

전문가가 진단한 정보화법제도 쟁점과 과제- 2009-⑥

디지털 자료의 보존과 저작권

배대헌(경북대학교 법학부 교수)

목 차

제 1 장 서 언	1
제 1 절 디지털 자료 보존의 개념 및 필요성	1
제 2 절 연구의 목적 및 구성	3
제 2 장 디지털 자료 보존에 관한 국제적 논의	6
제 1 절 국제기구에서의 논의	6
제 2 절 각국의 논의 내용	10
제 3 장 디지털 자료 보존과 복제권 등의 법률관계	19
제 1 절 디지털 자료 보존을 위한 규범적 논의 실체	20
제 2 절 디지털 자료에 관한 복제권 및 저작권격권 등	24
제 3 절 디지털 자료의 납본	40
제 4 절 라이선스	58
제 5 절 소결	65
제 4 장 현행 관련법 규정 검토 및 입법론 모색	72
제 1 절 개설	72
제 2 절 저작권법, 도서관법 신설 규정에 관한 검토	73
제 3 절 디지털 자료 보존을 위한 체계적 입법론 모색	82
제 5 장 결 어	96
<참고문헌>	99

표 목차

<표 1> 각국의 납본제도 비교	46
<표 2> 법률 개정 후 납본 대상과 납본 부수 비교	57
<표 3> 매매와 라이선스 비교	59
<표 4> 보호와 보존의 비교	68
<표 5> 저작권법과 계약법 비교	70

그림 목차

<그림 1> 디지털 보존을 위한 개별 내용의 처리도	24
------------------------------------	----

제1장 서 언

제1절 디지털 자료 보존의 개념 및 필요성

디지털 자료의 보존에 관한 개념이 정확하게 정립되지 않았지만, 미국 도서관협회(American Library Association: ALA)에서 제안한 내용에 따르면, 디지털 (자료의) 보존은 시간이 경과하더라도 디지털 콘텐츠를 접근할 수 있도록 하는 정책·전략 및 관련 내용을 수행하는 것이다. 이를 보다 자세히 정의하면, 처음부터 디지털 형태로 만들어진 것(born-digital)이거나 디지털 매체를 이용할 수 있도록 변환한 것이든 구별하지 않고, 기술의 변화와 매체접근의 실패 등에 관계없이 시간이 경과하더라도 원본 콘텐츠를 그대로 이용할 수 있도록 전개하는 정책·전략 및 관련 내용을 수행하는 것이다.¹⁾ 여기에서 이들 보존행위를 구체적으로 적시하면, 디지털 자료를 수집하여 매체를 변경하고 이들을 저장하여 다음 세대를 위하여 지속적으로 이용할 수 있도록 하는 일련의 관리내용을 총칭한 것이다.²⁾

디지털 자료 보존의 주된 목적은 보존된 자료를 장기적으로 접근·이용할 수 있게 하는 것이다. 여기에서 말하는 보존은 그 대상이 나쁜 상태로 변질되지 않도록 하는 방안을 강구한다는 사전적 의미와 다소 다르다. 이는 보호(conservation)와 복원(restoration)과도 구별한다. 전자는 박물관

1) 미국도서관협회는 'Digital Preservation' 개념 정립을 위하여 채택하였다(2008 ALA MidwinterMeeting). <<http://www.ala.org/ala/aboutala/governance/council/councildocuments/20072008councildocuments/digitalpreservationcd43.pdf>> 참조.

2) NDIIPP *et al*, *International Study on the Impact of Copyright Law on Digital Preservation(hereinafter Joint Report)*, 2008, 5.

2 디지털자료의 보존과 저작권

관 등에서 원래의 것을 유지하지만 접근·이용을 제한하는 것이고, 후자는 원래의 것을 그대로 유지하지 위하여 새로운 것을 만드는 것을 말한다.³⁾ 또한, 보존과 예비용(backup) 개념과 구별이 필요하다. 전자는 이용 가능한 대상으로 형식을 바꾸어 놓은 것인 반면, 후자는 같은 대상의 동일한 것을 하나 더 추가하는 것을 말한다. 2009년 4월에 개정된 저작권법 제101조의5 규정이 그 예이다.

여기에서 주의할 점은 보존행위의 개념에 접근·이용을 포함하지 않는다는 것이다. 이 점은 뒤에서 살펴볼 저작권 관련 내용과 아주 긴밀히 관련되어 있다. 보존은 저작물 또는 콘텐츠에 접근·이용할 수 있도록 한다는 점에 중점을 두고 있지만, 그 자체는 아니다.

404: file not found

이는 웹 페이지에서 어떤 대상을 검색하였지만 그 검색대상이 웹 페이지에 더 이상 남아있지 않아 검색되지 않는 경우에 나타나는 문구이다. 아주 짧은 시간에 내용이 변경되거나 없어져 다시는 찾아보지 못하는 일이 흔해지고 있다. 이로써 단적으로 온라인 자료의 보존이 필요함을 확인하게 된다. 온라인 자료의 보존 외에 디지털 자료의 보존은 어떠한가. 대답은 간단하다.

종이는 100-500년 정도 수명을 가지지만, 디지털 매체에 담긴 자료의 수명은 이와 비교될 수 없을 만큼 짧다. 웹페이지의 평균 수명이 44일이라는 보고가 있을 만큼 온라인 자료의 웹상 유지기간이 짧음을 의미한다. 디지털 매체에 담긴 저작물을 전통적 매체의 대표적인 서적과 비교할 때, 상대적으로 빨리 변화하고 전자적 매체의 발전 속도에 힘입어 저작물을

3) Henry M. Gladney, *Preserving Digital Information*, Springer, 2007, 10.

담는 매체의 형식 또한 급변하고 있다. 종래의 기술 환경에서 만들어진 정보를 새로운 여건에서 접근하지 못하여 전혀 읽지 못하는 결과가 생기기도 한다. 이러한 현상에 시간적 개념을 추가하면 우리 세대는 다음 세대를 위하여 수행하여야 할 숙제를 앞에 놓고 있다. 현재 만들어진 디지털 자료(또는 디지털 정보)를 보존하여 다음 세대에 이를 접근하여 이용할 수 있도록 하여야 한다.

제2절 연구의 목적 및 구성

2009년 5월 국립중앙도서관은 디지털 도서관 디브리리(dibrary)를 개관하였다. 디지털 도서관은 디지털 매체로 만들어진 자료를 일반인이 이용할 수 있도록 제공하는 것이라는 점에서 온라인 자료를 포함한다. 이들을 종래의 저작물(또는 정보)과 비교할 때, 디지털 자료는 매체가 다르다 할지라도 독창성을 지닌 경우에는 저작권법상 저작권으로써 보호된다. 자료의 보존이라는 필요성에 따라 디지털 자료를 확보하려 할지라도 저작권법상 복제권을 도외시킬 수 없다. 이 점에서 디지털 자료의 보존과 저작권 보호는 같은 대상에 대한 서로 다른 측면에서의 논의대상이다.

디지털 자료의 보존에 관한 연구의 핵심은 누가 디지털 자료를 어떻게 보존하여 다음 세대에 까지 이용할 수 있도록 하느냐에 관한 것이다. 보존되는 대상은 역사적·사회적·과학적 가치를 지닌 대상을 다음 세대에 계속적으로 이용할 수 있도록 한다는 점에서 보존의 가치를 가진다.⁴⁾ 여기에는 보존의 주체, 대상, 방법 및 보존 내용이 논의의 중심을 이루고 있음을 알 수 있다. 이렇듯 디지털 자료를 보존하는 데에 필요한 기술개발

4) Joint Report, *supra* note 2, p. 2.

4 디지털자료의 보존과 저작권

뿐만 아니라, 관리적·경제적·법적 논의대상이 우리 앞에 산처럼 놓여 있다.

현행법상 저작권이 이에 충돌하거나 보존을 원활하게 수행하지 못하게 하는 요소가 될 경우, 보존 주체에 의하여 원만하게 보존이 이루어질 수 있도록 저작권법뿐만 아니라, 보존할 자료 수집·복제 등과 관련한 법률을 검토하고 이에 필요한 방안을 모색한다. 여기에서 살펴보는 것은 디지털 자료의 복제를 포함한 자료 보존을 이끌어내는 데에 필요한 일련의 행위를 확보하는 저작권관련 논의대상을 검토하는 것이다. 이 연구는 디지털 자료의 원만한 보존을 이끌어내기 위하여 필요한 저작권법·도서관법의 관련내용을 검토하고, 보존과 관련된 규정의 해석론 및 입법론적 방법론을 제시하는 데에 연구목적을 가진다.

그 동안 국내연구는 디지털 자료의 보존주체의 하나로 인식한 도서관을 중심으로 외국의 관련 내용의 연구성과를 소개하면서 이에 관한 연구를 진행하였지만, 디지털 자료의 보존과 저작권의 관계에 관한 연구는 외국의 연구와 비교할 때 일천한 수준을 크게 벗어나지 못하였다. 자료의 보존에 관한 연구는 문헌정보학의 연구대상으로 지속적인 연구가 진행되었으나, 이와 관련한 저작권 논의는 학제적 연구가 미약한 국내 사정이 그대로 드러났다. 꾸준한 연구의 뒷받침을 필요로 한다. 특히, 디지털 자료 보존의 부진이 저작권에 영향을 받고 있는 것이라면 더욱 그렇다.

이 연구는 다음과 같이 구성한다.

제1장의 서론적 접근에 이어, 제2장에서 디지털 자료의 보존에 관한 국제기구 및 각국에서 진행되는 논의내용을 살펴본다.

제3장에서는 디지털 자료의 보존이 저작권과 어떤 법률관계에서 검토

되고, 보존의 진작을 위하여 필요한 법적 요소가 무엇인지를 분석하고 저작권법 외의 논의대상으로 어떤 해결요소를 모색하여야 하는지를 궁구한다. 현행 저작권법상 복제권·배포권 및 저작재산권의 제한 등을 검토하며, 도서관법상 납본제도를 살펴보고, 법률로 해결되지 못하는 사정 하에 논의되는 계약법(라이선스)의 논점을 문제해결의 방안으로 제시한다.

제4장에서 위의 논의 내용을 바탕으로 저작권법·도서관법 개정 후 관련규정이 체계적이지 못한 점에서 오는 법률규정의 오류를 분석하고, 해석론을 통한 논의쟁점의 해결책을 제시하며, 입법론적 방법론을 이끌어내고자 한다.

마지막으로 제5장에서 위의 논의를 정리하여 총괄적으로 필자의 견해를 제시한다.

제2장 디지털 자료 보존에 관한 국제적 논의

제1절 국제기구에서의 논의

1. 유네스코(UNESCO)

디지털 유산 보존에 관한 유네스코 헌장(The UNESCO Charter on the Preservation for the Digital Heritage)은⁵⁾ 체계적이고 효율적인 방법을 통하여 디지털 자료(정보)를 보호하고 이를 다음 세대에 전승할 수 있도록 원론적 내용을 담아 국제적 논의와 디지털 자료 보존을 위한 기반을 마련하였다.⁶⁾ UNESCO는 헌장에서 디지털 자료(또는 디지털 정보)의 용어가 아닌 디지털 유산(digital heritage)을 사용하고 있다. 이는 전자의 용어가 기술적인 내용과 정보사회의 경제적 가치를 담고 있는 반면, 후자의 디지털 유산은 다음 세대에 물려줄 대상이라는 점을 명확히 하고 우리 세대의 책무를 간접적으로 드러나게 한다.

최근 디지털 정보의 한계와 보존 문제의 시급성을 인지하고 디지털 유산 보존 문제에 대한 해결책을 모색하는 국가와 국제기구들이 늘어나고 있다. 법적, 제도적, 기술적 대안을 놓고 활발한 논의와 실험이 진행되고 있다. UNESCO는 국제사회와 각국을 대상으로 디지털 유산 상실 위기에

5) 이에 관하여 다음 웹 페이지를 참조.

<portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=17721&URL_DO=DO_PRINTPAGE&URL_SECTION=201.html>

6) UNESCO 한국위원회의 웹 페이지에 ‘정보 보존과 디지털 유산’ 참조.

<www.unesco.or.kr/front/business/business_05_01.asp> 참조.

대한 주의를 환기시키고 있는 대표적인 국제기구다. UNESCO는 2001년 10월, 디지털 유산 보존에 관한 결의안(Resolution on Preserving Our Digital Heritage)을 채택한 이래 급속한 속도로 상실되고 있는 디지털 유산 보존에 대한 국제사회의 관심을 환기시키고자 하는 노력을 계속해 왔다.

특히 2003년 10월 제32차 UNESCO 총회에서 디지털 유산 보존을 위한 UNESCO 헌장(The UNESCO Charter on the Preservation of the Digital Heritage)」을 통과시켜 이를 위하여 각 회원국이 취해야 할 시급한 조치와 UNESCO의 역할을 천명하였다.

UNESCO 헌장은 전체 12개 조문으로 구성되었다. 이들 내용을 간단히 살펴보면 다음과 같다.

제1조는 디지털 유산의 보호범위를 정하고 있다. 형식으로는 아날로그 자료를 디지털화한 디지털 자원과 처음부터 디지털 자원으로 구성된 것(born-digital)을 모두 포함하며, 그 영역은 인류의 생활관계 전반에 걸친 것을 모두 포함한다. 제2조에는 디지털 유산에의 접근을 규정하였고, 이와 함께 개인정보가 침해되지 않도록 해야 함을 규정하였다. 제3조는 디지털 유산이 기술의 변화에 의하여 손실되고 있음에도 사회적 제도 등이 불비하여 보존하지 못하는 것에 대한 문제점을 규정하였고, 제4조 디지털 유산에 대한 적극적인 보호를 필요로 하며, 제5조에서 디지털 유산의 창출에서 접근에 이르기까지의 연속성이 중요함을 강조하였다.

이들을 보존하기 위한 필요한 조치로 디지털 유산의 보존에 관하여 제6조 부터 제9조까지 규정하였다. 제6조는 개발전략과 정책을, 제7조는 보

8 디지털자료의 보존과 저작권

호할 대상의 선정, 제8조는 디지털 유산의 보호 및 제9조는 문화유산의 보존을 규정하였다. 제10조는 역할과 책임을, 제11조는 협력에 관하여 규정하였다. 마지막으로 제12조에는 UNESCO의 임무·역할을 규정하였다.

UNESCO는 디지털 유산 보존을 위하여 다음과 같은 역할을 수행한다:

(a) 사업수행에 있어서 본 헌장의 원칙들을 고려하고, 이 원칙들이 UN 내에서와 디지털 유산의 보존에 관련된 정부간 기구 또는 국제 NGO 조직에 의하여 실시되도록 장려한다.

(b) 회원국이나 정부간 또는 국제 NGO 기구, 시민사회와 민간부문이 함께 모여 디지털 유산의 보존에 관한 목표, 정책 및 프로젝트를 고안할 수 있는 참조점 및 토론장의 역할을 한다.

(c) 디지털 유산 보존을 지원하기 위한 협력, 인식제고 및 역량강화를 촉진하고, 기준이 될 윤리, 법적 기술적 지침을 제안한다.

(d) 본 헌장 및 지침 실시후 향후 6년간 얻어진 경험에 근거하여 디지털 유산의 증진과 보존을 위한 규약이 더 필요한지 결정한다.

2. 세계지적재산권기구(WIPO)

디지털 자료의 보존에 관하여 WIPO 국제회의가 2008년 7월 제네바에서 개최되어 국제적 논의를 시작하였고, 각국의 사정에 대한 이해와 국제적 논의범위를 구체화하고 있다. WIPO에서의 이 논의는 세계 디지털 보존과 저작권 이니셔티브(International Digital Preservation and Copyright Initiative: IDPC)와 협력 하에 추진되었다.

디지털 혁명으로 정보사회가 도래하여 디지털 정보는 법·제도적 관점에서 경제적 가치를 띤 보호대상이 되었다. 각국의 법제에 따라 상이하다

할지라도 디지털 자료는 저작권법상 보호대상이 되고 있다. 디지털 자료가 보호되어야 한다는 관점은 재산적 가치를 확보한다는 의미라고 할 때, 보존은 기술의 변화에 가치 있는 디지털 정보 또는 디지털 자료를 처음에 만들었던 것과 같게 다음 세대에 그대로 전송되어 이에 접근하여 이용할 수 있도록 한다는 데에 관심을 모은다. 그런데 보존을 꾀할 때 저작권 보호는 제한된다.

이런 관점에서 WIPO는 저작권보호를 위한 Berne 협약 및 이들과 관련된 조약의 국제적 논의를 주관하는 국제기구라는 점에서 디지털 자료의 보존을 위한 논의를 진행하고 있다. 이에 관한 주된 논의내용으로 디지털 자료의 보존과 저작권의 법률상·계약법상 조화를 꾀하는 방안, e-저널 보존에 관한 저작권법상 쟁점 연구, 신문과 이미지 보존을 위한 저작권법상 쟁점 연구, 온라인 콘텐츠의 보존에 관한 저작권법상 쟁점 연구, 디지털 자료의 보존·저작권과 관련된 입법론, 자발적 조치 및 평가 등에 관심을 집중하고 있다.⁷⁾

이와는 별도로 국제적 규범의 형태인 조약 등에 이에 관한 논의내용이 구체화되어 규율하고 있지 않다. 하지만, 각국법에서 정하고 있는 공정이용의 법리(fair use doctrine) 또는 저작재산권의 제한을 이끌어내는 국제법적 준거로 베른협약 제9조(2)을 들 수 있다. 이 조약규정은 공정이용을 직접적으로 규정하고 있지는 않지만, 이에 상응하는 3단계 기준(three step test)을 규정하고 있고⁸⁾, WCT 제10조와 WPPT 제16조에 위의 3 단계기준을 수용하고 있다.

7) 이에 관하여 <http://www.wipo.int/meetings/en/2008/cr_wk_ge/> 참조.

8) 특별한 경우에 복제가 저작물의 정상적인 이용과 충돌하지 않으며 저작자의 정당한 이익을 저해하지 아니할 경우에는 그 예외로서 인정한다.

제2절 각국의 논의 내용

각국의 디지털 자료의 보존과 관련한 법적 쟁점을 검토하는 데에 두 가지 방법을 고려할 수 있다. 하나는 디지털 자료의 보존에 관한 실무적 내용을 바탕으로 기술적·경제적·법적 관련 내용을 살펴보고 적절한 효과를 얻기 위한 체계적 검토를 수행하는 것이다. 다른 하나는 위의 내용 가운데 디지털 자료의 보존의 체계화와 관련하여 드러난 법률적 쟁점을 저작권 및 저작권에 따른 라이선스(정보이용계약)를 중심으로 조사·분석하는 것이다. 후자는 디지털 자료의 보존과 저작권 논의에 한정하여 살펴보는 것이라는 점에서 그 의미를 가지며 이 연구의 목적에 부합한다. 여기에서는 디지털 자료의 보존에 관한 기술적·경제적·법적 쟁점을 망라하는 논의 가운데 디지털 자료의 보존과 저작권자의 관련성을 중심으로 한 연구목적에 집중하는 범위에서 각국의 논의내용을 검토한다.

1. 미 국

가. 개 관

디지털 자료의 보존과 관련한 활동은 미국에서 가장 활발하다. 공적 활동뿐만 아니라, 민간영역에서도 아주 적극적으로 디지털 자료의 장기적 보존이 가능토록 기술개발과 법적 논의를 진행하여 왔다.

연방 의회도서관은 정부·학계·관련업계·전문가 단체의 공동 노력으로써 미국 전역에 걸쳐 국가 디지털 정보기반 및 보존 프로그램(National Digital Information Infrastructure and Preservation Program: NDIIPP)을 통하여 디지털 보존활동을 전개하는 데에 주도적 역할을 수행하고 있다. NDIIPP는 연방 의회도서관에 의하여 이끌어지고 있는데, 현재와 다음 세

대를 위하여 디지털 자료의 수집과 문서보관 및 보존을 꾀하고자 하는 국가적 전략을 수행하는 임무를 가진다. NDIIPP는 3 가지 주된 영역을 정하여 정책을 추진하고 있는데, i) 중요한 디지털 자료를 모아서 보존하는 일, ii) 참여기관을 확대하고 상호연결을 강화하는 일, iii) 관련 기술의 기반을 발전시키는 일이다.

그 대상으로 지리정보, 웹 사이트, 오디오·비디오 제작물, 이미지, 텍스트, 공공정책에 관한 자료 등 아주 다양하다. NDIIPP는 약 130 개 이상의 기관이 참여하고 있는데, 연방 행정기관, 주·지방정부의 기관, 대학, 전문기관, 비영리단체 및 기업체 등이 망라되어 있다. NDIIPP 외에 다른 기관이 행하는 웹캡처, 연방 오디오 비디오보존센터가 행하는 자료보존, 연방 농업도서관의 자료보존, 의료자료의 보존 및 각 정부기관과 비영리단체는 각각 다양한 영역에서 보존행위를 수행하고 있다.

나. 저작권법상 논의

(1) 자료의 보존에 관한 규정(제108조)

저작권법에 규정한 디지털 자료의 보존에 관하여 살펴보면 다음과 같다. 미국 저작권법 제108조에 규정한 것 외에 공정이용 법리를 원용하여 디지털보존을 위한 논거를 제시할 수도 있을 것이다. 그렇지만 이에 대하여 아직 명확한 논의로써 그 결론을 이끌어내지 못하고 있으며, 실무상 이에 관한 판결이 축적되지 아니하여 실체적 검토가 불분명하다.

미국 저작권법 제108조(b)-(c)에는 도서관이 소장한 저작물의 디지털 복제본을 제작하는 것을 허용하지만, 도서관 내에서만 이를 이용할 수 있음을 규정하고 있다. 이 때 도서관이 보존용으로 3 개의 복제본을 복사할 수 있지만, 당해 저작물을 상업적으로 이용할 수 없는 경우에 한하여 허

12 디지털자료의 보존과 저작권

용한다. 즉, 출판된 저작물은 자료의 파손·훼손·분실·도난 등의 사유 또는 정상적 가격으로 저작물을 구입할 수 없을 때에 이를 복제하여 보존하고, 출판되지 아니한 저작물은 자체 보존 또는 타 도서관에 보내줄 목적으로 3 부 까지 복제본을 만들 수 있다.

이 규정은 1998년 DMCA 개정을 통하여 이전의 팩시밀리에 의한 1부 복제로 한정하였던 것을 디지털 형태로 3 부 까지 복제할 수 있다고 확대하여 개정한 것이다. 그러나 다수의 도서관은 이와 같은 내용에 만족하지 못하고 디지털 기술의 이용을 피하기 위하여 이 보다 확대된 내용을 요구하고 있다.⁹⁾ (이는 저작물의 시장에서 얻는 경제적 가치를 고려하여 규정한 것이다)

디지털 자료의 보존을 적극적으로 이끌어내는 데에 미국 저작권법 제 108조를 연구하는 그룹은 제108조에 3 부로 제한하여 복제할 수 있다고 규정한 것을 합리적으로 필요한 부수만큼으로 제한하는 저작권법의 관련 규정을 개정하는 것이 요청된다는 의견을 제시하였다.¹⁰⁾

(2) 납본에 관한 규정(제407조)

저작권법 제407조(a)은 저작권청에 2부를 납본하도록 규정하였다. 하지

9) June M. Besek, *Copyright Issues Relevant to Digital Preservation and Dissemination of Pre-1972 Commercial Sound Recordings by Libraries and Archives*, Council on Library and Information Resources and Library of Congress, 2005, 10.

10) NDIIPP, *The Section 108 Study Group Report*, 2008/March, 69.
See <www.section108.gov/docs/Sec108StudyGroupReport.pdf>.

만, 디지털 자료의 납본에 관하여 일정한 제한을 두고 있어서 인쇄출판물의 경우보다 납본이 용이하지 않다.

첫째, 납본대상은 출판된 것에 한정한다. 즉, 저작권자가 정당하게 복제본을 배포하여야 한다. 예컨대, 웹에서 자료를 스트리밍으로 이용할 수 있으나, 내려받기가 되지 않는 경우에는 이 법률에서 규정한 출판에 해당하지 않게 되므로 보존을 위한 납본대상이 되지 않는다.

