

서 울 고 등 법 원

제 5 민 사 부

판 결

사 건 2008나86722 서비스금지등

원고, 피항소인 주식회사 ▶ ♠ ♠ ♠

서울 영등포구 000동 _

대표이사 엄◊○

소송대리인 법무법인 두우

담당변호사 안혁

피고, 항소인 유 ☐ ☒

의 ○ ♣♣♣♣♣♣♣♣♣♣♣♣♣♣♣♣♣♣

제 1 심 판 결 서울중앙지방법원 2008. 7. 10. 선고 2008가합25126 판결

변 론 종 결 2009. 3. 24.

판 결 선 고 2009. 4. 30.

주 문

1. 피고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

피고는 원고의 텔레비전 방송프로그램을 피고가 운영하는 웹사이트(000.000000.00.kr) 서버에 복제하여서는 아니된다. 피고는 피고가 운영하는 웹사이트(000.000000.00.kr) 서버에서 원고의 텔레비전 방송프로그램의 복제물을 제3자에게 전송하여서는 아니된다.

2. 항소취지

제1심 판결을 취소한다. 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 제1심 판결의 인용

이 법원이 적을 판결 이유는 제1심 판결문 제7면 제16행부터 제10면 제8행까지를 아래 2.항과 같이 수정하는 외에는 제1심 판결의 이유와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 인용한다.

2. 수정하는 부분

(2) 엔탈 녹화시스템 서버에의 복제행위의 주체

살피건대 앞에서 본 다음과 같은 사정, 즉, ① 엔탈 녹화시스템(이하 '이 사건 녹화 시스템'이라 한다)은 지상파 TV 송신신호 수신장치, 송신된 신호를 특정비디오 형식으로 변환하는 장치와 일정기간 파일을 보관할 수 있는 저장장치(서버) 등 30대의 개인용 컴퓨터 및 이를 제어하는 30여 종의 소프트웨어로 구성되어(인터넷 및 이용자들의 PC는 '이 사건 녹화시스템'의 일부로 보지 아니한다), 피고가 그 전체를 조달·구축하

여 피고의 점유·관리하에 있고, 피고가 그 작동을 점검·감시하고 장치의 보수와 교체 등을 담당하는 점(이 점에서 이용자들이 녹화기기를 점유하고 통제·관리하는 VCR(Video Cassette Recorder)이나 일반 DVR(Digital Video Recorder)의 경우와 다르다고 할 것이다), ② 이용자들은 별다른 장비를 구비할 필요가 없으며, 이용자들이 엔탈서비스를 이용하여 방송프로그램을 녹화하고자 하는 경우에 피고의 웹사이트에 접속하여 피고의 웹사이트에 설명되고 지정된 순서에 따라 녹화예약을 하고, 녹화된 프로그램을 시청하고자 하는 때에도 피고의 웹사이트에 접속하여 피고가 관리하는 서버에 저장된 프로그램을 전송받아야 하는 점, ③ '복제'란 '인쇄·사진촬영·복사·녹음·녹화 그 밖의 방법에 의하여 유형물에 고정하거나 유형물로 다시 제작하는 것'을 말하는 바(저작권법 제2조 제22호), 송신된 신호를 특정비디오 형식으로 변환하는 행위 및 이를 서버에 저장하는 행위(이하 원고의 방송프로그램을 이 사건 녹화시스템의 서버에 저장하는 행위를 '이 사건 복제행위'라 한다) 모두 복제에 해당하여 이 사건 녹화시스템 내에서만 2회의 복제가 발생하는 점(이용자들이 이 사건 녹화시스템의 서버에 저장된 방송프로그램을 자신의 PC에 다운로드받는 행위도 복제라 할 것인데, 원고는 이 중 이 사건 복제행위의 금지만을 구하고 있다), ④ 피고는 그 웹사이트에 녹화 가능한 방송프로그램의 편성표를 제공하여 이용자들의 녹화예약신청을 유인하고 있고, 이용자에 대한 서비스이용료 부과를 위하여 녹화가 완료된 프로그램 내역을 보유, 관리하고 있으며, 이용자들의 별도 동의가 없어도 녹화된 이후 10일이 지나면 녹화된 프로그램을 서버에서 삭제하고 있는 점, ⑤ 이 사건 복제행위로 인한 저작재산권 내지 저작권접권의 침해 및 침해의 우려는 피고가 녹화 가능한 프로그램을 이용자들에게 제시하고 이 사건 녹화시스템을 통하여 이용자들의 각 프로그램에 대한 녹화예약신청이 가능한

