방통융합정책연구 KCC-2019-33

유료방송시장 경쟁환경 변화에 따른 공정경쟁 정책 방안 연구

A Study on Fair Competition Policies in the Pay TV Market for Competitive Environment Changes

2019. 12

연구기관 : 정보통신정책연구원

방송통신위원회
Korea Communications Commission

방통융합정책연구 KCC-2019-33

유료방송시장 경쟁환경 변화에 따른 공정경쟁 정책 방안 연구

(A Study on Fair Competition Policies in the Pay TV Market for Competitive Environment Changes)

이재영/강준석/김경은/권용재

2019. 12

연구기관 : **정보통신정책연구원**

방송통신위원회
Korea Communications Commission

이 보고서는 2019년도 방송통신위원회 방송통신발전기금 방송통신 융합 정책연구사업의 연구결과로서 보고서 내용은 연구자의 견해이며, 방송통신위원회의 공식입장과 다를 수 있습니다.

제 출 문

방송통신위원회 위원장 귀하

본 보고서를 『**유료방송시장 경쟁환경 변화에 따른 공정경쟁 정책 방안 연구**』의 연구결과보고서로 제출합니다.

2019년 12월

연 구 기 관 : 정보통신정책연구원
총괄책임자 : 이재영 연 구 위 원
참여연구원 : 강준석 연 구 위 원
김경은 부연구위원
권용재 전문연구원

목 차

요약문 ····· ix

제 1 장 서 론 ····· **1**

1. 연구 배경 ····· 1
2. 연구 목적 ····· 2
3. 보고서의 구성 ····· 4

제 2 장 유료방송시장 구조 변화 시 발생 가능한 문제점 및 규제 개선 필요성 검토 ··· **5**

제 1 절 대규모 유료방송사업자 등장에 따른 이용자 이익 및 공정경쟁 저해 행위 발생 가능성 분석 ····· 5

1. 과도한 요금 수준 설정 ····· 5
2. 콘텐츠 등 서비스 품질 저하 ····· 8
3. 콘텐츠 사업자 등 타방송사업자에 대한 불공정 행위 ····· 11
4. 경쟁 유료방송사업자에 대한 불공정 행위 ····· 13

제 2 절 대규모 유료방송사업자 등장에 대비한 규제 개선 필요성 ····· 16

1. 과도한 유료방송서비스 요금 인상 가능성 관련 ····· 16
2. 서비스 품질 저하 가능성 관련 ····· 18
3. PP에 대한 불공정 행위 관련 ····· 21
4. 경쟁 유료방송사업자에 대한 불공정 행위 관련 ····· 23

제 3 장 이용자 이익 및 공정경쟁 저해 행위 대응을 위한 제도 개선 방안 ····· **26**

제 1 절 이용자 이익 훼손 행위 대응 방안 ····· 26

1. 부당한 요금 결정 및 변경 제한 ····· 26
2. 부당한 서비스 품질 저하 가능성 차단 ····· 30
3. 사전 승인 대상 이용 조건 ····· 34

제 2 절 다른 방송사업자에 대한 공정경쟁 저해 행위 해소 방안 ····· 38
1. 부당한 수익 배분 요구 금지 ····· 38
2. 콘텐츠 사업자에 대한 부당한 차별 금지 ····· 41
3. 경쟁 유료방송사업자의 사업 활동 방해 ····· 43
제 3 절 제도 개선 관련 기타 이슈 검토 ····· 47
1. 과징금 차등 부과 ····· 47
2. 금지행위 적용 대상 유료방송사업자 지정 시점: 사전 vs 사후 ····· 48

제 4 장 국내외 시장지배력 판단기준 ····· 51
제 1 절 개 괄 ····· 51
제 2 절 미국의 시장지배력 판단기준 ····· 53
1. 독점규제법 ····· 53
2. 합병 규제 ····· 56
제 3 절 유럽연합(EU)의 시장지배력 판단기준 ····· 58
1. 시장지배력 남용 금지법 ····· 58
2. 합병 규제 ····· 60
3. SMP 가이드라인 ····· 66
제 4 절 영국의 시장지배력 판단기준 ····· 72
1. 시장지배력 남용 금지법 ····· 72
2. 합병 규제 ····· 79
3. 시장 조사(Market Investigation) ····· 84
4. SMP 가이드라인 ····· 87
제 5 절 호주의 시장지배력 판단기준 ····· 87
1. 시장지배력 남용 금지법 ····· 87
2. 합병 규제 ····· 89
제 6 절 캐나다의 시장지배력 판단기준 ····· 94
1. 시장지배력 남용 금지법 ····· 94
2. 합병 규제 ····· 96

제 7 절 국내의 시장지배력 판단기준 ····· 101
1. 시장지배력 남용 금지법 ····· 101
2. 합병 규제 ····· 104
3. 사전 규제 ····· 107
제 8 절 주요국 시장지배력 판단 기준 요약 ····· 109

제 5 장 시장집중 유료방송사업자 지정 방안 ····· 112
제 1 절 시장집중 유료방송사업자 지정 필요성 및 정의 ····· 112
1. 시장집중 유료방송사업자 지정 필요성 ····· 112
2. 시장집중 유료방송사업자의 정의 ····· 113
제 2 절 개별 유료방송사업자의 단독 결정력 보유 가능성 판단 기준 ····· 114
1. 시장점유율 ····· 114
2. 경쟁 유료방송사업자로의 전환 가능성 ····· 118
3. 잠재적인 대체재 및 인접 시장의 존재 여부와 영향력 ····· 120
제 3 절 복수 유료방송사업자의 공동 결정력 보유 가능성 판단 기준 ····· 121
1. 시장집중도 등의 시장 구조 ····· 121
2. 사업자간 유사성 ····· 123
3. 거래 조건에 대한 정보 획득의 용이성 ····· 125
4. 여타 고려 요소 ····· 126
제 4 절 시장집중 유료방송사업자 지정 관련 추가 검토 사항 ····· 127
1. 시장집중 유료방송사업자 지정 방식 ····· 127
2. 시장집중 유료방송사업자 지정을 위한 방송시장 경쟁상황평가 개선 방안 ····· 132
3. 단위시장별 시장집중 유료방송사업자 지정 여부 ····· 137

제 6 장 주요 연구 결과 요약 ····· 141
1. 대규모 유료방송사업자 등장에 따른 이용자 이익 및 공정경쟁 저해 행위 발생 가능성 ····· 141
2. 대규모 유료방송사업자 등장에 대비한 규제 개선 필요성 ····· 142

3. 대규모 유료방송사업자 등장에 따른 이용자 이익 및 공정경쟁 저해 행위 대응을 위한 제도 개선 방안 ····· 143
4. 시장집중 유료방송사업자 식별 기준 ····· 145

참고문헌 ····· 148

표 목 차

〈표 3-1〉 시장지배적 유료방송사업자 요금 승인제 적용 관련 방송법 개정안 예시 ···· 27
〈표 3-2〉 유료방송 요금 사후 규제 적용을 위한 방송법 개정안 예시 ····· 28
〈표 3-3〉 유료방송 요금 사후 규제 적용을 위한 방송법 시행령 개정안 예시 ····· 29
〈표 3-4〉 유료방송 서비스 품질 관련 약관 승인제 적용을 위한 방송법 개정안 예시 ····· 31
〈표 3-5〉 유료방송 서비스 품질 관련 금지행위 적용을 위한 방송법 개정안 예시 ··· 32
〈표 3-6〉 유료방송 서비스 품질 관련 금지행위 적용을 위한 방송법 시행령 개정안 예시 ····· 33
〈표 3-7〉 유료방송 이용 약관 사전 승인제 도입을 위한 방송법 개정안 예시 ····· 36
〈표 3-8〉 유료방송 이용 약관 중 주요 이용 조건에 대한 사전 승인제 도입을 위한 방송법 개정안 예시 ····· 37
〈표 3-9〉 부당한 수익 배분 요구를 차단하기 위한 방송법 개정안 예시 ····· 40
〈표 3-10〉 부당한 수익 배분 요구를 차단하기 위한 방송법 시행령 개정안 예시 ····· 40
〈표 3-11〉 부당한 콘텐츠 사업자 차별을 차단하기 위한 방송법 개정안 예시 ····· 42
〈표 3-12〉 부당한 콘텐츠 사업자 차별을 차단하기 위한 방송법 시행령 개정안 예시 ····· 43
〈표 3-13〉 경쟁 유료방송사업자에 대한 서비스 제공 방해 행위 차단을 위한 방송법 개정안 예시 ····· 45
〈표 3-14〉 경쟁 유료방송사업자에 대한 서비스 제공 방해 행위 차단을 위한 방송법 시행령 개정안 예시 ····· 46
〈표 4-1〉 미국 독점규제법(셔먼법) 적용 판례에 따른 독점력 판단기준 정리 ····· 56
〈표 4-2〉 미국 수평적 합병 가이드라인의 경쟁저해효과 판단기준(시장집중도) ····· 57
〈표 4-3〉 EU 합병 가이드라인 상의 경쟁제한성 판단기준 ····· 62
〈표 4-4〉 EU SMP 가이드라인 상의 단독 SMP 판단기준 ····· 68

〈표 4-5〉 EU SMP 가이드라인 상의 공동 SMP 판단기준 ····· 71
〈표 4-6〉 영국 시장지배력 남용금지법 가이드라인 상의 시장지배력 판단기준 ····· 77
〈표 4-7〉 영국 합병 평가 가이드라인 상의 경쟁제한성 판단기준 ····· 81
〈표 4-8〉 영국 시장조사 가이드라인 상의 경쟁제한성 판단기준 ····· 86
〈표 4-9〉 호주 합병 가이드라인 상의 경쟁제한성 판단기준 ····· 91
〈표 4-10〉 캐나다 시장지배력 남용 집행 가이드라인 상에 명시된 시장지배력 평가지표 ····· 95
〈표 4-11〉 캐나다 합병 집행 가이드라인 상의 경쟁제한성 평가지표 ····· 97
〈표 4-12〉 국내 시장지배력 남용 금지법 상의 시장지배적 사업자 판단기준 (일부조항 발췌) ····· 101
〈표 4-13〉 국내 합병규제 상의 합병의 경쟁제한성 판단기준(일부조항 발췌) ····· 104
〈표 4-14〉 주요국 시장지배력 판단기준 ····· 109

요 약 문

1. 제 목

유료방송시장 경쟁환경 변화에 따른 공정경쟁 정책 방안 연구

2. 연구 목적 및 필요성

대규모 유료방송사업자 등장에 따른 유료방송시장에서의 공정경쟁 훼손 및 이용자 이익 저하 가능성에 대한 사회적 우려가 제기되고 있는 것도 사실이다. 대규모 유료방송사업자 등장 시, 이들이 (1) 이용자 이익에 반하는 행위를 하거나 (2) 유료방송시장에서 불공정 행위를 할 가능성에 대한 우려가 있기 때문이다. 특히 대규모화된 유료방송사업자가 시장지배적 지위를 보유하게 되고, 이를 이용해서 ▲이용자에게 부과하는 요금을 과도하게 인상하거나, ▲이용자에게 제공되는 서비스 품질 수준을 저하시키거나, ▲콘텐츠 사업자에게 적정 수준의 사용 대가를 지급하지 않거나, ▲경쟁 유료방송사업자나 콘텐츠 사업자를 시장에서 배제하는 등의 행위를 할 가능성 등에 대한 우려가 일각에서 제기되고 있다. 본 보고서는 유료방송시장의 시장구조 변화와 대규모 유료방송사업자 등장에 따른 이용자 이익 저하 및 공정경쟁 훼손 가능성에 대한 우려에 대응하기 위해 해당 행위의 실제 발생 가능성을 검토하고, 발생 가능성이 높아 보이는 관련 행위를 차단하거나 관련 우려를 해소하기 위한 정책적 방안을 제안하는 것을 그 목표로 한다. 이를 위해서 본 보고서는 다음과 같은 연구 목표를 설정하였다.

(연구목표 1) 유료방송사업자 대규모화 등 시장구조 변화에 따른 관련 시장에서의 공정경쟁 환경 훼손 및 이용자 후생 저하 가능성 분석 및 규제 개선 필요성 검토

(연구목표 2) 현행 규제 개선 필요 시, 유료방송시장의 공정경쟁 환경 조성과 이용자 후생 제고를 위한 세부 정책 방안 마련

(연구목표 3) 시장집중 유료방송사업자 식별 기준 마련

3. 연구의 구성 및 범위

본 보고서의 제2장에서는 제도 및 시장 환경 변화로 유료방송시장의 구조 변화가 이루어져 시장지배적 유료방송사업자가 등장할 경우 발생할 수 있는 이용자 이익 훼손 및 공정경쟁 저해 행위 발생 가능성 등을 살펴보고, 현행 유료방송서비스 관련 규제가 이와 같은 우려를 해소할 수 있는지의 여부 등을 분석함으로써, 관련 제도 및 시장 환경 변화에 대응한 규제 개선 필요성을 검토하였다. 제3장에서는 시장지배적 유료방송사업자 등장으로 인한 이용자 이익 훼손 및 공정경쟁 저해 행위에 대응하기 위한 유료방송사업자에 대한 사전규제 및 사후규제 개선 방안을 제시하였다. 제4장에서는 해외 주요국과 국내의 시장지배적 사업자 식별 기준을 분석함으로써 시장집중 유료방송사업자 지정을 위한 판단 기준 마련을 위한 시사점을 도출하였다. 제5장에서는 시장집중 유료방송사업자 식별을 위한 세부 판단 기준과 관련 이슈 등을 검토하였다. 제6장은 본 보고서에서 도출된 주요 연구 결과를 요약하여 제시하였다.

4. 연구 내용 및 결과

□ 대규모 유료방송사업자 등장에 대비한 규제 개선 필요성

시장구조 변화 등에 따라 대규모 유료방송사업자가 등장할 경우에도 현행 요금 승인 제도 하에서는 이로 인한 과도한 수준의 유료방송 요금 인상 가능성은 높지 않다. 하지만, 현행 요금 승인제의 신고제 전환이 이루어질 경우, 과도한 요금 인상 가능성을 차단하기 위한 보완 방안 마련에 대한 검토가 필요해 보인다. 현행의 유료방송요금 사전 승인제가 요금 신고제로 전환될 경우, 현재와 같이 규제당국이 사전에 요금 수준의 적정성을 심사하는 것이 불가능해지고, 대규모 유료방송사업자가 과도한 요금 인상을 할 경우에도, 사후적으로 이를 막을 적절한 정책적 수단을 찾기가 어렵기 때문이다.

시장구조 변화 등에 따른 콘텐츠 품질 등 서비스 품질 저하 가능성을 완전하게 배제할

수는 없으나, 그 가능성은 매우 낮아 보이며, 품질 저하를 판단할 기준도 명확하지 않아 해당 행위 차단을 위한 규제 도입 여부는 신중하게 판단할 필요가 있어 보인다. 또한 해당 행위 차단을 위한 규제를 도입한다고 해도 품질 수준 저하 가능성에 대한 직접적인 규제보다는 요금 적정성 판단 시 품질 수준 대비 요금 수준의 적정성 판단을 통해서 품질 수준 저하를 간접적으로 차단하는 방안을 검토하는 것이 보다 적절할 수도 있다. 예를 들어 (1) 요금 승인 시 유료방송사업자가 설정한 요금 수준이 품질 수준(원가) 대비 과도하게 높게 설정되었는지의 여부를 살펴본다던가, (2) 프로그램 제작비 증감에 따라서 요금 수준도 적절하게 변동되었는지를 모니터링함으로써 부당한 품질 수준 저하를 간접적으로 차단하는 방안을 검토해 볼 수 있겠다.

대규모 유료방송사업자의 과도한 수익 배분 요구 및 계열 콘텐츠 사업자에 대한 부당한 우대 가능성에 대한 정책적 대응 방안 마련의 필요성이 높아 보인다. 중소 규모 홈쇼핑 채널과 유료채널의 경우 여전히 유료방송플랫폼에 대해서 낮은 수준의 협상력을 갖고 있을 가능성이 높아, 대규모 유료방송사업자 등장 시 부당한 수익 배분 요구 등과 관련된 우려가 실현될 가능성을 완전히 배제하기 어렵다. 또한 대규모 유료방송사업자 등장에 따라서 이들이 계열 PP를 부당하게 우대할 유인과 이로 인한 경쟁 PP 피해 발생 규모 역시 더욱 증가할 우려가 있어 이에 대한 정책적 대응 방안 마련 역시 필요해 보인다.

가입자 점유율 폐지 등에 따른 시장구조 변화로 인해 등장한 대규모 유료방송사업자가 경쟁 유료방송사업자의 퇴출을 시도할 유인이 상당한 상황을 고려할 때, 이들이 경쟁 유료방송사업자의 방송서비스 제공을 직간접적으로 방해하는 행위를 방지하기 위한 규제를 도입하는 방안을 검토하는 것이 바람직해 보인다. 특히, 기존의 요금규제 및 금지행위 규제 등을 통해서 해소하기 어려운 다른 유료방송사업자에 대한 콘텐츠 접근 방해 행위를 효과적으로 차단함으로써 시장에서 유료방송사업자 사이의 실질적인 경쟁이 이루어지 수 있는 환경을 조성하는 것이 필요해 보인다.

□ 대규모 유료방송사업자 등장에 따른 이용자 이익 및 공정경쟁 저해 행위 대응을 위한 제도 개선 방안

요금 신고제 전환 이후 일정 기간은 요금 적정성을 사전에 판단할 수 있는 사전 승인제(방안 1)를 도입하고, 향후 관련 시장 환경 변화에 따라 요금 적정성을 사후 판단(방안 2)

하는 방안을 고려해 볼 수 있겠다. 현행 요금 승인제의 신고제 전환 이후, 해당 제도가 시장에 안착하고 관련 제도 변화가 유료방송사업자 사이의 요금 경쟁에 미치는 효과가 명확하게 파악되기 전까지는 시장지배적 유료방송사업자가 부과하는 이용요금에 대해서 현행 요금 승인제를 유지하고(방안 1), 향후 요금 신고제 전환이 유료방송서비스 요금 경쟁을 촉진하고 있다는 효과가 명확하게 드러날 경우, 시장지배적 유료방송사업자가 부과하는 이용요금도 신고제를 적용하되, 사후적으로 부당한 수준의 요금을 설정하지 못하도록 금지행위 세부 유형으로 관련 행위를 포함하자는 것(방안 2)이다.

콘텐츠 품질 저하 가능성 차단을 위한 사전규제(방안 1)와 사후규제(방안 2) 모두 실제 적용 가능성 및 실효성 측면에서 상당한 제약이 존재한다. 이용요금 수준 대비 콘텐츠 투자 비용 규모의 적정성을 판단하는 방안 3이 방안 1과 방안 2 대비 적용 가능성이 높아 보이나, 콘텐츠 품질을 구성하는 다양한 요소를 모두 반영하지 못하는 한계를 여전히 갖고 있다. 이와 같은 한계를 해소하기 위해서 기본적으로 방안 3을 채택하되, 유료방송콘텐츠 다양성 평가 등 콘텐츠 품질의 정성적 평가를 병행하여 실시하는 방안을 검토해 볼 수 있겠다.

시장지배적 유료방송사업자가 홈쇼핑 PP 등의 다른 방송사업자에게 부당한 수준의 수익 배분을 요구하거나 부당하게 높은 수준의 수익 배분을 조건으로 계약을 체결하는 행위를 금지행위 세부 유형으로 추가하는 것이 적절해 보인다. 부당성의 판단 기준을 사전적으로 명확하게 설정하기 어렵다는 문제점에도 불구하고, 해당 행위가 발생할 경우 다른 방송사업자와 방송서비스 이용자 등에게 미치는 부정적인 영향을 고려하면, 해당 행위를 금지행위의 세부 유형으로 포섭하여, 관련 행위의 발생 가능성을 차단하는 방안을 적극적으로 고려하는 것이 바람직해 보인다.

관련 제도 도입 시 장단점 등을 검토한 결과, 시장지배적 유료방송사업자의 부당한 콘텐츠 사업자 차별로 인한 이용자 피해 가능성에 대한 우려 등을 해소하기 위해서, 시장지배적 유료방송사업자가 자기 또는 계열사가 제공하는 방송프로그램을 부당하게 우대하여 방송프로그램 공급 계약을 체결하거나, 이들과 경쟁하고 있는 방송사업자가 제공하는 방송프로그램을 부당하게 차별하는 행위를 금지행위 세부 유형으로 설정하는 것이 적절해 보인다.

관련 규제 도입의 필요성과 장단점 등을 고려해 본 결과, 유료방송사업자가 다른 유료

방송사업자의 방송서비스 제공을 부당하게 방해하여 시장지배적 지위를 획득하거나 유지 또는 강화하려는 행위를 금지행위 세부 유형으로 설정하는 것이 적절해 보인다. 특히 시장지배적 지위를 획득·유지·강화하기 위해서 경쟁 유료방송사업자의 운영에 필수적으로 소요되는 콘텐츠에 대한 접근 방해 행위에 대한 규제가 필요해 보인다. 또한 현행 유료방송요금 제도가 상한 신고제로 전환된 경우, 약탈적 요금 설정 가능성도 완전하게 배제하가 어려워, 관련 행위에 대해서도 금지행위 세부 유형으로 설정하는 것이 적절하다고 판단된다.

시장지배적 유료방송사업자의 지배력 남용 유인을 저하시키기 위해서, 이들이 시장지배력 남용 행위와 연관된 금지행위 규정을 위반할 경우, 해당 사업자에게 타사업자 대비 높은 수준의 과징금을 부과하는 방안의 도입을 적극적으로 고려해 볼 수 있겠다. 또한 시장지배적 유료방송사업자의 여타 금지행위 위반에 대해서도 과징금 한도를 가중하여 설정하거나, 기존 과징금 한도 내에서 가중하여 부과하는 방안도 고려 가능해 보인다.

관련 금지행위 적용 시장지배적 유료방송사업자를 사전에 지정하기 보다는, 관련 행위가 발생한 이후에 사후적으로 지정하는 방안을 우선적으로 검토하는 것이 적절해 보인다. 요금 규제 등의 사전 규제가 적용되는 시장지배적 유료방송사업자는 사전에 지정하는 것이 규제 성격 상 불가피한 측면이 있으나, 그 장단점을 고려했을 때, 사후규제만 적용되는 시장지배적 유료방송사업자를 사전에 지정할 필요성은 크지 않아 보이기 때문이다.

□ 시장집중 유료방송사업자 식별 기준

본 보고서는 단위시장에서 단독 또는 공동으로 요금이나 여타 주요한 거래 조건을 자신의 의지에 따라서 자유롭게 설정할 수 있는 '상당한 수준의 결정력'을 보유하고 있거나 그럴 가능성이 높은 유료방송사업자를 시장집중 유료방송사업자로 정의하고, 이들을 제3장에서 제안된 사전 요금 승인제 및 시장지배력 남용 가능성 차단을 위한 금지행위 적용 대상 사업자로 지정할 것을 제안한다. 이때 '상당한 수준의 결정력'은 경쟁사업자나 이용자 등으로부터 제약받지 않고 요금 및 여타 중요한 거래 조건을 설정하거나 변경하고 이를 상당한 기간 동안 유지할 수 있는 능력을 의미한다.

다른 모든 조건이 동일한 경우 단위시장에서 높은 수준의 점유율을 유지하고 있는 1위

유료방송사업자가 상당한 수준의 결정력을 보유할 가능성 역시 증가한다. 시장집중 유료방송사업자 식별을 위한 시장점유율 기준을 사전에 설정하는 것은 현실적으로 매우 어려워 보임에 따라서, 관련 기준을 사전에 설정하기 보다는 사례별로 해당 유료방송사업자의 지배력 보유 가능성을 판단하는 것이 적절해 보인다. 유료방송사업자의 점유율 산정을 위한 상품시장의 범위는 원칙적으로는 방송법 제35조의5에 따라서 매년 실시하고 있는 방송시장 경쟁상황평가에서 획정된 상품시장과 동일하게 설정하는 것이 바람직해 보인다. 상품 시장을 방송시장 경쟁상황평가 결과를 준용하는 이유와 동일한 사유로 시장집중 유료방송사업자 식별을 위한 점유율 계산을 위한 지리적 시장의 범위도 원칙적으로는 방송시장 경쟁상황평가와 동일하게 설정하는 것이 타당해 보인다. 다만, 시장집중 유료방송사업자 관련 제도 개선의 취지가 합산규제와 가입자 점유율 1/3 제한 규제의 폐지 등에 따른 전국적인 대규모 유료방송사업자 등장과 이들의 시장지배력 남용 가능성 차단임을 고려할 때, 지리적 시장의 범위는 전국으로 획정하는 방안도 고려해 볼 수 있겠다. 유료방송시장의 전체 규모나 개별 유료방송사업자의 점유율을 계산하는 기준(예, 매출액, 가입자 수, 전송망 도달률 등)은 사전에 설정하지 않고, 상황별로 유연하게 적용하는 것이 적절해 보인다. 시장점유율은 1차적인 형식적 판단 기준을 제시할 뿐, 시장점유율 수준에 따라서 특정 유료방송사업자의 결정력 보유 여부를 기계적으로 판단할 수는 없다. 이는 특정 유료방송사업자의 시장점유율이 상당하다고 해도, 여타 요인들이 요금 및 기타 주요한 거래 조건에 대한 해당 사업자의 결정력을 제약할 가능성이 존재하기 때문이다.

특정 유료방송사업자가 요금 등의 거래 조건을 설정 또는 변경할 경우, 수요자나 공급자가 얼마나 용이하게 해당 유료방송사업자의 경쟁자에게로 수요 또는 공급을 전환할 수 있는지의 여부는 이들이 높은 수준의 지배력을 보유할 가능성이 있는지를 판단하기 위해서 필요한 중요한 요인 중의 하나이다. 특정 유료방송사업자의 요금 인상 등의 이용 조건 악화에 대응한 경쟁사업자로의 전환이 신속하고 용이하게 이루어질 경우, 시장점유율 등과 무관하게 거래 조건을 단독으로 결정할 수 없을 가능성이 상당하다. 예를 들어, 극단적으로 99%의 시장점유율을 보유하고 있는 유료방송사업자가 존재한다고 해도, 해당 사업자의 과도한 요금 인상 시, 이용자의 상당수가 1%의 점유율을 갖고 있는 경쟁사업자에게로 신속하고 용이하게 가입 전환이 가능하다면, 과도한 수준의 요금 인상 가능성은 높지 않을 것이다.

유료방송서비스와 동일 시장(상품 및 지리적 시장)으로 획정될 정도의 대체성을 갖고 있지는 않으나, 일정한 수준의 경쟁압력을 행사할 가능성이 있는 간접적인 대체재 및 인접 시장이 존재할 경우 이에 대한 고려가 필요하다. 유료방송서비스와 유사한 서비스(예, OTT)의 주요한 기능, 서비스 특성, 요금 수준 등을 고려하여 이들 서비스와 유료방송서비스 사이의 유사성과 이들의 간접적인 경쟁압력 제공 가능성을 검토할 필요가 있다. 현재 시점에서 OTT 서비스가 유료방송서비스를 대체하지는 못할 지라도, 이들과 유료방송서비스 사이의 동질성이 높아질수록, 유료방송서비스에 대해서 간접적인 경쟁압력을 제공할 가능성 역시 커질 수 있다. 관련 서비스 및 기술 발달로 인해서 발생할 수 있는 OTT 서비스의 진화 및 여타 동영상 콘텐츠 제공 서비스의 등장으로 인한 영향도 동시에 고려할 필요가 있다.

소수의 유료방송사업자가 균질적으로 높은 점유율을 보유하는 등 단위시장에서의 시장집중도가 높아질수록 유료방송사업자 사이의 공동행위 가능성 역시 증가할 수 있다. 이는 시장집중도가 높을수록 (1) 담합을 위한 초점(focal point)의 식별이 용이해지고, (2) 담합 이탈자에 대한 탐지가 쉬워지고, (3) 담합의 붕괴로 인해서 발생하는 비용이 더 커지기 때문이다. 시장집중도의 증가와 경쟁사업자 개수 감소 등에 따라서 유료방송사업자간 공동행위 가능성이 높아진다고 볼 수 있으나, 시장구조 지표만으로 공동행위 발생 가능성을 기계적으로 판단하는 것은 적절하지 않아 보인다. 이는 소수의 유료방송사업자가 과점적인 지위를 갖고 있을 경우에도, 다른 요인으로 인해서 이들이 공동행위를 할 유인이나 공동행위를 유지할 가능성이 높지 않을 수도 있기 때문이다. 경쟁 유료방송사업자 사이의 동질성이 높을수록 이들 사이의 협조 가능성 역시 커질 수 있다. 이는 경쟁 유료방송사업자 사이의 동질성이 커질수록 요금 등에 대한 초점(focal point)을 식별하기가 더욱 용이해지기 때문이다. 경쟁 관계에 있는 유료방송사업자가 단위시장에서 거래 상대방에게 부과한 거래 조건 등에 대한 정보 획득이 용이할수록, 협조 가능성 역시 증가할 가능성이 높아진다. 경쟁사업자 사이의 담합이 유지되기 위한 기본적인 전제 조건 중의 하나는 공동 행위 참여자들 각각이 공동 행위를 유지하는지의 여부를 용이하게 모니터링할 수 있어야 한다는 것이다.

5. 정책적 활용 내용

유료방송 시장구조 개편에 따른 대규모 유료방송사업자 등장 시 발생할 것으로 우려되는 이용자 이익 및 공정경쟁 저해 가능성 해소를 위한 정책 방안 마련 시, 본 보고서에서 제안된 이용자 이익 및 공정경쟁 보호 방안과 시장집중 유료방송사업자 식별 방안 등이 유용한 참고 자료로 활용될 수 있을 것으로 예상된다.

6. 기대효과

본 보고서에서 제안된 이용자 이익 및 공정경쟁 보호 방안 등이 실행될 경우 급변하는 유료방송시장의 환경 변화에 대응하여 유료방송시장의 건전한 성장과 공정한 경쟁환경 조성을 도모함과 동시에 이용자 후생을 제고함으로써 전체 유료방송시장 생태계 및 관련 산업의 성장에 긍정적인 영향을 줄 것으로 기대된다.

SUMMARY

1. Title

A Study on Fair Competition Policies in the pay-TV Market for Competitive Environment Changes

2. Objective and Importance of Research

Social concerns are raised about the possibility of undermining fair competition in the pay-TV market and user interests due to the emergence of large pay-TV operators. When the large pay-TV operators emerge, there is a concern that they may act against user interests or act unfairly in the pay-TV market. In particular, if large pay-TV operators have market power they could use it to excessively increase the fees charged to users, lower the quality of services provided to users, do not pay content providers appropriate prices for the contents, or take the competitors out of market. This study examines the possibility of the actual occurrence of lowering user interests and impairing fair competition due to changes in the market structure of the pay-TV market and the emergence of large pay-TV operators. Eventually, it aims to propose policy measures to block the such behaviors and the relative concerns.

3. Contents and Scope of the Research

Chapter 2 of this study examines the possibility of damage to user interests and the possibility of impairment of fair competition that may occur when the market-dominant

pay-TV operators emerge due to changes in the structure of the pay-TV market caused by changes in the system and market environment. We reviewed the need to improve regulations in response to changes in relevant systems and market conditions by analyzing whether the current pay-TV service regulations can address these concerns. In Chapter 3, the pre-regulation and post-regulation improvement measures are proposed for pay-tv operators to counteract damages to user interests and fair competition due to the emergence of market-dominant pay-TV operators. Chapter 4 draws implications for preparing judgment criteria for designating pay-TV operators with market power by analyzing the criteria in major overseas countries and in Korea. Chapter 5 reviews detailed criteria and related issues for identifying pay-TV operators with market power.

4. Research Results

□ Necessity of regulation Improvement in preparation for the emergence of large pay-TV operators

Even when large pay-TV operators emerge due to changes in the market structure, it is unlikely that excessive pay-TV rates will rise due to the current rate approval system. However, if the current rate approval system is converted to the rate report system, it is necessary to review supplementary measures to prevent the possibility of excessive rate hikes. If the current pre-approval rate system is converted to the rate report system, it is impossible for the regulatory authorities to examine the adequacy of the rate level in advance, and if a large pay-TV operator raises the rate excessively, it is difficult to find suitable policy measures to stop this behavior.

□ Measures to Improve regulation to counter deterrence of user interests and fair competition caused by the emergence of large pay-TV operators

For a period of time after the converting to the rate report system, we may consider

introducing a pre-approval system(Measure 1) that can determine the adequacy of the rates in advance, and then post-determine the adequacy of the rates(Measure 2) according to changes in the relevant market environment in the future. After the transition from the current rate approval system to the reporting system, until the system is settled in the market and the effect of the related system changes on the rate competition among the paying broadcasters is distinct, we suggest maintaining the current rate approval system for the pay-TV operators with market power. When it becomes clear that the rate report system is promoting rate competition among pay-TV operators, the rate report system could be applied to the pay-TV operators with market power too. We also suggest to include such behaviors like raising the rate excessively in the prohibited behaviors of the relative acts(Broadcasting Acts, IPTV Acts).

□ **Identification of pay-TV operators with market power**

In this study, we define that pay-TV operators with market power are those who have or are likely to have a 'considerable level of decisive power' to freely set rates or other major terms and conditions in their unit market at their will, independently or in collusion. We suggest to designate them as the subjects of the prohibition to prevent the possibility of abuse of market power and the advance rate approval system proposed in Chapter 3. 'Considerable level of decisive power'means the ability to set or change rates and other important terms of trade and maintain them for a considerable period of time without being constrained by competitors or users.

5. Policy Suggestions for Practical Use

When preparing a policy measure to resolve the possibility of user interests and fair competition impediments that may arise when large pay-TV operators emerge due to the restructuring of the pay-TV market structure, the proposed measures to protect user

interests and fair competition and designate pay-TV operators with market power in this study can be used as useful references.

6. Expectations

If the proposed user interests and fair competition protection measures in this report are implemented, in response to the rapidly changing environment of the pay-TV market, the pay-TV market will be promoted to grow soundly creating a fair competitive environment, while enhancing the welfare of the entire pay-TV market. It is expected to have a positive impact on the growth of ecosystems and related industries.

CONTENTS

Chapter 1. Introduction

Chapter 2. Review of problems that may arise when the pay-TV market structure changes and the need to improve regulations

Chapter 3. Improving the regulations to counteract damages to user interests and impediment to fair competition

Chapter 4. Domestic and overseas criteria for judging market power

Chapter 5. Measures to designate pay-tv operators with market power

Chapter 6. Conclusion

제1장 서 론

1. 연구 배경

최근 이루어진 유료방송시장에서의 제도 및 시장 환경 변화로 인하여 대규모 유료방송사업자 중심의 시장 구조 재편과 이에 따른 시장지배적 유료방송사업자 등장 가능성에 대한 우려가 높아지고 있다. 2015년 처음 도입된 유료방송플랫폼 사업자의 시장점유율 합산규제(이하 '합산규제')가 2018년 6월 일몰되었다. 합산규제는 SO·위성·IPTV 사업자에 대한 가입자 점유율 1/3 제한 규제 시, 해당 플랫폼 사업자가 특수 관계를 갖고 이종 플랫폼의 가입자까지 합산하여 점유율을 계산하도록 한 것이다. 합산규제 폐지로 인하여 두 개의 이종플랫폼(예, IPTV+위성, IPTV+SO)을 동시에 운영하는 유료방송사업자는 각 플랫폼별로 전체 유료방송사업자의 1/3까지 가입자를 확보할 수 있게 됨에 따라서, 이론적으로는 전체 유료방송가입자의 2/3까지 가입자 규모를 확대할 수 있게 되는 것이다.

관련 시장 환경 변화에 따라서 합산규제 뿐만 아니라, 현행의 동종 유료방송플랫폼에 대한 가입자 1/3 점유율 규제의 폐지 가능성 역시 높아지고 있다. 앞서 언급한 바와 같이, 합산규제가 폐지된 상황에서 두 개의 이종플랫폼 사이의 M&A 등을 통해서 특정 사업자가 최소 점유율 2/3까지 확장 가능해짐에 따라, 동종플랫폼에 대한 1/3 점유율 규제의 유지 필요성 역시 크게 감소될 가능성이 있기 때문이다. 오히려 현행의 유료방송플랫폼별 1/3 가입자 점유율 제한 규제가 유지된 상태에서 합산규제만 폐지된다면 이종 플랫폼을 운영하고 있는 유료방송사업자와 동종 플랫폼을 운영하고 있는 유료방송사업자 사이에 비대칭적인 점유율 규제가 적용됨으로써 발생할 수 있는 차별 가능성에 대한 우려가 제기될 수도 있다.

마지막으로 유료방송사업자 사이의 대규모 M&A를 통해서 대규모 유료방송사업자가 등장할 가능성도 존재한다. 실제로 최근에 IPTV 사업자의 SO 사업자에 대한 M&A 시도가 활발하게 이루어지는 중이며, 올해 하반기에는 IPTV 사업자인 LGU+와 SO 사업자인 CJ헬로 사이의 M&A가 공정거래위원회와 과학기술정보통신부에 의해서 승인되었으며, 내년 상반

기에는 현재 승인 신청이 제출된 SK브로드밴드와 티브로드 사이의 M&A에 대한 승인 여부가 결정될 것으로 예상된다.

이와 같은 유료방송시장의 시장구조 변동과 대규모 유료방송사업자의 등장은 변화된 미디어 시장 환경에 대응한 유료방송사업자측의 경쟁력 강화 노력의 결과라는 해석도 가능하다. 하지만 한편으로는 대규모 유료방송사업자 등장에 따른 유료방송시장에서의 공정경쟁 훼손 및 이용자 이익 저하 가능성에 대한 사회적 우려가 제기되고 있는 것도 사실이다. 대규모 유료방송사업자 등장 시, 이들이 (1) 이용자 이익에 반하는 행위를 하거나 (2) 유료방송시장에서 불공정 행위를 할 가능성에 대한 우려가 있기 때문이다. 특히 대규모화된 유료방송사업자가 시장지배적 지위를 보유하게 되고, 이를 이용해서 ▲이용자에게 부과하는 요금을 과도하게 인상하거나, ▲이용자에게 제공되는 서비스 품질 수준을 저하시키거나, ▲콘텐츠 사업자에게 적정 수준의 사용 대가를 지급하지 않거나, ▲경쟁 유료방송사업자나 콘텐츠 사업자를 시장에서 배제하는 등의 행위를 할 가능성 등에 대한 우려가 일각에서 제기되고 있다.[1)]

2. 연구 목적

본 보고서는 유료방송시장의 시장구조 변화와 대규모 유료방송사업자 등장에 따른 이용자 이익 저하 및 공정경쟁 훼손 가능성에 대한 우려에 대응하기 위해 해당 행위의 실제 발생 가능성을 검토하고, 발생 가능성이 높아 보이는 관련 행위를 차단하거나 관련 우려를 해소하기 위한 정책적 방안을 제안하는 것을 그 목표로 한다. 이를 위해서 본 보고서는 다음과 같은 연구 목표를 설정하였다.

(연구목표 1) 유료방송사업자 대규모화 등 시장구조 변화에 따른 관련 시장에서의 공정경쟁 환경 훼손 및 이용자 후생 저하 가능성 분석 및 규제 개선 필요성 검토

---

1) 공정거래법(제3조의2)은 다음의 행위를 시장지배적 사업자의 지위 남용 행위로 규정하고 해당 행위를 금지하고 있다. (1) 가격의 부당한 결정·유지·변경 행위, (2) 상품판매 또는 용역제공의 부당한 조절행위, (3) 다른 사업자의 사업활동에 대한 부당한 방해 행위, (4) 새로운 경쟁사업자의 시장참가에 대한 부당한 방해 행위, (5) 경쟁사업자를 배제하기 위한 부당한 거래 행위

관련 규제 개선 필요성을 판단하기 위해서는 유료방송시장의 환경 변화에 따른 대규모 유료방송사업자의 등장으로 인해서 일각에서 제기되고 있는 바와 같은 불공정 거래 및 이용자 이익 저해 행위 등이 실제로 발생할 우려가 있는지에 대한 검토가 선행되어야 한다. 만약 대규모 유료방송사업자 등장에도 불구하고 이들에 의한 불공정 거래 및 이용자 이익 저해 가능성이 높지 않다면 해당 사업자에 대한 규제 필요성은 높지 않을 것이다. 반면, 대규모 유료방송사업자의 등장으로 공정경쟁 환경이 훼손되거나 이용자 이익이 침해될 가능성이 높다라면 해당 행위 해소를 위한 관련 제도 개선 필요성 역시 높아질 것이다. 특히 해당 행위가 기존 방송법 및 인터넷 멀티미디어 방송 사업법(이하 IPTV법)상의 관련 제도를 통해서 규율하기가 어렵다고 판단된다면, 해당 제도 개선의 필요성은 더욱 높아질 것이다.

(연구목표 2) 현행 규제 개선 필요 시, 유료방송시장의 공정경쟁 환경 조성과 이용자 후생 제고를 위한 세부 정책 방안 마련

대규모 유료방송사업자 등장에 대비하여 현행 제도 개선 필요성이 높다고 판단된다면, 관련 사업자에 대한 구체적인 규제 방안 마련이 필요하다. 대규모 유료방송사업자의 시장지배력 행사로 인한 공정경쟁 환경 훼손 및 이용자 이익 저해 가능성을 차단하는 동시에 사업자 자율성에 대한 과도한 침해가 발생하지 않을 적절한 수준의 규제 방안을 마련함으로써 사업자 자율성을 최대한 보장하여 시장의 역동성을 높이면서도 유료방송시장의 공정경쟁 환경 조성과 이용자 후생 제고가 가능하도록 하여야 할 것이다.

(연구목표 3) 시장집중 유료방송사업자[2] 식별 기준 마련

연구목표 2에서 요금 규제 등 특정 규제를 적용할 유료방송사업자의 식별 필요성이 제기될 경우, 해당 유료방송사업자 식별을 위한 기준 개발이 필요하다. 모든 유료방송사업자

2) 본 보고서에서는 단위시장에서 단독으로 또는 공동으로 요금이나 여타 주요한 여타 주요한 거래 조건을 자신의 의지에 따라서 설정할 수 있는 '상당한 수준의 결정력(시장지배력)'을 보유하고 있거나 그럴 가능성이 높은 유료방송사업자를 시장집중 유료방송사업자로 정의한다. 시장집중 유료방송사업자의 정의 및 의미는 본 보고서의 제5장에 자세하게 기술되어 있다.

에게 동일한 규제를 적용하기 보다는, 시장지배력 보유 및 남용 가능성이 높아 해당 사업자에 대한 규제 필요성이 높은 유료방송사업자에 대해서만 선별적으로 특정 규제를 적용하는 것이 적절하다고 판단되는 경우, 해당 사업자를 식별하기 위한 구체적인 기준 개발이 필요한 것이다.

3. 보고서의 구성

본 보고서의 제2장에서는 제도 및 시장 환경 변화로 유료방송시장의 구조 변화가 이루어져 시장지배적 유료방송사업자가 등장할 경우 발생할 수 있는 이용자 이익 훼손 및 공정경쟁 저해 행위 발생 가능성 등을 살펴보고, 현행 유료방송서비스 관련 규제가 이와 같은 우려를 해소할 수 있는지의 여부 등을 분석함으로써, 관련 제도 및 시장 환경 변화에 대응한 규제 개선 필요성을 검토하였다. 제3장에서는 시장지배적 유료방송사업자 등장으로 인한 이용자 이익 훼손 및 공정경쟁 저해 행위에 대응하기 위한 유료방송사업자에 대한 사전규제 및 사후규제 개선 방안을 제시하였다. 제4장에서는 해외 주요국과 국내의 시장지배적 사업자 식별 기준을 분석함으로써 시장집중 유료방송사업자 지정을 위한 판단 기준 마련을 위한 시사점을 도출하였다. 제5장에서는 시장집중 유료방송사업자 식별을 위한 세부 판단 기준과 관련 이슈 등을 검토하였다. 제6장은 본 보고서에서 도출된 주요 연구 결과를 요약하여 제시하였다.

제2장 유료방송시장 구조 변화 시 발생 가능한 문제점 및 규제 개선 필요성 검토

제1절 대규모 유료방송사업자 등장에 따른 이용자 이익 및 공정경쟁 저해 행위 발생 가능성 분석

1. 과도한 요금 수준 설정

가. 관련 이슈

대규모 유료방송사업자의 등장 가능성이 높아짐에 따라서 제기되고 있는 가장 큰 우려 중의 하나는 이들이 기존 유료방송서비스 요금을 과도하게 높은 수준으로 인상하거나, 신규 유료방송서비스 요금을 과도하게 높은 수준으로 설정할 가능성이다.

나. 요금 인상 유인

1) 단독효과

특정 유료방송사업자의 가입자 점유율이 커질수록, <유료방송 요금 인상 이후에도 경쟁사업자로 수요를 전환하지 않는 가입자로부터 발생하는 이윤 증가의 절대 규모>가 더 커질 수도 있다. 예를 들어서 요금 10% 인상 시, 가입자의 30%가 다른 유료방송플랫폼으로 가입을 전환하고, 70%가 해당 유료방송서비스를 계속 이용한다면, 가입자 점유율이 더욱 커질수록 경쟁사업자로 수요를 전환하는 가입자로부터 발생하는 매출 손실의 절대 규모보다, 요금 인상으로 인한 매출 증가 효과가 더욱 커질 것이다.

특히, (1) 요금 인상 대규모 유료방송사업자의 서비스가 경쟁 유료방송사업자가 공급하는 서비스에 비해서 상당한 차별성을 갖고 있거나, (2) 경쟁 유료방송사업자의 서비스 공급 능력이 제한적이라면, 점유율 증가에 따른 요금 인상 가능성은 더욱 높아질 가능성이 있다. 이는 특정 유료방송사업자의 서비스 차별성이 높거나, 해당 유료방송사업자의 요금 인상에 따른 서비스 전환 의향을 가진 가입자를 경쟁 유료방송사업자가 충분히 수용하지

못할 경우, 요금 인상으로 인한 매출 감소 규모가 제한적일 수 있기 때문이다.

2) 협조효과

대규모 유료방송사업자 등장과 M&A 등으로 경쟁사업자 개수가 현저히 감소할 경우, 유료방송사업자 사이의 명시적 혹은 묵시적 담합 등에 따른 요금 인상 가능성 역시 완전하게 배제하기 어렵다. 경쟁 유료방송사업자의 개수가 줄어들고, 소수의 유료방송사업자가 높은 수준의 가입자 점유율을 갖고 있을 경우, 이들 사이의 공동행동 가능성 역시 높아지게 되고, 이에 따라서 이들이 공동으로 유료방송서비스 이용자에게 부과하는 요금 수준을 경쟁 요금 수준 이상으로 인상할 가능성이 있다는 것이다.

다. 요금 인상 억제 유인

1) 점유율 확보 경쟁

현행 유료방송사업자의 플랫폼별 1/3 점유율 규제가 폐지될 경우, 해당 규제 폐지 직후에는 최소한 일정 기간 동안, 유료방송사업자 사이의 점유율 확대를 위한 사업자간 요금 인하 경쟁이 지금 보다 더욱 치열하게 발생할 가능성이 존재한다. 가입자 점유율 제한 규제가 폐지됨에 따라서 이론적으로는 시장점유율 100%를 차지하는 것까지 가능해 짐에 따라서 점유율 확보를 위한 사업자간 요금 및 서비스 품질 경쟁 유인이 지금 보다 더욱 증가할 수 있다는 것이다.

2) 전환 용이성

앞서 언급한 바와 같이, 대규모 유료방송사업자의 요금 인상에 대응하여 서비스 전환 의향을 가진 가입자를 경쟁 유료방송사업자가 충분히 수용할 수 없다면, 특정 유료방송사업자의 과도한 요금 인상에도 불구하고 해당 서비스 이용자가 다른 서비스로 전환하는 것이 어려울 수 있다. 하지만 현재 관련 시장 상황을 고려할 때, 이와 같은 우려가 현실화될 가능성은 높아 보이지 않는다. 이는 유료방송시장의 경우 사업자간 '서비스 품질 및 생산능력의 격차'가 크지 않고 중소 사업자의 '서비스 공급량 증가'의 용이성도 상당한 수준이기 때문이다.

유료방송사업자 사이의 전송망 커버리지와 서비스 품질의 격차가 크지 않은 상황에서, 대규모 유료방송사업자의 과도한 요금 인상 시, 경쟁 유료방송사업자가 상당한 수준의 경쟁 압력으로 작용할 가능성이 상당하다는 것이다. 예를 들어 시장점유율 1위 유료방송사

업자의 과도한 요금 인상 시, 해당 서비스를 이용하고 있는 이용자의 타유료방송서비스로의 전환이 신속하고 용이하게 이루어질 가능성이 높다면, 이는 1위 사업자의 요금 인상 시도에 대한 경쟁압력으로 작용 가능하다는 것이다.

3) 상품 판매의 특성

유료방송서비스 요금 인상 시 여타 방송통신결합상품 판매에 미치는 영향을 고려할 때, 과도한 유료방송 요금 인상 가능성이 높지 않다는 주장도 제기될 수 있다. 단품 방송상품 판매의 중요성이 줄어들고, 방송통신결합상품의 비중이 증가하고 있는 최근의 관련 서비스 판매 트렌드를 고려할 때, 유료방송상품의 요금 역시, 유료방송서비스 시장에서의 경쟁상황뿐만 아니라 전체 방송통신서비스 시장에서의 경쟁상황을 종합적으로 고려해서 이루어질 가능성이 높다. 이는 다시 말해서 유료방송시장에서의 상당한 수준의 시장지배력 또는 가입자 점유율을 갖고 있는 유료방송사업자라 할지라도, 유료방송서비스 요금을 과도하게 인상할 경우, 방송통신결합상품 판매가 감소됨으로써 요금 인상 이전 대비 전체 수익이 감소될 가능성이 있기 때문에, 과도한 수준의 유료방송서비스 요금 인상 가능성은 높지 않을 수도 있다는 것이다.[3)]

4) OTT 서비스 활성화

아직까지는 국내에서 OTT 서비스가 유료방송서비스와 직접적인 대체 관계를 형성하고 있지는 않지만, OTT 서비스가 유료방송서비스에 대해서 간접적인 경쟁 압력을 제공함으로써, 과도한 유료방송 요금 인상을 억제할 가능성도 존재한다. 이는 해외 주요국 대비 국내 유료방송가입자의 코드커팅 현상이 두드러지게 발생하지 않는 주요한 원인으로 언급되는 요인 중 하나가 저렴한 유료방송 요금인 상황에서 유료방송서비스 요금의 과도한 인상은 코드커팅을 초래함으로써 오히려 중장기적으로 요금 인상 유료방송사업자에게 손실이 발생할 수도 있기 때문이다.

라. 소결

경쟁 유료방송사업자로의 전환 용이성 등 관련 시장 상황을 고려할 때, 현 시점에서 대

---

3) 반면, 방송통신결합상품 판매 활성화로 인해서 가입자 고착 효과(lock-in)가 더욱 증대되고, 이에 따라서 가입자의 서비스 전환 능력이 감소됨에 따라서 유료방송사업자의 요금 인상 능력이 오히려 증가했다는 반론도 제기될 수 있다.

규모 유료방송사업자 등장 시에도 과도한 요금 인상 가능성은 높아 보이지 않는다. 하지만, 향후 대규모 유료방송사업자가 제공하는 유료방송서비스와 타사업자 제공 서비스 사이의 차별성이 커지는 등 관련 시장 환경 변화 시 과도한 요금 인상 가능성을 완전하게 배제하기도 어렵다. 특히 향후 유료방송사업자가 제공하는 서비스의 상품 차별화 정도가 커질수록, 유료방송서비스 이용자의 서비스 전환이 어렵게 됨에 따라서 경쟁 유료방송사업자로부터 받는 경쟁압력 역시 감소할 가능성이 있다. 또한 시장집중도 증가 등 유료방송사업자 간의 담합이 용이해지는 방향으로 시장 구조가 변화될 경우, 유료방송사업자 사이의 공동행동 등의 결과로 인한 과도한 수준의 요금 인상 가능성을 완전하게 배제할 수 없다.

2. 콘텐츠 등 서비스 품질 저하

가. 이슈

유료방송사업자 사이의 M&A로 인한 경쟁 유료방송플랫폼 사업자 개수 감소 등으로, 유료방송사업자 사이의 서비스 품질 경쟁 유인이 줄어들고, 이에 따라서 유료방송서비스 이용자에게 제공되는 콘텐츠 수량 등의 서비스 품질 저하 가능성에 대한 우려도 일부에서 제기될 수 있다.

나. 서비스 품질 저하 유인

1) 단독효과

특정 유료방송사업자의 가입자 점유율과 이들의 서비스 품질 저하 유인과의 상관 관계는 존재하지 않을 가능성이 상당함에 따라 대규모 유료방송사업자가 자신의 서비스 품질을 인위적으로 낮출 가능성은 높아 보이지 않는다. 이는 유료방송사업자가 〈서비스 품질 저하에 따라서 경쟁 사업자로 수요를 전환하는 가입자로 인해서 발생하는 매출 감소 규모〉가 〈서비스 품질 수준을 저하시킴으로써 발생하는 비용감소 규모〉 보다 더 커질 가능성이 있기 때문이다. 예를 들어서 현재와 같이 유료방송사업자가 제공하는 채널의 개수 및 구성 등이 크게 차이가 나지 않는 상황에서 특정 유료방송사업자의 점유율이 아무리 높더라도 해당 사업자가 제공하는 채널의 개수가 크게 줄어들고 채널 구성의 품질 역시 크게 저하된다면, 해당 서비스 이용자의 상당수는 경쟁 유료방송사업자가 제공하는 서비스로 가입을 전환할 가능성이 큰 것이다.

2) 협조효과

대규모 유료방송사업자 등장과 M&A 등으로 경쟁 유료방송사업자 개수가 현저히 감소할 경우, 유료방송사업자 사이의 명시적 또는 묵시적 담합 등의 공동행위에 따른 전반적인 서비스 품질 저하 가능성이 존재한다. 경쟁 유료방송사업자 개수가 줄어들수록 이들 사이의 서비스 품질 경쟁을 하지 않을 유인이 높아지고, 이와 같은 유인이 실제로 시장에서 작동할 수 있도록 하는 다양한 조건들이 충족될 가능성 역시 커지게 되기 때문이다. 예를 들어 상위 유료방송사업자의 점유율 확대 및 M&A 등으로 유료방송가입자 시장에서 실질적인 경쟁관계를 형성하고 있는 사업자 개수가 현재보다 크게 줄어든다면, 이들이 공동으로 서비스 품질 향상을 위한 콘텐츠 투자 규모를 늘리지 않거나 오히려 감소시킴으로써 가입자 이탈은 막으면서도[4] 비용은 절감하는 효과를 노릴 수도 있다.