둘째, 모든 저작물은 출판될 때마다 납본되어야 하는데 웹상 전자적 저작물은 출판된 저작물로 다루어지지 않는 대상이 있다. e-저널이 내려받기가 가능하다면 출판된 것으로 다루어지지만, 기술적 보호조치로 인하여 보존용 복제가 이루어지지 않는다면, 납본되지 못한다(이는 유형의 매체(CD 또는 DVD의 경우)에 복제·배포되면 출판된 것이다).

셋째, 도서관은 의무납본으로 접수한 대상에 관하여 부과된 일정한 제한사항을 준수하여야 한다. 도서관은 납본된 저작물을 보관하거나 다른 도서관에 보낼 수 있다. 도서관은 저작권자의 특별한 허락 없이 납본된 대상을 저작물로 이용할 수 없다. 따라서 이 납본된 것을 가지고 복제본을 만들거나 배포하거나 공연할 수 없다. 더구나 관리·보존·이용할 때, 도서관에 일시적 복제가 허용되는지도 명확하지 않다. 다만, 공정이용 또는 묵시적 라이선스에 따라 해결할 뿐이다.

(3) 공정이용의 법리(제107조)

저작물의 보존을 위하여 필요한 법적 근거로 공정이용의 법리(법 제 107조)를 원용한다. 이 공정이용 법리는 간단히 다음의 네 가지 요소로

14 디지털자료의 보존과 저작권

써¹¹⁾ 법리적용 여부를 판단하게 된다. 이용의 목적(Purpose of the use), 저작물의 성질(Nature of the work), 이용된 저작물의 실질성 또는 이용된 저작물의 양 (Amount or substantiality used) 및 시장성의 영향(Market impact)이다.

미국 저작권법 제108조의 적용에는 3 부로 한정하는 제한이 뒤따른다. 도서관은 실제 3 부로 한정하여 디지털 자료의 보존을 꾀한다는 것은 적정하지 못하다고 말한다. 추가적 복제를 피하고자 할 때에 공정이용 법리를 원용한다.

웹 아카이빙의 경우에도 공정이용 법리를 원용한다. 저작권법 제108조보다 공정이용 법리의 원용은 도서관의 법적 제약을 피하게 한다. 다만, 이 경우에 공정이용 법리에서 논의하는 시장성 판단에 유의할 필요가 있다.

2. 유럽 국가

가. 영 국

영국은 디지털 자료의 보존에 관한 국가적 전략사업을 꾸리는 데에 적극적이 못하였다. 다만, 디지털 자료의 보존과 관련하여 합동 정보시스템 위원회(The Joint Information System Committee: JISC)는 도서관·문서보관소에서 디지털 자료를 보존하는 방안을 모색하여 이를 시행하는 데에 주도적 역할을 수행하고 있다.

11) 이를 쉽게 이해하고 기억하기 위하여 PNAM으로 줄여 말한다.

대영 도서관(British Library: BL)과 스코틀랜드와 웨일즈 국립도서관은 납본 수령도서관이다. 비인쇄출판물을 납본대상으로 확대하는 내용을 2003년 개정 납본법에 규정하였다. 그 법률 개정 전에는 off-line의 디지털 출판물 납본이 자율적으로 이루어졌다. 구체적으로 e-저널의 자발적 납본이 대표적이었다. 하지만 법률 개정으로 이에 관한 문제가 해소되었다.

영국 납본법은 출판 후 1월 내에 모든 인쇄출판물의 출판물을 대영 도서관에 납본토록 규정하고 있다(영국 납본법 제4조). 추가적으로 법률에 규정한 기타의 5개 도서관은¹²⁾ 그 출판물을 청구할 권리를 가진다(같은 법 제5조).

나. 화란

1990년대 후반에 들어 화란 국립도서관(Koninklijke Bibliotheek: KB)은 자료의 디지털화를 꾀하는 중요한 역할을 수행하였다. 구체적으로 1997년에 시작된 Metamorfoze 프로그램은 첫 번째 디지털 자료의 보존 프로그램이다. 많은 공공기관이 장기 보존을 위한 프로그램에 참여하였는데 디지털 자료의 보존을 위한 화란공동체(Netherlands Coalition for Digital Preservation: NCDD)를 중심으로 행하여지고 있다. 이 NCDD는 화란 국립도서관이 중심이 되어 수행하고 있다.

전자출판물을 보존하는 일을 맡아 추진하는 주체는 국립도서관의

12) 이들 도서관은 다음과 같다. National Library of Scotland, the National Library of Wales, the Bodleian Library Oxford, Cambridge University Library and the library of Trinity College Dublin.

e-Depot이다. 화란은 납본제도가 없지만, 아날로그, 디지털 자료 모두 출판자의 자율 협의체에 의존하고 있다. 국립도서관은 e-저널 이외에 다른 전자출판물을 보존하다. 여기에 더하여 화란 웹사이트의 보존을 위한 연구프로젝트를 수행하였는데, 디지털 자료의 보존 방법으로 이물레이션(emulation)을 가장 적절한 방법으로 채택하고 있다.

납본은 화란에서 출판자협회(NUV)의 자율적 협력에 의존하고 있는데, 국립도서관은 NUV와 상호협력을 체결하여 전자출판물 보존을 이에 요청하여 간접적으로 시행하고 있다.

다. 호주

호주에서는 디지털 자료의 보존행위가 국가차원에서 통일된 기준과 요건 등에 의하여 이루어지고 있지 않다. 그러나 다수 기관에 의하여 자발적으로 디지털 문서보존이 1990년대 이후 계속되고 있다. 호주의 국가 도서관(NLA)가 주관하는 PANDORA(Preserving and Accessing Networked Documentary Resources of Australia)¹³⁾ 웹 아카이빙 프로젝트는 호주에서 가장 중요한 디지털 보존방안에 해당한다. 1996년에 설립된 PANDORA 디지털 아카이브는 10여개 기관에 의하여 수집된 기록을 구성하고 있다.

이 PANDORA는 온라인 출판과 웹 사이트의 장기접근을 위한 작업을 수행하고 있다. 이에 참여하는 각 기관은 각각 다른 항목에 관심을 기울여 자료를 수집하고 보존작업을 수행한다. 이 참여기관은 선별된 저작권자와 출판자에게 아카이브를 위한 자료 요청과 온라인 접근을 통하여 디

13) 이에 관하여 <<http://pandora.nla.gov.au>> 참조.

디지털 자료를 수집한다.

호주의 저작권법에는 미국 저작권법상 중요한 법리인 공정이용 법리와 외관상 유사하게 보이는 공정조치(fair dealing) 규정을 두고 있다. 미국 저작권법에 규정한 공정이용 법리가 대단히 유연하게 적용되는 것과 비교할 때, 호주 저작권법상 공정조치 규정은 법률에 그 적용대상을 명시함으로써 적용범위를 제한하고 있다. 연구·조사, 비평, 보도 패러디 및 법적 자문 등의 경우에 한하여 이를 적용할 수 있을 뿐이다(호주 저작권법 제40조-제42조; 제103 A조- 제103 C조). 즉, 현행 호주 저작권법에 규정한 공정조치 규정에 디지털 자료의 보존을 규정하고 있지 아니하므로 이 규정을 통한 복제·보존은 허용되지 않는다. 하지만, 이 경우에 교육기관 등은 호주 저작권법 VB편(Part VB, Reproducing and Communicating Works Etc; 제135 ZB조 이하)의 규정내용을 원용하여 법정 라이선스(statutory licensing)에 따른 법리로 일정한 범위에서 디지털 자료의 보존이 가능하다고 해석할 수 있을 것이다.

이와는 별도로 호주 저작권법은 도서관과 문서보관소에 의한 아카이빙(또는 보존)에 관하여 여러 대상을 단일규정으로 꾸려내는 체계화를 피하지 아니하고 그 개별 대상에 대하여 각각 규정함으로써 법체계상 다소 산만하다. 이는 저작재산권을 제한하거나 공정이용(또는 공정조치) 법리를 규정하여 적용하는 일반적인 형태와 구별되는 것으로 저작권보호에 대한 예외로 규정하고 있다는 점에서 특별규정으로 다루어지고 있다. 즉, 대상물이 파손·훼손·분실·도난의 경우 보존의 필요에 따라 타인의 저작물을 복제하더라도 타인의 저작권을 침해하지 않는다고 규정하고 있다(호주 저작권법 제51 A조(Reproducing and communicating works for *preservation* and other purposes) 및 같은 법 제110 B조(Copying and

communicating sound recordings and cinematograph films for *preservation* and other purposes)). 또한, 주요 문화재 담당기관은 2007. 1. 1일부터 역사적, 문화적 중요성을 띤 중요한 저작물 등을 3부까지 복제할 수 있도록 규정하였다(같은 법 제51 B조(Making *preservation* copies of significant works in key cultural institutions' collections), 제 110 BA조(Making *preservation* copies of significant recordings and films in key cultural institutions' collections) 및 제112 AA조(Making preservation copies of significant published editions in key cultural institutions' collections)). 그밖에 2007. 1. 1일부터 Berne 협약에 규정된 3단계 기준을 규정하여 도서관 등이 디지털 자료의 보존을 꾀하는 데에 다소 유연하게 적용할 수 있는 근거를 마련하였다(같은 법 제200 AB조 (Use of works and other subject-matter for certain purposes)).

납본제도에 관하여 간단히 살펴보면 다음과 같다.

저작권법 제201조는 출판자에게 호주에서 출판된 모든 출판물을 호주 국가도서관(NLA)에 1 부를 납본하도록 강제하고 있다. 여기에 규정된 출판물에는 통상의 서적 등과 같은 아날로그 매체에 담긴 저작물에 한정하고 있을 뿐, 디지털 자료를 포함하지 않는다.

외국과 비교할 때, 호주 저작권법은 상대적으로 디지털 자료의 보존에 관한 진보된 권리를 도서관과 문서보관소에 허용하고 있다고 말할 수 있다. 하지만, 여전히 디지털 자료의 효과적 보존을 꾀하는 데에 부족하다.

제3장 디지털 자료 보존과 복제권 등 저작권법상 법률관계

어문저작물을 중심으로 보호하던 초기의 저작권은 복제권, 배포권 등에 한하여 인정되었다. 교통·통신의 발전에 힘입어 저작물이 번역, 편곡 등의 방법으로 외국에 널리 소개되면서 이에 부응하여 저작권의 보호가 강화되었다(예컨대, 2차적 저작물의 보호 등). 기술의 발전과 저작권의 보호범위의 확대를 살펴보면, Thomas Edison의 留聲機 발명(1877년) 이후 이는 축음기로 발전되어 1898년 처음으로 음반이 제작되었고, 이로부터 음악저작물이 매체를 통하여 일반인에게 다가가게 되었다. 이에 음악·연극 등이 공연·전시권으로 보호됨과 동시에 사진기의 발명(20세기의 시작과 함께)과 함께 사진저작물이 보호되었다. 이후 촬영기·영사기의 보급이 더하여 위의 음반 외에 음향과 영상을 동시에 송출하는 방송사업 등을 통하여 저작인접권을 보호함으로써 각국은 저작권 이외에 저작인접권을 보호하는 데에 적극적이었다. 이러한 저작물 또는 저작권의 내용은 기본적으로 아날로그 방식을 통한 기술이라는 점에서 각각의 매체가 독립되어 기기가 개별적으로 작동되는 것에 따라 개별적 권리를 보호하는 법리를 꾸려내었다.

20세기 후반기부터 개발되어 점차 이용이 확대되던 디지털 기술은 정보통신의 혁신을 불러왔고, 정보처리와 통신을 하나로 묶어 디지털 기술로 모든 정보를 통합하고 통합된 정보를 통신망을 통하여 순식간에 전송을 가능하게 하였다. 즉, 디지털 컨버전시(digital convergency)를 실현하게 되었다. 뿐만 아니라, 어느 곳에서나 원하는 정보통신의 서비스를 이

용할 수 있게 되었고, 방송과 통신이 융합함으로써 종래 방송과 전송으로 나누어 보호되던 것을 관련기술의 융합에 좇아 저작권법의 개정을 통하여 이를 통합된 권리로 보호하게 되었다.

저작권 보호는 확보되어 왔으나, 이렇게 보호된 저작물을 다음 세대에 까지 접근·이용할 수 있도록 하는 법적 근거를 마련하는 일에 인류는 대단히 태만하였다. 이에 대하여 저작권법상 관련 문제를 해결하는 데에 필요한 논의내용을 살펴본다.

제1절 디지털 자료 보존을 위한 규범적 논의 실체 - 디지털 보존을 위한 대상, 방법 등과 관련하여

1. 디지털 자료의 보존에 관한 대상·방법

가. 대 상¹⁴⁾

다양한 디지털 객체는 각각 속성에 따라 장기적으로 접근·이용에 있어서 서로 다른 기술적 문제를 야기한다. 가장 단순한 유형은 한 번 생산되면 형태가 고정되는 단일한 객체이다. 더 이상 수정되지 않을 텍스트 문서가 그 예이다. 대용량으로 처리하기 위한 해결책은 아직 미완성이지만 상대적으로 보존하기 용이하다.

다른 유형은 하나의 객체 안에 텍스트, 동영상, 그래픽이 혼재되어 있는 경우이다. 음악이 첨부된 이메일이 그 예이다. 더 복잡한 유형은 실시

14) 이소연, “디지털 유산 보존을 위한 국가정책 수립방안” 디지털 유산 보존을 위한 포럼 (발표문), UNESCO 한국위원회, 2004/11, 9-11면.

간으로 내용이 갱신되는 동적인 디지털 자료다. 은행이나 학술연구센터에서 사용하는 데이터베이스를 들 수 있다.

복잡한 유형으로는 다른 디지털 객체로의 하이퍼링크를 포함한 다수의 디지털 객체로 이루어진 집합체이다. 다양한 기능을 포함한 웹사이트가 대표적이다. 이렇듯 보존의 대상이 되는 디지털 유산이 어떤 유형이나에 따라 수집과 보존기술이 달라지게 된다. 웹, 이메일, 전자저널, 전자기록, 데이터 셋 등 유형별로 자료의 보존이 아주 다양하다.

각국의 디지털 유산 보존계획이나 진행 중 프로그램에서 빠지지 않는 것이 웹 아카이빙이다. 웹으로 유통되는 정보량이 급증하면서 정보원으로서의 웹에 대한 의존도가 지극히 높아졌을 뿐만 아니라, 웹문서의 형태로만 존재하는 정보자원의 비중도 증가하고 있기 때문이다. 웹사이트의 수명이 짧고, 수집이나 관리가 어렵다는 보존상의 문제도 존재한다.

민간부문에서 가장 활발한 디지털 아카이빙 논의를 계속해 온 것은 출판사와 도서관이다. 학술지를 전자화한 전자저널(electronic journals: e-journals)을 개발하고 보급하는 데 많은 비용과 노력을 투자한 학술지 출판사와 학자와 연구자를 위하여 이에 대한 이용허가를 구매하는 도서관 사이에서는 전자저널 아카이빙이 누구의 책임인가를 놓고 상당한 기간 동안 긴장관계를 유지해 왔다. 그 결과 지적재산권의 대상이자 엄청난 금전적 가치를 갖는 전자저널의 소유권을 인정하면서도 장기적인 접근을 보장하기 위한 자료를 보존하는 데에 모두가 기여해야 한다는 공감대를 형성하게 되었다. 지식정보자원이자 중요한 문화유산이기도 한 전자저널의 장기적 보존에 대하여 국가기관도 관심을 갖게 되면서 다양한 해결안도 나오고 있다.

최근에 가장 활발한 움직임을 보이는 것은 과학 및 사회과학 데이터 셋 아카이빙 분야이다. 인구통계, 항공우주과학, 천문기상, 유전공학 등 다양한 과학기술 및 사회과학 분야에서는 오랜 동안 관찰 및 실험 데이터를 구축해 왔고 이를 국가적, 또는 세계적으로 공유하면서 장기적 보존을 보장하기 위한 데이터 큐레이션에 관심이 모여지게 된 것이다. 영국의 Data Archive가 가장 오랜 전통을 갖고 있다. 최근의 주목할 만한 움직임은 NSF의 Blue-Ribbon Advisory Panel on Cyberinfrastructure이다. 공유와 보존을 위한 데이터 처리(data curation)와 과학센터간 협력에 대한 새로운 접근 방식을 마련하고자 하는 목적을 갖고 출범하였다.

개인이나 조직이 일상적인 활동을 수행하는 과정에서 생산하거나 입수하는 모든 생산물이 기록(records)이다. 세계적으로 기록관리 자체에 대한 실무표준이 자리잡지 않은 상태에서 전자기록관리 및 장기적 보존에 대한 해결책도 마련해야 하는 것이 가장 어려운 문제이다. 현재 각국의 주요 활동은 디지털 형태로 생산되는 전자기록의 관리와 보존에 대한 논의에 집중되고 있다.

나. 디지털 보존의 방법

주요 기관들이 각 분야의 전문가와 기관이 협력 개발하여 국제 표준으로 확정된 것이 ISO 15489, ISO14721, ISO 23081 등이다. 디지털 자료의 장기보존과 관련된 국제 표준은 목적에 따라 ISO 15489(업무 프로세스), ISO 23081(메타데이터), ISO 14721(정보시스템 기능)로 구분된다.

이 가운데 ISO 14721은 전자기록물 영구기록 보존을 위한 기준모델이다. 2002년 확정된 ISO14721은 디지털 자료의 장기보존과 지속적 접근

을 보장하기 위한 OAIS 참조 모형(Reference Model for an Open Archival Information System)이다. 이 모형은 1999년 5월 초기 버전이 완성된 이후 오랜기간 의견 수렴과정을 거쳐 사실상의 표준으로 자리 잡았다. OAIS는 업무와 메타데이터 등에 관한 다른 두 표준과는 달리 디지털 자료 보관 시스템에 중점을 두고 있다. 현재까지 미국, 영국, 호주 등 많은 나라에서 OAIS 참조 모형을 적용하여 자료 보관 시스템을 구축하였다.¹⁵⁾

디지털정보의 장기보존 방법으로 다음의 세 가지를 들 수 있다. 매체 이전(refreshment; media migration), 마이그레이션(migration) 및 에뮬레이션(emulation)이다.

첫째, 매체이전이란 수명이 다 된 매체에 담긴 콘텐츠를 동일 유형의 새로운 매체로 옮기거나 또는 디지털매체에 담긴 정보를 종이나 마이크로 필름같은 보다 안정적인 다른 매체로 옮겨 이중보존하는 것이다.

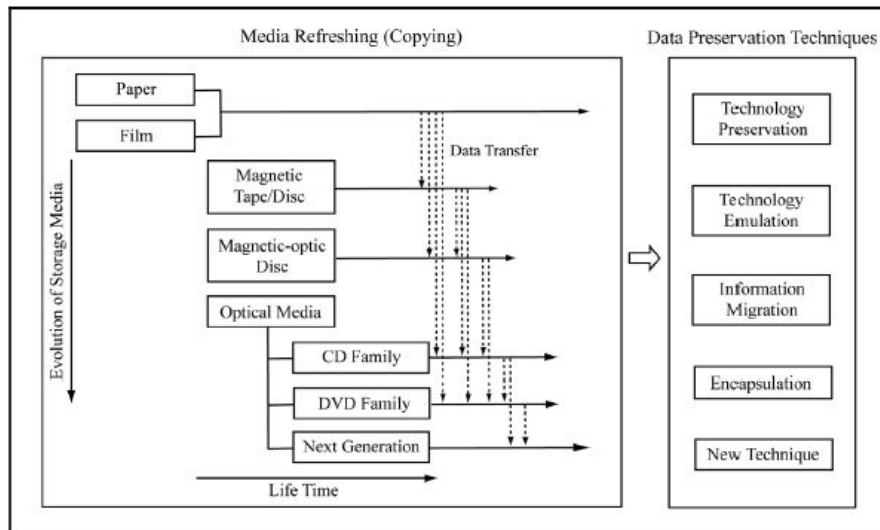
둘째, 마이그레이션은 ‘디지털자료를 하나의 하드웨어/소프트웨어구성에서 다른 구성으로 또는 한 세대의 컴퓨터기술에서 차세대 기술로 정기적으로 이전하는 것이다. 예컨대, Word에서 PDF로 변환하거나 Windows에서 Linux로 소프트웨어를 바꾸거나 C언어에서 Java로 바꾸어 사용하는 것을 말한다.

셋째, 에뮬레이션은 오래된 또는 더 이상 유효하지 않은 하드웨어 또는 소프트웨어의 기술적 플랫폼을 모방하는 에뮬레이터를 이용하여 미래

15) 최학렬, “디지털 자료를 장기 보존하기 위한 국제 표준”, 2006, ITFIND, <www.itfind.or.kr/WZIN/jugidong/1270/127002.htm> 참조.

의 어떤 시점에서 마치 과거와 같은 가상 환경을 만들어서 콘텐츠를 인식하려는 것이다. 예를 들어, 한글뷰어나 워드뷰어 등이 있다.

아래의 은 위의 3 가지 디지털 자료의 보존 방법을 간단히 도식으로 나타낸 것이다.¹⁶⁾



<그림 1> 디지털 보존을 위한 개별내용의 처리도

제2절 디지털 자료에 관한 복제권 및 저작권격권 등

1. 저작권 보호대상과 저작물 보존

16) Kyong-Ho Lee et al, "The State of the Art and Practice in Digital Preservation", J. Res. Natl. Inst. Stand. Technol. Vol.107, 2002, 94.

가. 저작권의 보호범위 확대

저작물의 보호 확대는 최초의 저작권법이 제정된 후 250여년이 경과된 20세기 중엽까지 계속되었다. 국제사회는 보호대상의 확대에 따라 저작권의 개별적 권리를 자국의 법률뿐만 아니라, 국제적 보호기준을 마련하는데 노력을 기울였다. 특히 19세기 중반에 들어 자국에서 보호받는 저작물이 외국에서 전혀 보호받지 못하는 현실 문제를 타개할 방편으로 양국 간 조약체결에서 비롯되어 다국 체제의 국제협약을 체결하는 형식으로 발전하게 되었다. 이러한 노력의 결실은 19세기 말 유럽 국가의 제국주의적 시대적 사조에 힘입어 Berne 협약을 이끌어냈다. 저작권에 관한 국제조약의 효시라고 말할 수 있는 Berne 협약은 당시까지 얻어진 과학적 발견과 새로운 기술의 개발에 따른 보호대상을 망라하는 보호체제를 갖추었다. 이 Berne 협약은 각국의 국내법을 개정하는 계기를 마련하였다. 영국뿐만 아니라, 유럽의 여러 나라가 20세기 초에 들어서 이 국제규범의 틀에 따랐다.

저작물의 보호범위 확대는 저작물을 매체에 실어 일반인이 접근하여 이를 이용할 수 있도록 한다는 점에서 새로운 권리를 신설하여 저작자의 창작에 대한 법적 장치를 마련하는 것과 깊이 연관되어 있다.

도서에 대한 복제권이 초기형태의 저작권 典型으로 소개되었다. 또한, 축음기의 소개로 인하여 공연권이 추가되게 되었고, 사진기의 보급에 따라 사진저작물도 다양한 미술작품과 마찬가지로 전시권을 확대하여 규정하기에 이르렀다. 전파를 소리뿐만 아니라, 영상까지도 전달하는 매체의 보급에 따라 영상저작물이 일상에서 접할 수 있는 환경에서 방송권이 저작권의 하나로 보호되기 시작하였다. 영상저작물은 종합예술 저작물로 기

왕에 보호되던 저작권의 개별적 권리를 모두 보호받는 형태로 발전하기에 이르렀다. 이러한 권리가 복제권, 공연권, 방송권, 전시권, 배포권, 대여권 등이다.

1990년대에 디지털 시대에 접어들어 이전의 아날로그 기술에 의존하던 여러 종류의 정보를 디지털 매체에 담아내는 작업인 정보화가 추진되고, 통신과 방송이 융합하는 기술이 소개됨으로써 저작권법 영역에도 이전과는 아주 다른 양상이 전개되기 시작하였다. 이에 세계지적재산권기구(WIPO)를 중심으로 1996년에 WIPO 저작권법조약(WCT)과 WIPO 실연·음반에 관한 조약(WPPT)이 마련되었다.

