

2026 1학기 상사법의 기초이해 리포트

- 상법 제46조(기본적 상행위)의 확장 검토 -



과목명 | 상사법의 기초이해

담당 교수 | 서완석 교수님

학번 및 이름 | 202332317 김주영

202139751 박서웅

202332220 김동우

202139749 김민욱

202235952 고두화

202232446 성우영

목차

- I. 가상자산(코인·NFT) 운용 및 수탁업의 상법적 수용
- II. 생성형 AI 콘텐츠 생산 및 거래의 상행위성 검토
- III. 개인 간 거래(C2C) 플랫폼 내 '프로슈머'의 상인성 판정
- IV. 인플루언서 마케팅 및 데이터 판매업의 독자적 상행위화
- V. 결론 : 상행위 확장을 위한 상법 제 46조 개정 방안
- VI. 참고문헌
- VII. 보고서 히스토리, 느낀점 및 평가

I. 가상자산(코인·NFT) 운용 및 수탁업의 상법적 수용

1. 문제의 제기

최근 블록체인 기술의 발전과 함께 가상 자산 시장이 확대되면서 스테이킹(Staking)과 같은 새로운 형태의 가상 자산 영업이 등장하고 있다. 스테이킹은 이용자가 가상 자산을 예치하고 사업자가 이를 운용하여 발생한 보상을 분배하는 구조를 가지며, 단순한 보관 행위를 넘어 자산의 관리·운용 및 수익 창출 기능을 포함한다는 특징이 있다.

그러나 현행 상법 제46조는 전통적인 상행위 유형을 중심으로 규정되어 있어 스테이킹과 같은 디지털 자산 기반营业을 명시적으로 규율하지 못하고 있다. 이에 따라 스테이킹 영업의 법적 성질, 사업자의 책임 및 투자자 보호와 관련한 법적 불확실성이 발생하고 있다. 기존 연구는 주로 가상자산의 재산권성 및 증권성 여부를 중심으로 이루어져 왔으며, 스테이킹 영업의 상행위성에 대한 논의는 충분하지 않았다. 특히 스테이킹은 이용자의 자산을 사업자가 지속적·영리적으로 운용한다는 점에서 상행위에 해당할 가능성이 존재한다.

이에 본 보고서는 가상 자산 스테이킹 영업의 구조와 법적 성질을 분석하고, 해당 영업의 상행위 해당 여부를 검토한 후, 상법 제46조상 새로운 열거 유형으로 추가할 필요성과 그 법적 효과를 고찰하고자 한다.

2. 가상자산 스테이킹의 개념과 법적 성질

가상자산(virtual assets)은 디지털 기록의 일종이라고 보는 것이 일반적이다.¹ 가상자산에 관한 기록은 디지털·전자적 기록의 형태이지만 블록체인 이라고 하는 기술을 통하여 암호화되어 보안성을 높인 분산원장 기술(DLT)을 이용하고 있으며, 암호화되었는지에 따라 암호자산(crypto assets)과 비 암호자산(non-crypto assets)으로 분류되고 있다.² 암호자산(crypto assets)은 그 기능에 따라 지불형 토큰(payment token), 유틸리티 토큰(utility token), 증권형 토큰(securities token)으로 분류된다.

지불형 토큰은 법정통화의 지불 기능을 대체하는 의미에서 암호화폐 (cryptocurrency) 내지 가상화폐(virtual currency)라고 불리고 있다. 유틸리티 토큰은 현재 또는 장래의 제품, 서비스 또는 앱에 대한 접근 권한을 구매하는 것으로서 응용프로그램 또는 서비스에 디지털 방식으로 접근할 수 있도록 만들어진 일종의 서비스 이용권이라고 할 수 있다.³ 마지막으로 증권형 토큰의 경우 주로 암호화폐의 형태로 존재하지만, 자금 모집과 관련하여 실질적인 증권성에 대하여는 많은 논란이 있는 것이 사실이다.⁴

이러한 가상 자산의 법적 성질을 보면 가상 자산은 블록체인 기술을 이용하여 작성된 전자적 정보 내지 표시에 불과한다. 그러나 가상 자산이 단순한 정보를 넘어서서 당사자 간에 권리를 표창할 수도 있을 것이므로 일률적으로 그 권리성을 부정하는 것은 적절하지 않고,⁵ 백서에서 표시된 내용에 따라 그 권리의 내용이 정해지는 것으로 보아 자본시장법상 투자계약증권으로 볼

¹ 디지털 자산을 암호기술이 적용된 암호자산과 비암호자산으로 구분하는 것은 ISSA(International Securities Services Association)의 입장이다. 김병연(2022), ISSA, Crypto Assets: Moving from Theory to Practice, Revision 2022, April 2022, p.7; 26면.

² 김병연(2022), ISSA, Crypto Assets: Moving from Theory to Practice, Revision 2022, April 2022, p.7; 27면. .

³ 김범준/이채율, “금융투자자보호를 위한 가상자산(virtual assets)의 법제화 방안”, 법학연구 제 21권 제1호, 2021. 3., 65면; 이희중, 전계논문, 157면.

⁴ 김병연(2022), 27면.

⁵ 김병연(2022), 28~29면.

여지가 충분하다고 보는 견해가 현실적으로 더 합리적이다. 최근 하급심⁶이지만, 가상자산에 대한 자본시장법상 투자계약증권에 해당 되는지 여부를 판단하는 판결이 있었다.

3. 가상자산 수탁 및 스테이킹 서비스의 상법상 임치·신탁 해당 여부

가상화폐를 신탁의 대상으로 할 수 있다면, 신탁을 이용하여 채무자가 보유한 가상화폐를 담보화할 수 있다. 예컨대, 가상화폐를 보유한 거래소를 위탁자로 하여, 신탁은행이 가상화폐의 수탁자가 되고, 거래소가 수익자가 되는 신탁수익권을 설정하여, 이 신탁수익권에 채권자를 위한 질권(권리질)을 설정하여 자금을 조달하는 것과 같은 방법이 있다.⁷ 만약 채무자인 거래소가 채무불이행 등에 의해 기 한의 이익을 상실한 경우에, 채권자는 신탁수익권의 임의매각이나 신탁수익권의 취득에 의해 채권을 회수할 수 있다. 실무적으로 검토해야 할 몇 가지 과제⁸가 해결되면, 가상 화폐가 재산권의 대상이 되는지에 관한 이론적인 문제를 피하면서, ‘가상화폐의 자금화’ 라고 하는 요구를 충족시킬 수 있다.

또한 가상화폐의 예탁에 관한 법률관계로서, 이용자에 의한 가상자산사업자의 가상화폐의 예탁은 가상자산 교환업자를 상대방 또는 중개자로 하는 가상화폐의 매매, 교환에 수반하여 이루어지는 것이 일반적이다.⁹ 예탁의 계약관계에서, 예탁은 타인을 위한 보관이라고 하는 임치의 요소를 포함한다는 점에서, 금전이나 유가증권 기타 물건의 보관을 목적으로 하는 ‘임치(민법 제693조)’와 유사하다고 할 수 있다. 가상화폐의 예탁에 관한 법률관계의 논점으로는, 가상자산사업자는 자신이 보유한 예탁 가상화폐에 대하여 어떠한 권리·권능을 갖는가, 예탁 가상화폐는 가상자산사업자의 책임재산에 속하는가의 문제가 있다.

현재까지 가상화폐에 관한 사법적 성질은 아직 명확하게 규명되어있지 않으며, 채권을 보전하고 회수하는 절차에서 가상화폐를 법적으로 어떻게 취급해야 하는지에 대하여도 마찬가지로 상황이다.¹⁰ 그러나 위에서 고찰했듯이, 가상화폐를 신탁의 대상으로 하거나 담보로 제공함으로써, 재산적 가치가 있는 가상화폐를 활용할 가능성은 충분히 있다고 본다. 가상화폐에 관한 많은 논의의 과정을 통하여, 입법에 의한 가상화폐에 대한 법적 지위의 규정 및 실무적 운용에 의해, 가상화폐에 관한 다양한 법률행위에 대한 예측 가능성을 높이는 일이 중요하다고 본다.

4. 가상자산 발행 주체의 행위를 유가증권의 발행과 유사한 상행위로 의제할 수 있는가

우선 가상자산의 증권성 판단의 논문을 살펴보면상 자산 증권성 판단기준은 자본시장법상 채무증권, 지분증권, 수익증권, 파생결합증권에 해당하지 않고, 투자계약증권에 해당하는지 판단하는 것을 전제로 한다.¹¹ 미국 **Howey** 기준과 우리나라 자본시장법에 대한 검토 를 통해 (1) 주로 타인이 수행한 공동사업으로, (2) 손익을 귀속 받는 계약상의 권리가 있고, (3) 투자자들이 이익을 기대하는지를 가상자산 증권성 판단기준으로 삼았다. 또한, 법령이나 판례에 익숙하지 못해도 쉽게 가상자산을 활용하여 다양한 비즈니스 모델의 증권성을 판단할 수 있도록 보다 직관적인 판단기준을 제시하려고 노력 하였다. 이러한 관점에서 다음과 같은 가상자산 증권성 판단기준을 도출해 냈다.¹²

⁶ 서울남부지방법원 2020. 3. 25. 선고 2019가단 2250909 판결.

⁷ 이 경우, 채권자는 수탁자에 대한 통지 또는 수탁자에 의한 승낙에 의해 대항요건을 구비하게 된다(신탁법 제65.66조). (김병연 가상자산의 법적 성질과 가상자산법의 입법방향) 5면

⁸ 예컨대, 신탁은행에 의한 분별·관리의 관점에서는 (부동산의 등기나 주주의 명부와 같은 것이 없는) 가상화폐의 신탁수익권 설정의 공시방법의 문제, 그리고 채권자 보호의 관점에서는 신탁 계약이 종료할 경우의 법적 절차 등의 문제가 있다.(김병연 가상자산의 법적 성질과 가상자산법의 입법방향) 7면

⁹ 신봉근 교수, 가상자산에 관한 민사법적 고찰 - 가상화폐의 사법적 성질과 이용자 보호 문제를 중심으로 -2면,18면.

¹⁰ 이희중 가상자산 법적 규제에 관한 연구, 제21집 제2호,한국법정학회, 158면

¹¹ 이상근, 임창규, 임승민, 가상자산의 증권성 판단기준에 대한 연구, 15면

¹² 이상근, 임창규, 임승민, 가상자산의 증권성 판단기준에 대한 연구, 15면 참조. (이와 관련된 자본 시장법상 투자계약증권의 정의에 관하여는 자본시장법 제 4조 2항 참조)

〈표 1〉 가상자산 증권성 판단기준

구 분	판단기준
주로 타인이 수행한 공동사업	<ul style="list-style-type: none"> • 발행자가 가상자산의 기능을 개선할 것으로 기대하게 했는가? • 발행자가 주도적으로 네트워크 운영·개선에 필수적 노력을 했는가? • 발행자가 네트워크 정책결정에 중심적인 역할을 하는가? • 투자자가 자신의 이익을 위해 발행자가 역할을 할 것으로 기대하는가?
손익을 귀속 받는 계약상의 권리	<ul style="list-style-type: none"> • 투자자가 이익을 분배 받는가? • 투자자가 비즈니스의 성공에 따른 이익을 공유하는가? • 투자자와 발행자 간 가상자산의 관리·처분에 대한 계약관계가 있는가? • 발행자가 가상자산의 유통량을 조절할 권한이 있는가?
이익의 기대	<ul style="list-style-type: none"> • 투자자들이 객관적으로 기대할 수 있는 내용인가? • 공동사업 결과에 따른 손익을 기대할 수 있는가? • 발행자들이 가상자산을 상품으로 간주한 정황이 있는지?

