



저작권보호심의제도의 연혁과 주요쟁점

| 최 승 수 | 저작권보호심의위원회 위원 _ 법무법인(유) 지평 파트너 변호사 |

1. 서론

저작권보호원 및 저작권보호심의위원회는 2016. 3. 22. 저작권법 개정을 통하여 도입되어 2016. 9. 23.부터 시행되었다. 시행 이후 6년을 거치면서 저작권보호원과 저작권보호심의위원회는 많은 저작권보호업무를 수행해왔다. 그동안 시정권고 및 정보제공 청구 등 저작권보호심의위원회의 심의실적을 살펴보면 양적으로도 엄청난 분량을 처리해왔고, 불법복제물 전송 시장의 변화에 적응하면서 질적으로도 다양한 쟁점을 소화하는 과정에서 많은 성장을 해왔다. 저작권보호심의제도는 전세계적으로 유례를 찾아보기 어려운 한국형 저작권보호 시스템이라고 할 수 있다.

저작권보호심의위원회 시행 6년이 지나고 제2기 심의위원회 임기가 만료를 앞둔 시점에서 그 동안 심의제도의 운영경과를 돌아보고 최초 도입 이후 어떠한 시행착오를 거치면서 심의제도가 발전해왔는지를 주요 쟁점을 중심으로 살펴본 후 몇 가지 개선점을 검토해보려고 한다.

2. 심의제도의 도입취지 및 초기 방향성

가. 저작권보호심의위원회의 법적 지위 및 역할

저작권보호심의위원회는 저작권법 제122조의6에 근거하여 설립된 행정위원회이다. 저작권법이 저작권보호심의위원회에 부여한 기능은 크게 세가지로 분류된다. 즉, 첫째, 문화체육부장관의 저작권법상의 행정조치(불법복제전송자 정보제공명령, 불법복제물등에 대한 시정조치)를 발령하는 업무를 보조하는 전문적인 판단기능, 둘째, 저작권보호원의 시정조치권고를 보조하는 전문적인 판단기능, 셋째, 기타 저작권보호 등과 관련한 전문적인 심의기능이 그것이다.

저작권보호심의위원회는 그 자체로 독립된 의사결정을 내리는 위원회는 아니지만 문화체육부장관이나 저작권보호원이 일정한 행정명령을 발령하는데 필수적으로 저작권보호심의위원회의 심의를 거치도록 되어 있으므로, 심의위원회의 심의에 하자가 있는 경우 최종적인 문화부장관이나 저작권보호원의 행정처분에 하자가 승계된다고 할 것이다.

한편, 저작권보호심의위원회의 심의결과는 문화체육관광부장관이나 저작권보호원의 행정처분¹⁾에 사실상 결

1) 저작권보호심의위원회의 심의를 거쳐 저작권보호원장이 내리는 시정권고의 법적 성격에 대하여 아직 명확하게 법원의 판단을 받은 바 없다. 행정지도라는 견해도 있지만, 권고 상대방에게 일정한 법적 효과를 발생시킨다는 점을 고려하면 행정처분으로 보아야 한다는 견해가 우세하다.

정적인 영향을 미치고 있으므로 심의위원회의 구성에 있어서 저작권법에 따라 보호되는 권리 보유자의 이해를 반영하는 위원의 수와 이용자의 이해를 반영하는 위원의 수가 균형을 이루도록 해야 하고(법 제122조의6 제2항), 저작권, 문화산업 및 법률 등에 대하여 학식과 경험이 풍부한 사람으로 선정되어야 한다(법 제122조의6 제4항). 심의 절차의 운영에 있어서도 신속한 행정처분 결정을 보조하기 위하여 적절한 전문조사인력이 투입되어야 하고, 심의위원의 수도 적정하게 구성되어야 한다.

나. 저작권보호심의위원회의 업무

(1) 복제·전송자에 관한 정보 제공 명령을 위한 심의(저작권법 제103조의3)

권리주장자가 온라인서비스제공자에게 복제·전송자에 관한 정보제공 요청을 하였으나 거절당한 경우 문화부장관에게 그 정보제공 명령을 청구할 수 있고, 문화부장관은 정보제출명령을 하기에 앞서 저작권보호심의위원회의 심의를 거쳐야 한다.

저작권법 제103조의3(복제·전송자에 관한 정보 제공의 청구)

- ① 권리주장자가 민사상의 소제기 및 형사상의 고소를 위하여 해당 온라인서비스제공자에게 그 온라인서비스제공자가 가지고 있는 해당 복제·전송자의 성명과 주소 등 필요한 최소한의 정보 제공을 요청하였으나 온라인서비스제공자가 이를 거절한 경우 권리주장자는 문화체육관광부장관에게 해당 온라인서비스제공자에 대하여 그 정보의 제공을 명령하여 줄 것을 청구할 수 있다.
- ② 문화체육관광부장관은 제1항에 따른 청구가 있으면 제122조의6에 따른 저작권보호심의위원회의 심의를 거쳐 온라인서비스제공자에게 해당 복제·전송자의 정보를 제출하도록 명할 수 있다. <개정 2016.3.22>

정보제공청구제도는 한미 FTA 협정 중 “각 당사국은 침해주장에 대한 유효한 통보를 한 저작권자가 서비스 제공자가 보유하고 있는 침해 혐의자를 확인하는 정보를 신속하게 획득할 수 있도록 하는 행정 또는 사법절차를 수립한다”라는 규정의 이행입법으로 도입된 것으로 볼 수 있다.

저작권보호심의위원회가 자체규정으로 마련한 심의기준은 다음과 같다.

