

현안분석 2013-05

# 다국적기업 불법행위 책임에 대한 법제연구

-경쟁법제를 중심으로-

성 승 제



한국법제연구원  
KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE

현안분석 2013-05

**다국적기업 불법행위 책임에  
대한 법제연구  
- 경쟁법제를 중심으로 -**

성 승 제



**한국법제연구원**  
KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE

**다국적기업 불법행위 책임에  
대한 법제연구**  
**- 경쟁법제를 중심으로 -**  
**Multinational Company and Competition Law**

연구자 : 성승제(연구위원)  
Seong, Seoung-Je

2013. 11. 29.



# 요 약 문

## I. 배경 및 목적

### 다국적기업과 경쟁법

- 다국적기업은 다양한 정의 개념이 존재하지만, 경쟁법과 관련해서는 둘 이상 국가에서 시장경쟁을 저해하는 기업 정도로 범위를 지을 수 있음
- 한국도 최근 대규모 다국적기업을 배출해내고 있지만, 공정거래위원회 심결례를 보면 그것을 시장지배력 등을 통해 압박하는 해외 다국적기업들이 존재함을 알 수 있음
- 한국에서 시장 경쟁을 조성하여 시장경제질서를 선순환시키기 위해서는 다국적기업에 대한 경쟁법적 규율 방안 검토를 요함

## II. 주요 내용

### 다국적기업과 관련된 주요 공정거래위원회 심결례 검토

- Qualcomm의 시장지배적지위 남용행위 사건
- 6개 흑연전극봉 생산업체들의 부당한 공동행위 사건
- Glaxo 그룹과 동아제약의 부당한 공동행위 사건

- 다국적기업에 의한 기업결합 사건 등을 검토함
- 법제도적 방안 검토
  - 독점규제 및 공정거래에 관한 법률에 다국적기업의 개념 규정 제안
  - 경쟁법 위반행위의 의사표시가 해외에서 이루어지는 등으로 인하여 증거수집 등에 장애를 주는 다국적기업 특성상 해외 경쟁당국과의 교류협력 강화에 대한 규정 설치 제안

### Ⅲ. 기대효과

- 다국적기업에 대한 경쟁법적 규율의 곤란성을 해소하는 정책적 방안을 위한 기초자료 제시

▶▶ 주제어 : 다국적기업, 다국적기업과 경쟁법, 공정거래법과 경쟁법, 초국적기업

# Abstract

## I . Background and Purpose

- Multinational Company and Competition Law
  - There are many definitions of ‘multinational company’, but in regards to Competition Law, multinational company may be defined as corporations which impede market competition in more than two or more countries.
  - Many large multinational companies are emerging in Korea, but according to trials progressed by Fair Trade Commission, many foreign multinational companies exists which suppress establishment of multinational companies by market dominating power and etcetera.
  - In order to promote orderly market economy, methods to regulate multinational companies, from competition law perspective, needs to be examined.

## II . Main Content

- Overview on Main Trials Progressed by Fair Trade Commission Regarding Multinational Companies
  - Abuse of Market Dominance Status by Qualcomm

- Unfair Common Action Taken by 6 Graphite Electrode Producing Companies
- Unfair Common Action by Glaxo Group and Dong-A Pharmaceutical
- Unfair Common Action by Glaxo Group and Dong-A Pharmaceutical
- Examination of Legal Measures
  - Legislation of multinational company definition clause in Monopoly Regulation and Fair Trade Act
  - Legislation of intensification of cooperation with oversea competition institutions since one of the traits of multinational companies is that it is difficult to gather evidence since violation of Competition Law occurs in different countries.

### **III. Expectations**

- Offer measures for policies which may surmount the difficulty in regulating multinational companies.

➤ **Key Words : Multinational Companies, Multinational Companies and Competition Law, Fair Trade Act and Competition Law, Transnational Companies**

# 목 차

요 약 문 .....	3
Abstract .....	5
I. 서 론 .....	9
1. 연구의 목적 .....	9
2. 연구의 범위와 방법 .....	11
II. 다국적기업과 경쟁법 .....	13
1. 국가별 경쟁정책의 상이성 .....	13
(1) 역외적용과 국가별 경쟁정책 .....	13
(2) 미국 경쟁정책의 시대적 추이 .....	14
(3) EU 경쟁정책 .....	18
(4) 개발도상국의 경쟁정책 .....	19
2. 국가간 경쟁정책 모델의 상이성 .....	21
3. 다국적기업 개념 .....	23
(1) 다국적기업 개념 일반론 .....	23
(2) 경쟁법상 요청되는 다국적기업 개념 .....	25
III. 다국적기업 행위유형별 경쟁사건 검토 .....	27
1. 시장지배적지위 남용행위 .....	27
(1) 공정거래법상 시장지배적지위 남용행위 .....	28



(2) 관련 공정거래위원회 심결례: 쉘컴 인코포레이티드, 한국 쉘컴(주), 쉘컴 씨디엠에이테크놀로지코리아의 시장지배적 지위 남용행위 등에 대한 건 .....	32
(3) 시장지배적지위 남용행위 해외사례① : Microsoft 사건 .....	37
(4) 시장지배적지위 남용행위 해외사례② : Intel 사건 .....	39
2. 부당한 공동행위 .....	42
(1) 수평적 공동행위 관련 공정거래위원회 심결례(최초 역외적용 사례) : 6개 흑연전극봉생산업체들의 부당한 공동행위에 대한 건 .....	42
(2) 수직적 공동행위 관련 공정거래위원회 심결례: 글락소 그룹 리미티드(Glaxo Group Limited) 및 동아제약(주)의 부당한 공동행위에 대한 건 .....	46
(3) 부당한 공동행위 해외 사례① : 냉각기(Compressor) 카르텔 사건 .....	50
(4) 부당한 공동행위 해외 사례② : 자동차 부품(auto-parts) 카르텔 사건 .....	51
3. 기업결합 .....	54
(1) 관련 공정거래위원회 심결례: 에이에스엠엘 유에스 아이엔씨 (ASML US Inc.)의 기업결합 제한규정 위반행위에 대한 건 .....	55
(2) 경쟁제한적 기업결합 해외사례 .....	57
IV. 결 론 .....	59
참 고 문 헌 .....	63

# I. 서론

## 1. 연구의 목적

다국적기업은 다양한 정의가 내려지고 있다. 일례를 살펴보면 기업의 국제화의 연원을 찾아 올라가기도 한다. 가령 그러한 국제화의 연원은 19세기 후반 시작되어 20세초 국제경제의 황금시대를 개막한 때로부터 시작한다고 보기도 한다. 다국적기업(multinational Corporation)은 1960년대이후 국제화기업을 다국적기업이라 부르면서 고도로 복잡한 투자형태나 경영조직을 가리키는 논의가 이루어져 오늘날 적어도 직접투자를 통하여 생산과 유통의 국제적 network 를 형성한 외에 세계적 사업이라 정의하자고도 한다.<sup>1)</sup> 그 밖에도 후술하는 것과 같은 복잡한 개념이 논의되고 있는데 이는 단순히 기업만을 의미한다고 보기는 어렵는데, 이는 국제화(Globalization) 자체가 명확하게 정의되기 어렵지만, 확실히 경제적 관계인 것만은 아니며 그것을 넘어서 사회적, 문화적 그리고 정치적인 것도 포함할 수 있기 때문이기도 하다.<sup>2)</sup>

복잡한 개념은 차치하고 경쟁법과 관련하여 다국적기업을 파악하는데 필요한 개념이 무엇인지만을 고찰한다면 본래 시장에 경쟁을 조성하고 그럼으로써 보다 효율적인 시장이 기능하도록 돕는 것이 경쟁법의 역할이라 할 수 있다. 이와 같이 독과점적 시장구조를 개선하기 위한 경쟁법 시각에서 바라본다면 다국적기업의 개념은 복잡한 정의를 원용할 필요가 없을 것이다. 2개 이상의 국가에서 기업활동을 수행하기 때문에, 경쟁법적 규율이 쉽지 않은 경우 즉 복수 국가의 경쟁법 적용이 경합, 경쟁법 위반에 대한 증거수집의 곤란, 또는 해당

1) 中村雅秀, 『多國籍企業とアメリカ租稅定策』, 岩波書店, 2010.3, 1頁.

2) Stephen J. Kobrin, “Multinational Corporations, the Protest Movement, and the Future of Global Governance“, *Multinational Corporations and the New Global History*(edited by Alfred D. Chandler, jr. Bruce Mazlish), Cambridge, 2007, p.219.

## I. 서론

기업 의사결정의 역외성(또는 국외성) 때문에 경쟁법적 규율이 곤란한 경우 또는 그러한 상태에 놓여 있는 기업을 다국적기업이라고 보편될 것으로 보인다.

독과점적 시장구조는 경쟁적인 시장에 비하여 자원배분의 왜곡을 초래하게 되므로 전체적인 사회적 후생(social welfare)의 극대화를 달성하는 것을 일정부분 저해할 수 있다. 이는 독과점 사업자가 상품 또는 용역의 가격·수량·거래조건 등의 결정에 지배적 영향을 미칠 수 있는 시장지배력(market power)을 지닌다는 점에 기인하며, 이와 같이 독과점 사업자가 존재하는 경우에는 수요·공급에 의해 최적의 가격과 산출량이 결정되는 시장경제 시스템이 작동되지 않을 가능성이 높아진다. 이와 같은 이유로 적어도 선진 주요 나라들은 경쟁법을 채택하고, 다소 정도의 차이는 있으나 예외 없이 시장에 경쟁을 조성하는 노력을 경주하고 있다.

한국은 과거 개발연대의 정부주도적 규제중심 경제운용 방식, 즉 각종 인·허가 등 제도적 진입장벽, 전략산업 육성을 위한 산업정책, 유치 산업 보호를 위한 수입제한 등으로 인하여 많은 시장에서 독과점이 고착화되어 있는 것이 사실이다. 이러한 시장의 독과점 구조로 인한 폐해를 개선하기 위해 『독점규제 및 공정거래에 관한 법률』(이하 공정거래법이라 함)이 1980년 제정되었다. 그런데 과거에 비하여 오늘날 기업활동은 세계화의 진전과 더불어 한 나라의 경계를 넘어서는 경우가 적지 않다. 단순히 상품 판매 정도에 머무르는 것이 아니라, 기업활동이 매우 왕성하여 본사가 아닌 다른 나라까지 그 시장의 유효 또는 적절한 경쟁상황을 왜곡시킬 정도에 이른 기업들이 증대하고 있다.

한국은 그 자체가 다국적기업이라고 할 만한 정도의 대기업들을 다수 배출하고 있기 때문에, 다국적기업과 경쟁법이란 시각에서 바라볼 때 그 대상이 꼭 외국 기업인 것만은 아니다. 그것은 또 상당한 해외 다국적기업과 기업활동상 교역 또는 협력하고 있다는 의미이어서

다국적기업에 대한 경쟁법 위반 행위에 대한 연구가 필요하다. 본 보고서는 이와 같은 논점에 의하여 다국적기업의 경쟁법 위반에 대한 사례를 살펴보고 규율 방향에 대한 검토를 수행한다.

## 2. 연구의 범위와 방법

다국적기업을 시장경쟁을 저해하는 기업활동에 대한 경쟁법 적용의 난점을 초래하는 경우 전체로 보게 되면 사실 상당한 범위로 확장된다. 본 보고서는 단기적인 연구활동을 위한 수시과제로서 깊은 연구를 수행하는 것이 허용되기는 힘들다. 그리고 모든 것을 다 조사한다고 하여 연구의 정확성이 제고된다고 하기도 힘들다. 2000년 이후 한국도 인텔에 대한 거액의 과징금을 부과한 사건 등 다수의 거대 다국적기업의 경쟁법 위반 행위 사례들이 누적되어 있으므로 주요 사건을 개관하면서 경과를 살펴보는 것으로 대응한다. 이와 같이 한국도 거대 다국적기업을 배출하였음에도 불구하고 그러한 한국의 거대 다국적기업에 대한 불공정행위를 한 시장영향력이 큰 해외 다국적기업들이 많다고 할 수 있다. 이 점이 연구는, 다수의 다국적기업들이 활동하는 한국에서 시장과 경제활동이 왜곡되지 않고 시장 경쟁이 적절하게 구현되면서 성장할 수 있도록 도울 수 있는 법제도에 대한 기초연구가 될 수 있도록 노력하였다. 그리고 본 연구의 도움을 얻을 수 있도록 본 과제를 위한 워크숍이 개최되었다.<sup>3)</sup> 이하 II에서는 다국적기업에 대한 국내 또는 국외의 경쟁법에 대한 법제도적 고찰을 한다. III에서는 주로 한국 공정거래위원회의 심결례를 중심으로 다국적기업의 경쟁법제 위반 사례를 살펴본다. 그리고 외국의 다국적기업에 대한 경쟁법 운용 사례도 같이 살펴본다. IV는 결론으로서 필요한 범위 내에서 개선방향을 요약하고 일부 제시한다.

3) 발표자는 김남우 변호사, 김성균 사무관, 조혜신 박사로서 2013.11.8. 한국법제연구원 대회의실 개최되었으며 발표자의 원고는 본 보고서를 위하여 사용되었다.

## II. 다국적기업과 경쟁법

### 1. 국가별 경쟁정책의 상이성

#### (1) 역외적용과 국가별 경쟁정책

공정거래법은 역외적용(extraterritorial application of law)이 매우 활발한 법이다. 일반적으로 법 위반 행위가 발생한 국가의 법률이 적용되는데, 공정거래법은 그 경쟁 제한적 효과가 다른 국가의 시장에 미치거나 미칠 우려가 있는 경우에도 적용되는 경우가 역외적용의 확대로 인해 발생하고 있으며, 그 범위 또한 점차 확대하고 있는 추세로 보인다. 한편, 공정거래법은 각국의 법이 상이한 측면이 많은 것이 사실이고, 그로 인해 그 리스크 통제에 더욱 어려움이 있기도 하다. 물론 부당한 공동행위(카르텔)의 경우 가장 유사한 법으로 인해 상대적으로 그 통제에 통일적 방향을 가져올 수 있기는 하나, 다른 법 위반 행위의 경우에는 그 목적이나 구성요건의 차이로 인하여 그 내부 통제 비용이 상대적으로 높다.<sup>4)</sup>

국가마다 다른 경제적·사회적·문화적 필요(needs)와 이해관계가 각국의 경쟁법 제도에 영향을 주고 그에 따라 내용상의 차이가 존재한다는 것은 이미 주지의 사실이다.<sup>5)</sup> 따라서 경쟁정책은 국가마다 동일할 수 없으며 각각의 시장에 대한 평가는 앞서 언급한 관련 상황들을 고려하여야 한다. 기업활동의 법적 사회적 및 정치적 환경은 당해 기업의 행위와 업무수행 모두에 영향을 미친다. 국내의 규제는 기업

4) 김남우, “글로벌 기업의 독점규제법 리스크 통제의 어려움”, 『다국적기업과 경쟁법』, 본 과제를 위한 한국법제연구원 워크숍 자료집(2013.11.9.), 9쪽.

5) Ulrich Hanns, “International Harmonization of Competition Law: Making Diversity a Workable Concept”, in Ullrich Hanns, *Comparative Competition Law: Approaching an International System of Antitrust Law*, (Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1998), p.12.(문준조 25쪽 각주 15 재인용).

## II. 다국적기업과 경쟁법

의 전략적인 행동과 그들의 시장에서의 효과적인 경쟁능력에 제약을 가하게 되며 이로 인해 소수의 기업에 의해 관련 시장지배가 이루어진다면 그 사회 전체에 대한 해악을 줄 수 있다. 그러나 아직도 국가간의 경쟁정책의 차이는 심각하다. 예컨대, 미국과 EU의 접근방법은 공통적인 요소가 많다고 할 수 있지만 구체적으로는 상당한 차이를 보이고 있다. 특히 지배적 지위의 남용과 수직적 제한행위에 대한 취급의 경우 그러한 현상이 두드러진다. 미국의 관점에서 볼 때, EU의 경쟁법 제도는 미국의 경쟁법제보다 당국에 의한 개입강도가 높다 (more interventionist)고 할 수 있다.<sup>6)</sup> 그리고 개도국중 상당수가 여전히 국내경쟁법을 도입하지 않거나 오랜 경쟁법 전통을 가진 입헌국가에서 존재하는 “경쟁문화”를 결여하고 있다. 경쟁법을 도입한 개도국에서는 경쟁법과 정책이 경제적인 효율성에만 관심을 갖는 것은 아닌 것으로 판단되고 있다. 개도국에서 또는 사회주의체제로부터 자본주의체제로 이전하는 국가에서 효율적 시장경제의 전제조건이 완전히 확립되지 못하고 있는 한, 경쟁정책은 법령상의 정책목표(예컨대, 산업의 구조개편, 규제완화 및 민영화 등)와 경쟁정책의 사회조정적 기능을 동시에 고려하는 보다 포괄적인 시각에서 수립될 것이다.<sup>7)</sup>

### (2) 미국 경쟁정책의 시대적 추이

미국에서 진행되어온 경쟁정책의 진화과정을 보면 경쟁법에 대한 접근방법이 시간이 흐름에 따라서도 변할 수 있음을 알 수 있다. 미국에서는 최초로 경쟁법제가 도입된 후 1970년대까지 경쟁법은 독과점에 대한 무기로서 또한 강자(the powerful)에 의한 배제로부터 약자

---

6) 이에 대해서는 Eleanor M. Fox, “Toward World Antitrust and Market Access”, *American Journal of International Law*, Vol.91(1997), pp.1-25 참조.(문준조 27쪽 각주 20 재인용)

7) 문준조, 『무역관련 국제독점금지규범형성에 관한 연구-WTO에서의 논의와 국가관행을 중심으로-』, 한국법제연구원 2000, 25·27쪽.



