

온라인플랫폼 특별법 제정은 플랫폼 산업의 잠재적 문제에 대한 해결책인가?

서강대학교 법학전문대학원 교수, 한국경쟁법학회 회장 || 홍대식

1. 들어가며

우리나라에서 온라인플랫폼을 규제 대상으로 하는 특별법을 제정하려는 입법 시도는 공정거래위원회(‘공정위’)가 문재인 정부 때인 2020. 6. 25. 제6차 반부패정책협의회에서 온라인플랫폼 불공정 근절 및 디지털 공정경제 정책을 발표하면서¹⁾ 비롯되었다. 이런 입법 시도는 유럽연합(EU)²⁾과 일본³⁾에서 온라인플랫폼에 특화된 법률이 실제로 제정된 일에 영향을 받은 것으로 보인다. 정부 내에서 온라인플랫폼 관련 규제 정책 논의를 주도한 공정위는 보도자료에서 EU와 일본에서도 ‘공정위와 유사하게’ 투명성·공정성 제고를 기본원칙으로 하는 플랫폼에 관한 법을 제정하였거나 제정할 계획이라는 점을 밝히고⁴⁾ 있기 때문이다. 공정위는 정책을 발표한 지 불과 3개월 후인 2020. 9. 28. 「온라인플랫폼 중개거래의 공정화에 관한 법률안」(‘온플 중개거래 공정화법안’)을 입법예고하고⁵⁾ 2020. 12. 18. 규제개혁위원회에서 원안 통과에 성공한 데 이어 차관회의, 국무회의를 거쳐 2021. 1. 28. 정부 입법의 형태로 이 법안을 국회에 제출함으로써⁶⁾ 속도감 있게 입법 작업을 추진하였다.

그러나 공정위의 유례없이 신속한 입법 작업 추진은 학계 및 업계의 우려를 자아냈을 뿐 아니라 정부 내에서도 불협화음을 일으켰다. 무엇보다 방송통신위원회(‘방통위’)가 공정위의 정부 제출안에 앞서 2020. 12. 11. 전해숙 의원 대표발의안으로 「온라인플랫폼 이용자보호에 관한 법률안」(‘온플 이용자보호법안’)을 제출한 이후 온라인플랫폼 특별법 제정을 둘러싼 정부 내 관할권 다툼은 공정위를 담당하는 국회 상임위원회인 정무위원회(‘정무위’)와 방통위를 담당하는 국회 상임위원회인 과학기술정보방송통신위원회(‘과방위’) 간의 소관 부처 지원 경쟁으로 번지는 양상이었다. 국회 정무위에서는 공정위의 정부 제출안 외에도 송갑석 의원 대표발의안, 김병

1) 공정위 2020. 6. 25.자 보도자료, “온라인플랫폼 중개 거래의 공정화에 관한 법률 제정 추진-온라인플랫폼 불공정 근절 및 디지털 공정경제 정책 발표-”.

2) EU에서는 2019. 6. 20. 「온라인 중개 서비스의 사업이용자에 대한 공정성과 투명성 증진을 위한 법률」(REGULATION(EU) 2019/1150 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 20 June 2019 on promoting fairness and transparency for business users of online intermediation services, ‘EU P2B법’)이 제정되어 2020. 7. 12.부터 시행되고 있다.

3) 일본에서는 2020. 6. 3. 「특정 디지털 플랫폼 투명성 및 공정성 향상에 관한 법률」이 제정, 공포되었다.

4) 공정위 2020. 6. 26.자 보도해명자료, “플랫폼 산업 특성 무시한 채...네이버·쿠팡·배민 옥죄는 공정위(한국경제, 6. 26. 보도 관련)”.

5) 공정위 2020. 9. 28.자 보도자료, “공정위, 온라인플랫폼 공정화법 제정안 입법예고”.

6) 공정위 2021. 1. 25.자 보도참고자료, “온라인플랫폼 공정화법 제정안 국무회의 통과”.