저작권보호심의위원회 규정 제31조(심의기준)

- 문화체육관광부장관이 법 제103조의3제1항에 따라 온라인서비스제공자에게 불법복제물등의 복제·전송자 정보 제공 명령을 하기 위하여 심의위원회에 심의를 요청하는 경우에 심의위원회는 다음 각 호의 사항을 종합적으로 고려하여 심의하여야 한다.
1. 권리주장자에게 저작권 기타 정당한 권리가 있는지 여부
 2. 해당 정보의 복제·전송이 저작권 침해에 해당될 개연성이 높은지 여부
 3. 해당 복제·전송자 정보가 권리주장자의 소 제기 또는 형사상의 고소를 위하여 반드시 필요한지 여부
 4. 권리주장자가 온라인서비스제공자에게 정보 제공을 요청한 사실과 온라인서비스제공자가 이를 거절한 이유
 5. 온라인서비스제공자가 복제·전송자 정보를 공개하지 아니하면 다른 방법으로는 그 정보를 얻기가 곤란한지 여부
 6. 그 밖에 심의위원회가 필요하다고 인정하는 사항

저작권보호심의위원회가 위 정보제공명령신청을 심의하기 위하여 마련한 기준 중 권리주장자에게 저작권 등 정당한 권리가 있는지 여부를 판단하는 것은 매우 전문적인 판단이 필요한 어려운 영역이었다.

(2) 불법복제물등의 삭제명령을 위한 심의(저작권법 제133조의2)

문화체육관광부장관은 정보통신망을 통한 불법복제물 등이 전송되는 경우 온라인서비스제공자에게 복제전송자에 대한 경고, 삭제 또는 전송중단을 명령할 수 있고, 복제전송자에 대한 경고 조치를 3회 이상 받은 복제전송자가 불법복제물등을 전송한 경우 계정정지를 명령할 수 있으며, 삭제 또는 전송중단의 시정조치명령을 3회 이상 받은 게시판에 대하여 일정한 경우 게시판서비스 정지 명령을 내릴 수 있다. 그 전제로 문화체육관광부장관은 저작권보호심의위원회의 심의를 요청하여야 한다.

저작권법 제133조의2(정보통신망을 통한 불법복제물등의 삭제명령 등)

① 문화체육관광부장관은 정보통신망을 통하여 저작권이나 그 밖에 이 법에 따라 보호되는 권리를 침해하는 복제물 또는 정보, 기술적 보호조치를 무력하게 하는 프로그램 또는 정보(이하 "불법복제물등"이라 한다)가 전송되는 경우에 심의위원회의 심의를 거쳐 대통령령으로 정하는 바에 따라 온라인서비스제공자에게 다음 각 호의 조치를 할 것을 명할 수 있다. <개정 2016. 3. 22.>

- 1. 불법복제물등의 복제·전송자에 대한 경고
- 2. 불법복제물등의 삭제 또는 전송 중단

② 문화체육관광부장관은 제1항제1호에 따른 경고를 3회 이상 받은 복제·전송자가 불법복제물등을 전송한 경우에는 심의위원회의 심의를 거쳐 대통령령으로 정하는 바에 따라 온라인서비스제공자에게 6개월 이내의 기간을 정하여 해당 복제·전송자의 계정(이메일 전용 계정은 제외하며, 해당 온라인서비스제공자가 부여한 다른 계정을 포함한다. 이하 같다)을 정지할 것을 명할 수 있다. <개정 2011. 12. 2., 2016. 3. 22.>

③ (생략)

④ 문화체육관광부장관은 온라인서비스제공자의 정보통신망에 개설된 게시판(「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 제2조제1항제9호의 게시판 중 상업적 이익 또는 이용 편의를 제공하는 게시판을 말한다. 이하 같다) 중 제1항제2호에 따른 명령이 3회 이상 내려진 게시판으로서 해당 게시板的 형태, 게시되는 복제물의 양이나 성격 등에 비추어 해당 게시판이 저작권 등의 이용질서를 심각하게 훼손한다고 판단되는 경우에는 심의위원회의 심의를 거쳐 대통령령으로 정하는 바에 따라 온라인서비스제공자에게 6개월 이내의 기간을 정하여 해당 게시판 서비스의 전부 또는 일부의 정지를 명할 수 있다.

문화체육관광부장관이 본 조항에 따라 내리는 시정조치명령은 웹하드 등 인터넷을 통하여 급속하게 퍼지는 저작권침해상황을 신속하게 제어하기 위하여 사법부의 판단에 앞서 행정청이 개입할 수 있도록 도입된 제도이다. 저작권침해판단은 궁극적으로 사법적인 판단이 필요한 영역이지만, 데드카피 등 불법복제물이 비교적 명백한 침해물이 인터넷에 급속히 확산되고 있는 경우 추후 사법적인 판단을 받기까지 상당한 시간이 소요되어 그때까지 기다리면 이미 권리자의 피해회복이 사실상 불가능한 경우를 상정하여 도입된 긴급구제제도라 할 수 있다.

(3) 시정조치 권고를 위한 심의(저작권법 제133조의3)

저작권보호원은 온라인서비스제공자의 정보통신망에서 불법복제물 등이 전송된 경우 복제전송자에 대한 경고, 삭제 또는 전송중단, 반복적으로 전송한 복제전송자에 대한 계정정지의 시정조치를 온라인서비스제공자에게 권고할 수 있는데, 그 전제로 심의위원회의 심의를 거쳐야 한다.

