

# 검색엔진 관련 경쟁법 사건에 대한 고찰

## - EU *Google Search (Shopping)* 사건 중심으로 -

### 최요섭

BA, MA, LL.M, LL.M, PhD  
한국외국어대학교

ICT법경제연구소

2019. 8. 29.



한국외국어대학교  
HANKUK UNIVERSITY OF FOREIGN STUDIES

## 1. 들어가며

## 2. 검색 엔진 관련 시장지배력의 문제

## 3. 검색 엔진을 통한 경쟁자 배제의 문제

- 3.1. 유럽에서의 시장지배적 지위남용의 분석
- 3.2. 구글사건에서의 행태주의 접근
- 3.3. 미국과 영국의 사건 비교

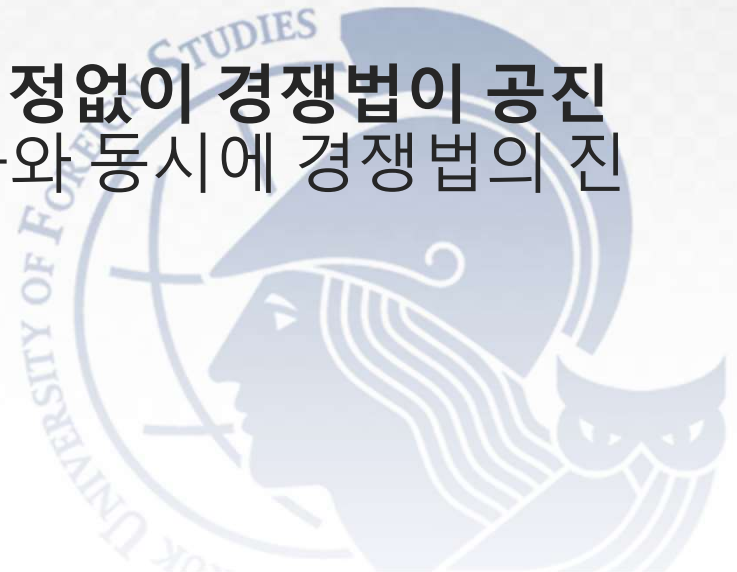
## 4. 결론: 디지털경제 관련 동적효율성의 문제

## 참고문헌



# 1. 들어가며

- 지속적인 디지털경제 혹은 신경제(new economy)의 발전과 새로운 비즈니스모델의 등장
- 디지털경제 관련하여 온라인 플랫폼의 발전과 규제가 등장 (유럽을 중심으로)
- 경쟁법의 역사적 발전
  - 새로운 산업(cutting-edge industry)의 등장과 **지속적으로 경쟁법이 적용**
  - 역사적인 관점에서, **기존경쟁법의 개정없이 경쟁법이 공진화**(co-evolution): 디지털경제의 진화와 동시에 경쟁법의 진화
  - **경쟁법 만능주의에 대한 이슈**



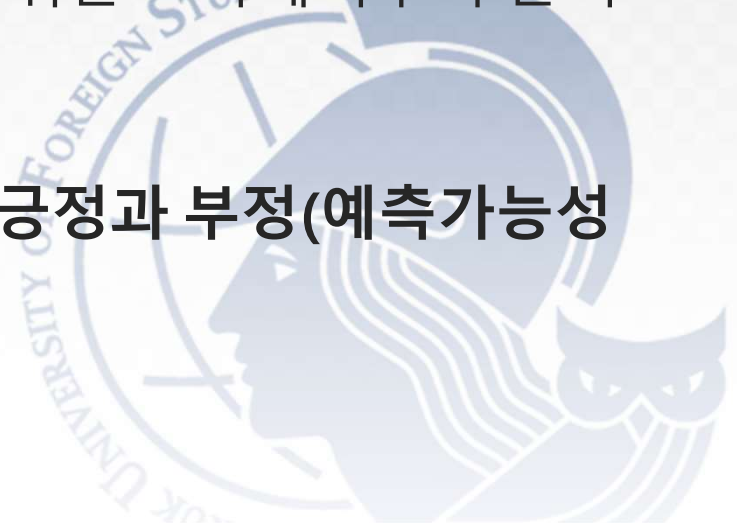
- **부수적인 법제도의 변화**(예 - 기업결합심사지침, 미국: 판례법의 발전, 유럽연합: 일괄적용제외규정, 독일: 온라인 플랫폼의 시장지배력 추정 조항)
- 경제학의 발전으로 인한 **'효과주의(effects-based approach)'**로의 발전과, 최근 **'형태주의(form-based approach)'**로의 회귀 - 전자추와 같은 발전

