

시정명령등처분취소

[서울고등법원 2001. 8. 28. 99누3814]



【전문】

【원 고】 에스케이텔레콤 주식회사외 1(소송대리인 법무법인 우방 담당변호사 유인외 4인)

【피 고】 공정거래위원회(소송대리인 변호사 이보환)

【변론종결】2001.4.24.

【주문】

]

1. 원고들의 청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용은 원고들의 부담으로 한다.

【청구취지】피고가 1998. 11. 19. 원고들에 대하여 한 별지 기재 시정명령 및 과징금납부명령은 이를 각 취소한다.

【이유】

1. 기초사실 및 처분의 경위

다음 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제 1호증의 1 내지 제2호증의2의 각 기재에 변론의 전취지를 종합하여 인정할 수 있다.

가. 원고들은 대규모기업집단 "SK"(1998.4.1. 현재 자산합계가 금 29,278,455,000,000원으로 모두 45개 회사로 구성되어 있고 주력업종은 원유정제처리업을 포함한 석유관련제품 및 무선호출, 셀룰러폰 서비스 등 정보통신업이다.

)의 계열회사들로서, 독점규제및공정거래에관한법률(1999. 2. 5. 법률 제5813호로 개정되기 전의 것, 이하 공정거래법이라 한다.

) 제2조 제1호 소정의 사업자에 해당되고, 그 일반현황은 다음 <표1>과 같다.

<표1> 원고들 일반현황 (1997. 말 기준, 단위 : 억원)

원고명업종자본금자산부채매출액당기순이익에스케이텔레콤전기통신31141,03327,87835,1201,136에스케이건설종합건설94316,92915,32414,567199

나. 피고는, (1) 원고 에스케이텔레콤 주식회사(이하 회사 이름에서 주식회사 부분은 생략한다)가 ① 1998. 1. 23.부터 같은 해 6. 30.까지 사이에 소외 한일은행에 가입한 특정금전신탁(500억원)을 통하여 소외 에스케이유통이 발행한 500억원 또는 400억원의 기업어음(CP)을 7회에 걸쳐 통상적인 할인금리보다 1.5~8% 낮은 할인율로 매입하고, ② 1998. 1. 14.부터 같은 해 6. 30.까지 사이에 조흥은행에 가입한 특정금전신탁(250억원)을 통하여 소외 에스케이건설이 발행한 기업어음(CP)을 같은 기간 에스케이건설이 발행한 기업어음의 평균할인율보다 3.05~10.78% 낮은 할인율로 매입하고, (2) 원고 에스케이건설은 1997. 4. 14.부터 1998. 1. 9.까지 사이에 삼삼종합금융에 예치한 83억원을 통하여 소외 중원이 발행한 기업어음을 10회에 걸쳐 시중은행 당좌대출금리보다 0.64~24.18% 낮은 할인율로 매입함으로써, 공정거래법 제23조 제1항 제7호, 제2항, 같은법 시행령(1999. 3. 31. 대통령령 제16221호로 개정되기 전의 것, 이하 시행령이라고 한다) 제36조 제1항, 별표 제10호 가목 소정의 불공정거래행위(부당지원행위)를 하였다는 이유로, 공정거래법 제24조, 제24조의 2의 규정에 따라 1998. 11. 19. 의결 제98-265호로, 별지 '시정명령등' 기재와 같은 중지명령, 범위반사실 공표명령, 과징금납부명령을 하였다(이하 위 각 명령을 이 사건 처분이라 한다).

2. 당사자의 주장

피고가 이 사건 처분이 위 처분사유와 관계법령에 따라 적법하게 이루어진 것이라고 주장함에 대하여, 원고들은 다음과 같은 이유로 이 사건 처분 중 각자 자신들에 대한 부분은 위법하다고 주장한다.

