

대법원의 공정거래사건 주요 판결 요지: 2025년 6월~9월

서울북부지방법원 부장판사 || 강우찬

2025년 6월부터 2025년 9월 중순까지 선고된 공정거래 관련 대법원 판결을 소개하도록 한다. 아래에서 소개하는 판결들 외에 가맹사업법 제12조 제1항 제3호에서 규정한 불이익 제공행위 해당 여부가 문제된 대법원 2025. 8. 14. 선고 2021누63015 판결 등이 있다.

- **국내운항 일반항공보험 재보험시장에서의 시장지배적 지위 남용으로서의 배타조건부거래행위 성립 요건과 부당성 판단이 문제된 사건: 쌍방상고, 피고 패소 부분 파기환송 [대법원 2025. 6. 5. 선고 2020두54074 판결]**

I. 사안의 개요 및 소송의 경과

1. 국내 일반항공(승객이나 화물운송을 전문으로 하지 않는 중소형 항공 부문)의 위험을 인수하는 국내 보험사들[이하 '원수보험사(元受保險社)'라 한다]은 자신들이 인수한 위험을 재보험사에 다시 인수시키는 방법으로 위험을 분산시키는데, 원고는 보험회사들의 위험을 다시 인수하는 국내 재보험사(再保險社)이다. 원고는 원수보험사들이 국내 일반항공보험과 관련하여 원고와 재보험계약을 특약재보험(特約再保險) 형태로 체결할 경우 원수보험사들이 재보험을 통하여 분산하고자 하는 위험의 전량을 원고에게 출재(出再)하도록 하였고, 이를 위하여 국내 원수보험사들이 원수보험계약을 체결할 때 원고가 제공하는 요율을 사용하도록 하는 등 원수보험사들이 국내 일반항공보험과 관련하여 원고와 특약재보험계약을 체결하는 이상 다른 보험사들과는 특약재보험계약을 체결할 수 없게 하는 형태의 계약 조건을 두었다. 그 결과, 원수보험사들은 여러 재보험사와 특약재보험을 체결하는 방식으로 위험을 분산시킬 수 없고, 오로지 원고하고만 거래하게 되었다.

공정거래위원회(= 피고)는 원고가 위와 같은 일련의 행위를 통하여 시장지배적 사업자로서 부당하게 경쟁사업자를 배제하고 거래상대방으로 하여금 자신의 경쟁사업자와 거래하지 않

는 조건으로 거래하도록 하였다고 보아 시정명령 및 과징금 부과 처분을 하였다. 이에 원고는 그 처분의 취소를 청구하였다.

2. 원심은, 위와 같은 거래의 일부는 시장지배적 사업자인 원고가 원수보험사에게 일방적으로 강제하였다고 보기 부족하고, 원수보험사들의 자발적인 협력에 의하여 이루어진 것으로서 시장지배적 지위 남용행위로서의 배타조건부거래행위가 성립하지 않는다고 판단하였다.

3. 이에 피고가 상고하였다.

II. 대법원의 판단

1. 먼저 대법원은 다음과 같은 법리를 재확인하였다.

(1) 구 공정거래법 제3조의2 제1항 제5호 전단은 시장지배적 사업자의 지위 남용행위로 “부당하게 경쟁사업자를 배제하기 위하여 거래하는 행위”를 규정하고, 구 공정거래법 시행령 제5조 제5항 제2호는 그 행위의 하나로 “부당하게 거래상대방이 경쟁사업자와 거래하지 아니할 것을 조건으로 그 거래상대방과 거래하는 경우”를 들고 있다. 여기서 ‘경쟁사업자와 거래하지 아니할 조건’은, 시장지배적 사업자에 의하여 일방적·강제적으로 부과된 경우에 한하지 않고 거래상대방과의 합의에 의하여 설정된 경우도 포함된다(대법원 2019. 1. 31. 선고 2013두14726 판결 참조). 거래상대방이 시장지배적 사업자의 경쟁사업자와 거래하지 아니할 조건에 대하여 자발적으로 합의하였다고 하더라도, 그로 인하여 경쟁사업자의 해당 시장에 대한 진출이 방해됨으로써 경쟁제한적 효과에 대한 심사가 필요하다는 점은 해당 조건이 시장지배적 사업자에 의하여 일방적·강제적으로 부과된 경우와 다르지 않기 때문이다. 이와 같은 법리는 구 공정거래법 제23조 제1항 제5호 전단, 구 공정거래법 시행령 제36조 제1항 별표 1의2 제7항 가목에서 정한 불공정거래행위로서의 배타조건부거래행위에 해당하는지를 판단할 때에도 마찬가지로 적용된다.