(the weak)를 보호하는 수단으로 받아들여졌다.<sup>8)</sup> 즉, 1970년대까지, 미국 대법원은 “반독점법은 자유기업의 마그나 카르타이다. 권리장전(the Bill of Rights)이 우리의 기본적 자유의 보호에 중요하듯이 반독점법은 경제적 자유와 우리의 자유기업제도의 보존에 중요하다”라는 점을 강조하였다.<sup>9)</sup> 미국의 1890년 Sherman Act를 비롯한 일부 그 후의 경쟁 관련 법률들은(예컨대 1936년 Robinson Patman Act)<sup>10)</sup> 그 시행으로 경제적 효율성 감소로 인한 사회적 부담이 가중될 가능성이 있음에도 불구하고, 소비자를 보호하기 위하여 불합리하게 제한적인 협정 및 의무적인 담합(conspiracy)에 대비되는 계약자유에 대한 커먼로상의 보호, 소규모 생산자의 상품판매의 권리 및 소규모 거래업자(small dealers)와 경쟁자에 관한 제퍼슨식 모델을 보완한다는 목적으로 제정된 것이라고 한다.<sup>11)</sup>

Sherman Act는 미국 경쟁법제의 초석이며 다른 많은 국가들의 법령에 대한 모델이 되고 있다. 이 법에 내재된 여러 원칙들과 관련하여 미국 대법원은 “셔먼법은 자유롭고 제한받지 않는 경쟁을 거래 규칙(rule of trade)으로 보호하기 위한 목적의 경제자유의 종합적인 헌장으로 의도된 것이다. 셔먼법은 여러 경쟁세력의 무제한한 상호작용이 경제자원의 최적배분, 최저가격, 최고품질 및 최대의 물질적 발전을

8) Carlos M. Correa, “Competition Law and Development Policies” in Roger Zäch (ed.), *Towards WTO Competition Rules: Key Issues and Comments on the WTO Report(1998) on Trade and Competiton*, (Berne: Stämpfli Publishers Ltd., 1999). p.363. (문준조 27쪽 각주21 재인용).

9) *United States v. Topco*, 405 U.S. 595, 610(1972).

10) 독점금지에 대한 한가지 특별한 예외에 대해 Webb-Pomerene Act에서 규정하고 있는 바, 미국생산업자들의 집단적 수출을 위해 결성된 단체가 (i) 인위적으로 또는 의도적으로 미국의 국내거래를 제한하거나 미국 국내가격에 영향을 미치지 아니하는 하거나 또는 (ii) 당해 단체 소속의 미국 경쟁자의 수출거래를 제한하지 아니할 것을 조건으로 당해 단체의 행위들에 대해서는 그러한 예외를 인정하고 있다. J. H. Jackson and W. J. Davey, *Legal Problems of International Economic Relations: Cases, Materials and Text on the National and International Regulation of Transnational Economic Relations*, *Transnational Economic Relations*,(2nd Ed.), (St. Paul, Minn.:West Publishing Co., 1986), p. 1078.

11) 문준조 27~28쪽.

## II. 다국적기업과 경쟁법

이끌어낼 것이고 그와 동시에 우리의 민주적 정치·사회 제도의 보존에 이바지하는 환경을 제공하게 된다는 전제에 입각하고 있다. 그러나 그러한 전제에 대해서는 의문의 여지가 있을 수는 있지만 동 법이 일관되게 제시하고 있는 정책은 경쟁이다”라고 판시한 바 있다.<sup>12)</sup> 이러한 구조주의적 접근방법(structuralist approach)은 경쟁적 시장구조의 유지에 대한 정부의 역할에 주된 관심이 있었다.<sup>13)</sup>

하지만 1970년대 시카고 학파의 영향으로 본질적인 변화를 겪게 되어, 과정지향적 접근방법(process-oriented approach)으로 전환되기에 이르렀다. 시카고 학파는 반독점의 목적은 시장이 자유롭게 또한 아무런 간섭 없이 기능을 발휘하는 것을 보장함으로써 사회복지를 촉진하는 것이라는 점을 설득력 있게 주장하였다. 이에 따라 1980년대부터<sup>14)</sup> 반독점 정책(예컨대, 계약자유의 보호, 소비자 자유 및 소규모 기업가의 경쟁의 권리 보호 등)의 법률적 목표와 그 경제적인 목표에 대해서는 미국법원이 법리 또는 제한의 합리성보다는 경제적 효율성에 기준을 두고 결정을 내리는 경우가 많아졌다.<sup>15)</sup> 이에 따라 현대적 반독점법률(modern antitrust)들에서 독점금지의 목적은 효율성을 촉진함으로써 富의 總量(aggregate wealth)을 증대시키는데 있는 것이지 그것을 분배(distribute)하는 데 있지 않다는 것이 그들 주장의 기본 전제

---

12) *Ibid.*, p.1073.

13) 문준조 윗 책 28~29쪽.

14) 1960년대와 1970년대초에는 독점금지는 민법상의 문제 및 경쟁낙후자에 대해 관심의 초점이 있었다. 즉, 당시 독점금지법은 지금까지도 그러한 카르텔에 관한 적용외에 자유, 자율, 소기업의 경제적 기회의 보전 및 시장의 다양성에 대해 커다란 관심을 보이고 있었다.

15) Ernst-Ulrich Petersmann, “Competition-oriented Reforms of the WTO World Trade System - Proposal and Policy Options”, in Roger Zäch (ed.), *Towards WTO Competition Rules: Key Issues and Comments on the WTO Report(1998) on Trade and Competition*, (Berne: Stämpfli Publishers Ltd., 1999), p.67. 가맹사업(프랜차이즈) 독점금지사건 판례법과 같은 일부분야에서만 미국 법원은 개개의 가맹계약자(franchisee)의 가맹사업자(franchiser)의 부당한 통제로부터의 자유에 대한 청구권이 더 우월하다는 민법적 접근방법을 계속하여 채택하고 있다. J. H. Jackson and W. J. Davey, *op.cit.*.



라는 것이다. 이러한 접근방법은 특히 합병이나 다른 형태의 집중확대 (increased concentration)에 대해 더욱 관대한 입장을 대변하는 것이다. 수직적 제한행위는 별다른 관심의 대상이 되지 못한다. 즉, 단순히 경쟁적인 시장구조를 위해 시장지배로부터 얻을 수 있는 혜택을 희생시킨다는 것은 부의 감소를 의미하는 것이며, 따라서 수직적 제한행위로 인한 시장지배가 단순히 경제적 효율성을 반영한 것인 한 그 자체에 대해서는 반대할 수 없다고 판단하고 있는 것이다.<sup>16)</sup>

최근에는 시카고 학파이후의 새로운 학파가 제시한 견해가 부상하고 있는데 그 견해는 시카고 학파보다 훨씬 강력한 독점금지법 집행을 정당화하고 있다. 이러한 새로운 접근방법은 본질적으로 과점업자들간의 전략적 경쟁 및 기타 관행에 대한 모형화(modeling)와 계량경제학적 분석에 따라 제시된 것이다. 이 접근방법은 시카고 학파의 이론에 의하면 親효율성(pro-efficiency)을 갖는 것으로 간주되는 몇 가지 사례(예컨대, 약탈적 관행(predation))에서 그로 인해 발생한 부의 손실 총량이 그로 인해 얻어진 다른 혜택 총량 보다 크다는 사실을 입증해 보였다.<sup>17)</sup> 이러한 독점금지정책 접근방법상의 변화과정을 거쳐, 현재에는 미국의 독점금지법이 경쟁자(예컨대, 유통업자간의 경쟁 또는 소규모 기업가의 경쟁의 권리 등)보다는 소비자의 보호 및 경쟁 자체에 대한 보호에 주안점을 두어 해석되어야 한다는 것에 대해 미국의 독점금지관련 법률가들간에 광범위한 의견일치가 이루어져 있다. 이에 따라 거래의 제한여부를 검토하는데 사용되는 기준은 그러한 제한이 어떠한 자의 자유를 박탈하는 것인지의 여부가 아니라 그러한 제한이 산출량을 감소시키거나 가격을 상승시킴으로서 미국의 소비자에 피해를 줄 우려가 있는 정도로 경쟁에 불리한 효과를 가지는지의 여부가 되고 있다.<sup>18)</sup>

16) 문준조 윗 보고서 29~30쪽.

17) Carlos M. Correa, *op.cit.*, p.364.

18) 미국 법무부의 Antitrust Enforcement Guidelines for International Operations, 1988;

### (3) EU 경쟁정책

경쟁법에 대한 이론의 발전은 EU에서도 이루어져왔다. 유럽에서는 대부분의 국가들이 제2차 세계대전후 경제적 효율성뿐만 아니라 경제적인 자유, 사적·정치적 권력의 상호 분리와 분산 및 전통적으로 보호주의적 색채가 강한 경제의 규제완화를 촉진하기 위한 목적으로 경쟁법을 도입하였다. 1980년대 초 공동체는 경쟁정책의 이익에 대해 재정의하고 그 정책을 완화하였는 바, 이것은 부분적으로는 공동체 경쟁법의 시행에 따라 자국산업에서 최강자를 만들어(다른 회원국들로부터) 자국 시장을 빼앗기지 않으려는 회원국들의 전략의 실패를 반영한 것이었다.<sup>19)</sup> 수직적 제한행위의 예에서 보듯이 유럽에서의 최근 경제적 분석 동향을 보면 미국과 마찬가지로 경쟁정책의 경제적 효율성 이외의 목표들이 EU 내부에서 이미 보호를 받게 됨에 따라 소비자 복지를 희생시키는 생산자의 이익보호라는 관념이 더 이상 정당화되지 아니한다는 전제에 입각하고 있음을 알 수 있다.<sup>20)</sup> 또한, EU 회원국들의 통합이 경쟁법의 지배적인 목적이 되고 있음은 간과할 수 없다. 요컨대, 한편, 많은 선진국들의 입법과 관행을 보면 선진국들이 실제로 정적(static) 효율성보다는 동적(dynamic) 효율성을 우선적으로 고려하고 있음을 알 수 있다. 바로 이러한 이유 때문에 캐나다의 경쟁정책에 따르면 생산자들이 효율성 향상으로 이윤상승을 얻을 수 있는 경우에는 합병이 허용되며, 유럽, 캐나다 또는 미국의 경쟁관련법은 R & D 또는 생산효율성을 위해 필요한 경우에는 기업간의

---

소비자 복지를 결정함에 있어서는 경쟁이외에 기술혁신, 생산품의 품질, 소비자 선택의 다양성 등 다른 요소들도 고려하여야 한다는 제안도 있다. 이상 문준조 30~31쪽 및 각주 30 재인용.

19) Susan Sell, *Power and Idea: North-South Politics of Intellectual Property and Antitrust*, (New York: State University of New York Press), 1998), p.161.

20) Ernst-Ulrich Petersmann, *op.cit.*, p.68.

결탁(alliance among firms)을 허용하고 있다.<sup>21)</sup> 부분적으로(그 결과는 대단히 중요하지만) 선진국간에도 경쟁정책의 접근방법, 목표 및 시행상의 차이가 존재한다. 이러한 경쟁정책의 차이는 경쟁법의 목표에 반영되기 마련이다. 프랑스와 같은 일부국가에서는 예컨대, 경쟁의 이익은 소비자의 이익과 동일한 것이라는 입장인데 반해 한국은 경쟁법의 목적(1992년 개정)에는 “기업활동을 조장하고 소비자를 보호할 뿐만 아니라 국가경제의 균형적인 발전을 촉진하는 것”을 포함하고 있으며(제1조), 일본에서는 독점금지법의 목적은 자유경쟁을 촉진할 뿐만 아니라 경쟁과정에서의 공정성을 보장하는 것이라고 하고 있다(제1조). 이러한 사실은 경쟁분야에서는 국제적인 고려보다는 개개의 국가의 필요성과 목표가 더 결정적인 역할을 한다는 점을 시사해주고 있다고 할 수 있다.<sup>22)</sup>

#### (4) 개발도상국의 경쟁정책

경쟁법을 채택한 국가들의 숫자는 1990년대 들어 현저하게 증가하였다. 많은 라틴아메리카 국가들(브라질, 콜롬비아, 페루, 베네쥬엘라, 멕시코, 코스타리카, 파나마)도 이 시기에 관련법을 도입하거나 개정하였다 Andean Group 국가들은 공통제도(Decision 285 of 1991)의 도입에 승인하였으며, MERCOSUR내에서 의정서(Protocol)를 채택하였다.<sup>23)</sup> 아시아에서는 인디아 등 일부 국가들이 상당기간 동안 독점금지정책을 시행해왔지만 1980년대와 1990년대까지는 대부분 개도국이

21) Carlos M. Correa, *op.cit.*, 368. 그는 대한민국을 성숙한 산업에서의 규모의 경제를 달성하기 위한 수단으로 재벌(large conglomerates)을 육성하였다는 UNCTAD의 1997년 보고서(UNCTAD(1997b))를 인용하여 선진국의 범주에 넣고 경쟁에 있어서의 동적 효율성에 대한 우선적 고려의 한 사례로 설명하고 있다. *ibid.* 그러나, 이러한 지적은 1998년 IMF 사태이후의 한국의 기업구조조정 및 그에 따른 경쟁정책의 변화와는 거리가 있다는 생각이 든다. 문준조 31쪽 각주 33. 재인용

22) 이상 문준조 31쪽.

23) *Ibid.*, p.366.

## II. 다국적기업과 경쟁법

경쟁정책 자체를 가지고 있지 않았다. 고전적인 의미에서의 독점금지 정책 조차도 실제로는 가격규제제도, 국가소유기업의 설립 및 외국인 직접투자와 기술이전 계약에 대한 사전심사·승인제도 등과 같이 경제력의 통제에 목적을 둔 광범위한 국가정책에 의해 대체되고 있었던 것이다.<sup>24)</sup> 특히 라이선싱 기타 기술이전 계약과 관련된 경쟁제한적 관행은 1971년 Andean Pact의 Decision 24이후 많은 개도국에서 개별법에 의해 규제되었다. 이러한 경향은 1960년대 적용된 미국의 독점금지정책에 의해 영향을 받은 바 크다. 개발도상국에서 경쟁법의 채택 속도가 느린 이유는 한편으로는 경쟁법과 유사한 역할이 다른 형태의 국가개입에 의해 수행될 수 있기 때문에 그 필요성을 느끼지 못하고 있고<sup>25)</sup> 또 다른 한편으로는 선진국 특히 미국이 높은 보호기준을 채택하도록 강력한 압력을 행사하고 있는 지적 재산권의 경우와는 달리 개도국들이 선진국들로부터의 경쟁법 채택 압력이 그다지 강하지 않기 때문이다.<sup>26)</sup> 선진국들이 실제로 경쟁법의 채택을 직접적으로 강요하거나 위협을 가하고 있는 것으로 보이지는 않는다.<sup>27)</sup> 한편, 국가마다 발전수준이 다르기 때문에 경쟁법의 필요성을 느끼는 정도도 그에 따라 다르다. 특히 최극빈의 개도국들은 발전정책의 수단으로서 경쟁을 효과적으로 이용하기에 앞서 산업기반, 시장 및 체도를 먼저 구축할 필요성을 느끼고 있다. 다른 법제도들의 경우와 마찬가지로 경쟁법과 발전간의 직접적인 관계를 설정하기는 어렵다.<sup>28)</sup>

---

24) *Ibid.*, p.366.

25) 현재도, 허위 광고의 규제 또는 필요한 경우 가격통제에 관한 규정을 포함한 입법은 비교적 보편화되어 있지만 반경쟁적 관행을 규제할 수 있는 종합적인 법제도가 구비되어 있지 않는 국가들이 대부분이다.*ibid.*, p.363.

26) *Ibid.*, p.367.

27) Susan Sell은 개도국은 오히려 경쟁법의 이념을 선진국들로부터 배우고 받아들여 일부 문제에 대해 선진국의 경쟁법의 내용을 자신의 상황에 맞도록 변용시킬 수 있었다는 점에서 선진국으로부터 “규범적인 설득(normative persuasion)”을 받아 행동하고 있다고 지적하고 있다. Susan Sell, *op.cit.*, p.198, 211 참조.

