

조사와 심의·의결을 함께 담당하는 경쟁당국의 바람직한 집행 관행

많은 경쟁당국은 하나의 기관이 사건의 조사와 심의·의결을 함께 담당하는 행정적 집행 모델을 채택하고 있다. 이러한 구조에는 경쟁제한 이론을 수립한 당국이 그 이론이 입증되었는지까지 스스로 판단한다는 위험이 내재되어 있다. 특히 당국이 사건 선정과 제재에 공격적인 태도를 보이는 반면, 실질적인 사법적 통제가 이루어지지 않는다면 이러한 우려는 더욱 커진다. 효과적인 견제 장치가 없다면, 이처럼 기능이 집중된 구조는 보다 엄밀한 절차를 통해 피할 수 있었던 잘못된 결정으로 이어질 수 있다.

이러한 위험에 대응하는 한 가지 방법은 *절차적 공정성*을 강화하는 것이다. 투명성과 적법절차는 단순한 형식적 요건이 아니라 더 나은 의사결정을 위한 요소다. 공정한 절차를 통해 당국은 자신이 세운 경쟁제한 이론을 사실관계에 비추어 검증하고, 이론과 증거가 부합하지 않으면 사건을 종결하며, 양자가 일치하면 더욱 탄탄한 근거를 바탕으로 사건을 추진할 수 있다. 또한 집행당국과 민간 당사자 모두가 결정에 이르는 과정을 둘러싼 공방보다 사건의 실체적 쟁점에 집중하도록 돕는다. 절차적 공정성은 당국이 집행 우선순위를 정하고 사건을 선정할 때 활용할 수 있는 정보의 질도 높인다. 아울러 절차상 하자를 이유로 한 불복을 줄이고, 집행 결정의 정당성을 강화할 수 있다.

OECD 와 ICN 이 제시하는 기준

OECD 가 2021 년 채택한 *‘경쟁법 집행의 투명성과 절차적 공정성에 관한 권고’*는 건전한 의사결정을 위한 틀을 제시한다. 이 권고는 사건의 평가와 결정에 내부 견제와 균형 장치를 마련하고, 자료 제출 요구·현장조사·면담 등 조사 절차에도 보호 장치를 두도록 한다. 또한 사건의 주요 단계마다 절차를 계속 진행할지, 사건을 종결할지를 주기적으로 검토하도록 한다.

권고는 조사 사실을 서면으로 통지하면서 조사의 사실적·법적 근거와 문제가 되는 경쟁상 우려를 설명하도록 한다. 당사자는 증거에 접근할 수 있어야 하며, 핵심 의사결정권자 앞에서 실질적으로 의견을 제시하고 반박할 기회를 보장받아야 한다. 의사결정권자와 당사자 사이의 의사소통은 기록되어야 하고, 대외 발표에서는 혐의와 확인된 사실을 구분해야 한다. 또한 사실관계·증거·사건의 실체적 쟁점에 대한

독립된 법원의 심사를 보장하고, 절차 진행 중 강제적 조치를 부과하는 결정도 심사 대상에 포함하도록 한다.

국제경쟁네트워크(ICN) 역시 '*절차적 공정성에 관한 지도원칙*', '*조사절차에 관한 지침*', 2019 년 '*조사절차에 관한 권고관행*'을 마련했다. 이 문서들은 사건의 주요 단계에서 당국과 당사자가 소통하는 것을 건전한 법 집행의 기본 요소로 본다. ICN 의 '*경쟁당국 절차 프레임워크(Framework for Competition Agency Procedures-CAP)*'는 이러한 접근을 한층 더 발전시킨다. 한국 공정거래위원회와 법무부는 모두 CAP 에 참여하고 있다. 참여 당국은 그 원칙을 성실히 준수할 것을 약속하고, 자국의 절차가 해당 원칙에 어떻게 부합하는지 정해진 양식에 따라 설명하는 문서를 제출하며, 협력 및 검토 절차에 참여한다. 한국에서 절차적 공정성에 관한 우려가 오랫동안 제기되어 왔다는 점에서 이러한 약속은 특히 중요하다.

기술 분야 사건에서 절차적 보호 장치가 더욱 중요한 이유

절차적 공정성은 기존 경쟁법의 집행과 새로운 법률의 설계 모두에서 핵심적으로 고려되어야 한다. 그 중요성은 갈수록 커지고 있다. 기술 분야의 사건은 복잡한 경제 분석과 새로운 경쟁제한 이론을 수반하며, 정치적 압력의 대상이 될 수 있는 사회적 관심도가 높은 기업을 다룬다. 절차적 보호 장치가 취약한 집행 체계는 전략적 악용에 더욱 취약하다. 따라서 경쟁정책을 개선하려면 당국의 실체적 권한을 확대하는 것만으로는 충분하지 않다. 공정하고 근거가 탄탄한 결정을 뒷받침할 수 있도록 제도적 역량과 절차적 보호 장치도 강화해야 한다.

제도 개혁의 우선 과제

경쟁당국의 조직과 경쟁법 집행 체계 전반을 설계할 때는 몇 가지 조치를 핵심적으로 고려해야 한다. 우선 사건 담당팀과 의사결정권자 사이에 명확한 제도적 분리 장치를 마련해야 한다. 새로운 시각에서 사건을 검토하는 '프레시 아이즈(fresh eyes)' 방식의 동료심사 패널을 통해 사건을 독립적으로 검증하고 의사결정의 편향을 줄여야 한다. 수석경제분석관과 경제분석 담당 인력 역시 사건 평가 과정에서 독립적으로 의견을 제시할 수 있어야 한다.