### ·EU의 *Google Search (Shopping)* 사건:

- 7년 간의 조사 끝에 2017년 6월 위반 결정 발표(*Google I* 사건)
- 검색 쇼핑 관련 경쟁사인 Kelkoo, Idealo 등을 차별적으로 취급 배제하였다고 판단
- 유럽위원회는 어떠한 형태의 남용인지 설명하지 못함(기존 판례에서 다루지 않은 새로운 형태의 남용으로 비판 받음); 기존 판례 또는 TFEU 102조 배제남용 관련 Guidance Paper에 존재하는 남용이 아닐 경우 심사에서 상당한 주의가 필요함 - **법적 불확실성**이 증가(위원회의 *Motorola* 의결에서도 논의)

## 2. 검색엔진 관련 시장지배력의 문제

- 검색엔진을 포함하여 최근 온라인 플랫폼 관련 판례의 등장
  - 일반 플랫폼: 유럽연합(*CB - (Groupment des Cartes Bancaires)*) 판결, 미국 *AMEX* 판결)
  - **온라인 플랫폼의 일반(시장)획정** 및 관련 시장지배력의 추정: 기업결합사건(*Facebook/WhatsApp*) 및 유럽연합(디지털 단일시장 정책), 독일(*Facebook* 사건)
- 일반적인 방법의 시장획정(SSNIP) 없는 시장지배력의 추정
  - 유럽경쟁당국의 '구글 쇼핑' TFEU 102조 위반 조사에서부터 논의 시작
  - 온라인 플랫폼 관련 기업결합심사
  - 시장획정 관련 행태주의적 접근 방법의 **긍정과 부정(예측가능성 증진 vs Type I error 위험)**





### 3. 검색엔진을 통한 경쟁자 배제의 문제

- EU경쟁당국의 구글(*Google Shopping*) 사건:
  1. **관련 시장 확정:** “일반 검색서비스(general search)시장”과 “쇼핑 비교 검색서비스(comparison shopping search)시장”으로 확정
    - 검색시장에서 시장지배적 지위에 있다고 판단하고 ‘**특별한 의무**’가 있음을 설명
    - **그러나**, 소비자(사용자)가 직면한 거래의 실제(commercial realities)가 시장획정에 중요하며 전환 비용에 대한 고려가 필수적임
  2. **시장지배적 지위의 남용(배제):** 구글 자사의 쇼핑 비교 검색서비스를 검색 우위에 두고, 검색서비스를 통해 경쟁사의 비교 쇼핑을 노출순위에서 강등 시켰다고 판단
    - 경쟁사에 불이익을 제공하여 소비자후생 관련 혁신과 선택을 저해하였다고 판단
    - **그러나**, 자사 구글 쇼핑에 혜택을 준 것이 불법적인지에 대한 논의가 필요
  3. **정당화/ 효율성 사유 심사:** 효율성 관련 항변을 특별하게 고려하지 않음
  4. **주요한 반론:** 새로운 유형의 배제남용 – 새로운 이론이 필요
    - 경쟁사의 상품/서비스를 광고해야하는 특별한(법적) 의무에 대한 반론

## 3.1. 유럽에서의 시장지배적 지위남용 분석

- 행태주의(form-based approach) vs 효과주의(effects-based approach)의 **역사적 발전**
  - 경쟁법의 **목적**이 중요: **사회정치적 요구 vs 경제적 효율성**
- **행위중심으로 시장지배적 지위남용을 구분**
  1. **착취남용:**
    - 가격남용
    - 차별적 취급
  2. **배제남용:**
    - 거래거절
    - 끼워팔기
    - 리베이트



