

# 한 EU FTA 지적재산권 분야 협상 결과에 대한 의견서

## 1. 총평

### 가. 유럽연합 요구의 일방적 수용

○ 최근 유럽연합의 통상정책은 미국식 공격주의를 따라가고 있음. 지적재산권 분야에서도 과거와 달리 유럽연합의 제도와 동일한 지재권 보호를 상대국에게 요구하며, 미국식 FTA와 마찬가지로 세부적인 내용을 협정문에 명시하는 방향으로 변화하고 있음. 이전 유럽연합이 체결한 기본협력협정이나 EU-멕시코 FTA(2000 년), EU-칠레 FTA(2002 년)만 보더라도 지재권을 적절히 보호한다는 선언적인 문구와 국제조약을 나열하는 정도였음.

○ 추급권 등 일부 요구가 철회되었음에도 불구하고, 이미 예견된 유럽연합의 핵심 요구사항-저작권 보호 기간 연장, 접근통제형 기술적 보호조치, 방송사업자의 권리 보호, 포도주와 증류주 외의 농식품까지 지리적 표시의 확대, 지적재산권 집행의 강화 등-은 대부분 관철되었음.

### 나. 지적재산권은 통상협상에서 다룰 의제가 아님.

○ 지적재산권과 같은 공공정책과 제도가 한 EU FTA와 같은 통상협정에서 다루지는 것은 적절하지 않음.

○ 지적재산권 정책은 한 사회의 산업과 문화의 발전을 위한 '공공정책'으로서 비단 상품으로 환원될 수 없는 고유의 가치를 가지고 있으며, 따라서 그 사회의 역사적, 사회적 환경과 요구에 맞게 민주적인 절차를 통해 수립될 필요가 있음. 공공정책은 단지 수출의 확대와 같은 상품 시장에서의 무역 자유화와 동급으로 취급되어, 통상협상에서 패키지로 다루어질 성격의 것이 아님. 한 EU FTA를 통해 국내 지재권 제도가 변화한다면, 이는 국내적인 요구와 민주적인 절차가 아니라 외국의 압력과 통상관료들의 자의적인 판단에 의해 공공정책이 결정되는 것이나 다름없음.

○ 더 큰 문제는 이후에도 국제협정에 종속되어, 국내적인 필요와 요구에 맞게 스스로의 지적재산권 관련 공공정책을 수립할 수 있는 여지가 축소될 것이라는 데 있음.

### 다. 이용자의 문화향유권 침해

○ 지적재산권 제도의 기본은 '권리'와 '이용'사이의 균형이며, 이러한 균형이 유지되어야 지재권 제도의 목적인 '기술의 발전'과 '문화의 발전'이 가능함. 그러나 한 EU FTA 협정 내용은 지적재산권 권리자의 배타적 권리만을 강화하는 내용으로 이루어져 있음.

○ 상호간에 권리 수준의 향상만을 요구하는 FTA 협상을 통해서서는 '권리와 이용의 균형'이라는 지적재산권의 근본 원칙이 고려되기 힘든 구조임.

### 라. 민주주의와 입법권의 침해

○ 한국의 지적재산권 제도는 관련 국제 협정을 준수하고 있으며, 전혀 낮은 수준이 아님. 접근통제적 기술 조치 등은 국제 협정에서도 논란이 되어 수용되지 않은 것이며, 국내에서도 논란이 되고 있으나 도입 필요성에 대해 공감대를 얻지 못하고 있는 사안들임. 설사 일부 제도의 경우 우리가 도입할 필요가 있는 부분이 있다 하더라도 이는 국내에서 충분한 논의과정을 통해 도입되어야지 통상관료의 협상에 의해 도입할 문제는 아님.

○ 한 EU FTA 협정은 국내 지재권 제도를 대폭 변화시킬 수 있는 내용을 포함하고 있음에도 불구하고, 국회에서 할 수 있는 것은 협정 전체에 대한 비준여부를 표시하는 것뿐임. 이는 공공정책에 대해 우리 사회가 자율적으로 결정할 권한과 국회의 입법권을 침해하는 것임.

