Research Report

RE-085

SW 관련 소송현황 연구

A Research on Software Related Lawsuits

이현승

2020. 01.

SPRi 소프트웨어정책연구소

이 보고서는 2019년도 과학기술정보통신부 정보통신·방송연구개발사업의 연구결과로서 보고서 내용은 연구자의 견해이며, 과학기술정보통신부의 공식입장과 다를 수 있습니다.

연 구 기 관 : 소프트웨어정책연구소

과제책임자 : 이현승 책임연구원
참 여 기 관 : ㈜디피라인

목 차

제1장 서론 ····· 1

제1절 SW산업의 등장 ····· 1

1. 컴퓨터의 등장과 SW산업의 성립 ····· 1

2. 국내외 SW산업의 성장 ····· 4

제2절 SW 관련 초기의 분쟁과 법제도 ····· 7

1. 미국 등 해외 사례 ····· 7

2. 국내 사례 ····· 9

제3절 이 연구의 의의 ····· 11

1. 소송 관련 연구의 의의 ····· 11

2. 연구의 필요성 ····· 12

3. 연구범위와 보고서의 구성 ····· 14

제2장 선행연구 ····· 17

제1절 경제와 사법제도의 관련성 ····· 17

1. 경제성장과 사법제도의 관련성 ····· 17

2. 관련 연구사례 ····· 21

제2절 사법통계 및 소송 관련 연구 ····· 23

1. 사법통계 현황과 사법제도개선 연구 ····· 23

2. 건설 분야 소송연구 ····· 29

3. 특허 분야 소송연구 ····· 34

4. 기타 소송연구 ····· 42

제3절 해외 소송연구 사례 ····· 46

1. 국가간 비교연구 사례 ·····47
2. 특정 분야의 소송연구 사례 ·····49
제4절 시사점 ·····53
제3장 SW 관련 소송사건 분석 ·····54
제1절 SW 관련 소송사건 수집 ·····54
1. SW 관련 판결문 수집 방법 ·····54
2. SW 관련 판결문 수집 프로세스 ·····57
3. SW 관련성 평가 ·····58
4. 수집 항목 및 사건 분류기준 설계 ·····61
제2절 SW 관련 소송사건 분석 ·····63
1. 소송 유형별 분석 ·····63
2. 관할법원 및 심급별 분석 ·····71
3. 소송기간 및 소송가액 분석 ·····74
4. 원·피고 분석 ·····76
5. 소송 승률 분석 ·····78
6. 세부 산업분야 분석 ·····80
7. 판결근거 분석 ·····81
제3절 판례 분석 ·····82
1. 분석대상 판례 선정기준 ·····82
2. 사례 쟁점분석 ·····84
제4장 SW기업 소송현황 분석 ·····133
제1절 SW기업 소송현황 수집 ·····133
1. 소송현황 수집 프로세스 ·····133

2. 수집 대상기업의 분류 ·····137
3. SW기업별 소송총괄정보와 개별 사건 정보 ·····139
제2절 SW기업 소송현황 일반분석 ·····146
1. 용어의 정의 ·····146
2. 소송현황 총괄 분석 ·····147
3. SW기업 소송 유형별 분석 ·····149
4. 업종별 민사 소송현황 분석 ·····153
5. 업종별 민사 집중도 분석 ·····154
6. 업종별 평균 소송 건수 및 소송가액 분석 ·····162
7. 소송현황-재무현황 상관관계 분석 ·····163
제3절 DART SW기업 소송 재판별 분석 ·····166
1. 사건별 총괄 분석(연도별로) ·····167
2. 민사소송 사건별 분석 ·····169
3. 주요 민사소송 집중도 분석 ·····171
제4절 시사점 ·····173
제5장 결론 ·····174
제1절 연구내용 요약 ·····174
제2절 이 연구의 발전방향 ·····175

표 목 차

<표 1-1> 국내외 SW시장 전망(1991~2001) ····· 4

<표 1-2> 국내외 SW시장 전망(2015~2022) ····· 5

<표 1-3> 국내 SW산업 사업체 및 생산 현황(2009~2016) ····· 7

<표 1-4> 연구대상의 특성 비교 ····· 15

<표 2-1> 한국은행 고정자본 통계 기반 경제성장 요인 분석 비교 ····· 18

<표 2-2> 세계은행 “Doing Business” 법적 분쟁해결 분야 비교 ····· 23

<표 2-3> 2005년 민사본안1심 주체별 소송 수 및 평균 소송가액 ····· 24

<표 2-4> 2005년 법인원고-자연인피고 민사본안소액사건 내역 ····· 24

<표 2-5> 하자보수비용 분석대상 24개 판례목록 ····· 30

<표 2-6> 외벽 도장 인정여부 법원 판결결과 비교 ····· 31

<표 2-7> 공동주택 하자보수소송 15개 판례 분석결과 ····· 31

<표 2-8> 1군 건설사의 하자보수 소송현황 ····· 32

<표 2-9> 건설 수주액 대비 분쟁(공사대금) 건수 변화 ····· 33

<표 2-10> IT분야 특허소송 건수(1999 ~ 2007) ····· 34

<표 2-11> 배상철외(2009)의 대상판례 요건 ····· 36

<표 2-12> 배상철외(2009) 대상판례 세부건수 ····· 37

<표 2-13> 배상철외(2009) 세부 분석항목 ····· 37

<표 2-14> 배상철외(2009) 대상사건의 연계소송 현황 ····· 38

<표 2-15> 권태복외(2017) 대상판례 세부 구성 ····· 39

<표 2-16> 권태복외(2017) 특허소송 및 심판 판결문 세부 분석항목 ····· 40

<표 2-17> 특허침해소송 중 무효심판의 활용률 ····· 41

<표 2-18> 특허침해소송 중 권리범위확인심판의 활용률 ····· 42

<표 2-19> 지방세 행정소송 현황(2013 ~ 2017년) ·····43
<표 2-20> 국세 행정소송 현황(2013 ~ 2017년) ·····43
<표 2-21> 2018년도 지방세 세목별 소송사건 현황 ·····44
<표 2-22> 2018년 IP Trend 보고서 소송현황 주요 분석 항목 ·····46
<표 2-23> 정부부처별 송무 및 자문 수임인 분포 ·····46
<표 2-24> 선진 6개국 민사소송 통계 ·····47
<표 2-25> 선진 6개국의 계약집행 난이도 비교 ·····48
<표 2-26> 미국 민사소송비용 관련 설문조사(2009년말) ·····50
<표 3-1> SW 관련 45개 키워드의 로앤비 DB 검색 결과 ·····57
<표 3-2> 수집 판결문의 SW 관련성 분류 ·····59
<표 3-3> 판결문 내 수집 항목 ·····61
<표 3-4> 판결문 확보분석 템플릿 작성 프로세스 ·····62
<표 3-5> 유형별 소송 세분류 ·····62
<표 3-6> 사건유형 분류 종합 ·····64
<표 3-7> 민사소송의 사건명 사례 ·····66
<표 3-8> 형사소송 주요 죄명 ·····67
<표 3-9> 특허소송의 사건명 사례 ·····69
<표 3-10> 행정소송의 사건명 사례 ·····70
<표 3-11> 헌재소송의 사건명 사례 ·····71
<표 3-12> 원고 소송가액 분포 ·····76
<표 3-13> 소송결과 분석 ·····79
<표 3-14> 원고 SW기업 소송결과 분석(95건) ·····79
<표 3-15> 피고 SW기업 소송결과 분석(89건) ·····80

<표 3-16> 원피고 모두 SW기업인 소송결과 분석(29건) ·····80
<표 3-17> 사건발생 산업분야 현황 ·····81
<표 3-18> 판결문 참조법률 분포 ·····82
<표 3-19> 분석대상 판례 목록 ·····82
<표 4-1> 기업공시제도 상 소송과 관련된 조항(2019.12.2.기준) ·····134
<표 4-2> 소송사건 관련 작성지침 변경이력 ·····135
<표 4-3> 유형별 상장기준 ·····137
<표 4-4> 연도별, 업종별 SW기업 감사보고서/사업보고서 분포 수 ·····139
<표 4-5> DART SW기업 소송현황 정보항목의 구성 ·····144
<표 4-6> 분석항목 또는 용어의 정의 ·····146
<표 4-7> SW기업 전체 소송현황 ·····148
<표 4-8> SW기업 대분류별 소송현황 ·····149
<표 4-9> SW기업 민사소송 분석 ·····150
<표 4-10> SW기업 민사 원·피고소송 분석 ·····150
<표 4-11> SW기업 형사소송 분석 ·····151
<표 4-12> SW기업 행정소송 분석 ·····152
<표 4-13> SW기업 지재권소송 분석 ·····152
<표 4-14> SW기업 해외소송 분석 ·····153
<표 4-14> SW기업 업종별 민사소송현황 ·····153
<표 4-15> SW기업 업종별 민사소송 현황 ·····154
<표 4-16> SW기업 전체 민사소송 집중도 (종합) ·····155
<표 4-17> SW기업 전체 민사소송 집중도 (상세) ·····155
<표 4-18> 게임SW 민사소송 집중도 (종합) ·····156

<표 4-19> 게임SW 민사소송 집중도 (상세) ·····156
<표 4-20> 패키지SW 민사소송 집중도 (종합) ·····157
<표 4-21> 패키지SW 민사소송 집중도 (상세) ·····157
<표 4-22> IT서비스 민사소송 집중도 (종합) ·····158
<표 4-23> IT서비스 민사소송 집중도 (상세) ·····158
<표 4-24> 인터넷서비스 민사소송 집중도 (종합) ·····159
<표 4-25> 인터넷서비스 민사소송 집중도 (상세) ·····159
<표 4-26> SW유통 민사소송 집중도 (종합) ·····160
<표 4-27> SW유통 민사소송 집중도 (상세) ·····160
<표 4-28> 상장기업 민사 소송 집중도 (종합) ·····161
<표 4-29> 상장기업 민사소송 집중도 (상세) ·····161
<표 4-30> 비상장기업 민사 소송 집중도 (종합) ·····162
<표 4-31> 비상장기업 민사소송 집중도 (상세) ·····162
<표 4-32> 업종별 기업당 평균 소송건수 분석 (전체) ·····163
<표 4-33> 업종별 평균 소송가액 분석 (전체) ·····163
<표 4-34> 상관관계 계수 해석 ·····163
<표 4-35> 재무정보 상관관계(법인소속별) ·····164
<표 4-36> 재무정보 상관관계(IT서비스/패키지SW) ·····165
<표 4-37> 재무정보 상관관계(인터넷서비스/SW유통) ·····166
<표 4-38> 상세 사건별 소송 유형별 현황 ·····167
<표 4-39> 소송분류 종합 ·····167
<표 4-40> 상세 사건별 소송 DB 연도별 소송현황 ·····169
<표 4-41> 민사소송 세분류 현황분석 ·····170

〈표 4-42〉 민사소송 세분류 기준 주요사건 ·····170
〈표 4-43〉 손해배상 소송가액 상위 5건 ·····171
〈표 4-44〉 금전청구 소송가액 상위 5건 ·····172

그 림 목 차

[그림 1-1] 세계 최초의 컴퓨터들 ·····2

[그림 1-2] 국내 SW기업 매출액 현황(2015~2017) ·····6

[그림 1-3] 디지털 기술의 산업 내 중요도 변화 ·····13

[그림 2-1] 법치주의와 1인당 GDP의 상관관계 ·····22

[그림 2-2] 1심 본안사건 소송기간 추이(1980 ~ 2000) ·····26

[그림 2-3] 미제사건 수와 사건처리율(1980 ~ 2006) ·····26

[그림 2-4] 1심 사건 항소율(1980 ~ 2006) ·····27

[그림 2-5] 민사본안 1심 사건의 항소율(1977~2008년) ·····28

[그림 2-6] EU 회원국의 민사소송(상사(商事) 포함) 처리기간 ·····48

[그림 2-7] EU 회원국의 사건처리율 ·····49

[그림 2-8] 미국 개인정보침해 소송 업종별 분포 ·····51

[그림 2-9] Darts-ip 자동차산업 소송(2013~2017년) ·····52

[그림 3-1] 국가법령정보센터의 판례검색화면 ·····54

[그림 3-2] 민간법률정보DB CaseNote 검색화면 ·····55

[그림 3-3] 로앤비 DB의 상세검색 옵션 중 재판요지 검색 기능 ·····55

[그림 3-4] 사건 및 판결문 확정 프로세스 ·····60

[그림 3-5] 민사사건 중 · 세분류 ·····66

[그림 3-6] 형사사건 중 · 세분류 상세 ·····67

[그림 3-7] 특허사건 중 · 세분류 상세 ·····68

[그림 3-8] 행정사건 중 · 세분류 상세 ·····69

[그림 3-9] 헌재사건 중 · 세분류 상세 ·····70

[그림 3-10] 1심 관할법원 및 지역별 SW기업 현황 비교 ·····72
[그림 3-11] 종결 심급 수 및 심급별 재판 수 현황 ·····73
[그림 3-12] 심급별 결과 번복률 및 재판 불복 현황 ·····73
[그림 3-13] 소송기간 확인결과 ·····74
[그림 3-14] 연도별 소제기일 확인결과 ·····75
[그림 3-15] 원피고 유형분류 ·····77
[그림 3-16] 원 · 피고 표준산업분류 결과 ·····78
[그림 4-1] SW기업 소송현황 정보 수집방법 ·····137
[그림 4-2] 소송은 있으나 관련 정보가 없는 경우 ·····140
[그림 4-3] 소송건수, 소송가액만 기재한 경우 ·····140
[그림 4-3] 소송건수, 소송가액을 원 · 피고 구분해서 기재한 경우 ·····141
[그림 4-4] 소송건수, 소송가액을 원 · 피고 구분해서 기재한 경우 ·····141
[그림 4-5]개별 사건을 구분하여 기재한 경우 ·····142
[그림 4-6] 관할법원과 사건번호까지 기재한 경우 ·····143
[그림 4-7] 사건개요까지 기재한 경우 ·····144
[그림 5-1] 대법원 판결서 인터넷 열람 검색화면 ·····176
[그림 5-2] 판시사항의 예 ·····177

요 약 문 : SW 관련 소송현황 연구

1. 연구 목적 및 필요성

이 연구는 SW산업의 소송정보를 수집하고 DB로 구축한 첫 번째 시도이다. 다양한 실태조사를 통해 SW기업들의 기술경쟁력, 인재확보, 재무상태, 사업실적, 정부지원요청 등에 관해서는 많은 정보가 축적되어 있다. 그러나, 다른 분야에서는 기업의 소송에 대해 연구된 선행사례가 있었으나 SW산업 분야에서는 지금까지 연구된 적이 없었다.

2. 연구의 구성 및 범위

이 연구는 로앤비DB에서 SW 관련 소송의 판결문을 수집하고, 금융감독원 전자공시시스템(이하 ‘DART’)에 등록된 외부감사 대상 SW기업의 공시보고서(사업보고서와 감사보고서 등)에 기재된 소송현황을 조사하여 이들을 데이터베이스화하고 간단한 통계분석을 수행하는 것이다. 다만, DART SW기업 소송현황은 2012년에서 2018년까지 7년으로 한정한다.

3. 연구 내용 및 결과

3.1 SW 관련 소송사건 분석

3.1.1 판결문 수집

총 45개의 SW 관련 키워드로 로앤비 DB의 재판요지를 검색하여, 2019년 5월을 기준으로 총 1,807건의 판결문을 수집했다. 관할법원과 사건번호가 같은 동일 판결문을 제외하고 최종적으로 SW 관련 키워드를 포함하는 판결문은 총 1,202건이 확인되었다. SW 관련성은 (1) SW기업 또는 SW개발자가 소송당사자인 경

우, (2) 판결문에서 SW가 쟁점인 경우 두 가지로 정의했는데, (1)과 (2) 모두 정확하게 파악하기 어렵고, 특히 (2)번은 정성적 기준이라는 한계가 있다. 1202건의 판결문을 검토하여 총 250건의 SW 관련 판결문을 선정했고, 동일 사건 기준 236건의 사건, 662건의 판결문 목록정보, 509건의 판결문 원문을 확보하였다.

3.1.2 SW 관련 소송사건 분석

전체 사건 236건 중 민사가 총 93건(39.4%)으로 1위였고 형사사건이 총 54건(22.9%)으로 2위였다. 관할법원은 최초심(1심) 기준으로 서울이 157건으로 가장 많은 SW 관련 소송이 발생한 것으로 확인되었다. 사건 별 재판 건수에서는 3심에서 사건이 종결된 경우가 91건(38.6%)로 가장 많았으며, 7번 판결이 내려진 특허소송도 있었다. 대법원 상고가 진행된 사건이 147(62.3%)로 절반 이상을 차지하였으며, 이 중 56건(23.7%)의 사건이 파기환송되어 파기환송율은 38.1%였다. 2회 이상 재판이 진행된 190건 중 모든 심급 판결이 같은 경우가 131건(68.9%)를 차지했고, 원고 단독으로 불복한 경우가 168건(48.1%)이었다.

민사본안사건에서는 손해배상(지)(54.2개월), 손해배상(기)(45.7개월), 특허사건에서 특허무효심판(69.7개월) 등이 소송기간 상위권이었다.. 민사 보전 사건에서는 저작권침해금지가처분 소송은 평균 33.0개월, 기타금지가처분의 경우 13.6개월 소요되었다. 또한 특허에서도 상표등록심판(19.5개월)보다 특허등록심판(51.5개월)로 소송기간이 약 2.5배 긴 것으로 확인되었다.

원고 소송가액은 평균 약 16억 9800만원이었는데, 개인정보 침해 소송 같은 단체소송들을 제외하면 약 9억 8900만원으로 약 40% 감소하였다. 최초 소제기일을 아는 189개의 사건의 분석 결과 2003~2006년 사이에 SW 관련 소송이 가장 많이 제기되었는데, 이처럼 2000년대 초반부터 소송이 늘어난 건 인터넷의 보급과 맞물려 포털서비스 등 인터넷서비스의 급격한 성장이 원인으로 보인다.

원피고 측면에서는 기업이 당사자인 경우(원고 101건, 피고 102건)가 가장 많았으며, 자연인(원고 48건, 피고 16건)과 기업대표(원고 22건, 피고 24건)가 다음을 차지하였다. SW기업이 원고인 소송 95건을 분석한 결과 승소율은 약 40.0%(38건), 패소율은 44.2%(42건)으로 패소율이 소폭 높은 것으로 나타났다. 피고가 SW기업인 소송 128건에서는 피고 승소율은 약 32.8%(42건) 이었고, 패소율은 57.8%(74건)로 패소율이 더 높은 것으로 나타났다. 원 · 피고가 모두 SW기업인

29건에서는 원고 승소가 41.4%(12건), 피고 승소가 48.3%(14건)이었다. 산업분야 측면에서는 문화 · 미디어 총 68건(28.8%), 통신 58건(24.6%)으로 236건 중 50%를 약간 상회하고 있었다.

3.2 주요 사건 사례분석

총 236개의 사건 중, 저작권법, 특허법, 민법, 부정경쟁방지법, 하도급법, 기타 법률이 쟁점이 된 15개 사건의 개요와 법적 쟁점을 정리하였다.

3.3 SW기업 소송현황 분석

2012년도부터 2018년도까지 외부감사 대상 기업인 SW기업의 사업보고서 · 감사보고서를 금융감독원의 전자공시시스템(DART)에서 다운로드 받아 SW기업의 소송현황을 분석하였다.

3.3.1 소송현황 수집 프로세스

DART의 업종 검색 기능을 이용해 SW기업 감사보고서/사업보고서를 일괄 다운로드받았으며, 분석대상의 통일성을 위해 결산월이 12월인 총 1,081개 기업을 대상기업으로 확정하였다. 소송현황과 재무정보의 상관관계 확인을 위해서 재무정보는 NICE평가정보에서 제공하는 KISVALUE 서비스를 이용하되, 일부 누락된 기업은 보고서 상에 기재된 재무정보를 활용하였다. 기업마다 기재된 소송정보의 수준이 상이하여 전체 기업별, 연도별 소송정보를 ‘총괄 정보’, 개별 소송사건 정보 두 가지로 구분하여 데이터베이스화하였다.

3.3.2 SW기업 소송현황 일반분석

각 회계연도 말에 진행 중인 소송만을 연도별 소송건수에 포함하였다. 2012년 소송을 겪은 SW기업들의 평균 소송건수는 2.5건이었으나 2018년에는 3.1건으로 0.6건이 증가하는 등 점차 소송이 증가하는 추세였으며, 제소하는 경우보다 피소당하는 경우가 많았다. 국내 · 해외 구분없이 계류 중인 소송은 민사소송이 압도적으로 많은 것을 확인할 수 있었다. 패키지SW와 IT서비스가 소송건수에서 차지하는 비중이 높았으며, 비상장기업(외감기업)의 소송비중이 상장기업 보다는 조

금 높았다. 민사소송은 증가하는 추세 속에서 2018년이 251건으로 가장 많았으나 유소송기업수도 같이 늘어나 실제 유소송기업당 평균 소송건수는 큰 차이가 없었다. 소송사건의 기업 집중도 측면에서는 전체 민사사건의 기업집중도는 하락하고 있었며, 패키지SW의 민사사건 집중도가 가장 큰 폭으로 하락하였다.

4. 이 연구의 의의 및 향후 연구의 제언

4.1 이 연구의 의의

법률정보 DB에서 SW 관련 검색어를 통해 SW 관련 소송사건 판결문을 추려내는 과정에서 개략적으로나마 정성적인 선별 기준을 마련하였다. 또한 선행연구를 참조하여 판결문 목록과 내용을 분석하기 위한 항목을 정리하고 이를 활용하여 민형사 소송과 지재권 소송의 비중이나, 평균소송기간과 평균심급수, 원피고의 불복률이나 심급별 판결결과의 파기률 등 다양한 분석결과를 도출하였다. 아울러 전형적인 SW 관련 판결 30여건을 선정하여 사건을 상세히 정리하였다.

한편 금융감독원이 운영하는 전자공시시스템을 활용해 2012년부터 2018년까지 외부감사 대상 SW기업의 보고서들을 분석하였다. SW기업의 소송현황 분석결과, 민사소송이 압도적으로 많았고, 지속적으로 소송 건수와 소송을 겪는 기업수가 증가하고 있으며, 업종별로 특정한 기업들에 소송이 어느 정도 집중된다는 것을 확인할 수 있었다. 또한 법인소속별, 업종별 소송정보와 재무정보 중 특정 항목들 간의 상관관계가 일부 존재함을 확인하였다.

다만, 이 연구의 SW 관련 소송분석은 민간 법률정보 DB라는 제한된 여건 속에서 임의로 선정된 키워드들을 통한 판결문 검색이라는 본질적인 한계가 있다. 또한 SW기업 소송분석은 외감기업들만을 대상으로 소규모 SW기업은 배제되어 있으며, 전자공시시스템 상의 공시보고서도 소송정보의 상세도가 회사마다 다르기 때문에 각 소송의 원피고 여부나 소송가액, 각 유형별 소송건수 등이 불분명한 경우가 있었다. 그러므로 연구결과의 활용 및 해석에 있어 전체 SW산업을 대변할 수 있는 결과가 아님에 유의해야 한다.

4.2 향후 연구에 대한 제언

SW 관련 소송 수집 및 분석에서는 키워드 선정에 있어 현재보다 객관적인 기준을 마련할 필요가 있고, 분류기준 등 분석항목을 더 체계화할 필요가 있다. 또한 보다 많은 사건들의 상세한 분석을 제공한다면 유사한 분쟁을 겪고 있는 SW 기업들에게 도움이 될 것이다. DART 활용 소송현황 정보 수집 및 분석에서는 현재보다 연장된 시계열 데이터 구축이 가능하며, 소송정보와 재무정보 간의 상관관계의 원인분석이 추가로 이뤄질 필요가 있다. 무엇보다도 SW산업 생태계 관련자들의 수요를 보다 면밀히 파악하여야 한다.

SUMMARY

A Research on Software Related Lawsuits

1. Purpose and Necessity of the Research

This study is the first attempt to collect various lawsuits in the SW industry, and build it into a DB. Through various surveys, a lot of information is accumulated regarding SW companies' technological competitiveness, human resources security, financial status, business performance, and government support requests. However, despite of precedents studies in other areas, no research has been done in SW industry until now.

2. The Scope of the research

The scope of the study is (1) to collect SW-related court judgement from domestic private legal DB - LawnB (2) to collect various lawsuit informations from SW companies' reports (such as business reports for korea listed companies and external audit reports for unlisted companies) uploaded in the official web site of the Financial Supervisory Service (the 'DART'). In addition, A brief statistical analysis about the two Databases has been done., The time range of the DART SW companies' lawsuit informations is the seven-year period from 2012 to 2018.

3. Main Contents and Results

3.1 Analysis of SW-related lawsuits

3.1.1 Process for gathering rulings

With 45 SW-related keywords, 1,807 rulings as of May 2019 were found from the LawnB DB, Finally, 1,202 rulings were confirmed, after removing duplicated rulings having the same jurisdiction court and case ID.

SW relevance of a specific court judgement is defined as (1) where a SW company or SW developer is a litigant, (2) where SW is an issue in the judgment, both (1) and (2) are difficult to classify, and (2) has a limit of very qualitative standards. 250 SW-related rulings were selected by reviewing 1202 rulings, and 236 cases, 662 ruling list information, and 509 ruling full texts were obtained.

3.1.2 Analysis of SW-related court judgement

Among the total, 93 cases (39.4%) were civil cases as No. 1 and criminal cases has the position No.2 as 54 cases (22.9%). As of the first trial, 157 cases were reported in Seoul.

For the viewpoint of judgement number per case, 91 cases (38.6%) were closed in third trial, and there was an exceptional patent litigation with seven rulings. 147 (62.3%) cases went to the Supreme Court and 56 cases (23.7% of 236 cases) were reversed and remanded and then the ratio was up to 38.1%. Of the 190 cases in which two or more trials were conducted, 131 cases (68.9%) had the same judgement result in all trials, and 168 cases (48.1%) were appealed by the plaintiffs alone.

Compensation for damages (54.2 months), compensation for damages (45.7 months) and patent invalidation trials (69.7 months) were the longest among the civil case categories. Copyright Infringement Injunction cases took 33.0 months on average and 13.6 months for other Injunction cases. The average period of patent registration cases (51.5 months) was found to be about 2.5 times longer than the trademark registration case (19.5 months).

The plaintiff's lawsuit value averaged about 1,698 million won, except for group lawsuits such as personal information infringement lawsuits, which

decreased by about 40% to 989 million won. The analysis of 189 cases having the information of the first filing date shows the largest number of SW-related lawsuits between 2003 and 2006. The increase in lawsuits from the early 2000s was attributed to the rapid growth of Internet services such as portal services due to the spread of the Internet.

In the viewpoint of the category of plaintiff and defendant, the company was the most common cases (101 plaintiffs and 102 defendants), followed by natural persons (48 plaintiffs and 16 defendants) and corporate representatives (22 plaintiffs and 24 defendants). Analysis of 95 lawsuits filed by SW companies showed that the winning rate was about 40.0% (38 cases) and the loss rate was 44.2% (42 cases). In 128 lawsuits in which the defendant was a SW company, the winning rate by the defendents was about 32.8% (42 cases) and the loss rate was 57.8% (74 cases). In 29 cases in which both the plaintiff and the defendant were SW companies, the plaintiffs won 41.4% (12 cases) and the defendants won 48.3% (14 cases). In terms of industry, 68 cases (28.8%) of culture and media as No.1 and 58 cases (24.6%) of communication as No.2 were slightly over 50% of 236 cases.

3.2 Leading case studies

Among the total of 236 cases, this report contained the summary and legal issues of 30 or so cases in which refered to copyright law, patent law, civil law, unfair competition prevention law, subcontract law, and other laws.

3.3 Analysis of lawsuit Information of SW companies

From 2012 to 2018, the business and audit reports of SW companies subject to external audit, were downloaded from the Financial Supervisory Service's Electronic Disclosure System (DART) to analyze the lawsuit information of SW companies.

3.3.1 Process for collecting lawsuit information

By using the Industry sector search function of DART, the SW companies' audit report / business report were downloaded in a batch, and a total of 1,081 companies with the same accounting period from January to December were selected as target companies. In order to check the correlation between lawsuit information and financial result, financial informations were collected by KISVALUE service provided by NICE evaluation information company, and the financial informations of a few missed companies were collected from the audit/business report. Since the details of lawsuit information were various, the lawsuit information per company and year were divided into two categories, 'general information' and individual lawsuit case information.

3.3.2 General analysis of SW companies' lawsuit information

Lawsuits in progress at the end of each fiscal year are considered for the number of lawsuits by year. The average number of lawsuits managed by SW companies was increased from 2.5 in 2012 to 3.1 in 2018. Plaintiff cases were less than Defendent cases, Among the cases in progress, both domestic and foreign, the proportion of civil suits was overwhelming. Package SW and IT services accounted for a large portion of lawsuits, while lawsuits managed by unlisted companies were slightly more than listed companies. Civil lawsuits were the most with 251 cases in 2018 but the average number of lawsuits per SW company having lawsuits was not significantly different from 2012 to 2018, In the viewpoint of the SW company concentration rate of civil lawsuits, the concentration rate in SW industry was decreased, and the concentration rate of Package SW sector dropped the most from 2012 to 2018 than other sectors of SW Industry.

4. The Significance of this study and Suggestions for further research

4.1 The Significance of this research

A rough qualitative screening criteria was established in the process of extracting SW-related rulings from many candidates collected through SW related search keywords from legal information DB. In addition, various analysis results were derived, such as the percentage of civil and criminal lawsuits and intellectual property suits, the average period of litigation and the average number of appeals, the appeal percentage by plaintiff and by defendant, or the rate of reverse, after analyzing contents of collected rulings based on prior research. In addition, 30 typical SW-related cases were summarized including the details and legal issues about each event.

Meanwhile, this report contains the analysis of the reports of SW companies subject to external audits from 2012 to 2018 by using an electronic disclosure system(DART) operated by the Financial Supervisory Service. According to the analysis, the proportion of civil lawsuits are absolutely major and the number of enterprises undergoing lawsuits and the number of cases are increasing continuously. In all sectors of SW industry, the substantial proportion of cases in individual sector are managed by a few companies. this research shows that there are meaningful correlations in particular pairs between legal information and financial information by company categories and sectors.

However, the SW-related case analysis in this study has an inherent limitation: search of rulings through randomly selected keywords on single legal information DB. In addition, small SW companies are excluded and DB contains partially unclear information like plaintiff and defendant, the value of the lawsuit, and the number of lawsuits for each type of case, because business and audit reports on the DART also show various details of the lawsuit information. Therefore, it should be noted that the results are not representative of the entire SW industry in the use and interpretation of them.

4.2 Suggestions for future research

In the collection and analysis of SW-related lawsuit, objective criteria are

necessary in selecting keywords, and analysis items such as classification criteria need to be more organized. Also, providing more lawsuits summary would help SW companies that undergoes similar disputes. The collection and analysis of lawsuit information using DART can expand the time period up to the early days of DART and further analysis of the causes of the correlation between litigation information and financial information is required. Above all, the explicit demand from the players of SW industry ecosystems should be the key direction of further research.

CONTENTS

Chapter 1. Introduction
Section 1.1 The birth of SW Industry
Section 1.2 SW Legal Disputes of The Early Days
Section 1.3 Research Necessity

Chapter 2. Literature Review
Section 2.1 Economy and Judicial System
Section 2.2 Judicial Statistics and Lawsuit Studies
Section 3.3 Overseas Lawsuit Studies

Chapter 3. SW-related Lawsuits Analysis
Section 3.1 SW-related Lawsuits Gathering Procedure
Section 3.2 SW-related Lawsuits Analysis
Section 3.3 Case Studies

Chapter 4. SW companies' Lawsuits Analysis
Section 4.1 SW companies' Lawsuits Gathering Procedure
Section 4.2 Quantitative Analysis of SW companies' Lawsuits
Section 4.3 Category Analysis of SW Companies' Lawsuits
Section 4.4 Implications

Chapter 5. Conclusion
Section 5.1 Summary
Section 5.2 Future Research Plan

제1장 서론

제1절 SW산업의 등장

1. 컴퓨터의 등장과 SW산업의 성립

(1) 컴퓨터의 등장[1)]

세계 최초의 컴퓨터는 무엇일까? 예전에는 펜실베니아 대학의 모클리와 에커트의 공동설계로 포탄의 탄도계산을 위해 1946년 2월 14일 만들어진 에니악(ENIAC[2)])을 세계 최초의 컴퓨터라고 하였다. 하지만, 1973년 10월 미국 미네소타주 연방지방법원은 Honeywell v. Sperry Rand 특허사건에서, 에니악은 수학 및 물리학 교수인 아나타소프 박사와 그의 제가 클리포드 베리에 의해 1942년에 만들어진 아나타소프-베리 컴퓨터(Atanasoff-Berry Computer)[3)]의 핵심 아이디어들에서 파생된 것으로 보아 1964년 등록된 에니악 관련 특허를 무효로 판결하였다. 이 판결로 에니악은 세계 최초의 컴퓨터의 지위를 아나타소프-베리 컴퓨터에 넘겨주었다.

물론 아나타소프-베리 컴퓨터는 현재 컴퓨터의 기본적 특성이라고 할 수 있는, 불특정한 모든 데이터 처리 규칙(현재의 소프트웨어에 해당하는 개념)을 실행할 수 있는 튜링 완전성 요건을 만족하지는 않기 때문에 진정한 컴퓨터인지에 관해 논란이 있다. 다만, ① 숫자와 데이터를 이진수로 표현했고, ② 기계가 아닌 전자회로로 계산을 하며, ③ 계산기능과 기억기능이 분리되어 있는 하나의 시스템이라는 핵심적인 아이디어를 가장 먼저 구현했다는 점에서 의의가 있다.

한편, 제2차 세계대전의 와중에 1943년 영국의 튜링은 독일군의 로렌츠 암호기계로 만들어진 암호를 해독하기 위해 콜로서스(Colossus) 마크 1의 개발을 주도했고, 1944년에는 콜로서스 마크 2를 개발하였다. 이 콜로서스는 프로그램을 수정할 수 없는 아나타소프-베리 컴퓨터의 한계를 극복한 세계 최초의 프로그래밍

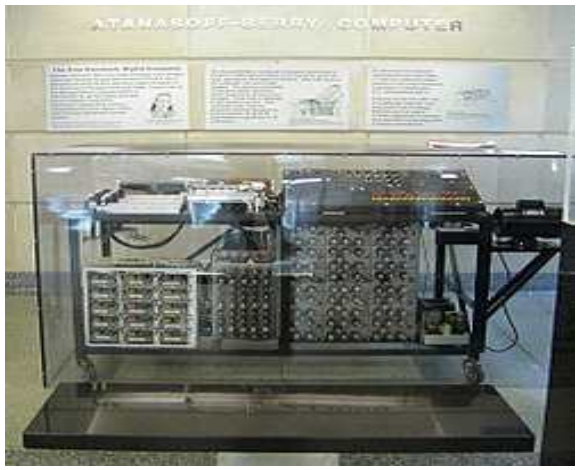
---

1) 이 부분의 서술은 상당 부분 영문 위키피디어를 참고하였다.
2) Electronic Numerical Integrator And Computer의 줄임말
3) https://en.wikipedia.org/wiki/Atanasoff%E2%80%93Berry_computer

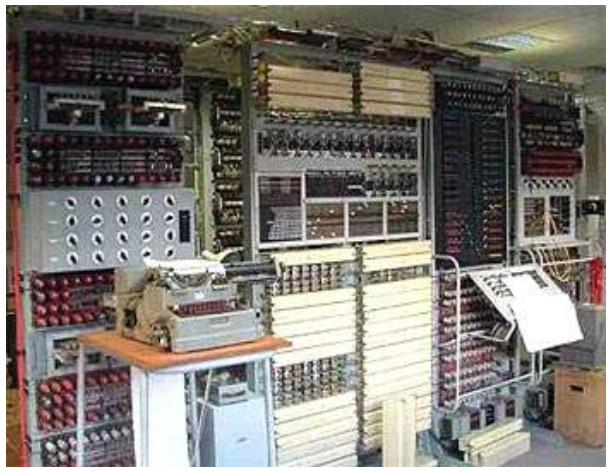
이 가능한 디지털 컴퓨터였는데, 제2차 세계대전 종료 후에도 영국군에 의해 계속 사용되었기 때문에 군사기밀로 분류되어 1975년에야 그 존재가 뒤늦게 알려지게 되었다.

[그림 1-1] 세계 최초의 컴퓨터들

<아나타소프-베리 컴퓨터>



<콜로서스>



콜로서스와 에니악은 프로그래밍 가능한 컴퓨터이기는 하나 지금처럼 컴퓨터 프로그램을 기억해 두고 실행하는 방식은 아니고 사람이 스위칭 소자와 배선을 직접 조작해 구현하는 외부 프로그램 방식이어서 프로그램을 구현하는데 며칠씩 걸리기도 하였다. 지금과 같은 프로그램 내장형 컴퓨터 구조는 '폰 노이만 구조'라고 불리는데, 이는 폰 노이만 박사가 작성하던 와중에 미군 장교에 의해 1945년 6월 배포된 미완성 논문 'First Draft of a Report on the EDVAC'에 기원을 두고 있기 때문이다.[4] 이 논문의 컴퓨터 구조를 실제로 구현한 최초의 컴퓨터는 영국의 모리스 윌크스가 만든 'EDSAC'[5]으로 1949년 5월 가동되었다.[6] 그 뒤를 이어 에니악을 만든 모클리와 에커트가 1946년 자신들의 이름을

4) 폰 노이만 구조 자체는 모클리가 설계했다는 주장이 있다.
https://en.wikipedia.org/wiki/First_Draft_of_a_Report_on_the_EDVAC

5) Electronic delay storage automatic calculator의 줄임말로 에니악 등이 십진수를 사용한 것과는 달리 이진수를 사용하였다. 물론 에니악도 진공관 수준에서는 이진수를 사용했으나, 그 결과를 십진수로 변환하여 사용했다. (출처 : https://en.wikipedia.org/wiki/EDSAC)

6) 'Manchester Baby'라는 별칭의 컴퓨터는 EDSAC 보다 1년 전인 1948년 6월 21일 내장된 프로그램을 실행했지만, Williams tube라는 최초의 임의접근기억장치(Random Access Memory)를 실험하기 위한 용도였기 때문에 제외하였다. (출처 : https://en.wikipedia.org/wiki/Manchester_Baby)

딴 EMCC(Eckert-Mauchly Computer Corporation)라는 회사를 세운 뒤 1946년부터 1949년에 걸쳐 만들어 1951년 가동된 'EDVAC'[7]이 있다. 폰 노이만 구조는 하나의 기억장치 내에 명령어와 데이터(숫자)를 같이 저장하고 계속 읽고 쓰면서 연산을 수행하였고, 프로그램만 교체하면 된다는 편의성 때문에 지금까지의 모든 컴퓨터들은 이 구조를 따르고 있다.[8]

이렇게 점점 컴퓨터에서 실제 계산과 기타 입출력을 실제로 수행하는 전자 및 기계장치와 계산 및 입출력 명령어들의 특정한 집합인 컴퓨터 프로그램이 분리되었고 각각 하드웨어(Hardware)와 소프트웨어(Software)[9]로 불리기 시작했지만, 소프트웨어가 별도의 상품으로 인정되고 별도의 산업으로는 정립된 것은 더 많은 시간이 필요했다.

(2) SW의 독자 산업화[10]

모클리와 에커트가 설립한 EMCC는 BINAC와 UNIVAC이라는 상업용 컴퓨터를 만들어 팔기 시작했고, IBM도 상업용 컴퓨터를 만들어 팔기 시작했는데, 당시에는 고객의 요구에 맞춰 그때그때 다른 방식으로 제작하는 주문형 컴퓨터가 대세였다. IBM이 1964년에 내놓은 범용 컴퓨터 System/360이 히트하고 시장의 유력한 메인프레임 컴퓨터로 각광받았을 때에도 소프트웨어(이하 'SW'라 한다)는 어디까지나 컴퓨터와 함께 무료로 제공되는 부가상품이었다. 이러한 끼워팔기 방식에 대해 1969년 미국 법무부는 IBM을 컴퓨터, SW, 서비스를 묶어서 단일한 가격을 유지하는 방식으로 메인프레임 시장에서 경쟁자의 등장을 막고 있다면서 반독점법 위반으로 기소하였다.[11] 이에 IBM은 컴퓨터와 그 밖의 상품들 - SW와

---

7) Electronic Discrete Variable Automatic Computer. (출처 : https://en.wikipedia.org/wiki/EDVAC)

8) 명령어와 데이터가 같은 기억장치 내에 존재하는 폰 노이만 구조와는 달리, 명령어와 데이터를 다른 기억장치에 저장하는 하버드 구조가 있는데, 현대의 CPU는 내부적으로는 하버드 구조를 채택하여 성능향상을 꾀하기도 한다. 하버드 구조라는 명칭은 하버드 대학교의 하워드 에이켄이 주도하고 IBM이 개발한 ASCC(Automatic Sequence Controlled Calculator)를 '하버드 마크 1'이라 불렀는데 이 ASCC가 명령어 집합과 데이터 집합을 각각 별도의 천공 테이프에 저장하였고, 레지스터는 데이터만을 저장하였던 데에서 유래한다. 그 밖에 인간의 뇌구조를 모방한 인공신경망 형태의 집적회로로 컴퓨터를 만들어내려는 뉴로모픽 컴퓨팅(neuromorphic computing)도 있다.

9) 소프트웨어라는 용어가 처음으로 쓰인 것은 1959년으로 보인다.
출처 : Peter Buxman et al(2013), "The Software Industry : Economic Principles, Strategies, Perspectives", 4면

10) 이 부분의 서술은 상당 부분 영문 위키피디어를 참고하였다.

11) https://www.aol.com/2009/10/09/back-to-the-1970s-ibm-in-mainframe-antitrust-suit-again/

각종 서비스-을 분리하여 판매하는 정책을 채택하였고, 이는 곧 SW산업이라는 새로운 산업의 등장과 급격한 성장으로 이어졌다.[12)]

2. 국내외 SW산업의 성장

잠깐 과거로 돌아가 보자. 1996년 말 정보통신부가 발간한 「소프트웨어 산업 육성 실천계획(안)」에 따르면 1991년의 국내 SW시장규모는 약 10억 5천만달러로 1991년부터 95년까지의 평균성장률은 32.0%에 달했고, 이후에도 1996년부터 2001년까지 연평균 35.2%의 고속성장을 이어갈 것으로 전망되었다. 1994년의 세계 SW시장규모는 2,511억 달러로 당시 국내시장의 점유율은 약 1%였는데, 국내시장이 세계시장보다 빨리 성장한다는 가정 아래 2001년에는 국내시장이 약 190억 달러로 전세계 시장의 3.7%를 차지할 것으로 전망되었다.

<표 1-1> 국내외 SW시장 전망(1991~2001)

(단위 : 억달러, %)

		'91	'92	'93	'94	'95	'96(E)	'97(E)	'98(E)	'99(E)	'00(E)	'01(E)
국내	패키지 SW	2.15 (20.5)	2.20 (18.2)	3.25 (20.4)	5.60 (24.4)	775 (24.4)	10.45 (25.0)	14.48 (26.2)	21.27 (28.2)	31.11 (30.1)	44.00 (31.4)	62.49 (33.0)
	IT 서비스	8.33 (79.5)	9.92 (81.8)	12.70 (79.6)	17.38 (75.6)	24.02 (75.6)	31.30 (75.0)	40.79 (73.8)	54.12 (71.8)	72.33 (69.9)	96.20 (68.6)	126.97 (67.0)
	합계	10.47	12.12	15.95	22.99	31.77	41.75	55.27	75.39	103.44	140.20	189.46
세계	패키지 SW				795 (31.7)	902 (32.8)	1,024 (33.6)	1,162 (34.4)	1,319 (35.2)	1,502 (36.1)		1,940 (37.8)
	IT 서비스				1,716 (68.3)	1,848 (67.2)	2,020 (66.4)	2,214 (65.6)	2,423 (64.8)	2,656 (63.9)	2919	3,198 (62.2)

IBM에 대한 반독점법 위반 소송은 1982년에야 로널드 레이건 행정부 하의 법무부가 "정부가 승소할 확률은 1,000분의 1 정도에 불과하다"면서 소송을 취하하는 것으로 마무리되었다.
(출처: 임영재(2003), "경쟁 촉진을 위한 시장구조교정수단에 관한 연구", 20면 각주 33번 참조)
그 이유는 IBM의 메인프레임 시장점유율이 소송 제기 당시의 70%에서 62%로 감소하고 수많은 경쟁자들이 등장하는 등 더 이상 메인프레임 시장을 독점하고 있지 않다는 것이었다.
(출처 : https://www.nytimes.com/1982/01/09/business/dominance-ended-ibm-fights-back.html)

12) 물론 1960년대에 SW개발에 집중하는 회사들이 많이 생겨나고 있었으나, IBM이 1964년 발표한 범용 컴퓨터 System/360 이전에는 특정 고객의 주문에 맞춘 컴퓨터였기 때문에 각각의 컴퓨터에서 동작하는 SW도 호환성을 가지기는 어려웠다.
https://en.wikipedia.org/wiki/History_of_IBM#1960%E2%80%931969:_The_System/360_era,_Unbundling_software_and_services

	합계				2,511	2,750	3,044	3,376	3,742	4,158		5,138

출처 : 정보통신부(1996), “소프트웨어 산업 육성 실천계획(안)”, 47~52면 종합

현재의 국내외 SW시장규모는 어느 정도일까? <표 1-2>에서 볼 수 있듯이 1996년 당시의 전망엔 상당히 못미치지만 계속 성장하고 있으며, 전세계 시장의 약 1% 내외를 계속 유지하고 있다.

<표 1-2> 국내외 SW시장 전망(2015~2022)

(단위 : 억달러, %)

		2015	2016	2017	2018	2019(E)	2020(E)	2021(E)	2022(E)
국내	패키지 SW	37 (34.6)	36 (35.3)	41 (35.3)	42 (34.7)	43 (34.9)	45 (35.4)	47 (36.1)	49 (36.8)
	IT 서비스	70 (65.4)	69 (64.7)	74 (64.7)	79 (65.3)	80 (65.1)	82 (64.6)	83 (63.9)	84 (63.2)
	합계	107	107	115	121	123	126	130	133
세계	패키지 SW	4,224 (39.8)	4,465 (40.7)	4,832 (41.7)	5,239 (42.7)	5,584 (43.8)	6,017 (44.8)	6,479 (45.8)	6,984 (46.9)
	IT 서비스	6,388 (60.2)	6,516 (59.3)	6,745 (58.3)	7,042 (57.3)	7,171 (56.2)	7,414 (55.2)	7,659 (54.2)	7,909 (53.1)
	합계	10,613	10,981	11,577	12,281	12,754	13,431	14,137	14,893

출처 : IDC Worldwide Blackbook(2019.5)

그런데 전통적인 패키지SW와 IT서비스 분야라는 협의의 SW산업 외에도 1990년대 중후반 인터넷의 확산과 함께 인터넷SW, 게임SW 산업이 새롭게 등장하여 광의의 SW산업군을 형성하였고, 이 두 분야의 국내기업들은 해외 진출에도 적극적이다. 그런 점에서 국내 SW산업을 광의의 산업군으로 본다면 보다 큰 시장과 산업규모를 가지고 있다.

[그림 1-2] 국내 SW기업 매출액 현황(2015~2017)

출처 : 소프트웨어정책연구소(2018), “SW산업 실태조사”

한편 SW산업의 외형적 성장과 함께 국내 SW기업 수도 지속적으로 증가해 왔다. <표 1-3>에 따르면, 2009년부터 2016년까지 SW산업의 총생산은 연평균 7% 증가한데 반해, SW기업 수는 연평균 13% 증가했다.

<표 1-3> 국내 SW산업 사업체 및 생산 현황(2009~2016)

(단위 : 개, 조원)

		2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	연평균 증가율
패키지 SW	사업체 수	5,301	5,782	6,926	7,849	8,528	10,047	10,308	10,613	10%
	품목 매출	3.3	3.7	4.0	4.4	6.5	8.1	8.7	7.6	13%
IT 서비스	사업체 수	2,720	3,529	4,368	5,379	5,686	6,928	7,414	7,383	15%
	품목 매출	22.7	23.5	25.5	27.8	29.0	29.4	29.6	31.8	5%
게임 SW	사업체 수	653	899	1,156	1,354	1,695	2,244	2,099	2,105	18%
	품목 매출	4.6	5.6	7.0	7.9	8.0	8.7	9.0	10.0	12%

합계	사 업 체 수	8,674	10,210	12,450	14,582	15,909	19,219	19,821	20,101	13%
	총생산	30.6	32.8	36.5	40.1	43.5	46.2	47.3	49.3	7%

출처 : 소프트웨어정책연구소(2018), “SW산업 실태조사”

제2절 SW 관련 초기의 분쟁과 법제도

대부분 국가의 사법체계는 국가의 행정적 행위에 관련되는 분쟁을 해결하는 행정사건 분야, 국가를 포함한 개인 간의 분쟁을 해결하는 민사 사건 분야와 법률 상 금지된 행위에 기인하는 범죄를 수사하여 처벌하는 형사 분야로 나뉜다. 현재의 자본주의 시장경제체제에서는 이 세 분야에서 재산권 관련 분쟁의 비중이 상당히 증가하고 있다. 그렇기 때문에 경제성장과 사법제도의 관련성이 점점 높아지고 있다.

그러므로 새롭게 등장한 재화인 SW를 어떻게 보호하고 분쟁에서 누구의 편을 들어주는지는 매우 중요한 문제이다. 아래에서는 미국 등 해외와 국내에서의 분쟁과 법제도가 성립되어온 초기의 과정을 살펴본다.

1. 미국 등 해외 사례

앞 절에서 컴퓨터에서 SW가 분리되는 과정과 독자적인 산업으로 분화되는 계기를 살펴보았다. 만드는 과정에서 사람들의 정신적 노동이 상당히 투입된다는 단순한 관점으로 보더라도 SW는 별개의 재화가 될 가능성은 충분했다고 볼 수 있다. SW를 재화로 보거나 재산권의 대상이라는 전제에서 보호방법에 관해서는 1960년대 중반부터 논의가 시작되었으나[13] 당시 시장의 관행은 컴퓨터와 SW를 같이 묶어서 파는 것이어서 논의가 본격화되기가 어려웠다. 그러다가 지배적 사업자인 IBM이 반독점소송을 피하기 위해 내놓은 가격정책 상의 변화로 SW는 시장에서 별도의 가격, 즉 경제적 가치를 지닌 ‘아이템’으로 공식적으로 그리고 급작스럽게 인정받은 셈이다. 이 때문에 SW의 경제적 가치를 어떤 방법으로 보

13) 이상정(2007), “컴퓨터프로그램보호방법의 재검토”

호해야 하는지에 관한 본격적인 논의는 뒤늦게 시작될 수 밖에 없었다.

1876년 그레이엄 벨이 전화로 특허를 받으면서 등장한 정보통신 같은 새로운 서비스, 또는 1944년 이후 등장한 컴퓨터나 SW같은 새로운 재화에 관해 발생한 분쟁에서는 사법제도 측면에서는 기존 재산권에 관한 법률이나 판결의 논리를 유추적용하거나, 법률 개정이나 새로운 법률의 제정과 그 법률들의 적용을 통해서 대응해 왔다. 그래서 IBM과 미국 법무부 사이의 반독점법 위반 소송은 SW를 포함한 컴퓨터 제품 분야에 대한 시장획정과 독점규제 및 공정거래법 위반 여부의 해당 여부가 쟁점이었겠지만, 그 밖에도 지식재산권의 일종인 저작권이나 특허권을 SW에는 어떻게 적용할 수 있는지 또는 SW에서의 영업비밀성과 부정경쟁의 판단기준은 어떠해야 하는지에 관해서 이미 발생한 분쟁을 통해서 또는 학계의 논의를 통해서 서서히 정립되기 시작했다.

1970년대의 많은 논의를 거쳐 미국에서는 1978년 대통령 자문위원회 CONTU[14] 보고서에 따라 저작권법에 기초한 SW 보호방안을 채택하였고, 그러한 보호방안이 전세계적으로 확산되도록 노력하였다.[15] 저작권법에 기초한다는 것은 SW를 각종 고급 프로그래밍 언어나 기계어로 된 어문저작물로 보고 SW를 작성한 개발자나 회사들을 저작재산권자로 인정하며, 그에 따른 각종 권리들을 저작권법에 따라 보호한다는 것이다. 세계지식재산권기구(WIPO)의 "컴퓨터프로그램을 위한 조약 및 모델법"이나 일본 통상산업성의 저작권과 특허권을 혼합한 독자방식 같은 보호방안들도 제시되었으나, 실제 입법으로 이어지지는 못했다. 그 후 미국에서는 1982년 Williams v. Artic 판결에서 소스코드 외에 오브젝트 코드까지, 1983년의 Apple v. Franklin 판결에서는 운영체제 프로그램도 저작권으로 보호한다고 판시했으며, 1986년의 Whelan v. Jaslow[16] 판결을 통해서 코드가 아닌 구조(Structure), 순서(Sequence), 구성(Organization), 즉 SSO까지 저작권법으로 보호한다는 판례가 확립되었다.

14) Commission on New Technological Uses of Copyrighted Works의 줄임말. 풀어쓰자면 "보호가치있는 저작물들의 새로운 기술적 사용에 관한 위원회"가 될 것이다.
15) 정진근등(2013), "컴퓨터프로그램저작물의 효과적 보호방안 연구", 문화체육관광부, 6면 참조
16) https://en.wikipedia.org/wiki/Whelan_v._Jaslow

한편 특허 분야에서는 SW를 작성하는 과정에서 나온 아이디어를 보호하는 방안에 대해서 더욱 일찍 분쟁이 시작되었는데, 그 시초는 1972년 내려진 벤슨 판결(Gottschalk v. Benson)이었다. 벤슨은 범용컴퓨터 상에서 BCD 방식의 숫자를 이진수로 변환하는 방식을 특허로 청구하였는데, 미국 연방대법원은 해당 특허 청구항이 특정 컴퓨터에 제한되지도 않고 기계가 구성요소에 들어있지도 않으며 물질을 변환하는 것도 아니기 때문에 순수한 알고리즘에 해당해서 다른 분야에서의 수학공식의 사용을 막을 수 있다는 이유로 '방법(절차)'이 아니라고 보아 특허를 받을 수 없다고 판결하였다. 그러나 1981년 미국 연방대법원은 디어 판결(Diamond v. Diehr)에서 발명의 일부 과정에 컴퓨터와 컴퓨터 프로그램이 쓰이더라도 발명 전체적으로는 일종의 절차 혹은 기계에 해당한다면 특허를 받을 수 있다고 하여 소프트웨어가 특허를 받을 가능성을 인정하였다. 이후 비즈니스 방법 발명이라는 명칭으로 소프트웨어 관련 발명들이 특허로 등록되기 시작했다. 그러나 2010년 이후 미국 연방대법원은 여러 판결들을 통해 소프트웨어로 구현될 가능성이 높은 특허청구항 중 추상적인 아이디어에 불과한 것들은 특허로 인정하지 않는 입장을 명확하게 하였다.[17)]

2. 국내 사례

국내에서는 저작권법의 특별법으로써 「컴퓨터프로그램 보호법」이 1987년 7월 1일부터 시행되었고, SW산업을 진흥하기 위해 「소프트웨어개발촉진법」도 곧이어 1988년 7월 1일부터 시행되었다.

그러나 1985년 5월 23일 컴퓨터를 이용한 장치발명 등에 관한 특허인정 여부에 관한 분쟁에 대한 대법원 판결(84후43)이 내려진 걸로 봐서는 1980년대 초반부터 이미 SW 관련 특허 분쟁이 있었던 것으로 보인다. 또한 1987년 4월 14일에는 컴퓨터 프로그래밍 도서에 수록된 회계프로그램을 디스크로 무단복제하여

17) 2010년에 내려진 빌스키 판결(Bilski v. Kappos)에서는 에너지 산업 분야의 손실 회피 투자전략에 대해 특허를 인정하지 않았고, 2012년 메이요 판결(Mayo v. Prometheus)에서도 환자에게 약을 투여하고 수치를 측정하면서 복용량을 증감시키는 방법에 대한 특허를 인정하지 않았다. 가장 최근인 2014년에 나온 앨리스 판결(Alice Corp. v. CLS Bank International)에서는 사기 등을 방지하기 위해 컴퓨터로 구현한 에스크로(escrow) 시스템의 발명에 대해서 추상적인 아이디어에 해당하는 방법 발명은 무효이며, 이를 컴퓨터 시스템으로 구현한 시스템 발명도 따라서 무효가 된다고 판단하였다. 빌스키 판결과 앨리스 판결에 관해서는 이현승(2014), "SW특허 심사기준 개정 논란을 통해 본 SW특허의 여러 쟁점들"을 참고하였다.

저작권 침해 여부가 논란이 된 사건에 관한 대법원 판결(86다카1737)[18]이 있었다. 또한 정진근등(2013)에 따르면 1986년 1월에 쌍룡컴퓨터가 ㈜대우를 상대로 '세종 워드프로세서'를 불법복제해서 판매한 것을 이유로 부정경쟁행위 금지 가처분신청을 내기도 하였다.

또한 초기 분쟁 중 하나로 글자꼴의 저작물성에 관한 판결(서울고등법원 1994. 4. 6. 판결 93구25075)이 있는데, 현재 유명한 폰트회사의 관계자들이 당시에 글자체 도안을 저작물로 등록하고자 문화체육부에 신청했으나 반려당하자 이에 불복해서 낸 소송이었다.

이처럼 1987년 컴퓨터프로그램보호법 제정 이후 국내 SW산업이 지속적으로 성장하면서 분쟁 사례들이 증가하자 1994년부터 대체적 분쟁해결제도[19] 중 하나인 조정제도를 SW에 한하여 전담하는 기관인 프로그램심의조정위원회를 설치하여 프로그램저작권에 관한 분쟁을 조정하도록 하였다[20]. 이 위원회는 2007년 컴퓨터프로그램보호위원회로 이름이 바뀌었다가 2009년 컴퓨터프로그램보호법이 저작권법에 통합된 이후에는 한국저작권위원회에 통합되어, 이후부터는 한국저작권위원회에서 SW 저작권 관련 업무를 같이 담당하고 있다. 프로그램심의조정위원회는 조정알선업무지침과 총 5권에 이르는 분쟁조정 알선사례집과 컴퓨터프로그램보호법 주요판례집을 발간하였다. 또한 2006년에는 소송에 비해 짧은 해결기간, 저렴한 분쟁해결비용 및 적은 경제적 손실과 같은 분쟁조정제도의 전형적인 장점을 확인하면서 SW분쟁에 대한 조정알선제도의 경제적 효과를 추산하는 연구보고서를 발간하기도 했다.[21]

---

18) 해당 판결의 자세한 사실관계에 대해서는 김문환(1993), "컴퓨터프로그램의 著作物性"을 참고

19) 모든 분쟁을 소송을 통해 해결하기에는 사회적 비용이 너무 많이 들기 때문에 우리나라를 포함한 각 국은 2심 또는 3심제에 기반한 소송절차 외에 단심으로 종료되는 중재 또는 조정 같은 대체적 분쟁해결제도(Alternative Dispute Resolution)을 도입하여 간이한 분쟁해결을 유도하고 있다. 이 대체적 분쟁해결제도는 사법부에서 직접 실시할 수도 있지만, 특정 분야의 분쟁만을 해결하도록 법률에 따라 설치된 여러 조정위원회나 중재기관(이하 '조정위원회등'이라 한다)이 담당할 수도 있다. 그래서 사법부 외에 조정위원회등은 자신들이 담당하는 각종 분쟁의 제기, 처리, 유형에 관한 다양한 통계를 작성하고 판례들을 축적하고 외부에도 제공하여 자체적으로나 외부 연구자에게 사법제도 전반의 개선책을 제시할 수 있도록 지원하고 있다.