- 전형적인 행태주의의 접근(1950년대 이후)
  - 시장지배적 지위(“**special responsibility - 특별한 의무**”)
  - **행위 별로 구분**하여(prima facie) 경쟁제한심사(competitive assessments) – **준 당연위법**(quasi-per se illegal, 예: General Court의 *Intel* 판결 – Court of Justice에 의해 파기환송)에 대한 반대
  - 경제 분석을 배제
  
- 효과주의의 도입(1990년대부터): “경제 분석의 도입과 수렴화” 그리고 “경쟁법 현대화”의 발전
  1. **EU경쟁당국:**
    - 일괄적용제외규칙(block exemption regulations) 도입
    - 배제남용 관련 지침(102 TFEU Guidance Paper – Exclusionary Abuse)
  2. **EU법원:**
    - 최근 판례법의 발전(TFEU 101조 및 102조)
    - *Post Demark I, Intel, MEO, Allianz Hungaria, Cartes Bancaires* 판결





## 3.2. 구글사건에서의 행태주의 접근

- **Stage 1:** 구글검색 관련 시장지배적 지위 판단(시장획정)에서의 행태주의
  - 미국 **AMEX** 판결에서의 논의: 수직제한(vertical restraints) 관련 경쟁제한심사에서 시장 획정은 엄격해야 하는지에 대한 논의 - 반경쟁적 경쟁제한행위와 같은 당연 위법 행위와는 구별
  - 유럽에서의 최근 논의는 느슨한 내용의 시장 획정이 주효함
- **Stage 2:** 새로운 형태의 시장지배적 지위 남용 행위로 구분
  - 기존 행태주의와는 구분된 남용 행위를 기준으로 정밀한 분석이 필요
  - TFEU 102조는 열거규정이 아닌 예시규정(non-exhaustive list of abuse)
  - 아래와 같은 행위에서의 요소들을 포함하는 '시장력 전이(monopoly leveraging)'로 판단(steering strategy): 두 개의 다른 시장에서 논의 가능
    1. 거래거절(혹은 이윤압착(margin squeeze)): 필수설비의 증명이 필요
    2. 끼워팔기: 지렛대 효과(경제력 이전) 중심의 분석
    3. 차별적 취급: 단순한 차별과 경쟁제한적 차별 - 다만, 차별은 경쟁을 유인

## 기존 시장지배적 지위남용

- 거래거절: Magill, Bronner, IMS
- 끼워팔기: Hugin, Hilti, MS
- 차별취급: MEO
- '투입물 봉쇄(Input foreclosure)' 관련하여 거래거절 혹은 이윤압착이 있으나, 구글사건에서는 논의하기 어려움

## Google Shopping 의 남용

- 구글 검색이 '비교 쇼핑'을 위해 필수적인지?/ 실제로 구글경쟁자의 접근을 배제하지 않음/ 대체 가능한 Bing과 Yahoo가 있음
- 끼워팔기: 별개 시장, 소비자 선택 제한, 경쟁 배제, 정당화 사유
- 다른 사업자와 차별에서의 문제  
'transaction with other trading parties': (자사와 다른 사업자와의 차별은 다루지 않음; 특정 사업자를 차별하면 문제; 실제 거래도 존재하지 않음)
- 다만, 구글의 행위는 위의 거래거절, 끼워팔기, 차별취급 행위는 아님/ 경쟁력이 없는 플랫폼인 경우, 검색과 연계하여 서비스를 제공한다면 경쟁력을 잃어버릴 수 있음