가. 원고 에스케이텔레콤의 주장

- (1) 정상할인율 산정의 부당성 : 피고는 정상할인율의 기준으로, 에스케이유통 발행의 기업어음에 대하여는 에스케이유통이 유사조건으로 발행한 바 없다는 이유로 소외 삼성증권의 기업어음 금리기준표 중 에스케이유통이 해당하는 신용등급의 회사가 기업어음을 발행할 경우의 할인율을, 에스케이건설 발행의 기업어음에 대하여는 당해 기업어음 발행일 전후 1주일간 유사조건으로 발행한 기업어음의 가중평균할인율을 각 들고 있으나, ① 먼저 에스케이유통이 발행한 기업어음의 경우를 보면, 일반적으로 기업어음은 발행기업의 신용도를 기초로 자금을 조달하기 위하여 발행하는 융통어음으로서 이러한 기업어음의 거래조건은 매입자가 판단한 신용정도와 거래기간 금융시장의 환경 등에 따라 거래 당사자들이 개별적으로 정하는 것이어서 "정상금리"라는 것이 존재할 수 없고, 한편 우리나라 금융기관의 신용등급평가는 그 평가 능력이 떨어져서 일반적으로 신뢰성이 없고 또한 1년 단위로 신용등급을 평가하기 때문에 만기가 90일 이내인 기업어음의 발행에 따른 할인율의 기준으로 삼을 수 없으며, 가사 일응의 기준이 된다고 하여도 하루에도 금리의 변동폭이 크므로 공정거래법에 따른 규제를 함에 있어서 그 기준금리는 그 변동폭 내에서의 최하한을 기준으로 하여야 하고, ② 다음으로 에스케이건설이 발행한 기업어음의 경우를 보면, 할인율의 변동폭이 크기 때문에 문제된 기업어음 발행 전후 1주일 동안의 할인율을 정상금리라고는 할 수 없고, 달리 정상금리를 산정할 수 없는 경우이므로 피고의 '부당한 지원행위의 심사지침' Ⅲ. 1.항에 따라 시중은행의 매월말 평균 당좌대출금리를 기준으로 하여야 하고, 가사 발행 전후 1주일 동안의 할인율을 기준으로 삼는다고 하여도 그 기간 동안 할인율의 평균이 아닌 최하한을 기준으로 삼아야 한다.
- (2) 현저성의 결여 : 시행령에 의하면, 부당지원행위가 되려면 실제의 거래가격이 정상가격 보다 현저히 높거나 낮아야 할 것인바, 그 "현저성"의 판단 기준은 공정거래법이나 시행령에 규정되어 있지 않으므로, 유사 법령인 법인세법(제18조 제1항, 동법 시행령 제40조 제1항)이나 상속세및증여세법(제35조, 동법 시행령 제26조)에 비추어 실제 거래가격과 정상가격과의 차이가 30% 이상 차이가 있어야 현저한 지원이라고 봄이 상당한데, 피고 주장에 따른 계산에 의하더라도 이 사건 기업어음의 할인율이 10% 미만이므로 결국 원고 에스케이텔레콤이 이 사건 기업어음을 매입함으로써 "현저하게" 지원한 것이 아니고, 가사 현저한 지원이라고 하더라도 10%미만의 할인율의 차이를 가지고 부당지원행위로 의율하는 것은 재량권의 남용이다.
- (3) 지원금액 산정의 부당성 : 에스케이유통은 원고 에스케이텔레콤으로부터 이 사건 기업어음의 할인금으로 지급받은 금원을 사용하지 않고 그대로 고금리의 단기금융상품(MMF, MMDA)에 투자하였으므로, 그 지원금액은 에스케이유통이 위와 같이 단기금융상품에 투자하여 얻은 이익을 기준으로 하여야 한다.
- (4) 재량권의 일탈, 남용 : 가사 원고 에스케이텔레콤이 이 사건 기업어음의 매입과정에서 어느 정도의 지원행위가 있었다고 하여도 법위반사실의 공표명령 및 피고가 산정한 과징금은 과다하므로 이 사건 처분은 재량권이 일탈, 남용된 것이다.

