韓國IT서비스學會誌
第19卷 第4號
2020年 8月, pp.109-124

Journal of Information Technology Services
https://doi.org/10.9716/KITS.2020.19.4.109

저작권법상 동일성유지권의 범위에 관한 검토 : 대중음악에 관한 사례를 중심으로*

박다효** · 강승희*** · 장순호****

A Review on the Scope of the Right of Integrity : Focusing on the Case about the Popular Music*

Da Hyo Park** · Seung Hee Kang*** · Soon ho Jang****

■ Abstract ■

In 2012, Psy's music video 'Gangnam Style' spread through parodies, and gained explosive popularity. In 2016, there was a case so-called as 'baseball ground cheering song' in which a author(songwriters) claimed an infringement of the 'right of integrity' related to cheering songs used by professional baseball teams. In response, the court denied violating the right of integrity in 2019. These cases have different effects depending on whether or not the 'right of integrity' is claimed. This study attempted an economic analysis in addition to a legal analysis of the right of integrity. Korean copyright law regards even simple changes that go against the author's will as a infringement of the 'right of integrity' even if they do not harm honor or reputation. Such legislation is one of the most strongly protected forms in the world, so it cause many problems. Meanwhile, we analyzed the cost-benefit analysis of Psy's 'Gangnam Style' case and the 'baseball ground cheering song' case. As a result of the analysis, the right to integrity is inefficient in quantitative and qualitative aspects. Therefore, the right of integrity should be reconsidered with the focus on 'popular music'. In particular, considering the development of information communication technology and changes, a revision direction is needed to meet the purpose of the copyright act. Furthermore, in order to solve the legal issues under the Copyright Act, the requirement for infringement of the right of integrity should be relaxed. Then, we proposed the establishment of a proviso clause on the right of integrity.

Keyword : Right of Integrity, Scope of the Right of Integrity, Cost-Benefit Analysis, Copyright, Moral Rights, Popular Music

Submitted : May 8, 2020 1st Revision : June 2, 2020 Accepted : June 22, 2020

* 이 논문은 제13회 대학(원)생 저작권 우수논문 공모전(2018) 장려상을 받은 '동일성유지권에 대한 비판적 고찰' 및 2020. 6. 17. 한국IT서비스학회 2020 춘계학술대회에서 발표한 '새로운 디지털 매체 환경에서의 동일성유지권의 범위에 관한 검토'를 수정 · 보완한 것임을 밝힙니다.

** 중앙대학교 대학원 융합보안학과 석사수료, 주저자
*** 전북대학교 법학전문대학원 석사과정, 공동저자
**** 한국데이터산업진흥원 선임연구원, 교신저자

1. 서 론

구글의 최고비즈니스책임자(CBO, Chief Business Officer)인 Nikesh Arora에 따르면 2012년에 열풍을 일으킨 싸이의 '강남스타일' 뮤직비디오는 유튜브 영상 조회 수 12억 3000만 건을 기록해 총 1,200만 달러의 수입이 발생했다. 12억 건이 넘는 영상 조회수는 이전까지의 최다 조회수를 기록 중이던 저스틴 비버의 'Baby'를 앞지른 기록이다. 이처럼 싸이의 '강남스타일'이 열풍을 일으킬 수 있었던 원인은 바로 '패러디'가 있었기 때문이다. 홍대스타일, 부산스타일, 전주스타일 등 국내는 물론 뉴욕스타일, 영국스타일, 프랑스스타일 등 다양한 패러디가 등장하면서 패러디 '영상물이 급속도로 퍼져나간 것이 폭발적인 인기의 바탕이 되었다. 이에 대해 저작자인 가수 싸이는 저작권법상 동일성유지권을 주장하지 않았는데, 만약 싸이가 '패러디' 영상물에 대해 동일성유지권 침해를 주장했다면 지금과 같은 가수로서의 명성과 인지도, 그리고 막대한 수입을 얻지 못했을 것이다.

반면에 동일성유지권을 주장함으로 인해 저작물을 자유롭게 활용할 수 없게 된 사건도 있었다. 일명 '야구장 응원가 사건'으로 프로야구 구단에서 사용하는 선수 · 팀 응원가와 관련된 문제였다. 프로야구 구단에서는 유명하고 대중적인 곡을 개사하거나 원곡 일부분만을 사용하여 응원가로 사용해왔다. 그러던 중 2016년 말부터 원 저작물의 저작자는 프로야구 구단을 상대로 구단의 응원가 사용이 '저작인격권(동일성유지권)'을 침해했다고 주장하기 시작했고 2018년 3월, 저작자는 특정 구단을 상대로 저작인격권 침해에 따른 손해배상 소송을 제기하는 등 법률문제로까지 확산되었다. 2019년 2월 판례는 해당 사건에 대해 동일성유지권이 절대적인 권리는 아니라고 하면서 문제가 된 야구장 응원가들의 동일성유지권 침해를 부정하였지만, 판결이 나기 전까지 야구장에서는 기존 가요를 편곡, 개사한 응원가를 찾아볼 수 없었다.

이러한 사례에서 출발한 본 연구는 동일성유지권에 대한 새로운 접근을 하고자 하였다. 그동안 선행연구에서는 동일성유지권에 대한 판례분석, 저작인격권 · 공정이용 등 법리적 분석을 중심으로 연구가 진행되어왔다. 하지만 본 연구에서는 법리적 분석 외에 비용편익분석(CBA, Cost Benefit Analysis)을 중심으로 분석하고자 하였다. 비용편익분석은 법과 정책을 추진하는데 있어 제한된 자원을 효율적으로 이용하기 위해 사용하는 분석방법으로 정당성 부여를 위해 활용되는 중요 방법 중 하나이기 때문이다. 세부적으로, 본 분석은 정책결정 또는 기획과정에서 대안(代案)을 분석 · 평가할 때 흔히 사용하게 된다. 각 대안에 의해 생겨나는 비용과 편익을 각각 측정하고 비교 평가하여 가장 합리적이고 효과적이라 파악되는 대안을 선택하기 위해 활용되는데, 이에 본 논문에서 이러한 분석기법을 적용하여 앞서 언급한 사례를 중심으로 분석해본다.

2. 현행 저작권법상 동일성유지권

2.1 동일성유지권의 의의 및 연혁

2.1.1 의의

저작권법 제13조 제1항은 동일성유지권(right of integrity)에 대해 규정하고 있다. 본 규정에서, 저작자는 그의 저작물의 내용 · 형식 및 제호의 동일성을 유지할 권리로, 권한 있는 사람 이외에 제3자에 의한 개변을 허용하지 않는다는 점에 중점을 두고 있다(배대헌, 2006). 만일 저작자의 허락 없이 저작물의 내용, 형식, 제호를 변경한다면 동일성유지권을 침해한 것이 된다(손승우, 2017). 동일성유지권은 저작인격권 중 하나로, '그의 저작물을 공표하거나 공표하지 아니할 것을 결정할 권리'인 공표권 및 '저작자가 저작물의 원본이나 그 복제물에 또는 저작물의 공표매체에 그의 실명 또는 이명을 표시할 권리'인 성명표시권과 같이 저작자보다는 저작물 자체와 밀접한 연관을 갖는 권리이다(계승균, 2008).

2.1.2 연혁

1957년 제정된 구 저작권법(법률 제432호, 1957. 1. 28., 제정, 시행 1957. 1. 28.)은 제16조 '원장유지권(原狀維持權)'에서 "저작자는 저작물에 관한 재산적

권리에 관계없이 또한 그 권리의 이전 후에 있어서도 그 저작물의 내용 또는 제호를 개찬, 절제 또는 기타변경을 가하여 그 명예와 성망을 해한 자에 대하여 이의를 주장할 권리가 있다."고 규정하고, 제17조 '변경권(變更權)'에서 "저작자는 그 저작물의 내용형식과 제호를 변경할 권리가 있다."고 규정하고 있었다. 특히 원장유지권은 동일성유지권의 침해 요건으로 베른협약과 유사하게 명예(honor) 또는 명성(reputation)을 해할 것을 요구하여 그 침해행위의 성립요건을 가중하였다(차상육, 2018).

