

담합 재발 방지를 위한 미국의 선택 : 기업과 개인의 형사처벌 정책*

법무법인(유) 올촌 | 미국변호사 정세훈 변호사 김규현 변호사 박남진

I. 서론

공정거래위원회(이하 ‘공정위’라 한다)는 2016년도 업무계획의 일환으로 ‘담합 재발을 방지하기 위한 가담자에 대한 사내 제재 의무화 검토’를 발표하였다.¹⁾ 담합의 재발 방지는 비단 한국 공정위만의 관심사가 아니라, 세계 각국의 경쟁당국이 모두 추구하는 목표라고 할 수 있다. 따라서 가장 오랜 기간 동안 담합을 적발하고, 가장 엄중한 방법으로 처벌해온 경험이 있는 미국 경쟁당국이 담합의 재발을 방지하기 위하여 선택한 정책적 지향점은 무엇이며, 실제로 이를 어떻게 운영하고 있는지를 살펴보는 것은, 향후 국내의 담합 관련 법 집행 동향의 흐름에 관한 중요한 참고 사항이 될 수 있을 것이다. 물론, 한국과 미국은 문화·경제·역사적 배경 및 국민정서가 서로 상이하므로, 미국 경쟁당국의 정책이 반드시 국내에서도 최상의 결과를 가져올 것이라고 단언할 수는 없다. 그러나 미국 경쟁당국이 담합의 억지 및 재발 방지를 위하여 어떠한 정책을 채택하여 왔는지를 공식 입장을 통하여 자세히 관찰한다면, 한국에서도 도입을 검토할만한 가치가 있는 부분을 확인하여 이에 대한 보다 풍성한 논의를 촉발시키는 도화선으로 삼을 수 있을 것으로 보인다. 가령, 후술하는 바와 같이 미국의 경쟁법 실무는 경쟁당국이 담합에 가담한 사실이 문제되는 기업에 대하여 그 행위에 가담한 임직원을 반드시 해고하거나 정직시킬 것을 요구하지는 않지만, 해당 임직원을 자격결정 분야 등 경쟁법상 민감한 분야의 보직에서는 제외하라는 내용의 요구는 일반적으로 활용되고 있는데, 이러한 미국의 경쟁법 실무가 한국에서도 담합 억지 및 재발 방지에 효과적인 방법이 될 수 있을지, 만약 이를 도입한다면 어떠한 법적 장치가 필요한 지에 대한 다양한 논의가 있을 수 있을 것이다.

미국에서는 두 경쟁당국이 경쟁법 집행 권한을 공유하고 있다. 담합의 경우, 법무부 반독점국(Antitrust Division of the U.S. Justice Department, 이하 ‘반독점국’이라 한

*) 본고는 필자들의 개인적인 견해를 바탕으로 작성한 것이며, 소속 법무법인 또는 특정한 회사의 입장을 대변하는 것은 아니다.
 1) 공정거래위원회 보도자료, 2016. 1. 28.자(http://www.ftc.go.kr/common/download.jsp?file_name1=/news/report/2016&file_name2=2016년공정거래위원회업무계획hwp&file_path=news_report_path) 더욱 구체적으로, 공정위는 ‘담합 가담자에 대한 승진 제한 등 인사상 불이익, 감봉 등 사내 제재 규정을 마련하게 함으로써 담합 억지력 확보’, ‘시정명령시 재발 방지를 위한 이사회 의결명령, 담합 가담자에 대한 사내 제재 규정 제정명령’, 그리고 ‘현행 근거 규정(공정거래법 제21조, 기타 시정을 위한 필요한 조치) 외에 별도의 법적 근거가 필요한지 여부에 대한 검토’를 하겠다고 밝혔다.

