

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2016두59126 과징금부과처분취소청구의소
원고, 피상고인 주식회사 에코로바
피고, 상고인 공정거래위원회
소송대리인 법무법인 등정
담당변호사 서범석 외 1인
원 심 판 결 서울고등법원 2016. 10. 20. 선고 2015누56160 판결
판 결 선 고 2018. 10. 4.

주 문

원심판결을 파기하고 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 원심의 판단

가. 원심은 다음과 같은 사실을 인정하였다.

(1) 원사업자인 원고는 2012. 6. 29. 수급사업자와 등산화 60,000켤레를 1차로

20,000켤레, 2차로 40,000켤레로 나누어 제조·납품받기로 하는 하도급계약을 체결하였고, 그 하도급대금은 1,428,900,000원(부가가치세 포함)이었다.

(2) 원고는 2012. 10. 9. 수급사업자에게 40,000켤레에 달하는 2차 납품 물량을 부당하게 위탁취소하였고, 위탁취소된 금액은 952,600,000원이었다.

(3) 피고는 과징금 산정기준이 되는 하도급대금을 하도급계약의 전체 대금 1,428,900,000원 중 부가가치세를 제외한 1,299,000,000원(=1,428,900,000원 ÷ 1.1)으로 보아 과징금을 산정하였다.

나. 원심은 위와 같은 사실을 전제로 다음과 같이 판단하였다.

원사업자와 수급사업자 사이에 하도급계약이 체결된 후 일부 거래는 정상적으로 이행되고 일부 거래만 부당하게 위탁취소된 경우, 부당 위탁취소로 인한 과징금 산정기준이 되는 하도급대금은 전체 하도급대금에서 정상적으로 이행된 부분의 하도급대금을 제외한 부당하게 위탁취소된 부분의 하도급대금(이하 '부당 위탁취소 금액'이라고 한다)이어야 한다.

그렇지 않고 전체 하도급대금을 과징금 산정기준으로 삼게 되면 원사업자가 정상적으로 대금을 지급한 부분에 대하여도 과징금을 부과하는 것이어서 위법하다.

따라서 피고가 부당 위탁취소 금액 952,600,000원이 아닌 전체 하도급대금 1,428,900,000원을 기준으로 삼아 과징금을 산정한 조치는 위법하다.

2. 대법원의 판단

가. 구 하도급거래 공정화에 관한 법률(2013. 5. 28. 법률 제11842호로 개정되기 전의 것, 이하 '하도급법'이라고 한다) 제25조의3 제1항은 "공정거래위원회는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 발주자·원사업자 또는 수급사업자에 대하여 수급사업자에게

제조등의 위탁을 한 '하도급대금'이나 발주자·원사업자로부터 제조 등의 위탁을 받은 '하도급대금'의 2배를 초과하지 아니하는 범위에서 과징금을 부과할 수 있다."라고 규정하면서 제3호에서 부당한 위탁취소의 금지 등을 규정한 하도급법 제8조를 열거하고 있다. 한편 하도급법 제25조의3 제2항이 준용하는 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 제55조의3 제5항은 과징금의 부과기준을 대통령령으로 정하도록 규정하고 있다. 그 위임에 따른 구 하도급법 시행령(2013. 3. 23. 대통령령 제24436호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 하도급법 시행령'이라고 한다) 제13조 [별표 2] 제1호가 정하는 '일반기준'에 의하면, 해당 위반행위의 유형, 위반금액의 비율, 위반행위 유형의 수 및 위반 전력 등 4가지 요소를 고려하여 과징금 부과율을 정하고, 이를 상한금액(하도급대금의 2배)에 곱하여 과징금액을 산정하며(가.목), 과징금 산정의 기준이 되는 '하도급대금'은 '해당 하도급거래의 계약금액'으로 하도록 규정하고 있다(나.목). 이에 따라 위 [별표 2] 제2호 '세부 산정기준'은 과징금 부과를 위한 세부 평가기준을 정하면서, 위반행위 유형별 부과점수와 위반금액의 비율, 위반행위의 수, 위반전력 등에 따른 부과점수를 산정하도록 하고 있다.

위 각 규정의 체재, 문언 및 내용 등에 비추어 보면, 하도급법 제25조의3 제1항에서 규정한 과징금 산정의 기준이 되는 '하도급대금'은 '위반행위와 관련한 하도급거래의 계약금액 전액'을 의미하는 것으로 보는 것이 옳다. 하도급계약 체결 후 일부는 정상적으로 이행되고 일부 거래만 부당하게 위탁취소되었다고 하더라도, 여기에서 말하는 '하도급대금'이 부당 위탁취소 금액 부분에 한정된다고 볼 수는 없다. 그 이유는 다음과 같다.

