

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2016두45783 감면신청기각처분취소  
원고, 상고인 대보건설 주식회사  
소송대리인 법무법인 총정 담당변호사 김문성 외 1인  
피고, 피상고인 공정거래위원회  
소송대리인 법무법인 케이씨엘  
담당변호사 박상화 외 2인  
원 심 판 결 서울고등법원 2016. 6. 10. 선고 2015누65317 판결  
판 결 선 고 2018. 7. 26.

주 문

상고를 기각한다.

상고비용은 원고가 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 원고에 대하여 1순위 자진신고자 감면을 하지 않은 조치가 위법한지 여부(상고이

유 제1점)

가. 독점규제 및 공정거래에 관한 법률(이하 '공정거래법'이라 한다)은 부당한 공동행위의 사실을 자진신고한 자에 대하여 과징금을 감경 또는 면제할 수 있다고 규정하면서(제22조의2 제1항 제1호), 그 감경 또는 면제되는 자의 범위와 감경 또는 면제의 기준·정도 등에 관하여 대통령령으로 정하도록 규정하고 있다(제22조의2 제4항). 그 위임에 따라 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 시행령(이하 '공정거래법 시행령'이라 한다)은, 공정거래위원회가 조사를 시작하기 전에 자진신고한 자로서 ① 부당한 공동행위임을 증명하는 데 필요한 증거를 단독으로 제공한 최초의 자일 것, ② 공정거래위원회가 부당한 공동행위에 대한 정보를 입수하지 못하였거나 부당한 공동행위임을 증명하는 데 필요한 증거를 충분히 확보하지 못한 상태에서 자진신고하였을 것, ③ 부당한 공동행위와 관련된 사실을 모두 진술하고, 관련 자료를 제출하는 등 조사가 끝날 때까지 성실하게 협조하였을 것, ④ 그 부당한 공동행위를 중단하였을 것의 요건을 모두 갖춘 경우에 과징금 및 시정조치를 면제하도록 규정하고 있다(제35조 제1항 제1호).

이와 같은 관계 법령의 문언과 내용에 의하면, '공정거래위원회가 조사를 시작하기 전에 자진신고한 자로서 부당한 공동행위임을 증명하는 데 필요한 증거를 단독으로 제공한 최초의 자'가 자진신고자 면제의 대상이 되기 위해서는 '부당한 공동행위와 관련된 사실을 모두 진술하고, 관련 자료를 제출하는 등 조사가 끝날 때까지 성실하게 협조하였을 것'이라는 요건 등을 충족하여야 한다.

이처럼 공정거래법령이 자진신고자 감면제도를 둔 취지와 목적은, 부당한 공동행위에 참여한 사업자가 자발적으로 부당한 공동행위 사실을 신고하거나 조사에 협조하여 증거자료를 제공한 것에 대한 혜택을 부여함으로써 참여사업자들 사이에 신뢰를 약화

시켜 부당한 공동행위를 중지·예방함과 동시에, 실제 집행단계에서는 공정거래위원회로 하여금 부당공동행위를 보다 쉽게 적발하고 증거를 수집할 수 있도록 하여 은밀하게 이루어지는 부당공동행위에 대한 제재의 실효성을 확보하려는 데에 있다.

나. 한편, 구 '부당한 공동행위 자진신고자 등에 대한 시정조치 등 감면제도 운영고시'(2016. 4. 15. 공정거래위원회 고시 제2016-3호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 감면고시'라 한다) 제5조는 "성실하게 협조"하였는지 여부를 다음 각 사항을 종합적으로 고려하여 판단하도록 규정하고 있다.

