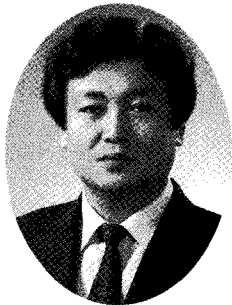


# 우리나라 공정거래제도의 향후 운영과제



최 동 규  
중소기업연구원 원장

공정거래법은 1980년도에 제정되어 1981년부터 시행되기 시작하였으니 우리나라에 공정거래제도가 공식적으로 도입이 된지 어언 19년이 되는 셈이다. 지난 19년

간 우리경제는 질과 양의 면에서 여러 가지 변화를 겪어 왔고 공정거래제도 또한 여러 변화를 겪어 왔다. 따라서 지금까지의 공정거래제도의 운영 현황을 살펴보고 앞으로의 바람직한 운영방향을 제시하는 것은 매우 의미있는 것이라고 생각한다.

## 1 공정거래제도의 도입과 변천

우리경제는 1960년대 이후 고도성장을 지속하면서 물질적 풍요를 지속적으로 확대시켜 왔으나 그와 더불어 독과점기업이 탄생하고 그로 인한 각종 폐해가 속출하고 있었다. 따라서 이러한 폐해를 시정하기 위하여 1966년과 1969년 두차례에 걸쳐 공정거래법안이 만들어졌으나 업계 등의 반대로 법안은 제대로 심의도 못한 채 자동폐기되었다. 당시로서는 자유롭고 공정한 시장창달을 위한 독점규제의 논리보다는 양적팽창의 개발논리

가 우선시되었기 때문이었다. 그러다가 1975년에 물가안정을 주목적으로 하는 “물가안정 및 공정거래에 관한 법률”이 제정되었으나 순수한 의미의 공정거래제도의 도입으로 볼 수는 없다.

그 후 1980년 신군부 시절 국보위에서 “독점규제 및 공정거래에 관한 법률”이 제정되어 1981년 4월부터 시행되었으니 이로서 우리나라에서 공정거래제도가 공식적으로 도입된 것이다. 공정거래법은 그 후 7차례의 개정을 거쳐오면서 고도성장 경제하에서 발생한 경제력집중, 왜곡된 가격기구, 불공정거래행위 등의 시정을 통하여 경제의 균형 있는 발전, 중소기업의 보호, 시장원리의 확립 등에 기여함으로써 경제헌법으로서의 위상을 수립하여 왔다.

그러나 자유롭고 공정한 시장경제의 원칙을 수립하기 위한 공정거래제도는 그간 정부의 지나친 시장개입과 정치논리앞에서는 균형감각을 잃었고 그 적용대상이 여러모로 제한되어 있어서 공정거래제도의 완전한 성과의 실현에는 미흡한 면이 있었던 것이 사실이다. 또한 개방경제체제하에서 국제적인 공정거래제도의 변화에 능동적으로 대응하지 못한다는 비판을 받고 있는 것도 사실이다.

## 2 우리나라 공정거래제도 운영의 원칙

우리나라 공정거래제도 운영의 실태와 방향을 알기 위하여 우리나라 공정거래법의 특성을 알아

공정거래제도는 그간 정부의 지나친 시장개입과 정치논리앞에서는 균형감각을 잃었고 그 적용대상이 여러모로 제한되어 있어서 공정거래제도의 완전한 성과의 실현에는 미흡한 면이 있었다. 또한 개방경제체제하에서 국제적인 공정거래제도의 변화에 능동적으로 대응하지 못한다는 비판을 받고 있다.

보기로 하자. 우리 공정거래법은 그 제정과 개정 에 있어서 대체로 일본의 독점금지법을 계수(繼受)하였고 일본 독점금지법은 미국의 독점금지법 의 영향을 많이 받았다. 이렇게 도입된 우리의 공 정거래제도는 다음에서 보듯이 폐해규제주의, 행 정규제주의 그리고 직권규제주의의 성격을 띠며 운영되어 왔다.

