경우에는 면직, 6개월이내의 정직, 감봉, 견책, 경고, 주의 등의 조치를 그 채권평가회사에 요구할 수 있도록 하고 있다. 채권평가회사는 자본시장법 제263조 제1항에 따른 등록의 대상이고, 등록요건을 만족하지 못하는 경우에 금융위원회는 등록을 취소할 수 있다(제267조 제1항).

사업자단체로서의 성격을 가지는 ‘한국금융투자협회’에 대한 조치를 규정한 제293조에서는 그 임원이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 해임요구, 6개월 이내의 직무정지, 문책경고, 주의적 경고, 주의 등의 조치를 할 수 있도록 하고(제2항), 그 직원이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 면직, 6개월 이내의 정직, 감봉, 견책, 경고, 주의 등의 조치를 당해 협회에 요구할 수 있도록 하고 있다(제3항). 한국금융투자협회는 제283조에 따라 설립되는 법정단체이다.

금융투자상품거래청산회사에 대한 조치를 규정한 제323조의20에서는 그 임원이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 해임요구, 6개월 이내의 직무정지, 문책경고, 주의적 경고, 주의 등의 조치를 할 수 있도록 하고(제3항), 그 직원이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 면직, 6개월 이내의 정직, 감봉, 견책, 경고, 주의 등의 조치를 당해 에 요구할 수 있도록 하고 있다(제4항). 금융투자상품거래청산회사의 설립은 법 제323조의3 제1항에 따른 인가의 대상이고, 인가요건을 만족하지 못한 경우에는 금융위원회가 그 인가를 취소할 수 있다(제323조의20 제1항 2호).

증권금융회사에 대한 조치를 규정한 제335조에서는 그 임원이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 해임요구, 6개월 이내의 직무정지, 문책경고, 주의적 경고, 주의 등의 조치를 할 수 있도록 하고(제3항), 그 직원이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 면직, 6개월 이내의 정직, 감봉, 견책, 경고, 주의 등의 조치를 당해 회사에 요구할 수 있도록 하고 있다(제4항). 증권금융회사의 설립은 제324조 제1항에 의한 인가의 대상이고, 인가조건을 위반한 경우에 금융위원회는 인가를 취소할 수 있다(제335조 제1항 2호).

신용평가회사에 대한 조치를 규정하고 있는 제335조의15에서는 그 임원

이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 해임요구, 6개월 이내의 직무정지, 문책 경고, 주의적 경고, 주의 등의 조치를 할 수 있도록 하고(제3항), 그 직원이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 면직, 6개월 이내의 정직, 감봉, 견책, 경고, 주의 등의 조치를 당해 회사에 요구할 수 있도록 하고 있다(제4항). 신용평가 회사의 설립은 제335조의3 제1항에 따른 인가의 대상이고, 인가조건을 위반하거나 인가요건을 유지하지 못한 경우에 금융위원회는 인가를 취소할 수 있다(제335조의15 제1항).

종합금융회사에 대한 조치를 규정한 제354조에서도 그 임원이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 해임요구, 6개월 이내의 직무정지, 문책경고, 주의적 경고, 주의 등의 조치를 할 수 있도록 하고(제3항), 그 직원이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 면직, 6개월 이내의 정직, 감봉, 견책, 경고, 주의 등의 조치를 당해 회사에 요구할 수 있도록 하고 있다(제4항). 종합금융회사는 제336조 및 제339조에 따른 인가를 얻어서 그 영업을 영위하여야 하며, 인가조건을 위반한 경우 금융위원회는 종합금융회사의 인가를 취소할 수 있다(제354조 제1항 1호).

자금중개회사에 대한 조치를 규정한 제359조에서는 그 임원이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 해임요구, 6개월 이내의 직무정지, 문책경고, 주의적 경고, 주의 등의 조치를 할 수 있도록 하고(제3항), 그 직원이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 면직, 6개월 이내의 정직, 감봉, 견책, 경고, 주의 등의 조치를 당해 회사에 요구할 수 있도록 하고 있다(제4항). 자금중개회사의 설립은 제355조 제1항에 따른 인가의 대상이고, 인가조건을 위반한 경우에 금융위원회는 그 인가를 취소할 수 있다(제359조 제1항 2호).

단기금융회사에 대한 조치를 규정한 제364조에서는 그 임원이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 해임요구, 6개월 이내의 직무정지, 문책경고, 주의적 경고, 주의 등의 조치를 할 수 있도록 하고(제3항), 그 직원이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 면직, 6개월 이내의 정직, 감봉, 견책, 경고, 주의 등의 조치를 당해 회사에 요구할 수 있도록 하고 있다(제4항). 단기금융회사의 설립은 제360조 제1항에 따른 인가의 대상이고, 인가조건을 위반한 경우에 금융위원

회는 단기금융회사의 인가를 취소할 수 있다(제364조 제1항 2호).

명의개서대행회사에 대한 조치를 규정한 제369조에서는 그 임원이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 해임요구, 6개월 이내의 직무정지, 문책경고, 주의적 경고, 주의 등의 조치를 할 수 있도록 하고(제3항), 그 직원이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 면직, 6개월 이내의 정직, 감봉, 견책, 경고, 주의 등의 조치를 당해 회사에 요구할 수 있도록 하고 있다(제4항). 명의개서회사는 금융위원회에 등록하여야 하고(제365조 제1항), 등록요건을 유지하지 못한 경우 금융위원회는 등록을 취소할 수 있다(제369조 제1항 2호).

금융투자업자의 임직원에 대한 조치를 규정한 제422조에서는 그 임원이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 해임요구, 6개월 이내의 직무정지, 문책경고, 주의적 경고, 주의 등의 조치를 할 수 있도록 하고(제1항), 그 직원이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 면직, 6개월 이내의 정직, 감봉, 견책, 경고, 주의 등의 조치를 회사에 요구할 수 있도록 하고 있다(제2항).

같은 조 제3항은 제1항 또는 제2항에 따라 금융투자업자의 임직원에 대하여 조치를 하거나 이를 요구하는 경우 그 임직원에 대하여 관리·감독의 책임이 있는 임직원에 대한 조치를 함께 하거나 이를 요구할 수 있도록 하고 있다. 다만, 관리·감독의 책임이 있는 자가 그 임직원의 관리·감독에 상당한 주의를 다한 경우에는 조치를 감면할 수 있다.

금융투자업자 역시 제12조, 제18조, 제117조의4 및 제249조의3에 따른 등록의 대상이고, 금융위원회는 인가조건의 위반이 있는 경우에는 그 등록을 취소할 수 있다(제420조 제1항 2호).

제423조는 일정한 임직원에 대한 해임요구 또는 면직요구를 하는 경우에 청문절차를 실시할 의무를 규정하고 있고, 제425조는 제422조 제1항 2호부터 6호, 즉 해임요구, 6개월 이내의 직무정지, 문책경고, 주의적 경고, 주의 등의 조치와 같은 조 제3항에 따라 그 관리감독 책임 있는 임직원에 대한 6개월 이내의 정직, 감봉, 견책, 경구, 주의 등의 조치에 대해서 불복하는 자는 그 처분 또는 조치의 고지를 받은 날부터 30일 이내에 그 사유를 갖추어 금융위원회에

이의를 신청할 수 있도록 하고 있다(제1항). 제425조의 이의신청의 적용대상은 면직 이외의 조치를 받은 임원이고, 직원은 경우에는 포함되지 않는다. 금융위원회는 제1항에 의한 이의신청에 대해서 60일 이내에 결정을 하여야 하고, 부득이한 사정으로 그 기간 이내에 결정을 할 수 없을 경우에는 30일의 범위에서 그 기간을 연장할 수 있다(제2항).

(나) 정리

자본시장법상 범위반행위를 한 ‘임원’에 대한 해임 및 인사상 징계의 요구 중 금융위원회가 직접 내릴 수 있는 처분은 ‘6개월 이내의 직무정지, 문책 경고, 주의적 경고, 주의 등’이고 임원에 대한 해임은 인사권자에 대하여 요구할 수 있는 것에 그친다. 범위반행위를 한 ‘직원’에 대해서는 ‘면직, 6개월 이내의 정직, 감봉, 견책, 경고, 주의 등의 조치’를 ‘회사에 요구’할 수 있을 뿐 금융위원회가 직접 인사상의 처분을 할 수는 없다.

자본시장법상의 임직원에 대한 조치요구를 위반한 경우에 대한 형사제재나 과태료는 찾아보기 어렵다. 제446조는 자본시장법에 의한 업무정지명령을 위반하여 업무정지기간 중 업무를 영위한 자에 대해서는 1년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처하도록 하고 있으나(42호), 이는 자연인인 이사회 직원에 대한 것이 아니라 회사에 대한 것이고, 제249조의21의 경영참가형 사모집합투자기구의 업무집행사원의 경우에는 일반적인 자연인인 직원과 달리 1억 원 이상으로서 대통령령이 정하는 금액 이상의 자기자본을 갖춘 법인으로서 금융위원회에 등록된 자를 의미하므로(제249조의15), 52의2호가 규정하는 직무정지 기간 중 직무를 수행한 업무집행사원은 자연인인 임직원을 의미하는 것이 아니다. 또한 제420조 제3항에 따른 등록된 업무의 정지기간 중 그 정지된 업무를 영위한 자의 경우 역시 자연인인 임직원이 아니라 회사를 가리키는 것이다. 과태료의 부과에 대한 제449조에서도 임직원에 대한 해임 내지 징계요구를 거부한 경우 대상으로 하고 있는 경우는 눈에 띄지 않는다.

다만 금융위원회는 자본시장법이 규정하는 대부분의 금융업에 대한 인허가 내지 등록에 대한 취소권을 가지고, 법이 정하는 인가요건 내지 등록요건의 준수여부를 실질적으로 심사할 권한이 있기 때문에 일반적인 사업자의 인허가 내지 등록과 관련된 권한을 가지지 아니한 공정거래위원회와는 구분되는 지위에 있다고 할 것이다.

(3) 금융회사의 지배구조에 관한 법률

금융회사의 지배구조에 관한 법률 제35조는 금융회사의 임원이 일정한 범위반 행위를 하는 경우에 해임요구, 6개월 이내의 직무정지 또는 임원의 직무를 대행하는 관리인의 선임, 문책경고, 주의적 경고, 주의 등의 조치를 할 수 있도록 하고(제1항), 그 직원(업무집행책임자를 포함한다)이 일정한 범위반 행위를 한 경우에는 면직, 6개월 이내의 정직, 감봉, 견책, 주의 등의 조치를 할 수 있도록 규정하고 있다(제2항). 제35조에 따른 임직원에게 대한 조치요구를 이행하지 아니한 자에 대해서는 5천만원 이하의 과태료를 부과할 수 있다(제43조 제1항 26호).

(4) 은행법

은행의 임직원에게 대한 제재를 규정한 제54조에서는 일정한 범위반 행위가 있는 경우에 금융위원회가 금융감독원장의 건의에 따라 해당 임원의 업무집행 정지를 명하거나 주주총회에 그 임원의 해임을 권고할 수 있으며, 금융감독원장에 대하여 경고등의 적절한 조치를 하도록 할 수 있게 규정하고(제1항), 금융감독원장에 대해서는 은행의 직원이 은행법 등에 따른 지시를 고의로 위반하거나 은행의 건전한 운영을 크게 해치는 행위를 하는 경우에는 면직, 정

직, 감봉, 견책 등의 적절한 문책처분을 할 것을 해당 은행의 장에게 요구할 수 있도록 하고 있다(제2항). 제69조 제1항 11호는 은행법에 따른 명령 또는 지시를 위반한 은행에 대하여 5천만원 이하의 과태료를 부과할 수 있도록 하고 있으므로 제54조 제1항에 따른 요구를 위반한 경우에는 과태료를 부과할 수 있다고 보아야 할 것이다. 은행업을 경영하려는 자는 금융위원회의 인가를 받아야 한다(제8조 제1항).

(5) 상호저축은행법

제24조 제1항은 상호저축은행의 임직원이 일정한 범위반행위를 한 경우에 금융위원회는 임원의 해임권고 또는 직무정지를 요구할 수 있도록 하고, 직원에 대해서는 면직을 요구할 수 있도록 하고 있다. 제24조 제1항 3호 및 4호의 요구를 이행하지 아니한 자에 대해서는 5천만원 이하의 과태료를 부과한다(제40조 제1항 12호). 상호저축은행업을 영위하려는 자는 금융위원회의 인가를 얻어야 한다(제6조).

(6) 대부업 등의 등록 및 금융이용자 보호에 관한 법률

제13조 제6항은 금융위원회에 등록된 대부업자 등의 임직원이 일정한 범위반행위를 하는 경우에 그 임원에 대해서는 해임권고 또는 직무정지를 요구할 수 있도록 하고(2호), 직원에 대해서는 면직을 요구할 수 있도록 하고 있다(3호). 제13조 제6항의 요구에 따르지 아니한 자에 대한 별도의 제재적 처분이나 형사처벌은 규정되어 있지 아니하다. 제3조는 대부업 또는 대부중개업을 영위하려는 자 중 둘 이상의 특별시·광역시·특별자치시·도·특별자치도에 영업소를 설치하려는 자는 금융위원회에 등록하도록 하고 있다.

(7) 보험업법

보험회사에 대한 제재를 규정한 제134조 제1항에서는 보험회사가 동법 또는 그에 따른 규정·명령 또는 지시를 위반하여 보험회사의 건전한 경영을 해칠 우려가 있다고 인정되는 경우에는 금융감독원장의 건의에 따라 금융위원회가 그 임원의 해임권고나 직무정지를 요구할 수 있도록 하고 있다. 제134조 제1항의 요구를 거부한 자에 대한 별도의 제재적 처분은 규정되어 있지 않다. 보험업을 경영하려는 자는 보험종목별로 금융위원회의 허가를 받아야 한다(제4조 제1항).

(8) 선주상호보험조합법

제54조는 ‘금융감독원장’에 대하여 설립인가 등에 위법사실이 있거나 사업정지기간에 사업을 한 경우 등의 사유가 있는 경우에 조합에 대하여 임원의 해임을 권고하거나 그밖에 필요한 조치를 직접 요구할 수 있도록 규정하고 있다. 인가권자가 아닌 금융감독원장이 임원의 해임을 권고할 수 있도록 하고 있다는 점에서 특이하다. 제54조에 의한 해임권고를 이행하지 아니한 자에 대한 별도의 제재적 처분은 규정되어 있지 아니하다. 제65조 제1항 15호가 금융위원회의 명령을 위반한 경우를 과태료부과사유로 규정하고 있기는 하나, 금융감독원장의 징계요구는 여기에 포함된다고 보기 어렵다. 선주상호보험조합은 해양수산부장관의 설립인가를 거쳐야 한다(제14조).

(9) 여신전문금융업법

제53조 제4항은 여신전문금융회사등과 부가통신업자가 일정한 범위반행

위를 한 경우에는 금융위원회가 금융감독원장의 건의에 따라 그 임직원에 대한 주의·경고·문책을 요구하거나 임원의 해임권고 내지 직무정지를 요구할 수 있도록 규정하고 있다. 제53조 제4항에 따른 임직원 및 임원에 대한 조치를 이행하지 아니하는 경우에 금융위원회는 업무의 전부 또는 일부의 정지를 명할 수 있고 나아가 등록을 취소할 수도 있다(제27조의3 제1항 3호, 제57조 제1항 3호). 다른 법률과 달리 임직원에 대한 조치를 이행하지 아니한 경우에 과태료가 아닌 업무 정지나 등록취소 등을 규정하고 있다는 점에서 특이하다고 할 수 있다. 신용카드업이나 시설대여업, 할부금융업을 영위하려는 자는 금융위원회에 허가 또는 등록하여야 한다(제3조).

(10) 기업구조조정투자회사법

제53조 제4항은 일정한 경우에 금융감독위원회가 기업구조조정투자회사·자산관리회사·자산보관회사 또는 일반사무수탁회사에 대하여 관련임원의 해임요구를 할 수 있도록 규정하고 있다. 제53조 제4항의 해임요구에 응하지 아니한 경우에 대한 벌칙이나 과태료 기타 제재적 처분은 규정되어 있지 아니하다. 기업구조조정투자회사는 일정한 요건을 갖추어 금융감독위원회에 등록하여야 한다(제8조 제1항 및 제9조).

(11) 예금자보호법

제38조의5 제6항은 예금보호공사가 약정을 이행하지 못하였거나, 동법에 따른 보고서 또는 자료를 거짓으로 제출하거나 그 제출을 게을리하는 경우 혹은 동법 또는 약정에 따른 공사의 업무수행을 거부·방해 또는 기피한 경우 혹은 공사의 시정명령이나 징계요구의 이행을 게을리한 경우에 해당 부보금융회

사의 장에게 그 임원의 해임·직무정지·경고·주의 또는 직원의 징계·주의를 요구할 수 있도록 규정하고 있다. 불응한 경우에 대한 제재적 처분은 규정되어 있지 아니하다. 예금자보호법의 경우 예금보호공사는 부보금융회사의 인허가권자가 아님에도 불구하고 임직원에 대한 제재적 처분을 요구할 수 있도록 규정하고 있다는 특징이 있다.

(12) 신용정보의 이용 및 보호에 관한 법률

제45조 제7항은 신용정보회사등이 일정한 범위반행위를 하여 신용정보업의 건전한 경영과 신용정보주체의 권익을 해칠 우려가 있다고 인정하면 금융위원회가 그 임원에 대하여 주의 또는 경고를 하거나(2호) 직원에 대하여 주의 및 정직, 감봉, 견책 등의 문책요구(3호) 혹은 임원에 대한 해임권고, 직무정지 요구 또는 직원에 대한 면직요구를 할 수 있도록 하고(5호), 2호와 3호의 경우에는 금융감독원장에게 그러한 조치를 하게 할 수 있도록 규정하고 있다. 제45조 제7항의 조치를 이행하지 아니한자에 대한 과태료 기타 제재적 처분은 규정되어 있지 아니하다. 신용정보업을 하려는 자는 금융위원회의 허가를 받아야 한다(제4조 제2항).

(13) 특정 금융거래정보의 보고 및 이용 등에 관한 법률

금융회사등에 대한 감독을 규정한 제11조 제3항은 검사결과 범위반사실이 발견된 경우에 금융정보분석원장이 임원에 대해서는 해임권고, 6개월 이내의 직무정지, 문책경고, 주의적 경고, 주의(1호)를, 직원에 대해서는 면직, 6개월 이내의 정직, 감봉, 견책 및 주의를 해당 금융회사 등의 장에게 요구할 수 있도록 규정하고 있다. 제11조 3항에 따른 지시에 따르지 아니하는 경우에는

1천만원 이하의 과태료를 부과한다(제17조 제1항). 동법의 적용대상인 금융회사등은 금융정보분석원장이 인허가권자는 아니지만 금융위원회의 통제를 받는다는 점에서 일반적인 사업자들과는 구별된다.

(14) 전자금융거래법

제39조 제6항은 금융회사 또는 전자금융업자가 법을 위반한 경우에는 금융위원회가 금융감독원장의 건의에 따라 임원과 직원에 대한 주의, 경고 또는 문책을 요구할 수 있도록 하거나(3호), 임원의 해임권고 또는 직무정지의 요구를 할 수 있도록 하고 있다(4호). 3호의 주의 경고 등의 경우에는 금융감독원장에게 그러한 조치를 위임할 수 있다. 제39조 제6항에 따른 금융위원회의 조치를 위반한 경우에는 6월 내의 기간에서 업무의 전부 또는 일부의 정지를 명할 수 있다(제43조 제2항). 전자금융업을 행하고자 하는 자는 금융위원회의 허가를 받아야 한다(제28조 제1항).

(15) 부동산투자회사법

제39조 제2항은 국토교통부장관이 부동산투자회사등이 일정한 범위반행위를 한 경우에는 그 임직원의 해임 또는 징계를 요구할 수 있도록 하고 있다. 제39조 제2항에 의한 조치를 이행하지 아니한 경우에는 500만원 이하의 과태료를 부과할 수 있고(제54조 제2항), 부동산투자자자문회사, 부동산투자회사 및 자산관리회사의 경우에는 등록취소사유가 된다(제23조 제3항 3호, 제42조 제1항 5호), 부동산투자회사의 업무를 하기 위해서는 국토교통부장관의 인가가 있어야 한다(제9조 제1항).

(16) 선박투자회사법

제44조 제6항은 선박투자회사 또는 선박운용회사의 일정한 범위반행위가 있는 경우에는 해양수산부장관이 당해 임원에 대한 해임 또는 임직원에 대한 징계를 요구할 수 있도록 하고 있다(2호). 이에 위반한 자에 대해서는 5백만원 이하의 과태료를 부과할 수 있다(동법 제60조 제1항 8호). 선박투자회사는 그 업무를 수행하기 위해서는 해양수산부장관의 인가를 받아야 한다(제13조).

(17) 주식회사의 외부감사에 관한 법률

증권선물위원회는 회사가 일정한 범위반행위를 한 경우에는 해당 회사의 주주총회에 대하여 임원, 감사, 감사위원회의 위원 등에 대하여 해임권고를 할 수 있다(제16조 제2항). 이 때의 해임권고에 따르지 아니한 경우에 대한 벌칙이나 과태료 규정은 따로 마련되어 있지 아니하다.

3) 비금융관련법률

(1) 사회복지사업법

제22조는 사회복지법인의 임원에 대하여 일정한 사유가 있는 경우에는 시도지사가 그 임원의 해임을 명할 수 있도록 하고 있고(제1항), 이 때의 해임 명령은 일정한 경우를 제외하고는 범위반행위에 대한 시정요구가 있었을 것을 전제로 한다(제2항). 제22조의2는 해임명령기간 동안에 당해 임원의 직무집행을 정지시킬 수 있도록 하고 있다(제1항). 제22조에 따라 해임된 날로부터 5년이 지나지 아니한 자는 시설의 장이 될 수 없다(제35조).