나. 디지털 환경에 따르는 저작물 보존 방안 모색

디지털 환경 하에서 저작자와 저작인접권자의 권리는 더욱 확충되었다. 정보화의 물결은 산업사회를 정보화사회에서 정보사회로 이끌어 내었고, 정보사회는 디지털 융합의 형태가 일반화되면서 유비쿼터스 사회로 나아가고 있다. 우리 사회는 이러한 변화에 능동적으로 대처하고 새로운 시대를 여는 견인차 역할을 수행하면서 괄목할만한 성과를 얻었다.

새로운 대상이 등장하고 이것을 통한 경제적 가치가 확보될 때, 이를 보호하는 수단으로 종래의 재산권을 이에 적용하거나 새로운 보호방안을 마련한다. 지난 20세기는 지적재산권 영역에서 새로운 보호대상의 확대로 인하여 이를 보호하는 데에 필요한 법리를 이끌어내었다. 1990년 이전까지 아날로그 기술을 바탕으로 개발된 대상을 보호하였는데, 이들에 의하여 만들어진 각종의 자료는 종래의 전통적 방법인 유형의 매체에 담아 이들을 다음 세대에 전승하는 것에 특별히 어려움이 없었다. 아날로그 정

보를 유형의 매체에 담아 보존하는 것은 이제까지 인류가 행하였던 일련의 과정과 같았다는 점에서 특별한 의미를 띠지 않았다.

1990년대에 들어서 인류는 소위 ‘디지털 혁명’에 따라 인간 행태의 변혁에서 오는 다종다양한 변화를 피할 수 없게 되었다. 디지털 기술을 이용한 정보는 디지털 환경에서 산업사회와 구별되는 문화 형성의 기초를 이룬다. 이런 디지털 정보(또는 디지털 자료)는 다음 세대로 이어져 문화의 단절을 막게 된다. 이런 점에서 디지털 정보의 보존은 단순히 아날로그 정보와의 차이에서 오는 구별에 한정하지 않고, 양자의 본질적 구별에서 비롯된 차이를 잘 드러낸다. 이에 디지털 정보의 보존은 종래의 저작물 보존과는 다르게 살펴야 한다.

디지털 저작물의 보존을 꾀하기 위하여 아날로그 저작물의 보존을 위한 법적 기초 하에 마련된 종래 법률과 다른 규범적 기초 위에 새로운 법리를 쌓아야 한다. 보호되는 대상이 타인의 저작권 있는 저작물이라 할지라도 그 저작물은 디지털 자료이므로 종래 저작권법에 기초한 보존 법리와는 다르게 접근하여야 한다는 점이 논의의 출발이다. 다만, 매체가 달라져 다른 법리를 적용하여야 하는 것 외에 현행 저작권법상 개별 저작권 개념과 이를 논의대상에 적용하여 법리를 살펴보게 된다. 디지털 자료의 보존을 위하여 대상 저작물의 복제가 선행되어야 하고 이를 가지고 구체적 보존방법(또는 보존전략)을 통하여 얻어진 결과물에 접근·이용할 수 있게 된다. 여기에는 저작물의 복제에 대한 현행 저작권법상 복제권이 논의뿐만 아니라, 복제물을 배포하거나 공연하는 경우 등을 검토하여야 할 것이다. 또한, 보존행위로 인하여 원 저작물의 내용 변경 여부는 저작인격권의 논의대상으로 동일성유지권과 연결된다.

2. 복제권

가. 저작물 보존을 위한 복제

창작이 이루어지면 당해 저작물은, 특별한 경우를 제외하고, 저작권으로 보호받는다. 그 보호기간은 각국의 법률에 따라 다르지만, 현행 저작권법상 저작자의 생존기간과 사후 50년이다. 저작권은 여러 개별 권리를 총칭하는 명칭이지만, 주된 내용은 복제권이라고 말할 수 있다. 저작권(copyright)은 right to make copies에서 얻어진 것으로 저작물 이용과 관련하여 ‘복제’(to copy: to reproduce)를 아주 중요하게 다루어 왔다. 저작자의 창작활동으로 얻어진 것을 이용하려면 먼저 저작물을 복제하게 된다.

현행 저작권법상 복제는 인쇄·사진촬영·복사·녹음·녹화 그 밖의 방법에 의하여 유형물에 고정하거나 유형물로 다시 제작하는 것을 말한다.¹⁷⁾ 일반적으로 말하는 복사는 복제의 한 방법이다. 복제의 개념을 논의하면서 빠뜨릴 수 없는 것은 일시적 저장에 관한 논의다. 컴퓨터 프로그램 또는 데이터베이스 등이 저장되거나 제작된 저작물은 사용되거나 전송될 때에 그 저작물의 전부 또는 일부가 컴퓨터의 주기억장치에 일시적으로 저장되게 된다. 이러한 일시적 저장을 복제로 볼 수 있는지에 대하여 그 동안 다투어져 왔다. 미국에서 MAI Systems v. Peak Computer 사건판결¹⁸⁾ 이래로 복제의 개념에 포섭하고 있다. 국내에서 이에 관하여 일치하지 않는 견해가 제시되어 왔다. 다만, 최근 저작권 관련 한미 FTA 협상 과정에서 일시적 저장을 복제로 수용하는 결과를 드러냈다.

17) 저작권법 제2조 제22호.

18) 991 F.2d 511 (9th Cir. 1993)

저작자는 자신의 저작물을 복제할 권리를 가진다. 다른 사람이 타인의 저작물을 복제하려고 한다면 저작권자의 허락을 얻어야 한다. 그렇지 않다면, 저작권침해로 이를 문제 삼게 된다. 디지털 자료의 보존을 위하여 그 보존방법이 어떤 것이든 예컨대, refreshment, migration 또는 emulation이라도 모두 대상물의 복제가 선행된다. 도서관이 소장하고 있는 자료를 디지털화로 얻어진 디지털 자료이거나 처음부터 디지털 자료로 만들어진(born-digital) 것이든 차이 없이 마찬가지다.

이 복제권은 복제에 한정할 뿐, 복제 후 저작물을 이용하는 것과 관련되어 있지 않다. 디지털 자료를 복제한 후 보존하기 위하여 migration 방법으로 형식을 바꾸는 경우에 그 대상이 저작권으로 보호되는 것이면, 법령에 이를 허용하는 않는 경우에는 저작권자의 허락을 받아 복제하는 것이 필요하다. 현행 저작권법에 보존에 관하여 i) 도서 등의 자체보존을 위하여 필요한 경우, ii) 다른 도서관 등의 요구에 따라 절판 그 밖에 이에 준하는 사유로 구하기 어려운 도서 등의 복제물을 보존용으로 제공하는 경우에는 도서관 등이 보관하고 있는 도서 등을 사용하여 저작물을 복제할 수 있다고 규정하고 있다.¹⁹⁾ 저작권법 제31조 제1항 후문에 후자(ii)에 대하여는 디지털 형태로 복제할 수 없다고 규정하였다. 이 점은 디지털 자료의 보존과 관련하여 디지털 형태의 복제가 이루어지지 못하게 됨으로써 법률에서 허용한 복제를 바탕으로 디지털 형태의 보존이 행

19) 저작권법 제31조 제1항. 이외에 2009년 4월 종전 ‘컴퓨터프로그램의 보호에 관한 법률’을 저작권법에 통합함으로써 종전 법률에 규정하였던 프로그램 보존에 관한 규정이 저작권법에 새롭게 추가되었다. 저작권법 제101조의5(정당한 이용자에 의한 보존을 위한 복제 등) “① 프로그램의 복제물을 정당한 권한에 의하여 소지·이용하는 자는 그 복제물의 멸실·훼손 또는 변질 등에 대비하기 위하여 필요한 범위에서 해당 복제물을 복제할 수 있다”.

이 규정은 예비용 복제(back up)에 해당할 뿐이다. 이는 엄밀한 의미에서 디지털 자료의 보존방법에 의한 접근을 꾀하려는 이 연구대상과 구별된다.

하여질 수 없다.

한편, 온라인 자료의 보존을 위하여 2009년 3월 도서관법 제20조의2 신설을 논의하며 이 점을 다루어 저작권법 제31조 제8항을 신설하여 복제를 허용하고 웹자료를 보존할 수 있는 법적 근거를 마련하였다. 이에 관하여 보다 자세히 검토하여야 하는데, 뒤에서 다시 자세히 살펴본다.

나. 복제의 횟수

디지털 자료의 보존을 위하여 복제할 때, 그 횟수는 몇 번이 적정한가. 이에 관하여 자세히 규정하고 있는 법률은 미국 저작권법이다. 미국 저작권법 제108조는 디지털 자료의 보존을 위하여 3 부까지 복제하는 것을 허용하고 있다. 이 경우에 복제된 저작물 이용은 모두 도서관 내에서만 가능하다. 이러한 것은 저작권자가 저작물로부터 얻을 수 있는 경제적 가치와 연관되어 있다. 복제가 제한 없이 가능할 경우에 복제권을 규정한 저작권법 취지가 훼손된다. 디지털 자료가 아날로그 자료와 구별되는 것은 우선적으로 복제·배포 가능성이라는 관점에서 양자는 아주 다르다. 디지털 자료의 보호와 관련하여 일반적으로 논의되는 것은 디지털 자료의 복제·배포가 대단히 용이하다는 점에서 이를 막아 저작권자에게 불이익이 끼치지 않도록 하는 법리를 강구하는 데에 있다. 따라서 가능한 복제의 횟수를 제한하는 것이 이에 충실한 방법이다.

그런데 미국 저작권법상 3부 까지 복제할 수 있다는 규정에 대하여 도서관 담당자는 이러한 횟수의 제한에 따른 복제로 인하여 디지털 자료의 보존이 체계적으로 이루어 질 수 없다고 지적한다. 하나의 보존방법에 의하여 이미 형식을 바꾼 대상이 또 다른 migration이 필요한 경우에 횟수

의 제한에서 벗어지는 문제점을 발생할 수 있다. emulation의 경우에도 마찬가지다. MS-DOS, Windows 외에 Unix 등의 경우에도 각각의 버전의 변경으로 인하여 요구되는 각 매체의 인식프로그램을 개별적으로 확보하여 유지하고 있어야 하며, 새롭게 추가되는 것에 대하여도 마찬가지로 구비하고 있어야 한다. 그렇다면 3 회로 제한된 횟수로 인하여 보존의 목적을 달성할 수 없게 될 수 있음을 상정할 때, 일정 횟수로 제한하는 것에 대한 비판적 견해에 수긍하게 된다.

계속적인 기술변화에 따라 디지털 자료를 이용하는 방법이 지속적으로 달라짐에 따라 상응하는 복제가 뒤따를 수 있다는 점에 횟수 제한에서 벗어나 필요한 목적의 범위 내에서 복제할 수 있도록 취지를 반영하는 것이 바람직하다. 하지만, 이런 점을 고려한다 할지라도 저작권법에 복제권을 규정하여 보호한다는 점에 의지할 때, 복제는 기본적으로 1 회로 한정한다는 점에서 위의 논의와 대립하게 된다. 일정한 횟수를 규정하지 아니하고 가능한 범위에서 복제를 허용하는 것은 유연성을 띠었다는 점에서 이용자에게 유리하다고 말할 수 있으나, 저작권자의 소극적 태도를 불러오게 한다.

이 점을 해결하는 방안으로 디지털 자료의 보존을 위하여 복제를 허용한다 할지라도 일정한 제한은 반드시 필요할 뿐만 아니라, 그 복제횟수도 기존에 논의되었던 일정 횟수(예컨대, 3회)로 한정하되, 필요한 경우에 저작권자 또는 저작권관리단체에 허락을 받아 복제할 수 있는 방안을 강구할 필요가 있다. 이 때, 복제에 대하여 적은 이용료를 이용자에게 청구할 수 있음을 함께 논의할 수 있을 것이다.

다. 암호화와 기술적 보호조치

디지털 저작물을 보호하기 위하여 암호화 방법을 이용하여 사용자를 인증하거나 기술적 보호조치를 이용하여 불법복제를 막는 방법을 강구하였다. 전자는 이용권한을 가진 이용자와 그렇지 아니한 자를 구별하기 위한 것으로 여러 가지 방법을 소개할 수 있으나, 국내에서 가장 널리 활용되고 있는 방법은 전자서명을 통한 공인인증서를 활용하는 것이다. 후자는 저작권법에 의하여 보호되는 권리에 대한 침해행위를 효과적으로 방지하거나 억제하기 위하여 권리자가 적용하는 기술적 조치를 말한다.

국내의 암호화는 IT 기술의 수준이 세계적이라는 점에서 첨단 암호화 기술을 활용한 다양한 방법을 소개하고 있는데, 이에 관하여 관련법으로 전자서명법을 들 수 있다. 후자의 기술적 보호조치에 관하여 저작권법에 규정하고 있다. 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 저작권법에서 금지하고 있다(저작권법 제124조 제2항). 그런데 이 내용을 자세히 보면, 기술적 보호조치 그 자체를 무력화 하는 것에 대하여 아무런 언급이 없다. 그렇다면 기술조치의 무력화가 저작권법상 허용되는 대상, 즉 저작재산권을 제한하여 이용자가 타인의 저작물을 복제하고 복제된 대상을 이용할 수 있다고 규정한 것에 따른 행위에 대하여 문제 삼지 않는다는 것이다. 예컨대, 교육목적을 위하여 타인의 저작물을 이용하려고 기술적 보호조치를 무력화시키고 복제하여 이용하더라도 저작권침해를 구성하지 않는다.

그런데 현행 저작권법이 취한 입법태도와 같이 기술적 보호조치의 보호와 저작재산권 제한과의 법률관계를 소극적인 태도로 취하는 경우에 디지털 자료의 보존을 이끌어내는 데에 일정한 한계가 있을 수 있다. 기술적 보호조치를 무력화시켜 복제하고 이 복제된 대상을 가지고

emigration 방법을 취한다고 가정할 경우에, 기술적 보호조치를 무력화하는 데에 전문가의 도움을 받거나 필요한 도구를 이용하여야 한다. 실제 통상적인 디지털 자료의 활용에만 관심을 가질 뿐 기술적 보호조치를 무력화할 만큼 전문적 지식을 가진 사람이 없기 때문에 실질적으로 복제가 불가능하다고 말할 수 있다. 이에 대하여 저작권자가 저작권산권을 제한하는 범위에 속하는 이용을 피하는 도서관, 교육기관 등의 필요에 부응하여 무력화를 위한 도구를 공공기관에 임치하는 방안 또는 신탁기관에 관리하게 하는 방안을 적극적으로 고려할 수 있을 것이다.

라. 보호, 공유(public domain) 및 보존의 관계

이 문제는 디지털 자료의 복제와 보존에 관하여 한정된 문제가 아니라, 디지털 환경 하에 저작권법의 법리적 기초를 논의하는 검토대상이다. 이 논의는 어떤 논제를 가지고 검토하더라도 그 개별 영역 내에서 얼마나 관심을 기울여 균형을 유지하려는 시도를 피하였는지를 드러내는 것이다.

종래 단순히 검토하고 이에 대한 해결책을 모색하려던 것이 디지털 환경 하에서는 그렇지 못하다. 아날로그 환경이 여전히 존재하면서 디지털 여건은 이제까지 경험하지 않았던 새로운 환경을 조성하게 된다. 두 환경이 공존하여 발생한 문제를 동시에 해결하여야 한다. 예컨대, 종래의 도서관은 소장한 도서를 관리하고 이를 일반인이 이용하는 데에 별도의 복제가 필요하지 않았지만, 디지털 환경 하에서는 모든 행위에 복제(일시적 복제를 포함하여)가 행하여짐으로써 저작권자의 경제적 가치를 침해하는 결과를 가져올 수 있다. 저작권법은 이용자가 공유로 얻는 가치와 저작권자가 권리의 향유로부터 얻는 경제적 가치의 균형을 유지하는 것에 그 법리의 뿌리를 내리고 있다.

디지털 자료의 복제는 보존과 접근을 위한 것이며 이는 현 세대뿐만 아니라, 디지털 환경에서 형성된 문화를 다음 세대에 전승하는 것이다. 이런 점이 강조될 때 디지털 자료의 보존은 경제적 가치의 균형을 이끌어내는 논거 보다 상위 개념으로 검토되며, 상업적 관심에만 집중된 종래의 논의에서 벗어날 수 있다. 이를 연장할 때, 어떤 대상을 시장에서 구입할 수 없거나 老廢한 대상을 지나치게 높은 가격으로 확보하는 방법 외에 다른 방안이 없다면 이 경우에는 디지털 자료의 보존이 적극적으로 권장된다.

그런데 디지털 자료의 보존에 높은 가치를 부여하여 자료 보존이 더욱 활발해지는 경우라도 이를 이용하여 간접적으로 수입을 확보하려 한다거나 지출되어야 하는 비용을 줄이려는 방안으로 디지털 자료의 보존을 고려하는 것은 법적용을 악용하는 것이다.

3. 배포권

가. 배포권의 개념

저작권자는 자신의 저작물 등의 원본 또는 그 복제물을 배포할 권리를 가진다. 여기에서 배포란 저작물 등의 원본 또는 그 복제물을 공중에게 대가를 받거나 받지 아니하고 양도 또는 대여하는 것을 말한다. 배포권은 유형의 매체로 저작물의 복제본을 보급하는 것을 말하는데, 이 점은 네트워크를 통하여 복제본을 전달하는 공중송신의 경우와 구별된다. 또한, 복제권과 배포권은 저작물을 유형의 매체에 담는다는 점에서 공통된다.

저작권자가 저작물의 원본 또는 복제물이 한 번 판매되거나 소유권이 제3자에게 정당하게 넘겨진 경우에 그의 배포권이 소진된다. 이를 저작권

법상 최초판매이론(first sale doctrine)이라고 말하고, 지적재산권법 전반에 걸쳐 동일한 법리로 구성하는 명칭으로 권리소진론이라고 칭한다. 이 최초판매이론에 의하여 사용하던 서적을 제3자에게 판매하거나 빌려주는 경우에도 저작권자로부터 이에 대한 허락을 필요로 하지 않는다. 또한, 이후에 계속적으로 배포권이 문제되지 않는다.

나. 디지털 자료의 보존과 배포권

디지털 자료의 보존과 관련하여 refreshment, emigration 방법으로 새로 만들어진 디지털 복제물을 전쟁·지진 등에 의한 피해에 대비하기 위하여 다수의 기관에 배포하여 전파할 수 있는지 여부를 검토할 필요가 있다. 필요에 의하여 만들어진 보존용 복제물을 다수의 도서관 등에 배포할 경우에 어느 한 곳에 한정하여 이용할 수 있게 하는 것보다 훨씬 나은 것이라고 평가된다. 하지만, 저작권자의 허락 없이 다수를 복제하여 배포한다는 것은, 법률에 명확한 근거를 가지지 않는 한, 저작권침해를 불러온다. 더군다나 최초판매이론을 적용하면, 저작권자의 저작물이 용이하게 전전유통된다고 말할 수도 있을 것이다. 또한, 위에서 살펴본 복제권의 경우에도 복제 횟수를 얼마로 제한할 것인지를 문제 삼았던 것 같이, 이 경우에도 마찬가지다. 저작권자의 권리행사를 방해하고 공익적 관점에만 집중하는 경우에 재산권 보호의 법체계를 흔들리게 하는 점에 우려를 낳는다.

배포권의 법적 성질과 함께 위의 논의내용을 고려하면, 법률에 특별히 명시하지 않는 한, 저작권자의 권리를 제한하는 내용을 고려할 필요가 없다. 다만, 필요에 따라서 라이선스를 통하여 필요한 법률관계를 이끌어내고 이에 따른 이용 등을 확보할 수 있다는 점은 별론으로 삼는다.

4. 동일성유지권

가. 저작인격권의 개념²⁰⁾

저작인격권은 프랑스 저작권법상 ‘droit moral’에서 기원하였는데, 프랑스를 ‘저작인격권의 모국’으로²¹⁾ 인식하고, 유럽 국가의 저작권법에 대부분 이를 규정하고 있다. 프랑스 저작권법에 규정된 저작인격권은 Berne 협약에 저작인격권을 규정하는 데에 직접적인 영향을 끼쳤다. 같은 협약 제6조의2에 성명표시권·동일성유지권을 규정하여 저작자의 저작재산권이 소멸할 때까지 보호되어야 한다고 규정하였으며, 회원국은 저작자의 사망 후에 그 보호의 중단 여부를 선택할 수 있다. 이 규정은 베른협약이 성안되었던 당시에는 전혀 규정하지 않았으나, 1928년 로마에서 개최된 베른협약 회의에서 제안되었고 이를 현재와 같이 협약에 수용하였다. 현재 Berne 협약 가입국은 협약에 따라 자국법에 공표권·성명표시권·동일성유지권 등을 규정하여 시행하고 있으나, 세부적 규정은 각국의 사정에 따라 상이하다.²²⁾ 여기에서는 그 가운데 동일성유지권을 중심으로 살

20) 이에 관하여 배대현, “현행 저작권법상 저작인격권의 법리에 관한 연구” 산업재산권 제21권, 2006, 191면 이하 참조.

21) moral right의 ‘moral’은 그 의미상 ‘personal’, ‘spiritual’, ‘intellectual’ 등이 본래의 의미를 더 정확하게 드러낸다. 이 용어는 프랑스 법학자 André Morillot가 처음 사용한 후, 프랑스 지적재산권법에 법률용어로 사용하였다(Cyrill P. Rigamonti, “Deconstructing Moral Rights”, 47 Harv. Int’l L. J. 353, 355 (2006); Mira T. Sundara Rajan, “Moral Rights in Information Technology: A New Kind of ‘Personal Right’?”, 12 Int’l J. L. & Info. Tech. 32, 33 (2004); Edward J. Damich, “The Right of Personality: A Common-Law Basis for the Protection of the Moral Rights of Authors”, 23 Ga. L. Rev. 1, 29 (1988)).

22) 각국의 저작인격권 상세내용은 Elizabeth Adeney, *The Moral Rights of Authors and Performers: An International and Comparative Analysis*, Oxford University Press, 2006 참조. Martin Senftleben, *Copyright Limitations and the Three-Step Test*, Kluwer Law, 2004, 219; Adolf Dietz, “The Moral Right of the Author: Moral Rights and the Civil Law Countries”, 19 Columbia-VLA Journal of Law & Arts 199,

펴본다.

나. 동일성유지권

저작권법은 저작물의 내용, 형식 및 제호의 동일성을 유지할 권리를 저작자에게 주었다(법 제13조). 타인의 저작물을 저작자의 허락 없이 제3자가 개변하거나 삭제되는 결과가 생기지 않도록 함으로써 저작물 동일성의 훼손을 막고 있다. 이는 저작자의 정신적·인격적 가치가 반영되어 창작된 저작물이 저작자 이외의 제3자에 의하여 변질되지 못하도록 한 것[integrity]에 주안점을 두고 있다. 즉, 저작자에 의한 수정·개변만을 허용할 뿐이다. ‘동일성 유지’라는 법문상 용어는 관련내용을 그대로 유지한다는 점에 안목을 두고 있는 것이 아니라, 권한 있는 사람 이외에 제3자에 의한 개변을 허용하지 않는다는 점에 관심을 쏟고 있는 것이다. 따라서 일정한 범위에서 개변이 가능하지만, 현행 저작권법 제13조 제2항의 범위에서 허용된다. 이러한 경우에도 본질적 내용의 변경을 허용하지 아니한다.

저작인격권의 하나로 동일성 유지권을 규정하고 있는 것은 저작자의 창작물(저작물)을 그대로 인정·유지함으로써 저작자의 인격적 가치(또는 이익)를 보전하려는 데에 있는 것이라는 점에서²³⁾ 저작물의 재산적 가치 실현과 직접적으로 연관되어 있지 않다. 그러나 동일성유지권에 관한 논의는 저작재산권과 아주 밀접히 관련되어 있어서 타인의 저작물 내용변

201(1995). 한편, WTO/TRIPs은 저작인격권을 강제하여 보호토록 하는 규정을 두고 있지 않다.

23) Adolf Dietz, “The Artist Right of Integrity Under Copyright Law”, 25 IIC 177, 182 (1994).