① 자진신고자 등이 알고 있는 당해 공동행위와 관련된 사실을 지체없이 모두 진술하였는지 여부(1호)

② 당해 공동행위와 관련하여 자진신고자 등이 보유하고 있거나 수집할 수 있는 모든 자료를 신속하게 제출하였는지 여부(2호)

③ 사실 확인에 필요한 위원회의 요구에 신속하게 답변하고 협조하였는지 여부(3호)

④ 임직원(가능하다면 전직 임직원 포함)이 위원회와의 면담, 조사 등에서 지속적이고 진실하게 협조할 수 있도록 최선을 다하였는지 여부(4호)

⑤ 공동행위와 관련된 증거와 정보를 파기, 조작, 훼손, 은폐하였는지 여부(5호)

⑥ 심사보고서가 통보되기 전에 위원회의 동의 없이 제3자에게 행위사실 및 감면신청 사실을 누설하였는지 여부(6호)

다. 위와 같은 구 감면고시 규정은 그 형식 및 내용에 비추어 재량권 행사의 기준으로 마련된 행정청 내부의 사무처리준칙 즉 재량준칙에 해당하고, 법령에 저촉되지 않는 범위 내에서 그에 필요한 합리적 기준을 정하는 것은 행정청의 재량에 속한다.

그런데 구 감면고시 제5조는, 위 각 호의 사유를 종합하여 '성실 협조' 여부를 판단하도록 규정하고 있을 뿐, 각 호가 정한 사유에 대한 판단기준이나 어떠한 사유를 중하게 고려할 것인지 여부, 자진신고자나 조사협조자(이하 통칭하여 '자진신고자'라 한다)가 제1 내지 4호가 정하는 적극적·긍정적인 고려요소를 모두 충족하였더라도 이와 동시에 제5호 또는 제6호가 정하는 소극적·부정적 고려요소 역시 인정되는 경우에 어떠한 방식으로 형량할 것인지 등을 구체적으로 정하고 있지 않다. 한편 심사보고서가 송부되기 전에 자진신고자가 공정거래위원회의 동의 없이 다른 사람에게 감면신청 사실을 누설하면, 이를 알게 된 담합 가담자들은 공정거래위원회의 조사에 대한 대응방안을 보다 쉽게 수립할 수 있게 되고, 경우에 따라 관련 증거를 은닉·변조하거나 자진신고 자체를 담합할 여지가 생기게 된다. 결국 감면신청 사실의 누설이 공정거래위원회의 실효적 조사에 대한 방해요인으로서 작용할 수 있게 되고, 그에 따라 담합 가담자 사이에 불신 구조를 형성함으로써 담합의 형성·유지를 어렵게 하려는 자진신고 제도의 도입 취지를 몰각시키는 결과를 가져올 수 있다.

이러한 사정에 더하여, 성실협조의무 위반으로 볼 수 있는 사정이 일부 인정될 때에도 종국적으로 성실협조의무 위반을 인정함으로써 자진신고자 지위를 부인할 것인지와 관련하여서는 공정거래위원회에게 일정한 재량이 인정되는 점, 자진신고자 지위의 최종적 인정은 궁극적으로는 일련의 조사협조 과정에 대한 판단에 따라 이루어질 수밖에 없는 점, 감면제도 남용 방지의 필요성 등을 아울러 참작하면, 공정거래위원회는, 자진신고자에게 구 감면고시 제5조 제1호 내지 제4호가 정한 적극적·긍정적 고려요소가 인정된다는 점과 제5호가 정한 소극적·부정적 고려요소가 인정되지 않는다는 점을 고려하면서도, 제6호가 정하는 감면신청 사실 누설행위가 존재한다는 사정을 중요한 고

려요소로 보아, 자진신고자의 '성신험조의무' 위반을 인정할 수도 있다. 공정거래위원회의 그와 같은 평가에 합리성의 결여, 비례·평등 원칙 위반 등이 있거나, 그 평가의 전제가 되는 사실을 오인하는 등의 사유가 있는 것이 아니라면, 그에 따른 자진신고 감면불인정결정에 재량권 일탈·남용 등의 위법이 있다고 볼 수는 없다.

