

# 통신산업의 규제법규와 독점금지법의 적용

## Goldwasser v. Ameritech Corp. 사건

서헌재 | 중앙대 법대 교수

미 연방 제7항소법원은 지역 전화서비스 고객을 위해 제기된 집단소송을 기각한 원심을 확인하였다. 항소법원은 지역 전화서비스 공급자들이 1996년 통신법을 위반했다는 주장은 서면법하에서는 문제가 되지 않는다고 결론내렸다.<sup>1)</sup>

### 사건의 경위

1974년 미 법무부 독점금지국은 AT&T를 제소하였다. 그 이유는 AT&T와 그 제휴업자들, 즉 Western Electric Co.와 Bell Telephone Laboratories가 불법적인 계약을 유지하였으며, 수 많은 독점적 관행에 가담하였다는 것이다. 당시 소송에서, 연방지방법원은 원고의 주장은 연방통신위원회 배타적인 관할권내에 속하지 않으며, 따라서 독점금지법 심사로 부터 면제되지 않는다고 판시하였다. 왜냐하면 당해 분야에서의 상당한 규제망의 존재에도 불구하고 경쟁의 여지가 여전히 존재하고 이러한 경쟁은 독점금지법에 의해 보호를 받기 때문이라는 것이다. 양 당사자들은 이에 대해 동의명령에 이르게 되었고, 연방지방법원은 이를 1983년에 신청된 Modified Final Judgment (이하 'MFJ')에 병합시켰다. MFJ는 구 Bell System의 구조적 해체를 요구하였으며, 지역 서비스 제공자들에 대해 행태적 제한조치를 부과하였다.

MFJ의 시점으로부터 1996년까지 연방지방법원은 통신시장에 경쟁을 주입하는 과정을 주시하였다. 미 의회는 날로 확장되어 가는 통신사업의 규제필요성을 해결하기 위해 1996년 통신법(The

1) Goldwasser v. Ameritech Corp., No. 98-1439, 2000 U.S. App. (7th Cir., July 25, 2000).

Telecommunications Act)을 통과시켰다. 1996년 통신법에서 미 의회는 연방지방법원의 권한을 MFJ에 따라 FCC로 이관하였다. 1996년 통신법은 통신시장에 대해 보다 광범위한 규제를 채용하였다. 1996년 통신법의 서문에는 부분적으로, 동 법의 취지가 저렴한 가격과 높은 품질의 서비스를 확보하기 위해 경쟁을 촉진하고 규제를 감소시키기 위한 것임을 밝히고 있다.

1996년 통신법의 두 조항, 즉 251조와 252조는 세부적인 규율을 두어서 통신사업자들이 다른 사업자의 설비와 장비를 상호접속할 일반적인 의무를 이행토록 하고 있다. 동 규정에 따라 각 지역 교환사업자들, 즉 LEC(Local Exchange Carrier)는 합리적이고 비차별적인 조건으로 판매해야 할 의무와 기술적으로 허용되는 한도까지는 번호를 이식해야 할 의무 및 여타 경쟁업자에게 협조해야 할 각종의 의무를 진다. 기존(Incumbent)의 LEC(이하 ILEC)들은 이에 더하여 통신시장내의 경쟁을 장려하고 발전시켜야 할 의무까지 지고 있다.

한편 1996년 통신법은 아울러 동법과 독점금지법과의 관계에 관해 특정한 문구를 두고 있다. 601조(b)항 (1)호가 그것인데 동 조에서는 “동법과 동법의 개정법의 어떠한 규정도 독점금지법의 적용가능성을 수정, 훼손 혹은 폐기하는 것으로 해석해서는 안 된다”고 규정되어 있다.

본 사건의 원고들은 Ameritech Corporation이 사업활동을 하는 대부분의 주의 지역 전화서비스 고객들이었다. 피고 Ameritech은 일리노이주, 미시간주, 인디애나주, 오하이오주, 위스콘신주 등 미국내 다섯 개 주의 ILEC이다. 원고는 Ameritech이 잠재적 진입자들에게 협조를 하지 않았으며, 따라서 자신의 독점력을 부당하게 유지하였다는 것을 이유로 소송을 제기하였다. 원고는 Ameritech이 셔먼법 제2조와 1996년 통신법을 위반했다고 주장하면서, 재정적, 금지적 조치를 청구하였다.