(2) 구 공정거래법 제3조의2 제1항 제5호 전단의 “경쟁사업자를 배제하기 위하여 거래한 행

위”의 부당성은 독과점적 시장에서의 경쟁축진이라는 입법 목적에 맞추어 해석해야 하므로, 시장지배적 사업자가 시장에서 독점을 유지·강화할 의도나 목적, 즉 시장에서 자유로운 경쟁을 제한함으로써 인위적으로 시장질서에 영향을 가하려는 의도나 목적을 갖고, 객관적으로도 그러한 경쟁제한의 효과가 생길 만한 우려가 있는 행위로 평가할 수 있는 행위를 하였을 때 부당성을 인정할 수 있다. 이를 위해서는 그 행위가 상품의 가격 상승, 산출량 감소, 혁신 저해, 유력한 경쟁사업자 수의 감소, 다양성 감소 등과 같은 경쟁제한의 효과가 생길 만한 우려가 있는 행위로서, 그에 대한 의도와 목적이 있었다는 점이 증명되어야 한다. 그 행위로 인하여 현실적으로 위와 같은 효과가 나타났음이 증명된 경우에는, 그 행위 당시에 경쟁제한을 초래할 우려가 있었고 또한 그에 대한 의도나 목적이 있었음을 사실상 추정할 수 있다. 그러나 그러한 증명에 이르지 못한 경우에는 행위의 경위 및 동기, 행위의 태양, 관련시장의 특성 또는 유사품 및 인접시장의 존재 여부, 관련시장에서의 가격 및 산출량의 변화 가능성, 혁신 저해 및 다양성 감소 가능성 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여, 그 행위가 경쟁제한의 효과가 생길 만한 우려가 있는 행위로서 그에 대한 의도나 목적이 있었는지를 판단해야 한다. 다만, 시장지배적 지위 남용행위로서의 배타조건부거래행위는 거래상대방이 경쟁사업자와 거래하지 아니할 것을 조건으로 그 거래상대방과 거래하는 경우이므로, 통상 그러한 행위 자체에 경쟁을 제한하려는 목적이 포함되어 있다고 볼 수 있는 경우가 많을 것이다(대법원 2019. 1. 31. 선고 2013두14726 판결 등 참조).

2. 이러한 법리에 따라 대법원은 다음과 같이 보아 원심의 성립 요건에 관한 판단이 잘못되었음을 지적하였다.

원심의 판단은 구 공정거래법 제3조의2 제1항 제5호 전단, 제23조 제1항 제5호 전단에서 정한 배타조건부거래행위가 성립하기 위해서는 사업자가 거래상대방에 대하여 경쟁사업자와 거래하지 않을 조건을 일방적·강제적으로 부과해야 하고, 거래상대방이 해당 조건에 자발적으로 합의한 경우는 배타조건부거래행위에 해당하지 않는다는 전제에 선 것이다. 그러나 이러한 전제는 위에서 본 바와 같은 이유로 타당하지 않기 때문에, 원심의 이러한 판단에는 시장지배적 지위 남용행위 또는 불공정거래행위로서 배타조건부거래행위의 성립 요건에 관한 법리를 오해하여 판결의 결과에 영향을 미친 잘못이 있다.

3. 그밖에 다음과 같은 행위의 동일성, 의사의 단일성 인정과 관련한 판단을 덧붙여 원심 판결에 관한 파기 범위를 정하였다.

(1) 이 사건 전량출재(全量出財) 의무 조항은 국내 원수보험사로 하여금 국내운항 일반항공보험의 위험을 특약재보험계약을 통하여 재보험사에 출재하고자 할 때 원수보험사 스스로 부담하고자 하는 위험을 초과한 전량을 오로지 원고에게 출재하도록 함으로써, 원수보험사로 하여금 여러 재보험회사에 위험을 분산하여 출재하는 재보험 플레이싱(placing)을 할 수 있는 가능성을 차단한다. 그 결과, 국내 원수보험사들은 국내운항 일반항공보험계약에 관하여 오로지 원고하고만 재보험특약을 체결할 수 있게 되었다. 이 사건 요율구득(料率求得) 의무 조항은 이를 전제로, 국내 원수보험사들로 하여금 원고로부터만 보험요율을 구득할 수 있도록 정하여 국내운항 일반항공보험 계약에서 원고의 이익을 보호하는 역할을 한다. 이 사건 전량출재의무 조항과 이 사건 요율구득 의무 조항은 우리나라가 1993년 4월경까지 국내운항 일반항공보험 재보험시장에서 원고에게 독점적 지위를 보장하기 위하여 시행하던 국내우선 출재제도와 협의요율구득제도에 대응하는 것으로서, 원고가 특약 체제를 통하여 경쟁사업자를 배제하고자 하였던 핵심을 구성한다. 한편, 이 사건 방어행위는 원고가 이 사건 요율구득 의무 조항을 위반한 원수보험사 등을 상대로 항의 등을 한 것으로, 특약 체제가 현실에서 구속력을 발휘할 수 있도록 담보하려는 행위이다.