또한 상법상 상행위는 영리 목적 아래 계속적·반복적으로 이루어지는 경제활동을 의미한다. 가상자산 발행주체는 토큰 판매 이후에도 플랫폼 유지, 생태계 관리, 네트워크 검증 및 추가 사업 확장 등을 지속적으로 수행하며, 이를 통하여 토큰 가치 상승과 프로젝트 성장을 도모한다. 따라서 가상자산 발행행위는 단순한 일회적 계약행위를 넘어 계속적 영업활동의 성격을 가진다고 볼 수 있다. 특히 다수 투자자를 대상으로 공개적으로 자금을 모집하고, 이를 사업 운영 자금으로 활용한다는 점은 전통적인 유가증권 발행과 기능적으로 매우 유사하다.

다만 모든 가상자산 발행행위를 일률적으로 유가증권 발행과 동일하게 평가하는 것은 한계가 있다. 일부 유틸리티 토큰의 경우 특정 플랫폼이나 서비스 이용권에 가까운 성격을 가지며, 투자수익 기대보다는 사용 가능성 자체에 목적이 있는 경우도 존재한다. 또한 가상자산은 물리적 실체가 없는 디지털 정보라는 점에서 전통적인 증권 개념과 완전히 동일하게 보기 어려운 측면도 있다. 그러나 최근 가상자산 시장은 단순 기술 실험 단계를 넘어 대규모 투자 및 자금조달 시장으로 기능하고 있으며, 실제 투자자 역시 가격 상승 및 수익 창출을 주요 목적으로 참여하고 있다는 점에서 경제적 실질상 금융투자상품과 유사한 기능을 수행하고 있다고 볼 수 있다.

결국 일정한 경우 가상자산 발행행위는 단순한 디지털 자산 생성행위를 넘어 자금조달과 투자유치를 목적으로 하는 금융적·상행위적 성격을 가진다고 평가할 수 있으며, 특히 투자계약적 요소가 강하게 나타나는 경우에는 상법상 유가증권 발행과 유사한 상행위로 의제할 가능성이 충분하다. 따라서 향후에는 가상자산의 기술적 형식보다는 경제적 실질과 투자자 보호 필요성을 중심으로 기존 상행위 개념을 재해석할 필요가 있다.

5. 가상자산 관련 영업을 상법 제46조의 새로운 열거적 상행위로 추가할 경우의 법적 효과

현행 상법 제46조는 영업으로 하는 일정한 행위를 기본적 상행위로 열거하고 있으며, 상행위에 해당하는 경우 상법의 특칙이 적용되어 일반 민사거래와 구별되는 법적 효과가 발생한다. 그러나 현행 상법은 전통적인 물건거래 및 기업금융 중심으로 구성되어 있어, 최근 급속히 발전하고 있는

가상자산 거래·수탁·스테이킹·발행 등의 디지털 자산 영업활동을 명시적으로 규율하지 못하고 있다는 한계가 존재한다. 특히 가상자산 산업은 단순한 기술 서비스 제공을 넘어 자금조달, 투자유치, 자산관리 및 수익배분 기능까지 수행하고 있음에도 불구하고, 현행 상법상 그 상행위성이 명확히 규정되어 있지 않아 법적 불확실성이 지속되고 있다. 이에 따라 가상자산 관련 영업을 상법 제46조의 새로운 열거적 상행위로 추가할 필요성이 제기된다.

우선 가상자산 관련 영업을 제46조 상 기본적 상행위로 명시될 경우, 가상자산 사업자의 상인성이 보다 명확하게 인정될 수 있다. 현행법상 가상자산 거래소, 수탁업자, 스테이킹 플랫폼 운영자 등은 실질적으로 영리 목적 아래 계속적·반복적으로 사업활동을 수행하고 있으나, 그 법적 성격에 대하여는 여전히 논란이 존재한다. 만약 상법이 가상자산의 발행·매매·교환·보관·관리·운용 등의 행위를 새로운 상행위 유형으로 규정한다면, 해당 사업자는 당연히 상인으로 인정되어 상법상의 권리·의무 체계 안에 편입될 수 있게 된다.

또한 상행위성이 명확하게 인정될 경우 상법상 각종 특칙 적용 역시 가능해진다. 예를 들어 상사소멸시효, 상사유치권, 상사법정이율, 상호·상업장부 관련 규정 등 상거래의 신속성과 안전성을 보장하기 위한 상법 규정들이 가상자산 거래에도 적용될 수 있다. 특히 가상자산 거래는 국제적·비대면적으로 이루어지는 경우가 많고 거래 속도 또한 매우 빠르다는 점에서 일반 민사규정보다 상법상의 신속한 거래원칙이 더욱 필요하다고 볼 수 있다.

더 나아가 가상자산 관련 영업을 상행위로 명확히 규정하는 것은 투자자 보호 측면에서도 중요한 의미를 가진다. 현재 가상자산 시장에서는 거래소 파산, 출금 중단, 해킹, 시세조작 등의 문제가 반복적으로 발생하고 있음에도 불구하고 사업자의 법적 책임 범위가 명확하지 않은 경우가 많다. 그러나 가상자산 영업행위가 상법상 상행위로 인정될 경우, 사업자에게는 상인으로서의 고도의 주의의무 및 신의칙상 의무가 보다 강하게 요구될 수 있으며, 거래 상대방 보호 및 거래 안전 확보에도 긍정적인 효과가 발생할 수 있다. 특히 수탁 및 스테이킹 서비스의 경우 이용자의 자산을 장기간 관리·운용한다는 점에서 일반적인 거래관계보다 강화된 책임 인정 필요성이 크다.

또한 가상자산 발행행위를 상행위로 인정할 경우 기업금융법적 측면에서도 의미가 존재한다. 최근의 가상자산 발행은 단순한 디지털 토큰 생성행위가 아니라 사실상 자금조달 및 투자유치 수단으로 기능하고 있으며, 이는 전통적인 주식·사채 발행과 유사한 경제적 기능을 수행한다. 따라서 이를 상법상 기업의 영업활동으로 명확히 포섭할 경우, 향후 디지털 자산 기반 자금조달 행위에 대한 규율체계를 보다 체계적으로 정비할 수 있는 기반이 마련될 수 있다.

다만 가상자산 관련 영업을 상법 제46조에 편입하는 데에는 일정한 한계와 신중론도 존재한다. 가상자산은 여전히 기술적·법적 개념이 명확히 정립되지 않은 영역이며, 유틸리티 토큰과 같이 단순 서비스 이용권에 가까운 형태까지 일률적으로 상행위로 규정하는 것은 과도한 규제가 될 가능성도 있다. 또한 가상자산 산업은 기술 변화 속도가 매우 빠르므로 특정 영업형태를 법률상 열거하는 방식이 오히려 새로운 산업 발전을 제약할 수 있다는 우려도 존재한다.

그럼에도 불구하고 최근 가상자산 시장은 이미 대규모 투자 및 금융시장으로 기능하고 있으며, 실제 경제적 실질 또한 자금조달·투자유치·자산관리·수익배분 등 전통적 상행위와 매우 유사한 구조를 가지고 있다. 따라서 거래 안전과 투자자 보호, 법적 안정성 확보를 위하여 가상자산 관련 영업을 상법 제46조의 새로운 열거적 상행위로 추가하는 방안은 충분한 입법적 검토 가치가 있다고 볼 수 있다.

6. 소결

디지털 경제의 발전과 블록체인의 기술의 확산은 기존 상법 체계가 전제로 하였던 전통적 상거래 구조를 근본적으로 변화시키고 있다. 특히 가상자산은 단순한 전자적 정보 또는 디지털 기록에 머무르지 않고, 자금조달, 투자유치, 자산관리 및 수익창출 수단으로 기능하면서 독자적인 경제적 가치를 형성하고 있다. 이에 따라 가상자산의 발행, 거래, 수탁 및 스테이킹과 같은 활동은 더 이상 단순한 기술 서비스 제공행위로만 보기 어려우며, 현대적 금융활동 내지 상행위의 성격을 강하게 가지게 되었다.

우선 가상자산 발행행위는 프로젝트 운영 및 플랫폼 생태계 구축을 위한 자금조달 기능을 수행한다는 점에서 전통적인 유가증권 발행과 상당한 경제적 유사성을 가진다. 특히 투자자들이 발행주체의 사업 수행 및 플랫폼 운영에 따른 가치 상승과 수익 창출을 기대하며 투자에 참여한다는 점에서, 일정한 경우 자본시장법상 투자계약증권에 해당할 가능성이 존재한다. 또한 발행주체가 다수 투자자를 상대로 지속적으로 자금을 모집하고 사업을 운영한다는 점에서, 이는 단순한 디지털 자산 생성행위를 넘어 영업적·상행위적 성격을 가진다고 평가할 수 있다.

한편 가상자산 수탁 및 스테이킹 서비스는 이용자의 자산을 플랫폼 사업자가 보관·관리·운용하고, 그 결과 발생한 수익을 이용자에게 분배한다는 점에서 전통적인 임차 및 신탁과 기능적으로 유사한 구조를 가진다. 특히 스테이킹 서비스는 단순 보관을 넘어 검증행위 및 네트워크 운영을 통한 자산 운용 기능까지 수행한다는 점에서 신탁적 요소 또한 강하게 나타난다. 다만 가상자산은 물리적 실체가 존재하지 않는 무형의 디지털 자산이라는 점에서 전통적인 물건 중심의 임차 및 신탁 개념에 완전히 포섭되기에는 한계가 있으며, 현행 법체계 역시 이에 대한 명확한 규율을 제시하지 못하고 있다.

이러한 점에서 가상자산 관련 영업은 임차, 신탁, 위임, 투자계약 및 기업금융 요소가 결합된 새로운 형태의 복합적 상행위로 이해할 필요가 있다. 특히 최근 가상자산 산업이 대규모 투자 및 금융시장으로 발전하면서 거래소 파산, 해킹, 출금 중단, 시세조작 등 다양한 법적 분쟁과 투자자 피해가 발생하고 있다는 점을 고려할 때, 기존 민사법적 해석만으로는 거래 안전과 투자자 보호를 충분히 달성하기 어렵다.

따라서 향후에는 가상자산의 기술적 형식보다는 경제적 실질과 거래 기능을 중심으로 상법 및 자본시장법 체계를 재해석할 필요가 있다. 특히 가상자산의 발행·거래·수탁·스테이킹 등의 행위를 상법 제46조상 새로운 열거적 상행위로 추가하는 방안은 법적 안정성과 거래 안전 확보 측면에서 중요한 의미를 가진다. 이를 통하여 가상자산 사업자의 상인성을 보다 명확히 인정하고, 상법상 각종 특칙 및 투자자 보호 원칙을 적용할 수 있는 제도적 기반 또한 마련될 수 있을 것이다.