경에 따른 저작권자의 침해 여부와 밀접히 관련되어 있다. 실무상 저작권자의 2차적 저작물작성권의 침해 여부를 논의하는 경우에 내용변경에 따른 저작권침해와 함께 동일성 유지권의 침해를 문제 삼는 사례가 많다.²⁴⁾

다. 디지털 보존과 동일성유지권

디지털 자료의 보존을 위하여 emigration 방법을 취하는 경우, 보존대상을 처음에 구현하였던 소프트웨어가 더 이상 이용되지 않아 널리 이용되는 소프트웨어를 통하여 대상을 구현하도록 할 때 원 저작물(또는 복제된 저작물)의 내용의 일부가 변경될 수 있다. 이런 경우에 위에서 살펴본 동일성유지권이 침해될 수 있음이 현실적 검토사항이다. 디지털 자료의 보존이라 할지라도 내용이 변경되지 않도록 하여야 한다. 그렇지 아니하면 동일성유지권의 침해에 해당한다.

이를 피하는 간단한 방법은 emulation으로 방향을 모색하는 것이 필요하다. 이럴 경우에는 단순히 복사하는 것이 전부일 뿐 다른 요소를 필요로 하지 않기 때문이다. 그렇지만, 동일성유지권이 침해될 수 있음을 전제로 모든 보존방법으로 emulation을 취하는 것은 바람직하지 않다. 반면에, 동일성유지권을 그대로 인정하되, 디지털 환경에서 불가피하게 빚어질 수 있는 사정을 고려하여 적절하게 문제점을 해소할 수 있는 방안이 필요하다. emigration에 의하여 동일성유지권이 침해된다고 하더라도 원래 저작물의 본질적 요소를 변경시키고자 하는 데에 의도를 가진 것이 아니라는 점에서 더욱 그렇다.

24) Cohen, Loren, Okediji and O'Rourke, *Copyright in a Global Information Economy*, Aspen Law & Business, 2002, 394-395.

디지털 환경 하에서 동일성유지권을 보호하는 방안을 강구하는 데에 논의를 간단히 살펴보면 다음과 같다.

먼저, 디지털 환경 하에서 저작자는 자신의 저작물이 본인의 의사와 무관하게 이용되는 경우에 현행 저작권법에 정한 내용보다 강화된 법적 장치를 마련할 필요가 있다고 판단한다. 자신의 저작물을 공정하게 이용하는 법적 논의를 별론으로 하더라도, 이는 종래와 다른 사정 하에 놓여 무단으로 저작물이 변형되거나 개변되는 것을 막는 일정한 장치를 마련할 필요가 있다는 점에 따른 것이다. 이를 위하여 새로운 제도를 이끌어 내지 않는다면, 현행법상 저작인격권을 통한 보호방안을 강구할 수 있도록 최대한 노력하여야 할 것이다.²⁵⁾

반면에, 인류의 역사적 발전과정에서 인쇄혁명과 산업혁명이 인류에게 가져다준 유익을 고려한다면, 인류의 문화적 수준 향상은 새로운 기술 또는 사회적 혁신을 통해서 가능해졌기 때문에 정보혁명을 이끌어내는 디지털 기술의 혁신은 인류에게 사회적 유익을 전해주는 것임에 틀림없다. 지적 창작활동의 결과로 얻어진 저작물의 전파가 정보통신기술에 힘입어 용이해졌음은 정보 또는 저작물의 자유로운 이용은 사회적 유익을 끼치는 것으로 긍정적으로 평가할 수 있다.

요컨대, 예술작품의 사회적 호응에 따른 관심과 대중들의 기억은 원작품을 그대로 유지하는 것을 필요로 한다. 이렇게 원작품을 그대로 유지할 수 있게 하는 법적 장치를 저작인격권에서 찾을 수 있다. 이 점은 대중에 대한 사회적 이익을 지키는 것이라는 점에서 공익적 관점에서 검토될 수 있다.²⁶⁾ 또한, 작품을 소유하지 아니한 일반인에게 처음의 저작물을 그대

25) Jessica Litman, "Revising Copyright Law for the Information Age", *Copy Fight*, CATO, 2002, 139-140.

로 감상할 수 있도록 한다는 점에서 일반인에 대한 공익적 관점에서 저작권이 그 기능을 한다. 특히, 인류의 중요한 문화재로 보호되는 저작물은 문화적 유산으로 공익적 관점에서 보호할 법리를 강구할 필요가 있다.²⁷⁾ 동일성 유지권을 통한 법리를 강구하는 것이 현실적이다. 예술작품을 그대로 보존함으로써 후세대에 대한 교육과 문화적 가치를 향유할 수 있게 한다.²⁸⁾

제3절 디지털 자료의 납본

1. 납본의 개념 및 필요성

가. 납본의 개념 및 법적 성질

납본(legal deposit)을 간단히 정의한다면, 법률이 정한 내용에 따라 그 나라에서 발간한 도서 등을 국가기관에 제출하는 제도다. 종래 납본의 주된 대상은 서적이었다. 그런데 디지털 환경에서 서적 외에 디지털 출판물을 납본대상으로 확대하는 법률규정이 증가하고 있다. 현행 도서관법에서

26) P. Gerstenblith, "Architect as Artist: Artist's Rights and Historic Preservation", 12 Cardozo Arts & Ent. L. J. 431, 455-465 (1994); N. Wargo, "Copyright Protection for Architecture and the Berne Convention", 65 N.Y.U. L. Rev. 434-439 (1990); Hansmann and Santilli, *supra* note 57, 106-107.

27) Heidi Stroh, "Preserving Fine Art from the Ravages of Art Restoration", 16 Alb. L. J. Sci. & Tech. 239, 255 (2006); Nicole B. Wilkes, "Public Responsibilities of Private Owners of Cultural Property: Toward a National Art Preservation Statutes", 24 Columbia-VLA J. L. & Arts 177, 180 (2001); Hansmann and Santilli, *supra* note 57, 106.

28) John Nivala, "Droit Patrimoine: The Barnes Collection, the Public Interest, and Protecting Our Cultural Inheritance", 55 Rutgers L. Rev. 477, 517-518 (2003).

서적 외에 디지털 출판물을 납본대상으로 정하여 납본하도록 규정하였다. 시대적 변화에 따라 납본 관련 법률규정이 새롭게 개정되고 시대적 요구에 부응하고 있다. 납본제도는 초기에 언론·출판의 단속과 검열을 위하여 필요한 수단으로 활용되었으나, 최근 들어 국가의 문헌 보존과 이용 및 저작권의 확보하는 것과 관련한 목적 실현을 위하여 종래보다 대상을 확대하고 있다. 종래의 납본의 대상과 구별되는 전자적 매체에 담긴 대상에 대한 범위와 방법을 정하는 데에 각국의 관심이 쏠리고 있다.

디지털 환경에서 납본제도를 확충하는 데에 논거를 살펴보면 다음과 같다.

첫째, 현행 법률에 정한 납본제도는 언론·출판의 자유를 규정한 헌법 제21조에 좇아 출판한 서적 및 디지털 자료의 국가적 보존 필요성에 따른 것이다. 언론·출판의 단속과 검열의 역사를 가진 과거의 제도와는 다른 취지에서 출발하였다.

둘째, 국가의 문화유산을 다음 세대에 전승하기 위하여 자료의 보존이 선행되어야 한다는 필요성에서 비롯하였다. 국가문헌의 보존과 이용을 위하여 필요한 납본제도는 영국과 프랑스 등의 유럽국가의 도서관에서 출발하였다. 현재 각국은 사회·문화·교육적 역할을 수행하고 있는 국가도서관을 중심으로 납본제도를 운영하고 있다.

납본은 법률이 정한 내용에 따라 납본의 對價 유무와 관계없이 납본대상을 국가기관에 제출하는 것이다. 그 대상을 국가에 대하여 제출하는 것이라는 점이다. 국가기관에 법률에 정한 내용에 따라 대상을 제출하는 것이므로 제출자의 적극적 행위가 필요하다. 제출자는 출판자로 정하고 있으므로 출판사가 이에 해당한다. 납본된 출판물은 도서관 등의 기관에 보관하여 일반인의 이용에 제공하고 필요에 따라 활용한다.

여기에서 납본된 대상은 누구에게 속하는가. 예컨대, 서적을 납본한 경우 당해 서적의 소유권이 누구에게 있느냐는 것이다. 미국 저작권법 제 704조(a)에는 납본된 모든 것은 미국 정부의 재산이라고 규정하였다. 현행 관련법에는 이에 관하여 명백히 규정하고 있지 않지만, 정당한 보상을 할 수 있음을 규정하고 있으므로 납본에 대한 보상을 대가의 일종으로 새긴다면 현행법도 이에 대한 태도는 미국법의 그것과 크게 다르지 않다. 이 점은 직접 서적을 구입하는 경우에 그 서적을 구입한 주체에게 소유권이 있음과 같이 납본된 서적의 재산권에 관한 논의로 중요하다. 왜냐하면 당해 복제물의 사용과 처분 및 저작물의 이용 등에 관하여 그렇지 않은 경우보다 자유롭기 때문이다. 따라서 납본받은 도서관은 납본서적을 구입한 것과 동일하게 디지털 매체에 옮기거나 일반인에게 이용하게 할 수 있다.

여기에서 납본된 대상이 서적이 아니라 디지털 자료라고 한다면, 위와 같이 동일하게 설명할 수 있는가. 법리상으로 다르게 구별하지 않는다 하더라도 매체의 상이함을 도외시할 수 없다. CD/DVD에 담아 디지털 자료를 제출하는 경우에 디지털 자료가 담긴 그 매체의 소유권이 도서관에 있다고 하더라도 이를 서적과 같이 일반인에게 자유롭게 대출하여 이용하게 할 수는 없을 것이다. 이 경우에 디지털 자료는 도서관 내부에서 이용하며 복제가 용이하다 하더라도 이를 복제하는 것을 허용하지 않는다. 이런 점은 디지털 자료가 복제·배포가 아주 용이하다는 점에서 저작권자를 보호하는 데에 필요한 법리를 구축하여야 한다는 점과 관련되어 있다.

납본 이후 납본된 대상에 대하여 제출자는 더 이상 복제된 대상물에 대하여 사적 재산권에 기한 법률관계를 주장할 근거를 가지지 않는다. 다

만, 디지털 자료의 경우에 다음에서 살펴볼 라이선스와 관련한 검토가 필요하다.

나. 디지털 자료의 납본 필요성

서적뿐만 아니라, 디지털 자료의 납본을 통하여 출판과 동시에 필요로 하는 대상을 확보하여 일반인의 이용에 제공할 수 있게 되었다는 점은 국가의 문화적 역량을 향상시키는 데에 중요한 역할을 한다. 일반 서적의 경우에는 출판 후 서점에서 접할 수 있으며 서적의 수정증보판을 새로 제작하여 내놓기 전까지는 처음 출판한 서적의 내용이 그대로 유지되는 반면, 디지털 자료는 이와는 아주 다르다. 한 번 제작된 디지털 자료라 할 지라도 얼마 지나지 않아 내용이 수정되거나 웹에 올려진 자료는 그 수명이 채 2개월이 되지도 못한다.

디지털 자료를 수집하는 데에 많은 어려움이 뒤따르게 되므로 이에 대한 해결방안이 모색되어야 했다. 이것이 디지털 자료의 납본에 관한 법적 검토다.

첫째, 디지털 환경에서 만들어진 짧은 수명의 각종 자료를 수집하여 일반인의 이용에 제공하는 데에 적합하다. 디지털 자료를 수집하기 위하여 항목을 정하고 실제 수집하여 이를 활용할 수 있도록 하는 데에 많은 시간이 소요된다. 이런 시간을 단축하여 디지털 자료를 제작한 후 곧 납본하면 이를 일반인의 이용에 제공할 수 있게 된다. 수집에 소요되는 시간을 절약하고 짧은 수명으로 인하여 접근·이용할 수 없었던 것을 보존 방법을 통하여 보유할 수 있게 된다.

둘째, 종이 매체로 인쇄하여 출판된 것 외에 디지털 매체에 담긴 것을 추가적으로 확보하는 방법이다. 인쇄하여 출판하더라도 출판 전의 만들어진

원본은 디지털 파일로 작성되었던 것이 대부분이므로 이 디지털 매체에 담은 것을 납본받을 경우 필요에 따라 활용이 가능하다. 예컨대, 시각장애인을 위한 점자서적을 제작 또는 음성으로 녹음하는 방법을 상정할 수 있다.

셋째, 처음부터 디지털 자료(born-digital)로 제작된 경우에는 디지털 자료의 납본 방법밖에 없다. 서적 출판 없이 디지털 매체로만 출판하는 경우에 보존할 수 있는 방법은 원래의 방법에 한전하게 되므로 그에 따르게 된다. 최근 전자출판 되는 책은 이를 읽는 리더기가 별도로 필요로 한다. 예컨대, 온라인 서점 아마존에서 판매하는 전자책을 읽는 킨들(Kindle)은 e-book 단말기이다.

2. 외국의 납본제도²⁹⁾

가. 프랑스

프랑스는 1537년에 세계 최초의 납본을 실시함으로써 납본제도의 종주국으로 불린다. 프랑스국립도서관(BnF)이 1994년 1월부터 시행하는 새로운 납본법에서 온라인 자료를 법적 납본 대상에 포함시키지 못하였다. 그러나 갈수록 웹 출판물이 급증하고 인터넷 정보의 가치가 중요해지면서 온라인 자료의 적극적 수집에 관심을 갖게 됐다. 이에 따라 BnF는 지난 1999년에 25개 웹 사이트의 학술지 및 단행본에 대한 자동 수집 실험에 이어 2001년에는 음악, 비디오, 멀티미디어 등이 수록된 1만 6100개 사이트에 대한 실험도 수행했다.

29) 곽승진 외 3인, “디지털자료 납본에 대한 보상체계 연구”, 한국도서관·정보학회지 제 39권 제2호, 2008, 69-75 참조; 김보현 외 1인, “전자출판물 납본제도 도입방안” 사회과학연구(동국대), 제14권 제1호, 2007, 129 이하.

이 같은 노력을 거쳐 2001년 제출된 납본법 개정안을 바탕으로 모든 프랑스의 웹 페이지를 공식 수집·보존하는 것을 의무화하는 법률이 제정되기에 이르렀다. 이 법에 의거해 BnF는 일정한 간격을 두고 개인 홈페이지를 포함한 모든 프랑스의 웹을 자동 수집할 수 있는 권한을 갖게 됐다.³⁰⁾

나. 영 국

영국은 1996년 국립도서관은 모든 형태의 비인쇄자료를 납본대상으로 확대하기 위하여 정부에 그 제안서를 제출하였다. 그 내용은 온라인자료를 포함한 모든 형태의 출판물을 납본대상으로 삼아야 한다는 취지에 따랐고, 이는 법률 개정을 통하여 구체화되었다.

2003년에 개정된 도서관 납본법(Legal Deposit Libraries Act of 2003)은 오프라인 출판물뿐만 아니라, 디지털 시대의 새로운 출판물인 디지털 출판물을 납본대상에 포함시켰다.³¹⁾ 이 법률에 따라 본인의 비용으로 1월 이내에 한 부가 제출되어야 한다. 납본된 대상의 열람은 당해 도서관에 한정하고 있다.

다. 캐나다

캐나다는 지난 1994년 온라인 전자출판물의 납본을 검토하기 위해 '전자출판물 프로젝트'를 실시했다. 이 결과 2004년 '캐나다 도서관 및 기록 보존소법(Library and Archives of Canada Act)'이 제정되어 전자출판물의 납본이 결정됐다. 납본을 하는 대상자는 납본 이후 어떻게 자신의 자

30) 전자신문 2004. 5. 21일자 기사내용의 일부.

31) 이에 관하여 <www.hms0.gov.uk/acts/acts2003/30028--a.htm#1>.

료가 이용됐으면 좋은지에 대해 선택을 할 수 있다. 하나는 공개접근으로 누구든지 인터넷을 통해 다운로드, 열람할 수 있는 것이고, 다른 하나는 제한접근으로 도서관내에서만 이용할 수 있도록 하는 것이다.

라. 일 본

일본은 1948년 제정한 국회도서관법 제24조, 제25조에 의하여 납본을 받는다. 이후 몇 차례 개정을 거쳐 2000년 4월 7일 개정된 납본법을 시행하여 법률에 의한 납본대상 자료로 도서, 소책자, 연속간행물 등과 기타의 방법에 의해 복제한 문서 또는 그림 외에 전자적 방법, 자기적 방법 등과 오프라인 전자출판물(CD-ROM, DVD, 비디오 테이프)을 납본대상에 포함시켰다.

마. 미 국

미국은 1976년 개정된 저작권법(제407조)의 근거에 좇아 미국 의회도서관에 납본하도록 규정하였는데, 전자출판물 납본은 1989년부터 Magnetic tape, CD-ROM 등 물리적 형태 전자출판물의 납본을 받는다.³²⁾

바. 각종의 납본제도 비교³³⁾

<표 1> 각국의 납본제도 비교

구분	납본근거법	납본대상 자료	납본기 관	납본부수 및 시기	보상금	이용
----	-------	------------	----------	--------------	-----	----

32) 미국의 납본제도에 관하여는 위의 제2장에서 살펴본 내용으로 대신한다.

33) 곽승진 외3인, 전계논문, 74-75에서 인용

캐나다	Library and Archivers of Canada Act (2004)	도서, 인쇄물, 온라인 자료, 녹음 자료 등	Library and Archivers of Canada	2부, 일주일 이내	무상	<ul style="list-style-type: none"> • 공개접근 : 인터넷을 통해 다운로드 및 열람 가능 • 제한접근 : 다운로드 및 인쇄 불가. LAC 내의 제한된 장소에서만 열람
덴마크	Act on Legal Deposit of Published Material (2004)	물리적 형태로 제작된 저작물, 전자 커뮤니케이션 네트워크 형태의 저작물, 라디오 및 TV 프로그램, 공공의 재공을 위해 제작된 필름	국가도서관	2부	<ul style="list-style-type: none"> • 물리적 형태로 제작된 저작물 : 무상 (납본기관이 제작비의 전액 또는 일부를 지급) • 전자 커뮤니케이션 네트워크 형태의 저작물 : 납본기관이 지급 • 라디오 및 TV 프로그램 : 납본기관이 지급 • 필름 : 무상(제작비의 전액 또는 일부를 지급) 	
프랑스	Droit d'auteur et droits voisins dans la société de l'information (2006)	인쇄 출판물, 축음자료 및 영화자료, 사운드, 시청각자료, 웹 페이지	국가도서관			
독일	Gesetz über Die Deutsche Nationalbibliothek	인쇄자료, 삽화자료, 사운드, 온라인 전자	국가도서관		무상	이용에 관한 문제 등을 포함한 납본지침

48 디지털자료의 보존과 저작권

	blothek	출판물				제출(2000년)
노르웨이	The Norwegian Legal Deposit Act (1989)	인쇄자료, 시청각자료, 방송자료, 오프라인, 온라인 자료	국립도서관	<ul style="list-style-type: none"> 출판자, 수입자 : 이용 가능 시점에, 제작자는 제작으로부터 1개월 이내에 2부 방송프로그램 : 방송 6개월 이내 1부 	무상 (고액인 경우 신청에 의해 보상 가능)	
남아프리카 공화국	Legal Deposit Act (1997)	인쇄자료, 시청각자료, CD-ROM, 온라인 전자자료	국립도서관			
스웨덴	The Legal Deposit Act (1993)	인쇄물, 오프라인·온라인 자료	국가도서관	<ul style="list-style-type: none"> 인쇄물과 혼합매체 : 3개월 이내에 7부 물리적 형태의 전자문헌 : 문헌이 공중에게 이용 가능한 날로부터 한 달 이내에 7부 중쇄물은 3개월 이내에 2부 멀티미디어 : 공중에게 이용 가능한 날로부터 한 달 이내에 1부 비디오: 공중에게 이용 가능한 날 즉시 1부 		도서관 내에서 이용 가능
영국	Legal Deposit Libraries Act (2003)	인쇄자료, 비인쇄자료, 온라인 자료	영국도서관 및 5개 납본도서관	출판일로부터 1주일 이내 1부	무상	
아이슬란드	The Legal Deposit Law (2002)	전자 미디어, 오프라인 디지털	국가도서관	전자매체로 출판된 저작물 : 3부		

		출판물 및 온라인 판물	· 온라인 저작물 : 암호 및 저작 물 접근에 필 요한 정보와 함께 납본		
--	--	--------------------	--	--	--

3. 현행법상 납본제도

가. 법률 개정 전의 납본제도

한국의 전자출판물 납본체계를 간단히 살펴보면, 납본규정은 기본적으로 3개 법률에 따르고 있다. 출판문화산업 진흥법, 도서관법, 국회도서관법으로 3개 기관에 6부가 납본되었다.

첫째, 출판문화산업 진흥법은 출판사가 간행물을 발행한 때에는 발행일로부터 15일 이내에 그 간행물 2부를 제출해야 한다.

둘째, 도서관법은 출판물을 발행 또는 제작한 때에는 그 발행 또는 제작일로부터 30일 이내에 국립중앙도서관에 2부를 제출해야 한다.

셋째, 국회도서관법은 국가기관 및 공공단체 이외의 자가 도서, 멀티미디어 자료 등을 발행 또는 제작한 때에는 그 발행 또는 제작일로부터 30일 이내에 2부를 도서관에 납부해야 한다.

아래에서 위의 3개 법률(출판문화산업 진흥법, 도서관법, 국회도서관법) 외에 신문 등의 자유와 기능보장에 관한 법률, 영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률에서 규정한 납본에 관한 규정을 개괄적으로 살펴본다.

(1) 출판문화산업 진흥법

출판문화산업 진흥법은 문화관광부에서 21세기 지식기반사회, 정보화 사회, 디지털시대로 진입함에 따라 출판 및 인쇄산업을 지식산업의 중심 기반으로 진흥, 육성하기 위한 목적으로 '2002년 7월 '출판사 및 인쇄소의 등록에 관한 법률'과 '외국간행물수입배포에 관한 법률'을 폐지하고 "출판 및 인쇄진흥법"으로 통합하여 2003년 2월 27일부터 발효되었다. 그런데 출판 및 인쇄진흥법은 인쇄문화산업 진흥법과 출판문화산업 진흥법으로 각각 분할하여 2007년 7월에 당해 법률은 제정에 가깝게 전면 개정되었다.

출판문화산업 진흥법은 문화산업의 핵심기반 콘텐츠인 출판산업과 관련하여 출판에 관한 사항, 출판문화산업의 지원·육성과 간행물의 심의 및 건전한 유통질서의 확립에 관하여 필요한 사항을 규정하였다. 이 법률에서 규정된 전자출판물이란 출판사가 저작물 등의 내용을 전자적 매체에 실어 이용자가 컴퓨터 등 정보처리장치를 이용하여 읽거나 보고 들을 수 있도록 발행한 전자책 등의 간행물을 말한다.³⁴⁾ 간행물의 납본에 관하여 같은 법률 제10조에 규정하였다(다만, 그 명칭을 납본에서 '제출'로 바꾸어 규정). 규정내용은 다음과 같다. 출판사를 경영하는 자는 소설·만화·사진집 및 화보집을 발행한 때에는 발행일부터 15일 이내에 그 간행물 2부를 관할 시장·군수·구청장을 거쳐 문화관광부장관에게 제출하여야 한다. 다만, 전자출판물(디스크 등 유형물의 경우를 제외)의 경우에는 그 전자출판물의 파일 1부를 전송하거나 유형물에 고정시켜 제출하거나 그밖에 대통령령이 정하는 방법에 의하여 제출하여야 한다(같은 법률 제10조 제1항).

34) 출판문화산업진흥법 제2조 제6호.

(2) 도서관법

도서관법은 국민의 정보 접근권과 알 권리를 보장하는 도서관의 사회적 책임과 그 역할 수행에 필요한 사항을 규정하여, 도서관의 육성과 서비스를 활성화함으로써 사회 전반에 대한 자료의 효율적인 제공과 유통, 정보접근 및 이용의 격차해소, 평생교육의 증진 등 국가 및 사회의 문화 발전에 이바지함을 목적으로 제정되었다. 이 법률은 종래 도서관 및 독서진흥법의 법명을 가졌으나, 2006년 도서관법으로 전면 개정되었다.

