



수 원 지 방 법 원

판 결

사 건 2018구단6250 영업정지처분취소
원 고 A
피 고 수원시 팔달구청장
변 론 종 결 2018. 8. 13.
판 결 선 고 2018. 8. 29.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

피고가 2017. 10. 23. 원고에 대하여 한 영업정지 1개월의 처분을 취소한다.

이 유

1. 처분의 경위

가. 원고는 2016. 7. 14. 피고에게 청소년게임제공업 등록을 하고 수원시 팔달구 B에서 'C'(이후 'D'으로 상호를 변경하였다)라는 게임업소를 개업하였다. 원고는 2016. 12. 6.경 'E'이라는 게임물을 구입하여 이용자들에게 제공하였다.



나. 수원서부경찰서장은 2017. 8. 30. 원고가 위 E를 등급분류 내용과 다른 게임방법으로 변경하여 게임물을 제공하였음을 적발하여, 피고에게 그 결과를 통지하였고, 피고는 2017. 10. 23. 원고가 게임산업진흥에 관한 법률(이하 '게임산업법'이라고 한다) 제32조 제1항 제2호를 위반하였음을 이유로 원고에 대하여 1개월의 영업정지처분(이하 '이 사건 처분'이라 한다)을 하였다.

다. 원고는 이에 불복하여 경기도행정심판위원회에 행정심판을 청구하였으나 2018. 1. 8. 청구기각의 재결을 받았다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증, 을 제1 내지 11호증의 각 기재, 변론 전체의 취지.

2. 원고의 주장

가. 절차상 하자(제1주장)

피고는 이 사건 처분 근거로 게임산업법 제35조 제2항 제5호를 들고 있으나, 처분 대상이 된 행위는 게임산업법 제28조 각 호 중 어디에도 해당하지 않고, 가사 해당한다고 하더라도 원고로서는 제28조 각 호 중 어느 호 위반에 해당하는지 알 수가 없어 방어권행사에 지장을 받았으므로, 이 사건 처분에는 절차상 하자가 있어 위법하다.

나. 처분 사유의 부존재(제2주장)

게임산업법 제32조 제1항 제2호의 '등급을 받은 내용과 다른 내용의 게임물'은 엄격하게 제한적으로 해석해야 하고, 약간의 게임방식 변형조차 새로 등급분류를 받지 않는 이상 모두 처벌하는 것은 창의성을 봉쇄하는 것이 되어 부당하다. 이 사건 처분 사유가 된 원고의 행위는 게임기의 소프트웨어를 개조하거나 게임기의 구조를 변경한 것이 아니고 'E' 게임설명서상 '집게로 상품을 집어올려 출구통에 떨어진 상품을 정해



진 상품출구를 통해서 획득하는 게임'과 본질적으로 동일한 게임을 제공한 것이므로 게임산업법 제32조 제1항 제2호 위반에 해당하지 않는다.

다. 재량권의 일탈·남용(제3주장)

① 원고는 문제된 게임기를 일시적으로 도입하였다가 곧 중단한 점, ② 가사 원고가 게임산업법 제32조 제1항 제2호를 위반하였다고 하더라도, 단 1회 위반행위만으로 전 재산과 대출받은 돈까지 투자한 영세업자인 원고와 4명 직원들의 생계가 위협당하는 것은 지나치게 가혹한 점, ③ 원고가 변경한 방식은 인터넷에서 쉽게 검색할 수 있는 소위 '이색 인형뽑기'를 모방한 것으로 경품으로 제공하는 인형의 크기에 따라서는 집 계로 들어 투입구에 투입하도록 하는 것이 부적당한 경우가 있어서 대신 12개의 공을 상자에 넣으면 인형을 들어 투입구에 투입한 것과 같이 취급하는 것에 불과하여, 이는 등급분류받은 기존 방식에 비하여 특별히 더 사행성을 조장하는 방식이 아니고, 원고는 위 방식의 인형뽑기를 통하여 기존 방식보다 오히려 더 적은 소득을 얻었던 점 등의 사정을 종합하여 보면, 이 사건 처분은 원고의 위반행위에 비해 무거운 것으로서 비례원칙을 위반하여 재량권을 일탈·남용한 것이다.

3. 판단

가. 관계 법령

별지 기재와 같다.