육 의원 대표발의안, 민형배 의원 대표발의안, 송일종 의원 대표발의안 등 당시 여야를 막론한 많은 의원의 유사 법안이 잇달아 발의되어 법안 수로는 수적 우세를 보였다. 그러나 온라인플랫폼 관련 규제 정책을 공정위 주도의 공정거래 정책의 구체화의 문제로 볼 것인지 아니면 방통위 주도의 통신규제 정책의 구체화의 문제로 볼 것인지에 관하여 정부 부처 간 그리고 담당 국회 상임위원회 간에 진행된 해묵은 논쟁의 재연은 단순히 발의 법안의 숫자로 따질 수 없는 문제로 인식되었다. 공정위가 집행하는 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」(「공정거래법」)이 산업을 불문하고 적용된다는 점에 주목하면 온플 중개거래 공정화법안이 공정위가 이미 가진 법적 수단을 구체화하는 것으로 볼 수 있지만, 온라인플랫폼의 주요 사업자가 「전기통신사업법」상 부가통신사업자로 분류된다는 점에 주목하면 방통위 역시 온플 이용자법안이 이미 가진 법적 수단을 구체화할 근거를 주장할 수 있는 상황이었기 때문이었다.⁷⁾ 그로 인한 입법 교착 상태를 해소하기 위해 2021년 내내 국회 상임위원회 간 조정 노력이 진행되었고 청와대도 나서 당정청 협의를 거쳐 잠정적인 합의안도 도출되었지만, 결국 입법 작업은 문재인 정부 때에 마무리되지 못했다.

2022년 5월 윤석열 정부 출범 이후로는 온라인플랫폼 특별법 제정 추진에 관한 정부의 기조는 바뀐 것처럼 보인다. 윤석열 정부는 민간 주도, 정부 지원의 경제정책 기조에서 혁신과 공정이 균형을 이루는 디지털 플랫폼 생태계 조성을 디지털 플랫폼 정책 방향으로 설정하고 온라인플랫폼 업계의 자정 노력을 기반으로 하는 자율규제(self-regulation) 여건의 조성을 정부규제의 대안으로 제시하고 있기 때문이다.⁸⁾ 정부는 기획재정부 주관하에 공정위, 과학기술정보통신부, 방통위 등이 참여하는 범부처 디지털 플랫폼 정책협의체를 운영하는 한편, 민간 중심의 플랫폼 자율규제 정책 논의 및 상생발전 촉진기구의 구성·운영을 지원하고 있다.⁹⁾ 2022년 8월 상생발전 촉진기구로서 출범한 플랫폼 민간 자율기구인 산하 4개 분과에서 마련한 자율규제 방안을 발표하였다.¹⁰⁾

그러나 2022. 11. 2. 이후 최근 6개월 동안 의원 입법으로 8개의 새로운 법률안이 발의되는 등 온라인플랫폼에 특화된 법률 제정 시도의 불씨가 살아나는 모습이 나타나고 있다.¹¹⁾ 새로운 법률안은 2021. 1. 28. 국회에 제출된 정부 입법안과 유사한 내용을 담으면서 EU에서 제정된 「디지털시장법」(Digital Markets Act)¹²⁾이나 2021

7) 두 부처 간의 상반된 주장은 강지원·박소영, “온라인플랫폼 공정화 법제의 소관 관련 논의”, 이슈와 논점 제1836호, 국회입법조사처 (2021)에 정리되어 있다.

8) 제20대 대통령직 인수위원회, 「윤석열 정부 110대 국정과제」 (2022. 5.), 77-6. 혁신적이고 공정한 디지털 플랫폼 생태계 조성.

9) 관계부처 합동, 「플랫폼 정책 추진 계획」 (2022. 7. 6.).

10) 관계부처 합동 2023. 5. 11.자 보도참고자료 “플랫폼 자율규제 방안 발표회 개최”.