그러나 1986년 전부 개정한 저작권법(법률 제 3916호, 1986. 12. 31., 제정, 시행 1987. 7. 1.)에서는 두 규정은 저작자의 저작물에 대해 소극적인 변경금지권과 적극적인 변경금지권을 규정한 것으로 보고 제13조 '동일성유지권'에서 '저작자는 그 저작물의 내용・형식 및 제호의 동일성을 유지할 권리를 가진다.'로 통합하여 규정하였는데, 이는 실질적으로 소극적인 변경금지권에 한정하여 규정한 것으로 본다(이해완, 2007). 다시 말해, '저작자의 명예와 성망을 해할 것'을 동일성유지권 침해 요건에서 삭제함으로써 명예와 성망 등 인격적 가치의 훼손과 무관함을 명백히 하였다. 우리나라 저작권법은 개정 이유에서는 이렇게 통합하여 동일성유지권을 둔 이유를 명시하지는 않으나, 저작인격권을 두텁게 보호하고자 하는 취지라고 설명하고 있다(박인회, 2018).

구 저작권법에서 '명예와 성망을 해한 자'라는 조건이 빠지게 된 후 판례도 변화하게 되었다. 대법원 1969. 10. 28. 선고 65다1340 판결에서는 "저작권법 제16조에 이른바 저작자의 명예와 성망을 해친 것이 되려면 저작물의 내용을 자의로 변개한 것만으로는 부족하고 그 변개의 내용이 잘못되어 그로 말미암아 저작자의 명예와 성망을 훼손시킨 때에 그 요건이 충족"되어야 한다고 밝히고 있었는데, 개정 후인 서울고등법원 2008. 9. 23. 선고 2007나70720 판결에서는 "구 저작권법(1986. 12. 31. 법률 제3916호로 개정되기 전의 것) 제16조가 '저작자의 명예와 성망을 해할 것'을 동일성유지권 침해의 요건으로 규정하였던 것과 달리, 위 개정 이후의 우리나라 저작권법은 이러한 요건을 삭제함으로써 저작자의 명예와 성망 등 구체적인 인격적 가치의 훼손이 동일성유지권 침해의 요건이 아니라는 점을 명백히 하였으므로, 우리 저작권법의 해석상으로는 저작물의 동일성을 해치는 변경이 저작자의 동의 없이 이루어진 이상 그와 같은 변경이 실제로 저작자의 명예와 성망을 해한 것인지 여부를 묻지 않고 저작물의 완전성에 관한 저작자의 인격적 이익이 침해된 것으로 간주"한다고 하였다. 즉, 현행 저작권법은 해석상 저작자의 명예나 명성을 훼손한 것을 요건으로 하지 않고 실제로 저작물의 동일성을 해치는 변경이 저작자의 동의 없이 이루어졌다면 동일성유지권을 침해했다고 판단하고 있다(박성호, 2014).

2.2 동일성유지권에 관한 비교법적 검토

2.2.1 베른협약(Berne Convention)

베른협약은 저작권법에서 처음 체결된 국제조약으로, 1928년 로마개정회의에서 저작인격권의 보호를 처음으로 규정하였다. 구체적으로 제6조의2 제1항에서는 저작재산권과는 무관하게 저작자는 자신이 저작자라고 주장할 권리가 있음은 물론, 해당 저작물에 대하여 그의 명예나 명성을 해치는(would be prejudicial to his honor or reputation) 왜곡・절단 기타 변경이나 훼손 행위에 대하여 이의를 제기할 권리가 있음을 규정하고 있다. 그리고 제2항에서는 이러한 권리가 재산권의 만기까지는 유지되어야 하며, 권한이 있는 사람이나 단체가 이를 행사할 수 있으나, 저작자가 사망한 후 보호를 제공하지 않는 국가는 사망 후 존속하지 않게끔 입법할 수 있다고 규정하였다. 이 규정은 저작인격권을 적극적으로 보호하고자 하는 대륙법계 국가들과는 달리 저작인격권을 대하는 온도가 다른, 소극적인 영미법계 국가들에게 모두 적용할 수 있는 '미니멈 스탠더드'로서 채용되었다(송영식, 이상정, 2015).

2.2.2 개별 국가의 입법례

전 세계적으로 동일성유지권과 관련된 입법 경향을 보면, <표 1>과 같이 저작자의 명예와 연결시키는 입법례와 저작물의 동일성 그 자체를 요구하는 입법례로 나뉜다(계승균, 2011).

〈표 1〉 동일성유지권 침해 요건 분류 입법례(계승균, 2011. 표 재구성)

명예침해와 연계시키는 나라	미국, 영국, 호주, 독일, 이탈리아, 일본(시연자에 한해), 포르투갈, 러시아, 인도, 태국, 필리핀, 남아프리카공화국, 나이지리아 등
명예침해와 연계시키지 않는 나라	캐나다(회화 등의 경우), 일본, 우리나라, 오스트리아, 스위스, 중국, 아일랜드, 폴란드, 베트남, 이집트 등

침해 요건을 기준으로 구체적으로 살펴보면 다음 <표 2>와 같다.

〈표 2〉 동일성유지권 침해 요건 기준 유형화

구분		대상	침해 요건 기준
베른협약		모든 저작물	명예 또는 명성을 해할 우려가 있는 변경
영미법계	미국	시각예술 저작물	명예 또는 성망을 해하는 변경
	영국	어문, 연극, 음악 또는 미술 작품	명예 또는 명성을 해하는 경우
	캐나다	모든 저작물	명예나 명성에 해를 끼치는 경우
대륙법계	독일	모든 저작물	저작물에 대한 정신적 또는 인격적 이익을 위태롭게 하는 왜곡이나 기타 경멸적인 취급
	일본	모든 저작물	저작자의 의사에 반하는 변경
	우리나라	모든 저작물	변경

명예침해와 관련하여 동일성유지권의 침해 요건을 유형화하면, 침해 요건으로 저작물을 변경 시 ⅰ)명예 또는 성망을 해할 것을 요구하는 경우, ⅱ)명예 또는 성망을 해할 우려가 있을 것을 요구하는 경우, ⅲ)저작자의 의사에 반하는지를 판단하는 주관적 요건을 요구하는 경우, ⅳ)단지 변경만을 요구하는 경우로 구분될 수 있다(배대헌, 2006).

제1 · 2유형은 침해 요건으로 명예 또는 성망을 해하거나 해할 우려가 있는 변경을 규정한 경우로, 베른협약이 체결된 이후로 대부분의 영미법계 국가와 다수의 대륙법계 국가가 따르고 있다. 다만 미국의 경우 보호대상인 저작물이 '시각예술저작물'로 그 대상 범위가 지극히 한정적이다. 제3유형은 침해 요건으로 저작자의 의사에 반하는 변경을 규정한 경우로, 일본이 대표적이다. 제4유형은 변경만 하더라도 동일성유지권 침해가 인정된다고 규정한 경우로, 우리나라가 해당될 수 있다.

우리나라는 제4유형에 해당되며 내용 · 형식 및 제호의 동일성을 해하는 모든 변경을 동일성유지권의 침해로 보고 있다. 다만, 저작권법 제136조 제2항 제1호에서는 "저작인격권 또는 실연자의 인격권을 침해하여 저작자 또는 실연자의 명예를 훼손한 자"에 한하여 저작인격권 침해를 구성하고 처벌할 수 있다고 함으로써 형사적 구제에 한해서 실질적인 제1유형에 해당할 수 있다고 본다(김형렬, 2009). 이처럼 우리나라 현행 저작권법은 동일성유지권의 보호에 있어서는 세계적으로도 가장 강력한 보호 수준을 보여주고 있다(오승종, 2016).

2.3 동일성유지권의 저작권법상 문제점

개정된 현행 저작권법은 저작자의 명예나 명성을 훼손한 것을 요건으로 하지 않고, 저작자의 동의 없이 저작물의 '동일성'을 해하는 변경이 이루어진다면 동일성유지권을 침해했다고 판단함으로써 몇 가지 문제점을 야기하고 있다. 이하에서는 특히 동일성유지권으로 인한 현행법과 현실의 괴리로 인한 사회 · 경제적 손실을 중심으로 논한다.

