

# 공정거래 자율준수 편람

2017년



# 목 차

## 제1절 공정거래 자율준수 프로그램의 개요..... 11

### 1. 공정거래 자율준수 프로그램의 이해 ..... 11

#### 1. 공정거래 자율준수 프로그램 (Compliance Program) ..... 11

1.1 의의 ..... 11

1.2 이해당사자..... 11

1.3 CP란? ..... 11

1.4 CP 필요성 ..... 11

1.4.1 경쟁력과 공정거래 능력을 강화 ..... 11

1.4.2 법위반에 따른 손실 사전 예방 ..... 11

1.4.3 대내외 신인도를 제고 ..... 11

1.4.4 법 위반으로 인한 피해를 최소화 ..... 12

#### 2. 공정거래 자율준수 프로그램 운영지침 ..... 12

#### 3. CP 7대 구성요소 ..... 12

3.1 경영진의 자율준수 의지를 대내외에 표명 ..... 12

3.2 자율준수관리자를 지정(임명) ..... 12

3.3 자율준수편람을 제작하여 임직원들에게 배포 ..... 12

3.4 임직원들에 대한 공정거래 관련 교육을 실시 ..... 12

3.5 법위반 사전예방을 위한 감사 실시..... 13

3.6 공정거래관련 법규 위반 임직원에 대한 제재 ..... 13

3.7 문서 관리 ..... 13

## 제2절 업무별 유의사항..... 14

### 1. 계열사간 내부거래시 유의사항 ..... 14

|  |    |
|--|----|
| 1. 개요 .....  | 14 |
| 2. 일반부당지원행위의 금지(법 제23조 1항 7호).....                 | 15 |
| 2.1 개념 .....                                       | 15 |
| 2.2 유형 .....                                       | 15 |
| 2.2.1 자금지원행위 .....                                 | 15 |
| 2.2.2 자산지원행위 .....                                 | 16 |
| 2.2.3 상품 및 용역지원행위 .....                            | 18 |
| 2.2.4 인력지원행위 .....                                 | 19 |
| 2.2.5 물량물아주기 .....                                 | 20 |
| 2.2.6 통행세 .....                                    | 22 |
| 3. 특수관계인 이익제공금지 (법 제23조의2).....                    | 24 |
| 3.1 개요 .....                                       | 24 |
| 3.2 내용 .....                                       | 25 |
| 3.2.1 상당히 유리한 조건의 거래(헐값제공 또는 고가매입) .....           | 25 |
| 3.2.2 사업기회제공 (별표1의3).....                          | 27 |
| 3.2.3 합리적 고려나 비교없는 상당한 규모의 거래(물량물아주기)(별표1의3) ..... | 27 |
| 4. 체크리스트.....                                      | 30 |
| 4.1 일반부당지원행위 .....                                 | 30 |
| 4.2 특수관계인의 사익편취행위금지.....                           | 31 |
| 5. Q & A.....                                      | 32 |
| II. 대규모내부거래 이사회 의결 및 공시 관련 유의사항.....               | 34 |
| 1. 개요 .....  | 34 |
| 2. 대규모내부거래 이사회 의결 및 공시 (법 제11조의2).....             | 34 |
| 2.1 공시 대상 .....                                    | 34 |
| 2.2 대규모 내부거래 유형.....                               | 34 |
| 2.3 공시내용 .....                                     | 35 |
| 2.4 대규모 내부거래 여부의 판단.....                           | 35 |

|                                     |           |
|-------------------------------------|-----------|
| 3. 위반시 제재                           | 39        |
| 4. 대규모 내부거래 이사회 의결 및 공시 관련 공정위 답변예시 | 41        |
| 4.1 이사회 의결 및 공시대상 거래 관련             | 41        |
| 4.2 거래금액 산정 관련                      | 42        |
| 4.3 상품 용역거래 관련                      | 43        |
| <b>III. 협력업체간 하도급 거래시 유의사항</b>      | <b>50</b> |
| 1. 하도급법의 적용대상 및 위반시 제재              | 50        |
| 1.1 하도급법의 목적 및 입법취지                 | 50        |
| 1.2 하도급법의 구조                        | 50        |
| 1.3 관련 규정                           | 51        |
| 1.4 적용 범위                           | 52        |
| 1.4.1 법적용 대상 사업자                    | 52        |
| 1.4.2 법적용 대상 거래                     | 53        |
| 1.5 위반시 제재                          | 54        |
| 2. 거래단계별 법 위반 유형 및 업무시 유의사항         | 58        |
| 2.1 계약체결단계시 하도급법상의 규제내용             | 58        |
| 2.1.1 서면교부 및 서류보존의무                 | 58        |
| 2.1.2 부당한 특약 설정 금지                  | 61        |
| 2.1.3 부당한 하도급 대금 결정 금지              | 63        |
| 2.2 계약이행단계시 하도급법상의 규제내용             | 67        |
| 2.2.1 부당한 위탁(발주)취소 및 수령 거부 금지       | 67        |
| 2.2.2 부당반품의 금지                      | 71        |
| 2.2.3 검사 및 검사 결과 통보 의무              | 73        |
| 2.2.4 하도급 대금 감액 행위 금지               | 76        |
| 2.2.5 기술자료제공요구 및 유용행위금지             | 79        |
| 2.3 대금지급단계의 하도급법상 규제내용              | 83        |
| 2.3.1 하도급 대금 지급 의무                  | 83        |
| 2.3.2 선급금 지급 의무                     | 86        |
| 2.3.3 설계변경 등에 따른 하도급 대금의 조정의무       | 88        |

|   |            |
|---|------------|
| 2.3.4 원재료 가격변동에 따른 하도급 대금의 조정.....                    | 91         |
| <b>3. 체크리스트.....</b>                                  | <b>92</b>  |
| <b>4. Q&amp;A .....</b>                               | <b>97</b>  |
| <b>IV. 대리점에 대한 불공정거래행위 .....</b>                      | <b>100</b> |
| <b>1. 개요 .....</b>                                    | <b>100</b> |
| <b>1.1 주요 내용 .....</b>                                | <b>100</b> |
| 1.1.1 대리점 거래의 정의규정을 마련하고 적용제외 사유를 명확히 하였다. ....       | 100        |
| 1.1.2 공급업자에 대해 대리점거래 계약서의 작성· 교부 및 보관의무를 부과하였다. ....  | 100        |
| 1.1.3 거래상의 지위를 부당하게 이용하는 범위반유형을 7개 유형으로 세분화 하였다. .... | 101        |
| 1.1.4 한국공정거래조정원에 분쟁조정협의회를 두고 분쟁을 조정토록 하였다. ....       | 101        |
| 1.1.5 대리점에게 손해를 입힌 경우 배상책임을 규정하였다. ....               | 101        |
| <b>1.2 징벌적 손해배상.....</b>                              | <b>101</b> |
| <b>2. 대리점법의 주요내용.....</b>                             | <b>102</b> |
| <b>2.1 대리점 거래의 정의(대리점법 제2조).....</b>                  | <b>102</b> |
| 2.1.1 적용 제외.....                                      | 102        |
| <b>2.3 업무상 유의사항.....</b>                              | <b>103</b> |
| <b>2.4 대리점법상 금지행위 .....</b>                           | <b>104</b> |
| 2.4.1 구입강제(밀어내기)(대리점법 제6조) .....                      | 104        |
| 2.4.2 부당한 이익제공강요 금지(대리점법 제7조).....                    | 106        |
| 2.4.3 판매목표강제행위(대리점법 제8조).....                         | 106        |
| 2.4.4 불이익제공(대리점법 제9조) .....                           | 108        |
| 2.4.5 경영활동간섭금지(대리점법 제10조).....                        | 110        |
| 2.4.6 주문내역 확인 요청 거부 또는 회피금지(대리점법 제11조) .....          | 111        |
| 2.4.7 보복조치금지(대리점법 제12조) .....                         | 111        |
| <b>3. 체크리스트.....</b>                                  | <b>112</b> |
| <b>V. 부당한 공동행위(담합) 관련 유의사항.....</b>                   | <b>115</b> |
| <b>1. 공동행위(담합)의 개요 .....</b>                          | <b>115</b> |
| 1.1 의의 .....  | 115        |

|  |            |
|--|------------|
| 1.2 규제 현황                                    | 115        |
| 1.3 부당한 공동행위(담합)의 요건                         | 115        |
| 1.3.1 사업자간 공동행위에 대한 합의의 존재                   | 115        |
| 1.3.2 '경쟁제한성'이 존재                            | 115        |
| 3.2 상품의 생산·출고·수송 또는 거래의 제한이나 용역의 거래를 제한하는 행위 | 118        |
| 3.2.1 판단기준                                   | 118        |
| 3.2.2 관련사례                                   | 118        |
| 3.3 거래지역 및 거래상대방을 제한하는 행위                    | 119        |
| 3.3.1 판단기준                                   | 119        |
| 3.3.2 관련 사례                                  | 120        |
| <b>4. 부당한 공동행위(담합)시 제재</b>                   | <b>121</b> |
| 4.1 행정적 제재                                   | 121        |
| 4.2 형사적 제재                                   | 121        |
| 4.3 민사상 손해배상책임                               | 121        |
| <b>5. 경쟁사 모임시 관련 행동지침</b>                    | <b>121</b> |
| <b>6. 경쟁사와의 정보 교환 관련 가이드라인</b>               | <b>122</b> |
| <b>7. 문서 작성 및 정보보안 관련 가이드라인</b>              | <b>122</b> |
| <b>8. 업계모임 참여시 행동요령</b>                      | <b>123</b> |
| <b>제3절 공정거래법 위반에 대한 대응 절차</b>                | <b>127</b> |
| <b>I. 공정거래법 위반 사건의 처리 절차</b>                 | <b>127</b> |
| <b>1. 개요</b>                                 | <b>127</b> |
| 1.1 심판기능으로서의 공정위                             | 127        |
| 1.2 공정위 사건처리 절차                              | 128        |
| 1.2.1 인지단계                                   | 128        |
| 1.2.2 조사·심사 단계                               | 128        |
| 1.2.3 심의·의결 단계                               | 128        |
| 1.2.4 의결 결과 통지                               | 129        |

|             |                                      |            |
|-------------|--------------------------------------|------------|
| 1.2.5       | 공정거래위원회의 조치 유형                       | 129        |
| <b>1.3.</b> | <b>공정한 심결을 위한 주요 제도</b>              | <b>129</b> |
| 1.3.1       | 심의준비 절차제도                            | 129        |
| 1.3.2       | 심의 속개제                               | 129        |
| 1.3.3       | 심의분리제                                | 129        |
| 1.3.4       | 출석 시차제                               | 129        |
| <b>1.4</b>  | <b>불복절차</b>                          | <b>130</b> |
| 1.4.1       | 이의신청 및 집행정지                          | 130        |
| 1.4.2       | 행정소송                                 | 130        |
| <b>1.5</b>  | <b>사전 심사 청구 제도</b>                   | <b>130</b> |
| <b>1.6</b>  | <b>동의명령제도</b>                        | <b>130</b> |
| <b>2.</b>   | <b>공정위 조사 절차</b>                     | <b>131</b> |
| 2.1         | 조사 주체                                | 131        |
| 2.2         | 조사 단서                                | 131        |
| 2.3         | 배당과 사전심사                             | 131        |
| 2.4         | 사건번호·사건명 부여와 조사의 실시                  | 131        |
| 2.5         | 심사보고서 작성 후 심사관의 조치                   | 131        |
| <b>3.</b>   | <b>공정위 심판절차</b>                      | <b>132</b> |
| 3.1.        | 심판 주체                                | 132        |
| 3.2.        | 주심위원 지정과 심결보좌                        | 132        |
| 3.3         | 심의기일 및 장소의 지정                        | 132        |
| 3.4         | 합의                                   | 132        |
| 3.5         | 의결서 작성                               | 133        |
| <b>4.</b>   | <b>공정거래법 위반에 대한 대응절차</b>             | <b>133</b> |
| 4.1         | 사전예방 대책으로서의 공정거래 자율준수프로그램 도입 및 운영    | 133        |
| 4.2         | 조사개시 전 단계                            | 133        |
| 4.2.1       | 내부적인 조사의 필요                          | 133        |
| 4.2.2       | 자진신고자 감면정책의 이용 여부를 사전에 결정해 두는 것이 좋다. | 134        |
| 4.3         | 조사개시 후 대책 - 사건의 파악 및 적절한 대응조치        | 134        |

|                                       |            |
|---------------------------------------|------------|
| 4.3.1 개요 .....                        | 134        |
| 4.3.2 사건의 파악: 사실관계의 파악 및 변호사 선임 ..... | 134        |
| <b>5. 공정거래위원회 조사시 행동 요령.....</b>      | <b>135</b> |
| 5.1 현장조사시.....                        | 135        |
| 5.1.1 사전통지가 있는 경우 .....               | 135        |
| 5.1.2 사전통지가 없는 경우 .....               | 135        |
| 5.2 자료제출 요구시.....                     | 135        |
| 5.3 출석진술 요구시.....                     | 135        |



## CEO 메시지

임직원 및 협력사 여러분, 안녕하십니까?

하림은 우리나라 식품산업의 리더로서, 글로벌 마켓에서도 두각을 나타내고 있습니다. 이제 하림은 글로벌 스탠다드에 맞는 기업문화를 정착하기 위하여 공정거래 자율준수 프로그램 (Compliance Program : CP)을 도입하고자 합니다.



공정거래 자율준수 프로그램(CP)이란, 관련 법 준수를 위한 구체적인 행동기준을 제시하여 임직원의 자발적인 준법의식을 향상시키며, 규정 위반행위에 대한 리스크를 사전에 예방할 수 있는 시스템입니다.

공정거래 문화를 기업문화로 정착하기 위해서는, 임직원 여러분의 참여와 지지가 필요합니다. 우선, 제가 임명한 CP의 총책임자인 자율준수관리자는 대내외적으로 업무상 독립성을 보장 받고, 실질적인 책임과 권한을 가집니다. 자율준수관리자의 책임 하에 CP활동이 이루어질 것이며, 임직원 여러분은 배포된 자율준수 편람을 숙지하고 온라인 · 오프라인 교육에 참석해야 합니다. 관련 법 및 규정을 위반하는 임직원에 대하여는 엄중한 제재조치가 행해질 것이며, 모범적인 임직원에게는 인센티브가 있을 것입니다.

임직원 여러분이 준수하여야 하는 대표적인 행동기준을 소개하겠습니다. 상세한 내용은 자율준수 편람을 참고하시기 바랍니다. CP문화가 정착할 수 있도록 임직원 및 협력사 고객 여러분께서 함께 노력해주시길 바랍니다.

1. 협력사 등에게 하림의 지위를 이용하여 부당한 요구를 하지 않는다.
2. 협력사 등에게 위탁한 내용을 임의로 취소하거나 변경하지 않는다.
3. 결제대금과 그 지급방법을 계약서에 기재하고 서면으로 발급한다.
4. 협력사에 대한 정보는 매뉴얼에 의거하여 철저히 보안한다.
5. 협력사에 대하여 대등한 입장에서 공정하고 예의 바른 언행과 태도로 응대한다.
6. 협력사의 경쟁력 향상을 돕고, 상호 공동발전을 위해 노력한다.
7. 계란유통산업 관련 소비활성화를 위하여 상생 협력하고 발전을 위해 노력한다.

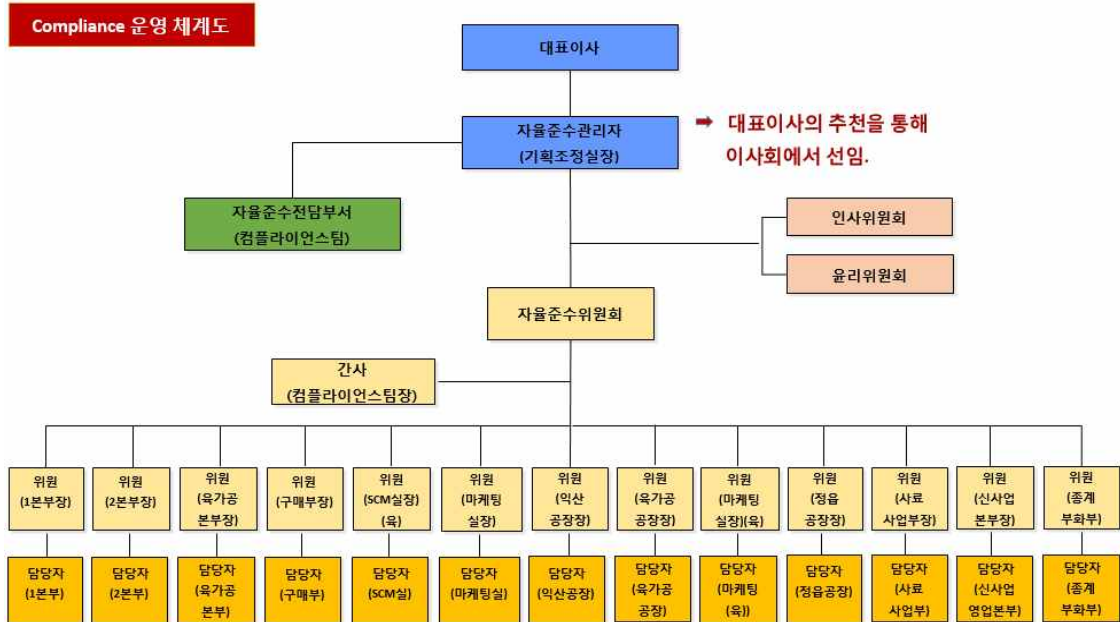
2017. 07.

(주)하림 대표이사

이 분용

# CP조직 및 핫라인

## CP 조직



## 담당자 연락처

| 부문            | 부서별 공정거래 리스크  | 자율준수 위원           | 자율준수 담당자 | 연락처            |
|---------------|---|-------------------|----------|----------------|
| 1본부           | ·거래상지위남용, 불공정거래행위 등 공정거래법 위반<br>·부당 공동행위            | 1본부장              | 양준석 차장   | 063)835-6751~3 |
| 2본부 영업        | ·거래상지위남용, 불공정거래행위 등 공정거래법 위반<br>·부당 공동행위            | 2본부장              | 양영범 차장   | 063)860-2277   |
| 육가공 영업<br>마케팅 | ·대리점법 위반  | 육가공 영업 마케팅<br>본부장 | 이용현 부장   | 031)629-0303   |
| 구매부           | ·부당내부거래<br>·거래상지위남용, 불공정거래행위 등 공정거래법 위반             | 구매부장              | 이승우 부장   | 063)860-2192   |
| SCM실          | ·하도급법 위반  | SCM실장             | 신재명 부장   | 063)860-2340   |
| 마케팅실          | ·거래상지위남용, 불공정거래행위 등 공정거래법 위반<br>·부당내부거래<br>·부당 공동행위 | 마케팅실장             | 권호성 부장   | 063)860-2273   |
| 마케팅(육)        | ·표시광고법 위반<br>·하도급법 위반<br>·부정청탁금지법 위반                | 마케팅실장(육)          | 유현식 부장   | 031)629-0304   |
| 생산(익산공장)      |   | 익산공장장             | 차대진 부장   | 063)860-2204   |
| 생산(육가공공장)     | ·부당내부거래<br>·거래상지위남용, 불공정거래행위 등 공정거래법 위반<br>·하도급법 위반 | 육가공공장장            | 이성석 차장   | 063)860-2305   |
| 생산(정읍공장)      |   | 정읍공장장             | 정낙운 부장   | 063)530-2830   |
| 사료사업부         |   | 사료사업부장            | 이재영 과장   | 063)542-6614   |
| 신사업영업본부       | ·부당내부거래<br>·거래상지위남용, 불공정거래행위 등 공정거래법 위반<br>·하도급법 위반 | 신사업영업본부장          | 김재경 차장   | 031)629-0361   |
| 종계부화부         |   | 종계부화부장            | 나여근 부장   | 063)858-2760   |

## ▣ 구성 및 역할

| 조직        | 구성  | 역할  |
|-----------|---|---|
| 인사위원회     | 인사위원  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 법 위반 행위에 대한 제재 조치에 대한 심의 및 의결</li> </ul>   |
| 자율준수 관리자  | 기획조정실장  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 자율준수 실태조사 및 조사결과 최고 경영자(이사회 및 대표이사)에 보고</li> <li>• 법규정 위반자 인사위원회 상정</li> <li>• 자율준수위원회 위원장</li> <li>• 자율준수 관련 교육</li> <li>• 경쟁당국 및 규제기관의 협조 및 지원</li> <li>• 기타 필요하다고 인정하는 사항</li> </ul>  |
| 자율준수 위원회  | 대표이사, 자율준수관리자, 각 본부, 구매부, 마케팅실, SCM실, 각 공장, 사료사업부, 신사업영업본부, 종계부화부 등 | <ul style="list-style-type: none"> <li>• CP 기본 방침 수립 및 주요 사항 협의 및 의결</li> <li>• CP 운영 규정 및 개정</li> <li>• CP 7대 요소 활성화를 위한 중요 사항 결정</li> <li>• 감사 계획 및 실시 여부 관련 회의</li> <li>• 내부 신고자 개선 운영 방안 수립 및 개선</li> <li>• 자율준수관리자의 업무 수행 자문</li> </ul>  |
| 자율준수 전담부서 | 컴플라이언스팀   | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 자율준수프로그램 운영 총괄 전담부서</li> <li>• 자율준수관리자의 직무수행 보조</li> <li>• 자율준수 운영규정, 편람 제작 및 보완</li> <li>• 공정거래 관련 자문 제공</li> <li>• 사업부서의 법 위반 여부 점검</li> <li>• 교육시스템 운영 및 문서관리</li> <li>• 사전협의제도에 따른 부서별 협조 요청 및 사업에 대한 법률타당성 검토 권고</li> <li>• CP 운영 규정 및 개정에 대한 지원</li> <li>• 편람 제작/수정</li> <li>• 협력업체 CP 확산 및 공정거래 관련 교육</li> <li>• 상담 및 자문</li> <li>• CP운영상황 정리 및 운영결과 보고</li> <li>• CP등급평가 준비</li> </ul> |
| 자율준수 담당자  | 수요부서별 담당자   | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 부서 내 자율준수점검 활동 전개</li> <li>• 공정거래 위반 리스크 개선사항 발굴 등</li> <li>• 실무별 주요사항에 대한 소회의 개최</li> </ul>   |

# 제1절 공정거래 자율준수 프로그램의 개요

## I. 공정거래 자율준수 프로그램의 이해

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

#### 1.1 의의

- 공정거래 관계법령의 이해 증진 및 자율준수를 위하여 당사가 도입, 시행하는 자율준수 프로그램을 말한다.
- 「자율준수매뉴얼」 또는 「자율준수편람」이란 자율준수 프로그램을 제정·시행하기 위하여 당사가 작성한 문서를 말한다.

#### 1.2 이해당사자

- 「기업집단」이란 동일인이 사실상 사업내용을 지배하는 회사의 집단으로서 최소 2개 이상의 회사로 구성된다.
- 「계열사」란 기업집단에 소속된 회사들을 말한다.
- 「경쟁업체」란 당사의 상품 또는 서비스와 경쟁적인 상품을 국내에 판매하고 있는 업체를 말한다.
- 「거래업체(거래상대방)」란 당사와 계약관계가 체결된 협력업체 및 공급업체를 말한다.
- 「직원」이란 당사와 고용계약을 체결한 모든 임원과 직원을 말한다.
- 「공정위」라 함은 공정거래위원회(Fair Trade Commission)를 말한다.

#### 1.3 CP란?

- 당사가 공정거래 관련법규를 스스로 준수하기 위해 운영하는 준법시스템 및 행동규범을 말하는 것으로 CP의 핵심은 공정거래 관련법규 위반시 수반되는 리스크를 사전에 예방할 수 있는 시스템을 구축하고 행동규범을 마련하는 것을 말한다.

#### 1.4 CP 필요성

##### 1.4.1 경쟁력과 공정거래 능력을 강화

- 공정거래 자율준수 노력 → 경쟁력 강화 → 지속적 발전을 이루게 된다.

##### 1.4.2 범위반에 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.

##### 1.4.3 대내외 신인도를 제고

- CP도입을 대내외에 공표하고 실질적으로 운영할 경우 투명경영, 공정경영 실천기업으로서의 이

미지를 더욱 제고할 수 있다.

#### 1.4.4 법 위반으로 인한 피해를 최소화

- 실무자들이 우발적으로 공정거래 관련법규를 위반하였을 경우 경쟁당국으로부터 과징금 경감 등의 혜택을 받을 수 있다.

## 2. 공정거래 자율준수 프로그램 운영지침

- 「공정거래법」이란 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」을 지칭
- 「하도급법」이란 「하도급거래 공정화에 관한 법률」을 지칭
- 「대리점법」이란 「대리점거래의 공정화에 관한 법률」을 지칭
- 「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 7대 구성요소

### 3.1 경영진의 자율준수 의지를 대내외에 표명

- 당사 내 공정거래문화 조성을 위해서는 최고경영자의 자율준수 의지 천명과 관심표명이 무엇보다 중요하다. 따라서, 최고경영자는 공정거래 자율준수가 경영의 주요 요소 중 하나이며 전 직원이 이를 준수해야 한다는 메시지를 충분히 전달할 필요가 있다. 자율준수 의지는 인트라넷, 전자메일 등을 통해 자유롭게 표명할 수 있으며 모든 직원들이 스스로 공정거래법을 준수할 수 있도록 인식시켜야 한다.

### 3.2 자율준수관리자를 지정(임명)

- 자율준수관리자는 자율준수프로그램 운용의 중심으로 CP 운용에 관한 실질적인 권한과 책임을 가지고 효율적으로 관리, 운용하게 된다. 자율준수관리자는 이사회에서 선임되는데 이러한 사실을 서면, 전자문서, 홈페이지 등을 통해 전 직원에게 공표하여야 한다.

### 3.3 자율준수편람을 제작하여 임직원들에게 배포

- 공정거래 자율준수를 위한 내부 지침서인 자율준수편람(Compliance Manual)을 작성하여 법 위반 가능성이 있는 부서에 배포하여야 한다. 자율준수편람은 공정거래 자율준수에 관한 이해를 제고시키고 실제 업무를 수행함에 있어 유용하게 활용할 수 있도록 실무 및 사례 중심으로 작성하여야 한다. 특히 기업의 사업내용 변화, 공정거래 관련법 개정, 심결례 변화 등에 맞춰 정기적으로 보완하는 것이 바람직하며 사내 인트라넷 등을 활용, 임직원들이 쉽게 접근할 수 있도록 지원하는 것이 좋다.

### 3.4 임직원들에 대한 공정거래 관련 교육을 실시

- 전 임직원 대상으로 각각의 담당분야에서 공정거래법규에 저촉되는 행위에 관한 구체적인 사례 교육을 실시하여야 한다. 특히 공정거래법규 위반 가능성이 높은 부서 또는 임직원들의 직책에

따라 적합한 교육을 실시함으로써 CP의 활용도를 높이고 업무능력을 향상시킬 수 있다.

- 공정거래정책이 중요해지면서 온라인을 통한 교육 또한 활용되고 있으며 교육은 반드시 반기당 2시간 이상 의무적으로 실시 되어야 한다.

### 3.5 법위반 사전예방을 위한 감사 실시

- 자율준수프로그램 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 할 필요가 있다. 특히 불공정행위가 발생할 가능성이 높은 부서(구매)에 대해서는 정기적인 감시, 감독 체계를 운영하여야 한다. 또한 자율준수관리자는 모니터링 활동 계획과 실적 등의 주요사항을 반기당 1회 이상 최고경영자 또는 이사회에 보고해야 한다.

### 3.6 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.

### 3.7 문서 관리

- 공정거래 자율준수프로그램에 대한 체계적인 문서 작성과 보관은 자율준수문화 확산을 위한 필수 인프라이다. 특히 CP 등급평가지 CP 구축 및 모니터링 관련 자료, 공정거래위원회 보고자료, 경쟁법적 문제행위 등을 증명하는 자료가 요구되므로 CP 운용에 대한 자료를 당사의 문서정책에 따라 기록하고 관리하여야 한다.

## 제2절 업무별 유의사항

### I. 계열사간 내부거래시 유의사항

#### 1. 개요

- 1996년 12월 30일 공정거래법에 부당지원행위금지 규정(제23조 제1항 제7호)이 도입된 이후, 공정거래법은 대기업집단뿐만 아니라, 모든 기업을 대상으로 부당한 지원행위를 규제하고 있다.
- 이후 공정거래법은 2013년 8월 13일 대기업집단의 총수 일가의 사익편취 행위(사업기회 유용 또는 일감몰아주기)를 규제하기 위해 특수관계인에 대한 부당한 이익제공금지(사익편취) 규정을 신설하였다.

| 구분     | 부당지원행위  | 특수관계인에 대한 부당한 이익제공 등 금지                                     |
|--------|---|---|
| 조항     | 제23조 제1항 제7호  | 제23조의2  |
| 규제대상   | 사업자 일반  | 대기업집단(상호출자제한집단)   |
| 지원객체   | 특수관계인 또는 다른 회사<br>(계열사에 한정하지 않음)  | 특수관계인(동일인 및 그 친족에 한정) 또는 특수관계인이 일정비율이상의 주식을 보유한 계열회사        |
| 규제목적   | 공정거래저해성(특히 경쟁제한성)이 있는 부당지원행위 금지   | 대기업집단 특수관계인(총수일가)의 사익편취행위 금지                                |
| 규제내용   | ① 상당히 유리한 조건<br>② 통행세   | ① 상당히 유리한 조건<br>② 사업기회의 제공<br>③ 합리적인 고려나 비교 과정없는 상당한 규모의 거래 |
| 위반시 제재 | <ul style="list-style-type: none"> <li>○ 시정조치 : 부당지원행위의 중지, 시정명령을 받은 사실의 공표, 기타 필요한 시정 조치를 부과</li> <li>○ 과징금 부과 : 직전 3개 사업년도 평균매출액의 100분의 5 이내 또는 매출액이 없는 경우 20억원 이내 과징금 부과</li> <li>○ 공정위 고발에 따른 형사제재 : 3년 이하의 징역 또는 2억원 이하의 벌금</li> <li>○ 양벌규정 : 행위자 및 법인 처벌</li> </ul> |   |

#### <대기업 집단 자산 규모별 규제 차등화>

※ **현행 상호출자제한 기업집단이 자산 규모 10조 원 이상의 상호출자제한 기업집단과 5조원 이상의 공시 대상 기업집단으로 구분됨.**

- 상호출자제한 기업집단에는 ① 상호·순환출자 금지, ② 채무 보증 금지, ③ 금융·보험사 의결권 제한, ④ 공시 의무, ⑤ 특수 관계인에 대한 부당한 이익 제공 금지 등을 적용함.
- 공시 대상 기업집단에는 ① 공시 의무, ② 특수 관계인에 대한 부당한 이익 제공 금지 등을 적용함.

## 2. 일반부당지원행위의 금지(법 제23조 1항 7호)

### 2.1 개념

#### (1) 부당한 지원행위

- 지원주체(지원을 해주는 회사)가 지원을 받는 회사(지원객체)에게 직접 또는 간접으로 특수관계인 등과 상당히 유리한 조건으로 거래하거나 다른 사업자와 직접 상품·용역을 거래하면서 상당히 유리함에도 실질적인 역할이 없는 특수관계인 등을 매개로 거래하는 행위를 말한다.

#### (2) 지원행위의 부당성 판단

- 경제적 급부의 가격이 지원받는 사업자로부터 받는 경제적 반대급부의 정상가격보다 높은 경우를 말한다.
- 지원행위 여부 판단기준인 「정상가격」이란 “지원주체와 지원객체간 경제적 급부와 동일한 경제적 급부가 시기, 종류, 규모, 기간, 신용상태 등이 유사한 상황에서 비특수관계인간 이루어졌을 경우 형성되었을 거래가격”을 말한다.
  - 특수관계 없는자간 거래가격은 정상가격(Arm's length price)로 추정
  - 특수관계자간 거래가격의 경우, 공정위 정상가격 입증부담이 상당히 경감될 수 있다(지원의도가 엇보이는 정황증거가 있거나 제3자간 거래라면 나타나지 않을 협상 또는 거래방식이 있을 경우 지원주체가 정상가격임을 소명해야 하는 상황에 처할 수 있음).
- 지원객체의 관련 시장에서 경쟁이 저해되거나 경제력 집중이 야기되는 등으로 공정한 거래가 저해될 우려(대법원 2004. 10. 14. 선고 2001두2881 판결 등 참고)
- 부당한 지원행위 심사지침의 부당성 판단기준
  - 유력한 사업자의 지위를 형성, 유지, 강화할 우려
  - 경쟁사업자 배제우려
  - 경쟁조건이 상당히 유리하게 되는 경우
  - 지원객체의 퇴출이나 다른 사업자의 신규시장진입 저해
- 단순한 사업경영상 필요 또는 거래상 합리성 내지 필요성만으로 부당지원행위 성립요건으로서 부당성 또는 공정거래 저해성이 부정되지는 않는다.

### 2.2 유형

#### 2.2.1 자금지원행위

##### (1) “정상금리”를 기준으로 지원행위 여부 판단

- 자금거래와 시기, 종류, 규모, 기간, 신용상태 등의 면에서 동일 또는 유사한 상황에서 특수관계 없는 독립된 자 사이에 자금거래가 이루어졌다면 적용될 금리(개별정상금리)
- 개별정상금리 산정이 어렵고 개발정상금리가 한국은행이 발표하는 예금은행 평균 당좌대출금리(일반정상금리)를 하회하지 않을 것으로 보일 경우 일반정상금리
- 적용금리와 개별정상금리(일반정상금리) 차이가 10% 미만, 지원금액이 1억원 미만인 경우 지원행위가 성립하지 아니하는 것으로 판단할 수 있다.

##### (2) 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 특정되어지지 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.

### (4) 관련 사례

〈특별한 사정이 없이 개별 정상금리를 산정하지 아니한 채 일방 정상금리를 기준으로 지원금액을 산정한 것은 위법 하다고 본 사례(대법원 2014.6.12, 선고2013두4255)〉

#### [사실관계]

웅진폴리실리콘이 우리은행으로부터 621억 원을 차입하는 데에 원고 웅진홀딩스가 아무런 대가를 받지 아니한 채 자신의 예금 600억 원과 주식 100만 주를 담보로 제공함으로써 웅진폴리실리콘이 우리은행으로부터 무담보 대출금리보다 낮은 대출금리인 5.50~5.87%로 대출받을 수 있도록 한 자금지원이 있었다.

#### [법원의 판단]

법원은 피고(공정위)가 그 지원금액을 산정하면서 개별정상금리를 산정하기 어려웠거나 개별정상금리가 일반정상금리를 하회하지 않을 것으로 인정되는 특별한 사정이 있었다고 보기 어려움에도 불구하고, 단지 우리은행이 웅진폴리실리콘 또는 웅진폴리실리콘과 신용등급이 비슷한 회사와 무담보 대출 거래를 한 실제 사례가 없었다는 점을 이유로 위 실제 적용된 금리와 일반정상금리인 6.83~7.07%를 비교하여 지원금액을 산정하고 이를 기초로 과징금을 산정한 것은 위법 하다고 판단하였다.

## 2.2.2 자산지원행위

### (1) 정상가격(시가) 기준으로 지원행위 여부 판단

- 시가를 산정하기 어려운 경우, 당해 자산의 종류, 규모, 거래상황 등을 참작하여 '상속세 및 증여

세법 제4장(재산의 평가) 및 동법 시행령 제4장(재산의 평가)에서 정하는 방법을 준용할 수 있다 (부당한 지원행위심사지침).

## (2) 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]

- 지원객체에 대하여 기존에 채무보증을 하고 있는 계열회사가 그 채무보증금액의 범위 내에서 지원객체의 채무를 인수하는 등 기업구조조정 과정에서 불가피한 범위 내에서의 지원은 가능하다.
- 임대료 산정 시 당해 부동산의 종류, 규모, 위치, 임대시기, 기간 등을 참작하여, 시장에서 형성된 정상적인 임대료를 고려하여야 한다.
- 계열사간 부동산을 임대차 한 경우에는 정상적인 임차료를 제공하거나 임대료를 제공받아야 한다.

### [Don'ts]

- 정상적인 임대수익률에 비해 낮은 임대보증금을 수령하지 않는다.
- 계열사간에 부동산을 무상으로 사용하도록 제공하거나 제공받지 않아야 한다.

