

디지털 시장에서의 경쟁을 위한 법개정 : GWB-Digitalisierungsgesetz

Seoul National University – SAPI Webinar

Thomas Weck

Monopolkommission

11 March 2021

독점 위원회 – 경쟁 자문기구

- 법률(GWB, 독일경쟁제한방지법 제44조)에 의하여 설치된 독립적인 전문기구로, 독일 정부와 입법주체에게 다음의 분야에 대한 전문 의견을 낸다 :

- 경쟁 정책 (Competition Policy)
 - 경쟁 입법 (Competition legislation)
 - 법률 (Regulation)
- 5인의 위원, 15인의 직원으로 구성
 - 법에 명시된 이하의 보고서를 제출:
 - 매 2년마다 전문가 의견 Biennial Reports (*re online markets*: XIV §§ 331 ff.; XX §§ 1 ff.; XXI §§ 1174 ff.; XXII §§ 164 ff., 654 ff.)
 - 규제 산업 분야별 보고서(Sector Reports) (*regulated industries*)
 - 특별한 주제 또는 장관급 합병 승인 관련된 주제에 대한 특별 보고서 Special Reports (*topics of special interest, ministerial merger authorizations*) (*re online markets*: 68 §§ 1 ff.)





독점 위원회 - 경쟁 자문기구

- 플랫폼 경제에서 수행할 새로운 자문기구로서의 역할 - 재판부 조력(GWB 제73조 5항, 75조 5항)
 - 연방대법원(*Bundesgerichtshof*, BGH)은 플랫폼 생태계(platform ecosystems)에 관한 반경쟁 집행 절차에 있어서 사실과 법률에 관하여 심의하는 단독 법원(GWB 제19a조)
 - 연방대법원은 독점위원회의 의견을 들을 수 있음(제75조 5항)



디지털 에코시스템의 힘 측정 방법

- 관련 요소에는 다음을 포함(연방대법원 *Werbeblocker III* 판례 참조):

1. 사용자 의존성
(User dependence)

- 네트워크 효과의 정도
- 동일한 사용자 그룹에게 서로 다른 서비스를 제공
- 데이터에 대한 독점적 접근
- 혁신 기반의 경쟁압력 (competitive pressure)

2. 시장 진입을 위한 잠재적 경쟁 가능성

발생가능한 경쟁의 문제



1. “경쟁의 위기” 시나리오

= *관련시장의 티핑(tipping)*

2. “경쟁의 부재” 시나리오

= *시장 전반에 걸친 난공불락의 생태계를 구축*



현행 법이 규율하는 것과 다루지 못하는 부분

- 지배적인 플랫폼 생태계의 운영자가 그 행위를 통하여 경쟁을 제한할 경우에 남용 규제가 개입
- 그러나
 - 남용 규제의 적용을 위해서는 개별 관련 시장에서의 지배력에 대한 증거가 요구됨 → 플랫폼 운영자가 시장 집중을 야기하고/ 또는 다른 시장에서의 지배력 전이를 할 경우 적시에 개입하는 것이 어려움
 - 생태계가 난공불락으로 견고해져 경쟁을 구조적으로 그리고 영구적으로 손상시킬 수 있음 → 남용 규제를 적용하더라도 경쟁의 회복이 어려움



새롭게 필요한 수단

- 독일의 접근 : 기존의 남용(abuse) 규정을 보충하는 새로운 법률
 - 경쟁제한방지법(GWB) 제20조 3a항 – “경쟁의 위기” 시나리오에 대응하여
 - 경쟁제한방지법(GWB) 제19a조 – “경쟁의 부재” 시나리오에 대응하여



경쟁제한방지법(GWB) 제20조 3a항의 변화

- 경쟁제한방지법(GWB) 제20조 3항은 이미 존재하던 우월적 거래 지위 남용의 금지의 범위를 플랫폼으로 확장
 - 반독점화(anti-monopolization rule) 규제처럼 운영
- 그러나 적시 개입(timely intervention)을 위한 특별한 절차에 관련된 규정은 마련되지 않음



