

## 본 협회, “개방체제하에서의 경쟁정책방향”에 대한 연구용역 실시

한국공정경쟁협회는 지난 '97년 7월 16일 공정거래위원회로부터 「개방체제하에서의 경쟁정책방향에 대한 연구」용역을 의뢰받아 본 협회의 김웅재 연구위원과 중앙대학교 법대학장 서헌재 교수, LG경제연구소 부연구위원 우영수 박사와 공동으로 용역연구팀을 구성하고 5개월간의 연구 끝에 지난 '97년 12월 15일 최종보고서를 공정거래위원회에 제출하였다. 동 연구결과에 대해 지난 '97년 12월 26일 공정거래위원회 간부직원들과의 모임에서 보고를 하였으며 이에 대한 토론의 시간도 가졌다.

특히, 이번 연구용역 과정에서는 업계의 공정거래법 전문가들과 공정거래제도에 관한 연구회를 구성·운영함으로써 보다 효율적인 연구결과를 가져올 수 있도록 하였다. 특히 본 연구에서는 외국과의 역차별 문제도 다루었는데, 마침 IMF 경제체제에서는 이러한 역차별 문제를 점검할 필요가 있어 본 연구는 시대적 상황에 부응할 수도 있게 되었다. 본 협회 연구용역의 주요 연구내용은 다음과 같다.

### “개방체제하에서의 경쟁정책방향”에 대한 연구용역의 주요내용

— 역외적용과 역차별문제를 중심으로 —

#### I. 개방체제하에서의 경쟁법 운용

##### 1. 개방체제와 경쟁정책의 과제

— 시장개방에 따라 외국사업자의 국내경제활동이 증대하고 국내사업자의 외국에서의 경제활동도 증대하고 있으나, 현행 공정거래제도는 이러한 섭외적 요소를 고려하지 않은 체 제정되고 주로 국내사업자의 국내경제활동을 주된

규제대상으로 하여 시행되어 왔음

— 이에 따라 우리 경제의 개방체제로의 전환으로 경쟁질서의 국제적인 왜곡가능성과 역차별 문제를 해소할 수 있는 방향으로 법체제의 정비가 이루어져야 할 것임

##### 2. 역외적용의 유형

— 역외적용의 유형은 규제의 대상이 되는 경쟁제한행위가 이루어진 장소가 어디인가, 행위당사

자가 외국기업들만으로 되어 있는가 아니면 국내기업과 외국기업간에 체결된 것인가, 대상이 되는 외국사업자가 국내에 지점이나 자회사 등 영업거점을 두고 있는가에 따라 여러 가지로 구별될 수 있음

### 3. 현행 공정거래법의 역외적용상의 문제점

- 현행 공정거래법의 역외적용에 있어 가장 큰 문제점은 역외적용 가능성과 역외적용의 기준에 대한 경쟁당국의 입장이 확립되어 있지 않다는 점임
- 공정거래법이 순수한 경쟁법뿐 아니라 우리나라의 특수한 상황을 반영한 재벌규제법(경제력집중억제)을 포괄하고 있다는 점이 역외적용에 있어서 큰 걸림돌이 될 것으로 판단됨
- 공정거래법이 국내계약과는 별도로 국제계약 규정을 두고 있는 것이 역외적용에 장애가 될 수 있음
- 나아가 외국사업자에 대해 공정거래법의 적용이 가능하다고 하더라도 절차적인 규정의 미비로 집행에 많은 어려움이 존재함

### 4. 공정거래법의 역외적용을 위한 입법론

#### (1) 역외적용을 위한 입법방향

- 역외적용에 관한 각국의 입법례를 비교해 보면 다음과 같음
- 독일은 가장 명확하게 자국 경쟁법의 장소적 적용범위에 관한 규정을 두고 있는 국가임
- 이에 비해 미국은 역외적용에 대한 근거규정