저작권법 제133조의3(시정권고 등)

① 보호원은 온라인서비스제공자의 정보통신망을 조사하여 불법복제물등이 전송된 사실을 발견한 경우에는 심의위원회의 심의를 거쳐 온라인서비스제공자에 대하여 다음 각 호에 해당하는 시정 조치를 권고할 수 있다. <개정 2016. 3. 22.>

1. 불법복제물등의 복제·전송자에 대한 경고
2. 불법복제물등의 삭제 또는 전송 중단
3. 반복적으로 불법복제물등을 전송한 복제·전송자의 계정 정지

현행 저작권법 제133조의3 시정권고는 2009년 4월 22일 컴퓨터프로그램보호법이 폐지되고 저작권법으로 흡수되며, 컴퓨터프로그램보호법 제34조의3에 있던 시정권고가 저작권법으로 옮겨온 것으로 볼 수 있다.

시정권고 심의에 있어 중립성과 공정성, 신속성, 최소규제, 개인정보 및 사생활 보호의 대 원칙 아래 ① 복제·전송된 불법복제물등이 저작권법의 보호대상인지의 여부, ② 복제·전송자에게 불법복제물 등의 복제·전송에 관한 정당한 권원이 있는지 여부, ③ 온라인서비스제공자에 대해 동일·유사 불법복제물 등에 관한 위원회의 시정권고가 있었는지 여부, ④ 경고·삭제 등의 명령 이외 다른 대체적 수단이 있는지 여부, ⑤ 저작권자가 저작물 보호에 관한 요청을 하는 등 보호 노력을 하였는지 여부, ⑥ 불법복제의 대상이 된 저작물의 유형·정품 가격·선호도 등 시장에 미치는 영향, ⑦ 사회적·국제적인 환경 등에 따른 특별한 보호의 필요성이 있는지 여부 등을 고려하고 있다(저작권보호심의위원회 규정 제15조 및 제23조).

저작권보호원의 시정조치의 권고의 법적 성격에 대하여는 이론이 있을 수 있으나, ① 온라인서비스제공자가 저작권보호원의 시정권고를 받은 경우에는 권고를 받은 날부터 일정 기간 내에 그 조치결과를 보호원에 통보해야 하는 의무가 부과된 점(저작권법 제133조의3 제2항), ② 저작권보호원은 온라인서비스제공자가 시정권고에 따르지 아니하는 경우에는 문화체육관광부장관에게 제133조의2 제1항 및 제2항에 따른 명령을 하여 줄 것을 요청할 수 있는 점(저작권법 제133조의3 제3항)에 비추어보면 약한 의미의 침익적 행정처분으로 볼 여지도 있다.

이와 같은 시정조치 권고 또는 시정명령 제도는 모두 행정부인 문화체육관광부장관 또는 행정부 산하기관인 저작권보호원장이 저작권 침해로 인한 산업적 피해를 막기 위해 긴급하게, 최소한의 영역에서 절차를 통해 공권력을 직접적으로 발동하는 것으로 설계된 것이다.

(4) 저작권 보호와 관련하여 보호원의 원장이 요청하거나 심의위원회의 위원장이 부치는 사항의 심의 (저작권법 제122조의 6 제1항)

저작권법 제122조의6(심의위원회의 구성)

① 제103조의3, 제133조의2 및 제133조의3에 따른 심의 및 저작권 보호와 관련하여 보호원의 원장이 요청하거나 심의위원회의 위원장이 부치는 사항의 심의를 위하여 보호원에 저작권보호심의위원회(이하 "심의위원회"라 한다)를 둔다.

예컨대, 저작권보호원의 원장이 저작권 침해 해외사이트의 대체사이트 URL 정보에 대하여 검색결과 제한 요청을 안건으로 부치는 경우 등이다. 방송통신심의위원회는 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법 제44조의7 등에 근거하여 저작권 침해 해외사이트에 대한 접속차단의 조치를 하는데, 이때 해당 사이트의 대체사이트에 대한 모니터링은 저작권보호원에서 이루어진다. 저작권보호원의 원장은 해당 자료를 기반으로 대체사이트로 연결되는 URL 정보에 대한 검색결과와 제한을 요청하기 위하여 저작권보호심의위원회에 심의를 요청하게 된다.

해외사이트의 접속차단 권한은 방송통신심의위원회에 있고, 저작권보호원은 접속차단의 실효성을 높이기 위하여 모니터링 및 대체사이트로 연결되는 URL 정보에 대한 검색결과 제한의 요청을 수행하고 있는 것이다. 결국 저작권 침해 해외사이트 차단이라는 하나의 목적을 위한 절차가 분리됨으로써 신속한 권리구제가 어려워지고 책임소재가 불분명하게 되는 한계가 발생한다고 할 것이다.

3. 심의제도의 운영과정에서 드러난 문제점과 해결과정

가. 시정권고 대상의 확대

2016년 저작권보호원 및 저작권보호심의위원회 출범 후 시정권고 건수는 지속적으로 증가해왔다. 다음 표를 보면 2017년 554,843건, 2018년 571,416건, 2019년 671,759건, 2020년 694,560건, 2021년 664,400건으로 계속 증가 추세를 알 수 있다.

