

도서관에서의 공연권 제한에 관한 연구*

A Study on Limitation of Public Performance Right for Library Service

이 호 신 (Ho-Sin Lee)**

목 차

- | | |
|----------------------------------|--------------------------------|
| 1. 여는 말 | 3.1 도서관에서의 저작물 실연 |
| 2. 공연권과 그 제한 | 3.2 도서관의 판매용 음반과 판매용 영상저작물의 활용 |
| 2.1 공연권과 그 제한의 의미 | |
| 2.2 공연권의 제한 사유 | 4. 공연권 제한 규정의 개선 방향 |
| 2.3 공연권 관련 조항의 개정 움직임 | 5. 닫는 말 |
| 3. 공연권제한 규정이 도서관서비스에 미치는 영향과 문제점 | |

초 록

저작권법이 규정하는 '공연'은 상식적으로 생각하는 공연의 개념보다 훨씬 그 폭이 넓다. 저작물을 가창, 연주, 연설하는 실연 행위뿐만 아니라 음반이나 영상물을 공중이 열람할 수 있도록 상영하는 행위까지도 모두 저작권법이 규정하는 '공연'에 해당이 된다. 저작권법 제29조는 공연권의 제한 사유에 관한 것이다. 제1항은 영리를 목적으로 하지 아니하는 공연과 방송에 대한 저작권 제한 사유를 규정하고 있으며, 제2항은 판매용 음반과 판매용 영상저작물을 활용한 공연에 관한 면책 요건을 규율한다. 최근 도서관의 저작물 공연이 저작권법의 주요 이슈 가운데 하나가 되고 있다. 그 가운데에는 도서관 관내에서의 영상물 열람도 공연에 해당되고, 발행 후 6개월이 경과되지 않은 저작물을 서비스할 때에는 저작권자의 사전 허락을 받아야 한다는 주장도 포함되어 있다. 이러한 주장은 정상적인 도서관 서비스를 불가능하게 만드는 것이어서 부당하며, 도서관에서의 저작물 열람과 공연을 구분할 수 있는 입법적인 조치가 시급히 이루어질 필요가 있다.

ABSTRACT

Public Performance in Copyright Law is a wider concept, which people generally think. It includes the presentation of a work to the public by acting, musical playing, singing, narrating as well as even the act of mechanical playing phonogram and cinematographic work. Article 29 in Korean Copyright Act is the restriction of an author's public performance right. It shall be permissible to perform publicly or broadcast a work already made public for nonprofit purposes and without charging any fees to audience, spectators, or third parties, provided that the performers concerned are not paid any remuneration for such performances. Commercial phonograms or cinematographic works may be played back for the public, if no fee is charged to the audience or spectators, except in cases as set forth by Presidential Decree. In recent year, public performance in libraries became a major issue of the Copyright Law. It is a claim that watching cinematographic works in libraries is one of the act that should apply public performance right, thus to use commercial cinematographic works before six months, which was published, need permission to copyright owners. But this claim is unfair because it can make impossible normal library service. Thus there is a need to revise the Copyright Law to understand the difference between act of viewing and public performance in libraries.

키워드: 저작권, 공연권, 도서관, 도서관면책, 저작권 제한

Copyright, Public Performance Right, Library, Library Exemption

* 본 연구는 제49회 전국도서관대회 발표문을 수정·보완한 것임.

** 국립예술훈원 정보서비스팀장(leehs@knaa.or.kr)

논문접수일자: 2013년 1월 15일 최초심사일자: 2013년 1월 21일 게재확정일자: 2013년 2월 12일

한국문헌정보학회지, 47(1): 249-268, 2013. [http://dx.doi.org/10.4275/KSLIS.2013.47.1.249]

1. 여는 말

오늘날의 도서관은 지역사회 문화거점 가운데 하나로 역할하면서 주민의 삶의 질을 향상시키고 문화 복지를 증진시킬 수 있는 다양한 프로그램을 마련하여 제공하고 있다. 많은 도서관들이 지역주민에게 다양한 문화적인 혜택을 제공하고 보다 많은 사람들이 도서관을 찾도록 만들기 위해서 때로는 연주회장으로서, 때로는 영화상영관으로서 역할하기도 한다. 또 어떤 경우에는 음반이나 영상물을 감상하고 이용하는 공간으로서 역할하기도 한다. 바로 이 지점이 도서관이 공연권과 관련을 맺게 되는 곳이다. 저작권법이 규정하는 공연은 공중을 대상으로 하는 실연뿐만 아니라 판매용 음반이나 판매용 영상저작물을 공중을 대상으로 재생하여 공개하는 것까지를 두루 포괄하는 개념이기 때문에, 도서관의 다양한 문화 활동과 판매용 음반과 판매용 영상저작물을 활용한 서비스는 공연권과 관련을 맺게 된다.

문화체육관광부는 지난해부터 저작권법의 개정을 위한 작업을 추진하고 있다. 2012년 5월 수차례에 걸쳐서 저작권정책팀례 토론회를 개최하였고, 이후 실무작업반을 구성하여 법률 개정을 위한 워크숍을 진행하였다. 그리고 이러한 논의 결과를 바탕으로 2012년 7월에는 저작권법 개정안을 마련하여 입법예고하고 공청회를 개최하였다. 문화체육관광부가 추진하는 저작권법 개정에는 도서관의 서비스와 직접적으로 관련이 되는 공연권 제한에 관한 사항이 포함되어 있다. 한국음악저작권협회와 한국영상산업협회와 같은 저작자단체는 공연권의 제한을 규율하는 저작권법 제29조가 저작권자의 권리를

지나치게 제한하고 있다고 주장(한국저작권위원회 2012)하면서 저작권법 개정에 대한 압박을 지속해왔다. 저작권법 개정 추진은 이러한 저작권자 단체의 요구를 정부가 수용하는 형태로써 이루지는 것으로, 자칫하면 법률과 시행령으로 보장되던 저작물 이용자의 권리를 지나치게 제약하는 결과로 이어질 수 있으며, 도서관 서비스를 제한하는 결과를 초래할 수도 있기 때문에 상당히 우려스러운 부분을 포함하고 있다.

도서관은 다양한 저작물을 수집하여 이용에 제공하는 것을 기본적인 업무로 처리하고 있기 때문에 저작권법과는 상당히 밀접한 관련을 맺고 있다. 문헌정보학계에서도 저작권과 관련된 많은 연구들이 수행되어 왔지만, 그 대부분은 저작물의 복제와 전송과 관련된 것이었다. 도서관의 공연권 문제를 직접 다룬 국내의 문헌은 이호신(2006)과 정경희(2012)의 연구 두 가지 뿐이다. 이호신(2006)은 도서관 업무 가운데 공연권과 관련을 맺는 항목을 연주회, 동화구연, 영상물 상영프로그램, 판매용 음반과 판매용 영상저작물의 이용자 제공으로 구분하고 각각의 경우에서 면책을 인정받을 수 있는 요건을 분석하였다. 정경희(2012)는 공공도서관의 관내 열람 방식의 영상저작물 서비스가 공연권의 제한 범위에 포함되는지를 파악하기 위해서 경기도 K시의 도서관 이용자를 대상으로 영상저작물 이용현황을 조사하고, 그것이 저작권자의 경제적 이익에 크게 영향을 미치지 않음을 밝히고 있다.

도서관에서의 공연권과 관련된 문제는 해외에서도 그리 활발하게 연구되고 있는 주제는 아니다. Heller(1992)는 도서관 열람실 내에서의 영상저작물의 개별 관람과 관련된 저작권 문제

를 점검하기 위해서 미국 저작권법 제110조의 공연권 면책의 내용을 상세히 분석하고, 제107조의 공정이용과의 관계를 분석하였다. Cochran (1992)도 미국 저작권법의 공연권 제한과 공정사용 관련 조항을 분석하고, 공공도서관에서의 영상물 관람의 상당수가 공정이용에 해당되지만 그 모두를 포괄하는 것이 아니라는 점을 지적하면서 도서관 관내에서의 영상물의 개별적인 관람이 자유롭게 이루어질 수 있도록 저작권법의 개정을 촉구하였다.

외국의 입법례에서 도서관의 공연권 면책을 규율하고 있는 사례를 발견하기는 어렵다. Heller (1992)와 Cochran(1992)의 연구에서 확인되는 것처럼 미국 저작권법은 공연권에 대한 제한을 비교적 폭넓게 인정하고 있지만, 도서관에서의 저작물 이용을 특정화해서 면책을 인정하지는 않는다. 일반적인 공연권 제한 규정과 공정이용 조항을 통해서 도서관이 면책을 인정받거나, 저작권집중관리단체와의 포괄적인 이용허락을 통해서 면책에 해당하지 않는 부분에 대한 저작권 처리가 이루어지고 있다. 일본의 경우에는 권리자단체로부터 도서관용 영상저작물을, 일반 가정용보다 훨씬 비싼 가격으로 구매하는 방식으로 이용허락이 이루어지고 있다. 그렇지만 이러한 상황을 국내에 그대로 적용하기는 실제로 매우 어려워 보인다. 자료구입비마저 제대로 확보하지 못하는 국내 도서관의 열악한 재정 형편을 고려할 때, 저작권료의 지불은 곧바로 서비스의 축소나 중단을 의미하는 것이 될 개연성이 매우 크기 때문이다.