1 담합 재발 방지를 위한 미국의 선택 : 기업과 개인의 형사처벌 정책

다)만이 형사법 차원의 경쟁법을 집행하기 때문에, 연방거래위원회(U.S. Federal Trade Commission, 이하 'US FTC'라 한다)는 담합에 대한 규제와는 무관하다고 오해할 소지도 있다. 그러나 반독점국은 가격담합, 입찰담합 등 소위 '경성공동행위(hardcore collusive conduct)'에 관한 형사법 차원의 집행에 치중하고, 반면 US FTC는 연성공동행위(softcore collusive conduct)의 '민사적 혹은 행정적' 집행에 중점을 둠으로써, 일종의 '분업(division of labor)'구조라고 보는 것이 더욱 정확한 관찰이라 할 수 있다. 또한, 실제로 담합 사건이 언제나 반독점국에 의하여 형사절차로 진행되는 것은 아니며, 반독점국과 US FTC 사이의 협의를 거친 후 처음부터 US FTC에 의하여 민사 혹은 행정 절차로 처리될 수도 있다. 따라서 담합은 반드시 형사처벌을 전제로 해야 한다는 사고도 너무 경직된 태도라 할 수 있으며, 반대로 담합은 거의 전적으로 민사·행정적 차원에서 다루어야 한다는 생각 역시 단견(短見)이라 할 수 있다. 그러나 미국의 경우에 대부분의 담합은 반독점국이 형사 사건으로 다루기 때문에, 본고에서는 반독점국의 집행 정책 및 실제 운영에 대해서만 알아보기로 한다.

필자는 본고에서 다음의 순서로 미국 경쟁당국, 특히 반독점국의 정책적 선택 및 제도에 대하여 설명하고자 한다. 우선 ① 반독점국 고위 간부의 연설문을 통하여 반독점국이 천명하고 추구하는 공식 입장과 정책을 살펴 본다. 그리고 ② 대부분의 담합에 관한 형사 절차가 미국법상 자진유죄인정(guilty plea)을 통하여 해결된다는 점에 착안하여, 반독점국이 실제로 어떠한 내용으로 담합을 행한 기업과 유죄인정합의(plea agreement)를 체결하는지 살펴봄으로써 미국법상 담합 재발 방지를 위한 장치들로 어떠한 것이 있으며, 기업의 의무는 무엇인지를 고찰하여 보고자 한다. 마지막으로 ③ 미국 법무부 차관인 샬리 퀴리안 예이츠(Sally Quillian Yates)가 지난 2015년 9월, 반독점국을 포함한 법무부의 모든 부서에 적용되는 정책으로서 개인에 대한 형사책임 추구를 주요 내용으로 하는 '예이츠 메모(Yates Memo)'를 발표하였는데, 이 Yates Memo가 경쟁법 집행에 미치는 직접적인 영향과 시사점은 무엇인지를 검토하도록 한다.

II. 담합 억지 및 재발 방지를 위한 미국 법무부 및 반독점국의 공식 정책 및 입장

1. 반독점국 차관보 Thomas Barnett의 2006년 9월 연설문

특집 : 자율준수 대처를 요하는 경쟁당국의 시정조치

다소 오래된 연설문이기기는 하지만, 2006년 9월 14일 당시 반독점국 차관보(Assistant Attorney General)였던 토마스 바넷(Thomas Barnett)의 연설문인 ‘Criminal Enforcement Of Antitrust Laws : The U.S. Model’을 살펴보면 미국의 담합 방지 정책을 잘 알 수 있다.²⁾ 연설문의 제목만 보아도 미국의 담합 방지를 위한 정책적 선택은 형사처벌인 것을 잘 알 수 있다. 위 연설문은 Barnett 및 그의 전임, 그리고 후임 차관보³⁾의 담합에 대한 반독점국의 일관된 정책을 재천명한 일례이다.

2006년 당시 미국의 경쟁법 관련 정책을 자세히 살펴보면, 반독점국이 담합 근절 및 재발 방지를 위하여 무엇에 집중하고자 하였는지 알 수 있다. 이 연설문은 일부 기업이 다른 국가에서는 담합을 지속하면서도 미국에서는 담합을 할 엄두도 내지 못하는 경우가 있었음을 밝히면서, 그 이유를 미국에서는 오랜 기간 동안 꾸준히 담합에 대하여 형사처벌을 해 온 덕분이라고 파악하고 있다. 여기서 ‘U.S. Model’로 지칭한 정책의 내용으로 Barnett은 당시 연설문에서 반독점국이 성공적으로 담합 방지 정책을 수행할 수 있었던 7가지 요소를 밝혔다. 이는 다음과 같다.