〈표1〉 유통매체별 온라인상 불법복제물 시정권고 건수

구분	연간실적	시정권고			
		경고	삭제/전송중단	계정정지	
2017년	합계	554,843	291,574	263,034	235
	웹하드	496,862	262,422	234,205	235
	P2P	1,342	671	671	-
	포털 등	55,300	27,806	27,494	-
	스트리밍 사이트 등	1,339	675	664	-
2018년	합계	571,416	294,934	276,230	252
	웹하드	499,349	258,778	240,331	240
	P2P	-	-	-	-
	포털 등	70,952	35,604	35,348	-
	스트리밍 사이트 등	1,115	552	551	12

	구 분	연 간 실 적	시 정 권 고		
			경 고	삭 제/전 송 중 단	계 정 정 지
2019년	합 계	671,759	344,914	326,607	238
	웹하드	591,909	304,745	286,926	238
	P2P	-	-	-	-
	포털 등	79,846	40,167	39,679	-
	스트리밍 사이트 등	4	2	2	-
2020년	합 계	694,560	349,998	344,322	240
	웹하드	626,457	315,401	310,816	240
	P2P	-	-	-	-
	포털 등	67,206	34,148	33,058	-
	스트리밍 사이트 등	897	449	448	-
2021년	합 계	664,400	333,072	331,088	240
	웹하드	533,737	267,199	266,298	240
	P2P	-	-	-	-
	포털 등	128,889	64,942	63,947	-
	스트리밍 사이트 등	1,774	931	843	-

이와 같이 심의건수가 양적으로 증가하는 것 이외에 심의위원회가 시정권고를 하는 것이 타당한지 여부가 문제되는 유형들이 계속 나타나게 되었다. 이하에서는 보호심의위원회가 많은 고민과 토론 끝에 새로운 기준을 확립하거나 변경한 대표적인 사례를 소개한다.

(1) 온라인서비스제공자가 직접 불법복제물을 업로드하는 유형

온라인서비스운영자가 서버공간을 확보하는 한편 인터넷사이트를 구축한 후 불법복제물을 직접 업로드하는 경우에도 시정권고 조치를 할 수 있는지가 저작권보호심의위원회 심의 초기부터 문제가 되었다. 실제 2016년 12월 1일 2016년 제3회 저작권보호심의위원회에서 온라인서비스제공자가 직접 불법저작물을 업로드하는 경우가 안건으로 상정된 바 있다. 해당 안건은 사이트 운영자가 대중가요를 기타 연습용으로 변환하여 스트리밍으로 게시한 것으로, 실제 집중관리단체에게 이용허락을 받아 서비스를 운영하고자 하는 자로부터 신고를 받아 접수된 사안이었다. 당시 전체 참석 위원 6명 중 2명은 저작권 침해가 분명하고, 합법 시장이 존재하여 시장에 미치는 영향이 크다는 이유로 가결 의견을 제시하였지만, 4명은 보호원은 온라인서비스 이용자가 저작물 등을 전송하는 것을 전제로 온라인서비스제공자에게 시정을 권고하는 것이라는 이유로 부결 의견을 제시하여 결국 부결로 결론이 났다. 그 이후에도 위와 같은 유형의 불법저작물 업로드에 대하여는 계속 부결로 정리되어 왔다.

그러나 온라인서비스제공자가 직접 불법복제물을 올리는 사안에 대한 신고가 계속되고 있으며, 온라인서비스의 이용자가 불법복제물을 올리는 경우와 비교하여 온라인서비스제공자의 책임이 더 무거움에도 불구하고 해당 온라인서비스제공자 본인에게 시정권고를 할 수 없다는 점에서 일반인의 법 감정에 반할 소지가 있어 2018년 및 2019년 각 심의위원회 내부에서 재논의 필요성이 제기되었다. 이에 따라 제1기 심의위원회에서 3차례에 걸쳐 심도 있는 재논의를 하였으나 결국 저작권법 제133조의3에 의하면 온라인서비스제공자가 아닌 ‘이용자’가 저작물 등을 전송하는 것을 전제로 온라인서비스제공자에게 시정을 권고하는 것을 의미하고, 이와 달리 온라인서비스제공자가 직접 전송한 불법복제물등에 대한 권고까지 포함한다고 변경, 확장 해석하는 것은 허용되지 않는다고 결론을 내렸다.

그러나 2기 심의위원회가 출범하면서 위 사안은 재논의되었는데 다수결로 온라인서비스제공자에 대해서도 시정권고가 가능하다는 새로운 기준을 정립하였다. 새로운 기준을 정립하는데 있어서, 온라인서비스제공자가 직접 전송한 불법복제물등에 대한 민원이 꾸준히 제기되고 있어 저작권보호심의위원회가 저작권법 제133조의3 해석에 있어 보다 적극적인 입장을 가질 필요가 있는 점, 온라인서비스제공자가 직접 불법복제물등을 전송한 경우 저작권법 제133조의3 적용이 배제된다는 취지의 법 규정이나 판례가 없는 점, 온라인서비스제공자가 복제 전송자의 지위를 겸하고 있는 경우 자기 자신에 대한 경고(이른바 '셀프징행')도 허용된다고 볼 수 있는 점, 온라인서비스제공자가 직접 불법복제물등을 전송한 경우 온라인서비스 이용자가 불법복제물등을 전송한 경우보다 그 불법성이 작다고 볼 수 없으므로 후자에 대한 시정권고가 허용되는 이상 전자에 대한 시정권고도 당연히 허용된다고 볼 여지가 있는 점 등을 고려하였다.

시정조치 발령의 요건은, “정보통신망을 통하여 저작권이나 그 밖에 이 법에 따라 보호되는 권리를 침해하는 복제물 또는 정보, 기술적 보호조치를 무력하게 하는 프로그램 또는 정보(이하 "불법복제물등"이라 한다)가 전송되는 경우”이다. 여기에는 ① 불법복제물등, ② 전송, ③ 정보통신망이라는 3가지 요소로 구성되어 있다.