나. 이 사건 처분의 위법 여부

1) 제1주장에 관한 판단

행정절차법 제23조 제1항은 행정청이 처분을 하는 때에는 당사자에게 그 근거와 이유를 제시하도록 규정하고 있고, 이는 행정청의 자의적 결정을 배제하고 당사자로



하여금 행정구제절차에서 적절히 대처할 수 있도록 하는 데 그 취지가 있다. 따라서 처분서에 기재된 내용과 관계 법령 및 당해 처분에 이르기까지 전체적인 과정 등을 종합적으로 고려하여, 처분 당시 당사자가 어떠한 근거와 이유로 처분이 이루어진 것인지를 충분히 알 수 있어서 그에 불복하여 행정구제절차로 나아가는 데에 별다른 지장이 없었던 것으로 인정되는 경우에는 처분서에 처분의 근거와 이유가 구체적으로 명시되어 있지 않았다고 하더라도 그로 말미암아 그 처분이 위법한 것으로 된다고 할 수는 없다(대법원 2013. 11. 14. 선고 2011두18571 판결).

이 사건에 관하여 살피건대, 앞서 든 각 증거들에 의하면, ① 비록 피고가 이 사건 처분 근거로 게임산업법 제35조 제2항 제6호가 아니라 같은 항 제5호를 기재하였지만, 이 사건 처분서에 위반사항으로 '원고가 2017. 8. 30. 15:00경 게임산업법 제32조 제1항 제2호 등급을 받은 내용과 다른 내용의 게임물을 제공한 것'을 분명히 제시하고 있고, ② 피고는 2017. 9. 21. 원고가 게임산업법 제32조를 위반하였음을 이유로 행정 처분 사전통지를 하였으며, ③ 이에 원고는 2017. 10. 12. 피고에게 '게임산업법 제32조 제1항 제2호 등급을 받은 내용과 다른 내용의 게임물을 제공한 것'에 관하여 의견서를 제출한 점, ④ 원고는 위 의견서에 '적발당한 2017. 8. 30. 단속 경찰관으로부터 허가받은 기계가 아니니 철거하라는 말을 듣고 바로 철거했다'는 취지로 기재한 점, ⑤ 원고는 이 사건 처분에 대한 행정심판 청구를 하면서 '게임산업법 제32조 제1항 제2호 등급을 받은 내용과 다른 내용의 게임물을 제공한 것'을 이 사건 처분 내용으로 기재한 점 등이 인정되고, 이러한 사정을 종합하여 볼 때 이 사건 처분 당시 원고가 어떠한 근거와 이유로 처분이 이루어진 것인지를 충분히 알 수 있었으므로, 이 사건 처분에 행정절차법 제23조 제1항의 규정을 위반한 절차상 위법이 없다.



따라서 원고의 제1주장은 이유 없다.

2) 제2주장에 관한 판단

원고가 2017. 8. 30. 원고의 사업장에서 본래의 E이라는 게임물이 경품으로 제공하는 인형의 크기에 따라서는 집게로 들어 투입구에 투입하도록 하는 것이 어려워, 이러한 문제점을 해결하고자 경품 인형 대신 12개의 공을 상자에 넣으면 경품 인형을 투입구에 투입한 것과 같이 취급하는 방식으로 변경한 게임물(이하 '이 사건 게임물'이라고 한다)을 이용에 제공한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 을 제2, 4, 6, 7, 9, 10호증의 각 기재에 의하여 인정된다.

위 인정사실에 이 사건 게임물이 등급을 받은 내용과 다른 내용의 게임물인 사실(인정 근거 : 을 제8, 9, 11호증의 각 기재)을 보태어 보면, 원고는 2017. 8. 30. '등급을 받은 내용과 다른 내용의 게임물'을 이용에 제공함으로써 게임산업법 제32조 제1항 제2호를 위반하였음이 명백하므로 이 사건 처분사유가 존재한다. 따라서 원고의 제2주장도 이유 없다.

