

시정명령및과징금납부명령취소

[서울고등법원 2014. 12. 4. 2014누46678]



【전문】

【원 고】 롯데쇼핑 주식회사 (소송대리인 법무법인(유한) 율촌 담당변호사 박해식 외 3인)

【피 고】 공정거래위원회 (소송대리인 변호사 최수희 외 1인)

【변론종결】2014. 9. 25.

【주문】

】

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

【청구취지】 피고가 2014. 3. 6. 의결 제2014-046호로 원고에 대하여 한 별지 1 기재 시정명령 및 과징금납부명령을 모두 취소한다.

【이유】

】1. 기초사실 및 처분의 경위

가. 원고의 지위

원고는 소비자가 사용하는 상품을 다수의 사업자로부터 납품받아 판매하는 자로서 매장 면적의 합계가 3,000m² 이상인 점포를 소매업에 사용하고 있고 직전 사업연도의 소매업종 매출액이 1,000억 원 이상으로 대규모 유통업에서의 거래 공정화에 관한 법률(이하 “대규모유통업법”이라 한다) 제2조 제1호에서 규정한 대규모유통업자에 해당한다.

나. 원고의 종전 불공정거래행위

피고는, 원고가 2006. 5.경 경쟁백화점의 영업정보전산망(Electronic Data Interchange, 이하 ‘EDI’라 한다)에 접속할 수 있는 아이디 및 비밀번호를 주식회사 데코 등 85개 납품업체들로부터 제공받아 이들 납품업체들의 경쟁백화점에서의 매출 등 영업정보를 파악한 후 원고 백화점에서 할인행사를 하게 하거나 경쟁백화점에서 할인행사를 하지 못하게 하는 방법으로 매출대비율을 관리한 사실이 있는데, 이는 “원고가 거래상의 지위를 부당하게 이용하여 납품업체들의 경영에 간섭한 것으로서 독점규제 및 공정거래에 관한 법률(이하 ‘공정거래법’이라 한다) 제23조 제1항 제4호, 공정거래법 시행령(2009. 5. 13. 대통령령 제21492호로 개정되기 전의 것) 제36조 별표 1 제6호 마목 경영간섭에 해당한다.

”는 등의 이유로 2008. 12. 2. 원고에게 시정명령 및 과징금납부명령 등을 한 바 있다(이하 ‘EDI사건’이라 한다).

다. 피고의 이 사건 처분

- 1) 피고는 2014. 3. 6. 의결 제2014-046호로, “원고는 2012. 1. 1.부터 2012. 5. 20.까지의 기간 중 원고 백화점에 입점하여 있는 35개 납품업자들(이하 ‘이 사건 납품업자들’이라고 한다)에게 별지 3 기재와 같이 이 사건 납품업자들이 판매하고 있는 60개 브랜드(이하 ‘이 사건 브랜드들’이라고 한다)의 경쟁백화점에서의 월별 또는 특정 기간별 매출자료를 구두 또는 이메일을 통해 제공을 요구하고 이를 취합한 사실이 있고, 한편 원고는 이 사건 납품업자들이 제공한 경쟁백화점 매출자료를 토대로 경쟁백화점 대비 매출대비율을 작성하고, 이를 토대로 매출대비율이 저조할 경우 판촉행사 등을 납품업자에게 요구하거나 경쟁백화점에서 판촉행사를 진행하지 말 것을 요구하고 이에 미협조시 마

진인상, 매장이동, 중요행사 배제 등 불이익을 가한 사실이 있는데, 이는 '자기와 거래하는 납품업자등에 대하여 거래상 우월적 지위가 있으면서 부당하게 납품업자등에게 다른 사업자의 점포에서 판매하는 상품의 매출액, 기간별 판매량 등 매출 관련 정보를 요구하는 행위'에 해당하므로 대규모유통업법 제14조 제1항 제3호에 위반된다.

"는 이유로, 원고에게 별지 1 기재와 같은 시정명령과 과징금납부명령을 하였다(이하 '이 사건 처분'이라 한다).

2) 피고는 다음의 과정을 거쳐 대규모유통업법 제35조 제1항, 같은 법 시행령 제28조 제1항 및 제2항, 대규모유통업법 위반사업자에 대한 과징금 부과기준(이하 '대규모유통업법 과징금 고시'라 한다), 과징금 부과 세부기준 등에 관한 고시(2012. 3. 28. 공정거래위원회고시 제2012-6호로 개정되기 전의 것, 이하 '과징금 고시'라 한다)의 각 규정에 따라 원고에 대하여 4,573,000,000원의 과징금을 부과하였는데, 피고는 대규모유통업법 과징금 고시가 2012. 2. 28.부터 시행된 점을 감안, 대규모유통업법 과징금 고시가 시행되기 이전(2012. 2. 27.)의 행위에 대하여는 과징금 고시를 적용하고 2012. 2. 28.부터의 행위에 대해서는 대규모유통업법 과징금 고시를 적용하여 과징금을 산정하였다.