나. 에스케이건설의 주장

- (1) 이중처벌 : 원고 에스케이건설이 1997. 4. 14.부터 1998. 19.까지 사이에 소외 중원에 이 사건 기업어음을 삼삼종합금융을 통하여 매입하였는데, 위 삼삼종합금융이 영업정지됨에 따라 더 이상 거래를 할 수 없어서 1998. 1. 9. 이 사건 기업어음 매입대금 전부를 중원에 대한 대여금으로 전환하였는데, 피고는 1998. 8. 5. 의결로서 원고 에스케이건설이 중원에게 위와 같이 대여한 것이 부당지원행위에 해당한다고 하여 원고 에스케이건설에 대하여 시정명령 및 과징금납부명령을 하였는바, 원고 에스케이건설이 새로이 대여한 것이 아니라 이 사건 기업어음 매입금액을 법적형식만 대여금으로 전환하였을 뿐인데, 피고가 위 대여금전환에 대하여 부당지원행위로 먼저 규율하여 제재한 이상 동일한 법익이 있는 이 사건 기업어음매입행위에 대하여 그후에 다시 제재하는 것은 이중처벌로서 위법하다.
- (2) 정상할인율 산정의 부당성 : 피고는 정상할인율의 기준으로, 한국은행이 발표하는 시중은행의 월평균 당좌대출금리를 삼고 있으나, 위 가.(1)항과 같은 이유로 이는 정상금리라 할 수 없으므로 이를 기준으로 한 이 사건 처분은 위법하다.
- (3) 현저성의 결여 : 위 가.(2)항과 같은 이유로 원고 에스케이건설이 이 사건 기업어음을 매입한 할인율과 피고가 기준으로 삼는 정상할인율인 시중은행 당좌대출금리와 차이가 대부분 5% 미만이어서 부당지원행위가 될 수 없다.
- (4) 재량권의 일탈, 남용 : 원고 에스케이건설은 도고뉴그린호텔신축공사를 수급하여 공사하던 중 건축주가 부도가 나서 공사중단된 상태에서 소외 중원이 위 호텔을 운영하겠다고 하여 공사대금을 받기 위하여 중원의 운영을 정상화시키려는 과정에서 이 사건 기업어음을 매입하게 된 사정, 위 (1)항과 같이 사실상 이중처벌받는 점, 위 중원이 운영이 계속 부진하여 결국 원고 에스케이건설이 1999. 6. 28. 위 중원을 합병한 점 등 여러 사정을 고려하면, 이 사건 처분은 재량권이 일탈, 남용된 것이다.

3. 관계법령

가. 공정거래법

제2조 (정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

1. "사업자"라 함은 다음 각목의 1에 해당하는 사업을 영위하는 자를 말한다.

사업자의 이익을 위한 행위를 하는 임원·종업원·대리인 기타의 자는 사업자단체에 관한 규정의 적용에 있어서는 이를 사업자로 본다.

가. 제조업 나. 전기·가스 및 수도사업 다.

건설업 라. 도·소매 및 소비자용품수리업 마. 숙박 및 음식점업 바. 운수·창고 및 통신업 사. 금융 및 보험업 아. 부동산·임대 및 사업서비스업 자. 교육서비스업 차. 보건 및 사회복지사업 카. 기타 공공·사회 및 개인서비스업 타. 가사서비스업 파. 기타 대통령령이 정하는 사업

제23조 (불공정거래행위의 금지) ① 사업자는 다음 각호의 1에 해당하는 행위로서 공정한 거래를 저해할 우려가 있는 행위(이하 "불공정거래행위"라 한다)를 하거나, 계열회사 또는 다른 사업자로 하여금 이를 행하도록 하여서는 아니 된다.

7. 부당하게 특수관계인 또는 다른 회사에 대하여 가지급금·대여금·인력·부동산·유가증권·무체재산권 등을 제공하거나 현저히 유리한 조건으로 거래하여 특수관계인 또는 다른 회사를 지원하는 행위

② 불공정거래행위의 유형 또는 기준은 대통령령으로 정한다.