○ 이미 국내에 권리 보호를 위한 행정, 사법제도가 존재함에도 불구하고, 과도한 행정, 사법적 집행 조치들이 다수 추가되었음. 이는 일방적으로 권리자에게 유리하게 되어있어 사법 정의를 뒤흔들뿐더러, 법정 손해배상제도와 같이 국내 법체계에 이질적인 제도를 무리하게 도입하고 있어 한국의 입법권을 침해하고 있음.

## 2. 주요 조항별 의견

### 가. 저작권 보호기간 연장: 제 10.6 조 및 제 10.14 조

○ 현행 저작자 사후 50 년인 저작권 보호기간을 저작자 생존기간 및 사후 70 년으로 연장함. 다만, 그 이행을 협정 발효 후 2 년간 유예함.

#### (1) 저작권의 균형 훼손

○ 저작권은 권리보호와 저작물 이용 사이의 균형이 가장 중요한데, 저작권 보호기간의 제한은 공정이용(국내 저작권법 상 저작재산권의 제한 조항)과 함께 권리 제한을 위한 가장 핵심적인 제도임. 따라서 합당한 근거없이 저작권 보호기간을 연장하여 저작권자의 권리를 일방적으로 강화하는 것은 정보, 문화의 향유라는 이용자의 권리를 부당하게 침해하는 것이며, 저작물 공유지(Public Domain)를 위축시켜 새로운 문화 창작 역시 제약하게 될 것임.

#### (2) 저작권 보호기간 연장의 불필요성

○ 한국의 보호기간은 국제협정을 준수하고 있으며, 자국 내 보호기간의 선택은 국제협정을 준수하는 선에서 자국의 사회경제적 상황을 고려한 것이 되어야 함. 한미 FTA 협상 당시 정부의 용역으로 작성된 한국 저작권법학회의 연구보고서 「보호기간연장의 사회경제적 파급효과」에서조차도 “보호기간 연장은 (현재 시점에서 본 근 미래에는) 경제적 실효성이 거의 없으며, 저작물의 무역수지에도 부정적인 영향을 미칠 전망이다므로 저작권산업이라는 국소적인 영역에서만 판단할 경우 굳이 연장할 이유가 없”다고 결론을 내리고 있음.

○ 보호기간 연장 옹호의 근거로 제시되고 있는 '창작 인센티브 효과'도 의심스러움. 현재의 보호기간인 저작자 사후 50 년도 결코 짧지 않은 보호기간이므로, 추가적인 20 년의 효과는 그다지 중요한 영향을 미치지

않을 것임. 현재의 보호기간으로도 보호기간 이후까지 경제적인 가치를 가지는 저작물의 비중은 매우 낮음.<sup>[1]</sup>

○ 특히 향후에 새롭게 창작되는 저작물뿐만 아니라, 기존 저작물의 보호기간도 20 년 연장한 것은 큰 문제임. 보호기간을 연장한다고 해서 이미 창작된 저작물(더구나 이미 창작자가 죽은 경우라면)의 창작 인센티브를 증가시킬 수는 없음.

### (3) 경제적인 피해

○ 국가간 무역관계 측면에서는 저작권 보호기간 연장으로 부당한(즉, 보호기간 연장이 없었다면 지급할 필요가 없는) 추가로 열티 지급이 예상됨.

○ 보호기간 연장으로 인한 경제적 효과

- 한미 FTA 협정 체결 후 정부는 보호기간 연장 시 예상피해규모가 2,111 억원(연간 100 억원 수준)이 될 것으로 발표하였음. 이는 위의 보고서 「보호기간연장의 사회경제적 파급효과」를 인용한 것인데, 이 보고서에 따르면 연간 100 억원 수준의 피해가 야기될 뿐만 아니라 이 연구보고서는 다음과 같은 한계와 문제가 있음.

- 첫째, 저작물이 이용되는 환경 자체를 '시장'으로 파악하고, 저작권을 상품화하여 최종소비자에게 생산, 판매하는 '저작권 사업자'(예를 들면 출판사, 음반사)가 저작권 보호기간 연장으로 인해 추가로 발생하는 비용의 분석에만 초점을 두었음. 즉, 저작권 보호기간 연장으로 축소되는 공공영역과 영리를 목적으로 하지 않은 저작물 이용의 축소는 고려하지 않았음. 저작권 보호기간이 연장되면 시장에서 상업적 가치를 가지고 있지 않은 저작물의 이용도 제약될 수밖에 없음. 기존의 보호기간인 저작자 사후 50 년 이상 시장에서 유통되는 저작물이 극소수라고 했을 때, 시장에서 유통되지 않는 저작물의 이용까지 제약됨으로써 저작물의 이용과 2 차 생산을 제한한다는 것을 고려하면, 저작물의 이용이라는 문화적 측면에서의 부정적 영향과 함께 경제적 측면에서의 부정적 영향도 연구보고서가 분석한 것보다 훨씬 클 것임.