가) 산정기준

(1) 관련 납품대금 및 관련 임대료

원고의 경영정보 제공 요구 행위로 인하여 직접 또는 간접적으로 영향을 받는 상품은 경영정보 제공 요구의 대상이 된 경쟁백화점의 대비점(경쟁점)인 원고 백화점에서 경영정보 제공 요구의 대상이 된 해당 납품업자가 판매한 특정 브랜드의 모든 상품이 관련 상품이고, 관련 임대료는 경영정보요구의 대상이 된 경쟁백화점의 대비점인 원고 백화점에서 경영정보제공 요구의 대상이 된 해당업체의 임대료이다.

(2) 위반행위의 기간

원고의 중복브랜드에 대한 경쟁백화점 매출자료 요구행위는 2006년 이후부터 현재까지 지속적으로 이루어진 것으로 보이나, 납품업체에 대한 부당한 경영정보 제공 요구행위가 2012. 1. 1.부터 대규모유통업법 시행으로 금지된 점을 고려하여 과징금 부과와 관련한 시기는 2012. 1. 1.로 하고, 종기는 직권조사 전일인 2012. 5. 20.로 산정한다(이하 '이 사건 위반행위 기간'이라 한다).

(3) 관련 납품대금 및 관련 임대료의 산정

(가) 특약매입거래의 경우, 이 사건 부당한 매출자료 제공 요구 행위와 관련한 납품대금은 이 사건 위반행위 기간 중 납품업자가 판매한 매출액에서 판매수수료를 제외한 금액의 합계액으로 하되, 부가가치세를 제외한 금액이며, 임대거래(임대율)의 경우, 이 사건 부당한 매출자료 제공 요구 행위와 관련한 임대료는 이 사건 위반행위 기간 중 임대료 수입의 합계액으로 하되, 부가가치세를 제외한 금액이다.

(나) 관련 납품대금 및 임대료를 과징금 부과시기별로 구분하면 ① 과징금 고시 적용 대상기간 동안 원고가 납품업자등으로부터 매입한 관련 상품의 매입액 및 관련 임대료의 합계액(부가가치세 제외)은 18,272,000,000원이며, ② 대규모유통업법 과징금 고시 적용 대상기간 동안 원고가 납품업자등으로부터 매입한 관련 상품의 매입액 및 관련 임대료의 합계액(부가가치세 제외)은 22,503,000,000원이다.

(4) 부과기준율

원고가 납품업자등에게 요구한 매출 자료가 단순한 매출 자료에 해당하여 원가자료나 거래업체별 납품가격 등의 자료에 비해 상대적으로 중요성이 떨어지는 등 위반행위의 내용 및 그 정도를 종합적으로 고려할 때 이 사건 행위

의 중대성의 정도를 "중대한 위반행위"로 구분한다.

따라서 과징금 고시 적용 대상기간은 관련 납품대금 및 관련 임대료 합계액의 0.8%를 부과기준율로 하고, 대규모유통
업법 과징금 고시 적용 대상기간은 관련 납품대금 및 관련 임대료 합계액의 40%를 부과기준율로 한다.

(5) 산정기준

원고의 산정기준은 아래 표와 같다.

산정기준 (단위: 원) 고시별 관련	납품대금부과기준율	산정기준	대규모유통업법	과징금 고시
22,503,000,000	40%	9,001,200,000	과징금 고시	18,272,000,000
0.8%	146,176,000	합계	9,147,376,000	
나) 부과과징금의 결정				

이 사건 위반행위가 관련시장에 미치는 경제적 파급효과에 비해 산정된 과징금액이 과도하여 비례원칙 위반, 재량권의
일탈·남용에 해당될 소지가 있는 점 등을 고려하여 관련 규정에 따라 행위 또는 행위자 요소에 의한 조정금액의
50%를 감경한 금액 4,573,688,000원[= 9,147,376,000원-(9,147,376,000원×0.5)]에서 백만 원 단위 미만의 금액은 버
린 4,573,000,000원을 부과과징금으로 결정한다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제2호증의 기재, 변론 전체의 취지

2. 관계 법령

별지 4 기재와 같다.