제24조 (시정조치) 공정거래위원회는 제23조(불공정거래행위의 금지) 제1항의 규정에 위반하는 행위가 있을 때에는 당해 사업자에 대하여 당해 불공정거래행위의 중지, 계약조항의 삭제, 정정광고, 범위반사실의 공표 기타 시정을 위한 필요한 조치를 명할 수 있다.

제24조의 2 (과징금) 공정거래위원회는 제23조(불공정거래행위의 금지) 제1항 각호의 1의 규정에 위반하는 불공정거래행위가 있는 경우에는 당해 사업자에 대하여 대통령령이 정하는 매출액에 100분의 2를 곱한 금액을 초과하지 아니하는 범위 안에서 과징금을 부과할 수 있다.

다만, 매출액이 없는 경우 등에는 5억 원을 초과하지 아니하는 범위 안에서 과징금을 부과할 수 있다.

나. 공정거래법시행령

제36조 (불공정거래행위의 지정) ① 법 제23조(불공정거래행위의 금지) 제2항의 규정에 의한 불공정거래행위의 유형 또는 기준은 별표와 같다.

[별표]

10. 부당한 자금·자산·인력의 지원

법 제23조(불공정거래행위의 금지) 제1항 제7호에서 "부당하게 특수관계인 또는 다른 회사에 대하여 가지급금·대여금·인력·부동산·유가증권·무체재산권 등을 제공하거나 현저히 유리한 조건으로 거래하여 특수관계인 또는 다른 회사를 지원하는 행위"라 함은 다음 각목의 1에 해당하는 행위를 말한다.

가. 부당한 자금지원

부당하게 특수관계인 또는 다른 회사에 대하여 가지급금·대여금 등 자금을 현저히 낮거나 높은 대가로 제공 또는 거래하거나 현저한 규모로 제공 또는 거래하여 과다한 경제상 이익을 제공함으로써 특수관계인 또는 다른 회사를 지원하는 행위

4. 판단

가. 부당지원행위의 의미

살피건대, 공정거래법은 사업자의 시장지배적 지위의 남용과 과도한 경제력의 집중을 방지하고, 부당한 공동행위 및 불공정거래행위를 규제하여 공정하고 자유로운 경쟁을 촉진함으로써 창의적 기업활동을 조장하고 소비자를 보호함과 아울러 국민경제의 균형있는 발전을 도모함을 목적으로 하고 있고(공정거래법 제1조), 특히 공정거래법 제23조 제1항 제7호에서 부당지원행위를 불공정거래행위의 한 유형으로 규정하여 이를 금지하는 것은, 대규모기업집단의 계열회사 사이에 이루어지는 부당지원행위로 인하여 ① 특정계열사에게 "효율과는 무관한 경쟁상의 우위"를 확보할 수 있게 해 줌으로써 비효율적인 계열사의 도태를 방해하고, 오히려 독립적인 경쟁자를 시장에서 부당하게 축출시키거나 위축시킬 수 있고, ② 시장에 진입하려는 잠재 경쟁자에게 상대 경쟁기업 외에 경쟁기업의 계열사의 경영 능력까지도 고려해야 하는 상황을 조성하여 결국 계열사가 속한 시장에서의 진입을 억제함으로써 시장경합성(market contestability)을 저해하고, 경쟁기업의 진입 및 퇴출을 통해 자원의 최적배분을 도모하는 시장기능을 약화

시켜 사회전체의 후생을 감소시키고 국민경제의 건전하고 균형 있는 발전을 가로막을 뿐 아니라 이러한 부당내부 거래는 통상 기업집단 내 우량계열사가 지원주체가 되는 것이 일반적이므로 결국 기업집단 내 핵심역량(core competence)을 분산시켜 지원주체인 우량계열사마저 동반부실에 빠지게 하여 우량계열사의 주주의 이익을 탈취하고 채권자 등 이해관계인에게 손해를 가하게 되는 부정적인 결과도 초래하기 때문이라 할 것이다.