- 둘째, 연구보고서에서 인정하고 있는 것처럼, 추가 비용으로부터 파생되는 공급구조의 변화 등 2 차적 파급효과는 관련 통계가 없어 고려하지 않았음. 시장에서 유통되고 있는 저작물에 한정하더라도, 로열티 증가로 인한 1 차적인 피해뿐만이 아니라, 그로 인한 2 차, 3 차적 생산의 제약까지 고려하면, 그 피해 규모는 더욱 커질 수 있음.

- 셋째, 연구보고서는 분석 대상을 경제적 가치가 있고, 분석이 용이하며, 산업적으로 활용될 수 있는 저작물로 한정하여 '출판물', '음악 저작물', '캐릭터 저작물'에 대해서만 분석하고 있음. 분석 대상에 포함되지 않은 여타 영역의 저작물까지 고려하면, 보호기간 연장으로 인한 피해는 더욱 커지게 됨.

- 넷째, 보고서는 정확한 통계가 없는 상황에서 저작권료를 추정하여(예컨대, 출판물의 경우 국내서적은 소매가격의 10%, 외국서적은 6.5%) 결론을 도출하였기 때문에, 연구보고서에서 결론으로 도출한 수치도 정확성을 신뢰할 수 없음.

### (4) 사회, 문화적 측면에서의 부정적 영향

○ 저작권 보호기간 연장은 비시장 영역에서도 저작물의 교류와 향유, 재창작에 부정적 영향을 미칠 것이나, 이로 인한 피해는 경제적인 피해로 환원할 수 없음. 시장을 전제로 한 저작물의 창작, 유통, 향유는 전체의 일부분에 지나지 않으며, 특히 디지털 기술과 네트워크의 발전으로 누구나 저작물의 창작자가 될 수 있는 환경이 만들어지고 있어, 시장을 통하지 않는 방식으로 저작물이 유통되고 향유될 수 있는 범위가 넓어지고 있음. 그러나 저작권은 시장 유통 여부와 상관없이 모든 저작물에 대하여 영향을 미치게 됨.

○ 예를 들어, 검색 사이트 구글은 도서검색 서비스를 제공하고 있는데, 저작권 보호기간이 만료된 도서의 경우 웹을 통해 전체 도서 내용을 볼 수 있도록 하고 있음. 인터넷의 확산에 따라 인터넷을 통해 도서를 검색하고 원문을 보여주는 영리적, 비영리적 서비스들이 국내외적으로 많이 생겨나고 있는데, 이러한 서비스들은 지식에 대한 일반 대중의 접근을 획기적으로 증가시킬 것으로 생각되나, 이런 서비스의 활성화에 가장 큰 장애가 되는 것이 바로 저작권임. 보호기간 20 년 연장은, 웹을 통해 과거 도서들을 열람할 수 있는 기회를 20 년이나 지연하는 결과를 초래할 것임.

#### 나. 실연자 및 음반제작자의 판매용 음반 공연보상청구권 인정: 제 10.9 조

○ 판매용 음반의 공연보상청구권은 종래에는 저작권자에게만 인정되었을 뿐 실연자와 음반제작자에게는 인정되지 않다가, 한 EU FTA 협상의 진행과정 중인 2009. 4. 저작권법 개정을 통해 저작권법에 수용되었으며, 같은 내용이 제 10.9 조에 포함되어 있음

○ 실연자 및 음반제작자의 판매용 음반 공연보상청구권 백화점, 항공기, 선박 등에서의 판매용 음반 재생에 대해 이제 저작권자를 넘어서서 실연자와 음반제작자에게도 그에 대한 라이선스를 지급하게 된 것임. 이로 인하여 판매용 음반의 자유 사용 범위가 축소되고 관련 사업 분야에서의 라이선스료 부담이 증가함으로써 간접적으로 해당 서비스를 이용하는 소비자에게는 궁극적으로 서비스 등 이용 가격의 상승로 연결될 것임.