한편 문화체육관광부의 저작권법 개정과 관련하여 김병일은 판매용음반과 판매용 영상저작물에 대한 공연권 제한이 권리의 본질적인

내용을 해할 정도로 이루어진다고 주장하고 법률의 개선 필요성을 역설하였다(한국저작권위원회 2012). 반면에 이병규(2012)는 공연권은 헌법상의 문화국가의 원리를 실현하기 위한 수단이며, 국민들이 최소한의 문화생활을 영위하고 문화적인 욕구를 충족시킬 수 있도록 보장하는 매우 중요한 조항이라고 주장하면서 저작자의 권리를 강화하는 측면에서의 저작권법 개정에 반대하는 의견을 개진하였다.

공연권은 저작권법의 뜨거운 감자가 되어 그 개정의 필요성과 불필요함이 다투어지고 있는 상황이며, 그 가운데에는 도서관의 서비스와 직접 연결되는 부분이 포함되어 있다. 이 연구는 이러한 시점에서 현행 저작권법의 도서관 서비스와 관련되는 공연권 제한의 합리적인 규율을 위한 개선방향을 도출하기 위한 것이다. 먼저 공연권 제한의 내용을 이해하기 위하여, 관련 조항을 분석하려고 한다. 아울러 문화체육관광부의 저작권법 개정안의 문제점과 저작권단체의 입장의 문제점도 함께 살펴보고자 한다. 두 번째로, 도서관 서비스 가운데 공연권과 관련을 맺게 되는 개별적인 양상과 그 문제점을 분석하려고 한다. 마지막으로, 이러한 논의 결과들을 바탕으로 도서관 서비스의 원만한 수행을 위한 저작권법 개선방향을 제안하려고 한다.

2. 공연권과 그 제한

2.1 공연권과 그 제한의 의미

저작권은 다양한 지분권으로 이루어진다. 그 가운데에서도 저작권 제도의 근간을 이루면서

오랜 보호의 전통을 지니고 있는 것이 바로 복제권과 공연권이다. 복제권은 저작권 자체가 복제에 관한 사항을 규율하기 위한 것이라는 점에서 저작권 제도의 가장 커다란 근간을 이루고 있고, 공연권은 저작물의 복제와는 무관하지만 저작물 사용 빈도가 가장 활발한 분야 가운데 하나로 아주 오랜 보호의 전통을 지니고 있다.

저작권법은 상식적으로 이해하는 범위보다 훨씬 폭넓은 개념으로 공연을 정의하고 있다. 저작권법 제2조 제3호는 ‘공연’을 “저작물 또는 실연·음반·방송을 상연·연주·가창·구연·낭독·상영·재생 그 밖의 방법으로 공중에게 공개하는 것을 말하며, 동일인의 점유에 속하는 연결된 장소 안에서 이루어지는 송신(전송을 제외한다)을 포함한다”고 정의한다. 상식적인 범위에서 공연으로 이해하는 공중을 대상으로 하는 실연 행위뿐만 아니라, 음향기구나 영상감상기기를 활용해서 방송이나 음반을 공중을 대상으로 재생하는 행위까지도 모두 공연의 개념에 포함되는 것으로 정의하고 있다.

한편 저작권법 제17조는 “저작자는 그의 저작물을 공연할 권리를 가진다.”는 문구를 통하여 저작권자의 배타적인 권리 가운데 하나로 공연권을 규정하고 있다. 아울러 제29조에서 영리를 목적으로 하지 아니하는 공연과 방송에 대한 권리의 제한을 언급하고 있다.

우리나라뿐만 아니라 미국과 영국, 독일, 프랑스, 일본 등 세계 주요 국가의 저작권법에서도 모두 공연권을 저작자의 배타적인 권리로 인정하고 있지만 비영리적 목적이나 또는 공익적인 목적의 이용에 대해서는 일정한 제한을 가하고 있다. 이렇게 세계 각국의 입법에서 공연권을 보장하고, 다른 한편으로 공연권 제한 사유

를 세밀하게 규율하는 까닭은 공연권이 국민들의 문화적인 삶에 지대한 영향을 미칠 수 있는 권리이기 때문이다. 공연은 사회적인 산물의 하나인 문화적인 결실을 사회 구성원들과 함께 나누는 과정이다. 저작자의 배타적인 권리인 공연권을 제한하는 것은 바로 문화적인 혜택을 모두가 고르게 누릴 수 있도록 함으로써 사람들의 삶이 보다 풍성해질 수 있다고 바라보기 때문이다. 즉 저작권자의 공연권을 보장함으로써 창작에 대한 인센티브를 제공할 필요를 인정하지만, 그러한 권리를 지나치게 배타적으로 보호하게 되면 그 문화적인 결실이 사회구성원들에게 고르게 배분되지 못하는 결과를 초래할 수도 있기 때문에 공익적인 목적이나 비영리적인 목적의 경우에는 저작자의 배타적인 권리를 인정하지 않고 사회구성원들의 자유로운 사용을 일정 정도 보장하는 것이다. 공연권의 제한 역시 저작자의 사적인 이익과 저작물 이용자의 공익적인 이익 사이에 균형을 유지하려는 시도 가운데 하나인 것이다. 다시 말해서 공연권의 제한은 문화적인 생산물들을 사회구성원 모두가 고르게 향유할 수 있는 환경을 조성하기 위한 것으로 배분적 정의의 원리를 표현하고 있는 것(이호흥 2010)이라고 이해할 수 있다.

2.2 공연권의 제한 사유

저작권법 제29조는 비영리 목적의 공연과 방송에 대한 저작권 제한을 규정하고 있다. 제1항은 “영리를 목적으로 하지 아니하고 청중이나 관중 또는 제3자로부터 어떤 명목으로든지 반대급부를 받지 아니하는 경우에는 공표된 저작물을 공연 또는 방송할 수 있다. 다만 실연자에

게 통상의 보수를 지급하는 경우에는 그러지 아니하다.”고 비영리목적의 공연과 방송에 대한 면책을 규율하고 있다. 이 조항은 여러 가지 법리적인 논란이 있기는 하지만 통상적으로 실연(實演)을 통해서 저작물을 공연하는 경우에 해당하는 것으로 해석이 된다. 이 조항에 따르는 저작권 면책을 인정받기 위해서는 법조문이 제시하는 조건들을 모두 충족해야만 한다. 먼저 공연의 대상이 되는 저작물은 공표된 것이어야 하고, 공연 행위의 목적이 영리와는 무관한 것이어야만 한다. 공연 행위 자체를 통해서 수익을 추구하는 경우는 물론이고 홍보효과와 같은 간접적인 또는 부수적인 이익을 취하려고 하는 경우까지도 모두 폭넓게 영리적인 목적으로 해석이 된다. 또한 청중이나 관객으로부터 입장료를 받는다거나 제3자에게 기부를 받아서 관련 비용을 충당하는 경우에는 이 조항의 적용을 받을 수 없다. 실연자들에게 그 실연행위에 대한 사례비를 지불하는 경우에도 마찬가지로 이 조항의 적용을 받을 수 없다. 입장료나 제3자의 기부에 의해서 공연과 관련된 비용을 충당한 경우라면 그 공연에 활용된 저작물의 저작권자에게도 저작권료를 지불할 여력이 있는 것으로 추정할 수 있으며, 또한 실연자에게 실

연에 대한 보상을 제공할 수 있는 경우라면 저작권자에게도 저작물 사용에 대한 댓가를 지불하는 것이 합당하고 볼 수 있기 때문이다.

한편 제2항은 판매용 음반이나 판매용 영상물을 재생하는 형태의 공연에 적용이 된다. “청중이나 관중으로부터 당해 공연에 대한 반대급부를 받지 아니하는 경우에는 판매용 음반 또는 판매용 영상저작물을 재생하여 공중에 공연할 수 있다. 다만, 대통령령이 정하는 경우에는 그러하지 아니하다.”고 저작권 제한의 내용을 규정한다. 따라서 이 조항은 판매용 음반이나 판매용 영상저작물을 관중이나 청중으로부터 아무런 반대급부를 받지 않고 재생이라는 방법을 통해서 공연하는 경우에 적용된다. 단순히 관중이나 청중으로부터 반대급부를 받지 않을 것만을 요건으로 하기 때문에 제3자로부터 협찬을 받아서 프로그램을 진행한다거나 홍보효과와 같은 간접적이거나 부수적인 목적에서의 영리를 추구하는 것은 이 조항에서는 면책이 인정되는 것으로 볼 수 있다. 저작물을 공연하는 행위를 통해서 직접적인 영리 활동을 추구하지 않는 경우라면 이 조항에 따른 면책을 인정받을 수 있는 기본적인 요건을 갖춘 것이다. 그렇지만 이 경우에도 시행령 제11조가) 정하