20) 컴퓨터프로그램보호법 [시행1994.7.6] [법률 제4712호, 1994.1.5., 일부개정] 第29條(프로그램審議調停委員會) ① 프로그램著作權에 관한 사항을 審議하고 이 法에 의하여 보호되는 權利에 관한 紛爭(이하 "紛爭"이라 한다)을 調停하기 위하여 프로그램審議調停委員會(이하 "委員會"라 한다)를 둔다.
컴퓨터프로그램보호법 제정 시부터 운영되던 프로그램심의위원회에 분쟁조정기능을 추가로 부여하면서 프로그램심의조정위원회가 되었다.

21) 프로그램심의조정위원회(2006), "SW조정·알선제도 경제적 효과분석"

한편, 1957년부터 시행된 저작권법은 1987년 7월 전부개정되면서 저작권에 관한 분쟁을 조정하는 저작권심의조정위원회를 두었다. 이 저작권심의조정위원회는 1990년부터 SW를 포함하여 모든 분야의 저작권에 관련된 판례집을 발간하기 시작하였다. 이 저작권 판례집에서 SW와 관련된 최초의 판결은 앞서 언급한 글자꼴의 저작물성에 관한 판결(서울고등법원 1994. 4. 6. 판결 93구25075)이다. 이 위원회는 2007년 저작권위원회로 이름을 변경했고, 2009년 한국저작권위원회로 다시 한번 이름이 바뀌면서 컴퓨터프로그램보호위원회를 통합한 이후에도 계속 저작권 판례집을 발간하여 2017년까지 총 15권에 이르고 있다[22]. 2010년에는 SW저작권분쟁에서 필요한 유사도 또는 개발비 등의 감정에 관한 판례집을 발간하기도 하였다[23].

제3절 이 연구의 의의

1. 소송 관련 연구의 의의

필자가 보기에는 소송을 다루는 연구는 크게 세가지 정도로 나뉜다. 첫째는 나름의 새로운 법률적 쟁점을 담고 있는 특정 사건의 판결과 그에 관한 학계의 논쟁을 자세히 분석하면서 유사 사건에의 시사점을 제공하거나 법제도 개선을 포함한 연구자 본인의 견해를 피력하는 판례평석인데, 이는 실질적으로는 판결에 대한 연구일 것이다. 둘째는 사법제도의 효율성과 공정성을 높이기 위해 사법부 또는 유사한 역할을 하는 대체적 분쟁해결제도(Alternative Dispute Resolution)의 담당기관들이 주체가 되어 각종 분쟁과 판례들에 대한 정보들을 모아서 통계를 내고 변화 추이를 분석하면서 사법제도 전반 또는 특정 분야의 분쟁해결제도의 개선을 모색하는 법경제학적 연구가 있다. 세번째는 사법부나 공적 기관이 아닌 민간 기업 또는 로펌이 판례 또는 사건 데이터베이스를 축적하면서 통계분석 및 각종 시사점을 도출해 내는 연구이다.

---

22) 한국저작권위원회 사이트의 발간자료 메뉴에서 모두 받을 수 있다.
링크 : https://www.copyright.or.kr/information-materials/publication/research-report/list.do
23) 한국저작권위원회(2010), “저작권 관련 감정사건 판례집(1) [컴퓨터프로그램 저작물 분야]”

두번째 연구는 우리나라 대법원이 발간하는 사법연감과 같은 통계자료에 기반할 수도 있으나, 앞서 언급한 프로그램심의조정위원회나 한국저작권위원회 같은 기관들이 수집·공개한 특정 분야의 판례나 분쟁들의 구체적 내용에 기반하여 수행될 수도 있다. 그런데 특정 분야의 판례나 분쟁들의 구체적인 내용을 모은 기초 자료들은 제도의 개선을 모색하는 것 외에도 부가적으로 다른 긍정적인 기능을 가지고 있다. 예를 들면 해당 분야의 법해석을 둘러싸고 반복적으로 발생하는 불필요한 대립을 방지하고 잠재적인 분쟁 당사자들에게도 불필요한 분쟁을 미리 피할 수 있게 해서 국가적으로 분쟁해결비용을 절감할 수 있다.

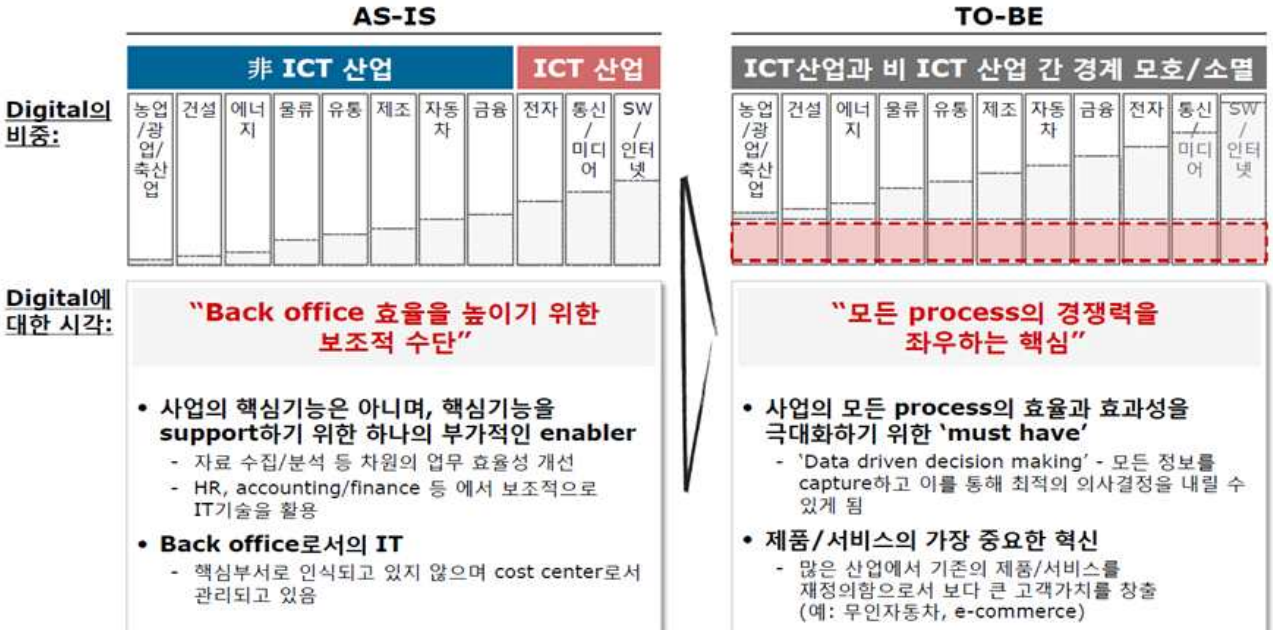
세번째 연구는 그러한 정보를 필요로 하는 고객을 위한 유료 보고서 등의 영리적 목적으로 수행되는 경우가 많으며, 사법부나 공적 기관이 고객이 될 수도 있다.

2. 연구의 필요성

(1) SW의 확산과 분쟁의 증가

앞서 우리나라의 SW산업의 성장을 살펴보았는데, 2014년 우리나라 정부는 앞으로 SW가 개인·기업·정부 전반에 광범위하게 사용되는 사회로 전환될 것으로 전망했으며, 2016년 1월 세계경제포럼(WEF)의 클라우스 슈밥 회장은 디지털 혁명인 제3차 산업혁명에 기반하여 디지털, 생물학, 물리학 등의 경계가 없어지고 융합(fusion)되는 제4차 산업혁명이 시작되고 있다고 지적한 바 있다.

[그림 1-3] 디지털 기술의 산업 내 중요도 변화



출처 : 이지효(2016), "대담한 디지털 시대"

최근에는 점점 더 SW가 전체 산업 내에서 차지하는 비중이 증가하는 현실을 반영하듯 거의 모든 산업분야의 기업들은 디지털 기술 – SW, 인공지능, 디지털 데이터-로 혁신해야 한다는 '디지털 트랜스포메이션' 까지 대두되고 있다. 이처럼 SW가 전체 산업과 사회에 널리 확산되면 될수록 기존 기업들이 SW의 단순한 사용자에서 SW공급자, 즉 SW기업의 특성을 가지게 되거나, 기업 활동에서 SW의 비중이 커지면서 SW 관련 분쟁을 보다 많이 겪게 될 것으로 보인다. 따라서 SW개발자나 SW기업의 차원에서는 SW와 관련된 계약을 맺거나 이행과정에서의 분쟁에 효율적으로 대응할 필요가 점점 커지게 된다.

실제로 앞서 언급한 저작권 판례집을 보면 1999년 경 발간된 4권부터 1990년대 중반의 SW 관련 소송내용이 상당히 늘었으며, 사건번호와 판결선고일자 기준으로 인터넷과 컴퓨터게임에 관한 소송도 2000년대 초반 이후 많이 늘어난 것을 관찰할 수 있다.

(2) 이 연구의 의의

이처럼 SW와 SW에 기반한 각종 서비스들이 늘어나는 상황임에도 불구하고 아직까지 SW 또는 SW기업들이 관련된 소송들을 체계적으로 수집하여, 소송 양상의 변화를 도출하거나 빈발하는 사건유형을 찾는 기초연구는 거의 드문 것으로 보여진다. 또한 SW의 지식재산권 측면이 아닌, SW기업이 사업을 영위하는 과정에서 겪는 소송들을 체계적으로 수집하는 연구도 찾아보기는 어렵다. 기업들의 소송은 곧 기업의 재무성과와도 연계되므로 산업 연구에서 소송 관련 연구도 생겨나고 있다. 예를 들면, 미수금채권 지급청구 소송에서 원고로서 패소한다면 회계상 손실처리를 해야 할 것이고, 피고로서 패소한다면 우발채무가 발생할 것이다. 이처럼 소송은 원 · 피고 구분 없이 기업경영의 위험요소이다.

이는 20세기 들어서 새롭게 등장한 정보통신산업의 한 분야로써 지식재산권 분야의 신규 이슈의 비중이 커서 그 부분에 연구가 집중된 데에도 원인이 있겠지만[24], 판결문 공개가 제한적으로 이뤄졌던 국내 사법제도의 한계로 인해 판례정보의 데이타베이스화가 미국 등에 비해 뒤쳐진 것도 이유 중 하나일 것이다.

판결문은 그 자체로 관할법원, 사건번호, 원고 또는 피고 등의 소송당사자, 소송가액, 판결의 쟁점과 결론 등 많은 정보를 제공한다. 만약 지금까지 제한적으로나마 축적 및 공개된 판례들에서 SW 관련 판결문들을 추려내어 소송의 변화양상을 분석하고, 여러 SW기업들의 경영정보 공시자료들에서 소송 관련 정보들을 수집 및 분석하여 자주 발생하는 사건 유형 등의 정보를 알아낼 수 있다면 SW개발자나 SW기업들이 관련되는 분쟁에서 참고할 수 있을 것이다. 또한 이 연구에서는 본격적으로 다루지는 못하지만 향후 SW가 관련된 사건들의 사법제도의 운영이나 대체적 분쟁해결 제도의 개선방안을 모색하는 데에도 활용할 수 있다고 판단된다.

3. 연구범위와 보고서의 구성

24) 박준석(2012), “무체재산권・지적소유권・지적재산권・지식재산권 - 한국 지재법 총칭(總稱) 변화의 연혁적・실증적 비판 -” 참조

이 연구보고서에서는 제2장에서는 경제와 사법제도의 관계부터 시작하여 소송을 주요 소재 또는 주제로 다룬 선행연구들을 살펴본다. 이를 통해 SW 관련 소송을 다루는 이 연구의 궁극적 목표를 다시 한번 되새겨 보고자 한다.

그 이후 SW 관련 소송현황을 크게 세 가지로 나누어서 조사하고자 한다. 첫째는 그동안 제한적으로나마 축적된 판례 데이터베이스에서 (1) SW 관련 판결문을 수집해서 분석하는 것이고, 둘째는 (2) SW기업들이 현재 겪고 있는 소송 현황 정보를 수집 및 분석하는 것이다. SW 관련 판결문을 수집 분석하는 과정에서 SW 또는 SW기업과 관련하여 법률해석적 측면에서 중요하거나, 자주 반복되는 소송사례를 정리하는 것도 같이 수행할 예정이다. 제3장은 SW 관련 판결문 및 주요 판결문 분석, 제4장은 SW기업 소송현황을 다룬다. 각 장들은 조사방법, 조사결과, 분석결과의 체계로 구성되며, 제5장 결론에서는 이 연구의 의의를 정리하고 향후 연구의 발전방향을 제시한다.

이 두가지 연구방향은 아래 표와 같이 각각의 장단점을 가지고 있는데 보다 자세한 조사방법, 조사대상, 각 방법의 한계는 각각의 장에서 설명하기로 한다.

<표 1-4> 연구대상의 특성 비교

항목	SW 관련 판결문	SW기업 소송정보
주체	SW기업, SW개발자	SW기업
대상	법률정보사이트 상의 SW 관련 판결문	금융감독원 전자공시시스템에서 검색가능한 외부감사대상 SW기업의 소송정보 (약 1100개 기업)
기간	기간 제한 없음	1999년 전자공시시스템 오픈 이후 자료만 존재(이 연구에서는 최근 7개년 SW기업 보고서를 대상으로 함)
당사자	불확실(기본 : 비식별화상태)	해당 기업은 확실 상대방 기업은 불확실(기업별 보고서의 상세도에 편차가 있음)
재판결과	알수 있음	불확실(기업별 편차)
소송기간	부분적으로 파악 가능	거의 알 수 없음(기업별 편차)
산업분류	적용 어려움	적용가능
연도별	분석불가능	분석가능

관심기업	관심기업 중심 분석 불가능	관심기업 위주로 분석 가능
외국소송	없음(외국법인, 외국인이 소송당사자일 수는 있음)	드물지만 있음
법적 쟁점	파악 가능	파악 어려움

앞서 언급한 (1) SW 관련 판결문과 (2) SW회사의 소송정보 분석을 통해서 SW 산업 분야의 소송현황을 알 수 있는데, SW산업 생태계의 관련자들에게 이 연구는 각각 다른 의미를 가질 것이다. 우선 소송을 겪는 SW기업의 입장에서는 SW 관련 판결문들의 사례분석을 참고할 수 있고, 업종별 SW 소송의 평균치나 소송과 재무정보의 상관관계 같은 정보들을 통해 자신의 사업관행이나 소송대응역량을 점검해 볼 수 있을 것이다. SW산업과 관련된 정부 부처들은 빈발하는 소송유형에 대한 보다 심층적인 원인분석을 통해, SW사업 관련한 법제도의 개선을 추구하거나, 중소 SW기업들의 소송대응 역량을 증진시키는 지원정책을 강구할 수 있다. 마지막으로 사법당국으로써도 SW라는 소송 대상이나 SW기업이라는 소송당사자의 특성을 이해하는 참고자료로 활용할 수 있을 것이다.

제2장 선행연구

제1절 경제와 사법제도의 관련성

1. 경제성장과 사법제도의 관련성

(1) 시장경제에서의 경제성장과 제도의 관련성

제2차 세계대전 종료 후 자본주의와 공산주의 체제 간의 경쟁이 있었지만, 1989년 11월 9일 베를린 장벽이 무너진 이후로는 자본주의 체제의 우위가 굳어졌다. 자본주의 체제는 각종 재화의 사적 소유권을 사회 구성원의 기본권으로 인정하는데, 그 때문에 상품 또는 용역의 가격 결정이나 투자, 분배는 시장에서 각 경제주체들의 계약에 의해 이뤄진다. 이러한 시장이 제대로 동작한다면 상당한 경제적 효율성을 달성할 수 있지만, 그렇지 않다는 것이 대공황 등의 여러 사례로 입증되었기 때문에 현재는 국가에 의한 규제와 조정을 어느 정도 인정하는 수정자본주의체제라 할 수 있다.

경제성장[25]은 일정기간 동안 국내 총생산 규모가 증가하는 것을 말하는데 경제성장률은 전년 대비 국내 총생산규모의 증가율을 의미한다. 그런데 보통은 매년 물가가 올라갈테니 경제성장은 명목상의 국내 총생산규모가 아닌 물가 상승률을 고려한 실질적인 국내 총생산규모를 기준으로 하는 것이 타당하다. 그리고 총생산규모가 커도 국민들이 너무 많다면 국민 1인당 경제적 생활수준은 낮을 것이다. 그래서 현대 국가들은 다양한 정책들을 구사해 실질 경제성장률과 국민 1인당 총생산규모를 높이려고 한다.

이처럼 경제성장은 곧 국내 총생산의 실질적 증가로 정의되기 때문에 이를 위해서는 생산과정에 필요한 자본, 노동 같은 투입요소의 양을 늘리는 게 가장 기

25) 경제성장과 각종 요인들에 대해서는 한국개발연구원의 경제정보센터를 참조하였다. https://eiec.kdi.re.kr/material/archive/concept/view.jsp?cc=0000200001000010000 9&cid=142

본이 된다. 그 밖에 많은 연구를 통해 자본의 개념이 단순한 노동이 아닌 노동력에 체화된 기술인 인적 자본(human capital), 최신 장비나 기계를 뜻하는 물적 자본(physical capital)으로 세분화되었다. 또한 경제성장률을 보다 효율적으로 많이 높이려면 투입 대비 산출의 비율인 생산성을 높여야 하는데 노동, 인적 자본, 물적 자본 이외에도 혁신을 추구하는 기업가 정신, 제도개선, 민주화, 기술발전 등의 보이지 않는 생산성 증대 요인이 있다는 것이 밝혀졌고 이를 통틀어 총요소생산성(total factor productivity)이라 부르게 되었다.

최근 한국경제의 저성장 국면이 문제가 되면서, 한국개발연구원(KDI)에서 각 성장요인의 기여도를 분석한 결과로는 노동, 인적·물적 자본의 성장 기여도가 1980년 이후 지속적으로 감소하고 있다.(아래 표 참조) 즉 생산요소의 양적 증가를 통한 "요소 투입형" 성장에서 경제의 효율성 증가를 더욱 추구하는 "혁신 주도형" 성장으로 전환하고 있는데, 이 "혁신 주도형" 성장에서 총요소생산성을 높이기 위한 다양한 전략들 중 하나는 각종 제도에 관한 개선이다.[26)]

<표 2-1> 한국은행 고정자본 통계 기반 경제성장 요인 분석 비교

항목	1970 ~ 1980	1980 ~ 1990	1990 ~ 2000	2000 ~ 2010
국민소득(성장률, %)	7.8	9.3	5.8	4.6
총요소투입(기여도, %p)	5.0	5.1	3.0	1.7
- 노동	3.1	3.4	1.8	1.0
- 자본	1.9	1.7	1.1	0.8
- 토지	0.0	0.0	0.0	0.0
총요소생산성(기여도, %p)	2.8	4.2	2.8	2.9
- 자원재배분	0.7	0.2	-0.6	0.8
- 규모의 경제	1.4	1.8	1.1	0.8
- 기술진보	0.7	2.2	2.3	1.3

출처 : 김동석외(2012)[27)]

이처럼 제도개선이 총요소생산성 증대요인 중 하나라고 하는데, 제도(institution)는 무엇인가?[28)] 대표적인 제도주의 경제학자인 Commons는 집단적

26) 이에 관해서는 이시욱외(2008), "한국경제의 새로운 성장 패러다임과 정책과제 모색", 한국개발연구원, 87면 참조
27) 김동석외(2012), "한국경제의 성장요인 분석 : 1970 ~ 2010", 한국개발연구원

행동양식으로 규정하였고, Hodgson(2006)은 “사회적 상호작용들을 뒷받침하는 구조로서, 확립되고 체화된 사회규칙들로 이루어진 체계”로 정의하면서 규칙을 통상적인 규범명령으로 보고 있다. 그렇다면 제도는 인간의 행동과 선택을 제약하기 때문에 경제에도 당연히 영향을 미치게 된다. 제도는 역사적으로 형성되어 물려받는 상속적 성격이 있어 현상유지적이기도 하나, 시간의 경과에 따라 사회가 변화하면서 소멸하거나 같이 변화하기도 하는데, 제도의 변화는 다시 경제에 영향을 미치게 될 것이다.

그 밖에 박철(2008)[29]에 따르면 법으로 제도화된 규범, 규제, 절차, 권한있는 기관 등을 공공제도(Institution)이며 경제학자들은 이 제도가 사회를 건축하는 기둥이라는 의미에서 공공제도 기반(Institions Pillar)으로 부른다고 소개하면서, 법으로 제도화되지 않은 도덕적 종교적 규범, 문화 등도 사회 구성원의 가치판단 선택, 행동에 영향을 미치는 사회적 기반이기 때문에 비제도적 공공제도 기반(Non-Institutions Pillar)로 구분하고 있다.

따라서 여러 제도들 중 국가에 의해 법률로 수용된 것들은 사회구성원들에게 보다 강력한 영향을 미치게 될텐데, 재산권에 관한 법률은 시장경제에 참여하는 개인과 기업에게 강제적인 준수의무를 포함하여 가장 많은 영향을 줄 것이다.

(2) 거래비용과 사법제도의 효율성

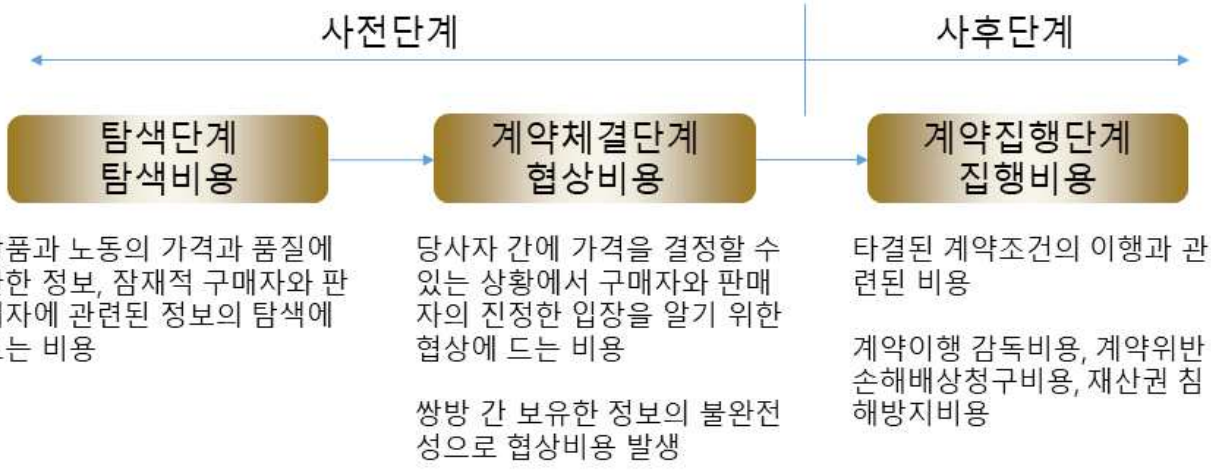
한편, 경제학자 로널드 코스(Ronald Coase)는 1937년에 발표한 논문 「기업의 본질(The Nature of the Firm)」에서 기업활동의 대부분을 차지하는 계약의 탐색부터 집행까지의 단계에서 소요되는 각종 비용을 포괄하는 거래비용(Transaction Cost) 개념을 제시하였다. 이후 1960년에 발표한 「사회비용의 문제(The Problem of Social Cost)」에서는 초기의 어떠한 자원배분 상황에서도 거래비용이 낮을수록 협상을 통해 자원배분이 최적화될 수 있다는 ‘코스의 정리’(Coase Theorem)[30]를 발표하였다. 즉, 거래비용이 낮을수록 사회 전체적인 경제적 효율성이 증대될 수 있다는 것인데, 이는 곧 거래비용이 낮을수록 경제성장으로 이어진다는 의미로 해석된다. 그런데 이 거래비용 중 집행비용은 타결

28) 이 부분은 임배근(2012), “제도주의 경제학의 접근방법과 한계점”, 제도와 경제 제6권 제2호 (2012.8.): 97-121을 참조하였음

29) 박철(2008), “경제발전을 위한 법치주의 - 사회적 신뢰와 협조의 기초인 법과 법치주의를 중심으로 - ”, 인권과정의 2008년 10월호

30) ‘코스의 정리’라는 이름을 붙인 것은 다른 경제학자인 조지 스티글러(George Stigler)이다.

된 계약의 이행과 관련하여 감독, 재산권 침해방지, 계약위반 시 손해배상 비용을 포함하고 있는데 이는 대부분 사법제도의 효율적인 운영을 통해서 낮출 수 있는 비용이다.



출처 : 이현승(2016), "O2O와 스타트업 규제 - 발표자료", 54면 참조

이와 같은 취지로, 김두얼(2012)[31]는 사법제도 중 재산권의 획정 및 보호와 관련된 제도들에 주목하여, 국가가 사법제도를 제대로 수립하고 충실히 운영하면, 국민들은 시장에서 자유롭게 경제활동을 하면서 소득을 증진시키게 되어 국가경제가 성장하며, 다시금 재산권과 관련된 국가 업무를 보다 충실히 수행할 수 있어 경제성장을 촉진하는 선순환이 가능하다고 보고 있다. 또한 김일중(2008)[32]은 현대 산업사회에서 정부기능은 민간 경제활동에 따른 제반 거래비용을 줄이는데 최우선순위를 두어야 한다고 주장하고 있다.

(3) 우리나라의 경제체제와 사법제도

근대 국가들이 경제활동과 관련되는 사법제도를 효율적으로 운영하여 시장의 정상적인 작동을 유지하고 경제발전을 도모해 왔듯이[33], 우리나라도 1948년 8월 15일 정부 수립 때부터 정도의 차이는 있지만 자본주의에 기반한 시장경제 체제를 지향하여 왔다. 1948년 7월 17일 공포된 제헌헌법 제84조[34]는 생활의 기본적

31) 김두얼(2012), "사법정책과 경제성장", 한국경제학회 2012년 4월 포럼
32) 김일중(2008), "법경제학 연구 : 핵심이론과 사례분석", 한국법제연구원, 2008, 47면 참조
33) 김두얼(2007), "경제성장을 위한 사법적 기반의 모색 (Ⅰ):민사소송의 현황과 정책과제", 3면 참조
34) 제헌헌법 제84조 대한민국의 경제질서는 모든 국민에게 생활의 기본적 수요를 충족할 수 있게 하는 사회정의의 실현과 균형있는 국민경제의 발전을 기함을 기본으로 삼는다. 각인의 경제상 자유는 이

수요를 충족시키는 사회정의의 실현과 균형있는 국민경제의 발전을 추구하는 한계 내에서 국민들의 경제상 자유를 보장하였다. 이를 이어받아 현행헌법 제119조[35]는 개인과 기업의 경제상의 자유와 창의를 존중하는 것을 기본으로 하되 국가는 균형있는 국민경제의 성장 및 안정 등의 목표를 달성하기 위하여 경제에 관한 규제와 조정을 할 수 있다고 명시하여, 경제적 자유를 보장하는 것을 원칙으로 하고 국가의 규제와 조정이 보충적 성격인 것을 명확히 하였다. 또한 1953년에 형법을, 1960년에는 각종 재산권과 가족제도의 기초가 되는 우리나라 독자적인 민법을 만들어 시행하였고, 1963년에는 상행위를 규율하는 근간이 되는 상법을 시행하면서 서구 선진국과 같은 근대 국가의 기틀을 다져나갔다.

정리하면, 우리나라가 채택하고 있는 시장경제는 국가 전체의 경제활동에서 국가의 개입보다는 경제주체들 간의 자발적인 경쟁과 협력을 장려하면서 전체적인 효율성을 높이는 것을 추구하기 때문에 경제가 성장하면서 경제주체 간의 상호작용이 늘어나면 그에 따라 분쟁도 증가하게 된다. 이러한 사법제도는 거래비용을 최소화하는 방향으로 운영될 필요가 있는데, 특히 집행비용을 최소화하는 것이 중요하다고 볼 수 있다.

2. 관련 연구사례

차문중(2007)[36]은 113개국의 1991년부터 2000년 동안의 평균 법질서 지수와 2000년의 일인당 국민소득의 상관관계가 0.75로 매우 높고, 국민소득의 성장률과도 단순상관관계가 0.41로 유의하다고 분석하였다. 그러면서 우리나라가 OECD 국가들의 평균 법질서 지수 수준을 유지했다면 1991년부터 2000년까지 약 10년간 매년 1%포인트 내외의 추가적인 경제성장을 이룰 것으로 추정했다. 특히 민주주의의 발달이나 부패척결은 단기적으로는 경제성장을 지체시킬 수도 있으나,

---

한계내에서 보장된다.

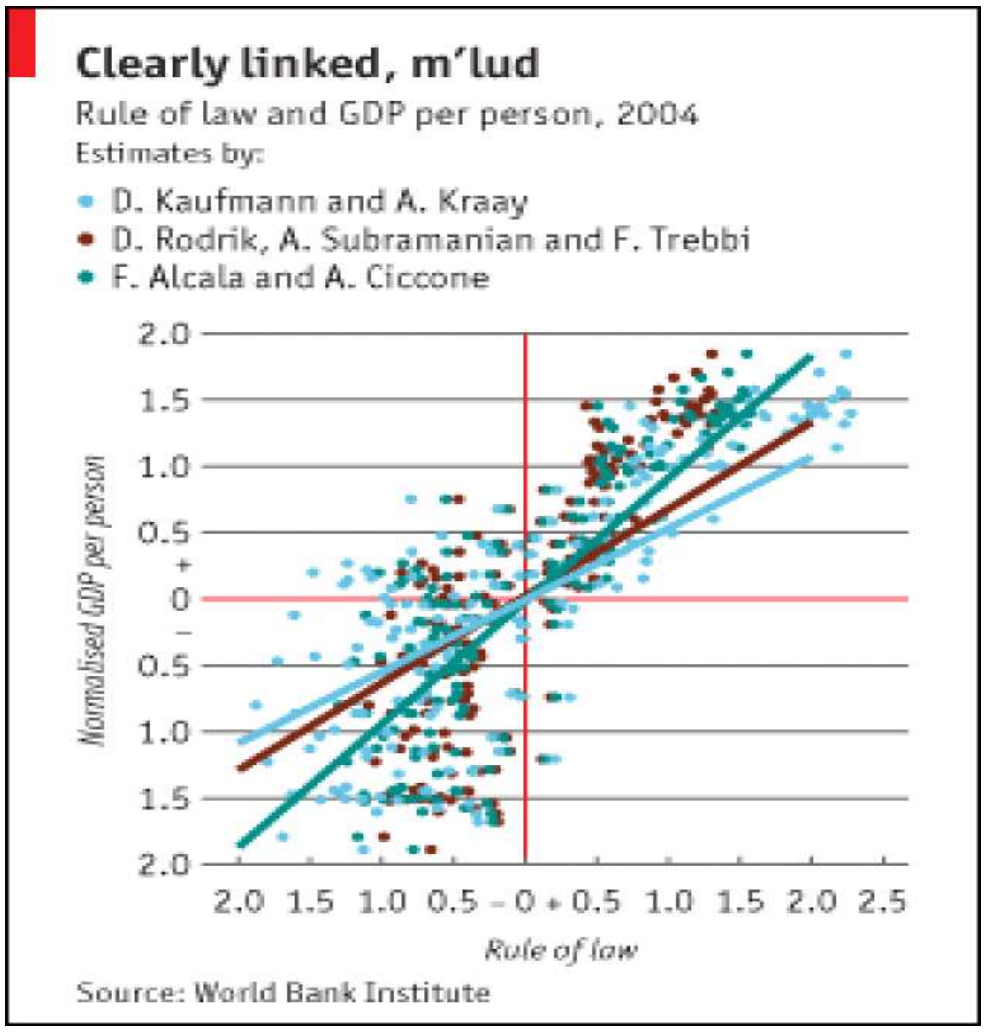
35) 현행헌법 제119조 ①대한민국의 경제질서는 개인과 기업의 경제상의 자유와 창의를 존중함을 기본으로 한다.
②국가는 균형있는 국민경제의 성장 및 안정과 적정한 소득의 분배를 유지하고, 시장의 지배와 경제력의 남용을 방지하며, 경제주체간의 조화를 통한 경제의 민주화를 위하여 경제에 관한 규제와 조정을 할 수 있다.

36) 차문중(2007), “법·질서의 준수가 경제성장에 미치는 영향 - 최근 우리의 경험을 중심으로 -”, KDI 정책포럼 제173호(2007-01)

법질서 준수 수준이 향상되면 곧바로 경제성장으로 이어진다고 주장하였다.

앞서 언급한 박철(2008)은 영국 경제전문지 이코노미스트를 통해 소개된 World Bank Institute의 자료인 “법의 지배와 일인당 GDP 상관관계” 그래프를 인용하면서 경제학자들 사이에서 법치주의와 경제발전 사이에 정비례 관계가 있고, 법치주의의 발전이 경제발전의 전제조건이라는 점에 대체로 견해가 일치하고 있다고 소개하고 있다.

[그림 2-1] 법치주의와 1인당 GDP의 상관관계



한편, 세계은행은 2003년부터 189개국(현재는 190개국) 대상으로 창업부터 법적 분쟁해결과 파산까지의 사업환경을 비교분석하는 “Doing Business” 보고서를 발간해 왔다. 우리나라는 2011년에 8위에 오른 이후 2017년 4위, 2018~2019년 5

위로 상위권를 차지하고 있는데, 특히 법적 분쟁해결(Enforcing contracts) 분야에서 2015년 2위에 이어 2016년 1위까지 올랐으며, 2019년에도 2위를 유지하고 있다.[37] 그 이유는 2011년부터 운영하는 전자소송시스템 등 효율적인 소송진행으로, 다른 주요국과 비교해서 분쟁처리기간이 짧은 편이고 소송가액 대비 소송비용이 저렴하며 사법절차의 품질(Quality) 지수도 높기 때문으로 보인다.[38]

<표 2-2> 세계은행 "Doing Business" 법적 분쟁해결 분야 비교

부문	세부지표	우리나라		주요국 '19년 평가결과				
		'19	'18	뉴질랜드	미국	독일	일본	중국
종합순위		5위	5위	1위	6위	22위	29위	31위
법적 분쟁 해결	부문순위(-)	2	2	23	17	13	50	5
	시간(일)	290	290	216	444	499	360	496
	비용/소송가액(%)	12.7	12.7	27.2	30.5	14.4	23.4	16.2
	사법절차의 품질 지수(18점)[39]	14.5	14.5	9.5	14.6	12.5	7.5	16.5

(출처 : 기획재정부(2019), "'19년 세계은행 기업환경평가, 한국 5위" 보도자료를 일부 수정하여 인용)

따라서 앞서 21면에서 언급한 것처럼 우리나라는 사법제도 중 집행비용의 최소화 측면에서는 어느 정도 성과를 내고 있는 것으로 보인다.

지금까지 각 국의 사법제도를 지수화하여 경제성장 또는 기업환경과의 관련성을 입증하는 방식으로 진행된 사법제도와 경제성장에 관한 연구들을 살펴 보았으며, 아래에서는 소송에 관한 통계들을 보다 적극적으로 활용한 연구들을 정리하고자 한다.

제2절 사법통계 및 소송 관련 연구

1. 사법통계 현황과 사법제도개선 연구

김두얼(2007)은 사법제도의 운영을 점검·평가하는 것이 사법정의의 실현 외에

37) 이의 산출방식은 황승태(2016) 330면에 자세하게 서술되어 있다.
38) 기획재정부(2019), "'19년 세계은행 기업환경평가, 한국 5위" 보도자료에서 인용함
39) 참고로 기획재정부의 보도자료는 법적 분쟁해결의 세부항목으로 '사법절차의 효율성 지수'을 들고 있는데, 세계은행의 원 단어는 'Quality of judicial processes index'여서 '사법절차의 품질 지수'로 수정하였다.

경제성장의 토대를 굳건히 한다는 전제 아래, 분쟁을 대부분 소송으로 처리하려는 '소송과잉사회'에서 분쟁당사자들이 분쟁해결에 많은 비용을 지불하는 현실을 개선하는 사법정책을 수립하기 위한 기초로써 민사소송의 현황 및 소송제기 사유를 파악하여 대안을 제시하고자 하였다.

이 보고서에 따르면 1980년 12만건이던 민사본안사건 1심이 연평균 약 12% 증가하여 2005년 약 113만건에 달하였는데, 73.4%에 달하는 83만건이 법인에 의해 제기되었다.

<표 2-3> 2005년 민사본안1심 주체별 소송 수 및 평균 소송가액

		피 고					
		법 인		자연인		합	
		소송 수 (건)	소송가액 (중위수, 백만원)	소송 수 (건)	소송가액 (중위수, 백만원)	소송 수 (건)	소송가액 (중위수, 백만원)
원 고	법 인	53,234	19.4	776,770	4.5	830,004	4.7
	자연인	58,787	20.0	241,778	10.0	300,565	11.6
	합	112,021	19.9	1,018,548	5.1	1,130,569	5.6

(출처 : 김두얼(2007), 17면)

<표 2-4> 2005년 법인원고-자연인피고 민사본안소액사건 내역

(단위: 건, 백만원)

원고당 사건 수		구상금	대여금	신용카드 이용대금	양수금	기 타	합 계
10,000건 이상	사건 수	41,844	141,494	214,383	81,303	19,190	498,214
	(평균 소가)	(5.5)	(3.7)	(3.4)	(3.8)	(6.0)	(3.8)
1,000~9,999건	사건 수	14,091	36,190	7,809	30,817	6,752	95,659
	(평균 소가)	(1.7)	(3.8)	(3.5)	(4.1)	(3.0)	(3.5)
100~999건	사건 수	3,018	18,474	3,413	5,206	6,689	36,800
	(평균 소가)	(3.1)	(3.9)	(2.4)	(3.0)	(1.3)	(3.0)
10~99건	사건 수	413	21,402	2,620	1,478	11,670	37,583
	(평균 소가)	(6.0)	(5.6)	(2.8)	(3.9)	(3.0)	(4.9)
5~9건	사건 수	63	2,779	266	228	4,628	7,964
	(평균 소가)	(3.9)	(6.3)	(3.6)	(5.3)	(4.1)	(5.0)
2~4건	사건 수	175	1,978	181	220	6,782	9,336
	(평균 소가)	(6.4)	(7.4)	(3.3)	(5.4)	(5.5)	(5.8)
1건	사건 수	155	873	96	170	5,785	7,079
	(평균 소가)	(5.8)	(7.0)	(3.7)	(5.5)	(6.6)	(6.5)
합 계	사건 수	59,759	223,190	228,768	119,422	61,496	692,635
	(평균 소가)	(4.4)	(4.0)	(3.4)	(3.8)	(4.3)	(3.8)

(출처 : 김두얼(2007), 22면)

또한 1,000건 이상의 소송을 제기한 66개 법인의 비중이 80.7%인 67만건에 달하고, 법인원고-자연인피고의 민사본안소액사건 69만여건 중 59만 4천여건으로 약 86%를 차지한다는 점을 밝혀내었다. 즉, 신용카드사, 예금보험공사 등 금융기관들인 66개 다소송법인들이 개인인 피고들 대상으로 채무불이행에 따른 소액청구소송을 집중적으로 제기한 것이 소액심판사건과 전체 민사소송 증가의 일차적인 원인인 것이다.

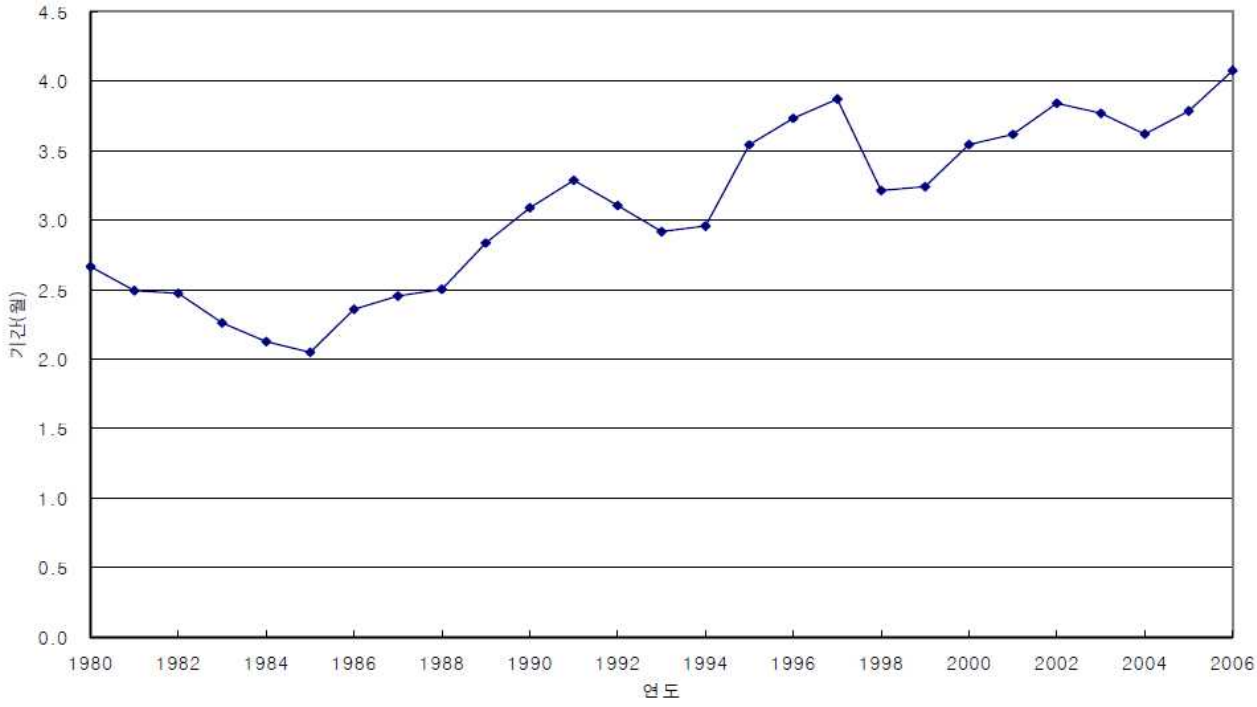
그러면서 이 연구보고서에서는 소액사건에 대해 대체적 분쟁해결제도를 확대 적용하는 것보다는, 영세한 서민들이 소액 분쟁을 신속하게 해결한다는 원래의 제도 취지를 살릴 수 있도록 미국의 뉴욕시나 캘리포니아주의 제도를 예로 들면서 금융기관 등 법인이 소액심판을 제기하는 것을 제한하는 것을 제안하고 있다.

김두얼(2008)[40]에서는 사법정책 중 소송지연 문제에 대해 사건처리의 신속성과 공정성이 사법부 예산과의 상충관계에 있기 때문에 이들의 목표수준을 유지하기 위해 얼마의 자원(예산과 인력)을 투여할 지에 관해 탐구하고 있다.

1980년 약 25만건이던 1심 본안사건이 2006년에 160만건으로 7배 가량 늘자, 이에 맞춰 정부는 1980년 판사 정원 874명이 2007년에는 2844명까지 3.25배 가량 늘리는 것으로 대응하였다. 그러나 판사의 사건부담은 약 50% 증가한 것으로 보이는데, 이로 인해 약 30년간 1심 본안사건의 처리기간은 1985년의 2.0개월에서 2006년에는 4.2개월로 2.2개월 가량 늘었다. 주된 이유는 민사사건의 처리기간이 증가하였기 때문이다.

40) 김두얼(2008), “경제성장을 위한 사법적 기반의 모색(2) - 소송장기화의 원인과 대책”, 한국개발연구원, 2008

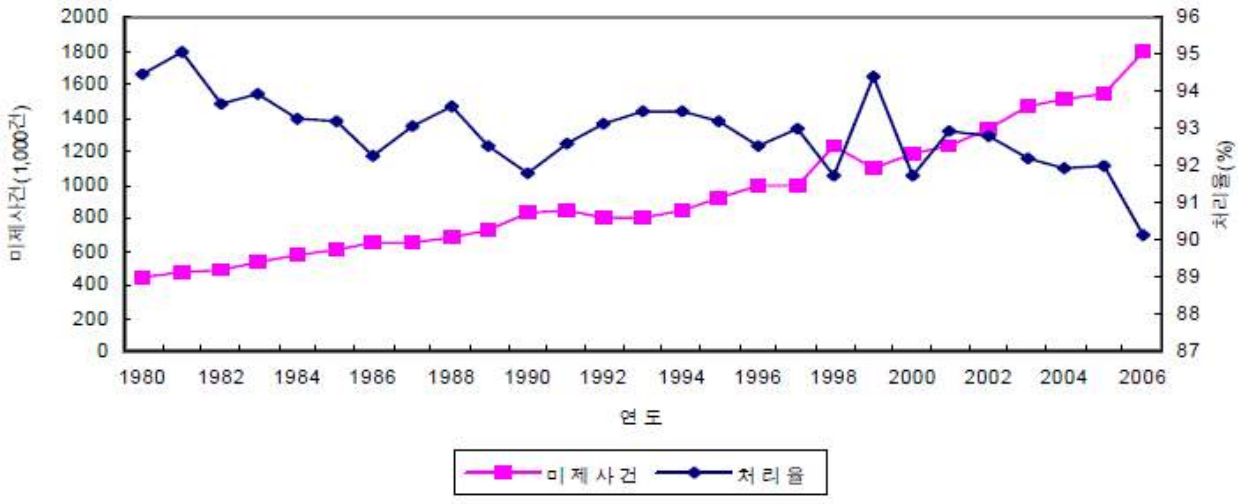
[그림 2-2] 1심 본안사건 소송기간 추이(1980 ~ 2000)



(출처 : 김두얼(2008), 36면)

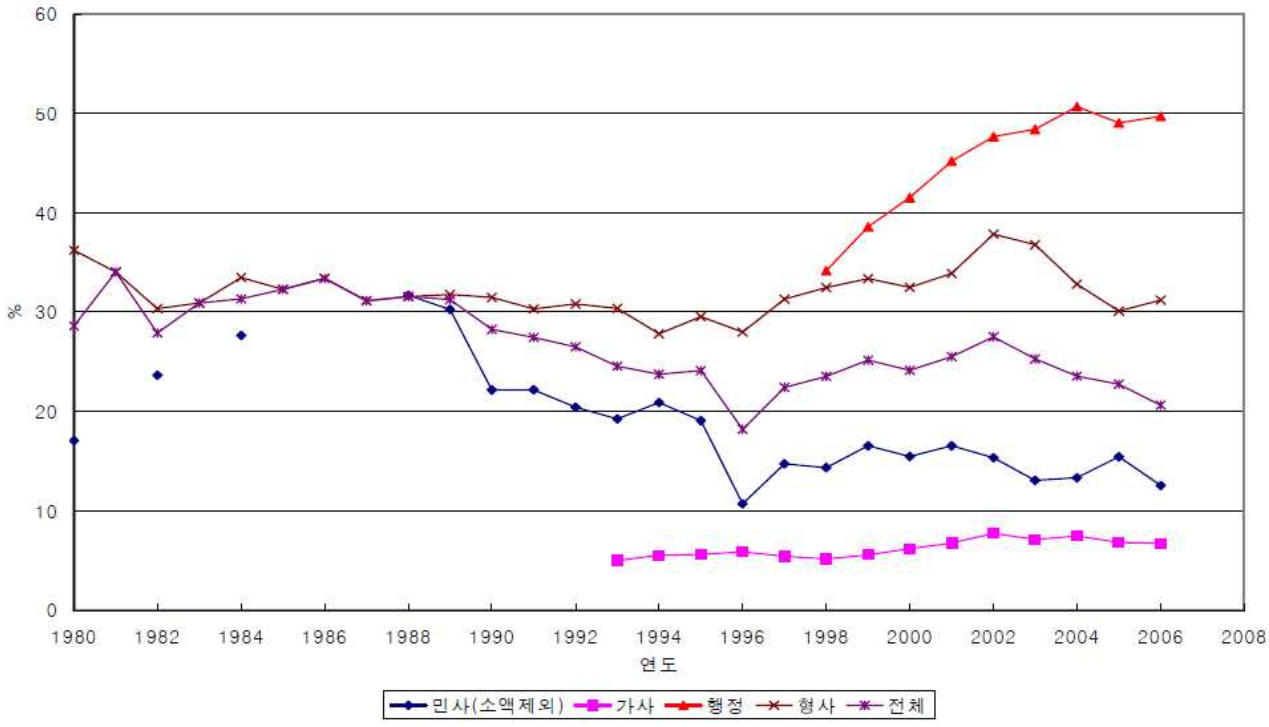
또한 미제사건 수가 지속적으로 증가했고, 사건처리율은 1981년의 95% 수준에서 90%로 하락하였다.

[그림 2-3] 미제사건 수와 사건처리율(1980 ~ 2006)



(출처 : 김두얼(2008), 32면)

[그림 2-4] 1심 사건 항소율(1980 ~ 2006)



(출처 : 김두얼(2008), 43면)

한편 1심 재판의 공정성은 항소율을 지표로 삼아 간접적으로 추정할 수 있다. 행정소송[41]을 제외한 전체 항소율은 1980년대 계속 30% 이상을 유지하다가 2006년에는 20% 대까지 하락하였다. 세부적으로는 형사소송이나 가사소송은 각각 30~35%, 5~8% 수준을 유지했으나, 민사소송이 2000년대 계속 10%대를 유지하여 전체 항소율의 하락을 이끌었다. 이를 통해 재판의 공정성은 최소한 악화되지는 않았다고 볼 수 있다.

그러면서 2006년 당시의 판사당 사건수와 사건처리기간을 유지하기 위해서는 이후 증가하는 사건에 따라서 순수히 증가해야 하는 판사인원과 소요예산을 추정하고 있다.

마지막으로 김두얼(2010)은 김두얼(2008)에서 공정성 수준을 알아보기 위해 부분적으로 다루었던 항소율 중에서 민사사건의 1심에 대한 항소율을 더욱 세부적

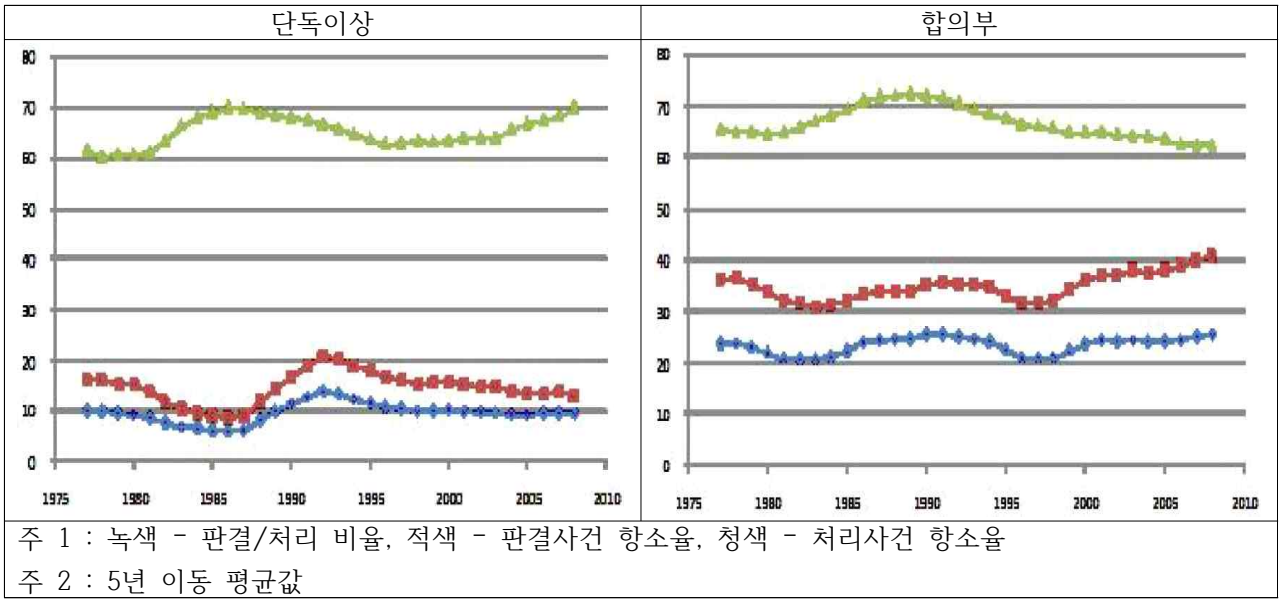
41) 행정소송은 종래 고등법원 - 대법원의 2심제로 되어있던 것을 1998. 3. 1.부터 시행된 개정 행정소송법과 법원조직법에서 행정법원-고등법원-대법원의 3심제로 변경했기 때문에 1980년부터 2006년 사이의 전체 1심 재판의 항소율 계산에서 제외한 것으로 보인다.

으로 측정하고 미국과 일본의 항소율과 비교하면서 판결의 공정성을 더욱 높이기 위한 방안으로 판사의 사건부담을 줄여야 한다는 결론을 내리고 있다.

먼저, 김두얼(2007)에서 살펴본 바와 같이, 민사본안 1심사건 중 소액사건이 압도적으로 많고, 내용 상 금융기관이 개인을 상대로 채권의 확인을 구하기 때문에 항소율이 높을 수 없어 전체 항소율을 왜곡할 수 있음을 지적하면서, 단독 이상 사건과 합의부 사건에 대한 항소율을 각각 계산하였다.

1977년부터 2008년까지의 항소율 추이를 살펴본 결과, 단독 이상 사건은 10% 안팎에서, 합의부 사건은 20 ~ 25%정도를 안정적으로 유지하고 있었다. 특히 1998년 소액사건, 단독사건, 합의사건을 구분하는 소송가액 조정이 이뤄진 이후 10년 정도 항소율이 큰 변화가 없었다.

[그림 2-5] 민사본안 1심 사건의 항소율(1977~2008년)



주 1 : 녹색 - 판결/처리 비율, 적색 - 판결사건 항소율, 청색 - 처리사건 항소율
주 2 : 5년 이동 평균값

(출처 : 김두얼(2010)[42], 20면)

미국의 일리노이주나 캘리포니아주의 항소율은 우리나라의 항소율에 비해 30 ~ 40% 수준인 것으로 보이지만, 우리나라와 사법제도가 비슷한 일본은 절대적인 항소사건 수는 절반 수준이나 항소율은 약 10%로 우리나라와 비슷하기 때문에 우리나라의 항소율이 비정상적인 수준은 아니라고 판단하고 있다. 그러면서 항

42) 김두얼(2010), "경제성장을 위한 사법적 기반의 모색(3) - 민사판결에 대한 동의 수준의 제고방안", 한국개발연구원

소율을 낮추기 위한 방안으로 항소비용의 증가나 법원 내 조정 활성화는 부적절하며, 항소요건 강화, 1심 강화는 판사의 사건부담이 감소해야 실현가능하다고 지적하고 있다.

지금까지 김두얼(2007), 김두얼(2008), 김두얼(2010)을 통해서 경제주체인 국민들이 국가로부터 공정하고 신속한 사법서비스를 받는 것이 지속적인 경제성장을 위한 기반이라는 전제 아래에서 사법통계를 활용하여 사법제도의 실제 문제점과 개선방안을 도출할 수 있음을 살펴 보았다. 아래에서는 보다 세부적인 분야의 소송현황에 관한 선행연구사례를 살펴보기로 한다.

2. 건설 분야 소송연구

정부에서는 주택문제를 해결하고자 80년대 이후 공동주택의 비중을 계속 증가시켜왔는데, 그 결과 우리나라 전체 주택 중 공동주택[43]이 차지하는 비중은 2017년 기준 전체 75.6%, 아파트만은 60.6%에 달한다.[44] 또한 수요자들의 공동주택의 품질에 대한 관심도 높아지면서 하자 관련 소송도 증가하고 있고, 변호사와 하자진단업체가 연계해 입주자들에게 소송을 부추기는 하자기획소송까지도 등장하고 있다. 그래서 건설산업 분야에서는 공동주택의 하자소송에 관한 연구가 많이 이뤄져 왔다. 특히 이천우외(2017)는 ① 하자소송 및 분쟁관련, ② 하자보수 비용 및 기간 관련, ③ 하자 부위별, ④ 하자 관리 관련으로 나누어 공동주택 하자소송 연구들을 목록화하고 있으며, 주로 하자소송분쟁과 하자보수비 및 기간에 대한 연구가 주로 진행되었다고 밝히고 있다. 하자소송의 판례나 사건통계를 사용한 연구들 중 일부를 아래에서 소개한다.

김법수외(2011)[45]는 균열하자와 하자보수비용의 연관성을 알아보기 위해서 총 115건의 판례자료 중 하자보수비용의 근거가 명시된 24개 판례를 대상으로 기초통계분석을 실시해, 청구금액과 인용금액, 인용금액 중 균열 보수비용의 비중,

43) 건축법에 따르면, 공동주택은 아파트, 연립주택, 다세대주택, 기숙사를 포함한다.
44) http://www.index.go.kr/potal/main/EachDtlPageDetail.do?idx_cd=1242
45) 김법수외(2011), “공동주택 하자소송의 균열하자보수비 비교분석연구”, 한국건설관리학회 논문집 제12권 제6호, 2011년 11월

보강공법과 도장범위에 따른 하자보수비용의 차이를 계산하였다. 다만, 판결문과 사건정보를 결합하여 정확한 소송기간이나 감정시점의 경과기간을 계산하지 않는 점은 조금 아쉽다.

<표 2-5> 하자보수비용 분석대상 24개 판례목록

판례	사건번호	소송기간		사용검사 이후 하자감정 시점		
		소제기-소종국 (년)	소송기간 (년)	사용검사 (년)	사감정 (년 후)	법원감정 (년 후)
Case1	2005가합62148	2007-2008	1년	2002	5년	5년
Case2	2006가합7583	2006-2008	2년	2005	1년	2년
Case3	2005가합97960	2005-2008	3년	2002	3년	5년
Case4	2005가합85957	2006-2008	2년	2004	2년	3년
Case5	2006가합81641	2006-2008	2년	2003	3년	4년
Case6	2006가합97172	2006-2009	3년	2004	2년	4년
Case7	2006가합757	2006-2008	2년	2003	3년	4년
Case8	2005가합16204	2005-2008	3년	2002	3년	5년
Case9	2005가합4273	2005-2007	2년	1995	10년	11년
Case10	2005가합7369	2005-2007	2년	1999	6년	7년
Case11	2007가합18367	2007-2008	1년	2002	5년	5년
Case12	2005가합7258	2005-2008	3년	2002	3년	5년
Case13	2006가합108256	2006-2008	2년	1997	9년	10년
Case14	2006가합93491	200-2008	2년	2003	3년	3년
Case15	2007가합47228	2007-2008	1년	1997	10년	10년
Case16	2007가합10079	2007-2008	1년	1999	8년	8년
Case17	2008가합13291	2008-2009	1년	2006	2년	2년
Case18	2008가합26495	2009-2009	1년	2005	3년	3년
Case19	2008가합38719	2009-2009	1년	2004	5년	5년
Case20	2008가합62989	2009-2009	1년	2004	5년	5년
Case21	2008가합102122	2008-2009	1년	2005	3년	3년
Case22	2007가합80010	2007-2009	2년	2004	3년	3년
Case23	2007가합102064	2007-2010	3년	2003	3년	3년
Case24	2005가합101210	2005-2007	2년	2002	3년	3년
평균	-	-	2년		4년	5년

(출처 : 김법수(2011))

우형민(2013)[46]은 하자소송의 주된 쟁점으로 ① 미시공, 오시공, 설계변경 시

46) 우형민(2013), “공동주택 하자소송 쟁점 및 보수비용 분석연구”, 한국건설관리학회 전국 대학생 학술발표대회 논문집 2013년 11월

공, ② 아파트 외벽 균열 폭, ③ 외벽 전체 도장 인정여부로 나누고, 외벽 도장 인정여부에 관한 각 법원의 판결 조사결과를 제시하고 있다.

