

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2015도1885 가. 변호사법위반  
나. 저작권법위반  
다. 폭력행위등처벌에관한법률위반(공동공갈)(예비적  
죄명: 사기, 사기미수)

피 고 인 피고인 1 외 5인

상 고 인 피고인 1, 피고인 5, 피고인 6 주식회사 및 검사(피고인들에 대하  
여)

변 호 인 법무법인(유한) 지평(피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4, 피  
고인 6 주식회사를 위하여)  
담당변호사 최승수 외 5인

원 심 판 결 서울서부지방법원 2015. 1. 16. 선고 2014노262 판결

판 결 선 고 2019. 7. 24.

주 문

상고를 모두 기각한다.

## 이 유

상고이유를 판단한다.

1. 피고인 1, 피고인 6 주식회사(변경 전 상호 생략, 이하 '피고인 6 회사'라고 한다)의 상고이유에 대하여

가. 현행 저작권법의 저작권위탁관리제도는 저작권신탁관리업과 저작권대리중개업으로 구분되는데, 저작권신탁관리업은 문화체육관광부장관의 허가사항, 저작권대리중개업은 신고사항이고(저작권법 제105조 제1항), 허가를 받지 아니하고 저작권신탁관리업을 한 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금에 처하도록 규정하고 있다(저작권법 제137조 제1항 제4호). 한편 저작권법 제2조 제26호는, "저작권신탁관리업"은 저작재산권자, 배타적발행권자, 출판권자, 저작인접권자 또는 데이터베이스제작자의 권리를 가진 자를 위하여 그 권리를 신탁받아 이를 지속적으로 관리하는 업을 말하며 저작물 등의 이용과 관련하여 포괄적으로 대리하는 경우를 포함한다고 규정하고 있다. 구 저작권법(2006. 12. 28. 법률 제8101호로 전부개정되기 전의 것)은 제2조 제19호에서 저작권대리중개업을 정의하며 '그 이용에 관한 포괄적 대리를 제외한다'고 소극적으로 규정하고 있었는데, 2006. 12. 28.자로 개정된 저작권법은 저작권신탁관리업에 포괄적 대리가 포함됨을 명확히 하였고, 이는 저작권대리중개업자가 신고만으로 신탁관리업자의 허가요건을 회피하여 실질적으로 신탁관리업자와 같은 행위로 운영하는 것을 규제하기 위한 것이다.

한편, 저작권신탁관리의 법적 성질은 신탁법상 신탁에 해당하고(대법원 2012. 7. 12. 선고 2010다1272 판결 참조), 신탁은 권리의 종국적인 이전을 수반하여 신탁행위 등으로 달리 정함이 없는 한(신탁법 제31조) 신탁자가 수탁자의 행위에 원칙적으로 관여할

수 없는 것이 대리와 구분되는 가장 큰 차이이다. 그에 따라 신탁관리업자는 신탁의 본지에 반하지 않는 범위에서 스스로 신탁받은 저작재산권 등을 지속적으로 관리하며 저작재산권 등이 침해된 경우 권리자로서 스스로 민·형사상 조치 등을 할 수 있다. 따라서 저작권대리중개업자가 저작재산권 등을 신탁받지 않았음에도 사실상 신탁관리업자와 같은 행위로 운영함으로써 저작물 등의 이용에 관하여 포괄적 대리를 하였는지를 판단함에 있어서는, 저작권대리중개업자의 저작물 등의 이용에 관한 행위 가운데 위와 같은 저작권신탁관리의 실질이 있는지를 참작하여야 한다.

나. 제1심과 원심이 적법하게 채택한 증거들에 의하면 다음 사정이 인정된다.

1) 저작권대리중개업체인 피고인 6 회사는 이 사건 사진저작물들에 관하여, ○○이미지 등의 사진공급업체 및 저작권자인 사진작가들 다수로부터 계약기간 동안 대한민국 내에서 독점적으로 저작물의 이용을 허락할 권한 및 그 목적을 위해 저작물을 이용할 권한을 부여받았다.

2) 피고인 6 회사는 자신이 보유한 저작물을 이용하고자 하는 고객들을 상대로 인터넷 홈페이지에서 관련된 정보를 제공하였고, 저작물의 사용권을 판매하는 가격을 스스로 결정하였으며, 그 가격에 따라 고객들로부터 사용료를 징수하여 일부를 수수료로 취득하고 남은 금액을 사진공급업체나 저작권자들에게 송금하였다.