다만 사회복지법인의 설립은 시도지사의 허가사항이고(제16조), 임원의

선임요건이 엄격하게 제한되어 있으며(제19조), 임원의 선임 자체에 사회복지위원회나 지역사회복지협의체가 관여하도록 되어 있으므로(제18조) 일반적인 회사의 경우와는 구별된다.

해임을 직접 명할 수 있도록 되어 있으므로 해임의 효력은 명령과 함께 즉시 발생하고, 불이행에 대한 형벌이나 과태료는 규정되어 있지 아니다.

(2) 식품위생법

제60조의4 제4항은 공제조합이 동조에 따른 개선명령을 이행하지 아니한 경우 식품의약품안전처장이 당해 조합의 임직원의 징계 및 해임을 요구할 수 있도록 하고 있다. 이 때의 요구에 응하지 아니하는 경우에 대한 벌칙, 과태료 기타 제재적 처분은 규정되어 있지 아니다. 공제조합은 식품의약품안전처장의 인가를 받아 설립된다(제60조의2).

(3) 여객자동차 운수사업법

제67조는 조합원의 자동차 사고로 생긴 손해를 배상하기 위하여 설립된 공제조합 임직원이 공제규정을 위반하여 업무를 처리하거나 법 제66조에 따른 개선명령을 이행하지 아니한 경우 또는 제68조에 따른 재무건전성 기준을 지키지 아니한 경우에 국토교통부장관이 당해 임직원에게 대한 징계·해임을 요구할 수 있도록 하고 있다. 이 때의 징계·해임의 요구에 따르지 아니하는 경우에 국토교통부장관은 1천만원 이하의 과태료를 부과할 수 있다(제94조 제1항 5호). 공제조합의 설립등기를 위해서는 국토교통부장관의 인가가 필요하다(제61조).

(4) 화물자동차 운수사업법

제51조의9는 조합원의 자동차 사고로 생긴 손해를 배상하기 위하여 설립된 공제조합의 임직원에 대하여 일정한 사유가 발생한 경우에는 국토교통부장관이 당해 임직원에 대한 징계·해임을 요구할 수 있도록 규정하고 있다. 그러나 여객자동차 운수사업법의 경우와 마찬가지로 이 때의 공제조합은 화물운송업을 직접 영위하는 사업자가 아니라 특수한 목적을 가지고 국토교통부장관의 인가를 얻어 설립되어 그 감독을 받는 지위에 있다. 제51조의9의 징계·해임 요구에 따르지 아니하는 경우에는 1천만원 이하의 과태료를 부과한다(제70조 제1항).

(5) 자원의 절약과 재활용촉진에 관한 법률

제28조의4 제2항은 조합 및 유통지원센터의 임직원이 법률이나 정관을 위반하여 그 시정을 명하는 처분이 있는 경우에 이를 위반한 경우에는 관련 임직원에 대한 징계·해임을 요구할 수 있도록 규정하고 있다. 조합이나 재활용가능자원 유통지원센터는 환경부장관으로부터 동법 제28조 및 제28조의2가 규정하는 설립인가를 얻어 설립되므로 통상적인 사업자와는 구분된다. 제28조의4 제2항에 의한 징계·해임 요구에 따르지 아니한 경우에 대한 벌칙이나 과태료는 별도로 규정되어 있지 아니하다.

2. 외국 제도 현황

1) 영국의 경쟁법결격명령

영국은 회사이사자격박탈법(Company Directors Disqualification Act 1986; CDDA)의 section9A에 의해 경쟁당국인 경쟁시장청(Competition & Markets Authority; CMA)과 규제당국이 범위반 회사의 이사에 대해 회사경영 참가 자격을 박탈시킬 수 있도록 법원에 신청하는 경쟁법결격명령(Competition Disqualification Order; CDO) 제도가 있다.

이 제도에 의하면 ① 영국 또는 EU의 경쟁법을 위반하였으며(개인이 이사로 재직 중인 회사가 경쟁법을 위반한 경우도 포함), ② 법원이 이사 개인의 행위가 회사 경영에 부적합하다고 판단한 경우에는 반드시 이사 개인에게 경쟁법결격명령을 발부해야 한다.²¹⁴⁾

다만, 영국의 이러한 경쟁법결격명령제도는 법원을 통해 이루어지고 있어, 우리나라 현실에서 공정거래위원회가 직접 도입하여 활용하는 데에는 많은 제약이 있을 것으로 생각된다. 또한, 경쟁법결격명령은 매우 한정적으로만 허용되고 있는바, (i)범위반에 관여한 ‘임직원’을 대상으로 하는 것이 아니라, 범위반에 기여한 ‘이사(특히 상임이사)’만을 대상으로 하며, (ii)경쟁법 위반에 대한 결정 또는 판결에 따라 경쟁법결격명령을 신청하는 경우에는 당해 결정 또는 판결이 항소의 대상이 되는 동안에는 경쟁법결격명령을 신청할 수 없으며, (iii)범위반 행위로 리니언시 혜택을 받은 회사에 재직 중인 이사로서 리니언시에 협조한 경우에는 경쟁법결격명령을 신청하지 않는다.

214) 회사이사자격박탈법 section9A(1)~(3)

2) 호주의 CCA상 확약제도

호주는 거래관행법에서 사건의 내용이 비교적 명확하고 당사자간 분쟁의 여지가 적은 사건에 대하여 행정절차를 통하여 빠르고 낮은 비용으로 그 해결을 도모하기 위한 수단으로서 소위 '확약'(Undertaking) 제도를 두고 있다. 사업자가 제출한 확약의 내용을 ACCC가 수리하면 그 내용에 대해서는 법원이 관여하지 않는 것이다.

다만 ACCC가 사업자가 확약의 내용을 위반하였다고 판단하는 경우에는 법원에 그 위반에 대한 일정한 명령을 신청할 수 있고, 법원은 이에 대하여 사업자에게 당해 확약의 준수, 위반으로 인한 손해배상 기타 적절한 명령을 내릴 수 있다는 점에서 법원의 사법적 통제가 완전히 배제된다고 볼 수는 없다. 사법적 절차를 거치지 아니하고 신속한 해결을 꾀하면서도 사법기관에 의한 일정한 통제가 유보되어 있다는 점이 중요한 특징이라고 할 수 있다.

'기타 시정을 위하여 필요한 조치'의 해석에 있어 비교적 엄격한 태도를 취하는 우리 판례의 태도를 감안할 때, 사업자가 그 내용을 제안하는 구조를 가지고 있는 확약제도와 유사한 제도의 도입이 담합 재발 방지를 위한 효율적인 대안이 될 수도 있으리라 생각한다. 확약제도는 해석상의 제한으로 인하여 시정명령을 통하여 구할 수 없는 일정한 작위명령에 해당하는 내용을 실현할 수 있기 때문이다.

3) 일본의 배제조치명령

일본은 독점금지법 제7조에 의하여 범위반행위의 중지, 영업 일부의 양도와 그밖에 범위반행위를 배제하기 위해 필요한 조치를 명할 수 있으며, 범위반행위가 이미 없어진 경우에 있어서도 필요하다고 인정될 때는 당해 행위가 배

제된 것을 확보하기 위해서 필요한 조치를 명할 수 있다. 일본 독점금지법상 ‘그밖에 법위반행위를 배제하기 위해 필요한 조치’는 우리나라 공정거래법상 ‘기타 시정에 필요한 조치’와 매우 유사한 형태를 취하고 있어, 일본의 배제조치명령 운영현황은 우리나라 법집행 방향에 시사하는 바가 크다고 할 수 있다.

일본 독점금지법상 배제조치명령은 모든 일본 독점금지법 위반행위 유형에 부과하는 것이 가능하고, 배제와 해당 행위로 인한 위법상태 제거는 물론, 향후 경쟁질서의 회복 및 정비를 가능케 하기 때문에 다양한 유형의 배제조치가 내려지고 있다. 일본의 판례 역시, 배제조치명령의 내용에 관하여, 동종 또는 유사한 위반행위가 장래 발생할 우려가 있어, 경제사회에서의 공정한 경쟁질서 회복 및 유지라는 행정 목적을 달성하는 데 필요하다면 이에 관하여 상당한 조치를 내릴 수 있으며 또한 내려야 한다고 명시하고 있다.²¹⁵⁾

그러나, 배제조치명령일본 공정위에 폭넓은 재량이 부여되고 있다 하더라도, 재발방지를 목적으로 하는 배제조치명령이 내려질 수 있는 경우는 한정적이다. 일본 공정위는 ‘해당 행위가 반복될 우려가 있다고 볼 때’ 배제조치명령이 가능하다고 보는바, 일본 법원은 ‘해당 위반행위의 구체적 상황, 경위, 배경, 거래 관행, 피심인이 해당 위반행위를 반복할 능력이 있는가, 해당 위반행위 기간, 해당 위반행위를 그만둔 사정, 과거의 위반행위 유무, 현재 상황, 위반행위를 조장하는 시장환경 유무, 확실하게 위반행위를 억제할만한 상황 예를 들면 재발방지책 또는 위반행위 실행을 곤란하게 하는 시장 상황 출현 등 제반 사정을 종합하여 판단하여야 한다’라고 판시하고 있다.²¹⁶⁾

또한, 2009년 이후 담합에 대해 부과되었던 배제조치명령은 대부분 독점금지법 준수지침 제·개정, 정기적 독점금지법 연수, 법무 담당자의 정기 감사, 위반행위 관여자의 처분규정 정비, 합의 소멸사실이나 향후 독자적으로 가격을 결정할 것에 대한 이사회 결의 등이다²¹⁷⁾. 일본 공정위는 배제조치명령과 관련하여 광범위한 재량을 보유하고 있다는 것이 일본 학설 및 판례의 일반적인

215) 東京高判昭和46年(1971년)7月17日判例時報639号29頁(明治商事사건)참조.

216) 東京高判平成20年9月26日(平成18(行ケ11)審決集55卷910頁(ストーカー炉談合사건)참조.

217) 위반행위 관여자에 대한 배치전환은 앞서 살펴본 바와 같이 최근에는 부과된 바 없다.

입장이나, 범위반 행위에 가담한 임직원에 대해 직접적인 징계명령이 부과된 적은 없으며, 통상 내부 인사조치 관련 규정을 정비하거나 자체적인 교육·감사 활동 등 자율적인 시정조치를 주요 내용으로 하고 있다는 점에서 호주의 제도와 유사점을 보이고 있는 것으로 생각된다.

3. 소결

공정거래위원회가 범위반행위에 가담한 임직원에 대하여 직접 징계조치를 취하는 방식은 기업의 경영 및 인사상의 자율권에 과도하게 개입하는 것이 될 수 있어서 법리적 측면에서 무리한 방안으로 판단된다. 다만, 현행 국내 법령 가운데 그런 사례가 전혀 없는 것은 아닌데, 예를 들어 사회복지사업법에서는 범위반행위에 가담한 사회복지법인의 ‘임원’에 대해 관할 시도지사가 직접 해임을 명할 수 있도록 하는 규정이 존재하기는 한다. 하지만, 이는 사회복지법인의 설립은 시도지사의 허가사항으로 하고 있고 임원의 선임은 포함한 법인의 운영에 대해 시도지사의 개입이 고도로 보장되는 극히 예외적인 경우에 국한되는 것으로서, 인허가 권한에 준하여 해임권을 인정한 것으로 볼 수 있다. 따라서 이를 공정거래법과 같은 타법상의 임직원 징계방식에 적용하는 것은 적절하지 않다고 판단된다. 또한, 국민경제에 직접적으로 영향을 미치는 특정 산업분야 또는 국가적으로 중요한 특정 직역(職域)에 한해 예외적으로 허용되고 있는 것으로서 모든 산업분야에 일반적으로 적용되는 공정거래법에 도입하기는 어려운 측면이 있다.

현행법상 임직원에 대한 인사조치를 제재수단으로 도입한 법률 대부분에서는 범위반행위에 가담한 임직원의 소속 기업 등으로 하여금 당해 임직원에 대한 징계조치를 취할 것을 요구하거나 권고하는 간접 방식을 취하고 있다. 보다 구체적으로 살펴보면, (i)공정거래위원회 소관 법령인 방문판매법과 할부거래법의 경우 일정한 공제조합 소속 임직원의 범위반사실이 있는 경우에 공정거래위원회가 공제조합에 대하여 당해 임직원의 징계나 해임을 요구할 수

있도록 규정하고 있다. (ii)금융 관련 법령 및 (iii)비금융 관련 법령에서도 임직원의 범위반행위에 대한 면직, 정직 기타 인사상의 징계를 인사권자에게 요구할 수 있도록 규정하고 있는 내용을 찾아볼 수 있다

이 경우 기업의 경영권 및 인사권에 대한 직접 침해 논란을 차단하면서 실질적으로 범위반 행위에 가담한 임직원에게 대한 제재 및 향후 재발의 가능성을 방지하는 효과를 기대할 수 있는 측면이 있다. 그러나 이와 같은 방식을 도입하고 있는 법령의 주무관청은 공정거래위원회와 달리 금융 등 특정 산업분야를 전담하고 있으며, 주무관청의 인·허가 혹은 등록을 당해 사업자의 성립요건 내지 사업활동의 요건으로 하고 있고, 주무관청은 사업활동의 내용에 대한 직접적인 통제권을 가지고 일정한 요건을 만족하지 못하거나 특정한 범위반사실이 있는 경우에는 관련된 인허가 혹은 등록을 취소할 권한을 가지고 있다는 점에서 일반규제기관으로서의 공정거래위원회의 역할과는 근본적으로 구분된다.

예컨대, 방문판매법과 할부거래법에서 일정한 공제조합 소속 임직원의 범위반사실이 있는 경우에 공정거래위원회가 공제조합에 대하여 당해 임직원의 징계나 해임을 요구할 수 있도록 규정하고 있으나, 이는 당해 법령의 수범자인 사업자가 아니라 특수한 목적을 가지고 설립된 공제조합에 대한 인가권자로서의 통제로 해석해야 하고, 방문판매법 내지 할부거래법의 일반적인 수범자인 사업자를 대상으로 하는 처분으로 보기는 어렵다. 즉 공정거래위원회가 설립을 인가한 공제조합의 임직원을 대상으로 한다는 점에서 공정거래법 위반 사업자 전반에 대한 적용 여부를 따져야 하는 경우와는 차이가 있다. 이 점에서 임직원에게 대한 징계성 조치의 부과에 대한 정당성이 도출된다고 판단되며, 이 점이 전제되지 않은 일반적 경우는 별개의 문제로서 공정위의 인사상 조치 요구권을 인정할 수 있는 근거로 활용되기는 어렵다고 본다.

산업규제 당국과 달리, 당해 사업자의 설립, 존속에 관련된 개별적인 인허가권 내지 그 취소권을 가지지 아니한 공정거래위원회가 일반적인 사업자들의 임직원에게 대한 인사상 조치를 요구할 수 있는 권한을 갖도록 하는 것이 경쟁당국 본연의 역할에 부합하는 것인지에 대해서는 이견이 제기될 수 있으며,

가급적 사업자에 대한 직접 규제 및 개입 방식은 지양하는 것이 바람직하다는 주장도 제기될 수 있다.

따라서, 이와 같은 점에서 볼 때 앞의 징계요청의 유형 가운데 세 번째 방식 즉, 사업자의 내부규정을 통한 자율적 인사 조치를 유도하는 방식이 일응 가장 합리적일 것으로 판단되며, 이와 관련해서는 호주의 확약제도나 일본의 배제조치명령을 참고해 볼 수 있을 것으로 판단된다.

Ⅲ. ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 활용 가능성

1. 개관

카르텔 가담 사업자의 임직원에 대한 제재 유형으로서 앞서 제시한 방식 가운데 가장 합리적인 유형으로 분석된 세 번째 유형 즉 ‘사업자의 자율적인 개선 요구 방식’을 채택할 경우, 이런 조치가 현행 공정거래법 제21조를 통해 발동 가능한 것인지를 분석해 보아야 한다. 일견 이 유형은 공정거래위원회에 대해 직, 간접적 징계요구권을 부여하기 보다는 사업자 스스로 징계를 취할 수 있는 경영환경을 조성하는데 주력하는 접근법을 취한 것이므로 법률 개정의 필요성 및 범위를 억제 내지 최소화할 수 있는 방안이기도 하다. 다만 현행 법 제21조의 해석상 별도의 법 개정 없이 현행법상 ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’를 통해 도입 및 운용이 가능한 것인지, 아니면 이 경우에도 별도의 법 개정이 필요한지는 추가로 검토될 필요가 있다. 이하에서는 현행 공정거래법 제21조 소정의 시정조치들 가운데, 앞의 세 번째 유형을 포섭 근거로 검토되어야 할 ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’의 의미와 법적 성격, 그리고 해석을 통한 확장가능성에 대해 분석해 보기로 한다.

2. ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’의 법적 성격과 집행 체계상 지위

공정거래법 제21조 문언상 ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’라는 것은 당해 행위의 중지 및 시정명령을 받은 사실의 공표 이외에 시정을 위해 필요한 조치를 의미한다. 조문 표현에서 주목할 부분은 ‘기타’ 즉 그 밖의 라는 수식어 뒤에 ‘시정을 위한’이라는 형용문구 이후에 ‘필요한’이라는 형용사가 다시 반복해서 규정되고 있다는 점이다. 즉 이들 수식어는 모두 ‘조치’를 꾸미고 있는데 그 점에서 해석상 조치의 발동을 위해서는 i> 조문의 앞 부분에서 열거된 조치와는 다른 조치이어서 하며, ii> 시정을 목적으로 하는 조치이어야 하고, iii> 시정의 필요성이 인정되는 수단일 것을 요건으로 추출해 볼 수 있다.

제21조에서 구체적으로 설정된 앞의 두 조치, 즉 당해 행위의 중지 명령과 시정명령 받은 사실의 공표명령은 각각 시정을 위한 기본적 조치와 부수적 조치의 성격이어서 사안에 따라서는 범위반 상태의 시정 등을 완결하거나 이를 담보하기에 미흡할 수 있다. 따라서 이런 경우 추가적이거나 보완적 조치가 요구되는데, ‘기타 시정을 위해 필요한 조치’가 그와 같은 목적에 부합하기 위해 발동되는 조치로 활용될 것이다.

즉 부당 공동행위와 관련하여 당해 행위의 중지명령과, 시정명령 받은 사실의 공표명령을 주된 시정조치로 파악하고, ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’는 단계적으로는 앞의 두 조치 이후에 발동의 필요성이 있는 경우에 동원되는 보충적 성격의 조치로 볼 수 있다.²¹⁸⁾

하지만 다른 한편으로는 당해 행위의 중지나 시정명령 받은 사실의 공표명령은 시정조치 본연의 기능 측면에서는 미흡하며 최소한의 조치로 볼 여지도 있다. 즉 앞의 두 조치는 시정을 위해 필요한 조치의 구체적 예로서 열거된 것이고 기타 시정을 위해 필요한 조치가 시정조치의 본령으로 파악할 수도 있다. 실제 공정위 운영지침이나 실무에서 활용되는 시정조치로서 법 위반상태의 시정에 적극적 기능을 수행하는 조치는 당해행위 중지 보다는 기타 시정을 위

218) 홍대식, “카르텔규제의 집행 -행정적 집행수단과 법원의 역할을 중심으로-”, 경쟁법연구 제12권, (2005), 94면

한 필요한 조치를 통해서인 경우가 많다.

우선 현재까지 공정위의 심결이나 조문에 대한 해석상 ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’로서 발동 가능한 구체적 조치들은 아래와 같이 정리될 수 있다.

- 부작위 명령: 장래 유사행위의 금지명령
 - 작위명령: 이용강제 · 거래개시 · 거래재개명령, 합의파기명령, 계약조항의 수정 또는 삭제명령, 독자적 가격 재결정명령, 분리판매명령
 - 보조적 명령: 거래상대방 등에 대한 통지명령 또는 교부명령, 보고명령, 교육실시명령, 점검활동 보장명령, 자료 보관명령
- (# 밑줄 친 부분은 카르텔에 대해 부과가능한 조치를 의미함)

이 중 공동행위에 대한 시정조치와 관련해서 보면 행위중지명령을 제외한 나머지 시정조치는 법률상 “기타 시정을 위하여 필요한 조치”부분에 근거하는 것으로 보아야 할 것이다.

3. 이 조치의 확장성에 관한 견해

그렇다면 현행법상 명시적으로 인정되어 있는 ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’를 활용하여 카르텔 가담 사업자의 임직원에 대한 징계를 요청할 수 있도록 하는 내용의 시정조치를 부과할 수 있는지를 검토해 볼 필요가 있다.

우선 담합에 관한 제재위험을 높일 수 있는 방안으로서 가담한 사업자 외에 구체적인 임직원을 제재할 수 있는지는 법령상으로는 물론이고, 공정거래위원회의 시정조치 운영지침상으로도 명확치 않다. ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’의 발동 범위에 대해서는 가급적 최소화해야 한다는 소극적인 입장과 적극적 개입이 가능하다는 두 가지 견해가 대립하는 것으로 보인다.

1) 소극설

소극설은 ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’로서 당해 행위 중지의 정도를 넘는 조치는 불가능하거나 가급적 최소화해야 한다고 주장한다.²¹⁹⁾ 그 논거는 다음과 같이 정리된다.

