

온라인 플랫폼 관련 다양한 지배력 개념과 판단 기준

Various Dominance Concepts for Online Platforms and the Criteria for Judgment

이 상 규 (Sangkyu Rhee)*

국문초록

디지털화와 4차 산업혁명은 전통적 경제를 디지털 경제로 전환시키고 있다. 디지털 경제의 핵심적 요소는 온라인 플랫폼과 데이터라고 할 수 있다. 온라인 플랫폼은 전통적 경제 시스템에 비하여 탐색·거래 비용을 절감시켜 주고, 거래의 시공간적 제약을 완화시켜 주기 때문에 신규서비스뿐만 아니라 오프라인으로만 존재하던 전통적 사업모형들도 빠른 속도로 온라인 플랫폼화되어 가고 있다. 하지만 온라인 플랫폼은 양(+)의 교차네트워크 효과, 규모·범위의 경제 등의 특징을 지니고 있기 때문에 특정 플랫폼으로의 이용자 쏠림·승자독식 현상이 발생하며, 전통적 시장에 비해 경쟁의 복구·활성화가 어렵다. 그럼에도 불구하고 온라인 플랫폼의 양면성·생태계화로 인해 관련시장의 획정, 시장지배력 보유 여부 판단, 반경쟁적 효과·폐해의 평가 등이 복잡하고 어려워짐에 따라 기존의 경쟁법의 시장지배력 개념의 엄밀한 적용을 통해 이들을 규율하는 것이 어렵거나 불가능해지고 있다. 이에 따라 본 논문에서는 온라인 플랫폼 규율의 근거가 되는 지배력의 다양한 개념들을 살펴본다. 또한 이들 다양한 지배력을 판단하기 위한 기준들을 살펴보고, 몇 가지 시사점을 도출해 본다.

주제어: 온라인 플랫폼, 시장지배력, 중개력, 문지기, 전략적 시장지위, 불가피한 거래상대방

JEL Classifications: K2, L4

※ 논문접수일: 2021. 11. 01, 수정일: 2021. 11. 18, 게재확정일: 2021. 11. 24

* 중앙대학교 경영경제대학 경제학부 교수, E-mail: skrhee@cau.ac.kr

ABSTRACT

Digitalization and the Fourth Industrial Revolution are transforming the traditional economy into a digital economy. The key elements of the digital economy are online platforms and data. Compared to the traditional economic system, the online platform reduces search and transaction costs, and alleviates the temporal and spatial constraints of transactions. As a result, not only new services but traditional business models that existed only offline are rapidly changing to online platforms. However, since online platforms have characteristics such as a positive cross-network effect, and economies of scale and scope, user tipping into specific platforms and winner-take-all phenomena occur. Also it is difficult to recover and strengthen market competition compared to traditional offline markets. Nevertheless, since it becomes more complex and difficult to define the relevant market for online multi-sided platforms, to decide whether a platform has market power or not, and to evaluate anti-competitive effects because of platforms' multi-sidedness and ecosystemization, it is becoming difficult or impossible to regulate online platforms with the traditional concept of market power. Accordingly, this paper examines various concepts of market power or market status to help identify the proper regulation of online platforms and to set the criteria for the concepts of market power. Based on this, the paper draws some implications for the proper oversight of online platforms.

Key words: Online platform, Market dominance, Intermediation power, Gate keeper, Strategic market status, Unavoidable trading partner

JEL Classifications: K2, L4

I. 서론

디지털화와 4차 산업혁명은 전통적 경제를 디지털 경제로 급속히 전환시키고 있다. 4차 산업혁명은 인공지능(AI)·기계학습, 사물인터넷(IoT), 모바일(5G), 빅데이터·알고리즘, 증강·가상현실(AR·VR) 등 첨단 정보통신기술이 사회 전반에 융합되어 혁신적인 변화가 나타나는 차세대 산업혁명을 일컫는다. 디지털 경제는 경제의 생산, 분배(또는 유통), 소비 단계에 디지털 기술이 접목된 경제를 포괄하는 개념이다. 디지털화와 정보통신기술의 발전은 전세계를 하나의 네트워크로 연결하여 정보교환의 시공간 제약을 제거하고, 정보의 처리·보관비용을 급격하게 낮추어 주었으며, 이와 더불어 4차 산업혁명의 인공지능, 빅데이터·알고리즘 등의 기술은 경제의 생산과 소비, 유통에 있어 혁신적 방식과 질서를 확립하며 새로운 경제 패러다임을 창출하고 있다.

이러한 변화의 대표적 동인이자 산물이 온라인 플랫폼이다. 플랫폼이란 서로 다른 이용자 그룹이 거래나 상호작용을 원활하게 할 수 있도록 제공된 물리적, 가상적, 또는 제도적 환경이다.¹⁾ 플랫폼이 온라인 상에 가상적으로 구축된 것이 온라인 플랫폼 또는 디지털 플랫폼이다.²⁾

온라인 플랫폼은 거래 당사자들 간에 거래나 교환에 필요한 정보의 탐색비용과 거래비용을 종래 전통적 경제보다 획기적으로 절감시켜 줌으로써 재화나 서비스의 거래가 보다 활발하게 이루어질 수 있도록 도와준다. 또한 전통적 경제에서는 공간적·시간적 제약을 받던 거래들도 온라인 플랫폼은 세계적 인터넷망을 통해 수행할 수 있게 됨으로써 지리적 시장확대에도 일조하고 있다.³⁾ 이와 같은 온라인 플랫폼의 장점으로, 신규서비스뿐만 아니라 예전에는 오프라인으로만 존재하던 전

1) 이상규 (2010) 참조.

2) 최근 입법 예고된 「온라인 플랫폼 중개거래의 공정화에 관한 법률」 제2조 제1항에서는 “온라인 플랫폼이란 둘 이상 집단의 이용자들 간에 재화 또는 용역(일정한 시설을 이용하거나 용역을 제공받을 수 있는 권리를 포함함. 이하 같다)의 거래, 정보교환 등 상호작용을 목적으로 하는 인터넷 홈페이지, 모바일 응용프로그램 및 이에 준하는 전자적 시스템을 말함”이라고 규정하고 있다.

3) 예를 들어, 직접 방문하지 않고는 불가능했던 해외 쇼핑몰에서의 구매도 이제는 온라인 플랫폼인 Amazon을 통해 쉽게 구매가 가능해졌기 때문에 국내에 한정되었던 상품 구매시장의 범위가 온라인 플랫폼으로 인해 전 세계로 확대되었다. 뿐만 아니라 온라인 플랫폼에서의 주문은 24시간 내내 가능하기 때문에 상품구매의 시간적 제약도 없어졌다.

통적 사업모형들도 빠른 속도로 온라인 플랫폼화되어 가고 있다.⁴⁾

이처럼 디지털 경제의 핵심적 사업모형으로 자리 잡고 있는 온라인 플랫폼은 양(+)의 교차네트워크 효과, 규모·범위의 경제 등의 특징이 존재하고 있기 때문에 특정한 플랫폼으로 이용자가 집중되는 ‘쏠림’(tipping)현상이 발생하며, 경쟁의 승자가 시장을 모두 차지하는 ‘승자독식’(Winner takes all.)이 발생할 수 있다. 또한 경쟁을 복구하기 위해서는 서로 다른 그룹에 속한 이용자들이 동시에 경쟁 플랫폼으로 전환하는 “협조적 행동”(cooperative behavior)이 필요하기 때문에 교차네트워크 효과가 존재하지 않는 전통적 시장에 비해 경쟁의 복구·활성화가 어렵다는 특징이 있다.

한편 온라인 플랫폼 운영사업자는 플랫폼을 이용하는 이용자의 자격, 이용 조건 및 규칙 등을 결정하는 규제자(regulator)의 역할을 하면서 동시에 자신의 플랫폼을 이용하여 재화나 서비스를 판매하는 판매자의 역할도 하기 때문에 오프라인의 전통적 사업자와는 다른 독특한 특징을 지니고 있다. 뿐만 아니라 온라인 플랫폼 이용자들은 흔히 회원가입이나 등록이라는 절차를 통해 자신의 개인정보를 온라인 플랫폼 운영사업자에게 제공하고, 어떤 재화나 서비스를 어떤 판매자로부터 언제, 어떠한 결제수단으로 구매하는지 등의 거래정보를 제공하게 된다. 온라인 플랫폼을 통해 수집한 개인정보나 거래정보는 고객 맞춤형 서비스 개발과 제공, 개인 특화된 맞춤형 광고 제공, 신규서비스 개발, 검색엔진·알고리즘 고도화 등에 활용되어 온라인 플랫폼의 경쟁력을 제고하는 핵심적 요소가 되고 있다.

이처럼 온라인 플랫폼은 네트워크 효과와 경쟁 관련 핵심 데이터의 수집·활용이라는 장점을 누리고 있기 때문에 온라인 플랫폼을 통한 거래에서 플랫폼 이용자에게 시장지배력이나 중개자 지위, 플랫폼에 대한 거래의존도 등을 남용하여 불공정한 거래 조건을 부과하고 과도한 경제적 이익을 취할 유인 및 가능성이 커졌다. 하지만 온라인 플랫폼은 양면성(다면성)과 생태계화(ecosystem)로 인해 관련시장의 획정, 시장지배력 보유 여부 판단, 반경쟁적 효과·폐해의 평가 등이 복잡하고 어려워짐에 따라 기존의 시장지배력 개념의 엄밀한 적용을 통해 이들을 규율하는 것이 어렵거나 불가능해지고 있다.

이에 따라 유럽연합, 독일, 미국 등에서는 온라인 플랫폼을 포함한 디지털 시장에서 경쟁을 보호하고 공정한 시장환경을 조성하기 위해서는 시장획정, 지배력 판

4) 예를 들어, TV·신문과 같은 미디어 플랫폼, 간편결제시스템, 온라인 은행, 온라인 오픈마켓, 음식 주문·배달 등 많은 사업모형들이 온라인 플랫폼화되어 가고 있다.

단 등에 대해 이전보다 유연한 접근이 필요하며, 새로운 지배력·영향력 개념을 통해 온라인 플랫폼에 특정한 의무(code of conducts)를 부과하는 사전적 규제(ex-ante regulation)의 필요성도 고려하기 시작하였다.

본 논문에서는 최근 온라인 플랫폼 규율의 근거로 검토·사용 되고 있는 시장 지위(market status)의 다양한 개념들을 살펴본다. 또한 이들 다양한 시장지위를 판단하기 위한 기준들을 살펴보고 몇 가지 시사점을 도출한다. 본 논문의 구성은 다음과 같다. 제II장에서는 기존 시장지배력을 통한 온라인 플랫폼 규율의 한계를 간략히 살펴보고, 온라인 플랫폼과 관련되어 논의되고 있는 다양한 시장지위·지배력 개념을 살펴본다. 제III장에서는 온라인 플랫폼의 대표적 시장지위로 고려되고 있는 중개력의 보유 여부를 판단하기 위한 고려요인이나 기준을 유럽연합과 독일 등 국가의 법률을 통해 살펴보고 판단 요인을 요약해 본다. 제IV장에서는 시사점을 도출하고 논문을 맺는다.

II. 온라인 플랫폼 관련 다양한 지배력 개념

1. 기존 시장지배력의 온라인 플랫폼 규율의 한계

전술한 바와 같이 디지털 경제의 핵심 요소는 온라인 플랫폼과 기획·생산·판매 단계에서 중요한 역할을 하는 빅데이터이다. 온라인 플랫폼은 거래비용과 정보비용을 획기적으로 절감시켜 주기 때문에 시장발전과 혁신의 핵심적 역할을 하고 있다. 하지만 플랫폼의 양면성, 네트워크 효과, 규모의 경제 등과 같은 특성이나 빅데이터, 알고리즘, 인공지능 등과 같은 요소들은 플랫폼 관련시장의 경쟁 보호 및 활성화에 위협적 요소가 되고 있다. 이들 특성과 요소들이 온라인 플랫폼 관련시장의 확장 및 지배력 보유 여부의 판단, 반경쟁적 폐해의 추정을 기존의 전통적 시장에 비해 훨씬 어렵게 만들고 있기 때문이다.

이러한 배경에서 Schweitzer, Haucap, Kerber, and Welker (2018)는 경쟁법에 기반하여 경쟁당국이 개입할 정도로 온라인 플랫폼이 시장지배력을 보유하고 있지는 않지만, 경쟁당국의 디지털 시장에 대한 개입이 정당화될 수 있는 다음의 사례들을 제시하였다.⁵⁾

5) Schweitzer, Haucap, Kerber, and Welker (2018)의 보고서는 디지털 시대의 경쟁규칙(디지털

첫째, 온라인 플랫폼이 시장지배적 사업자는 아니지만 강한 양(+)의 교차네트워크 효과를 보유하고 있어, 온라인 플랫폼 사업자의 단독행위(unilateral behavior)가 관련 시장을 독점화할 개연성이 상당히 큰 경우이다. 즉 “쓸림”(tipping) 현상을 유발하여 가까운 시일 내에 관련 시장을 독점화할 가능성이 높은 경우이다.

특정 온라인 플랫폼으로의 쓸림이 장점에 의한 경쟁(competition on the merits)을 통해 자연스럽게 진행된 것이 아니라 이용자의 멀티호밍 방해나 경쟁 플랫폼으로의 전환 방해와 같은 반경쟁적 행위에 의해 유발된 경우라도 현행 경쟁법 하에서는 관련 사업자가 시장지배력을 보유하고 있는 경우에만 규제가 가능하다. 하지만 온라인 플랫폼이 관련된 디지털 시장은 전술한 바와 같이 특정 온라인 플랫폼으로 쓸림이 발생하면 교차 네트워크 효과로 인해 원상복구나 경쟁의 회복이 전통적 시장에서 비해 몹시 어렵거나 불가능하기 때문에, 온라인 플랫폼이 시장지배력을 보유하고 있지 않더라도 경쟁당국이 시장에 개입하여 반경쟁적 행위를 규제하는 것이 바람직하다는 것이다.