- 1) ① 식품위생법 시행령 제7조 제8호에 따른 영업소에서 하는 다음 각 목의 공연
가. 식품위생법 시행령 제7조 제8호 다목에 따른 단란주점과 같은 호 라목에 따른 유흥주점에서 하는 공연
나. 가목에 해당하지 아니하는 영업소에서 하는 공연으로서 음악 또는 영상저작물을 감상하는 설비를 갖추고, 음악 또는 영상저작물을 감상하게 하는 것을 영업의 주요 내용의 일부로 하는 공연
- ② 한국마사회법에 따른 경마장, 경륜·경정법에 따른 경륜장 또는 경정장에서 하는 공연
- ③ 체육시설의 설치·이용에 관한 법률에 따른 골프장·스키장·에어로빅장·무도장·무도학원 또는 전문체육시설 중 문화체육관광부령이 정하는 전문체육시설에서 하는 공연
- ④ 항공법에 따른 항공운송사업의 여객용 항공기, 해운법의 규정에 따른 해상여객운송사업용 선박, 철도사업법의 규정에 따른 여객용 열차에서 하는 공연
- ⑤ 관광진흥법에 따른 호텔·휴양콘도미니엄·카지노 또는 유원시설에서 하는 공연
- ⑥ 유통산업발전법 시행령 제3조에 따른 대형마트·전문점·백화점 또는 쇼핑센터에서 하는 공연
- ⑦ 공중위생관리법 제2조 제1항 제2호의 숙박업 및 같은 항 제3호 나목의 목욕장에서 영상저작물을 감상하게

고 있는 예외 사유에 해당되지 않아야만 면책을 인정받을 수 있다. 따라서 공연장이나 박물관, 미술관, 도서관을 비롯한 공공기관이나 국가와 지방자치단체의 청사에서도 발행일로부터 6개월이 경과되지 않은 판매용 영상저작물을 공연하는 경우에는 저작권자의 사전 허락을 받아야만 한다.

2.3 공연권 관련 조항의 개정 움직임

2012년에 문화체육관광부는 공연권 관련 조항의 정비를 위해서 정책토론회를 마련하고, 실무 작업반을 구성해서 다양한 의견을 수렴하였다. 저작권 제29조 제1항의 경우에는 생실연에 대한 저작권산권을 제한하려는 것이 그 입법취지이나 음반이나 영상물을 재생하여 공연하는 경우까지 제한 없이 이용할 수 있는 것으로 해석할 우려가 있어 그 뜻을 명확히 하고, 제2항의 경우에는 저작물의 소비 형태를 고려해서 저작재산권 제한 사유를 합리적으로 조정할 필요가 있다는 것이다.²⁾

여러 단계의 의견 수렴과 준비 과정을 거쳐서 문화체육관광부는 2012년 7월 10일에 저작

권법 일부개정 법률안을 입법예고하였다. 문화체육관광부가 제시한 저작권법 개정안에는 공연권의 제한과 관련된 저작권법 제29조의 개정에 관한 사항도 함께 포함되어 있다.³⁾

이병규(2012)는 문화체육관광부의 이러한 시도에 대해서 저작권법 제29조는 국민의 문화적 욕구를 충족시켜서 헌법상의 문화국가의 원리를 구현하고 문화의 향상발전이라는 저작권법의 입법 목적을 달성하는 데 커다란 역할을 하고 있다고 주장하면서, 저작권법 개정이 저작권자의 권리 강화에 초점을 맞추어지면서 저작물 이용자의 권리를 축소시키는 방향으로 전개될 우려가 있기 때문에 공연권 관련 조항의 개정

에 반대한다는 의견을 개진한 바 있다. <표 1>은 문화체육관광부가 입법예고를 통하여 제시한 공연권 관련 조항의 개정안이다. 개정안은 제1항에서 음반 또는 영상저작물을 재생하는 경우를 제외한다는 문구를 추가하여, 제1항은 생실연에만 제한적으로 적용될 수 있음을 명확히 하고 있다. 아울러 기존의 제2항을 제2항과 제3항으로 각각 구분하여 판매용 음반과 판매용 영상저작물을 개별적으로 규율하려고 시도하고 있다. 특히 판매용 영상저작물과 관련

하기 위한 설비를 갖추고 하는 판매용 영상저작물의 공연

⑧ 다음 각목의 어느 하나에 해당하는 시설에서 하는 발행일로부터 6개월이 지나지 아니한 판매용 영상저작물을 재생하는 형태의 공연

가. 국가·지방자치단체(그 소속기관을 포함한다)의 청사 및 그 부속시설

나. 공연법에 따른 공연장

다. 박물관 및 미술관 진흥법에 따른 박물관·미술관

라. 도서관법에 따른 도서관

마. 지방문화원진흥법에 따른 지방문화원

바. 사회복지사업법에 따른 사회복지관

사. 여성발전기본법 제2조 제3호에 다른 여성 관련 시설

아. 청소년활동진흥법 제10조 제1호 가목에 따른 청소년수련관

자. 지방자치법 제144조에 따른 공공시설 중 시·군·구민회관

2) 문화체육관광부 저작권정책과 저작권 개정을 위한 실무연구반 회의 자료, 2012.5.18.

3) 문화체육관광부 공고 제2012-173호

〈표 1〉 문화체육관광부 저작권법 제29조 개정안의 신·구조문 대비표

현행	개정안
제29조 (영리를 목적으로 하지 아니하는 공연·방송) ① 영리를 목적으로 하지 아니하고 청중이나 관중 또는 제3자로부터 어떤 명목으로든지 반대급부를 받지 아니하는 경우에는 공표된 저작물을 공연 또는 방송할 수 있다. 다만, 실연자에게 통상의 보수를 지급하는 경우에는 그러하지 아니하다.	제29조 (영리를 목적으로 하지 아니하는 공연·방송) ① ... 이용(음반 또는 영상저작물을 재생하는 경우를 제외한다)하여 공연 ...
② 청중이나 관중으로부터 당해 공연에 대한 반대급부를 받지 아니하는 경우에는 판매용 음반 또는 판매용 영상저작물을 재생하여 공중에게 공연할 수 있다. 다만, 대통령령이 정하는 경우에는 그러하지 아니하다.	② 청중 ... 음반(그의 복제물을 포함한다) ...
〈신설〉	③ 영리를 목적으로 하지 아니하고 관중으로부터 당해 공연에 대한 반대급부를 받지 아니하는 경우로서 대통령령으로 정하는 경우에는 영상저작물(그의 복제물을 포함한다)을 재생하여 공중에게 공연할 수 있다.

되는 조항의 경우에는 현행법이 예외에 대한 제한 사유를 규율하는 형식을 취하고 있는 것과는 달리 저작권 면책이 허용되는 경우를 시행령에서 정하도록 위임하고 있어 커다란 변화를 예고하고 있다.

개정안에서 신설하고자 하는 제3항은 영리를 목적으로 하지 않아야 하며, 관중으로부터 아무런 반대급부를 받지 않을 것을 요건으로 하고 있어 현행 법률에 비해서 판매용 영상저작물의 공연에 대한 면책의 요건을 상당 부분 강화하고 있다. 그렇지만 저작권이 제한되는 구체적인 경우를 시행령으로 위임하고 있어 면책의 세부적인 요건을 확인할 수 없다는 문제를 지니고 있다. 제1항에서 규율하는 실연의 경우에는 영리를 목적으로 하지 않고, 관중이나 제3자로부터 반대급부를 제공받지 않는 경우에는 저작권자의 허락 없이도 저작물을 사용할 수 있도록 규정하고 있어 면책의 세부적인 요건을 구체적으로 확인할 수 있다. 제2항의 경우에도 면책을 폭넓게 규정하고 그에 대한 예외를 시행령에

규율하도록 위임하고 있어 면책의 구체적인 내용을 법률의 조문만으로도 대략 파악할 수 있다. 이와는 달리 제3항의 경우에는 면책의 기본적인 요건만을 제시하고 그 구체적인 사항은 시행령으로 위임하는 형식을 취하고 있어 면책의 구체적인 내용과 범위를 확인하기 어렵다. 저작권 제한에 대한 예외사항만을 시행령에서 규율하는 체계와는 달리 제3항의 경우에는 권리 제한의 구체적인 사항을 시행령으로 위임하고 있어 법적인 안정성이 보장되기 어려운 측면도 존재한다. 또한 내용 구성 체계 면에서 제2항과 제3항은 정반대의 입법태도를 취하고 있어 법률 이해에 혼선을 불러 올 우려가 있다. 제2항의 입법태도는 저작권 제한에 대한 예외 사항을 지정하는 방식이기 때문에 저작권이 제한되는 범위가 훨씬 폭넓지만, 제3항의 입법태도는 저작권 제한에 포함되는 사항만을 선별해서 제시하는 것이기 때문에 그 범위가 훨씬 제한적일 수밖에 없다. 이렇게 되면 영상저작물의 경우에 면책으로 인정되는 범위가 지금보다 훨씬

씬 축소될 수밖에 없을 것이다. 우리나라 저작권법의 저작권 제한 규정 가운데 개정안 제29조 제3항과 같이 권리 제한의 구체적인 내용을 시행령으로 위임한 경우를 찾아볼 수는 없다. 저작권 제한은 개인의 사유재산에 해당하는 부분을 법률에 의해서 제약을 가하는 것이기 때문에 권리가 제한되는 구체적인 요건을 법률에 명시하는 것이 입법적인 원리에 합당하다. 음악저작물과 영상저작물을 각각 구분해서 공연권의 제한에 관한 항목을 정리할 필요가 있다고 하더라도, 그 규율 방식은 현행 법률처럼 권리 제한의 구체적인 요건을 법률에 명시하고 그에 대한 예외 사항을 시행령으로 위임하는 방식이 보다 합당할 것이라고 사료된다.