3. 원고의 주장

가. 이 사건 처분사유의 부존재

아래 사정들에 의하면 원고는 거래상 우월한 지위를 이용해 부당하게 이 사건 납품업자들에게 경영정보의 제공을
요구하거나 그와 관련해 불이익을 준 사실이 없으므로 이 사건 처분은 처분사유가 인정되지 않아 위법하다.

1) 이 사건 브랜드들은 소비자의 선호도가 높고 회사의 규모나 브랜드의 위상이 상당한 반면 원고에 대한 매출의존도가
낮아 원고에게 거래상 우월적 지위가 인정되지 아니한다.

또한 특약매입거래나 임대거래(임대율)와 같은 원고와 납품업자와의 거래유형은 원고의 거래상 우월적 지위와 무
관하다.

2) 매출자료 수집은 보편적인 경제활동이고, 원고는 회사 전체 또는 점포별 매출대비율을 시장정보 등을 통해 확인하고
있을 뿐이다.

브랜드별 매출자료는 원고의 일부 직원이 개인적 업무편의를 위해 요청한 것에 불과하고, 원고가 회사 차원에서 이
를 수집하거나 매출대비율을 관리하지는 않았으며, 이 사건 납품업자들은 자발적으로 매출자료를 제공하였고, 원고
는 이 사건 납품업자들에게 매출자료 제공을 강요한 사실이 없으며, 자료 제공을 거부할 경우 불이익을 준 바도 없
다.

3) 원고가 매출자료와 관련하여 납품업자들에게 불이익을 부과하였다는 근거로 피고가 제시한 문건들은 ① 이 사건 위
반행위 기간보다 시기적으로 앞선 2009. 7.부터 2011. 11. 사이에 작성된 것이고, ② 이 사건 납품업자들과 관련된
증거도 아니며, ③ 매출자료 제공과도 관계가 없는 것들이다.

- 4) 위와 같은 점들을 고려하면 원고가 이 사건 납품업자들로부터 매출자료를 제공받은 것으로 인하여 이 사건 납품업자들의 의사결정의 자유가 제한되었다거나 관련시장에서의 경쟁 및 소비자 후생이 제한되지도 않으므로 원고의 행위에는 공정한 거래를 저해할 우려나 부당성이 인정되지 아니한다.

나. 과징금납부명령의 하자

설령 원고의 법 위반행위가 존재한다 하더라도 아래 사정에 비추어 볼 때 피고의 과징금납부명령은 비례 원칙과 평등 원칙에 반하고 재량권을 일탈·남용하여 위법하다.

- 1) 이 사건에서 문제된 행위는 원고의 조직적 행위가 아니고 수집된 것은 비닉성이 강한 정보가 아니며 납품업자들의 의사에 반하지 않았으므로 위반행위의 내용 및 정도가 중대하지 않은 점, 위반행위의 기간이 5개월에 불과하고 부당이득도 없는 점, 매출자료 제공으로 납품업자들이 별다른 피해를 입은 것도 아니고 경쟁의 제한이나 소비자후생의 저하 효과도 없는 점, 덜 침해적인 시정조치로도 제재의 목적을 달성하기에 충분한 점 등을 고려하면 이 사건 과징금납부명령은 비례의 원칙에 반한다.
- 2) 매출자료 취득만으로는 이 사건 납품업자들과의 거래가 영향을 받지 않으므로 피고가 이 사건 납품업자들이 납품한 상품 및 임대료 전부를 기초로 하여 산정한 과징금은 부당하며, 관련 납품대금과 임대료를 산정하기 어렵기 때문에 원고에게는 정액과징금이 부과되어야 한다.
원고가 납품업자들에게 실제로 불이익을 주었다면 불이익과 관련된 매입액만을 기준으로 과징금을 부과하였을 것이므로 이 사건 과징금납부명령은 납품업자들에게 실제 불이익을 가한 경우 등과 균형을 상실한 것이다.
- 3) 위법성이 중하지 않은 매출자료 요구행위에 대하여 피고가 대규모유통업법 과징금 고시에서 부과기준율의 상한을 관련 납품대금과 임대료의 60%로 정하고 있는 것과 이 사건에서 40%의 부과기준율을 적용하여 과징금으로 산정한 것은 다른 공정거래 관련 법령들에서 과징금 부과율 상한을 관련 매출액의 2% 내지 10%로 정하고 있는 것 등과 비교할 때 지나치게 과도하다.