2.3.1 디지털 시대 저작권의 이용 형태와 불합치

동일성유지권은 저작인격권의 일종으로, 저작인격권의 본질적인 목적에 해당하는 정신적 · 인격적 개변이 아닌 동일성의 훼손까지 동일성유지권 침해 사유로 포함하는 것은 저작인격권의 보호범위를 지나치게 확대하는 것이다. 특히 이 경우 저작인격권이 저작물의 활발한 시장거래에 저해가 된다(박준석, 2011)는 점에서 이는 시장거래가 용이한 디지털 시대의 이용 형태에 합치하지 않는다. 이처럼 동일성유지권의 보호 범위를 지나치게 확대하는 것은 이용자와 저작자 간 권리 불균형을 초래하고, 나아가 문화 및 관련 산업의 발전을 저해할 수 있을 것이다. 실제로 일본에서는 저작인격권을 지나치게 중시한다면 저작재산권적 성격의 활용을 방해하기에 문화산업의 발전을 저해하는 원인을 제공한다는 비판이 있기도 했다(中山信弘(윤선희 편역). 2008)

2.3.2 계약상 형해화(形骸化)

우리나라 저작권법은 1957년 제정시부터 다양한 권리의 다발을 저작권자에게 부여했지만, 이후 30년 동안 전혀 개정되지 않아 사실상 유명무실한 규범이었다. 저작권법 개정 이후에야 저작권자의 경제적 이익이 급증하면서 동일성유지권을 포함한 저작인격권의 보호를 주장하는 사례도 덩달아 급증하였다는 점에서 사실상 저작재산권적 성격도 가지고 있다(노현숙, 2016). 실제로 선거 당시 선거용으로 가사를 바꾸는 선거로고송을 만들기 위해 작사・작곡가에게 개별적으로 '저작인격권료'라는 명목으로 따로 비용을 지급하는 것이 일반적이었다(김동하, 오민희, 2012).

물론 저작재산권과 달리 저작인격권은 완전히 구분되어 별개의 논리로 움직이므로, 재산권 영역에서 타당한 제도를 확립하여도 인격권에 의해 재산권이 제 기능을 할 수 없다는 비판이 있다. 다시 말해, 저작인격권이 지나치게 광범위한 범위를 보호함으로써 저작물의 이용 및 유통에 방해를 받으므로 저작물의 경제적 가치를 저하시킬 뿐만 아니라 저작물로 얻을 수 있는 사회적 이익까지 저하시킨다는 것이다(김형렬, 2009). 게다가 동일성유지권은 저작인격권으로서 일신전속성적 속성을 가지는데, 이로 인해 제대로 된 저작물의 가치 평가를 받기 어렵게 되고, 저작재산권 양도계약과 구분하여 저작인격권을 행사할지에 관한 특약 여부를 검토해야 하는 문제가 생기게 된다(김서현, 2017). 실제로 앞서 설명한 것과 같이 계약상 편곡과 같은 조항을 추가하여 실제적으로 '저작인격권료'라는 별도 재산권적 사용에 활용되고 있는 상황으로 실무상에서는 동일성유지권이 형해화 되는 문제가 있다.

2.3.3 저작권법상 민사 및 형사적 책임요건의 불균형

1986년 개정 저작권법에 따라 구 저작권법에서의 '명예와 성망을 해한 자'라는 요건이 삭제되면서 단순히 원저작물을 변형한 경우에도 민사상 책임을 지게 되었다. 그러나 현행 저작권법 제124조 제2항은 "저작자의 명예를 훼손하는 방법으로 저작물을 이용하는 행위는 저작인격권의 침해로 본다"라고 규정하여 저작권법 제137조 벌칙에 의해 형사상 책임을 지우는 데에는 여전히 명예훼손을 요건으로 하고 있다. 이 때문에 명예를 훼손하지 않는 변경이기에 형사상 책임을 묻지 않는 경우라 하더라도 민사상 책임을 물을 수 있는 경우가 발생하게 되었다(이재진, 이영희, 2013). 개정 전에는 민사적 책임요건과 형사적 책임요건의 균형을 이루던 저작권법이 저작인격권을 강하게 보호하고자 하는 목적으로 '명예와 성망'요건을 삭제함으로써 책임요건에 있어 불균형이 발생하는 문제가 생겼다. 이러한 불균형에 의해 결과적으로 소비자의 저작물 이용을 위축하고 새로운 파생저작물을 활발한 생산을 저해할 소지가 있게 된 것이다(이재진, 이영희, 2013). 아울러 우리 저작권법에 의하면 저작인격권 침해 시 손해배상청구를 위해서는 민법 제751조에 의하여야 하는데, 이때 "타인의 신체, 자유 또는 명예를 해하거나 기타 정신적 고통을 가할 것"이 손해배상 책임요건으로 요구된다는 점에서 저작인격권과 명예손상 간에 상당한 관련성이 있는 것으로 인식하고 있다는 점은 저작권법의 규정과 모순된다고 할 수 있다(정진근, 2014).

3. 동일성유지권의 범위에 관한 비용편익분석

본 장에서는 동일성유지권의 경제적 비효율성 분석을 위해 비용편익분석을 진행하되, 분석대상을 '대중음악' 저작물로 한정하였다. 즉 전체 저작물을 대상으로 하는 것이 아니라 일반 대중을 대상으로 한 저작물을 대상으로 하였다. 대중음악은 사전적 정의에 따르면 '대중이 향유하는 음악'이며 오락성, 상업성, 유행성 등의 기본적 특징을 가지고 있어, 상업적으로 성공되어 지속적으로 유행되길 희망한다고 할 수 있기 때문이다. 특히 대중음악은 '명예 또는 성망의 훼손' 등의 인격적 권리를 해지 않는다면 원곡 또는 편곡 등을 통해 다양한 양태로 이용이 활성화되길 바라는 특성이 있기도 하다. 게다가 대중음악 저작물은 종전과 달리 다변화된 매체 환경에서 다수 이용되

는 저작물이라 할 수 있으므로, 미국의 시각예술가권리법(VARA)이 순수미술(fine arts)만을 보호대상으로 하는 경우와도 차별화된다. 따라서 대중음악을 대상으로 동일성유지권에 대한 경제적 분석을 시행해보는 데에 해당 분석의 의의가 있다.

3.1 비용편익분석

3.1.1 비용편익분석 방법론

3.1.1.1 경제적 분석의 기본 틀

본 논문에서는 경제성 분석방법으로 편익/비용비율(B/C, Benefit-Cost Ratio)을 이용하고자 한다. 법과 정책을 운용하기 위한 국가의 재정수입은 한정돼 있으므로 한정적인 자원을 경제적 순편익이 최대가 되는 지점에 투입돼야 한다. 비용편익 분석은 공제공부문에 있어서 자원을 효율적으로 이용해야 한다는 인식에 의해 수행되고 있으며, 이를 통해 공중의 이익을 도모하는 정책의 수립이 가능해진다. 본 논문에서 경제성 분석은 동일성유지권을 주장 또는 주장하지 않는 사건에서 발생하는 각종 편익과 비용을 식별하는 것인데 이에 대한 방법으로는 편익/비용비율(Benefit-Cost Ratio), 순현재가치(Net Present Value), 내부수익률(Internal Rate of Return) 등이 사용될 수 있다.

편익/비용비율이란 편익의 현재가치를 비용의 현재가치로 나눈 값이며 다음과 같은 수식으로 나타낼 수 있다. 편익/비용비율이 1 이상(B/C ≥ 1)이면 경제성이 있다고 판단한다. [단, t = 0, 1, …, n(r은 사회적 할인율, n은 사업기간)]

$$B/C = \sum_{t=0}^{n} \frac{B_t}{(1+r)^t} / \sum_{t=0}^{n} \frac{C_t}{(1+r)^t}$$

순현재가치란 편익의 현재가치로부터 비용의 현재가치를 차감한 값이다. 이를 수식으로 나타내면 다음과 같으며 순현재가치가 0 이상(NPV ≥ 0)이면 경제성이 있다고 평가된다.

$$NPV = \sum_{t=0}^{n} \frac{B_t}{(1+r)^t} - \sum_{t=0}^{n} \frac{C_t}{(1+r)^t}$$

내부수익률이란 편익과 비용의 현재가치로 환산된 값이 같아지는 할인율(r)을 구하는 방법으로 순현재가치(NPV)가 0이 되는 할인율 수준을 말한다. 내부수익률이 사회적 할인율(r)보다 크면 경제성이 있다고 판단한다.

$$IRR: \sum_{t=0}^{n} \frac{B_t}{(1+r)^t} = \sum_{t=0}^{n} \frac{C_t}{(1+r)^t}$$

3.1.1.2 동일성유지권의 편익/비용(B/C) 분석

본 연구에서 비용편익분석의 대상으로 하고 있는 동일성유지권의 경우, 일반적인 재화나 서비스가 아니며 무형의 법적 개념으로 유형 재화에서와 같은 비용편익분석을 그대로 적용하기가 쉽지 않다. 또한, 동일성유지권을 포함한 저작권은 산업보다는 문화와 관련된 것으로 산업식별체계가 없으며 경제적 분석에 필요한 관련 통계자료도 제대로 갖춰져 있지 않다. 따라서 본 연구의 목적인 동일성유지권의 비용편익분석은 매우 제한적으로 진행될 수밖에 없다. 이에 다음과 같은 제한 조건을 두어 3장의 싸이 강남스타일 사건과 야구장 응원가 사건에서 변수를 제시한 후 편익/비용비율의 방법으로 경제성을 분석하고자 한다. 이를 통해, 각각의 사례에서 동일성유지권의 경제적 순편익이 1보다 큰지 아닌지를 파악해 동일성유지권의 효율성을 검토하고자 한다.