을 독금법 자체에 두고 있기보다는 판례의 발전과 이를 바탕으로 하는 제정법이나 가이드라인 등을 제정함으로써 법의 미비점을 보완해가고 있음

- 가장 모호한 태도를 취하는 국가는 일본임. 일본은 역외적용 근거에 관한 법규정은 물론이고 명확한 행정지침이나 가이드라인을 마련하지 않고, 다만 공정위의 심결을 통하여 구체화하고 있음
- 우선 독일식 저축규정을 공정거래법에 두는 방안은 국내 다른법과의 체계상 채택하기 어렵다고 생각됨
- 공정거래법의 목적 또는 사업자의 정의 규정의 해석론에 의하면 굳이 법을 개정하지 않고도 역외적용이 가능하다고 보기 때문에 이를 위한 법개정의 필요성은 없다고 판단됨
- 공정거래법의 각 장에 외국사업자 포함 여부에 대한 명시적인 규정을 두는 방안도 고려해 볼 수 있으나, 법조항에 명시적인 규정을 두는 것은 상황의 변화에 따른 신속적인 법해석을 방해할 우려도 있다고 할 수 있음
- 법개정 대신 역외적용을 위한 미국식 가이드라인(고시)을 제정하는 방안도 고려해 볼 수 있을 것이나, 미국과는 달리 우리나라에서는 공정위가 독금법을 거의 일원적으로 운용하기 때문에 제반사정을 고려한 타당한 조정이 용이하므로 미국처럼 상세한 판단 기준을 책정할 필요는 없고 개개 국제사건에 대응하여 역외관할권 행사의 기준을 정하거나 개선하면 좋다고 생각됨. 다만, IMF 체제하에서 헐값으로 전략해 버린 국내기업에 대한 외국기업의 무차별적

인 기업사냥이 우려되기 때문에 내외국기업간의 기업결합에 대한 가이드라인의 제정이 시급하다고 생각됨

**(2) 시장지배적지위 남용 관련규정**

-현행규정을 외국사업자에게 적용하는 데 가장 큰 장애가 되는 시장지배적사업자의 사전지정 고시제를 폐지하고 이를 사후적 규제로 대체해야 할 것임. 대상사업자를 미리 지정하지 않고 구체적인 남용행위가 문제된 경우 그 시점에서의 시장지배력을 조사하여 규제를 가하는 것이 규제비용면에서 효율적이라고 판단됨

**(3) 기업결합 관련규정**

-기업결합규정을 외국사업자에게 본격적으로 적용할 경우를 대비하여 현행법을 부분적으로 보완하기보다는 내외국기업간의 기업결합에 적용될 가이드라인을 제정하는 편이 바람직하다고 생각됨. 이 가이드라인에는 이러한 현행법상 미비점을 개선하는 조항 이외에도 어떠한 국제기업결합에 공정거래법이 적용되어 신고 의무가 부과되는지에 대한 명확한 기준을 제시할 필요가 있으며, 또한 기업결합신고에 첨부될 서류에 관하여도 보완규정을 두어야 할 것임

-사전신고제에 따른 30일 또는 60일의 소요기간은 신속한 절차의 종료를 필요로 하므로 국제기업결합의 경우에는 기일을 단축하든가 아니면 사전 심사요청제도를 적극 활용할 수 있도록 하는 방안이 모색되어야 할 것임

**(4) 카르텔 관련규정**

-현행법 제19조등의 규정은 외국사업자에게 적용하여도 큰 문제는 없는 것으로 보여 역외적용에 대비한 특별한 법규정 보완은 필요하지 않다고 생각됨

**(5) 부당한 국제계약 관련규정**

-국제계약조항은 불공정계약을 체결한 국내사업자를 규제함으로써 간접적으로 계약 상대방인 외국사업자를 규제하려는 입법취지를 갖고 있으나 이는 국내에 영업거점을 두지 않은 외국사업자에 대한 규제가 현실적으로 어렵기 때문이지 그에 대한 규제를 완전히 면제시키는 취지로 확대해석할 수는 없는 것임

-국제계약상의 불공정거래행위는 공정거래법 제23조 및 불공정거래행위 고시상의 불공정거래행위 중 일부를 발췌하여 이를 보다 구체화한 것에 지나지 않으므로 중복적으로 규정되어 있는 이들 규정을 통합적으로 규정할 필요가 있음