- 공권력이 사법적인 법률관계에 지나치게 개입하는 것은 바람직하지 않다.
- 법 규정상 ‘행위중지’와 여타 ‘필요한 조치’를 명할 수 있도록 되어 있으므로 여기에서 ‘필요한 조치’라는 것은 ‘행위중지’의 정도를 넘는 조치는 불가능하며 이를 위해서는 입법적 조치가 요구된다.
- 시정명령에 대한 불응은 형벌의 대상이 되고 있으므로 죄형법정주의 원칙상 법 제21조에 열거된 ‘당해 행위의 중지, 시정명령을 받은 사실의 공표’보다 더 강한 명령을 발동하는 것은 곤란하다.
- ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’ 명령은 그 앞에 열거된 시정조치의 이행을 위한 절차적인 조치를 규정한 것에 불과하다.
- 구체적 행위가 이루어지기 전에 법 위반의 우려가 명백하기 전에 행해지는 예방적 금지명령은 허용되어서는 안 된다.²²⁰⁾

이에 따르면 작위명령의 경우에는 법에 명시적인 규정이 없으나 행위 유형별 금지 규정에 대한 해석을 통하여 예외적으로 허용될 수 있으며, 시장지배적 지위남용에 대한 시정조치를 예로 드는 반면, 카르텔에 대하여 작위명령을 하는 것은 법해석상 문제가 있다고 한다. 왜냐하면 카르텔에 대하여는 법에서 합의를 금지하고 그 합의에 따른 행위를 종료하기 위한 시정조치를 허용하고 있으므로, 카르텔에 참가한 사업자들에게 합의에 따른 행위를 중지하는 명령을 발할 수는 있지만, 그 합의와 다른 상태를 적극적으로 형성하도록 하는 명령을

219) 소극설에 대한 보다 상세한 소개는 황태희, “공정거래법 위반행위에 대한 시정조치로서의 정보교환 금지명령”, 『대법원판례해설』 제80호, 법원도서관, (2009년), pp. 23~24 참조.

220) 정호열, 『경제법』(전정 제5판), 박영사, (2016), p. 134; 홍대식, “카르텔규제의 집행 -행정적 집행 수단과 법원의 역할을 중심으로-”, 경쟁법연구 제12권, (2005), 94면

발할 수는 없다고 보기 때문이다.²²¹⁾

또한 기업결합규제절차에서와 같은 신고의무나 간이심사절차 등의 장치가 마련되어 있지 않은 카르텔 제재의 방법으로 이미 설립된 합작기업의 해산을 명하는 결과를 가져오는 시정조치를 내리게 되면 사업자로서는 합작 실무의 예측가능성이나 법적 안정성을 보장받지 못하는 문제가 있다는 지적도 있다.²²²⁾

좀 더 근본적인 관점에서 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’는 “질서행정 영역에 있어서는 몰라도 경제행정영역에서는 법적 안정성이 절실히 필요하다는 점에서 위헌 소지가 있다는 지적이 제기되기도 한다.²²³⁾ 이에 따르면 이 조치가 합헌일지라도 개별 구체적인 경우에 시정조치에 대한 재량행사는 그 내용이 필요 최소한의 것이고 명확하여야 한다고 주장한다.

2) 적극설

반면 적극설의 입장에서는 ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’의 범위와 대상을 확장함에 있어서 공정거래위원회에 상당한 재량권이 인정된다고 주장한다. 그 논거는 다음과 같다.

- 공정거래법 상 “공정거래위원회는...기타 시정을 위한 필요한 조치를 명할 수 있다”라고만 규정되어 있기 때문에 시정을 위한 필요한 조치가 무엇인지를 결정하는 것은 공정거래위원회의 재량에 달려 있다.
- 시시각각 변화하는 시장상황에 맞는 시정조치 수단을 법률에 모두 열거

221) 홍대식, 앞의 논문, 96면. 예컨대, 시장지배적 사업자에 대하여는 법에서 남용행위를 금지하고 그 행위를 종료하기 위한 시정조치를 허용하고 있으므로, 시장지배적 사업자의 남용행위를 종료시키고 재발을 방지하여 이미 왜곡된 경쟁질서를 회복시키기 위해서는 그 목적을 달성하기에 합리적으로 필요한 범위 내에서 특정한 행위를 하도록 명할 수 있어야 한다고 본다.

222) 이봉의, "합작기업의 경쟁법적 고찰," 경쟁법연구 제7권, 한국경쟁법학회(2001.4.), 79면 이하. 이 논문에서는 합작기업인 (주)사천도서유통의 해산을 명하는 결과를 가져온 시정조치를 내린 공정위의결 제96-98호, 9604부사0276호 사건과 합작기업인 (주)서남유통에 대하여 동일한 취지의 시정권고가 내려진 공정위 의견 제97-218호, 9706광사0968호 사건을 사례로 들고 있다.

223) 박정훈, “공정거래법의 공적 집행”, 권오승 편, 「공정거래와 법치」, 제35장, (2004.11), 1017~1018면,

하는 것은 불가능하므로, 탄력적으로 대응할 수 있는 제도적 장치를 마련하기 위해서 ‘기타 시정을 위한 필요한 조치명령’이라는 포괄적 규정을 둠으로써 공정거래위원회로 하여금 구체적, 개별적 사안에 따라 가장 적실하고 효과적인 시정조치를 취할 수 있도록 일정한 재량권을 부여한 것이라고 보아야 한다.

- 공정거래위원회는 내부적으로 “시정조치운영지침”을 마련하여 법 적용의 실효성과 함께 수범자의 예측가능성을 보장하는 노력을 하고 있다는 점 등을 고려하면 공정거래위원회가 적절한 유형의 시정조치 부과를 통하여 소극적으로 당해 위반행위를 시정하는데 그치지 않고, 적극적으로 경쟁질서의 확립을 지향하는 조치도 취할 수 있다.²²⁴⁾

적극설에서는 이를 위한 구체적인 방안으로 부당한 가격인상협정이 있는 경우에 경쟁회복의 실효성 확보차원에서 가격의 원상회복명령이 기타 필요한 조치의 하나로 가능하다는 견해²²⁵⁾, 공정위가 사업자에게 합의에 의한 가격 인상을 철회하고 새로이 독립적인 사업적 판단에 따른 가격을 책정하도록 하는 내용의 '가격재결정명령'을 내리는 방안²²⁶⁾ 등이 제시되기도 하였다. 하지만 공동행위에 가담한 사업자 임직원에 대한 징계 또는 그 요청을 가능하게 하는 방안은 아직 제시되고 있지 못하다.

4. 법원의 시각과 판례의 추이

시정명령은 국민의 자유와 권리를 제한하는 침익적 행정행위에 해당한다. 따라서, 시정명령의 상대방은 명확하게 특정되어야 하고, 시정명령의 내용 역

224) 김두진, “공정거래위원회의 제재 내용의 방향성에 관한 연구-시정명령을 중심으로-”, 『경쟁법연구』 제21권, 한국경쟁법학회, (2010.09), p. 258; 김치환, “공정거래법에서 규정하고 있는 시정조치의 법적 의미”, 『경쟁저널』 제106호 (2004.6), pp. 8~13; 손수일, “공동행위(카르텔)의 규제와 추정조항의 문제점”, 재판자료 제87집 『경제법의 제문제』(2000.6), p. 433; 김길태, “공정거래법상 시정조치의 법적 한계와 실효성에 관한 연구 - 시장지배적 지위 남용행위를 중심으로”, 고려대학교 대학원 법학과 박사학위논문(2006. 12.), p. 31.

225) 손수일, “공동행위(카르텔)의 규제와 추정 조항의 문제점,” 재판자료 제87집 경제법의 제문제(2000), 433면

226) 조춘, “공정거래법상 시정조치에 대한 검토,” 경쟁저널 제108호(2004.8.), 21면

시 일정 정도 이상의 구체성과 명확성을 확보하여야 하며 비례원칙을 준수하여야 하는 점은 당연하다. 하지만, 앞서 살펴본 대법원 판례에서 보듯이 시정 명령이 지나치게 구체적인 내용을 정하여지는 경우에는 매일 매일 다소간의 변형을 거치면서 행해지는 수많은 거래에서 정합성이 떨어져 결국 무의미한 시정명령이 될 것이므로 그 본질적인 속성상 다소간의 포괄성·추상성을 떨 수 밖에 없다는 점도 부인할 수는 없을 것이다.

따라서 공정거래법상 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’를 근거로 하여 일정한 범위 내에서는 공정거래법에서 열거하고 있는 시정조치 이외에도 범위 반 상태를 배제하기에 적합한 것이라면 시정조치로서 발동될 수 있다고 볼 수 있다. 대법원 역시 일관되게 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 내용이 ‘행위의 중지뿐만 아니라 그 위법을 시정하기 위하여 필요하다고 인정되는 제반조치’를 포괄하는 것으로 해석하고 있으므로 당해 행위의 중지를 넘어서 시정조치의 범위를 확장할 수 있는 것으로 해석할 여지가 있다.

그러나, 국민의 자유와 권리를 제한하는 시정조치의 특성을 고려할 때 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 범위를 제한 없이 확장할 수는 없는 것도 사실이다. 대법원은 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 일환으로 정보교환 금지명령 및 독자적 가격 재결정 명령을 인정하였으나, 당해 시정명령의 실질적 내용이 범위반행위가 있기 이전의 상태를 회복하는 차원의 조치라는 점을 감안하면, 대법원이 일정한 작위명령을 적극적으로 인정하였다거나 행위의 중지와 위법시정을 위하여 인정되는 제반조치의 범위를 적극적으로 확장하였다고 보기는 어려운 측면이 있다.

이와 관련하여, 공정거래 관련 판결은 아니지만 시정명령의 허용범위와 관련된 판결 가운데 금지규정에서 작위의무 명령권이 당연히 도출되는지 여부에 관한 1996년 판결이 주목된다. 단순한 부작위의무의 위반, 즉 관계 법령에 정하고 있는 절대적 금지나 허가를 유보한 상대적 금지를 위반한 경우에는 당해 법령에서 그 위반자에 대하여 위반에 의하여 생긴 유형적 결과의 시정을 명하는 행정처분의 권한을 인정하는 규정(예컨대, 건축법 제69조, 도로법 제74조, 하천법 제67조, 도시공원법 제20조, 옥외광고물등관리법 제10조 등)을 두

고 있지 아니한 이상, 법치주의의 원리에 비추어 볼 때 위와 같은 부작위의무로부터 그 의무를 위반함으로써 생긴 결과를 시정하기 위한 작위의무를 당연히 끌어낼 수는 없으며, 또 위 금지규정(특히 허가를 유보한 상대적 금지규정)으로부터 작위의무, 즉 위반결과의 시정을 명하는 권한이 당연히 추론되는 것도 아니라고 하였다.²²⁷⁾

이와 같은 맥락에서 대법원은 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’로서 신문상에 사과광고를 명하거나, 범위반 사실을 공표하는 명령 등과 같이 단순히 행위의 중지와 과거 범위반행위의 시정을 위한 범위를 넘어서서 보다 적극적인 작위명령은 허용될 수 없다고 판시한 바 있다.

그러나 다른 한편으로는, 대법원이 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 일환으로 위법상태의 시정에 필요한 일부 작위명령이 가능하다고 판시한 사례가 있다는 점은 주목할 만하다. 예컨대, 대법원은 ‘기타 시정을 위하여 필요한 조치’의 일환으로 ‘시정명령을 받은 사실의 공표명령’이 부과될 수 있다고 보았다는 점에서 어느 정도의 작위명령이 발동 가능한 것도 사실이다. 또한, 대법원은 전자상거래법상 소비자에게 상품선택을 위한 정보를 올바르게 제공하지 못한 사업자에 대해서 ‘그밖에 시정을 위한 필요한 조치’의 일환으로 ‘소비자에게 정확한 상품전시 기준을 알리도록 하는 내용의 시정명령’을 부과하는 것이 적법하고 재량권의 일탈 남용에 해당하지 않는다고 판시한 바 있다.

5. 소결

앞서 살펴본 3가지 징계방식 중에서 사업자로 하여금 내부 인사규정을 마련하도록 명령함으로써 카르텔에 가담한 임직원에게 자율적으로 징계 조치를 취하도록 유도하는 방식은 침익적 행정처분으로서의 성격이 최소화된 것으로 볼 수 있다. 따라서 새로운 제재를 창설한다기 보다는 현행법상 ‘기타 시

227) 대법원 1996.06.28. 선고 96누4374 판결

정을 위한 필요한 조치'의 일환으로 이해될 수 있는 범위 내에 존재하는 것으로도 볼 여지가 있다. 왜냐하면 사업자로 하여금 직접적으로 담합에 가담한 임직원에게 제재를 가하도록 요구하는 것이 아니라, 향후 범위반 방지를 위한 기본 시스템을 구비하라는 취지로 시정조치를 부과하는 것에 불과하기 때문이다. 이와 같은 측면에서는 일본의 제도와 같이 이사회에서 향후 동일한 범위반 행위를 양하겠다고 의결토록 하는 방안도 고려해볼 수 있을 것이다.

기존의 판례에 의하면, 정보교환금지명령, 합의파기명령, 독자적 가격재결정명령 등 사실상 행위중지·금지명령과 동일한 유형뿐만 아니라, 수명사실의 공표명령, 상품전시기준 제시 등 범위반상태의 시정이나 재발방지를 위해 적극적인 작위명령도 일부 인정되고 있는바, 사업자의 준법경영 시스템 구축 요구는 기존에 허용되어 온 조치의 틀에서 벗어나지 않는 것으로 생각된다. 현재 시정조치 운영조침에 도입되어 있는 통지·교부명령, 보고명령, 교육실시명령, 점검활동 보장명령, 자료보관명령 등의 보조적 명령에 비해서도 과도하다고 보기 어려운 측면도 존재한다.

이와 같은 점에 비추어 볼 때 담합 재발을 방지하기 위하여 사업자로 하여금 내부 인사규정을 마련하도록 명령함으로써 카르텔에 가담한 임직원에게 자율적으로 징계 조치를 취하도록 유도하는 방식은 현행 공정거래법 개정 없이도 '기타 시정에 필요한 조치'의 일환으로 부과 가능한 것으로 판단되며, 다만 위반행위의 시정에 가장 적절하고 효율적인 시정조치를 발굴하는데 도움이 될 수 있도록 현행 시정조치 운영지침에 관련 조항을 신설하는 것이 바람직 할 것으로 판단된다.

제5장 시정조치 운영지침 개정방향

I. 개관

시정조치 운영지침에서는 시정조치의 유형으로 작위명령, 부작위명령, 보조적 명령의 세 유형을 열거하고 있으며, 시정조치 부과시 공정위가 준수해야 할 원칙으로서 실효성의 원칙, 연관성의 원칙, 명확성과 구체성의 원칙, 이행가능성의 원칙, 비례의 원칙을 제시하고 있음은 전술한 바와 같다. 특히 시정조치의 유형과 관련하여 운영지침은 별도의 장에서 이를 좀 더 구체화하고 있다. 즉, 부작위명령으로서 행위중지명령과 행위금지명령을, 작위명령으로서 이용강제·거래개시·거래재개명령, 합의파기명령, 계약조항의 수정 또는 삭제명령, 독자적 가격재결정명령, 분리판매명령, 정보공개명령, 절차이행명령을, 보조적 명령으로서 통지명령 또는 교부명령, 보고명령, 교육실시명령, 점검활동 보장명령, 자료 보관명령 등이 제시되어 있다.

이와 같이 시정조치 운영지침에서는 시정조치의 방법과 관련하여 공정거래위원회가 위반행위를 효과적으로 시정할 수 있다면 단순히 부작위명령에 국한하지 않고, 위반행위에 비례하여 합리적으로 필요한 범위 내에서 작위명령 또는 보조적 명령을 위반행위에 따라 적절하게 선택하여 명할 수 있도록 하는 한편, 작위명령 또는 보조적 명령이 위반행위의 시정을 위해 가장 합리적이고 적절한 수단으로 인정된다면 비록 공정거래법의 각 시정조치 규정에 시정조치의 유형으로 명시되어 있지 않더라도 위반행위에 비례하여 합리적으로 필요한 범위 내에서 ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’를 근거로 작위명령 또는 보조적 명령을 명할 수 있다고 하고 있다.

요컨대, 위반행위를 효과적으로 시정하는 한도 내에서 위반행위에 비례하여 합리적으로 필요한 조치를 위반행위에 따라 적절하게 선택하여 명할 수 있으며, 비록 법상 시정조치의 유형으로 명시되어 있지 않더라도 위반행위에 비

례하여 합리적으로 필요한 범위 내에서 ‘기타 시정을 위한 필요한 조치’를 근거로 작위명령 또는 보조적 명령을 명할 수 있고, 부작위 명령으로서도 당해 위반행위의 중지 또는 종료에 관한 실질적 내용을 명할 수 있도록 한 점에서 공정거래위원회의 판단여지 및 재량권 행사의 폭을 매우 광범위하게 인정한 것으로 볼 수 있다.

그러나 현재 시정조치 운영지침에는 피심인에 대한 내부 인사규정 마련을 명령할 수 있는 시정조치를 포섭할 수 있는 규정은 없는 것으로 판단된다. 따라서 이하에서는 이와 관련된 규정을 신설하기 위한 시정조치 운영지침 개정방향을 검토해 보기로 한다.

II. 시정조치 운영지침 개정방안

1. 시정조치의 유형 : 보조적 명령

시정조치 운영지침은 시정조치를 작위 명령, 부작위 명령 및 보조적 명령으로 구분하고 있다. 작위 명령은 합의파기명령 등 피심인의 적극적인 행위를 요구하는 내용의 시정조치를 의미하며, 부작위 명령은 당해 범위외행위의 중지명령, 향후 위반행위 금지명령 등 피심인의 소극적인 부작위를 요구하는 내용의 시정조치를 말한다. 한편, 보조적 명령은 관련 있는 자에게 시정명령을 받은 사실의 통지명령, 시정명령의 이행결과 보고명령, 일정기간 동안 가격변동 사실의 보고명령 등 시정조치의 이행을 실효성 있게 확보하고 당해 위반행위의 재발을 효과적으로 방지하기 위하여 주된 명령에 부가하여 명하는 시정조치를 말한다. 따라서 담합가담 사업자 소속 임직원에게 대한 내부 인사조치 규정을 마련하도록 하는 명령은 주된 명령인 ‘향후 위반행위 금지명령’의 실효성을 확보하기 위한 예방시스템을 도입하라는 의미를 지닌다는 점에서 보조적 명령에 해당한다고 보는 것이 적절할 것으로 판단된다.

2. 시정조치 부과액의 객체 : 사업자

당해 시정조치는 사업자로 하여금 자신에게 소속된 임직원에게 적용될 인사조치 규정을 마련하라는 것이므로 시정조치 부과액의 객체는 ‘사업자’이다.

다만, 당해 시정조치가 이행될 경우에 실질적으로 영향을 받게 되는 객체는 사업자 소속 ‘임직원’이다. 따라서 시정조치에 의하여 마련해야 하는 인사조치 규정이 (i)‘임원’에 한해 적용되도록 할지, (ii)‘임직원’ 모두에게 적용되도록 할지, 또는 (iii)둘 중 누구를 대상으로 할지를 사업자가 자율적으로 결정하도록 할지는 명확하게 규정할 필요가 있다.

앞서 살펴본 바와 같이 영국은 기업의 의사결정권을 담당하는 임원만을 대상으로 하고 있으며, 국내 법령의 경우 임원에 한해서만 징계조치를 할 수 있도록 하든지, 임원과 직원을 구분하여 임원에게 더 높은 수준의 징계조치를 할 수 있도록 규정하고 있다. 임원의 경우 기업의 경영활동에 관한 의사결정과정에 참여한다는 점에서 준법경영 및 공정거래 자율준수에 대하여 보다 높은 차원의 의무가 요구되므로 그에 위반한 행위에 대한 책임도 직원에 비해 무겁다는 점을 감안하여 반드시 인사조치 규정 적용대상에 포함되어야 할 것으로 보인다. 그러나 현실에서는 임원 못지않게 직원에 의한 범위반 사례가 빈번히 발생하고 있는데다가 공동행위의 경우는 특히나 그런 측면이 강하고, 향후 재발방지 차원에서는 임원과 직원을 구별할 실익이 크지 않다는 점을 감안할 때 임직원이 모두 포섭되도록 할 필요성도 상당하다고 할 것이다. 다만, 직원에 대해서는 임원 보다 경한 인사조치가 내려지도록 설계되는 것이 바람직할 것으로 보인다.

3. 시정조치의 부과요건

당해 시정조치는 ‘과거’ 담합에 가담한 임직원을 ‘징벌’하기 위한 것이 아니라 ‘향후’ 담합 재발방지를 위하여 ‘예방’ 시스템의 일종으로 담합 등 범위반시 인사조치 규정을 마련하도록 하기 위한 것이라는 점, 보조적 명령으로서 주된 명령의 실효성을 확보할 필요성이 있는 경우에만 부과되는 것이 바람직하다는 점 등을 고려할 때 예외적인 경우에만 부과되는 것이 타당하다고 판단된다. 예를 들어, 피심인의 과거 범위반 횟수, 범위반의 정도 및 기간, 행위의 목적·의도 및 당해 행위에 이르게 된 과정에서 임직원들의 역할 등을 종합적으로 고려할 때 담합행위가 장기간에 걸쳐 고착화되어 있거나 임직원들에 의해 관행화되어 있어 향후 재발 가능성이 크다고 판단할 경우에 한해서만 당해 시정조치를 부과하는 것이 타당하다고 판단된다.

