

모바일 게이트키퍼 관련 경쟁제한성 문제의 최근 논의* ** A Competition Analysis on Mobile Gatekeepers

최요섭***

Choi, Yo Sop

목차

- | | |
|--|------------------------------|
| I. 서론: 모바일 생태계 관련 디지털 경쟁법의 논의 | IV. 모바일 생태계에서의 경쟁과 경쟁법집행의 방향 |
| II. 디지털 생태계 규제 위한 특별경쟁법: 유럽연합 디지털시장법을 중심으로 | V. 결론 |
| III. 모바일 생태계의 경쟁 분석: 영국 경쟁당국 보고서를 중심으로 | |

최근 디지털 생태계에서의 역동적 효율성 증진과 같은 긍정적인 효과와 함께 다양한 경쟁 제한적 문제들이 논의되고 있다. 특히, 디지털 생태계에서 발생하는 다양한 경쟁제한행위에 대한 기존 경쟁법의 적용과 효과에 대해서 부정적인 시각이 있으며, 이러한 이유로 새로운 디지털 법률을 논의하기도 한다. 하지만 모바일을 포함한 디지털 생태계는 지속적으로 진화하고 있으며, 이러한 특징은 경쟁정책을 수립하는 데 고려되어야 한다. 예컨대, 새로운 디지털 플랫폼의 구조 혹은 체계와 경쟁증진, 대체서비스 또는 보완서비스의 등장이나, 잠재적 시장 진입, 플랫폼의 경쟁과 생존에 필요한 기술적, 경제적, 사회적 요소들이 고려되어야 한다. 이

<https://doi.org/10.35148/ilsilr.2024..57.417>

투고일: 2024. 3. 31. / 심사완료일: 2024. 4. 23. / 게재확정일: 2024. 4. 23.

* 이 논문은 한국공정거래조정원의 재원으로 2023년 학술연구 지원사업(“디지털 생태계 간 경쟁을 고려한 경쟁법집행에 관한 연구”)에서 지원을 받아 수행한 연구보고서 제3장과 제4장의 일부 내용을 수정·보완하였다.

** 이 연구는 2024학년도 한국외국어대학교 교내학술연구비의 지원에 의하여 이루어졌다.

*** 법학박사. 한국외국어대학교 국제지역대학원 교수

PhD in Law, Professor, Graduate School of International and Area Studies at Hankuk University of Foreign Studies in Seoul

러한 요소들은 파괴적 혁신과 관련이 깊다. 그런데 디지털 분야에서 언제 어떻게 파괴적 혁신이 등장할 지 예측하는 것은 쉽지 않다. 따라서 모바일 분야와 같은 디지털 생태계에서 게이트키퍼의 현재 지위가 신규경쟁에 의해 어떻게 제한될지 예측하는 것은 어렵다. 따라서 유럽연합의 디지털시장법(DMA)과 같이, 경제분석 없는 경쟁압력 및 경쟁제한성 판단기준은 디지털 생태계에서의 파괴적 혁신에 부정적인 영향을 줄 수 있다. 그러므로 효과적인 경쟁법집행 및 경쟁정책 수립을 위해, 융복합적인 접근방법으로 지속적으로 진화하는 디지털 생태계를 연구하고 살펴볼 필요가 있다. 역사적으로 경쟁법은 새로운 분야 혹은 산업이 등장하면서 발생하는 독점문제를 해결하기 위해 발전하였다. 무엇보다, 모바일 생태계도 시대의 흐름에 따라 발전하는 분야이며, 모바일 게이트키퍼의 행위가 경쟁제한적인 결과를 발생시키는 경우에는 충분히 기존 경쟁법의 적용이 가능하다. 다만, 현재 모바일 생태계에서의 경쟁제한성의 문제가 경쟁법과 정책에서 어려운 과제가 되고 있는 것이 사실이다. 따라서 최근 유럽연합과 영국에서 논의하는 모바일 생태계 분석내용은 향후 우리나라 경쟁당국이 경쟁제한분석에 필요한 비교형량 기준을 설정하는 데 참고가 될 수 있을 것이다.

[주제어] 경쟁법, 디지털 생태계, 모바일 게이트키퍼, 디지털시장법, 영국 경쟁당국 모바일 생태계 시장연구 보고서

I. 서론: 모바일 생태계 관련 디지털 경쟁법의 논의

지난 2023년 12월에 공정거래위원회(이하, 공정위)는 「(가칭)플랫폼 공정경쟁촉진법」(이하, 경쟁촉진법) 제정추진을 발표하였으며,¹⁾ 입법내용과 관련하여 현재 국내에서 많은 논의가 이루어지고 있다.²⁾ (가칭)경쟁촉진법은 유럽연합 「디지털시장법(Digital Markets Act: DMA)」³⁾의 내용과 유사한 부분이 많다.⁴⁾ 디지털시장법은 전 세계적으로 논의되는 디지털 생태계 이론을 배경으로 하고 있으며, ‘핵심 플랫폼 서비스(core platform service)’를 제공하는 ‘게이트키퍼(gatekeeper)’를 주요한 규제 대상으로 하고 있다. 특히, 디지털시장법은 핵심 플랫폼 서비스를 구분하고 있는데, 이는

1) 대한민국 정책브리핑, “공정위 보도참고자료: 민생 살리는 플랫폼 독과점 정책 추진”, 2023. 12. 19., <<https://www.korea.kr/briefing/pressReleaseView.do?newsId=156606293>>, 검색일: 2024. 3. 30.

2) 관련 최근 논문으로는, [홍대식, “플랫폼 경쟁촉진법(안), 경쟁법의 종말(end)인가, 새로운 장(new chapter)인가?”, 경쟁저널 제220호, 한국공정경쟁연합회, 2024, 2-7쪽; 김현경, “한국의 디지털 플랫폼 규제추진에 대한 비판과 대안”, 법조 제73권 제1호, 법조협회, 2024, 248-282쪽] 참고.

3) Regulation (EU) 2022/1925 of the European Parliament and of the Council on contestable and fair markets in the digital sector and amending Directives (EU) 2019/1937 and (EU) 2020/1828 (Digital Markets Act) OJ L 265.

4) 김현경, 앞의 논문, 254-255쪽.

디지털 생태계의 획정 또는 규제의 범위로 이해할 수 있다. 디지털시장법의 접근방법은 경쟁법의 전통적인 시장획정이 아닌, 대규모 플랫폼 지정을 위한 디지털 생태계의 획정이다. 요컨대, 디지털시장법은 수요전환 테스트를 기반으로 하는 시장획정 대신에 디지털 생태계에 해당하는 핵심 플랫폼 서비스를 열거하여 해당 분야에서 게이트키퍼가 경쟁을 제한하지 않도록 사전에 규제하고 있다.⁵⁾ 핵심 플랫폼 서비스의 목록은 다양한 플랫폼 분야를 포함하고 있으며, 그중에서 가장 중요한 규제 분야는 모바일 운영체제(operating system: OS)이다. 따라서 운영체제를 통해 모바일 생태계를 통제하는 플랫폼을 ‘모바일 게이트키퍼’라고 부를 수 있다.

2024년 3월 25일, 유럽연합 경쟁당국인 유럽집행위원회(European Commission)는 게이트키퍼로 지정된 알파벳(구글), 애플, 메타(페이스북)가 디지털시장법을 준수하지 않았다는 혐의에 대해서 조사하기로 결정하였다.⁶⁾ 유럽집행위원회는 알파벳이 구글 플레이(Google Play)에서 ‘다른 결제 유도 방식(steering)’과 관련된 행위와 구글 검색에서의 자사우대행위에 대해서 조사하고, 유사하게 애플도 앱스토어(App Store)에서의 결제 유도 정책과 사파리(Safari) 검색 화면의 선택과 관련하여 디지털시장법을 위반했는지 조사를 시작했다고 밝혔다. 그 외에도 유럽집행위원회는 메타의 ‘지불 또는 동의 모형(model)’의 정책에 대한 디지털시장법 위반여부를 조사하고 있다. 현재 유럽연합에서 진행 중인 조사가 모바일 운영체제 시장에서 상당한 영향력이 있는 구글과 애플의 비즈니스 모델을 디지털시장법의 타깃으로 한다는 점에서, 모바일 생태계 전반에 대한 분석이 경쟁법 분야에서 중요한 이슈가 되고 있다. 구글과 애플의 결제 유도 방식 정책이 해당 플랫폼의 주요한 수익모델이 될 수 있지만, 디지털시장법 제5조 제4항은 앱 개발자들이 모바일 게이트키퍼의 앱마켓(app store) 외부에서 소비자가 다른 결제 방법을 통해 앱 사용료를 지불할 수 있도록 허용하고 있다. 유럽집행위원회의 조사개시 보도자료는 구글과 애플이 앱 개발자에게 다양한 방법으로 이를 제한하여 디지털시장법의 실체규정을 준수하지 않은 것으로 설명하고 있다. 유럽집행위원회는 조사개시일로부터 12개월 이내에 조사를 종결할 예정이며, 디지털시장법

5) DMA 제정 당시에 ‘플랫폼 서비스 생태계’의 역할을 명시적으로 포함하자는 의견이 있었으나 이러한 의견은 법안에 반영되지는 않았고, 대신 ‘복합체(conglomeration)’ 특징을 포함하였다. Thomas Tombal, “Ensuring contestability and fairness in digital markets through regulation: a comparative analysis of the EU, UK and US approaches” (2022) 18(3) *European Competition Journal*, p. 476.

6) European Commission, “Commission opens non-compliance investigations against Alphabet, Apple and Meta under the Digital Markets Act” (25 March 2024), <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_24_1689>, accessed 30 March 2024.

위반으로 결정할 경우에 전 세계 매출액의 10%에 해당하는 과징금을 부과할 수 있다고 밝혔다.⁷⁾

최근 유럽연합의 디지털시장법 관련 집행 이외에도, 영국 경쟁당국(Competition and Markets Authority: CMA)이 발간한 모바일 운영체제 생태계와 관련된 시장연구 보고서⁸⁾의 내용을 참고하는 것은 우리나라 경쟁법집행 및 (가칭)경쟁촉진법 논의에 필요할 것이다. 따라서 디지털시장법 및 영국 경쟁당국 보고서의 내용을 참고하여 모바일 생태계에서의 경쟁제한분석을 논의하고, 우리나라 경쟁법의 효과적인 집행을 필요한 이론을 지속적으로 발전시킬 수 있을 것이다. 무엇보다, 최근 디지털 플랫폼에 대한 경쟁법집행 및 디지털 법률의 이론적 배경이 되는 디지털 생태계의 이론은 유럽연합을 중심으로 빠르게 발전하고 있다. 예를 들어, 디지털시장법뿐만 아니라 유럽집행위원회가 지난 2024년 2월 개정된 「유럽연합 시장획정고시」⁹⁾는 디지털 생태계 관련 시장획정의 내용을 포함하고 있으며, 이는 우리나라를 포함하여 다른 나라 경쟁당국에서 참고할 것으로 보인다.¹⁰⁾

무엇보다, 지난 2023년에 디지털시장법에 의한 첫 번째 게이트키퍼가 지정되었으므로, 해당 내용을 분석하는 것은 우리나라 관련 규제 논의에 필요할 수 있다. 특히, 앞서 설명한 영국 경쟁당국의 모바일 생태계 분석은 국내에서도 발생할 수 있는 경쟁제한성 분석 및 논의에 필요하다. 국내에서도 모바일 운영체제를 기반으로 하는 경쟁법 사건이 등장하면서, 유럽에서의 규제 및 법집행의 접근방법이 중요한 참고자료가 되고 있다. 예컨대, 우리나라 공정위는 구글의 운영체제인 안드로이드의 파편화금지 관련 행위를 시장지배적 지위남용으로 판단하였다.¹¹⁾ 또한 안드로이드 운영체제 시장에서 시장력을 유지하고 있는 구글이 앱마켓에서의 시장지배적 지위를 남용해서, 경쟁사인 원스토어를 배제했다고 판단하여 과징금과 시정명령을 부과하기도 하였다.¹²⁾ 따라서 이 논문은 유럽연합의 특별경쟁법인 디지털시장법의 도입 배경 및 최근

7) Ibid.

8) CMA, “Mobile ecosystems market study: The Competition and Markets Authority has completed its market study into mobile systems” (10 June 2022), <<https://www.gov.uk/cma-cases/mobile-ecosystems-market-study>>, accessed 30 March 2024.

9) Commission Notice on the definition of the relevant market for the purposes of Union competition law, C(2023) 6798 final (EU Market Definition Notice).

10) 최요섭, “디지털 생태계 관련 경쟁법상 시장력과 시장획정”, 법학연구 제27권 제1호, 인하대학교 법학연구소, 2024, 215-216쪽.

11) 공정위 의결 제2021-329호 2016서감254, 2021.12.30. 최요섭, 위의 논문, 194쪽.

집행의 내용을 살펴보고 영국 경쟁당국의 모바일 생태계 보고서를 분석함으로써, 향후 관련 분야에 대한 규제 및 법집행의 방향을 논의하는 것을 목적으로 한다. 이 논문의 제II장은 디지털 생태계 규제의 예시가 되는 디지털시장법의 배경일반에 대해 설명하고, 제III장은 영국 경쟁당국의 모바일 생태계 보고서에서 논의한 경쟁제한의 문제를 정리하도록 한다. 제IV장은 디지털시장법 및 영국 보고서가 포함하고 있는 경쟁촉진 및 경쟁제한의 문제를 고려하여, 향후 우리나라 경쟁정책에 필요한 내용을 논의하도록 한다. 마지막으로 제V장은 디지털 플랫폼의 진화와 혁신의 문제를 논의하고, 논문의 내용을 요약하고 결론을 맺는다.