상태로 됨으로써 포괄적으로도 인정될 수 있는 점(개별 프로그램에 대한 '복제'는 이용자의 선택에 의해 실제로 개별 프로그램이 녹화됨으로써 완성된다), ⑥ 피고는 엔탈 서비스를 제공하면서 이용자로 하여금 쿠폰이나 포인트를 구입하여 이를 가지고 서비스 이용료를 결제하게 하여 이익을 취득하고 있고, 방송프로그램의 무단 복제 및 이용자에게 대하여 녹화예약 서비스에 따른 이용요금을 받는 것을 그 영업의 목표이자 유일한 사업영역으로 하고 있는 점 등에 비추어 보면, 비록 피고의 주장과 같이 개별 프로그램에 대한 녹화 여부가 이용자의 선택에 의하여 이루어지고 이용자의 녹화예약신청내역이 암호화되어 있다 하더라도, 피고는 원고의 방송프로그램에 대한 이 사건 복제행위를 포괄적으로 의도하고 개별 프로그램에 대한 복제행위를 전체적으로 통제 및 관리하고 있다고 할 것이므로, 이 사건 복제행위의 주체는 피고라고 할 것이다.

(3) 복제행위의 저작권 침해 여부 판단

더 나아가 보건대, 피고는 원고 등 방송사업자로부터 아무런 이용허락을 받지 아니한 채 방송신호를 수신하여 디지털 파일로 변환하여 서버에 저장한 다음 이용자들에게 파일 자체를 전송하고 있고, 이러한 서비스는 국내에서 전례가 없고 기술적 구현이 용이하지 아니한 것으로 보이며, 방송프로그램 저작권 보호에 관한 고려나 조치는 전혀 마련되어 있지 아니한바, 이 사건 복제행위는 원고의 방송프로그램에 대한 저작재산권 중 복제권(저작권법 제16조) 또는 방송사업자로서 가지는 저작인접권으로서의 복제권(저작권법 제84조)을 침해하는 행위에 해당한다.

나. 피고의 행위가 저작권법상 허용되는 사적 복제행위를 방조하는 행위로서 적법한 이용행위인지 여부

[피고의 주장]

피고는 이용자들로부터 일정한 요금을 받고 이 사건 녹화시스템을 임대하고 있을 뿐이고 이를 통하여 직접 원고의 특정한 방송프로그램을 녹화하고 이용하는 사람은 개별 이용자들이므로, 원고의 방송프로그램을 복제하는 주체는 피고가 아닌 이용자들인데, 이용자들의 복제행위는 사적 이용을 위한 복제로서 적법하며, 이용자들의 사적 복제행위에 관여하는 피고의 서비스는 적법한 사적 복제행위의 방조에 불과하므로 피고의 행위는 원고의 방송프로그램에 대한 저작권 또는 저작인접권을 침해하는 행위에 해당하지 않는다고 주장한다.

[판단]

이 사건 복제행위의 주체가 이용자들이 아니라 피고임은 앞에서 본 바와 같으므로, 이용자들이 이 사건 복제행위의 주체라는 전제에 선 피고의 위 주장은 받아들일 수 없다(이용자들의 PC에 방송프로그램을 복제하는 주체는 이용자들이라고 볼 여지는 있으나, 원고가 이에 대한 금지를 구하고 있지는 아니하므로 이에 대한 판단은 하지 아니한다).

백보를 양보하여 이용자들이 이 사건 복제행위의 주체라 하더라도, ① 이용자들이 방송프로그램을 개인적으로 또는 가정 및 이에 준하는 한정된 범위에서 다시보기(time-shift)하는 등 사적 이용을 위하여 위한 복제에 그치지 아니하고(저작권법 제30조), 디지털 압축파일로 다운로드받은 프로그램을 인터넷이나 P2P사이트에 업로드함으로써 불특정 다수인이 원고의 저작재산권 등을 침해하거나 침해의 확산을 야기하는 등 불법적인 이용행태가 적지 아니한 점(갑 제4호증, 변론 전체의 취지), ② 피고가 제공하는 서비스에는 가입자격에 제한이 없으며, 누구나 피고의 사이트에 회원으로 가입하고 소정의 요금을 지급하면 피고가 녹화서비스를 제공하는 방송프로그램의 녹화가 가

