

유럽연합 디지털 서비스법을 통한 플랫폼 규제 - 디지털 서비스법 초안과 그 시사점을 중심으로 -

이 병 준*

목 차

I. 들어가며	27
1. 디지털 서비스법 패키지의 발표	27
2. 논문의 연구범위	27
II. DSA의 개관	28
1. DSA의 의의	28
2. DSA의 적용범위	29
3. 제재와 집행	30
III. 온라인 중개서비스 제공자의 책임	30
1. 중개 서비스 제공자의 책임면제규정의 유지	30
2. 선량한 사마리아인 원칙	31
3. 중대한 영향력을 갖는 플랫폼의 책임에 관한 규정의 부재	31
IV. 중개서비스 제공자 및 온라인 플랫폼의 주의의무 규정의 내용	32
1. 중개서비스 제공자 및 온라인 플랫폼의 주의의무 규정의 의의와 구조	32
2. 중개 서비스 제공자의 의무	33
3. 호스팅 서비스 제공자의 의무	34
4. 온라인 플랫폼의 추가적 의무내용	36
5. 대규모 플랫폼에 부과되는 의무 내용	40
6. 의무 준수를 위한 soft law의 제정	43
V. DSA에 대한 총괄적 평가	44
1. 온라인 플랫폼에 대한 적극적 개입의 시작	44
2. 온라인 플랫폼에 대한 규제 수준의 절묘한 조화를 마련함	44
3. 해외 온라인 플랫폼에 대한 집행가능성에 대한 근거마련	45
4. 온라인 플랫폼 스스로 문제해결을 요구하는 모델을 취함	45
5. 온라인 플랫폼에 대한 다층적 규제 내지 메타규제의 모습을 취함	45
6. 사전적 규제와 행정적 규제	46
VI. 나가며	46

* 한국외국어대학교 법학전문대학원 교수

I. 들어가며

1. 디지털 서비스법 패키지의 발표

2020년 12월 15일 유럽연합 집행위원회는 디지털 서비스법(Digital Services Act, 이하 DSA)¹⁾과 디지털 시장법(Digital Markets Act, 이하 DMA)²⁾이라는 두 가지 법률의 초안을 제안하는 디지털 서비스법 패키지를 발표하였다.³⁾ DSA와 DMA는 유럽연합 내에서 디지털 서비스를 제공하는 사업자에게 통일된 행위규칙을 정하는 한편 플랫폼경제에 대하여 새로운 규제체계를 마련하는 것을 그 목적으로 한다.⁴⁾ 이 패키지에 대한 기대감이 매우 컸으며 유럽연합에서 사업자들이 디지털 서비스를 제공하고 사용하는 방식을 크게 변화시킬 것으로 예상되었다. 앞으로 이 법률들은 대형 온라인 “게이트키퍼(gatekeeper)” 역할을 담당하는 플랫폼뿐만 아니라 대부분의 디지털 서비스 사업자와 이들의 상업적 이용자 및 고객에게 중대한 영향을 미칠 것으로 보인다.

DSA는 디지털 서비스와 관련된 일반적 책임원칙과 주의의무에 관한 규정내용을 담고 있다. 구체적으로는 온라인에서 불법적이거나 잠재적으로 유해한 콘텐츠의 처리, 제3자 콘텐츠에 대한 온라인 공급자의 책임, 제3자 공급자의 심사 의무 및 온라인 이용자의 기본권 보호에 대한 규칙 등을 변경함을 목적으로 한다. 또한 DSA는 그 적용범위가 매우 넓어서 유럽연합의 모든 디지털 서비스 제공자[소셜 미디어, 온라인 시장(marketplace), 온라인 플랫폼 등]뿐만 아니라 상업적 이용자 및 고객에게도 적용된다. 그 반면에 DMA는 게이트키퍼 역할을 하는 핵심 플랫폼 서비스의 행동을 규제함을 목적으로 한다. 게이트키퍼는 상업적 이용자와 고객 간의 중요한 게이트웨이 역할을 하며 중요하고 항구적인 시장 지위를 누리고 있는 플랫폼을 말한다. 디지털 시장법은 게이트키퍼에 대해 몇 가지 금지 항목과 의무목록을 부과하고 있다. 예컨대 자신의 서비스를 이용한 차별행위 금지와 플랫폼 이용 시 상업적 이용자와 고객이 생성하는 데이터를 공유해야 하는 의무 등이다.

2. 논문의 연구범위

본 논문에서는 온라인 중개 서비스와 플랫폼에 대한 실제적 규정 내용을 분석하는 것을 목적으로 한

1) COM(2020) 825 final. 이에 관하여 아직 문헌이 많지 않으나 국내문헌으로 김현수/전송호, 유럽연합의 디지털서비스법안의 주요내용과 시사점, KISDI Premium Report 20-11, 2020.12.; 박희영, 온라인 서비스 제공자의 책임과 의무 - 유럽연합 ‘디지털 서비스 법’(Digital Service Act) 제안 -, 한국저작권위원회 COPYRIGHT ISSUE REPORT 2021, 2021.2이 있고, 해외문헌으로 Berberich/Seib, Der Entwurf des Digital Services Act, GRUR-Prax 2021, 4; Busch, Der Digital Services Act: Ein neuer Rechtsrahmen für den Online-Handel?, ZdiW 2021(미출간)가 있다.

2) COM(2020) 842 final.

3) 이 패키지의 제정배경과 과정에 관하여 자세한 것은 이상윤, 유럽연합의 플랫폼 규제 동향 - “Digital Services Act”와 “New Competition Tool” -, 외법논집 제44권 제3호, 2020, 301면 이하 참조.

4) Busch, ZdiW 2021.

다. 이 규정 내용은 DSA의 3절에 규정되어 있다. 그 전에 DSA의 의의, 적용범위 그리고 제재와 집행에 관한 내용을 개관해 본 후(II) 온라인 중개 서비스와 플랫폼에 부과되고 있는 책임규정(III)과 단계별 부과되고 있는 주의의무 규정 내용(IV)을 자세히 고찰하려고 한다. 마지막으로 간단하게 DSA가 우리 플랫폼 논의에 대한 총체적인 평가를 한 후(V) 논문을 마무리 하려고 한다. DSA에는 실제적 규정보다 오히려 기관구성과 절차에 관한 규정이 상당히 많으나, 논문의 분량상 실제적 규정에 관하여 살펴보기로 한다.

II. DSA의 개관

1. DSA의 의의

DSA는 20년된 전자상거래지침⁵⁾의 내용을 상당부분 이어 받으면서 형식적으로 계승하는 한편 변화된 전자상거래 환경에 맞추어서 새로운 개정내용을 담고 있다. DSA의 가장 큰 목적은 기본권을 보호하는 한편 신뢰 가능한 온라인 환경을 만드는 것이다(제1조 제2호 제b목). 전자상거래지침이 입법지침의 형식을 취하였기 때문에 이를 입법화하는 단계에서 규정 내용의 상이가 발생하면서 실질적인 법 통일이 유럽연합 내에서 이루어지지 못함에 반하여 DSA는 규칙의 형식을 취하면서 회원국에 직접적인 효력을 가지게 됨으로 입법의 통일화(level playing field)를 가져올 것이다.⁶⁾ 제정과정에서 주로 정치적으로 문제된 부분은 혐오표현(hate speech)와 가짜뉴스(fake news)의 방지와 소셜미디어에서의 표현의 자유보장이 주로 논의되었다. 이러한 문제가 정치적으로 논의되면서 DSA는 다양한 플랫폼의 기본문제를 규율하는 것을 그 내용으로 담고 있기 때문에 “플랫폼 기본법”으로 불리기도 하였다.⁷⁾

DSA의 접근법은 기본적으로 모든 온라인 서비스를 포괄하면서 온라인 서비스가 다양화되고 있음을 감안하여 이에 적합한 규율을 위하여 단계적 규율을 시도하고 있다. 즉 단계적 규율을 서비스의 규모, 특히 플랫폼 서비스 제공자의 규모를 기초로 하여 규율을 시도하고 있다. 실제적 규정 내용은 기본적으로 모든 온라인 서비스를 콘텐츠를 호스트하고 있는 제공자로 보고 규정하고 있으며, 플랫폼에 적용된 규정을 두고 극소 내지 소규모 플랫폼에 대한 적용제외를 두는 한편, 대규모 온라인 플랫폼에 추가적인 의무를 부과하고 있다. 또한 DSA는 수평적으로 모든 서비스 제공자에게 적용되는 규정내용을 두고 있으면서도 예컨대 테러방지, 광고의 투명성과 지식재산권보호와 관련하여

5) E-Commerce-RL 2000/31/EC. 이에 관한 우리 문헌으로 강성진, EU의 전자상거래 소비자보호 관련 지침에 대한 고찰, 통상법률 제32호, 2000, 6면 이하; 이병준, 전자상거래에 관한 유럽연합의 입법지침 초안, 통상법률 제29호, 1999, 61면 이하 참조.