한편 문화체육관광부의 저작권법 개정 움직임과 맞물려서 한국영상산업협회를 비롯한 저작권자 단체는 저작권법 제29조와 시행령 제11조가 저작권자의 권리를 지나치게 제한하고 있어 그 개정이 시급하다는 주장을 지속적으로 펼치고 있다. 특히 한국영상산업협회는 저작권법 제29조와 시행령 제11조의 개정을 통해서 도서관의 영상저작물 이용에 대한 면책의 근거를 이에 삭제하거나 면책에 대한 유예기간을 확장하려고 시도하고 있다. 이와 더불어 한국영상산업협회의 저작물 사용료 징수 규정을 개정하여 도서관의 판매용 영상저작물 이용 전반에 대해서 사용료를 징수하려는 시도를 병행하고 있다.⁴⁾ 그렇지만 한국영상산업협회의 사용료 징수 규정(안)은 현행 저작권법이 명백하게 저작권 면책으로 인정하는 범위까지 저작권료 징수 대상에 포함하고 있어 원안 그대로 승인을 받

기는 어려울 것으로 예상된다.

이 가운데 가장 우려스러운 부분은 한국영상산업협회의 주장이 수용되면서 도서관을 비롯한 공공기관들이 진행하던 영화 상영 프로그램의 진행이 어려워지도록 시행령이 개정될 수 있다는 점이다. 이들의 주장은 영상저작물은 음악저작물과 달리 일회적인 소비를 그 특성으로 하는 데, 도서관을 비롯한 공공기관들이 무료 영화상영회 프로그램이 너무나 빈번하게 이루어지고 있어서 저작권 보호에 어려움이 있다는 인식을 바탕으로 한다. 그렇지만 이러한 주장을 그대로 수용하게 되면 문화 소외 지역에서 비교적 간단한 절차와 저렴한 비용으로 진행이 가능했던 프로그램들의 대부분을 축소하거나 폐지해야 하는 지경에 이를 수 있기 때문에 보다 신중한 접근이 필요할 것이다.

3. 공연권제한 규정이 도서관서비스에 미치는 영향과 문제점

3.1 도서관에서의 저작물 실연

외부의 연주자나 배우를 초청해서 연주회나 연극과 같은 실연 행위를 도서관이 주최하는 경우에는 저작권법 제29조 제1항의 적용 대상이 될 수 있는가를 살펴봐야 한다. 제29조 제1항의 적용을 받을 수 있기 위해서는 실연의 대상이 되는 저작물이 공표된 것인가를 우선적으로 검토해야만 한다. 또한 영리를 목적으로 하지 않고, 참여자들에게 아무런 반대급부도 제공

4) 한국영상산업협회 신탁관리업허가변경 신청서. 2012.9.28

받지 않아야 하고, 실연자들에게 통상의 임금과 같은 사례가 지불되지 않아야만 저작권에 대한 면책을 인정받을 수 있음은 앞서 살펴본 바와 같다.

도서관이 지역주민들을 위해서 마련하는 음악회나 각종 공연뿐만 아니라 아동들을 대상으로 이루어지는 동화구연도 이 경우에 해당이 된다. 동화구연은 어문저작물인 동화를 불특정 다수의 어린이들에게 구연자의 낭독을 통해서 실연하는 행위로 저작권법이 규정하는 공연에 해당이 된다. 대개의 동화구연 프로그램이 어린이의 독서 흥미 유발을 위한 공익적인 차원에서 무료로 이루어지고 있기 때문에 법 제29조 제1항에서 규정하는 영리를 목적으로 하지 않아야 한다는 조건과 참여자들로부터 아무런 반대급부도 제공받지 않아야 한다는 조건을 모두 충족할 수 있을 것이다. 이 경우 쟁점이 될 수 있는 것은 실연자에게 통상의 임금과 같은 사례를 지급하지 않아야 한다는 조건이다. 도서관 측으로부터 아무런 반대급부를 받지 않는 자원봉사자에 의한 것이라면 특별히 문제가 없겠지만 구연행위에 대한 사례를 제공하는 경우라면 별도의 저작권 처리가 이루어져야만 한다. 동화구연자가 도서관에 소속되지 않은 외부 인사인 경우에는 구연 행위에 대한 사례비를 제공하는지의 여부만을 가리면 되기 때문에 비교적 수월하게 문제가 정리될 수 있다. 그렇지만 도서관 사서가 직접 구연 행위를 하는 경우에는 보다 면밀한 검토가 필요하다. 왜냐하면 도서관 사서는 도서관에 채용된 직원으로 통상의 임금을 받으면서 도서관의 여러 가지 업무를 수행하기 때문이다. 일견 도서관 직원이 구연 행위를 하는 것이 통상의 임금을 받고 이루어지는 것으로 바

라볼 수 있지만, 동화구연 자체에 대해서 별도의 수당이나 사례를 책정하여 지급한 것이 아니라면 면책의 요건에 해당되는 것으로 볼 수 있다는 것이 개인적인 견해이다. 동화구연은 도서관의 직무 활동의 일환으로 이루어진 것이고, 동화구연 행위를 직접 수행하지 않았더라도 도서관은 매월 해당 직원에게 통상적인 급여를 지급할 것이다(이호신 2006). 사서에게 도서관이 지급하는 급여는 도서관의 제반 업무를 처리한 것에 대한 반대급부의 성격이지, 동화구연이라는 실연 행위 자체에 대한 반대급부라고 보기는 어렵다. 동화구연에 사서가 직접 참여하지 않더라도 프로그램의 기획자로서 사서는 해당 프로그램이 진행되는 동안에는 자신의 근무시간을 할애할 수밖에 없을 것이다. 즉, 사서가 직접 동화구연 행위를 실행함으로써 직접적으로나 간접적으로 얻을 수 있는 특별한 이익이 실질적으로 존재하지 않는다는 이야기이다. 이런 까닭에 도서관이 사서에게 지급하는 통상의 임금을 실연행위에 대한 반대급부로 보기는 어렵다. 따라서 이러한 활동도 무급 자원봉사자의 활동과 마찬가지로 해석하는 것이 타당하다고 생각한다.

동화구연은 어린이들에게 독서에 대한 흥미를 유발하기 위한 프로그램의 일환으로 진행되는 것으로 그 목적 자체가 공익적인 성격을 띄고 있으며, 유아나 어린이들의 독서 활동 진흥을 위해서 보다 다양하고 다채로운 프로그램으로 발전되어야 할 필요가 있다. 그것은 저작자의 저작권을 침해해서 저작권자의 정당한 이익을 해치는 것이라기보다는 오히려 구연의 대상이 되는 작품에 대한 호기심과 흥미를 유발해서 새로운 판매 수요를 만들어내는 계기로 작

용하기도 할 것이다. 따라서 공익적인 목적에서 이루어지는 도서관의 동화구연 행위는 무급 자원봉사자에 의해서 이루어지는 것이든 도서관의 유급 직원에 의해서 이루어지는 것이든 면책의 범위로 인정하는 것으로 해석하는 것이 타당할 것이다.

3.2 도서관의 판매용 음반과 판매용 영상저작물의 활용

도서관은 다양한 지식과 정보를 담은 자료를 수집해서 필요한 사람들에게 제공하는 것을 기본적인 업무로 수행하고 있다. 최근의 정보 환경은 도서관이 도서뿐만 아니라 음반, 동영상 등 다양한 멀티미디어 자료를 수용할 것을 강제하고 있다. 도서관이 수집해서 제공하는 음반과 동영상과 관련된 서비스는 관련 저작물의 재생 행위를 필수적으로 동반하기 때문에 이러한 저작물 이용이 저작권 면책에 해당하는 것 인지를 상세하게 점검할 필요가 있다.

도서관의 음반이나 동영상 제공이 저작권법 제29조 제2항의 적용받기 위해서는 먼저 대상이 되는 저작물이 판매용인가를 확인해야만 한다. 도서관이 유상으로 구매해서 제공하는 대다수의 음반이나 영상저작물은 판매용에 해당이 되겠지만, 판매용이 아닌 다른 목적으로 제작된 음반이나 동영상의 경우에는 이 조항에 따르는 면책을 인정받을 수 없다. 또한 관중이나 청중으로부터 입장료나 그 밖의 명목으로 금전적인 반대급부를 제공받지 않아야 하고, 그 객체가 되는 영상저작물은 발행 후 6개월이 경과된 것이어야만 한다. 음악저작물의 경우에는 저작물의 발행 시점과 관계없이 면책의 요

건에 해당이 될 수 있지만 영상저작물의 경우는 해당 저작물의 발행일이 면책의 여부를 결정짓는 주요한 기준이 된다.