경쟁제한방지법(GWB) 제19a조의 변화

- 경쟁제한방지법(GWB) 제19a조는 결정적인 시장교차적 지배력을 가진(“paramount cross-market significance”) 플랫폼(제 18조 3a항 GWB)을 겨냥
- 경쟁제한방지법(GWB) 제19a조 2항은 연방카르텔청(*Bundeskartellamt*)에게 관련 플랫폼 운영자로 하여금 특정한 행위를 금지할 권한을 부여
- 현재의 남용 규제와 더불어 새로운 규제가 병행적으로 적용됨
 - FCO, [opening of proceedings against Facebook \(Oculus\)](#), 28-Jan-2021 참고
 - 그러나, 동 규제가 법 위반에 대한 사후적인 규제 수단으로만 활용되어야 한다고 규정하고 있지는 않음

상세 : 결정적인 시장교차적 지배력 ("paramount cross-market significance")

연방의회(Bundestag) 위원회 보고서 [Committee Printed Paper 19\(9\)926\(new\)](#), 12-Jan-2021)

- “기존의 남용 규제와 달리 [...], 제19a조는 오직 잠재적인 소수의 범위만을 다룰 뿐이다. [...] 해당 기업들은 광범위한 자원과 가장 중요한 전략적 지위를 가지고 있어, 광범위한 시장에 걸쳐 많은 수의 다른 기업의 영업활동에 그 상당한 영향력을 행사한다.”
- “이 기업들은 [...] 정기적으로 다른 기업들의 해당 시장에서의 진입 뿐만 아니라 시장에서의 활동도 통제한다. 예를 들면, 그들은 네트워크 효과 또는 데이터에의 접근에 있어서의 우월적 지위 등에서 비롯되는 이점을 누리는 등의 특별한 방법으로 이익을 얻음으로 인하여 단 시간 내 다른 시장을 독점할 구체적인 위험이 존재한다.”
- “우월적 시장교차적 지위(superior cross-market positions)의 기업들은 이를 활용하여 실제로 자신들의 지배력을 보호하거나 확장한다. (U.S. House of Representatives, Investigation of Competition in Digital Markets, page 390).”
 - “그들의 특별한 시장 지위로 인하여, 경쟁 환경이라면 가능하지 않을 요구를 관철시킬 수 있다.”
 - “특정 플랫폼에 의하여 사용자들이 중개에 의존하고 있고 경제적으로 합리적인 대안이 존재하지 않아, 해당 기업들의 조건을 수용할 수 밖에 없다. [...]”

→ 개별 사안마다 평가가 필요



상세 : 금지 행위 및 집행

- 금지 행위 (§ 19a(2) GWB)
 - 자기 우대 금지(생태계 운영 주체의 경쟁자 보다 우위를 주는 것)
 - 경쟁 또는 다른 기업을 저해하는 방해 (*re*시장에서 데이터의 상호운용성/이동성 저해와 같이 생태계 운영주체가 데이터를 활용하여 빠르게 확장할 수 있는 핵심 상류 서비스)
 - 서비스 가치 평가를 저해하기 위해 (정보비대칭성 해소를 위하여)충분한 정보를 제공하지 않는 행위
 - 서비스를 제공하는 대가로 지나치게 불균형인 요구를 하는 행위 (착취)
- 집행
 - 남용행위가 있을 경우, 연방카르텔청은 일반 권한에 근거하여 개입 (§§ 32 ff. GWB)
 - 일반적으로 (이전보다)낮은 수준의 개입 기준에서 가처분 결정
 - 법률과 사실에 관하여 단 한 번의 상소



GWB 제19a조와 EU DMA의 비교

- Digital Markets Act (DMA) 은 예방적 수단
 - 개별적인 평가 없이 “gatekeepers” 의 형식상의 지정(formal designation) (서류에 대한 검토 = 입증책임의 전환)
 - 경쟁을 저해하지 않을 의무, 그러나 어느 관련시장에서의 목적상/효력상 반경쟁적인지 증명할 필요가 없음
 - 경쟁이 지속되기 어려운 시장에의 진입을 촉진할 의무(상호운용성/데이터 공유 의무 (interoperability/data sharing obligations))
 - “gatekeepers”보다 경쟁기업에 우위를 줄 의무 (엄격한 MFN 및 자기우대 금지)
- 그러나, 경쟁 시장에 여전히 DMA가 적용될 수 있음
 - GWB 제19a조는 불분명 (남용 규정)
- 절차규범은 관련 gatekeepers 및 의무 규정에 초점을 두고, 위반행위(infringement)에 관련하여 더 규정하지는 않음