11) 한승혜, “플랫폼 기업은 스스로 문제를 해결하는가?: 기업의 전략적 선택과 정당성 확보를 위한 자발적 노력”, 디지털경제연구원 이슈 페이퍼 23-4 (2023)

12) 2022. 9. 14. 제정되었고 2022. 11. 1.부터 시행되었으나 주요 조항들은 유예기간을 거쳐 2023. 5. 2.부터 시행되고 있다. Regulation (EU) 2022/1925 of the European Parliament and of the Council of 14 September 2022 on contestable and fair markets in the digital sector and amending Directives (EU) 2019/1937 and (EU) 2020/1828 (Digital Markets Act). EUR-Lex. 22 October 2022.

년 6월 미국 의회에 발의되었다가 2022년 말 회기 만료로 폐기된 플랫폼 패키지 법안¹³⁾에 포함된 입법 방식과 내용도 일부 반영하고 있다. 더욱이 최근에는 공정위가 온플 중개거래 공정화법안과 달리 시장 영향력이 큰 온라인플랫폼을 규제 대상으로 하는 온라인플랫폼 특별법 제정을 추진하고 있다는 소식이 일부 언론을 통해 흘러나오기도 했다.¹⁴⁾

이런 배경하에, 이 글은 정부, 특히 공정위가 지난 정부와 이번 정부에서 입법을 추진하는 온라인플랫폼 특별법의 성격과 추진 배경을 살펴보고 과연 이런 입법이 우리나라에서 온라인플랫폼을 둘러싼 시장 여건과 경쟁 상황, 그리고 우리나라의 관련 법제와 집행 현황에 비추어 볼 때 플랫폼 산업의 잠재적 문제에 대한 해결책이 될 수 있는지를 비판적으로 검토한다. 이를 위해 온라인플랫폼 특별법의 성격을 크게 공정거래정책에 관한 거래공정화법과 경쟁정책에 관한 특별경쟁법으로 구분하여 살펴본다.

2. 거래공정화법의 성격을 갖는 온라인플랫폼 특별법

공정위가 2021. 1. 28. 정부 입법의 형태로 제출한 온플 중개거래 공정화법안과 지난 정부에서 국회 정무위 소속 의원들이 발의한 법안들, 그리고 이번 정부에서 역시 국회 정무위 소속 의원들이 발의한 대부분의 법안은 온라인플랫폼에 특화된 거래공정화법의 성격을 갖는다. 거래공정화법이란 공정거래법상 불공정거래행위 유형 중 가장 포괄적이고 완화된 위법성 판단기준이 적용되고 있는 거래상 지위 남용 행위 규정에서 파생된 일련의 특별법을 말한다. 현재 공정위가 소관하는 「하도급거래의 공정화에 관한 법률」(「하도급법」), 「대규모유통업 거래의 공정화에 관한 법률」(「대규모유통업법」), 「가맹사업거래의 공정화에 관한 법률」(「가맹사업법」) 그리고 「대리점거래의 공정화에 관한 법률」(「대리점법」) 등 4개의 거래공정화법이 있다. 이들 법률은 공정거래법상 거래상 지위 남용행위 규정과 비교할 때, 첫째, 사후규제 규정의 요건이 더 구체적이거나 거래상 지위 남용행위의 선행행위로 확대되고 위법성 요건의 증명책임이 완화되거나 전환됨으로써 규제의 강도가 더 강화된 점, 둘째, 규제수단에 사후규제 규정만이 아니라 사전 투명성 또는 공정성 의무를 부과하는 사전규제 규정도 있는 점, 셋째, B2B 관계에서의 상생협력에 기반을 둔 규제수단을 포

13) 미국의 플랫폼 패키지 법안은 “미국 온라인 선택과 혁신 법률”(American Choice and Innovation Online Act), “플랫폼 독점 종식 법률”(Ending Platform Monopolies Act), “서비스 전환 활성화를 통한 경쟁과 호환성 증진 법률”(Augmenting Compatibility and Competition by Enabling Service Switching Act, ‘ACCESS Act’), “플랫폼 경쟁과 기회 법률”(Platform Competition and Opportunity Act), “기업결합 신고비용 현대화 법률”(Merger Filing Fee Modernization Act)로 구성된다. 5개 법안 패키지의 내용을 소개하는 국내 문헌으로는 김현수/강인규, “미국의 플랫폼 규제 패키지 법안의 주요 내용 및 시사점”, 「KISDI Perspective」 제2호 (2021. 6.); 양용현/이화령, “미국의 플랫폼 반독점 법안 도입과 시사점”, 「KDI 포커스」 통권 제109호 (2021. 8.). 이 중 기업결합 신고비용 현대화 법률만이 통과되고 다른 4개 법안은 폐기되었다.