3) 피고인 6 회사는 다수의 저작권침해자들을 상대로 스스로 손해배상청구 및 고소 등을 진행하여 합의금을 받았고, 그 중 일부를 수수료로 취득하고 남은 금액을 사진공급업체나 저작권자들에게 송금하였는데, 그 과정 역시 피고인 6 회사가 전적으로 의사결정을 하였다.

다. 위와 같은 사정을 앞서 본 법리에 비추어 살펴본다. 피고인 6 회사는 다수의 권

리자로부터 저작물에 대한 이용허락뿐만 아니라 침해에 대한 민·형사상 조치에 대해서도 일체의 권한을 위임받았고, 나아가 '독점적 이용허락'에 기대어 저작물에 대한 홍보·판매 및 가격 등을 스스로 결정하고 다수의 고객들로부터 사용료를 징수하며, 스스로 다수의 저작권침해자들을 상대로 민·형사상 법적조치를 취하고 합의금을 받아 사진공급업체나 저작권자에게 각 일정 부분을 송금하였다. 따라서 피고인 6 회사의 이러한 행위는 저작권법 제2조 제26호의 '저작물 등의 이용과 관련하여 포괄적으로 대리하는 경우'에 해당한다.

라. 원심이 같은 취지에서, 피고인 1이 피고인 6 회사의 대표이사로서 무허가 저작권신탁관리업을 운영하여 저작권법을 위반했다는 공소사실을 유죄로 판단하고, 피고인 6 회사에 대하여 양벌규정을 적용한 것은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같은 저작권신탁관리업에서의 포괄적 대리의 의미와 범위에 관한 법리오해, 죄형법정주의, 이유불비, 이유모순 등의 잘못이 없다.

## 2. 피고인 5의 상고이유에 대하여

가. 원심판결 이유에 의하면 원심은, ① 피고인 6 회사가 저작권침해자들을 상대로 합의금을 받는 사무는 피고인 6 회사 자신의 사무로서의 성격을 갖지만, △△△특허법률사무소의 변리사인 피고인 5에게는 여전히 타인의 사무인 점, ② 피고인 5는 피고인 6 회사의 대리인으로서 저작권침해자들을 상대로 저작권을 침해하지 말 것을 요구하는 내용증명우편을 보내고, 합의가 이루어지면 피고인 6 회사와 저작권침해자들 사이의 합의서에 변호사와 공동으로 날인하였는데, 위와 같은 사무의 처리는 저작권침해로 인한 법적 분쟁에서 당사자 간의 화해를 유도하는 업무의 일환으로서 법률사무에 해당하는 점, ③ 변리사의 주요 업무는 특허권, 실용신안권, 디자인권, 상표권 분야에 대한 것

인데, 사진저작물의 저작권침해자들로부터 손해배상을 받아내는 업무만을 수행하는 것은 위와 같은 변리사의 주요 업무와 관련이 없는 점 등에 비추어 보면, 피고인 5에 대한 이 사건 공소사실(이유 무죄 부분 제외)이 유죄로 인정된다고 판단하면서, 부가가치세와 경비 등이 추징액에서 공제되어야 한다는 피고인 5의 주장을 배척하고 피고인 5에 대하여 13,656,488원의 추징을 명하였다.

관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 필요한 심리를 다하지 아니한 채 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 죄형법정주의, 변호사법위반죄, 공소시효, 추징액의 산정에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

나. 나아가 형사소송법 제383조 제4호에 의하면 사형, 무기 또는 10년 이상의 징역이나 금고가 선고된 사건에서만 양형부당을 사유로 한 상고가 허용되므로, 피고인 5에 대하여 그보다 가벼운 형이 선고된 이 사건에서 형의 양정이 부당하다는 취지의 주장도 적법한 상고이유가 되지 못한다.

### 3. 검사의 상고이유에 대하여

가. 원심은 그 판시와 같은 이유로 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4에 대한 이 사건 공소사실 중 각 변호사법위반의 점, 폭력행위등처벌에관한법률위반(공동공갈)의 점, 사기 및 사기미수의 점에 대하여 모두 범죄의 증거가 없다고 보아 무죄를 선고하였다. 원심판결 이유를 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 변호사법위반죄에서의 자기 사무, 저작권대리중개업의 업무범위, 권리행사와 공갈죄, 사기죄 등에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

나. 검사는 피고인 5에 대하여도 상고하였으나, 피고인 5에 대한 부분에 관하여는 상고장에 구체적인 이유의 기재가 없고 상고이유서에도 이에 관한 불복이유의 기재가 없다.

#### 4. 결론

상고를 모두 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            권순일 \_\_\_\_\_

                          대법관            이기택 \_\_\_\_\_

주    심            대법관            박정화 \_\_\_\_\_

                          대법관            김선수 \_\_\_\_\_