(1) 하도급법 제2조 제1항에 따르면, '하도급거래'란 원사업자가 수급사업자에게 제조

등의 위탁을 한 경우 그 위탁을 받은 수급사업자가 위탁받은 것을 제조하여 원사업자에게 납품하고 그 대가를 받는 행위이고, '하도급대금'은 하도급거래에서 납품의 대가로 받는 것을 의미한다. 따라서 하도급법 제25조의3 제1항이 정한 '하도급대금' 및 이를 보다 구체적으로 규정한 위 [별표 2] 제1호 나.목의 '계약금액'은 해당 하도급거래에서 위탁에 따른 납품의 대가로 정해진 하도급대금 전액을 의미한다고 보는 것이 문언에 충실한 해석이다.

(2) 위 [별표 2]는 '위반금액의 비율'을 해당 법 위반사건의 하도급대금 대비 법 위반 관련 미지급금액의 비율로 한다고 규정한다[제2호 가.목 3) 나)]. 이에 따르면, 부당 위탁 취소의 경우, 부당 위탁취소 금액 부분이 '위반금액'에 해당하게 된다. 이처럼 하도급대금과 위반금액은 별개의 개념으로서 하도급대금은 위반금액의 비율을 정하는 기준이 되므로, 하도급대금은 부당 위탁취소 금액과는 명백히 구별된다. 부당 위탁취소 금액을 하도급대금이라고 새긴다면, 부당 위탁취소의 경우 위반금액의 비율은 언제나 100%가 되므로, 위반금액의 비율에 따라 그 부과점수를 차등적으로 정하고 있는 시행령 [별표 2] 규정의 취지에도 맞지 않는다.

(3) 나아가 과징금 산정기준인 '하도급대금'에 부당 위탁취소 금액뿐만 아니라 정상적으로 대금이 지급된 부분까지 포함된다고 하여 책임주의에 반한다거나 합리적이지 않다고 볼 수는 없다. 과징금 산정의 기준이 되는 하도급대금의 2배는 과징금의 상한임과 동시에 과징금을 산정하는 기초에 불과하고, 여기에 위반금액의 비율 등 여러 사정을 고려하여 과징금 부과율을 정하여 과징금 부과금액을 산정하게 된다. 만일 위반금액의 비율, 위반행위의 수, 위반전력이 적다면 그 상한보다 상당히 낮은 수준에서 과징금액이 결정될 것이다. 따라서 이러한 과정을 거쳐 산정된 과징금을 두고, 정상적으로

대금이 지급된 부분에 대하여 과징금을 부과하는 것이라고 볼 수 없다.

(4) 부당 위탁취소 금액 부분이 전체 하도급대금 중 차지하는 비율이 매우 낮음에도, 최종적으로 산정된 과징금이 이러한 사정을 제대로 반영하고 있지 않는 경우도 물론 있을 수 있다. 그러나 과징금 액수와 위반금액의 규모가 상호 균형을 이루어야 할 필요가 있다고 하더라도, 법령이 일률적으로 정하고 있는 과징금 산정기준과 그 상한을 행위유형별로 달리 해석함으로써 이 문제를 해결할 것은 아니다. 이는 과징금 산정에 관하여 적절한 재량행사를 함으로써 해결할 문제이다. 이와 관련하여 하도급법 제25조의3 제2항이 준용하는 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 제55조의3 제1항은 위반행위의 내용과 정도, 기간과 횟수 외에 위반행위로 인하여 취득한 이익의 규모 등도 아울러 참작하도록 규정하고 있고, 만약 위반금액의 규모와 부과된 과징금액이 균형을 상실할 경우에는 비례원칙에 위배되어 재량권 일탈·남용에 해당하게 된다(대법원 2010. 1. 14. 선고 2009두11843 판결 등 참조).

나. 이러한 법리에 따라 살펴보면, 피고가 부당 위탁취소 금액 952,600,000원이 아닌 전체 하도급대금 1,428,900,000원을 기준으로 삼아 과징금을 산정한 조치는 적법하다.

그런데도 원심은 이와 달리, 피고가 전체 하도급대금을 기준으로 과징금을 산정한 조치를 위법하다고 판단하였다. 이러한 원심판결에는 부당한 위탁취소와 관련한 과징금 산정기준의 해석·적용에 관한 법리를 오해하여 판결 결과에 영향을 미친 잘못이 있다.

3. 결론

그러므로 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 판단하도록 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의

견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	박정화
-----	-----	-----

주 심	대법관	권순일
-----	-----	-----

	대법관	이기택
--	-----	-----

	대법관	김선수
--	-----	-----