능한 점, ③ 원고의 방송프로그램 중 드라마, 다큐멘터리 등은 창작성이 높고 제작에 상당한 비용과 시간이 투자되는 등 그 저작권 보호가 절실한 점, ④ 이 사건 녹화시스템에 의하여 이용자가 녹화신청을 할 경우 해당 방송프로그램이 처음부터 끝까지 소실 없이 저장되고, 디지털 기술의 발달로 방송프로그램을 지상파TV로 시청하거나 디지털 압축파일을 재생하거나 그 영상이나 음향에 큰 차이가 없고 그 간격은 더욱 좁혀지고 있는 점, ⑤ 원고를 비롯한 방송사업자들은 방송프로그램에 대하여 유료로 VOD 서비스(자체 웹사이트 등을 통한 '다시보기' 기능 등)를 제공하거나 비디오/DVD의 형태로 판매하고 있고 한류 열풍으로 이러한 시장이 날로 확대되고 있어, 이용자들이 이 사건 녹화시스템을 이용하여 지상파 TV 프로그램을 디지털 압축파일 형태로 송부받아 언제든지 재생·복제·배포할 수 있게 될 경우 원고의 매출이 크게 감소하게 될 것이 명백한 점에 비추어 보면, 이는 저작권법 제30조에서 저작재산권의 제한사유로 규정한 '사적 이용을 위한 복제'로 보기 어렵고, 오히려 같은 조 단서에서 정하고 있는 공중의 사 용에 제공하기 위하여 설치된 복사기기에 의한 복제로서 저작재산권의 제한 사유에 해당하지 않는다고 할 것이다.

따라서 이용자들을 복제행위의 주체로 보더라도 이들의 행위는 원고의 저작재산권 내지 저작인접권을 침해하는 행위라 할 것이며, 피고는 이용자들의 복제행위가 가능하도록 이 사건 녹화시스템을 제공하여 이용자들의 위 침해행위를 방조한 것이니, 피고의 위와 같은 행위 역시 원고의 방송프로그램에 대한 저작재산권 중 복제권(저작권법 제16조) 또는 방송사업자로서 가지는 저작인접권으로서의 복제권(저작권법 제84조)을 침해하는 행위에 해당한다고 할 것이다.

다. 피고가 원고의 방송프로그램에 대한 저작재산권 중 공중송신권(전송권)을 침해하

였는지 여부

'공중송신'은 '저작물 등을 공중이 수신하거나 접근하게 할 목적으로 무선 또는 유선통신의 방법에 의하여 송신하거나 이용에 제공하는 것'이고(저작권법 제2조 제7호), '전송'은 '공중송신 중 공중의 구성원이 개별적으로 선택한 시간과 장소에서 접근할 수 있도록 저작물 등을 이용에 제공하는 것을 말하며, 그에 따라 이루어지는 송신을 포함'하는바(같은 조 제10호), 가족이나 친한 친구 사이 등 특별히 한정된 관계에 있지 아니한 다수의 사람들에게 동시에 동일한 저작물을 발송하여 수신할 수 있게 한 경우에는 이를 전송으로 보아야 할 것이다. 한편, 동일한 저작물을 공중에게 전송하였는지 여부는 원래의 저작물을 기준으로 하여야 할 것이므로, 특정한 저작물의 복제물을 여러 개 만들어 이를 각 사람들에게 하나씩 제공하였다 하더라도 이는 '공중'에게 저작물 등의 이용을 제공한 것으로서 '전송'으로 보아야 할 것이다.

앞에서 인정한 사실에 따르면, 피고는 피고가 관리하는 서버에 컴퓨터압축파일의 형태로 저장된 방송프로그램을 이용자들의 요청에 따라 이용자들의 개인 컴퓨터에 전송하여 이용자들이 이를 하드디스크 등에 저장할 수 있도록 하였고, 피고가 원고의 방송프로그램의 복제물을 전송하는 행위는 원고의 그 방송프로그램에 대한 저작권재산권 중 공중송신권(전송권, 저작권법 제18조)을 침해하는 행위에 해당한다고 할 것이다.

라. 침해의 우려

피고의 엔탈서비스는 이용자들이 녹화신청한 방송프로그램을 피고가 복제하여 이용자들에게 전송하는 서비스이므로 이용자들이 앞으로 방송예정인 원고의 방송프로그램을 녹화신청하지 않는다면 방송예정인 방송프로그램에 대한 복제와 전송행위가 발생하지 않으므로 현실적인 저작권침해행위는 존재하지 않는다.

그러나 피고가 이용자들이 웹페이지에 접속한 날로부터 4~5일 내에 방송예정인 모든 원고의 방송프로그램을 편성표로 제공하여 이용자들이 녹화신청할 수 있도록 하고 있고, 이용자들이 특정한 프로그램에 대해 녹화신청을 하기만 하면 피고가 그 신청한 프로그램을 복제하여 이를 이용자들에게 전송하고 있으므로 적어도 피고가 방송예정인 원고의 프로그램에 대한 원고의 저작권재산권 중 복제권과 공중송신권 또는 원고가 방송사업자로서 가지는 저작인접권으로서의 복제권을 침해할 우려가 있다.

따라서 원고는 저작권법 제123조 제2항에 기초하여 저작권 침해의 예방청구로서 피고에 대해 방송예정인 원고의 방송프로그램에 대한 엔탈서비스의 금지를 청구할 수 있다.

3. 결 론

그렇다면 제1심 판결은 정당하고 피고의 항소는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 황한식 _____

 판사 이규홍 _____

 판사 이숙연 _____