4. 한계점 : 시정조치 불이행에 대한 조치

현행 공정거래법의 경우 시정명령에 대한 불응은 형사고발의 원인이 될 수 있을 것이다. 따라서 별도의 규정이 없이도 구속력 및 강제력을 가지게 될 것이고 사업자들은 당해 시정조치를 이행할 수밖에 없을 것으로 본다. 관련 제도가 시행될 경우 사업자들이 인사조치 규정을 신설하지 않는 상황 보다는, 인사조치 규정을 신설하였지만 실제로 당해 규정에 의하여 담합가담 임직원에게 인사상 불이익을 부과하지 않는 경우가 문제될 수 있을 것으로 보인다. 이 경우 시정명령 불이행으로 볼 수 없어 공정위는 강제할 수 있는 수단이 없다. 또한, 이미 형식적으로라도 인사규정을 도입하고 있는 사업자에 대해서는 당해 시정조치를 부과할 실익이 없는바, 공정위가 이를 실질적으로 작동될 수 있도록 할 수단이 없다는 것이 문제될 것으로 판단된다.

[부록1] 2006년 ~ 2015년 기간 중 10회 이상 조치 사업자 현황

(1) 코오롱글로벌 주식회사

2006년 ~ 2015년 기간 중 코오롱글로벌 주식회사에 대한 조치 현황은 다음의 [표9]와 같다.

2006년 ~ 2015년 기간 중에는 최초 시정명령 부과시점인 2012년 8월 31일 이후 2015년 연말까지 위법행위예의 착수를 확인할 수 없었다.

[표9] 2006년 ~ 2015년 기간 중 코오롱글로벌 주식회사에 대한 조치 현황

연번	사건번호	사건명	시정명령	과징금	고발여부	조치일자	위법행위 시작월	위법행위 종료월
1	2015 국 카 1728	연천 청산일반 산업단지 폐수 종말처리시설 설치사업 입찰 관련 2개사업 자의 부당한 공 동행위에 대한 건	행위금지명령	816,000,000		2015-07-20	2011-04	2011-08
2	2015 카 총 1379	완주군 청사 및 행정타운 건립 공사 입찰관련 2개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	910,000,000		2015-07-21	2008-09	2008-11
3	2015 입 담 0701	수도권광역 음 폐수 바이오가 스화시설 설치 공사 입찰 관련 6개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	502,000,000		2015-04-27	2010-06	2010-06
4	2015 입 담 0226	충남도청 이전 신도시 하수처 리시설 건설공 사 입찰 관련 4개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	633,000,000		2015-04-10	2010-04	2010-05

5	2015 카 총 1046	익산 일반산업 단지 폐수종말 처리시설 건설 공사 입찰관련 2개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	377,000,000		2015-07-27	2010-10	2010-10
6	2015 카 총 0096	새만금 방수제 동진 3공구 건설공사 입찰 관련 4개 사업 자의 부당한 공 동행위에 대한 건	행위금지명령	1,509,000,000		2015-03-17	2010-04	2010-04
7	2014 입 담 4044	고양 바이오매 스 에너지시설 설치사업 공사 입찰 관련 3개 사업자의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	582,000,000	고발	2015-03-06	2010-03	2010-03
8	2014 카 총 4114	청주하수처리장 여과시설 설치 및 소각로 증설 공사 입찰 관련 3개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	585,000,000		2015-02-12	2010-02	2010-03
9	2014 입 담 3704	목포시환경에너지 센터건립사업 시설공사입찰관 련3개사업자의 부당한공동행위 에대한건	행위금지명령	643,000,000		2015-02-10	2010-03	2010-03
10	2014 카 총 2841	영월 강변저류 지 조성공사(한 강 살리기 17 공구) 입찰 관 련 3개 사업자 의 부당한 공동 행위 건	행위금지명령	1,240,000,000	고발	2014-12-15	2009-12	2010-01
11	2014 입 담 2208	고양삼송 수질 복원센터 시설 공사 입찰 참 여 2개 사업자 의 부당한 공동 행위에 대한 건	행위금지명령	581,000,000	고발	2014-09-11	2009-09	2009-09

12	2014 입 담 2068	호남고속철도 제2-1공구 노반신설 기타공사 등 13개 공구 최저가낙찰제 공사 입찰참가 28개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	4,372,000,000			2014-09-17	2009-07	2009-09
13	2014 입 담 1926	광주광역시 하수슬러지 처리 시설 설치공사 입찰 참여 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	490,000,000	고발		2014-09-11	2009-09	2009-09
14	2014 입 담 1673	김포한강신도시 크린센터 시설 공사 입찰 참가 6개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	2,706,000,000	고발		2014-07-28	2009-04	2009-08
15	2014 입 담 1207	운북하수처리장 증설공사 입찰 참여 2개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	341,000,000	고발		2014-05-20	2009-02	2009-03
16	2014 카 총 0818	부산지하철 1호선 연장(다대구간) 4공구 턴키공사 입찰 관련 3개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,639,000,000	고발		2014-04-25	2009-04	2009-10
17	2014 입 담 0602	대구도시철도3호선 턴키대안공사 입찰참가 16개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,365,000,000			2014-03-21	2008-11	2009-04
18	2014 입 담 0153	광주 전남 혁신도시 수질복원센터 시설공사 입찰참여 2개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,410,000,000	고발		2014-03-28	2011-05	2011-09

19	2014 입담 0152	공촌하수처리시설 증설 및 고도처리시설공사 입찰 참여 2개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,750,000,000	고발	2014-03-28	2009-01	2009-04
20	2013 카총 1943	인천도시철도 2호선 턴키공사 입찰관련 21개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	2,534,000,000	고발	2014-02-25	2008-12	2009-07
21	2012 카총 2702	광주 제1~2하수처리장 총인처리시설 설치공사 입찰 관련 4개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,108,000,000	고발	2013-02-25	2011-02	2011-07
22	2012 카총 1098	4대강 살리기 사업 1차 턴키공사 입찰 관련 20개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령			2012-08-31	2009-01	2012-06

(2) 주식회사 대우건설

2006년 ~ 2015년 기간 중 주식회사 대우건설에 대한 조치 현황은 다음의 [표10]과 같다.

2006년 ~ 2015년 기간 중에는 최초 시정명령 부과시점인 2007년 7월 25일 이후 2015년 연말까지 총 16건의 위법행위예의 착수가 있었던 것으로 확인되었다.

[표10] 2006년 ~ 2015년 기간 중 주식회사 대우건설에 대한 조치 현황

연번	사건번호	사건명	시정명령	과징금	고발여부	조치일자	위법행위시작월	위법행위종료월
1	2015국카1803	화양-적금(3공구) 도로건설공사 입찰 관련 4개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,877,000,000	고발	2015-08-17	2011-03	2011-03
2	2015카총0411	한국가스공사 발주 천연가스 주배관 및 관리소 건설공사 입찰 관련 23개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	5,750,000,000		2015-07-20	2009-03	2012-09
3	2015입담0226	충남도청 이전 신도시 하수처리시설 건설공사 입찰 관련 4개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	844,000,000		2015-04-10	2010-04	2010-05

4	2015 카 총 0789	수도권 고속철도(수서-평택) 제4공구 건설공사 입찰관련 3개사의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	2,393,000,000		2015-05-20	2010-07	2010-08
5	2015 카 총 0096	새만금 방수제 동진 3공구 건설공사 입찰관련 4개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,509,000,000		2015-03-17	2009-12	2010-04
6	2015 카 총 0097	보현산다목적댐 건설공사 입찰관련 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	3,422,000,000		2015-04-01	2010-02	2010-05
7	2014 입 담 2068	호남고속철도 제2-1공구 노반신설 기타공사 등 13개 공구 최저가낙찰제 공사 입찰참가 28개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	6,959,000,000	고발	2014-09-17	2009-07	2009-09
8	2014 카 총 2140	호남고속철도 차량기지 건설공사 입찰관련 3개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	5,268,000,000	고발	2014-08-07	2010-03	2010-04
9	2014 입 담 1673	김포한강신도시 크린센터 시설공사 입찰 참가 6개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	2,320,000,000	고발	2014-07-28	2009-04	2009-08
10	2014 카 총 0816	부산지하철 1호선 연장(다대구간) 1공구 턴키공사 입찰관련 2개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,329,000,000		2014-04-25	2008-12	2009-04

11	2014 카 총 0800	경인운하사업 시설공사 제1 공구, 제2공구, 제3공구 및 제 6공구 입찰 관 련 9개 사업자 의 부당한 공동 행위에 대한 건	행위금지명령	6,167,000,000		2014-04-17	2009-01	2009-04
12	2014 입 담 0602	대구도시철도3 호선 턴키대안 공사 입찰참가 16개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	2,927,000,000	고발	2014-03-21	2008-11	2009-04
13	2013 카 총 1943	인천도시철도 2호선 턴키공 사 입찰관련 21개 건설업자 의 부당한 공동 행위에 대한 건	행위금지명령	16,032,000,000	고발	2014-02-25	2008-12	2009-07
14	2012 카 총 2829	영주다목적댐 건설공사 입찰 관련 2개 건설 사 및 2개 설 계용역사의 부 당한 공동행위 에 대한 건	행위금지명령	2,491,000,000		2013-03-18	2009-07	2009-10
15	2012 카 총 1098	4대강 살리기 사업 1차 턴 키공사 입찰 관 련 20개 건설 업자의 부당한 공동행위에 대 한 건	행위금지명령	9,697,000,000		2012-08-31	2009-01	2012-06
16	2010 카 총 2763	대구시 죽곡2 지구 2공구 공동주택건립공 사 입찰참가 2 개 건설회사의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	6,270,000,000		2011-07-04	2008-04	2008-07
17	2008 카 정 0318	지하철7호선연 장 703공구공 사 입찰관련 대우건설과 신 성건설의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령			2008-07-06	2004-08	2004-12

18	2006 카 정 2640	서울지하철7호 선 연장(701공 구~706공구) 건설공사 입찰 참가 6개 건설 사의 부당한 공 동행위에 대한 건	행위금지명령	4,075,000,000	고발	2007-07-25	2004-04	2004-11
19	2006 카 정 2638	김해시 하수관 거정비 BTL 민간투자사업 입찰 참가 2개 건설사의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령			2007-08-13	2005-06	2005-09
20	2006 카 정 2637	아산시 하수관 거정비 BTL 민간투자사업 입찰 참가 2개 건설사의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	4,697,000,000		2007-08-21	2005-06	2006-04

(3) 현대건설 주식회사

2006년 ~ 2015년 기간 중 현대건설 주식회사 대한 조치 현황은 다음의 [표 11]과 같다.

2006년 ~ 2015년 기간 중에는 최초 시정명령 부과시점인 2007년 7월 25일 이후 2015년 연말까지 총 16건의 위법행위예의 착수가 있었던 것으로 확인되었다.

[표11] 2006년 ~ 2015년 기간 중 현대건설 주식회사에 대한 조치 현황

연번	사건번호	사건명	시정명령	과징금	고발여부	조치일자	위법행위 시작월	위법행위 종료월
1	2015 입담 1862	서해선(홍성~송산) 복선전철 제5공구 건설공사 입찰 관련 4개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	10,463,000,000		2015-10-07	2011-08	2011-09
2	2015 입담 0712	광주광역시 음식물자원화시설 설치공사 입찰 관련 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	3,497,000,000		2015-05-06	2010-03	2010-06
3	2015 카 총 0408	한국가스공사 발주 통영-거제 주배관 건설공사 입찰 관련 2개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	4,369,000,000		2015-07-20	2009-04	2009-05

4	2015 카 총 0411	한국가스공사 발주 천연가스 주배관 및 관리 소 건설공사 입 찰 관련 23개 사업자의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	31,854,000,000		2015-07-20	2009-03	2012-09
5	2015 카 총 0097	보현산다목적댐 건설공사 입찰 관련 3개 사업 자의 부당한 공 동행위에 대한 건	행위금지명령	4,491,000,000		2015-04-01	2010-02	2010-05
6	2014 입 담 4044	고양 바이오매 스 에너지시설 설치사업 공사 입찰 관련 3개 사업자의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	2,497,000,000	고발	2015-03-06	2010-03	2010-03
7	2014 카 총 3031	포항영일만항 외곽시설(2-1단 계) 축조공사 입찰 관련 5개 사업자의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	6,297,000,000	고발	2014-10-31	2009-12	2009-12
8	2014 카 총 2375	낙동강하구둑 배수문 증설공 사 입찰관련 3개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	7,753,000,000		2014-10-07	2009-10	2009-10
9	2014 카 총 2101	호남고속철도 노반신설 기타 공사 제2-3공 구공사 대안입 찰관련 2개 건 설사업자의 부 당한 공동행위 에 대한 건	행위금지명령	21,704,000,000	고발	2014-09-15	2009-11	2009-11
10	2014 입 담 2068	호남고속철도 제2-1공구 노 반신설 기타공 사 등 13개 공 구 최저가낙찰 제 공사 입찰참 가 28개 사업자 의 부당한 공동 행위에 대한 건	행위금지명령	38,055,000,000	고발	2014-09-17	2009-07	2009-09

11	2014 카 총 0816	부산지하철 1호선 연장(다대구간) 1공구 턴키공사 입찰 관련 2개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	4,834,000,000	고발	2014-04-25	2008-12	2009-04
12	2014 카 총 0800	경인운하 사업 시설공사 제1공구, 제2공구, 제3공구 및 제6공구 입찰 관련 9개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	13,394,000,000		2014-04-17	2009-01	2009-04
13	2014 입 담 0602	대구도시철도3호선 턴키대안공사 입찰참가 16개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	5,559,000,000	고발	2014-03-21	2008-11	2009-04
14	2013 카 총 1943	인천도시철도2호선 턴키공사 입찰관련 21개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	14,074,000,000	고발	2014-02-25	2008-12	2009-07
15	2012 카 총 2702	광주 제1~2하수처리장 총인처리시설 설치공사 입찰 관련 4개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	2,059,000,000	고발	2013-02-25	2011-02	2011-07
16	2012 카 총 1098	4대강 살리기 사업 1차 턴키공사 입찰 관련 20개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	22,012,000,000		2012-08-31	2009-01	2012-06
17	2008 카 정 0317	지하철7호선연장 702공구공사 입찰관련 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령			2008-07-06	2004-11	2004-12
18	2006 카 정 2640	서울지하철7호선 연장(701공구~706공구) 건설공사 입찰 참가 6개 건설사의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	3,925,000,000	고발	2007-07-25	2004-04	2004-11

(4) 대림산업 주식회사

2006년 ~ 2015년 기간 중 대림산업 주식회사 대한 조치 현황은 다음의 [표 12]와 같다.

2006년 ~ 2015년 기간 중에는 최초 시정명령 부과시점인 2007년 6월 5일 이후 2015년 연말까지 총 14건의 위법행위예의 착수가 있었던 것으로 확인되었다.

[표12] 2006년 ~ 2015년 기간 중 대림산업 주식회사에 대한 조치 현황

연번	사건번호	사건명	시정명령	과징금	고발여부	조치일자	위법행위시작월	위법행위종료월
1	2015 입담 1862	서해선(홍성~ 송산) 복선전철 제5공구 건설 공사 입찰 관련 4개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	6,975,000,000		2015-10-07	2011-08	2011-09
2	2015 국카 1803	화양-적금(3공 구) 도로건설 공사 입찰 관련 4개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	1,877,000,000	고발	2015-08-17	2011-03	2011-03
3	2015 카조 1455	포항영일만항 남방파제(1단계 1공구)축조공사 입찰관련 3개 사업자의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,508,000,000		2015-07-23	2011-04	2011-04
4	2015 카총 1380	호남고속철도 3-2공구 건설 공사 입찰 관련 5개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	4,872,000,000		2015-07-20	2008-05	2008-08

5	2015 카 총 0411	한국가스공사 발주 천연가스 주배관 및 관리 소 건설공사 입 찰 관련 23개 사업자의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	5,527,000,000			2015-07-20	2009-03	2012-09
6	2014 카 총 3031	포항영일만항 외곽시설(2-1단 계) 축조공사 입찰 관련 5개 사업자의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	5,510,000,000	고발		2014-10-31	2009-12	2009-12
7	2014 입 담 2068	호남고속철도 제2-1공구 노 반신설 기타공 사 등 13개 공 구 최저가낙찰 제 공사 입찰참 가 28개 사업 자의 부당한 공 동행위에 대한 건	행위금지명령	49,285,000,000	고발		2014-09-17	2009-07	2009-09
8	2014 카 총 2140	호남고속철도 차량기지 건설 공사 입찰 관 련 3개 건설업 자의 부당한 공 동행위에 대한 건	행위금지명령	15,365,000,000	고발		2014-08-07	2010-03	2010-04
9	2014 카 총 1470	이천시 부필,소 고, 송계 공공 하수도 사업 입 찰 관련 2개 사업자의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	3,166,000,000			2014-06-05	2009-03	2009-06
10	2014 카 총 0800	경인운하사업 시설공사 제1 공구, 제2공구, 제3공구 및 제 6공구 입찰 관 련 9개 사업자 의 부당한 공동 행위에 대한 건	행위금지명령	14,950,000,000			2014-04-17	2009-01	2009-04
11	2014 입 담 0602	대구도시철도3 호선 턴키대안 공사 입찰참가 16개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	5,463,000,000	고발		2014-03-21	2008-11	2009-04

12	2013 카 총 1943	인천 도시 철도 2호선 터키공사 입찰관련 21개 건설업자 의 부당한 공동 행위에 대한 건	행위금지명령	6,827,000,000	고발	2014-02-25	2008-12	2009-07
13	2012 카 총 2702	광주 제1~2하 수처리장 총인 처리시설 설치 공사 입찰 관련 4개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	3,485,000,000	고발	2013-02-25	2011-02	2011-07
14	2012 카 총 1098	4대강 살리기 사업 1차 터키 공사 입찰 관 련 20개 건설 업자의 부당한 공동행위에 대 한 건	행위금지명령	22,548,000,000		2012-08-31	2009-01	2012-06
15	2008 카 정 0316	지하철7호선연 장 701공구공사 입찰관련 대리산업과 삼 환기업의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령			2008-07-06	2004-10	2004-12
16	2006 카 정 2640	서울지하철7호 선 연장(701공 구~706공구) 건설공사 입찰 참가 6개 건설 사의 부당한 공 동행위에 대한 건	행위금지명령	2,850,000,000	고발	2007-07-25	2004-04	2004-11
17	2006 카 정 2146	8개 고밀도폴 리에틸렌 제조 판매 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	11,697,000,000	고발	2007-06-05	1994-12	2005-03

(5) 에스케이건설 주식회사

2006년 ~ 2015년 기간 중 에스케이건설 주식회사 대한 조치 현황은 다음의 [표13]과 같다.

2006년 ~ 2015년 기간 중에는 최초 시정명령 부과시점인 2007년 7월 25일 이후 2015년 연말까지 총 14건의 위법행위예의 착수가 있었던 것으로 확인되었다.

[표13] 2006년 ~ 2015년 기간 중 에스케이건설 주식회사에 대한 조치 현황

연번	사건번호	사건명	시정명령	과징금	고발여부	조치일자	위법행위 시작월	위법행위 종료월
1	2015 입담 1862	서해선(홍성~송산) 복선전철 제5공구 건설공사 입찰 관련 4개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	5,314,000,000		2015-10-07	2011-08	2011-09
2	2015 카조 1455	포항영일만항 남방파제(1단계 1공구)축조공사 입찰관련 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,723,000,000		2015-07-23	2011-04	2011-04
3	2015 카총 0411	한국가스공사 발주 천연가스 주배관 및 관리소 건설공사 입찰 관련 23개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	6,966,000,000		2015-07-20	2009-03	2012-09
4	2015 카총 0789	수도권 고속철도(수서-평택) 제4공구 건설공사 입찰관련 3개사의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	2,393,000,000		2015-05-20	2010-07	2010-08

5	2015 카 총 0096	새만금 방수제 동진 3공구 건설공사 입찰 관련 4개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	2,264,000,000		2015-03-17	2009-12	2010-04
6	2015 카 총 0097	보현산다목적댐 건설공사 입찰 관련 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	2,281,000,000		2015-04-01	2010-02	2010-05
7	2014 카 총 3031	포항영일만항 외곽시설(2-1단계) 축조공사 입찰 관련 5개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	4,198,000,000	고발	2014-10-31	2009-12	2009-12
8	2014 카 총 2102	호남고속철도 제1-2공구 노반신설 기타공사 입찰관련 3개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	4,491,000,000	고발	2014-08-07	2009-07	2009-11
9	2014 입 담 2068	호남고속철도 제2-1공구 노반신설 기타공사 등 13개 공구 최저가낙찰제 공사 입찰참가 28개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	20,293,000,000	고발	2014-09-17	2009-07	2009-09
10	2014 카 총 0818	부산지하철 1호선 연장(대구간) 4공구 터키공사 입찰 관련 3개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,093,000,000		2014-04-25	2009-04	2009-10
11	2014 카 총 0800	경인운하 사업 시설공사 제1공구, 제2공구, 제3공구 및 제6공구 입찰 관련 9개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	5,606,000,000		2014-04-17	2009-01	2009-04

12	2014 입담 0602	대구도시철도3호선 턴키대안공사 입찰참가 16개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	3,967,000,000	고발	2014-03-21	2008-11	2009-04
13	2013 카총 1943	인천도시철도2호선 턴키공사 입찰관련 21개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	12,773,000,000	고발	2014-02-25	2008-12	2009-07
14	2012 카총 1098	4대강 살리기 사업 1차 턴키공사 입찰관련 20개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	17,853,000,000		2012-08-31	2009-01	2012-06
15	2008 카정 0321	지하철7호선연장 706공구공사 입찰관련 에스케이건설과 경남기업의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령			2008-07-06	2005-04	2005-05
16	2006 카정 2640	서울지하철7호선 연장(701공구~706공구) 건설공사 입찰참가 6개 건설사의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	3,144,000,000	고발	2007-07-25	2004-04	2004-11

(6) 현대산업개발 주식회사

2006년 ~ 2015년 기간 중 현대산업개발 주식회사 대한 조치 현황은 다음의 [표14]와 같다.