-즉, 현행 국제계약조항은 이를 전부 폐지하여 국내계약과 동일한 규정과 기준에 의해 규율하든가 아니면 이를 전면적으로 확대 개편하여 역외적용을 포함한涉外적계약 전체를 규율할 수 있도록 해야 할 것이나, 전자가 더 바람직하다고 생각됨. 그리고 국제계약의 거래유형이 복잡화, 전문화되고 각 거래유형별로 특수한 경쟁제한관행이 사용됨에 따라 공정거래법의 규제도 이에 따라 전문화, 세분화되어야 할 것임

(6) 손해배상청구 관련규정

- 공정위의 시정조치등이 주된 법집행 수단으로 되어 있는 현행법 체계상 피해당사자에 의한 손해배상청구는 제2차적인 의미밖에는 없다고 할 것임. 우리 나라에서도 공정위가 전면에서 나서는 것보다는 사기업이 법원에서의 소송을 통하여 외국기업에 대해 역외적용을 할 경우에는 외국과의 마찰소지는 그만큼 감소될 수 있다고 생각됨
- 이러한 견지에서 손해배상소송을 활성화시키기 위한 법제적인 보완책을 다음과 같이 마련할 필요가 있음
  - 시정조치 전치주의를 강제하는 현행법 제57조제1항을 개정하여 공정위의 시정조치 전이라도 피해당사자로 하여금 소송을 제기할 수 있도록 하여야 할 것임
  - 나아가 소액다수피해에 대한 효과적인 소송수행을 위하여는 현행 민소법을 개정하여 단체소송이나 미국식 대표자소송제도(class action)를 도입해야 할 것임

- 향후 공정거래법의 개정방향은 '규모의 경제 (economies of scale)'와 '상호 연결의 경제 (economies of networking)'가 고려되어야 할 중요한 요소임
- 경쟁의 국제화가 진행됨에 따라 시장확대가 이루어지는 상황에서 기업규모가 경쟁력의 중요한 요소가 될 것임
- 그러므로 경쟁정책은 단·중기적으로는 반경쟁적인 기업행위를 규제하기 위해 기업규모와 관련된 규제책을 완화하되, 장기적으로는 기업집단의 공식화를 통해 규제를 강화하는 동시에 단위기업을 기준으로 한 기업규모제한에 대해서는 규제의 강도를 완화하는 정책을 추진해야 할 것임(형식적 규제철폐와 실질적 규제 강화)
- 전반적인 역차별 해소방향은 형식적 규제의 해소를 통해 역차별 가능성에 대한 문제제기를 해소하는 동시에 실질적인 반경쟁적인 기업행위와 집단화의 동기를 규제함으로써 기업단위를 우선시하는 기업경영, 경쟁법 적용관행을 조성하는 것이어야 함

**II. 역차별 해소를 위한 공정거래법 개정방향**

1. 기본방향

- 경제력 집중과 경제적 효율성 간의 상관관계에 대해서는 이론이 많으나 기업규모가 기업의 경쟁력을 결정하는 중요한 요소가 된다는 것을 고려해야 할 것임

2. 역차별 해소를 위한 공정거래법의 구체적 개정방향

- (1) 시장지배적 사업자 지정·고시 제도의 개선
  - 시장지배적 사업자 지정·고시 제도는 국내기업들만을 대상으로 하고 있기 때문에 국내기업에 대해 역차별적인 내용을 포함하고 있음
  - 폐지하는 경우에는 시장지배적 지위의 남용을 일반적으로 불공정행위규제의 틀 내에서 규제하는 것을 의미함

(2) 대규모기업집단 지정제도의 폐지와 지주회사 설립 허용

-공정거래법의 외국인 법인에 대한 적용을 검토하는 데 있어 대규모기업집단 지정제도의 폐지와 지주회사의 설립 허용의 문제는 검토해야 할 사항으로서, '대규모기업집단'은 법적용을 위한 법적 실체를 갖지 못하므로 대규모기업집단지정제도는 국내·외 기업에 대한 공정거래법의 적용시 지정대상이 되는 국내기업에게 역차별의 문제를 야기할 수 있으므로 동 지정제도의 폐지가 검토되어야 하며, 이와 함께 기업집단을 법적 소유구조를 중심으로 법적 실체를 갖는 단위로 묶음으로써 법적용의 대상을 명확히 해 실질적인 규제를 강화하기 위하여 지주회사를 허용하는 방안이 고려될 수 있음