28) 이상 문준조 윌 책 32~33쪽.

## 2. 국가간 경쟁정책 모델의 상이성

1890년 Sherman Act법 제정과 더불어 미국은 대기업에 의하여 휘둘러지는 힘을 통제하는 입법을 한 최초의 국가가 되었다. 제2차 세계 대전이후에는 선진국들과 많은 개도국들이 제한적인 또는 반경쟁적인 기업관행을 통제하기 위한 법령들을 제정하여 왔다. 이러한 국내법이 외에도 EU는 Sherman법을 모델로 한 - 흔히 경쟁규칙이라고 부르는 - 초국가적인 독점금지규정들을 두고 있다. 선진국간의 경제의 상호의존성이 높아지고 다국적 기업의 규모와 영역범위가 확대됨에 따라 또한 다국적 기업이 자신의 경제에 대해 갖는 힘에 대한 우려가 커짐에 따라 기존의 국내적 또는 지역적 규제수단만으로 제한적인 기업관행을 적절하게 규제할 수 있을 것인가 또한 그러한 관행이 기존의 국내법만으로 충분히 통제할 수 있을 것인가에 대한 의문이 제기되기에 이르렀다. 특히 2이상의 국가에 영향을 미치는 국제거래와 관련하여 국제적인 기준을 확립하여야 필요가 있다는 주장이 제기되었으며 그 결과 많은 국제조직에서 이러한 문제들을 검토하여 왔으며 실제로 그러한 기준을 확립하기 위한 조치를 취하기도 하였다.<sup>29)</sup> 구속력 있는 국제적 기준이 존재하지 아니하는 한, 모든 국가들은 경쟁의 규율에 관한 자국의 주권을 자유롭게 행사할 수 있다. 개도국들 역시 앞서 설명한 선진국들의 입법례와 정책의 영향을 크게 받기는 하였지만, 자신의 독자적인 경쟁정책 모델을 채택할 수 있다. 선진국에서 적용되고 있는 경쟁정책의 모델들은 그 모델에 대한 시행역량을 포함하여 당해 국가의 구체적인 상황에 적합하도록 형성된 것이며 국가 발전의 필요성에 부합되도록 어느 정도 변용된 것(다시 말해서 순수한 경쟁적 측면만 반영된 것이 아니라는 의미)이다.<sup>30)</sup> 예컨대, 미국에서 적용

29) J. H. Jackson and W. J. Davey, *op.cit.*, p.1072.

30) Carlos M. Correa, *op.cit.*, p.365.

## II. 다국적기업과 경쟁법

되던 시카고 학파 이전(Pre-Chicago School)의 독점금지 모형(paradigm)과 수직적 제한과 시장지배적 지위의 남용에 대한 EU의 접근방법의 일부 구성요소들은 경쟁정책과 국가발전 이익간의 차이를 최소화하는데 초점이 맞추어져 있다. 이와는 대조적으로 親효율성 독점금지 모형은 범세계적인 활동을 하는 기업들로 하여금 거의 통제받지 않는 권한을 부여함으로써, 특히 개발도상국 회사들의 발전을 더욱 어렵게 하는 방식으로 수직적 제한행위에 대하여 적용하고 내부분배(internal allocation)를 이용할 수 있는 가능성을 열어놓고 있다.<sup>31)</sup> 경쟁법은 시장 행동과 구조에 영향을 주는 복합적인 정책의 구성부분으로 받아들여야 한다. 경쟁법을 가진 국가들이 그렇지 아니한 국가들보다 발전 전망이 더 밝다고 주장할 수는 없다.<sup>32)</sup> 또한 경쟁이 발전을 가져다준다는 확고한 이론적 또는 경험적 근거도 없다. 더욱이 단순히 경쟁법이 존재한다는 것만으로 그 효과를 과대평가해서는 안된다. 경쟁법의 효과는 경쟁법의 내용 및 현실적인 집행의 수준과 유형에 따라 크게 달라지기 때문이다.<sup>33)</sup>

경쟁법과 국가발전의 관계에 대한 대답은 이와 같이 상대성을 가진 것이기는 하지만 경쟁법의 설계와 시행과정을 국가발전 차원과 결부시켜 검토할 수 없는 것은 아니다. 왜냐하면 각각의 경쟁법 유형마다 국가발전과 관련된 문제들에 대해 각기 다른 형태로 영향을 줄 수 있기 때문이다. 예컨대, 두 개의 기업이 결합하여 규모의 경제를 달성하는 것이 결과적으로는 소비자 가격인상을 초래한다 할지라도 국가에는 이익이 될 수도 있다.<sup>34)</sup> 앞서 설명한 바와 같이 독점금지법을 적용하고 있는 개발도상국의 숫자는 크게 증가하고 있지만, 아직도 그 중 상당수 국가에서 심각한 집행관련 문제가 드러나고 있다. 더욱이

---

31) *Ibid.*, p.365.

32) *Ibid.*, p.367.

33) 이상 문준조 33~35쪽.

34) *Ibid.*



경쟁법 조차 가지고 있지 않은 개도국들도 있다. 지적 재산권의 경우와는 달리, 산업계의 로비는 입법의 요구에 중요한 역할을 하고 있지 않고 대부분의 경우 정책변화의 요구는 국가내의 전문가 집단(technocratic groups)들에 의하여 행하여지고 있다.<sup>35)</sup> WTO에서 경쟁법 제정·시행에 관한 요구가 없기 때문에 회원국들은 자신들의 필요와 목표에 따라 자신의 의사대로 경쟁법을 제정할 것인지 또한 어떠한 내용을 담을 것인지를 결정할 수 있다.<sup>36)</sup>

WTO 무역과 경쟁정책에 관한 실무작업단에서 일부 대표들은 WTO 회원국들이 경쟁정책에 대한 공약을 한다하더라도 그것이 전통적인 경쟁법의 채택을 보장하는 것은 아니며 따라서 개방적인 무역과 투자 정책이 경쟁정책의 대체물로서 기능을 수행할 수 있을 것이라고 지적한 바 있다.<sup>37)</sup>

### 3. 다국적기업 개념

#### (1) 다국적기업 개념 일반론

다국적기업(multinational corporations; multinational enterprises)은 최근 사용빈도수가 줄어드는 용어라는 느낌이 있다. 그 원인은 여러 가지가 있을 것이다. 가령 예전 급성장을 하였던 한국 등의 경우 다국적기업과 적절한 제휴를 하면서 성장하였지만 반면에 다국적기업에게 전적으로 자국내 법인을 독자적으로 설립하는 등 사업기반을 완전히 제공하지는 않았으나 오늘날 중국의 경우 다국적기업에게 개방하였다는 현실을 지적하기도 한다.<sup>38)</sup>

35) Susan Sell, *op.cit.*, p.199.

36) 문준조 35쪽.

37) WTO Report(1998), WT/WGTCP/2, para.37.

38) 상세는, 大石芳裕·桑名義晴·田端昌平·安室憲一 監修 多國籍企業學會 著, 『多國籍企業と新興國市場』, 文眞堂(東京), 2012.10; 上田 慧, 『多國籍企業の世界的再編と』

## II. 다국적기업과 경쟁법

필자는 그것이, 정보통신의 발달에 따라 어떤 기업이 반드시 기업활동을 하고자 하는 나라 모두에 연구-생산-판매의 거점을 완비하지 않아도 되는 흐름과 맥을 같이 한다고 생각하고 있다. 제조업만 기업인 것은 아니지만 논의의 편의상 제조업에 대해서 생각해 본다면, 오늘날 여러 나라에서 기업활동을 하는 기업들은 상품기획-부품수입-조립-판매를 분리한 경우도 적지 않다. 가령 애플을 생각하면 아이폰을 생산할 때 상품기획은 순수하게 미국에서 상품제조는 대만기업인 팍스콘이 중국 공장에서 한다. 주요 또는 핵심부품은 한국과 일본의 것을 사용하고 있다. 물론 판매는 전세계에서 이루어질 것이다. 그리하여 세계적 활동기업은 증가하였지만 과거 의미처럼 여러나라에서 동시에 생산-판매라는 기업활동을 영위하는 통념상 다국적기업도 반드시 늘어나고 있다고 생각할 수는 없다. 그러나 다국적기업에 대한 논의는 긴 시간 이루어진 개념이므로 다른 학자들의 분석도 아래에서 살펴본다.

첫째 다국적기업이 일반적으로 사용되기 시작한 것은 1960년을 전후한 시기라고 할 수 있으며, 다국적기업의 속성으로서 ① 기업이 몇 개 이상의 국가에 진출하여 자회사의 경영권을 가지고 활동할 때 적용되는 개념, ② 기업의 소유 측면에서도 다국적이어야 한다, ③ 최고경영층이 다양한 국적으로 구성되어야 한다, ④ 전 세계적 활동을 하면서 효율적인 전략 수행을 위해 본사와 자회사, 자회사와 자회사간의 지휘·연결·통제하는 조직구조를 갖는다. ⑤ 경영자의 시각이 국제적 사고에 기초한다. ⑥ 다국적기업이 해외에서의 국제경영활동을 통하여 독점초과이윤을 획득하기 위해서 경영자원을 다국적기업의 현지기업과 공동으로 이용하고, 생산전략, 마케팅 전략을 공동으로 수행하고, 이익을 창출하는데 공동으로 협력한다 는 등의 특징을 제시하는

---

國境經濟圈』, 同文館出版, 2011.8.; Jeffrey Jones 著 (江夏健一·山中祥弘·山口一臣監譯, 『多國籍企業の變革と傳統』, 文眞堂 2013.5, 참조.



견해가 있다.<sup>39)</sup> 둘째 다국적기업은 2개국 이상에서 경영활동을 수행하는 기업으로서, 그 시초는 영연방동인도회사(British East India Company (1600)와 네덜란드 동인도회사(Dutch East India Company(1602)까지 거슬러 올라갈 수도 있다고 하면서, 다국적기업의 특징은 본국의 의미가 강하여 본사를 본국(home country)에 두고 투자가 이루어지는 다른 나라(host country)에 자회사(subsidiaries)를 두고 경영활동을 하는 것이라고 정의하기도 한다.<sup>40)</sup>

## (2) 경쟁법상 요청되는 다국적기업 개념

오늘날에는 다국적기업(Multinational Enterprises)의 활동이 광범위해짐에 따라 이들이 국내시장에 미치는 영향도 더욱 커지고 있다. 이에 따라 다국적기업에 의한 공정거래법 위반행위도 늘어나고 있는데, 역외적용에 관한 쟁점은 제외한다면, 이들의 범위반행위에 대한 실체법적 판단에 있어서 다국적기업으로서의 특성을 본격적으로 고려하여야 한다는 논의는 거의 없는 것으로 보인다. 하지만 주요 공정거래법 위반행위는 행위자의 ‘시장지배력’에서 비롯되기 마련이며, 다국적기업이 보유하고 있는 자금력, 기술력, 브랜드 인지도, 전 세계에 걸친 생산 및 유통 네트워크 등을 고려할 때 이들의 시장지배력은 그 정도나 양상에 있어서 어느 정도 달리 판단될 필요가 있을 수 있다. 이에 본고에서는 그간에 이루어진 다국적기업에 대한 공정거래법의 집행사례를 살펴봄으로써, 현재 한국에서 다국적기업에 의한 공정거래법의 위

39) 신황호, 『다국적기업과 해외투자』, 두남, 2009.9, 13~18쪽 참조. 한편 같은 책은 19쪽에서 “Fortune지가 선정한 500대 회사에 연 2회 이상 등재된 기업으로서 6개국 이상의 국가에서 생산 및 판매활동을 영위하는 기업”(R. Vernon), “국경을 넘어 여러 국가에 퍼져 다양한 기업활동을 하고 있으면서도 기업 전체의 목표에 따라 일률적으로 통제·운영되고 있는 단일기업군”(J. Behrman), “여러 국가에 계열회사를 두고 기업활동을 수행하며, 각각의 계열회사를 직접 통제·관리하는 모기업”(F. Root) 등의 견해도 소개하고 있다.

40) 신상현, 『다국적기업과 해외직접투자 그리고 공정경영』, 리북, 2011.6, 13~14쪽.

## II. 다국적기업과 경쟁법

반과 그에 대한 법 집행이 어떻게 이루어지고 있는지, 또한 여기에서 다국적기업으로서의 특성이 어떻게 고려되고 있는지에 관하여 분석할 필요가 있다.<sup>41)</sup>

먼저 본격적인 논의에 앞서 ‘다국적기업’을 정의할 필요가 있을 것인데, 현재로서는 이에 관한 통일적인 정의는 찾기 어려운 것으로 보인다.<sup>42)</sup> 그런데 본 보고서의 주제와 결부지어 고려할 때 가장 중요한 것은 공정거래법의 목적에 비추어 그 집행에 가장 적합한 정의를 마련하는 것이라고 할 수 있다. 경쟁법상 다국적기업의 행위를 규율할 때에 곤란한 것은 여러 나라에서 기업활동이 이루어지고 특히 의사결정이 해당국이 아닌 곳에서 이루어질 경우 자료수집이나 증빙의 차원에서 입증의 곤란해진다는 것을 꼽을 수 있다. 이를 고려한다면 ‘국적지가 아닌 하나 이상의 국가에서 생산, 유통, 판매 등 사업활동을 하는 기업’ 정도로 다국적기업을 정의하는 것이 본 보고서의 취지에 부합할 것으로 생각된다.<sup>43)</sup>

---

41) 조혜신, “다국적기업에 대한 공정거래법의 집행-공정거래위원회 심결례 분석을 중심으로-”, 『다국적기업과 경쟁법』, 본 과제를 위한 한국법제연구원 워크숍 자료집, 2013.11.8. 45쪽

42) Peter T. Muchlinski, *Multinational Enterprises & The Law* (Second Edition), Oxford, 2007, pp. 5.

43) 조혜신 윗 글 45쪽 참조하여 작성.

### Ⅲ. 다국적기업 행위유형별 경쟁사건 검토

#### 1. 시장지배적지위 남용행위

우리나라는 과거 개발연대의 정부주도적 규제중심 경제운용 방식, 즉 각종 인·허가 등 제도적 진입장벽, 전략산업 육성을 위한 산업정책, 유치산업 보호를 위한 수입제한 등으로 인하여 많은 시장에서 독과점이 고착화되어 있는 것이 사실이다. 이러한 시장의 독과점 구조로 인한 폐해를 개선하기 위해 공정거래법은 1980년 법 제정 당시부터 자유롭고 공정한 경쟁의 촉진을 위해 시장지배적 사업자의 지위남용을 금지하고 있다. 공정거래위원회는 최근 시장지배적지위 남용행위의 규제에 대해 관심과 역량을 집중시키고 법집행을 강화하고 있으며, 특히 2006년 이후 국내사업자 뿐 아니라 Microsoft 사건, Intel 사건, Qualcomm 사건 등 거대 다국적기업을 대상으로 한 다수의 시정조치를 명한 바 있다. 이하 (1)에서 시장지배적지위 남용행위에 대한 규제를 개관하고, (2) 이후에서 다국적기업을 대상으로 한 주요 사건들의 심결례를 검토한다.

다국적기업의 활동이 국내시장에서의 경쟁에 미치는 부정적 영향이라는 측면에서 보자면, 이들이 가진 자금력, 기술력, 브랜드 인지도, 전세계에 걸친 생산 및 유통 네트워크 등을 고려할 때, 중요한 쟁점으로 다루어져야 할 것이 바로 다국적기업에 의한 시장지배적 지위 남용행위일 것이다. 이들이 국내시장에 진입하여 기존의 국내기업들과 경쟁을 할 때, 이들은 국내기업이 단시간 내에 확보하기 어려운 경쟁상 이점을 갖고 있을 것인데다가, 국내시장에서의 후발주자로서 적극적이면서 공격적인 경쟁수단을 사용할 가능성이 있기 때문에, 이들의 다양한 영업전략으로 인하여 기존의 경쟁자들이 부당하게 사업

### Ⅲ. 다국적기업 행위유형별 경쟁사건 검토

활동에 있어서 방해를 받거나 경쟁에서 배제되지 않도록 하기 위한 남용규제는 매우 중요한 의미를 가질 것이다. 한국 공정거래법상 시장지배적 사업자의 남용행위에 대한 규제는 그 규제실적으로 보았을 때 그다지 활발하게 이루어지지 못하고 있지만, 향후 시장지배적 지위에 있는 다국적기업의 경쟁행위가 문제가 되었을 경우, 그 집행이 적극적으로 시도될 필요가 있을 것이다.<sup>44)</sup>

#### (1) 공정거래법상 시장지배적지위 남용행위

##### 1) 시장지배적 사업자 (법 제2조제7호)

공정거래법 제2조 제7호는 “일정한 거래분야의 공급자나 수요자로서 단독으로 또는 다른 사업자와 함께 상품이나 용역의 가격·수량·품질 기타의 거래조건을 결정·유지 또는 변경할 수 있는 시장지위를 가진 사업자”를 시장지배적 사업자로 규정하고 있다. 과거 1998년까지는 매년 공정위에서 시장지배적 사업자를 지정·고시하였으나, 과도한 행정력 소요 및 실효성 부족 등을 이유로 개별 사건마다 사후판단하는 것으로 개정된 바 있다. 구체적으로 시장지배적 사업자를 판단함에 있어서는 시장점유율, 진입장벽의 존재 및 정도, 경쟁사업자의 상대적 규모 등을 종합적으로 고려하게 된다.