## (4) 관련 사례

〈경영권 프리미엄 대가를 치르고 산 주식을 경영권 프리미엄 없이 매각한 것은 부당한 지원행위에 해당한다고 본 사례(대법원 2007.12.13, 선고2005두5963)〉

### [사실관계]

현대자동차가 2001. 2. 23. 자신과 업무상 밀접한 관련이 있는 회사들인 씨앤씨캐피탈 주식회사 등 문화창업투자그룹 소속 계열회사 5개사로부터 원고 현대제철 주식회사의 발행 총 주식 121,571,567주의 6.82%에 해당하는 830만 주를 경영권을 취득하는 대가(이른바 '경영권 프리미엄')로 전일 증권거래소 종가인 1주당 4,800원보다 6.25% 높은 1주당 5,100원(총 매수대금 42,330,000,000원)에 장외에서 매입하고, 여기에 자신이 이미 보유하고 있던 원고 현대제철 발행 총 주식수의 4.70%에 해당하는 5,709,517주와 합쳐 11.52%(14,009,517주)의 지분을 확보함으로써 제1대 주주가 된 사실, 원고 현대자동차는 이 사건 주식을 매입한 지 11일 후(거래일 기준 6일 후)인 2001. 3. 6. 자신이 보유하고 있던 원고현대제철의 주식 전부인 14,009,517주를 시간외 증가매매를 통하여 1주당 4,830원(총 매도대금 67,666,000,000원)에 원고 기아자동차 주식회사에 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 원고 기아자동차로 하여금 원고 현대자동차로부터 자금을 지원받은 것과 같은 효과를 발생시켜 원고 기아자동차에 과다한 경제상 이익을 제공한 지원행위이고, 원고 기아자동차의 경영상태 등에 비추어 보면 이 사건 주식매매행위는 지원객체인 원고 기아자동차로 하여금 자금력을 제고시키고 이로 인해 경쟁사업자에 비해 경쟁조건이 유리하게 되거나 시장에서의 유력한 사업으로서의 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 산정이 어려우므로 유사한 조건의 비특수관계인과의 거래를 감안하여 판단할 수 있다.

#### (2) 유형

- 계열 증권사를 이용한 무보증사채 하인수행위, 자회사에게만 특별판매 장려금을 지급하는 경우
- 원재료의 고가매입
- 대금결제방식을 기존에 비해 유리하게 변경하는 경우

#### (3) 업무상 유의사항

##### [Do's]

- 특수관계인과의 상품·용역거래의 조건은 비특수관계인의 거래조건과 비교한다.
- 상품·용역거래시 시장에서 형성된 정상가격을 산정·기록 관리하여야 한다.
- 계열사 지원시 지원주체에 비용절감, 품질개선 등의 효율성 증대효과가 발생하였는지를 고려하여야 한다.

##### [Don'ts]

- 인쇄비/물품구매 위탁수수료/노임단가 등 용역수수료를 과다 지급하여서는 안된다.
- 계열사에게 무료광고를 게재하여서는 안된다.
- 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 징수수수료의 입금에 대한 상호 정산이나 구체적인 합의를 하지 아니하는 등 용역대금의 수령을 지연하여 오다가, 1998. 1. 1. 위 용역계약에 대한 추가약정을 체결하면서, 원고 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 면책시

켰다.

**[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 간주하였다.
- 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) 하였다.

**(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]**

- 계열사의 인건비를 무상으로 부담하여서는 아니 된다.

**(4) 관련 사례**

<인건비를 대신 부담하는 등의 방식을 통해 계열사 부당 지원 사례(삼양식품의 부당지원행위건, 의결 제 2015제감0797)>

**[사실관계]**

삼양식품은 1995년부터 2015년 3월까지 라○○ 등 자신의 직원 11명에게 계열회사인 에코그린캠퍼스의 업무를 담당하게 하고 이들의 급여를 에코그린캠퍼스 대신 지급하였다. 피심인 삼양식품은 자신의 소속 임원들로 하여금 에코그린캠퍼스의 대표이사를 겸임하도록 하고 그 급여를 대신 지급하였다. 삼양식품 소속인 이○○는 2007. 5. 31.부터 2011. 3. 28.까지, 그리고 박○○은 2011. 3. 29.부터 2015. 3. 31까지 에코그린캠퍼스 대표이사를 겸임하였다.

**[공정위 판단]**

삼양식품 주식회사는 인력을 파견하여 계열회사의 업무를 행하게 하면서 인건비를 대신 부담하거나, 차량을 제공하고 소요비용을 부담하는 방식으로 상당한 경제상 이익을 제공함으로써 계열회사

인 에코그린캠퍼스 주식회사를 지원하였고, 피심인 에코그린캠퍼스 주식회사는 부당한 지원행위에 해당할 우려가 있음에도 불구하고 계열회사로부터 무상으로 인력을 파견 받고 차량을 지원받는 방식으로 피심인 삼양식품 주식회사로부터 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 거래**하여 특수관계인 또는 다른 회사를 지원하는 행위를 말한다.
- 계열사에게 상당한 규모로 물량을 몰아주는 경우 “부당한 지원행위”에 해당될 수 있다.

### (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) 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 제36조 제1항 관련 별표1의2)
- 상당한 규모의 거래도 상당히 유리한 조건의 거래가 될 수 있음(대법원 판례의 입장).
- 거래규모는 거래수량에 관한 사항으로서 거래조건에 포함되며,
- 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 있음.
- 상당한 규모의 거래는 과다한 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 판단함.

### (4) 업무상 유의사항

#### [Do's]

- 계열사와 거래할 때에도 경쟁입찰의 방법에 의하도록 함. 만약, 불가피하게 수의계약을 할 경우 수의계약의 사유가 적정한지 검토하여야 한다(수의계약의 필요성).
- 수의계약은 보안성, 긴급성, 효율성이 있어야 한다.
- 시장가격(정상가격)에 따라 거래하되 시장가격(정상가격)을 파악하기 어려운 경우 적정가격에 따라야 한다.
- 정상가격이란 당사가 계열사가 아닌 다른 회사와 거래하는 경우의 가격을 말한다.
- 적정가격 산정시 내부와 외부거래시의 이익률의 차이가 크지 않도록 한다.
- 상품·용역 거래가 정상가격으로 이루어지더라도 다음과 같은 이점(장점)이 계열사에 발생하는지 확인하여야 한다. 다음과 같은 이점이 있다면 부당내부거래로 인정될 수 있다.
  - 본 거래물량으로 인한 규모의 경제 등으로 비용절감효과가 있음에도 불구하고, 동 비용절감효과가 계열사에게 과도하게 귀속되는지 여부
  - 본 거래물량만으로도 계열사의 사업활동에 충분한 거래규모가 확보 되는 등 계열사의 사업위험이 제거되는지 여부
  - 본 거래물량만으로 계열사에 유동성이 확보되는지 여부
  - 계열사에 거래조건의 특혜가 제공되는지 여부

#### [Don'ts]

- 부당하게 계열사 또는 자회사에 상당히 낮거나 높은 대가로 제공하거나 상당한 규모로 제공으로써 계열회사 또는 자회사를 지원하여서는 아니된다.
- 상품 또는 용역을 거래함에 있어서 특수관계인이나 다른 회사를 지원할 목적으로 거래하여서는 아니된다.
- 계열사에게 업무의 대부분을 수의계약 형태로 몰아주어서는 아니 된다.
- 계열사간의 거래물량의 확보만으로 사업의 위험성이 제거되는 거래를 하여서는 아니된다.
- 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, 서울 고법 2009.8.19. 선고 2007누30903판결)〉

##### [사실관계]

원고 현대자동차, 기아자동차, 현대모비스, 현대제철은 원고 글로비스가 설립(2001년 2월)된 후 얼마 지나지 아니한 2001년 3월부터 원고 글로비스가 통합물류체계를 완성한 2004년 6월까지 원고 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 해당하는 점, 글로비스 전체 매출액의 35.8~41.7%에 이르는 점 등을 이유로 현저한 규모의 거래로 인정하고,

글로벌이 비계열사와의 거래보다 훨씬 높은 매출총이익률을 시현한 점, 운송단가를 시장가격 인상률보다 높게 인상한 점, 대부분 수익계약 후 단기간 내 운임단가를 대폭 인상한 점 등에 비추어 상당히 유리한 조건으로 거래한 것이라고 인정하고, 본건 지원행위로 글로벌이 산업 평균에 비하여 높은 자기자본 증가율, 매출증가율, 총자본영업이익율을 보인 점 등에 비추어 과다한 경제상 이익을 제공받은 것으로 인정하면서 현대글로벌이 설립후 2년 만에 2위 사업자로, 4년만에 1위 사업자로 급부상한 점에 비추어 본건 '물량물아주기'는 글로벌의 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 다른회사를 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 관계인이나 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]

- 중간 매개자인 계열사의 역할은 무엇인지 사전에 확인하여야 한다(계열사의 구체적 역할).
  - 중간 매개자인 계열사의 전문적 역할, 당사의 거래비용 절감, 당사의 규모의 경제 달성 등 구체적 역할이 입증
- 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 대가를 지급하는지 여부를 확인하여야 한다.
- 중간매개자인 계열사의 역할과 거래관계의 변동에 대하여 확인하여야 한다.

#### [Don'ts]

- 특수관계인이나 다른 회사의 거래상 역할에 비해 과도한 대가를 지급하지 않는다.
- 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(메가박스의 부당지원행위건, 2010 서감1285, 의결 제2012-131호)〉

##### [사실관계]

피심인은 (주)온미디어와 사이에 명시적 계약을 체결하지 아니한 상태에서 2003년 9월부터 2007년 11월까지 '교환광고'를 하였으며 이후 교환광고 관련 상호 정산이 이루어진 바는 없다.

피심인은 2003. 9. 20. ~ 2007. 8. 22. 기간 동안 당시 피심인의 계열사인 (주)온미디어의 채널브랜드(OCN, OnStyle, SuperAction 등)에 대한 광고를 대행사를 통하지 않고 무상으로 상영해 준 사실이 있으며, 이를 금액으로 환산할 경우 7,335백만원의 가치가 있다.

반면 (주)온미디어는 같은 기간 동안 <표 8>과 같이 피심인이 주최한 '서울유럽영화제'의 홍보영상물을 무상으로 제작하여 피심인에 제공하는 한편, 2003년, 2005년, 2007년 중 78회에 걸쳐 서울유럽영화제의 예고편 등을 자신의 영화채널(OCN)을 통해 무상방영 해주었으며, 2003년, 2005년, 2006년, 2007년 중에는 피심인이 주최한 '일본영화제'의 예고편 등을 160회에 걸쳐 자신의 영화채널(OCN)을 통해 무상방영해 준 사실이 있다. 이를 금액으로 환산할 경우 121백만 원의 가치가 인정된다.

한편, 피심인이 2007. 9. 19. 호주 맥쿼리펀드 계열로 매각이 결정되어 피심인이 오리온 계열에서 분리된 이후부터는 (주)온미디어는 광고대행사를 통해 2007. 12. 19.~2008. 1. 2. 15일간 총 22개의 메가박스 상영관에 채널브랜드를 상영하고 광고료 총 22,209,670원을 지급하였다.

##### [공정위 판단]

피심인이 (주)온미디어와 실시한 교환광고 행위는 다음과 같은 사실들을 고려할 때 계열사인 (주)온미디어에게 과도한 경제상 이익을 제공한 행위로 인정된다.

첫째, 피심인이 (주)온미디어에 제공한 무료 극장광고의 가치가 당시 피심인 극장에 적용되는 광고 대행단가를 적용하였을 경우 총 7,335백만원에 달하는 반면, (주)온미디어가 피심인을 위해 제공한 영화제 홍보영상물과 예고편 광고방송은 당시 비슷한 내용의 홍보물에 대한 제작비 수준이나 (주)온미디어 광고단가를 기준으로 적용할 경우 121백만원에 불과하여 급부와 반대급부 사이의 차이가 현저하다.

둘째, 교환광고를 함에 있어 상호간 명시적 계약이나 경제적 가치의 명확한 계산, 정산과정 등이 없이 실행되었을 뿐 아니라, 극장매체와 방송매체는 매체간 광고단가의 차이가 있음에도 불구하고 이를 고려하지 않았으며 광고기간·횟수 면에서도 피심인과 (주)온미디어간에 큰 차이를 보이고 있는 바, 이는 계열관계가 없는 독립된 사업자 사이의 업계 교환광고 관행과 배치된다.

이에 대하여 피심인은 교환광고행위가 사업적 이익을 교환할 수 있는 사업자라면 쉽게 할 수 있는 전형적 업무제휴이며, 지원행위성 판단시 지원주체가 스스로 포기하고 지원객체에게 이전한 경제상 이익을 기준으로 하여야 하는 바, 동 경제적 이익은 피심인이 영화광고대행업자로부터 취득할 수 있었던 수수료 상당의 금액에 불과하고 피심인이 (주)온미디어에 제공한 급부의 정상가격보다 (주)온미디어가 피심인에게 제공한 반대급부의 정상가격이 더 크므로 과도한 경제상 이익을 제공한 행위로 인정되지 아니한다고 주장한다.

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 지원주체가 지출한 금액이 아니라 지원객체가 받았거나 받은 것과 동일시 할 수 있는 경제상 이익으로써 (주)온미디어가 정상적인 방법으로 광고를 피



심인의 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 과도한 경제상 이익을 제공한 행위로 볼 수 있다고 판단된다.

〈용역대금 지연 수령을 통해 계열사 부당 지원 사례(현대중공업외 17개사의 부당지원행위건, 2004두7610)〉

**[사실관계]**

현대상선은 징수수수료의 입금에 대한 상호 정산이나 구체적인 합의를 하지 아니하는 등 용역대금의 수령을 지연하여 오다가, 1998. 1. 1. 위 용역계약에 대한 추가약정을 체결하면서, 원고 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.

〈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 롯데알미늄(舊롯데기공)을 통하여 구매하였다.

**[공정위 판단]**

피심인은 현금자동입출금기를 제조사로부터 직접 구매할 수 있음에도 불구하고, 계열회사인 롯데알미늄 주식회사를 중간 유통단계로 하여 간접 구매하면서 직접 구매할 때보다 비싼 가격으로 구매하는 방법으로 롯데알미늄 주식회사에게 과도한 경제상 이익을 제공함으로써 롯데알미늄 주식회사를 부당하게 지원하였다. 따라서 공정위는 시정 명령 및 과징금(649백만원)을 부과하였다.

### 3. 특수관계인 이익제공금지 (법 제23조의2)

#### 3.1 개요

##### (1) 대상

- 상호출자제한기업집단 소속 계열사가 총수익가 개인이나 총수익가 지분율이 30% (비상장 20%) 이상인 회사와 거래하여 총수익가에게 부당한 이익을 귀속시키는 행위는 금지된다.
  - 의결권 유무는 무관하며, 직접지분만 계산한다.

- 법 제23조와 달리 공정거래저해성이 요구되지 않으므로, 관련 시장에 미치는 영향과 무관하게 처벌의 대상이 된다.
- 지원주체는 자산총액 5조원 이상의 동일인 있는 상호출자제한 기업집단 소속 기업을 말한다.
- 지원객체는 특수관계인 또는 특수관계인이 시행령으로 정하는 비율 이상의 주식을 보유한 계열사를 말한다.
- 특수관계인: 동일인(총수) 및 그 친족(동일인의 배우자, 6촌 이내의 혈족, 4촌 이내의 인척을 말하며, 동일인관련자로부터 제외된 자는 제외함)에 한정한다.

## (2) 위법성 판단기준

- 부당성
  - 법 제23조의2 제1항 각호에 해당하는 행위
  - 부당한 이익발생
  - 부당한 이익의 특수관계인에의 귀속
- 상당성
  - 상당히 유리한 조건: 실제가격과 정상가격과의 차이가 7% 이고, 50억원 이상이어야 한다.
  - 상당한 규모의 물량: 평균매출액의 12%이상이고, 200억원 이상이어야 한다.

## 3.2 내용

### 3.2.1 상당히 유리한 조건의 거래(할값제공 또는 고가매입)

#### (1) 대상

- 정상적인 거래에서 적용되거나 적용될 것으로 판단되는 조건보다 상당히 유리한 조건으로 거래하거나 또는 특수관계인과 현금 기타 금융상품을 상당히 유리한 조건으로 거래함으로써 특수관계인 또는 계열회사를 지원하는 행위를 말한다.

#### (2) 적용제외

- 정상가격(시기, 종류, 규모, 기간, 신용상태 등이 유사한 상황에서 특수관계가 없는 독립된 자간의 정상적인 거래에서 적용되거나 적용될 것으로 판단되는 조건)과의 차이가 **100분의 7 미만이고 거래당사자 간 연간 총거래금액이 50억원(상품·용역의 경우에는 200억원) 미만인 경우에는** 상당히 유리한 조건에 해당하지 아니하는 것으로 본다.

#### (3) 유형

- 계열회사에 대한 저리자금대여, 저리자금예치, 선급금 명목의 자금제공, 기업어음, 사채 저리인수, 후순위사채 매입, 전환사채인수 및 전환행위로 지원을 하는 경우
- 출자행위성질을 갖는 신주인수행위를 통해 지원을 하는 경우
- 기업 어음 고가 매입
- 회사채 고가 매입
- 주식 고가 매입
- 부동산 등 기타 자산의 고가 매입
- 지원객체에 대한 매출채권회수를 지연하거나 상각하여 회수불가능 채권으로 처리한 경우
- 외상매출금, 용역대금을 약정기한 내에 회수하지 아니하거나 지연하여 회수하면서 이에 대한 지

연이자를 받지 아니한 경우

- 지원객체가 생산·판매하는 상품을 구매하는 임직원에게 구매대금을 대여하거나 용자금을 알선해 주고 이자의 전부 또는 일부를 임직원 소속 계열회사의 자금으로 부담한 경우
- 지원객체가 운영하는 광고매체에 정상광고 단가보다 높은 단가로 광고를 게재하는 방법으로 광고비를 과다 지급하는 경우
- 업무지원을 위해 인력을 제공한 후 인건비는 지원주체가 부담하는 경우
- 인력파견계약을 체결하고 인력을 제공하면서 퇴직충담금 등 인건비의 전부 또는 일부를 미회수한 경우

#### (4) 업무상 유의사항

##### [Do's]

- 시장에서 형성된 정상가격을 산정·기록관리하여야 한다.
- 특수관계인과의 거래시 지원금액의 비율 및 금액이 적용제외 사유에 해당되는지 검토하여야 한다.
- 특수관계인에게 자금 지원시 실제 적용금리와 개별 정상금리(지원객체 외 독립금융기관 간의 정상적 거래에 적용되었을 금리) 또는 일반정상금리(한국은행이 발표하는 예금은행의 가중평균 당좌대출 금리)의 차이가 7% 미만으로 조정하여야 한다.
- 부동산을 임대차 한 경우에는 정상적인 시가를 기준으로 임차료를 제공하거나 임대료를 제공받아야 한다.
- 지원금액의 산정에 부가가치세가 수반되는 거래의 경우에는 부가가치세를 포함하여야 한다.

##### [Don'ts]

- 유가증권·부동산·무체재산권 등의 자산을 무상으로 제공하거나 제공받지 말아야 한다.
- 고가매입정상적인 임대수익률에 비해 낮은 임대보증금을 수령하지 말아야 한다.
- 비상장 주식을 저가로 매도하지 말아야 한다.
- 임차한 건물을 계열사에 저가로 전대하지 말아야 한다.
- 경영권 프리미엄을 대가를 치르고 산 주식을 경영권 프리미엄 없이 매각하지 말아야 한다.
- 상품 용역거래와 무관하게 '선급금 명목'으로 계열회사에게 무이자 또는 저리로 자금을 제공하지 않아야 한다.
- 대여금, 용역대금을 변제기 이후에 회수하지 않아야 한다.

#### (5) 관련 사례

〈상당히 유리한 조건으로 거래를 함으로써 특수관계인에게 부당한 이익을 귀속시킨 사례(현대 계열회사의 부당지원행위건, 의결 제2016-189호, 2014서감1689)〉

##### [사실관계]

현대증권은 2010년 본사용 복합기 임차는 경쟁 입찰을 통하여 제록스와 직접 거래하였고 지점용에 대해서도 경쟁 입찰을 통하여 2011. 12. 27. 제록스와 임대차 계약을 체결하였다. 그럼에도 불구하고 별다른 사유 없이 이를 해지하고 에이치에스티와 수의계약 방식으로 거래하도록 변경하였다.

##### [공정위 판단]

공정위는 피심인 현대증권 주식회사는 피심인 주식회사 에이치에스티와 복합기 임차거래를 하면서, 정상적인 거래에서 적용되거나 적용될 것으로 판단되는 조건보다 상당히 유리한 조건으로 거래를 함으로써 특수관계인에게 부당한 이익을 귀속시키는 행위를 하여서는 아니된다고 판단하였고, 시정 명령 및 과징금(1,281백만원)을 부과하였다.

### 3.2.2 사업기회제공 (별표1의3)

#### (1) 대상

- 회사가 직접 또는 자신이 지배하고 있는 회사를 통해 수행할 경우 회사에 상당한 이익이 될 사업기회를 제공함으로써 특수관계인 또는 계열회사를 지원하는 행위를 말한다.

#### (2) 적용제외

- 회사가 당해 사업기회를 수행할 능력이 없는 경우, 회사가 사업기회 제공에 대한 정당한 대가를 지급받은 경우, 그 밖에 회사가 합리적인 사유로 사업기회를 거부한 경우를 말한다.

#### (3) 유형

- 다른 사업자와 거래하면 상당히 유리함에도 불구하고 거래상 역할이 없거나 미미한 특수 관계인을 거래단계에 추가하거나 거쳐서 거래하는 경우.

#### (4) 업무시 유의사항

##### [Do's]

- 사전 계약체결 전에 중간 매개자인 계열사의 전문적 역할, 당사의 거래비용 절감, 당사의 규모의 경제 달성 등 구체적 역할에 대한 입증 자료를 마련하여야 한다.
- 과도한 수수료가 특수관계인에게 귀속되는지를 확인하여야 한다.

##### [Don'ts]

- 실질적인 역할이 없는 특수관계인을 매개로 한 거래를 하여서는 아니 된다.
- 실질적인 역할이 없는 특수관계인을 거래단계에 추가시켜 수익을 귀속시키게 하여서는 아니 된다.

### 3.2.3 합리적 고려나 비교없는 상당한 규모의 거래(물량몰아주기)(별표1의3)

#### (1) 대상

- 사업능력, 재무상태, 신용도, 기술력, 품질, 가격, 거래규모, 거래시기 또는 거래조건 등 당해 거래의 의사결정에 필요한 정보를 충분히 수집·조사하고, 이를 객관적·합리적으로 검토하거나 다른 사업자와 비교·평가하는 등 당해 거래의 특성상 통상적으로 행하여지거나 행하여질 것으로 기대되는 거래상대방의 적합한 선정과정 없이 상당한 규모로 거래함으로써 특수관계인 또는 계열회사를 지원하는 행위를 말한다.
- 거래대상의 특성상 지원객체(총수일가)에게 거래물량으로 인한 규모의 경제 등으로 비용절감효과가 있음에도 불구하고, 동 비용절감효과가 계열사에게 과도하게 귀속되는 경우이거나 또는 지원주체와 지원객체간의 거래물량만으로 지원객체의 사업개시 또는 사업유지를 위한 최소한의 물량

을 초과할 정도의 거래규모가 확보되는 등 지원객체의 사업위험이 제거되는 경우에는 상당한 규모의 거래를 통한 부당한 이익제공행위가 될 수 있다.

## (2) 적용제외

- 거래당사자 간 상품·용역의 연간 거래총액(2 이상의 회사가 동일한 거래상대방과 거래하는 경우에는 각 회사의 거래금액의 합계액으로 한다.)이 거래상대방의 평균매출액의 100분의 12 미만이고 200억원 미만인 경우에는 상당한 규모에 해당하지 아니하는 것으로 본다.
- 효율성, 보안성, 긴급성 등의 이유로 불가피한 경우에도 적용이 제외된다.

### ① 효율성 증대효과가 있는 거래

- 비용절감 또는 판매량 증가나 품질개선·기술개발 등의 효율성 증대효과가 있음이 명백하게 인정되는 거래를 말한다.
  - 상품의 규격·품질 등 기술적 특성상 전후방 연관관계에 있는 계열회사간의 거래로서 해당 상품의 생산에 필요한 부품·소재 등을 공급 또는 구매하는 경우에는 생산하는 제품의 품질이나 경쟁력이 부품이나 소재, 기초서비스를 제공하는 계열사의 품질 혹은 경쟁력과 결합되어 평가되기 때문에 계열회사에 일감을 맡기는 것이 효율성 증대효과가 있는 거래로 인정될 수 있다.
  - 회사의 기획·생산·판매 과정에 필수적으로 요구되는 서비스를 산업연관성이 높은 계열사로부터 공급 받는 경우에는 단일 상품거래가 아닌 유기적이고 통합적인 서비스가 필요한 거래라고 할 수 있으므로 계열회사와의 거래에 효율성 증대효과를 인정할 수 있다.
  - 회사가 주된 사업영역에 대한 역량 집중, 구조조정 등을 위하여 일부 사업을 전문화된 계열회사에 전담시키고 그 계열회사와 거래하는 경우에는 기업의 구조조정이나 전문성 제고를 위해 기존의 사업부가 분사되어 계열사가 된 것이므로 효율성 증대효과를 인정할 수 있다.
  - 긴밀하고 유기적인 거래관계가 오랜 기간 지속되어 노하우 축적, 업무 이해도 및 숙련도 향상 등 인적, 물적으로 협업체계가 이미 구축되어 있는 경우에는 업무시스템이 유기적으로 연결되어 있어 상호 거래시 종합적인 시너지효과가 발생하기 때문에 계열회사와의 거래에 효율성 증대효과가 있다고 인정할 수 있다.
  - 거래목적상 거래에 필요한 전문 지식 및 인력 보유, 대규모 또는 연속적 사업의 일부로서 밀접한 연관성 또는 계약이행에 대한 신뢰성 등을 고려하여 계열회사와 거래하는 경우에는 거래상대방 변경시 과도한 비용과 시간이 소요되거나 품질의 안전성 확보가 보장되지 않을 수 있으므로 계열사와의 거래에 효율성 증대효과가 인정될 수 있다.

### ② 보안성이 요구되는 거래

- 영업활동에 유용한 기술 또는 정보 등이 유출되어 경제적으로 회복하기 어려운 피해를 초래하거나 초래할 우려가 있는 거래를 말한다.
  - 전사적 자원관리시스템·공장·연구개발시설·통신기반시설 등 필수시설의 구축·운영, 핵심기술의 연구·개발·보유 등과 관련된 경우에는 보안기술 및 정보가 상품 또는 용역의 경쟁력 확보에 핵심적인 부분이므로 계열사와의 거래에 보안성을 인정할 수 있다.
  - 거래 과정에서 영업·판매·구매 등과 관련된 기밀 또는 고객의 개인정보 등 상호간의 핵심적인 경영정보에 접근 가능한 경우에는 다른자와 거래할 경우 영업활동에 유용한 기술 또는 정보 등이 유출되어 상당한 피해를 초래하거나 초래할 우려가 있기 때문에 보안성이 있는 거래라 할 수 있다.

### ③ 긴급성이 요구되는 거래

- 경기급변, 금융위기, 천재지변 등 회사 외적 요인으로 인한 긴급한 사업상 필요에 의해 불가피한 거래를 말한다.
  - 긴급성 사유를 인정함에 있어서는 효율성 증대효과나 보안성 사유를 판단할 때보다 더욱 엄격하고 제한적으로만 인정될 가능성이 높다.
  - 따라서 경기급변이나 금융위기 수준에 미치지 못하는 단순한 정치·사회적 변동이나 천재지변이 아닌 단순한 자연재해 등이 발생한 경우에는 긴급성이 인정되지 않을 가능성이 높다.
  - 단순히 긴급한 사업상의 필요에 의해서는 긴급성이 인정되지 않을 가능성이 높다.

### (3) 특수관계인에 대한 이익공여

- “통상적이고 적합한 거래상대방 선정과정 없이” “상당한 규모로 거래”할 경우 정상가격 거래도 문제될 수 있음에 유의하여야 한다.
- 일반부당지원행위로서 물량몰아주기와 달리 ‘상당히 유리한 조건’ 및 ‘부당성’ 이 불필요하다.

### (4) 업무시 유의사항

#### [Do's]

- 거래상대방의 적합한 선정과정을 거쳐서 상당한 규모로 거래가 이루어져야 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.

## 4. 체크리스트

### 4.1 일반부당지원행위

| 항목         | 구분(법조항)                                  | 점검사항   |
|------------|--|--|
| 자금 지원      | <b>공정거래법<br/>제23조 1항 7호<br/>(부당지원행위)</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 계열 금융회사가 계열회사의 약정 연체이자율을 받지 않고 비계열사의 대출이자율을 적용하여 연체이자를 수령하였는가?</li> <li>• 출자행위성질을 갖는 신주인수행위를 통해 계열사에 대한 자금 지원이 이루어졌는가?</li> </ul>   |
| 자산및상품등의 지원 |  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 계열사에 대하여 가지급금, 대여금 등 자금을 타 사업자와의 거래 조건과 비교하여 낮거나 높은 대가 또는 현저한 규모로 제공 또는 거래하였는가?</li> <li>• 지원객체에 대한 매출채권회수를 지연하거나 상각하여 회수불가능 채권으로 처리하였는가?</li> <li>• 외상매출금, 용역대금을 약정기한 내에 회수하지 아니하거나 지연하여 회수하면서 이에 대한 지연이자를 받지 아니하였는가?</li> <li>• 지원객체가 생산·판매하는 상품을 구매하는 임직원에게 구매대금을 대여하거나 용자금을 알선해 주고 이자의 전부 또는 일부를 임직원소속 계열회사의 자금으로 부담하였는가?</li> <li>• 지원객체가 운영하는 광고매체에 정상광고단가보다 높은 단가로 광고를 게재하는 방법으로 광고비를 과다 지급하였는가?</li> <li>• 주택관리업무를 지원객체에게 위탁하면서 해당 월의 위탁수수료 지급일보다 지원객체로부터 받는 해당 월의 임대료 등 정산금의 입금일을 유예해주는 방법으로 지원객체로 하여금 유예된 기간만큼 정산금 운용에 따른 이자 상당의 수익을 얻게 한 경우지원주체가 지원객체에게 상품·용역을 무상으로 또는 정상가격보다 낮은 가격으로 제공하거나 지원객체로부터 정상가격보다 높은 가격으로 제공 받았는가?</li> </ul> |
| 인력지원       |  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 계열사에 대하여 인력을 타 사업자와의 거래조건과 비교하여 낮거나 높은 대가 또는 현저한 규모로 제공 또는 거래하는가?</li> <li>• 업무지원을 위해 인력을 제공한 후 인건비는 계열회사가 부담하였는가?</li> <li>• 인력파견계약을 체결하고 인력을 제공하면서 퇴직</li> </ul>  |

| 항목     | 구분(법조항) | 점검사항  |
|--------|---------|---|
|        |         | 총담금 등 인건비의 전부 또는 일부를 미회수 하였는가?  |
| 물량몰아주기 |         | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 대규모기업집단에 소속된 회사가 계열회사 또는 비계열회사와 상품 또는 용역을 거래함에 있어서 계열회사를 지원할 목적으로 거래하였는가?</li> <li>• 부당하게 계열사 또는 자회사에 상당히 낮거나 높은 대가로 제공하거나 상당한 규모로 제공으로써 계열회사 또는 자회사를 지원하였는가?</li> <li>• 상당히 낮거나 높은 대가로 제공 또는 거래하거나 상당한 규모로 제공 또는 거래하였는가?</li> </ul> |
| 통행세 금지 |         | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 다른 사업자와 직접 거래하면 상당히 유리함에도 불구하고 거래상 실질적인 역할이 없는 계열사 또는 다른 회사를 통해서 거래를 하고 있는가?</li> </ul>  |

#### 4.2 특수관계인의 사익편취행위금지

| 항목                            | 구분(법조항)                                 | 점검사항  |
|-------------------------------|---|---|
| 특수관계인에 대한 자산 및 상품등의 부당한 이익 지원 | 공정거래법 제23조의 2 (특수관계인에 대한 부당한 이익제공 등 금지) | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 부동산 등 자산 또는 상품·용역을 계열회사와 거래 시 비계열사의 금액 조건과 7%이상 차이나는 경우가 있는가?</li> <li>• 상당히 유리한 조건(할값제공 또는 고가 매입)의 거래인가?</li> <li>• 상당한 이익이 될 사업기회를 제공하였는가?</li> <li>• 합리적 고려 없이 상당한 규모의 물량을 제공하였는가?</li> <li>• 정상가격(시기, 종류, 규모, 기간, 신용상태 등이 유사한 상황에서 특수관계가 없는 독립된 자간의 정상적인 거래에서 적용되거나 적용될 것으로 판단되는 조건)과의 차이가 100분의 7 미만이고 거래 당사자 간 연간 총거래금액이 50억원(상품·용역의 경우에는 200억원) 미만인 경우에는 상당히 유리한 조건에 해당하는가? (안전지대)</li> </ul> |
| 기타                            |   | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 계열사와 매출 거래 시 계열사가 거래상대방 선정 및 계약체결 과정에서 당사의 사업능력, 재무상태, 신용도, 기술력, 품질, 가격, 거래규모, 거래시기, 거래조건 등 해당 거래의 의사결정에 필요한 정보를 충분히 수집·조사하고, 이를 객관적·합리적으로 검토하거나 다른 사업자와 비교·평가하였는지를</li> </ul>   |



| 항목 | 구분(법조항) | 점검사항                         |
|----|---------|------------------------------|
|    |         | 근거자료(품의서, 계약서 등)을 통해 확인하였는가? |

## 5. Q & A

**Q. 사업의 특성상 극비의 보안을 요하며 또한 해당 공사 경험을 가진 경쟁력있는 업체와 수의계약을 하고자 함에(발주처에서 명시적으로 이야기 하지 않았으나 보안 및 기술문제로 당사와 동일한 의사를 가지고 있음) 관련 법령에서 문제가 되지는 않는지(경쟁입찰이 필수 조건인지)?**

A. 수의계약 자체를 문제 삼는 것은 아님. 다만 중소기업에게 공정한 경쟁의 기회를 제공하고자 하는 것이며 내부거래의 경우 경쟁입찰인지 수의계약인지 그 계약의 방법도 공시해야 하기 때문에 주의를 기울일 필요는 있으며 공정위는 10대 그룹에 대하여 모범거래기준을 제정하여 수의계약시 그 정당한 사유(보안성, 긴급성, 효율성)가 있을 것을 요구하고 있음.

**Q. 상품·용역거래란 어떤 거래를 의미하는가? (상품·용역거래의 범위)**

A. 거래되는 경제적 가치가 있는 모든 재화와 서비스를 말함.

**Q. 행정상의 편의, 비용절감 및 효율성을 위해 계열회사와 상품·용역 등의 거래시 합당한 가격으로 거래할 경우에도 '상당한 규모' 여부에 따라 제재를 하는 이유는 무엇인가? 현저한 규모라는 것은 어떠한 수준을 의미하는가?**

A. 비록 합당한 가격이라고 하더라도 계열회사에 현저한 규모로 물량을 몰아줄 경우에는 당해 시장에서의 정상적인 경쟁을 저해할 수 있기 때문임. 현저한 규모 해당여부는 획일적으로 말하기 어려우나 계열회사의 경쟁사업자들이 사업을 영위하기 곤란하거나 영향을 크게 받을 경우에 해당되는지 여부로 판단되어야 할 것으로 생각됨.

**Q. 계열회사(자회사)와 수의계약을 체결하는 것이 문제가 되는가?**

A. 법에 근거하여 계열회사와 수의계약을 하는 것은 원칙적으로 문제가 없으나 법에 근거하였다고 하여도 수의계약에 의한 물량이 많거나 낙찰율이 경쟁에 의한 낙찰율보다 높을 경우에는 부당지원행위에 해당될 우려가 있음. 법에 근거하지 않는다 할지라도 수의계약을 할 수밖에 없는 불가피한 경우에는 부당지원행위에 해당될 될 우려가 적음.

**Q. 계열사와의 거래를 위해서는, 부당지원 의혹에서 벗어나기 위해 반드시 경쟁입찰 등의 방법을 이용해야 하는가?(수의계약만으로 충분하기 위해서는 어떠한 요건이 필요한가?)**

A. 계열사와의 거래시 반드시 경쟁입찰을 하여야 하는 것은 아님. 수의계약을 체결하더라도 수의계약을 할 수 밖에 없는 합당한 사유가 있고, 경쟁입찰 방식을 통해 계약을 체결하는 것과 비교해 가격 등 거래조건에 있어서 현저히 유리하게 거래하여 과도한 경제상 이익을 제공하지 않는다면 부당지원행위가 성립하지 않음.