위 시정조치는 불법복제물등의 유통을 억제하려는 행정목적 아래 3가지 요건만 구비되면 온라인서비스제공자에게 시정조치를 내릴 수 있게 되어 있고, 특별히 불법복제물의 전송주체를 한정하고 있지 아니하다고 볼 수 있다. 개념적으로는 불법복제물의 복제전송자와 온라인서비스제공자는 분리되어 있지만, 양자의 지위는 겸유될 수 있는 것이므로, 불법복제물등을 복제전송한 자가 마침 온라인서비스제공자인 경우에도 해당 웹사이트의 운영자인 온라인서비스제공자에 대하여 시정조치하는 것은 가능하다고 할 수 있는 것이다.

시정조치의 상대방을 온라인서비스제공자로 지정한 것은 긴급 저작권침해 방지조치를 취할 수 있는 직접침해자에 대한 시정조치보다 더 효율적이고 빠른 방법이라는 점이 고려된 것이고, 그러한 조치를 수용하는 조건으로 온라인서비스제공자에게 면책을 부여하는 것이다. 그런데 온라인서비스제공자가 자신의 웹사이트에 직접 불법복제물을 전송하는 행위를 할 경우 시정조치를 취할 수 없다는 것은 위 시정조치 도입의 입법취지, 온라인서비스제공자에 시정조치 수용 등을 전제로 간접침해책임을 면제하는 법 취지에 정면으로 반하는 결과를 초래한다. 따라서 이러한 점을 고려하면 온라인서비스제공자가 직접 불법복제물을 복제 전송하는 경우에도 시정조치의 필요성과 당위성이 도출된다. 나아가 온라인서비스제공자가 복제전송자인 경우에는 다른 경우보다 더욱 시정조치가 필요한 경우에 해당하고, 불법성이 강한 경우에 해당함에도 불구하고 이를 방치하면 시정조치 도입의 취지를 무색하게 할 염려가 있다.

따라서 시정조치 법조항에 대한 적극적인 해석, 절차적인 규정 보완 등을 통하여 온라인서비스제공자가 직접 게시한 경우에도 시정조치를 하는 방향으로 정책을 선회하는 것은 적절하다고 보인다.

(2) 불법복제물 배포를 목적으로 하는 온라인 게시물에 대한 시정권고 확대

저작권법 제133조의3에 따라 보호원은 온라인서비스제공자의 정보통신망을 조사하여 “저작권이나 그 밖에 이 법에 따라 보호되는 권리를 침해하는 복제물 또는 정보, 기술적 보호조치를 무력하게 하는 프로그램 또는 정보”가 전송된 사실을 발견한 경우에는 심의위원회의 심의를 거쳐 온라인서비스제공자에 대하여 시정 조치를 권고할 수 있다.

저작권보호심의위원회는 온라인에서 댓글, 쪽지로 이메일 주소를 남기면 이메일로 불법복제물을 보내주겠다는 내용의 게시물에 대한 심의가 요청될 경우 해당 게시물에 다수의 댓글이 달려있거나 불법복제물이 이메일을 통해 실제로 제공된 사실이 확인되면 시정 조치의 권고를 가결해오고 있었다. 즉 해당 게시물에서 불법복제물이 직접 전송되고 있지는 않지만 저작권을 침해하는 정보로서 시정권고의 대상이 되는 불법복제물 ‘등’에 해당할 수 있다고 본 것이다.

그런데, 온라인 쇼핑몰 등에서 불법복제물 상품구매 계약체결에 관한 일련의 과정이 진행되고, 오프라인에서 불법복제물 상품배송이 이루어지는 방식의 저작권침해가 빈번히 이루어지고 있었고, 이에 대한 민원신고가 저작권보호원에 지속적으로 제기되었다. 이에 따라 저작권보호심의위원회는 불법복제물의 배포를 목적으로 하는 온라인 게시물에 대한 시정권고가 가능한지 여부에 대한 검토를 하게 되었다.

2019년 7월 전체위원회 회의를 통해, 온라인상에서 불법복제물이라는 것을 명시하고 오프라인상에서 USB 등에 불법복제물을 수록·배포하는 방식은 온라인과 오프라인에 걸쳐 저작권 침해가 이루어지는 사안으로서 시정권고의 대상이 된다고 입장을 정리하였다. 즉, 온라인 판매게시물은 구매자에게 불법복제물이 전달되는 방법이 ‘전송’ 또는 ‘배포’에 해당하는지와 관계없이 ‘저작권이나 그 밖에 이 법에 따라 보호되는 권리를 침해하는 정보’로서 시정권고의 대상이 되는 ‘불법복제물등’에 해당한다고 해석할 수 있다는 것이다.

(3) 링크게시물에 대한 시정권고 확대

인터넷링크(또는 하이퍼링크)를 통한 불법복제물 이용행위에 관한 온라인서비스제공자의 저작권 침해 성립 여부와 관련하여 대법원 2015. 3. 12. 선고 2012도13748 판결은 저작권침해를 부정하였다. 위 판결의 사안은 추잉www.chuing.net를 운영하는 성명불상자가 일본만화의 번역본의 인터넷상 위치정보를 하이퍼링크로 게시판에 게재한 것을 방치한 것이 저작권침해방조가 되는지가 문제되었다. 대법원은 링크를 하는 행위 자체는 인터넷에서 링크하고자 하는 웹페이지 등의 위치 정보나 경로를 나타낸 것에 불과하여, 인터넷 이용자가 링크 부분을 클릭함으로써 저작권자에게서 이용 허락을 받지 아니한 저작물을 게시하거나 인터넷 이용자에게 그러한 저작물을 송신하는 등의 방법으로 저작권자의 복제권이나 공중송신권을 침해하는 웹페이지 등에 직접 연결된다고 하더라도 침해행위의 실행 자체를 용이하게 한다고 할 수는 없으므로, 이러한 링크 행위만으로는 저작재산권 침해행위의 방조행위에 해당한다고 볼 수 없다고 판시하였다. 위와 같은 대법원 판결에 따라 저작권보호심의위원회는 직접링크방식의 사이트운영자에 대하여 책임 없음을 이유로 시정권고를 하지 않았다.