원고의 청구는 피고 Ameritech이 1996년 통신법에 따른 ILEC를 준수하지 못했다는 점에 초점을 두고 있었다. 원고의 청구는 특히 Ameritech이 행했던 20건의 행위가 배타적 혹은 독점적 관행에 속하며, 따라서 이들 각 행위가 셔먼법 제2조 및 1996년 통신법 모두에 위반된다는 것이다.

이에 대해 연방지방법원은 원고가 자신의 청구의 근거를 적절히 제시하지 못하였다고 하여 연방 민사소송규칙(Federal Rule of Civil Procedure) 12(b)(6)에 따라 본 건을 기각하였다. 연방지방법원은 법원이 규제기관에 접수된 요금체계의 합리성을 재검토하지 못하도록 하는 이른바 filled rate doctrine에 의할 때 셔먼법이나 1996년 통신법에 따른 피해주장은 할 수 없다고 판시했다. 원고의 금지조치청구와 관련하여 보면, 지방법원은 “법원에서의 소송으로 복잡한 규제제도를 심각하게 교란시킬 명분이 존재하지 않는다”고 판결했던 Block v. Community Nutrition Institute, 467 U.S. 340 (1984)판결을 참조하여, 본 사건에서도 원고가 독점금지법에 따른 소송을 제기할 명분이 없다고 보았다. 결국, 연방지방법원은 1996년 통신법에 의해 ILEC에 부과된 의무를 강제하기 위해 소송을 제기할 만한 자격이 원고에게 없다고 판결하였다.

## 제7항소법원의 견해

미 연방 제7항소법원은 우선, 원고가 서면법을 근거로 하여 소를 제기할 만한 근거를 가지고 있는지 여부를 다루었다. 원고는 주장하기를 자신의 소송은 서면법 제2조를 직접적으로 적용한 것이라고 하였다. 원고는 Ameritech이 하나의 독점적 사업자이며 배타적 관행을 통해 자신의 독점력을 유지하기 위한 행위에 가담하였다고 주장하였다. 제7항소법원은 원고의 이와 같은 주장에 동의하면서, 원고는 독점사업자의 직접적인 소비자로서 1996년 통신법의 독점금지 유보조항의 측면에서 소송을 제기할 근거를 가진다고 결론을 내렸다.

하지만 원고가 소를 제기할 근거를 가지고 있음에도 불구하고 다시 연방민사소송규칙 12(b)(6)에 저촉하게 된다. 단, 청구의 기초를 이루는 1996년 통신법의 특정 규제요건이 서면법 제2조로 통합되는 경우에는 동 규칙을 통과할 수 있다. 문제는 원고가 1996년 통신법에 따른 의무를 충족시키지 못하였다고 Ameritech을 제소하였을 때 서면법 제2조를 주장하였는가 하는 점이다. 이러한 문제를 고려함에 있어서, 제7항소법원은 독점금지법이 통신산업에 적용되는 범위와 다른 연방 법령이 적용되는 범위에 대해 검토하였다. 만일 조사 결과 두 적용범위가 충돌하는 것으로 밝혀진다면, 그 때 법원은 묵시적 적용면제의 문제를 거론하게 될 것이고, 만일 두 적용범위가 상호병립할 수 있는 것이면 적용면제는 문제가 되지 않을 것이다.

연방대법원은 서면법 제2조를 적용하기 위한 요건으로서 다음의 두 가지 요소들을 제시하였다. 하나는 관련시장에서의 독점력의 보유이며 다른 하나는 그와 같은 독점력의 의도적인 형성 내지 유지이다. 다만 제품의 우월성, 경영의 탁월성, 혹은 역사적인 사건 등으로 인해 필연적으로 뒤따르게 되는 성장이나 발전은 문제되지 않는다. 사업자의 규모 자체가 곧바로 위법성을 결정짓는 것은 아니다. 본 사건에서 독점적 사업자는 지방법원이 지적하고 있는 것처럼 불법적으로 활동했었음에 틀림없다. 왜냐하면 독점자일지라도 시장에서 경쟁하도록 되어 있기 때문이다. 경쟁은 곧 누구와 그리고 어떠한 조건으로 거래할 것인지를 결정할 자유를 의미한다. 일반적으로 상당한 시장 지배력을 가진 사업자는 경쟁자와 거래할 의무를 지지 않는다. 미 대법원은 일찌기 *Aspen Skiing Co. v. Aspen Highlands Skiing Corp.*, 472 U.S. 585 (1985)판결에서 이 문제를 고려한 바가 있다. 동 판결에서 연방대법원은 독점적 사업자가 시장에서 경쟁자를 축출할 목적으로 사업상의 효과적인 수단을 채택, 강행하는 것을 위법하다고 판결하였다. 다만, 그럼에도 불구하고 연방대법원은 독점력을 가진 사업자가 경쟁자와 합작마케팅계획에 참여해야 할 일반적인 의무를 지는 것은 아니라고 하였다. 제7항소법원은 1996년 통신법의 적극적인 의무는 서면법 제2조와 상호연장선상에 있는 것은 아니라고 판사하였다. 법원은 미 의회가 통신시장에서의 경쟁제한 문제에 대해 독점금지법적 해법을 채용했었을 수도 있지만 그렇게 하지 않았다는 점을 주시하였다. 미 의회는 1996년 통신법을 통해 ILEC에 적극적 의무를 부과하였으며, 그러한 의무에 대한 감독을 FCC(연