결국 디지털 자산 시대의 상법은 더 이상 전통적인 유체물 중심 거래만을 전제로 할 수 없으며, 데이터·토큰·플랫폼과 같은 무형 디지털 자산을 포괄할 수 있는 방향으로 확장될 필요가 있다. 가상자산은 단순한 기술적 산물이 아니라 현대 경제질서 속에서 새로운 투자 및 금융수단으로 기능하고 있으며, 이에 대응하는 상법적·자본시장법적 재구성이 향후 중요한 과제가 될 것이다.

II. 생성형 AI 콘텐츠 생산 및 거래의 상행위성 검토

1. 문제의 제기

최근 생성형 인공지능(Generative AI) 기술의 급속한 발전은 산업구조와 거래형태에 중대한 변화를 가져오고 있다. 특히 텍스트, 이미지, 음원, 코드 등 다양한 형태의 디지털 콘텐츠를 자동으로 생성하는 생성형 AI 서비스가 등장하면서, 콘텐츠 생산과 유통 방식은 기존 산업구조와 구별되는 새로운 양상을 보이고 있다. 이러한 생성형 AI 산업은 단순한 기술적 발전에 그치지 않고, 플랫폼 운영, 구독형 서비스, API 제공 등의 형태를 통하여 지속적인 경제적 이익을 창출하는 독립된 시장으로 성장하고 있다.

실제로 생성형 AI 기반 서비스는 이용자의 요청에 따라 콘텐츠를 생성·제공하고, 이에 대한 대가를 반복적으로 수취하는 구조를 가진다. 이 과정에서 생성된 디지털 콘텐츠는 시장에서 독립적인 거래의 객체로 기능하며, 라이선스 계약이나 플랫폼 거래를 통해 경제적 가치가 실현되고 있다. 이처럼 생성형 AI 산업은 기존 제조업 및 정보서비스업과는 구별되는 새로운 경제적 구조를 형성하고 있다는 점에서 법적 검토의 필요성이 제기된다.

2. 상행위 개념과 한계

상행위(Handelsgeschäft; acte de commerce)란 상인이 영업으로서(상법 제46조, 제66조) 또는 영업을 위하여 하는 행위(상법 제47조)를 말한다.

상행위라는 것은 대륙법계 상법에서 그 적용범위를 확정할 때에 이용되는 기본개념의 하나이다.¹³ 상행위란 상인이 영리활동으로 행하는 행위로서 상거래 당사자간에는 계약이라는 형태를 취하여 이루어지게 된다. 상행위를 규율하는 상법은 상인의 영리성을 추구할 수 있도록 하면서도 상거래가 갖는 특성을 잘 발휘할 수 있도록 규율하고, 또한 상거래의 당사자보호를 위한 규정을 두고 있다. 상행위법으로서 상법은 우선, 당사자간의 자유스러운계약이 성립될 수 있도록 임의법의 성격을 띄고 있다.¹⁴ 또한 상거래의 특성을 발휘할 수 있도록 유상성, 신속성, 정형성에 관한 규정을 두고 있다.

영업으로 하는 상행위는 주된 상행위로서 상인이 주된 영업으로 하는 상행위(영업적 상행위)를 말한다.¹⁵ 우선, 당연상인이 영업으로 하는 상행위로서 상법 제46조 각호의 기본적 상행위가 있다. '영업으로'라고 하는 것은 영리를 목적으로 계속적·반복적으로 하는 것을 의미한다.¹⁶

현재 상법은 기본적 상행위로서 매매, 임차 등 22가지의 행위를 한정적으로 열거하고 있다. 상법 제46조 각호의 기본적 상행위를 영업으로 하는 경우 그리고 자기명의로 하는 경우 상인이 된다. 또한 의제상인이 영업으로 하는 상행위로서 준상행위가 있다(상법 제66조). 준상행위는 경제가 발전함에 따라 계속하여 개발된다고 할 것이다. 상인이 영업을 위하여 하는 행위를 보조적 상행위라고 한다(제47조제1항). 보조적 상행위에도 상법이 적용됨은 물론이고, 특히, 상법은 상인의 행위는 영업을 위하여 하는 것으로 즉, 보조적 상행위로 추정하고 있다(제47조 제2항).¹⁷ 따라서 상인이 한 어떤 행위를 보조적 상행위가 아니라고 주장하는 자(상인 자신이든 제3자이든)가 증명책임을 진다.¹⁸ 그러나 현재 경제구조와 거래형태가 변화함에 따라 상행위 개념 역시 지속적으로 확장되어 왔다. 특히 정보통신기술의 발전 이후에는 플랫폼 서비스, 온라인 거래, 디지털 콘텐츠 유통과 같은 무형적 거래 형태가 등장하면서 기존 상행위 개념만으로 새로운 산업구조를 설명하기 어렵다는 지적이 제기되고 있다.

이러한 변화는 최근 급속히 발전하고 있는 생성형 인공지능(Generative AI) 산업에서 더욱 두드러지게 나타난다. 생성형 AI는 텍스트, 이미지, 음원, 코드 등 다양한 형태의 콘텐츠를 자동으로 생성하며, 이를 플랫폼·구독형 서비스·API 제공 등의 방식으로 유통하고 있다. 생성형 AI 산업은 단순한 기술적 도구의 차원을 넘어 독립적인 경제적 시장을 형성하고 있으며, 실제로 AI 생성 콘텐츠는 거래의 대상이 되어 재산적 가치를 실현하고 있다.

3. 생성형 ai의 등장

생성형 AI(Generative AI, GAI)는 주어진 입력 데이터를 분석하고 해석하여 새로운 데이터를 생성하는 인공지능 기술이다. 최근 기술·산업을 주도하는 생성형 AI는 대형언어모델을 중심으로 사용자의 입력(프롬프트)에 따라 텍스트, 이미지 등 다양한 미디어 형태의 결과물을 산출하며

¹³ 상법 제47조 제2항은 의심스러운 경우 상인의 행위를 '영업을 위하여 하는 것'으로 추정하고 있다. 이효경 상법상 상인과 상행위 개념에 대한 고찰 3면

이진기, "민·상법의 통일적 법제도의 정비를 위한 조건-法源과 상사법률행위를 중심으로-", 「財産法研究」 제27권 제1호(2010. 6), 175-206면.

¹⁴ 이진기, "민·상법의 통일적 법제도의 정비를 위한 조건-法源과 상사법률행위를 중심으로-", 「財産法研究」 제27권 제1호(2010. 6), 175-206면.

¹⁵ 그러므로 영업으로 하였느냐의 여부에 관계없이 상행위가 되는 절대적 상행위와 달리 영업적 상행위는 상대적 상행위라고 할 수 있다(崔埃璿, 전거서, 89면 참조).

¹⁶ 대법원 1998. 7. 10. 선고 98다10793 판결 참조.

¹⁷ 보조적 상행위를 부속적 상행위(Nebenhandelsgeschäft)라고도 한다. 이효경 상법상 상인과 상행위 개념에 대한 고찰 10면

¹⁸ 李哲松, 각주 14) 전거서, 291면.

데이터 자체만으로 학습하는 비지도학습¹⁹을 기반으로 한다.²⁰ 이러한 AI 시스템은 주어진 데이터의 패턴을 학습하고, 그것을 기반으로 새로운 내용을 생성할 수 있다. 이러한 기술은 자연어, 이미지, 음악, 비디오 등 다양한 형태의 데이터를 생성할 수 있으며, 창의적이고 예측할 수 없는 결과물을 만들어내는 데 사용된다.

생성형 AI는 인간과 유사한 수준으로 일상생활 뿐만 아니라 정치·경제·사회·문화·과학기술 등 전 영역에서 영향력을 확대하고 있다.²¹ 스스로 자료수집, 판단, 의사결정을 하기도 하고 예술적 창작물, 과학적 창작물을 생성해내는 수준으로 발전해나가고 있다. 이러한 생성형 AI는 새로운 저작물, 특허물을 생성할 수도 있고 정치적, 경제적, 사회적 의사결정을 하는 단계로 나아갈 수 있다. 이로 인해 저작권침해, 특허권침해 등의 지식재산권침해 뿐만아니라 잘못된 의사결정으로 인한 손해배상 문제, 명예훼손, 프라이버시 침해 등의 민사책임 문제도 발생할 수 있다. 현재 인공지능 수준으로는 법적 문제가 발생할 가능성이 낮다는 주장도 가능하지만, 인공지능의 발전속도로 볼 때 미리 대응할 필요성이 있다.

이러한 생성형 AI의 법적 문제를 다룸에 있어 생성형 AI에 대한 권리·의무의 주체로서의 지위 부여 문제가 선제문제로 해결되어야 할 필요성이 있다. 현재 우리 민법은 권리·의무의 주체로 자연인과 법인 제도를 두고 있는데 자연인에 해당하지 않음은 분명하지만, 법인에 해당할 수 있는지 아니면 법인에 포섭하는 제도적 개선이 이루어져야 하는지가 문제된다. 또한 자연인과 법인이 아닌 새로운 형태로서의 전자인이라는 법인격을 부여할 수 있는지에 대한 논의가 필요하다.

이에 따라 생성형 AI를 활용한 콘텐츠 생산 및 유통 행위를 상법상 어떠한 행위로 평가할 것인지가 문제된다. 특히 해당 산업이 상법 제46조상 제조업에 해당하는지, 혹은 서비스업으로서 상행위성을 인정할 수 있는지 여부는 중요한 법적 쟁점이라 할 수 있다.

4. 제조업 해당 여부

상법 제46조는 영업으로 하는 제조행위를 기본적 상행위의 하나로 규정하고 있다. 전통적으로 제조업은 원재료를 가공하여 새로운 물건을 생산하는 행위를 의미하며, 유형물의 생산을 중심으로 이해되어 왔다. 그러나 최근 생성형 AI 산업은 텍스트, 이미지, 음원, 코드 등 다양한 디지털 콘텐츠를 자동으로 생성·유통하고 있다는 점에서, 이러한 생성행위를 상법상 제조행위로 볼 수 있는지 여부가 문제된다.

특히 생성형 AI는 이용자의 입력값(프롬프트)을 바탕으로 새로운 결과물을 반복적으로 생성하며, 이를 플랫폼·구독형 서비스·API 제공 등의 방식으로 상업적으로 제공하고 있다. 이러한 점에서 생성형 AI의 결과물 생산 과정은 일정 부분 전통적 제조행위와 유사한 구조를 가진다고 볼 여지가 있다. 즉, 알고리즘과 학습데이터를 기반으로 새로운 산출물을 반복적으로 생성한다는 점에서 “생산활동”으로서의 성격이 인정될 가능성이 존재한다.

그러나 생성형 AI가 생성하는 결과물은 유형의 물건이 아니라 무형의 디지털 정보에 해당한다는 점에서 전통적 제조업과 차이를 가진다. 일반적으로 제조업은 물적 재화를 생산·가공하는 산업활동을 전제로 이해되어 왔으며, 상법 제46조 역시 이러한 전통적 산업구조를 기초로 형성된 규정으로 평가된다. 따라서 생성형 AI 기반 콘텐츠 생산행위를 제조업으로 포섭할 수 있는지 여부에 대하여는 신중한 검토가 필요하다. 또한 생성형 AI 산업의 핵심은 단순한 결과물 생산 자체보다는 플랫폼 운영과 서비스 제공 구조에 있다는 점에서도 제조업 개념과 구별될 필요가 있다. 실제로 생성형 AI 기업은 콘텐츠 자체를 판매하기보다는 이용자에게 AI 생성 기능을 지속적으로 제공하고 이에 대한 사용료를 수취하는 방식으로 수익을 창출하고 있다. 이는 전통적 제조업보다는 디지털 기반 서비스업의 특성에 더욱 가까운 구조라고 볼 수 있다. 따라서 생성형 AI

¹⁹ 데이터에 별도의 라벨이 없는 상황에서 데이터 자체만으로 학습하는 방식.