3) 제3주장에 관한 판단

가) 제재적 행정처분이 사회통념상 재량권의 범위를 일탈하였거나 남용하였는지 여부는 처분사유로 된 위반행위의 내용과 당해 처분행위에 의하여 달성하려는 공익목적 및 이에 따르는 제반 사정 등을 객관적으로 심리하여 공익 침해의 정도와 그 처분으로 인하여 개인이 입게 될 불이익을 비교·형량하여 판단하여야 한다. 이 경우 제재적 행정처분의 기준이 법령의 형식으로 규정되어 있더라도 그것은 행정청 내부의 사무처리준칙을 규정한 것에 지나지 않아 대외적으로 국민이나 법원을 기속하는 효력이 없으므로, 당해 처분의 적법 여부는 위 처분기준만이 아니라 관계 법령의 규정 내용과



취지에 따라 판단하여야 한다. 따라서 그 처분기준에 부합한다 하여 곧바로 당해 처분이 적법한 것이라고 할 수는 없지만, 위 처분기준이 그 자체로 헌법 또는 법률에 합치되지 않거나 그 기준을 적용한 결과가 처분사유인 위반행위의 내용 및 관계 법령의 규정과 취지에 비추어 현저히 부당하다고 인정할 만한 합리적인 이유가 없는 한, 선불리 그 기준에 따른 처분이 재량권의 범위를 일탈하였거나 재량권을 남용한 것이라고 판단해서는 안 된다(대법원 2007. 9. 20. 선고 2007두6946 판결 등 참조).

그리고 구 게임산업법 제35조 제2항 제6호, 제32조 제1항 제1, 2호가 등급을 받지 아니하거나 등급을 받은 내용과 다른 내용의 게임물을 이용에 제공하는 행위에 대하여 행정청에게 영업정지 등 제재처분을 할 수 있도록 규정한 취지는, 게임물의 등급분류제를 정착시키고 불법게임물로 인한 사행성의 조장을 억제하여 건전한 사회기풍을 조성하기 위한 것으로 보아야 한다(헌법재판소 2002. 10. 31. 선고 2000헌가12 전원재판부 결정 참조).

나) 이 사건에 관하여 보건대, 게임산업법 시행규칙 제26조 제1항, [별표 5] 제1호 사목, 제2호 마목의 (3)은 이 사건과 같이 등급분류심사를 받은 뒤 그와 다른 내용의 게임물을 이용에 제공하는 행위에 대하여 '영업정지 1월'을 처분하도록 규정하고 있으므로, 이 사건 처분은 위 처분기준에 따라 이루어진 것이고, 위 처분기준이 그 자체로 헌법 또는 법률에 합치되지 않거나 그 기준을 적용한 결과가 처분사유인 위반행위의 내용 및 관계 법령의 규정과 취지에 비추어 현저히 부당하다고 인정할 만한 사정도 발견되지 아니한다.

그리고 구 게임산업법의 취지가 게임산업의 진흥 및 국민의 건전한 게임문화를 확립하려는 데에 있고, 위 입법취지 실현을 위한 수단인 등급분류 제도의 실효성 확보



를 위하여 등급분류를 받지 않은 게임물의 유통은 엄격하게 규제해야 할 필요가 있으므로, 이 사건 처분으로 원고가 받을 불이익 못지않게 이를 통하여 달성할 수 있는 공익상 필요도 크고 중요하다.

또한 청소년게임제공업을 운영하는 원고로서는 당연히 위 영업의 주된 근거 법령인 구 게임산업법 및 하위 법령을 숙지하여 준수할 의무가 있으므로, 단지 인터넷에서 쉽게 검색할 수 있는 게임물이었다는 사정만으로는 원고가 등급 분류를 받지 아니한 이 사건 게임물을 이용에 제공해서는 아니됨을 알지 못한 것에 대하여 정당한 사유가 있다거나 이를 이행할 것을 기대할 수 없는 사정이 있는 것이라고 볼 수 없다.

이러한 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 처분이 비례원칙을 위반하여 재량권을 일탈·남용하였다고 볼 수 없으므로, 원고의 제3주장도 이유 없다.

4. 결론

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

판사 이정권



별지

관계 법령

■ 구 게임산업진흥에 관한 법률(2018. 2. 21. 법률 제15378호로 개정되기 전의 것)

제28조(게임물 관련사업자의 준수사항) 게임물 관련사업자는 다음 각 호의 사항을 지켜야 한다.