그런데, 서울고등법원 2017. 3. 30. 선고 2016나2087313 판결에서 링크행위에 대한 저작권 침해방조책임을 인정한 이후 대법원의 판결이 나오지 않았음에도 불구하고 저작권보호심의위원회는 서울고등법원 판결의 취지에 타당하다고 판단하여 링크게시물에 대하여도 시정권고를 하는 것을 입장을 변경하였다. 위 고등법원 판결은 대법원에 상고되었으나, 대법원은 해당 쟁점에 대하여 판단을 하지 않고 확정되었다. 하지만 대법원은 2021. 9. 9. 선고 2017도19025 판결에서 “링크 행위자가 정범이 공중송신권을 침해한다는 사실을 충분히 인식하면서 그러한 침해 게시물 등에 연결되는 링크를 인터넷 사이트에 영리적·계속적으로 게시하는 등으로 공중의 구성원이 개별적으로 선택한 시간과 장소에서 침해 게시물에 쉽게 접근할 수 있도록 하는 정도의 링크 행위를 한 경우”에는 “공중송신권 침해의 방조범이 성립할 수 있다”고 하여 링크 행위의 저작권 침해방조범 성립을 인정하는 것으로 기존 대법원 2012도13748 판결을 변경하였다.

(4) 네이버 밴드 등에 게시된 불법복제물에 대한 심의

회원가입이 제한되고 친목도모, 정보공유 등을 목적으로 하는 폐쇄적 성격이 강한 밴드에서 저작권 침해 게시물이 업로드된다고 하더라도 저작권보호심의위원회는 선뜻 시정권고 심의에 나아가지 않았다.

그러나 회원 가입의 제한을 두지 않는 공개적 성격의 밴드의 경우에는 회원 수가 많고 밴드 운영자도 회원수를 유인하는 도구로 불법 저작물 게시하는 등 밴드의 성격이 사실상 일반적인 온라인서비스와 다름없이 변질되는 경우가 많아졌다. 이에 2019년 4월 저작권보호심의위원회 전체위원회는 해당 밴드의 가입 용이성 내지 폐쇄성, 밴드의 목적, 회원의 규모 등을 종전과 같이 엄격히 고려하지 아니하고 심의 시점에 이미 삭제 또는 다운로드 기간 만료로 전송 중단된 게시물이란 하더라도 경고의 시정권고를 할 필요가 있다고 의결하였다. 이후 네이버 밴드에 대해 시정권고가 가결된 사안들을 보면, 밴드개설의 목적, 밴드에 대한 접근성, 침해물의 특성, 침해의 중대성 등을 종합적으로 고려하여 밴드에서의 저작권침해를 방지하려는 기준을 정립하였다.

나. 시정권고 이의신청에 대한 조치 기준 확립

2018년 11월경 저작권보호심의위원회의 “불법복제물등의 복제·전송자에 대한 경고”의 시정조치 권고가 온라인서비스제공자에게 도달된 후 해당 온라인서비스제공자가 시정권고에 대한 이의신청을 제기하였다. 저작권보호원 ‘시정권고업무처리규칙’에는 저작권보호심의위원회의 심의대상으로 시정권고에 대한 이의신청을 규정하고 있었다.

그런데, 이는 시정권고의 법률적 성격과 연관되는 문제였을 뿐만 아니라, 저작권법령에는 시정조치권고에 대한 불복절차를 따로 정해놓지 않아 시정권고를 받은 온라인서비스제공자의 이의신청을 어떻게 처리할지, 시정권고업무처리규칙에 근거하여 심의를 할 경우 어떤 기준에 따라 심의를 해야 하는지가 논란이 되었다.

전체위원회는 시정권고에 대한 이의신청의 성격을 일응 시정권고를 한 저작권보호원으로 하여금 시정권고 여부를 다시 심사하여 잘못이 있는 경우 보호원 스스로 시정하도록 한 임의적 절차라고 정리하였다.

나아가, 이의신청을 심의함에 있어서 시정권고의 전제가 된 사실관계 등이 변경되었을 경우, 원 시정권고 시점을 기준으로 판단해야 할지 아니면 이의신청에 따른 재심의 시점을 기준으로 판단해야 할지도 쟁점이 되었다. 저작권보호심의위원회 규정 제30조 제1항은 “보호원이 시정권고를 받은 온라인서비스제공자나 이용자로부터 이의신청을 받아 심의위원회에 재심을 요청하는 때에는 이 절에서 정한 절차에 따라 재심의하여야 한다.”고 정하고 있고, 동 조 제2항은 “분과위원회가 심의한 시정권고가 이의신청의 대상이 된 경우에는 처음에 심의한 분과위원회가 아닌 다른 분과위원회가 심의하여야 한다.”고 정하고 있다. 위 규정을 종합하면 재심은 이의신청의 대상이 된 시정권고의 사후심사가 아니므로 재심의 시점을 기준으로 시정권고 여부를 판단하는 것이 타당하다고 결론을 내렸다.