나. 서비스 품질 저하 억제 유인

1) 점유율 확보 경쟁

유료방송서비스 가입자 1/3 점유율 폐지 등으로 대규모 유료방송사업자의 등장이 가능해 진다면, 최소한 점유율 규제 폐지 이후 일정 기간 동안은 가입자 점유율 확대를 위한 유료방송사업자 사이의 서비스 품질 경쟁 유인이 지금 보다 더 높아질 가능성이 상당하다. 오히려 지금까지는 가입자 1/3 점유율 제한으로 최상위 사업자 사이의 서비스 품질 경쟁 유인이 제한되었으며, 이와 같은 점유율 규제의 폐지가 유료방송사업자 사이의 본격적인 품질 경쟁을 촉발시킬 가능성도 존재할 수 있다는 것이다.

2) 전환 용이성

여타 서비스 및 재화가 거래되는 시장과 달리, 유료방송시장의 경우 유료방송사업자 사이의 '서비스 품질 격차'가 크지 않고 중소 규모 사업자의 '서비스 공급량 증가' 용이성 역시 상당한 수준이므로, 특정 유료방송사업자의 서비스 품질 저하 시, 해당 사업자의 서비

4) 특정 유료방송사업자가 단독으로 서비스 품질을 저하시킬 경우 해당 사업자가 제공하고 있는 서비스에 가입하고 있는 상당수의 이용자는 서비스 품질 수준을 유지하고 있는 경쟁 유료방송사업자가 제공하는 서비스로 가입을 전환할 가능성이 높기 때문에, 서비스 품질 저하로 인한 손실이 이익 보다 더 클 수 있다. 반면, 경쟁 유료방송사업자가 동시에 서비스 품질을 저하시킬 경우, 서비스 이용자는 대안을 찾기가 어렵기 때문에, 가입자 이탈이 크게 발생하지 않을 수도 있다는 것이다.

스 이용자가 경쟁 유료방송서비스로 가입을 전환할 가능성이 상당하다고 할 수 있다. 가입자가 자신이 이용하는 서비스 품질 수준이 저하되었다고 판단할 경우 신속하게 다른 서비스로 수요를 전환할 수 있다는 것이다. 특히, 유료방송사업자 사이의 전송망 커버리지와 서비스 품질의 격차가 크지 않은 상황에서, 대규모 유료방송사업자의 과도한 품질 저하 시, 경쟁 유료방송사업자가 상당한 경쟁 압력으로 작용할 가능성이 존재한다.

3) 상품 판매의 특성

유료방송서비스 품질 저하 시 여타 방송통신결합상품 판매에 미치는 영향을 고려할 때, 과도한 품질 저하 가능성이 높지 않다는 주장도 제기 가능하다. 이는 유료방송서비스 품질이 과도하게 저하될 경우, 방송통신결합상품 판매가 감소됨으로써 요금 인상 이전 대비 전체 수익이 감소될 우려가 존재하기 때문이다. 유료방송서비스로부터 발생하는 이익뿐만 아니라, 전체 방송통신결합상품의 판매로부터 생기는 이익을 종합적으로 고려해야 하는 유료방송사업자 입장에서는 유료방송서비스 품질 수준 저하로부터 발생하는 가입자 감소에 따른 매출 손실이 품질 저하에 따른 서비스 비용 감소 규모보다 더 작다고 해도, 유료방송서비스 가입자 감소 또는 유료방송서비스 품질 저하로 인하여 방송통신결합상품으로부터 발생하는 매출 또는 이윤율이 저하될 우려가 상당하다면 서비스 품질 수준을 최소한 현 상태에서 크게 변동시키지 않을 가능성이 상당하다.

4) OTT 활성화

아직까지 유료방송서비스와 OTT 서비스가 상호 간에 직접적인 대체 관계를 형성하고 있지 않지만, OTT 서비스가 유료방송서비스에 대해서 간접적인 경쟁 압력을 제공함으로써, 과도한 품질 저하를 억제할 가능성도 존재한다. 미국 등의 해외 주요국에서 벌어지고 있는 코드커팅 현상이 아직까지는 국내에서 광범위하게 발생하고 있지 않은 주요한 요인 중의 하나는 국내 유료방송서비스가 가입자에게 부과되는 요금 수준 대비 높은 서비스 품질을 제공하고 있다는 것이다. 하지만 관련 시장 상황 변동에 따라서 유료방송서비스의 품질 수준을 저하시킨다면 이와 같은 상대적인 우위가 상실됨에 따라 유료방송사업자측의 중장기적인 손실 발생 가능성도 완전하게 배제할 수 없게 된다. 예를 들어서, 일부 유료방송사업자가 담합 등의 공동행위를 통해서 유료방송서비스 품질 저하를 시도할 경우, 기존 유료방송서비스 이용자가 넷플릭스 등의 잠재적 대체재로 전환하는 비중이 상당하다면, 인위적인 서비스 품질 저하 가능성은 높지 않다는 것이다.

라. 소결

유료방송사업자 간 서비스 품질의 차별성이 크지 않은 상황에서, 대규모 유료방송사업자 등장 시에도 서비스 품질 저하 가능성은 높아 보이지 않는다. 특히 최상위 유료방송사업자가 차별화된 콘텐츠 품질을 기반으로 1위 지위를 확보했다면, 1위 지위 확보 이후 콘텐츠 품질을 다소 감소시킬 가능성도 완전하게 배제할 수 없으나, 현 시점에서는 상위 유료방송사업자와 여타 사업자 사이의 콘텐츠 품질 격차가 크지 않으며, 이와 같은 상황에서 상위 유료방송사업자의 시장점유율이 크게 증가했다고 해도 이들이 콘텐츠 품질 저하를 시도할 가능성은 높아 보이지 않는다. 다만, 만약 시장집중도 증가 등 유료방송사업자 간의 담합이 용이해지는 방향으로 시장 구조가 변화될 경우 서비스 품질 저하 가능성을 완전하게 배제하기는 어렵다.

3. 콘텐츠 사업자 등 타방송사업자에 대한 불공정 행위

가. 이슈

가입자 1/3 점유율 규제 폐지와 유료방송사업자 사이의 M&A 등으로 대규모 유료방송사업자가 등장할 경우, 이들이 증가된 가입자 기반을 활용하여 콘텐츠 사업자 등에 대한 과도한 협상력을 행사하거나 경쟁 방송사업자를 시장에서 배제하는 등의 타방송사업자에 대한 불공정행위를 할 가능성에 대한 우려도 제기될 수 있다.

나. 콘텐츠 사업자에 대한 적정 수익 배분 거부

대규모 유료방송사업자가 높아진 수요독점력(monopsony power)을 활용하여 PP 등의 콘텐츠 제공자에게 자신이 지급하는 콘텐츠 이용 대가 수준을 부당하게 낮출 가능성을 완전하게 배제할 수 없다. 이는 유료방송사업자의 가입자 기반 확대 시 (1) 콘텐츠 사업자에 대한 구매력뿐만 아니라 (2) PP 광고 매출 확보를 위한 가입자 접근권의 가치 역시 증가하게 되기 때문이다. 또한 M&A 등으로 인한 유료방송사업자 개수 감소 시, 콘텐츠 사업자에게 지급하는 대가 등의 거래 조건에 대한 유료방송사업자 사이의 명시적 또는 묵시적 담합이나 여타 공동행위 가능성 역시 높아질 수도 있다. 반면, OTT 활성화 등 관련 시장 상황 변화에 따라서 킬러 콘텐츠 확보의 중요성이 높아짐에 따라서, 일부 콘텐츠 사업자의 협상력 증가 가능성이 존재하는 것도 사실이다. OTT 플랫폼의 콘텐츠 수요 증가로 유료방송사

업자의 수요측면의 지배력(monopsony power)이 제한적일 수도 있다는 것이다.

다. 경쟁 콘텐츠 사업자 배제 및 시장 봉쇄

PP 등의 콘텐츠 부문과 수직적으로 결합된 대규모 유료방송사업자가 시장봉쇄 등을 통해서 경쟁 콘텐츠 사업자의 시장 퇴출을 시도할 유인이 존재한다. 유료방송플랫폼의 가입자 기반이 커질수록 이들의 시장봉쇄 능력 및 유인이 높아질 가능성이 있다는 것이다. 이는 특정 유료방송사업자의 수평적 규모가 커질수록 (1) 이들의 시장봉쇄로 인한 경쟁 콘텐츠 사업자의 피해 규모가 증가하고, (2) 차별적 대우 등으로 인한 계열 콘텐츠 사업자의 경쟁력 강화 가능성이 크기 때문이다.

대규모 유료방송사업자의 경쟁 콘텐츠 사업자에 대한 시장봉쇄는 '경쟁 콘텐츠 사업자 제공 콘텐츠의 구매 거부', '불리한 채널 번호 배정' 등의 다양한 방식으로 이루어질 수 있다. 예를 들어 유료방송사업자가 자신의 계열 PP와 직접적으로 경쟁관계를 형성하고 있는 PP채널과 채널 전송 계약을 체결하는 것을 거부함으로써 경쟁 PP채널의 도달률(penetration rate)이 낮아지고, 이에 따라서 해당 PP의 채널 제공 매출액이 줄어들 뿐만 아니라 방송광고 매출액 역시 감소하게 됨으로써, 이들이 콘텐츠 품질 제고를 위해서 투입할 수 있는 제작비 재원 확보에 악영향을 끼침으로써, 궁극적으로 해당 채널의 상대적 경쟁력이 저하될 수 있는 것이다.

라. 과도한 수준의 홈쇼핑 PP 송출수수료

대규모 유료방송사업자가 증가된 가입자 규모를 기반으로 홈쇼핑 PP에게 부과하는 송출수수료 수준을 과도한 수준[5]으로 인상할 가능성에 대한 우려 역시 제기될 수 있다. 대부분의 유료방송서비스 이용자가 단일 유료방송서비스에 가입되었음을 감안할 때, 홈쇼핑 PP가 자신의 채널을 특정 유료방송가입자에게 전달하기 위해서는 해당 가입자가 이용하고 있는 유료방송서비스와 채널 송출 계약을 체결하는 방법 이외의 대안을 갖고 있지 않다. 이와 같은 상황에서 특정 유료방송사업자의 가입자 규모가 증가할 경우 홈쇼핑 PP에 대한 협상력이 더욱 커질 수도 있다. 이는 특정 유료방송사업자의 가입자 규모가 커질수록 해당 유료방송사업자와 채널 송출 계약 체결에 실패한 홈쇼핑 PP의 매출 감소 규모 역

5) 여기서 말하는 '과도한 수준'은 유료방송사업자 사이의 경쟁이 활발한 상황과 비교했을 때 이보다 현저하게 더 높은 수준의 홈쇼핑 송출 수수료를 부과할 가능성을 의미한다.

시 증가할 수밖에 없기 때문이다.

라. 소결

시장 구조 변화로 등장한 대규모 유료방송사업자가 (1) PP 등의 콘텐츠 사업자에게 적정 수익의 배분을 거부하거나, (2) 자신의 계열 콘텐츠 사업자와 경쟁하는 경쟁 콘텐츠 사업자에 대한 봉쇄를 시도하거나, (3) 홈쇼핑 PP에게 부과하는 송출수수료를 경쟁 수준 이상으로 인상을 시도할 가능성을 완전하게 배제하기 어려워 보인다.

4. 경쟁 유료방송사업자에 대한 불공정 행위

가. 이슈

대규모 유료방송사업자 등장 시, 이들이 부당한 방법을 사용하여 자신과 경쟁하는 다른 유료방송사업자의 시장 퇴출을 시도하거나, 새로운 경쟁사업자가 신규로 시장에 들어오는 것을 방해할 가능성에 대한 우려가 제기될 수 있어, 이와 같은 우려의 현실화 가능성에 대한 검토가 필요하다.

나. 배제 유인

현재는 유료방송가입자에 대한 점유율 규제로 인해서 경쟁 유료방송사업자가 시장에서 퇴출된다고 해도, 이로 인해서 퇴출을 주도한 유료방송사업자측이 취할 수 있는 이익의 규모는 제한적이라고 할 수 있다. 이는 경쟁사업자가 시장에서 퇴출된다고 해도, 가입자 점유율 제한으로 인해서 추가적으로 확보할 수 있는 가입자 규모가 제한적이기 때문이다. 하지만, 가입자 점유율 1/3 제한 폐지 등으로 유료방송사업자의 시장점유율 제한이 폐지됨으로써 대규모 유료방송사업자 등장이 가능해질 경우, 유료방송사업자가 대규모 유료방송사업자 지위를 확보하기 위해서 경쟁 유료방송사업자를 시장에서 배제하거나 새로운 사업자의 시장 진입을 방해할 유인이 높아질 가능성 존재한다. 이는 가입자 점유율 규제 폐지 이후에는 경쟁 유료방송사업자가 시장에서 퇴출될 경우, 해당 유료방송사업자의 가입자를 자신의 가입자로 전환시킴으로써 가입자 규모의 확대가 가능해지기 때문이다. 이에 따라서 가입자 점유율 폐지 등이 이루어져 특정 유료방송사업자의 가입자 점유율에 대한 제한이 사라질 경우, 그 실현 가능성과는 무관하게, 대규모 유료방송사업자 지위를 차지하기 위한 목적으로 경쟁 유료방송사업자를 시장에서 퇴출시키거나, 잠재적인 경쟁 유료방송사

업자의 시장 진입을 방해할 유인이 현행 관련 규제 하에서 보다는 높아진다고 말할 수 있다.

다. 배제 방식

1) 필수 콘텐츠 확보 방해

유료방송플랫폼 운영에 필수적인 핵심 콘텐츠가 경쟁 유료방송플랫폼이나 잠재적 경쟁자 등에게 공급되는 것을 방해함으로써, 경쟁 유료방송사업자의 퇴출을 유도하거나, 잠재적인 경쟁 유료방송사업자의 시장 진입을 차단할 가능성이 있다. 최상위 인기 유료방송채널 등 일부 인기 콘텐츠가 특정 유료방송서비스에서 제공되지 않을 경우, 기존에 해당 서비스를 이용하고 있는 가입자는 해당 콘텐츠가 제공되는 다른 서비스로 가입을 전환할 가능성이 커지게 될 것이다. 현재 해당 서비스에 가입하고 있지 않는 잠재적 이용자의 경우, 유료방송서비스 선택 시, 핵심 콘텐츠를 제공하지 않는 유료방송서비스는 가입 고려 대상에서 제외할 가능성이 커지게 된다.

경쟁 유료방송사업자의 필수 콘텐츠 확보 방해는 크게 두 가지 방식으로 이루어질 수 있다. 하나는 해당 콘텐츠를 제공하는 콘텐츠 사업자와의 독점적인 콘텐츠 사용 계약을 체결함으로써, 다른 경쟁사업자가 필수 콘텐츠를 확보하는 것을 방해하는 것이다. 특정 유료방송사업자의 시장점유율 제한이 존재하던 과거에는, 이와 같은 독점 콘텐츠 제공 계약 방식을 통한 경쟁 사업자 퇴출 전략은 해당 전략이 성공한다고 해도 이로 인해서 취할 수 있는 이득의 규모가 제한적이었을 뿐만 아니라, 해당 전략의 실행을 위한 비용 역시 상당함에 따라 이와 같은 전략을 실행할 유인이 높지 않았던 것이다[6]. 하지만, 가입자 점유율

6) 유료방송사업자가 콘텐츠 a에 대한 독점적 공급계약을 체결하기 위해서는 콘텐츠 a를 제공하는 사업자가 다른 유료방송사업자와 계약하여 얻을 수 있는 콘텐츠 제공 대가와 광고매출까지를 상당 부분 보상해 주어야 한다. 이를 고려할 때, 1/3 가입자 점유율 규제가 여전히 존재한다면, 시장점유율 30%를 가진 유료방송사업자가 3%의 추가적인 가입자 확보를 위해서, 콘텐츠 a가 다른 70%의 유료방송사업자로부터 얻을 수 있는 수익 규모를 독점 콘텐츠 제공 대가로 지불하는 것은 현실적으로 가능해 보이지 않는다. 하지만, 점유율 제한 규제가 소멸될 경우, 특정 유료방송사업자가 이론적으로 100%의 시장점유율까지 확보할 수 있게 됨에 따라서, 콘텐츠 a의 제공자와 독점 콘텐츠 공급 계약을 위해서 소요되는 비용보다 이로부터 발생하는 이익의 규모가 훨씬 더 커질 수 있고, 이에 따라서 이와 같은 독점 콘텐츠 공급 계약을 체결할 유인 역시 더욱 높아지게 된다.

제한이 소멸될 경우, 콘텐츠 독점 제공 전략의 실행을 통해서 가입자 점유율을 큰 폭으로 증가시킬 수 있게 됨에 따라서, 해당 전략을 실제로 실행할 유인이 상당히 커지게 된다.

경쟁 유료방송사업자의 콘텐츠 확보 방해가 이루어질 수 있는 다른 방식은 유료방송사업자가 자신과 수직적 결합관계를 형성하고 있는 콘텐츠 사업자가 제공하는 콘텐츠를 경쟁 유료방송사업자에게 제공하지 않는 것이다. 이 역시도 앞서의 예에서와 마찬가지로 가입자 점유율 규제가 소멸됨에 따라서 해당 전략을 실행할 유인이 더욱 커지게 될 수 있다. 이는 점유율 규제가 존재하는 상황에서는 경쟁 유료방송사업자에게 자신의 계열 콘텐츠 사업자가 보유한 핵심 콘텐츠의 공급을 거부함으로써 발생하는 이익(가입자 매출 증가)의 규모가 해당 콘텐츠를 경쟁 사업자에게 공급함으로써 얻을 수 있는 이익(콘텐츠 매출 증가)의 규모 보다 더 작을 가능성이 컸지만, 점유율 규제가 소멸된 이후에는 핵심 콘텐츠 공급을 거부함으로써 발생하는 이익의 규모가 콘텐츠 공급을 유지할 경우 발생하는 이익의 규모보다 더 커질 수 있다.

2) 필수 설비 접근 차단

유료방송플랫폼 운영에 필수적인 설비가 경쟁 유료방송플랫폼이나 잠재적 경쟁자 등에게 공급되는 것을 방해할 가능성도 완전하게 배제하기는 어려우나, 그 실현 가능성은 높지 않아 보인다. 이는 실질적으로 모든 유료방송사업자가 자가망을 통해서 가입자에게 유료방송서비스를 공급하고 있는 상황에서, 특정 유료방송사업자가 다른 유료방송사업자에게 필수 설비의 접근을 차단하는 경우가 실제로 발생할 가능성이 높아 보이지 않기 때문이다.

3) 약탈적 요금

대규모 유료방송사업자가 원가에 미치지 못하는 과도하게 낮은 약탈적 수준의 유료방송요금을 서비스 이용자에게 부과함으로써 경쟁 유료방송사업자를 시장에서 퇴출시키고 시장지배적 지위를 차지하려는 시도를 할 가능성도 이론적으로는 존재하지만 현행 요금 규제 체계 하에서는 그 실현 가능성은 높아 보이지 않는다. 최근의 유료방송시장에서의 사업자 점유율 변화 추이 등을 보면 SO사업자 보다는 IPTV사업자가 대규모화될 가능성이 높아 보인다. 하지만, 현행 유료방송요금 규제 체계에서는 IPTV 사업자의 이용자에게 부과하는 서비스 요금의 적정성을 규제 당국에서 사전에 판단하도록 요금 승인 제도가 운영되고 있으며, 정액으로 요금을 승인하고 있어, IPTV 사업자의 경우 약탈적 요금 설정 가능

성이 원천적으로 차단되어 있다. 향후 기존 사전 요금 승인제가 사전 요금 신고제로 전환될 경우에도 IPTV 이용 요금을 정액으로 신고하도록 할 경우, 이와 같은 약탈적 요금 설정 가능성은 차단할 수 있을 것이다.

라. 소결

가입자 점유율 폐지 등의 시장 구조 변화로 등장한 대규모 유료방송사업자가 경쟁 유료방송사업자를 시장에서 퇴출시킬 유인을 가질 가능성은 낮아 보이지 않는다. 점유율 제한 규제가 존재할 경우에는 경쟁 유료방송사업자가 퇴출되어도 자신의 점유율의 증가폭은 제한적일 수밖에 없었으나, 점유율 제한 규제가 폐지될 경우, 경쟁 유료방송사업자 퇴출이 이루어질 경우 이론적으로 100%의 시장점유율을 확보할 수도 있기 때문이다. 반면, 경쟁 유료방송사업자를 배제하기 위해서 사용될 수 있는 다양한 방식에 대한 실현 가능성을 검토한 결과, 대규모 유료방송사업자가 경쟁 유료방송사업자를 시장에서 배제하기 위해서 사용되는 수단은 필수 콘텐츠 확보 방해로 제한될 가능성이 크다.

제 2 절 대규모 유료방송사업자 등장에 대비한 규제 개선 필요성

1. 과도한 유료방송서비스 요금 인상 가능성 관련

가. 관련 현행 규제 및 한계

1) 현행 관련 규제

현행 방송법 및 IPTV법은 유료방송사업자가 제공하는 방송서비스의 이용 요금 승인 의무를 부과하고 있다. 통신 역무의 경우 시장지배적 기간통신사업자가 제공하는 서비스에 대해서만 요금 인가 의무가 부과되고 있으나, 유료방송서비스의 경우 지배력 보유 여부와 무관하게 모든 유료방송사업자가 제공하는 모든 유료방송서비스가 규제 당국의 요금 승인 대상이다. 이에 따라서, 가입자 점유율 규제 폐지 등으로 시장지배적 유료방송사업자가 등장할 경우에도, 이들이 제공하는 서비스 요금 역시 요금 승인을 대상임에 따라서, 과도한 요금 인상 우려가 실현될 가능성은 크지 않아 보인다.

2) 한계 및 문제점

현재 논의 중인 유료방송요금 승인제의 신고제 전환이 실현될 경우, 대규모 유료방송사

업자 등이 유료방송 요금을 과도하게 높게 설정해도, 이를 차단할 수 있는 사전적 또는 사후적 정책 수단이 사라질 우려가 있다. 과학기술정보통신부는 2017년 말 유료방송서비스의 요금을 현행의 사전 승인 방식에서 사전 신고 방식으로 전환하는 방송법 및 IPTV법 개정안을 발의했다. 이에 따르면 유료방송사업자가 제공하는 최소채널상품과 결합상품을 제외한 여타 유료방송상품의 요금에 대한 적정성 사전 심사가 폐지되고, 신규 유료방송상품 출시 또는 기존 유료방송상품의 요금 변동 시, 해당 요금에 대한 사전 신고제만 적용되는 방식으로 요금 규제 방식이 변동하게 되는 것이다.

나. 관련 규제 개선 필요성 검토

1) 개선 필요 논거

대규모 유료방송사업자가 과도한 요금 수준 설정 유인 및 능력을 갖고 있어 이에 대한 정책적 대응이 필요하다는 입장이 존재한다. 특히, 현행 유료방송요금 승인제의 신고제 전환 시, 요금 수준 적정성에 대한 심사가 이루어지지 않음으로써, 과도한 수준의 유료방송서비스 요금 인상 등에 따른 이용자 피해가 우려되기 때문에 요금 신고제 전환에 따른 이용자 보호를 위한 후속 방안 마련이 필요하다는 견해도 존재한다. 이와 같은 우려를 해소하기 위해서 고려 가능한 정책 방안은 (1) 시장지배적 사업자가 제공하는 유료방송서비스에 대해서만 요금 승인제를 유지하는 방안, (2) 시장지배적 유료방송사업자가 과도하게 높거나 낮은 수준의 요금을 설정하지 못하도록 하는 금지행위를 신설하는 등 사후규제를 통해서 관련 우려를 해소하는 방안 등이 있다.

2) 개선 불필요 논거

현행 유료방송서비스 요금 승인 제도가 유지될 경우 대규모 유료방송사업자의 과도한 요금 인상 가능성을 차단하기 위한 추가적인 요금 규제 관련 개선 필요성이 높아 보이지 않은 것이 사실이다. 이는 현행 제도 하에서는 모든 유료방송사업자가 제공하는 모든 유료방송서비스가 사전적인 요금 적정성 심사 대상이기 때문이다. 다만, 현행 요금 승인제가 추후 요금 신고제로 전환될 경우, 대규모 유료방송사업자의 과도한 요금인상 가능성을 차단하기 위한 별도의 관련 제도 개선이 필요할 수도 있다. 하지만, 요금 승인제 전환 이후에도, 구체적인 정책적 보완 방안에 대해서는 논란의 여지가 존재하기 때문에 면밀한 검토가 필요해 보인다. 예를 들어, 시장지배적 사업자에 대한 요금 승인제 유지 시, (1) 타 사업자가 시장지배적 사업자와 동일 또는 거의 유사한 요금 수준을 설정함으로써, 사업자간

담합을 조장하는 결과를 초래하거나, (2) 타사업자의 탄력적인 요금 전략에 시장지배적 사업자가 빠르게 대응하지 못함으로써, 오히려 요금 경쟁이 위축되는 결과가 초래될 수 있다는 것이다. 또한, 요금 신고제 전환 시에도 최소채널상품과 방송통신결합상품의 요금은 여전히 요금 적정성 심사 대상으로 남아 있기 때문에 대규모 유료방송사업자 등장 시, 이들의 과도한 요금 인상 가능성에 대한 우려가 실현될 가능성은 크지 않다는 주장도 제기될 수 있다. 특히 최근의 유료방송상품 판매 양태가 단품 방송상품의 판매 보다는 방송통신결합상품 판매 중심으로 변화하면서, 결합상품 요금에 대한 적정성 심사만으로도 과도한 요금 인상 가능성을 차단할 수 있다는 견해가 제기될 수도 있는 것이다.[7]

다. 소결

시장구조 변화 등에 따라 대규모 유료방송사업자가 등장할 경우에도 현행 요금 승인 제도 하에서는 이로 인한 과도한 수준의 유료방송 요금 인상 가능성은 높지 않다. 하지만, 현행 요금 승인제의 신고제 전환이 이루어질 경우, 과도한 요금 인상 가능성을 차단하기 위한 보완 방안 마련에 대한 검토가 필요해 보인다. 현행의 유료방송요금 사전 승인제가 요금 신고제로 전환될 경우, 현재와 같이 규제당국이 사전에 요금 수준의 적정성을 심사하는 것이 불가능해지고, 대규모 유료방송사업자가 과도한 요금 인상을 할 경우에도, 사후적으로 이를 막을 적절한 정책적 수단을 찾기가 어렵기 때문이다.

2. 서비스 품질 저하 가능성 관련

가. 관련 현행 규제 및 한계

1) 현행 관련 규제

현행 방송법 및 IPTV법은 유료방송서비스 품질과 관련된 직접적인 규제 조항을 갖고 있지 않다. 다만, 현행법은 유료방송서비스의 이용약관을 신고하도록 하고 있으며, 방송법은 SO와 위성사업자의 이용약관이 현저하게 부당하여 이용자의 이익을 저해한다고 판단한

7) 하지만, 방송통신결합상품 판매를 중심으로 유료방송서비스의 판매가 이루어진다고 해도, 여전히 단품으로 유료방송서비스를 이용하는 가입자가 존재하고, 이들에게 과도한 수준의 요금이 부과될 가능성이 있다면 이에 대한 정책적인 대응이 이루어져야 한다는 반론도 존재할 수 있다.

경우 약관의 변경을 명할 수 있도록 규제 당국에 권한을 부여하고 있어[8], 대규모 유료방송사업자가 서비스 품질 수준을 과도하게 낮춤으로써, 유료방송서비스 이용자의 이익을 부당하게 저해하는 행위에 대한 간접적인 대응이 가능하도록 규정하고 있다.

2) 한계 및 문제점

부당한 이용 약관에 대한 시정 명령권만으로, 시장지배적 사업자의 서비스 품질 저하 가능성을 완전하게 차단하기는 어렵다는 반론도 제기될 수 있다. 이는 (1) 약관이 현저하게 부당하여 이용자의 이익을 저해할 우려가 있는 경우에 서비스 품질 저하가 포함되는지도 불분명하고, (2) 어느 수준의 서비스 품질 저하가 현저하게 부당한 것인지에 대한 기준도 모호하기 때문이다.

나. 개선 필요성 검토

1) 개선 필요 논거

그 실현 가능성은 높아 보이지 않지만, 대규모 유료방송사업자 등장 이후 이들이 제공하는 서비스 품질의 저하 가능성을 완전하게 배제하기 어려워, 이로 인한 이용자 피해 가능성을 차단하기 위해서 정책적 대응이 필요하다는 견해도 제기될 수 있다. 이를 위해서 (1) 채널 편성 등 관련 서비스 내용과 관련된 약관을 승인받도록 하는 방안, (2) 정당하지 않은 서비스 품질 저하를 금지행위 유형에 포함시키는 방안 (3) 요금 적정성 심사 시, 요금

---

8) 방송법 제77조(유료방송의 약관 승인) ① 유료방송을 행하고자 하는 방송사업자·중계유선방송사업자 및 음악유선방송사업자는 이용요금 및 기타 조건에 관한 약관을 정하여 과학기술정보통신부장관에게 신고하여야 하며, 이용요금에 대하여는 과학기술정보통신부장관의 승인을 얻어야 한다. 신고한 약관이나 승인을 얻은 이용요금을 변경하고자 하는 경우에도 또한 같다. 다만, 이용자가 방송프로그램별 또는 채널별로 선택하여 이용할 수 있도록 서비스를 제공하는 경우로서 과학기술정보통신부장관이 고시하는 서비스에 대하여는 그 이용요금을 과학기술정보통신부장관에게 신고(변경신고를 포함한다)하여야 한다. ② 유료방송을 행하는 방송사업자·중계유선방송사업자 및 음악유선방송사업자가 제1항에 따라 약관을 변경한 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 이를 이용자에게 통지하여야 한다. ③ 과학기술정보통신부장관은 **제1항의 규정에 의한 약관이 현저히 부당하거나 제2항에 따른 약관 변경에 관한 통지를 소홀히 하여 이용자의 이익을 저해한다고 판단하는 때에는 유료방송을 행하는 방송사업자 · 중계유선방송사업자 및 음악유선방송사업자에게 상당한 기간을 정하여 그 약관의 변경 또는 재통지 등을 명할 수 있다**.

수준 대비 서비스 품질 수준의 적정성을 검토하는 방안 등을 고려해 볼 수 있겠다.

2) 개선 불필요 논거

대규모 유료방송사업자 등장 시에도 이들의 서비스 품질 저하 가능성이 높지 않아, 이에 대한 정책적 대응 필요성은 높지 않다는 반론도 제기될 수 있다. 대규모 유료방송사업자라도 해도 이들이 자신의 가입자에게 제공하는 서비스의 품질이 현저하게 저하될 경우, 해당 서비스 이용자가 경쟁 유료방송서비스나 OTT 서비스 등으로 가입을 전환할 가능성이 크기 때문에, 서비스 품질을 저하시킴으로써 기대되는 비용 절감에 따른 이익과 가입자 감소에 따른 손실 규모를 고려할 때, 인위적으로 자신의 서비스 품질을 저하시킬 유인이 크지 않다는 것이다. 또한 대규모 유료방송사업자의 서비스 품질 저하 가능성이 존재한다고 해도, 이와 같은 문제를 해소하기 위한 적절한 정책 방안을 찾기가 매우 어려운 것이 사실이다. 예를 들어 서비스 품질과 관련된 약관의 사전 승인제도를 도입하거나 또는 서비스 품질 저하를 차단하기 위한 관련 금지행위 유형을 신설한다고 해도 부당한 서비스 품질 저하 여부를 식별하고 판단하기가 쉽지 않기 때문이다.

다. 소결

시장구조 변화 등에 따른 콘텐츠 품질 등 서비스 품질 저하 가능성을 완전하게 배제할 수는 없으나, 그 가능성은 매우 낮아 보이며, 품질 저하를 판단할 기준도 명확하지 않아 해당 행위 차단을 위한 규제 도입 여부는 신중하게 판단할 필요가 있어 보인다. 또한 해당 행위 차단을 위한 규제를 도입한다고 해도 품질 수준 저하 가능성에 대한 직접적인 규제보다는 요금 적정성 판단 시 품질 수준 대비 요금 수준의 적정성 판단을 통해서 품질 수준 저하를 간접적으로 차단하는 방안을 검토하는 것이 보다 적절할 수도 있다. 예를 들어 (1) 요금 승인 시 유료방송사업자가 설정한 요금 수준이 품질 수준(원가) 대비 과도하게 높게 설정되었는지의 여부를 살펴본다던가, (2) 프로그램 제작비 증감에 따라서 요금 수준도 적절하게 변동되었는지를 모니터링함으로써 부당한 품질 수준 저하를 간접적으로 차단하는 방안을 검토해 볼 수 있겠다.

3. PP에 대한 불공정 행위 관련

가. 관련 현행 규제 및 한계

1) 현행 관련 규제

(적정 수익 배분 관련) 현행법은 유료방송사업자가 콘텐츠 사업자에게 적정한 수익을 지급하지 않는 것을 금지행위로 규정하고 있다. 이에 따라서, 대규모 유료방송사업자 등장 시, 이들이 PP 등의 콘텐츠 제공 사업자에게 과도한 협상력을 행사하여 적정 수준의 콘텐츠 사용 대가를 지급하지 않는 행위를 차단할 수 있다.

(경쟁 콘텐츠 사업자 배제) 현행 방송법은 유료방송사업자가 정당한 사유 없이 채널의 제공을 거부하는 행위를 금지행위의 유형 중 하나로 규정하고 있다. 이에 따라서 대규모 유료방송사업자 등장 시, 이들이 자신과 수직적으로 결합된 콘텐츠 사업자(예, 계열 PP)와 경쟁하는 다른 콘텐츠 사업자에게 정당한 사유 없이 채널의 제공을 거부하는 행위를 차단하고 있다.

2) 한계 및 문제점

(경쟁 콘텐츠 사업자 배제) 현행 방송법상의 정당한 사유 없는 채널 제공 거부에 대한 금지행위의 적용 대상은 SO사업자와 위성방송사업자로 한정되어 있으며, IPTV법에서는 관련 금지행위가 존재하지 않는 상황이다. 따라서 IPTV 사업자가 자기와 특수관계를 갖고 있는 콘텐츠 사업자와 경쟁하는 PP와 콘텐츠 공급 계약을 맺지 않음으로써 해당 PP의 경쟁력을 저하시키는 등의 경쟁 제한적인 행위를 차단하기 어려운 상황이다.

(부당한 수익 배분 요구) 금지행위 등 현행법은 유료방송사업자가 다른 방송사업자(예, 홈쇼핑 PP)에게 부당한 수익 배분을 요구하는 것을 제한하는 규정이 존재하지 않는다. 현행 관련법에서는 대규모 유료방송사업자가 자신의 협상력을 이용하여 PP 등의 다른 방송사업자에게 적절한 수익 배분을 하지 않는 행위를 금지행위로 규정하고 있으나, 이들이 자신의 협상력을 이용하여 홈쇼핑 PP 등의 다른 방송사업자에게 부당한 수익 배분을 요구하는 행위는 관련 금지행위 규제의 적용 대상이 아닌 것이다.

(계열 콘텐츠 사업자 우대) 현행 방송법에서는 정당한 사유 없는 채널 제공 거부는 금지하고 있으나, 자사 계열 PP 우대를 통한 경쟁 PP에 대한 부당한 차별에 대해서는 관련 규제가 존재하지 않는 상황이다. 이에 따라서 정당한 사유 없이 자사 계열 PP에게 이들과 경

쟁하는 다른 PP 대비 낮은 채널 번호를 부여하거나 더 많은 콘텐츠 제공 대가를 제공하는 등의 행위를 차단할 수 없는 것이다.

나. 개선 필요성 검토

1) 개선 필요 논거

시장구조 변화에 따라서 등장할 수 있는 대규모 유료방송사업자가 높은 수준의 협상력을 보유함에 따라서 이들과 거래하는 PP측의 상대적 협상력 감소 규모가 상당할 가능성이 있어 이에 대한 정책적 대응이 필요하다는 의견이 제기될 수도 있다. 특히, 현행 금지행위에서도 PP에 대한 적정 수익 배분 관련 규정은 존재하나, 유료방송사업자가 홈쇼핑 PP 또는 Revenue Sharing 방식의 계약을 하는 PP(예, 캐치온 등 유료채널)등에게 과도한 수익 배분을 요구하는 행위에 대해서는 별도 규정이 없어 관련 행위에 대한 규제가 필요할 수도 있다는 것이다.

또한 유료방송플랫폼이 자기 계열 PP에게 부당한 우대 조건을 제공함으로써 해당 PP와 경쟁하는 PP의 경쟁력을 간접적으로 저하시킬 우려도 더욱 커지고 있는 상황이다. 이는 유료방송플랫폼의 가입자 규모가 증가할수록 이와 같은 계열 PP 우대로 인한 경쟁 PP의 경쟁력 저하의 정도는 더욱 커지고, 유료방송플랫폼측의 계열 PP 우대에 대한 유인도 증가 가능하기 때문이다.[9]

2) 개선 불필요 논거

현행 금지행위 규제를 통해서도 대규모 유료방송사업자가 콘텐츠 사업자에게 부적절한 수익 배분을 하거나, 채널의 제공을 거부하는 등의 불공정 행위에 대한 차단이 가능하기 때문에 추가적인 규제 개선 필요성은 높지 않다는 반론도 제기될 수 있다. 홈쇼핑 채널 및 유료방송채널 역시 상당한 수준의 협상력을 갖고 있기 때문에 유료방송플랫폼의 과도한 수익 배분 요구 가능성은 높지 않고 이에 따라서 규제 당국의 정책적 개입 필요성이 높지 않다는 입장도 존재할 수 있다. 또한, 계열 PP 우대에 대한 우려도 공정거래법상의 관련 조항을 통해서 해소 가능하다는 견해도 제기될 수 있다.

9) 이는 특정 유료방송플랫폼의 가입자 규모가 증가할수록, 이들의 우대로 인한 계열 PP측 혜택(채널 제공 대가 및 광고수입) 역시 더욱 커질 수 있기 때문이다.

다. 소결

대규모 유료방송사업자의 과도한 수익 배분 요구 및 계열 콘텐츠 사업자에 대한 부당한 우대 가능성에 대한 정책적 대응 방안 마련의 필요성이 높아 보인다. 중소 규모 홈쇼핑 채널과 유료채널의 경우 여전히 유료방송플랫폼에 대해서 낮은 수준의 협상력을 갖고 있을 가능성이 높아, 대규모 유료방송사업자 등장 시 부당한 수익 배분 요구 등과 관련된 우려가 실현될 가능성을 완전히 배제하기 어렵다. 또한 대규모 유료방송사업자 등장에 따라서 이들이 계열 PP를 부당하게 우대할 유인과 이로 인한 경쟁 PP 피해 발생 규모 역시 더욱 증가할 우려가 있어 이에 대한 정책적 대응 방안 마련 역시 필요해 보인다.

4. 경쟁 유료방송사업자에 대한 불공정 행위 관련

가. 관련 현행 규제 및 한계

1) 현행 관련 규제

(필수 콘텐츠 확보) 현행 방송법은 방송사업자 자신이 정당한 사유 없이 다른 방송사업자에게 프로그램의 제공을 거부·중단·제한하거나 제3자로 하여금 이와 같은 행위를 하는 것을 금지행위로 규정하고 있다. 이에 따르면 대규모 유료방송사업자가 제3자를 통해서 경쟁 유료방송사업자나 잠재적 시장 진입 유료방송사업자에게 정당한 사유 없이 프로그램의 제공을 거부·중단·제한하지 않도록 해당 행위가 금지되는 것이다.

(필수 설비 접근) 현행 방송법은 정당한 사유 없이 다른 방송사업자의 서비스 제공에 필수적인 설비에 대한 접근을 거부·중단·제한하는 행위를 금지행위로 규정하고 있다. 이에 따르면 대규모 유료방송사업자가 경쟁 유료방송사업자나 잠재적 시장 진입 유료방송사업자에게 이들의 서비스 제공에 필수적인 설비에 대한 접근을 거부하는 행위가 금지되어 있는 것이다.

(약탈적 요금) 현행 방송법 및 IPTV법은 유료방송사업자가 가입자에게 부과하는 이용요금을 사전에 승인 받도록 함으로써 해당 요금의 적정성을 사전적으로 심사하고 있다. SO와 위성방송사업자가 제공하는 유료방송서비스 요금은 상한 요금을 승인 받도록 하는 상한 요금 승인제가 적용되고 있고, IPTV 사업자가 제공하는 유료방송서비스의 요금은 정액으로 승인받도록 하는 정액 요금 승인제가 적용되고 있다.

나. 한계 및 문제점

(필수 콘텐츠 확보) 관련 금지행위의 규제 대상이 프로그램 제공 사업자로 한정된다고 해석할 경우, PP와 배타적 거래 계약을 체결하는 등의 유료방송플랫폼이 주체가 된 경쟁사업자 방해 행위를 차단하기 어려울 수도 있다. 예를 들어, 대규모 유료방송사업자가 경쟁사업자 배제를 목적으로 킬러 콘텐츠(예, 지상파 채널, tvN 등)를 제공하는 콘텐츠 제공사업자와 독점 계약을 체결할 경우, 콘텐츠 제공 사업자는 정당한 사유에 따라서 他유료방송사업자에게 프로그램 제공을 거부할 수 있다는 것이다. 물론 현행법에서는 제3자를 통한 금지행위도 규제하고 있기 때문에, 대규모 유료방송사업자가 콘텐츠 사업자와 독점 콘텐츠 구매 계약을 통해서 경쟁 유료방송사업자에게 필수 콘텐츠 제공을 차단하는 행위도 관련 금지행위의 세부 유형 중 하나라는 주장도 제기할 수 있으나, 해당 행위가 현행법에 따른 금지행위 범주에 속하는지의 여부에 대해서는 논란의 여지가 있을 수도 있다.[10]

(약탈적 요금) 현재 논의 중인 유료방송 요금 승인제의 신고제 전환 시, 약탈 요금 설정 가능성이 커지게 되며, 현행 승인제 하에서도 상한 요금 승인이 적용되는 SO 및 위성은 약탈 요금 설정이 가능하다. 반면, 현재 시장 상황을 고려할 때, SO 및 위성사업자가 시장 지배적 사업자 지위를 차지할 가능성은 높아 보이지 않아, 상한 요금 승인제 적용에 따른 약탈 요금 설정 가능성은 높아 보이지 않다는 반론도 제기될 수 있다.

나. 개선 필요성 검토

1) 개선 필요 논거

대규모 유료방송사업자 등장이 가능해 짐에 따라, 이와 같은 대규모 사업자가 또는 이와 같은 대규모 사업자가 되기를 원하는 사업자가 유료방송서비스 제공에 필수적 콘텐츠에 대한 접근을 방해하는 등의 부당한 방법을 통해서 경쟁 유료방송사업자를 시장에서 배제시키려는 시도를 할 유인은 더욱 증가할 것이다. 위에서 살펴본 바와 같이, 현행 제도 하에서는 유료방송사업자가 경쟁 사업자 배제를 위한 필수 콘텐츠의 배타적 공급 계약, 부당염매 등의 불공정 행위에 대한 정책적 대응이 용이하지 않아 관련 제도 개선이 필요

10) 예를 들어서, 설사 대규모 유료방송사업자가 콘텐츠 사업자와 독점적인 콘텐츠 제공 계약을 체결했다고 해도, 이를 해당 유료방송사업자의 콘텐츠 경쟁력 강화를 위한 정당한 사유에 따른 계약 체결 행위라고 해석할 여지도 존재하기 때문이다.

하다는 견해가 제기될 수도 있다.

2) 개선 불필요 논거

배타적 계약 등을 통해서 대규모 유료방송사업자가 경쟁 유료방송사업자의 필수 콘텐츠 확보를 방해하는 행위를 금지할지의 여부는 신중한 검토가 필요하다는 반론도 제기될 수 있다. 이는 (1) 필수 콘텐츠 여부를 판단하기가 용이하지 않고, (2) 관련 규제 적용 시, 사업자간 서비스 차별화가 어렵게 되는 부작용 발생 가능성에 대한 우려가 있기 때문이다. 예를 들어서 대규모 유료방송사업자가 경쟁 유료방송사업자가 필요한 필수 콘텐츠의 확보를 방해하는 행위를 금지행위 세부 유형 중 하나로 지정하도록 관련법을 개정한 후 이를 적용할 때, 필수 콘텐츠의 정의 및 범위를 어떻게 설정할지에 대해서 상당한 논란이 발생할 수 있다. 또한 최근의 넷플릭스 등의 글로벌 OTT 사업자의 주요한 경쟁 전략 중의 하나가 차별화된 오리지널 콘텐츠의 제공임으로 고려할 때, 유료방송사업자의 서비스 차별화를 오히려 어렵게 하는 방향으로 관련법이 개정됨으로써 국내 유료방송사업자의 콘텐츠 경쟁력이 저하될 가능성에 대한 우려 역시 제기될 수 있다. 대규모 유료방송사업자에 의한 부당염매를 통한 경쟁 유료방송사업자 배제는 이론적으로는 가능할 수 있으나, 실제로 시장에서 이와 같은 전략이 그 목적으로 달성하기는 매우 어려워 실질적인 위협이 되지 않는다는 반론도 존재한다. 부당염매를 차단하기 위한 목적으로 도입된 관련 규제가 해당 규제 도입의 취지를 달성하기 보다는, 오히려, 유료방송사업자 사이의 요금 경쟁을 인위적으로 저해할 가능성에 대한 우려 역시 제기될 수 있다.

다. 소결

가입자 점유율 규제 폐지 등에 따른 시장구조 변화로 인해 등장한 대규모 유료방송사업자가 경쟁 유료방송사업자의 퇴출을 시도할 유인이 상당한 상황을 고려할 때, 이들이 경쟁 유료방송사업자의 방송서비스 제공을 직간접적으로 방해하는 행위를 방지하기 위한 규제를 도입하는 방안을 검토하는 것이 바람직해 보인다. 특히, 기존의 요금규제 및 금지행위 규제 등을 통해서 해소하기 어려운 다른 유료방송사업자에 대한 콘텐츠 접근 방해 행위를 효과적으로 차단함으로써 시장에서 유료방송사업자 사이의 실질적인 경쟁이 이루어질 수 있는 환경을 조성하는 것이 필요해 보인다.

제3장 이용자 이익 및 공정경쟁 저해 행위 대응을 위한 제도 개선 방안

제1절 이용자 이익 훼손 행위 대응 방안

1. 부당한 요금 결정 및 변경 제한

가. 개요

1) 이슈

유료방송서비스 요금의 신고제 전환 이후 대규모 유료방송사업자가 서비스 요금을 과도한 수준으로 인상할 가능성에 대한 우려가 존재함에 따라 이와 같은 우려에 대한 해소 방안 마련이 필요하다.

2) 기본 방향

유료방송서비스 요금의 신고제 전환을 통해서 사업자 자율성을 제고하되, 시장 지배력을 보유한 유료방송사업자의 과도한 요금 결정 및 변경 가능성만 제한하는 방향으로 관련 제도 개선하는 방안에 대해서 아래와 같이 검토해 볼 수 있겠다.

나. 검토 방안 1. 사전 요금 승인

1) 기본 개념

신고제 전환 이후에도 시장지배적 유료방송사업자가 제공하는 방송서비스 요금에 대해서는 사전 승인제를 유지하는 방안을 고려해 볼 수 있다. 이때 시장지배적 유료방송사업자는 단위시장에서 단독 또는 공동으로 과도한 수준의 요금이나 기타 거래 조건 등을 설정할 수 있는 '상당한 수준의 결정력'을 보유하고 있거나 그럴 가능성이 높은 유료방송사업자를 의미한다. 통신 역무의 경우도 과거에는 모든 기간통신사업자가 제공하는 모든 기간통신 서비스의 요금과 여타 이용조건에 대해서 사전 승인제가 적용되었으나, 현재는 해당 기간통신역무 제공과 관련해서 실질적으로 시장지배적 사업자 지위를 갖고 있는 사업

자가 제공하는 기간통신역무에 대해서만 사전 요금 인가 의무가 부과되고 있다.

2) 장점

사전 요금 승인 대상 사업자를 시장지배적 유료방송사업자로 한정시킴으로써, 시장지배력 남용 가능성이 높지 않은 유료방송사업자의 요금 설정 자율성을 최대한 보장할 수 있다. 이와 동시에, 규제 당국이 시장지배적 유료방송사업자가 부과하는 요금 수준의 적정성을 사전에 판단하여, 이들이 시장에서 과도한 수준의 요금을 설정할 가능성을 원천적으로 차단함으로써 과도한 수준의 요금 인상으로 인한 이용자 피해 가능성을 사전에 차단할 수 있게 된다.

3) 단점

시장지배적 유료방송사업자의 요금 설정 자율성을 제한함으로써 (1) 타 사업자의 요금 전략 변화에 대한 탄력적인 대응이 어렵고, (2) 오히려 요금 인하 가능성을 저해한다는 우려가 제기될 수 있다. 통신 부문에서도 시장지배적 사업자가 존재하는 통신 역무에 대해서만 해당 사업자에 한정하여 요금 인가제를 유지하고 있으나, 오히려 이와 같은 제도로 인해서 활발한 요금 경쟁이 이루어지고 있지 못하다는 입장도 존재하는 것이 사실이다. 또한, 시장집중 사업자에 대한 요금 승인제 유지를 통해서 실질적으로 전체 유료방송사업자의 요금을 규제하는 효과를 발생시켜, 신고제 전환의 취지와 상충한다는 견해도 존재할 수 있다.

〈표 3－1〉 시장지배적 유료방송사업자 요금 승인제 적용 관련 방송법 개정안 예시

방송법 제77조(유료방송의 약관승인) ① {요금 신고제 전환 관련 법령 개정 내용}
② 제1항에도 불구하고, 제1항에 따라 지정된 유료방송사업자가 이용요금 및 기타 조건에 관한 약관을 과학기술정보통신부장관에게 신고할 때, 이용요금에 대하여는 과학기술정보통신부장관의 승인을 얻어야 한다. 승인을 얻은 이용요금을 변경하고자 하는 경우에도 또한 같다.

다. 검토 방안 2. 요금 적정성 사후 판단

1) 기본 개념

시장지배적 유료방송사업자가 제공하는 유료방송서비스도 요금 신고제 전환 대상에 포함시키되, 적정 수준 이상의 요금 설정 및 인상 가능성은 사후 규제를 통해서 차단하는 방

안도 검토해 볼 수 있다. 방송법·IPTV법 개정을 통해서 시장지배적 유료방송사업자가 이용자에게 부과하는 유료방송서비스 요금을 부당하게 높게 설정하거나 변경하는 행위를 금지행위 유형으로 포섭하고, 방송법·IPTV법 시행령 개정을 통해서 시장지배적 유료방송사업자가 (1) 유료방송서비스 이용 요금을 해당 서비스 공급에 필요한 비용 수준에 비해서 현저하게 높게 설정하거나, (2) 유료방송서비스 이용 요금을 해당 서비스 공급에 필요한 비용의 변동 수준에 비하여, 현저하게 높게 인상하거나, 현저하게 낮게 인하하는 행위를 금지행위의 세부 유형으로 설정하자는 것이다.

2) 장점

시장지배적 유료방송사업자가 이용자에게 부과하는 요금도 신고제를 적용하고, 해당 요금 수준의 적정성을 금지행위 적용을 통해서 사후적으로 판단함으로써, 사업자측의 요금 설정 자율성을 제고하는 동시에, 과도한 수준의 요금 설정 및 변동으로부터 발생하는 이용자 피해 우려도 일정 수준 해소할 수 있다.

3) 단점

시장지배적 유료방송사업자가 이용자에게 부과하는 요금 수준의 적정성을 사전에 판단하는 것이 아니라 사후에 판단함으로써, 사후 규제 위반 여부에 대한 판단이 용이하지 않을 수도 있다. 요금 수준의 적정성을 사후적으로 판단할 기준 자체가 명확하지 않은 것이다. 예를 들어, 시장지배적 유료방송사업자가 '현저하게 부당한 요금을 부과'하는 것을 금지행위의 세부 유형을 설정할 경우, '현저하게 부당한 요금'의 정의와 범위에 대한 논란이 있을 수 있는 것이다. 또한 이와 연관하여, 사후 규제 적용 시, 요금 적정성에 대한 입증 책임이 유료방송사업자가 아닌 규제 당국으로 전가될 수 있게 됨에 따라, 해당 행위의 적정성을 판단하기 위한 어려움은 더욱 가중될 수도 있을 것이다.

〈표 3－2〉 유료방송 요금 사후 규제 적용을 위한 방송법 개정안 예시

방송법 제OO조(OOOO) ① (규제 대상 사업자 지정 절차 및 기준)
② 제1항에 따라 지정된 유료방송사업자는 다음 각호의 1에 해당하는 행위를 하여서는 아니 된다.
1. 유료방송서비스의 이용요금을 부당하게 높게 설정하거나 변경하는 행위

〈표 3－3〉 유료방송 요금 사후 규제 적용을 위한 방송법 시행령 개정안 예시

방송법 시행령 제OO조(OOOO) ①(규제 대상 사업자 지정 절차 및 기준)
② 법 제OO조 제2항 제1호의 규정에 의한 부당한 요금 설정 및 변경은 다음 각호의 1에 해당하는 경우로 한다.
1. 유료방송서비스의 이용요금을 해당 서비스 공급에 필요한 비용 수준에 비해서 현저하게 높게 설정하는 행위
2. 유료방송서비스의 이용요금을 해당 서비스 공급에 필요한 비용의 변동 수준에 비하여 현저하게 높게 인상하거나 현저하게 낮게 인하하는 행위

라. 소결

요금 신고제 전환 이후 일정 기간은 요금 적정성을 사전에 판단할 수 있는 사전 승인제(방안1)를 도입하고, 향후 관련 시장 환경 변화에 따라 요금 적정성을 사후 판단(방안2)하는 방안을 고려해 볼 수 있겠다. 현행 요금 승인제의 신고제 전환 이후, 해당 제도가 시장에 안착하고 관련 제도 변화가 유료방송사업자 사이의 요금 경쟁에 미치는 효과가 명확하게 파악되기 전까지는 시장지배적 유료방송사업자가 부과하는 이용요금에 대해서 현행 요금 승인제를 유지하고(방안1), 향후 요금 신고제 전환이 유료방송서비스 요금 경쟁을 촉진하고 있다는 효과가 명확하게 드러날 경우, 시장지배적 유료방송사업자가 부과하는 이용요금도 신고제를 적용하되, 사후적으로 부당한 수준의 요금을 설정하지 못하도록 금지행위 세부 유형으로 관련 행위를 포함하자는 것(방안2)이다.