II. 디지털 생태계 규제를 위한 특별경쟁법: 유럽연합 디지털시장법을 중심으로

1. 유럽연합 경쟁법 및 디지털시장법의 목적

역사적으로 유럽연합의 가장 중요한 목표는 단일시장 또는 역내시장의 통합이다. 1957년 로마조약 체결 이후에 시장통합은 유럽연합법의 중요한 목적이 되었다.¹³⁾ 따라서 유럽연합에서는 시장통합의 과정을 저해하는 사업활동을 준당연위법과 유사하게 금지하고 있다.¹⁴⁾ 유럽연합 경쟁법은 다른 나라의 경쟁법과는 달리 시장통합을 중요한 법의 목적으로 하고 있으며, 이러한 목적은 지난 70년 동안 판례법을 통해 확인되었다.¹⁵⁾ 이는 소비자후생을 가장 중요한 법의 목적으로 하는 미국 독점규제법과는 차이가 있다.¹⁶⁾ 유럽연합 경쟁법을 포함하여, 최근 도입한 디지털 법률들은 다양한 목적을 포함한다. 무엇보다 디지털시장법은 유럽연합 헌법의 기능을 하는 유럽조

12) 공정위 의결 제2023-103호 2020지갑1764, 2023.7.20.

13) 유럽연합의 시장통합 목적과 관련하여, 첫 번째 중요한 판례로 [Case 26-62, *Van Gend and Loos* ECLI:EU:C:1963:1]이 있다.

14) Paul Craig and Gráinne de Búrca, *EU Law: Text, Cases, and Materials*, 7th edn, Oxford University Press, 2020, pp. 26-27 & 1035.

15) 시장통합 관련 최초의 경쟁법 사건으로 [Joined cases 56 and 58-64, *Consten and Gründig v Commission*, ECLI:EU:C:1966:41]이 있다.

16) John B. Kirkwood and Robert H. Lande, "The Fundamental Goal of Antitrust: Protecting Consumers, Not Increasing Efficiency" (2008) 84(1) *Notre Dame Law Review*, p. 197 et seq.

약¹⁷⁾에서 규정한 유럽연합의 가치와 목적을 반영하고 있다.¹⁸⁾ 예를 들어, 유럽조약 제3조 제3항은 유럽연합 단일시장의 중요한 원칙으로 ‘고도의 경쟁적인 사회적 시장경제’를 추구한다고 규정한다.¹⁹⁾ 이러한 가치는 독일의 ‘질서자유주의(ordoliberalism)’²⁰⁾ 또는 경제민주주의와 관련이 있다.²¹⁾ 결론적으로 유럽연합에서는 경제규제의 다양한 목적 중에서 형평성 및 부의 재분배와 같은 사회경제적 목적을 광범위하게 포함한다.²²⁾ 그리고 유럽연합 판례법은 사회적 시장경제의 개념과 원칙이 ‘경쟁왜곡의 제한’이나 ‘효율성’과 같은 경제적 목적보다 개인의 경제적 자유²³⁾와 같은 기본권 보장을 폭넓게 포함하면서 발전하고 있다.²⁴⁾

특히, 유럽조약 제3조 제5항은 ‘자유롭고 공정한 거래(free and fair trade)’를 유럽연합의 가치로 강조하고 있다. 따라서 유럽연합 경쟁법 상 시장지배적 지위남용을 금지하는 기능조약²⁵⁾ 제102조는 자유롭고 공정한 거래의 목적을 위해 착취남용과 배제남용을 금지한다. 착취남용금지 는 유럽조약 제3조 제5항에서 언급한 ‘공정거래’의 가치를 충족시키기 위한 것이며, 배제남용은 동조 동향에서 선언하는 ‘자유거래’의 목적을 달성하기 위한 것으로 이해된다. 우리나라 공정거래법 제1조에서도 ‘공정하고 자유로운 경쟁을 촉진’하는 것을 궁극적인 목적으로 하고 있는데, 이는 유럽연합

17) Treaty on European Union (TEU).

18) 유럽조약 제2조는 유럽연합은 “인간의 존엄성, 자유, 민주주의, 평등, 법치, 인권존중을 포함한 가치”를 기본으로 하고 있으며, “다양성, 비차별, 관용, 정의, 결속, 남녀평등”의 우선 원칙이 모든 회원국에서 공통으로 적용된다고 선언한다.

19) 관련하여, [Giorgio Monti, “EU Competition Law from Rome to Lisbon – Social Market Economy” in Caroline Heide-Jorgensen, et al. (eds), *Aims and Values in Competition Law*, DJØF, 2013, pp. 27-66] 참고.

20) 질서자유주의에서 ‘공정성’의 개념은 유럽연합 경쟁법에서 중요한 의미를 갖는다. Robert O’Donoghue and Jorge Padilla, *The Law and Economics of Article 102 TFEU*, 3rd edn, Hart, 2020, p. 77.

21) Yo Sop Choi, “The Rule of Law in a Market Economy: Globalisation of Competition Law in Korea” (2014) 15 *European Business Organization Law Review*, p. 431.

22) Ioannis Lianos, Valentine Korah and Paolo Siciliani, *Competition Law: Analysis, Cases & Materials*, Oxford University Press, 2019, p. 98 et seq; Roger van den Bergh, *Comparative Competition Law and Economics*, Edward Elgar, 2017, p. 115. 특히, 경쟁법의 목적이 다양한 사회적 문제해결을 포괄적으로 포함한다는 의견이 있다. Ariel Ezrachi, ‘Sponge’ (2017) 5(1) *Journal of Antitrust Enforcement*, pp. 49-75.

23) Giorgio Monti, *EC Competition Law*, Cambridge University Press, 2007, p. 23.

24) Catherine Barnard, *The Substantive Law of the EU: The Four Freedoms*, 7th edn, Oxford University Press, 2022, p. 35.

25) Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU).

경쟁법과 마찬가지로 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」(이하, 공정거래법) 제5조의 시장지배적 지위남용 금지조항이 시장지배적 사업자의 착취남용과 배제남용을 모두 규율하는 근거가 되고 있다. 따라서 ‘공정거래’와 ‘자유거래’의 목적은 각각 ‘착취남용’과 ‘배제남용’을 금지하는 기본개념이 된다.²⁶⁾ 착취남용과 배제남용의 금지가 디지털시장법에서도 포함되어 있으며, 주요 규제 대상은 핵심 플랫폼 서비스 혹은 디지털 생태계에서의 게이트키퍼이다.²⁷⁾

종합하면, 유럽연합 경쟁법은 유럽조약에서 강조하고 있는 다양한 법의 목적으로 시장통합, 경쟁적인 사회적 시장경제, 자유롭고 공정한 거래 등을 포함한다. 그러나 유럽연합에서는 기존 경쟁법으로 위의 목적을 달성할 수 없다는 의견이 있었으며, 이를 기반으로 특별경쟁법의 역할을 할 수 있는 전문규제로서의 디지털시장법을 도입하게 되었다.²⁸⁾ 디지털시장법 제1조는 ‘수렴화된 법률로서 역내시장의 적절한 기능에 이바지하고 디지털 분야에서의 이용사업자와 최종이용자의 이익을 위한 경합적이고 공정한 시장을 보장’하는 것을 목적으로 한다고 규정한다. 따라서 유럽조약에서 강조하는 자유롭고 공정한 거래를 디지털시장법의 목적조항에 포함하여 디지털 게이트키퍼의 다양한 행위를 규제하고 있다.²⁹⁾ 디지털시장법의 도입은 우리나라를 포함한 많은 나라에서 논의되고 있는데, 이는 경제규제의 수렴화 또는 수렴진화(convergence evolution)와 관련이 있다.

특히, 디지털 생태계를 자연생태계의 특징과 연결하여 해석·분석하는 것과 같이, 경쟁법 수렴화의 내용도 자연생태계와 유사하게 유기체적 환경을 중심으로 분석하고 예측하는 것을 포함한다. 예컨대, 자연생태계에서는 진화와 관련하여 ‘다양성’이 변

26) 최요섭, 앞의 논문, 200쪽. Akman 교수는 DMA의 경합성(contestability)이 시장구조에 초점을 맞추고 공정성(fairness)은 시장에서의 게이트키퍼 행태에 초점을 맞춘다고 설명하기도 한다. 관련하여, [Pinar Akman, “Regulating Competition in the Digital Platform Markets: A Critical Assessment of the Framework and Approach of the EU Digital Markets Act” (discussion paper, 2021), p. 22, <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3978625>, accessed 30 March 2024] 참고. 우리나라 공정거래법 상 공정한 경쟁의 개념은 경쟁의 수단 또는 방법이 품질 및 가격을 중심으로 공정하게 이루어져야 한다는 의견이 많다. 권오승/홍명수, 경쟁법, 제15판, 법문사, 2024, 73쪽.

27) DMA의 ‘경합적’이라는 표현을 경제학에서의 ‘경합시장(contestable market)’으로 이해할 수 있다. 따라서 DMA의 경합적 시장을 ‘히트-앤-런(hit-and-run)’이 가능한 상황을 설정한 것으로 이해할 수도 있다.

28) Nicolas Petit, “The Proposed Digital Markets Act (DMA)” (2021) 12(7) *Journal of European Competition Law & Practice*, p. 530.

29) Oles Andriychuk, “Shifting the digital paradigm: Towards a *sui generis* competition policy” (2022) 45 *Computer Law & Security Review*, p. 6.

화의 ‘핵심 동인(key driver)’이 된다. 세계화가 진행되면서 경쟁법과 디지털 규제 of 수렴화가 이루어지고 있는데, 특히 ‘다양한’ 경쟁법 및 규제 중에서 최선의 선택을 통해 경쟁법 및 규제의 ‘진화’가 이루어진다. 따라서 경쟁법 또는 디지털 규제의 진화는 수렴화를 통해서 발전되고, 이러한 수렴화는 경쟁법의 현대화로 이어지게 된다. 그러나 경쟁법의 수렴화가 획일화를 말하는 것은 아니며 ‘유사성’을 의미한다.³⁰⁾ 법의 수렴화 논리의 관점에서, 유럽연합의 적극적인 역외적용은 우리나라에서 유럽연합과 유사한 디지털 경쟁법 또는 규제를 논의하게 하였다. 소위 ‘브뤼셀 효과(Brussels effect)’³¹⁾로 설명되는 유럽연합 중심의 수렴화는 디지털 분야에서도 논의되고 있는데, 디지털 생태계 규율과 관련된 디지털시장법, 디지털서비스법(Digital Services Act: DSA),³²⁾ 인공지능법률(Artificial Intelligence Act: AIA)³³⁾ 등을 포함한다.

2. 디지털 생태계 관련 디지털시장법 규제의 내용

급변하는 디지털 생태계에서 발생하는 문제점에 대응하기 위해 유럽연합은 급진적인 방법으로 디지털 법률들을 도입했는데, 우리나라의 규제 환경과의 차이점을 이해하고 유럽연합의 규제 내용을 참고할 필요가 있다. 우선, 디지털시장법의 게이트키퍼 지정은 기존 경쟁법상 시장지배적 지위추정과는 다른 방법을 선택하고 있다. 디지털시장법은 시장지배적 사업자를 추정하기 위한 첫 단계로서 일반적인 수요전환 테스트³⁴⁾를 거치지 않고, 단순히 플랫폼 서비스 이용자 수를 사전규제의 대상이 되는 게이트키퍼 지정의 기준으로 삼고 있다. 현재 유럽연합 인구의 10%에 해당하는 4천5백만의 최종이용자 수가 지정의 중요한 요건이다. 따라서 이용자의 멀티호밍과 관계없이 행태적인 방법으로 게이트키퍼를 지정한다.³⁵⁾

30) Imelda Maher, “Competition Law: Convergence through Law and Networks” in Paul Craig and Gráinne de Búrca (eds), *The Evolution of EU Law*, 3rd edn, Oxford University Press, 2021, p. 826.

31) Anu Bradford, *The Brussels Effect: How the European Union Rules the World*, Oxford University Press, 2020, pp. 1 & 99.

32) Regulation (EU) 2022/2065 of the European Parliament and of the Council of 19 October 2022 on a Single Market for Digital Services and amending Directive 2000/31/EC (Digital Services Act) OJ L 277.

33) Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council laying down harmonised rules on artificial intelligence (Artificial Intelligence Act) and amending certain Union legislative acts (21.4.2021) COM (2021) 206 final. 2024년 4월 현재, 인공지능법안은 유럽의회에서 통과되었으며, 이사회(Council)의 결정에 따라 최종 법안 내용이 확정될 것이다.

34) Small but significant and non-transitory increase in price (SSNIP).

이용자 수와 더불어 사업자의 매출액도 게이트키퍼의 지정기준이 된다. 디지털시장법 제3조 제1항은 역내시장에서 현저한 영향을 주면서, 이용사업자와 최종이용자에게 중요한 ‘관문(gateway)’이 되는 핵심 플랫폼 서비스를 제공하고, 견고하고 확고한 지위를 영위하거나 가까운 시일 내에 그러한 지위를 가질 것으로 예상되는 사업자를 게이트키퍼로 지정한다고 규정한다. 게이트키퍼의 지정기준에는 사업자의 지난 3년의 회계연도에서 각 년도의 역내시장에서 연간 매출액이 75억 유로이거나 이전 년도의 평균 자산의 가치(시가총액)가 750억 유로이어야 한다. 그리고 동일한 플랫폼 서비스를 적어도 3개 이상의 회원국에서 제공해야 한다. 두 번째 조건은 위에서 설명한 바와 같이, 전년도 핵심 플랫폼 서비스 월별 활동적인 최종이용자 수가 4천5백만이며 적어도 활동적인 이용사업자 수가 1만개가 되어야 한다. 마지막으로, 사업자가 앞서 말한 두 가지 기준을 직전 3년 동안 충족해야 한다.³⁶⁾ 따라서 디지털시장법에서는 수요전환 테스트와 같은 경제분석으로 관련 분야 또는 시장을 규정하지 않고, 핵심 플랫폼 서비스를 정하고 관련 서비스를 제공하는 사업자 중에서 이용자 수와 매출액이 지정요건에 충족하는 경우에 규제대상이 되는 수범자로 지정하고 있다. 핵심 플랫폼 서비스의 내용은 관련시장획정을 대체한다고 볼 수 있으며, 관련 내용이 디지털 생태계를 포함하고 있다.

3. 게이트키퍼의 지정 및 분석

디지털시장법 제3조에서 규정한 게이트키퍼는 핵심 플랫폼 서비스를 제공하는 사업자이다. 디지털시장법 제2조는 10개의 핵심 플랫폼 서비스를 설정하고 있으며, 아래 <표 II-1>은 각 핵심 플랫폼 서비스의 유형과 지난 2023년 9월 6일에 지정된 게이트키퍼 사업자를 포함한다.³⁷⁾

35) Johann Laux, Sandra Wachter, and Brent Mittelstadt, “Taming the few: Platform regulation, independent audits, and the risks of capture created by the DMA and DSA” (2021) 43 *Computer Law and Security Review*, p. 4.