둘째, 과점시장에서 시장봉쇄 효과가 있는 비조정적 동조행위(non-coordinated parallel behavior)를 하는 경우이다. 의식적 동조행위(conscious parallel behavior)나 합의·조정에 의해 동조행위는 경쟁법의 담합행위로 규제된다. 하지만 최근에는 온라인 플랫폼이 인공지능(AI)이나 알고리즘을 통해 가격을 책정하는 경우가 증가하고 있으며, 이 경우 온라인 플랫폼 운영자가 의도적으로 타 플랫폼과 동조행위를 하지 않아도 인공지능이 스스로 학습을 통해 책정한 가격이 타 플랫폼의 인공지능이 책정한 가격과 동조적 행태를 보일 수 있다.⁶⁾⁷⁾ 이와 같이 인공지능이나 알고리즘의 자기학습 과정을 거쳐 암묵적 담합이 발생할 경우, 행위의 주체 문제를 차치하더라도, 알고리즘이 지배력을 보유하지 않더라도 암묵적 담합이 발생할

질서프레임; ein Digitaler Ordnungsrahmen)의 구축과 효과적 집행을 목표로 한 독일 “경쟁제한 방지법” 제10차 개정의 기초자료로 독일 연방경제에너지부(German Federal Ministry for Economic Affairs and Energy)에 제출된 것이다.

- 6) 알고리즘을 통한 반경쟁적 공동행위의 사례로 (i) 경쟁자와 동일한 알고리즘의 사용을 공모하여 합의된 높은 가격으로 Amazon에서 포스터를 판매한 혐의로 유죄 판결을 받은 US. v. Topkins 사건(2015), (ii) Uber의 반경쟁적 가격설정 알고리즘을 통해 운전자 간의 담합 조장 위험성이 논란이 된 Meyer v. Uber Technology 사건(2017)을 들 수 있다. 이에 대해서는 Financial Times (2017. 01. 09) 참조.
- 7) 알고리즘의 자기학습을 통한 가격담합 가능성에 대해서는 Calvano et al. (2019a, 2019b), Klein (2018), 양훈식·신위뢰 (2019) 참조. 알고리즘 담합의 경쟁법 측면의 분석에 대해서는 최난설현 (2017), 박창규 (2019), OECD (2017) 등 참조.

수 있기 때문에 현재의 경쟁법으로는 이를 규제하기가 어려운 규제 공백 문제가 발생할 수 있다.

셋째, 단독의 시장지배력의 기준치에는 못미치지만 디지털 시장의 경쟁을 심각하게 저해할 수 있는 사례로서 “집단지배력”(conglomerate market power)의 남용을 들 수 있다.⁸⁾ 일반적으로 온라인 플랫폼은 하나의 서비스만을 제공하는 것이 아니라 다양한 보완적 서비스를 제공하면서 다면시장화(multi-sided market), 생태계화되고 있다. 플랫폼을 다면화하고 다각화함으로써 범위의 경제(economies of scope)를 통해 경쟁력을 제고하고 있으며, 다면시장으로부터 다양한 정보를 수집·활용함으로써 경쟁력을 한층 더 제고하고 있다. 다면화된 온라인 플랫폼은 우리나라 공정거래법에서 규정하고 있는 대규모 “기업집단”과 유사한 형태라고 볼 수도 있다.

디지털 경제 이전에 전통적 기업집단의 형성 유인은 다각화(diversification)를 통해 자산의 변동성과 위험을 감소시킴으로써 재무적 안정성을 확보하고 장기적으로 수익을 극대화하는 것이었다. 반면 디지털 경제에서 온라인 플랫폼의 다면화, 생태계화는 혁신기술을 바탕으로 한 차세대 신규서비스에 의해 자신이 시장에서 퇴출되는 것을 방지하기 위한 목적이 강하다.⁹⁾ 이를 위한 하나의 방편으로 온라인 플랫폼들은 자신의 대항마로 등장할 수 있다고 판단되는, 새로이 등장하는 혁신적 온라인 플랫폼들을 초창기에 인수·합병하는 “킬러 인수”(killer acquisition)를 통해 미래의 경쟁을 축소시키거나 제거하고 있다.¹⁰⁾

하지만 이러한 행위 또한 현재의 시장지배력 기반 경쟁법 체계 하에서는 규율

8) “집단지배력”은 다양한 사업체나 사업부문을 보유하고 있는 한 기업이 시장에 미칠 수 있는 영향력을 의미하는 개념이라 할 수 있다. 따라서 이 개념은 몇몇 경쟁적 관계에 있는 기업이 연합하여 시장지배력을 행사하는 “결합지배력”(collective dominance)과는 별개의 개념이다.

9) Lim (2020) 참조.

10) 킬러 인수에 관한 최근의 흥미로운 사건으로 U.S. v. VISA Inc. and Plaid Inc. 사건을 들 수 있다. 미국 DoJ는 VISA가 2019년 기준 미국 온라인 직불카드 결제시장(online debit card payment market)에서 70%를 점유한 시장지배적 사업자로 판단하였다. 한편 Plaid는 미국 11,000개 은행이 보유하고 있는 고객계좌의 재정정보에 접근할 수 있는 핀테크 기업으로서, VISA의 온라인 직불카드 결제서비스를 보다 저렴한 비용에 대체할 수 있는 결제 플랫폼을 개발 중이었다. VISA는 Plaid를 53억 달러에 합병을 하려고 하였다. 이에 대해 DoJ는, Plaid가 개발에 성공하기 전에 VISA가 Plaid를 합병하여 관련시장에서 경쟁 위협을 제거함으로써 독점적 지위를 공고히 하기 위함이라 판단하여 2020년 11월 5일 소를 제기하였다. 재판은 2021년 6월 28일 개시될 예정이었으나 VISA는 2021년 1월 12일 합병을 취소하였다. Marty and Warin (2020)은 VISA의 Plaid 합병을 킬러 인수라고 분석하였다.

하기가 어려운 상황이다. 온라인 플랫폼이나 빅테크 기업이 다른 플랫폼이나 기업을 인수·합병할 때 지금까지 규제당국은 관련시장에서의 시장지배력 형성 여부와 이에 따른 경쟁제한성을 판단하여 왔을 뿐, 합병 후 온라인 플랫폼 전체적으로 또는 온라인 생태계 차원에서 시장지배력 형성이나 경쟁제한성을 판단하지는 않고 있기 때문이다.¹¹⁾

마지막은 온라인 플랫폼의 중개 역할(intermediation role)에 관한 것이다. 온라인 플랫폼은 제공하는 서비스에 따라 다양한 유형으로 분류된다.¹²⁾ 다양한 온라인 플랫폼 중에서 최근 가장 많은 주목을 받고 있는 플랫폼은 온라인 거래플랫폼(transaction platform)이다. Filistrucchi, Geradin, Damme and Affeldt (2014)는 “양면 거래플랫폼”(또는 양면 거래시장)을 다음과 같이 정의하였다.¹³⁾

“양면 거래시장은 플랫폼의 두 이용자 그룹 간에 거래가 존재하고, 관측이 가능하다는 특징이 있다. 그 결과 플랫폼은 플랫폼에 가입하기 위한 가격을 부과할 수 있을 뿐만 아니라 플랫폼을 이용하는 것에 대해서도 가격을 부과할 수 있다. 즉 거래플랫폼은 2부

11) 킬러 인수에 대한 논쟁은 미국 합병심사의 유효성에 의문을 제기하는 계기가 되었다. 미국 하원 반독점소위원회(Subcommittee on Antitrust, Commercial and Antitrust Law of the Committee on the Judiciary)가 16개월 간의 조사 끝에 2020년 10월 의회에 제출한 보고서 “Investigation of Competition in Digital Markets”에 따르면 디지털 시장에서 경쟁이 충분하지 않은 이유 중 하나가 현재의 사전적 합병 심사절차이며, 사후적 해결책을 모색할 필요가 있다고 하였다. 반독점소위원회는 GAFGA가 시장에서 독점적 권력을 누리고 있다며, 이들 기업들의 사업을 분할하거나 스타트업 기업을 인수할 수 있는 조건을 강화하는 방향으로 반독점법을 개정하고 집행력을 강화할 필요가 있다고 의회에 권고하였다. EC에 제출한 Crémer, Montjoye, and Schweizer (2019)의 보고서에서도 합병심사개시 기준에 미달하여 심사에서 제외된 합병이 가까운 미래는 아니더라도 향후에 경쟁에 미칠 위험성에 대해 강조하고, 심사 개시의 자산가치 기준(financial threshold)을 변경할 것을 제안하였다.

12) 예를 들어 Evans and Schmalensee (2008)는 양면시장을 다음과 같이 4가지 유형으로 분류하였다; (i) 구매자와 판매자를 연결하는 교환(exchange), (ii) 광고기반 미디어(advertiser-supported media), (iii) 신용카드결제와 같은 거래장치(transaction device), (iv) 소프트웨어 플랫폼.

13) Filistrucchi, Geradin, Damme, and Affeldt (2014)는 양면 거래플랫폼의 대표적 예로 결제카드 시스템, 온라인 오픈마켓(online marketplace), 경매 하우스(auction house), OS(operating systems)를 들었으며, 비거래 양면플랫폼으로는 미디어 플랫폼을 들었다. 또한 이들은 양면시장의 획정과 관련하여, 양면 거래플랫폼의 경우에는 양 측면을 하나의 단일시장으로 획정하여야 한다고 주장하였으며, 그들의 주장은 Ohio v. American Express Co. 사건(2018)을 통해 더욱 주목을 받게 되었다. American Express Co. 사건의 시장획정 함의에 대해서는 강지원·조은영 (2019) 참조.

요금제(two-part tariff)를 사용할 수 있다.”

이들 정의에 따르면 온라인 거래플랫폼의 주요 특징은 플랫폼을 통해 서로 다른 이용자 집단 간에 재화나 서비스 등의 거래가 이루어지며, 플랫폼 운영자는 이러한 거래가 가능하도록 플랫폼 서비스 제공, 거래의 중개, 플랫폼 서비스 가격 책정 등을 한다는 것이다. 이러한 온라인 플랫폼의 다양한 역할 중에서 최근에 주목을 받고 있는 역할이 ‘중개자’ 역할이다.

전통적 시장을 규율하고 있는 경쟁법은 공급자의 시장지배력이나 수요자의 시장지배력이라는 개념을 적용하여 공급자나 수요자의 부당하거나 불공정한 행위를 억제하고 있기 때문에 공급자나 수요자가 아닌 중개자의 역할을 하는 온라인 플랫폼의 부당한 행위는 기존의 시장지배력 개념으로 규율하기 불가능하거나 한계가 있을 수 있다. 이와 같은 규제의 한계나 공백을 해소하기 위해 공급·수요측 시장지배력과는 별개의 제3의 지배력 개념을 검토할 필요가 있다. 온라인 거래플랫폼 관련시장에서 이를 위해 검토되고 있는 지배력 개념이 “중개력”(intermediation power)이며 이에 대해서는 추후 보다 상세히 서술한다.

이상에서 살펴본 바와 같이 양면시장의 특성을 지니고 있는 온라인 플랫폼은 전통적 단면시장이나 사업모형과는 다른 특수성으로 기존 경쟁법의 시장지배력 개념만으로는 규율하기 어려운 측면이 있다. 따라서 유럽연합이나 미국, 독일 등의 국가들은 시장지배력 이외의 지배력 개념들을 도입하여 디지털 시장을 규제하려는 시도를 하고 있다. 이에 다음 절에서는 디지털 시장의 규율을 위해 검토하고 있는 몇 가지 지배력 개념을 소개한다.

2. 다양한 지배력 개념들

1) 시장지배력

일반적으로 “한 기업이 경쟁적 가격 수준 이상으로 가격을 설정하여 이윤을 증가시킬 수 있는 능력”을 ‘시장력’(market power)이라 하며,¹⁴⁾ 기업의 시장지배 능력을 표현하는 가장 광의의 개념이라고 할 수 있다. 한편 구(舊) EC조약 제82조에서는 시장지배력(market dominance)을 “한 기업이 경쟁자들, 고객들, 궁극적으로 모

14) Areeda and Kaplow (1997), Carlton and Perloff (1999), Hovenkamp (1999), Tirole (1988) 참조.

든 소비자들에 대해 상당 정도 독립적으로 행동할 수 있는 능력을 보유함으로써 관련 시장에서 유효경쟁을 저해할 수 있는 경제적 지위”로 정의하고 있다.¹⁵⁾¹⁶⁾

우리나라 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」(이하 공정거래법) 제2조 제7호에서는 시장지배적 사업자를 “일정한 거래 분야의 공급자나 수요자로서 단독으로 또는 다른 사업자와 함께 상품이나 용역의 가격·수량·품질 기타의 거래 조건을 결정·유지 또는 변경할 수 있는 시장 지위를 가진 사업자”로 정의하고 있다.

시장지배적 기업은 경쟁가격 이상의 가격을 설정하거나 경쟁적 산출량보다 적은 양을 생산함으로써 초과이윤을 획득하며, 소비자의 이익을 저해하고 경제 전체의 후생 손실을 초래하기 때문에 세계 각국의 경쟁법은 기업의 시장지배력 남용 행위를 금지하고 있으며, 경쟁을 저해하는 기업결합도 금지하고 있다. 세계 각국의 경쟁당국은 특정 기업의 시장지배력 보유 여부를 평가하기 위해 관련시장을 획정한 후 시장점유율, 규모의 경제 존재 여부, 진입장벽, 자금력 등 다양한 시장지표를 고려하고 있다.¹⁷⁾ 우리나라는 공정거래법 제2조 제7호에서 “시장지배적 사업자를 판단함에 있어 시장점유율, 진입장벽의 존재 및 정도, 경쟁사업자의 상대적 규모 등을 종합적으로 고려한다.”고 규정하고 있으며, 공정거래위원회 고시 제 2015-15호 “시장지배적 지위 남용행위 심사기준”에서 평가지표를 보다 구체적으로 제시하고 있다.

시장지배력 보유 여부를 판단하는 주요 지표 중 하나가 시장점유율이며, 대부분의 국가들은 시장점유율 40~50% 이상을 시장지배력 보유의 기준으로 삼고 있다. 하지만 온라인 플랫폼이 관련된 시장에서는 시장점유율을 시장지배력 보유 여부를 판단하는 지표로 사용하기가 어려운 경우가 다음과 같은 이유로 빈번히 발생한다.

첫째는 관련시장의 획정이 용이하지 않기 때문에 시장점유율의 도출이 어려운 경우가 발생한다. 온라인 플랫폼은 양면시장의 특성이 있기 때문에 플랫폼을 중심

15) 원문: “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 consumers” (EC Case 27/76, United Brands v. Commission, [1978] ECR 207).

16) 유효경쟁(effective competition)은 기업의 수가 적은 과점시장이더라도 기업간 경쟁이 활발하거나 잠재적 진입에 의한 경쟁 압력이 커서 특정 기업이 시장지배력을 보유하거나 행사하기 어려운 시장 상태를 말한다.

17) 이에 대해서는 이상규·변정욱·김정현 (2004) 참조.