한편으로는, 방안 1과 방안 2를 동시에 적용함으로써 사전 요금 승인 이후 사정 변경에 따라서 적절하게 요금을 인하하지 않는 경우에 대해서도 규제하는 방안도 검토해 볼 수 있겠다. 예를 들어 요금 사전 승인 이후 제공 채널 및 콘텐츠 감소나 감가상각 종료 등으로 서비스 공급 원가가 현저하게 감소하였음에도 이와 같은 사정 변화를 반영하지 않고 승인 당시 요금을 유지하는 등의 행위를 규제할 수도 있다는 것이다. 현행 사전 요금 승인제도 아래서는 최초 요금 승인 후 발생한 비용 감소 등의 사정 변경을 이용 요금에 반영하도록 강제하고 있지 않아, 이와 같은 문제를 해소하기 위해서 방안 1과 방안 2를 동시에 적용하는 방안을 검토해 볼 수도 있다는 것이다.

2. 부당한 서비스 품질 저하 가능성 차단

가. 개요

1) 이슈

현행법은 유료방송서비스 품질과 관련된 직접적인 규제 조항을 갖고 있지 않다. 시장지배적 유료방송사업자 등장 시, 품질 경쟁 유인 감소에 따른 서비스 품질 저하 가능성에 대한 우려가 제기되고 있어, 이와 같은 우려를 해소하기 위한 정책적 대응 방안에 대한 검토가 필요하다[11].

2) 기본방향

시장지배적 유료방송사업자가 부당하게 서비스 품질 수준을 저하시켜 이용자 피해가 발생하지 않도록 관련 제도를 개선하는 방안에 대해서 다음과 같이 검토해 볼 수 있겠다.

나. 검토 방안 1. 서비스 품질 관련 약관 사전 승인

1) 개념

시장지배적 유료방송사업자가 제공하는 유료방송서비스 이용 약관 중 서비스 품질과 관련된 사항(예, 채널 개수 및 종류 등)에 대해서 사전에 규제 당국의 승인을 받도록 하는 방안을 검토해 볼 수 있겠다. 방송법·IPTV법 개정을 통해서, 시장지배적 유료방송사업자가 제공하는 서비스 품질 수준의 적정성을 사전에 심사하여, 적정한 서비스 품질을 제공하지 않는 상품에 대해서는 관련 약관을 승인하지 않도록 하자는 것이다.

2) 장점

시장지배적 유료방송사업자의 서비스 품질 관련 약관을 사전에 승인 받도록 관련 제도를 마련할 경우 이들의 과도한 서비스 품질 수준 저하 가능성을 사전에 차단하여, 해당 서비스 이용자의 피해가 발생할 가능성은 원천적으로 차단할 수 있게 된다.

---

11) 현행법은 유료방송서비스의 이용약관을 신고하도록 하고 있으며, 방송법은 SO와 위성사업자의 이용약관이 현저하게 부당하여 이용자의 이익을 저해한다고 판단한 경우 약관의 변경을 명할 수 있도록 규제 당국에 권한 부여하고 있으나, 해당 권한의 활용을 통해서 서비스 품질 저하와 관련된 우려에 대응할 수 있을지에 대해서는 다소 모호한 상황이다.

3) 단점

시장지배적 사업자가 제공하는 서비스 품질과 관련된 약관의 적정성을 심사하기 위해서는 품질 수준에 대한 명확한 정의 및 기준이 필요하지만, 관련 약관 내용에 대한 사전 승인 시 필요한 적정성 판단에 대한 기준을 설정하기가 쉽지 않다. 예를 들어 (1) 제공 채널 개수는 유지한 상황에서, (2) 이용자가 선호하는 인기 장르 채널의 개수를 증가시키는 대신, (3) 비인기 장르 채널의 제공 개수를 감소시켜 장르 다양성이 감소할 경우, 이를 서비스 품질의 개선 또는 저하라고 일의적으로 단정하기가 어렵다. 또한, 유료방송서비스 이용 약관에 포함되어 있지 않은 서비스 품질 관련 사항의 적정성에 대해서는 해당 방안의 적용을 통해서 규제하기가 용이하지 않다. 예를 들어서, 제공되는 서비스의 화질이나, 채널 전환 속도 등 유료방송서비스 이용 약관에 명확하게 명시되어 있지 않은 서비스 품질 관련 사항들에 대해서는, 서비스 품질 관련 이용 약관에 대한 사전 심사 시 해당 사항을 고려하기가 어려울 수도 있다는 것이다.

〈표 3－4〉 유료방송 서비스 품질 관련 약관 승인제 적용을 위한 방송법 개정안 예시

방송법 제OO조(OOOO) ①(규제 대상 사업자 지정 절차 및 기준)
② 제77조 제1항에도 불구하고 제1항에 따라 지정된 유료방송사업자가 이용요금 및 기타 조건에 관한 약관을 과학기술정보통신부장관에게 신고할 때, 제공되는 채널의 개수 및 구성 등 제공 서비스의 품질이 대한 사항은 과학기술정보통신부장관의 승인을 얻어야 한다. 승인을 얻은 서비스 품질과 관련된 사항을 변경하고자 하는 경우에도 또한 같다.

다. 검토 방안 2. 사후 규제 적용

1) 개념

서비스 품질 관련 약관에 대해서는 현행의 신고제를 유지하되, 시장지배적 유료방송사업자가 서비스 품질 수준을 부당하게 설정하는 행위를 금지행위 등의 사후규제를 통해서 차단하는 방안도 검토해 볼 수 있다. 방송법·IPTV법 개정을 통해서 시장지배적 유료방송사업자가 서비스 품질을 부당하게 설정하거나 저하시키는 행위를 금지 행위 유형으로 포섭하고, 방송법·IPTV법 시행령 개정을 통해서 시장지배적 유료방송사업자가 (1) 서비스 품질을 이용요금에 비해서 현저하게 낮게 설정하는 행위와, (2) 서비스 품질을 이용요금이

나 해당 서비스 제공에 필요한 비용의 변동에 비해서 현저하게 낮게 감소시키거나, 근소하게 증가시키는 행위를 해당 금지행위의 세부 유형으로 규정하자는 것이다.

2) 장점

시장지배적 유료방송사업자가 제공하는 서비스 품질의 저하 가능성에 대한 우려를 해소하기 위해서 사후 규제를 적용함으로써 방안 1 대비 상대적으로 사업자 자율성의 보장이 가능하다. 관련 사항을 사전적으로 승인 받기보다는 과도한 서비스 품질 수준 저하가 실제로 발생한 경우에만 이를 규제함으로써, 관련 사항에 대한 사전 심사 적용 시 대비 유료방송사업자의 자율성이 높아질 수 있다는 것이다.

3) 단점

서비스 품질과 연관되어 있는 다양한 요소 중에서 정량적인 측정이 불가능한 요소(예, 채널 구성의 적정성, 다양성 등)가 다수 존재하는 상황에서, 관련 사항을 사후 규제를 통해서 규율할 경우, 피규제 대상 사업자 입장에서 높은 수준의 불확실성이 발생할 우려가 제기될 수 있다. 금지행위와 같은 사후 규제를 적용하기 위해서는, 피규제 사업자가 자신의 행위가 관련 금지행위를 위반하는지의 여부를 사전에 명확하게 인식할 수 있어야 한다. 하지만, 서비스 품질 수준을 구성하는 요소 중에서 상당 부분이 주관적인 요소들로 구성되어 있다면, 피규제자 입장에서 자신의 행위가 관련 금지행위를 위반하고 있는지의 여부를 판단하기가 용이하지 않을 수도 있다. 하지만, 이와 같은 문제를 해소하기 위해서 정량적인 평가가 가능한 요소만 고려할 경우, 요금 수준의 적정성 평가와 차별성이 크지 않게 될 가능성도 존재한다. 이는 정성적 요소를 제외할 경우, 이용자가 지불하는 요금 수준 대비, 적정한 수준의 채널이 제공되고 콘텐츠 비용이 투입되고 있는지의 여부 등을 기준으로 서비스 품질 수준의 부당한 설정 및 저하 여부를 판단할 수밖에 없기 때문이다.

〈표 3－5〉 유료방송 서비스 품질 관련 금지행위 적용을 위한 방송법 개정안 예시

방송법 제OO조(OOOO) ① (규제 대상 사업자 지정 절차 및 기준)
② 제1항에 따라 지정된 유료방송사업자는 다음 각호의 1에 해당하는 행위를 하여서는 아니 된다.
2. 유료방송서비스의 서비스 품질을 부당하게 설정하거나 저하시키는 행위.

〈표 3－6〉 유료방송 서비스 품질 관련 금지행위 적용을 위한 방송법 시행령 개정안 예시

방송법 시행령 제OO조(OOOO) ①(규제 대상 사업자 지정 절차 및 기준)
③ 법 제OO조 제2항 제2호의 규정에 의한 부당한 서비스 품질 설정 및 변경은 다음 각호의 1에 해당하는 경우로 한다.
1. 유료방송서비스의 서비스 품질(예, 제공되는 채널 개수 및 구성 등)을 이용요금에 비해서 현저하게 낮게 설정하는 행위
2. 유료방송서비스의 서비스 품질(예, 제공되는 채널 개수 및 구성 등)을 이용요금이나 해당 서비스 제공에 필요한 비용의 변동에 비해서 현저하게 낮게 감소시키거나 근소하게 증가시키는 행위

마. 검토 방안 3. 이용 요금 적정성 판단 시 서비스 품질 적정성 판단

1) 개념

시장지배적 유료방송사업자가 이용자에게 부과하는 요금 수준 적정성 판단 시, '이용 요금 수준 대비 서비스 품질의 적정성'을 동시에 고려하는 방안도 검토해 볼 수 있다. 유료방송사업자가 콘텐츠 구매 등을 위해서 투입하는 비용을 이들이 이용자에게 제공하는 서비스 품질의 대리변수(proxy)로 삼아 가입자에게 부과하는 요금 대비 콘텐츠 구매 비용 등의 적정성을 판단하자는 것이다. 예를 들어 (1) 최초 요금 승인 시, 이용 요금 대비 콘텐츠 구매 비용 규모가 현저하게 낮은 수준이거나, (2) 최초 요금 승인 이후, 콘텐츠 구매 비용이 현저하게 감소함에도 불구하고 이용 요금 수준을 그대로 유지하는 등의 경우를 적정하지 않은 이용 요금 부과라고 판단하자는 것이다.

2) 장점

유료방송서비스 이용 요금 대비 가입자당 서비스 품질 관련 비용을 서비스 품질 수준의 대리변수로 설정함으로써 서비스 품질 수준 자체의 적정성을 별도로 평가할 필요가 없다. 예를 들어, 평균적인 유료방송사업자가 투입하는 가입자당 서비스 품질 관련 비용이 이들이 이용자에게 부과하는 요금의 80%라고 가정할 경우, 시장지배적 유료방송사업자가 부과하는 이용 요금이 1만원이고 가입자당 투입되는 서비스 품질 관련 비용이 5천 원이라면, 평균적인 유료방송사업자에 비교해서 시장지배적 유료방송사업자가 요금 수준 대비 서비스 품질 수준에 투입하는 비용 비중이 상당히 낮다고 말할 수 있으며, 이를 정당화시킬 수

있는 타당한 이유가 없다면, 이용요금 수준이 서비스 품질 수준에 비해서 과도하게 높게 설정되었다고 해석할 수도 있다는 것이다[12].

3) 단점

이용 요금 수준 대비 서비스 품질 관련 비용 투입 규모의 적정성을 서비스 품질 수준을 반영하는 대리변수로 삼음으로써, 채널 구성의 다양성 등 서비스 품질을 나타내는 정성적인 요소에 대한 반영이 어렵다는 한계를 갖고 있다.

바. 소결

서비스 품질 저하 가능성 차단을 위한 사전규제(방안 1)과 사후규제(방안 2) 모두 실제 적용 가능성 및 실효성 측면에서 상당한 제약이 존재한다. 이용요금 수준 대비 서비스 품질 관련 투자 비용 규모의 적정성을 판단하는 방안 3이 방안 1과 방안 2 대비 적용 가능성이 높아 보이나, 서비스 품질을 구성하는 다양한 요소를 모두 반영하지 못하는 한계를 여전히 갖고 있다. 이와 같은 한계를 해소하기 위해서 기본적으로 방안 3을 채택하되, 유료방송 다양성 평가 등 서비스 품질의 정성적 평가를 병행하여 실시하는 방안을 검토해 볼 수 있겠다.

3. 사전 승인 대상 이용 조건

가. 이슈

시장지배적 유료방송사업자 등 특정 유료방송사업자에게 이용 요금 등의 이용 조건에 대한 사전 승인 의무 부과 시, 사전 승인 대상 이용 조건의 범위에 대한 판단이 필요하다.

나. 검토 방안 1. 전체 이용약관 사전 승인

1) 개념

시장지배적 유료방송사업자 등장으로 인해서 발생할 수 있는 모든 유형의 이용자 이익 저해 행위를 사전에 차단할 수 있도록 해당 사업자의 전체 이용 약관을 사전 승인받도록 하는 방안의 적용을 고려해 볼 수 있다.

---

12) 이와 같은 상황을 서비스 품질 수준이 이용요금 수준에 비해서 과도하게 낮게 설정되었음을 시사해주는 간접적인 증거라고 해석할 수도 있겠다.

2) 장점

시장지배적 유료방송사업자가 제공하는 유료방송서비스의 전체 약관 내용을 사전 승인 받도록 함으로써, 이용요금 및 서비스 품질뿐만 아니라 유료방송 이용 계약과 관련된 여타 이용 조건의 적정성을 사전에 심사할 수 있어, 시장지배적 유료방송사업자가 이용자 이익을 침해할 가능성에 대한 선제적인 차단이 가능하다. 기존의 방송법 및 IPTV법 체계에서는 이용 요금을 제외한 나머지 이용 조건에 대한 약관 내용은 신고 대상이었으나, 전체 약관 내용을 승인 대상으로 설정할 경우, 이용 요금 이외의 여타 이용 조건의 부당한 설정 가능성을 원천적으로 차단할 수 있는 것이다.

3) 단점

현행 방송법(제77조 제3항)을 통해서도 약관이 현저하게 부당하여 이용자 이익이 저해될 가능성이 있을 경우, 규제 당국이 해당 약관의 변경을 명할 수 있어, 시장지배적 유료방송사업자가 제공하는 유료방송서비스의 전체 약관을 승인 받도록 할 경우, 이중 규제 우려가 제기될 수 있다. 또한, 약관에 포함된 모든 항목에 대해서 사전에 그 적정성을 판단하기가 용이하지 않을 가능성도 완전하게 배제하기 어렵다. 실제 약관이 실행된 이후에야 해당 약관이 이용자 이익을 침해하는지를 판단할 수 있는 경우, 해당 약관에 대한 사전 승인 시, 관련 이슈에 대한 사후적인 규제가 용이하지 않을 수도 있다는 것이다.

약관 변경 시마다 규제 당국의 승인을 받도록 할 경우, 규제당국과 사업자 양측에 과도한 행정 비용 발생 가능성에 대한 우려가 제기될 수도 있다. 이는 전체 약관에 대한 사전 승인 시, 요금·채널 구성·위약금·손실 보상 등의 주요한 이용 조건의 변경뿐만 아니라, 여타 세부 조건의 변경 시마다 사전 승인이 필요하기 때문이다. 마지막으로, 현재도 이용 요금을 제외한 여타 약관 내용은 사전 승인이 아닌 신고 대상인 상황에서 전체 약관을 사전 승인 대상으로 설정할 경우, 현 수준 보다 더 강화된 규제가 적용되는 결과가 발생할 수도 있다[13].

13) 요금 인가 대상 기간통신사업자의 경우 전체 이용약관이 사전 승인 대상이나, 이는 애초에 모든 기간통신사업자의 전체 이용약관이 사전 승인 대상이었기 때문에, 이를 요금 인가 대상 기간통신사업자에 대한 규제 강화라고 할 수는 없다.

〈표 3－7〉 유료방송 이용 약관 사전 승인제 도입을 위한 방송법 개정안 예시

방송법 제OO조(OOOO) ①(규제 대상 사업자 지정 절차 및 기준)
② 제77조 제1항에도 불구하고 제1항에 따라 지정된 유료방송사업자는 이용요금 및 기타 조건에 관한 약관에 대해서 과학기술정보통신부장관의 승인을 얻어야 한다. 승인을 얻은 약관과 관련된 사항을 변경하고자 하는 경우에도 또한 같다.

다. 검토 방안 2. 전체 약관 중 주요 이용 조건만 사전 승인

1) 개념

시장지배적 유료방송사업자의 유료방송서비스 제공 관련 약관 중에서, 해당 유료방송사업자가 이용자에게 부과하는 요금을 포함한 주요한 이용 조건에 대해서만 사전 승인 제도를 적용하고 여타 이용조건은 신고로 갈음하는 방안도 고려해 볼 수 있다. 예를 들어, 위약금 수준 및 계산 방식, 서비스 이용 중단 시 손실 보상 등 전체 이용 약관 중에서 이용자에게 현저하게 불리하게 설정되거나 이로 인한 이용자 피해 발생 가능성이 상당한 이용 조건에 대해서만 사전 승인을 하고, 여타 이용 조건에 대한 약관은 현행과 같이 사전 신고제를 유지하자는 것이다.

2) 장점

주요한 이용 조건에 대한 약관 사항만 사전 승인제를 적용하고, 이외의 여타 이용 조건 변경 시에는 이를 신고로 갈음함으로써, 전체 약관 내용을 사전 승인 대상으로 하는 방안 1에 대비해서 유료방송사업자측의 자율성을 제고할 수 있으며, 전체 약관 승인 시 대비 행정비용도 감소 가능하다. 또한, 이용요금 등 이용자 이익과 직접적으로 관련된 주요한 이용 조건에 대해서만 사전 승인 제도를 적용하더라도 시장지배적 유료방송사업자의 이용자 이익 저해 행위를 상당 부분 사전에 차단할 수 있다.

3) 단점

전체 약관 중에서 주요 이용 조건에 대해서만 사전 승인 제도를 적용하더라도, 여전히 이용 요금만 사전 승인하고 여타 이용 조건은 신고로 갈음하는 현행 규제 방식에 비해서 강화된 규제 적용을 통해서 사업자 자율성이 감소될 수 있다는 우려가 제기될 수 있다. 또한, 전체 약관 중에서 사전 승인제를 적용할 주요 이용 조건을 설정하는 과정에서 어떤 조건을 포함시키고, 어떤 조건은 제외할지 등에 대한 논란이 발생할 가능성도 존재한다.

〈표 3－8〉 유료방송 이용 약관 중 주요 이용 조건에 대한 사전 승인제 도입을 위한 방송법 개정안 예시

방송법 제OO조(OOOO) ① (규제 대상 사업자 지정 절차 및 기준)
② 제77조 제1항에도 불구하고 제1항에 따라 지정된 유료방송사업자는 이용요금 및 기타 주요한 이용 조건에 관한 약관에 대해서 과학기술정보통신부장관의 승인을 얻어야 한다. 승인을 얻은 약관과 관련된 사항을 변경하고자 하는 경우에도 또한 같다. 이때 주요한 이용 조건의 범위에 대한 사항은 대통령령으로 정하도록 한다.

라. 검토 방안 3. 현행 규제 방식 준용

1) 개념

시장지배적 유료방송사업자가 이용자에게 부과하는 요금만 사전 승인 대상으로 설정하고, 약관에 포함된 여타 이용 조건은 현행 이용약관 시정 명령권 등의 사후 규제를 통해서 해당 이용 조건의 부당한 설정으로 인한 이용자 피해 발생 우려를 해소하는 방안도 검토해 볼 수 있다.

2) 장점

시장지배적 유료방송사업자가 이용자에게 부과하는 요금 이외의 여타 이용 조건에 대한 설정은 유료방송사업자가 자율적으로 설정할 수 있도록 함으로써, 방안 1과 방안 2 대비 사업자 자율성을 제고할 수 있으며, 전체 약관 신고 시 대비 규제당국과 유료방송사업자 측에 발생하는 행정비용도 크게 감소 가능하다.

3) 단점

방안 3 채택 시, 이용 요금 이외의 여타 이용 조건의 부당한 설정으로 인한 이용자 피해 가능성에 대한 우려는 사후 규제를 통해서 대응함으로써, 실제로 해당 조건의 부당한 설정으로 인한 이용자 피해가 발생한 이후에야 정책적 개입이 이루어질 수 있다는 우려도 제기될 수 있다. 또한, 현행 이용약관 시정 명령권의 실제 적용이 용이하지 않을 가능성도 완전하게 배제하기 어렵다. 이는 사후 규제 적용 시, 특정 이용 약관 내용의 현저한 부당성의 입증 책임이 규제 당국에게 있으며, 규제 당국이 이를 입증하기가 용이하지 않을 수 있기 때문이다[14].

14) 하지만, 약관 내용의 부당성을 사후적으로 입증하지 못할 경우, 이와 같은 약관으로

마. 소결

시장지배적 유료방송사업자에게 부과되는 사전 승인 대상 이용 조건의 범위에 대해서는 보다 면밀한 검토가 필요하며, 위에서 논의된 각각의 방안의 장단점을 고려해 신중하게 접근할 필요가 있어 보인다. 우선 방안 3(현행 방식 준용)을 적용하고, 시장지배적 유료방송사업자가 이용약관에 설정된 이용 조건을 지속적으로 부당하게 설정할 경우, 방안 2와 방안1을 단계적으로 적용하는 방안도 검토해 볼 수 있겠다.

제 2 절 다른 방송사업자에 대한 공정경쟁 저해 행위 해소 방안

1. 부당한 수익 배분 요구 금지

가. 이슈

시장지배적 유료방송사업자가 자신의 가입자 기반 등을 활용하여 타방송사업자(예, 홈쇼핑 PP)에게 부당한 수익 배분을 요구할 가능성에 대한 우려가 제기되고 있다. 방송사업자가 다른 방송사업자에게 적정한 수익 배분을 거부·지연·제한하는 행위는 현행 방송법 및 IPTV법에 따른 금지행위 규제의 규율 대상이다. 따라서 시장지배적 유료방송사업자가 자신의 협상력을 이용해서 PP 등의 콘텐츠 사업자에게 적절한 수준의 수익 배분을 거부·지연·제한하는 행위는 현행법 체계 하에서도 충분히 대응이 가능하다고 할 수 있다. 하지만, 현행 방송법 및 IPTV법은 방송사업자가 다른 방송사업자에게 과도한 수준의 수익 배분을 요구하거나 지급 받는 행위를 규율할 수 있는 관련 규제를 갖고 있지 않아, 시장지배적 유료방송사업자가 자신의 협상력을 이용해서 홈쇼핑 PP 등의 다른 방송사업자에게 부당한 수준의 수익 배분을 요구하는 행위를 막기가 용이하지 않다.

나. 검토 방안

1) 개념

시장지배적 유료방송사업자가 다른 방송사업자에게 부당한 수익 배분을 요구하는 행위를 금지행위의 세부 유형 중 하나로 포섭하는 방안을 검토해 볼 수 있다. 방송법·IPTV법

인한 이용자 피해 발생할 가능성이 크지 않다는 반론도 가능해 보인다.

개정을 통해서 (1) 시장지배적 유료방송사업자가 다른 방송사업자에게 부당한 수익 배분을 요구하거나, (2) 부당하게 높은 수준의 수익 배분을 조건으로 계약을 체결하는 행위를 금지행위 유형으로 포섭하고, 방송법·IPTV법 시행령 개정을 통해서 (1) 수익배분 관련 계약 조건 또는 배분 대상 수익 산정 방식 등을 부당하게 설정 또는 변경하도록 요구하거나 이를 조건으로 하여 계약을 체결하는 행위, (2) 수익 배분과 관련된 이면 계약을 체결하여 부당하게 거래 조건을 설정 또는 변경하도록 요구하거나 이를 조건으로 계약을 체결하는 행위를 금지행위 세부 유형으로 설정하자는 것이다.

2) 장점

해당 규제 적용을 통해서 시장지배적 유료방송사업자가 홈쇼핑 PP 등의 다른 방송사업자에게 과도한 수준의 수익 배분을 요구함으로써, 상대측 방송사업자에게 불필요한 경제적 부담이 발생되고, 이로 인해서 궁극적으로 방송서비스의 최종 이용자에게 피해가 발생할 가능성을 차단할 수 있을 것이다[15]. 시장지배적 유료방송사업자가 '다른 사업자에게 적정한 수익 배분을 거부·지연·제한'하는 행위뿐만 아니라 '부당한 수익 배분'을 요구하는 행위까지 규제 가능해짐에 따라서 해당 행위 발생으로 인한 방송사업자와 여타 이해 당사자의 피해 발생 가능성을 최소화할 수 있게 될 것이다.

3) 단점

시장지배적 유료방송사업자가 다른 방송사업자에게 어느 정도의 수익 배분을 요구하는 것이 부당한 수준의 요구인지를 판단하는 것이 용이하지 않을 수 있다. 이와 같은 문제를 해소하기 위해서, 시장지배적 사업자가 아닌 여타 유료방송사업자와 타방송사업자와의 계약 관행 등과 시장집중사업자와의 계약 내용을 비교했을 때 수익 배분 관련 조건에 상당한 차이가 발견된다면 이를 부당성 판단의 근거로 삼는 방안도 고려해 볼 수 있다.

15) 예를 들어서, 시장지배적 유료방송사업자가 홈쇼핑 PP에게 부과하는 송출수수료 수준을 과도하게 인상할 경우, 홈쇼핑 PP는 이를 보전하기 위해서 상품 판매자에게 부과하는 수수료 수준을 높이고, 상품 판매자는 다시 증가된 수수료를 해당 상품의 구매자에게 전가할 가능성이 있다는 것이다.

〈표 3－9〉 부당한 수익 배분 요구를 차단하기 위한 방송법 개정안 예시

방송법 제OO조(OOOO) ①(규제 대상 사업자 지정 절차 및 기준)
② 제1항에 따라 지정된 유료방송사업자는 다음 각호의 1에 해당하는 행위를 하여서는 아니 된다.
3. 다른 방송사업자에게 부당한 수익 배분을 요구하거나 부당하게 높은 수준의 수익 배분을 조건으로 계약을 체결하는 행위

〈표 3－10〉 부당한 수익 배분 요구를 차단하기 위한 방송법 시행령 개정안 예시

방송법 시행령 제OO조(OOOO) ①(규제 대상 사업자 지정 절차 및 기준)
④ 법 제OO조 제2항 제3호의 규정에 의한 부당한 수익배분은 다음 각호의 1에 해당하는 경우로 한다.
1. 수익배분 관련 계약조건 또는 배분 대상 수익산정 범위와 방식 등을 부당하게 설정 또는 변경하도록 요구하거나 이를 조건으로 계약을 체결하는 행위
2. 이면계약 등을 통해서 수익배분과 관련된 거래조건을 부당하게 설정 또는 변경하도록 요구하거나 이를 조건으로 계약을 체결하는 행위

다. 소결

시장지배적 유료방송사업자가 다른 방송사업자에게 부당한 수준의 수익 배분을 요구하거나 부당하게 높은 수준의 수익 배분을 조건으로 계약을 체결하는 행위를 금지행위 세부 유형으로 추가하는 것이 적절해 보인다. 부당성의 판단 기준을 사전적으로 명확하게 설정하기 어렵다는 문제점에도 불구하고, 해당 행위가 발생할 경우 다른 방송사업자와 방송서비스 이용자 등에게 미치는 부정적인 영향을 고려하면, 해당 행위를 금지행위의 세부 유형으로 포섭하여, 관련 행위로 인한 발생 가능성을 차단하는 방안을 적극적으로 고려하는 것이 바람직해 보인다.

2. 콘텐츠 사업자에 대한 부당한 차별 금지

가. 이슈

시장지배적 유료방송사업자가 자신과 수직적으로 결합된 계열 콘텐츠 사업자를 우대하거나, 비계열 콘텐츠 사업자를 차별함으로써 계열 콘텐츠 사업자와 경쟁하고 있는 콘텐츠 사업자에 대해서 시장 봉쇄 행위를 할 가능성에 대한 우려가 제기될 수도 있다. 점유율 제한 규제가 존재하는 현 시점에서는 특정 유료방송플랫폼의 계열 콘텐츠 사업자 우대 등으로 인한 경쟁 콘텐츠 사업자의 시장 퇴출 가능성은 높아 보이지 않지만, 향후 점유율 규제 폐지 및 완화 등으로 인한 시장지배적 유료방송사업자 등장 시, 이와 같은 우려가 현실화될 가능성도 완전하게 배제하기 어렵다. 시장지배적 유료방송사업자의 부당한 계열 콘텐츠 사업자 우대 및 경쟁 콘텐츠 사업자에 대한 차별적 대우로 인해서, 경쟁 콘텐츠 사업자가 시장에서 퇴출되거나 경쟁력을 상실하게 될 경우, 이로 인하여 궁극적으로 유료방송서비스 이용자 후생이 저하될 가능성도 존재한다.

나. 검토방안

1) 개념

시장지배적 유료방송사업자가 자신의 계열 콘텐츠 사업자와 직간접적인 경쟁 관계를 형성하고 있는 다른 콘텐츠 사업자를 부당하게 차별하거나, 계열 콘텐츠 사업자를 부당하게 우대하는 행위를 차단하기 위해서 해당 행위를 금지행위 세부 유형에 포섭하는 방안도 고려해 볼 수 있다. 방송법·IPTV법 개정을 통해서 시장지배적 유료방송사업자가 자신과 수직적으로 결합되어 있는 콘텐츠 제공 사업자를 부당하게 우대하여 콘텐츠 공급 계약을 체결하거나, 이들과 경쟁하고 있는 콘텐츠 사업자가 제공하는 콘텐츠를 부당하게 차별하는 행위를 금지행위로 포섭하고, 방송법·IPTV법 시행령 개정을 통해서 시장지배적 유료방송사업자가 (1) 자신의 계열 콘텐츠 사업자에게 일반적인 거래 관행에 비추어 과도하게 유리한 거래 조건을 부여하거나, (2) 자신의 계열 콘텐츠 사업자에게 채널의 제공을 중단하거나, 일반적인 거래 관행에 비추어 과도하게 불리한 거래조건을 부과하는 행위를 해당 금지행위의 세부 유형으로 규정하자는 것이다.

2) 장점

해당 행위를 금지행위 세부 유형으로 포섭함으로써, 경쟁 콘텐츠 사업자 보호가 가능해

지고, 이를 통해서 콘텐츠의 최종 소비자인 이용자 보호와 유료방송시장 선순환 생태계 확립에도 기여할 수 있을 것이다. 다시 말해서, 해당 금지행위를 통해서, 시장지배적 사업자가 부당하게 자기 계열 콘텐츠 사업자를 우대하고 경쟁 콘텐츠 사업자를 차별하는 행위를 금지함으로써, 경쟁 콘텐츠 사업자가 시장에서 부당하게 퇴출되지 않도록 하여, 유료방송서비스 이용자가 보다 다양한 콘텐츠를 소비할 수 있는 환경을 조성할 수 있다는 것이다.

3) 단점

해당 행위를 금지행위 유형으로 설정할 경우, 부당한 자기 계열 콘텐츠 사업자 우대 및 경쟁 콘텐츠 사업자 차별 행위에 대한 판단 기준 설정 및 해당 행위의 입증이 용이하지 않을 수도 있다. 예를 들어서 시장지배적 유료방송사업자가 자기와 수직적으로 결합한 PP에게 낮은 채널 번호대를 부여하거나, 적정 수준 보다 더 많은 콘텐츠 제공 대가를 지급하는 등의 차별적인 우대 행위를 할 경우, 해당 행위의 부당성을 입증하기가 쉽지 않을 수도 있다는 것이다. 특히, 이와 같은 행위가 단순하게 계열 콘텐츠 사업자에 대한 지원 측면에서 이루어졌는지, 또는 자기 계열 콘텐츠 사업자와 경쟁하는 다른 콘텐츠 사업자의 경쟁력을 약화시키거나 시장에서 퇴출시키려는 의도에 의해서 행하는지를 구분하고 입증하는 것이 용이하지 않을 가능성이 상당하다.[16]

〈표 3－11〉 부당한 콘텐츠 사업자 차별을 차단하기 위한 방송법 개정안 예시

방송법 제OO조(OOOO) ①(규제 대상 사업자 지정 절차 및 기준)
② 제1항에 따라 지정된 유료방송사업자는 다음 각호의 1에 해당하는 행위를 하여서는 아니 된다.
4. 자기 또는 계열사(특수관계자를 포함한다)가 제공하는 방송프로그램을 부당하게 우대하여 방송프로그램 공급 계약을 체결하거나, 이들과 경쟁하고 있는 방송사업자가 제공하는 방송프로그램을 부당하게 차별하는 행위

16) 이를 고려할 때, 해당 행위의 위법성을 판단할 때, 행위 주체의 의도의 부당성까지 고려하도록 하는 것은 적절해 보이지 않는다는 의견도 제기될 수 있다.

〈표 3－12〉 부당한 콘텐츠 사업자 차별을 차단하기 위한 방송법 시행령 개정안 예시

방송법 시행령 제OO조(OOOO) ① (규제 대상 사업자 지정 절차 및 기준)
⑤ 법 제OO조 제2항 제4호의 규정에 의한 부당한 방송프로그램 공급자 우대 및 차별은 다음 각호의 1에 해당하는 경우로 한다.
1. 자기 또는 계열사(특수관계자를 포함한다)가 제공하는 방송프로그램에 대해서 일반적인 거래 관행에 비추어 과도하게 유리한 거래 조건(채널번호 배정, 프로그램 사용료 등)으로 계약을 체결하는 행위
2. 자기 또는 계열사(특수관계자를 포함한다)와 경쟁하는 방송사업자에게 방송채널의 제공을 정당한 사유 없이 거부·중단·제한하거나, 일반적인 거래 관행에 비추어 과도하게 불리한 조건(채널번호 배정, 프로그램 사용료 등)으로 계약을 체결하는 행위

다. 소결

관련 제도 도입 시 장단점 등을 검토한 결과, 시장지배적 유료방송사업자의 부당한 콘텐츠 사업자 차별로 인한 이용자 피해 가능성에 대한 우려 등을 해소하기 위해서, 시장지배적 유료방송사업자가 자기 또는 계열사가 제공하는 방송프로그램을 부당하게 우대하여 방송프로그램 공급 계약을 체결하거나, 이들과 경쟁하고 있는 방송사업자가 제공하는 방송프로그램을 부당하게 차별하는 행위를 금지행위 세부 유형으로 설정하는 것이 적절해 보인다.

3. 경쟁 유료방송사업자의 사업 활동 방해

가. 이슈

유료방송 가입자 점유율 규제 폐지 이후, 시장지배적 사업자 지위를 획득한 유료방송사업자가 자신의 지위를 유지하기 위해서, 또는 대규모 유료방송사업자가 시장지배적 사업자 지위를 차지하기 위해서, 경쟁 유료방송사업자 또는 잠재적 시장진입자의 사업 활동을 방해할 유인이 존재한다. 이들이 경쟁 유료방송사업자의 사업 활동을 방해하기 위해서 (1) 유료방송사업에 있어서 필수적인 콘텐츠에의 접근을 차단하거나, (2) 약탈적 요금을 부과할 가능성에 대한 우려가 제기될 수 있다.

가입자 점유율 제한 규제가 존재하는 현 시점에서는 특정 유료방송플랫폼의 방해 행위

로 인해서 경쟁 유료방송사업자가 시장에서 퇴출되거나 경쟁에서 배제될 가능성은 높지 않다. 하지만, 향후 점유율 규제 폐지 및 완화 등으로 인한 대규모 유료방송사업자 등장 시, 이와 같은 우려가 현실화될 가능성도 완전하게 배제할 수 없다. 예를 들어, 점유율 제한이 존재하는 현재는 경쟁 유료방송사업자의 콘텐츠 접근을 차단하거나 약탈적 요금을 설정한다고 해도, 이들이 시장지배적 사업자 지위를 획득할 정도의 점유율을 확보하는 것이 원천적으로 불가능하다. 하지만, 점유율 제한 폐지 시, 이론적으로 100%까지 가입자 점유율을 높일 수도 있기 때문에, 이와 같은 경쟁 유료방송사업자에 대한 사업 활동 방해 행위가 실제로 발생할 수도 있다는 것이다.

나. 검토 방안

1) 개념

시장지배적 유료방송사업자가 (1) 경쟁 유료방송사업자의 콘텐츠 확보를 방해하는 행위와, (2) 약탈적 요금을 설정하는 행위를 금지행위 세부 유형으로 포섭하는 방안을 고려해 볼 수 있다. 방송법·IPTV법 개정을 통해서 시장지배적 유료방송사업자가 다른 유료방송사업자의 방송서비스 제공을 부당하게 방해하는 행위를 금지하고, 방송법·IPTV법 시행령 개정을 통해서 (1) 시장지배적 유료방송사업자가 다른 유료방송사업자에게 방송프로그램을 제공하거나 제공하고자하는 콘텐츠 제공 사업자와의 콘텐츠 거래를 정당한 사유 없이 제한하거나, 이들에게 프로그램 사용료 및 여타 거래 조건을 부당하게 차별적으로 설정하는 행위, (2) 시장지배적 유료방송사업자가 자신의 계열 콘텐츠 사업자 또는 제3자를 통해서 다른 유료방송사업자의 방송서비스 제공을 위해서 필수적인 콘텐츠의 공급을 거부·중단·제한하는 행위, (3) 시장지배적 유료방송사업자가 이용자에게 부과하는 유료방송서비스 요금을 정당한 사유 없이 해당 서비스의 제공을 위해서 소요되는 비용에 비해서 과도하게 낮게 설정하여, 다른 유료방송사업자의 경쟁 능력을 제약하는 행위를 금지행위의 세부 유형으로 포섭하자는 것이다.

2) 장점

시장지배적 유료방송사업자가 자신의 지배력을 유지·강화시키거나, 대규모 유료방송사업자가 시장지배적 지위를 획득하기 위해서 경쟁 유료방송사업자의 방송서비스 제공에 필요한 요소에 대한 접근을 부당하게 방해하거나, 경쟁제한적인 요금을 설정할 가능성을 차

단함으로써 공정경쟁 환경 조성에 기여하여, 궁극적으로 방송서비스 이용자 후생 제고에도 긍정적인 효과를 미칠 수 있을 것으로 기대된다.

3) 단점

사후규제를 통해서 해당 행위를 규율함에 따라서 관련 행위의 부당성에 대한 입증 책임이 규제 당국에게 귀속되고, 관련 행위의 위법성에 대한 판단 기준이 명확하지 않다는 우려가 제기될 수도 있다. 예를 들어서 시장지배적 유료방송사업자가 경쟁 유료방송사업자의 서비스 제공을 위해서 필수적으로 소요되는 방송프로그램의 공급을 부당하게 거절하거나 방해하는 행위를 금지행위 세부 유형으로 설정할 경우, 관련 행위의 부당성을 입증하기 위해서는 규제 당국이 (1) 해당 콘텐츠가 경쟁 유료방송사업자가 서비스를 제공함에 있어서 필수적으로 소요되는 콘텐츠라는 것과, (2) 해당 콘텐츠를 제공하지 않거나 해당 콘텐츠의 공급을 방해하는 사유가 부당하다는 것을 입증해야만 하는데, 이에 대한 입증이 용이하지 않을 수도 있다는 것이다. 또한, 현행 요금 규제 유지 시 또는 정액 신고제 전환 시, 약탈적 요금 설정이 현실화될 가능성은 크지 않아, 중복 규제 또는 과잉 규제 우려 제기될 수 있어, 관련 금지행위는 현행 요금 규제의 향후 변화 양상을 고려하여 도입 여부 및 세부 내용이 결정되는 것이 적절해 보인다.

〈표 3－13〉 경쟁 유료방송사업자에 대한 서비스 제공 방해 행위 차단을 위한 방송법 개정안 예시

방송법 제OO조(OOOO) ①(규제 대상 사업자 지정 절차 및 기준)
② 제1항에 따라 지정된 유료방송사업자는 다음 각호의 1에 해당하는 행위를 하여서는 아니 된다.
5. 다른 유료방송사업자의 방송서비스 제공을 부당하게 방해하는 행위

〈표 3－14〉 경쟁 유료방송사업자에 대한 서비스 제공 방해 행위 차단을 위한 방송법 시행령 개정안 예시

방송법 시행령 제OO조(OOOO) ① (규제 대상 사업자 지정 절차 및 기준)
⑥ 법 제OO조 제2항 제5호의 규정에 의한 다른 유료방송사업자의 서비스 제공에 대한 부당한 방해는 다음 각호의 1에 해당하는 경우로 한다.
1. 다른 유료방송사업자(신규로 진입하고자 하는 자를 포함)에게 방송프로그램을 제공하거나 제공하고자하는 방송사업자와의 거래를 정당한 사유 없이 제한하거나, 이들에게 프로그램 사용료 및 여타 거래 조건 등을 일반적인 관행과 비교하여 부당하게 차별적으로 설정하는 행위
2. 다른 유료방송업자 또는 새로운 유료방송사업자의 방송서비스 제공을 위해서 필수적으로 소요되는 방송프로그램의 공급을 정당한 사유 없이 거부·중단·제한하거나(특수관계자를 포함한 자기 계열사의 거절 행위도 포함), 정당한 사유 없이 제3자가 이와 같은 방송프로그램의 공급을 거부·중단·제한하도록 하는 행위
3. 유료방송서비스 이용 요금을 정당한 사유 없이 해당 서비스 제공을 위한 비용에 비해서 과도하게 낮은 수준으로 설정하는 행위

다. 소결

관련 규제 도입의 필요성과 장단점 등을 고려해 본 결과, 유료방송사업자가 다른 유료방송사업자의 방송서비스 제공을 부당하게 방해하여 시장지배적 지위를 획득하거나 유지 또는 강화하려는 행위를 금지행위 세부 유형으로 설정하는 것이 적절해 보인다. 특히 시장지배적 지위를 획득·유지·강화하기 위해서 경쟁 유료방송사업자의 운영에 필수적으로 소요되는 콘텐츠에 대한 접근 방해 행위에 대한 규제가 필요해 보인다. 또한 현행 유료방송요금 제도가 향후 상한 신고제로 전환될 경우, 약탈적 요금 설정 가능성도 완전하게 배제하가 어려워, 관련 행위에 대해서도 금지행위 세부 유형으로 설정하는 것이 적절하다고 판단된다.

제 3 절 제도 개선 관련 기타 이슈 검토

1. 과징금 차등 부과

가. 이슈

시장지배적 유료방송사업자가 (1) 위에서 논의된 이용자 이익 및 공정경쟁 저해 행위를 하거나, (2) 현행 방송법 및 IPTV법상의 금지행위 규정을 위반한 경우 여타 유료방송사업자 대비 금지행위 위반에 대한 과징금 부과 수준을 가중하여 부과할지의 여부에 대한 검토가 필요하다.

나. 검토 방안

1) 개념

시장지배적 유료방송사업자의 금지행위 위반 등으로 인한 이용자 이익 및 공정경쟁 저해의 정도가 여타 유료방송사업자가 해당 행위를 할 경우 발생되는 피해 규모 보다 더 클 가능성이 상당함에 따라 이들에게 부과되는 과징금 규모 역시 이에 비례해서 가중하도록 하는 방안을 고려해 볼 수 있다. 공정거래법에서도 시장지배적 사업자가 행하는'시장지배적 지위 남용행위'에 대한 과징금 수준(매출액의 최대 3% 이내)을 여타 사업자가 행하는 불공정거래행위' 위반 시 과징금 수준(매출액의 최대 2% 이내) 대비 높게 설정하고 있다[17].

2) 장점

시장지배적 유료방송사업자의 관련 금지행위 위반에 대해서 여타 사업자 대비 보다 엄격한 제재를 가함으로써, 이들의 관련 금지행위 위반 유인을 감소시킬 수 있을 것으로 기대할 수 있다.

3) 단점

시장지배적 유료방송사업자의 시장지배력 남용행위 뿐만 아니라 지배력 남용 행위와 연관성이 높지 않은 여타 금지행위 위반에 대해서도 과징금을 가중하는 것이 과도하다는 견

---

17) 다만, 공정거래법에서는 '불공정거래행위'를 위반 시 과징금 부과 수준을 시장지배력 보유 여부와 무관하게 설정하고 있다. 이는 다시 말해서, 시장지배적 사업자가 '불공정거래행위'를 위반할 경우 부과되는 과징금과 여타 사업자가 해당 행위를 위반했을 때 부과되는 과징금 최대 한도가 동일하다는 것이다.

해도 제기될 수 있다. 이와 같은 우려를 해소하기 위해서 모든 유형의 금지행위에 대해서 시장지배적 사업자에게 과징금을 가중하여 부과하기 보다는 시장지배력 남용과 연관된 금지행위 유형의 위반 시에만 과징금을 가중하는 방안도 검토해 볼 수 있겠다.[18]

다. 소결

시장지배적 유료방송사업자의 지배력 남용 유인을 저하시키기 위해서, 이들이 시장지배력 남용 행위와 연관된 금지행위 규정을 위반할 경우, 해당 사업자에게 타사업자 대비 높은 수준의 과징금을 부과하는 방안의 도입을 적극적으로 고려해 볼 수 있겠다. 또한 시장지배적 유료방송사업자의 여타 금지행위 위반에 대해서도 과징금 한도를 가중하여 설정하거나, 기존 과징금 한도 내에서 가중하여 부과하는 방안도 고려 가능해 보인다.

2. 금지행위 적용 대상 유료방송사업자 지정 시점: 사전 vs 사후

가. 이슈

앞 절에서 논의된 시장지배적 유료방송사업자에게 적용될 금지행위의 적용 대상 유료방송사업자를 해당 금지행위 위반 이전에 지정할 것인지 또는 관련 금지행위 위반이 의심되는 이후에 지정할 것인지의 여부에 대한 검토가 필요하다.[19] 요금 승인제 같은 사전 규제를 시장지배적 유료방송사업자에게 부과하기 위해서는 해당 규제의 적용 대상 유료방송사업자를 사전에 지정해야만 하지만, 금지행위와 같은 사후규제를 시장지배적 유료방송사업자에게 부과하기 위해서는 적용 대상 사업자를 사후적으로 지정할 수도 있다. 요금 승인

18) 또는 시장지배적 사업자의 시장 지배력 남용 행위에 대해서만 과징금 최대 한도를 높게 설정(예, 관련 매출액의 3%)하고, 이들의 여타 금지행위 위반에 대해서는 여타 사업자에게 일반적으로 적용되는 현행 과징금 최대 한도(관련 매출액의 2%) 내에서 가중하여 과징금을 부과하는 방안도 검토해 볼 수 있다.

19) 공정거래위원회는 과거에는 시장지배적 사업자를 사전에 지정하였으나, 1997년 이후부터는 시장지배적 지위 남용 행위와 관련된 특정 이슈 발생 시, 해당 사업자의 시장지배적 지위 보유 여부를 사후적으로 판단하고 있다. 이와 같은 변화의 원인은 (1) 사전지정을 위해서 필요한 방대한 조사(매년 7,000여 사업자 조사)로 인한 행정 비용, (2) 위반 시점에서 지배력 미보유 사업자가 시장지배적 사업자로 지정될 가능성, (3) 지정 시점에 시장 지배력 미보유 사업자가 위반 시점에 지배력을 보유할 가능성 등이었다.

등의 사전규제가 적용되지 않고 사후규제만 적용되는 시장지배적 유료방송사업자의 경우 해당 사업자를 사전에 지정할 것인지 또는 사후에 지정할 것인지에 대한 판단이 필요한 것이다. 예를 들어, 유료방송이용자와의 거래 조건 설정과 관련해서는 지배력을 보유하고 있지 않으나, 타방송사업자와의 도매 거래와 관련된 시장에서의 거래조건 설정에 대해서는 상당한 지배력을 보유하고 있는 유료방송사업자의 경우, 이용 요금 사전 규제 대상은 아니지만, 도매 거래와 관련된 시장지배적 유료방송사업자에 대한 금지행위 관련 규제의 적용대상 사업자가 될 수도 있기 때문이다.

나. 검토 방안 1. 관련 금지행위 규제 대상 유료방송사업자를 사전에 지정

1) 개념

시장지배적 유료방송사업자에 대한 금지행위 적용 대상 유료방송사업자를 사전에 지정해서 공표하는 방안을 검토해 볼 수 있겠다. 요금 규제 등의 사전규제 대상 유료방송사업자뿐만 아니라 금지행위 관련 사후규제만 적용되는 시장지배적 유료방송사업자도 사전에 지정하자는 것이다.

2) 장점

시장지배력 남용과 관련된 사후규제 적용 대상 유료방송사업자가 자신이 해당 금지행위의 적용 대상인지의 여부를 사전에 인지할 수 있도록 함으로써 사업자측의 예측 가능성을 제고할 수 있을 뿐만 아니라, 해당 유료방송사업자가 관련 행위를 할 유인을 낮출 가능성도 존재한다.

3) 단점

특정 유료방송사업자에 대한 시장지배력 남용 관련 금지행위의 적용 여부를 해당 금지행위 위반 이전에 결정함으로써, 실제 금지행위 위반 의심 행위가 발생한 시점에 해당 유료방송사업자의 시장지배력 보유 여부를 판단하기가 어렵다. 예를 들어 특정 시점에 유료방송사업자가 사후규제 적용 대상 시장지배적 유료방송사업자로 지정되었다고 하더라도, 해당 사업자가 관련 금지행위를 위반한 시점에 이 사업자가 시장지배적 사업자 지위를 갖고 있지 않을 가능성도 완전하게 배제할 수 없다는 것이다.

다. 검토 방안 2. 시장집중 사업자 지위 보유 여부를 사후에 판단

1) 개념

시장지배적 지위를 보유하고 있다고 의심되는 유료방송사업자가 관련 금지행위를 위반한 이후 해당 유료방송사업자의 시장지배력 보유 여부를 판단하자는 것이다. 이는 다시 말하면, 사전규제 대상 시장지배적 유료방송사업자는 해당 규제 적용 이전에 지정하지만, 사전규제가 적용되지 않고 금지행위 관련 사후규제만 적용되는 시장지배적 유료방송사업자는 관련 금지행위 위반이 의심되는 행위를 행한 이후에 해당 유료방송사업자가 관련 사후규제 적용 대상 사업자인지를 결정하자는 것이다.

2) 장점

시장지배적 유료방송사업자 지위 보유 여부를 사후에 판단함으로써 금지행위 위반 당시의 시장지배력 존재 여부를 기준으로 관련 규제를 적용함으로써, 금지행위 위반 시점의 시장지배력 보유 여부와 관련된 논란을 피할 수 있다.

3) 단점

관련 금지행위 적용 대상 유료방송사업자가 해당 금지행위를 위반한 이후에야 자신이 해당 규제의 적용 대상 사업자인지의 여부를 알 수 있기 때문에, 피규제 대상 사업자의 예측 가능성이 낮다는 우려가 제기될 수 있다. 또한, 이와 유사한 이유로, 유료방송사업자가 자신이 해당 규제의 적용 대상 사업자임을 사전에 인지하는 경우와 비교하여, 해당 규제의 위반 가능성이 더 커질 우려 역시 존재한다.

라. 소결

관련 금지행위 적용 시장지배적 유료방송사업자를 사전에 지정하기 보다는, 관련 행위가 발생한 이후에 사후적으로 지정하는 방안을 우선적으로 검토하는 것이 적절해 보인다. 요금 규제 등의 사전 규제가 적용되는 시장지배적 유료방송사업자는 사전에 지정하는 것이 규제 성격 상 불가피한 측면이 있으나, 그 장단점을 고려했을 때, 사후규제만 적용되는 시장지배적 유료방송사업자를 사전에 지정할 필요성은 크지 않아 보이기 때문이다.

제4장 국내외 시장지배력 판단기준

제1절 개 괄

본 장에서는 주요국과 국내의 시장지배력 판단기준을 살펴본다. 보다 구체적으로, 각 국 경쟁법 상의 시장지배력 남용금지 조항, 합병 규제[20] 조항 및 통신시장[21]에서의 시장지배적 사업자 지정을 중점적으로 살핀다. 시장지배력 남용금지 조항과 합병 규제 조항은 본 장에 포함된 국가 모두에 존재하는 반면, 통신시장의 시장지배적 사업자 지정은 일부 국가에만 존재하기 때문에, 해당 자료가 가용한 국가의 경우만 살펴보았다. 본 장에서 분석하는 주요국에는 미국, EU, 영국, 호주, 캐나다가 포함된다.

경쟁법 상의 시장지배력 남용금지 조항은 기본적으로 사후규제에 해당한다. 이는 시장지배력 남용이 의심되는 행위가 발생한 이후에 해당 조항의 위반 여부에 대한 조사 및 판결이 이루어지기 때문이다. 반면, 합병 규제 및 통신시장에서의 시장지배력적사업자 지정은 사전규제에 해당한다. 합병 규제의 경우, 합병 심사와 동의어로도 볼 수 있으며, 합병이 이루어지기 전에[22] 해당 합병이 가져올 수 있는 경쟁제한성을 예측·평가하여 합병을 승인한다는 점에서 사전규제로 볼 수 있다. 통신시장에서의 시장지배적 사업자 지정 역시, 특정 사업자가 시장지배력을 보유함으로써 해당 시장에 유효경쟁이 이루어지지 않을 위험을 예방하기 위해 시장지배적 사업자를 지정하고 규제를 부과하는 것으로, 사전규제에 해당

---

20) 합병을 규제하는 이유는 합병이 가져올 수 있는 경쟁제한성 때문이다. 경쟁제한성은 여러 가지 형태로 나타날 수 있으나, 합병 이후 합병사가 시장지배력을 가지는 것이 가장 대표적인 형태라고 할 수 있다. 따라서 합병 규제는 일견 시장지배력 판단기준과 직접적인 연관성이 떨어져 보일 수 있으나 실제로는 밀접한 관련성이 있다.