#### 다. 기술적 보호조치: 제 10.12 조

○ 저작물에 대한 기술적 보호조치를 우회하는 행위 및 기술적 보호조치를 우회할 수 있는 수단 등의 제공 등의 행위를 금지함. 단, 기술적 보호조치를 우회하는 행위의 경우, 고의·과실이 없으면 침해가 성립되지 않음. 기술적 보호조치에 대한 예외 및 제한사유를 국내법 및 국제규범에 따라 마련할 수 있도록 규정함.

○ 현행 저작권법에는 기술적 보호조치를 "저작권 그 밖에 이 법에 따라 보호되는 권리에 대한 침해 행위를 효과적으로 방지 또는 억제하기 위하여 그 권리자나 권리자의 동의를 얻은 자가 적용하는 기술적 조치"(제 2 조 28 호)로 정의한 뒤, "정당한 권리 없이 저작권 그 밖에 이 법에 따라 보호되는 권리의 기술적 보호조치를 제거·변경·우회하는 등 무력화하는 것을 주된 목적으로 하는 기술·서비스·제품·장치 또는 그 주요 부품을 제공·제조·수입·양도·대여 또는 전송하는 행위는 저작권 그 밖에 이 법에 따라 보호되는 권리의 침해로 본다."(제 124 조 2 항)고 규정하여 기술적 보호조치의 우회수단 제공행위를 저작권 침해로 의제하고 있음.

○ 그런데 한 EU FTA 협정문에 따르면, 국내 법에서 규정하고 있는 '이용통제형 기술적 보호조치', 즉 권리자가 침해행위를 방지하기 위해 취한 기술적 조치뿐만 아니라 저작물에 접근하는 것을 통제하기 위한 '접근통제형 기술적 보호조치'로 확대되었고, 우회수단 제공행위 뿐만 아니라 우회행위 그 자체도 금지하고 있음. 예를 들어 DVD 에는 지역코드가 포함되어 있어 미국에서 산 DVD 타이틀을 한국에서 생산된 DVD 플레이어로는 재생할 수 없음. 이때 정당하게 구입한 DVD 타이틀을 정당하게 구입한 DVD 플레이어로 보기 위해 지역코드를 깬다면, 접근통제형 기술적보호조치의 우회 행위에 해당하여 저작권법으로 처벌을 받을 수 있음.

○ 저작권은 저작물에 대한 접근을 통제할 수 있는 권한(접근권, 읽을권리, 혹은 들을 권리)을 저작권자에게 부여하지 않음. 예를 들어, 우리는 서점에서 저작권자의 허락이 없이도 책을 읽을 수 있음. 따라서 접근통제형 기술적 보호조치의 인정은 저작권 제도가 보호하려는 한계를 벗어난 것임. 이는 DVD 플레이어와

같은 매체와 DVD 타이틀과 같은 디지털 저작물의 연결을 통제함으로써, 저작권자에게 왜곡된 형태의 시장독점권을 부여하는 결과를 초래하게 될 것임.

## 라. 지리적 표시: 제 3 관

### (1) 총평

○ 한 EU FTA의 지적재산에 관련된 조항들 중 가장 큰 비중을 차지하고 있으며 유럽연합측의 가장 핵심적인 요구 사항이었음. 사실상 한국은 유럽연합측의 지리적 표시의 보호에 대한 광범위한 요구를 큰 고민 없이 받아들였으며, 이러한 유럽연합 수준의 지리적 보호를 보장하기 위해 “농수산물의 원산지 표시의 관한 법률”을 신규 제정하였음. 불공정 거래와 소비자 피해를 막기 위하여 국내적으로 원산지 표시를 강화하는 것과 한 EU FTA를 통해 유럽연합 수준의 지리적 표시를 보호하는 것은 본질적으로 전혀 다른 행위임. 따라서 지리적 표시에 대한 유럽연합 수준의 보호는 사실상 국내적으로 실익이 거의 전무할 것으로 예상되며 외국과 조약체결을 통한 무분별한 국내법 제정 및 개정은 국내 생산자들에게 혼란을 가져올 우려가 있음. 한 EU FTA의 지리적 표시의 무비판적 관철로 인해, 특히 국내 농수산물 가공제품 제작자들에게 혼란이 커질 가능성을 우려함.