(3) 채무보증제한제도의 강화와 금융환경 개선

-우리 나라 금융산업의 후진성을 반영하는 채무보증제한제도는 기업들의 현실적인 필요에 의해 국내기업들의 저항을 받고 있을뿐 외국기업에 적용할 때 예상되는 문제점은 별반 없음

- 이 제도는 현재 채무보증규모를 축소하는 방향으로 진행되고 있는데 국내 기업들의 자금조달 방법의 선진화, 금융관행의 발전 등을 위하여 필요한 진전임. 다만, 현실적으로 이루어진 채무보증과 현실적인 금융시장 환경을 고려하여 채무보증 규모의 삭감이 이루어져야 할 것임

-채무보증을 제한하는 것이 질적인 규제로의 이행을 촉진하는 수단이 될 수 있을 것임. 다만 문제는 이를 받아들일 수 있는 금융기관들의 현실적인 능력임

- 그동안 채무보증은 과도한 차입을 유발해서 기업의 금융구조를 취약하게 하거나 상호채무보증으로 기업퇴출을 가로막는 기능을 해왔음. 그러므로 채무보증 한도의 축소는 기업의 시장퇴출을 용이하게 하며 중소기업 등의 자금 조달을 원활히 하는 긍정적인 측면도 갖고 있음

(4) 출자총액제도 점진적 개선

-출자총액제한 제도가 제기할 수 있는 역차별성 문제는 이 제도의 적용이 '대규모기업집단'에 속하는 회사에 적용되는 데서 출발함

- 이 제도의 목적 중 하나가 주식소유분산 및 재무구조의 개선에 있지만 이의 적용을 받을 외국기업이 적을 것으로 보여, 결국 국내기업에게만 적용되는 내용이 될 수 있음
- 그러므로 출자총액을 규제하는 양적규제에 대해 향후 폐지를 고려해야 할 것이지만, 특별법으로서의 재벌법과 같은 소유분산 및 재무구조개선 작업은 다른 법적 준비를 통해 지속적으로 추진되어야 할 것임
  - 소유분산은 세법, 증권거래법 등의 내용보완을 거쳐 이루어질 수 있을 것이며, 재무구조개선 작업은 부당한 자산·자금거래의 방지와 금융산업 발전을 통해 이루어질 수 있을 것임
- 또한 출자총액제도에 같음하여 신규사업에의 진출은 경제효율성을 우선시 하는 사업진출을 유도해야 할 것임

(5) 부당내부거래 규제의 강화

-기업규모 확대나 집단화의 동기가 공동행위를

목적으로 하는 것이 아니고 실질적인 경제효율성 강화를 통한 경쟁력 향상에 있어야 한다는 점을 의미하므로, 규모의 확대 등에 대한 규제를 완화하는 대신 이러한 규모확대가 경제효율성 증진을 통한 경쟁력을 강화하는 방향으로

운영될 수 있도록 부당내부거래에 대한 규제를 강화해야 함

- 그러므로 최근에 도입된 자산·자금을 부당 내부거래 규제에 포함시킨 것은 시기적절한 정책적 처방임

〈 개별 규정의 역차별성 문제〉

구 분	국내법규정	국외법규정	역차별성	개 정 방 향	기타관련조항
시장지배적 사업자지정	○	×	○	· 지정·고시제도의 실질적 폐지 형식적 존재(단기) · 장기적인 폐지검토	· 출자총액제한
기업결합	○	○	○	· 효율성 기준의 도입 및 적용강화 · 국내외 기업에 대한 비차별적 적용	· 출자총액제한(양적제한) · 기업결합(질적제한)
출자총액	○	×	○	· 출자총액제한의 폐지	· 반경쟁적 기업결합의 실질적 규제강화
채무보증	○	×	×	· 채무보증 규제강화	· 대규모기업집단 지정
부당 내부거래	○	○	×	· 상품·용역, 자산·자금의 부당 내부거래 규제강화	· 다국적기업의 이전가격(transferpricing)문제
상호출자	○	○	×	· 제한적 허용	