21) 통신시장으로 국한한 이유는, 해당 시장이 본 보고서와 가장 관련성이 높기 때문이다. 국내는 물론이고 주요국의 경우에도 방송시장에 대해 시장지배적 사업자에 대한 사전규제를 부과한 경우는 찾아보기 어렵다.

22) 이미 이루어진 합병에 대해 해당 합병이 경쟁제한성을 가지는 경우에는 합병을 무산시키는 경우도 있으나, 심사를 거쳐 합병을 승인 또는 불허하는 경우가 일반적이다.

한다.

위에서 언급한 하나의 사후규제와 두 개의 사전규제는 기본적으로 일관된 시장지배력 판단기준을 적용한다. 사전규제의 경우, 그 특성상 아직 발생하지 않은 경쟁제한성을 판단해야하는데, 이러한 판단에는 경제학적 이론 뿐 아니라 과거에 실제로 발생한 경쟁제한 행위에 대한 사례 또는 판례가 중요한 근거가 된다. 따라서 사후규제인 시장지배력 남용금지와 관련한 판례가 축적되면, 이에 따라 해당 법 조항에서의 시장지배력 판단기준이 업데이트되고, 이를 기반으로 두 사전규제의 시장지배력 판단기준이 개정되는 방식으로 이들 세 규제의 일관성이 유지된다.

그러나 판단기준 자체는 일관적이어도, 시장지배력 판단 결과는 차이가 있을 수 있다. 사전규제 즉, 시장지배력 남용을 판단하는 경우, 그 분석 대상이 과거에 발생한 행위가 되므로, 과거의 시장 상황을 반영하여 시장지배력을 판단하게 된다. 반면, 사전규제의 경우, 미래의 경쟁제한 가능성을 미리 가늠하는 것이기 때문에, 과거보다는 현재와 미래의 시장 상황에 대한 예측이 분석 대상에 포함된다. 결국, 동일한 판단기준을 적용하더라도 분석에 사용되는 데이터에 차이가 있기 때문에 판단 결과는 달라질 수 있다.

위에서 반복적으로 등장한 '시장지배력'은 사실 국가마다 다른 이름으로 불리운다. 미국에서는 독점력(Monopoly Power), EU, 영국 및 캐나다 경쟁법에서는 시장지배력(Market Dominance), 호주 경쟁법에서는 상당한 시장력(Substantial Market Power), EU 통신시장에서는 중요한 시장력(Significant Market Power, SMP) 등의 명칭이 사용된다. 이들 각각에 대한 정의 역시 국가마다 다른 표현을 쓰고는 있으나, 궁극적으로는 이들 모두 '가격을 경쟁가격 이상으로 상승시키거나 경쟁자를 배제하는 방식으로 해당 시장에서의 유효 경쟁을 저해하는 것'을 우려한다는 점에서 대동소이하다. 본 장에서는 이들 명칭을 명확하게 구분하여 사용하기보다는 각 국의 표현법을 근거로 필요에 따라 대체하여 사용하였으나, 근본적으로는 동일한 의미를 띈다고 이해하면 된다[23].

23) 이들 명칭 간의 구체적인 차이에 대해서는 이상규 외(2004)를 참조

제 2 절 미국의 시장지배력 판단기준

1. 독점규제법[24)]

미국 경쟁법 중 독점규제법에 해당하는 셔먼법(Section 2 of the Sherman Act)에서는 독점력 남용을 금지하고 있다.[25)] 해당 법률을 적용한 과거 판례들에 따르면, 독점력은 '가격을 조절하거나 경쟁을 배제하는 힘(the power to control prices or exclude competition)'으로 정의된다. 독점규제법 위반 여부를 판단하는 절차는 크게 두 단계로 이루어지는데, 우선, 독점규제법 위반 혐의를 받는 기업이 독점력을 가지는지를 판단하고, 그 후 해당 기업이 독점력을 남용하였는지를 판단한다.[26)] 본 절에서는 첫 단계인 독점력 판단이 어떤 기준을 통해 이루어지는지 알아본다.

기업의 독점력 보유 여부를 판단하는데 사용되는 증거는 크게 나누어 직접적 증거와 간접적(또는 정황적) 증거로 나뉜다. 독점력의 직접적 증거는 앞서 독점력의 정의에 포함된 두 가지 행위, 즉, 가격의 조절 또는 경쟁의 배제가 실제로 일어났는지에 대한 증거이다. 그러나 이러한 증거는 현실에서는 수집하기가 어려울 뿐 아니라 그 자체만으로는 독점을 입증하기에 불충분한 경우가 많다. 예를 들어, 어떤 기업이 단순히 높은 가격을 책정했다는 사실만으로는 해당 기업이 초경쟁적인(supra-competitive) 가격을 설정할 수 있는 힘을 가졌다는 주장을 뒷받침 할 근거로 불충분하다. 이러한 주장을 뒷받침하기 위해서는 해당 기업이 가격을 높이기 위해 의도적으로 생산량을 제한했다는 것을 증명할 증거나, 비용에 비해 비정상적으로 높은 이윤(abnormally high price-cost margin)을 추구했다는 사실을 증명할 증거 등 추가적인 증거가 수반되어야한다. 그러나 이러한 증거는 현실적으로 가용하

---

24) 제2절 1의 독점규제법에 관한 내용은 ABA Section of Antitrust, Antitrust Law Development(2017), Ch.2을 참조하였다.

25) 15 U.S.C. § 2 "Every person who shall monopolize, or attempt to monopolize, or combine or conspire with any other person or persons, to monopolize any part of the trade or commerce among the several States, or with foreign nations, shall be deemed guilty of a felony..."

26) 미국 뿐 아니라 본 장에 포함된 주요국 모두, 경쟁법 상의 시장지배력 남용 금지조항 위반여부를 판단할 때 이 두 단계를 거친다.

지 않은 경우가 많다[27]. 또한, 기업이 경쟁을 배제하는 힘을 가졌다는 것을 증명하기 위해서는, 시장 내 모든 경쟁자를 배제했다는 사실을 증명해야한다. 일부 경쟁자에만 손해를 입히거나 배제한 사실은 독점력의 증거로써 불충분하다.

이처럼 직접적인 증거만으로는 독점력을 입증하기 어려운 경우가 많기 때문에, 독점력 판단에는 주로 간접적 증거가 사용되는데, 이 때, 가장 중요하게 다루어지는 간접적 증거는 시장점유율과 진입(또는 확산)장벽에 대한 증거이다. 시장점유율은 Alcoa 판결(1945)이후로 독점력 판단의 중요한 근거로 여겨져 왔다. Alcoa 판결을 내린 Learned Hand 판사가 "90% 점유율은 독점으로 판단하기 충분하며, 60~64% 점유율은 독점으로 판단하기 충분한지 분명치 않으며, 33%는 확실히 불충분하다"라고 의견을 밝힌 이후, 많은 판례들이 이를 따라왔다.[28] 물론 최근의 판결은 시장점유율 이외에 시장의 다른 요인들을 종합적으로 고려하기는 하나, 여전히 많은 수의 법원이 독점력을 판단함에 있어서 시장점유율을 그 시작점으로 두고 있다. 그 간의 판례에 따르면 특정 기업의 시장점유율이 70%를 초과하는 경우 독점력이 있다고 추정(prima facie case of monopoly power)하는 반면, 점유율이 50% 미만인 경우에는 독점력을 가졌다고 판단하는 경우가 드물다.[29] 점유율이 50~70%사이에 있는 경우에는 독점력 판단 결과가 개별 사례에 따라 다르다.[30]

---

27) DOJ(2008). 현실에서 비정상적으로 높은 이윤을 추구했다는 사실을 증명하는 것은 매우 어려운 작업이다. 예를 들어 고정비용이 매우 큰 기업의 경우, 가격과 단기 한계비용의 차이가 상당하더라도 정상적인 수준의 이윤조차 창출할 수 없는 경우가 발생할 수 있다. 또한 일반적으로 비용의 측정에 있어 단기 한계비용을 많이 사용하는데, 보다 정확한 비용의 측정치는 장기 한계비용이나, 해당 데이터는 현실적으로 거의 가용하지 않은 경우가 많다.

28) United States v. Grinnell Corp(1966) 판결에서는 시장점유율 87%가 독점력을 가지기 충분하다고 판단하였으며, Eastman Kodak Co v. Image Techical Services(1992) 판결에서는 시장점유율 80-95%가 독점력 추론할 수 있는 수준이라고 판단했다. 또한, Dvorak v. St. Clair County(2018) 판결에서는 88%의 시장점유율이 독점력을 가지기에 충분하다고 판단했다.

29) DOJ(2008)에서는 이러한 판례에 기반하여 점유율 50%를 독점력 판단에 있어 시장점유율의 안전지대(Market-Share Safe Harbor for monopoly)라고 보고, 점유율 50% 미만의 경우, 독점규제법 위반에 대한 소송을 이어가는데 드는 비용이 편익보다 크다고 판단하는 것이 타당해 보인다고 밝혔다.

미국 법원의 독점력 판단에 있어 시장점유율 못지않게 중요한 기준은 진입장벽이다. 서로 다른 시장에 속한 두 기업의 시장점유율이 동일할 때, 각 기업이 속한 시장의 진입장벽 수준이 서로 다르다면, 진입장벽이 낮은 시장일수록 독점력 판단이 보류될 가능성이 높다. 이는, 진입장벽이 낮은 시장일수록 잠재적 경쟁자의 시장진입이 쉽기 때문에, 독점 기업이 독점가격을 행사하는 것을 막거나, 설령 해당 기업이 독점력을 행사하더라도 그 행위가 장기간 지속되지 못할 것이기 때문이다. 법원은 일반적으로 어떤 시장의 진입장벽 수준을 평가하기 위해 해당 시장에 신규 사업자가 어떤 규모로, 얼마나 자주, 얼마나 성공적으로 진입해왔는지를 고려한다. 진입장벽은 다양한 형태로 존재하는데, 법적 자격요건, 자연 독점, 작은 시장규모, 지적재산권, 독점 계약, 높은 초기투자비용, 규모의 경제, 브랜드 평판, 네트워크 효과[31] 등이 그 예이다. 그러나 특정 기업이 속한 시장이 이 중 하나의 진입장벽을 가졌다고 해서 그 기업의 독점력을 증명하기에 충분한 것은 아니다.

독점력 판단에는 시장점유율과 진입장벽 외에도 시장의 구조, 행위, 규제도 고려사항이 된다. 시장 구조에는 경쟁자의 상대적 규모나 세력, 규모·범위의 경제, 산업의 발전 가능성, 수요탄력성, 상품 동질성, 시장수요 감소, 그리고 잠재적 경쟁 등이 포함된다. 시장 행위에는 가격과 시장점유율의 시계열적 추이가 포함된다. 특정 기업의 시장점유율이나 해당 기업이 속한 시장의 진입장벽이 얼마나 유의미한가를 판단할 때에는 그 기업 또는 시장이 어떤 규제에 의해 얼마나 규제를 받았는지 역시 고려 대상이 될 수 있다. 지금까지 설명했던 독점력 판단기준들이 아래의 표에 정리되어있다.

---

30) Tyntec Inc v. Syniverse Technologies(2017) 판례에서 판사는 70%의 시장점유율이 독점력을 판단하기에 충분할 수도, 그렇지 않을 수도 있다는 의견을 밝혔으며, FTC v. AbbVie(2018) 판결에서는 독점력을 추정하기 위해서는 55%보다 유의미하게 높은 수준의 시장점유율이 필요하며, 해당 판례에서 나타난 60-71%의 점유율은 독점력이 있다는 것에 대한 증거로 여겨진다고 판단하였다.

31) 컴퓨터 소프트웨어, ATM, 신용카드처럼 해당 상품 또는 서비스의 가치가 사용자가 증가함에 따라 함께 증가하는 경우를 말한다.

〈표 4－1〉 미국 독점규제법(셔먼법) 적용 판례에 따른 독점력 판단기준 정리

직접 증거	
판단 기준	독점력 판단 관련 의미
초경쟁적인 가격설정	○ 가격과 단기한계비용의 차이를 기준으로 삼으나, 비정상적으로 높은 이윤을 추구하기 위해 필요한 수준의 차이가 어느 정도인지에 대한 명확한 기준 부재(case-by-case) ○ 회계상의 비용이 아닌 기업이 실제 부담한 경제적 비용을 가늠하기 어려움 ○ 가장 이상적인 것은 가격과 장기한계비용의 차이를 비교하는 것이나, 장기한계비용 추정을 위해 가용한 데이터가 현실적으로 부재
경쟁의 배제	○ 시장 내 모든 경쟁을 배제했다는 증거가 필요
간접 증거	
시장점유율	○ 70%이상인 경우 독점력을 가진 것으로 추정 ○ 50% 미만인 경우 독점력을 가졌다고 판단하기 어려움 ○ 50~70%사이인 경우에는 독점력 판단 결과가 case-by-case
진입(또는 확산)에 대한 장벽	법적 자격요건, 자연 독점, 작은 시장규모, 지적재산권, 독점 계약, 높은 초기투자비용, 규모의 경제, 브랜드 평판, 네트워크 효과 등
시장 구조, 행위, 규제	○ 구조: 경쟁자의 상대적 규모나 세력, 규모 또는 범위의 경제, 산업의 발전 가능성, 수요탄력성, 상품동질성, 시장수요 감소, 그리고 잠재적 경쟁 ○ 행위: 가격과 시장점유율의 시계열적 추이 ○ 규제: 어떤 규제에 의해 얼마나 규제를 받았는지

주: ABA Section of Antitrust, Antitrust Law Development(2017) 참조

2. 합병 규제

미국의 클레이튼 법(Section 7 of Clayton Act)은 상당한 정도로 경쟁을 저해하거나 독점을 유발할 수 있는(이하 경쟁제한성) 합병을 금지하고 있는데[32], 미국 사법부(Department of Justice, DOJ)와 연방통상위원회(Federal Trade Commission, FTC)는 2010년에 수평적 합병 가이드라인[33]을 마련하고, 해당 가이드라인에서 합병의 경쟁제한성 판단기준을 제시하였다. 해당 가이드라인에서 시장지배력 판단기준과 관련된 사항은 세 가지 정도로 요약해

32) 15 U.S.C.§ 18

33) DOJ(2010)

볼 수 있는데, 시장집중도, 수요자 대응력, 진입장벽이 그 것이다.

우선 시장집중도 측면에서 합병 승인 시, 경쟁당국은 합병 후 시장집중도와 합병으로 인해 발생할 시장집중도 증가분을 고려한다. 시장집중도의 지표로 사용되는 것은 HHI(허핀달－허쉬만 지표, Herfindahl-Hirshman Index)이며, 경쟁당국은 일반적으로 HHI가 1,500 미만이면 집중되지 않은 시장, 1,500과 2,500사이이면 적당히 집중된 시장, 2,500을 초과하면 매우 집중된 시장으로 분류하고 있다[34]. 합병과 관련하여, 합병으로 인한 HHI 증가가 100 미만이거나, 합병 후 시장의 HHI가 1,500 미만이면 경쟁저해 효과가 없다고 판단하며, 합병 이후 HHI가 1,500~2,500 사이인 경우, HHI 증가분이 100을 초과하면 경쟁저해 우려가 있으므로 기타 요인을 살펴보아야 하고, 합병 이후 HHI 2,500를 초과하면서 HHI 증가분이 100~200사이인 경우에는 경쟁저해 우려가 있고, 증가분이 200을 초과하면 시장지배력을 강화시킬 가능성이 높다고 판단한다[35].

〈표 4－2〉 미국 수평적 합병 가이드라인의 경쟁저해효과 판단기준(시장집중도)

합병 후 시장집중도	HHI	합병으로 인한 경쟁저해 효과
집중되지 않은 시장	1500 미만	○ 경쟁저해효과 없음
적당히 집중된 시장	1500~2500 사이	○ HHI 증가분이 100을 초과하는 경우 경쟁저해 우려 존재
매우 집중된 시장	2500 초과	○ HHI 증가분이 100~200사이인 경우 경쟁저해 우려 존재 ○ HHI 증가분이 200을 초과하는 경우 시장지배력을 강화시킬 가능성 존재

34) 7개 기업이 동일한 시장점유율을 가지는 경우(각 기업의 점유율 약 14.29%) HHI는 1428.6이 되며, 4개의 기업이 동일한 시장점유율을 가지는 경우(각 기업의 점유율 25%) HHI는 2500이 된다.

35) 1997년 수직적 합병가이드라인에서는 시장집중도 및 증가분에 대한 수치 기준이 보다 낮은 수준으로, 2010년도 가이드라인의 1500과 2500은 과거 1000, 1800이었으며, 매우 집중된 시장에서의 HHI 증가분도 2010년도 가이드라인의 100과 200이 과거에는 50과 100이었다. 결과적으로는 수치적인 측면에서는 합병 가이드라인이 과거에 비해 관대해진 것으로 볼 수 있다.

기업의 시장지배력은 수요자 대응력에 따라서도 달라질 수 있다. 예를 들어, 규모가 크거나 합병 기업의 스폰서에 영향력을 미칠 수 있는 수요자의 경우, 합병 기업에 미치는 영향력이 막강하여, 비록 해당 합병 기업이 높은 시장지배력 또는 독점력을 가지게 되더라도 함부로 가격을 상승시킬 수 없도록 압력을 가할 수 있다.

진입장벽 역시 중요한 고려요소 중 하나이다. 이는, 경쟁자가 손쉽게 진입할 수 있는 시장의 경우, 합병으로 인한 시장지배력 증가효과가 미미하거나 단기에 그칠 것이기 때문이다. 경쟁당국은 진입의 속도(timeliness), 가능성(likelihood), 충분성(sufficiency)를 종합적으로 고려하여 진입장벽 존재여부를 판단한다. 즉, 어떤 시장에 시장지배력의 장기 존속을 저해할만한 수준의 진입장벽이 존재하는가는, 그 시장이 이윤창출이 가능한 시장이라서 실질적으로 경쟁자들이 진입하고 싶어하는 시장인지(가능성), 그리고 경쟁자가 진입하고자 할 때 그 진입이 충분히 신속하게 이루어질 수 있는지(속도), 그리고 해당 경쟁자의 진입이 시장경쟁력을 방해할 만큼 충분한지(충분성)[36]를 판단한다는 것이다.

제 3 절 유럽연합(EU)의 시장지배력 판단기준

1. 시장지배력 남용 금지법

유럽연합의 기능에 관한 조약(the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU)) 제101-109조는 EU 경쟁법으로도 일컬어지며, 이 중 제102조(Article 102 of TFEU)는 시장지배력 남용(Abuse of Dominant Position)을 금지하고 있다[37]. 여기에서 시장지배력이란, 어떤 기업이 관련 시장에서 상당한 정도로 자신의 경쟁자나 소비자와는 독립적으로 행동함으로써 해당시장에서의 유효경쟁을 제한할 수 있는 경제적인 힘을 의미하며[38], 구체

36) 예를 들어, 차별화된 상품시장에서 새로 진입한 경쟁자의 상품이 시장지배력을 가진 상품과의 대체성이 높은지, 신규 진입자의 생산량 규모가 충분히 큰지 등

37) Article 102 of TFEU "Any abuse by one or more undertakings of a dominant position within the internal market or in a substantial part of it shall be prohibited as incompatible with the internal market in so far as it may affect trade between Member States...."

38) EC(2009). paragraph 10

적인 예시로는 부당한 가격설정, 생산량 제한, 차별적 거래조건 부과 등이 있다. 유럽연합이 단독 기업의 시장지배력 판단을 위해 고려하는 사항은 크게 다음 세 가지로 볼 수 있다: 첫째로 해당 기업의 시장점유율, 둘째로 진입 또는 확산에의 장벽, 셋째로 수요자 및 경쟁사업자의 대응력.

우선 시장점유율과 관련하여, Bellamy and Child(2009)에 따르면, 과거의 판례를 종합해 보았을 때 도출할 수 있는 유럽 연합의 수치적 기준은 다음과 같다. 시장점유율 50%를 유의미하고 지속적[39]으로 초과하는 경우, 예외적인 시장상황을 제외하고는 시장지배력의 매우 강한 지표라고 볼 수 있다. 시장점유율이 40%를 초과하는 경우 시장지배력의 유의미한 지표가 될 수 있으나, 이는 (1) 해당 점유율의 시간에 따른 변화 (2) 근접한 경쟁자의 점유율과의 차이 (3) 해당 점유율을 강화 또는 약화시킬 만한 다른 요소들의 존재에 따라 달라진다. 점유율이 30~40%사이인 경우, 시장지배력이 있다는 주장이 성립하기 위해서는 타 사업자와의 점유율 차이가 현저하거나, 상당한 진입장벽이 존재하는 등 다른 증거들이 수반되어야 한다. 그리고 점유율이 30%미만인 경우에는 아주 예외적인 경우를 제외하고는 시장지배력이 없는 것으로 간주한다. 한편, EC(2009)[40]에서는 유럽위원회의 경험에 비추어보았을 때, 시장점유율이 40% 미만인 경우는 시장점유율이 있을 법하지 않다고 간주하였다.

진입 또는 확산에의 장벽은 시장 내 경쟁 기업 또는 잠재적 경쟁 기업이 시장지배적 사업자와 경쟁하는데 있어 실질적인 방해요소를 의미한다. 진입장벽의 종류로는 법률적 장벽(관세나 쿼터제), 규모·범위의 경제, 기술적 장벽, 지적재산권, 토지 등에 대한 권리, 소비자와의 장기계약(약정), 판매·유통망, 네트워크 효과, 광고[41], 시장 내 경쟁자 간의 정보교류 협정[42] 등이 있다.

---

39) 시장점유율과 관련한 유럽연합의 주요 판례인 Hoffmann-La Roche(1979)에서도 언급되었듯, 시장점유율이 유지된 기간도 중요한 판단기준이 된다. 일반적으로 시장점유율이 높더라도, 그 수준이 유지된 기간이 3년 미만인 경우에는 시장점유율만으로 시장지배력을 판단할 수 없다고 보고 있다.

40) Article 82 of TFEU는 2009년 Article 102 of TFEU로 개정되었다.

41) 예를 들어, 오랜 기간 복점상태로 고착화된 담배시장의 경우, 기업 M&A와 광고가 시장점유율을 증가시키는 주요수단이므로, 거대 기업이 막대한 자본을 광고에 할애하는 것 자체가 진입장벽으로 작용할 수 있다.

42) UK Agricultural Tractor Registration Exchange(1993) 판례와 같이, 시장집중도가 높은

유럽연합의 시장지배력 남용 금지법은 단독 기업의 시장지배력 남용 뿐 아니라 복수의 기업이 공동지배력(collective or joint dominance)을 남용하는 행위 또한 명시적으로 금지하고 있다. 공동지배력의 경우, 단독지배력과는 달리 추가적으로 고려해야 할 사항이 발생하는데, 첫째로 복수의 사업자의 '공동성' 판단에 있어, 그들의 행동이나 방침이 어떤 방식으로, 또 어느 정도로 일치하는가에 대한 판단과, 둘째로 이들 각각의 시장점유율이 어느 정도 수준이고 시장점유율의 합이 어느 정도여야 지배력을 가지는가에 대한 판단이다. 이에 대해서는 아직 종합적인 판단기준은 존재하지 않으며, 사례마다 다른 기준이 적용되는 것으로 보인다[43]. 그러나 Airtours(2000)판례에서 법원은 공동지배력 형성이 가능한 시장이 갖추어야 할 세 가지의 필요조건을 다음과 같이 제시했다: (1) 투명성, (2) 보복기제의 존재, (3) 경쟁사나 소비자가 공동지배력을 약화시킬 수 있는 능력의 부재.

투명성이라 함은 공동지배력의 당사자들이 서로 간의 공동 방침이 잘 이행되고 있는지를 모니터링 할 수 있는지 여부를 의미한다. 투명성이 보장되지 않는 경우 즉, 공동행위 참여자 간 이행 여부에 대한 빠르고 정확한 모니터링이 불가능 한 경우에는, 공동 방침으로부터의 이탈을 감시하는 것이 어렵고, 이에 따라 참여자 간 신뢰 형성이 힘들기 때문에 공동행위 시도 확률이 낮아진다. 투명성이 보장된다고 하더라도, 공동 방침을 벗어난 기업에 대한 보복기제가 존재하지 않는다면 공동지배력은 유지되기 어렵다. 공동행위 가담 기업은 자신이 공동행위에서 이탈할 경우, 공동행위에 가담한 여타 기업이 보복기제를 발동하여 자신에게 손실을 입힐 수 있다는 사실을 인지해야만 공동행위에서 이탈하지 않으며, 이에 따라 공동지배력이 지속될 수 있다. 또한, 경쟁사나 소비자가 경쟁압력을 가하는 경우에도 공동지배력의 형성 또는 지속이 어렵다.

2. 합병 규제

유럽연합은 1989년 유럽 경쟁법에 사전적인(ex-ante) 합병 규제 시스템을 처음 도입하였으며[44], 해당 규제는 2004년 개정된 이후에 현재까지 유지되고 있다[45]. 기존의 합병 판단

시장에서 조합원 간에 정보교류 협정을 맺은 경우, 시장 내 투명성을 높여 비조합원이 시장에 진입하는 데에 장벽으로 작용할 수 있다.

43) Bellamy and Child(2009)

44) Council Regulation(EEC) No 4064/89 of 21 December 1989 on the control of co-

기준이 합병으로 인해 시장지배력(dominant position)이 강화되거나 새롭게 생성되었는지의 여부에만 중점을 두고 있었던 반면, 2004년 개정된 합병 판단기준은 합병이 유효경쟁에 심각한 장애(significant impediment of effective competition, SIEC)를 가져오는지 여부에 중점을 두고 있다. 따라서 SIEC는 기존 합병 규제의 판단기준(시장지배력의 강화 또는 생성) 뿐 아니라 그것이 다루지 못한 문제 역시도 다룰 수 있다는 점에서 기존 판단기준보다 포괄적이라고 볼 수 있다[46]. 이처럼 새로이 개정된 규제 하에서 합병 분석에 대한 투명성 및 예측가능성을 높이기 위해, 유럽위원회는 2004년에 수평적 합병 가이드라인[47]을 발간하였는데, 본 절에서는 해당 가이드라인이 제시하는 합병의 경쟁제한성 판단기준을 정리하도록 한다.

가이드라인에서 제시하는 경쟁제한성 판단의 주요 고려 요소로는 시장점유율과 시장집중도, 구매자 대응력 및 진입장벽 등이 있다. 이들에 대한 구체적인 설명은 아래의 표에 정리되어있다.

---

ncentrations between undertakings(the original Merger Regulation)

45) EC(2004a). 해당 규제는 2014년 그간의 판례 등을 종합하여 일부 추가개정 되었으나, 기본적인 경쟁제한성 판단기준과 관련해서는 큰 변화가 없다.

46) 구체적으로 기존의 판단기준 하에서는, 합병 이후 시장지배력이 강화/생성되지 않을 경우 합병을 허가할 수밖에 없었다. 그러나 과점시장에서 어떤 사업자도 시장지배력을 가지지 않고, 합병으로 인해 시장지배력이 생성되지도 않고, 담합의 가능성도 낮은 상황이라 하더라도, 경제학 이론에 따르면 합병사는 독단적으로 가격을 상승시킬 유인을 가질 수 있다. 이 경우, 시장 내 다른 경쟁자들은 경쟁압력이 줄어든(합병으로 인해 경쟁자의 수가 줄어든) 상황에서 함께 가격을 상승시킴으로써 이득을 볼 수 있으며, 결과적으로 시장 전반의 가격수준이 올라가는 결과를 낳을 수 있다. 이러한 상황은 상품/서비스가 차별화된 시장일수록 더 발생할 가능성이 높다. 이것은 합병으로 인한 단독 혹은 공동지배력에 대한 규제로는 커버할 수 없는 규제 공백에 해당하는 사례로 2004년 개정은 이러한 공백을 메우기 위해 이루어졌다. 유럽위원회는 이러한 개정 이후, T-mobile Austria/telering(2006)을 시작으로 여러 가지 규제공백 사례들을 검증했다(EC(2014) 참조).

47) EC(2004b)

〈표 4－3〉 EU 합병 가이드라인 상의 경쟁제한성 판단기준

판단기준	경쟁제한성 평가 관련 의미
시장점유율	○ 50% 이상의 점유율은 그 자체로 시장지배력의 증거가 되며, 25% 이하의 점유율은 유효경쟁을 저해하지 않음 – 단, 합병 후 시장점유율이 50%에 미치지 못하는 경우에도, 경쟁기업의 수나 세력, 생산능력에 대한 제한, 합병당사자 간 상품의 대체성 정도 등에 따라 경쟁에 대한 우려는 존재 – 이에 따라, 유럽위원회는 합병 후 시장점유율이 40~50% 사이에 있는 경우는 비교적 빈번히, 그리고 시장점유율이 40% 미만인 경우에도 종종 합병이 시장지배력을 생성 또는 강화한다고 판단
시장집중도(HHI)	○ 합병 후 HHI가 1,000 미만인 합병 건에 대해서는 경쟁에 대한 우려를 발견하기 어렵다고 판단 ○ 합병 후 HHI가 1,000-2,000 사이이면서 HHI 증가분이 250미만인 경우 또는 합병 후 HHI가 2,000을 초과하면서 HHI 증가분이 150 미만인 경우에는 예외적인 상황을 제외하고는 경쟁에의 우려를 발견하기 어렵다고 판단[48] ○ 이 때 말하는 예외적인 상황은 다음에 제시된 조건 중 하나 이상이 해당할 때를 의미: (1) 잠재적 시장진입 사업자[49] 또는 새로운 시장진입 사업자(소규모 시장점유율을 가진)와 합병하는 경우 (2) 시장점유율에는 반영되지 않으나, 합병 당사자 중 하나(또는 여럿)이 중요한 혁신기업인 경우 (3) 시장 참여 사업자 간에 중요한 순환출자관계가 존재하는 경우[50] (4) 합병 당사자 중 하나가 공동행위를 방해할 가능성이 높은 매버릭(maverick)[51] 기업인 경우 (5) 과거 또는 현재에도 지속되는 공동행위 관행이 존재하는 경우 (6) 합병 당사자 중 하나의 합병 전 시장점유율이 50% 이상인 경우

48) HHI 수준과 증가분은 경쟁 우려가 존재하지 않는다는 것에 대한 초기 지표가 될 수 는 있으나, 그 자체로 경쟁우려의 존재 또는 부재에 대한 추정기준이 되지는 않는다.

49) 경쟁 우려를 낳는 잠재적 시장진입 사업자와의 합병은, 해당 잠재적 시장진입 사업자가 다음의 두 가지 조건을 만족할 때 일어난다: (1) 해당 사업자가 이미 해당 시장에 충분한 경쟁압력(constraining influence)을 행사하거나, 유효경쟁력을 키워 해당 시장에 들어올 가능성이 상당하다고 여겨질 때 (2) 해당 사업자를 제외하고는 합병 이후에 충분한 경쟁압력을 제공할 수 있는 잠재적 시장진입자가 존재하지 않을 때

50) 이 경우 합병 판단에 있어 순환출자 관계를 반영한 수정 HHI를 사용하기도 한다.

51) 매버릭 기업이란, 해당 기업의 경쟁사들과는 다른 전략을 구사할 유인이 있고, 이에

판단기준	경쟁제한성 평가 관련 의미
구매자 대응력	○ 구매자가 기업에 대해 가지는 협상력이 강할수록, 합병의 경쟁제한 효과는 감소 ○ 구매자의 협상력은 구매자가 기업에 대해 가지는 상업적 중요도, 그들의 규모, 타 사업자로의 전환가능성[52]에 따라 달라짐
진입장벽	○ 진입장벽이 낮을수록 합병의 경쟁제한성은 낮아짐 ○ 진입장벽이 낮다는 것은 진입이 높은 가능성으로(likely), 신속하게(timely), 충분히(sufficiently)일어날 수 있음을 의미 – 진입의 가능성: 진입으로 인해 발생하는 모든 비용을 상쇄할만한 수익을 창출이 가능함을 의미하며, 다음과 같은 상황에서는 진입의 가능성이 낮다 ■ 진입 실패 위험이 높거나, 실패 시 예상 손실이 큰 경우 ■ 진입 시 시장 내 공급량 증가에 따른 가격 하락을 감안할 때, 수익성이 낮을 것으로 예상되는 경우(주로 진입이 큰 규모로 이루어져야 하는 시장에 해당) ■ 시장 내 사업자들이 진입을 방해하려는 목적으로 구매자와 장기계약을 맺거나, 진입사의 타겟 소비층에 대해 선제적인 할인을 제공하는 경우 ■ 사양 산업이거나 전망이 좋지 않은 시장의 경우 등 – 진입의 신속성: 일반적으로 2년 이내 – 진입의 충분성: 경쟁압력으로 작용할 수 있을만한 규모 등 ○ 진입장벽의 형태 – 법률적 장벽(허가제, 승인제, 관세 또는 비관세를 통한 거래장벽 등) – 기술적 이점(천연자원, 혁신이나 R&D, 지적재산권, 주요 시설에 대한 우선적 접근권 등) – 규모·범위의 경제 – 중요 기술에 대한 접근, – 기존 사업자로서의 이점(경험이나 평판, 소비자 충성도, 홍보, 향후 기반시설을 확충하겠다는 약속 등) – 네트워크 효과 등
단독효과	
상품/서비스의 대체성 수준	○ 합병 당사자의 상품 간 대체성이 그들의 경쟁자의 상품과의 대체성에 비해 더 높은 경우, 합병사의 가격인상 가능성이 더 높아 합병의 경쟁제한성이 높아짐

따라 그러한 전략을 구사하는 기업을 뜻한다(미국, EU 등 다양한 국가의 합병 가이드라인에 등장한다).

52) 타 사업자로의 전환가능성은 소비자가 별다른 전환 비용없이 다른 기업 제품으로 전환이 가능할 때, 또는 잠재적 경쟁자에게 큰 규모의 구매를 약속함으로써 해당 경쟁자

판단기준	경쟁제한성 평가 관련 의미
경쟁사로의 전환비용 (구매자 대응력과 연관)	○ 합병사의 고객이 경쟁사로 전환하는 비용이 높을수록 합병의 경쟁제한성은 높아짐(특히 합병 이전에 구매자가 더 낮은 가격을 성취하기 위해 합병당사자 간의 경쟁을 이용하고 있었을 경우)
경쟁사의 생산능력	○ 합병 이후 가격이 상승하는 경우에도 공급량을 충분히 증가시킬 수 없는 상황이면 합병의 경쟁제한성 높아짐 ○ 경쟁사들의 생산능력 제한은 상품이 차별화 된 시장보다 동질적인 시장에서 더욱 중요
합병사의 확산 제어 능력	○ 합병사가 소규모 경쟁사나 잠재적 경쟁자의 확산을 제한할 능력이 있는 경우 합병의 경쟁제한성이 높음 – 예를 들어, 합병사가 제품생산에 필요한 자원이나 유통망을 제어하거나, 특허나 지적재산권을 가지거나, 경쟁자와 공유하는 인프라 또는 플랫폼 사용료를 상승시키는 경우 등
중요한 경쟁자의 제거	○ 시장에 경쟁을 가져오는 기업들, 예를 들어 시장에 유의미한 경쟁압력을 제공하는 새로운 시장진입자나, 혁신이 중요한 시장에서 주요한 혁신을 가져오던 사업자와 합병하는 경우, 합병이 가져오는 경쟁제한성이 높음
협조효과	
동조적 행위에 대한 공통적 인식	○ 참여자의 수가 적을수록, 상품이 동질적일수록, 수요와 공급이 안정적일수록, 혁신이 덜 중요한 시장일수록 발생하기 쉬움
투명성	○ 행위 참여자의 수가 적을 때, 공개적으로 거래가 일어날 때, 시장상황이 안정적일 때 높을 수 있음
보복기제	○ 공동행위에 대한 보복이 신속하게, 그리고 반드시 일어날 것이라는 신빙성이 필요
(잠재적)경쟁사 및 구매자 대응력	(경쟁사의 생산능력 및 구매자 대응력 참조)

그러나 앞서 제시된 고려요소들이 모든 시장에 일률적으로 적용될 수는 없으며, 시장의 특성이나 상황과 연계하여 적용되어야 한다. 이러한 점을 고려하여, EU 합병 가이드라인에서는 합병의 경쟁제한성이 발휘되기 쉬운 시장의 특성이나 상황, 조건에 대해 추가적인 설명을 제공하고 있다. 보다 구체적으로, 가이드라인에서는 합병의 경쟁제한성을 합병 이후 합병사 단독이 가져올 수 있는 경쟁제한성(단독효과)과 합병사가 다른 사업자와 공동행위를 통해 가져올 수 있는 경쟁제한성(협조효과)으로 분류하고, 이들 각각이 발휘되기 쉬

를 시장에 진입시킬 수 있는 힘을 가질 때 높아진다.

운 시장의 특성이나 상황, 조건들에 대해 설명하고 있다. 단독효과와 관련한 내용은 표에 정리된 내용으로 갈음하기로 하며, 본문에서는 협조효과가 발휘되기 쉬운 시장 조건에 대해서 좀 더 알아보기로 한다.

협조효과가 발휘되기 쉬운 시장조건이란 곧 공동행위가 일어나기 쉬운 시장조건을 의미한다. 공동행위에는 다양한 형태가 있을 수 있으며, 행위 참여기업들이 공히 가격을 경쟁가격 수준 이상으로 유지하거나, 생산량을 제어하거나, 시장을 분할(지리적인 기준 등에 따라)하는 것들이 포함된다. 공동행위는 그 행위에 참여하는 사업자들 간에 어떠한 형태나 방식의 행위가 일어나야 하는지에 대해 공통적으로 인지하는 것이 쉬울수록 발생하기 쉽다. 이에 더해, 행위 참여자 간에 서로의 행위를 감시할 수 있는 투명성이 존재하고, 공동행위 이탈에 대한 보복기제가 존재하며, 타 경쟁사나 구매자와 같은 외부인의 대응이 공동 행위를 위태롭게 할 가능성이 낮을수록 지속될 가능성이 높다. 이는 일반적으로 협조효과가 존재하기 위한 필요조건이라고 일컬어진다.[53]

공동행위에 대한 참여자 간의 공통적 인식은 참여자의 수가 적을수록, 상품이 동질적일수록, 수요와 공급이 안정적일수록, 혁신이 덜 중요한 시장일수록 쉽게 이루어진다. 시장을 분할하는 형태의 공동행위는 고객이 단순한 특성을 가질 때 더 쉽게 발생한다. 예를 들어 특정 기업에서만 구매하는 소비자가 존재하거나, 지역을 기준으로 고객이 명확히 분리되는 경우에는 시장 분할이 이루어지기 쉽다. 공동행위에 참여하는 기업 간의 비용구조, 시장점유율, 생산능력 수준, 수직적 통합 정도 등이 유사할수록 공동 행위에 대한 공통적 인지가 발생하기 쉽다. 그러나 참여자 간 공통적 인식이 생성되기 힘든 복잡한 경제적 구조 하에서도, 기업들 간에 가격구조를 단순화시키거나, 공개된 주요 정보를 활용하거나, 공동으로 가입한 협회(동업 협회 등)를 통해 정보를 교환하거나, 순환출자 또는 합작투자를 통해 정보를 획득하는 등 기업들이 공통적 인식이 용이하도록 만드는 노력을 기울일 가능성은 존재한다.

공동행위 참여자 간의 감시를 위해 필요한 투명성은 행위 참여자의 수가 적을 때나 거래가 공개적으로 일어날 때 높을 수 있다. 한 시장의 투명성 수준을 판단할 때 가장 중요한 것은 어떤 기업이 주어진 정보(또는 시장 상황) 하에서 다른 기업의 행동을 보고 그들

53) 본 절의 1.에서 언급한 공동지배력 형성의 필요조건과 동일하다.

의 일탈여부를 얼마나 정확히 판단할 수 있는가이다. 예를 들어 시장이 매우 불안정한 경우, 어떤 기업의 행위가 일탈행위인지, 아니면 단순히 시장 상황의 변화에 대응하는 행위인지를 분간하기가 어렵다. 그 외에도 최저가 보장, 자발적인 정보공개, 협회를 통한 정보교환 등은 투명성을 높일 수 있다.

보복기제가 효과적으로 작동하기 위해서는 보복이 신속하게 이루어질 수 있어야 하며, 또한 반드시 이루어 질 것이라는 믿음이 있어야 한다. 시장이나 상품의 특성상 거래가 빈번히 이루어지지 않거나, 투명성이 낮은 시장의 경우에는 보복기제가 신속하게 작동하기 어렵다. 또한 보복기제를 작동시킨 사업자가 자신도 보복기제로 인해 큰 손해를 입는 경우에는 보복기제가 실제로 발동할 가능성이 낮아지며, 이에 따라 해당 보복기제의 효과성이 떨어진다.

공동행위가 발생·지속하기 위해 필요한 마지막 조건은, 그 행위에 참가하지 않는 시장 내 경쟁자, 잠재적 경쟁자 또는 구매자가 공동행위를 위태롭게 해서는 안 된다는 것이다. 이는 다시 말해, 경쟁사 및 구매자 대응력이 낮아 경쟁압력을 가할 수 없는 상황에서 공동행위가 지속되기 쉽다는 뜻이다. 예를 들어, 생산량을 제한하는 형태의 공동행위가 지속되기 위해서는, 해당 행위에 참가하지 않는 경쟁사가 생산량을 충분히 증가시킬 능력 또는 동기가 없어야 한다. 구매자 대응력에 대해서는 앞선 표의 내용으로 대체하도록 한다.

3. SMP 가이드라인

유럽연합은 2002년 통신산업에 대한 새로운 규제체제(regulatory framework for electronic communications networks and services[54])를 정비하였다. 해당 규제체제가 달성하고자 하는 주요 목적 중 하나는 통신시장에서의 유효경쟁을 진작시키는 것이며, 이를 위해, 유효경쟁이 이루어지지 않을만한 위험이 있는 시장, 즉 특정(또는 일부) 사업자가 중요한 시장력(Significant Market Power, SMP)을 가지는 시장을 파악하고, 중요한 시장력을 가진 사업자가 존재하는 경우, 그에게 사전적인 규제를 부과한다. 이에 따라, 유럽연합은 해당

54) 2002년 당시 해당 규제체제는 5개의 지침(Directive 2002/21/EC, 2002/19/EC, 2002/20/EC, 2002/22/EC, 97/66/EC)로 이루어져있었다. 현재에는 해당 규제체제를 구성하는 지침 중 97/66/EC는 누락되고, Regulation(EU) NO 531/2012가 추가되었다(EC(2018a) 참조).

규제체제 하에서 각국 규제기관이 유효경쟁의 분석을 시행하는데 있어 필요한 지침을 제공하기 위해 가이드라인[55]을 발표하였다.

SMP 가이드라인이 제공하는 시장분석 기준은 기본적으로 EU 경쟁법을 따르고 있으며 이에 따라 동법에 기반을 두고 있는 EU 합병규제와도 맥을 같이한다. 이에 따라 SMP의 개념 역시 경쟁법 상의 시장지배력(Dominance) 개념과 거의 일치하는데, SMP 개념은 다음과 같이 정의되어있다: 한 기업이 단독으로 혹은 다른 기업들과 공동으로 시장지배력에 상응하는 지위, 다시 말해 경쟁자들, 고객들, 궁극적으로 모든 소비자들에 대해 상당한 정도 독립적으로 행동할 수 있는 능력을 보유한 경제적 지위를 향유할 경우 SMP를 보유한 것으로 인정한다[56].

그럼에도 불구하고, SMP는 사전규제인 만큼 시장지배력 판단 결과에 있어 사후규제인 경쟁법이 도출하는 결과와는 차이가 있을 수 있다. 이를테면, 경쟁법상의 시장지배력에 대한 판단의 경우, 해당 지위를 '남용'했다는 주장을 뒷받침하기 위해 기업의 과거 행위에 대한 자료가 제공되는 상황 하에서 이루어지는 경우가 많다. 그러나 SMP 판단의 경우, 이러한 자료가 부재한 상황에서 이루어지는데다가, 이미 일어난 지배력의 남용이 아닌 미래에 일어날지도 모르는 남용을 방지하기 위한 것이다. 이에 따라 SMP 판단은 주로 '전망적인(prospective or forward-looking)' 관점에서 이루어지는 경우가 많으며, 분석의 대상이 되는 기업이 향후 단기적, 혹은 중기적 미래에 자신의 경쟁기업이나 소비자와는 상당한 정도로 독립적으로 행동할 수 있을 만한 힘을 가졌는가를 판단하게 되는 것이다. 이러한 측면에서, SMP 판단에 있어서는, 아직은 시장에 진입하지 않았으나, 작지만 유의미하고 일시적이지 않은 가격의 인상(small but significant non-transitory price increase)이 있을 때 중기적으로(medium-term) 시장에 진입할 수 있는 기업을 잠재적 시장 참여자로서 고려하는 것이 중요하다[57].

SMP 가이드라인은 2002년에 처음 발표된 이후, 그 간의 통신 산업의 변화, 유럽 경쟁법

---

55) EC(2002a, 2018a)

56) "An undertaking shall be deemed to have significant market power if, either individually or jointly with others, it enjoys a position equivalent to dominance, that is to say a position of economic strength affording it the power to behave to an appreciable extent independently of competitors, customers and ultimately consumers." (EC(2002b) Article 14(2) 참조. 원문 해석은 이상규 외(2004)에서 차용)

57) EC(2002a) paragraph 70, 73-74, EC(2018a) paragrah 11, EC(2018b) p.22~23 참조

의 판례 등을 반영하여 2018년에 개정되었다. SMP 가이드라인 상의 SMP 판단기준은 크게 단독 SMP(single SMP) 판단기준과 공동 SMP(joint SMP) 판단기준으로 분류된다. 단독 SMP 판단기준과 관련해서 2018년 가이드라인이 2002년 버전과 가지는 차이는, 2018년도 가이드라인의 경우, 시장점유율 기준이 이전보다 상향 조정되었다는 점, 그리고 시장상황(또는 진입장벽)과 관련된 몇 가지 고려사항이 추가되었다는 점 정도이다. 2018년도 가이드라인 상의 단독 SMP 판단기준은 아래의 표와 같이 정리할 수 있다.

〈표 4－4〉 EU SMP 가이드라인 상의 단독 SMP 판단기준

지표	단독 SMP 평가관련 의미
시장점유율*[58]	○ 시장점유율 자체만으로 결론을 내릴 수는 없음(시장의 역동성과 상품 차별화정도를 고려) – 일정 기간 동안 50%를 초과하는 점유율을 가지는 경우, 그 자체로 시장지배력을 가지는 것으로 판단 – 점유율이 높을수록, 그리고 높은 점유율이 유지되는 기간이 길수록 점유율 자체가 SMP의 주요 증거로 작용할 수 있음 – 점유율이 상당이 높지만 50%에 못 미치는 경우, 점유율만으로 시장지배력을 판단해서는 안되며, 시장의 구조적 특성 등 여타의 기준을 종합적으로 판단해야 함 – 40%미만의 점유율을 가지는 경우 시장지배력의 가능성이 낮음
사업의 (절대/상대적) 전체 규모	○ 경쟁기업에 비해 큰 사업규모로부터 발생하는 잠재적 우위 및 해당 우위의 지속성을 판단 – 이러한 우위는 재무, 구매, 생산설비, 유통 및 마케팅 측면에서의 규모의 경제에 기인할 것임
쉽게 복제될 수 없는 인프라의 통제	○ 경쟁사업자가 구축하기에 상당한 비용이나 기간이 소요되는 대규모 네트워크를 통제/소유하는 경우, 심각한 진입장벽으로 작용
기술적 우위	○ 기존 경쟁자에 대한 우위일 뿐 아니라 진입장벽으로 작용 가능
대항구매력의 부재 또는 미흡	○ 강력한 협상지위를 갖춘 소비자의 대항구매력은 소비자에 대한 지배력 행사를 제약할 것이며 아래 조건이 만족될수록 소비자의 대항력이 증가 – 특정 소비자가 총매출에서 차지하는 비중이 높은 경우, 대체재에 대해 많은 정보를 보유한 경우, 저비용으로 공급자를 쉽게 교체할 수 있는 경우, 관련 상품을 자체적으로 생산할 수 있는 경우
자본시장/ 재무자원에의 접근 용이성	○ 기존 경쟁자에 대한 우위일 뿐 아니라 진입장벽으로 작용할 수 있음

지표	단독 SMP 평가관련 의미
제품/서비스 다각화 (예: 결합 제품/서비스)	○ 시장지배력이 있는 상품과 잠재적으로 경쟁적인 다른 상품을 결합 판매함으로써 경쟁자를 배제시켜 시장지배력을 전이시킬 수 있음
규모(및 범위)의 경제	○ 생산의 증가가 평균비용의 하락을 가져올 때 발생 ○ 기존 사업자에 대한 우위뿐만 아니라 진입장벽으로 작용 가능
직간접적 네트워크 효과*	○ 직접적 네트워크 효과는 소비자가 재화나 서비스로부터 얻는 가치가 해당 재화/서비스에 대한 다른 소비자의 이용률에 비례하는 경우에 존재 ○ 간접적 네트워크효과는, 소비자가 재화나 서비스로부터 얻는 가치가 그 재화의 보완재에 대한 다른 소비자들의 이용률에 비례하는 경우에 존재 ○ 신규사업자의 경우, 해당 재화/서비스의 사용자가 적을 수 밖에 없기 때문에, 네트워크 효과가 진입장벽으로 작용할 수 있음
수직적 통합	○ 수직적 통합은 다음 두 가지 방식으로 지배력을 강화시킬 수 있음 – 상류 또는 하류시장의 통제를 통해 신규시장진입을 어렵게 할 수 있음 – 상류 또는 하류시장으로의 시장지배력을 전이할 수 있는 잠재력을 통해 경쟁을 저해
고도로 발달된 유통 및 판매망	○ 잘 발달된 유통시스템은 복제와 유지에 큰 비용이 소요되거나, 아예 복제가 불가능할 수 있음 ○ 기존 사업자에 대한 우위뿐만 아니라 진입장벽으로 작용 가능
장기적이고 지속가능한 접근협정*	○ 장기적인 협정체결은 신규진입 방해하는 요소로 작용할 수 있음
시장봉쇄로 귀결될 수 있는 시장 내 사업자와의 계약관계*	○ 통신시장 내에서 로밍 협약, 네트워크 공유 협약, 공동투자 협약과 같이 제삼자에게는 공개되지 않는 협약을 맺음으로써, 소규모 사업자가 협약을 맺을 수 있는 통로를 차단하는 것
잠재적 경쟁의 부재	○ 잠재적 경쟁은 평가대상기간 동안 신규 경쟁사업자가 시장에 진입할 전망(가능성)을 의미 ○ 과거의 진입기록도 참고사항이 됨
확산에의 장벽	○ 시장성장 및 확산에의 장벽이 낮을수록 경쟁이 더욱 활발할 것임 ○ 그러나 진입장벽이 높을수록 확산장벽이 부재하더라도 기존의 과점 사업자들만으로 경쟁이 제약될 것이므로 확장장벽의 지배력 평가지표로서의 유의성은 감소하게 됨
시장진입의 용이성 (진입장벽)[59]	○ 잠재적 진입의 위협은 기존 사업자가 경쟁수준 이상으로 가격을 인상하는 것을 저지할 수 있으므로 시장진입의 용이성이 중요

58) 판매액 뿐 아니라 판매량 기준 시장점유율도 함께 고려하는 경향임(EC(2018b) p25)

지표	단독 SMP 평가관련 의미
시장진입의 용이성 (진입장벽)	○ 진입장벽의 영향은 성장이 느리고 초기부터 하나의 거대 사업자에 의해 지배되는 시장에서 크게 나타나는 반면, 기술변화와 혁신이 빠른 시장에서는 작을 수 있음 ○ 진입장벽은 크게 두 가지 유형이 있음 – 절대적 장벽: 잠재적 진입자가 접근할 수 없는 자산 또는 자원을 보유 혹은 특권적으로 사용 – 전략적 장벽: 기존의 사업자의 전략적 가격설정행위(약탈적 가격, 가격 압착, 상호보조 및 가격차별) 또는 비가격적 행위(투자, 판촉 및 유통의 확대)를 통해 발생 ○ 매몰비용(진입에 필요하나 퇴출 시 회수가 불가능한 비용)이 존재하는 경우 기존기업은 잠재적 진입자가 매몰비용을 회수하지 못할 정도로 낮은 가격을 책정할 경우 진입이 어려움 ○ 다른 진입장벽의 예로 특허 및 기타 지적재산권, 법 혹은 규제에 의한 제약, 브랜드 이미지, 유통 협정 등이 있을 수 있음

주: 이상규 외(2004) 표를 기반으로 업데이트(업데이트 된 항목은 *로 표시)

공동 SMP 판단기준 역시, 그 근본적인 내용은 2002년 가이드라인에서 크게 변화하지 않았으나, 판단기준을 구성 또는 정렬하는 방식에 다소 변화가 있었다. 이는 추측컨대, 2002년 가이드라인의 경우 공동지배력 평가기준의 중요한 판례라고 여겨지는 Airtours(2000)[60] 판례가 공개된 직후에 작성된 반면, 2018년 가이드라인의 경우 해당 판례가 다양한 시장지배력 남용관련 판례나 합병 승인 과정에서 반복적으로 인용된 후에 이를 참고로 하여 작성되었기 때문으로 보인다. 따라서 이전 가이드라인[61]과는 달리, 2018년 가이드라인에서

59) 전기통신산업의 경우, 주파수 대역의 희소성 등으로 인해 근본적으로 진입장벽이 높은 시장이다. 그러나 기술이 빠르게 발전하는 시장에서는 이러한 진입장벽의 영향이 약화되는 경향이 있으며, 전기통신시장에서는 잠재적 경쟁자들의 기술혁신이 경쟁압력으로 작용할 수 있다. 이에 따라, 각 국 규제기관은 현재 시장에 참여하지 않고 있는 기업들이 중기적으로 시장에 진입하게 될 가능성을 염두에 두어야한다. 덧붙여, 시장진입의 가능성은 잠재적 진입기업이 이웃한 시장 또는 관련 시장과 연관성이 있는 상품·서비스 시장에서 활동하고 있을 때 높아진다.

60) Airtours(2000)은 공동지배력이 발생하기 위해 만족해야하는 시장조건으로 투명성, 보복기제, 경쟁사 및 구매자 대응력을 처음 명시적으로 제시한 판례로, 이에 대한 내용은 본 장 제3절 1에서도 설명한 바 있다.