14) 국민일보 2023. 5. 11.자 온라인 기사 “공룡 플랫폼 갑질 규제 ‘尹정부 온플법’ 만든다.” [원본링크] <https://news.kmib.co.kr/article/view.asp?arcid=0924301363&code=11151100&cp=nv>

함하고 있는 점에서 차이가 있다.¹⁵⁾

하도급거래 분야, 대규모유통업 거래 분야, 가맹사업거래 분야, 대리점거래 분야에
서 공정거래법상 불공정거래행위 규정의 집행에서 한 걸음 더 나아가 거래공정화법
과 같은 특별법을 둔 이유는 이들 분야에서는 수직적 거래관계에 있는 대기업과 중
소기업 사이에 협상력의 불균형(imbalance of bargaining power), 경제적 의존성
(economic dependence), 정보의 비대칭(asymmetry of information)으로 인하여 거
래상 지위 남용행위가 구조적으로 계속적.반복적으로 발생하고 그 행위가 널리 거
래질서에 미치는 파급효과가 크다는 정책적 판단 때문이다. 그 때문에 이들 분야에
서는 거래상 지위가 있다고 법적으로 인정되는 사업자에게 사업전략의 수립.시행과
그 시행에 따른 개별적 행위의 자율성이 크게 제한되어 있고 공정위의 정기적인 서
면실태조사에 따라 사실상의 영업 감독이 이루어지고 있다.

이런 엄격한 규제를 통해 한편으로 해당 거래분야에서 외형적으로 거래상 지위
남용행위로 발전하는 사례가 효과적으로 차단되는 것으로 보일 수 있다. 그러나 다
른 한편으로 해당 거래분야에서 기존 사업자들이 법령과 그 위임을 받은 고시로 정
해진 사업방식에 맞추어 사업을 수행하면서 새로운 사업모델을 구상하거나 사업방
식을 재편하는 데 제도적 제약을 받는 측면이 있다는 점도 무시할 수 없다. 역사적
으로 유통산업 분야의 혁신은 대규모유통사업자의 등장과 판매촉진활동의 혁신으로
제조업자와 유통업자 간의 역학관계가 변하고, 가맹사업과 같은 새로운 사업모델의
등장과 영업 구성방식의 혁신으로 종래 대립적인 관계로만 여겨졌던 공급업자와 소
규모 유통업자와의 관계가 이들을 포함한 전체 조직의 유지.발전이라는 공동목표를
가진 협력관계¹⁶⁾로 진화할 기회를 추구하면서 이루어져 왔다. 그러나 시행착오와
학습 과정, 이해관계자 간의 자율적인 조정 작업을 통해 발전해가는 사업모델이 거
래공정화법이 정한 규제 틀 속에 갇히는 순간 대규모유통업이나 가맹사업은 규제
틀을 벗어나기 매우 어렵게 되었다. 아무리 좋은 의도로 새로운 사업모델을 시도하
거나 사업방식을 바꾸더라도 규제 틀에서 벗어난다고 판단되면 정당성을 스스로 증
명하지 않는 한 일단 법 위반이라는 판단을 받게 되기 때문이다.

예를 들어 대규모유통업법 제11조는 대규모유통업자의 판매촉진행사의 허용요건
과 예외요건을 엄격히 규정하여 납품업자가 재고소진을 위한 판촉행사를 원한다 해
도 대규모유통업자가 법 위반 우려로 이에 선뜻 나서지 않아 어려움이 발생하기도
하였다. 이런 문제는 특히 코로나19 사태로 유통-납품업계에게 막대한 재고누적.경
영적자.유동성 위기라는 전례 없는 어려움이 초래되면서 더욱 부각되었다. 이를 극
복하기 위한 국가적 할인행사인 '대한민국 동행 세일'¹⁷⁾에 대규모유통업자의 참여가

15) 홍대식, "온라인플랫폼과 공정경제 정책-거래공정화 규제의 쟁점-", 법학연구(연세대학교 법학연구
원) 제31권 제1호 (2021), 324-326면.

