

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2021다216872 손해배상(지)  
2021다216889(독립당사자참가의소) 손해배상(지)

원고 원고

피고, 피상고인 1. 사천시  
소송대리인 정부법무공단  
담당변호사 김경미 외 2인

2. 태안군  
소송대리인 변호사 손세귀

3. 제천시  
소송대리인 변호사 김경일

4. 금천구  
소송대리인 법무법인 여해  
담당변호사 박영운

5. 성북구  
소송대리인 법무법인 여해  
담당변호사 박영운

6. 한국수자원공사

독립당사자참가인, 상고인

사단법인 한국음악저작권협회

소송대리인 법무법인(유한) 율촌

담당변호사 구민승 외 4인

원 심 판 결 서울중앙지방법원 2021. 1. 22. 선고 2019나28156, 2019나45076  
(독립당사자참가의소) 판결

판 결 선 고 2024. 7. 11.

## 주 문

원심판결 중 피고 금천구, 한국수자원공사에 대한 부분, 피고 사천시에 대한 원심 판시 이 사건 1 노래비 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울중앙지방법원에 환송한다.

독립당사자참가인의 피고 태안군, 제천시, 성북구에 대한 상고 및 피고 사천시에 대한 나머지 상고를 모두 기각한다.

독립당사자참가인의 피고 태안군, 제천시, 성북구에 대한 상고로 인한 상고비용은 독립 당사자참가인이 부담한다.

## 이 유

상고이유를 판단한다.

### 1. 사안의 개요 및 소송의 경과

원심판결 이유와 기록에 따르면 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

가. 독립당사자참가인(이하 '참가인'이라 한다)은 음악저작자들로부터 음악저작물의 저작권을 신탁받아 관리하는 저작권신탁관리업자이다. 작사가인 소외인은 생전에 참가인에게 자신이 작사한 원심 판시 순번 1 내지 6 기재 명칭에 해당하는 노래가사인 이 사건 각 저작물의 저작권을 위탁하는 이 사건 신탁계약을 체결하였다.

나. 소외인은 2012. 3. 26. 사망하였고(이하 소외인을 '망인'이라 한다), 원고는 참가인에게 신탁된 망인의 모든 음악저작물의 재산권과 사용료에 관한 권리를 단독으로 상속하였다.

다. 1) 원심 판시 설치일자에 설치된 이 사건 1 내지 5 노래비(碑)와 이 사건 노래가사지에는 이 사건 각 저작물 중 위 노래비와 노래가사지 명칭에 해당하는 노래가사(이하 '해당 저작물'이라 한다)가 각각 기재되어 있다.

2) 피고 사천시는 이 사건 1 노래비를, 피고 금천구는 이 사건 4 노래비를, 피고 성북구는 이 사건 5 노래비를 각각 제작하여 설치하였다.

3) 이 사건 2 노래비가 설치된 토지는 2014년경 피고 태안군 앞으로 소유권이전등기가 마쳐졌고, 이 사건 3 노래비가 설치된 장소는 피고 제천시가 관리하고 있다.

4) 피고 한국수자원공사는 이 사건 노래가사지를 제작하여 설치하였고, 당시 그 앞에 '소녀 형상의 동상'을 함께 제작하여 설치하였다. 피고 사천시는 2012년경 '삼천포아가씨상'을 제작하여 설치하였다.

라. 원고는 피고들의 이 사건 1 내지 5 노래비, 이 사건 노래가사지, 동상의 설치·관리는 망인으로부터 상속받은 이 사건 각 저작물에 관한 원고의 저작권을 침해하는 행위라고 주장하며 피고들을 상대로 손해배상을 청구하는 이 사건 소를 제기하였다.

마. 제1심법원은 망인이 이 사건 각 저작물의 저작권을 참가인에게 신탁함에 따라

그 상속인인 원고가 침해자를 상대로 소를 제기할 수 없다는 이유로 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각하였고, 이에 원고가 항소하였다.