<표 2-6> 외벽 도장 인정여부 법원 판결결과 비교

법원	선고건수	전체 도장 인정여부[47]
서울고등법원	8	△
대전고등법원	3	○
서울중앙지방법원	51	◎
서울남부지방법원	26	△
부산동부지방법원	2	×
수원지방법원 성남지원	24	○
합계	114	

(출처 : 우형민(2013))

<표 2-7> 공동주택 하자보수소송 15개 판례 분석결과

Case ID	Moving-in Year	Sue Year	Gap b/t Moveand Sue	Final Decision Year	Sue Duration	Decision Cost (KRW) (Ratio of Recognition)
1	2000	2003	3	2007	4	886,883,281 (80%)
2	2001	2004	3	2006	2	124,980,528 (80%)
3	2002	2004	2	2006	2	113,227,433 (90%)
4	1996	2004	8	2006	2	428,002,344 (80%)
5	1996	2006	10	2007	1	672,289,411 (70%)
6	1998	2006	8	2007	1	260,669,359 (100%)
7	2004	2007	3	2008	1	212,751,212 (80%)
8	1999	2007	8	2008	1	135,477,989 (100%)
9	2003	2007	4	2009	2	220,563,700 (70%)
10	2005	2007	2	2009	2	191,084,660 (100%)
11	2004	2007	3	2009	2	297,545,911 (90%)
12	2005	2008	3	2009	1	369,559,212 (95%)
13	2005	2008	3	2009	1	730,938,607 (90%)
14	2006	2008	2	2009	1	642,492,406 (80%)
15	1998	2008	10	2010	2	602,122,446 (60%)

(출처 : 조영선외(2014))

조영선외(2014)[48]에서는 하자소송 예방 체크리스트를 개발하기 위해 지난 10년

47) × 불인정, △ 인정여부 비슷, ○ 인정, ◎ 다수판결은 인정하나 소수판결은 불인정

48) 조영선외(2014), “공동주택 하자기획소송에 대한 건설사 사전 대응 모델 개발”, 한국건설관리학회 논문집 제15권 제3호

간 발생한 하자보수비 소송 판례 15건에서 입주연도, 소송제기연도, 소송종료연도와 손해배상 인정금액과 인용율을 조사하였고, 하자유형과 하자금액을 추가로 더 분석하였다. 이를 통해 건설사가 하자분쟁에 사전대응할 수 있도록 착공전과 준공전에 사용가능한 체크리스트를 제안하였다.

이상학(2015)[49]는 1군 건설사 1개사를 선정하여 2003 ~ 2007년 9월까지의 하자보수 소송현황과 2009 ~ 2013년도까지의 하자보수 소송현황을 나누어 분석하였다. 소송정보를 제공한 1군 건설사의 경우, 2003년 이전에 전체 7건에 그쳤으나, 2004년에만 9건의 소송이 제기되는 등 2004년 ~ 2007년 9월까지 연평균 10건의 소송이 발생했다. 이 추세는 2009년 이후도 9건으로 비슷하게 유지되나, 10년차 합의종결 평균 건수가 12건으로 소송제기가 아니라 합의로 종료되는 건수가 좀 더 많다.

<표 2-8> 1군 건설사의 하자보수 소송현황

<2007년 9월 이전>

구분	소송제기 주체			
	입주자 대표회의	개인	기타	계
2003년 이전	6	1		7
2004년	6	3		9
2005년	8	3	1	12
2006년	9	4		13
2007년	4	2	1	7
계	33	13	2	48

<2009년 이후>

연도	누계관리 PJ	10년차 합의종결	소송접수	판결금 (억원)
2009	253	15	12	74.3
2010	256	11	12	96.9
2011	253	7	6	45
2012	255	17	8	39.2 (7개 PJ)
2013	248	9	8	진행 중

(출처 : 이상학(2015))

두성규(2017)[50]는 대법원에서 제공하는 사법연감을 활용해 건설 분쟁의 대부분이 재판으로 처리된다는 점을 지적하면서 분쟁의 경제적 해결을 위해 대형 건설공사의 시작부터 종료시점까지 운영되는 분쟁심의회(Dispute Review Board)의 국내 도입을 제안하고 있다. 해당 연구에 따르면 2010년 ~ 2015년 사이에 공사

49) 이상학(2015), "건설산업의 클레임 발생원인과 대책 - 공동주택의 준공 후 하자소송을 중심으로", 한국부동산학회

50) 두성규(2017), "대형 건설공사의 사전분쟁해결제도에 관한 연구 - DRB 제도를 중심으로", 한국건설산업연구원

대금 소송 건수는 건설수주액의 변화와 상관없이 증가하고 있음을 알 수 있다.

또한 2013년 정부에서 발표한 「건설산업 불공정 거래관행 개선방안」에 따르면 소송가액이 10억원인 경우, 1심 승소까지 소요비용은 약 1억원, 평균 소요기간은 461 ~ 668일이 소요된다.[51] 이처럼 과다한 시간과 비용이 소요되어 사회적 비효율이 발생하는 것을 해결하기 위해, 분쟁조정 참여를 의무화하고 조정의 효력도 "재판상 화해"로 강화하며, 그 외에 당사자의 의견진술권을 보장하고 조정절차를 비공개하며 조정 신청 시 시효를 중단하는 제도 보완책을 제시하였다.

<표 2-9> 건설 수주액 대비 분쟁(공사대금) 건수 변화

구분	2010년	2011년	2012년	2013년	2014년	2015년
건수		8,244	10,689	10,853	11,638	12,821
민사본안 사건 제1심	7,928	8,244	9,197 전자소송 1,492	9,163 전자소송 1,690	8,789 전자소송 2,849	8,749 전자소송 4,072
항소심	1,812 (고법 761, 지법 1,051)	2,093(고법 782, 지법 1,311)	2,162 (고법 764, 지법 1,398) 전자소송 112 (고법 56, 지법56)	2,484 (고법 983, 지법 1,501) 전자소송 277 (고법 156, 지법121)	2,445 (고법 914, 지법 1,531) 전자소송 494 (고법 285, 지법209)	2,501 (고법 958, 지법 1,543) 전자소송 853 (고법 473, 지법380)
상고심	277 (상고기각 230, 83%)	311 (상고기각 258, 83%)	383 (상고기각 358, 93%) 전자소송 6 (상고기각 5)	386 (상고기각 347, 90%) 전자소송 24 (상고기각 10)	466 (상고기각 382, 82%) 전자소송 65 (상고기각 37)	504 (상고기각 434, 86%) 전자소송 125 (상고기각 87)
건설 수주액	103조 2298억원	110조 7010억원	101조 5061억원	91조 3069억원	107조 4664억원	157조 9836억원

(출처 : 두성규(2017))

이처럼 국내 건설산업에서는 주로 공동주택의 하자소송에 관한 판결문 등의 자료를 수집하여 기초적인 분석을 수행하면서, 건설사의 대응전략이나 정부 제도의 개선방안을 제시하고 있다. 대상판례는 수십 건으로 통계적으로 의미가 있다고 보기는 어려우나, 특정 산업분야의 소송 및 시장통계와 판결문의 분석으로 제도개선방안을 도출하고 있다는 점에서 의의가 있다.

51) 관계부처합동(2013), "건설산업 불공정 거래관행 개선 방안", 국가정책조정회의

3. 특허 분야 소송연구

특허는 산업 또는 기업과 소송 간의 관계가 가장 밀접한 분야 중 하나이다. 이는 특허를 받을 수 있는 발명의 요건에 산업상 이용요건이 포함되어 있다는 점에서도 알 수 있다. 지금까지 특허 분야에서는 특허심판과 특허침해소송에 대한 연구가 많이 이뤄져 왔다.

특허청이 2008년에 발간한 「IT분야 특허소송사례 연구분석집」[52]에 따르면 2000년대 초반 IT분야에서 국내의 지재권 관련 소송사례가 비약적으로 증가하자 이를 분석하여 특허 심사 및 심판에 활용할 필요성이 증대되었다.

<표 2-10> IT분야 특허소송 건수(1999 ~ 2007)

구분	법원	종류	'99	'00	'01	'02	'03	'04	'05	'06	'07	합계
결정계	특허법원	정정				1		1	1	2	1	6
		보정각하	1			1				2		4
		취소결정				6	1			2	6	15
		거절결정	9	10	8	10	7	7	18	28	30	127
		소계	10	10	8	18	8	8	19	34	37	152
	대법원	정정						1			1	2
		보정각하				1		1		1		3
		취소결정						1	1		4	6
		거절결정	4	3	1	2	6	1	1	3	16	37
		소계	4	3	1	3	6	4	2	4	21	48
	소계		14	13	9	21	14	12	21	38	58	200
당사자	특허법원	정정무효						2			1	3
		권리	2	3	6	12	4	8	3	30	21	89

52) 특허청(2008), "IT분야 특허소송사례 연구분석집"

계		범위 확인										
		무효	3	5	12	21	12	11	26	44	38	172
		소계	5	8	18	33	16	21	29	74	60	264
	대법원	정정 무효										
		권리 범위 확인		2	1	2	5	4	1	5	6	26
		무효		3	3	5	9	9	3	20	28	80
		소계		5	4	7	14	13	4	25	34	106
	소계		5	13	22	40	30	34	33	99	94	370
	총계		19	26	31	61	44	46	54	137	152	570

(출처 : 특허청(2008))

이에 특허청에서는 1999년부터 2007년까지 특허법원 또는 대법원에서 선고한 특허 또는 실용신안 관련 판례 5,171건 중 IT분야 판례 570건(11%)를 선정하여 정량 및 정성 분석을 실시하였다. IT분야 특허의 기준은 한국정보통신기술협회(TTA) 단체 표준인 「정보통신산업 품목분류체계」와 국제특허분류(IPC[53])를 연계시켜 설정했으며, 특허신청 절차와 등록 여부에 대해 다투는 결정계 심판과 특허의 이해관계 당사자들 사이에서 특허의 권리범위를 확인하거나 무효 여부를 다투는 당사자계 심판으로 나누어 연도별 소송건수와 처리결과, 판단근거를 분석하였다[54].

2008년 보고서에 따르면, 1999년부터 2007년 사이 전체 특허(실용신안 포함) 판례가 3.4배 증가한데 비해, IT분야 판례는 8배 증가했고 특히 대법원 판례가 13.8배 증가해 증가세를 이끌었다. 또한 기술 별로는 통신, 컴퓨터, 방송, 전자상거래 순서이지만, 2005년 이전까지 통신 및 방송 관련 판결이 60% 가량을 차지하던 것이 2006년 이후에는 컴퓨터 및 전자상거래 관련 판결이 증가해 2007년에는 66%에 달하고 있어, IT분야 내에서도 변화가 발생하는 것을 알 수 있다. 법

53) International Patent Classification의 줄임말이며, 거의 1년에 한번씩 개정되고 있다. 그러나 2012년 효율적인 선행기술조사를 위해 미국, 유럽 특허청 주도로 선진특허분류(Cooperative Patent Classification, CPC)가 개발된 이후에는 2015년 기준 세계 특허문헌의 약 71%가 CPC로 분류되고 있으며, 우리나라도 2015년 1월 이후 신규출원에 CPC를 같이 부여하고 있다.

54) 여기에는 특허청에 소속된 특허심판원에서 내려진 심결은 제외되어 있다. 이는 공식적으로는 소송으로 분류되지 않기 때문으로 보인다.

적 쟁점으로는 진보성과 기재불비가 가장 많다. 그래서 보고서에서는 진보성에 대한 합리적·객관적 심사기준이 필요하고, 특허 심사나 심판 시 기재불비에 대한 명확하고 구체적인 지적을 해야 한다고 언급하고 있다. 이후에는 정성분석을 ① 법적 쟁점에 대한 판례요약, ② 사건별 쟁점 정리, ③ 주요 판례 분석 및 시사점 제시의 세가지 방식으로 수행하였다.

배상철외(2009)[55]는 특허침해소송의 법제도적 문제점을 개선하기 위해 특허침해소송 제도의 현황과 변리사의 소송참여에 관한 해외제도를 분석하는 한편, 별도의 장에서 국내 특허침해 소송현황에 관해 분석하였다. 2000 ~ 2009년 상반기까지 선고된 국내 특허권 침해 민사소송의 판결문을 중심으로 가처분사건, 민사소송과 연관된 특허사건의 심결까지 대상에 포함하고 있으며, 대법원의 '판결문제공신청제도'를 이용해 판결문 사본을 입수하여 연구를 진행하였다.

<표 2-11> 배상철외(2009)의 대상판례 요건

<table>
<tr><th colspan="4">대상 판례 요건</th></tr>
<tr><td>기본</td><td colspan="3">2000년~2009년 상반기까지 선고된 '국내'의 '특허권(실용신안권 포함)침해 및 손해배상' 관련 '민사소송'(가처분 포함)</td></tr>
<tr><td rowspan="6">세부
사항</td><td colspan="3">형사사건 제외</td></tr>
<tr><td colspan="3">상표, 디자인 제외</td></tr>
<tr><td colspan="3">대법원 이외에 하급심 포함(일반민사지방법원, 고등법원)</td></tr>
<tr><td colspan="3">가처분사건을 포함한 침해민사소송에 국한되며, 특허권 및 실용신안권에 기한 침해금지청구소송과 손해배상청구소송을 대상으로 함.
사건분류기호인 '○○가합○○'(민사 제1심합의사건), '○○카합○○'(민사가압류, 가처분 등 합의사건)을 대상으로 함.[56]</td></tr>
<tr><td colspan="3">특허권의 효력 유무, 권리범위 등에 대한 기술적 판단은 일반법원과는 다른 행정부의 전문가에 의한 전문 기관에서의 별도의 판단 절차가 필요해서 특허 분쟁의 경우 민사법원과는 별도로 특허심판원, 특허법원에서의 분쟁이 동시에 이루어지는 것이 일반적임. 따라서 일반 민사침해분쟁과 관련된 심결 포함(무효 및 권리범위확인심판)</td></tr>
<tr><td colspan="3">소취하사건은 이 연구범위에서 제외함.</td></tr>
<tr><td>구분</td><td>민사본안</td><td>가처분</td><td>심판사건</td></tr>
<tr><td>분석</td><td colspan="2">사건 내용현황(손해배상, 침해금지 등)</td><td>심결의 종류</td></tr>
</table>

55) 배상철외(2009), "침해소송관련 특허사법제도 선진화를 위한 소송현황 분석 및 발전방안 연구", 한국지식재산연구원

기본 인자	당사자 구성 (개인, 외국인, 국내기업, 해외기업)		청구일자 및 심결일자
	소송대리인 현황 (개인, 로펌소속 여부) 소송대리인별 사건현황(쌍방 모두 대리, 일방 대리, 쌍방 모두 본인)		심판결과
	각 심급별 제소일자 및 판결일자		
	심급별 원고(권리자)의 승패여부	심급별 가처분 인용여부	
	제소기준 손해배상 청구액 각 심급별 손해배상 인용액		
	1심별 해당 법원 현황		
	민사본안, 가처분, 심판사건의 연계여부		
	주요 쟁점사항 및 특허(실용신안)번호		

<표 2-12> 배상철외(2009) 대상판례 세부건수

종류		건수		총계		
민사침해소송 본안사건	1심	413건(취하 2건)	650건 (취하 63건)	1,040건		
	2심	181건(취하 54건)		1심	2심	3심
	3심	56건(취하 7건)				
가처분사건	1심	235건	390건 (취하 20건)	648건 (취하 2건)	298건 (취하 62건)	94건 (취하 19건)
	2심	117건(취하 8건)				
	3심	38건(취하 12건)				

배상철외(2009)는 위 표의 민사본안사건 413건과 가처분사건 235건, 합계 648건을 중심으로 다양한 분석결과를 담고 있는데, 연구보고서에 수록된 분석결과 항목은 다음 표와 같다.

<표 2-13> 배상철외(2009) 세부 분석항목

구분	세부 분석 항목	
소송개관	선고현황	연도별 선고현황
		권리별 선고현황
	사건통계	연도별 본안사건 및 가처분사건 제기건수
		권리별 본안사건 및 가처분사건 제기건수
		지방법원별 사건건수
		사건유형별 현황

56) 자세한 것은 대법원예규 "법원재판사무처리규칙" 참조.

사건별 분석	1심	재판기간	본안사건 심급별 평균재판기간
			법원별 평균재판기간
		당사자분석	본안사건의 당사자 현황
			가처분사건의 당사자 현황
		소송대리인	원피고의 소송대리인 현황
			소송대리인별 사건비중
		법원별 원고승소율	본안사건의 원고승소 및 불복율
			가처분사건의 원고승소 및 불복율
	상급심 현황 (2심 및 3심)		전체 진행 현황
			본안사건의 상급심 진행 현황
			가처분사건의 상급심 진행 현황
	결과 변동율		본안사건의 결과 변동율
			가처분사건의 결과 변동율
	손해배상청구액		1심 제기연도별 손해배상청구액
			선고연도별 손해배상인용액
			원고구성별 1심 청구액과 인용액 현황
	연계분석		전체 사건과 특허심결의 연계 개관
			본안사건과 특허심결의 연계
			본안사건, 가처분사건, 특허심결[57] 연계성

그러면서 특허침해소송인 민사본안사건 413건 중 60.3%, 가처분사건 235건 중 71.1%가 다른 소송과의 연계되고 있으므로 특허침해소송을 효율적으로 진행하려면 변리사의 소송참여를 늘릴 필요가 있다는 논지를 전개하고 있다.

<표 2-14> 배상철외(2009) 대상사건의 연계소송 현황

민사본안사건(1심) 기준				가처분사건 기준			
총계		413건(100%)		총계		235건(100%)	
순수 본안사건		164건(39.7%)		순수 가처분 사건		68건(29.0%)	
연계 사건	특허심결	214건 (51.9%)	249건 (60.3%)	연계 사건	특허심결	118건 (50.3%)	167건 (71.1%)
	가처분사건	7건 (1.7%)			본안사건	8건 (3.4%)	
	특허심결 + 가처분사건	28건 (6.8%)			본안사건 + 특허심결	41건 (17.5%)	

57) 특허심판원의 심결 및 특허법원의 심결취소소송을 합쳐서 특허심결이라고 함

2017년 말에 발간된 권태복외(2017)[58]는 특허침해소송과 특허심판의 연관성을 분석하면서 특허심판제도의 활성화방안을 제시하고 있는 연구이다. 권태복외(2017)은 특허침해소송과 특허심판의 각국 제도 비교나 침해소송에서 특허심판원의 역할제고를 위한 설문조사 결과도 담고 있지만, 여기서는 법원에서 진행되는 특허침해소송과 특허심판원과 특허법원에 진행하는 특허의 무효·권리범위확인심판에 관해서 제3장부터 제5장까지 침해소송과 특허심판의 통계분석의 자료 수집방법과 연관성 분석 위주로 살펴보자.

보고서에서는 2003년부터 2017년 9월까지 선고된 총 1,418건의 지식재산권 판결문 중 2003년부터 2017년 9월까지 선고된 특허권 및 실용신안권, 상표권, 디자인권 등 산업재산권 4권에 관련된 침해사건의 1심판결 1,275건을 추려내고, 다시 침해금지와 손해배상을 구하고 있는 1,195건과 연관되는 개개의 산업재산권에 대응되는 심판청구들을 같이 수집하여 분석을 진행하였다.[59]

<표 2-15> 권태복외(2017) 대상판례 세부 구성

법률	침해소송			침해소송 대응 심판청구건수			
	소송유형	건	비율(%)	특허	실용신안	상표	디자인
산업재산권(4권) - 특허법 - 실용신안법 - 상표법 - 디자인보호법	침해금지	413	34.6	2,945	418	1,017	438
	손해배상	326	27.3				
	침해금지+손해배상	456	38.1				
	(소계)	1,195	100	4,818			
산업재산권(4권) -기타	형사사건	0	제외				
	권리이전	67					
	실시·사용권	5					
	4권 기타	8					
	(소계)	80					
부정경쟁방지법	부정경쟁사건	18					

58) 권태복외(2017), “특허심판과 침해소송의 비교연구”, 특허심판원

59) 보고서에서는 총 1,418건의 판결문의 구성을 81면 각주 289번에서 구체적으로 밝히고 있다. 그러나 기 수집된 판결문 1,195건과 2017년 9. 30.자로 추가 수집된 판결문 87건, 2017년 9월까지 선고된 판결문 136건의 수집방법은 알 수 없다. 특히, 기 수집된 판결문 1,195건이 침해소송 제1심 판결문이라고 기재되어 있어 지식재산권 판결문이라는 80면의 서술과 다른데, 지식재산권 판결문을 잘못 적은 것으로 보인다.

발명진흥법	직무발명사건	5		
저작권법	저작권침해사건	97		
인터넷주소관리법	인주법위반사건 (도메인말소청구)	2		
기타(구분 불명)	기타	21		
	재외건수 소계	223		
	합계	1,418		

〈표 2-16〉 권태복외(2017) 특허소송 및 심판 판결문 세부 분석항목

구분	중분류	세부분석 항목[60]	성격
침해소송 통계분석 (제3장)	판결분석 개관	판결 유형별 분석	정량
		권리별 침해소송 유형 분석	정량
	침해소송 판결건수 및 처리기간	연도별 침해소송 선고 건수와 추이	정량
		법원별(서울중앙, 부산지법, 대전, 광주) 청구건	정량
		소송처리기간	정량
		사건유형별 현황	정량
	권리자의 승소율 및 추이	권리별 권리자의 승소율 분석	정량
		권리별 권리자의 승소내용 분석	내용분석
		연도별 권리자의 승소건 및 승소율	정량
		관할 법원별 권리자의 승소건수 및 승소율	정량
	당사자 유형별 판결현황 분석	내국인·외국인별 침해소송판결의 현황	정량
		기업·개인별 침해소송판결의 현황	정량
	손해배상 청구 및 판결현황분석	손해배상소송의 건수 및 승소율 분석	정량
		당사자 유형별 판결의 동향분석	정량
무효심판 및 권리범위확인 심판 통계분석 (제4장)	침해소송 연관 심판분석	권리별 심판분석	정량
		특허권·실용신안권의 심판건수 및 소송건별 심판청구 건수	정량
		상표권 심판건수 및 소송건별 심판청구 건수	정량
		디자인권 심판건수 및 소송건별 심판청구 건수	정량
	침해소송 연관 심판 건수 및 처리기간	연도별 침해소송 대응 심결 건수	정량
		심판 처리기간	정량
		처리기간 별 심판건수	정량
	청구인 승소율 및 추이분석	권리별 청구인의 인용률	정량
		권리별 청구인의 인용 내용 분석	정량
		침해소송 1건별 심판청구건수 분석	정량
침해소송과 무효·권리범위	침해소송과 무효심판의	침해소송의 무효항변 및 권리귀속 판단과 무효심판의 연관성 분석	내용분석
		침해소송의 무효항변 증거와 무효심판의 무효증거 비교	내용분석

확인심판의 연관성 분석 (제5장)	연관성 분석	분석	
		무효항변·심판이 언급된 침해소송과 무효심판의 연관성	내용분석
		무효사유별 침해소송과 무효심판의 연관성 분석	내용분석
		침해소송에서 무효심판의 활용 연관성 분석	내용분석
	침해소송과 권리범위 확인심판의 연관성 분석	침해소송과 권리범위확인심판의 승소율 비교	정량
		판단기준별 침해소송과 권리범위확인심판의 연관성	내용분석
		침해소송에서의 권리범위 확인심판 활용	내용분석

권태복외(2017)은 배상철외(2009)의 특허침해 관련 1심 민사소송 413건 보다 훨씬 많은 1,195건의 특허침해소송의 1심 판결문과 연관 특허심판사건을 중심으로 각종 정량분석을 충실히 수행하고 있다. 아울러 특허심판과 침해소송의 비교를 위해 특허 및 실용신안 침해소송 중 무효심판과 관련된 213건[61], 권리범위확인심판과 관련있는 104건[62]에 대해 내용분석을 실시했다. 그 결과 실질적으로 무효심판은 174건 중 136건이 활용되어 78.2%, 권리범위확인심판은 77건 중 58건으로 75.3%가 활용되므로 보다 신속하고 정확한 특허심판이 필요하다는 시사점을 도출하고 있다. 그러나 분석대상이 1심 판결과 연관 심판에 한정되어 배상철외(2009)에 포함된 2심 또는 대법원에서의 최종결론이나 결과변동률 등은 조사하지 않았다는 한계가 있다.

〈표 2-17〉 특허침해소송 중 무효심판의 활용률

침해소송과 무효	침해소송	심결활용				심결 미활용		비교대상없음 (취하, 각하)		판결선고후 심결	
	건	활용	실질적 활용	계	비율	건	비율	건	비율	건	비율

60) 이 세부 분석항목은 해당 보고서의 제3장부터 제5장의 목차 대부분을 부분적으로 수정하여 옮긴 것임을 밝혀둡니다.

61) 특허침해소송 중 무효항변이 주장되었다거나 무효심판의 결과가 언급된 판결문을 말한다.

62) 특허발명의 보호범위를 확인하는 제도로 특허권자가 상대방의 발명 또는 제품/서비스의 아이디어가 자기의 특허발명의 권리범위에 속한다는 확인을 구하는 것이 적극적 권리범위확인심판이고, 특허권을 가지지 않은 자가 자기가 실시하고 있는 발명 또는 판매하는 제품/서비스의 아이디어가 특허발명의 권리범위에 속하지 않는다는 확인을 구하는 것이 소극적 권리범위확인심판이다. 특허침해로 인한 손해배상과 특허침해금지를 직접적으로 구하는 특허침해소송이 일반 법원에서 진행되는 것과 달리 권리범위확인심판은 특허침해 여부를 가리는 또 다른 수단으로 특허심판원 - 특허법원을 거치도록 되어 있다. 따라서 특허권자는 특허가 침해당할 경우 적극적 권리범위확인심판과 특허침해소송 둘 중 하나를 선택할 수 있고, 특허침해 경고를 받거나 특허침해소송을 당한 비특허권자는 특허무효심판이나 소극적 권리범위확인심판을 제기할 수 있다.

심판		건	비율	건	비율								
	213	53	24.9	83	39.0	136	63.8	38	17.8	10	4.7	29	13.6

(출처 : 권태복외(2017))

〈표 2-18〉 특허침해소송 중 권리범위확인심판의 활용률

침해소송과 권리범위확인심판	침해소송	심결활용						심결 미활용		확인대상 발명상이		비교대상없음 (취하, 각하)		판결선고 후 심결	
	건	활용		실질적 활용		계	비율	건	비율	건	비율	건	비율	건	비율
		건	비율	건	비율										
	104	10	9.6	48	46.2	58	55.8	19	18.3	9	8.6	10	9.6	8	7.7

(출처 : 권태복외(2017))

4. 기타 소송연구

이전오외(2019)[63]는 행정안전부의 지방세통계연감과 국세청의 국세통계연보를 활용해 지방세 관련 소송현황을 국세 관련 소송현황을 정리하고, 국세의 11 ~ 14% 패소율에 비해 지방세의 패소율이 20 ~ 40%로 높은 이유를 ① 국세 법령이 지방세 법령보다 정교하게 규정되어 있고, ② 국세청이 국세 소송 관련 조직과 업무를 체계적으로 갖추고 있으며, ③ 국세는 필요적 행정심판전치주의에 따라 조세심판 과정에서 구제되는 경우도 있어 소송단계에서의 패소율이 낮아질 수 밖에 없다고 분석하고 있다. 그러면서 지방세 소송 관리체계를 개선하는 방안을 제시하는데, 특히 행정안전부가 지방자치단체의 지방세 소송을 직간접적으로 지원하는 방안을 상세히 제시하고 있다.

이 연구 과정에서 매년 발간되는 지방세통계연감과 국세통계연보를 활용해 국세와 지방세 관련 소송현황을 정리하는 것은 그리 어렵지 않았을 것이나, 이러한 소송현황 정리가 국세소송과 지방세소송의 차이를 도출하고 원인분석과 개선방안을 제시하는데 기여하는 바가 크다고 보인다.

63) 이전오외(2019), “소송참가 활성화 등을 통한 지자체 소송 지원방안”, 한국지방세연구원

<표 2-19> 지방세 행정소송 현황(2013 ~ 2017년)

(단위 : 건, %)

구분	취하	지자체 승소	지자체 패소	계	지자체 패소율
2013년		412	126	538	23.4
2014년		314	113	427	26.5
2015년		358	156	514	30.4
2016년		482	275	757	36.3
2017년	45	345	232	622	37.3

(출처 : 이전오외(2019) 13면)

<표 2-20> 국세 행정소송 현황(2013 ~ 2017년)

(단위 : 건, %)

구분	취하	각하	국가승소	국가 일부패소	국가 전부패소	계	국가전부 패소율	국가패소율 64)
2013년	485	53	799	60	148	1,545	9.6	13.5
2014년	493	78	749	50	154	1,524	10.1	13.4
2015년	788	225	786	86	151	2,036	7.4	11.6
2016년	745	85	893	82	141	1,946	7.2	11.5
2017년	691	81	860	74	136	1,842	7.4	11.4

(출처 : 이전오외(2019) 33면)

다만, <표 2-19>과 <표 2-20>에서 보듯이 지방세와 국세 행정소송결과의 정리 기준이 다른데, <표 2-20>의 지방세 통계연감의 원자료에서 국세 행정소송과 거의 동일하게 정리하였다면 보다 충실한 비교가 가능했을 것이다.

64) 국가패소율은 국가일부패소 및 전부패소를 합산한 비율을 말한다.

〈표 2-21〉 2018년도 지방세 세목별 소송사건 현황

단위 : 건 In Case
세액 : 천원 In Thousand Won

구분 Classification / 세목별 Taxes	처리대상건수 Number of Cases			당년종결건수 Number of Cases Decided							계류건수 Number of Cases Pending			
	합계 Total	전년이월 Carried over	당년제기 Current Year	합계 Total	승소 For Gov't	패소 Against Gov't	취하 Withdrawal	일부승소 partial for Gov"t	감세액 Amount of Tax Decreased	부과세액 Amount of Assessed	합계 Total	행정법원 Administrative Court	고등법원 High Court	대법원 Supreme Court
합 계 Total	1,481	843	638	554	319	147	70	18	232,412,784	1,915,688,747	927	701	153	73
서 울 Seoul	283	186	97	111	53	50	8	-	33,124,977	42,224,424	172	67	76	29
부 산 Busan	99	26	73	51	27	19	5	-	4,523,662	4,775,133	48	44	4	-
대 구 Daegu	31	18	13	12	8	1	3	-	266	266	19	10	8	1
인 천 Incheon	67	44	23	33	14	10	8	1	150,848,741	1,794,204,235	34	25	3	6
광 주 Gwangju	17	12	5	10	8	-	2	-	-	-	7	4	2	1
대 전 Daejeon	29	17	12	25	7	2	16	-	55,401	28,177	4	3	1	-
울 산 Ulsan	19	8	11	11	7	3	1	-	745,294	987,994	8	6	1	1
세 종 Sejong	11	5	6	2	1	-	1	-	-	-	9	9	-	-
경 기 Gyeonggi	437	244	193	123	79	25	15	4	34,754,933	66,107,233	314	257	39	18
강 원 Gangwon	76	32	44	12	10	-	2	-	-	-	64	55	3	6
충 북 Chungbuk	46	25	21	9	5	4	-	-	129,609	198,301	37	33	1	3
충 남 Chungnam	25	14	11	7	6	1	-	-	191,905	191,905	18	16	-	2
전 북 Jeonbuk	19	7	12	4	2	-	2	-	-	-	15	14	-	1
전 남 Jeonnam	41	16	25	12	8	-	3	1	1,029	1,029	29	26	3	-
경 북 Gyeongbuk	76	36	40	23	10	10	2	1	5,437,722	5,518,722	53	48	4	1
경 남 Gyeongnam	174	129	45	107	73	22	1	11	2,599,245	1,451,328	67	57	6	4
제 주 Jeju	31	24	7	2	1	-	1	-	-	-	29	27	2	-

(출처 : 행정안전부(2019), "지방세통계연감 2019")

한편, 소송보다 간단하게 분쟁을 해결하려는 대체적 분쟁해결제도(ADR, Alternative Dispute Resolution)에 관하여 황승태외(2016)[65]는 미국, 영국, 독일 등 주요 6개국의 소송현황과 함께 ADR 제도와 실시 현황을 조사하고 국내의 ADR 제도들을 담당주체를 기준으로 사법형인 법원의 조정, 각종 법률에 근거하여 행정부 및 산하기관에서 실시하는 행정형, 민간 분야의 기관이 실시하는 민간형 제도로 나누어 운영 현황을 개관한 후 발전방향을 논의하고 있다. 이 보고서 제4장 제1절에서는 국내 법원의 조정제도의 변화에 대해 관련 통계를 통해 효과성과 원인을 분석하려고 노력하고 있는 점이 돋보인다.

예를 들면, 보고서 본문 327면에서는 월별 민사조정 신청 수가 2013년 8월 ~ 10월이 632 ~ 813건, 2013년 11월 ~ 2014년 6월까지 754 ~ 871건으로 약간의 상승세는 보이나, 2013년 11월 1일부터 실시된 조정신청 수수료 50% 인하효과가 뚜렷하지 않다고 판단하고 있다. 또는 국내에서 조정신청이 저조한 원인으로는

65) 황승태외(2016), "한국형 대체적 분쟁 해결(ADR) 제도의 발전 방향에 관한 연구", 사법정책연구원

민사 제1심 본안사건 중 소액사건의 평균소송기간이 4개월 미만, 단독사건은 6개월 미만으로 짧기 때문에 조정의 장점이 부각되지 않는다고 지적하고 있다.

특정 분야의 소송에 대한 연구도 몇가지 있다. 이규백외(2017)[66]은 북한과 관련되는 법적 문제가 냉전시대에는 국가보안법 적용 여부로 단순했으나, 현재는 남북한 사이의 교류협력사업에 따른 다양한 민사법적 문제가 나타나고 있는데도 국내법과 남북한 간의 각종 합의서로는 해결하기 미흡하다는 문제를 제기하면서, 남북한 관계에서 비롯되는 법적 문제의 해결방안을 정리하고 실제 사건에서의 쟁점을 분석하고 있다.

이 보고서는 북한 관련 소송의 범주를 ① 인적 요소의 측면에서 남북한 주민 사이의 법적 분쟁 또는 북한주민의 법적 지위에 관한 소송, ② 장소적 요소로 개성공업지구 같은 북한지역에서 발생한 법적 분쟁에 관한 소송, ③ 규범적 요소로 재판관할권이나 준거법과 같이 북한 법규범에 대한 고려가 필요한 소송으로 설정하고 있다. 그러면서 북한 관련 소송에 적용될 수 있는 법률들을 정리한 후 민사, 가사, 행정, 지식재산권 분야의 각종 소송들을 분석하고 있다.

또한 해외 자료에 기반한 국내 보고서도 있는데, 예를 들면, 특허청과 한국지식재산보호원에서는 2011년도부터 국제 IP 분쟁동향에 관해 분기별 및 연차별 보고서를 발간해 왔다[67]. 2018년도 IP Trend 연차보고서의 경우 미국 전체 특허분쟁 데이터를 수집하여 우리 기업이 원고 또는 피고로 진행중인 특허침해의 본안소송 위주로 분석하고 있다.

<표 2-22> 2018년 IP Trend 보고서 소송현황 주요 분석 항목

범위	세부항목	세세부항목 또는 설명
2018년	기업형태	NPE 또는 제조기업
	산업분야	정보통신, 전기전자, 기계소재, 장치산업, 화학·바이오, 기타
	기업규모	대기업, 중견·중소기업
	다소송 외국기업	소송을 많이 제기한 외국기업 순위
	월별 발생건수	제소건수, 피소건수

66) 이규백외(2017), “통일사법정책연구(4) - 북한 관련 소송의 현황과 쟁점”, 사법정책연구원
67) 2016년도부터는 IP(Intellectual Property) Trend 보고서로 제호를 바꾸어 현재에 이르고 있다.

최근 5년	발생건수	미국 내 특허분쟁 발생건수 대비 우리기업 연관 건수의 추이 비교
	산업기술분야	미국 내 특허분쟁의 산업기술분야 대비 우리기업 연관 분쟁의 산업기술분야
	기업규모와 당사자유형	대기업, 중견·중소기업 별로 상대 기업의 유형 분석
	관할법원	미국 내 특허분쟁의 관할법원 대비 우리기업 연관 사건의 관할법원 비교
	소송결과	우리기업 연관 사건의 결과(합의 소취하, 승소, 패소)
	1심 손해배상액	미국 내 특허분쟁의 손해배상액 동향 및 우리기업 연관 사건의 손해배상액 동향
		소송상대방의 유형별 차이 : NPE, 제조기업

(출처 : 특허청(2018), "2018 IP TREND 국제 지재권분쟁동향 연차보고서" 참조)

<표 2-23> 정부부처별 송무 및 자문 수임인 분포

정부부처별 송무건수 순위

송무	1	2	3
해양수산부(50)	정부법무공단(14)	정동국제, 화현(7)	길상(6)
고용노동부(49)	정세(10)	지평(9)	신아, 아이앤에스, 정부법무공단 (4)
국토교통부(141)	태일(37)	정부법무공단(22)	영진(12)
국방부(298)	정부법무공단(292)	김앤장, 광장(2)	대륙아주, 태평양 (1)
농림축산식품부(36)	정부법무공단(26)	에이펙스(4)	화우(2)
보건복지부(206)	정부법무공단(75)	우면(50)	동인(30)
산업통상자원부(79)	정부법무공단(41)	대륙아주(14)	광장(7)
외교부(68)	정부법무공단(54)	태평양(7)	광장(3)
교육부(586)	정부법무공단(202)	변호사 남승한(111)	광장(67)
국가보훈처(52)	정부법무공단(42)	화우(8(4))	디케(4)
식품의약품안전처(40)	정부법무공단(11)	화우(8)	엘케이파트너스(5)
통일부(42)	정부법무공단(42)		

정부부처별 자문건수 순위

자문	1	2	3
행정자치부(88)	한중(28)	서울다솔(17)	율촌(10), 제현(10)
고용노동부(345)	김앤장(64)	태평양(62)	지평(39)
농림축산식품부(323)	정부법무공단(134)	에이펙스(37)	콤파스(25)
보건복지부(175)	정부법무공단(58)	우면(25)	수(12)
산업통상자원부(202)	정부법무공단, 대륙아주 (53)	화우(28)	태평양(20)
교육부(453)	정부법무공단(197)	청목(70)	바로(67)
식품의약품안전처(167)	정부법무공단(48)	엘케이파트너스(27)	청목(19)
환경부 (578, 정부법무공단 제외)	김승열 양헌(98)	손창열 충정, 박상열 (91)	송진규 자유라이프 (80)
국토교통부(10)	세종(3)	김앤장, 동인, 세광, 정부법무공단, 지후, 태승, 태평양(1)	
국방부(4)	정부법무공단(3)	정진(1)	
국민안전처(18)	정부법무공단(8)	지산(3)	
법제처(2)	김앤장, 태평양(1)		
인사혁신처(3)	대륙아주, 세종, 광장(1)		
외교부(6)	정부법무공단(4)	백상, 한결(1)	

* 출처 : 법률신문(2016)

마지막으로 정부부처가 당사자인 소송에 관해 정보공개청구를 통해 얻은 정보를 잘 분석하여 보도한 법률신문의 2016년도 기사 "[창간 65주년 특집] '정부부처 사건' 로펌 수임 현황 보니" 라는 기사[68]도 있다. 해당 기사는 2011년 1월부터 2015년 7월까지의 정부부처별 소송 및 자문의 건수, 수임인 분포, 수임료 현황 등을 잘 정리하고 있다.

제3절 해외 소송연구 사례

68) 법률신문(2016), "[창간 65주년 특집] '정부부처 사건' 로펌 수임 현황 보니", 2016년 4월 14일자 기사 참조. 링크 : https://m.lawtimes.co.kr/Content/Article?serial=99838

1. 국가간 비교연구 사례

앞서 23면 사법통계 현황과 사법제도개선 연구에서 잠깐 언급하였지만, 많은 국가들은 사법시스템의 공정성 외에도 효율성을 중요시하고 있다. 이런 면에서 해외에서는 국가간 사법시스템의 비교연구가 활발하다.

Ramseyer와 Rasmusen(2010)[69]은 선진국인 오스트레일리아, 캐나다, 프랑스, 일본, 영국[70], 미국 6개국 중심으로 전반적인 민사소송 데이터를 비교분석하고, 미국 사법제도의 역기능 사례로 증권 집단소송과 석면소송[71]을 자세히 언급하고 있다. 간단한 사례로는 계약 관련 분쟁비용에서는 선진 6개국의 비교대상으로 사하라 사막 이남의 아프리카 지역의 계약 관련 분쟁비용을 같이 제시하고 있다. 캐나다를 제외하면 대체로 1년 남짓 소요되며 비용이 20% 내외인데 반해, 사하라 남부 아프리카 지역은 약 2년 동안 청구금액의 절반에 달하는 비용이 소요되는 것으로 나타난다.

<표 2-24> 선진 6개국 민사소송 통계

항목	호주	캐나다	프랑스	일본	영국	미국
소송제기건수(10만명당)	1,542	1,450	2,416	1,768	3,681	5,806
판사(10만명당)	4.00	3.3	12.47	2.83	2.22	10.81
변호사수(10만명당)	357	26	72	23	251	391
자동차보험(GDP 비중)	0.81	1.35	0.93	0.72	0.93	1.45
자동차보험(대당, 달러)	664	1,574	786	754	927	1,464
소송비용(청구 비율)	20.7	22.3	17.4	22.7	23.4	14.4

(출처 : Ramseyer와 Rasmusen(2010), 5면)

<표 2-25> 선진 6개국의 계약집행 난이도 비교

국가	소요기간(일수)	비용(청구 대비 비율)	단계(수)
미국	300	14.4	32
프랑스	331	17.4	29

69) J. Mark Ramseyer & Eric B. Rasmusen(2010), "Comparative Litigation Rates", Harvard Law School

70) 해당 논문의 영국은 잉글랜드와 웨일스만 의미한다. 스코틀랜드와 북아일랜드는 별도의 사법시스템을 갖추고 있다.

71) http://www.pressian.com/news/article/?no=23359

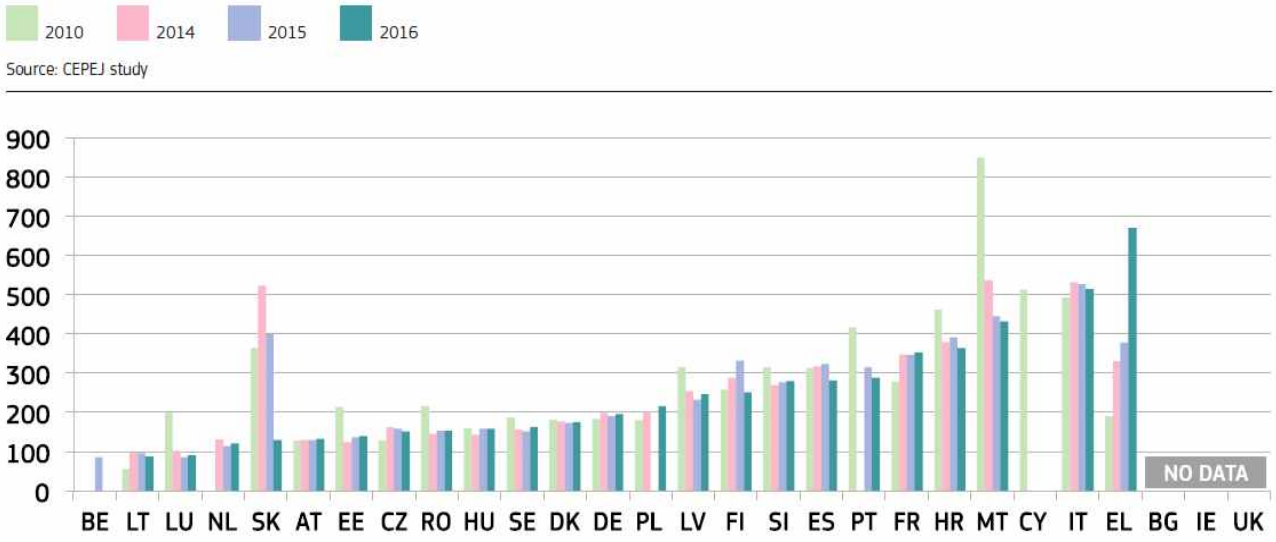
일본	360	22.7	30
오스트레일리아	395	20.7	28
영국	399	23.4	30
캐나다	570	22.3	36
사하라 남부 아프리카	644	49.3	39

(출처 : Ramseyer와 Rasmusen(2010), 22면)

한편, EU는 2013년부터 회원국들에게 사법시스템의 독립성, 품질, 효율성을 개선하도록 독려하면서 'Justice Score Board'를 매년 펴내고 있다. 이 보고서는 재판종류, 건수, 소요기간에 관한 정량적 데이터 이외에 각국의 사법시스템 개선을 위한 실질적인 노력에 대한 조사결과 등 다양한 정보를 그래프를 이용해 보여주고 있다. 사법시스템의 효율성 측면에서는 주로 사건처리기간과 사건처리율이 직관적으로 이해하기 쉬운 지표이다.

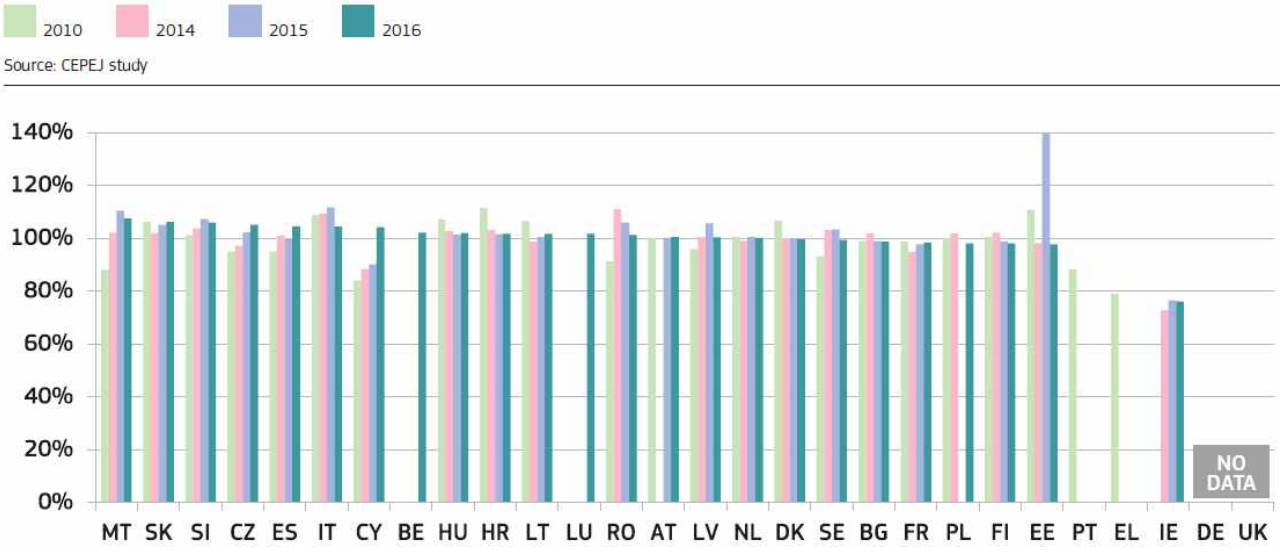
사건처리기간은 소송이 제기되어서 종결될 때까지의 일수(日數)로 측정되며, 사건처리율은 매해 제기되는 소송과 종결되는 소송의 비율을 나타낸다. 사건처리기간이 짧을수록 소송당사자들의 분쟁은 빨리 종결되지만, 사건결과의 공정성이 낮아질 위험이 있고, 사건처리율이 100% 이상이면 누적되는 장기 사건이 줄어들지만, 재판관들의 업무부담이 그만큼 높거나, 아니면 국가경제 측면에서 사법시스템에 많은 예산이 소요된다는 증거로도 볼 수 있다.

[그림 2-6] EU 회원국의 민사소송(상사(商事) 포함) 처리기간



(출처 : EU(2018), "The 2018 EU Justice Scoreboard", 11면 참조)

[그림 2-7] EU 회원국의 사건처리율



(출처 : EU(2018), "The 2018 EU Justice Scoreboard", 13면 참조)

2. 특정 분야의 소송연구 사례

앞서 국내에서 건설산업의 하자보수소송 관련 보고서들과 특허 등 지식재산, 지방세, 북한 관련 소송같은 특정 분야의 연구사례들을 살펴 보았다. 주로 학계와 사법정책연구원 같은 공공연구기관에서 나온 보고서들이 많았다. 여기서는 해외의 로스쿨, 대형 로펌의 소송관련 보고서를 비롯해 Darts-ip[72] 같은 지식재산 데이터베이스 회사에서 나온 산업 분야의 소송현황 보고서들 중 몇가지를 살펴보고자 한다.

2010년 5월에 미국 상공회의소 산하의 사법개혁연구소(U.S. Chamber Institute for Legal Reform)는 포천 200대 기업 중 약 20퍼센트 정도의 기업 대상으로 증거개시제도(discovery)를 비롯한 민사소송비용에 관해 실시한 설문조사 결과를 발표했다[73].

72) 2006년에 지식재산 전문 변호사인 Jean-Jo Evrard가 설립한 비상장회사로 220명의 직원이 근무 중이며 전세계 3,621개의 법원에서 수집한 5,292,008건의 지식재산 관련 판례 데이터베이스와 이에 기반한 분석보고서를 제공한다. (출처 : https://www.darts-ip.com/, 마지막 방문일 : 2020년 3월 17일)

73) 전부 응답하거나 일부분이라도 응답한 경우를 통틀어 총 36개 기업들이 설문조사에 응한 것으로 보인다. U.S Chamber Institute for Legal Reform(2010), "Litigation Cost Survey of Major Companies", 2010 Conference on Civil Litigation, Duke Law School

<표 2-26> 미국 민사소송비용 관련 설문조사(2009년말)

조사항목	응답내용
응답회사 총 비용	36개 기업 민사소송비용 합계 41억달러
평균 민사소송비용	2008년 1억 1500만 달러로 2000년의 6600만 달러 대비 73% 증가, 연평균 9% 20개 기업은 2008년 1억 4000만 달러로 2000년 6600만 달러 대비 112% 증가
매출액 대비 소송비용 비중	14개 기업은 2000년 대비 2008년에 소송비용 비중이 78% 증가
타국 대비 비용	다국적기업들은 미국 소송비용이 타국 대비 4~9배 비싸다고 응답
증거개시제도 효율성	이용된 문서량이 조사 문서량의 0.1% 2008년 기준, 4,980,441 페이지 중 4,772 페이지 활용
증거개시제도 사건별 비용[74]	평균 규모의 대기업은 62만 ~ 300만 달러 지급 상위 대기업은 235만 ~ 976만 달러 지급
기타	증거개시제도 관련 비용 부담으로 대기업들은 소규모 사건들은 합의를 선호함 이러한 합의 비용은 조사되지 않았음

(출처 : U.S Chamber Institute for Legal Reform(2010), 2 ~ 5면 참조)

이 보고서는 미국 대기업들을 대상으로 소송비용에 관한 설문조사를 근거로 미국 사법제도의 비효율성을 지적하면서 사법개혁의 필요성을 도출해 내고 있어서 전반적인 사법제도의 효율성에 관한 연구와는 다르다. 또한 이 보고서는 비슷한 시기에 발표된 연방사법센터(Federal Judicial Center)가 변호사들 대상으로 실시한 조사에서 증거개시제도가 합리적이고 과도한 부담을 주지 않으며, 합의를 유도하지 않는다는 결과를 소개하고 있는데, 연방사법개혁센터의 조사는 주로 소형 로펌에서 단독 변호사가 수행한 소규모 소송을 대상으로 하고 있어 미국의 대기업의 실제 소송경험을 반영하지 않은 결과임을 주지시키고 있다.

한편 대형 로펌인 Bryan Cave Leighton Paisner[75]는 2013년부터 데이터침해사고 소송현황 보고서를 2년 마다 발간해 오고 있다. 가장 최근인 2019년에 발행한 데이터침해사고 보고서는 2017년부터 2018년까지 Westlaw와 Bloomberg Law

74) 이 조사보고서는 기업별로 소송비용을 산정하는 기준이 다르며, 일부 법률비용은 증거개시제도 비용으로 보아야 하고, 증거개시제도에 대비하기 위한 IT 투자비용까지 감안하면 이 조사결과는 보수적으로 산정되었다고 서술하고 있다.

75) 이 로펌은 전세계 31개 사무실에 1400명 이상의 변호사가 근무하고 있으며, 600건 이상의 데이터 침해사고를 맡아 처리하였다. (출처 : Jena Valdetero등(2019), “Data Breach Litigation Report – 2019 Edition”, Bryan Cave Leighton Paisner LLP)

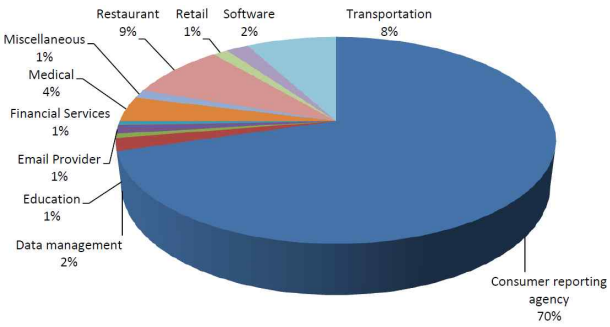
같은 소송 데이터베이스에서 ‘data security’, ‘data privacy’ 같은 키워드 검색 방식과 함께 ‘Deep Root Analystics’[76] 같은 기업명까지 활용하여 데이터침해사고 관련 연방지방법원에 제기된 집단소송사건을 추출하여 분석하였다.

2016년의 76건에 비해 2017년은 152건으로 2배 증가, 2018년은 103건으로 2017년 대비 48% 감소했으며, 데이터가 유출된 기업인 피고를 기준으로는 2017년에 26개 기업, 2018년에는 36개 기업이 소송을 당했다. 데이터침해사고 건수와 비교한다면, 2016년은 3.3%, 2017년은 4.0%, 2018년은 5.8%로 점점 사고건수 대비 소송건수의 비율이 증가하고 있다. 관할법원은 피고기업의 소재지와 관계없이 캘리포니아가 가장 많이 선호되었으며, 의료기록 관련 침해사고 소송은 감소하는 추세이다. 또한 50% 이상의 소송에서 청구원인으로 과실(negligence)을 가장 우선적으로 주장했으며, 90% 이상의 소송에서 청구원인으로 제시하고 있다.

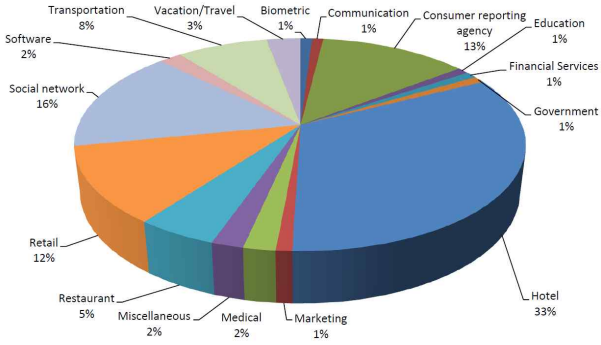
업종으로 보면, 2017년 소비자분석업체가 152건 중 107건의 소송으로 70%, 외식업 9%, 운수업 8%의 순서인데, 여기에는 1억 4천만명의 개인정보가 유출된 Equifax 사건이 큰 영향을 미쳤다. 2018년에는 호텔업이 103건 중 34건으로 33%, 소셜네트워크기업이 16건으로 16%를 차지했는데, 메리어트호텔의 5억명 유출사건, 페이스북의 Cambridge Analytica 사건이 주된 원인이며, Equifax 사건도 13건이 새롭게 제기되어 소비자분석업체가 3위를 유지하고 있다.

[그림 2-8] 미국 개인정보침해 소송 업종별 분포

<2017년>



<2018년>



* 출처 : Jena Valdetero등(2019)

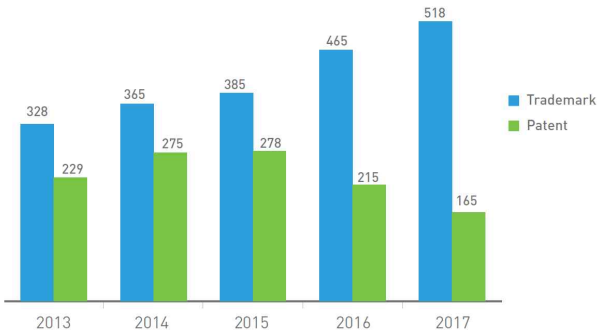
76) 2016년에 미국 공화당 전국위원회와 계약했던 리서치 전문업체로, 미국 인구의 약 61% 약 2억 명에 달하는 유권자들의 정치성향 등 약 1.1 테라바이트에 달하는 개인정보를 아마존 클라우드 서비스에 패스워드같은 보안조치 없이 보관하고 있었던 것이 보안전문가에 의해 발견되어 집단소송을 당했다.
출처 : https://www.businessinsider.com/deep-root-analytics-sued-after-data-breach-2017-6

참고로 국내에서는 한국인터넷진흥원에서 개인정보침해 신고를 받기 때문에 개인정보침해 사고는 쉽게 파악할 수 있으나, 개인정보침해와 관련된 소송현황에 관한 정기적인 조사가 이뤄지지는 않고 있다.[77]

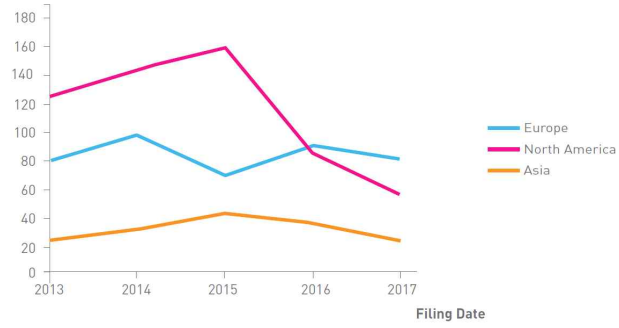
Darts-ip는 자사가 보유한 지식재산 판례 데이터베이스를 토대로 여러 조사보고서들을 발표하는데, 자동차산업을 대상으로 한 "Automotive Industry Litigation - Facts and Figures" 보고서를 간단히 살펴보도록 한다. 이 보고서는 전세계 7개국의 20개 주요 자동차 제조사가 당사자가 된 소송을 자동차 산업의 소송으로 설정하고, 지식재산권 중 특허와 상표에 관해, 지역 및 법원, 원피고, 분쟁대상인 특허의 분류, 소송상대방의 NPE 여부 등을 분석하고 있다.

