

영상저작물 저작자와 시청각실연자의 권리 보호를 위한 저작권법 개정 방향

이 해 완*

【목 차】

I. 들어가며	5. 저작권법상의 규정과 무관하게 보상이 이루어지고 있는 사례
II. 영상저작물 저작자와 시청각실연자의 보호에 대한 저작권법 규정과 그 문제점	IV. 입법방향에 대한 검토
1. 영상저작물의 저작자와 시청각실연자의 의의	1. 서언
2. 영상저작물 특례 규정	2. ‘추가보상청구권’ 제도의 적용대상 확대를 통한 개선방안 검토
3. 현행 저작권법 규정의 문제점	3. 영상저작물에 특화된 보상청구권 제도 도입 방안의 타당성
III. 해외 입법사례의 검토	4. 두 제도의 병행 추진 필요성
1. 서언	V. 개정안의 규정내용과 관련한 구체적 쟁점들
2. 유럽연합 지침	1. 서언
3. 영상저작물에 특화된 보상청구권 제도를 도입한 사례	2. 권리자에 대한 쟁점
4. 일반적 성격의 저작권법 규정에 기초하여 보상이 이루어지도록 한 사례	3. 의무자에 대한 쟁점
	4. 권리의 내용 및 행사 방법에 대한 쟁점
	VI. 결론

* 성균관대학교 법학전문대학원 교수

** 이전오 교수님의 정년퇴임을 축하드리며 무한한 행운과 건강이 늘 함께하기를 기원합니다.

【국 문 요 약】

영상저작물 저작자 등을 보호하기 위한 저작권법 개정안이 다수 국회에서 발의되어 심의 중에 있는 상황 속에서, 이 논문은 우리나라 저작권법상의 영상저작물 특례규정에 내포되어 있는 문제점을 보완하고 영상저작물 저작자와 시청각실연자의 권리를 보호하기 위한 가장 바람직하고 타당한 방안이 무엇일지 검토하였다. 그 결과 다음과 같은 판단이 결론으로 도출되었다.

일반 저작자와 실연자의 권익을 보호하기 위한 추가보상청구권 제도에 의하여 영상저작물 저작자와 시청각실연자도 보호될 수 있게 하는 방안도 논의되고 있지만, 그보다는 영상저작물에 특화된 보상청구권 규정을 도입하는 것이 보다 타당하다. 하지만, 일반 저작자를 위한 추가보상청구권 제도의 도입도 창작자와 실연자의 권익을 보호하기 위한 중요한 입법 과제이고 영상저작물 제작에 참여하는 각본가의 권리와도 관련되어 있으므로, 그 도입을 영상저작물에 특화된 보상청구권 제도의 도입과 동시에 병행 추진할 필요가 있다.

나아가 보상청구권 제도의 구체적인 구성과 관련하여, 권리자에 대한 쟁점, 의무자에 대한 쟁점, 그리고 권리의 내용 및 행사 방법에 대한 쟁점 등에 대하여 검토함으로써 다음과 같은 결론을 도출하였다.

첫째, 영상저작물의 저작자와 함께 시청각실연자도 보상청구권 제도에 의한 보호를 받을 수 있도록 규정하는 것이 형평성 등의 측면에서 타당하다.

둘째, 저작자의 결정과 관련하여 사례방법을 취하고 있는 우리 법제하에서 보상청구권을 가지는 저작자들을 한정적으로 열거하여 규정하는 것은 타당하지 않고, 저작자의 결정은 기존의 해석론에 맡겨야 한다.

셋째, 보상청구권의 상대방, 즉 보상의무자는 최종이용자가 아니라 저작자 또는 실연자의 권리를 양수받아 이용허락 등의 방법으로 행사하는 영상제작자등으로 규정하는 것이 현실적인 측면에서 바람직하다. 그 경우에 저작자 등과의 계약 상대방만이 아니라 재양수인 등 제3자에 대한 대항력을 인정하는 것이 타당하며, 보상청구권의 잔여권(residual right)

으로서의 성격에 비추어 그러한 대항력 인정에 법리적 문제가 있다고 할 수 없다.

넷째, 저작자 및 실연자가 연출료, 출연료 등으로 받는 대가와 관련하여 영상저작물의 이른바 ‘최초이용’에 대하여는 이미 대가를 지급받은 것으로 보아 보상의 대상에서 제외하는 것이 합리적인 방안이다. 최초이용의 범위는 보상금 요율 등의 결정과 함께 일차적으로 지정단체와 영상제작자등 사이의 협의에 의하여 결정하도록 하고, 그것이 안 될 경우 2차적으로 조정에 의한 결정을 시도해 보고 그것도 잘 성립되지 않을 경우 마지막으로 법원에 제소하여 판단을 받아볼 수 있도록 하는 것이 바람직하다. 보상의 기준 등을 모두 시행령에 위임하는 것은 적절하지 않다.

다섯째, 보상청구권의 행사는 권리자 단체 중 문화체육관광부 장관이 지정하는 단체에 의하여 하도록 하는 의무적 집중관리 제도를 취하여 창구단일화의 효과를 누릴 수 있게 하는 것이 영상산업의 지속적 발전과 권리자들의 권리보호의 균형을 이루도록 하는 좋은 방안이다.

I. 들어가며

현재 국회에서는 영상저작물의 제작에 참여한 저작자나 실연자의 권익을 보호하기 위해 ‘보상청구권’ 제도를 도입하는 취지의 저작권법 개정안이 다수 발의되어 심의되고 있다. 2022. 8. 31. 유정주 의원 대표 발의 저작권법 일부개정법률안(의안번호:17131, 이하 ‘유정주 의원안’이라 한다)을 시작으로 하여, 유사한 취지와 맥락 하에 성일중, 이용호, 임오경 의원 대표 발의 법안 등이 발의되어 이해관계자들의 높은 관심 속에서 적극적인 심의의 대상이 되고 있다.

2022년 하반기부터 본격화된 이러한 입법 추진 노력의 배경이 된 것은 넷플릭스를 통해 서비스된 ‘오징어게임’의 세계적인 성공을 비롯한 영상 분야 한류의 성공적 확산이다. 우리나라의 경우 대부분의 영화감독이나 연출자 등은 처음에 감독이나 연출자로 참여하는 데 대한 대가로 받는 정액의 금액 외에는 이후 자신이 감독한 영화, 드라마 등이 큰 성공을 거두어도 그로부터 추가적 보상을 받을 수 없는 상황인데, 다른 나라

들의 경우에는 영화 등의 수익으로부터 지속적으로 일정 비율의 보상을 받을 수 있도록 제도적으로 보장되어 있는 경우가 많다는 것을 한국의 감독 등이 알게 된 것이다. 영화감독 등이 추가보상을 받을 수 있는 나라들 중에 미국과 일본의 경우는 저작권법상의 제도에 기한 것은 아니고 단체협상 등을 통해 사실상 혜택을 받게 된 경우이지만, 프랑스, 독일, 스페인, 스위스, 이탈리아 등 유럽연합의 다수 회원국들과 칠레, 콜롬비아 등 일부 남미 국가들을 비롯하여, 상당히 많은 나라에서는 영화감독 등이 자신의 저작재산권을 영상제작자에게 양도한 경우에도 자신이 감독한 영화 등으로부터 나오는 수익에 대하여 일정한 비율의 ‘보상’을 계속 받을 수 있도록 법상의 보장을 받고 있고, 프랑스, 스페인, 아르헨티나 등 일부 국가로부터는 ‘내국민 대우’의 원칙에 따라 한국의 영화감독 등에게도 그러한 보상을 실제로 제공한 바 있다.

이러한 상황에서, 한국의 영화감독 등이 우리도 그러한 공정하고 비례적인 보상을 받을 수 있는 제도를 도입해 달라고 입법부에 요청하는 것은 어찌 보면 자연스러운 일이라 할 수 있다. 그러나 ‘권리 양도 후에 남아 있는 보상청구권’이라는 제도가 우리 법제상으로 생소한 면이 있다 보니, 이 개정안을 둘러싼 논의의 과정에 많은 오해와 혼란이 있는 것이 사실이다. 그리고 다른 한편으로는, 현재 발의되어 있는 일부 법안의 구체적 내용 중에 법리적, 현실적으로 논란이 될 만한 여지가 있는 요소들이 있기도 하고, 또 다른 한편으로는 영상저작물에 특화된 이 법안들과 그보다 앞서 발의된 일반 저작물 창작자들의 권익을 보호하기 위한 ‘추가보상청구권’ 제도의 도입 방안과의 관계가 어떻게 되는지도 해명되어야 할 문제라 할 수 있다.

이러한 상황 속에서 우리는 1) 과연 영상저작물 저작자 또는 시청각실연자의 권익 보호라는 관점에서 현행법상의 문제점을 보완하기 위한 입법적 대안을 필요로 하는지 여부, 2) 만약 입법적 대안이 필요하다면, 그 기본적 방향에 있어서 일반 저작물에 대한 추가보상청구권 제도에 포함시키는 것이 좋을지, 아니면 그와는 다른, 영상저작물에 특화된 보상청구권 제도를 도입하는 것이 타당할지 여부, 그리고 3) 만약 영상저작물에 특화된 제도를 도입한다면, 그 구체적인 내용은 어떻게 구성하는 것이 바람직한지 등에 대하여 검토할 필요가 있다.

그러한 사항들을 검토하기 위해 이 글에서는 먼저 우리나라의 현행 저작권법상 영상저작물 저작자와 시청각실연자의 권리 보호가 어떻게 이루어지고 있는지, 그 문제점은 무엇인지, 해외 입법사례들은 어떠한지 살펴본 다음 위 2), 3)의 검토과제들을 순차적으로 살펴보고자 한다.

II. 영상저작물 저작자와 시청각실연자의 보호에 대한 저작권법 규정과 그 문제점

1. 영상저작물의 저작자와 시청각실연자의 의의

가. 영상저작물의 저작자

(1) 사례방법과 범주방법

극장에서 상영되는 영화나 TV를 통해 방송되는 드라마와 같이 많은 사람들이 공동으로 참여하여 영상 저작물을 만들 경우에는 누구를 저작자로 볼 것인가가 간단한 문제가 아니다.

이 문제에 관하여 세계 각국이 취하고 있는 방법은 크게 사례방법(die Fallmethodik)과 범주방법(die Kategorienmethodik)으로 나뉘어진다. 사례방법은 개개의 사례에 관하여 저작권법의 일반원칙에 따라 개개 영상 저작물에 있어서 누가 저작자로서의 특성을 가졌는가에 따라 저작자를 결정하는 방법이고, 범주방법은 법적 안정성을 위해 법에서 창작자 중 일정한 자(가령, 시나리오 작가, 영화감독, 영상제작자)들을 저작자로 규정하는 방법을 말한다.¹⁾

우리 저작권법상으로는 영상저작물의 저작자를 누구로 볼 것인가에 대한 명시적 규정을 두고 있지는 않고 제99조 내지 제101조에 영상저작물에 대한 특례규정을 두면서 그 중 제100조 제1항에서 "영상제작자와 영상저작물의 제작에 협력할 것을 약정한 자가 그 영상저작물에 대하여 저작권을 취득한 경우 특약이 없는 한 그 영상저작물의 이용을 위하여 필요한 권리는 영상제작자가 이를 양도 받은 것으로 추정한다"고 규정하여 영상제작자와 사이에 영상저작물의 제작에 협력할 것을 약정한 자 중에

1) 박성호, 저작권법(제2판), 박영사, 2017, 506면.

서 영상저작물에 대한 저작권을 (원시적으로) 취득한 경우가 있을 수 있음을 암묵적인 전제로 하고 있을 뿐이다. 결국 '사례방법'을 취하고 있는 셈이므로, 개개의 사례에서 영상저작물 제작에 협력하거나 참여하는 사람들 중에서 저작권법상의 일반 원칙에 따라 해석에 의하여 그 저작자를 확정할 수밖에 없다.²⁾

(2) 저작자의 구체적 확정

영상저작물의 제작에 협력하는 사람들을 크게 나누어 보면, ① 시나리오 작가, 방송작가 등 이른바 고전적 저작자(classical authors)에 해당하는 사람들, ② 영화감독 등 이른바 근대적 저작자(modern authors)³⁾에 해당하는 사람들, ③ 배우 등 실연자에 해당하는 사람들, ④ 기타 보조인력⁴⁾ 등으로 구분할 수 있는데 그 중에서 ③은 우리 저작권법상 저작자와는 별도의 범주인 실연자에 해당하고, ④는 단순한 보조인력인 한 원칙적으로 저작자라고 할 수 없으므로 결국 문제는 ①과 ② 중 어느 쪽을 저작자로 볼 것인가에 있다.

①의 시나리오 작가나 방송작가는 실질적으로 보면 영상저작물 제작과정에 깊숙이 참여하여 함께 협력하여 영상물을 만들어가는 창작의 주체 중 하나라 할 수 있다. 즉 이들은 시나리오나 극본을 작성하여 영상제작자에게 넘긴 후에 일체 관여를 하지 않는 것이 아니라 일반적으로 제작이 완료될 때까지 계속적으로 수정을 하여 영상저작물의 완성과정에 협력하는 점에서는 공동저작자로 볼 만한 요소들을 많이 가지고 있다. 그 때문에, 영상저작물의 공동저작자 목록을 추정규정으로 두고 있는 입법례 중 프랑스, 벨기에, 스페인, 포르투갈, 이탈리아 등의 여러 나라가 시나리오 작가 또는 방송작가를 공동저작자의 한 유형으로 포함하는 태도를 취하고 있다.⁵⁾¹

2) 이해완, 저작권법(제4판), 박영사, 2019, 1066-1067면; 박성호, 앞의 책, 508면.

3) '현대적 저작자'로 칭하기도 한다. 박성호, 앞의 책, 124면 등 참조.

4) 박성호, 앞의 책, 508면은 영상저작물의 공동저작자가 되기 어려운 단순 보조자로, 조감독과 보조카메라맨을 들고 있다. 그러나 이들 직책명만으로 결정할 것은 아니고, 사례방법의 원칙에 따라 개개의 사건에서 창작적 기여의 정도를 따져서 판단해야 할 것이다.

5) Pascal Kamina, Film Copyright in the European Union, Cambridge University Press, 2002, at

그러나 공동저작자가 되려면 저작자들 사이에 ‘공동창작의 의사’가 있어야 하고, ‘공동 창작의 의사’란 (특히, 선행저작자의 경우) 자신의 기여 부분이 하나의 저작물로 완결되지 않는 상태로 공동의 창작을 통해 공동관계에 있는 다른 저작자의 기여부분과 합하여 ‘분리이용이 불가능한 하나의 저작물’을 완성하다고 하는 의사를 뜻하는 것으로 보아야 할 것인데(‘완결성 의식 기준’⁶⁾), 시나리오 작가의 경우에는 자신이 작성하는 것이 하나의 완결된 저작물로서의 시나리오가 되고 이를 감독등이 받아서 영상화에 이용하도록 하는 의사를 가지고 있을 것으로 생각되므로 우리 저작권법 하에서 시나리오 작가는 영상저작물의 공동저작자가 아니라 그 원저작물의 저작자로 인정하는 것이 타당한 것으로 생각된다.

특히 우리 저작권법 제100조 제2항은 "영상저작물의 제작에 사용되는 소설·각본·미술 저작물 또는 음악저작물 등의 저작재산권은 제1항의 규정으로 인하여 영향을 받지 아니한다"고 규정함으로써 각본에 대하여 영상저작물과는 별도의 저작재산권의 대상인 됨을 명시하고 있기도 하다. 각본의 내용이 영상저작물에 반영되어 있는 부분은 ‘각자의 이바지한 부분을 분리하여 이용할 수 없는 것’에 해당한다고 볼 수 있지만, 일반적으로 각본의 내용을 영상저작물에 반영하는 행위에 작가가 공동으로 관여하였다고 보기는 어려우므로 역시 공동저작물이라고 보기 어렵다. 결국 지속적인 수정작업이 동시에 이루어지는 경우라 하더라도 고전적 저작자인 작가의 저작물인 각본을 토대로 근대적 저작자인 감독 등이 일종의 2차적저작물 작성행위로서의 영상화를 수행하는 것으로 보아야 할 것이다. 즉 이 경우도 위에서 본 원작 소설 등의 경우와 동일한 법적 취급을 할 수밖에 없다고 생각된다. 우리나라 학설 가운데 시나리오 작가등을 공동저작자의 한 유형으로 보는 경우⁷⁾도 없지 않으나, 고전적 저작자의 한 유형으로서 현행법상 영상저작물의 공동저작자는 아닌 것으로 보는 것이 통설적 견해라 할 수 있다.⁸⁾ 결국 우리 저작권법상으로, 영상저작물을 구체적으로 만들기 위한 캐스팅, 촬영, 편집 등을 총체적으로 지

160.

6) 그것이 대법원 판례의 입장이다. 대법원 2016.7.29. 선고 2014도16517판결 참조.

7) 송영식·이상정, 저작권법 개설(제5판), 세창출판사, 2009, 267면.

8) 이해완, 앞의 책, 1069면; 오승중, 저작권법(제5판), 박영사, 2020, 1125면 등.

휘하거나 그 중 중요한 부분들을 나누어 맡아 책임지고 수행하는 사람들인 위 ②의 이른바 '근대적 저작자', 즉 감독, 연출가, 촬영감독, 미술감독, 녹음감독, 필름편집자 등⁹⁾을 영상저작물의 창작자로 보아 이들을 영상저작물의 공동저작자로 보는 것이 우리나라의 통설이라고 할 수 있다.¹⁰⁾ 그러나 이것은 시나리오 작가 등의 고전적 저작자가 아니라 근대적 저작자가 일반적으로 영상저작물의 공동저작자로 여겨진다는 것을 의미할 뿐이고, 근대적 저작자로서의 영화감독 등만 엄격하게 공동저작자로 본다는 것은 아니다. 만약 그렇게 본다면, 그것은 사례방법이 아니라 범주방법에 가까운 것이 되므로, 우리 저작권법상의 저작자 판정의 원리와 모순된다.

예를 들어 영상제작자가 영화감독과 함께 캐스팅에서부터 편집 작업에 까지 깊이 관여하여 실질적으로 창작적 기여를 하는 경우도 있을 수 있는데, 그 경우에는 영상제작자도 공동저작자로 보아야 할 것이다. 그리고 예외적인 경우이긴 하지만, 실연자 중에서도 역량 있는 중견배우로서 주연을 맡은 사람 등의 경우 영화의 구체적 내용에 깊이 창작적으로 관여하는 경우가 있을 수 있는데 그 경우에는 실연자로서의 지위와 별도로 영상저작물의 공동저작자로 인정될 수 있는 여지가 전혀 없다고 할 수 없다. 시나리오 작가 등도 그러한 점에서는 다르지 않다. 그런가 하면 예를 들어 어느 영화에 미술감독이라는 이름으로 참여하여도 실질적으로 지시에 따르는 보조적인 역할만 수행하고 영상저작물의 창작에 실질적 관여를 한 것으로 보기 어려운 경우에는 공동저작자로 인정되지 않을 수도 있다. 즉 저작자에 해당하는지 여부의 판단은 전적으로 영상저작물의 작성에 실질적으로 창작적 기여를 하였는지 여부에 따라 이루어져야 하고 직책이나 기본역할 등에 따라 형식적으로 결정될 것은 아니라는 것이다.¹¹⁾

이렇게 보는 것이 저작권법의 원칙에 부합되는 해석이기는 하나, 그렇게 볼 경우 구체적 사안에서 영상저작물의 저작자를 구체적으로 확정하

9) 박성호, 앞의 책, 508면 참조.

