



동의명령제 도입은 왜 필요한가?

손 인 옥 | 공정거래위원회 심판관리관

2007년초 공정거래위원회는 공정거래법 개정안을 입법예고하면서 동의명령제를 포함시켰으나 부처간 협의과정에서 동의명령제 도입 규정이 삭제된 바 있다. 그 이후 3월초 한국과 미국은 한미간의 자유무역협정(FTA)에 동의명령제를 포함시키기로 합의하였기 때문에 앞으로 이의 도입이 불가피하게 되었다. 동의명령제에 대해서는 아직 그 내용이 널리 알려져 있지 않아서 도입 필요성에 대해서도 이해가 넓지 않은 것 같다. 본 고에서는 동의명령제가 어떤 제도이며, 우리나라에서 왜 동의명령제의 도입이 필요한지를 살펴보겠다.

많은 외국에서 동의명령제를 시행중

동의명령제는 consent order(미국 연방거래위원회), consent decree(미국 법무부), commitment decision(EU), Verpflichtungszusagen(독일), 동의심결(일본)이라는 명칭으로 많은 나라에서 도입되어 활용되고 있다. 동의명령은 공정거래법 위반혐의가 있는 행위에 대하여 경쟁당국과 위반혐의가 있는 사업자(이하에서는 편의상 '피심인'이라 한다)가 협의를 거쳐 위반행위의 시정 및 소비자피해 보상 등을 위한 방안을 확정하여 시행하고 그 대신 경쟁법에 의한 제재(시정조치)를 부과하지 않는 제도이다.

동의명령은 위법가능성 확인만있으면 절차개시 가능

동의명령의 구체적 절차를 보자. 통상 경쟁당국은 위법혐의가 있을 경우 이에 대한 조사를 진행하고, 조사 결과 어느 정도 범위반 가능성이 확인될 경우 이를 피심인에게 통보하게 된다. 만약 피심인도 자신의 행위가 범위반 가능성이 있다고 판단하면 피심인은 동의명령제 활용 여



부에 대하여 검토할 것이다. 만약 피심인이 통상의 시정조치 절차에 따르는 것보다는 동의명령에 의하는 것이 바람직하다고 생각할 경우 피심인은 동의명령을 신청하게 된다. 동의명령은 문제가 된 행위가 위법행위에 해당되는지에 대한 최종판단을 유보한 채 일정한 시정방안을 실행하는 것이어서 피심인으로 하여금 위법행위자로 확정되는 것을 피하는 이점이 있기 때문에 동의명령제를 활용하려는 유인이 있다.

피심인과 협의가 끝난 동의명령안은 의견수렴 기간을 거쳐 공정성을 확보

피심인의 동의명령 신청은 문제가 된 행위의 시정방안, 소비자피해 보상 방안 등을 포함하며, 경쟁당국은 그 내용이 위법혐의가 있는 행위의 시정방안으로서 충분한지, 소비자피해의 보상에 충분한지 등에 대해 검토하고 피심인과 협의하여 그 내용을 수정·보완한다.

양자간의 협의가 완료되면 경쟁당국은 이를 공중에 알려 이해관계인(피해를 본 당사자 또는 일반 대중)이 의견을 제출할 수 있도록 한다. 이해관계인으로부터 제출된 의견은 경쟁당국에 의해 검토되어 필요한 경우 동의명령안을 수정하게 되며, 물론 피심인이 수정안에 동의하여야 그 이후의 절차가 진행된다.

의견수렴이 된 동의명령안은 공정거래위원회의 심의를 거쳐

이러한 과정을 거쳐 합의된 동의명령안은 공정거래위원회에 정식 안건으로 상정되어 통상의 심의를 거친다. 위원회에서는 위법혐의의 내용, 그로 인한 피해의 정도, 시정방안 및 피해 구제방안의 적정성 등을 검토하여 위법혐의가 있는 행위에 대한 합당한 조치방안이라고 판단될 경우 이를 승인한다.

동의명령은 계약형식이 아니라 처분형식

동의명령의 법적 성격은 행정청과 사인간의 계약이 아니라 행정행위의 일종으로서 일방적인 행정조치의 형식으로 부과된다. 비록 동의명령안에 대하여 쌍방이 합의하였다고 해도 동의명령은 하나의 처분이며 피심인은 이에 따라야 할 의무가 있다. 만약 동의명령을 이행하지 않을 경우 피심인은 일반적인 시정조치 불이행과 같은 책임을 지거나 별도의 과태료 등을 부과받으



후 경쟁당국에 의한 통상의 시정조치를 다시 부과받게 될 것이다.

동의명령 절차는 언제나 중단되고 통상의 시정조치 절차로 되돌아갈 수 있어

동의명령 절차가 시작되었다고 해서 언제나 동의명령으로 사건이 종결되는 것은 아니다. 만약 피심인이 계속 시정조치의 경우보다 완화된 내용만 고집할 경우 경쟁당국은 언제라도 동의명령 절차를 파기하고 통상의 시정조치 절차로 되돌아갈 수 있다.

