
디지털 시대를 대비하는 부정경쟁방지법 개정

December 22, 2021

1. 개정 부정경쟁방지법의 주요 내용

지난 11월 11일 국회 본회의를 통과하여 내년 4월 20일부터 시행될 부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률 개정법(이하 ‘개정 부정경쟁방지법’)은 “국내에 널리 인식되고 경제적 가치를 가지는 타인의 성명, 초상, 음성, 서명 등 그 타인을 식별할 수 있는 표지를 공정한 상거래 관행이나 경쟁질서에 반하는 방법으로 자신의 영업을 위하여 무단으로 사용함으로써 타인의 경제적 이익을 침해하는 행위”와 “데이터를 부정하게 사용하는 행위”를 부정경쟁행위의 유형으로 추가하였습니다(제2조 제1호 카목, 타목).

‘BTS’, ‘기생충’, ‘오징어게임’ 등 이른바 ‘K-콘텐츠’가 전세계적으로 큰 인기를 얻으며 그 영향력이 확대되고 유명인의 초상·성명 등을 사용하는 제품·서비스가 다양해지면서 관련 불법 상품의 제작·판매 행위도 증가하고 있으나, 유명인 등의 재산적 손실이나 소비자에게 발생한 피해를 적절히 보호하는 데 한계가 있는 실정입니다. 또, 4차산업혁명, 인공지능 등 디지털시대의 근간인 데이터의 중요성이 날로 커지고 있고 빅데이터를 활용하여 경제적 부가가치를 창출하고 있으나, 데이터를 보호할 수 있는 법적 기반이 미비하여 양질의 데이터가 원활하게 이용·유통되는 것을 저해하고 있기도 합니다.

이러한 상황에서, 개정 부정경쟁방지법은 유명인의 초상·성명 등 인적(人的) 식별표지를 무단사용하는 행위와 데이터를 부정하게 사용하는 행위를 각각 부정경쟁행위의 유형으로 명확히 규정하여 제재함으로써, 건전한 거래 질서를 확립하고 부당한 피해로부터 소비자를 보호하고자 하였습니다.

2. 유명인의 인적 식별표지 무단사용 행위

가. 퍼블리시티권의 보호 가능성을 둘러싼 논란

유명인의 인적 식별표지를 무단으로 사용하는 행위를 부정경쟁행위로 정한 개정 부정경쟁방지법은 ‘퍼블리시티권 (publicity right)’을 보호하기 위한 것으로 이해할 수 있습니다. 퍼블리시티권은 성명이나 초상, 목소리 등과 같이 특정 개인을 식별할 수 있는 인격적인 요소가 만드는 재산적 가치를 독점·배타적으로 통제할 수 있는 권리로, 특히 ‘개인의 인격적 요소로부터 발생하는 경제적 이익을 향유할 권리’라고 할 수 있습니다.

우리나라의 경우 종래에는 퍼블리시티권을 명시적으로 보호하는 법률이 마련되어 있지 않아서, 퍼블리시티권이 침해당하는 경우 어떤 구제 수단을 통해 보호받을 수 있는지 논란이 있어 왔습니다.¹ 미국²이나 독일,³ 일본⁴ 등 다른 나라들의 경우 명시적인 법률이 없더라도 다수의 판례를 통해 퍼블리시티권을 법적 권리로 인정하여 보호해 주고 있으나, 우리나라 법원은 퍼블리시티권 침해가 문제되었던 다수의 사건들에서 (1) 인격권 또는 불법행위 등을 이유로 퍼블리시티권을 인정한 사례들과 (2) 법률적 근거 없이 독점·배타적인 권리를 인정할 수 없다는 이유로 퍼블리시티권을 부정한 사례들이 혼재되어 있었기 때문에, 퍼블리시티권을 보호받을 수 있는지 여부가 명확하지 않았던 것입니다.

예컨대 서울고등법원은, 연예인들의 실명이나 예명과 상품명 등을 조합한 ‘연예인 ○○○ 정장’, ‘연예인 △△△ 목걸이’와 같은 키워드를 검색어로 등록하여 광고 서비스를 제공한 포털사이트에 대해 56명의 유명 연예인이 손해배상을 청구한 사건에서, 독립적 재산권으로서의 퍼블리시티권을 인정하는 법률은 존재하지 않는다는 등의 이유로 위와 같은 키워드 검색광고가 부정경쟁행위나 불법행위에 해당하지 않는다고 보았습니다(서울고등법원 2015. 1. 30. 선고 2014나2006129 판결).