##### 2) 시장지배적사업자 추정 (법 제4조)

연간매출액 또는 구매액이 40억원 이상인 사업자로서 시장점유율이 한 사업자가 50% 이상 또는 3개 사업자 이하가 75% 이상을 점유하는 경우(단, 10% 미만인 사업자 제외)에는 시장지배적사업자로 추정한다.

---

44) 조혜신 윗 글 46쪽.

3) 시장지배적지위 남용행위 유형 (법 제3조의2)

구 분	내 용
① 가격남용	○ 상품의 가격이나 용역의 대가를 부당하게 결정·유지 또는 변경하는 행위
② 출고조절	○ 상품의 판매(용역의 제공)를 부당하게 조절하는 행위
③ 사업활동방해	○ 다른 사업자의 사업활동을 부당하게 방해하는 행위
④ 진입방해	○ 새로운 경쟁사업자의 참가를 부당하게 방해하는 행위
⑤ 경쟁사업자 배제 등	○ 부당하게 경쟁사업자를 배제하기 위하여 거래하거나 소비자이익을 현저히 저해할 우려가 있는 행위

4) 착취남용과 배제남용

착취남용(exploitative abuse)은 시장지배적 지위를 이용하여 경쟁시장에서 얻기 어려운 이익을 향유하기 위한 수단으로서의 남용행위를 의미한다. 즉, 거래상대방 또는 소비자에게 부당한 가격 또는 거래조건을 강요하거나 소비자의 이익을 희생시켜 독점이윤을 얻는 행위가 이에 해당한다. 공정거래법의 가격남용(법 제3조의2 제1항 제1호), 출고조절(제2호), 사업활동방해(제3호)의 일부, 소비자이익저해(제5호 후단)행위가 이에 해당한다.

공정거래위원회는 비씨카드(주) 외 14개사의 가격남용행위<sup>45)</sup> 사건에서 14개 금융기관이 수수료율, 할부수수료율 등을 인상한 행위를 시장지배력을 남용하여 가격을 부당하게 결정, 유지하는 행위로 판단하였으나, 대법원은 비씨카드(주)와 12개 회원은행들을 시장지배적 사업자로 볼 수 없다는 이유로 공정위 패소판결을 한 바 있다. 이외에 남양유업의 조제분유 출고량 감소행위<sup>46)</sup>에 대해 공정위는 이를 출고조

45) 공정거래위원회 2001.3.28. 의결 제2001-40호

46) 공정거래위원회 1998.6.9. 의결 제98-112호

### III. 다국적기업 행위유형별 경쟁사건 검토

절로 판단하여 제재하였으나, 대법원은 단기간(5일)의 출고량과 재고량만으로 의도적 출고조절 여부를 판단할 수 없다는 이유로 공정위 패소판결을 하였다. 배제남용(exclusionary abuse)은 시장지배적 지위를 유지하거나 강화하기 위하여 경쟁사업자의 사업활동을 방해하는 남용행위로서 시장에서 실재적, 잠재적 경쟁자를 배제하여 시장의 경쟁상황을 악화시키는 일련의 행위들을 의미한다. 공정거래법의 사업활동 방해(제3호)의 일부, 진입방해(제4호), 경쟁사업자 배제(제5호 전단) 행위가 이에 해당한다. 후술하는 Microsoft 사건, Intel 사건, Qualcomm 사건들은 모두 이와 같은 배제남용에 해당하는 행위들에 대한 심결례라고 볼 수 있다.

#### 5) 비교법적 검토

미국의 경우 착취남용에 의한 이윤극대화를 규제하는 규정을 두고 있지 않다. 연방대법원도 단순히 이윤을 극대화하는 가격책정은 경쟁법 위반이 아니라고 보고 있다. 오히려 독점사업자의 높은 가격은 신규사업자의 진입을 촉진하므로 친경쟁적인 경우가 일반적이라고 인식하는 경향이 있다. 따라서 독점을 형성, 유지 또는 강화하기 위하여 경쟁사업자를 시장에서 배제하고자 하는 배제남용에 규제의 초점이 맞추어져 있다. 셔먼법(Sherman Act) 제2조는 독점화, 독점화의 기도, 독점화의 공모를 금지하고 있는 바, 독점화 및 독점화의 기도 행위는 일반적으로 독점화하려는 특정 의도를 가진 배제적 행동을 의미한다고 보고 있다.

한편, EU는 EC조약 제82조에서 시장지배적 지위 남용행위로 부당한 가격책정, 생산 등의 제한, 차별적 행위, 끼워팔기 등을 예시적으로 규정하고 있는 바, 이러한 규정 내용에는 소비자에게 직접 피해를 주는 행위, 즉 착취남용과 유효 경쟁구조에 영향을 주는 행위, 즉 배제남용이 모두 포함되어 있다. 유럽법원은 “시장지배적 지위에 있는

사업자는 공동시장에서 왜곡되지 않은 순수한 경쟁을 제한하지 않을 특별한 책임(special responsibility)을 부담한다<sup>47)</sup>”고 판시한 바 있어 EU의 시장지배적 사업자에 대한 규제는 미국에 비해 적극적인 면이 있다.

한편 우리나라 법원의 시장지배적 지위 남용행위에 대한 판단기준을 보면, 시장지배적 지위 남용행위에 대한 대법원의 구체적인 판단은 포스코 판결<sup>48)</sup>에서 많은 부분이 실시된 바 있다. 동 판결에서 대법원은 시장지배적 사업자의 거래거절 행위의 부당성은 ‘독과점적 시장에서의 경쟁촉진’이라는 입법목적에 맞추어 해석하여야 하므로 시장에서의 독점을 유지·강화할 의도나 목적, 즉 시장에서의 자유로운 경쟁을 제한함으로써 인위적으로 시장질서에 영향을 가하려는 의도나 목적을 갖고, 객관적으로도 그러한 경쟁제한의 효과가 생길 만한 우려가 있는 행위로 평가될 수 있는 행위로서의 성질을 갖는 거래거절 행위를 하였을 때 그 부당성이 인정된다고 하였다.

또한 동 사건에서 문제된 거래거절행위가 시장지배적 지위 남용행위에 판단하기 위해서는 동 행위로 인해 상품의 가격상승, 산출량 감소, 혁신 저해, 유력한 경쟁사업자의 수의 감소, 다양성 감소 등과 같은 경쟁제한의 효과가 생길 만한 우려가 있는 행위로서 그에 대한 의도와 목적이 있었다는 점을 입증하여야 할 것이고, 동 행위로 인하여 현실적으로 이와 같은 효과가 나타났음이 입증된 경우에는 그 행위당시에 경쟁제한을 초래할 우려가 있었고 또한 그에 대한 의도나 목적이 있었음을 사실상 추정할 수 있다 할 것이지만, 그렇지 않은 경우에는 거래거절의 경위 및 동기, 거래거절행위의 태양, 관련시장의 특성, 거래거절로 인하여 그 거래상대방이 입은 불이익의 정도, 관련시장에서의 가격 및 산출량의 변화 여부, 혁신 저해 및 다양성 감소 여부 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 거래거절행위가 위의 경쟁

47) NV Nedelandsche Banden-Industrie Michelin v. Commission, case 322/81 (1983) ECR 3461

48) 대법원 2007.11.22. 선고 2002두8626 판결



III. 다국적기업 행위유형별 경쟁사건 검토

제한의 효과가 생길 만한 우려가 있는 행위로서 그에 대한 의도나 목적이 있었는지를 판단하여야 할 것이라고 하였다. 이후 대법원은 이와 같은 시장지배적 지위 남용행위에 대한 판단 기준을 티브로드 강서방송 사건<sup>49)</sup> 등 여러 사건에서 동일하게 인용하고 있다.

(2) 관련 공정거래위원회 심결례: 퀄컴 인코포레이티드, 한국퀄컴(주), 퀄컴 씨디엠에이테크놀로지코리아의 시장지배적 지위 남용행위 등에 대한 건<sup>50)</sup>

최근 다국적기업에 의한 시장지배적 지위 남용행위가 문제가 된 사례로는 퀄컴의 리베이트 지급행위와 관련된 사건이 있다. 먼저 이 사건의 피심인은 다음과 같다.

	회사명	주 소	주요 사업
1	퀄컴 인코포레이티드 (Qualcomm Incorporated)	미합중국 캘리포니아주 샌디에고 모어하우스드라이브 5775 (5775 Morehouse Drive San Diego, CA 92121, U.S.A.)	이동통신관련 기술 라이선싱 및 부품 개발·판매
2	한국퀄컴 주식회사	서울 서초구 서초동 1303-22 강남교보타워 비동 19층	CDMA 기술 라이선싱 관련 지원 서비스
3	유한회사 퀄컴 씨디엠에이테크놀로지코리아	서울 강남구 삼성동 170-9	휴대폰 부품 판매 및 마케팅 지원서비스

피심인 퀄컴 인코포레이티드는 미국 관련법에 따라 설립되어 미국에 소재하고 있는 외국 사업자로서, 대한민국 영토 내에서 판매되는 이동전화 단말기용 모뎀칩, 이동전화 단말기용 무선송수신칩, 이동전화

49) 대법원 2008.12.11. 선고 2007두25183 판결

50) 공정거래위원회 2009. 12. 30. 의결 제2009-281호



단말기용 전원관리칩을 비롯하여 관련 소프트웨어 등을 제조하고 그 판매와 관련된 각종 업무를 수행하는 회사이다. 그리고 피심인 한국 켈컴 주식회사는 피심인 켈컴 인코포레이티드가 국내의 이동전화 사업자 및 이동전화 단말기 제조사(‘휴대폰 제조사’)들에게 사용하도록 한 코드분할다중접속방식(Code Division Multiple Access, ‘CDMA’), 광대역 코드분할다중접속방식(Wideband Code Division Multiple Access, ‘WCDMA’)의 특허 기술 사용료 계산과 관련된 서비스를 제공하는 회사이다. 마지막으로 피심인 유한회사 켈컴 씨디엠에이테크놀로지코리아(‘QCTK’)는 피심인 켈컴 인코포레이티드가 제조한 칩셋과 프로그램의 국내 판매 및 사후 서비스 제공과 관련된 업무 등을 수행하는 회사이다. 피심인 한국켈컴과 QCTK는 피심인 켈컴 인코포레이티드와는 법적으로 독립된 법인이지만, 국내에서의 칩셋 및 소프트웨어 판매, CDMA 특허 기술 사용 허락 및 로열티 산정 등의 업무와 관련해서는 피심인 켈컴 인코포레이티드의 지시와 감독을 받으면서도 서로 긴밀히 협의한 점 등을 고려할 때, 피심인 켈컴 인코포레이티드, 한국켈컴, QCTK의 행위는 전체적 맥락에서 불가분적으로 조율된 하나의 행위로 볼 수 있다고 하였다.<sup>51)</sup>

공정거래위원회의 결정에 따르면, Qualcomm은 다음과 같은 행위를 통해 시장 지배력을 남용하였다. 첫째, CDMA 이동통신 기술 관련 특허를 휴대폰 제조사업자에게 실시하면서 경쟁사업자의 모델 칩을 사용하는 경우에는 차별적으로 높은 로열티를 부과하였다.<sup>52)</sup> 둘째, 휴대폰 제조사업자에게 CDMA 모델 칩 및 Radio Frequency (RF) 칩<sup>53)</sup>을 판매하면서 수요량의 대부분을 자신으로부터 구매하는 조건으로 리베

51) 조혜신 윗 글 48쪽.

52) 예를 들면, 켈컴 자사 모델 칩 사용 시 5%를 적용 부과하였으나, 경쟁사 모델 칩 사용 시 5.75%를 부과하였다.

53) 기지국으로부터 전파를 수신하고 수신한 고주파를 모델에서 처리 가능한 저주파 대역으로 변조시키거나 반대로 기지국 송신을 위해 저주파를 고주파로 변조, 통신하는 장치

### Ⅲ. 다국적기업 행위유형별 경쟁사건 검토

이트를 제공하였다.<sup>54)</sup> 셋째, CDMA 이동통신 기술 관련 특허를 휴대폰 제조사에게 실시하면서 대상 특허권이 소멸하거나 효력이 없게 된 이후에도 종전 기술로열티의 50%를 계속 받을 수 있도록 약정하였다. 이러한 행위를 통해 Qualcomm은 경쟁사업자인 VIA 및 EoNex 등이 국내에서 의미 있는 시장점유율을 확보할 수 없도록 하여 독점력을 유지하였다고 결정하였다.<sup>55)</sup>

공정위는 이들 피심인에 대한 관할권 존부에 대하여 다음과 같이 판단하였다. 피심인 퀄컴 인코포레이티드는 국내의 휴대폰 제조사에게 자신이 제작한 칩셋 및 관련 소프트웨어를 판매하고 있으며, 국내의 휴대폰 제조사와 모뎀칩 제조사에게 자신의 CDMA 및 WCDMA 특허기술을 사용하도록 하고 그에 대한 대가로 기술사용료(‘로열티’)를 징수하고 있다. 또한 피심인 퀄컴 인코포레이티드는 자신의 국내 소재 자회사로서 로열티 산정 관련 서비스를 제공하는 한국퀄컴과 또 다른 자회사로서 국내 칩셋 및 소프트웨어 판매와 관련된 서비스를 제공하는 QCTK에 위 업무와 관련하여 지시를 하고 이를 감독한다. 따라서 퀄컴 인코포레이티드의 칩셋 제조 및 이의 국내 판매, 국내 휴대폰 제조사에 대한 로열티 부과와 관련된 행위는 공정거래법의 규율대상이며 공정거래위원회는 피심인 퀄컴 인코포레이티드에 대한 관할권을 가진다고 판단하였다.<sup>56)</sup>

이 사건에서 문제된 행위는 다음의 네 가지<sup>57)</sup>이다.

① 국내 휴대폰 제조사에게 CDMA 이동통신표준과 관련된 특허기술을 사용하도록 하면서 기술료를 부당하게 차별적으로 부과하여 다른 사업자의 사업활동을 어렵게 한 것인데, 구체적으로 휴대폰(Subscriber

---

54) 예를 들면, 모뎀 칩 수요의 85% 이상을 Qualcomm으로부터 구매하는 경우 구매액의 3% 지급 함.

55) 김남우, 윗 글 18~19쪽.

56) 조혜신 윗 글 48쪽.

57) 조혜신 윗 글 49~50쪽.

Unit)에 대한 기술료 부과 기준 금액을 산정하면서 피심인들로부터 구매한 부품의 가격은 공제하는 반면, 피심인들 이외 다른 사업자로부터 구매한 부품의 가격은 공제하지 아니하는 방법, 피심인들 이외의 다른 사업자의 CDMA2000용 모뎀칩을 장착한 휴대폰에 대해서 피심인들의 CDMA2000용 모뎀칩을 장착한 휴대폰에 비하여 더 높은 기술료 부과율을 적용하는 방법, 피심인들의 CDMA 2000용 모뎀칩을 장착한 휴대폰에 대해서만 기술료 부과 금액 상한을 설정하거나, 피심인들 이외 다른 사업자의 CDMA2000용 모뎀칩을 장착한 경우 피심인들의 CDMA2000용 모뎀칩을 장착한 휴대폰의 경우에 비하여 더 높은 상한 금액을 설정하는 방법 등으로 차별적 취급을 한 것이다.

② 피심인들은 국내 휴대폰 제조사에게 CDMA2000용 휴대폰 모뎀칩을 판매하면서 이들 휴대폰 제조사가 제조·판매하는 CDMA2000용 휴대폰에 장착되는 모뎀칩 중 피심인들 모뎀칩을 일정 비율 또는 일정 수량 이상으로 사용하는 조건으로 경제적 이익을 제공함으로써 부당하게 경쟁사업자를 배제하는 행위를 하였다.

③ 피심인들은 국내 휴대폰 제조사에게 CDMA2000용 RF칩(RFL, RFR, RFT, IF 등을 포함한다)을 판매하면서 이들 휴대폰 제조사가 제조·판매하는 CDMA2000용 휴대폰에 장착되는 RF칩 중 피심인들 RF칩을 일정 비율 또는 일정 수량 이상으로 사용하는 조건으로 경제적 이익을 제공함으로써 부당하게 경쟁사업자를 배제하는 행위를 하였다.