도서관이 음반이나 영상물을 활용하는 경우는 대체로 세 가지 경우로 구분할 수 있다. 음반이나 영상물을 이용자가 자신이 원하는 시간과 장소에서 볼 수 있도록 도서관 외부로 대출하는 행위, 저작물을 도서관 관내에서 이용할 수 있도록 제공하는 행위, 소장한 자료를 대규모의 청중이 동시에 감상할 수 있도록 상영회를 제공하는 행위, 이렇게 세 가지의 경우가 있다. 저작물을 관외로 대출하는 행위는 공연권과는 아무런 관련이 없는 사항이고, 공공대출권이 인정되지 않는 우리나라의 법률 체계 상 저작권자의 권리가 미치지 않는 행위이기 때문에 별도의 분석을 필요로 하지 않는다. 그렇지만 음반이나 영상물을 도서관 관내에서 이용할 수 있도록 제공하는 행위나 소장 영상물을 활용한 대규모 감상회 프로그램의 경우에는 보다 면밀한 검토가 필요하다.

먼저 도서관이 마련하는 판매용 영상저작물의 상영회를 살펴보도록 하자. 요즘 공공도서관에서 비교적 활발하게 이루어지는 영화 상영 프로그램이 대표적으로 여기에 해당이 된다. 저작권자의 허락 없이 즉 별도의 저작권료를 지불하지 않고서 영화 상영프로그램을 진행하기 위해서는 관중이나 청중으로부터 입장료나 그 밖의 명목으로 금전적인 반대급부를 받지 않아야 하고, 그 대상이 되는 저작물도 발행 후 6개월이 경과된 것이어야만 한다. 6개월 경과규정은 도서관을 비롯하여 문예회관, 문화원, 사회복지관, 청소년수련원, 시·군·구민회관 등에서 무료 영화상영 프로그램이 급증하면서 공공

문화시설의 판매용 영상저작물 상영 행위가 저작권자의 경제적 이익을 해치고 있다는 정책적 판단에 따라서 2005년 저작권법 시행령을 개정하면서 추가된 조항이다(이해완 2012, 460). 따라서 발행 후 6개월이 경과되지 않은 영상저작물을 활용해서 영화 상영 프로그램을 진행하기 위해서는, 그것이 설령 무료로 진행이 된다고 하더라도 저작권자의 사전 허락을 받아야만 한다. 반대로 발행 후 6개월이 경과한 영상저작물의 경우에는 관객들에게 반대급부를 받지 않고 무상으로 제공되기만 한다면 저작권자의 별도의 허락을 필요로 하지 않는 것으로 이해할 수 있다.

다음은 도서관 내부에서 이루어지는 시청각 저작물의 관내 대출과 열람 행위이다. 오늘날 도서관에서 제공하는 정보는 도서뿐만 아니라 음반, 비디오 등 다양한 멀티미디어를 포괄하는 것으로 그 범위를 확장하고 있으며, 대부분의 도서관들은 별도의 시청각실을 구비하여 음반이나 동영상을 이용할 수 있도록 제공하고 있다. 이것은 앞서 살펴본 다른 이용 행태들과는 달리 도서관의 직접적이고 기본적인 기능에 해당하는 부분이다. 도서관에서 주최하는 연주회나 공연의 실연, 구연동화, 낭독회, 영화 상영 프로그램들은 도서관의 이용 활성화와 지역주민의 문화적 혜택 다양화를 위해서 도서관이 마련하는 특별 프로그램들에 해당하는 것으로 모든 도서관이 반드시 수행해야만 하는 기본적인 업무라고 보기는 어렵다. 그렇지만 시청각저작물의 대출과 이용에의 제공은 음반이나 동영상을 수집하여 구비하는 모든 도서관이 수행하는 기

본적인 업무이다. 특히 오늘날의 정보 환경은 도서뿐만 아니라 다양한 멀티미디어 자료의 활용을 필수적으로 요구하고 있기 때문에 대부분의 도서관들은 각종 시청각 기자재를 갖추고 이러한 저작물을 이용할 수 있도록 서비스를 제공하고 있다. 수집된 자료의 열람에의 제공은 저작물의 실연이나 대규모 영화 상영 프로그램과는 달리 그 대상이 되는 저작물 자체가 특정되어 있는 것이 아니라, 이용자의 요구에 따라서 도서관이 소장하고 있는 모든 자료가 잠재적인 활용의 대상이 될 수 있다. 이런 까닭에 이 부분의 해석은 도서관의 서비스와 업무에 매우 커다란 영향을 미칠 수 있는 부분이기 때문에 보다 세밀하고 조심스럽게 이루어질 필요가 있다.

이 부분을 공연으로 보아야 할 것인지 단순한 자료 열람으로 보아야 할 것인지에 관해서는 상당한 논란이 있다. 공연권을 상세히 다룬 법학 이론서들 대부분과 저작권자 단체들은 도서관의 시청각자료실에서 이루어지는 판매용 음반이나 판매용 영상저작물의 열람 행위는 공연에 해당이 된다(이호흥 2003; 한국저작권위원회 2012)는 입장을 취하고 있다. 문화체육관광부⁵⁾도 “개인이 판매용 영상저작물을 도서관 내에서 열람하는 행위는 저작권법상 “공연”에 해당하는 바, 상기 목적으로 6개월이 경과하지 않은 판매용 영상저작물을 열람하게 하는 경우 사전에 권리자로부터 허락을 얻어야 합니다.”라고 해석함으로써 이러한 주장을 지지하고 있다. 반면에 정경희(2012)는 도서관에서의 영상저작물 상영을 공연으로 볼 수 있는 가능성이 있지만, 저작권자의 경제적 이익에 크게 영향을

5) 문화체육관광부. 2012.8.26. “도서관의 시청각 저작물 관내 열람 관련 유권해석 요청에 대한 회신”

미치지 않으므로 공정 이용의 범위 또는 저작권 제한의 범위에 포함될 수 있다고 주장한다.

도서관에서의 시청각 저작물 열람 행위는 대개의 경우 시청각 부스에서 개개의 이용자에 의해서 개별적으로 이루어진다. 그렇지만 개개의 이용자들은 통상적인 가족이나 친지 등과 같이 개인적인 관계에 의해서 연결되는 범위를 넘어서는 불특정 다수의 사람이라고 볼 수 있다. 다만 그들이 모두 저작물을 동시에 이용하는 것이 아니라 서로 시간대를 달리해서 이용하게 된다는 점에 그 특징이 있다. 저작권법이 규정하는 공연은 다수인이 동시에 모여 있지 않더라도 불특정 또는 다수인에게 전자장치 등을 이용하여 저작물을 전파, 통신함으로써 공개하는 것을 의미한다. 따라서 이러한 해석에 따르면 도서관에서의 판매용 영상저작물 재생과 열람은 공연권의 적용 대상이 되는 것으로 볼 수 있는 가능성이 매우 크다. 이러한 해석은 노래방 기기에 녹음 또는 녹화된 음악저작물을 이용하는 것이 저작물의 공연에 해당한다고 결론을 내린 판결⁶⁾에 따라서 이루어진 것이다.

그렇지만 영리를 목적으로 하는 노래방에서의 저작물의 이용과 공익적인 취지에서 비영리적으로 운영이 되는 도서관에서의 영상저작물 이용을 그대로 동일시하기는 어렵다는 것이 개인적인 의견이다. 도서관의 판매용 영상저작물의 열람은 조사와 연구, 학습을 지원하기 위한 경우를 포함하고 있으며, 단순한 오락과 여흥의 소비와는 구별되는 새로운 창조와 문화적인 삶을 위한 행위라고 볼 수 있기 때문이다.

최근 도서관에 입수되는 판매용 영상저작물

가운데 상당수는 멀티미디어 도구를 활용한 시청각 교육용 프로그램들이다. 이러한 프로그램들을 활용해서 새로운 이론과 학습을 진행하는 경우도 실제로 매우 빈번하다. 또한 영화를 감상하는 목적도 단순한 오락과 여흥을 비롯해서 영화에 대한 심층적인 조사와 연구, 배우의 연기와 표정에 대한 분석과 비평 등을 위한 경우가 두루 포함될 수 있다.

저작권법 제31조는 저작물 복제에 관하여 도서관이 조사·연구를 목적으로 하는 이용자의 요청에 따라 저작물의 일부분을 1인 1부에 한하여 복제하는 것에 대해서 면책을 인정하고 있다. 또한 도서관 관내에서의 또는 도서관 상호간의 저작물 전송을 허용하고 있다. 도서관에서의 저작물 이용은 교육, 학술, 조사, 연구 활동의 일환으로 이루어지고, 국민의 문화적인 복지를 지향하는 것이라는 점을 고려해서 영리를 목적으로 하는 활동과는 구별해서 저작권에 대한 면책을 인정하고 있는 것이다. 이러한 활동을 비교적 자유롭게 이루어질 수 있는 환경을 조성하는 것이야말로 저작물의 원활한 이용을 촉진시키고 그로 말미암아 문화의 향상과 발전이 가능하리라는 인식에 바탕을 둔 것이다.