61) 2002년 가이드라인에서 고려한 공동 SMP 판단기준은 EC(2002a)에서 찾아볼 수 있으

는 공동 SMP 판단기준을 공동행위 또는 공동지배력이 발생하기 위해서 만족해야하는 시장 조건(투명성, 보복기제, 경쟁사 및 구매자 대응력)에 따라 분류하여 제시하고 있으며, 그 구체적인 내용은 아래의 표에 정리되어 있다.

〈표 4－5〉 EU SMP 가이드라인 상의 공동 SMP 판단기준

판단기준	공동 SMP 평가관련 의미
공동행위에 대한 공통적 인지	○ 경제 환경이 덜 복잡하고, 더 안정적일수록 공통적 인지가 쉬움 ○ 이에 따라, 다음의 요소를 고려: – 시장 내 사업자 수(사업자 수가 적을수록 공통적 인지가 쉬움) – 다음의 사항에 대한 사업자 간 유사성·대칭성(유사성·대칭성이 높을수록 공통적 인지가 쉬움) ■ 비용 구조 ■ 시장점유율 ■ 생산능력 ■ 수직적 통합 ■ 결합상품을 복제할 능력 등
투명성	○ 시장이 공동행위(암묵적 담합)을 가능하게 할 만큼 투명한지를 평가하기 위해서는, 시장 내 사업자가 서로 경쟁하기 보다는 공동행위에 가담할 유인이 있는지를 조사해야 함 – 즉, 반경쟁적 행위를 통한 장기적 이익이 경쟁을 통한 단기적 이익을 능가하는지를 조사하는 것 ○ 가격의 투명성은 최종 소매시장에서 더 높으며, 상품이 동질적인 경우 투명성이 높아질 수 있음 – 그러나 소매시장의 상품이나 요금체계가 복잡한 경우에도, 가격 부과체계를 단순화(ex: 소수의 주력상품에 대한 가격)함으로써 이러한 복잡성을 해소할 수 있음 ○ 통신시장과 같이 수요 변동이 적어 새로운 고객유치가 경쟁사의 고객을 뺏어오는 방식으로 이루어지는 시장에서는, 시장점유율을 통해 경쟁사의 행위를 유추하는 것이 가능
보복기제	○ 공동행위가 장기간 지속되기 위해서는, 공동행위 가담 기업이 공동행위에서 이탈하지 않을 유인이 존재해야 함 – 이에 따라, 공동행위의 장기 지속을 위해서는 보복기제를 통한 신빙성 있는 위협의 존재가 필수적 ○ 보복기제의 신빙성 판단은 일률적인 잣대로 이루어지는 것이 아니라 case-by-case로 이루어짐

며, 이에 대한 자세한 설명은 Oftel(2002)과 이상규 외(2004)에서 찾아볼 수 있다.

판단기준	공동 SMP 평가관련 의미
(잠재적) 경쟁사 및 구매자 대응력	○ 공동행위에 가담하지 않은 기업들이 주요 경쟁자의 역할을 수행하거나 매버릭(maverick)이 될 잠재력이 있는지, 소비자가 충분한 구매자 대응력을 발휘하여 공동행위를 위태롭게 만들 수 있는지를 판단 ○ 공동행위에 가담하지 않은 기업의 경쟁력을 파악하기 위해서는 진입 또는 확산 장벽과 관련된 다양한 요소를 평가 – 시장점유율 – 범위의 경제 – 소매시장 소비자가 원하는 모든 상품에 대한 투입요소를 공급할 잠재력 – 주요 사업영역에서의 기업의 상대적 경쟁력 – 시장 내 주요 경쟁자 혹은 매버릭의 존재 여부 ○ 최종 소매시장의 소비자는 구매자 대응력을 가지기 어려우나, 사업체가 최종 소비자인 경우에는 구매자 대응력을 가질 수 있음
기타 고려요소	○ 앞서 제시한 시장의 구조적인 특성 뿐 아니라, 과거의 공동행위에 대한 증거 역시 향후 공동 SMP 판단의 근거자료로 사용할 수 있음 – 예를 들어, 공동지배력이 조성되기 쉬운 여타의 시장조건이 만족되는 상황 하에서, 다수 기업의 가격이 오랜 기간 동안 경쟁가격을 상회하는 수준에서 동일하게 유지되는 경우, 이에 대한 다른 합리적인 설명이 존재하지 않는다면 이는 공동지배력 존재의 증거로 볼 수 있음 ○ 기본적으로 공동 SMP에 대한 판단은 시장의 특성을 종합적으로 고려하여 case-by-case로 이루어지나, 과거 판례 또는 규제 적용사례들에 따르면 다음과 같은 사항들을 고려하였음: – 시장집중도 – 상품 동질성 – 시장점유율 – 수요탄력성 – 수직적 통합 – 비용 및 산출물의 호환성(cost and output compatibilities) – 포괄적인 네트워크 커버리지 – 수익성 및 ARPU 수준 등

제 4 절 영국의 시장지배력 판단기준

1. 시장지배력 남용 금지법

영국 경쟁법(Competition Act 1998) 제18조에서는 시장지배력 남용을 금지하고 있으며, 동법 제52조는 경쟁시장당국(Competition and Market Authority, CMA)으로 하여금 시장지

배력 남용 금지법의 적용 및 집행에 대한 지침을 제공할 것을 명시하고 있다[62]. 또한 2004년 5월부터 당시 EU 경쟁법 제81조 및 제82조(현 TFEU 제101조 및 제102조)의 영국 내 적용 및 집행이 영국 경쟁당국에게 가능해짐에 따라[63], 동법 제52조에서는 이에 대한 지침 역시 발간할 것을 명시하고 있다. 영국 경쟁법 제18조와 EU 경쟁법 제102조는 공통적으로 시장지배력 남용을 금지하는 내용을 담고 있기 때문에, 영국 경쟁당국에서는 이들에 대한 지침을 통합하여 발간[64]하였는데, 이 지침에 따르면, 영국 경쟁당국의 시장지배적 지위(dominant market position)에 대한 정의는 유럽연합의 정의와 동일하며[65]와 시장지배력 판단기준 역시 유럽연합의 그것과 많은 부분 중복된다.

어떤 기업이 시장지배력을 가지는지 판단함에 있어, 영국 경쟁당국은 해당 기업의 독립적 행동 능력(경쟁자와 소비자로부터)에 제약[66]이 발생하는지의 여부를 고려한다. 이러한 제약들은 크게 현 시장 내의 경쟁(existing competition), 잠재적 경쟁(potential competition), 구매자 대응력(buyer power)의 세 가지 범주로 분류되며, 추가적으로 경제 규제(economic regulation)[67]를 고려한다. 물론 이러한 제약들은 시장지배력의 간접적(혹은 정황적) 증거이

---

62) CMA는 2014년 설립되었으며, 기존 CC(Competition Commission)의 기능 및 OFT(Office of Fair Trading)의 기능 중 경쟁관련 기능이 해당 기관으로 이전되었다(Enterprise and Regulatory Reform Act 2013; CMA(2014b) p.6 paragraph 2.4). 시장지배력 남용 관련 지침을 포함하여, 현재 CMA가 제공하고 있는 지침 중 많은 수가 OFT와 CC 시절에 발간된 것이며, CMA는 이들 지침 중 일부 내용에 수정 또는 개정을 가한 경우(주로 경쟁당국의 역할과 행정절차에 대한 내용)에는 별도의 지침 또는 가이드라인을 발간하고 있다.

63) OFT(2004a) 서문

64) OFT(2004a), OFT(2004b)

65) 유럽법원이 1978년 United Brands 판결에서 사용한 정의를 사용하고 있으며, 이는 본장 3절에서 다룬 유럽연합의 정의와도 일치한다. 구체적인 내용은 다음과 같다: '...a position of economic strength enjoyed by an undertaking which enables it to prevent effective competition being maintained on the relevant market by affording it the power to behave to an appreciable extent independently of its competitors, customers and ultimately of its consumers.'(OFT(2004a) p.13 paragraph 4.10)

66) 지침에서는 이를 'competitive constraints'라고 표현하고 있는데, 경쟁압력으로 해석해도 무방할 듯하다.

67) 만일 현 시장 내 경쟁도 없고, 잠재적 경쟁도 없으며, 구매자 대응력도 부재한 상황이

며, 직접적 증거[68]가 가용한 경우에는 이를 사용하기도 한다.

현 시장 내의 경쟁을 평가하는 대표적인 지표로는 시장점유율이 있다. 시장점유율을 고려할 때는 특정 시점의 수치만을 고려하기보다, 전반적인 추세를 고려하는 것이 더 유용한 정보를 제공하는데, 지속적으로 높은 수준의 시장점유율은 시장지배력의 근거로 볼 수 있으며, 시장점유율에 변동이 심한 경우에는 시장 내에 유효경쟁이 존재하는 것으로 볼 수 있다. 또한 점유율이 낮은 회사(특히 신규 시장진입기업)가 신속하게 성장하여 상대적으로 큰 시장점유율을 획득했다면, 이는 확산에의 장벽이 낮음을 시사할 수 있다.

그러나 시장점유율 단독으로는 신빙성있는 시장지배력의 지표가 될 수 없는데, 이는 데이터가 가지고 있는 잠재적 결점(측정 문제에서 비롯되는 결점으로, 이에 대해서는 다음 문단에 설명되어 있다)과 더불어 다음과 같은 이유 때문이다: (1) 진입장벽이 낮은 시장의 경우, 시장점유율이 지속적으로 높은 기업이라 하더라도, 새로운 경쟁자의 시장 진입을 방지하기 위해 경쟁적으로 행동할 수 있다. (2) 경매시장의 경우, 특히 공급자의 수가 적고, 큰 규모의 입찰이 드물게 일어나고, 공급자들이 생산능력에 제한이 없고, 공급자들이 동질적인 경우, 특정 시점에 높은 시장점유율을 가진 사업자라 하더라도 그 것이 시장지배력을 시사한다고 보기 어렵다. (3) 상품의 질을 향상시키는 경쟁이 주를 이루는 시장의 경우, 지속적으로 높은 시장점유율은 곧 지속적으로 성공적인 혁신이 이루어 졌다는 반증일 수 있으며 이에 따라 경쟁이 유효하지 않다는 증거가 될 수 없다. (4) 상품 차별화가 이루어진 시장의 경우, 낮은 시장점유율을 가진 기업이라도 시장지배력을 가질 수 있다. (5) 소비자 민감성 역시 영향을 미칠 수 있는데, 예를 들어 한 시장 내 기업들이 비슷한 점유율을 가지는 것은 그들의 시장력이 비슷하기 때문이 아니라 소비자들이 다른 공급자로 전환할 능력이나 의사가 없기 때문일 수 있다. (6) 시장 내 기업들이 생산량을 늘릴 수 없는 상황인 경우, 한 기업이 가격을 인상하더라도 다른 기업이 생산량 증가를 통해 가격을 인하할 수 없기 때문에 시장지배력 발휘가 용이할 수 있다.

시장점유율을 다양한 지표를 기준으로 측정할 수 있는데, 매출액, 판매량, 생산량 및 생

라 하더라도, 규제로 인해 경쟁수준 이상으로 가격을 유지하여 수익을 올리는 것이 불가능 할 가능성도 있다.

68) 비용을 상당히 상회하는 가격, 또는 경쟁수준을 상회하는 이윤이 장기간 지속되는지 여부

산능력 등이 그 것이다. 이 중에서 어떤 지표를 사용할 것인지는 시장의 특성에 따라 다르다. 이 외에도, 시장점유율 계산에 있어서는 다양한 고려 사항이 존재하는데, 예를 들어 관련 지역시장이 국제시장이고 시장점유율 산정에 사용되는 지표가 매출액인 경우, 어느 시점의 환율을 사용하는가에 따라 시장점유율이 달라질 가능성이 있다. 또한 관련 지역시장이 국내시장인 경우에 수입품의 시장점유율을 산정하는 경우가 있는데, 이 경우 가용한 데이터가 있다면, 수입품 전체의 점유율을 뭉뚱그리기보다는 각 수입사 별로 점유율을 산정하는 것이 일반적이며, 만일 한 기업이 생산을 통한 제품 공급과 수입을 병행하는 경우에는 해당 기업의 점유율을 둘의 합계로 산정하는 것이 일반적이다. 또한, 기업의 생산능력의 일부가 기업 내부 조달을 위해 사용되는 경우가 있는지도 고려사항에 포함된다. 이는, 시장가격이 상승하는 경우에 기업이 내부 조달을 위한 생산을 포기하고, 생산능력을 시장에 공급할 상품에 할당할 수 있기 때문이다.

시장의 잠재적 경쟁을 판단을 위해서는 주로 해당 시장의 진입장벽을 고려한다. 진입장벽은 기업으로 하여금 초경쟁적인 가격을 장기적으로 유지하여 이윤을 추구할 수 있도록 만들어주는 요인이다. 진입장벽은 기대 매몰비용 또는 기대 수익에 영향을 주거나, 진입에 대한 물리적, 지역적 또는 법적 장해물을 설정함으로써 시장에의 새로운 진입의 가능성을 낮추거나 새로운 진입이 더디게 진행되도록 만든다.

진입장벽에는 다양한 종류가 있으며, 이를 분류하는 방법 역시 여러 가지이나, 당해 지침에서는 다음과 같이 분류한다: (1) 매몰비용 (2) 주요 투입요소 또는 유통창구에 접근성 미흡 (3) 규제 (4) 규모의 경제 (5) 네트워크 효과 (6) 배타적 행위. 각각에 대한 보다 자세한 설명은 아래의 표에 정리되어 있다.

진입장벽을 실제로 평가함에 있어서, 관련시장에서 과거에 성공적인 진입이 이루어진 사례가 존재하거나, 현재 시장진입을 실질적으로 계획하고 있는 기업이 존재하는 경우, 이는 낮은 진입장벽에 대한 강력한 증거로 사용될 수 있다. 이러한 직접적인 증거가 없는 경우에는 진입장벽의 평가를 위해 다양한 시장 상황을 고려하게 되는데, 이 때 고려하는 시장상황의 예시로는 다음과 같은 것이 있다: △ 시장이 성장세에 있거나 향후 성장할 전망이 있는 경우, 시장진입의 가능성이 높고 빠르게 혁신이 이루어지는 시장의 경우, 진입기업은 혁신을 통해 상대적으로 빠르게 진입장벽을 극복할 가능성이 있다. △ 인접시장으로

부터의 진입은 상대적으로 신속하고 용이하게 이루어질 것으로 예상된다. △ 상품이 차별화 된 시장은 시장진입을 용이하게 하는 요소로 작용할 수도 있는데, 이는 현 시장에 아직 포섭되지 않은 소비자를 신규 진입기업이 타겟팅 할 수 있기 때문이다. △판매자와 구매자 간 장기적 계약을 맺는 시장의 경우, 해당 계약이 끝날 때까지 진입이 어려우므로 진입시점을 제약하는 요소로 작용할 수 있다. △ 브랜드 이미지가 중요한 시장에서는 새로운 진입자가 부담해야 할 광고비용이 상당할 수 있으나, 이것이 반드시 진입장벽이라고 볼 수만은 없는데, 이는, 이러한 시장의 경우, 시장 내 기업들도 막대한 광고비용을 지출하기 때문이다.

구매자 대응력은 단순히 구매자의 규모에 의존하는 것이 아니라, 구매자가 선택권을 보유했는지의 여부에 달려있다. 구매자 대응력은 구매자와 공급자 사이의 거래가 협상을 통해 이루어지는 시장에서 가장 빈번히 발견되는데, 이러한 시장에서의 구매자 대응력은 협상력으로도 이해될 수 있다. 구매자 대응력은 다음과 같은 상황에서 향상될 수 있다: △ 구매자가 대체 공급자에 대해 잘 알고 있으며, 낮은 비용으로 손쉽게 다른 공급자로 대체할 수 있을 때 △ 구매자가 직접 해당 재화를 생산하는 것이 가능하거나, 새로운 진입자를 스폰서함으로써 큰 매몰비용없이 빠르게 해당 진입을 성사시킬 수 있을 때 △ 판매자에 있어 구매자가 중요한 판매처일 때 △ 구매자가 최저가입찰 또는 경쟁 입찰을 통해 공급자 간의 경쟁을 심화시킬 수 있을 때. 일반적으로, 구매자 대응력은 다음 두 가지 상황에서 유익하다: (1) 구매자에게 대응력을 부여하는 요인으로 인해 커다란 효율성 증대가 발생하고 이것이 최종소비자에게 전달될 때 (2) 구매자 대응력이 공급자 가격을 인하하는 압력으로 작용하고 이러한 낮은 가격이 최종소비자에게 전달될 때.

영국의 시장지배력 남용금지법 지침에서는 공동지배력 판단기준을 간략하게 나열만 하고 있다. 이들 판단기준은 (1) 기업들이 시장 내에서 동일한 행위를 취할 수 있어야 하며 (2) 기업들 간 공동행위 유지여부를 모니터링 할 수 있어야하고(투명성) (3) 기업들이 공동행위를 오랜 기간 유지해야 할 유인이 존재하여 공동행위가 지속가능해야하며(보복기제) (4) 구매자 및 경쟁사의 반응이 공동행위를 위협하지 않아야 한다(구매자 및 경쟁자 대응).

〈표 4－6〉 영국 시장지배력 남용금지법 가이드라인 상의 시장지배력 판단기준

판단기준	시장지배력 평가관련 의미
현 시장 내의 경쟁 (시장점유율)	○ 전반적인 추세를 고려 – 지속적으로 높은 수준의 시장점유율은 시장지배력의 근거가 될 수 있음 – 시장점유율에 변동이 심한 경우에는 시장 내에 유효경쟁이 존재하는 것으로 볼 수 있음 ○ 시장 상황을 종합하여 고려 – 진입장벽 – 경매시장 – 혁신 경쟁 시장 – 상품 차별화 – 소비자 민감성 – 시장 내 기업들의 생산능력 ○ 시장의 특성에 따라 점유율 산정에 사용되는 자료가 다름 – 매출액, 판매량, 생산량, 생산능력 등
잠재적 경쟁 (진입장벽)	○ 진입 장벽의 종류 (1) 매몰비용 ■ 시장진입 시 투입되면 시장 퇴출시에 회수가 불가능한 비용 ■ 이미 시장 내에 매몰비용을 지불하고 진입한 사업자가 수익을 내고 있는 상황에서도, 시장에 진입이 이루어지지 않을 가능성도 있는데, 이는 새로운 사업자가 진입할 경우 가격이 현재 수준보다 떨어져 매몰비용을 감안할 경우, 수익성이 담보되지 않을 수 있기 때문 ■ 매몰비용의 존재만으로는 진입장벽이 높다고 말하기 어려우며, 매몰비용이 어느 정도로 시장 내 기업에 이점으로 작용하는지 그 수준을 판단하는 것이 중요 (2) 주요 투입요소 또는 유통 창구에 접근성 미흡 ■ 이 경우, 접근이 어려운 투입요소 또는 유통창구가 관련시장의 경쟁에 있어 “필수적(없어서는 안되며, 복제가 어려움)”임을 증명해야 하는데, 이것이 현실적으로 쉽지 않음 ■ 지적재산권의 경우, 진입장벽으로 작용할 수도 있지만, 지적재산권이 단기적 진입장벽이 되는 경우 경쟁사의 혁신을 촉진함으로써 경쟁을 촉진하는 역할을 수행할 수 있음 (3) 규제 ■ 시장진입에 필요한 허가 또는 면허, 시장 내 사업자 수 제한 ■ 모든 기업에 동일하게 적용되는 규제(예: 건강 또는 안전 관련규제)는 진입장벽으로 작용한다고 보기 어려우며, 시장 내부 기업과 외부 기업 간 비대칭적으로 적용되는 규제의 경우가 진입장벽이 될 수 있음

판단기준	시장지배력 평가관련 의미
잠재적 경쟁 (진입장벽)	■ 관련 지역시장이 국내를 벗어나는 경우, 무역장벽(관세, 비관세)이 진입장벽으로 작용 (4) 규모의 경제 ■ 새로운 진입자가 효과적으로 경쟁하기 위해서는 큰 규모로 시장에 진입해야하며, 이는 큰 매몰비용을 필요로 하고, 시장 내 경쟁자로부터 공격적인 반응을 이끌어 낼 수 있다는 점에서 진입장벽으로 작용 가능. ■ 일정 수준의 생산 규모를 달성하는데에 소요되는 시간동안 새로운 시장진입자는 손해를 감수하며 운영해야 함(특히 판매자와 구매자 간 장기계약을 맺는 시장의 경우, 새로운 진입자는 해당 계약이 끝날 때까지는 규모의 경제를 달성할 수 있는 수준의 생산이 불가능할 수 있으며, 이것이 진입장벽으로 작용가능) (5) 네트워크 효과 ■ 재화의 가치가 그 재화의 사용자가 증가함에 따라 함께 증가하는 경우를 의미하며, 대표적인 예로는 전화망이 있음 ■ 규모의 경제와 마찬가지로, 성공에 필요한 최소 규모가 상대적으로 큰 경우에는 진입장벽으로 작용할 수 있음 (6) 배타적 행위 ■ 시장 내 또는 잠재적 사업자를 위협할 수 있는 반경쟁적 행위를 일컫는 것으로, 효율적 경쟁자를 제거하거나 진입(또는 확산)장벽을 높이는 것이 이에 해당 ■ 배타적 행동의 대표적인 예로는 약탈적 가격설정이 있으며, 그 외에도 수직적 제약, 이윤 압착(margin squeeze), 공급 거부 등이 있음.
구매자 대응력	○ 구매자 대응력은 단순히 구매자의 규모에 의존하는 것이 아니라, 구매자가 선택권 보유했는지의 여부에 달려있음 – 구매자 대응력은 구매자와 공급자 사이의 거래가 협상을 통해 이루어지는 시장에서 가장 빈번히 발견 ○ 구매자 대응력은 다음과 같은 상황에서 향상될 수 있음: – 구매자가 대제 공급자에 대해 잘 알고 있으며, 낮은 비용으로 손쉽게 다른 공급자로 대체할 수 있을 때 – 구매자가 직접 해당 재화를 생산하는 것이 가능하거나, 새로운 진입자를 스폰서함으로써 큰 매몰비용없이 빠르게 해당 진입을 성사시킬 수 있을 때 – 판매자에 있어 구매자가 중요한 판매처일 때 – 구매자가 최저가입찰 또는 경쟁입찰을 통해 공급자 간의 경쟁을 심화시킬 수 있을 때.
경제 규제	○ 현재 시장 내 경쟁도 없고, 잠재적 경쟁도 없으며, 구매자 대응력도 부재한 상황이라도, 해당 산업 규제당국에 의해 경쟁수준 이상으로 가격을 유지함으로써 수익을 올리는 것이 불가능 할 가능성도 있음

판단기준	시장지배력 평가관련 의미
공동지배력 판단기준	
공동행위 가능	○ 기업들이 공동행위를 취할 수 있어야 함
투명성	○ 기업들 간 공동행위 유지여부를 모니터링할 수 있어야함
보복기제	○ 기업들이 공동행위를 오랜기간 유지해야 할 유인이 존재하여 공동행위가 지속가능해야함
구매자 및 경쟁자 대응력	○ 구매자 및 경쟁사의 반응이 공동행위를 위협하지 않아야 함

2. 합병 규제

영국은 기업법(Enterprise Act 2002) 제22조 및 제33조를 통해 경쟁제한성이 있는 합병을 제한하고 있으며[69], 동법 제106조를 통해 명시된 의무에 따라, 경쟁규제기관은 합병 평가 가이드라인(Merger Assessment Guideline, 2010)을 마련하고 있다[70]. 영국의 합병 평가는 크게 두 단계를 거치는데, 우선 첫 단계에서는 CMA가 합병 관련 정보를 수집하고 검토하여, 해당 합병 건이 유의미한 합병 상황(relevant merger situation)[71]인지를 판단하고, 만

69) 영국의 경우 합병은 사전 승인사항이 아니기 때문에 합병기업이 경쟁규제기관에 사전에 신고할 의무를 갖지 않는다. 그러나 기업법 제22조와 제33조는 이미 발생했거나 곧 발생할 합병에 대해 경쟁규제기관이 경쟁제한성을 조사할 수 있는 권한을 부여하고 있으며, 조사결과 경쟁제한성이 발견되는 경우 시정조치(remedies)를 명령할 권한 역시 부여하고 있다.

70) OFT와 CC에 의해 2010년에 발간되었으며, CMA는 이를 준용하고 있다. 해당 가이드라인은 영국 기업법에 기반한 합병규제를 중점적으로 다루고 있으며, 유럽연합의 합병규제를 다루지는 않는데, 이는 유럽연합의 경우 합병의 사전신고가 이루어져야하며(EC(2004a) Article 4), 신고 대상이 유럽시장을 기반으로 하거나 상대적으로 큰 규모의 기업인 반면(EC(2004a) Article 1), 영국의 경우 합병의 사전신고가 필수적이지 않으며 합병 조사 대상이 영국시장을 기반으로 한 상대적으로 작은 규모의 기업이어서, 법률 적용의 대상이 크게 중복되지 않기 때문으로 사료된다. 그러나 경우에 따라서는 EC가 영국 경쟁당국에, 혹은 그 반대로 합병 건의 경쟁제한성 평가를 위탁할 수 있다(CC & OFT(2010) 및 CMA(2014b) 참조).

71) '유의미한 합병 상황'이란 다른 주요국에서 일정 규모 이상의 합병만 승인 대상으로 삼는 것과 비슷한 개념으로, 영국의 경우에는 인수 대상 기업의 영국 내 매출고가 7천만 파운드를 초과하거나, 합병 후 기업의 영국 내 공급량 점유율이 25% 이상인 경우 등

약 유의미한 합병 상황이라면, 해당 합병 건이 상당한 정도로 경쟁을 저해(substantial lessening of competition, SLC)할 가능성이 있는지를 개략적으로 판단한다. 해당 합병 건이 SLC의 가능성이 있다고 판단되는 경우, 해당 합병 건은 SLC에 대해 보다 심도있는 평가를 받게 되는데, 이것이 두 번째 단계에 해당한다(편의상 이를 경쟁제한성 평가라고 지칭). 두 번째 단계에서 시행되는 경쟁제한성 평가는 CMA에서 직접 수행하는 것이 아니라 국무장관(Secretary of State)이 지명하는 3인 이상의 전문가로 구성된 독립적인 조사그룹(the Inquiry Group)에서 수행하게 된다[72].

영국의 경우, 합병의 경쟁제한성(SLC) 판단은 합병이 이루어진 경우의 경쟁 전망과 합병이 없을 때의 경쟁 전망의 비교를 통해 이루어지며, 후자를 counterfactual(반사실, 사후가정이라고 직역하나, 여기에서는 가상 시나리오 정도로 해석한다)이라고 부른다. 위에서 서술한 1단계에서 SLC의 가능성을 개략적으로 판단할 때에 비교 대상으로 사용하는 가상 시나리오는 가장 경쟁적인 시장 상황으로 상정하며(SLC의 가능성을 개략적으로 판단하는 단계이기 때문에, 가장 보수적인 접근방식을 취함), 실제로는 현재의 경쟁상황(합병이 이미 이루어진 경우 합병 전의 경쟁상황)을 사용하는 경우가 일반적이다. 반면 2단계에서 사용하는 접근법은 1단계와는 조금 차이가 있는데, 2단계의 경우, 비교 대상이 되는 가상 시나리오로 현재의 경쟁상황보다는, 미래에 일어날 가능성이 가장 높은 상황을 설정한다. 예를 들면, 합병 당사 기업 중 하나가, 합병이 불발될 경우 시장퇴출(폐업)할 가능성이 높다고 판단된다면, 2단계 SLC에서는 합병 이후의 경쟁 전망과, 합병이 불발되어 시장 퇴출이 발생하는 가상 시나리오와의 비교를 통해 SLC를 판단하게 되는 것이다.

영국 경쟁당국이 합병의 경쟁제한성 판단에 있어 고려하는 요소는 크게 시장집중도, 진입장벽, 구매자 대응력의 세 가지이다. 이들 고려요소를 기반으로 하여, 경쟁당국은 합병의 경쟁제한성 효과를 크게 단독효과와 협조효과의 두 가지로 나누어 평가한다. 합병의 단독효과는 다시 현 시장 내의 경쟁의 손실, 잠재적 경쟁의 제거, 구매력의 증가의 세 가지 범주로 나누어 평가하며, 합병의 협조효과는 시장이 공동행위를 조성하기 쉬운 특성을

몇 가지 조건을 만족하는 경우를 뜻한다(구체적인 내용은 CMA(2014b) 및 CMA(2018)을 참조).

72) 과거에는 OFT가 1단계를, CC가 2단계를 담당하였으나, 2014년 CMA 출범 이후에는 이와 같은 방식으로 진행되었다.

가졌는지를 평가한다[73].

시장이 공동행위를 조성하기 쉬운 특성을 가지기 위해서는 다음의 세 가지 조건을 모두 만족해야한다: (1) 기업이 어떠한 공동행위를 해야 할 지에 대해 공통적으로 이해하고, 서로의 행위를 모니터링하는 것이 가능해야 한다. (2) 공동행위가 참여 기업들 간 내부적으로 지속가능해야한다. (3) 공동행위가 외부적으로 지속가능해야(즉 공동행위에 참여하지 않는 기업이나 구매자의 행위에 의해 위협받지 않아야)한다. 다른 주요국의 경우와 비교했을 때 그 표현 방식에는 조금 차이가 있지만, (1)은 투명성 (2)는 보복기제, (3) 경쟁자 및 구매자 대응력으로 치환해도 무리가 없을 것이다. 이들 세 가지 조건과 합병의 단독효과, 경쟁제한성 판단의 고려요소에 대한 구체적인 설명은 아래 표에 정리되어있다.

〈표 4－7〉 영국 합병 평가 가이드라인 상의 경쟁제한성 판단기준

판단기준	경쟁제한성 평가관련 의미
시장집중도	○ 시장점유율(절대 수준 및 기업 간 상대적인 수준), 기업의 수, 상위사업자 그룹의 시장점유율 합계(3-firm concentration ratio(C3) 등), HHI 등으로 측정 － 매출액, 생산량, 생산능력이나 매장량 등을 기반으로 하며, 이 중 어느 자료를 사용할지는 해당 시장의 특성에 따라 다름 ○ 단독으로만 평가하기보다는 시장의 특성 등 기타 사항들과 연관해서 해석 － 상품 차별화 정도, 집중도의 변동 추이, 마진율 등 ○ 시장집중도의 수치적 판단기준(1단계에서 적용)[74] － 시장점유율: 합병기업의 시장점유율이 40% 미만이면, 합병의 단독영향에 대한 우려가 없다고 판단 － 기업의 수: 합병의 결과로 시장 내 기업의 수가 5개에서 4개로 줄어드는 합병의 경우 경쟁제한성 우려가 없다고 판단 － HHI: HHI가 1000 이상인 시장에서 합병으로 인한 HHI 증가분이 250 미만이거나, 2000 이상인 시장에서 증가분이 150미만인 경우 경쟁제한성에 대한 우려가 없다고 판단

73) 협조효과와 관련하여, 경쟁당국은 합병 이전에 공동행위가 있었는지(예를 들어, 합병 이전에 관찰된 가격 또는 시장점유율이 공동행위가 아니고서는 설명하기 어려운 패턴을 보이는지)를 조사하고, 공동행위가 존재했다고 판단되는 경우에는 합병이 공동행위를 더 안정적이거나 효과적으로 만드는지를, 공동행위가 없었다고 판단되는 경우에는 합병이 공동행위를 발생시키기에 더 좋은 시장 환경을 조성하였는지를 조사한다.

74) CC & OFT(2010)

판단기준	경쟁제한성 평가관련 의미
진입장벽	○ 진입 또는 확산의 신속성(2년 이내), 가능성, 충분성을 고려 ○ 진입장벽, 즉 시장 내부 기업들이 잠재적 경쟁자에 대해 가지는 이점은 시장의 특성에 해당하며 진입장벽이 얼마나 강력한지는 해당 시장이 처한 상태에 의존 ○ 진입장벽의 종류: – 시장 내 기업들의 절대적인 이점: 관세 및 비관세 장벽이나 시장참여자의 수를 제한하는 방식의 법적인 이점이나, 필수시설 우선접근권이나 지적재산권과 같은 기술적인 이점 – 시장 내 기업들의 본질적 또는 구조적 이점: 생산방식이나 기술, 예를 들어 초기 구성비용, 특정 자산에의 투자, 연구 또는 홍보 등에 드는 비용으로 이들 비용이 매몰비용의 성격을 띨 수 록 더 큰 진입장벽으로 작용 – 규모의 경제: 소규모 진입을 방지하는 효과를 가져오며, 큰 규모의 진입이라 하더라도 이것이 전체 시장자체를 크게 확대시키거나 현재 존재하는 기업을 상당한 정도로 대체할 수 있을 때만 성공적 진입이 됨 – 전략적 이점: 시장 내 기업이 쌓아올린 경험이나 평판 또는 소비자의 충성도와 같이 시장 내부자가 확립한 지위 때문에 발생하는 이점을 이야기하며, 선점자의 우위(first-mover advantage)라고도 함. 이러한 전략적인 이점은 특히 네트워크 효과가 존재하는 시장에서 극심하게(acute) 나타남 ○ 진입장벽을 평가자료 – 과거의 진입 또는 확산했던 이력(진입에 소요된 비용, 진입 기업이 시장에서 활동한 기간 그리고 해당 진입이나 확산이 경쟁의 패턴을 어떻게 변화시켰는지의 여부 등이 포함) – 진입 또는 확산의 계획 – 진입 및 확산 장벽에 대한 직접적인 관찰 또는 통계적 정보 – 진입 또는 확산에 필요한 비용과 경쟁적인 수준의 비용을 성취하기 위해 요구되는 최소한의 효율적 규모를 운영하는데 필요한 비용 – 진입 또는 확산하는데 지출한 비용을 회수하는데 필요한 시간 – 장기적 계약의 존재 – 퇴출기업의 비용(특히 진입에 지출된 비용이 매몰비용이어서 퇴출시 회수가 불가능한지 여부를 판단하기 위해) – 기술의 변화와 혁신이 진입 및 확산에의 장벽에 미치는 잠재적 영향 – 구매자가 진입이나 확산을 스폰서할 능력이나 유인 – 수입이나 공급자의 반응의 가능성(시장획정에 반영되지 않은 경우에 한정) – 시장 내 기업의 진입 또는 확산에 대해 가능한 반응 등
구매자 대응력	○ 구매자 대응력은 구매자가 판매자를 쉽게 대체할 수 있을 때 강함 – 대체 판매자가 다수 존재하거나 – 구매자가 새로운 진입을 스폰서할 수 있거나 – 수직적 통합을 통해 판매자의 시장에 직접 진입할 수 있거나 – 판매자의 다른 상품을 구매하는 것을 거부하거나, 판매자의 상품을 잘 보이지 않는 위치에 전시(구매자가 소매상인 경우)하는 등의 방식으로 판매자에게 비용을 부과함으로써 구매자 대응력 발휘가능

판단기준	경쟁제한성 평가관련 의미
단독효과	
현 시장의 경쟁	○ 상품이 동질적인 시장에서는 다음의 경우 합병의 단독효과가 크다: – 시장이 집중화될수록(시장 내 기업의 수가 적거나, 합병사의 점유율이 클수록) – 강력한 경쟁기업이 없을수록 – 중요한 경쟁기업으로 성장할 가능성이 있는 새로운 진입자와 합병하는 경우 – 구매자가 다른 공급자를 선택할 수 없을 때 ○ 상품이 차별화된 시장에서는 다음의 경우 합병의 단독효과가 크다: – 합병사 간의 상품이 상대적으로 동질적일수록, – 마진율이 높을수록, – 구매자의 가격에 대한 민감성이 낮을수록 – 합병사의 가격상승에 대응하여 경쟁사들이 생산량을 증가시킬 능력이 없거나, 혹은 함께 가격을 상승시킬 가능성이 있을 때 – 상품이 동질적인 시장과 마찬가지로, 합병이 중요한 경쟁적인 기업을 제거하거나 구매자 대응력을 줄일 때
잠재적 경쟁	○ 합병을 통한 '실질적인 잠재적 경쟁(actual potential competition)'의 제거 – 합병에 참가한 잠재적 경쟁자가 과연 합병이 아니고도 시장에 진입했을 것인가 – 합병이 아니고도 진입했을 경우에 경쟁을 증가시켰을 것인가 ○ 합병을 통한 '인지된 잠재적 경쟁자(perceived potential competitor)'의 제거 – 인지적 잠재적 경쟁자란, 큰 매몰비용 없이 1년 안에 시장에 진입할 수 있는 능력이 있지만 진입하지 않으면서, 진입을 빌미로 시장 내 기업들을 위협하여 가격상승을 억제하는 힘을 발휘하는 기업 – 인지된 잠재적 경쟁자의 존재가 시장 내 기업들이 설정한 기존가격을 해당 기업이 존재하지 않을 때에 비해 낮추는 결과를 낳았는지를 고려
합병사 구매력	○ 많은 경우, 합병사의 구매력 증가가 합병의 단독효과를 발생시키지는 않으나, 다음과 같은 상황에서는 발생가능: – 합병사가 구매가격을 낮출 목적으로 구매량을 줄일 유인이 있고, 동시에 본인의 고객들에 대해 충분한 시장력을 가져, 이들에 대한 판매량을 줄임으로써 가격을 상승시킬 수 있을 때
협조효과	
공동행위에 대한 기업 간 공통적 인지 및 상호 간 행위 모니터링 가능성 (투명성)	○ 다음과 같은 상황에서 투명성이 높다: – 시장 내 기업의 수가 적고 – 기업이 동질적일수록(상품 종류가 적고, 경쟁방식이 단순하고, 상품 포트폴리오나 전략 등 기업의 능력적인 측면이 비슷할수록) – 기업 간 공동행위 직접적으로 관찰하거나, 혹은 직접적인 관찰은 불가능하더라도 시장에 드러난 결과를 통해(판매량이나 소비자 점유율 등) 상대방의 행위를 정확히 유추할 수 있을 때

판단기준	경쟁제한성 평가관련 의미
공동행위 참여 기업들 간 내부적 지속가능성 (보복기제)	○ 내부적인 지속성은 공동행위를 통해 얻을 수 있는 추가적인 수익이 높거나, 효과적인 보복기제가 존재할 때 높아짐 ○ 다음과 같은 사항을 고려: – 얼마나 신속하고 보복기제가 작동할 수 있는지, 그리고 소비자들이 장기적인 계약을 통해 공동행위에서 이탈할 것을 부추길 수 있는지(장기적인 계약을 맺는 경우 즉각적인 보복이 불가능) – 보복기제 작동에 드는 비용이 얼마나 큰지 – 기업의 수(기업의 수가 많을수록 공동행위의 이탈을 통해 얻는 수익은 커지며 공동행위의 지속가능성은 떨어짐. 반면, 기업의 수가 많을수록 보복기제에 필요한 비용은 낮아질 수도 있음) – 기업들 간의 비대칭성(기업들 간 동질성이 떨어질 경우 공동행위를 할 유인이 줄어듦)
외부적 지속가능성 (구매자 및 경쟁사 대응력)	○ 다음과 같은 사항들을 고려: – 공동행위를 하지 않는 시장 내 기업이 강한 경쟁력을 가지고 있지 않거나 생산량 증대 등 확산할 가능성이 낮은지 – 진입장벽이 있는지 – 소비자들이 구매자 대응력을 가지는지 –매버릭(maverick)이 존재하는지

3. 시장 조사(Market Investigation)

영국의 기업법 131조에서는 경쟁당국에 시장 조사(market investigation)를 수행할 의무를 부과하고 있으며, 동법 171조에서 해당 시장조사에 대한 지침[75]을 제공할 것을 명시하고 있다. 여기서 말하는 시장조사란 특정 시장의 경쟁에 부정적인 영향(adverse effects on competition, AEC)[76]을 미치는 요인이 있는지를 조사하는 것을 의미하며, 영국의 기업법에서는 만일 조사결과 AEC가 발견되는 경우, 경쟁당국에 이를 완화할 시정조치를 부과할 권한까지도 부여하고 있다.

75) CC(2013), CMA(2014a) 등

76) (CC(2013) p.11 paragraph 28 & 29) 만약 한 시장에서 다음의 질문에 대한 대답이 '그렇다' 이면 AEC가 성립하는 것으로 판단한다. -'관련 시장의 특성 또는 특성들의 결합이 재화 또는 서비스의 공급이나 취득과 관련한 영국 내 경쟁을 방지, 제한 또는 왜곡하는가(whether any feature, or combination of features, of each relevant market prevents, restricts or distorts competition in connection with the supply or acquisition of goods or services in the United Kingdom or a part of the United Kingdom).'

이러한 시장조사는 일반적으로 다음과 같은 절차를 통해 이루어진다. 우선 경쟁당국(CMA) 또는 각 부처의 규제기관(sectoral regulators)[77]은 특정 시장이 제대로 작동하지 않는다고 인식하는 경우, 시장 스터디(market study)를 수행한다. 만일 해당 스터디의 결과, AEC의 가능성 제기되면, 스터디를 담당한 기관이 CMA 의장으로 하여금 조사그룹[78]을 구성하여 AEC에 대해 보다 심도있는 조사(market investigation)를 하도록 요청한다[79]. 조사그룹은 시장조사를 수행하고, 수행결과 시장에 AEC가 존재한다고 판단하는 경우에는 그에 따른 시정조치를 부과한다. 이 때 시장조사의 결과 반경쟁적인 특성이 발견되었다거나 그에 따라 시정조치를 부과했다고 해도 이것이 해당 시장의 참여자들이 법률을 위반했다는 뜻은 아니다. 해당 절차는 탄핵주의(혹은 소추주의, 고발에 의해 절차를 개시)라기 보다는 규문주의(법원이 스스로 절차를 개시)적인 접근법을 가진다.[80]

시장조사에 대한 지침인 CC(2013)에는 시장조사를 수행할 때 고려하는 요소들에 대한 설명을 제공하고 있는데, 이는 많은 부분 앞서 설명한 합병 가이드라인이나 시장지배력 남용금지 가이드라인과 중복된다. 이에 따라, 여기에서는 해당 가이드라인이 고려하는 요소들을 간략하게 나열하는 것으로 해당 내용을 갈음하고자 한다.

---

77) 부처별 규제기관에는 Ofcom(통신), Ofgem(가스, 전기), Ofwat(수도) 등이 포함된다.

78) 해당 조사그룹은 CMA 패널 중 적어도 3명 이상으로 구성되어야 하며, 기본적으로는 CMA의 시장 스터디 그룹과는 별도의 그룹이나, 분석의 연속성을 위해 시장 스터디 그룹의 구성원을 일부 영입하는 경우도 있다.

79) CMA 출범이전에는 AEC 가능성이 존재하는 경우, OFT에 이 사실을 알리고 CC를 통해 시장조사를 수행토록 하였다.

80) 'The identification of anticompetitive features in a market investigation or the imposition of remedies does not mean that market participants. The making of references to the CC have infringed the law. The process is investigative and inquisitorial, not accusatorial.'(CC(2013) p.9 paragraph 21)

〈표 4－8〉 영국 시장조사 가이드라인 상의 경쟁제한성 판단기준

판단기준	경쟁제한성 평가관련 의미
단독시장력 (시장집중도 포함)	○ 단독시장력이 나타나는 가장 보편적인 이유: (1) 높은 집중도 (2) 생산능력의 제한(상품이 동질적인 시장에서 경쟁기업의 생산능력에 제한이 있는 경우 단독지배력 행사가 용이) (3) 대체성의 부족(특히 상품이 차별화 된 시장의 경우, 점유율이 낮더라도 대체재가 부족하면 지배력 행사가 가능) (4) 공급측면 제약의 부재(공급 측면의 대체성이란, 예를 들어 공급자가 사용하는 중요 생산요소가 서로 다른 두 가지 상품 생산에 공동적으로 투여되는 요소라, 현재 A를 생산하는데에 투입되고 있으나, 큰 매몰비용 없이 B의 생산으로 전화될 수 있는 경우를 말한다. 만약 B 상품시장에 이와 같은 공급자가 존재하거나, 아니면 아직 진입하지 않았으나 이러한 능력을 가진 기업이 존재하면 이는 B 시장 내에서 경쟁하는 기업에 경쟁압력으로 작용 가능)
진입·확산 장벽	○ 진입장벽의 종류: (1) 자연적인 혹은 태생적인 진입장벽 - 진입에 소요되는 비용(해당 비용이 매몰비용일 수 록 더 큰 장벽으로 작용), 규모의 경제(매몰비용과 합쳐질 경우 더욱 큰 장벽으로 작용), 네트워크 효과 등 (2) 전략적 이점 - 소비자의 전환비용 등 (3) 선점자 이점 - 소비자 충성도, 판촉이나 홍보 등 (4) 제도적 진입장벽
공동행위	○ 공동행위를 유발하는 시장조건으로는 투명성, 보복기제, 구매자 및 경쟁사 대응력이 포함됨 ○ 공동행위의 가능성을 파악하기 위해서는 과거에 해당시장에서 공동행위가 있었는지에 대한 자료를 활용
수직적 관계	○ 수직적 통합(서로 다른 생산/공급체인 단계가 하나의 소유주하에 통합되어있는 형태)과 수직적 합의(서로 다른 생산/공급 단계에 있는 회사가 계약관계를 맺는 것)을 통칭 ○ 수직적 관계가 반드시 경쟁을 위협하는 요소로 작용하지는 않음 – 예를 들면 공급 체인 상 서로 다른 단계에 있는 기업이 서로 간의 협력도를 높여, 효율성을 제고하고 비용을 감축하여 발생한 이득을 소비자에게 전달할 수 있음 ○ 그러나 수직적 관계가 경쟁을 저해하는 경우도 발생할 수 있음 – 수직적 관계의 형성을 통해 경쟁자가 생산요소나 구매자에 접근하는 것을 배제하거나, 일정한 구매량 또는 판매량을 보증함으로써 상류 또는 하류 시장에서 활발한 경쟁이 일어나는 것을 방해할 수 있음

판단기준	경쟁제한성 평가관련 의미
구매자 대응력	○ 다음과 같은 세 가지 사항을 고려: (1) 구매자의 정보 접근에의 장벽 - 상품가격을 알아보는 것에 비용이 많이 드는 경우를 의미하며, 이는 상품의 가격을 지역마다 다르게 설정하거나, 특정 가격이 적용되는 기간이 한정되어있거나, 낮은 가격을 지불하기 위해서는 소비자가 특정한 자격조건을 갖춰야 하는데(보험 상품 등) 소비자가 본인의 자격조건을 갖추었는지에 대해 명확히 알지 못하는 경우 등에 발생 (2) 본인에게 가장 적합한 상품을 찾는데 발생하는 장벽 - 이러한 장벽은 소비자의 행동 또는 인지적 편향에 의해 발생하거나(예를 들면 상품을 열심히 비교하지 않고 남들이 많이 사는 것을 따라사거나, 너무 많은 선택지가 있어 선택이 어려운 경우 등), 공급자와 소비자 사이의 정보 비대칭(공급자는 상품의 질을 정확히 알지만 소비자는 잘 모르는 경우 등)에 의해 발생 (3) 공급자 전환에 발생하는 장벽 - 장기적 계약, 네트워크 효과 등

4. SMP 가이드라인

영국의 통신규제기관인 Ofcom은 통신시장에서의 경쟁증진을 위해 2-3년 주기로 통신시장 리뷰[81]를 발간하고 있다. 해당 리뷰에서는 통신시장에서의 SMP 사업자를 지정하고 그에 사전규제를 부과하고 있다[82]. Ofcom이 적용하는 SMP 판단기준은 EC 의 SMP 가이드라인에 근거하고 있으며, 해당 내용은 앞 절을 참조하도록 한다.

제 5 절 호주의 시장지배력 판단기준

1. 시장지배력 남용 금지법

호주 경쟁법인 Trade Practices Act 1974는 2010년 Competition and Consumer Act 2010으로 개정되었으며, 2017년에는 하퍼 개혁(Harper Reform)을 통해 일부 항목이 개정되었

81) Ofcom(2019)

82) 2019년 이전 리뷰는 2016년에 발간되었으며, 해당 리뷰에서 부과한 사전규제는 2019년까지 유효했다. 2019년 리뷰에서 부과한 규제는 2021년까지 유효하다.

다[83]. 경쟁법 46조에서는 시장지배력 남용을 금지하고 있으나, 법률 조문 상에서 시장지배력을 명시적으로 정의하거나, 시장지배력의 평가 기준을 명확하게 제시하지는 않고 있다.

호주 경쟁법이 시장지배력에 대해 어떻게 정의 또는 해석하고 있는지는 하퍼 개혁 이후 변경된 조항에 대해 호주 경쟁규제기관인 ACCC(Australian Competition and Consumer Commission)가 발간한 가이드라인 중 하나인 '시장지배력 남용에 대한 가이드라인(Guidelines on misuse of market power)[84]'에서 찾아볼 수 있는데, 해당 가이드라인에서는 시장지배력을 '경쟁사업자, 잠재적 경쟁사업자, 공급자 및 소비자로부터 자유도를 가지고 행동할 수 있는 힘[85]'으로 해석하고 있다.

시장지배력 평가기준과 관련하여, 호주 경쟁법 제46조 제4항에서는 시장지배력 평가에 있어서 평가 대상 기업의 행위가 경쟁사나 잠재적 경쟁사, (생산요소의) 공급자 혹은 (최종 상품의) 소비자의 행위로 인해 얼마나 제약되는지를 고려해야 한다고 규정하고 있다. 보다 구체적인 판단 기준은 '시장지배력 남용에 대한 가이드라인'에서 찾아볼 수 있는데, 해당 가이드라인에서는 다음과 같은 사항들을 고려해야 한다고 명시하고 있다: △ 독립적인 판매자의 수나 규모의 분포(특히 시장집중도) △ 진입장벽의 수준 △ 상품차별화 정도나 판촉·홍보 정도 △ 수직적 통합 정도 및 공급자·소비자와의 관계의 특성 △ 기업이 독립적으로 기능하는 것을 방해하는 기업 간의 공식적이고 안정적이며 근본적인 합의의 성질 등. 해당 가이드라인에 따르면 ACCC는 시장점유율에 대한 수치적인 판단 기준(threshold)을 부과하지 않고, 분석 대상이 되는 상품(또는 서비스) 시장의 특성, 산업의 특성이나 각 사례의 특성을 종합적으로 고려하여 판단한다[86].

---

83) 하퍼 개혁은 시장지배력 남용행위의 경쟁제한성 평가방식이나, 합병 심사의 절차 등에 변화를 가져왔으나, 시장지배력 평가기준이나 합병의 경쟁제한성 판단기준을 수정하지는 않았다(추가적으로, 하퍼 개혁은 기존에는 법률 상 포섭하지 않았던 공동 행위(암묵적 담합)를 통한 경쟁제한성을 명시적으로 금지하였다).

84) ACCC(2018)

85) "A firm with market power is able to act with a degree of freedom from competitors, potential competitors, suppliers and customers."(ACCC(2018) p.6, paragraph 2.14)

86) ACCC(2018) p.6-7, paragraph 2.16-17.

2. 합병 규제

호주 경쟁법 제 50조에서는 경쟁제한의 가능성이 있는 인수를 금지하고 있는데, 해당 조항의 제3항에서는 인수의 경쟁제한성을 평가하기 위해 고려해야 할 사항들의 목록을 다음과 같이 명시하고 있다: (a) 실질적 혹은 잠재적 수입(import) 경쟁수준 (b) 진입장벽의 수준 (c) 시장집중도 (d) 시장의 대응력(countervailing power) (e) 인수의 결과, 인수자가 가격 또는 이윤율을 상당한 수준으로 그리고 지속적으로 인상할 가능성 (f) 시장 내 대체제의 이용가능성 (g) 시장의 성장, 혁신과 제품차별화 등 시장의 동태적인 특성 (h) 인수가 시장 내에 존재하는 활발하고(vigorous) 효과적인(effective) 경쟁자[87]를 제거할 가능성 (i) 수직적 통합의 정도와 성격.

ACCC의 합병 가이드라인[88]은 합병의 경쟁제한성 판단기준 및 고려요소에 대해 구체적인 설명을 제공하고 있다. 우선, 합병의 경쟁제한성 평가는 '전망적인(forward-looking)' 접근방식을 취하고 있는데, 합병의 경쟁제한성 평가를 수행할 때, ACCC는 주로 예측 가능한 미래(일반적으로 1~2년 후)에 발생하는 경쟁제한성에 주목한다[89].

앞서 살펴본 다른 주요국의 경우와 마찬가지로, ACCC 역시 합병의 경쟁제한성 판단에 있어서 단독효과와 협조효과를 종합적으로 살펴본다. 합병사가 단독으로 시장지배력의 행사를 통해 시장의 경쟁을 저해하는지를 판단하는 단독효과 판단 시에, ACCC는 위의 경쟁법 제50조 제3항에서 언급한 요소들과 기타 요소들을 고려한다. 고려요소들에 대한 구체적인 설명은 아래에서 다시 살펴보겠다.

합병의 협조효과란, 합병이 시장 내 기업들로 하여금 암묵적 혹은 명시적으로 상품의 가격, 생산량 또는 관련된 상업적 결정을 동일하게 조정하도록 돕는 것을 말한다. 달리 표현하자면, 라이벌 기업들 간의 상호의존성의 본질을 바꾸어, 공동 행위가 일어날 가능성을 높이거나, 더 완전하게 또는 더 지속적으로 유지될 수 있도록 만드는 경우, 합병이 협조효과가 있다고 말한다[90].

---

87) 매버릭과 유사한 개념(ACCC(2008) p.46, paragraph 7.56)

88) ACCC(2008). 해당 가이드라인은 2008년 처음 발간되었으며, 2017년 하퍼 개혁 이후, 해당 개혁의 내용을 반영하여 수정되었다.

89) ACCC(2008) p.10, paragraph 3.14

90) ACCC(2008) p.30, paragraph 6.1 & 6.3

합병이 가져올 협조효과를 평가하기 위해서는, 합병 이후의 시장상황이 기업 간의 공동행위를 조장하는 방향으로 변화하는지를 판단한다. 일반적으로 지속적인 공동행위가 일어날 잠재력은 다음의 네 가지 조건을 만족할 때 가장 높다: (1) 기업들이 모두에게 이득이 되는 조건에 합의[91]할 능력과 유인을 가지고 있을 때 (2) 기업들이 합의에서 이탈하는 것을 감지할 수 있을 때(투명성) (3) 타 기업의 보복 위협이 일탈을 방해할 수 있을 만큼 충분히 큰 손실을 끼치는 것일 때(보복기제) (4) 시장 내의 경쟁 압력이 합의를 약화시키지 않을 때(경쟁자 및 소비자 대응력).