다. 복제·전송자 정보제공청구 심의제도 개선

‘복제·전송자에 관한 정보제공청구 제도’의 취지는 저작권자가 저작권침해에 대한 구제를 받기 위하여 온라인

서비스제공자로부터 저작권을 침해한 자의 신원정보를 소송에 필요한 범위 내에서 획득할 수 있도록 하는 절차를 마련하는 데에 있다.

그런데 정보제공명령은 복제전송자의 인적사항 등에 관련하여 온라인서비스제공자에 대한 일종의 압수수색 영장과 같은 역할을 하는 것이므로 그 명령을 내리는데 있어서 신중한 준수법적 판단과정과 정책적 고려가 개입되어야 한다. 그러기 위해서는 권리주장자의 적법한 권리보유여부, 사전절차의 이행 여부 등이 관련 서류 및 진술 등을 통하여 신중하게 조사되어야 하고 이를 위하여 전문적인 인력이 투입되어야 할 필요가 있었다.

〈표2〉 복제·전송자 정보제공청구 관련 통계자료

구분		2017년	2018년	2019년	2020년	2021년
심의횟수(회)		22	21	16	56	14
온라인서비스제공자(개)		55	39	36	31	27
계정 수(개)		8,874	8,146	8,254	3,918	1,138
심의결과	가결	7,786	6,753	6,661	1,094	326
	부결	1,088	1,393	1,593	2,824	812

위의 표에서 보듯이 2017년 이후 2019년까지 정보제공청구 심의건수는 매년 8천건이 넘었고 2020년 이후에는 현저하게 감소하는 추세이다. 심의결과는 부결 비율이 높은 편이었는데 주요 부결사유는 온라인서비스제공자 거절사실 확인불가, 권리소명부족, 게시일자 확인불가 등이었다.

정보제공청구의 당부를 판단하기 위해서는 1. 권리주장자에게 저작권 기타 정당한 권리가 있는지 여부, 2. 해당 정보의 복제·전송이 저작권 침해에 해당될 개연성이 높은지 여부, 3. 해당 복제·전송자 정보가 권리주장자의 소 제기 또는 형사상의 고소를 위하여 반드시 필요한지 여부, 4. 권리주장자가 온라인서비스제공자에게 정보 제공을 요청한 사실과 온라인서비스제공자가 이를 거절한 이유, 5. 온라인서비스제공자가 복제·전송자 정보를 공개하지 아니하면 다른 방법으로는 그 정보를 얻기가 곤란한지 여부 등을 검토해야 했는데, 정보제공명령의 침입적 성격에 비추어 거의 준수법적인 판단작용이 필요했으므로 매우 정밀한 사전검토가 필요했다. 그러한 이유로 각종 자료 분석에 저작권보호심의위원회의 전문위원이 많은 시간과 노력을 투입해야 했다.

정보제공명령 청구 제도의 도입취지에도 불구하고 경미한 저작권 침해자에 대해서도 정보제공청구가 무차별적으로 이루어짐에 따라 개인정보침해 우려가 높아졌고, 형사 고소를 빙자한 소위 ‘합의금 장사’를 위한 수단으로 악용될 우려도 제기되었다.

온라인서비스 이용자에 대한 정보를 무제한적으로 공개하도록 하는 것은 개인정보를 침해할 우려가 있을 뿐만 아니라 민사적 구제보다 형사적 구제수단을 선호하는 경향에 비추어 볼 때 권리자가 제도를 악용하거나 반복적인 다량의 정보제공명령청구를 하는 등의 부작용이 나타날 위험성이 있었다.

정보제공명령을 받아 실제 민사 소 제기 또는 형사상의 고소를 위하여 이용하지 않고 ‘합의금 흥정’에 이용되는 부작용을 막기 위하여 저작권보호심의위원회는 정보제공청구의 요건 심사 단계에서 신중하고 꼼꼼한 분석을 진행할 수밖에 없었다.

이러한 저작권보호심의위원회의 엄격한 심사 탓인지 몰라도 2020년과 2021년에 청구 건수가 현저히 줄어들었고, 부결 비율도 높아졌다.

4. 심의위원회 제도의 몇 가지 개선방향 제언

가. 심의위원회 위원 구성의 다양화 및 전문화

심의위원회 위원은 15명 이상 20명 이내의 위원으로 구성하되, 권리보유자의 이해를 반영하는 위원의 수와 이용자의 이해를 반영하는 위원의 수가 균형을 이루도록 하여야 한다(법 제122조의6 제2항). 심의위원회 위원은 다음과 같은 사람 중에서 문화체육관광부장관이 위촉하는데, 장관은 분야별 권리자 단체 또는 이용자 단체 등에 위원의 추천을 요청할 수 있도록 규정하고 있다(저작권법 제122조의6 제4항).

저작권법 제122조의6(심의위원회의 구성) 제4항

1. 「고등교육법」 제2조에 따른 학교의 법학 또는 저작권 보호와 관련이 있는 분야의 학과에서 부교수 이상 또는 이에 상응하는 직위에 있거나 있었던 사람
2. 판사 또는 검사의 직에 있는 사람 또는 변호사의 자격이 있는 사람
3. 4급 이상의 공무원 또는 이에 상응하는 공공기관의 직에 있거나 있었던 사람으로서 저작권 보호와 관련이 있는 업무에 관한 경험이 있는 사람
4. 저작권 또는 문화산업 관련 단체의 임원의 직에 있거나 있었던 사람
5. 이용자 보호기관 또는 단체의 임원의 직에 있거나 있었던 사람
6. 그 밖에 저작권 보호와 관련된 업무에 관한 학식과 경험이 풍부한 사람

저작권법이 요구하는 저작권보호심의위원회의 구성 기준은 첫째, 저작권 분야의 전문성과 경력을 보유한 사람으로 구성할 것, 둘째 권리보유자와 이용자의 이해관계를 균형적으로 반영할 수 있는 구성일 것이라고 할 수 있다.