[그림 2-9] Darts-ip 자동차산업 소송(2013~2017년)

<특허 및 상표 소송 통계>



<특허소송 지역별 분포>



* 출처 : Darts-ip(2018)[78]

이 보고서의 데이터를 통해서 세계 유수의 자동차 제조사들은 매년 특허분쟁보다는 상표분쟁을 더 많이 겪고 있고 특허분쟁은 2015년부터는 감소세에 있으며, 2017년에는 유럽이 미국보다 특허분쟁 건수 측면에서 추월한 것 등을 알 수 있다. 그 외에 분쟁 대상 특허의 비중 측면에서는 2013년부터 2017년 사이에 전통적인 서스펜션이나 엔진 같은 분야는 91.5%에서 71.5%로 20% 포인트 감소하

77) 한국인터넷진흥원과 인하대학교 산학협력단이 2013년 말 발간한 「종합지원시스템의 개인정보 분쟁조정 기능강화 방안 마련」 보고서에서 2013년 10월 기준으로 대량의 개인정보 침해사고 및 소송현황을 정리하고 있는데, 이는 언론 보도들을 종합한 것으로 보인다.

78) Darts-ip(2018), "Automotive Industry Litigation - Facts and Figures"

고 그 대신 환경기술이나 컴퓨터 기술이 2013년 8.5%에서 2017년 28.5%로 대폭 증가한 것을 제시하고 있다.

참고로 국내에서는 주로 자동차산업 또는 자율주행 기술에 대한 특허의 출원 또는 등록 데이터를 근거로 기술력의 순위나 연구개발의 주안점을 제시하는 보고서가 많으나, 2014년 한국지식재산보호협회(현재는 한국지식재산보호원)에서 스마트카 분야의 NPE가 제기한 특허소송과 NPE의 특허권 이전 움직임을 조사·분석하여 향후 소송 발생가능성을 예측하고 대응전략을 제시하는 「해외 특허분쟁 대응전략 로드맵」을 발간한 바 있다.

제4절 시사점

지금까지 다양한 선행연구들을 살펴 보았다. 경제와 사법제도의 관련성, 사법통계를 활용하거나 국가간 비교를 통해 사법제도의 개선점을 도출하는 학술적 연구도 있었으며, 영리를 추구하는 로펌들이 판례 및 사건 데이터베이스를 활용하여 특정 분야의 소송현황을 분석하는 사례도 있었다.

SW에 관한 판례를 수집 및 분석할 때에는 건설 분야의 하자담보소송, 특허 분야의 소송연구의 분석항목들을 참조할 수 있으며, 특히 Jena Valdetero등(2019)가 법률정보 데이터베이스에서 키워드 검색을 활용해서 개인정보 관련 소송사건들을 수집한 방법을 이 연구에서도 같이 활용해 보고자 한다.

그리고 SW기업의 소송들을 수집 및 분석할 때에는 SW기업의 범위를 정해야 한다. 그런 면에서는 Darts-ip(2019)는 완성차 기업 20군데로 범위를 명확했지만, 이 연구에서는 전자공시시스템을 활용해서 많은 SW기업을 조사할 수 있다는 장점은 있지만, SW 관련 업종을 어떻게 정의하는지의 문제가 남아 있다.

그러면 다음 장부터는 SW 관련 판결문의 수집과 분석, SW기업의 소송현황을 어떻게 수행했고 무엇을 분석했는지 서술하고자 한다.

제3장 SW 관련 소송사건 분석

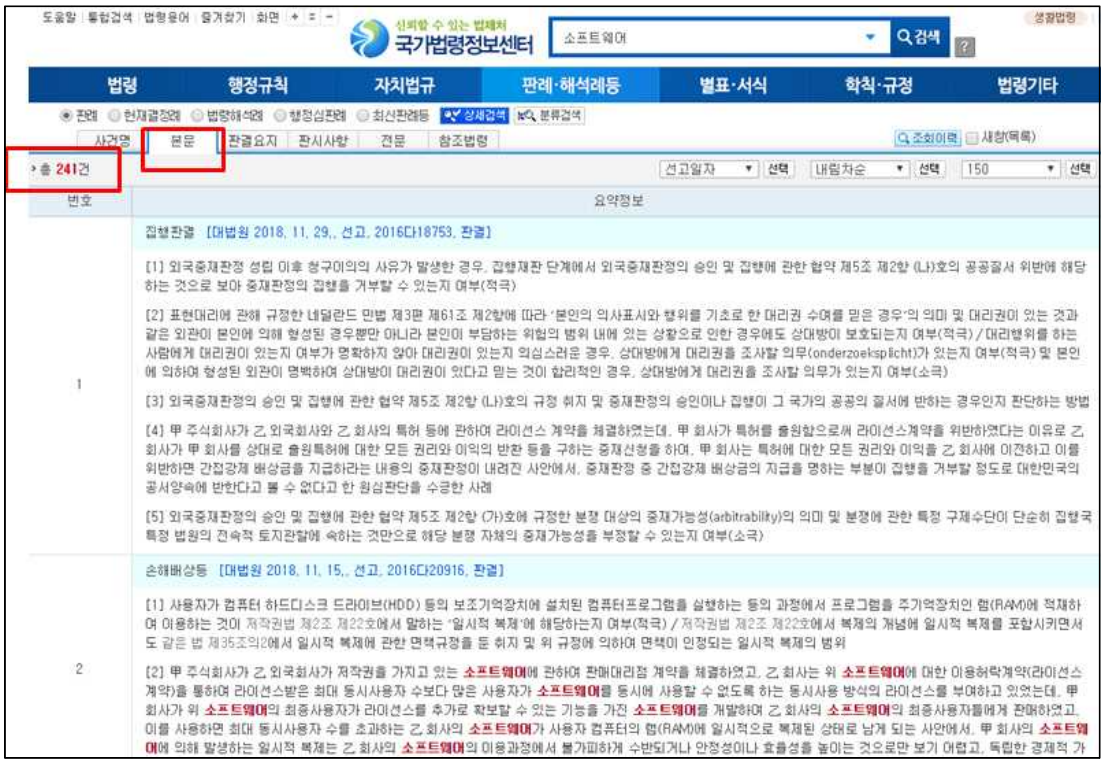
제1절 SW 관련 소송사건 수집

1. SW 관련 판결문 수집 방법

(1) 국내 판결문 DB 현황

SW가 소송의 주요한 쟁점이 되거나 SW개발자나 SW기업이 당사자가 되는 SW 관련 소송의 판결문들을 많이 수집하려면 어떤 방법을 써야 할까? 현재 국내에서는 대법원의 종합법률정보시스템, 법제처의 국가법령정보센터 등에서 판결문을 무료로 검색 및 열람할 수 있는데 이 두 사이트는 모두 동일한 판결문DB를 사용하고 있다.

[그림 3-1] 국가법령정보센터의 판례검색화면



출처 : 국가법령정보센터

[그림 3-2] 민간법률정보DB CaseNote 검색화면

[그림 3-3] 로앤비 DB의 상세검색 옵션 중 재판요지 검색 기능

그밖에 민간법률정보DB로는 CaseNote[79]와 로앤비[80], 렉시옴[81] 등이 존재하는데, 모두 대법원에서 공개하는 판견문들 외에 자체적으로 수집한 판결문들을 합쳐서 제공하는 것으로 보인다.

그러면 현재 국가법령정보센터에 공개된 판결문들은 어느 정도인가? 2013년 2월 4일 대법원은 네이버와 대법원 판례 중 비실명화된 7만 930건에 대해 판시사항과 판결요지, 색인정보 등을 제공해 네이버에서 검색이 가능하도록 업무협약

79) https://casenote.kr/
80) https://www.lawnb.com/
81) https://lexiom.kr/

을 체결했다고 밝혔다.[82] 판결문 공개를 적극 주장하는 측에서는 대법원 판결의 약 3% ~ 5%, 각급법원 판결의 약 0.003% ~ 0.05%라고 추정하고 있다.[83] ㈜톰슨로이터가 운영하는 '로앤비' 등의 민간 법률정보사이트들은 국가법령정보센터 등에 공개된 판결문들 외에 개별적으로 판결문 수집활동을 하기 때문에 국가법령정보센터에서 제공하는 것 보다는 좀 더 많은 판결문을 검색 및 열람할 수 있다. 또한 법원과 사건번호를 알고 있는 개별 사건의 판결문은 구글과 네이버 등의 검색엔진을 통해서도 입수할 수 있다.

이 연구에서는 민간법률정보사이트 중 '로앤비'를 검색대상으로 삼았다. 해당 사이트가 가장 널리 알려진 민간법률정보사이트이고, 이용회원인 변호사가 제공·등록한 하급심 판결문들을 보유하고 있고, 대법원이 제공하지 않은 일부 판결문에도 자체적으로 판결요지를 작성해서 보다 많은 SW 관련 판결문들을 수집할 수 있었다는 가능성 때문이었다.

(2) 키워드 검색방법

일차적으로 SW가 관련되는 판결문의 후보군을 어떻게 확정하는지도 중요하다. 이전의 배상철(2009)의 경우에는 특허청으로부터 대상 사건목록을 받아서 대법원에 판결문 제공신청을 하여 수집했으며, 권태복(2017)은 구체적인 수집방법은 기재하지 않고 있다. 다만, 권태복(2017)은 1,195건은 연구 초기에 이미 수집되어 있었다는 것으로 보아 역시 특허청에서 관련 자료목록을 보유하고 있는 것으로 보인다.[84] SW가 관련되는 법률들 - 저작권법, 특허법 - 등을 입력하는 방법은 SW와 관련없는 판결문들이 나올 가능성이 너무 높아 키워드검색 방법을 선택하기로 하였다. 참고로 이러한 방법을 선택한 선행연구는 찾지 못하였으나, 비슷한 방법으로 판결문 분석을 수행한 언론기사 사례는 있었다.[85]

---

82) https://www.lawtimes.co.kr/Legal-News/Legal-News-View?serial=72095

83) 사단법인 오픈넷의 2018년 10월 23일자 성명에 따르면 대법원 판결의 경우 약 5%, 하급심 판결문의 약 0.05% 정도이다. (출처 : https://opennet.or.kr/15151)
한편, 최근 법률신문 기사에 따르면, 전체 대법원 판결의 3.2%, 각급 법원 판결의 0.003%가량만 공개되어 있다. (출처 : https://m.lawtimes.co.kr/Content/Article?serial=156740)

84) 특허무효심판같은 사건은 특허심판원을 거쳐야 하므로 특허청이 해당 DB를 직접 보유하고 있으나, 권태복(2017)에서 대상으로 한 산업재산권의 침해소송 1심은 일반 법원에서 진행되므로 특허청도 별도로 수집해야 한다.

85) 시사인, 2019. 12. 24.자 기사, "[올해의 이주인권판결] 누구는 희망을 얻었고 누구는 절망을 맛봤다", 제640호 참조. 링크 : https://www.sisain.co.kr/news/articleView.html?idxno=40899

2. SW 관련 판결문 수집 프로세스

(1) 작업절차 개요

앞서 언급한 것처럼 키워드 검색으로 판결문 후보군을 구성하기로 하였다. 대략적인 작업절차는 ① 키워드 검색으로 판결문 후보군 확보 후 중복제거, ② SW 관련성 평가, ③ 판결문들 중 동일 사건의 심급별 판결인 경우 그룹화, ④ 사건 단위로 연관 판결문 수집 ⑤ 분류항목에 따른 DB화로 구분할 수 있다.

(2) 키워드 검색 및 중복검사

먼저 임의로 선정한 15개 키워드로 소량의 샘플 판결문을 확보한 후, 해당 판결문을 근거로 30개의 키워드를 추가로 발굴하였다. 그 결과 최종적으로 45개 키워드를 확정했다. (<표 3-1> 참조)

2019년 5월 경 로앤비 DB에서 총 45개의 키워드를 검색하여 총 1,807건의 판결문을 수집했다. 가장 많은 판결문이 검색된 키워드는 인터넷(411개), 프로그램(200개), 게임(157개) 등이며, IT서비스와 IT기업 등의 키워드로는 판결문이 검색되지 않았다.

<표 3-1> SW 관련 45개 키워드의 로앤비 DB 검색 결과

1차 15개 키워드		2차 추가 30개 키워드			
키워드	재판요지 검색 수	키워드	재판요지 검색 수	키워드	재판요지 검색 수
인터넷	411	아케이드	009	정보서비스	007
프로그램	200	온라인	088	포털	051

그 중 일부를 인용하면 다음과 같다.

이주인권사례연구모임이 '올해의 이주인권 디딤돌·걸림돌 판결' 25건을 선정했다(2018년 7월1일부터 2019년 6월30일까지 판결을 대상으로 삼았다). 이주인권사례연구모임은 이주민의 인권을 위해 활동 중인 법률가와 연구자들의 네트워크다. 먼저 대법원 및 헌법재판소에서 선고된 이주인권 관련 판결문 1년 치를 모았다. 이주민이 소송의 당사자로, 이주인권 주제가 주요하게 다루어진 판결을 선정 대상으로 삼았다. 각급 법원 홈페이지의 판결문 열람 서비스를 활용해 '외국인' '난민' '귀화 허가' '체류자격' 등 15개 키워드를 검색하는 방식으로 판결문 3200여 건을 모았다.

1차 15개 키워드		2차 추가 30개 키워드			
키워드	재판요지 검색 수	키워드	재판요지 검색 수	키워드	재판요지 검색 수
정보통신	154	라이센스	007	데이터	059
게임	157	라이선스	006	운영체제	011
소프트웨어	043	미들웨어	001	시스템	151
정보처리	057	플랫폼	002	디지털	072
데이터베이스	013	콘텐츠	012	애플리케이션	004
정보시스템	015	유지보수	047	어플리케이션	001
ICT	003	불법복제	003	정보화	015
정보기술	005	네트워크	018	바이러스	021
알고리즘	001	개발비	051	정보처리	057
임베디드	001	개발자	013	ERP	008
IT서비스	000	코드	022	PC	026
IT기업	000	프로그래밍	004	스마트	011
상용SW	001	개발용역	005	백신	013
총계			1,807		

검색된 판결문의 재판요지에 키워드가 중복으로 포함될 수 있으므로 판결문의 사건번호를 기준으로 하여 엑셀에서 중복제거를 수행하였다. 그 결과 최종적으로 SW 관련 키워드를 포함하는 판결문은 총 1,202건이 확인되었다.

3. SW 관련성 평가

(1) SW 관련성 평가 기준

수집된 1,202건의 판결문이 재판요지에 SW 관련 키워드를 포함하고 있더라도, 실제 판결의 주된 내용은 SW와 관련성이 매우 낮거나 전혀 없을 수도 있다. 먼저 SW 관련성은 (1) SW기업 또는 SW개발자가 소송당사자인 경우, (2) 판결문에서 SW 자체를 쟁점화하고 있는 경우의 두가지로 정의하였다. (2)번 기준이 정성적이기 때문에 제3자가 판단할 때에는 다른 분류결과가 나올 수 있다는 위험성

이 있었다. 그래서 SW 관련성은 없더라도 어떠한 사건 그룹이 존재하는지 살펴보는 것도 의미가 있다고 판단하여 다음 표와 같이 세부적으로 분류하였다.

<표 3-2> 수집 판결문의 SW 관련성 분류

번호	정성적 평가 기준	판결문 수
0	SW 관련성이 전혀 없다고 판단된 경우	701
1	SW 관련성이 매우 높다고 판단된 경우	237
2	SW와 관련된다고 판단된 경우	13
3	도메인 분쟁	10
4	온라인 광고, 광고성 정보전송 등 광고가 쟁점인 경우	4
5	이용자 게시물, 하이퍼링크 관련	2
6	공인인증서 등(전자문서, 전자서명, 전자금융)	17
7	디지털 데이터의 증거능력, 압수수색 등 수사 관련 사안	7
8	언론기업, 통신사업자, 인터넷서비스업체등이 관련되나 SW연관성은 낮은 사안	36
9	정보통신망에서의 명예훼손	7
10	콘텐츠 소유권, 저작권 관련	4
11	게임제공업 관련 판결(PC방, 전자오락실, 성인오락실 운영 관련)	76
12	기타 판결	24
13	정보통신망 또는 디지털 기기의 음란물 관련 판결	13
14	개인정보, 위치정보, 정보공개, 패킷감청, 기타 영업비밀 등 정보 관련 판결	27
15	전자기록 위변조 관련 사건, 컴퓨터 등 사용사기 사건, 정보시스템 부정사용 등	16
16	공직선거법 관련 판결	8
	합계	1,202

수집된 판결문들은 총 17가지 유형으로 분류하였고, 이 연구에서는 SW 관련성 높음(번호 1), SW 관련성 낮음(번호 2)으로 평가된 2종의 판결문 250개만 분석대상으로 하였다.

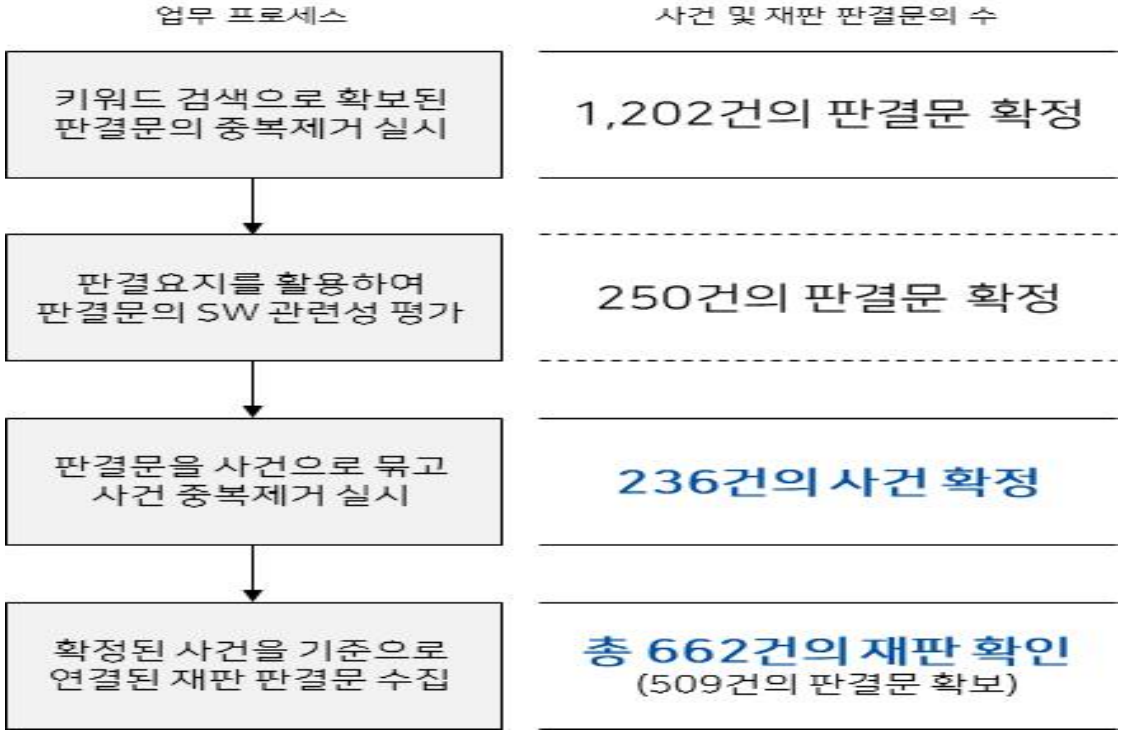
3번 ~ 16번 그룹의 판결문들은 모두 소송당사자가 SW기업이 아니거나 사건에서의 법률적 쟁점이 SW라고 보기 어려운 케이스이다. 예를 들면, 정보통신망 상의 명예훼손 사건은 정보통신으로 인한 사회변화를 반영하는 사건이지만 SW 관련성이 있다고 보기는 어렵다. 공인인증서가 결부된 한 사건은 인터넷뱅킹 서비스에서 착오로 송금된 돈을 돌려달라는 소송인데 이전의 현금카드나 통장이체에

서도 발생할 수 있는 문제이기 때문에 SW관련성이 낮다고 보았다. 정리하면, 이 연구에서의 SW 관련 소송사건은 협의의 컴퓨터 프로그램과 인터넷 서비스, 그리고 해당 기업들이 관련된 소송사건들로 조금 좁게 보았고, 기존의 법률적 쟁점으로 귀결되는 사건들은 제외하였다. 이 부분은 독자들마다 달리 판단할 수 있는 부분이며, 키워드 검색을 통한 판례 선별의 한계일 것이다.

(2) 분석대상 사건 확정

250개의 판결문 중 하나의 사건(Case)에 관한 다른 심급 재판의 판결문들이 있을 가능성이 있어, 판결문을 하나의 사건으로 묶는 작업을 진행하였다. 그 결과, 사건을 기준으로 236건의 사건이 확정되었다. 사건이 확정된 후 케이스노트와 대법원 판례검색을 통해 사건번호 검색을 실시하였고, 236건의 사건에 해당하는 총 662건의 판결(재판)을 확인할 수 있었다. 단, 재판의 판결문은 509건만 확보가 가능해 이를 SW 관련 판결문 분석의 raw data로 최종적으로 확정하였다.

[그림 3-4] 사건 및 판결문 확정 프로세스



4. 수집 항목 및 사건 분류기준 설계

(1) 수집 항목 설계

확정된 사건의 심급별 판결문에서 확인할 수 있는 정보는 매우 다양하다. 먼저 판결문의 기본정보라 할 수 있는 사건번호, 사건명, 심급정보, 원·피고 정보 등은 필수적인 수집 항목이다. 이 밖에도 유의미한 분석을 위해서는 사건의 분류, 적용법률과 소송결과, 심급별 소송기간과 심급별 상세정보 등을 수집하는 것이 필요하다. 사건의 분류에는 법적 분류와 SW 산업분류 그리고 쟁점이 발생한 산업 분야 분류 등이 해당된다. 심급별 소송기간은 결국 사건이 종결되기까지의 전체 기간을 알 수 있는 정보이며, 심급별 상세정보에서는 항소·상고 여부부터 소송가액 등 다양한 정보를 확인할 수 있다.

〈표 3-3〉 판결문 내 수집 항목

항목	내용	세부항목
기본정보	- 사건의 구분 및 식별에 필요한 기본정보 항목	- 사건번호 - 사건명칭 - 사건명 등
사건의 분류	- 법적 분류를 비롯해 사건 당사자(기업)의 SW 산업분류, 쟁점이 발생한 산업분야 등이 해당	- 소송종류 - 본안여부 - 판결유형 - 표준산업분류 - SW기업 유형 분류 - 사건이 발생한 산업분류 등
적용 법률과 소송결과	- 사건 당사자의 행위에 대한 판단에 있어 근거가 되는 법률과 사건의 결과를 수집	- 판결의 참조조문 - 소송결과 등
심급별 소송기간 및 상세정보	- 항소로 인해 상급법원으로 사건이 넘어가는 경우, 소송 기간이 길어지거나 판결 결과 등이 바뀔 수 있기 때문에 심급별로 상세정보를 파악	- 심급별 사건번호 - 심급별 소송기간 - 심급별 관할법원 - 각 심급 소제기일 및 선고일 - 종국결과 등
기타	- 분석 이후에도 수집된 정보를 효과적·효율적으로 활용하기 위해서 사건의 핵심 키워드, 언론보도 자료, 판결문 링크 등을 수집 항목에 포함	- 사건의 핵심 키워드 - 언론보도 자료 요약 및 링크 - 판결문 링크는 국가법령정보센터, 로앤비, 케이스노트 3곳

(2) 사건별 판결문 수집과 세부정보 추출

236건 사건의 심급별 판결문을 확보하고, 분석을 위한 세부정보를 추출하는 작업은 다음과 같이 진행되었다. 확정된 사건의 심급별 사건번호를 케이스노트, 대법원 판례검색 그리고 로앤비 등에 입력하여 판결문을 수집하였고, 원고 또는 피고를 쉽게 알 수 있는 경우에는 “대법원 나의 사건검색” 기능을 활용하여 해당 심급과 연관 심급의 추가정보를 확인할 수 있었다.

〈표 3-4〉 판결문 확보분석 템플릿 작성 프로세스

구분	내용
사건번호 조회	- 사건번호를 케이스노트, 대법원 판례검색, 로앤비 등에 입력하여 판결문 원문을 확보하고 기본정보를 분석 템플릿에 작성
개요정보 확인	- 수집된 판결문의 개요정보를 활용하여 수집된 판결문의 심급정보를 작성 (예: 1심, 2심, 3심 등) - 원·피고 정보를 직접 확인할 수 있으면 이를 템플릿에 작성하고, 직접 확인이 어렵다면 추적에 필요한 정보의 기재여부를 살피고 그 내용을 템플릿에 작성
사건의 연결된 판결문 확보	- 앞서 확보된 판결문 정보를 통해 사건의 심급수를 확인하고, 사건에 포함된 모든 판결문을 추가로 수집 - 케이스노트, 로앤비 등에서 제공하는 소송 건별 히스토리 기능 등을 활용 (1심에서 최종심까지 판결문 히스토리를 제공)
대법원 나의 사건검색 조회	- 판결문에서 원·피고 정보를 특정할 수 있다면 “대법원 나의 사건검색 기능”을 활용하여 심급별 상세정보(소제기일, 소송가액, 확정일, 심급내용, 관련사건, 소송결과 등)를 수집하고 이를 템플릿에 작성

(3) 사건 유형 구조화

236건 사건을 분류기준에 따라 유형화하는 것이 필요하다. 크게 민사, 특허, 행정, 헌재 그리고 형사 등 5개로 사건 유형을 구분했다. 세부분류는 중분류와 세분류로 나누었는데, 최종 확정된 분류기준은 〈표 3-5〉와 같다.

〈표 3-5〉 유형별 소송 세분류

대분류	중분류	세분류
민사	손해배상	손해배상(기), 손해배상(지)
	보전	기타금지가처분, 저작권침해금지가처분
	금전청구	금전청구

	기타	기타금지청구, 인터넷도메인, 기타
	지재권	특허침해금지, 저작권침해금지, 지재권기타
	부정경쟁	부정경쟁
	게임계정	게임계정
특허	상표등기타	상표등록심판, 상표무효심판, 상표권리범위심판, 의장권리범위심판
	특허	특허등록심판, 특허무효심판, 특허권리범위심판
행정	취소	취소소송(세금), 취소소송(시정명령), 취소소송(기타), 취소소송(입찰관련제재), 취소소송(청소년유해매체물)
	기타	기타소송
헌재	위헌여부	위헌여부
	기타	기타
형사	지재권	상표법, 저작권법
	정보통신망법	정보통신망법
	도박사기	도박사기
	부정경쟁	부정경쟁
	기타	기타, 업무방해
	공공조달	공공조달
	O2O	O2O

제2절 SW 관련 소송사건 분석

1. 소송 유형별 분석

<조사결과의 해석에 있어 제약사항>

로앤비에서 키워드를 활용하여 검색한 판결문 중 SW와 관련된 판결문을 대상으로 한 분석결과로, 해당 데이터가 SW산업 전체의 소송현황을 대변한다고 볼 수는 없다. 따라서 본 분석에서 제시하는 결과는 수집된 판결문에 대한 분석 결과로 한정하여 해석하는 것이 옳다. 또한, 결과의 해석도 수집된 판결문 범위 내에서 도출된 결과이며, 이를 SW산업 전체의 흐름 또는 산업 전체에 적용되는 현화으로 해석하여서는 안된다.

(1) 전체 소송 유형별 분류 결과

수집된 236건의 소송을 분류한 결과는 <표 3-7>과 같다. 전체 판결문 중 민사사건이 총 93건(39.4%)로 가장 많은 비중을 차지하였다. 다음으로 비중이 높은 유형은 형사사건이었는데 총 54건(22.9%)을 차지하였다. 지식재산권 관련 형사소송이 예상보다 많이 확인된 점과 통신망을 기반으로 한 SW 사업자들의 불법 성인콘텐츠 등의 소송, 온·오프라인 도박게임 관련 소송이 많은 비중을 차지하고 있다. 세분류 기준으로는 가장 많은 유형은 민사-손해배상(기타소송)으로 총

38(16.1%)건이 수집되었으며, 다음으로 형사-저작권법이 19건(8.1%), 특허-상표등록심판 15건(6.4%)의 순으로 집계되었다.

총 236개 사건에서 662개의 재판에 대한 정보를 확인했으므로 사건당 평균 2.8건의 재판이 진행된 것으로 보인다.

<표 3-6> 사건유형 분류 종합

대분류			중분류			세분류		
분류명	사건수	비율	분류명	사건수	비율	분류명	사건수	비율
민사	93 (100.0%)	39.4%	민사-손배	48(51.6%)	20.3%	민사-손배(기)	38(40.9%)	16.1%
						민사-손배(지)	10(10.8%)	4.2%
			민사-보전	15(16.1%)	6.4%	민사-기타금지가처분	7(7.5%)	3.0%
						민사-저작권침해금지가처분	8(8.6%)	3.4%
			민사-금전청구	10(10.8%)	4.2%	민사-금전청구	10(10.8%)	4.2%
			민사-기타	9(9.7%)	3.8%	민사-기타	3(3.2%)	1.3%
						민사-기타금지청구	4(4.3%)	1.7%
						민사-인터넷도메인	2(2.2%)	0.8%
			민사-지재권	6(6.5%)	2.5%	민사-특허침해금지	3(3.2%)	1.3%
						민사-저작권침해금지	2(2.2%)	0.8%
						민사-지재권기타	1(1.1%)	0.4%
			민사-부정경쟁	2(2.2%)	0.8%	민사-부정경쟁	2(2.2%)	0.8%
			민사-게임계정	3(3.2%)	1.3%	민사-게임계정	3(3.2%)	1.3%
특허	40 (100.0%)	16.9%	특허-상표등기타	22(55.0%)	9.3%	상표등록심판	15(37.5%)	6.4%
						상표무효심판	5(12.5%)	2.1%
						상표권리범위심판	1(2.5%)	0.4%
						의장권리범위심판	1(2.5%)	0.4%
			특허-특허	18(45.0%)	7.6%	특허등록심판	10(25.0%)	4.2%
						특허무효심판	6(15.0%)	2.5%
						특허권리범위심판	2(5.0%)	0.8%

행정	32 (100.0%)	13.6%	행정-취소	30(93.8%)	12.7%	취소소송(세금)	13(40.6%)	5.5%
						취소소송(시정명령)	8(25.0%)	3.4%
						취소소송(기타)	5(15.6%)	2.1%
						취소소송 (입찰관련제재)	3(9.4%)	1.3%
						취소소송(청소년 유해매체물)	1(3.1%)	0.4%
			행정-기타	2(6.3%)	0.8%	행정-기타소송	2(6.3%)	0.8%
헌재	17 (100.0%)	7.2%	헌재-위헌여부	14(82.4%)	5.9%	헌재-위헌여부	14(82.4%)	5.9%
			헌재-기타	3(17.6%)	1.3%	헌재-기타	3(17.6%)	1.3%
형사	54 (100.0%)	22.9%	형사-지재권	21(38.9%)	8.9%	형사-상표법	2(3.7%)	0.8%
						형사-저작권법	19(35.2%)	8.1%
			형사-정보통신망법	8(14.8%)	3.4%	형사-정보통신망법	8(14.8%)	3.4%
			형사-도박사기	7(13.0%)	3.0%	형사-도박사기	7(13.0%)	3.0%
			형사-부정경쟁	6(11.1%)	2.5%	형사-부정경쟁	6(11.1%)	2.5%
			형사-기타	6(11.1%)	2.5%	형사-기타	4(7.4%)	1.7%
						형사-업무방해	2(3.7%)	0.8%
			형사-공공조달	2(3.7%)	0.8%	형사-공공조달	2(3.7%)	0.8%
			형사-O2O	4(7.4%)	1.7%	형사-O2O	4(7.4%)	1.7%

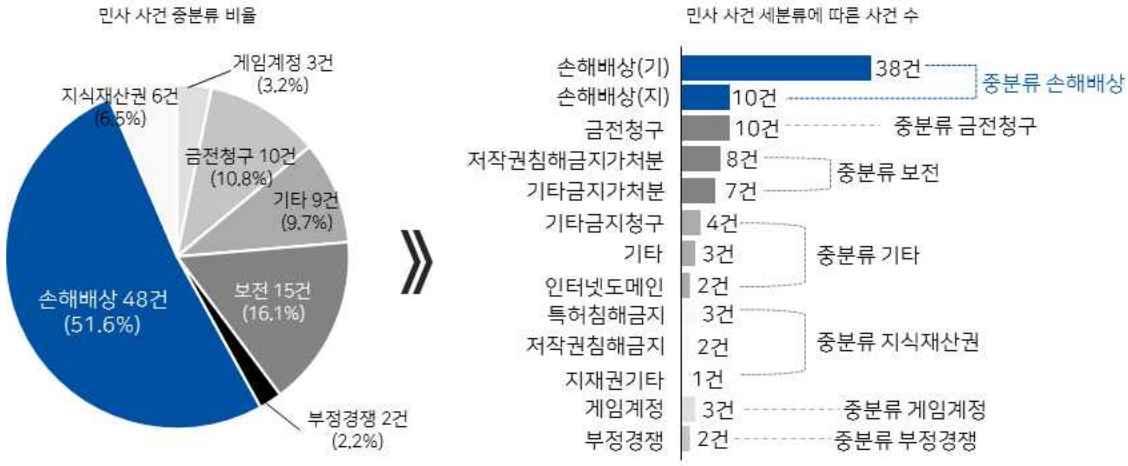
* 판결문 수 괄호 안의 숫자는 각 대분류 내에서 차지하는 비율

* 비율 항목은 전체 236건의 판결문에서 해당 분류의 판결문이 차지하는 비율

(2) 민사사건 중 · 세분류 상세결과

총 93건의 민사사건을 분류한 결과 중분류 기준 손해배상이 48건(51.6%)으로 절반 이상을 차지했고, 보전이 15건(16.1%)로 뒤를 이었다. 세분류 기준에서는 손해배상(기타)가 38건(40.9%)으로 가장 높은 비율을 차지하였으며, 다음으로 손해배상(지), 금전청구가 각각 10건(10.8%)로 높은 비율을 차지하였다.

[그림 3-5] 민사사건 중 · 세분류



민사사건에서 가장 높은 비율을 차지하고 있는 손해배상(기)는 일반적인 손해배상사건들에게 부여되는 사건명이다. 저작권과 특허 등 지식재산권 관련 손해배상사건은 손해배상(지)가 부여되는데, 프로그램등록말소등, 저작권으로인한채무부존재확인 등이 주요 사건명임을 알 수 있다.

<표 3-7> 민사소송의 사건명 사례

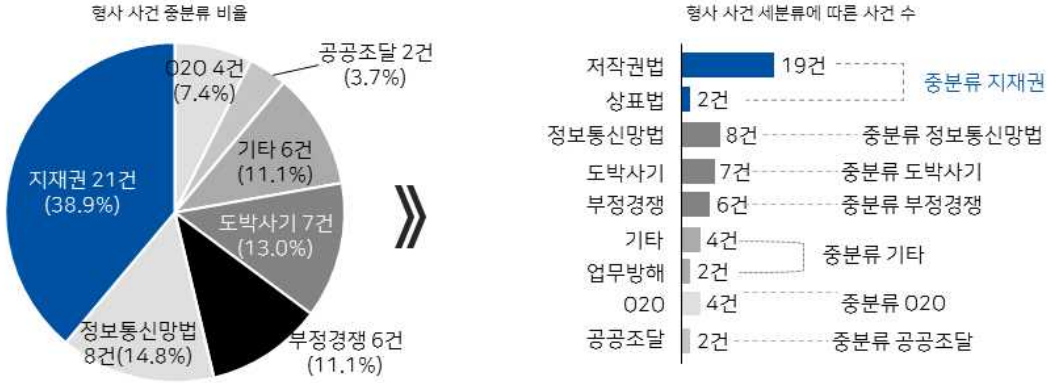
중분류	세분류	사건명 사례
민사-게임계정	민사-게임계정	- 계정이용중지조치해제, 게임계정(아이템)원상회복
민사-금전청구	민사-금전청구	- 약정금・채무부존재확인, 초상권침해로 인한 위자료, 임금물품대금등, 약정수수료, 위자료, 부당이득금반환 등
민사-기타	민사-기타	- 공개청구의 소, 아이패드잠금해제청구, 교통카드 발금권한존재확인
	민사-기타금지청구	- 상호말소 등, 성명사용금지 등, 소비자권익침해행위금지및중지, 정보게시금지등(로마켓 변호사 승소율 제공 사건)
	민사-인터넷도메인	- 인터넷주소등록말소, 도메인이름이전결정취소및소유권확인
민사-보전	민사-기타금지가처분	- 정보등 게시금지가처분, 제조금지등가처분, 인터넷사이트사용금지가처분, 방송・보도금지가처분 등
	민사-저작권침해금지가처분	- 음반복제,배포권침해금지가처분, 프로그램저작권침해금지가처분, 저작권침해금지가처분, 음원복제금지등 가처분 등
민사-부정경쟁	민사-부정경쟁	- 부정경쟁행위금지등, 영업비밀침해행위금지등
민사-손해배상	민사-손해배상(기)	- 손해배상(기), 손해배상청구, 정보주체의 동의 없는 위치정보 수집에 따른 손해배상을 구하는 사건 등
	민사-손해배상(지)	- 손해배상(지), 프로그램등록말소등, 저작권으로인한채무부

중분류	세분류	사건명 사례
		존재확인
민사-지재권	민사-특허침해금지	- 특허침해금지등
	민사-저작권침해금지	- 저작권침해금지, 저작권침해금지청구권등부존재확인
	민사-지재권기타	- 저작권법위반 이의 결정에 대한 즉시항고

(3) 형사사건 중 · 세분류 상세결과

총 54건의 형사사건을 분류한 결과 중분류 기준 지재권 사건이 21건(38.9%), 다음으로 정보통신망법이 8건(14.8%)로 높은 비율을 차지하였다. 세분류 기준에서는 저작권법이 19건(35.2%)로 여전히 가장 높은 비율을 차지하였으며, 정보통신망법이 8건(14.8%)으로 2위였다.

[그림 3-6] 형사사건 중 · 세분류 상세



<표 3-8> 형사소송 주요 죄명

중분류	세분류	주요 죄명
형사-지재권	형사-저작권법	- 저작권법위반, 저작권법위반방조, 컴퓨터프로그램보호법위반, 음반·비디오물및게임물에관한법률위반 등
형사-정보통신망법	형사-정보통신망법	- 정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률위반, 컴퓨터등사용사기, 컴퓨터등장애업무방해, 정보통신망침해등
형사-도박사기	형사-도박사기	- 도박개장, 컴퓨터등사용사기, 사기, 음반·비디오물및게임물에관한법률위반, 국민체육진흥법위반(도박등), 조세범처벌법 위반
형사-부정경쟁	형사-부정경쟁	- 부정경쟁방지법위반, 업무상배임, 업무상횡령
형사-O2O	O2O	- 의료법위반, 공인중개사법위반, 자동차관리법위반
형사-공공조달	형사-공공조달	- 허위공문서작성·동행사·특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임), 컴퓨터등사용사기·정보통신망이용촉진및정보

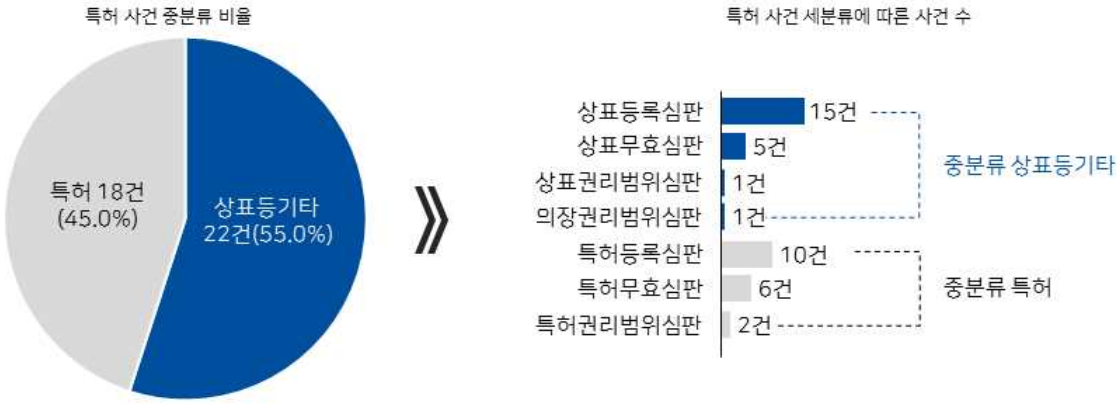
		보호등에관한법률위반・입찰방해・컴퓨터등사용사기미수
형사-기타	형사-기타	- 전기통신기본법위반(인정된죄명:전기통신기본법위반방조), 방문판매등에관한법률위반, 게임산업진흥에관한법률위반, 전자금융거래법위반

형사사건의 경우 세분류의 주요 죄명에 적용법률이 중복되는 것을 볼 수 있는데, 사건 내용 상 가장 주된 부분에 맞춰 분류하기 때문에 발생한 현상이다. 특히 형사사건은 개별 사건에 다수의 처벌조항이 적용되므로 적용법률이 중복되는 것이 당연하다. 형사사건은 적용법률 또는 처벌조항 별로 유무죄를 가려낸다면 보다 상세한 분석이 가능할 것이다.

(4) 특허사건 중・세분류 상세결과

총 40건의 특허사건을 분류한 결과 중분류 기준 상표등기타 사건이 22건(55.0%), 다음으로 특허사건이 18건(45.0%)의 비율을 차지하였다. 세분류 기준에서는 상표등록심판이 15건(37.5%)로 가장 높은 비율을 차지하였으며, 다음으로 특허등록심판이 10건(25.0%)로 등록과 관련된 소송이 높은 비율을 차지하였다.

[그림 3-7] 특허사건 중・세분류 상세



특허사건에서 가장 높은 비율을 차지하고 있는 상표등록심판은 거절결정(상), 거절사정 등이 주요사건명이었으며, 특허등록심판은 거절결정(특), 거절사정(특)이 주요사건명으로 확인되었다.

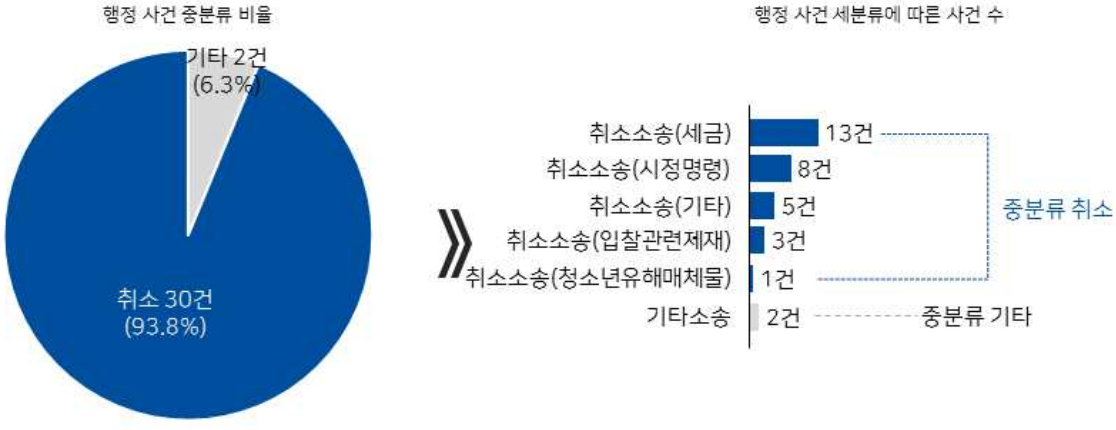
〈표 3-9〉 특허소송의 사건명 사례

중분류	세분류	사건명 사례
특허-특허	특허등록심판	- 거절결정(특), 거절사정(특)[86]
	특허무효심판	- 등록무효(특)
	특허권리범위심판	- 권리범위확인(특)
특허-상표등 기타	상표등록심판	- 거절결정(상), 거절사정
	상표무효심판	- 등록무효(상)
	상표권리범위심판	- 권리범위확인(상)

(5) 행정사건 중 · 세분류 상세결과

총 32건의 행정사건을 분류한 결과 중분류 기준 취소 사건이 30건(93.8%)으로 절대 다수를 차지하였고, 기타는 2건(6.3%)로 집계되었다. 세분류 기준에서는 취소소송(세금)이 13건(40.6%)로 가장 높은 비율을 차지하였으며, 다음으로 취소소송(시정명령)이 8건(25.0%)이 높은 비율을 차지하였다.

[그림 3-8] 행정사건 중 · 세분류 상세



86) 거절사정과 거절결정은 동일한 사건명인데, 현재는 거절결정이 공식용어이다. 여기서는 각 판결문에 기재된 사건명을 그대로 옮기기로 결정하였다.

<표 3-10> 행정소송의 사건명 사례

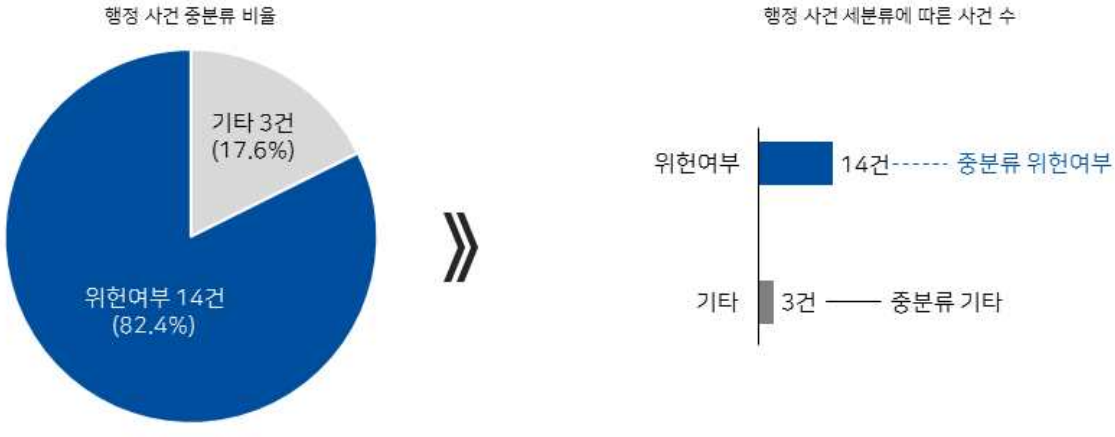
중분류	세분류	사건명 사례
행정-취소	취소소송(세금)	- 부가가치세부과처분취소, 관세등부과처분취소, 법인세등부과처분취소, 농어촌특별세부과처분취소
	취소소송(시정명령)	- 시정조치등취소, 시정조치명령취소
	취소소송(입찰관련제재)	- 입찰참가자격제한처분취소, 부정당업자제재처분취소
	취소소송(청소년유해매체물)	- 청소년유해매체물결정취소
	취소소송(기타)	- 취급거부명령처분취소, 등급분류결정취소처분취소, 업무정지처분취소, 과징금부과처분등취소, 기타(명백한잘못의 정정신청에대한결정취소)
행정-기타	기타	- 청소년유해매체물결정및고시처분무효확인, 게임물등급분류처분부작위에대한부작위위법확인

행정사건에서 가장 높은 비율을 차지하고 있는 취소소송(세금)은 부가가치세부과처분취소, 관세등부과처분취소, 법인세등부과처분취소 등이 주요사건명이었으며, 취소소송(시정명령)은 시정조치등취소, 시정조치명령취소가 주요사건명으로 확인되었다.

(6) 헌재사건 중·세분류 상세결과

총 17건의 헌재사건을 분류한 결과 중·세분류 기준 위헌여부 사건이 14건(82.4%)으로 대다수를 차지하였고, 기타는 3건(17.6%)로 집계되었다.

[그림 3-9] 헌재사건 중·세분류 상세



헌재사건에서 가장 높은 비율을 차지하고 있는 위헌여부는 정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률, 저작권법, 인터넷선거운동및인터넷광고대행행위제한조치, 게임산업진흥에관한법률 등에 대해 위헌심판을 요청한 사례가 주요사건명을 통해 확인되었다.

<표 3-11> 헌재소송의 사건명 사례

중분류	세분류	사건명 사례
헌재-위헌여부	헌재-위헌여부	- 정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률제44조의5제1항제2호등위헌확인, 제작권법 제104조 등위헌소원, 저작권법 제9조 위헌제청, 인터넷선거운동및인터넷광고대행행위제한조치등위헌확인, 게임산업진흥에관한법률제46조제3의2호위헌확인, 게임제공업소의경품취급기준고시 위헌확인, 복권및복권기금법제11조 위헌확인
헌재-기타	헌재-기타	- 불기소처분취소, 무혐의처분취소, 기소유예처분취소

2. 관할법원 및 심급별 분석

(1) 관할법원 분석

총 236건의 사건의 최초심 기준으로 사건 발생 및 관할 지역을 확인한 결과 서울이 157건으로 가장 많은 SW 관련 소송이 발생한 것으로 확인되었다. 2019년 4월 발표된 통계청의 '전국사업체조사'의 지역별 SW기업 현황에서 절반 이상의 SW기업의 소재지 1위가 서울, 2위가 경기도인 점과 일치하는 결과이다.[87] 다만, 판결문들은 80년대부터 지금까지 누적된 것으로 지역별 SW기업 이며, 통계청의 조사결과는 조사기간인 2017년의 현황을 반영한다는 차이를 염두에 두어야 한다.

87) 다만,

[그림 3-10] 1심 관할법원 및 지역별 SW기업 현황 비교

지역별 관할법원과 사건 수

지역	1심 관할법원	사건 수	합계
서울	서울중앙지방법원	85	157
	서울고등법원	13	
	서울행정법원	14	
	서울남부지방법원	12	
	서울서부지방법원	19	
	서울지방법원	7	
	기타	5	
경기	수원지방법원	7	11
	의정부지방법원	4	
대구	대구지방법원	8	9
	대구고등법원	1	
부산	부산지방법원	4	5
	부산고등법원	1	
대전	대전지방법원	3	3
충북	청주지방법원	2	2
광주	광주지방법원	2	2
울산	울산지방법원	1	1
경남	창원지방법원	1	1
기타	특허심판원	39	57
	헌법재판소	17	
	(육군본부) 보통군사법원	1	

지역별 SW기업 현황(2017년 기준)

구분	패키지SW	IT서비스	게임SW	합계
서울	7,161	3,696	1,189	12,046
경기	1,768	1,472	392	3,632
부산	420	384	88	892
대전	359	247	24	630
대구	288	276	61	625
인천	241	231	21	493
경남	137	212	4	353
광주	151	138	19	308
경북	145	146	12	303
충남	94	100	7	201
전북	85	93	21	199
강원	97	96	4	197
충북	67	93	4	164
전남	66	82	7	155
울산	67	69	6	142
제주	46	55	11	112
세종	22	19	1	42
합계	11,214	7,409	1,871	20,494

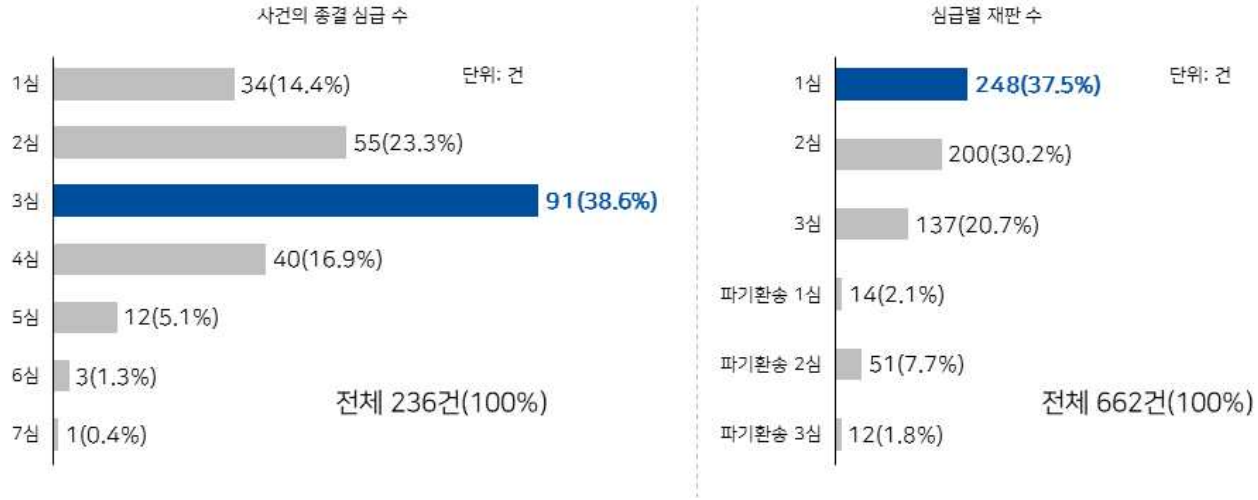
※자료: 통계청 전국사업체조사(2019. 04.), SPRi 홈페이지 SW 산업통계

(2) 심급 및 재판 수 분석

판결문 상의 기재정보와 대법원 '나의 사건검색' 서비스를 활용하여 확인된 총 662건 재판정보 중 1심이 248건(37.5%)으로 가장 높은 비율을 차지하였다. 2심은 200건(30.2%)이었고, 3심도 137건(20.7%)를 차지하였다. 1심에서 3심까지의 사건이 총 585건(88.4%)로 대부분을 차지하는 것으로 확인되었다. 파기환송의 경우 2심이 가장 많았으며, 파기환송으로 1심으로 내려가는 것은 특허사건인데[88], 14건(2.1%)를 차지하였다.

88) 상표를 포함하는 특허심판 사건들은 특허청의 결정과 다른 결론이 법원 판결로 확정되면 특허심판원에서 최종적으로 확정해야 하므로 파기환송 1심이 발생하게 된다.

[그림 3-11] 종결 심급 수 및 심급별 재판 수 현황

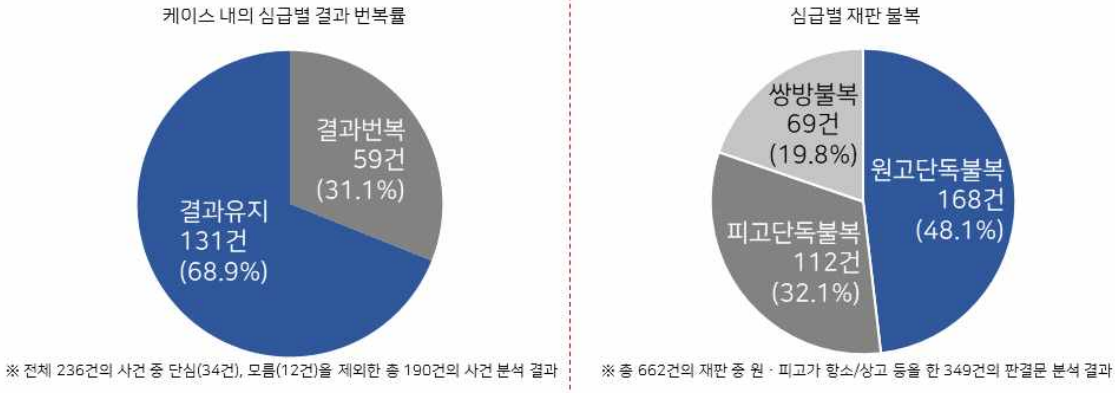


총 236건의 사건의 심급 정보를 확인한 결과 3심에서 사건이 종결된 경우가 91건(38.6%)로 가장 많았으며, 가장 많은 재판이 진행된 사건은 7번 판결이 진행된 특허소송이 있었다. 대법원까지 상고가 진행된 사건이 147(62.3%)건이었고, 이 중 56건(23.7%)이 파기환송되어, 파기환송율은 38.1%이다.

(3) 사건결과 번복율 및 재판 불복율

1심부터의 판결 결과가 유지되는 경우가 131건(68.9%)을 차지하였으며, 1번이라도 번복된 경우는 59건(31.1%)을 차지하였다. 재판결과에 불복하는 경우 원고 단독 불복이 168건(48.1%)로 가장 많은 것으로 확인되었다.

[그림 3-12] 심급별 결과 번복률 및 재판 불복 현황



3. 소송기간 및 소송가액 분석

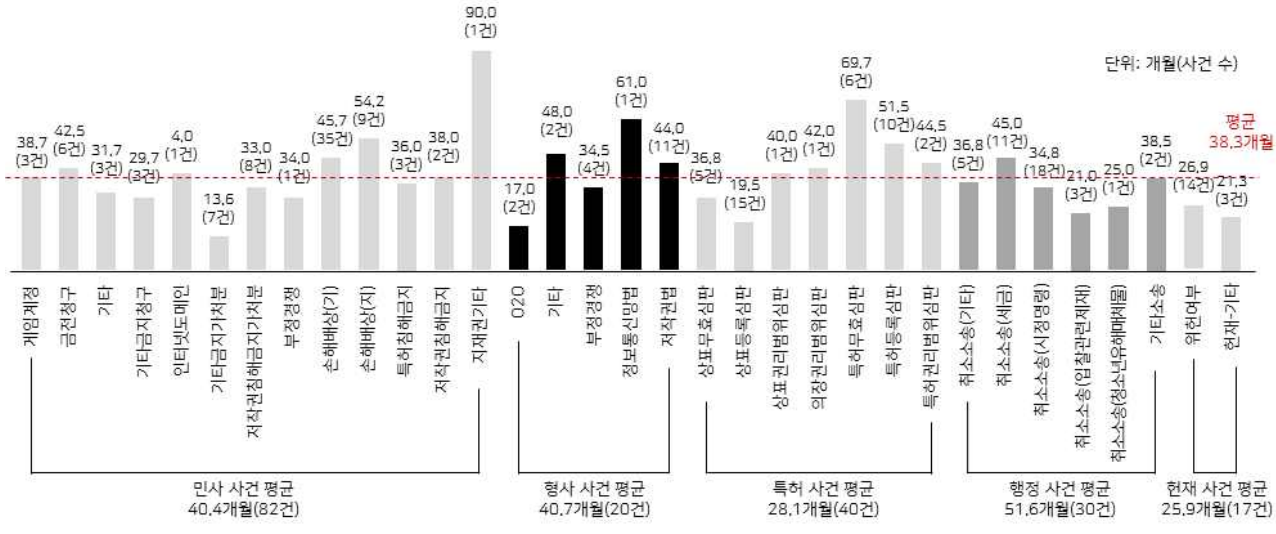
(1) 소송기간 분석

소송기간은 최초 소제기일에서 판결확정 등 사건 종료시점까지의 기간으로 정의하였고, 판결문 상의 소제기일 및 대법원 '나의 사건검색' 서비스를 통해 추가적으로 정보를 수집하였다. 소송기간을 알 수 있는 사건은 총 189개였다.

