



변경된 청구취지


사 건 번 호 2024-

사 건 명 식품표시광고법위반 영업정지처분 등 취소청구

주위적 청구



피청구인이 2024. 11.  이후 청구인에 대하여 한 기타식품판매업에 대한 영업정지 1개월 처분을 취소한다 라는 재결을 구합니다.

예비적 청구

피청구인이 2024. 11.  이후 청구인에 대하여 한 기타식품판매업에 대한 영업정지 1개월 처분을 감면하고 시정명령 또는 과징금 처분으로 변경한다 라는 재결을 구합니다.




추가된 청구원인

1. 청구취지 변경 및 추가의 요지

청구인은 본 사건의 적발된 사실관계를 근거로 지난 2024. 11.  이후 식품소분업 및 기타식품판매업 각각에 대해 영업정지처분을 받았으며 이에 대한 취소 또는 감면을 위해 2024. 11.  행정심판을 신청하였습니다.

이후 피청구인의 답변서를 확인하였으며, 이에 대한 답변과 함께 청구원인을 보다 명확히 하고 청구취지를 일부 변경하기 위하여 본 청구변경신청서를 제출하게 되었습니다.

2. 기본적 사실관계의 동일성에 근거한 청구취지 변경의 적법성

청구인의 식품소분업과 기타식품판매업의 등록 내용을 살펴보면, 소재지가 동일하게 경기도 안성시  으로 되어 있으며, 기타식품판매업의 등록 면적은 2, 1  m² 에 달하는 반면 식품소분업 등록 면적은 3.  ² 에 불과합니다(을제1호증 및 을제2호증 각 영업허가 관리대장 참조).

이에 두 영업은 별개의 영업이 아닌 사실상 하나의 영업으로 이루어지고 있음을 알 수 있고, 실제로도 농산파트가 식품소분업을 함께 관리하면서 발생한 일인 만큼 이번 사건에서 두 처분의 근거가 된 기본적 사실관계는 동일합니다.


이에 대한 판례를 살펴보면, 기본적 사실관계의 동일성 유무는 처분사유를 법률적으로 평가하기 이전의 구체적인 사실에 착안하여 그 기초가 되는 사회적 사실관계가 기본적인 점에서 동일한지 여부에 따라 결정된다고 판시하고 있습니다(대법원 98두18565, 2009두19021, 2010두 24313 등 판례 참조).


3. 피청구인의 답변서상 위반사실에 대한 답변

피청구인이 청구서상 주장하는 건망고의 위반기간 및 위반액수와 청구인이 청구서상 주장하는 위반기간 및 위반액수에는 다음과 같은 차이가 있습니다.

	청구인의 주장	피청구인의 주장
건망고의 위반판매기간	2024. 8. 19 - 2024. 10. 8.	2024. 5. 10. ~ 2024. 10. 8.
건망고의 위반판매액수	1,368,000 원 (매입액 기준 960,000원)	3,600,000 원 (총 3,954,220 - 354,220)

이같은 주장의 차이가 나는 경위는 다음과 같습니다.

피청구인은 단속 당일인 24. 10. 8. 피청구인의 건망고와 바나나칩에 대한 전산상 기록된 판매내역 및 입고내역을 확인하였고, 판매 기록이 있는 바나나칩의 경우 매출 내역에 근거하여, 판매 기록을 확인하기 어려운 건망고의 경우 매입 기록에 근거하여 위반 기간 및 위반 액수를 산정하였으며, 이에 대해서는 사무실의 담당자인  과장의 확인서를 당일 13:55 경에 받았습니다(을제3호증 유선민원 관련 현장 확인 결과보고 참조).

그런데 청구인의 조직도(갑제3호증의3)를 살펴보면,  과장은 실제 농산판매 담당이 아닌 사무연락 등의 담당자인 만큼 확인서를 작성할 당시에는 정확한 사실관계를 모두 파악하지 못한 채, 적발된 위반사실 자체를 시인하는 의미에서 확인서에 서명을 한 것입니다.


그런데 추후 행정심판을 준비하는 과정에서 농산파트 직원들에게 자세한 입고 및 판매 경위를 들었고, 건망고를 처음부터 소분하여 판매한 것이 아니라 바나나칩 입고 시점부터 소분 판매를 개시한 것을 확인하여 그 사실관계를 본 청구에서 정정하게 되었습니다.