라. 원심판결 이유에 의하면, ① 원고는 주식회사 서희건설, 주식회사 한라와 함께 이 사건 공동행위에 가담한 사실, ② 원고가 이 사건 공동행위 조사가 시작되기 전인 2014. 8. 11. 최초로 감면신청을 하면서 임직원의 진술서 등을 제출한 사실, ③ 원고의 차장인 소외 1은 피고가 현장조사를 시작하기 전인 2014. 9. 11. 이 사건 공동행위 가담자인 주식회사 서희건설 소외 2 이사에게 원고가 전략적 차원에서 자진신고하였다는 사실을 전화로 전달하고, 같은 공동행위 가담자인 주식회사 한라의 소외 3 차장을 찾아가 원고가 자진신고 하였음을 누설한 사실 등을 알 수 있다.

마. 이와 같은 사정을 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면 다음과 같이 판단할 수 있다.

원고는 자진신고 직후에 피고의 현장조사가 시작도 되기 전에 이 사건 공동행위 참여자들 모두에게 감면신청 사실을 누설하였다. 나아가 피고는 다른 사정을 종합적으로 고려하면서도 이와 같은 누설행위를 중요한 부정적 고려요소로 보아, 원고에 대하여 성실하게 협조하지 않았다고 판단한 것으로 보인다. 여기에 원고의 자진신고 사실 누설 시기, 누설 상대방, 누설 경위 등을 아울러 고려해 보면 피고의 원고에 대한 이 사건 감면불인정처분에 합리성이 결여되거나 비례·평등 원칙 위반 등이 있다고 보기는 어렵다. 또한 자진신고 사실을 누설한 자진신고자에게 구 감면고시 제5조의 제1호 내지 제4호의 적극적 사유가 인정되고 제5호의 소극적 사유가 없는 경우에, 피고가 그

신고자를 성실하게 협조한 자로 인정하는 행정 관행이 성립하였다고 볼 만한 자료도 없다. 따라서 이 사건 감면불인정처분이 신뢰보호원칙에 위배된다고 볼 수도 없다.

바. 그러므로 원심의 이유 설시에 다소 부적절한 점은 있으나, 이 사건 감면불인정 처분에 재량권 일탈·남용 등의 위법이 없다고 본 원심의 판단은 정당하고, 거기에 1 순위 자진신고자 인정요건, 성실협조의무 위반, 재량권 일탈·남용 등에 관한 법리를 오해한 위법이 없다.

## 2. 변론을 재개하지 않은 조치가 위법한지 여부(상고이유 제2점)

당사자가 변론종결 후 주장·증명을 하기 위하여 변론재개신청을 한 경우에, 변론재개신청을 한 당사자가 변론종결 전에 그에게 책임을 지우기 어려운 사정으로 주장·증명할 기회를 제대로 갖지 못하였고 그 주장·증명의 대상이 판결의 결과를 좌우할 수 있는 사실에 해당하는 경우 등과 같이, 당사자에게 변론을 재개하여 그 주장·증명을 제출할 기회를 주지 않은 채 패소의 판결을 하는 것이 행정소송법 제8조 제2항에서 준용하도록 규정하고 있는 민사소송법이 추구하는 절차적 정의에 반하는 경우가 아니라면 법원은 당사자의 변론재개신청을 받아들일지 여부를 재량으로 결정할 수 있다(대법원 2016. 12. 15. 선고 2015두2611 판결 등 참조).

원고는 상고심에 이르러, 피고가 다른 담합사건과 관련하여 자진신고를 누설한 자진신고자에게 1순위 자진신고자 지위를 인정한 사례가 있음에도, 원심이 이를 심리하기 위한 원고의 변론재개신청을 받아들이지 아니한 조치는 위법하다고 주장한다.

원심판결 이유를 위 법리와 기록에 비추어 보면, 원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 변론재개에 관한 법리를 오해하는 등의 잘못이 없다.

## 3. 결론

그러므로 상고를 기각하고, 상고비용은 패소자가 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            조희대

주    심            대법관            김창석

                      대법관            민유숙