²⁰ 채명식/조유리, “2023 인공지능”, KISTEP 브리프 110, KISTEP(2023), 3면 참조.

²¹ DOI <http://dx.doi.org/10.33606/YLA.45.1> 15면

콘텐츠 생산행위는 일정 부분 생산활동의 요소를 가지더라도, 결과물이 무형의 디지털 콘텐츠라는 점과 플랫폼 기반 서비스 구조를 중심으로 운영된다는 점에서 상법 제46조상 전통적 제조업에 해당한다고 보기는 어렵다고 판단된다.

5. 서비스업 해당 여부

생성형 AI 산업이 상법상 제조업에 해당하기 어렵다면, 다음으로 검토할 수 있는 것은 서비스업으로서의 상행위성 인정 여부이다. 상법 제46조는 전통적인 상행위를 중심으로 규정하고 있으나, 현대 상거래에서는 정보통신기술의 발전과 함께 플랫폼 운영, 디지털 콘텐츠 제공, 온라인 기반 서비스 등 다양한 형태의 무형적 서비스 거래가 확대되고 있다. 이에 따라 상행위 개념 역시 경제 현실의 변화에 따라 기능적으로 해석될 필요가 있다는 견해가 제시되고 있다. 생성형 AI 산업은 이용자의 요청에 따라 텍스트, 이미지, 음원, 코드 등 다양한 디지털 콘텐츠를 자동으로 생성·제공하고, 이에 대한 사용료를 반복적으로 수취하는 구조를 가진다.

특히 생성형 AI 기업은 플랫폼 운영, 구독형 서비스, API 제공 등의 방식으로 지속적인 수익을 창출하고 있으며, 이용자 역시 AI 생성 기능 자체에 대한 접근 권한을 구매한다는 특징을 가진다. 이러한 점에서 생성형 AI 산업의 핵심은 특정 결과물 자체의 판매라기보다는 “AI 생성 서비스의 지속적 제공”에 있다고 볼 수 있다. 또한 생성형 AI 서비스는 일정한 영업조직 아래 계속적·반복적으로 운영되며, 영리성을 목적으로 한다는 점에서 상행위의 일반적 특성을 충족한다. 상법상 영업은 영리를 목적으로 독립적으로 계속·반복하여 행하는 경제활동을 의미하는데, 생성형 AI 산업은 플랫폼 운영과 콘텐츠 생성 서비스를 통하여 지속적인 거래관계를 형성하고 있다는 점에서 이러한 요건에 부합한다.

특히 생성형 AI 플랫폼은 단순한 정보 제공을 넘어 이용자의 요구에 따라 실시간으로 결과물을 생성·제공하며, API 연동이나 기업용 서비스 제공 등을 통하여 독립적인 거래 구조를 형성하고 있다. 이는 전통적인 제조업보다는 정보서비스업 또는 디지털 플랫폼 서비스업의 특성에 더욱 가까운 구조라고 볼 수 있다.

6. 데이터 마이닝 및 AI 학습행위의 상행위성

(1) 데이터 마이닝의 경제적 가치와 영업성

생성형 AI 산업의 핵심은 단순한 콘텐츠 생성 결과물에 있는 것이 아니라, 대규모 데이터의 수집·분석 및 학습 과정에 있다. 생성형 AI는 인터넷 게시물, 이미지, 음원, 문서 등 다양한 데이터를 기반으로 알고리즘을 학습시키고, 이를 통하여 새로운 결과물을 생성한다. 이러한 과정은 일반적으로 데이터 마이닝(Data Mining) 또는 AI 학습행위로 설명된다.²²

최근 디지털 경제에서는 데이터 자체가 중요한 경제적 자산으로 기능하고 있으며, 데이터의 수집·분석·활용 과정 역시 독립적인 경제적 가치를 형성하고 있다는 점이 강조되고 있다. 특히 생성형 AI 산업에서는 학습데이터와 알고리즘이 플랫폼 사업자의 핵심 경쟁력으로 기능하며, 서비스의 품질과 시장지배력 역시 데이터의 규모와 품질에 따라 결정되는 경향을 보이고 있다. 김윤명은 생성형 AI 산업에서 데이터 기반 기계학습과 알고리즘이 사업자의 핵심 자산으로 기능한다고 설명하면서, 알고리즘 및 데이터의 경제적 가치와 영업비밀로서의 중요성을 강조한다.¹ 또한 생성형 AI 기업은 데이터 수집 및 학습행위를 단순한 기술적 준비과정이 아니라 지속적인 서비스 제공과 수익 창출을 위한 핵심 영업구조로 활용하고 있다. 실제로 플랫폼 사업자들은 대규모 데이터 확보를 위하여 지속적으로 투자하고 있으며, 이를 기반으로 AI 생성서비스를 반복적·영리적으로 제공하고 있다. 이러한 점에서 데이터 마이닝 행위는 단순한 부수적 활동에 그치지 않고 독립적인 경제활동의 성격을 가진다고 볼 수 있다.

²² 데이터 마이닝과 알고리즘 학습의 법적 성질 및 데이터 산업의 영업성에 관하여는 김윤명, 「알고리즘 공개와 영업비밀 보호 간의 긴장관계」, 『사법』제 66호, 2023, 863-909면 참조.

(2) 상법상 상행위성 검토

상법상 상행위는 일반적으로 영리성·계속성·반복성을 갖춘 영업활동을 의미한다. 생성형 AI 산업의 데이터 수집 및 학습행위는 특정 서비스를 제공하기 위하여 지속적·반복적으로 수행되며, 궁극적으로 경제적 이익의 획득을 목적으로 한다는 점에서 영업활동의 특성을 가진다. 특히 생성형 AI 플랫폼은 데이터 분석과 알고리즘 학습을 기반으로 서비스 품질을 향상시키고, 이를 통하여 이용자 확보 및 수익 창출을 실현하고 있다는 점에서 데이터 활용행위 역시 상업적 목적성을 가진다고 볼 수 있다.

다만 현행 상법 제46조는 데이터 산업 또는 AI 학습행위를 직접적인 기본적 상행위로 예정하고 있지 않다는 한계를 가진다. 따라서 데이터 마이닝 행위를 독립적인 기본적 상행위로 인정하기에는 어려움이 존재한다. 그러나 디지털 경제 환경에서는 데이터 자체가 중요한 거래 자산으로 기능하고 있다는 점, 그리고 생성형 AI 산업에서 데이터 활용이 핵심 영업활동으로 이루어지고 있다는 점을 고려할 때, 적어도 보조적 상행위 또는 서비스업 수행 과정의 일부로 평가할 가능성은 충분하다고 판단된다.

7. 소결

최근 생성형 AI 산업은 텍스트, 이미지, 음원, 코드 등 다양한 디지털 콘텐츠를 자동으로 생성·유통하면서 기존 산업구조와 구별되는 새로운 경제적 시장을 형성하고 있다. 특히 생성형 AI 기업은 플랫폼 운영, 구독형 서비스, API 제공 등의 방식으로 지속적인 수익을 창출하고 있으며, 이용자의 요청에 따라 콘텐츠를 반복적으로 생성·제공한다는 점에서 독립적인 영업활동의 성격을 가진다.

그러나 현행 상법 제46조는 전통적인 산업구조를 전제로 기본적 상행위를 규정하고 있다는 점에서, 생성형 AI 산업과 같은 디지털 기반 경제활동을 직접적으로 예정하고 있지 않다. 특히 생성형 AI가 생산하는 결과물은 유형물이 아닌 무형의 디지털 콘텐츠에 해당하며, 플랫폼 기반 서비스 구조를 중심으로 운영된다는 점에서 전통적 제조업 개념과는 차이를 가진다. 따라서 생성형 AI 콘텐츠 생산행위를 상법상 제조업으로 보기는 어렵다고 판단된다.

반면 생성형 AI 산업은 이용자에게 AI 생성 기능 자체를 지속적으로 제공하고, 이에 대한 사용료를 반복적으로 수취한다는 점에서 서비스업적 성격이 강하게 나타난다. 또한 생성형 AI 기업의 경제활동은 영리성·계속성·반복성을 바탕으로 이루어지고 있으며, 플랫폼 운영 및 데이터 활용을 중심으로 독립적인 거래구조를 형성하고 있다는 점에서 상법상 상행위의 일반적 특성을 충족한다고 볼 수 있다.

특히 생성형 AI 산업의 핵심 요소인 데이터 마이닝 및 AI 학습행위 역시 단순한 기술적 준비과정을 넘어 지속적인 수익 창출을 위한 핵심 영업활동으로 기능하고 있다. 비록 현행 상법이 데이터 산업 및 AI 학습행위를 직접적인 기본적 상행위로 예정하고 있지는 않으나, 디지털 경제 환경에서 데이터 자체가 중요한 경제적 자산으로 기능하고 있다는 점을 고려할 때 향후 상행위 개념 역시 이러한 산업구조 변화를 반영하여 확장적으로 해석될 필요가 있다.

결국 생성형 AI 산업은 전통적 제조업보다는 디지털 기반 서비스업의 성격에 더욱 가깝다고 평가할 수 있으며, 생성형 AI를 활용한 콘텐츠 생산 및 유통 행위 역시 서비스업 중심의 상행위로 이해하는 것이 타당하다. 나아가 향후 디지털 경제의 지속적인 발전에 대응하기 위하여, 현행 상법상 상행위 개념 역시 무형적 정보재와 플랫폼 기반 산업구조를 반영하는 방향으로 재검토될 필요가 있다고 본다.

III. 개인 간 거래(C2C) 플랫폼 내 프로슈머의 상인성 판정

1. 문제의 제기 : 한정판 마케팅과 매크로(Macro)가 촉발한 리셀 생태계

최근 당근마켓, KREAM 등 C2C 플랫폼의 성장으로 개인이 단순 소비자를 넘어 상품을 매매하는 '프로슈머(Prosumer)' 현상이 늘어나고 있다. 초기 리셀(Resell) 플랫폼은 개인 소비자들이 한정판 제품 판매 등을 통해 자신의 정체성을 표현하거나, 소규모 재테크를 도모하는 등 합리적인 개인 간 거래의 장으로 기능했다.²³

그러나 최근 한정판 제품이나 아이돌 공연 티켓 등의 많은 수요에 의해 높은 가격이 형성되면서 중고거래시장은 혼란을 겪고있다. 개인의 취미 수준을 넘어 조직적·반복적으로 차익을 실현하는 전문 리셀러 집단이 등장하고 있기 때문이다. 이들은 수작업에 의존하는 일반 프로슈머와 달리, 매크로(Macro) 프로그램이나 봇(Bot) 등 자동화된 기술적 수단을 동원하여 0.1초 만에 대량의 물량을 선점할 수 있다.²⁴ 특히 공급이 제한된 공연 티켓 시장 등에서 일어나는 이러한 대규모 온라인 양표 매매(Ticket scalping) 역시 이러한 구조의 연장선상에 있으며, 이는 소비자의 정당한 구매 기회를 침해하고 공정한 거래질서를 훼손한다는 점에서 사회적 문제로 대두되고 있다.