36) DMA 제3조 제2항.

37) European Commission, “Press Release – Digital Markets Act: Commission designates six gatekeepers” (6 September 2023), <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_23_4328>, accessed 30 March 2024.

〈표 II-1〉 핵심 플랫폼 서비스의 유형 및 지정된 사업자

DMA의 핵심 플랫폼 서비스 유형	지정된 사업자
온라인 중개서비스 (online intermediary services)	Google Maps, Google Play, Google Shopping, Amazon Marketplace, App Store, Meta Marketplace
온라인 검색엔진 (online search engines)	Google Search
온라인 소셜네트워크 서비스 (online social networking services)	Tiktok, Facebook, Instagram, LinkedIn
영상 공유 플랫폼 서비스 (video-sharing platform services)	Youtube
전화번호 없이 이용 가능한 개인 간 통신 서비스 (number-independent interpersonal communications services: NIICS)	Whatsapp, Messenger
운영체제 (operating system: OS)	Google Android, iOS, Windows PC OS
웹 브라우저 (web browsers)	Chrome, Safari
가상 비서 (virtual assistants)	-
클라우드 컴퓨팅 서비스 (cloud computing services)	-
온라인광고 서비스 (online advertising services)	Google, Amazon, Meta

위 <표 II-1>과 같이, 알파벳(Alphabet), 아마존(Amazon), 애플(Apple), 바이트댄스(ByteDance), 메타(Meta), 마이크로소프트(Microsoft)를 포함하는 여섯 개의 플랫폼 사업자가 2023년에 게이트키퍼로 지정되었다. 게이트키퍼로 지정된 사업자는 디지털서비스법(DSA)의 대규모 플랫폼으로 이미 지정된 사업자이었으며, 향후 두 법률 모두를 준수해야 하는 부담이 있다. 유럽집행위원회는 이후에도 마이크로소프트의 서비스와 애플의 서비스 및 운영체제가 게이트키퍼에 포함될지에 대해서 심사(market investigation, 또는 시장조사)를 진행하였다.³⁸⁾ 디지털시장법의 핵심 플랫폼 서비스의 구분 기준이 뚜렷하지는 않으나, 유럽집행위원회가 각 서비스의 특징 유형에 따라 분류하여 설정한 것으로 이해할 수 있다. 이러한 유형분류가 디지털 생태계를 바로 획정하는 것은 아니지만, 게이트키퍼의 사업활동 및 사업모델의 유형이나 수익모형을 중심으로 일반화한 것으로 보인다. 요약하면, 디지털시장법의 접근방법은 플랫폼의 가치사슬 및 사업모델 특징을 핵심 플랫폼 서비스 유형으로 구분했다고 이해

38) European Commission (2023), op cit.

할 수 있다. 유럽집행위원회의 게이트키퍼 지정을 사업자와 생태계를 중심으로 해석한 내용은 아래 <표 II-2>와 같다.³⁹⁾

<표 II-2> 디지털시장법을 통해 지정된 게이트키퍼들의 핵심 플랫폼 서비스 분야

지정된 게이트키퍼	핵심 플랫폼 서비스 분야와 범위
알파벳	중개서비스: Google Maps, Google Play, Google Shopping 영상 공유: Youtube 검색엔진: Google Search 광고: Google 브라우저: Chrome 운영체제: Google Android
아마존	중개서비스: Amazon Marketplace 광고: Amazon
애플	중개서비스: App Store 브라우저: Safari 운영체제: iOS
바이트댄스	소셜네트워크: Tiktok
메타	중개서비스: Meta Marketplace 소셜네트워크: Facebook, Instagram 개인 간 통신: Whatsapp, Messenger 광고: Meta
마이크로소프트	소셜네트워크: LinkedIn 운영체제: Windows PC OS

위 <표 II-2>에서 구분한 것과 같이, 가장 많은 핵심 플랫폼 서비스를 포함하는 사업자는 알파벳(구글)이다. 또한 가장 많은 사업자들이 경쟁하는 핵심 플랫폼 서비스 분야는 온라인 중개서비스 생태계라고 할 수 있다. 이번에 지정된 플랫폼들의 사업영역 또는 생태계 영역을 살펴보면, 알파벳이 다섯 개 분야(혹은 생태계)에 걸쳐서 활동을 하고 있고, 메타의 경우에는 네 개의 분야에서 활동하고 있다. 단순히 디지털시장법의 지정 결과만 본다면, 각 생태계 내에서 서로 경쟁하면서 다른 생태계를 통해 경쟁하는 생태계 간 경쟁도 발생하고 있다. 특히, 중개서비스에서는 구글을 중심으로 가장 많은 플랫폼이 경쟁에 참여하고 있다.

<표 II-2>를 살펴보면, 각각의 핵심 플랫폼 서비스 중에서 운영체제와 같이 가장 중요한 플랫폼 서비스를 중심으로 여러 생태계가 형성되고 있다. 따라서 하나의 디지털 생태계에 여러 개의 서비스가 포함되면, 생태계 간의 경쟁이 발생할 수도 있을 것이다. 이때, 디지털 생태계에서 소프트웨어의 호환성 문제가 생태계 내의 경쟁제한

39) European Commission (2023), op cit.

성과 관련하여 자주 논의된다. 특히, 에이피아이(application programming interface: API)⁴⁰⁾는 이용사업자가 다양한 디지털 생태계에 접근하는데 중요한 관문이 된다. 이러한 관문은 ‘병목’과 ‘필수적 중개’가 결합된 내용으로 이해할 수 있다. 따라서 구글이나 애플과 같은 모바일 게이트키퍼가 수익을 얻기 위해 관문을 통제하는 지위를 이용하는 경우, 플랫폼 시장력이 있다고 판단할 수 있다.⁴¹⁾ 대규모 플랫폼이 생태계의 관문을 통제하는 범위를 소위 ‘담장정원(walled garden)’으로 불리는데,⁴²⁾ 담장정원을 ‘담장 생태계(walled ecosystem)’⁴³⁾로 설명하기도 한다.⁴⁴⁾ 이러한 경우에 통제의 범위에 따라 디지털 생태계를 획정할 수 있으며, 경쟁압력 및 경쟁제한성도 함께 판단할 수 있다. 다만, 디지털시장법 입법배경이 되는 아래의 내용을 고려하여 유럽연합의 접근방법을 비판적으로 참고해야 한다.

디지털시장법의 핵심 플랫폼 서비스 유형 구분은 디지털 생태계에 대한 폐해의 극단적인 논의를 기반으로 하며, 이러한 내용은 정치적 견해가 그 배경이 된다. 에즈라키(Ezrachi) 교수와 스테케(Stucke) 교수는 디지털 생태계의 발전을 통해 소위 ‘해로운 혁신(toxic innovation)’이 사회적·정치적 그리고 디지털 생태계의 시장집중도에 영향을 주었다고 주장하였다. 그리고 이러한 영향이 궁극적으로 민주주의 과정의 저해와 ‘혁신 봉건제도(innovation feudalism)’ 등, 부정적인 결과를 가져오는 ‘물결효과(ripple effect)’라고 설명하였다. 특히, 빅테크의 시장력뿐만 아니라 정치에 영향을 미칠 수 있는 경제력에 대한 문제를 논의하기도 하였다.⁴⁵⁾ 이러한 주장이 공정한 경쟁 및 디지털 수요독점에 대한 규제의 바탕이 된다. 예컨대, 생태계에서의 공급자와

40) 에이피아이(API)는 특정 프로그램이 다른 프로그램에 접속하고 상호작용을 하는데 필요한 소프트웨어를 말한다. Björn Lundqvist, *Regulating Access and Transfer of Data*, Cambridge University Press, 2023, p. 7.

41) Michael G. Jacobides, “What Drives and Defines Digital Platform Power? A Framework with an Illustration of App Dynamics in the Apple Ecosystem” (discussion paper 2021), p. 11, <<https://www.evolutionltd.net/post/what-drives-and-defines-digital-platform-power>>, accessed 30 March 2024.

42) Michael G. Jacobides, Martin Bruncko, and Rene Langen, “Regulating Big Tech in Europe: Why, So What, and How Understanding Their Business Models and Ecosystems Can Make a Difference” (discussion paper, 2021), p. 6, <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3765324>, accessed 30 March 2024; CMA, op cit, p. 22.

43) Ariel Ezrachi and Maurice E. Stucke, *How Big-Tech Barons Smash Innovation – And How to Strike Back*, HarperCollins, 2022, p. 121.

44) Lundqvist, op cit, p. 7.

45) Alison Jones, Brenda Sufrin, and Niamh Dunne, *EU Competition Law: Text, Cases, and Materials*, 8th edn, Oxford University Press, 2023, p. 7.

노동자에 대한 게이트키퍼의 착취가 폐해로 논의되기도 한다.⁴⁶⁾

종합하면, 위의 논의를 디지털시장법의 입법 배경으로 이해할 수 있다.⁴⁷⁾ 특히, 디지털 봉건제도는 대규모 플랫폼 또는 통제플랫폼(게이트키퍼)이 자신의 생태계를 규율함으로써 해당 생태계에서 활동하는 이용사업자를 착취하여, 혁신의 저해를 발생시키는 상황을 말한다.⁴⁸⁾ 이러한 주장은 <표 II-1>에서 구분한 핵심 플랫폼 서비스의 유형분류로 설명될 수 있다. 결국, 해당 핵심 플랫폼 서비스 혹은 디지털 생태계를 통제하는 플랫폼이 혁신을 저해하기 때문에, 디지털시장법의 규제대상에 포섭하자는 주장으로 이어지게 된다.⁴⁹⁾ 따라서 디지털시장법은 디지털 플랫폼 분야 또는 생태계를 정의하고 그 범위를 확정하고 있다. 이러한 접근방법은 게이트키퍼를 지정하고 시장획정 없이 사전규제를 통해 법률을 효율적으로 집행하기 위한 목적으로 보인다. 게이트키퍼의 지정은 디지털시장법의 집행과 관련하여 핵심이 되는 부분이며, 지정방법이 디지털시장법의 금지조항 및 의무조항⁵⁰⁾의 적용과 직접적으로 관련이 있다. 그러나 이러한 지정기준에 대한 근거는 명확하지 않으며,⁵¹⁾ 집행당국에게 지나친 재량권을 주어 모바일을 포함한 디지털 분야에서 시장력에 대한 실증분석 없이 자의적으로 규제할 수 있도록 하고 있다.⁵²⁾

46) Jonathan B. Baker, *The Antitrust Paradigm: Restoring a Competitive Economy*, Harvard University Press, 2019, pp. 178-180; Ezrachi, op cit, p. 75.

47) 특히, 독일에서 디지털 대전환에 따른 시장집중도의 문제를 해결하기 위해, 국가의 개입을 논의하는 경우도 있다. 관련하여, [박신욱, “4차 산업혁명의 과정에서 디지털정책과 관련된 독일의 동향 분석”, 일감법학 제46호, 건국대학교 법학연구소, 2020, 19-20쪽] 참고.

48) Ezrachi and Stucke, op cit, pp. 124 & 137; 최요섭, 앞의 논문, 211쪽.

49) 서창배, “EU 디지털 시장법 시행에 따른 경쟁법 적용의 문제 – 데이터 독점과 개인정보 보호의 문제를 중심으로 –”, 경쟁법연구 제47권, 한국경쟁법학회, 2023, 107쪽.

50) DMA의 실제규정을 긍정적 의무조항(positive obligation)과 부정적 의무조항(negative obligation)으로 구분할 수 있다. 긍정적 의무조항은 본문에서 언급한 의무조항 일반으로, 부정적 의무조항을 금지조항으로 이해할 수 있다. Marco Botta, “Sector Regulation of Digital Platforms in Europe: Uno, Nessuno e Centomila” (2021) 12(7) *Journal of European Competition Law & Practice*, p. 504.

51) 서창배, 앞의 논문, 107쪽.

52) 최난설현, “EU 디지털 시장법의 함의와 경쟁법의 역할”, 선진상사법률연구 제100호, 법무부, 2022, 84쪽.

III. 모바일 생태계의 경쟁 분석: 영국 경쟁당국 보고서를 중심으로

1. 영국 경쟁당국의 모바일 생태계 시장연구 보고서

다양한 디지털 생태계 중에서 모바일 생태계는 가장 중요한 핵심 분야라고 할 수 있다. 데이터수집의 측면에서 본다면, 모바일 운영체제와 기기의 발전이 디지털 경제 발전에 상당한 영향을 미쳤다. 반면, 데이터독점과 관련하여, 경쟁 및 개인정보 보호(또는 데이터 보호)의 측면에서 다양한 법적 이슈를 가지고 왔다. 디지털시장법에서도 운영체제를 하나의 핵심 플랫폼 서비스로 구분하여 게이트키퍼를 지정하고 있으며, 현재 유럽에서 진행 중인 시장지배적 지위남용 조사에서도 모바일 기반의 애드테크 및 데이터 보호의 문제가 논의되고 있다.⁵³⁾ 상당수의 디지털 생태계를 연결하는 접점에는 모바일 생태계가 있으므로, 전 세계 경쟁당국이 이 분야와 관련된 시장력의 문제를 논의하고 있다. 특히, 영국 경쟁당국은 2022년에 ‘모바일 생태계 시장연구 보고서(Mobile ecosystems: Market study final report: 이하, 영국 경쟁당국 보고서)’를 발표하였다.⁵⁴⁾ 영국 경쟁당국의 보고서에는 우리나라 경쟁당국과 법원이 참고할 수 있는 디지털 생태계 경쟁분석의 내용을 포함한다는 측면에서 중요한 자료가 된다.

