



: 2018-08-02

## 대 법 원

## 제 2 부

## 판 결

사 건 2017두59215 시정명령등취소  
원고, 피상고인 주식회사 이마트  
피고, 상고인 공정거래위원회  
원 심 판 결 서울고등법원 2017. 8. 17. 선고 2017누55 판결  
판 결 선 고 2018. 7. 20.

## 주 문

원심판결 중 별지 1 기재 제1의 나항 시정명령 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울  
고등법원에 환송한다.

피고의 나머지 상고를 기각한다.

## 이 유

상고이유를 판단한다.

1. 표시·광고의 공정화에 관한 법률(이하 '표시광고법'이라고 한다)은 상품 또는 용  
역에 관한 표시·광고를 할 때 소비자를 속이거나 소비자로 하여금 잘못 알게 하는 부  
당한 표시·광고를 방지하고 소비자에게 바르고 유용한 정보의 제공을 촉진함으로써



공정한 거래질서를 확립하고 소비자를 보호하는 데 그 목적이 있다.

이에 따라 표시광고법 제3조 제1항 제1호, 표시·광고의 공정화에 관한 법률 시행령 (이하 '시행령'이라고만 한다) 제3조 제1항은 '거짓·과장의 광고'를 부당한 표시·광고의 한 유형으로 규정하고 있는데, 여기서 거짓·과장의 광고라 함은 사실과 다르게 광고하거나 사실을 지나치게 부풀려 광고한 것을 의미한다. 한편 일반 소비자는 광고에서 직접적으로 표현된 문장, 단어, 디자인, 도안, 소리 또는 이들의 결합에 의하여 제시되는 표현뿐만 아니라 광고에서 간접적으로 암시하고 있는 사항, 관례적이고 통상적인 상황 등도 종합하여 전체적·궁극적 인상을 형성하게 된다. 따라서 광고가 소비자를 속이거나 소비자로 하여금 잘못 알게 할 우려가 있는지는 보통의 주의력을 가진 일반 소비자가 그 광고를 받아들이는 전체적·궁극적 인상을 기준으로 하여 객관적으로 판단하여야 한다(대법원 2013. 6. 14. 선고 2011두82 판결, 대법원 2017. 4. 7. 선고 2016두61242 판결 등 참조).

2. 원심이 적법하게 채택한 증거에 의하면, 다음과 같은 사정을 알 수 있다.

가. 원고는 2015. 3. 12.자 전단 광고에 각기 다른 여러 상품들의 사진을 나열한 다음 그 각 상품 밑 또는 옆에 가격을 표시하였는데, 그 중 '오뚜기 옛날 참기름'은 해당 상품의 그림과 함께 붉은색 사각형 안에 흰색 글자로 '1+1'이라고 표기한 문양을 그 가격과 함께 표시하였다(이하 '이 사건 1광고'라고 한다).

나. 원고는 2014. 10. 2.부터 2015. 3. 12.까지 사이에 신문 또는 전단을 통하여 '엘라스틴 샴푸/린스실크리페어/실크리커버리/스칼프(이하 '엘라스틴 샴푸 등'이라고 한다)', 'USA 다우니'(원고는 동일한 상품에 관하여 2014. 10. 30. 전단을 통하여, 2015. 1. 1. 신문을 통하여 광고하였다), 'CJ백설 고소한 참기름', '해표 식용유', '해표 올리브

유', 'CJ백설 대두유', '해표 포도씨유', '해피바스 데이지블러섬향수 바디워시(이하 '해피바스 향수 바디워시'라고 한다)', '해피바스 내추럴 촉촉/순한 바디워시(이하 '해피바스 내추럴 바디워시'라고 한다)', '엘라스틴 헥사 샴푸/린스'를 광고하면서, 해당 상품의 그림과 함께 붉은색 사각형 또는 원 안에 흰색 글자로 '1+1'이라고 표기한 문양을 그 가격과 함께 표시하였다(이하 합하여 '이 사건 2광고'라고 하고, 이 사건 1광고와 이 사건 2광고를 합하여 '이 사건 1+1 행사 광고'라고 한다). 2014. 10. 30.자 전단에 게재된 'USA 다우니'에 관한 광고의 해당 부분의 모습은 다음과 같다.



다. 원고는 이 사건 1광고를 하기 전 20일의 기간 중 오뚜기 옛날 참기름을 4,750원으로 개당 가격을 책정하여 판매한 사실이 있으면서도, 이 사건 1광고를 하면서 그 개당 가격을 9,500원으로 표기하고 판매하였다.