이러한 거래는 외형상으로는 개인 간 거래의 형태를 띠고 있지만, 실제로 살펴보면 상당한 수준의 영리성과 조직성을 가진 경제활동이라는 점이 가장 큰 문제이다. 이로 인해 플랫폼 경제안에서 전통적인 사업자와 일반 소비자의 경계가 점차 희미해지고 있으며, 플랫폼을 매개로 개인이 지속적·조직적인 경제활동을 수행하는 현상이 확대되면서, 전통적인 사업자 개념만으로는 이러한 거래 주체를 충분히 설명하기 어려워지고 있다.²⁵ 반복적 리셀 행위는 단순한 사적 처분을 넘어 계획적·지속적 경제가치 창출 활동에 해당하므로, 이를 상법상 '영업성'의 인정 여부를 전면적으로 재검토해야 한다는 것이 핵심 쟁점이 될 것이다.

결국 현행 상법 체계가 이러한 플랫폼 기반 반복 거래를 충분히 설명하고 있는지, 또 전문 리셀러를 상인으로 포섭할 수 있는지에 대해 다시 검토할 필요가 있다.

2. 취미를 넘어선 리셀 행위의 상인성 임계점

상법상 상인이 되기 위해서는 영업으로 상행위를 하여야 하며, 영업성은 일반적으로 계속성·반복성과 영리성을 중심으로 판단된다. 따라서 개인이 사용하던 물건을 한두번 판매하는 정도나 단순히 사이버몰에 가입했다는 사실만으로는 곧바로 상법상 영업 설비를 갖추었다고 보기는 어렵다.

전통적 판례는 상법 제5조의 '유사한 설비'를 물리적 공간에 국한하여 해석하는 경향이 있었다. 그러나 현대 디지털 경제에서는 C2C 플랫폼의 개인 상점 페이지, 누적된 거래 이력(신뢰도), 플랫폼이 제공하는 결제 및 정산 시스템 자체가 타인에게 상인성 외관을 보여주는 '디지털 영업설비'로 재해석 되어야 한다.

하지만 오늘날 디지털 환경에서는 물리적 점포 유무보다 '플랫폼 내에서의 실질적 활동 양상'이 상인성을 결정하는 핵심 척도가 된다는 점, 특히 당근마켓이나 KREAM 같은 C2C플랫폼은 본질적으로 개인과 개인이 직접 연결되는 P2P(Peer-to-Peer) 네트워크 기반의 거래라는 점에 주목해야 한다.

²³ 주희만·오원환, 「리셀 증개 플랫폼에 관한 주관적 인식 연구」, 『주관성 연구』 제72호, 한국주관성연구학회, 2025, 29-53쪽. 소비자는 리셀 플랫폼을 단순한 중고 시장이 아닌 정체성, 합리성, 정서적 경험 등 복합적인 소비 가치 유형으로 인식한다고 분석하였다.

²⁴ 엄철호·박찬우, 「스포츠경기 양표의 등장과 전개: 한국프로야구를 중심으로」, 『융합과 통섭』 제7권 제2호, 2024, 32-45쪽 참조. 자동화 프로그램(매크로)의 개입이 온라인 환경에서 규율의 실효성을 붕괴시키는 주된 원인임을 지적하였다.

²⁵ 권오성, 「플랫폼 경제와 노동법」, 노동연구 제41집, 고려대학교 노동문제연구소, 2020, 73-115쪽.

특정 상품을 반복적으로 매입하여 차익을 얻기 위해 재판매하는 리셀 행위는 단순한 사적 처분행위와 구별된다. 온라인 플랫폼을 이용한 개인 간 거래 역시 전자상거래법상 통신판매의 범주에서 당연히 제외되는 것은 아니며, 플랫폼을 통해 반복적으로 이루어지는 개인 간 거래도 제도적 규율의 대상이 될 수 있다.²⁶ 따라서 플랫폼 내 개인의 활동이 상업적 관행(Commercial practice)에 이르는지에 대한 여부는 일률적 기준이 아닌 빈도(Frequency)와 경제적 유의미성(Economic significance)을 개별적으로 분석하여 판단해야 한다.²⁷

즉, 차익 실현을 목적으로 특정 상품을 상시·반복적으로 매입·게시하고, 플랫폼 내에서 평점과 판매 이력을 관리하는 등 외형상 독립된 판매자로 인식될 정도에 이르면, 이들은 비록 물리적인 전통적 점포는 없으나 디지털 플랫폼을 실질적인 영업 설비로 삼아 활동하는 신종 사업자, 이른바 마이크로 상인(Micro-merchant)으로 기능하게 된다.

특히 전문 리셀러는 가격 상승 가능성이 있는 상품을 사전에 확보하고, 시세 변동을 고려하여 재판매하며, 플랫폼 내 거래평점·판매이력 등을 관리하는 경우가 많다. 이러한 행위는 우연한 거래가 아니라 계획적·조직적인 거래활동이라는 점에서 영업성을 가진다.

따라서 이들의 활동은 상법상 영업으로 인정되어 실질적인 기매상행위를 반복하는 당연상인으로서의 성격을 가짐은 물론, 상법 제5조에 따른 의제상인의 성립 요건 또한 온전히 충족한다고 보아야 한다.

3. 상법상 의무 부과와 실익과 규제의 딜레마

다만 리셀러에게 상인성을 인정한다고 해서 기존 상인과 동일한 수준의 의무를 그대로 부담시키는 것이 적절한지는 별개의 문제다. 일반 개인 판매자에게 상호 등기나 하자담보책임 같은 의무를 일률적으로 요구하는 방식이 과연 현실적인 지에 대해서는 충분히 고민이 필요하다.

한편 반복적 판매자에게 일정한 상법상 의무를 부과하는 것은 거래의 투명성과 소비자 보호를 강화한다는 점에서 의미가 있다. 플랫폼 거래는 비대면·무기명 구조를 기반으로 이루어지는 경우가 많아 거래 상대방이 판매자의 신뢰성을 정확히 파악하기 어렵기 때문이다. 따라서 판매자 정보 제공, 거래 이력 관리, 분쟁 해결 절차 마련 등 일정한 책임 규율은 거래 안전 확보라는 측면에서 상당한 실익을 가진다.

그러나 개인 판매자에게 엄격한 책임을 묻는 것은 위험 분산 능력(보험 가입 등)의 부재로 인해 실효성이 떨어지며, 오히려 P2P 생태계 특유의 개방성을 위축시키는 과도한 규제가 될 수 있다. 플랫폼 경제의 장점은 누구나 쉽게 시장에 참여할 수 있다는 점인데, 일반 개인 판매자에게까지 전통적 상인 수준의 규제를 부과할 경우 거래 참여 자체가 위축될 우려가 있기 때문이다.

또한 개별 암표상이나 리셀러를 일일이 쫓아다니며 처벌하는 방식은 매크로 등 기술 발전 속도를 따라잡지 못해 규제의 실효성을 상실하게 될 뿐이다. 따라서 파편화된 개인(Peer)의 위험을 플랫폼 단위로 흡수하는 리스크 집단화(Risk Collectivization)가 대안으로 요구된다.²⁸ 즉, 개인의 상업적 활동을 인정해주되, 실질적인 거래 통제와 책임은 플랫폼이 맡는 '투트랙(Two-Track)' 구조로의 접근이 필요한 시점이다.

4. 소결 : 상행위 주체 확장의 당위성과 플랫폼의 포섭

²⁶ 서희석, 「온라인 플랫폼을 이용한 '개인 간 거래'의 규율 - 전자상거래법의 해석론·입법론상 문제점 -, 『소비자법연구』 제 10권 제 3호, 한국소비자법학회, 2024, 105-141쪽.

²⁷ Sally Zhu, "Managing the Risks of Peer-to-Peer Goods-sharing", 2022, p. 201.

²⁸ 앞의 논문(Managing the Risks of Peer-to-Peer Goods-sharing), p. 25.

결론적으로, 프로슈머 개인을 마이크로 상인으로 의제하여 개별 규제하는 것만으로는 C2C 시장의 거래 질서를 확립하는 데 한계가 명확하다. 앞서 도출된 '리스크 집단화'의 법리에 따라, 상법은 개인 판매자에게만 책임을 묻는 낡은 프레임에서 벗어나 상행위 주체의 범위를 획기적으로 확장해야 한다. 즉, 매크로 차단, 결제 에스스로, 거래 투명성 확보 등 실질적인 시장 통제 권한과 위험 인수 능력을 갖춘 플랫폼 사업자를 새로운 상행위 주체로 포섭하여 1차적 책임을 지워야 한다. 이처럼 플랫폼 사업자는 거래 구조를 설계하고, 결제 시스템과 알고리즘을 운영하며, 거래 안정성과 소비자 보호에 실질적인 영향력을 행사한다는 점에서 단순한 중개자를 넘어 규율의 대상이 될 필요가 있다.

결국 전자상거래의 비약적인 발전으로 인해 전통적인 상인 개념만으로는 오늘날의 새로운 거래 유형을 충분히 설명하기 어려운 바, 디지털 플랫폼 기반 거래 환경을 반영한 상사법적 정비는 더 이상 미룰 수 없는 과제이다.²⁹ 이에 개인과 플랫폼을 동시에 새로운 상인 주체로 포섭하는 투트랙(Two-Track) 입법 방향이 요구되며, 이를 실현하기 위한 구체적인 상법 제46조 개정안은 이어지는 제3절에서 종합적으로 제시할 것이다.

IV. 인플루언서 마케팅 및 데이터 판매업의 독자적 상행위화

1. 문제의 제기 : 데이터 브로커와 인플루언서 비즈니스 모델의 진화

현대 디지털 경제에서는 전통적인 유형 재화의 유통이 아닌, 데이터와 영향력이라는 무형 자산을 가공하고 거래하는 신종 산업이 주류로 부상했다.

먼저, 데이터 브로커리지 산업은 이용자의 온라인 구매 기록, 위치 데이터 등 파편화된 디지털 발자국(Digital footprint)을 수집하여 고도로 타겟팅된 정보로 탈바꿈시킨다. 이들은 데이터를 단순히 모아두는 것에 그치지 않고, 자체 데이터셋을 생산·결합하여 프로파일링을 판매하거나 데이터를 분석·예측할 수 있는 고도화된 가공 모델을 기업에 제공하며 막대한 부가 가치를 창출한다.³⁰

특히 현대 디지털 경제에서 데이터는 단순 정보가 아니라 독립된 경제적 가치를 가지는 자산으로 기능하며, 기업들은 이를 광고·추천 시스템·시장 분석 등에 활용하여 새로운 경제적 이익을 창출하고 있다. 또한 데이터 거래 산업은 데이터의 수집·정제·분석·유통 과정을 통하여 새로운 부가가치를 창출하며, 데이터 거래계약과 데이터 유통시장 역시 독립적인 경제 영역으로 발전하고 있다.