자료의 납본에 관하여 같은 법률 제20조에 규정하였다. 제1항에 ‘공공기록물 관리에 관한 법률’ 제3조 제1호에 따른 공공기관은 자료를 발행 또는 제작한 경우에는 그 발행 또는 제작일부터 30일 이내에 그 자료를 국립중앙도서관에 납본하여야 한다. 수정증보판을 발행하거나 제작한 경우에도 또한 같다.

제2항에 제1항의 규정에 따른 공공기관 이외의 개인이나 단체가 자료를 발행 또는 제작한 경우에는 그 발행 또는 제작일로부터 30일 이내에 그 자료를 국립중앙도서관에 납본하여야 한다. 수정증보판을 발행하거나 제작한 경우에도 또한 같다고 규정하였다.

(3) 국회도서관법

이 법률은 국회도서관의 조직과 직무 기타 필요한 사항을 규정하였다. 국회도서관의 납본에 관한 규정 내용을 살펴보면 다음과 같다.

같은 법 제7조 제1항에서 국가기관, 지방자치단체, 공공기관 및 교육·

연구기관이 도서·비도서·시청각자료·마이크로형태자료·전자자료, 그 밖에 규칙이 정하는 입법정보지원이나 국제교환에 필요한 자료를 발행 또는 제작한 때에는 그 발행 또는 제작일로부터 30일 이내에 그 자료 10부를 도서관에 제공하여야 한다고 규정하였다. 또한 제2항에서 국가기관, 지방자치단체, 공공기관 및 교육·연구기관 이외의 자가 도서·비도서·시청각자료·마이크로형태자료·전자자료, 그 밖에 규칙이 정하는 입법정보지원에 필요한 자료를 발행 또는 제작한 때에는 그 발행 또는 제작일로부터 30일 이내에 그 자료 2부를 도서관에 납본하여야 한다. 이 경우 도서관은 납본한 자에게 그 자료에 대한 정당한 보상을 하여야 한다고 규정하였다.

(4) 신문 등의 자유와 기능보장에 관한 법률

이 법률은 신문 및 인터넷신문의 발행의 자유와 독립을 보장하고 신문 및 인터넷신문의 사회적 책임을 높여 언론의 자유 신장과 민주적인 여론 형성 및 국민의 복리증진을 도모하고 언론의 건전한 발전 및 독자의 권익보호에 기여함을 목적으로 제정되었다.

신문의 납본에 관하여 제20조 제1항에서 이 법률의 제12조 제1항의 규정³⁵⁾에 의하여 등록한 신문사업자가 대통령령이 정하는 신문을 발행하였

35) 제12조(등록) ① 신문을 발행하거나 인터넷신문을 경영·관리하고자 하는 자는 대통령령이 정하는 바에 따라 다음 각호의 사항을 문화체육관광부장관 또는 특별시장·광역시장·도지사(이하 "등록관청"이라 한다)에게 등록하여야 한다. 등록된 사항을 변경하고자 할 때에도 또한 같다. 다만, 국가 또는 지방자치단체가 발행 또는 관리 하거나 법인 그 밖의 단체나 기관이 그 소속원에게 무료로 보급할 목적으로 발행하는 경우와 대통령령이 정하는 신문 및 인터넷신문은 그러하지 아니하다.<개정 2008.2.29, 2008.6.5>

1. 제호

2. 종별 및 간별

3. 발행인·편집인(외국신문의 내용을 변경하지 않고 국내에서 그대로 인쇄·배포하는 경우를 제외한다. 이하 같다)·인쇄인 및 인터넷신문사업자의 성명·생년월일·주소(발행

을 때에는 그 신문 2부를 즉시 등록관청에 납본하여야 한다고 규정하였다.

(5) 영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률

이 법은 영화 및 비디오물의 질적 향상을 도모하고 영상산업 진흥을 촉진함으로써 국민의 문화생활 향상과 민족문화 창달에 이바지함을 목적으로 한다.

영화·필름 등의 납본은 제35조(영화필름 등의 제출) 제1항에서 영화 제작업자는 제29조 제1항의 규정에³⁶⁾ 따라 상영등급을 분류 받은 때에는 당해 영화의 원판필름·디스크 등 또는 그 복사본과 대본을 대통령령이 정하는 바에 따라 한국영상자료원에 제출하여야 한다. 또한 제2항에서 외국 영화 또는 제29조 제1항 각 호에 해당하는 영화를 수입 또는 제작한 자가 당해 영화가 보존되기를 원하는 경우에는 당해 영화필름 등을 한국영

인 또는 인쇄인이 법인이나 단체인 경우에는 그 명칭, 주사무소의 소재지와 그 대표자의 성명·생년월일·주소)

4. 발행소의 소재지

5. 발행목적과 발행내용

6. 주된 보급대상 및 보급지

36) 제29조(상영등급분류) ①영화업자는 제작 또는 수입한 영화(예고편 및 광고영화를 포함한다)에 대하여 그 상영 전까지 제71조의 규정에 의한 영상물등급위원회(이하 "영상물등급위원회"라 한다)로부터 상영등급을 분류 받아야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 영화에 대하여는 그러하지 아니하다.

1. 대가를 받지 아니하고 특정한 장소에서 청소년이 포함되지 아니한 특정인에 한하여 상영하는

소형영화·단편영화

2. 영화진흥위원회가 추천하는 영화제에서 상영하는 영화

3. 국제적 문화교류의 목적으로 상영하는 영화 등 문화체육관광부장관이 등급분류가 필요하지

아니하다고 인정하는 영화

상자료원에 제출할 수 있다고 규정하였다.

나. 개정 후의 내용

(1) 출판문화산업 진흥법 제10조 삭제

중전에 간행물의 유해성 심의 등을 위하여 출판사로 하여금 간행물 2부를 문화체육관광부장관에 제출하도록 하였다. 그러나 예산·행정상 낭비가 초래되고 출판계에게 부담으로 작용함에 따라 2008년 규제개혁 추진지침에 따라 간행물 제출 의무를 폐지하고 2009년 3월 납본에 관한 법률규정에 이를 반영하였다. 출판문화산업진흥법 제10조에 문화관광부장관에게 출판된 간행물의 제출(실제로는 납본에 해당)하도록 하였던 규정을 삭제하였다. 그밖에 국립 중앙도서관과 국회도서관에 납본하였던 것은 종전과 같게 유지하고 있다.

(2) 도서관법 제20조의 개정 및 같은 법 제20조의2 신설

제20조(도서관자료의 납본) 제1항은 누구든지 도서관자료(온라인 자료를 제외한다. 이하 이 조에서 같다)를 발행 또는 제작한 경우 그 발행일 또는 제작일부터 30일 이내에 그 도서관자료를 국립중앙도서관에 납본하여야 한다. 수정증보판인 경우에도 또한 같다. 여기에서 도서관자료란 인쇄자료, 필사자료, 시청각자료, 마이크로형태자료, 전자자료, 그 밖에 장애인을 위한 특수자료 등 지식정보자원 전달을 목적으로 정보가 축적된 모든 자료(온라인 자료를 포함한다)로서 도서관이 수집·정리·보존하는 자료를 말한다.

제2항은 국립중앙도서관은 제45조 제2항 제3호에서³⁷⁾ 규정한 업무를 수행하기 위하여 필요한 경우 도서관자료를 발행 또는 제작한 자에게 이를 디지털 파일형태로도 납본하도록 요청할 수 있다. 요청을 받은 자는 특별한 사유가 없는 한 이에 응하여야 한다고 규정하였다.³⁸⁾

제3항에서 국립중앙도서관은 제1항 및 제2항에 따라 도서관자료를 납본한 자에게 지체 없이 납본 증명서를 교부하여야 하며 납본한 도서관자료의 전부 또는 일부가 판매용인 경우에는 그 도서관자료에 대하여 정당한 보상을 하여야 한다고 명시하였다.

제4항은 납본대상 도서관 자료의 선정·종류·형태·부수와 납본 절차 및 보상 등에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다고 하였다.

한편, 온라인자료의 수집에 관하여 별도 규정을 신설하여 디지털 자료의 보존(수집)과 이 때 빚어질 수 있는 개인정보 침해 등을 예방하기 위한 내용을 도서관법에 상세히 규정하였다.

제20조의2(온라인 자료의 수집) 제1항은 국립중앙도서관은 대한민국에서 서비스되는 온라인 자료 중에서 보존가치가 높은 온라인 자료를 선정하여 수집·보존하여야 한다. 여기에서 온라인자료라 함은 정보통신망(정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제2조 제1항 제1호³⁹⁾)을

37) 3. 장애인을 위한 독서자료·학습교재·이용설명서 등의 제작·배포

38) 이 규정 내용의 운영에 관하여 의문 제기 및 정부 입장에 관한 설명,

www.mcst.go.kr/web/notifyCourt/explainPress/mctExplainPressView.jsp?pMenuCD=0303000000&pSeq=409 참조.

39) 1. “정보통신망”이란 「전기통신기본법」 제2조제2호에 따른 전기통신설비를 이용하거나 전기통신설비와 컴퓨터 및 컴퓨터의 이용기술을 활용하여 정보를 수집·가공·저장·검색·송신 또는 수신하는 정보통신체제를 말한다.

통하여 공중송신(저작권법 제2조 제7호⁴⁰⁾)되는 자료를 말한다.

제2항에 국립중앙도서관은 온라인 자료가 기술적 보호조치 등에 의하여 수집이 제한되는 경우 해당 온라인 자료 제공자에게 협조를 요청할 수 있다. 요청을 받은 온라인 자료 제공자는 특별한 사유가 없는 한 이에 응하여야 한다.

제3항은 수집된 온라인 자료에 본인의 개인정보가 포함된 사실이 알게 된 자는 대통령령으로 정하는 방식에 따라 국립중앙도서관장에게 해당 정보의 정정 또는 삭제 등을 청구할 수 있다.

제4항에는 제3항에 따른 청구에 대하여 국립중앙도서관장이 행한 처분 또는 부작위로 인하여 권리 또는 이익의 침해를 받은 자는 「행정심판법」에서 정하는 바에 따라 행정심판을 청구하거나 「행정소송법」에서 정하는 바에 따라 행정소송을 제기할 수 있다.

제5항은 국립중앙도서관은 제1항에 따라 수집하는 온라인 자료의 전부 또는 일부가 판매용인 경우에 온라인 자료에 대하여 정당한 보상을 하여야 한다.

제6항은 수집대상 온라인 자료의 선정·종류·형태와 수집 절차 및 보상 등에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

40) 7. “공중송신”은 저작물, 실연·음반·방송 또는 데이터베이스(이하 “저작물 등”이라 한다)를 공중이 수신하거나 접근하게 할 목적으로 무선 또는 유선통신의 방법에 의하여 송신하거나 이용에 제공하는 것을 말한다.

4. 법률 개정 후의 납본대상과 납본 부수

출판문화산업진흥법의 개정으로 문화체육관광부에 제출하였던 소설, 만화, 사진집 및 화보집을 더 이상 납본하지 않도록 하였다. 그 내용은 아래와 같다.

여기에서 알 수 있듯이 종래 납본의 목적에는 출판된 도서 등을 수집하고 이를 일반인이 이용할 수 있도록 하는 것 외에 출판된 간행물의 유효성 심사도 중요하게 다루었지만, 더 이상 그 의미를 가지지 못하게 되었다. 법률의 개정으로 인하여 온전히 출판물의 수집과 이용을 꾀하는 데에 납본의 목적을 가지며, 이를 전담하는 국가기관은 국립중앙도서관과 국회도서관이 맡아 수행하게 되었다.

<표 2> 법률 개정 후 납본대상과 납본부수 비교

분 야	소 설	만화, 사진집, 화보집	총류, 철학, 사회과학, 예술, 문학 일반, 역사	시, 아동, 종교, 학습 참고서, 예술과학, 어학, 순수과학
대상기관	[문화부 2부 (폐지)] 국립중앙도서관 국회도서관	[문화부 2부 (폐지)] 국립중앙도서관	국립중앙도서관 국회도서관	국회도서관
납본 부수	4부(각 2부)	2부	4부(각 2부)	2부
납본 기한	발행 또는 제작일로 부터 30일 이내			

위의 <표 2>에서 알 수 있는 것처럼 법률 개정 전후의 납본 대상과 납본부수를 간단히 비교하면, 법률 개정 전후의 차이는 소설, 만화, 사진

집 및 화보집의 납본에만 관련되어 있다. 출판문화산업진흥법의 개정에 따라 소설, 만화, 사진집 및 화보집 2부를 더 이상 문화체육관광부에 납본할 필요가 없게 되었다. 즉, 법률 개정 전 문화체육관광부, 국립중앙도서관 및 국회도서관의 3기관에 각각 2부씩 총 6부를 납본하였지만, 법률 개정 후 국립중앙도서관과 국회도서관의 기관에 각각 2부씩 총 4부만을 납본하면 된다. 그 밖의 납본대상에 대하여는 종전과 같다.

제4절 라이선스(license)

1. 라이선스 개념 및 검토 필요성

가. 라이선스 개념

라이선스란 간단히 정의하면 “권리자의 이용허락”을 말한다. 이는 어떤 대상을 이용할 수 있도록 권리자가 이용하려는 자에게 그 이용을 허락하는 것이므로 저작권과 같은 지적재산권을 말하는 것이 아니다. 하지만, 라이선스는 이러한 지적재산권에 관한 법률관계를 형성하는 기초로 계약의 하나라고 말할 수 있다. 이러한 라이선스는 현행법상 특허권, 상표권 및 저작권 등의 지적재산권의 효력을 중심으로 논의되고 있으며, 전자의 두 법률에서는 실시계약으로 저작권법에서는 이를 이용계약으로 칭하고 있다.

종래 법률에서 규정한 실시계약 또는 이용계약은 주로 아날로그 환경에서 계약당사자간 직접 계약을 체결하는 법률관계를 상정하고 이를 법률에 반영한 것이었다. 하지만, 디지털 환경 하에서는 이전의 사정과 달라 계약당사자인 이용허락자·이용자 사이의 직접적 대면 없이 디지털

정보가 담긴 CD/DVD를 구입하여 포장을 뜯으면서 또는 온라인상 일정한 형식에 따라 이용계약에 동의함으로써 계약이 체결된다는 정보이용계약이 새롭게 등장하여 널리 이용되고 있다.

종래 계약의 주된 내용으로서 매매와 디지털 정보의 이용의 법적 근거로 작용하는 라이선스를 간단히 비교하면 다음과 같다.

<표 3> 매매와 라이선스 비교

	매 매	라이선스	비 교
거래대상	물건(유체물), 서비스	디지털 정보	경제적 가치실현
이용기술	아날로그 기술	디지털 기술	디지털 혁명
사회구조	산업사회	정보사회	다원화된 사회

나. 디지털 자료의 이용과 라이선스

디지털 정보를 정당한 방법으로 확보하였다고 상정할 때, 이용자가 저작자와 개별적인 법률관계(구체적으로 이용계약)에 의하여 이를 확보하였을 수도 있고, 수천 개의 복제물 중 어느 하나를 시장에서 구입할 수도 있다. 그 복제된 정보가 비록 동일하다 할지라도 계약의 체결과정과 내용은 서로 다르다. 전자는 종래의 실시계약을 말하는 것인 반면에, 여기에서 논의하는 대상인 후자는 계약내용에 관한 당사자간 대면 교섭 없이 단순히 동의(합의)한다고 하는 일정한 행동 또는 조작에 의하여 계약이 체결되었다고 하는 새로운 종류의 계약형태이다. 이러한 개념은 구체

적인 계약내용을 규범적으로 검토하여 정립된 것이 아니라, 실제 거래계에서 행하여지고 있는 거래의 특성을 반영한 것이다.

디지털 자료의 보존은 우선적으로 보존할 디지털 자료를⁴¹⁾ 복제하여

41) 정보이용계약을 통하여 확보하게 되는 온라인 디지털 자료의 유형([표 4]) (최재황 외 2인, “온라인 디지털 자료의 납본체계 및 이용에 관한 연구”, 한국도서관·정보학회지, 40권 1호, 2009, 213면).

구 분		정 의
전자출판	전자책	e-Book
		오프라인 출판사에서 발행하고 국립중앙도서관이 부여하는 ISBN이 부착된 종이책을 디지털화시킨 전자책 또는 출판 시작단계에서부터 디지털화시킨 전자책(디지털 교과서 포함)
		오디오북
	전자저널	모바일북
		북 디자인에 의하지 않고 MP3기술과 음성 TTS 기술 등을 활용하여 녹음작업으로 만든 전자책
		학술저널
		학술적 내용을 포함하고 있는 전자저널
	전자저널/웹진	일반저널/웹진
		학술적 내용을 포함하지 않은 전자저널
	데이터베이스	서지, 통계, Fact DB 등의 웹 데이터베이스
		전자수집에 사전 콘텐츠를 결합시킨 데이터베이스
	학위논문	대학에서 발간된 학위논문을 디지털화시킨 디지털 학위논문
		보고서
음악	Full Track	리포트, 독서감상문 등 개인 저작물을 한글, 워드, 파워포인트 등에 저작권 보호기술인 DRM을 적용하여 포털 사이트에서 서비스 중인 디지털 형태의 보고서
		정부기관, 대학, 기관 등에서 발간한 디지털 형태의 보고서
	전자신문	중앙일간지, 지방신문, 무가지 등 신문사에서 PDF, HTML, XML 등의 방식으로 서비스 하는 콘텐츠
		전자사보
		단체, 기업 등에서 발행하는 전자사보 등
	e-카탈로그	상품 매뉴얼, 보험사 약관 등 전자책 톨을 활용한 전자 카탈로그
		Full Track
	음악	유·무선 기반 하에서 음원 전체를 스트리밍, 다운로드 할 수 있는 디지털 음악
		밴소리, 통화연결음
	방송	뉴스
		방송사 제작 뉴스 콘텐츠
	교양	방송사 제작 또는 외주 제작 교양 프로그램 콘텐츠
		스포츠
		방송사 제작 또는 외주 제작 스포츠 콘텐츠
영상	드라마	방송사 제작 또는 외주 제작 드라마 콘텐츠
		연예, 오락
		방송사 제작 또는 외주 제작 연예, 오락 프로그램 콘텐츠
	교육	방송사 제작 또는 외주 제작 교육 프로그램 콘텐츠
		영화
	애니메이션	디지털 형태로 인코딩된 영화 콘텐츠
		2D나 3D 형태로 제작된 애니메이션
	뮤직비디오	뮤직비디오
		공연물
	공연물	콘서트, 뮤지컬, 오페라 등의 공연을 디지털 형태로 제작한 콘텐츠
		이미지
	이러닝	예술, 제품, 환경, 패션, 공예 등에 관련된 디지털 형태의 사진, 컴퓨터, 그래픽, 애니메이션, 서체 등
		유·무선방송·통신망이나 인터넷을 통하여 시간과 공간의 제약 없이 관련 지식과 정보에 접근하여 쌍방향으로 교육 또는 학습할 수 있는 교육용 콘텐츠
웹페이지	온라인게임	유·무선 기반 하의 웹상에서 이용할 수 있는 정보 콘텐츠
		온라인상에서 클라이언트가 통신망을 통해 호스트 서버에 접속, 다수의 이용자가 실시

refreshment, emigration 및 emulation 등의 보존행위로써 지속적으로 디지털 자료를 일반인이 자유롭게 접근하여 이용할 수 있게 한다는 데에 있다. 이를 위하여 디지털 자료를 복제하는 법적 근거를 확보하는 것과 법적 근거를 바탕으로 각종의 디지털 자료를 납본 받는 것이 필요하다. 그렇지만, 모든 디지털 자료를 복제할 수도 없고, 어떤 자료는 납본되지 못하였지만 중요하게 보존하여야 할 자료로 다루어져야 할 경우에 별도의 법률관계에 기하여 그 자료를 확보할 수밖에 없을 것이다.

종이매체로 만들어진 서적이라면, 납본되지 못한 대상에 대하여 구입하여 이를 보존할 수 있는 방법을 강구할 수 있었다고 말할 수 있지만, 디지털 자료가 온라인상 이용 방법만을 정하고 있는 경우에는 단지 그 방법에 따라 이용계약을 체결하여 그 내용을 이용할 수밖에 없다. 이때 논의되는 대상이 라이선스이고, 그 종류는 뒤에서 살펴 볼 shrink-wrap license와 click-wrap license의 두 가지라 말할 수 있다.

2. 라이선스 종류

디지털 정보를 획득하는 방법을 살펴보면, 다음과 같이 두 가지로 나누어 볼 수 있다. i) 쉬링크래프(shrink-wrap) 이용계약과, ii) 클릭래프(click-wrap) 이용계약(또는 click-on contract; bootscreen license)이다.

쉬링크래프 이용계약이란 컴퓨터 등의 하드웨어를 구입할 때 미리 설치

입		간으로 진행되는 게임
	모바일 게임	이동성과 휴대성을 가진 개인용 기기 즉, 핸드폰, PDA 등을 이용하여 즐기는 게임
S/W	시스템 소프트웨어	컴퓨터 하드웨어와 시스템 운용을 지원하는 소프트웨어
	응용 소프트웨어	사용자가 특정 작업을 수행할 수 있도록 지원하는 소프트웨어

되었거나, 일반상점에서 또는 주문을 통하여 소프트웨어를 구입하는 경우에 소프트웨어를 꺼내기 위하여 비닐(shrink wrap) 등으로 포장된 것을 뜯음으로써 계약이 체결된다는 지시문에 따라 동봉된 내용으로 체결되는 정보 이용계약을 말한다. 이는 프로그램 등 소프트웨어 제공자와 이용자 사이에 계약내용에 대한 교섭을 통한 합의 없이 체결된 것이다.

클릭랩 이용계약은 온라인을 통하여 직접 소프트웨어를 내려받거나 설치하기 전에 쉬링크랩 이용계약의 경우와 같이 제공자 등에 의하여 제시된 일정한 내용에 동의한다는 지시문에 클릭함으로써 체결되는 정보이용계약이다. 인터넷을 통한 전자상거래가 확대·이용됨에 따라 이러한 형태의 이용계약의 체결이 점증하고 있다.

이러한 계약의 체결은 엄격히 말하면, 당해 정보를 담은 물건을 구입하는 데에 합의하는 것이 아니라, 프로그램 등의 소프트웨어 또는 디지털 정보의 이용에 관하여 상대방의 청약에 동의(합의)한 것이다. 정보이용계약에 있어서는 이용허락자(정보제공자)에 의하여 일방적으로 정하여진 내용에 동의(합의)케 함으로써 종래의 실시계약과 같게 설명할 수 없다. 일반적으로 정보이용계약의 내용은 주로 복제금지, 소프트웨어 대여금지, 소프트웨어 변형금지, 역공학(reverse engineering)금지, 보증(담보)책임에 관한 내용 및 책임제한 내용 등을 정하고 있는데 종래의 실시계약의 경우와 여러 내용이 다르다.⁴²⁾

3. 디지털 자료의 보존을 위한 라이선스 보완

라이선스는 저작권을 넘겨주고 이를 넘겨받는 권리의 양도·양수 관계

42) 배대현, 디지털 시대의 정보와 재산, 진원사, 2009, 116면.

에 있지 않다. 대상의 이용권에 한정할 뿐이다. 이를 재산법적 관점에서 말하면, 라이선스는 계약으로 새길 수 있어서 계약자유 원칙의 지배를 받는다.

계약체결로부터 양 당사자간 채권·채무관계가 발생하고 이행의 문제를 남긴다. 이 계약내용의 이행으로 채권관계가 종료하면 더 이상 법률관계가 남지 않는다. 마찬가지로 라이선스의 약정기간이 종료되면 더 이상 법률관계가 남지 않게 됨으로써 이후로 디지털 자료의 보존에 관하여 논의할 여지를 가지지 못한다.

e-저널 등의 디지털 자료를 도서관에서 정기 구독하는 경우에 통상의 정보이용계약(라이선스)을 체결하고 당해 대상에 대한 디지털 보존 여부를 합의하지 아니한 채 이용하는 것이 일반적이다. 이 때 라이선스가 종료하면 더 이상 디지털 자료를 이용하지 못한다. 비교대상을 디지털 자료가 아닌 종이로 인쇄된 저널을 상정할 경우에 커다란 차이를 확인하게 된다. 예컨대, 종이로 인쇄된 저널의 경우에 일반우편으로 배달되어 이용하는 경우, 그 구독한 약정기간 만료 후에도 도서관은 구독기간 중에 배달된 자료를 계속하여 이용을 위하여 제공할 수 있다.