으로 양 측면에 서로 다른 이용자 집단이 존재하는데, 이들을 하나로 합쳐 관련시장을 단일시장으로 획정할지, 별개의 시장으로 획정할지에 대해서는 여전히 논란의 여지가 있다.¹⁸⁾ 온라인 양면플랫폼을 단일시장으로 획정하는지, 서로 다른 두 개의 시장으로 획정하는지에 따라서 온라인 플랫폼의 시장점유율은 다르게 나타날 수 있다. 그 결과 시장지배력의 보유 여부를 포함하여 경제분석의 결과와 법적 판단이 상이해질 수 있다.¹⁹⁾²⁰⁾ 더욱이 최근의 온라인 플랫폼은 경쟁력 제고, 지속적인 성장 등을 위해 보완적 서비스를 추가한 결과, 다면시장화 또는 생태계화 되고 있어 관련시장의 획정이 더욱더 어려워지고 있다.

시장획정이 어려운 또 다른 이유로 플랫폼의 한 측면 서비스가 무료로 제공되는 경우가 존재한다는 것이다. 온라인 양면플랫폼이 한 측면의 이용자에게는 무료로 서비스를 제공하고, 이에 따른 손실을 다른 측면의 이용자를 통해 충당하는 사업모형을 택하는 경우가 이에 해당한다. 시장획정은 상품(또는 서비스) 간의 대체가능성을 판단하는 것이 관건이며, 상품 간의 대체성을 측정하는 경제학적 개념은 “수요의 교차가격탄력성”(cross price elasticity of demand)이다. 따라서 무료로 제공되고 있는 상품의 경우는 가격이 존재하지 않기 때문에 대체성을 판단하는 것이 사실상 불가능하다.

교차네트워크 외부성의 존재와 다양한 가격구조·수준의 존재도 온라인 플랫폼

18) 온라인 양면플랫폼의 두 측면을 하나의 시장으로 획정하는 것을 “단일시장 접근법”(single-market approach)이라 하고, 두 개의 각기 다른 시장으로 분리하여 획정하는 것을 “다시장 접근법”(multi-market approach)이라 한다. 예를 들면, 신용카드 결제서비스 플랫폼의 경우 단일시장 접근법은 관련시장을 ‘신용카드서비스 시장’의 단일시장으로 획정하는 것이다. 반면 다시장 접근법은 관련시장을 ‘카드소지자에 대한 신용카드서비스 시장’과 ‘상인에 대한 신용카드서비스 시장’의 서로 다른 두 개의 시장으로 획정하는 것이다.

19) Evans and Noel (2008)은 Google의 DoubleClick 합병 사례에서 관련시장을 단일시장으로 획정하는 경우와 다시장으로 획정하는 경우 임계매출손실 분석을 이용한 기업결합 시뮬레이션(merger simulation)에서 완전히 상이한 결과가 도출될 수 있다는 것을 보여주었다.

20) 양면 플랫폼의 시장획정과 관련된 논란의 최근 사례로 2018년 Ohio v. American Express Co. 사건을 들 수 있다. 2010년 미국 법무부(DOJ)는 Visa, MasterCard, American Express의 anti-steering contract가 상인들의 영업비용 절감을 막고, 소비자 가격의 인상을 초래하므로 반경쟁적 행위에 해당한다고 제소하였다. 그러나 미국 연방대법원은 양면플랫폼의 두 측면인 카드이용자 그룹과 상인 그룹을 하나의 단일시장으로 획정하고 원고가 관련시장에서 반경쟁적 효과가 발생하였음을 즉 상인의 영업비용이 인상되었는지, 소비자 가격이 상승하였는지를 DOJ가 충분히 입증하지 못하였다고 판단하였다. 즉 연방대법원은 양 측면을 단일시장으로 획정하여 경제분석을 하여야 하지만 DOJ의 분석은 그렇지 못하였다고 판단한 것이다.

관련시장 획정을 어렵게 만드는 이유이다. 관련시장의 획정을 위해 사용하는 대표적인 방법은 SSNIP(small but significant and non-transitory increase in price) 테스트(또는 임계매출감소 분석법)이다. 온라인 플랫폼은 간접 네트워크 외부성이라는 특성을 지니고 있기 때문에 한 측면(예를 들어 A 측면)의 가격 변화는 그 측면 이용자의 수에 영향을 줄 뿐만 아니라 다른 측면(예를 들어 B 측면)의 이용자 수에 영향을 주고, 이는 다시 A 측면 이용자 수에 영향을 주는 “피드백 루프”(feedback loop)가 형성된다. 따라서 이러한 피드백 루프에 따른 효과를 감안하여 플랫폼의 매출액 변화를 계산하고 SSNIP 테스트를 해야 관련시장을 정확하게 획정할 수 있지만, 이는 결코 용이하지 않은 작업이다.

간접 네트워크 외부성의 고려 이외에도 양면플랫폼은 서로 다른 두 측면에 각각 별도의 이용료를 부과하는 것이 일반적이며, 각 측면의 이용료를 2부 요금제(two-part tariff)의 형태로 부과할 수 있기 때문에, SSNIP 테스트를 할 때 다양한 가격 인상의 경우들을 고려하여야 한다는 어려움이 있다. 예를 들면, (i) 가격구조를 최적으로 조정한 가격수준(즉, 양측면 가격의 합)의 인상, (ii) 가격구조는 전과 동일하게 유지하고 양측면 가격을 인상, (iii) 다른 측면 가격은 최적으로 조정하면서 각 측면 가격의 개별적 인상, (iv) 다른 측면 가격은 고정시킨 후 각 측면 가격의 다양한 변화 등이 대표적인 경우이다.²¹⁾²²⁾

둘째, 시장점유율을 산정할 때 가장 많이 사용하는 자료는 관련 매출액이다. 온라인 양면플랫폼의 시장점유율을 매출액을 기준으로 산정하고자 할 때 직면할 수 있는 가장 큰 문제점은 양면플랫폼이 한 측면 서비스를 무료로 제공하는 경우이다. 이 경우 관련시장에서 매출액 기준 시장점유율은 산출이 불가능해질 수 있다. 이때 경쟁당국이 흔히 범할 수 있는 오류 중 하나는 무로서비스와 관련이 있는 다른 측면의 매출액을 무로서비스 관련 매출액으로 확대해석하여 온라인 플랫폼의 매출액 기준 시장점유율을 산정하는 것이다.

예를 들어, 이성 간의 만남을 알선하는 ‘중매플랫폼 1’은 남성과 여성들에게 무료로 중매서비스를 제공하지만 광고를 통해 수입을 창출하고 있다고 상정해 보자.

21) Rochet and Tirole (2004)은 양면시장을 정확히 정의하기 위해 “가격수준”(price level)과 “가격구조”(price structure)를 구분하였다. 가격수준이란 플랫폼이 양측에 부과하는 가격의 합(총가격)을 나타내며, 가격구조란 총가격이 양측에 어떻게 분배되는지를 나타낸다.

22) Belleflamme and Peitz (2015)는 이와 같은 다양한 가격인상 방법을 고려하여 SSNIP 테스트를 수행하여야 한다고 주장하였다. 한편 Frank and Peitz (2019)는 네 번째 가격인상 방식을 SSNIP 테스트의 기본적 옵션으로 권장하였다.

반면 ‘중매플랫폼 2’는 양 측면으로부터 가입비를 받아 수입을 창출하고 있다고 상정해 보자. 만약 플랫폼 1은 광고수입으로, 플랫폼 2는 가입비 수입으로 관련 매출액을 산정하여 시장점유율을 산출한다면 이는 동일시장에서의 점유율이라 해석할 수 없으며, 따라서 이러한 시장점유율은 시장지배력 판단을 위한 지표로는 적합하지 않다. 왜냐하면, 시장지배력 판단을 위한 매출액 기준 시장점유율은 동일한 시장에서 동일한 서비스를 제공함으로써 창출하는 매출액을 기반으로 한 점유율일 때만 의미가 있기 때문이다. 하지만 이 예에서 중매플랫폼 1은 양면플랫폼이 아니라 삼면(three-sided) 플랫폼이고, 중매플랫폼 2는 양면플랫폼이기 때문에 엄밀하게는 동일시장의 동일서비스 매출액이라 하기 어렵기 때문이다.

이와 같이 전통적 시장에서 지배력을 평가하기 위한 지표로 가장 중요한 역할을 하였던 시장점유율은 온라인 플랫폼 관련 디지털 시장에서는 산정에 여러 가지 어려움이 있다.²³⁾ 온라인 플랫폼의 특수성과 상기의 어려움 때문에 연구자들이나 각국의 경쟁당국은 관련시장의 적절한 규율을 위해서는 전통적 시장지배력과는 별개로 다음과 같은 개념들에 대해 검토 및 도입의 필요성을 제기하고 있으며, 일부 국가에서는 이들 개념의 법제화를 시도하고 있다.

- (i) 온라인 플랫폼이 서로 다른 이용자들 간의 중개자 역할을 하는 중개플랫폼인 경우, 플랫폼이 관문(gateway)이나 경쟁적 병목(competitive bottleneck)이 되어 판매자들이 특정 유통채널이나 소비자 집단에 접근하는 것을 통제할 수 있다면 플랫폼은 기존의 수요·공급 측면의 시장지배력과는 구별되는 “중개력”을 보유하는 것이다.²⁴⁾

23) 더욱이 최근에는 온라인 플랫폼의 시장지배력을 판단하는 지표의 하나로 “경쟁 관련 데이터”(competition related data)의 수집·보유·활용력 등을 고려하기 시작하였다. 하지만 데이터의 활용 및 경쟁력 제고는 플랫폼의 데이터 수집 능력(데이터의 양과 다양성; volume and variety), 데이터의 복제가능성 및 접근성, 데이터 가공 능력(속도 및 정확도; velocity and veracity), 데이터 사용의 규모·범위의 경제(economies of scale·scope in data use) 등 다양한 요인에 의해 결정되지만 이를 시장지배력과 연관하여 객관적으로 분석하고 판단하기가 용이하지 않다는 문제점이 있다. 여기서 ‘데이터 사용의 규모의 경제’란 목적한 바를 얻기 위해 데이터를 사용함에 있어 데이터의 사용량이 증가할수록 평균비용이 감소하는 것을 의미하고, ‘데이터 사용의 범위의 경제’란 목적한 바를 얻기 위해 데이터를 사용함에 있어 데이터의 다양성이 증가할수록 총비용이 감소하는 것을 의미한다. 이에 대해서는 Bourreau, de Streel, and Graef (2017), Gambaro (2018) 참조.

24) 양면 플랫폼에서 한 측면의 이용자들은 하나의 플랫폼만 선택·이용하는 싱글호밍을 하고,

- (ii) 온라인 플랫폼이 비록 시장지배적이지는 않더라도 “불가피한(또는 회피 불가능한) 거래 파트너”(unavoidable trading partner)인 경우가 존재한다.
- (iii) “전략적 시장 지위”(strategic market status)

하지만 “불가피한 거래 파트너”나 “전략적 시장 지위”를 제시하거나 소개하고 있는 문헌들을 살펴보면 두 개념은 사실상 “중개력”과 동일한 개념이라 판단할 수 있다. 2019년 유럽연합의 보고서 “Competition Policy for the Digital Era”는 불가피한 거래 파트너에 대해 다음과 같이 서술하고 있다.²⁵⁾

“플랫폼은 문지기 지위로 인하여 다양한 분야에서 필연적으로 불가피한 거래 파트너(unavoidable trading partner)가 되며, 세분화된(fragmented) 시장에서 중개력을 행사할 수 있다.”

한편 “전략적 시장 지위”의 개념은 2019년 미국의 보고서 “Committee for the Study of Digital Platform, Market Structure and Antitrust Subcommittee”와 영국의 보고서 “Unlocking Digital Competition” 등에서도 거론되고 있으며, 특히 영국 보고서에서는 전략적 시장 지위를 지닌 사업자를 “디지털 시장에서 관문이나 병목을 통해 다른 시장에 대한 접근을 통제하는 시장력을 행사할 수 있는 지위”라고 서술하고 있다.²⁶⁾²⁷⁾

이와 같이 “불가피한 거래 파트너”나 “전략적 시장 지위”는 사실상 “중개력”과 동일한 개념이라 할 수 있기 때문에 다음에서는 온라인 플랫폼의 중개력 개념에 대해 보다 자세히 살펴본다.²⁸⁾

다른 측면의 이용자들은 여러 플랫폼을 선택·이용하는 멀티호밍을 하는 경우를 Armstrong (2006)은 “경쟁적 병목”(competitive bottleneck)이라고 하였다.

25) Crémer, de Montjoye, and Schweitzer (2019) p. 49 참조.

26) Morton, F. S., P. Bouvier, A. Ezrachi, A. Jullien, R. Katz, G. Kimmelman, D. Melamed, and J. Morgenstern (2019), Furman, Coyle, Fletcher, McAuley, and Marsden (2019) 참조.

27) 또한 영국의 보고서는 전략적 시장 지위를 지닌 디지털 플랫폼의 행동강령(code of conduct)을 다음과 같이 제시하였다. 전략적 시장 지위를 지닌 디지털 플랫폼은 플랫폼 이용사업자들에게 (i) 지정된 플랫폼(designated platform)에 대한 공정하고(fair), 일관되며(consistent), 투명한(transparent) 접근을 제공하고, (ii) 지정된 플랫폼에서 공정하고, 일관되며, 투명한 방법으로 탁월성(prominence), 순위(ranking), 평가(review)를 제공하며, (iii) 다른 플랫폼이나 시장에 대한 접근 경로(route)를 부당하게 제한해서는 안 된다.

2) 플랫폼의 중개·관문·병목의 역할과 중개력

상기에서 살펴본 바와 같이 온라인 플랫폼의 시장지배력의 산정 및 보유 여부 판단의 어려움, 개념적 한계 등으로 시장지배력 개념을 대체하거나 보완하기 위해 가장 많이 논의되고 있는 개념이 “중개력”이다. 판매자(공급자)와 소비자(수요자)가 직접 만나서 재화나 용역을 거래하는 전통적 시장(또는 사업모형)과 달리 온라인 플랫폼은, 플랫폼의 서로 다른 두 이용자 그룹 간에 재화나 서비스의 거래, 정보교환 등의 상호작용이 원활하게 이루어지도록 양자를 “중개”하는 역할을 한다. 예를 들어, 서로 다른 두 이용자 그룹인 소비자와 판매자 간에 재화의 거래를 중개하는 온라인 오픈마켓(또는 온라인 marketplace)은 (i) 판매자에게는 소비자에게 접근할 수 있는 판매채널을 제공하고, (ii) 소비자에게는 판매자에 접근할 수 있는 구매채널을 제공함으로써 양자 간의 거래를 중개하는 역할을 하는 것이다.