바. 참가인은 원심 소송계속 중에 이 사건 독립당사자참가신청을 하였고, 원심은 원고의 피고들에 대한 항소와 참가인의 피고들에 대한 청구를 모두 기각하였다. 이에 참가인이 상고하였다.

2. 피고 금천구에 대한 부분, 피고 한국수자원공사에 대한 이 사건 노래가사지 부분에 관한 판단(제1상고이유)

가. 원심의 판단

원심은 판시와 같은 이유로 다음과 같이 판단하였다. 저작물의 공정한 이용(이하 '공정이용'이라 한다)에 관한 규정은 2011. 12. 2. 법률 제11110호로 개정된 저작권법(이하 '개정 저작권법'이라 한다) 제35조의3으로 신설된 것으로 피고 금천구의 이 사건 4 노래비와 피고 한국수자원공사의 이 사건 노래가사지가 제작·설치된 이후인 2012. 3. 15. 시행되었지만 이 사건에는 공정이용의 법리를 적용할 수 있다. 공정이용의 법리에 따르면 피고 금천구, 한국수자원공사가 각각 이 사건 4 노래비, 이 사건 노래가사지를 제작·설치하여 해당 저작물을 이용하는 행위는 이용허락이 없더라도 허용되는 행위에 해당한다.

나. 대법원의 판단

그러나 원심판단은 그대로 수긍하기 어렵다.

1) 저작물의 공정이용은 저작권자의 이익과 공공의 이익이라고 하는 대립되는 이해의 조정 위에서 성립하는 것이므로 공정이용의 법리가 적용되기 위해서는 그 요건이 명확하게 규정되어 있을 것이 필요한데, 구 저작권법(2011. 12. 2. 법률 제11110호로

개정되기 전의 것, 이하 '구 저작권법'이라 한다)은 이에 관하여 명시적 규정을 두지 않으면서 제23조 이하에서 저작재산권의 제한사유를 개별적으로 나열하고 있을 뿐이므로, 구 저작권법 하에서는 널리 공정이용의 법리가 인정되는 것으로 보기는 어렵다(대법원 2013. 2. 15. 선고 2011도5835 판결 등 참조).

2) 이러한 법리에 비추어 원심판결 이유를 살펴본다.

가) 원심은 공정이용에 관한 명시적 규정을 두고 있지 않은 구 저작권법에서도 공표된 저작물의 인용(구 저작권법 제28조) 등이 그 역할을 담당하고 있었던 점 등을 공정이용 법리를 적용할 수 있는 근거로 들었다. 그러나 구 저작권법 하에서는 널리 공정이용의 법리가 인정되는 것으로 보기 어렵다. 나아가 구 저작권법 제28조는 공정이용에 관한 개정 저작권법 제35조의3과 요건이나 적용범위가 달라 이를 일반적인 공정이용 법리의 적용 근거로 삼기에도 적절하지 않다.

나) 이 사건 4 노래비와 이 사건 노래가사지에 노래가사인 해당 저작물을 기재하는 이용행위는 저작권법상 복제권의 대상인 '복제'에 해당하고 이는 유형물에 고정하거나 유형물로 다시 제작함으로써 종료되는 것이다. 따라서 이 사건 4 노래비나 이 사건 노래가사지의 제작·설치에 따른 해당 저작물의 이용행위는 이미 개정 저작권법 제35조의3 시행 이전에 완성되었으므로, 공정이용에 관한 개정 저작권법 제35조의3이 신설되어 시행된 이후 이 사건 4 노래비나 이 사건 노래가사가 계속 존재하였더라도 위 규정을 적용할 수 없고, 법률의 근거가 없는 이상 공공의 이익과 조화가 필요하다는 등의 사정만으로 저작재산권의 제한이 정당화되는 것도 아니다.