④ 피심인들은 국내 휴대폰 제조사에게 자신들이 보유한 이동통신 기술을 사용하도록 하면서 거래상지위를 부당하게 이용하여 특허기간이 종료되거나 특허가 무효가 된 이후에도 기술료를 지급하도록 하는 내용의 약정을 체결하는 방법으로 거래상대방에 대해 불이익을 제공하는 행위를 하였다.

공정거래위원회는 이에 대하여 공정거래법 제3조의2 위반으로서 시정명령 및 과징금을 부과하였다. 즉 2,600억 원의 과징금을 부과하고,

### III. 다국적기업 행위유형별 경쟁사건 검토

Qualcomm의 경쟁사업자의 모뎀 칩을 사용하는 경우 차별적으로 높은 로열티를 부과하는 행위의 금지, CDMA 모뎀 칩 및 RF 칩을 판매하면서 경쟁사업자를 배제하는 수준의 자사 칩의 구매를 조건으로 리베이트를 지급하는 행위의 금지 및 부당하게 특허기간이 소멸하거나 효력이 없어진 이후에도 기술로열티를 계속 받을 수 있도록 하는 행위를 금지하도록 하였다.<sup>58)</sup>

한편 이에 대하여, 유럽공동체 경쟁위원회는 2007년 Qualcomm의 라이선싱 관행과 관련하여 시장 지배력 남용 혐의에 대한 정식조사를 시작했으나<sup>59)</sup> 2009년 Nokia가 Qualcomm과 화해를 하면서 정식조사를 중단하였다.<sup>60)</sup> 그리고 미국은 다음과 같다. Broadcom이라는 사업자가 2005년 Qualcomm에 대하여 한국 공정거래위원회가 문제 삼은 행위와 유사한 행위를 셔먼법 등의 위반을 이유로 소송을 제기한 적이 있다.<sup>61)</sup> 이 소송에서 Broadcom은 Qualcomm이 광대역코드분할다중접속방식(Wideband Code Division Multiple Access: WCDMA) 관련 특허기술의 실시를 하면서 Fair, Reasonable and Non-Discriminatory (FRAND) 약정에 위반하였다는 점(즉, 경쟁사업자의 칩셋을 사용하는 컴퓨터 제조사업자 등에 대하여 상대적으로 높은 로열티를 부과한 행위). 특허권이 소멸한 기술에 대하여도 로열티를 부과한 점, Qualcomm의 칩셋만을 구매하는 조건으로 상당한 할인 및 판촉비 혹은 기타 보상금의 지원 등을 제공한 점 등을 경쟁 제한적 행위라고 주장하였다.<sup>62)</sup> 연방지방법원은 Qualcomm이

---

58) 김남우 윗 글 19쪽.

59) The European Commission, Press Release, Antitrust: Commission Initiates Formal Proceedings against Qualcomm, MEMO/07/389, 01/10/2007, available at [http://europa.eu/rapid/press-release\\_MEMO-07-389\\_en.pdf](http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-07-389_en.pdf).

60) The European Commission, Press Release, Antitrust: Commission Closes Formal Proceedings against Qualcomm, MEMO/09/516, 24/11/2009, available at [http://europa.eu/rapid/press-release\\_MEMO-09-516\\_en.pdf](http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-09-516_en.pdf).

61) Broadcom Corp. v. Qualcomm, Inc., 2006 WL 2528545 (D.N.J.); Broadcom Corp. v. Qualcomm Inc., 501 F.3d 297 (2007).

62) Broadcom Corp. v. Qualcomm, Inc., 2006 WL 2528545 (D.N.J.).

자사의 제품을 구매하지 않는 사업자들에게 다양한 인센티브(낮은 로열티의 부과, 할인, 판매촉진비용 등의 지급)를 제공하지 않았다는 사실은 법 위반이 되는 끼워 팔기나 배타적 거래행위라고 볼 수 없다고 결정하였다.<sup>63)</sup> Broadcom은 이 점에 대해서는 항소하지 않았다.<sup>64)</sup> 항소심은 Broadcom이 Qualcomm과 CDMA 시장에서 경쟁관계가 없다는 이유로 청구인 적격(standing)을 부인하여 각하결정을 하였다.<sup>65)</sup> EU와 미국의 쉐컴에 대한 취급은 이상과 같이 요약할 수 있다.<sup>66)</sup>

### (3) 시장지배적지위 남용행위 해외사례① : Microsoft 사건<sup>67)</sup>

#### 1) 미국(2000)

미국 연방 법무부와 19개 주는 Microsoft가 웹브라우저인 Explorer의 끼워 팔기 등 다양한 경쟁 제한적 행위를 통해 ‘운영체제 시장의 독점력을 유지 또는 강화’하였다는 서면법 위반 소송을 제기하여 Microsoft는 패소하였다.

#### 2) 한국(2006)

한국 공정거래위원회 심결에 따르면, 첫째, Microsoft는 PC 서버 운영체제와 PC 운영체제 시장에서 시장 지배적 지위를 갖는 사업자로서 윈도우 서버 운영체제와 별개 제품인 윈도우 미디어 서비스 그리고 PC 운영체제와 별개의 제품인 윈도우 미디어 플레이어와 메신저를 결합 판매하여 그 구입을 강제하고 선택권을 침해하여 다른 우수한 제품을

---

63) Broadcom Corp. v. Qualcomm, Inc., 2006 WL 2528545 (D.N.J.)

64) Broadcom, Corp. v. Qualcomm, Inc., 501 F.3d 297, 306 (2007).

65) Broadcom, Corp. v. Qualcomm, Inc., 501 F.3d 297, 320 (2007).

66) 이상 김남우 19~20쪽.

67) 이하 김남우 14~15쪽 전제함.

### III. 다국적기업 행위유형별 경쟁사건 검토

접할 기회를 현저히 제약하는 불이익을 소비자에게 초래할 뿐만 아니라 미디어 서버 프로그램 시장에서 윈도우 미디어 플레이어로의 편재성 및 쏠림현상을 가중시켜 공정거래법 제3조의2를 위반하는 시장 지배적 지위 남용행위로 경쟁을 제한 한다고 결정하였다. 둘째, Microsoft는 윈도우 서버 운영체제에 윈도우 미디어 서비스 그리고 PC 운영체제에 윈도우 미디어 플레이어와 메신저를 결합 판매하여 경쟁사업자가 누릴 수 없는 경쟁상 우위를 획득하여 유력한 경쟁사업자를 시장에서 퇴출시키고 신규 사업자에 대한 진입장벽을 창출하여 경쟁을 제한할 뿐만 아니라 소비자에게 자기가 구입하고자 하지 않는 상품인 윈도우 미디어 플레이어의 구입을 강제하여 선택의 자유를 침해하는 불공정한 행위로서 공정거래를 저해하여 제23조 불공정거래행위 중 거래강제에 해당한다고 결정되었다.

공정거래위원회는 시정조치로서 Microsoft에 대하여 결합 판매의 중지 및 그에 필요한 부가적인 시정조치를 명령하고 3백 2십 4억 9천만 원의 과징금을 부과하였다.

#### 3) 유럽공동체(2007)

유럽공동체 경쟁위원회는 Microsoft가 시장 지배적 지위를 갖고 있는 PC 운영체제와 윈도우 미디어 플레이어를 결합판매 한 행위는 시장 지배적 지위의 남용행위에 해당한다고 결정하면서, 이 결합 판매는 미디어 플레이어 시장을 봉쇄하는 효과가 있기 때문이라고 설명하였으며, 이러한 결정은 유럽공동체 General Court에 의해 인용되었다. 법원은 윈도우 미디어 플레이어가 이미 설치되어 있다는 것을 아는 소비자가 다른 사업자의 미디어 플레이어를 선택할 가능성은 매우 낮으며, 컴퓨터 제조사업자 또한 다른 사업자의 미디어 플레이어를 자사 컴퓨터에 설치할 가능성을 매우 낮게 만든다고 결정하였다.<sup>68)</sup>

---

68) 이에 대하여 Microsoft는 충분한 효율성의 항변을 제공하지 못하였다고 결정하였다.



Microsoft의 인터넷 Explorer와 경쟁하는 브라우저를 판매하는 Opera는 Microsoft가 PC 운영체제에 Explorer를 결합 판매하는 것에 대하여 신고하였는데, 이 사건은 윈도우 사용자들에게 다른 브라우저를 선택할 수 있도록 하겠다는 Microsoft의 자발적 시정조치 약정(commitment)으로 인해 종결되었다.

(4) 시장지배적지위 남용행위 해외사례② : Intel 사건<sup>69)</sup>

1) 한국(2008)

동 사건은 충성할인(loyalty discount)dp 대한 규율사례로서도 유명하다.<sup>70)</sup> 한국 공정거래위원회는 직권조사를 통하여 Intel의 리베이트 관행에 대하여 이를 시장 지배력 남용행위로서 공정거래법 제3조의2 위반으로 결정하였다.<sup>71)</sup> 공정거래위원회에 따르면 Intel은 국내 PC제조회사에 직접 판매되는 x86 중앙처리장치(Central Processing Unit: CPU) 시장에서 약 90%의 시장점유율을 갖는 시장 지배적 사업자로 컴퓨터 제조사업자들에게 경쟁사업자(AMD)와 거래를 제한하거나 금지하는 조건

69) 이하 김남우 워크숍 글, 15~18쪽 전재함

70) 충성할인은 일견 대량매수할인 또는 수량할인과 유사한데, 이들 두가지는 전통적인 할인 유형에 해당하지만, 경쟁법상 일반적으로 위법성이 논의되는 유형은 아니다. 이들 두가지와 충성할인은 ① 할인의 임계조건이 매수자마다 다를 수 있다는 점, ② 최소 매수(도) 조건은 일정기간/일정수량/매수자 총 매수(매도)량 중 당해사업자로부터의 매수(매도) 비율이라는 점, ③ 할인이 전체 매수량에 대해 적용(추가매수량 뿐 아니라 그 이전 매수량까지도)되어 소급할인된다는 점에서 구별된다.

한편 위법성이 인정될 수 있는 결합판매(tying or Bundling)와는, 그것이 모든 경우의 각 거래에서 tying 또는 bundling 되는 것이지만, 충성할인은 외관상 독립적인 여러 번의 거래가 누적되어야 할인 조건을 충족할 수 있다는 점에서 구별된다.

역시 위법성이 인정될 수 있는 배타조건부거래와는, 충성할인은 사실상 배타적 효과를 낳는 경우가 대부분이겠지만 구체적인 거래조건으로서 경쟁사업자를 배제할 것을 조건으로 내걸은 것은 아니란 점에서 구별될 수 있다.

이상 상제는, 성승제, “충성할인에 대한 경쟁법적 규제의 검토”, 『경제법연구』(제11권 제1호), 한국경제법학회, 2012.6 참조.

71) 공정거래위원회 의결 제2008-295호, 2008. 11. 5. Microsoft 사건은 공정거래법 제3조의2와 제23조를 모두 적용하였으나 Intel 사건은 제3조의2만 적용하였다.

### III. 다국적기업 행위유형별 경쟁사건 검토

으로 리베이트를 제공하여 컴퓨터 제조사업자들이 상대적으로 가격이 비싼 Intel의 CPU만 사용하게 됨으로써 소비자는 가격이 비싼 컴퓨터를 구입하게 되고, 경쟁사업자인 Advanced Micro Devices (AMD)의 CPU를 선호하는 소비자들의 제품선택의 기회 및 다양성도 크게 감소하였다고 결정하였다.

구체적으로 문제가 된 행위들을 살펴보면, 첫째, 컴퓨터 제조사업자인 삼성전자에 대하여 AMD의 CPU 구매중단을 조건으로 각종 리베이트 제공을 하였고, 둘째, 삼보컴퓨터에 대하여는 AMD CPU를 자사의 CPU로 전환하기로 하는 조건으로 리베이트를 제공하기로 하고 일정기간 국내 판매 컴퓨터 중 70% 정도에 대하여 자사의 제품을 사용하도록 하는 조건으로 리베이트를 제공하기로 한 것이 문제가 된 것이다. 실제 이러한 구매중단 또는 구매전환을 이유로 한 리베이트 제공으로 인하여 상당기간 AMD CPU의 구매가 중단된 것이 사실이었다.

공정거래위원회는 Intel에 대하여 경쟁사업자의 제품을 구매하지 않는 조건 혹은 자사 제품의 구매비율을 일정비율 이상 유지하는 조건으로 제공한 각종 리베이트 관행을 중지하라는 명령과 함께 약 260억원의 과징금을 부과하였다.<sup>72)</sup>

#### 2) 유럽공동체(2009)

Intel은 전 세계 시장에서 2002년 10월부터 2007년 12월까지 x86 중앙처리장치(Central Processing Units: CPU) 시장에서 70% 이상의 시장 점유율을 가진 시장지배적 사업자였다. 문제가 된 남용행위는 첫째, 컴퓨터 제조사업자들로 하여금 필요한 CPU 수량의 대부분을 인텔로부터 구입하는 조건으로 리베이트를 제공한 행위와 주요 소매유통사업자들로 하여금 인텔의 CPU가 장착된 컴퓨터를 진열 판매하는 조건

---

72) 이후 Intel은 과징금 납부명령 취소 소송을 제기하였으나 서울고등법원에서 패소하였다.



으로 대가를 제공한 행위, 둘째, 컴퓨터 제조사업자들에게 경쟁사업자의 CPU를 장착한 컴퓨터의 출시를 지연하도록 하고 그에 대한 대가를 지급하였을 뿐만 아니라 경쟁사업자의 제품의 유통경로를 제한한 행위였다. 유럽공동체 경쟁위원회는 이에 대하여 이는 소비자의 이익을 침해할 뿐만 아니라 혁신을 저해하였고 이로 인해 소비자의 선택권이 침해되었다는 결정을 내렸다.<sup>73)</sup>

### 3) 미국(2010)

미국 연방거래위원회(U.S. Federal Trade Commission: 이후 ‘위원회’)는 Intel의 거래행위에 대하여 연방거래위원회 법(Federal Trade Commission Act) 제5조 위반으로 문제를 제기하였으나 동의명령(consent order)으로서 마무리 되었다. 이 사건은 위원회가 행정절차를 시작한 후, 행정판사에 의한 절차 진행 중 이를 철회하고 동의명령에 합의한 것이다.

Intel과의 동의명령은 위원회가 최초 문제를 제기한 행위보다 더 넓은 범위를 포괄적으로 다루었다.<sup>74)</sup> CPU에만 국한하지 않고 Graphic

73) 이러한 유럽공동체 경쟁위원회의 결정에 대하여 Intel은 사실관계가 왜곡되었을 뿐만 아니라 법적인 판단도 잘못되었다고 반박하면서 그 이유를 제공하기도 하였다. 주요한 내용을 살펴보면, Intel은 객관적 증거를 바탕으로 첫째, 경쟁위원회가 Dell의 임원과 인터뷰에서 Intel에게 유리한 증거가 제공되었음에도 불구하고 이를 숨겨왔다는 점, 둘째, CPU의 가격이 매년 급격히 떨어져왔고 기술혁신도 놀랄 만한 속도로 이루어지고 있다는 점, 셋째, AMD가 매우 급격한 속도로 사업적 성공을 이루고 있었다는 점을 지적하면서 이는 경쟁위원회가 주장하고 있는 Intel의 사업관행이 CPU의 가격을 상승시키고 소비자의 선택권을 감소시키고 있다는 결정을 반박했다. 또한, Intel은 경쟁위원회가 주장한 약탈적 가격행위(혹은 ‘부당 옴매’)에 대해서도 결과를 이미 내어 놓고 편의적으로 계산한 비용과 경쟁 조건에 따른 것이었다고 비난했다. 더욱이 Intel은 명백한 증거가 없음에도 불구하고 하위 직원들이 만일 Intel의 요청을 거부했다면 Intel이 보복을 했을 것이라는 단순한 의견제시에 의존하였다고 비난하면서 Intel은 컴퓨터 제조사업자들로 하여금 필요한 CPU를 모두 자사에게 구입할 것을 조건으로 리베이트를 제공하거나 AMD CPU를 구매하지 않는 조건으로 리베이트를 제공하기로 한 적이 없다고 강력히 부인했다. Intel. Corp., Why the European Commission’s Intel Decision is Wrong, available at [http://www.intel.com/pressroom/legal/docs/EC\\_response092109.pdf](http://www.intel.com/pressroom/legal/docs/EC_response092109.pdf).

74) 구체적인 내용은 *In the Matter of Intel Corporation, a corporation*, Docket No. 9341,

### III. 다국적기업 행위유형별 경쟁사건 검토

Processing Units (GPUs)과 chipsets 등에까지 미치는 내용이었다(이하 CPUs, GPUs, chipsets를 일괄하여 ‘칩’이라고 한다). 동의명령은 먼저 문제가 된 Intel의 행위와 관련하여 첫째, Intel은 컴퓨터 제조사업자가 경쟁사업자로부터 칩을 구매하지 않는 조건이나 필요한 모든 칩을 자사에게만 구매하는 조건으로 리베이트 등 혜택을 제공하는 행위를 금지할 것, 둘째, 컴퓨터 제조사업자가 경쟁사업자와 거래하는 경우 리베이트 등의 혜택을 중단하는 등의 방법으로 보복하는 행위를 금지할 것을 요구하였다. 또한, 위원회는 추가적 개선점을 요청하여 다른 CPU 혹은 GPU 제조 사업자들이 적극적으로 Intel과 경쟁할 수 있도록 하였다.