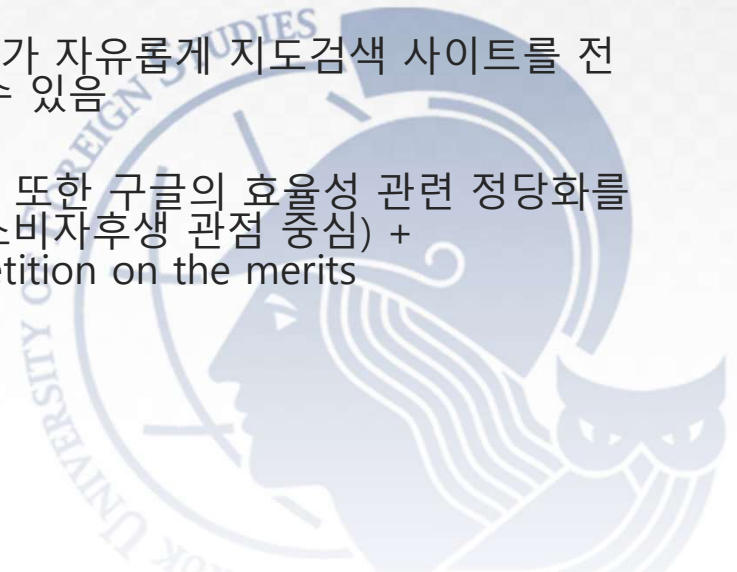
### 3.3. 미국과 영국의 사건 비교

#### 미국 FTC 조사 및 *KinderStart* 판결

- 쇼핑 검색 관련 검색 순위 강등에 대한 조사
- 경쟁자를 배제하여 경쟁의 과정을 제한 여부
- 혹은 검색서비스의 품질을 증진시키는지에 대한 심사
- 경쟁자가 피해를 입을 수 있으나, 이는 competition on the merit의 결과로 인정
- 혁신의 저해로 인한 소비자 후생이 감소할 수 있으나, 법원의 *Trinko* 판결에서와 같이 경쟁사와 거래할 의무가 없다고 판단한 것으로 보임
- *KinderStart* 판결에서는 검색시장 획정에 대해서 부정; 구글과 경쟁하고 있다는 증거 없이 독점화가 있었다고 판단하기 어려움; 경쟁자와 거래할 의무가 없음

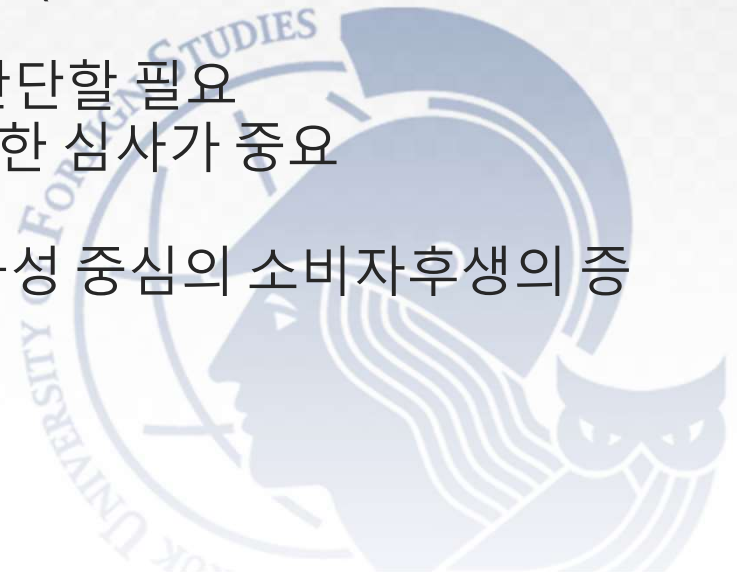
#### 영국 *Streetmap* 판결

- 지도검색 서비스 관련, 구글이 경쟁사인 *Streetmap*을 차별하는 것이 시장지배적 지위 남용에 해당하는지에 대한 심사
- 구글은 검색 관련 상당할 정도의 'distributional market power'가 없다고 판단
- 전통적인 접근방식의 끼워팔기는 아니라고 판단
- 사용자가 자유롭게 지도검색 사이트를 전환할 수 있음
- 법원의 또한 구글의 효율성 관련 정당화를 인정(소비자후생 관점 중심) + competition on the merits



## 4. 결론: 디지털경제 관련 역동효율성

- '시장력 전이' 혹은 '자사선호행위(self-preferential behaviour)'라는 새로운 형태의 남용은 심사기준이 아직은 명확하지 않아 '행태주의'의 결과를 초래할 수 있음
  - 새롭게 정의된 남용행위 심사 자체가 잘못된 것은 아니지만 엄정한 심사 기준이 필요함
  - 경쟁당국의 과도한 재량권을 부여하여 남용될 수 있음
- **사건 배경:** 망중립성과 검색중립성에 대한 **정치적인 접근**(효율성 중심의 논의를 배제)의 문제점
- 경쟁법의 **목적?** 좁은 의미의 **현대 소비자후생**(가격, 품질, 소비자선택, 혁신(효율성), 프라이버시)
  - 'Theory of harm' 관련 심사에서 중요하게 판단할 필요
  - 효과주의 접근에서는 소비자후생 저해에 대한 심사가 중요
- 특히, 디지털경제 관련 사건에서는 역동효율성 중심의 소비자후생의 증진을 중심으로 판단할 필요