- 1) 형사처벌은 경성공동행위에만 국한한다.
- 2) 담합을 중범죄로 취급한다.
- 3) 자진신고제와 추가감면제(amnesty plus)를 제공한다.
- 4) 증거 인멸 등 수사 또는 조사 방해도 적극적으로 기소한다.
- 5) 담합행위 기소시 그와 연관된 다른 범죄 혐의들도 - 예를 들면, 횡령, 탈세, 등도 포함하여 - 함께 기소한다.
- 6) 투명성과 예측 가능성을 제공한다.
- 7) 담합에 대한 법 집행 결과를 홍보한다.

Barnett의 연설문을 분석해보면, 반독점국은 상술한 7가지 요소들이 담합 규제에 대한 비용-편익(cost-benefit)분석을 변화시켜, 사업자들로 하여금 장래의 위반을 억지하거나(deterrence) 재발을 피하는(anti-recidivism) 것이 훨씬 경제적이라고 판단하도록 하는데 핵심적인 역할을 수행하는 것으로 파악하고 있는 것으로 보인다.

2) ‘Criminal Enforcement of Antitrust Laws : The U.S. Model,’ Address by Thomas O. Barnett, Assistant Attorney General, Antitrust Division, U.S. Department of Justice, Presented at the Fordham Competition Law Institute’s Annual Conference on International Antitrust Law and Policy, New York, New York (September 14, 2006) (<https://www.justice.gov/atr/speech/criminal-enforcement-antitrust-laws-us-model>).

3) 미국 법무부의 고위 간부의 직함에 대하여 다소 오해가 있을 수 있지만, 우리가 흔히 ‘반독점국’으로 번역하는 Antitrust Division of the U.S. Department of Justice의 수장은 Assistant Attorney General이며, 한국에서는 흔히 ‘차관보’라고 번역한다. 미국에서는 Assistant Attorney General은 대통령의 지명과 연방상원의 인준이 필요한 고위직이다. 반면, 반독점국의 Assistant Attorney General을 보좌하는 수 명의 Deputy Assistant Attorney General(부차관보)은 연방상원의 인준이 필요 없는 보직이다.

11 담합 재발 방지를 위한 미국의 선택 : 기업과 개인의 형사처벌 정책

2. 반독점국 고위 간부들의 2011년 9월 연설문 : 재발방지효과에 관한 분석

보다 최근의 연설문 역시 반독점국이 동일한 정책 노선을 견지하고 있다는 것을 보여주고 있다. 특히, 반독점국 고위 간부들의 2011년 9월 22일자 연설문인 ‘Recidivism Eliminated’(직역하면 ‘재발 성향이 근절되었음’)라는 제목의 연설문은, 반독점국의 아주 흥미로운 주장을 보여주고 있다 할 수 있다.⁴⁾ 위 연설문이 발표되기 전에 ‘Recidivism Revealed’(직역하면 ‘재발 성향이 발견되었음’)라는 논문이 논란이 되었는데, 위 논문은 반독점국의 담합 규제 법 집행에 구조적 문제가 있으며, 이로 인하여 담합이 재발하는 경우가 드물지 않으며 오히려 증가하는 추세라는 주장을 담고 있었다.⁵⁾ 이에 대하여, 반독점국은 위 연설문을 통하여 반독점국의 강력한 담합 억제 정책이 성과를 보여서 재발 성향(recidivism)을 거의 제거하였다고 주장하고 있다. 물론, 이러한 주장과 증빙 자료, 그리고 검증 방법에 대한 질문을 제기할 수 있겠지만, 보다 중요한 것은 위 연설문의 내용이 미국의 경쟁법 관련 법 집행에 관한 철학과 정책적 선택을 보여주고 있다는 점이다.