민사사건에서 손해배상(지)(54.2개월), 손해배상(기)(45.7개월), 특허사건에서 특허무효심판(69.7개월) 등이 소송기간이 길었던 것으로 확인되었다[89]. 민사 보전사건에서는 저작권침해금지가처분 소송은 평균 33.0개월이 소요되는 반면 기타금지가처분의 경우 13.6개월 소요되었고, 특허에서는 상표등록심판(19.5개월)보다 특허등록심판(51.5개월)의 소송기간이 약 2.5배 긴 것으로 확인되었다. 특허등록심판의 경우에는 재판 내에서 기술 검토 과정이 있기 때문으로 보인다.

세분류 기준 3건 이하인 경우를 제외할 경우 기타금지가처분이 13.6개월로 가장 소송기간이 짧았으며 상표등록심판이 19.5개월로 다음을 차지하였다.

[그림 3-13] 소송기간 확인결과

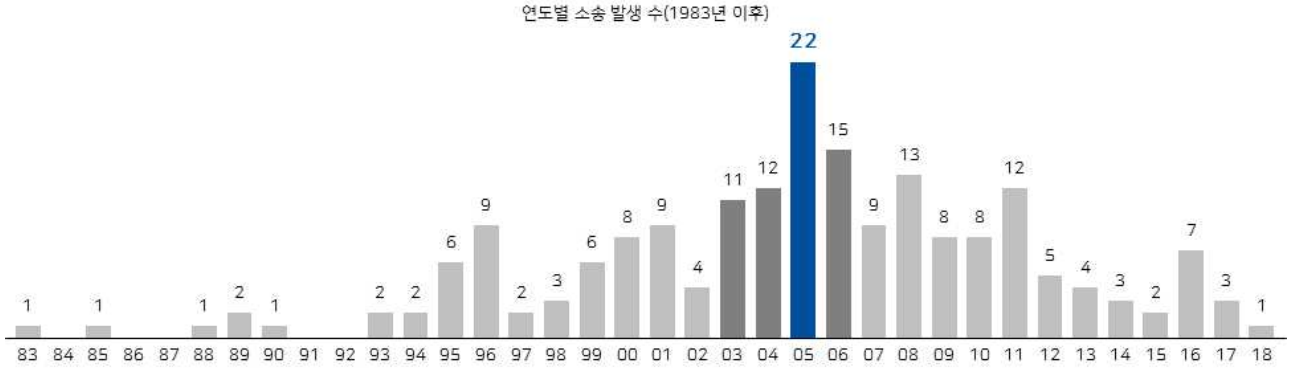


89) 지재권기타와 같이 소송이 1건인 분류는 제외하였다.

(2) 소제기일 분석

소제기일을 확인 가능한 189개 사건의 소제기일을 활용하여 사건 발생시점의 시계열 분석을 진행하였다. 분석 결과 2003~2006년 사이에 SW 관련 소송이 가장 많이 접수된 것을 확인 가능하였다. 또한 2000년대 초반부터 소제기가 상대적으로 많이 발생하는데, 이는 인터넷의 보급과 맞물린 SW산업(주로 포털서비스 등 인터넷SW)의 급격한 성장이 원인이 된 것으로 판단된다.

[그림 3-14] 연도별 소제기일 확인결과



연도	1983	1984	1985	1986	1987	1988	1989	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000
소송 발생(건)	1	0	1	0	0	1	2	1	0	0	2	2	6	9	2	3	6	8
연도	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
소송 발생(건)	9	4	11	12	22	15	9	13	8	8	12	5	4	3	2	7	3	1

(3) 소송가액 분석

<표 3-12> 원고 소송가액 분포

구분		소가 금액별 구간							
		백만원 이하	백만원 초과 천만원 이하	천만원 초과 1억원 이하	1억원 초과 10억원 이하	10억원 초과 100억원 이하	100억원 초과	합계	소가 평균(원)
대상 사건	건수	2	9	50	48	13	7	129	1,697,938,120
	비율	1.5%	7.0%	38.8%	37.2%	10.1%	5.4%	100%	
단체 소송 제외	건수	2	8	45	39	8	3	105	989,478,720
	비율	1.9%	7.6%	42.9%	37.1%	7.6%	2.9%	100%	

※ 소가의 분석은 민사 사건 중 손해배상(지재권), 손해배상(기타) 그리고 금전청구 중 소가가 있는 경우에 한함

손해배상(지재권), 손해배상(기타) 그리고 금전청구 같은 민사소송 중에서 소송가액이 확인된 총 176건에 대해 원고 청구금액을 표와 같이 구간을 설정하여 분류하였다. 2000년대 중반 이후 개인정보 유출 손해배상 소송과 같은 소송가액이 매우 높은 단체소송을 제외한 평균값도 같이 조사하였다. 원고 소송가액의 단순 평균은 약 16억 9800만원인데, 단체소송을 제외한 경우 약 40% 감소한 약 9억 8900만원이었다.

4. 원·피고 분석

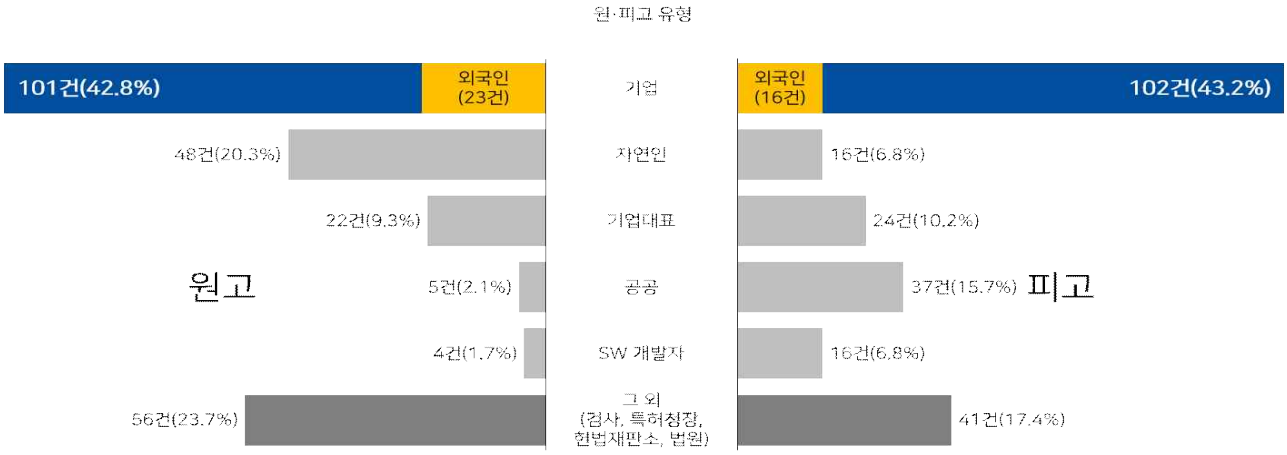
(1) 원 · 피고 유형분석

총 236건의 사건의 원 · 피고 정보를 확인한 결과 기업이 당사자인 경우(원고 101건, 피고 102건)가 가장 많았으며, 자연인(원고 48건, 피고 16건)과 기업대표(원고 22건, 피고 24건)가 다음을 차지하였다. 자연인은 원고가 피고에 비해 3배 많은 48건으로 확인되었다. 원피고 유형에서 기업이 아닌 자연인, 기업대표, 공공, SW개발자도 원고 79건, 피고 94건으로 상당한 비중을 차지하고 있음을 알 수 있다. 외국인(기업)[90]이 원 · 피고인 사건은 각각 원고 101건 중 23건, 피고

102건 중 16건이었으며, 당사자 모두가 외국인(기업)인 경우는 없었다.

그 외 당사자 유형에 검사, 특허청장, 헌법재판소, 법원이 있다. 편의상 형사사건에서는 원고를 검사로 보았으며, 헌법재판에서 소송당사자의 신청이 아니라 법원이 직권으로 위헌법률심판을 제청한 경우 2건이 있어 법원도 당사자에 넣었으며, 검사를 상대로 제기된 불기소처분 등의 취소재판에는 검사가 명시되어 있어 피고로 상정하였다. 나머지 헌법재판들은 헌법재판소를 피고라고 간주하였다. 또한 특허심판은 특허청장이 피고이기 때문에 별도로 분류하였다.[91]

[그림 3-15] 원피고 유형분류



(2) 원 · 피고 표준산업분류 분석

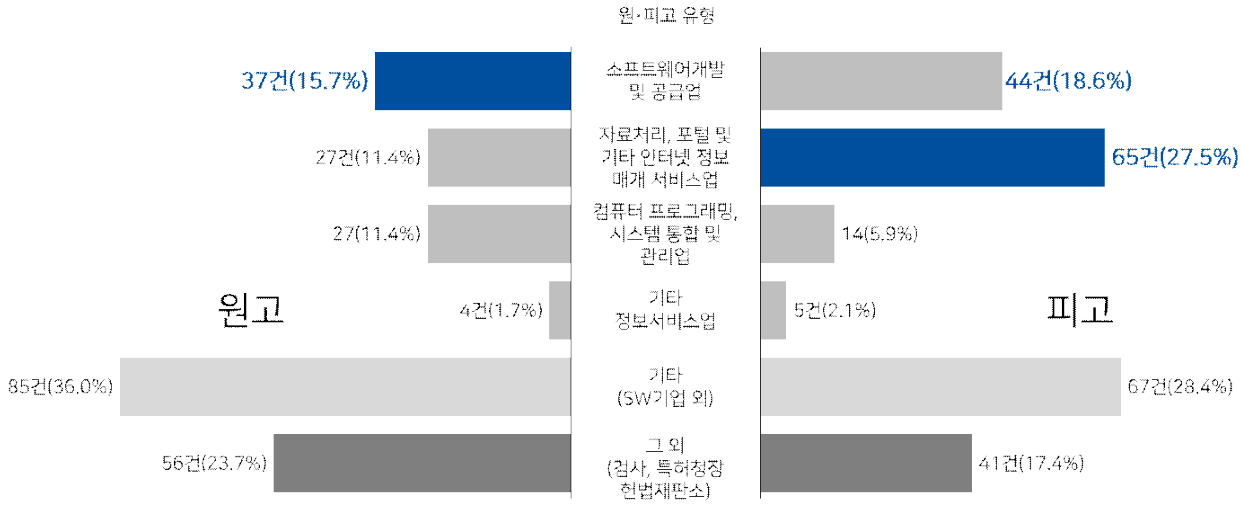
여기서는 사건 내용을 기준으로 삼아 원고와 피고를 표준산업분류에 따라 나누어 보았다.[92] 즉, 소송당사자가 자연인, SW개발자, 기업대표인 경우에도 기업이라고 간주하고 분류하였는데, 원고소송인 경우 20건이, 피고소송인 경우는 36건이 기업이 아니면서 표준산업분류에 속하는 것으로 나타났다.

원고와 피고 모두 기타가 가장 많았는데, 그 비중과 분포순서는 서로 달랐다. 원고소송의 기타 85건 중 기업이 아닌 20건을 제외해도 65건은 비SW기업이 제

90) 외국기업은 외국법인 또는 외국기업의 한국현지법인을 포함하는 것으로 정의하였다.
91) 따라서 원고소송 중 '그 외'는 형사소송 54건과 법원이 직권으로 제청한 위헌법률심판 2건을 합쳐 56건이 된다. 피고소송 중 '그 외'는 특허청장 26건, 헌법재판 13건, 검사 2건 합계 41건이다.
92) 8~90년대 및 2000년대 초반까지만 생존한 기업도 있고, 지금의 기업분류가 사건 당시에도 적용된다고 볼 수 없기 때문에 판결문 내용을 토대로 추정하였다.

기한 소송이며, 피고소송의 기타 67건 중 기업이 아닌 36건을 제외하면 31건의 피고는 비SW기업이다.

[그림 3-16] 원 · 피고 표준산업분류 결과



SW기업으로 한정할 경우 원고는 소프트웨어개발 및 공급업(37건, 15.7%)이 가장 높은 비율을 차지하였다., 피고는 자료처리, 포털 및 기타 인터넷 정보매개서비스업(65건, 27.5%)이 가장 높은 비율을 차지하였다. 시장규모로 보았을 때는 IT서비스 분야가 제일 크지만 사건수가 원피고 모두 인터넷서비스 업종보다 낮은 것이 의외인데, 불특정 다수를 대상으로 서비스를 제공하는 인터넷 서비스 분야가 의외로 피소되는 경우가 많은 점이 원인으로 보인다.

향후에는 기업간 소송이나, SW기업 대 비SW기업의 소송 등 소송당사자들의 관계를 중심으로 추가적인 분석을 해 보는 것도 가능하다.

5. 소송 승률 분석

(1) 전체 소송 승률 분석

총 236건 소송의 종국결과를 소를 제기한 당사자인 원고(청구인 등 포함)의 유불리를 기준으로 정리하였다. 다만, 형사소송은 국가소추주의에 따라서 소를 제

기하는 것은 검사로 한정되어 있어 피고인의 무죄를 유리한 것으로 분류하였다.

〈표 3-13〉 소송결과 분석

	민사등 (182건)					형사 (54건)		
구분	원고승	원고일부승	조정	위헌	소계	무죄		소계
원고	25	47	6	2	80	13		13
유리	31.25%	58.75%	7.5%	2.5%	100%			
구분	원고패소	합헌	소취하 등	진행중	소계	유죄	일부유죄	소계
원고	75	14	10	3	102	32	9	41
불리	73.53%	13.73%	9.8%	2.94%	100%	78.05%	21.95%	100%

민사, 행정, 특허소송과 헌법재판에서는 4:5 정도로 원고에게 불리한 결과가 조금 우세하였다. 형사소송에서는 1:3 정도로 유죄가 높게 나왔으나, 2010년도부터 2018년도까지 형사소송 1심 무죄율이 0.49 ~ 0.79%, 2심 무죄율이 1.47 ~ 2.01%인 것에 비하면 매우 높은 편이라고 볼 수 있다.[93]

(2) 당사자가 SW기업인 경우 원 · 피고 소송결과 분석(형사소송 제외)

형사소송은 제외하고 당사자가 SW기업인 민사소송 등만 대상으로 소송결과를 분석하였다. 분석은 SW기업이 원고인 경우, SW기업이 피고인 경우, 원피고 모두 SW기업인 경우의 3가지로 구분하여 승률을 분석하였다. SW기업은 입력된 원피고 정보 중 표준산업분류 정보(SW기업만 포함)를 활용하였다.

〈표 3-14〉 원고 SW기업 소송결과 분석(95건)

구분	원고승	원고일부승	조정	위헌	소계
원고	17	13	4	2	36
유리	47.22%	36.11%	11.11%	5.56%	100%
구분	원고패소	합헌	소취하 등	진행중	소계
원고	40	11	8	0	59
불리	67.80%	18.64%	13.56%		100%

93) e-나라지표 1심, 2심 무죄 현황 참조
https://index.go.kr/potal/stts/idxMain/selectPoSttsIdxMainPrint.do?idx_cd=1728&board_cd=INDX_001

원고가 SW기업인 소송 95건을 분석한 결과 원고가 소송에서 유리한 결과를 얻는 것은 약 38%(36건)인 것으로 나타나 불리한 결과를 얻는 비율이 높았다. 참고로 원고패소는 특허(20건) - 민사(11건) - 행정(9건) 순서였다.

피고가 SW기업인 소송은 민사소송과 특허소송만 해당된다. 이 89건을 분석한 결과 피고가 유리한 소송결과를 보인 사건의 비율은 원고패소와 소취하 등을 합쳐 약 41.6%(37건)이었다.

<표 3-15> 피고 SW기업 소송결과 분석(89건)

	원고유리				피고유리			기타	
구분	원고승	원고일부승	조정	소계	원고패소	소취하등	소계	진행중	합계
건수	9	35	5	49	34	3	37	3	89
비율	10.11	39.33	5.62	55.06	38.20	3.37	41.57	3.37	100.00

원 · 피고가 모두 SW기업인 소송 29건도 모두 민사와 특허소송이었는데 원고가 유리했던 경우는 48.3%(14건), 피고가 유리한 경우는 51.7%(15건)으로 매우 팽팽한 결과였다.

<표 3-16> 원피고 모두 SW기업인 소송결과 분석(29건)

	원고유리				피고유리			
구분	원고승	원고일부승	조정	소계	원고패소	소취하	소계	합계
건수	4	7	3	14	13	2	15	29
비율	13.79%	24.14%	10.34%	48.28%	44.83%	6.90%	51.72%	100.00%

6. 세부 산업분야 분석

(1) 사건발생 산업분야 분석

판결문 내용을 바탕으로 사건이 발생한 산업분야를 총 13개의 분야로 분류하였다. 분류는 당사자의 SW산업 분류와는 무관하게 해당사건이 발생한 산업분야를 기준으로 진행되어 원피고 표준산업분류와는 정보가 다르다. 산업분야로 분

류할 경우 SW 관련 사건의 50% 이상이 문화 · 미디어와 통신분야에서 발생하였음을 확인할 수 있다. 문화 · 미디어는 총 68건(28.8%)으로 가장 높은 비율을 차지하였으며, 다음으로 통신이 58건(24.6%)의 비율을 차지하였다.

문화 · 미디어 분야의 소송이 많은 것은 게임, 도박분야의 사건들, 그 외 콘텐츠 관련 소송들 때문으로 판단된다. 통신의 경우 인터넷 포털, 통신사업자의 부가상품 서비스 등 다수를 대상으로 제공되는 서비스가 많아서 소송도 많은 것으로 보인다.

<표 3-17> 사건발생 산업분야 현황

산업분야	문화·미디어	통신	유통·물류	교통	금융	제조	국토·도시
소송건수	68	58	18	14	10	9	8
비율	28.8%	24.6%	7.6%	5.9%	4.2%	3.8%	3.4%
산업분야	교육	보건·의료	에너지	농수산	기타		합계
					소프트웨어	전자	
소송건수	5	3	2	2	26	13	236
비율	2.1%	1.3%	0.8%	0.8%	11.0%	5.5%	100%

7. 판결근거 분석

(1) 판결문 상의 참조법률조문 분석

참조법률 상위 5개는 저작권법 20.3%(48건), 상표법 11.0%(26건), 정보통신망법 9.7%(23건), 특허법(16.9%(40건), 민법 8.1%(19건)이었다. 저작권법, 특허법은 지식재산권 관련 법률로 SW사건에 관련성이 높기 때문에 당연한 결과라고 생각된다. 상표법은 SW기업의 제품, 서비스, 기업이미지와 관련된 상표 소송으로 인해 상위권을 차지하는 것으로 보이고, 정보통신망법은 개인정보유출 등 인터넷서비스 관련 규제 위반 사건을 반영하고 있다.

참고로 아래의 소프트웨어산업진흥법은 실제로는 모두 2000년 전부개정되기 전의 구법(舊法)인 SW개발촉진법으로, 2건은 SW의 정의규정을, 나머지 1건은 당시 과학기술처장관이 제정한 SW개발비산정기준을 참조하고 있다. 2000년 SW산업진흥법으로 전부개정된 이후엔 참고한 사례가 없는데, 산업진흥 성격이 매우 강하고, 벌칙조항이나 손해배상 관련 조항이 없기 때문에 재판의 참조법률로는

거의 활용되지 않을 것으로 보인다.

<표 3-18> 판결문 참조법률 분포

참조법률	저작권법	상표법	정보통신망법	특허법	민법	형법	헌법	부정경쟁방지법
건수	48	26	23	22	19	11	10	9
비율	20.3%	11.0%	9.7%	9.3%	8.1%	4.7%	4.2%	3.8%
참조법률	공정거래법	게임산업법	전자상거래법	법인세법	부가가치세법	SW산업법	약관법	의료법
건수	6	5	5	4	4	3	3	3
비율	2.5%	2.1%	2.1%	1.7%	1.7%	1.3%	1.3%	1.3%
참조법률	전자금융거래법	개인정보보호법	복권법	전기통신사업법	전자정부법	조세특례제한법	청소년성보호법	기타※
건수	3	2	2	2	2	2	2	20
비율	1.3%	0.8%	0.8%	0.8%	0.8%	0.8%	0.8%	8.5%

※ 공인중개사법, 공직선거법, 국가계약법, 국민체육진흥법, 국세징수법, 국제조세조정법, 방문판매법, 상법, 실용신안법, 위치정보법, 자동차관리법,자본시장법, 전기통신기본법, 제조물책임법,조달사업법, 지방재정법, 청소년보호법, 콘텐츠산업법, 통신비밀보호법, 형사소송법 등

제3절 판례 분석

1. 분석대상 판례 선정기준

236건의 사건 중에서 <표 3-19>과 같이 총 15건의 사실관계와 법적 쟁점을 정리하였다.

<표 3-19> 분석대상 판례 목록

NO.	분류	사건번호	쟁점 및 선정배경
1	저작권법	대법원 2016다271608	온라인서비스제공자의 저작권 침해방지를 위한 합리적인 의무범위에 대한 소송 수많은 이용자들이 존재하는 인터넷서비스를 제공하는 SW기업의 합리적인 업무부담의 정도에 관한 판결
2	저작권법	대법원 2014다5333	소스코드 양도 시 수정가능 범위와 관련된 2차적 저작물 작성권이 같이 양도된 것인지 여부에 대한 소송 SW기업의 자산인 소스코드 양도 시 같이 양도되는 저작권의 내용과 양도계약서와 법률의 종합적인 해석에 관한 판결
3	저작권법	대법원 2016다20916	SW제품의 동시접속 라이선스 관리 방식을 회피하는 라이선스 증대효과 프로그램의 작동 시 발생하는 일시적 복제행위가 SW기업의 저작권을 침해하는 지에 대한 소송

NO.	분류	사건번호	쟁점 및 선정배경
			라이선스 개수 증대효과 프로그램으로 인한 SW기업의 손해 인정 여부가 중요한 쟁점으로, 한미FTA를 통해 도입된 일시적 복제 규정이 적용되었음
4	저작권법	대법원 2003다2390,2406	SW의 저작권을 이전하는 내용이 포함된 자산양수도계약에서 해당 양수도계약이 무효가 될 경우에 SW저작권 이전도 무효인지 여부와 무효일 경우 금전배상을 할지 SW를 반환할 지 여부 및 반환방법에 대한 소송 기업들 간의 SW 저작권 양도계약이 무효 또는 취소되면서 부당이득으로 SW를 반환해야 할 경우 SW의 저작권자 명의이전이 필요하다는 판결임
5	특허법	대법원 2006후435, 2009후2234 대법원 2006후428	자국어 표시방식의 인터넷 도메인 특허에 관한 등록무효 소송 및 권리범위 확인 소송 특허소송에서 자주 발생하는 등록무효 및 권리범위확인소송의 동시진행 사례를 소개하기 위하여 선정함
6	특허법	특허법원 2016나1950	최근 화제가 된 금융실명제법 상의 비대면인증방식에 관한 특허분쟁으로 유사 서비스를 제공하는 시스템 보유 회사 간의 특허권침해금지에 대한 소송
7	민법	대법원 97다45259	SW구축용역 관련 분쟁사례로 SW개발공급계약 시 투입인력에 따른 용역대가 지급 약정에 대한 소송
8	민법	대법원 95다7932	정보시스템 개발사업의 권리 및 책임의 양도에 관한 소송으로 정보시스템의 완성도 판단 및 금액산정 사례
9	민법	대법원 2004다58109 대법원 2013다69989,69996	인터넷 주식거래에서 발생한 전산오류로 발생한 이용자 손해에 대한 소송으로 홈트레이딩시스템을 통한 거래에서 시스템오류로 인한 손해배상을 둘러싼 분쟁
10	민법	대법원 2006다81677	내비게이션 SW 오작동에 대한 손해배상 청구 소송으로 GPS 기술 자체의 한계와 제조물의 하자 인정 여부에 관한 판례
11	부정경쟁방지법	대법원 2006도8369	공개 SW 기반 2차 창작물의 영업비밀의 해당 여부에 관한 소송으로 GPL에 따라 소스코드가 공개되어야 하는 SW가 영업비밀인지 여부가 쟁점이 된 사건
12	부정경쟁방지법	대법원 2007다61168	SW개발자가 입사 전부터 개발해 오던 SW에 관해 입사한 회사가 해당 SW의 저작권자인지 여부와 SW개발자가 영업비밀보호 및 경업금지 규정을 준수해야 하는지 여부에 관한 사건
13	부정경쟁방지법	대법원 2009도12238 대법원 2008마1541	인터넷 포털의 수익원인 광고 업무를 방해하는 SW서비스 제공자에 대한 가처분 및 형사처벌 판례로 2심까지 무죄였으나 대법원에서 유죄로 파기환송되었으며, 그와 별개로 제기된 서비스금지가처분도 좀 더 일찍 인용되었음
14	기타 (공공SW사업)	대법원 2017두39433	조달청이 공고한 정보화사업의 입찰에 참여하면서 제안서의 투입인력의 소속에 관한 내용이 실제와 다른 경우를 허위기재로 보아 입찰참가자격을 3개월 간 제한하자 조달청의 처분권한 보유 및 과도한 처분인지 여부를 다투는 사건
15	기타 (O2O)	대법원 2003도7006	O2O사업이 기존 법률과 충돌하는 지 여부에 관한 초창기 판결 인터넷을 이용한 폐차업무 알선으로 기소되었으나 무죄를 받은 사안임

선정된 사건은 조금씩 차이는 있으나 대체로 사건의 개요와 주요쟁점, 각 심급별 주요내용, 시사점 순서로 요약 정리하였다.

2. 사례 쟁점분석

2.1 저작권법

(1) 대법원 2016다271608 판결[94)]

가. 사건의 개요

원고는 동영상을 제작하는 사람인데, 피고가 운영하는 인터넷 포털사이트의 회원들이 원고가 저작권을 갖는 동영상을 해당 포털사이트에 게시하는 저작권침해행위를 하고 있다면서 피고에게 회원들의 저작권침해행위를 중단하는 조치를 요청하였다. 이에 피고는 저작권 침해가 확실한 동영상은 삭제하고 이를 업로드한 회원에 대하여 경고 조치를 취했으나, 게시물을 정확히 인식할 수 없어 저작권 침해를 확인할 수 없는 영상은 삭제하지 않고 원고에게 동영상을 특정할 수 있도록 더욱 구체적인 정보가 필요하다는 답변서를 보냈다.

이후에도 원고와 피고 간에는 저작권 침해에 따른 게시물 삭제 요청과 게시물 특정을 위한 구체적인 정보 요청 등이 담긴 내용증명과 답변서가 몇 차례 오갔으며, 결국 원고는 피고를 저작권 침해 게시물을 관리, 방지해야 할 의무가 있음에도 이를 이행하지 않은 방조책임을 물어 손해배상 소송을 제기하였다.

나. 사건의 주요 쟁점

본 사건의 주요 쟁점은 포털사이트 회원들이 저작권 침해에 해당하는 동영상을 불법 업로드하더라도 온라인서비스제공자가 저작권을 침해당한 피해자로부터 개별 게시물의 삭제와 차단 요구를 구체적으로 받지 않아 게시물이 게시된 사정

94) 2013년 12월 5일 소송이 제기되었는데 2019년 2월 3심에서 파기환송이 되어 2019년 12월 20일에 화해권고결정으로 종결되었다.

을 구체적으로 인식하지 못한 경우, 기술적·경제적 상황으로 게시물에 대한 관리·통제를 할 수 없는 경우에는 온라인서비스제공자에게 저작권 침해 방조책임을 물을 것인가의 여부이다.

다. 2심(원고일부승소)

1심에서는 피고가 공동불법행위책임을 부담한다고 할 수 없다며 원고패소 판결을 내렸으나 2심에서는 다음과 같은 이유로 원고 일부 승소판결을 내렸다. 온라인서비스제공자가 게시물 게시 행위와 관련하여 부작위에 의한 방조에 따른 공동불법행위책임을 지기 위해서는 다음의 요건이 충족되어야 한다. 첫째, 게시물의 불법성이 명백할 것, 둘째, 피해자로부터 구체적·개별적인 게시물 삭제 및 차단 요구가 있었을 것, 또는 서비스제공자가 해당 게시물이 게시된 사정을 구체적으로 인식하였거나 해당 게시물의 존재를 인식할 수 있었음이 외관상 명백히 드러날 것, 셋째, 기술적·경제적 해당 게시물에 대한 관리통제가 가능하였을 것이다.

피고의 포털사이트에 회원들이 게시한 게시물이 원고의 저작권을 침해한 것은 명백하다고 보는 것이 타당하다. 원고가 피고에게 내용증명을 통지한 순간부터 피고는 운영하는 포털사이트의 회원들이 불법적으로 동영상을 업로드하는 것을 분명히 알게 되었다고 판단 가능하다.

사건 동영상에 저작권에 관한 표시가 있으므로 원고로부터 침해 중지 요구를 받은 피고는 비교적 쉽게 문제 되는 게시물의 불법성을 알 수 있었을 것으로 판단된다. 원고는 내용증명을 통해 피고의 포털사이트에서 불법적으로 동영상을 업로드한 카페 회원ID를 피고에게 알렸으며, 또한 원고가 확인할 수 없는 저작권 침해 동영상까지 모두 조사해줄 것을 피고에게 요청하였다.

피고는 원고의 원본 동영상을 확인할 수 없어 사건 동영상의 저작권 침해 여부를 확인하는 것이 어렵다고 주장했으나, 피고가 원고에게 원본 파일을 요구했다면 원고로부터 이를 바로 받을 수 있었을 것으로 판단된다.

원고가 저작권 침해를 당한 게시물을 특정할 수 있는 상세한 정보를 피고에게 제공하였으므로 구체적·개별적인 게시물 삭제 및 차단 요구가 있었다고 보는 것이 타당하다.

저작권자의 구체적·개별적인 게시물 삭제 및 차단 요구가 반드시 침해게시물이

URL로 특정된 경우만을 의미한다고 볼 수 없으며, 원고가 URL을 제공하지 아니하였음에도 피고가 사건 동영상 게시물 중 일부를 삭제한 것으로 보아 동영상의 URL 주소가 삭제 차단 조치의 필수불가결한 조건이라고 보기도 어렵다.

원고는 저작권 침해에 관한 통지를 피고에게 보냄에 있어서 사건 동영상을 찾는 방법을 상세히 알려주었기에 피고도 사건 동영상을 쉽게 검색하는 것이 가능했을 것으로 판단하였다. 검색결과로 나온 사건 동영상에는 원고의 저작권 표시가 있으며, 섬네일만으로도 저작권 침해 여부를 쉽게 식별할 수 있는 것이 대부분이고 식별할 수 없다 하여도 피고가 해당 동영상을 몇 초 또는 몇 분만 재생해보면 저작권 침해 여부를 쉽게 식별하는 것이 가능하다.

본 사건에서 문제가 되는 게시물은 약 3,000개이므로 게시물을 일일이 띄운 다음 그 URL을 하나하나 복사하여 붙여넣는 방법으로 URL을 특정하는 것은 불합리하다고 판단된다. 관련 사건의 판결[95]에서도 원고가 침해게시물의 URL을 제공한 적이 없었으나 온라인서비스제공자의 손해배상책임이 인정되었다.

피고는 기술적·경제적으로 사건 동영상 게시물에 대한 관리통제를 할 수 있었다고 보는 것이 타당하다. 피고는 검색어 기반 필터링 기술 등을 통하여 사건 동영상이 업로드되거나 검색, 재생되는 것을 막거나, 최소한 일정 주기로 위 검색어로 검색되는 동영상을 삭제하는 기술적 조치를 할 수 있었을 것으로 판단하였다. 실제로 피고는 국내에서 가장 큰 온라인서비스제공회사 중 하나로서 365일 24시간 실시간 모니터링하고 있으며, 저작물 침해를 방지하는 특징 기반 필터링 기술을 피고의 사이트에 적용하고 있다.

피고가 원고로부터 원본 파일을 요구하였다면 이를 받을 수 있을 것이고, 이에 따라 피고는 특징 기반 필터링 기술 등을 통해서 동영상이 업로드되거나 검색, 재생되는 것을 막는 기술적 조치를 할 수 있었을 것으로 판단된다. 관련 사건의 판결을 확인해보면 피고보다 훨씬 규모가 작은 회사들도 사건 동영상이 더는 자신들의 사이트에서 업로드되지 아니하도록 조치하고 있다.

결론적으로 피고는 원고의 동영상이 불법적으로 업로드되거나 검색되지 아니하도록 하는 등의 적절한 조치를 할 의무가 있는데, 피고가 이를 위반하여 피고 회원들의 저작권 침해가 쉬워졌으므로 피고는 회원의 불법적 행위에 대하여 부작위에 의한 방조자로서 공동불법행위책임을 진다고 보는 것이 타당하다.

---

95) 2013가합564502 판결, 2008가합20165 판결

단, 원고가 피고는 작위에 의한 방조에 따른 공동불법행위책임도 부담한다고 주장하지만, 피고 사이트에 저작권 침해 게시물이 주로 업로드된다고 볼 수 없는 상황이며 피고가 사이트를 비공개 원칙으로 운영할 의무가 없고 그 운영방식을 선택할 권리가 있으므로 피고가 작위에 의한 방조에 따른 공동불법행위책임을 진다고 볼 수는 없다.

라. 3심(파기환송)

피고는 원고로부터 URL 등이 특정된 게시물의 삭제와 차단 요청을 받지 않은 상황에서 게시물의 관리 통제 등 적절한 조치를 취할 의무가 없으므로 대법원은 피고 패소 부분을 파기 환송하였다.

피고는 원고에게 삭제할 게시물을 구체적으로 특정해달라고 수차례 요구하였고, 본 사건의 동영상이 게시된 게시물의 인터넷 주소(URL)를 기재하여 원고의 저작권을 침해한 게시물이 맞는지 확인해달라고 요청하였으나 원고는 이에 답변하지 않았다. 때문에 원고가 피고에게 동영상의 저작권을 침해하는 게시물에 대하여 구체적·개별적으로 삭제와 차단을 요구한 것으로 보기 어렵다.

또한 저작권을 침해한 동영상의 고유한 특성을 이용하여 저작물을 인식·차단하는 '특징 기반 필터링 기술'을 적용하기 위해서는 해당 동영상의 원본 파일이 필요하나, 원고는 원본파일을 피고에게 제공하지 않았다. 이에 피고는 원고가 제공한 검색어 등으로 검색되는 게시물이 원고의 저작권을 침해하는지 판단하는 것이 불명확하고, 저작권 침해 게시물에 대하여 기술적·경제적으로 관리·통제할 수 있었다고 보기도 어렵다고 판결하였다.

마. 시사점

인터넷을 활용한 온라인 서비스(온라인 카페, 커뮤니티 등) 제공 사업자가 회원들이 등록하는 게시물에 대해 관리, 감독해야 하는 책임에 대한 법원의 판결사례이다. 본 사건 피고의 경우 국내에서 손꼽히는 규모의 포털 및 SNS, 카페 등의 서비스를 제공하는 기업으로 기술적으로 모든 게시물에 대해 관리감독에 한계가 있음을 법원이 인정하였다. 하지만 온라인 서비스 제공 사업자로서 게시물의 저작권 침해 사실에 대한 관리·감독을 성실히 수행할 의무가 면제되는 것은 아니므로 해석에 유의할 필요가 있다.

저작권 침해에 대해 저작권자가 침해사실과 삭제 · 관리를 요청하는 경우에는 구체적인 침해 사실을 명시하여 적극적으로 침해사실을 주장할 필요가 있다. 게시물의 주소(URL), 제목, 등록일자, 등록자 등 해당 게시물을 특정할 수 있는 구체적인 정보를 제공해야 운영자가 적극적이고 신속한 대응이 가능하다.

(2) 대법원 2014다5333 판결[96)]

가. 사건의 개요

피고는 'ASP'(Application Service Provider) 방식의 창고관리 서비스를 공급하는 사업을 할 목적으로, 컴퓨터프로그램 개발업체인 원고의 A 프로그램을 수정하여 오라클 데이터베이스가 아닌 IBM의 DB2 데이터베이스 환경에서 작동할 수 있는 B 프로그램을 공급받기로 하는 개발위탁계약을 체결하였다.

개발위탁계약서 제7조에 따르면 원고가 제출한 용역수행결과 산출물에 대한 권리는 모두 피고에게 귀속된다고 기재되어 있었고, 개발위탁계약에 따라 개발을 마친 원고는 피고에게 B 프로그램 및 소스코드, 오라클 기반의 소스코드도 함께 제공하였다.

피고는 B 프로그램을 이용하여 다른 업체에 창고관리 서비스를 제공하는 과정에서 장애가 발생하자, B 프로그램의 작동환경을 오라클로 전환한 C 프로그램을 신규로 개발하여 해당 업체에 공급하였다.

원고는 피고가 B 프로그램을 개작한 C 프로그램을 개발하여 다른 업체에 제공한 것은 원저작물인 A 프로그램의 2차적 저작물 작성권을 침해한 것이라고 주장하면서 손해배상 소송을 제기하였다.

나. 사건의 주요 쟁점

본 사건의 주요 쟁점은 세가지이다. 첫째, 프로그램 개발위탁계약에 따라 2차적 저작물인 B 프로그램에 관한 저작권이 피고에게 양도된 경우, 그에 따라 원저작물인 A 프로그램의 저작권도 양도되었는가의 여부이다. 둘째는 프로그램 개발위탁계약에 따라 2차적 저작물인 B 프로그램에 관한 저작권이 피고에게 양도

96) 2011년 5월 서울중앙지방법원에 소송이 제기되었고 1심에서 원고 일부 승소, 2심에서 원고 패소, 3심에 상고기각되면서 62개월(5년 2개월)의 소송이 종결되었다.

된 경우, 2차적 저작물인 B 프로그램에 대한 2차적저작물작성권도 양도되었는가, 마지막으로 셋째는 원저작물과 2차적저작물에 관한 저작재산권을 모두 보유한 자가 그 중 2차적저작물의 저작재산권을 양도하는 경우, 그 양도의 의사표시에 원저작물 이용에 관한 허락도 포함되어 있는가 여부이다.

다. 2심(원고패소)

1심에서는 원고가 피고의 B 프로그램의 개작행위를 허락한 것으로 볼 수 없다면서 피고는 원고의 2차적 저작물 작성권을 침해했다고 인정하여 손해배상을 인정했으나, 2심에서는 이를 뒤집고 원고가 개발한 B 프로그램을 피고에 양도할 때, B 프로그램을 개작할 권리가 같이 양도된 것으로 판단하여 피고의 C 프로그램 개발행위는 저작물 침해행위에 해당하지 않으므로 원고 패소로 판결하였다.

피고는 원고와 A 프로그램에 대한 판매대행약정을 체결한 적이 있고, 개발위탁계약에 따라 A 프로그램과 B 프로그램을 공급받았으며, 개발위탁계약에 따라 적법하게 B 프로그램을 개작할 권리를 가지고 있고, 이에 따라 A 프로그램이 아닌 B 프로그램에 기초하여 C 프로그램을 개발한 것이므로 이러한 피고의 행위는 원고의 A 프로그램의 저작권을 침해하는 행위에 해당하지 않는다고 보았다.

그리고 원고가 C 프로그램을 개작할 권리가 피고에 양도되었다고 하더라도 IBM의 DB2 데이터베이스 관리시스템에서 ASP 방식으로 작동하는 프로그램에 한정된다고 주장한 것에 대해서도 2차적 저작물 작성권 중 일부를 제한하는 등 저작권법 제45조(구 컴퓨터프로그램 보호법 15조 2항)의 적용을 배제할 특약이 있었다고 인정할 자료나 2차적 저작물 작성권의 양도에 관한 추정을 뒤집을만한 증거가 없다면서 원고의 주장을 받아들이지 않았다.기로 한다.

라. 3심(상고기각)

대법원은 개발위탁계약체결을 통해 원고가 피고에게 B 프로그램에 관한 저작재산권을 전부 양도하기로 하는 약정으로 해석하여야 한다고 판단하면서, 2차적 저작물은 원저작물과는 별개의 저작물로 원저작물의 저작재산권 양도 시, 원저작물의 2차적 저작물 작성권을 제외한다는 별도의 의사표시가 없다면 저작권법 제45조 제2항 단서에 따라 같이 양도한 것으로 추정되므로 상고를 기각하였다.

즉, 계약서 제7조에는 '을(원고)이 제출한 용역수행결과 산출물에 대한 모든 권

리는 갑(피고)에게 귀속한다.’라고 기재되어 있어, B 프로그램을 개작할 경우 원고로부터 별도의 허락을 받아야 한다거나 B 프로그램을 개작할 수 있는 권리가 일정한 범위 내로 제한된다고 볼 만한 내용이 기재되어 있지 않았다. 또한 피고는 물류 사업을 영위하는 고객들을 상대로 창고관리 프로그램을 공급하는 기업으로서 개발위탁계약 체결 당시부터 향후 이용환경 등의 변화에 대응하여 B 프로그램을 적절하게 수정할 수 있는 권리를 확보할 필요가 있었고, 원고 역시 그러한 사정을 잘 알고 있었던 것으로 보인다면서, 따라서 피고가 B 프로그램의 작동환경을 ‘오라클’로 전환하여 개작하는 경우에 대하여 원저작물인 A 프로그램의 이용에 관하여 원고의 허락이 있었다고 봄이 타당하고, 피고가 양수한 개작권의 범위가 제한된다고 볼 만한 특별한 사정도 없었다.

결론적으로 대법원은 피고가 B 프로그램을 이용하여 원고의 A 프로그램과 마찬가지로 ‘오라클’을 작동환경으로 하는 C 프로그램을 제작·판매하는 행위는 원고가 양도한 B 프로그램을 개작할 권리에 포함되어 A 프로그램에 관한 원고의 저작재산권을 침해하는 행위에 해당하지 아니한다고 판결하였다.

사. SW저작물의 저작권 양도에 대한 명확한 협의 필요

자신이 원하는 프로그램을 만들기 위해 기존의 원프로그램을 개작하려면 원프로그램의 저작권, 특히 2차적 저작물 작성권을 누가 가지고 있는지 확인해야 한다. 프로그램 개발 초기 단계부터 원저작물의 유무 및 활용 가능 여부 등에 대해 확인하여 원저작물의 저작권자(기업)가 동의한 범위 내에서 활용하는 것이 분쟁을 예방하는 가장 확실한 방법이다.

특히 저작권법 제45조 제2항에 따르면, 저작재산권 전부를 양도하는 경우 다른 저작물과 달리 소프트웨어는 2차적 저작물 작성권이 같이 양도된 것으로 추정된다. 그러므로 소프트웨어를 작성한 기업과 소프트웨어를 양수하는 기업은 소프트웨어의 소스코드와 저작재산권에 대한 양수도 계약 체결 시 2차적 저작물 작성권에 관해서는 명시적으로 협의하고 특약을 맺는 것이 서로 간의 분쟁을 미연에 방지할 수 있다.

(3) 대법원 2016다20916 판결[97]

97) 2011년 11월에 제기되어 2014년 5월 1심의 원고일부승소 판결이 계속 유지되어 2018년 11월 대법

가. 사건의 개요

원고는 국내에 피고회사의 CAD 관련 소프트웨어 유통업무를 대행하고 있는데, 고객들의 라이선스로 인한 비용부담 문제해결을 위해 피고회사 소프트웨어(이하 '피고 소프트웨어'라 한다) 라이선스 관리 메커니즘을 이용해 라이선스 할당 및 회수를 최적화해 주는 소프트웨어(이하 '원고 소프트웨어'라 한다)를 자체 제작해 같이 판매하였다. 원고 소프트웨어는 피고 소프트웨어를 실제 사용하고 있는 기업에게 최대 이용가능 인원을 사실상 증가시키는 효과가 있다. 이를 알게 된 피고는 저작권을 침해당했으며 판매상의 손해가 발생하였다고 원고에게 내용증명을 발송하였다. 이에 원고는 저작권 침해 및 금전적 피해를 발생시킨 사실이 없다면서 피고 대상으로 손해배상채무가 없음을 확인하는 채무부존재확인소송을 먼저 제기하였다.

나. 사건의 쟁점

여기서는 본 사건의 쟁점을 두가지[98]로 나누어 본다. 첫째는 채무불이행으로 인한 손해배상에 관한 판단이다. 원고는 피고 소프트웨어 판매를 위해 성실히 노력해야 함에도 불구하고 원고 소프트웨어 판매를 통해 실제 사용자 보다 적은 수의 라이선스로 계약이 체결되도록 했는데 이것이 실제 원고의 피고 소프트웨어 판매에 부정적인 영향을 주었는 지의 여부이다. 둘째는 원고 소프트웨어가 저작권법 제35조의2[99]를 위반했는지 여부이다. 피고는 원고 소프트웨어가 피고 소프트웨어 및 라이선스 관리 서버상의 정보를 실시간으로 확인 · 할당하는 과정에서 라이선스 범위를 초과하는 사용자의 PC 메모리에 피고 소프트웨어를 복제할 수 있도록 해 피고의 저작권상의 이익을 침해하였다고 주장하였다.

다. 1심(원고일부승)

원의 상고기각 판결로 종결되었다.

98) 1심 판결문 상으로는 원고의 피고에 대한 청구 중 '동일성유지권, 복제권, 배포권, 전송권'을 제외한 나머지 '저작권' 침해를 원인으로 하는 채무부존재확인 부분 및 '복제, 배포, 전송등'의 정지의무 중 '등'에 대한 정지의무부존재확인 부분의 적법여부가 쟁점으로 제시되어 있으나, 이에 관해서는 각하되었고, 2심 판결의 심리범위에서 제외되어 생략하기로 한다.

99) 저작권법 제35조의2(저작물 이용과정에서의 일시적 복제) 컴퓨터에서 저작물을 이용하는 경우에는 원활하고 효율적인 정보처리를 위하여 필요하다고 인정되는 범위 안에서 그 저작물을 그 컴퓨터에 일시적으로 복제할 수 있다. 다만, 그 저작물의 이용이 저작권을 침해하는 경우에는 그러하지 아니하다.

채무불이행으로 인한 손해배상에 관해 법원은 계약의무위반과 손해 발생 여부로 구분하여 판단하였다. 우선 계약의무 위반에 대해 원고는 자사의 소프트웨어 판매 과정에서 ‘라이선스 활용비용을 평균 20% 이상 절감하는 효과를 거둘 수 있다.’고 홍보한 사실, 계약상 피고의 소프트웨어 판매를 위한 시연 목적으로만 피고의 소프트웨어를 사용할 수 있음에도 불구하고 원고의 소프트웨어 판매 과정에서 피고의 소프트웨어를 사용하였을 것임이 명백하여 계약의무를 위반하였다고 볼 수 있다고 판단하였다. 그러나 피고는 3년 연속으로 20% 안팎의 매출 성장율을 기록하고 있으며, 2013년에는 약 25%의 성장이 예상되었다. 또한 원고의 라이선스 관리 소프트웨어 구매자는 사실상 피고 소프트웨어 구매 시 라이선스 당 구매단가가 하락하는 효과를 얻어, 피고 소프트웨어가 가격경쟁력에서 우위를 점할 수 있도록 하여 전체적인 판매가 증가하였을 가능성도 있다. 따라서 원고의 소프트웨어 판매로 인해 반드시 손해가 발생하였다고 단정하기 어렵고 손해 발생을 인정할 수 있는 증거가 없으므로 원고는 손해배상채무가 존재하지 아니한다고 판결하였다.

일시적 복제로 인한 복제권 침해에 대해 1심법원은 피고 소프트웨어도 라이선스 관리를 위한 별도의 서버가 있지만, 이는 이용자의 라이선스 확인 및 예측 불가능한 상황에서 라이선스 문제로 인한 장애 발생을 막기 위한 목적이며, 원고 소프트웨어와 같이 라이선스의 수를 초과하여 피고의 소프트웨어가 실행되도록 하는 것은 아니라고 판단하였다. 또한 원고는 자사의 소프트웨어 홍보를 위해 실제 구매한 라이선스보다 약 20%의 라이선스를 더 구매한 효과를 가지게 된다고 밝히고 있어, 피고가 본래 목적한 라이선스 수 만큼 PC 메모리 상에 소프트웨어의 일시적 복제를 허용하는 경우를 초과하여 일시적 복제가 행하여졌다고 볼 수 있다고 판단하였다.

결론적으로 1심법원은 계약위반에 대한 손해배상채무는 존재하지 않는다고 판결하였으며, 일시적 복제권의 침해사실은 인정했지만 손해발생에 대한 입증이 없어 원고의 손해배상채무는 존재하지 아니한다고 판결하였다.

라. 2심(항소기각)

2심 판결의 핵심 쟁점은 원고 소프트웨어가 ‘저작권법 제35조의2’ 일시적 복제에 따라 면책될 수 있다는 주장이었다. 2심법원은 원고 소프트웨어가 피고 소프트웨어를 비활성화시킨 결과 메모리 상에 남아 있는 피고 소프트웨어의 복

제상태를 저작권법이 허용하는 일시적 복제행위에 해당하지 않는다고 판단하였다. 즉, 원고 소프트웨어가 작업 중인 데이터의 손실이나 시간 지연 없이 사용자들에게 즉각적으로 다시 로그인할 수 있도록 해 준다고 홍보하는 점을 볼 때, 피고 소프트웨어가 종료되지 않고 메모리에 복제되는 것은 이용자의 단순 편의를 위한 것으로 원활하고 효율적인 정보처리를 위해 필요한 일시적 복제와는 다르다고 보았다. 따라서 원고의 일시적 복제행위에 대해 1심에서의 판결을 유지, 라이선스를 초과하여 일시적 복제가 행하여졌다는 점에 대해 인정하였으며, 나머지 부분에 대해서는 기각하였다.

바. 3심(상고기각)

대법원도 원고 소프트웨어 사용으로 라이선스를 초과한 범위에서 일시적 복제행위가 발생하였다는 점에 대해 인정하였다. 특히 원고 소프트웨어에 의한 일시적 복제는 독립한 경제적 가치를 가지는 것으로 보았고, 이러한 경우에는 원활하고 효율적인 정보처리를 위해 일시적 복제가 허용되는 범위에서 제외된다고 명시적으로 판단하였다. 다만, 하급심과 같이 피고의 손해발생이 인정되지 않는다며, 원고의 손해배상채무는 존재하지 않는다고 판결하였다.

사. 시사점

최근 SW의 판매방식이 기존 하드카피(CD, DVD 등) 방식에서 다운로드 방식으로 변화하면서 라이선스 관리는 더욱 중요시되고 있다. SW기업들은 하드카피 판매방식에서 막기 어려웠던 불법적인 설치 및 사용을 방지하기 위해 라이선스 관리방식을 도입하고 있다. 본 사건은 동시접속 수를 제한하여 라이선스를 관리하는 프로그램을 사용하면서 발생할 수 있는 문제점에 대한 판결로 라이선스 방식으로 SW를 판매하는 기업, 사용하는 기업 모두에게 시사점을 주고 있다.

먼저 동시접속 방식의 라이선스로 SW를 판매, 사용하는 기업 모두 동시접속 방식에 대해 명확하게 기준을 마련하여 계약하고 이를 지켜야 할 것이다. 본 사건에서 원고가 개발한 라이선스 관리 프로그램과 같은 소프트웨어를 사용하는 경우를 고려하여 동시접속 방식에 대한 제한 또는 라이선스 부여 방식 등을 계약서 상에 명확하게 명시해야 초과사용, 불법사용 등의 갈등을 예방할 수 있을 것이다.

또한 법원은 계약된 범위를 초과하는 일시적 복제 행위가 독립한 경제적 가치를 가지는 경우 일시적 복제행위로 인정할 수 없다고 판결하고 있다. 따라서 SW 구매기업들은 이 사건의 라이선스 관리프로그램과 유사한 방식을 사용해 라이선스 범위를 초과하는 경우 저작권법 상의 일시적 복제로 인정될 수 없다는 점에 대해 주의해야 할 것이다. 다만, 손해배상채무가 인정되지 않은 데에서 알 수 있듯이, SW기업들은 손해의 발생을 입증할 수 있는 지 여부를 면밀히 검토할 필요가 있다.

(4) 대법원 2003다2390,2406 판결[100]

가. 사건의 개요

원고는 의약품 및 의료용품 판매업 등을 영위하는 회사이며, 피고는 서울과 제주도에 각각 병원을 운영하던 의사이다.

원고는 피고로부터 서울과 제주도 병원과 관련된 피고의 자산을 양수하고, 이를 다시 피고에게 임대하는 기본계약을 체결하였다. 피고는 계약기간 동안 또는 일방당사자가 계약을 해지하는 경우에는 해지 시로부터 5년간 서울 병원으로부터 20㎞이내의 지역에 동종의 병원을 개설하지 않으며, 관련 서비스도 제공하지 않는 것에 동의하였다. 또한 위 기본계약의 부수계약으로서 소프트웨어 양수도 및 개발계약, 부동산임대차양도계약, 장비리스양도계약, 자산양수도계약, 관리서비스계약, 자문서비스계약 등을 체결하였다. 피고는 이에 따라 자신이 개발한 SW의 저작권을 원고 명의로 등록하고, 1998년 5월 경에는 윈도용으로 보다 향상된 SW를 제공하여 마찬가지로 원고 명의로 등록할 수 있게 하였다. 그러나 쌍방 간에 병원 운영과 이익금 배분을 둘러싸고 불화가 생기자 원고는 피고에게 계약해지를 통고하였고, 원고도 이에 반발해 1998년 11월경 퇴직한 후, 약 3~4㎞ 떨어진 곳에 동종의 병원(이하 '신규 병원'이라 한다)을 다른 의사 명의로 개설 및 운영하였다.

이에 원고는 피고가 계약상 경업금지의무를 위반한 것과 함께 피고가 개발한 병의원 환자관리 및 보험청구 업무와 관련된 소프트웨어 프로그램의 소유권 및

100) 1999년 3월 말 서울서부지방법원에 소송이 제기되었으며, 원고는 1심에서 패소하였으나 2심에서 일부승소한 후 2003년 4월 말 대법원의 상고기각으로 최종적으로 원고일부승소로 종결되었다.

저작권을 원고에게 양도하였음에도 불구하고, 신규 병원에서 위 프로그램을 설치・사용함으로써 계약을 위반하였다고 소송을 제기하였다.

나. 사건의 주요 쟁점

본 사건의 주요 쟁점은 원고와 피고 간 체결된 기본계약의 유효여부, 그리고 만약 부당이득반환이 인정되어 원피고 사이에 서로 반환해야 할 경우 피고가 개발했던 SW의 가치를 어떻게 평가하고 어떻게 이전할 것인지 여부이다.

다. 1심(원고패)

먼저 1심은 원고와 같은 영리법인과의 병원경영 동업약정이라는 기본계약은 의료법 상 무효라고 판단하였다.[101] 양도계약 중 피고의 경업금지의무약정은 기본계약의 성실한 이행을 담보하기 위해 기본계약과 불가분의 일체를 이루는 조항으로 기본계약이 무효이므로 위 약정 또한 무효가 되며, 민법 제137조[102]에 따라 기본계약에 부수하여 체결된 SW 개발 및 양도 약정 역시 무효이다.

라. 2심(원고일부승) 및 3심(상고기각)

1심 결과에 항소하면서 원고는 계약이 무효일 경우 피고가 양도받은 자산에 대한 부당이득의 반환을 구하는 예비적 청구를 추가하였고, 2심 법원은 부당이득 반환청구를 인정하여 피고는 원고에게 일정 금액을 지급하라는 원고일부승소의 판결을 내렸다. 즉, 기본계약이 무효라면 피고는 원고가 자산 등을 넘겨 받으면서 지급한 양수대금 상당액을 법률상 원인없이 취득하고 이로 인하여 원고에게 손해를 입힌 셈이 되므로, 피고는 원고에게 부당이득을 반환할 의무가 있다는 것이다.

---

101) 의료법 제3조 제2항에 의하면 의료인이 아닌 자본투자가가 의료기관의 기업경영에 참여하면 건전한 의료질서를 어지럽게 하고 국민의 건강을 해치는 심각한 결과를 초래할 우려가 있으므로, 의료기관 개설자격을 의료전문성이나 공적인 성격을 가지는 자로 엄격히 제한하고 있다. 그러나 원고는 이미 의료기관을 개설하여 의료행위를 하고 있는 피고의 지위와 유리한 경영조건을 그대로 인수하는 등 의료법 상의 의료기관 개설 자격 제한을 회피하여 의료목적의 법인을 설립하지 않은 채 병원을 주도적으로 관리・경영하였다고 볼 수 있다. 따라서 의료법 제30조 제2항을 위반한 의료기관개설 약정은 무효이며, 의료기관 개설자격이 없는 자가 의료인과 동업으로 의료기관을 개설・경영하기로 하는 계약도 무효로 본다.

102) 민법 제137조(법률행위의 일부무효) 법률행위의 일부분이 무효인 때에는 그 전부를 무효로 한다. 그러나 그 무효부분이 없더라도 법률행위를 하였을 것이라고 인정될 때에는 나머지 부분은 무효가 되지 아니한다.

원고는 계약체결 당시 기준으로 양수대금 약 163만 달러를 지급하였다고 주장하였는데, 이에 피고는 계약체결 이후 6년이 경과해 SW의 가치가 거의 소멸해 부당이득 반환의 원칙인 원물반환이 불가능하므로 각종 유형자산을 16만여 달러, 무형자산인 SW의 가치를 163만 6천달러로 평가하면서 상계한다고 주장하였다. 그러나 법원은 원물반환의 원칙을 그대로 적용해 원고는 유형자산은 그대로 반환하고 일부 처분한 물건들은 가액만큼을 반환하며 SW는 소스코드와 함께 저작권 등록을 이전하는 것으로 원물반환의무를 다한다고 보았으며, 피고는 원고가 지급한 양수대금 약 163만 달러에서 일부 처분한 물건 가액인 1,100만원을 제외한 미화 161만 달러를 원고에게 지급하라고 판결하였다.

대법원에서도 이 사건 기본계약과 SW 저작권 양도계약이 모두 무효라고 보았다. 또 컴퓨터 프로그램 저작권은 당사자 사이에 저작권 양도계약이 체결되면 별다른 절차 없이 양수인에게 이전되는 것이고, 저작권 양도를 목적으로 하는 계약이 무효이면 저작권은 처음부터 이전되지 않았다고 보아야 한다면서 피고가 저작권 등록여부와 상관없이 저작권자라는 취지로 판단하였다. 그러면서 SW저작권을 반환할 수 없기 때문에 가액 반환을 하여야 한다는 피고의 상고이유를 받아들지 않았다. 따라서 부당이득반환의 원물반환 원칙 대로 원고는 저작권등록명의를 이전하고 피고는 양수대금에서 일부 유형자산의 처분대가를 공제한 금액을 반환하라는 취지의 상고기각 판결을 하였다.

바. 시사점

본 사건은 일반적으로 금전배상을 명하는 손해배상판결이 아니라 부당이득반환에 따라서 SW의 저작권 등록을 이전하고 소스코드를 반환하도록 판결이 내려졌다. 부당이득의 반환에 적용되는 원물반환 원칙이 SW의 경우에는 소스코드와 저작권 이전에 해당한다는 취지이다. 참고로 이 사건 계약에서는 유형자산의 가치 보다 SW의 가치가 훨씬 높게 평가되었고 원고는 저작권이전과 소스코드 반환으로 부당이득반환의무를 다하면서 이전에 지급한 금원을 돌려받을 수 있었기 때문에 원고에게 상당히 유리한 판결으로 보인다.

