

# 공정거래 자율준수 편람

- 종합편람 -

2024년

## 공정거래 자율준수 편람 개정이력

구분	시 기	주요 개정 내용
최초 발간	2023. 8. 17	-
1 차 개정	2024. 5. 23	<b>공정거래 관련 법령 최신화</b> <ul style="list-style-type: none"><li>○ 하도급대금 연동제 관련 사항</li><li>○ 하도급분쟁조정협의회 조정 신청 세부내용</li><li>○ 공정거래위원회와 그 소속기관 명칭 변경사항</li><li>○ 기타 조항 이동</li></ul>

---

# 목 차

---

제1절 공정거래 자율준수 프로그램의 개요.....	1
1. 공정거래 자율준수 프로그램 (Compliance Program, CP) .....	1
1.1 의의.....	1
1.2 CP 필요성.....	1
1.2.1 기업의 경쟁력과 공정거래 능력을 강화.....	1
1.2.2 법 위반에 따른 손실 사전 예방 .....	2
1.2.3 대내외 신인도를 제고.....	2
1.2.4 법 위반으로 인한 피해를 최소화.....	2
2. 용어 정의.....	2
3. CP 8대 구성요소.....	2
3.1 CP기준과 절차 마련 및 시행.....	3
3.2 최고경영자의 자율준수 의지 및 지원.....	3
3.3 자율준수관리자를 지정(임명).....	3
3.4 자율준수편람을 제작하여 임직원들에게 배포 .....	3
3.5 임직원들에 대한 공정거래 관련 교육 실시 .....	3
3.6 법 위반 사전예방을 위한 내부 감시 체계 구축.....	3
3.7 공정거래관련 법규 위반 임직원에 대한 제재 .....	3
3.8 효과성 평가와 개선 조치.....	4
제2절 공정거래법과 업무시 유의사항 .....	5
I. 부당한 공동행위(담합) 관련 유의사항.....	5
1. 공동행위(담합)의 개요.....	5

1.1	의의	5
1.2	규제 현황	6
1.3	부당한 공동행위(담합)의 요건	6
<b>2.</b>	<b>합의추정제도</b>	<b>7</b>
<b>3.</b>	<b>부당한 공동행위(담합)의 유형</b>	<b>8</b>
3.1	가격을 결정·유지·변경하는 행위	8
3.1.1	판단기준	8
3.1.2	관련 사례	8
3.2	상품의 생산·출고·수송 또는 거래의 제한이나 용역의 거래를 제한하는 행위	9
3.2.1	판단기준	9
3.2.2	관련 사례	10
3.3	거래지역 및 거래상대방을 제한하는 행위	11
3.3.1	판단기준	11
3.3.2	관련 사례	12
<b>4.</b>	<b>정보 교환 행위(법 제40조 제1항 제9호)</b>	<b>13</b>
4.1	개념	14
4.2	요건	15
4.3	정보교환을 근거로 합의 추정	17
<b>5.</b>	<b>입찰 담합(공정거래법 제40조 제1항 제8호)</b>	<b>20</b>
5.1	개념	20
5.2	입찰담합의 유형	22
5.2.1	입찰가격담합	22
5.2.2	낙찰예정자의 사전결정(수주자 선정에 관한 행위)	23
5.2.3	경쟁입찰계약을 수의계약으로 유도	25
5.2.4	수주물량 등의 결정	25
5.2.5	경영간섭 등	26
5.3	관련 사례	26

5.4 입찰담합시 제재 .....	28
5.4.1 시정조치 .....	28
5.4.2 과징금 .....	28
5.4.3 벌칙 .....	28
5.4.4 손해배상청구(징벌적 손해배상) .....	28
5.4.5 손해배상액 예정 제도 .....	29
<b>6. 부당한 공동행위(담합)시 제재 .....</b>	<b>29</b>
6.1 행정적 제재 .....	29
6.2 형사적 제재 .....	29
6.3 민사상 손해배상책임 .....	29
<b>7. 경쟁사 모임 시 관련 행동지침 .....</b>	<b>30</b>
<b>8. 경쟁사와의 정보 교환 관련 가이드라인 .....</b>	<b>31</b>
<b>9. 문서 작성 및 정보보안 관련 가이드라인 .....</b>	<b>32</b>
<b>10. 업계모임 참여시 행동요령 .....</b>	<b>32</b>
<b>II. 계열사간 부당한 내부거래 금지 .....</b>	<b>36</b>
1. 개요 .....	36
2. 일반부당지원행위의 금지 .....	38
2.1 의의 .....	38
2.1.1 개념 .....	38
2.1.2 지원행위의 부당성 판단기준 .....	39
2.2 유형 .....	39
2.2.1 자금지원행위 .....	39
2.2.2 자산지원행위 .....	40
2.2.3 상품 및 용역지원행위 .....	42
2.2.4 인력지원행위 .....	44
2.2.5 물량물아주기 .....	45

2.2.6 통행세.....	48
----------------	----

**제3절 하도급법과 업무상 유의사항..... 54**

**1. 하도급법의 적용대상 및 위반 시 제재.....54**

1.1 하도급법의 목적 및 입법취지.....	54
1.2 하도급법의 구조.....	54
1.3 관련 규정.....	55
1.4 적용 범위.....	56
1.5 법적용 대상 사업자.....	57
1.6 법적용 대상 거래(용역위탁).....	58
1.7 위반 시 제재.....	59

**2. 거래단계별 법 위반 유형 및 업무 시 유의사항.....61**

**2.1 계약 체결단계 시 하도급법상의 규제내용.....62**

2.1.1 서면교부 및 서류보존의무.....	62
2.1.2 부당한 특약 설정 금지.....	66
2.1.3 부당한 하도급대금 결정 금지.....	70

**2.2 계약이행단계 시 하도급법상의 규제내용.....76**

2.2.1 부당한 위탁(발주)취소 및 수령 거부 금지.....	76
2.2.2 하도급대금 감액 행위 금지.....	80
2.2.3 기술자료제공요구 및 유용행위금지.....	85
2.2.4 부당한 경영간섭(전속거래 강요행위 금지 및 경영정보 요구) 금지.....	94

**2.3 대금지급단계의 하도급법상 규제내용.....98**

2.3.1 하도급대금 지급 의무.....	98
2.3.2 선급금 지급 의무.....	102
2.3.3 공급원가 변동에 따른 하도급대금의 조정.....	106
2.3.4 하도급대금 연동제.....	108

<b>제4절 공정거래법 사건 처리 절차</b> .....	<b>111</b>
<b>1. 개요</b> .....	<b>111</b>
<b>1.1 심판기능으로서의 공정위</b> .....	<b>111</b>
<b>1.2 공정위 사건처리 절차</b> .....	<b>112</b>
1.2.1 인지단계 .....	112
1.2.2 조사·심사 단계 .....	112
1.2.3 심의·의결 단계 .....	112
1.2.4 의결 결과 통지 .....	113
1.2.5 공정거래위원회의 조치 유형 .....	113
<b>1.3. 공정한 심결을 위한 주요 제도</b> .....	<b>113</b>
1.3.1 심의준비 절차제도 .....	113
1.3.2 심의 속개제 .....	113
1.3.3 심의분리제 .....	113
1.3.4 출석 시차제 .....	114
<b>1.4 불복절차</b> .....	<b>114</b>
1.4.1 이의신청 및 집행정지 .....	114
1.4.2 행정소송 .....	114
<b>1.5 사전 심사 청구 제도</b> .....	<b>114</b>
<b>1.6 동의의결제도</b> .....	<b>115</b>
<b>2. 공정위 조사 절차</b> .....	<b>115</b>
2.1 조사 주체 .....	115
2.2 조사 단서 .....	115
2.3 배당과 사전심사.....	116
2.4 사건번호·사건명 부여와 조사의 실시.....	116
2.5 심사보고서 작성 후 심사관의 조치.....	116
<b>3. 공정위 심판절차</b> .....	<b>117</b>
3.1. 심판 주체 .....	117

3.2. 주심위원 지정과 심결보좌.....	117
3.3 심의기일 및 장소의 지정.....	118
3.4 합의.....	118
3.5 의결서 작성.....	118



# 제1절 공정거래 자율준수 프로그램의 개요

## 1. 공정거래 자율준수 프로그램 (Compliance Program, CP)

### 1.1 의의

- 공정거래 관계법령의 이해 증진 및 자율준수를 위하여 당사가 도입, 시행하는 자율준수 프로그램을 말한다. 자율 준수프로그램의 핵심은 공정거래 관련 법규 위반시 수반되는 리스크를 사전에 예방할 수 있는 시스템을 구축하고 행동규범을 마련하는 것을 말한다.
- 자율준수프로그램의 핵심은 공정거래 관련 법규 위반시 수반되는 리스크를 사전에 예방할 수 있는 시스템을 구축하고 행동규범을 마련하는 것이다.

### [공정거래법 관련 법령 안내]



#### ● 독점규제 및 공정거래에 관한 법률

- 시장지배적 지위의 남용금지
- 기업결합의 제한 및 경제력 집중의 금지
- 부당한 공동행위
- 사업자 단체의 금지행위
- 재판매가격유지행위



#### ● 기타소관 법률

- 하도급거래/가맹사업거래/대규모유통업/대리점거래의 공정화에 관한 법률
- 할부거래/방문판매 등에 관한 법률
- 표시광고의 공정화에 관한 법률
- 약관의 규제에 관한 법률
- 소비자기본법, 전자상거래 등에서의 소비자보호에 관한 법률

### 1.2 CP 필요성

#### 1.2.1 기업의 경쟁력과 공정거래 능력을 강화

- 기업은 공정거래 자율준수 노력을 통해 경쟁력이 강화되고, 지속적 성장을 이루게 된다.

#### 1.2.2 법 위반에 따른 손실 사전 예방

- 법 위반행위가 적발될 경우 당사는 과징금, 손해배상, 소송비용 등 경제적 부담뿐만 아니라 법 위반 사실 보도로 인한 사회적 이미지 실추와 같은 유형, 무형의 비용을 부담하게 된다.
- 법 위반행위에 가담하거나 책임자의 위치에 있는 임직원들도 고발로 인한 민·형사상 책임을 지게 된다.

### 1.2.3 대내외 신인도를 제고

- CP도입을 대내외에 공표하고 실질적으로 운영할 경우 투명경영, 공정경영 실천기업으로서의 이미지를 더욱 제고할 수 있다.

### 1.2.4 법 위반으로 인한 피해를 최소화

- 임직원들이 우발적으로 공정거래 관련법규를 위반하였을 경우 경쟁당국으로부터 제재 경감 등의 혜택을 받을 수 있다.

## 2. 용어 정의

- 「공정거래법」이란 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」을 지칭한다.
- 「하도급법」이란 「하도급거래의 공정화에 관한 법률」을 지칭한다.
- 「공정거래관계법령」이란 상기의 법률과 시행령을 개별적 또는 집단적으로 통칭
- 「법」 또는 「법령」이라 함은 협의로는 해당 법률만을 지칭하나, 광의로는 해당 법률의 시행령, 수임기관의 지침 및 고시를 포함한다.

## 3. CP 8대 구성요소

### 3.1 CP기준과 절차 마련 및 시행

- 당사는 소속 임직원들이 업무와 관련된 공정거래 관련 법규 준수 사항을 명확히 인지하

고 이를 실천할 수 있도록 기준과 절차를 마련하고 시행하여야 한다. 또한, 이러한 기준과 절차는 당사의 문서정책에 따라 작성되어야 한다.

### 3.2 최고경영자의 자율준수 의지 및 지원

- 최고경영자는 공정거래 자율준수가 경영의 주요 요소 중 하나이며 임직원은 이를 준수해야 한다는 메시지를 충분히 전달하여야 한다.

### 3.3 자율준수관리자를 지정(임명)

- 자율준수관리자는 이사회에서 선임되며, CP 운용에 관한 실질적인 권한과 책임을 가지고 효율적으로 관리, 운용하여야 한다.

### 3.4 자율준수편람을 제작하여 임직원들에게 배포

- 공정거래 자율준수를 위한 내부 지침서인 자율준수편람(Compliance Manual)을 작성하여 배포하여야 하며, 임직원들이 쉽게 접근할 수 있어야 한다.

### 3.5 임직원들에 대한 공정거래 관련 교육 실시

- 임직원 대상으로 각각의 담당분야에서 공정거래법규에 저촉되는 행위에 관한 구체적인 사례 교육을 실시하여야 한다. 특히 구매·판매부서 등 공정거래 관련 법규 위반 가능성이 높은 부서 또는 임직원들의 직책에 따라 적합한 교육을 실시하여야 한다.

### 3.6 법 위반 사전예방을 위한 내부 감시 체계 구축

- 자율준수 프로그램 운용에서 가장 중요한 것이 바로 법위반행위의 예방과 감시이다. 따라서 감사(Audit), 감독(Supervision), 보고(Reporting) 등으로 구성된 체계적인 내부감독 시스템(모니터링 제도)을 구축, 운용해야 한다.

### 3.7 공정거래관련 법규 위반 임직원에 대한 제재

- 공정거래 자율준수문화를 조성하기 위해서는 법 위반행위에 대한 신속하고 합리적인 제재조치가 필요하다. 따라서 공정거래법규를 위반할 경우 그에 상응하는 제재조치를 취할

수 있도록 내규를 마련해야 한다.

- 내부적으로 법 위반 사실을 발견하여 제재조치를 취한 것에 대해 경쟁당국에 신고할 의무가 없으며 공정거래위원회 또한 이를 경쟁법 집행을 위한 증거로 사용하지 않는다.

### **3.8 효과성 평가와 개선 조치**

- 당사는 CP가 효과적으로 지속하여 운영될 수 있도록 정기적으로 CP 기준, 절차, 운용 등에 대한 점검, 평가 등을 실시하여 그에 따라 개선조치를 취하여야 한다.

## 제2절 공정거래법과 업무시 유의사항

### I. 부당한 공동행위(담합) 관련 유의사항

#### 1. 공동행위(담합)의 개요

##### 1.1 의의

- 2 이상의 사업자간 계약, 협정, 결의 등의 방법으로 상품 또는 용역의 가격, 거래조건, 거래량, 거래상대방 또는 거래지역을 제한하는 행위로서, 부당한 공동행위를 카르텔(Cartel) 또는 담합이라고 한다.

##### [관련 조항]

- ✓ 주체 : 2이상의 사업자가 공동으로
- ✓ 합의 : 공정거래법 제40조 제1항 각호에 해당하는 행위(행위유형)를 “합의”하여
  - 가격을 결정·유지·변경하는 행위(제1호)
  - 상품 또는 용역의 거래조건이나, 그 대금 또는 대가의 지급 조건을 정하는 행위(제2호)
  - 상품의 생산·출고·수송 또는 거래의 제한이나 용역의 거래를 제한하는 행위(제3호)
  - 거래지역 또는 거래상대방을 제한하는 행위(제4호)
  - 생산 또는 용역의 거래를 위한 설비의 신설 또는 증설이나 장비의 도입을 방해하거나 제한하는 행위(제5호)
  - 상품 또는 용역의 생산·거래 시에 그 상품 또는 용역의 종류·규격을 제한하는 행위(제6호)
  - 영업의 주요부문을 공동으로 수행·관리하거나 수행·관리하기 위한 회사등을 설립하는 행위(제7호)
  - 입찰 또는 경매에 있어 낙찰자, 경락자(競落者), 투찰(投札)가격, 낙찰가격 또는 경락가격, 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항을 결정하는 행위(제8호)
  - 그 밖의 행위로서 다른 사업자(그 행위를 한 사업자를 포함한다)의 사업활동 또는 사업내용을 방해·제한하거나 가격, 생산량, 그 밖에 대통령령으로 정하는 정보를 주고받음으로써 일정한 거래분야에서 경쟁을 실질적으로 제한하는 행위 (제9호)
- \* 시행령 제44조 제2항 “대통령령으로 정하는 정보”
  - > 공정거래법은 정보교환을 독자적인 카르텔 유형으로 규정, 경쟁사와 민감한 정보를 교환하는 것 자체가 위법하다고 판단 될 수 있으므로 극도의 유의 요망
- 1. 원가

- 2. 출고량, 재고량 또는 판매량
- 3. 거래조건 또는 대금·대가의 지급조건

✓ 경쟁제한성 : 경쟁 자체가 감소하여 특정사업자가 자기 의사로 어느 정도 자유롭게 가격, 품질, 수량 기타 제반 조건을 좌지우지하게 됨으로써 시장을 지배할 수 있는 상태를 말함.

## 1.2 규제 현황

- 담합은 '공모'로 인한 경쟁제한성이 가장 심하며, 가장 큰 피해를 소비자에게 직접 유발하므로, 공정거래위원회는 카르텔 근절에 공정거래 관련법규 집행의 제1순위를 부여하고 있다.

## 1.3 부당한 공동행위(담합)의 요건

### (1) 사업자간 공동행위에 대한 합의의 존재

- 계약, 협정 등과 같은 명시적인 합의뿐만 아니라 사업자간의 양해와 같은 묵시적인 합의까지도 포함된다.

✓ *Knowing wink can mean more than words(이해한다는 눈짓만으로도 합의가 인정될 수 있음)*

✓ 당초부터 합의에 따를 의사가 없이 진의(眞意) 아닌 의사표시에 의해 합의한 경우도 부당공동행위로 인정된다.

✓ 특히, 법원은 합의의 의미를 폭넓게 해석하고 있다.

- 합의가 존재하는 이상 그 합의내용에 따른 실행행위가 존재하지 않더라도 카르텔이 성립된다.
- 카르텔, 입찰 담합에 관한 실무에서 합의는 사법상의 '합의' 개념이 아니다(청약과 승낙이 의사표시가 아니라). 따라서, 가격을 올린다는 내용의 합의(가격 카르텔)나 수주 예정자나 낙찰 가격을 서로 이야기하여 결정하는(입찰 담합) 등 단순한 합의의 존재로 충분함에 유의한다.

### [연락의 입증방법]

✓ 의사 연락을 입증할 때 사용되는 증거에는 우선, 의사의 연락'을 증명하는 직접 증거가 될 수 있는 것으로는 사업자의 종업원 등이 카르텔 입찰 담합을 행하고 있었음을 인정한 진술 조서 외에, 카르텔 입찰 담합의 참가자 간에 작성된 협정서 및 회합 회의록 등이 있다.

### (2) '경쟁제한성'이 존재

○ 경쟁제한성이란 사업자가 공동으로 어떠한 행위를 함으로서 시장에서의 경쟁이 감소하여 공동행위 참여자의 의사에 따라 가격, 수량, 품질, 기타 거래조건 결정 등에 영향을 미칠 우려가 있는 경우를 말한다(대법원 2011. 5. 26. 선고 2008도6341 판결).

○ 당해 공동행위가 경쟁제한성을 가지는지 여부는 당해 상품의 특성, 소비자의 제품 선택기준, 당해 행위가 시장 및 사업자의 경쟁에 미치는 영향 등 여러 사정을 고려하여, 당해 공동행위로 인하여 일정한 거래분야에서 경쟁이 감소하여 가격·수량·품질 기타 거래조건 등의 결정에 영향을 미치거나 미칠 우려가 있는지를 살펴, 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 4. 12. 선고 2009두7912 판결).

✓ 사업자간 합의가 모두 금지되는 것은 아니며, 부당하게 경쟁을 제한하는 합의가 금지의 대상이 된다.

✓ 가격담합, 입찰담합은 합의의 존재만 입증되면 추가적인 경쟁제한성에 대한 입증·분석없이 곧바로 위법성이 인정된다.

## 2. 합의추정제도

○ 명시적 합의와 같은 명백하고 충분한 증거가 없는 경우에도 제반 사정에 비추어 카르텔을 한 것으로 볼 수 있는 상당한 정황증거가 있는 경우에는 합의를 추정하여 제재할 수 있다.

✓ 합의추정을 적용한 사건도 이후 자진신고, 재조사 과정 등을 통해 실제 합의사실이 사후적으로 확인되는 사례들도 발생하고 있다.

○ 법 제40조 제5항에 의하여 합의가 추정되는 경우, 사업자는 그 행위가 합의에 기한 것이 아님을 입증함으로써 추정을 복멸할 수 있다.

### 3. 부당한 공동행위(담합)의 유형

#### 3.1 가격을 결정·유지·변경하는 행위

##### 3.1.1 판단기준

- 법 제40조 제1항 제1호에서 규정하는 '가격을 결정·유지 또는 변경하는 행위'라 함은 사업자가 다른 사업자와 공동으로 상품이나 용역의 가격을 결정·유지 또는 변경하는 행위를 말한다.
- 여기서 말하는 가격은 사업자가 제공하는 상품 또는 용역의 대가, 즉 사업자가 거래의 상대방으로부터 반대급부로 받는 일체의 경제적 이익을 가리키는 것으로, 당해 상품의 특성, 거래내용 및 방식 등에 비추어 거래의 상대방이 상품 또는 용역의 대가로서 사업자에게 현실적으로 지불하여야 하는 것이라면 그 명칭에 구애됨이 없어 당해 상품 또는 용역의 가격에 포함된다.
- ✓ *공동으로 가격을 인상하거나, 인하율(폭)을 결정하거나, 일정수준으로 가격을 유지하는 행위*
- ✓ *평균가격, 기준가격, 표준가격, 최고 및 최저가격, 금리협정 등 명칭 여하를 불문하고 가격설정의 기준을 정하는 행위 (합성수지 건에서 대표규격 가격 → 나머지 규격은 대표규격에 연동)*
- ✓ *할인율, 이윤율 등 가격의 구성요소에 대해 그 수준이나 한도를 정하거나 일률적인 원가 계산의 방법을 공동으로 결정함으로써 실질적으로 가격을 동일하게 결정, 유지, 변경하는 행위 (석도강판 건에서 운송비 공동결정)*
- ✓ *과당경쟁금지, 정부고시가격 준수 등을 이유로 일정가격 이하로 응찰하지 않도록 합의하는 행위*

##### 3.1.2 관련 사례

*[공동으로 발급수수료를 공동으로 결정한 사례(25개 국제물류주선업자의 부당한 공동행위 결정 건, 2014카조1980, 의결 제2015-028호)]*

[사실관계]



피심인들은 국제물류주선업을 영위하면서 선하증권 등 서류의 발급 수수료를 공동으로 결정하는 방법으로 컨테이너 소량화물 수출 주선 서비스 시장에서 부당하게 경쟁을 제한하였다.

이 사건 공동행위의 관련시장은 국내의 LCL화물 수출 주선 서비스 시장으로 피심인들이 LCL화물의 서류발급비를 인상하기로 합의하였고, 특별한 사정이 없는 한 서류발급비를 공동으로 결정한 행위는 수요자인 수출업자에게 피해만 초래할 뿐 어떠한 효율성 증대효과도 발생시키지 않았다.

### [공정위 판단]

2013년 기준으로 LCL화물 수출 주선 서비스 시장에서 피심인들은 약 60%의 시장점유율을 차지하고 있는 것으로 추정되는바, 이와 같은 점유율을 갖고 있는 피심인들이 서류발급비를 공동으로 결정하기로 합의한 행위는 국내 LCL화물 수출 주선 서비스 시장에서 유효한 경쟁을 제한하기 위한 것으로 판단된다.

따라서 국제물류주선업을 영위하면서 선하증권 등 서류의 발급 수수료를 공동으로 결정하는 방법으로 컨테이너 소량화물 수출 주선 서비스 시장에서 경쟁을 부당하게 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니 된다.

## 3.2 상품의 생산·출고·수송 또는 거래의 제한이나 용역의 거래를 제한하는 행위

### 3.2.1 판단기준

- 법 제40조 제1항 제3호에서 규정하는 '상품의 생산·출고·수송 또는 거래의 제한이나 용역의 거래를 제한하는 행위'라 함은 사업자 사이에 각 당사자의 생산량이나 판매량을 일정 수준으로 제한하거나 일정한 비율로 감축시키는 것을 말한다.
- 상품 또는 용역의 거래에서 생산량, 판매량, 출고량, 거래량, 수송량 등을 일정한 수준 또는 비율로 제한하거나 사업자별로 할당하는 행위 및 가동률, 가동시간, 원료 구입여부 또는 비율 등을 제한함으로써 실질적으로 생산·출고·수송을 제한하는 행위, 특정회사를 통해서만 공급하는 등 공급방식을 제한하는 행위 등이 있다.

✓ 상품 또는 용역의 거래에서 생산량, 판매량, 출고량, 거래량, 수송량 등을 일정한 수준 또는 비율로 제한할 것을 합의하거나 사업자별로 할당

✓ **가동률, 가동시간, 원료구입 여부 또는 비율 등을 제한함으로써 실질적으로 생산·출고·수송을 제한**

### 3.2.2 관련사례

**[판매가격, 거래량 및 거래상대방 등을 공동으로 결정한 사례(4개 반응개시제 제조·판매업체의 부당한 공동행위 건, 2014국카3037, 의결 제2015-015호)]**

#### [사실관계]

피심인들은 위와 같은 기본합의에 따라서 2013년 1월까지 수시로 영업담당자 간의 회합, 전화연락 등을 통하여 수요처 입찰이 있을 때마다 수요처별 낙찰자 또는 납품업체를 미리 정하는 방식으로 상호간에 거래처 또는 거래물량을 침범하지 않기 위한 합의를 지속하였다.

또한 견적가격을 미리 정하거나 상호 교환하면서 가격을 인위적으로 인상하였다. 그 과정에서 가야쿠 약조는 피엠씨와 세기, 동성 간의 수요처 및 물량 분할, 가격인상 합의 진행 상황을 피엠씨로부터 정기적으로 보고 받았으며, 피엠씨가 경쟁사와 합의하여 작성한 견적을 큰 변동 없이 제출하도록 승인하여 공동행위 지속에 대한 의사를 암묵적으로 표시하였다.

#### [공정위 판단]

이 사건 공동행위는 그 내용이 가격의 공동결정, 거래수요처 분할, 수요처별 물량 분할이고, 그 유형상 경쟁제한 효과만 발생시킬 뿐 어떠한 효율성 증대효과도 발생시키지 아니한다.

또한 이러한 합의는 그 목적이 경쟁으로 인한 피심인들 각 사의 이익감소를 방지하기 위한 것으로 그 외에 다른 의도나 목적을 찾기 어렵다고 판단된다.

아울러 피심인들이 국내 반응개시제 시장에서 70% 이상의 시장점유율을 보유하고 있다는 점, 6년여의 기간 동안 이 사건 공동행위를 지속적으로 유지하면서 상호간에 공조를 유지해 온 점 등을 고려할 때, 피심인들의 행위는 수요 공급의 원칙 및 각 사별로 수립된 독자적인 영업과 판매전략 등에 의하여 결정되어야 할 반응개시제 판매가격을 공동으로 결정하고 실행함으로써 국내 반응개시제 시장에서의 경쟁을 실질적으로 제한한 것으로 판단된다.

**[투찰물량을 상호 배분 등으로 통해 공동으로 결정한 사례(농협중앙회 패화석비료**

## 구매입찰 참가 7개 사업자의 부당한 공동행위 건, 2013부사0983, 의결 제2013-202호]

### [사실관계]

피심인들은 농협중앙회의 2012년도 정부 무상분 폐화석비로 구매입찰(이하 '이 사건 입찰'이라 한다)과 관련하여 2011. 11. 8. 농협중앙회(서울 중구 충정로 소재)에서 개최된 설명회에 참석한 후 다음 날의 입찰에 참가하기 위하여 농협중앙회 인근에 소재한 B호텔(서울 중구 ○○로 소재)에 투숙하였으며, 동 호텔에서 모임을 갖고 투찰물량을 배분하였다.

피심인들은 최종 합의한 바와 같이 2011. 11. 9. 농협중앙회 입찰장에서 투찰하였으며, 동 입찰에는 피심인들만이 응찰하여 피심인들 모두가 합의된 투찰물량대로 톤당 144,900 ~ 145,000원의 투찰단가에 낙찰받았고 계약을 체결하였다.

### [공정위 판단]

농협중앙회의 폐화석비로 구매입찰에 참가하면서 사전에 투찰물량을 상호 배분함으로써 농협중앙회 폐화석비로 구매입찰시장에서 부당하게 경쟁을 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니 된다고 판단하였다(시정명령 및 과징금 부과).

## 3.3 거래지역 및 거래상대방을 제한하는 행위

### 3.3.1 판단기준

- 법 제40조 제1항 제4호에서 규정하는 '거래지역 또는 거래상대방을 제한하는 행위'는 부당한 공동행위의 유형 중 시장분할(market allocation)에 해당하는 행위로서, 공동행위 참가 사업자 간에 거래지역을 공동으로 정하여 상호 간에 침범하지 않도록 하는 행위, 특정한 사업자와는 거래하지 않도록 하거나 또는 특정한 사업자와만 거래하도록 거래상대방을 제한하는 행위, 공동행위 참가 사업자들의 개별 수주활동을 제한하고 공동 수주하도록 하는 행위 등이 이에 해당한다.