**Q. 공정위가 지원금액을 입증하지 못하더라도 부당지원 행위가 성립하는가?**

A. '지원금액'이라 함은 지원주체가 지원객체에게 제공하는 경제적 급부의 정상가격에서 그에 대한 대가로 지원객체로부터 받은 경제적 반대급부의 정상가격을 차감한 금액을 말함. 부당지원행위가 성립하기 위해서는 '지원행위 요건'(현저히 유리한 조건으로 거래하여 과도한 경제상 이익을 제공할 것)과 '부당성 요건'(공정한 거래를 저해할 우려가 있을 것) 두 가지를 모두 충족하여야 하는데 두 가지 요

건 중 지원행위 요건의 결과인 지원금액을 입증하지 못하면 부당지원행위가 성립할 수 없음.

**Q. 정상가격이라도 현저한 규모의 물량으로 계열사와 거래할 경우 부당지원에 해당되는가?**

A. 현저한 규모로 제공 또는 거래하여 과다한 경제상 이익을 제공하는 것도 '현저히 유리한 조건의 거래'의 하나라고 볼 수 있음. 현저한 규모의 거래로 인하여 과다한 경제상 이익을 제공한 것이지 여부는 지원성 거래규모 및 급부와 반대급부의 차이, 지원행위로 인한 경제상 이익, 지원기간, 지원회수, 지원시기, 지원행위 당시 지원객체가 처한 경제적 상황 등을 종합적으로 고려하여 구체적·개별적으로 판단하여야 할 것임. 따라서, 현저한 규모로 제공 또는 거래하여 과다한 경제상 이익을 제공하여 지원객체가 직접 또는 간접적으로 속한 시장에서 경쟁이 저해되거나 경제력이 집중되는 등으로 공정한 거래를 저해할 우려가 있다면 부당지원행위에 해당함.

**Q. 계열사로부터 구매물량을 연차적으로 확대함으로써 기존 거래처의 물량이 상대적으로 축소되는 경우 차별적 취급행위에 해당하는가?**

A. 공정거래법상 "계열회사를 위한 차별"행위는 정당한 이유 없이 자기의 계열회사를 유리하게 하기 위하여 가격·수량·품질 등의 거래조건이나 거래내용에 관하여 현저하게 유리하거나 불리하게 하는 행위를 말하는데, 단순히 계열회사의 물량을 확대한 것 자체만으로 계열회사를 위한 차별행위로 보기 곤란함. 다만, 계열회사의 제품 또는 제품의 가격·품질·거래조건 등이 비계열회사의 것에 비해 현저히 불리한 것임에도 불구하고 비계열회사와의 거래물량을 현저히 축소한다면 불공정거래행위에 해당될 소지가 있음. 따라서 다른 모든 조건이 동일한 상황에서 단순히 계열회사의 물량을 점차적으로 확대하는 것만으로는 공정거래법상 문제될 것은 없음.

**Q. 만일 당사의 시설유지 보수를 하는 계열사인 K사와 비계열사인 S사에 대한 대금지급에 있어서 K사에게는 현금으로, S사에게는 60일 어음으로 지급한다면 문제가 되는가?**

A. 비계열회사에게는 어음으로 지급하면서 계열회사에 대해서만 현금으로 지급한다면 이는 계열회사에 대해서만 차별적으로 경제적 이익을 제공하는 것이므로 부당한 지원행위 또는 차별적 취급행위에 해당될 소지가 큼(물론 지원금액이 1천만 원 미만인 경우에는 부당지원행위에서는 제외될 수 있음). 다만, 어음으로 지급하면서 적정이율로 할인하여 지급한다면 특별히 문제될 것은 없음.

**Q. 당사의 우수한 신용도 등을 감안하여 다른 회사에 비해 대금결제조건을 유리하게 해주는 경우에도 문제가 되는가?**

A. 모든 거래에 있어서는 항상 상대방이 존재하는 것이므로, 상대방과의 협의에 따라 결정된 거래조건 자체를 문제 삼을 수는 없음.

## Ⅱ. 대규모내부거래 이사회 의결 및 공시 관련 유의사항

### 1. 개요

- 상호출자제한 기업집단 소속회사는 특수관계인을 상대방으로 하거나 특수관계인을 위하여 대규모내부거래(회사의 자본총계 또는 자본금 중 큰 금액의 5% 또는 50억원 이상인 자금·유가증권·자산 및 상품·용역거래)를 하는 경우에는 미리 이사회 의결을 거친 후에 공시해야 한다.
- 상법규정에 의한 이사회 절차 및 방법을 준수해야 한다. 다만 상장법인이 상법 제393조의2(이사회내 위원회)에 따라 설치한 위원회에서 의결한 경우 이사회 의결을 거친 것으로 본다.
- 상장법인은 이사회 의결 후 1일 이내에 금감원 전자공시시스템(DART)을 통하여 공시하여야 한다.
- 법 위반시에는 유형에 따라 미공시 및 허위공시인 경우 1억원 이하, 회사의 임원 또는 종업원의 경우 1천만원 이하의 과태료에 처해진다.

### 2. 대규모내부거래 이사회 의결 및 공시 (법 제11조의2)

#### 2.1 공시 대상

- 대규모내부거래 이사회 의결 및 공시대상 회사란 '상호출자제한 기업집단에 소속된 회사'를 말한다.
- 상장법인뿐만 아니라 비상장법인도 포함이 된다.
  - 해외현지법인은 내부거래 공시대상 회사에서 제외 된다.
- 거래당사자 모두 대규모 내부거래에 해당하는 경우에는 당사자 모두 이사회 의결 공시를 하여야 하며, 일방당사자에게만 대규모 내부거래에 해당하는 경우에는 일방당사자만 이사회 의결 공시의 무가 발생한다.
- 특수관계인의 비영리법인과 대규모 내부거래를 하는 경우, 이사회 의결공시의무가 발생한다.

#### 2.2 대규모 내부거래 유형

- 특수관계인을 상대방으로 하거나 특수관계인을 위하여 자금, 유가증권, 자산을 제공/거래하는 행위와 동일인 단독 또는 동일인 친족과 합하여 발행주식 총수의 20%이상 소유하고 있는 계열회사(혹은 그 회사가 발행주식 총수의 50% 이상을 소유한 상법상 자회사)를 상대로 분기별로 50억원(또는 자본금 또는 자본총계 중 큰 금액의 5% 이상)이상의 상품·용역거래(매입·매출합산)를 할 경우 미리 이사회 의결 및 공시를 해야 한다(2012.4.1 이후 거래분부터 적용).
  - 자금거래란 회계처리상 계정과목을 가지급금 또는 대여금 등으로 분류하고 있는 경우에 국한하지 아니하고, 금융상 편의를 위하여 직접 또는 간접으로 현금 기타 자금을 제공 또는 거래하는 행위를 말한다.
  - 유가증권거래란 (1) 주식 또는 회사채 등 유가증권을 제공 또는 거래하는 행위, (2) 유가증권을 담보로 제공하거나 제공받는 행위를 말한다.
  - 자산거래란 (1) 부동산 또는 무체재산권을 제공 또는 거래하는 행위, (2) 담보를 제공하거나 제공받는 행위, 부동산 임대차 거래도 포함된다.

- 상품·용역거래란 회사의 상품거래, 용역서비스 제공 등 영업활동과 관련된 거래로서 손익계산서 상에 매출액, 영업수익으로 계상되는 거래를 말한다.

### <자산거래란?>

- **유동자산** : 보유기간이 1년 미만으로 현금으로의 교환이 빠른 자산을 의미하며 목적에 따라 당좌 자산과 재고자산으로 구분
  - ① 당좌자산 : 현금 및 현금성자산, 단기투자자산, 매출채권, 선급비용, 이연법인세자산, 미수금, 미수수익, 선급금 등
  - ② 재고자산 : 상품, 제품, 반제품, 재공품, 원재료, 저장품 등
- **비유동자산** : 보유기간이 1년 이상으로 장기적인 투자수익을 얻을 목적이나 장기간 영업활동에 사용할 목적으로 보유하고 있는 자산
  - ① 유형자산 : 재화의 생산, 용역의 제공, 타인에 대한 임대 또는 자체적으로 사용할 목적으로 보유하고 있는 물리적인 형태가 있는 자산 ⇒ 토지, 설비자산, 건설중인자산 등
  - ② 무형자산 : 재화의 생산이나 용역의 제공, 타인에 대한 임대료 또는 관리에 사용할 목적으로 기업이 보유하고 있고 물리적 형체가 없지만 식별가능성이 있고 기업이 통제하고 있으며 미래 경제적 효익이 있는 비화폐성자산 ⇒ 산업재산권, 영업권, 라이선스, 프랜차이즈, 저작권, 광업권, 어업권, 임차권리금, 토지사용권리, 지상권 혹은 임차권, 지역권 등
  - ③ 투자자산 : 기업이 본래의 사업목적이 아니라 장기적인 투자수익을 얻을 목적인 자산 ⇒ 장기 금융상품, 만기보유금융자산, 매도가능금융자산, 장기대여금, 장기성매출채권, 투자부동산, 보증금 (전세권, 전신회화가입권, 임차보증금, 영업보증금 등)
    - ※ 임대 건물의 관리비 등을 포함하여 임대료 수익으로 계상된 경우 관리비 등을 포함하여 기재
    - ※ 건물, 기계장치, 무형자산(상표권 등) 등의 자산이 재무상태표 상에 유·무형자산으로 계상되어 있더라도 관련 임대료, 사용료 등을 손익계산서 상 매출로 계상할 경우 본 양식에 기재하지 않고, 계열회사간 상품·용역거래 현황 양식에 기재

## 2.3 공시내용

- 거래목적 및 대상, 거래상대방, 경쟁입찰·수의계약 등 계약체결방식(상품·용역거래에 한함), 거래의 금액 및 조건, 거래상대방과의 동일거래유형의 총 거래잔액 등이다.

## 2.4 대규모 내부거래 여부의 판단

- 대규모내부거래 기준금액은 (1) MAX[자본금, 자본총계] X 5% 이상이거나 (2) 50억원 이상인 경우이다.
  - 자본금이란 이사회 의결일 직전일의 자본금을 말한다(이사회 의결일 이전에 유상증자 또는 전환사채의 주식전환으로 자본금이 증가한 경우에는 이를 포함한 금액을 자본금으로 봄).
  - 자본총계는 주주총회에서 승인된 최근 사업연도말 재무재표에 표시된 자본총계

### (1) 거래금액

- 대규모 내부거래 여부의 판단기준(공시규정 제4조 제2항)
  - 자금, 유가증권 자산거래시에는 (1) 동일 거래상대방과의 동일 거래대상에 대한 거래행위를 기준으로 판단하고 (2) 동일 거래상대방과의 동일 거래대상에 대한 1건의 거래행위를 분할하여

거래하는 경우에는 이를 합산하여 1건의 거래행위로 본다.

- 상품·용역거래시에는 동일 거래상대방과의 거래행위를 기준으로 판단한다.

○ 대규모 내부거래 여부의 판단기준(공시규정 제4조 제2항 제1호)

|                    |  |
|--------------------|--|
| <b>부동산<br/>임대차</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 연간임대료 + 환산 연간 임대료 (=보증금X이자율)</li> <li>• 관리비는 제외</li> <li>* 이자율은 부가가치세법 시행규칙 제15조제1항의 규정에 의한 '부동산 임대보증금에 대한 부가가치세 과세표준 계산시 적용하는 이자율'을 의미하며, 현재는 3.4%로 고시되어 있음(기획재정부령 제269호)</li> </ul> |
| <b>담보제공</b>        | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 담보한도액</li> </ul>  |
| <b>보험계약</b>        | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 보험료 총액</li> </ul>   |

- 국세청 고시 이자율이 중간에 변동된 경우에는 (1) 최초계약이 그대로 유지되는 동안 변동한 경우에는 소급적용 하지 않으며, (2) 계약이 변경되거나 연장되는 경우 계약변경일 또는 계약연장일 기준으로 변경된 이자율을 적용한다.
- 부동산 임대보증금에 적용하는 국세청 고시 이자율이 계약체결 당시 4.0%이었으나, 이후 법령개정으로 3.4%로 변동된 경우, 변동된 이자율의 적용시점은 (1) 최초계약이 그대로 유지되는 동안 변동한 경우 소급적용을 하지 않고(그대로 4.0%), (2) 계약이 변경되거나 연장되는 경우 계약변경일 또는 계약연장일을 기준으로 한다(3.4%로 변동).
- 월임대료 10억원, 보증금 30억원, 계약기간 1년의 부동산 임대차 거래의 경우 대규모 내부거래 공시를 위한 연간임대료와 환산연간임대료(보증금X이자율)의 산정(부가가치세법 시행규칙 제15조 제1항의 4.0% 적용)은 10억원X12개월+30억원X3.4%이 거래금액이 된다. 이처럼 부동산 임대차거래금액은 '연간'임대료를 기준으로 산정하며, 관리비는 거래금액 산정에서 제외하는데 관리비는 임대차와 관련하여 임차인의 필요에 따라 부담하는 경비로 판단한다.

**(2) 거래상대방**

- 특수관계인을 상대방으로 하거나, 특수관계인을 위하여 자금, 유가증권, 자산을 제공 또는 거래하는 행위이다.

**<특수관계인>**

- (1) 당해 회사를 사실상 지배하는 자(이하 "동일인")
- (2) 동일인 관련자(① 배우자, 6촌 이내 혈족, 4촌 이내 인척, ② 계열회사, ③ 동일인 및 동일인 관련자가 합하여 최다 출연자이거나 또는 그 중 1인이 설립자인 비영리법인 또는 단체, ④ 동일인 또는 동일인이 지배하는 비영리법인 또는 단체, 계열회사의 임원 등), (3) 경영을 지배하려는 공동의 목적을 가지고 당해 기업결합에 참여하는 자를 말한다.

**① 특수관계인과의 거래**

- 계열사 A가 거래상대방인 계열사 B와 자금의 차입·대여거래, 상품·용역거래 등을 하는 것은 특수관계인과의 거래로서 공시의무가 발생한다.

- 동일인 및 동일인 친족 출자 계열회사를 상대방으로 하거나, 동 계열회사를 위하여 상품 또는 용역을 제공 또는 거래하는 행위도 해당된다.

② 특수관계인을 위한 거래

- 계열사 A가 발행한 주식, 채권을 비계열사를 통해 계열사 B가 매입하는 경우 계열사 B는 계열사 A를 위한 거래(특수관계인을 위한 거래)로서 공시의무가 발생한다.

(3) 이사회 의결절차

- 대규모 내부거래에 대한 이사회 의결을 상법의 규정에 의한 절차와 방법에 따라 하여야 한다.
- 상장법인이 상법 제393조의2(이사회 내 위원회)에 따라 설치한 위원회에서 의결한 경우 이사회 의결을 거친 것으로 본다. 다만, 이사회 내 위원회가 「상법」 제382조(이사의 선임, 회사와의 관계 및 사외이사) 제3항 및 제542조의8(사외이사의 선임) 제2항의 규정에 따른 사외이사가 3인이상 포함되고, 사외이사의 수가 위원총수의 3분의 2이상인 경우에 한한다.

(4) 공시 시기

- 상장법인: 이사회 의결 후 1일 이내에 공시
  - 공시를 하여야 하는 마지막 날이 당해 회사의 영업일이 아닌 때에는 다음의 최초 영업일까지 공시하여야 한다.
- 주요 내용 변경시 그 내용을 명기하여 공시
  - 거래목적의 변경, 거래대상의 변경, 거래상대방의 변경(상호변경, 영업양수, 합병 등으로 변경시 이사회 의결대상에서 제외), 거래금액 및 조건이 당초보다 20% 증감할 경우 등
  - 이사회 의결 후 공시한다.

(5) 상품 및 용역거래에 대한 특례

- 상품 또는 용역의 대규모 내부거래(공시규정 제9조의2)

|        |   |
|--------|---|
| 일괄 공시  | <ul style="list-style-type: none"> <li>○ 거래금액에 대해 이사회 의결을 1년 이내의 거래기간을 정하여 일괄하여 할 수 있습니다</li> <li>⇒ 의결결과는 상장법인은 1일(비상장법인은 7일) 이내에 공시</li> </ul>   |
| 변경공시   | <ul style="list-style-type: none"> <li>○ 상품 용역의 실제 거래금액이 당초 공시한 거래금액보다 20%이상 감소된 경우 이사회 의결을 거치지 아니하고 분기 종료후 45일 이내 실제거래금액을 공시합니다</li> <li>○ 당초보다 20%이상 증가할 경우에는 그 거래가 이루어지기전에 이사회 의결 의결 후 공시</li> </ul> |
| 분기중 공시 | <ul style="list-style-type: none"> <li>○ 분기전에 예측하지 못한 사유로 인해 이사회 의결 및 공시를 하지 아니한 거래가 분기 중에 대규모 내부거래에 해당될 것으로 예상되는 경우에는 분기 중이라도 이사회 의결을 거친 후 공시합니다</li> </ul>  |

|               |  |
|---------------|--|
| 계약체결<br>방식 공시 | <ul style="list-style-type: none"> <li>◦ 계약건별로 경쟁입찰·수의계약 등 계약체결방식에 대해 이사회 의결 및 공시</li> <li>- 이사회 의결시점에 계약내용이 확정되지 않아 계약건별 이사회 의결 및 공시가 어려운 경우 계약체결방식 유형별로 이사회 의결 및 공시</li> </ul> |
|---------------|--|

**(6) 상품·용역 거래 공시 주의사항**

- 대규모내부거래 공시 대상거래 중 상품·용역거래의 범위가 불분명하여 공시 회사들의 혼란을 초래하고 있다.
  - 거래 회사들의 영위업종이 상이할 경우, 일방은 상품·용역 거래에 해당하나 타방은 자금·자산 등의 거래인 경우가 다반사, 따라서 상품·용역거래를 명확하게 구분할 필요가 있다.
- 상품·용역거래인지 여부는 원칙적으로 거래당사자가 당해 거래를 회계적으로 매출액(영업수익)거래로 인식하는지 여부에 따라 구분한다.
  - 기존에는 거래당사자 중 한쪽회사가 상품·용역거래에 해당하여, 매출액(영업수익)으로 회계처리 되는 경우, 거래 당사자 모두 상품·용역거래로 보아 공시

**(7) 대규모 내부거래에 해당하지 않는 사항**

- 다른 의결 및 공시대상거래에 대한 권리의 행사 또는 의무의 이행 등 부수적으로 이루어지는 거래 행위 (공시규정 제4조⑤ 제1호)
- 채권·CP매입 또는 장단기 차입 후 이를 만기 상환하는 경우
- 상품·금융거래에 수반하여 부수적으로 이루어지는 할부금융이나 카드결제

### 3. 위반시 제재

- 이사회 의결과 공시의무 위반시 과태료가 부과된다. 부과 과태료는 위반 행위별 기본금액에 각 위반행위별 거래금액에 따른 비율을 곱하여 산정하고, 임의적 조정금액을 가산하거나 차감하여 결정한다.

#### (1) 이사회 의결과 공시의무 위반행위별 과태료 기본금액

| 위반사항                                    |                |                 |  | 기본금액(만원)   |
|---|----------------|-----------------|--|--|
| 이사회<br>의결여부                             | 공시여부           | 공시기한<br>준수여부    | 공시사항<br>누락여부   |  |
| 이사회<br>의결을<br>거친<br>경우                  | 공시하지<br>않은 경우  |                 |  | 5,000  |
|   | 공시한<br>경우      | 기한 내 공시         | 누락한<br>경우  | 2,000  |
|   |                | 기한을<br>넘긴<br>경우 | 누락 하지<br>않은 경우   | 500(공시기한을 넘기는 날의 다음날부터 1일마다 10만원씩 가산하되, 5,000만원을 초과할 수 없다) |
|   |                |                 | 누락한<br>경우  | 5,000  |
| 기한내 공시했으나 누락된 공시사항을<br>공시기한이 지난후 보완한 경우 |                |                 | 500(공시기한을 넘기는 날의 다음날로부터 1일마다 10원씩 가산하되, 2,000만원을 초과할 수 없다) |  |
| 이사회<br>의결을<br>거치지<br>아니한<br>경우          | 공시하지<br>아니한 경우 | -               | -  | 7,000  |
|   | 공시한<br>경우      | 기한내에<br>공시한 경우  |  | 5,000  |
|   |                | 기한을<br>넘긴 경우    | 누락하지<br>않은 경우  | 5,000  |



| 위반사항         |      |   |              | 기본금액(만원) |
|--------------|------|---|--------------|----------|
| 이사회<br>의결여부  | 공시여부 | 공시기한<br>준수여부  | 공시사항<br>누락여부 |          |
|              |      |   | 누락한 경우       | 7,000    |
| 허위로 공시한 경우   |      |   |              | 7,000    |
| 가중조정 사유 및 비율 |      | <ul style="list-style-type: none"> <li>공시의무를 회피하게 위하여 고의적으로 분할하여 거래한 경우 50%</li> <li>과거 3년간 5회 이상 공시의무의 위반으로 경고를 받거나 과태료 부과처분을 받은 경우 6회 처분부터 위반 횟수에 따라 1회당 10%</li> </ul> |              |          |

※ 가중비율의 합계는 50%를 초과할 수 없음.

(2) 기본금액에 각위반행위별 거래금액에 따라 다음의 비율을 곱하여 산정

| 거래금액               | 적용비율(%) |
|--------------------|---------|
| 100억원 이상           | 100     |
| 80억원 이상 - 100억원 미만 | 90      |
| 60억원 이상 - 80억원 미만  | 80      |
| 40억원 이상 - 60억원 미만  | 70      |
| 20억원 이상 - 40억원 미만  | 60      |
| 20억원 이상            | 50      |

## 4. 대규모 내부거래 이사회 의결 및 공시 관련 공정위 답변예시

### 4.1 이사회 의결 및 공시대상 거래 관련

| 구분 |   | 내용  |
|----|---|---|
| 1  | Q | 거래의 당사자 중 한 회사에만 이사회 의결 및 공시의 의무가 발생한 경우에도 두 회사 모두 이사회 의결 및 공시하여야 하는지?  |
|    | A | 이사회 의결 및 공시대상 거래인지 여부에 대한 판단은 당해 회사의 행위를 기준으로 합니다. 즉 거래상대방의 거래행위가 기준에 해당 하는지의 여부는 상관이 없습니다. 따라서 이사회 의결 및 공시의 의무가 발생한 거래 당사자만 이사회 의결 및 공시를 하면 됩니다.   |
| 2  | Q | 발행어음이 만기가 되었으나 만기연장 없이 출금하지 않고 그대로 두는 경우에 이사회 의결 및 공시의무가 발생하는지?   |
|    | A | 만기가 도래한 발행어음에 대해서 특별한 사정에 의하여 일시적으로 만기연장 없이 그대로 두는 경우는 새로운 거래로 볼 수 없으므로 이사회 의결 및 공시의무가 없습니다. 다만, 특별한 사정이 없음에도 불구하고 출금하지 않고, 그 기간이 장기화되어 만기연장의 효과가 있는 경우는 실질적으로 새로운 거래이므로 이사회 의결 및 공시의무가 있습니다. |
| 3  | Q | 발행어음이 만기가 되었으나 만기 출금하지 않고 자동연장되는 경우에도 이사회 의결 및 공시의무가 발생하는지 여부?  |
|    | A | 만기가 도래한 발행어음에 대해서 출금하지 않고 연장하는 경우에는 새로운 거래가 발생한 것이므로 이사회 의결 및 공시의무가 있습니다.   |
| 4  | Q | 내부거래 공시대상 회사가 50억원 이상을 출자하여 자회사를 설립하는 경우 이사회 의결 및 공시의무가 있는 대규모 내부거래에 해당하는지 여부?  |
|    | A | 자회사를 설립하기 위하여 출자하는 경우에는 특수관계인을 상대방으로 하거나 특수관계인을 위한 거래가 아니므로, 출자금액이 50억원이상이라도 이사회 의결 및 공시의무가 없습니다.   |
| 5  | Q | "자본총계 또는 자본금중 큰 금액의 5%"에서 자본총계와 자본금의 기준은 이사회 의결일 전일의 자본총계와 자본금을 의미하는지?  |
|    | A | 자본금은 이사회 의결일 전일의 자본금을, 자본총계는 최근 사업연도말 재무제표에 표시  |

|    |   |  |
|----|---|--|
|    |   | 된 자본총계를 기준으로 함   |
| 6  | Q | 부동산임대차 계약시에는 대규모 내부거래에 해당하지 않았으나 계약기간 중 임대료를 상향조정하는 변경계약을 체결하면서 비로소 대규모 내부거래에 해당하는 경우 이사회 의결 및 공시의무가 있는지 여부?   |
|    | A | 변경계약은 새로운 거래에 해당되므로 변경계약을 체결하기 이전에 이사회 의결을 거친 후 1일 이내(비상장은 7일 이내)에 공시를 하여야 합니다.  |
| 7  | Q | 부동산 매매행위가 대규모 내부거래에 해당되어 이사회 의결 및 공시를 한 후 추가적으로 거래가 있는 경우 추가거래금액이 대규모 내부거래에 해당되지 않는 경우에도 다시 이사회 의결 및 공시해야 하는지 여부?  |
|    | A | 당초 의결·공시한 행위와 추가로 발생한 행위 간에 거래대상의 동일성 유무에 따라 대규모 내부거래 해당 여부를 판단하여야 합니다. 거래대상이 동일할 경우(예: 동일 토지의 거래금액만 변경)에는 추가 거래금액이 당초 거래금액보다 20% 이상 변동이 있다면 다시 이사회 의결 및 공시하여야 합니다. 그러나, 거래대상이 다를 경우(예: 당초 계약분 토지의 인접토지거래)에는 추가거래는 당초 거래와는 독립된 별개의 거래행위이므로 추가 거래금액을 기준으로 대규모 내부거래 해당 여부를 판단하여야 할 것입니다. |
| 8  | Q | 영업권 양수도 계약시에는 어느 양식에 공시를 합니까?  |
|    | A | '특수관계인에게 영업양도' 및 '특수관계인으로부터 영업양수'양식에 공시하면 됨  |
| 9  | Q | 부동산매매 계약시 이사회 의결 및 공시한 이후 중도금과 잔금 지급시에도 별도 공시하여야 하는지?  |
|    | A | 중도금과 잔금 지급시에는 별도로 공시할 필요가 없습니다   |
| 10 | Q | 부동산 임대차 계약시에는 대규모내부거래 기준에 해당하지 아니하였으나 임대차 금액이 상향조정 되어 대규모거래 기준에 해당하는 경우 이사회 의결 및 공시해야 하는지 여부?  |
|    | A | 이사회 의결 및 공시의무가 발생합니다.  |
| 11 | Q | 부동산 임대차계약의 해지시 공시 여부?  |
|    | A | 공시 의무가 없습니다.   |

#### 4.2 거래금액 산정 관련

| 구분 |   | 내용  |
|----|---|---|
| 1  | Q | 이사회 의결 및 공시대상의 기준이 되는 거래금액이 하루에 발생하는 총거래금액인지 아니면 1회 거래시 발생하는 거래금액인지의 여부?  |
|    | A | 거래금액의 기준은 원칙적으로 1회의 거래시 발생하는 거래금액입니다. 그러나 주식거래의 경우 1회 거래라는 개념이 모호하므로 1일 매입 또는 매도 금액의 총합계를 1회 거래로 봅니다.   |
| 2  | Q | 금융기관과의 거래시 거래금액의 기준이 입/출금 금액 합산인지 아니면 입금액인지의 여부?  |
|    | A | 금융기관과의 거래에 있어서 입금액만 이사회 의결 및 공시의 대상이고 일정한 거래의 결과로서 발생하는 출금은 대상이 아닙니다.   |
| 3  | Q | 이사회 의결 및 공시의 의무를 회피할 목적으로 동일 거래대상과의 거래를 수차례 분할하여 거래하는 경우 처리 관계는?  |
|    | A | 동일 거래대상과의 동일목적의 거래가 자본총계 또는 자본금 중 큰 금액의 10% 이상이거나 100억 원 이상임에도 불구하고 외부회피를 목적으로 분할하여 거래한 후 이사회 의결 및 공시를 하지 않은 사실이 조사 등을 통하여 적발되면 불성실 이사회 의결 및 공시가 되어 과태료 등의 조치를 받을 수 있습니다. |

#### 4.3 상품 용역거래 관련

| 구분 |   | 내용   |
|----|---|--|
| 1  | Q | 계열회사 A와 ERP등 시스템 구축용역 제공 및 H/W, S/W 공급 및 설치계약을 체결할 경우 이사회 의결 및 공시대상이 되는지 여부? |
|    | A | 계열 전산SI회사와 전산시스템 구축 계약은 상품-용역거래(공정거래법 제11조의2 제4호)에 해당합니다.                    |
| 2  | Q | 계열 건설업체와 건물 등의 건설계약을 체결하는 경우 이사회 의결 및 공시여부?                                  |
|    | A | 계열 건설회사에게 공장, 사무실 등의 건설공사를 발주하는 행위는 상품-용역거래(공정거래법 제11조의2 제4호)에 해당합니다.        |
| 3  | Q | 계열회사인 광고대행사에게 광고의 제작 및 집행을 전담시키고 있는데 이사회 의결 및                                |

|   |   |  |
|---|---|--|
|   |   | 공시의 대상이 되는지 여부?  |
|   | A | 계열 광고대행사에게 제품 및 기업 브랜드 등 광고의 제작 및 집행을 의뢰하는 행위는 상품·용역거래(공정거래법 제11조의2 제4호)에 해당합니다.   |
| 4 | Q | A사, B사 및 C사는 계열회사이며, 동일인 및 동일인 친족이 A사 발행주식의 20%, B사 발행주식의 20%, C사 발행주식의 51%를 소유하고 있는 경우(A사, C사는 상장법인, B사는 비상장법인임)<br><br>① 대규모 내부거래에 해당하는 A사와 B사간의 상품용역거래에 대한 이사회 의결 및 공시의무 회사는?<br><br>② 대규모 내부거래에 해당하는 B사와 C사간의 상품용역거래에 대한 이사회 의결 및 공시의무 회사는?<br><br>③ 대규모 내부거래에 해당하는 A사와 C사간의 상품용역거래에 대한 이사회 의결 및 공시의무 회사는?                       |
|   | A | 내부거래 공시대상 회사가 동일인 및 동일인 친족이 발행주식의 20%이상 소유하고 있는 계열회사 또는 그 계열회사의 상법상 자회사인 계열회사를 상대방으로 상품용역거래를 하는 경우 이사회 의결을 거친 후 공시해야 합니다.<br><br>① 의 경우 A사, B사 모두 이사회 의결 및 공시의무가 있음<br><br>② 의 경우 B사, C사 모두 이사회 의결 및 공시의무가 있음<br><br>③ 의 경우 A사, C사는 모두 이사회 의결 및 공시의무가 있음   |
| 5 | Q | A사, B사 및 C사는 계열회사이며, 동일인 및 동일인 친족이 A사 발행주식의 20%를, C사 발행주식의 10%를 소유하고, A사는 B사 발행주식의 51%(동일인 및 동일인 친족은 5%)를 소유하고 있는 경우(A,B,C사는 모두 비상장법인임)<br><br>① 대규모 내부거래에 해당하는 A사와 B사간의 상품용역거래에 대한 이사회 의결 및 공시의무 회사는?<br><br>② 대규모 내부거래에 해당하는 B사와 C사간의 상품용역거래에 대한 이사회 의결 및 공시의무 회사는?<br><br>③ 대규모 내부거래에 해당하는 A사와 C사간의 상품용역거래에 대한 이사회 의결 및 공시의무 회사는? |

|   |   |  |
|---|---|--|
|   | A | <p>내부거래 공시대상 회사가 동일인 및 동일인 친족이 발행주식의 20%이상 소유하고 있는 계열회사 또는 그 계열회사의 상법상 자회사인 계열회사를 상대방으로 상품·용역거래를 하는 경우 이사회 의결을 거친 후 공시해야 합니다.</p> <p>①의 경우 A사, B사 모두 이사회 의결 및 공시의무가 있음</p> <p>②의 경우 B사는 이사회 의결 및 공시의무가 없으나, C사는 이사회 의결 및 공시의무가 있음</p> <p>③의 경우 A사는 이사회 의결 및 공시의무가 없으나, C사는 이사회 의결 및 공시의무가 있음</p>   |
| 6 | Q | <p>A사, B사 및 C사는 계열회사이며, 동일인 및 동일인 친족이 A사 발행주식의 10%를, C사 발행주식의 25%를 소유하고, A사는 B사 발행주식의 51%(동일인 및 동일인 친족은 1%)를 소유하고 있는 경우(A사는 상장법인, B,C사는 비상장법인임)</p> <p>① 대규모 내부거래에 해당하는 A사와 B사간의 상품용역거래에 대한 이사회 의결 및 공시의무 회사는?</p> <p>② 대규모 내부거래에 해당하는 B사와 C사간의 상품용역거래에 대한 이사회 의결 및 공시의무 회사는?</p> <p>③ 대규모 내부거래에 해당하는 A사와 C사간의 상품용역거래에 대한 이사회 의결 및 공시의무 회사는?</p> |
|   | A | <p>내부거래공시대상회사가 동일인 및 동일인 친족이 발행주식의 20%이상 소유하고 있는 계열회사 또는 그 계열회사의 상법상 자회사인 계열회사를 상대방으로 상품·용역거래를 하는 경우 이사회 의결을 거친 후 공시해야 합니다.</p> <p>① 의 경우 A사 B사 모두 이사회 의결 및 공시의무가 없음</p> <p>② 의 경우 B사는 이사회 의결 및 공시의무가 있으나 C사는 이사회 의결 및 공시의무가 없음</p> <p>③의 경우 A사는 이사회 의결 및 공시의무가 있으나, C사는 이사회 의결 및 공시의무가 없음</p>   |
| 7 | Q | <p>A사, B사 및 C사는 계열회사이며, 동일인 및 동일인 친족이 A사 발행주식의 19%를, C사 발행주식의 15%를 소유하고, A사는 B사 발행주식의 51%(동일인 및 동일인 친족은 15%)를 소유하고 있는 경우(A사는 상장법인, B사, C사는 비상장법인 임)</p>  |

|      |             | <p>① 대규모 내부거래에 해당하는 A사와 B사간의 상품용역거래에 대한 이사회 의결 및 공시 의무 회사는?</p> <p>② 대규모 내부거래에 해당하는 B사와 C사간의 상품용역거래에 대한 이사회 의결 및 공시 의무 회사는?</p> <p>③ 대규모 내부거래에 해당하는 A사와 C사간의 상품용역거래에 대한 이사회 의결 및 공시 의무 회사는?</p>  |       |             |             |       |       |             |     |      |    |    |    |    |  |     |      |    |    |    |    |    |     |
|------|-------------|--|-------|-------------|-------------|-------|-------|-------------|-----|------|----|----|----|----|--|-----|------|----|----|----|----|----|-----|
|      | A           | 내부거래 공시대상 회사가 동일인 및 동일인 친족이 발행주식의 20%이상 소유하고 있는 계열회사 또는 그 계열회사의 상법상 자회사인 계열회사를 상대방으로 상품용역거래를 하는 경우 이사회 의결을 거친 후 공시해야 합니다. ①, ②, ③의 모든 회사는 이사회 의결 및 공시 의무가 없음   |       |             |             |       |       |             |     |      |    |    |    |    |  |     |      |    |    |    |    |    |     |
| 8    | Q           | 이사회 의결 및 공시대상인 상품용역거래의 거래금액은 매출액만 포함되는가?   |       |             |             |       |       |             |     |      |    |    |    |    |  |     |      |    |    |    |    |    |     |
|      | A           | 동일인 및 동일친족 출자 계열회사를 상대방으로 하는 상품용역거래의 거래금액은 매출액과 매입액을 합한 금액입니다. 매출액과 매입액 인식은 기업회계기준 등에 따릅니다. 분기에 이루어질 매출액과 매입액을 합한 금액이 대규모내부거래에 해당되면 이사회 의결 및 공시를 하여야 합니다.  |       |             |             |       |       |             |     |      |    |    |    |    |  |     |      |    |    |    |    |    |     |
| 9    | Q           | <p>동일인이 동일인 등 출자 계열회사와 아래와 같은 상품용역거래를 하고자 하는 경우 이사회 의결 및 공시 여부는? (단, 아래 계약 이외의 상품용역거래는 없음)</p> <p>계약 ① : 계약기간('16.1.1~'16.12.31), 거래(매출)금액(200억원)</p> <p>계약 ② : 계약기간('16.3.1~'17.2.31), 거래(매입)금액(150억원)</p> <p>&lt; 분기에 이루어질 거래내역 (단위 : 억원)&gt;</p> <table border="1"> <thead> <tr> <th></th> <th>'16년 1/4 분기</th> <th>2/4분기</th> <th>3/4분기</th> <th>4/4분기</th> <th>'17년 1/4 분기</th> <th>합계액</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>계약 1</td> <td>30</td> <td>55</td> <td>55</td> <td>60</td> <td></td> <td>200</td> </tr> <tr> <td>계약 2</td> <td>10</td> <td>35</td> <td>40</td> <td>35</td> <td>30</td> <td>150</td> </tr> </tbody> </table> |       | '16년 1/4 분기 | 2/4분기       | 3/4분기 | 4/4분기 | '17년 1/4 분기 | 합계액 | 계약 1 | 30 | 55 | 55 | 60 |  | 200 | 계약 2 | 10 | 35 | 40 | 35 | 30 | 150 |
|      | '16년 1/4 분기 | 2/4분기  | 3/4분기 | 4/4분기       | '17년 1/4 분기 | 합계액   |       |             |     |      |    |    |    |    |  |     |      |    |    |    |    |    |     |
| 계약 1 | 30          | 55   | 55    | 60          |             | 200   |       |             |     |      |    |    |    |    |  |     |      |    |    |    |    |    |     |
| 계약 2 | 10          | 35   | 40    | 35          | 30          | 150   |       |             |     |      |    |    |    |    |  |     |      |    |    |    |    |    |     |
|      | A           | 상품용역거래에 대한 이사회 의결 및 공시 의무는 분기에 이루어질 거래금액(매출액과 매  |       |             |             |       |       |             |     |      |    |    |    |    |  |     |      |    |    |    |    |    |     |