그 외에 바나나칩의 판매 및 위반 기간에 대하여는 피청구인의 주장을 모두 인정합니다.

4. 피청구인의 청구취지 변경 이유

가. 두 처분을 모두 과징금 처분으로 변경하였을 경우의 불합리성

청구인은 기본적 사실관계의 동일성이 있는 일련의 사건으로부터 두 가지 처분을 받았는데, 두 처분 각각을 과징금으로 변경하게 될 경우, 감경이 없게 되면 식품광고법에 근거하여 매출총액을 기준으로 한 1억 1천 10만원의 과징금을 두 배로 받게 됩니다.

청구인의 식품소분업 등록 면적은 과징금처분은 3 ²에 불과하기며, 영업정지처분이 과징금으로 변경될 경우 오히려 처벌이 더욱 과중해지는 문제점이 있습니다.

나. 청구인의 진지한 반성

아울러 근본적으로는 청구인은 피청구인이 주장하는 식품표시광고법령의 적용조항 및 사실관계에 대해서는 위 정정한 부분 외에는 대부분 이견 없이 인정하며, 이를 진지하게 반성하는 뜻에서 식품소분업 부분은 부분취하하고 영업정지처분을 본 처분대로 수용하고자 합니다.

기타식품판매업 부분에 있어서도 청구인은 본인의 잘못을 인정하고 반성하고 있으나, 50여 명 직원들의 생계와 수십 군데 거래처 및 소비자의 신뢰, 지역사회의 식품공급의 지장 등의 문제가 막중하여 부득이하게 본 청구취지를 유지하게 되었습니다.

5. 결어

청구인이 비록 두 가지 영업정지처분을 각각 받게 되었는데, 두 처분의 근거가 되는 기

본적인 사실관계가 동일하기에 두 처분의 적용에 있어서 비례의 원칙은 함께 고려되어야 합니다.

특히 형법이나 질서위반행위규제법에는 하나의 행위가 2 이상의 위반행위에 해당하는 경우 가장 중한 형벌 또는 과태료를 부과하는 규정(상상적 경합 규정)을 두어 이와 같은 사안을 해결하고 있으나, 행정처분에는 이와 같은 일반적인 규정이 없어 각각의 처분이 나가게 되는 문제점이 있습니다.

이에 본 행정처분의 근거가 되는 식품표시광고법 시행규칙 [별표 7]의 행정처분 기준의 I. 일반기준을 살펴보면 둘 이상의 위반행위가 적발된 경우에 대해 이를 가중주의 규정을 두고 있는데, 그 내용을 살펴보면 실질은 가중처분이 아니라, 실체적 경합 이론을 적용한 감경처분으로 해석됩니다.^{1) 2)}


그런데 상상적 경합과 유사한 이와 같은 사안에는 여전히 감경의 근거가 되는 규정이 없는 것은 입법의 불비이며, 이는 행정법의 일반원칙인 비례원칙을 적극적으로 적용하여 해결해야 합니다.

이에 청구인은 식품소분업에 대한 영업정지처분을 진지한 반성의 의미로 받아들이는 한편, 이를 기타식품판매업에 대한 영업정지처분에 대한 감면근거로 검토하여 주실 것을 간곡하게 부탁드립니다.

1) 1. 둘 이상의 위반행위가 적발된 경우로서 위반행위가 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우에는 가장 무거운 정지처분 기간에 나머지 각각의 정지처분 기간의 2분의 1을 더하여 처분한다.

2) 법제처, 횡수가중기준 및 경합범기준에 관하여, 김태현 법제관 저 논문의 204p 다수의 위반행위에 대한 행정처분 부분을 참고하였으며 원문자료의 링크는 법제처 사이트의 아래와 같음
원문자료 링크:

https://www.moleg.go.kr/mpbleg/mpblegInfo.mo?mid=a10402020000&mpb_leg_pst_seq=134246¤tPage=1&&keyField=&keyWord=&yr=2024&mn=03

2024. 12. 

위 제출인 주식회사



경기도 행정심판위원회 귀중