6) DSA 입법이유 7.

7) Fanta/Rudel, Das Plattformgrundgesetz, Netzpolitik.org, 2020, <https://netzpolitik.org/2020/euplattformgrundgesetz-digital-services-act/>.

특별영역에 대한 규정도 두고 있다.

2. DSA의 적용범위

본 규칙(Regulation)은 유럽연합 내 단일시장의 모든 중개 서비스 제공자⁸⁾를 그 적용대상으로 하고 있다(제1조 제1항). 이러한 중개 서비스 제공자에는 (1) 서비스 이용자가 제공하는 통신 네트워크 내의 정보 전송 또는 통신 네트워크에 대한 접근 제공으로 구성된 '단순 전달(mere conduit)' 서비스,⁹⁾ (2) 서비스 이용자가 제공한 정보의 통신망 내 전송으로 구성되는 '캐싱(caching)' 서비스,¹⁰⁾ (3) 서비스 이용자가 제공한 정보의 저장 및 요청에 따라 정보를 저장하는 '호스팅' 서비스¹¹⁾가 해당된다(제2조 제f호). '온라인 플랫폼'은 서비스 이용자의 요청에 따라 공공 정보를 저장하고 배포하는 호스팅 서비스의 제공자로서 규정하고 있다(제2조 제h호).

주목할 부분은 DSA에서 전자상거래 지침보다 그 장소적 적용범위를 대폭적으로 확대하고 있다는 점이다. 전자상거래 지침에서는 유럽연합 내에서 주소지를 두고 있는 서비스 제공자에게만 적용되었다.¹²⁾ 그에 반하여 DSA는 서비스 제공자의 주소지와 관계없이, 유럽연합에 설립되거나 거주지를 두고 있는 이용자에게 서비스를 제공하고 있는 중개 서비스에 적용된다(제1조 제3항). 즉 적용이 되기 위해서 '유럽연합 내에서 서비스의 제공'이 있으면 된다. 유럽연합 내에서 서비스의 제공이 인정되기 위해서는 하나 이상의 회원국에 있는 법인 또는 자연인이 유럽연합과 상당한 관련이 있는 정보사회 서비스 제공자의 서비스를 이용할 수 있도록 해야 한다. 상당한 관련성은 서비스 제공자가 유럽연합에서 주소지를 둔 경우에 존재하는 것으로 간주되며, 이와 같은 주소지가 없는 경우에 상당한 관련성은 하나 이상의 회원국에서 상당한 수의 이용자를 가지고 있거나 하나 이상의 회원국을 대상으로 하는 활동지향이 있는 경우에 인정된다(제2조 제d호). DSA의 집행을 확보하기 위해서 유럽연합 내에 주소지를 두고 있지 않은 중개서비스 제공자는 법률대리인을 지정하여 관련 관청으로부터 감독을 받고 위반행위에 대한 책임을 부담하도록 해야 한다(제11조)

8) DSA는 providers of intermediary service라는 표현을 사용하고 있으며, 여기서 intermediary는 중개·매개의 의미를 가지며 우리 전자상거래법에서 말하는 통신판매중개에서처럼 계약법적 의미를 갖는 것이 아니라 사실적·기술적 의미를 갖는다는 점에 주의할 필요가 있다. 이러한 측면에서 이 개념을 '온라인 서비스 제공자'로 번역하는 문헌(박희영, 위 보고서, 2면 각주 2 참조)도 있으나, 본 논문에서 DSA 표현에 충실하게 중개 서비스 제공자로 번역하여 사용하기로 한다.

9) 대표적인 예로 인터넷 전송 서비스가 있다.

10) 이용자의 요청에 따라 다른 이용자에게 정보가 보다 효율적으로 전송되도록 하기 위한 유일한 목적으로 해당 정보의 자동화된, 중간적이면서 임시적 저장을 포함한다. 대표적인 예로 제한된 기간 동안만 정보를 저장하는 정보 배포 네트워크가 있다.

11) 대표적인 예로 SNS플랫폼, 비디오, 이미지, 오디오 공유서비스, 파일 공유서비스, 클라우드 서비스 등이 있다.

12) E-Commerce-RL 입법이유 85.

3. 제재와 집행

DSA규칙의 집행은 회원국들의 행정관청을 통하여 이루어질 것을 예정하고 있다.¹³⁾ 중개서비스 제공자의 주 설립지가 위치한 회원국이 관할권을 갖는다(제40조 제1항). 이를 소재지법원칙(Herkunftslandprinzip)이라고 칭한다.¹⁴⁾ 제3국의 서비스 제공자의 경우에는 법률대리인의 주소지가 관할권을 결정한다(제40조 제2항). DSA의 효율적인 적용과 집행을 위하여 회원국들은 관할관청(Digital Service Coordinator)을 지정해야 한다(제38조 제1항).

본 규칙을 위반한 경우에는 중개 서비스 제공자의 연간 소득 또는 매출액의 6%까지 벌칙으로 부과할 수 있다(제42조 제3항). 또한 여러 회원국 관할관청의 협력을 위하여 ‘유럽연합 디지털 서비스 이사회(European Board for Digital Services)’가 설립되어 중개 서비스 제공자 감독에 관한 디지털 서비스 조정자들이 모여서 다양한 협력이 이루어질 수 있는 창구 역할을 하게 된다(제47조).

Ⅲ. 온라인 중개서비스 제공자의 책임

1. 중개 서비스 제공자의 책임면제규정의 유지

DSA는 전자상거래 지침이 중개서비스 제공자에 대하여 갖고 있었던 책임면제 원칙을 유지하고 있다. 이에 따라 중개서비스 제공자는 타인의 콘텐츠에 대하여 책임을 부담하지 않는다. 이에 따라 DSA 제3조 내지 제5조에서는 전자상거래 지침 제12조 내지 제14조에서 규정하고 있던 단순전달, 캐싱과 호스팅에 관한 책임면제 규정을 받아들이고 있다. 또한 DSA 제7조에서는 일반적인 모니터링 또는 적극적인 사실 조사 의무의 부존재에 관한 면책특권을 전자상거래 지침 제15조에서 이어 받고 있다. 추가적으로 불법 콘텐츠¹⁵⁾에 대한 행동 명령(제8조)와 정보 제공 명령(제9조)에 관한 요건이 자세하게 규정되어 있다.

전자상거래와 관련하여 DSA 제5조 제3항이 중요한 책임원칙을 새롭게 도입하고 있다. 그에 따르면 온라인 시장의 모습, 제공되는 정보와 상품이 시장제공자 자신에 의하여 또는 그의 감독 하에 놓인 공급자에 의하여 제공된 것으로 보이는 인상을 평균적 소비자에게 주는 경우에는 B2C 온

13) DSA 입법이유 79.

14) 이 원칙을 원격의료와 관련하여 고찰한 우리 문헌으로 황원재, 해외환자에 대한 원격의료의 허용 가능성, 소비자법연구 제6권 제2호, 2020, 43면 이하 참조.

15) DSA에서 불법 콘텐츠라고 함은 그 자체 또는 제품의 판매 또는 서비스 제공을 포함한 활동과 관련하여, 해당 법률의 정확한 대상이나 성격에 관계없이, 연방법 또는 회원국의 법률을 준수하지 않는 모든 정보라고 정의하고 있다(제2조 제g호). 따라서 불법 콘텐츠에는 저작권, 상표권을 침해하는 콘텐츠도 포함되지만, 위조상품처럼 위법하거나 위해한 상품도 포함되고 있음을 주의해야 한다.