### (2) 보호 범위

○ 한 EU FTA의 지리적 표시에 대한 보호 범위는 협정문 제 10.21 조 “보호의 범위”를 통해 확인됨. 이 조항에서는 단순히 원산지를 속이거나 하는 정도를 넘어 “오인을 불러오는 표현과 암시 등의 소개” 등도 제약됨. 따라서 부속서의 지리적 표시 보호 목록에 들어간 지명이 동일한 상품 내에서는 어떠한 수단을 통해서든 사용이 금지됨. 해당 지명에 대한 ‘~풍(style)', '~유형(Type)'과 같은 표현도 허용하지 않을 우려가 있음. 이는 명백히 보호의 범위가 지나치게 확장된 것임.

### (3) 보호 목록

○ 특히 보호 대상 목록의 규모면에서 큰 차이를 보이고 있음. 그 중에도 특히 “포도주, 방향포도주 및 증류주에 대한 지리적 표시” 혜택의 대상 목록은 유럽연합측이 100 여개에 달하는 것에 비하여 한국의 보호 품목은 단 1 개 임. 즉, 이런 혜택을 받는 품목의 현격한 차이가 한 EU FTA의 지리적 표시가 존재하는 것 자체에 대한 의구심을 들게 하며, 조항의 내용을 떠나 보호품목의 양적 대비로도 지나치게 유럽연합 쪽에 과중한 혜택이 치중된 것임. 한 EU FTA의 지리적 표시 존재 자체가 유럽연합을 위한 무역혜택의 장치들이라고 봐도 무방함.

## 마. 지적재산권 집행 (제 3 절)

### (1) 총평

○ ‘지적재산권 집행’이란 협정 상의 지적재산권 권리의 보호를 실효성있게 관철하기 위한 행정조치 및 민, 형사 사법조치를 의미함. 지적재산권 집행은 유럽연합의 주요 관심사항 중 하나였음. 유럽위원회(EC)의 지재권 책임자인 Luc Pierre Devigne 는 2007 년 초 IP Watch 와 가진 인터뷰에서 유럽연합의 FTA 협상에서 지재권은 최우선 사항이고 특히 효과적인 지재권 집행이 최고 관심사안이라고 얘기한 바 있음.[\[2\]](#) 또한,

유럽연합의 통상정책의 기본 골격과 방향을 설정한, 2006년 10월에 발표된 ‘글로벌 유럽(Global Europe:Competing in the World)’ 문서에서도 지적재산권 집행에 관한 차세대 전략 구축을 실행 과제의 하나로 제시하고 있음.

○ 실제로 지적재산권 집행 조항은 유럽연합의 요구를 대부분 수용함. 지적재산권 집행 조항의 내용은 대부분 ‘지적재산권 집행에 관한 EU 지침(DIRECTIVE 2004/48/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights)’과 유사하게 작성되어 있음.

○ 소송 절차 등은 ‘공정성’을 담보해야 함. 그러나 한 EU FTA 협상문 지적재산권 집행 규정 대부분은 권리자라고 주장하는 자에게 지나치게 유리하게 되어있음. 이렇게 되면, 먼저 소송을 제기한 자가 실제로 그 자에게 그러한 권리가 없는 경우나 또는 권리침해가 사실은 없었던 경우에도, 실제적 진실과는 달리 피고의 패소부담이 가중될 수 있음.

○ 한번 소송을 당하면, 그 피고는 극심한 고통에 시달리게끔 소송절차를 규정한 것이나 다름없음. 피고는 원고의 과도한 요구에 휘둘리게 될 가능성을 열어두었고, 이는 결국 소송절차를 적극적으로 활용할 수 있는 경제적 능력이 강한 자들에게 유리한 제도일 수밖에 없음. 기업들 가운데서도 양극화를 초래할 뿐만 아니라, 힘없는 일반인들이 지적재산권을 주장하는 자들의 횡포에 방치하는 결과가 될 것임.

## (2) 증거 : 제 10.43 조

○ 사법 당국이 은행, 재정 또는 상업서류의 제출을 명령할 수 있도록 보장하며, 증거보존을 위해 잠정조치를 명령할 수 있도록 함.