✓ *공동으로 수주하도록 합의하거나, 입찰 또는 수주의 순위, 자격 등을 합의*

✓ *공동행위 참가사업자간에 거래처 또는 거래지역을 제한하거나, 거래처 또는 거래지역을 공동으로 정하여 상호간에 침범하지 않도록 하는 행위*

✓ 특정한 사업자와는 거래하지 않도록 하거나 특정 사업자와만 거래하도록 거래상대방을 제한하는 행위

✓ 객관적이고 합리적인 기준 없이 특정한 사업자를 우량업자 또는 불량업자로 구분함으로써, 실질적으로 거래상대방을 제한하는 행위

### 3.3.2 관련 사례

*[거래상대방을 제한하도록 공동으로 결정한 사례(5개 석유제품 제조·판매사업자의 부당한 공동행위 건, 2011시감0341, 의결 제2011-161호)]*

#### [사실관계]

2000년 3월 초경 피심인 SK, GS, 현대, SO의 본사 소매영업담당임직원은 여의도 소재 일식당에서 개최된 「석유제품 유통질서 저해행위 대책반」 모임에서 정유사가 다른 정유사를 원적으로 하는 주유소(이하에서는 이 경우의 정유사, 주유소를 각각 '원적사', '원적주유소'라 한다)를 자기의 거래상대방으로 유치함에 있어 원적사의 동의를 받도록 하는 '원적' 관리를 통하여 주유소 유치경쟁을 제한하기로 하면서 아울러 정유사가 원적사의 동의를 받지 아니하고 원적주유소를 유치하는 경우 그에 대한 대응유치(Counter attack)를 수용하도록 하는 데에 합의하였다.

피심인들은 2000년 3월 초 「석유제품 유통질서 저해행위 대책반」 모임에서 주유소 확보 경쟁을 최소화하기 위해 원적 관리 원칙(정유사의 원적주유소에 대한 기득권 인정 원칙)을 합의하고, 이에 기초하여 경쟁사의 원적주유소에 대해 거래를 거절하거나 피심인들 간 자기의 원적주유소를 서로 맞교환 하였으며, 맞교환이 어려운 경우 동일 또는 유사수준의 다른 주유소를 교환하는 등 '원적관리 합의'를 실행하였다.

피심인들은 한국석유통협회 등 사업자단체를 통한 공식적 모임이나 임직원들 간의 비공식적 모임 등을 통하여 지속적으로 정보를 교환하였다.

정유사와 주유소 간 석유제품 유통구조가 정유사 주도로 수직계열화 되어 있는 점, 피심인들 이외에 다른 사업자의 시장점유율이 매우 낮고 피심인들의 거래상대방인 주유소의 시장집중도도 미미한 점, 상품 품질의 동질성이 높은 점 등은 공동행위가 발생하기 쉬운 요인이라고 할 수 있다.

### [공정위 판단]

이 사건 공동행위는 피심인들이 거래상대방인 주유소에 대한 유치경쟁을 자제함으로써 피심인별 계열 주유소의 점유율을 고착화시키고, 정유사 간 주유소 유치경쟁을 통해 나타날 수 있는 주유소의 거래 조건 개선을 차단함으로써 경질유 석유제품 도매시장에서의 경쟁을 저해한 것으로 판단된다. 아울러 피심인들이 이 사건 공동행위에 참여한 의도나 목적을 보아도 경쟁제한성이 있음이 인정된다.

피심인 에스케이에너지 주식회사, 지에스칼텍스 주식회사, 현대오일뱅크 주식회사, 에쓰대시 오일 주식회사는 기존 주유소와 거래를 함에 있어 경쟁사의 상표를 표시하고 영업하고 있거나 종전에 경쟁사의 상표를 표시하고 영업하였던 주유소와는 서로 거래하지 아니하는 방식으로 거래상대방을 제한하기로 합의함으로써 주유소를 통하여 공급되는 휘발유, 등유, 경유 등 국내 경질유 석유제품시장에서 경쟁을 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니 된다.

시장을 통한 정상적인 정보 수집의 방법을 제외하고는 직접 혹은 한국석유유통협회, 한국주유소협회 등 사업자단체를 통한 간접적인 방법 등 여하한 방법으로도 상호 간에 주유소의 상표표시 변동과 관련하여 정보를 교환하거나 제공해서는 아니 된다. 이에 공정위는 시정명령 및 과징금을 부과하였다.

## 4. 정보 교환 행위(법 제40조 제1항 제9호)

### [업무상 유의사항]

✓ 정보교환 합의는 크게 “시장”에 관한 정보와 “경쟁상 민감한 정보”를 교환하기로 하는 의사 의 합치가 있는 경우 성립하며, 의사의 합치는 묵시적 또는 암묵적으로 이루어질 수도 있음.

✓ 경쟁상 민감한 정보(이를 “경쟁의 요소”라고 함)란 가격정보, 향후 생산계획 등을 말하며, 이에 관해 교환하기로 하는 의사연락만 있어도 ‘정보교환 합의’가 성립할 수 있다는 점에 유의 할 필요가 있음.

## 4.1 개념

- 공정거래법 제40조 제1항 제9호는 ‘가격, 생산량, 그 밖에 대통령령으로 정하는 정보를 **주고 받음으로써** 일정한 거래분야에서 경쟁을 실질적으로 제한하는 행위’를 부당공동행위 유형으로 보고 있다. 예를 들어 경쟁사업자 간에 시기적으로 임박한 상세한 가격인상 계획을 교환하고 실제로 그 교환된 정보에 부합하는 가격결정이 이루어진 경우등을 말한다.
- 또한 **유통업자, 사업자단체, 시장조사기관, 언론 등 제3자를 통한 간접적인 정보교환도 문제 될 수 있음을 유의**하여야 한다.

### **[대통령령으로 정하는 정보의 유형]**

1. 원가
2. 출고량, 재고량 또는 판매량
3. 거래조건 또는 대금·대가의 지급조건

- 기업이 타 경쟁사의 정보를 수집해 자사의 경영에 활용하는 것은 사업활동으로서 자연스러운 행위이지만, 이른바 **기밀정보 또는 민감정보(가격, 생산량, 비용 등)**의 수집 및 교환(이하 ‘정보교환’이라고 함)에 대해서는 그 내용이나 양태에 따라 경쟁법 위반의 리스크가 존재한다.
- ‘정보교환’ 행위는 ‘사업자가 직간접적으로 다른 사업자에게 가격, 생산량 등의 정보를 알리는 행위’를 말한다.
- 정보를 일간지 등 불특정다수가 자유로이 접근할 수 있는 매체에 공개공표하는 행위는 위법한 정보교환에 해당하지 않지만, 공개공표 전에 은밀한 정보교환이 선행된 경우에는 법위반이 될 수 있다.
- 따라서 공개된 공유정보라고 해도 해당 정보교환에 의해 해당 정보를 입수하기 쉬워졌는지 여부, 다른 공유정보가 아닌 정보와 조합했는지 여부의 사항의 평가에 따라서는 공유정보라도 기밀정보에 해당하고, 해당 정보교환이 경쟁을 제한할 가능성이 있다고 판단될 수 있음에 유의하여야 한다.
- 또한 정보는 역사적 정보, **최근의 정보 및 장래의 정보**로 구분하는데 역사적 정보를 제외하고 **1년 미만의 현재의 정보나 장래의 정보**, 특히 **기밀 정보**에 관한 정보를 교환했을 경우,

경쟁 타사가 해당 시장에서 채택할 시장 전략의 예측이 용이하게 됨에 따라, 경쟁을 제한하는 효과가 강하다고 할 수 있다.

## 4.2 요건

### (1) “정보”의 의미

- 정보의 의미’를 살펴보면 좁게는 담합을 촉진하거나 실행을 용이하게 하는 정보로써 가격인상계획안, 인상내역, 월별매출목표, 매출실적, 목표달성도, 판촉내용, 영업전략 정보 등이 해당되며, 넓게는 기업의 기밀에 속하고, 경쟁의 핵심적 요소인 민감정보에 해당하는 원가 등 가격정보, 생산량 등 생산 능력, 거래조건 등을 말한다.
- 판례는 ‘정보’의 의미를 담합을 촉진하거나 실행을 용이하게 하는 정보를 말하며, 예시로 라면 회사들의 가격인상 계획 및 인상 내역, 유제품 사업자들의 시유 및 발효유 제품별 가격 인상안, 음료회사들의 월별매출목표, 매출실적, 목표달성도, 판촉내용, 신제품의 가격, 영업 전략정보, 가격인상안을 들고 있다.
- 공정거래법은 가격, 생산량, 원가 등 가격정보, 생산량 등 생산능력, 거래조건 등을 정보의 예시로 들고 있다.

### (2) 교환(주고받음으로써)

- 사업자 간 정보를 ‘주고받는’(이하 “정보교환”이라 한다) 행위는 사업자가 다른 사업자에게 가격, 생산량, 원가 등의 경쟁상 민감한 정보를 알리는 행위를 의미함. 우편, 전자우편(이메일), 전화통화, 회의 등 알리는 수단은 불문한다.
- 공정거래법 제40조 제1항 제9호는 “사업자 간 정보를 ‘주고받는’ 것을 합의하는 것이 경쟁을 제한하는 경우 그 합의를 금지”하고 있으며, 동법 제40조 제5항 제2호는 “사업자 간 정보를 ‘주고받았음’을 근거로 부당한 공동행위의 합의를 추정”할 수 있도록 규정하고 있다.
- 뿐만 아니라, 사업자단체(협회, 협동조합 등), 제3의 사업자 등 중간 매개자를 거쳐 간접적으로 알리는 행위도 포함(기업이 제3자 기관에 정보를 제공하고 해당 제3자 기관은 정보를 집약하고 축적하여 기업에 사전에 합의한 형식과 빈도로 정보를 전달하는 행위).

✓ 구성사업자들이 사업자단체에게 재고량, 판매량 정보를 제공하고, 사업자단체가 각 구성사업자별 재고량, 판매량을 문서로 정리하여 전체 사업자들에게 송부한 경우는 정보교환행이 이뤄진 것으로

## 분

✓ 간접적으로 알리는 행위가 성립하기 위해서는 특정 사업자의 정보가 중간 매개자를 거쳐 다른 경쟁사업자에게 전달되어야 하며, 단 사업자단체 등 중간 매개자에게 일방적으로 정보가 전달되기만 하는 경우는 정보교환이 이루어진 것으로 보지 아니함.

- 다만 사업자가 불특정 다수에게 위 정보들을 공개적으로 공표 또는 공개하는 행위는 정보교환행위로 보지 아니한다.

✓ 공개적으로 공표 또는 공개한다 함은 불특정 다수가 별도의 비용부담 없이 자유로이 접근 할 수 있는 매체(일간지, 전문지, 무료로 접근할 수 있는 인터넷 사이트 등)에 공표 또는 공개하는 것

- 주의할 것은 사업자간 비공개적으로 정보교환 행위를 한 후 그 정보를 사후적으로 공개적으로 공표 또는 공개하였다고 하여 선행된 비공개적인 정보교환행위까지 규율범위에서 제외 되는 것은 아니다.

### (3) 경쟁을 실질적으로 제한하는 행위

- 일정한 거래분야의 경쟁이 감소하여 특정 사업자 또는 사업자단체의 의사에 따라 어느 정도 자유로이 가격, 수량, 품질, 그밖의 거래조건 등의 결정에 영향을 미치거나 미칠 우려가 있는 상태를 초래하는 행위를 말한다.

### (4) 정보교환의 합의

- 명시적 합의뿐만 아니라 묵시적 합의도 포함되며, 합의는 둘 이상 사업자 사이의 의사의 연락을 본질로 한다.
- 단순 외형 일치(정보교환의 존재)를 즉시 합의로 인정할 수는 없으며, 1) 의사연결의 상호성, 2) 정보교환이 합의에 의한 것인지가 추가적으로 입증되어야 한다(판례). 다만 정보교환 자체를 규제하는 개정 공정거래법에서도 그대로 적용될지는 논란이 있으며, 법원이 '민감한 정보의 교환을 정보교환 담합 합의 추정'과 같은 사실상의 추정 등을 인정할 가능성도 존재한다.

### [정보교환이 사업자의 의사에 반하여 이뤄진 경우]

✓ 경쟁사가 보내온 가격 정보 관련 메일을 수신하자마자 더 이상 관련 메일을 보내지 말 것



을 강력히 요청하였고 실제로도 이후 그러한 메일이 오지 아니한 경우

✓ 사업자단체의 판매량 정보 제공 요청에 대해 타 구성 사업자에게는 공유하지 않는 것을 조건으로 정보 제공에 응하였으나 사업자단체가 해당사업자의 의사에 반해 판매량 정보를 타 구성 사업자들에게 공유하는 한편 타 사업자들의 정보를 임의로 해당 사업자에게 송부한 경우

### 4.3 정보교환을 근거로 합의 추정

#### (1) 합의추정의 의미와 요건

- 정보교환을 이유로 가격담합 등의 합의가 있었음을 추정하기 위해서는 ① 2이상의 사업자가 부당한 공동행위를 함으로써 가격 등이 유사 또는 동일해지는 '행위의 외형상 일치'가 있어야 하고, ② 외형상 일치 창출에 필요한 정보의 교환이 있어야 한다(공정거래법 제40조 제5항 제2호).
- '합의추정'의 2가지 요건을 충족할 경우 부당한 공동행위에 대한 합의가 존재한다고 인정되므로, 사업자는 외형상 일치가 성립하지 않았음을 입증하거나, 설령 외형상 일치가 있었다고 하더라도 그것이 합의에 의한 것이 아니거나 그 일치와 교환된 정보 간에 아무런 관계가 없음을, 즉 '필요한 정보'의 교환이 없었음을 입증함으로써 합의의 추정을 깨뜨릴 수 있다.

#### [합의 추정을 깨뜨릴 수 있는 사례]

✓ 가격에 영향을 미치는 외부적 요인(금리, 환율, 원자재 가격 등)의 변동에 대해 사업자들이 내부프로세스를 거쳐 '각자' 대응하는 과정에서 우연히 외형상 일치가 나타난 경우

✓ 다른 업체의 가격인상 등을 단순 추정하는 과정(의식적 병행행위)에서 외형상 일치가 나타난 경우

✓ 행정지도(구두 등 유형 불문)에 '각자' 따른 결과 외형상 일치가 나타난 경우

#### (2) 외형상 일치 판단기준

- 사업자 간 행위의 외형상 일치가 있는지 여부는 다음 요소들을 종합적으로 고려하여 판단한다.

① 가격 등의 변동률, 변동시점

- 가격 등 경쟁변수의 변동률, 변동폭, 변동시점 등이 동일 또는 유사한 경우 외형상 일치 있다고 볼 수 있다.

② 구매대체의 정도

- 가격 등 경쟁변수의 변동률, 변동폭 등에 다소 차이가 있더라도 그로 인한 소비자의 상품 또는 용역들 간 구매대체의 정도가 미미한 경우에는 외형상 일치 있는 것으로 볼 수 있다.

③ 입증하려는 합의의 내용

- 입증하려는 합의의 내용이 다소 느슨한 형태의 합의(예 : 가격을 특정 수준으로 인상하는 합의가 아닌, 가격을 인상하자는 등의 방향만 공동으로 결정하는 합의)라면 가격 등 경쟁변수의 변동률 등에 다소 차이가 있더라도 외형상 일치 있다고 본다.

**[외형상 일치 있는 것으로 볼 수 있는 예시]**

✓ 경쟁사별 상품 가격의 인상폭이 원단위까지 동일한 경우

✓ 10개 보손해보험사들이 종래 무료로 제공하던 긴급출동 서비스 중 긴급견인, 비상급유 서비스를 4개월에 걸쳐 배터리 충전, 타이어교체, 잠금장치 해제 서비스를 6개월에 걸쳐 순차적으로 유료화하는 방식으로 거래조건을 변경한 경우

**(3) 필요한 정보의 교환여부 판단기준**

- 교환된 정보가 외형상 일치 창출에 '필요한 정보'인지 여부는 다음의 요소들을 종합적으로 고려하여 판단한다.

① 정보의 종류 및 성격

- 가격, 생산량 등 교환되면 경쟁을 제한할 가능성이 높은 정보가 교환된 경우 '필요한 정보'의 교환에 해당될 가능성이 큰 반면, 인사동정, 소비자 성향 분석자료 등 경쟁에 큰 경향을 미치지 않는 정보가 교환된 경우에는 '필요한 정보'의 교환에 해당되지 않을 가능성이 크다.

② 정보가 교환된 시점

- 사업자의 의사결정 시점에 임박해 정보가 교환된 경우 해당 정보의 교환은 '필요한 정보'의 교환에 해당될 가능성이 크다.

③ 외형상 일치와 내용과 교환된 정보의 내용 간의 관계

- 교환된 정보의 내용과 동일 또는 유사한 내용으로 가격 등 경쟁변수에 외형상 일치가 나타난 경우에는 '필요한 정보'에 해당될 가능성이 크다.

**[필요한 정보교환으로 볼수 있는 사례]**

- ✓ 가격, 생산량, 원가, 판매·재고·출고량, 거래조건, 지급조건 등 경쟁상 민감한 정보로서 미래정보, 비공개 정보, 개별 사업자별 경쟁변수가 특정되는 정보가 경쟁사업자 간에만 배타적으로 교환되는 경우
- ✓ 가격인상 결정 시점에 임박하여 인상일자, 인상계획 내역 등의 교환이 이루어진 경우
- ✓ 가격인상계획 관련 정보가 상호 교환이 되었고, 각 회사들이 제시한 가격인상안에 준하는 수준의 가격인상이 실제로 있었던 경우

**[필요한 정보교환으로 볼수 없는 사례]**

- ✓ 경쟁변수가 아닌 일상적 정보(인사동정, 소비자 성향 분석 자료, 최신 상품 트렌드 분석자료 등), 단순 경영목표치(목표 성장률, 목표 매출액 등)의 교환이 이뤄진 경우
- ✓ 외형일치가 나타난 경쟁변수와 교환된 경쟁변수 정보간 상관관계가 약한 경우(예를 들어, 가격의 외형상 일치가 있었는데, 실제로 교환된 정보는 대금지급 정보인 경우)

**(4) 업무상 유의사항**

**[Do's]**

- ✓ 경쟁사의 가격이나 거래조건, 생산량, 마케팅 전략 등이 언급되는 문서를 작성할 때에는 출처를 명확히 제시하여야 한다(기록해 놓아야 함).

✓ 전자우편 즉, 이메일은 이메일의 쌍방향적 성격을 감안하여 경쟁사 임직원과는 가급적 이메일을 교환하지 않는 것이 바람직하며, 불가피하게 교환하여야 한다면 내용에 민감한 문구나 과장된 표현은 사용하지 않도록 한다.

✓ 내부보고 생성시 담합으로 오해 받을 수 있는 표현이나 문구를 사전에 예방할 수 있도록 컴플라이언스팀과 사전에 공유하도록 한다.

✓ 경쟁사 임직원과 불가피하게 접촉한 경우 접촉경위나 모임의 성격을 명확히 기재하여야 한다.

✓ 가격이나 공급량의 결정이 독자적인 분석과 이에 기초한 경영판단에 의하여 이루어진 것임을 보여줄 수 있는 분석자료와 의사결정 과정에서의 내부자료를 축적 보관하여야 한다.

### **[Don'ts]**

✓ 기업의 비밀에 속하고 경쟁의 핵심요소인 가격인상 계획이나 인상내역 같은 민감한 정보는 경쟁사와 교환해서는 아니 된다(가격, 판매조건, 이익률, 판매량, 시장점유율, 판매구역 뿐만 아니라 매출, 영업지원책, 홍보 및 판촉 계획, 신제품 출시 계획 등이 모두 경쟁핵심 요소에 포함).

✓ 전자우편 즉, 이메일은 이메일의 쌍방향적 성격을 감안하여 경쟁사 임직원과는 가급적 이메일을 교환하지 않는 것이 바람직하며, 불가피하게 교환하여야 한다면 내용에 민감한 문구나 과장된 표현은 사용하지 않는다.

## **5. 입찰 담합(공정거래법 제40조 제1항 제8호)**

### **5.1 개념**

- 입찰담합은 둘 이상의 사업자가 계약, 협정, 결의 어떠한 방법으로 입찰에 있어 낙찰자, 투찰가격, 낙찰의 비율, 설계 또는 시공의 방법등을 합의하는 것을 말한다.
- 독점규제 및 공정거래에 관한 법률(이하'법')에 의해 금지되는 부당한 공동행위 중 하나의

유형임(공정거래법 제40조 제1항 제8호), 2007년 11월에 입찰담합 규제 강화를 위해 법 제 40조(부당한 공동행위) 제1항(가격담합) 규정에서 입찰담합 금지규정(40조 제1항 제8호)에서 별도 분리하였다.

- 입찰담합은 부당공동행위의 한 유형으로 그 폐해와 규제의 필요성에 대해서는 우리나라는 물론 국제적으로 공감대가 형성되어 있으며, 특히, 가격담합, 시장분할 담합 등과 같은 경쟁 카르텔의 일종으로 미국, EU 등에서 엄격하게 규제하고 있다.
- 입찰 담합은 공공 및 민수 입찰에 있어서, 입찰 참가자가 사전에 수주 예정자나 최저 입찰 가격 등을 결정함으로써, 발주되는 상품이나 서비스 등의 거래에 관계된 경쟁을 제한하는 행위로 입찰 제도의 실질을 잃게 하는 것과 동시에, 경쟁 제한 행위를 금지하는 공정거래법의 규정을 위반하는 행위이다.
- 또한, 사업자가 입찰 담합에 따르지 않는 다른 사업자에 대하여 거래를 방해하거나 차별적으로 취급하게 하는 것도 공정거래법의 규정에 위반된다.

### **[관련조항]**

✓ 사업자는 계약·협정·결의 기타 어떠한 방법으로도 다른 사업자와 공동으로 부당하게 경쟁을 제한하는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 할 것을 합의(이하 "부당한 공동행위"라 한다)하거나 다른 사업자로 하여금 이를 행하도록 하여서는 아니된다(공정거래법 제40조 제1항).

✓ 입찰 또는 경매에 있어 낙찰자, 경락자(競落者), 투찰(投札)가격, 낙찰가격 또는 경락가격, 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항을 결정하는 행위(공정거래법 제40조 제1항 제8호)

✓ 공정거래법 제40조(부당한 공동행위의 금지) 제1항제8호에서 "대통령령으로 정하는 사항"이란 다음 각 호의 어느 하나를 말한다(시행령 제44조 제1항).

1. 낙찰 또는 경락의 비율
2. 설계 또는 시공의 방법
3. 그 밖에 입찰 또는 경매의 경쟁 요소가 되는 사항

## 5.2 입찰담합의 유형

- 아래 유형은 일반적으로 생각할 수 있는 입찰 담합의 유형을 예시적으로 열거한 것일 뿐 입찰담합이 우려되는 활동에 대해서는 개별 사안별로 판단이 필요하다.

### [입찰담합 관련 유의사항]

✓ 경쟁사업자간에 입찰과 관련된 정보를 주고받거나 사업자단체 또는 제3의 기관에 관련정보를 제공할 필요가 있을 때에는 동 행위가 범위반이 되는지 여부를 사전에 충분히 검토한 후 범위반이 되지 않는 범위 내에서 함.

✓ 「제품이나 서비스의 품질을 확보하기 위해서」, 「사업자간 수주의 균등화를 도모하기 위해서」, 「각 사업자의 영업활동이나 지금까지의 수주와의 계속성이나 관련성을 존중하기 위해서」라는 이유로 정당화되지 않음.

✓ 따라서 내용을 공표할 수 없는 의심스러운 경쟁사업자간의 회합에는 가급적 참여하지 않도록 하고 회합에서 가격 등에 관한 협의 등이 이루어져 위법행위가 되지 않을 수 없는 상황이 된 경우에는 퇴석하고 그 사실을 기록에 남겨두거나 위법행위에 가담하지 않았음을 입증할 수 있도록 필요한 조치를 하여야 함.

✓ 입찰담합시 과징금 산정기준(관련 매출액)

- ▶ 낙찰이 되어 계약이 체결된 경우 → 계약금액
- ▶ 낙찰은 되었으나, 계약이 체결되지 아니한 경우 → 낙찰금액
- ▶ 낙찰이 되지 아니한 경우 → 예정가격(예정가격이 없으면 응찰금액)
- ▶ 예상물량만 규정된 납품단가 입찰의 경우 → 심의일 현재 실제 발생 매출액

### 5.2.1 입찰가격담합

- 공동으로 최저입찰가격(계약목적에 따라서는 최고입찰가격), 수주예정가격 또는 그와 비슷한 것으로 인정되는 것을 결정하는 것은 경쟁을 제한하는 행위로 원칙적으로 위반 된다.
- 가격은 본래 사업자의 공정하고 자유로운 경쟁을 통해서 형성되어야 하며 다른 사업자와 공동으로 가격결정에 관한 활동을 하는 것은 공정거래법상 문제가 될 가능성이 매우 높으며, 여기에서의 결정은 명시적 결정에 한정되는 것이 아니고, 최저입찰가격 등에 관해 암묵적인

이해 또는 공통인 의사가 형성되는 것으로 충분하다.

- 타당한 가격 수준을 위한 것이라든지, 대상이 되는 제조위탁의 질을 확보하기 위해서라든지, 부당한 저가 수주를 방지하기 위한 이유로 정당화되지 않는다.

### 5.2.2 낙찰예정자의 사전결정(수주자 선정에 관한 행위)

- 사업자가 공동으로 낙찰예정자 또는 낙찰예정자의 선정방법을 결정하는 것은 입찰제도의 취지에 반하고 상품 및 용역거래에 관한 경쟁을 본질적으로 제한하는 것으로 원칙적으로 위반이 된다.
- 입찰 관련 수주 예정자 또는 수주 예정자의 선정 방법의 결정 등에 대한 기본적인 내용은 입찰시 사전에 수주받아야 할 자를 특정해 그 자가 수주할 수 있도록 하는 것이며, 구체적인 수단이나 방법 등은 문제되지 않는다.
- 여기에서의 결정은 명시적인 결정에 한정되는 것이 아니고, 수주 예정자 또는 수주 예정자의 선정 방법에 관해 **암묵적인 이해 또는 공통 의사가 형성되는 것으로 충분하다.**
- 대상이 되는 상품 또는 서비스의 질을 확보하기 위해서라든가, 수주의 균등화를 도모하기 위해서라든가, 각 사업자의 영업 활동이나 기존의 수주와의 계속성이나 관련성을 존중하기 위해서와 같은 이유로도 정당화되지 않으며, 만일 제3자가 수주 예정자에 대해 추천이나 권장이 있었을 경우에도 사업자가 공동으로 그 추천이나 권장을 따를 것을 결정하면 이 역시 수주 예정자의 결정에 해당한다.

#### (1) 원칙적으로 위반이 되는 것

- 사업자가 공동으로 입찰 관련 수주 예정자 또는 수주 예정자의 선정 방법을 결정하는 것.

##### (a) 수주 예정자를 결정하기 위한 수단

✓ 다음과 같은 행위는 수주 예정자를 결정하기 위한 수단이 되는 것이며, 수주 예정자에 관한 암묵적인 이해 및 공통의 의사의 형성으로 이어질 개연성이 높은 것으로 위반의 우려가 강함.

- ㉠ 수주 의욕의 정보교환 등

- 입찰에 참가하려는 사업자가 당해 입찰에 대해 가지고 있는 수주 의욕, 사업활동 실적, 대상물건 등에 관련한 수주실적 등 수주 예정자의 선정과 관련된 정보에 대하여 사업자들 간에 정보를 교환하는 것

㉠ 지명회수, 수주실적 등에 관한 정보의 정리·제공

- 사업자가 공동으로 과거 입찰에 있어서 개별 사업자의 지명회수, 수주실적 등에 관한 정보를 이후의 수주예정자 선정의 우선순위 기준으로 하는 것 같은 형식으로 정리하여 입찰에 참가하는 자에게 제공하는 것

(b) 수주 예정자 또는 수주 예정자의 선정방법의 결정

- ✓ 수주 예정자로부터 입찰가격에 관한 연락, 지시 등을 받은 상태에서 수주 예정자가 수주 받을 수 있도록 각각의 입찰가격을 설정하는 것

(c) 기타

- ✓ 다음과 같은 행위는 수주 예정자 또는 수주 예정자의 선정방법의 결정을 전제로 하여 그 결정을 용이하게 하거나 또는 강화하기 위하여 행하여지는 것인바, 수주 예정자 또는 수주 예정자의 선정방법을 결정하는 것은 이러한 행위는 원칙적으로 위반이다.

㉠ 다른 입찰참가자에 대한 이익공여

- 사업자가 공동으로 수주 예정자에게 다른 입찰 참가자들에게 업무발주, 금전지급 등의 이익을 제공하도록 시키는 것.
- 지명경쟁입찰에 의해 발주하는 제조위탁에 대해서, 수주 예정자를 결정하는 동시에, 수주 예정자의 결정을 쉽게 하기 위해서, 필요에 따라, 제조위탁을 받은받은 자가 수주를 희망하고 있었던 수주 예정자 이외의 사업자 또는 일정 기간수주의 실적 없는 사업자에게 제조위탁의 일부를 제조시키고 있었던 경우
- 지명경쟁입찰 또는 지명견적으로 발주하는 제조위탁에 대해서, 수주 예정자 및 수주 예정 가격을 결정하는 동시에, 해당 지명경쟁입찰의 참가자 이익을 거의 균등화시키기 위해서, 수주 예정자가 수주 예정자 이외의 자에 대하여 이익의 배분 방법 및 배분액수를 결정하고 있었던 경우

㉠ 수주 예정자 결정에 대한 참가의 요청, 강요 등

- 사업자가 공동으로 입찰참가를 예정하는 사업자에 대해 수주 예정자의 결정에 참가할 것 또는 결정의 내용에 따를 것을 요청, 강요하고 결정에 참가, 협력하지 않은 사업자에 대해 거래거절, 사업



자간 차별적인 취급 등으로 입찰참가를 방해하거나 결정의 내용에 따르지 않고 입찰한 사업자에 대해 거래거절, 사업자간 차별적 취급, 금전지급 등의 불이익을 주는 것을 말함.