라인시장에 대하여 부과하고 있는 소비자법적 책임에 대하여 책임면제규정이 적용되지 않는다. 이때 해당 규정이 적용되기 위한 요건에서 객관적인 사정이 중요한 것이 아니라, 온라인 시장이 소비자에게 어떠한 모습으로 보여지는 지라는 주관적 사정이 중요하다. 이에 따라 온라인 시장의 운영자가 통제를 하고 있다는 외관이 형성되었다는 이유만으로도 입점해 있는 사업자의 소비자 권리침해에 대하여 온라인 시장 운영자는 책임을 부담할 수 있다. 이와 같은 책임원칙은 독일 연방법원(BGH)이 타인의 정보를 자기화(Sich-zu-eigen-Machen)하는 경우에 온라인 시장에 대하여 소비자의 이성적인 평균적인 시각을 기초로 책임을 인정하고 있는 판례¹⁶⁾ 경향과 일치한다.¹⁷⁾

2. 선량한 사마리아인 원칙

DSA는 중개 서비스 제공자가 불법 콘텐츠를 탐지, 식별 및 제거 또는 차단하기 위한 자발적인 자체 조사를 하거나 유럽연합법의 요구 사항을 준수하기 위해 필요한 조치를 취하였다는 이유로, 제3조, 제4조 및 제5조에 언급된 책임 면제를 받을 자격을 상실하지 않는다고 규정하고 있다(제6조). 중개 서비스 제공자가 자발적으로 행한 선의의 조치를 근거로 면책을 부정해서는 안 된다는 점을 명확히 한 것이다.¹⁸⁾ 이는 미국의 Communications Decency Act(CDA) Section 230(c)(2)에 규정된 선량한 사마리아인 원칙을 명문화한 것이다. 독일 연방법원(BGH)도 2005년 판결을 통하여 호텔평가포털 운영자가 자동적인 금칙어 제거를 사용하고 수동적으로 불법적인 정보를 제거하더라도 타인의 정보를 자신의 것으로 만들지 않은 것이므로 중립적인 지위를 잃지 않는다고 판시하였다.¹⁹⁾ 본 규정은 중개 서비스 제공자들이 자율적인 조사를 함에 있어서 특정한 주의의무를 부담해야 하는지에 관한 문제를 열어두고 있으며 제6조상의 자율적인 조치와 책임면제의 상실로 이어지는 플랫폼의 적극적 역할 사이의 한계설정에 대하여도 명확한 기준을 제시하고 있지 않다.²⁰⁾

3. 중대한 영향력을 갖는 플랫폼의 책임에 관한 규정의 부재

2020년 10월 유럽연합 의회는 DSA에 중대한 영향력을 갖는 온라인 시장의 운영자에 대한 책임 규정을 두어야 한다고 요구하였다. 그에 따르면 (1) 공급자 그리고 결제수단, 가격, 약관 또는 소비자에 대한 상품의 판매를 용이하게 하는 행위와 같은 경제적 거래의 중요요소에 중대한 영향력을 가지고 (2) 유럽연합 내에 책임을 부담할 수 있는 제조자, 수업업자 또는 상인이 없는 경우에 책임을 부과하는 규정을 마련해야 한다는 것이다.²¹⁾ 이는 2020년 2월에 유럽법연구소가 마련한 온라인 플랫폼

16) BGH GRUR 2016, 855; BGH GRUR 2020, 543.

17) Busch, ZdiW 2021.

18) DSA 입법이유 25.

19) BGH NJW 2015, 3443.

20) Busch, ZdiW 2021.

모델법에서 제안한 책임내용을 받아들여지고 하는 것으로 보인다.²²⁾ DSA에는 이와 관련된 규정이 없으나, 의회로 넘어가서 논의가 된다면 이러한 내용이 추가될 가능성도 충분히 존재한다.

IV. 중개서비스 제공자 및 온라인 플랫폼의 주의의무 규정의 내용

1. 중개서비스 제공자 및 온라인 플랫폼의 주의의무 규정의 의의와 구조

1) 주의의무 규정의 의의와 목적

주의의무 규정이라고 함은 중개 서비스(intermediary service)에 각종 주의의무를 포함한 각종 의무(due diligence obligations)를 부과하고 있는 규정을 의미한다. 주의의무 규정의 목적은 유럽연합 내 시장의 기능을 강화하는 한편, 온라인 환경의 안정성과 투명성을 확립하는 것에 있다.²³⁾ 이러한 목적을 달성하기 위하여 명확하고 균형 있는 통일적인 중개서비스 사업자에 관한 주의의무 규정을 제3장에서 마련하고 있다. 주의의무 규정들은 1) 소수 내지 취약이용자를 포함한 서비스 이용자의 안전과 신뢰확보, 2) 헌법에 규정된 기본권의 보호, 3) 서비스 제공자들의 신뢰성을 확보, 4) 이용자와 다른 관련 당사자들의 권한 강화, 6) 필요한 관련 행정기관의 감독권 확립 등의 공공 목적을 실현하는 것을 보장하기 위하여 마련되었다.²⁴⁾

2) 주의의무 규정의 구조

DSA의 주의의무 규정은 중개 서비스의 유형과 특성을 고려하여 의무의 내용을 단계적으로 부과하고 있다.²⁵⁾ 1단계에서는 모든 중개서비스에 적용되는 경우에 관한 규정을 두고(제1절), 2단계에서 온라인 플랫폼을 포함한 호스팅 서비스 제공자에게 적용되는 경우에 관한 규정을 마련하고 있다(제2절). 3단계에서는 온라인 플랫폼에 적용되는 경우에 관한 규정을 마련하는 한편 스타트업을 보호하기 위하여 소규모 플랫폼에는 적용하지 않은 예외규정(제16조)을 마련하고 있다(제3절). 마지막 4단계에서는 대규모 플랫폼에 적용되는 규정을 두고 있다(제4절). 이와 같은 규정체계는 제공되는 서비스의 특성과 규모에 따라 위 유형 중 여러 개의 항목에 포함되는 경우에는 해당 규정에 의하여 부과하고 있는 의무는 중첩적으로 적용되는 것이다.

21) European Parliament resolution of 20 October 2020 with recommendations to the Commission on the Digital Services Act: Improving the functioning of the Single Market, P9_TA(2020)0272.

22) 이에 관한 내용으로 Busch/Dannemann/Schulte-Nolke MMR 2020, 667. 국내문헌으로는

23) DSA 입법이유 34.

24) DSA 입법이유 34.

25) DSA 입법이유 35.

2. 중개 서비스 제공자의 의무

중개서비스 제공자에게 부과되는 의무는 문서와 관리적 성격의 의무이다.²⁶⁾ 더 높은 법준수와 법집행을 위하여 단일창구와 대리인을 선임하도록 하고 있고 투명성 의무의 내용으로서 약관에 정보를 담도록 하는 한편 연례 보고의무를 새롭게 부과하고 있다.

1) 의사소통을 위한 단일창구 마련

중개 서비스 제공자는 회원국의 감독기관, 유럽연합 집행위원회, 디지털 서비스를 위한 유럽위원회(DSA의 조화를 지원할 새로운 범유럽 코디네이터 그룹)과 본 규정에서 정하고 있는 사항에 필요한 원활하고 효율적인 의사소통이 가능하게 하기 위하여 단일창구(single point of contact)을 마련해야 한다(제10조). 더 나아가 의사소통이 이루어지는 언어를 포함하여 단일창구에 대한 관련 정보를 공개해야 한다.

이러한 단일창구를 직접 서비스 제공자가 운영할 필요가 없으며 중개서비스 제공자와 특별한 관계에 있는 신뢰할 수 있는 플래거(tusted flagger)²⁷⁾나 전문기관에게 위탁할 수 있다. 법률 대리인(legal representative)과 달리 단일 창구는 기능적 목적을 가지고 있으므로 반드시 물리적 위치를 가질 필요가 없다.²⁸⁾

2) 법률 대리인의 지정

제3국에서 유럽연합으로 서비스를 제공하고 있는 중개 서비스 제공자는 유럽연합 내에 충분한 권한을 갖는 법률 대리인을 지정해야 한다(제11조). 또한 법률 대리인에 관한 관련 최신의 정보를 제공해야 하여 본 규칙에서 정한 의무위반에 대한 책임을 부담하게 된다(제11조 제3항).

법률 대리인의 지정에 관한 규정은 효율적인 감독과 규칙의 강제적 집행을 위한 목적을 가지고 있다.²⁹⁾ 유럽연합 내 주소지를 두고 있지 않은 서비스 제공자의 경우 규칙의 적용여부에 대한 이론적 논란이 있고, 명시적으로 적용된다는 규정이 있더라도 서비스 제공자가 소재하는 국가로 강제적 집행이 현실적으로 어려운 점을 고려하여 법률 대리인을 유럽연합 내로 두게 하여 법의 역외적용 및 집행의 문제를 해결하려고 하는 것으로 생각된다. 또한 법률 대리인은 본 규칙의 요건을 충족하는 한도에서는 단일창구의 역할을 동시에 가질 수도 있다.

26) Berberich/Seib, GRUR-Prax 2021, 4

27) 콘텐츠의 위법성에 대하여 평가를 하고 위법한 콘텐츠를 플랫폼에 신고할 수는 있으나, 플랫폼은 반드시 플래거의 결정을 따를 필요는 없다. <https://support.google.com/youtube/answer/7554338?hl=en> 유튜브의 trusted flagger 이 되는 방법에 대한 설명 링크.

28) DSA 입법이유 36.

29) DSA 입법이유 37.