이와 같은 입법목적 및 취지에 비추어 볼 때, 공정거래법 제23조 제1항 제7호 소정의 지원행위라 함은 지원주체가 지원객체에게 직접 또는 간접으로 제공하는 경제적 급부의 정상가격이 그에 대한 대가로 지원객체로부터 받는 경제적 반대급부의 정상가격보다 현저히 높은 경우(무상제공 또는 무상이전의 경우를 포함) 또는 그 거래규모가 현저하여 과다한 경제적 이익을 지원객체에게 제공하는 것을 말한다 할 것이고 (공정거래법 시행령 별표 10 및 "부당한지원행위의심사지침" II의 4 참조), 이와 같은 지원행위가 부당한지 여부는 거래당사자의 거래상의 지위 내지 법률관계, 상대방의 선택 가능성, 사업규모 등의 시장상황, 그 행위의 목적과 효과, 관련 법규의 특성 및 내용 등 여러 사정을 고려하여 그 행위가 공정하고 자유로운 경쟁을 저해할 우려가 있는지의 여부에 따라 판단하여야 할 것이다(대법원 1998. 9. 8. 선고 96누9003 판결 참조).

나. 인정사실

다음 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 앞서든 증거, 을 제 1호증의1 내지 제4호증의 각 기재, 증인 김성모, 이호의 각 일부증언에 변론의 전취지를 종합하여 인정할 수 있다.

- (1) 원고 에스케이텔레콤은 다음 <표2>에서 보는 바와 같이 1998. 1. 23.부터 같은해 6. 30.까지 사이에 한일은행에 특정 금전신탁 500억원을 예치하고 수탁자인 한일은행으로 하여금 계열회사인 에스케이유통이 발행한 500억원 또는 400억원의 기업 어음을 총 7회에 걸쳐 17.1% 내지 20.5%로 매입하도록 하여 합계 금 1,066,163원을 지원하였다.

<표2> 에스케이유통의 CP매입현황

발행회사금액(억원)기간일수할인율(%)통상할인금리(%)금리차(%)지원금액(천원)에스케이유통50098.1.23-98.2.23.3120.528.508.00339.726 " 50098.2.23.-98.3.16.2119.727.507.80224,383 " 50098.3.16.-98.3.23.719.326.256.9566,644 " 50098.3.23.-98.4.13.2119.325.756.45185,548 " 50098.4.13.-98.5.13.3019.122.503.40139,726 " 40098.5.13.-98.6.15.3318.520.001.5054,246 " 40098.6.15.-98.7.30.4517.120.503.4055,890

주1) 통상할인율 : 에스케이유통이 유사조건으로 발행한 기업어음이 없어, 삼성증권이 제출한 CP금리 기준표중 A3등급을 적용함 (SK유통(주) CP신용등급 A3-)

2) 지원금액 : CP매입금액X금리차(정상금리-실제매입금리)X일수/365

- (2) 원고 에스케이텔레콤은 다음 <표3>에서 보는 바와 같이 1998. 1. 14.부터 같은해 6. 30.까지 사이에 직접 매입하거나 조흥은행에 예치한 특정금전신탁금 250억원을 이용하여 수탁자인 조흥은행으로 하여금 매입하도록 하여 계열회사인 에스케이건설이 발행한 기업어음을 17.4% 내지 20.8%로 매입하여 합계 금 1,567,316,000원을 지원하였다.