4. 판단

가. 거래상 우월적 지위의 존부에 대한 판단

대규모유통업법 제3조 제1항, 제2항의 규정 내용에 의하면, 대규모유통업법은 대규모유통업자가 납품업자 또는 매장임차인(이하 '납품업자등'이라 한다)에 대하여 거래상 우월적 지위에 있다고 인정되지 아니하는 거래에 대하여는 적용하지 아니하고, 거래상 우월적 지위에 있는지 여부는 유통시장의 구조, 소비자의 소비실태, 납품업자등의 대규모유통업자에 대한 거래 의존도, 거래의 대상이 되는 상품의 특성, 공정거래법 제2조 제2호의 기업집단이나 하나의 대규모유통업자가 운영하는 유통업태의 범위 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다.

살피건대, 갑 제2호증, 을 제32, 35 내지 38, 40호증, 을 제33호증의 1 내지 3의 각 기재와 변론 전체의 취지 등에 의하여 인정할 수 있는 다음 사정들, 즉 ① 2010년 기준 백화점 상위 3개사의 시장점유율은 87.7%이고, 2011년 기준 백화점 상위 3개사의 점포수는 60개로 전체백화점 점포수의 70%를 차지하고 있는데, 그 중에서도 특히 원고는 2010년 매출액 기준 시장점유율이 백화점 업계 1위이고, 점포수와 영업이익 면에서도 1위인 점, ② 2011년부터 2013년까지 원고를 포함한 백화점 상위 3개사의 판매수수료율은 약 30%에 가까운 높은 수준을 유지하고 있는바 (이는 그 외의 백화점들보다 높은 수준이다), 그럼에도 불구하고 납품업자들은 상품의 판로를 안정적으로 확보하고 자신들이 양질의 상품을 판매하고 있다는 것을 소비자들로부터 인정받기 위하여 백화점 업계에서 위와 같은 지위

에 있는 원고와 거래계약을 체결하고 이를 계속적으로 유지하는 것을 강하게 희망하는 것으로 보이는 점, ③ 또한 백화점 시장의 사업자들이 다양하지 못한 현실과 원고의 위와 같은 시장 점유율 및 점포수 등을 감안할 때 원고와의 거래가 단절되는 경우 납품업자들이 대체거래선을 확보하기도 쉽지 않은 점, ④ 이 사건 브랜드들은 국내 남성 의류·패션잡화 브랜드인데, 이러한 상품들은 백화점에 입점하였는지 여부가 브랜드 가치와 판매가격의 책정에 커다란 영향을 주는 것으로 보이는 점(을 제40호증의 기재에 의하면, 유통점에 따른 점포별 소비패턴에 관한 조사결과 '남성의류', '성인 캐주얼', '스포츠의류'는 백화점에서의 구입비중이 가장 많은 것으로 나타났다), ⑤ 원고와 이 사건 납품업자들 사이의 거래유형인 특약매입거래 및 임대거래(임대율)는 그 내용상 통상적인 경우에 비하여 원고에게 유리한 점 등을 종합하여 앞서 본 법리에 비추어 보면, 원고는 거래상대방을 선택하거나 거래조건을 설정함에 있어 보다 유리한 계약을 체결할 수 있는 지위에 있는 등 거래상대방인 이 사건 납품업자들에 대하여 거래상 우월적 지위에 있는 것으로 봄이 상당하다.

원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

나. 부당성 인정 여부에 대한 판단

1) 관련 법리

가) 공정거래법 제23조 제1항 제4호는 '사업자가 자기의 거래상 지위를 부당하게 이용하여 상대방과 거래하는 행위'를 '공정한 거래를 저해할 우려가 있는 행위'로서 금지하고 있는데, 같은 조 제3항 및 그 위임을 받은 같은 법 시행령 제36조 제1항 [별표1의2]는 이러한 거래상 지위 남용행위의 구체적 유형으로 '구입강제, 이익제공강요, 판매목표강제, 불이익제공 및 경영간섭'을 들고 있고, 같은 법 시행령 제36조 제2항은 "공정거래위원회는 필요하다고 인정하는 경우에는 제1항의 규정에 의한 불공정거래행위의 유형 또는 기준을 특정분야 또는 특정행위에 적용하기 위하여 세부기준을 정하여 고시할 수 있다.

"고 규정하고 있으며, 그 위임을 받은 '대규모소매업에 있어서의 특정불공정거래행위의 유형 및 기준 지정고시' 제10조 제2항은 "대규모소매업자는 납품업자등으로부터 경쟁사업자에 대한 납품업자등의 중요한 경영자료(가격, 판매량, 할인율 등 매출에 대한 세부정보를 포함)를 납품업자등의 의사에 반하는 방법 등으로 부당하게 취득하여 납품업자등에게 판촉행사 참여를 강요하는 등 경영을 간섭하는 행위를 하여서는 아니된다.

"고 규정하고 있다.