16) 가맹사업법 제정 전에 공정위는 주요 가맹본부가 기획.시행하는 판매촉진활동에 대해 가맹본부의
가맹점사업자에 대한 일방적인 남용행위인지를 의심하는 근시안적.부정적인 관점을 드러냈으나, 대
법원은 가맹본부와 가맹점사업자를 포함하는 전체 가맹조직의 공동목표에 부합하는 행위인지를 고
려하는 총체적.긍정적인 관점을 보여주었다. 대법원 2006. 3. 10. 선고 2002두332 판결(롯데리아)
참조.

저조할 것으로 우려되자, 공정위는 2020. 6. 4. 대규모유통업법 제11조의 엄격한 적용을 2020. 6. 26.부터 2020. 12. 31.까지 한시적으로 완화하는 '판매촉진행사 가이드라인'을 발표하였다.¹⁸⁾ 이러한 공정위의 조치로 행사가 무사히 치러지고 유통업계의 어려움이 일시적으로 해소되었다는 평가를 받기도 하지만, 이 사례는 역설적으로 거래공정화법의 엄격한 규제를 받게 되면 업계가 자율성과 유연성을 잃고 정부에게 선처를 구해야 하는 상황에 놓이게 될 수 있다는 점을 보여준다.

플랫폼 산업 분야에 온플 중개거래 공정화법 또는 그와 유사한 이름으로 거래공정화법의 성격을 갖는 특별법이 도입되면, 정도의 차이는 있지만 업계의 사업모델, 사업방식의 혁신이나 판매촉진활동, 이용자 경험 증진 활동 등 다양한 촉진활동(promotion)¹⁹⁾의 시도가 위축될 우려가 크다. 정부는 온라인플랫폼 사업자의 행위에 대하여 사후적으로 거래질서와의 관련성이나 파급효과를 충분히 고려하여 개별적으로 판단하는 방식을 취하지 않고 이런 특별법을 P2B 관계에서 발생하는 수많은 거래의 과정과 내용에 사전적으로 개입하거나 구체적 효과에 대한 평가 없이 규제하는 수단으로 사용할 수 있게 된다. 이는 사적자치의 영역에서 자율적으로 형성, 발전해야 할 사업모델과 거래관계의 다양성과 창의성을 해칠 수 있다. 이런 위험성은 사업모델과 생태계 구축 모델의 다양성과 전환 가능성을 동력으로 하는 온라인플랫폼 분야에는 더 치명적일 수 있다. 따라서 이런 분야에서는 직접적인 정부규제 보다는 자율규제의 도입을 우선으로 고려할 필요가 있다.

생태계를 구성하는 온라인플랫폼 사업자와 이해관계자 간의 거래, 정보교환 등 상호작용 관계에 대한 자율규제 방식에서는 법령에 따라 강제되는 것이 아니라 민간이 주도하여 제정하는 자율규약이 중심이 될 필요가 있다. 자율규약의 제정에는 온라인플랫폼 사업자만이 아니라 이용사업자도 참여하되, 그 제정의 추진 주체는 온라인플랫폼 사업자가 될 수도 있고 자율기구가 될 수도 있다. 이때 정부의 역할은 자율규약의 제정 또는 자율기구의 구성을 승인하고 그 이행에 대한 관리,감독을 하며 이행 성과에 따라 인센티브를 부여하는 것이 된다. 또한 정부는 자율규제의 법적 확실성과 실효성을 확보하기 위하여 관련 법률에 근거 규정을 둘 수 있다.