1기와 2기 심의위원회를 거쳐오면서 심의위원 전체 구성원수는 증가하였다. 1주일 단위로 심의해야 할 건수가 매우 많고 또 신속하게 처리해야 할 사안이 매우 많기 때문에 분과위원회 단위로 나누어 심의를 진행하고 있었는데 1기 심의위원 수가 위 처리건수에 비해 다소 부족해서 구성원수를 늘릴 필요가 있었던 것이다. 나아가, 저작권침해 판단은 상당한 저작권법에 대한 전문성이 요구되는 영역이라서 보다 높은 전문성을 보유한 구성원의 총원이 필요한 상황이라고 볼 수 있다.

나. 저작권침해 유형 변화에 대한 신속하고 탄력적인 대응

최근 쿠팡, 네이버 등에서는 ‘EV BOX’ 또는 ‘EPLAY’, ‘U BOX’라는 중국산 불법 스트리밍 기기가 판매되고 있다. 이러한 기기에 전용 앱(app)을 설치하면 실시간 TV 방송 서비스 및 VOD 스트리밍 서비스를 통해 영화, 방송 등의 영상저작물을 무단 이용할 수 있다. 최근 들어 위와 같은 유형의 불법 기기가 국내 온라인 시장을 통해 버젓이 판매되어 왔는데, 최근들어 위 판매량이 점점 늘어나고 있다. 위 기기가 소비자의 손에 들어가게 되면 그 기기에서 일어나는 실시간 방송 또는 VOD 스트리밍은 전혀 모니터링을 할 수도, 차단을 할 수

도 없는 영역이 되어 버린다. 이러한 새로운 유형의 불법의 진화에 대하여 대응책을 서둘러 마련할 필요가 있다. 보다 범정부 차원에서의 종합적인 대책이 요구된다고 할 것이다.

다. 저작권 침해 해외사이트의 접속차단 요청이 있는 경우의 저작권침해 여부 심의

방송통신심의위원회는 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 제44조의7에 따라 저작권 침해 해외사이트에 대하여 접속차단의 조치를 하고, 보호원의 원장은 해당 사이트로 접속 가능한 URL 정보의 검색결과 제한 요청을 위한 심의를 저작권보호심의위원회에 부의한다. 저작권 침해 해외사이트는 방심위의 접속차단을 회피하기 위하여 기계적으로 대체사이트를 생성하는데, 대체사이트에 대한 모니터링은 저작권보호원에서 수행하고 있다. 이 과정에서 저작권보호원은 해당 대체사이트가 접속차단된 사이트와 동일한 사이트로서 실질적으로 동일한 내용의 저작권 침해가 있음을 확인하는 절차를 거친다. 그러나 사이트에 대한 접속차단의 권한은 방심위에 있으므로 저작권보호원은 해당 내용을 방심위에 통지해야만 하고, 다시 방심위에서 접속차단 여부에 대한 심의가 이루어진다. 이 과정에서 불법성 판단에 대한 심의가 중복하여 이루어지게 되는 까닭에 권리구제의 신속성이 확보되지 못한다는 단점이 발생하게 된다.

영리목적으로 저작권침해 게시물을 온라인에 게시하는 온라인서비스운영자의 상당수는 해외에 서버를 두고 있거나 해외사이트를 운영하고 있다. 불법 저작물의 유통을 신속하고 긴급하게 차단하기 위해서는 저작권침해 여부 판단과 해당 정보의 삭제 또는 접속차단이 유기적이고 신속하게 진행될 필요가 있다. 그러나 현 구조에서는 방심위가 특정 사이트에 대하여 접속차단을 하면, 저작권보호원이 해당 사이트의 대체사이트를 모니터링하여 방심위에 통보하여 재차 심의를 거쳐야만 한다. 또한 저작권보호원은 접속차단 조치의 실효성을 높이기 위한 방법으로 대체사이트의 URL 정보를 모니터링하고, 심의를 통하여 해당 정보를 검색결과에서 제한하도록 하고 있다. 이처럼 모니터링 및 실효성을 높이기 위한 조치는 저작권보호원에서 이루어지고 있음에도 불구하고, 방심위에만 접속차단의 권한을 부여하고 있어 일원화가 필요하다.

저작권보호심의위원회에서 저작권 침해여부를 판단하는 과정에서 저작물성 여부, 저작물이 허락없이 이용되고 있는지 여부, 저작물의 이용여부가 공정이용에 해당하는지 여부도 종합적으로 판단한다. 나아가 온라인 공간에서의 표현의 자유 등도 고려대상이 된다. 방심위가 정보통신망 공간에서 표현의 자유라는 헌법상의 가치를 고려요소로 삼으면서 정보통신망법 제44조의7(불법정보의 유통금지 등)에 규정된 사항을 심의하지만(방통위법 제21조 제3호), 저작권보호심의위원회에서의 저작권침해여부에 대한 판단과정에서 당연히 저작권의 내재적 한계로서 표현의 자유 또는 공정이용이라는 가치도 고려요소로 삼고 있기 때문에, 저작권침해 해외사이트의 접속차단 업무를 저작권보호원으로 통합하는 것이 오히려 타당하다고 할 것이다.

>> 본 내용은 저작권보호심의위원회 심의위원의 개인적 견해로, 한국저작권보호원의 공식적인 의견이 아님을 알려드립니다.