반면 최근 대법원은 유명 아이돌그룹 ‘BTS(방탄소년단)’ 구성원들의 사진 등을 대량으로 수록한 화보집을 무단으로 제작·판매하는 행위는 ‘공정한 상거래 관행이나 경쟁질서에 반하는 방법으로 자신의 영업을 위하여 타인의 성과 등을 무단으로 사용하는 부정경쟁행위’에 해당한다고 인정하였습니다(대법원 2020. 3. 26.자 2019마6525 결정). 이러한 대법원 결정은 명시적으로 ‘퍼블리시티권’이라는 표현만 사용하지 않았을 뿐 실질적으로는 유명인의 퍼블리시티권을 보호한 사례로 이해되고 있습니다.

1. 우리나라에서 퍼블리시티권이 문제된 최초의 사례는 ‘소설 이휘소’ 및 ‘무궁화 꽃이 피었습니다’ 사건으로 알려져 있습니다. 이 사건은 고(故) 이휘소 박사의 유족이 ‘소설 이휘소’와 ‘무궁화 꽃이 피었습니다’에서 이 박사의 이름과 초상 등이 무단으로 사용돼 퍼블리시티권이 침해됐으며 저자를 상대로 출판금지 등 가처분 신청을 제기했던 사건입니다. 이에 대해 법원은 퍼블리시티권의 개념을 “재산적 가치가 있는 유명인의 성명·초상 등 프라이버시에 속하는 사항을 상업적으로 인정한 권리”라고 제시하면서, 다만 이휘소 박사나 유족들의 인격권 또는 프라이버시가 침해되었다고 볼 수 없고 이휘소 박사의 퍼블리시티권도 침해되지 않았다고 판단하였습니다(서울지방법원 1995. 7. 31. 선고 94카합9230 결정).
2. 미국의 경우 연방대법원 차원에서는 1977년 Zacchini 판결(Zacchini v. Scripps-Howard Broadcasting Co., 433 U.S. 562 (1977))에서 최초로 퍼블리시티권을 인정하였고, 현재 30여 개의 주에서 성문법을 통해 퍼블리시티권을 보호하고 있습니다.
3. 독일에서는 퍼블리시티권을 인격권의 범위에 포함시켜 보호하고 있습니다.
4. 일본의 경우 최고재판소가 2012년 ‘핑크레이디’ 판결(最高裁 平成21(受)2056号)을 통해 퍼블리시티권의 존재를 최초로 인정하면서 그 의의와 법적 근거를 제시한 바 있습니다.

나. 개정 부정경쟁방지법을 통한 퍼블리시티권의 보호

이처럼 퍼블리시티권 보호 가능성을 둘러싸고 논란이 이어지던 상황에서, 개정 부정경쟁방지법은 우리나라에서 퍼블리시티권의 보호 가능성을 구체적으로 규정한 최초의 법률이라는 점에서 큰 의미가 있습니다.

다만 부정경쟁방지법은 일정한 유형의 부정경쟁행위를 설정하고 이를 금지하는 방식의 입법 형식을 가지고 있는데, 이러한 부정경쟁방지법의 특성 때문에 개정 부정경쟁방지법만으로는 퍼블리시티권의 구체적인 내용과 보호 범위 등이 정리되지 않았다는 한계가 있습니다. 즉, 개정 부정경쟁방지법만으로는 퍼블리시티권의 보호 기간이 어느 정도인지, 사망한 유명인 또는 외국인의 퍼블리시티권도 보호 대상인지, 퍼블리시티권을 양도하거나 담보에 제공할 수 있는지, 어떠한 경우에 퍼블리시티권이 제한될 수 있는지 등의 문제에 관해 명확한 답을 얻을 수 없는 것입니다.

또한 종래 주지·저명표지의 무단 사용을 금지하는 부정경쟁방지법 조항의 해석과 관련하여 과연 어느 정도의 주지·저명성이 필요하다고 볼 것인지 논란이 있었는데, 개정 부정경쟁방지법의 경우에도 보호받을 수 있는 인격적 표지로 인정되기 위해 구체적으로 얼마나 널리 인식되어야 하며 어느 정도의 경제적 가치가 필요한지 등이 문제될 수 있습니다. 이러한 문제들은 향후 퍼블리시티권 침해가 문제되는 다양한 개별 사례들을 통해 해결될 수밖에 없을 것으로 보입니다.

아울러 개정 부정경쟁방지법은 퍼블리시티권 침해를 처벌하기 위한 형사처벌 규정은 두고 있지 않다는 점에서, 퍼블리시티권의 충분한 보호에 다소 미흡한 측면이 있다는 지적도 가능해 보입니다.