10) 최현호, "映像著作物에 관한 特例", 한국저작권논문선집(1), 저작권심의회, 1992, 263면 ; 이해완, 앞의 책, 1069면 등 참조.

11) 이해완, 앞의 책, 1070면.

는 문제는 쉬운 일이 아니고, 외부에서 파악하기도 곤란하며, 심지어는 공동저작자의 수가 몇 명일지조차 알기 어려운 경우가 많아, 영상저작물의 유통이라는 관점에서 권리의 귀속관계를 간명하게 하기 위한 조치가 필요하다고 할 수 있다. 바로 그러한 관점에서 위에서 본 제100조 제1항의 추정규정 등을 비롯한 특례규정이 마련되어 있는 것이다.¹²⁾

(3) 영상저작물 저작자의 권리

저작권법 제10조 제1항은 “제11조부터 제13조까지에 따른 권리(이하 “저작인격권”이라 한다)와 제16조부터 제22조까지에 따른 권리(이하 “저작재산권”이라 한다)를 가진다”고 규정하고 있다. 영상저작물의 저작자도 위 규정상의 저작자이므로 저작인격권의 모든 지분권과 저작재산권의 모든 지분권을 가진다. 다만 영상저작물의 저작자가 영상제작자와 영상저작물의 제작에 협력할 것을 약정한 경우에는 아래에서 살펴볼 영상저작물 특례규정(제100 조 제1항)에 따라 자신이 취득한 저작재산권 중 그 영상저작물의 이용을 위하여 필요한 권리는 영상제작자에게 양도한 것으로 추정된다.

나. 시청각실연자

(1) 실연자의 의의

저작권법상 실연자란 “저작물을 연기·무용·연주·가창·구연·낭독 그 밖의 예능적 방법으로 표현하거나 저작물이 아닌 것을 이와 유사한 방법으로 표현하는 실연을 하는 자를 말하며, 실연을 지휘, 연출 또는 감독하는 자를 포함한다”(법 제2조 제4호). 따라서 연기를 하는 탤런트, 배우, 개그맨 등, 무용을 하는 무용가, 연주를 하는 연주자, 가창을 하는 가수, 구연을 하는 구연자, 낭독을 하는 낭독자로서 예능적 방법으로 표현을 하는 사람이 실연자에 해당한다. 물론 중요한 것은 그의 직업이 무엇인지가 아니라 그가 위에서 본 바와 같은 실연을 하였는지에 있고, 실연을 한 부분에 한하여만 실연자로서의 권리가 인정된다.

12) 위의 책, 1070면.

저작권법은 위와 같이 실연을 하는 자 외에도 실연을 지휘, 연출 또는 감독하는 자를 실연자의 범주에 포함시키고 있다. 영화감독의 경우에는 영화의 전체적 형성에 창작적 기여를 한 경우 단순한 실연자가 아니라 '저작자'로 인정되므로 여기에서 말하는 '실연을 감독한' 자로서의 실연자에는 포함되지 아니한다. 반면에 뮤지컬의 연출자는 일반적으로 저작자가 아니라 실연자로 인정된다.¹³⁾ 음반제작자나 방송사업자의 경우에는 법인이나 단체인 경우가 많으나 실연자는 자연인이다.

영화나 드라마에서 특별한 대사나 표정 연기 없이 많은 군인의 한 명 등으로 출연하는 보조출연자(이른바 '엑스트라')의 경우도 '예능적 방법으로 표현'하는 것이라 보기 어려우므로 실연자에 포함되지 않는 것으로 보는 것이 타당할 것이다. 프랑스 저작권법 제212조의1은 "업계의 관행에 비추어 보조적 예술가로 볼 수 있는 자를 제외하고 작품을 해석하는 예술가 또는 실연자라 함은 그 어떤 방법으로도든 문학적·예술적 작품, 버라이어티쇼의 프로그램, 서커스 또는 인형극을 공연, 가창, 낭송, 음송, 연기하거나 연주하는 자를 말한다"고 규정하여 "업계의 관행에 비추어 보조적 예술가로 볼 수 있는 자"를 명시적으로 실연자의 개념에서 제외하고 있는데, 이러한 프랑스 법의 규정은 우리 법의 해석에 있어서도 참고할 수 있으리라 생각된다.¹⁴⁾

(2) 시청각실연자의 의의

실연은 그것이 오로지 청각적인 고정물(음반)로서 사용되는지(청각실연의 경우), 아니면 시청각적 고정물(영상물)로서 사용되는지(시청각실연의 경우)에 따라서 그 법적 취급에 큰 차이가 존재하고, 따라서 실연을 위의 기준에 따라 청각실연과 시청각실연으로 구분할 수 있다. 다만 이 구분은 실연이 어떤 형태의 고정물로서 사용되는지를 기준으로 하므로, 고정되기 전의 실연 단계에서 확정적으로 적용할 수 있는 개념 구분은 아니며, 다소간 유동적이고 실제적인 차원의 구분임을 유의할 필요가 있다.

13) 대법원 2005.10. 4.자 2004마639 결정 참조.

14) 사단법인 한국방송실연자협회, 2007 저작권법 전면개정에 따른 방송실연자의 권리보호 연구, 9면 참조.

시청각실연자의 개념은 위와 같은 구분의 연장선에서 사용되는 개념으로서, 자신의 실연이 시청각적 고정물(영상물)에 사용되는 경우의 실연자를 뜻한다. 다만 시청각실연자와 청각실연자의 구분도 유동적일 수 있다. 즉 시청각실연자와 청각실연자는 그가 하는 실연이 시청각적 고정물(영상물)로 사용되는지 청각적 고정물(음반)로 사용되는지 여부에 따라 구분될 뿐이므로, 가수라고 하여 청각실연자이기만 한 것은 아니고, 배우라고 하여 시청각실연자이기만 한 것도 아니다. 예컨대 가수가 노래하는 장면이 시청각적인 영상물로 고정되어 사용되게 되면, 그 영상물과의 관계에서 그 가수는 시청각실연자의 지위에 있다고 할 수 있고, 만약 그 노래가 동시에 청각적 고정물인 음반으로 고정되어 사용되기도 한다면, 동일한 가수가 그 음반에 대한 관계에서는 청각실연자의 지위에 있다고 할 수 있다. 따라서 일반적으로는 배우, 텔런트, 개그맨 등을 시청각실연자라 부르지만, 실제로는 가수 등도 위와 같은 경우 시청각실연자에 해당할 수 있음을 유의하여야 한다.

(3) 시청각실연자의 권리

시청각실연자도 저작권법상 실연자의 지위를 가지므로 저작권법상 실연자의 권리로 규정된 권리를 가진다.

먼저 실연자의 인격권으로서 성명표시권(제66조)과 동일성유지권(제67조)을 가진다. 다음으로 재산권으로서 복제권(제69조), 배포권(제70조), 방송권(제73조), 전송권(제74조) 등을 가진다. 이 네 가지의 지분권은 뒤에서 보는 영상저작물 특례규정(제100조 제3항)의 요건을 충족할 경우 특약이 없는 한 영상제작자에게 양도된 것으로 추정된다.

그밖에도 저작권법상 실연자의 권리로 다음의 권리들이 규정되어 있지만, 이들 권리는 성격상 시청각실연자와는 무관하다고 할 수 있다.

1) 대여권: 실연자의 대여권과 관련하여 저작권법 제71조는 “실연자는 제70조의 단서의 규정에 불구하고 그의 실연이 녹음된 상업용 음반을 영리를 목적으로 대여할 권리를 가진다”고 규정하고 있다. 이 규정에 의하면 대여권은 상업용 음반, 즉 청각적 고정물을 대상으로 한 권리이므로 시청각실연자의 권리가 될 수 없다.

2) 공연권: 실연자의 공연권과 관련하여 저작권법 제72조는 “실연자는 그의 고정되지 아니한 실연을 공연할 권리를 가진다. 다만, 그 실연이 방송되는 실연인 경우에는 그러하지 아니하다”고 규정하고 있다. 이 규정은 고정되지 않은 실연을 대상으로 하므로, 청각실연과 시청각실연의 구별 이전의 상황에 대하여 실연자에게 그 공연에 관한 배타적 권리를 인정하는 것이다. 그 점에서 시청각실연자의 권리라고 말하기 어렵다. 이 권리는 ‘고정’을 요건으로 하는 영상저작물과는 관계가 없으므로 영상저작물 특례 규정의 적용대상으로 규정되어 있지 않다.

3) 세 가지 보상청구권 : 저작권법이 실연자에게 인정하고 있는 세 가지 보상청구권, 즉 상업용 음반의 방송사용에 대한 보상청구권(제75조), 음반의 디지털음성송신에 대한 보상청구권(제76조), 상업용 음반의 공연에 대한 보상청구권(제76조의2)은 모두 ‘음반’의 사용을 전제로 하므로, 청각실연자와의 관계에서만 문제되고, 시청각실연자의 권리와는 무관하다.

2. 영상저작물 특례 규정

가. 서언

저작권법은 영상저작물의 원활한 이용과 유통을 도모하고 영상제작자의 투자자본 회수를 용이하게 하도록 하기 위한 취지에서 제99조 내지 제101조에 '영상저작물에 대한 특례 규정'을 두고 있다. 영화 등의 영상저작물의 제작 과정에는 많은 사람들이 참여하고 협력하므로 이들의 권리가 복잡하게 얽혀 있는 부분을 간명하게 정리할 수 있도록 법에서 적절한 규정을 두지 않으면 그 원활한 이용과 유통이 어렵게 될 가능성이 많다는 것이 그 취지이다.

이러한 취지와 목적을 달성하기 위한 특례규정의 내용은 저작권법 제99조부터 제101조까지 다소 복잡하게 규정되어 있으나, 그 중에서 이 글이 다루는 주제와 관련하여 중요한 의미를 가지는 것은 영상저작물의 제작에 협력할 것을 약정한 저작자 또는 실연자가 특약이 없는 한 영상저작물의 이용에 필요한 권리를 영상제작자에게 양도한 것으로 추정하는 규정(제100조 제1항 및 제3항)이다.

나. 영상저작물 저작자의 권리 양도에 대한 특례규정(제100조 제1항)

제작자와 영상저작물의 제작에 협력할 것을 약정한 자가 그 영상저작물에 대하여 저작권을 취득한 경우 특약이 없는 한 그 영상저작물의 이용을 위하여 필요한 권리는 영상제작자가 이를 양도받은 것으로 추정한다(법 제100조 제1항).

'영상제작자와 영상저작물의 제작에 협력할 것을 약정한 자'의 의미에 대하여는 견해가 나뉘어 있다. 제1설은 영상저작물의 원저작물 내지 소재저작물로 이용된 소설, 각본, 음악, 미술 등 저작물의 저작자는 제99조와 제100조 제2항에 의하여 보호되고, 실연자는 제100조 제3항에 의하여 보호되므로, 본항에 해당하는 자는 근대적 저작자만을 의미한다고 한다.¹⁵⁾ 제2설은 근대적 저작자뿐만 아니라 제작스태프, 실연자 등 영상제작에 참여하는 모든 이해관계인을 말하는 것으로 본다.¹⁶⁾ 그런데 제2설의 취지도 자세히 살펴보면, '영상제작자와 영상저작물의 제작에 협력할 것을 약정한 자'에는 모든 이해관계인이 포함되지만, 제100조 제1항은 그러한 자 중 원시적으로 저작권을 취득하는 자일 것을 전제로 한 규정이므로 결국 대부분의 경우에는 근대적 저작자가 이 규정의 요건에 해당할 것임을 밝히고 있다.¹⁷⁾ 그러한 취지를 전제로 한다면, 양설 간에 실질적인 차이가 별로 없으나, 이른바 '사례방법'을 취하고 있는 우리 저작권법 하에서 저작자의 결정은 개념상 근대적 저작자에 해당하는지 여부에 따라 이루어지는 것이 아니라 실질적인 창작에의 관여에 따라 이루어질 것이라는 점에서 논리적인 면에서는 제2설이 타당하다고 생각된다.¹⁸⁾ 다만 그 경우에 '제작스태프'나 '실연자'의 지위에 해당한다는 이유로 위 규정상의 저작자에 해당하는 것이 아니라, 실질적인 창작에의 기여가 인

15) 허희성, 新著作權法逐條概說, 범우사, 1988, 330면.

16) 최현호, 앞의 논문, 266면.

17) 위의 논문, 256면. 여기서 “대부분의 경우에는”이라고 한 것은, 이른바 '근대적 저작자'로 일컬어지는 영화감독, 연출자, 촬영감독 등의 지위에 있지 않더라도 실제로 영화의 제작과정에서 창작성 있는 표현에 실질적으로 관여하였다면 저작자가 될 수 있음을 전제로 하는 것이다.

18) 이해완, 앞의 책, 1078면.

정되는 경우여야 할 것이다.

‘그 영상저작물의 이용을 위하여 필요한 권리’의 의미에 대하여도 2003년 법 개정 전에는 학설이 나뉘어 있었으나, 법 개정으로 다소간 명료하게 되었다. 즉 제101조 제1항이 이 규정을 받은 것임을 명백히 하고 있으므로, 그 내용은 제101조 제1항에서 규정하고 있는 "영상저작물을 복제·배포·공개상영·방송·전송 그 밖의 방법으로 이용할 권리"이다.¹⁹⁾ 2차적저작물작성권이 여기에 포함될 수 있을지 여부는 명확하지 않으나, 제45조 제2항 본문이 "저작재산권의 전부를 양도하는 경우에 특약이 없는 때에는 제22조에 따른 2차적저작물을 작성하여 이용할 권리는 포함되지 아니한 것으로 추정한다"고 규정하고 있음에 비추어 원칙적으로 제외된다고 보아야 할 것이다.²⁰⁾ 저작인격권은 위 규정에 포함되어 있지 않을 뿐만 아니라 일신전속성을 가지므로 당연히 저작자에게 유보되어 있는 것으로 본다. 따라서 감독 등 저작자일 가능성이 높은 사람들은 성명표시권을 존중하여 반드시 영상저작물을 배포하거나 상영할 때 그 성명을 표시하여야 한다. 또한 나중에 제3자가 영상저작물을 변형하여 이용할 필요가 있을 경우에는 영상제작자의 허락만이 아니라 영상저작물의 저작자에 해당하는 영화감독 등의 허락도 받을 필요가 있다. 그렇지 않으면 저작자의 저작인격권 중 동일성유지권을 침해하는 행위가 될 수 있기 때문이다.

다. 시청각실연자의 권리 양도에 대한 특례규정(제100조 제3항)

영상제작자와 영상저작물의 제작에 협력할 것을 약정한 실연자의 그 영상저작물의 이용에 관한 제69조의 규정에 따른 복제권, 제70조의 규정에 따른 배포권, 제73조의 규정에 따른 방송권 및 제74조의 규정에 따른 전송권은 특약이 없는 한 영상제작자가 이를 양도받은 것으로 추정한다(법 제100조 제3항).

앞에서 본 바와 같이 위 네 가지의 권리가 실제로 시청각실연자가 가

19) 위의 책, 1078-1079면.

20) 서울고등법원 2008. 7. 22. 선고 2007나67809 판결('두사부일체' 사건) 이 그러한 입장을 취하였다.

지는 권리의 전부라고 할 수 있다. 위 규정도 원래는 간주규정이었으나, 2003년 개정법에 의하여 추정규정으로 바뀌었다. 간주규정이었을 때에는 당사자 간 별도의 특약이 가능한지 여부 등을 둘러싸고 해석상의 논란이 분분하였으나, 2003년 개정법 이후 그러한 논란의 여지가 없게 되었다. 즉, 실연자의 권리가 양도된 것으로 법률상 의제되는 것이 아니라 추정될 뿐이므로 그와 다른 내용의 특약이 있음을 입증하거나 당사자 간에 합치된 실질적인 의사가 그와 다르다는 것을 입증하는 경우에는 추정이 번복될 수 있다. 그러나 그러한 특약을 할 수 있도록 뒷받침하는 규정은 없다.

3. 현행 저작권법 규정의 문제점

위 규정들로 인해 영상저작물의 저작자와 시청각실연자의 권리는 중대하게 제한되고 있다. 특정한 영상저작물의 제작에 협력하기로 한 저작자와 실연자들은 자신들의 저작물이나 실연에 대하여 정당한 대가를 지급 받을 수 있는 계약을 하기 위해 영상제작자와 협상을 시도하더라도, 영상제작자가 이에 응하지 않아 협상이 결렬될 경우 위 특례규정에 의해 영상저작물의 이용에 필요한 범위 안에서 자신들의 권리가 영상제작자에게 양도된 것으로 추정되게 된다. 상황이 이러하데 그 상대방인 영상제작자 측에서 협상에 진지하게 임하기를 기대하기는 어렵다. 대개의 경우 현실적으로도 감독(저작자)이나 배우(실연자) 등에 비하여 제작사가 월등히 큰 협상력을 가지는 경우가 많은데, 위 특례 규정은 가뜩이나 부족한 저작자와 실연자의 협상력을 더욱 위축시켜, 그 권리의 실질적 향유를 어렵게 하고 있다. 갑을관계를 전제로 말하자면, 이 규정 하에서는 갑이 제시하는 계약조건을 을이 검토하여 서명하는 등의 과정을 거칠 필요도 없이, 을이 “이런 영화를 만들어 보려고 하는데 감독으로 참여할 의향이 있는가?” 혹은 “이 영화에 캐스팅을 하려고 하는데 배우로 참여할 의향이 있는가?”라고 하는 갑의 제의를 듣고 그 영화에 감독이나 배우로 참여하기로 약속한 후 그 역할을 수행하기만 하면, 별도의 계약이 없음에도 불구하고 영상저작물의 이용에 필요한 을의 모든 권리가 갑에게 양도된 것으로 추정되게 된다. 이러한 법적 상황 속에서 특별한 사정이 없는

한 저작자 등의 협상력은 크게 위축될 수밖에 없다.

위와 같은 규정이 과연 정당성을 가질 수 있을까? 영상저작물 특례규정의 도입 취지인 영상제작자의 투하자본 회수를 용이하게 하고 영상저작물의 원활한 이용을 도모한다는 제도적 취지가 위와 같은 규정의 도입 자체는 정당화할 수 있겠지만, 그로 인한 저작자 및 실연자의 권리 약화를 보완하는 제도의 도입을 전혀 검토하지 않은 것은 정당하다고 할 수 없다. 그것이 정당화되기 위해서는 1) 위와 같은 특례규정의 취지에 포함된 가치가 영상저작물 저작자 및 시청각실연자의 권리보장보다 더욱 우선적인 가치라는 명제와, 2) 그러한 가치를 제도적으로 구현하면서도 그로 인한 저작자 및 실연자의 권리 약화를 보완할 수 있는 제도를 도입함으로써 서로 상충하는 가치를 조화시킬 수 있는 적절한 방안이 없다는 명제가 모두 타당한 것으로 수긍될 수 있어야 할 것이다.