이와 더불어, 유튜브와 인스타그램 등의 SNS를 무대로 하는 인플루언서 산업은 소비자와의 '준사회적 상호작용(Parasocial Interaction)'을 기반으로 성장했다. 소비자는 인플루언서를 연예인이 아닌 친근한 지인으로 인식하며, 특히 특정 분야에 전문성을 갖고 팬들과 끈끈하게 소통하는 마이크로 인플루언서가 오히려 메가 인플루언서보다 더 높은 신뢰도와 구매 전환율(ROI)을 보인다는 실증 연구 결과도 존재한다.³¹

인플루언서 마케팅은 일반 광고와 달리 소비자와의 친밀성 및 신뢰관계를 기반으로 광고효과를 발생시키며, 광고와 일상 콘텐츠의 경계가 불명확하다는 특징을 가진다.³² 또한 MCN(Multi

²⁹ 김대근 외 3인, 「전자상거래 활성화에 따른 상사법제의 종합적·체계적 정비방안 연구-온라인 플랫폼 급성장에 따른 전자상거래 변화를 중심으로-」, 한국형사법무정책연구원, 2022.

³⁰ 김현경, 「미국 '데이터 브로커' 제도의 국내법적 함의」, 『경제규제와 법』 제11권 제2호, 서울대학교 공익산업법센터, 2018, 120-139쪽.

³¹ 최지현, 「인플루언서의 경제적 이해관계를 표시하지 않은 광고 규제에 대한 고찰」, 『중앙법학』 제23권 제1호, 중앙법학회, 2021, 177-215쪽. 마이크로 인플루언서가 형성하는 강한 유대감과 전문성이 메가 인플루언서보다 높은 긍정적 반응을 유도한다는 실증적 논의가 포함되어 있다.

³² 심재한, 「인플루언서 마케팅에 대한 표시광고법의 적용」, 『유통법연구』 제6권 제2호, 한국유통법학회, 2019, 233-259쪽.

Channel Network) 사업자는 다수의 인플루언서를 조직적으로 관리하면서 그들을 광고주와 연결하고, 콘텐츠 제작·유통·홍보 및 수익 배분 구조를 종합적으로 운영한다는 점에서 단순 광고대행업을 넘어선 새로운 경제활동으로 평가할 수 있다.

이처럼 데이터와 대중의 심리를 정밀하게 타격하는 이들의 활동을 기존 상법의 단순 공급업이나 광고 대행업으로 포섭할 수 있는지에 대한 문제가 제기 된다. 또한 플랫폼 경제 환경에서의 상인 개념, 영리성 개념, 공시 및 외관주의를 어떻게 재구성할 것인지 역시 중요한 법적 쟁점으로 등장하고 있다.

2. 무형 자산의 특수성과 독자적 상행위성

전통적인 공급업은 물건의 이전을 전제로 하지만, 데이터는 무형의 재산적 이익이자 복제 가능성을 지닌다. 데이터 브로커는 단순한 원자료(Raw data)의 전달자가 아니라, 이를 분석·결합하여 새로운 경제적 가치를 창출하고 유통하는 독자적인 무형 자산 공급 및 가공업자이다.³³

특히 데이터 브로커는 다양한 출처에서 데이터를 수집·통합·분석한 후 이를 수요자에게 판매하거나 제공하는 과정에서 독립적인 경제적 기능을 수행한다. 이는 원자료의 유통을 넘어 데이터 가공을 통해 더 높은 가치를 창출하는 독립적 경제활동이라고 할 수 있다. 따라서 사용자 데이터를 가공·유통하는 데이터 브로커리지는 상법상 공급업의 가치사슬을 확장한 '독자적 무형자산 공급업'으로 규정함이 타당하다. 따라서 사용자 데이터를 가공·판매하는 데이터 브로커리지는 상법상 공급업의 확장된 형태로 파악할 수 있다.

마찬가지로 인플루언서 마케팅의 본질은 단순한 광고 제작이 아니라, 소비자의 신뢰를 바탕으로 한 영향력 자체를 거래의 객체로 삼는 데 있다. 인플루언서는 경제적 이해관계를 바탕으로 광고성 콘텐츠를 제작·유통하면서 독립적인 사업자와 유사한 기능을 수행하게 되며, 반복적 광고 활동과 수익 창출 구조를 고려하면 단순 취미활동이 아니라 영업적 성격을 가진다. 특히 MCN 사업자는 인플루언서를 조직적으로 관리하면서 광고주와 계약을 체결하고, 플랫폼 알고리즘과 팬덤 구조를 활용하여 소비자 행동에 실질적인 영향을 미친다는 점에서 독자적 영업성을 가진다.³⁴

이들은 플랫폼이라는 영업적 설비를 갖추고 지속적으로 팬덤 생태계를 형성하며 경제적 이익을 창출하므로, 영리성과 계속성을 모두 갖춘 상법상 의제상인으로 평가함이 타당하다. 나아가 인플루언서가 플랫폼 내 채널과 구독자 기반을 바탕으로 반복적·조직적으로 영향력을 행사하며 수익을 창출하는 경우에는, 실질적으로 광고·정보제공 및 중개에 관한 행위를 영업으로 수행하는 자로서 당연상인으로 포섭할 가능성 역시 생긴다.

3. 디지털 환경에서의 공시 의무와 외관주의의 재구성

이러한 주체들을 의제상인으로 묶어야 하는 가장 핵심적인 이유는 상법의 대원칙인 외관주의(신뢰 보호)를 실현하기 위함이다. 디지털 환경에서는 플랫폼 내 프로필, 팔로워 수, 인증 마크가 전통적인 상호나 등기를 대체하는 새로운 영업적 외관으로 기능하기 때문이다.

특히 플랫폼 내 프로필 정보, 리뷰와 평점, 플랫폼이 부여하는 인증 표시(Blue Badge 등)는 거래 상대방으로 하여금 특정 인플루언서나 데이터 사업자를 신뢰하게 만드는 핵심적인 공시 기능을

³³ 김수봉·권현영, 「금융데이터거래 정보보호 강화방안 - 데이터브로커 보안이슈 분석을 중심으로」, 정보보호학회논문지 제32권 제1호, 한국정보보호학회, 2022, 141-154쪽.

³⁴ 이보연, 「인플루언서 마케팅의 법적 규제: 독일 사례와의 비교연구」, 『법학연구』통권 제63집, 전북대학교 법학연구소, 2020, 403-427쪽.

수행한다. 디지털 공간에서는 이러한 외관 자체가 거래 참여 여부를 결정하는 중요한 기준으로 작동하고, 이용자는 플랫폼이 형성한 외관을 신뢰하여 거래에 참여한다.

그러나 인플루언서 마케팅은 광고와 일상 콘텐츠의 경계가 모호하여 소비자가 상업적 의도를 파악하기 어렵다. 특히 금전적 대가를 받고도 이를 누락하는 이른바 뒷광고(Nondisclosure) 행위는, 치밀하게 기획된 유료 광고를 진정성 있는 유기적 입소문(Organic buzz)으로 위장하여 소비자의 합리적 판단을 무력화하는 심각한 기만행위다.³⁵

만약 인플루언서가 광고주와의 경제적 이해관계를 숨기거나, 데이터 브로커가 오도된 외관을 형성하여 거래 상대방을 유인하였다면, 이는 전통적 상법상의 외관주의 원칙 및 명의대여자 책임 법리와 실질적으로 동일한 구조를 가진다. 결국 디지털 환경에서도 자신이 형성하거나 방치한 영업적 외관에 대해서는 법적 책임을 부담시킬 필요가 있다.

4. 영리성 개념의 재해석과 플랫폼 경제의 특수성

전통적으로 상법상 영리성은 직접적인 금전적 이윤 추구를 중심으로 이해된다. 그러나 플랫폼 경제에서는 단순한 수익 획득 외에도 데이터 축적, 이용자 기반 확대, 네트워크 효과 형성 및 생태계 확장 자체가 핵심 경제적 목표로 기능한다.

특히 플랫폼 기업과 데이터 산업에서는 데이터 확보와 활용 자체가 핵심 경제적 가치로 작동하며, 기업은 이를 기반으로 장기적 수익 구조를 형성한다.³⁶ 실제로 많은 플랫폼 기업은 초기 단계에서 무료 서비스를 제공하여 이용자를 확보한 후, 축적된 데이터와 영향력을 활용하여 광고·추천 시스템·구독 서비스 등 다양한 방식으로 수익을 창출한다.

따라서 현대 디지털 경제에서의 영리성은 단순히 현재의 직접적 금전 이익만이 아니라, 데이터 확보, 영향력 확대, 플랫폼 생태계 형성 등 미래 경제적 가치 획득까지 포함하는 개념으로 재해석할 필요가 있다.

5. 소결 : 상사연대책임과 주체 확장의 명문화

상사연대책임과 주체 확장을 명문화하게 되면, 거래 상대방이 외관을 신뢰하여 거래에 참여하게 만드는 일방적인 상행위로서, 상법 제24조의 명의대여자의 책임 법리와 완벽하게 부합한다. 즉, 무형 자산의 중개를 독자적 상행위로 포섭할 경우, 뒷광고와 같은 허위 외관 창출 시 이를 기획한 브랜드광고주, 이를 중개한 MCN 사업자, 그리고 인플루언서 본인까지 모두에게 강력한 상사연대책임(Vicarious liability)을 물을 수 있는 사법적 통제 근거가 확보된다.³⁷

이는 플랫폼 경제에서도 당연상인과 의제상인의 구분 논리는 완전히 폐기되어야 하는 것이 아니다. 다만, 디지털 영업의 조직성과 외관을 포섭하는 방향으로 현대적으로 재해석될 필요가 있다는 뜻이다. 특히 데이터 브로커와 인플루언서는 플랫폼이라는 영업적 설비를 바탕으로 지속적·조직적으로 경제활동을 수행한다는 점에서, 전통적인 상행위 주체와 실질적으로 유사한 기능을 수행하고 있다.

결론적으로 낡은 해석론의 한계를 극복하고 이들에게 명확한 법적 책임인 투명성과 공시 의무를 묻기 위해, 데이터 브로커와 인플루언서를 포괄할 수 있도록 상행위 주체의 범위를 확장해야

³⁵ Alexandra J. Roberts, "False Influencing", *Georgetown Law Journal*, 2020, pp. 84-85.

³⁶ 손경한, 「데이터 거래·활용 활성화를 위한 법제도 개선방안 연구」, 국회입법조사처 연구용역보고서, 2020.

³⁷ 앞의 논문(Alexandra J. Roberts, 2020), p. 129. 외관 이론(Apparent authority) 등을 유추하여 거짓 외관을 기획한 광고주와 인플루언서 간의 연대 책임(Vicarious liability)을 인정하는 미국 판례의 법리를 통해 강력한 제재 방안을 논증하였다.

한다. 나아가 무형 자산 중개 및 가공업을 상법상 새로운 상행위 유형으로 명문화함으로써, 디지털 경제 환경에 부합하는 상사법 체계를 구축할 필요가 있다.

V. 결론 : 상행위 확장을 위한 상법 제 46조 개정 방안

1. 가상자산(코인·NFT) 운용 및 수탁업의 상법적 수용

디지털 경제와 블록체인 기술의 발전으로 가상자산은 단순한 디지털 정보가 아니라 투자, 자금조달, 자산관리 기능을 수행하는 경제적 자산으로 발전하였다. 가상자산의 발행은 투자 유치와 사업 운영 자금 조달 기능을 가진다는 점에서 전통적 유가증권과 유사하며, 수탁 및 스테이킹 서비스는 자산 보관·운용과 수익 분배 측면에서 임치나 신탁과 비슷한 성격을 가진다. 다만 가상자산은 무형의 디지털 자산이므로 기존 법체계만으로 충분히 설명하기 어렵다. 이에 따라 가상자산 관련 영업을 기존 상법의 해석에만 맡기기보다 상법 제46조상 새로운 상행위로 명문화하여 사업자의 상인성을 명확히 하고 거래 안전과 투자자 보호를 강화할 필요가 있다. 결국 상법은 전통적 유체물 중심 체계를 넘어 무형 디지털 자산까지 포괄하는 방향으로 재구성될 필요가 있다.