## (2) 위반이 될 우려가 있는 것

- 입찰 참여 사업자간에 각 사업자에 대해 지명경쟁입찰에 관한 지명을 받은 것과 입찰참가의 예정에 대해 보고를 요구하는 것을 말한다.

- 공동기업체(컨소시엄)에 관한 정보교환

✓ 공동기업체로 입찰에 참가하려는 사업자는 다른 공동사업체로 당해 입찰에 참가하려고 하는 사업자간에 당해 입찰참가를 위해 공동기업체의 결성에 관한 정보를 교환을 하는 것을 말함.

✓ 이러한 정보교환은, 수주 예정자 결정을 위한 정보교환으로 발전하는 것으로 수주 예정자의 결정으로 연결되는 것으로서 문제가 됨.

## (3) 원칙적으로 위반이 되지 않는 것

- 발주자에 대한 입찰참가 의욕 등의 설명

✓ 사업자가 지명경쟁입찰에서, 지명 이전의 단계에서 제도상 정해진 발주자로부터의 요청에 따라, 다른 사업자체와 연락·조정 등이 없이, 자기의 입찰 참가에의 의욕, 기술 정보(유사 업무의 실적, 기술자의 내용, 해당발주 업무의 수행 계획 등)등을 발주자에 대하여 설명하는 것을 말함.

- 자기 판단에 의한 입찰 사퇴

✓ 지명경쟁입찰에서 지명을 받은 사업자가, 다른 사업자와 연락·조정 등을 하거나 그것들로부터 요청 등을 받을 일 없이 자기의 사업경영상의 판단에 의해 입찰을 사퇴하는 것을 말함.

### 5.2.3 경쟁입찰계약을 수의계약으로 유도

- 사업자가 공동으로 특정사업자가 수의계약에 의해 계약할 수 있도록 결정·유도하는 것은 자유로운 경쟁을 배제하는 것으로 원칙적으로 위반이 된다.

### 5.2.4 수주물량 등의 결정

- 사업자가 공동으로 입찰에 관련된 수주물량결정과 이러한 수주물량을 나누어 갖기 위해 입찰참가자간 배분 등을 결정하는 행위는 경쟁을 제한하는 것으로 원칙적으로 위반이 된다.
- 입찰제도 중에는 계약의 성질 또는 목적에서 가격 이외에 수량 등 기 타의 조건으로 신청을 하고, 그 신청의 내용에 따라 낙찰자 및 낙찰 가격에 추가하여 낙찰 수량 등도 함께 결정하는 것이 있다. 이러한 입찰에서, 사업자가 공동으로 입찰에 관한 수주 수량, 비율 등을 결정하는 것은 입찰 방법으로 발주하는 물품 또는 서비스의 거래에 관한 경쟁을 제한하는 것으로 원칙적으로 위반이 된다.
- 여기에서의 결정은 명시적 결정에 한정되는 것이 아니고, 수주 수량, 비율 등에 관해 암묵적인 이해 또는 공통인 의사가 형성되는 것으로 충분하다.

### 5.2.5 경영간섭 등

- 입찰에 참가하려는 사업자가 공동으로 당해 입찰에 관련된 사업자 활동에 대해 지도를 행함에 있어서 입찰가격이나 수주예정자 결정에 영향을 주는 행위는 경쟁제한적인 행위로 원칙적으로 위반이 된다.

## 5.3 관련 사례

*[사전에 투찰가격을 합의하고 낙찰예정자를 정하고 응찰에 참여한 사례(두산중공업 발주 중량물 운송사업자 선정 입찰의 부당한 공동행위 건, 2019카총2560, 의결 제 2020-083호)]*

#### [사실관계]

동방, 세방, 씨제이대한통운, 케이씨티시, 한진 등 5개 사업자는 두산중공업이 발전소에 납품할 변압기 등 화물을 운송하는 사업자를 선정하기 위하여 실시한 5건의 입찰에서 동방이 낙찰받을 수 있도록 투찰 가격을 합의하고 이를 실행했다.

#### [공정위 판단]

공정위는 시정명령과 동방(244백만원), 세방(9백만원), 씨제이대한통운(102백만원), 케이씨티시(12백만원), 한진(15백만원)에게 각각 과징금을 부과하였다.

**[사전에 낙찰예정사 및 들러리사를 정하고 응찰에 참여한 사례(대우조선해양 발주 특수장비 임차 입찰의 부당한 공동행위 건, 2019카총3209, 의결 제2021-317호)]**

**[사실관계]**

(주)동방 및 세방(주)은 대우조선해양이 2014. 12. 23. 실시한 중국 엔타이 공장 제작 선박 블록 운송을 위한 특수장비 임대 사업자 선정 입찰과 2016. 1. 26. 및 2017. 12. 19. 각각 실시한 국내 공장 제작 선박 블록 운송을 위한 특수장비 임대 및 자체 보유 장비 위탁운영 사업자 선정 입찰 등 3건의 입찰에 참여하면서 미리 낙찰 예정사 및 들러리사를 정하고, 그러한 합의 내용이 실현될 수 있도록 투찰 가격을 공동으로 결정하였다.

**[공정위 판단]**

공정위는 세방 및 동방에게 시정명령과 과징금 8백만원, 4백만원을 각각 부과하였다.

**[사전에 낙찰예정자 및 투찰 가격을 합의한 사례(두산엔진 발주 보세운송 용역 입찰 관련 부당한 공동행위 건, 2019카총3103, 의결 제2021-197호)]**

**[사실관계]**

피심인들(세방, 케이씨티시)은 두산엔진이 2016. 11. 21. 발주한 보세운송 용역 3건의 입찰에 대해 사전에 낙찰예정자, 들러리사 및 품목별 투찰가격까지 사전에 합의하여, 사전에 낙찰예정자 및 투찰가격을 합의하는 방법으로 부당하게 경쟁을 제한하였다.

**[공정위 판단]**

공정위는 피심인들이 사전에 투찰가격을 합의하여 낙찰예정자 및 투찰가격을 합의한 행위에 대하여 시정명령 및 과징금(세방 6백만원, 케이씨티시 4백만원)을 부과하였다.

또한 공정위는 세방을 고발하였음(세방은 고발지침에 따라 과거 5년간 법 위반으로 경고이상 조치를 3회 이상 받고 각 법률별 과징금 부과 기준 관련 고시에 따른 누적벌점이 6점 이상인 경우에 해당)

## 5.4 입찰담합시 제재

### 5.4.1 시정조치

- 사업자가 공동으로 입찰담합행위를 한 경우, 당해 행위의 중지, 시정명령을 받은 사실의 공표, 기타 시정을 위한 필요한 조치를 명할 수 있다(공정거래법 제42조).

✓ 필요한 조치로는 입찰담합과 관련한 협정의 파기, 협정을 파기한 사실의 주지철저, 앞으로 경쟁을 실질적으로 제한하는 행위를 하는 것의 금지, 범위반사실의 공표 등을 말함.

### 5.4.2 과징금

- 관련매출액의 20%(매출액이 없을 경우 40억원) 범위 내에서 부과 가능하다(공정거래법 제43조).

✓ 입찰담합에 있어 관련매출액은 ①낙찰된 경우에는 계약금액을, ②낙찰은 되었으나 계약이 체결되지 않은 경우에는 낙찰금액을, ③낙찰되지 않은 경우에는 예정금액(또는 응찰금액)으로 봄.

### 5.4.3 벌칙

- 공정위의 고발에 의해 입찰담합행위를 한 자 또는 이를 행하도록 한 자 등에 대해 3년 이하의 징역 또는 2억 원 이하의 벌금을 부과한다(공정거래법 제124조, 징역과 벌금은 병과 가능).
- 법인의 대표자 또는 법인, 개인에 대하여서도 처벌이 가능하다.
- 기타 형벌 : 건설산업기본법에 의한 형사처벌(5년 이하 징역 또는 2억 원 이하 벌금), 형법에 의한 2년 이하 징역 또는 700만원 이하 벌금

### 5.4.4 손해배상청구(징벌적 손해배상)

- 발주기관은 입찰담합을 한 사업자에 대하여 최대 3배 손해배상을 청구할 수 있다(공정거래법 제109조).

#### 5.4.5 손해배상액 예정 제도

- 입찰참여시 입찰담합으로 인해 손해가 발생하였으나 손해액을 산정하기 곤란하거나 불가능한 경우에 계약금액의 일정 %를 배상하도록 청렴계약서 등에 규정하는 것을 말하며, 공정위는 손해배상액의 활성화를 위해 공공기관에 손해액 배상제도 도입을 권고하고 있다.

## 6. 부당한 공동행위(담합)시 제재

### 6.1 행정적 제재

- 공정위는 위반행위의 중지, 시정명령을 받은 사실의 공표, 기타 시정에 필요한 조치를 부과할 수 있다. 또한, 관련매출액(입찰담합의 경우 계약금액을 매출액으로 봄)의 20% 한도내에서 과징금을 부과할 수 있으며 관련 매출액 산정이 어려울 경우에는 정액과징금 **40억원을 부과할 수 있다.**

### 6.2 형사적 제재

- 3년 이하 징역 또는 2억원 이하 벌금(공정거래법 제124조 제1항)
- 양벌규정(공정거래법 제128조)에 따라 법인의 대표자나 법인 또는 개인의 대리인, 사용인, 그 밖의 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 위반행위를 한 경우에는 그 행위자 외에도 법인 또는 개인도 처벌 가능하다. 다만, 위반행위를 방지하기 위하여 해당 업무에 관하여 상당한 주의와 감독을 게을리하지 아니한 경우에는 면책될 수 있다.

### 6.3 민사상 손해배상책임

- 공동행위로 인해 손해(=공동행위로 설정한 가격과 경쟁시 형성되었을 정상가격과의 차이)를 입은 제3자나 소비자는 공동행위를 한 사업자에 대해 손해배상을 청구할 수 있다(공정거래법 제109조).

### [손해배상소송시 자료제출명령제 도입(공정거래법 제111조)]

✓ 당사자가 정당한 이유 없이 자료제출명령에 따르지 아니한 경우 법원은 “자료의 기재에 대한 상대방의 주장”을 진실한 것으로 인정할 수 있음(공정거래법 제111조 제4항)

✓ 법원은 당사자가 정당한 이유 없이 자료제출명령에 따르지 않고, 자료의 제출을 신청한 당사자가 자료의 기재에 관하여 구체적으로 주장하기에 현저히 곤란한 사정이 있고, 자료로 증명할 사실을 다른 증거로 증명하는 것을 기대하기도 어려운 경우 법원은 “그 당사자가 자료의 기재로 증명하려는 사실에 관한 주장”을 진실한 것으로 인정할 수 있음(공정거래법 제111조 제5항)

### [업무시 유의사항]

✓ 제출대상이 ‘문서’에서 ‘자료’로 확대됨에 따라 피해자가 전자문서, 동영상, 사진, 도면 기타 전자적 형태의 자료도 확보할 수 있게 됨 → 기업 입장에서는 서버 등에 저장된 다양한 자료(영업비밀 포함)의 유출가능성에 대비할 필요 있음.

✓ 제출명령 불응 시 자료의 기재에 의하여 증명하고자 하는 사실을 진실한 것으로 인정할 수 있게 되는 등 자료제출명령의 실효성이 강화될 것으로 예상됨

✓ 피해자의 증거수집이 보다 용이해짐에 따라 손해배상청구소송이 활발해질 가능성이 있고, 종전보다 손해배상액도 확대될 가능성 있음

## 7. 경쟁사 모임 시 관련 행동지침

- 경쟁사 임원과의 공식·비공식 모임을 제의 또는 수락하지 말고, 참석하지 말아야 한다.
- 특히 “업계 담당자간의 모임” 등 가격이나 거래조건이 논의될 수 있는 경쟁사 임직원과의 모임은 절대적으로 피하여야 한다.
- 어떠한 명목으로든 경쟁사 임직원과의 모임에 참석하고자 하는 경우 공정거래 자율준수 관리자에 업계모임 참여 신고서를 제출하고 업계모임 참여원칙 및 프로세스를 준수하여야 한다.

- 업계 공식모임의 경우 사전에 회의 안건을 받아보고 공정거래법 저촉 우려가 없다고 판단되는 경우에만 참석하도록 하고, 판단이 애매한 경우 공정거래 자율준수 관리자 또는 법무담당부서와 협의하여야 한다.
- 경쟁사 임직원과 만난 자리(협회 등 업계간 또는 경쟁사와의 공식적인 모임, 우연하거나 비공식적인 만남 포함)에서 가격 등 거래조건에 관한 논의가 이루어지는 경우 (i) 이를 제기하고, (ii) 이의 제기에도 불구하고 논의가 중단되지 않을 경우 즉시 자리를 이탈하여야 하며, 즉시 해당부서 공정거래 자율준수 담당자를 통하여 공정거래 자율준수 관리자에게 직접 보고하여야 한다.
- 공식적인 모임의 경우 이의를 제기하거나 자리를 떠난 사실을 회의록에 기록될 수 있도록 요청하고, 회사 내부 기록에 남겨 놓아야 한다.
- 경쟁사와의 논의 또는 교환될 수 있는 정보의 종류가 합법적인지 여부를 판단하기 어려운 경우에는 공정거래 자율준수 관리자 또는 법무담당부서와 사전에 상의하고, 정확한 내용을 사후에 공정거래 자율준수 관리자에게 보고 하여야 한다.

## 8. 경쟁사와의 정보 교환 관련 가이드라인

- 가격 등을 포함한 거래조건이나 이를 결정하는데 필요한 자료를 경쟁사에게 요구, 제공 또는 교환하지 말아야 한다(팩스, 이메일은 물론 전화통화 등 일체의 수단이 포함되며, 비공식적이거나 사적인 모임에서 초안 또는 결정(안) 등을 보여주거나, 주고받는 행위도 포함).
- 경쟁사에게 향후 제품개발, 생산량 계획 내용을 서로 교환하지 말아야 한다.
- 경쟁사로부터 가격, 거래조건 등의 정보에 대한 문의 또는 요청이 있을 경우 제공이 불가능함을 분명히 하고, 요청이 있었음에도 불구하고 제공하지 않은 사실을 공정거래 자율준수 관리자에게 보고하여 이를 기록으로 남겨야 한다.
- 경쟁사 관련 정보를 공사자료나 거래처를 통해 적법하게 입수한 경우 그 입수경위와 출처를 분명히 기록해 둬야 한다.

- 경쟁사 관련 정보를 독자적인 경로를 통해 파악한 경우에도 이에 맹목적으로 따르지 말고 시장 상황, 고객 수요 및 비용 등 다양한 경쟁적 소요를 고려하여 의사결정을 하여야 한다.

## 9. 문서 작성 및 정보보안 관련 가이드라인

- 회사가 독자적으로 사업판단을 하고 상품 관련 조건을 결정한 경우 그러한 내용이 문서 내용에 분명히 나타나도록 하여야 한다(특히 경쟁사가 유사한 시기 또는 내용으로 상품 내용으로 상품 내용을 결정 또는 변경할 것이 예상되는 경우).
- 문서 작성시 경쟁사 자료 또는 정보를 인용하는 경우 자료 또는 정보의 출처를 명확히 하여야 한다.
- 회사의 중요정보는 주관부서에서 자체 관리 및 정보보안을 철저히 하고 담당자 외 보관하지 않도록 하여야 한다.
- 회사의 중요정보에 대한 자료를 회의 등의 사유로 배포 시회의 종료 후 필히 회수하고 메일 형식으로 배포하는 것을 지양하여야 한다.

## 10. 업계모임 참여시 행동요령

- 경쟁사업자와의 모임은 그 형태와 구체적 논의내용, 합의 여부를 불문하고 참가사실만으로도 부당한 공동행위(이하 '담합'이라 한다) 추정 의 정황증거로 사용될 수 있음을 모든 임직원은 명심하여야 한다.
- 업계모임이 공정거래법규를 위배하거나 위배할 가능성이 있는 경우에는 즉시 해당부서 공정거래 자율준수 담당자를 통하여 공정거래 자율준수 관리자에게 직접 보고한다.
- 판매, 공급 등 모든 가격, 거래조건 등 공정거래법에서 담합을 금지하고 있는 사항에 대하여는 논의하지 않는다.
- 담합은 합의 사항의 실행 없이 합의가 있었다는 사실만으로 처벌되므로 공정거래법 위반 가능성이 있는 협의나 결의가 예상되는 경우에는 불참의 의사표시를 명확히 한다. 법 위



반가능성 여부에 의문이 있는 경우에는 즉시 자율준수전담부서의 자문 또는 협의를 받아야 한다.

- 불가피하게 참석하게 되는 경우, 적극적인 찬성을 표시하지 않고 침묵하여도 해당 행위가 참가로 간주되므로 반대의사 표시를 명확히 하고(의사록을 작성하는 경우에는 명기 요구), 즉시 그 장소를 이탈하는 등의 방법을 통하여 거부의사를 명확히 알린다.
- 업계모임에서 실제로 협의가 없었던 사항이나 일부 참석자가 단순의견 개선한 사항에 대하여 회의록, 정보보고, 활동보고 등의 형식을 빌어 마치 협의가 있었던 것처럼 작성하면 담합으로 오인되거나 담합의 증거로 사용될 수 있으므로 사실에 입각하여 기록하고 허위의 보고를 하지 않도록 한다.
- 모든 업계모임 참여자는 사전에 공정거래 자율준수관리자에게 “업계모임 참여 신고서”를 제출하여야 한다.
- 공정거래 자율준수관리자는 신고서 검토 및 참여자 면담을 거친 후 참여 승인 또는 금지를 하거나 필요 시 모임내용을 사후에 즉시 보고하도록 명할 수 있다.
- 업계모임에 참여하는 임직원은 그 내용이 공정거래법상 담합금지조항에 해당하거나 해당될 가능성이 있는 경우 반대의사표시를 명확히 하고 그 장소를 이탈하여야 하며, 즉시 해당부서 공정거래 자율준수담당자를 통하여 공정거래 자율준수관리자에게 직접 보고하여야 한다.
- 공정거래 자율준수담당자는 매월 해당부서에 대한 자체 모니터링시 참석한 업계 모임에 대한 활동내역을 포함시켜 공정거래 자율준수관리자에게 보고하여야 한다.

담합은 범죄행위  
입니다!!



그동안 이익이  
급증했는데요?



기업을 이해해  
주세요!!!



## Ⅱ. 계열사간 부당한 내부거래 금지

### 1. 개요

- 공정거래법은 공시대상 기업집단(자산총액 5조원 이상)뿐만 아니라, 모든 기업을 대상으로 부당한 지원행위를 규제하고 있으며, 특히, 대기업집단의 총수 일가의 부당한 이익제공행위 등을 규제하기 위한 규정을 두고 있다.
- 종래 계열사간 내부거래에 대해서는 부당지원행위(공정거래법 제45조 제1항 제9호) 규정이 적용되었으나, 부당지원행위의 성립요건인 부당성(공정거래저해성)에 대한 입증의 어려움, 통행세 관행 등 새로운 유형의 부당 내부거래 및 거래가 없는 사업기회 유용등의 규제 필요성, 실제 지원을 본 지원객체에 대한 규제 필요성에 의해 공정거래법 개정(2013. 8. 13. 공정거래법 개정으로 신설, 2014. 2. 14. 시행)으로 공시대상 기업집단(당사)의 내부거래에 대해서는 부당지원행위(공정거래법 제45조 제1항 제9호) 및 특수관계인에 대한 부당한 이익제공행위(공정거래법 제47조)가 동시에 적용된다.

#### [부당지원행위 vs 특수관계인에 대한 부당한 이익제공행위 비교표]

구분	부당지원행위	특수관계인에 대한 부당한 이익제공 등 금지(사익편취행위)
규제목적	공정거래저해성(특히 경쟁제한성)이 있는 부당지원행위 금지	대기업집단 특수관계인(총수일가)의 사익편취행위 금지
조항	공정거래법 제45조 제1항 제9호	공정거래법 제47조
지원주체	사업자 일반	공시대상기업집단 (자산총액 5조원 이상인 기업집단)
지원객체	① 특수관계인 ② 다른 회사(계열사에 한정하지 않음)	① 특수관계인(공시대상기업집단의 동일인 및 동일인의 친족에 한하며, 친족은 배우자, 4촌 이내의 혈족, 3촌 이내의 인척) ② 특수관계인이 20% 이상 지분(상장여부와 무관)을 보유한 계열회사 ③ 특수관계인이 20%이상의 지분을

구분	부당지원행위	특수관계인에 대한 부당한 이익제공 등 금지(사익편취행위)
		보유하고 있는 회사의 자회사 (50% 초과 지분 보유)
구성 요건	지원행위+부당성(공정거래저해성)	행위당사자+부당이익제공
규제내용	<p>① 상당히 유리한 조건</p> <p>② 통행세(불필요한 거래단계의 추가) -&gt; 사업포기의 경우 규제 어려움</p> <p>③ 물량(일감) 몰아주기: 상당한 규모의 거래 +정상가격에 비해 유리한 조건 -&gt;예외사유에 대한 명시적 규정 없음.</p>	<p>① 상당히 유리한 조건(안전지대 규정 존재)</p> <p>② 통행세(불필요한 거래단계 추가)+기타 사업기회의 제공 -&gt; 사업포기도 규제 가능</p> <p>③ 물량(일감) 몰아주기: 상당한 규모의 거래+<u>정당한 거래절차 부재(안전지대 규정)</u> -&gt;정상가격과 차이가 없거나 입증 곤란한 경우에도 규제 가능하며, 예외사유(효율성, 보안성, 긴급성)에 대한 명시적 규정 존재.</p>
위반시 제재	<p>1) 지원주체</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>○ 시정조치 : 부당지원행위의 중지 등 재발방지등의 필요한 조치</li> <li>○ 과징금 부과 : 직전 3개 사업년도 <u>평균매출액의 10%(지원금액x부과기준율) 이내</u> 또는 <u>매출액이 없는 경우 40억원 이내 과징금 부과</u></li> <li>· 지원금액 : 정상가격과 실제 거래금액의 차액</li> <li>· 부과기준율 : 위반행위 중대성에 따라 120~160%, 50~75%, 20% 부과기준율 적용</li> </ul> <p>○ 형사적 제재(벌칙): 3년 이하의 징역 또는 2억원 이하의 벌금</p>	<p>1) 지원주체(부당지원행위와 동일)</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>○ 시정조치, 과징금 부과, 형사적 제재(벌칙)</li> </ul> <p>2) 지원객체(부당지원행위와 동일)</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>○ 시정조치, 과징금부과</li> </ul> <p>3) <b>위반행위를 지시하거나 위반행위에 관여한 특수관계인</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>○ 형사적 제재(벌칙) : 3년 이하의 징역 또는 2억원 이하의 벌금</li> </ul>

구분	부당지원행위	특수관계인에 대한 부당한 이익제공 등 금지(사익편취행위)
	2) 지원객체 <ul style="list-style-type: none"> <li>○ 부당지원행위의 중지 등 재발방지등의 필요한 조치</li> <li>○ 과징금 부과 : 직전 3개 사업년도 평균매출액의 10%(지원금액*부과기준율) 이내 또는 매출액이 없는 경우 40억원 이내 과징금 부과</li> <li>○ 공정위 고발에 따른 형사제재 : 지원객체는 형벌 적용대상에서 제외</li> </ul>	

### [대기업 집단 자산 규모별 규제 차등화]

※ 현행 공정거래법상 대규모기업집단 규제는 1) 상호출자제한 기업집단(국내총생산(GDP)의 0.5%로 연동, 자산 규모가 약10조원 내외)과 2) 5조원 이상의 공시 대상 기업집단으로 구분

1) 상호출자제한 기업집단에는 ① 상호·순환출자 금지, ② 채무 보증 금지, ③ 금융·보험사의결권 제한, ④ 공시 의무, ⑤ 특수 관계인에 대한 부당한 이익 제공 금지 등을 적용

2) 공시 대상 기업집단에는 ① 공시 의무, ② 특수 관계인에 대한 부당한 이익 제공 금지 등을 적용

## 2. 일반부당지원행위의 금지

### 2.1 의의

#### 2.1.1 개념

- 지원을 하는 회사가 지원을 받는 회사에 대하여 상당히 유리한 조건으로 거래하거나 다른 사업자와 직접 상품·용역을 거래하면서 상당히 유리함에도 실질적인 역할이 없는 회사(특수관계인 등)를 매개로 거래하는 행위를 말한다. (공정거래법 제45조 제1항 제9호)

## 2.1.2 지원행위의 부당성 판단기준

- '상당히 유리한 조건의 거래'는 부당한 지원행위는 경제적 급부의 가격이 지원받는 사업자로부터 받는 경제적 반대급부의 정상가격보다 높은 경우를 말하며, 판단의 기준이 되는 「정상가격」은 “지원하는 회사와 지원을 받든 회사간의 경제적 급부와 동일한 경제적 급부가 시기, 종류, 규모, 기간, 신용상태 등이 유사한 상황에서 특수관계과 없는 회사간에 이루어졌을 경우 형성되었을 거래가격”을 말한다.

✓ 특수관계 없는자간 거래가격은 정상가격으로 추정하며, 특수관계자간 거래가격의 경우, 지원의도가 엇보이는 정황증거가 있거나 제3자간 거래라면 나타나지 않을 협상 또는 거래방식이 있을 경우 지원을 한 회사가 정상가격임을 소명해야 한다.

- '불필요한 거래단계 추가행위'의 경우, 지원하는 회사가 직거래가 가능함에도 계열사를 매개로 거래하고 계열사는 일종의 수수료(일명 '통행세')를 받는 경우인데, 지원을 받는 계열사의 역할이 무엇이고, 직거래보다 비용면에서 효율적인 거래인지 판단하게 된다.

## 2.2 유형

### 2.2.1 자금지원행위

#### (1) 판단기준

- '정상금리'를 기준으로 지원행위 여부 판단

✓ 정상금리는 자금거래와 시기, 종류, 규모, 기간, 신용상태 등의 면에서 동일 또는 유사한 상황에서 특수관계가 없는 독립된 자 사이에 자금거래가 이루어졌다면 적용될 금리를 말하며,

✓ 정상금리 산정이 어렵고 정상금리가 한국은행이 발표하는 예금은행 평균 당좌대출금리(일반정상금리)를 하회하지 않을 것으로 보일 경우 일반정상금리를 말한다.

- 적용금리와 정상금리 차이가 7% 미만 또는 거래당사자 간 해당 연도 거래총액 30억원 미만인 경우 지원행위가 성립하지 아니하는 것으로 판단할수 있다.

#### (2) 위반 유형

- 계열 금융회사가 계열회사의 약정 연체이자율을 받지 않고 비계열사의 대출이자율을 적용하여 연체이자를 수령하는 경우

- 계열회사에 대한 저리자금대여, 저리자금예치, 선급금 명목의 자금제공, 기업어음, 사채 저리인수, 후순위사채 매입, 전환사채인수 및 전환행위
- 대여금, 용역대금을 변제기 이후에 회수하지 않는 경우
- 출자행위성질을 갖는 신주인수행위를 하는 경우

### (3) 업무상 유의사항

#### **[Do's]**

- ✓ 기간이 특정되어 있지 않은 단순대여금 등 지원시점에 만기를 정하지 않은 경우에는 지원객체의 월별평균차입금리를 개별정상금리로 보아야 한다.
- ✓ 지원금액의 산정에 부가가치세가 수반되는 거래의 경우에는 부가가치세를 포함하여야 한다.

#### **[Don'ts]**

- ✓ 적용금리와 개별정상금리의 차이가 10% 이상 나지 않도록 주의하여야 한다.
- ✓ 상품 용역거래와 무관하게 '선급금 명목'으로 계열회사에게 무이자 또는 저리로 자금을 제공하지 않아야 한다.
- ✓ 대여금, 용역대금을 변제기 이후에 회수하지 않아야 한다.

## 2.2.2 자산지원행위

### (1) 판단 기준

- 정상가격 기준으로 지원행위 여부를 판단하되, 정상가격(시가)을 산정하기 어려운 경우, 당해 자산의 종류, 규모, 거래상황 등을 참작하여 '상속세 및 증여세법' 제4장(재산의 평가) 및 동법 시행령 제4장(재산의 평가)에서 정하는 방법을 준용할 수 있다(부당한 지원행위심사지침).



## (2) 위반 유형

- 비상장 주식을 저가 매도한 경우
- 임차한 건물을 계열사에 저가로 전대한 경우
- 계열사로부터 임대료 수령을 지연한 경우
- 단독 또는 계열회사와 공동개발한 무체재산권을 계열회사에 양도하여 단독 특허 출원하도록 한 경우

## (3) 업무상 유의사항

### *[Do's]*

- ✓ 임대료 산정 시 당해 부동산의 종류, 규모, 위치, 임대시기, 기간 등을 참작하여, 시장에서 형성된 임대료를 산정하여야 한다.
- ✓ 계열사간 부동산을 임대차 한 경우에는 정상적인 임차료를 제공하거나 임대료를 제공받아야 한다.
- ✓ 지원금액의 산정에 부가가치세가 수반되는 거래의 경우에는 부가가치세를 포함하여야 한다.