라. 원고는 이 사건 2광고를 하기 전 20일의 기간 중 엘라스틴 샴푸 등, USA 다우니, CJ백설 고소한 참기름, 해표 식용유, USA 다우니, 해표 올리브유, CJ백설 대두유, 해표 포도씨유, 해피바스 향수 바디워시, 해피바스 내추럴 바디워시, 엘라스틴 헥사 샴푸/린스를 각 6,500원, 5,500원, 4,980원, 2,950원, 5,500원, 6,450원, 2,970원, 5,840원, 6,800원, 6,800원, 9,500원으로 개당 가격을 책정하여 판매한 사실이 있으면서도, 이 사건 2광고를 하면서 그 개당 가격을 각각 9,800원, 9,900원, 9,800원, 5,600원, 10,900원,



11,800원, 5,800원, 11,600원, 11,600원, 9,900원, 13,000원, 9,500원으로 표기하고 판매하였다(이하 원고가 이 사건 1+1 행사 광고를 하면서 표기하고 판매한 가격들을 통틀어 '광고상 판매가격'이라고 한다).

3. 이러한 사정을 관련 법령과 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면 다음과 같이 판단할 수 있다.

가. 피고가 정한 '부당한 표시·광고행위의 유형 및 기준 지정 고시'(2015. 10. 23. 공정거래위원회고시 제2015-15호로 개정되기 전의 것)에는 부당한 표시·광고의 세부적인 유형 또는 기준을 규정하고 있다. 그러나 어떤 사업자의 표시 또는 광고 행위가 부당한 표시·광고 행위로서 표시광고법 제3조에 위반되는지 여부는 표시광고법 제3조 및 시행령 제3조의 규정에 따라 판단하여야 하고, 단지 피고가 위 고시에서 예시한 내용에 해당되는지 여부를 기준으로 판단하여야 하는 것은 아니다(대법원 2018. 7. 12. 선고 2017두60109 판결 참조).

나. 원고가 이 사건 1+1 행사 광고에 '할인'이나 '특정한 할인을 숫자'를 나타내는 문구를 표기한 것은 아니나, '1+1 행사' 상품의 가격 옆에 붉은색 사각형이나 원형으로 강조한 '1+1' 문구를 표기하였다. 이러한 이 사건 1+1 행사 광고의 형상은 상품의 단위당 가격만을 표기한 원고의 일반적인 광고들과 대비된다.

다. 이 사건 1+1 행사 광고는 (대부분) 각 신문 내지 전단 광고에 다른 여러 상품들에 대한 광고와 함께 이루어졌고, 다른 상품들은 그 단위당 가격만을 표기한 것과 달리 이 사건 1+1 행사 광고에서는 '1+1'을 강조하여 표기하였으므로, 일반 소비자의 관점에서는 이를 적어도 "'1+1 행사'를 하는 상품을 구매하면 종전의 1개 판매가격으로 2개 구매하는 것보다 경제적으로 상당히 유리하다"는 의미로 인식할 여지가 크다.



라. 먼저 이 사건 1광고에 관하여 본다.

(1) 원고가 이 사건 1광고를 하면서 표기한 광고상 판매가격은 이 광고 전 근접한 기간에 실제 판매했던 1개 가격의 2배와 같으므로, 이 사건 1광고가 있기 전과 비교하여 소비자들이 얻을 수 있는 경제적 이익은 없다고 볼 수 있다.

(2) 이와 같이 이 사건 1광고를 전후로 비교하면 아무런 경제적 이익이 없음에도 불구하고, 원고는 다른 상품과 대비하여 '1+1'을 강조하는 등의 방법으로 이 사건 1광고를 하였다. 결국 원고는 '1+1 행사'를 광고하면서, 동일한 상품의 1개당 판매가격을, 광고 전 근접한 기간에 실제 판매했던 그 상품의 1개 판매가격과 같은 가격으로 '광고상 판매가격'을 표시한 것으로 볼 수 있다. 이는 표시광고법 제3조 제1항 제1호, 시행령 제3조 제1항에서 금지하는 '사실과 다르게 광고하거나 사실을 지나치게 부풀려 광고함으로써 소비자를 속이거나 소비자로 하여금 잘못 알게 할 우려가 있는 것으로서 공정한 거래질서를 저해할 우려가 있는 광고'에 해당한다고 볼 여지가 상당하다.