3) 그런데도 원심은 판시와 같은 이유만으로 개정 저작권법 제35조의3 시행 이전에 이루어진 피고 금천구의 이 사건 4 노래비와 피고 한국수자원공사의 이 사건 노래

가사지 제작·설치행위에 대해서 공정이용의 법리를 적용하고 이를 전제로 판단하였다. 이러한 원심판단에는 저작물의 공정이용에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

3. 피고 사천시에 대한 이 사건 1 노래비 부분, 피고 성북구에 대한 부분에 관한 판단(제2상고이유)

가. 원심의 판단

원심은 판시와 같은 이유로, 피고 사천시의 이 사건 1 노래비 제작과 피고 성북구의 이 사건 5 노래비 제작은 해당 저작물 이용에 대한 묵시적·포괄적 허락에 따른 것이라고 판단하였다.

나. 대법원의 판단

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 피고 성북구에 대한 부분에 관한 원심판단에 상고이유 주장과 같이 저작물의 이용허락에 관한 법리를 오해하거나 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나는 등으로 판결에 영향을 미친 잘못이 없다. 그러나 피고 사천시에 대한 이 사건 1 노래비 부분에 관한 원심판단은 그대로 수긍하기 어렵다.

1) 저작권신탁관리업은 저작권법에 근거하는 것으로서 법적 성질은 신탁법상 신탁에 해당한다(대법원 2012. 7. 12. 선고 2010다1272 판결 등 참조). 신탁법상의 신탁은 위탁자가 수탁자에게 특정의 재산을 이전하거나 담보권의 설정 또는 그 밖의 처분을 하여 수탁자로 하여금 신탁 목적의 달성을 위하여 그 재산을 관리·처분하게 하는 등 필요한 행위를 하게 하는 것이므로(신탁법 제2조), 위탁자가 수탁자에게 저작재산권 등을 신탁하면 대내외적으로 그 저작재산권 등은 수탁자에게 완전히 이전되고, 위탁자

와의 내부관계에서 그 권리가 위탁자에게 유보되어 있는 것은 아니다(대법원 2021. 11. 11. 선고 2020다278170 판결 등 참조).

2) 원심판결 이유 및 기록에 따르면 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

가) 피고 사천시가 해당 저작물을 기재한 이 사건 1 노래비를 제작·설치한 시기는 2005년경인데, 참가인은 저작권신탁관리 등에 필요한 전산시스템을 구축한 1998년경 이미 위 저작물에 관한 저작권을 신탁관리하고 있었다.

나) 망인이 생전에 참가인과 체결한 이 사건 신탁계약에 따르면, 위탁자가 수탁자에게 신탁한 저작물에 대하여 위탁자는 어떠한 경우에도 제3자에게 이용허락 및 권리 행사를 할 수 없도록 정하고 있다.

3) 위와 같은 사실관계를 앞서 본 법리에 비추어 살펴본다. 망인은 적어도 1998년경 이전에 참가인과 사이에 이 사건 1 노래비에 기재된 해당 저작물에 관하여 이 사건 신탁계약을 체결하였다고 볼 여지가 있고, 그러한 경우 피고 사천시가 이 사건 1 노래비를 제작·설치한 2005년경에는 이미 위 저작물에 관한 저작재산권이 참가인에게 완전히 이전되고 망인과의 내부관계에서 그 권리가 망인에게 유보되어 있지 않으므로, 망인이 당시 피고 사천시에 대하여 위 저작물의 이용을 허락할 권한을 가진다고 보기는 어렵다. 원심으로서는 이 사건 신탁계약의 체결 시기나 내용 등을 심리하여 망인이 피고 사천시에게 위 저작물을 이 사건 1 노래비 제작에 이용하도록 허락할 권리를 가지고 있었는지를 판단하였어야 했다.