그러나 무엇보다 위 2)의 명제는 타당하지 않으므로, 현행법의 규정 태도는 정당하지 않다. 뒤에서 보는 바와 같이, 위와 같은 특례규정으로 인한 문제를 보완적으로 해결할 제도적 방안이 없지 않다. 그럼에도 불구하고 현행 저작권법이 위와 같이 규정한 것은 영상저작물의 원활한 이용이라고 하는 가치와 저작자와 실연자의 정당한 권익 보호라고 하는 가치를 조화롭고 균형 있게 달성하여야 하는 입법적 과제를 포기하고, 전자의 가치를 위해 후자의 가치를 일방적으로 희생시킨 것이라고 볼 수밖에 없다. 그러한 입법적 선택은 두 가지 가치를 조화시키는 균형점을 찾는 노력이 불가능할 것이라는 속단에 따라 아예 그러한 노력을 기울이지 않은 결과라 할 것이다.

현재 위와 같은 법적 상황에서도 방송실연자의 경우에는 집중관리단체인 한국방송실연자권리협회를 통한 방송사들과의 협상을 통해 부가시장의 수익에 참여하는 비율적 보상을 일부 받고 있으나, 특히 영화 분야의 감독 등 저작자나 배우 등 실연자의 경우에는 특별한 경우가 아닌 한 처음 참여할 때 받는 연출료(저작자의 경우)나 출연료(실연자의 경우) 외에 부가시장에서의 수익으로부터 아무런 몫을 분배받지 못하고 있는 상황이다.

이러한 상황은 저작권법의 목적이 무엇인지 다시 성찰하게 한다. 우리 저작권법은 제1조에서 “이 법은 저작자의 권리와 이에 인접하는 권리를

보호하고 저작물의 공정한 이용을 도모함으로써 문화 및 관련 산업의 향상발전에 이바지함을 목적으로 한다”고 규정하고 있다. 저작권법의 첫째 목적은 저작자의 권리와 이에 인접하는 권리를 보호하는 데 있다. 물론 저작물의 공정한 이용이라는 가치와 조화를 시켜야 하지만, 저작권법은 무엇보다 창작자, 실연자 등의 권리를 보호해 줌으로써 그들이 창작이나 실연활동에 대한 강력한 동기를 제공받아 마음껏 활동함으로써 문화 및 관련 산업의 향상 발전을 견인하도록 하는 데 있다. 영상저작물 특례 규정은 다수의 권리자 중 1인이 배타적 권리를 행사함으로써 예컨대 영화에 대한 상영금지처분 등의 법적 수단의 남용으로 인해 영상저작물 이용에 지장을 초래하는 일이 없도록 하는 데 주안점이 있는 것이지, 창작자나 실연자에게 돌아갈 보상을 줄이고 이를 영상제작자나 투자자에게 돌아가게 하기 위한 목적의 규정이 결코 아니다. 영상저작물 특례규정의 위와 같은 취지를 살리면서 창작자 및 실연자의 경제적 이익을 보호해 줄 수 있는 입법적 대안을 찾는 것은 그리 어려운 문제가 아니고, 이미 많은 입법사례가 있다. 아래에서 먼저 그 사례들을 살펴본 후 어떤 방향의 입법을 해야 할지 검토해 보기로 한다.

III. 해외 입법사례의 검토

1. 서언

영상저작물 저작자 등이 집중관리단체 등을 통해 영상저작물의 초기 상영 이후의 다양한 이용방식에 상응한 수익에 참여하여 지속적으로 일정한 비율의 보상을 받는 나라들의 입법 사례를 분류해 보면 1) 영상저작물에 특화된 보상청구권 제도를 도입한 사례, 2) 저작자에 대한 정당하고 비례적인 보상 의무 또는 사후적 계약변경요구권 등의 규정에 기초하여 집중관리단체가 저작물 이용자 등으로부터 보상을 수령하는 시스템이 수립된 사례, 3) 저작권법의 규정과 무관하게, 노동법상의 단체협약이나 기타 사실상의 협상에 의하여 보상 시스템이 수립된 사례 등으로 나눌 수 있다.

저작권에 관한 EU의 지침 중 대여권 지침의 관련 규정은 위 1)의 사례에 해당하는 나라들이 보상청구권 제도를 도입하는 입법을 한 근거가

되거나 입법 모델을 제공한 면이 크고, DSM 저작권 지침의 제18조부터 제20조까지의 규정은 위 2)의 사례에 해당하는 나라들을 포함하여 EU 회원국들의 기존 입법사례들을 토대로 그러한 시스템을 널리 확산하여 회원국 사이의 조화를 이루기 위한 것으로서 참고가치가 크므로, 먼저 그에 대한 소개를 한 후, 위 1),2),3)에 각 해당하는 입법사례들을 순차적으로 검토해 보기로 한다.

2. 유럽연합 지침

가. EU 대여권 지침²¹⁾

(1) 규정 내용

EU 대여권 지침은 "실연자와 영화제작자가 개인적 혹은 집단적으로 영화제작 계약을 체결할 때, 계약상의 실연자는 반대의 계약 조항이 없는 경우 제5조에 따라 그의 대여권을 이전한 것으로 추정한다"고 규정하고(제3 조 제4항) 저작자에 대하여도 그와 유사한 추정 규정을 둘 수 있는 입법 적 재량을 회원국에게 부여하고 있다(같은 조 제5항). 동시에 "저작자나 실연자가 음반제작자나 영화제작자에게 음반 혹은 영화의 원본이나 복제물에 대한 대여권을 이전하거나 양도한 경우에, 당해 저작자나 실연자는 대여에 대한 공정한 보상청구권을 가진다"고 규정하고 있다(제5조 제1 항). 나아가 위 지침은 "대여에 대한 공정한 보상청구권은 저작자나 실연자에 의해 포기될 수 없다"고 규정하여 그것이 강행적으로 보장되는, 포기할 수 없는 권리임을 명확히 하고 있다(같은 조 제2항). 한편으로 위 지침은 "공정한 보상청구권의 관리는 저작자 혹은 실연자를 대리하는 집중관리단체에 위탁될 수 있다"고 하면서(같은 조 제3항), "회원국은 집중관리단체에 의하여 공정한 보상청구권의 관리가 이루어지도록 의무화할 것인지의 여부 및 어느 범위에서 그렇게 할 것인지에 대하여 정할 수 있을 뿐만 아니라 보상청구권을 행사하는 상대방을 누구로 할 것인지도 정할 수 있다"고 규정하고 있다(같은 조 제4항).

21) 대여권 및 대출권 그리고 지적재산권 분야 중 저작권 관련 권리에 관한 1992년 11월 19일의 유럽공동체 지침(Council Directive 92/100/EEC of 19 November 1992 on rental right and lending right and on certain rights related to copyright in the field of intellectual property).

(2) 검토

EU 대여권 지침의 위 규정은 실연자들이 영상저작물에 대한 대여권을 배타적 권리로서 개별적으로 행사할 수 있도록 할 경우에 그에 따른 거래 비용이 너무 높아 대여점을 통한 부가시장에서의 수익 자체를 실현할 수 없게 되는 상황이 될 우려가 높다는 점을 감안하여 대여를 통한 이용의 원 활화를 기하기 위해 영화제작자에게 대여권을 이전한 것으로 추정하는 규정을 둠과 동시에 영상저작물의 저작자에 대하여도 유사한 문제가 있을 수 있음을 감안하여 회원국 재량으로 유사한 추정규정을 둘 수 있도록 한 것과 관련된 것이다. 우리나라 저작권법은 상업용 음반 및 상업적 목적으로 공표된 컴퓨터프로그램저작물에 대하여만 대여권을 인정하고(제21조), 영상저작물에 대하여는 권리소진의 원칙에 대한 예외로서의 대여권 제도를 도입하지 않아 EU의 경우와 상황이 다른 면이 있다. 하지만 저작자 및 실연자의 다른 배타적 권리들과 관련하여 특례규정으로 권리 이전의 추정 규정(제100조 제1항 및 제3항)을 두고 있는 것 자체가 EU 대여권 지침의 보상청구권 규정의 배경이 된 대여권 이전의 추정 규정과 유사한 성격을 가지고 있다는 점에서, 위 지침의 규정은 매우 큰 참고가 될 수 있다.

위 지침은 위와 같은 대여권 이전 추정 규정에 따라 실연자나 저작자의 권리가 실질적으로 침해되는 결과가 발생하지 않도록 하기 위해 권리의 이전 후에도 남아 있는 일종의 잔여권(residual right)²²⁾으로서 포기할 수 없는 공정한 보상청구권을 인정하도록 하고 있는 것이다. 동 지침의 이러한 규정은 영상저작물의 이용활성화와 실연자 및 저작자의 권리 보장이라고 하는 두 마리 토끼를 동시에 잡기 위하여 양도추정 규정과 잔여권으로서의 보상청구권을 결합시키는 제도적 창안을 한 것으로 평가할 수 있다.

22) 필자는 원래 'residual right'에 대한 번역어로 '잔류권'이라는 용어를 사용하였다. 이해완, 시청각 실연자의 권리 보장을 위한 제도 개선 방안에 관한 연구(한국방송실연자협회 연구용역 결과보고서), 2011, 35면 등 참조. 그러나 '잔류권'보다는, '잔여권'이 보다 순화된 좋은 용어인 것으로 생각되어, 이 글에서부터 '잔여권'이라는 용어로 변경하여 사용하기로 하였다. (아직 이에 대한 번역어를 사용한 다른 사례를 찾지는 못하였다.)

부가시장에서의 수익으로부터의 보상청구권 행사는 일반적으로 집중관리기구를 통해 이루어지는 예가 많고, 그것이 개별적인 권리행사의 경우에 비하여 더욱 거래비용을 낮추는 방안이 될 수 있다. 위 지침의 규정은 포기할 수 없는 보상청구권의 관리를 집중관리단체에 위탁할 수 있음을 분명히 함(제4조 제3항)과 아울러, 그에 대한 집중관리를 의무화하는 이른바 ‘의무적 집중관리(mandatory collective administration)’ 제도를 도입할지 여부 및 그 범위를 결정할 수 있는 재량을 회원국들에게 부여하고 있다(제4조 제4항).

잔여권으로서의 보상청구권에 관하여 의무적 집중관리를 명시적으로 허용하고 있는 EU 지침의 이와 같은 태도도 이용활성화 및 거래비용의 최소화를 달성하면서 권리자의 실질적 권익을 보장하는 방안으로서 우리나라의 개정입법에 중요한 시사점을 제공하고 있다. 한편, 위 지침은 보상청구권 행사의 상대방을 누구로 할 것인지도 회원국의 입법에서 정할 수 있도록 하고 있다.

EU 대여권 지침의 위와 같은 규정은 영상저작물의 이용활성화 및 그에 따른 거래비용 문제의 해결과 저작자 및 실연자의 권리 보호라고 하는 서로 상충하는 가치 사이에 조화점을 찾은 좋은 사례의 하나이다.²³⁾

나. DSM 저작권 지침²⁴⁾

(1) 규정 내용

2019년 4월 15일 제정되어 같은 해 6월 7일 발효된 EU의 DSM 저작권 지침은 저작자 및 실연자의 취약한 협상력을 보완하여 이들의 권익을 실질적으로 보장하기 위한 규정을 도입하였다. 먼저, ‘적절하고 비례적인 보상의 원칙’을 제목으로 한 지침 제18조는 저작자와 실연자가 배타적 권리를 양도하거나 이용권을 설정할 경우 적절하고 비례적인 보상을 수령할 권리가 있음을 보장하여야 한다고 규정하였다(제1항). 다만 회원국

23) 이해완, 위 연구보고서, 34-35면 참조.

24) 디지털 단일시장에서의 저작권과 저작인접권에 관한, 그리고 지침 96/9/CE와 지침 2001/29/CE를 개정하는 유럽의회 및 이사회의 지침(Directive (EU) 2019/790 of the European Parliament and of the Council of 17 April 2019 on copyright and related rights in the Digital Single Market and amending Directives 96/9/EC and 2001/29/EC).

이 위 원칙의 국내법 시행에 있어서 상이한 메커니즘을 사용할 수 있어야 하고, 계약 자유의 원칙 및 권리와 이익의 공정한 균형을 고려할 수 있어야 한다고 하여(같은 조 제2항), 그 취지를 훼손하지 않는 범위 내에서 그 이행에 있어서 일정한 유연성과 다소간의 재량권을 가질 수 있도록 배려하였다.²⁵⁾

또한 ‘계약 수정 메커니즘’을 제목으로 한 지침 제20조는 "회원국은 이 조에 규정된 것에 상응한 메커니즘을 규정하는 적용 가능한 단체협약이 없는 경우에, 저작자와 실연자 또는 그의 대표가 그들의 권리의 이용을 위해 그들이 체결한 계약으로 상대방이나 그 상대방의 승계자에게, 처음 합의된 보상이 그 저작물이나 실연의 이용으로부터 산출된 모든 관련 후속 수익과 비교하여 불균형적으로 낮음이 밝혀진 경우에, 추가적이고, 적절하며 공정한 보상을 청구할 권리가 있음을 보장하여야 한다."고 규정하고 있다(제1항). 그리고 제2항에서 "제1항은 저작권집중관리지침 제3조(a)와 (b)에 정의된 기관이나 이 지침을 이행하는 국내법에 이미 따르고 있는 그 밖의 기관에 의해 체결된 계약에는 적용되어서는 안 된다"고 규정하고 있다. 이 규정에 대하여는 제18조 제2항과 같이 회원국의 재량을 부여하는 취지의 규정을 두고 있지 않으므로, 모든 회원국이 위와 같은 규정을 입법에 반영할 의무를 부담하고 있다.

(2) 검토

EU의 DSM 저작권 지침 제18조 및 제20조는 영상저작물에 특화된 것은 아니지만, 영상저작물의 저작자 및 시청각실연자를 포함한 모든 저작자와 실연자들이 자신의 저작물이나 실연으로부터 발생한 수익에 대하여 가능한 한 비례적이고 공정한 보상을 받을 수 있도록 보장하고자 하는 취지를 담고 있는 규정으로서, 이후 EU 회원국들의 입법을 통해 영상저작물 저작자와 시청각실연자의 권익 보호에도 긍정적 기여를 할 수 있을 것으로 보인다. 뒤에서 보는 바와 같이, 독일, 프랑스 등의 국가는 지침의 위 규정들과 유사한 취지의 규정들을 저작권법에 도입함으로써 그것을 기초로 영상저작물의 저작자 및 실연자들이 모든 이용행위로 인한 수

25) 이해완, 창작자의 권익 향상을 위한 저작권법 개정방안 연구, 산업재산권 제65호, 161-162면.

익으로부터 정당한 보상을 받는 시스템을 구축하고 있다. 모든 회원국들이 위 지침을 이행하는 입법을 할 경우, 그러한 보상 시스템은 전체적으로 더 강화되고 확대될 것이고, 그것은 세계 다른 지역에도 긍정적 파급 효과를 미칠 것으로 기대된다.

한편으로 위 지침은 기존의 대여권 지침을 대체하거나 이를 폐지하는 것이 아니므로 EU 대여권 지침은 여전히 유효하다. 뒤에서 보는 바와 같이 EU의 회원국 중에서는 대여권 지침 제5조를 그대로 이행하는 데 그치지 않고 이를 다른 이용행위에 대하여 확대하고 있는 예가 많은데, 그것은 그대로 유지되거나 보다 확대, 강화될 가능성이 많을 것으로 보인다.

3. 영상저작물에 특화된 보상청구권 제도를 도입한 사례

가. 영국

영국 저작권법은 EU 대여권 지침에 따라 영상저작물 저작자와 시청각 실연자의 대여권이 영상제작자에게 이전된 것으로 추정하는 규정을 두면서(제93A조 및 제191F조), 저작자와 실연자의 대여권이 영상제작자에게 이전된 경우 대여에 대해 정당한 보상을 받을 권리를 보유한다고 규정하였다(제93B조 및 제191G조 각 제1항). 같은 법은 “합의는 이 조에 따른 정당한 보상을 받을 권리를 배제하거나 제한할 목적인 한 효력이 없다”고 규정하여(제93B조 및 제191G조 각 제5항) 위 보상청구권을 강행규정으로 보장하고 있다. 위 각 규정은 위 보상청구권이 각 집중관리단체에 의한 권리행사를 예상하는 규정을 두고 있으나(제93B 및 제191G 조 각 제2항), 의무적 집중관리를 도입하지는 않고 있다. 그 보상을 지불할 의무는 “당시에 대여권을 가진 개인, 즉 권리가 이전되거나 권리가 승계된 자”가 지는 것으로 규정하고 있다(제 93B 및 제191G조 각 제3항).

영국 저작권법은 영상저작물의 저작자 및 시청각실연자의 권리 중 위와 같은 대여권의 경우 외에는 권리 양도의 추정규정을 두고 있지 않아, 당사자 사이의 계약 자유에 맡겨져 있고, 대여권 이외의 권리에 대하여는 양도 시의 보상청구권에 대한 규정을 두고 있지 않다.

나. 스페인

스페인 저작권법은 EU 대여권 지침을 이행하기 위해 대여권 양도의 추정 규정(제90조 제2항)을 두면서 “공정한 보상에 대한 양도할 수 없는 권리를 제외하고 대여권을 이전한 것으로 추정한다.”고 규정하고 대여권 양도에도 불구하고 “저작자는 그 대여에 대한 공평한 보상을 받을 포기할 수 없는 권리를 보유한다”고 규정하였다. 그 보상의 지급의무자는 “대여를 허가할 권리자로서 공중에게 대여하는 업무를 수행하는 자”로 규정되어 있다. 이 부분만 보면 위에서 살펴본 영국의 입법과 유사한 면이 있지만, 영국이 시청각실연자의 대여권에 대하여만 보상청구권 규정을 두고 있는 데 반하여, 스페인의 경우는 저작자에 대하여도 보상청구권 규정을 두고 있고, 1) 대여권에 대한 위와 같은 규정 외에도, 2) 입장료를 지급하고 공공장소에서 영상저작물을 상영하는 경우에도 “해당 저작물을 공개적으로 상영한 자로부터 수익의 일부를 받을 수 있는” 포기할 수 없는 권리를 가지는 것으로 규정하며(같은 조 제3항), 3) 입장료를 요구하지 않는 상영 또는 시청 및 유선 무선의 수단 또는 절차에 의한 공중송신에 대하여도 “해당 관리단체가 설정한 일반 요율에 따라 적절한 보상을 받을 수 있는 권리”를 저작자에게 부여하고 있다(같은 조 제4항).²⁶⁾

또한 스페인 저작권법은 시청각실연자에 대하여도 EU 대여권 지침에 따라 시청각녹화물(영상저작물의 복제물)의 대여권의 양도 추정 규정(제109조 제3항 제1호)을 두면서, 그 권리를 양도한 실연자에게 포기할 수 없는 보상청구권을 인정하는 규정(같은 항 제2호)을 두고 있을 뿐만 아니라 그러한 ‘권리 양도 추정 + 보상청구권’ 인정 제도를 다른 중요한 이용형태에 대하여 확대 적용하고 있다. 즉, 시청각녹화물을 공중의 이용에 제공할 권리에 대하여도 양도 추정 규정을 두면서(제108조 제2항), 그 권리를 양도한 실연자에게 포기할 수 없는 보상청구권을 인정하는 규정(같은 조 제3항)을 두고 있다. 대여권 양도와 관련된 보상청구권의 경우에는 저작자의 경우와 마찬가지로, ‘해당 대여를 허락할 해당 권리자로

26) 김찬동 외 7인, 영상저작물 수익분배에 관한 해외법제 및 실태 연구(연구용역 최종보고서, 2023.6.), 문화체육관광부, 47면 참조.