## 2. 부당한 공동행위<sup>75)</sup>

### (1) 수평적 공동행위 관련 공정거래위원회 심결례 (최초 역외적용 사례) : 6개 흑연전극봉생산업체들의 부당한 공동행위에 대한 건<sup>76)</sup>

국적을 달리하는 경쟁사업자간에 이루어지는 국제적 카르텔(international cartels), 특히 그 중에서도 수평적 공동행위는 제2차 세계대전 이전부터 광범위하게 행해져 왔으나, 종전 이후 주요 선진국간의 경쟁이 심화됨에 따라 경쟁법의 역외적용이 적극적으로 이루어지기 시작한 이후에는 크게 감소하였다. 최근에는 각국의 경쟁당국간의 협조 및 공조나 경성카르텔에 대한 형사제재를 통하여 국제적 카르텔을 효과적으로 근절하기 위한 노력이 활발하게 이루어지고 있다. 이처럼 국제적 차원에서 카르텔을 형성하는 사업자들은 대체로 그 규모가 매우 클 뿐 아니라 다국적으로 활동하는 경우가 많을 것이다.

---

File No.: 061 0247 (Nov. 2, 2010), available at <http://www.ftc.gov/os/adjpro/d9341/101102inteldo.pdf>.

75) 이하 중 (1)과 (2)는 조혜신 워크숍 글 50~57쪽 전제한 것임

76) 공정거래위원회 2002. 4. 4. 의결 제2002-077호를 중심으로 쓴 조혜신 워 글 50~53쪽 전제함.

한국도 2002년과 2003년에 각각 흑연전극봉 생산업자들의 국제카르텔 사건과 비타민 생산업자들의 국제카르텔 사건에서 외국사업자들이 외국에서 행한 가격담합행위에 대하여 한국 공정거래법을 적용하여 시정명령과 아울러 과징금 납부명령을 내린바 있다. 이에 대하여 흑연전극봉 사건의 일부 외국 피심인들이 불복하였으나, 서울고법과 대법원은 역외적용을 인정하여 상고를 기각하였다.<sup>77)</sup> 그 후 2004년 개정 공정거래법에서는 역외적용의 법적근거인 제2조의2와 이를 위한 절차적 규정인 제36조의2 및 제53조의3 제2항을 새로이 마련하게 된 것이다. 이처럼 수평적 공동행위는 다국적기업에 의한 다양한 공정거래법 위반행위 중에서도 그 논의의 시작이나 입법적 대응에 있어서 가장 오래된 대표적인 범위반행위라 할 수 있을 것이다.

이하에서는 한국의 공정거래법이 최초로 역외적용된 공정거래위원회의 심결례인 흑연전극봉 생산업체들의 부당한 공동행위에 대한 견을 살펴본다. 먼저 이 사건의 피심인은 다음과 같다.

	회사명	주 소	대표이사
1	유카 인터내셔널 인코퍼레이티드 (UCAR International Inc.)	미합중국 델라웨어 윌밍톤 콘코드 파이크 1521번지 301호 브랜디와인 웨스트 (Brandywine West, Suite 301, 1521 Concord Pike Wilmington, DE 19803 USA)	길버트 플레이포드 (Gilbert E. Playford)
2	에스지엘 카본 악티엔게젤샤프트 (SGL Carbon Aktiengesellschaft)	독일연방공화국 비스바덴 라 인가우슈트라세 182 (Rheingaustraße 182 D-65203 Wiesbaden, Germany)	로버트 쾰러 (Robert J. Köhler)

77) 대법원 2006. 3. 23. 선고 2003두11124, 11148, 11155, 11275 판결.

III. 다국적기업 행위유형별 경쟁사건 검토

	회사명	주소	대표이사
3	쇼와 덴코 케이케이 (昭和電工株式会社)	일본국 도쿄도 미나토쿠 시 바 다이몬 1 초메 13-9(日本 國 東京都 港区 芝大門 一 丁目 13番 9号)	미츠오 오하시 (大橋光夫)
4	토카이 카본 코퍼레이션 리미티드 (東海カーボン株式 会社)	일본국 도쿄도 미나토쿠 키타아오야마 1 초메 2-3 (日本國 東京都 港区 北青 山 1-2-3)	시키오 오타케 (大嶽史記夫)
5	니폰 카본 코퍼레이션 리미티드 (日本カーボン 株式会社)	일본국 도쿄도 추오쿠 하 초보리 2 초메 6-1(日本國 東京都 中央区 八丁堀 2-6-1)	유이치 토바 (鳥羽雄一)
6	에스이씨 코퍼레이션 (株式会社 エスイ-シ-)	일본국 효고현 아мага사키 미소노쵸 5 도이빌딩(日本 國 兵庫県 尼崎市 御園町 5番地 土井ビル)	유이치 야마카도 (山門樹一)

피심인명	매출액 (2000년 기준)	주요 생산품	흑연전극봉 생산지
유카 인터내셔널	USD776 (약 ₩977)	철강·철합금·알루미늄·우주항공·수송산업 등에 사용되는 탄소·흑연 제품 등	미국, 남아공, 멕시코, 스페인, 캐나다, 영국, 프랑스 등 (대한민국은 유럽산을 주로 수입)
에스지엘 카본	DEM2,560 (약 ₩1,553)	탄소·흑연, 특수흑연, 전문기술제품 등	독일, 이태리, 프랑스, 스페인 등 (대한민국은 독일 및 이태리산을 주로 수입)

피심인명	매출액 (2000년 기준)	주요 생산품	흑연전극봉 생산지
쇼와덴코	¥ 747 (약 ₩8,224)	석유화학, 화학, 전자, 무기소재, 알루미늄 등	일본, 미국 (대한민국은 주로 일본산 을 수입)
토카이카본	¥ 65 (약 ₩715)	카본블랙, 흑연전극봉 등	일 본
니폰카본	¥ 19 (약 ₩209)	흑연 · 탄소 등	일 본
에스이씨	¥ 15.4 (약 ₩69)	흑연전극봉 등	일 본

그리고 이들 피심인의 일반현황은 다음과 같다.

공정위는 ‘관할권의 존재’ 여부에 대한 판단에서, 외국법에 의해 설립된 사업자들간의 합의가 비록 외국에서 이루어졌더라도, 합의의 실행이 대한민국에서 이루어지고 대한민국시장에 영향을 미칠 경우에 공정거래위원회는 이들 사업자에 대해 관할권을 행사할 수 있다고 할 것인 바, 피심인들이 비록 외국법에 의해 설립된 사업자들이고 외국에서 판매가격 등을 합의하였지만, 1992. 5월부터 1998. 2월까지 약 553백만불의 흑연전극봉을 피심인 자신 또는 여타 판매망을 통하여 대한민국시장에 합의된 가격으로 판매하여 부당한 공동행위의 실행행위가 대한민국에서 이루어졌고, 피심인들이 생산한 흑연전극봉의 가격이 1992년 톤당 평균 2,255불에서 1997년 톤당 평균 3,356불로 약 48.9% 상승하는 등 피심인들의 합의 및 실행행위에 따른 영향이 대한민국시장에 미쳤으므로 피심인들에 대해서는 법을 적용할 수 있다고 판단하였다.

다음으로 경쟁제한성을 판단하는데 있어서도, 대한민국 흑연전극봉 시장에서의 판매가격은 피심인들이 자율적으로 결정하여야 함이 원칙

III. 다국적기업 행위유형별 경쟁사건 검토

이나, 위와 같이 대한민국 흑연전극봉 시장에 있어서의 판매가격의 인상·유지를 합의하고 실행한 피심인들의 행위는, 대한민국이 흑연전극봉을 전량 수입에 의존하고 있고 피심인들이 생산한 흑연전극봉 수입물량이 공동행위 기간동안 약 91%를 차지하고 있는 점, 공동행위 실행기간인 1992년~1997년 기간동안 피심인들이 생산한 흑연전극봉의 대한민국 수입가격이 약 48.9% 상승한 점, 피심인들이 마지막으로 회합한 것으로 확인된 1998년부터 가격이 하락한 점 등을 감안할 때, 대한민국 흑연전극봉 시장에서 피심인들간에 자유롭고 공정한 경쟁을 제한하는 행위로 인정된다고 판단하였다.

(2) 수직적 공동행위 관련 공정거래위원회 심결례:  
글락소 그룹 리미티드(Glaxo Group Limited) 및  
동아제약(주)의 부당한 공동행위에 대한 건<sup>78)</sup>

다국적기업은 계열회사나 독립된 유통업자를 통하여 국제적인 유통망을 구축하는 경우가 많은데, 이를 위하여 체결되는 계약에 경쟁제한적인 조건이 포함될 수 있다. 예컨대 유통업자의 판매지역을 제한하거나 거래상대방을 제한하거나 혹은 재판매가격을 제한하는 조건이 바로 여기에 해당한다. 그간 한국은 수직적 관계에 있는 사업자들간에 행해지는 경쟁제한적 합의에 대하여 법 제19조 제1항이 그 적용가능성을 명시적으로 배제하고 있지 않음에도 불구하고, 이에 대한 법집행이 거의 이루어지지 않고 있다가, 최근에는 공정위가 이러한 수직적 공동행위에 대해서도 제19조 제1항을 적용하기 시작하였는바, 바로 아래에서 살펴볼 사건이 그 예에 해당한다. 이 사건의 피심인은 다음과 같다.

---

78) 조혜신 윗 글 54~57쪽 전재함.

	회사명	주 소	대표이사
1	글락소 그룹 리미티드 (Glaxo Group Limited)	잉글랜드 미들섹스 그린 포드 버클리애버뉴 글락소 웰컴하우스 (Glaxo Wellcome House, Berkeley Avenue, Greenford, Middlesex, England)	폴 에프 블랙번(Paul. F Blackburn)
2	주식회사 글락소스미스클라인	서울 용산구 한강로2가 191	김진호
3	동아제약 주식회사	서울 동대문구 용두2동 252	김원배

피심인 글락소 그룹 리미티드(Glaxo Group Limited)는 영국의 관련 법에 따라 설립되어 영국에 소재하고 있는 외국사업자로서, 대한민국 영토 내에서 판매되는 조프란, 발트렉스 등의 각종 의약품을 개발·제조하고 이의 판매와 관련된 각종 업무를 수행하고 있다. 피심인 글락소 그룹 리미티드는 한국내에서 판매되는 각종 의약품 제조할 뿐만 아니라 한국내에서 자신의 의약품 판매하기 위한 국내 제약사와의 판매계약에 직접 당사자로서 참여하는 것과 같이 의약품의 판매, 마케팅, 연구개발 등 모든 주된 업무에 대하여 직접 의사결정을 하고, 위 업무와 관련하여 국내 자회사인 피심인 주식회사 글락소스미스클라인에 지시를 하며 이를 감독한다. 이에 공정위는 피심인 글락소 그룹 리미티드가 자신이 생산하는 의약품 국내에 판매하는 것과 관련된 행위는 공정거래법의 규율대상이며 공정거래위원회는 피심인 글락소 그룹 리미티드에 대한 관할권을 갖는다고 판단하였다.

또한 피심인 주식회사 글락소스미스클라인은 피심인 글락소 그룹 리미티드의 의약품 국내에 판매하는 자인데, 피심인 주식회사 글락소스미스클라인은 피심인 글락소 그룹 리미티드가 100% 출자하여 국



### III. 다국적기업 행위유형별 경쟁사건 검토

내에 설립한 자회사로서 모회사의 지시와 감독에 따라 제품홍보, 마케팅, 국내 사업자에 대한 라이선스 허여 등의 업무를 수행하고 있는 바, 피심인 주식회사 글락소스미스클라인은 법적으로는 독립된 법인 이지만 국내 의약품 판매행위와 관련해서는 피심인 글락소 그룹 리미티드의 지시와 감독을 받는 경제적으로는 동일한 실체로 볼 수 있다고 판단하였다. 따라서 공정위는 이 사건 행위의 경쟁제한성을 판단함에 있어서 위 두 피심인(이하 ‘GSK’라 함)을 경제적으로 하나의 사업자로 보았다.

이 사건에서 피심인 GSK와 피심인 동아제약은 양사간에 발생한 특허분쟁을 해결하는 과정에서, ‘온단세트론 판매 및 공급계약’, ‘발트렉스 독점판매 및 공급계약’, ‘화해계약’(Settlement Agreement)을 체결하였는데, 그 내용은 피심인 GSK가 동아제약에게 ‘조프란의 국내 공동판매권’과 미출시 신약인 ‘발트렉스의 국내 독점판매권’을 상당한 수준의 판매 인센티브와 함께 제공하는 대신에 피심인 동아제약은 이러한 대가제공의 반대급부로서 온다론의 생산 및 판매를 중단하는 한편, 향후 조프란이나 발트렉스와 동일한 성분의 복제약을 개발하지 않고, 더 나아가 조프란이나 발트렉스와 약리유효성분을 달리하는 새로운 경쟁제품의 개발·생산·판매까지도 포기하는 것이다. 즉 피심인들은 온단세트론의 제조와 관련된 특허분쟁을 화해로 종결하면서, 복제약 제조사인 동아제약에게 상당한 수준의 경제상 이익을 제공하여 이미 출시된 복제약인 온다론을 시장에서 퇴출시키고, 나아가 국내 유력 제약사인 동아제약이 앞으로 조프란 및 발트렉스의 경쟁제품을 출시하는 것 자체를 막음으로써 해당 관련시장으로의 진입까지 제한하기로 합의한 것이다.

이러한 합의에 따라 피심인 동아제약이 국내의 온단세트론 성분 항구토제 시장에서 퇴출하기로 하여 피심인 GSK는 국내에서 온단세트론

성분의 항구토제를 생산·판매하는 유일한 사업자가 되었고, 이로 인해 국내 온단세트론 항구토제 시장 전체가 피심인 GSK에게 할당되는 효과가 초래되었는바, 이는 곧 동아제약으로 하여금 국내지역에서 온단세트론 성분 항구토제를 거래하지 못하도록 하는 것을 의미하므로 이 사건 합의는 공정거래법 제19조 제1항 제4호에서 규정하고 있는 ‘거래지역 또는 거래상대방을 제한’하는 합의에 해당되며, 동시에 이 사건 합의로 인해 동아제약은 온다론 생산·판매를 중단하면서 향후 조프란이나 발트렉스와 동일한 성분의 복제약을 개발하지 않고, 더 나아가 조프란이나 발트렉스와 약리유효성분을 달리하는 새로운 경쟁제품의 개발·생산·판매까지도 포기하게 되었는바, 이는 곧 사업자의 자유로운 생산·판매활동 및 연구·개발활동을 제한하는 행위이므로 공정거래법 제19조 제1항 제9호에서 규정하고 있는 ‘다른 사업자의 사업활동 또는 사업내용을 방해하거나 제한’하는 합의도 이루어진 것이라고 판단하였다.

살펴보건대, 이 사건 피심인 GSK와 동아제약은 국내 온단세트론 항구토제 시장에서 경쟁관계에 있기는 하지만, 동시에 조프란과 발트렉스의 독점적 판매권 계약관계에 있기도 하므로, 수평적 공동행위로서의 측면과 수직적 공동행위로서의 측면을 모두 가지고 있다고 할 수 있다. 즉 이 사건 합의는 GSK가 조프란과 발트렉스의 판매권계약을 체결하면서 판매업자인 동아제약에게 개발과 생산에 있어서 일정한 제약을 가하는 것이므로, 이러한 수직적 공동행위의 측면에 관한 한 제19조 제1항 제9호에서 규정하고 있는 ‘다른 사업자의 사업활동 또는 사업내용을 방해하거나 제한’하는 내용의 합의를 통하여 부당하게 경쟁을 제한한 것이라고 판단한 것이다.

(3) 부당한 공동행위 해외 사례① : 냉각기(Compressor) 카르텔 사건<sup>79)</sup>

냉각기 카르텔은 대표적 국제카르텔 사건으로 경쟁법 집행기관들의 제재 이후 손해배상소송이 최근까지도 계속되었다. 미국과 유럽의 조사결과를 살펴보면, 미국의 (연방)법무부와 유럽공동체의 경쟁위원회는 2009년부터 냉각기 가격담합에 대한 조사를 시작했다. 냉각기는 냉장고 등에 사용되어 열을 흡수하는 기능을 함으로써 해당 기기를 냉각시키는 역할을 한다. 문제가 된 냉각기는 주로 가정용 냉장고, 소형 상업용 냉장고 및 자동판매기 등에 사용되는 것이었다. 이 사건에서 Tecumseh는 자진신고를 통하여 형사 또는 행정벌금을 면제받았다.

