



판결 요지

2020. 11.

서울행정법원

1. 사건번호

- 2019구합85584 광고업무정지처분 취소청구
- 행정 제4부
- 2020. 10. 23. 선고

2. 주문

- 원고 승
 - 피고가 2019. 10. 31. 원고에게 한 해당품목(○○○○쿠션 21호, 23호) 광고업무정지 3개월 처분을 취소한다.

3. 경위

- 원고는 화장품 도·소매업 등을 영위하는 법인으로, 2012. 11. 13. 화장품법 제3조 등에 따라 화장품책임판매업을 등록하였다.
- 원고는 색조 화장용 제품인 ○○○○쿠션(21호, 23호, 이하 ‘이 사건 제품’이라 한다)을 출시하기 전 네이버 카페에 체험단 모집 광고문을 게재하였는데(이하 ‘이 사건 광고’라 한다), 위 광고에는 ‘피부 진정과 손상 회복에 효과적인 시카블록복플렉스™’, ‘시카블록복플렉스™ 함유로 피부 진정과 손상 회복에 도움을 줍니다’(이하 위 두 문구들을 합하여 ‘이 사건 문구’라 한다) 등의 문구가 포함되어 있었다.
- 피고 서울지방식품의약품안전청장은 2019. 10. 31. ‘원고가 이 사건 문구들을 사용하여 이 사건 제품을 의약품으로 잘못 인식할 우려가 있는 광고를 하였고, 이를 통해 화장품법 제13조 제1항 제1호를 위반하였다’는



이유로, 원고에게 화장품법 제24조 제1항, 같은 법 시행규칙 제29조 [별표 7]에 근거하여 이 사건 제품에 대한 광고업무정지 3개월(2019. 11. 15. 부터 2020. 2. 14.까지) 처분을 하였다(이하 ‘이 사건 처분’이라 한다).

4. 원고의 주장

1) 처분사유의 부존재

- 원고는 이 사건 제품이 피부 진정 등에 효과적인 성분들을 함유한 ‘화장품’임을 강조하기 위해 이 사건 문구와 같은 표현을 사용하여 이 사건 광고를 하였다. 그런데 이 사건 제품의 특성을 고려할 때, 일반 소비자들이 이 사건 문구만으로 이 사건 제품을 질병의 치료·예방 등을 직접적이고 주된 목적으로 하는 ‘의약품’으로 잘못 인식할 가능성은 없다. 따라서 이 사건 처분은 그 처분사유가 존재하지 않는다.

2) 재량권 일탈·남용

- 설령 이와 달리 보더라도, 원고는 이 사건 광고를 통해 일반 소비자들이 이 사건 제품을 의약품으로 오인할 가능성이 있다는 사실을 미처 인식하지 못하였던 점, 이 사건 처분으로 인해 이 사건 제품 개발에 투입된 비용 회수에 막대한 지장이 초래되는 등 원고의 경제적 피해가 심각한 점 등의 여러 사정을 고려하면, 침해되는 원고의 이익이 이 사건 처분을 통해 달성하려는 공익에 비하여 커 결국 이 사건 처분에는 비례의 원칙을 위배한 재량권 일탈·남용의 위법이 존재한다.

5. 판단

- 이 사건 문구를 통해 일반 소비자들이 이 사건 제품을 의약품으로 잘못 인식할 우려가 있다고 보기는 어려우므로, 이 사건 처분에 있어 그 처분사유가 존재한다고 볼 수 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 있고, 이와 다른 전제에 선 이 사건 처분은 위법하여 취소되어야 한다(원



고의 청구를 인용하는 이상, 원고의 나머지 주장에 대하여는 더 나아가 판단하지 않는다).