투명성 조건과 관련하여, 타 기업을 관찰하는 것은, 시장 내 기업의 수가 적을수록(또는 시장집중도가 높을수록) 용이하며, 기업들이 적극적으로 소비자에게 가격정보를 공표하거나, 기업 간 상호출자 관계이거나, 해당 시장에 참여하는 기업들이 공통으로 가입한 조합이 최근의 시장 정보를 수집하고 공표하는 역할을 수행하고 있을 때 수월하다. 반면, 제품혁신이 자주 일어나거나 비용 또는 수요 측면의 변동이 큰 시장의 경우, 타 기업의 행동변화를 관찰한다고 해도 이것이 단순히 변화하는 시장 상황에 대응하기 위한 것인지, 아니면 일탈행위인지를 분간하기 쉽지 않기 때문에, 투명성이 낮다고 볼 수 있다.

협조효과는 기업들이 합병 이후에도 상당한 기간 동안 주기적으로 상호작용하는 경우에 발생할 가능성이 높다. 즉, 공동행위의 지속성은 반복된 상호작용과 깊은 연관이 있다. 보복기제가 공동행위의 이탈을 방지할 수 있으려면, 보복기제의 발동으로 인해 발생하는 손해가 이탈을 통해 얻을 수 있는 단기적인 이익보다 커야 한다. 또한 보복기제가 상당한 정도로 지연되어서 발동하는 경우(거래가 빈번하지 않게 일어나지 않는 경우 등)에는 공동행위에서 이탈을 할 유인이 증가한다.

공동행위에 동참한 기업들이 이탈을 처벌할 능력은 다음과 같은 능력이 충족될 때 더 커진다: △ 기업 간 비용 구조가 비슷할 때(만약 차이가 난다면, 저비용 기업은 고비용 기업의 보복기제를 두려워하지 않을 것) △ 기업들이 1개 이상의 시장에서 경쟁하고 있을 때(한 시장에서의 이탈이 다른 시장에 피해를 줄 수 있기 때문) △ 일부 기업의 생산능력이 매우 커서 일탈이 발생할 경우, 이들 기업이 생산량을 늘리고 가격을 낮추어 이탈 기업에 큰 타격을 미칠 수 있는 경우 등.

이에 따라 공동 행위는 시장점유율, 비용구조, 생산능력, 수직적 통합 정도가 비슷한 기

91) 이때 합의는 암묵적일수도 명시적일수도 있다.

업들 사이에서 더 용이하게 일어나게 된다. 만약 이들 조건에 비대칭이 존재하는 경우, 소규모 기업이나 저비용 기업들은 공동 행위에 동참하기 보다는 경쟁에 참여하는 것이 더 이득일 수 있으며, 이에 따라 활발하고 유효한 경쟁자의 존재는 기업 간 상호의존성을 방해하고 유효경쟁을 보장하는데 중요한 역할을 한다[92].

앞서 언급한 합병의 단독효과 평가기준으로 다시 돌아가서, 경쟁법 제50조 제3항에 제시된 항목들과 기타 요소들(이들 중 일부는 공동 효과의 평가기준으로 사용되기도 한다)에 대해, 합병 가이드라인에서는 보다 자세한 설명을 제공하고 있다. 특히, 시장집중도와 관련하여 절대적이지는 않으나(즉 시장의 종합적 상황을 고려해야 하나) 수치적인 기준점을 제공하고 있다. 구체적인 내용은 아래의 표에 정리되어 있다.

〈표 4－9〉 호주 합병 가이드라인 상의 경쟁제한성 판단기준

평가기준	경쟁제한성 평가 관련 의미
(a) 실질적 혹은 잠재적 수입(import) 경쟁수준	○ 다음의 모든 조건이 만족하는 경우, 수입이 유효하고 직접적인 경쟁압력을 제공한다고 볼 수 있음: – 합병사와는 독립적인 수입이 적어도 총 매출의 10%이상을 차지할 것 – 수입에 수량제한이 없을 것 – 실질적 혹은 잠재적 수입재가 모든 측면(상품의 질, 가격, 범위 등)에서 합병사의 강력한 대체제일 것 – 수입상품의 가격(관세 등을 모두 포함한)이 합병 이전에 가장 많이 보급된 관련 상품의 가격과 근접할 것 – 상품 수입상이 큰 가격의 변동없이 수입상품의 공급량을 증가시킬 수 있어야할 것 – 실질적 혹은 잠재적 수입품 공급자와 합병사간에 직·간접적 연관성이 없어야 할 것 ○ ACCC의 경쟁 분석에 있어서 가장 중요한 부분은 수입재의 확장능력(공급탄력성)이며, 수입재가 가지는 확산에의 장벽을 판단기준은 다음과 같음: – 해외 생산지에서의 생산능력의 제약 – 운송비용 – 유효 유통 네트워크를 설립하는데 드는 비용과 시간 – 필요한 전문적 시설을 갖추는데 드는 비용과 시간

92) 이는 아래 표의(h) 항목과도 연관이 있다.

평가기준	경쟁제한성 평가 관련 의미
(a) 실질적 혹은 잠재적 수입(import) 경쟁수준	– 관세, 쿼터제 및 기타 정부규제의 수준 및 영향 – 반덤핑 적용의 가능성 및 수입에 미치는 영향 – 수입에 대한 배타적 라이선싱 협약 – 소비자가 수입제로 전환하는데 걸림돌이 되는 전환비용의 존재 등
(b) 진입장벽의 수준	○ 진입장벽의 수준은 진입의 신속성(timely), 가능성(likely), 충분성(sufficient)으로 나누어 판단 ○ 진입장벽의 종류는 다음과 같다: – 법적 또는 규제 장벽: 라이선싱, 관세, 진입 허가제도, 지적재산권 등 – 구조적 또는 기술적 장벽: 매몰비용의 존재, 충분한 수준의 평판을 얻기위한 홍보 또는 판촉의 필요성, 규모의 경제, 높은 소비자 전환비용, 성숙한 시장, 시장 성장세가 둔화되고 있는 시장, 주요 생산요소에의 접근권, 기술 또는 유통채널의 중요도, 네트워크 효과의 존재 등 – 전략적 장벽: 시장 내 기업이 신규 진입기업에 대해 보복을 할 가능성, 소비자와 전략적으로 장기 약정을 맺기 등
(c) 시장집중도	○ 시장점유율은 매출액, 생산량, 생산능력 등을 기준으로 계산 ○ 시장집중도는 HHI를 통해 측정하며, 합병이후 HHI가2000 미만이거나, 2000보다 크지만 HHI 증가분이 100미만인 경우에는 수평적 경쟁 우려를 발견할 가능성이 낮다고 판단 ○ 그러나 HHI를 절대적 판단기준으로 삼지는 않으며, HHI가 기준점에 못 미치더라도, 다음의 조건이 만족하는 경우 경쟁에의 우려를 일으킬 수 있음 – 합병 당사 기업들의 제품이 근접한 대체제일 때 – 합병사 중 하나의 시장점유율이 빠르게 성장하거나, 혁신을 주도하고나, 경쟁사보다 낮은 가격을 책정해온 경우
(d) 시장의 대응력(countervailing power) 정도	○ 구매자의 공급자와의 협상에서 추가적인 영향력을 발휘할 수 있는 경우를 말함. ○ 구매자 대응력 판단하기 위해 ACCC는 다음의 사항들을 고려: – 구매자가 공급자의 제품을 다른 제품으로 대체하겠다는 위협이 상업적 측면에서 신뢰성이 있는지(구매자의 구매 규모) – 구매자의 다른 제품으로의 대체 가능성이 높은지(구매자의 실질적인 계획이나 해당 전략의 상업성을 증명할 수 있는 기타 증빙서류) – 신빙성 있는 위협을 행사할 수 있게 만드는 하부시장에서의 점유율(예를 들어, 가격차별이 존재하는 시장의 경우, 대응력이 합병의 경쟁제한성을 저지하는 수준이라고 판단하기 위해서는 상당한 비율의 구매자가가 시장지배력 행사로부터 보호받아야 함)

평가기준	경쟁제한성 평가 관련 의미
(e) 인수의 결과, 인수자가 가격 또는 이윤율을 상당한 수준으로 지속적으로 인상할 가능성	○ 상당하고 지속적인 가격 또는 이윤율의 상승을 평가하기 위해서는 모든 종류의 경쟁에의 제약을 종합적으로 고려
(f) 시장 내 대체제의 이용가능성	○ 크게 다음의 두 가지 사항을 고려: – 합병사 간 상품 차별화 정도와, 합병사와 그 외 기업간의 상품 차별화 정도 – 합병사 이외 기업의 확산에의 장벽 ○ 합병의 경쟁제한성은 합병사 간 상품이 유사할수록, 그리고 합병사와 그 외 기업간 상품이 차별화되었을수록 커짐 ○ ACCC는 상품 차별화 정도를 판단하기위해 다음의 사항들을 고려: 상품의 특성 및 기능, 소비자 충성도, 브랜드 충성도, 합병사 간의 상품 유사도에 대한 소비자 인식 생산 능력, 상품 라인의 범위와 전문화 정도, 유통 채널의 커버리지, 지리적 위치, 비용 구조, 수직적 통합 정도
(g) 시장의 성장, 혁신과 제품차별화 등 시장의 동태적인 특성	○ 시장이 빠르게 성장하는 경우, 빠른 제품 혁신이 일어나는 시장의 경우, 합병으로 인해 심각한 경쟁의 저해가 일어날 가능성이 낮음
(h) 인수가 시장 내에 존재하는 활발하고 효과적인 경쟁자를 제거할 가능성	○ 매버릭(maverick)이라고도 일컬어지는 활발하고 효과적인 경쟁자와 합병이 이루어지는 경우, 합병사의 시장지배력을 현저하게 상승시킬 가능성이 높을 뿐 아니라, 합병 후 시장 내에 공동 행동이 발생할 가능성을 높임
(i) 수직적 통합의 정도와 그 본질/성격	○ 수평적 경쟁 이슈가 합병의 수직적 측면에 의해 악화되거나, 그 반대의 경우가 발생할 가능성이 있음
기타 고려요소	○ 합병으로 인한 효율성 증대(규모의 경제 등에 의해 비용이 감축되거나, 생산량이 증대되거나, 상품 품질이 향상되는 경우, 합병이 경쟁을 심각하게 저해하지 않을 수 있음) ○ 수출이 국내시장에 미치는 잠재적 영향(합병사가 수출상품과 내수상품사이에 가격차별이나 기타 상품특성을 차별할 수 없고, 수출이 전체 매출액에서 차지하는 비중이 상당할 경우, 수출이 국내시장에 경쟁압력으로 작용할 수 있음) ○ 기타 정부 규제

제 6 절 캐나다의 시장지배력 판단기준

1. 시장지배력 남용 금지법

캐나다의 경쟁법(Competition Act(R.S.C. 1985, c. C-34)은 제79조를 통해 시장지배력 남용을 금지하고 있다. 구체적으로 제79조의 제1항 a에서는 시장지배력을, '하나 또는 그 이상의 사람이 캐나다 전체 혹은 일부 지역에서 어떤 사업의 종 또는 종류에 상당한 또는 완전한 통제를 갖는 것[93]'으로 정의하고 있다. 여기에서 '상당한 또는 완전한 통제'는 시장지배력을 의미하는 것으로 볼 수 있으며, '하나 또는 그 이상의 사람'은 단독지배력 뿐 아니라 복수 또는 다수 기업의 공동지배력을 염두에 둔 것으로 볼 수 있다[94].

시장지배력 판단 기준이나 공동지배력에 대한 구체적인 설명은 캐나다 경쟁규제 기관인 Competition Bureau Canada(CBC)가 2019년에 발간한 시장지배력 남용 집행 가이드라인(Abuse of Dominance Enforcement Guidelines)에서 찾아볼 수 있다. 해당 가이드라인에 따르면, 캐나다 대법원에서는 시장력(market power)를 '자사에 이익이 되도록 가격, 질, 다양성, 서비스, 홍보, 혁신이나 기타 경쟁의 다른 측면에 영향을 미칠 수 있는 능력'으로 정의하고 있으며, 캐나다 경쟁위원회(Competition Tribunal)는 상당한 정도의 시장력(substantial degree of market power) 즉, 시장지배력을 '시장 내에서 가격 또는 비가격 차원의 경쟁을 결정하거나 그에 영향을 미칠 수 있는 상당한 정도의 자유를 부여하는 것'으로 정의하고 있다[95].

시장지배력은 직접적 또는 간접적으로 측정될 수 있는데, 직접적 지표(예를 들면, 초경쟁적인 수익성이나 가격)의 경우 그 자체로 결정적인 증거가 되지 않는 경우가 많으며, 이를 평가하는 것 역시도 쉽지 않다. 이에 따라, 많은 경우 CBC는 시장지배력 판단에 있어 다양한 간접적 지표들을 검토하며, 이들 지표는 아래의 표와 같이 정리할 수 있다.

---

93) "one or more persons substantially or completely control, throughout Canada or any area thereof, a class or species of business"(Competition Act Paragraph 79(1)(a))

94) CBC(2019) p.4, Paragraph 1

95) CBC(2019) p.10, Paragraph 23

〈표 4－10〉 캐나다 시장지배력 남용 집행 가이드라인 상에 명시된 시장지배력 평가지표

평가 지표	시장지배력 평가 관련 의미
시장점유율	○ 시장점유율은 매출액 기준, 판매량 기준, 생산능력 기준으로 측정할 수 있으며, 이 중 어떤 기준을 채택할 것인지는 관련 시장의 특성에 따라 다름 ○ 단독지배력의 경우, 시장점유율이 50% 이상인 경우, 조사를 진행 – 시장점유율이 50% 미만인 경우에도, 시장지배력을 남용했다는 여타의 증거가 함께 수반되는 경우에는 조사를 진행할 수 있음 ○ 공동지배력의 경우, 해당 기업집단이 65%이상의 점유율을 가질 경우, 조사를 진행 ○ 시장점유율의 변동이 심한 시장의 경우, 시장점유율의 지속성도 고려
진입(확산)장벽	○ 진입장벽에는 다음과 같은 종류들이 포함됨: – 매몰비용 – 규제로 인한 장벽 – 규모 또는 범위의 경제 – 시장의 성숙도 – 네트워크 효과 – 자원이나 복제가 불가능한 투입요소에의 접근 ○ 규제기관은 진입장벽의 성격을 조사하고, 이를 통해 해당 장벽의 존재하에서 진입이 얼마나 신속하고(timely), 가능하며(likely), 충분하게(sufficiency)이루어 질 수 있을지를 평가
배제력 (ability to exclude)	○ 배제력이란, 시장 내의 실질적 혹은 잠재적 참여자의 생산을 제한함으로써 가격에 영향을 미칠 수 있는 능력 ○ 배제력을 평가하는 것은, 시장지배력 남용 혐의를 받는 기업이 관련 시장에서의 경쟁 참여자가 아닐 때 특히 관련이 있음 – 관련시장에 참여하지 않더라도 해당 시장을 조종하는 것은 중요한 투입요소를 컨트롤 하거나, 규칙을 만드는 방식으로 가능 ○ 투입요소의 컨트롤을 통해 배제력을 발동했는지 판단하기 위해서는 다음과 같은 사항들을 고려함: – 해당 투입요소의 대체제가 존재하는 정도 – 해당 투입요소가 경쟁에 있어 꼭 필요한 요소인지 여부 – 규칙을 만드는 능력을 통해 배제력이 발동했는지를 판단하기 위해서는 다음과 같은 사항들을 고려함: – 규칙이 얼마나 충실히 지켜졌는지 – 시장지배력의 혐의가 있는 사업자가 규칙을 강제하는 것이 가능한지
기타 요인들	○ 구매자나 공급자의 대응력 ○ 기술의 변화와 혁신

공동지배력의 경우, 공동지배력을 가진다는 혐의를 받는 기업집단이 위에 제시된 조건을 충족하는지, 즉 "지배력"을 가지는지를 판단하는 것 뿐 아니라, 이들이 그 지배력을 "공동"으로 가졌는지를 판단해야 한다. 이를 위해 경쟁규제 기관은 먼저, 단독지배력 평가와 동일하게, 해당 기업집단을 제외한 시장 내 경쟁기업이나 잠재적 경쟁기업이 해당 기업집단의 가격 인상을 통한 수익가능성을 좌절시킬 수 있는지를 검토한다. 만약 이들이 가하는 경쟁압력이 가격 인상을 억제하기에 충분치 않은 경우, 규제기관은 공동지배력 혐의를 받는 기업 간에 이루어는 경쟁의 성격을 고려한다. 만약 이들 간의 경쟁수준 역시 가격을 경쟁가격으로 제한하는 데에 충분치 못하다고 판단되면, 규제기관은 이들 기업이 공동지배력을 행사할 수 있을 것으로 본다. 공동지배력 판단에 있어, 이들 기업 집단이 공동행위를 한다는 실제 증거는 공동지배력 존재를 뒷받침하는 근거로 사용될 수는 있으나, 이것이 공동지배력 판단에 필수적인 것은 아니다. 공동행위의 증거 없이도, 경쟁이 충분치 않아 공동지배력을 행사를 억제하기 어렵다는 증거만 갖추어진다면 규제기관은 공동지배력이 존재하는 것으로 판단할 수 있다.

2. 합병 규제

캐나다 경쟁법 제92조 제1항에서는 '상당한 수준으로 경쟁을 저해하거나 제한하는, 혹은 저해하거나 제한할 가능성이 있는 합병'을 금지하고 있다. 또한 제92조의 제2항에서는 합병의 경쟁제한성 판단에 있어 시장점유율이나 시장집중도에만 의존하지 않을 것을 명시하고 있으며, 제93조에서는 경쟁제한성 판단에 있어 고려해야 할 요소들을 다음과 같이 제시하고 있다: (a) 국외 상품 또는 국외 경쟁자들이 합병사에 대해 유효경쟁을 제공하는 정도 (b) 합병 참여기업의 사업의 일부나 전부가 실패하였거나 실패할 가능성이 있는지 여부 (c) 합병 참여기업의 상품에 대한 대체재가 존재하거나 존재할 가능성이 있는 정도 (d) 진입장벽의 존재 및 합병이 진입장벽에 미치는 영향(이 때 진입장벽은 △ 국제무역에 대한 관세 및 비관세 장벽 △ 지역 간 교역에 대한 장벽 △ 진입에 대한 규제 등을 포함) (e) 합병의 영향을 받는 시장 내에 유효경쟁이 남아있는 정도 (f) 합병이 활발하고 유효한 경쟁자(maverick)를 제거할 가능성 (g) 관련시장 내의 변화와 혁신의 성질과 정도 (h) 합병으로 인해 영향을 받는 시장 내의 경쟁과 연관이 있는 기타 요소들.

합병의 경쟁제한성에 대한 판단기준은 CBC가 2011년에 발간한 합병 집행 가이드라인

(Merger Enforcement Guidelines)에 보다 구체적으로 기술되어 있다. 해당 가이드라인에서는 합병의 경쟁제한성 평가에 있어 합병이 가격과 생산량에 미치는 영향을 중요하게 여기나, 상품의 질, 상품 선택, 서비스, 혁신 및 홍보에 미치는 영향도 고려한다[96]. 합병의 경쟁제한성이 '상당한' 수준인지를 판단함에 있어, 일반적으로 다음의 두 상황에서 경쟁제한성이 상당하다고 판단된다: (i) 관련시장에서의 관련 상품 가격이 합병 이전보다 이후에 실질적으로 높은 경우 (ii) 실질적인 가격상승을 저지하거나, 가격상승의 영향에 대응할 정도의 새로운 진입이 충분한 정도로 발생하지 않는 경우[97].

CBC 가이드라인이 제시하는 합병의 경쟁제한성 판단의 주요한 고려요소들로는 시장점유율, 진입장벽, 구매자 및 경쟁사 대응력 등이 있다. 이들 고려요소를 기반으로 CBC는 합병의 단독효과로 인한 경쟁제한성과 협조효과로 인한 경쟁제한성을 나누어 평가한다. 각각의 고려요소에 대한 설명과 단독 및 협조효과 평가방식은 아래의 표에 구체적으로 정리되어 있다.

〈표 4－11〉 캐나다 합병 집행 가이드라인 상의 경쟁제한성 평가지표

판단기준	경쟁제한성 평가 관련 의미
시장점유율	○ 매출액, 판매량, 생산능력 또는 매장량 등으로 측정 － 이 중 어떤 지표를 사용할지는 어떤 지표가 기업의 미래 경쟁력을 가장 잘 나타내는지에 따라 다름 ○ 합병사의 시장점유율이 35% 미만인 경우에는 합병으로 인한 단독지배력 행사 가능성이 낮다고 판단 ○ 합병 이후 합병사의 시장점유율이 10% 미만이거나, CR4가 65% 미만인 경우에는 합병으로 인한 공동지배력 행사 가능성이 낮다고 판단[98] ○ 그 외 다음과 같은 사항도 고려: － 경쟁기업 간 점유율의 분포 － 시장점유율의 변화 추이 － 해당 시장의 특성 － 곧 발생할 변화와 혁신이 현 시장점유율의 안정성에 미치는 영향

96) 특히 비가격경쟁이 중요한 시장에서 가격과 생산량 이외의 요소들에 미치는 영향을 고려한다(CBC(2011) p.6 paragraph 2.2.).

97) CBC(2011) p.8 paragraph 2.13

98) 경쟁위원회는 시장집중도의 지표로 CR4 외에 HHI 역시도 조사한다. 그러나 HHI에 대

판단기준	경쟁제한성 평가 관련 의미
	○ 진입의 신속성, 가능성, 충분성을 고려 ○ 진입 가능성 판단 시 고려사항: – 시장 내 비주류 기업의 존재 여부 – 인접 지역시장에 관련 상품을 판매하는 기업의 존재 여부 – 관련상품을 생산하는데 사용되는 기계 또는 기술과 유사한 기계/기술을 사용하여 생산하는 기업의 존재여부 – 관련 상류 또는 하류 시장에서 판매하는 기업의 존재여부 – 유사한 판매/유통망을 이용해 판매하는 기업의 존재여부 – 유사한 마케팅 또는 홍보/판촉망을 이용하는 기업의 존재여부 – 과거의 진입 또는 퇴출 이력 – 진입시 예상되는 지연 또는 손실(매몰비용이나 위험) 및 시장 내 경쟁자들의 대응 및 소비자 대응(진입자의 투자를 지원하거나 진입에 필요한 수준의 판매량을 보장) 등을 종합적으로 고려하여 진입의 수익성을 판단 ○ 진입의 충분성 판단 시 고려사항: – 진입을 결정한 사업자가 충분한 규모 또는 범위를 달성하는데 요구되는 것이 무엇인지 – 새로운 진입자의 생산능력에 어떠한 제약이나 제한이 있는지
진입장벽	○ 진입장벽의 종류 – 규제적 장벽 ■ 국제무역에 대한 관세 및 비관세 장벽 ■ 지역 간 교역에 대한 장벽 ■ 진입에 대한 규제 - 매몰비용 ■ 시장 정보 취득, 제품 디자인의 개발 및 테스트, 장비 설치, 유통망 설립, 시장 특유의 자산 취득 및 이들 자산을 최적화 하는 방식을 습득하는데 필요한 투자 ■ 시장 내 기업이 향유하는 상품차별화를 통한 이점 극복, 시장 내 기업의 전략적 행동으로 인한 불리함을 극복하는 것 등 새로운 진입자가 감당해야 하는 매몰비용 ■ 믿을만한 또는 양질의 판매자라는 평판을 쌓는데에 필요한 투자 ■ 자동 연장되는 배타적 계약, 우선거부권, 최저가 보장 ■ 규모의 경제 ■ 시장의 성숙도 ■ 기타 시장내 기업에 유리한 비용(운송비용 등) ■ 희소한 자원에의 접근

해서는 안전지대를 설정할 수 있는 기준점을 제시하지 않고 있다(CBC(2011) p.19 footnote).

판단기준	경쟁제한성 평가 관련 의미
진입장벽	■ 네트워크 효과 ■ 자본비용 등
구매자 대응력	○ 단순히 구매자의 규모만을 가지고 판단하지 않으며, 구매자가 합병사에 대해 발휘할 수 있는 협상력이 주된 판단기준 ○ 구매자의 협상력은 다음과 같은 방식으로 발휘: – 상류시장과의 수직적 통합을 통해 투입요소를 자체적으로 공급 – 상당한 규모의 구매를 약속함으로써 경쟁자의 확산 또는 잠재적 경쟁자의 진입을 유도 – 판매자의 다른 상품을 구매하는 것을 거절 – 다른 지역에서 판매자의 상품 구매를 거절 – 판매자에게 비용을 부과(예를 들어, 합병사의 상품에 덜 호의적인 소매 플레이스먼트를 주는 식) ○ 협상력을 발휘한 과거 거래 이력이 있다면, 이는 구매자가 실질적으로 대응력을 발휘할 능력과 유인이 있는지를 판단하는데 중요한 근거로 사용 ○ 가격 차별이 존재하는 시장의 경우, 구매자 중 일부만 대응력이 있는 것으로는 충분한 대응력이 존재하는 것으로 판단하지 않음(합병사가 대응력 있는 구매자에게서 얻을 수 없는 이익을 대응력 없는 구매자에 전가하여 얻어낼 가능성이 존재하므로)
경쟁사 대응력	○ 다음과 같은 시장의 경쟁 방식을 조사한다. – 할인이나 기타 가격 전략 – 유통 및 마케팅 방법 – 상품 포지셔닝 – 서비스 제공 – 상품 차별화가 기업 간 직접적인 경쟁 수준에 미치는 영향 ○ 합병사 또는 그 외 기업들이 가지는 초과 생산능력의 규모와 질 역시도 고려 ○ 합병이 활발하고 유효한 경쟁자(maverick)을 제거할 가능성 역시 고려: 이를 위해, 합병 당사자 중 하나가 – 타 경쟁자들이 주도한 가격 인상 또는 시장안정에 따라가지 않거나, 가격 하락을 주도한 과거 이력이 있는지 – 고유의 서비스, 워런티 또는 다른 조건을 제공하는지 – 최근에 생산능력을 확장했거나 향후에 확장할 계획이 있는지 – 최근에 시장점유율이 증가했거나 앞으로 그럴 위치에 있는지 – 최근에 지적재산권 또는 다른 투입요소를 취득했거나, 자사의 경쟁력을 높이는 상품 개발이 있었거나, 곧 있을 예정인지 등을 고려
단독효과	
상품이 차별화된 시장	○ 합병 당사자의 상품 간 대체성[99]이 높을수록 합병사의 단독지배력을 형성하거나, 강화하거나 유지할 가능성이 높음

99) 대체성을 측정하는 방법에 대해서는 CBC(2011) p.23 paragraph 6.18을 참조

판단기준	경쟁제한성 평가 관련 의미
상품이 동질적인 시장	○ 합병은 곧 가격 상승에 대응해 소비자가 전환할 수 있는 경쟁자가 감소함을 의미 ○ 합병 이후 가격 인상은 다음과 같은 경우에 더 이득이 될 가능성이 높다: – 합병사의 시장점유율이 클수록 – 합병사가 가격상승을 노리고 의도적으로 시장에 내놓지 않고 있는 생산량에 대한 이윤율이 낮을수록 – 소비자가 가격 상승에 덜 민감할수록 – 근접한 대체재를 생산하는 다른 기업의 대응이 적을수록(경쟁자의 생산능력이 충분치 않거나, 장기적인 계약에 의해 상당한 정도의 생산능력이 다른 구매자에게 할당된 경우, 또는 생산능력의 확장이 빠르게, 그리고 상대적으로 낮은 가격에 이루어지지 못하는 경우)
협상 또는 경매가 이루어지는 시장	○ 합병 당사 간의 경쟁을 통해 낮은 가격을 성취하던 구매자는 합병 이후 이러한 전략을 구사할 수 없음 ○ 따라서, 합병이 구매자가 지불하는 가격에 어떠한 정도로 영향을 미치는지는, 구매자의 요구에 부합하는데에 있어 합병 당사자의 상품(또는 서비스)가 다른 판매자의 상품과 비교했을 때, 얼마나 유사한지에 의존
협조효과	
공동행위 가능성의 인지	○ 다음의 상황에서 공동행위 가능성의 인지가 용이: – 상품이 동질적일수록 – 비용구조가 대칭적일수록 – 빠르고 빈번한 혁신이 일어나지 않을수록 – 해당 시장이 빠른 성장기에 있지 않을수록
투명성	○ 다음의 상황에서 투명성이 높음: – 동업자 협회의 존재를 통한 정보의 공개가 가능할 때 – 비용의 변동이 적을수록 – 수요가 예측가능할수록
보복기제	○ 거래규모가 크고 거래가 빈번하지 않게 일어날수록 공동행위에서 이탈할 유인이 높으며 보복기제가 작동하기 어려움 ○ 또한 다음의 상황에서 보복기제가 작동하기 쉬움: – 여러 개의 시장에서 함께 경쟁할수록, – 초과 생산능력이 있을수록(단 초과생산능력의 경우, 기업이 공동 행위에서 이탈할 유인으로도 작용할 수 있으므로 주의)
구매자 또는 경쟁사의 대응력	구매자나(잠재적)경쟁자의 대응과 같은 외부적 요인에 의해 공동행위가 위협받지 않는지

제 7 절 국내의 시장지배력 판단기준

1. 시장지배력 남용 금지법

우리나라 독점규제 및 공정거래에 관한 법률(이하 공정거래법) 제2조의 제7호에서는 시장지배적 사업자를 '일정한 거래분야의 공급자나 수요자로서 단독으로 또는 다른 사업자와 함께 상품이나 용역의 가격·수량·품질 기타의 거래조건을 결정·유지 또는 변경할 수 있는 시장지위를 가진 사업자'로 명시적으로 규정하고 있으며, 시장지배적 사업자를 판단함에 있어서는 시장점유율, 진입장벽의 존재 및 정도, 경쟁사업자의 상대적 규모 등을 종합적으로 고려한다고 명시하고 있다. 이를 바탕으로, 동법 제3조의 2(시장지배적지위의 남용금지)에서는 시장지배적 지위의 남용을 금지하고 있으며, 해당 법의 적용 및 집행에 필요한 구체적인 시장지배적 사업자 판단 기준은 공정거래법 제4조(시장지배적사업자의 추정), 동법 시행령 제4조 및 '시장지배적지위 남용행위 심사기준'에 대한 공정거래위원회 고시에 담겨있다. 각각의 내용을 정리하면 아래의 표와 같다.

〈표 4－12〉 국내 시장지배력 남용 금지법 상의 시장지배적 사업자 판단기준(일부조항 발췌)

독점규제 및 공정거래에 관한 법률
제4조(시장지배적사업자의 추정) 일정한 거래분야에서 시장점유율이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업자(일정한 거래분야에서 연간 매출액 또는 구매액이 40억원 미만인 사업자는 제외한다)는 제2조(定義)제7호의 시장지배적 사업자로 추정한다. 1. 1사업자의 시장점유율이 100분의 50 이상 2. 3 이하의 사업자의 시장점유율의 합계가 100분의 75 이상. 다만, 이 경우에 시장점유율이 100분의 10 미만인 자를 제외한다.
독점규제 및 공정거래에 관한 법률 시행령
제4조(매출액 또는 구매액의 산정방법등) ③ 법 제2조(정의)제7호 및 법 제4조(시장지배적사업자의 추정)의 규정을 적용함에 있어서 당해사업자와 그 계열회사는 이를 하나의 사업자로 본다. ④ 법 제2조(정의)제7호의 규정에 의한 시장지배적사업자의 판단에 관하여 필요한 세부기준은 공정거래위원회가 정하여 고시할 수 있다.
시장지배적지위 남용행위 심사기준－공정거래위원회 고시
Ⅲ. 시장지배적사업자 여부 판단기준 당해 사업자가 시장지배적사업자인지 여부는 시장점유율, 진입장벽의 존재여부 및 정도, 경

쟁사업자의 상대적 규모, 경쟁사업자간의 공동행위의 가능성, 유사품 및 인접시장의 존재, 시장봉쇄력, 자금력 등을 종합적으로 고려하여 판단한다.

1. 시장점유율
일정한 거래분야에서 당해 사업자의 시장점유율이 다음 각호의 1에 해당하는 사업자는 시장지배적사업자로 추정할 수 있다.
가. 1사업자의 시장점유율이 100분의 50이상
나. 3이하의 사업자의 시장점유율의 합계가 100분의 75이상. 다만, 이 경우에 시장점유율이 100분의 10미만인 사업자는 제외한다.

2. 진입장벽의 존재 및 정도
가. 당해 시장에 대한 신규진입이 가까운 시일내에 용이하게 이루어질 수 있는 경우에는 시장지배적사업자일 가능성이 낮아질 수 있다.
나. 신규진입의 가능성을 평가함에 있어서는 다음 사항을 고려한다.
(1) 법적·제도적인 진입장벽의 유무
(2) 필요 최소한의 자금규모
(3) 특허권 기타 지식재산권을 포함한 생산기술조건
(4) 입지조건
(5) 원재료조달조건
(6) 유통계열화의 정도 및 판매망 구축비용
(7) 제품차별화의 정도
(8) 수입의 비중 및 변화추이
(9) 관세율 및 각종 비관세장벽
다. 다음 각호의 1에 해당하는 사업자가 있는 경우에는 신규진입이 용이한 것으로 볼 수 있다.
(1) 최근 3년간 당해 시장에 신규진입한 사업자
(2) 당해 시장에 참여할 의사와 투자계획 등을 공표한 사업자
(3) 현재의 생산시설에 중요한 변경을 가하지 아니하더라도 당해 시장에 참여할 수 있는 등 당해 시장에서 상당기간 어느 정도 의미있는 가격인상이 이루어지면 중대한 진입비용 또는 퇴출비용의 부담없이 가까운 시일내에 당해 시장에 참여할 것으로 판단되는 사업자

3. 경쟁사업자의 상대적 규모
가. 당해 사업자에 비해 경쟁사업자의 규모가 상대적으로 큰 경우에는 시장지배적사업자일 가능성이 낮아질 수 있다.
나. 경쟁사업자의 상대적 규모를 평가함에 있어서는 다음 사항을 고려한다.
(1) 경쟁사업자의 시장점유율
(2) 경쟁사업자의 생산능력
(3) 경쟁사업자의 원재료 구매비중 또는 공급비중
(4) 경쟁사업자의 자금력
다. 당해 시장에 대량구매사업자나 대량공급사업자가 존재하는 경우(대량구매사업자나 대량공급사업자가 당해 사업자의 계열회사인 경우를 제외한다)에는 시장지배적사업자일 가능성이 낮아질 수 있다. 여기서 “대량구매사업자나 대량공급사업자”라 함은 당해 사업자의 구매액

이나 공급액이 당해 시장의 국내 총공급액에서 차지하는 비율이 법 제4조(시장지배적사업자의 추정)에 규정된 시장점유율 요건에 해당되는 자를 말한다.

4. 경쟁사업자간의 공동행위의 가능성
가. 사업자간의 가격·수량 기타의 거래조건에 관한 명시적·묵시적 공동행위가 이루어지기 용이한 경우에는 시장지배적사업자일 가능성이 높아질 수 있다.
나. 사업자간의 공동행위 가능성을 평가함에 있어서는 다음 각호의 1을 고려한다.
(1) 최근 수년간 당해 거래분야에서 거래되는 가격이 동일한 거래분야에 속하지 않는 유사한 상품이나 용역의 평균가격에 비해 현저히 높았는지 여부
(2) 국내에서 거래되는 가격이 수출가격이나 수입가격(관세, 운송비 등을 감안한다)에 비해 현저히 높은지 여부
(3) 당해 거래분야에서 거래되는 상품이나 용역에 대한 수요의 변동이 작은 경우로서 경쟁관계에 있는 사업자가 수년간 안정적인 시장점유율을 차지하고 있는지 여부
(4) 경쟁관계에 있는 사업자가 공급하는 상품의 동질성이 높고, 경쟁관계에 있는 사업자간의 생산, 판매 및 구매조건이 유사한지 여부
(5) 경쟁관계에 있는 사업자의 사업활동에 관한 정보수집이 용이한지 여부
(6) 과거 부당한 공동행위가 이루어진 사실이 있었는지 여부

5. 유사품 및 인접시장의 존재
가. 유사품 및 인접시장이 존재하여 당해 시장에 영향을 미치는 경우에는 시장지배적사업자일 가능성이 낮아질 수 있다
나. 유사품 및 인접시장의 존재를 판단함에 있어서는 다음 각호의 1을 고려한다.
(1) 기능 및 효용측면에서 유사하나 가격 또는 기타의 이유로 별도의 시장을 구성하고 있다고 보는 경우에는 생산기술의 발달가능성, 판매경로의 유사성 등 그 유사상품이나 용역이 당해 시장에 미치는 영향
(2) 거래지역별로 별도의 시장을 구성하고 있다고 보는 경우에는 시장간의 지리적 근접도, 수송수단의 존재여부, 수송기술의 발전가능성, 인접시장에 있는 사업자의 규모 등 인근 지역시장이 당해 시장에 미치는 영향

6. 시장봉쇄력
당해 사업자(계열회사를 포함한다)의 원재료 구매비율이나 공급비율(원재료 구매액이나 공급액/원재료의 국내 총공급액)이 법 제4조(시장지배적사업자의 추정)에 규정된 시장점유율 요건에 해당되면 시장지배적사업자일 가능성이 높아질 수 있다.

7. 자금력
당해 사업자의 자금력이 다른 사업자에 비해 현저히 크다면 시장지배적사업자일 가능성이 높아질 수 있다. 자금력을 평가함에 있어서는 자본 또는 부채의 동원능력, 매출액, 이윤, 순이익율, 현금흐름, 자본시장에의 접근가능성, 계열회사의 자금력 등을 고려한다.

8. 기타 고려요인
사업자가 거래선을 당해 사업자로부터 다른 사업자에게로 변경할 수 있는 가능성, 시장경쟁에 영향을 미치는 당해 사업자의 신기술 개발 및 산업재산권 보유여부 등을 고려할 수 있다.

2. 합병 규제

공정거래법 제7조에서는 기업결합을 통해 경쟁을 실질적으로 제한하는 행위[100]를 제한하고 있으며, 제7조 제4항에서는 경쟁 제한의 추정기준을, '기업결합 심사기준'에 대한 공정거래위원회 고시에서는 경쟁제한성 판단기준을 제시하고 있다. 각각의 내용을 정리하면 아래의 표와 같다.

〈표 4－13〉 국내 합병규제 상의 합병의 경쟁제한성 판단기준(일부조항 발췌)

독점규제 및 공정거래에 관한 법률
제7조(기업결합의 제한) ①누구든지 직접 또는 대통령령이 정하는 특수한 관계에 있는 자(이하 "特殊關係人"이라 한다)를 통하여 다음 각호의 1에 해당하는 행위(이하 "企業結合"이라 한다)로서 일정한 거래분야에서 경쟁을 실질적으로 제한하는 행위를 하여서는 아니된다. ④ 기업결합이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 일정한 거래분야에서 경쟁을 실질적으로 제한하는 것으로 추정한다. 1. 기업결합의 당사회사(제1항제5호의 경우에는 회사설립에 참여하는 모든 회사를 말한다. 이하 같다)의 시장점유율(系列會社의 市場占有率을 合算한 占有率을 말한다. 이하 이 條에서 같다)의 합계가 다음 각 목의 요건을 갖춘 경우 가. 시장점유율의 합계가 시장지배적사업자의 추정요건에 해당할 것 나. 시장점유율의 합계가 당해거래분야에서 제1위일 것 다. 시장점유율의 합계와 시장점유율이 제2위인 회사(當事會社를 제외한 會社중 第1位인 會社를 말한다)의 시장점유율과의 차이가 그 시장점유율의 합계의 100분의 25이상일 것 2. 대규모회사가 직접 또는 특수관계인을 통하여 행한 기업결합이 다음 각목의 요건을 갖춘 경우 가. 「중소기업기본법」에 의한 중소기업의 시장점유율이 3분의 2이상인 거래분야에서의 기업결합일 것 나. 당해기업결합으로 100분의 5이상의 시장점유율을 가지게 될 것 ⑤ 제1항의 규정에 의한 일정한 거래분야에서 경쟁을 실질적으로 제한하는 기업결합과 제2항의 규정에 의하여 제1항의 규정을 적용하지 아니하는 기업결합에 관한 기준은 공정거래위원회가 정하여 이를 고시할 수 있다.

100) "경쟁을 실질적으로 제한하는 행위"라 함은 일정한 거래 분야의 경쟁이 감소하여 특정 사업자 또는 사업자단체의 의사에 따라 어느 정도 자유로이 가격·수량·품질 기타 거래 조건 등의 결정에 영향을 미치거나 미칠 우려가 있는 상태를 초래하는 행위를 말한다(공정거래법 제2조 8의 2호).

Ⅵ. 경쟁제한성 판단기준

기업결합의 경쟁제한성은 취득회사등과 피취득회사간의 관계를 고려하여 수평형 기업결합, 수직형 기업결합, 혼합형 기업결합 등 유형별로 구분하여 판단한다.

1. 시장의 집중상황

가. 시장집중도

기업결합후 일정한 거래분야에서의 시장집중도 및 그 변화정도가 다음의 어느 하나에 해당하는 경우에는 경쟁을 실질적으로 제한하지 않는 것으로 추정되며, 그렇지 않은 경우에는 경쟁이 실질적으로 제한될 가능성이 있다. 다만 시장집중도 분석은 기업결합이 경쟁에 미치는 영향을 분석하는 출발점으로서의 의미를 가지며, 경쟁이 실질적으로 제한되는지 여부는 시장의 집중상황과 함께 Ⅵ. 2. 내지 4. 및 Ⅶ.의 사항들을 종합적으로 고려하여야 한다.

(1) 수평형 기업결합으로서 다음 의 어느 하나에 해당하는 경우(다만 당사회사의 시장점유율 등이 법 제7조 제4항의 요건에 해당하는 경우에는 이를 적용하지 아니한다)

(가) 허핀달-허쉬만지수(일정한 거래분야에서 각 경쟁사업자의 시장점유율의 제곱의 합을 말한다. 이하 HHI라 한다)가 1,200에 미달하는 경우

(나) HHI가 1,200 이상이고 2,500미만이면서 HHI 증가분이 250미만인 경우

(다) HHI가 2,500 이상이고 HHI 증가분이 150미만인 경우

(2) 수직형 또는 혼합형 기업결합으로서 다음의 어느 하나에 해당하는 경우

(가) 당사회사가 관여하고 있는 일정한 거래분야에서 HHI가 2,500미만이고 당사회사의 시장점유율이 25/100 미만인 경우

(나) 일정한 거래분야에서 당사회사가 각각 4위 이하 사업자인 경우

나. 시장집중도의 변화추이

시장집중도를 평가함에 있어서는 최근 수년간의 시장집중도의 변화추이를 고려한다. 최근 수년간 시장집중도가 현저히 상승하는 경향이 있는 경우에 시장점유율이 상위인 사업자가 행하는 기업결합은 경쟁을 실질적으로 제한할 가능성이 높아질 수 있다. 이 경우 신기술개발, 특허권 등 향후 시장의 경쟁관계에 변화를 초래할 요인이 있는지 여부를 고려한다.

다. 혁신시장의 시장집중도 산정

혁신시장의 경우 관련 상품의 매출액 등에 기반한 시장점유율을 산정할 수 없는 경우가 있다. 따라서 혁신시장에서는 연구개발비 지출 규모, 혁신활동에 특화된 자산 및 역량의 규모, 해당분야 특허출원 또는 피인용 횟수, 혁신경쟁에 실질적으로 참여하는 사업자의 수 등을 참고하여 시장집중도를 산정할 수 있다.

2. 수평형 기업결합

수평형 기업결합이 경쟁을 실질적으로 제한하는지 여부에 대해서는 기업결합 전후의 시장집중상황, 단독효과, 협조효과, 해외경쟁의 도입수준 및 국제적 경쟁상황, 신규진입의 가능성, 유사품 및 인접시장의 존재여부 등을 종합적으로 고려하여 심사한다.

가. 단독효과

(1) 기업결합후 당사회사가 단독으로 가격인상 등 경쟁제한행위를 하더라도 경쟁사업자가 당

사회사 제품을 대체할 수 있는 제품을 적시에 충분히 공급하기 곤란한 등의 사정이 있는 경우에는 당해 기업결합이 경쟁을 실질적으로 제한할 수 있다.
(2) 단독효과는 다음과 같은 사항을 종합적으로 고려하여 판단한다.
(가) 결합당사회사의 시장점유율 합계, 결합으로 인한 시장점유율 증가폭 및 경쟁사업자와의 점유율 격차
(나) 결합당사회사가 공급하는 제품간 수요대체가능성의 정도 및 동 제품 구매자들의 타 경쟁사업자 제품으로의 구매 전환가능성
(다) 경쟁사업자의 결합당사회사와의 생산능력 격차 및 매출증대의 용이성
(3) 위 판단기준의 적용에 있어서는 시장의 특성도 함께 감안하여야 한다. 예컨대, 차별적 상품시장에 있어서는 결합 당사회사간 직접경쟁의 정도를 측정하는 것이 보다 중요하고 그에 따라 시장점유율 보다는 결합당사회사 제품 간 유사성, 구매전환 비율 등을 보다 중요하게 고려한다.

나. 협조효과
기업결합에 따른 경쟁자의 감소 등으로 인하여 사업자간의 가격수량거래조건 등에 관한 협조(공동행위 뿐만 아니라 경쟁사업자간 거래조건 등의 경쟁유인을 구조적으로 약화시켜 가격인상 등이 유도되는 경우를 포함한다, 이하 같다)가 이루어지기 쉽거나 그 협조의 이행여부에 대한 감시 및 위반자에 대한 제재가 가능한 경우에는 경쟁을 실질적으로 제한할 가능성이 높아질 수 있다. 사업자간의 협조가 용이해지는지의 여부는 다음과 같은 사항을 고려하여 판단한다.
(1) 경쟁사업자간 협조의 용이성
(가) 시장상황, 시장거래, 개별사업자 등에 관한 주요 정보가 경쟁사업자간에 쉽게 공유될 수 있는지 여부
(나) 관련시장내 상품간 동질성이 높은지 여부
(다) 가격책정이나 마케팅의 방식 또는 그 결과가 경쟁사업자간에 쉽게 노출될 수 있는지 여부
(라) 관련시장 또는 유사시장에서 과거 협조가 이루어진 사실이 있는지 여부
(마) 경쟁사업자, 구매자 또는 거래방식의 특성상 경쟁사업자간 합의 내지는 협조가 쉽게 달성될 수 있는지 여부
(2) 이행감시 및 위반자 제재의 용이성
(가) 공급자와 수요자간 거래의 결과가 경쟁사업자간에 쉽고 정확하게 공유될 수 있는지 여부
(나) 공급자에 대하여 구매력을 보유한 수요자가 존재하는지 여부
(다) 결합당사회사를 포함해 협조에 참여할 가능성이 있는 사업자들이 상당한 초과생산능력을 보유하고 있는지 여부 등
(3) 결합상대회사가 결합 이전에 상당한 초과생산능력을 가지고 경쟁사업자들간 협조를 억제하는 등의 경쟁적 행태를 보여 온 사업자인 경우에도 결합 후 협조로 인해 경쟁이 실질적으로 제한될 가능성이 높아질 수 있다.

다. 구매력 증대에 따른 효과
당해 기업결합으로 인해 결합 당사회사가 원재료 시장과 같은 상부시장에서 구매자로서의 지배력이 형성 또는 강화될 경우 구매물량 축소 등을 통하여 경쟁이 실질적으로 제한될 수 있는 지를 고려한다. 이러한 경쟁의 실질적인 제한 가능성 판단에 있어서는 위 “가”. 및 “나.”의 기준을 준용한다.

라. 혁신저해 효과
기업결합 후 결합당사회사가 연구개발 등 혁신활동을 감소시킬 유인 및 능력을 보유하는 경우 관련시장에서의 혁신경쟁을 실질적으로 제한할 수 있다. 이는 다음과 같은 사항 등을 종합적으로 고려하여 판단한다.
(1) 결합당사회사가 관련 분야에서 중요한 혁신사업자인지 여부
(2) 과거 및 현재 결합당사회사가 수행한 혁신활동의 근접성 또는 유사성
(3) 기업결합 이후 실질적으로 혁신경쟁에 참여하는 사업자의 수가 충분한지 여부
(4) 결합당사회사와 경쟁사업자 간 혁신역량의 격차
(5) 결합당사회사 한 쪽이 혁신활동을 통하여 다른 쪽의 상품 시장에 진입할 수 있는 잠재적 경쟁사업자인지 여부

3. 사전 규제

국내 방송법, IPTV법, 전기통신사업법 등에서는 시장지배력의 정의나 판단기준을 명시하고 있지는 않다. 다만, 전기통신사업법의 일부 조항에서는 시장점유율에 기반하여 사업자에게 의무 또는 책무를 부과하고 있다.

전기통신사업법 제34조(경쟁의 촉진)는 전기통신사업의 효율적인 경쟁체제의 구축과 공정한 경쟁환경의 조성을 위한 경쟁정책을 수립하기 위해 매년 기간통신사업에 대한 경쟁상황평가를 실시하도록 하고 있다. 경쟁상황평가를 위한 구체적인 평가 기준, 절차, 방법에 대해서는 동법 시행령 제38조에서 정하고 있는데, 구체적으로, 시장획정을 위해서는 서비스의 수요 및 공급대체성, 서비스의 지리적 범위, 도·소매 등 서비스 제공의 거래단계, 구매력·협상력의 차이 또는 수요의 특수성 등 이용자의 특성을 고려할 것을 명시하고 있으며, 경쟁상황 평가에서는 시장점유율, 진입장벽, 이용자 대응력, 요금·품질 경쟁의 정도 및 기술혁신의 정도와 같은 시장 행위, 요금·품질의 수준 및 초과이윤 규모 등 시장성과를 고려할 것을 명시하고 있다.

전기통신사업법 시행령 제39조에서는 시행령 제38조에 따라 획정된 단위시장에서 매출액 기준으로 시장점유율이 가장 높은 기간통신사업자를 지정[101]하고, 해당 사업자에게 전기통신사업법 제35조(설비등의 제공) 제2항 제3호, 제39조(상호접속) 제3항 제2호, 제41조(전기통신설비의 공동사용 등) 제3항 제2호, 제42조(정보의 제공) 제3항 제2호에 해당하는

101) 과학기술정보통신부 고시 제2018-34호, 전기통신설비 의무제공대상 기간통신사업자

책무를 부과한다. 또한 동법 시행령 제34조 제2항의 제1호에서는 시행령 제38조에 따라 획정된 단위시장에서 매출액 기준으로 시장점유율이 가장 높은 기간통신사업자가 제공하는 전기통신역무 중 시장규모, 이용자 수, 경쟁상황 등을 고려하여 과학기술정보통신부장관이 정하여 고시[102]하는 기간통신서비스에 대해서는 동법 제28조(이용약관의 신고 등) 제2항을 통해 이용약관을 인가받도록 정하고 있다.

전기통신사업법 18조(사업의 양수 및 법인의 합병 등)에서는 기간통신사업자의 양수 및 합병을 과학기술정보통신부 인가사항으로 정하고 있다. 인가를 위한 구체적인 심사기준은 과학기술정보통신부 고시인 '기간통신사업의 양수·합병 인가 등의 심사기준 및 절차'에서 다루고 있으며, 특히 해당 고시의 제10조 제1항 제3호에서는 양수·합병이 기간통신사업의 경쟁에 미치는 영향을 고려하도록 정하고 있는데, 구체적인 고려사항으로는 양수·합병으로 인한 시장점유율 변화추이, 경쟁사업자의 유휴 전기통신설비 및 신규 전기통신설비 투자 능력 보유 여부, 시장진입 용이성 여부, 이용자의 가입 전환비용의 과다 여부, 사업자간 공동행위의 용이성 여부 등이 있다. 해당 고시는 과학기술정보통신부 장관으로 하여금 기간통신사업의 경쟁제한 여부를 심사하는데 있어 위의 사항들을 종합적으로 고려하되, 전기통신사업법 제18조 제6항에 따라 공정거래위원회가 제시하는 경쟁제한성 관련 의견을 존중하도록 정하고 있다.

방송법 제35조의 5(방송시장 경쟁상황평가위원회)에서는 방송시장(인터넷 멀티미디어 방송 포함[103])의 효율적인 경쟁체제 구축과 공정한 경쟁 환경을 조성하기 위해 방송시장 경쟁상황평가위원회를 두도록 정하고 있고, 해당 위원회를 통해 매년 방송시장의 경쟁상황을 평가하도록 하고 있다. 동법 시행령 제23조(경쟁상황 평가의 기준·절차 및 방법 등)에서는 경쟁상황 평가를 위해 고려할 사항을 구체적으로 명시하고 있는데, 우선 시장획정 시에는 서비스의 수요·공급대체성, 서비스의 제공범위 또는 지리적 범위, 서비스의 판매와 관련된 거래적 특수성, 서비스 이용자의 특성 등을 고려해야 하며, 획정된 단위시장 하의 경쟁상황 평가를 실시하는 경우에는 시장구조(경쟁사업자 수, 경쟁사업자 간의 주식 또

102) 과학기술정보통신부 고시 제2019-57호, 이용약관 인가대상 기간통신서비스와 기간통신사업자

103) 인터넷 멀티미디어 방송사업법 제12조(공정경쟁의 촉진)

는 지분 소유관계, 진입장벽, 시장점유율 등), 서비스 이용자의 대응력(서비스 이용에 관한 정보접근의 용이성, 대체 서비스 또는 사업자 전환의 용이성 등), 시장성과(요금·품질의 수준, 수익성 등), 사업자 행위(요금·품질경쟁 및 기술혁신의 정도 등) 등을 고려하도록 되어있다.

제 8 절 주요국 시장지배력 판단 기준 요약

본 장에서는 주요국 및 국내의 시장지배력 평가기준을 살펴보았다. 앞서 살펴본 바에 따르면, 각 국의 시장지배력 평가 고려요소는 많은 부분에서 중복되는 것을 알 수 있다. 본 절에서 이러한 공통점을 간략히 정리함으로써 시장지배적 유료방송사업자 식별 기준 마련에 필요한 시사점을 제공한다.

