

EU 집행위원회(EC; european commission)의 기업결합 시정조치 및 카르텔 및 우월적 지위남용행위에 대한 벌금 가이드라인 동향

I. 들어가며

유럽연합(EU)은 EU 집행위원회가 발간한 '유럽 경쟁력 보고서 2007(European Competitiveness Report 2007)을 통해 2006년도에 EU 경제의 활력이 크게 향상되었다고 밝혔다. 보고서에 따르면 EU는 2000년 이래 가장 높은 경제 성과를 보였으며, 국가경쟁력의 근간인 생산성 증가율이 미국을 앞섰다고 한다. 1994년 이래 EU 집행위원회(EC)가 출간하고 있는 유럽경쟁력 보고서는 유럽 산업의 경쟁력에 대한 연간 보고서이다. 보고서가 말하는 경쟁력이라 함은, 국가 또는 지역의 지속적인 생활수준의 향상과, 가능한 한 낮은 비자발적 비교용을 등으로 이해되고 있다. 이하에서 유럽연합의 경쟁력 증가에 기여하고 있는 EU 경쟁 당국의 정책에 대한 이해를 도모하고자 한다. 그 지표로서, 기업결합 시정조치 그리고 카르텔 및 우월적 지위남용행위 등에 대한 개정 동향 등을 검토해 본다.

II. EU 집행위원회의 기업결합 시정조치

1. 기업결합에 대한 시정조치의 탄생

경쟁법상 기업결합 규제의 논의는 기업결합의 금지 여부를 판단하기 위한 것에 매달려왔었다. 기업결합의 경쟁제한성을 심사하기 위하여 그 전제가 되는, '관련시장의 확정' 및 이에 따른 '구조적 지수의 산정' 과 이것을 포함한 여러 가지 요소를 고려한 '경쟁제한성의 판단', 그리고 경쟁제한적인 기업결합을 예외적으로 승인하여야 할 사유 등을 집중적으로 논의하였다고 할 수 있다.

최근 기업결합 사건에서 경쟁당국이 내린 시정조치의 합리성에 대한 의문이 점차 증가하고 있다. 그것은, 첫째, 최근의 급속한 기술발전 및 그로 인한 시장환경의 변화로 인하여 기업들이 적극적으로 결합을 추구하고, 그 양상도 종전과 달리 시장에서 지배적 지위를 획득하거나 새롭게 출현하는 시장을 선점하기 위하여 상당한 전

략적 특성을 가지고 있고, 둘째 이에 대응하여 경쟁당국은 기업결합 규제의 실효성을 높임과 동시에 시장변화에 적응하기 위한 기업결합의 효율성 제고 효과를 유지하기 위하여 경쟁제한적 개연성이 있는 기업결합을 전면적으로 금지하기 보다는 대개 그 경쟁제한성을 완화할 수 있는 기타의 시정조치를 덤으로 끼워넣음으로써 그 기업결합을 조건적으로 승인하는 경우가 늘어나고 있다.

기업결합에 대한 시정조치를 부수시키는 것은 미국 및 EU 등에서도 최근에 나타나고 있는 현상이라 할 수 있다. 이들 법제에서도 종전의 기업결합에 대한 전면적 금지 이외의 시정조치는, 경쟁제한적 개연성이 있는 기업결합을 추구하는 당사회사들과 이를 심사하는 경쟁당국간의 동의판결(명령)(consent decree/order)을 위한 협상(미국) 또는 그와 유사한 자발적 시정의 약속(commitment) 및 그 심사과정(EU)이라는 불투명하고 구체적 정황에 좌우되는 과정의 산물로서 간주되고 있기 때문이다. 따라서 그에 대한 논의의 결정화가 힘들다는 점이 인식되어 온 때문이라 할 수 있다.