이와 같이 온라인 플랫폼은 서로 다른 두 이용자 그룹 사이에서 양자를 중개하는 역할을 하기 때문에 한 이용자 그룹이 다른 이용자 그룹에 접근(access)하는 길목인 “관문”(gateway)의 역할을 한다고 하며, 이로 인해 온라인 플랫폼 운영자를 “문지기”(게이트키퍼; gatekeeper)에 비유하기도 한다. 한편 경쟁적 병목 상황에서 멀티호밍을 하고 있는 이용자가, 싱글호밍을 하고 있는 이용자에게 접근하기 위해서는 그 이용자가 사용하고 있는 온라인 플랫폼에 반드시 접속하여야 한다. 따라서 경쟁적 병목의 경우에는 온라인 플랫폼의 관문으로서의 역할이 더욱더 강화된 상황이라 할 수 있다. 이처럼 플랫폼이 관문의 역할을 하게 됨에 따라 플랫폼은 다음과 같은 능력을 보유할 수 있게 된다.

첫째는 접근을 통제하고, 높은 이용료를 부과할 수 있는 능력이다. 만약 관련

28) 독일 경쟁법 제10차 개정안에서는 온라인 플랫폼을 규율하기 위한 개념으로 중개력 이외에도 “시장 전반에 걸친 탁월한 관련성(또는 중요성)”(outstanding relevance across market: ORAM)이라는 개념을 도입하고 있으며, 이를 통해 대규모 온라인 플랫폼이나 디지털 기업의 시장지배적 지위 남용행위나 불공정행위의 규제도 시도하고 있다. 개정안 §19a (1)항에서 시장 전반에 걸친 탁월한 관련성을 갖는 사업자의 판단 기준으로 (i) 하나 이상 시장에서의 지배적 지위, (ii) 자금력과 다른 자원에 대한 접근, (iii) 수직적 그리고 대기업 결합/활동, (iv) 경쟁 관련 데이터에 대한 접근, (v) 제3자의 사업활동에 대한 중대성/영향, 특히 제3자의 상류 또는 하류 시장의 접근에 대한 중대성/영향을 제시하고 있다는 점이 주목된다. 한편 개정안 §19a (2)항에서는 시장 전반에 걸친 탁월한 관련성을 갖는 사업자에 대한 금지행위를 규정하고 있다. 시장 전반에 걸친 탁월한 관련성은 온라인 플랫폼뿐만 아니라 우리나라의 재벌과 같은 대규모 기업집단의 규율에도 적용되는 개념이라 할 수 있다. 이에 관한 보다 자세한 내용은 Budzinski, Gaenssle, and Stöhr (2020) 참조.

시장에 소수의 온라인 플랫폼만 존재하거나 소비자가 싱글호밍을 하는 경우, 사업의 성패 및 시장 생존을 위해 판매자들의 온라인 플랫폼에 대한 의존도는 높아질 수밖에 없다. 즉 판매자들이 소비자에게 접근할 수 있는 가장 중요한 채널이 온라인 플랫폼이 되는 것이다. 특히 인터넷 오픈마켓, 모바일 앱마켓과 같이 구매자와 판매자 간에 재화나 서비스의 거래를 중개하는 온라인 거래플랫폼의 경우, 플랫폼은 거래가 성사되는 시장의 역할을 하기 때문에 구매자나 판매자의 플랫폼에 대한 접근 통제권은 시장 접근에 대한 통제권을 의미한다. 따라서 온라인 거래플랫폼의 중개 기능은 구매자의 편익과 판매자의 성패를 결정하는 막강한 권한에 해당한다고 할 수 있다.²⁹⁾ 이 경우 온라인 플랫폼은 소비자와 판매자 사이에서 양측면의 거래를 중개할 수 있는 유일한 또는 소수의 중개자라는 특수성을 이용하여 판매자나 소비자에게 지나치게 높은 이용료를 부과하고, 자신의 상품을 다른 판매자의 상품보다 우대하거나, 특정 판매자의 플랫폼 이용을 거부하는 등의 부당한 행위를 할 수 있다.

둘째는 플랫폼을 통해 거래되는 재화나 서비스의 순위나 우수성(prominence)을 조작하고 평판(reputation)을 통제할 수 있는 능력이다. 플랫폼을 통해 거래되는 재화나 서비스는 매우 다양하며 다수이기 때문에 최종소비자들은 재화에 대하여 플랫폼이 제공하는 순위, 평판 등을 활용하여 구매를 결정할 수 있다. 따라서 플랫폼의 검색엔진(검색서비스)은 플랫폼을 이용하는 판매자들 중에서 승자와 패자를 결정짓는 역할을 할 수 있다. 플랫폼 사업자는 플랫폼 이용료 이외에 추가적 수입을 창출하기 위해 플랫폼을 통해 판매되는 재화나 서비스의 순위를 상품의 우월성, 소비자 사용 후기, 평판 등의 객관적이고 합리적 기준에 따라 결정하지 않고, 판매자가 지불하는 금액에 따라 순위를 결정하는 경매나 후원순위제(sponsored ranking system) 등을 활용할 유인이 있다.³⁰⁾

이 경우 판매자들은 높은 순위를 획득하여야만 자신을 재화를 판매를 할 수 있기 때문에 불가피하게 경매에 참여할 수밖에 없으며, 입찰금액(bid)에 의해 상품의 노출 순위가 결정되기 때문에 판매자들은 “죄수의 딜레마 경기”(prisoners' dilemma game) 상황에 봉착하게 된다. 그 결과 균형에서 판매자들은 모든 이익을 플랫폼 사업자에게 빼앗기게 되며, 소비자는 낮은 품질, 높은 가격, 혁신 저하 등으로 인

29) Hoppner (2021) 참조.

30) Budzinski and Stöhr (2019)는 플랫폼의 정보 조작은 중개력 남용의 전형적 사례라고 서술하였다.

한 편익의 감소를 당하게 된다.

또한 플랫폼 사업자가 자신의 플랫폼을 통해 재화나 서비스를 직접 판매하는 판매자의 역할도 하는 경우, 자신이 판매하는 재화의 순위를 경쟁판매자의 재화보다 높게 설정하는 자사우대(self-preferencing)의 불공정행위를 할 가능성도 존재한다.

이러한 능력 이외에도 플랫폼은 관문의 특성을 남용하여 자신에게 의존적인 판매자에게 추가적 서비스를 사용하도록 강요하거나, 판매자가 경쟁플랫폼에서 보다 더 나은 가격과 거래조건을 부여하지 못하도록 하는 최혜국대우(most favored nation; MFN) 강요, 자신의 플랫폼에 추가적 데이터를 제공하게 강요하거나, 실제 중개서비스에는 필요하지 않은 콘텐츠 사용에 대한 무료 라이선스를 요구하는 등의 반경쟁적이거나 부당한 행위를 할 수도 있다.

전통적 시장을 규율하고 있는 경쟁법은 공급측면 시장지배력이나 수요측면 시장지배력이라는 개념을 적용하여 공급자나 수요자의 부당하거나 불공정한 행위, 반경쟁적 행위 등을 규율하여 왔기 때문에 공급자나 수요자가 아닌 중개자의 역할을 하는 온라인 플랫폼의 부당한 행위는 기존의 시장지배력 개념으로 규제하기 불가능하거나 한계가 있을 수 있다. 이와 같은 규제의 한계나 공백을 해소하기 위해 공급·수요측 시장지배력과는 별개의 제3의 지배력 개념을 검토할 필요성이 제기되었으며,³¹⁾ 이러한 상황에서 검토되고 있는 지배력 개념이 바로 “중개력”이다. 다시 말해 중개력이란 온라인 플랫폼의 중개자로서의 특별한 시장 역할을 반영하는 개념인 것이다.³²⁾

31) 세계 각국의 규제기관들은 플랫폼의 관문, 병목, 중개 기능에 따른 규제의 가능성에 대하여 2019년 집중적으로 보고서를 출간하였다. 대표적 예로 EC의 “Competition Policy for the Digital Era, Report to the European Commission”(Crémer, de Montjoye, and Schweitzer), 영국의 “Unlocking Digital Competition”(Furman, Coyle, Fletcher, McAuley, and Marsden), 미국의 “Committee for the Study of Digital Platform, Market Structure and Antitrust Subcommittee”(Stigler Center for the Study of the Economy and the State), 호주의 “Digital Platforms Enquiry: Final Report”(ACCC), 독일의 “A New Competition Framework for the Digital Economy: Report by the Commission ‘Competition Law 4.0’”(Schallbruch, Schweitzer, and Wambach), 일본의 “Report Regarding Trade Practices on Digital Platforms”(일본 공정거래위원회) 등을 들 수 있다.

32) 특히 Stigler Center에서 발간한 미국의 보고서에서는 중개력을 플랫폼 시장에서 사전규제의 필요성을 결정하는 핵심 개념이라고 서술하고 있으며, 영국의 보고서에서는 전략적 시장지위를 평가하는 하나의 요소라고 서술하였다. 한편 유럽연합의 보고서에서는 플랫폼의 시장점유율이 40% 미만이라도 중개력을 근거로 플랫폼의 지배력 여부를 판단할 수 있다 (p. 68)고 서술하였다.

온라인 플랫폼과 관련된 이러한 쟁점을 반영하여 법 개정을 하거나 제정한 대표적 사례로 독일과 유럽연합을 들 수 있다. 독일은 2017년 제9차 경쟁법 개정을 통해 온라인 플랫폼 시장에서의 시장지배력 평가에 대한 기준을 명확히 수립하였다.³³⁾ 나아가 독일은 경쟁법 제10차 개정을 진행 중이며, 주요한 내용 중 하나가 온라인 플랫폼의 중개력을 공급측·수요측 시장지배력과는 별도의 지배력 범주로 인식하고 이를 법제화하려는 것이다.³⁴⁾³⁵⁾

한편 유럽연합은 온라인 플랫폼 사업자 중 대형 온라인 플랫폼 사업자를 게이트키퍼로 지정하고,³⁶⁾ 경쟁에 영향을 미칠 수 있는 다양한 작위 및 부작위 의무를 부담시키는 내용을 담고 있는 “디지털 시장법”(Digital Markets Act)의 초안을 2020년 12월 15일 발표하였다.³⁷⁾ 게이트키퍼로 지정된 온라인 플랫폼 사업자들이 디지털 시장법에 따라 스스로 이행해야 하는 의무와 유럽연합 집행위원회가 게이트키퍼와 상호 협의 과정을 거쳐 추가할 수 있는 의무를 디지털 시장법 제5조(의무)와 제6조(추가될 수 있는 의무)에서 총 18개의 사항을 구체적으로 명시하고 있다. 주요 내용은 게이트키퍼의 부당한 개인정보 수집 금지와 플랫폼의 중개서비스를 통해 생성된 데이터의 경쟁 관련 사용금지, 플랫폼을 이용하는 상업적 이용자(판매자)가 제3의 플랫폼을 통해 판매하는 행위를 허용, 상업적 이용자의 게이트키퍼 규제당국 신고 허용, 광고주에게 광고 관련 정보 제공, 선택제 앱 제거 허용, 자기 우대 금지, 데이터 이동성 제공 등으로 구성되어 있다.³⁸⁾

이러한 의무 조항은 유럽위원회가 2019년 발간한 보고서 “Competition Policy for the Digital Era, Report to the European Commission”의 핵심 내용인 다음을 반영한 결과라고 판단된다.

“디지털 플랫폼은 자신의 사업모형에서 규제자인 동시에 판매자로서 행동하기 때문에 경쟁을 보호하고 활성화하기 위해서 시장지배적 플랫폼은 “공정하고, 편파적이지 않으며 친이용자적”(fair, unbiased and pro-user) 태도를 견지하기 위해 상당 범위의 의무

33) 독일 경쟁법 §18(3a). 이에 대해서는 본 논문 제3장을 참조.

34) Schweitzer, Haucap, Kerber, and Welker (2019) 참조.

35) 독일 경쟁법 제10차 개정안 §18(3b). 이에 대해서는 본 논문 제3장을 참조.

36) 유럽연합의 게이트키퍼의 정의나 지정 조건에 대해서는 본 논문의 제3장을 참조.

37) (Proposal for a) Regulation of the European Parliament and of the Council on Contestable and Fair Markets in the Digital Sector.

38) 디지털 시장법 제5조와 제6조의 구체적 내용은 본 논문의 별첨을 참조.

(wide-range duty)를 이행하여야 한다.”

플랫폼의 중개 기능은 플랫폼을 이용하는 서로 다른 집단인 최종소비자와 판매자들에게 유익하지만, 거래를 통해 편익을 얻고자 할 때 플랫폼에 의존해야만 한다는 것을 의미한다. 흔히 최종소비자는 개인정보를 플랫폼 서비스 이용에 대한 대가로 제공하고, 판매자는 거래 관련 데이터를 플랫폼에 제공한다. 그 결과 플랫폼 사업자는 재화의 거래와 관련하여 판매자만이 알고 있던 거래 관련 정보를 플랫폼을 통해 수집할 수 있게 되었다. 플랫폼 사업자는 플랫폼을 통해 이루어지는 모든 거래에 대한 데이터를 수집할 수 있기 때문에 개별 판매자보다 훨씬 더 방대한 데이터를 수집할 수 있게 된 것이다.

플랫폼 사업자는 이렇게 수집한 빅데이터를 활용하여 개인 맞춤형 광고나 개인 특화된 서비스 등을 제공하여 보다 많은 최종소비자나 판매자가 자신의 플랫폼에 의존하도록 만든다. 중개력은 온라인 플랫폼이 지니고 있는 이러한 특별한 시장지위(market position)도 반영하는 개념이다.³⁹⁾ 즉 중개력에는 플랫폼의 중개 역할에서 획득한 데이터의 우위도 반영되어 있는 개념이라고 이해할 수 있다. 따라서 플랫폼의 데이터 수집과 활용도 중개력을 강화하는 중요한 요인이라 할 수 있으며, 관련시장 경쟁 정책의 중요한 이슈가 되고 있다.

이상에서 살펴본 바와 같이 플랫폼의 중개 역할의 중요성 증대, 플랫폼 사업자의 규제자 및 경기자의 이중적 역할, 게이터키퍼로서 부당하고 불공정한 행위 유형의 존재 등으로 온라인 플랫폼에 대한 규율의 필요성에 관한 세계 각국의 보고서에서는 기존의 시장지배력과는 별개의 지배력이나 시장지위로서 중개력 도입의 필요성을 피력하고 있다. 전통적 시장지배력은 주로 단면시장에 적용되는 개념이기 때문에 중개의 기능이 중요한 역할을 하는 온라인 양면플랫폼에 시장지배력 개념을 그대로 사용하기에는 한계가 있으며, 이로 인해 규제의 공백이 생길 수 있다는 것이다.