|    |   |   |
|----|---|---|
|    |   | 입액을 합한 금액)이 대규모내부거래에 해당될 경우 발생합니다. 따라서, 13년 1/4분기 및 14년 1/4분기의 경우 이사회 의결 및 공시의무가 없으나, 13년 2/4분기부터 4/4분기까지는 이사회 의결 및 공시의무가 있습니다. 한편, 13년 2/4분기부터 4/4분기의 상품용역거래에 대해서는 일괄하여 이사회 의결을 받을 수 있습니다. |
| 10 | Q | 2016년 9.30. 2016년 4/4분기 상품용역거래(거래금액 50억원 대한 이사회 의결 및 공시를 하였으나 분기 중 거래금액이 70억원을 초과할 것으로 예상되는 경우 이사회 의결 및 공시는?  |
|    | A | 거래금액의 20%이상 증가하는 경우 주요내용 변경에 따른 이사회 의결 및 공시를 하여야 합니다. 이미 공시한 거래금액의 20%이상 증가될 것으로 예상되는 시점(당해 분기 내)에 이사회 의결을 거친 후 1일 이내 그 내용을 공시하여야 합니다.  |
| 11 | Q | 2016.9.30. 2016년 4/4분기 상품용역거래(거래금액 50억)에 대한 이사회 의결 및 공시를 하였으나 분기 결산 결과 거래금액이 20억원인 경우 이사회 의결 및 공시는?   |
|    | A | 거래금액의 20%이상 감소하는 경우 주요내용의 변경에 해당되지만 상품용역거래에 대한 특례규정에 따라 이사회 의결은 거치지 아니하고 분기 종료 후 45일 이내에 실제 거래금액을 공시하여야 합니다.  |
| 12 | Q | 2016. 9.30. 2016년 4/4분기 상품용역에 대한 거래금액이 40억원으로 예상되어 이사회 의결 및공시를 하지 아니하였으나 2016. 12. 1. 새로운 상품용역계약을 체결함에 따라 2016년 4/4분기 거래금액이 50억원 이상 될 것으로 예상되는 경우 이사회 의결 및 공시는?                             |
|    | A | 당해 분기 중 거래금액이 50억원이상 될 것으로 예상되는 시점에 이사회 의결을 거친 후 이사회 의결일로부터 1일 이내 공시하여야 합니다. 단, 새로운 상품-용역계약 체결이 분기 전에 예측하지 못한 사유에 해당될 경우에 한합니다.   |
| 13 | Q | 상품용역에 대한 거래금액 산정시 부가가치세가 포함되는가?   |
|    | A | 상품용역거래금액 산정시 부가가치세는 포함되지 않습니다.  |
| 14 | Q | 콘도 및 골프회원권 등의 거래는 상품용역거래인지 자산거래인지?  |
|    | A | 콘도 및 골프회원권을 콘도나 골프장업을 영위하는 회사로부터 구입하는 것은 상품용역 거래에 해당하며, 콘도나 골프장업을 영위하는 회사로부터 구입한 콘도 및 골프회원권을 다른 특수관계인과 거래하는 것은 자산거래에 해당됩니다.   |
| 15 | Q | 상품용역거래의 대규모내부거래 이사회 의결 및 공시를 분기중에 발생할 금액에 대해 50억원이넘어갈 것이 예상되는 시점에 이사회 의결 후 공시해도 괜찮은지요? 또는 정확한   |



|    |   |  |
|----|---|--|
|    |   | 거래금액 산정을 위해 사전공시를 하지 않고 분기말 시점에 해당분기 거래금액에 대해 이사회 의결 및 공시가 가능한지?   |
|    | A | 상호출자제한 기업집단 소속회사 들은 총수 또는 그 친족 계열회사와 분기별로 50억원(자본 또는 자본총계 중 큰 금액의 5% 이상) 이상의 상품·용역거래(매입·매출 합산)를 할 경우 미리 이사회 의결 및 공시를 해야 합니다(분기전 예상되는 거래금액에 대해 이사회 의결 및 공시를 하는 것이 원칙). 다만, '대규모내부거래 공시규정' 제9조의2 제3항에 의거 분기전에 예측하지 못한 사유로 인해 이사회 의결 및 공시를 하지 않은 상품·용역의 거래가 분기중에 대규모내부거래에 해당될 것이 예상되는 경우에는 미리 이사회 의결을 거쳐 이를 공시할 수 있습니다(즉, 분기전 의결·공시를 원칙으로 하지만 예측하지 못한 사유로 거래금액이 증가하는 경우가 있어 분기 중 이사회 의결·공시가 가능함). 분기말 확정공시는 대규모내부거래 공시제도의 취지에 맞지 않으며, 이미 공시한 사안에 대해 분기말에 확정된 거래금액이 20% 이상 증감으로 변경된 경우 '대규모내부거래 공시규정' 제8조의 주요 내용 변경 및 제9조의 2 제2항에 의거 공시를 해야 합니다(분기말 확정공시는 공정위가 운용중인 또 다른 공시제도인 '대규모기업집단현황' 공시와 관련된 내용임). |
| 16 | Q | 상품·용역의 대규모내부거래 행위는 2016.4.1부터 계약 건별로 계약체결방식에 대해 이사회 의결 및 공시를 해야 하는데 2016.3.31. 이전에 향후 1년간의 거래기간에 대하여 일괄하여 이사회 의결 및 공시를 한 경우 별도로 계약체결방식에 대해 이사회 의결 및 공시를 해야 하는지?  |
|    | A | 계약 건별 계약체결방식 공시가 2016.4.1.부터 시행이고, 상품·용역의 대규모 내부거래 공시의 경우 분기별 사전공시가 원칙이므로 이미 향후 1년간의 거래기간에 대해 이사회 의결 및 공시를 하였더라도 2016년 3/4분기 거래부터는 계약 건별 계약체결방식에 대해 사전에 이사회 의결 및 공시를 하여야 합니다. 또한, 분기 전에 예측하지 못한 사유로 인해 2016년 2/4분기 중 상품·용역거래에 대한 공시를 하는 경우, 2016년 2/4분기 거래에 대해 사전공시를 하였으나 2분기 중 주요내용 변경 공시(거래금액 20%이상 증가시)를 하는 경우에는 계약 건별 계약체결방식에 대해 이사회 의결 및 공시를 하여야 합니다. 다만, 2016년 1/4분기 및 2/4분기 거래에 대해 분기전 사전공시를 하였으나 거래금액 20%이상 감소로 인해 주요내용 변경공시를 하는 경우에는 계약 건별로 계약체결방식을 기재할 필요는 없습니다(거래금액 감소시 이사회 의결을 거치지 않는 점을 감안).  |
| 17 | Q | 계약 건별로 계약체결방식을 기재할 때 계약서상 계약명을 그대로 기재하여야 하는지?  |
|    | A | 계약 건별로 계약체결방식 등 거래내역을 기재하라는 취지로, 계약명은 본래 계약의 의미 파악이 가능한 수준으로 요약하여 기재하되, 계약명 자체가 영업상 비밀인 경우 등에는 공개 가능한 수준으로 변경*하여 기재할 수 있습니다.   |

|  |  |                               |
|--|--|-------------------------------|
|  |  | * 예) xxx 신제품 광고 계약 → 제품 광고 계약 |
|--|--|-------------------------------|

### Ⅲ. 협력업체간 하도급 거래시 유의사항

#### 1. 하도급법의 적용대상 및 위반시 제재

##### 1.1 하도급법의 목적 및 입법취지

- 『하도급거래 공정화에 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).
- 하도급법은 공정하고 자유로운 경쟁이 가능한 경제활동 환경을 조성함으로써 중소기업과 대기업이 수평적·협력적 관계를 통해 자주적이고 창의적인 사업활동을 영위할 수 있는 여건을 조성하고 거래상 경제적 약자의 위치에 있는 중소기업의 이익이 부당하게 침해되는 것을 방지함으로써 중소기업의 건전한 발전을 촉진하기 위한 역할을 수행한다.

##### 〈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 준수의무사항 및 금지사항, 발주자의 준수의무사항, 수급사업자의 준수의무사항, 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> <li>• 적용기간: 거래종료일로부터 3년 이내</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> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 선급금 지급의무</li> <li>• 검사 및 검사결과 통지의무</li> <li>• 하도급대금지급보증의무</li> <li>• 설계변경, 물가변동에 따른 하도</li> </ul> |

|  |                           |  |
|--|---------------------------|--|
|  |                           | <ul style="list-style-type: none"> <li>원재료 가격 변동에 따른 하도급 급대금 조정 및 통지 의무</li> <li>대금 조정협의 의무</li> </ul>   |
|  | <b>원사업자의 금지사항 (13개)</b>   | <ul style="list-style-type: none"> <li>부당특약 설정금지</li> <li>물품 등의 구매강제 금지</li> <li>부당반품 금지</li> <li>물품구매대금 부당결제 청구금지</li> <li>기술자료 요구 및 유용금지</li> <li>부당한 경영간섭금지</li> <li>탈법행위 금지</li> <li>부당한 하도급대금 결정금지</li> <li>부당한 위탁취소 금지</li> <li>감액금지</li> <li>경제적 이익의 부당요구 금지</li> <li>부당한 대물지급 금지</li> <li>보복조치 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, 공정위에서 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
- 기술자료 제공 요구·유용행위 심시지침
- 부당한 하도급대금 결정 및 감액 행위에 대한 심사지침
- 선급금 등 지연지급 시의 지연이율 고시
- 어음대체결제수단에 의한 하도급대금 지급시의 수수료율 고시  
(2016.3.29. 이후 하도급계약 체결 건은 하도급법 제13조 제10항 적용)
- 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 적용된다.

### 1.4.1 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.
- 상호출자제한기업집단 소속회사는 제외되고, 자산총액이 5천억원 이상인 기업이 최다 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 20억원 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 하도급 대금 지급 규정(60일 대금 지급)이 적용되어 수급사업자로 보호 받는다.

| 원사업자                      | 수급사업자                        |
|---------------------------|------------------------------|
| • 중소기업이 아닌 사업자(대기업, 중견기업) | • 모든 중소기업                    |
| • 20억 이상 중소기업자(제조)        | • 원사업자보다 직전 연간 매출액이 적은 기업    |
| • 대규모 중견기업(2조 초과)         | • 소규모 중견기업<br>※ 대금 지급 규정만 해당 |

### <업무시 주의사항>

- “연간매출액”이라 함은 사업자의 하도급계약 체결시점의 직전사업연도의 매출총액을 말하며 이의 판단은 「주식회사의 외부감사에 관한 법률」에 의거하여 작성된 감사보고서의 손익계산서상의 매출액을 원칙으로 한다.
- 공정위 하도급 조사시 기본이 되는 것은 조사 대상 범위의 확정이므로, 대기업자인지 혹은 중소기업자인지 정확히 구분되어야 수검시 대응활동이 원활할 수 있다.
  - 수급사업자의 구분을 평소에 명확히 실시하지 않을 경우, 하도급 조사에 대비해 선조치를 하면서 주지 않아도 될 지연이자 혹은 대금 지급을 불필요하게 선지급하거나 조사 범위의 확대등으로 인한 업무담당자의 업무 Loss발생, 조사시 낙장 대응으로 인해 공정위로부터 불필요한 오해를 받게 된다.

### 1.4.2 법적용 대상 거래

- 하도급법에서 정한 하도급이란 “원사업자가 수급사업자에게 제조위탁, 수리위탁, 건설위탁, 용역위탁을 하거나, 원사업자가 다른 사업자로부터 제조위탁, 용역위탁, 건설위탁, 수리위탁을 받은 것을 수급사업자에게 다시 위탁을 하고, 이를 위탁 받은 수급사업자가 위탁 받은 것을 제조 또는 수리하여 이를 원사업자에게 납품, 인도, 제공하고 그 대가(하도급대금)를 수령하는 행위를 말한다”고 규정되어 있다(하도급법 제2조 제1항 참조).
- 하도급법에서는 원사업자에 대한 거래 의존성에 착안하여 “그 업에 따른 위탁”을 하는 경우를 “하도급거래”로 보고 있다.
- 특히, 당사는 물품의 제조, 판매를 업으로 하고 있으며, 임가공(포장), OEM, 포장지에 대한 제조위탁의 경우, 하도급법의 적용을 받게 된다.

### <제조위탁의 대상이 되는 물품의 범위>

- 제조, 수리, 판매의 대상이 되는 완제품. 단, 당해 물품의 생산을 위한 기계·설비는 제외한다.
- 물품의 제조·수리과정에서 투입되는 중간재로서 규격 또는 품질등을 지정하여 주문한 원자재, 부품, 반제품등. 단 대량생산품목으로 샘플 등에 의해 단순 주문한 것은 제외한다.
- 물품의 제조를 위한 금형, 사형, 목형등
- 물품의 구성에 부수되는 포장용기, 라벨, 견본품, 사용안내서등
- 상기 물품의 제조·수리를 위한 도장, 도금, 주조, 단조, 조립, 염색, 봉제 등 (임)가공

## 1.5 위반시 제재

|                                       |  |
|---------------------------------------|--|
| <p><b>행정적 제재</b></p>                  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 시정조치: 시정권고, 특약 삭제나 수정, 시정명령(작위, 부작위 등)</li> <li>• 시정명령 받은 사실의 공표명령</li> <li>• 과징금부과: 하도급대금의 2배이하(법위반 금액 비율에 따라 산정)</li> <li>• 상습 법위반자 명단 공표(법위반 3회 이상 &amp; 벌점 4점 초과)</li> <li>• 입찰제한(3년간 벌점 5점 초과), 영업정지 요청(3년간 벌점 10점 초과)</li> </ul>  |
| <p><b>행정질서벌</b></p>                   | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 과태료 부과: 2억원 이하</li> <li>• 허위자료 제출: 사업자 1억원 이하, 개인 1천만원 이하</li> <li>• 조사거부: 사업자 2억원 이하, 개인 5천만원 이하</li> <li>• 서면실태 조사: 사업자 500만원 이하</li> </ul>   |
| <p><b>사법적 제재<br/>(공정위<br/>고발)</b></p> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 하도급대금 2배 상당금액 이하의 벌금             <ul style="list-style-type: none"> <li>- 원사업자의 의무사항 및 금지사항 위반행위</li> </ul> </li> <li>• 1억5천만원 이하의 벌금             <ul style="list-style-type: none"> <li>- 공정위의 시정명령 불이행</li> <li>- 경영간섭</li> <li>- 탈법행위</li> </ul> </li> <li>• 3억원 이하의 벌금             <ul style="list-style-type: none"> <li>- 보복조치</li> </ul> </li> <li>• 3배 손해배상 책임(4대 불공정하도급 거래행위)             <ul style="list-style-type: none"> <li>- 부당단가인하(부당한 하도급 대금 결정 금지 및 감액 금지)</li> <li>- 부당발주취소(부당한 위탁취소 및 수령거부 금지)</li> <li>- 부당반품 금지</li> <li>- 기술자료 유용 금지</li> </ul> </li> <li>• 원칙적 고발(법위반 3회 이상 &amp; 벌점 4점 초과)</li> <li>• 양벌규정: 행위자 및 법인 처벌</li> </ul> |

### <양벌규정>

#### ■ 규정내용

- 법인의 대표자나 법인 또는 개인의 대리인·사용인 기타 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 벌칙에 해당하는 위반행위를 한 때에는 행위자를 벌하는 외에 그 법인 또는 개인에 대하여도 벌금형을 과한다(법 제31조).

#### ■ 규정취지

- 양벌규정이란, 법위반 행위를 직접 행한 행위자 외에 법인이나 개인사업자도 처벌하는 것을 말한다. 원칙적으로 법인의 경우 법률에 의하여 법인격이 부여된 것에 불과하므로 징역형, 벌금형 등의 형벌을 받을 수가 없어 범죄능력이나 수형능력이 부인된다.
- 따라서, 법인이 법위반행위를 한 경우에도 실제 행위를 한 사람을 처벌하는 것이 일반적이나, 예외적으로 법률에 의하여 양벌규정을 두는 경우에는 법인 자체에도 벌금형은 부과할 수 있다.

- 하도급법처럼 법인에 대해 양벌규정을 둔 취지는 특히 사전에 법 위반행위를 억제할 필요가 있고, 법 위반행위에 대하여 강력히 규제할 필요가 있는 경우가 대부분이다.

**(1) 보복조치에 대한 벌칙 강화(법 제30조)**

- 하도급법상 벌칙에는 형벌인 벌금형이 있고, 행정질서벌인 과태료처분이 있다. 즉, 형벌은 하도급법상 공정한 하도급거래질서 정착을 목적으로 규정하고 있는 실제적인 의무를 이행하지 않은 행위에 대한 제재이며, 과태료는 조사의 거부· 방해 등 하도급법의 원활한 운용을 위하여 규정하고 있는 형식적인 절차규정에 위반한 행위에 대한 제재로서의 성질을 가진다.
- 다만, 벌금부과에 관한 권한은 사법부에 있는 것이므로 검찰의 기소에 의하여 법원에서 벌금액을 확정하여 부과한다(약식기소의 경우 대개 검찰이 청구한 금액으로 결정됨).

**[벌금]**

① 다음에 해당하는 원사업자는 **하도급대금의 2배에 상당하는 금액 이하의 벌금**에 처한다(법 제30조 제1항).

- 서면의 사전 발급 및 서류보존규정에 위반한 자
- 부당한 하도급대금의 결정금지규정에 위반한 자
- 물품 등의 구매강제금지규정에 위반한 자
- 선급금의 지급규정에 위반한 자
- 부당한 수령거부 등의 금지규정에 위반한 자
- 기성 및 준공검사규정에 위반한 자
- 부당반품의 금지규정에 위반한 자
- 하도급대금의 부당감액금지규정에 위반한 자
- 물품구매대금 등의 조기결제청구의 금지규정에 위반한 자
- 하도급대금의 지급규정에 위반한 자(하도급대금지급보증을 하지 아니한 것은 제외)
- 설계변경 등에 따른 하도급대금의 조정규정에 위반한 자
- 부당한 대물변제의 금지규정에 위반한 자
- 원재료의 가격변동에 따른 하도급대금의 조정규정에 위반한 자

② 다음에 해당하는 자는 **1억 5천만원 이하의 벌금**에 처한다(법 제30조 제2항).

- 부당한 경영간섭의 금지규정에 위반한 자
- 보복조치의 금지규정에 위반한 자
- 탈법행위의 금지규정에 위반한 자
- 공정거래위원회의 시정조치에 따르지 아니한 자

**<과태료>**

• 다음에 해당하는 자는 **1억 5천만원 이하의 과태료**에 처한다(법 제30조의2 제1항).

- 공정거래위원회의 조사 및 의견 청취를 위한 출석요구에 대하여 정당한 사유없이 출석하지 아니한 자
- 공정거래위원회에 보고 또는 필요한 자료나 물건의 제출을 하지 아니하거나, 허위의 보고 또는 자료나 물건을 제출한 자



## (2) 감사원장, 중소기업청장의 고발요청권(법 제32조)

- 공정거래위원회가 원사업자의 하도급법 위반 행위에 대하여 고발요건에 해당하지 않는다고 결정 하더라도 감사원장, 중소기업청장은 사회적 파급효과, 수급사업자에 미친 피해 정도 등을 고려하여 공정거래위원회에 고발을 요청할 수 있으며 고발요청을 받은 공정거래위원장은 검찰총장에게 고발하여야 한다.

## (3) 손해배상책임(법 제35조)

- 기존에 원사업자가 수급사업자의 기술을 탈취하여 유용한 경우에 적용하였던 징벌적 손해배상 제도의 적용 범위를 확대하여 원사업자가 부당한 하도급대금의 결정, 부당한 위탁취소, 부당반품 등의 행위를 통하여 수급사업자에게 손해를 가한 경우 실제 발생한 손해의 3배 범위 내에서 손해배상책임을 부담할 수 있다.

## (4) 과징금부과

- 일반원칙
  - 위반행위의 중대성과 파급효과를 기준으로 과징금 부과여부를 결정한다.
- 원칙적 부과대상
  - 공정한 하도급거래질서 확립에 미치는 파급효과가 상당하다고 인정되는 경우, 피해 수급사업자의 수나 그 피해금액이 많은 경우, 위반행위의 수가 많거나 과거 범위반전력이 많아 향후 범위반행위 재발 방지를 위해 필요하다고 인정되는 경우에는 과징금을 부과하는 것을 원칙으로 한다.
  - 다만, 범위반행위의 중대성 정도가 심각하지 않은 경우로서 공정거래협약 평가 우수등급 이상에 해당되는 자가 ① 자율준수노력, ② 외부 법률 자문 등 위법행위를 하지 아니하기 위하여 상당한 주의를 기울였으나 예상하기 어려운 사정으로 인해 위반행위가 발생한 것으로 인정되는 경우, ③ 시행령 별표 2의 제1호나목에 해당되는 경우(공정거래위원회의 조사가 개시된 날 또는 공정거래위원회로부터 미지급금의 지급에 관한 요청을 받은 날부터 30일 이내에 수급사업자에게 지급한 경우) 또는 ④ 공정거래위원회의 조사 개시 이전에 사업자가 자율적으로 점검하여 확인한 범위반행위에 대해 스스로 시정한 경우에는 과징금을 부과하지 아니할 수 있다.

### <과징금액 산정 단계>

- 1단계: 기본과징금
  - 하도급 대금의 2배에 위반사업자의 위반금액의 비율을 곱한 금액에 위반행위의 중대성의 정도별로 정하는 부과기준율(20%~80%, 다만 50% 미만인 부과율을 곱하여 도출된 기본산정기준이 법 위반행위로 인해 심의일 당시 잔존하는 불법적 이익보다 적은 경우에는 그 잔존하는 불법적 이익에 해당하는 금액을 기본산정기준으로 함)을 곱하여 산정. 다만, 위반금액의 비율을 산정하기 곤란한 경우에는 5억원 이내에서 중대성의 정도를 고려하여 산정
  - 위반행위의 중대성 판단 기준: 위반행위의 내용 및 정도에 따라 판단하되, 위반행위의 유형, 피해 발생의 범위, 수급사업자의 경영상황에 영향을 미치는 정도 등을 고려하여 판단

| 중대성의 정도     | 기준표에 따른 산정점수  | 부과기준율         |
|-------------|---------------|---------------|
| 매우 중대한 위반행위 | 2.2 이상        | 60% 이상 80% 이하 |
| 중대한 위반행위    | 1.4 이상 2.2 미만 | 40% 이상 60% 미만 |

| 중대성이 약한 위반행위   | 1.4 미만 | 20% 이상 40% 미만 |
|--|--------|---------------|
| <ul style="list-style-type: none"> <li>• 2단계: 조정과징금(행위자요소, 고의과실 여부, 자진시정 여부 등) <ul style="list-style-type: none"> <li>- 1차 조정 : 기본과징금의 20% 이내에서 가중(위반행위 횟수, 피해수급사업자의 수)</li> <li>- 2차 조정 : 위반사업자의 고의·과실 등에 따른 조정</li> </ul> </li> <li>*감경: 위반행위 자진 시정(10~20%), 조사협조(10~20%)</li> <li>*가중: 보복조치(20%)</li> <li>• 3단계: 부과 과징금 <ul style="list-style-type: none"> <li>- 조정과징금의 50% 까지 감액 또는 면제<br/>(위반행위의 파급효과, 과징금 납부능력, 시장경제여건 등을 종합적으로 고려)</li> </ul> </li> </ul> |        |               |

#### (5) 4대 불공정 하도급 신고 포상금제 (2016.1.25 시행)

- 신고 포상금 지급 대상 행위
  - 4대 핵심 불공정 하도급 행위인 부당한 하도급 대금 결정(법 제4조), 감액(법 제11조), 부당발주 취소(법 제8조), 부당반품(법 제10조), 기술유용(법 제12조의 3) 행위이다.
- 신고 포상금 수령 적격
  - 위법행위를 신고하고 신고된 사실의 입증에 필요한 증거자료를 제출한 자에게 신고 포상금을 지급하게 된다. 다만, 다음의 경우에는 포상금 지급 대상에서 제외한다.
    - ① 법 위반행위를 한 원사업자,
    - ② 법 위반행위를 한 원사업자의 임직원으로서 그 법 위반행위에 관여한 임직원
    - ③ 해당 법 위반행위에 따라 피해를 입은 수급사업자
    - ④ 해당 법 위반행위에 따른 수급사업자의 임직원
- 신고 포상금 지급 기준 등
  - 부과 과징금의 일정 비율에 해당하는 금액을 기본 지급액으로 하고, 증거 수준을 단계로 구분(지급율 설정)하여 지급 기준을 정하는 방식으로 관련고시에 규정할 계획이다.
- 지급 시기
  - 신고된 행위와 관련하여 법 위반 행위로 의결(재결)한 날부터 3개월 내에 지급한다.

#### (6) 하도급 대금 자진 시정시 과징금 미부과 (2016.7.25 시행)

- 원사업자가 공정위의 조사개시일 또는 지급요청 받은 날로부터 30일 이내에 하도급 대금 지급을 자진시정한 경우 과징금이 미부과 되며, 다만 하도급 대금 미지급 금액이 3억원이 초과할 경우에는 자진시정을 하더라도 과징금 부과 대상에 해당된다.
- 하도급 대금 미지급 사업자가 공정위의 조사 개시일로부터 30일 이내에 대금 미지급 행위를 자진시정하고, 경고조치를 받는 경우 그 경고에 대한 벌점은 0점으로 하며, 다만, 3년동안 하도급 대금 미지급 전력이 3회 이상이고, 벌점을 면제받은 적이 2회 이상 있는 사업자는 누산 벌점 산정 시 벌점을 면제받은 경고 중 최초의 경고를 제외한 나머지 경고마다 0.5점씩 벌점을 가산을 하게 된다(벌점은 2016년 1월 25일부터 시행)

## 2. 거래단계별 법 위반 유형 및 업무시 유의사항

- 하도급거래는 계약체결, 계약이행, 대금지급의 3단계로 구분 할 수 있으며, 각 단계별 주요 준수 의무사항과 금지사항은 아래와 같다.

### <거래 단계별 하도급법의 주요 사항>

| 거래 단계  | 준수의무사항과 금지사항   |
|--------|--|
| 계약체결단계 | <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>• 하도급 대금 지급 의무</li> <li>• 선급금 지급 의무</li> <li>• 설계변경등에 따른 하도급대금 조정 의무</li> <li>• 원재료의 가격변동에 따른 하도급 대금 조정 의무</li> </ul> |

## 2.1 계약체결단계시 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 위탁업무를 착수하기 전에 교부하여야 한다. 교부된 서면에는 회사 또는 대표자 명의의 기명날인(서명)이 되어 있어야 한다.

#### <법정기재사항>

- 위탁일과 수급사업자가 위탁받은 목적물의 내용(수량, 단가 포함)
- 목적물을 원사업자에게 납품 또는 인도하는 시기 및 장소
- 목적물의 검사방법 및 시기(역무의 위탁시 제외)
- 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
  - 하도급법에서는 발주서면의 양식을 정하고 있지 않으나, 발주시에 하도급법상 요구되는 구체적인 기재사항이 모두 기재되거나 기본 계약서를 보완하는 서면을 작성하여 교부

② 서면 발급 시점

- 원칙적으로 수급사업자와 위탁 계약의 주요 내용을 합의하여 정한 후 지체없이 서면 계약서를 발급하여야 하며, 최소한 수급사업자가 제조 위탁업무를 시작하기전 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) 범위반 유형**

- 법정기재사항이 일부 또는 전부 누락된 서면을 교부한 경우(불완전한 서면교부)
- 추가 또는 변경된 위탁 수행 내용이 입증되었으나 당사자간의 다툼이 있어, 변경 계약서 또는 정산서를 발급하지 아니한 경우
- 위탁 이후에 서면을 교부하는 경우 등 서면을 지연 교부한 경우
- 하도급거래 당사자의 서명, 기명날인이 없는 서면을 교부한 경우
- 계약서면의 내용은 사실관계를 반영하여야 하므로 실제의 하도급거래와 상이한 서면을 교부한 경우

**(4) 업무상 유의사항**

**[Do's]**

- 계약기간이 종료되어 묵시적으로 계약기간의 연장이 승인되었다고 하더라도, 연장된 계약기간이 명시된 새로운 서면을 교부하여야 한다.
- 고객사의 요청에 따라 주요 계약사항이 변경된 경우에는, 변경된 내용이 반영된 서면 계약서를 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.
- 견적물량과 주문물량이 차이가 나는지 확인한다.
- 수량만 적시되어 있고, 단가가 누락되어 있는지 확인한다.
- 서면 교부시 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.

- 업계 표준에 준하지 않는 EDI(Electronic Data Interchange)나 전용단말기의 도입은 다수의 발주자와 거래를 하는 수주자의 부담을 증가시키므로 합리성이 없는 과도한 도입을 요구하지 말아야 한다.
- 하도급 관련 서류는 증거인멸의 의도로 폐기해서는 안된다.
- 협력업체에 하도급 관련 서류등을 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

### <하도급 단가 누락 서면 발급 사례(2014.10.22, 심결례 미발간)>

#### [사실관계]

자동차 유리 생산 업체 한국세큐리트(주)는 2007년 4월 수급 사업자와 기본 계약을 체결하고 기아 세라토 등 6개 차종의 자동차 유리 부품과 관련한 조립 및 서열 작업을 위탁했다. 그러나 2008년 7월 신규 차종 기아 포르테를 추가 위탁하는 과정에서 하도급 단가를 빠뜨린 서면을 발급했다.

#### [공정위 판단]

이는 불완전 서면 발급 행위로, 원사업자가 법정 기재사항이 담긴 하도급 거래에 관한 서면을 수급 사업자가 위탁받은 업무에 착수하기 전까지 발급하도록 규정한 법 제3조 제1항에 위반된다(시정명령 부과).

### <서면 지연 교부 및 일부 누락 사례(2014.9.5, 심결례 미발간)>

#### [사실관계]

두산중공업 2차 크레인 제작에서는 (주)모스팩이 크레인 제작 작업을 2011년 6월 14일부터 시작하였음에도 13일 지난 2011년 6월 28일 신고인과 하도급 계약을 체결하고 계약서를 지연하여 발급했다. 2011년 1월 20일 포스하이메탈 크레인 제작 등 3건과 2011년 6월 28일 두산중공업 2차 크레인 제작 위탁에서는 서면 기재사항 중 원재료 등의 가격 변동 등에 따른 하도급 대금 조정의 요건, 방법 및 절차 등을 기재하지 않았다.

#### [공정위 판단]

하도급 대금을 부당하게 깎고 어음 할인료를 지급하지 않은 것은 물론, 계약서를 지연 발급하는 등 불공정 하도급 거래를 한 것으로 판단된다(시정명령 및 과징금 7,000만 원을 부과).

### <묵시적 계약연장 사례(서울고등법원 2009.9.13 선고 2008누2554 판결(확정))>

#### [사실관계]

성림건설은 2004.5.1 하도급 계약을 체결하면서 수급사업자에게 법정사항이 기재된 계약서를 작성

하여 교부하였고, 계약기간이 종료된 2005.2.1 이후에는 이 사건 계약이 묵시적으로 계약이 갱신되어 따로 계약서를 작성·교부하지 않은 것으로서 적법하다고 주장하였다.

#### [법원의 판단]

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

### 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 불문** 하고 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) 범위반 유형

##### ① 서면에 없는 비용 전가

- 서면에 기재되지 아니한 사항에 대하여 현장설명서 등의 서류에 기재되어 있음을 이유로 발생하는 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 부당 특약의 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 책임없는 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, 하도급계약기간 중 이러한 수급사업자의 권리를 제한하는 계약조건을 설정하는 경우를 말한다.

#### (4) 업무상 유의사항

##### [Do's]

- 부당한 특약은 수급사업자와 합의가 있어도 내용이 부당하면 처벌됨에 유의하여야 한다.
- 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.
- 납품 후 또는 납입한 제품의 가공이나 열처리시 발생한 비용을 수급사업자가 전적으로 부담하도록 하는 약정을 설정하는 행위를 하지 말아야 한다.
- 고객 클레임이 발생한 경우 무상으로 수급사업자가 부담하도록 하는 약정을 하지 말아야 한다.

### 2.1.3 부당한 하도급 대금 결정 금지

#### (1) 판단기준

- 부당하게 하도급 대금을 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 하도급받도록 강요하여서는 아니된다.

##### 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 영업이익율에 상당하는 금액을 더한 대가를 "일반적으로 지급되는 대가"라고 본다.

#### (2) 범위반 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 사유 인지는 일률적인 비율로 단가를 인하해야 하는 객관적이고 합리적인 근거가 있는지 여부에 따라 판단한다.

##### ② 협조 요청등을 통한 방법으로 일방적으로 금액 할당 (법 제4조 제2항 제2호)

- 원사업자가 수급사업자들에게 협조등을 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 하도급 대금 결정에 해당한다. 여기서도 정당한 사유에 해당되는지 여부를 판단해야 하는데, 수급사업자 별 경영상황, 생산능력, 작업의 난이도, 거래규모, 거래의존도, 운송거리·납기·대금지급조건 등의 거래조건, 거래기간, 수급사업자의 귀책사유 존부 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 제약받지 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, 직접노무비, 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 선정 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**

**[Do's]**

- 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.

- 다량 발주를 전제로 하여 수급사업자에게 견적토록 하고, 실제로는 소량 발주하면서 그 견적 가격으로 하도급대금을 결정하는 경우는 부당한 대금 결정이므로, 이러한 경우에 새롭게 단가를 검토하여야 한다.
- 수출용품의 경우, 수출용과 내수용의 제품이 동일함에도 불구하고 정당한 이유없이 내수용보다 낮은 가격으로 견적을 제출하도록 강요하거나 단가를 합의하는 것은 부당한 대금 결정으로 판단될 가능성이 높으므로, 수출품의 경우 관세, 환율 등과 같은 합리적인 근거를 가지고 수급사업자에게 낮은 견적가를 요구하는 것이 바람직 하다.
- 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 하도급 대금결정행위에 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.
- 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.
- 하도급 대금을 결정하는 과정에서 수급사업자와 충분한 협의를 거쳐야 하는데, 이 때 수급사업자와 협의한 문건은 보관하여야 한다.
- 연료비 상승이나 환경규제 강화로 인한 비용 요청에 대하여 수급사업자와 충분히 협의하여야 한다.
- 비용 변동시 가격의 재검토가 지체될 경우에는 수급사업자에게 손해가 발생하므로, 가격 결정시 재검토의 시기도 충분히 협의하고, 비용변동을 신속하게 반영하여 대금을 결정하여야 한다.
- 가격 결정시 국제적인 가격지표가 있는 원재료 등에 대하여 비용 변동을 반영한 가격 산정 방식을 사전에 협의한다.