1. 제9조 제3항의 규정에 의한 유통질서 등에 관한 교육을 받을 것
2. 게임물을 이용하여 도박 그 밖의 사행행위를 하게 하거나 이를 하도록 내버려 두지 아니할 것
- 2의2. 게임머니의 화폐단위를 한국은행에서 발행되는 화폐단위와 동일하게 하는 등 게임물의 내용구현과 밀접한 관련이 있는 운영방식 또는 기기·장치 등을 통하여 사행성을 조장하지 아니할 것
3. 경품 등을 제공하여 사행성을 조장하지 아니할 것. 다만, 청소년게임제공업의 전체이용가 게임물에 대하여 대통령령이 정하는 경품의 종류(완구류 및 문구류 등. 다만, 현금, 상품권 및 유가증권은 제외한다)·지급기준·제공방법 등에 의한 경우에는 그러하지 아니하다.
4. 제2조 제6호의2 가목의 규정에 따른 청소년게임제공업을 영위하는 자는 청소년이용불가 게임물을 제공하지 아니할 것
5. 제2조 제6호의2 나목의 규정에 따른 일반게임제공업 또는 제2조 제8호에 따른 복합유통 게임제공업(「청소년 보호법」에 따라 청소년 출입을 허용하는 경우는 제외한다)을 영위하는 자는 게임장에 청소년을 출입시키지 아니할 것
6. 게임물 및 컴퓨터 설비 등에 문화체육관광부장관이 고시하는 음란물 및 사행성게임물 차단 프로그램 또는 장치를 설치할 것. 다만, 음란물 및 사행성게임물 차단 프로그램 또는 장치를 설치하지 아니하여도 음란물 및 사행성게임물을 접속할 수 없게 되어 있는 경우에는 그러하지 아니하다.
7. 대통령령이 정하는 영업시간 및 청소년의 출입시간을 준수할 것
8. 그 밖에 영업질서의 유지 등에 관하여 필요한 사항으로서 대통령령이 정하는 사항을 준수할 것

제32조(불법게임물 등의 유통금지 등)



① 누구든지 게임물의 유통질서를 저해하는 다음 각 호의 행위를 하여서는 아니 된다. 다만, 제4호의 경우 「사행행위 등 규제 및 처벌특례법」에 따라 사행행위영업을 하는 자를 제외한다.

1. 제21조 제1항의 규정에 의하여 등급을 받지 아니한 게임물을 유통 또는 이용에 제공하거나 이를 위하여 진열·보관하는 행위
2. 제21조 제1항의 규정에 의하여 등급을 받은 내용과 다른 내용의 게임물을 유통 또는 이용에 제공하거나 이를 위하여 진열·보관하는 행위

제35조(허가취소 등)

① 시장·군수·구청장은 제25조 제1항의 규정에 의하여 게임제작업 또는 게임배급업의 등록을 한 자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 때에는 6월 이내의 기간을 정하여 영업정지를 명하거나 영업폐쇄를 명할 수 있다. 다만, 제1호 또는 제2호에 해당하는 때에는 영업폐쇄를 명하여야 한다.

4. 제28조의 규정에 의한 준수사항을 위반한 때
5. 제32조의 규정에 의한 불법게임물 등의 유통금지의무 등을 위반한 때

② 시장·군수·구청장은 제26조의 규정에 의하여 게임제공업·인터넷컴퓨터게임시설제공업 또는 복합유통게임제공업의 허가를 받거나 등록 또는 신고를 한 자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 때에는 6월 이내의 기간을 정하여 영업정지를 명하거나 허가·등록취소 또는 영업폐쇄를 명할 수 있다. 다만, 제1호 또는 제2호에 해당하는 때에는 허가·등록취소 또는 영업폐쇄를 명하여야 한다.

5. 제28조의 규정에 따른 준수사항을 위반한 때
6. 제1항 제4호 및 제5호에 해당한 때

■ 게임산업진흥에 관한 법률 시행규칙

제26조(행정처분의 기준 등)

① 법 제35조 제4항에 따른 행정처분의 기준은 별표 5와 같다.

[별표 5]

행정처분의 기준(제26조 제1항 관련)

1. 일반기준
 - 사. 영업정지처분기간 1월은 30일로 보며, 감경처분하려는 경우의 영업정지기간을 산정할 때 1일 미만은 처분기간에서 제외한다.
2. 개별기준

위반사항	근거법령	행정처분기준
------	------	--------



: 2019-03-12

		1차 위반	2차 위반	3차 위반	4차 위반
마. 법 제32조 제1항 및 제2항 각 호의 어느 하나에 해당하는 게임물을 제작·유통 또는 이용에 제공하거나 이를 위하여 진열·보관한 때 (3) 게임물을 이용에 제공한 때	법 제35조 제1항 제5호 및 제2항 제6호	영업정지 1월	영업정지 3월	허가·등록취소 또는 영업폐쇄	

끝.