<표3> 에스케이건설 CP 매입 현황

발행회사금액기간일수할인율(%)평균할인율(%)금리차(%)지원금액(천원)에스케이건설30,52198.1.14-98.1.22.820.830.8010.0066.895 " 21,000/25,00098.1.20-98.2.20.3120.830.8110.01391,076 " 21,000/25,00098.2.20.-98.3.16.2420.030.7810.78326,058 " 21,000/25,00098.3.16.-98.3.23.719.628.999.3982,838 " 21,000/25,00098.3.23.-

98.4.13.2119.627.788.18216,490 " 21,000/25,000 98.4.13.-98.5.13.3019.324.815.51208,323 " 21,000/25,000/7,26498.5.13.-98.6.15.3319.023.104.10197,442 " 21,000/25,000/7,26498.6.15.-98.6.30.1517.4/17.5/17.521.003.60/3.50/3.5031,069/47,126

주1) 평균할인율 : 당해 어음발행일 전후 1주일간 에스케이건설이 유사조건으로 발행한 어음의 가중평균 할인율

2) 지원금액 : CP매입금액X금리차이(정상금리-실제매입금리)X일수/365

(3) 원고 에스케이건설은 다음 <표4>에서 보는 바와 같이 삼삼종합금융에 83억원을 미리 예치하고 1997. 4. 14.부터 1998. 1. 9.까지 사이에 총 10회에 걸쳐 중원이 발행한 기업어음을 매입하여 합계 금 292,835,000원을 지원하였다.

<표4> 중원CP 매입현황

발행회사금액(백만원)기간일수매입할인율(%)시중은행당좌대출금리(%)금리차(%)지원금액(천원)중원8,30097.4.14.-97.5.15.-13.015.222.00- " " 97.5.15.-97.6.16.1512.913.540.642,183 " " 97.6.16.-97.7.11.2511.513.391.8910,745 " " 97.7.11.-97.8.113111.613.802.2015,508 " " 97.8.11.-97.9.22.4212.314.612.3122,062 " " 97.9.22.-97.10.22.3013.215.842.6418,010 " " 97.10.22.-97.11.27.3613.315.412.1117,273 " " 97.11.27.-97.12.3.613.517.083.584,884 " " 97.12.3.-97.12.31.2813.537.4823.98152,684 " " 97.12.31.-98.1.9.913.337.4824.1849,486

주1) 중원은 이 사건 이외에 제도권 금융기관으로부터 차입이 없어 정상이자율은 한국은행이 발표하는 시중은행의 당좌대출금리를 적용

2) 중원은 1997. 6. 2.자로 계열편입되었으므로 일수 및 지원금액은 1997. 6. 2.부터 계상함 3) 지원금액 : CP매입금액X금리차이(정상금리-실제매입금리)X일수/365

다.

판단

(1) 원고들의 정상할인율 산정 부당성에 대한 판단 : 부당지원행위를 판단함에 있어 실제 거래가격과 대비되는 의미의 정상거래가격이라는 것은 일률적으로 논할 수 없고, 그 실제거래의 유형과 행태, 정도에 따라 그에 상응하여 앞서 본 부당지원행위를 규율하는 입법목적 등에 따라 개별적으로 그 부당성을 인정하기 족할 정도의 일응의 기준이면 충분하다고 할것인바, ① 원고 에스케이텔레콤이 에스케이유통이 발행한 기업어음을 인수함에 있어 에스케이유통이 유사한 조건으로 기업어음을 발행한 적이 없기 때문에 우리나라의 대표적인 금융기관인 삼성증권의 에스케이유통과 같은 신용등급의 회사에 대한 기업어음에 대한 금리기준표, ② 원고 에스케이텔레콤이 매입한 에스케이건설발행의 기업어음에 대하여는 에스케이건설이 그 발행 기업어음의 전후 일주일간의 기업어음 금리의 평균, ③ 원고 에스케이건설이 매입한 중원의 기업어음에 대하여는 중원이 제도권 금융기관으로부터 금원을 차입한 전력이 없으므로 시중은행의 기업에 대한 당좌대출금리는 각 이 사건 원고들이 기업어음 매입에 있어서의 실제 거래가격과 대비되는 일응의 정상적인 금리 기준이라고 볼 수 있고, 이와 달리 기업어음의 특수성을 감안하더라도 공정거래법상의 실제거래와 대비되는 의미에서의 정상금리를 산정할 수 없다, 우리나라 신용등급평가가 부실하다, 가사 일응의 기준이 될 수 있다고 하여도 그 최하한의 금리를 기준으로 하여야 한다는 원고의 주장은 그 입론에 있어 논리가 박약하고 달리 타당하다고 볼 사정이 엇보이지 않으므로 결국 이 부분 원고들의 주장은 모두 이유 없다.