#### [Don'ts]

- 구매 담당자가 구매 관련 목표가를 설정하여 일방적으로 수급사업자에게 원가 절감을 요구하는 행위를 하지 말아야 한다.
- 정당한 이유없이 내수품과 수출품에 대해 동일한 단가를 요구하지 말아야 한다.
- "경영상의 위기" 등을 이유로 일정기간 동안 낮은 단가 설정을 요구한 경우, 기간 종료 이후에도 계속적으로 낮은 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 약속하고, 리오 등 차종의 부품 단가를 인하(0.9%~29.9%)하였으나, 실제로는 단가 인상 약속을 이행하지 아니하여 수급사업자들에게 25억원의 손실을 입게하였다.

**[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 보전해줄 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 사유없이 동일한 비율을 적용하여 하도급 단가를 인하했다. 또한 (주)포스텍은 2011년 1월경 발주자로부터 단가 조정요청을 받아, B사를 포함한 9개 수급 사업자에게 이미 작업을 완료하여 지급한 하도급 대금을 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 지급명령과 향후 재발방지명령을 내리고 과징금(3,900만원)을 부과하였다.

〈최저입찰가를 재협상한 사례(현대로템의 불공정하도급거래 건, 의결 제2009호-081호)〉

**[사실관계]**

현대로템은 2007년-2008년 철도차량부품, 제철설비 및 환경설비 등을 제조 또는 공사 위탁하면서 최저가 입찰업체인 8개 수급사업자를 대상으로 추가로 가격협상을 하여 최저가로 입찰한 금액보다 낮은 금액으로 하도급 대금을 결정하였고, 위 사실은 경재입찰을 통한 하도급 업체 선정 현황, 각 입찰 품명별, 구매집행품의서, 업체 선정 및 가격결정 보고등의 내부 문건을 통해 인정 된다.

**[공정위 판단]**

현대로템은 최저입찰가가 당초목표가 보다 현저히 높아 계약이 이루어질 수 없어 수급사업자와 협상을 통해 대금이 결정(수급사업자가 입찰가를 양보)된 것이라고 주장하였으나, 공정위는 비현실적으로 책정된 당초의 목표가를 추후에 조정한 것이므로 이유없다고 보고, 시정명령 및 과징금(75,000천원)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 기계설비공사” 등 4개 공사의 수급사업자 선정을 위한 지명경쟁입찰을 실시하였고, “입찰에 참여한 업체중 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 하도급 대금을 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 이건과 관련하여 예가를 확정하지 않은 상태에서 입찰을 실시하면서 최저가 입찰금액이 예정가를 초과하였다는 이유로 다시 재협상을 하여 최저가 입찰금액보다 낮은 금액은 하도급 대금을 결정하였으므로 부당하다고 판단하였다.

## 2.2 계약이행단계시 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 것은 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 취소시 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 계약목적 달성을 할 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, 수령거부한 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 계약목적 달성을 할 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 오손훼손된 목적물 납품

## (2) 업무상 유의사항

### [Do's]

- 원사업자가 수급사업자에게 제조등의 위탁을 한 후 수급사업자의 책임으로 돌릴 사유가 없음에도 임의로 위탁을 취소하거나 수령을 거부한 경우에는 징벌적 손해배상(3배)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 근거 자료를 남겨놓아야 하며, 수급사업자에게 발생한 손해가 있다면 정당하게 보상하여야 한다.
- 물품 수령시에는 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

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

- 발주취소사유가 사전에 서면의 형태로 수급사업자에게 고지되어야 한다.
- 발주취소가 발생한 경우, 수급사업자가 투입된 비용이 있다면 정산하고, 정산합의서를 작성하여야 한다.
- 수급사업자로부터 물품수령시에는 검사전이라도 수령증을 교부하여야 한다(수령증에 검사 미완료 사실 및 향후 검사에서 하자 발견시 조치계획 등을 기재).

### [Don'ts]

- 당사의 보관 장소 부족, 불명확한 위탁내용·검사기준·납기일, 납기단축 통보, 원자재 공급 지연 등 수급사업자의 귀책사유가 아님에도 불구하고 목적물의 납품에 대한 수령 또는 인수를 거부하거나 지연해서는 아니 된다.
- 당사의 경영상황 또는 시장여건의 변동, 원자재 공급 지연 등 수급사업자의 귀책사유가 아님에도 불구하고 위탁을 취소하거나 변경을 해서는 아니 된다.
- 당사의 계열사 등 다른사업자에게 발주하기 위해 이미 발주한 제조위탁을 일방적으로 취소하여서는 아니된다.
- 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 아니된다.
- 수급사업자가 선행 작업의 납기를 준수하지 아니한 것을 이유로 후행 작업의 위탁계약을 취소하였으나 원사업자가 제공하도록 되어 있는 사급자재를 상당기간 지연하여 공급한 사실로 인해 납기 지연이 발생한 경우에는 일방적으로 위탁을 취소하여서는 아니된다.
- 수급사업자가 위탁을 받아 납품한 목적물 중 일부를 당사의 수주실패 또는 지연 등을 이유로 수령을 거부하지 않아야 한다.
- 수급사업자가 위탁받은 부품의 제조를 이미 완료한 경우 당사의 생산계획이 변경되었다는 이유로 수급사업자가 생산한 부품의 수령을 거부하여서는 아니된다.
- 수급사업자가 위탁받은 부품의 제조를 이미 완료하였음에도 불구하고 당사가 설계변경을 이유로 당초 위탁한 규격과는 다른 규격의 것을 납품할 것을 요구하면서 수급사업자가 생산한 부품의 수령을 거부하여서는 아니된다.

### (3) 관련 사례

〈발주자와의 용역계약 해제를 이유로 부당하게 위탁을 취소한 사례(의결 제2015-304호, 2014서제3288)〉

#### [사실관계]

씨제이대한통운(주)는 2014년 4월 4일 수급 사업자와 500톤 크레인을 브라질 조선소까지 해상 운송하는 용역 계약을 체결한 후, 발주자와의 용역 계약 해제를 이유로 2014년 6월 13일 수급 사업자와 계약을 부당하게 취소하였다.

#### [공정위 판단]

공정위는 용역 위탁을 한 후 수급 사업자의 책임으로 돌릴 사유가 없음에도 발주자와의 계약 해제를 사유로 용역 위탁을 임의로 취소한 경우에 해당하므로 하도급법 제8조(부당한 위탁 취소의 금지

등) 제1항 제1호에 위반된다고 판단하여, 시정명령을 부과하였다.

→ 부당 취소는 3배 손해배상 적용대상에 포함되어, 수급사업자에게 손해배상의 근거가 마련되었다.

〈납기 이후 위탁취소 사례(삼성전자㈜의 불공정하도급거래 건, 2012제하0213)〉

**[사실관계]**

삼성전자는 147개 수급사업자들에게 발주한 건에 대하여 납기일이 지난시점에 이알피(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 요구받은 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 위탁취소하는 것으로 위법이며, 전산시스템으로 동의를 이루어졌을지라도 납기일이 지난 이후에 동의를 한 것에 대해 이를 형식적인 동의로 판단하여 위법성을 인정하였다. 이에 부당한 위탁 취소 및 목적물 지연 수령행위에 대하여 시정명령 및 과징금(1,062백만원)을 부과하였다.

〈일방적 계약 해지 사례((유)한흥건설의 불공정하도급거래 건, 2012광사2395)〉

**[사실관계]**

(유)한흥건설은 공군에서 발주한 '태풍피해공사' 중 '시설물 유지관리공사'와 관련하여 수급 사업자에게 공사 보완 대책 미제출, 공사 준비 미흡, 공사 관련 업체에 외상대금 미지급으로 자재·설비 공급 거부, 공사부진으로 준공기한 내 준공 불가능 등의 사유를 들어 일방적으로 계약을 해지하였다.

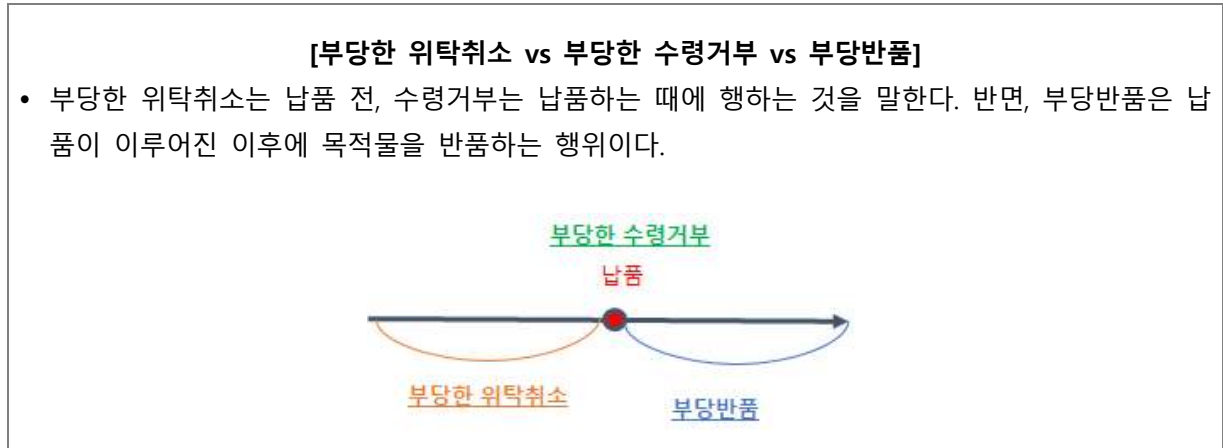
**[공정위의 판단]**

확인 결과 수급 사업자는 지정 기일 내 공사보완 대책을 마련하고, 공사 재개일이 아직 도래하지 않고 기상 악화로 사실상 공사가 불가능한 상황에서도 공사 준비를 진행하고 있었으며, 공사 지연은 발주자의 착공 연기 요청 및 원사업자의 선행공사 지연, 기상악화 등에 기인한 것이므로 수급사업자에게 공사지연의 책임을 돌릴 사유가 없었다. (유)한흥건설이 수급 사업자에게 사전협의 없이 일방적으로 계약을 해지한 것은 하도급법 제8조 제1항 제1호에서 규정한 부당한 위탁 취소에 해당한다고 보아 시정명령을 부과하였다.

## 2.2.2 부당반품의 금지

### (1) 유형

- 원사업자가 수급사업자로부터 목적물 등을 수령한 후에 수급사업자의 책임으로 돌릴 사유가 없음에도 불구하고 그 형식에 상관없이 수령한 목적물 등을 수급사업자에게 되돌려 보내는 모든 행위를 말한다.



### (2) 반품의 예외 사유

- 수급사업자의 책임에 따른 반품은 가능하다.
  - 발주한 목적물과 다른 물품 등이 납품된 경우
  - 오손·훼손 등 하자있는 물품이 납품된 경우 등

### (3) 범위반 유형

- ① 불명확한 검사 기준 및 방법에 근거한 반품
  - 검사기준 및 방법을 정하지 않거나 정하긴 하였으나 그 기준이 정확하지 않은 상황에서 원사업자가 통상의 기준보다 높은 검사기준을 적용하거나 일방적으로 검사기준을 적용하는 등 정상적인 거래관행에 비추어 볼 때, 공정·타당하지 않은 검사기준 및 방법을 사용하여 목적물 등을 불합격으로 판정하고 반품하는 경우 부당반품이라고 볼 수 있다.
- ② 거래상대방으로부터의 발주취소 또는 경제상황의 변동
  - 원사업자가 수급사업자가 위탁내용대로 납품한 목적물에 대해 다음과 같은 이유로 반품하는 것을 말한다.
    - 거래상대방으로부터의 발주취소·발주중단 또는 클레임
    - 원사업자의 생산계획 변경·사양변경·모델단종·판매부진·재고증가·보관 장소 부족
    - 소비위축·경제상황 변동 등
- ③ 원사업자가 공급한 원재료의 품질불량
  - 검사 결과 목적물 등이 불합격품으로 판정된 이유가 수급사업자의 책임보다는 원사업자가 공급한 원자재·부자재·건축자재 등 원재료의 품질불량 때문인데도 수급사업자에게 그 책임을 물어 반품하는 행위는 부당한 반품에 해당된다.
- ④ 원사업자의 원재료 공급 지연
  - 만일 원사업자가 자신이 공급하기로 되어 있는 원자재·부자재·건축자재 등을 지연하여 공급함으



로써 수급사업자가 납기 내 납품 등이 곤란하였음에도 수급사업자에게 그 책임을 물어 반품하는 경우 부당 반품에 해당된다.

⑤ 제3자에게 검사를 위탁한 경우

- 원사업자가 수급사업자 이외의 제3자에게 검사를 위탁한 경우 수급사업자가 제3자의 검사를 필하여 납품하였음에도 이를 반품하는 행위는 부당한 반품에 해당된다.

⑥ 납기지연을 용인한 객관적인 사실

- 원사업자가 수급사업자의 납기지연을 용인한 객관적인 사실이 있었음에도 목적물 등을 수령한 후 납기지연을 이유로 수급사업자에게 되돌려 보내는 행위는 부당반품에 해당된다.

⑦ 하자에 대한 책임

- 목적물 등의 하자에 대한 책임소재가 분명하지 않음에도 원사업자가 목적물 등의 하자에 대한 책임을 수급사업자가 전적으로 부담할 것을 요구하면서 반품할 경우 부당한 반품에 해당된다.

#### (4) 업무상 유의사항

##### [Do's]

- 수급사업자로부터 목적물의 납품을 받은 경우 수급사업자에게 책임을 돌릴 사유가 없으면 반품하여서는 아니 되며, 이는 징벌적 손해배상(3배)의 대상이 된다.
- 반품의 위법성은 수급사업자의 귀책사유가 아님에도 반품한 것인지 여부를 중심으로 판단하되 위탁계약 체결 및 반품의 경위, 반품한 목적물 등의 범위 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 판단하게 되므로 이러한 과정 전체에 대한 주의가 필요하다.
- 발주 착오로 인한 반품, 당사가 물품의 운송이나 보관상의 실수로 인해 발생한 품질상의 하자를 이유로 반품, 가공이나 조립단계에서 발생한 손해를 이유로 반품하는 경우 등은 부당한 반품행위로 인정될 가능성이 매우 높다.
- 해당 목적물의 납기일 이후 수령한 목적물을 반품하는 행위는 수급사업자의 동의를 근거로 이루어진 행위라고 하더라도 원칙적으로 부당반품에 해당된다. 다만, 납품된 해당 목적물의 품질이 사전에 약정된 검사기준을 충족하지 못하거나 수급사업자의 잘못으로 인해 납품시기가 늦어진 경우에 한해서 정당한 것으로 인정된다.
- 반품 사유를 수급사업자와 충분한 협의를 통해 사전에 설정하여야 한다.
- 클레임약정서는 사전에 교부되어야 한다.
- 사전에 서로 약정된 계약 규정대로 반품을 하되, 반드시 검사결과를 같이 통보하여야 한다.

##### [Don'ts]

- 검사 기준 및 방법이 불명확한 경우, 불합격으로 판정하고 이를 반품하여서는 아니 된다.
- 거래상대방으로부터의 발주취소 또는 경제상황의 변동, 당사가 공급한 자재 등의 품질불량 또는 공급지연 등을 이유로 반품하여서는 아니 된다.
- 이미 수령한 물품을 발주자·외국수입업자 고객의 클레임, 판매부진 등을 이유로 반품하여서는 아니된다.
- 수급사업자 이외의 제3자에게 검사를 위탁한 경우로서 수급사업자가 제3자의 검사를 필하여 납품하였음에도 이를 반품하여서는 아니된다.
- 수급사업자의 납기지연이 있었으나, 이를 용인한 객관적 사실이 있었음에도 이를 수령한 후 납기

공정지연을 이유로 반품하여서는 아니된다.

## (5) 관련 사례

### <과다발주를 이유로 반품한 사례(인탑스의 불공정하도급거래 건, 2009하개1116)>

#### [사실관계]

인탑스는 사출물을 두 차례 납품받은 후, 납품받은 날부터 2~6월이 경과한 시점에 소요량보다 과다하게 발주하였다는 이유로 반품하였다. 인탑스 직원의 실수로 인한 과잉발주가 있었으며 이로 인해 반품한 것이라고 스스로 인정하고 있으므로 수급사업자에게 과잉 발주에 대한 귀책사유가 있다고 보기 어렵고, 사출물을 납품받은 후 검사결과를 통보한 적이 없는 점 등을 고려할 때, 사출물에 수급사업자에게 책임을 돌릴 반품사유가 있었다고 보기도 어려웠다.

#### [공정위 판단]

수급사업자에게 책임을 돌릴 사유가 없음에도 불구하고 반품하고 그 만큼을 감액한 하도급대금 합계 1,844,000원 및 이 금액에 대하여 감액한 날(2008. 12. 30.)부터 실제 지급하는 날까지의 지연이자(연리 25%의 이율 적용)를 지체없이 지급하도록 시정명령을 부과하였다.

### <발주자의 가공과정에서 불량 발생을 이유로 반품한 사례(심결례 미발간)>

#### [사실관계]

(주)에스디케스텍은 수급 사업자로부터 정상적으로 유압기 부품을 수령하였음에도 불구하고, 2011년 9월부터 2013년 12월 기간 중 발주자의 가공 과정에서 불량이 발생하였다는 이유로 2,400만 원 상당의 유압기 부품을 반품하였다.

#### [공정위 판단]

이러한 행위는 수급 사업자에게 책임을 돌릴 사유가 없음에도 불구하고 반품한 행위로 하도급법 제 10조 제1항에 위반된다고 판단하였다(시정명령).

## 2.2.3 검사 및 검사 결과 통보 의무

### (1) 원칙

#### ① 검사기준의 결정방법

- 검사기준이 불명확하거나 일방적으로 결정될 경우, 목적물 완성 및 납품여부에 관한 분쟁이 발생할 수 있고, 하도급대금 지급의 기준시점이 불명확해 짐으로써 하도급대금 지급시기를 확정할 수 없게 될 우려가 있다. 따라서, 하도급법에서는 검사의 기준 및 방법에 관하여는 원칙적으로 원사업자 및 수급사업자가 협의하여 결정하도록 규정하고 있다.
- 다만, 이에 관하여 당사자 간의 합의가 이루어지지 않거나, 객관적인 검사가 곤란한 경우에는 당사자의 협의 하에 제3의 공인기관 등에 의하여 검사하도록 하는 것도 가능하다.
- 여기서의 검사의 기준 및 방법은 객관적이고 공정·타당하여야 한다. 다만, 검사기준의 객관성·공정성에 관한 판단은 모든 구체적인 사정을 충분히 고려하여 개별적·구체적으로 할 수 밖에 없다.

#### ② 검사결과의 통지의무

- ② 통지기간
  - 검사결과는 목적물 수령일로부터 10일 이내에 서면으로 수급사업자에게 통지하여야 한다. 여기서 목적물을 수령한 날이라 함은 제조·수리위탁의 경우 기성부분의 통지를 받은 날이며, 건설위탁의 경우 수급사업자로부터 공사의 준공 또는 기성부분의 통지를 받은 날을 말한다.
- ③ 통지의무의 예외
  - 검사대상 물품이 과다하여 10일 이내에 검사가 곤란하거나 상당기간 경과 후에야 비로소 합격 여부에 관한 판정이 가능한 경우, 원사업자와 수급사업자간에 검사기간 연장에 대해 명백한 합의가 이루어진 경우 등 정당한 사유가 있는 경우에는 예외로 한다.
- ④ 통지하지 않은 경우의 효과
  - 정당한 사유없이 위 기간을 경과하는 경우에는 검사에 합격한 것으로 본다. 따라서, 이후부터는 원칙적으로 검사에 불합격한 것으로 반품하거나 감액할 수 없을 뿐만 아니라, 이 날을 기산일로 하도급대금 지급기일이 진행된다.
- ③ 검사비용문제
  - 검사는 원사업자를 위한 것이므로 검사에 따른 비용은 별도의 약정이 없는 한, 원사업자가 부담함을 원칙으로 한다. 또한, 수급사업자가 원사업자의 지시에 따라 제3의 기관에 검사를 의뢰한 경우에도 그 비용은 원사업자가 부담하여야 한다.

## (2) 검사 결과 통보 의무의 예외

- 검사결과는 목적물 수령일로부터 10일 이내에 서면으로 수급사업자에게 통지하여야 하며, 통지의무의 예외는 다음과 같다.
  - 검사대상 물품이 과다하여 10일 이내에 검사가 곤란한 경우
  - 검사에 소요되는 기간이 길어 상당한 시일이 경과한 후에야 비로소 합격 여부에 관한 판정이 가능한 경우
  - 원사업자와 수급사업자간에 검사기간 연장에 대해 명백한 합의가 이루어진 경우 등
- 검사와 반품의 관계(대량 납품하는 경우)
  - 대량으로 납품하는 경우 목적물의 전부를 검사하는 것은 현실적으로 불가능할 뿐만 아니라 경제적인 측면에서도 바람직하지 않다. 따라서 이러한 경우에는 샘플검사나 무검사 인수를 하는 것이 일반적이다. 납품받은 후 제품에 하자가 발생한 경우 그에 대한 위험은 원칙적으로 원사업자가 부담한다. **다만, 계약서에 반품에 관한 사항(반품사유, 시기, 보상 문제 등)이 명백히 밝혀져 있고, 반품사유가 수급사업자의 과실에 의하여 발생한 것이 확정되어 있는 경우 예외적으로 반품이 허용되는 것으로 본다.**

## (3) 법위반 유형(검사의무와 관련된 하도급법 위반 리스크)

- 검사 및 검사결과 통지의무와 연결되는 여러 가지 하도급법 위반사항이 있는데, 먼저 검사 기준과 방법에 관해 부당특약을 설정하는 경우가 있고 10일 이내에 검사결과를 서면으로 통지하지 않는 서면 미발급이 있다. 또한 검사기준이 불명확함에도 불구하고 위탁취소, 수령거부, 반품, 감액, 대금미지급 등의 하도급법 위반사항이 있다. 따라서 원사업자는 검사 및 검사결과 통지의무에 대한 사항을 정확하게 알고 실제로 이행하여 사전에 법 위반을 예방해야 한다.

## (4) 업무상 유의사항

- 검사의 기준 및 방법을 수급사업자에게 일방적으로 통보하지 않는다.

- 검사기간을 연장하기 위해서는 수급사업자와 명백한 합의가 있어야 하며, 연장과 관련한 정당성을 입증할 만한 자료를 준비하여야 한다.
- 당사자 간의 검사 합의가 이루어지지 않거나 객관적인 검사가 곤란한 경우에는 당사자간 협의하여 제3의 기관에게 검사를 맡기는 것도 가능하다.
- 검사결과는 목적물 수령일로부터 10일 이내에 서면으로 수급사업자에게 통지하여야 하며, 정당한 사유 없이 10일 이내에 검사결과를 통지하지 않았다면 수급사업자가 납품한 목적물이 검사에 합격한 것으로 본다.
- 법정검사기일(10일) 이후부터는 원칙적으로 검사에 불합격하였다는 이유로 반품하거나 대금을 감액할 수 없다.
- 검사 결과 통보는 서면 통지가 원칙이며 구두통지는 법위반이다.

#### [Do's]

- 검사의 기준 및 방법은 원사업자 및 수급사업자가 협의하여 객관화시켜야 한다.
- 목적물 수령 후 수령증명서와 함께 검사 결과를 10일 이내에 수급사업자에게 서면으로 통지하여야 한다.

#### [Don'ts]

- 검사비용을 수급사업자에게 전가하지 않는다.
- 법정검사기일 이후에는 반품이나 불량을 이유로 감액을 하지 않는다.

### (5) 관련 사례

<검사결과를 미통지 후 하자를 이유로 한 대금 미지급 사례(엔에스인터내셔널의 불공정 거래건, 2014서제 2223)>

#### [사실관계]

피심인(엔에스인터내셔널)은 다운점퍼를 수령한 후 대리점 판매과정에서 오리털 빠짐 현상으로 인해 소비자로부터 반품 및 제품불만이 제기되자 이후 검사기관에 다운점퍼에 대해 깃솜털 투과성 검사를 의뢰한 결과 불합격 판정을 받은 후, 이에 수급사업자에게 A/S를 요구하였으나, 수급사업자가 거부하는 바람에 하도급대금을 미지급할 수 밖에 없었다고 주장하였다.

#### [공정위 판단]

하도급법 제9조 제2항에는 원사업자는 정당한 사유가 있는 경우를 제외하고는 수급사업자로부터 목적물 등을 수령한 날부터 10일 이내에 검사결과를 수급사업자에게 서면으로 통지하여야 하며 이 기간 내에 통지하지 않는 경우에는 검사에 합격한 것으로 본다고 규정하고 있으므로, 다운점퍼 수령일로부터 10일 이내에 물품검사 결과를 서면으로 통지한 사실이 없으므로 수급사업자가 납품한 물품은 검사에 합격한 것으로 인정되며, 피심인이 목적물 수령 후 1개월 이상이 경과한 물품에 중대한 하자가 있음을 이유로 하도급대금 지급을 거부하는 것은 정당한 이유로 볼 수 없다고 공정위는 판단하였다.

또한, 공정위는 목적물 수령 후 물품관련 하자로 인하여 판매가 부진하고 이로 인하여 피심인이 손해를 보았다 하더라도 이는 별도의 민사적인 절차에 따라 다루어야 할 부분이며, 이를 이유로 법상

원사업자의 하도급대금지급 의무가 면제되는 것은 아니라고 판단하였다.

#### <검사 결과 서면 미통지(대진전자의 불공정거래 건, 2012서제0967)>

##### [사실관계]

검사결과를 목적물 수령일로부터 10일 이내에 서면으로 통지하지 아니하는 경우에 있어서 정당한 사유라 함은 검사대상 물품이 과다하여 10일 이내에 검사가 곤란하거나, 상당기간 경과 후에야 비로소 합격여부에 관한 판정이 가능한 경우에 원사업자와 수급사업자가 검사기간 연장에 대하여 명백한 합의가 이루어진 경우 등을 말한다.

##### [공정위 판단]

공정위는 이 사안에서 피심인과 수급사업자는 검사기준 및 검사방법에 대하여 정한 사실이 없고, 검사결과를 서면으로 통지한 사실도 없으므로, 검사결과를 10일 이내에 서면으로 통지하지 않을 정당한 사유가 있었다고 보기 어렵다고 판단하였다.

### 2.2.4 하도급 대금 감액 행위 금지

#### (1) 원칙

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

#### (2) 감액의 정당성 판단기준

- 하도급 대금 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 범위반으로 판단된다.

#### (3) 범위반 유형

- ① 소급단가 적용
  - 원사업자와 수급사업자가 단가인하에 합의를 하였는데, 합의일 이전에 위탁한 목적물에 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 이유로 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(Tip)

- 하도급 대금을 감액할 경우에는 수급사업자에게 서면을 미리 교부하여야 한다.
- 하도급대금을 감액할 때 발급 하는 서면에는 다음과 같은 사항들이 기재되어야 한다.
  - 감액사유와 기준
  - 감액대상이 되는 목적물 등의 물량
  - 감액금액
  - 공제 등 감액방법
  - 기타 감액의 정당성 입증사항 등
- 감액 시 공정위가 정한 표준 양식을 사용해야 한다.
- 견적시 수량 없이 단가만 먼저 확정된 후, 발주시 소량 발주하는 경우는 발주 이후에 단가를 인하 한 것이므로 하도급대금의 감액으로 본다.

### [Do's]

- 수급사업자의 소홀한 장비관리로 인한 수리비를 하도급 대금에서 공제하는 경우는 정당한 감액에 해당된다.
- 수급사업자가 하도급 계약 체결 후 하도급 대금 산정 자체에 중대하고 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 인하된 새단가를 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 사유없이 동일한 비율을 적용하여 하도급 단가를 인하했다. 또한 (주)포스텍은 2011년 1월경 발주자로부터 단가 조정 요청을 받아, B사를 포함한 9개 수급 사업자에게 이미 작업을 완료하여 지급한 하도급 대금을 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 3,500만원 지급명령과 향후 재발방지명령을 내리고 과징금(3,900만원)을 부과하였다.

### <일방적으로 단가 인하 소급 적용 사례(세진중공업의 불공정하도급거래 건, 2010부사2816)>

#### [사실관계]

세진중공업은 수급사업자에게 도장작업을 제조위탁한 후, 2010. 3. 8. 하도급대금의 단가를 합의하면

서 합의 성립일 이전인 2010. 1. 2~3. 7.까지 제조위탁한 부분에 대하여도 일방적으로 합의 내용을 소급 적용하여 기존 단가에서 10% 인하된 단가로 감액하는 방법으로 같은 해 3월 하도급대금에서 88,430천 원을 감액하여 지급하였다.

#### [공정위 판단]

단가인하 합의후 이를 소급적용하는 것 관련 합의의 진정성을 믿기 어렵다고 보았다. 따라서, 수급 사업자들과 협의를 거쳤다는 이유만으로 단가인하 적용기간의 장기간 소급적용을 인정할 경우 상대적으로 교섭력이 열악한 수급사업자로서는 지속적인 하도급거래관계에서 불안정한 상태에 놓이게 되고 단가인하에 의한 직접적인 이익이 박탈되는 등 하도급법 목적에 반함. 일방적으로 합의 내용을 소급적용하여 감액한 하도급대금 88,430천원 및 지연이자에 대한 지급 명령을 내리고 과징금 (34,000천원)을 부과하였다.

### <임의로 위탁을 취소한 사례(진성이엔지의 불공정하도급거래 고발요청 건, 2015부사1907)>

#### [사실관계]

진성이엔지는 2012. 1월부터 2013. 6월까지 수급사업자 영진테크에게 자동차 부품을 제조 위탁하면서 ① 수급사업자가 물품 납품을 위한 작업을 시작하기 전에 계약서면을 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 수급사업자에게 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, 이를 공정위는 받아들였다.

## 2.2.5 기술자료제공요구 및 유용행위금지

### (1) 기술자료가 되기 위한 요건

- 기술자료란 수급사업자의 상당한 노력에 의하여 비밀로 유지되고 있는 것으로서 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 방법



을 불문하고 기술자료의 내용에 접근할 수 있도록 요구하는 행위를 말한다. 기술자료 제공 요구 행위는 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.

### (3) 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 합의를 벗어나 사용하였는지 여부
  - 원사업자의 기술자료 유용으로 수급사업자의 사업활동이 곤란하게 되는지 여부
  - 정상적인 거래관행에 어긋나거나 사회통념상 옳바르지 못한 것으로 인정되는 행위나 수단 등을 사용하였는지 여부

### (4) 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).

### (5) 범위반 유형

#### ① 기술자료제공 강요행위

- 정당한 사유없이 수급사업자의 기술자료를 자기 또는 제3자에게 제공하도록 강요하는 행위
- 원사업자가 하도급거래 계약을 체결하는 과정에서 수급사업자의 의사에 반하여 비밀유지계약을 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 계속적인 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

#### (6) 업무상 유의사항(Tip)

- 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 임차계약을 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 비밀유지의무등을 규정

한 합의를 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 비밀유지의무등을 규정한 서면을 작성한 후 기술자료를 요구하는 경우
- 수의계약시 또는 공급업자를 대상으로 지명입찰을 통한 위탁 계약시 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 원가 비중 자료 등을 서면으로 요구하는 경우
- 수급사업자의 요청으로 당사의 기술전수 또는 지도하거나 수급사업자에게 경영지도를 하는 과정에서 위 전수 또는 경영지도의 목적상 필요한 범위내에서 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 원가등이 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 요구시 기술자료 내역, 요구목적, 비밀유지에 관한 사항, 권리귀속관계, 대가, 인도일 및 인도방법 등을 서로 협의하여 정하지 않고 일방적으로 결정하여 기술자료를 요구하는 경우
- 정당한 대가없이 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 부족등을 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

### (7) 관련 사례

<금형제작 상세 도면 요구 사례(엘지하우시스의 불공정하도급거래 건, 2013제하3664)>

#### [사실관계]

엘지하우시스는 2003년부터 수급사업자와 거래하면서 대부분 자신이 설계한 금형 설계 도면을 제공하면서 금형 제작을 위탁하여 납품받았으나, 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.

<라벨제조 관련 기술 자료 유용 사례(엘지화학의 불공정하도급거래 건, 2013서제3358)>

#### [사실관계]

엘지화학은 2013년 3월부터 같은 해 10월까지 수급사업자로부터 배터리 라벨 제조관련 기술자료를 취득하여 자신의 해외 자회사인 중국 남경법인 내에 라벨 제조시설을 설치하고 라벨을 제조하는데 활용하는 등 수급사업자의 기술자료를 유용하였다.

#### [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 검찰에 고발조치 하였다.

## 2.3 대금지급단계의 하도급법상 규제내용

### 2.3.1 하도급 대금 지급 의무

## (1) 개념

### ① 원칙

- 하도급대금은 원사업자가 목적물 수령일로부터 60일 이내에 지급하는 것이 원칙이다.
- 원칙적으로, 제조위탁의 경우 목적물 수령일이 하도급대금 지급기일 산정시 기준일이 된다.
  - 여기서의 목적물 수령일이라 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 기준일로 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.

## (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 하도급 대금 지급 시 어음을 대체하여 사용하는 결제수단으로 기업구매전용 카드, 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) 하도급 대금 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) 범위반 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 어음 할인료를 미지급하는 경우
- 원사업자가 발주자로부터 도급대금을 지급받지 못한 경우라도 수급사업자에게는 목적물 수령일로부터 60일 이내에 하도급대금을 지급하지 아니한 경우

### (8) 업무상 유의사항

#### [Do's]

- 원사업자가 하도급대금을 어음으로 지급했으나 동 어음이 부도 처리된 경우, 이는 어음금이 결제되지 못한 것이므로 처음부터 하도급대금을 지급하지 않은 것으로 본다.
- 하자이행을 목적으로 하도급 대금의 일부를 지급 유보하는 것은 하도급 대금 미지급행위에 해당한다.
- 하도급 대금의 지급 기일은 대금 지급 기일인 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 아니된다.
- 수급사업자의 하자 이행을 위한 목적으로 하도급 대금중 일부를 유보하여서는 아니된다.

### (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 용역건도 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 제출받아 본 계약 구축용역과는 별건으로 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 시

작하여 2012. 5. 24. 개발을 완료하였다고 기재되어 있는 점, ④ 위 2건의 추가개발이 본 계약 용역과 연계된 개발이라 하더라도 ○○○이 별건의 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 관계 없이 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 지연 이자를 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 부 실시공으로 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 공정거래위원회로서는 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

급하여 산정한 금액을 수급사업자에게 선급금으로 지급해야 한다.

#### (4) 준수 의무

- 선급금은 선지급한 하도급대금의 일부이므로, 발주자로부터 선급금을 받은 경우, 원사업자는 수급사업자에게 선급금 지급시 하도급법에서 규정한 어음만기일유지의무나 현금결제비율유지의무, 지연 지급시 지연이자 지급의무등이 존재한다.
  - ① 현금결제비율유지
    - 원사업자는 발주자로부터 선급금을 받았을 경우 지급받은 현금비율이상으로 수급사업자에게 지급해야 한다.
  - ② 어음만기일유지
    - 발주자로부터 선급금을 어음으로 지급받은 경우에도 교부받은 어음의 만기일을 초과하지 않는 어음을 지급해야 한다.
  - ③ 지연이자 지급 의무
    - 선급금은 선지급한 하도급대금의 일부이므로 지연 지급시 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(연15.5%)를 지급해야 한다.

#### (5) 법위반 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

##### [Do's]

- 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 지급하여야 한다.
- 원사업자와 수급사업자가 선급금을 지급하지 않는다는 내용의 계약을 체결하였더라도 원사업자의 선급금 지급의무가 면제되지 않는다.
- 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]

- 수급사업자와 체결한 선급금 포기 각서를 작성하여서는 아니된다.
- 하도급법상 선급금은 장차 지급해야 할 하도급대금을 미리 지급하는 것으로 작업이 얼마나 진행되었는지(기성률)에 맞추어 공제해 나가야 한다. 따라서 원사업자가 선급금을 수급사업자에게 지급하고 다음 기성에서 선급금 전체를 일괄적으로 공제하여서는 아니된다.