○ 기밀정보 보호 대상 정보 제출이나 증거물의 압수는 민사절차에는 새로운 제도임. 권리자가 소송을 개시하기 이전에 이러한 정보를 일단 요청하고 소송을 할 것인지 말 것인지 따져볼 수 있고, 반면 피고는 일반적으로 자신들의 영업 기밀의 제출 의무를 지거나 원료 또는 도구가 압수되어 피해를 볼 수 있음.

## (3) 정보권 : 제 10.45 조

○ 사법당국이 소송의 당사자 또는 증인인 침해자 또는 협정상 규정된 그 밖의 다른인에게 지적재산권을 침해하는 상품과 서비스의 근원 및 배포망에 관한 정보제공을 명령할 수 있도록 보장

○ 정보제공의 대상이 되는 인의 범위를 제 3자를 포함하여 넓게 규정하고 있으며, 제출 대상의 정보도 생산과 유통에 걸쳐 발생하는 정보로 범위가 넓음. 이에 따라 개인정보와 영업정보 유출의 위험성이 높아짐. 사법적 판결이 이루어지기도 전에 피고에게는 정보제출 의무 자체가 일종의 징벌로서 기능할 수 있음.

○ 피고측에게 이러한 과도한 의무를 부담시킨다면 소송남용이 우려됨. 원고로서는 피고측에게 정보제공 명령 신청만 하면 입증활동이 전혀 필요없게 되는 것이나 마찬가지로 쉽게 침해여부를 확신하지 않더라도 일단 소송을 제기하고 볼 수 있으며, 경쟁관계 회사의 영업자료를 소송절차를 통해 확보하는 수단으로 악용될 여지도 있음. 피고측은 소송절차를 통해 당할 고통을 모면하기 위해 원고측의 부당한 요구를 수용하여 화해나 조정을 시도할 가능성이 높으며, 이러한 원고의 소권 남용으로 인해 피고측이 부당한 피해를 입을 우려가 높음.

#### (4) 시정조치 : 제 10.47 조

○ 사법당국에게 지적재산권을 침해하는 물품의 폐기 및 상거래에서의 제거, 침해 물품의 제조에 사용된 재료 및 도구의 폐기 명령할 수 있도록 함.

○ 현행 국내 저작권법은 침해물에 대해서만 규정. 현행 저작권법은 침해물에 대해서만 규정하고 있음. (저작권법 제 133 조 불법 복제물의 수거·폐기 및 삭제) 실제 침해 행위에 연관이 되었다고 하더라도 컴퓨터와 같이 다른 용도로 주로 사용하는 도구까지 폐기를 하도록 하는 것은 지나침. TRIPs 는 폐기 대상을 ‘그 주된 용도(the predominant use of which)가 침해물 제작에 있는 재료나 도구’라고 규정하고 있어 그 도구의 주된 용도가 침해물의 제작에 사용된 경우만으로 한정하고 있으나, 한 EU FTA 제 10.47 조는 ‘침해물 생산 혹은 제조에 주로 이용된(principally used) 자료와 도구’라고 규정하여 더 폭넓게 규정하고 있음.

#### (5) 손해배상 : 제 10.50 조

○ 사법당국이 손해배상액 산정시 모든 측면을 고려하도록 하고, 적절한 경우, 대안으로서 침해자가 지적재산권의 사용승인을 요청하였더라면 지불하였어야 할 사용료를 기초로 손해배상액을 일괄지급으로 정할 수 있도록 보장. 상표권 및 저작권 또는 저작인접권 침해의 경우 법정손해배상제도를 도입 또는 유지할 수 있도록 규정.

○ 법정손해배상제도를 도입하고 있음. (다만, 한미 FTA 와 달리 한 EU 의 경우, 침해자가 침해를 알지 못하거나 알만한 합리적 근거가 없는 경우에만 할 수 있도록 하고 있으며, 액수에 대해 특별한 언급이 없음.)