2.2 특허법

(1) 대법원 2006후435, 2009후2234 판결 및 2006후428 판결[103)]

가. 사건의 개요

피고는 1998년 자국어로 사이트 검색 및 이동이 가능한 '인터넷 주소의 자국어 표기 서비스 시스템'을 특허출원하여 2001년에 등록하였다. 특허등록 이후 많은 통신사와 기업들이 한글도메인을 이용한 검색 편의성 제공을 위해 피고의 특허 등록된 서비스를 이용하였다.

한글도메인 시장이 성장하면서 경쟁업체들이 등장하기 시작했고, 피고가 보유한 특허와 유사하거나 다른 방식으로 한글인터넷주소로 등록된 페이지로 이동할 수 있는 서비스를 제공하는 원고와 같은 기업들이 나타나기 시작했다. 피고는 원고를 상대로 특허권침해금지 가처분을 제기했고, 이에 원고는 피고의 특허가 고유성이 없다는 이유로 특허등록무효심판을 제기했다(대법원 2006후435, 2009후2234 판결 부분). 또한 등록무효심판에서 패소하더라도 피고의 특허를 침해하지 않았다는 것을 확인받기 위해 곧바로 원고의 발명은 피고의 특허범위에 포함되지 않는다며 소극적 권리범위 확인심판을 제기하였다(2006후428 판결 부분)

나. 사건의 쟁점 또는 특성

이 사건은 소프트웨어 특허를 둘러싼 특허권자와 경쟁사업자 간의 분쟁으로 원고가 제시하는 유사 발명들과 비교해서 피고의 특허가 신규성과 진보성이 인정될 수 있는지와 함께 원고의 발명이 피고의 특허를 침해했는지가 쟁점이다. 또한 이 사건에서는 먼저 제기된 특허무효심판과 곧이어 제기된 소극적 권리범위 확인심판 간의 진행경과를 정리하는 것이 향후 유사한 특허 사건 진행에 참고할 수 있으리라 판단하여 소개한다.

다. 대법원 2006후435, 2009후2234 판결 부분

피고의 특허발명은 URL과 자국어 표기가 동시에 입력되는 환경에서 이를 각각 구분 처리하여 자국어 표기인 경우에는 별도의 자국어 표기 서비스 서버로부터

103) 이 사건의 대법원 2006후435, 2009후2234 판결 부분은 2003년 12월 2일 시작되어 무려 102개월(8.5년) 동안 진행되었다. 2심까지는 원고가 패소했으나 3심(대법원)에서 원심을 파기하면서 소송이 양상이 바뀌었다. 한편 대법원 2006후428 부분은 파기환송 2심에서 원고승으로 판결이 바뀌었으며, 마지막 특허심판원의 특허등록무효 소송을 끝으로 사건이 종결되었다.

이에 대응하는 URL 또는 IP 주소를 회송받고, URL인 경우에는 바로 이에 대응하는 IP 주소를 웹 클라이언트에 제공하도록 하는 것이 기술적 특성이다. 이에 반해 원고는 피고 특허의 출원일 이전에 공포된 다양한 발명들[104]을 제시하면서 피고 특허가 이들 발명과 실질적으로 동일하거나 이들 발명으로부터 용이하게 발명할 수 있기 때문에 진보성이 없어 무효가 되어야 한다고 주장했다.

1심에서는 원고가 제시한 다양한 발명과 피고 특허의 유사성이 인정되지 않아 피고 특허가 유효하다면서 원고패소 판결을 내렸다. 예를 들면, 원고가 제시한 인용발명 중 하나는 도메인 네임과 관련 키워드가 저장된 데이터베이스를 구축한 후 키워드가 입력되면 해당 도메인 네임을 가진 웹사이트에 접속하는 것이 특징이다. 그런데 피고 특허는 웹브라우저의 주소입력창에 입력되는 문자열이 URL인지 자국어 표기인지를 판단하는 구성이 있는 반면, 원고 프로그램은 없다. 또한 피고 프로그램의 입력되는 문자열이 IP 주소인지 URL인지 판단하는 구성은 기존의 공지·공용된 기술과는 근본적으로 다르므로 단순한 설계 변경으로 볼 수 없다. 따라서 피고 특허와 인용발명 사이의 동일성이 인정되지 않고 현저한 효과가 있다고 보았다. 이러한 방식으로 피고 특허의 여러 청구항과 인용발명들을 간의 유사성을 부정하거나 새로운 효과가 있다고 판단하였다. 또한 2심 특허법원도 피고의 특허와 원고가 제시하는 발명의 동일성 또는 유사성을 인정하지 않아 특허등록무효 청구는 기각되었다.

그러나 3심 대법원은 원심 판결에 대해 피고 특허가 진보성이 있다고 볼 수 없다는 이유로 파기·환송되었다. 웹 클라이언트로부터 웹브라우저의 주소입력창에 입력되는 문자열을 수신하여 그 수신된 문자열이 URL인지 자국어 표기인지를 판단하고, 수신된 문자열이 자국어 표기인 경우 자국어 표기에 대응하는 URL 또는 IP 주소를 제공하는 프록시 프로그램에 대해 웹브라우저의 주소입력창을 통합할 경우 손쉽게 제공 가능한 기능이라고 판단하면서 당해 기술분야에서 통상의 지식을 가진 자가 용이하게 발명할 수 있으므로 진보성이 부정된다고 판결하였다.

그런데, 원고가 상고를 제기한 후에 다른 제3자가 피고의 특허에 대해 무효심판을 청구하여 특허심판원에서는 무효심결이 내려졌으나, 피고가 다시 이의 취소를 구하는 심결취소소송을 제기해 승소하여 해당 판결이 확정되는 일이 발생

104) 심결문 또는 판결문에 자주 인용된 인용발명 1은 “도메인네임이필요없는웹사이트검색방법‘으로 특허출원되었다가 거절된 것이며, 나머지는 Netword, RealName 등의 서비스이다.

하였다. 따라서 피고는 파기환송 후 열린 2심재판에서 이미 자신의 특허가 유효하다는 판결이 확정되었다며 특허법 제163조[105]에 따른 '일사부재리의 원칙'을 주장하였다. 그러나 파기환송 2심법원은 이 사건 심결 당시에는 문제의 확정심결이 존재하지 않았으며, 존재하였다 하더라도 일사부재리의 효력에 의하여 부적법하게 되려면 확정심결에 제출된 증거와 동일한 증거이거나 소송을 번복할 수 있을 정도로 유력하지 아니한 증거에 의한 청구여야 하지만 원고가 추가로 제시한 증거는 새로운 증거이므로 일사부재리의 원칙이 적용될 수 없다고 보았다. 그러면서 대법원과 동일하게 등록무효판결을 선고하였다.

피고는 다시 대법원에 재상고하였으나, 대법원은 일사부재리의 원칙이 적용될 경우 우연한 사정에 의하여 자신의 고유한 이익을 위하여 진행하던 절차가 소급적으로 부적법하게 되는 것으로 헌법상 보장된 국민의 재판청구권을 과도하게 침해할 우려가 있고, 그 심판에 대해 특허심판원의 심결을 취소한 법원의 판결을 무의미하게 하는 불합리가 발생하게 된다고 보았다. 또한 원고가 새롭게 신청한 증거가 문제의 확정심결을 번복할 수 있는 유력한 증거에 해당되어 일사부재리에 원칙에 위배되지 아니한다고 판결내리면서 이 사건은 종결되었다.

라. 대법원 2006후428 판결 부분

원고가 제기한 소극적 권리범위 확인심판은 원고의 발명이 피고의 특허를 침해하지 않았다는 심결 또는 판결을 구하는 것이기 때문에 앞서 언급한 등록무효심판과는 주장과 근거가 조금 다르게 진행될 여지가 있다. 실제로 1심에서 원고는 피고 특허가 이미 널리 알려진 다른 인용발명들로부터 용이하게 발명될 수 있다는 주장 외에도 자신의 발명이 이미 널리 알려진 다른 인용발명들로부터 용이하게 발명될 수 있거나 피고 특허와는 다르기 때문에 침해하지 않았다는 취지의 주장을 했다. 참고로 원고의 발명은 사용자가 입력하는 문자열이 URL인지 자국어표기인지 판단하는 기능을 웹브라우저에 탑재한 후킹 프로그램에서 실행하고 있어 도메인네임 서비스를 제공하는 서버의 프록시 프로그램에서 진행하는 피고 특허와 차이가 있다는 점에 대해서는 쌍방 간에 다툼이 없었다.

1심인 특허심판원에서는 원고의 청구가 인용되어 피고 특허와 원고 발명이 다르다는 결론이 내려졌으나, 이에 불복하여 피고가 항소하였다. 2심인 특허법원에서는 1심 결과를 뒤집고 원고 발명이 피고 특허 중 일부 청구항의 권리범위에

105)

속하기 때문에 원고 발명이 피고 특허를 침해했다는 취지의 불리한 판결이 내려졌다. 그러나 대법원은 어느 발명이 특허발명의 권리범위에 속하는지를 판단함에 있어서 특허발명과 대비되는 발명이 공지(公知)의 기술만으로 이루어지거나 그 기술분야에서 통상의 지식을 가진 자가 공지기술로부터 용이하게 실시할 수 있는 경우에는 특허발명과 대비할 필요 없이 특허발명의 권리범위에 속하지 않게 된다는 법리를 인용한 후, 원고의 발명이 당해 기술 분야에서 통상의 지식을 가진 자가 인용발명에서 용이하게 실시 가능하므로 피고의 특허와 대비할 필요도 없이 피고 특허의 권리범위에 속하지 않는다고 판단하였다. 결론적으로 원고의 발명은 피고의 특허를 침해하지 않는다고 파기환송한 것이다.[106]

마. 시사점

소프트웨어 특허 분쟁이 다른 분야의 특허 분쟁과 크게 다른 특징이 있지는 않다. 다만, 특허 분쟁이 발생했을 경우에 분쟁 제기자의 특허의 유무효를 검토하는 한편, 기술적 차이점을 분명히 하여 분쟁 제기자의 특허의 권리범위에 포함되는지 여부를 따져보는 것도 필요하다. 이 사건에서는 원고가 특허침해 혐의를 벗기 위해 무효심판과 소극적 권리범위 확인심판 두 가지를 모두 제기하였다. 무효심판은 승소 시 상대방의 특허 자체가 무력화되며, 소극적 권리범위 확인심판은 승소 시 상대방의 특허를 침해하지 않았다는 점만을 확인받을 수 있어 효과가 다르다. 그러므로 분쟁의 종국적 해결을 위한 적절한 소송 형태를 선택하여 진행할 필요가 있다.

(2) 특허법원 2016나1950 판결[107]

가. 사건의 개요

원고는 2009년 하반기부터 스마트폰을 이용한 비대면 계좌 개설 솔루션의 개발에 착수하여 4년이 넘는 기간 동안 총 개발비용 약 5억 8,000만 원 가량을 투입한 끝에, 2015년 1월 스마트폰을 통한 온라인 계좌 개설 서비스를 출시하였다.

106) 이 대법원 판결은 피고의 특허가 무효라는 판결과 같이 내려져서 이후 파기환송심은 취하간주로 종결되었다.
107) 이 사건은 2016년 4월에 소송이 제기되어 2017년 10월에 특허법원의 판결로 종결되었다.

한편, 피고은행은 2015년 5월부터 6월까지 원고와 3회에 걸친 시연 및 업무 협의를 한 바 있으나 원고와 서비스 계약을 체결하지는 않았고, 피고의 계열사로 하여금 다른 시스템을 개발하게 하여 2015년 12월 피고의 비대면계좌개설 서비스를 시작하였다.

이에 원고는 피고의 서비스가 자신들의 서비스 시연 및 업무 협의 과정에서 취득한 기술자료에 토대하고 있어 원고 특허를 침해했으며, 동시에 피고의 행위는 원고의 상당한 투자나 노력으로 만들어진 성과 등을 자신의 영업을 위하여 무단으로 사용했기 때문에 부정경쟁방지법 제2조 제1호(차)목[108]이 정한 부정경쟁행위에 해당한다고 주장하였다. 그러면서 원고는 특허침해 및 부정경쟁방지법 위반을 이유로 피고 시스템의 생산 등 금지와 서버의 폐기를 구하는 소송을 제기하였다.

나. 사건의 주요 쟁점

본 사건의 주요 쟁점은 피고가 개발한 비대면계좌개설 시스템이 원고의 특허 구성과 비슷하여 원고의 특허를 침해했는지 및 피고은행의 행위가 다양한 부정경쟁행위들을 포함할 수 있는 보충적 일반조항인 부정경쟁방지법 제2조 제1호(차)목이 정한 부정경쟁행위에 해당하는지의 여부이다.

다. 특허침해 주장에 대해

특허침해 여부에 대해서 1심법원은 피고 시스템과 원고의 특허내용이 동일한지 여부에 관해 증거가 불충분하다고 보아 특허침해를 인정하기 어려우며, 또한 피고 시스템은 원고 특허 청구항과 관련되는 구성요소 중 하나인 원격 계좌 개설 중개서버가 없어 원고 특허의 권리범위에 속하지 않는다고 판결하였다.

2심에서도 원고는 피고 시스템을 다른 금융사도 쓴다면서 원격 계좌 개설 중개 기능이 있어서 원고의 특허를 침해하고 있다고 주장했으나, 법원은 1심과 마찬가지로 사용자 단말기와 피고 시스템 사이의 패킷의 구체적인 내용을 모르며,

---

108) 부정경쟁방지법 제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.
1. “부정경쟁행위“란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 행위를 말한다.
차. 사업제안, 입찰, 공모 등 거래교섭 또는 거래과정에서 경제적 가치를 가지는 타인의 기술적 또는 영업상의 아이디어가 포함된 정보를 그 제공목적에 위반하여 자신 또는 제3자의 영업상 이익을 위하여 부정하게 사용하거나 타인에게 제공하여 사용하게 하는 행위. 다만, 아이디어를 제공받은 자가 제공받을 당시 이미 그 아이디어를 알고 있었거나 그 아이디어가 동종 업계에서 널리 알려진 경우에는 그러하지 아니하다.

피고가 제출한 다른 증거에 따르면 다른 금융사의 비대면계좌 개설 시 피고 시스템과 사용자 단말기 사이에 오고가는 패킷은 원격 계좌 개설 중개기능과 관련성이 낮아 보인다고 판단하였다. 결론적으로 피고 시스템은 원고 특허의 구성요소인 원격 계좌 개설 중개서버가 없어서 동일하지 않고 따라서 피고 시스템은 원고 특허를 침해하지 않았다고 판결하였다.

라. 부정경쟁행위의 판단기준

한편, 원고는 2심에 이르러서는 부정경쟁방지법 제2조 제1호 (차)목이 정한 부정경쟁행위를 추가로 주장하였다. 2심 법원은 부정경쟁방지법 제2조 제1호 (차)목(이하 '차목 위반'이라 한다)의 신설경위와 지식재산권법의 관계 등에 비추어 볼 때, 지식재산권법에 의하여 보호되지 않는 타인의 성과는 설령 그것이 재산적 가치를 갖는다고 하더라도 원칙적으로 자유로운 모방과 이용이 가능하지만, 예외적으로 그와 같은 타인의 성과 모방이나 이용행위에 공정한 거래질서 및 자유로운 경쟁질서에 비추어 정당화될 수 없는 '특별한 사정'이 있는 경우에는 차목 위반이 인정되어 그와 같은 모방이나 이용행위는 허용될 수 없다고 보아야 한다면서, '특별한 사정'은 타인의 성과 모방이나 이용행위의 경과, 이용자의 목적 또는 의도, 이용의 방법이나 정도, 이용까지의 시간적 간격, 타인의 성과물의 취득 경위, 이용행위의 결과 등을 종합적으로 고려하여 거래 관행상 현저히 불공정하다고 볼 때에 인정된다고 보았다.[109]

그런데 원고는 2015년 5월경 피고가 개최한 세미나에서 참석자들에게 원고가 개발한 스마트폰을 통한 온라인 계좌 개설 서비스의 내용 및 이용순서도와 이를 위한 금융기관의 HW 구성 등이 포함된 관련 설명자료를 배포하였고, 2015년 6월 인터넷 뉴스에 업무 구성도가 상세하게 소개되었다. 따라서 2심 법원은 해당 자료가 세미나 자료 또는 인터넷 기사를 통해 일반인에게 공개된 바 있다는 점 등을 고려할 때, 이를 이용하는 행위가 공정한 거래질서 및 자유로운 경쟁질서를 해친다고 보기는 어렵다고 보아 원고의 청구를 모두 기각하였다.

---

109) 2심 판결문에서 제시한 예시는 절취 등 부정한 수단에 의하여 타인의 성과나 아이디어를 취득하거나 선행자와의 계약상 의무나 신의칙에 현저히 반하는 양태로 이를 모방하는 행위, 건전한 경쟁을 목적으로 하는 것이 아니라 의도적으로 경쟁자의 영업을 방해하거나 경쟁지역에서 염가로 판매하거나 오로지 손해를 줄 목적으로 타인의 성과물을 이용하는 행위, 타인의 성과를 토대로 하여 모방자 자신의 창작적 요소를 가미하는 모방(예속적 모방)이 아니라 타인의 성과를 대부분 그대로 가져오면서 모방자의 창작적 요소가 거의 가미되지 않은 모방(직접적 모방) 등이다.

마. 시사점

이 사건은 특허침해와 부정경쟁방지법 위반을 동시에 주장하며 상대방 시스템의 폐기를 청구했으나 기각되었다. 특허 출원 시 제3자의 회피 가능성을 염두에 두고 청구항을 잘 기재하여 권리범위가 넓은 강한 특허를 만드는 것이 중요하다. SW기업들이 자사 프로그램의 홍보를 위해 관련 홍보자료, 매뉴얼 등을 상세하게 제작하여 알리는 것은 제품의 이해도를 높이고 구매를 유도하기 위해 필요하다. 그러나 공개되는 정보에 제품의 모방이 가능할 정도 수준의 정보가 기재될 경우 이를 기반으로 경쟁사, 고객기업 등이 스스로 프로그램을 개발할 수도 있다. 그러므로 분쟁 시 부정경쟁방지법을 활용하고자 한다면, 핵심 기술에 대한 소개는 간략하게 하거나, 자료 제공 시에 비밀임을 표시해 두는 등 비밀로 유지 관리하려는 구체적인 노력을 기울이는 것이 필요하다.

2.3 민법

(1) 대법원 97다45259 판결[110]

가. 사건의 개요

원고는 1992년경 피고가 발주한 고속도로 교통관리시스템(ftms) 구축을 위한 SW개발 및 시스템관리 용역 수행업체로 1992년 12월 말까지 진행하는 1차 용역계약과 1993년 말까지 진행하는 2차 용역계약을 체결하였다. 그리고 1차 용역계약 시기에 원고는 캐나다의 교통관리시스템 전문회사인 델칸사와 고속도로 교통관리시스템 구축을 위한 소프트웨어개발 및 시스템관리에 필요한 기술용역을 제공받기로 하는 협력계약(하도급계약)을 체결하였다. 1차 및 2차 용역의 계약서에는 피고는 계약의 수행에 있어서 원고의 행위, 계약위반 또는 성능저하로 인하여 피고가 입은 손실(비용, 부담, 지출금)을 피고가 원고에게 지급해야 할 모든 돈으로부터 공제하거나 청구함으로써 이를 변제받을 수 있도록 정하고 있으

110) 이 사건은 1995년 4월에 소송이 시작되어 1996년 1월 원고 패소의 1심 판결이 내려진 후 1998년 3월 상고기각까지 판결번복없이 진행되었다.

며, 국내 기술자의 인건비는 과학기술처장관이 소프트웨어개발촉진법 제8조에 따라 고시한 소프트웨어개발비산정기준을 따랐지만 해외 기술자는 별도 단가로 산정해 국내 기술자 단가의 5~6배에 달하게 되었고, 외국인이 본 과업에 참여하는 경우 한국 상주를 원칙으로 하되 본국 근무가 불가피할 시 해당 인력의 참여계획을 제안서에 상세히 작성하고, 계약 이행 과정에서 해당 외국인의 본국 근무 요청서를 피고에게 제출하여 승인을 받아야 한다고 명시하였다.

그런데 용역 종료 후 1994년 경 감사원 감사에서, 원고가 2차 용역계약을 수행하면서 해외기술자 투입일수에 해당하는 해외기술자가 국내에서 근무하지 아니하였음에도 마치 국내에서 근무한 것처럼 허위의 공정현황을 작성하여 피고에게 제출하여 부당하게 용역대금을 초과수령하였으며, 그 과정에서 피고로부터 해외기술자의 본국 근무에 관하여 승인을 받은 사실이 없었던 것이 드러났다. 이에 피고가 원고에게 감사원 감사결과에 따라 초과지급된 인건비를 반환해 줄 것을 요구하자 원고가 채무부존재확인 소송을 제기하였다.

나. 사건의 주요 쟁점

본 사건에서 주로 다투는 것은 원고가 피고로부터 지급받은 용역대금 중 해외기술자의 직접인건비 중 계약위반으로 초과지급된 부분이 있는지 여부인데, 그 과정에서 도급계약의 형태로 이루어지는 소프트웨어의 개발·공급계약은 과업이 완성되면 미리 확정된 용역의 대가를 전액 지급하는 것이 일반적이나, 실제 투입한 인력에 따라 용역대가를 지급하는 등의 개별계약의 구체적인 약정에 따라 용역대가를 지급하는 것이 가능한가에 대한 여부가 같이 다루어졌다.

다. 1심(원고패)과 2심(항소기각)

감사원이 이 사건 용역계약에 따라 국내에서 실제 근무한 해외기술자의 인건비를 산정하고 이에 토대해서 산출한 과다지급액은 당사자 사이에 다툼이 없었다. 그러나 원고는 이 사건 용역계약은 도급계약이므로 용역을 이행한 이상 사후 정산을 할 수 없다는 주장을 폈으나, 법원은 해외기술자의 본국 근무에 대해서는 피고가 직접 투입여부를 점검하도록 되어 있고, 원고 스스로 위 2차 용역계약 상의 해외기술자 투입일수에 해당하는 해외기술자가 국내에서 근무하지 아니하였음에도 마치 국내에서 근무한 것처럼 허위의 공정현황을 작성하여 피고에게 제출하고 이를 근거로 전액의 용역대금 청구를 한 점 등을 종합하여 볼 때,

이 사건 용역계약 상 해외기술자의 투입에 대한 용역대금은 실제로 해외기술자를 투입한 실적에 따라 지급하는 것으로 봄이 상당하다고 하여 정산하는 것이 타당하다고 판단하였다.

그리고 원고가 정산이 인정되더라도 캐나다 델칸사와의 도급계약에 따라 해외기술자가 본국에서 근무하였으므로 과다지급액을 반환할 의무가 없다고 주장했으나, 법원은 해외기술자의 홈 오피스 근무에 대하여 피고의 승인을 받지 아니한 이상 원고는 피고에 대하여 해외기술자의 홈 오피스 근무에 대한 직접인건비를 청구할 수 없으며, 원고의 주장을 뒷받침하는 증거와 증언도 믿을 수 없다고 보아 원고의 청구를 기각하였다.

라. 3심(상고기각)

원고는 3심에서도 이 사건 용역계약의 해석이 잘못되었다며 해외기술자의 투입인건비는 정산대상이 아니며 체결된 계약대금이 전부 지급되는 것이 맞다고 주장하였다. 그러나 대법원에서는 소프트웨어의 개발·공급계약이 통상 도급계약의 형태로 이루어지고, 소프트웨어가 개발·공급이 되면 미리 확정된 용역의 대가를 전액 지급하는 것이 일반적이나, 실제로 투입한 인력의 실적에 따라 그 용역대가를 지급하기로 약정하는 등 개별계약의 구체적인 약정에 따라 보수의 지급방식을 정할 수 있다는 법리를 재확인하면서, 이 사건 용역계약은 실제로 해외기술자를 투입하는 실적에 따라 지급하기로 약정한 것으로 해석된다고 판단하여 원고의 주장을 기각하였다.

마. 시사점

소프트웨어사업의 계약방식은 흔히 정액급의 도급계약으로 알려져 있으나, 이 사건 용역계약과 같이 국내기술자 인건비는 투입여부에 상관없는 정액급이고 해외기술자 인건비는 정산대상인 혼합계약도 허용된다. 따라서 개개의 구체적인 계약내용의 해석이 매우 중요하므로, 계약서에 계약대금 산정기준과 지급방법에 관해서는 쌍방 간에 오해가 없도록 성실히 협의할 필요가 있다.

(2) 대법원 95다7932 판결[111]

111) 이 사건은 1993년에 시작되어 1996년 7월에 종결되었으며, 앞선 사건과 마찬가지로 1심의 원고일부

가. 사건의 개요

1991년 12월에 소외 A사는 피고회사와 1년에 걸쳐서 의 본사와 공장 간의 업무의 신속한 처리 등을 위한 업무처리프로그램을 포함한 토탈시스템을 구축하고 각종 기자재 등을 납품하기로 하는 컴퓨터 하드웨어 및 소프트웨어 공급계약을 체결하였다. 그런데 소외 A사는 이 사건 계약을 체결하기 전에 원고회사의 인력을 영입하였고 원고회사의 인력이 실질적으로 피고회사에 납품하기 위한 소프트웨어 개발업무를 담당하였다. 개발이 예상보다 빨리 진행되어 1992년 7월경 피고회사는 테스트를 완료했고 소외 A사는 하자보수를 시행하였다.

한편 1992년 6월 말경 소외 A사는 컴퓨터 소프트웨어 개발부분을 분리하여 원고회사에 양도하기로 결정하고 8월경 원고회사에 이 사건 계약에 따른 권리와 의무를 모두 양도했으며, 원고회사는 1992년 10월 피고회사에 이 사건 계약 상 권리의무의 포괄적 양수 사실을 통보했고 소외 A사도 1993년 2월경 피고회사에 같은 통보를 하였다. 피고회사는 원고회사로부터 통보를 받은 후에 프로그램의 결함을 보완해 줄 것을 요청했고 원고는 보완방안을 제시했으나 피고회사는 거부하였다. 그러다가 1993년 1월에는 대금결제를 기성고에 따라 지급할 것을 약속하는 등 원고회사를 계약당사자로 대우하는 듯 했으나, 소외 A사로부터 같은 통보를 받은 후에는 원고회사와 상대하지 않겠다는 내용증명을 발송하기도 했다. 원고회사는 1993년 4월 말 피고회사에게 소외 A사와 연서계약을 체결할 것을 제안했으나 거절당했고, 이에 기성고에 따른 잔금지급을 청구하는 소송을 제기하였다. 피고회사에게 공급한 소프트웨어 프로그램은 전체적으로 87.9%의 완성도로 미완성 부분은 간단한 프로그램의 수정 및 피고회사 직원에 대한 교육 등으로 보완할 수 있는 상태였다.

나. 사건의 쟁점

본 사건의 쟁점은 첫째, 소프트웨어사업의 계약 상 권리의무를 양도할 수 있는지, 둘째, 계약관계가 도급인의 해제통보로 중도에 해소되어 완성되지 않았는데도 수급인은 해제통보시점까지 작업한 부분에 대한 보수를 청구할 수 있는가의 여부이다.

승소판결이 대법원까지 유지되었다.

다. 1심(원고일부승), 2심(항소기각)

피고는 이 사건 프로그램 개발공급계약은 그 성격상 양도를 허용할 수 없는 것이므로 소외회사와 원고회사 사이의 위 계약상 지위 양도 양수는 무효라고 주장했는데, 법원은 이 사건 계약 중 소프트웨어의 개발공급계약은 소외회사의 전문적인 고도의 지식과 기술 및 장기간의 경험 등이 중시되는 계약으로서 원칙적으로 피고회사의 동의 없이 소외회사와 원고회사가 계약상의 지위를 주고받을 수는 없지만, 원고회사의 인력이 사실상 개발을 하였고 소외 A사의 통보 전까지 업무협의를 하는 등 피고회사도 계약상 지위의 양도양수를 용인해 온 것으로 판단하면서, 소외 A사에게 보수청구권도 발생한 것까지 고려하여 대금채권의 양도까지 무효로 볼 수 없다면서 피고의 주장을 기각하였다.

한편, 원고회사가 개발한 소프트웨어의 완성도는 87.9% 정도인데 미완성 부분은 소프트웨어 자체의 수정 외에 피고회사 직원 교육이 포함되어 있으며 이행되지 않은 것으로 보이므로 나머지 12.1%의 대금청구는 받아들일 수 없다고 기각하였다. 또한 원고회사의 이행보증보험증권 미제출을 이유로 피고회사는 기성부분의 보수지급을 거절할 수 없다고 보았고, 피고회사의 적극적인 데이터입력작업이 선행되어야 하나 이에 대해 비협조적었던 바, 원고로서는 소프트웨어의 수정 및 보완이 사실상 어려운 상태로 소프트웨어 개발을 완료하지 못하게 된 것이므로 손해배상책임은 없다 판단하였다. 결론적으로는 피고에게 약정한 소프트웨어 개발대금에서 87.9%의 완성도 만큼을 인정한 후 이미 지급받은 선금을 제외한 대금의 지급을 명하여 원고일부승소의 판결을 내렸다.

라. 3심(상고기각)

대법원에서는 채권 양도 당시 기본적 채권관계가 어느 정도 확정되어 있어 그 권리의 특정이 가능하고 가까운 장래에 발생할 것으로 예상이 가능한 경우에는 이를 양도할 수 있다는 법리를 확인한 후, 본 사건 소프트웨어 공급계약의 계약당사자의 지위를 원고가 인수하였고 원고가 프로그램을 수정 및 보완하겠으니 해당 잔금을 지급하여 달라는 내용의 수차례 통지하였으므로 소프트웨어 공급계약에 따라 보수 채권이 원고에게 양도되었다고 한 2심의 판결은 정당하다고 보았다. 그리고 이 사건 소프트웨어 개발, 공급계약은 일종의 도급계약으로서 수급인은 원칙적으로 일을 완성하여야 보수를 청구할 수 있지만, 사실관계 상 원고

가 일의 거의 완성했는데도 피고가 이행제공의 수령을 거절하였고 소송 중에 계약해제까지 통보한 상황을 고려하면 보수청구권이 인정해야 한다고 보았다.

바. 시사점

본 사건은 실질적으로는 채권 양도라고 보기보다는 업무담당자는 바뀌지 않는 법인 간의 사업양도를 발주자가 인정하지 않으면서 발생하였다. 물론 시스템 구축 프로젝트의 경우 오랜 기간 개발 및 구축을 수행하므로 사업 중 수행기업이 바뀌게 되면 전체적인 사업 추진 일정 및 예산 등에 변화가 발생할 위험이 크지만, 피고회사의 경우에는 타당한 사유가 없었다고 볼 수 있다.

다만, SW사업자의 입장에서도 소프트웨어의 개발공급계약은 전문적인 고도의 지식과 기술 및 장기간의 경험 등이 중시되는 계약으로서 원칙적으로 발주자의 동의 없이 계약상 지위를 양도할 수 없다는 점, 그리고 소프트웨어 개발, 공급계약은 일종의 도급계약으로서 수급인은 원칙적으로 일을 완성하여야 보수를 청구할 수 있다는 점을 염두에 두어야 하며, 보수청구권이 인정되는 경우에도 기성고를 최대한 인정받을 수 있도록 사업을 진행할 필요가 있다.

(3) 대법원 2013다69989,69996 판결, 2004다58109 판결

가. 2013다69989,69996 판결[112] 사건의 개요

원고는 피고회사의 증권영업직으로 근무하면서 타인 명의의 파생계좌와 위탁계좌를 개설하였고, 퇴직 후 해당 계좌를 통해 피고의 홈트레이딩시스템(HTS, Home Trading System)을 이용하여 코스피 200 선물 및 옵션 거래를 하였다.

선물옵션거래는 투자자가 자신이 원하는 매매주문을 전달하면 증권회사가 한국거래소에 투자자의 주문대로 실행하고 매매계약이 체결되면 투자자의 계좌를 통해 결제하는 방식으로 이루어진다. 위탁증거금은 선물옵션거래에 있어 결제이행을 보증하기 위하여 투자자가 증권회사에 예탁하여야 하는 금원인데, 이 사건 피고의 파생상품계좌설정약관에 따르면 투자자가 피고에게 선물옵션거래를

112) 2011년 9월 원고가 최초 소송을 제기하였고, 이에 대해 피고도 반소를 제기하였다. 법원은 사건을 병합하여 함께 판결하였으며, 1심과 2심에서는 원고일부승소 판결이 내려졌으나 대법원에서 파기환송하면서 파기환송 2심법원에서는 원고패소 판결로 이 사건이 종결되었다.

위탁할 때는 피고가 정한 위탁증거금을 예탁해야만 한다. 만약 정규거래시간 종료시점 기준으로 피고의 예탁총액을 정산한 결과 미리 정해진 위탁증거금보다 부족할 경우에는 피고는 신규거래 위탁을 거부하여야 하고, 반대매매 후에도 부족하다면 투자자는 부족액을 피고에게 납부해야 한다. 피고는 투자자가 지급해야 할 미수금에 대해 연 14 ~ 19%의 연체료를 징수할 수 있다. 요약하면 위탁증거금이 부족하면 신규거래는 실행되지 않으며, 연체료가 부과된다.

피고의 HTS는 이런 계약조건에 충실하도록 예탁총액이 위탁증거금보다 작으면 주문가능금액(예탁총액 - 위탁증거금)과 주문가능수량을 모두 '0'으로 표시했는데, 주문가능금액의 부족으로 주문이 거절되는 경우에는 주문 오류 경고창이 나타나 이용자로 하여금 주문가능금액의 부족으로 주문이 거절되었음을 알 수 있도록 되어 있었다. 다만, 예탁총액이 위탁증거금보다 크면 주문가능금액을 알 수 있으나, 예탁총액이 위탁증거금보다 작으면 주문가능금액이 그냥 '0'이어서 얼마를 추가 예탁해야 주문이 가능한 지 알 수 없는 불편이 있었다. 그래서 이 사건 발생일에는 주문가능금액이 음수일 때에는 음수로 표시하되 주문가능수량은 '0'으로 표시하도록 수정하였는데, 이 과정에서 주문가능금액이 음수일 경우 주문가능수량에 절대값 처리를 하는 실수를 범하였고, 이에 따라 위탁증거금이 예탁총액을 초과하여 실제 주문가능수량이 '0'임에도 불구하고 주문이 접수되는 오류가 발생하였다(이하 '이 사건 전산오류'라고 한다).

이 사건 발생일에 원고의 계좌에는 평가액과 입금액 합계 약 6700만원이 있었는데, 이 사건 전산오류 속에서 총 287건의 계약이 체결되었고 해당 거래로 인해 원고는 계좌에 입금해야 할 예탁증거금 약 9억 5천만원이 발생하였다. 다음 영업일 정오까지 원고가 부족액을 입금하지 못하자 피고의 전산시스템은 반대매매를 실행하여 원고의 계좌에 남아있는 선물 및 옵션을 모두 청산하였다. 그래도 미수금 1억 400여만원이 남았는데, 만약 청산일에 정상적으로 청산되었다면 1억 735만원의 수익을 올릴 수 있었다.

원고는 이 사건 발생 당일에는 피고에게 아무런 연락을 취하지 아니하다가 그 다음 영업일인 2011. 3. 2. 오전에 비로소 피고에게 전화를 걸어 전산상으로 접수될 수 없는 주문이 접수되었다는 주장만 하였을 뿐 이 사건 287계약이 원고가 주문하지 않았음에도 저절로 체결되었다는 취지의 이의를 제기한 바는 없고, 오히려 원고가 스스로 이 사건 287계약의 주문을 하였고, 선물옵션거래에 위탁증거금이 발생한다는 사실을 잘 알고 있음을 인정하는 취지의 말을 하였다.

원고는 전산오류로 인해 발생한 손해에 대한 손해배상 및 피고에 요청한 손해배상에 대해 채무부존재확인을 요청하는 소송을 제기하였다. 원고는 전산오류로 인한 주문거래로 자신이 보유하고 있던 선물 및 옵션 등이 원하지 않게 청산되어 발생한 손해액(발생일 계좌평가액 + 정상청산 시 수익예상액)을 피고에게 청구하였으며, 피고는 반대로 원고의 주문 및 증거금 미예탁으로 인해 발생한 미수금(손해액) 1억 400여만원에 대해 손해배상을 청구하였다.

나. 2013다69989,69996 판결 사건의 주요 쟁점, 결과와 시사점

사건의 쟁점은 크게 세가지로 볼 수 있다. 우선 이 사건 전산오류가 약관에서 정한 '계약체결 또는 거래지시의 과정에서 발생한 사고' 인지 여부이다. 사고라면 다음으로 이 사건 전산오류를 원고가 인지했기 때문에 전부 또는 일부라도 책임을 져야 하는지 여부이다. 마지막으로 원고의 손해를 인정하느냐 여부이다.

1심 법원은 원고가 직접 주문을 한 것으로 판단하였고, 이 사건 전산오류를 전자금융거래법과 이 사건 약관의 사고에 해당한다고 보아 피고의 손해배상 책임을 인정하는 한편, 원고가 제출한 선물옵션 주문은 전자금융거래법과 이 사건 약관이 정한 고의 또는 중과실에 해당하지 않으므로 원고는 이 사건 전산오류에 따른 책임을 부담하지 않는다고 보았다. 그리고 원고가 정상청산일까지 이 사건 287계약의 선물옵션을 보유했을 것이라고 보기 어렵다며, 계좌평가액 6600만원만을 손해로 인정하였다. 2심 법원은 원고가 선물옵션거래를 잘 알고 있는데도 이 사건 287계약을 계속한 점에 주목해 계좌평가액 6600만원의 70%만 인정하였고, 이 사건 계좌의 약관에 따른 피고의 손해배상청구도 인정하면서 피고의 이 사건 전산오류로 인한 과실까지 감안해 원고의 책임을 30% 인정하여, 1심 법원보다는 원고에 불리한 판결을 내려 쌍방 모두 상고하였다.

대법원에서는 사건 당시의 전자금융거래법 제9조는 직접 대면하거나 의사소통을 하지 아니하고 전자적 장치를 통하여 자동화된 방식으로 이루어지는 전자금융거래의 특성을 고려하여 일반적인 대면 거래라면 발생하지 아니하였을 권한 없는 제3자에 의한 거래나 이용자의 거래지시와 거래의 이행 결과 사이의 불일치로 인하여 이용자에게 손해가 발생한 경우에는 원칙적으로 금융기관 또는 전자금융업자로 하여금 손해배상책임을 지도록 하되,예외적으로 이용자가 거래지시나 이용자 및 거래내용의 진실성과 정확성을 확보하기 위하여 사용되는 접근매체를 대여하거나 누설하는 등의 경우 및 이용자가 법인인 경우로 금융기관 또

는 전자금융업자가 보안절차의 수립과 준수 등 충분한 주의의무를 다한 경우에 한하여 이용자가 책임의 전부 또는 일부를 부담하게 할 수 있도록 함으로써 전자금융거래의 안전성과 신뢰성을 확보함과 아울러 이용자를 보호하려는 데 취지가 있다면서, 전자금융거래법 제9조 제1항에 따라 금융기관 또는 전자금융업자가 손해배상책임을 부담하는 '사고'는 권한 없는 제3자에 의하여 전자금융거래가 이행되거나 이용자의 거래지시가 없었음에도 전자금융거래가 이행되거나 이용자의 거래지시가 있었으나 그에 따라 전자금융거래가 이행되지 아니한 경우 등을 의미하므로 이용자가 거래지시를 하여 거래지시에 따라 이용자가 본래 의도한 대로 전자금융거래가 이행된 경우에는 특별한 사정이 없는 한 전자금융거래법 제9조 제1항에 따라 금융기관 또는 전자금융업자가 손해배상책임을 부담하는 '사고'에 해당하지 아니한다고 보아, 1심 및 2심 법원과 완전히 다른 판단을 하였다. 따라서 사고가 아니기 때문에 이 사건 전산오류로 인한 피고의 책임은 인정되지 않으므로 원고의 손해배상청구는 기각되었다. 또한 피고의 손해배상청구는 이 사건 계좌의 약관에 토대한 원고의 채무의 이행을 요청하는 것이기 때문에 피고의 과실을 이유로 과실상계나 책임제한을 할 수 없다면서 2심 법원에서 인정한 피고의 손해배상청구의 감액도 파기하였다. 이에 따라 파기환송 2심에서는 원고패소판결이 내려지고 파기환송3심은 심리불속행기각으로 같은 결론을 유지하였다.

본 사건에서는 원고가 이 사건 287 계약을 직접 주문했고, 이 사건 전산오류가 전자금융거래법 상의 사고가 아니라는 대법원 판단에 의해 피고 증권회사는 원고의 청구를 막으면서 미수금 채권을 인정받을 수 있었다. 그러나 정상동작하던 HTS를 보다 편리하게 수정하는 과정에서 SW 오류로 이 사건이 발생했고 선의의 투자자들은 본인의 거래 상 과실을 SW가 막아줄 것을 기대할 수 있기 때문에 SW의 오류를 없애기 위해 보다 철저히 테스트하는 것이 중요하다.

다. 대법원 2004다58109 판결[113]의 개요

원고는 할아버지 명의로 증권회사인 피고 회사에 선물·옵션 계좌를 개설하고 피고의 홈트레이딩 시스템을 이용하여 2001년 2월부터 주식과 선물 옵션 거래를 해왔다. 피고회사는 제3의 회사에서 제공하는 주식 관련 정보를 이용자들에게

113) 이 사건은 2002년 8월 제기되어 1심과 2심에서 원고일부승소 판결이 났으며 2006년 6월 대법원의 상고기각으로 확정되었다.

제공하고 있었는데, 2001년 2월부터 8월까지 옵션투자자별 매매현황 데이터를 피고 회사의 대외접속시스템에서 수신하여 홈트레이딩 시스템 서버로 전송하는 과정에서 처리프로세서의 파일버퍼크기를 잘못 설정하는 바람에 풋옵션 환매수 금액 데이터의 필드 일부가 삭제되어 옵션투자자별 매매현황 화면상의 풋옵션 환매수 금액항목이 '0'으로 표시되었고, 그로 인해 풋옵션 순매매 데이터에도 순매도 금액이 많은 것으로 표시되는 오류(이하 '이 사건 데이터 오류'라 한다)가 발생하였다. 이로 인해 원고는 외국인과 기관이 풋옵션의 순매도에 치중하는 것으로 착각하고 그에 따라 콜옵션 매수와 선물 매수에 치중하는 등 주가지수 상승을 기대한 포지션을 취하였으나 결과적으로 주가지수가 하락하는 바람에 손해를 보게 되었다고 주장하면서 피고 회사에 투자손실금 약 6,000만원과 정신적 손해로 인한 위자료 3,000만원을 청구하는 소송을 제기하였다.

이 사건의 쟁점은 전산상의 오류로 인해 잘못 제공된 주식 관련 정보와 손해발생의 인과관계이다. 원고는 잘못된 정보를 바탕으로 주식거래를 하였기에 손해가 발생하였다고 주장했는데, 피고는 명백한 데이터 오류로 원고가 조금만 주의를 기울였더라면 쉽게 확인할 수 있는 오류이며, 제공하는 정보는 투자의 단순한 참고자료일 뿐, 원고의 투자판단에 있어 어떠한 영향을 미쳤는지 알 수 없으므로 인과관계가 없다고 주장하였다.

2심 판결[114]에서 법원은 피고가 잘못된 주식 관련 정보를 제공한 점에 대해서는 피고의 과실을 인정하지만, 이는 선물·옵션 관련 거래를 해본 경험이 있는 이용자라면 쉽게 식별할 수 있는 수준의 오류라는 점을 우선 분명하게 하였다. 손해발생에 대해 원고의 그동안의 거래내역을 살펴볼 때 피고가 제공한 정보의 오류로 인한 피해가 발생하였다고 인과관계를 밝힐 수 있는 부분이 부족하다고 보았다. 원고는 그동안 단기·투기성의 거래를 주로 해 왔지만 피고가 제공한 정보 중 오류가 발생한 정보는 장기적 투자판단에 필요한 정보의 성격이 강하다는 점과 원고가 제공되는 정보의 오류에 대해 피고의 회사에 문의한 기록이 있다는 점 등을 고려해 원고가 잘못된 정보임을 인식했을 가능성이 높으며, 이로 인해 투자손실이 발생하였다고 보기 어렵다고 판단하였다. 다만, 원고가 SW오류에 대해 문의했을 때 피고가 확인했더라면 오류를 수정할 수 있었는데 적극적으로 대응하지 않았으며, 잘못된 정보 정보제공으로 선물·옵션 투자방향에 영향을 미쳤을 것이라는 점, 이로 인한 상실감과 정신적 충격에 대해서는 보호할 필

114) 1심 판결은 일부 결론을 달리하지만, 원고일부승소 금액만 차이가 있는 것으로 보이므로 ㅂ

요성이 있다고 결론지었다. 따라서 원고에게 5백만원의 위자료를 지급하라고 판결하였고, 이 판결은 대법원에서 확정되었다.

이 사건에서 SW오류로 인해 정보가 부분적으로 잘못된 것은 사실이었으나, 그 정보와 원고의 투자 손해 사이의 인과관계가 인정되지 않았으며, 설령 인정되었다 하더라도 손해액 자체는 미미하고 산출되기 어려운 수준이었다. 그러나 잘못된 정보로 인한 책임을 위자료의 형태로라도 부담할 수 있으므로 SW오류를 없애는 것은 여전히 필요한 것이며, 사건에 따라서는 SW오류와 손해 사이의 인과관계가 인정될 수도 있음에 유의해야 한다.[115]

(4) 대법원 2006다81677 판결[116]

가. 사건의 개요

피고회사는 차량제조·판매업 등을 목적으로 하는 회사로 2003년 12월경 신형 승용차를 기본사양만이 장착된 A 타입, A 타입에 AV시스템을 추가한 B 타입, B 타입에 DVD 내비게이션을 추가한 C 타입으로 구분하여 판매하여왔다. 원고는 2003년 12월말 피고회사의 C 타입의 승용차를 구입에 관한 매매계약을 체결하였고, 다음날 피고로부터 DVD 내비게이션 등이 장착된 승용차를 인도받았다. 그 후 원고는 해당 승용차를 운전하면서 본 사건의 내비게이션을 이용하였는데, 2004년 3월경부터 U턴이 금지된 지역에서 U턴 안내음성 및 화면이 나오고, 오른쪽으로 진출하는 도로가 없는 지역에서 오른쪽으로 진출하라는 등 안내음성 및 화면에 오류 현상 등이 나타나게 되었다.

이러한 하자를 이유로 원고는 피고에게 재산적, 정신적 손해배상을 청구하는 소송을 제기하였다.

나. 사건의 주요 쟁점

차량용 내비게이션 장치의 도로상황 등 안내 오류가 내비게이션 장치의 하자

115) 이 연구에서 수집된 서울남부지법 2006가합19857 1심 판결과 그에 이어지는 2심 서울고등법원 2007나119915 판결에서는 잘못된 정보와 SW오류 사이의 인과관계를 인정하고 그에 기한 손해배상액을 산정하고 있다.

116) 이 사건은 2005년 1월에 시작하여 1심과 2심 모두 원고패소 판결하였으며 2007년 3월 대법원의 상고기각으로 종결되었다.

에 해당하는지 여부가 주요 쟁점이다.

라. 법원의 판단

1심부터 3심까지 모두 본 사건의 주요 쟁점요소인 내비게이션 자체에 하자가 있다고 인정할 증거가 부족하여 원고 패소로 판결하였는데, 여기서는 2심 판결문을 요약 정리하기로 한다.

차량용 내비게이션에는 기본적으로 기술적·정책적 등의 한계로 인해 승용차의 위치 및 경로 안내에 오차가 발생할 가능성이 항상 있다. 특히 민간용 GPS의 경우, 군사적 목적에 따른 사용 전파 제한 등으로 위치측정 시 오차범위가 수백 미터에 이를 수도 있다.[117] 또한 내비게이션 내 나타나는 지리정보는 시간이 경과함에 따라 계속 변화하므로 주기적으로 업그레이드가 필요하다. 이에 본 사건의 승용차에 시동을 걸면 '실제 교통 법규를 준수하여 운전해주십시오. 도로 표지판과 신호체계는 수시로 변경될 수 있으므로 항법 장치에 의해 경로 안내를 받을 때에도 반드시 실제의 교통법규를 준수하여 운전하셔야 합니다.'라는 경고문이 나타나고, 경고문 아래에 '동의함'의 버튼을 눌러야만 비로소 내비게이션이 작동되도록 설정되어 있다.

피고는 본 사건의 내비게이션이 작동될 때, 작동법/오류발생가능성/주의사항 등이 자세히 기재된 사용설명서를 원고에게 이미 교부한 바 있고, 원고의 피해발생지점에서 기기 오류에 대한 검증을 실시하였으나, 오류가 나타나지 않는 것으로 보아 내비게이션 기기 자체의 작동에 있어서 하자 또는 불량은 없는 것으로 판단되었다. 또한 운전자는 내비게이션에 전적으로 의존하여 운전하면 안 되고, 운전 시 참고용 및 보조장치로 사용해야 하므로 원고가 주장하는 내비게이션 자

---

117) 미국이 운용하는 GPS는 민간용과 군용으로 구분된다. 초기에는 군사용으로만 사용되었는데, 1983년 대한항공 007편 여객기가 항법장치 오류로 인해 당시 소련 영공을 침범했다가 격추당하는 사건을 계기로 로널드 레이건 정부에서 민간용 GPS를 제공하기 시작했다. 다만, 적국이 군사용으로 활용하는 시도를 막기 위해 민간용 GPS의 위치 측정값에 랜덤으로 발생하는 오차 코드를 심었지만, 그로 인해 크고 작은 사고가 계속 이어지고, 걸프전에서 군사용 GPS 장비가 부족한데도 민간용 GPS 장비를 쓸 수 없는 문제가 생겼고, 미국연방항공청(FAA, Federal Aviation Administration)은 독자적인 라디오 항법 시스템을 유지하는 데 필요한 재정을 절감할 수 있다는 이유로 오차코드를 제거할 것을 지속적으로 요구하였다. 결국 빌 클린턴 정부에서는 2000년 5월부터 민간용 GPS에도 더이상 오차코드를 넣지 않도록 해 오차범위는 수 미터 수준으로 줄어들었지만, 여전히 군사용 GPS에 비해서는 오차가 크다. 이 사건 당시에는 민간용 GPS의 오차가 수백미터에 이르지는 않았을테지만, 판결문 상의 문구를 변경하는 것은 부적절하다고 판단하여 그대로 기재하였다.
참고 : https://www.epnc.co.kr/news/articleView.html?idxno=94150
https://ko.wikipedia.org/wiki/GPS

체의 하자로 인해 원고에게 피해가 발생하였다고 보기는 어렵다.

종합적으로 원고가 하자라고 주장하는 사항들은 매도인의 하자담보책임에 관한 민법 제580조 제1항이 규정하는 '이 사건 계약의 목적을 달성할 수 없을 정도의 하자'에 해당한다고 보기 어려워 원고의 청구가 1심부터 3심까지 모두 기각되었다.

마. 시사점

자동차 내비게이션의 경우, GPS 신호의 세기도 영향을 주므로 전적으로 SW만의 문제라고 보기는 어렵다. 그러나 자동차 내비게이션 소프트웨어는 GPS 신호 이외에 지리정보와 결합하여 잘못된 GPS 신호를 극복하기 때문에 SW 기술이 많이 필요한 분야이다. SW가 연관되는 하자를 명확하게 입증할 수 있는 증거를 제시하는 것이 매우 중요한데, 본 사건에는 법원이 내비게이션 오류를 확인하기 위해 테스트 주행까지 실시했지만 오류를 발견하지 못한 바 있다. 따라서 문제가 발생하여 반복되는 경우 이를 증명할 수 있도록 촬영, 녹음 등 기록할 수 있는 방법을 활용하여 증거를 확보하는 것이 중요할 것이다.

또한 서비스제공자(피고)는 사전에 내비게이션의 한계에 대해 명시적으로 안내하고 동의 버튼을 눌러야 동작되게 설정하였는데, 이로 인해 이용자는 내비게이션을 보조적으로만 사용하라는 취지의 사전고지된 유의사항에 대해 충분히 알고서 동의한 것으로 법원은 판단하였다. 따라서 설령 내비게이션의 오류가 있었다 해도 운전자의 운전에 심대한 영향을 줄 수 있는 하자는 아니라고 판단하였다. 이처럼 기술적 한계가 있는 경우에는 SW 시작 시 활용범위와 책임보상의 한계에 대해 명확하게 명시하고 동의 후에 시작하도록 만드는 것도 본 사건과 같은 분쟁을 미연에 예방할 수 있을 것이다.

2.4 부정경쟁방지법

(1) 대법원 2006도8369 판결[118)]

118) 이 사건은 주요 피고인인 갑과 을 위주로만 정리하기로 하며, 2005년 5월 기소되어 1심은 4개월, 2심은 13개월만에 유죄판결이 내려졌다. 그러나 3심은 상당히 장기간인 27개월이 걸렸는데, 결국 상고기각되면서 피고인들에 대한 유죄가 확정되었다.

가. 사건의 개요

피고인 갑은 2003년 5월부터 2004년 11월 중순까지 피해자 주식회사 A의 사업전략이사로 근무하면서 인터넷 가상사설네트워크(Virtual Private Network) 서비스의 다중회선 전송시스템 기술(Internet Bonding Technology) 등을 구현하는 소프트웨어의 연구·개발 업무에 종사하였다. 그런데 피고인 갑은 A사에 입사하기 전에 GNU GPL(GNU General Public License)에 따라 소스코드가 공개된 소프트웨어인 V를 개작하여 E ver 1.00과 1.0A를 개발하였으나, 테스트 과정에서 잦은 버그가 존재하여 실제 서비스 제공은 어려운 상황이었다. 이후 A사에 입사한 후 VPN장비와 프로그램을 자체개발해 VPN서비스를 하자는 제안을 하여 A사는 피고인 갑이 추천한 인력을 영입하는 등 개발팀을 구성하여 개발비용을 지원하였다. 피고인 갑은 E ver 1.0B을 거쳐 1.01으로 업그레이드한 후 2004년 3월 자신이 독자개발한 것인처럼 A사에 알렸고, A사는 피고 갑과 개발팀의 공로를 인정해 다음달에 연봉도 인상해 주었다. 이후 피고인 갑은 2004년 6월 E ver 1.04까지 업그레이드시켰는데, E가 공개소프트웨어인 V에 기반한 게 드러날까봐 소스코드를 A사에 제공하지는 않았다.

한편, 피고인 을은 주식회사 B의 대표이사인데, 두 피고인은 프로그램 E ver 1.04를 이용하여 B사에서 관련 사업을 하기로 하였다. 그래서 피고인 갑은 A사를 나와 별도의 회사를 설립한 후 자신의 노트북에 저장하고 있던 E ver 1.04의 소스코드를 수정보완하여 F 프로그램을 개발하면서 수차례 B사에 소스코드를 제공하였다. F 프로그램 개발이 마무리되자, 피고인 을이 경영하던 B사는 2005년 1월부터 VPN서비스를 시작하면서, 2004년 6월 F 프로그램을 자체개발하였고 타사의 제품과 달리 2-4개의 초고속 인터넷 라인의 속도를 합쳐 하나의 전용선으로 만들어주는 독자기술이라는 취지로 홍보를 하기도 하였다. 이에 주식회사 A는 피고인 갑과 을을 부정경쟁방지법 위반으로 고소하였다.[119]

참고로 다중회선 전송시스템 기술은 일본과 미국에 특허가 등록되어 있고 이를 VPN에 적용하는 것은 매우 용이하여, A사의 모(母)회사가 이 사건의 E 프로

119) 피해자 A사는 형사고소와는 별도로 B사를 상대로 민사상 저작권 침해금지 가처분 신청을 제기하였다.(서울중앙지방법원 2005카합2427 결정) 저작권침해금지가처분신청은 실질적으로는 영업비밀침해금지가처분신청이었는데, 심리가 진행 중이던 2005년 8월 경 B사는 F 프로그램의 소스코드를 공개하여 일반인들이 다운로드받을 수 있게 하였고 이에 재판부에서는 비공지성을 상실하여 영업비밀에 해당하지 않을 여지가 크다면서 기각하였다.

그램이 개발된 뒤 작동메커니즘을 국내에 특허출원하였다가 거절되었다. 또한 GNU GPL이 적용하여 소스코드가 공개된 소프트웨어는 이를 수정보완하여 2차적 저작물을 만들 경우에도 자유로운 사용과 개발을 일반인에게 허용하고 소스코드를 공개하여야 할 의무가 부여되기 때문에 E ver 1.00과 E ver 1.04, F 프로그램 모두 소스코드를 공개해야 한다.

나. 사건의 주요 쟁점

먼저 A사가 피해자인지 여부와 관련하여 피고인 갑이 E 프로그램의 여러 버전의 소스코드를 A사에 제공하지는 않았는데, 연봉계약과 비밀준수서약서 등을 통해 A사가 V 프로그램의 2차적 저작물인 E 프로그램의 저작권자인지, 2차적 저작물로 인정되는 부분이 A사의 영업비밀에 해당하는지가 문제가 된다. 다음으로 영업비밀과 GPL의 효력 사이의 관계가 쟁점이 되었다.

다. 법원의 판단

원 프로그램을 개작한 2차적 프로그램의 저작권은 원 프로그램 저작권자의 동의 여부를 불문하고 2차적 프로그램 작성자에게 귀속된다[120]. 또한 영업비밀이란 공연히 알려져 있지 않고 독립된 경제적 가치를 가지는 것으로서, 상당한 노력에 의하여 비밀로 유지된 생산방법・판매방법 기타 영업활동에 유용한 기술상 또는 경영상의 정보를 의미한다.

이 사건의 E 프로그램 ver 1.00과 1.0A는 피고인이 A사에 입사하기 전에 공개소프트웨어인 V 프로그램을 개인적으로 개작한 것으로 그 저작권이 피고인에게 원시적으로 귀속된다. 한편, E ver 1.04가 E ver 1.00과 별개의 프로그램이라 할 정도의 창작성을 가진다고 보기는 어렵지만, 피고인 갑이 A사 입사 후 회사의 지원을 받으면서 업무상 E ver 1.04까지를 총 4개월 정도 기간 동안 개발하여 회사에 알린 것을 감안하면 피고인 갑은 자신이 가졌던 E ver 1.04에 관한 일체의 저작권과 독립된 경제적 가치를 가지고 일반에게 공개되지 않은 영업비밀의 보유자로서의 지위 등을 A사에게 양도하고 이를 침해하지 않기로 하는 내용의 묵시적 합의를 한 것으로 보았다.

또한 V 프로그램의 GPL 상의 소스코드 공개 조건이 E 프로그램에도 그대로 효력을 미치더라도, 개작프로그램의 작성자가 소스코드의 공개를 거부할 경우에는 원프

120) 대법원 2004. 9. 24. 선고 2002다45895 판결 등 참조

로그램의 저작권자가 갖고 있는 원프로그램에 대한 개작권을 침해한 것이므로 원프로그램의 저작권자에 대하여 손해배상, 침해의 정지 등 컴퓨터프로그램보호법 상의 책임을 질 뿐, 개작프로그램이 실제로 일반인들에게 공개되지 않았는데도 일반 공중에게 공개된 것과 같이 취급되어야 한다고 볼 수는 없다면서 E 프로그램의 소스코드는 (이 사건 공소제기 시점에는) A사의 영업비밀에 해당한다고 보았다.