### (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 '유지씨(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 하도급 대금을 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 설계변경 등에 따른 하도급 대금의 조정의무

#### (1) 조정절차

- ① 조정내역 통지
  - 원사업자는 설계변경 등에 의해 하도급대금이 증액 또는 감액된 경우 해당 하도급대금 조정내역을 15일 이내에 수급사업자에게 통지해야 한다. 다만, 발주자가 수급사업자에게 직접 통지한 경우에는 원사업자가 별도로 통지할 필요가 없다.
- ② 변경계약 체결
  - 그 다음으로 원사업자는 발주자로부터 계약금액을 조정 받은 날로부터 30일 이내에 하도급대금의 증액 또는 감액과 관련된 변경계약을 해야 한다. 즉, 변경계약을 체결하여 조정 받은 내용을 반영해 주어야 한다.
- ③ 조정금액 지급

- 원사업자가 추가금액을 발주자로부터 지급을 받은 경우, 지급받은 날로부터 15일 이내에 수급사업자에게 지급해야 한다. 이를 초과하는 경우에는 15일을 초과하는 날로부터 지연이자를 지급하여야 하고 추가 하도급대금을 어음 또는 어음대체결제수단을 이용하여 지급하는 경우 만기일까지의 기간에 대한 어음할인료, 수수료를 수급사업자에게 지급해야 한다.

## (2) 조정기준

### ① 분명한 추가금액의 내용과 비율

- 설계변경 등에 따라 원사업자가 발주자로부터 받은 추가금액의 내용과 비율이 명확한 경우에는 그 내용과 비율에 따라 수급사업자에게 지급해야 한다.

### ② 불분명한 추가금액의 내용

- 내용이 불분명한 경우에는 발주자로부터 지급받은 평균비율에 따라 지급해야 한다.

### ③ 총액지급 방식

- 총액지급방식의 경우에는 발주자로부터 지급받은 평균비율을 적용하여 지급하면 된다.
- 원사업자가 발주자로부터 증액 받은 내용과 비율에 따라 수급사업자 각각에 해당하는 비율을 산정하여 증액시켜주는 경우에는 적법하나, 수급사업자 각각에 해당하는 비율미만으로 증액시켜주는 경우에는 위법하다.

## (3) 조정방법

- 발주자가 원사업자에게 대금을 조정해준 내용과 비율에 따라 물가변동 대금조정의 경우, 복잡한 개별품목의 조정방법보다는 전체 계약금액에 물가변동지수를 적용하여 총액조정방법을 택하는 경우가 일반적이다. 다만, 품목별 조정방법의 경우 해당공종별로 발주자로부터 인정받은 세부공사 내역별로 조정받은 내용과 비율로 해야 한다.

## (4) 범위반 유형

- 발주자로부터 물가변동으로 추가금액을 지급받고도 수급사업자와 약정이나 국가계약법(계약을 체결한 날로부터 60일이 경과하지 않고 물가변동률이 5%미만이면 계약금액을 조정하지 않을 수 있다고 규정)을 이유로 조정해주지 않는 경우에는 위법하다.
- 설계변경 등에 의해 도급대금이 증액 또는 감액된 경우, 원사업자가 15일 이내에 수급사업자에게 통지하지 않은 경우에는 통지의무를 위반한 것에 해당한다.
- 원사업자가 발주자로부터 설계변동 또는 물가연동 금액을 수령 받고도 이를 미지급하거나 또는 받은 비율이나 내용보다 적게 지급하는 경우는 범위반에 해당한다.
- 원사업자가 발주자로부터 설계변경 또는 물가연동 금액을 조정받고도 30일을 초과한 날까지 조정하지 않거나 30일을 초과하여 지연조정하는 경우는 범위반에 해당한다.
- 원사업자가 발주자로부터 설계변경금액 또는 물가연동 금액을 수령하고도 15일을 초과하는 어음을 지급하거나 15일을 초과하여 현금을 지급할 경우에는 어음할인료 및 지연이자를 미지급하는 것으로서 범위반에 해당한다.

## (5) 업무상 유의사항

### [Do's]

- 설계변경 등에 의해 발주자로부터 증액 또는 감액 받은 경우에는 15일 이내에 수급사업자에게

통보하고, 30일 이내에 증액 또는 감액이 이루어져야 한다.

- 설계변경 또는 물가연동으로 증액 또는 감액 받은 경우에는 15일 이내에 수급사업자에게 조정사유와 내용을 서면으로 통보하여야 한다.
- 발주자로부터 증액 또는 감액 받은 경우에는 30일 이내에 협의를 완료하고 조정 절차를 마무리하여야 한다.
- 협의 절차가 지연되어 30일이 초과되어 합의가 된 경우에는, 발주자로부터 조정받은 대금을 받은 날로부터 15일을 초과하는 일수만큼 지연이자 또는 어음할인료를 수급사업자에게 지급하여야 한다.

#### [Don'ts]

- 설계변경 또는 물가연동에 따른 조정을 특약으로 배제하지 말아야 한다.

### (6) 관련 사례

〈발주자로부터 증액을 받고도, 하도급 대금을 미조정 한 사례(에스케이건설의 불공정하도급거래 건, 2012건하 2320)〉

#### [사실관계]

에스케이건설은 '시화 멀티테크노밸리 제5공구 조성공사'와 관련하여 물가변동을 이유로 발주자인 한국수자원공사로부터 2010. 11. 25., 2011. 10. 6. 및 2011. 12. 8. 총 세 차례에 걸쳐 계약금액을 증액 받았으므로, 증액받은 날부터 30일 이내에 관련 수급사업자들에게 하도급대금을 증액하여 주어야 함에도 불구하고, ○○○○(주) 등 8개 수급사업자들에게 각각 법정기한인 30일을 59일에서 437일 초과할 때까지 하도급대금을 증액하지 아니하였다.

#### [공정위의 판단]

발주자로부터 물가변동에 따른 공사대금을 증액받고도 ○○○○ 주식회사 등 8개 수급사업자에게 그 증액받은 날부터 30일 이내에 하도급대금을 증액하여 주지 않는 것은 법 제16조 제3항에 위반된다고 판단하여 물가변동 등에 따른 하도급대금 조정의무를 위반하는 행위를 다시 하지 않도록 시정명령을 부과하였다.

〈발주자로부터 하도급 대금을 조정받았음에도 미조정 한 사례(한진중공업의 불공정하도급거래 건, 2008하개 4185)〉

#### [사실관계]

한진중공업은 발주자로부터 설계변경, 물가변동등의 사유로 증액조정을 받았으므로 30일 이내에 관련 수급사업자에게 같은 사유로 하도급대금을 증액 조정하여 주어야 함에도 불구하고, 위 <표 8> 과 같이 6개 수급사업자에게 각각 법정기한을 14~159일 지연하여 조정하였다.

#### [공정위의 판단]

피심인은 수급사업자에게 하도급대금을 지연하여 조정한 것은 수급사업자가 발주자로부터 증액 받은 내용 및 비율 이상으로 증액을 요구하였고, 신규품목이 추가되어 당사자간 협의를 필요하였으며, 수급사업자 스스로 변경계약을 추후에 체결할 것을 요청하거나 피심인의 대금 조정 관련 공문에 대

한 수급사업자의 회신이 지연되는 등 수급사업자의 귀책사유로 인한 것이므로 위법성이 인정되지 않는다고 주장하였으나, 공정위는 지연조정행위는 피심인이 증액받은 내용과 비율에 따라 추가금액을 조정해야 함에도 수급사업자에게 발주처로부터 조정 받은 내용을 제시하지 않고 원하는 증액금액을 신청하라고만 통보하는 등 피심인의 귀책사유에 기인하는 것으로 보이므로 피심인의 주장은 인정할 수 없다고 판단하였다.

### 2.3.4 원재료 가격변동에 따른 하도급 대금의 조정

#### (1) 수급사업자의 조정 신청

- 수급사업자는 제조 등의 위탁을 받은 후 목적물의 제조 등에 필요한 원재료의 가격이 변동되어 하도급대금의 조정이 불가피한 경우에는 원사업자에게 하도급대금의 조정을 신청할 수 있다.
  - 원재료는 ① 천연재료 또는 화합물, ② 천연재료 또는 화합물을 산업용으로 가공한 물건, ③ 용역 위탁에서 지식·정보성과물의 기록·저장매체 및 화물자동차의 연료, ④ 하도급대금 조정협의를 이루어진 중간재로 규정하고 있다.
- 그러나 원재료가 아닌 인건비 상승, 공사의 저가 수주에 따른 단순한 적자보전 등의 사유로는 하도급대금의 조정을 신청할 수 없다.
- 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.

#### (3) 업무상 유의사항

##### [Do's]

- 하도급거래에서 원재료의 가격이 급격히 변동되면 수급 사업자 또는 조합은 하도급법에 따라 원사업자에게 하도급대금의 조정을 신청할 수 있고, 원사업자는 10일 이내에 협상에 응하여 할 의무가 있다.
- 원재료 등의 가격 변동 등에 따른 납품단가 조정 요건, 방법 및 절차를 사전에 하도급계약서에 반드시 기재하여야 한다.
- 관련 서류를 3년간 보존하여야 한다.
- 수급사업자로부터 하도급대금 조정요청이 있으며, 조정요청일로부터 10일 이내에 협의를 개시하여야 한다.

##### [Don'ts]

- 수급사업자의 협상 요청을 거부하거나 게을리 하여서는 아니된다..

### 3. 체크리스트

| 항목      | 구분(법조항)                        | 점검사항   |
|---------|--------------------------------|--|
| 협력업체 선정 | 하도급법 제2조<br>(정의)               | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 협력업체가 중소기업법상의 중소기업인가?</li> <li>• 위탁의 내용이 하도급법상 제조위탁의 범위에 포함되는가?</li> <li>• 계열사와 비계열사를 심사 및 평가할 때 서로 다른 심사기준을 사용하지 않는가?</li> </ul>   |
| 입찰공고    | 하도급법 제4조<br>(부당한 하도급 대금 결정 금지) | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 공지된 입찰 조건에 따라 당사자를 선정하였는가?</li> <li>• 사전 예정가는 적절하게 결정되었는가?</li> <li>• 경쟁입찰로 계약체결시, 입찰 및 계약조건을 사전고지 하였는가?</li> <li>• 경쟁입찰로 선정시, 낙찰된 최저가보다 더 낮은 가격으로 하도급대금을 결정하지 않았는가?</li> <li>• 최초 제시된 낙찰 조건에 따라 낙찰자가 결정되었는가?</li> <li>• 최저가 입찰시 최저가 업체가 배제되었는가?</li> <li>• 유찰 기준은 사전에 고지되었는가?</li> <li>• 유찰은 정해진 절차에 따라 진행되었는가?</li> </ul> |
| 발주 및 계약 | 하도급법 제3조<br>(서면의 발급 및 서류의 보존)  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 위탁 이전에 서면이 교부되었는가?</li> <li>• 계약서 없이 선발주 후 계약서를 교부 하지는 않았는가?</li> <li>• 계약서(단가, 계약조건 변경 등) 작성시 협력사의 서명을 받지는 않았는가?</li> <li>• 계약서에 하도급법상 필수적인 기재사항이 포함되었는가?</li> <li>• 계약서외 별도 항목의 내용을 추가할 경우 법무팀 내지는 컴플라이언스팀의 사전 검토를 받았는가?</li> <li>• 추가 또는 변경된 계약조건, 물량등 사실이 있는 경우, 변경계약서 또는 보충서면, 또는 정산서 등을 교부하였는가?</li> </ul>            |
| 서면 보관   |                                | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 하도급 관련 서류(검수, 반품, 대금결정 등)를 3년간 보관하였는가?</li> </ul>   |
| 특약 검토   | 하도급법 제3조의 4<br>(부당한 특약의 금지)    | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 계약조건이 충분히 협의과정을 거쳐 결정되었는가?</li> <li>• 하도급 대금을 결정하는데 필요한 자료 또는 정보를 성실하게 제공하였는가?</li> <li>• 특약이 통상적인 거래 관행에 부합하는가?</li> </ul>   |

| 항목  | 구분(법조항)  | 점검사항  |
|---|--|---|
|   |  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 특약이 수급사업자에게 일방적으로 불리한 규정이 있는가?</li> <li>• 서면에 기재되지 않은 추가 비용을 수급사업자가 부담하도록 한 특약이 있는가?</li> <li>• 민원 처리 및 산업재해 관련 처리 비용을 전적으로 수급사업자가 부담하는 약정을 설정하였는가?</li> <li>• 책임 분담에 관해 원사업자에게만 유리한 편향적인 보상 조항을 설정하였는가?</li> <li>• 고객 클레임이 발생한 경우 무상으로 수급사업자가 부담하도록 한 약정이 있는가?</li> <li>• 불량이 발생한 경우, 원인 규명을 위해 수급사업자에게 필요 이상의 비밀문서를 제출하도록 하는 특약을 설정하였는가?</li> </ul>  |
| <p style="text-align: center;"><b>대금 결정</b></p>         | <p style="text-align: center;"><b>하도급법 제4조<br/>(부당한 하도급 대금의 결정 금지)</b></p> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 대금 결정시 수급사업자에게 대금 결정과 관련된 정보를 제공하였는가?</li> <li>• 수급사업자와 충분히 협의하여 대금을 결정하였는가?</li> <li>• 일률적으로 단가를 인하하여 하도급대금을 결정하였는가?</li> <li>• 대금지급조건, 거래수량, 작업의 난이도 등의 차이가 없음에도 불구하고 특정 협력사를 차별취급하여 하도급대금을 결정하였는가?</li> <li>• 물량증대(다량발주)를 전제로 하여 협력사에게 견적토록한 후, 실제 소량발주가 되었으나 그 견적가격을 기준으로 하도급대금을 결정하였는가?</li> <li>• 단가결정시, 협력사와 합의하지 않고 일방적으로 결정하였는가?</li> <li>• 다량발주(물량증대)를 약속하고, 단가결정 후, 그에 못미치는 발주를 하였는가?</li> <li>• 수의 계약 대상 업체는 사내 구매 규정에 따라 공정하고 합리적으로 낙찰자가 선정되었는가?</li> <li>• 수의 계약시 시장의 정상가 보다 10%이상 단가 인하를 요구하지는 않았는가?</li> </ul> |
| <p style="text-align: center;"><b>위탁 취소 및 수령 거부</b></p> | <p style="text-align: center;"><b>하도급법 제8조<br/>(부당한 위탁취소의 금지 등)</b></p>    | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 발주취소가 사전에 서면의 형태로 수급사업자에게 고지되었는가?</li> <li>• 발주취소가 발생한 경우, 수급사업자의 투입된 비용에 대하여 정산이 이루어졌는가?</li> <li>• 당사가 딜러, 고객의 클레임, 판매부진 등을 이유로</li> </ul>   |

| 항목   | 구분(법조항)                                   | 점검사항   |
|------|---|--|
|      |   | <p>발주한 물품의 수령을 거부하였는가?</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• 협력사의 납품수령요구에도 불구하고, 보관장소 부족 등 당사의 사유로 수령을 지연하였는가?</li> <li>• 당사에서 일방적으로 납기를 연기통보한 적이 있는가?</li> <li>• 거래해지, 거래거절, 거래종료 전 협력사에게 새로운 거래처 선택의 기회 등 충분한 유예기간(1개월)을 주지 않고 일방적으로 종료절차를 진행한 적이 있는가?</li> </ul>   |
| 부당반품 | <p><b>하도급법 제10조</b><br/>(부당반품의 금지)</p>    | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 당사가 이미 수령한 물품에 대하여 고객의 클레임을 이유로 반품하였는가?</li> <li>• 당사가 제3자에게 검사를 위탁한 경우, 협력사가 제3자의 검사를 필하여 납품하였음에도 이를 반품하였는가?</li> <li>• 협력사의 납기, 공기지연이 있었으나, 이를 용인한 객관적 사실이 있었음에도 납기 지연을 이유로 반품하였는가?</li> <li>• 당사의 생산계획 취소 등 협력사의 귀책사유가 없음에도 불구하고 일방적으로 발주를 취소하였는가?</li> </ul>  |
| 검사   | <p><b>하도급법 제9조</b><br/>(검사의 기준·방법·시기)</p> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 계약서 작성 또는 발주 나가기 전에 검사기준 및 방법을 기재(포함) 또는 협의하였는가?</li> <li>• 목적물 인수를 거부 또는 지연하였는가?</li> <li>• 사전에 합의하여 검사기준·방법·시기를 정한 후에 당사가 일방적으로 합의된 사항을 변경하여 검사에 적용하였는가?</li> <li>• 검사기준에 대해 당사자간 합의하여 정하지 않고 당사가 일방적으로 검사기준을 정하여 불합격처리하였는가?</li> <li>• 지금까지 적용되던 검사기준보다 엄격한 기준을 정하여 통상 합격품으로 판정될 수 있었던 제품을 불합격 처리하였는가?</li> <li>• 당초 합의된 검사 기준 및 방법과 다른 기준으로 검사를 실시하였는가?</li> <li>• 불량품 발생을 예상하여 대금지급을 유보하였는가?</li> <li>• 수출할 물품제조를 의뢰한 경우, 검사완료일로부터 10일 이내에 협력사에게 인수증을 교부하였는가?</li> <li>• 물품수령일로부터 10일 이내 검사결과를 협력사에게 서면으로 통보하였는가?</li> </ul> |

| 항목  | 구분(법조항)  | 점검사항  |
|---|--|---|
|   |  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 검사기간이 초과된 후, 불량품이 발생하여 반품시킬 경우, 1:1로 교환하였는가?</li> </ul>  |
| <p style="text-align: center;"><b>하도급 대금<br/>감액</b></p> | <p style="text-align: center;"><b>하도급법 11조<br/>(감액금지)</b></p>                          | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 당사가 자재 및 장비 등을 공급하기로 한 경우, 이를 지연하여 공급하거나 사실상 무리한 납기/공기를 정해 놓고, 이 기간 내 납품하지 못한 이유로 단가를 인하하였는가?</li> <li>• 계속적 거래관계 유지를 이유로 일방적으로 하도급 대금을 감액하였는가?</li> <li>• 하도급계약의 총액으로 계약을 체결 한후, 내역을 구체적으로 나누어 감액하였는가?</li> <li>• 당초 계약내용과 다르게 간접노무비, 일반관리비, 이윤, 부가가치세 등을 단가인하였는가?</li> <li>• 대금지급시점의 일반 물가 및 시공에 소요되는 자재 가격 등이 계약시점보다 낮아진 것을 이유로 단가를 인하하였는가?</li> <li>• 일방적으로 계약내용을 변경하여 대금을 감액하였는가?</li> <li>• 수출용품의 하도급거래에 있어 당사가 환차손 등을 수급사업자에게 당초 계약조건과 다르게 전가시켰는가?</li> <li>• 당초 정해진 하도급대금을 인하하였는가?</li> <li>• 하도급대금을 인하할 경우, 인하시유와 기준을 해당 협력사에게 사전에 전달하였는가?</li> <li>• 단가인하를 일시에 일률적으로 실시하였는가?</li> <li>• 단가인하 합의 후, 소급해서 단가를 적용하였는가?</li> </ul> |
| <p style="text-align: center;"><b>대금 지급</b></p>         | <p style="text-align: center;"><b>하도급법 제13조<br/>(하도급 대금의 지급 등)</b></p>                 | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 하도급대금을 법정지급기일(60일)을 초과하여 지급한 경우, 어음할인료나 지연이자 등을 지급하였는가?</li> <li>• 수급사업자에게 하자 이행을 위해 하자이행증권과 별개로 일정금액의 하도급대금을 유보하고 있는가?</li> <li>• 협력사와 거래의 매출과 매입이 발생하는 경우, 협력사로부터 거래대금과 매출대금의 상계처리여부에 대하여 협의없이 상계처리하였는가?</li> <li>• 대금지급시, 자사 및 기타회사의 물품으로 대금을 지급한 적이 있는가?</li> </ul>  |
| <p style="text-align: center;"><b>하도급 대금의 조정</b></p>    | <p style="text-align: center;"><b>하도급법 제16조의2<br/>(원재료가격변동에 따른<br/>하도급 대금의 조정)</b></p> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 원자재가격변동을 이유로 하도급대금 조정신청을 받은 경우, 10일 이내 하도급대금 조정을 위한 협의 개시하였는가?</li> </ul>  |



| 항목          | 구분(법조항)   | 점검사항   |
|-------------|---|--|
|             |   | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 경제상황 변동(물가변동 등)에 따른 단가반영요청시 10일 이내에 협의 절차가 개시되었는가?</li> <li>• 30일 이내에 협의회가 이루어졌는가?</li> </ul>   |
| 기술자료 요구     | <b>하도급법 제12조의 3<br/>(기술자료 제공 요구 금지 등)</b>                         | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 수급사업자의 의사에 반하여 비밀유지계약 체결을 거부하고, 기술자료를 요구하였는가?</li> <li>• 기술자료 요구시 사전에 서면을 교부하였는가?</li> <li>• 기술자료 요구시 서면에 기술자료 내역, 요구목적, 비밀유지에 관한 사항, 권리귀속관계, 대가, 인도일 및 인도방법 등을 적시하여 제공하는가?</li> <li>• 대가 없이 기술자료를 요구하는가?</li> <li>• 세부적인 원가자료 요구시 서면으로 요구하였는가?</li> </ul>  |
| 기술자료 유용     |   | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 기술자료를 제공받은 후 기존 계약을 파기하였는가?</li> <li>• 수급사업자의 기술자료를 임의적으로 협력업체나 계열사에 제공하였는가?</li> <li>• 수급사업자가 제공한 기술을 일부 수정하여 선출원 하였는가?</li> </ul>   |
| 사급자재 및 장비   | <b>하도급법 제12조<br/>(물품구매대금 등의 부당결제 청구의 금지)</b>                      | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 협력사에게 제조에 필요한 자재 등을 당사로부터 구매하도록 하고, 물품을 납품하기도 전에 물품대금 전액을 지급하도록 요구하였는가?</li> <li>• 당사로부터 제조에 필요한 장비나 물품을 사게한 후, 당사 납품분에 대해 일부 하도급대금 지급시 실제 투입한 양보다 더 차감하였는가?</li> </ul>   |
| 경영간섭 및 보복조치 | <b>하도급법 제18조<br/>(부당한 경영간섭의 금지),<br/>하도급법 제19조<br/>(보복조치의 금지)</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 수급사업자의 생산품목, 시설규모 등을 제한하였는가?</li> <li>• 협력사의 재하도급거래에 개입하여, 자신이 위탁한 목적물의 품질유지 및 납기내 납품여부 등 하도급거래 목적과 관계없이 2차 협력사의 선정, 계약조건 설정 등의 재하도급 거래내용을 제한 하였는가?</li> <li>• 협력사의 경영자료 등 일방적으로 자료를 징구하거나 인사청탁을 명목으로 경영에 간섭 하였는가?</li> <li>• 거래물량을 조절하는 방법 등으로 수급사업자의 경영에 간섭 하였는가?</li> <li>• 일정물량을 구입한다는 조건하에 생산설비를 증설(투자)하도록 하게하고, 거래물량을 축소하거나 거래중단을 하였는가?</li> <li>• 협력사가 당사의 경쟁사업자와 거래한다는 사유로 거래중단 또는 거래물량을 축소하였는가?</li> </ul> |

| 항목 | 구분(법조항) | 점검사항   |
|----|---------|--|
|    |         | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 사전예고기간 없이 거래중단 및 물량축소를 하였는가?</li> </ul> |

#### 4. Q&A

##### Q. 기본 계약서 교부하고 발주는 VAN(전산망)으로 하는 경우 문제가 되는지?

A. 기본계약서를 교부하고 FAX, 기타 전기·전자적인 형태 등에 의해 발주한 것으로 발주내용이 객관적이고 명백하다고 판단되는 경우 적절한 서면교부로 볼 수 있음.

##### Q. 거래 당사자간 상이한 견해가 지속되어 계약갱신이 지연되고 있는 경우 계약서 서면 미교부에 대한 책임이 원사업자에 있는지?

A. 원사업자는 수급사업자가 작업에 착수하기 전에 서면을 교부 하여야 하므로 계약갱신의 경우에도 변경된 작업에 착수하기 전 갱신된 계약서를 교부해야 한다. 따라서 양당사자간 이견을 이유로 계약갱신을 하지 않고 제조를 위탁하는 것은 서면 지연 교부에 해당하며, 책임은 원사업자에게 존재함.

##### Q. 사전에 하도급 대금을 확정하기가 어려워, 대금의 산정방식을 사용하여야 하는 경우에는 어떠한 점에 유의해야 하는지?

A. 산정방법은 구체적인 금액을 기재하는 것이 곤란하여 어쩔 수 없는 경우 (예를 들면, 시제품의 제조를 위탁하는 경우 등)에 가능한데, ① 산정방법은, 하도급대금의 구체적 금액을 자동적으로 확정할 수 없으면 안되며, ② 산정방법을 정한 서면과 발주서면이 별도의 것인 경우에는 이들 서면의 관련성을 명확히 해둘 필요가 있으며, 또한, ③ 늦어도 최초의 대금지급시까지는 하도급대금의 구체적 금액을 확정하여 수급사업자에게 서면으로 통지해 둘 필요가 있다.

##### Q. 단가변경을 하는 경우, 소급적용에 관해 어떤 점에 주의를 해야 하는지?

A. 단가 인하에 대해 합의한 일자(단가합의일)와 새로운 단가를 적용하기로 한 일자(단가변경일)가 다른 경우에는, 양 당사자가 소급해서 적용하기로 합의를 하였다고 하더라도 단가합의일 이전의 발주분에 대해 새로운 단가를 적용하기로 하는 것은 하도급 대금의 부당한 감액에 해당한다. 따라서 새로운 단가를 적용시에는 합의일 이후분의 물량에 대하여 적용이 가능한 것이고, 합의일 이전의 물량에 대하여 소급해서 새로운 단가를 적용하는 것은 하도급법상 허용되지 아니한다.

##### Q. 서비스(용역)거래는 즉시 현금지불되는 것이 많은데 용역을 제공한 후 60일 이후에 지불한다든지 어음으로 지불하는 등 지불조건의 악화가 우려된다. 이런 경우 어떻게 대응하는가?

A. 원사업자가 법의 적용을 계기로 일방적으로 지불조건을 악화시키는 것은 공정거래법상의 우월적 지위의 남용에 해당할 우려가 있음과 동시에, 하도급법상으로도 지불조건의 악화를 예상하여 수급사업자와 충분한 협의후에 결정하지 않으면 부당한 하도급대금 결정에 해당할 우려가 있음.

##### Q. 발주시에 서면에 기재할 수 없는 정당한 사유가 있을 때에는 당초서면에는 “내용이 확정될 수 없는 이유”와 “내용을 확정하게 될 예정기일”을 기재하는 데 어느 정도 상세하게 기재해야 하는가? 또한 어쩔 수 없이 예정기일을 지킬 수 없게 되는 경우에는 위법으로 되는가?

A. “내용이 확정될 수 없는 이유”는 현시점에서 미정으로 되는 것이 정당화 될 수 있을 정도로 명확히 하고, “예정 기일”은 구체적인 날이 특정될 수 있도록 기술할 필요가 있음. 서면에 기재하는 시점에서

합리적으로 예측할 수 있는 일자를 기재할 필요는 있으나 결과적으로 이 예정기일이 지켜지지 않았다고 하더라도 바로 범위반이 되지는 않음.

**Q. EDI에 의해 발주하는 경우, 시스템상 단가를 공란으로 해놓고 발주하는 것은 불가능하게 되어있는데 어쩌면 좋은가? 또 실제의 단가는 아니라는 것을 명기한 후에 「0원」으로 표기하는 것은 가능한가?**

A. 수급사업자와 충분히 협의하여 0원이 실제의 단가는 아니라는 것을 명확히 한 후에 발주하는 것은 상관없음.

**Q. 역무위탁에는 수령거부가 없다고 하는데 그러면 계약기간중에 원사업자가 해지통보를 해도 되나?**

A. 역무제공위탁의 경우에는 수급사업자의 급부를 수령한다는 개념이 없기 때문에 수령거부에는 해당하지 않으나 수급사업자가 지출한 비용을 부담하지 않고 계약을 중단한 경우에는 “부당한 급부내용의 변경”에 해당함.

**Q. 당사는 매년 상반기(4월-9월) 및 하반기(10월-3월)에 걸쳐 단가변경을 하여 각 반기초에 제공되는 역무부터 적용하고 있는데 수급사업자와의 단가변경 교섭이 오래 걸려 각 반기의 중반정도의 시점에서 합의되는 경우가 있다. 수급사업자와는 각 반기초에 제공되는 역무부터 신단가를 적용한다는 합의가 성립하고 있어 각 반기초부터 적용해도 문제는 없는가?**

A. 신단가 적용된다는 것은 원사업자와 수급사업자의 합의에 의해 단가개정이 행해진 시점 이후 발주분부터임. 따라서 이 경우는 합의일 전에 이미 발주한 부분에 신단가를 적용하는 셈이기 때문에 하도급대금의 감액(소급적용)으로 됨. 각 반기초부터 신단가를 적용하는 것이면 각 반기초에 제공되는 역무가 발주되는 시점까지 신단가를 결정해 둘 필요가 있음.

신단가 적용시기에 관해 수급사업자의 합의가 성립하고 있다는 것은 하도급대금의 감액을 정당화하는 이유로 되지 않음.

**Q. 수급사업자의 양해를 얻어 하도급대금을 수급사업자의 은행구좌에 입금할 시의 입금수수료를 하도급대금에서 공제하고 지불하는 것은 인정되는가?**

A. 발주전에 수수료를 수급사업자가 부담한다는 취지의 서면합의가 있는 경우에는 원사업자가 실비의 범위내에서 해당 수수료를 공제하고 하도급대금을 지불하는 것은 인정됨.

**Q. 아래 사항일 경우 계약을 다시 체결해야 하는지 여부와 그 판단기준은?**

- 업체명만 바뀐 경우
- 업체명과 사업자 번호가 바뀐 경우

A. 하도급법에서는 어떤 경우에 계약을 다시 체결해야하는 지에 대해서 규정은 없으나 다만, 질의에서처럼 업체명만 바뀐 경우 권리의무관계는 그대로 존속하는 것으로 보아 동일업체라고 할 수 있으며, 업체명과 사업자 번호가 바뀐 경우에는 그 원인이 합병 등의 포괄적승계에 의한 것인지 아니면 기존 회사가 소멸되고 새로운 회사가 설립된 것인지에 따라 거래관계를 재 설정해야 할 필요성이 발생할 수 있다고 보여짐.

**Q. 하도급 대금 지급시 어음대신 현금을 지급하고 어음할인에 따른 비용을 공제한다면 부당 감액에 해당되는가**

A. 하도급대금을 어음으로 지급할 경우 어음할인료는 별도로 지급하도록 되어 있으므로, 현금지급을 이유로 정해진 하도급대금에서 할인료에 따른 비용을 공제하는 것은 부당감액에 해당할 수 있음.

**Q. 대금 미지급의 원인이 수급사업자가 의무를 제대로 이행하지 못하는 경우도 있는데, 수급사업자의 과**

### 실을 이유로 대금을 유보할 수 있는지?

- A. 법원은 공정위가 원사업자가 하도급대금의 지급을 거절하거나 그 지급을 미룰 만한 상당한 이유가 있는지 여부에 대하여까지 나아가 판단할 필요 없다고 판단하고 있으므로, 원사업자가 경영상의 어려움이나 발주처의 미정산 등 대금지급을 거절하거나 미룰만한 정당한 사유가 있다고 주장하는 경우, 공정위는 목적물의 인수여부, 대금의 지급여부만을 판단할 뿐 대금 미지급에 대한 정당성 유무를 판단하지 않는다. 예를 들어, 원사업자와 수급사업자간에 시공 중 민원이 생기면 수급사업자가 책임지로 약정하였는데 민원을 해결하지 않고 있어 하도급대금의 지급을 지연하고 있는 경우에는, 원사업자와 수급사업자 사이에 민원보상비에 관하여 합의가 되면 이를 상계하고 하도급대금을 지급하면 될 것이나, 민원보상비에 관하여 당사자간에 합의가 되지 않는다면 확정되지 않은 민원보상비를 이유로 확정된 하도급대금의 지급을 지연하는 행위는 위법이다.

따라서, 원사업자로서는 일단 계약상의 대금을 지급하거나 이를 공탁한 다음 수급사업자를 상대로 하여 민사소송으로 민원보상비 또는 공사지연으로 인한 손해배상 등을 청구하여야 할 것이다.

### Q. 원사업자는 발주자로부터 대금을 지급받지 못한 경우에도 수급사업자에게 목적물 수령일로부터 60일 이내에 대금을 지급하여야 하는지 여부 및 도급 계약과 동일한 대금 지급 기준으로 수급사업자에게 지급하는 경우에도 하도급법 위반인지?

- A. 하도급 계약은 원도급 계약과 별도의 계약이며, 하도급법에서 하도급 대금은 목적물 수령일로부터 60일 이내의 가능한 짧은 기한내에 지급하도록 규정하고 있으므로, 발주자로부터 대금을 받지 않은 경우에도 수급사업자에게 대금을 지급하여야 한다. 하도급 대금 지급 주기를 원도급계약과 동일하게 정하는 것은 상관없으나 하도급법상 규정된 법정기일 내에 지급하여야 한다.

### Q. 원사업자가 경영이 부실한 수급사업자의 경영 개선을 위해 자금지원 등을 하면서 업체 경영에 일정 부분 관여를 하는 경우 문제가 되는가?

- A. 자금지원을 이유로 경영지도가 아닌 수급사업자의 경영에 관여하는 것은 하도급법상 부당한 경영간섭에 해당할 수 있음.

### Q. 전화로 주문하고 후일 주문서를 발급하는 방법은 문제가 되는가?

- A. 전화만에 의한 발주는 서면미발급으로 된다. 긴급하여 어찌할 수 없는 사정에 의해 전화로 주문내용을 전달하는 경우는, 「주문내용에 따라 바로 주문서를 발급할 것이므로 그것에 의해 확인될 수 있다」는 취지의 연락을 할 필요가 있음. 이 경우 바로 주문서를 발급해야 함.

### Q. 가단가(仮單價)는 금지되는가?

- A. 가단가를 기재하는 것이 금지되는 것은 아니나 가단가를 기재한 경우에 정식단가가 기재된 것이 아니므로 「단가가 결정되지 못한 사유」와 「단가를 결정할 예정기일」을 기재하여 단가가 결정된 후에는 바로 보충서면을 발급해야 함.

## IV. 대리점에 대한 불공정거래행위

### 1. 개요

- '대리점거래의 공정화에 관한 법률(2015.12.22 제정, 2016.12.23. 시행)은 사회적으로 큰 문제가 되었던 남양유업 밀어내기 사태를 계기로 대리점 거래에 있어서 불공정한 거래관행을 개선할 필요성이 제기되었고, 이에 대리점 거래에 대해서도 별도의 법률 제정 필요성에 따라 제정되었다.
- 동법의 목적은 대리점거래의 공정한 거래질서를 확립하고 공급업자와 대리점이 대등한 지위에서 상호보완적으로 균형 있게 발전하도록 함으로써 국민경제의 건전한 발전에 이바지함을 목적으로 한다.

### 1.1 주요 내용

#### 1.1.1 대리점 거래의 정의규정을 마련하고 적용제외 사유를 명확히 하였다.

- 대리점거래를 공급업자(본사)와 대리점간 상품 또는 용역의 재판매 또는 위탁판매를 위해 행해지는 거래로서 일정기간 지속되는 계약을 체결하여 반복적으로 행해지는 거래로 정의하였다.
- 법 적용제외사유를 다음과 같이 명확히 하였다.
  - 공급업자가 중소기업자에 해당되거나 대리점이 대기업인 경우
  - 공급업자가 대리점에 대해 거래상 우월적 지위를 가지고 있다고 인정되지 아니하는 경우
- 또한, 다음과 같이 어느 하나에 해당하는 거래에 대해서도 대리점법이 적용 제외된다.
  - 가맹사업거래(가맹사업법 제2조 제1호)
  - 금융투자업거래(자본시장법 제6조 제1항)
  - 대규모유통업자와 납품업자 등 사이의 거래(대규모유통업법 제2조)
  - 기타 대통령이 정하는 거래(거래성격, 대리점 보호 필요성을 감안하여 대리점거래에서 제외할 필요가 있는 것)

#### 1.1.2 공급업자에 대해 대리점거래 계약서의 작성·교부 및 보관의무를 부과하였다.

- 공급업자는 대리점 계약 체결 즉시 법정기재사항이 기재된 서면을 대리점에 제공하여야 하고, 해당 계약서는 3년간 보관할 의무가 있다. 대리점법에서 정하고 있는 서면 기재사항은 아래와 같다.
  - 거래형태, 거래품목 및 기간
  - 납품방법, 납품 장소 및 일시
  - 상품대금의 지급 수단 및 지급시기
  - 상품 반품조건
  - 영업의 양도
  - 계약해지의 사유 및 계약해지 절차
  - 판매장려금 지급
  - 기타 대리점 거래 계약 당사자의 권리·의무에 관한 사항으로 대통령령으로 정하는 사항
- 작성의무 위반시 과태료 5천만원, 보관의무 위반시 과태료 1천만원 이하의 제재를 받게 된다.