모바일 운영체제 사업자는 보통 개방형 또는 폐쇄형의 사업모델을 가지고 있다. 다시 말해, 조건부 개방형이나 폐쇄형의 방법으로 자신만의 생태계를 형성하고 있다. 구글의 ‘안드로이드’와 애플의 ‘아이폰 운영체제(iOS)’ 간 경쟁과 관련하여, 운영체제를 다양한 모바일기기에 탑재하는지 또는 단일의 모바일기기에 탑재하는지에 따라 다른 방법의 혁신적 경쟁전략이 형성·발전할 수 있다.⁵⁵⁾ 구글과 애플을 타깃으로 하는 영국 경쟁당국 보고서는 3백 페이지가 넘는 분량으로, 모바일기기 및 운영체제 경쟁뿐만 아니라 앱 유통(app distribution), 모바일 브라우저, 앱 개발자의 경쟁과

53) European Commission, “Press Release – Antitrust: Commission opens investigation into possible anticompetitive conduct by Google in the online advertising technology sector” (22 June 2021), <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_21_3143>, accessed 30 March 2024; Björn Lundqvist, “An access and transfer right to data – from a competition law perspective” (2023) 11 *Journal of Antitrust Enforcement*, pp. i57~i71.

54) CMA, op cit.

55) 최요섭, 앞의 논문, 193-194쪽.

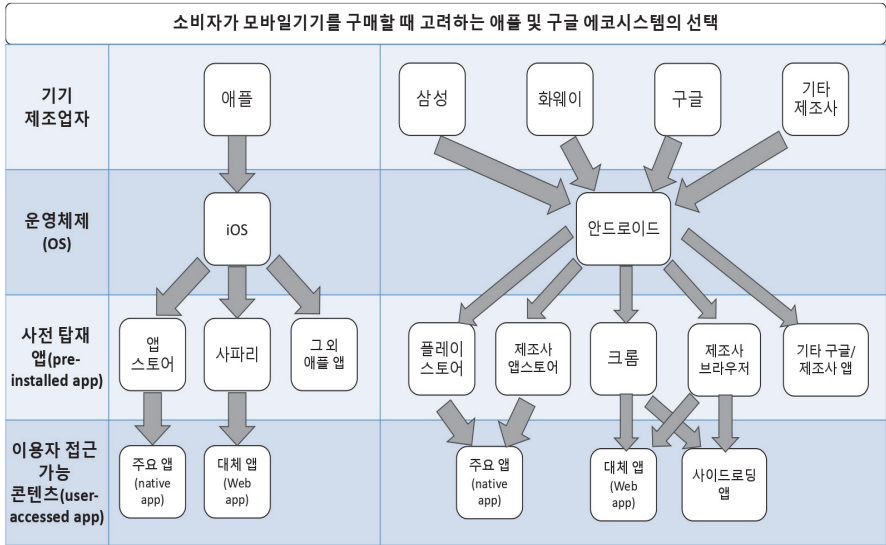
관련된 애플과 구글의 역할, 경쟁저하로 인한 소비자 피해, 잠재적 시장개입(또는 규제), 모바일 브라우저와 클라우드 게임 관련 시장조사 제언 등을 포함하고 있다. 따라서 영국 경쟁당국의 모바일 생태계의 분석은 모바일 생태계뿐만 아니라, 디지털 시장법에서 논의하는 핵심 플랫폼 서비스 및 디지털 생태계의 전반적인 내용을 포함한다. 영국 경쟁당국의 모바일 생태계 시장연구는 2021년 6월에 시작되었으며, 모바일 생태계를 포함한 디지털 경제를 이해하기 위한 목적으로 연구가 수행되었다. 영국 경쟁당국 보고서의 주요한 부분은 ① 제3장 모바일기기 및 운영체제 공급에서의 경쟁, ② 제4장과 제5장 앱 유통과 모바일 브라우저에서의 경쟁, ③ 제6장 앱 개발자 간 경쟁과 관련된 애플과 구글의 역할 분석이다.⁵⁶⁾ 따라서 본 논문은 영국 경쟁당국 보고서에서 논의한 위 세 주제에 대한 내용을 중심으로 모바일 생태계를 분석·평가하도록 한다.

영국 경쟁당국 보고서 제2장은 애플과 구글의 상품과 서비스가 서로 유사한 점이 있으면서, 동시에 다른 사업모델을 가지고 있다고 평가하고 있다. 이러한 차이점이 각각의 생태계를 설계하고 운영함에 있어, 다른 유인을 갖게 된다고 설명한다. 예컨대 애플의 경우에 모바일기기 판매수익이 중심인 사업모델을 갖고 있는 반면(80%), 구글은 광고수익이 대부분이다(90%). 따라서 구글은 운영체제를 기반으로 광고 또는 데이터 중심의 생태계 사업모델을 발전시키고 있고, 애플은 모바일기기 생태계에 집중하고 있다. 영국 경쟁당국 보고서는 이와 관련하여 모바일 콘텐츠 접근에 필요한 ‘관문(gateway)’과 모바일 생태계 내외의 경쟁분석을 목표로 하였다.⁵⁷⁾ 모바일 생태계는 하드웨어와 소프트웨어를 광범위하게 포함하며, 모바일기기, 모바일 운영체제, 앱을 포함한다. 이러한 구분을 통해 현재의 생태계의 경쟁관계를 확인할 수 있다.⁵⁸⁾ 영국 경쟁당국 보고서는 소비자가 어떤 모바일 생태계를 선택하느냐에 따라 구분할 수 있는 유통과 경쟁의 관계 및 모형을 아래와 같이 설명하였다.

56) CMA, op cit, pp. 5 & 7.

57) Ibid., pp. 9-10.

58) Ibid., pp. 11-12.



〈그림 III-1〉 소비자 선택에 따른 모바일 유통구조(출처: 영국 경쟁당국 보고서)⁵⁹⁾

위의 <그림 III-1>을 살펴보면, 모바일기기와 앱을 중심으로 거래와 경쟁이 발생하는 것을 확인할 수 있다. 특히 모바일 생태계에서의 경쟁관계를 살펴보면, 모바일기와 관련된 웨어러블 기기(wearables)를 포함한 사물인터넷과 앱을 광범위하게 포함한다.⁶⁰⁾ 그리고 운영체제, 앱스토어, 브라우저가 이용사업자와 최종이용자 사이에서의 관문을 통제하는 주요한 플랫폼이 된다.⁶¹⁾

2. 영국 경쟁당국 보고서의 생태계 경쟁분석: 모바일기기 및 운영체제를 중심으로

앞에서 설명한 바와 같이, 영국 경쟁당국 보고서 제3장에서 제6장까지의 내용은 모바일 또는 디지털 생태계의 주요 경쟁제한 문제에 대한 분석을 포함하고 있다. 먼저, 영국 경쟁당국 보고서 제3장은 모바일기기와 운영체제의 경쟁관계를 분석한다. 글로벌시장과 마찬가지로 영국의 모바일 운영체제 시장도 애플과 구글로 양분되어 있으며, 경쟁자가 관련시장에 진입하거나 확장하는 것이 현실적으로 어려운 상황이

59) Ibid., p. 12. Figure 2.1: The choice between Apple's and Google's mobile ecosystem.

60) Ibid., p. 13.

61) Ibid., p. 18.

다. 영국 경쟁당국 보고서는 아이폰 운영체제(iOS) 및 안드로이드 이용자가 각각의 운영체제를 탑재한 기기 사이에서 전환하는 것이 실질적으로 어려운데, 애플 이용자에게서 전환의 어려움이 확연하게 드러난다고 설명한다. 사업자의 입장에서조차 유사한 문제가 발생하는데, 영국 경쟁당국 보고서는 안드로이드 기반으로 자신만의 버전을 사용하는 사업자는 이용자와 앱 개발자를 유인하는 것이 매우 어렵다고 판단하였다.⁶²⁾ 다시 말해, 운영체제 신규사업자가 새로운 운영체제를 탑재하려는 모바일기기 제조업자와 계약하는 것은 현실적으로 매우 어렵다. 따라서 이용자들이 현재 사용 중인 또는 참여하고 있는 모바일 생태계에서 새로운 사업자 혹은 생태계로 전환하는 것에는 상당한 정도의 제한 또는 진입장벽이 존재한다.⁶³⁾

영국 경쟁당국 보고서 제3장은 운영체제 분야에서의 다양한 차원(dimension of competition) 혹은 다면의 경쟁을 고려하여, 모바일기기의 가격과 품질을 분석하였다. 특히, 품질과 관련하여 형태, 기능, 실행, 기기에서 이용가능한 콘텐츠, 호환성, 기기의 브랜드를 고려하였다.⁶⁴⁾ 무엇보다, 시장분석을 통해 관련시장의 특징이 스마트폰과 태블릿기기 공급자의 시장점유율, 수익성,⁶⁵⁾ 소비자의 형태,⁶⁶⁾ 가격, 품질⁶⁷⁾을 포함한다고 설명한다. 따라서 우리나라에서 생태계 기반의 시장획정 및 경쟁압력을 판단할 때, 영국 경쟁당국 보고서의 내용을 참고할 수 있을 것이다. 영국 경쟁당국 보고서는 전형적인 시장획정 방법이 아니라, 애플과 구글이 직면하는 경쟁압력을 시장력의 직접지표(direct indicator)로 활용하고, 이를 시장진입 및 시장확장의 관점에서 분석하였다.

예를 들어, 애플은 안드로이드 기반의 기기 제조사인 삼성, 구글, 화웨이 등과 경쟁

62) 화웨이의 경우에는 예외가 될 수 있는데, 최근 구글의 호환성을 충족하는 안드로이드 버전을 사용하면서도 ‘구글 모바일 서비스(Google Mobile Services)’ 대신에 ‘화웨이 모바일 서비스(Huawei Mobile Services)’를 기반으로 운용되고 있다. 화웨이의 버전은 화웨이 모바일기기에서만 사용이 가능하다. 아마존의 안드로이드 포크(Fork)도 아마존 태블릿기기에서만 사용이 가능하다. CMA, op cit, p. 30.

63) CMA, op cit, p. 28.

64) Ibid., p. 31.

65) 구글은 광고수익을 기반으로 하기 때문에, 기기 기반의 수익성은 애플이 훨씬 높다. CMA, op cit, p. 38.

66) 기존의 소비자는 이미 안드로이드 또는 아이폰 운영체제(iOS) 기반의 기기를 사용하고 있으며, 소비자가 두 운영체제를 동시에 사용하는 것은 매우 드물다. 또한 각각의 운영체제 기반 모바일기기 이용자들은 보통 다른 운영체제 기반 기기로 전환하지 않는다. CMA, op cit, pp. 40-42.

67) 품질에는 배터리, 카메라, 스크린과 같은 하드웨어뿐만 아니라 보안과 프라이버시와 같은 소프트웨어의 내용도 포함한다. CMA, op cit, p. 44.

하고 있다. 구글 역시 새로운 버전의 안드로이드를 지속적으로 개발하여 애플과 경쟁하고 있지만, 애플기기 및 안드로이드 기반 기기들이 각각 고가 혹은 중저가의 기기를 기반으로 다각적인 경쟁을 하고 있으므로, 아이폰 운영체제(iOS)와 안드로이드 사이에서 효과적인 경쟁은 제한된다고 판단하였다.⁶⁸⁾ 특히, 가격 및 품질경쟁과 아이폰 운영체제에서 안드로이드 기반 기기로의 전환 가능성을 고려했을 때,⁶⁹⁾ 모바일 운영체제 간 경쟁이 크지 않다는 결론에 이르게 되었다고 설명한다.⁷⁰⁾ 영국 경쟁당국 보고서는 소비자가 기존에 사용하던 모바일 운영체제에서 다른 운영체제로 이동하면서 발생하는 새로운 기기에 대한 학습비용, 데이터 및 앱 이동의 문제, 구독하는 앱 등의 관리 문제, 애플과 구글이 운영하는 앱, 서비스 등의 이용 및 특성 때문에, 소비자의 실질적인 전환이 어렵다고 설명한다. 따라서 아이폰 운영체제와 안드로이드는 각각 개별 시장 혹은 생태계이며, 현저한 경쟁관계가 아니라고 판단한 것으로 보인다.⁷¹⁾ 이러한 분석은 한계소비자 및 한계 내 소비자의 내용이 배경인 것으로 이해된다. 다시 말해, 비교적 낮은 연령의 이용자(marginal consumer, 한계 소비자)에게는 운영체제의 전환비용이 크지 않을 수 있다. 하지만 전체 소비자(infra-marginal consumer, 한계 내 소비자)를 대상으로 분석한다면, 전환비용이 현저하게 클 가능성이 있다.⁷²⁾

3. 영국 경쟁당국 보고서의 생태계 경쟁제한분석: 앱 유통, 브라우저, 앱 개발자

영국 경쟁당국 보고서 제4장은 앱 유통과 관련된 경쟁의 문제를 다루고 있으며, 애플의 앱스토어(App Store)와 구글의 플레이스토어(Play Store) 사이에서는 제한된 경쟁이 존재한다고 판단하였다. 이러한 경쟁제한 때문에 두 플랫폼의 앱스토어(app store) 수수료가 경쟁가격보다 높게 설정될 수 있었다고 주장한다. 분석한 내용은 아래 <표 III-1>과 같으며, 자사의 앱 스토어를 탑재하는 애플, 구글, 삼성, 화웨이,

68) CMA, op cit, p. 51.

69) Ibid., p. 56. 영국 경쟁당국 보고서는 무엇보다 애플기기에 대한 소비자의 충성도가 높기 때문에 안드로이드 기반 기기로의 전환이 이루어지지 않는 것으로 설명하였다.

70) Ibid., pp. 51-52.

71) Ibid., p. 58.

72) 한계 내 소비자 중심의 시장획정으로 비판을 받았던 사건으로는 유럽연합의 Chiquita 판결이 있다. Case 27/76, *United Brands Company and United Brands Continentaal BV v Commission* ECLI:EU:C:1978:22.