2. 생성형 AI 콘텐츠 생산 및 거래의 상행위성 검토

생성형 AI 산업은 텍스트·이미지·음원·코드 등 다양한 디지털 콘텐츠를 생성·유통하며 새로운 경제시장을 형성하고 있다. 생성형 AI 기업은 구독 서비스, 플랫폼 운영, API 제공 등을 통해 지속적으로 수익을 창출하고 반복적인 영업활동을 수행한다는 점에서 서비스업적 성격이 강하다. 반면 현행 상법 제46조는 전통 산업 중심으로 규정되어 있어 생성형 AI와 같은 디지털 기반 경제활동을 직접 반영하지 못하며, AI가 생산하는 무형의 디지털 콘텐츠는 전통적 제조업 개념으로 보기 어렵다. 또한 데이터 마이닝과 AI 학습행위 역시 지속적인 수익 창출을 위한 핵심 영업활동이라는 점에서 경제적 의미를 가진다. 따라서 생성형 AI 산업은 제조업보다 디지털 서비스업에 가깝고, 향후 상법상 상행위 개념도 무형 정보재와 플랫폼 기반 산업구조를 반영하는 방향으로 확장될 필요가 있다.

3. 디지털 플랫폼 중개업 및 반복적 개인 매매업의 상행위 포함 여부

결론적으로, 플랫폼을 기반으로 한 반복적 개인 매매업 즉, 프로슈머와 디지털 플랫폼 중개업은 현재 상법의 유추 해석에 의존할 것이 아니라, 상법 제 46조의 새로운 상행위로 명문화해야 한다. 단순히 프로슈머를 현행법상 매매업으로 의제하여 전통적인 상인 의무를 부과하는 것은, 위험 분산 능력이 없는 개인에게 과도한 책임을 전가하여 P2P 생태계를 위축시키는 결과만 초래하기 때문이다.³⁸

따라서 상행위의 확장은 반드시 투트랙(Two-Track)으로 접근해야 한다. 영리적 개인 판매자를 제도권 내의 마이크로 상인으로 포섭함과 동시에, 매크로 차단·에스크로 운영·거래 투명성 확보 등 실질적 통제 권한을 가진 플랫폼을 『디지털 플랫폼 중개 및 운영업』이라는 독자적 상행위 주체로 묶어 리스크 집단화(Risk Collectivization) 및 1차적 상사 책임을 지우는 입법적 결단이 반드시 필요하다고 본다.

³⁸ V. Mak et al., "Managing the Risks of Peer-to-Peer Goods-sharing", 2022, p. 15, 25

특히 플랫폼 경제에서는 플랫폼 사업자가 단순한 거래 중개자를 넘어 거래 질서와 시장 구조를 실질적으로 통제하는 기능을 수행한다는 점에서, 기존의 전통적인 법체계만으로는 새로운 거래 구조를 충분히 설명하기 어렵다는 지적이 제기된다.³⁹ 따라서 디지털 플랫폼 사업자를 독자적인 상행위 주체로 포섭하여 책임 구조를 재구성하려는 시도는 현대 플랫폼 경제의 현실을 반영한 상사법적 대응이라는 점에서 그 의의가 있다고 본다.

4. 기술 환경 변화에 따른 무형 자산 중개 및 가공업의 명문화 여부

데이터 브로커리지와 인플루언서 마케팅 역시 기존의 공급업이나 광고업의 파생형태로 취급해서는 안 되며, 독자적인 상행위 유형으로 반드시 명문화 해야한다. 이들 산업의 핵심은 실물 재화의 유통이 아니라, '데이터'와 '영향력'이라는 무형 자산을 수집·가공·중개하여 상업적 이익을 창출하는 것이다. 특히 인플루언서 마케팅에서 발생하는 일명 뒷광고와 같은 기만행위는 단순한 행정 규제의 영역을 넘어, 상거래의 근간인 진정성 있는 외관을 조작하여 소비자의 신뢰를 훼손하는 중대한 사법적 문제이다.

이들을 상법 제46조의 기본적 상행위 주체로 명확히 신설했을 때, 비로소 상법의 대원칙인 외관주의가 원활하게 작동할 수 있다. 이에 대해 상법 제24조인 명의대여자의 책임을 유추 적용하면, 허위 외관을 창출한 인플루언서 본인뿐만 아니라 배후에서 이를 기획한 브랜드의 광고주와 MCN에게까지 강력한 상사연대책임(Vicarious liability)을 물을 수 있는 법적 근거가 완성된다.⁴⁰

5. 상법 제 46조 개정안 제시

제 23호 : 가상자산의 발행·거래·수탁·운용 및 이에 부수하는 행위

제 24호 : 생성형 인공지능을 활용한 디지털 콘텐츠의 생성·유통·제공 및 데이터 기반 서비스 행위

제 25호 : 디지털 플랫폼을 기반으로 한 거래의 중개·운영 및 위험 인수에 관한 행위

제 26호 : 디지털 네트워크를 통하여 계속적·반복적으로 이루어지는 개인 매매에 관한 행위

제 27호 : 데이터, 영향력 등 무형 자산의 수집, 가공 및 중개에 관한 행위

³⁹ 박상철, 「플랫폼법」, 『저스티스』 통권 제188호, 한국법학원, 2022, 347-406쪽.

⁴⁰ Alexandra J. Roberts, "False Influencing", *Georgetown Law Journal*, 2020, p. 129. 외관 이론(Apparent authority) 등을 유추하여 거짓 외관을 기획한 광고주와 인플루언서 간의 연대 책임(Vicarious liability)을 인정하는 미국 판례의 법리를 통해 강력한 제재 방안을 논증하였다.

VI. 참고문헌

- ISSA, *Crypto Assets: Moving from Theory to Practice, Revision 2022, April 2022*, p.7; 김병연(2022), 26면. 27면.
- 김범준/이채율, “금융투자자보호를 위한 가상자산(virtual assets)의 법제화 방안”, 법학연구 제 21권 제1호, 2021. 3., 65면; 이희종, 전계논문, 157면.
- 서울남부지방법원 2020. 3. 25. 선고 2019가단 2250909 판결.
- 신봉근 교수, 가상자산에 관한 민사법적 고찰 - 가상화폐의 사법적 성질과 이용자 보호 문제를 중심으로 -2면,18면.
- 이희종 가상자산 법적 규제에 관한 연구, 제21집 제2호, 한국법정학회, 158면
- 이상근, 임창규, 임승민, 가상자산의 증권성 판단기준에 대한 연구, 15면
- Alexandra J. Roberts, "False Influencing", *Georgetown Law Journal*, 2020, p. 129, 84-85.
- 박상철, 「플랫폼법」, 『저스티스』 통권 제188호, 한국법학원, 2022, 347-406쪽.
- V. Mak et al., "Managing the Risks of Peer-to-Peer Goods-sharing", 2022, p. 15, 25
- 손경한, 「데이터 거래·활용 활성화를 위한 법제도 개선방안 연구」, 국회입법조사처 연구용역보고서, 2020.
- 이효경 상법상 상인과 상행위 개념에 대한 고찰 3면
- 이진기, “민·상법의 통일적 법제도의 정비를 위한 조건-法源과 상사법률행위를 중심으로-”, 『財産法研究』 제27권 제1호(2010. 6), 175-206면.
- 이보연, 「인플루언서 마케팅의 법적 규제: 독일 사례와의 비교연구」, 『법학연구』통권 제63집, 전북대학교 법학연구소, 2020, 403-427쪽.
- 김수봉·권현영, 「금융데이터거래 정보보호 강화방안 - 데이터브로커 보안이슈 분석을 중심으로」, 정보보호학회논문지 제32권 제1호, 한국정보보호학회, 2022, 141-154쪽.
- 심재한, 「인플루언서 마케팅에 대한 표시광고법의 적용」, 『유통법연구』 제6권 제2호, 한국유통법학회, 2019, 233-259쪽.
- 崔竣璿, 전계서, 89면
- 최지현, 「인플루언서의 경제적 이해관계를 표시하지 않은 광고 규제에 대한 고찰」, 『중앙법학』 제23권 제1호, 중앙법학회, 2021, 177-215쪽.
- 김현경, 「미국 ‘데이터 브로커’ 제도의 국내법적 함의」, 『경제규제와 법』 제11권 제2호, 서울대학교 공익산업법센터, 2018, 120-139쪽.
- 김대근 외 3인, 「전자상거래 활성화에 따른 상사법제의 종합적·체계적 정비방안 연구 -온라인 플랫폼 급성장에 따른 전자상거래 변화를 중심으로-」, 한국형사법무정책연구원, 2022.
- Sally Zhu, "Managing the Risks of Peer-to-Peer Goods-sharing", 2022, p. 201.
- 서희석, 「온라인 플랫폼을 이용한 ‘개인 간 거래’의 규율 - 전자상거래법의 해석론·입법론상 문제점 -」, 『소비자법연구』 제 10권 제 3호, 한국소비자법학회, 2024, 105-141쪽.
- 이진기, “민·상법의 통일적 법제도의 정비를 위한 조건-法源과 상사법률행위를 중심으로-”, 『財産法研究』 제27권 제1호(2010. 6), 175-206면.
- 권오성, 「플랫폼 경제와 노동법」, 노동연구 제41집, 고려대학교 노동문제연구소, 2020, 73-115쪽.
- 엄철호·박찬우, 「스포츠경기 양표의 등장과 전개: 한국프로야구를 중심으로」, 『융합과 통섭』 제7권 제2호, 2024, 32-45쪽 참조.
- 채명식/조유리, “2023 인공지능”, KISTEP 브리프 110, KISTEP(2023), 3면
- 주희만·오원환, 「리셀 중개 플랫폼에 관한 주관적 인식 연구」, 『주관성 연구』 제72호, 한국주관성연구학회, 2025, 29-53쪽.
- 데이터 마이닝과 알고리즘 학습의 법적 성질 및 데이터 산업의 영업성에 관하여는 김윤명, 「알고리즘 공개와 영업비밀 보호 간의 긴장관계」, 『사법』제 66호, 2023, 863-909면 참조.
- DOI <http://dx.doi.org/10.33606/YLA.45.1> 15면.