3) 정보이용에 대한 약관상의 제한에 대한 정보제공의무 부과

DSA는 중개 서비스 제공자가 사용하고 있는 약관에 이용자가 제공한 정보의 이용을 제한하거나 변경하는 권한을 유보하는 약관을 두고 있는 경우에 이러한 내용에 대한 정보를 제공할 의무를 부과한다(제12조 제1항 제1문). 중개 서비스 제공자가 향유하고 있는 계약자유의 권리는 물론 원칙적으로 보장되어야 하지만, 투명성의 확보, 서비스 이용자의 보호와 불공정하거나 자의적인 내용의 방지하기 위하여 약관에 대한 내용에 대한 적절한 통제를 가하려고 하는 것이다.³⁰⁾

여기서 우리나라와 달리 유럽연합은 소비자의 보호를 목적으로 한 내용통제 규정을 가지고 있으나, B2B 관계에 관한 약관에 관한 내용통제 규정을 가지고 있지 않음을 고려해야 할 필요가 있다. 따라서 P2B 규칙에 이어서 DSA는 약관에 관한 다양한 규정을 두고 있다. 그러나 본 규정은 약관법상 내용통제에 보충적으로 적용되는 제한을 설정하여 약관상 제한이 비례적으로 기본권과 다른 이익의 고려 하에 적용되어야 함을 규정하고 있다(제12조 제2항).

4) 연례 보고의무

중개 서비스 제공자는 연례 보고(annually report)를 할 의무를 부담한다(제13조). 중개 서비스 제공자의 연례 보고의무의 목적은 적합한 수준의 투명성과 신뢰성 확보를 위함이다.³¹⁾ 연례 보고의 내용에는 약관을 근거로 하여 삭제되거나 접근제한이 된 정보에 관한 내용도 포함되어 있다. 연례 보고의무가 지나친 부담이 되지 않도록 스타트업과 같은 극소기업과 소기업(micro- or small enterprises)³²⁾의 경우에는 적용범위에서 배제하고 있다. 그러나 이와 같은 자세한 투명성 요구로 인하여 영업비밀이 침해될 가능성도 존재한다.³³⁾

3. 호스팅 서비스 제공자의 의무

1) 통지와 조치(notice and action) 메커니즘

호스팅 서비스는 정보의 저장 및 접근 권한을 이용자에게 제공하기 때문에 불법적 콘텐츠와 관련하여 매우 중요한 역할을 한다. 이에 따라 제2절에서 DSA는 기존의 전자상거래 지침에서 호스

30) DSA 입법이유 38.

31) DSA 입법이유 39.

32) 유럽연합에서 극소기업은 직원이 10명 미만이고 연간 매출액 및/또는 연간 대차대조표 총액이 2백만 유로를 초과하지 않는 기업을 말하며, 소기업은 직원 수가 50명 미만이고 연간 매출액 및/또는 연간 대차대조표 총액이 1,000만 유로를 초과하지 않는 기업을 말한다[Commission Recommendation 2003/361/EC of 6 May 2003 concerning the definition of micro, small and medium-sized enterprises(OJ L 124, 20.5.2003, p. 36)].

33) Berberich/Seib, GRUR-Prax 2021, 5.

팅 서비스 제공자에게 인정되었던 notice and take-down 절차를 통지와 조치 메커니즘으로 확대하고 있다(제14조). 지침이 갖는 한계로 인하여 이 원칙이 유럽연합 내에서 통일적으로 적용되지 않은 문제를 법적 효력을 갖는 규칙을 통하여 선언함으로써 법의 투명성과 명확성을 확보하려고 한다. 더 나아가 DSA는 메커니즘의 내용을 더 구체화하고 있다.³⁴⁾ 이러한 의무가 적용되는 호스팅 서비스 제공자의 범주에는 정보저장 및 공유 서비스, 웹호스팅 서비스, 광고서버 및 페이스트빈(paste bin)³⁵⁾ 등의 서비스를 제공하는 자가 포함된다.³⁶⁾

여기서 통지는 불법적 콘텐츠의 제거 내지 비활성화를 하라고 하는 자의 요청을 의미하고 조치는 그에 상응하여 내려진 불법적 콘텐츠의 제거 내지 비활성화에 따른 호스팅 서비스 제공자의 결정을 바탕으로 한 행위를 의미한다. 호스팅 서비스 제공자는 이와 같은 통지와 조치 메커니즘을 갖추고 제공할 의무를 부담하며(제14조 제1항 제1문), 불법적인 콘텐츠에 대한 인식을 갖게 되었음에도 불구하고 제거 내지 비활성화 조치를 취하지 않은 경우에는 책임이 발생하게 된다.

더 나아가 DSA는 통지와 조치 메커니즘의 절차를 호스팅 서비스 제공자의 의무내용으로 다음과 같이 구성하고 있다. ① 사인들이 불법적인 콘텐츠를 특정하고 불법성의 근거를 제공할 수 있는 통지의 제출을 용이하게 해야 하며, ② 통지를 받은 경우 수신확인을 해야 하고, ③ 지체 없이 통지를 기초로 하여 검토를 한 후 결과를 근거와 함께 통지해 주어야 한다.

2) 조치에 따른 이유의 제공

통지에 따라 호스팅 서비스 제공자가 불법 콘텐츠를 제거 또는 비활성화하기로 결정한 경우 표현의 자유를 보장하기 위한 조치로서 불법 콘텐츠를 제공한 자에 대하여 해당 결정, 결정의 이유 및 결정에 이의를 제기할 수 있는 가능성을 알려야 한다(제15조). 이러한 의무는 해당 콘텐츠가 불법적인 내용을 담은 경우는 물론, 약관에 정한 내용과 충돌하는 경우에도 적용된다.³⁷⁾ 이와 같은 절차는 통지 및 조치 메커니즘을 통하여 콘텐츠의 과잉 차단 현상(Overblocking)이 호스팅 서비스 제공자를 통하여 일어나는 것을 방지하기 위한 목적이 있다.³⁸⁾ 이의를 제기할 수 있는 방법에는 사법적 구제를 받을 수 있는 내용도 포함되어 있어야 한다.³⁹⁾

34) 통지와 조치 메커니즘과 관련하여 고려되어야 할 기본권은 다음과 같다. 첫째, 서비스 이용자의 기본권으로서 표현의 자유 및 정보의 자유에 대한 권리, 사생활 및 가정생활을 존중할 권리, 개인 데이터 보호에 관한 권리, 차별 금지에 관한 권리, 효과적인 권리구제를 받을 수 있는 권리 등이 있으며, 둘째, 서비스 제공자의 기본권으로서 계약의 자유를 포함한 영업의 자유에 대한 권리가 존재하며, 셋째, 불법 콘텐츠의 영향을 받을 자의 기본권으로서 인간의 존엄에 대한 권리, 아동의 권리, 지식재산권을 포함한 재산권 보호에 관한 권리, 차별금지의 권리 등이 존재한다(DSA 입법이유 41).

35) 페이스트빈이라고 함은 이용자가 일반 텍스트를 저장하여 다른 곳에 전체 텍스트를 붙여 넣을 필요 없이 간단한 하이퍼 링크로 참조할 수 있는 웹 사이트를 말한다.

36) DSA 입법이유 40.

37) DSA 입법이유 42.

38) Berberich/Seib, GRUR-Prax 2021, 5.

4. 온라인 플랫폼의 추가적 의무내용

1) 극소기업과 소기업에 대한 적용제외

온라인 플랫폼에 부과되는 추가적인 의무부과에 따른 극소기업과 소기업에 대한 부당한 부담을 부과하지 않기 위하여 극소기업과 소기업에 대해서는 본 규정의 적용범위에서 제외하고 있다(제16조). 이러한 규정은 이들 기업이 범위와 영향력에서 대규모 플랫폼이 갖는 정도에 이를 때까지 적용되지 아니한다. 그러나 극소기업과 소기업에 대한 적용제외로 인하여 이러한 기업이 스스로 이러한 규정에 의하여 부과되고 있는 의무들을 자율적으로 준수하는 것을 막는 것은 아니다.⁴⁰⁾

2) 내부적 불만처리 시스템의 구축과 대체적 분쟁해결

DSA에 의하여 새롭게 도입된 의무로서 온라인 플랫폼은 접근이 쉽고 신속하고 공정한 결과로 이어질 수 있는 내부 불만처리 시스템을 제공해야 할 의무가 있다(제17조). 이는 서비스 이용자가 온라인 플랫폼이 자신에 부과한 결정에 대하여 쉽고 효과적으로 이의를 제기할 수 있도록 하기 위해서 부과된다.⁴¹⁾ 불만처리 시스템을 구축함에 있어서 완전히 자동화된 시스템을 통하여 불만처리를 하는 것을 DSA에서는 금지하고 있다(제17조 제5항).

내부적 불만처리 시스템 이외에 법정 밖에 존재하는 독립성, 수단, 전문지식 등을 갖춘 인증기관에 의한 대체적 분쟁해결 가능성을 통하여 공정하고 신속하며 비용에서도 효율적인 분쟁해결 가능성에 대한 규정을 마련해야 한다(제18조). 이와 같은 대체적 분쟁해결 가능성은 법원을 통한 사법적 구제에 보완적 기능을 담당하며 법원을 통한 구제 가능성에 영향을 미쳐서는 안 된다.