방통신위원회)와 각 주의 공공시설위원회에 위임하였다. 이러한 적극적 의무는 서면법에는 존재하지 않는 의무이다. 1996년 통신법은 독점적 사업자에 대한 적용면제를 규정하지는 않고, 그 대신 독점금지법 자체에서는 요구되지 않는 조치들을 요구하고 있다.

제7항소법원은 다음으로, 원고의 주장 가운데 어떠한 점이 1996년 통신법의 맥락과 분리될 수 있으며 독립적인 독점금지청구를 구성하는 지를 살펴보았다. 원고는 Ameritech이 필수설비를 지배하였으며 경쟁자들에게 이러한 필수설비에 대한 접근권 제공을 부당하게 거부하였다고 주장하였다. 그런데 제7항소법원은 이러한 논리만으로는 충분치 않다고 보았다. 왜냐하면 원고의 주장은 1996년 통신법을 근거로 해서 제기되는 주장과 서로 얽혀 있어서 따로 떼어놓고 보기가 힘들기 때문이다. 비록 청구들이 서로 얽혀 있지 않더라도 이들을 서로 분리하는 것은 자칫 법원으로 하여금 또 다른 문제, 다시 말해 시장의 경쟁을 달성하기 위해서 1996년 통신법에 수립된 절차들이 독점금지법하에서 동일한 결과를 얻기 위해 사용되는 절차와 과연 양립할 수 있는 것인지의 문제에 직면하게 만든다. 이에 대한 제7항소법원의 결론은, 법원의 명령은 1996년 통신법의 규제와 충돌될 것이며, 1996년 통신법에 규정된 특수한 규제가 독점금지법상의 일반적인 규제보다 우선적으로 적용되어야만 한다는 것이었다.

끝으로, 제7항소법원은 원고가 1996년 통신법 자체를 근거로 하여 청구를 유지한 것인지 여부의 문제를 검토하였다. 원고는 동법의 불이행으로 인해 초래된 부당하게 부과된 요금부분을 반환할 것을 요구했다. 항소법원은 이 문제를, 규제기관에 접수된 요금체계의 합리성에 대해 법원이 재심사를 하는 것은 금지된다고 하는 filed rate doctrine에 따라 판단하였다. 그리하여 주의 규제위원회가 ILEC의 요금책정을 감독하고 있기 때문에 filed rate doctrine은 요금의 적정성에 대한 조사를 포함한 일련의 행위는 금지된다는 결론을 내렸다.

## 본 건의 분석 - 서면법과 1996년 통신법(The Telecommunications Act)과의 관계

시장경제를 채택해 온 국가에서도 예외없이 경쟁시스템 대신에 규제에 따라 관리되어 온 산업분야들은 존재한다. 각종 정부의 규제기관들은 특정 산업분야내에서의 시장활동의 일부 혹은 전체를 규제하기 위하여 설립된 것들이다. 이들 기관을 통해 규제되는 행위들에는 진입, 가격, 출고 혹은 방출 등이 있으며, 일반적으로 이러한 규제는 경쟁정책과 반대되는 것으로 생각되어 진다.