### 2.1. 폐해규제주의

우리 공정거래법은 독과점구조의 방지 및 개선을 위한 규제를 하고 있지만 이미 형성된 독점 그 자체는 문제를 삼지 않는다. 다만 독점으로 형성된 시장지배적지위의 행사에 대해서는 규제를 하고 있다. 부당한 공동행위의 제한에 있어서도 위법행위의 요건으로 “다른 사업자와 공동으로 부당하게 경쟁을 제한하는 행위”로 규정하고 있다. 이와 같이 우리 공정거래법은 독점이나 위법행위의 원인 자체를 당연위법(per se illegal)시하는 이른바 원인금지주의의 입장을 취하는 것이 아니라 그 행위의 결과 폐해가 발생하였을 때 그 행위를 규제하는 폐해규제주의의 입장을 취하고 있다. 그러나 한편 불공정행위의 금지규정에서는 “공정한 거래를 저해할 우려가 있는 행위”를 당연위법시 함으로써 미국에서 1960년대까지 존속하였던 “맹아(萌芽)제거이론(incipiency doctrine)”의 입장을 취하기도 한다.

### 2.2. 행정규제주의

위에서 보았듯이 우리나라는 폐해규제주의의

입장을 취하고 있기 때문에 위법행위의 사전규제 와 폐해의 발생 여부에 대한 판단에 있어서 사법 절차를 우선시 하기보다는 이 분야에 보다 전문 적 지식을 갖춘 행정관료에 의존하게 된다. 따라서 행정적 절차를 전담하는 공정거래위원회를 별도의 독립된 기구로 설립하여 공정거래제도의 운영에 있어서 주도적 역할을 담당하게 하고 있는 것이다.

### 2.3. 직권규제주의

우리나라에서는 공정거래법 위반행위에 대한 각종 구제절차에서 사법절차의 역할은 미미하며 공정거래위원회의 절차가 중대한 역할을 차지하고 있다. 공정거래위원회는 공정거래위반행위에 대해서 직권으로 또는 신고에 의해 조사를 하여 여러 형태의 조치를 취한다. 피해자는 공정거래위원회 의 시정조치가 확정되지 않으면 공정거래법 위반에 근거하여 손해배상을 청구할 수 없다. 또한 공정거래법상의 대부분의 범죄는 공정거래위원회 의 고발이 없으면 공소를 할 수 없도록 되어 있다. 이에서 보듯이 공정거래제도에서 피해자는 자신의 피해구제를 위해 직접 활동할 수 있는 범 위가 상당히 제한되어 있는 것이다.

## ● 2. 공정거래제도 운영실적

1981년부터 지금까지의 19년 동안 공정거래제도의 운영실적은 크게 경쟁적 시장구조의 확립, 공정한 거래질서의 정착 그리고 소비자 보호의

미국의 독점금지법의 영향을 받은 일본의 독점금지법을 계수한  
우리의 공정거래제도는 폐해규제주의, 행정규제주의  
그리고 직권규제주의 성격을 띠며 운영되어 왔다.

강화로 나누어 생각해 볼 수 있다.

### 3.1. 경쟁적 시장구조의 확립

경쟁적 시장구조의 확립을 위한 공정거래제도의 운영은 규제개혁, 기업구조조정, 독과점시장구조의 개선, 경쟁제한적 기업결합의 제한, 경제력집중 억제 그리고 부당내부거래의 감시로 나타난다. 이중 규제개혁과 기업구조조정은 비교적 최근에 공정거래제도의 범주에 포함된 것으로 우리나라 공정거래위원회의 역할중에서 중요한 부분을 차지하고 있다. 독과점 시장구조의 개선, 기업결합의 제한 그리고 경제력집중의 억제는 전통적인 경쟁적 시장구조의 확립을 위한 공정거래제도이지만 공정거래의 목표가 경제의 배분적 효율성의 제고에 국한되어 가는 개방경제체하에서는 공정거래제도의 운영에 있어서 그 운영의 중요성이 감소되어 가고 있다. 부당내부거래의 감시는 현재 기업구조조정을 촉진하기 위한 압박의 수단으로 사용되는 감이 있다. 그러나 부당내부거래의 감시는 우리나라에서만 찾아 볼 수 있는 공정거래제도의 수단으로 경제의 배분적 효율성이 중요시되고 있는 개방경제체제에서 그 효용성에 대해 비판이 적지 않지만 우리나라 공정거래제도의 중요한 부분을 구성하고 있음이 사실이다.