〈표 4－14〉 주요국 시장지배력 판단기준

판단기준	시장지배력 평가 관련 의미
시장점유율	○ 점유율 측정 기준 – 매출액, 판매량, 생산량, 생산 능력, 매장량 등 어떤 기준을 사용할지는 시장의 특성에 따라 다름 ○ 특정 시점의 시장점유율보다는, 시장점유율의 추세를 중시함 – 지속적으로 높은 수준의 시장점유율은 시장지배력의 근거가 될 수 있음 – 시장점유율에 변동이 심한 경우에는 시장 내에 유효경쟁이 존재하는 것으로 볼 수 있음 ○ 그 외 다음과 같은 사항을 고려: – 경쟁기업 간 점유율의 분포 – 시장이 성장세에 있는지 – 임박한 변화와 혁신의 가능성이 있는지 – 기타 시장 특성(상품이 차별화 된 시장인지 등)
진입장벽	○ 진입의 신속성, 가능성, 충분성을 고려 ○ 진입장벽의 종류 – 법률적 장벽: 허가·승인제, 시장 내 기업 수 제한, 관세 또는 비관세를 통한 거래장벽 등(단, 모든 기업에 동일하게 적용되는 규제(예: 건강 또는 안전 관련 규제)는 진입장벽으로 보기 어려움)

판단기준	시장지배력 평가 관련 의미
진입장벽	– 기술적 장벽: 혁신, R&D, 지적재산권, 주요 시설, 투입요소(천연자원 등)에 대한 우선접근권 – 규모·범위의 경제 – 선점자의 우위: 경험이나 평판, 소비자 충성도, 홍보 등 – 네트워크 효과 – 배타적 행위: 잠재적 경쟁자를 배제하기 위한 약탈적 가격설정, 구매자와의 전략적 장기약정 등
구매자 대응력	○ 구매자 규모만으로는 불충분하며, 구매자의 공급자(판매자)에 협상력 보유 여부가 중요 – 이에 따라, 구매자 대응력은 구매자와 공급자 사이의 거래가 협상을 통해 이루어지는 시장에서 가장 빈번히 발견됨 ○ 구매자 대응력은 다음과 같은 상황에서 높음: – 구매자가 대체 공급자에 대해 잘 알고 있으며, 낮은 비용으로 손쉽게 다른 공급자로 대체할 수 있을 때 – 구매자가 직접 해당 재화를 생산하는 것이 가능하거나(수직적 통합, 또는 투입요소가 비슷한 인접시장에서 활동하는 기업) – 새로운 진입자를 스폰서함으로써 큰 매몰비용없이 빠르게 진입을 성사시킬 수 있을 때 – 판매자에 있어 구매자가 중요한 판매처일 때 – 구매자가 경쟁입찰 등을 통해 공급자 간의 경쟁을 심화시킬 수 있을 때 ○ 다만, 판매자가 구매자를 손쉽게 차별(가격 차별 등)할 수 있는 시장의 경우, 구매자 중 일부 그룹만이 대응력을 보유한 경우, 충분한 대응력이 존재하는 것으로 판단하기 어려움
경쟁사 대응력	○ 경쟁사가 가지는 초과 생산능력의 규모와 질 ○ 시장 내 매버릭(maverick)의 존재 등
단독지배력(시장의 특성 또는 상황)	
현 시장 내의 경쟁	○ 다음의 경우에 단독지배력이 상승할 수 있음: – 시장이 집중화 된(특정 기업의 시장점유율이 높은) 경우 – 강력한 경쟁기업이 없거나, 경쟁기업의 대응력이 낮을 때(생산능력에 제약이 있는 경우) – 구매자가 다른 공급자로 대체하기 어려울 때 – 구매자가 가격 상승에 덜 민감할 때
잠재적 경쟁	○ 인접시장에서 활동하는 기업(즉, 관련시장과 매우 유사한 투입요소나 유통망을 사용하는 기업)이나, 수직적 통합을 통해서 매우 적은 매몰비용으로 손쉽게 시장에 진입할 수 있는 기업이 존재하는 경우, 이것이 경쟁압력으로 작용해 단독지배력을 약화시킬 수 있음

판단기준	시장지배력 평가 관련 의미
공동지배력(공동행위를 발생 또는 지속시키기 쉬운 시장 조건)	
공동행위에 대한 기업 간 공통적 인지 가능성	○ 다음과 같은 상황에서 공동행위 가능성의 인지가 용이: – 시장 내 기업의 수가 적을수록 – 상품이 동질적일수록 – 비용구조 및 여타 기업의 특징이 대칭적일수록 – 시장 내 혁신이 빈번하게 발생하지 않을수록 – 시장이 빠른 성장이 일어나지 않을 수록
투명성	○ 다음과 같은 상황에서 투명성이 높음: – 시장 내 기업의 수가 적을수록 – 기업이 동질적일수록 – 기업 간 공동행위 이탈 여부를 직접적으로 관찰 가능하거나, 협회를 통한 정보의 공유를 통해 관찰하는 것이 가능할 때 – 공동행위 이탈 여부를 직접 관찰하는 것이 불가능해도 비용이나 수요 등 시장 상황에 큰 변동이 없어, 시장행위의 결과(판매량 등)을 통해 이탈 여부를 정확히 유추할 수 있을 때
보복기제 (공동행위의 내부적 지속가능성)	○ 공동행위 이탈에 대한 보복이 신속하게, 그리고 반드시 일어날 것이라는 신빙성이 필요 ○ 다음과 같은 사항을 고려: – 보복기제의 작동에 드는 비용 – 구매자와의 거래 규모와 빈도(구매자와의 거래가 장기적인 계약에 이루어지는 큰 규모의 거래일수록, 공동행위에서 이탈할 유인이 높으며, 보복기제의 신속성이 떨어짐) – 기업의 수(기업의 수가 많을수록 공동행위에서 이탈할 때 얻는 수익이 커질 수 있기 때문에 공동행위의 지속가능성이 떨어짐. 반면, 개개의 기업이 보복기제 발동시 부담하는 비용이 낮아져 보복기제 발동이 쉬울 수도 있음) – 기업들이 여러 개의 시장에서 함께 경쟁하는지(이 경우 다른 시장에서 보복기제 발동 가능) – 시장 내 기업이 초과 생산능력을 가지는지(이는 보복기제 발동 가능성을 높이기도 하지만, 반대로 공동행위에서 이탈할 유인으로 작동하기도 함)
구매자 및 경쟁사 대응력(공동행위의 외부적 지속가능성)	○ 다음과 같은 사항을 고려: – 공동행위에 참가하지 않은 기업이 강한 경쟁력을 가지거나, 생산능력에 제한이 있는지 – 진입장벽이 있는지 – 구매자 대응력이 존재하는지 – 시장 내 매버릭이 존재하는지

제5장 시장집중 유료방송사업자 지정 방안

제1절 시장집중 유료방송사업자 지정 필요성 및 정의

1. 시장집중 유료방송사업자 지정 필요성

합산규제 및 가입자 1/3 점유율 규제 폐지 시 자신과 경쟁하는 유료방송사업자 또는 이용자에게 제약 받지 않고 요금이나 여타 거래 조건을 부당하게 설정 및 변경할 수 있는 시장 지배력을 보유한 유료방송사업자의 등장이 가능해진다. 이는 해당 규제 폐지로 인해서 이론적으로는 단일 유료방송사업자가 자체적인 영업 활동을 통해서 100%의 가입자 점유율을 확보해도 이를 제도적으로 차단할 수 없기 때문이다[104]. 관련 규제 폐지의 목적은 사전규제의 사후규제 전환을 통한 사업자 자율성 제고와 개별 유료방송사업자의 가입자 기반 확대에 따른 규모의 경제 강화 등 관련 산업의 효율성 및 경쟁력 제고를 통해서 유료방송사업자가 변화된 미디어 시장 환경에 대응할 수 있도록 하자는 것이다.

하지만 합산규제 및 점유율 규제 등의 사전규제 완화를 위해서는 해당 규제 완화 이후 등장할 수 있는 시장지배적 유료방송사업자에 대한 실효적인 규제가 가능하다는 전제가 먼저 충족되어야 할 것이다. 이는 다시 말해서, 관련 규제 완화로 인해서 시장지배적 유료방송사업자가 실제로 나타나더라도, 이들의 지배력 남용 행위를 차단하여 이용자 피해 및 공정경쟁 훼손 가능성에 대한 우려를 해소할 수 있는 정책적 개입 수단을 준비한 이후에야 해당 규제 완화가 가능하다는 것이다.

본 보고서의 제3장에서는 시장지배적 유료방송사업자와 관련된 우려를 해소하기 위한 정책적 대응 방안을 제시하였으며, 해당 방안의 주요한 내용은 시장지배적 유료방송사업

---

104) 유료방송사업자가 M&A를 통해서 100%의 가입자 점유율을 확보하도록 관련 규제 당국이 허용할 가능성은 높아 보이지 않지만, 특정 유료방송사업자가 순수하게 자신의 영업 활동을 통해서 100% 또는 이에 가까운 가입자 점유율을 확보할 경우, 규제 당국이 이를 막을 수 있는 명분이나 정책적 수단을 찾기가 용이하지 않을 수도 있다는 것이다.

자에 대한 요금 승인제 적용과 이들의 지배력 남용 행위에 대한 금지행위 규제 적용이다. 이와 같은 규제를 실무에서 적용하기 위해서는 우선 해당 규제가 적용될 대상 사업자에 대한 식별이 필요하다. 예를 들어서 시장지배력 남용 가능성을 차단하기 위해서, 현행 유료방송 요금 승인제의 신고제 전환 이후에도, 일부 유료방송사업자에 대해서는 요금 승인 제도를 유지하기 위해서는 해당 유료방송사업자를 사전에 지정할 필요가 있는 것이다.

2. 시장집중 유료방송사업자의 정의

본 보고서는 단위시장에서 단독 또는 공동으로 요금이나 여타 주요한 거래 조건을 자신의 의지에 따라서 설정할 수 있는 '상당한 수준의 결정력(시장지배력)'을 보유하고 있거나 그럴 가능성이 높은 유료방송사업자를 시장집중 유료방송사업자로 정의하고, 이들을 제3장에서 제안된 사전 요금 승인제 및 시장지배력 남용 가능성 차단을 위한 금지행위 적용 대상 사업자로 지정할 것을 제안한다. 이때 '상당한 수준의 결정력'은 경쟁사업자나 이용자 등으로부터 제약받지 않고 요금 및 여타 중요한 거래 조건을 설정하거나 변경하고 이를 상당한 기간 동안 유지할 수 있는 능력을 의미한다.

앞에서 제시된 시장집중 유료방송사업자 정의에 따르면 '상당한 수준의 결정력을 보유하고 있는' 유료방송사업자뿐만 아니라 '상당한 수준의 결정력을 보유할 가능성이 높은 사업자'까지 포함함으로써, 시장집중 유료방송사업자는 공정거래법상의 '시장지배적 사업자' 개념보다는 더 포괄적인 개념이라고 할 수 있다[105]. 또한 특정 유료방송사업자 단독으로 상당한 수준의 결정력을 보유할 가능성뿐만 아니라 복수의 유료방송사업자가 공동으로 상당한 수준의 결정력을 보유할 가능성도 동시에 고려하도록 함으로써, 이용약관 승인 대상 기간통신사업자 정의와도 차별성을 갖고 있다[106].

---

105) 공정거래법 제2조 제7호에 따르면 '시장지배적 사업자'라 함은 일정한 거래분야의 공급자나 수요자로서 단독으로 또는 다른 사업자와 함께 상품이나 용역의 가격·수량·품질 기타의 거래조건을 결정·유지 또는 변경할 수 있는 시장지위를 가진 사업자를 지칭한다.

106) 전기통신사업법 시행령 제34조(이용약관의 신고 또는 인가) 제2항에 따르면 이용약관 인가 대상 기간통신사업자는 통신시장경쟁상황평가에 따라서 획정된 단위시장에서 전년도 매출액을 기준으로 한 시장점유율이 가장 높은 기간통신사업자가 제공하는

제 2 절 개별 유료방송사업자의 단독 결정력 보유 가능성 판단 기준

1. 시장점유율

가. 개념

다른 모든 조건이 동일한 경우 단위시장에서 높은 수준의 점유율을 유지하고 있는 1위 유료방송사업자가 상당한 수준의 결정력을 보유할 가능성 역시 증가한다. EC는 대체로 시장점유율 50% 이상인 경우 시장지배력을 보유할 가능성이 높고, 시장점유율 40% 이하인 경우에는 대체적으로 시장지배력 보유 가능성이 낮다고 판단하고 있다(EC, 2018b). 미국 판례에 따르면 미국 법원은 통상적으로 시장점유율 70% 이상인 경우 해당 사업자가 독점력을 보유할 가능성이 상당히 높고, 점유율 50% 이하인 경우 독점력 보유 가능성이 매우 낮다고 판단하고 있는 것으로 보인다(Darren et al, 2017).

나. 사전 점유율 기준 설정 여부

1) 이슈

개별 유료방송사업자가 단위시장에서 주요 거래 조건에 대해서 상당한 수준의 결정력을 보유할 가능성이 높은지의 여부를 판단하기 위한 기준으로 사전적으로 점유율 기준을 설정할 필요성과 가능성 등에 대한 검토가 필요하다. 일부 국가의 경우, 경쟁 관련법에서 시장지배적 사업자 관련 점유율 기준을 제시하여 이를 1차적 추정 기준으로 삼고[107], 여타 요

전기통신 역무 중 시장규모, 이용자 수, 경쟁상황 등을 고려하여 과학기술정보통신부 장관이 고시하는 기간통신서비스이다. 통신시장경쟁상황평가에서 획정된 단위시장에서 1위 사업자 지위를 갖고 있는 기간통신사업자 중에서 규제당국이 해당 시장의 경쟁상황 등을 고려하여 이용약관 승인이 필요하다고 판단된 사업자만이 이용약관 인가 대상 사업자가 되는 것이다.

107) 예를 들어, 국내 공정거래법은 1위 사업자의 시장점유율 50% 이상인 경우 1차적으로 해당 사업자를 시장지배적 사업자로 추정하고, 여타 고려 요소를 종합하여 해당 사업자가 실제로 시장지배력을 보유하고 있는지의 여부를 판단하고 있다. 독일 경쟁제한방지법에서는 시장점유율이 40% 이상인 경우 해당 사업자를 1차적으로 시장지배적 사업자로 추정하고 있으며, 해당 사업자 등의 반증 제시를 통해서 이와 같은 추정의 복멸이 가능하도록 하고 있다.

소를 종합적으로 고려해서 지배력 존부를 판단하고 있어, 이와 같은 사례를 따라서 시장집중 유료방송사업자 식별을 위한 점유율 기준을 사전에 설정[108]할 것인지에 대한 판단이 필요한 것이다.

2) 점유율 기준 사전 설정의 장점

유료방송사업자의 시장지배력 보유 여부를 판별할 수 있는 객관적이고 정확한 시장점유율 기준을 사전에 설정할 수 있다면, 규제 당국의 행정 비용이 크게 절감될 뿐만 아니라, 유료방송사업자측에서도 자신의 관련 규제 적용 여부에 대한 예측 가능성을 높임으로써 사업자측의 불확실성 역시 크게 감소시킬 수 있을 것이다. 예를 들어 시장집중 유료방송사업자에 대한 1차 추정 기준을 시장점유율 50%로 설정할 경우, 점유율 50% 이하의 유료방송사업자에 대해서는 해당 사업자의 결정력 보유 여부를 검토할 필요가 없다는 것이다. 또한, 피규제 대상 유료방송사업자 입장에서도 시장점유율을 기준으로 자신이 관련 규제의 적용 대상인지의 여부를 사전에 어느 정도 파악할 수 있다는 장점이 있다.

3) 점유율 기준 사전 설정의 단점

시장집중 유료방송사업자를 지정하기 위한 시장점유율 기준을 사전에 설정하기가 현실적으로 용이하지 않아, 해당 방안 채택 시 실제 적용 가능성이 높지 않다는 반론이 제기될 수 있다. 공정거래법에서 정한 시장지배적 사업자 추정 기준(점유율 50%)나 독일 등의 일부 해외 국가에서 정한 관련 추정 기준은 일반적인 상품 및 서비스 시장에서의 시장점유율과 시장지배력 사이의 상관관계에 대한 관찰을 통한 일반적인 경험칙에 의해서 도출된 기준이라고 해석될 수 있다. 하지만 이와 같은 통상적인 시장지배력 추정 점유율 기준이 유료방송사업자와 연관된 단위시장에서 동일하게 적용될 수 있는지의 여부에 대해서 논란의 여지가 있다[109]. 문제는 아직까지 가입자 1/3 점유율 규제가 유지되고 있는 상황에서, 어

108) 예를 들어 유료방송사업자의 시장점유율이 OO%를 초과할 경우 해당 사업자를 시장집중 유료방송사업자로 1차적으로 추정하자는 것이다. 다만, 해당 점유율 기준을 초과하는 경우에도 여타 요인들을 고려해 이와 같은 추정을 복멸할 수 있도록 하고, 이와 동시에, 시장점유율이 OO% 미만인 경우라도, 여타 요인들로 인해서 경쟁압력이 존재하지 않거나 매우 낮을 경우 해당 사업자를 시장집중 유료방송사업자로 지정할 수 있도록 보완 장치를 마련하는 방안도 검토 가능하다.

109) 유료방송시장의 특성상 통상적인 기준에서 시장지배력 보유가 의심되는 점유율 수준을 가진 유료방송사업자라고 해도 실제 시장지배력을 보유할 가능성이 높지 않을 수

느 수준의 점유율을 보유한 유료방송사업자가 시장지배력을 보유하고 있을 가능성이 있는지를 사전에 판단하기가 용이하지 않다는 것이다.

4) 소결

시장집중 유료방송사업자 식별을 위한 시장점유율 기준을 사전에 설정하는 것은 현실적으로 매우 어려워 보임에 따라서, 관련 기준을 사전에 설정하기 보다는 사례별로 해당 유료방송사업자의 지배력 보유 가능성을 판단하는 것이 적절해 보인다.

다. 점유율 산정 기준

1) 상품시장의 범위

유료방송사업자의 점유율 산정을 위한 상품시장의 범위는 원칙적으로는 방송법 제35조의5에 따라서 매년 실시되고 있는 방송시장 경쟁상황평가에서 획정된 상품시장과 동일하게 설정되는 것이 적절해 보인다. 평가 대상 시장에서의 경쟁상황을 분석하고 해당 시장에서의 경쟁 제한 가능성을 평가한다는 방송시장 경쟁상황평가의 목적과 유료방송사업자의 시장지배력 남용으로부터 발생할 수 있는 경쟁 저해 가능성을 차단하기 위한 사전규제 및 사후규제를 적용할 대상 사업자를 식별하자는 시장집중 유료방송사업자 지정의 취지를 고려할 때, 단위시장에서의 유료방송사업자의 점유율을 산정하기 위한 상품시장의 범위를 다르게 설정할 유인이 낮아 보인다.

2) 지리적 시장의 범위

상품 시장을 방송시장 경쟁상황평가 결과를 준용하는 이유와 동일한 사유로 시장집중 유료방송사업자 식별을 위한 점유율 계산을 위한 지리적 시장의 범위도 원칙적으로는 방송시장 경쟁상황평가와 동일하게 설정하는 것이 타당해 보인다. 다만, 시장집중 유료방송사업자 관련 제도 개선의 취지가 합산규제와 가입자 점유율 1/3 제한 규제의 폐지 등에 따른 전국적인 대규모 유료방송사업자 등장과 이들의 시장지배력 남용 가능성 차단임을 고려할 때, 지리적 시장의 범위는 전국으로 획정하는 방안도 고려해 볼 수 있겠다.

도 있고, 이와는 반대로 통상적인 기준에서 시장지배력 보유 가능성이 낮은 점유율 수준을 가진 유료방송사업자가 실제로는 시장지배력을 보유하고 있을 가능성도 있기 때문에, 일반적인 상품 및 서비스 시장에서의 기준을 그대로 준용하는 것은 적절하지 않을 수도 있다는 것이다.

3) 계산 기준

유료방송시장의 전체 규모나 개별 유료방송사업자의 점유율을 계산하는 기준(예, 매출액, 가입자 수, 전송망 도달률 등)은 사전에 설정하지 않고, 상황별로 유연하게 적용하는 것이 적절해 보인다. EC에서도 통신 역무에서의 SMP 사업자 식별을 위해서, 전통적인 점유율 계산 기준(매출액) 뿐만 아니라, 이용시간, 용량(capacity), 가입자 수 등 여타 점유율 계산 기준에 대한 활용도를 높이고 있는 추세라고 알려져 있다(EC, 2018b). 이는 기존에 통상적으로 사용되어 왔던 매출액 기준 점유율 또는 가입자 기준 점유율만을 사용할 경우 실제 경쟁상황을 정확하게 반영하지 못할 가능성이 있기 때문이다. 예를 들어서 가입자 기준 점유율의 경우 1위 사업자와 여타 사업자와의 격차가 상당히 크지만, 용량 기준 점유율이나 전송망 도달률 기준 점유율의 경우 차이가 크지 않다면, 1위 사업자의 요금 인상 등에 대응해서 이용자가 경쟁 사업자로 가입을 용이하게 전환할 수 있기 때문에, 1위 사업자에게 상당한 경쟁압력을 간접적으로 행사할 수도 있다. 이를 고려할 때, 매출액 및 가입자 기준 점유율 등 전통적으로 사용되고 있는 점유율 기준 이외의 해당 시장에서의 경쟁상황을 더욱 정확하게 파악할 수 있는 점유율 기준을 찾고 이를 활용하는 것이 바람직해 보인다.

라. 점유율의 지속성

특정 시점에서의 유료방송사업자의 시장점유율 수준뿐만 아니라 관련 사업자의 점유율이 일정 기간 안정적으로 유지되는지의 여부도 동시에 고려할 필요가 있다. 예를 들어, 1위 유료방송사업자의 점유율이 하락 추세를 보이고 있거나, 신규 진입 유료방송사업자의 점유율이 빠른 증가세를 보인다면, 이를 경쟁압력의 증가의 간접적인 증거라는 해석도 가능하기 때문이다. 반면, 1위 유료방송사업자가 갖고 있는 높은 수준의 점유율이 장기적으로 유지되고 있다면, 이는 해당 유료방송사업자가 관련 시장에서 상당한 수준의 시장지배력을 보유하고 있음을 나타내는 간접적인 증거라고 해석할 수도 있겠다.

마. 여타 고려 사항

시장점유율은 1차적인 형식적 판단 기준을 제시할 뿐, 시장점유율 수준에 따라서 특정 유료방송사업자의 결정력 보유 여부를 기계적으로 판단할 수는 없다. 이는 특정 유료방송사업자의 시장점유율이 상당하다고 해도, 여타 요인들이 요금 및 기타 주요한 거래 조건

에 대한 해당 사업자의 결정력을 제약할 가능성이 존재하기 때문이다.

특정 유료방송사업자의 점유율 수준이 높더라도 여타 제약 요인으로 인해서 해당 유료방송사업자가 요금 등의 주요한 거래 조건 등에 대해서 상당한 수준의 결정력을 보유할 가능성이 낮다면, 이들에 대한 지정 필요성은 높지 않은 것이다. 실제로 EC는 <특정 사업자의 요금 인상으로 인한 수요 전환에 대응해서 경쟁 사업자의 충분한 생산량 증가가 이루어지지 않는다는 전제>가 성립될 경우에만 높은 수준의 시장점유율이 지배력 추정을 위한 정확한 기준이라고 판단하고 있다(EC, 2018b)[110]. 반면, 개별 유료방송사업자의 점유율 수준이 통상적인 기준에서는 높지 않더라도, 일정한 조건이 충족될 경우 단독 또는 공동으로 복수의 유료방송사업자가 공동으로 요금이나 기타 주요한 거래 조건에 대해서 공동의 결정력을 행사할 가능성도 완전하게 배제하기는 어려운 것이다. 이와 같은 요인들을 고려할 때 시장점유율은 특정 유료방송사업자의 지배력 보유 가능성의 판단을 위한 여러 근거 중의 하나로 활용되는 것이 적절해 보인다. 예를 들어, 특정 유료방송사업자의 시장점유율이 아무리 높다고 해도, 아래에서 논의되는 바와 같이, 해당 사업자의 과도한 요금 인상에 대응해서 이용자의 상당수가 용이하게 경쟁 유료방송사업자로 서비스를 전환할 수 있다면, 해당 사업자가 요금 등의 거래 조건을 임의로 설정하거나 변경할 수 없기 때문이다.

2. 경쟁 유료방송사업자로의 전환 가능성

가. 개념

특정 유료방송사업자가 요금 등의 거래 조건을 설정 또는 변경할 경우, 수요자나 공급자가 얼마나 용이하게 해당 유료방송사업자의 경쟁자에게로 수요 또는 공급을 전환할 수 있는지의 여부는 이들이 높은 수준의 지배력을 보유할 가능성이 있는지를 판단하기 위해서 필요한 중요한 요인 중의 하나이다. 특정 유료방송사업자의 요금 인상 등의 이용 조건 악화에 대응한 경쟁사업자로의 전환이 신속하고 용이하게 이루어질 경우, 시장점유율 등과 무관하게 거래 조건을 단독으로 결정할 수 없을 가능성이 상당하다. 예를 들어, 극단적

110) However, large market shares can become accurate measurements only on the assumption that competitors are unable to expand their output by sufficient volume to meet the shifting demand resulting from a rival's price increase(EC, 2018b).

으로 99%의 시장점유율을 보유하고 있는 유료방송사업자가 존재한다고 해도, 해당 사업자의 과도한 요금 인상 시, 이용자의 상당수가 1%의 점유율을 갖고 있는 경쟁사업자에게로 신속하고 용이하게 가입 전환이 가능하다면, 과도한 수준의 요금 인상 가능성은 높지 않을 것이다.

나. 서비스의 유사성

경쟁 유료방송사업자가 제공하는 서비스와의 유사성이 높을수록, 유료방송서비스 이용자의 사업자 전환 가능성 역시 높아지게 된다. 이는 점유율 상위 유료방송사업자가 제공하는 서비스와 경쟁 유료방송사업자가 제공하는 서비스가 유사할수록 상위 유료방송사업자가 이용조건을 부당하게 설정할 경우 경쟁사업자로의 전환 가능성이 높아지기 때문이다. 이와는 반대로 서비스의 유사성이 낮을수록 경쟁사업자로의 전환 가능성은 낮아질 것이다. 예를 들어, 독점적 콘텐츠 제공을 통해서 상당한 수준의 시장점유율을 확보한 유료방송사업자가 요금 수준을 과도하게 인상할 경우, 해당 콘텐츠를 제공하지 못하는 경쟁사업자로의 가입 전환이 쉽지 않을 수도 있으며, 이에 따라서 해당 유료방송사업자는 요금 등의 이용조건에 대해서 상당한 수준의 결정력을 보유 및 행사할 수도 있다는 것이다.

다. 서비스 포트폴리오의 유사성

유료방송서비스 자체의 유사성뿐만 아니라, 유료방송사업자가 제공하는 전체적인 서비스 포트폴리오 구성의 유사성 역시 경쟁 유료방송사업자로의 전환 용이성을 결정하는 주요한 요소 중 하나라고 할 수 있다. 예를 들어, 경쟁 유료방송사업자가 동일한 유료방송서비스를 제공하고 있다고 해도, 결합상품 제공 능력이 현저하게 낮아 이들 사이의 서비스 포트폴리오 유사성이 낮다면 해당 사업자로의 전환 용이성은 높지 않을 수도 있는 것이다[111].

라. 경쟁사업자의 공급 확장 능력

경쟁 유료방송사업자의 서비스 공급 확장 능력이 클수록 경쟁사업자로의 전환 용이성 역시 증가할 가능성이 커진다. 이는 점유율 최상위 유료방송사업자의 이용조건 변동 등에 대응하여 가입자가 서비스 전환을 하려고 해도 경쟁사업자의 공급 용량이 제한되어 있어

111) 실제로 EC는 통신 시장에서의 시장지배적 사업자 식별 시, 결합상품 구성 능력의 차이가 미치는 영향도 고려하도록 권고하고 있다(EC, 2018b).

이들에게 서비스를 제공할 수 없다면 전환 용이성 역시 낮기 때문이다. 반면, 경쟁 유료방송사업자의 시장점유율이 높지 않다고 해도, 유료방송서비스 전송망의 도달률 등이 상당하다면 높은 수준의 공급 확장 능력을 보유함으로써 시장점유율 상위 사업자에게 실질적인 경쟁압력으로 작용 가능할 것이다.

마. 신규 유료방송사업자 진입 가능성

다른 조건이 동일하다면 시장 진입 장벽이 높을수록, 경쟁 유료방송사업자로의 전환 용이성이 낮아짐에 따라서, 기존 유료방송사업자가 높은 수준의 결정력을 가질 가능성이 높아질 수 있다. 이와는 반대로 신규 유료방송사업자의 시장진입 가능성이 높을수록, 잠재적인 경쟁 유료방송사업자로의 전환 가능성이 높아지고, 기존 유료방송사업자에 대한 간접적인 경쟁압력이 높아질 수도 있다.

바. 대체 수요자 접근성

유료방송사업자가 단위시장에서 수요자 지위를 갖고 있는 경우, 공급자가 대체 수요자를 확보하기가 어려울수록 경쟁사업자로의 전환 용이성은 낮아지게 된다. 예를 들어 채널 거래시장에서 수요자 지위를 갖고 있는 점유율 최상위 유료방송사업자가 특정 채널에게 부당한 수준의 채널 사용 대가를 제안할 경우, 해당 채널의 공급자가 대체 수요자를 용이하게 확보할 수 없다면, 해당 유료방송사업자의 요구를 수용할 수밖에 없을 것이다.

3. 잠재적인 대체재 및 인접 시장의 존재 여부와 영향력

가. 개념

유료방송서비스와 동일 시장(상품 및 지리적 시장)으로 획정될 정도의 대체성을 갖고 있지는 않으나, 일정한 수준의 경쟁압력을 행사할 가능성이 있는 간접적인 대체재 및 인접 시장이 존재할 경우 이에 대한 고려가 필요하다.

나. OTT 활성화의 영향

유료방송서비스와 유사한 서비스(예, OTT)의 주요한 기능, 서비스 특성, 요금 수준 등을 고려하여 이들 서비스와 유료방송서비스 사이의 유사성과 이들의 간접적인 경쟁압력 제공 가능성을 검토할 필요가 있다. 현재 시점에서 OTT 서비스가 유료방송서비스를 대체하지

는 못할 지라도, 이들과 유료방송서비스 사이의 동질성이 높아질수록, 유료방송서비스에 대해서 간접적인 경쟁압력을 제공할 가능성 역시 커질 수 있다.

유료방송서비스의 낮은 요금과 상대적으로 높은 품질 수준을 고려할 때, 아직까지는 OTT 서비스 이용자가 유료방송서비스 이용을 중단하는 가입 대체는 크게 발생하고 있지 않은 것이 사실이다. 하지만, 넷플릭스 등의 글로벌 OTT 서비스의 이용이 빠르게 확산되고 있으며, OTT 서비스 이용에 따른 유료방송서비스 이용 시간 감소 가능성도 상당함에 따라서 OTT 서비스가 유료방송서비스에 대해서 간접적인 경쟁압력을 제공하고 있을 가능성도 상당할 수 있다는 것이다[112].

나. 향후 관련 서비스 및 기술 발달

관련 서비스 및 기술 발달로 인해서 발생할 수 있는 OTT 서비스의 진화 및 여타 동영상 콘텐츠 제공 서비스의 등장으로 인한 영향도 동시에 고려할 필요가 있다. 예를 들어 OTT 서비스를 통해서 제공되는 방송 콘텐츠와 유료방송서비스 제공 방송콘텐츠 사이의 차이가 소멸되거나, 기존에 제공되고 있는 OTT 서비스 이외의 제3의 경쟁력 있는 동영상 콘텐츠 제공 서비스 등이 등장할 경우 이들이 유료방송사업자에 대해서 상당한 수준의 경쟁압력을 제공할 가능성도 배제할 수 없다는 것이다.

제 3 절 복수 유료방송사업자의 공동 결정력 보유 가능성 판단 기준

1. 시장집중도 등의 시장 구조

가. 개념

소수의 유료방송사업자가 균질적으로 높은 점유율을 보유하는 등 단위시장에서의 시장집중도가 높아질수록 유료방송사업자 사이의 공동행위 가능성 역시 증가할 수 있다. 이는 시장집중도가 높을수록 (1) 담합을 위한 초점(focal point)의 식별이 용이해지고, (2) 담합 이탈자에 대한 탐지가 쉬워지고, (3) 담합의 붕괴로 인해서 발생하는 비용이 더 커지기 때

112) EC에 따르면 특정한 상황 하에서는 instant messaging service 등의 OTT 서비스가 전통적인 SMS 서비스 등의 통신 역무에 대해서 경쟁압력으로 작용할 가능성이 존재한다(EC, 2018b).

문이다(EC, 2018b)[113].

나. 추정 기준 설정 여부

우리나라나 독일 등의 일부 국가에서는 공동결정력 보유 사업자 추정을 위한 시장점유율 기준을 사전에 설정하고 있다. 국내에서는 국내 공정거래법은 3개 이하의 사업자의 시장점유율 합계가 75% 이상인 경우 이들을 시장지배적 사업자로 추정하고 있다[114]. 독일의 경쟁제한방지법은 (1) 3개 이하의 사업자의 시장점유율 합계가 50% 이상이거나, (2) 5개 이하 사업자의 시장점유율 합계가 2/3 이상인 경우, 해당 사업자가 공동으로 지배력을 행사한다고 추정한다. 하지만, 유료방송시장 진입에 대한 제도적 장벽이 존재하기 때문에 현재 운영 중인 유료방송사업자의 개수가 소수임을 감안할 때, 일반 경쟁법상의 기준을 준용하여 공동결정력 보유 추정 기준을 설정하는 것은 적절하지 않을 수도 있다. 현행 공정거래법상의 공동지배력 보유 추정 기준을 준용할 경우, 현재 진행 중인 유료방송사업자 사이의 M&A가 허용된다면, 전국 시장 기준으로 상위 3대 유료방송사업자는 시장지배적 사업자로 추정될 가능성이 상당하다. 또한, 유료방송사업자의 시장집중도와 이들의 공동행위 가능성에 대한 실증적인 판단 근거가 부재한 상황에서 공정거래법상의 공동행위 추정 시장점유율 기준 이외의 별도의 기준을 설정하는 것도 쉽지 않아 보인다. 이와 같은 문제점을 고려할 때, 유료방송사업자 사이의 공동 결정력 보유 여부의 추정을 위한 점유율 기준은 사전에 설정하지 않도록 하는 것이 적절해 보인다.

다. 사업자 점유율 수준 및 변동 양상

유료방송사업자의 점유율 수준이 유사하거나, 개별 사업자의 점유율 변동폭이 크게 변동하지 않을수록 이들 사이의 공동행위 가능성은 더욱 높아질 수 있다. 실제로 EU의 보통법원(General Court)은 Gencor 판결에서 과점적 행위를 촉진하는 시장구조는 대부분 유사한 시장점유율을 갖고 있는 2-4개의 사업자로 구성되어 있다고 언급하였다. 한편으로 사업자 사이의 시장점유율이 상이하다고 해도 이들 사업자 각각의 점유율 수준이 장기간에 안정적으로 유지될 경우에도 이들 사이의 공동행위가 용이하게 이루어질 수 있는 가능성

113) 이는 시장집중도가 높을수록 담합으로 인한 이득 규모가 더욱 커지고, 이에 따라서 담합 참여자의 이익 증가 규모 역시 더 커지기 때문임

114) 다만, 이때 점유율 10% 미만인 사업자는 제외하도록 하고 있다.

이 높아진다는 견해도 존재한다(EC, 2018b). 이는 경쟁 사업자의 개수가 적을수록, 이들 사이의 명시적 또는 묵시적인 공동 의사 형성 가능성이 높아지고, 이들의 점유율 격차가 크지 않을수록 공동행동으로부터의 이탈 가능성이 낮아질 수도 있기 때문이다.

라. 추가 고려 요소

시장집중도의 증가와 경쟁사업자 개수 감소 등에 따라서 유료방송사업자간 공동행위 가능성이 높아진다고 볼 수 있으나, 시장구조 지표만으로 공동행위 발생 가능성을 기계적으로 판단하는 것은 적절하지 않아 보인다. 이는 소수의 유료방송사업자가 과점적인 지위를 갖고 있을 경우에도, 다른 요인으로 인해서 이들이 공동행위를 할 유인이나 공동행위를 유지할 가능성이 높지 않을 수도 있기 때문이다. 독일경쟁제한방지법에서도 이와 같은 가능성을 고려하여, 소수 사업자의 시장점유율 합계가 공동지배력 보유 추정 기준을 초과할 경우에도,(1) 이들 사이의 상당한 경쟁이 발생할 가능성이 높거나,(2) 이들이 타경쟁사업자 대비 상당한 시장 지위(paramount market position)를 보유하고 있지 않을 경우, 공동지배력 발생 가능성은 높지 않다고 밝히고 있다. 이를 고려할 때, 시장집중도 이외에, 아래에서 제시되는 유료방송사업자 사이의 협조 가능성에 영향을 미칠 수 있는 다양한 요인들을 종합적으로 고려해서 협조 가능성을 판단하는 것이 적절해 보인다.

2. 사업자간 유사성

가. 개념

경쟁 유료방송사업자 사이의 동질성이 높을수록 이들 사이의 협조 가능성 역시 커질 수 있다. 이는 경쟁 유료방송사업자 사이의 동질성이 커질수록 요금 등에 대한 초점(focal point)을 식별하기가 더욱 용이해지기 때문이다. EC에 따르면 경쟁 통신사업자 사이의 비용구조, 시장점유율, 공급용량, 수직적 통합의 수준 등이 유사할수록 이들 사이의 담합 가능성도 증가한다(EC, 2018b). 국내 공정거래법도 사업자간의 가격 등의 거래조건에 관한 명시적·묵시적 공동행위가 이루어지기 용이한 경우에는 시장지배적 사업자일 가능성이 높으며 <경쟁관계에 있는 사업자가 공급하는 상품의 동질성이 높고, 경쟁관계에 있는 사업자간의 생산, 판매 및 구매 조건이 유사한지의 여부>를 '사업자간 공동행위 가능성'에 대한 주요한 판단 기준 중의 하나로 설정하고 있다.

나. 제공 서비스의 동질성

유료방송서비스에서 제공되는 채널 개수 및 구성 등이 유사할수록 요금 설정 등에 대한 공동행위 가능성이 커질 수 있다. 이는 경쟁 유료방송사업자가 공급하는 서비스에서 제공되는 채널 구성 및 개수 등의 차이가 클 경우, 이들이 해당 서비스에 부과하는 요금 수준을 유사하게 설정하는 것이 쉽지 않을 것이기 때문이다. 예를 들어서, 유료방송사업자 A는 100개의 채널이 편성되어 있는 상품을 제공하고 있고, 유료방송사업자 B는 50개의 채널을 편성하고 있는 상품을 제공하고 있다면, 해당 서비스 제공을 위해서 상이한 비용이 소요되고, 이에 따라서 해당 상품에 부과하는 요금 수준을 담합을 통해서 일치시키는 것은 용이하지 않을 것이기 때문이다. 이와는 반대로 제공되는 서비스의 유사성이 줄어들수록 경쟁 유료방송사업자 사이의 공통 요금 정책(common pricing policy) 등 부당한 공동행위 발생 가능성은 감소할 수도 있다. 앞서의 예에서 유료방송사업자 A와 B가 제공하는 채널의 개수가 유사하고, 채널의 구성 역시 상당히 동질적이라면, 해당 서비스 제공을 위해서 소요되는 비용도 유사할 가능성이 있기 때문에, 이들이 이용자에게 부과하는 요금 수준 역시 유사하게 설정하기가 용이해지기 때문이다.

다. 서비스 포트폴리오의 동질성

유료방송서비스의 기능 및 특성의 유사성뿐만 아니라 사업자가 제공하는 서비스 포트폴리오(예, 결합상품 구성)의 유사성 역시 공동행위 가능성에 영향을 미칠 수도 있다. 유료방송사업자가 제공하는 서비스 포트폴리오의 구성이 유사해질수록, 이들 사이의 공동행위 가능성 역시 높아질 수 있다는 것이다. 예를 들어서, 유료방송사업자 A는 유료방송서비스만 제공하고, 유료방송사업자 B는 유료방송서비스와 초고속인터넷 서비스를 결합한 상품만을 제공하고, 유료방송사업자 C는 유료방송서비스와 이동전화 서비스만을 결합한 상품만을 제공할 경우 사업자별로 방송상품의 판매 목적 및 전략이 상이하여 이들 사이의 공동행위가 발생할 가능성은 높지 않을 수도 있다는 것이다.

라. 생산·판매·구매 조건의 동질성

유료방송사업자 사이에 유료방송서비스 제공을 위해서 소요되는 공급 비용이나, 판매 방식, 중간재 구매 방식 등이 동일할수록 이들 사이의 협조 가능성 역시 높아질 것이다. 예를 들어서 유료방송사업자 사이에 서비스 제공을 위해서 필요한 생산 비용이 서로 크게

차이가 난다면, 해당 서비스를 이용자에게 제공하면서 부과하는 요금 수준에 대한 암묵적 또는 명시적인 담합이 이루어지기 어려울 수도 있다.

3. 거래 조건에 대한 정보 획득의 용이성

가. 개념

경쟁 관계에 있는 유료방송사업자가 단위시장에서 거래 상대방에게 부과한 거래 조건 등에 대한 정보 획득이 용이할수록, 협조 가능성 역시 증가할 가능성이 높아진다. 경쟁사업자 사이의 담합이 유지되기 위한 기본적인 전제 조건 중의 하나는 공동 행위 참여자들 각각이 공동 행위를 유지하는지의 여부를 용이하게 모니터링할 수 있어야 한다는 것이다. 예를 들어, 요금 담합 시, 부과 요금 수준에 대한 정보를 경쟁 사업자가 획득하기가 용이하지 않다면, 담합 참여자 중 일부는 요금 인하를 통해서 점유율 확대를 시도할 수도 있는 것이다. 공동행위 참여자들의 이탈 행위를 적절하게 모니터링할 수 있는 수단이 갖추어져 있지 않다면, 이와 같은 행위가 지속되기 어려울 것이다. 반면, 공동행위 참여자들의 이탈 행위를 용이하게 모니터링할 수 있다면, 공동행위의 지속 가능성 역시 높아지게 될 수도 있는 것이다.

나. 공급자 지위를 갖고 있는 시장에서의 정보획득의 용이성

1) 유료방송서비스 가입자 시장에서의 정보획득 용이성

다른 유료방송사업자가 자신의 수요자인 유료방송서비스 이용자에게 부과하는 요금 수준 및 보조금, 제공 서비스의 품질 수준 등에 대한 경쟁 유료방송사업자의 정보 획득이 용이할수록 유료방송사업자 사이의 공동행위 가능성은 증가할 것이다. 제공 채널의 개수 및 구성 등 경쟁사업자가 제공하는 유료방송서비스의 품질 수준에 대한 정보의 획득은 상대적으로 용이해 보인다. 반면, 상한 요금 승인제가 적용되는 SO 및 위성 요금뿐만 아니라, 보조금 및 경품 등을 포함한 IPTV 사업자의 실질 요금에 대한 정보 획득은 용이하지 않을 가능성도 존재하기 때문에, 경쟁 유료방송사업자 사이의 공동행위에 대한 명시적 또는 묵시적 합의가 이루어졌다고 해도, 이들 사이의 요금 수준 등에 대한 공동행위의 준수 여부를 모니터링하기가 쉽지 않을 수도 있는 것이다.[115)]

2) 홈쇼핑 채널 송출 시장에서의 정보획득 용이성

다른 유료방송사업자가 자신의 수요자인 홈쇼핑 채널에게 부과하는 홈쇼핑 송출수수료 및 채널 번호 등에 대한 경쟁 유료방송사업자의 정보 획득이 용이할수록 유료방송사업자 사이의 공동행위 가능성은 증가할 것이다. 유료방송사업자가 홈쇼핑 채널에게 부여하는 채널 번호에 대한 정보 획득은 매우 용이하지만, 이들이 홈쇼핑 채널에게 부과하는 송출수수료 수준에 대한 정보를 획득하기는 매우 어렵다. 이는 유료방송사업자와 홈쇼핑 PP 사이의 송출수수료 관련 계약이 영업상의 비밀이며 해당 정보의 공개는 계약 조건의 위반 소지가 상당하기 때문이다.

다. 수요자 지위를 갖고 있는 시장에서의 정보획득의 용이성

유료방송사업자가 수요자의 지위를 갖고 있는 시장(예, 채널 거래시장)에서 이들이 PP 등 공급자에게 지급하는 콘텐츠 제공 대가 및 여타 거래 조건 등에 대한 정보 획득의 용이성이 높을수록, 해당 시장에서의 공동 행위 가능성은 증가할 것이다. 하지만, 개별 유료방송사업자의 전체 콘텐츠 비용에 대한 정보는 확보 가능하지만, 개별 콘텐츠 사업자에게 주는 채널 제공 대가 등의 정보는 획득하기가 매우 어려울 수도 있다. 이는 개별 유료방송사업자가 PP 등의 개별 콘텐츠 사업자에게 지급하는 콘텐츠 제공 대가 규모는 해당 유료방송사업자와 콘텐츠 사이의 계약에 따라서 영업 비밀로 보호 받는 정보일 가능성이 크기 때문이다.

4. 여타 고려 요소

가. 실제 공동 행위 발생 여부

경쟁 관계에 있는 복수의 유료방송사업자가 현재 또는 과거에 요금 등의 거래 조건을 공동으로 부당하게 설정했다면, 향후에도 이와 같은 공동행위가 발생할 가능성이 높다고 판단할 수도 있다. 관련 시장 상황이 변동하지 않은 상태에서 과거에 이와 같은 공동행위

115) 하지만, 경쟁 유료방송사업자의 공동행위 이탈 여부를 파악하기 위해서는 이들이 이용자에게 부과하는 요금 및 관련 경제적 이익 제공 규모에 대한 세부 사항을 모두 파악할 필요가 없고, 공동 요금 정책에서 벗어나는 몇 개의 요금 부과 사례만 관찰이 가능해도 충분하다는 반론도 제기될 수 있다.

가 발생한 사례가 있다면, 이는 시장구조 등 관련 환경이 공동행위 발생에 용이한 환경일 가능성이 높다는 것을 시사하고 있다고 할 수 있기 때문이다.

나. 경쟁 사업자의 존재 여부 및 영향력

공동행위에 참여하지 않는 경쟁 유료방송사업자가 존재하지 않거나, 존재한다고 해도 이들이 실질적인 경쟁압력을 제공하지 못할 경우, 부당한 공동행위 발생 가능성 역시 높아질 수 있다. 반면, 상당수의 유료방송사업자가 명시적 또는 묵시적으로 요금 담합 등의 공동행위를 하는 경우에도, 공동행위에 참여하지 않는 경쟁 유료방송사업자가 존재하고, 이들이 상당한 수준의 경쟁압력을 제공할 수 있다면, 부당한 공동행위 발생 가능성은 낮아지게 될 것이다. 예를 들어 일부 유료방송사업자가 담합하여 부당한 수준으로 요금을 인상하는 등의 공동행위를 할 경우에도, 공동행위에 참여하지 않고 경쟁 수준의 요금을 부과하는 유료방송사업자가 존재하고 해당 사업자의 서비스 제공 능력이 충분하다면, 공동행위에 참여하고 있는 유료방송사업자가 제공하는 서비스 이용자가 공동행위에 참여하지 않고 있는 유료방송사업자가 제공하는 서비스로 가입을 전환할 가능성이 크기 때문에, 해당 공동행위를 유지할 유인이 크게 저하될 수 있다는 것이다.

다. 공동행위의 지속 가능성

거래 조건 설정 등과 관련된 유료방송사업자 사이의 공동행위의 지속 가능성이 높을수록 부당한 공동행위 발생 가능성 역시 높아질 수 있다. 어떠한 요인들로 인하여 경쟁 유료방송사업자 사이의 공동행위가 일시적으로만 지속될 수 있다면, 애초부터 이들 경쟁 유료방송사업자들이 묵시적 또는 명시적으로 공동행위를 행할 가능성이 낮다는 것이다.

제 4 절 시장집중 유료방송사업자 지정 관련 추가 검토 사항

1. 시장집중 유료방송사업자 지정 방식

가. 이슈

앞 절에서 논의된 유료방송사업자의 결정력 보유 가능성 판단 기준을 적용하여 실제로 어떠한 제도화 방식을 통해서 시장집중 유료방송사업자를 지정할지에 대한 판단이 필요하

다. 기간통신역무 이용약관의 사전 인가 대상 기간통신사업자는 통신시장경쟁상황평가의 결과를 활용하여 과학기술정보통신부장관이 고시를 통하여 지정하고 있다. 이와 같이 기존의 방송시장 경쟁상황평가 결과를 활용하여 시장집중 유료방송사업자를 지정할 것인지, 별도 기준 및 절차를 마련하여 지정할 것인지 등에 대한 검토가 다음과 같이 이루어졌다.

나. 검토 방안 1. 방송시장 경쟁상황평가를 통해서 지정

1) 개념

방송법 제35조의5 제4항에 따라서 매년 실시되고 있는 방송시장 경쟁상황평가를 통해서 단위시장의 경쟁상황을 평가하고, 그 결과에 따라서 시장집중 유료방송사업자를 지정하는 방안을 검토해 볼 수 있겠다. 통신부문에서도 통신시장경쟁상황평가 결과 단위시장에서의 경쟁이 제한적이라고 판단된 시장(이동통신 & 유선전화)에서의 1위 사업자를 고시를 통해서 이용약관 인가 대상 기간통신사업자로 지정하고 있다. 통신시장경쟁상황평가에서는 시장지배적 사업자를 특정하지 않고, 평가 대상 단위시장에서의 경쟁이 활성화되어 있는지 또는 미흡한지의 여부를 판단하고, 평가 대상 시장의 경쟁이 미흡하다고 판단된 경우 해당 시장에서의 1위 사업자를 고시를 통해서 이용약관 사전 인가 대상 사업자로 지정하고 있다. 방송시장 경쟁상황평가의 결과 평가 대상 시장에서의 경쟁상황이 비경쟁적이라고 판단될 경우 해당 시장에서의 1위 사업자를 시장집중 유료방송사업자로 지정할 수 있겠다. 단위시장에서 시장지배력을 보유하거나 보유할 가능성이 높은 유료방송사업자를 실질적으로 시장집중 유료방송사업자와 동일한 사업자라고 간주하자는 것이다. 또한, 단위시장에서의 경쟁상황이 비경쟁적이라고 판단한 경우 그 원인이 유료방송사업자의 공동 지배력 행사에 의한 것이라면, 공동행위 참여자 모두를 시장집중 유료방송사업자로 지정하는 방안도 검토해 볼 수 있겠다.

2) 장점

평가 대상 단위시장의 경쟁상황을 분석하는 방송시장 경쟁상황평가의 목적과 단위시장에서 특정 사업자가 과도한 지배력을 행사하여 거래 조건 등에 부당한 영향을 미치지 못하도록 해당 사업자를 규제하자는 시장집중 유료방송사업자 규제의 취지가 일치한다. 특정 시장에서 경쟁을 제약할 정도의 상당한 영향력을 행사하고 있는 유료방송사업자가 결국은 시장집중 유료방송사업자라는 것이다. 앞서 살펴본 시장집중 유료방송사업자 지정을 위해서 고려해야할 요소와 방송시장 경쟁상황평가에서 평가 대상 시장의 경쟁상황 판단

시 사용되는 기준이 동일하거나 유사하다면, 방안 2·3과 같이 별도의 지정 기준 및 절차를 마련할 필요성이 낮아 보인다. 오히려 시장지배적 유료방송사업자와 시장집중 유료방송사업자가 실질적으로 동일한 상황에서 이들을 식별하는 별도로 기준을 마련하거나 상이한 방식으로 지정할 경우 불필요한 혼란이 발생할 가능성도 존재한다. 유료방송시장을 포함하여 방송시장 전반에 대한 경쟁상황 분석의 전문성을 축적하고 있는 방송시장 경쟁상황평가 결과를 활용함으로써 시장집중 유료방송사업자 존재 여부에 대한 판단 및 지정 결과의 신뢰성을 담보할 수 있을 뿐만 아니라, 시장집중 유료방송사업자에 대한 별도의 지정 절차를 거치지 않음으로써 별도 지정에 따른 혼란 가능성을 사전에 차단할 수 있으며 관련 행정비용도 절감 가능할 것이다.

3) 단점

현행 방송시장 경쟁상황평가에서의 유료방송시장에 대한 상품 및 지리적 시장의 획정 결과와 B2C 시장 거래와 연관된 시장집중 유료방송사업자 지정을 위한 단위시장 사이에 일부 괴리가 존재하는 것이 사실이다. 방송시장 경쟁상황평가에서 상품 시장은 8VSB와 디지털 상품으로, 지리적 시장은 SO 방송구역으로 획정되고 있어 아래와 같은 문제 발생이 가능하다. 예를 들어서, 방송시장 경쟁상황평가의 시장획정을 기준으로 B2C 시장에서의 시장집중 유료방송사업자 지정을 위한 지리적 시장을 획정할 경우, SO 방송구역별로 시장집중 유료방송사업자를 지정해야 할 수도 있어, 전국 단위 점유율 제한 규제 폐지로 인한 우려의 해소라는 시장집중 유료방송사업자 지정 및 규제의 취지와 불일치될 가능성도 존재한다는 것이다. 또한, 현재 방송시장 경쟁상황평가는 방송통신위원회에서 수행하고 있고, 유료방송 이용요금의 승인 및 이용약관 신고를 과학기술정보통신부에서 관할하고 있어 규제 관할권 관련 논란도 제기될 수 있다.