2006년 ~ 2015년 기간 중에는 최초 시정명령 부과시점인 2008년 7월 6일 이후 2015년 연말까지 총 13건의 위법행위예의 착수가 있었던 것으로 확인되었다.

[표14] 2006년 ~ 2015년 기간 중 현대산업개발 주식회사에 대한 조치 현황

연번	사건번호	사건명	시정명령	과징금	고발여부	조치일자	위법행위 시작월	위법행위 종료월
1	2015 입담 1862	서해선(홍성~송산) 복선전철 제5공구 건설공사 입찰 관련 4개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	5,314,000,000		2015-10-07	2011-08	2011-09
2	2015 국카 1803	화양-적금(3공구) 도로건설공사 입찰 관련 4개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	2,949,000,000	고발	2015-08-17	2011-03	2011-03
3	2015 카조 1455	포항영일만항 남방파제(1단계 1공구)축조공사 입찰관련 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,723,000,000		2015-07-23	2011-04	2011-04
4	2015 카총 0789	수도권 고속철도(수서-평택) 제4공구 건설공사 입찰관련 3개사의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	3,291,000,000		2015-05-20	2010-07	2010-08

5	2015 카 총 0095	새만금방수제 동진 5공구 건설공사 입찰 관련 2개 사업 자의 부당한 공 동행위에 대한 건	행위금지명령	2,305,000,000			2015-03-13	2010-04	2010-04
6	2014 카 총 3031	포항영일만항 외곽시설(2-1단 계) 축조공사 입찰 관련 5개 사업자의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	2,798,000,000	고발		2014-10-31	2009-12	2009-12
7	2014 카 총 2754	서울지하철 9 호선 3단계 919공구 건설 공사 입찰 관련 2개 건설사의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	3,722,000,000	고발		2014-11-06	2009-11	2009-11
8	2014 카 총 2188	호남고속철도 4-2공구 노반 신설 기타공사 입찰 관련 3개 건설업자의 부 당한 공동행위 에 대한 건	행위금지명령	2,917,000,000	고발		2014-08-07	2009-11	2009-11
9	2014 입 담 2068	호남고속철도 제2-1공구 노 반신설 기타공 사 등 13개 공 구 최저가낙찰 제 공사 입찰참 가 28개 사업 자의 부당한 공 동행위에 대한 건	행위금지명령	13,730,000,000	고발		2014-09-17	2009-07	2009-09
10	2014 카 총 0801	경인운하사업 제5공구 시설 공사 입찰관련 2개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	6,203,000,000	고발		2014-04-17	2009-01	2009-04
11	2014 입 담 0602	대구도시철도3 호선 턴키대안 공사 입찰참가 16개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	1,346,000,000	고발		2014-03-21	2008-11	2009-04

12	2013 카 총 1943	인천도시철도 2호선 터키공사 입찰관련 21개 건설업자 의 부당한 공동 행위에 대한 건	행위금지명령	14,027,000,000	고발	2014-02-25	2008-12	2009-07
13	2012 카 총 1098	4대강 살리기 사업 1차 터 키공사 입찰 관 련 20개 건설 업자의 부당한 공동행위에 대 한 건	행위금지명령	5,047,000,000		2012-08-31	2009-01	2012-06
14	2008 카 정 0319	지하철7호선연 장 704공구공 사 입찰관련 3개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	915,000,000		2008-07-06	2004-09	2004-12

(7) 삼성물산 주식회사

2006년 ~ 2015년 기간 중 삼성물산 주식회사 대한 조치 현황은 다음의 [표 15]와 같다.

2006년 ~ 2015년 기간 중에는 최초 시정명령 부과시점인 2007년 7월 25일 이후 2015년 연말까지 총 12건의 위법행위예의 착수가 있었던 것으로 확인되었다.

[표15] 2006년 ~ 2015년 기간 중 삼성물산 주식회사에 대한 조치 현황

연번	사건번호	사건명	시정명령	과징금	고발여부	조치일자	위법행위시작월	위법행위종료월
1	2015카총0411	한국가스공사 발주 천연가스 주배관 및 관리소 건설공사 입찰 관련 23개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	29,256,000,000		2015-07-20	2009-03	2012-09
2	2015카총0095	새만금방수제동진 5공구 건설공사 입찰 관련 2개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	3,458,000,000		2015-03-13	2010-04	2010-04
3	2014카총2754	서울지하철 9호선 3단계 919공구 건설공사 입찰 관련 2개 건설사의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	16,243,000,000	고발	2014-11-06	2009-11	2009-11
4	2014카총2375	낙동강하구둑 배수문 증설공사 입찰관련 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	13,783,000,000		2014-10-07	2009-10	2009-10

5	2014 카 총 2102	호남고속철도 제1-2공구 노반신설 기타공사 입찰관련 3개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	17,965,000,000	고발	2014-08-07	2009-07	2009-11
6	2014 입 담 2068	호남고속철도 제2-1공구 노반신설 기타공사 등 13개 공구 최저가낙찰제 공사 입찰참가 28개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	55,746,000,000	고발	2014-09-17	2009-07	2009-09
7	2014 카 총 2140	호남고속철도 차량기지 건설공사 입찰관련 3개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	9,877,000,000	고발	2014-08-07	2010-03	2010-04
8	2014 카 총 0800	경인운하 사업시설공사 제1공구, 제2공구, 제3공구 및 제6공구 입찰관련 9개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	8,493,000,000		2014-04-17	2009-01	2009-04
9	2014 입 담 0602	대구도시철도3호선 턴키대안공사 입찰참가 16개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	5,559,000,000	고발	2014-03-21	2008-11	2009-04
10	2013 카 총 1943	인천도시철도2호선 턴키공사 입찰관련 21개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	5,945,000,000	고발	2014-02-25	2008-12	2009-07

11	2012 카 총 2829	영주다목적댐 건설공사 입찰 관련 2개 건설 사 및 2개 설 계용역사의 부 당한 공동행위 에 대한 건	행위금지명령	7,045,000,000		2013-03-18	2009-07	2009-10
12	2012 카 총 1098	4대강 살리기 사업 1차 턴 키공사 입찰 관 련 20개 건설 업자의 부당한 공동행위에 대 한 건	행위금지명령	10,384,000,000		2012-08-31	2009-01	2012-06
13	2008 카 정 0319	지하철7호선연 장 704공구공 사 입찰관련 3개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	10,384,000,000		2008-07-06	2004-09	2004-12
14	2006 카 정 2640	서울지하철7호 선 연장(701공 구~706공구) 건설공사 입찰 참가 6개 건설 사의 부당한 공 동행위에 대한 건	행위금지명령	4,578,000,000	고발	2007-07-25	2004-04	2004-11

(8) 경남기업 주식회사

2006년 ~ 2015년 기간 중 경남기업 주식회사 대한 조치 현황은 다음의 [표 16]과 같다.

2006년 ~ 2015년 기간 중에는 최초 시정명령 부과시점인 2008년 8월 13일 이후 2015년 연말까지 총 4건의 위법행위예의 착수가 있었던 것으로 확인되었다.

[표16] 2006년 ~ 2015년 기간 중 경남기업 주식회사에 대한 조치 현황

연 번	사건 번호	사건명	시정명령	과징금	고발 여부	조치 일자	위법 행위 시작월	위법 행위 종료월
1	2015 카 총 1380	호남고속철도 3-2공구 건설공사 입찰 관련 5개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령			2015-07-20	2008-05	2008-08
2	2015 카 총 0411	한국가스공사 발주 천연가스 주배관 및 관리소 건설공사 입찰 관련 23개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령			2015-07-20	2009-03	2012-09
3	2014 입 담 2068	호남고속철도 제2-1공구 노반신설 기타공사 등 13개 공구 최저가낙찰제 공사 입찰참가 28개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령			2014-09-17	2009-07	2009-09
4	2012 카 총 1098	4대강 살리기 사업 1차 톤키공사 입찰 관련 20개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령			2012-08-31	2009-01	2012-06

5	2009 카 총 3344	성남판교 아파트 건설공사 16공구 입찰참가 12개 건설사의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	607,000,000		2010-11-05	2007-03	2007-04
6	2009 카 총 3343	청원오송 아파트건설공사 2공구 입찰참가 8개 건설사의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	301,000,000		2010-12-23	2007-02	2007-04
7	2009 카 총 3342	보령동대 아파트건설공사 1공구 입찰참가 14개 건설사의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	353,000,000		2010-11-05	2006-10	2006-11
8	2009 카 총 3341	성남판교 A25-1BL 아파트건설공사9공구 입찰참가 10개 건설사의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	847,000,000		2010-12-23	2006-10	2006-11
9	2008 카 정 0321	지하철7호선연장 706공구공사 입찰관련 에스케이건설과 경남기업의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	377,000,000		2008-07-06	2005-04	2005-05
10	2008 카 정 0319	지하철7호선연장 704공구공사 입찰관련 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	549,000,000		2008-07-06	2004-09	2004-12
11	2008 카 정 0317	지하철7호선연장 702공구공사 입찰관련 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	471,000,000		2008-07-06	2004-11	2004-12
12	2006 카 정 2638	김해시 하수관거정비 BTL 민간투자사업 입찰참가 2개 건설사의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	2,978,000,000		2007-08-13	2005-06	2005-09

(9) 주식회사 서희건설

2006년 ~ 2015년 기간 중 주식회사 서희건설에 대한 조치 현황은 다음의 [표17]과 같다.

2006년 ~ 2015년 기간 중에는 최초 시정명령 부과시점인 2010년 10월 29일 이후 2015년 연말까지 총 1건의 위법행위예의 착수가 있었던 것으로 확인되었다.

[표17] 2006년 ~ 2015년 기간 중 주식회사 서희건설에 대한 조치 현황

연번	사건번호	사건명	시정명령	과징금	고발여부	조치일자	위법행위 시작월	위법행위 종료월
1	2015 입담 1635	무주진안군광역전처리시설설치공사입찰관련2개사업자의부당한공동행위에대한건	행위금지명령	193,000,000		2015-07-23	2010-09	2010-12
2	2015 국카 1693	BCTC 및 단기체류독신자숙소건설공사 입찰관련 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	856,000,000		2015-08-01	2012-09	2012-09
3	2014 입담 1272	의정부시 음식물류폐기물 공공처리시설 건설사업 입찰 참가 2개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	203,000,000		2014-07-24	2009-05	2009-08
4	2013 카 총 1943	인천도시철도 2호선 터키공사 입찰관련 21개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,578,000,000		2014-02-25	2008-12	2009-07

5	2011 카 총 2102	국방부 발주 계 룡대.자운대 관 사 민간투자 시 설사업 입찰참 가 2개 건설사 의 부당한 공동 행위에 대한 건	※ 자진신고자로 감면됨		2011 -12- 01	2008-03	2009-11	2009-11
6	2009 카 총 3348	파주운정 아파 트건설공사 8 공구 입찰참가 17개 건설사의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	321,000,000		2010-12-23	2008-01	2008-03
7	2009 카 총 3347	주공 인천 사옥 1공구 입찰참 가 18개 건설 사의 부당한 공 동행위에 대한 건	행위금지명령	618,000,000		2010-12-01	2007-12	2007-12
8	2009 카 총 3346	전주효자 아파 트건설공사 5 공구 입찰참가 16개 건설사의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	295,000,000		2010-11-05	2007-11	2007-12
9	2009 카 총 3345	인천향촌아파트 건설공사2공구 입찰참가 13개 건설사의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	818,000,000		2010-10-29	2007-10	2007-11
10	2009 카 총 3344	성남판교 아파 트 건 설 공 사 16공구 입찰참 가 12개 건설 사의 부당한 공 동행위에 대한 건	행위금지명령	810,000,000		2010-11-05	2007-03	2007-04
11	2009 카 총 3342	보령동대 아파 트건설공사 1 공구 입찰참가 14개 건설사의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	470,000,000		2010-11-05	2006-10	2006-11
12	2009 카 총 3341	성 남 판 교 A25-1BL 아파 트건설공사9공 구 입찰참가 10개 건설사의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	645,000,000		2010-12-23	2006-10	2006-11

(10) 지에스건설 주식회사

2006년 ~ 2015년 기간 중 지에스건설 주식회사에 대한 조치 현황은 다음의 [표18]과 같다.

2006년 ~ 2015년 기간 중에는 최초 시정명령 부과시점인 2007년 7월 25일 이후 2015년 연말까지 총 10건의 위법행위예의 착수가 있었던 것으로 확인되었다.

[표18] 2006년 ~ 2015년 기간 중 지에스건설 주식회사에 대한 조치 현황

연번	사건번호	사건명	시정명령	과징금	고발여부	조치일자	위법행위 시작월	위법행위 종료월
1	2015 카 총 0411	한국가스공사 발주 천연가스 주배관 및 관리소 건설공사 입찰 관련 23개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	6,138,000,000		2015-07-20	2009-03	2012-09
2	2015 입 담 0226	충남도청 이전 신도시 하수처리시설 건설공사 입찰 관련 4개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,267,000,000		2015-04-10	2010-04	2010-05
3	2014 카 총 2375	낙동강하구둑 배수문 증설공사 입찰관련 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	3,445,000,000		2014-10-07	2009-10	2009-10
4	2014 카 총 2188	호남고속철도 4-2공구 노반신설 기타공사 입찰 관련 3개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	2,917,000,000	고발	2014-08-07	2009-11	2009-11

5	2014 입담 2068	호남고속철도 제2-1공구 노반신설 기타공사 등 13개 공구 최저가낙찰제 공사 입찰참가 28개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	16,410,000,000	고발	2014-09-17	2009-07	2009-09
6	2014 입담 1674	남양주별내 크린센터 시설공사 입찰참가 6개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	2,823,000,000	고발	2014-07-28	2009-04	2009-08
7	2014 카총 0800	경인운하사업 시설공사 제1공구, 제2공구, 제3공구 및 제6공구 입찰관련 9개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	7,079,000,000		2014-04-17	2009-01	2009-04
8	2014 입담 0602	대구도시철도3호선 턴키대안공사 입찰참가 16개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	2,677,000,000	고발	2014-03-21	2008-11	2009-04
9	2013 카총 1943	인천도시철도2호선 턴키공사 입찰관련 21개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	4,833,000,000	고발	2014-02-25	2008-12	2009-07
10	2012 카총 1098	4대강 살리기사업 1차 턴키공사 입찰관련 20개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	19,823,000,000		2012-08-31	2009-01	2012-06
11	2008 카정 0320	지하철7호선연장 705공구공사 입찰관련 지에스건설과 삼호의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령			2008-07-06	2005-04	2005-05

12	2006 카 정 2640	서울지하철7호 선 연장(701공 구~706공구) 건설공사 입찰 참가 6개 건설 사의 부당한 공 동행위에 대한 건	행위금지명령	3,542,000,000	고발	2007-07-25	2004-04	2004-11
----	---------------------	---	--------	---------------	----	------------	---------	---------

(11) 금호산업 주식회사

2006년 ~ 2015년 기간 중 금호산업 주식회사 대한 조치 현황은 다음의 [표 19]와 같다.

2006년 ~ 2015년 기간 중에는 최초 시정명령 부과시점인 2007년 8월 30일 이후 2015년 연말까지 총 8건의 위법행위예의 착수가 있었던 것으로 확인되었다.

[표19] 2006년 ~ 2015년 기간 중 금호산업 주식회사에 대한 조치 현황

연번	사건번호	사건명	시정명령	과징금	고발여부	조치일자	위법행위시작월	위법행위종료월
1	2015카총1518	이천시 마장공공하수도시설 설치사업 입찰 관련 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	365,000,000		2015-07-20	2010-12	2011-03
2	2015카총0411	한국가스공사 발주 천연가스 주배관 및 관리소 건설공사 입찰 관련 23개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	405,000,000		2015-07-20	2009-03	2012-09
3	2015카총1046	익산 일반산업단지 폐수종말처리시설 건설공사 입찰관련 2개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	165,000,000		2015-07-27	2010-10	2010-10

4	2014 입담 2068	호남고속철도 제2-1공구 노반신설 기타공사 등 13개 공구 최저가낙찰제 공사 입찰참가 28개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	8,141,000,000	고발	2014-09-17	2009-07	2009-09
5	2014 카총 0817	부산지하철 1호선 연장(다대구간) 2공구 턴키공사 입찰관련 2개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,098,000,000		2014-04-25	2008-12	2009-10
6	2013 카총 1943	인천도시철도 2호선 턴키공사 입찰관련 21개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	844,000,000	고발	2014-02-25	2008-12	2009-07
7	2012 카총 2702	광주 제1~2하수처리장 총인처리시설 설치공사 입찰 관련 4개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	158,000,000	고발	2013-02-25	2011-02	2011-07
8	2012 카총 1098	4대강 살리기 사업 1차 턴키공사 입찰 관련 20개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령			2012-08-31	2009-01	2012-06
9	2010 카조 1372	서울고속버스터미널내 7개 여객자동차운송사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령 계약 수정·삭제명령			2012-01-11	2006-09	2012-01

10	2006 카 정 2639	상주시 하수관 거정비 BTL 민간투자사업 입찰 참가 2개 건설사의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령			2007-08-30	2005-06	2005-09
11	2006 카 정 2636	남강대상류하수 도시설축공사 (제2권역)입찰 참가3개건설사 의부당한공동행 위에대한건	행위금지명령	2,175,000,000		2007-08-30	2006-01	2006-01

(12) 동부건설 주식회사

2006년 ~ 2015년 기간 중 동부건설 주식회사 대한 조치 현황은 다음의 [표 20]과 같다.

2006년 ~ 2015년 기간 중에는 최초 시정명령 부과시점인 2006년 12월 11일 이후 2015년 연말까지 총 9건의 위법행위예의 착수가 있었던 것으로 확인되었다.

[표20] 2006년 ~ 2015년 기간 중 동부건설 주식회사에 대한 조치 현황

연번	사건번호	사건명	시정명령	과징금	고발여부	조치일자	위법행위 시작월	위법행위 종료월
1	2015 카 총 1518	이천시 마장공 공하수도 시설 설치사업 입찰 관련 3개 사업 자의 부당한 공동행위에 대 한 건	행위금지명령			2015-07-20	2010-12	2011-03
2	2014 카 총 4114	청주하수처리장 여과시설 설치 및 소각로 증설 공사 입찰 관련 3개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령			2015-02-12	2010-02	2010-03
3	2014 입 담 3630	충주기업도시 폐수종말처리시 설 설치사업 입찰 관련 3개 사업자의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	347,000,000		2015-02-09	2009-12	2010-03

4	2014 입 담 3704	목포시환경에너지센터건립사업 시설공사입찰관 련3개사업자의 부당한공동행위 에대한건	행위금지명령	804,000,000			2015-02-10	2010-03	2010-03
5	2014 카 총 2864	낙동강 살리기 17공구 사업 입찰 관련 2개 사업자의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	2,779,000,000	고발		2014-11-26	2009-11	2009-12
6	2014 카 총 2101	호남고속철도 노반신설 기타 공사 제2-3공 구공사 대안입 찰관련 2개 건 설사업자의 부 당한 공동행위 에 대한 건	행위금지명령	4,823,000,000			2014-09-15	2009-11	2009-11
7	2014 입 담 2068	호남고속철도 제2-1공구 노 반신설 기타공 사 등 13개 공 구 최저가낙찰 제 공사 입찰참 가 28개 사업 자의 부당한 공 동행위에 대한 건	행위금지명령	17,209,000,000	고발		2014-09-17	2009-07	2009-09
8	2014 입 담 1673	김포한강신도시 크린센터 시설 공사 입찰 참가 6개 사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	2,359,000,000	고발		2014-07-28	2009-04	2009-08
9	2014 카 총 0799	경인운하사업 제4공구 시설 공사 등 입찰 관련 2개 사업 자의 부당한 공 동행위에 대한 건	행위금지명령	2,475,000,000	고발		2014-04-17	2009-01	2009-04

10	2010 카 조 1372	서울고속버스터미널내 7개 여객자동차운송사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령 계약수정·삭제명령			2012-01-11	2006-09	2012-01
11	2006 부 사 0255	12개 CY보유 컨테이너육상운송사업자들의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령, 합의파기명령, 통지·교부명령, 보고명령	35,000,000		2006-12-11	2003-06	2006-10

(13) 주식회사 포스코건설

2006년 ~ 2015년 기간 중 주식회사 포스코건설에 대한 조치 현황은 다음의 [표21]와 같다.

2006년 ~ 2015년 기간 중에는 최초 시정명령 부과시점인 2007년 8월 30일 이후 2015년 연말까지 총 10건의 위법행위예의 착수가 있었던 것으로 확인되었다.