3. 데이터 부정사용 행위

개정 부정경쟁방지법은 일정한 유형의 데이터 부정사용 행위를 금지하고 있습니다. 개정 부정경쟁방지법에 따라 금지되는 데이터 부정사용 행위의 유형은 아래와 같습니다.⁵

- 1) 접근권한이 없는 자가 절취·기망·부정접속 또는 그 밖의 부정한 수단으로 데이터를 취득하거나 그 취득한 데이터를 사용·공개하는 행위
- 2) 데이터 보유자와의 계약관계 등에 따라 데이터에 접근권한이 있는 자가 부정한 이익을 얻거나 데이터 보유자에게 손해를 입힐 목적으로 그 데이터를 사용·공개하거나 제3자에게 제공하는 행위
- 3) 위 1) 또는 2)가 개입된 사실을 알고 데이터를 취득하거나 그 취득한 데이터를 사용·공개하는 행위

5. 데이터 부정사용 행위를 금지하는 개정 부정경쟁방지법은 2018년 5월 개정된 일본의 부정경쟁방지법을 참고한 것으로 보입니다. 일본 부정경쟁방지법은 “업으로서 특정인에게 제공하는 정보로, 전자적 방법에 의해 상당량 축적되고 관리되는 기술상 또는 영업상의 정보(비밀로서 관리되는 것은 제외)”를 ‘한정제공 데이터’로 정의하면서, 이를 절취 등의 방법으로 침해하는 행위를 부정경쟁행위로 정하고 금지청구권과 손해배상청구권 등 민사적 구제조치를 행사할 수 있도록 규정하고 있습니다.

4) 정당한 권한 없이 데이터의 보호를 위하여 적용한 기술적 보호조치를 회피·제거 또는 변경(이하 ‘무력화’)하는 것을 주된 목적으로 하는 기술·서비스·장치 또는 그 장치의 부품을 제공·수입·수출·제조·양도·대여 또는 전송하거나 이를 양도·대여하기 위하여 전시하는 행위(다만, 기술적 보호조치의 연구·개발을 위하여 기술적 보호조치를 무력화하는 장치 또는 그 부품을 제조하는 경우는 제외)

인공지능 기술을 활용하기 위해서는 효율적인 인공지능 알고리즘뿐만 아니라 인공지능을 학습시키기 위한 충분한 양의 데이터가 필수적인데, 개정 부정경쟁방지법을 통해 인공지능 개발에 필수적인 학습용 데이터를 보호하는 것이 가능해졌다는 데에 의의가 있습니다.

다만 개정 부정경쟁방지법은 부정사용의 대상이 되는 데이터의 개념을 ‘비밀로서 관리되고 있지 아니한 기술상 또는 영업상의 정보’로 한정하고 있으므로, 영업비밀에 해당하는 데이터는 개정 부정경쟁방지법에 의해 보호되는 것이 아니라 종전과 마찬가지로 영업비밀로 보호를 받게 됩니다.⁶ 또 데이터 부정사용 행위 중 정당한 권한 없이 데이터의 보호를 위하여 적용한 기술적 보호조치를 무력화하는 것을 주된 목적으로 하는 기술 등을 제공하는 등의 행위는 퍼블리시티권 침해와 달리 형사처벌까지 가능하다는 점도 유의할 필요가 있습니다.

4. 맺으며

부정경쟁방지법은 1961년 제정된 이래 타인의 노력과 성과에 부당하게 무임승차하는 행위를 규제하여 공정하고 건전한 시장질서를 유지하는 데 큰 역할을 해 왔습니다. 개정 부정경쟁방지법은 디지털 시대를 맞아 전통적 지식재산권으로 보호하기 어려운 유명인의 퍼블리시티권과 데이터를 보호하려는 것으로, 이를 통해 우리나라 콘텐츠·엔터테인먼트 산업과 인공지능·빅데이터 산업이 한층 성장·발전할 수 있기를 기대해 봅니다.

6. 따라서 영업비밀에 해당하는 데이터를 부정하게 사용하는 행위는 보다 엄중한 형사처벌의 대상이 됩니다.

For Questions or Comments

- **박교선** | 대표변호사 T. 02-316-4233 E. gspark@shinkim.com
- **송재섭** | 파트너변호사 T. 02-316-4630 E. dybaek@shinkim.com
- **김한결** | 소속변호사 T. 02-316-7915 E. hagkim@shinkim.com

SHIN & KIM
법무법인(유) 세종

법무법인(유) 세종 뉴스레터의 게재된 내용 및 의견은 일반적인 정보 제공 목적으로 발행된 것이며, 이에 수록된 내용은 법무법인(유) 세종의 공식적인 견해나 구체적인 사안에 관한 법률의견이 아님을 알려드립니다.

The content and opinions expressed within Shin & Kim LLC's newsletter are provided for general informational purposes only and should not be considered as rendering of legal advice for any specific matter.

서울시 종로구 종로3길 17 디타워 D2 23층 (우)03155 T. 02-316-4114 <https://www.shinkim.com>