(2) 원고들의 현저성 결여 주장에 대한 판단 : 지원행위의 현저성 여부는 정상할인율과 실제 매입할인율과의 수치 차이만을 기준으로 획일적으로 결정할 사항이 아니라 공정거래법의 독자적인 입법 목적을 고려하여 지원행위 당시의 시

장상황, 지원객체의 재무상태, 지원규모, 기타 지원행위의 구체적 내용 등 제반요소를 종합적으로 감안하여 당해 지원행위로 인하여 공정한 거래질서가 저해될 우려가 있었는지 여부에 따라 판단되어질 상대적 개념이라고 할 것이다.

이 사건에 있어 보면, 원고들이 이 사건 기업어음을 위에서 본 정상금리와 앞서 본바와 같이 상당한 차이의 금리로 대량으로 장기간에 걸쳐 매입한 것을 감안할 때 그 매입에 있어 지원의 현저성을 인정하기 충분하므로 원고들의 위 주장은 이유 없다.

(3) 원고 에스케이텔레콤의 지원금액산정 부당성 주장에 대한 판단 : 과징금 산정의 기초가 되는 지원금액을 산정함에 있어 그 기준은 지원 당시에 있어서의 정상가격과 실제가격과의 차이라고 할 것이지 위 원고 주장과 같이 지원객체가 지원받은 자금을 이용하여 얻은 수익률을 기준으로 할 것은 아니므로 위 원고의 위 주장은 이유 없다.

(4) 원고 에스케이건설의 이중처벌 주장에 대한 판단 : 위 원고의 이 사건 중원이 발행한 기업어음의 매입행위과 그 후 그 매입금액을 대영금으로 전환한 행위가 하나의 법익을 갖는 법률행위라고는 보기 어려우므로 이 부분 위 원고의 주장은 이유 없다.

(5) 원고들의 재량권 일탈, 남용 주장에 대한 판단 : 원고들이 내세우는 사정을 감안하더라도 공정거래법 및 시행령의 제 규정을 종합하여 보면, 공정거래위원회는 부당지원행위의 경우, 매출액의 일정비율과, 지원금액(지원금액이 산출되기 어렵거나 불가능한 경우는 지원성 거래규모의 100분의 10)을 넘지 않는 범위내에서 과징금 부과에 의하여 달성하고자 하는 부당지원행위에 대한 행정제재 또는 예방적 억지라는 행정목적에 고려하고, 공정거래법 제55조 제3항 제1호의 사유를 참작하여 재량을 가지고 과징금을 결정할 수 있다고 해석된다할 것인데, 앞서 든 증거들에 의하면 피고는 원고들의 이 사건 각 지원행위에 대하여 공정거래법 제24조의 2의 규정에 따라 대통령령이 정하는 매출액에 100분의 2를 곱한 금액을 초과하지 아니하는 범위내에서 지원금액을 기준으로 과징금을 부과하되, 지원행위의 내용 및 정도, 기간 및 횟수, 지원의 효과등을 감안하여 과징금으로 결정한 사실을 인정할 수 있어 이 사건 처분 중 과징금부과명령은 재량범위내의 행위로 보여지고, 한편 중지명령, 범위반사실 공표명령 역시 공정거래법의 입법 목적에 따른 재량범위내로 보여지고, 달리 재량한도를 일탈하였거나 재량권을 남용하였다는 점을 인정할 만한 아무런 자료가 없으므로 원고들의 이부분 주장 역시 이유 없다.

5. 결론

그렇다면, 이 사건 처분에는 원고들 주장과 같은 위법 사유가 없어 원고들의 이 사건 청구는 모두 이유 없으므로 이를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 이창구(재판장) 김주원 정호건