GWB 제19a조와 EU DMA의 비교

GWB 제19a조

- 거대 시장교차적 지배력에 대한 개별적 판단
- 경쟁 또는 다른 기업을 방해하는 행위의 금지
- 자기우대 금지
- 서비스의 가치를 판단하는 것을 방해하는 행위의 금지
- 서비스를 제공하는 대가로 과도하게 불균형한 요구하는 행위의 금지
- 일반적인 집행 절차를 활용
- 법률 및 사실에 관하여 1회 항소

유럽연합(EU) DMA

- 서류 검토만으로 형식상의 “gatekeepers” 지정
- 경쟁을 저해하지 않을 의무, 그러나 어느 관련시장에서의 목적상/효력상 반경쟁 여부를 증명할 필요가 없음
- 경쟁이 지속되기 어려운 시장으로의 진입을 촉진할 의무
- “gatekeepers”보다 우위를 줄 의무 (자기우대 금지를 포함하여)
- 위반행위가 아닌 “gatekeeper”의 의무를 규정하는 데 더 초점을 맞추는 절차 규범



새로운 독일 법규범이 여전히 가지는 과제?

- 유럽연합법과의 관계
 - TFEU 제102조 (및 Reg. 1/2003 제3조)?
 - 향후 : Digital Markets Act?
- 경쟁과 관련하여
 - 어느 시점에 시장이 영구적으로 쓸렸다고 보아야 하는지 (§ 20(3a) GWB)?
 - 거대 시장교차적 지배력 (“paramount cross-market significance”) (§ 19a GWB) 과 시장지배력 간의 차이?
 - + 거대 시장교차적 지배력을 가진 기업의 남용행위가 가지는 특징이 어떠한 것인지(경쟁저해이론theory of harm)?
- 당국의 개입
 - 어떠한 사실적 요건하에서 당국의 개입의 근거를 가지는지?
 - 어떠한 개입이 남용 행위를 효과적으로 제거하는 데 적합한지?



독점위원회의 역할(현재까지)?

- 기존의 남용 규제가 더욱 효과적으로 집행되어야 함
- 적시에 개입하는 것이 보장된다면 Tipping 시나리오에 대해 규정하는 제20조 3a항(GWB)이 정당화
- 제19a조(GWB)가 유보하는 사항:
 - 거대 시장교차적 지배력(“paramount cross-market significance” (subs. 1)) 이 경제 당국에 의하여 확립된 것이 아니라는 점
 - 남용 행위(Abuse groups (subs. 2)) 가 서로 다른 행위의 유형을 다루고 있다는 점
 - 경쟁자를 방해하는 행위는 모든 금지된 남용 행위에 요구되어야 함(Nos 1, 6 및 7에서는 누락)
- 제19a조 하에서의 남용 행위의 특징을 결정하는 것이 당국과 법원에게 남겨짐(법적 불안정성)
- 즉, 개별 국가의 집행이 DMA 입법에 유익할 수 있음



Thank you for your attention!

For more information

Monopolies Commission, Biennial Report XXIII, 2020, §§ 45 ff., 73, 80:

https://www.monopolkommission.de/images/HG23/Main_Report_XXIII_Control_of_abusive_practices_in_the_digital_platform_economy.pdf

Monopolies Commission, Policy Brief No 4:

https://www.monopolkommission.de/images/Policy_Brief/MK_Policy_Brief_4_en.pdf

Contact

Monopolkommission

Kurt-Schumacher-Str. 8

53113 Bonn

Telefon +49 (0)228-338882-30

Telefax +49 (0)228-338882-33

E-Mail: info@monopolkommission.bund.de