### 1.1.3 거래상의 지위를 부당하게 이용하는 범위반유형을 7개 유형으로 세분화 하였다.

- ① 구입할 의사가 없는 상품 또는 용역을 구입하도록 강제하는 행위(구입강제 행위)
- ② 금전·물품·용역 기타의 경제상 이익을 제공하도록 강요하는 행위(경제상 이익제공 강요행위)
- ③ 자기가 공급하는 상품 또는 용역과 관련하여 대리점에게 거래에 관한 목표를 제시하고, 이를 달성하도록 강제하는 행위(판매목표강제행위)
- ④ 대리점에게 불이익이 되도록 거래조건을 설정 또는 변경하거나 그 이행과정에서 불이익을 주는 행위(불이익제공행위)
- ⑤ 대리점의 경영활동을 간섭하는 행위
- ⑥ 대리점이 청약 또는 구입의사를 표시한 제품, 수량 등 주문 내역의 정당한 확인 요청을 거부 또는 회피하는 행위
- ⑦ 분쟁조정 신청, 신고 등을 이유로 불이익을 주는 행위(보복조치금지)

### 1.1.4 한국공정거래조정원에 분쟁조정협의회를 두고 분쟁을 조정토록 하였다.

- 분쟁조정당사자가 협의회에 신청서 제출하여 분쟁조정을 신청(단, 공정위 조사중인 사건을 제외)하거나, 공정위가 협의회에 조정을 의뢰할 수 있다.
- 분쟁조정 신청은 시효중단의 효력을 갖는다. 중단된 시효는 조정조서 작성 또는 분쟁조정 불성립으로 종료시 다시 진행된다. 신청이 취하되거나 각하된 때에는 시효 중단의 효력이 없으나 6개월 이내에 재판상 청구 등을 한 경우에는 분쟁조정 신청은 다시 시효중단의 효력을 갖는다.
- 분쟁당사자간 합의 사항을 이행한 경우 공정위는 시정조치를 하지 않으며, 분쟁조정당사자간 조정 조서는 재판상 화해와 동일한 효력을 갖는다. 반면 조정 불성립시 조정절차가 종료되며, 공정위 사건처리절차가 개시된다.

### 1.1.5 대리점에게 손해를 입힌 경우 배상책임을 규정하였다.

- 구입강제(법 제6조), 경제상 이익제공 강요(법 제7조) 위반행위를 하여 대리점에게 손해를 입힌 경우에는 손해의 3배를 넘지 않는 범위내에서 손해배상 책임을 지게 된다.
- 참고로 3배 손해배상제도는 징벌적 손해배상제도의 하나로서, 하도급법에서 기술탈취행위에 대하여 최초로 도입되었으며, 하도급법은 대상행위를 부당단가인하, 부당발주취소 및 부당반품까지 확대하였다.

## 1.2 징벌적 손해배상

- 대리점본사가 법 제6조(구입강제), 제7조(이익제공 강요)의 위반행위를 하여 대리점에게 손해를 입힌 경우, 대리점은 손해의 3배를 넘지 않는 범위 내에서 손해배상 책임을 법원에 청구가능하다.

### <징벌적 손해배상의 유래>

- 보통법(Common Law)에서 유래한 영미법상의 제도이다.
- 개정 하도급법(11.3.29. 개정)에서 최초 3배 손해배상제 도입을 하였고, 하도급법은 대상 행위를 기술탈취에서 부당단가인하, 부당발주 취소 및 부당반품까지 확대도입(13.5.28.)하였다.
- 대리점법은 거래상 지위남용행위 중 구입강제, 이익제공강요행위에 대해 3배 배상제도 도입을 하였다.

## 2. 대리점법의 주요내용

### 2.1 대리점 거래의 정의(대리점법 제2조)

- "대리점거래"란 공급업자와 대리점 사이에 상품 또는 용역의 재판매 또는 위탁판매를 위하여 행하여지는 거래로서 일정 기간 지속되는 계약을 체결하여 반복적으로 행하여지는 거래를 말한다.
- "공급업자"란 생산 또는 구매한 상품 또는 용역을 대리점에게 공급하는 사업자를 말한다.
- "대리점"이란 공급업자로부터 상품 또는 용역을 공급받아 불특정다수의 소매업자 또는 소비자에게 재판매 또는 위탁판매 하는 사업자를 말한다.

#### 2.1.1 적용 제외

- 공급업자를 기준으로 중소기업기본법상의 중소기업은 제외된다.
  - 중소기업은 업종별 평균 매출액 400억원~1,500억원이하, 자산총액 5,000억원 이하여야 하며, 대규모기업집단 미소속기업이어야 한다.
- 대리점 기준으로는 중소기업이 아닌 경우에 제외된다.
- 거래상 지위 기준이 존재하지 않는 경우에는 제외된다. 판단 요소는 아래와 같다.
  - 상품시장 및 유통시장의 구조
  - 공급업자와 대리점간의 사업능력 격차
  - 대리점의 공급업자에 대한 거래 의존도
  - 거래의 대상이 되는 상품 또는 용역의 특성

#### <거래상 우월적 지위(2000두9395, 2003두12099 등)>

- 거래상 우월적 지위의 의미
  - 절대적 우월성이 아닌 상대적 우월성을 의미
  - 시장의 상황, 전체적 사업능력의 격차, 상품의 특성을 모두 고려
  - 최소한 상대방의 거래활동에 상당한 영향을 미칠 수 있는 지위
- 거래상 우월적 지위의 판단
  - 유통시장 구조/소비실태/사업능력 격차/거래의존도/상품 특성 등
  - 문제가 되는 거래마다 개별적으로 판단

#### ※ 다른 법률과의 관계

- 공정거래법 제23조 제1항 제4호에 우선하여 적용되고,
- 대리점법에서 규정하지 않은 사항(예: 구속조건부 거래 등 거래상 지위남용 이외의 불공정거래행위 유형)은 공정거래법 규정이 적용된다.

### 2.2. 계약서 교부 의무(대리점법 제5조)

- 공급업자는 대리점과 계약을 체결한 즉시 다음 각 호의 사항이 명시된 계약서(이하 "대리점거래 계약서"라 한다)를 대리점에게 서면(「전자문서 및 전자거래 기본법」 제2조제1호에 따른 전자문서를 포함)으로 제공하여야 한다.

1. 거래형태, 거래품목 및 기간에 관한 사항
  2. 납품방법, 납품장소 및 일시에 관한 사항
  3. 상품대금의 지급수단 및 지급시기에 관한 사항
  4. 상품의 반품조건에 관한 사항
  5. 영업의 양도에 관한 사항
  6. 계약해지의 사유 및 계약해지 절차에 관한 사항
  7. 판매장려금 지급에 관한 사항
  8. 그 밖에 대리점거래계약 당사자의 권리·의무에 관한 사항으로서 대통령령으로 정하는 사항
- 대리점거래 계약서에는 공급업자와 대리점이 각각 서명(「전자서명법」 제2조제3호에 따른 공인전자서명을 포함) 또는 기명날인을 하여야 한다.
  - 공급업자는 대리점거래 계약서를 대리점과의 대리점거래가 종료된 날부터 3년간 보관하여야 한다.

## 2.3 업무상 유의사항

### [Do's]

- 당사가 대리점을 대등한 협력파트너로 인식하고 있다는 인상을 주도록 하여야 한다.
- 계약서는 반드시 문서 또는 서면(필요시 전자문서 포함)으로 교부하여야 한다.
- 당사가 대리점에 대하여 적용하는 정책 및 지원(장려금제도 및 각종 프로모션 등), 대리점 영업전략, 예상매출액, 판촉활동 등에 대하여 충분히 이해할 수 있을 정도로 설명하여야 한다.
- 대리점 계약을 체결하려는 자가 계약서에 대하여 충분히 검토하고 대리점의 사업성을 판단할 수 있는 시간을 주도록 하여야 한다.
- 대리점에게 불이익이 될 수 있는 거래조건을 설정 또는 변경할 때에는, 반드시 합의를 거쳐서 계약서에 명시하도록 하여야 한다.
- 계약서에 없으나 대리점에 불이익이 돌아갈 수 있는 거래조건 변경은 사전에 반드시 거래상대방과 합의를 거친 후 진행하여야 한다.
- 평소와 다른 계약조건이나 가격을 제시하기 전에는 그것이 관련업계의 관행에서 벗어나는지 점검해보아야 한다.

### [Don'ts]

- 수급사업자의 협상 요청을 거부하거나 게을리 하여서는 아니된다.
- 계약서 등 모든 문서에서 “갑”과 “을”이라는 용어를 사용하지 말고, 당사는 “갑”, 대리점은 “을”이라는 인상을 초래하지 않도록 하여야 한다.
- 대리점 계약 체결을 조건으로 기부금·협찬금 등 거래와 무관한 경제상 이익을 제공하도록 요구하지 말아야 한다.
- 거래약정서, 부속서류, 이메일, 구두협의 등 형식을 불문하고 장려금 지급기준, 지원 기준 등에 명시적으로 ‘경쟁사 제품 취급 제한’이라는 문구가 명시되지 않도록 주의하여야 한다.
- 당사의 거래조건을 실제보다 현저히 우량하거나 경쟁사업자의 것보다 현저히 유리한 것으로 고객을 오인시켜 당사와 대리점 계약을 체결하도록 유인하지 말아야 한다.
- 경쟁사업자의 거래조건 등에 대해 비방하지 말아야 한다(객관적 사실에 입각한 비교는 가능).
- 대리점에 계약체결을 이유로 이종담보 제공을 요구하지 말아야 한다.



## 2.4 대리점법상 금지행위

- 그 동안 대리점과 관련된 행위는 공정거래법상의 시장지배적 지위남용행위, 카르텔, 재판매가격 유지행위, 불공정거래행위 등으로 규율하였다.
- 대리점법에서는 공정거래법상 불공정거래행위 중 거래상 지위남용행위와 주문내용 확인 요청 거부·회피와 보복조치 금지에 대하여 금지행위로 규율하였다.
- 따라서 대리점법에서 규율하지 않는 행위에 대하여서는 여전히 공정거래법이 적용될 수 있다.

### 2.4.1 구입강제(밀어내기)(대리점법 제6조)

#### (1) 구입강제행위

- 자기의 거래상 지위를 부당하게 이용하여 대리점이 구입할 의사가 없는 상품 또는 용역을 구입하도록 강제하는 행위를 하거나, 계열회사 또는 다른 사업자로 하여금 이를 행하도록 하는 행위를 말한다.

#### (2) 규제의 이유

- 거래과정에서 거래상지위를 이용하여 거래상대방이 원하지 않는 제품을 구입하게 한다거나, 일반적으로 거래상대방에게만 불이익이 되는 거래조건을 설정 또는 변경하거나, 임직원의 임면에 간섭하는 등 거래상대방의 자유의사를 구속하여 불이익을 제공한다면 결과적으로 거래상대방은 그 경쟁자와의 관계에서 경쟁조건이 불리하게 되며, 반대로 행위자가 이익을 받게 된다면 경쟁여건 면에서 그의 경쟁자보다 유리한 위치에 서게 되어 결국 자유경쟁의 기반을 저해하는 결과를 초래할 우려가 있기 때문입니다.

#### (3) 범위반 유형

- 남아있는 재고 정리를 위해 주문이 없는데도 대리점에게 밀어내기 하는 행위
- 거래처에 대하여 구입하지 않으면 향후 지속적인 거래에 영향을 받을 것임을 직·간접적으로 알려 구입하도록 하는 경우
- 계속적 거래관계에 있는 대리점에게 주문하지도 않은 상품을 임의로 공급하고 반품을 허용하지 않는 행위
- 대리점에게 과대한 물량을 할당하고 이를 거부하거나 소화하지 못하는 경우 상대방이 그 할당량을 구입하는 것으로 회계 처리 하는 행위
- 대리점업자가 청약 또는 주문하지 않은 상품을 정당한 이유 없이 일방적으로 공급하고 이를 구입한 것으로 정산하거나 이에 준하여 회계처리하는 행위
- 대리점업자의 동의 없이 유통기간이 임박한 상품, 신제품, 판매가 부진한 비인기 제품 등을 일정수량 이상 반드시 구입 또는 인수하도록 하는 행위
- 대리점업자가 판매하는 상품과 무관한 비품 등 구입할 의사가 없는 상품 또는 용역을 구입하도록 강제하는 행위

#### (4) 관련 사례

〈대리점의 의사에 반하여 제품에 대한 강제할당등으로 불이익을 준 사례(2013서경1385, 공정위 의결 2013-165호)〉

##### [사실관계]

남양유업은 제품회전율이 낮아 유통이 부진한 제품 등의 재고를 강제로 소진하기 위한 목적으로 대리점에게 유통기한 임박제품, 대리점이 주문하지 않거나 취급하지 않는 제품 등을 강제할당·임의공급 방식으로 구입을 강요하였다.

2010년 9월부터는 대리점이 접속하는 주문 시스템(PAMS21)을 변경하여 대리점의 최초 주문량 등을 검색할 수 없도록 하여, 회사 주문 담당자의 최종 주문량 임의수정이 용이해지도록 하였다.

##### [공정위 판단]

자기의 거래상 지위를 부당하게 이용하여 자기와 거래하는 대리점에게 유통기한이 임박한 제품 또는 주문하지 않은 제품 등을 구입하도록 강제함으로써 거래상대방에게 구입할 의사가 없는 제품을 구입하도록 강제하는 행위를 다시 하여서는 아니 된다고 시정명령을 하면서, 밀어내기 및 진열판촉사원 임금 전가 행위 금지, 주문시스템을 대리점 최초 주문기록, 변경 주문 기록 및 사유, 최종주문량 등이 나타나도록 변경하고 주문기록 등은 5년간 보존하도록 하였다.

그리고 대리점에 공급한 물품 대금 결제시 제품 주문량·공급량 및 대금 산정 근거 등을 대리점이 확인·승인한 후 대금 지급이 이루어지도록 결제방식을 변경하였다.

또한, 진열 판촉사원 임금 분담 시 분담비율 등을 대리점과 사전 협의 후 계약서에 명기하도록 하였다.

공정위는 위의 시정 명령 및 과징금(125억원) 및 주요 임직원 형사고발이 이루어졌다.

##### [법원의 판단]

법원은 구입강제가 이루어진 4년여 기간동안 26개 품목전체 물량을 기준으로 관련매출액을 산정한 것은 위법하다고 보았고, 이에 공정위는 대리점이 자발적으로 주문한 물량과 피심인이 대리점의 의사에 반하여 출고한 물량을 구분하는 것이 어려워 정액과징금 5억원을 부과하였다.

〈상시적 밀어내기 행위로 불이익을 준 사례(2013전사1457, 공정위 의결 2015-001호)〉

##### [사실관계]

정식품 부산영업소는 2011년부터 2013년 6월까지 매월 집중관리 품목을 선정(통상 10~14개 제품)하고 각 제품별로 할당량을 정한 후 관할 35개 전 대리점에 할당량이상 구입하도록 강요하였다.

밀어내기 품목은 신제품 및 매출부진제품, 검은콩깨두유·검은참깨두유 등 타사와 경쟁이 치열한 제품 등에 밀어내기가 주로 발생하였고, 밀어내기 방식은 매월 말 집중관리 품목별 할당량을 정한 후 이를 팩스·이메일·구두로 각 대리점에 전달하고, 대리점이 할당량 미만으로 주문하는 경우 대리점의 주문내역을 영업사원이 임의로 변경하거나, 주문여부와 관계없이 할당량만큼 강제 출고하였다.

##### [공정위 판단]

공정위는 자기의 거래상 지위를 부당하게 이용하여 자기와 거래하는 대리점에게 제품 구입 할당량을 정하여 할당량만큼 주문하도록 강제하고, 대리점의 주문량이 할당량에 미달하는 경우 대리점이 주문하지 않은 제품을 임의로 공급하는 것과 같이 거래상대방에게 구입할 의사가 없는 제품을 구입

하도록 강제하는 행위에 대하여 정식품에게 시정 명령 및 과징금(2억3,500만원)을 부과하였다.

## 2.4.2 부당한 이익제공강요 금지(대리점법 제7조)

### (1) 부당한 이익제공강요행위

- 공급업자는 자기의 거래상의 지위를 부당하게 이용하여 대리점에게 자기를 위하여 금전·물품·용역, 그 밖의 경제상 이익을 제공하도록 강요하는 행위를 하거나, 계열회사 또는 다른 사업자로 하여금 이를 행하도록 하여서는 아니 된다.
- 대리점에게 자신의 거래상 지위를 이용하여 경제상의 이익을 제공하도록 강요하는 행위로서 경제상의 이익에는 금전, 유가증권을 비롯해 경제적 가치가 있는 모든 것이 포함되고 적극적으로 요구하는 행위뿐만 아니라 자신이 부담해야 할 비용을 상대방에게 전가하여 소극적으로 경제적 이익을 누리는 행위도 포함한다. 또한 사업자가 실제 이익을 입었을 것을 요하지도 않는다. 이러한 행위들로는 대량구매자가 구입물량의 일정 비율만큼 무상제공을 요구하는 행위, 사업자가 거래와 무관한 기부금이나 협찬금을 요구하는 행위를 말한다.

### (2) 범위반 유형

- 대리점업자에게 거래와 무관한 기부금, 협찬금 등 경제상 이익을 공급업자를 위하여 제공하도록 강요하는 행위
- 자신이 구입하는 물량의 일정 비율만큼을 무상으로 제공하도록 요구하는 행위
- 대리점에 대하여 산출 근거나 사용처가 명확하지 않은 협찬금이나 기타 금품 또는 향응을 요구하는 행위
- 자기의 필요에 의해 판촉행사를 실시하면서 거래처로 하여금 판촉행사에 소요되는 비용을 과도하게 부담시키는 경우
- 자기의 연구비용, 직원 야유회 비용 등을 강제적으로 부담시키는 경우

### (3) 관련사례

〈대리점의 의사에 반하여 제품에 대한 강제할당등으로 불이익을 준 사례(2013서경1385, 공정위 의결 2013-165호)〉

#### [사실관계]

남양유업은 대리점과의 사전합의 없이 대형 유통업체에 파견된 진열 판촉사원의 임금을 50% 이상 전가하고, 진열 판촉사원 파견 시 제품진열 상태 개선, 재고물량 효율적 관리, 소비자 호감도 증진 등 추가매출 창출 효과가 남양유업에 직접으로 귀속됨에도 불구하고, 관련 비용을 대리점에 일방적으로 전가시켰다.

#### [공정위 판단]

자기의 거래상 지위를 부당하게 이용하여 자기와 거래하는 대리점에게 진열판촉사원 임금 전가 행위 금지, 주문시스템을 대리점 최초 주문기록, 변경 주문 기록 및 사유, 최종주문량 등이 나타나도록 변경하고 주문기록 등은 5년간 보존하도록 하였다.

## 2.4.3 판매목표강제행위(대리점법 제8조)

### (1) 개념

- 공급업자는 자기의 거래상의 지위를 부당하게 이용하여 자기가 공급하는 상품 또는 용역과 관련하여 대리점에게 거래에 관한 목표를 제시하고 이를 달성하도록 강제하는 행위를 하거나, 계열회사 또는 다른 사업자로 하여금 이를 행하도록 하여서는 아니 된다.
- 다시말해, 사업자가 거래상대방에게 판매목표를 정해 주고 이를 달성하도록 강제하는 행위를 말하며, 대체로 상품의 경우는 판매량 할당 확보가 문제된다. 예를 들어 사업자가 대리점업자에게 판매목표를 정해 놓고 미달성시 거래를 중단하거나 대리점이 인수한 것으로 회계처리 하는 등 제재를 가하는 행위 등을 말한다.

### (2) 범위반 유형

- 공급업자는 자기가 공급하는 상품과 관련하여 대리점에게 거래에 관한 목표를 제시하고 이를 달성하지 못하였다는 이유만으로 대리점업자에게 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 불이익을 주거나 줄 것을 나타내는 것을 말한다.
  - 정당한 이유 없이 판매업자와의 계약을 중도에 해지하는 행위
  - 정당한 이유 없이 제품의 공급을 중단하는 행위
  - 정당한 이유 없이 판매업자에게 지급할 의무가 있는 금원의 전부 또는 일부를 지급하지 아니하는 등 불이익을 제공하는 행위
- 대리점에게 매월 일정액 이상의 판매목표를 부여하고 실제 판매액이 목표액에 미달했을 경우 목표액과 실제 판매액과의 차액을 실제로 판매한 것처럼 하여 그에 상당하는 판매수수료를 판매점에 지급하게 하는 경우
- 판촉을 위한 순수한 유인수단의 범위를 넘어 판매목표와 연계된 장려금을 지급하는 경우  
예) 장려금이 포함되어야 정상적인 유통마진율이 확보되고 그 장려금 지급율이 정상적인 유통마진율에 근접할 정도로 높은 경우
- 독과점적 지위의 강화, 판매지역제한, 밀어내기 등 공정거래법상 위법·부당한 행위를 달성할 목적으로 판매목표를 강제하는 경우  
예) 자사 제품의 판매비율을 전년도 시장점유율 이상으로 유지하도록 강제하는 행위 등
- 판매목표를 달성하지 못했을 경우 신제품의 판매를 중지하는 등 불이익을 제공하는 경우
- 판매점이 판매목표량을 달성하지 못하였을 경우 반품조건부 거래임에도 불구하고 반품하지 못하게 하고 대리점이 제품을 인수한 것으로 회계처리하여 추후 대금지급시 공제하는 행위
- 대리점이 판매목표량을 달성하지 못하였을 경우 본사에서 판매점을 대신하여 강제로 미판매 물량을 덤핑 판매한 후 발생손실을 판매점의 부담으로 하는 행위

### (3) 관련 사례

〈판매목표를 설정하여 판매장려금 등의 명목으로 사실상 이를 달성하도록 강제한 사례(2012서경2437, 공정위 의결 2015-123호)〉

#### [사실관계]

판매 마진이 거의 없거나 마이너스 상황에 처한 특약점에 판매 목표를 설정하고 달성하지 못할 경우 판매 장려금을 지급하지 않았음.

#### [공정위 판단]

판매목표의 달성의 강제성과 관련하여, 강제 수단에는 제한이 없고, 목표가 과다한 수준인지 또는 실제 거래상대방이 목표를 달성하였는지 여부는 강제성 인정에 영향을 미치지 않는다. 또한 목표불이행시 실제로 제재수단이 사용되었을 필요는 없다.

아울러, 목표를 달성하지 못하는 경우 대리점계약의 해지나 판매수수료의 미지급 등 불이익이 부과되는 경우에는 강제성이 인정되고, 거래상대방에게 장려금을 지급하는 등 자발적인 협력을 위한 수단으로 판매목표가 사용되는 경우에는 원칙적으로 강제성이 인정되지 아니한다고 볼 수 있으나, 장려금이 정상적인 유통마진을 대체하는 효과가 있어 사실상 판매목표를 강제하는 효과를 갖는 경우에는 그러하지 아니하다.

따라서 공정위는 공정거래법 제23조 제1항 제4호(거래상 지위 남용-판매목표강제) 위반에 따른 시정명령 및 과징금(5억원)을 부과하였다.

#### 2.4.4 불이익제공(대리점법 제9조)

##### (1) 개념

- 자기의 거래상의 지위를 부당하게 이용하여 제6조부터 제8조까지에 해당하는 행위 외의 방법으로 대리점에게 불이익이 되도록 거래조건을 설정 또는 변경하거나 그 이행과정에서 불이익을 주는 행위를 하거나, 계열회사 또는 다른 사업자로 하여금 이를 행하도록 하는 경우를 말한다.
- 거래상지위남용의 가장 빈발한 행위유형으로 거래상대방에게 일방적으로 불리한 거래조건을 당초부터 설정하였거나 기존의 거래조건을 불리하게 변경하는 것을 말한다.
- 거래조건에는 각종 구속사항, 저가 또는 고가매입, 가격조건, 대금지급방법 및 시기, 반품, 제품검사방법 등 모든 조건이 포함된다. 이러한 행위들로는 반품조건부로 공급한 상품의 반품을 받아주지 아니하여 거래상대방으로 하여금 반품을 포기하도록 하는 행위, 사업자의 귀책사유로 인해 발생한 비용증가분을 인정하지 않는 행위 등을 들 수 있다.

##### (2) 범위반 유형

- 계약 유효기간 중에 정상적인 거래관행에 비추어 부당한 거래조건을 추가한 새로운 계약을 일방적으로 체결하는 경우
- 계약의 전부 또는 일부를 해지하더라도 무조건 손해배상을 청구할 수 없도록 하는 경우
- 판매업자에 임대한 장비, 비품이 판매업자의 귀책사유에 의하여 손실, 훼손된 경우 감가상각을 고려하지 않은 당초 구입가격에 근거하여 변상하도록 하는 등 부당한 변상기준을 일방적으로 설정하는 경우
- 계약서 내용에 관한 해석이 일치하지 않을 경우 당사의 일방적인 해석에 따라야 한다는 조건을 설정하는 경우
- 대리점과 제품 판매계약을 체결하면서 상대방에게 일방적으로 불리한 조항을 설정하는 경우
- 거래상대방과의 협의없이 일방적으로 계약을 해지할 수 있는 조항을 설정하는 경우
- 계약내용의 해석에 다툼이 있을 경우 당사에게만 해석권이 있는 것으로 규정한 조항을 설정하는 경우
- 계약내용을 일방적으로 변경, 추가할 수 있도록 한 조항을 설정하는 경우
- 재판관할법원을 일률적으로 자기의 소재지를 관할하는 법원으로 규정한 조항을 설정하는 경우
- 물품에 대한 대금지급 시점에 소유권 판매인에게로 이전되는 것이 아니라 지급기일에 정상결제

- 될 때까지 소유권을 유보하는 조항을 설정하는 경우
- 계약서상 정하지 않은 사항에 대해서는 자기의 내규를 따르도록 한 조항을 설정하는 경우
- 공급업자의 귀책사유로 인해 상품이 파손 또는 훼손되었음에도 불구하고 반품을 거부하는 행위를 하는 경우
- 공급업자의 귀책사유로 인해 반품이 발생하였음에도 불구하고 운송비 등 반품에 소요되는 비용을 판매업자에게 전가시키는 행위를 하는 경우
- 불량 제품이 발생한 경우 교환비용의 일부를 판매점이 부담하도록 규정하거나 반품에 대해 공동으로 책임지도록 하는 경우
- 상품의 공급 또는 영업의 지원 등을 부당하게 중단 또는 거절하거나 현저히 제한하는 행위를 하는 경우
- 판매장려금 지급 제한 사유와 무관하게 판매장려금을 부당하게 삭감하거나 지급하지 않는 행위를 하게 되는 경우
- 판매물량에 상응하는 부동산 등 담보를 제공받으면서 대금결제의 이행을 보충하기 위해 추가적으로 당좌수표 또는 백지어음을 예치토록 하거나 연대보증인의 입보를 요구하는 등 이중담보제공을 요구하는 경우
- 납품 지체에 대한 지체상금은 규정하면서 대금 지급 지연에 대한 이자지급은 면제하도록 한 조항을 설정하는 경우
- 거래처에게 일방적으로 불리하게 대금지급조건 등의 거래조건을 설정하거나 변경하는 경우
- 대금을 지연지급하면서 이에 대한 지연이자나 어음할인료를 미지급하는 행위를 하는 경우
- 계약서상의 하자보증기간이 종료된 후에도 하자보수를 강제하는 행위를 하게 되는 경우
- 발주자의 귀책사유로 인한 검수지연, 해당물품에 대한 검사기간 등을 납품기간에 포함시켜 거래 상대방에게 지체상금을 부과하는 행위를 하는 경우
- 납품지시후 생산이 완료된 물량을 아무런 하자가 없음에도 이를 취소하는 행위를 하는 경우

### (3) 관련사례

〈제품의 공급을 현저히 축소 중단하거나 일방적으로 거래를 종료하는 것으로 불이익을 준 사례(2010서경 2754, 의결 2013-098호)〉

#### [사실관계]

국순당은 일방적인 도매점 정리계획에 따라 물량공급을 축소하고 계약해지, 판매목표 강제 및 판매 지역제한 행위를 하였다.

#### [공정위 판단]

공정위는 거래상 지위남용(불이익제공)위반에 따른 시정 명령 및 과징금(1억원)을 부과하였다.

〈대리점의 의사에 반하여 방문판매원을 일방적으로 다른 특약점 또는 직영점으로 변경하여 불이익을 준 사례(2010서경2754, 의결 2013-098호)〉

#### [사실관계]

아포레퍼시픽은 특약점 소속 방문판매원을 특약점 점주 또는 방문판매원의 의사에 반하여 일방적으로 다른 특약점 또는 직영점으로 이동시켰다.

**[공정위 판단]**

공정위는 거래상 지위남용(불이익제공)위반에 따른 시정 명령 및 과징금(5억원)을 부과하였다.

### 2.4.5 경영활동간섭금지(대리점법 제10조)

#### (1) 개념

- 공급업자는 자기의 거래상의 지위를 부당하게 이용하여 대리점의 경영활동을 간섭하는 행위를 하거나, 계열회사 또는 다른 사업자로 하여금 이를 행하도록 하여서는 아니 된다.
- 거래처의 경영에 대한 관여는 제조업자의 판매정책을 침투시키기 위함 이외에 경영지도, 채권보전, 마케팅 정보의 수집 등 여러 가지의 이유에 의하여 행하여지며, 그 행위 자체가 곧바로 공정거래법상 문제가 되는 것은 아니나, 그 결과 거래처의 사업내용 등에 대하여 정상적인 상관습에 비추어 지나친 제한이나 의무를 과하는 것으로 될 경우는 위반이 된다.

#### (2) 범위반 유형

- 공급업자가 자기의 필요에 의해 실시하는 판매촉진행사에 대리점업자가 참여하도록 강요하는 행위를 하는 경우
- 대리점업자에게 소속된 임직원이나 판매원의 선임·해임·계약, 근무·영업지역, 거래조건 등을 일방적으로 정하여 이행을 강요하는 행위를 하는 경우
- 대리점의 거래처 현황, 매출 내역, 자금출납 내역 등 판매업자의 사업상 비밀에 해당하는 정보를 제공하도록 강요하는 행위를 하는 경우
- 대리점의 거래상대방, 영업시간, 거래지역 등을 공급업자가 일방적으로 정하여 이행을 강요하는 등 부당하게 경영활동을 간섭하는 행위를 하는 경우
- 거래처 임직원의 선임·해임, 변경 등에 대하여 자사의 지시 또는 승인을 받게 하고, 이에 따르지 않을 경우 거래중단, 계약해지 등의 불이익을 주는 행위를 하는 경우
- 합리적 이유 없이 대리점의 거래처 또는 판매내역 등을 조사하거나 제품 광고시 자기와 사전 합의하도록 요구하는 행위를 하는 경우

#### (3) 관련 사례

〈대리점의 영업직원 채용을 간섭한 사례(2012서총3503, 의결 2015-346호)〉

**[사실관계]**

기아자동차는 대리점 영업 직원 총 정원제'를 시행하고, 영업직원 채용에 필요한 판매 코드 발급을 지연, 거부하거나 영업직원의 해고를 강요하여 대리점의 영업직원 채용을 간섭하였다.

**[공정위 판단]**

공정위는 거래상 지위남용(경영간섭) 위반에 따른 시정 명령 및 과징금(5억원)을 부과하였다.

#### 2.4.6 주문내역 확인 요청 거부 또는 회피금지(대리점법 제11조)

- 자신의 거래상 지위를 이용하여 대리점이 청약 또는 구입의사를 표시한 제품, 수량 등 주문내역의 정당한 확인요청에 대하여 이를 거부 또는 회피하거나 계열회사 또는 다른 사업자로 하여금 이를 행하도록 하는 행위를 말한다.

#### 2.4.7 보복조치금지(대리점법 제12조)

- 공급업자는 제5조부터 제11조까지와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 한 대리점에게 그 행위를 한 것을 이유로 거래의 정지 또는 물량의 축소, 그 밖에 불이익을 주는 행위를 하거나, 계열회사 또는 다른 사업자로 하여금 이를 행하도록 하여서는 아니 된다.
  - 1. 제19조에 따른 분쟁조정 신청
  - 2. 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」 제49조제2항에 따른 신고
  - 3. 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」 제50조에 따른 공정거래위원회의 조사에 대한 협조



### 3. 체크리스트

| 항목      | 구분(법조항)                          | 점검사항   |
|---------|----------------------------------|--|
| 발주 및 계약 | 대리점법 제5조<br>(대리점 거래 계약서 작성의무)    | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 계약체결시 서면이 교부되었는가?</li> <li>• 계약서 없이 선발주 후 계약서를 교부 하지는 않았는가?</li> <li>• 계약서 작성시 대리점의 서명을 받았는가?</li> <li>• 계약서에 필수적인 기재사항이 포함되었는가?</li> <li>• 계약서외 별도 항목의 내용을 추가할 경우 법무팀 내지는 컴플라이언스팀의 사전 검토를 받았는가?</li> </ul>   |
| 서면 보관   |                                  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 관련 서류(계약서 등)를 3년간 보관하였는가?</li> </ul>  |
| 구입강제    | 대리점법 제6조<br>(구입강제행위 금지)          | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 남아있는 재고 정리를 위해 주문이 없는데도 대리점에 밀어내기 한 경우가 있는가?</li> <li>• 거래처에 대하여 구입하지 않으면 향후 지속적인 거래에 영향을 받을 것임을 직·간접적으로 알려 구입하도록 하였는가?</li> <li>• 계속적 거래관계에 있는 판매업자에게 주문하지 않은 상품을 임의로 공급하고 반품을 허용하지 않는 행위를 하였는가?</li> <li>• 대리점에 과대한 물량을 할당하고 이를 거부하거나 소화하지 못하는 경우 상대방이 그 할당량을 구입하는 것으로 회계 처리 하는 행위를 하였는가?</li> <li>• 대리점이 청약 또는 주문하지 않은 상품을 정당한 이유 없이 일방적으로 공급하고 이를 구입한 것으로 정산하거나 이에 준하여 회계처리하는 행위를 하였는가?</li> <li>• 대리점의 동의 없이 판매업자로 하여금 유통기간이 임박한 상품, 신제품, 판매가 부진한 비인기 제품 등을 일정 수량 이상 반드시 구입 또는 인수하도록 하는 행위를 하였는가?</li> <li>• 대리점이 판매하는 상품과 무관한 비품 등 구입할 의사가 없는 상품 또는 용역을 구입하도록 강제하는 행위를 하였는가?</li> </ul> |
| 이익제공 강요 | 대리점법 제7조<br>(경제상 이익 제공 강요행위의 금지) | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 공급업자가 자기의 필요에 의해 판매촉진행사를 실시하면서 판매촉진행사에 소요되는 비용의 부담 등을 사전에 대리점업자와 약정하지 아니하고 대리점업자에게 부담하도록 강요하였는가?</li> <li>• 공급업자가 실질적으로 채용·관리하는 자의 인건비의 전부 또는 일부를 대리점업자에게 부담하도록 강요하였는가?</li> </ul>  |

| 항목           | 구분(법조항)                           | 점검사항   |
|--------------|-----------------------------------|--|
|              |                                   | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 대리점업자에게 고용된 인원을 파견받아 자기의 사업장 또는 자기가 지정하는 사업장에서 근무하도록 강요하였는가?</li> <li>• 대리점업자에게 거래와 무관한 기부금, 협찬금 등 경제상 이익을 공급업자를 위하여 제공하도록 강요하는 행위를 하였는가?</li> <li>• 대리점업자에게 자신이 구입하는 물량의 일정 비율만큼을 무상으로 제공하도록 요구하는 행위를 하였는가?</li> <li>• 대리점업자에게 산출근거나 사용처가 명확하지 않은 협찬금이나 기타 금품 또는 향응을 요구하는 행위를 하였는가?</li> <li>• 자기의 필요에 의해 판촉행사를 실시하면서 대리점으로 하여금 판촉행사에 소요되는 비용을 과도하게 부담시켰는가?</li> <li>• 자기의 연구비용, 직원 야유회 비용 등을 강제로 부담시킨 경우가 있는가?</li> </ul>   |
| <b>판매목표</b>  | <b>대리점법 제8조<br/>(판매목표강제행위 금지)</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 공급업자는 자기가 공급하는 상품과 관련하여 대리점의 거래에 관한 목표를 제시하고 이를 달성하지 못하였다는 이유만으로 대리점업자에게 다음 어느 하나에 해당하는 불이익을 준 적이 있는가? <ul style="list-style-type: none"> <li>- 정당한 이유 없이 판매업자와의 계약을 중도에 해지하는 행위</li> <li>- 정당한 이유 없이 제품의 공급을 중단하는 행위</li> <li>- 정당한 이유 없이 판매업자에게 지급할 의무가 있는 금원의 전부 또는 일부를 지급하지 아니하는 등 불이익을 제공하는 행위</li> </ul> </li> <li>• 대리점이 매월 일정액 이상의 판매목표를 부여하고 실제 판매액이 목표액에 미달했을 경우 목표액과 실제 판매액과의 차액을 실제로 판매한 것처럼 하여 그에 상당하는 판매수수료를 대리점에 지급하도록 한 경우가 있는가?</li> <li>• 판촉을 위한 순수한 유인수단의 범위를 넘어 판매목표와 연계된 장려금을 지급하는 경우가 있는가?</li> </ul> |
| <b>불이익제공</b> | <b>대리점법 제9조<br/>(불이익제공행위의 금지)</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 판매목표를 달성하지 못했을 경우 신제품의 판매를 중지하는 등 불이익을 제공하는 경우가 있는가?</li> <li>• 대리점이 판매목표량을 달성하지 못했을 경우 반품조건부 거래임에도 불구하고 반품하지 못하게 하</li> </ul>  |

| 항목                    | 구분(법조항)   | 점검사항   |
|-----------------------|---|--|
|                       |   | <p>고 판매점이 제품을 인수한 것으로 회계처리하여 추후 대금지급시 공제하는 행위를 하였는가?</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• 대리점이 판매목표량을 달성하지 못하였을 경우 본사에서 판매점을 대신하여 강제로 미판매 물량을 덤핑 판매한 후 발생손실을 판매점의 부담시킨 경우가 있는가?</li> </ul> |
| <p><b>경영활동</b></p>    | <p><b>대리점법 제10조</b><br/>(경영활동 간섭 금지)</p>              | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 대리점의 경영자료 등 일방적으로 자료를 징구하거나 인사청탁을 명목으로 경영에 간섭 하였는가?</li> <li>• 거래물량을 조절하는 방법 등으로 대리점의 경영에 간섭 하였는가?</li> </ul>   |
| <p><b>주문내역 확인</b></p> | <p><b>대리점법 제11조</b><br/>(주문내역의 확인 요청 거부 또는 회피 금지)</p> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 대리점이 주문한 내역을 본사에서 수정한 적이 있는가?</li> <li>• 대리점이 주문내역의 확인요청에 대하여 거부하거나 회피한 적이 있는가?</li> </ul>  |
| <p><b>보복조치</b></p>    | <p><b>대리점법 제12조</b><br/>(보복조치의 금지)</p>                | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 대리점이 당사의 경쟁사업자와 거래한다는 사유로 거래중단 또는 거래물량을 축소하였는가?</li> <li>• 사전예고기간 없이 거래중단 및 물량축소를 하였는가?</li> </ul>  |

## V. 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 기업연합이라고도 한다.

#### 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

##### 1.3.1 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 의사표시**에 의해 합의한 경우도 부당공동행위로 인정된다. 특히, 법원은 합의의 의미를 폭넓게 해석하고 있다.
- 합의가 존재하는 이상 그 합의내용에 따른 실행행위가 존재하지 않더라도 카르텔이 성립된다.