아마존 모두 수수료율이 30%에 해당한다고 설명한다.⁷³⁾

〈표 III-1〉 앱 스토어(app store)의 설치 가능여부(출처: 영국 경쟁당국 보고서)⁷⁴⁾

앱 스토어(app store)	애플 기기	삼성 기기	화웨이 기기	구글 기기	아마존 기기
애플 앱스토어 (App Store)	O (선택재)	X	X	X	X
구글 플레이스토어	X	O (선택재)	2019년 이후 불가능	O (선택재)	가능
삼성 갤럭시스토어	X	O (선택재)	X	X	X
화웨이 앱갤러리(AppGallery)	X	가능	O (선택재)	가능	확인 불가
아마존 앱스토어	X	가능	가능	가능	O (선택재)
사이드로딩 가능한 기타 안드로이드 로이드 기반 앱 스토어	X	가능	가능	가능	가능

영국 경쟁당국 보고서 제5장은 모바일 브라우저와 브라우저엔진 분야의 경쟁제한성에 대해서 분석하고 있다.⁷⁵⁾ 모바일 브라우저는 모바일기기에서 웹에 접근하는 데에 필수적인 관문이라고 할 수 있다. 따라서 사업자의 입장에서 소비자에게 접근하는 데 중요한 요소가 된다.⁷⁶⁾ 이러한 논의는 전형적인 필수설비이론을 배경으로 한다.⁷⁷⁾ 영국시장에서는 애플 사파리의 시장점유율이 50%이며 구글 크롬의 시장점유율은 40%에 해당한다. 보고서에 따르면, 이러한 근거로 애플과 구글이 모바일 브라우저와 브라우저엔진 분야에서 현저한 시장력을 가지고 있다고 판단하였다.⁷⁸⁾ 특히, 크롬과 사파리가 모바일기기에 선택재가 되어, 다른 브라우저보다 우월적인 지위를 갖게 된다고 설명한다. 영국 경쟁당국 보고서에 따르면, 애플 아이폰 운영체제(iOS)

73) CMA, op cit, pp. 94 & 119-120. 영국 경쟁당국 보고서는 선택재의 문제, 모바일 생태계 내에서의 대체 앱 스토어 설치의 문제, 사이드로딩의 문제 등을 경쟁제한성과 관련하여 논의하였다.

74) Ibid., p. 84. Table 4.1: Availability of app stores.

75) 브라우저는 두 개의 요소인 브라우저엔진과 사용자 인터페이스(branded user interface)로 구성된다. CMA, op cit, p. 142.

76) CMA, op cit, p. 141.

77) 차성민, “디지털플랫폼의 거대·복합화에 따른 경쟁법적 문제”, 경쟁법연구 제47권, 한국경쟁법학회, 2023, 346쪽.

78) 브라우저엔진은 웹 페이지의 소스코드를 해석하는 역할을 하며, 주요한 브라우저엔진으로는 구글 블링크(Blink), 애플 웹킷(WebKit), 모질라의 겟코(Gecko)가 있다. CMA, op cit, p. 143.

기기에서는 대체할 수 있는 브라우저엔진의 사용이 제한되었는데, 이러한 사업자의 정책이 아이폰 운영체제에서의 브라우저엔진 공급과 관련하여 독점력을 행사하는 것으로 설명하고 있다. 또한 영국 경쟁당국 보고서는 위의 정책과 관련하여, 보안과 프라이버시가 모바일기기 사용자에게는 중요한 품질의 요소이지만, 애플의 제한정책이 안전한 브라우저를 제공하는 데 필수적이지는 않다고 설명한다.⁷⁹⁾ 그럼에도 애플 사파리를 포함하여 ‘덕덕고(DuckDuckGo)’ 또는 ‘브레이브(Brave)’와 같은 브라우저는 프라이버시 보호를 증진시키면서 정보를 적게 수집하고 적은 양의 정보를 광고주와 공유하는 정책으로 차별화를 하고 있다. 다시 말해, 브라우저들은 브라우저 보안에서도 경쟁을 하고 있다.⁸⁰⁾ 따라서 프라이버시 보호와 보안은 데이터수집 및 경쟁과 관련하여 다양한 정책의 충돌과 협의가 필요한 분야가 되었다.⁸¹⁾

영국 경쟁당국 보고서 제6장은 앱 개발자 사이의 경쟁에서 애플과 구글의 역할에 대해서 분석하고 있다. 보고서에 따르면, 두 플랫폼은 자신들의 모바일 생태계를 통제함으로써, 앱 개발자들 사이에서의 ‘경쟁규칙(rules of game)’을 설정한다고 설명한다.⁸²⁾ 보고서는 애플과 구글이 자사가 제공하는 앱이 경쟁적 우위에 있도록 규칙을 설정하려는 유인과 이와 관련하여 실제 시장력을 가지고 있다고 판단하였다. 영국 경쟁당국 보고서는 애플이 잠재적 경쟁자가 비접촉 모바일결제⁸³⁾와 같은 특정 하드웨어기능에 접근하지 못하도록 제한하여, 자사의 서비스를 보호하고 혁신을 저해한다고 비판하였다. 그리고 애플과 구글이 자사 앱을 선택재하여 이용자의 앱 선택에 영향을 주었으며, 상업적으로 민감한 앱 개발자의 정보에 접근하여 경쟁적 우위에 있게 되었다고 설명하였다.⁸⁴⁾

79) CMA, op cit, p. 141.

80) Ibid., p. 152.

81) 애플의 브라우저엔진 웹킷(WebKit)을 이용하도록 하는 정책은 경쟁제한의 문제와 보안 및 프라이버시 보호의 문제와 관련이 있다. 하지만 영국 경쟁당국 보고서는 애플의 정책이 실제 보안과 관련이 적다고 설명한다. CMA, op cit, pp. 162-163.

82) 영국 경쟁당국 보고서는 두 플랫폼이 경쟁규칙 설정을 통해 앱 관련 자사우대, 제3자 사이에서의 경쟁을 왜곡, 상방시장에서의 시장력을 강화, 직접적인 소비자착취와 같은 행위를 한다고 설명하였다. CMA, op cit, p. 184.

83) 특히, 엔에프씨(NFC: Near Field Communication) 칩 관련 접근을 제한하는 행위를 포함한다. CMA, op cit, pp. 187-190. 유럽집행위원회는 애플의 엔에프씨 정책과 관련하여, 조사를 진행 중이다. European Commission, “Press Release – Antitrust: Commission sends Statement of Objections to Apple over practices regarding Apple Pay” (2 May 2022), <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_2764>, accessed 30 March 2024.

84) 관련된 사건으로는 Tile 사건과 Masimo 사건이 있다. CMA, op cit, p. 263.

무엇보다, 앱 개발자들이 애플과 구글의 지불시스템을 이용하도록 하여, 인앱결제에서 30%의 수수료를 수취하였다고 평가하였다. 이러한 수수료율은 상당히 높으며, 사업자의 해당 정책이 앱 개발자의 가격과 환불 통제를 제한하였다고 평가하였다. 그리고 이러한 행위가 인앱결제 수수료를 지불하지 않는 애플과 구글의 자사 앱에게 경쟁우위의 혜택을 주었다고 판단하였다. 또한 애플의 ‘개인보호(App Tracking Transparency: ATT)정책’과 관련하여, 애플기기 이용자들이 자신의 데이터를 통제할 수 있는 기회를 얻게 되고, 이는 프라이버시와 소비자선택의 증진으로 이어진다고 설명했다. 그러나 애플의 프라이버시 보호정책이 이용자의 선택을 왜곡하였으며, 결국 앱 디스커버리(app discovery) 및 맞춤형 광고와 관련하여 잠재적으로는 애플에게 유리하게 작용될 것으로 평가하였다.⁸⁵⁾ 다시 말해, 앱 개발자들이 광고를 통해 수익을 얻을 수 있는 기회를 제한한 것으로 이해할 수 있다.⁸⁶⁾ 애플과 구글의 인앱결제 정책과 관련하여, 전 세계적으로 이윤압착이나 가격남용의 법리와 유사한 논의로 이어지고 있다. 예를 들어, 2024년 3월에 유럽집행위원회는 애플이 인앱결제와 관련하여 불공정한 조건을 부과하여, 애플 이용자가 음악 스트리밍 서비스 이용료를 필요이상으로 지불했다고 결정하였다.⁸⁷⁾ 같은 시기에 미국 법무부도 애플이 앱 개발자에게 (선택적) 계약의 제한을 부과하여, 독점화를 하였으므로 셔먼법 제2조를 위반했다고 판단하였다.⁸⁸⁾

영국 경쟁당국 보고서의 내용을 정리하면, 모바일 생태계를 시장획정의 내용에 초점을 맞추고 분석한 것보다는 애플과 구글의 착취남용과 배제남용의 관점에서 경쟁제한성을 조사하는 데에 중점을 두었다고 평가할 수 있다. 영국 경쟁당국 보고서 제7장은 경쟁제한으로 인한 소비자 피해를 논의하고, 제8장은 잠재적인 시장개입(intervention)에 대해서 논의하였다. 현재 영국에는 유럽연합 디지털시장법과 같은 사전규제가 없으므로, 사후규제의 형식으로 직접적인 시정명령을 부과하는 방법을 선택할 수 있다. 영국 경쟁당국 보고서 제8장에서 제안하는 향후 계획은 아래 <표

85) CMA, op cit, p. 181.

86) Ibid., p. 234.

87) European Commission, “Press Release: Commission fines Apple over 1.8 billion euros over abusive App store rules for music streaming providers” (4 March 2024), <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_24_1161>, accessed 30 March 2024. 관련하여, [최요섭, 앞의 논문, 209쪽] 참고.

88) U.S. Department of Justice, “Press Release: Justice Department Sues Apple for Monopolizing Smartphone Markets” (21 March 2024), <<https://www.justice.gov/opa/pr/justice-department-sues-apple-monopolizing-smartphone-markets>>, accessed 30 March 2024.

III-2>와 같다. 다만, 영국 경쟁당국 보고서의 내용은 법적구속력이 있는 행정처분이 아닌 시장연구이므로, 향후 ‘시장조사(market investigation)’⁸⁹⁾ 등의 방법을 통해 시정명령을 내릴 수도 있을 것이다.

〈표 III-2〉 제안된 모바일 생태계 시정조치의 내용(출처: 영국 경쟁당국 보고서)⁹⁰⁾

시장분석 검토	잠재적 시장개입
모바일 운영체제 (제1주제)	- 에이피아이(API)의 상호 전환이 가능하도록 허용 (예: 아이폰 운영체제와 안드로이드가 상호 전환 가능) - 연결된 기기와 상호호환이 가능하도록 허용 (예: 애플워치) - 구글 모바일 앱의 라이선싱 허용
주요(자사) 앱 유통 (native app distribution) (제2주제)	- 제3자 앱스토어와 사이드로딩을 허용 (다만, 적절한 안전장치를 설정하고 이용자에게 적절하지 않은 비용을 부과하지 않을 것 등을 조건으로) - 이용자 보호가 필요한 경우에, 앱 스토어 수수료 관련 공정가격(fair pricing) 의무를 부과
브라우저 (제3주제)	- 적절한 보안장치(설정)를 조건으로, 제3자 브라우저엔진에 접근이 가능하도록 의무를 부과 - 적절한 보안장치(설정)를 조건으로, 제3자 브라우저앱의 기기 호환 및 에이피아이(API)에 접근이 가능하도록 의무를 부과 - 효과적인 선택(choice)이 가능하도록 설계
앱 개발자 (제4주제)	- 공정하고 투명하며 효과적인 앱 후기(app review) 절차를 보장 - 아이폰 운영체제에서 클라우드 게임을 제한하는 것을 금지(removing) - 애플/구글(first party)과 제3자(third party) 간 동등하게 경쟁할 수 있는 조건을 보장 (예: 에이피아이(API)에 접근, 기기 기능호환, 자사우대 관련 투명성 등)

마지막으로, 영국 경쟁당국 보고서 제9장은 향후 모바일 브라우저 및 클라우드 게임 분야에서의 시장조사에 대한 의견을 포함하였다. 따라서 영국 경쟁당국은 앞으로 다양한 디지털 생태계 분야에 대한 심도 있는 시장분석을 통해, 경쟁법집행과 관련된 많은 논의를 이어갈 것으로 보인다. 또한 향후 특정 생태계의 시장조사를 위해, 지금까지 분석한 상당수의 영국 경쟁당국 보고서들의 내용이 활용될 것으로 예상된다. 영국 경쟁당국 보고서의 분석 내용은 애플의 인앱결제 관련 앱 스토어의

89) 영국 경쟁당국의 ‘시장연구(market study)’는 특정 분야의 시장분석 및 규제실태 등 시장실패의 내용과 원인을 파악하기 위해 이루어지는 경쟁당국의 활동인 반면, ‘시장조사(market investigation)’는 해당 분야에서 문제가 되는 경쟁제한성의 내용을 파악하여 적절한 시정방안과 결정까지 이루어지는 과정을 말한다. 특히, 경쟁당국은 시장조사를 통해 시정조치를 부과할 수 있다. 관련하여, [류시원, “영국의 시장조사제도에 관한 연구 - 공정거래법과 전기통신사업법에 대한 시사점을 포함하여 -”, 경쟁법연구 제42권, 한국경쟁법학회, 2020, 260쪽] 참고.

90) CMA, op cit, p. 337. Table 8.1: Our proposed package of intervention.

규칙, 메타가 다른 서비스와 경쟁하기 위해 사용하는 데이터의 내용, 광고시장에서의 메타와 구글 사이에서의 합의, 애드테크에서 구글의 경쟁제한적 행위에 대한 혐의, 아마존과 구글의 거짓 후기(fake review)의 문제, 구글의 프라이버시 샌드박스 및 관련 동의의결, 메타의 지피(Giphy) 기업결합 건, 음원 및 스트리밍 분야 관련 시장연구 등을 포함한다.⁹¹⁾

IV. 모바일 생태계에서의 경쟁과 경쟁법집행의 방향

1. 디지털시장법의 도입배경 및 분석: 경쟁법의 현대화 및 판례의 발전

유럽연합의 디지털시장법은 대규모 플랫폼을 규제대상으로 지정하여, 수범자를 사전에 확정하는 방법을 채택하고 있다. 이러한 접근방법은 경제분석을 요구하는 시장획정의 부담이나 비용을 사업자에게 전환하고,⁹²⁾ 전문규제의 역할을 강화하는 방법으로 이해된다. 디지털시장법 상 자사우대행위금지⁹³⁾ 및 애드테크와 관련된 의무 등의 내용은 경쟁법과 연동되어 디지털 분야를 강력하게 규제하려는 목적을 보여 준다. 특히, 디지털시장법의 도입은 디지털 생태계 규제의 예로 이해할 수 있다. 무엇보다 최근 유럽연합 경쟁법의 판례를 살펴보면, 유럽집행위원회가 패소하는 사건이 지속적으로 증가하였다. 이러한 상황을 극복하기 위해 유럽연합 입법기관은 디지털 생태계의 유형구분을 포함하는 디지털시장법을 도입한 것으로 보인다. 디지털시장법은 디지털 생태계를 통제하는 특정 빅테크를 사전규제하는 특징을 가진다.⁹⁴⁾ 이러한 내용을 분석하기 위해서 1990년대부터 발전한 유럽연합 경쟁법과 경쟁정책의 역사적 발전을 이해해야 한다.