2. EU 집행위원회(EC)의 조치

EU에서도 비교적 최근에서야 기업결합에 대한 시정조치의 중요성과 실효성에 대한 논의가 일어나고 있다. 우선 EU 합병통제규칙상 기업결합 사건의 처리절차를 간략히 살펴본다. EU 집행위원회(EC)의 처리는 2단계로 이루어진다.

위원회는, 1단계로서 신고가 이루어지면 이를 검토하여 25영업일 이내(35영업일까지 연장 가능)에 ① 문제의 기업결합이 합병통제규칙 적용 범위 여하, ② 동 규칙 적용범위 포함되더라도 공동시장에 위배되는지에 대한 검토를 하여 결정을 하게 된다. 여기서 신고된 기업결합이 규칙 적용범위에 포함되고 공동시장에 위반되는지 여부에 대하여 심각한 의문이 제기되면 2단계 심사가 개시된다. 이 경우 집행위원회는 문제의 기업결합이 공동시장에 위배되는지 여부를 절차가 개시된 후 90영업일 이내(105영업일까지 연장 가능)에 결정하여야 한다. 집행위원회가 특정한 기업결합에 대하여 이상 두 단계의 절차를 거쳐 공동시장에 위배된다고 판단하는 경우 기업결합을 금지할 수 있고, 이미 실행된 기업결합도 원상회복 특히 합병기업의 분리, 취득지분·자산 전부의 처분을 통한 기업결합 해체를 요구할 수 있다. 기업결합의 해체를 통한 원상회복이 불가능한 경우에는 당사회사로 하여금 원상회복에 필요한 가능한 적절한 다른 조치를 취하도록 명할 수 있다.

3. 시정조치

합병통제규칙은 신고된 기업결합에 대한 당해 사업자의 자발적 시정의 약속(commitment) 및 집행위원회의 조건 및 의무부과의 가능성을 명시적으로 규정하고 있다. 즉 동 규칙은 기업결합을 신고한 당해 사업자가 문제된 기업결합이 공동시장에 부합하도록 하기 위한 자발적 시

정을 약속함으로써 기업결합을 수정하는 경우에 집행위원회가 수정된 형태의 기업결합이 공동시장에 부합한다고 결정할 수 있다. 이러한 자발적 시정의 약속은 경쟁상 문제점에 비례하여야 하고, 그것을 완전히 제거하여야 한다고 규정하고 있다. 또한 집행위원회는 제기된 경쟁상 문제가 쉽게 파악되고 시정하기에 용이한 경우에는 정식절차를 개시하기 전에 자발적 시정의 약속을 수락하는 것이 타당하고, 시정약속의 신속하고 효과적인 이행을 담보할 조건과 의무를 부과할 수 있다.

따라서 EU 집행위원회는 합병통제규칙의 집행에 있어서 시정조치가 차지하는 중요성을 고려하여 최근 특히 당사회사가 제안하는 자발적 시정의 약속 등 경쟁제한적 우려가 있는 기업결합의 변경에 대한 지침으로서, ‘합병통제규칙 시정조치 고시(Notice on remedies acceptable under Council Regulation No 4064/89 and under Commission Regulation No 447/98)’를 제정한 바 있다.

4. 합병통제규칙 시정조치 고시

동 고시는 우선 기업결합을 심사하고 시정조치를 결정하는 일반원칙으로서, 문제된 기업결합이 지배적 지위를 형성하거나 강화하는 경우에는 공동시장에 위배되는 것이므로, 집행위원회가 이를 금지하도록 하고 있다. 동시에 이러한 경우에도 당해 사업자는 집행위원회가 제기한 경쟁상의 우려를 불식하기 위하여 기업결합

을 변경하여 승인을 받을 수 있도록 하고 있다. 이러한 자발적인 시정 약속을 인정하고자 하는 기본적인 취지는, 시장경쟁을 확보하는 것이므로 단순히 문제된 기업결합으로서 형성되거나 강화된 지배적 지위를 남용하지 않겠다는 약속과 같이 단순히 특정 행위를 하지 않겠다는 약속 등은 적절한 시정약속으로 인정받지 못한다. 일반적으로 자회사를 매각하겠다는 약속과 같이 구조적인 시정안이 선호되고 있다.