### *[Don'ts]*

- ✓ 계열사간 유가증권·부동산·무체재산권 등의 자산을 무상으로 제공하거나 제공받지 말아야 한다.
- ✓ 계열사간에 부동산을 무상으로 사용하도록 제공하거나 제공받지 않아야 한다.

## (4) 관련 사례

*[경영권 프리미엄 대가를 치르고 산 주식을 경영권 프리미엄 없이 매각한 것은 부당한지원행위에 해당한다고 본 사례(대법원 2007.12.13, 선고2005두5963)]*

### [사실관계]

현대자동차가 2001. 2. 23. 자신과 업무상 밀접한 관련이 있는 회사들인 씨앤씨캐피탈 등 문화창업투자그룹 소속 계열회사 5개사로부터 현대제철의 발행 총 주식 121,571,567주의 6.82%에 해당하는 830만 주를 경영권을 취득하는 대가(경영권 프리미엄)로 전일 증권거래소 종가인 1주당 4,800원보다 6.25% 높은 1주당 5,100원(총 매수대금 42,330백만원)에 장외에서 매입하고, 여기에 자신이 이미 보유하고 있던 현대제철 발행 총 주식수의 4.70%에 해당하는 5,709,517주와 합쳐 11.52%(14,009,517주)의 지분을 확보함으로써 제1대 주주가 되었고, 현대자동차는 주식을 매입한 지 11일 후(거래일 기준 6일 후)인 2001. 3. 6. 자신이 보유하고 있던 원고현대제철의 주식 전부인 14,009,517주를 시간외 종가매매를 통하여 1주당 4,830원(총 매도대금 67,666,000,000원)에 기아자동차에 매각한 사실이 있다.

### [법원의 판단]

법원은 현대자동차가 업무와 밀접한 관련이 있는 씨앤씨캐피탈 등으로부터 이 사건 주식을 경영권 프리미엄을 주고 장외매입한 후 원고 기아자동차에 경영권 프리미엄 없이 시가로 장내 매각한 행위는 결과적으로 기아자동차로 하여금 현대자동차로부터 자금을 지원받은 것과 같은 효과를 발생시켜 기아자동차에 과도한 경제상 이익을 제공한 지원행위이고, 기아자동차의 경영상태 등에 비추어 보면 이 사건 주식매매행위는 지원객체인 기아자동차로 하여금 자금력을 제고시키고 이로 인해 경쟁사업자에 비해 경쟁조건이 유리하게 되거나 시장에서의 유력한 사업자로서의 지위를 형성·유지·강화시킬 수 있게 해 줌으로써 공정하고 자유로운 경쟁을 저해할 우려가 있는 부당한 행위에 해당한다고 판단하였다.

## 2.2.3 상품 및 용역지원행위

### (1) 상품, 용역거래의 경우, 지원행위 여부 판단

- 자금거래나 자산거래에 비해 정상가격 산정이어려우므로 유사한 조건의 비특수관계인과의 거래를 감안하여 판단할 수 있다.

### (2) 위반 유형

- 계열 증권사를 이용한 무보증사채 인수행위, 자회사에게만 특별판매 장려금을 지급하는 경우
- 원재료의 고가매입

- 대금결제방식을 기존에 비해 유리하게 변경하는 경우

### (3) 업무상 유의사항

#### **[Do's]**

- ✓ 상품·용역거래시 시장에서 형성된 정상가격을 산정·기록관리하여야 한다.
- ✓ 계열사 지원시 지원주체에 비용절감, 품질개선 등의 효율성 증대효과가 발생하였는지를 고려하여야 한다.
- ✓ 계열사간 시장에서 형성된 정상가격을 기준으로 상품·용역대금을 산정하여 지급하여야 한다.
- ✓ 지원금액의 산정에 부가가치세가 수반되는 거래의 경우에는 부가가치세를 포함하여야 한다.

#### **[Don'ts]**

- ✓ 인쇄비/물품구매 위탁수수료/노임단가 등 용역수수료를 과다 지급하여서는 안된다.
- ✓ 계열사에게 무료광고를 게재하여서는 아니 된다.
- ✓ 경쟁입찰에 의한 낙찰률 보다 높은 낙찰률에 해당하는 금액으로 수의계약을 체결하여서는 안된다.

### (4) 관련사례

**[용역대금 지연 수령을 통해 계열사 부당 지원 사례(현대중공업 외 17개사의 부당지원행위건, 2004두7610)]**

#### **[사실관계]**

현대상선은 징수수료의 입금에 대한 상호 정산이나 구체적인 합의를 하지 아니하는 등 용

역대금의 수령을 지연하여 오다가, 1998. 1. 1. 위 용역계약에 대한 추가약정을 체결하면서, 현대상선이 현대물류로부터 매출액 전액을 수령하는 대신 현대물류에게 추가약정서에서 특정된 운영인건비 등을 정산지급하기로 약정함에 따라, 운영권사용대가의 지급방식을 변경함과 아울러 추가약정의 내용을 최초 계약일에 소급 적용하도록 합의하여, 현대물류의 수수료지급 지체책임을 사실상 면책시켰다.

#### [법원의 판단]

대법원은 새로운 자금지원행위라고 볼 만한 사정이 있으므로 이 사건 용역대금 지연수령행위 전부가 자금지원행위에 해당한다고 판단하였다.

### 2.2.4 인력지원행위

#### (1) “정상급여” 기준으로 지원행위 여부 판단

- 근로제공 및 대가지급의 구분관계가 합리적이고 명확한 때에는 당해 인력이 지원객체와 지원주체로부터 지급받는 일체의 급여, 수당 등에서 당해 인력의 지원주체에 대한 근로제공의 대가를 차감한 금액을 정상급여로 간주한다.
- 구분관계가 합리적이지 않거나 불명확한 때에는 지원객체와 지원주체로부터 지급받는 일체의 급여, 수당 등에서 지원객체와 지원주체의 당해 사업연도 매출액 총액 중 지원객체 매출액이 차지하는 비율에 의한 분담금액을 정상급여로 간주(매출규모에 따라 안분) 한다.

#### (2) 유형

- 업무지원을 위해 인력을 제공한 후 인건비는 계열회사가 부담하는 경우
- 인력파견계약을 체결하고 인력을 제공하면서 퇴직충담금 등 인건비의 전부 또는 일부를 미회수한 경우

#### (3) 업무상 유의사항

##### [Do's]

- ✓ 업무지원을 위해 인력을 제공받은 경우에는 정상적인 급여를 제공하여야 한다.

### **[Don'ts]**

- ✓ 인건비를 과도하게 지급하여서는 안된다.
- ✓ 계열사의 인건비를 무상으로 부담하여서는 안된다.

#### **(4) 관련 사례**

*[인건비를 대신 부담하는 등의 방식을 통해 계열사 부당 지원 사례(삼양식품의 부당 지원행위건, 의결 제2015제감0797)]*

##### **[사실관계]**

삼양식품은 1995년부터 2015년 3월까지 자신의 직원 11명에게 계열회사인 에코그린캠퍼스의 업무를 담당하게 하고 이들의 급여를 에코그린캠퍼스 대신 지급하였다. 또한, 자신의 소속 임원들로 하여금 에코그린캠퍼스의 대표이사를 겸임하도록 하고 그 급여를 대신 지급하였다.

##### **[공정위 판단]**

삼양식품은 계열회사에 대하여 인력을 파견하고, 인건비를 대신 부담하거나, 차량을 제공하고 소비비용을 부담하는 방식으로 상당한 경제상 이익을 제공하였고, 에코그린캠퍼스는 무상으로 인력을 파견 받고 차량을 지원받는 방식으로 지원을 받았다. 이에 공정위는 두 회사에 대하여 시정명령 및 과징금(302백만원)을 부과하였다.

#### **2.2.5 물량몰아주기**

##### **(1) 개념**

- 부당하게 특수관계인 또는 다른 회사에 대하여 가지급금, 대여금, 인력, 부동산, 유가증권, 상품, 용역, 무체재산권 등을 상당한 규모로 제공 또는 거래하여 특수관계인 또는 다른 회사를 지원하는 행위를 말한다.

##### **(2) 상당한 규모에 의한 지원행위의 판단 기준**

- 거래대상의 특성상 지원객체에게 거래물량으로 인한 규모의 경제 등 비용절감 효과가 있음에도 불구하고, 동 비용 절감효과가 지원객체에게 과도하게 귀속되는지 여부
- 지원주체와 지원객체간 거래물량만으로 지원객체의 사업개시 또는 사업유지를 위한 최소한의 물량을 초과할 정도의 거래규모가 확보되는 등 지원객체의 사업위험이 제거되는지 여부
- 정당화 사유 고려: 당해 거래 고유한 특성에 의하여 지원주체에게 비용절감, 품질개선 등 효율성 증대효과가 발생하였는지 여부 등

### (3) 위반 유형

- 대규모기업집단에 소속된 회사가 계열회사 또는 비계열회사와 상품 또는 용역을 거래함에 있어서 계열회사를 지원할 목적으로 거래하는 행위
- 부당하게 계열사 또는 자회사에 상당히 낮거나 높은 대가로 제공하거나 상당한 규모로 제공으로써 계열회사 또는 자회사를 지원하는 행위
- 상당히 낮거나 높은 대가로 제공 또는 거래하거나 상당한 규모로 제공 또는 거래하는 행위(시행령 제54조 제1항 관련 별표3의1)

✓ '상당한 규모의 거래'도 상당히 유리한 조건의 거래가 될 수 있으며(대법원 판례의 입장), 거래규모는 거래수량에 관한 사항으로서 거래조건에 포함된다. 현실적인 관점에서 경우에 따라서는 유동성의 확보 자체가 긴요한 경우가 적지 않음에 비추어 상당한 규모로 유동성을 확보할 수 있다는 것 자체가 상당히 유리한 조건의 거래가 될 수 있다.

✓ '상당한 규모의 거래'는 과도한 경제상 이익 제공을 의미하며, 지원성 거래규모 및 급부와 반대급부의 차이, 지원행위로 인한 경제상 이익, 지원기간, 지원횟수, 지원시기, 지원행위 당시 지원객체가 처한 경제적 상황 등을 종합적으로 고려하여 구체적·개별적으로 판단

### (4) 업무상 유의사항

#### [Do's]

- ✓ 상당한 규모의 거래도 상당히 유리한 조건의 거래가 될 수 있다.

- ✓ 거래규모는 거래수량에 관한 사항으로서 거래조건에 포함되며, 현실적인 관점에서
- ✓ 상당한 규모로 유동성을 확보할 수 있다는 것 자체가 상당히 유리한 조건의 거래가 될 수 있다.
- ✓ 상당한 규모의 거래는 과도한 경제상 이익 제공을 의미하므로, 지원성 거래규모 및 급부와 반대급부의 차이, 지원행위로 인한 경제상 이익, 지원기간, 지원횟수, 지원시기, 지원행위 당시 지원객체가 처한 경제적 상황 등을 종합적으로 고려하여 구체적·개별적으로 판단하여야 한다.
- ✓ 계열사와 거래할 때에도 경쟁입찰의 방법에 의하도록 하여야 한다. 만약, 불가피하게 수의계약을 할 경우 수의계약의 사유가 적정한지를 검토하여야 한다(수의계약의 필요성).
- ✓ 수의 계약은 보안성, 긴급성, 효율성이 있어야 한다.
- ✓ 시장가격(정상가격)에 따라 거래하되 시장가격(정상가격)을 파악하기 어려운 경우 적정가격에 따라야 한다.
- ✓ 적정가격 산정시 내부와 외부거래시의 이익률의 차이가 크지 않도록 한다.

### **[Don'ts]**

- ✓ [계열사에게 물류업무의 대부분을 수의계약 형태로 몰아주어서는 아니 된다.
- ✓ 계열사간의 거래물량의 확보만으로 사업의 위험성을 제거되는 거래를 피하여야 한다.
- ✓ 계열사간 거래물량으로 인한 규모의 경제 등으로 비용절감효과가 있음에도 불구하고, 동 비용절감효과가 계열사에게 과도하게 귀속되어서는 아니 된다.
- ✓ 계열사에 거래조건의 특혜가 제공되어서는 아니 된다.

## (5) 관련 사례

*[계열회사에 물류 업무 대부분을 몰아준 것이 부당지원행위에 해당한다고 본 사례 (현대자동차 등 부당지원행위 건, 서울고법 2009.8.19. 선고 2007누30903판결)]*

### [사실관계]

현대자동차, 기아자동차, 현대모비스, 현대제철은 글로비스가 설립(2001년 2월)된 후 얼마 지나지 아니한 2001년 3월부터 글로비스가 통합물류체계를 완성한 2004년 6월까지 글로비스에게 자사 제품의 생산·판매에 부수하는 완성차 배달 탁송, 철강 운송 등 각종 물류업무를 비경쟁적인 사업 양수도 또는 수의계약의 방식을 통하여 대부분 몰아주었다.

### [법원의 판단]

현대자동차그룹 계열사들이 계열사인 현대글로비스에 물류업무를 집중시켜 준 사안에 대하여, 서울고등법원은 문제된 거래물량의 비중이 당시 물류시장 1위 사업자의 매출액의 약 30%에 해당하는점, 글로비스 전체 매출액의 35.8~41.7%에 이르는 점 등을 이유로 현저한 규모의 거래로 인정하고, 글로비스가 비계열사와의 거래보다 훨씬 높은 매출총이익률을 실현한 점, 운송단가를 시장가격 인상률보다 높게 인상한 점, 대부분 수의계약 후 단기간 내 운임단가를 대폭 인상한 점 등에 비추어 상당히 유리한 조건으로 거래한 것이라고 인정하고, 현대글로비스가 설립후 2년 만에 2위 사업자로, 4년만에 1위 사업자로 급부상한 점에 비추어 본건 '물량몰아주기'는 현대글로비스의 경쟁상 지위를 부당하게 제고하여 관련 시장의 공정한 거래질서를 저해할 우려가 있다고 판시하여 부당성을 인정하였다.

## 2.2.6 통행세

### (1) 개념

- 거래상 실질적 역할이 없는 특수관계인이나 다른 회사를 매개로 하여 거래함으로써 특수관계인 또는 다른 회사를 지원하는 행위를 말한다.

### (2) 유형

- 거래단계에 추가하거나 거쳐서 거래하는 유형(추가된 거래단계의 회사가 전혀 혹은 거의 역할을 하지 않는 경우)

✓ 다른 사업자와 거래하면 상당히 유리함에도 불구하고 거래상 역할이 없거나 미미한 특수 관계인이



### 나 다른 회사를 거래단계에 추가하거나 거쳐서 거래하는 경우

- 과도한 대가를 지급하는 유형(추가된 거래단계의 회사가 어느 정도 역할은 하지만 그 대가를 과도하게 받는 경우)
- 다른 사업자와 직접 거래하면 상당히 유리함에도 불구하고 거래상 역할에 비해 과도한 대가를 지급하는 행위

### (3) 업무상 유의사항

#### **[Do's]**

- ✓ 사전 계약체결 전에 다음과 같은 사항에 대하여 검토하여야 한다.  
중간 매개자인 계열사의 역할은 무엇인지 확인하여야 한다(계열사의 구체적 역할).
- ▶ 중간 매개자인 계열사의 전문적 역할, 당사의 거래비용 절감, 당사의 규모의 경제 달성 등 구체적 역할이 입증되어야 한다.
- ▶ 중간 매개자인 계열사의 매개가 있기 전과 후의 거래관계에 변동(매개가 있기 전에 비해 매개가 있는 후 불리, 불이익 등)이 있었는지 확인하여야 한다.
- ▶ 당사의 지급금액은 그대로인데 중간매개자인 계열사의 수수료를 수취하고 비계열사에는 그 만큼 더 낮은 대금을 지급하는지 여부를 확인하여야 한다.

#### **[Don'ts]**

- ✓ 실질적인 역할이 없는 특수관계인이나 다른 회사를 매개로 한 거래를 하여서는 아니 된다.
- ✓ 실질적인 역할이 없는 계열사를 거래단계에 추가시켜 수익을 귀속시키게 하여서는 아니 된다.

### (4) 관련 사례

*[교환광고를 통한 과도한 경제상 이익을 제공하여 계열사 부당 지원 사례(메가박스)*

**의 부당지원행위건, 2010서감1285, 의결 제2012-131호]**

**[사실관계]**

메가박스는 계열사인 온미디어에 대한 광고를 대행사를 통하지 않고 무상으로 상영(환산가치 약 7,335백만원) 해 준 사실이 있으며, 온미디어는 같은 기간 동안 메가박스의 홍보영상물을 무상으로 제공하는 등(환산가치 약 121백만원) 교환광고를 하였다.

**[공정위 판단]**

계열사라 하더라도 광고영화 상영에 대한 정당한 댓가를 지불하고 광고하는 것이 업계의 정상적인 거래관행이므로 무상으로 광고 영화를 상영하는 것은 전형적인 업무제휴의 형태로 보기는 어려운 점, 지원행위 여부의 판단시 급부의 정상가격은 지원을 한 기업이 지출한 금액이 아니라 지원을 받은 기업이 받았거나 받은 것과 동일시할 수 있는 경제상 이익으로써 온미디어가 정상적인 방법으로 광고를 피싱인의 극장에 상영하였다면 부담하였을 가격으로 보아야 한다는 점, 이러한 방법으로 급부 및 반대급부의 정상가격을 산정할 경우 급부의 정상가격(7,335백만원)이 반대급부의 정상가격(121백만원)을 크게 상회하여 과다한 경제상 이익을 제공한 행위로 볼 수 있다.

다만, 메가박스가 두 차례의 인수·합병을 거치는 과정에서 더 이상 어느 기업집단에도 속하지 아니한 사업자가 된 점, 현재 계열사를 가지고 있지 않은 점, 지원행위로 인해 이익을 취득한 자는 메가박스가 아니라 온미디어를 매각함으로써 시세차익을 얻은 관련자들이라는 점 등을 고려하여, 과징금 없이 재발방지를 위한 시정명령만 부과하였다.

**[실질적인 역할이 없는 계열사를 통한 부당 지원 사례(롯데피에스넷의 부당지원행위건, 2012서감1294)]**

**[사실관계]**

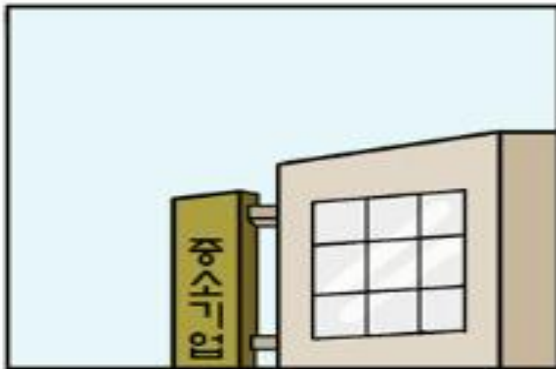
롯데피에스넷은 기존의 직거래방식과는 달리, 2009. 9월부터 2012. 7월 현재까지 ATM기를 제조사인 네오아이씨피로부터 직접 구매할 수 있음에도 불구하고, 계열회사인 롯데알미늄을 통하여 구매하였다.

**[공정위 판단]**

롯데피에스넷은 현금자동입출금기를 제조사로부터 직접 구매할 수 있음에도 불구하고, 계열 회사인 롯데알미늄을 중간 유통단계로 하여 간접 구매하면서 직접 구매할 때보다 비싼 가격으로 구매하는 방법으로 롯데알미늄에게 과도한 경제상 이익을 부당하게 지원하여, 시정 명령 및 과징금(649백만원)을 부과하였다.

# 의종은 그룹의 부당한 내부거래

(출처 : 공정거래위원회)





대기업들의 부당 내부거래는 공정한 경쟁질서를 파괴하는 불법 행위입니다.  
 부당 내부거래는 다른 기업과의 경쟁을 제한해 경쟁력을 집중시키고 한계기업의 퇴출을 막는 피해를 유발합니다.  
 공정위는 대기업 집단 내부 거래현황에 대한 정보를 공개하고 문제의 소지가 높은 업종을 선택해 감시를 지속해 나갈 계획입니다.

**“공정한 시장경제 막는 부당 내부거래, 안돼요. 안 돼!”**



# 제3절 하도급법과 업무상 유의사항

## 1. 하도급법의 적용대상 및 위반 시 제재

### 1.1 하도급법의 목적 및 입법취지

- 『하도급거래공정화에 관한 법률(이하 “하도급법”이라 함)』은 공정한 하도급거래질서를 확립하여 원사업자(대기업)와 수급사업자(중소기업)가 상호 보완적으로 균형 있게 발전할 수 있도록 함으로써 국민경제의 건전한 발전에 이바지함을 목적으로 한다(법 제1조).

#### [하도급법의 특성]

- ✓ 민법 내지 상법의 특별법
  - ▶ 하도급법은 강행법규이므로 당사자간 합의로 법 적용을 배제하지 못한다.
- ✓ 공정거래법의 특별법
  - ▶ 하도급법은 공정거래법상 불공정거래행위보다 우선 적용된다.
- ✓ 하도급법은 국내법
  - ▶ 발주자가 해외사업자인지 여부와 상관없이 원사업자와 수급사업자가 국내 사업자(법인)인 경우에만 하도급법이 적용된다. 또한, 외국인이 국내에 법인을 가진 경우에는 하도급법의 적용대상이 된다.

### 1.2 하도급법의 구조

- 하도급법은 크게 목적 및 적용대상, 원사업자의 준수 의무사항 및 금지사항, 발주자의 준수 의무사항, 수급사업자의 준수 의무사항, 의무위반에 대한 제재내용 및 절차 등으로 구성되어 있으며, 총 35개조로 이루어져 있다. 이 중 필수적으로 알아야 할 규제 내용은 크게 4가지로 나누어볼 수 있는데, 원사업자의 의무사항, 원사업자의 금지사항, 발주자의 의무사항, 수급사업자의 준수사항으로 구성되어 있다.

#### [하도급법 체계도]

<b>목적 및 적용대상</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• 목적: 공정한 하도급거래질서 확립</li><li>• 적용업종: 제조, 수리, 건설, 용역</li><li>• 적용대상: 대기업과 중소기업간 거래 및 중소기업과 중소기업간 거래</li></ul>
------------------	--

	<ul style="list-style-type: none"> <li>적용기간: 거래종료일로부터 3년이내(단, 3년 이내 신고시 거래종료일로부터 3년 경과 후에도 조사 개시가 가능하며, 기술탈취 및 유용의 경우 7년)</li> </ul>	
<b>하도급 거래의 규제내용</b>	<b>원사업자의 준수의무사항 (9개)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>서면교부, 서류보존의무</li> <li>내국신용장개설의무</li> <li>하도급대금 지급의무</li> <li>관세 등 환급액의 지급의무</li> <li>원재료 가격 변동에 따른 하도급 대금 조정협의 의무</li> </ul>
	<b>원사업자의 금지사항 (13개)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>선급금 지급의무</li> <li>검사 및 검사결과 통지의무</li> <li>하도급대금지급보증의무</li> <li>설계변경 및 공급원가 등 변동에 따른 하도급대금 조정 및 통지 의무</li> <li>부당특약 설정금지</li> <li>부당한 하도급대금 결정금지</li> <li>물품 등의 구매강제 금지</li> <li>부당한 위탁취소 금지</li> <li>부당반품 금지</li> <li>감액금지</li> <li>물품구매대금 부당결제 청구금지</li> <li>경제적 이익의 부당요구 금지</li> <li>기술자료 요구 및 유용금지</li> <li>부당한 대물지급 금지</li> <li>부당한 경영간섭금지</li> <li>보복조치 금지</li> <li>탈법행위 금지</li> </ul>
	<b>발주자의 준수의무사항 (1개)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>하도급대금의 직접지급의무</li> </ul>
	<b>수급사업자의 준수의무사항 (3개)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>서류보존의무</li> <li>신의성실의 원칙 준수</li> <li>원사업자의 위법행위 협조거부</li> </ul>

### 1.3 관련 규정

- 하도급 관련 규정에는 하도급법과 하도급법을 뒷받침하고 있는 하도급법 시행령, 공정거래 위원회에서 필요에 따라 고시하는 각종 고시와 심사지침들이 있다.

#### (1) 법령

✓ 하도급거래공정화에 관한 법률

✓ 하도급거래공정화에 관한 법률 시행령

#### (2) 고시·지침 등

- ✓ 하도급거래 공정화 지침
- ✓ 부당한 위탁취소, 수령거부 및 반품행위에 대한 심사지침
- ✓ 부당특약 심사지침
- ✓ 하도급법상 요구가 금지되는 경영상 정보의 종류고시
- ✓ 기술자료 제공 요구·유용행위 심사지침
- ✓ 부당한 하도급대금 결정 및 감액 행위에 대한 심사지침
- ✓ 선급금 등 지연지급 시의 지연이율 고시
- ✓ 어음에 의한 하도급대금 지급시의 할인율 고시
- ✓ 용역위탁 중 역무의 범위 고시
- ✓ 제조위탁의 대상이 되는 물품의 범위 고시
- ✓ 하도급법 위반사업자에 대한 과징금 부과기준에 관한 고시
- ✓ 대·중소기업간 공정거래협약 이행평가 등에 관한 기준(하도급분야)

## 1.4 적용 범위

- 하도급법은 특별법이기 때문에, 하도급법상 규정된 원사업자 및 수급사업자의 요건을 충족하고, 하도급법상 규정된 위탁의 범위(제조, 수리, 건설, 용역)에 포함되어야 하며, 거래 종료후 3년이 경과하지 않아야 하도급법이 적용됨. **단, 3년 이내 신고시 거래종료일로부터 3년 경과 후에도 조사 개시가 가능하며, 기술탈취 및 유용의 경우 7년)**
- 거래종료일의 의미

제조/수리/지식정보성과물의 위탁	역무 공급 위탁	건설위탁
목적물 납품 또는 인도한날	역무 공급 완료한날	공사 완공일



## 1.5 법적용 대상 사업자

- 하도급법상 하도급거래에 있어 물품의 제조·수리 또는 시공·용역을 수급인에게 도급(일의 완성을 대가로 보수를 지급하는 계약)하는 자를 발주자, 발주자로부터 도급 받아 중소기업에게 하도급을 주는 사업자를 원사업자, 원사업자로부터 하도급 받은 중소기업자를 수급사업자라 한다(하도급법 제2조 제2항, 제3항). 또한, 발주자 없이 물품의 제조·판매·수리 등을 위하여 당사가 직접 수급사업자에게 도급을 주는 경우도 하도급이라고 한다.
- 하도급법은 재하도급을 금지하지 않기 때문에, 하도급 받은 수급사업자가 다른 사업자에게 재하도급을 하는 경우에는 당사가 발주자가 된다.

### (1) 수급사업자(법 제2조 제3항)

- 수급사업자는 중소기업기본법상의 중소기업을 말하며(중소기업기본법 제2조 및 같은 법 시행령 제3조), 중소기업협동조합도 포함한다.

#### [중소기업 해당여부]

✓ 중소기업은 자산총액이 5천억원 미만이고, 중소기업법에서 정한 평균매출액 이하여야 한다.

✓ 공시대상기업집단 소속회사는 제외되고, 자산총액이 5천억원 이상인 기업이 최대 출자자로서 30% 이상 지분을 소유한 경우는 제외 된다.

※ 중소기업의 해당여부는 중소기업현황정보시스템(<http://sminfo.smba.go.kr/>)에서 검색이 가능하다.

### (2) 원사업자(법 제2조 제2항)

- 중소기업기본법상 중소기업이 아닌 사업자(상호출자제한기업집단소속기업, 중견기업 포함)
- 중소기업자중 직전 연간매출액이 30억원 이상인 사업자(제조업)
- 하도급법상 중견기업의 경우, 대규모중견기업(직전 연간매출액 2조원 초과)과 소규모중견기업(업종별로 직전 연간매출액이 800억원~3,000억원 미만)으로 나뉘어진다. 대규모중견기업과 소규모중견기업이 하도급 관계가 형성될 경우, 소규모중견기업은 대금 지급 관련 규정에 한해서 수급사업자로 보호 받는다(2016.1.25 시행)

✓ 소규모 중견기업이 대규모 중견기업으로부터 하도급을 위탁받은 경우에는 하도급대금 지급 규정 (60일 대금 지급)이 적용되어 수급사업자로 보호 받는다.

### [업무시 유의사항]

✓ “연간매출액”이라 함은 사업자의 하도급계약 체결 시점의 직전사업연도의 매출총액을 말하며 이의 판단은「주식회사의 외부감사에 관한 법률」에 의거하여 작성된 감사보고서의 손익 계산서상의 매출액을 원칙으로 한다.

✓ 공정위 하도급 조사시 기본이 되는 것은 조사 대상 범위의 확정이므로, 대기업자인지 혹은 중소기업자인지 정확히 구분되어야 수검 시 대응활동이 원활할 수 있다.

▶ 수급사업자의 구분을 평소에 명확히 실시하지 않을 경우, 하도급 조사에 대비해 선 조치를 하면서 주지 않아도 될 지연이자 혹은 대금 지급을 불필요하게 선지급하거나 조사 범위의 확대 등으로 인한 업무담당자의 업무 Loss발생, 조사시 낙장 대응으로 인해 공정위로부터 불필요한 오해를 받게 된다.