저작물 이용 행태라는 측면에서 공연은 복제와 전송과는 구별되는 것이지만 교육, 학술, 조사, 연구와 문화 활동을 지원하기 위한 것이라는 측면에서는 본질적으로 그 맥락을 함께 한다. 특히 도서관 관내에서 이루어지는 시청각 저작물의 관람 행위는 도서 열람 행위와 본질적인 측면에서 차별되는 특성을 발견하기는 어렵다. 정보기록매체가 다양해지면서 자료를 활

6) 대법원 1996.3.22. 선고, 95도1288 판결.

용한 조사나 연구 행위는 전통적인 양태의 독서행위뿐만 아니라 멀티미디어 저작물을 시청하고 관람하는 행위까지를 포함하는 것으로 그 외연이 확장되고 있기 때문이다. 이러한 흐름에 발맞추어 도서관들은 전통적인 도서뿐만 아니라 다양한 형태의 음반과 영상물을 소장하여 제공하는 것으로 그 역할을 확장하고, 시청각실을 구비하여 도서관 이용자의 자료 활용을 지원하고 있을 뿐이다. 더 이상 사람들은 책을 통해서만 정보를 입수하고 학습하지 않는다. 음반을 통해서 비디오를 통해서 아주 다양한 방법으로 정보를 수집하고 학습해 나간다. 이제 음반이나 동영상도 도서관이 마땅히 수집하여 제공해야 하는 정보매체 가운데 하나가 되었음에 틀림이 없다. 그리고 이러한 매체의 이용을 위해서는 불가피하게 영상음향 기자재를 통한 재생이 필요한 것이다.

따라서 저작물 이용의 목적과 성격을 종합적으로 살펴보고, 노래방과 비디오방에서의 사례를 도서관에 그대로 적용하는 것은 지나치게 형식적인 접근이다. 저작물 이용의 목적과 성격이 공익적인 취지에서 바람직하고, 그 순기능을 인정할 수 있는 경우라면 보다 전향적인 해석을 고려할 필요도 있을 것이다.

도서관에서의 영상저작물 재생과 관람이 저작권법이 규율하는 공연에 해당하는가를 검토하기 위해서는 우선 공연 행위의 주체를 살펴볼 필요가 있다. 도서관에서 영상저작물을 재생하는 실질적인 주체는 자료 이용자이다. 이 때 도서관이 수행하는 행위는 영상저작물을 대출하고, 이용할 수 있도록 관련 기자재를 제공하는 것에 불과하다. 영상저작물 재생은 이용자가 주체가 되어서 이루어진다. 재생 행위의 주체

를 도서관 이용자인 것으로 본다면 이 경우는 저작물의 사적인 이용에 해당이 되기 때문에 공연권의 적용 대상에 해당이 되지 않는다. 도서관은 대출이 이루어진 자료의 재생을 일일이 통제하거나 확인할 수 없다. 도서관은 다만 소장하고 있는 자료를 이용자의 요청에 따라서 제공하고, 그러한 자료를 이용할 수 있도록 관련 기기를 제공하는 것으로 그 역할을 다한다. 도서관은 영상저작물을 대출하는 행위를 수행할 뿐이기 때문에 영상저작물을 이용하는 실질적인 주체라고 보기 어려운 측면이 있으며, 대출이 된 자료의 재생 여부에 대해서는 아무런 관여를 하지 않는다. 따라서 도서관 관내에서 이루어지는 영상물의 재생이 공연에 해당하는 것이라고 단언하기는 실제로 어렵다.

도서관 관내에서의 영상물 재생 행위를 공연이라고 인정한다고 하더라도, 그러한 이용이 모두 저작권자의 허락을 필요로 하는 것은 아니다. 앞서 살펴본 것처럼 발행일로부터 6개월이 경과한 경우에는 저작권자에게 별도의 허락을 받을 필요가 없음은 명백하다. 또한 발행일로부터 6개월이 경과되지 않은 저작물이라도 저작권법 제35조의 3이 규정하는 공정이용에 해당하는 경우에는 저작권자의 권리가 미치지 않기 때문에 이 경우에도 저작권자의 허락 없이 저작물을 이용할 수 있다. 문화체육관광부는 발행 후 6개월이 경과되지 않은 영상저작물을 도서관 서비스에 제공하기 위해서는 저작권자의 허락이 필요하다(문화체육관광부 2012)고 해석하고 있지만, 도서관에서의 판매용 영상저작물 개별 관람이 공정이용에 해당될 수 있다는 점을 전혀 고려하고 있지 않기 때문에 이는 상당히 불완전한 해석이다.

Heller는 도서관에서의 영상물 재생을 통한 이용은 비영리적인 성격을 띄고 있으며, 정보적인 성격의 또는 교육적인 성격의 저작물의 이용은 공정이용에 보다 가깝고, 저작물 전체를 시청하는 경우라도 공정이용에 해당될 수 있다고 주장한다. 공정이용에 해당하는가의 여부는 그러한 이용이 시장에 미치는 영향에 의해서 결정이 될 수 있다는 것이다. 도서관의 영상물 제공이 비디오 대여점의 판매에 적지 않게 영향을 미치는 것은 사실이지만, 대개의 이용자들은 자신의 집에서 편안하게 영상물을 감상하는 것을 원하지 굳이 타인에게 개방된 도서관의 열람실 내에서 불편하게 영상물을 시청하는 것을 그리 선호하지 않기 때문에 그것이 실제로 시장에 미치는 영향은 미미하다는 이야기이다. 이런 까닭에 도서관 열람실에서의 영상저작물의 개별 관람은 공정이용에 해당이 될 수 있다는 것이 Heller의 주장이다(Heller 1992, 331-332).

Heller의 주장을 그대로 수용한다고 하더라도 도서관에서의 영상저작물 관람 행위가 모두 공정이용에 해당하는 것으로 보기는 어렵다. 단순한 여가나 여흥을 위해서 영상저작물을 이용하는 경우에는 공정이용에 해당될 수 없기 때문에 저작권자의 사전 허락을 필요로 하게 된다. 그렇다면 서비스를 제공하는 도서관의 입장에서는 어떤 이용 행위가 공정이용에 해당하고, 또 어떤 이용 행위가 공정 이용에 해당하지 않는 것인가를 구별해야 하는 실무적인 어려움이 발생하게 된다.

도서관 관내에서의 판매용 영상저작물의 개별적인 관람을 공연으로 바라본다면 도서관 현장에서는 상당한 불편과 애로를 감내해야만 한다. 왜냐하면 판매용 영상물 가운데 발행 후 6개

월이 경과된 것과 그렇지 않은 것을 구분해서 관리해야 하기 때문이다. 발행 후 6개월이 경과된 영상자료의 경우 공연권 제한 사유에 해당이 되기 때문에 자료 열람에 대한 반대급부를 받지 않는 이상 아무런 문제없이 서비스를 제공할 수 있지만, 6개월이 경과되지 않은 영상자료를 활용하는 것은 면책의 요건에 해당되지 않을 수 있기 때문에 보다 세심한 관리가 필요하게 된다. Heller가 주장하는 것처럼 공정이용으로 인정받을 여지가 없는 것은 아니지만, 저작물이 이용될 때마다 그것이 공정이용에 해당되는지를 점검하기도 실질적으로 매우 어렵고, 공정이용에 해당된다는 것을 최종적으로 확인할 수 있으려면 법원의 판결이 필요하기 때문에 서비스를 제공하는 입장에서는 상당히 조심스러울 수밖에 없는 형편이다.

이렇게 되면 일선 도서관 현장에서는 발행 후 6개월이 경과되지 않은 판매용 영상저작물의 구입을 꺼리는 현상이 발생할 개연성이 매우 높다. 발행일로부터 6개월이 경과되지 않은 영상저작물을 도서관에서 제공함으로써 발생하는 여러 가지 번거로움과 위험을 도서관과 사서의 입장에서 굳이 감수해야 할 절박한 이유가 없기 때문이다.

이는 결국 도서관 이용자들이 새로운 저작물에 자유롭게 접근하고 학습할 수 있는 권리를 제한하는 결과를 초래하고 말 것이다. 저작권자의 경우에도 도서관이라는 커다란 구매자를 잃게 되어 오히려 저작물 판매에 따르는 수입이 감소될 가능성마저 없지 않다. 이것은 문화와 관련 산업의 향상과 발전을 꾀하는 저작권법의 목적과 상치되는 결과로 이어질 수 있는 것이기 때문에 보다 합리적인 접근이 필요한 부분이

라고 보여 진다.

한편 도서관의 자료 대출행위에 대해서는 저작권자의 권리가 미치지 않기 때문에, 해당 저작물을 도서관 관내에서 열람시키는 행위와는 무관하게 해당저작물을 도서관 이용자에게 관외대출하여 이용하는 것은 저작권자의 허락을 필요로 하지 않는 영역에 해당이 된다. 만일 이런 주장을 수용하게 된다면 도서관 관내에서 도서관이 제공하는 기기를 이용해서 저작물을 감상하는 것은 저작권자의 허락을 받아야 하고, 도서관 밖으로 대출해서 이용하는 것은 저작권자의 권리가 미치지 않는 영역이 되는 불균형이 발생하게 된다. 이는 저작권자의 경제적 이익의 보호에는 아무런 실제적인 영향도 미치지 못하면서 도서관 서비스를 불필요하게 제약하는 요인으로 작용하는 것이어서 매우 불합리하다.