1970년대 미국의 경우, 독점금지법 판례의 내용이 시카고학파의 이론에 따라 발전

91) Ibid., p. 349.

92) 최요섭, 앞의 논문, 212쪽.

93) 자사우대행위에 대한 문제는 구글쇼핑 사건을 중심으로 논의되었다. 유럽일반법원의 판단내용과 관련하여, [이호영, “수직통합 온라인 플랫폼의 자사우대 행위의 경쟁제한성 판단기준에 관한 연구”, 경쟁법연구 제47권, 한국경쟁법학회, 2023, 171-173쪽; 이상윤/이황, “검색 중립성과 경쟁법 집행원리”, 경쟁법연구 제40권, 한국경쟁법학회, 2019, 287-289쪽] 참고.

94) Botta, op cit, p. 502.

하기 시작했다. 예를 들어, 수직거래와 관련하여 ‘상표 간의 경쟁’을 강조하는 판례들이 등장하였고, 2007년 미국 연방대법원의 *Leegin* 판결⁹⁵⁾에서는 최저재판매가격의 합의에 대한 기존의 당연위법을 철회하였다. 이와 같은 시카고학과 이론과 실무의 발전은 유럽연합 경쟁법의 발전에도 영향을 주었다.⁹⁶⁾ 1990년대부터 기존의 행태주의적 접근방법에 대한 비판으로, 유럽집행위원회는 ‘경쟁법의 현대화(modernisation)’를 주창하였고, 연성 수평적 합의 및 수직적 합의에 대한 다양한 ‘일괄적용제외법률(Block Exemption Regulation)’들을 도입하였다. 이러한 법률들은 경쟁제한적 합의를 제외하고, 합의에 참여한 사업자의 시장점유율이 일정 기준 미만인 경우에 일괄적으로 기능조약 제101조 제1항의 적용을 제외하도록 하였다. 따라서 1990년대부터 도입한 일괄적용제외법률은 경제분석을 도입한 경쟁법의 현대화로 이해되고 있다.⁹⁷⁾

1990년대 이후부터 유럽집행위원회가 행태주의에서 효과주의로 변화하고 있었던 반면, 유럽법원(European Court of Justice)은 행태주의를 고수하는 판결을 유지하였다. 그러나 이러한 판례가 2010년대부터 변화를 보이기 시작했다. 특히, 유럽연합 경쟁법이 소비자후생의 최적화를 목적으로 해야 한다는 의견이 등장하였다.⁹⁸⁾ 유럽법원은 시장지배적 지위남용사건인 인텔(Intel) 사건⁹⁹⁾과 메오(MEO) 사건¹⁰⁰⁾에서 경쟁제한성의 증명책임을 강조하였다. 무엇보다, 인텔 사건에서 유럽1심법원인 일반법원(General Court)은 충성리베이트가 ‘성과경쟁(competition on the merit, 혹은 경쟁의 장점)’¹⁰¹⁾을 갖지 않기 때문에 일반적으로 법위반이라고 판단하였는데, 이러한 판단이 리베이트에 대한 당연위법으로 인식되었다.¹⁰²⁾ 하지만 유럽법원은 ‘동등효율

95) *Leegin Creative Leather Products, Inc. v. PSKS, Inc.*, 551 U.S. 877 (2007).

96) Jonathan Faull and Ali Nikpay, *The EU Law of Competition*, 3rd edn, Oxford University Press, 2014, p. 1393.

97) Van Bael & Bellis, *Competition Law of the European Union*, 6th edn, Wolters Kluwer, 2021, p. 201 et seq.

98) Alison Jones and Christopher Townley, “Competition Law” in Catherine Barnard and Steve Peers (eds), *European Union Law*, 4th edn, Oxford University Press, 2023, p. 545.

99) Case C-413/14 P, *Intel Corp. v Commission* ECLI:EU:C:2017:632.

100) Case C-525/16, *MEO* ECLI:EU:C:2018:270.

101) 관련시장에서의 성과에 따른 경쟁을 성과경쟁 혹은 경쟁의 장점이라고 불린다. 정재훈, 경쟁과 경쟁제한성의 이해, 박영사, 2023, 69쪽.

102) Carlos Botelho Moniz, “The ECJ *Intel* Judgment and the Assessment of the Fidelity Rebates” in Koen Lenaerts et al. (eds), *Building the European Union: The Jurist’s View of the Union’s Evolution*, Hart, 2023, pp. 156-157.

경쟁자(as efficient competitor: AEC)¹⁰³⁾를 강조하면서 일반법원의 판결을 파기 환송하였다. 유럽법원은 경쟁제한적 합의 사건¹⁰⁴⁾에서도 경성제한적 합의로 분류되는 ‘합의의 목적(by object)’의 범위를 확대하지 않는 방향으로 판시하였다. 따라서 2010년대에는 유럽법원 판례의 발전으로 유럽연합 경쟁법의 현대화가 이루어졌다. 이러한 현대화가 유럽연합 경쟁법의 궁극적인 목적을 변경한 것은 아니고, 단독행위 및 공동행위 관련 시장력에 대한 행태주의에서 효과주의 접근방법으로 전환했다고 이해할 수 있다.¹⁰⁵⁾

판례법에서의 효과주의 접근방법의 발전과 더불어 다양한 이슈들이 논의되기 시작하였다. 유럽에서의 소위 빅테크 사건인 구글, 아마존, 페이스북, 애플의 경쟁법 위반 조사들이 등장하면서, 현행 경쟁법의 한계를 지적하는 의견이 많아지게 되었다.¹⁰⁶⁾ 유럽에서는 미국 빅테크의 등장을 디지털 경제에서의 시장실패로 이해하고 있으며, 유럽 경쟁당국들이 기존의 경쟁법집행으로는 디지털 시장실패를 제도적으로 규율하기 어렵다는 인식이 있었다.¹⁰⁷⁾ 따라서 유럽에서는 1990년대에 경쟁법 현대화를 통해 행태주의에서 효과주의로 발전했던 반면, 2020년대에는 디지털 생태계의 확장을 기반으로 전문규제의 내용이 도입되면서, 디지털 규제가 행태주의로 회귀하는 것을 볼 수 있다.

2. 모바일 생태계 관련 시장지배적 지위남용의 판단에서 고려해야 할 요소

모바일 생태계에서 플랫폼의 사업증진을 위한 중요한 두 가지 요소는 ‘협력’과 ‘경쟁’의 조화이다. 생태계를 설계한 플랫폼이 긍정적 네트워크효과를 증진시키기 위해서는, 생태계에 참여하도록 유도하거나 유인할 수 있는 참여자 간 ‘협력’의 증진이 필요하다.¹⁰⁸⁾ 따라서 디지털 생태계에서 활동하는 통제플랫폼(게이트키퍼)과 참여

103) 동등효율 경쟁자 심사는 사업자의 행위가 관련시장에서 동등하게 효율적 또는 훨씬 효율적인 경쟁자를 배제하는지에 대한 심사이다. 권오승/서정, 독점규제법: 이론과 실무, 제6판, 법문사, 2023, 197쪽.

104) Case C-67/13 P, *Groupement des cartes bancaires (CB) v Commission* ECLI:EU:C:2014:2204.

105) Okeoghene Odudu, “Competition and Merger Law and Policy” in Anthony Arnall and Damian Chalmers (eds), *The Oxford Handbook of European Union Law*, Oxford University Press, 2017, p. 614.

106) Jones, et al., op cit, p. 1208.

107) Botta, op cit, p. 501.

108) Päivi Maijanen, “Digital business ecosystems and dynamic capabilities” in Sabine Baumann (ed),

플랫폼(앱) 사이에서 협력과 경쟁의 균형이 없다면, 부정적 네트워크효과로 인해 생태계 자체가 붕괴될 수 있다. 특히, 디지털 생태계 참여자 사이의 관계는 공동의 가치창출을 위한 협력과 동시에 개별 사업자의 사업모델이나 전략에 따라 충돌과 경쟁이 발생한다. 이때, 디지털 생태계 외부의 환경도 중요한데, 기존 개별 사업자 또는 다른 생태계와의 경쟁이 중요한 환경이 된다. 이러한 생태계의 특징 때문에 현실적으로 완벽한 경쟁압력을 확인하는 것은 어려우며, 정확한 시장획정은 매우 어렵다. 따라서 특정한 상황에서 경쟁법을 적용하기 위해서는 대략적인 내용으로 시장을 획정하는 것이 필요할 수도 있다.¹⁰⁹⁾ 특수 분야의 규제에서 이러한 내용을 확인할 수 있는데, 우리나라와 일본의 경우에 특수불공정거래행위에 대한 입법이 많이 이루어져 있다. 예컨대 유통, 가맹사업, 하도급 분야에서는 수요독점자 또는 게이트키퍼를 규율하여 해당 생태계에 참여하는 거래상대방을 보호하는 법률이 있다. 따라서 특정 분야에서의 수요독점 및 게이트키퍼 규제는 생태계 내의 수직거래에 초점을 맞추는 실체규정을 포함한다. 그리고 규제범위 및 보호범위의 획정기준도 시장분석보다는 게이트키퍼의 매출액 및 매장기준 등의 내용으로 정하는 경우가 많다.¹¹⁰⁾

유럽연합의 여러 회원국들의 시장지배적 지위남용금지 조항에 우리나라 거래상 지위남용금지와 유사한 ‘경제적 종속(economic dependence)’ 관련 조항을 포함하는 사례가 많아지고 있다.¹¹¹⁾ 특히, 유럽에서도 수요독점과 게이트키퍼의 문제는 유통 분야에서 자주 논의되는 주제이다.¹¹²⁾ 파편화되는 회원국의 관련 규정의 도입과 개정은 향후 유럽통합의 관점에서는 부담이 될 수 있으며,¹¹³⁾ 이러한 배경 때문에 유럽연합에서는 디지털시장법이 필요할 수도 있다.¹¹⁴⁾ 결론적으로, 게이트키퍼의 남용행위

Handbook on Digital Business Ecosystems: Strategies, Platforms, Technologies, Governance and Societal Challenges, Edward Elgar, 2022, p. 53.

109) 최요섭, 앞의 논문, 214-215쪽.

110) 최요섭, “최근 대규모유통업법의 법적 쟁점에 관한 연구 - 판매장려금 문제를 중심으로 -”, 경쟁법 연구 제48권, 한국경쟁법학회, 2023, 90쪽.

111) Christian, Bergqvist and Yo Sop Choi, “Controlling market power in the digital economy: The EU and Asian approaches” (2023) 50 *Computer Law & Security Review*, p. 9. 이론적 배경과 관련하여, [Lawrence A. Sullivan, Warren S. Grimes, and Christopher L. Sagers, *The Law of Antitrust: An Integrated Handbook*, 4th edn, West Publishing, 2023, pp. 96-97] 참고.

112) Sullivan, et al., op cit, pp. 92-96.

113) Jasper van den Boom, “What does the Digital Markets Act harmonize? - exploring interactions between the DMA and national competition laws” (2023) 19(1) *European Competition Journal*, pp. 68-69.

의 위법성을 판단하기 위해 전통적인 수요독점이론을 활용할 필요가 있다. 수요독점의 상황에서 공급자의 잉여(surplus)가 구매자(수요자)에게 이전된다.¹¹⁵⁾ 따라서 이러한 잉여가 최종소비자에게 동등한 혜택을 줄 수 있는지를 근거로 위법성을 판단해야 한다.¹¹⁶⁾ 특히, 모바일 게이트키퍼가 생태계 참여자 사이에서 그리고 이용자(혹은 소비자) 사이에서 이익을 분배하는지에 대한 여부가 경쟁법집행에서 비교형량의 내용이 되어야 한다.¹¹⁷⁾

우리나라는 유럽과는 디지털 환경과 상황이 다르기 때문에, 디지털시장법과 같은 특별법을 도입할 필요는 없다. 예를 들어, 유럽단일시장에서는 미국 다국적 플랫폼이 상당한 정도의 시장력을 가지고 있는 반면, 우리나라에서는 국내 플랫폼을 중심으로 다양한 분야에서 경쟁이 이루어지고 있다. 따라서 사전규제인 디지털 법률보다는 사후규제 중심의 경쟁법집행을 고려해야 한다. 결국, 경쟁법을 효과적으로 집행하기 위해, 무엇보다 시장획정과 경쟁제한성 판단을 위해, 모바일 생태계 분석을 활용할 수 있을 것이다. 이와 관련하여 최근 유럽연합에서 논의되는 다양한 방법을 참고할 수 있다. 먼저, 유럽연합 입법기관은 사업자의 합의와 관련하여 일괄적용제외법률들을 제정하고 최근 몇몇 법률들을 개정했는데, 이는 특수 분야에서의 규제라고 할 수 있다. 기존 일괄적용제외법률과 디지털시장법은 법집행 비용을 사업자에게 전가한다는 공통점이 있다. 그러나 일괄적용제외법률은 금지조항의 적용을 제외함으로써 경쟁법의 범위를 한정하는 반면, 디지털시장법의 경우 금지조항의 적용을 강화함으로써 규제의 범위를 확장한다는 차이점이 있다. 우리나라는 디지털시장법과 같은 전문규제가 없으므로, 일괄적용제외법률에서 논의하는 시장획정의 내용과 적용제외를 위한 범위를 참고하여, 생태계의 게이트키퍼 단독행위를 분석하는 데 적용할 수 있을 것이다.

114) Akman, op cit, p. 3.

115) 수요독점자가 공급자 또는 플랫폼의 투입가격(input price)이나 데이터 착취를 제한하여, 소비자의 후생을 증진시킬 수 있다. 다만, 이러한 시장력을 이용하여, 최종 가격이나 데이터를 과도하게 수집·활용하는 경우에 전형적인 수요독점 또는 게이트키퍼의 남용으로 판단할 수 있을 것이다. 일반이론과 관련하여, [Roger D. Blair and Jeffrey L. Harrison, *Monopsony in Law and Economics*, Cambridge University Press, 2010, p. 48] 참고.