이에 따라 피고인 갑과 을에게 1심부터 3심까지 모두 유죄 판결을 내렸다.

라. 시사점

공개 SW를 기반으로 개발자가 추가적으로 창작한 프로그램은 저작권법 상 2차적 저작물에 해당하는 별도의 저작물로 보아야 한다. 따라서 이에 대한 저작권은 개발자 또는 저작권법 상의 법인의 업무상 저작물 규정에 따라 개발자가 소속된 기업이 소유하게 된다. 공개 SW는 SW개발 및 활용의 확산을 목적으로 소스코드가 같이 배포되고 자유로이 수정할 수 있으며, GPL의 경우에는 수정한 소스코드를 배포해야 하는 의무가 부과된다.

그러나 소스코드의 공개 여부는 공개 SW의 원저작권자와 2차적 저작물 작성자 사이의 계약관계이며, 영업비밀 여부는 부정경쟁방지법에 따라 달리 판단되어야 한다. 실제로 이 사건에서는 유죄판결이 유지되었지만, A사가 제기한 별도의 민사상 침해금지가처분 재판에서는 심리 도중 F 프로그램의 소스코드가 공개된 점을 감안해 가처분신청이 기각되었다.

아울러 공개SW 개발자라면 A사와 피고인 갑이 맺은 근로계약 및 비밀유지서약서 등을 토대로 E 프로그램의 저작권자과 영업비밀 보유자의 지위를 양도한다는 묵시적 합의를 인정한 것에 유의해야 한다.

(2) 대법원 2007다61168 판결[121)]

가. 사건의 개요

피고는 과거 A회사에 재직할 당시 T사 하드웨어 기반의 동영상처리 프로그램

121) 이 사건은 2005년에 시작하여 2006년 6월 경 1심과 2007년 7월 경 각각 원고패소와 항소기각 판결이 내려졌으며, 2007년 대법원 상고 후 2010년 1월에 상고기각으로 종결되었다.

(이하 ‘B’ 프로그램이라 한다)의 개발에 참여 경험이 있었다. 원고회사는 같은 T사 하드웨어를 사용하는 무인감시용 동영상녹화장비를 개발하기 위해서 A회사로부터 B 프로그램을 1억원에 양수하는 한편 피고에게 B 프로그램에 토대한 ‘C’ 프로그램 개발업무를 맡기기 위해 1년 고용계약을 체결하여 피고는 2003년 6월경 입사하여 해당 업무에 종사하였다. 그리고 다시 C 프로그램의 안정화 작업과 ‘D’ 프로그램 개발 필요성 때문에 당사자 간에 계약기간을 1년 연장하여 원고는 2005년 6월경 원고회사에서 퇴직하였는데, 지급총액은 약 2억원 정도로 원고회사가 C 프로그램 개발에 들인 시간은 약 3년, 소요비용은 약 3억원이라고 볼 수 있다.

원고회사는 피고가 B, C, D 프로그램의 소스코드를 가지고서 피고의 영업에 사용하거나 제3자에게 누설하여 B, C, D 프로그램에 관한 본인의 저작권 및 영업비밀을 침해할 우려가 있다는 이유로, 피고를 상대로 이 세 프로그램의 사용과 제3자 누설 등을 금지하고 유사업무에 종사해서는 안되며 세 프로그램의 소스코드를 인도하라는 소송을 제기하였다.

나. 사건의 주요 쟁점

이 사건은 B와 C 프로그램과 D 프로그램을 나누어 보아야 한다. 먼저 법원에서 원고회사가 A사로부터 양수받은 B 프로그램의 저작권자는 원고회사인 것과 피고를 채용하여 개발한 C 프로그램의 저작권자도 원고회사라고 인정하였기 때문에 이 두 프로그램에 대해서는 영업비밀 여부가 쟁점이다. 한편 D 프로그램과 관련해서는 원고회사는 프로그램 개발을 피고에게 지시했다고 주장하고, 피고는 개인적으로 개발했으며 원고회사는 D 프로그램이 개발되면 매수할 수 있게 해달라고 요청했을 뿐 개발과 관련한 업무상 지시를 받은 적이 없다고 반박하였다. 그러므로 D 프로그램과 관련해서는 원고회사의 업무상 기획으로 보아 저작권자가 원고회사인지 여부와 영업비밀 여부가 쟁점이 되었다.

다. 법원의 판단

앞서 언급한 사건에서도 나왔듯이, 부정경쟁방지법의 ‘영업비밀’이란 독립된 경제적 가치를 가지며, 상당한 노력에 의하여 비밀로 유지된, 생산방법・판매방법・기타영업활동에 유용한 기술상 또는 경영상의 정보를 말한다.

원고회사에서 개발한 C 프로그램은 출시하기까지 2년여의 기간이 소요되었으며, 타 프로그램 대비 우수한 성능을 보유한 것으로 평가되어 독립적 경제적 가치를 가지는 정보라고 보인다. 그러나 상당한 노력에 의하여 비밀로 관리되었다고 인정하기에는 이를 근거로 하는 증거가 없다. B 프로그램을 양수하면서 A사와 비밀유지약정을 맺었으나 이는 A사의 의무일 뿐, 원고회사 종업원에게 비밀유지의무를 부과하고 그 밖에 비밀로 관리했다는 증거가 없었다. 따라서 B와 C 프로그램이 영업비밀에 해당함을 전제로 한 원고회사의 영업비밀침해금지 청구는 성립되지 않는다.

한편, 사건 당시의 저작권법[122]과 컴퓨터프로그램보호법[123] 모두 법인의 업무상 저작물의 저작권자는 법인이라는 취지의 규정을 두고 있었는데, 이는 창작자를 저작자로 하는 저작권법의 대원칙에 대한 예외규정으로서 "법인 등 사용자의 기획"의 의미를 가급적 제한적으로 해석하여야 하는데다가, 이 사건에 직접 적용되는 컴퓨터프로그램보호법은 저작권법과 마찬가지로 "법인 등의 명의로 공표된 것"을 요건으로 하고 있었다가 1994년 법 개정을 통하여 위 요건을 삭제하게 되었는데, 이는 미공표 프로그램 즉, 개발진행 중인 프로그램도 법인 등에게 저작권이 귀속되도록 하기 위한 것이므로, 저작권법보다 더 제한적으로 해석해야 한다고 보았다. 그런 의미에서 "법인 등 사용자의 기획"은 법인 등 사용자가 일정한 의도에 기초하여 저작물의 작성을 구상하고, 그 구체적인 제작을 피용자에게 명하거나, 각 제작 과정을 검토, 점검하여 제작 과정에 구체적으로 관여하는 것을 말하는 것으로, 사용자가 법인이나 단체인 경우 법인이나 단체 스스로의 기획이란 실제로 상정하기 어려우므로 법인의 의사결정기관인 주주총회 또는 이사회, 집행기관인 대표이사 등이 기획하는 경우는 물론, 피용자에 대하여 지휘·감독의 권한을 갖는 상사의 기획이나 동료들 사이의 의견교환의 결과 확정된 기획도 포함하여야 할 것이나, 이러한 경우의 기획은 단순한 아이디어가 아니라 사용자인 법인의 명시적 의사가 현출되거나 이에 상응하는 정도로 이러한 의사가 명백히 추단할 수 있어야 한다고 판단하였다.

---

122) 저작권법 제9조 (단체명의저작물의 저작자) 법인·단체 그 밖의 사용자(이하 이 條에서는 "法人등"이라 한다)의 기획하에 법인등의 업무에 종사하는 자가 업무상 작성하는 저작물로서 법인등의 명의로 공표된 것(이하 "團體名義著作物"이라 한다)의 저작자는 계약 또는 근무규칙등에 다른 정함이 없는 때에는 그 법인등이 된다. 다만, 기명저작물의 경우에는 그러하지 아니하다.

123) 컴퓨터프로그램보호법 제5조 (업무상 창작한 프로그램의 저작자) 국가·법인·단체 그 밖의 사용자(이하 이 條에서 "法人등"이라 한다)의 기획하에 법인등의 업무에 종사하는 자가 업무상 창작한 프로그램은 계약이나 근무규칙 등에 달리 정함이 없는 한 그 법인등을 당해 프로그램의 저작자로 한다.

그런데, 원고회사는 D 프로그램의 기획과 관련한 어떠한 내부문서 및 제작에 관여한 자료를 제시하지 못했으며, 오히려 피고가 원고회사에 입사하면서 근로계약서나 영업비밀침해금지각서도 쓰지 않았고, 직원 업무관리를 위해 요구되는 MBO(Management By Objectives, 목표관리)도 제출하지 않았으며, 2004년 12월부터 퇴사할 때까지 일주일에 한 번 정도만 출근하는 등 자유로이 근무한 사실이 밝혀졌다. 또한 피고가 입사하기 이전인 2003. 4.경 다른 사람으로부터 D 프로그램 개발에 필요한 소스코드 및 문서자료를 취득하여 D 프로그램 개발을 시작한 사실이 인정되고, D 프로그램을 2004년 9월에 시연하였는데 이는 원고회사가 D 프로그램 개발을 지시했다고 주장하는 2004년 3월로부터 6개월 밖에 지나지 않아서 D 프로그램 개발의 난이도 상 매우 일어나기 어려운 일이며, 피고가 대표이사로 있는 E 회사 명의로 원고회사에게 D 프로그램 공급계약서 초안을 보내기도 했다. 따라서 피고는 개인적으로 D 프로그램을 개발한 것으로 보이므로 저작권자는 원고회사가 아니라 피고라고 판단하였다.

또한 피고가 D 프로그램의 저작권자라 하여도 원고회사가 보유·관리하는 영업비밀일 수는 있다. 판례는 부정경쟁방지법 제2조 제2호 라목의 “계약관계 등에 의하여 영업비밀을 비밀로서 유지할 의무“라고 함은 계약관계 존속 중은 물론 종료 후라도 또한 반드시 명시적으로 계약에 의하여 비밀유지의무를 부담하기로 약정한 경우뿐만 아니라 인적 신뢰관계의 특성 등에 비추어 신의칙상 또는 묵시적으로 그러한 의무를 부담하기로 약정하였다고 보아야 할 경우를 포함하고 있는데, 법원은 이에 부합하는 원고회사의 증거는 믿을 수 없고 피고가 저작권자인 점을 감안해 원고회사의 영업비밀이 아니라고 판단하여 결론적으로 피고에게 영업비밀유지의무가 없다고 보았다.

라. 시사점

본 사건의 B와 C 프로그램 부분에서는 비밀로 관리했다는 증거가 부족하여 영업비밀로 인정받지 못한 점과, D 프로그램 부분에서는 개발자가 회사 등의 업무지시 없이 개인적으로 개발하여 저작권자로 인정받았고 원고회사가 비밀로 보유·관리했다는 증거가 없어 영업비밀보호 위반도 인정되지 않은 점에 주목해야 한다. SW회사로서는 소속 직원에 대한 업무지시 내역과 비밀로 분류되는 업무성과물의 관리에 더욱 많이 유의해야 하며, SW개발자로서는 업무 외 시간에 틈틈이 개인적으로 개발한 SW에 대한 정당한 권리를 행사할 수 있도록 증거를 확

보해 둘 필요가 있고, 창작 SW에 관해 다른 회사와의 계약 체결 시에는 영업비밀규정을 꼼꼼히 체크할 필요가 있다.

(3) 대법원 2009도12238 판결[124], 2008마1541 결정[125]

가. 사건의 개요

인터넷서비스기업인 피고인 갑 회사와 대표이사인 피고인 을은 A 프로그램을 개발했는데, 사용자들이 위 프로그램을 설치한 후 국내 유명 포털서비스 제공기업인 피해자 회사가 운용하는 인터넷 포털사이트에 접속하면, 피고인 갑 회사 서버의 광고가 포털사이트의 원래 광고를 대체하거나 빈 공간에 추가되었고 키워드검색 결과화면에도 피고인 회사의 서버에서 보낸 광고가 삽입되었다. 피고인들은 A 프로그램 이용자에게 인터넷 광고 선택권과 일정 적립금도 돌려준다고 홍보하면서 배포 및 설치를 적극 장려하였다. 그러나 피고인 회사의 광고에는 피고인 회사의 것이라는 출처 표시가 없어서 마치 피해자 회사의 광고인 것처럼 보였으며, 이로 인해 피해자 회사의 광고서비스에 혼동을 발생하게 하였다.

이에 피해자 회사는 2007년 7월 피고인들의 서비스를 금지하는 가처분을 신청함과 동시에 피고인들을 부정경쟁방지법 위반 등의 사유로 고소하였다. 경찰은 불기소의견으로 송치했으나 검사는 피해자의 홈페이지를 활용하여 자신의 광고활동을 피해자의 광고활동인 것처럼 혼동하게 한 것은 구 부정경쟁방지법 제2조 제1호 나목 상 '국내에 널리 인식된 성명 · 상호 · 표장 기타 타인의 영업임을 표시하는 표지와 동일하거나 이와 유사한 것을 사용하여 타인의 영업상의 시설 또는 활동과 혼동을 하게 하는 행위'에 해당됨을 전제로 공소를 제기하였다. 아울러 2심에서는 형법 제314조 제2항의 컴퓨터등 장애 업무방해를 추가하였다.

나. 사건의 주요 쟁점

---

124) 대법원 2009도12238 판결과 관련되는 부정경쟁방지법 위반의 형사소송은 2008년 3월 하순 공소제기되어, 1심과 2심에서는 무죄가 내려졌으나 2010년 9월 대법원에서 유죄취지로 파기환송하였고, 피고인들의 재상고를 대법원이 2011년 기각하면서 유죄가 확정되었다.

125) 대법원 2008마1541 결정과 관련되는 서비스금지가처분신청은 2017년 7월 제기되어 6개월 뒤 일부인용 결정이 내려졌고, 이후 이의신청과 항고 및 재항고를 거쳐 2010년 8월 하순에야 서비스금지를 일부인용한 결정이 확정되었다.

우선 이 사건 프로그램이 설치된 컴퓨터에 피해자 홈페이지의 표장과 로고가 있는 상태에서 피해자 홈페이지의 광고 부분과 빈 공간에 피고인 회사의 광고를 표시한 것이 타인의 영업표지를 사용한 것인지 여부이다. 다음으로는 본 사건의 영업표지를 사용하여 영업주체의 혼동을 일으켰는지 여부이다. 피고가 의도적인 목적을 가지고 피해자 홈페이지에 광고를 노출시켰으며, 이 과정에서 별도의 식별표시가 없어 영업주체가 제공하는 광고로 이용자들이 인식할 수 있었다면 영업주체의 혼동이 발생하였다고 볼 수 있다.

다. 대법원 2009도12238 판결의 경과

1심 법원은 피고인들에 대해 무죄를 선고하였는데 영업표지는 일부분만 인정하였고, 영업주체의 혼동 부분에서 피해를 발생시키지 않았다고 판단하였다. 우선 포털 홈페이지가 영업표지에 해당하는 지에 대해서는 피해자 회사의 인터넷 사이트의 표장 및 마크는 피해자가 기존부터 사용해 왔으며 일반인들에게 피해자의 회사임을 인식시킬 수 있으므로 영업표지에 해당한다고 보았다. 하지만 검색창, 메뉴바, 광고창 등 실제 광고가 노출된 부분에 대해서는 영업의 출처를 표시하는 기능을 가지고 있다고 보기 어려울 뿐 아니라, 유사한 광고창과 컬러를 사용하는 포털사이트 등이 있는 점 등을 고려할 때 피해자 고유의 영업표지임을 연상시킬 수 있을 정도로 개별화되지 않았다고 판단하여 영업표지에 해당하지 않는다고 판단하였다. 영업주체의 혼동에 대해서도 A 프로그램을 설치한 이용자들에게만 화면 일부에 광고를 제공한 사실, 피고인들의 영업활동 자체를 광고하지 않은 점을 주목하였다. 또한 A 프로그램은 특정 포털사이트를 대상으로 하지 않았고 피고인들이 광고주들에게 피해자 회사로 잘못 알도록 하여 광고를 수주하지는 않았다는 점 등을 고려하였다. 결과적으로 1심법원은 피고인들의 행위는 영업표지가 아닌 피해자 회사 홈페이지의 일부를 사용한 것일 뿐 영업표지의 식별력을 이용해 영업활동을 한 것으로 보기 어렵고 따라서 영업주체의 혼동행위에 해당한다고 보기 어렵다며 무죄로 판결하였다.

1심 결과에 불복한 검사가 항소하였는데, 이 때에는 부정경쟁방지법 위반 이외에 형법 제314조 제2항에 근거하여 정보처리장치에 허위의 정보 또는 부정한 명령을 입력하거나 기타 방법으로 정보처리에 장애를 발생하게 하여 피해자의 업무를 방해했다는 컴퓨터장애 등 업무방해의 공소사실을 추가하였다. 그러나 2심 법원도 1심 판결을 인용하였으며, 추가 공소에 대해서도 무죄로 판결하였다. 즉,

A 프로그램은 피해자 회사가 이용자의 컴퓨터로 전송하는 HTML 원본을 변경하는 것이 아니라 일시적으로 이용자의 컴퓨터 메모리 상으로 복제된 사본파일에만 피고인들의 HTML 코드를 삽입하므로 피해자의 홈페이지 내용에 변경 또는 영향을 미치지 아니한다고 보았다. 그리고 A 프로그램은 이용자가 원하지 않을 경우 언제든지 삭제할 수 있으며, 실제 광고창에도 '×' 버튼을 클릭하면 광고를 쉽게 제거할 수 있는 점 등을 이유로 피해자 회사의 정보처리에 장애를 발생시켰다고 보기 어렵다고 결론내렸다.

그러나 대법원은 유죄취지로 사건을 파기환송하였다. 우선 타인의 영업표지와 동일하거나 유사한 것을 사용하여 타인의 영업활동과 혼동하게 하는 부정경쟁행위에 대해 영업표지를 사용하는 방법 및 형태 등에는 특별한 제한이 없으므로, 인터넷 웹페이지 상의 팝업광고 행위가 팝업창 자체의 출처표시 유무, 웹페이지 내에서의 팝업창의 형태 및 구성, 웹페이지의 운영목적과 내용, 팝업창의 출현 과정과 방식 등에 비추어 웹페이지 상에 표시된 국내에 널리 인식된 타인의 영업표지를 그 팝업광고의 출처표시로 사용한 것으로 인식되고 이로써 팝업광고의 영업 활동이 타인의 광고영업 활동인 것처럼 혼동하게 하는 경우에는 위 법조 소정의 부정경쟁행위에 해당한다고 보았다. 그러면서 피해자가 홈페이지의 로고 및 마크 등의 인지도를 기반으로 현재까지 광고영업을 해온 점을 고려하여 피해자의 홈페이지 내의 로고와 마크를 영업표지로 인정하였다. 또한 영업주체의 혼동에 대해 A 프로그램의 대체광고방식, 여백광고방식, 키워드삽입광고방식 세 가지 모두 피고인들의 광고가 별도의 출처표시 없이 이른바 레이어 팝업(Layer pop-up) 형태로 이용자 컴퓨터 화면 상의 피해자 홈페이지 내에 대체 혹은 삽입된 형태로 나타나는 사실을 지적하였다. 그러면서 피해자의 로고와 마크 같은 영업표지가 있는 피해자 홈페이지 화면에 피고인들의 광고를 끼워 넣어 이 영업표지들을 피고인들 광고의 출처를 표시하는 용도로 사용하여 피해자 회사에 의해 제공된 것처럼 오인하게 하여 피해자 회사의 광고영업 활동과 혼동하게 하였다고 보았다. 컴퓨터등장애업무방해에 대해서는 피해자 회사의 HTML 상에는 아무런 영향을 주지 않고, A 프로그램을 설치한 이용자의 컴퓨터 화면에서만 대체된 광고가 삽입된 점을 근거로 2심과 같이 무죄로 판결하였다. 파기환송 2심은 대법원 판결의 취지대로 피고인들에게 유죄가 선고되었고 파기환송 3심이 상고기각되면서 유죄로 확정되었다.

라. 대법원 2008마1541 결정 사건의 경과

피해자 회사가 최초로 제기한 제조등금지 가처분 신청의 내용은 1. 피신청인 회사[126](앞의 피고인 회사를 말함)이 A 프로그램을 제조, 사용, 판매 및 배포해서는 안되며, 2. A 프로그램 및 소스코드가 저장된 저장장치를 집행관에게 인도하라는 것으로 프로램 사용금지 외에 저장장치까지도 사용할 수 없도록 하는 것이었다. 사유로는 1. A 프로그램이 정보통신망법 상의 악성프로그램이며, 2. 신청인 회사 사이트의 화면표시를 변경하여 저작권을 침해하며, 3. 신청인 회사 사이트는 영업표지라는 전제 아래 이용자가 피신청인의 광고를 신청인의 광고인 것처럼 오해하게 하여 신청인의 영업과 혼동을 불러일으키거나 신청인 표지의 식별력 또는 명성을 손상시키며, 4. 신청인의 영업행위를 방해하기 때문이었다.

이에 재판부는 1. 악성프로그램으로 볼 수 없고, 2. 화면표시는 그대로 유지되기 때문에 신청인의 저작권을 침해하지 않으며, 3. 피신청인의 화면에는 신청인의 표지와 유사·동일한 표지를 사용하지 않아 부정경쟁방지법 위반이 아니라고 보았지만, 4. 신청인의 웹사이트의 빈 공간 또는 광고 란에 피신청인의 광고를 표시하는 것은 공정한 경쟁질서에 반하는 위법행위로 신청인의 영업이 저해될 우려가 있다면서 가처분 신청을 전부 인용하였다. 특히, 민사상 업무방해는 형사상의 업무방해죄와 같이 허위사실의 유포가 위계 또는 위력이 있을 것을 필요로 하는 것이 아니라 업무를 방해하는 행위가 있고 이로 인하여 손해가 발생한 사실이 있으면 충분하며[127], 업무방해 성립 여부도 실제 방해가 발생할 필요 없이 업무방해 결과가 초래될 위험이 발생한다면 충분하다고 판시하였다.

그러나 피신청인이 제기한 가처분이의 재판부는 이 사건 프로그램 이용자가 피신청인의 광고를 신청인이 게시한 것으로 오인·혼동하게 하는 건 불법행위에 해당한다고 하여 가처분신청 재판부와 같은 입장을 취하였고, 이용자들이 자의로 설치했다는 주장에 대해서도 이용자에게 광고 방식에 대해 자세히 알리지 않아 유효한 동의를 받았다고 보기 어렵다고 기각했다. 다만, 신청인의 업무가 방해되었으니 금지가처분이 필요하지만 그 내용이 신청인의 권리를 보전하기 위한 범위를 넘어선다고 보아, 이용자 대상으로 광고하는 행위와 이 사건 프로그램의 설치를 유도하는 행위를 금지하는 것으로 변경하였다.

이에 쌍방은 다시 항고하였는데, 이때에는 피신청인은 이 사건 프로그램을 변

126) 가처분신청의 경우에는 민사 본안 소송과는 달리 당사자들을 지칭할 때 원고-피고가 아닌 신청인-피신청인이라는 용어를 사용하며, 이의신청에서는 채권자-채무자라는 표현을, 불복할 경우에는 항소인과 상고인이 아닌 항고인과 재항고인이라는 용어를 사용한다.

127) 대법원 1981. 7. 14. 선고 81다414판결

경하여 설치 후 전송된 광고들에 출처가 피신청인으로 표시되게끔 하였다. 항고심 재판부는 이 사건 광고에 출처가 표시되어 있어도 그 광고가 신청인의 인터넷 사이트에 포함된 외관을 형성하고 있어 신청인 인터넷 사이트가 후원하는 광고주로 여겨질 가능성이 있어 오인, 혼동의 우려가 있다고 보이며 신청인의 광고가 화면에서 사라지거나 후순위로 밀리는 등으로 신청인의 영업이익이 침해되고 있기 때문에 여전히 영업방해에 해당한다고 보았다. 그러면서 '신청인의 인터넷 사이트에 접속한 컴퓨터 사용자의 모니터에 이 사건 프로그램을 이용한 광고행위를 하는 것을 금지' 하는 것만으로도 충분히 그 목적을 달성할 수 있다고 보아, 결론만을 변경하였다.

소송당사자 쌍방은 모두 대법원에 재항고하였는데, 대법원은 다음과 같이 2심의 판결내용을 모두 인정하면서 재항고를 기각하였다.

마. 시사점

본 사건은 인터넷 포털사이트 운영회사의 광고영업 행위를 방해하는 프로그램의 개발 및 서비스의 금지에 대한 소송으로 민사상 가처분신청과 형사고소 및 공소의 두가지 소송이 모두 진행되었고,[128] 민사 가처분신청에서는 민사상 불법행위가 인정되어 신청인이 승소하였고, 형사소송에서는 부정경쟁방지법 위반이 인정되어 피고인 회사와 대표이사가 처벌을 받았다.

그러나 먼저 진행된 민사 가처분신청 소송과정에서 부정경쟁방지법 위반이 인정되지 않았는데, 가처분신청 확정 후 대법원이 형사소송에서 부정경쟁방지법 위반까지 인정한 점에 주목해야 한다. 신청인의 표장과 마크만을 영업표지로 인정해 빈 공간 등 다른 영역의 영업표지성은 부정했지만, 이 사건 프로그램을 설치한 이용자의 모니터에 영업표지와 피신청인의 광고가 같이 보이는 점에 주목해서 피고인들이 영업표지를 사용한 것으로 인정하면서 영업주체의 혼동까지 인정되어 유죄판결이 내려졌다.

따라서 타인의 영업표지를 사용하는 방법이 폭넓어졌으므로 혹시라도 유사한 서비스를 염두에 두고 있다면 민사상 불법행위로 서비스가 금지되는 것 이외에 수사를 거쳐 형사처벌될 가능성을 염두에 두어야 한다. 또한 민사 가처분신청의 최초 판결의 금지범위가 매우 넓었던 데 비해 가처분이의의 항고심에서는 축소

128) 또한 가처분신청 외에 민사본안소송도 진행되었고, 신청인 회사의 일부승소로 종결되었다.

되었는데, 유사 사건을 진행하는 피신청인 입장의 회사는 가처분이나 본안소송의 금지의 범위를 최소화하려는 노력이 필요하다는 것을 알 수 있다.[129]

2.5 기타

(1) 대법원 2017두39433 판결[130]

가. 사건의 개요

원고는 국가기관인 피고가 다른 공공기관으로부터 계약체결업무의 위탁을 받아 공고한 정보시스템 구축사업의 입찰에 참여하였고, 다수 업체가 응찰했기 때문에 제안서 평가가 실시되었다. 이 사업 입찰공고에는 이 사업 계약은 국가계약법이 적용되고, 입찰가격의 사전협의 또는 특정인의 낙찰을 위한 담합 등 공정한 경쟁을 방해하는 행위 시 국가계약법 시행령에 따른 부정당업자의 입찰참가자격 제한 처분을 받는다고 기재되어 있었다.

원고는 제안서 내 투입인력 중 본래는 다른 업체 소속인 A를 이 사건 사업의 필수적인 역할인 DA(Data Architect) 업무를 담당하는 원고 소속 인력이라고 기재했으나 재직증명서를 첨부하지는 못했다. 제안서 발표 당시 심사위원이 A의 재직증명서가 없는 것을 알고 A의 소속에 대해 질문을 하자, 발표자는 원고 소속직원이 아니라고 답변하였다. 피고의 사실관계 확인 요청에 대해 원고는 A의 소속이 원고라고 기재되어 있는 것은 제안서 작성 중 발생한 단순 기재오류이고, 제안발표 당시 원고 소속 직원이 아님을 확인시켜 드렸다는 취지로 답변하였다.

피고는 제안서에 포함된 A의 소속에 대한 허위 기재를 문제 삼아 원고를 협상평가대상자에서 제외하고, 뒤이어 원고가 허위 서류를 제출하였다는 것을 사유로 국가계약법 제27조 제1항, 국가계약법 시행령 제76조에 따라 원고에 대하여 3개월 입찰참가자격을 제한하는 처분을 하였다.

---

129) 물론 본안소송의 확정 이전까지 이 사건 프로그램을 통한 광고 제공이 금지된 것은 회사의 영업이나 활동에 큰 지장을 줄 것이므로 금지의 효과 측면에서는 별다른 차이가 없다고 볼 수 있다.

130) 2015년 11월 중순 원고가 소송을 제기했는데, 2016년 6월 말 원고패소 판결이 내려졌고 2 · 3심 모두 기각되며 2017년 12월 말에 원고패소로 종결되었다.

이에 원고는 피고는 계약체결업무만 위탁받았으므로 처분권한이 없고, 이 사건 입찰공고에 따르면 향응과 담합 등에만 입찰참가자격 제한처분이 적용되며, 발표 당시 소속회사가 잘못 기재되었던 점을 확인했음에도 3개월 입찰참가자격 제한 처분은 지나치다며 피고를 상대로 취소소송을 제기하였다.

나. 사건의 주요 쟁점

첫째로 이 사건 정보시스템 구축사업은 본질적으로는 다른 공공기관의 업무로 계약체결업무만 위탁받은 피고에게 국가계약법에 따른 입찰참가자격 제한처분 권한이 있는지 여부이다. 둘째는 담합에만 입찰참가자격 제한처분이 가능한지, 셋째는 소속인력의 잘못된 기재가 고의적인 허위기재인지 여부이다.

다. 법원의 판단

먼저 1심 법원은 공공기관운영법을 따르는 공공기관이 국가기관인 피고에게 위탁한 계약체결업무에 관해, 이 사건 계약은 결국 국가기관인 피고와 사업자 사이에 체결되는 '제3자를 위한 계약'이고 공공기관은 그 수익자에 해당한다면서[131], 공공기관운영법이 아니라 국가계약법이 이 사건 계약 및 처분의 근거 법률이라고 판시하였다. 여기에는 지방계약법은 계약체결업무를 위탁받은 국가기관에 대해서도 지방계약법에 따를 것을 명시했는데 공공기관운영법에는 그러한 명시적인 규정이 없다는 점, 공공기관의 계약사무규칙 상 국가계약법이 준용되는 점, 지방자치단체의 계약체결업무를 위탁받은 기관이 입찰참가자격 제한처분을 하도록 허용하도록 개정된 지방계약법 조항, 이 사건 입찰공고에 국가계약법을 따라야 한다고 명시되었던 점도 같이 고려되었다. 그리고 담합에만 입찰참가자격제한이 가능하다는 주장에 대해서도 해당 법률규정은 중소기업자로 구성된 공동수급체 간의 경쟁입찰에 따른 조달계약에 관하여 담합행위를 한 공동수급체의 구성원에 대하여도 국가계약법 제27조에 따라 입찰 참가자격을 제한하여야 함을 확인적으로 규정하고 있는 것에 불과할 뿐 그 밖의 경우에는 피고가 입찰 참가자격을 제한할 수 없다는 의미로는 해석되지 않으며, 더 나아가 이 사건 계약에 적용되지 않는다고 보았다. 그러므로 국가기관인 피고는 이 사건 입찰공고에 나와 있듯이 국가계약법 제27조에 따라 부정당업자에 대한 입찰자격제한 처분권한이 있다고 보았다.

---

131) 대법원 2010. 1. 28. 선고 2009다56160 판결

또한 원고는 애초에 채용하려던 인력이 입사거부하면서 급하게 A를 추천받아 소속만 제외하고 제안서의 관련 내용을 모두 수정하였고, 원고의 총괄관리자는 제안사 인력 위주로 구성해야 하고 소속이 명시되지 않으면 하도급으로 간주된다는 공공기관의 인력 관련 요구사항을 잘 알고 있었으므로 이 사건의 잘못된 소속 기재는 단순한 실수가 아니라 고의적인 허위기재라고 인정한 후, 심사위원이 A를 원고의 인력으로 알았다면 높은 점수를 받았을 가능성이 있고 낙찰 이후 사업수행에 지장이 초래될 우려가 있으므로 원고는 국가계약법 제27조 제1항이 규정한 경쟁의 공정집행이나 계약의 적정이행을 해칠 염려가 있는 자이며, 법규 상 6개월 제한도 가능한데, 원고에게 유리한 정상(情狀)을 참작하여 3개월로 감경했으므로 제한처분이 지나치지 않다고 보았다.

3심에서도 피고의 입찰참가자격 제한처분 권한과 이 사건의 잘못된 소속 기재가 고의적인 여부가 다투어졌다. 대법원은 이 사건 계약이 국가계약법을 따르더라도 사법(私法) 관계에 한정되며 행정처분 규정은 별도의 명시적인 근거가 있어야 하는데, ① 공공기관운영법에 계약 체결 업무의 위탁에 관하여 법률 규정을 별도로 두고 있는 취지는 피고가 운영하고 있는 전문적이고 체계적인 조달시스템을 완전하게 이용하도록 하기 위한 것인 점, ② 이 사건 계약의 수요기관은 공공기관운영법 제39조 제2항에 따라 독자적인 입찰참가자격 제한 처분 권한을 보유하고 있는 점, ③ 피고에게 계약 체결 업무가 전적으로 위탁된 이상 피고는 국가계약법에서 정한 제반 절차에 따라 위탁기관의 계약과 관련한 사무를 처리하여야만 하는 점 등을 종합하여 보면, 공공기관운영법 제44조 제2항은 국가계약법상의 입찰참가자격 제한 처분의 수권 취지가 포함된 업무 위탁에 관한 근거 규정에 해당한다고 보아 원심 판결을 지지하였다. 아울러 다른 쟁점들에 대해서도 원심판결을 지지하였다.

사. 시사점

정보시스템 구축사업은 비교적 장기간 진행되며, 수행업체의 조직적 역량과 핵심인력들의 개인적 역량이 복합적으로 작용한다. 따라서 이 사건에서 핵심인력 1명에 대한 허위기재에 3개월 입찰참여 제한처분을 정당하다 본 것은 이러한 배경이 고려된 것으로 보인다. 현재 기능점수 산정방식의 공공SW사업에는 투입인력을 기재하지 못하지만, 그렇지 않은 공공SW사업의 입찰에 참여하는 업체들로써는 투입인력, 특히 핵심인력에 대해서는 정확한 정보를 기재하여야 한다.

또한 대법원은 계약체결업무를 위탁하는 공공기관을 제3자를 위한 계약의 수

익자로 보았으며, 업무를 위탁받은 국가기관인 피고는 국가계약법 상의 입찰참여제한 처분권한을 보유하고 있음을 다시 한번 명확하게 하였다. 그렇다면 판례에서 언급된 지방계약법을 참고하여 국가계약법을 개정하는 것도 검토해 볼 가치가 있다고 보여진다.

(2) 대법원 2003도7006 판결[132)]

가. 사건의 개요

피고인은 2000년 한국소프트웨어진흥원에 '폐차신청관리 프로그램'을 등록하고, 이 프로그램을 이용해 폐차 관련 인터넷 사이트를 운영하면서 폐차알선사업을 하였다. 구체적으로는 다음과 같다. 먼저 폐차보유자로부터 인터넷 혹은 전화로 폐차신청을 받아 일부 폐차는 피고인이 운영하는 회사에서 보유하고 있는 견인차량으로 견인하여 그 중 상태가 양호한 차량은 수출했으며, 나머지는 제휴한 폐차장에 해당 폐차에 대한 견인 및 폐차요청을 하였다. 그러면 요청을 받은 제휴폐차장이 해당 폐차를 견인한 다음, 폐차인수증명서를 발급하고, 폐차를 완료하고 등록말소신청의 대행까지 마쳤다. 그리고 제휴 폐차장에서 자동차말소등록사실증명서와 폐차비용보상금을 피고인에게 주면, 피고인이 다시 폐차신청자에게 증명서를 보내주고 보상금을 입금해주는 방식이었다. 이러한 사업은 당시 여러 시·군·구청 및 보험회사에서도 하고 있었다.

그러나 한국자동차폐차업협회는 피고인의 사업에 대해 검찰에 고발하였고, 검찰은 피고인의 폐차접수 대행, 폐차수집, 폐차비용보상 등의 행위가 폐차대행업이어서 자동차관리사업인데도 불구하고 자동차관리법에 따라 관할 관청에 등록하지 않아서 자동차관리법을 위반했다며 공소를 제기하였다.

나. 사건의 주요 쟁점

인터넷 홈페이지에 접속하거나 전화로 의뢰하는 다수의 폐차 보유자를 상대로 피고인이 한 여러 행위들이 자동차폐차업이어서 자동차관리사업에 해당하는지 여부가 쟁점이 된다.

---

132) 이 사건은 2002년 11월 하순 경 공소제기되어 1심과 2심 모두 무죄판결이 내려졌고, 2004년 5월 중순 대법원에서 검사의 상고를 기각하여 무죄가 확정되었다.

다. 법원의 판단

1심 법원은 우선 자동차폐차업의 정의에 주목했다. 이 사건 당시 자동차관리법의 “자동차폐차업“은 자동차의 폐차 및 그 말소등록신청의 대행을 업으로 하는 것이었다. 자동차 폐차와 말소등록신청의 대행을 같이 업으로 한다고 해석하면 피고인은 자동차 폐차를 하지 않기 때문에 자동차폐차업에 해당되지 않는다. 또한 말소등록신청의 대행만으로 자동차폐차업으로 보더라도, 폐차절차 상 말소등록신청의 대행은 폐차접수, 폐차수집, 폐차의 등록말소신청, 자동차말소등록사실증명서 송부 등의 행위를 대신 하는 것을 의미하는데, 피고인은 가장 필수적인 폐차수집 및 말소등록신청을 제휴폐차장이 하게 하므로 ‘자동차폐차업’을 하고 있지 않다고 보았다. 또한 일부 수출용 폐차를 직접 견인해서 폐차등록하는 것도 폐차대상 자동차 중 수출하거나 수출업자에게 판매한 자동차에 대하여는 폐차업자에 의한 폐차가 필요없는 것으로 규정하고 있으므로 피고인이 폐차의뢰받은 자동차 중 일부 수출하는 폐차에 대하여 직접 견인하고 그 폐차에 대한 말소등록신청을 하는 것은 자동차관리법에 위반되지 않는다고 판단했다. 마지막으로 폐차영업소도 등록대상인데 피고인은 폐차의뢰접수를 하는 사무실만을 운영하고 폐차의 수집은 하고 있지 않으므로(폐차의뢰받은 자동차 중 수출하려는 자동차는 제외), 위 규정에 의하여 폐차영업소 등록을 할 필요도 없다고 보았다.

결론적으로 1심은 피고인의 행위는 자동차관리법에 규정된 등록이 필요한 자동차폐차업에 해당한다고 볼 수 없다고 보아 무죄를 선고하였다.[133]

2심에서는 제휴폐차장에서 자동차의 폐차와 말소등록신청의 대행업무를 처리했으며 피고인은 폐차접수대행과 폐차수집, 폐차비용보상 등만을 업으로 하였다고 인정한 후 법규 상 관할 관청에 등록을 하지 아니하고 자동차폐차업, 즉 자동차의 폐차 및 그 말소등록신청의 대행을 업으로 한 경우에만 처벌되는데 피고인은 자동차폐차업을 하지 않았으며 피고인의 행위를 처벌하는 것은 죄형법정주의에서 파생된 유추해석금지의 원칙에 비추어 허용될 수 없다면서 1심과 같이 무죄를 선고하였고 대법원에서도 검사의 상고를 기각하였다.

133) 또한 1심 판결문 마지막에는 다른 폐차업자들과는 달리 폐차의뢰인들에게 폐차비용보상금을 지급함으로써 오히려 정당한 절차를 거쳐 폐차를 할 수 있게 유도하였으며 폐차의뢰인들에게 항의가 전혀 없는 점을 비추어 보면, 자동차관리법이 일정한 시설을 갖추고 등록을 마친 폐차업자에게만 자동차폐차업을 영위할 수 있게 한 입법취지에도 전혀 위배되지 않는다고 본다고 덧붙이고 있다.

라. 시사점

인터넷은 다양한 분야에서 영업 및 중개를 위한 경로로 활용되고 있다. 본 사건의 피고인는 단순히 폐차를 원하는 사람들의 신청을 받아 합법적인 자동차폐차업자에게 알선하고 폐차보상비용을 반환해 주는 등의 중개행위를 한 것으로 보인다. 이런 의미에서 자동차폐차업자로 보기 어렵다며 무죄를 선고한 법원의 판결은 타당하다. 것으로 자동차관리법 위반 사실에 대해 무죄를 선고하였다.[134]

이 사건은 최근 발생하는 O2O(Online to Offline)사업의 규제위반 사건들과 유사한 측면이 있다. O2O사업자들은 본인들이 진출하고자 하는 산업 분야의 관련 법규를 잘 알고 사업모델을 설계할 필요가 있으며, 필요한 경우에는 해당 분야의 면허 취득, 신고와 등록 등의 규제를 준수해야 한다.

---

134) 다만 지금의 자동차관리법에서는 자동차해체재활용업자(이 사건의 자동차폐차업자를 말함)가 아닌 자가 폐차 대상 자동차를 자동차해체재활용업자에게 알선하는 행위를 금지하고, 이를 위반할 경우 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처하고 있다. 그러므로 만약 이 사건이 최근에 발생했다면 무죄판결을 받기는 어려울 것으로 보인다. 참고로 2015년 경 출시된 온라인폐차견적서비스에 대해서도 한국자동차해체재활용협회가 반발하면서 2015년 8월 11일부터 아래 제57조의2와 제79조제14호의2가 신설되고 6개월 뒤에 시행되면서, 2018년 경 고소되어 검찰로부터 기소유예처분을 받았다.

자동차관리법 제57조의2(폐차 수집 · 알선 등의 금지) 자동차해체재활용업자가 아닌 자는 영업을 목적으로 폐차 대상 자동차를 수집 또는 매집하거나 그 자동차를 자동차해체재활용업자에게 알선하는 행위를 하여서는 아니 된다.

제79조(벌칙) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다.

14의2. 제57조의2를 위반하여 자동차해체재활용업자가 아닌 자가 영업을 목적으로 폐차 대상 자동차를 수집 또는 매집하거나 그 자동차를 자동차해체재활용업자에게 알선하는 행위를 한 자

제4장 SW기업 소송현황 분석

제1절 SW기업 소송현황 수집

1. 소송현황 수집 프로세스

(1) 대상 SW기업의 탐색 및 확정

SW기업들이 계류 중인 소송현황과 소송유형의 파악을 위해 DART[135](금융감독원 전자공시시스템)에 등록된 외부감사 대상기업(이하 '외감기업'이라 한다) 규모 이상인 SW기업의 공시된 보고서를 활용하여 소송현황을 파악하고 분석하였다. DART 상의 업종별 검색기능을 활용해 2012년도부터 2018년도까지의 외감기업(상장회사, 즉 주권상장법인도 포함한다)인 SW기업 목록을 우선 작성하였고, 분석의 통일성을 위해 결산월이 12월인 기업으로 범위를 좁혀 총 1,081개 기업을 선정하였다.

(2) DART 기업공시제도의 변화

거래소, 코스닥, 코넥스에 주식이 상장된 상장회사는 자본시장법[136] 제159조[137]에 따라 사업보고서를 금융위원회와 거래소에 제출해야 하고, 그 서식은 금융위원회가 정하여 고시한다. 외부감사법[138]에 따른 외부감사대상기업은 같은 법 제23조[139]에 따라 증권선물위원회 등에 감사보고서를 제출하는데 이 감사보고서는

---

135) 전자공시시스템(DART ; Data Analysis, Retrieval and Transfer System)은 상장법인 등이 공시서류를 인터넷으로 제출하고, 투자자 등 이용자는 제출 즉시 인터넷을 통해 조회할 수 있도록 하는 종합적 기업공시 시스템입니다. (링크 : http://dart.fss.or.kr/introduction/content1.do)

136) 정식 명칭은 「자본시장과 금융투자업에 관한 법률」

137) 자본시장법 제159조(사업보고서 등의 제출) ① 주권상장법인, 그 밖에 대통령령으로 정하는 법인(이하 "사업보고서 제출대상법인"이라 한다)은 그 사업보고서를 각 사업연도 경과 후 90일 이내에 금융위원회와 거래소에 제출하여야 한다. 다만, 파산, 그 밖의 사유로 인하여 사업보고서의 제출이 사실상 불가능하거나 실효성이 없는 경우로서 대통령령으로 정하는 경우에는 사업보고서를 제출하지 아니할 수 있다.

138) 정식 명칭은 「주식회사 등의 외부감사에 관한 법률」

139) 외부감사법 제23조(감사보고서의 제출 등) ① 감사인은 감사보고서를 대통령령으로 정하는 기간 내에 회사(감사 또는 감사위원회를 포함한다)·증권선물위원회 및 한국공인회계사회에 제출하여야 한

일반인이 열람할 수 있도록 해야 하고 인터넷 홈페이지에 게시하여야 한다. 이렇게 작성된 사업보고서와 감사보고서는 DART에 모두 공시(公示)된다. DART에는 기업공시서식 작성기준이 게시되어 있는데, 가장 오래된 것이 2013년 2월 1일 시행된 것이다. 이후 DART 상에 등록해야 하는 기업공시서식 및 작성 내용은 많은 변화를 거쳐 왔다. 기업공시서식의 변화는 기업이 공개해야 하는 정보의 변화로 볼 수 있으며, 이를 통해 기업들이 투자자에게 제공해야 하는 정보가 어떻게 바뀌어 왔는지 파악할 수 있다. 이 연구에서는 소송 관련 항목의 변화만을 살펴보았다.

기업공시서식에서 소송정보와 관련된 조항은 총 5개이다. 소송과 관련된 5개 항목은 제7-3-3조(경영권 경쟁), 제11-2-1조(중요한 소송사건), 제13-2-5(합병등 관련 소송의 현황), 제15-3-3조(공개매수가 대상회사와 주식등에 미치는 영향), 제22-1-5조(재판관할 등)이다.

<표 4-1> 기업공시제도 상 소송과 관련된 조항(2019.12.2.기준)

장	조	내용
제7장 이사회 등 회사의 기관에 관한 사항	제7-3-3조 (경영권 경쟁)	공시대상기간중 회사의 경영지배권에 관하여 경쟁이 있었던 경우에는 다음 사항을 기재한다. 1. 경영권 경쟁의 당사자 2. 진행경과 및 종료된 경우 그 결과 3. 경영권 경쟁기간중 경영권 경쟁과 관련하여 회사가 취한 조치가 있는 경우 조치 내용[140]

다. 다만, 「자본시장과 금융투자업에 관한 법률」 제159조제1항에 따른 사업보고서 제출대상법인인 회사가 사업보고서에 감사보고서를 첨부하여 금융위원회와 같은 법에 따라 거래소허가를 받은 거래소에 제출하는 경우에는 감사인이 증권선물위원회 및 한국공인회계사회에 감사보고서를 제출한 것으로 본다.

② 증권선물위원회와 한국공인회계사회는 제1항에 따라 감사인으로부터 제출받은 감사보고서를 대통령령으로 정하는 기간 동안 대통령령으로 정하는 바에 따라 일반인이 열람할 수 있게 하여야 한다. 다만, 유한회사의 경우에는 매출액, 이해관계인의 범위 또는 사원 수 등을 고려하여 열람되는 회사의 범위 및 감사보고서의 범위를 대통령령으로 달리 정할 수 있다.

140) 내용에는 소송이라는 단어가 없지만, 작성지침에 존재한다.

【 작성지침 】

ⅰ. 위임장 경쟁, 공개매수, 소송 등 경영권 경쟁을 위해 당사자가 구체적인 행위를 하고, 이에 관한 사항이 공시 등으로 외부에 알려진 경우에 한해 기재한다.

ⅱ. 진행경과는 경영권 경쟁이 일어난 시기, 경쟁의 주요 수단(의결권 주식 매입, 위임장 권유, 기타 방법), 법정 분쟁이 있었던 경우 그 내용을 포함하여 기재한다.

ⅲ. 회사가 취한 조치는 정관변경, 증권 발행, 특정 자산의 취득, 공개매수나 합병등의 제안 등을 행한 경우 그 내용을 말한다.

제11장 그 밖에 투자자 보호를 위하여 필요한 사항	제11-2-1조 (중요한 소송사건)	회사 또는 자회사 등이 소송 당사자로 되거나 회사 또는 자회사 등의 재산을 대상으로 소송이 제기된 경우로서 회사의 영업에 중대한 영향을 미칠 가능성이 있는 때에는 다음의 사항을 기재한다. 1. 소송의 내용(청구취지.청구원인 등) 2. 소 제기일 3. 소송 당사자 4. 진행상황 5. 향후 소송일정 및 회사의 대응방안 6. 향후 소송결과에 따라 회사의 영업, 재무, 경영 등에 미칠 영향
제13장 발행실적보고	제13-2-5조 (합병등 관련 소송의 현황)	합병등의 효력에 영향을 미칠 수 있는 소송이 제기된 경우에는 제11-2-2조 각 호의 사항을 기재한다.
제15장 공개매수신고 등	제15-3-3조 (공개매수가 대상회사와 주식등에 미치는 영향)	공개매수가 공개매수 대상회사와 공개매수대상 주식등에 미치는 영향에 대하여 다음의 내용을 포함하여 기재한다. 1. 공개매수 대상회사가 공개매수 이전에는받지 아니하던 공정거래법상 규제를 공개매수이후에 새로이 적용받게 될 가능성이 있는경우에는 그 내용 2. 증권시장에서 공개매수 대상 주식등이 공개매수 이후에 상장폐지 요건에 해당할 가능성이 있는 경우에는 그 내용 3. 공개매수자 또는 공개매수 대상회사가 당사자로서 참가하는 소송으로서 지배권 변동 및 당해 공개매수에 영향을 미칠만한 소송이 진행 중인 경우에는 그 내용
제22장 기타 투자자보호에 필요한 사항	제22-1-5조 (재판관할 등)	집합투자업자, 수탁회사 또는 판매회사 등이 소송을 제기하거나 투자자가 소송을 제기하는 경우 그 재판을 관할하는 법원에 관한 사항과 기타 투자자보호에 필요한 사항을 기재한다.

* 출처 : 금융감독원, 기업공시서식 작성기준(2019)

제11-2-1조(중요한 소송사건) 조항의 2013년 2월 1일 이후 변화이력은 다음 표와 같다.

〈표 4-2〉 소송사건 관련 작성지침 변경이력

변경전	변경후
[2013년 2월 1일] 시행 ⅰ. 공시서류작성기준일이 속하는 사업연도 개시일 현재 진행중이거나 사업연도 중에 새로 제기된 소송 등에 대해서 기재한다.	[2016년 12월 9일] 개정 ⅰ. 공시서류작성기준일이 속하는 사업연도 개시일 현재 진행중이거나 사업연도 중에 새로 제기된 **소송 등에 대해서 주요내용을 요약하여** 기재한다.

ii. 소송결과가 회사의 영업 등에 미칠 영향 등의 내용은 공시서류의 다른 부분(이사의 경영진단 및 분석의견 등)의 기재와 중복되는 경우 기재를 생략할 수 있다.	[변경사항 없음]
iii. 소송은 본안소송과 가처분.가압류신청 등 본안전소송을 포함하여 기재한다.	[변경사항 없음]
iv. K-IFRS(외국법인이 적용하는 IFRS 또는 US-GAAP을 포함)를 적용하여 연결재무제표를 작성하는 주권상장법인은 종속회사를 포함하여 중요한 소송사건을 기재하되, '주요종속회사'(직전사업연도 개별재무제표상 자산총액이 지배회사 개별재무제표상 자산총액의 10% 이상이거나 **500억원 이상인** 종속회사 또는 지배회사에 미치는 영향이 크다고 판단되는 종속회사를 말함)의 내용은 반드시 기재한다. 이 경우 연결실체 전체의 입장에서 기재하여야 하고, 필요한 경우 해당 종속회사의 명칭 및 종속회사가 지배회사에 미치는 영향도 기재한다.	[2015년 2월 10일] 개정 iv. ~'주요종속회사'(직전사업연도 개별재무제표상 자산총액이 지배회사 개별재무제표상 자산총액의 10% 이상이거나 **750억원 이상인 종속회사를 말함**)의 내용은 반드시 기재한다. [2017년 6월 19일] 개정 iv. ~'주요종속회사'(**최근사업연도말** 개별재무제표상 자산총액이 지배회사 개별재무제표상 자산총액의 10% 이상이거나 750억원 이상인 종속회사를 말함)의 내용은 반드시 기재한다.

정리하면, 2016년 12월 9일에 현재 진행중이거나 새로 제기된 소송 등에 대해 주요내용을 요약하여 기재하도록 변경되었고, 연결재무제표를 작성하는 주권상장법인의 주요종속회사의 기준이 두차례 변경되었다.

(3) SW기업의 소송유무 확인 및 정보입력

확정된 기업들의 사업보고서 · 감사보고서는 DART에서, 재무정보는 KIS Value 값을 활용하여 일괄 다운로드 받았다. 일부 기업의 경우 기업명이 변경되거나 오류로 KIS Value로 재무정보를 받을 수 없어서 감사보고서 또는 사업보고서에 기재된 재무정보를 활용하였다.

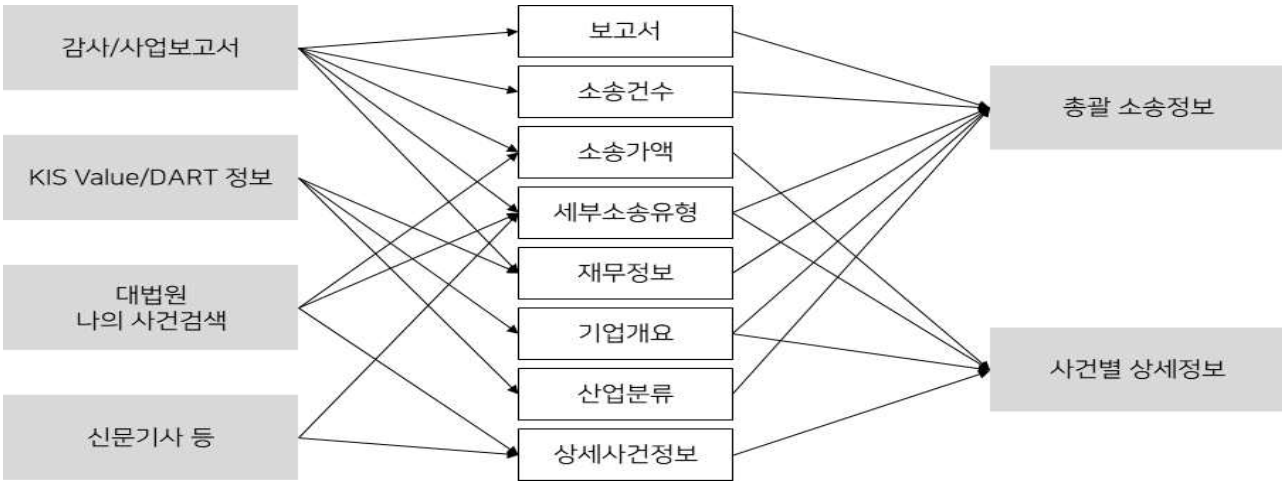
소송현황은 보고서 상의 재무제표 주석의 '우발채무와 약정사항', 그 밖의 투자자보호를 위한 정보의 '계류 중인 소송현황' 등 소송 관련 정보가 기재된 보고서 항목의 내용에서 추출했는데, 감사보고서 중에는 의견거절 또는 한정의견 등으로 기재된 보고서이면서 회사로부터 관련 자료를 제출받지 못했다고 기재된 경우에는 수집 대상에서 제외하였다.

(4) 소송정보 데이터 입력

사전검토 결과 기업마다 기재된 소송정보의 수준이 상이하여 전체 기업별, 연

도별 소송정보를 입력하는 ‘총괄 소송정보’, 개별 소송사건별 정보를 입력하는 ‘사건별 상세정보’로 구분하여 데이터를 정리하였다.

[그림 4-1] SW기업 소송현황 정보 수집방법



2. 수집 대상기업의 분류

SW기업을 상장구분에 따라 외감기업, 유가증권시장기업, 코스닥기업, 코넥스기업의 4가지로 분류하였으며, 외감기업을 제외한 3개의 분류를 통합하여 상장기업과 비상장기업으로도 분류하였다.

<표 4-3> 유형별 상장기준

구분	기준	내용
유가증권시장	기업규모	- 시가총액 200억 이상 - 자기가본 100억원 이상 - 상장주식수 100만주 이상
	분산요건	- 소액주주비율 25% 이상 - 공모주식수 25% 이상
	경영성과	- (매출액 및 이익 기준) 최근 매출액 300억원 이상 및 3년 평균 200억원 이상, ROE 최근 5%/3년 합계 10%, 영업이익 최근 25억/3년합계 50억원 이상, 자기자본 1천억 이상
	비고	- 설립 후 3년 경과, 계속적인 영업활동 - 심사청구일 현재 1년간 최대주주 변경금지

코스닥 시장	기업규모	- (일반기업) 설립후 3년 이상 경과, 자기자본 30억원 이상, 시가총액 90억원 이상
	분산요건	- 소액주주 500명 이상/지분 25% 이상이며 심사청구일 기준 소액주주지분이 25% 이상
	경영성과	- 법인세비용차감전 계속사업이익 시현 - ROE 10%, 당기순이익 20억원, 최근 매출액 100억원/시가총액 300억원 이상
	비고	- 자본잠식이 없음 - 심사청구일 현재 1년간 최대주주 변경금지 - 최근사업연도 감사의견 적정
코넥스 시장	기업규모	- 없음
	분산요건	- 주식의 양도제한이 없을 것
	경영성과	- 없음
	비고	- 질적심사를 통해 기업의 성장잠재력을 주로 심사
외감기업	기업규모	- 주식회사 또는 유한회사
	분산요건	- 없음
	경영성과	- 직전 사업연도말 자산총액 500억 또는 매출액 500억 이상 - 직전 사업연도 말 자산총액 120억 미안, 부채총액 70억 미안, 매출액 100억 미만, 종업원 100명 미만 등 4개 조건 중 3개 이상에 해당하지 않는 회사
	비고	- 주권상장법인

대상기업의 기업 유형별 분류기준은 대분류와 중분류 두가지로 나누었다. 대분류는 총 5개(게임SW, 패키지SW, IT서비스, 인터넷서비스, SW유통)로 잘 알려진 4가지 외에 SW유통을 추가하였다. 중분류와 세분류는 DART 기업분류를 기준으로 하였다. 이 때 NC소프트와 같이 시중에는 게임SW업체로 알려져 있으나, DART 기업분류에서는 단순히 SW개발 및 공급업으로 분류되어 다른 경우가 있었는데, 기업분류기준의 단순화를 위해 2019년 11월 시점에 DART 상에서 제공되는 기업개황의 분류를 기준으로 삼았다.