하지만 모든 정부규제가 반드시 경쟁시스템을 대체하는 것만은 아니며, 오히려 규제와 경쟁정책은 일반적으로 동일한 목표들, 즉 경제적 측면에서 효율적이고 저렴한 가격, 혁신, 그리고 효율적인 제조방법 등을 추구하고 있으며 단지 그 목표를 달성하기 위해서 사용하는 방식에 차이가 있을

뿐이라고 보는 것이 더 정확하다.<sup>2)</sup> 그 결과 경우에 따라 규제와 경쟁은 서로 공존하며, 일부 규제산업에서는 규제기관의 조사와 전통적인 반트러스트 심사가 모두 행해지기도 한다. 그러나 경쟁정책과 규제정책이 상호작용할 때 상당수의 법적 정책적 이슈들이 충돌될 수 있다. 이 때 제기되는 문제들로는 경쟁정책이 언제 정부규제에 의해 대체되는가, 반트러스트 적용으로부터의 명시적, 묵시적인 면제는 언제 발생하게 되는가 등이 있다. 독점금지법의 적용면제는 필수적일 수도 있고 제한적일 수도 있는데<sup>3)</sup>, 이 가운데 특정 산업이 독점금지법과 경제규제의 두 가지 통제를 모두 받게 되는 경우는 독점금지법 집행과 경제규제 사이에 긴장관계를 야기하게 된다. 규제규범과 독점금지규범간의 충돌 내지는 적용순위에 관한 비교적 최근 판례인 본 사건에서는 이러한 긴장관계와 양규범체계의 적용범위와 우선순위 문제를 생각해 볼 수 있는 몇 가지 단초를 제공하고 있다.

먼저 본 사건에서는 셔먼법과 1996년 통신법 상의 규정들간의 관계를 명확히 하려는 시도가 이루어졌다. 연방 제7항소법원은 이 문제를 1996년 통신법이 셔먼법과 상호 연장선상에 있는지 여부를 문제로 파악하였다. 법원의 판단은, 만일 그렇다고 한다면 1996년 통신법의 위반이 독점금지법의 위반을 구성하게 되며, 그 반대도 성립된다는 것이었다. 이와 같은 항소법원의 문제제기는 독점금지법의 범용체계에 대한 기본지식이 없어도 대답을 내릴 수 있는 것으로 보인다. 만일 1996년 통신법에 의해 부과된 의무가 이미 셔먼법에서도 수립이 되어 있다고 하면, 미 의회가 1996년 통신법을 통과시킨 이유는 어떻게 보아야 할 것인지가 의문이다. 다른 한편, 아마도 본 사건의 쟁점은 셔먼법 제2조와 1996년 통신법이 상호 연장선상에 있는 것인지가 아니라 원고의 행위가 독점금지법의 관련규정에 따라 금지되는 것인지의 여부라고 할 수 있다. 항소법원은 1996년 통신법의 적용범위와 1996년 통신법의 적용범위가 셔먼법의 적용범위보다 넓은 지의 문제를 검토하였다. 항소법원은 두 규범에 중첩되는 부분이 있다는 점을 암시하였으나, 이 부분을 명확히 규명해 내지는 못했다. 비록 제7항소법원이 본 사건에서의 소제기가 입법자나 규제기관(FCC)에 의해 복잡하게 수립된 규제체계를 교란시킬 수 있는 잠재적 위험이 있다는 점을 밝히기는 했지만 동 법원이 위의 문제를 규명하지 못한 것은 아쉬움으로 남는다.

통신시장과 기술의 발전에 따라 종래의 자연독점성은 상당부분 완화되어 가고 있으며, 그 결과 통신시장에서의 경쟁정책적인 고려의 여지도 점차 넓어지고 있는 추세이다. 미국에 역시도 FCC나 의회가 통신시장의 정부규제를 향후에도 상당히 철폐할 것으로 예측되고 있다. 하지만 통신시장에 완전한 경쟁체제가 성립되는 단계에 이르기 전까지는 1996년 통신법상의 여러 규제들이 경쟁 창출의 역할을 대신 수행할 수밖에 없다는 지적도 여전히 제기된다. 다만 동 사건에서 법원은 1996년 통신법의 적용이 독점금지 유보조항에 어떠한 의미를 주고 있는지를 설명하지 않고 있다. 독점금지 유보조항은 현재가 아닌 장래에만 의미를 가지게 될 것이라는 뜻으로 해석할 수 있는 대목이 아닌가 생각된다. **공정**

2) Town of Concord v. Boston Edison Co., 915 F.2d 17 (1st. Cir. 1990).

3) United States v. American Tel. & Tel., 461 F. Supp. 1314 (D.D.C.1978).