### 3.2. 공정한 거래질서의 정착

공정한 거래질서의 정착을 위한 공정거래제도의 수단으로 현재 우리나라에서는 부당한 공동행위의 금지, 사업자단체의 행위규제, 불공정거래행

위의 규제 그리고 하도급거래질서의 개선 등이 있다. 공동행위는 기업들의 과당경쟁을 막아 줌으로써 과잉투자나 낭비를 제거해 주는 효과도 있으나 경우에 따라서는 경쟁을 제한함으로써 오는 피해가 훨씬 더 크기 때문에 가격, 판매조건 등에 대한 공동행위를 제한하는 공정거래제도이다. 불공정행위에 대한 규제는 공정한 거래를 저해할 우려가 있는 거래거절이나, 경쟁사업자의 배제 등과 같은 행위를 규제하는 것으로서 공정거래제도의 운영에서 가장 가시적 성과를 거두고 있는 분야라고 생각된다. 하도급거래질서의 개선은 우리나라의 고질적 병폐인 하도급거래관계의 개선을 위한 공정거래제도로서 그 성과는 여전히 기대에 미치지 못하고 있는 실정이다.

### 3.3. 소비자 보호의 강화

소비자 보호의 강화를 위한 공정거래제도로는 부당한 표시·광고의 규제와 불공정약관의 규제 등이 있다. 경제활동의 궁극목적은 소비에 있는 만큼 소비자 보호는 공정거래제도의 궁극목적중의 하나이다. 따라서 위에서 본 경쟁구조로의 전환과 공정한 거래질서의 전환은 바로 소비자후생의 증대로 연결된다. 공정거래제도는 이와 같이 경쟁정책이나 공정거래의 확립을 통해 소비자 보호를 강화할 뿐만 아니라 상품에 대한 전문성이나 정보가 부족한 소비자가 합리적 선택을 할 수 있도록 상품에 대한 정확한 정보를 제공하고 공정한 계약체결을 할 수 있는 여건을 제공함으로써 소비자를 보호하는 것이다.

지금까지의 19년 동안 공정거래제도의 운영실적은 크게 경쟁적 시장구조의 확립, 공정한 거래질서의 정착 그리고 소비자 보호의 강화로 나누어 생각해 볼 수 있다.

## ● 공정거래제도의 향후 운영과제

공정거래제도는 궁극적으로 시장경제의 우수성에 대한 인식에 근거하여 발전된 제도이다. 즉, 시장제도가 제대로 작동될 때 경제의 효율성이 극대화된다는 인식하에 원활한 시장경제의 작동을 방해하는 각종 요소, 예를 들면, 독과점시장구조와 경쟁제한행위 등을 제거함으로써 시장의 기능을 회복시키기 위한 제도가 공정거래제도이다. 따라서 공정거래제도의 목표는 근본적으로 자유시장경제의 창달에 있다. 그러므로 공정거래제도는 시장의 효율성을 제고하는 수단이 되어야 하지 그것이 또하나의 규제가 되는 우(愚)를 범하는 일은 절대로 없어야 할 것이다. 이러한 명제하에 우리 공정거래제도의 향후 운영과제를 살펴 보겠다.

### 4.1. 적용범위의 확대

공정거래법은 모든 사업자에게 적용되어야 하나 실제 운영행태를 보면 형평성을 상실하고 있음을 느끼는 경우가 있다. 최근에 공기업과 금융기관에 대하여서도 공정거래법을 적용하는 예가 발견되고 있으나 여전히 공기업과 금융기관에 대해서는 공정거래법이 상대적으로 약하게 적용되는 듯한 느낌을 받는데 이들 기업에 대해서도 철저한 공정거래법의 적용이 요구된다.