3. 재벌관련 규정의 경쟁법 포함여부와 역차별성 문제

— 공정거래법의 적용이 가져다 줄 수 있는 역차별성 문제는 국내기업의 특징인 대기업집단(재벌)의 존재가 근저에 원인으로 자리하고 있는 만큼 이에 대한 명확한 입장정리가 우선

시되어야 할 것임

- 재벌과 관련한 조항에 대한 향후 법 개정 방향으로는 현재의 재벌관련규정을 그대로 포함시키면서 경쟁법의 국제화를 추진하는 방안과, 공정거래법을 명실상부한 경쟁법적인 내용과 체계로 전환시키는 동시에 재벌관련 규정을 특별조항 혹은 예외규정으로 전환시킨

후 국내 정치·경제·사회적 변화를 고려하여 지속, 혹은 폐지시키는 방안을 제시할 수 있는데, 재벌법을 공정거래법에서 독립규정으로 하자는 것은 재벌규제법으로서의 목적과 경쟁법으로서의 공정거래법의 법 목적이 다르고, 재벌법의 존재가 현행 공정거래법 본연의 기능의 위축을 가져온다는 점에 기초함

- 재벌의 문제를 파악하는 주요 이슈는 (1) 효율성과 국제경쟁력 문제, (2) 분배의 형평성,

(3) 기회균등 측면의 공정성, (4) 정부-기업간의 관계, (5) 국민감정과 관련된 정당성, (6) 재벌의 정치적 영향력 등을 들 수 있는데 경쟁법이 고려할 수 있는 사안은 (1), (3)으로 한정하고 기타 문제는 다른 법적 제도적 수단을 동원할 때 경쟁법 본연의 목적 달성이 용이하다는 인식을 재벌법 예외규정화의 원인으로 하고 있음



## 한국공정경쟁협회는 이런 일을 합니다

### 발족

민간업계의 자율적인 공정경쟁 질서 확립을 도모하고, 공정거래 정책에 관한 대정부건의 등 업계와 교량 역할을 수행할 민간 단체의 필요성이 업계와 정부에서 제기되어 '94년 11월 18일 대한상공회의소, 전국경제인연합회, 한국무역협회, 중소기업협동조합중앙회 등 경제 4단체와 주요 기업체 대표들이 중심이 되어 협회 설립 발기위원회를 구성, '94년 11월 23일 창립총회를 통하여 시단법인 한국공정경쟁협회를 발족하였습니다. 한국공정경쟁협회는 회원 총회와 이사회를 중심으로 운영되며, '94년 11월 28일 현판식을 한 후 업무를 시작하였습니다.

### 주요사업

(1) 공정경쟁관련 출판 및 홍보사업 • 공정거래제도 해설집 발간 • 공정거래 심결집 발간 • 배포 • 기타 각종 자료 발간 (2) 공정거래제도에 관한 이해 제고 • 교육 연수(강좌, 설명회 등) • 세미나 개최 • 상담사업 (3) 공정거래 관련 동향과 정보서비스 사업 • 정보지원단 「공정경쟁」 발간 • 배포 • 기타 공정거래위원회의 각종 제도와 정책 운용 방향에 관한 정보 제공 (4) 공정거래법 자율준수 프로그램 개발 • 자율준수 프로그램 개발 및 재정지원 • 프로그램의 보급사업 (5) 회원의 권익 보호 및 공정거래제도 개선 사업 • 회원의 권익 보호를 위한 건의 • 외국의 공정거래제도 동향 연구 (6) 공정경쟁 제약 및 규제의 완화 • 경쟁 추진을 제한하는 각종 제도 개선 • 경쟁 라운드에의 사전 대비

### '98년도 주요 사업

(1) 공정거래법 주요내용과 운용 방향을 포함한 공정거래제도에 관한 교육 및 연수 (2) 공정거래 제도에 관한 논문, 심결의 내용 분석, 경쟁정책에 관한 학계·재계 등 각계의 논단 및 해외 동향 등을 수록한 월간 「공정경쟁」지 발간 (3) 공정거래법에 관한 해설집 발간