첫째, 계량화가 가능한 경제적 항목만을 다루고자 한다. 우리나라와 유럽 등에서 저작권의 제한 및 예외에 관한 실증적인 경제 분석을 수행한 사례는 찾아보기 매우 어려우며 저작권 제한으로 인한 저작물의 자유로운 이용과 같은 편익을 전부 금전적으로 환산하여 실증적으로 분석하는 것은 어렵기 때문이다(유상희, 2014). 따라서 계량화되지 못하는 비경제적 편익과 비용항목은 제외하고 계량화가 가능한 경제적 항목의 비용편익 분석을 실시하였다.

둘째, 비용편익 분석에서 현재가치화를 위해 사용하는 할인율을 삭제하였다. 싸이의 강남스타일과 야구장 응원가의 경우 그 편익과 비용이 단기간에 발생하였으며 연도별로 이를 구분하는 것이 현실적으로 어려워 할인율을 사용하지 않았다.

3.1.2 비용편익 분석 사례 1 : 싸이의 강남스타일

3.1.2.1 편익 및 비용의 산정

비용편익분석의 편익과 비용의 산정을 위해서 선행연구와 싸이의 강남스타일 사건의 특수성을 고려하였다. 싸이의 강남스타일 사건의 경우 편익은 음악 콘텐츠 제작으로 인한 수입과 음악 이외의 활동으로 인한 수입, 유튜브 수입으로 나눌 수 있다. 음악 콘텐츠 제작으로 인한 수입은 다시 음원 및 음반, 콘서트 및 행사, 음악방송 으로 인한 수입으로 세분화할 수 있다(정경훈 외, 2012). 음악방송의 경우 적은 출연횟수(김대호 외, 2013)로 편익의 미미한 부분을 차지하는바 생략하였다. 가수의 경우 음악 이외의 활동으로 발생하는 매출항목은 별로 없으며, 있다고 하더라도 광고를 제외하고서는 의미가 있을 만큼의 큰 비중은 아니다(정경훈 외, 2012). 또한, 싸이의 강남스타일의 경우 다른 가수에 비해

〈표 3〉 강남스타일 : 편익 및 비용의 산정

구분	변수	세부변수 1	세부변수 2	산출식
편익	음악 콘텐츠 제작으로 인한 수입	음원 및 음반	다운로드	다운로드 수×한곡 당 수입[1)]×가수의 지분율
			스트리밍	스트리밍 수×한건 당 수입[2)]×가수의 지분율[3,4)]
			앨범	앨범판매장수×앨범가격[5)]
		콘서트 및 행사	-	3,000,000,000원[6,7)]×가수의 수익배분율[8)]
		음악방송	-	-
	음악 이외의 활동	광고	-	5,000,000,000원[9)]×가수의 수익배분율[10)]
	유튜브 수입	-	-	유튜브 조회수[11)]×조회수 1건당 평균수입
비용	고정비용	음원 및 음반 제작비 (음반계약금)	음반계약금	20,000,000원
		음원 및 음반 제작비 (녹음비)	작곡비	10,000,000원
			작사비	10,000,000원
			편곡비	10,000,000원
			세션(악단)비	20,000,000원
			스튜디오 등 렌탈비	1,000,000원
			엔지니어비	1,000,000원
			녹음실비	1,000,000원
		마케팅비	자켓 디자인	3,000,000원
			사진	3,000,000원
			홈페이지 제작(수정)비	3,000,000원
			홍보용 음반	2,000,000원
			뮤직비디오	50,000,000~100,000,000원
			광고 등 기타 마케팅비	5,000,000원 이상
	변동비용	음반 판매비	유통 수수료	장당 도매가의 15%×앨범판매량
			가공비	장당 도매가(1000원/500원)×앨범판매량
			인쇄물 제작	장당 1,200원×앨범판매량
			포장비	장당 200원×앨범판매량
		콘서트 비용	-	콘서트 수입[12)]×비용 추정 비율[13)]

1) 문화체육관광부 보도자료, “음원전송사용료 징수규정 개정 승인”, 문화체육관광부, 2018, 2.
2) 문화체육관광부 보도자료, 위의 자료, 5.
3) 스트리밍으로 인한 수입은 다음과 같이 분배된다고 알려져 있다.
1. 40% : 서비스 사업자와 유통사, 2. 44% : 음반 제작사, 3. 10% : 작사, 작곡, 편곡자, 4. 6% : 가수 및 연주자
4) 오대영, [팩트체크] 가수 0.42원…'음원 수익 배분' 적정한가?”, JTBC, 17.08.21, <http://news.jtbc.joins.com/article/article.aspx?news_id=NB11510500> (검색일 : 20.04.14)
5) 오대영, “강남스타일”, 교보문고-음반 홈페이지, <http://www.kyobo book.co.kr/search/SearchMusicMain.jsp>, (검색일 : 20. 04. 14)
6) 2012년 여수 엑스포와 훨씬 THE 홈뻑쑈 두 가지 콘서트로 인한 수입이다.
7) 교보증권, “와이지엔터테인먼트”, 「Company Report」, 2012, 1.
8) 한상웅, “연예기획”, 「산업분석 In-depth」, 한국투자증권, 2016, 5.
9) 교보증권, 위의 논문, 1.
10) 한상웅, 위의 논문, 5.
11) 강서진, “KB지식비타민 동영상 플랫폼의 절대 강자, 유튜브의 성장과 변화”, 「KB지식비타민」 2017-50호, KB금융지주 경영연구소, 2017, 2.
12) 교보증권, 위의 논문, 1.
13) 한상웅, 위의 논문, 5.

엄청난 유튜브 조회 수를 기록했으며 유튜브에서 동일성유지권을 포기함으로써 막대한 수입을 얻었기 때문에 유튜브 수입이 중요하다고 볼 수 있다.

음원 및 음반 수입을 계산할 때 다운로드수와 스트리밍수 앨범 판매량은 선행연구를 참고하여 국내외 공인 자료를 제공하는 가온차트를 이용하였다(한국콘텐츠진흥원, 2013). 다운로드의 경우 가수의 지분율을 직접적으로 알 수 없어 스트리밍과 유사하게 적용하였다.

비용은 크게 고정비용과 변동비용으로 나눠지며, 선행연구(고정민, 민동원, 2003)를 참조하여 세부변수를 설정하였다. 이 중 고정비용이 비용에서 비중을 크게 차지하는 것들이다(정경훈 외, 2012). 고정비용의 마케팅 비용 중 뮤직비디오 비용은 5,000만원에서 10,000만원으로 명시돼 있으나 싸이의 경우에 한해서 구체적으로 파악할 수 없는 한계가 있는 바 이 두 값의 평균으로 산정하였다. 변동비의 음반 판매비 중 가공비 역시 500원과 1000원의 평균값으로 산정하였다. 한편, 다운로드와 스트리밍의 경우 가수의 지분율만을 파악하거나 추측할 수 있고 그 비용은 산정하기가 어렵기 때문에 편익에서 지분만 고려할 수밖에 없는 한계가 존재한다.

3.1.2.2 편익 및 비용의 분석결과

위와 같은 편익과 비용을 산정하고 구체적인 수치와 전망치 및 추측액을 고려하여 구체적인 편익과 비용은 다음 표와 같이 정리할 수 있다. 이에 따라 편익은 8,789,514,114원이며 비용은 2,366,150,000원으로 편익/비용은 3.71이다. 따라서 싸이 사건의 경우 동일성유지권을 포기함으로써 사회 전체적으로 B/C > 1인 상황을 야기했으므로, 동일성유지권을 불인정하는 것이 효율적이라고 볼 수 있다.