위 연설문은 반독점국에 의한 미국의 담합 규제, 특히 국제담합에 대한 형사집행의 역사 등에 대하여 설명하고 있다. 즉, 국제담합 사건은 1990년대에 와서야 반독점국이 중점적으로 관심을 기울이는 분야가 되는데, 1990년대에 문제가 된 대부분의 국제담합 사건에서 외국인 개인에 대한 금고형은 부과되지 않았다. 그러나 1999년의 비타민(Vitamins) 담합 사건이 기존의 법 집행 동향을 바꿔 놓게 된다. 동 사건에서 1999년 7월 처음으로 미국인이 아닌 개인 6명이 미국 반독점법 위반을 이유로 미국 법원에서 금고형 선고를 받았다. 위 연설문은 비타민 담합 사건 이후 당해 연설문이 발표된 2011년 9월까지 약 13년간 47명의 외국인이 미국 반독점법 위반을 이유로 미국 법원에서 금고형의 선고를 받았다고 밝히고 있다. 위와 같은 법 집행 동향의 변화를 통하여 반독점국이 견지하고 있는 정책적 입장은 강력한 집행, 특히 죄가 있는 개인은 국적을 불문하고 담합이라는 중대한 위법행위에 상응하는 중한 처벌을 받도록 하는 것이 재발 방지에 기여한다고 보고 있다는 점을 짐작할 수 있다.

4) ‘Recidivism Eliminated: Cartel Enforcement in The United States Since 1999,’ by Gregory J. Werden, Senior Economic Counsel, Scott D. Hammond, Deputy Assistant Attorney General, Belinda A. Barnett, Deputy General Counsel, Antitrust Division, U.S. Department of Justice, before Georgetown Global Antitrust Enforcement Symposium, Washington, D.C. (September 22, 2011), (<https://www.justice.gov/atr/file/518331/download>).

5) John M. Connor, ‘Recidivism Revealed: Private International Cartels 1990–2009,’ Competition Policy International, Autumn 2010.



3. 반독점국 고위 간부들의 2012년 3월 연설문 : 재발 방지를 위한 다양한 방법의 활용

위의 2011년 9월 연설문을 작성할 당시 반독점국의 고위 간부들은 다시 2012년 3월 1일 ‘담합의 억지와 적발 : 다양한 방법과 조치의 활용(Deterrence and Detection of Cartels: Using All the Tools and Sanctions)’이라는 제목의⁶⁾ 연설문을 통하여, 이제는 수많은 국가가 경쟁법을 채택하였지만, 아직도 미국이 개인의 금고형과 3배 손해배상 민사소송 시스템의 광범위한 경험을 갖고 있는 유일한 국가라는 점에 대한 주의를 환기시켰다.

위 연설문은 담합에 연루되었거나 개입한 임직원에 대한 형사처벌에 있어서 “개인에 대한 벌금형이나 개인에 대한 금고형은 같은 수준으로 재발 방지를 위한 동기를 부여한다”는 이론적 주장에 대하여, 부정확한 사실관계를 가정한 문제점이 많은 분석이라고 지적하였다. 위 연설문에 따르면, 벌금형의 액수가 크더라도 궁극적으로 기업에서 그 금액을 지불한다면, 실상 임직원 개인이 느끼는 강도는 훨씬 적다고 한다. 그러나 임직원 개인이 직접 벌금을 지불해야 한다거나 본인만 감옥에 갔다 와야 한다면 ‘법을 위반했기 때문에 직면했지만, 원하지 않은 현실’을 피할 충분한 동기 부여가 될 수 있다고 한다. 따라서 저자들의 연설문의 결론으로, 더욱 효과적인 담합의 억지를 위해서는 담합에 연루된 임직원에 대한 금고형을 실질적으로 집행할 수 있는 가능성이 열려 있어야 한다고 주장하고 있다. 아마도 이와 같이 광범위하고 강력한 해결 방안을 사용하거나 할 수 있는 국가가 당시에는 미국뿐이라고 생각해서인지는 모르겠지만, 위 연설문에서 저자들은 비록 아직까지 미국에서 담합이 완전히 없어지지 않았고, 앞으로도 완전히 없어지지 않을 수도 있지만, 그럼에도 불구하고 미국이 가장 성공적인 담합 규제 법 집행 정책을 갖고 있다는 결론을 내리고 있다.

4. 반독점국 부차관보 Brent Snyder의 2014년 9월 연설문 : 준법감시 관련

오바마 행정부에서도 반독점국의 입장은 기존 입장과 유사한 것으로 보인다. 예를 들면, 반독점국의 형사집행부 총괄 부차관보(Deputy Assistant Attorney General)인 브렌트 스나이더(Brent Snyder)는 ‘준법감시는 정책이 아닌 문화이다(Compliance is a

6) ‘Deterrence and Detection of Cartels: Using All the Tools and Sanctions’, by Gregory J. Werden, Scott D. Hammond, Belinda A. Barnett, Antitrust Division, U.S. Department of Justice, presented at the 26th Annual National Institute on White Collar Crime, Miami, Florida, March 1, 2012 (<https://www.justice.gov/atr/file/518936/download>).