그런데 문제는 라이선스 약정기간의 만료 후에도 종이로 인쇄된 저널과 마찬가지로 보존을 위하여 디지털 자료를 이용할 수 있게 할 수 있는 점이다. 당사자간 이와 관련하여 약정한 내용이 있으면 그에 따르지만, 그렇지 아니한 경우에는 보존을 위하여 복제와 이용이 허용되지 않는다. 즉, 약정기간 내에 신청하여 이용하였던 자료(예컨대, e-저널에 포함된 각종 자료들)를 보존하는 경우에도 라이선스의 약정 내용에 이를 구체적으로 정하고 있어야 한다. 이런 차이점은 e-저널의 이용이 디지털 자료

의 이용계약에서 빚어진 것이다.

디지털 자료의 보존과 라이선스의 법률관계를 논의할 때, 검토되는 세 가지는 다음과 같다.

첫째, 라이선스에 기초하여 온라인으로 디지털 자료를 보존하는 방법을 강구할 수 있느냐는 점이다. 디지털 자료를 이용하는 방법은 디지털 정보를 담은 유형의 매체를 이용하는 방법과 온라인을 통하여 이용하는 방법이 있다. 후자의 온라인을 통하여 이용하는 방법에는 반드시 라이선스가 매개되기 마련이다. 디지털 정보를 이용자가 양수하는 경우란 거의 없이 단순히 정보를 이용하는 데에 그치기 때문이다.

이 문제는 표준적 라이선스 모델을 개발하여 실무에서 활용하는 방안으로 연결하는 것이 필요하다. 예컨대, 국립중앙도서관이 모든 e-저널을 구독하여 이용하게 할 수는 없는 것이 현실이라는 점에서 대학도서관 또는 전문도서관에서 이 문제에 봉착하기 전에 국가가 운영하는 도서관에서 미리 논의하여 만들어진 표준 라이선스 모델을 이용할 수 있도록 하는 것이 필요하다.

둘째, 온라인으로 이용하는 디지털 정보가 라이선스를 체결한 당사자 이외의 제3자 저작권자인 경우에 그 디지털 정보(또는 저작물)을 어떤 법리를 원용하여 이를 보존할 수 있느냐 하는 논의다. 이는 디지털 자료의 저작권자가 라이선스 체결의 당사자가 아니라는 점에서 첫째 경우와 구별된다.

이 문제도 근본적으로 라이선스 내용에 이를 포함하여 계약을 체결하

여야 할 것인데 장기 이용이라는 관점에서 별도의 계약이 필요한지 아니면 라이선스 내용 가운데 이에 대한 특약을 통하여 사전에 이를 해결하는 방안을 모색할 수 있다.

셋째, 정기 구독한 e-저널을 기간의 만료 이후에도 이전 자료(back issues)를 계속하여 접근·이용할 수 있느냐는 것이다. 위에서 살펴본 것의 문제해결 방안과 같은 맥락에서 살펴볼 수 있으나, 여기에 한 가지 더 할 것은 디지털 자료를 이용할 수 있도록 제공하였던 계약 당사자가 이전 자료의 이용제공으로부터 경제적 가치를 확보할 수 있다고 판단한다면, 정보이용자에게 제한적일 것이며, 그렇지 않다면 자유롭게 이용할 수 있게 할 것이다.

이 논의를 확대하여 검토하면, 정기 구독한 디지털 자료를 계속하여 구독기간의 만료와 관계없이 지속적으로 접근·이용할 수 있도록 한다면, 영구 이용방안을 검토하는 것이다. 이 문제는 도서관, 출판사 및 저작권자 상호간의 법률관계를 먼저 파악한 후 디지털 자료를 보존하는 데에 필요한 내용을 바탕으로 장기간 또는 영구히 접근 할 수 있도록 하는 협상이 요구된다. 출판사는 e-저널의 출판 후 일정기간(예컨대, 3년)이 경과한 것에 대하여 시장에서의 경제성이 없으므로 이전 정기 구독자에 대하여 네트워크에 자유롭게 접근하여 이용할 수 있는 방안을 마련할 수 있다. 마찬가지로 저작자에 대하여도 도서관은 직접적으로 디지털 자료를 이용할 수 있는 법률관계를 형성하여 문제를 해결하는 방안을 강구하여야 한다. 만약, 저작권이 저작자에게 있지 아니하고 특정한 신탁기관에 있다면, 당해 신탁기관과 저작권관련 논의를 진행하여야 할 것이다.

제5절 소 결

디지털 자료를 보존하기 위한 분명한 목적이 설정되어 있고, 지금까지 논의된 기술적 방법을 활용하여 그 성과를 얻을 수 있을 것이다. 그 목적은 디지털 자료가 제 때에 보존되지 못하면 더 이상 접근·이용하지 못한다는 점에서 이를 보존하고자 하는 일차적 목적에 한정하지 아니하고 인류의 문화·역사에 대한 책임의식과 관련되어 있다. 디지털 자료는 수명이 짧아 그 자체로 오랜 시간 유지할 수 없을 뿐만 아니라, 새로운 기술의 개발로 인하여 종전에 제작하여 이용하였던 것이라도 더 이상 이용하지 못하는 경우가 많다.

이러한 현실에서 현재 제작되는 대부분의 것이 디지털 컨버전시로 묶여 디지털 매체를 이용하고 있다. 이와 같이 디지털 매체를 이용하는 것이란 역사적 관점에서 이전의 아날로그 매체를 이용하여 자료를 보존하는 것과 아주 다르다. 인류의 자료 전달·보존을 양분한다면, 아날로그 매체에 의한 것과 디지털 매체에 의하여 이루어진다. 이 때 디지털 매체에 의한 자료를 제대로 보호하지 못한다면, 인류의 역사를 전달하는 데에 단절이 있을 수 있음을 알게 된다. 이를 막는 데에 디지털 자료의 보존은 우리 세대에 맡겨진 중요한 가치를 가지는 것이고, 전체적 논의의 출발점이 된다. 이 점은 UNESCO의 헌장에 잘 드러나 있고, 디지털 자료를 디지털 유산으로 표현함으로써 보존에 대한 인류의 게으름을 바로잡으려는 의도가 숨어 있음을 확인한다.

디지털 자료의 보존이 필요하다는 점에 누구나 동의하게 된다. 그러나 디지털 자료를 보존하는 데에 현실적 장애가 있음을 직시하게 된다.

첫째, 기술적 장애에서 오는 문제해결이다. 빠르게 변화하는 디지털 기술내용을 따라잡는 데에 많이 노력이 경주되어야 한다. 디지털 자료를 작성하고 이용하게 하는 기술이 선행하여 디지털 기술을 선도하고, 이를 보존하는 기술은 선행한 디지털 기술에 대하여 후속적인 것이라는 점에 수긍하지만, 그 차이를 좁히는 것을 무엇보다도 중요하게 다루어야 한다. 이와 관련하여 정책적 고려와 현실적으로 활용할 수 있는 전략도 함께 강구하여야 할 것이며, 이와 같은 노력은 지속적으로 수행되어야 한다. 예컨대, 정보화 초기에 국내에서 많이 사용된 보석글이나 80년대 초에 제작된 Word Perfect 문서를 읽으려면 여러 가지 복잡한 방법이 필요하고, 또 변환하여 볼 수 있다 하더라도 원본이 변형된 형태가 대부분이다. 이런 결과가 보여주는 것은 우리에게 이에 대한 준비 또는 실행이 없었다는 점을 간단히 보여주고 있다.

둘째, 법·제도적 장애로 인하여 디지털 자료의 보존이 이루어지지 못한다면, 경제적 가치의 확보에만 집중하는 것의 결과라는 비난을 피할 수 없다. 현행 법체계가 디지털 자료의 보존을 원만하게 수행하지 못하게 할 뿐만 아니라, 이를 방해하는 결과를 빚어낸다면, 이는 디지털 자료의 보호에 집착하고 있음을 단적으로 보여주는 것이다. 디지털 자료로 총칭하는 대상 가운데 독창성을 띤 저작물에 대하여 저작권으로 보호한다. 저작권은 보통 저작재산권을 말하는 것으로 저작자의 경제적 가치를 실현하는 데에 주된 관심을 기울인다. 저작재산권 외에 저작인격권을 통하여 저작자의 인격적 가치를 보호한다.

디지털 저작물을 저작권으로 보호하는 데에는 주로 경제적 요소에 따른 것이지만, 디지털 자료를 보존하는 데에는 공공성과 역사성이 우선적으로 고려되고 있다. 하나의 대상을 서로 다른 관점에서 다룰 때, 대립의

안목에서 논의하면 조화를 피할 수 없지만, 양자를 통합하려는 견해를 가지고 문제를 해결하려 시도한다면 병존할 수 있다.

보호와 보존의 차이를 <표 4>에서 간단히 정리하면 다음과 같다.

<표 4> 보호와 보존의 비교

	보 호(Protection)	보 존(Preservation)
수 익 자	저작자(제작자)	일반 공중
보호가치	경제성	공공성, 역사성
대 상	현 세대	다음 세대
법적 기초	저작권법	도서관법, 문화관련법

보호·보존을 병존시키는 방법은 저작권법 틀에서 우선적으로 논의될 수 있다. 저작권법의 목적은 저작자의 권리보호 외에 문화의 향상발전을 함께 규정하고 있으므로 전자가 보호와 관련되어 있는 반면, 후자는 보존의 영역에서 검토될 수 있다. 따라서 문화의 수준을 향상한다는 점은 일반 공중에 대하여 저작물을 접근·이용할 수 있는 기회를 확대할 뿐만 아니라, 다음 세대를 위하여 문화를 전승하는 것에 관심을 기울여야 한다. 이런 논의를 바탕으로 저작권법상 도서관 등에서 저작물을 보존하기 위하여 저작재산권을 제한하는 것은 저작권법상 문제를 불러오지 않는다.

그런데 그 저작권을 제한하는 범위를 확대하여 저작권이 실질적으로 기능하지 못하는 결과를 가져올 만큼 달라지게 될 경우, 보호와 보존을 병존하게 하는 방법론뿐만 아니라, 저작권법의 입법취지가 몰각하게 되어 수용하지 못하는 결과를 가져온다. 예컨대, 미국 저작권법은 법률 개정을

통하여 보존을 위하여 3 부 까지 저작물을 복제할 수 있다고 규정하였다. 그런데 도서관은 이를 확대하여 필요한 만큼 복제할 수 있도록 법률 내용을 개정하여야 한다는 의견을 제시하고 있다. 구체적으로 얼마만큼 구체적으로 복제 부수를 확대한다는 것이 아니라, 필요한 범위로 한정하자는 견해이다. 이런 견해에 대하여 저작권자가 넉넉히 수용할 것이라는 기대를 가지지는 않지만, 계속적으로 조화를 꾀하려는 노력은 중단 없이 계속되어야 한다. 기술의 변화가 법·제도의 변화에 영향을 끼쳐 다른 사정을 불러올 수 있을 뿐만 아니라, 디지털 환경에서 보존이 더욱 중시되는 변화의 여건에서 더욱 그렇다.

디지털 자료의 보존을 위하여 저작권과 관련하여 우선적으로 보존하려는 도서관 등의 보존기관에 대하여 복제를 허용하고 이를 입법적으로 해결하는 것이 바람직하다. 이에 대하여 현행 저작권법은 지난 2009년 3월 법률 개정을 통하여 도서관에 의한 디지털 자료의 보존을 꾀하도록 하는데 장애가 되었던 것을 제거하였다.

납본제도에 관하여 각국의 대표적 도서관이 인류의 지식과 문화를 수집·보존하고 현 세대와 다음 세대가 그것을 접근·이용하는 데에 결정적 역할을 하였다. 1537년 프랑스의 최초 납본제도 운용 이래로 많은 나라가 이를 따랐고, 현행 도서관법, 국회도서관법 등에서 납본을 규정하였고, 지난 3월 도서관법 개정을 통하여 납본하는 도서관자료를 대폭 확대하였고, 온라인 자료를 국립도서관이 수집할 수 있는 근거를 마련하였다. 디지털 자료에 대한 납본을 규정함으로써 필요한 내용을 제도적으로 마련하였다. 새로운 납본제도의 시행을 통하여 디지털 자료의 보존에 새로운 장을 열어 놓을 수 있는 계기를 마련하였다.

위와 같이 새로운 납본제도의 채택과 이의 시행에 따라 필요한 디지털 자료를 수집할 수 있게 되었다 하더라도 여전히 해결하여야 할 점은 남아 있다. 즉, 모든 디지털 자료가 납본되지 아니한다는 점을 상기한다면, 납본되지 아니하는 대상을 도서관 등의 보존기관은 장기이용을 위한 라이선스를 고려할 수 있을 것이다. 라이선스에 의한 문제해결 방법이 디지털 자료의 보존에 관한 법적 쟁점을 해결하는 데에 가장 적합하다고 밝힌 견해가 있다.⁴³⁾

라이선스는 당사자간 디지털 자료의 보존을 위하여 필요로 하는 자료의 수집에서 빚어지는 문제를 해결할 수 있는 방법으로 현실적 대안이다. 이 대안은 계약법의 지배를 받게 되므로 계약자유 원칙이 그대로 적용된다.

이를 저작권법에 규정한 저작권과 비교할 때, 그 차이가 극명하게 드러난다.

<표 5> 저작권법과 계약법 비교

저작권법 기초	계약법 기초
<ul style="list-style-type: none"> - 복제본 보관 및 이용 - first sale doctrine 적용 - 복제본에 대한 소유권 - 재산법상 법리 적용 	<ul style="list-style-type: none"> - 라이선스(이용계약) 지칭 - click-wrap license (온라인) - 이용대상의 한정 - 약정기간 한정
CopyR-governed- Ownership	Contract-governed- Access

43) Catherine Ayre and Adrienne Muir, "Right to Preserve?: Copyright and Licensing for Digital Preservation"(final report), Loughborough University, 2004, 13.

따라서 당사자간 약정을 통하여 계약내용을 정하여 구체적으로 문제되는 항목을 해결할 수 있지만, 현실적으로 반드시 그렇다고 말할 수는 없다. 즉, 사적 계약관계는 당사자간 의사표시로써 구체적 계약내용을 정할 수 있으나, 공정한 계약관계가 유지되지 못하거나 적절한 계약관계로 바로잡을 필요성이 있을 때에 공적 간섭이 필요하다. 이를 연장하여 공공의 필요에 따라 법률상 당사자의 의사표시가 있음을 간주함으로써 그 법적 효과를 확보할 수가 있을 것이다. 이와 관련하여 라이선스에 있어서 집중관리제도(collective license)를 고려할 수 있다.⁴⁴⁾

여기에서 말하는 라이선스 집중관리제이란 기본적으로는 저작자·저작권관리단체와 자발적으로 법률관계를 체결하는 것에 기초하여 타인의 저작물을 이용하는 자가 저작권관리단체와 저작물 이용허락계약을 통하여 타인의 저작물을 이용하지만, 저작권관리단체와 법률관계가 없는 제3의 저작자에 속한 저작물을 이용하는 경우에도 저작권관리단체와 법률관계를 체결한 저작자에 대한 법률관계와 같은 법률적 효과가 생기게 하는 것을 말한다.

라이선스를 논의할 때, 개별적인 라인센스에 한정하지 않고, collective license를 적극적으로 고려하여 표준라이선스를 개발하여 이를 실무에 적용할 수 있도록 하는 것이 권장된다. 예컨대, 구독 후 일정기간의 만료 후 더 이상 이용권한을 가지지 못한다면, 표준화된 라이선스를 바탕으로 back issue를 계속하여 이용할 수 있도록 하는 방안을 강구하는 것이 그 예이다.

44) 이는 북유럽 국가들이 1970년대부터 사용하는 방식으로 ECL(extended collective license)로 불리고 있다.

제4장 현행 관련법 규정 검토 및 입법론 모색

제1절 개 설

디지털 자료의 보존을 위하여 우선적으로 고려할 수 있는 3 가지 방법을 위에서 논의하였다. 핵심 내용은 자료를 수집하고 보존하여 당해 자료를 지속적으로 접근·이용하게 하는 것이므로 자료의 수집에 관심이 집중된다. 자료의 수집을 위하여 어떤 방법이 효과적인가. 자료의 수집기관이 포괄적으로 또는 일정한 기준에 따른 선별적 방법으로 필요한 자료를 수집할 수 있다. 여기에서 논의의 연장으로 누가 디지털 자료를 수집하는 가라는 질문을 던지게 된다.

자료 수집에 관하여 3 가지 방법을 고려할 때, i) 자료를 발행·제작한 자에 대하여 국가기관에 자료를 제출하도록 하는 방안을 강구하여 법률에 규정하는 방법, ii) 온라인 자료와 같은 일정한 대상을 웹에서 직접 수집하는 방법, iii) 일정기간 동안 정보이용계약을 통하여 디지털 정보(또는 자료)를 이용할 수 있는 법률관계에 의하여 디지털 정보를 수집하는 방법 등이다. 첫 번째의 것은 법률을 마련하여야 한다는 점에서 입법을 통하여 이루어지게 되는데, 대부분 국가가 오랜 전부터 이를 납본제도를 마련하여 해결하고 있다. 두 번째 방법은 웹상 넘쳐나는 디지털 자료를 국가기관(또는 이에 상응하는 기관)이나 민간단체가 서둘러 수집하려 노력하고 있는데 필요에 따라 국가의 조력에 힘입어 법적 어려움을 해결하려는 방안을 함께 강구하고 있다. 세 번째 방법은 온전히 사적 법률관계에서 비롯하고 있으므로 계약법이 지배하는 내용에 따라 법적 쟁점을 해결하고 있다.

현행법은 지난 2009년 3월 저작권법과 도서관법 개정을 통하여 앞의 2가지 강구방법과 사법체계상 라이선스도 채용하고 있다. 납본제도는 도서관법을 중심으로 몇 개의 법률에 규정하고 있으며, 온라인 자료의 수집은 저작권법과 도서관법에 규정을 신설하였다. 계약법이 지배하는 법적 쟁점의 해결은 법률에 의해서가 아닌 법리에 의하여 해결하는 것으로 라이선스 법리를 통하여 이를 구체적 사안에 적용하여 문제를 해결하고 있다.

그런데 이와 같은 자료의 수집·보존을 위한 법리를 마련하는 데에 법률적 쟁점을 찾아 해결하여 효율적이고 체계화된 디지털 자료의 보존을 꾀하는 노력이 뒤따라야 한다. 이런 논의는 개정 전의 저작권법·도서관법의 관련규정과 개정 후의 관련규정을 비교·검토하고, 문제점 또는 필요한 규범적 사항을 해결하는 구체화 작업으로 이어져야 한다. 지난 2009년 3월 개정된 두 법률규정을 살펴볼 때, 디지털 자료의 보존을 위한 기반을 마련하였다는 형식적 의미로서 성과를 얻었다고 할 수 있지만, 추가적으로 후속적 내용의 보완(또는 보강)이 이루어질 때에 이의 목적이 달성될 수 있을 것이다.

아래에서 이런 관점에서 관련 법률의 규정을 검토하고, 쟁점을 해결하는 방안으로 우선적으로 법률규정의 해석론을 제시하고, 필요한 범위에서 입법론적 방안을 모색한다.

제2절 저작권법, 도서관법 신설 규정에 관한 검토

1. 법률 개정(2009년 3월) 전의 제한적 허용 범위

가. 디지털 자료의 보존에 제한적인 법률 규정

저작권법 제31조 제1항 제2호에 “도서 등의 자체 보존을 위하여 필요한 경우”에 그 대상을 종래와 같이 아날로그 형태의 복제뿐만 아니라, 디지털 형태의 복제도 허용하고 있다. 다만, 저작권법은 그 도서 등이 종래의 아날로그 형태인 도서로서 뿐만 아니라, 디지털 형태로도 판매되는 때에 그 도서 등을 디지털 형태로 복제하는 것을 허용하지 않는다(법 제31조 제4항).

예컨대, A라는 서적은 1960년대 출판된 것으로 책이 낡아 보존을 위하여 서적 전체를 복합기로 복사하면서 스캔하여 디지털 파일도 동시에 만들었다면, 도서관은 두 가지 형태를 관리하면서 이용자에게 이용의 기회를 제공할 수 있다. 만약, 이 서적이 학술가치가 높아 디지털 버전으로 이용할 수 있도록 온라인 서비스가 제공된다면, 도서관은 이 디지털 파일을 복제할 수 없다.

이 규정은 보존에 관한 전통적인 방법만을 규정한 것으로 디지털 자료의 보존을 아주 제한적으로 허용하였을 뿐이다. 디지털 형태의 자료로 판매되지 않는다는 조건 하에만 도서관은 refreshment 방식의 보존이 가능하였다. 디지털 형태의 자료가 판매될 경우에, 디지털 형태의 복제가 허용되지 않는 것은 도서관의 디지털 형태의 복제·배포로 인한 출판자의 재산적 수익 확보에 불이익이 생기지 않도록 한다는 점에 따른 것이다.

이 내용을 조금 자세히 살펴보면, 이 규정은 디지털 환경이 성숙되기 전에 만들어진 것이다. 최근의 정보사회 환경에서 빚어지고 있는 디지털 자료의 복제는 이들과 비교할 수 없을 만큼 차원을 달리하고 있다는 점에서 이 규정은 현실적이지 못하다. 디지털 형태로 만들어진 것이 판매된다 하더라도 복제되지 못하도록 하는 기술적 보호조치로써 충분히 불법

적 복제를 막을 수 있다.

이 규정은 단지 디지털 형태로 판매되어 얻을 수 있는 출판사의 수익을 침해하지 않도록 한다는 점에서 도서관 또는 일반 이용자를 전혀 고려하지 않은 것이다.

나. “디지털 형태로 판매”에 관한 법리적 검토

법 제31조 제4항에서 규정한 “디지털 형태로 판매되고 있는 때”라는 점을 법리적으로 분석하기 위하여 다음의 두 가지 내용을 살펴볼 필요가 있다.

첫째, 디지털 형태만을 규정하였을 뿐 그 서비스가 일반 상점에서 구입하는 것에 한정하는지 아니면 온라인 서비스를 포함하는 것인지에 대하여 각각 해석이 나누어질 수 있다. 디지털 형태로 판매되는 것임을 적시하고 있을 뿐 구체적으로 온라인 서비스를 이용하는 것인지 여부에 대하여 명문으로 규정하지 않았기 때문에 양자 모두를 포섭하는 것으로 새길 수 있다.

둘째, 판매(sale)로 규정하였는데 디지털 형태로 만들어진 저작물이 판매되는 것이라ں 찾아보기 힘들다. 디지털 정보를 담은 대부분의 복제본을 통하여 이용자는 판매 방식에서 벗어나 이용계약을 체결하여 이용자에게 이용할 수 있는 권한을 부여받을 뿐이다. 복제본의 소유권을 얻는다 할지라도 단지 저작물을 담은 매체의 소유권에 불과하다. 더군다나 온라인을 통하여 이용계약을 체결하는 경우에는 아무런 대상을 소유하지 않는다는 점에서 법률적 의미로서의 판매란 현실적으로 수용되지 못하는 개념이다.

다. 디지털 보존을 위한 해석론

저작권법 제31조 제4항에서 “도서관 등은 . . . 그 도서 등이 디지털 형태로 판매되고 있는 때에는 그 도서 등을 디지털 형태로 복제할 수 없다”고 규정한 것을 디지털 보존을 꾀하는 관점에서 해석론을 전개할 수 있을 것이다.

첫째, 시장에서 일반도서(아날로그)의 형태로만 판매되는 경우에 디지털 형태로 보존용 복제본을 만들 수 있다. 일반 복사기를 이용하여 복사한 도서 등의 보존을 허용한다. 이것이 가장 기본적으로 허용되는 내용이다.