〈표 4〉 강남스타일 : 편익 및 비용의 분석결과

구분	변수	세부변수 1	세부변수 2	산출식	산출결과
편익	음악콘텐츠 제작 수입	음원 및 음반	다운로드	3,842,109건×한곡당 490원×6%	112,958,005원
			스트리밍	43,032,180건×한곡당 4.2원×6%	10,844,109원
			앨범	128,688장×16,500원	2,123,352,000원
		콘서트 및 행사	-	3,000,000,000원×80%	2,400,000,000원
		음악 방송	-	-	-
	음악 외 활동	광고	-	5,000,000,000원×70%	3,500,000,000원
	유튜브 수입	-	-	20억×0.0003달러=20억×0.0003×1,070.6원[1,2]	642,360,000원
비용	고정비용	음원 · 음반 제작비 (음반계약금)	음반 계약금	고정액	20,000,000원
		음원 및 음반 제작비 (녹음비)	작곡비	고정액	10,000,000원
			작사비	고정액	10,000,000원
			편곡비	고정액	10,000,000원
			세션비	고정액	20,000,000원
			스튜디오렌탈비	고정액	1,000,000원
			엔지니어비	고정액	1,000,000원
			녹음실비	고정액	1,000,000원
		마케팅비	자켓디자인	고정액	3,000,000원
			사진	고정액	3,000,000원
			홈페이지 제작(수정)비	고정액	3,000,000원
			홍보용 음반	고정액	2,000,000원
			뮤직 비디오	고정액	75,000,000원
			광고 등 기타 마케팅비	고정액	5,000,000원
	변동비용	음반 판매비	유통 수수료	6,500×15%×128,688장	125,470,800원
			가공비	750원×128,688장	96,516,000원
			인쇄물 제작	1,200원×128,688장	154,425,600원
			포장비	200원×128,688장	25,737,600원
		콘서트 비용	-	3,000,000,000×60%	1,800,000,000원

1) 박희란, “브라질 콘텐츠 산업동향(2017년 6호)”, 한국콘텐츠진흥원, 2017, 5.
2) 유튜브 수입의 경우 1000건당 평균 0.59헤알이라고 알려져 있으며, 이는 1000건당 0.3달러 즉, 1건당 0.0003달러를 의미하는 것이라고 정리하였다. 그리고 환율(2012년 원/달러 환율=1,070.6)을 고려하여 이를 원화로 환산하였다.

3.1.3 용편익 분석 사례 2 : 야구장 응원가 사건

2018년 프로야구 총 관중 수는 8,073,742명(약 8백 7만 명)이며 경기당 관중 수는 11,214명이다. 이러한 수치를 보면 국내 스포츠 중 프로야구의 입지는 단연 최고라고 할 수 있는데 관중 수를 보면 좀 더 명확히 알 수 있다. 2017년을 기준으로 프로야구의 총 관중 수는 관중 수를 공식 집계하는 프로 스포츠 종목 대비 전체의 70% 이상을 차지한다(정지규, 2018). 이러한 프로야구 경기장을 방문하는 목적은 무엇일까. 설문조사(EMBRAIN, 2015)에 따르면 실제 경기장을 방문한 가장 큰 목적은 '스트레스 해소'와 함께 '응원하는 것의 즐거움'이 가장 큰 목적으로 조사되었다. 특히 최근 야구장 관중 수가 늘어난 이유 중 하나는 여성 관중의 증가라 할 수 있는데 이런 여성분들에게는 응원문화가 방문하는 가장 큰 목적으로 조사되었다. 대표적으로 프로야구 구단 중 롯데 자이언츠는 '가장 큰 노래방'이라고 불릴 정도로 응원가는 하나의 문화로 자리 잡고 있다.

하지만 2016년 말부터 이러한 응원가에 대한 문제가 제기되기 시작했다. 음원에 대한 개사와 원곡 일부분을 사용하는 것이 저작자의 '저작인격권(동일성유지권)'을 침해했다는 저작자의 주장에 따라 한국프로야구위원회(이하 KBO라고 한다)와 프로야구 10개 구단이 협상을 진행했지만 완전히 문제가 해결되지 않았다(박재호, 2018). 그 후 2018년 3월, 프로야구 응원가에 사용된 노래의 작사가, 작곡자들이 프로야구단 중 삼성 라이온즈를 상대로 저작인격권 침해에 따른 손해배상 청구 소송을 제기하였다(김은구, 2018). 그러나 이에 대해 판례는 "동일성유지권은 아무런 제한이 없는 절대적인 권리는 아니고, 저작권법 제13조 제2항 제5호에 따라 당해 저작물의 성질이나 그 이용의 목적 및 형태에 비추어 부득이 인정되는 범위 안에서의 변경에 대해서는 본질적인 내용의 변경이 아닌 한 그 권리행사가 제한될 수 있다."고 하여 동일성유지권 침해를 부정하였다(서울중앙지법 2019. 02. 18 선고 2018가합516867).

비용편익분석(CBA) 자료를 설명하기에 앞서 프로야구 응원가가 가지는 특성으로 인해 몇 가지 단서 조항이 필요하다. 먼저 응원가는 최신 유행가부터 트로트, 팝송까지 시대와 장르를 가리지는 않으나 다들 따라 부르기 쉽고 중독성이 있어야 한다는 조건(이대호, 2016)으로 인해 주로 음반활동이 끝난 곡을 그 대상으로 한다는 점이다. 둘째, 현재 동일성유지권을 주장하며 소송이 진행된 건을 기준으로 데이터를 산출하였다.

비용편익분석(CBA)에 사용된 당사자는 저작자와 구단을 그 당사자로 하였고 동일성유지권 주장에 따른 편익요인으로 손해배상액, 저작권료 절감을, 비용요인으로 소송비용, 대체응원가 제작비용을 선정하였다. 야구장 응원가와 관련이 있는 관중을 비용과 편익에 대한 실질적 당사자가 아니므로 관련 요인은 배제하였다. 세부적 사항은 다음 표와 같다.

〈표 5〉 당사자별 비용 및 편익 요인

구분	비용	편익
저작자	소송비용	손해배상액
구단	소송비용 대체응원가 제작비용	저작권료 절감 (응원가 자체제작에 따른 절감)

3.1.3.1 편익 및 비용의 산정

저작자의 편익은 저작자와 삼성 라이온즈 야구단과의 손해배상 청구소송의 손해배상액으로 산정하였다. 그리고 삼성 라이온즈 야구단의 편익은 동일성유지권 문제로 대체 응원가를 제작함에 따른 기존 저작권료 절감을 편익으로 계산하였다.

저작자의 비용은 소송비용이 유일하다. 소송비용은 저작자와 삼성 라이온즈 야구단과의 손해배상 청구소송의 손해배상액을 기준으로 하였다. 특히 본 연구의 비용편익분석(CBA)은 관련 소송 참여 저작자 1인당 19,600,000원을 기준으로 변호사 선임료, 성공 보수금 등을 계산하였다(조영훈 외, 2015). 그리고 삼성 라이온즈 야구단의 경우 비용은 소송비용과 대체응원가 제작비용 두 가지이다. 소송비용은 역시 손해배상액(4억 5천만원)을 기준으로 하였으며 대체응원가 제작비용의 경우 동일성유지권 쟁점이 있었던 유사 사건의 제작비용을 기준으로 하였다(미래통합당, 2020).