1 담합 재발 방지를 위한 미국의 선택 : 기업과 개인의 형사처벌 정책

Culture, Not Just a Policy)’라는 제목의 2014년 9월 9일자 연설문에서,⁷⁾ 준법감시 (compliance)의 중요성과 실효성 있는 준법감시 프로그램의 필요성에 대하여 언급하였다.

또한, 담합에 연루된 임직원에 대한 반독점국의 입장도 명확하게 표명하였다. 우선, 반독점국의 근본적인 입장은 개별 기업의 인사 문제에는 관여하지 않겠다는 것이다. 따라서 반독점국은 개별 기업에게 담합에 연루된 임직원의 해고 및 징계를 요구하지 않는다고 한다. 그러나 책임을 인정하지 않고 있는 고위 임원이 있다면, 이러한 기업의 준법감시 프로그램은 처음부터 부적격이거나 불충분한 것으로 판단될 가능성이 높다고 한다. 특히, 담합에 연루된 임직원이 ① 가격책정 등 민감한 부서에 있거나 아니면 ② 내부조사 등에 영향력을 발휘할 수 있거나 ③ 과거에 문제가 되었던 행동을 되풀이 할 가능성이 있거나 ④ 자신의 반대 입장에서 진술할 사람에게 영향을 미칠 수 있는 위치에 있다면, 반독점국은 해당 기업의 준법감시 프로그램(compliance program)에 대하여 상당한 의구심을 갖게 될 것이라고 밝히고 있다. 따라서 반독점국은 간접적으로는 인사권 문제에도 관여할 수 있으며, 이를 통하여 담합에 연루된 임직원은 담합 재발 방지 차원에서 상당한 제약을 받을 수 있고, 이는 반독점국이 추구하는 담합 근절의 근본적 방안의 일환이라고 할 수 있다.

5. 반독점국 차관보 Bill Baer의 2014년 9월 연설문 : 형사집행 관련

최근까지 반독점국 차관보(Assistant Attorney General)였던 Bill Baer가 2014년 9월 10일에 발표한 한 연설문 역시 반독점국의 일관된 담합 규제 정책을 보여주고 있다. 위 연설문의 제목은 ‘반독점범죄의 기소(Prosecuting Antitrust Crimes)’로,⁸⁾ Bill Baer는 연설문을 통하여 담합으로 인한 개인의 금고형 처벌은 이제 평균 25개월에 달하고 있는데, 이는 10년 전인 2004년도의 통계와 비교해보면 2배가 증가한 수치라는 점을 언급하였다.

이 연설문에서 Baer는 담합에 연루된 개인의 사후 거취에 대한 반독점국의 입장을 명확히 하였다. 기업 자체는 담합에 가담한 사실을 인정하여 유죄인정합의(plea agreement)를 체결하였지만, 담합에 실제로 가담하여 중요한 역할을 한 임직원들은 물론이고, 가담한 정도가 간접적이거나 상대적으로 경미하더라도 담합에 따른 책임을 인

7) ‘Compliance is a Culture, Not Just a Policy,’ by Brent Snyder, Deputy Assistant Attorney General, Antitrust Division, U.S. Department of Justice, Remarks as Prepared for the International Chamber of Commerce/United States Council of International Business Joint Antitrust Compliance Workshop, New York, NY, (September 9, 2014) (<https://www.justice.gov/atr/file/517796/download>).

8) ‘Prosecuting Antitrust Crimes’, Bill Baer, Assistant Attorney General, Antitrust Division, U.S. Department of Justice, Remarks as Prepared for the Georgetown University Law Center, Global Antitrust Enforcement Symposium, Washington, DC, September 10, 2014 (<https://www.justice.gov/atr/file/517741/download>).