마. 다음으로 이 사건 2광고에 관하여 본다.

(1) 원고가 이 사건 2광고를 하면서 표기한 광고상 판매가격은 이 광고 전 근접한 기간에 실제 판매했던 1개 가격의 2배에 이르지 못하므로, 이 사건 2광고가 있기 전과 비교하여 소비자들이 얻을 수 있는 경제적 이익이 없다고 볼 수 없다.

(2) 한편 피고는 이 사건 2광고와 같은 1+1 행사 광고가 '사실상 1개 상품의 가격을 50% 할인하여 판매한다'는 전제에서 이 사건 2광고가 이 사건 고시 중 할인판매에 관한 규정에 위반되므로 거짓·과장의 광고에 해당한다고 주장할 뿐, 달리 이 사건 2광고가 '사실과 다르게 광고하거나 사실을 지나치게 부풀려 광고함으로써 소비자를 속이거나 소비자로 하여금 잘못 알게 할 우려가 있는 것으로서 공정한 거래질서를 저해할



우려가 있는 광고'에 해당한다는 점에 대한 증명책임을 다하였다고 볼 수 없다.

4. 그런데도 원심은, 원고가 이 사건 1+1 행사 광고를 하면서 '1+1'이라고만 표시했을 뿐 할인율을 기재하거나 1개당 판매가격을 산출하여 직접 명시한 것은 아니라는 등의 이유를 들어, 이 사건 1광고를 포함한 이 사건 1+1 행사 광고 전체가 표시광고법 제3조 제1항 제1호의 거짓·과장 광고에 해당하지 않는다고 보아, 별지 1 기재 제1의 나항 시정명령(이하 '이 사건 시정명령'이라고 한다) 부분은 위법하다고 판단하였다. 이러한 원심 판단에는 광고의 거짓·과장성이나 소비자 오인성 등에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 아니한 잘못이 있다. 이를 지적하는 취지의 상고이유 주장은 이유 있다.

5. 원심판결 중 이 사건 시정명령을 위법하다고 보아 이를 취소한 부분은 잘못이다. 그러나 이 사건 시정명령의 적법성에 대한 원심 판단이 유지될 수 없다고 하더라도 이 사건 2광고가 표시광고법 제3조 제1항의 거짓·과장의 광고에 해당하지 않음은 앞서 본 바와 같으므로, 이 부분이 거짓·과장 광고에 해당함을 전제로 한 피고의 과징금납부명령은 전부 취소될 수밖에 없다. 따라서 위 부분에 해당하는 과징금납부명령을 전부 취소한 원심의 결론은 정당하고, 이러한 원심의 잘못은 판결의 결론에 영향을 미치지 않았다.

## 6. 결론

그러므로 원심판결 중 이 사건 시정명령 부분을 파기하고 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하며, 피고의 나머지 상고를 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.



.  
.  
: 2018-08-02

재판장      대법관      고영한

              대법관      김소영

주    심      대법관      권순일

              대법관      조재연



별지 1

**시정명령, 경고 및 과징금납부명령**

1. 원고는 자신이 판매하는 상품의 판매가격 등과 관련하여 다음 각 호와 같이 소비자를 속이거나 소비자로 하여금 잘못 알게 할 우려가 있는 거짓·과장의 광고행위를 다시 하여서는 아니 된다.

가. 광고 전과 비교하여 판매가격의 변동이 없음에도 할인하여 판매하는 것처럼 광고하는 행위

나. '1+1 행사'에 대해 광고하면서 종전거래가격보다 인상된 판매가격을 기재하는 행위

2. 원고가 자신이 판매하는 상품의 판매가격 등과 관련하여 다음 각 호와 같이 소비자를 속이거나 소비자로 하여금 잘못 알게 할 우려가 있도록 한 거짓·과장의 표시·광고행위에 대해 경고한다.

가. 종전거래가격을 사실과 다르게 기재하여 판매가격 할인 등에 대해 광고한 행위

나. 판매가격의 변동이 없는 상품에 대해 한정된 기간에만 특정 가격으로 판매하는 것처럼 표시한 행위

3. 원고는 다음 각 호에 따라 과징금을 국고에 납부하여야 한다.

가. 과징금액: 36,000,000원

나. 납부기한: 과징금 납부고지서에 명시된 납부기한(60일) 이내

다. 납부장소: 한국은행 국고수납대리점 또는 우체국. 끝.