하지만 시장지배력과 중개력 간의 논리적 관계의 명확한 정립은 플랫폼을 규율하기 위한 신규 법안의 제정이나 기존 법률의 개정에서 있어 반드시 필요한 단계라고 판단된다. 만약 두 개념 사이의 논리적 관계를 명확히 파악하지 않고 법안을 제정하거나 개정한다면 기존 법규정과 신규 법규정 간에 모순이나 부조화·불일

39) Weck (2019) 참조.

치가 발생할 가능성이 존재하며, 이는 관련 법 집행에 심각한 타격을 줄 수 있기 때문이다.

이에 본 논문에서는 시장지배력과 중개력 간의 논리적 관계를 살펴보고자 한다.⁴⁰⁾ 앞서 서술한 바와 같이 시장지배력은 “한 기업이 경쟁자들, 고객들, 궁극적으로 모든 소비자들에 대해 상당 정도 독립적으로 행동할 수 있는 능력”이라 정의할 수 있다. 즉, 한 기업이 자신과 경쟁관계에 있는 경쟁사들, 자사의 고객들, 그리고 관련 시장에 참여하고 있는 모든 소비자들에 대해 가격, 품질, 수량이나 기타의 거래조건 등을 상당 정도 독립적으로 결정할 수 있는 시장지위를 일컫는다. 한편 플랫폼의 중개력은 전술한 내용을 종합하면 “플랫폼을 이용하는 서로 다른 두 이용자 그룹 간에 재화나 서비스의 거래, 정보의 교환 등 상호작용이 원활하게 이루어지도록 양 측면 이용자를 중개하는 역할을 하면서 서로 다른 이용자 그룹 간의 접근을 상당 정도 통제할 수 있는 능력”이라고 정의할 수 있다.

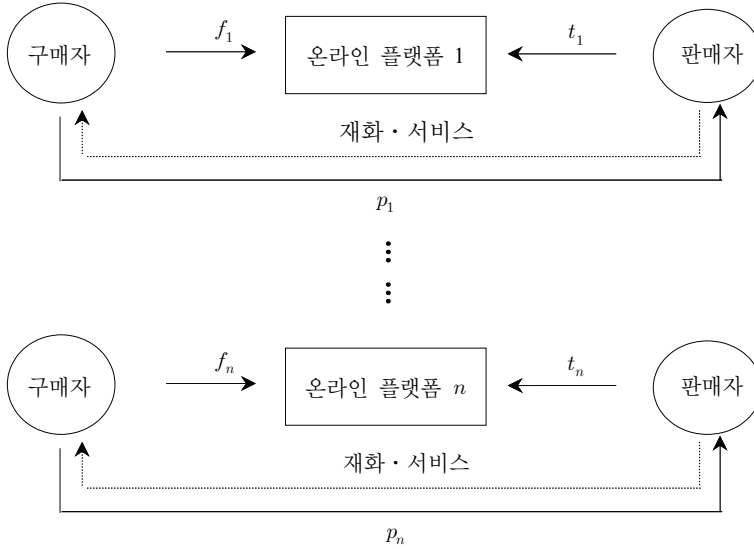
플랫폼을 통해 양 측면 이용자 간에 재화나 서비스가 거래되는 온라인 쇼핑플랫폼을 예로 상기에서 정의한 시장지배력과 중개력과의 논리적 관계를 살펴보면 다음과 같다.

[그림 1]은 n 개의 온라인 쇼핑플랫폼으로 구성되어 있는 온라인쇼핑 시장을 가상적으로 설정한 것이다. 온라인 쇼핑플랫폼 $i \in \{1, 2, \dots, n\}$ 는 구매자와 판매자 간에 재화의 거래가 원활히 이루어지도록 중개서비스를 제공하면서 구매자와 판매자에게 각각 f_i 와 t_i 의 이용료를 부과하고 있다. 온라인 쇼핑플랫폼 $i \in \{1, 2, \dots, n\}$ 를 통해 구매자와 판매자 간에 거래가 성사되면 판매자는 구매자에게 재화나 서비스를 제공하고, 구매자는 반대급부로 p_i 를 판매자에게 지불한다. 이 시장에서 온라인 플랫폼 1이 시장지배적 플랫폼이라 상정해 보자. 따라서 플랫폼 1은 경쟁플랫폼들과 모든 이용자(즉, 모든 구매자와 판매자)들로부터 독립적으로 플랫폼 이용료 f_1 , t_1 와 거래조건 등을 결정할 수 있다.⁴¹⁾

40) 시장지배력의 보유 여부 판단은 관련시장의 획정을 전제로 하는 반면, 중개력 보유 여부의 판단은 반드시 시장획정을 전제로 하지 않을 수 있다. 따라서 ‘시장지배력 보유’와 ‘중개력 보유’의 관계를 비교하는 데에는 전제조건이 차이가 존재할 수 있다. 하지만 시장지배력과 중개력 간의 논리적 관계에 대한 이해는 본 논문에서 서술한 바와 같이 중요한 사안이므로 시장지배력과 중개력의 정의(definition)에 초점을 맞추고 두 개념 사이의 논리적 관계를 살펴보고자 한다.

41) 때로는 플랫폼 사업자가 자신의 플랫폼을 통해 거래되는 재화나 서비스의 가격 결정에도 관여하고 영향을 미치는 경우도 존재한다. 즉 플랫폼 사업자가 플랫폼의 양 측면 이용자

<그림 1> 온라인쇼핑 시장



반면 중개력은 서로 다른 두 이용자 그룹 간의 접근을 통제할 수 있는 능력이라고 정의하였으므로, 중개력을 보유하고 있는 플랫폼 사업자 $i \in \{1, 2, \dots, n\}$ 는 자신을 플랫폼을 이용하는 구매자, 판매자의 플랫폼 이용료 f_i, t_i 와 거래조건 등을 이들로부터 독립적으로 결정할 수 있다.⁴²⁾ 하지만 중개력은 시장지배력과는 달리

f, t 뿐만 아니라, 거래되는 재화나 서비스의 가격 p 도 결정하는 것이다. 대표적 예가 ‘최혜국조항’(most-favored nation clause; MFN)이다. 시장지배적 플랫폼은 자신의 플랫폼을 이용하는 판매자들과 MFN 약정을 통해 판매자들이 다른 플랫폼에서 책정하는 가격이나 거래조건과 동등하거나 더 유리한 가격이나 거래조건을 자신의 플랫폼에 적용하도록 함으로써 p 의 결정에 영향을 미칠 수 있다. 따라서 시장지배적 플랫폼이 결정할 수 있는 가격은 플랫폼의 양 측면 이용료 f, t 뿐만 아니라, 재화나 서비스의 가격 p 도 해당될 수 있다. 하지만 재화나 서비스의 가격 p 에 대한 영향력은 중개력을 보유하고 있는 플랫폼도 행사할 수 있다고 판단된다. 따라서 플랫폼의 가격에 대한 영향력 범위를 $\{f, t, p\}$ 로 정의하나 $\{f, t\}$ 로 정의하나 시장지배력과 중개력의 논리적 관계를 파악하는 데에는 차이는 없다고 판단된다. 따라서 본 논문에서는 플랫폼의 가격에 대한 영향력 범위를 $\{f, t\}$ 로 정의하였다.

42) [그림 1]은 구매자와 판매자들이 반드시 싱글호밍을 하고 있는 상황을 나타낸 것은 아닙니다. 그림 상의 구매자와 판매자는 서로 다른 플랫폼 간에 중복될 수도 있다. 멀티호밍의 경우에도 시장지배적 사업자는 플랫폼 이용료나 거래조건을 통제할 수 있으며, 중개력 보유 사업자도 자신의 플랫폼을 이용하는 이용자에 대해서는 이용료나 거래조건을 통제할 수 있기 때문이다. 물론 멀티호밍은 플랫폼 사업자의 통제력을 약화시키는 역할을 할 수는 있지만, 양자의 논리적 관계의 분석에는 영향을 주지 않는다고 판단된다.

경쟁플랫폼이나 경쟁플랫폼 이용자들로부터 독립적으로 가격이나 거래조건을 결정할 수 있는 정도의 능력은 보유하고 있지 않다. 다시 말해 중개력을 보유하고 있는 플랫폼은 자신의 플랫폼에 종속되어 있는 구매자와 판매자에 대해서는 독립적으로 가격이나 거래조건을 결정할 수는 있지만, 경쟁플랫폼들을 어느 정도 고려하면서 가격이나 거래조건을 결정한다고 해석할 수 있다. 이를 간략히 정리하면 <표 1>과 같다.

<표 1> 시장지배력과 중개력의 구분

	결정력	가격이나 거래조건 결정력 보유
독립대상		
자사 플랫폼 이용자		중개력
모든 이용자 및 경쟁플랫폼		시장지배력

따라서 온라인 플랫폼의 시장지배력과 중개력 사이에는 다음과 같은 논리적 관계가 성립한다.

$$[\text{시장지배력} \Rightarrow \text{중개력}]$$

즉, 시장지배력은 중개력의 충분조건, 중개력은 시장지배력의 필요조건에 해당한다. 따라서 시장지배력을 보유한 플랫폼은 중개력도 보유하고 있지만, 역은 성립하지 않는다. 본 논문의 분석에 따르면 중개력은 시장지배력보다는 약한 개념의 시장지위라고 할 수 있다. 그러므로 온라인 플랫폼을 규율하기 위한 법률을 신규 제정하거나, 기존 법률을 개정할 때는 두 개념 간의 이러한 논리적 관계를 염두에 두어야 한다.

Ⅲ. 플랫폼의 중개력 보유 여부 판단 요소

전술한 바와 같이 온라인 플랫폼은 양면성, 교차 네트워크 외부성, 스펀 현상, 무료서비스 제공, 빅데이터 수집의 용이성, 경쟁 관련 데이터의 적극적 활용 등 기존

의 전통적 오프라인 사업모형과는 다른 여러 가지 특징들을 지니고 있다. 따라서 온라인 플랫폼 사업자들의 시장지배력의 보유 여부를 판단하기 위해서는 기존에 고려하던 요소들 이외에 추가적 요인들에 대한 고려가 필요하며, 나아가 새로운 시장지위 개념인 중개력의 보유 여부를 판단하기 위한 기준의 제시도 필요하다. 본 장에서는 우선 플랫폼의 중개력 보유 여부를 판단하기 위한 고려 요소를 온라인 플랫폼 관련 해외 법령과 우리나라의 입법 예고된 법령을 통해 우선 살펴보고자 한다.

2020년 12월 15일에 발표된 유럽연합의 “디지털 시장법”(Digital Market Act)에서는 중개력을 보유한 온라인 플랫폼 사업자를 “게이트키퍼”로 지정하고 이들에게 여러 가지 의무사항과 금지행위를 규정하고 있다. 우선 게이트키퍼는 핵심(core) 플랫폼 서비스 제공사업자 중에서 지정한다. 디지털 시장법 제2조에서 핵심 플랫폼 서비스는 (a) 온라인 중개서비스(온라인 마켓플레이스, 앱스토어, 운송·교통 등의 중개서비스 등등), (b) 온라인 검색엔진, (c) 온라인 소셜 네트워크 서비스(SNS), (d) 동영상(video) 공유 플랫폼 서비스, (e) 번호 독립적인(number-independent) 전자통신서비스, (f) 오퍼레이팅 시스템(OS), (g) 클라우드 컴퓨팅 서비스, (h) 광고 서비스로 규정하고 있다. 디지털 시장법에서 핵심 플랫폼 서비스로 나열한 상기의 서비스들은 사실상 온라인 플랫폼을 통해 제공되고 있는 대부분의 중개서비스를 포함하는 광범위한 범위라 할 수 있다. 한편 디지털 시장법 제3조1에서는 게이트키퍼의 지정 요건으로 다음과 같은 3가지 조건을 제시하고 있다.

- (a) 역내 시장(internal market)에서의 상당한 영향을 행사하고,
- (b) 플랫폼의 상업적 이용자가 최종소비자에 도달하기 위한 중요한 관문 역할을 하는 핵심 플랫폼 서비스를 운영하며,
- (c) 운영하는 서비스 관련 확고하고 지속적인 지위에 있거나 가까운 미래에 그러한 지위를 영위할 것으로 예측됨

동법 제3조2에서는 제3조1의 게이트키퍼의 세 가지 지정 조건의 충족 여부를 판단하기 위한 정량적 조건들을 다음과 같이 제시하고 있다.

첫째 제3조1의 (a)에 대한 판단 기준으로 최근 3개 회계연도 동안 유럽경제지역(EEA) 내에서 매년 65억 유로 이상의 매출을 달성하였거나, 평균 시가총액 또는 이에 상응하는 공정 시장가치(fair market value)가 직전 회계연도에 650억 유로 이상이

며 최소 3개 회원국에서 핵심 플랫폼 서비스를 제공하는 경우라고 규정하고 있다.

둘째, 제3조1의 (b)에 대한 판단 기준으로 직전 회계연도 기간 동안, 유럽연합 내에 설립되었거나 또는 거주하고 있는 월 4,500만 명 이상의 활성(active) 최종소비자와 연 1만 명 이상의 상업용 이용자를 보유하고 있는 핵심 플랫폼 서비스를 제공하는 경우라고 규정하고 있다.

마지막으로 제3조1의 (c)에 대한 판단 기준으로 최근 3개 회계연도 동안 매년 상기의 둘째 기준을 충족한 경우로 규정하고 있다.

온라인 플랫폼 사업자들은 자신이 전술한 기준에 해당되는 경우, 3개월 이내에 유럽연합 집행위원회에 신고하고 관련된 정보를 직접 제출하여야 하며(제3조3), 정보를 제출받은 집행위원회는 60일 이내에 해당 온라인 플랫폼 사업자를 게이트키퍼로 지정하여야 한다(제3조4). 유럽연합 집행위원회는 지정된 게이트키퍼와 핵심 플랫폼 서비스 목록을 공개하고, 2년마다 게이트키퍼로 지정된 온라인 플랫폼 사업자들 또는 새로운 온라인 플랫폼 사업자들이 게이트키퍼의 판단 기준을 충족하는지의 여부를 심사하여야 한다(제4조). 디지털 시장법 제5조(의무)와 제6조(추가될 수 있는 의무)는 게이트키퍼가 스스로 이행해야 하는 의무와 유럽연합 집행위원회와 게이트키퍼가 상호 협의 과정을 거쳐 지켜야 하는 의무들을 구체적으로 명시하고 있다.