정하지 않으면 유죄인정합의의 보호를 받지 못하는 경우(소위 ‘carve-out’)가 있을 수 있다.⁹⁾ 이러한 상황에서 종종 해당 기업은 담합의 책임을 인정하지 않는 임원을 계속 고용하기를 원하면서도, 동시에 자신들은 훌륭한 준법감시 프로그램을 갖추고 있다고 주장하는 경우가 있는데, 반독점국은 이와 같은 주장은 이치에 맞지 않는다는 입장이다. 이러한 경우에 반독점국은, 법원이 피고인인 해당 기업이 실효적인 준법감시 프로그램을 갖추고 이를 실행하는지 여부를 감시하도록 청구할 수도 있으며, 같은 방법으로 제3의 감시인(monitor)의 지정을 요청할 수도 있다. 이 방법은 형사 사건으로 처리된 담합 사건에만 해당되는 것이 아니라, 민사 사건으로 처리된 담합 사건에서도 적용된다.

Ⅲ. 자진유죄인정 절차 및 그 내용을 통한 재발 방지 노력 및 현황

미국에서 대부분의 담합 사건은, 증거가 확실하면 피조사인의 자진유죄인정(guilty plea) 및 이를 바탕으로 하는 벌금형 및 금고형의 감축을 위한 협상 절차로 진행되는 경우가 많다. ‘유죄인정내용협약(plea bargaining)’이라고 불리는 이 협상을 통하여 합의에 도달하면 문서로 유죄인정합의(plea agreement)를 작성한다. 아직 이 단계에서는 잠정적 합의이기 때문에 연방법원의 승인이 필요하다. 물론, 현실적으로 연방법원이 승인을 거부할 가능성은 높지 않다. 본고와 관련이 더욱 깊은 사실은 유죄인정합의에 피고인 기업의 의무가 상세하게 기재된다는 점이다. 또한, 반독점국, 피고인, 그리고 연방법원에 게만 공개되는 ‘confidential version’ 혹은 ‘filed under seal’이라는 표현의 유죄인정합의에는 일반 대중에게는 공개되지 않는 피고인인 기업의 의무 등이 포함되어 있다.

과거에는 반독점국이 피고인인 기업과의 유죄인정합의를 체결할 때 유죄인정합의의 혜택 내지 보호를 받는 범위에서 제외되는 피고인 기업의 임직원의 명단이 유죄인정합의의 본문 자체에 기재되어 있었다. 그러나 2013년 4월경 당시 반독점국 차관보였던 Bill Baer가 정책을 변경한 후부터,¹⁰⁾ 이러한 명단이 유죄인정합의의 비밀첨부서류(즉, filed under seal)로 분류되어 포함되므로 일반 대중에게는 공개되지 않는다.

또한, 많은 경우에 반독점국과 관련 피고인인 기업이 연방법원에 제출하는 또 다른 비밀첨부서류로, 담합에 관련된 임직원의 명단에 나오는 임직원을 가격책정 등 경쟁법상 민감한 분야의 보직에서 제외하고 앞으로도 이러한 부서에 배정하게 않겠다는 약속을 하

9) 이러한 이유에서 반독점국과 피고 기업 사이의 Plea Agreement의 보호에서 제외되는 임직원을 ‘carve-outs’(제외 대상)이라고 지칭한다.
10) ‘Statement of Assistant General Bill Baer on Changes to Antitrust Division’s Carve-Out Practice Regarding Corporate Plea Agreements,’ DOJ Press Release, April 12, 2013.

1 담합 재발 방지를 위한 미국의 선택 : 기업과 개인의 형사처벌 정책

는 서류도 포함된다. 그리고 이를 입증하기 위하여 관련 안전을 승인한 이사회 의결서를 비밀첨부서류의 일부로 제출하는 것이 일반적이다. 현실적으로는 기업의 유죄인정합의의 보호 대상에서 제외된 임직원과 가격책정 등 영업부서의 업무를 맡을 수 없는 임직원의 명단이 겹치는 부분이 상당히 많을 가능성이 높다. 그러나 비록 법 위반 혐의가 충분히 있지만 여러 가지 사유에서 ‘carve-out’ 명단에는 포함시키지 않더라도, 가격책정 및 결정권 등의 권한이 있는 보직에서는 제외하도록 하는 것을 반독점국이 협상의 필수조건으로 제시할 수도 있다.