### 4.2. 중소기업의 육성

공정거래법과 하도급거래법은 대기업과 거래하는 중소기업을 보호하는 조항들을 갖고 있다. 이

에 대해 이러한 조항들은 의타적이고 경쟁력이 없는 중소기업을 육성할 뿐만 아니라 보다 경쟁력있는 대기업을 차별함으로써 경제적 효율성을 해친다는 비판이 있다. 그러나 아직 기업윤리가 제대로 확립되어 있지 않고 공정경쟁의 기반이 제대로 확립되어 있지 않은 우리 경제여건하에서는 중소기업을 대기업의 횡포로부터 보호하는 것이 공정거래법의 중요한 목표중의 하나가 되어야 할 것이다. 이러한 공정거래제도의 운영은 결국 자유경쟁의 원천인 수많은 중소기업을 육성하여 시장에서의 공정한 경쟁을 제고시킬 것이므로 공정거래제도의 고유의 목적과 부합하게 되는 것이다.

### 4.3. 경제적 효율성의 추구

공정거래제도의 운영의 초점을 공정경쟁의 제고를 통한 경제적 효율성의 제고라는 순수경제적 목적의 추구에 맞추어야 한다. 미국을 비롯한 경제적 선진국들의 공정거래제도의 운영의 방향은 경제적 형평성의 상실이 있더라도 자국기업의 경제적 효율성의 극대화를 위해 기업결합 등을 허용하여 기업활동의 폭을 넓혀 주는 방향으로 움직이고 있다. 즉, 공정거래제도의 목표에 있어서 하바드학파의 다윈주의는 퇴색하고 시카고학파의 단일주의가 힘을 얻고 있는 것이다. 이런 맥락에서 재벌의 구조조정을 가속화시키기 위해 우리나라에서만 실시하고 있는 부채비율축소의 강제, 내부거래에 대한 규제 등은 그것이 문어발식 확장이 아닌 해외시장진출을 위한 차입이나 내부거래

공정거래제도의 근본적인 목표는 자유시장경제의 발달에 있으므로 공정거래제도는 시장의 효율성을 제고하는 수단이 되어야 하지 그것이 또하나의 규제가 되는 우(愚)를 범하는 일은 절대로 없어야 할 것이다.

인 경우 우리기업활동을 위축시켜 경제적 효율성을 저해하는 것이 아닌지를 생각해 볼 필요가 있을 것 같다. 또한 공정거래제도의 일부가 경제적 효율성을 추구하기보다는 정치논리에 의해 운영되는 것이 없는지를 살펴 볼 필요도 있을 것이다.

#### 4.4. 위반행위에 대한 제재의 강화

현행 공정거래제도는 범위반에 대한 제재가 약해 공정거래제도의 실효성을 충분히 거두기 어렵다는 지적이 있다. 실제로 각종 위반에 대한 시정조치의 유형을 살펴보면 지극히 가벼운 조치인 “경고”나 “시정권고” 등이 다수를 이루고 “고발”이나 과징금부과는 그렇게 많지 않음을 발견하게 된다. 따라서 공정거래의 관행을 정립하기 위해서는 공정거래위반에 대한 제재의 강도를 훨씬 높여야 할 것이다.

#### 4.5. 피해구제제도의 개선

앞에서 지적하였듯이 현행제도에 의하면 공정

거래위반에 대한 고발은 공정거래위원회만 가지게 된다. 이러한 전속고발제도는 고발의 남발을 막기 위한 것이지만 이것이 피해자가 피해에 대한 구제를 받는 데, 그리고 가해자를 처벌하는 데 방해가 되어서는 안 될 것이므로 전속고발권제도는 폐지되어야 할 것이다. 한편, 피해자는 공정거래위반에 대해 공정거래위원회의 시정조치가 확정되지 않으면 공정거래법에 근거한 손해배상청구를 할 수 없다. 그리고 현재 민사소송절차에 의해 피해구제를 받는 경우는 무척 드문 편인데 이것은 소송의 비용에 비해 소송의 수혜가 적기 때문에 피해자가 소송을 포기하기 때문에 생기는 현상이다. 따라서 적어도 대형사건이 아니고 피해자가 중소기업일 경우에는 약식소송을 할 수 있는 방안이 모색될 필요가 있을 것이다. 그리고 집단소송제도의 도입같은 것도 피해보상을 쉽게 함은 물론 나아가 공정거래제도의 정립에 도움을 줄 것으로 기대된다. **공정**