## 1.6 법적용 대상 거래(용역위탁)

○ 하도급법에서 정한 하도급이란 “원사업자가 수급사업자에게 제조위탁, 수리위탁, 건설위탁, 용역위탁을 하거나, 원사업자가 다른 사업자로부터 제조위탁, 용역위탁, 건설위탁, 수리위탁을 받은 것을 수급사업자에게 다시 위탁을 하고, 이를 위탁받은 수급사업자가 위탁받은 것을 제조 또는 수리하여 이를 원사업자에게 납품, 인도, 제공하고 그 대가(하도급대금)를 수령하는 행위를 말한다”고 규정되어 있다(하도급법 제2조 제1항 참조).

○ 세방의 경우 역무의 공급을 업으로 하는 사업자가 그 업에 따른 용역수행 행위의 전부 또는 일부를 다른 용역업자에게 위탁하는 것을 말한다.

✓ 「화물자동차 운수사업법」상 운수사업자가 화물자동차를 이용한 화물의 운송 또는 화물운송의 주선을 다른 사업자에게 위탁하는 것

✓ 「물류정책기본법」상 물류사업을 업으로 하는 사업자 또는 국제물류주선업을 업으로 하는 사업자가 화물의 운송, 보관, 하역 또는 포장과 이와 관련된 제반활동을 위탁하거나 화물운송의 주선을 다른 사업자에게 위탁하는 것

✓ 「항만운송사업법」상 항만운항업자가 같은 법 제2조 제1항에 의한 항만운송 및 제2조 제4항 항만운송관련사업 중 항만용역업을 다른 사업자에게 위탁하는 것

## 1.7 위반 시 제재

### (1) 분쟁조정(하도급법 제24조의4내지6)

- 원사업자, 수급사업자, 기타 조합은 원·수급사업자 간의 하도급거래의 분쟁에 대하여 협의 회에 조정을 신청할 수 있음
- 공정거래위원회는 조정조서가 작성되고 분쟁당사자가 조정조서에 기재된 사항을 이행한 경우에는 하도급법상 시정조치 등을 하지 아니함
- 조정조서가 작성된 경우 조정조서는 재판상 화해와 동일한 효력을 갖음(시행 2018. 7. 17.)

### (2) 시정조치(법 제25조)

- 하도급법을 위반한 발주자와 원사업자에 대하여 하도급대금 등의 지급, 법 위반행위의 중지, 특약의 삭제나 수정, 향후 재발방지, 그 밖에 시정에 필요한 조치를 명할 수 있고, 시정조치를 한 경우에는 시정조치를 받은 원사업자에 대하여 시정조치를 받았다는 사실을 공표할 것을 명할 수 있음

### (3) 과징금부과 (법 제25조의3)

- 하도급법을 위반한 발주자와 원사업자에 대하여 관련 하도급대금의 2배 이하의 과징금을 부과할 수 있음(수급사업자의 경우도 서류보존의무 위반시 과징금대상)

✓ 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」 제102조부터 제107조까지의 규정을 준용함  
(단, 제103조 1항은 제외)

✓ 법위반행위 당시 시행령 및 과징금 고시를 적용하므로, 법령 개정 전후를 구분

- 원사업자가 공정위의 조사개시일 또는 지급요청 받은 날로부터 30일 이내에 하도급 대금 지급을 자진시정한 경우 과징금이 미부과됨.

#### (4) 과태료 부과(법 제30조의2) : 2억원 이하

- 조사 불출석자, 자료제출명령 불이행자는 1억원, 관련 임직원은 1천만원 이하 부과
- 조사 거부·방해·기피한 자는 2억원, 관련 임직원은 5천만원 이하 부과
- 하도급 서면실태조사에 따른 자료 미제출 또는 허위제출자는 500만원 이하 부과
- 공정위 심판정 질서유지명령 미행자는 100만원 이하 부과

#### (5) 벌칙(하도급법 제30조)

- 하도급대금 2배 이하의 벌금
- 공정거래위원회가 원사업자의 하도급법 위반 행위에 대하여 고발요건에 해당하지 않는다고 결정하더라도 감사원장, 중소기업청장은 사회적 파급효과, 수급사업자에 미친 피해 정도 등을 고려하여 공정거래위원회에 고발을 요청할 수 있으며 고발요청을 받은 공정거래위원장은 검찰총장에게 고발하여야 함.

#### (6) 손해배상책임 (제35조)

- 입증책임이 원사업자에게 전환되어 있고, 일부 범위반사항에 대해 징벌적 손해배상 책임 인정(3배 손해배상-부당대금결정, 부당위탁취소, 부당반품, 감액금지, 기술자료 유용, 보복조치)
- 법원 자료제출명령(법 제35조의2) 및 비밀유지명령(법 제35조의3) 도입

✓ 법원의 자료 제출 명령제를 도입하여 손해 및 손해액 입증에 반드시 필요한 경우 사업자가 영업 비밀을 이유로 법원의 자료 제출 명령을 거부하지 못하도록 규정

✓ 한편, 소송 과정에서 영업 비밀이 유출되는 것을 최소화하기 위해 법원의 비밀 유지 명령 조항 및 관련 절차를 마련, 준비 서면 등에 영업 비밀이 포함되는 경우 법원의 명령으로 자료를 소송 수행 외의 목적으로 사용하거나, 당사자 이외의 자에게 공개하는 것 등을 금지할 수 있게 함

**(7) 기타(법 제26조)**

○ 상습 법위반자 명단 공표(법위반 3회 이상 & 벌점 4점 초과)

○ 입찰제한(3년간 벌점 5점 초과), 영업정지 요청(3년간 벌점 10점 초과)

○ 하도급법 위반에 따른 벌점 부과

✓ 상습법위반사업자 명단공표 : 직전(명단공표일이 속하는 연도 1월 1일부터) 3년간 3회 이상 법위반 조치(경고 이상)를 받고 누산벌점 4점

✓ 입찰참가자격의 제한 요청 : 직전(공정위 시정조치일부터 역산) 3년간 누산벌점 5점

✓ 건설산업기본법에 따른 영업정지 요청 : 직전(공정위 시정조치일부터 역산) 3년간 누산벌점 10점

✓ 과징금 가중 사유 : 과거 3년간(신고사건의 경우 신고접수일 기준, 직권조사의 경우 자료제출요청일, 출석요청일, 현장조사실시일 중 가장 빠른 날 기준) 3회 이상 법 위반으로 조치(경고 이상)를 받고 누산벌점이 2점 이상인 경우 과징금 최대 20% 가중

**2. 거래단계별 법 위반 유형 및 업무 시 유의사항**

○ 하도급거래는 계약 체결, 계약이행, 대금지급의 3단계로 구분할 수 있으며, 각 단계별 주요 준수의무사항과 금지사항은 아래와 같다.

**[거래 단계별 하도급법의 주요 사항]**

거래 단계	준수의무사항과 금지사항
계약 체결단계	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 서면교부 의무(서류보존의무 포함)</li> <li>• 부당특약 금지</li> <li>• 부당한 하도급대금결정 금지</li> </ul>
계약이행단계	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 부당위탁취소 및 수령거부금지</li> <li>• 검사·결과 통지의무</li> <li>• 부당반품 금지</li> <li>• 감액금지</li> <li>• 기술자료 제공 및 유용금지</li> </ul>

대금지급단계	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 하도급대금 지급 의무</li> <li>• 선급금 지급 의무</li> <li>• 설계변경 등에 따른 하도급대금 조정 의무</li> <li>• 원재료의 가격변동에 따른 하도급대금 조정 의무</li> </ul>
--------	---

## 2.1 계약 체결단계 시 하도급법상의 규제내용

### 2.1.1 서면교부 및 서류보존의무

#### (1) 개념

- 서면 교부 의무는 당사자간의 계약내용을 명백히 하고, 향후 분쟁발생시 사실확인을 위한 기초자료로 활용함으로써 계약내용이 불분명하여 발생하는 수급사업자의 불이익을 방지함과 동시에 당사자간 사후분쟁 예방 필요성 때문에 공정위에서 엄격히 규제하고 있다

#### (2) 원칙

##### ① 중요 사항(법정기재사항)을 기재한 서면 발급

✓ 원사업자는 하도급 계약을 체결할 경우, 법정기재사항(6가지)을 작성한 서면을 수급사업자가 제조나 시공에 착수하기 전에 교부하여야 한다. 교부된 서면에는 회사 또는 대표자 명의의 기명날인(서명)이 되어 있어야 한다.

#### [법정기재사항]

- ✓ 위탁일과 수급사업자가 위탁받은 목적물 또는 공사의 내용(수량, 단가 포함)
- ✓ 목적물을 원사업자에게 납품 또는 인도하는 시기 및 장소
- ✓ 목적물의 검사방법 및 시기
- ✓ 하도급대금과 그 지급방법 및 지급기일
- ✓ 원사업자가 수급사업자에게 목적물의 제조·수리 또는 시공에 소요되는 원재료 등을 제공하고자 하는 경우에는 그 원재료 등의 품명, 수량, 제공일, 대가의 지급방법과 지급기일
- ✓ 원재료의 가격변동에 따른 하도급대금의 조정요건, 방법 및 절차

✓ 하도급대금 연동의 대상 목적물 등의 명칭, 주요 원재료, 조정요건, 기준 지표 및 산식, 조정일, 조정주기 및 조정대금 반영일 등 하도급대금 연동에 관한 사항

▶ 하도급법에서는 발주서면의 양식을 정하고 있지 않으나, 발주 시에 하도급법상 요구되는 구체적 기재사항이 모두 기재되거나 기본 계약서를 보완하는 서면을 작성하여 교부

## ② 서면 발급 시점

✓ 원칙적으로 수급사업자와 위탁 계약의 주요 내용을 합의하여 정한 후 지체 없이 서면 계약서를 발급하여야 하며, 최소한 수급사업자가 물품 등의 납품 등을 위한 작업을 시작하기 전 서면으로 발급하여야 한다.

## ③ 보존대상 서면 및 보존 기간

✓ 원사업자와 수급사업자는 의무적으로 하도급법상 교부하여야 하는 서면 및 하도급 거래의 중요 사항을 담은 서면을 3년간 보존하여야 한다.

### (3) 법 위반 유형

- 법정기재사항이 일부 또는 전부 누락된 서면을 교부한 경우(불완전한 서면교부)
- 추가 공사의 범위가 구분되고, 금액이 상당함에도, 이에 대한 구체적인 추가 계약서나 작업지시서 등을 발급하지 아니한 경우
- 시공과정에서 추가 또는 변경된 물량이 입증되었으나 당사자간의 다툼이 있어, 변경 계약서 또는 정산서를 발급하지 아니한 경우
- 하도급거래 당사자의 서명, 기명날인이 없는 서면을 교부한 경우
- 계약 서면의 내용은 사실관계를 반영하여야 하므로 실제의 하도급거래와 상이한 서면을 교부한 경우

#### (4) 업무상 유의사항

- 원사업자는 수급사업자에게 연간 예상 물동량, 운송구간, 화물의 종류 등을 서면으로 예고한다. 다만, 예상 운송계획서의 내용은 사정에 따라 변경될 수 있고, 구체적인 운송내역은 화물 위탁증에서 정한다.
- 원사업자는 수급사업자가 화물운송을 시작하기 전 다음 각 호의 사항을 적은 화물위탁증을 발급한다.

✓ 원사업자·수급사업자의 성명 및 연락처

✓ 화주의 성명 및 연락처. 다만, 다수의 화주가 동일한 원사업자에게 화물 운송을 위탁한 경우에는 기재하지 아니할 수 있다.

✓ 관련 운송사업자, 운송주선사업자 또는 운송가맹사업자의 성명 및 연락처

✓ 화물적재요청자(수급사업자에게 화물의 적재에 관하여 제5호의 사항을 요청한 자를 말한다)

✓ 적재요청사항(적재를 요청한 화물의 종류, 중량 및 부피를 말하며, 부피를 기재할 때에는 화물의 길이·너비 및 높이를 각각 기재하여야 한다)

✓ 화물의 출발지 및 도착지

✓ 운임

✓ 화물자동차와 관련된 다음 각 목의 정보

가. 유형(「자동차관리법 시행규칙」 별표 1 제2호에 따른 유형을 말한다)

나. 최대적재량

다. 자동차등록번호

#### [Do's]

✓ 계약기간이 종료되어 묵시적으로 계약기간의 연장이 승인되었다고 하더라도, 연장된 계약기간이 명시된 새로운 서면을 교부하여야 한다.



✓ 업계 표준이나 거래 관행의 특성을 근거로 한 공정위의 표준하도급 계약서를 활용하여 서면에 기재해야 할 항목이나 내용에 대해 표준화를 도모하여야 한다.

✓ 발주서면에 하도급법상 정해진 사항이 기재되어 있거나, 보충하는 역할을 하고 있는지를 확인한다.

✓ 서면 교부 시 미확정 사유에 대한 정당성이 존재하여도, 그 내용이 정해진 경우 보충서면을 교부한다.

### **[Don'ts]**

✓ 실거래행위와 다른 거짓서면 및 서류(허위계약일자, 이중계약(실계약, 허위계약), 허위내용의 서류 사후작성 등)를 작성하여 교부하지 않아야 한다.

✓ 하도급 관련 서류는 증거인멸의 의도로 폐기해서는 안된다.

✓ 협력업체에 하도급 관련 서류 등을 3년 이내에 폐기하도록 요구하지 않아야 한다.

✓ 거래종료일부터 3년간 서면(서류)을 보존하고 있으나 허위서면(서류)이거나 허위내용의 서류를 사후 작성하여 보존하지 않는다(허위서류 보존).

✓ 서명 또는 기명 날인이 없는 불완전한 서면을 교부하지 않아야 한다.

## **(5) 관련사례**

### **[묵시적 계약연장 사례(서울고등법원 2009.9.13 선고 2008누2554 판결(확정))]**

#### **[사실관계]**

성림건설은 2004.5.1 하도급 계약을 체결하면서 수급사업자에게 법정사항이 기재된 계약서를 작성하여 교부하였고, 계약기간이 종료된 2005.2.1 이후에는 이 사건 계약이 묵시적으로 계약이 갱신되어 따로 계약서를 작성교부하지 않은 것으로서 적법하다고 주장하였다.

#### **[법원의 판단]**

하도급 거래 기간이 종료된 이후 동일한 내용으로 종전 계약 기간을 연장하기로 합의하였더라도, 원사업자는 연장된 계약 기간을 명시한 계약 서면을 작성하여 수급사업자에게 교부할 의무가 있다고 판단 하였다.

### [서면 미교부 사례(2018서제1144, 공정위 의결 제2019-151호)]

#### [사실관계]

동부익스프레스(피심인)는 2016. 1. 1. ~ 2016. 12. 31. 기간 동안 수급사업자 만복에게 '(주)디비메탈 동해공장 내 운송업무'를 용역위탁하면서 2016. 3. 위탁내용을 변경하였음에도 수급사업자가 변경위탁에 따른 용역수행행위를 시작한 후인 2016. 10. 13. 서면을 발급하였다.

또한, 피심인은 2017. 1. 1. ~ 2017. 12. 31. 기간 동안 수급사업자 만복에게 상기와 같은 용역을 위탁하면서 2017. 4. 위탁내용을 변경하였음에도 서면을 발급하지 아니하였다.

수급사업자 만복에게 '디비메탈 동해공장 내 운송업무'를 용역위탁하면서 하도급계약에 관한 서면을 수급사업자가 변경위탁에 따른 용역수행행위를 시작하기 전에 발급하지 아니하였다.

#### [법원의 판단]

공정위는 피심인은 수급사업자에게 운송업무를 용역위탁하면서 하도급계약에 관한 서면을 수급사업자가 변경위탁에 따른 용역수행행위를 시작하기 전에 발급하지 아니한 행위와 관련하여, 시정명령 및 과징금(129백만원)을 부과하였다.

## 2.1.2 부당한 특약 설정 금지

### (1) 개념

- 원사업자가 수급사업자에게 제조 등을 위탁할 때 교부하거나 수령한 설계도면, 시방서, 유의서, 현장설명서, 제안요청서, 물량내역서, 계약 및 견적 일반조건·특수조건, 과업내용서, 특약조건, 도급업무내역서, 발주서, 견적서, 계약서, 약정서, 협약서, 합의서, 각서 등 그 명칭이나 형태를 불문하고 원사업자와 수급사업자 간의 권리·의무관계에 영향을 미치는 약정을 통해 설정한 계약조건으로서 수급사업자의 이익을 부당하게 침해하거나 제한하는 것을 규제하기 위한 것이다.

## (2) 위법성 판단기준

- 원사업자와 수급사업자 간에 제조 등의 위탁과 관련하여 체결한 하도급거래의 계약조건이 공정하고 타당한지 여부를 기준으로 판단한다.

✓ 계약조건이 충분한 협의과정을 거쳐 결정되었는지 여부

✓ 원사업자가 수급사업자에게 하도급대금을 결정하는데 필요한 자료·정보를 성실하게 제공하였는지 여부

✓ 당해 업종의 통상적인 거래관행에 어긋나는지 여부

✓ 관계법령의 취지에 부합하는지 여부

✓ 목적물 등의 내용 및 특성

✓ 수급사업자가 입은 불이익의 내용과 정도

## (3) 법 위반 유형

- ① 서면에 없는 비용 전가

✓ 서면에 기재되지 아니한 사항에 대하여 현장설명서 등의 서류에 기재되어 있음을 이유로 발생되는 비용을 수급사업자에게 부담시키는 약정은 부당한 특약에 해당된다.

- ② 민원처리, 산업재해 처리비용 전가

✓ 원사업자가 부담해야 할 민원처리, 산업재해 등과 관련된 비용을 수급사업자에게 부담시키는 약정이다. 즉, 모든 산업재해에 대하여 전적으로 수급사업자가 책임을 진다는 약정은 부당하다고 볼 수 있다.

- ③ 입찰내역에 없는 비용 전가

✓ 입찰내역에 없는 사항을 요구함에 따라 발생하는 비용을 수급사업자에게 부담시키는 약정은 부당특약에 해당된다. 단, 원사업자가 수급사업자에게 입찰금액을 산출하기 위한 자료나 정보를 충분히 제공하였음에도 불구하고 수급사업자의 견적 누락 또는 견적 착오 등으로 발생한 비용을 수급사업자에게 부담시킨 경우는 제외한다.

④ 인·허가, 환경관리 또는 품질관리에 소요되는 비용 전가

✓ 관련 법령에 따라 원사업자의 의무사항으로 되어 있는 인·허가, 품질관리 등과 관련하여 발생하는 비용을 수급사업자에게 부담시키는 약정이다.

⑤ 설계나 작업내용 변경으로 인한 비용 전가

✓ 원사업자가 설계를 변경함에 따라 발생하는 비용을 수급사업자에게 부담시키는 약정으로 부당특약의 한 유형이다.

⑥ 재작업, 추가 작업 또는 보수작업으로 인한 비용 전가

✓ 원사업자의 지시에 따른 재작업, 추가 작업 또는 보수작업으로 인하여 발생한 비용 중 수급사업자의 책임 없는 사유로 발생한 비용을 수급사업자에게 부담시키는 약정이다. 단, 해당 작업이 수급사업자의 책임이 있는 사유로 인한 경우는 제외한다.

✓ 여기서 수급사업자의 책임 없는 사유란 수급사업자가 제조 등의 위탁업무를 수행하는 과정에서 하도급계약, 설계도면 등에 기재된 작업공정, 품질·성능검사 절차 등을 철저히 준수한 경우를 말한다.

⑦ 하자담보책임 또는 손해배상책임 전가

✓ 발주자와 원사업자 사이의 계약 등에 따라 원사업자가 부담하여야 할 하자담보책임 또는 손해배상책임을 수급사업자에게 부담시키는 약정이다.

✓ 예를 들어, 건산법에 따라 원사업자가 발주자에게 부담하는 하자담보책임기간을 2년으로 설정하면서, 수급사업자와 체결한 하도급계약서상 하자담보책임은 3년으로 약정하는 경우를 들 수 있다.

⑧ 위탁시점에 예측할 수 없는 사항에 대한 책임 전가

✓ 예측할 수 없는 사항이란 원사업자와 수급사업자의 통제범위를 벗어나는 경우를 말한다. 예를 들면, 천재지변 또는 전쟁·화재·전염병·폭동, 제3자의 전국적인 노조파업, 매장문화재 발견, 해킹·컴퓨터 바이러스 발생 등을 말한다.

⑨ 하도급대금의 조정신청 제한

✓ 수급사업자는 원재료의 가격변동이 발생하면 원사업자에게 하도급대금의 조정을 직접 신청하거나 원사업자와 협의할 수 있도록 중소기업협동조합에 신청할 수 있는 권리가 있는데, 하도급계약 기간 중 이러한 수급사업자의 권리를 제한하는 계약조건을 설정하는 경우를 말한다.

#### (4) 업무상 유의사항

- 부당한 특약은 수급사업자와 합의가 있어도 내용이 부당하면 처벌됨에 유의하여야 한다.

#### [Do's]

✓ 수급사업자가 부담해야 하는 의무가 부당하게 설정되지 않도록 사전에 표준하도급 계약서의 규정을 참고해서 특약에 대해 사전 검토를 하여야 한다.

✓ 수급사업자에게 특약을 사전에 송부하여 검토시간을 충분히 주고, 수급사업자가 특약에 대해 이의를 제기할 수 있는 절차를 갖추어야 한다.

#### [Don'ts]

✓ 당사의 사정으로 수급사업자에게 운임비용 또는 보관비용이 추가로 발생하는 경우에는 운임비용 또는 보관비용을 전적으로 수급사업자가 부담하도록 하는 약정을 설정하는 행위를 하지 말아야 한다.

✓ 책임 분담에 관해 편향적인 보상 조항(원사업자에게 전적으로 유리한 조항)을 설정하는 행위를 하지 말아야 한다.

✓ 고객 클레임이 발생한 경우 무상으로 수급사업자가 부담하도록 하는 약정을 하지 말아야 한다.

## (5) 관련 사례

*[부당하게 특약을 설정한 사례(대우조선해양의 불공정하도급거래 건, 공정위 의결 제2019-042호)]*

### [사실관계]

수급사업자로부터 계약이행보증, 하자보수보증으로 총 계약금액의 10%를 각각 공탁받는 것 외에 추가로 법인대표이사로 하여금 연대보증을 서게 하고, 추가 작업이 발생하더라도 총 계약금액의 3% 이내는 기성을 인정하지 않는 규정을 설정

### [공정위의 판단]

공정위는 원사업자가 부담하여야 할 산업재해 등과 관련된 비용을 수급사업자에게 부담시키는 약정(법 제3조의4 제2항 제2호)으로 판단하였음

추가로 서면 미교부, 부당한 대금 결정 등을 판단하면서 시정명령 및 10,799백만원의 과징금을 부과함.

## 2.1.3 부당한 하도급대금 결정 금지

### (1) 판단기준

- 부당하게 하도급대금을 결정했는지 여부는 다음의 2가지 요건을 충족하여야 한다. 원사업자는 수급사업자에게 위탁을 하는 경우에 ① 부당하게 목적물 등과 ② 같거나 유사한 것에 대하여 일반적으로 지급되는 대가보다 낮은 수준으로 하도급대금을 결정하거나 하도급 받도록 강요하여서는 아니 된다.

#### ① '부당하게'의 판단기준

✓ 부당하다는 것은 하도급대금의 결정과 관련하여 하도급의 내용, 수단 및 방법, 절차 등이 객관적이고 합리적인지, 공정하고 타당한지 여부를 종합적으로 고려하여 판단한다.

② '같거나 유사한 것에 대하여 일반적으로 지급되는 대가보다 낮은 수준'에 대한 판단 원칙

✓ 목적물 등과 같거나 유사한 것에 대해 정상적인 거래관계에서 일반적으로 지급되는 대가보다 낮은 수준 인지 여부이다. 단, 최저가 경쟁입찰에서 "일반적으로 지급되는 대가"는 최저가로 입찰한 금액이 되며, 신규 개발품의 경우는 해당 목적물 등의 제조원가 + 해당 원사업자가 거래 중에 있는 같거나 유사한 업종에 속하는 수급사업자들의 전년도 평균 영업이익률에 상당하는 금액을 더한 대가를 "일반적으로 지급되는 대가"라고 본다.

(2) 법 위반 유형

① 정당한 사유 없이 일률적인 비율로 단가 인하 (법 제4조 제2항 제1호)

✓ 일률적 단가인하는 제조하도급에서 빈번하게 발생하는 위반행위 중 하나이다. 그러나 일률적인 비율로 단가를 인하함에 있어 "정당한 사유"가 있다면 법 위반이라고 볼 수 없으며, 정당한 사유인지는 일률적인 비율로 단가를 인하해야 하는 객관적이고 합리적인 근거가 있는지 여부에 따라 판단한다.

② 협조 요청 등을 통한 방법으로 일방적으로 금액 할당 (법 제4조 제2항 제2호)

✓ 원사업자가 수급사업자들에게 협조 등을 요청하는 방법으로 일정금액을 할당하여 그 금액만큼을 빼고 하도급대금을 결정하였다면 부당한 하도급대금 결정이다.

③ 정당한 사유 없이 특정 사업자를 차별취급(법 제4조 제2항 제3호)

✓ 정당한 사유 없이 특정 사업자를 차별 취급하여 하도급대금을 결정하는 행위도 부당한 하도급대금 결정에 해당한다. 여기서도 정당한 사유에 해당되는지 여부를 판단해야 하는데, 수급사업자별 경영상황, 생산능력, 작업의 난이도, 거래규모, 거래의존도, 운송거리·납기·대금지급조건 등의 거래조건, 거래기간, 수급사업자의 귀책사유 준비 등 객관적이고 합리적인 차별사유에 해당되는지 여부로 판단한다.

④ 거래 조건의 착오를 일으키는 등의 방법 (법 제4조 제2항 제4호)

✓ 만약, 원사업자가 하도급대금 협상 과정에서 종전 계약보다 발주량이 늘어날 것처럼 수급사업자에게 거래조건에 대하여 착오를 일으키게 하여 대금을 결정하는 행위는 위법하다.

⑤ 일방적으로 낮은 단가 (법 제4조 제2항 제5호)

✓ 원사업자가 하도급대금 결정과정에서 수급사업자와 실질적이고 충분한 협의를 거쳐 하도급대금을 결정하였는지 여부 및 이 과정에서 수급사업자가 의사표시의 자율성을 제약 받지 아니한 상태였는지 여부를 기준으로 판단한다.

✓ 합의서가 존재함에도 불구하고 부당한 하도급대금 결정에 해당되는 경우가 있으니 법 위반 행위가 발생하지 않도록 객관적이고 타당한 산출근거에 의하여 단가를 결정해야 한다.

⑥ 정당한 사유 없이 직접공사비보다 낮은 금액(법 제4조 제2항 제6호)

✓ 수의계약으로 하도급계약을 체결할 때 정당한 사유 없이 직접공사에 소요되는 금액보다 낮은 금액으로 하도급대금을 결정하는 행위이다. 여기서 직접공사에 소요되는 금액에는 재료비, 직접 노무비, 경비(재료비 및 노무비 이외의 제조원가 요소로 수급사업자가 부담하여야 하는 경비를 말함. 다만 수급사업자와 협의하여 원사업자가 부담하기로 한 비목(費目) 및 원사업자가 부담하기로 하는 법정(法定)경비는 제외) 등이 포함된다. “정당한 사유”에 해당되는지 여부는 공사현장의 여건, 수급사업자의 시공능력 등을 고려하여 판단한다.

⑦ 정당한 사유 없이 최저 입찰가보다 낮은 금액(법 제4조 제2항 제7호)

✓ 만약, 원사업자가 실행예산 범위 내에서 최저가 낙찰자와 낙찰금액이 확정되었음에도 정당한 사유 없이 추가로 협상을 한 경우, 법 위반이 되지 않으려면 당연히 정당한 사유가 있어야 한다.

**[★중요] 경쟁 입찰 시 유의해야 할 점은 무엇일까?**

✓ 먼저, 최저 입찰금액이 원사업자의 예정가격을 초과할 경우 재입찰한다는 점을 사전에 공지하여 입찰참여자의 예측 가능성을 확보해주어야 한다. 이때의 입찰예정가격은 객관적이고 합리적으로 산정해야 한다. 실제로 입찰 결과, 실행예산을 초과했을 경우에는 재입찰을 실시하여야 한다.

✓ 또한, 사전 고지를 하였더라도 예정가격에 대한 공증을 받는 등 사후에라도 낙찰자 선정에 대한 이의나 분쟁이 발생한 경우 원사업자의 예정가격을 확인할 수 있도록 하는 것이 필요하다. 이 외에도 낙찰자를 선정한 후 일방적으로 낙찰자를 변경하는 행위 역시 주의해야



한다.