서 공중에게 음반 또는 시청각녹화물의 대여 업무를 수행하는 사람'을 지급의무자로 명시하고 있다(제109 조 제3항 제2호).²⁷⁾

위의 모든 경우에 보상청구권의 행사는 '지식재산권 관리단체'를 통해 행사하도록 하여 이른바 의무적 집중관리를 요구하고 있다(제90조 제7항, 제108조 제6항, 제109조 제3항 제 2호).

스페인 저작권법의 위와 같은 규정은 단순히 EU 대여권 지침을 이행한 것에 그치지 않고 그 적용범위를 확장하여, 영상저작물 저작자 및 실연자의 권리를 보다 폭넓게 보장한 것으로 볼 수 있다. EU 지침에 의한 저작권법의 조화는 보충성의 원칙에 기하여 최소한의 조화로 이루어져 있고 회원국이 내부 시장의 기능을 방해하지 않는 한 저작자와 실연자를 위한 추가보호를 하는 것은 자유롭게 허용하고 있는 것으로 해석되며, 그에 따라 계약을 통해 영상제작자에게 이전된 대여권 이외의 지분권에 대하여도 대여권 지침 제5조 3항의 메커니즘, 즉 의무적 집중관리를 허용하는 규정이 준용될 수 있는 것으로 보고 있다.²⁸⁾

다. 이탈리아

이탈리아 저작권법도 영상저작물의 저작자가 가지는 대여권과 관련하여, 대여권이 영상제작자에게 이전된 경우에도, 저작자가 포기할 수 없는 보상청구권을 가지도록 하는 규정(제18조의 2 제5항)을 두고 있을 뿐만 아니라, 방송권 및 기타 권리에 대하여도 적절하고 균형 있는 보상을 받을 권리를 보장하고 있다(제46조의 2). 나아가 DSM 저작권 지침의 이행을 위한 2021년의 저작권법 개정으로 영상저작물의 공개상영에 대하여도 일정한 비율에 따른 '추가보상'을 받을 수 있도록 하는 규정(제46조 제4항)을 신설하였다.²⁹⁾

그리고 실연자에 대하여 자신의 고정, 복제, 방송, 배포 및 대여권을 영상제작자에게 양도한 것으로 추정하는 규정을 둠과 동시에 실연자가

27) 김찬동 외 7인, 앞의 보고서, 49-50면.

28) Raquel Xalabarder, *INTERNATIONAL LEGAL STUDY ON IMPLEMENTING AN UNWAIVABLE RIGHT OF AUDIOVISUAL AUTHORS TO OBTAIN EQUITABLE REMUNERATION FOR THE EXPLOITATION OF THEIR WORKS*(2018), 78. (<https://www.cisac.org/media/4055/download>)

29) 김찬동 외 7인, 앞의 보고서, 80면.

방송 기타 상업적 이용자의 모든 이용행위에 대하여 그 이용권 행사자로부터 적절하고 균형 있는 보상을 받을 수 있도록 보장하는 강행규정(제84조 제3항)을 두고 있다.³⁰⁾

이탈리아 저작권법은 스페인의 경우와 달리 의무적 집중관리를 명시적으로 규정하고 있지 않지만, 이탈리아에서는 유일한 집중관리단체인 SIAE에 의한 집중관리 기반으로만 보상청구권의 행사가 이루어지고 있다.³¹⁾

라. 스위스

스위스 저작권법은 건축저작물과 응용미술저작물 및 계약에 의하여 대여받은 저작물을 제외한 모든 저작물에 대하여 저작자에게 대여에 대한 보상청구권을 인정하면서 그 청구권을 반드시 집중관리단체에 의해 행사하도록 규정함으로써 의무적 집중관리 제도를 도입하고 있다(제13조 제1-3항). 이 규정에 따라 저작자의 대여에 대한 권리는 배타적 권리가 아닌 보상청구권의 성격을 가지게 되므로, 영상저작물의 저작자에 대하여도 대여권은 위 규정에 따르도록 하고 다른 특별한 규정을 두지는 않고 있다.

그 점에서 배타적 권리로서의 대여권의 성격을 전제로 하여 EU 대여권 지침에 따라 영상저작물에 대한 대여권의 양도 추정 규정과 그에 대한 보상청구권을 별도로 규정한 스페인 등의 입법과는 다르다. 그러나 스위스 저작권법도 오늘날 그 중요성이 매우 커진 전송과 관련 하여서는 영상저작물에 대한 특칙규정을 두고 있다. 즉, 같은 법 제13a조 제1항은 “개인들이 자신이 선택한 장소와 시간에 접근할 수 있는 방식으로 합법적으로 영상저작물을 이용 가능하게 제공한 사람은 영상저작물을 창작한 저작자에게 보상을 할 의무가 있다”고 규정하고 있다. 나아가 같은 조 제2항에서 일부 예외사유를 규정한 후 제3항에서 “보상받을 권리는 양도가 불가능하고 포기할 수 없으며, 오로지 저작자만이 이러한 권리를 가진다. 이러한 권리는 계약을 통해 합의된 영상저작물의 이용에 대한 보상을 대체한다. 보상받을 권리는 허가를 받은 집중관리단체를 통해서

30) 위 보고서, 81-820면.

31) Raquel Xalabarder, op.cit., 72.

만 행사할 수 있다”고 규정하고 있다. 전송권에 대하여 포기할 수 없는 보상청구권을 보장하면서, 스페인의 경우와 같이 의무적 집중관리 제도를 취하고 있음을 알 수 있다.

한 가지 특징은 같은 조 제4항에서 “스위스 내에 거주하거나 등록된 사무소를 가지고 있는 자에 의하여 제작되지 않은 영상저작물의 경우, 그 영상저작물이 제작된 국가가 영상저작물의 이용제공에 대하여 보상을 받을 권리를 저작자에게 인정하고 이러한 권리가 집중관리되는 경우에 한하여 저작자가 보상금을 지급받을 수 있다”고 규정하여 외국의 영상저작물에 대하여는 해당 국가에서 보상청구권을 인정할 뿐만 아니라 그것이 집중관리되는 것을 전제로 보상청구권을 인정하는 방식의 독특한 상호주의를 채택하고 있다는 점이다. 내국민대우의 원칙을 존중하고 있는 스페인 등의 경우와는 다른 입법태도인 것으로 보이는데, 이것을 베른협약상의 내국민대우와의 관계에서 어떻게 이해할지에 대하여는 여러 가지 의문점이 남아 있다.³²⁾

마. 네덜란드

네덜란드는 2015년에 ‘저작권계약법’이라는 이름으로 저작권법 개정 입법을 하면서 이른바 ‘베스트셀러 조항’(제25조d)을 도입하고, 동시에 영상저작물에 특화된 보상청구권 규정 (제45조d)을 도입하였다. 이 규정에 따라, 감독, 시나리오 작가 및 실연자는 영상저작물에 대하여 온라인 전송과 극장 매표소 수입을 제외한 이용행위로부터 나오는 수익에 대하여 비례적이고 공정한 보상을 받을 포기할 수 없는 권리를 가지게 되었다. 이러한 보상청구권은 저작자와 실연자가 자신의 이용권을 영상제작자에게 양도한 경우에만 잔여권(residual right)으로 발생한다.³³⁾ 이와 같이 온라인 전송은 법령에 따른 의무적 보상의 범위에서는 제외되어 있지만, 영상저작물의 저작자 및 실연자의 권리를 관리하는 집중관리단체들과 온라인 서비스 운영자는 자발적으로 비례보상을 집중관리의 대상으로 하기로 합의하였다.³⁴⁾

32) 김찬동 외 7인, 앞의 보고서, 96-98면 참조.

33) Raquel Xalabarder, op.cit.,78.

바. 폴란드

폴란드 저작권법은 영상제작자가 영상저작물의 이용에 대한 배타적 권리를 취득한 것으로 추정하는 규정(제70조 제1항)을 두고, 그 대신 영상저작물의 공동저작자와 실연자가 극장 상영에 대하여 수익에 비례한 보상을 받을 권리와 복제물 대여, 방송 등 이용에 대하여 적절한 보상을 받을 권리를 가지는 것으로 규정하고 있다(같은 조 제2-1항). 보상청구권의 행사에 대하여는 의무적 집중관리가 적용되고 지급의무자는 최종이용자로 규정되어 있다(같은 조 제3항). 위 규정상 보상의 대상에 온라인상의 전송 등 이용은 포함되어 있지 않다.³⁵⁾

사. 칠레

칠레는 2008년 법률20,243호로 ‘시청각 형식으로 고정된 예술 공연 실연자의 인격권 및 재산권에 대한 규칙을 수립하는 법률’을 제정하였다. 위 법률 제3조는 영상저작물의 실연자는 자신의 재산권을 양도한 후에도 그 실연이 고정되거나 표현된 모든 성격의 영상저작물 과 관련하여 수행된 1) 모든 유형의 아날로그 또는 디지털을 통해 텔레비전 채널, 케이블 채널, 방송기관 및 영화관에서 수행되는 공중 전달 및 방송, 2) 쌍방향 디지털 미디어를 통한 이용 제공, 3) 공중에의 대여 및 4) 적절한 도구를 통해 공중이 접근할 수 있는 장소에서 비디오그램 또는 기타 영상저작물이나 그 복제물을 직접 사용하는 행위에 대해 보상을 받을 수 있는 포기하거나 양도할 수 없는 권리를 가지는 것으로 규정하고 있다. 위 보상의 지급의무 자는 위 각 이용행위를 한 자로 하고, 보상의 징수는 집중관리의 대상이 될 수 있도록 규정하고 있다(제4조).

칠레는 위와 같이 먼저 시청각실연자에게 보상청구권을 보장하는 입법을 한 후, 2016년에 이르러 ‘시청각 형식으로 고정된 예술 공연 실연자의 인격권 및 재산권에 대한 규칙을 수립하는 법률 20,243호의 적용을 확대하는 법률 20959호³⁶⁾’를 제정하여 감독 및 각본가에게도 시청각실

34) Ibid.

35) Raquel Xalabarder, op.cit.,79.

연자와 동일한 내용의 보상청구권을 강행규정으로 보장하고 그것을 역시 집중관리의 대상이 될 수 있도록 규정하고 있다(같은 법 제1조).

위 두 법률은 각 보상청구권을 의무적 집중관리의 대상으로 규정하지는 않았으나, 실제로는 집중관리의 방식으로만 징수되고 있다.³⁷⁾

아. 콜롬비아

콜롬비아 저작권법은 다른 약정이 없는 한 영상저작물 저작자의 저작권이 영상제작자에게 이전된 것으로 추정하면서 “저작자의 권리 양도 추정에도 불구하고, 저작자는 어떤 경우에도 해당 영상저작물에 대한 전송 및 상업적 대여를 포함한 공중전달 행위에 대해 정당한 보상을 받을 권리를 보유한다. 그 보상은 공중전달을 하는 사람이 직접 지불한다.”고 규정하고 있다(제98조 제1항).

자. 기타 국가들

그 외에도 에스토니아³⁸⁾, 리투아니아³⁹⁾, 불가리아⁴⁰⁾, 조지아⁴¹⁾, 아르메니아⁴²⁾, 멕시코⁴³⁾, 인도⁴⁴⁾ 등의 나라에서 영상저작물의 저작자에 대하여 적어도 일부 이용에 대하여 보상청구권을 인정하는 규정을 두고 있다.

4. 일반적 성격의 저작권법 규정에 기초하여 보상이 이루어지도록 한 사례

36) 같은 해에 사망한 칠레의 유명 감독 겸 시나리오 작가의 이름을 따서 ‘리카르도 라라인 법(Ricardo Larrain Law)’이라고 불린다. Raquel Xalabarder, *op.cit.*,84.

37) Raquel Xalabarder, *op.cit.*,84.

38) Raquel Xalabarder, *op.cit.*,80. 스페인 등의 경우와 같이 의무적 집중관리 제도를 도입하고 있다.

39) Raquel Xalabarder, *op.cit.*,80-81.

40) Raquel Xalabarder, *op.cit.*,81.

41) Raquel Xalabarder, *op.cit.*,82.

42) Raquel Xalabarder, *op.cit.*,82-83.

43) Raquel Xalabarder, *op.cit.*,88.

44) Raquel Xalabarder, *op.cit.*,89.

가. 독일

독일 저작권법은 일반적으로 협상력이 약한 저작자들이 상업적 이용자와의 관계에서 힘의 균형을 이룰 수 있도록 하기 위해 저작물의 유형을 불문하고 기본적으로 모든 저작자가 정당한 보수를 지급받을 수 있도록 보장하는 강행규정을 두고 있다. 즉, 독일 저작권법 제32조 제1항은 “저작자는 용익권의 부여 및 저작물 이용을 위한 승낙에 대하여 계약상 합의된 보수를 구할 청구권을 갖는다. 보수액이 정해지지 않으면, 정당한 보수가 합의된 것으로 본다. 합의된 보수가 정당하지 않은 한도에서, 저작자는 자신의 계약상대방으로 하여금 저작자에게 정당한 보수가 보장되도록, 당해 계약 변경에 동의할 것을 요구할 수 있다.”고 규정하고 있다. 이 규정에 의한 저작자의 계약변경 요구권을 정당보수청구권이라 한다.⁴⁵⁾ 그리고 같은 법 제32조a는 “저작자가 타인에게 용익권을 부여한 경우에 약정된 반대급부가 저작자와 위 타인과의 모든 관계에 비추어 저작물의 이용으로부터 발생하는 수익이나 이득에 비하여 불균형적으로 낮은 것으로 증명된 경우에는, 위 타인은 저작자의 요구에 따라 위 수익이나 이득에 관하여 저작자에게 상황에 따른 상당한 분배가 보장되도록 당해 계약의 변경에 승낙할 의무가 있다”고 규정하고 있다(제1항 제1문). 이 규정을 일반적으로 사후적 계약변경청구권이라 부른다. 정당보수청구권 규정은 사후적으로 발생한 수익 등에 비추어 보지 않더라도 약정된 보수가 정당하다고 할 수 있는 경우에 이를 시정할 것을 요구할 수 있는 권리인 반면, 사후적 계약변경청구권은 계약 당시에는 정당한 것으로 인정될 수 있어도 이후 발생한 수익이나 이득에 비추어 보면 약정 보수가 불균형적으로 낮은 것으로 인정될 경우에 행사할 수 있는 권리이다. 전자는 DSM 저작권 지침 제18조와 동일하지는 않지만 유사한 취지를 내포하고 있고, 후자는 같은 지침 제20조를 반영한 것이다. 원래 독일의 2002년 개정 저작권법 제32조a는 이전의 베스트셀러 조항을 보다 창작자에게 유리하게 개정한 이른바 ‘공정성 조항’으로서 저작자가 받은 반대급부와 저작물 이용자가 얻은 수익 간에 ‘현저한 불균형’이 있을 것을 변경요구권의 요건으로 하였었는데, DSM 저작권 지침이 제정된 후에 이를

45) 이해완, 앞의 논문, 152-153면 참조.

이행하기 위한 2021.5.31.자 개정법에서 “현저히 불균형한 상태에 이르게 된”을 “불균형적으로 낮은 것으로 증명된”으로 수정하는 개정을 하였다.⁴⁶⁾

정당보수청구권과 사후적 계약변경요구권에 대한 위 규정들은 시청각 실연자를 포함한 실연자에게도 그대로 준용된다(제79조 제2항).

독일 저작권법은 저작재산권과 저작인격권을 법적으로 분리하고 저작재산권을 양도할 수 있도록 하는 저작권 이원론이 아니라 저작재산권과 저작인격권을 일체적인 것으로 보는 일원론에 입각하여 저작권을 양도불가능한 것으로 규정하고 있지만 이른바 용익권(Nutzungsrecht)을 설정적으로 양도하는 것은 허용하고 있다. 영상저작물의 경우에 우리 저작권법상의 영상저작물 특례규정과 유사한 취지에서 용익권이나 실연자의 권리가 영상제작자에게 부여된 것으로 추정하는 규정(제89, 제92조)을 두고 있으나, 그에 대하여 별도의 보상청구권을 인정하는 규정을 두지 않고, 위와 같은 정당보수청구권 등의 일반 규정에 의하여 해결하도록 하고 있다.

실무적으로 영상저작물의 경우 저작자단체 및 실연자단체가 넷플릭스 등 이용자와 사이에 합의한 공동보수계약 등에 따라 보상(보수)의 수령이 이루어지고 있다.⁴⁷⁾

나. 프랑스

프랑스 저작권법상 저작자는 법에서 특별히 규정한 예외사유에 해당하지 않는 한 본인이 저작물에 대한 권리의 전부 또는 일부를 양도한 경우에도 그 저작물의 이용 또는 매개로 발생하는 수익에 대한 일정비율의 지분을 보상으로 받을 수 있는 권리를 가진다(프랑스 저작권법 제131조의 4 제1항). 이것은 DSM 저작권 지침 제18조의 취지와 일부 맥락을 같이 하는 규정이라 할 수 있다.

DSM 저작권 지침 제20조와 관련된 규정도 있는데, 같은 법 제131조의 5 제1항에서 이용권 양도의 경우에, 불공정 계약 또는 저작물의 수익

46) 김찬동 외 7인, 앞의 보고서, 61면 참조.

47) 위 보고서, 164-165면 참조.