116) 수요독점으로 인한 효과가 공급자에게 폐해가 있고 소비자에게는 직접적인 폐해가 없지만, 공익의 측면에서 규제가 필요하다는 의견도 있다. Sullivan, et al., op cit, p. 165.

117) 관련하여, [Jean-Charles Rochet and Jean Tirole, "Competition Policy in Two-Sided Markets, with a Special Emphasis on Payment Cards" in Paolo Buccirossi (ed), *Handbook of Antitrust Economics*, MIT Press, 2008, p. 453] 참고.

마지막으로, 브렉시트 이후에 영국은 유럽연합 경쟁법의 범위에서 벗어나 새로운 경쟁정책을 형성하고 발전시키고 있다. 최근, 영국 경쟁당국은 다양한 시장연구를 통해 디지털 플랫폼과 생태계를 분석하고 있으며, 이러한 내용은 우리나라에서 모바일 일을 포함한 디지털 생태계를 이해하는 데 도움이 된다. 특히, 영국 경쟁당국 보고서는 애플과 구글의 모바일 생태계를 자세히 분석하였고, 해당 내용은 다양한 생태계와 관련된 경쟁법적 문제들을 세밀하게 분석했다는 점에서 우리나라 경쟁당국과 법원이 참고할 수 있을 것이다.

3. 모바일 생태계의 역설 및 역동적 효율성

모든 분야에서 디지털화가 빠르게 진행되면서, 플랫폼화(platformisation)가 이루어지는 새로운 생태계가 등장하고 있다. 이때, 생태계 구성원 간 다양한 역학관계에 대해서 경쟁법적응에 필요한 심사방법이 논의되고 있다. 예를 들어, 모바일 게이트키퍼는 자신이 구축한 생태계에서 보완재 공급자로 활동할 수 있는 앱 사업자를 유치하여 생태계를 확장하려는 노력을 한다. 따라서 게이트키퍼에게는 다양한 앱 사업자와 협력을 통해 네트워크효과를 증진시키는 것이 중요한 목표가 된다. 그런데 높은 전환비용(switching cost)으로 생태계 구성원에게 부담을 주고 구속효과의 방법으로 생태계를 통제하는 사업자는 상당한 정도의 시장력을 갖게 될 수 있다. 이러한 시장력은 생태계를 유지하는 데 중요한 요소인 ‘균형’을 깨트릴 수 있다. 특히, 게이트키퍼가 생태계를 통제하면서 수익을 얻기 위해 생태계의 규칙을 재설정하는 행위를 할 수 있다.¹¹⁸⁾

다만, 시장력이 있는 사업자가 협상력의 불균형을 이용하여 구성원을 지나치게 ‘착취’하거나, 이용자가 핵심 플랫폼 서비스에 접근하는 것을 매우 어렵게 하는 방식으로 ‘배제’하는 경우에는 부정적 네트워크효과가 발생할 수 있다. 다시 말해, 생태계 구성원들은 예측이 어려운 추후 불이익(Knightian uncertainty) 때문에 오히려 생태계를 이탈할 수 있다.¹¹⁹⁾ 결국, 시장력의 남용은 디지털 생태계에서 부정적인 결과로

118) Geoffrey Parker, Georgios Petropoulos, and Marshall Van Alstyne, “Platform mergers and antitrust” (2021) 30 *Industrial and Corporate Change*, p. 1308.

119) Antonio Crupi, et al., “Disentangling the importance of digital platforms and absorptive capacity in digital business ecosystems” in Sabine Baumann (ed), *Handbook on Digital Business Ecosystems: Strategies, Platforms, Technologies, Governance and Societal Challenges*, Edward Elgar, 2022, pp. 42-43.

이어지게 된다. 정리하면, 모바일 생태계에서의 게이트키퍼의 통제는 긍정적 네트워크효과 혹은 규모의 경제를 위해 반드시 필요하지만, 지나치게 되면 부정적 네트워크효과가 발생하여 생태계가 붕괴될 수 있다. 따라서 소위 ‘운명공동체’의 성격을 가지고 있는 생태계의 특징이 경쟁분석에서 중요하게 다루어져야 한다.¹²⁰⁾ 이러한 내용을 ‘디지털 생태계의 역설(digital ecosystem paradox)’로 이해할 수 있다.¹²¹⁾

모바일 분야를 포함한 디지털 생태계에서는 ‘양자’간의 계약보다는 ‘다자’간의 협력의 조율이 중요하다. 따라서 디지털 생태계가 성장하기 위해서는 구성원 간 어느 정도의 공생관계의 환경(symbiotic environment)을 설정하는 것이 중요하다.¹²²⁾ 생태계 설계자인 게이트키퍼는 참여자들의 공동의 가치창출을 위해 협력의 기준이나 사업모델의 역할 등 디지털 생태계에서의 분명한 규율을 설정할 필요가 있다.¹²³⁾ 따라서 게이트키퍼는 간접 네트워크효과 또는 규모의 경제 증진을 위해 특정한 제한이나 조건을 설정할 필요가 있다. 학자들은 디지털 대전환이 생태계 참여자들이 협력과 경쟁의 균형을 유지하기 위한 기준을 설정하도록 유도한다고 설명한다. 특히, 통제플랫폼은 디지털 생태계의 가치창출과 창출된 가치가 참여자들에 분배되도록 조정하는 복잡한 전략을 수행한다고 주장한다. 가치창출은 혁신과 밀접하게 관련이 있다.¹²⁴⁾ 결국, 통제플랫폼이 다양한 방법의 비교형량 전략을 통해 참여자들의 이익을 조정한다고 볼 수 있다.¹²⁵⁾ 결론적으로 모바일을 포함한 디지털 생태계의 특징을 고려하여 게이트키퍼 행위의 경쟁제한성과 정당화사유를 판단해야 한다.

120) Jones, et al., op cit, p. 7.

121) Crupi, et al., op cit, p. 43. 저자는 통제플랫폼이 생태계 구성원들이 사업을 기존보다 쉽게 운영할 수 있도록 도움을 주는 동시에, 이들이 플랫폼에 보다 의지하도록 만드는 것이 역설적이라고 설명한다.

122) Ibid., p. 41.

123) Sabine Baumann and Marcel Leierhoff, “Networks, platforms, and digital business ecosystems: mapping the development of a field” in Sabine Baumann (ed), *Handbook on Digital Business Ecosystems: Strategies, Platforms, Technologies, Governance and Societal Challenges*, Edward Elgar, 2022, p. 22.

124) Carmelo Cennamo, et al., “Digital Platforms Regulation: An Innovation-Centric View of the EU’s Digital Markets Act” (2023) 14(1) *Journal of European Competition Law & Practice*, p. 44.

125) Tobias Kretschmer, et al., “Platform ecosystems as meta-organizations: Implications for Platform strategies” (2020) 43 *Strategic Management Journal*, p. 416.

V. 결론

생물학에서의 생태계와 유사하게, 모바일을 포함한 디지털 생태계는 지속적으로 진화하고 있다. 디지털 생태계를 통제하는 플랫폼뿐만 아니라, 다양한 행위자들이 상호의존하고 협력하여 공동의 목적을 추구하면서 동시에 한정된 자원을 획득하기 위해 경쟁하고 있다. 특히 디지털 발전의 가속화가 이루어지면서, 디지털 생태계를 기반으로 하는 플랫폼 간 상호의존의 규모와 범위가 확장하고 있다.¹²⁶⁾ 이때, 빠르게 발전하는 디지털 경제에서 생태계를 이해하는데 필요한 요소들이 있다. 예컨대, 새로운 디지털 플랫폼의 구조 혹은 체계와 경쟁증진, 대체 또는 보완서비스의 등장이나 잠재적 시장진입, 플랫폼의 경쟁과 생존에 필요한 기술적, 경제적, 사회적 요소들이 고려되어야 한다.¹²⁷⁾ 이러한 요소들은 파괴적 혁신과 관련이 깊다. 그런데 언제 어떻게 파괴적 혁신이 등장할지 예측하는 것은 쉽지 않다. 디지털 경제가 빠르게 발전하면서 모바일 분야와 같은 생태계에서 게이트키퍼의 현재 지위가 새로운 경쟁에 의해 어떻게 제한될지 예측하기 어렵게 되었다.¹²⁸⁾ 하지만 디지털시장법과 같이, 경제분석 없는 경쟁압력 및 경쟁제한성 판단기준은 디지털 생태계에서의 파괴적 혁신에 부정적인 영향을 줄 수 있다. 그러므로 효과적인 경쟁법집행 및 경쟁정책 수립을 위해, 융복합적인 접근방법으로 계속 진화하는 디지털 생태계를 살펴볼 필요가 있다. 특히, 모바일 분야에서 시장력이 있는 애플의 특정 행위에 대해서, 2024년 3월 유럽연합 및 미국 경쟁당국이 발표한 경쟁법위반 결정은 디지털시장법을 적용하지 않더라도 모바일 생태계를 충분히 규율할 수 있음을 보여준다.¹²⁹⁾

전통적인 산업에서는 경쟁제한분석이 상표 간 경쟁과 상표 내 경쟁의 분석을 통해 이루어졌다. 이와 관련하여 소비자의 대체가능성 및 경쟁압력을 판단하기 위해 시장획정이 중요한 집행의 도구였다. 그러나 모바일을 포함한 디지털 생태계에서는 기존 시장획정 방법을 적용하기 어려운 상황이 되었다. 종합하면, 일반 산업에서는 개별

126) Christian Horneber, “Value creation through start-up integration” in Sabine Baumann (ed), *Handbook on Digital Business Ecosystems: Strategies, Platforms, Technologies, Governance and Societal Challenges*, Edward Elgar, 2022, p. 126.

127) Baumann and Leerhoff, op cit, p. 22.

128) W. Kip Viscusi, Joseph E. Harrington, Jr., and David E.M. Sappington, *Economics of Regulation and Antitrust*, 5th edn, MIT Press, 2018, p. 383.

129) European Commission (4 March 2024), op cit; U.S. Department of Justice, op cit.

사업자가 특정 상품 또는 상표를 중심으로 경쟁했으나 생태계에서는 참여자의 다각적인 관계와 특정 구조를 기반으로 경쟁이 이루어진다.¹³⁰⁾ 무엇보다, 생태계 내에서 특수한 형태의 경쟁이 존재하고 있으며, 플랫폼이 다양한 형태의 개방형 또는 폐쇄형 사업모델을 채택하는 경우에 파편화된 생태계 간 경쟁과 생태계 내의 경쟁을 고려할 수밖에 없다. 생태계의 성공여부는 개방 또는 폐쇄와 같은 생태계의 규칙내용에 달려 있다.¹³¹⁾ 따라서 기존의 시장획정 방법과 경쟁제한성 판단기준을 최대한 활용하여 생태계에서의 경쟁압력과 행위의 효과를 분석하면서, 생태계 참여자들의 협력과 경쟁의 내용을 이해하고 경쟁법을 적용해야 한다. 역사적으로 경쟁법의 발전은 새로운 분야 혹은 산업이 등장하면서, 관련된 독점문제를 해결하기 위해 발전하였다.¹³²⁾ 따라서 디지털 생태계도 시대의 흐름에 따라 발전하는 분야이며, 경쟁제한적인 결과가 있는 경우에는 충분히 기존 경쟁법의 적용이 가능하다.

결론적으로, 모바일 생태계에서는 경쟁 환경이 자주 변화하기 때문에, 과거 수요전환분석에 따른 관련시장획정과 경쟁압력평가가 불가능한 경우도 있다.¹³³⁾ 따라서 진화하는 생태계에서의 경쟁제한적 행위를 제한하기 위해, 수요전환 테스트를 포함한 전통적인 경쟁법집행의 방법을 유지하면서 디지털 생태계의 유형분류와 경쟁유형에 따른 분석도 제안할 필요가 있다. 디지털 분야에서의 과대 혹은 과소집행의 문제를 개선하기 위해 시장획정과 비교형량을 포함한 새로운 심사지침의 도입이나 개정 또는 공정거래법의 개정을 논의할 수 있을 것이다. 공정거래법의 개정이 어려운 경우에는 효과적인 경쟁법 집행을 위해, 디지털 생태계 관련 시장획정의 기준에 필요한 이론을 발전시켜야 한다.¹³⁴⁾ 그리고 영국 경쟁당국 보고서의 모바일 생태계 분석내용과 같이, 기존 상표 간 경쟁 및 상표 내 경쟁과 디지털 생태계 간 경쟁의 차이점을 파악하여 경쟁제한분석에 필요한 비교형량 기준설정이 이루어져야 한다.

130) Maijanen, op cit, p. 50.

131) Michael G. Jacobides, Carmelo Cennamo, and Annabelle Gawer, "Towards a theory of ecosystems" (2018) 38 *Strategic Management Journal*, p. 2269.

132) 예를 들어, 미국 독점규제법 초기에는 철도, 철강 분야의 독점문제를 해결하기 위해 판례가 발전했으며, 이후 유류, 대규모 유통 분야, 그리고 현재는 기술 산업을 포함한 디지털 분야와 관련된 판례가 발전하고 있다. 이러한 경쟁법의 발전은 산업의 발전과 함께 이루어지고 있다. Andrew I. Gavil and Harry First, *The Microsoft Antitrust Cases: Competition Policy for the Twenty-First Century*, MIT Press, 2014, p. 329.

133) Viscusi, et al., op cit, p. 380. 저자는 신경계 분야에서 시장획정의 문제 및 잠재적 경쟁의 문제를 논의하고 있다.

134) 최요섭, 앞의 논문(2024), 213-216쪽.

참고문헌

1. 단행본

권오승/서정, 독점규제법: 이론과 실무 제6판, 법문사, 2023.

권오승/홍명수, 경제법 제15판, 법문사, 2024.

정재훈, 경쟁과 경쟁제한성의 이해, 박영사, 2023.

Baker, Jonathan B., *The Antitrust Paradigm: Restoring a Competitive Economy*, Harvard University Press, 2019.

Barnard, Catherine, *The Substantive Law of the EU: The Four Freedoms*, 7th edn, Oxford University Press, 2022.