둘째, 디지털 형태로 만들어졌지만, 판매되지 않는 대상의 경우에는 디지털 형태의 복제를 허용한다. 위에서 살펴본 것처럼, 디지털 형태로 만들어진 것이 판매되지 않는 한, 디지털 형태로 보존용 복제본을 만들 수 있다.

온라인 환경에서 행하여지는 대부분 이용계약 체결을 중심으로 살펴보면, 판매(sale)에 의하지 아니하고 이용계약(license)의 형식이 시대에 즉응한 것이다. 여기에 적용하여 해석한다면, 개정 전 저작권법은 디지털 형태를 취한 보존용 복제본의 제작을 허용하였다. 왜냐하면, 시장에서 판매되는 대상이 있는 경우에는 디지털 형식의 보존용 복제본을 만들 수 없지만, 판매되는 대상이 없는 경우에는 아무런 내용을 규제하지 않았기 때문이다. 이용계약은 여기에서 규율대상이 되지 않는다.

2. 도서관 자료의 보존을 납본과 수집

개정 도서관법은 도서관자료를 개정 전의 경우보다 대폭 확대하였다.

개정법에서 도서관자료란 인쇄자료, 필사자료, 시청각자료, 마이크로형태 자료, 전자자료, 그 밖에 장애인을 위한 특수자료 등 지식정보자원 전달을 목적으로 정보가 축적된 모든 자료(온라인 자료를 포함)로서 도서관이 수집·정리·보존하는 자료를 말한다.

종전 규정 내용과 비교할 때, 도서관법은 온라인 자료를 추가시킴으로써 제20조는 off-line상 도서관자료의 납본을 규정하고, 제20조의2에서 온라인 자료의 수집을 규정하고 있다.

가. 도서관자료의 납본

(1) 납본대상 도서관자료의 선정

off-line상 도서관자료를 발행 또는 제작한 자는 누구든지 그 도서관자료를 국립중앙도서관에 납본하여야 한다. 그 대상은 모든 도서관자료 가운데 온라인 자료만을 제외한다. 망라된 도서관자료가 납본된다는 점을 감안하면, 엄청나게 많은 자료를 정리하고 관리하는 데에 쏟는 비용도 만만치 않을 것이다. 또한, 모든 도서관자료를 납본 받는다 하더라도 이의 활용이 제대로 이루어질 수 있는지 의문이 생긴다. 실제로는 납본대상의 도서관자료는 도서관법 시행령에서 정한 도서관자료심의위원회에서 심의 조정한 후 결정된다.⁴⁵⁾

이 점과 관련하여 형식적인 면을 검토하면, 법 제20조 제1항과 제4항의 내용이 유기적 체제 하에 법문을 작성하여야 함에도 불구하고 그렇지 못하다. 제1항에서 “누구든지 도서관자료를 발행 또는 제작한 경우 . . .

45) 도서관법 시행령(안) 제13조의3 참조.

그 도서관자료를 납본하여야 한다”고 규정함으로써 모든 도서관자료를 납본대상으로 규정하였으나, 제4항에서 “납본대상 도서관자료의 선정 . . . 등에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다”고 제1항의 규정 내용을 축약하도록 명시함으로써 두 조항이 유기적인 관련성을 띠지 못하고 있다. 현재와 같이 법률규정을 그대로 유지하면, 법 제47조 제1항에 규정한 것에 따를 때, 도서관자료를 발행·제작한 자의 상당수는 과태료처분을 받게 될 것이다. 왜냐하면, 법 제47조 제1항은 제20조 제4항에 따른 도서관자료의 선정과 관계없이 법 제20조 제1항만을 규정하고 있기 때문이다. 이는 엄밀히 말하면 입법상 오류라고 말할 수 있다.

이에 대하여 형식적 측면에서 이 양자를 종합하면, 제1항을 ‘도서관자료가 납본대상으로 선정된 경우 이의 발행 또는 제작한 경우 . . . 그 도서관자료를 납본하여야 한다’고 규정하는 것이 바람직하다.

(2) 디지털 파일 형태의 납본

국립중앙도서관이 장애인의 독서, 학습, 직업 및 교양 등에 필요한 도서에 대하여 ‘디지털 파일’로도 납본받을 수 있도록 하였다. 장애인을 위하여 점자도서나 녹음도서 등을 제작하기 위해서는 책의 내용을 다시 입력해야하기 때문에 비용도 많이 들고 제작에도 오랜 기간이 소요되어 장애인들에게 필요한 책을 제때에 충분히 공급하지 못하였다. 이를 해결하기 위하여 출판사들로부터 디지털 파일을 납본받는 것이 고려되었고, 이를 법 제20조 제2항에 규정하였다. 디지털 파일의 납본과 출판사들에 대한 보상금지급 근거가 마련되었다.

문제는 디지털 파일을 복제되어 도서관을 통하여 이용자에게 당해 파일이 유포된다면, 저작권 보호가 무너지는 결과를 빚어낼 수 있다.⁴⁶⁾ 이런 우려가 현실로 드러난다면, 신설한 조항이 삭제되어야 할 만큼 중대한 문제에 빠지게 된다. 그런데 문제는 디지털 파일이 불법적으로 복제, 유통되는 것 등을 우려하여 납본하지 않는 경우에는 어떻게 다루어야 하는가에 관한 것이다.

도서관법 제20조 제1항을 위반한 자에 대하여는 납본하지 않을 경우 정가의 10배 이하의 과태료를 부과하도록 규정하고 있는 반면, 제20조 제2항에 따른 요청에 응하지 아니한 경우에는 아무런 불이익을 규정하고 있지 않다. 결국 출판·제작자가 이에 응할 것이라는 기대가 줄어든다. 즉, 실효성을 띤 규정을 마련하지 못하였다는 비난이 뒤따른다.

나. 온라인 자료의 수집

온라인 자료의 수집을 법 제20조의2를 신설하여 규정하고 있다. 온라인 자료란 정보통신망을 통하여 공중송신되는 자료를 말한다. 현재는 인터넷 웹서비스를 통하여 제공되는 웹페이지(또는 웹 자료)를 지칭하는 것이 일반적이다.

제20조의2의 규정 내용 가운데 i) 보존가치가 높은 온라인 자료의 선정·수집·보존, ii) 기술적 보호조치로 인한 수집제한에 관한 두 가지 점을 검토할 필요가 있다. 온라인 자료의 보존은 아주 바람직한 것이지만, 현실적으로 이를 해결하는 데에 어려움이 많다.

46) 한겨레신문, 2009. 5. 16일자, “출판업을 붕괴시키는 도서관법 개정”에서 지적된 사항이다.

(1) 보존가치가 높은 자료의 선정 등

웹자료의 수집·보존은 처음에 호주 국립도서관의 PANDORA와 스웨덴 국립도서관의 Kulturarw3 Project에서 시작하였다.⁴⁷⁾ 미국 의회도서관이 시행하는 Library of Congress Web Archives는 초기의 MINERVA를 발전시켜 현재에 이르고 있는 것이다.⁴⁸⁾

웹 자료의 수집은 born-digital 자료를 수집한다는 점에서 대단히 중요하고 의미 있는 작업이다. 웹자료는 수명이 아주 짧고 계속적으로 그 내용이 변경되어 특정한 웹페이지를 수집하기로 정하였다 하더라도 실제 수집하는 시점에는 처음에 의도했던 것과 다른 것을 수집할 수도 있다.

이는 국립중앙도서관이 시행하는 온라인 자료의 수집은 전체 온라인 자료의 수집의 영역에서 아주 적은 부분에 한정하고 있다. 이 점을 전제로 정책을 전개한다면, 수집의 우선순위, 시기 및 방법 등을 정하는 데에 필요한 내용을 체계화하는 데에 도움이 될 것이다. 외국의 경우에도 민간 분야에서 온라인 자료를 수집하는 별도의 체계를 갖게 됨으로써 보완하게 된다. 이점은 뒤에서 살펴보게 될 것인데, 국립중앙박물관에 한하여 디지털 자료의 보존이 이루어진다면 이는 지나치게 좁은 영역에서 극히 제한된 내용만을 수집하여 보존하게 된다는 우려를 낳는다. 이에 대한 보완책이 뒤따라야 한다.

(2) 기술적 보호조치에 대한 수집제한의 문제 해결

도서관법 제20조의2에서 “국립중앙도서관은 온라인 자료가 기술적 보

47) William E. Landis and Robin L. Chandler, *Archives and The Digital Library*, Routledge, 2006, 144.

48) 이에 관하여 <lcweb2.loc.gov/diglib/lcwa/html/lcwa-home.html> 참조.

호조치 등에 의하여 수집이 제한되는 경우 해당 온라인 자료 제공자에게 협조를 요청할 수 있다. 요청을 받은 온라인 자료 제공자는 특별한 사유가 없는 한 이에 응하여야 한다”고 규정하고 있다.

기술적 보호조치로 인하여 온라인 자료를 수집하는 데에 어려움을 있을 수 있는데, 문제는 국립중앙도서관의 협조 요청에 응하지 않는다면 어떤 조치를 구할 수 있는가에 관한 것이다. 개정법에는 이에 관하여 특별히 해결방안을 마련하고 있지 못하다. 단지 웹페이지 개설자의 호의를 기대할 뿐이다. 이에 어떤 결과가 생기겠는가. 웹 페이지를 수집하는 데에 자발적으로 협조하는 온라인 자료 제공자가 있을 수 있지만, 개인정보를 담고 있을 뿐만 아니라, 기술적 보호조치를 개별적 요청에 따라 소극적으로 대응하는 경우가 많을 것이다.

이에 대하여 기술적 보호조치를 무력화하는 도구인 암호나 키 등을 임치하게 하는 방안을 강구할 수 있는데, 이는 도서관법에서 다루어야 할 것이 아니라, 저작권법상 논의내용으로 현재 기술적 보호조치에 관한 입법정책과 직접 연계되어 있어서 타 법률과 관련된 것의 해결방안을 제시하는 것이 간단하지 않다.

이의 해결방안의 하나를 제시한다면, 기술적 보호조치의 법적 보호와 저작권재산권 제한을 조화시키는 방법을 살펴볼 수 있다. 즉, 국립중앙도서관이 온라인 자료를 보존을 위하여 수집하는 것을 저작권재산권의 제한의 범주에 새로 추가하는 방안을 제시할 수 있다. 현행 저작권법상 저작권재산권을 제한하는 규정은 열거주의 원칙을 따르고 있으므로 새롭게 추가하여야 한다. 추가된 후에 국립중앙도서관에 의하여 기술적 보호조치를 무력화한다 할지라도 현행법상 문제되지 않는다. 무력화하는 행위 자체를

금지하는 규정이 없기 때문이다. 기술적 보호조치에 관한 현행법은 단지 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.⁴⁹⁾ 저작재산권이 제한되는 범위 내에서 그와 관련된 무력화 행위는 법의 간섭 밖에 있기 때문이다.

이런 논의를 위하여 실효성 있는 방안의 모색은 도서관법에 한정된 해결책이 아니라, 저작권법의 법리를 체계적으로 이해하고 양자의 법률관계를 조화롭게 꾸려야한다는 점에서 출발한다.

제3절 디지털 자료 보존을 위한 체계적 입법론 모색

1. 보존을 위한 저작권법·도서관법의 체계론 검토

가. 자료 보존의 중심적 역할 저작권법

개정법의 내용으로 도서관자료의 납본과 온라인 자료의 수집 모두 도서관법에 규정하였다. 이와 함께 후자의 온라인 자료 수집과 관련하여 저작권법 제31조 제8항에 국립중앙도서관이 온라인 자료의 보존을 위한 수집의 경우에 그 자료의 복제를 허용하고 있다. 또한, 도서관에서의 자체 보존을 위한 복제에 관하여 저작권법 제31조 제1항에 규정하고 있다. 그 밖에 도서관 등에서의 복제 등에 관하여 저작권법 제31조 제2항 이하에

49) 저작권법 제124조 제2항.

자세히 규정하고 있다.

위의 저작권법과 도서관법은 서로 밀접한 관련을 맺고 있지만, 상호간 협력관계에서 출발한 것이 아니라, 상호 대립적 관계에서 법률관계를 풀어가고 있다. 저작권법은 기본적으로 저작자의 권리보호와 문화의 향상발전을 꾀하는 데에 목적을 가진다. 여기에서 저작자의 창작활동은 저작권법상 먼저 고려되는 대상이 되므로 저작권법은 저작자의 보호를 중요하게 다룬다. 반면에, 도서관법은 저작물의 이용을 중심으로 저작물への 접근·이용에 관심을 기울인다. 이를 간단히 말하면, 저작권법은 보호에 관점을 가지고 도서관법은 논의대상인 보존에 중점을 두고 있다. 보호대상이 보존대상이 될 때, 저작권자의 권리가 그 만큼 축소되는 결과를 가져온다. 기본적으로 보존은 복제에서 비롯되므로 보존을 법률상 허용한다면 제3자에 의한 복제가 일정 범위에서 허용되어 저작권자의 복제권은 그 만큼 행사될 수 없게 된다. 이럴 경우에 보존은 저작권자의 경제적 손실로부터 얻어지는 결과를 확보하게 되는 것이며, 보호는 약화된다. 그 보호가 약화되는 것은 문화의 향상발전 및 다음 세대를 위한 준비로 인류가 담당하여야 할 기본적 책무에 해당하므로 수용하게 된다.

보존은 대부분 저작재산권의 축소 또는 제한으로 법률관계가 구체화되는데 현행법상 저작재산권의 제한에 해당하므로 열거주의를 채택한 저작권법상 명시되어야 한다. 그렇다면 저작재산권의 제한을 꾸려내야 하는 법리적 기초에서 논의를 전개할 때, 보존에 관한 내용은 모두 저작권법의 규정 내에 포함되어 일련의 체계를 형성하는 것이 바람직하다. 현행 저작권법에는 제31조에 도서관에서 복제에 관하여 상세하게 규정하고 있는데 이는 모두 저작재산권의 제한에 해당하는 사항이다. 여기에 이미 도서 등의 자체보존을 위한 경우이거나 다른 도서관의 요구에 따라 절판된 도서

등의 복제물을 보존하기 위하여 복제할 수 있음을 규정하고 있다. 기왕에 이미 보존에 관한 내용을 규정하고 있다는 점뿐만 아니라, 법리적 접근을 전개할 때, 도서관법 제20조의2로 규정하고 있는 온라인 자료의 수집에 관한 내용은 저작권법의 저작권재산권의 제한에 속하므로 법리에 좇아 저작권법상 저작권재산권을 제한하는 규정과 같은 자리로 옮겨져야 한다.

이와 관련하여 위에서 밝힌 것처럼, 기술적 보호조치 등에 의하여 수집이 제한되는 경우 온라인 자료 제공자에게 협조를 요청할 수 있다고 규정한 것도 마찬가지다. 법률규정의 실효성을 확보하는 데에 반드시 요청되는 것이며 이를 명시적으로 저작권재산권 제한사항으로 명시하면 이를 해결할 수 있다.

나. 도서관자료의 납본과 온라인 자료의 수집의 구별

도서관자료의 납본과 온라인 자료의 수집이 모두 보존대상이 된다. 이 점에서 공통된 성질을 가지고 있다는 점에 따라 양자를 하나의 법률에 규정할 수 있을 것이다. 하지만, 이런 판단은 보존의 성과를 올린다는 관념에서 비롯된 것일 뿐 근본적으로 공통되어 있지 않다. 온라인 자료의 수집이 아니라, 이를 납본의 대상으로 규정하여 납본토록 하였다면 공통적으로 규정하는 것이 바람직하다. 그런데 도서관자료는 납본의 대상으로 정하였고, 온라인 자료는 도서관이 직접 수집하게 됨으로써 그 차이를 가져온다. 즉, 전자는 발행·제작자에 의하여 자료를 도서관에 제출하는 것인 반면, 후자는 도서관이 직접 저작권 있는 대상을 수집하는 것이므로 양자는 서로 다른 대상이다.

납본대상의 납본과 온라인 자료의 수집은 각각 서로 구별되는 대상으

로 개정 도서관법에 규정한 것과 같이 부동의 위치를 확보한 것이 아니므로 법리에 좇아 체계화를 피하여야 한다. 따라서 도서관 자료의 납본은 도서관법에 규정한다 할지라도 온라인 자료의 수집은 저작권법에 규정하는 것이 법리에 맞다.

2. 국립중앙도서관 이외 도서관의 보존 필요성

가. 국립중앙도서관에 의한 자료보존의 한계

국립중앙도서관은 국가를 대표하는 도서관이다(도서관법 제18조). 또한, 2009년 5월 디지털도서관 디브리리를 개관하여 명실상부하게 전통적 의미의 도서관뿐만 아니라, 최첨단 디지털 도서관 모두 최고의 국가도서관이 되었다. 하지만, 국립중앙도서관 외에 각 지역에 도서관도 국립중앙도서관과 같이 디지털 자료의 보존이 필요하며, 온라인 자료의 수집도 필요하다.

국립중앙도서관 외에 국회도서관·법원도서관도 충분한 자료를 소장하고 디지털 자료를 보유할 필요가 있다. 만약, 그렇지 못하면, 이들 자료를 국립중앙도서관에 있는 자료를 온라인으로 이용할 수 있어야 한다. 하지만, 현실은 어떠한가. 보존된 자료가 판매되는 대상인 경우에는 일반 이용자가 보존된 자료를 당해 도서관 내부에 한정하여 열람하거나 디지털 형태로 판매되고 있는 경우에는 디지털 형태로 복제할 수 없다고 봄이 기왕의 법리에 일치한다. 그렇다면 국립중앙도서관이 보존하는 자료는 도서관 밖에서 접근하여 이용할 수 없다. 국립중앙도서관이 위치한 지역에 문화의 향상 발전에는 의미를 가지는 것이지만, 그렇지 못한 지역에 대하여는 상대적 차별을 불러온다. 이런 점을 영국과 같이 대영도서관(BL) 외

에 5개 도서관을 각 지역에 설치하는 것이 의미를 가지지만, 우리의 현실은 그렇지 못하다.

이런 점을 고려하여 국립 중앙도서관에 한정하여 디지털 자료의 보존을 위한 것에 일정한 한계가 있음을 직시하여야 한다. 이를 해결하려면 국립중앙도서관 외에 다른 도서관도 디지털 자료의 보존을 확보할 수 있도록 하는 법적 근거를 갖게 하여야 한다.

도서관법이 규정하고 있는 지역대표도서관 또는 지역의 거점 국립대학의 도서관은 그 지역에서 국립중앙도서관이 취하는 온라인 자료의 수집을 수행하며, 필요에 따라 국립중앙도서관에 납본 받은 도서관자료의 납본을 요청할 수 있게 하는 법적 근거를 마련하는 것도 방법의 하나다. 이와 관련하여 도서관법 제26조는⁵⁰⁾ 위의 취지에 따라 개정되어야 한다. 개정 도서관법에 규정한 내용은 지역대표도서관이 지역적 한계를 벗어나지 못하는 것이거나 머물러 있음을 전제한 것으로 추단된다. 이런 관점은 시정되어야 하며, 국립중앙도서관이 지역대표도서관을 선도할지라도 지역 도서관 한계에서 벗어나 내실을 갖춘 지역의 중앙도서관의 역할이 가능하도록 정책을 마련하여야 한다.

이런 논의는 디지털 환경이 온라인 체계로 도서관을 연결할 수 있으면 좋겠지만, 현재까지 도서의 출판 및 시장에서 판매와 관련된 수익성을 고려되고 있다. 이에 복제되어 보존된 대상을 도서관 내에서 접근하여 이용하게 함으로써 국립중앙도서관 외에서 연결하여 이들 자료에 접근하지

50) 제26조(도서관자료의 제출) ①지방자치단체가 자료를 발행 또는 제작한 경우에는 그 발행일 또는 제작일로부터 30일 이내에 그 도서관자료를 관할 지역 안에 있는 지역대표도서관에 제출하여야 한다. 수정증보판인 경우에도 또한 같다.

못한다. 결국 디지털 도서관이라 할지라도 디지털 자료의 접근·이용은 여전히 일정한 한계에서 벗어나지 못하고 있는 것이다.

나. 다수의 도서관에 의한 자료보존

다수의 도서관과 연결하여 각종의 자료를 서로 교환하고 보존된 자료를 공유할 수 있다면 지금과 같은 국립중앙도서관의 한계에서 벗어날 수 있다. 일차적으로 지역거점 대학의 도서관 자료를 보존하고 이용하는 것을 추진함이 요청된다.

국립중앙도서관이 추진하는 것 외에 지역의 자료를 보존하는 데에 지역 도서관이 중심이 되어 자료의 보존을 취하고 이를 지역민에게 자유롭게 이용할 수 있게 하는 방안이 강구되어야 한다. 지역 도서관의 자료가 부족하다 할지라도 다수의 도서관이 연합하여 하나의 체계 속에 꾸러진다면, 보완의 성과를 명확히 얻을 수 있다. 국립중앙도서관은 오히려 전체적으로 기획과 정책을 마련하고, 지역대표도서관은 실무적 내용을 다루어 이를 맡아 추진하는 것이 오히려 문화의 향상발전에 기여하게 된다. 지역도서관은 하나의 dB를 개별 도서관이 연결하여 이를 이용하면 자료의 복제를 필요로 하지 않고 효과를 얻을 수 있다.

현행 도서관법이 취하고 있는 것과 같이 국립중앙도서관에 집중하는 체제를 유지하려는 태도는 버려야 할 것이다. 지역대표도서관 또는 지역을 통합하는 도서관으로 구성하고 온라인 자료의 수집을 통하여 자료의 보존을 취하는 것이 바람직하다. 이때 온라인 자료를 수집할 때, 각 도서관마다 지역별 영역을 정하여 이를 수집하는 것도 하나의 방안이 될 수 있다.

3. 납본제도의 개선: 일원화 검토

가. 납본제도의 일원화 필요성 논의

지난 2009년 3월 출판문화산업진흥법에 규정하였던 납본제도를 삭제하고 현재는 도서관법, 국회도서관법이 전통적인 의미에서의 납본과 디지털 환경에서 요구되는 디지털 자료의 납본 받는다. 국립중앙도서관의 경우와 다른 것은 온라인 자료의 수집은 규정하고 있지 않다.

납본에 관하여 두 법률에 나누어 규정되어 있는 것을 하나로 묶어 단일화 하여 이를 체계화하는 것이 바람직하다. 본질적 내용이 같음에도 불구하고 각각 다른 법률에 정하고 있는 내용에 따라 납본하여야 하는 것을 (가칭) 납본법을 제정하여 통합적으로 납본제도를 운영한다. 이런 제도의 운영 성과는 도서관법상 납본대상을 정하고 그 방법을 정하는 것과 연관되어 드러날 것이다.

나. 납본자(제출자)에 대한 편의 제공

납본대상을 국립중앙도서관, 국회도서관에 제출하고 그 보상금을 수령하게 된다. 정당한 보상액은 실제 정가의 반 정도에 불과하여 때로 납본에 관한 저항을 불러온다.⁵¹⁾ 여기에 더하여 보상금을 수령하기 위하여 납본을 확인하는 서면과 함께 보상금신청서를 별도로 작성·제출하여야 한다.

이 점은 여전히 납본을 국가기관이 출판·발행자에 대하여 납본의무를

51) 국회운영위원회, 국회도서관법 일부개정법률안 검토보고서, 2008/12, 6면.

부담시킬 뿐만 아니라, 보상금 지급에 관하여도 여전히 공적 기관의 권위 주의적 사고에서 벗어나지 못하고 있다. 이에 ‘납본’이라는 명칭은 납본을 수령하는 기관에 대한 납본대상을 제출하는 것이므로 이를 제출이라고 표시하더라도 아무런 문제가 되지 않는다. 납본을 통하여 도서관이 이용에 제공할 자료를 확보하는 적극적으로 협력하는 것이라는 점에서 더욱 그렇다.

또한, 납본한 후 보상금을 받기 위한 서면제출의 요청은 반드시 시정되어야 할 사항이다. 단순한 내용이라는 점에서 주요하지 않게 다룰 수도 있지만, 보상금 수령을 위한 서면제출은 불필요한 절차라 말할 수 있다.