에 대한 예측불량으로 인하여 7/12 이상의 손해를 입은 경우에는 저작자가 계약의 가격조건의 변경을 청구할 수 있다고 규정하고 있는 것이 그것에 해당한다. 이 규정은 원래 위와 같은 비례보상의 예외에 해당하여 정액보상으로 합의한 경우에만 적용되는 규정이고 비례보상으로 약정한 경우에는 사후적 변경청구권이 인정되지 않았는데, DSM 저작권 지침이 제정된 후 프랑스는 지침의 규정 취지를 반영하기 위한 목적으로 2021. 5. 12. 행정명령 2021-580을 통해 정액보상 계약에 한정되어 있던 계약 변경청구권을 비례보상의 경우에도 행사할 수 있도록 확대하였다.⁴⁸⁾

프랑스 저작권법은 위 규정들 외에 계약유형별로 자세한 규정들을 두고 있는데, 출판계약, 공연계약, 광고물 제작계약, 소프트웨어 이용권의 담보설정계약 등과 함께 영상저작물 제작계약에 대하여도 계약법적 규정들(제3장 제3관, 제132조의23~제132조의30)을 두고 있다. 영상저작물 저작자 등의 배타적 권리의 양도에 대한 추정 규정(제132조의24 제1항)과 함께, 제132조의 25 제1항에서 “저작자에 대한 보상금은 각 이용방법마다 지급하여야 한다”고 규정하고, 제2 항에서 “공중으로부터 송신된 특정 영상저작물을 개별적으로 수신한 대가를 받는 경우에는, 제131조의 4에 따라 그 보상금은 그 가격에 비례하여 받되, 배급권자가 운영자에게 불확정적인 채감요율을 부여한 사실이 있을 때에는 그 요율을 고려하여야 한다. 그 보상금은 제작자를 거쳐 저작자에게 지급한다.”고 규정하고 있다. 이 규정은 “제131조의 4에 따라”라고 하여 영상저작물 저작자가 제131조의4에 기한 비례보상을 받을 권리를 가지는 것의 연장선에서 규정하는 것임을 분명히 하고 있다. 실무적으로 이 규정은 영화관과 같이 특정 저작물에 대한 개별적 이용 수익이 분명한 경우에 해당 영상저작물의 이용 요율을 고려한 금액을 제작자를 거쳐 저작자에게 지급하도록 하는 것으로 볼 수 있다는 견해가 있다.⁴⁹⁾ 그렇게 볼 경우 그 외의 많은 경우에 대하여는 결국 저작권법상 비례보상의 원칙(제131조의4) 안에서

48) 해당 규정은 2022. 6.7.부터 시행되었다. 그러나 2022년 11월 15일에 해당 규정이 비례보상만을 규정하고 ‘적절한’ 보상을 보장하지 않은 것은 DSM 저작권 지침을 정확히 이행한 것이 아니라는 취지의 국가 평의회 (Conseil d'État) 판결이 나온 바 있다. 김찬동 외 7인, 앞의 보고서, 35면 참조.

49) 김찬동 외 7인, 앞의 보고서, 34면 참조.

영상저작물을 서비스하는 자와 집중관리단체의 단체 협약을 통해 보상금을 산정하고 있는 것으로 볼 수 있다.⁵⁰⁾

한편으로 프랑스 저작권법은 제212조의4 제1항에서 “영상저작물의 실연을 위하여 실연자가 제작자와 체결한 계약서에 서명하면 그의 실연을 고정, 복제, 공중송신하는 것에 대하여 동의한 것으로 본다”고 하는 규정을 두는 대신, 같은 조 제2항에서 “실연자의 실연에 대한 이용계약은 저작물의 각 이용방법마다 개별적으로 보상금을 정한다”고 규정하고 나아가 그러한 계약이 체결되지 않은 경우에도 “각 분야마다 직업별로 종업원 대표와 고용주 대표사이에 체결한 특별합의로 정한 계산기준에 따라” 보상금을 지급하도록 하는 강행규정(제 212조의5)을 두고 있다. 그 보상금에 대하여 합의가 이루어지지 않은 경우에는 그 결정을 위하여 법이 규정하고 있는 특별위원회(제212조의9)에서 보상금 기준을 결정하도록 하였다.

이러한 규정들은 원래 존재하였던 것인데, 이것만으로는 실연자가 자신의 실연의 이용에 대한 공정하고 비례적인 보상을 받을 수 있도록 보장하는 것은 아니라는 점을 감안하여 프랑스 저작권법은 DSM 저작권 지침 제정 후에 제212조의3에 3항 이하의 규정을 신설하여 “실연자가 자신의 실연에 대한 권리를 양도하는 것은 전체 또는 부분적으로 이루어질 수 있다. 권리 양도 시에는 실질적 또는 잠재적인 경제적 가치에 비례하는 적절한 보상금이 실연자의 이익을 위해 제공되어야 하며 실연자가 전체 작업에 기여한 점과 시장 관행이나 실제 실연 이용과 같은 다른 모든 상황을 고려하여야 한다.”고 규정함으로써 실연자에 대하여도 비례보상의 원칙을 분명히 하고, 정액제로 산정할 수 있는 예외적인 경우를 한정적으로 열거하는 방식으로 규정하는 등의 개정을 하였다. 시청각실연자나 영상저작물과 관련된 특례규정이 아니라 모든 실연자에 대하여 비례보상의 원칙을 규정한 것이다.

현재 프랑스에서는 온라인에서의 전송 등 이용을 포함하여 다양한 이용행위에 대하여 영상저작물 저작자의 보상청구권이 SACD 등 집중관리단체를 통해 잘 행사되고 있고⁵¹⁾ 시청각실연자의 보상청구권도 존중되

50) 위 보고서, 34면.

고 있는 것으로 보인다. 그것은 위와 같이 영상저작물 제작계약과 관련한 규정이 일부 존재하고 있긴 하지만, 영상저작물에 대한 권리 양도의 추정 규정과 관련한 ‘잔여권’의 성격으로 규정된 것은 아니다. 모든 저작자나 실연자에게 ‘비례보상’을 원칙적으로 보장하는 규정이 더욱 중요한 법적 기초로 작용하고 있는 것으로 볼 수 있다.

5. 저작권법상의 규정과 무관하게 보상이 이루어지고 있는 사례

가. 미국

미국의 경우에는 영상저작물의 경우 저작권법상 업무상 저작물의 요건을 갖추는 경우가 대부분이다. 미국 저작권법 제101조에서 업무상 저작물을 정의하면서 이를 두 가지 유형으로 나누고 있다. 첫째는 근로자가 그의 고용의 범위 내에서 작성한 저작물로서 우리나라의 업무상 저작물과 기본적으로 유사한 범주에 해당한다고 할 수 있다. 둘째는 “당사자들이 그 저작물을 업무상저작물로 간주한다고 문서에 의하여 명시적으로 합의하는 경우에, 집합저작물에의 기여분, 영화 그 밖의 시청각저작물의 일부, 녹음물, 번역, 보조적 저작물, 편집물, 교과서, 시험, 시험의 해당자료 또는 지도책으로서 사용되도록 특별히 주문이나 위탁을 받은 저작물”로서 우리 저작권법상은 위탁 저작물로서 업무상 저작물에 해당할 수 없는 경우인데 시청각저작물(영상저작물)을 포함한 일부 저작물 유형에 대하여 ‘문서에 의한 명시적 합의’를 요건으로 하여 업무상 저작물의 유형으로 한 것이다. 영상저작물의 경우 관행상 위와 같은 명시적 합의를 통해 업무상 저작물에 포함되게 함으로써 미국 저작권법 제201조 (b)에 의해 그 저작자의 지위를 영화감독 등이 아니라 위탁자인 영상제작자가 가지고, 그에 따라 저작권을 구성하는 모든 권리를 소유하게 된다.

권리 귀속에 대한 위와 같은 규정 외에, 미국 저작권법에는 저작자의 보상청구권 등에 대한 규정은 존재하지 않는다. 그렇지만 미국의 영화감독을 대표하는 노동조합인 미국감독조합 (Directors Guild America, DGA) 등은 제작사와의 단체교섭 내용을 근거로 재상영분배금을 징수하며, 징수된 재상영분배금을 회원들에게 분배하는 역할을 한다. 이에 따라

51) 위 보고서, 143-152면 참조.

노동조합에 소속된 감독, 작가 등은 자신이 창작에 참여한 영상저작물을 통해 발생한 재상영분배금을 노동조합을 통해 수령하고 있다.⁵²⁾ 이것은 미국 연방 노동법(federal labour law)에 의거하여 노동조합에게 부여된 대표적 권리인 단체교섭권(collective bargaining right)과 파업권(strike right)을 노동조합이 장기간 적극 행사하여 얻어낸 결과이다.⁵³⁾

실연자의 권리에 대하여는 원래 미국 저작권법에서 아무런 규정을 두고 있지 않다가 TRIPs 협정에 대한 이행의 차원에서 제1101조의 규정을 두었다. 그러나 이 규정은 “녹음물과 뮤직비디오에의 불법고정과 불법거래”로부터만 실연자를 보호하므로, 영상저작물에 녹화된 경우 중 뮤직비디오를 제외한 경우에 대하여는 아예 저작권법에 의한 보호대상에서 제외하고 있다고 할 수 있다. 그러므로 저작권법에 시청각실연자의 보상 청구권에 대한 규정이 없음은 말할 나위가 없다. 그러나 미국의 시청각 실연자 단체로서 전국적 노동조합의 성격을 가진 미국배우·방송실연자 조합(Screen Actors Guild-American Federation of Television and Radio Artists, SAG-AFTRA)이 역시 미국의 노동법에 기하여 협상력을 가지고 영화제작사 등과 단체협약을 체결함으로써 실질적으로 영상저작물의 부가시장으로부터 보상금을 수령하고 있다.⁵⁴⁾

나. 일본

일본 저작권법 제29조는 영화저작물을 일반 영화저작물과 방송용 영화저작물로 구분하여 전자에 대하여는 영화저작물의 저작자가 영화제작자에 대하여 당해 영화저작물의 제작에 참가하는 것을 약속한 경우는, 그 저작재산권 전부가 당해 영화제작자에게 귀속하는 것으로 규정하고(제1항), 유선방송을 포함한 방송용 영화저작물의 경우에는 방송의 특수성을 고려하여 그 저작재산권 중 일부 지분권만 방송사업자에게 귀속되는 것

52) 김찬동 외 7인, 앞의 보고서, 181면.

53) 위 보고서, 122면.

54) Adler Bernard, "THE PROPOSED NEW WIPO TREATY FOR INCREASED PROTECTION FOR A AUDIOVISUAL PERFORMERS: ITS PROVISIONS AND ITS DOMESTIC AND INTERNATIONAL IMPLICATIONS", 12 Fordham Intell. Prop. Media & Ent. L.J. 1089, at 1113-1114 ; 김찬동 외 7인, 앞의 보고서, 181-182면.

으로 규정하고 있다(제2항 및 제3항). 이것이 영상저작물에 대한 특례규정인 셈이다. 일본 저작권법은 이러한 저작재산권 귀속에 관한 특례규정 외에 저작자와 영화제작자 또는 방송사업자 사이에 보상청구권이나 그밖에 수익배분에 대한 사항에 대한 아무런 규정을 두고 있지 않다.

그럼에도 불구하고 현재 일본의 영화감독은 영화제작자협회 등을 통하여 일정한 보상을 지급받고 있는데, 그것은 법률의 규정이 아닌 ‘일본영화감독조합’과 ‘일본영화제작자협회’ 간에 체결된 협약에 근거한 것이다.⁵⁵⁾ 그 배경으로는, 1950년대부터 영화제작자 측과 영화감독 측이 감독계약을 어떻게 할 것인지와 관련하여 논의가 지속되었고 1970년 저작권법 개정 당시 권리가 제작자에게 귀속되도록 규정이 마련되면서 추가적인 대가에 대해서는 계약을 통하여 해결하는 것으로 합의한 점 등이 들어진다.⁵⁶⁾

한편, 실연자의 배타적 권리와 관련하여 일본 저작권법은 영상저작물 저작자의 저작권에 대한 특례규정(제29조)에서 함께 다루는 대신에, 실연자의 개별 지분권에 대한 규정, 즉 실연자의 녹음권 및 녹화권에 관한 제91조, 방송권 및 유선 방송권에 관한 제92조, 송신가능화권에 관한 제92조의 2, 양도권에 관한 제95조의 2 등에서 "권리자의 허락을 얻어 영화저작물에 있어서 녹음 또는 녹화된 실연"에 대하여는 해당 지분권에 관한 규정이 적용되지 않도록 하여 결국 배타적 권리를 인정하지 않는 방식으로 규정하고 있다. 이러한 규정은 일본 저작권법상의 이른바 ‘One Chance주의’를 반영한 규정으로서 우리나라 저작권법 제100조 제3항과 유사한 입법취지를 담고 있지만 우리의 입법보다도 더욱 경직된 규정이라 할 수 있다. 그런데 일본의 통설과 실무는 이 규정이 극장에서의 공개상영을 목적으로 제작되는 협의의 '영화저작물'에만 적용되고, 방송프로그램의 경우에는 적용되지 않는 것으로 보고 있다.⁵⁷⁾ 즉, TV 프로그램을 다시 DVD나 온라인 전송 등의 형태로 2차 이용을 할 경우에는 실연자의 허락이 필요한 것으로 보고, 이러한 방송프로그램의 이용에 대하여는 실연자저작권집권센터

55) 김찬동 외 7인, 앞의 보고서, 132면.

56) 위 보고서, 132면.

57) 加戸守行, 著作権法逐條講義(五訂新版), 著作権情報センター, 2006, 489-490면; 半田正夫·松田政行編, 著作権法 コメント-ル, 3卷, 勁草書房, 2009, 15-16면 참조.

(CPRA)가 저작권관리사업자로서 일괄 관리하고 있다.⁵⁸⁾

일본에서는 위와 같은 규정으로 인해 방송프로그램을 다른 용도로 이용 하는 데 있어서 시청각실연자의 배타적 권리의 범위가 너무 넓어⁵⁹⁾ 이용의 원활성을 기하기 어렵다는 것이 하나의 해결하여야 할 과제로 대두되어 일부 제한적인 경우로서 방송을 위한 고정물 등에 의한 방송의 경우(제93조의2 제2항)와 방송 등을 위한 고정물 등에 의한 방송 동시전달 등의 경우(제93조의3 제2항), 특정 실연자와 연락할 수 없는 경우의 방송 동시전달 등의 경우(제94조 제1항) 등에 그 배타적 권리를 제한하여 실연자의 사전 허락 없이도 이용할 수 있도록 하고, 문화청 장관이 지정하는 저작권등관리사업자에게 통상의 사용료에 상당하는 보상금을 지불하여야 하는 것으로 규정하였다. 이 중 제93조의3 및 제94조의 규정은 ‘영상실연의 이용 원활화’를 개정취지의 하나로 포함한 2021.6.2.자 저작권법 개정에 의한 것으로서 2022.1.1.부터 시행되고 있다. 협의의 영화저작물에 대하여 위와 같이 배타적 권리를 제한한 것에 대하여는 법에서 어떤 보상이나 수익 분배를 위한 제도도 마련하지 않고 있다. One Chance주의에 따라 배타적 권리를 박탈당한 시청각실연자가 실제로 어떤 추가적 보상을 받는지 여부는 분명하지 않다.

IV. 입법방향에 대한 검토

1. 서언

영상저작물 특례 규정의 문제점을 보완하고 영상저작물 저작자와 시청각실연자의 권익을 충실하게 보호하는 입법에 있어서 먼저 직면하는 문제는 영상저작물에 특화된 보상청구권 규정을 두는 방향이 타당할지, 아

58) 松田政行 編著, 著作權法の實務, 經濟産業調査會, 2010, 53면.

59) 우리나라 저작권법과 비교하면, 우리나라의 경우 방송프로그램에 고정된 시청각실연에 대하여도 영상저작물 특례규정(제100조 제3항)이 적용되어, 사실상 전송권 등의 배타적 권리를 행사하는 것이 불가능하게 되어 있는 데 반하여, 일본의 경우는 협의의 영화저작물이 아닌 방송프로그램에 고정된 시청각실연의 경우 우리 법상의 특례규정과 같은 취지를 담은 One Chance주의의 적용대상이 아닌 것으로 보므로, 시청각실연자의 송신가능화권(우리 법상의 전송만이 아니라 디지털음성송신 등도 포함하는 넓은 개념임)이 배타적 권리로 행사할 수 있는 상태로 남아 있다.

니면 일반 저작자나 실연자의 권리를 보호하기 위한 강행규정을 통해 이 문제도 같이 해결될 수 있도록 하는 방향이 타당할지에 대한 것이다.

우리나라에서는 영상저작물 저작자 및 실연자의 보호에 대한 문제가 크게 불거지기 전에 먼저 일반 창작자 등의 권익보호를 위한 강행규정의 필요성에 대하여 상당한 관심이 모아지고 상응하는 입법노력이 경주된 바 있다. 이른바 ‘구름빵 사건’ 등을 계기로 하여, 현행 저작권법이 저작재산권 등 권리의 양도와 관련하여 형식적인 계약 자유의 원칙을 절대화함으로써 협상력이 약한 신인 작가 등의 입장에서 자신에게 불리한 계약을 체결한 후 사후적으로 아무런 구제 수단을 가지지 못하는 등의 문제가 제기되어 수 년 전부터 많은 논의가 있어 왔고, 마침내 2021. 1. 15. 발의된 도종환 의원 대표발의 저작권법 전부개정안(의안번호:7440, 이하 ‘도종환 의원안’이라 한다)에 그러한 문제를 해결하기 위한 취지를 담은 ‘추가보상청구권’ 제도가 포함되게 되었다. 그런데 이 법안에서는 저작물의 저작자에게 일정한 요건 하에 추가보상청구권을 인정하면서 영상산업 분야의 특수성을 고려하여 영상저작물 특례 규정이 적용되는 영상저작물 저작자 및 시청각실연자의 경우를 그 적용대상에서 제외하는 규정을 둔 바 있다.

위 전부개정안에 대하여 여러 사정으로 빠른 심의가 이루어지지 않고 있다가, 2022년 하반기부터 영상저작물에 특화된 보상청구권 입법의 추진이 비교적 강한 동력을 가지게 되고 관련하여 현재까지 여러 법안이 발의되게 되었다. 그 가운데 1) 이용호 의원 대표 발의 저작권법 일부개정법률안(2022.11.1. 발의, 의안번호:18010, 이하 ‘이용호 의원안’이라 한다)은 도종환 의원안의 ‘추가보상청구권’ 규정만 떼어내어 그것을 영상저작물의 저작자와 시청각실연자에게도 적용되도록 수정한 안이고, 2) 유정주, 성일중, 임오경 의원 발의 법안들은 위와 같은 일반 저작자의 추가보상청구권과는 다른 형태의 보상청구권을 영상저작물 저작자 등에게 인정하는 안들이다.

위 1)의 방향, 즉 ‘추가보상청구권’ 제도의 적용대상 확대를 통한 개선 방안과 위 2)의 방향, 즉 영상저작물에 특화된 보상청구권 제도의 도입 방안 중 어느 쪽이 타당할지에 대하여 아래에서 검토해 보고, 나아가 두 제도의 병행 추진 필요성에 대하여 살펴보기로 한다.