디지털 시장법은 유럽의 디지털 시장에서 경합적이고 공정한 경쟁을 보장하기 위해 제정된 규칙이며, 회원국에 직접적 구속력을 가지고 있다. 디지털 시장법의 적용대상은 전술한 바와 같이 게이트키퍼이다. 게이트키퍼의 지정에 있어 가장 중요한 특징은 시장지배적 사업자를 판단하는 것과는 달리 관련시장의 획정과 시장 점유율 등을 통한 지배력 보유 여부를 고려하지 않는다는 것이다. 즉 관련시장 획정을 통해 당해 시장에 어느 정도의 경쟁이 존재하는지를 통해 게이트키퍼의 경쟁저해 가능성을 판단하는 것이 아니라, 플랫폼이 제공하는 서비스가 핵심 플랫폼 서비스의 범주에 속하고 관련 매출액이나 시가총액, 이용자의 수 등 몇 가지 정량적 기준을 충족하면 중개력을 보유하는 게이트키퍼로 지정하는 것이다. 따라서 온라인 플랫폼 관련 시장획정의 어려움이나 점유율 산정을 통한 시장지배력 보유 여부 판단의 난해함으로 인한 플랫폼 규제의 불확실성 및 예측 불가능성, 불투명성을 상당 정도 해소하였다.⁴³⁾

43) 기업이 사업상 직면하는 위험은 미래에 대한 다양한 불확실성에서 기인하며, 그중 하나가 규제의 불확실성과 예측 불가능성에 의한 것이다. 따라서 규제의 투명성과 예측 가능성의

한편 게이트키퍼로 지정될 경우 플랫폼이 이행하여야 할 의무가 사전적으로 규정되어 있기 때문에 디지털 시장법의 또 다른 특징 중 하나는 게이트키퍼에 대해 사전적 규제를 시행한다는 것이다. 이는 디지털 시장의 네트워크 효과, 규모·범위의 경제, 솔림, 선발자 우위, 경쟁 복구의 어려움 등의 특성으로 플랫폼에 대한 사후적 규제만으로는 유효하고(effective) 공정한 시장경쟁을 확보하기 어려울 수 있다는 인식을 반영한 것이다.⁴⁴⁾

한편 독일 디지털 시장에서 시장지배적 사업자의 규정과 시장지배력 남용행위에 대한 규율을 현대화하고, 반경쟁적 행위에 대한 독일연방카르텔청의 규제 권한을 강화하기 위한 목적으로 독일의 경쟁제한방지법(GWB) 제10차 개정안이 독일연방의회를 통과하여 2021년 1월 19일 발효되었다. 유럽연합의 디지털 시장법은 중개력을 보유하고 있는 게이트키퍼를 새로이 규정하고 이들이 준수하여야 할 사전적 의무를 부과하고 있다는 것이 특징인 반면, 독일 경쟁법 개정안은 기존의 시장지배력 개념을 디지털 경제 시대에 맞추어 재정의하고 보강하여 온라인 플랫폼 사업자를 규율한다.

독일 경쟁법에서 시장지배력 보유 여부를 판단하기 위한 기준은 §18에 규정되어 있다. 이 중에서 디지털 플랫폼과 관련된 조항은 §18(3a), §18(3b)의 조항이다.⁴⁵⁾⁴⁶⁾ §18(3a)에 따르면 다면시장과 네트워크의 경우, 사업자의 시장지위를 평가할 때 다음의 5가지 사항을 고려하여야 한다.⁴⁷⁾

중대는 기업의 위험을 감소시켜 최적의 선택을 할 수 있는 환경을 조성하는 중요한 요인이다.
44) 본 논문 각주 (32)에서와 같이 Stigler Center에서 발간한 미국의 보고서에서는 “중개력”을 플랫폼 시장에서 사전규제의 필요성을 결정하는 핵심 개념이라고 서술하였다.

45) §18(3a)는 2017년 독일경쟁법 제9차 개정 때 추가된 조항이며, §18(3b)는 2020년 제10차 개정 때 추가된 조항이다.

46) 독일 경쟁법은 시장지위의 개념으로 시장지배력, 상대적 시장력(relative market power), 시장 전반에 걸친 탁월한 관련성(outstanding relevance across market; ORAM) 등 다양한 개념들을 규정하고 있다. 이 중에서 §19a에서 규정하고 있는 ORAM은 플랫폼 사업자를 규제하는 시장지위의 개념으로도 사용된다. 이에 대해서는 본 논문 각주 (28) 참조.

47) 독일 연방카르텔청은 2016년부터 시작된 Facebook의 제3자로부터 Facebook 이용자들의 개인정보 수집과 이 정보들을 이용자의 Facebook 계정과 연결·통합시켜 이용한 행위에 대하여 조사하였다. Facebook은 WhatsApp이나 Instagram처럼 직접 소유한 계열사를 통하여 이용자 개인정보를 수집할 뿐만 아니라 Facebook과 연동(Facebook APIs)되는 어플리케이션 개발자들의 웹사이트에서 생성된 모든 종류의 데이터까지 무제한으로 수집하여 Facebook 계정의 데이터와 병합함으로써 간접적으로도 이용자 정보를 수집하였다. 독일 연방카르텔청은 Facebook이 이용자들의 개인정보를 제한 없이 수집할 수 있도록 하는 이용약관을 설

- (1) 직접, 간접 네트워크 효과
- (2) 다른 제공자들로부터 서비스의 병행(parallel) 사용 여부 및 이용자의 전환비용
- (3) 네트워크 효과와 관련하여 발생하는 사업자의 규모의 경제
- (4) 경쟁 관련 데이터에 대한 사업자의 접근
- (5) 혁신 주도의 경쟁 압력

이들 요소들은 디지털 경제 및 다면 플랫폼의 특성을 반영하여 시장지배력을 평가하기 위한 대표적 고려 사항들이라 할 수 있다. 예를 들어, (1)은 다면 플랫폼의 가장 큰 특징인 네트워크 효과에 따른 스펀현상을 고려하기 위한 요소이다. 조건 (2)의 “다른 제공자들로부터 서비스의 병행 사용”은 플랫폼 이용자들의 멀티호밍 가능성을 의미한다. “이용자의 전환비용”은 플랫폼 사업자 간의 서비스의 상호 운용성·호환성(interoperability and compatibility), 데이터 이동성 등에 의해 결정되며, 이용자의 플랫폼 대체 가능성을 판단하는 중요한 요소이다.

조항 (4)는 디지털 경제에서 데이터의 중요성이 증대됨에 따라 다면플랫폼의 시장지위 평가 요인에 경쟁 관련 데이터에 대한 접근 가능성을 명시적으로 도입한 것이다. 한가지 유의할 것은 모든 데이터에 대한 접근 가능성이 아니라 당해 사업자의 “경쟁과 관련된” 데이터에 대한 접근 가능성으로 규정하고 있다는 것이다. 즉 플랫폼이 수집하는 모든 데이터에 대한 접근 가능성이 아니라 분석의 대상이 되는 플랫폼 서비스의 경쟁력 제고와 관련이 있는 데이터에 대한 접근 가능성으로 국한하고 있다는 점이다.

데이터가 당해 플랫폼의 경쟁력을 제고하고 지배력의 원천이 되기 위해서는 여러 가지 조건들이 충족되어야 한다. 데이터의 수집·보관·분석·활용 등 일련의 과정에서 경쟁자의 접근·배제가능성, 데이터의 경합성 여부를 고려하여야 한다. 또한 데이터의 유형과 사용 용도 등에 따라 사안별로 판단하여야 한다. 데이터의 희소성과 복제가능성, 데이터 수집과 활용에 있어서 규모·범위의 경제성 여부, 수집 데이터의 최신성(velocity)과 가치의 감가상각 속도,⁴⁸⁾ 데이터의 수집 및 사용

정한 것을 시장지배적 지위의 남용이라고 판단하였다. 독일은 2019년 2월 Facebook 사건에서 Facebook의 시장지위를 판단하기 위해 상기의 기준들을 적용하였다. 예를 들어 조건 (1)의 경우, Facebook은 이용자 간에 작용하는 직접적 네트워크 효과가 존재하며, 온라인 광고 측면을 포함할 경우 간접적 네트워크 효과가 존재하는 전형적 사례라 할 수 있다.

48) 구글 검색의 경우, 이용자들의 매일 검색 요청(search query)의 15% 정도가 새로운 검색 요청이며, 따라서 검색엔진은 새로운 검색 요청에 효과적으로 대응하기 위해 지속적으로 최

의도 등을 종합적으로 고려하여 데이터가 당해 플랫폼의 경쟁력을 제고하는지를 판단해야 한다.⁴⁹⁾

독일 경쟁법 제10차 개정안에 새롭게 추가된 §18(3b)은 플랫폼의 중개력에 관한 조항이다. 다면시장에서 중개자로 활동하는 사업자의 시장지배력을 평가할 때, 공급 및 판매 시장에 대한 접근에 있어 해당 사업자가 제공하는 중개서비스의 중요성을 고려해야 한다고 명시하고 있다. 이는 디지털 경제에서 사업자의 시장지배력 보유 여부 판단 기준에 중개력 개념을 도입하여 규제 집행의 범위를 확대하고 명확성을 확보하려는 의도라 할 수 있다.

하지만 독일 경쟁법은 유럽연합의 디지털 시장법과는 달리, 플랫폼의 중개력을 하나의 독립된 시장지위로 규정하기보다는 시장지배력의 일부 개념으로 중개력을 포섭하고 있다는 특징이 있다. 또한 유럽연합의 디지털 시장법이 중개력 보유 여부를 판단하기 위한 정성적·정량적 기준을 명확히 제시하고 있는 반면, 독일 경쟁법은 중개력 판단의 명확한 기준을 제시하고 있지는 않다.

2020년 6월 3일 공포된 일본의 “특정 디지털 플랫폼의 투명성 및 공정성 향상에 관한 법률”은 유럽연합의 “핵심 플랫폼 서비스 사업자”와 유사한 개념으로 “특정 디지털 플랫폼 사업자”를 규정하고 이들의 공정성과 투명성을 확보하기 위한 조항들을 규정하고 있다. 법 제4조 제1항 및 제3항에서 특정 디지털 플랫폼 사업자의 범위를 정하는 사업구분 및 규모의 요건으로 다음을 규정하고 있다.

- (1) 당해 사업 분야에서 당해 디지털 플랫폼이 국민생활 및 국민경제에 미치는 영향의 크기
- (2) 당해 사업 분야에서 디지털 플랫폼의 이용 집중도
- (3) 거래실정 및 동향에 입각한 입점 업체의 보호 필요성
- (4) 다른 규제나 시책의 대응 상황
- (5) 당해 사업 분야 내에서 일정 규모(매출 또는 입점업체 수 등)가 된다고 인정될 것

신의 데이터를 필요로 한다. 그러므로 일정 시간이 경과한 데이터는 검색서비스의 경쟁력 제고에 별 도움이 되지 않기 때문에 경쟁 관련 데이터에 포함시킬 지의 여부는 논란의 대상이 될 수 있다.

49) 데이터가 시장경쟁력에 미치는 영향에 대해서는 Bourreau, de Streel, and Graef (2017) 참조.

하지만 일본의 “특정 디지털 플랫폼의 투명성 및 공정성 향상에 관한 법률”은 플랫폼의 중개력에 관한 명확한 규정은 없는 것으로 파악된다.

우리나라의 경우, 2020년 5월 19일 일부 개정되고 2021년 5월 20일부터 시행 중인 “독점규제 및 공정거래에 관한 법률”에서는 디지털 경제와 온라인 플랫폼의 특성을 고려하여 온라인 플랫폼의 시장지배력을 판단하기 위해 특별히 고려할 요인이나 시장지배력 남용행위, 불공정행위를 별도 또는 추가로 규정하고 있지는 않으며, 플랫폼의 중개력에 관한 규정도 없다. 하지만 온라인 유통시장의 급성장과⁵⁰⁾ 산업 전반에 걸친 플랫폼의 영향력이 확대되어 플랫폼 이용사업자의 플랫폼 의존도가 급격히 증가하고, 이용사업자에 대한 불공정행위가 발생함에 따라 2021년 “온라인 플랫폼 중개거래의 공정화에 관한 법률안”을 발의하였다.⁵¹⁾ 법안의 주요 목적은 중개서비스를 제공하는 우월적 지위를 지닌 온라인 플랫폼 사업자의 불공정행위를 방지하고 투명하고 공정한 거래질서를 확립하여 플랫폼 이용사업자를 보호하는 것이다.

법안에 따르면 온라인 플랫폼 중개서비스는 “온라인 플랫폼을 통하여 ... 온라인 플랫폼 이용사업자와 소비자 간 거래 개시를 알선하는 서비스”로 정의되고 있다. 이 법안은 유럽연합의 디지털 시장법과 유사하게 이 법이 적용되는 온라인 플랫폼 중개사업자를 중개서비스 등의 제공을 통한 연매출액이나 플랫폼 중개서비스를 통한 연간 판매액의 정량적 기준을 통해 정하고 있다(제3조2항).⁵²⁾ 즉 시장의 경쟁상황, 시장지배력 또는 중개력을 검토하여 법규 적용 플랫폼을 정하지 않고 매출액 등 정량적 기준을 통해 법규 적용 실익이 있는 온라인 플랫폼 중개사업자를 결정함으로써 법규 적용 대상을 용이하고 명확하게 식별하고자 하였다.

50) 통계청에 따르면 온라인 쇼핑물 거래액은 2010년 25.2조 원에서 2020년 161.1조 원으로 6.4배 증가하였다. 한편 한국온라인쇼핑협회에 따르면 온라인쇼핑에서 플랫폼의 거래 비중은 2017년 33.2%, 2018년 38.8%, 2019년 44.9%로 매년 5.9% 증가하고 있다(공정거래위원회, 2021년 3월 5일 보도자료 참조).

51) 온라인 플랫폼 중개거래의 공정화에 관한 법률안은 정부안 하나를 포함하여 2021년 6월 7일 기준 총 8개의 법안이 발의되었다. 이러한 법안들의 차이점 중 하나가 소관 부처이다. 정부안을 포함한 7개 법안에서는 소관 부처를 공정거래위원회로 규정한 반면, 전혜숙 의원은 방송통신위원회로 정하고 있다. 소관 부처 관련 논의에 대해서는 강지원·박소영 (2021) 참조.