나) 한편 2011. 11. 14. 제정된 대규모유통업법은 위 규정에서 더 나아가 제14조에서 "대규모유통업자는 부당하게 납품업자등에게 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 정보를 제공하도록 요구하여서는 아니된다.

"고 규정하면서 같은 법 제14조 제1항 제3호 및 같은 법 시행령 제11조 제1항 제2호에서 "납품업자등이 다른 사업자에게 납품하거나 다른 사업자의 점포에서 판매하는 상품의 매출액, 기간별 판매량 등 매출 관련 정보"를 부당한 제공요구가 금지되는 경영정보의 하나로 규정하고 있다(이하 '이 사건 조항'이라고 한다).

다) 이처럼 이 사건 조항이 대규모유통업자가 납품업자등의 중요한 경영자료를 납품업자등의 의사에 반하는 방법 등으로 부당하게 취득하여 경영을 간섭하는 행위에서 더 나아가 대규모유통업자의 부당한 매출 관련 정보 요구 자체를 금지하고 있는 것은, 이와 같은 경영정보 제공 요구행위가 판매촉진행사의 참여 강요나 판매수수료율 인상과 같은 후발적인 불공정거래행위의 단초로 기능할 가능성이 커 공정하고 자유로운 경쟁을 제한할 소지가 강하다는 사정을 고려하여 위와 같은 경영정보를 이용한 대규모유통업자의 납품업자등에 대한 경영간섭의 가능성을 사전에

차단함으로써 대규모유통업에서의 공정한 거래질서를 확립하고 대규모유통업자와 납품업자 또는 매장임차인이 대등한 지위에서 상호 보완적으로 발전할 수 있도록 하는 데 그 취지가 있다.

이러한 이 사건 조항의 입법취지에 비추어 볼 때, 이 사건 조항에서 금지하고 있는 대규모유통업자의 부당한 요구행위에서, 그 요구행위가 부당한지 여부는 당사자가 처해 있는 시장 및 거래의 상황, 당사자 간의 전체적 사업능력의 격차, 거래의 대상인 상품 또는 용역의 특성, 그리고 해당 행위의 의도·목적·효과·영향 및 구체적인 태양, 해당 사업자의 시장에서의 우월한 지위의 정도 및 상대방이 받을 수 있는 불이익의 내용과 정도 등에 비추어 공정한 거래를 저해할 우려가 있는지 여부를 고려하여 판단하여야 할 것이나, 위 요구행위의 부당성을 인정하기 위하여 대규모유통업자가 위와 같이 요구하여 받은 경영정보를 기초로 납품업자에게 매장이동, 중요행사 배제 등의 불이익을 가하는 등의 행위가 현실적으로 이루어져야 한다거나 피고가 그 행위를 증명할 필요는 없다.

2) 인정 사실

가) 인사평가 관련

- (1) 원고의 대표이사는 2012. 3. 2. 경쟁우위 대책회의에서 대비율 격차가 10.5% 악화된 점이나 광역시 입점 점포(부산, 대구, 울산, 대전, 인천)가 모두 경쟁사 대비 열세인 점 등을 지적하며 "이기기 위해서는 각 점, 각 부문이 경쟁상권, 부문에서 이기면 된다.

회장님께서도 매출에서 경쟁사에 이기고 대비율 개선을 지시하셨다.

", "목표는 경쟁사를 이기기 위한 거점목표이지 절대목표는 아니다.

더 중요한 것은 경쟁사 대비이다.

지금까지 5년 동안 이유가 있겠지만 한 번도 이기지 못했는데 금년에는 어렵지만 이기는 습관을 갖도록 하자", "모든 평가는 경쟁사 대비 대비율 개선도로 할 것이다(신장율은 의미가 없다)."라고 말하는 등 경쟁사 대비율을 개선할 것을 수차례 지시하였다.

- (2) 원고의 2012년 직원(CMD)에 대한 세부평가기준에 의하면, 영업실적관리능력(65점)의 동업계 대비율(5점)은 "신세계/현대 팀대비 승패여부: S 승 +3점, H 승 +2점"으로 평가된다고 기재되어 있다.

- (3) 원고가 2008. 9. 25. 작성한 경쟁사대비 우위 대책 관리 방안에는 영업실적 평가기준을 조정하여 "경쟁점 대비 신장율 관리 평가 : 상품군별 실적 경쟁사대비 신장율 비교 평가"하도록 한다고 기재되어 있다.

- (4) 피고가 2008년경 EDI사건을 조사할 당시 원고가 피고에게 제출한 'S-본점 대응 중복B/D 관리방안'이라는 제목의 문건에 의하면, 원고는 '대비율 강세 또는 50% 이상 브랜드 특별관리'의 일환으로 '상품본부 평가시 M/S항목 신설(10점)'을 중복 브랜드 관리방안의 하나로 마련하고 있다.