3. 특별경쟁법의 성격을 갖는 온라인플랫폼 특별법

플랫폼 자율기구에서 공정위가 공정거래조정원을 통해 지원을 맡은 2개 분과 중

17) 정부는 내수를 회복하고 일자리를 지키기 위해 대·중소 유통업체, 전통시장, 소상공인 등이 참여하는 상생 개념의 국가적 할인행사인 '대한민국 동행 세일'을 2020. 6. 26.부터 7. 12.까지 실시하였다.

18) 김지연, "대규모유통업법 제11조 판매촉진비용 부담전가 금지조항의 해석 및 법률상 쟁점-공정거래위원회 심사지침의 해석 및 최근 판례(대법원 2020. 5. 14. 선고 2018두52044 판결, 서울고등법원 2019. 9. 5. 선고 2018누63428 판결)를 중심으로-", 유통법연구 제7권 제1호 (2020), 121-123면.

19) 대규모유통업법 등 기존의 거래공정화법에서는 판매에 초점을 둔 판매촉진활동이라는 용어를 두고 있지만, 촉진활동은 판매를 위한 활동에 국한하지 않고 "광고, PR, 인적판매, 판매촉진(sales promotion), 직접마케팅 등의 다양한 방안을 활용하여 소비자의 수요를 창출하고 유지하며 확대하기 위한 마케팅 활동"을 의미한다. 최영홍, "대규모유통업법 집행의 정당성과 합리성 요건", 유통법연구 제6권 제1호 (2019), 33면.

갑을 분과에서는 플랫폼 산업 중 배달 앱과 열린장터(오픈마켓) 분야에 적용될 자율 규제 방안을 논의하고 발표하였다. 예를 들어 '오픈마켓 분야 자율규제 방안'은 크게 오픈마켓 입점계약 관행 개선, 오픈마켓-입점업체 간 분쟁처리 절차 개선, 오픈마켓-입점업체 간 상생 및 부담 완화 방안 마련의 세 부분으로 구성되었다. 마련된 방안은 법령의 성격을 갖지 않고 정부가 마련하여 제시한 것도 아니라는 점에서 온라인 플랫폼 사업자가 스스로 준수하기로 약속한 사항인 자율규약에 해당한다고 볼 수 있다. 이러한 자율규제 방안이 마련된 과정이나 향후 이행 과정에서 정부가 어떤 역할을 하였고 할 것인지에 따라 이번 자율규제 방안이 민간 주도, 정부 지원이라는 자율규제의 원칙에 부합하는 것인지 충분히 평가될 필요가 있다. 다만 자율규제 방안에 담긴 내용이 온플 중개거래 공정화 법안에 규정하려던 내용을 상당 부분 포괄한다는 점에서 거래공정화법 성격의 플랫폼 산업에 특유한 특별법 제정 논의에 대응할 수 있게 된 점은 긍정적이다.

이런 상황에서 특히 EU의 디지털시장법 제정에 탄력을 받은 새로운 특별법 제정 논의는 더 근본적인 우려를 제기한다. 공정위가 시장 영향력이 큰 온라인플랫폼을 규제 대상으로 하는 온라인플랫폼 특별법의 형태로 제정을 추진한다고 알려진 법안의 내용을 현재로서는 파악하기 어렵지만, 2023. 2. 16. 이동주 의원이 대표발의한 「온라인플랫폼시장 독점규제 및 공정거래에 관한 법률안」(온플 공정거래법안)의 구성과 내용을 살펴보면 공정위 추진 법안의 대략적인 방향을 짐작해볼 수 있다. 온플 공정거래법안의 제안이유에서 EU의 디지털시장법과 폐기된 미국의 플랫폼 독점 종식 법률안을 언급하고 있기 때문이다. 온플 공정거래법안의 핵심적인 요소는 일정한 요건을 충족하는 핵심 플랫폼 사업자를 시장지배적 플랫폼 사업자로 지정한 후 이 사업자에 대하여는 수집한 개인정보 결합 행위, 이용자 생성 정보 이용 행위, 자사우대행위 등 일정한 유형의 행위를 '구체적인 경쟁 효과를 판단하지 않고' 원칙적으로 금지하는 것이다.