Baumann, Sabine and Marcel Leerhoff, “Networks, platforms, and digital business ecosystems: mapping the development of a field” in Sabine Baumann (ed), *Handbook on Digital Business Ecosystems: Strategies, Platforms, Technologies, Governance and Societal Challenges*, Edward Elgar, 2022, pp. 11-24.

Blair, Roger D. and Jeffrey L. Harrison, *Monopsony in Law and Economics*, Cambridge University Press, 2010.

Bradford, Anu, *The Brussels Effect: How the European Union Rules the World*, Oxford University Press, 2020.

Craig, Paul and Gráinne de Búrca, *EU Law: Text, Cases, and Materials*, 7th edn, Oxford University Press, 2020.

Crupi, Antonio, et al., “Disentangling the importance of digital platforms and absorptive capacity in digital business ecosystems” in Sabine Baumann (ed), *Handbook on Digital Business Ecosystems: Strategies, Platforms, Technologies, Governance and Societal Challenges*, Edward Elgar, 2022, pp. 40-49.

Ezrachi, Ariel and Maurice E. Stucke, *How Big-Tech Barons Smash Innovation - And How to Strike Back*, HarperCollins, 2022.

Faull, Jonathan and Ali Nikpay, *The EU Law of Competition*, 3rd edn, Oxford University Press, 2014.

Gavil, Andrew I. and Harry First, *The Microsoft Antitrust Cases: Competition Policy for the Twenty-First Century*, MIT Press, 2014.

- Gormsen, Liza Lovdahl, “Perspectives on digital regulation” in Ioannis Kokkoris and Claudia Lemus (eds), *Research Handbook on the Law and Economics of Competition Enforcement*, Edward Elgar, 2022, pp. 347-368.
- Horneber, Christian, “Value creation through start-up integration” in Sabine Baumann (ed), *Handbook on Digital Business Ecosystems: Strategies, Platforms, Technologies, Governance and Societal Challenges*, Edward Elgar, 2022, pp. 126-142.
- Jones, Alison and Christopher Townley, “Competition Law” in Catherine Barnard and Steve Peers (eds), *European Union Law*, 4th edn, Oxford University Press, 2023, pp. 545-582.
- Jones, Alison, Brenda Sufrin, and Niamh Dunne, *EU Competition Law: Text, Cases, and Materials*, 8th edn, Oxford University Press, 2023.
- Lianos, Ioannis, Valentine Korah and Paolo Siciliani, *Competition Law: Analysis, Cases & Materials*, Oxford University Press, 2019.
- Lundqvist, Björn, *Regulating Access and Transfer of Data*, Cambridge University Press, 2023.
- Maher, Imelda, “Competition Law: Convergence through Law and Networks” in Paul Craig and Gráinne de Búrca (eds), *The Evolution of EU Law*, 3rd edn, Oxford University Press, 2021, pp. 824-846.
- Maijanen, Päivi, “Digital business ecosystems and dynamic capabilities” in Sabine Baumann (ed), *Handbook on Digital Business Ecosystems: Strategies, Platforms, Technologies, Governance and Societal Challenges*, Edward Elgar, 2022, pp. 50-62.
- Moniz, Carlos Botelho, “The ECJ *Intel* Judgment and the Assessment of the Fidelity Rebates” in Koen Lenaerts et al. (eds), *Building the European Union: The Jurist’s View of the Union’s Evolution*, Hart Publishing, 2023, pp. 155-167.
- Monti, Giorgio, *EC Competition Law*, Cambridge University Press, 2007.
- _____, “EU Competition Law from Rome to Lisbon - Social Market Economy” in Caroline Heide-Jorgensen, et al. (eds), *Aims and Values in Competition Law*, DJØF, 2013, pp. 27-66.
- O’Donoghue, Robert and Jorge Padilla, *The Law and Economics of Article 102 TFEU*,

- 3rd edn, Hart, 2020.
- Odudu, Okeoghene, “Competition and Merger Law and Policy” in Anthony Arnall and Damian Chalmers (eds), *The Oxford Handbook of European Union Law*, Oxford University Press, 2017, pp. 612-640.
- Rochet, Jean-Charles and Jean Tirole, “Competition Policy in Two-Sided Markets, with a Special Emphasis on Payment Cards” in Paolo Buccirossi (ed), *Handbook of Antitrust Economics*, MIT Press, 2008, pp. 453-582.
- Sullivan, Lawrence A., Warren S. Grimes, and Christopher L. Sagers, *The Law of Antitrust: An Integrated Handbook*, 4th edn, West Publishing, 2023.
- Van Bael & Bellis, *Competition Law of the European Union*, 6th edn, Wolters Kluwer, 2021.
- van den Bergh, Roger, *Comparative Competition Law and Economics*, Edward Elgar, 2017.
- Viscusi, W. Kip, Joseph E. Harrington, Jr., and David E.M. Sappington, *Economics of Regulation and Antitrust*, 5th edn, MIT Press, 2018.

2. 학술지

- 김현경, “한국의 디지털 플랫폼 규제추진에 대한 비판과 대안”, 법조 제73권 제1호, 법조협회, 2024, 248-282쪽.
- 류시원, “영국의 시장조사제도에 관한 연구 – 공정거래법과 전기통신사업법에 대한 시사점을 포함하여 –”, 경쟁법연구, 제42권, 한국경쟁법학회, 2020, 257-296쪽.
- 박신욱, “4차 산업혁명의 과정에서 디지털정책과 관련된 독일의 동향 분석”, 일감법학 제46호, 건국대학교 법학연구소, 2020, 3-44쪽.
- 서창배, “EU 디지털 시장법 시행에 따른 경쟁법 적용의 문제 – 데이터 독점과 개인정보 보호의 문제를 중심으로 –”, 경쟁법연구, 제47권, 한국경쟁법학회, 2023, 92-128쪽.
- 이호영, “수직통합 온라인 플랫폼의 자사우대 행위의 경쟁제한성 판단기준에 관한 연구”, 경쟁법연구, 제47권, 한국경쟁법학회, 2023, 159-205쪽.
- 이상윤/이황, “검색 중립성과 경쟁법 집행원리”, 경쟁법연구, 제40권, 한국경쟁법학회, 2019, 260-305쪽.
- 차성민, “디지털플랫폼의 거대 · 복합화에 따른 경쟁법적 문제”, 경쟁법연구, 제47권,

- 한국경쟁법학회, 2023, 337-363쪽.
- 최난설현, “EU 디지털 시장법의 함의와 경쟁법의 역할”, 선진상사법률연구, 통권 제 100호, 법무부, 2022, 67-93쪽.
- 최요섭, “최근 대규모유통업법의 법적 쟁점에 관한 연구 – 판매장려금 문제를 중심으로 –”, 경쟁법연구, 제48권, 한국경쟁법학회, 2023, 84-117쪽.
- _____, “디지털 생태계 관련 경쟁법상 시장력과 시장획정”, 법학연구 제27권 제1호, 인하대학교 법학연구소, 2024, 189-228쪽.
- 홍대식, “플랫폼 경쟁촉진법(안), 경쟁법의 종말(end)인가, 새로운 장(new chapter)인가?”, 경쟁저널 제220호, 한국공정경쟁연합회, 2024, 2-7쪽.
- Andriychuk, Oles, “Shifting the digital paradigm: Towards a *sui generis* competition policy” (2022) 45 *Computer Law & Security Review*, pp. 1-14.
- Bergqvist, Christian and Yo Sop Choi, “Controlling market power in the digital economy: The EU and Asian approaches” (2023) 50 *Computer Law & Security Review*, pp. 1-12.
- Botta, Marco, “Sector Regulation of Digital Platforms in Europe: Uno, Nessuno e Centomila” (2021) 12(7) *Journal of European Competition Law & Practice*, pp. 500-512.
- Cennamo, Carmelo, et al., “Digital Platforms Regulation: An Innovation-Centric View of the EU’s Digital Markets Act” (2023) 14(1) *Journal of European Competition Law & Practice*, pp. 44-51.
- Choi, Yo Sop, “The Rule of Law in a Market Economy: Globalisation of Competition Law in Korea” (2014) 15 *European Business Organization Law Review*, pp. 419-437.
- Ezrachi, Ariel, “Sponge” (2017) 5(1) *Journal of Antitrust Enforcement*, pp. 49-75.
- Jacobides, Michael G., Carmelo Cennamo, and Annabelle Gawer, “Towards a theory of ecosystems” (2018) 38 *Strategic Management Journal*, pp. 2255-2276.
- Kirkwood, John B. and Robert H. Lande, “The Fundamental Goal of Antitrust: Protecting Consumers, Not Increasing Efficiency” (2008) 84(1) *Notre Dame Law Review*, pp. 191-243.
- Kretschmer, Tobias, et al., “Platform ecosystems as meta-organizations: Implications for

- Platform strategies” (2020) 43 *Strategic Management Journal*, pp. 405-424.
- Laux, Johann, Sandra Wachter, and Brent Mittelstadt, “Taming the few: Platform regulation, independent audits, and the risks of capture created by the DMA and DSA” (2021) 43 *Computer Law and Security Review*, pp. 1-12.
- Lundqvist, Björn, “An access and transfer right to data - from a competition law perspective” (2023) 11 *Journal of Antitrust Enforcement*, pp. i57-i71.
- Parker, Geoffrey, Georgios Petropoulos, and Marshall Van Alstyne, “Platform mergers and antitrust” (2021) 30 *Industrial and Corporate Change*, pp. 1307-1336.
- Petit, Nicolas, “The Proposed Digital Markets Act (DMA)” (2021) 12(7) *Journal of European Competition Law & Practice*, pp. 529-541.
- Tombal, Thomas, “Ensuring contestability and fairness in digital markets through regulation: a comparative analysis of the EU, UK and US approaches” (2022) 18(3) *European Competition Journal*, pp. 468-500.
- van den Boom, Jasper, “What does the Digital Markets Act harmonize? - exploring interactions between the DMA and national competition laws” (2023) 19(1) *European Competition Journal*, pp. 57-85.

3. 웹사이트

- 대한민국 정책브리핑, “공정위 보도참고자료: 민생 살리는 플랫폼 독과점 정책 추진” 2023. 12. 19., <<https://www.korea.kr/briefing/pressReleaseView.do?newsId=156606293>>, 검색일: 2024. 3. 30.
- Akman, Pinar, “Regulating Competition in the Digital Platform Markets: A Critical Assessment of the Framework and Approach of the EU Digital Markets Act” (discussion paper, 2021), <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3978625>, accessed 30 March 2024.
- CMA, “Mobile ecosystems market study: The Competition and Markets Authority has completed its market study into mobile systems” (10 June 2022), <<https://www.gov.uk/cma-cases/mobile-ecosystems-market-study>>, accessed 30 March 2024.
- European Commission, “Press Release - Antitrust: Commission sends Statement of

Objections to Apple over practices regarding Apple Pay” (2 May 2022), <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_2764>, accessed 30 March 2024.

_____, “Press Release - Antitrust: Commission opens investigation into possible anticompetitive conduct by Google in the online advertising technology sector” (22 June 2021), <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_21_3143>, accessed 30 March 2024.

_____, “Press Release - Digital Markets Act: Commission designates six gatekeepers” (6 September 2023), <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_23_4328>, accessed 30 March 2024.

_____, “Press Release: Commission fines Apple over 1.8 billion euros over abusive App store rules for music streaming providers” (4 March 2024) <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_24_1161> accessed 23 April 2024.

_____, “Commission opens non-compliance investigations against Alphabet, Apple and Meta under the Digital Markets Act” (25 March 2024), <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_24_1689>, accessed 30 March 2024.

Jacobides, Michael G., “What Drives and Defines Digital Platform Power? A Framework with an Illustration of App Dynamics in the Apple Ecosystem” (discussion paper 2021), <<https://www.evolutionltd.net/post/what-drives-and-defines-digital-platform-power>>, accessed 30 March 2024.

_____, Martin Bruncko, and Rene Langen, “Regulating Big Tech in Europe: Why, So What, and How Understanding Their Business Models and Ecosystems Can Make a Difference” (discussion paper 2021), <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3765324>, accessed 30 March 2024.

U.S. Department of Justice, “Press Release: Justice Department Sues Apple for Monopolizing Smartphone Markets” (21 March 2024), <<https://www.justice.gov/opa/pr/justice-department-sues-apple-monopolizing-smartphone-markets>>, accessed 30 March 2024.

[Abstract]

A Competition Analysis on Mobile Gatekeepers

Choi, Yo Sop^{*}

We have seen certain benefits like dynamic efficiency and shortcomings, including anti-competitive outcomes, in several digital or mobile ecosystems. In particular, some critics argue that the existing competition law cannot be effectively applicable to prohibit anti-competitive conducts in mobile ecosystems, which eventually led to a discussion on a new digital regulation, such as the EU's Digital Markets Act (DMA). However, before considering a new regulation, it is essential to understand that digital ecosystems, including the mobile ecosystem, continuously evolve. Among other things, we need to examine the structures and frameworks of digital or mobile platforms and their competition improvement, the alternative or supplementary services, the potential market entry, the technological, economic, and social elements for competition and their survival. The elements above deeply relate to dynamic competition. Nevertheless, it is not easy to predict when and how disruptive innovation may occur. Likewise, it is unpredictable whether the current power of mobile gatekeepers can be limited by new entrants and competition. Therefore, an absence of economic analysis on competitive constraints and a lack of assessment of competitive effects, as shown in the DMA, may generate various negative effects on disruptive innovation. It is thus necessary to study the evolving digital ecosystems in order to have effective competition law enforcement and to establish a sound competition policy.

From a historical perspective, competition law has developed to solve the monopoly problems that stem from the newly developing industries. The area of mobile or digital ecosystems is also part of new industries. Therefore, it is possible to apply the current competition law to any anti-competitive conducts, including those in digital ecosystems. Recently, the topic of competition law for digital ecosystems has become one of the difficult

^{*} PhD in Law. Professor, Graduate School of International and Area Studies at Hankuk University of Foreign Studies in Seoul.

issues. The study on digital ecosystems in Europe and the UK may help the Korean competition policymakers develop an appraisal standard of competitive effects in digital or mobile ecosystems. This work focuses on the recent development of analyses on digital ecosystems and mobile gatekeepers.

[Key Words] competition law, digital ecosystem, mobile gatekeeper, Digital Markets Act, CMA Mobile Ecosystem market study