〈표 6〉 야구장 응원가 사건 : 편익 · 비용 요인별 산출식 및 산출결과

구분	당사자	변수	산출식	산출결과
편익	저작자	손해 배상액	총 손해배상액 4억 5천만원[1] 중 1인당 평균 액수	19,600,000원
	구단	저작권료 절감	프로야구단 저작권료[2]	30,000,000원
비용	저작자	소송비용	1. 변호사 선임료[3] : 80만원+(소송목적의 값 - 1,000만원)×7/100 2. 성공 보수금 : 승소금액의 10% 3. 인지대 : 소가의 0.45%+5천원 4. 송달료 : 총 15회×건당 3,550원	1. 1,472,000원 2. 1,960,000원 3. 93,200원 4. 53,250원 총액 3,485,250원
	구단	소송비용	1. 변호사 선임료 : 680만원+(소송목적의 값 - 2억원)×1/100 2. 성공 보수금 : 승소금액의 10% 3. 인지대 : 소가의 0.45%+5천원 4. 송달료 : 총 15회×건당 3,550원	1. 9,300,000원 2. 45,000,000원 3. 117,500원 4. 53,250원 총액 54,470,750원
		대체응원가 제작비	로고송 제작비[4]×소송 관련 음악 수(= 70만원×19곡)	13,300,000원

1) 김은구, "윤일상, 김도훈 등 23명, 삼성라이온즈 상대 4억 손배소", 이데일리, 18. 4. 4 수정, <http://www.edaily.co.kr/news/read?newsId=01177526619172840&mediaCodeNo=258>(검색일 : 20. 04. 14)
2) 이대호, "<프로야구> "보크는 몰라도, 응원가는 술술 나와요", 연합뉴스, 16. 7. 17, <http://www.yonhapnews.co.kr/bulletin/2016/07/11/0200000000AKR20160711156500007.HTML>(검색일 : 20. 04. 14)
3) 소송 목적의 값에 따른 세부적 산식은 '콘텐츠분쟁조정위원회 운영의 사회 · 경제적 편익분석' 95면의 [표 31] 변호사 수임료 산정 기준 참고.
4) 야구장 응원가와 같이 유행곡을 편곡하여 사용하는 선거로고송을 기준으로 비용을 책정하였음. 로고송 제작 견적 평균치 중 제작비만을 책정하였으며, 세부사항은 '미래통합당 선거로고송' 공식홈페이지를 참고.

〈표 7〉 야구장 응원가 사건 : 편익 · 비용 요인별 산출식 및 산출결과

당사자	편익	산출식	산출결과
저작자	저작권료[1]	저작권료 3천만원×23명(저작자 1인당 저작권료 수익)	1,304,347원
	원곡 홍보 효과[2]	응원석 광고 노출 전체효과/소송관련 음악(음악 1곡당 홍보효과) = (31,500,000원×7개월)/19곡	11,605,263원
구단	관중 유치 수익료[3]	삼성 라이온즈 파크 입장객×블루존 좌석비율×입장료×(관람이유 중 현장분위기 비중×(방문 목적 비중/3(중복응답)) = 704,857명×10%×14,000원×12.9%4)×68.3%5)/3	28,981,035원

1) 삼성 라이온즈 야구단에서 내는 저작권료 중 저작자에게 돌아가는 비용으로 저작권료 3천만원(1년) 중 저작자 개인에게 돌아가는 비율(소송 참여자 23명 기준).
2) 원곡 홍보효과에 대한 직접적 데이터 전무하여 유사한 홍보효과를 측정할 수 있는 광고매체의 효과를 바탕으로 유추하여 산출함. 조건은 삼성 라이온즈 야구단 홈 구장 응원석이 있는 덕아웃 세트 3루 방향을 기준으로 광고 노출 효과 중 인터넷 뉴스로 한정하여 산출하면 3.24~5.31(2달) 간 6천3백만원이며 1달에 3천1백50만원임; 삼성라이온즈파크 야구장 광고매체를 운영 · 관리하는 ㈜아이앤티컴 홈페이지(http://www.intcom.kr/sub7_1.php) 홍보자료 중 '12. 덕아웃 세트' 참고.
3) 응원가 유지에 따라 응원으로 방문하는 방문객 수익료를 편익으로 계산함.
4) 우충원, "4대 프로스포츠 관람객 성향조사, '팀 응원문화' 만족도 1순위... '식음료 구입', '주차시설' 낮은 만족", 한국프로스포츠협회, 17. 4. 6, <http://www.prosports.or.kr/news/press_view.php?idx=694>(검색일 : 20. 04. 14)
5) EMBRAIN, "'일구일생 일구일사', 야구공 하나에 울고 웃는 팬들", 트렌드모니터, <https://www.trendmonitor.co.kr/tmweb/trend/allTrend/detail.do?bIdx=1299&code=0302&trendType=CKOREA>(검색일 : 20. 04. 14)

3.1.3.2 편익 및 비용의 분석결과

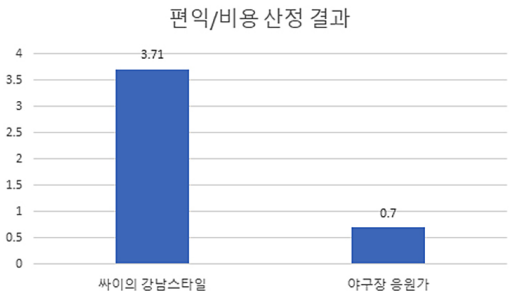
위와 같은 비용과 편익과 관련된 당사자, 관련 요인을 도출하고 관련된 비용을 구체적으로 산출했다. 즉 총 비용은 71,256,000원이며, 총 편익은 49,600,000원으로 편익/비용 값은 0.70으로 1보다 작은 결과가 도출되었다. 즉 동일성유지권을 주장함으로 B/C < 1인 상황을 야기했으므로, 동일성유지권을 인정하는 것이 비효율적이라고 할 수 있다.

이와 관련하여 반대의 경우도 고려해 보았다. 즉 동일성유지권을 주장하지 않을 경우이다. 이러한 경우 가장 큰 차이는 저작자의 비용이 발생하지 않는다는 것이며 오히려 원곡 홍보효과가 생기고, 구단의

경우도 관중 유치에 따른 수익이 증가한다는 것이다. 세부적으로 비용은 구단만 발생하며 앞선 사례와 동일하게 저작권료 약 3천만 원이 발생한다. 편익의 경우 다음 표와 같으며 계산결과 총 비용은 30,000,000원이며, 총 편익은 53,629,776원으로 편익/비용 값은 1.40으로 1보다 큰 결과가 도출되었다. 즉 동일성유지권을 주장하지 않음으로 B/C > 1인 상황을 야기했으므로, 동일성유지권을 주장하지 않는 것이 효율적이라고 할 수 있다.

3.1.4 소결

앞서 살펴본 바와 같이 싸이 사건의 경우 비용대비 편익비율이 3.71로 야구장 응원가 사건의 경우 비용대비 편익비율이 0.70로 산출됐다. 싸이의 경우 동일성유지권 침해를 감수하면서 인기를 누려 저작자로서 막대한 수익을 창출했기 때문이다. 그러나 야구장 응원가 사건의 경우에는 동일성유지권을 주장함으로써 저작자와 구단 모두 불필요한 소송비용을 지출하게 됐으며 사회전체 비용을 증대시키는 결과가 초래됐다.



[그림 1] 비용편익분석 결과

이 두 사건의 비용대비 편익의 값을 비교해 보았을 때 저작자가 저작자를 위해 존재하는 동일성유지권을 주장하지 않는 것이 사회 전체적으로 이익이 될 수 있음을 알 수 있다.

3.2 소결

현행 동일성유지권은 경제적인 측면에서 비효율성이 존재한다고 할 수 있다. 싸이의 경우 동일성유지권의 침해를 감수하면서 막대한 수익을 창출하고 이용자의 문화향유를 도모했다고 평가할 수 있다. 또한, '강남스타일'이라는 곡은 국가브랜드를 상승시키고 고용을 유발함으로써 경제에 기여한 바가 크다고 할 수 있다. 반면, 야구장 응원가 사건의 경우 동일성유지권을 주장함으로써 저작자와 구단이 불필요한 소송비용을 지출하게 됐으며 사회전체 비용을 증대시키는 결과가 초래됐다. 또한, 대중적 인지도가 낮았던 저작자가 유명해질 기회를 스스로 박탈했으며 저작물 이용자 입장에서도 응원 문화의 발전이 저해된 측면도 존재한다.

다른 지식재산권과 달리 저작권만 저작재산권 이외에 저작인격권을 별도로 규정하고 있다(강명수, 2013). 동일성유지권은 이러한 저작인격권 중 하나로 저작자의 권리를 보호하기 위해 존재한다고 할 수 있다. 그러나 동일성유지권을 주장함으로써 저작자와 이용자의 이익을 저해하고 사회전체의 비효율성이 증대될 수 있으며, 특히 저작자의 명예를 손상하지 않은 경우 동일성유지권을 일신전속적인 인격권으로 보아야 할지 의문이 든다(강명수, 2013). 특히, 싸이가 이용자들의 패러디에 이의를 제기하지 않으며 강남스타일의 동일성유지권을 포기함으로써 막대한 수익을 얻었다는 것은 저작자를 보호하기 위해 존재하는 저작인격권 중 동일성유지권 자체의 존재 이유가 모호함을 나타낸다. 궁극적으로는 동일성유지권이 우리저작권법의 목적인 문화 및 관련 산업의 향상발전을 오히려 저해할 수 있다고 판단된다.