만일 이러한 형태의 법이 제정된다면, 최근 공정위의 조사, 제재를 통하여 자사우대행위로 문제 된 사례의 경우 사후적인 위법성 판단을 할 것도 없이 그 자체로 위법하게 된다. 예를 들어 네이버 쇼핑 부문 사건²⁰⁾에서 문제 된 행위는 네이버가 비교쇼핑서비스(네이버쇼핑)의 전문 검색결과로 노출되는 오픈마켓 상품의 검색결과에 관하여 자사 오픈마켓(스마트스토어) 입점 상품과 경쟁사 오픈마켓 입점 상품에 공통적으로 적용되는 검색알고리즘의 변수와 산식 조정, 변경을 통하여 자사 오픈마켓 입점 상품이 상대적으로 상위에 노출되도록 한 행위이다. 이에 대해 공정위는 공정거래법상 시장지배적 지위 남용행위 규정을 적용하여 이 행위가 경쟁을 제한한다고 판단하는 한편, 불공정거래행위 규정을 병행적으로 적용하여 이 행위가 공정거래를 해친다고 판단하였다. 이런 판단에는 적어도 공정위가 판단 목적을 위하여 좁게 획정한 시장에서 시장지배적 지위 또는 유력한 사업자의 지위를 갖는 온라인 플랫폼 사업자의 특정 유형의 행위가 개별적인 분석,평가와 당사자와의 공방을 거

20) 공정위 2021. 1. 27.자 제2021-027호 의결, 서울고법 2022. 12. 14. 선고 2021누36129 판결.

쳐 위법이라는 결론에 이르는 과정이 수반되었다. 특별경쟁법의 성격을 갖는 온라인플랫폼 특별법의 제정은 공정위가 이런 과정을 생략한 채 바로 위법을 선언할 수 있는 막강한 수단이 된다.

언론 보도에 따르면, 이런 법이 제정될 경우 그 적용 대상은 네이버, 카카오, 쿠팡 등 국내 대형 플랫폼과 구글, 애플, 메타(페이스북) 등 해외 플랫폼 등 5~6개가 될 것으로 전망된다고 한다. 적용범위를 매우 한정하더라도 적용 대상에 국내 플랫폼이 대거 포함될 수밖에 없는 이유는 한국은 일부 핵심 플랫폼의 국내시장을 토종 플랫폼 기업들이 지키고 있는 유례없는 나라이기 때문이다. EU의 디지털시장법과 유사한 방식으로 핵심 플랫폼을 유형화할 경우 온라인 검색엔진(네이버), 모바일 메신저 서비스(카카오), 온라인 중개 서비스(쿠팡)와 같이 국내 대형 플랫폼이 국내 경쟁력을 갖는 분야에서는 이들이 시장지배적 플랫폼 사업자로 지정되어 엄격한 사전 규제를 받게 된다. 이렇게 되면 현재와 같이 공정거래법상 사후규제를 받는 상황과 달리 위법성 판단의 여지 없이 자사우대행위 등 특정 행위가 그 자체로 금지되므로 국내 대형 플랫폼의 사업상의 의사결정의 자율성이 크게 위축될 수밖에 없다. 이는 온라인플랫폼 시장에서의 주된 경쟁이 핵심 플랫폼 간의 글로벌 경쟁, 다시 말하면 글로벌 플랫폼 간의 상호 영역 침투와 신 영역(인접 또는 주변 영역) 개척 경쟁의 양상을 띠고 있는 상황²¹⁾에서, 국내 대형 플랫폼의 글로벌 경쟁력을 약화하는 요인이 될 수 있다.