DSA에서 내부적 불만처리 시스템을 구축하고 대체적 분쟁해결 가능성을 마련하도록 규정하고 있는 것은 중개자책임의 절차화(Prozeduralisierung der Intermediarsverantwortung)를 하는 것이다.⁴²⁾ 그 이전에 유럽연합의 입법자는 내부적 불만처리 시스템과 조정절차의 가능성을 마련하는 내용을 P2B규칙 제11조와 제12조에 규정하였다. P2B규칙은 단지 플랫폼의 상업적 이용자에게만 적용되지만, DSA와 P2B규칙의 해당 규정의 관계를 어떻게 보아야 하는지는 문제가 될 수 있다. DSA는 양 규정이 병렬적으로 적용된다고 한다.⁴³⁾ 만약 양 규정이 동시에 적용된다면 온라인 플랫폼을 이용하는 상업적 이용자는 불만처리를 2가지 방식으로 해결할 수 있고 이 때 다른 처리절차가 적용된다는 것을 의미한다. 이러한 결과를 원하였는지는 의문일 것이다.⁴⁴⁾

39) DSA 입법이유 42.

40) DSA 입법이유 43.

41) DSA 입법이유 44.

42) 이에 관하여 자세한 것은 Hoffmann, ZUM 2017, 102; Wagner, GRUR 2020, 452.

43) 제1조 제5항에서 본 규칙은 명시된 입법에 대하여 우선하여 적용되지 않는다고 하면서 P2B규칙을 규정하고 있다(제g호).

3) 신뢰할 수 있는 플래거(trusted flagger)에 대한 우선순위 부여

DSA에서는 온라인 플랫폼에 대하여 제14조에 따른 통지와 조치 메커니즘이 빠르고 안정적으로 실행될 수 있도록 신뢰할 수 있는 플래거에 의한 통지가 있는 경우 우선적으로 처리될 수 있도록 기술적·조직적 조치의무를 부과하고 있다(제19조). 신뢰할 수 있는 플래거⁴⁵⁾는 개인이 아닌 단체로서 불법적인 콘텐츠를 취급하는데 전문지식과 능력을 가지고 집단적 이익을 대변하며 근면하고 객관적인 입장에서 해당 업무를 수행한다는 것을 입증한 자에게 인정된다.⁴⁶⁾ 이러한 신뢰할 수 있는 플래거는 공공기관, 비정부기관 내지 준공공기관일 수 있다. 공공기관의 예로는 테러리스트 콘텐츠에 대한 국가의 법집행기관 또는 European Union Agency for Law Enforcement Cooperation ('Europol')이 있고, 비정부기관 내지 준공공기관의 예로는 아동성학대 콘텐츠에 대한 INHIPE 핫라인 조직부분 등이 있다고 한다. 지식재산권 영역에서는 위 요건을 충족하는 사업자단체 내지 권리수호 기관이 신뢰할 수 있는 플래거의 지위를 얻을 수 있다.⁴⁷⁾

4) 부당한 이용행위에 대한 안전조치 마련

DSA는 통지와 조치 메커니즘과 불만처리 시스템에 대한 부당한 이용행위에 대하여 안전조치를 마련하고 있다(제20조). 과도하게 명백한 불법적인 콘텐츠 또는 자주 명백히 근거 없는 통지나 불만 제기를 통하여 정상적인 운영을 방해하는 부당한 이용행위(misuse)는 시스템의 신뢰를 저해시키고 관련 당사자의 정당한 이익을 저해하기 때문이다.⁴⁸⁾ 안전조치를 시행하기 위해서는 합리적인 기간 동안 사전의 경고가 있어야 하고 온라인 플랫폼에게 주어진 정보를 바탕으로 판단한 후 요건이 충족되면 해당 서비스를 부당한 이용행위를 한 이용자에게 중단해야 한다.

투명성을 위하여 온라인 플랫폼은 약관에 명확하고 자세하게 부당한 이용행위를 판단함에 있어서 고려하는 사실과 정황들과 중단의 기간을 정해야 한다. 또한 온라인 플랫폼에 의한 중단조치에 대하여 이용자의 구제는 가능해야 하며 이러한 결정은 디지털 서비스 코디네이터의 감독을 받아야 한다.

5) 심각한 범죄 의심 신고

온라인 플랫폼에서 타인의 신고 또는 자신의 자율적인 조사에 등에 의하여 사람의 생명 또는 안전을 위협하는 의심정보를 발견한 때에는 관련 법집행기관에 신고해야 할 의무를 부담한다(제21

44) 이에 따라 특별법 우선의 원칙을 기초로 P2B규칙을 우선 적용해야 한다는 입장으로 Busch, ZdiW 2021.

45) YouTube상으로 신고를 할 때 깃발(flag)모양의 아이콘을 클릭하도록 되어 있어서 신고자를 flagger로 칭하는 것이 굳어진 것으로 보인다.

46) DSA 입법이유 46.

47) DSA 입법이유 46.

48) DSA 입법이유 47.

조).⁴⁹⁾ 신고는 즉시 이루어져야 하며, 문제되고 있는 콘텐츠와 의심의 근거를 포함한 관련 정보를 제공해야 한다.

6) 판매자의 신원 추적

온라인 플랫폼을 이용하여 이루어지는 비대면 거래의 특성상 거래의 안전성, 신뢰성 및 투명성을 기여하기 위하여 판매자의 정확하고 신원정보를 확보하는 것이 중요하다. 기존에는 판매자가 제공하는 정보만을 일방적으로 수집하기만 하면 되었으나, 본 규정의 신설을 통하여 판매자가 제공한 신원정보의 정확성을 확인하고 적합한 정보가 아닌 경우 해당 판매자에게 정보의 수정요청 후 불응시 서비스의 제공을 중단해야 한다(제22조). 이를 통하여 “상업적 고객을 알아라(Know your business customer)”라는 원칙이 DSA에 규정되어 짝통과 불안정한 상품거래의 방지를 위하여 기여할 것으로 기대된다.⁵⁰⁾

온라인 플랫폼은 판매자로서 서비스를 이용하기 전에 다음과 같은 정보를 판매자로부터 제출받아야 한다. (1) 판매자의 성명, 주소, 전화번호, 전자우편주소, (2) 신분증 사본, (3) 자연인인 경우 은행계좌 정보, (4) 사업자 등록이 되어 있는 경우 사업자등록증, (5) 유럽연합 법을 준수하는 상품·서비스만을 제공할겠다는 자기 인증서 등이다.

온라인 플랫폼은 접근 가능한 (국가 무역 등록부 및 VAT 정보 교환 시스템 등과 같은) 공적 온라인 데이터베이스 또는 온라인 인터페이스를 이용하거나 판매자에게 신뢰할만한 근거서류를 제출하도록 요청하는 방법으로 (1), (4)의 정보가 신뢰할 수 있는지 여부를 평가하여 판매자가 제출한 정보가 부정확하거나 불완전한 경우 판매자에게 정보의 정정을 요청하고 요청에도 불구하고 이행하지 않은 경우 서비스 제공을 중단해야 한다.⁵¹⁾ 온라인 플랫폼에게 과도한 비용이나 노력이 들어서는 안 되기 때문에 이러한 의무로 인하여 정보의 신뢰성을 확보하기 위하여 사실조사나 현장검증까지 요구하는 것은 아니다. 이러한 정보는 온라인 플랫폼에 의하여 합법적인 기간 동안 필요한 한도로 저장되며 관련 행정기관과 관련 당사자들에게 합법적인 절차에 따라 제공된다. 본 규정을 통하여 플랫폼에 대한 상당한 행정적 부담이 실제로 소비자보호를 위하여 많은 기여를 할 수 있는 지는 앞으로 보아야 한다.⁵²⁾

7) 정보제공의무의 준수를 위한 협력의무

기본적으로 온라인 플랫폼을 활용하여 상업적 이용자들은 기본적으로 자신들이 계약체결과 연

49) DSA 입법이유 48.

50) DSA 입법이유 49.

51) DSA 입법이유 50.

52) 이와 같은 지적으로 Busch, ZdiW 2021.