##### 1.3.2 '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 제반사정에 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 제19조 제5항에 의하여 합의가 추정되는 경우, 사업자는 그 행위가 합의에 기한 것이 아님을 입증함으로써 추정을 복멸할 수 있다.

### <정황증거의 예시>

㉠ 직·간접적인 의사연락이나 정보교환 등의 증거가 있는 경우

<예 1> 해당 사업자간 가격인상, 산출량 감축 등 비망록 기입내용이 일치하는 경우

<예 2> 모임을 갖거나 연락 등을 하고 그 이후 행동이 통일된 경우

<예 3> 특정 기업의 가격, 산출량 등 결정을 위한 내부 업무보고 자료에 다른 경쟁기업의 가격, 산출량 등에 대한 향후 계획 등 일반적으로 입수할 수 없는 비공개 자료가 포함된 경우

<예 4> 특정기업이 가격인상 또는 산출량 감축 의도를 밝히고 다른 경쟁기업들의 반응을 주시한 후 그 반응에 따라 가격인상 또는 산출량 감축을 단행한 경우

㉡ 공동으로 수행되어야만 당해 사업자들의 이익에 기여할 수 있고 개별적으로 수행되었다면 당해 사업자 각각의 이익에 반하리라고 인정되는 경우

<예 1> 원가상승 요인도 없고 공급과잉 또는 수요가 감소되고 있음에도 불구하고 가격을 동일하게 인상하는 경우

<예 2> 재고가 누적되어 있음에도 불구하고 가격이 동시에 인상된 경우

㉢ 당해 사업자들의 행위의 일치를 시장상황의 결과로 설명할 수 없는 경우

<예 1> 수요공급조건의 변동, 원재료 공급원의 차이, 공급자와 수요자의 지리적 위치 등의 차이에도 불구하고 가격이 동일하고 경직되어 있는 경우

<예 2> 원재료 구입가격, 제조과정, 임금인상률, 어음할인금리 등이 달라 제조원가가 각각 다른 데도 가격변동 폭이 동일한 경우

<예 3> 시장상황에 비추어 보아 공동행위가 없이는 단기간에 높은 가격이 형성될 수 없는 경우

㉣ 당해 산업구조상 합의가 없이는 행위의 일치가 어려운 경우

<예 1> 제품차별화가 상당히 이루어진 경우에도 개별 사업자들의 가격이 일치하는 경우

<예 2> 거래의 빈도가 낮은 시장, 수요자가 전문지식을 갖춘 시장 등 공급자의 행위 일치가 어려운 여건에서 행위의 일치가 이루어진 경우

### 3. 부당한 공동행위(담합)의 유형

#### 3.1 가격을 결정·유지·변경하는 행위

##### 3.1.1 판단기준

- 법 제19조 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 (합성수지건에서 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 (석도강판건에서 운송비 공동결정)
- 과당경쟁금지, 정부고시가격 준수 등을 이유로 일정가격 이하로 응찰하지 않도록 합의하는 행위

##### 3.1.2 관련 사례

<공동으로 판매가격을 결정하여 유지한 사례(4개 소형 베어링 제조·판매사업자의 부당한 공동행위 결정건, 2014국카1530, 의결 제2015-057호)>

##### [사실관계]

피심인들은 1998. 1. 1.부터 2011. 8. 25.까지 영업책임자 등 간에 수십 회의 의사연락을 통해 국내 주요 철강사에 납품하는 철강용 베어링의 수주물량을 배분하고 견적가격을 공동으로 결정할 것을 합의한 후 이를 실행하였다. 기본적인 합의 내용은 기존 점유율을 존중한다는 전제 하에 ① 오리지널 베어링을 수주한 피심인이 보수용 베어링을 우선 수주 하고, ② 피심인들이 납품하고 있지 않은 신규 입찰에 대하여는 각각 50%씩 수주한다는 것이었다.

이러한 기본 합의 내용을 전제로 실제 철강용 베어링 입찰 건이 나오면 엔에스케이 코리아와 제이텍트 코리아는 다시 건 별로 수주 형편을 나누어 납품할 물량비율을 배분하고 제출할 견적가격을 공동으로 결정하는 등 구체적인 내용을 합의한 후 엔에스케이와 제이텍트(이하 '일본국 내 피심인들'이라 한다)로부터 승인을 받아 실행하였다.

##### [공정위 판단]

피심인들은 공동으로 철강용 베어링의 가격을 결정하고 수요처를 분할하거나 수요처별 물량을 배분을 하기로 한 사실이 인정된다.

피심인들이 국내 철강용 베어링 시장에서 70% 이상의 시장점유율을 보유하고 있다는 점, 약 14년 여의 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 철강용 베어링 판매가격을 공동으로 결정하고 실행함으로써 국내 철강용 베어링 시장에서의 경쟁을 실질적으로 제한하였음이 인정된다.

<공동으로 발급수수료를 공동으로 결정한 사례(25개 국제물류주선업자의 부당한 공동행위 결정건, 2014카조 1980, 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 제19조 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 합의 하거나 사업자별로 할당
- 가동률, 가동시간, 원료구입 여부 또는 비율 등을 제한함으로써 실질적으로 생산·출고·수송을 제한

#### 3.2.2 관련사례

<판매가격, 거래량 및 거래상대방등을 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 받

았으며, 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 제한 한 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 정부무상분 패화석비료 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 패화석비료 구매입찰에 참가하면서 사전에 투찰물량을 상호 배분함으로써 농협중앙회 패화석비료 구매입찰시장에서 부당하게 경쟁을 제한하는 행위를 다시 하여서는 아니된다고 판단하였다(시정명령 및 과징금 부과).

## 3.3 거래지역 및 거래상대방을 제한하는 행위

### 3.3.1 판단기준

- 법 제19조 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 사업자와고만 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, 2011 시감0341, 의결 제2011-161호)〉

#### [사실관계]

2000년 3월 초 경 피심인 SK, GS, 현대, S-oil의 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 맞교환하였으며, 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, 에스-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 한국석유통협회, 한국주유소협회 등 사업자단체를 통한 간접적인 방법 등 여하한 방법으로도 상호 간에 주유소의 상표표시 변동

과 관련하여 정보를 교환하거나 제공해서는 아니된다. 이에 공정위는 시정명령 및 과징금을 부과하였다.

## 4. 부당한 공동행위(담합)시 제재

### 4.1 행정적 제재

- 시정조치: 법 위반행위의 중지, 시정명령을 받은 사실을 공표, 기타 시정에 필요한 조치를 공정위는 명할 수 있다.
- 관련매출액의 10% 한도내에서 과징금이 부과하게 된다.

### 4.2 형사적 제재

- 공동행위 사업자에 대하여 3년 이하 징역 또는 2억원 이하 벌금에 처해질 수 있다.
- 양벌규정(법 제70조)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 처벌이 가능하다.

### 4.3 민사상 손해배상책임

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

## 5. 경쟁사 모임시 관련 행동지침

- ① 경쟁사 임원과의 공식·비공식 모임을 제의 또는 수락하지 말고, 특히 “업계 담당자간의 모임” 등 가격이나 거래조건이 논의될 수 있는 경쟁사 임직원과의 모임은 절대적으로 피하여야 한다.
- ② 어떠한 명목으로든 경쟁사 임직원과의 모임에 참석하고자 하는 경우 공정거래 자율준수 관리자에 업계모임 참여 신고서를 제출하고 업계모임 참여원칙 및 프로세스를 준수하여야 한다.
- ③ 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.
- ④ 경쟁사 임직원과 만난 자리(협회 등 업계간 또는 경쟁사와의 공식적인 모임, 우연하거나 비공식적인 만남 포함)에서 가격 등 거래조건에 관한 논의가 이루어지는 경우 (i) 이의를 제기하고, (ii) 이의 제기에도 불구하고 논의가 중단되지 않을 경우 즉시 자리를 이탈하여야 하며, 즉시 해당부서 공정거래 자율준수 담당자를 통하여 공정거래 자율준수 관리자에게 직접 보고하며, (iii) 공식적인 모임의 경우 이의를 제기하거나 자리를 떠난 사실을 회의록에 기록될 수 있도록 요청하고, 회사 내부 기록에 남겨 놓아야 한다.
- ⑤ 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.

## 6. 경쟁사와의 정보 교환 관련 가이드라인

- ① 가격 등을 포함한 거래조건이나 이를 결정하는데 필요한 자료를 경쟁사에게 요구, 제공 또는 교환하지 말아야 한다. 특히, 팩스, 이메일은 물론 전화통화 등 일체의 수단이 포함되며, 비공식적이거나 사적인 모임에서 초안 또는 결정(안) 등을 보여주거나, 주고 받는 행위도 포함된다.
- ② 경쟁사에게 향후 제품개발, 생산량 계획 내용을 서로 교환하지 말아야 한다.
- ③ 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.
- ④ 경쟁사 관련 정보를 공사자료나 거래처를 통해 적법하게 입수한 경우 그 입수경위와 출처를 분명히 기록해 두어야 한다.
- ⑤ 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.

## 7. 문서 작성 및 정보보안 관련 가이드라인

- ① 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).
- ② 회사가 부당한 공동행위를 하지 않았음에도 불구하고 공정위로부터 불필요한 오해를 살 수 있는 표현의 사용에 주의하여야 한다.

### [표현 예시]

- 동업사 "협력" 강화
- "업계공동대응(예정)", "업계차원의 검토"
- 타사와 정보 "공유"
- "A사는 200x10.1부터 추진예정", "B사 5% 결정 예정"
- "경쟁자제", "경쟁지양"의 필요성에 대한 "공감대" 형성
- "시장안정화"협조, "시장 정화"방안, "시장질서"유지, 개선 필요
- 업계간 "공조", "협조" 체제
- "당사와 지역", "타사 지역"
- "경쟁사의 조건은 당사 조건과 동일(xxxx 시행 예정)", "L사 28%(당사 조정시 인하 예정)", "월 x회 정기적인 교류활동"

◦ “상위사와 하위사가 시차를 두고 폐지하기로” 합의

- ③ 문서 작성시 경쟁사 자료 또는 정보를 인용하는 경우 자료 또는 정보의 출처를 명확히 하여야 한다.
- ④ 문서규정의 보존기간을 준수하고, 오해를 살 수 있는 내용의 메일, 기록, 메모를 작성하거나 보관하지 말아야 한다.
- ⑤ 회사의 중요정보는 주관부서에서 자체 관리 및 정보보안을 철저히 하고 담당자 외 보관하지 않도록 하여야 한다.
- ⑥ 회사의 중요정보에 대한 자료를 회의 등의 사유로 배포 시회의 종료 후 필히 회수하고 메일 형식으로 배포하는 것을 지양하여야 한다.
- ⑦ 문제가 될만한 용어를 사용하거나 지배력을 의미하는 용어를 사용하지 않아야 한다.
- ⑧ 경쟁사업자의 가격 또는 계획과 같은 민감한 정보를 입수한 경우 추후 이 정보를 부적절한 방법으로 취득하였다는 의심에서 벗어나기 위하여 그 정보의 출처에 대하여 명확하게 기재하여야 한다.
- ⑨ 내부 또는 외부 문서 작성시 항상 해당 문서가 외부에 공개되거나 공정위 담당자가 읽을 수 있다는 사실을 염두에 두어야 함. 또한 가능한 가장 최악의 내용으로 해석될 것을 가정하여야 한다.
- ⑩ 당사의 가격이 사업적 판단에 의하지 않고 다른 요소에 근거하여 결정되는 듯한 용어를 사용하지 않아야 한다.
- ⑪ 경쟁사업자와 모임을 가질 경우 안건이나 회의록을 작성하여야 한다.

## 8. 업계모임 참여시 행동요령

- 경쟁사업자와의 모임은 그 형태와 구체적 논의내용, 합의 여부를 불문하고 참가사실만으로도 부당한 공동행위(이하 '담합'이라 한다) 추정외 정황증거로 사용될 수 있음을 모든 임직원은 명심하고 다음과 같은 요령에 따라 행동한다.
- ① 업계모임이 공정거래법규를 위배하거나 위배할 가능성이 있는 경우에는 즉시 해당부서 공정거래 자율준수 담당자를 통하여 공정거래 자율준수 관리자에게 직접 보고한다.
- ② 판매, 공급 등 모든 가격, 거래조건 등 공정거래법에서 담합을 금지하고 있는 사항에 대하여는 논의하지 않는다.
- ③ 담합은 합의 사항의 실행없이 합의가 있었다는 사실만으로 처벌되므로 공정거래법위반 가능성이 있는 협의나 결의가 예상되는 경우에는 불참의 의사표시를 명확히 한다. 법위반가능성 여부에 의문이 있는 경우에는 즉시 자율준수전담부서의 자문 또는 협의를 받아야 한다.
- ④ 불가피하게 참석하게 되는 경우, 적극적인 찬성을 표시하지 않고 침묵하여도 해당 행위가 참가

로 간주되므로 반대의사 표시를 명확히 하고(의사록을 작성하는 경우에는 명기 요구), 즉시 그 장소를 이탈하는 등의 방법을 통하여 거부의사를 명확히 알린다.

- ⑤ 업계모임에서 실제로 협의가 없었던 사항이나 일부 참석자가 단순의견 개진한 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.
- ⑥ 모든 업계모임 참여자는 사전에 공정거래 자율준수관리자에게 "업계모임 참여 신고서"를 제출하여야 한다.
- ⑦ 공정거래 자율준수관리자는 신고서 검토 및 참여자 면담을 거친 후 참여 승인 또는 금지를 하거나 필요 시 모임내용을 사후에 즉시 보고하도록 명할 수 있다.
- ⑧ 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.
- ⑨ 공정거래 자율준수담당자는 매월 해당부서에 대한 자체 모니터링시 참석한 업계 모임에 대한 활동내역을 포함시켜 공정거래 자율준수관리자에게 보고하여야 한다.

### <업계모임 참여 신고서>

|                   |                   |
|-------------------|-------------------|
| 모임명               |                   |
| 모임의 목적            |                   |
| 예상활동내용            | ※ 되도록 구체적으로 작성한다. |
| 주간사               |                   |
| 참여회사<br>(협회 등 포함) |                   |
| 회합주기              |                   |
| 활동내용보고<br>여부 및 방법 |                   |
| 담당부서(팀)           |                   |
| 담당자(연락처)          |                   |
| 특이사항              |                   |

위 내용과 같은 업계모임을 참여코자 공정거래 자율준수관리자에게 신고합니다.

2017 . . .

소속부서장

(서명)

## 9. 체크리스트

| 항목       | 구분(법조항)                        | 점검사항   |
|----------|--------------------------------|--|
| 가격협약     | <b>공정거래법 제19조<br/>(공동행위금지)</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>경쟁사업자와 판매가격과 관련하여 직·간접적인 의사연락이나 정보교환한 사실이 있는가?</li> </ul>   |
| 물량조절     |                                | <ul style="list-style-type: none"> <li>경쟁사업자와 생산량, 출고량, 재고량 등에 대하여 정보를 교환하거나 협의한 사실이 있는가?</li> </ul>   |
| 입찰       |                                | <ul style="list-style-type: none"> <li>경쟁입찰 시 사전에 입찰 참가자와 낙찰자, 응찰금액, 응찰물량 등 입찰 관련 자료를 상호 교환하거나 또는 협의한 사실이 있는지?</li> <li>거래상대방과 입찰가격, 입찰수량, 입찰거래조건 등을 다른 의약품사업자와 공동으로 협의, 약정한 경우가 있는가?</li> </ul>   |
| 경쟁업체 모임시 |                                | <ul style="list-style-type: none"> <li>위와 같은 사항을 논의하기 위해 회의에 참여한 적이 있는가?</li> <li>위와 같은 사항을 논의하기 위해 회의를 개최한 적이 있는가?</li> <li>경쟁업체 모임시 공정거래자율준수관리자에게 업계 모임 참여 신고서를 제출하였는가?</li> <li>경쟁사 임직원과 만난 자리에서 가격 등 거래 조건에 관한 논의가 이루어졌는가?</li> <li>경쟁사 모임시 관련 회의록을 작성하였는가?</li> </ul> |
| 문서작성시    |                                | <ul style="list-style-type: none"> <li>당사가 독자적으로 사업판단을 통해 가격등을 결정한 경우, 관련 내용이 문서내용에 적시되었는가?</li> <li>부당한 공동행위를 하지 않았음에도, 가격 이나 거래 조건의 결정과 관련하여 불필요한 오해를 살수 있는 "협력"이나 "공동으로" 문구가 적시되었는가?</li> <li>문서 작성시, 경쟁사 자료 또는 정보 인용시 출처를 명확히 하였는가?</li> </ul>                         |

### 제3절 공정거래법 위반에 대한 대응 절차

#### I. 공정거래법 위반 사건의 처리 절차

##### 1. 개요

- 공정거래위원회는 공정거래법 등 위반사건에 대해 심판기능을 수행하는 준사법적 기관으로, 위원회를 구성하고 있는 위원들의 합의로 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<br>(공정거래법 37조의2, 42조 ①항)   | 구성위원 전원의 출석과 출석위원 전원의 찬성<br>(공정거래법 37조의2, 42조 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 중요사건<br/>(공정거래법 제37조의 3)</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<br/>(고발, 입찰참가자격제한 및 영업정지요청, 약관법상 시정요청)</li> </ul> |

##### ● 심의과정에서 사용하는 주요 용어

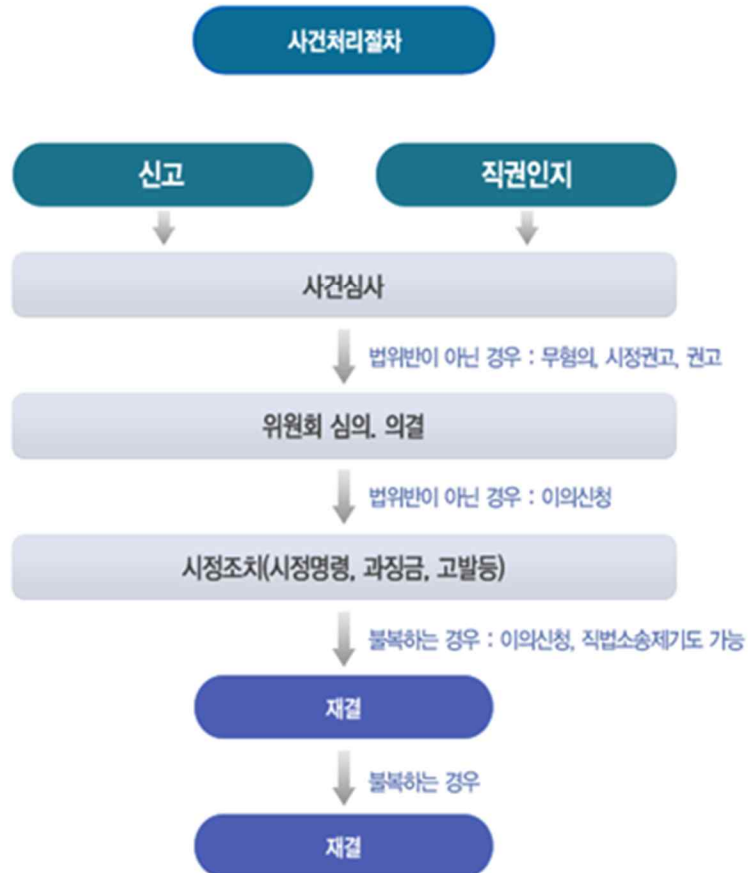
- 심결
  - 공정거래위원회가 법 위반 사건에 대해 심의하고 의결하는 일련의 심판과정을 말한다.
- 심사관
  - 신고 또는 직권으로 인지된 내용에 대해 조사공무원으로 하여금 조사하게 한 후에 그 조사결과를 바탕으로 당해 인지내용이 법에 위반되는 것으로 볼수 있는지 여부를 심사하는 공무원을 말한다.
  - 이러한 심사관은 공정거래위원회 소속 4급 이상인 직원 중에서 사무처장이 지정하는 직원이 되고, 일반적으로 국장과 지방사무소장이 심사관이 된다.
  - 물론 법에 위반되는 것인지 여부에 대한 최종적인 판단은 공정거래위원회가 행하게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

### ● 사건절차 흐름도



### 1.2.1 인지단계

- 법 규정 위반 혐의가 있다고 인정되는 경우 직권 또는 신고에 의한 조사 가능 (공정거래법 49조)
- 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 의견진술, 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 (공정거래법 43조)

#### 1.2.4 의결 결과 통지

- 합의 결과에 대해 의결서를 작성하여 당해 심사관이 의결서 정본을 피심인에게 송달하는 절차로 이로써 피심인의 의무가 발생하거나 권리행사가 제한 (공정거래법 45조)

#### 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 제53조)
- 시정조치 명령을 행할 경우 발생할 수 있는 회복하기 어려운 손해를 예방하기 위해 직권 또는 당사자의 신청으로 집행정지가 가능 (공정거래법 제53조의2)

### 1.4.2 행정소송

- 공정위의 처분 또는 이의신청에 대한 재결서를 송달받은 날부터 30일 이내에 서울고등법원에 행정소송을 제기하는 것이 가능 (공정거래법 제54조, 제55조)
- 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 말함
- 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 확정한 구체적이고 개별적인 행위에 대해서만 심사가 가능하다.

## 1.6 동의명령제도

- 동의명령제도는 공정거래 관련 사건에서 조사·심의를 받는 사업자가 스스로 시정방안을 제안하고 공정위가 그 시정방안의 타당성을 인정하면, 위법여부를 확정하지 않고 사건을 신속하게 종결하는 제도
- 동의명령제도가 도입되면 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 있음 공정위 역시 법 집행의 효과를 통상적인 절차와 거의 동일하게 구현하면서도 피규제자의 동의를 얻어 냄으로써 법 집행을 원활하게 할 수 있으며, 위법성 판단과 관련된 쟁송 등에 소요되는 행정 비용을 상당 부분 절감할 수 있을 것이다.
- 소비자 등 피해자의 입장에서도 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 5개 국(경쟁정책국/시장감시국/카르텔조사국/소비자정책국/기업거래정책국)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 '적용제외 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 결정되나,
  - ① '심사관조치의견에 고발이나 과징금납부명령이 포함된 경우' 또는 ② '피심인이 심사관조치의견을 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 심판개시결정)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 조사사건을 위원회에 상정함과 동시에 심사보고서를 송부하고 있으며, 이 때, 피심인에게는 심사보고서 중 "심사관조치의견"을 뺀 나머지 자료(즉 ① 표지, ② 제안 이유, 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", 경미한 사안은 "소회의"가 담당하며,
- 전원회의는 5인의 상임위원(위원장·부위원장 포함)과 4인의 비상임위원으로 구성되며, 비상임위원 4인은 3인의 대학교수와 1인의 변호사로 구성
- 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/협력심판/소비자거래심판)은 상임위원 3인과 일대일 대응관계로 심결보좌업무를 수행하고, 심사관의 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 지정됩니다(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.

## 4. 공정거래법 위반에 대한 대응절차

### 4.1 사전예방 대책으로서의 공정거래 자율준수프로그램 도입 및 운영

- 대표적인 공정거래법 위반 사전예방책으로는 공정거래법에 대한 자율준수프로그램(corporate compliance program)을 강화하여야 한다. 위법행위를 사전에 예방하거나 최대한 이른 시기에 발견하고 신고하는 것은 기업과 관련 임원 및 직원 개인의 형사상 면책과 직결되며, 이를 위해서는 자율적인 준수 및 감시 프로그램을 운영하는 것이 필수적입니다. 이 프로그램에는 기업의 특정 조직, 운영, 요원 및 영업 관행에서 공정거래법 위반을 적발할 수 있는 조항을 반드시 포함하여 실질적으로 예방 및 적발이 원활히 이루어지는 동시에 공정거래위원회가 효율적 프로그램이라는 판단을 내릴 수 있도록 해야 한다.

### 4.2 조사개시 전 단계

#### 4.2.1 내부적인 조사의 필요

##### 4.2.1.1 내부적인 조사시행 여부

- 공정거래위원회가 아직 조사에 착수하지 아니하였으나, 당해 회사는 자신이 위법행위를 한 사실을 인식하고 있는 경우 경영진은 그 사실이 밝혀지지 않기를 바라며 내부적 조사에 착수하지 않고 싶은 유혹을 받게 될 것입니다. 그러나 대부분의 경우 회사가 위법행위에 대하여 전혀 파악하고 있지 못한 것보다는 내부적인 조사를 통하여 자신의 행위의 내용과 가능한 파장을 파악하고 있는 것이 더 권장할 만한 조치이다.

##### 4.2.1.2 내부적인 조사절차 확정

- 회사 내부의 조사절차는 매우 신중하게 정하여야 하며, 사내변호사/감사/자율준수관리자 등을 통하여 조사를 진행할지 여부를 결정하여야 한다. 회사는 직원들에 대하여 꼭 필요한 조치만을 취하고, 과도한 조치로 직원이나 제3자로부터 명예훼손으로 인한 법적 책임을 부담하지 않도록 하여야 하고, 조사와 관련된 결재라인을 확정해 놓아야 한다.

##### 4.2.1.3 문제가 되는 행위의 확정

- 위법행위가 될 수 있는 부분을 내부적으로 확정하고, 초기단계에서부터 그 후의 형사, 민사소송에 대한 대응논리를 마련해야 한다.

##### 4.2.1.4 위법행위에 관련된 직원에 대한 태도 확정

- 조사에 연루된 직원들에 대한 회사의 입장을 결정하여야 한다. 확실하지 않은 혐의나 증거 때문에 직원/임원과 회사간에 마찰을 초래할 이유는 없다. 이것이 공공연한 분열로 이어질 경우, 형사 및 민사 소송, 그리고 그 이후의 절차에도 심각한 부정적인 영향을 줄 수 있다. 회사는 소송비용, 변호사 선임, 혐의가 있는 직원의 휴직, 휴직 시 임금 지급 문제 등을 고려해 이에 대한 회사의

입장 및 그 논리를 결정하여야 한다.

#### 4.2.2 자진신고자 감면정책의 이용 여부를 사전에 결정해 두는 것이 좋다.

### 4.3 조사개시 후 대책 - 사건의 파악 및 적절한 대응조치

#### 4.3.1 개요

- 조사가 개시된 경우 회사는 즉시 다양한 경로로 조사의 초점이 되고 있는 행위의 사실관계를 파악하여야 한다. 조사개시 전의 사실파악과 중복될 경우도 있으나, 조사개시 후에는 조금 더 구체적인 목적을 가지고 사실관계를 파악한다는 점에서 차이가 있다고 할 것입니다.
- 사실관계를 파악한 후에는 회사는 다른 조사대상자들과의 공동대응 등을 통하여 유기적 협력을 하면서 적절히 대응하여야 한다. 회사의 입장에서 가장 중요한 것은 공정거래위원회의 의도를 적절히 파악해서 그에 맞추어 대응전략을 수립하는 것으로서 주로 정확한 정보수집 및 그에 기한 대응이 핵심이라고 할 것입니다.

#### 4.3.2 사건의 파악: 사실관계의 파악 및 변호사 선임

##### 4.3.2.1 사내 자료 보존 및 수집

- 가장 우선적인 과제는 관련 정보를 다루는 직원들에게 서류 및 이메일을 파기 또는 삭제하지 않도록 그 회사의 법률 고문/사내 변호사/자율준수관리자 등을 통해 적절한 방법으로 지시를 내리는 일입니다(잘못하여 관련 자료를 파기하다가 추가적으로 엄중한 처벌을 받을 수 있기 때문입니다). 그 과정에서 관련 직원들에게 조사의 성격에 대해 대략적으로 알려주는 동시에 사내 변호사/법률 고문/자율준수관리자의 사전 허락 없이 다른 사람들과 이에 관하여 의논하지 않도록 지시하여야 한다.

##### 4.3.2.2 공정거래위원회와의 접촉

- 다음으로 할 일은 자율준수관리자/사내 변호사 등을 통해 해당 공정거래위원회와 접촉하는 것입니다. 보통은 해당 공정거래위원회의 담당 조사관과의 대화를 통해 당국이 어느 정도의 혐의 및 정보를 갖고 이 사건에 임하고 있는지를 파악한다. 그리하여 사건의 심각성과 진전도에 따라 다음 단계를 준비하여야 할 것입니다.

##### 4.3.2.3 직원 인터뷰

- 서류를 수집하고 조사하기 이전이라도 가능한 한 빨리 직원 인터뷰를 통해 사실관계를 파악하는 것이 중요하다. 이는 실질적으로 회사에 문제가 있는지, 몇 명이나 관여 했는지, 아니면 혐의를 어떻게 반박할 수 있는지를 알아내는데 필수적입니다. 이런 인터뷰를 하는 경우, (i) 조사의 성격, (ii) 당국의 입장에 대해 알려진 사실들, (iii) 연루된 다른 회사 및 개인에 대해 알려진 사실, (iv) 해당 회사에서 집중 조사를 받고 있는 직원들의 신분 등에 대해서는 직원들에게 알리는 것이 그들의 입장을 결정하는데 도움이 될 수 있다.

##### 4.3.2.4 비슷한 위치에 있는 회사/개인 접촉

- 또 한가지 가능한 방법은 비슷한 상황에서 공정거래위원회의 조사를 받고 있거나 받게 될 가능성이 높은 당사자들과 접촉하는 것입니다. 경쟁 회사일 경우, 민감한 사항에 있어 쉽게 신뢰해서는 안 되지만 전체적인 분위기 및 회사의 입장 파악에 도움이 될 수 있다.

#### 4.3.2.5 사내 외 변호사 및 외부 전문가 조력

- 형사 소송뿐만 아니라 민사소송도 가능한 경우가 많으므로 공정거래위원회의 조사에 대하여는 사내 외 전문가의 조력을 받아 대응하여야 한다.

#### 4.3.2.6 CEO 또는 고위 임원의 의사결정 참여

- 사내 외 변호사 및 전문가가 가장 신속히 내려야 할 결정 중 하나는 조사과정에서 내려야 하는 수많은 의사결정에 대한 최종 책임을 질 사내 인사를 결정하는 것입니다. 이들은 조사 자체를 수행하는 것이 아니라 경영진을 대표하여 당국의 조사과정에서 회사가 하여야 하는 의사를 결정하는 것입니다.

## 5. 공정거래위원회 조사시 행동 요령

### 5.1 현장조사시

#### 5.1.1 사전통지가 있는 경우

- 사전통지여부에 대하여 문서수발을 철저히 할 것
- 조사할 내용을 미리 보내오는 경우 그에 따라 자료를 준비 하되 임의적인 가감이 없도록 주의한다.

#### 5.1.2 사전통지가 없는 경우

- 조사관 신분을 확인하고 증표를 제시 할 것을 요구
- 정상적인 영업에 지장을 초래하지 않는 범위내에서 조사가 이루어질 것을 요구
  - 전 직원이 전전긍긍하며 조사에 매달리는 모습은 오히려 불리한 작용을 할 수 있다.
- 조사편의에는 최대한 협조하되, 무리한 요구라고 생각되는 경우에는 이의를 제기할 필요가 있다.
- 향후 법적인 다툼이 발생할 경우를 대비하여 증빙을 남겨 놓는다는 취지에서라도 공정거래위원회에 문서를 통한 이의제기도 고려할 만한다.

### 5.2 자료제출 요구시

- 제출자료가 무엇을 의미하는지가 불분명하다고 판단될 경우에는 반드시 담당자에게 확인하며
- 사용되는 용어의 개념이 불명확할 경우에도 마찬가지입니다.
  - 특히 담합 조사의 경우에는 같은 업계에서도 사업자간 다른 용어를 사용하는 경우 각주 처리 확인 요망
- 공정위 요청자료 양식에 맞추어 작성
- 요구된 자료만 최소한으로 제출하되, 반드시 사본을 남겨 놓을 것
- 회사의 입장 등에 대한 보충설명자료 제출은 신중히 판단하여야 함
- 자료를 성급히 작성하여 제출하는 것은 금물

### 5.3 출석진술 요구시

- 어떤 건에 대한 조사인지에 대하여 반드시 확인하고, 가능하다면 사전준비(구체적 자료의 확인 등)를 하는 것이 바람직하며



- 신병상의 문제나 출장 등의 일정이 잡혀 있을 경우 출석일자의 조정이 가능하나, 고의적으로 진술을 피하기 위한 것이어서는 아니 됩니다(조사방해로 인정될 가능성이 높음).
- 진술서, 확인서, 진술조서 작성 관련
  - 실무관행상 진술자가 자필로 작성하기 보다는 조사관이 작성한 내용에 대해서 서명만 하는 경우가 많으며,
  - 진술자의 의도와 다른 내용이 진술서와 확인서에 반영될 가능성이 있으므로, 문구의 의미에 대하여 꼼꼼히 따져보고 용납될 수 없는 경우 서명날인 등을 거부하는 수밖에 없다.
  - 특히 용어 사용에 유의할 것(담합, 협의 등)