현행 저작권법 제29조 제2항과 그 시행령 제11조에 따르면 음악저작물과 발행 후 6개월이 경과된 영상저작물을 도서관 관내에서 시청하고 감상하는 행위는 저작권자의 별도의 허락을 요하지 않는 행위이다. 그리고 제29조 제2항에 따르는 면책의 요건에 해당되지 않는다고 하더라도 도서관에서의 저작물 공연 가운데 상당 부분은 공정이용에 해당될 수 있다. 또한 저작물의 관외대출의 경우에는 저작권이 미치지 않는 영역이다. 따라서 이러한 해석을 통해서 저작권을 적용할 수 있는 범위는 지극히 제한적일 수밖에 없다. 저작권자에게는 실질적으로 아무런 이익도 발생시키지 못하면서 도서관의 행정적 부담만을 불필요하게 가중시키게 될 우려가 매우 크다. 다시 말해서 저작권이 미치는 부분과 저작권이 미치지 않는 부분을 구분하여 별도로 관리하는 작업에 불필요하게 많은 행정적인 소

요가 발생하고, 이러한 작업을 통해서 보호할 수 있는 저작권자의 이익은 대단히 미미한 수준에 지나지 않을 것이다.

이러한 해석이 가능하게 된 것은 공공기관 등에서 주민들을 대상으로 이루어지는 영상감상회 프로그램이 DVD나 비디오의 판매에 영향을 미치게 되는 것을 방지할 수 있도록 마련된 저작권법 시행령의 개정 과정에 도서관 서비스의 프로세스가 세밀하게 반영되지 못한 까닭인 것으로 유추할 수 있다.

4. 공연권 제한 규정의 개선 방향

도서관의 활동은 시민의 알 권리를 보장하고 문화적인 혜택을 사회구성원 모두가 고르게 누릴 수 있도록 하는 것을 목적으로 한다. 다시 말해서 도서관은 다양한 저작물을 수집하여 필요한 사람들에게 제공함으로써 문화의 향상과 발전을 도모하고, 사회 구성원들이 사회적·경제적 신분에 따라 차별받는 일이 없이 문화적인 혜택을 고르게 누릴 수 있도록 다양한 서비스를 제공하는 것을 기본적인 사명으로 한다. 저작권법이 도서관의 저작물 복제와 전송, 그리고 공연에 대해서 예외를 인정하고 있는 것은 바로 이런 까닭에서 비롯된 것이고, 도서관을 통한 저작물의 활발한 이용을 보장함으로써 문화의 향상과 발전이 가능하리라는 인식에서 비롯된 것이다.

따라서 저작권법의 개정이 이러한 법률의 근본정신을 훼손하는 일이 되어서는 곤란할 것이다. 오히려 그것은 법률의 근본정신과 가치를 구현하는 데에 걸림돌로 작용하는 부분을 살피

고 그것을 바로 잡는 방향으로 진행되어야 마땅할 것이다.

앞서 살펴본 바에 따르면, 현행 저작권법 제29조와 그 시행령 제11조는 도서관 관내에서의 정상적인 자료 열람 서비스를 공연의 범주로 해석할 수 있는 여지를 남기고 있어서 일선 현장에 상당한 혼란을 안겨주고 있다. 한편 문화체육관광부는 판매용 영상저작물과 판매용 음반을 각각 구분하여 공연권 제한을 규율하려고 시도하고 있으며, 한국영상산업협회를 비롯한 저작권단체는 저작권법 개정의 흐름에 발맞추어서 면책의 범위를 대폭 축소하기 위해서 노력하고 있다.

현행 저작권법의 공연권 관련 조항 가운데 도서관 서비스와 관련해서 가장 커다란 문제는 도서관 관내에서의 정상적인 자료 열람이 공연으로 해석될 수 있는 여지가 있다는 점이다. 따라서 저작권법과 그 시행령의 개정 과정에서 도서관 관내에서의 영상저작물의 개별적인 관람에 관한 사항이 분명하게 정리될 필요가 있다. 도서관에서의 통상적인 자료 열람인 영상저작물의 개별적인 관람과 공연을 구별할 수 있도록 입법적인 정비가 반드시 이루어져야만 한다. 도서관에서의 영상저작물 열람은 노래방이나 비디오방에서의 저작물 이용행위와는 구별되는 것으로, 단순한 오락과 소비로서의 여흥을 위한 것이 아니라 새로운 창작을 위한 조사와 연구, 그리고 새로운 삶을 위한 충전과 위안으로서의 의미도 함께 지니고 있는 것이다. 따라서 국민의 알 권리와 문화적인 혜택의 평등한 보장을 위해서 관련 조항은 반드시 합리적으로 정리될

필요가 있다.

논란의 근거가 되고 있는 저작권법 시행령 제11조 제8항이 추가되기 이전에는 도서관에서의 영상저작물 관람 행위는 저작권 제한에 해당하는 것으로 적법한 범위 내에서 이루어질 수 있었다. 당초 시행령에 이 조항을 추가한 것은 국가나 지방자치단체, 공연장, 박물관, 미술관, 지방문화원, 도서관 등의 공공기관들이 당시 인기를 끈 영화를 대규모 청중을 대상으로 무료로 상영하는 프로그램을 우후죽순 개설하면서, 이러한 프로그램들이 저작권자의 경제적 이익을 심각하게 침해한다는 정책적인 판단에 근거한 것이었다. 판매용 영상저작물의 무분별한 무료 상영을 억제함으로써 영화의 극장 상영 활성화 및 비디오 대여점의 활성화 등으로 영상제작자의 권익을 보호하기 위한 것이었다.⁷⁾ 이 조항을 신설하면서 염두에 둔 것은 도서관이 기획프로그램의 성격으로 진행되는 영상상영회였지, 도서관 열람실 내에서 일상적으로 이루어지는 판매용 영상저작물의 개별적인 관람이라고 볼 수는 없다. 그렇지만 도서관 서비스에 대한 세밀한 이해가 부족한 상태에서 시행령 개정이 이루어지면서, 도서관의 일상적인 자료 제공마저도 저작권 제한의 사유에 포함되지 않는 것으로 바라볼 수 있는 여지가 마련된 셈이다. 정부기관이나 공연장, 박물관, 미술관의 경우에는 이용자에게 저작물을 제공하는 것을 일상적인 업무로 수행하지 않지만, 도서관의 경우에는 영상상영회에서뿐만 아니라 일상적인 서비스 가운데에도 저작물을 이용자에게 제공할 수 있음을 간과한 것이다. 이것은 시행령의 개정하는 과

7) 저작권법 시행령(대통령령 제19240호) 개정이유. [cited 2013.1.12]. <<http://www.law.go.kr>>.

정에서 발생한 명백한 입법적인 오류라고 판단된다. 따라서 도서관 관내에서의 영상저작물의 열람이 특별한 논란 없이 보장될 수 있도록, 도서관에서의 저작물 열람과 공연을 명백하게 구별할 수 있도록 시행령의 관련 조항은 시급히 개정될 필요가 있다.

한편 한국영상산업협회 등의 주장에 따라서 공공기관이나 문화기관에서 이루어지는 판매용 영상저작물을 이용하는 공연을 면책의 범위에서 배제하거나 그 유예기간을 확대하려는 시도에 대해서는 보다 신중한 접근이 이루어질 필요가 있다. 이들은 도서관을 비롯한 공공기관들이 무료 영화상영회 프로그램이 너무나 빈번하게 이루어지고 있어서 저작권자의 경제적인 이익이 심각하게 훼손되고 있다고 주장하고 있다. 그렇지만 이러한 주장을 그대로 수용하게 되면 문화 소외 지역에서 비교적 간단한 절차와 저렴한 비용으로 진행이 가능했던 프로그램들의 대부분을 축소하거나 폐지해야 하는 지경에 이를 수 있기 때문에 보다 신중한 접근이 필요하다. 문화소의 지역에 대한 아무런 대책 없이 저작권자의 이익을 보호하고 강화하려는 측면에서 개정이 이루어지는 것은 결코 바람직하지 못하다.