52) 직전 사업연도에 자신이 제공하는 온라인 플랫폼 중개서비스 등을 통한 매출액이 100억 원 이내의 범위에서 대통령령으로 정하는 금액 이상인 경우 또는 직전 사업연도에 자신이 제공하는 온라인 플랫폼 중개서비스를 통해 판매가 이루어진 재화 등의 판매가액 합계액이 1,000억 원 이내의 범위에서 대통령령이 정하는 금액 이상인 경우로 규정하고 있다.

다만 법 제9조(불공정거래행위의 금지)의 적용 시에는 온라인 플랫폼 중개서비스업자가 플랫폼 이용사업자에 대하여 “거래상 우월적 지위”에 있는지의 여부를 고려하도록 규정하고 있다. 만약 우월적 지위에 있다고 인정되지 않는 거래에 대하여는 제9조를 적용을 하지 않도록 하였다(제3조2항). 거래상 우월적 지위에 있는지는 다음 사항을 종합적으로 고려하여 판단하도록 규정하였다(제3조4항).

- (1) 온라인 플랫폼 시장의 구조
- (2) 소비자 및 온라인 플랫폼 이용사업자의 온라인 플랫폼 이용 양태 및 이용 집중도
- (3) 온라인 플랫폼 중개서비스업자와 온라인 플랫폼 이용사업자 사이의 사업 능력의 격차
- (4) 온라인 플랫폼 이용사업자의 온라인 플랫폼 중개서비스에 대한 거래의존도
- (5) 중개의 대상이 되는 재화 등의 특성
- (6) 그 밖에 온라인 플랫폼 중개거래와 관련하여 대통령령으로 정하는 사항

온라인 플랫폼 중개거래의 공정화에 관한 법안에는 플랫폼의 중개력 개념을 명시적으로 규정하고 있지는 않다. 하지만 온라인 중개플랫폼의 우월적 지위를 판단하는 근거인 (1)~(5)의 항목들은 사실상 플랫폼의 중개력을 판단하는 핵심적 요소들이라 할 수 있다. 플랫폼이 관문이나 경쟁적 병목이 되어 서로 다른 두 이용자 그룹이 서로 접근하는 것을 통제할 상당 정도의 능력이 있을 때 플랫폼이 중개력을 보유하고 있다고 판단한다면 상기의 요인들 중 (2)와 (4)는 최종소비자와 플랫폼 이용사업자의 공급 및 판매시장 접근에 대한 통제력을 판단하는 중요한 요소라 할 수 있다. 따라서 온라인 플랫폼 중개거래의 공정화에 관한 법안도 온라인 중개플랫폼의 불공정행위를 규제함에 있어서는 “중개력”을 암묵적으로 염두에 두고 있다고 할 수 있다.

전술한 바와 같이 중개력은 온라인 플랫폼 관련 시장에서 플랫폼의 중요성이 증대하고 기존의 시장지배력의 보유 여부 판단의 어려움, 플랫폼 시장에서의 적용한계 등을 극복하기 위해 새로이 등장한 개념이다. 하지만 플랫폼의 중개력이나 우월적 지위 역시 관련 시장의 경쟁이 활발하지 않기 때문에 나타나는 시장지위라 할 수 있다. 시장의 경쟁이 활발하고 혁신에 의한 시장의 역동성이 크다면 비록 최종소비자와 플랫폼 이용사업자를 중개하는 관문의 역할을 하는 플랫폼일지

라도 부당하거나 불공정한 행위를 할 경우 이용자들이 경쟁플랫폼으로 전환할 가능성이 높고, 혁신적 플랫폼에 의해 대체될 가능성이 존재하기 때문에 중개력을 사용할 여지가 현저히 줄어든다. 따라서 플랫폼의 중개력 보유 여부를 판단함에 있어서도 관련 시장의 경쟁 환경에 영향을 미치는 요인을 고려하지 않을 수 없다. 양면시장에 관한 다양한 논문들에 따르면 다음 사항들이 충족될 때 플랫폼 시장에서 지속적 경쟁이 가능해진다.

- 직접·간접적 네트워크 외부성이 약할수록
- 규모·범위의 경제가 작을수록
- 개별 플랫폼 대비 시장규모가 클수록⁵³⁾
- 멀티호밍이 용이하거나, 이용자의 전환비용이 낮거나, 플랫폼 간의 호환성이 커서 이용자들의 특정 플랫폼에 대한 의존도가 낮아질수록
- 이용자 선호가 이질적(heterogeneous preference)이고 상품이나 서비스가 이질적이어서 특정 플랫폼으로의 쏠림이 적어질수록⁵⁴⁾
- 거래나 경쟁 관련 데이터의 수집 및 접근 가능성이 높아질수록
- 검색기능이나 특정 알고리즘에 의한 경쟁자 배제 가능성이 낮을수록⁵⁵⁾
- 동태적 혁신성이 클수록

플랫폼의 중개력 보유 여부를 판단하기 위해서는 우선 관련 플랫폼이 중개서비스를 제공하고 있는지를 파악하여야 한다. 최근에는 플랫폼이 다면화되고 생태계화되고 있기 때문에 일견 중개서비스를 제공하지 않는 것으로 보이는 플랫폼도

53) 따라서 플랫폼의 각 측면에서의 시장점유율이 낮을수록 관련 시장의 경쟁 강도는 강해진다 고 할 수 있다. 하지만 시장규모나 시장점유율을 산정하기 위해서는 관련 시장을 확정하여야 하기 때문에 기존의 시장지배력 판단시 직면하는 어려움이 발생한다는 문제점이 있다.

54) Karle, Peitz, and Reisinger (2020)는 플랫폼 이용사업자들 간의 경쟁이 심해지면 이들은 자신들 간의 경쟁을 가급적 회피하기 위해 서로 다른 플랫폼을 이용하려는 유인이 있어 몇 개의 플랫폼이 관련시장을 분할하고 플랫폼 간의 경쟁이 약한 상태가 균형으로 나타날 수 있으며, 반면 플랫폼 이용사업자들 간의 경쟁이 약하면 이들은 하나의 플랫폼을 이용하는 것도 무방하기 때문에 이들을 유치하기 위한 플랫폼 간의 경쟁이 심화되고 독점 플랫폼이 나타날 수도 있다고 분석하였다. 따라서 플랫폼에서 거래되는 상품이나 서비스가 이질적인 경우에는 이용사업자들이 하나의 플랫폼으로 집중될 가능성도 존재한다.

55) 예를 들어, 디지털 개인비서(digital personal assistant; DPA), 인공지능 스피커(artificial intelligence speaker; AI speaker) 등에 의한 특정 플랫폼의 상품 및 서비스에 대한 배타적 거래 유도로 경쟁자를 배제할 가능성.

다른 측면을 포함하여 함께 고려하면 중개서비스를 제공하는 플랫폼으로 판단 가능한 경우가 종종 발생한다. 페이스북이 하나의 예라 할 수 있다. 페이스북은 이용자들이 자신이 만든 콘텐츠를 업로드하고, 서로 공유하는 사회 관계망 플랫폼이다. 따라서 페이스북의 주된 유형은 서로 다른 두 이용자 그룹 간에 중개서비스를 제공하는 플랫폼이라 할 수 없다. 하지만 게재되는 콘텐츠 중 광고 콘텐츠를 포함하고 있다는 점을 고려하면, 페이스북도 이용자와 광고주 간에 중개서비스를 제공하는 플랫폼이라 정의할 수 있다.⁵⁶⁾

당해 플랫폼이 서로 다른 이용자 그룹에 중개서비스를 제공하는 플랫폼에 해당한다면 상기에 나열한 요소들을 종합적으로 고려하여 관련 플랫폼이 서로 다른 이용자 그룹 간의 접근을 상당 정도 통제할 수 있는 능력을 보유하고 있는지를 판단하여야 한다. 물론 상기의 요소들은 대부분 정성적 요소들이며, ‘규모·범위의 경계’와 같이 비록 정량적 요소들이라 하여도 이용 가능한 데이터의 한계나 산정의 어려움으로 실제 분석에서 정량화하기는 쉽지 않다. 하지만 중개력 보유 여부에 대한 판단의 객관성을 높이기 위해서는 정성적 요소들의 특성을 최대한 반영할 수 있는 정량화 가능한 대리변수(proxy)를 최대한 개발하는 것이 필요하다.

유럽연합의 디지털 시장법이나 우리나라의 온라인 플랫폼 중개거래의 공정화에 관한 법률안에서 사용하고 있는 “직전 연도 중개서비스 매출액”, “플랫폼을 통한 상품 등의 총거래액”, “플랫폼을 이용하는 최종소비자 수”, “플랫폼 이용사업자의 수” 등의 지표는 이용자들의 플랫폼에 대한 의존도와 플랫폼이 보유하고 있는 중개력의 강도를 나타낼 수 있는 정량적 대리변수라고 할 수 있다.

이용자들의 플랫폼에 대한 의존도가 플랫폼의 중개력을 유발하는 가장 핵심적 요소이기는 하지만 이 외에도 상기에서 제시하고 있는 다른 요소들도 정량적 대리변수를 발굴하여 중개력 보유 여부를 최대한 객관적으로 판단할 수 있는 기반의 마련이 필요하다.

56) 2021년 9월 30일 기준, 페이스북의 이용자 수는 월활동이용자(MAU) 29억 1,000만 명, 일활동이용자(DAU) 19억 3,000만 명으로 집계됐다. 2021년 3분기 총매출은 290억 1,000만 달러이며, 광고 매출은 282억 7,600만 달러를 기록했다. 이에 따르면 페이스북의 주요 수입원은 광고 매출이며, 따라서 이용자와 광고주의 중개는 페이스북의 매우 중요한 기능이라 할 수 있다. (출처 <http://www.brandbrief.co.kr/news/articleView.html?idxno=4718>)

IV. 결론

온라인 플랫폼의 등장은 탐색비용·거래비용의 절감, 거래의 시공간 제약 극복 등의 장점으로 재화 및 서비스의 유통시장, 광고시장 등을 포함한 여러 시장에서 중요한 사업모형으로 자리매김하고 있다. 특히 서로 다른 이용자 그룹 간의 거래를 중개하는 중개플랫폼은 최종소비자가 판매자에게 접근하고, 판매자가 소비자에게 접근하는 통로를 제공하는 역할을 하기 때문에 소비자의 편익과 판매자의 이윤 및 사업 성패에 상당한 영향을 미칠 수 있다. 온라인 플랫폼 사업자는 플랫폼을 이용료, 이용자의 자격, 이용 조건 및 규칙 등을 결정하는 규제자(regulator)의 역할을 하면서 동시에 자신의 플랫폼을 이용하여 재화나 서비스를 판매하는 판매자의 역할도 하기 때문에 온라인 플랫폼을 통해 기존과는 상이한 양태의 불공정행위를 유발할 수 있다. 예를 들어, 플랫폼 사업자가 자신이 직접 판매하는 상품이나 서비스를 다른 판매자의 유사한 상품이나 서비스보다 검색순위나 평판 등에서 더 유리하게 취급하는 자기우대 행위를 하거나 플랫폼 사업자가 제공하는 소프트웨어·앱의 선택제 및 삭제 방해, 자신의 플랫폼에서 가장 유리한 조건에 판매하도록 하는 최혜국조항 강제, 거래 관련 데이터의 제공이나 지나친 개인정보 제공 요구 등과 같은 부당행위나 불공정행위가 발생하고 있다.

이러한 행위들은 관련시장의 지배적 사업자가 아니더라도 자신이 운영하는 플랫폼에서 일정 수준의 중개력을 보유하고 있다면 가능한 행위들이다. 전술한 바와 같이 플랫폼의 다면화, 생태계화로 시장지배력 보유 여부의 판단은 매우 복잡하고 어려운 작업이 되었기 때문에 플랫폼 사업자의 불공정행위를 기존의 시장지배력 개념만으로 규율하기에는 한계가 있다. 따라서 규제의 한계나 공백을 극복하기 위해서는 중개력과 같이 보유 여부의 판단이 보다 용이한 시장지위 개념을 적극 도입할 필요가 있다.

물론 이 경우 시장지배력과 중개력 간의 논리적 관계의 고려는 플랫폼 관련 규제 법안의 제정에 있어 매우 중요한 사안이다. 만약 두 개념의 논리적 관계를 명확히 하지 않고 법안을 제정한다면 규정 간의 모순이 발생할 가능성이 존재하며, 이는 법 집행에 심각한 타격을 주기 때문이다. 본 논문에서는 플랫폼 사업자가 플랫폼 이용자나 경쟁플랫폼으로부터 가격이나 거래조건 등을 독립적으로 설정할 수 있는지의 여부에 따라 시장지배력과 중개력의 논리적 관계를 정립하여 보았다.

그 결과 중개력은 시장지배력과 논리적으로 독립된 개념이 아니며, 시장지배력보다는 약한 개념으로 분석되었다. 유럽연합은 온라인 플랫폼의 중개력 개념을 바탕으로 디지털 시장법을 새로이 제정하고 플랫폼을 규율하고 있다. 반면 독일은 경쟁법의 개정을 통해 다면시장에서 중개자로 활동하는 사업자의 시장지배력을 평가할 때, 공급 및 판매 시장에 대한 중개서비스의 중요성을 고려해야 한다는 조항을 추가함으로써 중개플랫폼을 규율하고 있다. 따라서 이들 법률은 중개력이 시장지배력의 필요조건이라는 사실을 반영하고 있는 입법이라 판단할 수 있다.

우리나라는 아직까지는 공정거래법을 디지털 경제 시대에 대응하여 개정하고 있지는 않으며, 온라인 플랫폼 중개거래 공정화에 관한 법률 등 별도의 법안을 제정하여 플랫폼을 규율하는 방향을 택하고 있다. 동 법안에는 시장지배력이나 중개력의 개념을 명확히 사용하지는 않고 “거래상 우월적 지위”라는 개념을 통해 중개력을 반영하고 있다. 따라서 기존의 시장지배력과 중개력 간의 논리적 모순은 발생하지 않고 있다고 판단된다.

본 논문은 중개력 판단 요소를 유럽연합과 독일, 일본, 우리나라의 관련 법안들을 통해 살펴보고, 나름대로 중요한 요인들을 제시하여 보았다. 플랫폼의 중개력 보유 여부를 판단할 요인들을 식별하는 것도 중요한 작업의 하나이다. 하지만 이에 못지않게 중요한 작업은 플랫폼의 각 요인들에 대한 해당 여부를 용이하고 객관적으로 판단할 수 있는 정량적 대리변수를 발굴하는 것이다. 하지만 이에 대한 작업은 추후 논문에서 다루고자 한다.