만일, 3장에서 분석한 두 사건이 명예 또는 성망을 훼손해야 동일성유지권의 침해라고 인정하는 캐나다에서 발생했다면 동일성유지권 침해에 해당했을지 의문이 든다. 싸이의 '강남스타일'과 '야구장 응원가 사건'의 경우 명예훼손이 있는 정도의 개변·개작이라고 할 수 없기 때문에 기본적으로 동일성유지권 침해 요건을 충족한다고 할 수 없을 것이다. 또한 시작예술저작물의 동일성유지권만을 인정하고 있는 미국의 기준을 적용한다고 하여도 '대중음악'은 그 대상이 되지 않기 때문에 동일성유지권 침해

문제가 발생하지 않을 것이다. 주요 국가를 기준으로 우리나라와 같은 결과가 발생할 것이라고 보이는 국가는 '저작자의 의사에 반하는 변경'을 동일성유지권 침해 요건으로 하는 일본 정도에 그친다.

이에 저작권법 제13조의 동일성유지권 침해 조건을 제한할 필요가 있을 것이다. 동일성유지권의 범위를 최소화하거나 사회통념상 저작자의 명예를 훼손하는 경우에만 동일성유지권을 인정할 필요가 있다고 판단된다.

4. 동일성유지권 개선 방안

4.1 대중음악 중심의 동일성유지권 재고찰

동일성유지권은 저작물의 동일성을 변경할지 그 여부에 대한 것이므로 본질상 인격적 요소를 수반하고 있다고 보기 어려우며 특히 명예를 훼손하지 않는 경우 저작자의 인격을 손상했다고 볼 수 없다는 비판이 있다(강명수, 2013). 특히 오히려 우리나라와 비슷한 입법을 하는 일본은 강하게 보호하고 있는 저작인격권이 저작물의 이용 및 유통의 저해 요인이 돼 일본만 세계적인 추세를 따라가지 못하고 뒤떨어지지 않는지에 대해 우려하고 있다는 비판(中山信弘(윤선희 편역), 2008)은 우리에게 시사하는 바가 크다.

그러나 위에서 언급한 비판이 모든 저작물에 해당한다고 할 수 없다. 하지만 '대중음악'으로 한정한다면 동일한 비판이 제기될 수 있다고 보인다. 대중음악은 단어 그대로 대중이 향유하는 음악이다. 대중음악 탄생 자체가 대중을 위해 만들어진 음악이며 상업적으로 성공되어 지속적으로 유행되길 희망하는 상업성, 유행성의 특징을 가지고 있다. 이러한 특징이 발현되기 위해서는 '명예와 성망'을 해하지 않는 인격적 문제만 없다면 편곡과 같은 원곡의 다양한 활용을 통해 대중 사이에서 지속 사용돼야 한다.

이와 같이 대중음악은 동일성유지권의 관계에 있어 일반적인 저작물과 다른 특성이 있다. 대중음악의 특성을 배제하고 동일성유지권의 일괄적인 적용은 오히려 저작물의 활발한 이용과 유통의 저해 요인이 될 수 있고 일본이 비판받고 있는 문제를 우리가 다시 겪을 수 있다고 생각된다. 특히 정보통신 기술의 발달과 유튜브와 같은 새로운 매체의 등장 등 저작물의 이용방식은 끊임없이 변화해 오고 있으나 저작인격권 규정의 변화에 대한 노력은 부족했다는 비판이 있다(Mira T. Sundara Rajan, 2011).

앞서 3장에서 싸이의 '강남스타일'과 '야구장 응원가 사건'을 비용편익분석을 통해 그 분석결과를 보았듯이, 동일성유지권을 주장하지 않는 것이 이용자와 사회 전체적으로 이익이 된다는 것을 알 수 있었으며, 경제적 효과 분석을 통해서도 사회와 저작권자에 이익이 된다는 결과 역시 도출할 수 있었다. 이러한 점을 고려한다면 '대중음악'에 한정하여 볼 때, 과연 현행 저작권법에서 규정하고 있는 동일성유지권 규정이 저작자의 보호와 이를 통한 문화 등의 향상 발전에 이바지하는 것인지 확신할 수 없을 것이다. 따라서 법적 분석과 경제적 분석의 결과를 통해 알 수 있듯이 최근 대중음악 사용 형태를 반영한 동일성유지권에 대한 재고찰이 필요하다.

4.2 동일성유지권 단서 조항 신설

분석한 자료를 바탕으로 현재의 상황에 맞는 법적 접근 방법은 저작권법 제13조상 동일성유지권에 대한 단서 조항을 신설하는 것이다. 앞서 언급한 문제점처럼 민사 및 형사상 책임요건의 균형을 맞추기 위해서라도, 주요 국가 중 캐나다와 같이 저작자의 명예를 훼손해야 동일성유지권 침해라고 규정하는 것이 적절하다고 판단된다. 따라서 베른협약이 규정하는 것과 같이 저작자의 명예나 명성을 훼손하는 동일성 침해 행위에 해당하는 경우에만 동일성유지권을 행사할 수 있게끔 하는 기준에 준하여 개정해야 할 것이다(박인회, 2018). 즉, 동법 제14조 제2항에서 저작인격권의 일신전속성에 관한 단서규정 "다만, 그 행위의 성질 및 정도에 비추어 사회통념상 그 저작자의 명예를 훼손하는 것이 아니라고 인정되는 경우에는 그러하지 아니하다"와 같이 "그 행위의 성질 및 정도에 비추어 사회통념상 그 저작자의 명예를 훼손하는 것이 아니라고 인정되는 경우"에 한하여 단서조항을 두는 것이다.

이처럼 단서조항을 부가한다면 앞서 지적한 저작권법상 문제점이 해결될 것이라 생각된다. 특히 민사상 동일성유지권 침해 요건을 명예를 훼손하는 경우로 한정지음으로써 민·형사상 동일성유지권 침해 요건을 일치시킬 수 있을 것이라고 판단된다. 추가적으로 단서조항 신설에 따라 제2의 재산권이라는 인식에 변화가 생길 것이고 거래 계약에서 동일성유지권을 '저작재산권'이 아닌 '저작인격권'으로 구분하여 더 이상 '저작인격권료'라는 재산권적 사용이 발생하지 않을 것이다.

무엇보다도 이러한 개정은 저작자의 권리와 이에 인접하는 권리를 보호하고 저작물의 공정한 이용을 도모함으로써 문화 및 관련 산업의 향상발전에 이바지한다는 저작권법의 목적을 실현하여 우리 저작권법 체계를 개선할 수 있을 것이다.

다만, 본 논문에서는 오락성, 상업성, 유행성의 특징을 가지는 대중음악에 한정하여 비용편익분석을 진행하였다는 점에서 이와 같은 개정안을 단순히 일반화하기에는 어렵다는 한계점이 있다. 사실 미국 시각예술가권리법(VARA)에서 '시각예술저작물'만을 한정하여 동일성유지권의 보호대상으로 하는 이유는 그것이 순수예술(fine arts)로서 원본의 수량이 극히 한정되어 있고 따라서 그것의 왜곡이나 변경이 저작자의 명예 또는 명성과 직결되기 때문이라는 점에서도 그러한 일반화를 재고해야 할 것이다. 그러나 한편으로는 순수예술과 대척점에 있는, 오락성, 상업성, 유행성을 가진 대중음악 저작물도 동일성유지권을 주장하지 않는 편이 사회·경제적으로 이익이라는 점을 밝혔다는 데에 본 논문의 의의가 있을 것이다.

5. 결 론

오늘날의 미디어 이용자는 프로슈머(prosumer)로서 단지 콘텐츠를 수용하거나 소비하는 단계에 머무는 것이 아니라 기존 저작물을 이용하여 직접 콘텐츠를 만들고 배포하는 역할을 하고 있다. 과거와 달리 영상 및 음악의 편집이나 활용을 위해 큰 자본을 투자할 필요가 없기 때문에 미디어 이용자들은 기존 콘텐츠를 활용해 새로운 것을 쉽게 만들어 낼 수 있기 때문이다.