2. ‘추가보상청구권’ 제도의 적용대상 확대를 통한 개선방안 검토

도종환 의원안은 추가보상청구권과 관련하여, 제59조 제1항에서 “저작자가 … 저작재산권을 양도한 대가로 받은 보상과 양도 이후에 양수인(“재양수인”을 포함한다. 이하 같다)이 저작물 이용에 따라 취득한 수익 간에 현저한 불균형이 발생한 경우에는 저작자는 양수인에게 추가적인 보상을 청구할 수 있다. 다만, 저작자가 양수인으로부터 저작물 이용에 따른 수익 중 일부를 현저하게 불균형하지 아니한 비율로 보상받도록 약정한 경우에는 그러하지 아니하다.”고 규정하고 있다. 이 규정은 첫째, 저작자가 자신의 저작물이 베스트셀러가 된 경우에도 그로 인한 수익으로부터 철저히 소외되는 현상을 방지하고 그러한 경우에는 추가보상청구권 행사를 통해 추가적인 수익을 확보할 수 있다는 점에서 창작자의 권익이 강화되는 면이 있고, 둘째, 그러한 권리 행사에 따른 리스크를 회피하기 위해 계약 상대방 측이 위 단서 규정에 해당하는 ‘현저하게 불균형하지 아니한 비율’에 의한 비례보상 약정을 하는 데 보다 적극적인 입장을 가지도록 유도하는 효과를 기대할 수 있다는 점에서도 큰 의미를 가진 규정이다. 이 규정은 제112조 제2항에 의하여 실연자에게도 준용된다.

위에서 언급한 바와 같이 위 법안에서는 영상산업의 특수성을 고려하여 영상저작물 특례규정이 적용되는 경우의 영상저작자와 실연자에 대하여는 적용대상에서 제외하는 규정(제61조 및 제112조 제3항)을 두고 있다. 이러한 제외 규정은 다수의 권리자들의 권리행사로 인한 영상산업의 부담을 고려한 결과일 수 있으나, 기존의 특례규정에 이어 또 다시 영상산업 분야의 창작자와 실연자만 법에 의한 권익 보호의 사각지대에 남겨두는 것이라는 점에서 다른 별도의 입법조치 없이는 정당화되기 쉽지 않다.

이용호 의원안과 같이 적용제외 규정을 삭제하여 영상저작물 저작자와 실연자에게도 위와 같은 요건을 갖출 경우 추가보상청구권을 행사할 수 있도록 하는 것도 입법적으로 고려할 수 있는 하나의 대안일 수 있다고 생각한다. 그 경우 초기에는 약간의 혼란이 있을 수 있겠지만 결과적

으로는 저작자와 실연자가 영상제작자 등으로부터 부가시장에서의 수익에 비례하는 적절한 보상을 받을 수 있는 보다 공정한 계약을 체결하게 될 가능성을 높이는 데 기여할 것으로 기대되는 면이 없지 않다. 적어도 그것이 다른 입법조치 없이 위 규정의 적용대상에서 제외하는 규정만 두는 것보다는 바람직한 방향이라 할 수 있다.

그러나 위와 같은 방향을 영상저작물에 특화된 보상청구권 규정을 도입하는 방향과 비교해 본다면, 역시 후자가 보다 타당한 방향이라 생각된다. 위 방안(이용호 의원안)에는 다음과 같은 문제가 있음을 간과할 수 없다.

첫째, 위 방안은 영상저작물 특례규정의 문제점을 보완하여 영상저작물 저작자와 실연자의 권익을 실질적으로 보호하는 면에 있어서 많은 한계를 가지고 있다. 앞에서 살펴본 바와 같이, 영상저작물의 저작자 및 실연자가 실제 부가시장으로부터 보상을 받고 있는 나라들의 대부분은 영상저작물에 특화된 보상청구권 제도를 도입하고 있고, 독일, 프랑스 등의 경우만 일반 저작자 등을 보호하기 위한 강행규정을 기초로 하여 그러한 보상이 이루어지고 있는 사례에 해당한다. 그런데 독일과 프랑스의 경우는 사후적 계약변경청구권만이 아니라 정당보상청구권 규정(독일)이나 원칙적 비례보상 의무 규정(프랑스)이 더욱 큰 힘을 발휘하고 있고, 오랜 역사를 통해 잘 발달한 집중관리단체의 활동 및 협상 전통의 도움을 받은 면이 크다고 할 수 있다. 따라서 단지 사후적 구제수단인 추가보상청구권을 규정하는 것만으로는 부가시장으로부터의 비례적인 보상을 받는 등의 성과로 이어지는 데 많은 어려움이 있을 수 있다.

둘째, 위 방안은 영상산업의 보호라는 관점에서 일정한 우려가 있을 수 있는 방안이다. 뒤에서 보는 바와 같이 영상저작물에 특화된 보상청구권 규정은 의무적 집중관리와 결합할 때 거래비용 및 분쟁비용을 최소화할 수 있는 장점이 있다. 위 방안은 하나의 영상저작물마다 다수의 공동저작자와 더 많은 수의 실연자들이 있는 상황에서 언제 어떻게 권리행사가 이루어질지 알 수 없다는 점에서 예측이 어려운 리스크를 영상산업에 안기는 면이 있는 것이 사실이다. 가능하다면 예측 불가능한 리스크를 영상산업에 안기지 않는 것이 보다 나은 선택이 될 것이다. 영상저작물에 특화된 보상청구권 방안도 영상산업의 주체들에게 일정한 경제적

부담으로 다가올 수는 있지만, 그 부담은 예측 가능한 것으로서 부가시
 장에서의 수익에서 일정한 비율을 창작자와 실연자에게 할애하는 관행이
 정립되고 나면, 자연스러운 산업환경의 일부가 될 뿐 추가적인 부담이나
 리스크로 다가오지 않을 것이다.

3. 영상저작물에 특화된 보상청구권 제도 도입 방안의 타당성

결론적으로 영상저작물에 특화된 보상청구권 제도를 도입하는 방안이
 타당하다.

첫째, 우리 저작권법상 영상저작물에 대하여만 특례규정으로 ‘권리
 양도의 추정’이라는 형태의, 저작자와 실연자들에게 대단히 불리한 추정
 규정을 두고 있다. 따라서 영상저작물 특례규정으로 인한 불이익을 완화
 하기 위한 입법조치를 영상저작물에 특화된 규정으로 도입하는 것은 충
 분히 정당화될 수 있을 뿐만 아니라 이해관계자 간에 힘의 ‘균형’을 회
 복하고 ‘형평성’을 기하도록 하는 면에서 보다 합리적인 방안이다. 여러
 권리자 중 A에게만 A의 문제가 아닌 다른 이유로 법적으로 특별한 불이
 익을 주고 있는 상황에서 그것을 시정하기 위해 A를 위한 특수한 제도
 적 보완책을 두는 것을 불평등하거나 불공평한 일이라고 할 수는 없다.
 그런 상황에서 A와 나머지 권리자에게 똑같은 제도적 보완책을 만들어
 적용하게 하는 것이 오히려 불평등과 불공평을 지속시키는 일이 될 수
 있다.

둘째, 해외 입법례를 보아도, 관련 입법사례의 대부분은 영상저작물에
 특화된 보상청구권 제도를 통해 특례규정의 문제점을 보완하고 있다. 이
 와 관련하여, 해외의 입법사례들은 우리나라와는 다른 법체계를 가지고
 있다는 이유로 우리가 참고하기 어렵다는 주장이 있다. 그것은 우리나라
 가 저작재산권에 대하여 양도의 자유를 100% 인정하는 법체계라는 것을
 전제로 하는 것으로 보인다.⁶⁰⁾ 그러나 우리 저작권법이 저작재산권에 대

60) 한 예로서, 김찬동 외 7인, 앞의 보고서, 196면은 “우리나라의 경우 권리 자체의 완전한 이
 전을 의미하는 양도와 그 양도에 대한 대가를 일반적으로 정액으로 지급받고 있어, 비례보
 상이나 계약 변경 청구는 우리나라 계약법 체계에서는 어색하다고 할 수 있다. 또한, 우리
 나라는 저작자의 권리 일체가 영구적으로 양도되어 저작자는 추가적인 또는 정당한 보상을
 청구할 수 있는 법적 권원이 없으며, 계약 상대방도 아닌 최종이용자에게 정당한 보상을 요

한 양도 등 계약과 관련하여 형식적인 계약자유 원칙을 중시하고 창작자의 실질적 권익 보호를 위한 강행규정을 전혀 두지 않고 있는 것은 수정하거나 개혁해야 할 하나의 문제점에 불과한 것이고 그것을 법체계의 문제로 볼 것은 결코 아니다.

독일의 경우 저작권일원론을 취하고 있어 법체계적 차이가 일부라도 있다고 할 수 있으나, 저작권일원론을 취하면서 저작자와 실연자의 보상청구권을 보장하는 나라들의 경우 우리나라와 기본적으로는 같은 법체계를 가지고 있으면서 단지 계약자유 원칙에 대한 예외를 적절히 도입한 것으로 보는 것이 타당하다. 우리나라도 근로자, 주택 및 상가건물의 임차인, 금전 차용인 등을 보호하기 위해 계약자유 원칙을 합리적으로 제한하는 근로기준법, 주택임대차보호법, 상가건물임대차보호법, 이자제한법, 대부업등 무수히 많은 입법을 하고 있다.

저작권법만 보더라도 다른 측면에서 계약의 자유를 제한하는 규정들이 있다. 저작인격권 및 실연자의 인격적 권리를 충실히 보호하기 위해 이를 양도불가능한 일신전속적 권리로 규정하여 양도의 자유를 제한하고 있고, 청각실연자와 음반제작자에게 계약과 무관한 보상청구권을 인정하고 의무적 집중관리의 대상으로 함으로써 계약의 자유를 제한하고 있다. 저작인격권의 양도를 무효화하는 것이 양도의 자유를 전적으로 제한하는 것이라면, 영상저작물 특례규정이 적용되는 경우에 저작자 등의 권리 양

구하는 방식은 법리적인 측면에서 신중하게 접근할 필요가 있어 보인다.”고 밝히고 있다. 이 주장은 유럽 각국의 경우는 우리나라와 법체계가 다르다는 것을 전제로 하고 있다. 그러나 유럽 각국도 원래부터 ‘양도에도 불구하고 남아 있는 잔여권(residual right)으로서의 보상청구권’이나 비례보상의무, 혹은 사후적 계약변경청구권 등을 계약법의 원리로 가지고 있었던 것이 아니라 협상력이 취약한 저작자와 실연자를 보호하기 위한 법적 방법을 고안하여 입법화하게 된 것이고, 그러한 입법이 EU 지침 등을 통해 EU 회원국 전체로 확산되고 있는 것으로 보아야 할 것이다. 우리나라도 저작자와 실연자의 정당한 권익을 보호하기 위해 그런 입법을 하고 나면, 그러한 창작자 보호의 흐름에 합류하여 유사한 입법적 특성을 가진 나라가 되는 것인데, 개선 입법을 하기 전 상태를 하나의 고정된 체계로 여기는 것은 적절하지 않다. 원래 A의 특징을 가지고 있다가 보다 창작자 권익을 잘 보호하는 B의 특징을 가지는 방향으로 변화와 개혁을 하고 있는 나라들을 보면서, 그것이 과연 타당한 방향인지에 대한 고민을 하기 전에 우리는 아직 A의 특징을 가지고 있으니, 현재 B의 특징을 가지는 나라들과는 체계가 다르다고 주장하는 것은 적절치 않다. 뒤에서 보는 바와 같이 필자도 최종이용자에게 보상을 청구할 수 있도록 하는 방안에 대하여 찬성하지는 않지만 여러 가지 현실적 이유에 의한 것이고, 법체계적 혹은 법리적 이유에 기한 것은 아니다.

도에도 불구하고 양도인에게 포기할 수 없는 보상청구권이 남아 있는 것으로 규정하는 것은 양도의 자유를 부분적으로 제한하는 것이라 할 수 있다. 특정한 경우에 전면적 제한이 허용된다면, 또 다른 특정한 경우에 정당한 사유가 있다면 부분적 제한도 허용될 수 있는 것으로 보아야 한다. 이와 같이 양도의 자유를 부분적으로 제한하여 잔여권으로서의 보상청구권을 인정하는 것이 양도의 자유를 전적으로 제한하는 것에 비하여 다소 생소한 입법으로 느껴질 수는 있으나, 법체계가 우리와는 다른 나라의 특수한 입법이라고 볼 것은 아니다. 갑을관계에서의 힘의 불균형 문제를 시정하기 위해 계약자유 원칙을 제한하는 입법을 할 수 있는 나라들(우리나라 포함)에서 합리적으로 취할 수 있는 하나의 제도방안이라고 보아야 할 것이다. 무엇보다 영상저작물 특례 규정 자체가 갑을관계에 있는 당사자 중 갑에게 유리한 방향으로 계약 자유의 원칙을 훼손한 것으로 볼 수 있는 상황에서, 그러한 특례규정의 취지를 살리면서도 불이익을 받은 저작자와 실연자를 보호하기 위한 보완 규정을 두는 것을 계약 자유의 원칙을 이유로 반대하는 것은 적절하지 않다.

셋째, 국제조약과의 관계에서 보더라도 이러한 입법방향의 타당성이 인정된다. 먼저 베른협약은 제14조의2에서 영상저작물 저작권자의 권리를 동등하게 존중하면서도 그 특수성을 감안하여 영상저작물의 저작권자에 대한 규정을 각국의 입법에 위임하고 창작적 기여자의 권리를 일부 제한하는 규정을 두고 있다. 많은 나라들이 그에 따라 그 배타적 권리를 제한하는 추정규정 등을 두면서 그에 대한 보완책으로 영상저작물에 특화된 보상청구권 규정을 두고 있다. 보상청구권 규정의 도입이 베른협약에서 명시적으로 언급된 것은 아니지만, 협약 규정에 따른 특례규정의 도입에 따른 합리적 보완책으로 많은 국가가 이를 협약 준수의 틀 안에서 받아들이고 있고, 그러한 기초 위에서 뒤에서 보는 바와 같이 다른 저작물의 저작자에 대하여는 적용하기 어려운 ‘의무적 집중관리’ 제도를 보상청구권과 결합하는 입법도 드물지 않게 이루어지고 있다.

한편으로 시청각실연자와의 관계에서는 우리나라도 가입하여 2020. 7. 22. 국내에 발효하게 된 ‘시청각 실연에 관한 베이징조약’의 관련 규정을 주목할 필요가 있다. 이 조약 제12조는 제1항에서 “체약당사자는 실연자가 일단 자신의 실연을 시청각 고정물에 고정하는 것에 동의한 경

우, 이 조약 제7조부터 제11조에 규정된 권리들을 허락할 배타적인 권리를 실연자와 국내법으로 정해지는 시청각 고정물의 제작자 사이의 계약에 따라 시청각 고정물의 제작자가 보유하거나, 행사하거나, 또는 그에게 양도되도록 국내법으로 규정할 수 있다”고 규정하여 우리 저작권법 제100조 제3항과 같은 특례규정의 도입에 대한 입법적 재량권을 부여하고 있다. 그런 다음 같은 조 제3항에서 “위에 언급된 배타적인 권리의 이전과 독립적으로, 국내법 또는 개별적, 단체적 또는 그 밖의 합의로 실연자에게 제10조 및 제11조에 관한 것을 포함하여 이 조약에 따라 규정된 대로 실연의 어떠한 이용에 대해서도 사용료 또는 정당한 보상금을 받을 권리를 부여할 수 있다.”고 규정하고 있다. 바로 이 제3항 규정이 영상저작물에 특화된 보상청구권 제도에 대하여 언급한 것으로서, 그 중 “어떠한 이용에 대해서도”라는 부분이 부가시장에서의 다양한 이용을 모두 포함하여 그에 대한 정당한 보상을 받도록 하는 취지를 내포하고 있다. 문언상 “부여하여야 한다”는 의무조항이 아니라 “부여할 수 있다”는 권리조항 또는 재량조항의 형태를 취하고 있지만, 실질적으로 제1항에 의한 균형 파괴를 보완하기 위한 제도적 방안으로서 이를 ‘권장’하고자 하는 취지가 내포되어 있는 것이 사실이다. 영상저작물에 특화된 보상청구권 규정의 도입은 이러한 조약의 취지에 잘 부합한다.

넷째, 미국이나 일본의 경우와 같이 별도 입법 없이 자율적 협상을 통해 해결하는 것이 바람직하다는 견해⁶¹⁾도 있는 것으로 보이나, 타당하지 않다. 미국의 경우는 노동법에 기하여 파업 등 오랫동안의 지난한 노력을 통해 해법을 찾은 것이고, 일본의 경우는 영화감독들이 1970년 저작권법 전면개정 시에 영상저작물에 대한 권리가 영상제작자에게 귀속되게 하는 특례규정을 두는 것을 받아들이는 대신 부가시장으로부터의 추가적인 대가에 대하여는 별도의 계약을 통해 해결하기로 영화제작자측과 합의를 한 것에 기한 것이라는 점은 위에서 본 바와 같다. 여러 가지 면에서 현실이 다른 우리나라 상황에서 이러한 해결이 아무런 법적, 제도적 뒷받침 없이 이루어지기를 기대하기는 어렵다.

다섯째, 위에서도 언급했지만, 권리행사의 시점, 그 결과 등이 불확실

61) 이러한 견해는 필자가 참고한 일부 기관의 내부 검토 자료 등에 여러 의견 중의 하나로 포함된 것이어서 그 전거를 분명하게 밝히지 못하는 점에 대하여 양해를 구한다.

하고 예측불가능한 면이 있는 추가보상청구권 제도에 통합하는 방안에 비하여, 영상저작물에 특화된 보상청구권 제도를 도입하는 방안이 특히 의무적 집중관리와 결합할 경우, 높은 예측가능성과 낮은 거래비용 및 분쟁비용의 면에서 영상산업의 지속적 발전을 위해 보다 바람직하다.

4. 두 제도의 병행 추진 필요성

영상저작물의 저작자와 시청각실연자의 권리만 중요하다는 것은 결코 아니다. 이 글에서 자세히 다루기는 어렵지만, ‘구름빵 사건’ 등과 같은 문제를 해결하기 위해 창작자의 권익을 실질적으로 보호하기 위한 노력이 지속적으로 경주될 필요가 있다. 독일이나 프랑스의 경우와 같이 모든 저작권계약에서 비례적이고 공정한 보상이 보장될 수 있도록 하는 제도 방안 에 대하여 지속적인 검토가 이루어져야 할 것이고⁶²⁾, 우선 그 첫 단계로 최소한 자신이 창작한 저작물이 큰 성공을 거두어 화려한 각광을 받으면 받을수록 매절 계약을 이유로 그 활용 과정이나 수익으로부터 철저히 소외된 상태에서 더 크게 가슴앓이를 하는 창작자들의 아픔을 치유하고 해결하기 위한 방안인 추가보상청구권 제도의 도입은 반드시 이루어져야 한다고 생각한다. 결국 일반 저작자를 위해 추가보상청구권 제도를 도입하는 방안과 영상저작물에 대하여는 별도의 보상청구권 제도를 도입하는 방안을 가능하면 하나의 법안에 담아 동시에 추진하는 것이 가장 타당한 입법방향이다. 그러한 입법이 추진될 경우, 뒤에서 보는 바와 같이, 우리나라의 경우 영상저작물 제작 과정에 실질적으로 큰 기여를 하는 창작자인 각본가(시나리오 작가)의 경우 영상저작물에 특화

62) 국회에 발의되어 있는 법안 중 노용래 의원 대표발의 법안(의안번호 5691, 2020.11.24. 발의)은 이 점에서 가장 전향적인 내용을 담고 있다. 이 법안은 창작자의 지위를 강화하는 데 초점을 둔 것으로서, 강행규정을 통한 보호의 수준이 정당보상청구권과 사후보상청구권을 함께 인정하고 있는 독일 저작권법의 수준에 맞추어져 있는 것으로 보인다. 창작자의 지위를 강화하고자 하는 이 법안의 취지에는 공감하나, 현재로서는 이러한 수준의 조치를 도입하는 것에 많은 우려가 있는 것이 사실이므로, 이를 그대로 추진하는 것은 시기상조라고 생각된다. 그 취지와 방향성은 본질적으로 다르지 않지만 여러 가지 현실적인 측면, 상업적 이용자와의 이해균형의 점 등을 두루 감안하여 그 적용범위와 적용요건을 제한적으로 규정하고 제척기간 등도 둔 도종환 의원안의 추가보상청구권 및 정보제공청구권 규정을 도입하는 정도가 우선적으로 추진해야 할 과제이다.