<별첨> 유럽연합 『디지털 시장법』 제5조, 제6조: 게이트키퍼의 의무

	내 용
제5조 의무	<p>① 핵심 플랫폼 서비스에서 수집된 개인 데이터와 게이트키퍼의 다른 서비스 또는 제3자 서비스를 통하여 수집된 개인 데이터를 결합하여서는 안 되며, 최종소비자에게 특정 선택이 제공되거나 EU Regulation 2016/679에 따른 동의가 이루어지지 않았다면 개인 데이터를 결합하기 위해 최종소비자를 게이트키퍼의 다른 서비스에 로그인하도록 하여서는 안 된다.</p> <p>② 상업적 이용자가 게이트키퍼의 온라인 중개서비스를 통해 제공하는 조건과는 다른 가격이나 조건으로 제3의 온라인 중개서비스를 통해 최종소비자에게 동일한 상품이나 서비스를 제공하는 것을 허용하여야 한다.</p> <p>③ 상업적 이용자가 핵심 플랫폼 서비스를 통하여 확보한 최종소비자에게 상품을 홍보하고, 해당 목적을 위해 게이트키퍼의 핵심 플랫폼 서비스를 사용하는지의 여부에 관계없이 이들 최종소비자와 계약을 체결할 수 있도록 허용하여야 한다. 또한 최종소비자가 상업적 이용자의 소프트웨어 애플리케이션을 사용하여 게이트키퍼의 핵심 플랫폼 서비스를 통해 콘텐츠, 구독서비스, 기능(feature)이나 아이템 등에 접근 및 사용할 수 있도록 허용하여야 한다. 비록 이러한 아이템은 최종소비자가 관련 상업적 이용자로부터 게이트키퍼의 핵심 플랫폼 서비스를 사용하지 않고 취득한 경우에도 허용하여야 한다.</p> <p>④ 상업적 이용자가 게이트키퍼의 행위에 대해 규제 당국에 신고하는 것을 금지하거나 제한해서는 안 된다.</p> <p>⑤ 상업적 이용자가 게이트키퍼의 핵심 플랫폼 서비스를 사용하여 제공하는 서비스에서 게이트키퍼의 식별 서비스를 사용, 제공 또는 상호 운용하도록 요구하여서는 안 된다.</p> <p>⑥ 상업적 이용자 또는 최종소비자에게 동법 제3조에 따라 식별되거나 제3조(2)(b)의 기준을 충족하는 핵심 플랫폼 서비스에 접속, 가입 또는 등록하기 위한 조건으로 동법 제3조에 따라 식별되거나 제3조(2)(b)의 기준을 충족하는 다른 핵심 플랫폼 서비스에 가입 또는 등록을 요구해서는 안 된다.</p> <p>⑦ 게이트키퍼에 의해 제공된 광고와 관련 광고서비스에 대하여 광고 서비스를 제공한 광고주와 게시자(퍼블리셔)가 요청한 경우, 당해 광고주와 게시자에게 그들이 지불한 가격, 게시자에게 지급된 금액 또는 보수에 관한 정보를 제공하여야 한다.</p>
제6조 추가 가능 의무	<p>① 핵심 플랫폼 서비스의 상업적 이용자와 당해 상업적 이용자의 최종소비자의 활동에 의해 생성되거나, 핵심 플랫폼 서비스의 상업적 이용자가 제공하거나 당해 상업적 이용자의 최종소비자가 제공한 공개적으로 사용할 수 없는 데이터는 상업적 이용자와의 경쟁에는 사용하여서는 안 된다.</p> <p>② 운영체제나 단말기의 기능에 필수적이고 제3자에 의해 독립적 형태로는 기술적으로 제공될 수 없는 소프트웨어 응용프로그램에 대하여 게이트키퍼가 삭제 제한할 수 있도록 허용하되, 최종소비자가 핵심 플랫폼 서비스에 선택제(pre-installed)한 소프트웨어 응용프로그램을 제거할 수 있도록 허용하여야 한다.</p> <p>③ 게이트키퍼의 운영체제를 사용하거나 상호호환 되는 제3자 소프트웨어 응용프로그램이나 소프트웨어 응용프로그램 스토어의 설치와 효과적 이용을 허용하여야 하며, 당해 소프트웨어 응용프로그램이나 소프트웨어 응용프로그램 스토어에 당해 게이트키퍼의 핵심 플랫폼 서비스 이외의 수단을 통해 접</p>

	내 용
	<p>근할 수 있도록 허용하여야 한다. 제3자 소프트웨어 응용프로그램 또는 소프트웨어 응용프로그램 저장소가 게이트키퍼가 제공하는 하드웨어 또는 운영체제의 무결성을 위협하지 않도록 게이트키퍼가 적절한 조치를 취하는 것은 금지되지 않는다.</p> <p>④ 게이트키퍼 자신이나 동일한 기업집단에 속하는 제3자가 제공하는 서비스 및 상품의 순위를 제3자의 유사한 서비스 또는 상품에 비하여 더 우호적으로 취급하여서는 안 되며, 순위 설정에 공정하고 차별적인 조건을 적용하여야 한다.</p> <p>⑤ 최종소비자의 인터넷 접속 사업자 선택과 게이트키퍼의 운영시스템을 사용해서 접근할 수 있는 소프트웨어 응용프로그램 및 서비스들 간에 전환하거나 가입하지 못하도록 기술적으로 제한하여서는 안 된다.</p> <p>⑥ 상업적 이용자와 보조 서비스 제공자에게 게이트키퍼가 제공하는 보조 서비스에서 사용되거나 사용가능한 동일한 운영시스템, 하드웨어, 소프트웨어에 대한 접근 및 상호운용을 허용한다.</p> <p>⑦ 광고주와 게시자(퍼블리셔)가 요청하는 경우, 무료로 게이트키퍼의 광고성과 측정 도구에 대한 접근을 허용하고, 광고주와 게시자가 광고 효과에 대한 자체적인 독립적 검증을 수행하는 데 필요한 정보를 제공한다.</p> <p>⑧ 상업적 이용자 또는 최종소비자의 활동을 통해 생성된 데이터의 효과적인 이동성을 제공하고, 특히 지속적인 그리고 실시간 접근의 제공을 포함하는 EU 2016/679 규정에 따라 최종소비자에게 데이터 이동성의 행사를 촉진할 수 있는 도구를 제공해야 한다.</p> <p>⑨ 상업적 이용자 또는 상업적 이용자가 승인한 제3자에게, 당해 상업적 이용자가 제공하는 제품 또는 서비스에 관여한 상업적 이용자와 최종소비자가 관련된 핵심 플랫폼 서비스를 사용함으로써 제공하거나 생성된 집계 또는 비집계 데이터에 대한 효과적이고, 고품질이며, 지속적이고 실시간 접근 및 사용을 무료로 제공한다. 개인 데이터의 경우, 관련 핵심 플랫폼 서비스를 통해 당해 상업적 이용자가 제공하는 제품 또는 서비스에 대한 최종소비자가 유발한 사용과 직접 연결되고 최종 사용자가 이러한 공유에 동의한 경우에만 액세스 및 사용을 제공한다.</p> <p>⑩ 제3자 온라인 검색엔진 사업자가 요청하는 경우, 게이트키퍼의 온라인 검색엔진에서 무료 및 유료 검색과 관련하여 최종소비자가 생성한 순위, 쿼리, 클릭 및 뷰 데이터에 대해 공정하고 합리적이며 차별적인 접근을 제공한다. 개인 데이터에 해당하는 쿼리, 클릭 및 뷰 데이터에 대해서는 익명화 전제하에 접근을 제공한다.</p> <p>⑪ 이 규정의 제3조에 따라 [게이트키퍼로] 지정된 앱스토어에 대해 상업적 이용자의 공정하고 차별적인 일반 접근조건을 적용한다.</p>

참고문헌

- 강지원 · 조은영 (2019). 미국 연방대법원의 American Express 판결이 양면플랫폼에
서의 관련시장 획정에 주는 함의. 『경쟁법연구』, 40, 142-183.
- 강지원 · 박소영 (2021). 온라인 플랫폼 공정화 법제의 소관 관련 논의. 국회입법조
사처 『이슈와 논점』, 1836.
- 박창규 (2019). 디지털 경제에서 알고리즘 담합에 관한 연구. 『법학논총』, 43, 71-101.
- 양훈식 · 신위뢰 (2019). 자가학습 가격 책정 알고리즘과 암묵적 담합에 관한 시뮬레
이션 분석. 『산업조직연구』, 12(3), 99-131.
- 이상규 (2010). 양면시장의 정의 및 조건. 『정보통신정책연구』, 17(4), 73-105.
- 이상규 · 변정욱 · 김정현 (2004). 『통신서비스 시장지배력: 정의 및 판단기준』(이슈리
포트 04-12), KISDI.
- 전자상거래 소비자보호법 전부개정안. (2021. 3. 5). 공정거래위원회 보도자료.
- 최난설현 (2017). 알고리즘을 통한 가격정보의 교환과 경쟁법적 평가. 『경쟁법연구』
35, 215-241.
- Areeda, P. and L. Kaplow (1997). *Antitrust Analysis: Problems, Text, Cases* (5th
ed.), Aspen Law & Business.
- Armstrong, M. (2006). Competition in Two-sided Markets. *RAND Journal of
Economics*, 37(3), 668-691.
- Australian Competition and Consumer Commission (2019). *Digital Platforms Enquiry:
Final Report*.
- Belleflamme, P. and M. Peitz (2015). *Industrial Organization: Markets and
Strategies*. 2nd edition, Cambridge University Press.
- Bourreau, M., A. de Streel, and I. Graef. (2017). *Big Data and Competition Policy:
Market Power, Personalized Pricing and Advertising*. CERRE Report.
- Budzinski, O. and A. Stöhr (2019). Competition Policy Reform in Europe and
Germany – Institutional Change in the Light of Digitalization. *European
Competition Journal*, 15(1), 15-54.
- Budzinski, O., S. Gaenssle and A. Stöhr (2020). The Draft for the 10th Amendment
of German Competition Law: Towards a New Concept of Outstanding
Relevance across Markets. Ilmenau University of Technology, *Ilmenau*

- Economics Discussion Papers*, 26(142), 1-21.
- Calvano, E., G. Calzolari, V. Denicolò, and S. Pastorello (2019a). Algorithmic Pricing: What Implications for Competition Policy?. *Review of Industrial Organization*, 55(1), 155-171.
- Calvano, E., G. Calzolari, V. Denicolò, and S. Pastorello (2019b). Artificial Intelligence, Algorithmic Pricing and Collusion. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3304991>.
- Carlton, D. and J. M. Perloff (1999). *Modern Industrial Organization* (3rd ed.), Addison-Wesley.
- Crémer, J., Y. A. de Montjoye, and H. Schweizer (2019). *Competition Policy for the Digital Era*. European Commission.
- Evans, D. S. and M. D. Noel (2008). The Analysis of Mergers That Involve Multi-Sided Platform Businesses. *Journal of Competition Law and Economics*, 4(3), 663-695.
- Evans, D. S. and R. Schmalensee (2008). Markets with Two-Sided Platforms. *Competition Law and Policy*, 1, chapter 28.
- Filistrucchi, L., D. Geradin, E. Damme, and P. Affeldt (2014). Market Definition in Two-sided Markets: Theory and Practice. *Journal of Competition Law & Practice*, 10(2), 293-339.
- Frank, J. W and M. Peitz (2019). *Market Definition and Market Power in the Platform Economy*. Center on Regulation in Europe(ceere) Report.
- Furman, D. C., A. Fletcher, D. McAuley, and P. Marsden (2019). *Unlocking Digital Competition: Report for the Digital Competition Expert Panel*. Report for the Government of the United Kingdom.
- Gambaro, M. (2018). Big Data Competition and Market Power. *Market and Competition Law Review*, 2(2), 99-122.
- Hoppner, T. (2021). Gatekeepers' Tollbooths for Market Access: How to Safeguard Unbiased Intermediation. *CPI Antitrust Chronicles*.
- Hovenkamp, H. (1999). *Federal Antitrust Policy: The Law of Competition and Its Practice* (2nd ed.), West Group.
- Japan Fair Trade Commission (2019). *Report Regarding Trade Practices on Digital Platforms: Business-to-Business Transactions on Online Retail Platform and App*

Store.

- Linch, D. J. (2017. 01. 09). Policing the Digital Cartels: Price-setting Algorithms Mean Regulators Must Now Tackle Collusion among Machines. *Financial Times*.
- Morton, F. S., P. Bouvier, A. Ezrachi, A. Jullien, R. Katz, G. Kimmelman, D. Melamed, and J. Morgenstern (2019). Committee for the Study of Digital Platforms, Market Structure and Antitrust Subcommittee. Stigler Center for the Study of the Economy and the State.
- Nadler, J. and D. N. Cicilline (2020). *Investigation of Competition in Digital Markets: Majority Staff Report and Recommendations. Subcommittee on Antitrust, Commercial and Administrative Law of the Committee on the Judiciary.*
- Karle, H., M. Peitz, and M. Reisinger (2020). Segmentation versus Agglomeration: Competition between Platforms with Competitive Sellers. *Journal of Political Economy*, 128(6), 2329-2374.
- Klein, T. (2018). *Autonomous Algorithmic Collusion: Q-Learning under Sequential Pricing.* Amsterdam Law School Research Paper.
- Lim, Y. (2020). Tech Wars: Return of the Conglomerate - Throwback or Dawn of a New Series for Competition in the Digital Era?. *Journal of Korean Law*, 19, 47-62.
- Marty, F. and T. Warin (2020). Visa Acquiring Plaid: A Tartan over a Killer Acquisition? - Reflections on the Risks of Harming Competition through the Acquisition of Startups within Digital Ecosystems. CIRANO working paper, <https://ssrn.com/abstract=3738299>.
- OECD (2017). *Algorithms and Collusion: Competition Policy in the Digital Age.*
- Rochet, Jean-Charles and Jean Tirole (2004). Defining Two-Sided Markets, mimeo.
- Schallbruch, M., H. Schweitzer, and A. Wambach (2019). *A New Competition Framework for the Digital Economy: Report by the Commission 'Competition Law 4.0'.*
- Schweitzer, H., J. Haucap, W. Kerber, and R. Welker (2018). *Modernising the Law on Abuse of Market Power: Report for the Federal Ministry for Economic Affairs and Energy.*
- Tirole, J. (1988). *The Theory of Industrial Organization*, MIT Press.
- Weck, T. (2019). Current Issues of Competition Policy in E-Commerce. *European Competition and Regulatory Law Review*, 3(1), 9-13.