미국 연방 법무부는 조사를 통해 동 가격담합이 2004년부터 2007년까지 지속되어 온 사실을 밝혀내었다. 냉각기 가격담합에 참여한 사업자들은 파나소닉, Embraco (미국 및 유럽), Whirlpool (브라질), Danfoss (덴마크 및 독일), Compoents Companies, S.p.A. (이탈리아), Elettromeccanica S.P.A.(이탈리아), Tecumseh (미국, 브라질, 유럽 법인)였다. 2011년 12월 미국 법무부는 Danfoss, Embraco, Panasonic에 대하여 동의의결(consent decree)을 통해 각각 3백만 달러, 9천 1백 8십만 달러, 4천 9백 1십만 달러의 형사벌금(criminal fines)을 부과했다.

유럽공동체 경쟁위원회는 같은 해 7월 4개의 사업자들 - Appliances Components Companies (ACC) S.p.A./Elettromeccanica S.p.A., Danfoss A/S/Danfoss Flensburg GmbH, Embraco Europe S.r.l./Whirlpool S.A. 및 Panasonic에 대하여 동의명령(Settlement)를 통해 각각 9백만 유로, 9천만 유로, 5천 4백 5십만 유로, 7백 6십만 유로의 행정벌금(administrative fines)을 부과하였다.

---

79) 이하는 김남우 워크숍 글 10~11쪽 전재함

냉각기 카르텔 사건의 특징을 살펴보면, 동 사건은 최초로 동시현장 조사가 이루어진 사건으로 잘 알려져 있다. 미국 연방법무부, 유럽공동체 경쟁위원회, 브라질 경쟁위원회는 2009년 2월 Whirlpool, Tecumseh, Danfoss 등의 사무실 등에 대해 기습적 현장조사를 동시에 실시하였다.<sup>80)</sup> 점차적으로 각국의 경쟁법 집행기관 간의 국제공조가 활발히 이루어짐에 따라 불법행위에 대한 증거의 공유와 함께 동시현장조사 등이 이루어짐에 따라 적발의 가능성이 점차적으로 증가되고 있을 뿐만 아니라 경쟁법의 역외적용으로 말미암아 적발에 노출되는 빈도가 증가하고 있다.

#### (4) 부당한 공동행위 해외 사례② : 자동차 부품 (auto-parts) 카르텔 사건<sup>81)</sup>

자동차 부품 카르텔은 최근에 적발된 카르텔 사건 중 최대 규모의 국제 카르텔 사건이다.<sup>82)</sup> 미국의 연방 법무부, 캐나다의 경쟁위원회, 유럽공동체의 경쟁위원회, 일본의 공정거래위원회 등에 의해서 조사가

80) 당시 유럽공동체 경쟁위원회 위원장이었던 Neelie Kroes도 이에 대하여 매우 자랑스럽게 생각한다는 취지의 연설문을 발표하였다 Neelie Kroes, Chairman, Euroean Comm'n for Competition Policy, Speech in Panel Session Brasilia: Tracking Cartels - a Never-Ending Task, available at [http://europa.eu/rapid/press-release\\_SPEECH-09-454\\_en.pdf](http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-09-454_en.pdf) (Oct. 8, 2009) (“We in Brussels have been very pleased with the first joint dawn raid among Brazilian, EU and US authorities in February 2009. The ongoing investigation in the refrigeration compressor industry is an excellent case study. My people in Brussels coordinated the inspections in this industry, together with colleagues of the SDE, and following the appropriate internal coordination in Brazil between CADE and the SDE. We both worked also with the US Department of Justice”).

81) 이하는 김남우 워크숍 글 11~13쪽 전재함

82) 카르텔은 보통 가격 하락 추세가 장기간 계속되는 경우 촉발되는 경우가 많다. 이에 대하여 자동차 제조사업자들이 가격경쟁력을 위하여 부품 사업자들에게 가격 인하압력을 가중시켰고 이로 인해 자동차 부품 사업자들이 카르텔을 하게 된 것이 아니겠는가라는 의견도 있다. John M. Cornor, Multiple Prosecutions Point to Huge Damages from Auto-Parts Cartels, AAI Working Paper No. 12-06 at 7, available at <http://www.antitrustinstitute.org/~antitrust/sites/default/files/WorkingPaper12-06.pdf>.

### III. 다국적기업 행위유형별 경쟁사건 검토

이루어졌다. 수십 개의 자동차 부품 사업자들이 전 세계 자동차 제조 사업자들에게 공급되는 다양한 자동차 부품과 관련하여 입찰담합과 가격담합을 한 사건이다. 자동차 부품 사업자들은 골프 모임, 식사 모임 등을 통해서 접촉을 해왔을 뿐만 아니라 각 사업자에게 코드명을 부여하고 관련 서류를 즉각 폐기하는 등 치밀함을 보여준 사건이다. 이 사건은 대략 7년 정도 지속된 카르텔 사건이다.

자동차 부품 카르텔에 대한 조사는 2009년 말 카르텔 가담 사업자 중 한 사업자가 자진신고를 캐나다 경쟁위원회에 신청함으로써 시작되었다. 그 이후 2010년 2월 미국 연방 법무부, 유럽공동체 경쟁위원회, 일본 공정거래위원회가 참여한 공동현장조사가 미국, 일본과 독일 영국을 비롯한 유럽공동체 회원국들에서 실시되었다. 이후에도 2011년에도 전반기에는 미국 연방 법무부와 유럽공동체 경쟁위원회 그리고 후반기에는 유럽공동체 경쟁위원회와 일본 공정거래위원회에 의하여 현자조사가 실시되었다.

미국 연방 법무부는 16억 달러에 달하는 벌금을 20개 자동차 부품 사업자에게 부과하였고 16명의 임원을 수감조치 하였다.<sup>83)</sup> 한편 최근에는 추가로 9개 자동차 부품 사업자가 유죄를 인정하였고, 이에 대하여 7억 4천만 달러에 달하는 벌금을 내기로 결정되었으나 카르텔 조사는 여전히 계속해서 확대 진행되고 있는 중이다.

유럽공동체 경쟁위원회는 지난 7월 Yazaki Corp., Leoni AG, Furukawa Electric Co. 등에 대하여 자동차 부품 카르텔에 대한 행정벌금 1억 4천 1백만 유로(미화 약 1억 8천만 달러)를 부과하였다. Sumimoto Electric

---

83) 카르텔 가담 사업자 중 하나인 Yazaki Corp.의 가담 직원은 24개월 징역형이 결정되었고, 이는 최근까지 카르텔 사건을 통해 부과된 확정 징역형 중 최장 기간이다. 미국의 외국인에 대한 형 집행은 그 외국과 범죄자인도조약이 있는 경우에는 인도 요청에 의하여 인도받거나, 그러한 조약이 체결되지 않은 국가의 경우에는 Interpol Red Notice Watch List에 해당 외국인을 등록하여 범죄인인도조약이 체결된 국가를 여행하는 경우, 체포하여 미국으로 인도될 수 있도록 하여 그 집행을 가능하게 하고 있다.

Industries Ltd.는 자진신고를 통하여 2억 9천 1백만 유로에 달하는 벌금을 면제받았으며 다른 가담 사업자들은 위원회와 동의명령(settlement)를 통하여 10% 감경을 받았다.

이 사건의 특징으로서는 ‘자진신고 감면제도(leniency program)’와 ‘추가 자진신고 감면제도(amnesty plus program)’가 매우 중요한 역할을 한 사건이라는 점을 꼽을 수 있다. 자동차 부품 중 wiring harness에서 시작된 조사는 추가 자진신고 감면제도를 통해 계속적으로 확대되어 다수의 자동차 부품에 대한 조사로 확대된 것이다.

미국의 경우, 거의 모든 자동차 부품에 대한 집단소송이 제기되었다. 현재까지 단 한 건의 화해(settlement)만이 있었는데, aftermarket auto lights에 대한 집단소송에서 Depo Auto Parts Industrial Co.는 2천 5백만 달러의 손해배상금을 직접구매자에게 지급하기로 약속하였다.<sup>84)</sup> 한편, 자동차 부품 카르텔 관련 집단소송은 주로 간접구매자들에 의한 소송이 대부분을 차지하고 있다.<sup>85)</sup> 이는 직접구매자가 소수의 대형 자동차 제조사업자들이기 때문에 집단소송의 요건인 ‘다수(numerous)’의 요건을 충족하지 못하는 사건이기 때문이다.<sup>86)</sup>

84) <http://www.aftermarketautolightssettlement.com>.

85) 연방법인 Clayton Act에 근거한 antitrust laws 위반에 대한 손해배상소송의 청구인 자격은 직접구매자에게만 인정하고 있다. Illinois Brick Co. v. Illinois, 431 U.S. 720 (1977). 그러나 (1) 고정 수량의 원가가산계약(cost-plus contract)과 같이 담합으로 인한 가격 인상분이 그대로 간접구매자에게 전달될 수 있는 경우 혹은 (2) 간접구매자가 직접구매자를 소유하거나 지배하는 경우 등과 같은 특정한 경우에는 간접구매자에게도 청구인 자격이 인정될 수 있다. Kansas v. UniliCorp United, Inc., 497 U.S. 199 (1990).

86) 연방민사소송규칙(Federal Rules of Civil Procedure) 제23조는 집단소송을 제기하기 위한 예비조건(prerequisites)으로 다음을 요구하고 있다: (1) the class is so *numerous* that joinder of all members is impracticable; (2) there are questions of law or fact common to the class; (3) the claims or defenses of the representative parties are typical of the claims or defenses of the class; and (4) the representative parties will fairly and adequately protect the interests of the class.



### 3. 기업결합

다국적기업에 의한 기업결합이 공정거래법상 실질적으로 경쟁을 제한하는 것으로 판단되는 경우에는 다음의 두 가지를 생각해 볼 수 있다.<sup>87)</sup> 하나는 외국기업이 국내기업을 취득하는 경우인데, 이러한 기업결합은 취득기업인 외국회사의 상품이 종래 국내로 수입되고 있다가 그 기업이 국내 경쟁자를 취득함으로써 이제는 국내 사업자로서 진입하고자 하는 경우이거나, 혹은 취득기업인 외국회사가 이미 국내에 자회사를 두고 있다가 (국내 혹은 외국)경쟁자의 자회사를 취득함으로써 국내에서의 생산을 확장하고자 하는 경우일 것이다. 이 경우에 경쟁자의 수가 감소함으로써 경쟁이 실질적으로 제한되는 경우가 있을 수 있기 때문에, 국내 경쟁당국의 규제가 요구될 수 있다. 다른 하나는 두 외국기업이 결합한 결과, 이들의 자회사인 국내 사업자가 기업결합하게 되는 경우이다. 하지만 이 경우 국내시장에 실질적 경쟁제한성이 발생한다고 하여 국내 경쟁당국이 이를 금지할 수는 없을 것이고, 다만 국내 자회사들에 대하여 행태적 시정조치를 내릴 수 있을 뿐일 것이다. 그 밖에도 다국적기업에 의해서 이른바 ‘수직결합’과 ‘혼합결합’이 이루어지는 경우를 생각해 볼 수 있을 것인데, 이에 관해서는 수직결합에 관한 다음의 공정거래위원회의 심결에 대한 검토를 통하여 살펴본다.<sup>88)</sup>

---

87) Peter T. Muchlinski, *Multinational Enterprises & The Law* (Second Edition), Oxford, 2007, pp. 403-4.

88) 조혜신 워크숍 글 57~58쪽.



(1) 관련 공정거래위원회 심결례<sup>89)</sup>: 에이에스엠엘 유에스 아이엔씨(ASML US Inc.)의 기업결합 제한규정 위반행위에 대한 건<sup>90)</sup>

이 사건 기업결합의 취득회사와 피취득회사는 다음과 같다.

	회사명	주소	사업내용
취득회사	에이에스엠엘 유에스 아이엔씨 (ASML US Inc.)	미합중국 아리조나 템플 사우스 리버 파크웨이 8555 (8555, South River Parkway Temple, Arizona 85248, United States of America)	반도체 산업용 리소그래피 시스템의 개발, 제조업
피취득회사	사이머 아이엔씨 (Cymer, Inc.)	미합중국 네바다 리노 웨스트 리버티 스트리트 50, 스위트 1100 (50 West Liberty Street, Suite 1100 Reno, Nevada 89501, United States of America)	반도체 칩 패턴닝 리소그래피 시스템용 광원생산

피심인 ASML은 반도체 패턴 제조 장비인 반도체 리소그래피 시스템(Lithography system)을 생산하는 사업자이며, 리소그래피 시스템의 주요 구성요소인 광원(Light sources)을 생산하는 Cymer의 발행주식 전부를 인수하는 계약을 체결하고 이를 2012. 12. 13. 공정거래위원회에 신고하였다. 이 사건 기업결합의 주요내용은 특수목적회사 설립 및 합병의 형식을 통한 Cymer의 주식을 취득하는 것이다. ASML은, 우선자회사인 Kona Acquisition Company, Inc.를 Cymer에 흡수합병시킴으로써 Cymer를 거래 종결일에 ASML의 자회사로 만든 이후에 Cymer를 Kona Technologies, LLC와 합병하여 Cymer, LLC를 신설할 계획이었다.

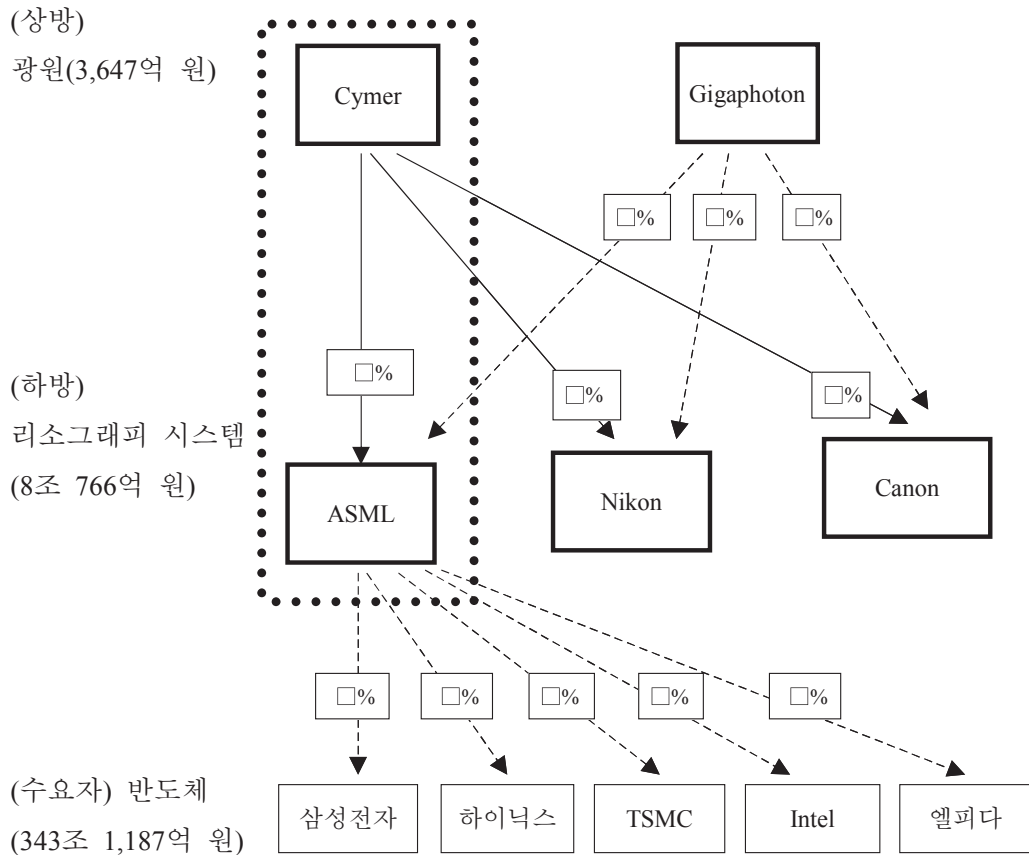
89) 공정거래위원회 2013. 6. 26. 의결 제2013-118호.

90) 이하 조혜신 워크숍 글 58~61쪽 전재함

Ⅲ. 다국적기업 행위유형별 경쟁사건 검토

이 사건 관련 상품시장은 ‘리소그래피 시스템용 광원 및 리소그래피 시스템’ 시장이며, 관련 지역시장은 광원 및 리소그래피 시스템 공급자들이 제품을 전 세계적으로 제조·판매하고 있을 뿐 아니라, 관련 상품의 생산지가 광원의 경우 미국, 일본 양국에, 리소그래피 시스템은 네덜란드, 일본에 한정되지만 판매는 전 세계적으로 이루어지고 있고 운송비가 상품가격에서 차지하는 비중도 미미하다는 점을 고려하면 ‘세계시장’으로 획정된다고 판단하였다. 그리고 이 사건 기업결합은, 피심인 ASML이 자신이 생산하는 리소그래피 시스템의 주요 원재료가 되는 광원을 생산·판매하는 피심인 Cymer의 주식을 취득하는 것이므로, 생산과 유통과정에 있어서 원재료 의존관계에 있는 회사간의 결합인 수직형 기업결합에 해당한다.