- ❑ 피고는 이 사건 처분을 함에 있어 원고가 이 사건 가이드라인에서 금지하는 표현을 사용하였다는 점을 그 주요 고려요소로 삼았으나, 기본적으로 이 사건 가이드라인은 화장품 표시·광고와 관련하여 이해관계자들이 참고하는 지침에 불과하다. 그런데 원고가 이 사건 문구와 같은 표현을 사용한 이유는 소비자들에게 이 사건 제품이 피부 진정 등에 효과적인 성분들을 함유하고 있다는 점을 강조하기 위한 것으로 볼 수 있는데, 원고는 이 사건 가이드라인에서 명시적으로 금지하고 있는 표현인 ‘피부의 손상을 회복 또는 복구한다’는 표현을 사용한 것이 아니라, 주로 ‘피부 진정과 손상 회복에 도움을 준다’는 등의 표현을 사용한 것이어서 원고가 이 사건 가이드라인 자체를 위반하였다고 보기 어려운 측면이 있다. 물론 이 사건 문구와 같은 표현이 화장품 광고 전반에 허용된다고 볼 수는 없고, 특히 외관상 의약품으로 오인 가능성이 있는 [별지3] 목록 제1항 기재와 같은 형태의 기초 화장용 제품류의 경우 이 사건 문구와 같은 표현의 사용은 자칫 해당 제품이 같은 목록 제2항 기재와 같은 의약품과 유사한 효과가 있는 제품으로 기능할 수 있다고 일반 소비자들에게 오해를 불러일으킬 가능성이 없지는 않다. 그러나 이 사건 제품은 색조 화장용 제품류로서 그 외관 등에 비추어 일반 소비자들에게 화장품의 기능을 벗어나 의약품과 같은 효과를 가져오는 제품에 해당한다거나, 의약품으로 잘못 인식할 우려가 상당히 적은 제품 자체의 특성이 존재한다.
- ❑ 이 사건 가이드라인은 ‘피부 독소를 제거한다’ 등의 표현과 같이 마치 직접적인 약리작용이 이루어질 수 있는 듯한 오해를 불러일으킬 수 있는 문구를 화장품법 제13조 제1항 제1호에 위반되는 금지표현으로 예시하고 있다. 그런데 화장품법 제2조 제2호에서는 ‘피부 미백, 주름 개선 등에 “도움을 주는” 제품’을 기능성 화장품으로 정의하고 있는데, 위와 같은 화장품법 규정 내용에 비추어 보더라도, 직접적인 약리작용이 아닌 해당 약리작용에 도움을 줄 수 있다는 표현은 실제 그



와 같은 효과가 인정될 수만 있다면 화장품 광고에서 해당 제품의 특성을 나타내는 표현으로 충분히 활용할 여지가 있고, 이는 반드시 기능성 화장품에 한정된다고 볼 수도 없다. 원고는 위와 같은 의도를 가지고 이 사건 광고에서 이 사건 문구를 사용한 것이다.

- 이와 관련하여 피고는, 원고가 피부과 전문 병원으로 일반 대중들에게 알려진 ‘○○○ 본원’을 모태로 설립되었고, 이 사건 광고에서 이 사건 제품이 상처 치료의약품의 주성분들로 배합되었다는 점을 강조하였다는 사정에 비추어 보면, 일반 소비자들은 이 사건 문구를 포함한 이 사건 광고 전반을 통해 충분히 이 사건 제품이 화장품 고유의 기능을 넘어 손상 회복 등의 효과를 가지는 의약품으로 오인할 가능성이 있다고 주장한다. 그러나 피고는 이 사건 문구 자체가 화장품법 제13조 제1항 제1호를 위반하는 표시 또는 광고에 해당한다는 점을 주요 처분사유로 삼아 이 사건 처분을 하였다고 보여 피고의 위와 같은 주장은 이 법원에 이르러 그 처분사유를 추가하는 주장으로 볼 여지도 있다. 설령 일반 소비자들에게 이 사건 광고 문구 전반이 가져오는 궁극적·전체적인 인상을 고려해 보더라도, 이 사건 광고에서 사용된 전반적인 표현들은 모두 이 사건 제품의 특성을 강조한 것에 지나지 않는다. 피고가 문제 삼고 있는 위와 같은 사정만으로 일반 소비자 관점에서 이 사건 광고를 통해 이 사건 제품을 의약품으로 잘못 인식할 우려가 있다고 보기는 어렵다.
- 또한 피고는 이 사건 광고에는 이 사건 제품을 주요 소비하는 20, 30대 여성들이 아닌 일반 대중들에게는 충분히 의약품으로 오인될 소지가 있는 표현이 다수 등장하고 있고, 이 사건 처분은 이 사건 제품 판매를 금지하는 것이 아니라 단지 광고만을 금지하는 처분이기에 소비자로부터 하여금 화장품을 의약품으로 오인하는 것을 방지하고자 하는 화장품법의 입법 취지에 부합하는 처분이라고도 주장한다. 그러나 이 사건 제품의 주요 소비자층이 오인할 여지가 없다고 보이는 광고 문구의 사용을 단지 광고라는 특성에 비추어 제재를 가할 필요가 있는지 의문이다. 또한 앞서 살펴본 이 사건 광고의 목적 및 그 대상과 이 사건 제품의 특



성 등에 비추어 볼 때, 원고가 이 사건 제품을 홍보함에 있어 이 사건 문구와 같은 표현을 사용할 필요성 역시 충분히 존재하였다.

- 달리 앞서 본 사정들을 뒤집고, 이 사건 광고를 통해 일반 소비자들이 이 사건 제품을 의약품으로 잘못 인식할 우려가 초래될 여지가 있다는 등 그 처분사유가 존재한다고 볼 만한 피고 측의 합리적인 근거 내지 사정들을 찾기 어렵다. 끝.