관하여 계약체결 전에 제공해야 하는 계약정보와 제품안전정보를 이행할 의무를 부담한다. 그런데 이러한 의무의 이행이 온라인 플랫폼을 통하여 계약이 체결되는 경우에는 온라인 플랫폼 운영자들에 의하여 실현될 수 있도록 도움을 받으면 그 이행이 쉽게 이루어질 수 있다. 이에 따라 DSA는 규정의 위치는 부적절해 보이지만, 제22조 제7항에서 상업적 이용자의 정보제공의무의 준수를 위하도록 온라인 인터페이스를 설계하고 구성할 의무를 부과하고 있다. 이 규정에 따르면 기본적으로 정보제공의무의 이행 주체는 기본적으로 사업적 이용자들이지만, 온라인 플랫폼은 그 의무이행에 도와줄 수 있는 플랫폼 디자인 의무를 부담한다.⁵³⁾

8) 연례보고의무의 추가적인 사항

온라인 플랫폼에는 제13조에 따른 연례보고의무에 보고사항들이 추가된다(제23조). 플랫폼에서는 (1) 제18조에 기한 비대체적인 분쟁해결기구에 의한 분쟁의 수, 결과 및 처리완료 평균시간, (2) 제20조에 기한 부정행위에 대한 조치 횟수, (3) 콘텐츠 수정 목적으로 자동화 수단의 사용 여부(정확한 목적에 대한 상세한 설명, 목적 수행에 있어 자동화 수단의 정확성에 대한 지표, 안전 장치의 적용여부 포함) 등을 추가로 제공해야 한다.

온라인 플랫폼에서는 제25조 제2항에 따른 방법으로 지난 6개월 동안 각 회원국의 월평균 활동(active) 이용자 수에 대한 정보를 최소 6개월에 1회 이상 공개해야 한다.

9) 온라인 광고에 관한 투명성 의무

2020년 10월에 유럽연합 의회의 법률분과에서 DSA와 관련하여 발표한 보고서에서는 개인화된 광고의 금지 가능성에 대하여 언급하였다.⁵⁴⁾ 그에 반하여 집행위원회에서 발의한 DSA에서는 광고와 관련하여 투명성 의무만을 부과하고 있다(제24조). DSA는 온라인 플랫폼은 광고를 함에 있어서 이용자들이 인식할 수 있도록 광고에 관한 정보를 제공할 의무를 부과하고 있다. 제공해야 하는 정보의 내용으로는 (1) 해당 정보가 광고라는 사실, (2) 광고주, (3) 해당 광고가 노출되는 이용자를 결정하는데 사용된 주요 매개변수 등이 포함되고 정보제공의 방식은 명확하고 실시간으로 확인할 수 있도록 제공해야 한다. 온라인 광고에 관한 지침 2000/31/EC 제6조에 추가적으로 부과되고 있는 의무라고 할 수 있다.⁵⁵⁾

현행법상으로는 전기통신사업법에 광고투명성 위반 처벌 규정이 있지만 정보통신망법에도 이와 같은 일반적인 광고와 관련된 투명성 의무를 내용으로 하는 규정이 없어 신설이 필요하다. 참고로

53) 이에 관한 독일에서의 논의로 Föhlich, MMR 2017, 447; BeckOGK/Busch, BGB § 312j Rn. 24 f. 참조.

54) REPORT with recommendations to the Commission on a Digital Services Act: adapting commercial and civil law rules for commercial entities operating online, 2020. 10., A9-0177/2020, p. 11.

55) DSA 입법이유 52.

정보통신망법 개정안으로 “정보통신서비스 제공자는 이용자가 온라인 광고와 정보를 혼동하지 아니하도록 명확하게 구분해야 하며, 온라인 광고에는 광고표시를 명확히 하여 이용자가 쉽게 광고임을 알 수 있도록 해야 한다.”는 내용의 개정은 개인적으로 제안한 적이 있다.⁵⁶⁾

5. 대규모 플랫폼에 부과되는 의무 내용

DSA는 대규모 플랫폼이 이용자의 수, 공적인 논의와 전자거래와 정보의 증진, 견해와 사상의 급, 이용자들의 온라인에서 정보의 획득과 교류에 대한 영향력 등에서 가지고 있는 파급력을 고려하여 대규모 플랫폼에 추가적인 의무를 부과하고 있다.⁵⁷⁾ 유럽연합에서는 대규모 플랫폼이 갖는 구조적 위험(systemic risks)으로 인하여 유럽연합에 부정적 영향이 일어나고 있다고 보고 있고 이러한 입법적 결단을 내린 것이다.

1) 대규모 플랫폼의 정의

대규모 온라인 플랫폼은 유럽연합에서 4천5백만 명 이상의 월간 활동 이용자를 보유한 플랫폼을 말하며, 이는 전체 유럽연합 인구의 10%에 해당하는 수치에 해당한다(제25조).⁵⁸⁾ 그리고 대규모 온라인 플랫폼은 대부분 DMA에서 말하는 gatekeeper에 해당한다고 보고 있다.⁵⁹⁾

플랫폼 경제를 특징짓는 네트워크 효과로 인하여 온라인 플랫폼의 이용자 수는 빠르게 확장되어 대규모 온라인 플랫폼으로 성장할 수 있기 때문에 대규모 온라인 플랫폼에 해당하는지 여부를 수시로 판단할 필요성이 존재한다.⁶⁰⁾ 이에 따라 온라인 플랫폼의 경우 단기간에 기하급수적인 성장을 경험할 수 있으므로 디지털 서비스 코디네이터에게 해당 플랫폼이 대규모 온라인 플랫폼으로 지정되어야 하는 순간을 적시에 식별 할 수 있도록 보고를 요청하고 재조정할 수 있어야 하고 있다. 인구 대비 5% 증감이 있을 때 유럽연합 전체 인구의 10%로 다시 재조정하도록 하고 집행위원회는 하위법령에서 월 평균 활동이용자수를 산정하는 구체적인 방법을 제시하도록 규정하고 있다. 조정기관은 6개월마다 월 평균 활동이용자 수를 확인하여 대규모 온라인 플랫폼인지 여부를 갱신하도록 하고 있다.

2) 대규모 플랫폼의 구조적 위험에 대한 대처 필요성

대규모 온라인 플랫폼은 일반적으로 광고를 기반으로 한 사업모델을 기초로, 물론 제공하는 서

56) 이에 관하여 자세한 것은 이병준, “인터넷 광고와 투명성”, 상사판례연구 제31권 제1호, 2018, 3 ~ 38면 참조.

57) DSA 입법이유 53.

58) DSA 입법이유 54.

59) 이와 같은 지적으로 Rössel, ITRB 2021, 41; Busch, ZdiW 2021.

60) DSA 입법이유 55.

비스를 통하여 사업자와 소비자들이 많은 이득을 누리서 플랫폼 자체가 활성화되도록 하는 목적을 가지고 있지만, 다른 한편 어느 정도 규모를 자랑하기 시작하면 독자적 이익을 추구하면서 사회적 우려를 야기할 수 있다. 따라서 대규모 온라인 플랫폼에 대한 적합한 효과적인 규제와 집행이 없다면 대규모 온라인 플랫폼은 그들이 발생시킬 수 있는 위험과 사회적·경제적 위험을 효과적으로 인식하고 대응함이 없이 자신의 이익을 추구하면서도 이를 위한 규칙을 세울 수 있다.⁶¹⁾

이에 DSA는 대규모 온라인 플랫폼의 기능, 이용자들의 플랫폼 이용과 불법적 이용으로 인해 발생하는 모든 구조적 위험을 분석하고 적합한 대응조치를 취할 의무를 부과하려고 하는 것이다. 이 때 대규모 온라인 플랫폼을 통하여 발생할 수 있다는 구조적 위험은 세 가지 유형으로 나누고 있다.⁶²⁾ (1) 첫째 유형은 불법적인 내용의 전파를 통한 서비스의 불법적 이용행위로 인한 위험이다. 여기에는 아동에 대한 성적 학대 콘텐츠 또는 불법적인 혐오 표현의 전파, 위조품을 포함하여 법률에서 금지하는 상품과 서비스의 제공과 같은 불법행위의 실행 등이 포함된다. (2) 둘째 유형은 표현과 정보의 자유, 사생활의 자유, 차별을 받지 않은 권리, 아동의 권리 등과 같은 헌법상 기본권에 대한 부정적 위험과 관련된다. 이와 같은 위험은, 예컨대 대규모 온라인 플랫폼에서 활용하고 있는 알고리즘을 기반으로 한 시스템 설계를 통하여 발생할 여지가 있다. (3) 셋째 유형은 대규모 온라인 플랫폼이 제공하는 서비스의 의도적·설계된 조작으로 인한 위험을 말한다. 이러한 위험은 공공질서의 보호와 사생활의 보호와 연관되며, 사기적이고 기만적인 상업적 관행을 형성할 수 있으며, 시민의 의사결정, 선거 과정, 공공질서 및 아동의 보호에도 위험이 될 수 있다. 이와 같은 위험은, 예컨대 가짜 계정 개설, 보트(bot, 특정 작업을 반복 수행하는 프로그램) 또는 자동화된 내지 반자동화된 장치의 이용을 통하여 불법적인 콘텐츠의 전파를 통하여 발생할 여지가 있다.