[표21] 2006년 ~ 2015년 기간 중 주식회사 포스코건설에 대한 조치 현황

연번	사건번호	사건명	시정명령	과징금	고발여부	조치일자	위법행위시작월	위법행위종료월
1	2015국카1803	화양-적금(3공구) 도로건설공사 입찰 관련 4개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	4,223,000,000	고발	2015-08-17	2011-03	2011-03
2	2015카총1380	호남고속철도 3-2공구 건설공사 입찰 관련 5개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	7,308,000,000		2015-07-20	2008-05	2008-08
3	2014카총3031	포항영일만항 외곽시설(2-1단계) 축조공사 입찰 관련 5개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	6,297,000,000	고발	2014-10-31	2009-12	2009-12

4	2014 입 담 2068	호남고속철도 제2-1공구 노반신설 기타공사 등 13개 공구 최저가낙찰제 공사 입찰참가 28개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	19,998,000,000			2014-09-17	2009-07	2009-09
5	2014 입 담 0602	대구도시철도3호선 턴키대안공사 입찰참가 16개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	5,250,000,000	고발		2014-03-21	2008-11	2009-04
6	2014 카 총 0154	대구 서부하수처리장 외 1개소 총인처리시설 설치공사 입찰 관련 2개 건설사의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	5,234,000,000	고발		2014-08-19	2010-10	2010-12
7	2014 입 담 0153	광주 전남 혁신도시 수질복원센터 시설공사 입찰참여 2개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,959,000,000	고발		2014-03-28	2011-05	2011-09
8	2014 입 담 0152	공촌하수처리시설 증설 및 고도처리시설공사 입찰 참여 2개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	7,001,000,000	고발		2014-03-28	2009-01	2009-04
9	2013 카 총 1943	인천도시철도 2호선 턴키공사 입찰관련 21개 건설사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	9,581,000,000	고발		2014-02-25	2008-12	2009-07

10	2012 카 총 1098	4대강 살리기 사업 1차 턴 키공사 입찰 관 련 20개 건설 업자의 부당한 공동행위에 대 한 건	행위금지명령	4,177,000,000		2012-08-31	2009-01	2012-06
11	2006 카 정 2639	상주시 하수관 거정비 BTL 민간투자사업 입찰 참가 2개 건설사의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	5,798,000,000		2007-08-30	2005-06	2005-09

(14) 대한전선 주식회사

2006년 ~ 2015년 기간 중 대한전선 주식회사에 대한 조치 현황은 다음의 [표22]과 같다.

2006년 ~ 2015년 기간 중에는 최초 시정명령 부과시점인 2009년 8월 25일 이후 2015년 연말까지 총 1건의 위법행위예의 착수가 있었던 것으로 확인되었다.

[표22] 2006년 ~ 2015년 기간 중 대한전선 주식회사에 대한 조치 현황

연번	사건번호	사건명	시정명령	과징금	고발여부	조치일자	위법행위시작월	위법행위종료월
1	2015 입담 1471	한국철도시설공단 발주 호남고속철도 열차제어케이블 구매입찰 관련 5개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	179,000,000		2015-07-15	2012-08	2012-09
2	2015 입담 1450	한국철도시설공단 발주 전차선 및 조가선 구매입찰 관련 12개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	189,000,000		2015-06-29	2008-04	2013-12
3	2014 카조 1956	한국전력공사 발주 기계식 전력량계 구매입찰 참가 14개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,941,000,000	고발	2014-10-23	1993-05	2010년

4	2013 카 총 2367	한국수력원자력 (주)발주 구매 입찰참가 8개 케이블제조사의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	1,381,000,000	고발	2014-01-10	2004-02	2010-10
5	2010 카 조 3567	한전 전력선 구 매입찰 참가 35개 전선 제 조사 등의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	3,279,000,000	고발	2012-05-04	1998-08	2008-09
6	2010 카 조 3358	현대건설(주) 발주 부산 정 관지구 집단에 너지 공사 케이 블 구매입찰 관 련 9개사의 부 당한 공동행위 에 대한 건	행위금지명령	18,000,000		2011-03-18	2007-10	2007-11
7	2010 카 조 3357	(주)포스코 발 주 지하철 9 호선 1단계구 간 송변전 및 전차선 공사용 케이블 구매입 찰 관련 6개사 의 부당한 공동 행위에 대한 건	행위금지명령	25,000,000		2011-05-18	2006-12	2007-03
8	2010 카 조 2953	두산중공업(주) 발주 하동화력 발전소 7,8호기 공사용 케이블 구매 입찰 관련 9개사의 부당 한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	144,000,000		2010-12-03	2005-08	2005-12

9	2009 카 조 1527	한국전력공사의 광섬유복합가공 지 선(OPGW) 구매입찰 참가 4개 전선제조 사의 부당공동 행위에 대한 건	행위금지명령	1,423,000,000		2009-08-25	1999-03	2006-09
10	2008 제 카 2157	5개 전선 제조 · 판매사업자의 부당한 공동행 위에 대한 건	행위금지명령	2,427,000,000		2011-05-03	2003-12	2007-12

(15) 주식회사 태영건설

2006년 ~ 2015년 기간 중 주식회사 태영건설에 대한 조치 현황은 다음의 [표23]과 같다.

2006년 ~ 2015년 기간 중에는 최초 시정명령 부과시점인 2010년 10월 29일 이후 2015년 연말까지 위법행위예의 착수를 확인할 수 없었다.

[표23] 2006년 ~ 2015년 기간 중 주식회사 태영건설에 대한 조치 현황

연번	사건번호	사건명	시정명령	과징금	고발여부	조치일자	위법행위 시작월	위법행위 종료월
1	2015 입담 0744	농업용 저수지 독 높이기 건설공사(3공구) 입찰 관련 2개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	690,000,000	고발	2015-05-01	2010-08	2010-11
2	2015 카 총 0411	한국가스공사 발주 천연가스 주배관 및 관리소 건설공사 입찰 관련 23개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	5,410,000,000		2015-07-20	2009-03	2012-09
3	2015 입담 0226	충남도청 이전 신도시 하수처리시설 건설공사 입찰 관련 4개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,629,000,000		2015-04-10	2010-04	2010-05
4	2015 카 총 0162	새만금 방수제만경 5공구 건설공사 입찰 관련 6개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	2,290,000,000		2015-03-12	2010-04	2010-04

5	2014 입담 4044	고양 바이오매스 에너지시설 설치사업 공사 입찰 관련 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,165,000,000	고발	2015-03-06	2010-03	2010-03
6	2014 카총 4114	청주하수처리장 여과시설 설치 및 소각로 증설 공사 입찰 관련 3개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,171,000,000		2015-02-12	2010-02	2010-03
7	2014 입담 2208	고양삼송 수질 복원센터 시설 공사 입찰 참여 2개 사업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	3,102,000,000	고발	2014-09-11	2009-09	2009-09
8	2013 카총 1943	인천도시철도 2호선 툃키공사 입찰관련 21개 건설업자의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	9,519,000,000	고발	2014-02-25	2008-12	2009-07
9	2012 카총 1843	부천시 노인복지시설공사 입찰참가 2개 건설사의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	1,175,000,000		2012-08-29	2007-06	2007-12
10	2009 카총 3345	인천향촌아파트 건설공사2공구 입찰참가 13개 건설사의 부당한 공동행위에 대한 건	행위금지명령	818,000,000		2010-10-29	2007-10	2007-11

[부록2] 영국 이사결격명령법률

(Company Directors Disqualification Act 1986) 번역

1986년 법률 제46호

개인이 회사의 이사로서 활동하거나 그 밖의 회사 업무에 관여하지 못 하도록 그 자격을 박탈하는 것에 관한 법률들을 통합하기 위해 1986년 7월 25일에 제정된 법률

본 법률은 현 소집된 의회에서 상원의 고위 성직의원과 귀족의원, 그리고 하원 의원의 자문과 동의를 얻고 동 주체의 권한에 따라 여왕폐하의 서명으로 다음과 같이 제정한다.

서문(preliminary)

1 결격명령: 총칙(Disqualification orders: general)

(1) 법원은 이 법에 명시된 상황에 따라 개인에게 결격명령을 내릴 수 있으며, 제6조 및 제9A조의 경우에는 결격명령을 내려야 한다. 명령에 명시된 기간 동안 당해 개인은

(a) 법원의 허가 없이는 회사의 이사가 될 수 없고, 회사의 재산수탁인이 될 수 없으며, 회사의 설립이나 경영에 직·간접적으로 관여하거나 참가할 수 없다.

(b) 파산관재인이 될 수 없다.

(2) 법원에 결격명령의 발부 권한 또는 (경우에 따라) 발부 의무를 수여하는 각 조에는 결격명령의 최대기간이 명시되어 있다. (제6조에는 최소기간이 명시됨) 법원에서 달리 명하지 않는 한, 결격 기간은 명령이 발부된 날의 21일째 되는 날부터 진행한다.

(3) 개인이 이미 유사한 명령을 받았거나 또는 결격확약을 제출하여 수락 받은 경우에는, 당해 결격명령의 결격기간은 이전의 결격명령 또는 결격확약의 결격기간과 동시에 진행된다.

(4) 결격명령은 개인이 어느 사건에서 형사상 책임을 지는 것과는 별개로, 당해 사건에서 형사재판을 제외한 사항을 근거로 하거나 근거로 포함하여 내려질 수 있다.

1A 결격확약: 총칙(Disqualification undertakings: general)

(1) 장관은 제7조 및 제8조에 명시된 상황에 따라 결격확약을 수락할 수 있다. 확약에 명시된 기간 동안 확약을 제출한 당해 개인은

(a) 법원의 허가 없이는 회사의 이사가 될 수 없고, 회사의 재산수탁인이 될 수 없으며, 회사의 설립이나 경영에 직·간접적으로 관여하거나 참가할 수 없다.

(b) 파산관재인이 될 수 없다.

(2) 결격확약에 명시할 수 있는 최대 결격기간은 15년이며, 최소 결격기간은 제7조에서 2년으로 규정하고 있다.

(3) 개인이 이미 유사한 결격확약을 제출하여 수락 받았거나 또는 결격명령을 받은 경우에는, 당해 결격확약의 결격기간은 이전의 결격확약 또는 결격명령의 결격기간과 동시에 진행된다.

(4) 장관은 개인이 제출한 결격확약의 수락을 결정함에 있어, 당해 개인이 어느 사건에서 형사상 책임을 지는 것과는 별개로, 그 사건에서 형사재판을 제외한 사항을 고려할 수 있다.

회사 관련 일반적 위법행위로 인한 결격(Disqualification for general misconduct in connection with companies)

2 기소범죄 판결로 인한 결격(Disqualification on conviction of indictable offence)²²⁸⁾

(1) 법원은 회사의 재산보전관리제도(the receivership of a company's property)를 통하거나 또는 직접 수탁관리인(administrative receiver)이 되어 회사의 설립이나 경영, 또는 청산이나 등록말소와 관련된 기소범죄로(indictable offence) 유죄 판결을 받은(정식재판 또는 약식판결 불문) 개인에게 결격명령을 내릴 수 있다.

(2) (1)에 말하는 법원은 다음과 같다.

(a) 발생된 위반이 관련되어 있는 회사의 청산에 관할이 있는 법원 또는,

(b) 당해 개인에게 위반에 대한 유죄를 판결한 법원 또는,

(c) 당해 개인이 잉글랜드 및 웨일스에서 약식판결을 받은 경우, 동일 사법권역에 있는 치안법원

또한, 해석법(interpretation act 1978)의 부록1에 나온 “기소범죄”의 정의²²⁹⁾는 잉글랜드 및 웨일스에 적용되는 것과 동일하게 스코틀랜드에 적용된다.

(3) 본 조에 의한 최대 결격기한은 다음과 같다.

(a) 약식판결법원에 의한 결격명령의 경우, 5년

(b) 그 밖의 법원에 의한 결격명령의 경우, 15년

3 회사관련법의 지속적 위반으로 인한 결격(Disqualification for persistent breaches of companies legislation)

228) 영국은 범죄의 종류를 경죄(summary offence), 선택가능범죄(offence triable either way), 기소범죄(indictable offence)로 구분하고 있다.

229) “indictable offence” means an offence which, if committed by an adult, is triable on indictment, whether it is exclusively so triable or triable either way.

(1) 법원은 회사 등록관에게 신고서, 회계문서, 또는 기타 문서를 작성 및 송부하거나, 어느 사항에 대한 통지서를 제출할 것을 요구하는 회사관련법 (companies legislation)의 규정을 지속적으로 불이행한 것으로 판단되는 개인에게 결격명령을 내릴 수 있다.

(2) 법원에 본 조에 의한 결격명령을 신청하는 경우, (1)에서 언급한 바와 같이 개인이 지속적으로 회사관련법의 규정을 불이행하였다는 사실은 결격명령의 신청일 전 5년 이내에 당해 개인이 회사관련법의 규정을 세 번 이상 불이행하였다는 것을(동일한 불이행도 상관없음) 제시함으로써 확실히 입증될 수 있다. (단, 다른 방식에 의한 입증도 가능)

(3) 다음에 해당하는 개인은 (2)에서 언급하는 회사관련법의 규정을 불이행한 것으로 간주된다.

(a) 개인이 회사관련법의 규정을 위반하거나 준수하지 않아(개인이 단독으로 한 것인지 또는 회사 차원에서 한 것인지는 불문) 유죄판결을 받음(정식재판 또는 약식판결 불문) 또는,

(b) 개인이 회사관련법의 규정을 위반하거나 준수하지 않아(개인이 단독으로 한 것인지 또는 회사 차원에서 한 것인지는 불문) 아래의 규정에 의해 default order²³⁰를 받은 경우

(i) 회사법2006의 제452조의 회사 회계장부의 송부를 요하는 명령

(ia) 회사법2006의 제456조의 수정된 회계장부의 작성을 요하는 명령

(ii) 회사법2006의 제1113조의 회사의 신고 의무

(iii) 도산법1986의 제41조의 수탁인 또는 관리인의 신고 의무

(iv) 도산법1986의 제170조의 청산인의 청산사무에 관한 규정

(4) 본 조에서의 법원은 어느 회사와 관련하여 위반 또는 기타 불이행이 발생

230) 규정의 요건을 불이행(default) 하였을 때, 이행을 하도록(make good the default) 지시하는 명령

하였거나 그러한 혐의가 있는 경우 당해 회사의 청산에 관할이 있는 법원을 말한다.

(4A) 본 조에서의 “회사관련법(companies legislation)”은 회사법과 도산법 1986의 Part1~7(회사의 지급불능과 청산)을 말한다.

(5) 본 조에 의한 최대 결격기한은 5년이다.

4 청산과정에서 사기 등으로 인한 결격(Disqualification for fraud, etc., in winding up)

(1) 법원은 회사의 청산과정에서 다음에 해당하는 것으로 판단되는 개인에게 결격명령을 내릴 수 있다.

(a) 개인이 회사법2006의 제993조에 의해 처벌되는 위반행위를 하였음²³¹⁾ (당해 개인이 판결을 받았는지는 불문) 또는,

(b) 회사의 임원, 청산인, 재산보전관리인, 또는 수탁관리인의 직무를 맡은 개인이 회사와 관련하여 사기행위를 하였거나 그 직무를 위반하였음

(2) 본 조에서의 법원은 어느 회사와 관련하여 위반 또는 기타 불이행이 발생하였거나 그러한 혐의가 있는 경우 당해 회사의 청산에 관할이 있는 법원을 말한다. “임원”에는 그림자 이사가 포함된다.

(3) 본 조에 의한 최대 결격기한은 15년이다.

5 약식판결에 의한 결격(Disqualification on summary conviction)

(1) 본 조의 적용에 있어 중요한 위반(offence)은 개인이 회사 등록관에게 신

231) 회사법2006의 제993조는 회사의 채권자 등을 기망할 의도 또는 기타 사기적 목적으로 사업 수행을 한 당사자는 위반(offence)에 해당하며, 징역 또는 벌금 (또는 병과)에 처한다고 규정하고 있음.

고서, 회계문서, 또는 기타 문서를 작성 및 송부하거나, 어느 사항에 대한 통지서를 제출할 것을 요구하는 회사관련법(companies legislation)의 규정을 위반하거나 준수하지 않아 그 결과 유죄판결을(정식재판 또는 약식판결에서) 받는 것이다. (당해 위반이나 미준수가 개인이 단독으로 한 것인지 또는 회사 차원에서 한 것인지는 불문)

(2) 개인이 (1)에서 언급된 위반 가운데 경죄(summary offence)로 유죄판결을 받은 경우 당해 판결을 내린 법원은(잉글랜드 및 웨일스의 경우는, 동일 사법권역에 있는 치안법원) 다음 (3)에 명시된 상황에 해당되는 개인에게 결격명령을 내릴 수 있다.

(3) 상황이란 유죄판결의 선고일 전 5년 이내에 당해 개인이 (1)에서 언급된 위반으로 총 3번 이상 default order 또는 유죄판결을 받은 것을 말한다. 이 위반에는 (2)의 경죄(summary offence)와 약식판결에서 유죄판결을 받은 기타 offence가 포함될 수 있다.

(4) 본 조의 적용에 있어,

(a) 해석법1978의 부록에 나온 “경죄(summary offence)”의 정의는 잉글랜드 및 웨일스에 적용되는 것과 동일하게 스코틀랜드에 적용된다.

(b) “default order”는 제3조 (3)(b)에 나온 default order와 동일하다.

(4A) 본 조에서의 “회사관련법(companies legislation)”은 회사법과 도산법 1986의 Part1~7(회사의 지급불능과 청산)을 말한다.

(5) 본 조에 의한 최대 결격기한은 5년이다.

부적합으로 인한 결격(Disqualification for unfitness)

6 지급불능회사의 부적격 이사에 대한 법원의 결격 명령 의무(Duty of court

to disqualify unfit directors of insolvent companies)

(1) 본 조에 의한 결격명령 신청을 받은 법원은 (피신청인인) 개인이 다음에 해당하는 경우에 당해 개인에게 결격명령을 내려야 한다.

(a) 개인이 한번이라도 지급불능 된 적이 있는 회사의 이사로 재직 중이거나 재직 한 적이 있으며, (지급불능 전부터 이사였는지 또는 지급불능 후에 이사가 됐는지는 불문)

(b) 이사로서의 개인의 행위가 회사 경영에 부적합 할 것 (이사 개인이 단독으로 행위 하거나 또는 다른 회사나 회사들의 이사이면서 동시에 당해 회사의 이사로서 행위 한 경우)

(2) 본 조 및 다음 조의 적용에 있어서, 회사의 지급불능은 다음을 말한다.

(a) 회사의 자산이 회사의 채무 및 기타 부채의 변제와 청산비용 지급에 불충분한 때에 회사가 청산에 들어간 경우

(b) 회사가 (관리명령절차에 따라) 관리(administration)에 들어가는 경우

(c) 회사의 수탁관리인 지정되는 경우

또한, 어느 회사 또는 회사들의 이사로서의 개인의 행위에는 그 회사 또는 회사들 중 어느 한 회사가 지급불능이 되는 경우 그 지급불능과 관련되거나 그로 인해 발생하는 사항에 관련된 개인의 행위가 포함된다.

(3) 본 조와 제7조 (2)에 나온 법원은 다음을 말한다.

(a) 문제의 회사가 법원에 의해 강제청산 중이거나 강제청산이 된 경우, 당해 법원

(b) 문제의 회사가 임의청산 중이거나 임의청산이 된 경우, 그 청산에 관할이 있거나 (경우에 따라) 있었던 법원

(c) (a) 및 (b)의 경우 외에, 문제의 회사에 관리인(administrator) 또는 수탁관리인(administrative receiver)이 한번이라도 지정된 적이 있는 경우, 그 회사의 청산에 관할이 있는 법원

(3A) 도산법1986의 제117조 및 제120조에 나오는 “등록사무소registered office”의 정의는 그 중 ‘청산 신청서 제출’이 다음으로 변경되어 (3)에 적용된다.²³²⁾

(a) (3)의 (b)에는, 임의청산에 대한 결의의 통과

(b) (3)의 (c)에는, 관리인 또는 (경우에 따라) 수탁관리인의 지정

(3B) (3)에 나온 어떤 법원도 관할이 없는 법원에서 진행된 절차를 무효화 하지 않는다. 절차란 다음을 말하며, 관할이 없는 법원에서 개시되더라도 당해 법원에서 계속 진행될 수 있다.

(a) 본 조에 의한 결격명령의 절차나 관련 절차 또는,

(b) 제7조에 의해 수락된 결격확약의 관련 절차

(3C) 본 조와 제7조의 “이사”에는 그림자 이사가 포함된다.

(4) 본 조에 의한 최소 결격기한은 2년이며, 최대 결격기한은 15년이다.

7 결격 명령 또는 결격 확약 및 보고 조항(Disqualification order or undertaking; and reporting provisions)

(1) 장관은 제6조에 의한 개인에 대한 결격명령이 공익(public interest)을 위해 적절한 것으로 판단되는 경우에는,

(a) 직접 결격명령을 신청하거나,

(b) 만약 잉글랜드 및 웨일스의 법원에서 청산이 진행 중이거나 청산이 완료된 회사의 이사로 재직 중이거나 재직할 적이 있는 개인에 대한 결격명령의 경우에는, 공적 관리인(official receiver)에게 결격명령을 신청할 것을 지시할 수 있다.

232) (도산법 제117조 및 제120조) For the purposes of this section, a company’s “registered office” is the place which has longest been its registered office during the 6 months immediately preceding the presentation of the petition for winding up.

(2) 제6조에 의한 개인에 대한 결격명령 신청은 당해 개인이 이사로 재직 중이거나 재직할 적이 있는 회사의 청산일로부터 2년이 경과한 후에는 신청할 수 없다. 단, 법원의 허가가 있는 경우는 예외로 한다.

(2A) 개인의 결격확약 신청을 받은 장관은 제6조의 (1)에 언급된 조건이 충족되며, 결격확약을 수락하는 것이 공익을 위해 적절하다고 판단되는 경우에는 (결격명령의 신청 또는 신청을 위한 절차진행을 하는 대신) 당해 결격확약을 수락할 수 있다.

(3) 본 조에 의해 책임이 발생하는 직무담당자(office-holder)란 다음을 말한다.