4. 법령의 실효성 확보를 위한 노력

가. 디지털 자료의 보존을 위한 법률: 저작권법

납본 받은 서적 등의 도서관자료라도 자료의 보존을 위하여 복제가 선행되어야 한다. 이는 저작권과 관련하여 논의되어야 함을 잘 드러내고 있는 것이다. 매체가 무엇이든지 보존하기 위하여 대상을 복제하는 것은 저작권(정확히는 복제권)과 아주 밀접히 관련을 맺고 있다. 이 점은 간단한 것이지만, 논의의 시작과 논의내용을 드러나게 하여 그 논점을 명확하게 한정한다.

도서관자료의 보존은 인류의 다음 세대를 위한 준비와 그 실행에 해당하고 저작물을 다음 세대로 전승하여 문화의 향상발전을 꾀하는 것이다. 자료의 보존은 저작권자의 권리행사를 다소 양보하고, 문화의 향상발전의 관점에서 공유(public domain)영역에 속한다. 사회 전반에 대한 자료의

효율적인 제공과 유통, 정보접근 및 이용의 격차해소, 평생교육의 증진 등 국가 및 사회의 문화발전에 기여한다는 도서관법의 목적도 저작권법상 공유의 개념에 상응한다.

저작권법상 도서관 등에서의 복제(법 제31조)를 저작권재산권의 제한항목으로 이미 규정하여 시행하고 있고, 여기에서 논의하는 보존에 관한 일부 내용 또한 제1항에 규정하여 시행하여 왔다. 디지털 자료의 보존의 내용 가운데 온라인 자료의 수집(도서관법 제20조의2)도 위의 논거에 따라 저작권법상 보존의 범주에 벗어나지 않는다. 현재와 같이 양 법률에 동일한 논의대상을 명확한 분류기준 없이 각각의 법 개정시 사정에 따라 개별적으로 나누어 규정하는 것은 옳지 않다. 더군다나 저작권법 제31조 제8항을 신설하고 이와 관련된 내용은 도서관법 제20조의2에 따로 분리되어 규정하고 있음은 법률의 체계성이 약화된다. 뿐만 아니라, 한 법률에서 규율할 수 있는 것을 다른 두 법률에 나누어 규정함으로써 빚어지는 문제점은 법률의 실효성과 관련되어 있다. 따라서 현행 저작권법상 도서관 등에서의 복제 규정(법 제31조 제1항)에 온라인 자료를 포함한 도서관 자료의 보존을 모두 규정하여 체계화를 꾀하는 것이 바람직하다.

나. 보호·보존의 조화를 꾀한 법리

개인의 재산권을 제한하는 경우에는 기본적으로 헌법질서에 반하지 말아야 하며, 법률로서 그 논거가 명확하여야 한다. 정당한 규범적 근거를 바탕으로 재산권을 제한하여야 되는데, 자료의 보존을 위하여 저작권법상 복제권을 제한하는 경우에도 일정범위에 한정하여야 한다. 복제권 제한이 곧 자료의 보존으로 이어지는 것이 아니다. 복제권의 제한은 보존 이외의 경우에도 여러 다른 사정을 불러온다. 저작권재산권의 제한에 속하는 여러

내용이 그 예시가 된다. 복제권을 더욱 제한함으로써 보존의 효과를 높인다 하더라도 규범적 의미로서 디지털 환경에서 혁신적이고 문화적 수준을 월등히 향상시키는 것은 아니다. 저작권법상 보호·공유의 균형을 모색하여야 한다.

이에 관한 개정 도서관법에 새롭게 규정한 두 가지 내용을 살펴보자. i) 장애인을 위한 도서관서비스를 제공하기 위하여 도서관법 제20조 제2항에 디지털 파일형태로 납본하도록 요청할 수 있도록 규정하였고, ii) 제20조의2에서 온라인 자료의 수집이 기술적 보호조치 등에 의하여 제한을 받는 경우에는 온라인 자료제공자에게 협조를 요청할 수 있도록 규정하였다. 이들 규정내용은 모두 보존을 강화한 것일 뿐 저작권의 보호라는 틀로써 검토하면 목적하는 것을 달성하는 것 외에 저작권이 침해될 우려가 있음에 대하여 간과하고 있다(왜냐하면 현행 저작권법은 이를 저작재산권의 제한항목으로 규정하고 있지 않기 때문이다).

구체적으로 살펴보면, 위의 두 경우 모두 그 취지에 긍정적인 평가를 할 수 있지만, 디지털 파일형태의 관리 및 기술적 보호조치를 무력화 한 후의 사후조치 등에 관하여 아무런 조치도 규정하고 있지 않다. 즉, 필요에 따라 법률규정을 신설하여 디지털(또는 온라인) 자료의 보존을 명확하게 이끌어낼 수 있도록 하는 데에 충분히 노력하고 있지만, 이에 따라 요청사항에 응한 권리자 보호는 뒷전에 밀려 있다.

위의 두 가지의 실효성을 확보하는 방법은 국립중앙도서관의 요청에 응한 도서관자료를 발행·제작한 자 또는 온라인 자료를 제공한 자의 권리가 보호되도록 하는 방안을 강구하는 것이다. 이의 예시를 살펴보면, 저작권법 제31조 제7항은 저작재산권의 제한을 통하여 저작권자가 불이

익을 받게 되지만 법률에 정한 범위를 벗어나지 않도록 하는 장치에 해당한다.

현행 저작권법에 도서관 자료의 보존 등에 관하여 규정을 신설할 필요가 있다. 도서관 자료의 보존을 하나로 묶은 후 이를 저작재산권 제한의 하나로 법률에 명시하고 납본 또는 수집된 자료에 대한 관리를 강화하여 저작권자의 권리보호에도 충실하여야 할 것이다. 현행 저작권법 제31조에 도서관은 도서관법 제20조에 따라 납본한 디지털 파일 및 도서관법 제20조의2 제2항에 따라 기술적 보호조치에 대한 수집 제한을 완화한 온라인 자료 등에 법률에 정한 이용범위의 외에 저작권이 침해되지 않도록 그 조치를 취하여야 한다는 취지의 규정을 신설할 필요가 있다.

위에서 논의한 것과 같이 저작권법에 관련규정이 신설될 경우에 디지털 파일의 납본뿐만 아니라, 웹 자료의 수집에 제작자 또는 저작권자의 협조가 이루어질 것으로 기대한다. 지금까지 실효성을 문제 삼았던 기저에는 법령에 규정한 보상의 불충분함이 아니라, 법률에 정한 이용범위 밖의 저작권침해가 발생할 수 있다는 점에 따라 협조를 꺼리고 있다고 판단할 때 이를 깊이 고려하여야 한다. 요컨대, 도서관법 제20조 및 제20조의2 제2항의 실효성 확보는 법률적 이용범위를 벗어나 저작물의 불법적 이용으로 확대되지 않도록 한다는 점과 관련되어 있다.

다. 적정한 법률용어를 사용으로 얻는 법적 기초

(1) 저작권법 제31조 제1항에 규정한 ‘도서 등’의 용어 정의

저작권법 제31조 제1항에 “「도서관법」에 따른 도서관과 도서·문서·

기록 그 밖의 자료(이하 “도서 등”이라 한다)를 . . . “ 규정하고 있는데, 구체적으로 무엇을 규정한 것인지 도서관법을 살펴보아도 명확하게 밝히는 데에 어려움이 있다. 도서관법에 이와 관련한 용어로 도서관자료로 용어를 정의하고 있다.⁵²⁾ 두 법률의 조화는 기본적으로 용어의 의미를 같게 새길 수 있어야 한다.

(2) 저작권법 제31조 제4항에 규정한 ‘판매’라는 용어

판매란 상품을 판다는 의미를 가지지만, 법리상 매매계약에 따른 것인데, 정보 등의 무체물에 대하여 판매라는 용어는 적합하지 않다. 이런 경우에 대상이 디지털 정보인 경우에 정보이용계약(license)에 의하여 법률관계를 맺는다.

종래 산업사회 또는 아날로그 환경 하에서 사용하던 판매라는 용어는 그 내용에 따라 정보이용계약으로 법률규정을 개정하는 것이 바람직하다. 시대적 변화에 즉응한 법률규정이 필요하다.

(3) 디지털 형태·디지털 파일 형태·온라인 자료 등의 용어

저작권법 제31조에는 디지털 형태라는 용어를 규정하고 있고, 도서관법 제20조에 제2항에 디지털 파일형태라는 용어를 새로 등장시켰으며, 저작권법 제31조 제8항과 도서관법 제20조의2에서 온라인 자료라고 규정하고 있다.

위의 3개 용어 가운데 법적으로 용어를 정의한 것은 온라인 자료뿐이

52) 도서관법 제2조 제2호.

다. “온라인 자료”란 정보통신망(「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 제2조 제1항 제1호의 정보통신망을 말한다)을 통하여 공중송신(「저작권법」 제2조 제7호의 공중송신을 말한다)되는 자료를 말한다.

디지털 형태와 디지털 파일형태는 서로 다른 것인가. 각각 서로 다른 법률에 규정한 것에서 비롯된 차이일 뿐, 용어의 의미는 다르지 않다고 보아야 한다. 그렇다면 어느 것에 일치시킬 것인가.

이에 대하여 저작권법 또는 도서관법 중 어느 것에 일치시키느냐에 논거를 제시할 수 있으나, 이 문제의 해결은 디지털 자료의 보존에 관한 주된 법률을 어떤 것으로 정할 것인지와 관련되어 있다. 위에서 살펴본 논의를 근간으로 정리하면 도서관법 제20조 및 제20조의2에 규정한 내용을 저작권법에 편입하는 것이 바람직하지만, 그렇지 못한 경우라 할지라도 저작권법에 규정한 용어으로써 정리하는 것을 권고한다.

한 가지 더 살펴보면, 디지털 형태와 온라인 자료는 어떤 차이를 가지는가. 서로 다르다는 것을 전제로 하지만, 디지털 형태와 온라인 자료가 같은 범주(category)에서 논의되는 대상이 아니다. 그렇다면 현행 저작권법과 도서관법에서 사용하는 이 두 용어는 어떤 기준에서 규명되어야 한다.

이 점에 대하여도 위에서와 같은 논의를 연장하여 살펴볼 수 있다. 두 개념이 완전히 일치하지 않는다는 점에 대한 해결 방안은 디지털 자료의 보존이 저작권법(또는 도서관법)에 그 기반을 둘 것인지를 정하는 것에 따르게 된다. 저작권법에 따르게 된다면 도서관 자료와 온라인자료로 나누어 규정한 내용을 저작권법에 따라 바로잡고 이에 따른 내용을 현행

도서관법에 반영하여야 할 것이다. 반대로 도서관법을 기반으로 삼는 경우에는 그 논의내용을 저작권법에 반영할 수 있어야 한다.

제5장 결 어

위의 연구는 국내에서 처음으로 디지털 자료의 보존과 저작권의 법률 관계를 검토하였고, 디지털 자료의 보존과 관련하여 개정된 저작권법·도서관법의 규정을 체계론적 관점에서 해석론과 이를 통하여 해결하지 못하는 대상에 대하여 입법적 내용을 제안하였다. 이러한 논의의 출발은 디지털 자료의 보존을 지속적으로 진행하는 첫 걸음으로서 의미 외에 디지털 환경에서 계속적인 관심을 이끌어내는 것에 의미를 둔다.

디지털 정보는 디지털 세계에서 만난다. 아날로그 정보도 형태를 바꾸어 디지털 세계로 옮겨온다. 모든 정보가 디지털 세계에서 만난다. 재산적 가치를 지닌 자료가 보호된다는 일반론 외에, 독창성을 지닌 정보(또는 자료)는 저작권으로 보호된다. 디지털 자료는 CD/DVD 등의 디지털 매체에 담겨 이용되거나 인터넷 웹 페이지에서 디지털 형태로 이용하게 되는데, 그 수명이 아주 짧다. 보호되는 디지털 자료가 짧은 수명으로 인하여 다음 세대에 전승되지 못하여 인류의 디지털 문화가 단절되지 않도록 하여야 한다. 디지털 자료의 손실을 막고, 다음 세대로 역사적 연속성을 유지하는 노력이 계속되어야 한다.

보존을 위하여 우선 필요한 것이 보호되는 대상을 복제하는 것이다. 자료의 복제는 저작권법상 복제권과 관련되어 있다. 이 때 보호되는 대상을 보존하려면, 보호체계와 보존의 논리가 대립하지 않고 충돌을 피할 수 있도록 하는 방안이 검토되어야 한다. 보존은 자료의 수집·복사로 시작된다. 보호되는 디지털 자료를 복제하려면 저작권법상 이를 허용하지 않

는다면, 저작권침해를 면하지 못한다. 인류가 당면한 디지털 자료의 보존은 더 이상 미룰 수 없는 일이라 할지라도 복제권을 아무런 담장 없이 허무는 것은 바람직하지 못하다. 일정한 범위 또는 방법을 정하여 이를 법률에 반영하여 보호의 기반을 유지한 채 보존의 목적을 달성할 수 있을 것이다. 여기에서 보호·보존의 법률관계를 정립하게 된다.

보존을 위한 복제를 허용하는 외에 디지털 자료의 수집을 위하여 각국은 법률로 납본제도를 채택하고 있다. 현행 도서관법에 도서관자료를 국립중앙도서관에 납본하도록 규정하고 있고, 온라인 자료를 도서관이 직접 수집할 수 있도록 근거규정을 마련하였다. 이와 같은 법률규정은 지난 2009년 3월 저작권법·도서관법 개정을 통하여 디지털 자료 보존의 체계화를 꾀하고자 하였던 노력의 성과다. 이는 저작권법상 저작물보호라는 규범의 틀에 묶여 디지털 자료의 보존이 방해받는 일이 없도록 디지털 자료의 보존과 저작권을 연계하여 검토하는 것과 깊이 관련되어 있다. 외국에서의 논의와 연구 성과를 우리의 경우와 비교할 때, 디지털 자료 보존과 저작권에 관한 논의가 아직 일천하여 체계적 연구에는 미치지 못하지만 지속적 연구로 뒷받침될 때 그 성과를 기대할 수 있을 것이다.

개정된 저작권법·도서관법의 규정내용은 디지털 자료 보존을 위한 첫 걸음을 내딛는 데 중요한 역할을 하였다. 의미 있는 출발이라 할지라도 조급히 서둘러 마련한 개정내용은 법적 체계성이 박약하고 법적 실효성을 확보하는 데에 대단히 미흡함을 드러내고 있다. 평면적인 관계에서 저작권법·도서관법을 연결하였을 뿐, 입체적으로 또는 법률 상호관계의 이해를 전제로 한 체계적 관계에서 보호·보존을 동시에 이끌어내지 못하고 있다.

각각 독립한 대상을 개별적으로 살펴보는 것은 이 분야에서 그 의미를 가지지 못한다. 연구대상뿐만 아니라, 논의방법에 있어서도 마찬가지다. 즉, 연구대상인 디지털 자료보존과 저작권을 각각 대립적 가치를 지닌 것으로 파악하여 개별적 연관성만을 파악하는 데에 그친다. 보존 방법을 논의함에 있어서도 복제권 규정·납본제도·라이선스 체결 등의 방법을 병렬적으로 나열하여 놓을 뿐이다. 이런 경우에 앞으로 나아가지 못한다. 디지털 자료의 보존을 두 법률의 상호관계에서 검토하고, 이를 ‘저작권재산권 제한’이라는 명시적 규정을 마련하여 저작권에 기한 장애를 헤치어 나아가야 한다. 또한, 저작권법·도서관법의 관련규정이 실효성을 확보하기 위하여 상호 연계하여 법조문을 조율할 필요가 있다.

디지털 자료의 보존은 기술적·정책적·법적 논의로 계속되며, 이 저작권 관련 연구는 계속되어야 할 것이다. 이 연구를 계기로 국제적 논의에 관심을 더욱 기울여 국내의 디지털 자료 보존을 걱정하게 이끌어내도록 경주하여야 한다. 이에 관한 이후의 연구에서는 법체계의 체계화 및 입법적 방안을 구체적으로 제시하는 작업으로 이어져야 할 것이다.

참고문헌

국내 문헌

- 곽승진 외 3인, “디지털자료 납본에 대한 보상체계 연구”, 한국도서관·정보학회지 제39권 제2호, 2008.
- 국립중앙도서관 디지털도서관건설추진단, 국립디지털도서관운영전략 세부 계획보고서 1-2, 국립중앙도서관, 2007.
- 김보현 외 1인, “전자출판물 납본제도 도입방안” 사회과학연구(동국대), 제14권 제1호, 2007.
- 노동조·이상렬, 전자도서관 특강, 에듀콘텐츠 B&B, 2006.
- 노무라 연구소(일본), 유비쿼터스 네트워크와 신사회 시스템, 2003.
- 박성호, 저작권법의 이론과 현실, 현암사, 2006.
- 배대현, 디지털 시대의 정보와 재산, 진원사, 2009.
- ____, “기술로 문화산업을 이끄는 저작권법에 대한 논의”, 산업재산권 제25호, 2008.
- ____, “현행 저작권법상 저작인격권의 법리에 관한 연구” 산업재산권 제21권, 2006.
- 이관주, 웹 정보원과 검색엔진, 동덕여대출판부, 2002.
- 이소연, “디지털 유산 보존을 위한 국가정책 수립방안” 디지털 유산 보존을 위한 포럼(발표문), UNESCO 한국위원회, 2004/11.
- 이수상, “디지털도서관의 통합검색 방식에 관한 연구”, 한국도서관·정보학회지, 2006.
- 이종문, 디지털도서관 구축및 운영론, 한국디지털도서관 포럼, 2004.
- 장윤금·노동조·곽승진, “국립디지털도서관 정책수립에 관한 문헌 및 사례고찰”, 한국도서관·정보학회지, 2008/9월.

- 정동열 · 조찬식, 문헌정보학 총론, 한국도서관협회, 2007.
- 정진식 외, 디지털도서관 정보서비스, 한국도서관협회, 2002.
- 최재황 외 2인, “온라인 디지털 자료의 납본체계 및 이용에 관한 연구”, 한국도서관 · 정보학회지, 40권 1호, 2009.
- 최학렬, “디지털 자료를 장기 보존하기 위한 국제 표준”, 2006, ITFIND, <www.itfind.or.kr/WZIN/jugidong/1270/127002.htm>.
- 최희곤, 지식정보사회의 이해, 한국디지털도서관 포럼, 2006.
- 한상완 · 이숙희, 정보조사제공학, 연세대출판부, 2007.
- 한중엽 · 조현양 · 기명중, “디지털도서관정보관리자를 위한 전자정보자원 관리시스템 구축연구”, 한국문헌정보학회, 2006/9월.

국외 문헌

- Adeney, Elizabeth. The Moral Rights of Authors and Performers: An International and Comparative Analysis, Oxford University Press, 2006.
- Ayre, Catherine and Adrienne Muir, "Right to Preserve?: Copyright and Licensing for Digital Preservation"(final report), Loughborough University, 2004.
- Arms, William Y. Digital Libraries, MIT Press, 2002.
- Besek, June M. "Maintaining the Integrity of Digital Archives", 31 Colum. J. L. & Arts 267 (2008).
- _____, Copyright Issues Relevant to Digital Preservation and Dissemination of Pre-1972 Commercial Sound Recordings by Libraries and Archives, Council on Library and Information

- Resources and Library of Congress, 2005.
- Bolter, Jay David. Writing Space: The Computer, Hypertext, and the History of Writing, 2nd ed. Erlbaum 2001.
- Boyle, James. The Public Domain : Enclosing the Commons of the Mind, Yale Univ. Press, 2008.
- _____, Shamans. Software, & Spleens: Law and the Construction of the Information Society. Harvard UP 1996.
- Brand, Stewart. The Media Lab: Inventing the Future at MIT, Penguin, 1987.
- Brown, Michael F. Who Owns Native Culture?, Harvard UP, 2003.
- Buranen, Lise. & Alice M. Roy, ed. Perspectives on Plagiarism and Intellectual Property in a Postmodern World. SUNY 1999.
- Cichocki, Kristen M. "Unlocking the Future of Public Libraries: Digital Licensing that Preserves Access", 16 U. Balt. Intell. Prop. L.J. 29 (2008).
- Coombe, Rosemary J. The Cultural Life of Intellectual Properties: Authorship, Appropriation, and the Law. Duke UP 1998.
- Dearnley, James, and John Feather. The Wired World: An Introduction to the Theory and Practice of the Information Society, London Library Assoc. 2001.
- Gerstenblith, P. "Architect as Artist: Artist's Rights and Historic Preservation", 12 Cardozo Arts & Ent. L. J. 431 (1994).
- Gladney, Henry M. Preserving Digital Information, Springer, 2007.
- LaFrance, Mary. Copyright Law, Thomson/West, 2008.
- Lamourez, Edward L., et al. Intellectual Property Law and Interactive Media, Peter Lang, 2009.

- Landis, William & Chandler, Robin. Archives and the Digital Library, Routledge, 2009.
- Lee, Kyong-Ho et al, "The State of the Art and Practice in Digital Preservation", J. Res. Natl. Inst. Stand. Technol. Vol.107, 2002.
- Lessig, Lawrence. The Future of Ideas: The Fate of the Commons in a Connected World, Random House 2001.
- Lesk, Michael. Understanding Digital Libraries, Morgan Kaufmann Publ., 2005.
- Litman, Jessica. "Revising Copyright Law for the Information Age", Copy Fight, CATO, 2002.
- Mausner Joshua O. "Copyright Orphan Works: A Multi-Pronged Solution to Solve a Harmful Market Inefficiency", 55 Copyright Soc'y USA 517 (2008).
- Myers, Gary. Principles of Intellectual Property Law, 2008.
- Netanel, Neil W. Copyright's Paradox, Oxford University Press, 2008.
- NDIIPP et al, International Study on the Impact of Copyright Law on Digital Preservation(hereinafter Joint Report), 2008.
- Nivala, John. "Droit Patrimoine: The Barnes Collection, the Public Interest, and Protecting Our Cultural Inheritance", 55 Rutgers L. Rev. 477 (2003)
- Palfrey, John & Gasser, Urs. Born Digital: Understanding the First Generation of Digital Natives, Basic Books, 2008.
- Patterson, Lyman R. Copyright in Historical Perspective, Vanderbilt Univ. Press, 1968.
- Pessach, Guy. "Reciprocal Share-Alike Exemptions in Copyright Law", 30 Cardoz. L. Rev. 1245 (2008).

- Rajan, Mira T. Sundara “Moral Rights in Information Technology: A New Kind of ‘Personal Right’?”, 12 Int’l J. L. & Info. Tech. 32 (2004).
- Section 108 Study Group, The Section 108 Study Group Report, March 2008.
- Senftleben, Martin. Copyright Limitations and the Three-Step Test, Kluwer Law, 2004.
- Stroh, Heidi. “Preserving Fine Art from the Ravages of Art Restoration”, 16 Alb. L. J. Sci. & Tech. 239 (2006).
- Turner, Derek. The Changing Media: Public Interest Policies for the Digital Age, The Free Press, 2009.
- Vaidhyanathan, Siva. Copyrights and Copywrongs: The Rise of Intellectual Property and How It Threatens Creativity. New York UP 2001.
- Wherry, Timothy L. Intellectual property: Everything the Digital-Age Librarian Needs to Know, ALA, 2008.
- Witten, Ian H. et al. Howto build a Digital Library(2nd ed.), 2009.,
- Zimmerman, Diane L. "Can Our Culture be Saved? The Future of Digital Archiving", 91 Minn. L. Rev. 989 (2007).

디지털 자료의 보존과 저작권

2009년 12월 인쇄

2009년 12월 발행

발행인 : 김 성 태

발행처 : 한국정보화진흥원

서울시 중구 무교동 77번지

전화 : (02) 2131-0114

인쇄처 : 호정씨앤피

전 화 : (02) 2277-4718

<비매품>

- 본 보고서의 내용은 한국정보화진흥원의 공식 견해와 다를 수 있습니다.
- 본 보고서 내용에 대해 무단전재(無斷轉載)를 금하며, 가공·인용할 때에는 반드시 「한국정보화진흥원」이라고 출처를 밝혀 주시기 바랍니다.