⑧ 수급사업자의 책임으로 돌릴 수 없는 사유 (법 제4조 제2항 제8호)

✓ *계속적 거래계약 기간 중 원사업자가 수급사업자의 책임으로 돌릴 수 없는 사유로 수급사업자에게 불리하게 하도급대금을 결정하는 행위가 있다. 여기서 수급사업자의 책임으로 돌릴 수 없는 사유는 하도급대금을 결정하게 된 사정이 원사업자나 외부환경의 변화 등 (예를 들면 경영적자, 임금인상이나 노조파업, 판매부진, 경쟁심화에 따른 판매가격 인하, 글로벌 가격경쟁 심화나 환율변동 등)에 있고, 수급사업자에게는 귀책사유가 없다는 것을 말한다.*

**(3) 업무상 유의사항**

- 수급사업자들과 시간적인 여유를 두고 충분한 협의를 통해 수급사업자의 거래규모, 경영상황, 작업의 난이도 등을 고려하여 객관적이고 합리적으로 산출된 근거에 따라 단가를 조정해야 한다.
- 결정된 인하율이 수급사업자에 따라 어느 정도 편차가 있다고 하더라도, 전체적으로 동일하거나 일정한 구분에 따른 비율로 단가를 인하한 것으로 볼 수 있다면, “일률적인 비율”로 단가를 부당하게 인하한 것이므로 유의하여야 한다.
- 경쟁입찰로 계약의 당사자를 선정할 경우, 최저 입찰가가 예정가를 초과하면 재입찰을 실시할 수 있다는 것을 사전에 고지하지 않고 최저가 낙찰자와 추가 협상을 통해 금액을 낮은 금액으로 결정할 경우 부당한 하도급대금결정행위에 해당된다.
- 예정가격을 공개할 필요는 없으나 예정가격이 미리 정하여져 있음을 회사 내부 자료로 남기거나 공증을 통해 추후 예정가격에 대한 분쟁의 소지를 미연에 방지할 수 있다.
- 예정가격의 정당성에 대해서는 원사업자가 이를 입증하여야 한다.

**[Do's]**

✓ *최저 입찰금액이 당사의 예정가격을 초과할 경우 재입찰한다는 점을 사전에 공지해야 하고 예정가격을 사전에 확정하여 공증을 받는 것이 좋다.*

✓ 공정을 받기 어렵다면(비용, 절차상의 번거로움) 사전에 예정가격이 확정되어 있었음을 회사의 기안 문서에 남겨놓아야 한다.

✓ 하도급대금을 결정하는 과정에서 수급사업자와 충분한 협의를 거쳐야 하는데, 이 때 수급사업자와 협의한 문건은 보관하여야 한다.

✓ 원재료 가격, 전기 및 가스등의 연료비 상승이나 환경규제 강화로 인한 비용 요청에 대하여 충분히 협의하여야 한다.

✓ 비용 변동 시 가격의 재검토가 지체될 경우에는 수급사업자에게 손해가 발생하므로, 가격 결정시 재검토의 시기도 충분히 협의하고, 비용변동을 신속하게 반영하여 대금을 결정하여야 한다.

### **[Don'ts]**

✓ “경영상의 위기” 등을 이유로 일정기간 동안 낮은 운송 단가 설정을 요구한 경우, 기간 종료 이후에도 계속적으로 낮은 운송 단가를 요구하지 말아야 한다.

✓ 일률적인 비율로 단가를 인하하거나 특정 수급사업자를 차별하여 하도급대금을 결정하지 말아야 한다.

✓ 어떠한 명목으로든 수급사업자에게 일방적으로 일정금액을 할당한 후 그 금액을 빼고 하도급대금을 결정하지 말아야 한다.

✓ 수급사업자에게 착오를 일으키게 하거나 속이는 방법으로 하도급대금을 결정하지 말아야 한다.

### **(4) 관련 사례**

*[다른 부문의 단가 인상을 약속하고 단가를 인하한 후 인상 약속을 지키지 않은 사례(대법원 2010.4.29. 선고 2008두14296판결)]*

#### **[사실관계]**

기아자동차는 34개 수급사업자에게 쏘렌토 등 다른 차종에서 납품단가를 인상해주겠다고 약

속하고, 리오 등 차종의 부품 단가를 인하(0.9%~29.9%)하였으나, 실제로는 단가 인상 약속을 이행하지 아니하여 수급사업자들에게 25억원의 손실을 입게 하였다.

#### [법원의 판단]

기아자동차는 납품단가 인상을 통한 손실보전 등 사후조치에 관하여 내부계획을 수립한 적도 없는 점등을 고려하면, 인하된 납품 대금을 전액 보전해 줄 의사가 없었음에도 이를 보전해 줄 것처럼 부품업체들을 기만한 것으로 판단되었다.

### [일률적 단가 인하 사례(포스텍의 불공정하도급거래 건, 2014부사0457)]

#### [사실관계]

포스텍은 2012년 4월경 부산 소재 사업장에서 발주자의 단가 인하 요구, 제조원가 상승 등을 이유로 선박블록을 제조하는 A사를 포함한 5개 수급 사업자에게 10%씩 동일한 비율로 단가를 인하했다.

이와 관련된 5개 수급 사업자는 그 작업의 내용, 거래 규모, 기존 작업 단가 등에서 차이가 있음에도, (주)포스텍이 정당한 사유 없이 동일한 비율을 적용하여 하도급 단가를 인하했다.

또한 (주)포스텍은 2011년 1월경 발주자로부터 단가 조정요청을 받아, B사를 포함한 9개 수급 사업자에게 이미 작업을 완료하여 지급한 하도급대금을 감액했다. 2011년 5월부터 7월까지 3개월간 총 7,900만 원을 회수했다.

#### [공정위 판단]

이러한 행위는 (주)포스텍과 발주자 간 단가조정으로 인하여 발생한 비용을 일방적으로 수급 사업자에게 전가한 행위이다. 부당한 단가인하 행위와 부당감액 행위에 1억 3,500만 원 지급 명령과 향후 재발방지명령을 내리고 과징금(3,900만원)을 부과하였다.

### [예가 초과를 이유로 최저입찰가를 재협상한 사례(현대엔지니어링의 불공정하도급거래 건(의결 제2008호-233호))]

#### [사실관계]

현대엔지니어링은 2006년 “전남 영암 현대삼호중공업 도장 Shelter 신축 공사 중 기계설비 공사”등4개 공사의 수급사업자 선정을 위한 지명경쟁입찰을 실시하였고, “입찰에 참여한 업체 중 예가 내 최저금액 입찰업체를 낙찰예정업체로 결정한다고”고 현장설명을 한 후 입찰을 실시하였으며, 예가를 결정하지 않은 상태에서 최저가 입찰금액이 피심인의 예가를 초과하였다는 이유로 추가로 가격협상을 하여 최저가로 입찰한 금액보다 낮은 금액으로 하도급대금을 결정하였다.

#### [공정위 판단]

피심인(현대엔지니어링)은 사전에 재입찰을 고지하였고, 예가기준을 초과한 최저 견적업체를 대상으로 가격협상을 한 것이므로 부당하지 않다고 주장하였으나 공정위는 피심인이 제정하고 운영하고 있는 하도급 관리 규정에 “입찰실시 전에 예가를 확정하여 밀봉하여 보관한다”고 규정되어 있음에도 이 건과 관련하여 예가를 확정하지 않은 상태에서 입찰을 실시하면서 최저가 입찰금액이 예정가를 초과하였다는 이유로 다시 재협상을 하여 최저가 입찰금액보다 낮은 금액은 하도급대금을 결정하였으므로 부당하다고 판단하였다.

## 2.2 계약이행단계 시 하도급법상의 규제내용

### 2.2.1 부당한 위탁(발주)취소 및 수령 거부 금지

#### (1) 유형

##### ① 부당한 위탁취소

- 원사업자가 수급사업자에게 제조 등의 위탁을 한 후 수급사업자의 책임으로 돌릴 사유가 없음에도 불구하고 임의로 제조 등의 위탁을 취소하는 행위를 말한다. 또한, 위탁을 할 때 정한 발주량 또는 사양 등 위탁한 내용을 변경하는 행위도 포함된다. 여기서 위탁한 내용을 변경한다는 것에는 다음 세 가지를 포함한다.

✓ 하도급법 제3조에 따른 서면에 기재되어 있는 위탁 내용을 변경하는 경우

✓ 당초에 위탁 내용과 다른 작업을 시키는 경우

✓ 목적물 등의 수령 후 추가적으로 재작업을 시키는 경우

- 위탁 취소 시 수급사업자와 충분한 협의를 거쳐 위탁취소로 인해 수급사업자가 입게 될 손실에 대한 적절한 보상을 하고 위탁을 취소하는 것은 가능하다.

### [수급사업자의 책임으로 돌릴 사유]

✓ 수급사업자의 책임으로 돌릴 사유는 수급사업자의 파산·회생절차의 신청 등의 경영상 중대한 사유 발생, 영업취소·영업정지 처분, 수급사업자가 특별한 이유 없이 제조 등의 착수 거부 또는 수급사업자가 계약내용을 위반하여 계약목적을 달성할 수 없는 경우 등을 말한다.

#### [임의로 위탁을 취소하는 행위]

✓ 임의로 위탁을 취소하는 행위는 원사업자가 수급사업자와 실질적인 협의 없이 일방적으로 위탁을 취소하는 행위를 말한다.

- ▶ 공정위는 위탁 취소에 대한 합의서가 존재하는 경우라도 합의의 진정성(절차 및 내용)을 검토하여, 진정성이 없는 경우 임의로 위탁을 취소한 것으로 본다.

## ② 부당한 수령거부

✓ 수령이란 수급사업자가 납품한 목적물을 받아 원사업자의 사실상 지배하게 두게 되는 것으로 검사의 유무와 관계없이 수취하는 행위를 말한다. 다만, 목적물을 이전하기 곤란한 경우에는 원사업자가 검사를 시작하는 때를 수령한 때로 본다.

✓ 부당한 수령거부는 납기일 이후에 수급사업자의 목적물을 수령 또는 인수를 부당하게 거부하거나 지연하고 있는 경우를 말한다.

✓ 부당한 수령거부의 판단기준은 수급사업자의 책임으로 돌릴 사유가 없음에도 불구하고 위탁을 할 때 정한 납기 및 장소에서 목적물 수령을 거부했는지 여부를 중심으로 판단하되, 위탁계약 체결 및 수령거부의 경위, 위탁계약의 내용, 수령 거부한 목적물 등의 범위, 계약 이행 내용 등 여러 사정을 종합적으로 고려한다.

### [수급사업자의 책임으로 돌릴 사유]

✓ 수급사업자의 책임으로 돌릴 사유는 부당한 위탁취소와 마찬가지로 수급사업자의 귀책사유 또는 계약위반으로 인하여 계약목적을 달성할 수 없는 경우 등을 말한다.

- ▶ 수급사업자가 직접 조달하기로 한 원재료의 공급지연으로 해당 기간을 넘겨 납품
- ▶ 수급사업자가 직접 조달한 원재료의 품질불량으로 하자가 있는 목적물 납품
- ▶ 수급사업자가 생산 또는 운송과정에서 제대로 관리하지 않아 오손·훼손된 목적물 납품

## (2) 업무상 유의사항

- 원사업자가 수급사업자에게 제조 등의 위탁을 한 후 수급사업자의 책임으로 돌릴 사유가 없음에도 임의로 위탁을 취소하거나 수령을 거부한 경우에는 징벌적 손해배상(3배손)의 대상이 된다.
- 발주취소를 할 경우 수급사업자의 귀책사유에 의한 것임을 입증할만한 근거자료를 충분히 마련하여야 한다.
- 계속적 거래를 암시하거나 미지급 물품대금 지급을 조건으로 발주취소를 하지 말아야 한다.
- 위탁취소의 사유가 하도급 거래 계약서에 규정되어 있고, 위탁취소가 이 계약서에 따른 내용 및 절차에 따라 이루어졌는지를 확인하여야 한다.
- 수급사업자와 실질적으로 위탁취소와 관련한 협의가 있었는지를 확인하여야 한다.
- 위탁취소로 인해 수급사업자에게 발생한 손실에 대하여 충분한 협의를 거쳐야 한다.
- 발주취소에 대한 합의가 이루어졌다고 하더라도, 합의 절차에 강압이 없었음을 뒷받침하는 근거자료를 남겨놓아야 하며, 수급사업자에게 발생한 손해가 있다면 정당하게 보상하여야 한다.
- 물품 수령 시에는 이유를 불문하고 수령증명서를 수급사업자에게 교부하여야 한다.
- 원사업자는 수급사업자의 책임으로 돌릴 수 있는 이유가 아니라면, 수령을 거부할 수 없다.

✓ 원사업자는 모델단종, 사양변경, 물량감소, 해외이전, 생산취소, 생산지연 등으로 수급사업자와 관

런 없는 책임으로 수령을 지연하거나 거부할 경우 금전보상이나 물량 보전을 하더라도 수령거부(또는 지연) 행위에 대한 정당성을 인정받을 수 없다.

### [Do's]

- ✓ 발주취소사유가 사전에 서면의 형태로 수급사업자에게 고지되어야 한다.
- ✓ 발주취소가 발생한 경우, 수급사업자가 투입된 비용이 있다면 정산하고, 정산합의서를 작성하여야 한다.

### [Don'ts]

- ✓ 당사의 경영상황 또는 시장여건의 변동, 원자재 공급 지연 등 수급사업자의 귀책사유가 아님에도 불구하고 위탁을 취소하거나 변경을 해서는 아니 된다.
- ✓ 당사의 계열사 등 다른 사업자에게 발주하기 위해 이미 발주한 제조위탁을 일방적으로 취소하여서는 아니 된다.
- ✓ 수급사업자가 위탁받은 작업을 중단하여 계약 해지를 통보하였으나, 작업 중단 전에 다른 수급사업자에게 작업을 대신하도록 하였고, 작업 중단에 대해 시정요구 및 이의를 제기한 사실이 없는 경우에는 일방적으로 위탁을 취소하여서는 아니 된다.

## (4) 관련 사례

### [납기 이후 위탁취소 사례(삼성전자(주)의 불공정하도급거래 건, 2012제하0213)]

#### [사실관계]

삼성전자는 147개 수급사업자들에게 발주한 건에 대하여 납기일이 지난 시점에 ERP 전산시스템을 통해 생산물량 감소, 생산일정 변경, 자재 단종, 설계 변경, 과잉 발주 등의 이유를 들면서 수급사업자로 하여금 피심인이 하고자 하는 위탁취소에 대해 허용(Accept)할 것인지 불허(Reject)할 것인지를 선택하도록 하고, 수급사업자가 불허(Reject)를 선택하면 해당 발주 건에 대해서 입고 절차를 진행함에 따라, 지연수령이 되었고, 동 전산시스템상으로 이러한 선택을 요구 받은 수급사업자가 전산시스템상에 표시된 허용(Accept)표시 부분을 클릭함에 따라 동 전산시스템상의 발주항목에서 해당 수급사업자의 발주정보가 동시에 삭제되게 함으로써 위탁을 취소하였다.

## [공정위 판단]

이러한 발주취소는 삼성전자 측의 생산물량 감소, 자재 단종, 설계변경 등의 사유로 이루어졌으므로 수급사업자의 책임 없는 위탁취소에 해당하며, 납기일 종료 후에 위탁취소를 하는 경우, 수급사업자는 이미 제품생산을 완료한 상태이므로 직·간접적인 피해가 발생하였다.

또한, 재고부담, 미납품 자재처리, 이자부담 등 직접적인 피해만이 아니라 생산계획 차질에 따른 손실 등 간접적인 피해도 발생하였다.

따라서 수급사업자의 피해가 발생함에도 납기일 종료 후에 제조위탁을 취소하는 것은 원사업자가 임의로 위탁 취소하는 것으로 위법이며, 전산시스템으로 동의를 이루어졌을지라도 납기일이 지난 이후에 동의한 것에 대해 이를 형식적인 동의로 판단하여 위법성을 인정하였다.

이에 부당한 위탁 취소 및 목적물 지연 수령행위에 대하여 시정명령 및 과징금(1,062백만원)을 부과하였다.

## 2.2.2 하도급대금 감액 행위 금지

### (1) 원칙

- 수급사업자에게 책임이 없이 발주 시에 결정한 하도급대금을 발주 후에 감액하는 것을 말하며, 감액의 명목과 방법, 금액의 많고 적음과 상관없이 감액하는 일체의 감액 행위는 금지된다.
- 즉, 수급사업자에게 책임 없이 발주 시에 정해진 금액(발주 시에 즉시 교부하였던 서면에 기재된 금액)으로부터 일정액을 감하여 지급하는 것은 전면적으로 금지되며, 수급사업자와의 합의가 있어도 하도급법상 위반이 되는 경우가 있다.

### (2) 감액의 정당성 판단기준

- 하도급대금 감액의 정당성은 여부는 하도급계약 체결 및 감액의 경위, 계약이행 내용, 목적물의 특성과 그 시장상황, 감액된 하도급대금의 정도, 감액방법과 수단, 수급사업자의 귀책사유 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 판단하게 된다. 그러나 감액은 명목이나 방법, 시점, 금액이 많고 적음을 떠나서 원사업자가 감액의 정당성을 입증해야 하며, 만약 원사업자가 감액의 정당한 사유를 입증하지 못하는 경우에는 법 위반으로 판단된다.



### (3) 법 위반 유형

#### ① 소급단가 적용

- 원사업자와 수급사업자가 단가인하에 합의를 하였는데, 합의일 이전에 위탁한 목적물(방산 부품)에 인하된 단가를 적용하였다. 이것은 수급사업자와 단가인하에 관한 합의가 성립된 경우 그 합의 성립 전에 위탁한 부분에 대하여도 합의내용을 소급하여 적용하는 방법으로 하도급대금을 감액하는 행위이다.

#### ② 원사업자의 협조요청 또는 거래상대방의 발주취소

- 위탁할 때 하도급대금 감액조건 등을 명시하지 아니하고 위탁 후 협조요청 또는 거래상대방으로부터의 발주취소, 경제상황의 변동 등 불합리한 이유를 들어 하도급대금을 감액하는 경우가 해당된다.

#### ③ 현금지급이나 조기지급을 이유로 감액

- 하도급대금을 현금으로 지급하거나 지급기일 전에 지급하는 것을 이유로 대금을 지나치게 감액하는 행위이다.

#### ④ 원사업자의 손해발생에 영향이 없는 수급사업자의 과오

- A사는 B사에게 조립용 부품을 제조 위탁하였다. 이후 B사는 A사의 검사에서 합격된 조립용 부품을 A사의 보관 창고로 운송하였는데, 그 과정에서 포장지의 일부가 훼손되었다. A사는 포장지 훼손으로 손해가 발생했다며 납품 대금의 30%를 감액하였다. 이와 같이 원사업자에 대한 손해발생의 실질적인 영향을 미치지 않는 수급사업자의 과오는 감액의 정당한 사유에 해당하지 않는다.

#### ⑤ 원사업자로부터 위탁수행에 필요한 물품 구입

- 위탁수행에 필요한 물품을 사게 하거나 사용하게 하는 경우이다. 즉, 목적물 등의 제조·수리·시공 또는 용역수행에 필요한 물품 등을 자기로부터 사게 하거나 자기의 장비 등을 사용하게 하면서 적정한 대가 이상의 금액을 하도급대금에서 공제하는 경우이다.

#### ⑥ 납품시점에 떨어진 물가나 자재가격

- 하도급대금 지급시점의 물가나 자재가격 등이 납품 등의 시점에 비하여 떨어진 것을 이유

로 하도급대금을 감액하는 행위도 부당감액이다. 납품이 이루어진 이후에 발생한 사유를 들어 감액하는 것은 원칙적으로 위법한 것으로 판단된다.

⑦ 경영적자 또는 판매가격 인하

- 경영적자 또는 판매가격 인하 등 불합리한 이유로 부당하게 하도급대금을 감액하는 행위는 부당감액으로 본다. “불합리한 이유로 부당하게”는 원사업자의 경영실책이나 가격경쟁력 상실 등 자신의 귀책사유에 따른 손실을 수급사업자에게 전가하는 것과 같이 감액이유 및 방법이 타당하지 않는 경우에 해당하는지 여부를 기준으로 판단된다.

⑧ 원사업자가 부담하여야 하는 경비

- 관계법령에 따라 원사업자가 부담하여야 하는 보험료, 산업안전보건관리비 등 그 밖의 경비를 수급사업자에게 부담시키는 행위도 부당감액에 해당된다.

**(4) 업무상 유의사항**

- 하도급대금을 감액할 경우에는 수급사업자에게 서면을 미리 교부하여야 한다.
- 하도급대금을 감액할 때 발급하는 서면에는 다음과 같은 사항들이 기재되어야 한다.

✓ 감액사유와 기준

✓ 감액대상이 되는 목적물 등의 물량

✓ 감액금액

✓ 공제 등 감액방법

✓ 기타 감액의 정당성 입증사항 등

- 감액 시 공정거래위원회가 정한 표준 양식을 사용해야 한다.
- 견적 시 수량 없이 단가만 먼저 확정된 후, 발주 시 소량 발주하는 경우는 발주 이후에 단가를 인하 한 것이므로 하도급대금의 감액으로 본다.

### [Do's]

- ✓ 수급사업자의 소홀한 장비관리로 인한 수리비를 하도급대금에서 공제하는 경우는 정당한 감액에 해당된다.
- ✓ 수급사업자가 하도급 계약 체결 후 하도급대금 산정 자체에 증대하고 명백한 착오가 있다는 사실을 원사업자가 발견하여 이를 정당하게 수정하고 금액을 감액하는 경우는 정당한 사유에 해당된다.
- ✓ 수급사업자가 위탁내용과 다른 목적물 납품하는 경우에는 해당목적물을 반품하면서 해당 금액만큼 감액 할 수 있다.
- ✓ 수급사업자가 불량품을 납품하는 경우, 해당 목적물의 금액만큼 감액이 가능하다.
- ✓ 수급사업자가 정해진 납기일을 초과하여 납품하는 경우에는 사전에 약정된 지체상금 규정에 따라 감액이 가능하다.
- ✓ 감액을 하기 전 감액사유와 기준 등이 기재된 감액서면을 수급사업자에게 미리 발급하여야 한다.

### [Don'ts]

- ✓ 수급사업자와 단가를 인하하기로 합의 한 후, 위탁이 완료된 목적물에까지 인화된 새 단가를 소급하여 적용하여서는 아니 된다.
- ✓ 고객사의 발주취소, 현금지급이나 조기지급 또는 당사의 경영적자 또는 납품가격 인하 등을 이유로 감액에 대한 협조를 요청하거나 하도급대금을 감액하여서는 아니 된다.

## (5) 관련 사례

### [일률적 단가 인하 및 감액 사례(포스텍의 불공정하도급거래 건, 2014부사0457)]

#### [사실관계]

(주)포스텍은 2012년 4월 경 부산 소재 사업장에서 발주자의 단가 인하 요구, 제조원가 상승

등을 이유로 선박블록을 제조하는 A사를 포함한 5개 수급 사업자에게 10%씩 동일한 비율로 단가를 인하했음. 이와 관련된 5개 수급 사업자가 그 작업의 내용, 거래 규모, 기존 작업 단가 등에서 차이가 있음에도, (주)포스텍이 정당한 사유 없이 동일한 비율을 적용하여 하도급 단가를 인하했다.

또한 (주)포스텍은 2011년 1월경 발주자로부터 단가 조정 요청을 받자, B사를 포함한 9개 수급 사업자에게 이미 작업을 완료하여 지급한 하도급대금을 감액했다(2011년 5월부터 7월까지 3개월간 총 7,900만 원을 회수했다).

#### [공정위 판단]

이러한 행위는 (주)포스텍과 발주자 간 단가조정으로 인하여 발생한 비용을 일방적으로 수급 사업자에게 전가한 행위로 판단하고, 부당한 단가인하 행위와 부당감액 행위에 1억 3,500만 원 지급명령과 향후 재발방지명령을 내리고 과징금(3,900만원)을 부과하였다.

### **[임의로 위탁을 취소한 사례(진성이엔지의 불공정하도급거래 고발요청 건, 2015부사 1907)]**

#### [사실관계]

진성이엔지는 2012. 1월부터 2013. 6월까지 수급사업자 영진테크에게 자동차 부품을 제조 위탁하면서 ① 수급사업자가 물품 납품을 위한 작업을 시작하기 전에 계약 서면을 발급하지 아니하고, ② 생산성이 낮은 자신의 생산라인 운영 요청에 대하여 수급사업자가 이를 거절하자 임의로 위탁을 취소하였으며, ③ 자신의 납품처 위치 변경에 따른 물류비 증가분 일부를 수급 사업자에게 분담하게 하기 위하여 하도급대금 6,500천 원을 감액하였다.

#### [공정위 판단]

중소기업청장은, 진성이엔지의 부당한 위탁취소 및 감액행위로 인하여 수급사업자가 약 197,000천원의 피해를 입었고, 진성이엔지에 대한 수급사업자의 거래의존도가 100%인 상황에서 부당한 위탁취소로 인하여 심각한 경영난을 겪게 되어 결국 폐업까지 이르게 되는 등 위반행위가 중대하고 사회적 파급효과가 크다고 보고 공정위에 고발 요청을 하였고, 공정위는 이를 공정위는 받아들였다.

## 2.2.3 기술자료제공요구 및 유용행위금지

### (1) 기술자료가 되기 위한 요건

- 기술자료란 수급사업자가 '비밀로 관리되고 있는 것'으로서 다음 중 어느 하나에 해당하는 정보·자료를 말한다.
  - ✓ 제조·수리·시공 또는 용역수행 방법에 관한 정보·자료
  - ✓ 지식재산권과 관련된 기술정보·자료로서 수급사업자의 기술개발(R&D)·생산·영업활동에 유용하고 독립된 경제적 가치가 있는 것
  - ✓ 기타 사업자의 기술상 또는 경영상의 정보·자료로서 수급사업자의 기술개발·생산·영업활동에 유용하고 독립된 경제적 가치가 있는 것
  - ✓ 기술자료에 해당하려면 수급사업자의 "상당한 노력에 의하여 비밀로 유지"되고 있는 것

### (2) 기술자료제공 요구

- 기술자료 제공 요구란 원사업자가 수급사업자에게 자신 또는 제3자가 사용할 수 있도록 기술자료의 제출, 제시, 개시, 물리적 접근 허용(전자파일 접속·열람허용), 기술지도, 품질관리 등 그 방법을 불문하고 기술자료의 내용에 접근할 수 있도록 요구하는 행위를 말한다. 기술자료 제공 요구행위는 원칙적으로 위법하다. 다만, 예외적으로 원사업자가 정당한 사유를 입증한 경우에는 요구할 수 있다.
- 여기서 정당한 사유란 위탁 목적을 달성하기 위해 수급사업자의 기술자료가 절차적, 기술적으로 불가피하게 필요한 경우를 의미한다.
  - ✓ 원사업자와 수급사업자가 공동으로 특허를 개발하는 과정에서 그 특허출원을 위하여 필요한 기술자료를 요구하는 경우
  - ✓ 원사업자와 수급사업자가 공동으로 기술개발 약정을 체결하고 동 약정의 범위 내에서 기술개발에 필요한 기술자료를 요구하는 경우
  - ✓ 하도급대금 조정협의 시 하도급대금의 인상폭 결정과 직접 관련이 있는 원재료의 원가비중 자료를 요구하는 경우

✓ *제품에 하자가 발생하여 원인규명을 위해 하자과 직접 관련된 기술자료를 요구하는 경우*

✓ *발주자의 승인, 품목 등록, 구매조건 등을 이유로 발주자가 해당 자료를 요구하는 등 발주자와의 거래 목적 달성을 위해 필요한 경우*

- 유의할 것은 정당한 사유가 있어 요구할 때에도, 목적, 비밀유지에 관한 사항, 권리귀속 관계, 대가 및 대가 지급방법, 대상 기술자료의 명칭 및 범위, 요구일, 제공일 및 제공방법, 기술자료의 사용기간, 반환 또는 폐기방법, 반환일 또는 폐기일, 제공 요구가 정당함을 입증할 수 있는 사항을 사전 협의하여 정한 후, 그 내용을 적은 서면(기술자료제공요구서)을 수급사업자에게 교부해야 함

### **(3) 비밀유지계약 체결의무화**

- 수급사업자가 원사업자에게 기술자료를 제공하는 경우 원사업자가 수급사업자와 기술자료에 대해 다음 사항에 대해 비밀유지계약을 체결하여야 함

✓ *기술자료의 명칭 및 범위, 기술자료의 사용기간*

✓ *기술자료를 보유할 임직원의 명단, 기술자료의 비밀유지 의무*

✓ *기술자료의 목적 외 사용금지, 비밀유지의무 위반시 배상*

✓ *기술자료의 반환 또는 폐기방법, 기술자료의 반환일 또는 폐기일*

### **(4) 기술자료 유용행위**

- 기술자료의 유용이란 원사업자가 수급사업자로부터 취득한 기술자료를 그 취득 목적 및 합의된 사용 범위를 벗어나 자신 또는 제3자가 이익을 얻거나 수급사업자에게 손해를 입힐 목적으로 사용하는 행위를 의미한다. 원사업자가 취득한 기술자료뿐만 아니라 “열람” 등을 통해 취득한 기술자료를 임의로 사용하는 행위도 대상이 된다.
- 기술자료 유용의 위법성은 기술자료 제공 요구 시 사전협의를 거쳐 서면으로 제시한 기술자료의 사용목적과 범위를 벗어나 사용함으로써 하도급거래의 공정성을 침해하였는지를 위주로 판단하게 된다.

### [공정성 침해 여부 판단]

✓ 하도급거래의 공정성을 침해하였는지 여부는 다음 사항을 종합적으로 고려하여 판단한다.