3) 위험 평가 및 완화 조치의무

대규모 온라인 플랫폼은 서비스 기능과 이용을 통하여 발생할 수 있는 위의 구조적 위험에 대하여 연 1회 이상 식별, 분석 및 평가해야 한다(제26조). 대규모 온라인 플랫폼에서 위험을 평가할 때 콘텐츠 조종 시스템, 추천 시스템과 광고 선택 및 노출 시스템 그리고 불법적이거나 약관에 부합하지 않은 정보의 급속하고 광범위한 확산가능성이 위 구조적 위험에 대하여 갖는 영향력 평가를 해야 한다.⁶³⁾

대규모 온라인 플랫폼은 제26조에 따라 구조적 위험이 발견되면 그에 상응하여 위험 완화 조치를 취해야 한다(제27조). 고려될 수 있는 완화조치는 다음과 같다. (1) 콘텐츠 조정 시스템 또는 추천 시스템, 의사결정 과정, 서비스의 특성과 기능, 약관의 변경, (2) 제공하고 있는 서비스와 연관한

61) DSA 입법이유 56.

62) DSA 입법이유 57.

63) DSA 입법이유 58.

광고의 노출에 대한 적합한 제한 조치, (3) 구조적 위험 탐지 관련 내부 절차와 감독 강화, (4) 신뢰할 수 있는 플래거와의 협력 개시 내지 조정, (5) 행동강령과 위기 프로토콜을 통한 다른 온라인 플랫폼과의 협력 개시 내지 조정 등이다.

또한 이사회는 집행위원회와 협력하여 연 1회 가장 두드러지고 반복되는 구조적 위험을 식별·평가하고 이러한 구조적 위험을 완화하기 위한 모범관행을 담은 보고서를 발간해야 한다.

더 나아가 대규모 온라인 플랫폼은 자체 비용으로 연 1회 이상 (1) 제3장에 규정된 의무와 (2) 제35조, 제36조의 행동강령 및 제37조의 위기프로토콜의 준수에 대한 감사를 받아야 한다. 부정적인 평가를 받은 경우 감사보고서에 따른 권고안을 수신한 후 1개월 이내에 감사 이행 보고서를 채택해야 하며, 권고에 따르지 않은 경우 정당한 사유와 대안을 제시해야 한다(제28조). 또한 대규모 온라인 플랫폼은 DSA 준수 여부를 모니터링할 수 있는 책임자를 지정해야 한다(제32조).

4) 추가적인 투명성 의무

DSA는 대규모 온라인 플랫폼에 대하여 통상의 온라인 플랫폼보다 더 많은 투명성을 요구하고 있다. 첫째, 추천 시스템의 중요매개 변수를 공개할 의무가 부과된다(제29조), 이와 같은 추천 시스템의 예로는 자동화된 상품목록과 검색결과 순위가 생각할 수 있다. 대규모 온라인 플랫폼은 추천 시스템에 사용되는 주요 매개변수를 약관에 명시해야 하며, 이용자에게 주요 매개변수에 변경하는 것이 가능한 경우 변경하거나 영향을 줄 수 있는 옵션도 함께 규정해야 한다. 여러 옵션에 대한 선택가능성이 존재하는 경우 대규모 온라인 플랫폼은 이용자에게 노출된 정보의 상대적 순위를 결정하는 추천 시스템에 대한 옵션을 언제든지 선택·변경할 수 있는 기능을 접근이 쉬운 방법으로 제공해야 한다.

DSA의 추천시스템에 관한 규정은 P2B규칙과 다른 규정들에 있는 추천시스템에 관한 규정내용과 중복되는 측면이 있다. 최근에 유럽연합 소비자법 현대화지침을 통하여 순위와 관련된 투명성 원칙을 불공정거래관행지침⁶⁴⁾과 소비자권리지침⁶⁵⁾에 반영하였다. 이들 규정들은 투명성을 확보한다는 측면에서는 공통적이지만, 다른 보호 목적을 가지고 있다. P2B규칙 제5조는 플랫폼 운영자와 상업적 이용자 사이의 공정성과 투명성을 목적으로 함에 반하여 불공정거래관행지침과 소비자권리지침은 기본적으로 소비자보호를 목적으로 하고 있다는 측면에서 차이가 있다. 새롭게 규정된 DSA 규정이 다른 규정들과 어떠한 관계에 놓일지 여부에 관하여 앞으로 지켜보아야 한다.⁶⁶⁾

둘째, 일반적 온라인 플랫폼에 부과되고 있는 것에 추가하여 온라인 광고의 투명성을 확보해야

64) Art. 7 Abs. 4a UGP-RL und Nr. 11a Appendix I UGP-RL 참조.

65) Art. 6a Abs. 1 lit. a VRRL 참조.

66) 이와 같은 지적으로 Busch, ZdiW 2021.

한다(제30조). 대규모 온라인 플랫폼은 광고가 마지막으로 노출된 후 1년 이내에 (1) 광고의 내용, (2) 광고주, (3) 광고의 노출 기간, (4) 광고가 특정된 이용자 군에게 노출되었는지 여부 및 이 때 사용된 주요 매개변수, (4) 광고의 노출된 총 이용자수, 가능한 경우 타겟광고의 총 이용자 군수와 이용군의 이용자 수 등의 내용을 포함한 정보를 저장하고 공개적으로 이용할 수 있게 해야 한다.

셋째, 데이터에 대한 접근과 조사를 허용해야 한다(제31조). 대규모 온라인 플랫폼은 요청이 있는 경우 디지털 서비스 코디네이터 또는 집행위원회이 DSA 준수 여부를 감시하는데 필요한 데이터에 접근할 수 있도록 해야 한다. 디지털 서비스 코디네이터 또는 집행위원회의 요청이 있는 경우 대규모 온라인 플랫폼은 제26조 제1항의 구조적 위협의 식별·이해를 위한 연구를 수행하는 학문적 연구자에게도 접근을 허용해야 한다.

넷째, 대규모 온라인 플랫폼은 투명성 보고의무를 부담한다(제33조). 이에 따라 대규모 온라인 플랫폼은 제13조에 따른 보고서를 6개월 발행해야 한다. 감사 이행 보고서 채택 후 1달 이내에 제26조의 위협평가 결과, 제27조의 위협완화 조치, 제28조의 감사 보고서와 감사이행 보고서를 공개적으로 이용할 수 있게 하고 디지털 서비스 코디네이터와 집행위원회에 송부해야 한다. 위 공개로 인하여 기밀정보의 공개를 초래하거나 보안을 상당히 취약하게 만들 우려가 있는 경우에는 보고서에서 해당 정보를 삭제할 수 있으며, 디지털 서비스 코디네이터와 집행위원회에는 공개 보고서에서 해당 정보를 삭제한 이유에 대한 설명을 포함해 완전한 보고서를 송부해야 한다.

6. 의무 준수를 위한 soft law의 제정

마지막으로 집행위원회는 의무이행이 제대로 이행될 수 있도록 다양한 soft law를 고려하고 있다. 첫째, 집행위원회는 유럽연합과 국제표준기구에 의한 자율적인 산업표준의 개발·시행을 장려해야 하며, 기술 발전과 문제가 되는 이용자의 행위를 고려하여 표준을 제정하는 것을 지원해야 한다(제34조). 둘째, 집행위원회와 이사회는 DSA의 올바른 적용에 도움이 되는 행동강령(codes of conduct) 제정을 장려해야 한다(제35조). 제26조 제1항에 따른 상당한 구조적 위협이 발생하고 다수의 대규모 온라인 플랫폼과 관련이 있는 경우 집행위원회는 해당 온라인 플랫폼들과 다른 온라인 플랫폼, 적절한 경우 시민단체와 다른 이해관계자들을 행동강령 제정에 참여시킬 수 있다. 셋째, 집행위원회는 온라인 플랫폼과 관련 서비스 제공자(온라인 광고 중개서비스 제공자 등), 이용자 대표단체, 시민단체, 규제 당국 간의 행동강령의 제정을 장려해야 한다(제36조). 행동강령은 제24조·제30조의 준수를 넘어서 효과적인 정보의 전달과 경쟁적이고 투명하고 공정한 온라인 광고 환경 조성을 목표로 해야 한다. DSA의 시행 후 1년 이내에 행동강령을 제정하고 그 시행 후 6개월 이내 적용하도록 장려해야 한다. 넷째, 이사회는 안보·보전에 영향을 미치는 특별한 상황에 한정된 위기 상황을 해결하기 위해 집행위원회로 하여금 위기 프로토콜을 수립하도록 요청할 수 있다(제37조).