동 고시는 집행위가 허락할 만한 시정안으로서 우선, 기업분할(divestiture)을 규정하고 있다. 문제된 기업결합이 지배적 지위를 형성하거나 강화할 경우에 이를 금지하는 것 이외에 유효한 경쟁을 회복시키는 가장 효과적인 방법은 기업분할을 통하여 새로운 경쟁단위를 출현시키거나 기존 경쟁자를 강화할 조건을 만드는 것이라고 하고 있다. 특히 기업을 분할하는 시정조치를 약속할 경우, 이 분할 대상 사업은 결합회사와 지속적이고 효과적으로 경쟁할 수 있는 생존가능한 사업이어야 한다. 통상 이는 원재료 공급이나 기타 협력과 관련하여 결합회사로부터 독립하여 독자적으로(on stand-alone-basis) 운영될 수 있는 현존하는 사업주체라야 한다. 이와 같이 기업분할이 선호되는 시정안이지만, 이 밖에도 기업분할이 불가능한 경우도 있고, 경쟁상 문제가 배타적 약정의 존재, 네트워크의 결합, 또는 핵심적 특허의 결합과 같은 특정한 문제로부터 야기되는 경우에는 다른 유형의 시정안이 유효 경쟁을 회복시키는데 충분한 효과를 갖는지를 판단하여야 한다.

5. 시정조치 대두 이유

주요 경쟁법 운용국가의 기업결합 규제를 살펴보면, 문제된 기업결합을 금지하는 것은 오히려 예외적이고, 당사회사에 대하여 다양한 형태의 조건이나 의무를 부과하여 기업결합을 승인하는 경우가 더 흔하다. 이러한 상황에서 기업결합의 경쟁제한성을 따지고 위법성 여부를 판단하기만 한다거나 합리적 시정조치가 이루어지지 않는다면 기업결합 규제의 실효성이 반감될 우려가 있기 때문에 이와 같은 기업결합 시정조치가 근래 조명을 받고 있다. 그리하여 EU 집행위원회(EC)는 경쟁총국 산하에 기업결합 사건에 있어서 문제된 기업결합의 당해 사업자가 제안하는 시정안의 수락 여부 및 그 이행에 관여하는 집행조직을 설치하기도 하고 있는 바, 우리 경쟁법 운용에 참고될 만하다.

III. EU 집행위원회의 카르텔 및 우월적 지위남용행위에 대한 벌금가이드라인 개정

1. 벌금산정과 가이드라인

EU 집행위원회(EC)는 2006년 6월, 조약법 제 81조(카르텔 금지) 및 제82조(우월적 지위 남용 금지) 위반행위에 대한 벌금 가이드라인을 개정하였다. 이 개정 조항은 2006년 9월 1일 이후 발부되는 심사보고서(statement of objection)부터 적용하도록 되어 있다. 종전의 1998년 가

이드라인은 4단계(기본벌금산정, 가중벌금, 감경벌금, 벌금감면 사유고려)로 벌금 산정 과정을 규정하고 있었다. 이에 비해 개정된 가이드라인은 벌금 부과를 두 단계, 즉 '기본벌금(basic amount)산정', 사건정황에 따른 조정(adjusting)로 간결화하고 있다. 동 가이드라인을 개정하는 취지는, 기본벌금을 법 위반 관련 매출액에 근거하여 산정함으로써 투명성 예측성을 높이는 것이다. 왜냐하면 종전의 1998년 가이드라인은 '기본벌금'을 '법위반행위의 중대성(gravity)' 및 법 위반 기간만을 감안하여 산정하였기 때문에 부과될 벌금액을 예측하기가 곤란하였다.