현재 도서관에서 제공하는 영화상영 프로그램의 대부분은 관객들로부터 아무런 반대급부를 받지 않고 무료로 진행되고 있으며, 발행된 지 6개월이 경과된 영상저작물을 활용하고 있는 실정이다. 일부 예산 사정이 넉넉한 대도시 도서관의 경우에는 저작권자의 허락을 받아서 발행된 지 6개월이 안 된 저작물을 상영하는 경

우도 더러 있지만, 이는 지극히 예외적인 경우에 불과하다. 대부분의 도서관에서는 저작권료의 부담으로 인하여 발행 후 6개월이 경과된 것들로만 상영회 프로그램을 구성하고 있는 실정이다. 6개월은 영상저작물의 시장에서의 관심이 어느 정도 잦아들기에 충분한 시간이다. 6개월이 지난 시점에서 이루어지는 영상저작물의 상영회가 시장에서의 저작물 구매에 영향을 미칠 수 있다는 주장은 억지에 가까운 것이다. 영상저작물을 구매하거나 유료로 감상할 수 있는 의향이 있는 사람이 적어도 6개월이 지나서야 이루어지는 영상저작물의 상영회에 참가하기 위해서 그 구매나 관람을 미룰 것이라고 생각하는 것은 매우 어렵다. 도서관을 비롯한 공공문화시설이 제공하는 이러한 프로그램들은 문화적인 기회에서 소외된 사람들이 고르게 문화적인 혜택을 향유할 수 있도록 기회를 제공하는 공공서비스의 일환으로 이해되어야만 한다. 이러한 프로그램들이 저작물 유통과 관련된 시장 질서를 어지럽히고 저작권자의 경제적 이익을 지나치게 제약하고 있다는 주장은 그래서 받아들이기 어렵다.

한국영화진흥위원회⁸⁾의 자료에 따르면 2011년 12월 31일 기준으로 전국에 영화관은 총 292개에 불과하며, 강원도, 충청북도, 전라남도, 경상북도의 경우에는 군(郡)지역에는 영화관이 단 한 곳도 존재하지 않으며, 경기도 등 그 밖의 지역의 경우에도 대다수의 군 지역은 영화관이 단 한 곳도 없는 것으로 드러났다. 이러한 통계로 미루어서 보면 도서관에서 진행되는 영화 상영 프로그램들은 문화 소외 지역에 단비처럼 제공

8) 한국영화진흥위원회, <2011년 전국영화관 현황>. [cited 2013.1.12]. <<http://www.kofic.or.kr>>.

되는 문화적인 기회이자 혜택이라고 볼 수 있다. 따라서 도서관이 제공하는 영화 상영회와 같은 프로그램도 국민 모두의 문화적인 평등을 보장하는 차원에서 반드시 보장되어야 한다.

5. 닫는 말

공연권은 국민의 문화 향수와 긴밀하게 연결된 권리이다. 그 가운데에서도 도서관의 공연권에 대한 면책은 누구나 평등하게 문화를 누리고 배울 수 있는 헌법적인 권리와 직접적으로 잇닿아 있는 것이다. 도서관은 지식과 정보의 평등한 접근을 위한 최소한의 안전망으로써 역할하면서 문화적 혜택의 고른 분배를 추구하고, 이러한 활동을 통해서 문화의 향상과 발전에 이바지한다. 다시 말해서 도서관의 다양한 서비스와 활동들은 결국 저작권법이 궁극적으로 추구하는 문화의 향상과 발전을 지향하고 있다. 혹자는 저작권제도의 가장 우선적인 목적이 저작권자의 권리를 보호하는 것이라고 주장하지만, Feist Publication 사건에서 미국 대법원이 분명하게 언급하고 있는 것처럼 저작권 제도는 저작자의 권리를 보호하기 위한 것이 아니라 저작자의 사적인 이익과 공적인 이익 사이에 균형을 맞추면서 문화가 향상되고 발전되는 환경을 조성하는 데에 그 궁극적인 목적이 있다.

도서관의 공연에 대한 면책도 이에 대한 예외라고 볼 수는 없다. 그렇지만 최근의 저작권법 개정의 흐름은 지나치게 저작권자의 이익을 강화하는 방향에 초점을 맞추고 있는 경향을 지니고 있으며, 이로 인해 오히려 저작물의 원활한 이용을 저해하는 경향마저 띄고 있다. 도서

관에서의 영상저작물 개별 관람은 공연에 해당되는 것이기 때문에 저작권자의 사전 허락을 받아야만 한다는 주장은 정상적인 도서관 서비스를 불가능하게 만드는 것이어서, 이러한 균형을 허무는 대표적인 사례 가운데 하나이다. 도서관에서의 판매용 영상저작물의 개별적인 관람 행위는 도서관의 기본적인 기능에 속하는 것으로 국민의 알 권리와 지식에의 자유로운 접근을 보장하기 위해서 반드시 면책의 범위에 포함되어야만 하는 사항이다. 도서관 서비스에 대한 세밀한 이해 없이 개정된 현행 저작권법 시행령은 이 부분이 저작권 제한에 해당되지 않는 것으로 해석될 수 있는 여지를 남기고 있다. 이러한 주장과 해석은 도서관의 본래적인 기능인 자료 제공과 열람 기능을 제한하고, 도서관을 통한 저작물 이용 자체를 방해하는 것이어서 매우 부당하다. 이것은 해당 저작물을 도서관에서 열람하지 말라고 주장하는 것이고, 저작물을 볼 수 있는 권리를 저작권자가 독점하겠다는 발상에 지나지 않는다. 따라서 이러한 논란을 잠재우기 위해서는 도서관에서의 정상적인 저작물 열람과 공연을 명확히 구별하여 도서관 서비스가 정상적으로 이루어질 수 있도록 법률 환경을 시급히 정비할 필요가 있을 것이다.

저작권자의 권리는 마땅히 보장되어야만 하지만, 공공복리를 위해서 필요한 경우에는 법률로써 제한될 수 있는 것이다. 저작권자단체들은 도서관의 저작물 이용이 저작권자의 경제적 이익을 심각하게 해치고 있어서 저작권법을 개정할 필요가 있다고 주장하기에 앞서서, 도서관이 영상저작물을 이용에 제공함으로써 발생하는 경제·사회·문화적 편익과 이로 인해서 야기되는 저작권자의 경제적 손해를 비교·형량할 수

있는 구체적인 데이터를 제시할 필요가 있을 것이다. 구체적인 데이터에 바탕을 두지 않는 막연한 주장에 근거해서 저작권법을 개정해야 할

마땅한 이유를 발견할 수 없고, 도서관의 정상적인 서비스를 멈추어야 할 당위성을 발견할 수 없기 때문이다.

참 고 문 헌

[1] 김병일. 2005. 음악공연권과 그 제한에 관한 고찰. 『산업재산권』, 17: 215-256.

[2] 오승중. 2007. 『저작권법』. 서울: 박영사.

[3] 이해완. 2012. 『저작권법』. 제2판. 서울: 박영사.

[4] 이병규. 2012. 저작권법 제29조에 대한 재조명. 『창작과 권리』, 68: 137-163.

[5] 이호신. 2006. 도서관에서의 저작물 이용과 공연권에 관한 연구. 『도서관』, 61(1): 45-62.

[6] 이호흥. 2003. 저작권신탁제도를 통한 소장자료의 디지털화 및 서비스 방안. 『디지털도서관』, 30: 42-55.

[7] 이호흥. 2010. 『디지털 환경에서의 공연권에 관한 연구』. 서울: 한국저작권위원회.

[8] 정경희. 2012. 공공도서관 영상저작물 관내열람의 공연권 제한에 관한 연구. 『한국문헌정보학회지』, 46(3): 135-155.

[9] 채명기. 1999. 『저작권법상 비영리목적의 공연에 관한 연구』. 서울: 저작권심의조정위원회.

[10] 한국저작권위원회. 2012. 『저작권정책 릴레이 토론회』. 서울: 한국저작권위원회.

[11] Cochran, J. Wesley. 1992. "Why can't I watch this video here? : Copyright Confusion and performances of videocassettes & videodiscs in libraries." *Hastings Comm. & Ent. L. J.* 15: 837-892.

[12] Heller, James, S. 1992. "The public performance right in libraries : Is there anything fair about it?" *Law Library Journal*, 84: 315-340.

• 국문 참고자료의 영어 표기
(English translation / romanization of references originally written in Korean)

[1] Kim, Byung-Il. 2005. "A study on the Music Performance Right and its limitation." *Journal of Koera Industrial Property Law Association*, 17: 215-256.

[2] Oh, Seung-Jong. 2007. *Copyright Law*. Seoul: Bakyongsas.

[3] Lee, Hae-Wan. 2012. *Copyright Law*. 2nd ed. Seoul: Bakyongsas.

- [4] Lee, Byung-Gyu. 2012. "Revisiting §29 of the Korean Copyright Act." *Changjakkwakwonri*, 68: 137-163.
- [5] Lee, Ho-Sin. 2006. "A Study on the use of copyrighted works and performance right in libraries." *Doseogwan*, 61(1): 45-62.
- [6] Lee, Ho-Heung. 2003. "A Plan for digitizing and service through Copyright Trust." *Digital Library*, 30: 42-55.
- [7] Lee, Ho-Heung. *A Study on public performance right in digital environment*. Seoul: Korean Copyright Commission.
- [8] Joung, Kyoung-Hee. 2012. "A Study on the limitation on the right of public performance in the individual watching cinematographic works in public libraries." *Journal of the Korean Society for Library and Information Science*, 46(3): 135-155.
- [9] Chae, Myoung-Ki. 1999. *A study on noncommercial public performance*. Seoul: Korean Copyright Commission.
- [10] Korean Copyright Commission. 2012. *A Series Debate on Copyright Policy*. Seoul: Korean Copyright Commission.