- ▶ 기술자료 사용의 부당성 여부
- ▶ 하도급거래과정에서 서면을 통하여 충분한 협의를 거쳤음에도 그 협의를 벗어나 사용하였는지 여부
- ▶ 원사업자의 기술자료 유용으로 수급사업자의 사업활동이 곤란하게 되는지 여부
- ▶ 정상적인 거래관행에 어긋나거나 사회통념상 옳바르지 못한 것으로 인정되는 행위나 수단 등을 사용하였는지 여부

### (5) 손해배상 책임

- 수급사업자에게 기술자료제출을 사전에 서면동의 없이 강제로 요구하여, 손해가 발생한 경우에는 수급사업자에게 배상을 하여야 하고(법 제35조 제1항), 수급사업자의 기술을 정당한 대가 지급 없이 유용하여 손해가 발생하였다면, 발생한 손해의 3배까지 수급사업자에게 배상하여야 한다(법 제35조 제2항).
- 다만, 기술요구 또는 유용의 경우 원사업자가 고의 또는 과실이 없음을 입증한 경우에는 배상책임이 발생하지 않는다(법 제35조 제1항, 2항).

### (6) 법 위반 유형

#### ① 기술자료제공 강요행위

- 정당한 사유 없이 수급사업자의 기술자료를 자기 또는 제3자에게 제공하도록 강요하는 행위
- 원사업자가 하도급거래 계약을 체결하는 과정에서 수급사업자의 의사에 반하여 비밀유지 계약을 별도로 체결하지 않거나, 원사업자가 계약에 의하여 기술자료를 제공받을 정당한 근거가 없음에도 불구하고 하도급법 제12조의3 제2항에 따른 서면을 교부하지 않고 제안서 등의 기술자료를 자기 또는 제3자에게 제공하도록 요구하는 경우
- 원사업자가 수급사업자의 의사에 반하여 원재료 가격, 납품단가 구성내역 원가 등이 포함된 기술자료를 자기 또는 제3자에게 제공하도록 요구하는 경우

- 수급사업자의 의사에 반하여 기술지도, 품질관리를 명목으로 그 목적 범위를 벗어나 과도하게 수급사업자의 기술자료를 자기 또는 제3자에게 제공하도록 요구하는 경우
- 원사업자가 수급사업자의 의사에 반하여 지속적인 거래관계에 있는 수급사업자들과 재계약시 기술자료를 제공하지 않을 경우 재계약을 체결하지 않을 듯한 태도를 보여 기술자료 제공을 유도하는 경우

## ② 취득한 기술자료 유용행위

- 원사업자가 수급사업자와 기술이전계약(기술사용계약 등 포함)을 체결하고 기술관련 자료를 제공받아 필요한 기술을 취득한 후 일방적으로 계약을 파기하거나 계약 종료 후 위 계약상의 비밀유지의무에 위반하여 그 기술을 이용하여 독자적으로 또는 제3자를 통하여 제품을 상용화하거나 무단으로 다른 기업에 기술을 공여하는 경우
- 원사업자가 수급사업자로부터 납품관련 기술자료 등을 요구하여 넘겨받아 다른 경쟁사업자에게 그 기술을 제공하여 가격경쟁을 하도록 한 후 그 수급사업자에게 납품가격의 인하를 요구하는 경우
- 원사업자가 수급사업자와 공동으로 협력하여 기술개발을 하면서 수급사업자의 핵심기술을 탈취한 후 공동개발을 중단하고 자체적으로 제품을 생산하는 경우
- 원사업자가 수급사업자로부터 취득한 기술에 대해 수급사업자가 출원을 하기 전에 원사업자가 선(先)출원하여 해당 기술에 대한 특허권, 실용신안권을 선점하거나, 수급사업자가 제공한 기술을 일부 수정하여 원사업자가 선(先)출원하는 경우

## (7) 업무상 유의사항

- 원사업자가 기술자료 제공을 요구할 정당한 사유가 있고 이를 입증할 수 있다면, 수급사업자에게 “서면”을 발급해야 한다.
- 기술자료 제공을 요구할 때 발급해야 하는 서면에는 다음과 같은 사항들이 기재되어야 한다.



- ✓ 기술자료의 명칭 및 범위
- ✓ 요구 목적
- ✓ 비밀유지에 관한 사항
- ✓ 권리귀속관계
- ✓ 기술자료의 대가
- ✓ 요구일, 제공일 및 제공방법
- ✓ 기타 기술자료 제공 요구가 정당함을 입증할 수 있는 사항 등

**[Do's]**

**<기술자료 요구>**

- ✓ 수급사업자에게 기술자료를 요구할 때 마다 기술자료 요청서를 교부하여야 한다.
- ✓ 수급사업자와 기술이전계약을 체결한 후 그 약정에 따라 기술자료에 대한 비용을 지불하고, 기술자료를 요구하는 경우
- ✓ 기술자료 임치계약을 체결한 기술에 대하여 교부조건이 발생한 경우
- ✓ 공동기술개발약정 체결 후 그에 따른 기술자료를 요구하는 경우
- ✓ 공동특허출원을 하거나 특허출원지원을 하는 과정에서 수급사업자의 기술자료를 공유하는 경우
- ✓ 납품 제품의 하자 발생 원인 규명, 불량 예방 등 공동의 품질관리를 위해 비밀유지의무 등을 규정한 합의서를 작성한 후 기술자료를 공유하는 경우
- ✓ 공동기술 개발 참여 여부, 신제품 또는 신기술 적용 여부, 거래개시 여부 등을 결정하기 위해 수급사업자의 기술개발 능력의 평가 또는 부품 승인 등에 필요하여 비밀유지의무 등을

규정한 서면을 작성한 후 기술자료를 요구하는 경우

✓ 수의계약 시 또는 공급업자를 대상으로 지명입찰을 통한 위탁 계약 시 아직 시장가격이 형성되지 않은 주문품의 기준가격을 마련하기 위해 개략적인 원가내역이 포함된 견적서를 서면으로 요구하는 경우

✓ 원재료가격변동에 따라 납품단가 인상요청을 받은 후 인상 폭 결정을 위해 해당 원재료의 원가비중 자료 등을 서면으로 요구하는 경우

✓ 수급사업자의 요청으로 당사의 기술전수 또는 지도하거나 수급사업자에게 경영지도를 하는 과정에서 위 전수 또는 경영지도의 목적상 필요한 범위 내에서 기술자료를 요구하는 경우

#### <기술자료 유용>

✓ 공동개발 기술에 대한 수급사업자의 기여도를 반영한 정당한 대가를 지급하고 기술자료를 사용한 경우

### [Don'ts]

#### <기술자료 요구>

✓ 수급사업자의 의사에 반하여 비밀유지계약 체결을 거부하고, 기술자료를 요구하는 경우

✓ 구두로 기술자료의 제공을 요구하는 경우

✓ 수급사업자의 의사에 반하여 원재료 가격, 납품단가 구성내역 원가 등이 포함된 기술자료를 요구하는 경우

✓ 기술지도, 품질관리를 명목으로 그 목적 범위를 벗어나 과도하게 기술자료를 요구하는 경우

✓ 재계약시 기술자료를 제공하지 않을 경우 재계약을 체결하지 않을 듯한 태도를 보여 수급사업자의 의사에 반하여 기술자료 제공 요구를 유도하는 경우

✓ 기술자료 요구 시 기술자료 내역, 요구목적, 비밀유지에 관한 사항, 권리귀속관계, 대가,

인도일 및 인도방법 등을 서로 협의하여 정하지 않고 일방적으로 결정하여 기술자료를 요구하는 경우

✓ 정당한 대가 없이 기술자료를 요구하는 경우

### <기술자료 유용>

✓ 기술이전 계약(기술사용계약 등 포함)을 체결하여 기술자료를 제공받은 후 일방적으로 계약을 파기하거나 계약 종료 후 계약상의 비밀유지 의무를 위반하여 기술을 이용하여 제품을 상용화 하거나 무단으로 제3자에게 기술을 공여한 경우

✓ 기술력을 심사한다는 목적으로 기술자료를 제공받은 후 기술력 부족 등을 이유로 계약을 파기하고 수급사업자의 경쟁사업자, 당사의 기존 거래처나 관계사 등에 기술자료를 제공하여 동일 기술을 개발하도록 하여 제품을 납품 받은 경우

✓ 수급사업자로부터 납품 관련 기술자료 등을 요구하여 넘겨 받아 다른 경쟁사업자에게 그 기술을 제공하여 가격경쟁을 하도록 한 후 수급사업자에게 납품 단가의 인하를 요구한 경우

✓ 공동으로 기술 개발을 하는 과정에서 수급사업자의 핵심기술을 탈취 한 후 공동개발을 중단하고, 그 핵심기술을 이용하여 자체적으로 제품을 생산하는 경우

✓ 수급사업자로부터 취득한 기술에 대하여 수급사업자가 출원을 하기 전에 원사업자가 선출원하여 해당 기술에 대한 특허권, 실용신안권을 선점하거나 수급사업자가 제공한 기술을 일부 수정하여 선출원하는 경우

## (8) 관련 사례

*[기술자료 등을 경쟁업체에게 제공하는 등 유용한 사례(아너스의 불공정하도급거래 건, 2018제하1497)]*

### [사실관계]

2015년 5월부터 2017년 6월까지 총 19회에 걸쳐 (i) 가격 적정성 검토, (ii) 제품 검수라는 명목 하에 수급사업자가 청소기의 전원 제어 장치의 제조를 위해 작성한 총 18건의 기술자료를 요구(정당한 사유 없는 기술자료 제공요구)

수급사업자가 납품 단가 인하 요구를 수용하지 않자, 2016년 11월에서 2017년 6월까지 '전자회로의 회로도' 등 기술자료 7건을 수급사업자의 경쟁업체 8곳에 제공하고, 이를 활용하여 유사한 부품을 제조·납품할 것을 요구(기술자료 유용)

#### [공정위 판단]

공정위는 정당한 사유 없이 물걸레청소기 전자제어장치 등의 회로도, 부품목록, 거버도면, 프로그램 hex파일 등의 기술자료를 본인 또는 제3자에게 제공하도록 요구하였으며, 수급사업자로부터 취득한 물걸레청소기 전자제어장치 등의 회로도, 부품목록, 프로그램 hex파일 등의 기술자료를 자기 또는 제3자를 위하여 유용하였음.

이에 12조의3 제1항, 제3항 위반으로 보고, 시정명령, 과징금 부과(5억 원) 및 법인, 개인(임원 3명)을 고발

### ***[수급사업자의 기술자료를 중국으로 유출한 사례(2022.4.18자, 삼성SDI 관련 공정위 보도자료)]***

#### [사실관계]

삼성SDI는 2018. 5. 18. 중국 내 법인의 현지 협력업체로부터 요청을 받고 국내 수급사업자가 보유하고 있던 다른 사업자의 기술자료(운송용 트레이 도면)를 받아 중국 현지 협력업체에게 제공하였음

#### [공정위 판단]

삼성SDI는 수급사업자가 작성하여 소유한 기술자료를 취득한 경우에만 하도급법 적용대상이 된다고 주장하였으나, 공정위는 하도급법의 목적, 법 문언상 의미, 다양한 거래 현실(다층적 거래관계, 기술자료의 교환 또는 공유 필요성, 소유와 보유의 구분이 모호한 경우 존재 등) 등을 종합적으로 고려할 때, '수급사업자의 기술자료'란 수급사업자가 작성(소유)한 기술자료에 한정된다고 볼 수 없고, 수급사업자가 보유(매매, 사용권 허여 계약, 사용 허락 등을 통해 보유)한 기술자료도 포함된다고 판단하였음.

공정위는 삼성SDI의 기술유용행위, 기술자료 요구서면 사전 미교부 행위에 대하여 시정명령과 함께 총 270백만 원의 과징금을 부과하였음(기술자료 유용행위는 250백만원, 기술자료 요

**[라벨제조 관련 기술 자료 유용 사례(엘지화학의 불공정하도급거래 건, 2013서제 3358)]**

**[사실관계]**

엘지화학은 2013년 3월부터 같은 해 10월까지 수급사업자로부터 배터리 라벨 제조관련 기술 자료를 취득하여 자신의 해외 자회사인 중국 남경법인 내에 라벨 제조시설을 설치하고 라벨을 제조하는데 활용하는 등 수급사업자의 기술자료를 유용 하였다. (기술 유용 관련 최초 재판 사례)

**[공정위 판단]**

엘지화학은 2013년 3월부터 같은 해 10월 기간 중, 수급사업자에게 요구하여 취득한 라벨 제조관련 기술자료를 사용하였음에도, 그 정당한 대가를 지급하지 아니하였고, 취득한 라벨 제조관련 기술자료를 활용하여 자회사인 중국 남경법인으로 하여금 라벨을 생산하도록 함에 따라, 중국 남경법인과 거래 중이던 수급사업자는 거래가 중단되어 사실상 폐업상태에 이르는 등 피심인의 기술자료 사용으로 수급사업자의 사업활동이 심히 곤란하게 되었으므로 과징금 부과(1,600만원) 및 검찰에 고발

**[금형제작 상세 도면 요구 사례(엘지하우시스의 불공정하도급거래 건, 2013제하 3664)]**

**[사실관계]**

엘지하우시스는 2003년부터 수급사업자와 거래하면서 대부분 자신이 설계한 금형 설계 도면을 제공하면서 금형 제작을 위탁하여 납품 받았으나, 15개 금형의 제작을 위탁할 때는 수급사업자에게 제품 도면만을 제공하고 금형은 수급사업자에게 스스로 설계하여 제작하도록 한 후, 금형 수정 . 보완 및 유지 보수 등을 이유로 관련 상세 도면의 제공을 요구하였다.

**[공정위 판단]**

수급사업자가 엘지하우시스에게 제공한 도면은 금형의 각 부분별 상세 도면은 물론 주요 부분 제조 방법, 제작 시 유의사항 등을 포함하고 있어 수급사업자의 기술적 비법이 포함된 기술자료이다.

엘지하우시스는 시험생산 과정에서 금형을 수정 . 보완하거나 하자 발생 시 유지 보수를 위해서는 설계 도면이 반드시 필요하다는 입장이지만 이는 하도급법상 기술자료 제공 요구의 정당화 사유로 볼 수 없다.

엘지하우시스가 수급사업자에게 금형 설계 도면을 요구하면서 요구 목적, 비밀 유지 관련 사항 등을 협의하지 않고, 관련 내용을 서면으로 제공하지 않은 것은 하도급법 제12조의 2 제2항에도 위반되며, 기술자료 제공 요구에 정당한 사유가 있는 경우에도 수급사업자와 미리 협의하고, 서면으로 작성하여 교부해야 하는데 엘지하우시스는 이러한 절차를 거치지 않았다.

## 2.2.4 부당한 경영간섭(전속거래 강요행위 금지 및 경영정보 요구) 금지

### (1) 개념

- 원사업자는 하도급거래량을 조절하는 방법 등을 이용하여 수급사업자의 경영에 간섭하여서는 아니된다(법 제18조).
- 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 원사업자의 행위는 부당한 경영간섭으로 본다<신설 2018.1.16.>.

✓ **정당한 사유 없이 수급사업자가 기술자료를 해외에 수출하는 행위를 제한하거나 기술자료의 수출을 이유로 거래를 제한하는 행위**

✓ **정당한 사유 없이 수급사업자로 하여금 자기 또는 자기가 지정하는 사업자와 거래하도록 구속하는 행위** \* **전속거래 강요 행위 금지**

✓ **정당한 사유 없이 수급사업자에게 원가자료 등 공정거래위원회가 고시하는 경영상의 정보를 요구하는 행위**

### (2) 경영상의 정보를 정당한 이유없이 요구하는 행위 금지

- 경영상의 정보 유형

- ✓ 수급사업자가 목적물등의 납품을 위해 투입한 재료비, 노무비 등 원가에 관한 정보(원가계산서, 원가내역서, 원가명세서, 원가산출내역서, 재료비, 노무비 등의 세부지급 내역 등)
- ✓ 수급사업자가 다른 사업자에게 납품하는 목적물등의 매출 관련 정보(매출계산서, 거래처별 매출 명세서 등)
- ✓ 수급사업자의 경영전략 관련 정보(제품 개발·생산 계획, 판매 계획, 신규투자 계획 등에 관한 정보 등)
- ✓ 수급사업자의 영업 관련 정보(거래처 명부, 다른 사업자에게 납품하는 목적물등의 납품조건(납품 가격을 포함)에 관한 정보 등)
- ✓ 수급사업자가 다른 사업자와의 거래에서 사용하는 전자적 정보 교환 전산망의 고유식별명칭, 비밀번호 등 해당 전산망에 접속하기 위한 정보

### (3) 업무상 유의사항

#### [Do's]

- ✓ 공급원가등의 가격변동에 따른 하도급대금 인상협의 시 하도급대금의 인상폭 결정과 직접 관련이 있는 원재료의 원가비중 자료를 요구하는 경우는 가능하다.
- ✓ 정부 및 공공기관이 발주하는 사업 입찰 시 발주처에서 수급사업자의 원가정보를 필수 제출자료로 지정하여 원가계산서 등 관련자료를 요구하는 것은 가능하다.
- ✓ 계약의 특성상 실비를 정산하는 것이 적절한 항목이 있는 경우 수급사업자에게 해당 항목의 실비정산을 위해 필요한 자료를 요구하는 것은 가능하다.
- ✓ 다른 법령에 의해 원사업자에게 부여된 수급사업자 관리 및 감독 의무이행을 위해 필요한 자료를 요구하는 것은 가능하다.
- ✓ 원사업자가 상생협력과 공정거래협약 이행을 위해 하도급업체에 경영정보를 제출하도록 요청하는 경우는 가능하다.
- ✓ 산재보험료 산출을 위해 임금대장등을 요구하는 것은 가능하다.
- ✓ 원사업자가 수급사업자에게 2차 또는 그 이하 수급사업자와 공정거래협약을 체결하도록

권유하고, 협약체결에 따른 실적 확인을 위해 수급사업자와의 협약체결 내역을 요청하는 것은 가능하다.

✓ 원사업자가 수급사업자에게 인건비, 복리후생비, 금융비용 등을 지원하고 그 범위 안에서 2차 또는 그 이하 수급사업자에게 지원하도록 요청 내지 권하고, 지급내역을 제출하도록 요청하는 것은 가능하다.

✓ 수급사업자의 효율성 증진, 경영여건 개선을 위한 컨설팅을 위해 필요한 범위 안에서 수급사업자가 컨설팅 받고자 하는 경영전략 관련 정보를 요청하는 것은 가능하다.

✓ 원사업자가 수급사업자에게 직업교육, 채용박람회 실시 및 채용연계 등 일자리 창출을 지원하고, 이를 위해 필요한 범위 안에서 채용 관련 정보를 요청하는 것은 가능하다.

### **[Don'ts]**

✓ 협력사에 대해 거래단절, 물량축소 등 불이익을 제공할 것을 거래조건으로 내걸면서 자기 또는 자기가 지정한 사업자와만 거래하도록 하는 행위를 하여서는 아니된다.

✓ 자신의 특허로 개발한 부품이 아닌 일반부품의 제조를 협력사에 위탁하면서, 해당 부품을 자신에게만 납품토록 하는 행위를 하여서는 아니된다.

✓ 수급사업자가 임직원을 선임·해임함에 있어 자기의 지시 또는 승인을 얻게 하거나 수급사업자의 의사에 반하여 특정인을 채용하게 하는 등의 방법으로 인사에 간섭하는 행위를 하여서는 아니된다.

✓ 수급사업자의 생산품목·시설규모 등을 제한하는 행위를 하여서는 아니된다.

✓ 1차 수급사업자의 재 하도급거래에 개입하여 자신의 위탁한 목적물의 품질유지 및 납기 내 납품여부 등 하도급거래의 목적과 관계없이 2차수급사업자의 선정·계약조건설정 등 재 하도급거래내용을 제한하는 행위를 하여서는 아니된다.

✓ 수급사업자가 정상적으로 공사를 시공 중에 있음에도 불구하고 수급사업자의 의사에 반하여 현장근로자를 동원하여 공사를 시공케 하는 행위를 하여서는 아니된다.

✓ 수급사업자로 하여금 자신 또는 자신의 계열회사의 경쟁사업자와 거래하지 못하도록 하는 행위를 하여서는 아니된다.



✓ 원사업자가 수급사업자의 의사에 반하여 수급사업자의 사업장에 출입하여 원가내역, 생산과정, 투입인력, 재료배합 등을 실시하는 행위를 하여서는 아니된다.

#### (4) 관련 사례

**[재하도급 거래 관련 부당한 경영간섭 사례(웅진코웨이㈜의 불공정하도급거래 건, 2008하개2356, 제2009-032호)]**

##### [사실관계]

대유전자(주) 등 21개 1차 수급사업자에게 공기청정기, 비데 등의 부품 제조를 위탁함에 있어, 이들 수급사업자들의 2차 수급사업자와 직접 재하도급 단가를 결정한 후 동 단가대로 거래하도록 함으로써 1차 수급사업자들의 경영에 부당하게 간섭하는 행위를 하였다.

##### [공정위 판단]

수급사업자는 원사업자와는 별개의 독립된 사업자이므로 재하도급 거래시 단가, 물량 등에 대하여 자율적으로 결정할 권한이 있음에도 피심인은 수급사업자의 재하도급 단가결정에 직접 개입하였다.

이는 하도급 납품단가 결정이 경영의 본질적인 사항임을 감안 할 때 1차 수급사업자의 2차 수급사업자에 대한 자율적인 납품가격 결정권을 부당하게 제한하는 행위로서 부당한 경영간섭행위로 인정되며, 피심인이 제품의 품질유지, 기술 및 자금지원 등의 이유로 1차 수급사업자와 2차 수급사업자의 재하도급거래 조건에 개입하는 행위는 정당성을 인정하기 어렵다.

**[부당한 경영간섭 판례(대법원 2011.10.13. 선고2010주8522판결)]**

##### [사실관계]

OO전자가 수급사업자로 하여금 승인원(Specification Sheet)을 제출하도록 하였는데, 그 승인원에는 회로도, 부품의 종류와 구체적 기능, 동작원리뿐 아니라 원자재 구매처 및 제조공정 등 구체적인 조립방법까지 기재토록 하였다.

그리고 관리기준을 마련하여 수급사업자로 하여금 2차 벤더 관리담당 인력을 선정하게 하고

위 인력의 주요 역할까지 구체적으로 기재하였다.

수급사업자로 하여금 2차 벤더 관리 전담 인력을 선정하여 운용하도록 하며 위 인력으로 하여금 2차 벤더를 정기적으로 방문하여 그 결과를 제출하도록 하였다.

#### [대법원 판단]

“품질 유지 목적을 벗어나” 수급사업자의 재하도급 거래내용을 간섭한 행위로 보아 부당한 경영간섭행위로 판단하였다.

## 2.3 대금지급단계의 하도급법상 규제내용

### 2.3.1 하도급대금 지급 의무

#### (1) 개념

##### ① 원칙

- 하도급대금은 원사업자가 목적물 수령일로부터 60일 이내에 지급하는 것이 원칙이다.
- 원칙적으로, 제조위탁의 경우 목적물 수령일이 하도급대금 지급기일 산정 시 기준일이 된다.

✓ 여기서의 목적물 수령일 이라 함은 이동이 가능한 물건의 경우 원사업자에게 납품한 날(사실상 원사업자의 지배에 두게 된 날)을 의미하고, 이동이 불가능한 물건의 경우에는 검사를 개시한 날을 의미한다.

##### ② 60일 이내 대금 지급 원칙의 예외

- 일괄마감제도를 채택한 경우에는 세금계산서 발행일을 기준으로 본다. 즉, 목적물의 납품이 빈번하여 원사업자와 수급사업자가 월1회 이상 세금계산서 발행일을 정한 경우에는 업무의 혼선을 피하기 위하여 그 정한 날을 목적물 수령일로 본다.

#### (2) 기간의 계산

- 하도급대금 지급기일이 기간으로 정하여져 있는 경우, 기간을 계산함에 있어 초일은 산입하지 않고, 기간종료일이 공휴일인 경우에는 그 다음 거래일에 기간이 만료하는 것으로 본다.

다.

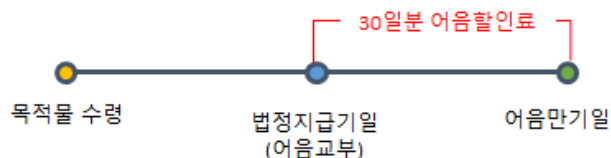
### (3) 지연이자 지급 의무

- 하도급대금은 목적물 수령일 또는 세금계산서 발행일로부터 60일 이내에 지급해야 하나 이를 초과하여 지급하는 경우에는 지연이자(연 15.5%)를 지급해야 한다. 예를 들어, 목적물을 수령하고 90일째 되는 날 하도급대금을 지급하였다면 30일에 대한 지연이자를 지급해야 한다.



### (4) 어음할인료 지급 의무

- 하도급법에서는 원사업자가 하도급대금을 어음으로 지급하는 경우 어음만기일이 목적물 수령일로부터 60일을 초과하는 경우 그 초과기간에 대한 어음할인료(7.5%)를 수급사업자에게 의무적으로 지급하도록 규정하고 있다. 예를 들어, 원사업자가 법정지급기일에 30일이 만기인 어음을 수급사업자에게 지급하였을 경우, 30일에 대한 어음할인료를 지급해야 한다.



### (5) 어음대체결제수단의 수수료 지급 의무

- 어음대체결제수단은 하도급대금 지급 시 어음을 대체하여 사용하는 결제수단으로 기업구매전용카드, 외상매출채권담보대출, 구매론을 말한다. 특히 하도급대금을 어음대체결제수단을 이용해 지급하는 경우 목적물 수령일로부터 60일이 지난날 이후부터 어음대체결제수단의 상환기일까지 해당기간에 대한 수수료를 지급해야 한다. 수수료율은 법률에 근거하여 설립된 금융기관과 사전에 체결한 수수료율을 적용한다.

### (6) 하도급대금 지급 수단

- 하도급법상 하도급대금의 지급수단과 관련하여 특별한 제한은 없다. 따라서 하도급대금은 현금 외에 어음 및 어음대체결제수단을 통하여 지급할 수 있다. 단, 원사업자가 하도급대금을 어음으로 지급했으나 어음이 부도 처리된 경우에는 하도급대금을 지급하지 않은 것으로 본다.

### (7) 법 위반 유형

- 하도급대금을 목적물 인수일로부터 60일을 초과한 날까지 전부 또는 일부를 미지급하는 경우
- 하도급대금 지연지급에 따른 지연이자를 미지급하는 경우
- 하도급대금을 목적물 수령일로부터 60일을 초과하여 결제되는 장기어음으로 지급함에 따른 어음할인료를 미지급하는 경우
- 원사업자가 발주자로부터 도급대금을 지급받지 못한 경우라도 수급사업자에게는 목적물 수령일로부터 60일 이내에 하도급대금을 지급하지 아니한 경우

### (8) 업무상 유의사항

- 원사업자가 하도급대금을 어음으로 지급했으나 동 어음이 부도 처리된 경우, 이는 어음금이 결제되지 못한 것이므로 처음부터 하도급대금을 지급하지 않은 것으로 본다.
- 하자이행을 목적으로 하도급대금의 일부를 지급 유보하는 것은 하도급대금 미지급행위에 해당한다.

### **[Do's]**

- ✓ 하도급대금의 지급 기일은 대금 지급기일인 60일 이내에 당사자가 자유롭게 설정할 수 있다.
- ✓ 발주처로부터 대금을 받지 못한 경우에도, 수급사업자에게 대금을 지급하여야 한다.

## [Don'ts]

✓ 수급사업자의 대금 청구 지연을 이유로 목적물 수령일로부터 60일을 초과하여 대금을 지급하여서는 아니 된다.

✓ 수급사업자의 하자 이행을 위한 목적으로 하도급대금 중 일부를 유보하여서는 아니 된다.

### (9) 관련사례

**[본 계약의 미완성을 이유로 추가 개발 용역대금을 미지급한 사례(한화에스엔씨의 불공정하도급거래 건, 2013서제2966)]**

#### [사실관계]

한화에스엔씨는 2건의 추가개발 용역에 대한 하도급대금 미지급과 관련하여 추가개발 용역은 본 계약인 '한국교직원 공제회 회원관리 차세대 시스템 구축 용역'과 연계된 것으로 ○○이 본 계약 구축 용역을 완료하지 아니하고 일방적으로 용역수행을 중단하여 본 계약이 완성되지 아니하였으므로 본 계약과 연계되어 개발되는 이 사건 추가 개발 용역 건도 용역수행을 완료한 것으로 볼 수 없으므로 대금지급 의무가 없다고 주장하였다.

#### [공정위 판단]

① 위 교육행정정보 시스템 추가개발 용역 건은 발주사의 요구에 의하여 이루어진 것으로 피심인이 발주사로부터 추가개발에 따른 계약금액 50,798천 원을 수령한 사실이 있는 점, ② 피심인은 위 2건의 추가개발 용역을 위탁하기 위하여 ○○○으로부터 견적서를 제출 받아 본 계약 구축용역과는 별 건으로 용역계약을 체결하고 ○○○이 용역을 완료하고 납품한 목적물에 대해, 양측의 담당자협의를 통해 ○○○의 세금계산서가 발행된 사실이 있는 점, ③ 위 2건의 추가개발을 위한 용역계약서상에는 ○○○의 목적물 납품에 따라 피심인이 검수완료 후 하도급대금을 지급하도록 되어 있고, ○○○이 납품한 '교육행정정보 시스템 추가개발 용역' 건에 대한 검사내역기록을 보면 투입인력(김○○, 김○○)이 기재되어 있으며, 용역 완료여부에 'Y' 라고 표시하여 검사에 합격하였음을 알 수 있고, '인터페이스 추가개발 용역' 건도 이 건의 개발일정 및 진척관리도를 보면, 2012. 5. 1. 개발을 시작하여 2012. 5. 24. 개발을 완료하였다고 기재되어 있는 점, ④ 위 2건의 추가개발이 본 계약 용역과 연계된 개발이라 하더라도 ○○○이 별 건의 계약에 의하여 추가개발 용역수행을 한 사실이 인정되고 ○○○이 작성하여 피심인에게 보고한 주간업무보고서(2013. 2. 13. 및 2013. 3. 6. 보고자료)에는 교육행정정보 시스템 추가개발을 위하여 2명의 인력을 투입하였다고 기재되어 있다.