이와 같은 강력한 법률인 디지털시장법을 이미 제정하여 시행하고 있는 EU의 상황을 우리나라 상황에 그대로 대입하는 것은 위험한 발상이다. EU에서도 시장지배적 사업자의 행위에 대한 경쟁 효과 분석·판단을 중심으로 하는 전통적인 경쟁법 접근방법을 뒤엎는 디지털시장법의 규제 방식에 대한 비판의 목소리가 적지 않다. 그런데도 EU에서 이런 법률을 밀고 나가는 이유는 그 적용 대상의 절대다수가 미국의 글로벌 플랫폼 기업이라 규제에 의한 EU 기업의 직접적 부담이 별로 없기 때문이다. 오히려 EU에서는 글로벌 플랫폼 기업이 부담하는 자사우대행위 금지나 검색엔진, 앱스토어에 대한 FRAND(공정, 합리, 비차별) 조건에 대한 접근 허용의무로 인해 EU 역내 기업이 거래관계에서 반사적 이익을 얻고 핵심 플랫폼을 기반으로 하는 주변 플랫폼 분야에 대등한 지위에서 진출하는 기회를 얻게 될 것을 기대하고 있다.

그러나 우리나라에서 EU와 유사한 방식의 법률을 제정하여 집행할 경우 과연 국내 대형 플랫폼과 글로벌 플랫폼에 집행의 효과가 동등하게 미칠 수 있을지, 혹시라도 그 집행의 효과가 국내 대형 플랫폼에 불리하게 미쳐 이미 시장에 정착된 핵심 플랫폼에서 생성형 인공지능(AI), 메타버스, 블록체인 등 주변 플랫폼으로 확산되는 핵심 플랫폼 간의 글로벌 경쟁에서 국내 대형 플랫폼이 뒤처지는 의도하지 않은 결과가 나타나는 것은 아닐지 우려된다. 그 위험을 무시하기에는, 그런 위험을 감수

21) 홍대식, “온라인플랫폼 법제의 개선 방향-경쟁 및 공정거래 법제를 중심으로-”, 상사법연구 제41권 제4호 (2023), 326면.

하면서까지 공정거래법의 정상적인 집행을 사실상 대체하는 강력한 법률을 온라인 플랫폼 분야에 도입할 정도로 우리나라의 플랫폼 산업에서 독과점 피해가 과도하고 차별한 집행을 기다릴 여유가 없는 것인지 정말 진지한 고민을 해야 할 때라고 생각한다. 눈을 크게 뜨고 멀리 볼 때 이렇게까지 서두를 이유는 별로 없다.

4. 마치며

글을 마치면서 글머리에 제시한 질문으로 돌아간다. 과연 이런 입법이 우리나라에서 온라인플랫폼을 둘러싼 시장 여건과 경쟁 상황, 그리고 우리나라의 관련 법제와 집행 현황에 비추어 볼 때 플랫폼 산업의 잠재적 문제에 대한 해결책이 될 수 있는가? 이에 대한 대답은 예가 될 수도 있고 아니오가 될 수도 있다. 그러나 분명한 것은 이것이 유일하고 우선적인 대안은 아니라는 것이다. 우리나라의 기존 법적 수단은 플랫폼 산업의 잠재적 문제에 대응할 수 있을 정도로 잘 갖추어져 있고, 공정위의 최근 법 집행과 자율기구의 활동이 이를 뒷받침해준다. 플랫폼 산업의 잠재적 문제가 너무 크고 강력해서 기존의 법적 수단으로 대응하기 어려운지에 대한 실증적인 검토는 여전히 불충분하고, 가정적인 논리와 정치적 목적에 의존한 주장만이 우리 주위를 어슬렁거리린다. 만일의 경우 정책적 결단으로 법적 수단을 강화한다고 하더라도 그 모습이 우리와는 시장의 여건이나 경쟁 상황, 입법적 토대가 다른 EU의 법률을 모델로 할 설득력 있는 이유도 제시되고 있지 못하다.

무엇보다 중요한 것은 이런 특별법을 제정하여 시행함으로써 외형적으로 잠재적 문제가 해결된 것처럼 보이더라도 이는 잠재적인 글로벌 경쟁력을 가진 우리나라 온라인플랫폼 기업들의 경쟁력 약화와 혁신 유인 저하라는 돌이킬 수 없는 부작용을 수반할지 모른다는 것이다. 이보다 더 큰 소탐대실이 어디 있겠는가?