당국은 검토 중인 경쟁제한 이론을 공개하고 조사 대상 당사자와 정기적으로 회의를 개최하는 등 실질적으로 소통해야 한다. 이러한 소통은 당국의 우려와 이를 뒷받침하는 증거를 논의할 수 있는 실질적인 기회를 제공해야 한다. 당사자가 자신에게 제기된 혐의와 그 근거를 이해하고 대응할 수 있도록 사건기록 전체에 대한 접근도 보장해야 한다.

당사자와의 소통이 조사팀과의 접촉에만 그쳐서는 안 된다. 당사자는 사건의 결정을 담당하는 의사결정권자에게 직접 자신의 주장을 제시할 실질적인 기회를 보장받아야 한다. 절차상 분쟁을 해결할 독립적인 청문관도 두어야 한다.

당국은 결정의 사실적·법적 근거와 결론에 이른 판단 이유를 명확히 설명하는 결정문을 공개해야 한다. 사법심사는 절차 준수 여부에 한정되지 않고, 집행 결정의 바탕이 된 사실관계와 증거, 실제적 판단에까지 미쳐야 한다.

Best Practices for Competition Authorities That Investigate and Adjudicate

Many competition authorities operate under an administrative enforcement model in which a single institution both investigates and adjudicates cases. This structure creates an inherent risk: the authority that develops a theory of harm also determines whether that theory has been established. The concern is particularly acute when an authority takes an aggressive approach to case selection and penalties while judicial oversight provides little meaningful scrutiny. Without effective safeguards, this concentration of functions can produce flawed decisions that a more rigorous process could have prevented.

One way to address these risks is to strengthen *procedural fairness*. Transparency and due process are not merely formal requirements; they are inputs into better decision-making. A fair process enables an authority to test its theory of harm against the facts, close cases when theory and evidence diverge, and pursue stronger cases when they align. It also helps both enforcers and private parties focus on the merits rather than on disputes over how a decision was reached. Procedural fairness improves the information available to authorities when setting enforcement priorities and selecting cases. It can also reduce challenges based on procedural deficiencies and strengthen the legitimacy of enforcement decisions.

Standards Set by the OECD and ICN

The OECD's 2021 *Recommendation on Transparency and Procedural Fairness in Competition Law Enforcement* provides a framework for sound decision-making. It calls for internal checks and balances on case assessments and decisions, together with safeguards governing investigative steps such as information requests, inspections, and interviews. It also calls for periodic assessments at key stages of whether to continue or close a case.

The Recommendation provides for written notice of an investigation, including an explanation of its factual and legal basis and the competition concerns at issue. Parties should have access to evidence and a meaningful opportunity to respond before the key decision-makers. Communications between decision-makers and the parties should be recorded, and public statements should distinguish allegations from established findings. The Recommendation also

calls for review by an independent court of the facts, evidence, and merits, including review of intermediate decisions imposing compulsory procedural measures.

The International Competition Network (ICN) has similarly developed *Guiding Principles for Procedural Fairness*, *Guidance on Investigative Process*, and its 2019 *Recommended Practices for Investigative Process*. These instruments recognize engagement between an authority and the parties at key stages as a basic feature of sound enforcement.

The ICN's *Framework for Competition Agency Procedures* (CAP) takes this approach further. Both the Korea Fair Trade Commission and the Korean Ministry of Justice participate in CAP. Participating authorities commit in good faith to its principles, submit templates explaining how their procedures conform to those principles, and take part in cooperation and review processes. These commitments are particularly important in Korea, where concerns about procedural fairness have persisted for many years.

Why Procedural Safeguards Matter More in Technology Cases

Procedural fairness should be a central consideration both in the enforcement of existing competition laws and in the design of new legislation. The stakes are rising. Technology cases involve complex economics, novel theories of harm, and high-profile companies that may become targets of political pressure. Where procedural safeguards are weak, enforcement systems are more vulnerable to strategic abuse. Improving competition policy therefore requires more than expanding an authority's substantive powers. It also requires strengthening the institutional capacity and procedural safeguards that support fair, well-grounded decisions.

Priorities for Institutional Reform

Several measures should be central to the design of competition authorities and the broader competition enforcement system. A clear institutional separation should be established between the case team and the decision-makers. A '*fresh eyes*' peer review panel should independently test the case and reduce decision-making bias. The chief economist and economics staff should also have an independent voice in the assessment.

Authorities should engage meaningfully with the parties by disclosing the theories of harm under consideration and holding regular meetings with those under investigation. This engagement should provide a substantive opportunity to discuss the authority's concerns and the evidence supporting them. Parties should also have full access to the case file so that they can understand and respond to the case against them.

Engagement should not be confined to the investigative team. Parties should have a meaningful opportunity to present their arguments directly to those responsible for deciding the case. Independent hearing officers should be appointed to resolve procedural disputes.

Authorities should publish decisions that clearly explain their factual and legal basis and the reasoning supporting the outcome. Judicial review should extend to the facts, evidence, and substantive assessment underlying enforcement decisions, rather than being limited to procedural compliance.