- 현행 민법의 손해배상법리에 따르면, 손해를 입은 자가 상대방의 과실을 입증해야 하고 동시에 상대방의 과실로 인해 자신이 입은 손해를 입증해야 함. 입증된 손해에 대해서는 상대방이 전부 배상해야 함. 그런데, 손해배상의 액을 법으로 정하면(예컨대, 불법 CD 한 장의 경우 80 만원), 권리자는 손해배상액이나 손해액 추정의 전제 사실 등을 입증할 부담이 전혀 없으므로 소송을 쉽게 제기할 수 있을 뿐만 아니라, 손해배상액도 “장래침해예제액+실제 피해액”으로 하여 권리자가 입은 손해보다 더 크게 하여, 현행 민법상의 실 손해배상원칙과 어긋남.

- 행위책임의 원리에 반함. 경미한 침해행위에 대하여도 법정손해배상액만큼 배상해야 한다면, 부당한 결과를 초래할 수 있음.

- 침해예방에서 더 나아가 새로운 사업적 시도를 저해할 우려가 있음. 특히, 인터넷 사업의 발전을 저해할 우려가 높음. 지재권은 그 경계가 불명확하므로, 새로운 사업적 시도는 타인의 지재권을 의도하지 않게 침해할 가능성이 높음.

- 제 3 자의 권리침해가 있다고 하여도 권리자가 손해 이상의 소득을 얻는 것은 부당함. 인터넷 환경에서는 경미한 저작권 침해가 자주 일어날 수 밖에 없는데, 타인의 침해행위를 유도하고 법정손해배상액 상당을 청구하는 제도남용도 우려됨.

#### (6) 저작자 또는 소유권자의 추정 : 제 10.53 조

○ 저작권 또는 저작인접권과 관련된 민사절차에서 반대되는 증거가 없는 한 통상적인 방식으로 저작물 또는 대상물의 저작자 또는 저작인접권자로 표시되어 있는 자를 권리자로 추정함. 한미 FTA 협정에서는 저작물, 실연 및 음반에 대한 권리자 추정 규정이 있으나, 한 EU FTA 협정에서는 방송사업자에게도 추정 규정 확대 적용함.

○ 우리 민사법상 손해배상제도는 손해의 공평타당한 분담을 그 지도원리로 하며, 이러한 이념에 입각하여 저작권 및 저작인접권 침해를 이유로 한 민사소송에서는 원고가 자신의 권리의 존재를 입증해야 한다는 것이 현재 법원의 태도임. 그러나, 이 규정에 따르면 피고는 권리의 부존재를 입증해야 하는 부담을 지게되며, 법원이 저작물의 독창성이 의심스럽다고 하여도 피고가 이를 입증하지 못한다면 침해로 판단하게 됨. 이는 공평타당한 손해분담이라는 손해배상제도의 기본 원리에 반하여 부당하게 원고에게 유리한 규정임.

#### 바. 국경조치:

○ 통관보류조치의 적용대상을 현행 ‘상표권.저작권.저작인접권 침해상품’에서 특허권, 식물품종권, 등록디자인권, 지리적 표시로 확대 적용

○ 특허권.식물품종권 등은 상표권이나 저작권과는 달리 해당 물품의 외관에 의하여 침해 여부를 판단하기 어렵기 때문에 그 판정의 어려움으로 인하여 실제로는 제도의 기본 목적 달성이 용이하지 않음

○ 반면, 판정의 어려움으로 인하여 권리 침해 물품이 통관조치 되거나 권리 비침해 물품이 통관보류 될 수 있어 당사자의 지위가 불안정해 질 수 있고, 세관공무원의 과실 유무나 국가배상책임 등이 다투어질 우려도 높아 관련자 간의 분쟁의 가능성만 높이는 결과를 초래할 수 있음

---

[1] CRS 보고서에서 미국의 사례를 보면, 1920 년대에 창작, 공표된 저작물 중 상업적 가치의 생존율은 1% 미만인 것으로 분석되었으며, 국내 사례분석에서도 높은 가치할인을 때문에 약 80-90 년 전 공표된 저작물의 경제적 가치가 지속될 확률은 매우 낮고, 저작자에게 추가적으로 지급될 수 있는 소득의 크기도 크지 않은 것으로 나타났음. (「보호기간연장의 사회경제적 파급효과」, 한국저작권법학회, p175)

[2] <http://www.ip-watch.org/weblog/2007/01/31/japan-resurfaces-global-enforcement-framework-eu-refers-to-ftas/>