된 보상청구권의 주체가 될 수는 없어도 추가보상청구권 제도에 의한 보호를 받을 수 있게 된다.

V. 개정안의 규정내용과 관련한 구체적 쟁점들

1. 서언

위와 같이 영상저작물에 특화된 보상청구권의 도입이 바람직한 입법방향이라는 데 동의할 경우에도 구체적인 입법 추진에 있어서는 검토해야 할 많은 쟁점들이 있다. 그것은 크게 1) 권리자에 대한 쟁점, 2) 의무자에 대한 쟁점, 3) 권리의 내용 및 행사 방법에 대한 쟁점 등으로 나누어 볼 수 있다.

2. 권리자에 대한 쟁점

가. 시청각실연자의 포함 여부

영상저작물 특례규정의 문제점을 보완하고 권리자의 지나치게 취약해진 협상력을 보완하여 힘의 균형을 이루고 권리자들이 자신의 기여에 대한 정당한 대가를 받도록 보장할 입법의 필요성은 특례규정 중 제100조 제1항에 의한 법적 불이익을 받고 있는 영상저작물 저작자만이 아니라, 같은 조 제3항에 의한 법적 불이익을 받고 있는 시청각실연자의 경우에도 동일하게 존재한다.

따라서 이 문제를 해결하기 위한 입법적 대안을 마련함에 있어서 시청각실연자의 문제를 고려대상에서 제외하는 것은 바람직하지 않다. 이 문제의 해결을 위한 법안 중 처음 발의된 유정주 의원안과 이어서 발의된 성일중 의원 안에는 시청각실연자의 문제를 제외하고 영상저작물 저작자의 문제만 다루고 있다. 비슷한 문제점을 가진 제100조 제1항의 문제와 제3항의 문제 중에서 제1항의 문제를 먼저 해결하고 제3항의 문제는 나중에 검토해 보자는 취지일 수도 있겠지만, 원론적인 차원에서 찬성하기는 어려운 해법이다. 영상저작물 저작자와 시청각실연자의 보상청구권을 함께 규정한 임오경 의원 대표 발의 법안(2023. 6. 21. 발의, 의안번호: 22801, 이하 ‘임오경 의원안’이라 한

다)⁶³의 입장이 보다 타당하다. 앞에서 살펴본 바와 같이 대부분의 해외 입법사례도 시청각실연자에게도 동일한 성격의 보상청구권을 인정하는 규정을 포함하고 있다.

나. 저작자에 대한 규정의 포함 여부

앞에서 본 바와 같이, 우리 저작권법은 영상저작물의 저작자에 대하여 별도의 규정을 두는 이른바 ‘범주방법’을 취하지 않고 저작자의 요건에 대한 일반적인 법리에 맡겨 두는 ‘사례방법’을 취하고 있다. 다만 사례방법에 의한 규정이라고 해서 항상 동일하게 공동저작자의 범위가 정해지는 것은 아니고, 그 범위는 나라에 따라 많은 차이를 보이는 공동저작자의 요건 규정에 의해 결정되는 면이 크다. 우리 저작권법상 그 요건 규정의 해석에 따라 각본가(시나리오 작가)의 경우에는 공동저작자로 인정되지 않고, 원저작물의 저작자로 인정되게 된다는 것은 앞에서 살펴본 바와 같다. 따라서 각본가는 영상저작물 특례규정 중 제100조 제1항의 적용을 받지 않고 제99조의 적용을 받게 된다.

그런데 유정주 의원안의 경우, 범주방법에 의한 규정과 유사하게 보상청구권의 주체에 “영상저작물의 연기·무대장치·의상·조명·분장·음악·편집·촬영 등 여러 부분을 종합적으로 총괄하여 지도함으로써 작품을 완성하는 연출자”(안 102조의 2 제1항 제1호)와 “영상저작물의 제작에 사용된 각본을 작성한 각본가”, 그리고 “그밖에 영상저작물의 성격 및 영상저작물 저작자에 대한 보상의 필요성 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 자”(같은 항 제3호)를 한정적으로 나열하는 방식을 취하고 있다. 우선 위 제3호의 내용과 같이 저작자의 정의를 대통령령에 위임하는 것은 적절한 규정방식이 아니고, 저작자의 범위에 대한 해석은 구체적인 사안에서 법원의 해석에 맡겨져야 할 부분이다. 위임 규정인 제3호를 제외하고 법률에 명시된 권리자들만 보면, 총연출자나 총감독을 제외한 나머지 촬영감독, 편집자 등을 권리주체에서 제외한 것으로 볼 수 있다. 영상저작물의 창작에 실질적으로 기여하여 원칙적으로 공동저작자로서의 지위를 가져야 할 사람들을

63) 이 법안에는 이해완, 앞의 연구보고서, 국회 공청회 진술서 등을 통해 표명된 필자의 견해가 기본적으로 반영되어 있다.

권리의 주체에서 배제하고 있는 것이다. 그리고 위에서 본 공동저작물의 요건에 따른 해석에 의하여 공동저작자에서 제외되고 원저작물 저작자로 인정되어야 할 각본가를 포함하고 있다. 이러한 규정은 사례방법에 의한 저작자 결정의 법리 및 공동저작물에 대한 규정 등과의 관계에서 법리적 정합성을 결하고 모순과 혼란을 초래할 수 있는 문제를 내포하고 있다. 무엇보다 우리 저작권법의 법리상 저작자의 지위를 가짐에도 불구하고 저작자를 위한 보상청구권 규정에서 제외되는 경우가 발생할 수 있다는 점에서 불평등과 차별의 문제로 인해 입법적 정당성을 훼손하게 된다.

이와 달리 임오경 의원안의 경우는 현행법이 취한 입법태도인 사례방법을 전제로 하여 영상저작물의 모든 저작자와 실연자를 권리 주체로 규정하고 있다는 점에서 타당하다.

앞에서 살펴본 바와 같이 필자는 일반 저작자 등 보호를 위한 추가 보상청구권 규정의 도입과 영상저작물 저작자 및 실연자 보호를 위한 잔여권적 보상청구권 규정의 도입을 병행 추진하는 것이 타당하다고 생각하는데, 그러한 입법이 이루어지고 그 중 후자가 임오경 의원안과 같이 사례방법에 따라 규정될 경우에, 각본가는 영상저작물의 공동저작자가 아니라 그 원 저작물인 어문저작물의 저작자로서, 영상저작물에 대한 보상청구권 규정이 아니라 일반 저작물 저작자를 위한 추가 보상청구권 규정의 적용을 받게 될 것이다.

3. 의무자에 대한 쟁점

가. 영상제작자등 v. 최종이용자

영상저작물의 저작자와 실연자가 보상청구권을 행사할 상대방(의무자)을 누구로 할 것인지는 보상청구권 규정의 구성에 있어서 가장 뜨거운 쟁점의 하나이다. 영상저작물에 대한 저작자 또는 실연자의 권리를 양수한 영상제작자등을 의무자로 할 것인지, 아니면 영상저작물 또는 실연의 최종이용자를 의무자로 할 것인지가 문제이다. 현재 발의된 법안들 중에서 임오경 의원안은 “영상제작자 또는 그로부터 해당 권리를 양수한 자

(재양수인을 포함한다. 이하 ‘영상제작자등’이라 한다)”로부터 보상금을 받을 수 있도록 규정함으로써 영상제작자등을 의무자로 보고 있다. 반면에, 유정주 의원안은 “그 영상저작물을 복제·배포·방송·전송 등의 방식으로 최종적으로 공중에게 제공하는 자(이하 ‘영상저작물 최종제공자’라 한다)”를 의무자 위치에 언급함으로써 기본적으로 최종이용자를 의무자로 보는 입장을 취하고 있다.⁶⁴⁾

앞서 살펴본 EU 대여권 지침의 경우 제5조 제4항에서 이 문제를 다루면서 “회원국은 ... 보상청구권을 행사하는 상대방을 누구로 할 것인지도 정할 수 있다”고 하여 이를 각 회원국의 입법재량에 맡겨 둔 바 있다. 각국의 입법례를 보면, 영국 등의 경우와 같이 그 상대방을 영상제작자등으로 한 경우도 있고, 스페인 등의 경우와 같이 일부 이용행위에 대하여는 영상 제작자등을 상대방으로 하고 다른 일부 이용행위에 대하여는 최종이용자를 상대방으로 규정한 경우도 있으며, 스위스, 폴란드, 칠레, 콜롬비아의 경우와 같이 최종이용자를 상대방으로 규정한 경우도 있다.

이 문제에 대하여는 절대적으로 어느 쪽이 타당하다고 말하기는 어렵고, 여러 가지 현실적인 측면을 고려하여 신중한 선택을 하여야 할 것이라 생각한다. 영상제작자등을 의무자로 규정하는 안을 A안이라 하고, 최종이용자를 의무자로 규정하는 안을 B안이라고 부르면서 이 둘의 장단점을 비교해 보기로 한다.

먼저, B안의 경우 수익이 발생하는 최종이용자로부터 바로 분배를 받을 수 있어 그것이 시스템적으로 잘 확립되면, 가장 빠르고 정확하게 수익을 분배받을 수 있다는 점에서 권리자의 입장에서 선호할 만한 장점이

64) 영상제작자등이 아니라 최종이용자를 의무자로 규정하는 방안을 취할 경우에도 유정주 의원안과 같이 “그 영상저작물을 복제·배포·방송·전송 등의 방식으로 최종적으로 공중에게 제공하는 자(이하 ‘영상저작물 최종제공자’라 한다)”라고 규정하는 것은 적절하지 않은 것으로 보인다. 우리가 여기서 ‘최종이용자’라고 할 때 그 의미는 권리의 양도, 제양도, 이용허락 등에서 마지막 단계의 이용허락을 받은 이용자라는 의미일 뿐, 중간단계에서의 ‘이용’은 제외하고 공중에게 최종 제공을 하는 이용자만을 뜻하는 것은 아니다. 그럼에도 위 규정에 의하면 마치 중간단계에 있는 이용자는 이용에 따른 보상의무를 지지 않는 것처럼 오해될 가능성이 있다. 위 규정의 문언을 바꾸어 “... 등의 방식으로 이용하는 자(이하 ‘영상저작물 최종이용자’라 한다)”라고 표현하는 것이 위와 같은 의미의 최종이용자를 규정하는 보다 적절한 방법이다.

있다. 그리고 특례규정 등에 따라 배타적 권리를 양도하지 않았다고 가정할 때 최종이용자는 저작자 및 실연자에게 사용료를 지급할 의무를 가지는 위치에 있으므로, 법에서 특례규정을 보완하기 위해 배타적 권리는 영상제작자 등에게 양도된 상태를 유지하면서도 보상의무는 바로 저작자 등에 대하여 지도록 규정하는 것도 입법적으로는 불가능한 것이 아니며, 그 경우 최종이용자는 영상제작자등과 계약할 때 법에 따라 저작자 및 실연자에게 보상금으로 지급해야 할 금액을 공제하고 사용료를 지급하기로 약정하는 방법으로 이중지급을 피할 수 있다.

그러나 필자는 우리나라의 현재 상황에서 B안보다 A안이 현실적으로 보다 바람직한 면이 있다고 생각한다.

첫째, A안이 기본적으로 권리를 양도하고 양수하는 당사자들 사이의 관계를 중심으로 문제를 해결하는 대안이므로, 저작자 등이 자신의 배타적 권리를 양도하였음에도 불구하고 제3자인 최종이용자에게 권리를 행사할 수 있도록 하는 데서 오는 난해성이나 생소한 느낌에서 오는 저항감을 줄이는 데 도움이 될 수 있다.

둘째, A안의 의무자 규정은 도종환 의원안의 추가보상청구권의 의무자 규정과 거의 동일하여, 유사한 성격의 입법 사이에 정합성을 기하는 데 도움이 될 수 있다.

셋째, 특히 B안이 통과될 경우 내국민대우의 원칙에 따라 외국 영화를 우리나라 영화관에서 상영하는 국내 사업자 혹은 외국 영화를 서비스하는 국내 OTT 사업자 등이 외국의 저작자와 실연자들에게 보상금을 지급할 의무를 지게 될 수 있다는 점에서 국내 영상산업에 미칠 부정적 후과에 대하여 염려하고 있는 것으로 보인다. A안을 취할 경우에는 최종이용자가 의무자가 아니고 권리의 최종양수인이 의무자이므로, 우리나라에서 저작자 또는 실연자의 권리를 양수하지 않은 외국 영화 등에 대하여 보상의무를 지게 되는 일은 내국민대우의 원칙을 적용하더라도 있을 수 없다. 그 점에서 국내 산업주체들의 이해관계에 보다 잘 부합하는 현실적 대안일 수 있다.

넷째, A안을 취한다고 해서, 보상청구권의 실제 행사에 있어서 저작자나 실연자에게 큰 불이익이 있다고 할 수는 없다. 뒤에서 보는 바와 같이 의무적 집중관리 제도를 취할 경우, 보상금 청구는 개별 저작자 등에

의하여 이루어지는 것이 아니라 지정 단체에 의해 행해지게 될 것이고 그에 대한 강력한 법적 뒷받침이 있을 것이므로, 결과적으로 영상제작자 등으로부터 지정단체를 거쳐 저작자나 실연자들이 적정 비율에 따른 보상을 수령하는 데는 별 문제가 없을 것이다.

나. 제3자에 대한 대항력

위 A안과 B안 중에서 A안을 취하는 경우에는 보상청구권 행사의 범위가 권리양도 계약의 당사자를 벗어나 제3자에게로 크게 확장되는 것은 아니다. 그렇지만 A안의 경우에도 임오경 의원안에서 볼 수 있는 바와 같이 권리의 양수인만이 아니라 재양수인이 포함되어, 계약 당사자 관계를 일부 넘어서는 부분이 있다.

이에 대하여는 보상청구권의 성격을 계약 당사자 내부 관계를 규율하는 규정으로 보고 제3자에게 권리를 행사할 수 있도록 하는 것은 부당하다는 의견이 있을 수 있다. 그러나 보상청구권이 반드시 계약 당사자의 내부 관계의 문제로 국한되어야 하는 것은 아니다. 앞서 살펴본 바와 같이 해외 많은 나라들에서 보상청구권을 최종이용자에 대하여 바로 행사할 수 있도록 하고 있을 뿐만 아니라, 영국과 같이 위 A안에 해당하는 입법을 하는 경우에도 보상 의무자를 “당시에 대여권을 가진 개인, 즉 권리가 이전되거나 권리가 승계된 자”로 규정하여 해당 권리를 저작자나 실연자로부터 직접 양수한 경우만이 아니라 다른 사람으로부터 전전양수하였더라도 현재 권리를 가지고 있거나 하면 보상의무자가 될 수 있도록 규정하고 있다.

이러한 규정은 저작자와 실연자의 보상청구권에 대하여 일정한 요건 하에 제3자에 대한 대항력을 부여하는 것으로서, 이들의 권리가 원래 준물권적인 권리이고 보상청구권은 양도를 부분적으로 무효화하는 강행규정에 따라 그 권리 중 양도되지 않고 원래의 권리자에게 남아 있는 ‘잔여권’의 성격을 가진다는 것을 감안하면, 법리적으로 충분히 정당화될 수 있다.⁶⁵⁾ 이후 입법이 이루어진 후 일정한 시간이 지나면, 영상저작물에

65) 우리나라의 법률 중 참고할 만한 예로는, 주택임대차보호법 제3조 규정을 들 수 있다. 임차권은 원래 채권이지만, 국민 주거생활의 안정을 보호하기 위한 위 법의 취지에 따라 일정한 요건 하에 임차권이 제3자에 대한 효력(대항력)을 가지도록 하고(제1항), 제4항에서 “임차주

대한 저작재산권이나 실연자의 권리를 재양수하는 사람으로서는 자신이 이용자로부터 받는 사용료 중에서 일정 비율을 저작자 등에 대한 보상금으로 지정 단체에 지급하여야 한다는 것을 알고 양수하게 될 것이다.

4. 권리의 내용 및 행사 방법에 대한 쟁점

가. 최초이용의 제외 여부

현재에도 영상저작물의 저작자인 감독 등은 영상제작자로부터 연출료 등을 받고 있고, 실연자는 출연료를 받고 있다. 그것을 이유로 별도의 보상에 반대하는 의견이 있으나, 이러한 연출료, 출연료 등은 최초이용에 대한 대가로 볼 수 있고, 한번 제작하면 무한히 복제, 유통할 수 있는 영상저작물의 특성상 최초이용 이후의 이용으로 인한 수익으로부터도 비례적으로 보상을 받아야 정당한 보상을 받는 것이라 할 수 있다.

임오경 의원안은 이러한 관점에 기하여, 영상저작물의 저작자나 실연자가 받은 대가는 영상저작물 제작의 일차적 목적이 된 최초이용에 대한 것으로 보고, 보상은 “최초이용을 제외한 이용을 통하여 그 저작자의 저작물을 복제·배포·공연·공중송신하거나 그 실연자의 실연을 복제·배포·방송·전송하는 것”에 대하여 청구할 수 있는 것으로 규정하고(안 제100조 의2 제1항), 나아가 “제1항의 저작자 또는 실연자가 영상저작물의 제작에 협력할 것을 약정할 때 그 대가로 정하여 받았거나 받기로 한 금액은 모두 제1항에 따른 최초이용에 대한 대가로 본다”(같은 조 제2항)고 규정하고 있다. 그에 반하여, 유정주 의원안은 최초이용에 대한 아무런 언급 없이 보상의 범위 등과 관련하여, “제1항에 따라 영상저작물의 저작자가 받을 수 있는 보상은 그 저작자가 영상저작물의 저작재산권 양도에 따라 계약 상대방으로부터 지급 받는 계약상 대가 등을 포함하지 아니하며, 보상의 범위, 보상형태, 보상금 결정 기준, 지급방법 등 필요한 사항은 대통령령으로 정한다”라고 규정하여(안 제100조의2 제2항) 그 취지를 해석하기에 약간 애매한 문언으로 되어 있지만, 계약상 대가로 수령한 금액 등을 보상금 산정에 반영하지 않아야 한다는 취지를

택의 양수인(讓受人)(그 밖에 임대할 권리를 승계한 자를 포함한다)은 임대인(賃貸人)의 지위를 승계한 것으로 본다”고 규정하고 있다.