IV. ‘Yates Memo’의 시사점

미국 법무부 차관(Deputy Attorney General)인 Sally Quillian Yates가 2015년에 발표한 법무부의 방침은, 법무부의 법 집행 활동 전체에 적용되는, 법무부의 보다 강력한 법 집행 의지를 표명한 것이다.¹¹⁾ 흔히 ‘Yates Memo’라고 불리는 이 내부 지침의 정식 명칭은 ‘Individual Accountability for Corporate Wrongdoing’이며, 법무부 차관이 각 산하 수사기관의 차관보 및 지방검사장들에게 지침을 전달하는 형식의 서류이다. Yates Memo의 주요 내용을 살펴보면 - 제목 그대로 - 기업이 연루된 모든 사건에서 가장 효과적으로 사건을 다루는 방법은, 잘못이 있는 개인을 처벌함으로써 기업의 법 위반행위를 견제한다는 것이다.

Yates Memo는 개인 처벌을 강화하기 위하여 다음과 같은 6가지 사항을 명시하였다. 이 모든 요소 혹은 장치의 목표는, 결국 - 기업뿐만 아니라 - 위법행위에 연루된 개인의 처벌을 강화함으로써 기업이 처음으로 혹은 반복하여 동일한 법을 위반하는 것을 감소시키는 것이다.

- 1) 기업이 어떠한 형태의 협조감경(cooperation credit)을 받으려면, 기업은 잘못된 행위에 참여한 개인에 대한 관련 정보 모두를 법무부에 제공해야 한다.
- 2) 법무부의 기업에 관한 형사수사 및 민사조사는 초기 단계부터 개인의 위법행위에 집중해야 한다.
- 3) 법무부의 형사수사팀과 민사조사팀은 정기적으로 의사소통하고 정보를 공유해야 한다.

11) ‘Individual Accountability for Corporate Wrongdoing,’ Memorandum from Sally Quillian Yates, Deputy Attorney General, September 9, 2015 (<https://www.justice.gov/dag/file/769036/download>).

특집 : 자율준수 대처를 요하는 경쟁당국의 시정조치



- 4) 특별한 사정이 없는 한, 기업 사건 종결시 이와 연계하여 개인의 법 위반행위에 관한 개인에게도 면죄부를 부여해서는 안 된다.
- 5) 기업에 대한 수사 및 조사는 관련된 개인의 처벌에 관한 확실한 계획이 없이는 종결할 수 없다.
- 6) 법무부의 민사조사팀은 기업과 개인 양자를 동시에 고려하며, 개인을 상대로 민사소송을 제기하기 전에는 개인 피고의 지불 능력 이외의 요소도 고려해야 한다.

Yates Memo가 반독점국의 경쟁법 집행에 미치는 영향에 대해서는, 반독점국 부차관보 Brent Snyder의 설명을 들어보면 이해하기 쉽다.¹²⁾ 각국마다 반복적으로 지적되는 점으로, 기업에 대한 벌금이 향후의 법 위반 방지를 위하여 과연 효과적으로 작용하고 있는지는 의문이다. Brent Snyder 부차관보의 연설문에 따르면, 반독점국의 입장은 기업에 대한 벌금 징수는 확실히 필요한 법 집행 도구의 하나라는 것이다. 그러나 이와 동시에 반독점국은, 법을 위반한 임직원이 경영진이나 가격책정 권한이 있는 자리를 차지하고 있다면, 어떻게 법률준수문화를 배양하고 장려할 수 있겠느냐는 입장을 갖고 있다. 결국, 반독점국은 Yates Memo가 나오기 이전부터, 이미 오랜 기간 동안 ‘개인에게 책임을 묻게 하는 것이 중요하다’라는 판단을 하고 있었으며, Yates Memo는 ‘개인의 금고형’이 재발 방지를 위한 가장 효과적인 정책이라고 생각한다는 반독점국의 입장을 재확인한 것으로 볼 수 있다. 현재 반독점국은 Yates Memo의 취지에 따라, 문제가 될 만한 개인에 관한 조기 확인 등을 포함한 새로운 내부 절차를 채택하는 등 보다 효과적인 법 집행을 위한 다각적인 방법을 모색하고 있다.