<리소그래피 시장구조도>



이 사건 결합당사회사인 ASML은 웨이퍼 가공장비 시장에서 18.4%로 1위를 차지하고 있으며, DUV 광원시장의 사업자는 Cymer와 Gigaphon 등 2개 사업자 뿐이다. (시장점유율 비공개)

이 사건 기업결합의 실질적 경쟁제한성에 관해서는, 먼저 봉쇄효과와 관련하여 이 사건 기업결합으로 인해 광원 시장 및 리소그래피 시스템 제조시장에서 투입물봉쇄 및 고객봉쇄 효과가 나타나는 등 양 시장에서의 경쟁이 실질적으로 제한될 것으로 판단하였다. 다음으로 협조효과와 관련하여 이 사건 기업결합으로 인해 결합당사회사가 광원의 일부를 결합당사회사 외의 경쟁사업자에게 판매하거나 경쟁사업자로부터 구매하는 경우에는 기술이나 가격 등 경쟁적인 정보가 결합당사회사에게 흘러갈 수 있고 반대로 결합당사회사의 정보를 경쟁사업자에게 전달하기가 용이해짐에 따라 경쟁사업자와의 협조가능성이 증대될 것으로 판단하였다. 마지막으로 진입장벽과 관련하여 상·하방시장이 수직통합의 정도가 광범위한 시장구조로 변하게 됨에 따라, 일부 시장진입을 통해서도 최소효율 규모를 확보할 가능성이 낮고, 2개 시장에 동시에 진입하기에는 투자비용이 막대하여 더욱 진입의 가능성이 낮아지는 등 다른 사업자가 당해 시장에 진입하는 것이 어려울 정도로 진입장벽이 증대될 것으로 판단하였다.

## (2) 경쟁제한적 기업결합 해외사례<sup>91)</sup>

영국의 경우를 살펴 본다. 문제가 된 사건은 네덜란드 회사인 Akzo Nobel이 이탈리아의 경쟁사업자인 Metlac의 주식을 추가 취득하는 기업결합이었다. Akzo Nobel은 49%의 주식을 보유하고 있었으나 추가 취득을 통해 100% 주식취득을 하려고 한 것이다.

이 사건이 문제가 된 것은 기업결합 회사와 기업결합 상대회사가 모두 영국 회사가 아니었기 때문에 영국 공정거래법이 적용될 수 있

91) 김남우 워크숍 글 20~21쪽.

### III. 다국적기업 행위유형별 경쟁사건 검토

느냐 하는 역외적용의 문제였다. 영국 공정거래법은 관련 조항에서 “사업자가 영국 밖에서 행한 행위”에 대하여 역외적용을 하기 위해서는 행위 사업자가 ① 영국 국적이거나, ② 영국 법률을 준거법으로 하여 설립되었거나, ③ 영국에서 사업 활동을 하여야 한다는 것을 요건으로 한다.<sup>92)</sup> Akzo Nobel은 영국에 자회사를 가지고 있었고 영국에서 사업 활동을 하고 있었다. 그런데 문제는 해당 기업결합 회사는 그 자회사가 아니라 네덜란드의 모회사라는 것이 문제였다. Akzo Nobel의 영국 자회사와 네덜란드 모회사는 독립된 법인격을 가진 회사이기 때문에<sup>93)</sup> 네덜란드 모회사의 행위를 자회사의 행위로 간주할 수도 없을 뿐만 아니라 자회사의 사업 활동을 모회사의 그것으로 인정할 수도 없는 것이었다. 그러나 법원은 실제 사업 활동이 어떻게 이루어지는가를 살펴본다 자회사의 활동이 모회사의 결정에 의한 것인가를 살펴 자회사의 사업 활동이 결과적으로 모회사의 그것으로 인정될 수 있는가를 판단해야 한다고 결정하였다.<sup>94)</sup> 그러므로 사업 활동은 독립한 법인격을 가진 자회사에 의해서 이루어지는 것이 아니라 모회사의 기능을 자회사가 대신 수행하는 것으로 사실관계를 통해 이해될 수 있는 경우에는 자회사는 모회사의 ‘기능적 사업부(functional business units)’라고 할 수 있기 때문에 영국 공정거래법이 역외적용 되는데 문제가 없다는 것이다.

---

92) UK Enterprise Act 2002 Sec. 86(1).

93) 영국뿐만 아니라 대부분 국가 회사법의 중요한 원칙이다.

94) UK Competition Appeal Tribunal, Case 1204/4/8/13, Akzo Nobel v. Competition Commission [2013] CAT 13, judgment of June 21, 2013.

## IV. 결 론

다국적기업에 의한 공정거래법 위반사례를 동법상 주요 규제수단을 중심으로 살펴본 이상의 분석 결과 다음과 같은 시사점을 도출할 수 있을 것이다. 먼저 사업자들의 활동영역이 국경을 넘나드는 것도 이미 오래된 일이고, 한국의 경제규모를 고려할 때 한국은 주요 다국적기업에게 상당히 매력적인 투자지이기 때문에 국내시장 역시 이들의 활동에 의해 많은 영향을 받고 있다. 무엇보다도 국내기업들 스스로가 이제는 주요 다국적기업으로 성장했다는 사실에도 의미를 부여해야 할 것인데, 이러한 변화는 공정거래법의 지경이 크게 확장되었음을 말하는 것이다. 여기에는 긍정적 영향도 많지만 부정적 영향도 간과할 수는 없는 바, 경쟁법의 위반행위도 그 부정적 영향의 하나일 것이다. 아직까지 공정거래위원회의 심결에 있어서 법위반행위자의 다국적기업으로서의 특성이 명시적으로 의미 있게 고려되고 있지는 않은 것으로 보인다. 이는 다음과 같은 공정거래법상의 몇 가지 이론적 및 실무적 차원에서의 발전과 무관하지 않을 것이다. 먼저 수평적 공동행위 같은 경우에는 이미 상당히 오래전부터 선진 경쟁법제에서 확립된 효과이론 혹은 영향이론을 바탕으로 외국사업자에게도 공정거래법을 집행해 왔기 때문에, 다국적기업간의 경쟁제한적 합의를 통하여 국내시장에 야기될 수 있는 폐해에 대처하는 것이 가능하다. 또한 법개정을 통하여 이러한 가능성을 입법적으로 확인했을 뿐 아니라, 법집행상의 실제적 문제점들도 외국 경쟁당국과의 협조를 통하여 적극적으로 해결해 나가고 있다. 이러한 점은 기업결합에 있어서도 크게 다르지 않을 것으로 보이는데, 기업결합의 규제에 있어서도 관련 시장을 국내시장으로만 한정하지 않고 사안에 따라서는 ‘세계시장’으로 확정하고 있기 때문에, 결합당사회사가 다국적기업으로서 갖는 특성이 심사과정에서 고려될 여지가 충분히 있다. 물론 시정조치에 있어

#### IV. 결 론

서는 제약이 있을 수밖에 없지만, 조건부 승인을 통해서 적어도 국내 시장에 미치는 실질적 경쟁제한성만큼은 어느 정도 차단할 수 있는 여지가 있을 것이다. 문제는 다국적기업의 단독행위에 대한 규제와 수직적 공동행위에 대한 규제와 관련해서이다. 이들 규제에서는 주로 국내시장과 국내의 경쟁자 및 거래상대방에게 미치는 폐해가 위법성 판단의 핵심이 되며, 그러한 폐해는 다분히 범위반행위자인 다국적기업의 시장지배력에서 비롯되기 때문에, 다국적기업으로서의 특징이 고려될 필요가 있을 수 있다. 그러한 고려를 통하여 문제가 된 범위반행위의 위법성을 보다 정확하고도 구체적으로 파악할 수 있을 것으로 생각된다. 하지만 현재로서는 다국적기업의 본질과 그 특성에 대한 이해가 충분치 않은 것으로 보이는바, 특히 ‘경쟁’의 관점에서 이에 관한 연구가 이루어지는 것이 선결되어야 할 것이다.<sup>95)</sup>

다국적 활동 기업 입장에서 보자면 경쟁법에 대한 국제적 적용 추세는 어려움을 가중시키기도 한다. 여러 국가에서 사업 활동을 하는 소위 글로벌 기업 혹은 다국적 기업은 국가 별로 법률 리스크를 통제 하기도 하지만, 본사 또는 Headquarter가 일정 부분을 감당하고 있기도 하다. 따라서 법적 리스크 통제비용이 적지 않다. 공정거래법은 활발한 역외적용과 각국의 상이한 법적 차이로 인하여 그 비용의 규모가 더욱 크다고 할 수 있다.<sup>96)</sup>

공정거래법은 국외 기업활동에 대한 조문을 일부 설치하고 있다. 첫째, “이 법은 국외에서 이루어진 행위라도 국내시장에 영향을 미치는 경우에는 적용”(법 제2조의2)한다는 내용을 갖고 있으며 잘 알려져 있다시피 공정거래법의 역외적용(extraterritorial application of Monopoly Regulation and Fair Trade Act)을 위한 조문이다. 이 조문은 2004년 개정 공정거래법에서 도입되었다. 둘째 부당한 국제계약의 체결이란 포제어하에,

---

95) 조혜신 윌 글 61~62쪽.

96) 김남우 워크숍 글 21쪽

“사업자 또는 사업자단체는 부당한 공동행위, 불공정거래행위 및 재판매가격유지행위에 해당하는 사항을 내용으로 하는 것으로서 대통령령이 정하는 국제적 협정이나 계약(이하 “국제계약”이라 한다)을 체결하여서는 아니된다. 다만, 당해 국제계약의 내용이 일정한 거래분야에 있어서 경쟁에 미치는 영향이 경미하거나 기타 부득이한 사유가 있다고 공정거래위원회가 인정하는 경우에는 그러하지 아니하다”(법 제32조 제1항), “공정거래위원회는 제1항의 규정에 의한 부당한 공동행위, 불공정거래행위 및 재판매가격유지행위의 유형 및 기준을 정하여 고시할 수 있다.”(동조 제2항) 는 등의 조문이다.

이러한 조문들은 있지만, 다국적 기업에 대한 경쟁법 규율의 적용을 위해서는 첫째 증거수집 또는 보전의 필요성도 있고 둘째 해외에서 이루어진 기업활동의 의사결정의 존부를 알기도 쉽지 않으며 셋째 경쟁법 위반 행위에 대한 포착을 하기 위한 근거 조항으로서는 상당히 부족한 측면이 있다. 물론 그 밖에도 공정거래위원회의 국제협력<sup>97)</sup>이 역시 2004년 개정 공정거래법에 의하여 규정되어 있다. 한국이 소규모 개방경제체제로서 상당한 정도의 무역의존도를 가지고 있으며 국제적 무역활동 즉 다시 말하자면 국제적 기업활동이 큰 규모로 이루어지는 나라라는 감안한다면 다국적기업에 대한 경쟁법 적용 조문을 추이를 관찰하면서 조금씩 보강해 나가는 것도 적당하다고 볼 수 있다. 가령 다국적기업의 개념에 대하여, 2국가 이상에서 상당한 정도의 기업활동을 수행하는 기업<sup>4</sup> 이라던가 국외 경쟁당국과의 협력에 대하여

97) 제36조의2(공정거래위원회의 국제협력) ① 정부는 대한민국의 법률 및 이익에 반하지 않는 범위 안에서 외국정부와 이 법의 집행을 위한 협정을 체결할 수 있다.

② 공정거래위원회는 제1항 규정에 의하여 체결한 협정에 따라 외국정부의 법집행을 지원할 수 있다.

③ 공정거래위원회는 제1항의 규정에 의한 협정이 체결되어 있지 않은 경우에도 외국정부의 법집행 요청 시 동일 또는 유사한 사항에 관하여 대한민국의 지원요청에 응한다는 요청국의 보증이 있는 경우에는 지원할 수 있다.[본조신설 2004.12.31]



#### IV. 결 론

일정 수준 이상의 협력이 이루어질 수 있도록 하는 조문 그리고 국외 다국적기업을 규율하는 것이 사실상 쉽지 않다는 점을 감안한다면 법 제도적 실태조사를 위한 시장구조 검토를 위한 조직에 대한 규정레들이 검토될 수 있다.

## 참고 문헌

- 김남우, “글로벌 기업의 독점규제법 리스크 통제의 어려움”, 『다국적 기업과 경쟁법』, 본 과제를 위한 한국법제연구원 워크숍 자료집 (2013.11.9.)
- 문준조, 『무역관련 국제독점금지규범형성에 관한 연구-WTO에서의 논의와 국가 관행을 중심으로-』, 한국법제연구원 2000,
- 성승제, “충성할인에 대한 경쟁법적 규제의 검토”, 『경제법연구』(제11권 제1호), 한국경제법학회, 2012.6
- 신상헌, 『다국적기업과 해외직접투자 그리고 공정경영』, 리북, 2011.6.
- 신황호, 『다국적기업과 해외투자』, 두남, 2009.9.
- 조혜신, “다국적기업에 대한 공정거래법의 집행-공정거래위원회 심결례 분석을 중심으로-”, 『다국적기업과 경쟁법』, 본 과제를 위한 한국법제연구원 워크숍 자료집, 2013.11.8.
- 大石芳裕・桑名義晴・田端昌平・安室憲一 監修 多國籍企業學會 著, 『多國籍企業と新興國市場』, 文眞堂(東京), 2012.10,
- 上田 慧, 『多國籍企業の世界的再編と國境經濟圈』, 同文館出版, 2011.8,
- 中村雅秀, 『多國籍企業とアメリカ租稅定策』, 岩波書店(東京), 2010.3
- Jeffrey Jones 著 (江夏健一・山中祥弘・山口一臣 監譯, 『多國籍企業の變革と傳統』, 文眞堂 2013.5,
- Carlos M. Correa, “Competition Law and Development Policies” in Roger Zäch (ed.), Towards WTO Competition Rules: Key Issues and

참 고 문 헌

- Comments on the WTO Report(1998) on Trade and Competiton,  
(Berne: Stämpfli Publishers Ltd., 1999).
- Eleanor M. Fox, “Toward World Antitrust and Market Access”, American  
Journal of International Law, Vol.91(1997)
- Ernst-Ulrich Petersmann, “Competition-oriented Reforms of the WTO  
World Trade System - Proposal and Policy Options”, in Roger  
Zäch (ed.), Towards WTO Competition Rules: Key Issues and  
Comments on the WTO Report(1998) on Trade and Competition,  
(Berne: Stämpfli Publishers Ltd., 1999)
- J. H. Jackson and W. J. Davey, Legal Problems of International  
Economic Relations: Cases, Materials and Text on the National  
and International Regulation of Transnational Economic Relations,  
Transnational Economic Relations,(2nd Ed.), (St. Paul, Minn.:West  
Publishing Co., 1986)
- Peter T. Muchlinski, Multinational Enterprises & The Law (Second  
Edition), Oxford, 2007.
- Stephen J. Kobrin, “”Multinational Corporations, the Protest Movement,  
and the Future of Global Governance“, Multinational Corporations  
and the New Global History(edited by Alfred D. Chandler, jr.  
Bruce Mazlish), Cambridge, 2007.
- Susan Sell, Power and Idea: North-South Politics of Intellectual Property  
and Antitrust, (New York: State University of New York Press),  
1998).
- Ulrich Hanns, “International Harmonization of Competition Law: Making  
Diversity a Workable Concept”, in Ullrich Hanns, Comparative

Competition Law: Approaching an International System of Antitrust Law, (Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1998)

공정거래위원회 1998.6.9. 의결 제98-112호

공정거래위원회 2001.3.28. 의결 제2001-40호

공정거래위원회 2002.4.4. 의결 제2002-077호

공정거래위원회 의결 제2008-295호

공정거래위원회 2009.12.30. 의결 제2009-281호

대법원 2006.3.23. 선고 2003두11124, 11148, 11155, 11275 판결

대법원 2007.11.22. 선고 2002두8626 판결

대법원 2008.12.11. 선고 2007두25183 판결

[http://europa.eu/rapid/press-release\\_MEMO-07-389\\_en.pdf](http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-07-389_en.pdf).

[http://europa.eu/rapid/press-release\\_MEMO-09-516\\_en.pdf](http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-09-516_en.pdf).

[http://www.intel.com/pressroom/legal/docs/EC\\_response092109.pdf](http://www.intel.com/pressroom/legal/docs/EC_response092109.pdf).

<http://www.ftc.gov/os/adjpro/d9341/101102inteldo.pdf>.

[http://europa.eu/rapid/press-release\\_SPEECH-09-454\\_en.pdf](http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-09-454_en.pdf)

<http://www.antitrustinstitute.org/~antitrust/sites/default/files/WorkingPaper12-06.pdf>.

<http://www.aftermarketautolightssettlement.com>.