V. DSA에 대한 총괄적 평가

1. 온라인 플랫폼에 대한 적극적 개입의 시작

유럽연합은 디지털 서비스 패키지를 통하여 온라인 플랫폼과 대규모 온라인 플랫폼에 대한 적극적 개입을 시작하는 것으로 보인다. DSA는 전자상거래지침이 제정된 후 온라인 서비스에 대한 기본적인 자율화 방침에서 온라인 플랫폼에 대한 적극적인 개입을 선언하고 있는 입법적 조치로 보인다. 통지와 조치 메커니즘과 같은 기존의 전자상거래지침에 규정되어 있던 내용도 있지만, 대규모 온라인 플랫폼에 부과하고 있는 위험의 인식과 위험완화 조치의무는 서비스 제공자에게 새롭게 적극적인 의무를 부과하고 있는 내용을 담고 있다. 전체적으로 보면 DSA는 중개 서비스 제공자의 책임제한 원칙은 유지하고 책임의 사법적 확장과 사법적 강제를 통한 의무의 이행을 도모하지 않고 주의의무를 부과하면서 행정적 감독을 통하여 그 준수를 확보하려고 한다.⁶⁷⁾

또한 실체적 내용을 갖는 적극적인 의무를 부과하기 보다는 절차적 규정들, 예컨대 통지와 조치 절차, 불만처리절차와 소송외적인 분쟁의 해결 등을 통하여 플랫폼 규제의 절차화 경향을 이어가고 있음을 확인할 수 있다. 더 나아가 온라인 플랫폼에서 일어나고 있는 다양한 현상을 파악하고 추후 개입의 강도를 높이는데 필요한 자료와 연구형성의 기초를 마련하고 있다. 이는 P2B규칙과 마찬가지로 다양한 투명성의무를 부과하고 있는 측면에서 나타난다. 더 나아가 온라인 플랫폼에게는 1년에 한번 그리고 대규모 온라인 플랫폼에게는 6개월에 한번 보고서를 발간하도록 하고 연구자들에게 플랫폼에 대한 데이터를 개방하도록 함으로써 온라인 플랫폼의 다양한 현상과 위험을 파악할 수 있는 기초를 마련하고 있다.

2. 온라인 플랫폼에 대한 규제 수준의 절묘한 조화를 마련함

DSA는 단계적으로 중개 서비스, 호스팅 서비스, 온라인 플랫폼, 대규모 온라인 플랫폼으로 규제의 내용을 세분화 하면서 규제의 세밀화를 기하고 있는데, 이에 주목할 필요가 있다. 또한 대규모 플랫폼에 대한 강력한 의무를 부과하는 한편, 과도한 규제로 인하여 성장을 저해할 수 있는 스타트업과 같은 소규모 플랫폼에 규제면제를 함으로써 이들이 성장할 수 있는 바탕을 마련하고 있다. 현재 유럽연합 시장에서 미국의 대규모 온라인 플랫폼들이 활동하고 있고 유럽연합의 플랫폼들은 소규모라는 점을 상기하면 이러한 입법태도는 충분히 이해가 간다. 즉 유럽연합 스타트업들의 성장을 진흥하는 한편, 미국의 대규모 온라인 플랫폼에 대하여 다양한 의무를 부과하고 있는 것이다.

67) Busch, ZdiW 2021.

특히 대규모 온라인 플랫폼에 대한 규제내용을 살펴보면 금융산업에 대한 규제에서 compliance 의무를 부과하는 것과 유사한 모델을 취하고 있다고 한다. 대규모 플랫폼이 디지털 사회에서 갖는 기간산업으로서의 성격을 감안하면 이러한 규제모델은 적합하다는 평가가 있다.⁶⁸⁾ 이와 같은 감사를 받을 의무와 연례보고 의무의 부과만으로 충분히 안전하고, 예견가능하며, 신뢰가능한 온라인 환경을 마련할지는 앞으로 그 추이를 지켜보아야 할 것이다.

3. 해외 온라인 플랫폼에 대한 집행가능성에 대한 근거마련

규제목적이 주로 해외 대규모 온라인 플랫폼이라는 점을 고려하면 문제는 본 법의 적용 및 집행가능성 확보가 주된 쟁점이 될 것으로 보인다. 이를 위하여 법률대리인을 유럽연합에 두도록 함으로써 법의 준수와 집행가능성을 확보하려고 하려고 하고 있다. 이와 같은 사실적 해결이 실제로 실효성이 있는지는 의문이 제기될 수 있으나, 집행력 확보를 위한 새로운 시도라고 할 수 있다. 물론 해외 대규모 온라인 플랫폼에서 DSA의 적용을 부정하면서 법률대리인을 두지 않은 경우 이 문제를 어떻게 해결할 것인지의 추이를 지켜보아야 할 것으로 생각된다.

4. 온라인 플랫폼 스스로 문제해결을 요구하는 모델을 취함

DSA의 또 다른 특징은 입법적으로 문제가 되는 부분을 직접적으로 규정하는 방식을 취하지 않고 온라인 플랫폼이 주로 문제를 스스로 찾고 대처하도록 하고 있는 모델을 취하고 있다는 사실이다. 즉 유럽연합의 입법자가 아직 온라인 플랫폼이 새로운 현상이면서 다양한 방향으로 성장할 수 있고 이로 인하여 발생하는 문제를 모두 파악하고 있지 않고 있으므로 해당 문제를 적극적으로 입법하지 않은 부분은 타당한 것으로 보인다. 따라서 온라인 플랫폼에 대한 규제로 간섭이 시작되긴 하였지만 전체적으로 아직 완화된 형태의 간섭이라고 할 수 있다. 또한 이는 온라인 플랫폼에게 스스로 해결책을 찾도록 함으로써 온라인 플랫폼이 갖는 규제중개자로서의 역할을 적극적으로 활용하고 있는 것으로 평가될 수 있다.

5. 온라인 플랫폼에 대한 다층적 규제 내지 메타규제의 모습을 취함

DSA는 온라인 플랫폼에 대하여 법률로 직접적인 규정 내용을 담기보다 사업자가 스스로 규정을 약관에 담도록 하거나 기타 자율적인 규제수단을 활용하여 간접적 규제를 가하도록 하고 있다. 또한

68) Busch, Regulierung digitaler Plattformen als Infrastrukturen der Daseinsvorsorge, WISO-Diskurs 2021; Berberich/Seip, GRUR-Prax 2021, 6.

의무의 준수를 위하여 표준, 행동강령, 프로토콜과 같은 자율규제를 적극적으로 활용하고 있다.

6. 사전적 규제와 행정적 규제

DSA는 온라인 플랫폼으로 인하여 발생하는 계약법적 문제를 다루고 있기보다 주로 온라인 플랫폼으로 인하여 발생할 수 있는 위험을 규제하기 위한 목적을 가지고 있는 것으로 보인다. 이에 따라 사후적 규제와 사법적 규제에 치중되었던 모습과는 다르게 사전적 규제와 행정적 규제를 취하고 있는 모습을 가지고 있다. 이러한 입법방향은 우리 입법자에게는 오히려 친숙한 모습의 규제라고 볼 수 있다.

VI. 나가며

DSA는 오랜 논의와 연구 끝에 나온 고심의 입법안이라고 생각되며 온라인 플랫폼에 대한 규제가 효율적으로 이루어질 수 있는 적합한 입법형식을 찾고 있는 것으로 보인다. 현재 집행위원회의 법안 형태로 제출된 것이므로 앞으로 유럽연합의 정칙 입법절차에 따라 유럽의회와 회원국들을 통하여 구체적인 검토가 추가적으로 이루어질 것으로 보인다. 특히 정치적으로 논란이 된 쟁점들이 상당부분 빠져 있기 때문에 논의과정에서 이 쟁점들이 추가적으로 들어올 수 있을지 주목된다. 현재 입법안에 대한 입법이유와 내용을 소개하는 문헌 몇 개만 나온 상태에서 세부적인 내용인 내용을 구체적으로 검토하는 것은 너무 빠른 것일 수 있다. 그러나 입법방향에 있어서 전체적으로 DSA는 우리나라에도 참조가 될 수 있는 좋은 입법모델로 기능할 것으로 평가된다.

DSA는 전자상거래로 인하여 발생하는 문제를 넘어서 디지털 서비스로 인하여 발생하는 위험을 다루고 있는 법안으로 보인다. 따라서 현재 우리 입법의 내용을 보면 DSA의 일부 규정은 우리 전자상거래법에 참조할 수 있지만, 상당부분의 규정 내용은 전기통신사업법 내지 정보통신망법에 담아야 한다고 생각할 수 있을 것이다. 그러나 현재 우리 입법적 형식은 유럽연합에서와 마찬가지로 2000년도 초에는 맞는 입법형식이었는지 모르겠지만, 온라인 플랫폼이 온라인 생활의 기반이 된 만큼 유럽연합에서와 마찬가지로 새로운 입법형태로의 개편을 요구하고 있다. 이에 따라 현재 국회에서 논의되고 있는 플랫폼 공정화법과 플랫폼 이용자보호법의 입법 작업에 유럽연합의 이와 같은 입법은 필수적으로 참조해 보아야 하는 내용에 해당된다.