드러낸 것으로 보인다.

임오경 의원안과 같이 최초이용을 제외한 이용에 대하여 보상을 받을 수 있도록 하는 안을 A안이라 하고, 유정주 의원안과 같이 최초이용에 대한 구분을 하지 않고 모든 이용에 대하여 보상을 받을 수 있도록 하는 안을 B안이라고 부르면서 이 두 안의 장단점을 비교해 보기로 한다.

먼저 B안은 권리자가 받는 보상의 범위에 있어서 더 유리한 면이 있고, 최초이용에 대한 문제를 협상 등에 넘기지 않고 법에서 그 부분도 모두 보상의 대상으로 하기로 하는 점에서 덜 복잡한 방안이라는 인상을 줄 수 있다는 장점이 있다. 그에 반하여 A안은 권리자 입장에서 다소 불리하고, 그 부분에 관한 한 법안 내용이 조금 더 복잡하게 느껴지는 단점이 있다.

그러나 그럼에도 불구하고 다음과 같은 이유로, A안이 우리나라의 현실에서 보다 적절한 방안이라 생각한다.

첫째, 최초이용과 그 이후의 이용을 구별하지 않고 모두 보상의 대상으로 할 경우에는 현재 감독의 연출료나 배우의 출연료가 지급되고 있는 것과의 관계에서 이중지급의 문제가 제기되는 데 대하여 적절한 답변을 하기가 쉽지 않아 입법 추진의 정당성을 조금이라도 훼손하는 면이 있다.

둘째, B안으로 입법화될 경우, 결국 모든 이용에 대한 대가를 집중관리에 의한 보상금 요율에 의해 결정하게 되는데, 그것은 사적 자치의 원칙에 대한 지나친 제한이라는 비판이 있을 수 있다. A안을 취할 경우, 최초이용에 대한 대가를 시장에서 자율적으로 정할 수 있고, 법에 의한 보상은 부가시장에 대한 것으로 한정되게 되고, 그러한 부분에 대한 보상청구권 보장은 사적 자치에 대한 합리적 제한으로 인정될 수 있다는 점에서 입법의 정당성이 강화될 수 있다. A안으로 입법화될 경우에도 시장에서 부가시장으로부터의 보상을 감안하여 연출료나 출연료를 일부 조정하고자 하는 움직임이 있을 수는 있으나, 그것은 기존의 자율적 협상의 틀을 크게 흔들지 않을 것이다.

오늘날 OTT 산업의 실태에 따라 부가시장에서의 이용이 확연히 구별되지 않는 상황이 일부 있을 수 있으나, 그 경우에도 기간적인 제한을 적절히 하는 것으로 규정의 취지를 살리는 것이 가능할 것으로 생각된다.

다. 이 경우 영상제작자가 최소한의 순수익을 낼 수 있는 지점까지의 이용을 최초이용으로 보는 관행이 형성될 가능성도 없지 않을 것이다.

결국 A안, 즉 최초이용과 그것을 제외한 이용을 구분하여 후자의 이용만 보상의 대상으로 규정하는 것이 보다 타당한 방안이라 생각한다. 이 방안을 취할 경우, 문제는 최초이용의 범위를 어떻게 정할 것인가 하는 점이다. 이에 대하여는 첫째, 그 범위를 저작권법에서 분명하게 특정하는 방안, 둘째, 그 범위를 시행령에 위임하는 방안, 셋째, 상당한 보상금의 금액과 함께 지정단체와 영상제작자등이 협의하여 정하고 협의가 성립되지 아니하는 경우 조정을 거쳐 최종적으로 법원에서 판단할 사항으로 남겨 두는 방안 등이 있을 수 있다.

오늘날과 같이 OTT 시장을 중심으로 영상저작물 이용형태가 급격히 변화하고 있는 상황에서 그 범위를 법이나 시행령으로 정하는 것보다는 단체간 협의 등에 맡겨 두는 위 셋째의 방안이 타당할 것으로 생각된다. 임오경 의원안이 그러한 입장을 취하고 있다.

나. 보상금의 결정 방식

보상금의 결정과 관련하여 유정주 의원안에서는 “보상의 범위, 보상형태, 보상금 결정 기준, 지급방법 등 필요한 사항은 대통령령으로 정한다”고 하여 대통령령에 비교적 광범위한 위임을 하고 있다(안 제100조의2 제2항). 그러나 사적 자치의 원칙에 대한 지나친 제한이 되지 않도록 하기 위해서는 보상금에 대한 결정을 시행령에 맡기기보다 우선적으로 집중관리 단체와 영상제작자등 사이의 협의에 의하여 정하도록 하고, 협이가 안 될 경우 조정을 하도록 하며, 조정이 성립되지 않을 경우 법원에 제소하여 판단을 받을 수 있도록 하는 것이 가장 타당한 방안이라 생각된다. 임오경 의원안이 그러한 입장을 반영하고 있다.

다. 의무적 집중관리의 도입 여부

보상청구권의 행사와 관련하여 중요한 쟁점이 될 수 있는 것이 바로 의무적 집중관리 제도를 적용할 것인지 여부이다. 이 문제에 대하여 현

재 발의되어 있는 법안들이 어떤 입장을 취하고 있는지 살펴보면, 먼저 유정주 의원안의 경우에는 집중관리단체에 의한 권리 행사 가능성에 대한 언급 자체가 보이지 않는다. 성일종 의원 대표발의 저작권법 일부개정법률안(2022.9.19. 발의, 의안번호:17402, 이하 ‘성일종 의원안’이라 한다)은 제100조의2 제3항에서 “제1항에 따른 보상권은 포기하거나 양도(상속 그 밖의 일반승계의 경우를 제외한다)할 수 없다. 다만, 저작권신탁관리업자 또는 저작권대리중개업자는 보상권 청구권자를 대리하여 보상권을 행사할 수 있다.”라고 규정하여, 저작권신탁관리업자 또는 저작권대리중개업자의 대리에 의한 보상청구권 행사를 인정하는 규정을 두고 있으나, 의무적 집중관리 제도를 도입한 것은 아니며, 저작권신탁관리업자에게 권리를 신탁하여 행사하도록 할 수 있을지 여부도 분명하지 않은 것으로 보인다.

반면, 임오경 의원안의 경우에는 제100조의2 제3항에서 “제1항에 따른 보상금의 지급 등에 관하여는 제25조 제7항부터 제11항까지의 규정을 준용한다”고 규정하고 있다. 위 규정에서 준용하는 제25조 제7항에 의하면, 대한민국 내에서 보상을 받을 권리를 가진 자로 구성된 단체로서 영리를 목적으로 하지 않고 보상금의 징수 및 분배 등의 업무를 수행하기에 충분한 능력이 있는 단체 가운데 문화체육관광부 장관이 지정하는 단체를 통해서만 보상청구권을 행사하도록 하고 있음을 알 수 있다. 의무적 집중관리 제도에 해당하는 규정안이다.

위와 같이 엇갈리는 입장 중에서 어느 쪽이 타당할까? 임오경 의원안과 같이 의무적 집중관리를 도입하는 것에도 문제가 전혀 없는 것은 아니다. 권리자의 자율적인 권리행사를 제한하는 것에 대한 비판이 있을 수 있고, 지정단체가 효율적으로 잘 운영될 것을 전제로 하는 면에서 현실적인 부담도 일부 있을 수 있다. 그렇지만 그럼에도 불구하고 의무적 집중관리의 채택이 보다 바람직한 대안이라 할 수 있다.

첫째, 의무적 집중관리 제도를 취하지 않고 개인이 자유롭게 권리행사를 할 수 있도록 하면, 영화제작사 등 입장에서는 예측할 수 없는 많은 권리행사에 직면할 수 있어 분쟁비용 및 거래비용이 적잖이 소모되는 문제가 있다. 의무적 집중관리를 통해 지정단체와만 협상을 하여 모든 문제를 깔끔하게 해결할 수 있도록 하는 것이 이른바 ‘창구 단일화’를 통해

영화제 작사 등 관련 산업 주체들의 불필요한 분쟁을 줄이는 좋은 방법이다. 그것이 영상저작물의 원활한 이용을 도모하고자 하는 영상저작물 특례 규정 등의 취지를 잘 살리는 길이라고 할 수 있다.

둘째, 권리자들의 입장에서 의무적 집중관리가 실질적인 면에서 더 유리한 측면이 있다. 권리자 협회가 지정단체가 되어 보상금을 징수하게 되고 그것이 법적인 의무사항으로 되면, 각 저작자 및 실연자와 영상제작자 등의 관계에서 수반되는 개인적인 여러 가지 부담 등으로 인해 권리 행사가 망설여지는 문제가 발생하지 않고 모든 권리행사가 협회를 통해 일관성 있게, 시스템적으로 행해질 수 있게 된다. 그래서 가장 조기에 권리자-의무자 사이의 협상이 이루어지고 보상금의 징수가 현실화되며, 그것이 공평하게 모든 권리자에게 분배될 수 있게 될 것으로 기대할 수 있다.

앞서 살펴본 바와 같이 영상저작물에 특화된 보상청구권 제도를 도입한 국가 중에는 의무적 집중관리제도를 도입하고 있는 일부 국가들이 있고, EU 대역권 지침에서도 보상청구권의 행사에 관하여 명시적으로 의무적 집중관리의 도입을 허용하고 있다. 베른협약 제14조의 2에서 영상저작물의 저작권 귀속과 제한 등에 대하여 각국의 재량을 폭넓게 인정하고 있는 점 등에 비추어 보면, 특례규정의 문제점을 보완하기 위한 규정으로 특별히 잔여권적 성격의 보상청구권을 인정할 때 그 행사에 대하여 의무적 집중관리를 규정하여도 국제협약 위반의 문제는 제기되지 않을 것으로 보인다.

VI. 결론

지금까지 영상저작물 특례규정의 문제점을 보완하고 영상저작물 저작자와 시청각실연자를 보호하기 위한 바람직한 입법적 대안이 무엇인지 검토해 보았다. 그 결과 다음과 같은 판단이 결론으로 도출되었다.

일반 저작자와 실연자의 권익을 보호하기 위한 추가보상청구권 제도에 의하여 영상저작물 저작자와 시청각실연자도 보호될 수 있게 하는 방안도 논의되고 있지만, 그보다는 영상저작물에 특화된 보상청구권 규정을

도입하는 것이 보다 타당하다. 하지만, 일반 저작자를 위한 추가보상청구권 제도의 도입도 창작자와 실연자의 권익을 보호하기 위한 중요한 입법 과제이고 영상저작물 제작에 참여하는 각본가의 권리와도 관련되어 있으므로, 그 도입을 영상저작물에 특화된 보상청구권 제도의 도입과 동시에 병행 추진할 필요가 있다.

나아가 보상청구권 제도의 구체적인 구성과 관련하여, 권리자에 대한 쟁점, 의무자에 대한 쟁점, 그리고 권리의 내용 및 행사 방법에 대한 쟁점 등에 대하여 검토함으로써 다음과 같은 결론을 도출하였다.

첫째, 영상저작물의 저작자와 함께 시청각실연자도 보상청구권 제도에 의한 보호를 받을 수 있도록 규정하는 것이 형평성 등의 측면에서 타당하다.

둘째, 저작자의 결정과 관련하여 사례방법을 취하고 있는 우리 법제하에서 보상청구권을 가지는 저작자들을 한정적으로 열거하여 규정하는 것은 타당하지 않고, 저작자의 결정은 기존의 해석론에 맡겨야 한다.

셋째, 보상청구권의 상대방, 즉 보상의무자는 최종이용자가 아니라 저작자 또는 실연자의 권리를 양수받아 이용허락 등의 방법으로 행사하는 영상제작자등으로 규정하는 것이 현실적인 측면에서 바람직하다. 그 경우에 저작자 등과의 계약 상대방만이 아니라 재양수인 등 제3자에 대한 대항력을 인정하는 것이 타당하며, 보상청구권의 잔여권(residual right)으로서의 성격에 비추어 그러한 대항력 인정에 법리적 문제가 있다고 할 수 없다.

넷째, 저작자 및 실연자가 연출료, 출연료 등으로 받는 대가와 관련하여 영상저작물의 이른바 '최초이용'에 대하여는 이미 대가를 지급받은 것으로 보아 보상의 대상에서 제외하는 것이 합리적인 방안이다. 최초이용의 범위는 보상금 요율 등의 결정과 함께 일차적으로 지정단체와 영상제작자등 사이의 협의에 의하여 결정하도록 하고, 그것이 안 될 경우 2차적으로 조정에 의한 결정을 시도해 보고 그것도 잘 성립되지 않을 경우 마지막으로 법원에 제소하여 판단을 받아볼 수 있도록 하는 것이 바람직하다. 보상의 기준 등을 모두 시행령에 위임하는 것은 적절하지 않다.

다섯째, 보상청구권의 행사는 권리자 단체 중 문화체육관광부 장관이 지정하는 단체에 의하여 하도록 하는 의무적 집중관리 제도를 취하여 창

구단일화의 효과를 누릴 수 있게 하는 것이 영상산업의 지속적 발전과 권리자들의 권리보호의 균형을 이루도록 하는 좋은 방안이다.

위와 같은 방향의 입법이 이루어질 경우 영상제작자나 투자자들의 입장에서 단기적으로 비용요소가 조금 더 커지는 것처럼 느껴질 수는 있지만, 영화산업의 다른 중요한 주체들인 감독, 배우 등이 응당 받아야 할 보상을 받음으로써 창작 및 활동의욕이 크게 고무되어, 창조산업으로서의 영상산업이 장기적으로 더 크게 발전할 수 있는 계기가 될 수 있을 것이라 믿는다. 이 연구가 그러한 긍정적 변화에 기여할 수 있기를 바란다.

(논문투고일: 2023.9.11., 심사개시일: 2023.9.12., 게재확정일: 2023.9.27.)



▶ **이해완**

영상저작물 저작자, 시청각실연자, 보상청구권, 영상저작물
특례규정, 추가보상청구권

【참 고 문 헌】

I. 단행본

- 박성호, 저작권법(제2판), 박영사, 2017
송영식·이상정, 저작권법 개설(제5판), 세창출판사, 2009
오승중, 저작권법(제5판), 박영사, 2020
이해완, 저작권법(제4판), 박영사, 2019
허희성, 新著作權法逐條概說, 범우사, 1988
Pascal Kamina, Film Copyright in the European Union, Cambridge University Press, 2002
加戸守行, 著作權法逐條講義(五訂新版), 著作權情報センター, 2006
半田正夫·松田政行編, 著作權法 콘メンタル, 3卷, 勁草書房, 2009
松田政行 編著, 著作權法の實務, 經濟産業調査會, 2010

II. 논문

- 이해완, “창작자의 권익 향상을 위한 저작권법 개정방안 연구”, 산업재산권 제65호
최현호, "映像著作物에 관한 特例", 한국저작권논문선집(I), 저작권심의조정 위원회, 1992
Adler Bernard, "THE PROPOSED NEW WIPO TREATY FOR INCREASED PROTECTION FOR AUDIOVISUAL PERFORMERS: ITS PROVISIONS AND ITS DOMESTIC AND INTERNATIONAL IMPLICATIONS", 12 Fordham Intell. Prop. Media & Ent. L.J. 1089

III. 보고서

- 김찬동 외 7인, 영상저작물 수익분배에 관한 해외법제 및 실태 연구(연

- 구용역 최종보고서, 2023.6.), 문화체육관광부
- 사단법인 한국방송실연자협회, 2007 저작권법 전면개정에 따른 방송실연자의 권리보호 연구
- 이해완, 시청각 실연자의 권리 보장을 위한 제도 개선 방안에 관한 연구(한국 방송실연자협회 연구용역 결과보고서), 2011
- Raquel Xalabarder, INTERNATIONAL LEGAL STUDY ON IMPLEMENTING AN UNWAIVABLE RIGHT OF AUDIOVISUAL AUTHORS TO OBTAIN EQUITABLE REMUNERATION FOR THE EXPLOITATION OF THEIR WORKS, 2018

Abstract

Direction for revision of copyright act to protect the rights of authors of audiovisual works and audiovisual performers

In a situation where many bills for the revision of Copyright Act have been proposed and are being considered in the National Assembly to supplement the problems of special provisions for audiovisual works and protect audiovisual work authors and audiovisual performers, this paper examines what is the best way to protect the rights of audiovisual authors and audiovisual performers. As a result, the following conclusions were drawn:

A plan is being discussed to ensure that authors of audiovisual works and audiovisual performers are also protected through additional remuneration system to protect the rights and interests of general authors and performers, but it is more appropriate to introduce remuneration regulations specific to audiovisual works. However, since the introduction of an additional remuneration system for general authors is an important legislative task to protect the rights and interests of creators and performers and is also related to the rights of screenwriters who participate in the production of audiovisual works, its introduction must proceed simultaneously and in parallel with the introduction of the remuneration system specialized for audiovisual works.

Furthermore, in relation to the specific composition of the remuneration system, the following conclusions were drawn by reviewing issues regarding rights holders, issues regarding obligors, and issues regarding the content and exercise method of rights.

First, it is reasonable in terms of equity to provide that audiovisual performers, along with authors of video works, can receive protection under

the new remuneration system.

Second, under our legal system that adopts a case-by-case method with respect to the author's decision, it is not appropriate to provide a limited list of authors who have the right to claim remuneration, and the author's decision must be left to the existing interpretation theory and practice.

Third, from a realistic perspective, it is desirable to define the other party of the right to remuneration, that is, the person liable for remuneration, not as the end user, but as a audiovisual work producer, etc., who inherited the rights of the author or performer and exercises them through methods such as licensing for use. In that case, it is appropriate to recognize the effect not only against the other party to the contract with the author, etc., but also against third parties, such as the person to whom the rights have been transferred, and considering the nature of the right to claim remuneration as a residual right, there is no legal problem with recognizing such effect.

Fourth, in relation to the remuneration received by authors and performers in directing fees, actors' fees, etc., it is reasonable to exclude remuneration for the so-called 'first use' of audiovisual works as remuneration has already been paid. The scope of initial use should be determined primarily through negotiation between the designated organization and the audiovisual works producer, etc. along with the decision on the remuneration rate, etc., and if that is not effective, a solution through mediation should be attempted secondarily, and if that does not work out well, the final decision will be made by the court. It is not appropriate to delegate all remuneration standards, etc. to the enforcement ordinance.

Fifth, the exercise of the right to remuneration must be carried out by an organization designated by the Minister of Culture, Sports and Tourism among rights holder organizations, and a mandatory collective management system is in place to enjoy the effect of unifying the window. This is a good way to ensure the balance between the continuous development of the video industry and the protection of the rights of authors and performers.



▶ **Lee, Hae Wan**

Audiovisual author, Audiovisual performer, Right to remuneration, Special provisions for audiovisual works, Right to additional remuneration