2. 벌금산정의 단계

(1) 기본벌금 산정

기본벌금(basic amount)에 있어서 벌금산정의 첫 번째 단계는 EEA(European Economic Area; 유럽경제구역) 내에서의 법위반 관련 매출액을 산정하는 것이다. 여기서 말하는 법위반 관련 매출액의 산정은 법위반행위가 있는 마지막 연도(last full year)의 연간 관련매출액을 뜻한다.

이 연간 관련매출액에는 간접매출액(indirectly relates)도 포함된다는 점을 주의하여야 한다. 카르텔 상품의 가격이 그보다 낮거나 높은 품질의 상품의 가격에 영향을 미친 경우에도 관련매출액에 포함시키는 것이다. 예컨대 甲 상

품에 대하여 담합하였으나 담합하여 결정한 당해 가격이 乙상품에도 영향을 미친 경우에, 그 甲 상품뿐 아니라 B 상품이 관련 매출액도 관련 매출액에 포함시키는 것이다. 이와같이 산정한 관련매출액에 일정한 비율을 곱하여, '기본 벌금'을 산정한다. 이 때 적용하는 '일정 비율'은 '법위반행위의 중대성'(gravity)에 법위반년수(years of the infringement)를 곱하여 산출한다. 한편 '위반행위의 중대성'은 위반행위의 성격, 시장점유율 합계, 지역범위, 위반행위 이행 여부 등을 감안하여 최대 30% 이내에서 결정하도록 되어 있다. 이러한 비율 산정에 있어서, 6월 미만은 0.5년으로 그리고 6~12월은 1년으로 계산한다. 한편 카르텔 가담을 억제하기 위하여, 법위반기간과 상관없이 '경성카르텔 가담 벌금'(entry fee) 15~25%를 가중하고 있다. 가령 5년동안 지속된 카르텔의 경우, 기본 벌금이 관련 매출액의 150%로 산정될 수 있다. 왜냐하면 25%(법위반 행위의 중대성(gravity)) x 5(법위반년수) + 25%(가담벌금) = 150이 나오기 때문이다. 정리하자면 기본벌금의 산정방식은, 관련매출액 X [(위반행위의 중대성 X 위반년수) + 가담벌금]이다.

(2) 기본벌금의 조정

한편 기본벌금을 조정(adjustment to the basic amount)하게 된다. 이는 기본벌금에, '가중·감경요소' 및 '법위반 억제벌금'을 반영하여 조정하는 것으로서 종전 1998년 가이드라인과 대체로 유사하다. 따라서 경성카르텔의 경우

벌금산정 과정에서 억제벌금이 두 번 적용되게 된다. 종전의 1998년 가이드라인과 다른 점은 반복적인 법위반 행위에 대하여 벌금을 가중하는 것이다. 종전의 1998년 가이드라인은 1회에 한하여 50%까지 벌금을 가중하고 있는 것에 불과한데 반하여 새로이 개정된 가이드라인은 반복적으로 카르텔 및 우월적 지위남용 행위를 할 때마다 최대 100%까지 벌금을 가중하고 있다. 그리고 개별적인 EU 회원국의 당해 사업자에 대한 법 위반 결정도 반복 위반으로 계산된다. 한편 '감경요소'는 1998년 가이드라인과 유사하다. 즉 법위반행위 중단, 과실에 의한 법위반, 조사협력, 정부시책에 따른 행위 등이 포함된다. 이상과 같이 가중 또는 감경요소를 반영한 다음, 두 가지 경우에 벌금을 가중하는 것이 가능한데, 그것은 첫째 관련매출액보다 총매출액이 훨씬(particularly) 많은 경우 그리고 둘째 산정된 벌금액이 법위반행위로 인한 부당이득보다 적을 때이다. 이 중 첫째 가중요소인 관련 매출액이 총매출액보다 훨씬(particularly) 많은 경우라는 것은 가이드라인의 예측 가능성을 떨어뜨린 것이라는 비판도 있지만, 법위반 억제하려는 정책적 목적을 우선시한 것이라고 한다.

성 승 제

(한국법제연구원 부연구위원)