(a) 잉글랜드 및 웨일스의 법원에서 청산이 진행되는 회사의 경우에는, 공적 관리인

(b) 그 외의 법원에서 청산이 진행되는 회사의 경우에는, 청산인

(c) 회사가 법정관리에 들어간 경우에는, 관리인

(d) 회사에 수탁관리인이 있는 경우에는, 그 수탁관리인

직무담당자는 회사의 이사로 재직 중이거나 재직할 적이 있는 개인이 제6조의 (1)에 언급된 조건에 해당되는 경우에는 곧바로 장관에게 그 사항을 보고해야 한다.

(4) 장관 또는 공적 관리인은 본 조에 의한 자신의 직무 수행 여부를 결정하기 위해 합리적인 범위 내에서 청산인, 법정관리인, 회사의 수탁관리인, 또는 이전의 청산인, 법정관리인, 회사의 수탁관리인에 대해 다음을 요구할 수 있다.

(a) 개인의 회사의 이사로서의 행위에 관하여 정보를 제공할 것

(b) 개인의 회사의 이사로서의 행위와 관련된 장부, 서류, 기타 기록에 대한 조사를 허용할 것

8 회사의 조사 후 결격명령(Disqualification after investigation of

company)

(1) 장관은 조사자료를 근거로 할 때 회사의 현직 또는 과거의 이사 또는 그림자 이사에 대해 결격명령을 신청하는 것이 공익을 위해 적절하다고 판단되는 경우에 법원에 결격명령을 신청할 수 있다.

(1A) “조사자료Investigative material”는 다음을 말한다.

(a) 조사관이 다음에 따라 작성한 보고서 및

(i) 회사법1985의 제437조

(ii) the Financial Services and Markets Act 2000의 제167조, 제168조, 제169조, 제284조

(b) 다음에 따라 획득한 정보 또는 문서

(i) 회사법1985의 제437조, 제446E조, 제447조, 제448조, 제451A조, 제453A조

(ii) the Criminal Justice Act 1987의 제2조

(iii) the Criminal Law (Consolidation)(Scotland) Act 1995의 제28조

(iv) 회사법 1989의 제83조

(v) the Financial Services and Markets Act 2000의 제165조, 제171조, 제172조, 제173조, 제175조

(2) 본 조에 의한 결격명령의 신청을 받은 법원은 (피신청자인) 개인의 행위가 회사의 경영에 부적합한 것으로 판단되는 경우에는 당해 개인에게 결격명령을 내릴 수 있다.

(2A) 개인이 결격확약을 신청할 경우에 보고서, 정보 또는 문서를 근거로 할 때 장관이

(a) 회사에 재직 중이거나 또는 재직한 적이 있는 이사 또는 그림자 이사의 행위가 회사의 경영에 부적합하며,

(b) 공공의 이익을 위해 결격확약을 수락하는 것이 바람직한 경우 (결격명령의

신청 또는 신청을 위한 절차진행을 하는 대신)

(3) 본 조에서의 “법원”은 고등법원 또는 스코틀랜드의 경우 최고민사법원(the Court of Session)을 말한다.

(4) 본 조에 의한 최대 결격기한은 15년이다.

8A 결격명령의 변형 등(Variation etc. of disqualification undertaking)

(1) 법원은 결격확약의 당사자인 개인의 신청이 있는 경우,

(a) 결격확약의 결격기한을 줄일 수 있으며, 또는

(b) 결격확약의 효력 중지를 허가할 수도 있다.

(2) (1)의 신청에 대한 심리에서, 장관은 법원에 출석하여 적절하다고 판단되는 사항에 관하여 법원의 주의를 요청해야 하며, 직접 증언하거나 증인을 소환할 수 있다.

(2A) (2)는 제9B조의 결격확약에는 적용되지 않으며, 제9B조의 결격확약의 경우 (1)에 대한 심리는 당해 결격확약을 수락했던 공정거래청 또는 특정 산업규 제당국(제9E조에 해당하는)이

(a) 법원에 출석하여 적절하다고 판단되는 사항에 관하여 법원의 주의를 요청해야 한다.

(b) 증거를 제출하거나 증인을 소환할 수 있다.

(3) 본 조에서 “법원”은

(a) 제9B조에 의한 결격확약의 경우에는, 고등법원 또는 스코틀랜드의 경우 최고민사법원을 말한다.

(b) 기타 경우에는 제7조 (2)의 법원 또는 상황에 따라 제8조의 법원을 말한다.

9 이사의 부적합을 결정하는 사항들(Matters for determining unfitness of directors)

(1) 법원은 특정 회사 또는 회사들의 이사로서의 개인의 행위가 회사의 경영에 부적합한지를 판단하는 때에 특히 다음 사항을 고려해야 한다.

(a) 이 법의 부록1의 part1에 언급된 사항들과

(b) 회사가 청산한 경우에는, 부록1의 part2에 언급된 사항들

또한, 부록에 나오는 이사와 회사도 본 조의 목적에 맞게 해석해야 한다.

(1A) 장관은 개인이 제출한 결격확약의 수락을 결정할 때 특히 다음을 고려해야 한다.

(a) 이 법의 부록1의 part1에 언급된 사항들과

(b) 회사가 청산한 경우에는, 부록1의 part2에 언급된 사항들

또한, 부록에 나오는 이사와 회사도 본 조의 목적에 맞게 해석해야 한다.

(2) 제6조의 (2)는 제6조 및 제7조에 적용되는 것과 동일하게 본 조와 부록1에 적용된다. 본 조와 부록1의 “이사”에는 그림자 이사가 포함된다.

(3) 삭제

(4) 장관은 명령에 의해 부록의 조항을 수정할 수 있다. 또한 장관은 필요하거나 적절하다고 판단되는 경과규정(transitional provisions)을 명령에 포함할 수 있다.

(5) 본 조에 의해 명령을 내릴 수 있는 권한은 영국 상·하원의 결의에 의해 무효로 될 수 있는 법령(statutory instrument)에 따라 행사되어야 한다.

9A 경쟁법 결격 명령(Competition disqualification order)

(1) 법원은 개인이 다음 두 가지 조건에 해당하는 경우 당해 개인에게 반드시 결격명령을 내려야 한다.

(2) 첫 번째 조건은 당해 개인이 이사로 재직 중인 회사가 경쟁법을 위반하였다는 것이다.

(3) 두 번째 조건은 법원이 당해 개인의 이사로서의 행위가 회사의 경영에 부적합하다고 판단하는 것이다.

(4) 회사가 다음을 위반하는 행위에 가담하는 경우 경쟁법을 위반한 것으로 본다.

(a) 경쟁법 1998의 제1장(금지)의 경쟁을 방지, 제한, 또는 왜곡하는 합의에 대한 금지

(b) 경쟁법 1998의 제1장(금지)의 시장 지배적 지위 남용 금지

(c) EC조약 제81조의 경쟁을 방지, 제한, 또는 왜곡하는 합의에 대한 금지

(d) EC조약 제82조의 시장 지배적 지위 남용 금지

(5) 법원은 (3)에 따라 개인이 회사 경영에 부적합한지를 판단하기 위해

(a) (6)이 당해 개인에게 적용되는지를 반드시 고려해야 한다.

(b) 당해 개인의 이사로서의 행위가 그 밖의 경쟁법 위반과 연관되어 있는지를 고려할 수 있다.

(c) 부록1에 언급된 사항을 고려해서는 안 된다.

(6) 본 항은 회사의 이사인 개인의 행위가 다음에 해당하는 경우 당해 개인에게 적용된다.

(a) 회사의 이사인 개인의 행위가 (2)에 언급된 회사의 경쟁법 위반에 기여하였음

(b) 회사의 이사인 개인의 행위가 회사의 경쟁법 위반에 기여하지는 않았지만

회사의 행위가 경쟁법을 위반하는 것으로 의심할 만한 합리적인 근거가 있었음에도 이를 방지하기 위해 아무런 조치도 하지 않았음

(c) 회사의 이사인 개인이 회사 행위의 경쟁법 위반 사실을 몰랐으나 인식하고 있었어야 함

(7) (6)(a)의 적용에 있어, 당해 개인이 회사의 행위가 경쟁법을 위반하였다는 것을 인식하였는지는 중요하지 않다.

(8) (4)의 (a) 또는 (c)의 적용에 있어, 회사의 행위는 한 군데 이상의 다른 회사와 함께 한 행위를 말하는 것이다.

(9) 본 조에 의한 최대 결격기한은 15년이다.

(10) 본 조에 의한 결격명령 신청은 공정거래청 또는 특정 산업규제당국에 의한다.

(11) 경쟁법 1998의 제60조는(영국과 EU의 법에 의해 발생하는 문제에 대한 지속적인 처리) 동법 part1에 의해 발생하는 문제에 적용되는 것과 동일하게 (4)의 (a) 또는 (b)로 인해 발생하는 문제에 적용된다.

9B 결격확약(Competition undertakings)

(1) 본 조는 다음의 경우에 적용된다.

(a) 공정거래청 또는 특정 산업규제당국이 개인이 이사로 재직 중인 회사가 경쟁법을 위반하였거나 위반을 저지르고 있다고 판단하였음

(b) 공정거래청 또는 특정 산업규제당국이 당해 개인의 이사로서의 행위가 회사의 경영에 부적합하다고 판단하였음

(c) 당해 개인이 공정거래청 또는 특정 산업규제당국에 결격확약의 제출을 신청하였음

(2) 공정거래청 또는 특정 산업규제당국은 결격명령의 신청 또는 신청을 위한 절차진행을 하는 대신 개인이 제출한 결격확약을 수락할 수 있다.

(3) 결격확약을 제출한 개인은 확약에 명시된 결격기간 동안

(a) 회사의 이사가 될 수 없으며,

(b) 회사의 재산수탁인이 될 수 없으며,

(c) 회사의 설립이나 경영에 직·간접적으로 관여하거나 참가할 수 없으며,

(d) 파산관재인이 될 수 없다.

(4) 그러나 결격확약에 (3)의 (a)~(c)는 법원의 허가를 얻는 경우에는 금지되지 않는다고 규정할 수 있다.

(5) 결격확약에 명시될 수 있는 최대 결격기한은 15년이다.

(6) 개인이 이미 법에 따른 결격확약을 제출하여 수락 받았거나 또는 결격명령을 받은 경우에는, 당해 결격확약의 결격기간은 이전의 결격확약 또는 결격명령의 결격기간과 동시에 진행된다.

(7) 제9A조의 (4)~(8)은 본 조에 적용된다. 그러나 (5)에 나온 법원은 공정거래청 또는 특정 산업규제당국으로 해석되어야 한다.

9C 경쟁법 조사(Competition investigations)

(1) 공정거래청 또는 특정 산업규제당국은 경쟁법 위반이 발생한 것으로 합리적인 의심이 드는 경우에는 제9A조에 의한 결격명령의 신청 여부를 결정하기 위해 조사를 수행할 수 있다.

(2) 조사를 위해, 경쟁법1998의 제26조~제30조는 동법 제25조에 의한 조사를

위해 공정거래청에 적용되는 것과 동일하게 공정거래청과 특정 산업규제당국에 적용된다.²³³⁾

(3) (4)는 본 조에 의한 조사 후에 공정거래청 또는 특정 산업규제당국이 제9A조에 의한 결격명령을 신청하고자 하는 경우에 적용된다.

(4) 공정거래청 또는 특정 산업규제당국은 결격명령의 신청을 하기 전 반드시

(a) 신청으로 인해 영향을 받을 수 있는 개인에게 통지를 해야 하며,

(b) 당해 개인에게 진술할 수 있는 기회를 주어야 한다.

9D 조정(Co-ordination)

(1) 장관은 둘 이상의 자에 의해 동시에 수행될 수 있는 제9A조~제9C조의 직무 수행 범위를 조정하기 위해 규정(regulation)을 만들 수 있다.

(2) 경쟁법1998의 제54조의 (5)~(7)은 동 조에 의해 만들어진 규정(regulation)에 적용되는 것과 동일하게 본 조에 의해 만들어진 규정(regulation)에 적용된다.

(a) 경쟁법1998의 제54조에서 언급되는 Part1의 직무는 반드시 관련 직무를 언급하는 것으로 이해해야 한다.

(b) 경쟁법1998의 제54조에서 언급되는 Part1의 규제당국은 반드시 특정 산업 규제당국을 언급하는 것으로 이해해야 한다.

(c) 경쟁법1998의 제54조에서 언급되는 책임자에는 특정 산업규제당국도 포함된다.

(3) 본 조에 의한 규정(regulation)의 제정 권한은 영국 상·하원의 결의에 의해 무효로 될 수 있는 법령(statutory instrument)에 따라 행사되어야 한다.

233) 경쟁법1998 제25조는 공정거래청의 Director에게 경쟁법 제1장과 제2장의 위반에 대한 의심이 있는 경우 조사할 수 있는 권한을 수여하고 있으며, 제26조~제30조는 권한의 구체적 내용을 규정하고 있다.

- (4) 이러한 법령(statutory instrument)은
- (a) 장관이 적절하다고 판단하는 임시적, 보충적, 결과적, 과도적인 조항을 포함할 수 있다.
 - (b) 상황에 따라 다른 조항을 만들 수 있다.

9E 해석(Interpretation)

- (1) 본 조는 제9A~제9D조에 적용된다.
- (2) 각 호는 어느 문제에 관해 경쟁법 위반이 발생한 경우 그 문제를 담당하는 규제당국을 말한다.
- (a) the Office of Communications(방송·통신규제당국)
 - (b) the Gas and Electricity Markets Authority(가스·전기시장 규제당국)
 - (c) the Water Services Regulation Authority(상하수도 서비스 규제당국)
 - (d) Office of Rail Regulation(철도규제당국)
 - (e) the Civil Aviation Authority(민간항공청)
- (3) 법원은 고등법원(the High Court)을 말하며, 스코틀랜드의 경우 최고민사법원(the Court of Session)을 말한다.
- (4) 행위에는 누락(생략)도 포함된다.
- (5) 이사에는 그림자 이사도 포함된다.

기타 결격 사례(Other cases of disqualification)

10 부당 거래의 참가(Participation in wrongful trading)

(1) 법원이 도산법1986의 제213조 또는 제214조에 따라 개인이 회사의 자산에 출연을 할 책임이 있다고 선고하는 경우²³⁴⁾ 법원은 결격명령의 신청 여부와 상관없이 적절하다고 판단되는 경우 당해 선고와 관련된 개인에 대해 결격명령을 내릴 수 있다.

(2) 본 조에 의한 최대 결격기한은 15년이다.

11 면책되지 않은 파산(Undischarged bankrupts)

(1) 다음에 해당하는 개인이 법원이 허가 없이 회사의 이사로서 활동하거나, 회사의 설립이나 경영에 직·간접적으로 관여하거나 참가하는 것은 위반에 해당된다.

(a) 파산이 면책되지 않은 경우(undischarged bankrupt) 또는,

(aa) 부채구제명령(debt relief order)에 의한 지불유예 기간(moratorium period)이 적용된 경우 또는,

(b) 파산제한명령(bankruptcy restrictions order) 또는 부채구제 제한명령(debt relief restrictions order)이 내려진 경우

(2) “법원”은 당해 개인에게 파산을 선고한 법원을 말하며, 스코틀랜드의 경우 개인의 재산 압류를 선고한 법원을 말한다.

(3) 잉글랜드 및 웨일스에서는, 개인이 ((1)에서 언급된) 허가를 법원에 신청하

234) 도산법1986 제213조에 의하면, 회사의 청산과정에서 당해회사의 채권자 또는 당해회사가 아닌 타인의 채권자를 기망할 의도, 또는 다른 사기적 목적으로 회사의 사업이 수행된 것이 밝혀진 경우에는 (제213조(1)항), 법원은 청산인의 신청에 따라 알면서 이러한 방식의 사업수행을 한 당사자에게 회사의 자산에 대해 법원이 적당하다고 생각하는 출연을 할 책임이 있음을 선고할 수 있다(동조(2)항). (“영국의 도산법”, 윤영신, 법제연구원(1998년) 인용). 제214조에 의하면, ① 회사에 대하여 ‘도산적 청산(insolvency liquidation)’이 개시된 경우로서, ② 도산적 청산이 개시되기 전인 과거 어느 시점에, 당시의 이사가 회사의 도산적 청산을 피할 합리적인 전망이 없었음을 알았거나 그렇게 결론지어야 하였던 때에는, ③ 법원은 도산적 청산절차의 진행 중에 청산인 (liquidator)의 신청에 의하여 그 이사(현재도 이사일 필요는 없음)로 하여금 ‘회사 자산에 법원이 적정하다고 인정하는 출연 (contribution to the company’s assets as the court thinks proper)’을 할 책임이 있음을 선언할 수 있다(동법 제214조 (2)(b)항 및 (1)항). (“도산에 근접한 시기의 이사의 의무”, 한민, 선진상사법률연구(2015년) 인용)

는 것을 공적 관리인(official receiver)에게 통지하지 않은 경우에는 법원은 당해 신청을 허가 하지 않는다. 또한, 공적관리인은 당해 허가가 공익에 반하는 것이라고 판단되는 경우에는 허가의 심리에 참석하여 허가를 반대해야 할 의무가 있다.

(4) 본 조에서 “회사”는 그레이트 브리튼의 외부에서 설립(incorporated)되었지만 사업장의 설립 장소(established place of business)는 그레이트 브리튼 내부인 회사도 포함된다.

12 지역법원의 관리명령에 대한 지급 실패(Failure to pay under county court administration order)

(1) 다음은 법원이 도산법 제429조에 따라 the County Courts Act 1984의 Part VI의 관리명령절차(administration order)를 취소하는 경우에 효력이 있다.

(2) 도산법 제429조의 (2)(b)에서 법원이 내린 명령에 의해 동법 제429조가 적용되는 개인은 당해 명령을 내린 법원의 허가 없이는 회사의 이사 또는 청산인이 될 수 없으며, 회사의 설립이나 경영에 직·간접적으로 관여하거나 참여할 수 없다.

12A 북아일랜드의 결격명령(Northern Irish disqualification orders)

the Company Directors Disqualification (Northern Ireland) Order 2002에 의해 결격명령을 받은 개인은

(a) 북아일랜드의 고등법원의 허가 없이는 회사의 이사가 될 수 없고, 회사의 재산수탁인이 될 수 없으며, 회사의 설립이나 경영에 직·간접적으로 관여하거나 참가할 수 없다.

(b) 파산관재인이 될 수 없다.

12B 북아일랜드의 결격확약(Northern Irish disqualification undertakings)

the Company Directors Disqualification (Northern Ireland) Order 2002에 의해 결격확약을 수락 받은 개인은

(a) 북아일랜드의 고등법원의 허가 없이는 회사의 이사가 될 수 없고, 회사의 재산수탁인이 될 수 없으며, 회사의 설립이나 경영에 직·간접적으로 관여하거나 참가할 수 없다.

(b) 파산관재인이 될 수 없다.

위반의 결과(Consequences of contravention)

13 형사적 제재(Criminal penalties)

개인이 결격명령 또는 결격확약, 제12조(2), 제12A조, 제12B조 또는, 제11조를 위반하여 행위한 경우에는

(a) 정식재판의 경우 2년 이하의 징역 또는 벌금에 처하거나 징역과 벌금을 병과한다.

(b) 약식판결의 경우 6개월 이하의 징역 또는 법정 최고액을 초과하지 않는 벌금에 처하거나 징역과 벌금을 병과한다.

14 법인의 위반(Offences by body corporate)

(1) 법인이 결격명령 또는 결격확약에 위배되는 행위를 하였거나 제12A조 또는 제12B조를 위반하는 행위를 한 경우, 당해 위반 행위가 법인의 이사, 매니저, secretary, 기타 유사 직위의 임원, 또는 이와 같은 자격을 가진 자의 동의나 묵인, 부주의에 의한 것으로 입증된 때에는 법인뿐만 아니라 그 자들도 당해 위반 행위를 한 것으로 간주되며 기소되어 처벌을 받는다.

(2) 법인이 사원에 의해 경영되는 경우, 사원을 회사의 이사로 보아 (1)을 당해 사원의 직무의 이행과 불이행과 관련해 적용한다.

**15 결격상태의 개인이 행위한 경우 회사 채무에 대한 당해 개인의 책임
(Personal liability for company's debts where person acts while disqualified)**

(1) 다음에 해당하는 개인은 회사의 모든 관련 채무에 대해 직접적으로 책임을 진다.

(a) 개인이 단 한번이라도 결격명령 또는 결격확약을 위반하거나 이 법의 제 11조, 제12A조, 제12B조를 위반하여 회사의 경영에 관여한 경우 또는

(b) 회사의 경영에 참여하는 개인이, 다음에 해당되는 자가 법원의 허가 없이 지시를 내린다는 사실을 알면서도 그 지시에 따라 행위하거나 행위하고자 하는 경우

(i) 이 법 또는 the Company Directors Disqualification (Northern Ireland) Order 2002에 의해 결격명령을 받았거나 결격확약을 수락 받았거나 또는,

(ii) 파산이 면책되지 않았음

(2) 본 조에 따라 개인이 회사의 관련 채무에 대해 직접적인 책임이 있는 경우에 당해 개인은 채무에 대해 회사 및 본 조항 등에 의해 동일한 책임이 있는 그 밖의 자와 함께 연대보증의 책임을 진다.

(3) 본 조의 적용에 있어, 회사의 관련 채무란 다음을 말한다.

(a) (1)의 (a)에 따라 직접적인 책임이 있는 개인이 회사의 경영에 참여하고 있는 때에 발생한 회사의 채무와 기타 부채

(b) (1)의 (b)에 따라 직접적인 책임이 있는 개인이 (b)에서 언급된 바와 같이 어느 자의 지시에 따라 행위하거나 행위하고자 한 경우에 발생한 회사의 채무와 기타 부채

(4) 본 조의 적용에 있어, 개인이 회사의 이사이거나 회사의 경영에 직·간접적으로 관여 또는 참가한 경우에는 회사의 경영에 참여하는 것으로 본다.