동의명령은 범위반여부의 판단을 보류하기 때문에 피심인에게 유리

피심인 입장에서 동의명령의 최대의 효과는 피심인을 위법행위를 한 범법자로 만들지 않는다는 것이다. 동의명령은 최종적인 위법성 확인을 거치지 않고 쌍방의 동의하에 일정한 조치를 취하는 것이기 때문이다. 피심인으로서 위법행위가 확인될 경우 따르게 될 민사소송을 통한 손해배상을 피할 수 있는 이점이 있기 때문에 경쟁법 위반에 대한 사소가 활성화되어 있는 미국 등에서 동의명령제가 널리 활용되고 있다.

소비자피해의 실질적 구제를 위해서도 동의명령 도입은 시급

동의명령은 소비자피해의 구제에 있어서도 종래의 시정조치와는 달리 직접적 구제효과를 갖는다. 즉, 통상의 시정조치는 위법행위를 한 사업자에 대하여 향후 동일한 위법행위를 하지 말 것을 명령하고 경우에 따라서는 과징금을 부과하여 제재를 한다. 그러나 과징금은 전액 국가의 세입으로 계상되고 소비자피해 구제를 위해 사용될 수는 없다. 피해를 본 소비자는 민사소송을 제기하고 복잡한 소송과정을 거쳐 승소하여야 손해를 보상받을 수 있을 뿐이다. 또한 경쟁법 위반으로 인한 소비자피해는 그 액수가 많지 않은 경우가 대부분이기 때문에 아예 소송을 제기하지 않고 넘어갈 가능성이 많다. 반면, 동의명령제가 도입되면 사업자가 직접 소비자피해에 대해 보상하는 방안이 포함될 수 있기 때문에 피해를 본 소비자에 대한 실질적 도움이 되는 제도이다.



동의명령제 도입은 시대적 흐름으로서 국가예산절감을 위해 절대적으로 필요

동의명령은 정부 측에서도 필요하다. 즉, 동의명령은 정부혁신이 추진되고 우리 사회가 생산성 향상을 추구하는 한 언젠가는 받아들여야 할 과제이다. 왜냐하면 동의명령은 통상의 시정 조치 절차가 가져오는 많은 예산과 인력을 절감하고 효율적으로 시장경쟁을 회복하고 소비자 피해를 복구할 수 있기 때문이다. 즉, 시정조치는 피심인이 동의하지 않더라도 조치를 취해야 하기 때문에 완벽한 위법성 확인 절차가 필요하며 이러한 과정에서 증거수집 등 철저한 조사가 필요하다. 이에 많은 시간과 노력이 필요하고 이에 따른 많은 예산이 소모된다. 그러나 동의명령제가 도입되면, 위법의 혐의만 확인되면 피심인의 동의하에 일정한 조치가 가능하기 때문에 복잡한 조사 및 증거확보 절차의 단축과 그로 인한 예산의 절감이 가능해진다. 결국 동의명령제를 도입하는 데 대한 찬반은 국가예산 절감의 찬반과도 같은 의미를 갖는다.

IT산업 시대에서의 신속한 경쟁회복을 위해 동의명령제는 필수적

동의명령으로 사건이 종결되면 피심인은 당해 사건을 법원으로 가져갈 필요가 없다. 법원에서의 소송절차는 대법원 판결로 소송절차가 완결되기까지는 통상 5-10년의 시간이 걸리며, 이러한 긴 시간동안 소송을 거치는 과정에서 시정조치가 갖는 본래의 목적을 달성하기 어려워진 경우가 발생할 수 있다. 예컨대 하루가 달리 발전하고 있는 IT산업의 경우 경쟁당국이 내린 시정조치가 5-10년 후에도 확정되어 집행된다면 이미 그 위법행위로 인한 소비자피해나 시장경쟁의 저해효과는 이미 돌이킬 수 없이 커질 수가 있으며, 때늦은 시정조치는 아무 의미가 없게 될 것이다.

한국의 공정거래위원회가 2006년도에 마이크로소프트사에 내린 시정명령도 현재 법원에서 소송이 진행중인데, 마이크로소프트사가 신청한 집행정지신청이 법원에 의해 거부되었기 망정이지 만약 집행정지가 허용되었다면 공정위의 조치는 있으나 마나한 조치가 되었을 것이다. 이처럼 동의명령제는 현대와 같은 지식산업시대에 있어서는 없어서는 안 될 필수적인 경쟁법 집행수단이다.

동의명령제에 대한 일반의 인식이 확산되어야

이처럼 유익한 제도인 동의명령제에 대한 일반의 인식은 썩 좋은 편은 아니다. 일부에서는



경쟁당국이 범법자인 사업자와 합의하여 공익에 반하는 결정을 할 가능성을 우려하고, 일부에서는 경쟁법 위반사업자에 대한 조치의 완화를 걱정한다. 그러나 이러한 우려는 그야말로 기우이다. 경쟁당국은 동의명령안이 마련되면 이를 일반에 공시하여 이해관계자가 의견을 제출할 기회를 주고, 이해관계인의 의견을 반영하는 것에 대하여 피심인이 동의하지 않으면 언제라도 통상적인 시정조치 절차로 되돌아갈 수 있기 때문이다.

또한 동의명령의 최종적인 승인은 합의체인 공정거래위원회의 몫이다. 결국 동의명령도 통상적인 시정조치와 마찬가지로 9인의 위원(법률학자, 경제학자, 변호사 등으로 구성되어 있는 4인의 비상임위원 포함)이 검토하여 타당성이 있는 경우에만 승인된다. **경쟁저널**