4) 그런데도 원심은 판시와 같은 이유만으로 해당 저작물을 이 사건 1 노래비 제작에 이용한 피고 사천시의 행위가 망인의 묵시적·포괄적 허락에 따라 정당화된다는 취지로 판단하였다. 이러한 원심판단에는 저작물의 이용허락에 관한 법리를 오해하고

논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

4. 피고 사천시에 대한 동상 부분, 피고 한국수자원공사에 대한 동상 부분에 관한 판단(제3상고이유)

원심은 판시와 같은 이유로, 피고 사천시가 제작하여 설치한 '삼천포아가씨상'과 피고 한국수자원공사가 제작하여 설치한 '소녀 형상의 동상'이 참가인이 관리하는 저작권을 침해하지 않는다고 판단하였다.

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심판단에 상고이유 주장과 같이 제호의 저작물성에 관한 법리를 오해하거나 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나는 등으로 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

5. 피고 태안군, 제천시에 대한 부분에 관한 판단(제4상고이유)

원심은 판시와 같은 이유로, 피고 태안군이 이 사건 2 노래비의 제작 또는 관리 주체에 해당한다고 볼 수 없고, 피고 제천시가 이 사건 3 노래비에 관한 저작권 침해행위에 가담·방조하였다고 볼 수 없다고 판단하였다.

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심판단에 상고이유 주장과 같이 저작물의 복제 및 공연에 관한 법리를 오해하거나 필요한 심리를 다하지 아니하고 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나는 등으로 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

6. 파기의 범위

가. 원심판결 중 피고 한국수자원공사에 대한 이 사건 노래가사지 부분에는 앞서 본 파기사유가 있다. 그런데 기록에 따르면, 참가인은 피고 한국수자원공사가 이 사건



노래가사지와 '소녀 형상의 동상'을 제작하여 설치한 행위를 해당 저작물과 제호에 대한 저작권 침해행위라고 주장하면서 손해배상으로 1,500만 원 및 이에 대한 지연손해금을 청구하였을 뿐 구체적으로 이 사건 노래가사지로 인한 손해액과 위 동상으로 인한 손해액으로 각각 얼마씩을 구하는지 밝히지 않았다. 따라서 각각의 청구금액을 명확히 특정하도록 한 후 이 사건 노래가사지 부분으로 인한 손해액을 산정할 필요가 있으므로, 원심판결 중 피고 한국수자원공사에 대한 부분은 전부 파기하여야 한다.

나. 민사소송법 제79조에 따른 독립당사자참가소송은 동일한 권리관계에 관하여 원고, 피고와 독립당사자참가인이 서로 간의 다툼을 하나의 소송절차로 한꺼번에 모순 없이 해결하는 소송형태이다. 독립당사자참가가 적법하다고 인정되어 원고, 피고와 독립당사자참가인 간의 소송에 대하여 본안판결을 할 때에는 세 당사자를 판결의 명의인으로 하는 하나의 종국판결을 선고함으로써 세 당사자들 사이에서 합일확정적인 결론을 내려야 한다(대법원 2007. 10. 26. 선고 2006다86573, 86580 판결, 대법원 2022. 7. 28. 선고 2020다231928 판결 등 참조). 위와 같이 원심판결의 참가인 청구 부분 중 피고 금천구, 한국수자원공사에 대한 부분, 피고 사천시에 대한 이 사건 1 노래비 부분을 파기하여야 하는 이상, 합일확정을 위하여 원심판결의 원고 청구 부분 중 위 각 부분도 함께 파기하여야 한다.

## 7. 결론

그러므로 원심판결 중 피고 금천구, 한국수자원공사에 대한 부분, 피고 사천시에 대한 이 사건 1 노래비 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하되, 참가인의 피고 태안군, 제천시, 성북구에 대한 상고 및 피고 사천시에 대한 나머지 상고를 모두 기각하며, 참가인의 피고 태안군, 제천시, 성북구에

대한 상고로 인한 상고비용은 패소자인 참가인이 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            임상필

                      대법관            노정희

주    심            대법관            이흥구

                      대법관            오석준