- Akman, P, 'A preliminary assessment of the European Commission's Google Search Decision', *CPI Antitrust Chronicle*, Sept. 2017, 1
- Akman, P, 'The theory of abuse in Google Search: A positive and normative assessment under EU competition law', *Journal of Law, Technology & Policy*, Vol. 2017, No. 2, 301
- Bergqvist, C, 'Google and the Trans-Atlantic Antitrust Abyss', [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3354766](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3354766)
- Bostoen, F, 'Online platform and vertical integration: The return of margin squeeze?', *Journal of Antitrust Enforcement*, Vol. 6, No. 3, 2018, 355
- Crane, D, 'Search neutrality and referral dominance', *Journal of Competition Law & Economics*, Vol. 8, No. 3, 2012, 459
- Daly, A, 'Beyond 'Hipster antitrust: A critical perspective on the European Commission's Google Decision', *European Competition & Regulation Law Review*, Vol. 1, No. 3, 2017, 188
- Eben, M, 'Fining Google: a missed opportunity for legal certainty?', *European Competition Journal*, Vol. 14, No. 1, 2018, 129
- Hoppner, T, 'Defining markets for multi-sided platforms: The case for search engines', *World Competition*, Vol. 38, No. 3, 2015, 349
- Hoppner, T, 'Duty to treat downstream rivals equally: (Merely) a natural remedy to Google's monopoly leveraging abuse', *European Competition & Regulation Law Review*, Vol. 1, No. 3, 2017, 208
- Hoppner, T et al, 'Google Search (Shopping) as a precedent for disintermediation in other sectors – The example of Google for Jobs', *Journal of European Competition Law & Practice*, Vol. 9, No. 10, 2018, 627
- Hylton, K, 'Digital platforms and antitrust law', [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3381803](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3381803)
- Kokkoris, I, 'The Google saga: Episode I', *European Competition Journal*, Vol. 14, Vos. 2-3, 2018, 462



- Lancieri, F, 'Digital protectionism? Antitrust, data protection, and the EU/US transatlantic rift', *Journal of Antitrust Enforcement*, Vol. 7, No. 1, 2019, 27
- Lang, J, 'Comparing Microsoft and Google: The concept of exclusionary abuse', *World Competition*, Vol. 39, No. 1, 2016, 5
- Lianos, I & Motchenkova, E, 'Market dominance and search quality in the search engine market', *Journal of Competition Law & Economics*, Vol. 9, No. 2, 2013, 2013, 419
- Nazzini, R, 'Google and the (ever-stretching) boundaries of Article 102 TFEU', *Journal of European Competition Law & Practice*, Vol. 6, No. 5, 2015, 301
- Nazzini, R, 'Unequal treatment by online platform: A structured approach to the abuse test in Google',
- Newman, J, 'Antitrust in digital markets',  
[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3201004](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3201004)
- Todd, P, 'Intra-platform exclusion in software markets', *Journal of Antitrust Enforcement*, Vol. 6, No. 3, 2018, 409
- Ratliff, J & Rubinfeld, D, 'Is there a market for organic search engine results and can their manipulation give rise to antitrust liability?', *Journal of Competition Law & Economics*, Vol. 10, No. 3, 2014, 517
- Ritter, C, 'Antitrust in two-sided markets: Looking at the U.S. Supreme Court's AMEX case from an EU perspective', *Journal of European Competition Law & Practice*, Vol. 10, No. 3, 2019, 172
- Witt, A, 'The European Court of Justice and the more economic approach to EU competition law – Is the tide turning?', *Antitrust Bulletin*, Vol. 64, No. 2, 2019, 172
- Yun, J, 'Understanding Google's search platform and the implications for antitrust analyses', *Journal of Competition Law & Economics*, Vol 14, No. 2, 2018, 311



한국외국어대학교  
HANKUK UNIVERSITY OF FOREIGN STUDIES

감사합니다