문제는 타인의 창작물을 이용하여 또 다른 저작물을 제작하는 과정은 필연적으로 저작권 침해의 위험을 수반한다는 점이다. 특히 영상이나 음악저작물을 이용하여 패러디나 2차적저작물을 생산할 때에는 저작권 침해의 가능성이 더욱 높아진다는 점에서 더욱 그러하다. 이처럼 동일성유지권을 침해하는 자가 과거와 달리 일반적인 이용자가 다수이고, 정보 통신 및 디지털 기술의 발전으로 이용자의 권익이 강조되면서 동일성유지권의 범위 조정에 관한 문제가 새로운 과제로 부각되고 있다. 세계적으로도 동일성유지권의 범위를 제한함으로써 저작물을 자유롭게 이용하고 변경할 수 있는 허용범위를 더욱 확대하려는 분위기가 형성되고 있는 것이다. 실제로 본 논문에서 살펴본 바와 같이 현행 동일성유지권은 지나치게 강하게 보호되어 경제적으로도 비효율적이라 할 수 있다. 언급한 두 사례가 아니더라도 동일성유지권의 보호 범위를 줄이는 것이 저작자의 수익을 창출과 이용자의 문화향유에 도움을 줄 수 있을 것이다.

따라서 1957년 이래로 변경이 없던 종래 입법론을 최근의 현실에 맞추어 재검토하고, 동일성유지권의 침해 판단을 저작자와 이용자 사이의 조화라는 관점에서 파악하여 동일성유지권의 범위를 단서조항으로 한정해야 할 필요성이 있다. 그렇게 함으로써 디지털 시대 저작권의 이용 형태와 실질적으로 합치되는 법 적용을 할 수 있을 것으로 기대된다.

참고문헌

EMBRAIN, "'일구일생 일구일사', 야구공 하나에 울고 웃는 팬들", 트렌드모니터, https://www.trendmonitor.co.kr/tmweb/trend/allTrend/detail.do?bIdx=1299&code=0302&trendType=CKOREA(검색일 : 20. 04. 14)

강명수, "저작인격권에 대한 고찰", *동아법학*, 제58

권, 2013, 725-759.
강서진, “KB지식비타민 동영상 플랫폼의 절대 강자, 유튜브의 성장과 변화”, *KB지식비타민*, 2017-50호, 2017, 2.
계승균, “소유자의 저작물 파괴와 저작권”, *창작과 권리*, 제62호, 2011, 138-163.
계승균, “저작인격권의 특질에 관한 소고”, *법학논총*, 제28권, 제1호, 2008, 491-511.
고정민, 민동원, “국내 음반산업의 주요 이슈와 대응 방안”, 삼성경제연구소, 2003.
교보증권, “와이지엔터테인먼트”, *Company Report*, 2012.
김대호 외 10명, “콘텐츠(초판)”, 커뮤니케이션북스, 2013.
김동하, 오민희, “대통령200만 · 의원 50만…에누리 없는 ‘음악값’”, 머니투데이, 12. 03. 22. https://news.joins.com/article/7683901(검색일 : 20. 04. 14)
김서현, “저작인격권의 본질과 법리에 관한 연구”, 국민대학교 석사학위 논문, 2017.
김은구, “윤일상, 김도훈 등 23명, 삼성라이온즈 상대 4억 손배소”, 이데일리, 18. 4. 4 수정, http://www.edaily.co.kr/news/read?newsId=01177526619172840&mediaCodeNo=258(검색일 : 20. 04. 14)
김형렬, “동일성유지권에 있어서 ‘동일성’ 개념에 대한 재고찰”, *산업재산권*, 제30호, 2009, 39-68.
노현숙, “2차적저작물작성권 활성화 방안에 관한 연구”, *계간 저작권*, 제29권, 제2호, 2016, 5-32.
미래통합당, “미래통합당 선거로고송 공식홈페이지”, http://xn--299aq9in9dpwa65ks6jdl3aygg.com/sub/sub_02_05.php (검색일 : 20. 04. 27)
박성호, “동일성유지권에 관한 규정의 재검토”, *IT와 법 연구*, 제8집, 2014, 1-29.
박인회, “저작인격권의 비판적 고찰”, *법학연구*, 제21권, 제1호, 2018, 187-208.
박재호, “등장송 사라지는 야구장, 응원가-치어리딩도 타격받는다”, 스포츠조선, 18. 4. 30 입력, http://news.chosun.com/site/data/html_dir/2018/05/01/2018050100463.html (검색일 : 20. 04. 14)
박준석, “이미지 검색엔진의 인라인 링크 등에 따른 복제, 전시, 전송 관련 저작권침해 책임”, *민사판례연구*, 제33권, 2011, 627-702.
박희란, “브라질 콘텐츠 산업동향(2017년 6호)”, 한국콘텐츠진흥원, 2017, 5.
배대헌, “현행 저작권법상 저작인격권의 법리에 관한 검토”, *산업재산권*, 제21호, 2006, 147-191.
손승우, “지식재산권법의 이해”, 동방문화사, 2017.
송영식, 이상정, “저작권법강의”, 세창출판사, 2015.
오대영, [팩트체크] 가수 0.42원… ‘음원 수익 배분’ 적정한가?”, JTBC, 17. 08. 21, http://news.jtbc.joins.com/article/article.aspx?news_id=NB11510500 (검색일 : 20. 04. 14)
오승종, “저작권법(제4판)”, 박영사, 2016.
우충원, “4대 프로스포츠 관람객 성향조사, ‘팀 응원문화’ 만족도 1순위… ‘식음료 구입’, ‘주차시설’ 낮은 만족”, 한국프로스포츠협회, 17. 4. 6, http://www.prosports.or.kr/news/press_view.php?idx=694 (검색일 : 20. 04. 14)
유상희, “저작권 제한 및 예외규정의 경제적 효과 분석에 관한 기초 연구-실증적 연구 사례 분석 및 국내 적용 가능성 검토”, *저작권연구*, 2014.
이대호, “<프로야구> “보크는 몰라도, 응원가는 술술 나와요”, 연합뉴스, 16. 7. 17, http://www.yonhapnews.co.kr/bulletin/2016/07/11/0200000000AKR20160711156500007.HTML (검색일 : 20. 04. 14)
이재진, 이영희, “음악 · 영상저작물의 동일성유지권 침해 판단에 관한 연구전게 논문”, *미디어 경제와 문화*, 제11권, 제3호, 2013, 121-174.
이해완, “저작권법”, 박영사, 2007.
정경훈 외 4명, “연예매니지먼트산업 수익구조 연구(가수 · 배우)”, 문화체육관광부, 2012.
정지규, “줄어든 프로야구 관중 수는 위기 신호?”, 매경프리미엄, 18. 9. 16 입력, http://premium.

mk.co.kr/view.php?no=23691 (검색일 : 20. 04. 14)
조영훈 외 6명, “콘텐츠분쟁조정위원회 운영의 사회·경제적 편익분석”, 한국콘텐츠진흥원, 2015.
中山信弘(윤선희 편역), “강남스타일”, 교보문고-음반 홈페이지, http://www.kyobobook.co.kr/search/SearchMusicMain.jsp.
中山信弘(윤선희 편역), “著作權法”, 법문사, 2008.
차상육, 동일성유지권 침해의 요건사실에 대한 해석론과 입법론, *계간 저작권*, 제31권, 제3호, 2018, 73-122.
한국콘텐츠진흥원 통계정보팀, “콘텐츠@창조산업 동향과 이슈 : 산업동향”, *월간 창조산업과 콘텐츠*, 2013.
한상웅, “연예기획”, *산업분석 In-depth*, 2016.
Rajan, M.T.S., Moral Rights : Principles, Practice and New Technology, *Oxford University Press*, 2011.

About the Authors

박 다 효 (dahyo22@cau.ac.kr)

단국대학교 법학과에서 학사학위를 취득하고, 중앙대학교 융합보안학과에서 융합보안학 석사를 수료하였다. 주요 관심분야는 저작권법, 산업재산권법, 영업비밀보호법, 산업보안법제도 등이다.

강 승 희 (minkpoo09@naver.com)

서울외국어고등학교 졸업 후, 서울여자대학교 경제학과에서 학사학위를 취득하고, 현재 전북대학교 법학전문대학원에 재학 중이다.

장 순 호 (shjang@kdata.or.kr)

중앙대학교에서 융합보안학 석사를 수료하였고 현재 한국데이터산업진흥원에 재직 중이다. 주요 관심분야는 저작권법, 산업재산권 관련 법률, 데이터 거버넌스, MyData, 산업기술 보안 등이다.