나) 매출자료 요구 관련

원고의 직원인 소외 1 MD가 직장 상사인 소외 2 CMD의 지시로 ○○○ 외 13개 브랜드에 이메일을 통해 2012년 1월부터 5월까지의 매출자료를 요청하는 등 원고의 직원들은 구두 또는 이메일로 별지 기재 3과 같이 원고 및 다른 경쟁백화점에 중복입점한 이 사건 납품업자들로부터 경쟁백화점에서의 매출자료(점포별 연간, 주간 누적 매출액, 해당 점포의 면적 등)를 취득하였다.

다) 구체적인 원고의 매출대비율 관리 사례

- (1) 원고의 부산지점은 2010. 4.경 같은 해 3월의 중복브랜드 대비율을 분석하여 부진한 브랜드에 대한 대책으로 '단독 행사진행으로 대비율 관리', '가격인하'를, 2010. 8.경에는 매출대비율이 부진한 중복브랜드에 대한 대책으로 '샵매니저교체', '균일가 전개', '가격조정 선진행', '주말 단독 50% 품목 세일 진행' 등을 마련하였다.
- (2) 원고의 광복점, 부산3점의 동업계 대비율과 달성률 부진에 대하여 원고는 2010. 7. 7. '균일가전', '이월상품 할인', '하루 초특가(1, 2, 3만원)전' 등 각종 할인행사 진행을 개선대책으로 마련하였다.
- (3) 피고가 이 사건 조사 당시인 2013년경에 입수한 원고 직원의 수첩에는 '중복브랜드 대비율을 개선하고, △△△ 브랜드는 대비율 개선이 안되면 철수시켜라.'라는 취지의 회의 내용이 기재되어 있다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 을 제1 내지 28, 31, 43, 44호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

3) 판단

위 인정 사실 및 사정들에다가 앞서 거시한 증거와 갑 제4호증의 1, 을 제29, 30호증의 각 기재 등에 의하여 인정되는 다음 사정들을 종합하여 앞서 본 법리에 비추어 보면, 원고가 회사 차원에서 이 사건 납품업자들에게 거래상 우월적 지위를 이용하여 매출자료를 요구한 것은 정상적인 거래관행을 벗어난 것으로서 공정한 거래를 저해할 우려가 있어 그 부당성을 인정할 수 있다고 봄이 상당하다.

원고의 이 부분 주장도 이유 없다.

가) EDI 사건에서 원고가 매출대비율을 관리한 바 있는 사실 및 앞서 본 원고의 매출대비율 관리 사례와 인사 평가 관련 인정 사실 등을 종합하여 보면, 원고는 적어도 2006년경 이후에는 계속하여 회사 차원에서 다른 경쟁백화점과의 중복브랜드별 매출대비율을 관리하여왔다고 봄이 상당하다.

나) 그 과정에서 원고 직원들이 앞서 본 바와 같이 이 사건 납품업자들에게 이 사건 브랜드들에 대한 경쟁백화점에서의 매출자료를 요청하여 이를 취득하였는바, 이를 원고의 일부 직원이 개인적 업무편의를 위해 원고의 납품업자에게 요청하여 취득한 것에 불과하다고 보기는 어렵고, 앞서 본 바와 같이 원고의 직원인 소외 1 MD가 직장 상사인 소외 2 CMD의 지시로 ○○○ 외 13개 브랜드에 이메일을 통해 2012년 1월부터 5월까지의 매출자료를 요청한 점 및 앞서 본 바와 같은 원고 대표이사의 지시사항과 원고의 영업실적 평가기준 등에 비추어 보면, 이 사건 납품업자들에 대한 이 사건 매출자료 요구행위는 원고의 일부 직원들에 의한 개인적인 차원이 아니라 회사 차원에서 행하여진 것이라고 봄이 상당하다.

다) 앞서 본 바와 같이 원고는 백화점 업계 1위의 대규모유통업자이며 이 사건 납품업자들에 대하여 거래상 우월적 지위가 인정되는 점, EDI사건에서 원고는 납품업자들의 경쟁백화점에서의 매출자료 등을 취득한 후 이를 이용하여 납품업자들에게 판촉행사 참여 등을 강요한 행위 등으로 피고로부터 시정명령 및 과징금납부명령을 받은 바 있는 점, 을 제26 내지 31호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 원고는 원고에게 비협조적인 납품업자들에 대하여 페널티를 부여할 수 있는 지위에 있고, 실제로 페널티를 부여한 사례도 존재하는 것으로 보이는 점 등을 종합하여 보면, 원고의 요청에 따라 이 사건 납품업자들이 브랜드별 매출자료를 제공한 것이 이 사건 납품업자들의 자발적 의사에 기한 것이라고 보기는 어렵고, 또한 이 사건 납품업자들이 영업비밀인 다른 백화점에서의 매출 관련 정보를 원고에게 자발적으로 공개할 이유도 없으므로, 결국 이 사건 납품업자들이 원고의 요청에 따라 매출자료를 제공하였