(5) 본 조의 적용에 있어, 회사의 경영에 참여하는 개인이 다음에 해당되는 자가 법원의 허가 없이 지시를 내린다는 사실을 알면서도 한번이라도 그 지시에 따라 행위를 한 경우에는, 달리 명시되지 않는 한, 그 이후로도 언제든지 그 자의 지시에 따라 행위하려는 의도가 있는 것으로 추정된다.

(a) 이 법 또는 the Company Directors Disqualification (Northern Ireland) Order 2002에 의해 결격명령을 받았거나 결격확약을 수락 받았거나 또는,

(b) 파산이 면책되지 않았음

보칙(Supplementary provisions)

16 결격명령의 신청(Application for disqualification order)

(1) 회사의 청산에 관할이 있는 법원에 개인에 대한 결격명령을 신청하려는 자는 피신청인에게 당해 신청에 대해 10일 이상 통지해야 한다. 또한 피신청인은 결격명령의 심리에 출석해 직접 증언하거나 증인을 신청할 수 있다.

(2) 제2조~제4조에 의해 회사의 청산에 관할이 있는 법원에 개인에 대한 결격명령 신청은 장관 또는 공적 관리인에 의해 신청될 수 있을 뿐만 아니라, 결격명령의 피신청인인 개인이 어느 회사와 관련하여 위반 또는 기타 불이행을 하였거나 그러한 혐의가 있는 경우 그 회사의 청산인, 전·현직 사원, 또는 채권자에 의해 신청될 수 있다.

(3) 다음 (4)에 해당하는 자에 의해 신청된 결격명령의 심리의 경우, 신청자는 법원에 출석해 적절하다고 판단되는 사항에 관하여 법원의 주의를 요청해야

하며, 직접 증언하거나 증인을 신청할 수 있다.

(4) 다음의 자는 본 항에 해당한다.

(a) 장관 the Secretary of State

(b) 공적 관리인 the official receiver

(c) 공정거래청 the OFT

(d) 청산인 the liquidator

(e) 제9E조에 해당하는 특정 산업규제당국 a specified regulator

17 결격명령 또는 확약의 경우 허가 신청(Application for leave under an order or undertaking)

(1) 개인이 회사의 청산에 관할이 있는 법원으로부터 결격명령을 받은 경우에, 제1조의 (1)(a)에 대한 허가 신청은 당해 결격명령을 내린 법원에 신청해야 한다.

(2) 개인이 다음에 해당하는 경우에 제1조의 (1)(a)에 대한 허가 신청은 결격명령이 내려진 때에 문제되는 위반이(위반이 다수인 경우 그 중 어떤 위반이라도) 관련된 회사의 청산에 (회사가 한 군데 이상인 경우 그 중 아무 곳이라도) 관할이 있는 법원에 신청해야 한다.

(a) 개인이 제2조에 따라 회사의 청산에 관할이 있는 법원이 아닌 다른 법원으로부터 결격명령을 받은 경우 또는,

(b) 개인이 제5조에 따라 결격명령을 받은 경우

(3) 개인이 제7조 또는 제8조에 의해 결격확약의 수락을 받은 경우에 제1A조의 (1)(a)에 대한 허가 신청은, 결격확약의 수락 당시 장관이 제7조 또는 제8조에 의해 결격명령을 신청하였다면 그 결격명령을 발부하였을 법원에 신청해야 한다.

(3A) 개인이 제9B조에 의해 결격확약의 수락을 받은 경우 제9B조의 (4)에 대한 허가 신청은 반드시 고등법원(the High Court) 또는 스코틀랜드의 경우에는 최고민사법원(the Court of Session)에 신청해야 한다.

(4) 개인이 결격명령 또는 결격확약을 각각 두 개 이상 받은 경우(또는 한 개 이상의 결격명령과 한 개 이상의 결격확약), 제1조의 (1)(a), 제1A조의 (1)(a), 제9B조의 (4)에 대한 허가 신청은 그 신청과 관련된 가장 최근의 결격명령 또는 결격확약을 결정한 법원에 해야 한다.

(5) 제1조의 (1)(a) 또는 제1A조의 (1)(a)에 대한 허가 신청의 심리에서, 장관은 법원에 출석하여 적절하다고 판단되는 사항에 관하여 법원의 주의를 요청해야 하며, 직접 증언하거나 증인을 신청할 수 있다.

(6) 신청된 결격명령이 제9A조에 따라 발부된 경우에는 (5)는 제1조의 (1)(a)에 대한 허가 신청에 적용되지 않는다.

(7) (6)의 제1조의 (1)(a)에 대한 허가 신청과 제9B조의 (4)에 대한 허가 신청의 심리에서, 결격명령을 신청하거나 (경우에 따라) 결격확약을 수락한 공정거래청 또는 특정 산업규제당국(제9E조에 해당하는)은

(a) 반드시 법원에 출석해 적절하다고 판단되는 사항에 관하여 법원의 주의를 요청해야 하며,

(b) 직접 증언하거나 증인을 신청할 수 있다.

18 결격 명령 및 확약의 등록(Register of disqualification orders and undertakings)

(1) 장관은 법원의 공무원에게 다음의 내용을 갖춘 명세서(particulars)를 제출할 것을 요구하는 규정(regulation)을 만들 수 있다.

(a) 결격명령이 발부되었음,

(b) 결격명령 또는 결격확약이 변경되었거나 효력이 중단되어 법원이 조치를 취하였음,

(c) 법원이 결격명령을 받은 개인에게 명령의 금지사항을 할 수 있도록 허가하였음 또는,

(d) 법원이 결격확약의 수락을 받은 개인에게 확약의 금지사항을 할 수 있도록 허가하였음.

한편, 규정(regulation)에는 명세서(particulars)의 제출기한, 형식, 방법이 명시될 수 있다.

(2) 장관은 제출된 명세서(particulars)를 바탕으로 결격명령 및 (1)(c)의 허가의 register 등록을 유지해야 한다.

(2A) (2)는 제9B조에 의한 결격확약의 신청에는 적용되지 않으며, 제9B조의 결격확약에 대한 심리에서 당해 결격확약을 수락한 공정거래청 또는 특정 산업규제당국은(제9E조에 해당하는)

(a) 반드시 법원에 출석해 적절하다고 판단되는 사항에 관하여 법원의 주의를 요청해야 하며,

(b) 직접 증언하거나 증인을 신청할 수 있다.

(3) register에 등록된 결격명령 또는 결격확약의 효력이 중단된 경우, 장관은 그 등록을 register에서 삭제해야 한다. 또한 본 조 또는 앞에 나온 조항에 의해 제출받은 모든 명세서(particulars) 및 결격확약의 경우에는 장관이 register에 포함시킨 기타 명세서를 삭제해야 한다.

(4) register는 장관에 의해 규정(regulations)에 명시된 바와 같이 수수료의 지급이 되고 있는 지에 대한 조사에 공개되어야 한다.

(4A) 본 조의 앞의 조항들은 본 조의 규정(regulations)에 명시된 범위와 변경 사항에 따라 the Company Directors Disqualification (Northern Ireland)

Order 2002에 의한 결격명령 또는 결격확약에 적용될 수 있다.

(5) 본 조의 규정(regulations)은 영국 상·하원의 결의에 따라 폐지될 수 있는 법령(statutory instrument)으로 제정되어야 한다.

19 폐지된 법률의 특별 유보 조항(Special savings from repealed enactments)

이 법의 부록2는 다음의 효력이 있다.

(a) 회사법1981의 제93조 및 제94조에 의해 발생하는 특정 과도기적 사건(transitional cases)과 관련하여, 제93조 및 제94조가 효력이 생기기 전에(시행되기 전에) 발생한 사건 또는 완료된 것에 대해 결격명령의 발부 권한을 제한하거나 결격기한을 제한하는 효력

(b) 회사법1976(repealed by the Act of 1981)의 제28조 의해 내려진 명령을 유지하는 효력

(c) 1986년 4월 28일 이전에 관련 회사가 청산이 된 경우, 제6조 또는 제8조에 의한 결격명령의 신청을 방지하는 효력

기타 및 일반조항(Miscellaneous and general)

20 진술의 증거 인정(Admissibility in evidence of statements)

(1) 소송절차에서(이 법에 의한 것이든 아니든), 이 법의 section 6~10, 15, 19(c), 부록1 또는 이 법에 적용되는 도산법1986의 규칙에서 부과하는 요건(requirement)에 따라 작성된 진술(statement)은 그 진술을 작성하거나 작성에 동의한 자에게 불리한 증거로 사용될 수 있다.

(2) 그러나 본 항이 적용되는 위반(offence)으로 기소된 자에 대한 형사소송에서는 기소된 자에 의해 진술과 관련된 증거를 제시되거나 질문이 제기된 경우

가 아니 한, 검찰에 의해서는

- (a) 그 statement와 관련된 어떠한 증거도 제시될 수 없으며,
- (b) 그 statement와 관련된 어떠한 질문도 제기될 수 없다.

(3) (2)는 다음을 제외한 위반에 적용된다.

(a) 위반(offence)이

(i) 이 법을 위해 도산법1986에 의해 제정된 규칙(rules)에서 신설되었으며,

(ii) 이 항을 위해 (i)의 규칙(rules) 또는 장관이 만든 규정(regulations)에서 지정되었음.

(b) 위반(offence)이

(i) 위에서 언급한 규칙(rules)에 의해 제정된 규정(regulations)에서 신설되었으며,

(ii) 이 항을 위해 (i)의 규정(regulations)에서 지정되었음

(c) the Perjury Act 1911의 제5조(선서와 다르게 작성된 허위진술)에 대한 위반

(d) the Criminal Law (Consolidation) (Scotland) Act 1995 (선서와 다르게 작성된 허위진술)의 제44조 (2)에 대한 위반

(4) (3)(a)(ii)에서 언급하는 규정(regulations)은 법령(statutory instrument)에 따라 제정되어야 하며, 제정된 후에는, 영국 상·하원에 상정되어야 한다.

20A 변호사의 비밀유지특권(Legal professional privilege)

이 법을 위반한 개인에 대한 절차에서, 변호사의 비밀유지특권(legal professional privilege)에 의해 정보 공개를 거부할 수 있는 권한이 있는 자에게는 정보 공개를 요구하는 이 법의 어떠한 조치도 취해져서는 안 된다. (스코틀랜드의 경우, confidentiality of communications)

21 도산법1986과의 상호 관계(Interaction with Insolvency Act 1986)

(1) 이 법의 회사의 청산 또는 개인의 파산의 공적 관리인(official receiver)은 도산법1986의 제339조에 의해 청산 또는 파산의 공적 관리인으로 허가받은 자를 말하는 것이다. 공적 관리인에는 도산법1986의 제401조 (2)에 따라 공적 관리인의 대리인으로 지정된 자도 포함된다.

(2) 이 법의 Sections 1, 1A, 6~10, 13, 14, 15,17, 19(c), 20, 부록1은 다음의 도산법 조항의 적용을 위해 도산법1986의 Part I~VII에 포함된 것으로 추정된다.

section 411 (power to make insolvency rules);

section 414 (fees orders);

section 420 (orders extending provisions about insolvent companies to insolvent partnerships);

section 422 (modification of such provisions in their application to recognised banks)

(3) 도산법1986의 제434조는 동법에서 적용되는 것과 동일하게 이 법의 section 1, 6~10, 13, 14, 15, 17, 19(c), 20과 부록1에 적용된다.

(4) 스코틀랜드에서의 약식재판의 경우, 도산법1986의 제431조는 동법의 partI~VII의 위반에 대한 약식재판에 적용되는 것과 동일하게 이 법의 제11조 또는 제13조의 위반에 대한 약식재판에 적용된다.

21A 은행의 지급불능(Bank insolvency)

the Banking Act 2009의 제121조는 이 법이 청산에 관해 적용되는 것과 동일하게 은행의 지급불능에 적용된다고 규정하고 있다.

21B 은행 관리(Bank administration)

Banking Act 2009의 제155조는 이 법이 청산에 관해 적용되는 것과 동일하게 bank administration에 관해 적용된다고 규정하고 있다.

21C building societies의 지급불능과 특별 관리(Building society insolvency and special administration)

Building Societies Act 1986의 제90E조는 이 법이 청산에 관해 적용되는 것과 동일하게 주택금융조합의 지급불능과 특별 관리에 관해 적용된다고 규정하고 있다.

22 해석(Interpretation)

(1) 본 조는 이 법에 사용된 표현의 정의에 대한 규정으로, 문맥에서 달리 요구하지 않는 한 본 조의 정의가 적용된다.

(2) “회사”는 다음을 말한다.

(a) 회사법2006에 의해 그레이트 브리튼 내에 등록된 회사 또는,

(b) 도산법1986의 part5에 의해 청산될 수 있는 회사(미등록된 회사)

(3) 도산법1986의 Part8의 제247조는 회사의 지급불능(insolvency)과 청산과정에 대해 적용된다. “수탁관리인”의 정의는 도산법1986의 제251조와 같다. 도산실무가(insolvency practitioner)로서 행위 하는 것은 도산법1986의 제388조에 따라 해석되어야 한다.

(4) “이사”란 명칭에 관계없이 이사의 지위에 있는 자를 말한다.

(5) “그림자 이사”란 어느 자의 지시대로 회사의 다른 이사들이 행위 하는 것이 익숙한 경우 그 지시를 내리는 자를 말한다. 그러나 지시를 따르는 이유가

업무적 역할에 의한 경우에는 그림자이사로 추정되지 않는다.

(6) “법인”과 “임원”의 정의는 회사법에 나오는 정의와 동일하다. (회사법 제 1173조 (1) 참조)

(7) “회사법The Companies Acts”은 회사법2006의 제2조 (1)에서 말하는 것이다.

(8) 회사법 또는 도산법1986의 조항들 또는 특정 조항에 대한 언급은 회사법 또는 도산법1986에 대응하는 이전 법률에서 당해 조항에 대응하는 조항을 포함한다.

(9) 본 조의 조항에 따라, 회사법2006에서 정의된 표현은 이 법에서도 동일한 의미를 갖는다. (회사법2006의 제1174조 및 부록8 참조)

(10) 재산보전관리인(receiver)으로서 활동하는 것에 대한 언급은

(a) 경영관리인(manager)으로서 활동하거나 재산보전관리인 및 경영관리인을 동시에 활동하는 것을 포함하지만

(b) 수탁관리인(administrative receiver)으로서 활동하는 것을 포함하는 것은 아니다. “재산보전관리제도(receivership)”도 마찬가지로 해석되어야 한다.

22A building societies에 대한 법적용(Application of Act to building societies)

(1) 이 법은 회사에 적용되는 것과 동일하게 주택금융조합building societies에 적용된다.

(2) 이 법의 회사, 이사, 회사의 임원에 대한 언급은 각각 Building Societies Act 1986의 주택금융조합, 이사, 임원을 언급하는 것이다.

(3) section22(5)의 “그림자 이사”의 정의는 “회사”를 “주택금융조합”으로 바꿔 주택금융조합에 적용된다.

(4) 부록1을 주택금융조합의 이사에 적용하는 경우, 회사법2006 또는 도산법 1986의 조항에 관한 언급은 이 조항에 대응하는 Building Societies Act 1986의 조항을 언급하는 것이다.

22B incorporated friendly societies에 대한 법적용(Application of Act to incorporated friendly societies)

(1) 이 법은 회사에 적용되는 것과 동일하게 incorporated friendly societies에 적용된다.

(2) 이 법의 회사, 이사, officer에 대한 언급은 각각 Friendly Societies Act 1992의 incorporated friendly society, 관리 위원회의 구성원, 임원을 언급하는 것이다.

(3) 이 법의 그림자 이사에 대한 언급은 모두 제외된다.

(4) 부록1을 incorporated friendly society의 관리 위원회의 구성원에게 적용하는 경우, 회사법2006 또는 도산법1986의 조항에 관한 언급은 이 조항에 대응하는 Friendly Societies Act 1992의 조항을 언급하는 것이다.

22C NHS foundation trusts에 대한 법적용(Application of Act to NHS foundation trusts)

(1) 이 법은 회사에 적용되는 것과 동일하게 국민보건서비스 기금 트러스트 NHS foundation trusts에 적용된다.

(2) 이 법에서 회사, 이사, 임원에 대한 언급은 각각 국민보건서비스 기금 트러스트, 이사, 임원을 언급하는 것이다. 그러나 그림자 이사에 대한 언급은 제외된다.

(3) 부록1을 국민보건서비스 기금 트러스트의 이사에게 적용하는 경우, 회사법 2006 또는 도산법1986의 조항에 대한 언급은 이 조항에 대응하는 the National Health Service Act 2006의 Chapter5의 Part 2의 조항에 대한 언급을 포함한다.

22D open-ended investment companies에 대한 법적용(Application of Act to open-ended investment companies)

(1) 이 법은 아래의 변경사항을 반영하여 개방형투자회사open-ended investment companies에 적용된다.

(2) 제8조의 (1)의 적용에 있어, 조사자료는 the Financial Services and Markets Act 2000의 제262조의 (2)(k)에 의해 제정된 규정에 따라 조사관이 작성한 보고서를 포함하는 것으로 해석되어야 한다.

(3) 부록1의 part1을 개방형투자회사의 이사에게 적용하는 경우, 회사법2006의 조항에 대한 언급은 이 조항에 대응하는 Open-Ended Investment Companies Regulations 2001 또는 동법의 regulation6에 따라 제정된 규칙의 조항을 언급하는 것으로 본다.

(4) 본 조의 “개방형투자회사”는 Financial Services and Markets Act 2000의 제236조에 의해 정의된다.

23 경과조항, 유보조항, 폐지(Transitional provisions, savings, repeals)

(1) 이 법의 부록3의 경과조항과 유보조항은 효력이 있으며, Interpretation Act 197에 의한 폐지의 효력에는 영향을 미치지 않는다..

(2) 이 법의 부록4에 2열에 명시된 법률(enactment)은 3열에 명시된 범위에 따라 폐지된다.

24 범위(Extent)

(1) 이 법은 잉글랜드 및 웨일스와 스코틀랜드에 적용된다.

(2) 이 법은 북아일랜드에 적용되지 않는다.

25 시행(Commencement)

이 법은 도산법1986과 동시에 효력이 발생한다.

26 인용(Citation)

이 법을 Company Directors Disqualification Act 1986이라 명명한다.

부록1 (이사의 부적합성을 결정하기 위한 사항들)

Part I 모든 상황에 적용할 수 있는 사항들

1 이사가 회사와 관련하여 불법행위(misfeasance)를 하거나 신의의무(fiduciary) 또는 기타 의무(duty)를 위반하는 것, 특히 회사법 2006의 part10의 chapter2에 따른 회사에 대한 일반 의무를 위반하는 것

2 이사가 회사의 금전 또는 다른 재산을 유용 또는 보유하거나, 회사의 금전 또는 다른 재산에 대하여 책임을 져야하는 행위를 이사가 하는 것

3 도산법1986의 Part XVI(provisions against debt avoidance)에 의해 무효가 될 수 있는 거래에 회사가 참여한 것에 대한 이사의 책임 범위

4 회사법Act 2006의 다음의 조항을 회사가 준수하지 못 한 경우 이사의 책임 범위

- (a) section 113 (register of members);
- (b) section 114 (register to be kept available for inspection);
- (c) section 162 (register of directors);
- (d) section 165 (register of directors' residential addresses);
- (e) section 167 (duty to notify registrar of changes: directors);
- (f) section 275 (register of secretaries);
- (g) section 276 (duty to notify registrar of changes: secretaries);
- (h) section 386 (duty to keep accounting records);
- (i) section 388 (where and for how long accounting records to be kept);
- (j) section 854 (duty to make annual returns);
- (k) section 860 (duty to register charges);
- (l) section 878 (duty to register charges: companies registered in Scotland).

5 회사법2006의 다음의 조항을 회사의 이사들이 준수하지 못 한 경우 이사의 책임 범위

- (a) section 394 or 399 (duty to prepare annual accounts);
- (b) section 414 or 450 (approval and signature of abbreviated accounts); or
- (c) section 433 (name of signatory to be stated in published copy of accounts).

5A 삭제

Part II 회사가 지급불능이 된 경우에 적용할 수 있는 사항들(Matters

Applicable where Company has become Insolvent)

6 회사가 지급불능이 된 경우 그 원인에 대한 이사의 책임 범위

7 (전부 또는 일부) 지불받은 상품 또는 용역에 대하여 회사가 공급을 이행하지 못한 경우 이사의 책임 범위

8 회사가 거래에 참가하거나 특혜를 준 경우 당해 거래 또는 특혜가 다음에 해당되는 경우 이사의 책임 범위

(a) the Insolvency Act 1986의 section238~240 또는 section127에 의해 무효가 될 수 있음 또는,

(b) the Insolvency Act 1986의 section242 또는 243, 또는 스코틀랜드의 법에 의해 이익이 제기될 수 있음

9 회사의 이사들이 도산법1986의 section98(duty to call creditors' meeting in creditors' voluntary winding up)을 준수하지 못한 경우 이사의 책임 범위

10 이사가 도산법1986의 다음의 조항에 의해 부과된 의무를 준수하지 못한 경우
(a) ScheduleB1의 paragraph47 (company's statement of affairs in administration);

(b) section 47 (statement of affairs to administrative receiver);

(c) section 66 (statement of affairs in Scottish receivership);

(d) section 99 (directors' duty to attend meeting; statement of affairs in creditors' voluntary winding up);

(e) section 131 (statement of affairs in winding up by the court);

(f) section 234 (duty of any one with company property to deliver it up);

(g) section 235 (duty to co-operate with liquidator, etc.).