VII. 보고서 히스토리, 느낀점 및 평가

* 보고서 작성 히스토리

2026.05.06

1차 회의 및 역할 분담

상사법의 기초이해 강의 후 618호

2026.05.18

2차 회의 및 자료 조사

오후 5시 학교 강의 후 618호

주제 1번과 3번 토의

2026.05.20

3차 회의 및 자료 조사

상사법의 기초이해 강의 후 카페

주제 2번과 4번 토의

2026.05.22

보고서 작성 및 검토, 수정

오후 3시 학교 강의 후 카페

2026.05.27

보고서 최종 마무리

상사법의 기초이해 강의 후 618호

* 소감 및 평가

202332317 김주영

이번 상사법 보고서를 작성하면서, 디지털 플랫폼 경제가 기존 상법 체계에 많은 새로운 문제를 만들고 있다는 점을 느꼈다. 특히 반복적인 리셀 행위나 인플루언서 마케팅처럼 겉으로는 개인 활동처럼 보이지만 실제로는 영리성과 조직성을 가진 경제활동이라는 점이였다. 또한 플랫폼 사업자가 단순한 중개자가 아니라 거래 구조와 시장 질서에 큰 영향을 미친다는 점도 배울 수 있었다. 팀원들과 함께 자료를 조사하고 내용을 정리하면서, 전통적인 상인 개념만으로는 현대의 거래 형태를 충분히 설명하기 어렵다는 점에 공감하게 되었다. 이번 보고서를 통해 상법도 시대 변화에 맞춰 계속 해석과 개정이 필요하다는 생각이 들었고 데이터와 영향력 같은 무형 자산이 현대 사회에서 중요한 경제적 가치로 작용하고 있다는 점을 느낄 수 있었다. 전체적으로 이번 팀플은 상법 이론을 실제 사회 문제와 연결해서 생각해볼 수 있었던 의미 있는 경험이었다.

202332220 김동우

이번 상사법의 기초이해 수업을 듣고 보고서를 작성하면서 민법과 다르게 상사법은 거래의 신속성과 안정성을 지키면서 수익을 최대한 하는 방향으로 나아가는 것을 느꼈다. 특히 기업의 활동을 위해 여러 특칙들을 제정하였고 그럼에도 중소기업이나 소상공인을 배제하지 않았다는 점이 마음에 들었다. 고정되어 사회의 맞지 않는 법보다는 조금씩 유동적으로 시장의 흐름을 따라가려는 모습은 우리 법이 앞으로 어떻게 변해야할지를 보여준다. AI와 가상자산을 상사법에 어떻게 포함시키고 어떻게 받아들여야할지는 더 많은 연구와 논의가 필요할것으로 보인다. 오늘날처럼 급격하게 바뀌는 시장 환경에 법적 공백을 대비해서 입법적인 안정장치를 만들고 대비해야겠다. 여러 생각이 다른 사람들과 함께 법을 만들어보고 판례와 여러 논문들을 찾으면서 다른 의견의 이유를 배우고 논리를 배웠다. 결과적으로 이번 보고서를 통해서 상사법의 원리를 조금은 깨달았고 앞으로도 상사법에 입법취지에 따른 연구를 통해 학업의 한계를 극복하고 법적인 역량을 지속적으로 발전시키겠다.

202139751 박서웅

이번 상사법 과제를 하면서 가장 크게 느낀 점은, 기존 상법 체계가 이제는 단순히 유형물 중심의 거래만으로 설명되기 어려운 시대에 들어섰다는 점이였다. 특히 가상자산과 생성형 AI는 단순한 기술 발전을 넘어 실제 경제 구조와 기업 활동 방식 자체를 변화시키고 있다는 생각이 들었다. 우선 가상자산 스테이킹 서비스의 경우 처음에는 단순히 블록체인의 기술의 일부 정도로 생각했지만, 내용을 살펴볼수록 기존 금융서비스와 상당히 유사한 구조를 가지고 있다는 점이 인상적이였다. 이러한 구조는 단순 보관을 넘어 자산 운용과 수익배분 기능까지 수행하고 있다는 점에서 임치나 신탁, 투자계약의 성격이 함께 나타난다고 느꼈다. 또한 투자자들이 플랫폼의 운영 능력과 안정성에 기대어 수익을 얻는다는 점에서는 금융투자상품과도 유사한 측면이 있다고 생각했다. 그래서 스테이킹 서비스는 단순한 기술 서비스라기보다는 새로운 형태의 금융적,상행위적 활동으로 이해할 필요가 있다고 느꼈다. 또한 생성형 AI 역시 단순한 프로그램 수준을 넘어 하나의 새로운 산업 구조를 만들어가고 있다는 점이 흥미로웠다. 과거에는 기업 활동이 물건을 생산하고 판매하는 방식 중심이였다면, 지금은 데이터와 알고리즘 자체가 핵심 자산이 되고 있다는 점이 매우 인상 깊었다. 특히 생성형 AI는 단순 정보 제공을 넘어 창작, 번역, 분석, 설계 등 인간의 경제활동 전반에 영향을 미치고 있으며, 앞으로 산업 구조 자체를 크게 바꿀 가능성이 크다고 생각했다. 하지만 현행 상법은 여전히 유형물 중심의 거래를 전제로 만들어져 있기 때문에, 이러한 디지털 산업의 특성을 충분히 반영하지 못하는 한계도 존재한다고 느꼈다. 이번 과제를 통해 결국 상법 역시 시대 변화에 맞추어 변화해야 한다는 생각이 들었다. 과거처럼 유형물 거래만을 중심으로 보기보다는, 데이터나 알고리즘 같은 무형자산 역시 경제적 가치와 영업을 가진 자산으로 이해할 필요가 있다고 느꼈다. 특히 가상자산과 생성형 AI는 단순한 기술이 아니라 실제 시장과 경제 구조를 변화시키고 있는 흐름이라는 점에서, 앞으로의 법 역시 이러한 현실을 반영하는 방향으로 발전해야 한다고 생각하게 되었다.

202139749 김민욱

처음엔 4가지 주제를 어떻게 하나의 글로 구성해야 할지 눈앞이 막막했습니다. 어떻게든 뼈대를 잡아보려고 연습장에 4가지 주제를 끄적이며 구상하던 중, 불현듯 4가지 주제가 객체의 확장 필요성 2가지와 주체의 확장 필요성 2가지로 완벽하게 나뉘어 묶인다는 것을 발견했습니다. 그 순간 '아, 선생님께서 이걸 의도하셨구나!' 하는 생각이 들었습니다. 선생님의 출제 의도를 파악했다는 생각에 신이 났었고, 이후 자료 조사와 조별 회의에 훨씬 더 주도적이고 적극적으로 참여하게 되었으며 팀플 자체에 큰 재미를 느꼈습니다. 이렇게 흩어져 있던 퍼즐들을 주체와 객체로 엮어보니, 눈에 보이지 않는 데이터나 플랫폼의 영향력이 커진 만큼 현행 상법 제46조도 현실에 맞춰 변해야 한다는 점이 확 와닿았습니다. 단순히 책으로 배우는 것을 넘어, 지금 당장 일어나고 있는 생생한 경제 현상들을 법학의 틀로 직접 구조화해 볼 수 있어 뜻깊은 경험이었습니다.

202232446 성우영

보고서를 작성하면서 지금 상법에 명시되어있는 상행위 확장의 필요성을 느끼게 되었다. 하지만 가상자산에 대해서는 아직 기존 상법 체계 안으로 완전히 편입시키기에는 조심해야 하는 부분도 있다고 느꼈다. 실제로 가상자산이라고 해서 모두 투자 목적만 가진 것은 아니고, 어떤 것은 단순히 플랫폼 안에서 사용하는 이용권에 가까운 경우도 있기 때문이다. 그런데 이를 전부 금융상품이나 유가증권과 비슷하게 본다면 산업 전체에 과도한 규제가 생길 수도 있다고 생각했다. 특히 블록체인 산업은 기술 변화가 굉장히 빠른 편이라 법이 너무 앞서서 고정적으로 규율해버리면 오히려 새로운 서비스나 기술 발전을 막을 가능성도 있다고 느꼈다. 그래서 무조건 기존 상법 개념 안으로 끌어들이기보다는, 실제 경제적 기능이 무엇인지에 따라 조금 더 유연하게 접근할 필요가 있다고 생각했다. 생성형 AI도 비슷하게 아직 명확하게 정리되지 않은 영역이라는 생각이 들었다. 생성형 AI는 데이터를 학습해서 새로운 결과물을 만들어내는데, 이 과정에서 저작권 문제나 데이터 사용 범위, 책임 문제 등이 아직도 계속 논의되고 있다. 그런데 이런 상황에서 기존 법 개념만으로 생성형 AI 산업을 규율하려 하면 현실을 충분히 반영하지 못할 수도 있다고 느꼈다. 특히 생성형 AI는 국내 기업만의 문제가 아니라 글로벌 플랫폼 중심으로 움직이고 있어서, 단순히 국내 상법만으로 해결하기 어려운 부분도 많다고 생각했다. 따라서 가상자산과 생성형 AI 둘 다 기술 발전 속도에 비해 법과 제도가 아직 완전히 따라가지 못하고 있는 분야라고 느꼈다. 그래서 투자자 보호나 거래 안전도 중요하지만, 동시에 새로운 산업 자체가 성장할 수 있는 환경도 함께 고려해야 한다고 생각했다. 앞으로는 기존 법 개념을 그대로 적용하기보다는 디지털 산업의 특징과 실제 시장 구조를 반영해서 조금 더 현실적인 방향으로 제도가 바뀌어야 생각한다.

202235952 고두화

4개의 주제 중 가장 흥미로운 주제는 첫번째 AI 결과물이 제조일까, 서비스 일까에 대한 것이었다. 현재 AI에 대해 논란이 많은 바, 조사하며. 예를 들면 개발자의 입장에서 AI는 반드시 사용해야 할 소재로 생각되어 많이 사용되고 있지만 예술가의 입장에서 AI는 사용하면 안될 존재라고 여겨진다. 예술가 개인의 특성을 AI가 독단적으로 학습하여 새로운 화풍을 만들어 그들의 상업적 입지를 좁히기 때문이라고 한다. 이러한 입장을 본 후 주제를 분석하였을 때 결과물로 인한 업계의 변화 때문에 AI 결과물이 제조 보다는 새로운 유형의 서비스업과 가깝다고 느껴졌다. 또한 디지털 플랫폼의 발전에 따라 기존 상법의 적용 범위와 기준 역시 변화하고 있다는 점을 이해할 수 있었다. 특히 프로슈머와 인플루언서는 단순한 소비자나 개인 창작자의 역할을 넘어 실질적으로 경제적 이익을 창출하고 시장에 영향을 미치는 새로운 경제 주체로 기능하고 있었으며, 데이터 판매업 또한 정보 자체가 하나의 자산이자 상품으로 활용된다는 점에서 현대 산업 구조의 변화를 잘 보여준다고 생각하였다. 이를 통해 기존의 상인 개념과 상행위 기준만으로는 새롭게 등장하는 산업을 충분히 설명하기 어렵다는 점을 느꼈고, 법 역시 사회와 기술의 변화에 맞추어 지속적으로 재해석되고 발전해야 한다는 생각을 하게 되었다. 이번 팀프로젝트를 통해 단순히 자료를 조사하고 정리하는 과정에 그치지 않고, 팀원들과 의견을

공유하며 서로의 관점을 조율하는 과정에서도 많은 의미가 있었다. 각자 조사한 내용을 바탕으로 토론하면서 혼자서는 미처 생각하지 못했던 시각을 접할 수 있었고, 이를 통해 주제를 더욱 폭넓게 이해할 수 있었다. 특히 역할을 분담하고 자료를 함께 정리하는 과정에서 협업의 중요성을 다시 한번 느낄 수 있었다.

자체 평가 (합산)	작성 기여도	아이디어 제시	토론 참여도	성실성
202332317 김주영	A+	A+	A+	A+
202139751 박서웅	A+	A+	A+	A+
202332220 김동우	A+	A+	A+	A+
202139749 김민욱	A+	A+	A+	A+
202235952 고두화	A+	A+	A+	A+
202232446 성우영	A+	A+	A+	A+