다 하더라도 이는 거래상 우월적 지위에 있는 원고의 요청을 거부할 수 없었기 때문이라고 봄이 상당하고, 이는 이 사건 납품업자들의 자유로운 의사결정을 저해하여 공정거래의 기반이 침해되거나 침해될 우려가 큰 것으로 보인다.

라) 위와 같이 원고가 이 사건 납품업자들로부터 경쟁백화점에서의 이 사건 납품업자들의 매출자료를 제공받아 이 사건 브랜드들에 대한 매출대비율을 관리하게 되면 이에 따라 이 사건 납품업자들로서는 각 백화점별로 비슷한 행사를 진행할 수밖에 없고 이는 각 백화점 간의 경쟁을 감소시켜 소비자 후생을 저해할 개연성이 있다.

마) 대규모유통업법 제14조 등에 의하면, 대규모유통업법은 매출정보 요구행위가 원칙적으로 금지되지만 예외적으로 긴급히 필요한 목적을 밝히고 정해진 양식에 따라 납품업자들에게 요구하는 경우에는 정당성이 인정될 가능성이 있도록 정하고 있는데, 원고는 이 사건 납품업자들에게 이러한 요구를 하지 아니하였다.

다.

과징금납부명령의 재량권 일탈·남용에 대한 판단

- 1) 피고는 공정거래법 위반행위에 대하여 과징금을 부과할 것인지 여부와 만일 과징금을 부과할 경우 공정거래법과 같은 법 시행령이 정하고 있는 일정한 범위 안에서 과징금의 액수를 구체적으로 얼마로 정할 것인지에 관하여 재량을 가지고 있다고 할 것이므로, 피고의 공정거래법 위반행위자에 대한 과징금 부과처분은 재량행위라 할 것이고, 다만 이러한 재량을 행사함에 있어 과징금 부과 기초가 되는 사실을 오인하였거나, 비례·평등의 원칙에 위배되는 등의 사유가 있다면 이는 재량권의 일탈·남용으로서 위법하다고 할 것이다(대법원 2011. 6. 30. 선고 2009두12631 판결).
- 2) 앞서 거시한 증거와 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정에 비추어 보면, 피고는 원고에게 원고 행위의 내용과 정도 등을 참작하여 관계 법령의 범위 내에서 이 사건 과징금납부명령을 한 것으로 판단되고, 이 사건 과징금납부명령이 과도하다거나 이 사건 과징금납부명령에 비례 원칙과 평등 원칙에 반하고 재량권을 일탈·남용한 위법이 있었다고는 보이지 아니하므로 원고의 이 부분 주장 역시 이유 없다.

가) 앞서 본 바와 같이 원고가 이 사건에서 이 사건 납품업자들에게 이 사건 브랜드들에 관한 경쟁백화점에서의 매출자료를 요구한 것(이하 '이 사건 행위'라고 한다)은 회사 차원의 행위이고, 수집된 자료는 이 사건 납품업자들의 영업비밀에 속하는 것이며, 이 사건 납품업자들이 원고에게 브랜드별 매출자료를 제공한 것이 이 사건 납품업자들의 자발적 의사에 기한 것이라고 보기는 어렵고, 위와 같은 매출자료 제공으로 인하여 각 백화점 간의 경쟁이 감소하고 소비자 후생이 저해될 개연성이 있다.

또한 원고는 EDI사건에서 납품업자들의 경쟁백화점에서의 매출자료 등을 취득한 후 이를 이용하여 납품업자들에게 판촉행사 참여 등을 강요한 행위 등으로 시정명령 및 과징금납부명령을 받은 바 있고 그 이후로도 매출대비율을 계속하여 관리해온 것으로 보인다.

이에 비추어 볼 때 원고의 위 행위의 내용 및 정도가 중대하지 않다거나 이 사건 과징금납부명령 이외의 덜 침해적인 시정조치로도 제재의 목적을 달성하기에 충분하다고 볼 수는 없다.

나) 대규모유통업법 제35조 제1항 단서는 "매출액을 산정하기 곤란한 경우 등에는 5억 원을 초과하지 아니하는 범위에서 과징금을 부과할 수 있다.