(2) 이 사건 재재보험특약 조항은 원고의 특약 체제에 참여하는 원수보험사가 증가할수록 그 원수보험사가 재재보험을 통하여 수취할 수 있는 이익을 증대시키는 기능을 한다. 그 결과, 국내 원수보험사로 하여금 시장지배적 사업자인 원고가 제안하는 특약 체제로부터 이탈하지 않고 이에 참여하도록 하고, 국내 원수보험사 상호 간에는 특약 체제로부터 이탈하지 않도록 감시하고 독려하는 유인을 제공한다. 그 결과, 이 사건 재재보험특약 조항 또한 원고의 경쟁사업자가 국내운항 일반항공보험의 재보험시장에 진입하고자 하는 시도에 대한 장벽으로 기능한다. 나아가, 원고는 이 사건 패널(panel) 구성행위를 통하여 잠재적 경쟁사업자인 해외 재보험사들을 협력사로 구성하여 재재보험특약을 체결함으로써, 이들이 국내운항 일반항공보험시장에 재보험사업자로 진출할 유인을 감소시킨다. 그 결과, 이 사건 패널 구성행위는 국내 원수보험사가 원고의 경쟁사업자인 해외 재보험사와 국내운항 일반항공보험의 재보험

특약을 체결하고자 하는 시도에 대한 장벽으로 기능한다. 이처럼 이 사건 재재보험특약 조항과 이 사건 패널 구성행위는 국내운항 일반항공보험 재보험시장에서 시장지배적 사업자인 원고가 잠재적 경쟁사업자인 해외 재보험사들의 시장 진출을 어렵게 하고자 고안한 이 사건 전량출재 의무 조항과 이 사건 요율구득 의무 조항의 배타적 성격을 강화하는 역할을 한다.

(3) 그렇다면 이 사건 전량출재 의무 조항, 이 사건 요율구득 의무 조항, 이 사건 재재보험특약 조항, 이 사건 패널 구성행위, 이 사건 방어행위는 모두 원고가 시장지배적 사업자로서 경쟁사업자를 배제하기 위한 단일한 의사 아래 이루어진 행위라 할 것이므로, 위 일련의 행위들을 종합하여 원고가 구 공정거래법 제3조의2 제1항 제5호 전단, 제23조 제1항 제5호 전단에서 금지한 부당한 배타조건부거래행위를 하였는지를 판단해야 한다.

(4) 그럼에도 원심은, 원고의 위와 같은 행위들을 종합하여 일체로 검토함이 없이 개개로 나누어서 독립적으로 배타조건부거래행위에 해당하는지를 검토하였고, 그 결과 이 사건 재재보험특약 조항과 이 사건 패널 구성행위가 배타조건부거래행위에 해당하지 않는다고 판단하였다. 이 같은 원심의 판단에는 시장지배적 사업자가 경쟁사업자를 배제하기 위하여 서로 유기적으로 연결된 행위를 하였을 때, 그 시장지배적 사업자가 부당한 배타조건부거래행위를 하였는지 판단하는 방식에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

☞ 해설

이 사건은 종래의 배타조건부거래행위의 성립 요건과 관련하여 하급심 실무에서 종종 빚어지는 오해에 관하여 재차 관련 법리를 확인한 판결이다. 다만, 시장지배적 지위 남용행위에서의 행위의 동일성, 의사의 단일성[이른바 행정소송법상 죄수(罪數) 판단 기준]에 관하여 대법원의 구체적인 포섭·적용 판단이 상세하게 드러나 있다는 점에서 특기할 만하다. 다만, 이처럼 다양한 경쟁자 배제 수단이 사용된 경우에 구체적으로 그 효과에 관한 정량적 판단이 상당히 어려울 수 있는데, 특히 이 사건에서처럼 잠재적 경쟁자의 진입이 제한될 뿐인 배타조건부거래의 경우에는 경쟁제한성 내지 부당성을 자칫 너무 쉽게 법관의 ‘직관’이나 ‘추론’에만 의지하여 인정하게 될 우려도 있어 보인다. 이와 관련하여 소송 실무에서 보다 신중하고 정치한 판단방법론이 정립될 필요가 있다고 할 것이다.