다. 검토 방안 2. 별도 기준을 마련해 방송통신위원회와 과학기술정보통신부가 공동으로 지정

1) 개념

방송통신위원회와 과학기술정보통신부가 공동으로 시장집중 유료방송사업자 지정 기준을 마련하고 이를 적용하도록 하는 방안도 검토해 볼 수 있다. 과학기술정보통신부가 이용요금의 승인 및 여타 이용조건의 신고와 관련된 사전규제 권한을 갖고 있으나, 시장집

중 유료방송사업자에게 적용될 금지행위 등의 사후규제 권한은 방송통신위원회가 보유하고 있기 때문에, 양측이 공동으로 관할 규제를 적용할 시장집중 유료방송사업자를 지정하도록 하자는 것이다. 이와 같은 방안의 적용을 위해서는 방송시장 경쟁상황평가와 별도로 시장집중 유료방송사업자 식별 기준을 마련하고, 해당 기준을 적용하여 시장집중 유료방송사업자를 지정하여야 할 것이다[116].

2) 장점

방송시장 경쟁상황평가 이외의 별도의 기준을 마련하여 시장집중 유료방송사업자를 지정할 경우, 관련 시장에서의 경쟁상황 및 해당 사업자의 지배력 보유 가능성 이외의 여타의 정책적 요인을 고려할 필요가 있는 경우 해당 요소에 대한 고려가 가능할 수도 있다[117]. 또한, 방송통신위원회와 과학기술정보통신부가 공동으로 시장집중 유료방송사업자 식별 기준을 마련하고 지정함으로써, 규제 관할권 관련 논란 발생 가능성에 대한 우려도 해소될 수 있다.

3) 단점

방송시장 경쟁상황평가를 통해서 시장지배적 지위를 가진 유료방송사업자의 식별이 충분히 가능함에도 불구하고 별도의 기준을 설정하여 시장집중사업자를 다시 지정할 유인이 없다는 반론도 제기될 수 있다. 방송시장 경쟁상황평가를 통해서 평가 대상 시장에서의 경쟁이 활발하게 이루어지고 있는지의 여부를 충분히 평가할 수 있다면, 별도의 식별 기준 설정과 이의 적용을 위한 복잡한 절차를 거쳐서 해당 시장에서 지배력을 보유 또는 행사할 수 있는 유료방송사업자를 다시 식별하는 것은 중복 행정으로 인한 불필요한 행정비용 발생을 초래한다는 우려를 불러일으킬 수도 있다. 또한, 양 규제기관 사이의 시장집중 유료방송사업자 식별 기준과 이의 적용 방식에 대한 합의가 용이하게 이루어지지 않을 가능성도 완전하게 배제하기 어렵다.

---

116) 방송시장 경쟁상황평가의 결과가 참고자료로 활용될 수 있겠지만, 시장집중 유료방송사업자 지정을 위한 별도의 기준 마련이 필요할 수도 있다는 것이다.

117) 반면, 단위시장에서의 경쟁상황 및 해당 사업자의 지배력 보유 가능성 이외에 시장집중 유료방송사업자 지정을 위한 여타 고려 요소가 어떤 것이 있는지에 대한 의문도 제기될 수 있다.

라. 검토 방안 3. 방송통신위원회와 과학기술정보통신부가 각각 지정

1) 개념

유료방송사업자의 금지행위 등의 사후규제 적용 대상 시장집중 유료방송사업자는 방송통신위원회가, 요금규제 등의 사전규제 적용 대상 시장집중 유료방송사업자는 과학기술정보통신부가 각각 지정하는 방안도 검토해 볼 수 있겠다.

2) 장점

관할 규제 당국이 각각 규제 대상 유료방송사업자를 별도로 지정할 수 있게 됨에 따라서, 규제 목적이나 규제 강도 등에 따라서 시장집중 유료방송사업자를 지정할 수 있다는 장점이 있다. 예를 들어 요금 승인 등의 사전규제가 적용되는 시장집중 유료방송사업자 지정 기준은 사후규제 적용 유료방송사업자 지정 기준 대비 엄격하게 설정하거나, 그 반대로 설정하는 등 규제 목적이나 규제 강도에 따라서 관할 규제 당국이 탄력적으로 규제 대상 유료방송사업자를 지정할 수 있다는 것이다. 또한, 양 규제기관이 관할권을 갖고 있는 규제를 적용할 시장집중사업자를 각각 지정함으로써 규제 관할권 관련 논란 발생 가능성도 해소 가능하다.

3) 단점

방송시장 경쟁상황평가를 통해서 시장지배적 지위를 가진 유료방송사업자의 식별이 가능할 경우 별도의 기준을 설정하여 시장집중사업자를 다시 지정할 유인이 크지 않다. 오히려, 규제 유형 및 규제 관할 기관에 따라서 시장집중 유료방송사업자 식별을 위한 기준이 별도로 설정되거나 적용될 경우 불필요한 혼란이 발생할 가능성도 존재한다. 동일 유료방송사업자를 한쪽에서는 시장집중 사업자로 지정하고 다른 한쪽에서는 시장집중 사업자로 지정하지 않을 경우 혼란이 발생할 수도 있다는 것이다. 특히 별도의 기준 설정 및 적용의 필요성이나 근거가 명확하지 않을 경우, 이와 같은 혼란이 초래하는 문제가 별도 기준 설정 및 적용으로부터 발생하는 이득 보다 더욱 커질 수 있다.

마. 소결

방안별 장단점을 종합적으로 검토한 결과, 단위시장에서 시장집중 유료방송사업자의 존재 여부를 방송시장 경쟁상황평가를 통해서 식별하는 방안 1의 채택이 가장 바람직해 보인다. 이는 시장집중 유료방송사업자에 대한 규제 목적을 고려할 때, 해당 사업자는 실질적으로 단위시장에서 시장지배력을 보유하거나 보유할 가능성이 높은 사업자이기 때문이

다. 방안 1의 즉각적인 적용이 어렵다면, 잠정적으로 방안 2를 채택하고, 관련 환경 조성 시 방안 1을 적용하는 방안도 검토 가능하다. 하지만 방안 2 역시 결국은 단위시장에서 특정 유료방송사업자가 시장지배적 지위를 보유할 가능성의 여부에 대한 판단이 가능하다는 것을 전제로 하고 있기 때문에, 방안 1의 적용이 어렵다면 방안2 역시 실행하기가 용이하지 않다는 반론도 제기될 수 있다. 이는 규제 목적을 고려할 때, 단위시장에서의 시장집중 유료방송사업자 존재 여부를 식별하기 위해서, 방안 1과 방안 2가 동일하거나 매우 유사한 기준을 설정하고 적용할 수밖에 없기 때문이다. 따라서, 방안 1의 적용이 어렵다면 방안2의 적용도 용이하지 않을 가능성이 높다는 것이다. 마지막으로, 양 규제 기관이 각각 관할 규제를 적용할 시장집중 유료방송사업자를 지정할 경우 시장집중 유료방송사업자 지정과 관련된 상당한 혼란이 발생할 가능성이 상당하여, 방안 3의 채택은 가급적 회피하는 것이 바람직해 보인다.

2. 시장집중 유료방송사업자 지정을 위한 방송시장 경쟁상황평가 개선 방안

가. 이슈

방송법 제35조의5에 따라서 이루어지고 있는 방송시장 경쟁상황평가를 통해서 시장집중 유료방송사업자를 지정하기 위해서는 앞 절에서 논의된 시장집중 유료방송사업자 식별을 위해서 필요한 다양한 판단 기준들을 경쟁상황평가 시에 적절하게 적용할 수 있도록 경쟁상황평가 방법 등의 개선을 위한 검토가 필요해 보인다.

나. 경쟁 유료방송사업자로의 가입 전환 용이성 분석

앞 절에서 논의된 바와 같이 단위시장에서 특정 유료방송사업자가 시장지배력을 보유하고 있을 가능성을 판단하는데 있어서 가장 중요하게 고려되는 두 가지 요소는 해당 사업자의 점유율과 해당 사업자가 부당한 거래 조건을 부과했을 때 거래 상대방이 경쟁 유료방송사업자로 전환을 얼마나 용이하게 할 수 있는지의 여부이다. 예를 들어, 가입자 시장에서 특정 유료방송사업자의 점유율이 아무리 높다고 해도, 해당 유료방송사업자의 요금 인상 시, 상당수의 이용자가 용이하게 다른 유료방송사업자가 제공하는 서비스로 가입을 전환할 수 있다면, 해당 유료방송사업자가 시장지배력을 보유하고 있다고 볼 수 없는 것이다.

이와 같은 경쟁 유료방송사업자로의 전환 용이성에 대한 판단을 위해서는 실제로 거래 상대방이 얼마나 신속하게 다른 유료방송사업자로 수요 또는 공급을 전환할 수 있는지를 파악할 수 있는 방법론의 개발이 필요하다. 시장획정을 위한 방법론이 상이한 상품 사이의 대체 가능성을 판단하기 위한 수단이었다면, 경쟁 유료방송사업자로의 전환 용이성을 분석하기 위한 방법론은 획정된 시장 내에서 특정 유료방송사업자의 거래 조건 변동에 대응해서 거래 상대방이 실제로 수요 또는 공급을 얼마나 용이하게 이루어지는지를 판단하기 위한 수단인 것이다.[118] 시장획정의 정의에 따르면 이론적으로는 획정된 단위시장 내에서 상품 및 서비스의 전환은 용이하게 이루어져야만 하지만, 실제로는 여러 가지 제약 요인들로 인해서 획정된 단위시장 내에서의 사업자간 전환이 용이하게 이루어지기 어려울 수도 있다. 앞 절에서 살펴본 바와 같이, 유료방송사업자가 제공하는 서비스 및 서비스 포트폴리오의 유사성, 경쟁 유료방송사업자의 서비스 공급 확장 능력, 신규 유료방송사업자의 시장 진입 가능성 등이 경쟁 유료방송사업자로의 전환 용이성을 결정하는 주요한 요인들이다.

방송시장에 대한 경쟁상황 평가 시 평가 대상 단위시장에서 이들 요인들이 어떻게 작동하는지를 면밀하게 분석함으로써, 실제 시장에서 경쟁 유료방송사업자로의 전환 용이성을 판단할 수 있겠다. 예를 들어 유료방송가입자시장에 대한 경쟁상황 평가 시, 유료방송사업자의 가입자 점유율뿐만 아니라 이들의 전송망 도달률 및 도달률 기준 점유율 등을 파악할 수 있다면, 경쟁 유료방송사업자로의 전환 용이성을 판단하는데 필요한 정량적 지표를 보완할 수 있을 것으로 기대할 수 있다,[119] 유료방송서비스 이용자 대상 설문조사를 통해서

118) 시장획정을 위한 방법론의 목적이 상품 A와 상품 B 사이의 대체성의 판단이라면, 경쟁 유료방송사업자로의 전환 용이성 분석의 목적은 획정된 상품 시장에서, 거래 상대방이 유료방송사업자 C와 D 사이의 전환을 실제로 얼마나 용이하게 할 수 있는지의 여부를 판단하는 것이다.

119) 예를 들어 유료방송사업자 A, B, C의 가입자 점유율이 각각 70%, 20%, 10%라고 할지라도, 이들의 전송망 도달률이 모두 80%라고면, 전송망 도달률 기준 점유율은 3개 사업자 모두 33%로서 가입자 기준 1위 사업자(A)와 여타 사업자 사이에 격차가 존재하지 않는다. 이와 같은 상황에서 유료방송사업자 A가 서비스 요금을 큰 폭으로 인상할 경우, 사업자 A가 제공하고 있는 서비스를 이용 중인 가입자는 사업자 B와 C가 제공하고 있는 서비스로 용이하게 가입을 전환할 수 있을 것이다. 만약, 유료방송사업자

도 이들이 인식하고 있는 경쟁 유료방송사업자로의 서비스 전환 용이성을 파악할 수 있겠다. 유료방송상품 사이의 대체성을 파악하기 위한 이용자 대상 설문조사와는 달리, 획정된 상품 시장 내에서 해당 상품을 제공하고 있는 유료방송사업자 사이의 대체 가능성을 파악함으로써, 유료방송서비스 이용자가 실제로 인식하고 있는 경쟁 유료방송사업자로의 서비스 전환 가능성을 파악할 수 있게 되는 것이다[120].

또한 경쟁상황 평가 시에, 획정된 단위시장에서 유료방송사업자가 제공하는 서비스 및 서비스 포트폴리오의 유사성에 대해서도 면밀한 분석을 병행함으로써, 경쟁 유료방송사업자로의 전환 용이성 판단을 위한 기초 자료를 확보할 수 있다. 예를 들어 유료방송가입자 시장에서 경쟁사업자가 제공하는 유료방송서비스의 품질 수준(제공 채널 개수 및 구성, 화질 등)을 비교한 결과 점유율 기준 1위 사업자와 타사업자 사이의 그 격차가 크지 않다면, 1위 사업자의 요금 인상 등에 대응해서 해당 사업자의 서비스를 이용 중인 가입자가 경쟁 유료방송서비스로의 전환이 용이하게 이루어질 수 있을 것이고, 이에 따라 1위 사업자의 요금 인상 능력은 제약 받을 가능성이 높다. 반면, 1위 사업자의 서비스 품질과 타사업자 서비스 품질의 격차가 상당하다면, 1위 사업자의 상당한 요금 인상에도 경쟁 유료방송사업자로의 가입자 전환 가능성은 높지 않을 수도 있어, 1위 사업자가 상당한 수준의 요금 인상 능력을 보유하고 있다고 말할 수도 있다.

다. 잠재적인 대체재 및 인접 시장의 존재 여부와 영향력 파악

앞 절에서 논의된 바와 같이 시장집중 유료방송사업자의 존재 여부를 파악하기 위해서 필요한 주요한 기준 중의 하나는 잠재적인 대체재 및 인접 시장의 존재 여부와 그 영향력이다. 유료방송서비스와 동일 시장으로 획정될 정도의 대체성을 갖고 있지는 않지만, 일정

A, B, C의 전송망 도달률이 각각 100%, 20%, 10%라고 한다면, 이들의 전송망 도달률 기준 점유율은 각각 77%, 15%, 8%가 된다. 이 같은 상황에서, 유료방송사업자 A가 서비스 요금을 큰 폭으로 인상할 경우, 해당 서비스 가입자 중에서 일부만이 경쟁 유료방송서비스로 가입을 전환할 수 있음에 따라서, 사업자 A의 요금 인상 능력은 상당하다고 말할 수 있을 것이다.

120) 예를 들어, 시장획정 결과에 따라서 상품 시장이 디지털 유료방송상품 시장으로 획정되었다면, 해당 시장에서 가입자 기준 점유율 1위 사업자의 서비스 가입자에게, 해당 상품의 요금 인상 시에 경쟁 유료방송사업자가 제공하는 디지털 유료방송상품으로 가입을 전환할 의향 및 이유 등을 질문하자는 것이다.

한 수준의 경쟁압력을 제공하는 대체재가 존재하고 이들이 높은 수준의 영향력을 행사하고 있거나 행사할 가능성이 높을 경우, 유료방송사업자가 시장 지배력을 보유하거나 행사할 가능성이 낮아질 수도 있기 때문이다. 이를 고려하기 위해서 경쟁상황 평가 시, 평가대상 단위시장에서 유료방송사업자가 공급하는 서비스나 수요하는 상품에 대한 잠재적인 대체재나 인접 시장의 존재 여부를 병행하여 분석하는 것이 적절해 보인다.

예를 들어서, 향후 유료방송가입자 시장에서 유료방송사업자가 제공하는 유료방송서비스에 대해서 OTT 서비스가 잠재적인 대체재로 기능할 가능성이 상당함에 따라서, OTT 서비스 이용이 유료방송서비스 가입 및 이용에 미치는 영향 등에 대한 면밀한 분석이 요구된다. 아직까지는 국내 유료방송서비스 이용자의 상당수가 OTT 서비스와 유료방송서비스 사이의 차이가 크고 이들 간의 대체가 이뤄질 가능성은 높지 않다고 인식하고 있는 것이 사실이다. 하지만 앞으로 OTT 서비스와 유료방송서비스에서 제공되는 콘텐츠와 수량과 품질 등의 차이가 좁혀질수록 OTT 서비스가 유료방송서비스의 잠재적 대체재로 기능할 가능성 역시 커지게 된다.

방송시장 경쟁상황평가를 통해서 이와 같은 유료방송서비스의 잠재적 대체재 및 인접 시장의 존재 여부와 영향력을 면밀하게 파악하기 위해서는 (1) 유료방송서비스의 수요자가 인식하고 있는 유료방송서비스와 타서비스 사이의 수요대체성의 변화 추세, (2) 유료방송서비스와 OTT 서비스 사이의 서비스 특성이나 기능의 차이 등의 변화 추세에 대한 지속적인 모니터링이 이루어져야할 것이다. 현 시점에서는 유료방송서비스 이용자가 인식하고 있는 유료방송서비스와 OTT 서비스 사이의 수요대체성이 높지 않을지라도, 유료방송서비스와 OTT 서비스 사이의 서비스 특성이나 기능의 차이가 줄어들 경우, 유료방송서비스 이용자가 인식하고 있는 유료방송서비스와 OTT 서비스 사이의 수요대체성이 증가하는 추세가 관찰될 수도 있다. 유료방송서비스 이용자가 인식하는 유료방송서비스와 OTT 서비스 사이의 수요대체성이 이들을 동일 상품 시장으로 획정할 정도로 높지는 않더라도, 유료방송서비스 이용자가 인식하는 이들 간의 수요대체성이 증가하는 추세를 보이고, 이들 서비스 사이의 특성 및 기능 등의 격차도 감소하는 추세를 보인다면, OTT 서비스가 유료방송서비스의 잠재적 대체재로 기능하고 있을 가능성이 상당하다고 판단할 수도 있는 것이다.

라. 종합 평가 방식 개선

지금까지의 방송시장 경쟁상황평가는 평가 대상 단위시장에 대한 관련 지표(예, 시장구조, 행위, 성과)에 대한 분석에 초점을 맞추어서 수행되어 왔다는 한계를 가지고 있다. 시장집중 유료방송사업자의 존재 여부를 판단하기 위해서는 평가 대상 시장과 관련된 다양한 지표들에 대한 면밀한 분석뿐만 아니라, 이와 같은 개별 지표들에 대한 분석을 종합하여, 해당 시장에서의 전반적인 경쟁상황에 대한 판단을 내리는 것이 필요하다. 통신시장 경쟁상황 평가의 경우, 평가 대상 시장별로 해당 시장에서의 경쟁이 원활하게 이루어지고 있는지 또는 해당 시장이 비경쟁적인 상황에 처하여 있는지의 여부에 대한 최종적인 판단을 내리고 있다. 이와 같은 평가 결과 비경쟁적인 상황이라고 판단된 시장의 경우, 관련 고시를 통해서 해당 시장에서 점유율 1위 지위를 갖고 있는 통신사업자의 요금 및 여타 이용조건을 포함한 약관이 사전 인가 대상으로 지정되고 있다. 방송시장 경쟁상황평가 결과를 활용하여 요금 승인 등의 사전규제나 금지행위 등의 사후 규제적용 대상 시장집중 유료방송사업자를 지정하기 위해서는 평가 대상 시장에서 경쟁이 실제로 활발하게 이루어지고 있는지의 여부에 대한 판단이 요구되는 것이다. 다시 말해서, 평가 대상 시장에서의 경쟁상황과 관련된 개별 지표들에 대한 분석뿐만 아니라, 해당 지표들을 입체적이고 종합적으로 분석함으로써 최종적으로 해당 시장에서의 경쟁이 활발하게 이루어지고 있는지의 여부에 대한 결론을 도출할 수 있도록 해야 하는 것이다[121].

평가 대상 단위시장의 경쟁 활성화 여부를 판단하기 위해서는 1위 유료방송사업자의 점유율 절대 수준뿐만 아니라, 관련 경쟁 환경에 영향을 미칠 수 있는 다양한 요소들의 영향을 종합적으로 고려해야만 한다. 예를 들어, 단위시장에서 1위 유료방송사업자의 점유율이 상당한 수준이라고 해도, ▲1위 사업자의 점유율이 감소하는 추세를 보이고 있거나, ▲잠재적 대체재의 영향력이 커지고 있는 등 간접적인 경쟁압력이 높아지고 있거나, ▲1위 사업자의 시장성과(예, 수익성, 요금 수준 등)가 해당 사업자의 시장지배력 보유 및 행사 가능성을 시사하고 있지 않거나, ▲1위 사업자의 요금 인상 등에 대응해서 이용자가 다른 사업자가 제공하는 서비스로의 전환을 용이하게 할 수 있거나, ▲다른 요인 등으로 인해

121) 만약 방송시장 경쟁상황평가 시, 종합 평가 결과 평가 대상 단위시장에서의 경쟁이 활발하게 이루어지고 있지 않다고 판단된다면, 해당 시장에서 1위 사업자 지위를 갖는 유료방송사업자가 시장집중 유료방송사업자로 지정될 수 있다는 것이다.

서 현재 관련 시장에서 요금 및 서비스 품질 경쟁 등이 치열하게 전개되고 있고 향후에도 지속될 것으로 기대된다면, 해당 시장의 경쟁이 활발하게 이루어지고 있다고 판단할 수 있을 것이다. 반면, 1위 유료방송사업자의 시장점유율이 통상적인 기준에서 과도하게 높지 않을 경우에도, ▲1위 사업자를 포함한 상위 사업자 사이의 묵시적 또는 명시적 공동행위 가능성이 높거나, ▲1위 사업자의 점유율이 빠르게 증가하는 추세를 보이거나, ▲1위 사업자의 시장성과(예, 수익성, 요금 수준 등)가 해당 사업자의 시장지배력 보유 및 행사 가능성을 시사하고 있거나, ▲1위 사업자가 제공하는 서비스 이용자가 해당 사업자의 요금 인상 등에 대응해서 다른 사업자가 제공하는 서비스로의 수요 전환이 용이하지 않거나, ▲요금 및 서비스 품질 경쟁이 제한적이라면, 해당 시장에서의 경쟁이 미흡하다고 판단할 수 있다.

마. 소결

방송법 제35조의5에 따라서 이루어지고 있는 방송시장 경쟁상황평가를 통해서 시장집중 유료방송사업자를 지정하기 위해서는 ▲경쟁 유료방송사업자로의 전환 용이성 분석, ▲ 잠재적인 대체재 및 인접 시장의 존재 여부와 영향력 파악, ▲단위시장별 종합 평가 방식의 개선 등을 위한 경쟁상황평가 방법론 보완이 필요해 보인다.

3. 단위시장별 시장집중 유료방송사업자 지정 여부

가. 이슈

시장집중 유료방송사업자를 유료방송서비스 소매 시장(B2C 시장)에서만 지정할 것인지, 여타 B2B 시장(예, 채널 거래시장 등)에서도 별도로 지정[122]할 것인지의 여부에 대한 검토가 필요하다. 시장집중 유료방송사업자 등장으로 인해서 발생할 수 있는 문제는 크게 (1) B2C 시장에서의 유료방송서비스 이용자에게 부과되는 요금 등의 이용조건 악화 가능성, (2) B2B 시장에서 타방송사업자에 대한 불공정 행위 발생 가능성 두 가지이다. 이와 같은 상황에서 B2C 시장에서의 시장집중 유료방송사업자만 지정할 것인지, B2B 시장에서의 시장집중 유료방송사업자를 별도로 지정할 것인지의 여부에 대한 판단이 필요한 것이다.

---

122) 지정 시점(사전 vs 사후)에 대해서는 아래 논의 참고

나. 검토 방안 1. 단위시장별로 시장집중 유료방송사업자 지정

1) 개념

유료방송사업자가 거래당사자로 참여하고 있는 모든 단위시장별로 시장집중 유료방송사업자의 존재 여부를 파악하고 지정하는 방안을 검토해 볼 수 있다. 유료방송사업자는 B2C 시장뿐만 아니라 B2B 시장(예, 채널 거래시장)에서도 다른 방송사업자와 거래 관계를 형성하고 있어 해당 시장별로 시장집중 사업자 존재 여부를 식별하고 지정하도록 하자는 것이다.

2) 장점

단위시장별로 시장집중 유료방송사업자의 존재 여부를 판단하고 식별함으로써 시장집중 유료방송사업자의 시장지배력 남용에 따른 피해 발생 가능성을 차단한다는 시장집중사업자 규제 취지를 효과적으로 실현할 수 있다. 단위시장별로 시장집중 유료방송사업자가 존재할 가능성이 있고, 해당 사업자가 지배력을 행사할 경우 이용자 피해 및 공정경쟁 저해 가능성이 상당하다면, 단위시장별로 해당 사업자를 지정해 적절한 규제가 이루어져야 한다는 것이다.

3) 단점

단위시장별로 시장집중사업자를 지정함에 따라서 동일한 유료방송사업자가 시장별로 다른 지위를 갖게 될 경우 혼란이 발생할 수도 있다는 우려가 제기될 수도 있다. 하지만, 단위시장에서의 시장지배력 보유 여부와 이로 인한 거래 조건의 부당한 설정 가능성 차단이라는 시장집중사업자 지정 및 규제의 목적을 고려할 때, 이와 같은 혼란이 발생은 불가피한 측면이 있다는 반론도 제기될 수 있다. 오히려 단위시장별로 특정 유료방송사업자의 지배력 행사 가능성이 상이함에도 불구하고 해당 사업자가 여러 시장에서 동일한 지위를 갖도록 할 경우, 관련 규제의 취지가 훼손될 우려가 더 클 수도 있다는 것이다.

다. 검토 방안 2. 유료방송서비스 시장(B2C)에서만 지정

1) 개념

유료방송플랫폼과 이용자 사이에 유료방송서비스가 거래되는 B2C 시장에서만 시장집중 유료방송사업자의 존재 여부를 식별하고 지정하는 방안을 검토해 볼 수도 있다. B2C 시장에서 시장집중 유료방송사업자로 지정된 유료방송사업자는 B2B 시장에서도 시장지배력을 보유할 가능성이 높다고 가정하고, 이들에 대해서 B2B 시장에서의 금지행위 적용 대상 사

업자로 지정하자는 것이다.

2) 장점

유료방송사업자가 거래 관계를 형성하고 있는 B2C 시장 이외의 여타 시장에서 시장집중 유료방송사업자를 별도로 식별할 필요가 없어 별도 지정을 위한 비용 및 시간 등의 절감이 가능하다.

3) 단점

특정 유료방송사업자가 B2C 시장에서는 시장지배적 지위를 갖고 있지 않으나 B2B 시장에서는 시장지배적 지위를 보유하고 있을 가능성도 완전하게 배제하기 어렵다. 예를 들어 특정 유료방송사업자가 가입자 시장에서는 타유료방송사업자로의 전환 가능성 등으로 고려할 때 가입자에 대해서 높은 수준의 지배력을 보유하기 어려우나, 동일한 점유율을 갖고 있는 유료방송사업자가 채널거래시장에서는 콘텐츠 제공 사업자에게 상당한 수준의 지배력을 행사할 가능성이 있다는 것이다. 이 같은 상황에서 B2C 시장에서만 시장집중 유료방송사업자를 지정할 경우, B2B 시장에서 발생하는 시장집중 유료방송사업자의 다른 방송사업자에 대한 불공정 행위에 대해서는 규율이 쉽지 않을 수도 있다.

라. 검토 방안 3. 전체 방송시장의 경쟁상황을 종합적으로 고려해서 지정

1) 개념

유료방송사업자가 거래 관계를 갖고 있는 모든 시장에서의 경쟁상황을 종합적으로 고려해서 시장집중사업자를 지정하는 방안도 검토해 볼 수 있겠다. 유료방송사업자와 가입자와의 서비스 거래가 이루어지는 B2C 시장뿐만 아니라, 유료방송사업자와 다른 방송사업자(예, PP)와의 거래가 이루어지는 B2B 시장에서의 경쟁상황 등을 종합적으로 고려해서 시장집중사업자를 지정하자는 것이다.

2) 장점

단위시장별로 시장집중 유료방송사업자를 지정하지 않고 유료방송사업자가 거래관계를 형성하고 있는 전체 시장에서의 관련 경쟁상황을 종합적으로 고려해서 시장집중 유료방송사업자를 지정함으로써 단위시장별로 상이한 유료방송사업자가 시장집중사업자로 지정됨으로써 생길 수 있는 혼란 가능성을 차단할 수 있다.

3) 단점

단위시장별로 상당한 수준의 지배력을 보유하고 있거나 보유할 가능성이 있는 유료방송

사업자의 이용자 이익 침해 및 공정경쟁 저해 가능성을 차단한다는 관련 제도 개선의 취자와 상충하는 측면이 있다는 우려가 제기될 수도 있다. 또한, 유료방송사업자가 거래 관계를 형성하고 있는 개별 단위시장별 경쟁상황을 종합적으로 고려하여 단일한 시장집중 유료방송사업자를 식별하고 지정할 수 있는 객관적인 기준을 찾기가 어려울 수도 있다. 예를 들어 채널거래시장에서는 시장지배적 지위를 갖고 있으나, 가입자 시장에서는 시장지배적 지위를 갖고 있는 경우, 또는 그 반대의 경우, 어느 시장에서의 지배력에 가중치(weight)를 부여하여 시장집중 유료방송사업자를 지정해야 하는지를 정하기가 어렵다는 것이다[123].

마. 소결

시장집중 유료방송사업자에 대한 규제 목적 및 취지 등을 고려할 때 유료방송사업자가 거래 관계를 갖고 있는 개별 시장별로 시장집중 사업자를 지정하는 방안 1이 가장 적절해 보인다. B2B 시장에서의 시장집중 유료방송사업자에 대해서는 해당 사업자를 관련 금지행위 위반 이후 사후적으로 지정함으로써, 단위시장별로 시장집중사업자를 지정함으로써 발생하는 혼란 발생 가능성도 일정 부분 해소할 수 있을 것으로 기대된다. 예를 들어, 요금승인 규제 등의 사전 규제가 적용되는 B2C 시장에서의 시장지배적 지위를 갖는 유료방송사업자는 사전에 지정하여 해당 규제를 적용 받도록 하고, 사후규제가 적용되는 B2B 시장에서의 시장지배적 지위를 갖는 유료방송사업자는 해당 사후규제 위반이 의심되는 경우 사후적으로 식별하고 지정하는 방안도 고려해 볼 수 있다는 것이다.

---

123) 특정 유료방송사업자가 두 시장에서 모두 시장지배력을 갖고 있거나, 반대로 두 시장에서 모두 시장지배력을 갖고 있지 않는다면 모든 시장을 종합적으로 고려한 시장집중 유료방송사업자 지정 방식을 적용하는 것에 문제가 없으나, 특정 사업자가 한쪽 시장에서만 시장지배력을 보유할 경우 문제의 소지가 있다는 것이다.

제6장 주요 연구 결과 요약

1. 대규모 유료방송사업자 등장에 따른 이용자 이익 및 공정경쟁 저해 행위 발생 가능성

경쟁 유료방송사업자로의 전환 용이성 등 관련 시장 상황을 고려할 때, 현 시점에서 대규모 유료방송사업자 등장 시에도 과도한 요금 인상 가능성은 높아 보이지 않는다. 하지만, 향후 대규모 유료방송사업자가 제공하는 유료방송서비스와 타사업자 제공 서비스 사이의 차별성이 커지는 등 관련 시장 환경 변화 시 과도한 요금 인상 가능성을 완전하게 배제하기도 어렵다. 특히 향후 유료방송사업자가 제공하는 서비스의 상품 차별화 정도가 커질수록, 유료방송서비스 이용자의 서비스 전환이 어렵게 됨에 따라서 경쟁 유료방송사업자로부터 받는 경쟁압력 역시 감소할 가능성이 있다. 또한 시장집중도 증가 등 유료방송사업자 간의 담합이 용이해지는 방향으로 시장 구조가 변화될 경우, 유료방송사업자 사이의 공동행동 등의 결과로 인한 과도한 수준의 요금 인상 가능성을 완전하게 배제할 수 없다.

유료방송사업자 간 서비스 품질의 차별성이 크지 않은 상황에서, 대규모 유료방송사업자 등장 시에도 서비스 품질 저하 가능성은 높아 보이지 않는다. 특히 최상위 유료방송사업자가 차별화된 콘텐츠 품질을 기반으로 1위 사업자의 지위를 확보했다면, 1위 사업자 지위 확보 이후 콘텐츠 품질을 다소 감소시킬 가능성도 완전하게 배제할 수 없으나, 현 시점에서는 상위 유료방송사업자와 여타 사업자 사이의 콘텐츠 품질 격차가 크지 않으며, 이와 같은 상황에서 상위 유료방송사업자의 시장점유율이 크게 증가했다고 해도 이들이 콘텐츠 품질 저하를 시도할 가능성은 높아 보이지 않는다. 다만, 그 가능성은 높아 보이지 않지만, 시장집중도 증가 등 유료방송사업자 간의 담합이 용이해지는 방향으로 시장 구조가 변화될 경우 서비스 품질 저하 가능성을 완전하게 배제하기는 어렵다.

대규모 유료방송사업자가 등장할 경우, 이들이 증가된 가입자 기반을 활용하여 콘텐츠 사업자 등에 대한 과도한 협상력을 행사하거나 경쟁 방송사업자를 시장에서 배제하는 등의 타방송사업자에 대한 불공정행위를 할 가능성에 대한 우려도 제기될 수 있다. 시장 구조 변화로 등장한 대규모 유료방송사업자가 (1) PP 등의 콘텐츠 사업자에게 적정 수익의

배분을 거부하거나, (2) 자신의 계열 콘텐츠 사업자와 경쟁하는 경쟁 콘텐츠 사업자에 대한 봉쇄를 시도하거나, (3) 홈쇼핑 PP에게 부과하는 송출수수료를 경쟁 수준 이상으로 인상을 시도할 가능성을 완전하게 배제하기 어려워 보인다.

대규모 유료방송사업자 등장 시, 이들이 부당한 방법을 사용하여 자신과 경쟁하는 다른 유료방송사업자의 시장 퇴출을 시도하거나, 새로운 경쟁사업자가 신규로 시장에 들어오는 것을 방해할 가능성에 대한 우려가 제기될 수 있다. 시장 구조 변화로 등장한 대규모 유료방송사업자가 경쟁 유료방송사업자를 시장에서 배제할 유인 및 능력을 보유할 가능성을 완전하게 배제하기 어려우며, 특히, 유료방송서비스 운영에 필수적으로 필요한 콘텐츠의 확보를 방해함으로써 경쟁 유료방송사업자의 시장 배제를 시도할 가능성이 높아 보인다.

2. 대규모 유료방송사업자 등장에 대비한 규제 개선 필요성

시장구조 변화 등에 따라 대규모 유료방송사업자가 등장할 경우에도 현행 요금 승인 제도 하에서는 이로 인한 과도한 수준의 유료방송 요금 인상 가능성은 높지 않다. 하지만, 현행 요금 승인제의 신고제 전환이 이루어질 경우, 과도한 요금 인상 가능성을 차단하기 위한 보완 방안 마련에 대한 검토가 필요해 보인다. 현행의 유료방송요금 사전 승인제가 요금 신고제로 전환될 경우, 현재와 같이 규제당국이 사전에 요금 수준의 적정성을 심사하는 것이 불가능해지고, 대규모 유료방송사업자가 과도한 요금 인상을 할 경우에도, 사후적으로 이를 막을 적절한 정책적 수단을 찾기가 어렵기 때문이다.

시장구조 변화 등에 따른 콘텐츠 품질 등 서비스 품질 저하 가능성을 완전하게 배제할 수는 없으나, 그 가능성은 매우 낮아 보이며, 품질 저하를 판단할 기준도 명확하지 않아 해당 행위 차단을 위한 규제 도입 여부는 신중하게 판단할 필요가 있어 보인다. 또한 해당 행위 차단을 위한 규제를 도입한다고 해도 품질 수준 저하 가능성에 대한 직접적인 규제보다는 요금 적정성 판단 시 품질 수준 대비 요금 수준의 적정성 판단을 통해서 품질 수준 저하를 간접적으로 차단하는 방안을 검토하는 것이 보다 적절할 수도 있다. 예를 들어 (1) 요금 승인 시 유료방송사업자가 설정한 요금 수준이 품질 수준(원가) 대비 과도하게 높게 설정되었는지의 여부를 살펴본다던가, (2) 프로그램 제작비 증감에 따라서 요금 수준도 적절하게 변동되었는지를 모니터링함으로써 부당한 품질 수준 저하를 간접적으로 차단하는

방안을 검토해 볼 수 있겠다.

대규모 유료방송사업자의 과도한 수익 배분 요구 및 계열 콘텐츠 사업자에 대한 부당한 우대 가능성에 대한 정책적 대응 방안 마련의 필요성이 높아 보인다. 중소 규모 홈쇼핑 채널과 유료채널의 경우 여전히 유료방송플랫폼에 대해서 낮은 수준의 협상력을 갖고 있을 가능성이 높아, 대규모 유료방송사업자 등장 시 부당한 수익 배분 요구 등과 관련된 우려가 실현될 가능성을 완전히 배제하기 어렵다. 또한 대규모 유료방송사업자 등장에 따라서 이들이 계열 PP를 부당하게 우대할 유인과 이로 인한 경쟁 PP 피해 발생 규모 역시 더욱 증가할 우려가 있어 이에 대한 정책적 대응 방안 마련 역시 필요해 보인다.

가입자 점유율 폐지 등에 따른 시장구조 변화로 인해 등장한 대규모 유료방송사업자가 경쟁 유료방송사업자의 퇴출을 시도할 유인이 상당한 상황을 고려할 때, 이들이 경쟁 유료방송사업자의 방송서비스 제공을 직간접적으로 방해하는 행위를 방지하기 위한 규제를 도입하는 방안을 검토하는 것이 바람직해 보인다. 특히, 기존의 요금규제 및 금지행위 규제 등을 통해서 해소하기 어려운 다른 유료방송사업자에 대한 콘텐츠 접근 방해 행위를 효과적으로 차단함으로써 시장에서 유료방송사업자 사이의 실질적인 경쟁이 이루어지 수 있는 환경을 조성하는 것이 필요해 보인다.

3. 대규모 유료방송사업자 등장에 따른 이용자 이익 및 공정경쟁 저해 행위 대응을 위한 제도 개선 방안

요금 신고제 전환 이후 일정 기간은 요금 적정성을 사전에 판단할 수 있는 사전 승인제(방안 1)를 도입하고, 향후 관련 시장 환경 변화에 따라 요금 적정성을 사후 판단(방안 2)하는 방안을 고려해 볼 수 있겠다. 현행 요금 승인제의 신고제 전환 이후, 해당 제도가 시장에 안착하고 관련 제도 변화가 유료방송사업자 사이의 요금 경쟁에 미치는 효과가 명확하게 파악되기 전까지는 시장지배적 유료방송사업자가 부과하는 이용요금에 대해서 현행 요금 승인제를 유지하고(방안 1), 향후 요금 신고제 전환이 유료방송서비스 요금 경쟁을 촉진하고 있다는 효과가 명확하게 드러날 경우, 시장지배적 유료방송사업자가 부과하는 이용요금도 신고제를 적용하되, 사후적으로 부당한 수준의 요금을 설정하지 못하도록 금지행위 세부 유형으로 관련 행위를 포함하자는 것(방안 2)이다.

콘텐츠 품질 저하 가능성 차단을 위한 사전규제(방안 1)와 사후규제(방안 2) 모두 실제 적용 가능성 및 실효성 측면에서 상당한 제약이 존재한다. 이용요금 수준 대비 콘텐츠 투자 비용 규모의 적정성을 판단하는 방안 3이 방안 1과 방안 2 대비 적용 가능성이 높아 보이나, 콘텐츠 품질을 구성하는 다양한 요소를 모두 반영하지 못하는 한계를 여전히 갖고 있다. 이와 같은 한계를 해소하기 위해서 기본적으로 방안 3을 채택하되, 유료방송콘텐츠 다양성 평가 등 콘텐츠 품질의 정성적 평가를 병행하여 실시하는 방안을 검토해 볼 수 있겠다.

시장지배적 유료방송사업자가 홈쇼핑 PP 등의 다른 방송사업자에게 부당한 수준의 수익 배분을 요구하거나 부당하게 높은 수준의 수익 배분을 조건으로 계약을 체결하는 행위를 금지행위 세부 유형으로 추가하는 것이 적절해 보인다. 부당성의 판단 기준을 사전적으로 명확하게 설정하기 어렵다는 문제점에도 불구하고, 해당 행위가 발생할 경우 다른 방송사업자와 방송서비스 이용자 등에게 미치는 부정적인 영향을 고려하면, 해당 행위를 금지행위의 세부 유형으로 포섭하여, 관련 행위의 발생 가능성을 차단하는 방안을 적극적으로 고려하는 것이 바람직해 보인다.

관련 제도 도입 시 장단점 등을 검토한 결과, 시장지배적 유료방송사업자의 부당한 콘텐츠 사업자 차별로 인한 이용자 피해 가능성에 대한 우려 등을 해소하기 위해서, 시장지배적 유료방송사업자가 자기 또는 계열사가 제공하는 방송프로그램을 부당하게 우대하여 방송프로그램 공급 계약을 체결하거나, 이들과 경쟁하고 있는 방송사업자가 제공하는 방송프로그램을 부당하게 차별하는 행위를 금지행위 세부 유형으로 설정하는 것이 적절해 보인다.

관련 규제 도입의 필요성과 장단점 등을 고려해 본 결과, 유료방송사업자가 다른 유료방송사업자의 방송서비스 제공을 부당하게 방해하여 시장지배적 지위를 획득하거나 유지 또는 강화하려는 행위를 금지행위 세부 유형으로 설정하는 것이 적절해 보인다. 특히 시장지배적 지위를 획득·유지·강화하기 위해서 경쟁 유료방송사업자의 운영에 필수적으로 소요되는 콘텐츠에 대한 접근 방해 행위에 대한 규제가 필요해 보인다. 또한 현행 유료방송요금 제도가 상한 신고제로 전환된 경우, 약탈적 요금 설정 가능성도 완전하게 배제하가 어려워, 관련 행위에 대해서도 금지행위 세부 유형으로 설정하는 것이 적절하다고 판단된다.

시장지배적 유료방송사업자의 지배력 남용 유인을 저하시키기 위해서, 이들이 시장지배력 남용 행위와 연관된 금지행위 규정을 위반할 경우, 해당 사업자에게 타사업자 대비 높은 수준의 과징금을 부과하는 방안의 도입을 적극적으로 고려해 볼 수 있겠다. 또한 시장지배적 유료방송사업자의 여타 금지행위 위반에 대해서도 과징금 한도를 가중하여 설정하거나, 기존 과징금 한도 내에서 가중하여 부과하는 방안도 고려 가능해 보인다.

관련 금지행위 적용 시장지배적 유료방송사업자를 사전에 지정하기 보다는, 관련 행위가 발생한 이후에 사후적으로 지정하는 방안을 우선적으로 검토하는 것이 적절해 보인다. 요금 규제 등의 사전 규제가 적용되는 시장지배적 유료방송사업자는 사전에 지정하는 것이 규제 성격 상 불가피한 측면이 있으나, 그 장단점을 고려했을 때, 사후규제만 적용되는 시장지배적 유료방송사업자를 사전에 지정할 필요성은 크지 않아 보이기 때문이다.

4. 시장집중 유료방송사업자 식별 기준

본 보고서는 단위시장에서 단독 또는 공동으로 요금이나 여타 주요한 거래 조건을 자신의 의지에 따라서 자유롭게 설정할 수 있는 '상당한 수준의 결정력'을 보유하고 있거나 그럴 가능성이 높은 유료방송사업자를 시장집중 유료방송사업자로 정의하고, 이들을 제3장에서 제안된 사전 요금 승인제 및 시장지배력 남용 가능성 차단을 위한 금지행위 적용 대상 사업자로 지정할 것을 제안한다. 이때 '상당한 수준의 결정력'은 경쟁사업자나 이용자 등으로부터 제약받지 않고 요금 및 여타 중요한 거래 조건을 설정하거나 변경하고 이를 상당한 기간 동안 유지할 수 있는 능력을 의미한다.

다른 모든 조건이 동일한 경우 단위시장에서 높은 수준의 점유율을 유지하고 있는 1위 유료방송사업자가 상당한 수준의 결정력을 보유할 가능성 역시 증가한다. 시장집중 유료방송사업자 식별을 위한 시장점유율 기준을 사전에 설정하는 것은 현실적으로 매우 어려워 보임에 따라서, 관련 기준을 사전에 설정하기 보다는 사례별로 해당 유료방송사업자의 지배력 보유 가능성을 판단하는 것이 적절해 보인다. 유료방송사업자의 점유율 산정을 위한 상품시장의 범위는 원칙적으로는 방송법 제35조의5에 따라서 매년 실시하고 있는 방송시장 경쟁상황평가에서 획정된 상품시장과 동일하게 설정하는 것이 바람직해 보인다. 상품 시장을 방송시장 경쟁상황평가 결과를 준용하는 이유와 동일한 사유로 시장집중 유료방송사업자 식별을 위한 점유율 계산을 위한 지리적 시장의 범위도 원칙적으로는 방송시

장 경쟁상황평가와 동일하게 설정하는 것이 타당해 보인다. 다만, 시장집중 유료방송사업자 관련 제도 개선의 취지가 합산규제와 가입자 점유율 1/3 제한 규제의 폐지 등에 따른 전국적인 대규모 유료방송사업자 등장과 이들의 시장지배력 남용 가능성 차단임을 고려할 때, 지리적 시장의 범위는 전국으로 획정하는 방안도 고려해 볼 수 있겠다. 유료방송시장의 전체 규모나 개별 유료방송사업자의 점유율을 계산하는 기준(예, 매출액, 가입자 수, 전송망 도달률 등)은 사전에 설정하지 않고, 상황별로 유연하게 적용하는 것이 적절해 보인다. 시장점유율은 1차적인 형식적 판단 기준을 제시할 뿐, 시장점유율 수준에 따라서 특정 유료방송사업자의 결정력 보유 여부를 기계적으로 판단할 수는 없다. 이는 특정 유료방송사업자의 시장점유율이 상당하다고 해도, 여타 요인들이 요금 및 기타 주요한 거래 조건에 대한 해당 사업자의 결정력을 제약할 가능성이 존재하기 때문이다.

특정 유료방송사업자가 요금 등의 거래 조건을 설정 또는 변경할 경우, 수요자나 공급자가 얼마나 용이하게 해당 유료방송사업자의 경쟁자에게로 수요 또는 공급을 전환할 수 있는지의 여부는 이들이 높은 수준의 지배력을 보유할 가능성이 있는지를 판단하기 위해서 필요한 중요한 요인 중의 하나이다. 특정 유료방송사업자의 요금 인상 등의 이용 조건 악화에 대응한 경쟁사업자로의 전환이 신속하고 용이하게 이루어질 경우, 시장점유율 등과 무관하게 거래 조건을 단독으로 결정할 수 없을 가능성이 상당하다. 예를 들어, 극단적으로 99%의 시장점유율을 보유하고 있는 유료방송사업자가 존재한다고 해도, 해당 사업자의 과도한 요금 인상 시, 이용자의 상당수가 1%의 점유율을 갖고 있는 경쟁사업자에게로 신속하고 용이하게 가입 전환이 가능하다면, 과도한 수준의 요금 인상 가능성은 높지 않을 것이다.

유료방송서비스와 동일 시장(상품 및 지리적 시장)으로 획정될 정도의 대체성을 갖고 있지는 않으나, 일정한 수준의 경쟁압력을 행사할 가능성이 있는 간접적인 대체재 및 인접 시장이 존재할 경우 이에 대한 고려가 필요하다. 유료방송서비스와 유사한 서비스(예, OTT)의 주요한 기능, 서비스 특성, 요금 수준 등을 고려하여 이들 서비스와 유료방송서비스 사이의 유사성과 이들의 간접적인 경쟁압력 제공 가능성을 검토할 필요가 있다. 현재 시점에서 OTT 서비스가 유료방송서비스를 대체하지는 못할 지라도, 이들과 유료방송서비스 사이의 동질성이 높아질수록, 유료방송서비스에 대해서 간접적인 경쟁압력을 제공할 가능성 역시 커질 수 있다. 관련 서비스 및 기술 발달로 인해서 발생할 수 있는 OTT 서비

스의 진화 및 여타 동영상 콘텐츠 제공 서비스의 등장으로 인한 영향도 동시에 고려할 필요가 있다.

소수의 유료방송사업자가 균질적으로 높은 점유율을 보유하는 등 단위시장에서의 시장집중도가 높아질수록 유료방송사업자 사이의 공동행위 가능성 역시 증가할 수 있다. 이는 시장집중도가 높을수록 (1) 담합을 위한 초점(focal point)의 식별이 용이해지고, (2) 담합 이탈자에 대한 탐지가 쉬워지고, (3) 담합의 붕괴로 인해서 발생하는 비용이 더 커지기 때문이다(EC, 2018b). 시장집중도의 증가와 경쟁사업자 개수 감소 등에 따라서 유료방송사업자간 공동행위 가능성이 높아진다고 볼 수 있으나, 시장구조 지표만으로 공동행위 발생 가능성을 기계적으로 판단하는 것은 적절하지 않아 보인다. 이는 소수의 유료방송사업자가 과점적인 지위를 갖고 있을 경우에도, 다른 요인으로 인해서 이들이 공동행위를 할 유인이나 공동행위를 유지할 가능성이 높지 않을 수도 있기 때문이다. 경쟁 유료방송사업자 사이의 동질성이 높을수록 이들 사이의 협조 가능성 역시 커질 수 있다. 이는 경쟁 유료방송사업자 사이의 동질성이 커질수록 요금 등에 대한 초점(focal point)을 식별하기가 더욱 용이해지기 때문이다. 경쟁 관계에 있는 유료방송사업자가 단위시장에서 거래 상대방에게 부과한 거래 조건 등에 대한 정보 획득이 용이할수록, 협조 가능성 역시 증가할 가능성이 높아진다. 경쟁사업자 사이의 담합이 유지되기 위한 기본적인 전제 조건 중의 하나는 공동 행위 참여자들 각각이 공동 행위를 유지하는지의 여부를 용이하게 모니터링할 수 있어야 한다는 것이다.

참 고 문 헌

〔국내문헌〕

방송통신위원회, 『방송매체 이용행태 조사』, 각 연도.

_____, 『방송사업자 재산상황 공표집』, 각 연도.

_____, 『방송시장 경쟁상황 평가』, 각 연도.

방송통신위원회·과학기술정보통신부, 『방송산업 실태조사보고서』, 각 연도.

이상규·변정욱·김정현(2004), 『통신서비스 시장지배력: 정의 및 판단기준』, KISDI 이슈리포트 04-12

이재영·육은희(2017), 『유료방송 시장 집중현상 개선방안 연구』, 과학기술정보통신부.

〔해외문헌〕

Australian Competition & Consumer Commission(2008). "Merger Guidelines(ameneded in 2017)".

_____(2018). "Guidelines on misuse of market power".

Christopher Bellamy and Graham D. Child(2009). "Bellamy & Child: European Community Law of Competition(Sixth edition)." *Oxford University Press.*

Competition Bureau Canada(2011). "Merger Enforcement Guidelines".

_____(2019). "Abuse of Dominance Enforcement Guidelines".

Competition Commission(2013). "Guidelines for market investigations: Their role, procedures, assessment and remedies(CC3 revised)".

Competition Commission & Office of Fair Trading(2010). "Merger Assessment Guidelines(CC2 revised)"

Competition & Markets Authority(2014a). "Market studies and Market Investigations: Supplemental guidance on the CMA's approach(CMA3, revised in 2017)"

_____(2014b). "Mergers: Guidance on the CMA's jurisdiction and

procedure(CMA2)"

Competition & Markets Authority(2018). "Guidance on changes to the jurisdictional thresholds for UK merger contro(CMA90)l".

Darren S. Tucker et al(2017). "ABA Section of Antitrust Law, Antitrust Law Developments (8th. ed. 2017)" *American Bar Association.*

European Commission(2002a). "Commission Guidelines on market analysis and the assessment of significant market power under the Community regulatory framework for electronic communications networks and services(2002/C 165/03)" *Official Journal of the European Communities.*

_____(2002b). " Directive 2002/21/EC of the European Parliament and of the Council of 7 March 2002 on a common regulatory framework for electronic communications networks and services(Framework Directive)" *Official Journal of the European Communities.*

_____(2004a). "Council Regulation(EC) No 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings(the EC Merger Regulation)" *Official Journal of the European Union.*

_____(2004b). "Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the council regulation on the control of concentrations between undertakings (2004/C 31/03)" *Official Journal of the European Union.*

_____(2009). "Communication for the Commission: Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings" *Official Journal of the European Union.*

_____(2014). "Commission Staff Working Document - White Paper: Towards more effective EU merger control(SWD(2014) 221 final)" *Official Journal of the European Union.*

_____(2018a). "Communication from the commission: Guidelines on market analysis and the assessment of significant market power under the EU regulatory

framework for electronic communications networks and services(2018/C 159/01)" *Official Journal of the European Union.*

European Commission(2018b). "Commission Staff Working Document - Communication from the commission: Guidelines on market analysis and the assessment of significant market power under the EU regulatory framework for electronic communications networks and services(SWD(2018) 124 final)".

Ofcom(2019). "Promoting competition and investment in fibre networks: review of the physical infrastructure and business connectivity markets".

Office of Fair Trading(2004a). "Abuse of a dominant position(OFT402)".

_____(2004b). "Assessment of market power".

Oftel(2002). "Oftel's market review guidelines: criteria for the assessment of significant market power".

U.S. Department of Justice(2008). "Competition and Monopoly: Single-Firm Conduct Under Section 2 of the Sherman Act".

U.S. Department of Justice and the Federal Trade Commission(2010). "Horizontal Merger Guidelines".

● 저 자 소 개 ●

이 재 영

- 고려대 경제학과 졸업
- 고려대 경제학 석사
- University of Texas at Austin 경제학 박사
- 현 정보통신정책연구원 연구위원

김 경 은

- 이화여대 경제학 학사/석사
- Univ. of Southern California 경제학 박사
- 현 정보통신정책연구원 부연구위원

강 준 석

- 서강대 신문방송학과 졸업
- 서강대 신문방송학과 석사
- Indiana Univ. 텔레커뮤니케이션 박사
- 현 정보통신정책연구원 연구위원

권 용 재

- McMaster Univ. 경제학과 졸업
- McMaster Univ. 경제학 석사
- 현 정보통신정책연구원 전문연구원

방통융합정책연구 KCC-2019-33

유료방송시장 경쟁환경 변화에 따른
공정경쟁 정책 방안 연구
(A Study on Fair Competition Policies in the Pay TV Market for Competitive Environment Changes)

2019년 12월 일 인쇄
2019년 12월 일 발행

발행인 방송통신위원회 위원장
발행처 방송통신위원회
경기도 과천시 관문로 47
Homepage: www.kcc.go.kr
인 쇄 인 성 문 화