"고 규정하고 있고, 대규모유통업법 과징금 고시는 '관련 납품대금 또는 관련 임대료를 산정하기 곤란한 경우'란 대규모 유통업법 제35조 제1항 단서에 의한 매출액을 산정하기 곤란한 경우로서 '위반기간 또는 관련 상품의 범위를 확정할 수 없는 등 상품 매입액 또는 매출액의 산정이 불가능하여 납품대금이나 연간 임대료의 산정이 곤란한 경우'와 '재해 등으로 인하여 상품 매입액 또는 매출액을 확인할 수 있는 자료가 소멸 또는 훼손되는 등 객관적인 납품대금이나 연간 임대료의 산정이 곤란한 경우'를 규정하고 있으나 원고의 이 사건 행위는 여기에 해당하지 않는다.

피고는 경영정보 제공 요구를 받은 이 사건 브랜드의 상품만을 관련 상품으로 보아 그 납품대금 또는 임대료를 산정하였는데, 이는 대규모유통업법 제35조 제1항, 같은 법 시행령 제28조 제1항 및 대규모유통업법 과징금 고시의 규정에 따른 것이며, 원고가 주장하는 사정만으로는 관련 납품대금과 임대료를 산정하기 곤란하다고 보기 어렵다.

또한 원고가 납품업자들에게 실제로 불이익을 주었을 경우 피고가 불이익과 관련된 매입액만을 기준으로 원고에게 과징금을 부과하였을 것이라고 단정하기도 어렵다.

다) 대규모유통업법 제35조 제1항 본문은 "공정거래위원회는 제14조의 규정을 위반한 대규모유통업자에게 대통령령으로 정하는 산출방식에 따른 납품대금이나 연간 임대료를 초과하지 아니하는 범위에서 과징금을 부과할 수 있다.

"고 규정하고 있고 같은 법 시행령 제28조 제1항은 위 납품대금을 '해당 대규모유통업자가 위반행위를 한 기간 동안 구매한 관련상품의 매입액 또는 이에 준하는 금액'으로 규정하는 한편, 같은 조 제2항은 제1항에서 규정한 사항 외에 과징금의 부과에 필요한 사항은 피고가 정하여 고시하도록 하고 있다.

이에 따라 피고가 제정, 고시한 대규모유통업법 과징금고시는 위반행위의 중대성을 매우 중대한 위반행위, 중대한 위반행위, 중대성이 약한 위반행위로 나누어 그 부과기준율을 각각 60%, 40%, 20%로 정하여 이를 관련 납품대금 또는 관련 임대료에 곱하여 과징금 산정기준 금액을 산정하도록 하고 있고, 이러한 대규모유통업법 과징금 고시의 부과기준율은 대규모유통업법이 정한 위임의 한계를 벗어나지 않은 것으로서 적법하다.

라) 앞서 본 바와 같이 경영정보 제공 요구행위는 불공정거래행위의 시발점이 될 가능성이 높아 공정하고 자유로운 경쟁을 제한할 소지가 강하다고 평가되는 점, 이러한 점을 고려하여 대규모유통업법은 이를 금지하는 한편, 제39조 제1항 제2호에서 대부분의 대규모유통업법 위반행위들과 달리 제14조 제1항 위반을 별칙부과의 대상으로 삼고 있고, 대규모유통업법 과징금 고시도 위반행위가 중대하거나 파급효과가 큰 경우의 경영정보 제공 요구행위를 원칙적 과징금 부과 대상으로 규정하고 있는 점, 원고의 이 사건 행위는 다수의 납품업자들을 대상으로 한 것으로 EDI 사건에서의 행정처분에도 불구하고 근절되지 않고 지속되어 온 것으로 보여 다시 반복될 우려도 있는바 이에 대한 적절한 행정상 제재가 필요한 점 등을 고려할 때 원고의 행위를 중대한 위반행위로 보아 부과기준율을 40%로 하여 과징금을 산정한 것은 원고에게 허용되는 재량권 범위 내로 보인다.

마) 피고는 대규모유통업법 과징금 고시 시행 이전의 기간에 대해서는 원고에게 유리하도록 과징금 고시의 부과기준율 0.8%를 적용하였다.

또한, 피고는 과징금 금액이 과도하여 비례의 원칙 등에 반할 소지가 있는 점을 고려하여 조정금액의 50%를 감액하여 부과과징금을 결정하였는데 이는 대규모유통업법 과징금 고시상 원고에 대하여 최대한 감경해줄 수 있는 한도에 해당하는 것으로 보인다.

5. 결론

그렇다면, 원고의 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

[별지 각 생략]

판사 민중기(재판장) 유현종 김관용