따라서 한화에스엔씨는 목적물을 수령하고 검사까지 마쳤다면 본 계약 구축용역의 완성여부와 관계없이 하도급대금을 지급하여야 한다.

이에 공정위는 하도급대금 72,600천 원과 이 금액에 대하여 법정지급기일을 초과한 날부터 실제 지급하는 날까지의 기간에 대한 연 20%의 이율을 적용한 지연이자를 지체 없이 지급하도록 하였다.

**[민원보상비와 지체상금이 하도급대금을 초과한다는 이유로 대금을 미지급한 사례 (대법원 1995.6.16. 선고, 94누10320)]**

#### [사실관계]

A는 C공사 중 일부를 B에게 건설위탁하였고 B로부터 목적물을 인수하였으면서도 공사도중 B의 부실시공으로 인하여 인근가옥에 균열이 생기는 등 민원이 발생하여 보상비가 들었고 공사중지명령으로 공사가 지연되어 위 보상비와 지체상금 등을 합한 액수가 하도급대금을 넘기 때문에 하도급대금을 지급하지 않고 있다.

#### [법원의 판단]

원사업자가 지급기일을 경과하여 수급사업자에게 하도급대금을 지급하지 아니하는 경우 그 자체가 하도급거래 공정화에 관한 법률 위반행위가 되어 제재대상이 되고, 따라서 공정거래 위원회로서는 특단의 사정이 없는 한 원사업자가 대금지급기일에 하도급대금의 지급을 거절하거나 그 지급을 미루고 있는 사실 자체에 의하여 법 위반행위가 있는지 여부를 판단하면 되지, 원사업자가 하도급대금의 지급을 거절하거나 그 지급을 미룰 만한 상당한 이유가 있는지 여부에 대하여까지 나아가 판단할 필요는 없다.

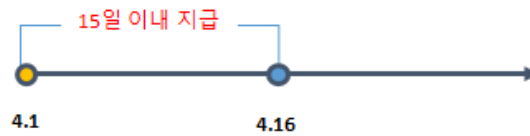
### 2.3.2 선급금 지급 의무

#### (1) 개념

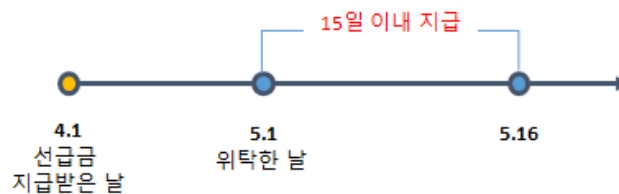
- 하도급대금은 물품 등의 납품 또는 시공을 완료한 다음 그 대가로 지급되는 것이 일반적인데, 이것을 기성금이라고 한다. 경우에 따라 발주자가 공사착수를 원활하게 할 수 있도록 장차 지급할 공사대금 중 일부를 미리 주는 경우가 있는데, 이를 하도급법상 선급금이라고 한다.

## (2) 원칙

- 원사업자는 발주자로부터 선급금을 지급받은 날로부터 15일 이내에 선급금을 지급해야 한다.



- 만약 수급사업자에게 제조 등의 위탁을 하기 전에 선급금을 지급받은 경우에는 수급사업자에게 위탁한 날로부터 15일 이내에 지급해야 한다.



## (3) 지급 방법

- 원사업자는 발주자로부터 선급금을 지급받은 경우 선급금의 내용과 비율에 따라 수급사업자에게 지급하여야 한다. 발주자로부터 받은 선급금액에 원도급금액 대비 하도급금액이 차지하는 비율을 곱하여 산정한 금액을 수급사업자에게 선급금으로 지급해야 한다.

## (4) 준수 의무

- 선급금은 선지급한 하도급대금의 일부이므로, 발주자로부터 선급금을 받은 경우, 원사업자는 수급사업자에게 선급금 지급 시 하도급법에서 규정한 어음만기일유지의무나 현금결제비율유지의무, 지연 지급 시 지연이자 지급의무 등이 존재한다.
- ① 현금결제비율유지
    - 원사업자는 발주자로부터 선급금을 받았을 경우 지급받은 현금비율이상으로 수급사업자에게 지급해야 한다.
  - ② 어음만기일유지
    - 발주자로부터 선급금을 어음으로 지급받은 경우에도 교부 받은 어음의 만기일을 초과하지

않는 어음을 지급해야 한다.

### ③ 지연이자 지급 의무

- 선급금은 선지급한 하도급대금의 일부이므로 지연 지급 시 지연이자를 지급하여야 한다. 원사업자는 발주자로부터 선급금을 지급받은 경우라면 “선급금을 지급받은 날로부터 15일 이내”에 수급사업자에게 선급금을 지급해주어야 하고, 15일이 지난 이후에 선급금을 지급하는 경우 지연이자를 추가로 지급해야 한다. 예를 들어, 원사업자가 1월 15일 선급금을 현금으로 받고 3월 30일 수급사업자에게 선급금을 지급하였다면, 60일에 대한 지연이자(연 15.5%)를 지급해야 한다.



### (5) 법 위반 유형

- 법정지급기일을 초과하여 현금 또는 어음으로 선급금을 지급하였으나 지연이자를 미지급하는 경우
- 선급금을 법정지급기일내에 어음으로 지급하고 어음만기일이 법정지급기일을 초과하였으나 이에 대한 어음할인료를 미지급한 경우
- 법정지급기일을 초과한 날로부터 실제 지급한 날까지의 기간에 대한 지연이자를 미지급하는 경우

### (6) 업무상 유의사항

- 발주자가 선급금의 사용용도, 지급대상품목 등 사용내역을 구체적으로 지정하여 지급한 경우, 원사업자는 발주자가 지정하는 용도에 한정하여 수급사업자에게 선급금을 지급하면 된다. 이와는 반대로 발주자가 특정한 공사나 품목을 지정하지 않은 경우에는 원사업자는 전체 대금 중 하도급계약금액의 비율에 따라 선급금을 지급한다.
- 하도급법상 선급금은 장차 지급해야 할 하도급대금을 미리 지급하는 것으로 작업이 얼마나 진행되었는지(기성률)에 맞추어 공제해 나가야 한다. 따라서 원사업자가 선급금을 수급



사업자에게 지급하고 다음 기성에서 선급금 전체를 일괄적으로 공제하는 경우에는 하도급 법에 위반될 수 있다.

- 원사업자와 수급사업자가 선급금을 지급하지 않는다는 내용의 계약을 체결하였더라도 원사업자의 선급금 지급의무가 면제되지 않는다.
- 수급사업자와 체결한 선급금 포기 각서는 부당한 특약이 될 가능성이 높다.

### [Do's]

- ✓ 계약서상 선급금 지급에 대한 규정이 없어도, 발주자로부터 선급금을 수령한 경우에는 수급사업자에게 선급금을 지급하여야 한다.
- ✓ 수급사업자가 선급금 지급 보증서를 지연제출하였을 경우에는 지연일수만큼 선급금 지연 지급이 가능하다.
- ✓ 수급사업자가 보증한도 부족 등으로 선급금 지급 보증서를 미제출할 경우에는 선급금을 지급하지 않아도 된다.
- ✓ 발주자로부터 선급금을 받은 경우 선급금의 내용과 방법에 따라 선급금을 받은 날로부터 15일 이내에 수급사업자에게 지급하여야 한다.
- ✓ 선급금 지급 시 어음만기일유지의무나 현금결제비율유지의무를 준수하여야 한다.

### [Don'ts]

- ✓ 수급사업자로부터 선급금 포기 각서는 진정한 의사에 의한 것으로 인정받을 수 없다.

## (7) 관련 사례

<계약규정을 근거로 선급금 미지급한 사례(케이에이치피티의 불공정하도급거래 건, 2015부사2592)>

[사실관계]

(주)케이에이치피티는 2013년 1월 '3차 화학용품 및 암모니아 열교환기 제관 제작'을, 2013년 7월 '유지씨씨(Ugcc) 에틸렌 저장용기 제관 제작'을 수급 사업자 A사에게 제조 위탁했다.

이들은 발주자로부터 선급금을 수령하였음에도, A사에 지급해야 할 선급금 3억 1,150만 원을 '선급금 없음'으로 하도급 계약을 체결했다는 사유로 법정 지급 기일인 15일 내에 지급하지 않았다.

### [공정위의 판단]

원사업자가 선급금을 지급하지 않은 채 하도급대금을 기성금으로 지급하는 경우, 원사업자는 선급금 지연이자를 수급 사업자에게 지급해야 하며, 하도급법에 따라 원사업자는 발주자로부터 선급금을 받은 경우에는 수급사업자에게 그 내용과 비율대로 반드시 지급하여야 한다.

따라서 선급금과 지연이자를 지급하지 않은 (주)케이에이치피티에 향후 금지명령과 임원·담당자에게 교육 이수명령을 결정 또한 선급금 지연이자 2,463만 원을 지급하도록 시정명령을 부과 하였다.

## 2.3.3 공급원가 변동에 따른 하도급대금의 조정

### (1) 수급사업자의 조정 신청

- 수급사업자는 제조 등의 위탁을 받은 후 목적물등의 공급원가가 변동되거나 수급사업자의 책임으로 돌릴 수 없는 사유로 목적물등의 납품등 시기가 지연되어 관리비 등 공급원가 외의 비용이 변동되는 상황 등 하도급대금의 조정이 불가피한 경우에는 원사업자에게 하도급대금의 조정을 신청할 수 있다.
- 공급원가는 재료비, 노무비, 경비 등 수급사업자가 목적물등의 제조, 수리, 시공하거나 용역을 수행하는데 소요되는 비용으로 한다.
- 발주자로부터 원사업자가 원재료 가격변동에 따른 추가금액을 받았는지 여부와 상관없이 수급사업자는 별도로 조정신청을 할 수 있다.

### (2) 원사업자의 협의 개시

- 원사업자는 수급사업자의 신청이 있는 날부터 10일 이내에 하도급대금 조정을 위한 협의를 개시하여야 하며, 정당한 사유 없이 협의를 거부하거나 게을리 해서는 안된다.

- 구체적인 조정 대금은 당사자간 협의에 의해 결정하여야 한다.

### (3) 하도급분쟁조정협의회 조정 신청

- 원사업자 또는 수급사업자는 다음 사항 중 어느 하나에 해당하는 경우 하도급분쟁조정협의회에 조정을 신청할 수 있다.

✓ 조정 신청이 있는 날부터 10일이 지난 후에도 원사업자가 협의를 개시하지 않은 경우

✓ 조정 신청이 있는 날부터 30일 안에 조정에 관한 합의에 도달하지 못한 경우

✓ 조정 신청으로 인한 협의개시 후 다음 사유로 합의에 도달하지 못할 것이 명백히 예상되는 경우

가. 원사업자 또는 수급사업자가 협의 중단의 의사를 밝힌 경우

나. 원사업자 및 수급사업자가 제시한 조정금액이 상호 간에 2배 이상 차이가 나는 경우

다. 협의 지연 시 원사업자 또는 수급사업자의 영업활동이 곤란해져 중대한 손해가 예상되는 경우

### (4) 업무상 유의사항

#### [Do's]

- ✓ 공급원가 변동 등에 따른 납품단가 조정 요건, 방법 및 절차를 사전에 하도급계약서에 반드시 기재하여야 한다.
- ✓ 관련 서류를 3년간 보존하여야 한다.
- ✓ 수급사업자로부터 하도급대금 조정요청이 있을 경우, 조정요청일로부터 10일 이내에 협의를 개시하여야 한다.

#### [Don'ts]

- ✓ 수급사업자의 협상 요청을 거부하거나 게을리 하여서는 아니된다.

## 2.3.4 하도급대금 연동제

### (1) 개념

- 하도급 계약 체결 시 주요 원재료의 가격이 원사업자와 수급사업자가 100분의 10 이내의 범위에서 협의하여 정한 비율 이상 변동하는 경우 그 변동분에 연동하여 하도급대금을 조정하는 것을 말한다.
- “주요 원재료”란 하도급거래에서 목적물등의 제조·수리·시공 또는 용역수행에 사용되는 원재료로서 그 비용이 하도급대금의 100분의 10 이상인 원재료를 말한다.

### (2) 원칙

- 하도급 계약 체결 시 하도급대금 연동에 관한 다음 사항을 서면에 기재하여야 한다.  
(법 제3조 제2항 제3호)

✓ 하도급대금 연동 대상 목적물등의 명칭

✓ 하도급대금 연동 대상 목적물등의 주요 원재료

✓ 하도급대금 연동의 조정요건 및 산식

✓ 주요 원재료 가격의 기준 지표

✓ 주요 원재료 가격의 변동을 산정을 위한 기준 시점 및 비교 시점

✓ 하도급대금 연동의 조정일, 조정주기 및 조정대금 반영일

### (3) 예외사항

- 다음 사항 중 어느 하나에 해당하는 경우에는 원사업자는 서면에 하도급대금 연동에 관한 사항을 적지 아니할 수 있다.(법 제3조 제4항)

✓ 하도급거래 기간 90일 이내

✓ 하도급대금 1억 원 이하

✓ 원사업자와 수급사업자가 하도급대금 연동을 하지 아니하기로 합의한 경우  
**(단, 그 취지와 사유를 서면에 명기하여야 함)**

# 부당한 하도급대금 결정은 이제 그만!

(출처 : 공정거래위원회)





## 제4절 공정거래법 사건 처리 절차

### 1. 개요

- 공정거래위원회는 공정거래법 등 위반사건에 대해 심판기능을 수행하는 준사법적 기관으로, 위원회를 구성하고 있는 위원들의합의로 운영되는 합의제 행정기관이다.
- 공정거래위원회는 심결을 위해 위원 전원(9명)으로 구성되는 전원회의와 상임위원 1인을 포함한 위원 3인으로 구성되는 소회의를 운영하고 있다.

#### 1.1 심판기능으로서의 공정위

	전원회의	소회의
의장	위원장	상임위원
의결정족수	재적위원 과반수의 찬성 (공정거래법 64조 ①항)	구성위원 전원의 출석과 출석위원 전원의 찬성 (공정거래법 64조 ②항)
소관사항	<ul style="list-style-type: none"> <li>- 법규 등의 제·개정</li> <li>- 이의신청의 재결</li> <li>- 소회의에서 의결되지 아니한 사건</li> <li>- 경제적 파급효과가 큰 중요 사건</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- 일반사건</li> <li>- 승인·인정·인가사항</li> <li>- 집행정지의 결정</li> <li>- 과태료</li> <li>- 관계기관에 협조의뢰 사항 (고발, 입찰참가자격제한 및 영업정지요청, 약관법상 시정요청)</li> </ul>

#### ※ 심의과정에서 사용하는 주요 용어

- 심결 : 공정거래위원회가 법 위반 사건에 대해 심의하고 의결하는 일련의 심판과정을 일컫는다.
- 심사관 : 신고 또는 직권으로 인지된 내용에 대해 조사공무원으로 하여금 조사하게 한 후에 그 조사결과를 바탕으로 당해 인지내용이 법에 위반되는 것으로 볼수 있는지 여부를 심사하는 공무원을 말한다. 이러한 심사관은 공정거래위원회 소속 4급 이상인 직원 중에서 사무처장이 지정하는 직원이 되고, 일반적으로 국장과 지방사무소장이 심사관이 된다. 물론 법에 위반되는 것인지 여부에 대한 최종적인 판단은 공정거래위원회가 행하게 된다.

- 피심인 : 법을 위반한 혐의가 있는 사업자(법인 또는 개인사업자)로서 당해 행위가 법에 위반되는지 여부에 대해 공정거래위원회의 심의를 받아야 되는 사업자를 말한다.
- 이의신청인 : 공정거래위원회의 처분을 받은 피심인이 당해 처분에 불복하고 당해 처분을 취소하여 줄 것을 공정거래위원회에 요청하는 자를 말한다.

## 1.2 공정위 사건처리 절차

### 1.2.1 인지단계

- 법 규정 위반 혐의가 있다고 인정되는 경우 직권 또는 신고에 의한 조사 가능 (공정거래법 80조)
- 위반혐의는 직권인지가 원칙이고, 신고주의를 보충적으로 채택
- 신고 접수시 예비조사 실시 후 사건화 여부를 결정

### 1.2.2 조사·심사 단계

- 사건심사 착수보고(사건번호, 사건명부여) 후 조사권을 발동하여 본조사를 실시
- 조사내용이 법에 위반되는 경우 심사보고서를 작성하여 위원회에 상정하고 시정명령, 과징금 납부명령 등의 조치의견을 제시
- 사건처리를 담당하는 부서에서 심사보고서를 작성하여 결재를 받은 후, 위원회 전원회의 또는 소회의에 상정

### 1.2.3 심의·의결 단계

- 사건심사 착수보고(사건번호, 사건명부여) 후 조사권을 발동하여 본조사를 실시
- 심의는 위원회가 피심인과 심사관을 회의에 출석하도록 하여 대심 구조하에 사실관계 등을 확인하는 과정으로 피심인 등에 대한 본인확인, 심사관의 심사보고, 피심인의 의견진



술, 심사관의 의견진술, 위원들 질문 및 사실관계 확인, 참고인 등의 심의참가, 심사관의 조치의견 발표, 피심인의 최후진술 등의 순으로 진행

- 합의는 심의가 종료된 후 위원들만 참석하여 비공개로 위법여부, 조치내용 등에 대해 논의·합의하는 과정)

#### 1.2.4 의결 결과 통지

- 합의 결과에 대해 의결서를 작성하여 당해 심사관이 의결서 정본을 피심인에게 송달하는 절차로 이로써 피심인의 의무가 발생하거나 권리행사가 제한

#### 1.2.5 공정거래위원회의 조치 유형

- 위원회가 심의를 거쳐 조치할 수 있는 유형으로 재심사명령, 심의절차종료, 무혐의, 종결처리, 조사 등 중지, 경고, 시정권고, 시정명령, 고발 등이 있다.

### 1.3. 공정한 심결을 위한 주요 제도

#### 1.3.1 심의준비 절차제도

- 정식심의에 앞서 심사관과 피심인간에 상대방의 주장과 증거에 대해 서면 등으로 충분히 탄핵할 수 있는 기회를 부여함으로써 사실관계와 쟁점을 명확하게 정리하기 위한 제도

#### 1.3.2 심의 속개제

- 심의를 신중하게 하고 충분한 의견진술 기회를 보장하기 위해 심의를 한번에 끝내지 않고 다음 기일에 심의를 속행할 수 있도록 하는 제도

#### 1.3.3 심의분리제

- 공동행위와 같은 위반행위 건에 대한 심의시 특정 피심인이 다른 피심인과 별도로 심의를 받고자 신청하는 경우, 공정위가 기업의 영업상 비밀이 경쟁사에 공개될 우려가 있거나 공정위 조사에 협조한 자의 신원이 노출되지 않도록 할 필요가 있는 경우에 심의를 분리하여 진행하는 제도

#### 1.3.4 출석 시차제

- 해당 안건의 심의시작 시간과 관계없이 일률적으로 회의시작 시간까지 출석하도록 하여 피심인들이 오랫동안 기다리는 불편 등을 감수하지 않도록, 해당 안건의 심의시간을 예측하여 그 시간에 맞도록 출석하도록 하여 피심인들의 편의를 보장하려는 제도
- 기타 사건처리의 공정성과 효율성을 제고하기 위해 심사보고서 첨부자료 공개, 프리젠테이션 시설의 설치·운영, 외국인들의 심의 참가시 편의제공을 위한 통역부스 설치 허용 등 다양한 심결절차 응용

## 1.4 불복절차

### 1.4.1 이의신청 및 집행정지

- 공정위의 처분통지를 받은 날부터 30일 이내에 이의신청 제기가 가능하고, 이에 대해 공정위는 60일 이내에 재결을 하고 30일 내에서 기간 연장이 가능 (공정거래법 제96조)
- 시정조치 명령을 행할 경우 발생할 수 있는 회복하기 어려운 손해를 예방하기 위해 직권 또는 당사자의 신청으로 집행정지가 가능 (공정거래법 제97조)

### 1.4.2 행정소송

- 공정위의 처분 또는 이의신청에 대한 재결서를 송달받은 날부터 30일 이내에 서울고등법원에 행정소송을 제기하는 것이 가능 (공정거래법 제99조, 제100조)
- 이의신청을 하지 않고 바로 행정소송을 제기하는 것도 가능

## 1.5 사전 심사 청구 제도

- 사전심사 청구제도는 사업자가 어떤 행위를 하기 전에 공정거래관계법에 위반되는지에 관한 심사를 청구하면 공정위가 이를 심사하여 그 적법 여부를 30일 이내에 회답해 주는 제도를 말한다.
- 회답은 공정위의 공식의견이므로 적법하다고 인정한 행위에 대해서는 사후에 법적 조치를 할 수 없게 되는 확약의 효력이 발생한다.

- 다만, 구체성이 없는 경우 자료부족으로 법 위반을 판단할 수 없기 때문에, 청구인이 앞으로 실시하기로 확정된 구체적이고 개별적인 행위에 대해서만 심사가 가능하다.

## 1.6 동의를결제도

- 동의명령제도는 공정거래 관련 사건에서 조사·심의를 받는 사업자가 스스로 시정방안을 제안하고 공정위가 그 시정방안의 타당성을 인정하면, 위법여부를 확정하지 않고 사건을 신속하게 종결하는 제도를 말한다. (공정거래법 제89조)
- 기업은 법 위반 판정을 받지 않고 자율적으로 시정 방안을 마련해 신속하게 사건을 해결함으로써 사업상 불확실성을 조기에 제거하고 불공정기업 판정으로 인한 이미지 훼손을 막을 수 있으며, 이를 위한 시간과 비용을 절약할 수 있다.
- 공정위 역시 법 집행의 효과를 통상적인 절차와 거의 동일하게 구현하면서도 피규제자의 동의를 얻어냄으로써 법 집행을 원활하게 할 수 있으며, 위법성 판단과 관련된 소송 등에 소요되는 행정 비용을 상당 부분 절감할 수 있을 것이다.
- 소비자 등 피해자의 입장에서 사안에 따라서는 통상의 시정조치에는 포함되기 어려운 가격 인하, 손해보상 등 보다 직접적이고 다양한 시정 수단을 통해 실질적인 구제를 받을 수 있을 것이다.

## 2. 공정위 조사 절차

### 2.1 조사 주체

- 사무처 소속의 사건조사업무를 담당하는 4개국(시장감시국/카르텔 조사국/기업집단감시국/기업거래결합심사국)과 5개 지방사무소(서울/부산/광주/대전/대구)

### 2.2 조사 단서

- 사건의 조사는 '신고' 또는 조사관의 '직권발동'에 의해 개시되며, 직권발동은 주로 '중점감시업종에 대한 조사', '하도급거래 서면실태조사' 등과 같이 연초에 조사계획을 세우는 경우에 이뤄진다.

## 2.3 배당과 사전심사

- 신고 또는 직권발동에 의해 개시된 개별사건은 담당과정에 의해 개별 조사공무원 (통상 사무관)에게 배당되며, 배당받은 조사공무원은 당해 사건이 공정거래법의 적용대상인지를 사전심사하며, 사전심사결과 ① '피조사인이 사업자 요건에 해당되지 않은 경우' ② '적용 제외 사항에 해당되는 경우' ③ '5년의 조치시효가 완료된 경우'에는 "심사불개시결정"을 내리며 사전심사 결과 위와 같은 사유가 없는 경우에는 "사건착수보고"를 하게 된다.

## 2.4 사건번호·사건명 부여와 조사의 실시

- 사건착수보고가 이뤄지면, 심판관리관실에서 '사건번호'와 '사건명'(예: 2008공동12 000에 대한 건)을 부여함으로써 정식으로 하나의 조사사건이 되며,
- 이후 조사공무원은 조사권을 발동하여 관련 사실관계를 조사·확인한 후, 이러한 사실관계를 토대로 관련 법령을 적용하여 법 위반 여부를 검토한다.

## 2.5 심사보고서 작성 후 심사관의 조치

- 약식절차 회부

✓ 당해 조사사건이 소회의의 소관사항인 경우, 심사관은 심사보고서를 작성한 후 피심인(피조사인)에게 심사보고서에 기재된 행위사실을 인정하고 심사관조치의견을 수락하는지 여부를 물어 피심인이 이를 수락하면 "약식절차"에 회부하며,

✓ 약식절차에 회부된 사건은 위원회의 심의 없이 위원들의 서면결의로 처분이 결정이 되나, ① '심사관조치의견에 고발이나 과징금납부명령이 포함된 경우' 또는 ② '피심인이심사관조치의견을 수락하지 않을 것이 명백한 경우'에는 약식절차 대상에서 제외된다.

- 위원회 상정

✓ 시정조치·과징금납부명령·공표명령 등의 처분이나 형사고발조치 등 위원회 의결이 필요하다고 판단되는 경우, 심사관은 심사보고서를 작성하여 사무처장에게 제출하며 사무처장은 자신의 명의로 조사사건을 위원회에 상정하며, 이 때 중요한 사안은 '전원회의'에 경미한 사안은 '소회의'에 각각 상정하며, 외국의 경쟁당국은 조사사건의 위원회 상정 여부에 관하여도 위원회가 결정(예: 일본의 심판개시결

정)함에 비해, 우리의 경우에는 심사관이 일방적으로 상정할 수 있다.

✓ **심사보고서의 송부 및 의견서 제출 고지**

✓ 조사사건이 위원회에 상정됨과 동시에, 심사관은 피심인(피조사인)에게 심사보고서를 송부하면서, 이에 대한 의견서를 원칙적으로 2주 이내에 문서로 제출할 것을 고지하며, 실무상으로는 심사관이 사전에 심판관리관과 협의하여 위원회 심의일자를 잠정적으로 정한 후 그 일자의 약 3~4주 이전에 조사 사건을 위원회에 상정함과 동시에 심사보고서를 송부하고 있으며, 이 때, 피심인에게는 심사보고서 중 “심사관조치의견”을 뺀 나머지 자료(즉 ① 표지, ② 제안이유, ③ 행위사실, ④ 위법성 판단, ⑤ 적용법조, ⑥ 첨부자료)만이 송부된다.

✓ 피심인은 정해진 기간 내에 심사보고서에 대한 의견서를 서면으로 제출할 수 있다.

### 3. 공정위 심판절차

#### 3.1. 심판 주체

- 위원회이며, 안건에 따라 중요한 사안은 “전원회의”가 경미한 사안은 “소회의”가 담당하며,
- 전원회의는 5인의 상임위원(위원장 • 부위원장 포함)과 4인의 비상임위원으로 구성되며, 비상임위원 4인은 3인의 대학교수와 1인의 변호사로 구성된다.
- 의장의 직은 위원장이 수행하며, 위원장 유고 시 부위원장이 수행하며, 소회의는 총 3개이며, 각 소회의는 1인의 상임위원과 2인의 비상임위원으로 구성되며, 의장의 직은 상임위원이 수행한다.

#### 3.2. 주심위원 지정과 심결보좌

- 주심위원은 법원의 주심법관에 대응하는 역할을 수행하며, 심결보좌기구의 보좌를 받으며, 전원회의 사건에서는 위원장이 임의로 주심위원을 지정한다.
- 심결보좌는 심판관리관실이 담당하며, 심판관리관실의 3개 담당관(경쟁심판/기업거래심판/소비자거래심판)은 상임위원 3인과 일대일 대응관계로 심결보좌업무를 수행하고, 심사관

의 심사보고서와 피심인의 의견서를 검토하여 종합적인 검토의견을 작성·보고한다.

### 3.3 심의기일 및 장소의 지정

- 심의기일은 의장이 지정하며, 피심인에게는 지정된 일자의 5일전까지 통지하며,
- 통상 전원회의는 매주 수요일 오후 2시로, 소회의는 매주 금요일 오후 2시로 지정되며, 피심인은 불가피한 사유가 있을 때 심의기일의 변경을 신청할 수 있으며, 의장은 주심위원의 의견을 들어 이를 허가할 수 있다.
- 심리장소는 위 심판정으로 지정된다(단, 지방사무소에서의 순회심판은 예외).

### 3.4 합의

- 합의는 비공개로 이뤄지며, 원칙적으로 심의가 종료된 당일에 마쳐지며,
- “위법성 인정”에 대한 합의 후, ‘시정조치’·‘과징금부과’·‘법위반사실 공표명령’·‘형사고발’ 등의 “제재수단의 종류와 수준”에 대한 합의를 하며,
- 전원회의는 재적위원 과반수 찬성으로, 소회의는 3인의 만장일치로 의결한다.  
✓ *소회의의 경우 만장일치가 되지 않을 때에는 전원회의에 회부된다.*

### 3.5 의결서 작성

- 의결서는 심판관리관실에서 작성하며, 원칙적으로 합의된 날로부터 35일 이내에 작성한다.