V. 결론

전 세계적인 경쟁법 집행 동향을 고려할 때, 미국의 담합 억지 및 재발 방지 정책은 아직도 예외에 속한다고 보는 것이 타당하다. 영국이나 캐나다 등 일부 국가에서는 담합을 형사법 위반으로 규정하기 위한 법 개정을 하였으며, 실제로 처음부터 형사 사건으로 수사하고 처벌하기도 하지만, 아직도 대다수의 국가에서 담합은 법령상 형사처벌 대상이 아니거나, 실령 법령상으로는 형사처벌 대상이라 할지라도 현실적으로는 형사처벌이 집


12) 'Individual Accountability for Antitrust Crimes,' Brent Snyder, Deputy Assistant Attorney General, Antitrust Division, U.S. Department of Justice Remarks as Prepared for the Yale School of Management Global Antitrust Enforcement Conference, New Haven, CT, February 19, 2016 (<https://www.justice.gov/opa/file/826721/download>).

1 담합 재발 방지를 위한 미국의 선택 : 기업과 개인의 형사처벌 정책

행되지 않는다고 볼 수 있다.¹³⁾

미국 경쟁당국의 연설문 등을 살펴보면, 담합을 형사 사건으로 분류하여 집행하는 정책의 선택에 대한 성공 사례 및 장점에 대하여 주로 언급하고 있다. 그러나 일부에서는 미국의 담합 사건에 대한 형사집행이, 경우에 따라서는 해외기업을 견제하는 숨겨진 산업정책이라고 보는 견해도 존재한다는 점 역시 간과하지 말아야 할 부분이다.

그러나 기업이 자체적으로 비용-편익분석을 한 결과, 담합에 따른 비용이 잠재적 이득보다 월등히 높다면 담합에 가담할 동기가 없어진다는 주장은, 적어도 이론상으로는 상당한 설득력이 있다고 볼 수 있다. 담합을 할 유인 내지 동기를 박탈하거나 근절시킬 수 있는 효과적 방법이 있고, 이러한 방법이 현행 법·제도상 적법한 방법이라면, 이는 거시적인 관점에서 볼 때에도 사회 전체에 긍정적 방안이라고 할 수 있으므로, 법 집행 특히 경제법 집행의 관점에서도 신중하게 고려해볼 만하다.

마지막으로, 미국의 담합 색출·처벌·재발 방지는 단순히 형사법 차원의 법 집행이라고 생각하기 쉽다. 그러나 개인에 대한 형사처벌 이외에도 손해액의 3배를 지불해야 하는 3배손해배상(treble damages)제도와 집단소송제도 등 경쟁법의 사적 집행(private enforcement) 역시 재발 방지에 상당한 영향을 미친다고 생각하는 것이 정석이라 할 수 있다. 또한, 기업의 입장에서는 정기적으로 임직원에게 대한 준법감시 교육(compliance training)을 실시하고 준법감시 프로그램(compliance program)을 제도적으로 정비한다면, 담합의 의심이 가는 행위를 사전에 적발하고 조기에 수정하며, 필요하다면 반독점국에 자진신고도 고려할 수 있는 기회를 가질 수 있게 되어, 궁극적으로는 담합의 억지 내지 재발 방지에 도움이 될 것이다. 이와 관련하여 일부 기업들, 특히 외국에 본사를 둔 다국적 기업들의 경우는 소위 ‘무관용 정책(zero tolerance policy)’을 도입하여, 경쟁법과 회사 내부 행동강령(code of conduct)을 위반한 행위에 대하여 해고를 포함한 중징계로 다루는 경우도 있다. 결국, 궁극적으로는 어느 하나의 특정 요소만으로 담합의 억지 및 재발 방지라는 목표가 손쉽게 달성된다고 볼 수는 없을 것이다. 따라서 공적 집행이 사적 집행 및 기업 내부의 자체 노력과 결합하였을 때 가장 최선의 결과를 가져올 수 있을 것이다. 

13) 흥미롭게도, 그리스에선 2016년 5월 중순경에 담합행위와 관련한 벌금을 지불하는 모든 기업은 형사처벌을 면제하는 내용의 법 수정안을 제안하였다. MLex Market Insight (May 20, 2016).