<표 4-4> 연도별, 업종별 SW기업 감사보고서/사업보고서 수

대분류	게임 SW	패키지 SW	IT서비스	인터넷서비스			SW유통		합계
KSIC 중분류	출판업(J58)		컴퓨터 프로그래밍, 시스템 통합 및 관리(J62)	정보서비스업(J63)			도매및 상품 중개업(G46) 기계장비 및 관련 물품 도매업(G465)	소매업;자동차 제외(G47) 가전제품 및 정보통신장비 소매업(G473)	
소분류	소프트웨어 개발 및 공급업		컴퓨터 프로그래밍, 시스템 통합 및 관리	자료처리, 호스팅, 포털 및 기타 인터넷 정보매개 서비스업	기타 정보 서비스 업	정보 서비 스업	컴퓨터 및 주변장치, 소프트웨어 및 통신기기 소매업	컴퓨터 및 주변장치, 소프트웨어 도매업	
2012	56	205	114	34	65	3	12	44	533
2013	61	215	124	33	67	3	13	43	559
2014	69	242	140	37	70	2	15	46	621
2015	74	254	136	35	70	3	13	48	633
2016	79	275	144	39	68	2	15	48	670
2017	89	310	152	45	76	4	14	53	743
2018	92	311	165	48	82	8	13	60	779
기업수	143	421	210	65	113	12	21	96	1,081

확보된 1,081개의 기업의 사업보고서, 감사보고서를 SW업종별 분류기준에 따라 분류한 결과, 패키지SW와 IT서비스 분야 기업과 보고서의 수가 많았다.

3. SW기업별 소송총괄정보와 개별 사건 정보

사업보고서나 감사보고서에 기재된 소송정보의 상세도에서는 회사별로 상당한 차이가 있었다. 현재 계류 중인 소송 여부만을 기재하는 경우에서 당사자, 소송가액, 사건개요까지 상세하게 기재하는 경우까지 다양하였다. 기업공시제도 상

소송정보 작성양식이 없고, 추상적인 규정과 지침만을 제공하고 있기 때문에 기업마다 작성양식과 제공하는 정보 수준의 차이가 발생할 수 밖에 없다.

(1) 소송정보 상세도의 몇가지 유형

공시보고서 상에 기재된 소송정보는 크게 다음 6가지 유형으로 나눌 수 있었다.

가. 소송은 있으나, 관련 정보가 없는 경우

[그림 4-2] 소송은 있으나 관련 정보가 없는 경우

가. 중요한 소송사건

No	사 건 명	원고	피고	청구금액 (백만원)	진행사항
-	-	-	-	-	-

* 2012년 12월 31일 현재 계류중인 소송 건이 다수 있으나, 전부 제소한 경우이고 피소된 경우는 없습니다. 해당 소송 결과가 [ ]의 재무상태에 중요한 영향을 미치지 아니할 것으로 판단하고 있어 별도 기재하지 않았습니다.

이런 경우는 분석 대상에서 제외할 수 밖에 없었다.

나. 소송건수, 소송가액만 기재(원피고 구분 없음)

[그림 4-3] 소송건수, 소송가액만 기재한 경우

다. 계류중인 소송사건

당기말 현재 회사의 정상적인 영업활동과 관련하여 계류중인 소송사건은 2건(소송가액 : 4,520천원)입니다.

당기말 현재 이들 계류중인 소송사건에 대하여 현재로서는 최종 결과를 합리적으로 예측할 수 없어 이러한 소송의 결과가 미치는 영향을 재무제표에 반영하지 아니하였습니다.

위와 같은 경우에는 전체 소송건수와 소송가액은 기재하되, 원고 피고 분석대상에서 제외하였다.

다. 소송건수와 소송가액을 원피고 구분해서 기재

전형적인 경우에 해당한다. 민사, 형사 사건과 같은 구분은 없어 전체소송건수와 전체소송가액 계산에는 포함되었으나, 민사, 형사 같은 사건 유형 분류에서는 제외하였다. 다만, 조사결과 모든 연도에서 민사소송 비율이 매우 압도적이고, '원고' 및 '피고'라는 단어를 보건대, 이 유형에 기재된 소송사건들은 민사소송으로 추정하는 것이 타당하다고 본다.

[그림 4-4] 소송건수, 소송가액을 원 · 피고 구분해서 기재한 경우

29. 우발부채 및 약정사항 등
(1) 계류 중인 소송사건
당기말 현재 당사를 피고로 하여 계류중인 소송사건 5건(소송금액 2,346,376천원)과당사가 원고가 되어 계류중인 소송사건 3건(소송금액: 1,612,912천원), 특수관계자인 [ ], [ ] [ ]과 공동 원고가 되어 계류 중인 소송사건 5건 (소송금액: 340,000천원)과 [ ] [ ]와 공동 피고가 되어 계류 중인 소송사건 1건(소송금액: 330,000천원)이 존재합니다. 당사의 경영진은 상기 소송의 결과가 당사의 재무상태에 중요한 영향을 미치지 아니할 것으로 판단하고 있습니다.

라. 개별사건을 구분하여 기재한 경우

개별사건을 구분하여 소송가액과 소송내용을 사건명 수준에서 간략하게 기재한 경우이다. 이 정도 기재내용이라면 외감대상 SW기업의 소송사건의 총괄적인 정보들을 추출할 수 있으며, 민사, 형사 등의 유형 구분과 금전청구 소송 등의 보다 세부적인 분류가 가능하다. 다만, 아래 사례에서 '연결실체'는 SW기업 집단을 일컫는 용어로, 해당 SW기업의 자회사가 진행하는 소송까지 포함되어 있어서 이런 경우에는 해당 SW기업이 직접 당사자로 진행하는 소송만을 대상으로 하였다.

[그림 4-5]개별 사건을 구분하여 기재한 경우

33. 계류중인 소송사건

당기말 현재 연결실체가 계류중인 소송사건의 내역은 다음과 같습니다.

(원화단위: 천원)

원고	피고	최종소송가액	소송내용
		48,902,750	부당공동행위에 대한 손해배상청구 소송
		13,298,811	부당공동행위에 대한 손해배상청구 소송
		21,313,900	부당공동행위에 대한 손해배상청구 소송
		78,755,530	부당공동행위에 대한 손해배상청구 소송
		2,544,300	저작권 침해 주장에 대한 손해배상청구 소송
		1,693,134	부당공동행위에 대한 손해배상청구 소송
		876,341	지체상금 모수금액을 쟁점으로 소송
		2,745,285	정산금청구소송
		1,796,611	소유권 이전등기 소송
		7,399,894	용역대금지급 소송
		50,000	우선협상대상자 지위 확인 소송
		1,056,640	물품대금 청구소송
		2,927,500	물품대금 청구소송
		196,453	손해배상 청구소송
		163,900	손해배상 청구소송
		35,470	손해배상 청구소송
		50,000	채무부존재 확인소송
		492,881	보수 등의 청구관련 소송
		14,722,022	손해배상 청구소송
		CNY 763,800	용역대금 미수금에 대한 청구소송
		CNY 1,800,847	용역대금 미수금에 대한 청구소송
		CNY 323,300	용역대금 미수금에 대한 청구소송

마. 관할법원과 사건번호까지 기재한 경우

관할법원과 사건번호를 알게 되면 개개의 재판의 아이디가 부여된 것이므로 대법원 사건검색을 통해서 소제기일과 판결선고일 등의 추가정보를 얻을 수 있다. 또한 판결문을 입수하여 법적 쟁점과 결론을 알 수 있어 앞의 SW 관련 판결문 분석 부분의 분석방법을 적용할 수 있다.

[그림 4-6] 관할법원과 사건번호까지 기재한 경우

(6) 보고기간종료일 현재 회사가 계류 중인 소송사건은 다음과 같습니다.

원고	피고	사건번호	법원	사건명	소송가액(천원)	진행현황
		2016가합	서울중앙지방법원	손해배상(기)	1,381,760	변론종결(2016/12/26) 조정에 갈음하는 결정 (2017/01/25) 이의신청 접수(2017/02/09)
		2016가합	서울중앙지방법원	손해배상(기)	50,000	본소와 병행심리
		2016가합	서울중앙지방법원	용역대금 등	506,492	3차 변론기일 예정(2017/03/08)
		2016가단	서울중앙지방법원	손해배상(기)	40,000	조정 불성립 2차 변론기일 예정(2017/01/17) 3차 변론기일 예정(2017/03/21)
		2014가합	서울서부지방법원	용역대금	382,676	변론기일 예정(2017/01/19)
		2014가합	서울서부지방법원	손해배상(기)	410,224	변론기일 예정(2017/01/19)

바. 사건개요까지 기재한 경우

앞의 (마)와 거의 동일한 유형이지만 개별 사건 별로 소제기일부터 회사에 미치는 영향까지를 SW기업이 자세하게 정리한 경우이다. 예로 든 사례에서는 해당 SW기업에 대한 보다 정확한 청구금액을 알 수 있어서 보다 정확한 소송가액을 알 수 있다는 장점이 있다.

[그림 4-7] 사건개요까지 기재한 경우

가. 중요한 소송사건 등
당기말 현재 계류중인 주요 소송사건은 다음과 같습니다.
- 대금반환청구 (서울중앙지법 2018가합)

구 분	내 용
소제기일	2018.
소송 당사자	원고 : 대한민국 , 피고 : 외 1명
소송의 내용	당사외 1명이 제기한 채무부존재확인 소송에 대한 반소
소송가액	20,884백만원
진행상황	당사 소송 제기 반소 제기
향후 소송일정 및 대응방안	변론기일 예정
향후 소송결과에 따라 회사에 미치는 영향	소송의 최종결과는 현재로서는 예측할 수 없음

당사외 1명이 대한민국을 상대로 제기한 채무부존재확인의 소송에 대하여 대한민국이 반소를 제기한 건으로서, 상기 청구금액 중 당사에게 실질적으로 청구된 금액은 11,565,288천원입니다.

(2) 기업별 총괄정보와 개별사건정보

위와 같이 소송정보의 상세도에서 상당한 차이가 있어, 각 회계연도와 SW기업별로 추출가능한 총괄정보와 개개의 사건들의 세부정보의 두가지 데이터베이스로 구분하기로 하였다. 총괄정보에는 소송정보와 재무데이터 간의 상관관계 분석을 위해 재무정보 항목을 추가하였다. 사건정보는 기본적으로 판결문 DB의 정보항목들과 같은 포맷을 사용했으나, 판결문을 입수하지 못한 관계로 사건당사자, 소송가액, 민사/형사 등 사건유형과 사건명 정도만 최대한 입력하였다

<표 4-5> DART SW기업 소송현황 정보항목의 구성

구분		정보항목	내용
총괄정보	소송건수	연도별로 보고서 상에 기재된 소송의 총 건 수	전체 소송건수, 원고 소송건수, 피고 소송건수
	소송가액	연도별로 보고서에 기재된 소송의 소송가액	전체 소송가액/소송가액산정대상건수, 원고소송가액/소송가액산정대상건수, 피고소송가액/소송가액산정대상건수
	세부소송유형	연도별로 보고서에 기재된 소송의 소송유형 (주로 사건명을 활용해 소송분류)	전체/원고/피고로 분류하여 각각 입력 민사, 행정, 형사, 특허, 기타, 해외민사,

			해외기타, 소송종류모름
	재무정보	당해연도 기업의 재무정보 및 재무지표 입력	총자산, 총부채, 총자본, 매출액, 영업이익, 당기순이익, 종업원수, 영업이익률, 순이익률, 부채비율 등
	기업개요	기업의 설립, 상장, 상장여부, 상장시장, 규모 등의 정보	당해연도 소속/시장, DART 법인구분, 설립일, 폐업일, 상장일, 기업규모, 외국계기업,
	산업분류	SW기업별 세부산업분류를 적용한 분류. DART 상의 기업분류를 적용하여 분류	대분류, 중분류, 세분류, 세세분류
상세정보	사건정보	사건관련 기초정보항목 입력 (판결문 템플릿을 기반으로 입력 가능한 정보항목 작성하는 형태로 DB구축)	사건명, 소송가액, 소송대분류/중분류/세분류, 심급정보, 관할법원, 사건번호, 종국결과, 소제기일, 선고일, 원고명, 피고명, 원/피고 공공/외국인 여부, 원고소가, 피고소가

제2절 SW기업 소송현황 일반분석

1. 용어의 정의

아래의 각종 분석에서 사용하는 항목 및 용어의 정의 또는 계산방식을 정리하면 다음 표와 같다. 예를 들면 전체평균소송가액은 전체소송가액과 전체소송가액산정건수를 별도로 조사한 후 계산하였다. 또한 원고 피고 소송건수의 합계가 전체소송건수와 다른데, 이는 원고 또는 피고를 특정할 수 없는 경우(140페이지나. 소송건수, 소송가액만 기재(원피고 구분 없음))를 제외하고 계산하였기 때문이다.

〈표 4-6〉 분석항목 또는 용어의 정의

구분	정의 또는 계산법	의의
관찰기간	2012년부터 2018년까지 7년	
대상기업수	DART에서 해당업종 검색을 통해 추출한 외부감사 이상 기업의 수 - 회사가 자료를 제출하지 않아서 감사보고서 등에 실체적 내용이 없는 경우는 제외	해당 업종의 외부감사 이상 기업 수를 알 수 있음
유소송기업수	대상기업 중에서 보고서에 소송현황이 기재된 기업들의 수 - 소송이 있으나, 건수가 기재되지 않은 경우에는 제외	해당 업종에서 소송을 겪는 기업들의 비율
전체소송건수	유소송기업들의 사업보고서 또는 감사보고서에 해당 회계연도 말에 진행되고 있는 소송건수들의 합	각 회계연도 말에 진행 중인 사건들의 수를 의미하므로 해당 회계연도 내에 시작하여 종료된 사건들은 포함하지 않음
전체평균소송건수	전체소송건수를 대상기업수로 나눈 값	
유소송기업 평균소송건수	전체소송건수를 유소송기업수로 나눈 값	
전체평균소송가액	전체소송가액 : 유소송기업이 기재한 소송가액들의 합계 전체소송가액산정건수 : 유소송기업이 기재한 소송가액에 해당하는 소송건수들만의 합계 전체평균소송가액 = 전체소송가액을 전체소송가액산정건수로 나눈 값	소송사건 당 소송가액을 알 수 있음 (소송가액이 기재되지 않은 원고소송사건은 제외됨)
원고소송건수	원고로 진행한 소송사건들의 수 (형사소송도 포함한 값)	

평균원고소송가액	원고소송가액 : 원고소송사건의 소송가액 합계 원고소송가액산정건수 : 원고소송가액에 해당하는 소송건수들만의 합계 평균원고소송가액 : 원고소송가액을 원고소송가액산정건수로 나눈 값	원고소송사건 당 소송가액을 알 수 있음 (소송가액이 기재되지 않은 원고소송사건은 제외됨)
원고평균소송건수	원고소송기업 수 : 원고소송이 존재하는 기업의 수 원고평균소송건수 : 원고소송건수를 원고소송기업수로 나눈 값	
피고소송건수	피고로 진행한 소송사건들의 수 (형사소송도 포함한 값)	
평균피고소송가액	피고소송가액 : 피고소송사건의 소송가액 합계 (형사소송의 벌금형 등을 소송가액으로 기재한 사례도 포함) 피고소송가액산정건수 : 피고소송가액에 해당하는 소송건수들만의 합계 평균피고소송가액 : 피고소송가액을 피고소송가액산정건수로 나눈 값	피고소송사건 당 소송가액을 알 수 있음 (소송가액이 기재되지 않은 피고소송사건은 제외됨)
피고평균소송건수	피고소송기업 수 : 피고소송이 존재하는 기업의 수 피고평균소송건수 : 피고소송건수를 피고소송기업수로 나눈 값	

특히 아래 분석에서 소송건수는 SW기업들이 각 회계연도 말 기준으로 진행 중인 사건들의 합계를 의미한다. 일부 회사들은 회계연도 내에 발생한 모든 사건들을 충실하게 기재하였으나, 대부분의 회사들은 회계연도 말에 진행 중인 사건들만을 기재하고 있었다. ‘연도별 사건’의 기준을 통일하기 위해서 각 회계연도 초반에 제기되었다가 회계연도 말 이전에 종료된 사건들은 보고서에 기재되어 있다 하더라도 모두 제외하였다.

2. 소송현황 총괄 분석

(1) 전체소송현황

7년간 소송현황을 파악한 결과, SW산업 내의 외부감사 이상 SW기업 수의 증가율보다 소송을 겪는 유소송기업들의 증가세가 조금 더 높은 것으로 나타났고, 유소송기업의 평균소송건수도 2012년 2.8건에서 2018년 3.1건으로 0.3건 증가하였다.

또한 원고로 진행하는 사건보다는 피고로 진행하는 사건이 평균적으로 많았는데, 원고 대 피고의 평균적인 비율이 2012년 1.8:2.3에서 2018년 2.6:2.8로 줄어드는 경향을 관찰할 수 있었다.

<표 4-7> SW기업 전체 소송현황

(단위: 건, 만원, %)

유형	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균	CAGR
대상기업수	533	559	621	633	670	743	779	648.3	6.5%
유소송기업수	89	112	129	136	136	138	145	126.4	8.5%
전체소송건수	253	293	372	384	448	412	486	378.3	11.5%
전체평균소송건수	0.5	0.5	0.6	0.6	0.7	0.6	0.6	0.6	
유소송기업 평균소송건수	2.8	2.6	2.9	2.8	3.3	3.0	3.4	3.0	
전체평균소송가액	111,482	101,871	87,830	146,670	168,198	246,983	321,876	169,273	19.3%
원·피고 통계(유소송기업 대상, 특정불가 제외)									
원고소송건수	75	115	114	143	193	109	166	130.7	14.2%
평균원고소송가액	194,715	165,244	107,431	118,168	96,982	212,354	455,831	192,961	15.2%
원고평균소송건수	1.8	2.2	1.9	2.0	2.8	2.0	2.6	2.2	6.3%
피고소송건수	153	161	250	224	244	301	318	235.9	13.0%
평균피고소송가액	72,824	69,012	81,421	162,898	216,547	258,582	247,106	160,067	19.7%
피고평균소송건수	2.3	2.0	2.5	2.2	2.2	2.6	2.8	2.4	3.1%
원피고 소송비율 (특정불가 제외)	33:67	42:58	31:69	39:61	44:56	27:73	34:66		

(2) SW기업 유형별 소송현황(대분류 기준)

전체 소송건수에서 대분류 기준 패키지SW와 IT서비스가 차지하는 비중이 가장 높은 것으로 집계되었으며, 상장여부 기준 비상장기업(외감기업)의 소송비중이 상장기업 대비 다소 높게 나타났다.

<표 4-8> SW기업 대분류별 소송현황

구분	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균치	CAGR
전체	253 (100.0%)	293 (100.0%)	372 (100%)	384 (100%)	448 (100%)	412 (100%)	486 (100%)	378.3	11.5%
게임SW	13 (5.1%)	25 (8.5%)	17 (4.6%)	38 (9.9%)	51 (11.4%)	70 (17.0%)	96 (19.8%)	44.3	39.5%
패키지SW	96 (37.9%)	90 (30.7%)	91 (24.5%)	104 (27.1%)	148 (33.0%)	81 (19.7%)	93 (19.1%)	100.4	-0.5%
IT서비스	72 (28.5%)	101 (34.5%)	141 (37.9%)	142 (37.0%)	130 (29.0%)	134 (32.5%)	135 (27.8%)	122.1	11.0%
인터넷서비스	61 (24.1%)	62 (21.2%)	102 (27.4%)	80 (20.8%)	100 (22.3%)	107 (26.0%)	153 (31.5%)	95.0	16.6%
SW유통	11 (4.3%)	15 (5.1%)	21 (5.6%)	20 (5.2%)	19 (4.2%)	20 (4.9%)	9 (1.9%)	16.4	-3.3%
상장-비상장기업									
상장기업	110 (43.5%)	137 (46.8%)	181 (48.7%)	187 (48.7%)	176 (39.3%)	190 (46.1%)	221 (45.5%)	171.7	12.3%
비상장기업	143 (56.5%)	156 (53.2%)	191 (51.3%)	197 (51.3%)	272 (60.7%)	222 (53.9%)	265 (54.5%)	206.6	10.8%

* 괄호안은 전체에서 차지하는 비중

3. SW기업 소송 유형별 분석

(1) 민사소송

앞서 140페이지의 나. 소송건수, 소송가액만 기재(원피고 구분 없음)과 다. 소송건수와 소송가액을 원피고 구분해서 기재 유형에서는 민사사건 여부를 알 수 없기 때문에 민사소송 집계에서 제외하는 것이 일반적이다. 그런데 이렇게 집계한 결과 연도별 전체소송에서 민사소송이 차지하는 비중이 매우 높았기 때문에 <표 4-9>과 같이 민사사건 여부가 불투명한 경우를 민사사건으로 추정하여 추가로 유소송기업 수 및 평균소송건수를 추정해 보았다. 그 결과, 최소추정의 경우와 최대추정의 경우 기업수와 소송건수가 모두 증가하면서 평균값에서는 큰 차이가 없었으나, 전체 소송건수에서는 최대추정과 최소추정의 차이가 갈수록 벌어져 2018년에는 62건에 달했다.

<표 4-9> SW기업 민사소송 분석

구분			2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균치	CAGR
대상기업수			533	599	621	633	670	743	779	648.3	6.5%
민사전체	최소추정	유소송기업수	72	88	103	105	99	100	108	96.4	7.0%
		민사소송건수	198	225	273	257	318	248	251	252.9	4.0%
		유소송기업평균소송건수	2.8	2.6	2.7	2.4	3.2	2.5	2.3	2.6	-2.8%
	최대추정	유소송기업수	75	94	113	114	109	112	120	105.3	8.1%
		민사소송건수	209	237	281	273	328	273	313	273.4	7.0%
		유소송기업평균소송건수	2.8	2.5	2.5	2.4	3.0	2.4	2.6	2.6	-1.1%
		유소송기업수 차이	3	6	10	9	10	12	12		
		민사소송건수 차이	11	12	8	18	10	25	62		

다만, 이후 분석에서 민사소송 통계치를 사용할 때에는 최대추정값은 반영하지 않고 모두 최소추정값을 사용하였다.

한편, 관찰기간 동안 원고로 진행 중인 소송이 피고로 진행 중인 소송보다 많았고, 소송건수는 원고소송이 연평균 7.5% 증가, 피고소송이 3.4% 증가로 원고로 진행 중인 소송이 더 큰 증가폭을 보이고 있다.

<표 4-10> SW기업 민사 원·피고소송 분석

구분		2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균치	CAGR
민사원고	유소송기업수	31	37	45	51	46	37	47	42.0	7.2%
	소송건수	58	80	77	89	135	65	96	85.7	8.8%
	유소송기업평균소송건수	1.9	2.2	1.7	1.7	2.9	1.8	2.0	2.0	1.5%
민사피고	유소송기업수	55	67	83	81	85	85	84	77.1	7.3%
	소송건수	123	133	196	166	181	181	155	162.1	3.9%
	유소송기업평균소송건수	2.2	2.0	2.4	2.0	2.1	2.1	1.8	2.1	-3.2%
원·피고 소송비율		32:68	38:62	28:72	35:65	43:57	26:74	38:62		

* 유소송기업만 포함, 특정불가 제외

(2) 형사소송

형사소송에서의 원고는 SW기업이 고소한 경우를 말하며, 피고는 SW기업 또는 대표자가 피고인인 경우를 의미한다. 관찰기간 동안 형사소송은 눈에 띄는 변화를 보이지는 않았으나, 최근 원·피고 소송비율에서 피고비율이 높아지고 있는 점을 확인하였다. SW기업이 고소한 사건들로는 부정경쟁방지법 위반으로 경쟁사를 고소하거나, 저작권이나 특허권 침해를 이유로 같은 SW기업을 고소한 경우들이 많았다.

<표 4-11> SW기업 형사소송 분석

유형	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균	CAGR
유소송기업수	6	5	5	5	3	3	7	4.9	2.6%
전체소송건수	7	5	5	5	3	3	9	5.3	4.3%
유소송기업 평균소송건수	1.2	1.0	1.0	1.0	1.0	1.0	1.3	1.1	1.6%
원·피고 통계(유소송기업, 특정불가 제외)									
원고소송기업수	2	3	2	2	1	0	1	1.6	-10.9%
원고소송건수	2	3	2	2	1	0	1	1.6	-10.9%
피고소송기업수	4	2	3	3	2	3	6	3.3	7.0%
피고소송건수	5	2	3	3	2	3	8	3.7	8.1%
원피고 소송비율	29:71	60:40	40:60	40:60	33:67	0:100	11:89		

(3) 행정소송

SW기업에 내려진 행정처분에 대해 이의를 제기하는 행정소송은 2014년도에 대폭 증가한 뒤 비슷한 수준을 유지하고 있는데, 전체 SW기업이 늘어난 것을 감안하면 사실상 줄어든 것으로 볼 수 있다.

<표 4-12> SW기업 행정소송 분석

유형	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균	CAGR
유소송기업수	3	4	9	11	8	8	8	7.3	17.8%
전체소송건수	3	5	10	11	9	9	11	8.3	24.2%
유소송기업 평균소송건수	1.0	1.3	1.1	1.0	1.1	1.1	1.4	1.1	5.5%
원·피고 통계(유소송기업, 특정불가 제외)									
원고소송기업수	3	4	9	11	8	7	8	7.1	17.8%
원고소송건수	3	5	10	11	9	8	11	8.1	24.2%
피고소송기업수	0	0	0	0	0	1[141]	0		
피고소송건수	0	0	0	0	0	1	0		

(4) 국내 지식재산권 소송

지식재산권(특허 등) 소송은 2013년부터 여러 기업에서 발생하고 있는데, 국내에서 벌어진 소송은 형사/행정 소송과 비슷한 것으로 보이며, 그 밖에 2016 ~ 2017년에 일시적으로 크게 증가한 것 정도를 확인하였다.

<표 4-13> SW기업 지재권소송 분석

유형	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균	CAGR
유소송기업수	1	6	4	4	7	11	5	5.4	30.8%
전체소송건수	3	9	6	8	13	18	5	8.9	8.9%
유소송기업 평균소송건수	3.0	1.5	1.5	2.0	1.9	1.6	1.0	1.8	-16.7%
원·피고 통계(유소송기업, 특정불가 제외)									
원고소송기업수	0	2	2	2	2	2	1	1.6	-12.9%
원고소송건수	0	3	3	2	7	4	1	2.9	-19.7%
피고소송기업수	1	3	2	3	6	10	4	4.1	26.0%
피고소송건수	1	4	3	6	6	14	4	5.4	26.0%
원피고 소송비율	0:100	43:57	50:50	25:75	54:46	22:78	20:80		

* 값이 0인 시작연도는 제외한 연간 CAGR을 구하였음

141) SW기업의 행정소송은 통상 원고로 진행되지만, 공공기관인 특정기업이 정보공개청구소송의 피고로 진행되는 소송이 1건 있었다.

(5) 해외소송

<표 4-14> SW기업 해외소송 분석

유형	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균	CAGR
유소송기업수	0	1	1	1	5	7	9	3.4	12.5%
전체소송건수	0	1	1	1	6	21	41	10.1	110.2%
유소송기업 평균소송건수	0	1	1	1	1.2	3.0	4.6	1.7	35.4%
원·피고 통계(유소송기업, 특정불가 제외)									
원고소송기업수	0	1	1	0	1	4	3	1.4	24.6%
원고소송건수	0	1	1	0	1	8	16	3.9	74.1%
피고소송기업수	0	0	0	1	4	7	9	3.0	108.0%
피고소송건수	0	0	0	1	5	13	25	6.3	192.4%
원피고 소송비율		100:0	100:0	0:100	17:83	38:62	39:61		

* 값이 0인 시작연도는 제외한 연간 CAGR을 구하였음

해외소송은 2016년 이후 급속히 늘고 있는데, 피고로 계류중인 소송의 비율이 높고, 유소송기업 평균소송건수가 소송건수 증가율 대비 소송기업의 수 증가폭은 작아 소수의 기업이 다수의 소송을 진행 중인 점을 확인할 수 있었다.

좀 더 세부적으로 살펴보면 해외소송 중 지식재산권 소송이 2017년에는 원고로 2개 기업 6건 및 피고로 3개 기업 8건에서 2018년에는 원고로 2개 기업 15건 및 피고로 3개 기업 11건이 진행되고 있어, 해외 소송 중 매우 높은 비중을 지식재산권 소송이 차지하고 있다. 특히 거의 대부분이 국내 게임 SW기업들 간의 소송이라는 점에서 국내 게임SW 수출의 증가를 반영하는 결과로 보인다.

4. 업종별 민사 소송현황 분석

게임SW 업종은 민사소송 건수가 연평균 19.4% 증가하고 있었으며, 피고로 진행 중인 소송 증가율이 더 높게 나타나고 있는 것으로 나타났다.

패키지SW 업종은 민사소송 수가 연평균 0.5% 감소하고 있었으며, 원・피고 소송비율의 경우 2016년을 제외하고 피고 소송이 현저하게 많았다. IT서비스 업종은 민사소송

수가 연평균 8.2% 증가하고 있었으며, 피고로 진행 중인 소송 증가율이 더 높은 것으로 나타났다. 인터넷서비스 업종은 유소송기업 당 민사소송 수가 연평균 -10.1% 감소하고 있었으며, 2017년까지 피고소송비율이 현격히 높았으나, 2018년에는 패키지SW와 유사한 정도로 급격히 하락하였다. SW유통 업종도 민사소송건수가 2018년에 대폭 하락하였으며, 2013년 및 2014년을 제외하고는 원·피고 소송비율이 대등한 수준이어서 다른 업종과는 조금 달랐다.

<표 4-15> SW기업 업종별 민사소송 현황

구분		2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균치	CAGR
게임SW	유소송기업수	6	11	8	8	10	9	12	9.1	12.2%
	민사소송건수	10	23	13	14	20	16	29	17.9	19.4%
	유소송기업평균소송건수	1.7	2.1	1.6	1.8	2.0	1.8	2.4	1.9	6.4%
	원·피고민사소송비율	40:60	30:70	15:85	29:71	35:65	25:75	34:66		
패키지SW	유소송기업수	28	29	33	39	32	35	39	34	5.7%
	민사소송건수	72	71	75	79	117	59	70	77.6	-0.5%
	유소송기업평균소송건수	2.6	2.4	2.3	2.0	3.7	1.7	1.8	2.4	-5.8%
	원·피고민사소송비율	33:67	51:49	51:49	40:60	69:31	33:67	43:57		
IT서비스	유소송기업수	21	28	33	32	31	31	31	29.6	6.7%
	민사소송건수	57	81	109	107	107	97	93	93.0	8.5%
	유소송기업평균소송건수	2.7	2.9	3.3	3.3	3.5	3.1	3.0	3.1	1.7%
	원·피고민사소송비율	39:61	36:64	25:75	38:62	29:71	27:73	34:66		
인터넷서비스	유소송기업수	12	15	21	20	20	20	24	18.9	12.2%
	민사소송건수	51	44	62	45	62	62	54	54.3	1.0%
	유소송기업평균소송건수	4.3	2.9	3.0	2.3	3.1	3.1	2.3	3.0	-10.1%
	원·피고민사소송비율	11:89	22:78	8:92	18:82	19:81	16:84	43:57		
SW유통	유소송기업수	5	5	8	6	6	5	2	5.3	-14.2%
	민사소송건수	8	6	14	12	12	14	5	10.1	-7.5%
	유소송기업평균소송건수	1.6	1.2	1.8	2.0	2.0	2.8	2.5	2.0	7.7%
	원·피고민사소송비율	50:50	17:83	36:64	50:50	42:58	43:57	40:60		

5. 업종별 민사 집중도 분석

(1) 전체 민사 소송 집중도

특정 기업들에 어느정도로 민사소송이 집중되고 있는지를 살펴보기 위해 5위 집중도, 10위 집중도를 연도별로 조사해 보았다. 전체 민사사건 집중도는 5위 집중도, 10위 집중도 모두 하락하고 있었다. 조사대상 기간 동안 다수의 개인정보 유출 손해배상 소송에 휘말린 기업이 상장폐지 전까지 최다 1위였으며, 일부 IT 서비스 대기업들이 계속 상위권을 유지하고 있었다.

<표 4-16> SW기업 전체 민사소송 집중도 (종합)

구분	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균치
전체유소송기업수	89	112	129	136	136	138	145	126.4
전체민사소송건수	198	225	273	257	318	248	251	253
1~5위 합계	56	56	73	56	108	60	54	66
전체 5위 집중도	28.3	24.9	26.7	21.8	34.0	24.2	21.5	25.9
1~10위 합계	88	90	112	89	146	97	97	55
전체 10위 집중도	44.4	40.0	41.0	34.6	45.9	39.1	38.6	40.5

<표 4-17> SW기업 전체 민사소송 집중도 (상세)

(단위: 건)

2012		2013		2014		2015		2016		2017		2018	
순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명
1위	A(16)	1위	B(18)	1위	A(22)	1위	A(14)	1위	E(61)	1위	A(14)	1위	R(14)
2위	B(13)	2위	A(12)	2위	B(18)	2위	R(12)	2위	A(13)	2위	R(14)	2위	B(12)
3위	C(9)	3위	D(9)	3위	R(12)	3위	U(11)		B(13)	3위	B(12)	3위	AD (11)
	D(9)		E(9)	4위	O(11)	4위	B(10)	4위	R(11)	4위	D(11)	4위	E(9)
	E(9)	5위	L(8)	5위	D(10)	5위	Q(9)	5위	D(10)	5위	AA(9)	5위	AE(8)
6위	F(7)		M(8)		M(10)	6위	N(8)	6위	Q(8)		AB(9)	6위	M(8)
7위	G(5)		N(8)	7위	S(8)	7위	V(7)	7위	M(6)	7위	E(8)	7위	AA(7)
	H(5)	8위	O(6)	8위	E(7)	8위	O(6)		X(6)		AC(8)		AF(7)
	I(5)		P(6)		T(7)		M(6)		Y(6)	9위	M(6)	9위	V(6)
	J(5)		Q(6)		Q(7)		W(6)		Z(6)		V(6)	10위	L(5), AB(5)
	K(5)												

관찰기간 7년 중 10위 내에 진입했던 기업은 총 32개이며 4년 이상 10위 내에 들었던 8개 기업은 IT서비스 5개사(B, M, R, Q), 인터넷서비스 2개사(A, D), 상용

SW 1개사(E)였다.

(2) 게임SW 민사 소송 집중도

게임SW는 2013년 이후 5위 기업 집중도가 75% 정도를 계속 유지하고 있다. 관찰기간 7년 중 5위 내에 진입했던 기업은 모두 21개이며, 4년 이상 10위 내에 들었던 기업은 C, I, K 3개였다.

<표 4-18> 게임SW 민사소송 집중도 (종합)

구분	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균치
게임SW 유소송기업수	6	11	8	8	10	9	12	9.1
게임SW 민사소송건수	10	23	13	14	20	16	29	17.9
1~5위 합계	9	17	10	11	15	12	21	13.6
업종 5위 집중도	90.0	73.9	76.9	78.6	75.0	75.0	72.4	77.4

<표 4-19> 게임SW 민사소송 집중도 (상세)

(단위: 건)

2012		2013		2014		2015		2016		2017		2018	
순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명
1위	A(3)	1위	G(6)	1위	C(5)	1위	I(5)	1위	K(4)	1위	I(4)	1위	I(7)
	B(3)	2위	C(5)	2위	J(2)	2위	N(2)	2위	C(2)	2위	Q(2)	2위	S(4)
					D(1)		C(2)						
3위	C(1)	3위	H(2)	3위	K(1)	3위	J(1)	2위	P(3)	2위	K(2)		T(4)
	D(1)				L(1)		D(1)						
	E(1)		A(2)		M(1)		K(1)		I(3)		O(2)	4위	Q(3)
	F(1)		I(2)		I(1)		O(1)	5위	Q(2)		R(2)		U(3)
					F(1)		A(1)						

(3) 패키지SW 민사 소송 집중도

패키지SW의 민사사건 집중도는 큰 폭의 하락을 보이고 있는데 기간 내 전체 민사소송 수의 변화폭이 작은 반면 유소송기업수는 증가하면서 집중도가 하락했다.

상위권 기업들은 신규진입, 퇴출이 많지 않은 반면 하위권에 신규기업의 진입이 활발하게 나타나는 점이 관찰기간 내 집중도 하락의 원인으로 추측 가능하다.

<표 4-20> 패키지SW 민사소송 집중도 (종합)

구분	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균치
패키지SW 유소송기업수	28	29	33	39	32	35	39	33.6
패키지SW 민사소송건수	72	71	75	79	117	59	70	77.6
1~5위 합계	29	32	35	33	79	24	30	37.4
1~10위 합계	50	49	58	55	98	33	42	55.0
업종 5위 집중도	40.3	45.1	46.7	41.8	67.5	40.7	12.0	42.0
업종 10위 집중도	69.4	69.0	77.3	69.6	83.8	55.9	16.7	63.1

<표 4-21> 패키지SW 민사소송 집중도 (상세)

(단위: 건)

2012		2013		2014		2015		2016		2017		2018	
순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명
1위	A(9)	1위	A(9)	1위	G(11)	1위	Y(11)	1위	A(61)	1위	A(8)	1위	A(9)
2위	B(5)	2위	F(8)	2위	A(7)	2위	G(6)	2위	J(6)	2위	J(5)	2위	AH(8)
	C(5)				O(7)		Z(6)	3위	G(5)			3위	F(5)
	D(5)	3위	G(6)	4위	P(5)	4위	AA(5)	4위	AA(4)	3위	F(4)		J(5)
	E(5)	4위	L(5)		Q(5)		O(5)	5위	F(3)		G(4)	5위	AK(3)
	F(4)	5위	M(4)	6위	E(3)	6위	AB(3)		AB(3)				
6위	G(4)	6위	C(3)	7위	R(2)		AC(3)		O(3)	5위	AH(3)	6위	AL(2)
	H(4)		I(3)		S(2)		F(2)		AC(3)		AI(3)		AM(2)
9위	I(3)		E(3)		T(2)	8위	P(2)	9위	AF(2)	7위	AC(2)		AI(2)
	J(3)		N(3)		U(2)		AD(2)		AG(2)		V(2)		T(2)
	K(3)		K(3)		V(2)		S(2)		S(2)		AJ(2)		AN(2)
					M(2)		T(2)		T(2)				V(2)
					W(2)		AE(2)		V(2)				
					N(2)		V(2)						
					X(2)		N(2)						
					K(2)								

관찰기간 7년 중 10위 이내에 진입한 기업은 총 40개이며, 4년 이상 10위 내에 들었던 기업은 A, F, G, J, T, V로 6개였다.

(4) IT서비스 민사 소송 집중도

대상기간 내 유소송기업수와 민사소송건수 모두 증가하고 있지만 5위와 10위 집중도는 10% 정도씩 감소하였는데, 상위권 기업 집단이 형성되는 것을 관찰할

수 있었다. 관찰기간 7년 중 10위 내에 진입한 기업은 총 33개이며, 4년 이상 10위 내에 들었던 기업은 A, E, M, N, O, R, U로 7개였다.

<표 4-22> IT서비스 민사소송 집중도 (종합)

구분	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균치
IT서비스 유소송기업수	21	28	33	32	31	31	31	29.3
IT서비스 민사소송건수	57	81	109	107	107	97	93	93
1~5위 합계	33	45	55	46	44	47	47	45.3
1~10위 합계	48	66	85	71	73	72	73	69.7
업종 5위 집중도	57.9	55.6	50.5	43.0	41.1	48.5	50.5	49.6
업종 10위 집중도	84.2	81.5	78.0	66.4	68.2	74.2	78.5	75.9

<표 4-23> IT서비스 민사소송 집중도 (상세)

(단위: 건)

2012		2013		2014		2015		2016		2017		2018	
순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명
1위	A(13)	1위	A(18)	1위	A(18)	1위	O(12)	1위	A(13)	1위	O(14)	1위	O(14)
2위	B(7)	2위	M(8)	2위	O(12)	2위	A(10)	2위	O(11)	2위	A(12)	2위	A(12)
3위	C(5)		E(8)	3위	M(10)	3위	N(9)	3위	N(8)	3위	AA(9)	3위	M(8)
4위	D(4)	3위	N(6)	4위	Q(8)				M(6)	4위	M(6)	4위	AA(7)
	E(4)	4위	O(5)	5위	N(7)	4위	E(8)	4위	U(6)		R(6)	5위	R(6)
6위	F(3)		D(5)	6위	R(6)	5위	R(7)		Y(6)	6위	AC(4)	6위	C(4)
7위	G(2)	6위	C(4)	7위	S(5)	6위	M(6)		R(6)		U(4)		AF(4)
	H(2)	7위	G(2)		P(5)	7위	W(5)	8위	V(5)		AB(4)	8위	K(3)
	I(2)		H(2)		E(5)		S(5)	9위	Z(4)		E(4)		U(3)
	J(2)		B(2)	10위	T(3)		P(5)		AA(4)	10위	Z(3)		AG(3)
	K(2)		J(2)		U(3)	10위	X(4)		AB(4)		AD(3)		AB(3)
	L(2)		L(2)		V(3)						AE(3)		
			P(2)										

(5) 인터넷서비스 민사 소송 집중도

2012년 대비 2018년 소송기업수는 2배로 증가하였지만 소송건수는 소폭 증가하여, 큰 폭의 집중도 하락을 보였다. 하지만 2018년까지 상위10위 기업의 집중도가 75.9로 높은 편이다. 대상 기간 동안 여러 건의 개인정보유출 손해배상 사

건에 휘말린 A회사가 2017년 상장폐지 때까지 1위였으며, C와 같은 포털 서비스 기업, K와 같은 뉴스 서비스 제공기업 등을 상위권에서 확인할 수 있다.

<표 4-24> 인터넷서비스 민사소송 집중도 (종합)

구분	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균치
인터넷서비스 유소송기업수	12	15	21	20	20	20	24	18.9
인터넷서비스 민사소송건수	51	44	62	45	62	62	54	54.3
1~5위 합계	40	32	41	25	36	40	27	34.4
1~10위 합계	51	44	51	35	55	53	41	47.1
업종 5위 집중도	78.4	72.7	66.1	55.6	58.1	64.5	50.0	63.6
업종 10위 집중도	100.0	100.0	82.3	77.8	88.7	85.5	75.9	87.2

<표 4-25> 인터넷서비스 민사소송 집중도 (상세)

(단위: 건)

2012		2013		2014		2015		2016		2017		2018	
순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명
1위	A(16)	1위	A(12)	1위	A(22)	1위	A(14)	1위	A(13)	1위	A(14)	1위	AB(11)
2위	B(9)	2위	C(9)	2위	C(10)	2위	C(3)	2위	C(10)	2위	C(11)	2위	K(5)
	C(9)	3위	D(4)					3위	O(5)	3위	K(9)	3위	Y(4)
4위	D(3)		F(4)	3위	D(4)	2위	K(3)		K(4)		AC(3)		Z(4)
	E(3)	5위	M(3)	4위	T(3)		O(3)	4위	Y(4)	4위	F(3)	5위	AE(3)
	F(3)		N(3)						Z(4)		P(3)		AF(3)
7위	G(2)	7위	I(1)	5위	AC(2)	5위	T(2)	7위	F(3)		AD(2)		AG(3)
	H(2)		G(1)		K(2)		M(2)	8위	AA(2)	7위	AA(2)	8위	AA(2)
9위	I(1)		K(1)		O(2)		W(2)		J(2)		O(2)		F(2)
	J(1)		O(1)		P(2)		P(2)		P(2)		U(2)		U(2)
	K(1)		P(1)		U(2)		U(2)		Q(2)		Z(2)		AH(2)
	L(1)		Q(1)		V(2)		X(2)		U(2)				
			H(1)						AB(2)				
			R(1)										
			S(1)										

관찰기간 7년 중 10위 내에 진입한 기업은 총 34개이며, 4년 이상 10위 내에 들었던 기업은 A, C, F, K, O, P, U로 7개였다.

(6) SW유통 민사 소송 집중도

관찰기간 동안 변화는 있었지만 상위권 5개 기업이 해당 산업분야 소송의

100%를 차지하여 매우 높은 집중도를 보이고 있는 것으로 나타났다. 2018년을 제외할 경우 상위권 5위 내 기업들의 신규진입/퇴출이 많지 않으며 기업들간 순위변동이 활발했다.

<표 4-26> SW유통 민사소송 집중도 (종합)

구분	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균치
SW유통 유소송기업수	5	5	8	6	6	5	2	5.3
SW유통 민사소송건수	8	6	14	12	12	14	5	10.1
1~5위 합계	8	6	11	11	11	14	5	9.4
업종 5위 집중도	100.0	100.0	78.6	91.7	91.7	100.0	100.0	94.6

<표 4-27> SW유통 민사소송 집중도 (상세)

(단위: 건)

2012		2013		2014		2015		2016		2017		2018	
순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명
1위	A(3)	1위	F(2)	1위	H(3)	1위	C(3)	1위	H(5)	1위	H(8)	1위	C(3)
2위	B(2)	2위	C(1)	2위	C(2)		H(3)	2위	I(3)	2위	F(2)		
3위	C(1		E(1)		A(2)	3위	A(2)	3위	E(1)		J(2)	2위	F(2)
	D(1)		G(1)		I(2)		I(2)		A(1)	4위	E(1)		
	E(1)		A(1)		F(2)	5위	E(1)		F(1)		K(1)		
							G(1)		J(1)				

관찰기간 7년 중 5위 내에 진입한 기업은 총 11개이며, 4년 이상 5위 내에 들었던 기업은 A, C, E, F, H로 5개였다.

(7) 상장기업 민사 소송 집중도

상장기업들은 7년간 소송기업수/소송건수/집중도 모두 큰 폭의 변화가 없이 일정수준을 유지하고 있다. 2015년을 제외한다면 A 회사는 7년간 가장 많은 소송에 계류 중이었다. 관찰기간 7년 중 10위 내에 진입한 기업은 총 38개이며, 4년 이상 10위 내에 들었던 기업은 IT서비스기업 3개(A, I, L), 패키지SW기업 3개(G, H, P), 인터넷서비스기업 1개(C)로 IT서비스와 패키지SW 분야에 다소송기업이 많이 나왔다.

<표 4-28> 상장기업 민사 소송 집중도 (종합)

구분	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균치
상장기업 유소송기업수	34	34	48	53	42	40	38	41.3
상장기업 민사소송건수	93	107	135	131	111	95	91	109.0
1~5위 합계	41	51	56	41	40	37	37	43.3
1~10위 합계	64	80	80	66	77	54	53	63.1
업종 5위 집중도	44.1	47.7	41.5	31.3	36.0	38.9	40.7	39.7
업종 10위 집중도	68.8	74.8	59.3	50.4	69.4	56.8	58.2	62.1

<표 4-29> 상장기업 민사소송 집중도 (상세)

(단위: 건)

2012		2013		2014		2015		2016		2017		2018	
순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명
1위	A(13)	1위	A(18)	1위	A(18)	1위	S(11)	1위	A(13)	1위	A(12)	1위	A(12)
								2위	C(10)				
2위	B(9)	2위	C(9)	2위	H(11)	2위	A(10)	3위	L(6)	2위	C(11)	2위	L(8)
	C(9)		G(8)						X(6)				
				3위	C(10)	3위	I(8)	5위	H(5)	3위	L(6)		AE(8)
4위	D(5)	3위	L(8)										
					L(10)		H(6)		Y(4)				
	E(5)		I(8)			4위		6위	Z(4)		G(4)	4위	G(5)
	F(5)	6위	H(6)		P(5)		L(6)		V(4)	4위	AB(4)		AG(4)
									AA(4)			5위	
	G(4)	7위	M(5)		Q(5)		T(6)				H(4)		AA(4)
7위	H(4)		N(5)	5위	M(5)		U(5)		G(3)		I(4)		AH(3)
		9위	J(4)			7위			AB(3)				
	I(4)				R(5)		V(5)	10위	AC(3)		Z(3)		AI(3)
		10위	O(3)						P(3)	8위		7위	
10위	J(3)		E(3)		I(5)		P(5)		M(3)		AE(3)		AJ(3)
									AD(3)				
	K(3)		K(3)	10위	J(4)	10위	W(4)		I(3)		AF(3)		AK(3)

(8) 비상장기업 민사소송 집중도

비상장기업의 민사소송 집중도를 분석한 결과, 상위권 기업들은 집중도가 점차 하락하는 추세를 보이는 반면, 소송건수/유소송기업수가 모두 증가하고 있다. 인터넷서비스기업들과 IT서비스기업들 중 상위권 기업들을 비상장기업 상위권에서도 확인 가능하고, 패키지SW, 게임SW기업들 중 상위권 기업들도 확인 가능하

다. 업종과 무관하게 대형기업들이 상위권에 포진해 있는 특징을 나타낸다.

<표 4-30> 비상장기업 민사 소송 집중도 (종합)

구분	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균치
비상장기업 유소송기업수	38	54	55	52	57	60	70	55.1
비상장기업 민사소송건수	105	118	138	126	207	153	160	143.9
1~5위 합계	42	38	56	47	99	54	48	54.9
1~10위 합계	74	67	87	81	126	85	80	85.7
업종 5위 집중도	40.0	32.2	40.6	37.3	47.8	35.3	30.0	37.6
업종 10위 집중도	70.5	56.8	63.0	64.3	60.9	55.6	50.0	60.1

<표 4-31> 비상장기업 민사소송 집중도 (상세)

(단위: 건)

2012		2013		2014		2015		2016		2017		2018	
순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명	순위	기업명
1위	A(16)	1위	A(12)	1위	A(22)	1위	A(14)	1위	B(61)	1위	A(14)	1위	R(14)
2위	B(9)	2위	B(9)	2위	R(12)	2위	R(12)	2위	A(13)		R(14)	2위	AK(11)
3위	C(7)	3위	P(6)	3위	V(8)	3위	Q(9)	3위	R(11)	3위	AJ(9)	3위	B(9)
4위	D(5)		Q(6)	4위	B(7)	4위	W(7)	4위	Q(8)		AE(9)	4위	AJ(7)
	E(5)	5위	R(5)		Q(7)	5위	X(5)	5위	K(6)	5위	B(8)		AD(7)
6위	F(4)		G(5)	6위	W(5)		Y(5)		AA(6)		AC(8)	6위	W(6)
	G(4)	7위	D(4)	7위	X5)		AD(5)		W(6)	7위	W(6)	7위	AE(5)
7위	H(3), I(3), J(3), K(3), L(3), M(3), N(3), O(3)		J(4)		Y(5)	8위	Z(3), AE(3), AF(3), AG(3), AH(3), AB(3), AI(3), AC(3)	8위	AF(5)	8위	K(5)		K(5)
			S(4)	9위	Z(3), AA(3), E(3), AB(3), AC(3)				AB(5)	9위	AA(4), AD(4), AI(4)	9위	D(4), AL(4), AM(4), AN(4)
		10위	T(3), I(3), E(3), U(3)						AC(5)				

관찰기간 7년 중 10위 내에 진입한 기업은 총 40개이며, 4년 이상 10위 내에 들었던 기업은 총 7개사인데, IT서비스 3개사(Q, R, W), 패키지SW 2개사(B, K), 인터넷서비스 1개사(A), SW유통 1개사(AC)의 분포를 보였다.

6. 업종별 평균 소송 건수 및 소송가액 분석

IT서비스와 인터넷 서비스는 관찰기간 동안 전체평균보다 높은 기업당 소송건수를 보였으며, 최근에 게임SW의 평균소송이 급증하고 있는 점을 확인 가능하였다. 상대적으로 규모가 큰 상장기업집단이 전체평균보다 높은 평균소송건수를 보이고 있다. IT서비스 업종 평균 소송건수 및 소송가액이 큰 것은 대형 시스템 구축사업이 많은 IT서비스 업종의 특성이 반영된 것으로 보인다.

<표 4-32> 업종별 기업당 평균 소송건수 분석 (전체)

구분	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균치
전체	2.8	2.6	2.9	2.8	3.3	3.0	3.4	3.0
게임SW	2.2	2.1	1.5	2.9	3.4	4.7	6.4	3.3
패키지SW	2.7	2.4	2.3	2.1	3.2	1.7	1.9	2.3
IT서비스	3.0	3.1	3.6	3.7	3.4	3.4	3.4	3.4
인터넷서비스	3.8	3.1	3.5	2.9	3.6	3.8	4.3	3.6
SW유통	1.4	1.7	1.9	2.5	2.1	2.9	2.3	2.1
상장기업	3.0	3.2	3.0	2.9	3.1	3.5	4.0	3.2
비상장기업	2.8	2.3	2.8	2.7	3.4	2.6	2.9	2.8

<표 4-33> 업종별 평균 소송가액 분석 (전체)

(단위: 만원)

구분	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	평균치
전체	111,482	101,871	87,830	146,670	168,198	246,983	321,876	169,273
게임SW	123,249	194,541	43,004	160,328	130,089	546,695	570,035	252,563
패키지SW	91,568	55,335	61,955	59,315	39,049	72,805	77,040	65,295
IT서비스	177,421	129,379	131,121	224,595	395,063	282,976	492,441	261,857
인터넷서비스	41,828	35,090	37,459	42,792	39,300	35,627	51,485	40,512
SW유통	33,468	66,169	48,025	48,534	57,430	336,091	25,648	87,909

7. 소송현황-재무현황 상관관계 분석

(1) 상관관계의 의미

각 기업들의 경영성과는 통상 재무제표의 항목들을 통해 확인하는데, 이 연구에서는 소송정보들과 재무제표의 항목들 간에 어떠한 상관관계가 존재하는지 살펴보았다. 이 조사에서 비교적 강한 상관관계가 형성되는 항목들 간에는 추가적인 이유를 분석해 볼 수 있을 것이다.

출처 : Rea,LM., & Parker,R.A (2014), 219면 참조. "Designing & Conducting Survey Research : A Comprehensive

〈표 4-34〉 상관관계 계수 해석

범위	상관관계 해석	원문 표현
0.0 ~ ±0.1 미만	거의 관계없음	Negligible association
±0.1 ~ ±0.2 미만	약한 상관관계	Weak association
±0.2 ~ ±0.4 미만	보통의 상관관계	Moderate association
±0.4 ~ ±0.6 미만	비교적 강한 상관관계	Relatively strong association
±0.6 ~ ±0.8 미만	강한 상관관계	Strong association
±0.8 ~ ±1 미만	매우 강한 상관관계	Very strong association

Guide (4th Edition)", San Francisco, CA: Jossey-Bass.[142]

(1) 법인소속별 소송정보와 재무정보 상관관계

법인유형을 외감기업(N : 388 ~ 585개), 상장기업(N : 145 ~ 194개)으로 이원화하여 연도별 소송정보와 재무정보를 활용하여 상관관계 분석을 수행하였다.

〈표 4-35〉 재무정보 상관관계(법인소속별)

구분	전체소송건수		전체소송가액		원고소송건수		원고소송가액		피고소송건수		피고소송가액	
	외감	상장	외감	상장	외감	상장	외감	상장	외감	상장	외감	상장
자산	0.2373*	0.2494*	0.2869*						0.2730*	0.2448*	0.3335*	
부채	0.3574*	0.2216*	0.3985*						0.4063*	0.2062*	0.4579*	
자본		0.2559*		0.2014*						0.2570*	0.2036*	
매출액	0.3080*	0.3188*	0.3706*	0.2320*				0.2778*	0.3626*	0.3185*	0.4387*	
영업이익		0.3258*								0.2929*		
당기순이익												
종업원수	0.2899*		0.4430*						0.3413*		0.4347*	

외감기업은 상장기업보다 피고소송건수와 가액이 경영성과와 상관관계가 높은데, 상장기업은 3개 시장 소속으로 나뉜 것이 낮은 상관관계의 이유로 생각된다.

142) 상관관계의 계수의 해석은 통계학 교과서들마다 조금씩 다르다.

외감기업 상관관계 분석에서 유의미한 것으로 도출된 변수는 소송가액과 부채, 소송가액과 종업원수, 피고소송건수와 부채, 피고소송가액과 부채/매출액/종업원수였다.

(2) 업종별 소송정보와 재무정보 상관관계(IT서비스/패키지SW)

대분류 기준 IT서비스기업(N : 114 ~ 165개)과 패키지SW기업(N : 205 ~ 311개)의 소송정보와 재무정보 간의 상관관계 분석을 수행하였다.

IT서비스는 원고소송가액과, 패키지SW는 피고소송건수와 경영성과의 상관관계가 형성되었다. IT서비스 기업의 매출액은 원고소송가액과 피고소송건수와 상관관계가 비교적 강한 편이다.

IT서비스 기업의 변수 중 유의미한 상관관계를 보이는 변수는 전체소송건수와 매출액, 전체소송가액과 매출액, 권고소송가액과 매출액, 피고소송건수와 매출액 등 매출액과 관련된 변수들이었다.

〈표 4-36〉 재무정보 상관관계(IT서비스/패키지SW)

구분	전체소송건수		전체소송가액		원고소송건수		원고소송가액		피고소송건수		피고소송가액	
	IT 서비스	패키지 SW	IT 서비스	패키지 SW	IT 서비스	패키지 SW	IT 서비스	패키지 SW	IT 서비스	패키지 SW	IT 서비스	패키지 SW
자산			0.2353*				0.2376*			0.3100*		
부채	0.2486*	0.2184*	0.2488*	0.2879*				0.2774*	0.2301*	0.3430*		
자본			0.2218*				0.2559*			0.2616*		
매출액	0.3840*		0.4316*		0.2091*		0.3914*		0.3832*	0.3309*	0.3163*	
영업이익			0.3054*				0.3606*			0.2192*		
당기순이익							0.2014*			0.2042*		
종업원수	0.3257*		0.3631*				0.3499*		0.3306*	0.2918*	0.2567*	

(3) 업종별 소송정보와 재무정보 상관관계(인터넷서비스/SW유통)

대분류 기준 인터넷서비스기업(N : 102 ~ 138개)과 SW유통기업(N : 56 ~ 73개)의 소송정보와 재무정보간의 상관관계 분석을 수행하였다.

인터넷서비스와 SW유통 모두 피고소송건수가 경영성과와 높은 상관관계를 보인다. 또한 SW유통은 피고소송건수와 종업원수도 상관관계를 보이며, 영업이익률과 피고소송가액도 약한 '음'의 상관관계를 보인다.

<표 4-37> 재무정보 상관관계(인터넷서비스/SW유통)

구분	전체소송건수		전체소송가액		원고소송건수		원고소송가액		피고소송건수		피고소송가액	
	인터넷서비스	SW유통	인터넷서비스	SW유통	인터넷서비스	SW유통	인터넷서비스	SW유통	인터넷서비스	SW유통	인터넷서비스	SW유통
자산	0.5416*	0.5311*	0.2062*			0.3206*		0.2663*	0.4875*	0.5366*		
부채	0.5271*	0.5316*	0.2001*			0.3097*		0.2702*	0.4592*	0.5463*		
자본	0.5384*	0.4542*	0.2052*			0.2909*		0.2223*	0.4900*	0.4450*		
매출액	0.5012*	0.4751*	0.2352*			0.2877*		0.2400*	0.4197*	0.4793*		
영업이익	0.4515*	0.3283*	0.2264*						0.3706*	0.3754*		
당기순이익	0.2927*	0.2835*							0.2403*	0.3307*		
종업원수		0.4879*				0.2193*				0.5488*		
영업이익율				-0.2487*								-0.2283*

제3절 DART SW기업 소송 재판별 분석

<조사결과의 해석에 있어 제약사항>

관할법원과 사건번호의 조합으로 특정되는 개개의 고유한 사건들의 집합에 대한 분석을 실시하는 것이 원칙이나, 사건명만 기재한 경우가 너무 많았다. 그래서 연도별 분석이 아닌 다른 분석들에서는 연도별로 중복된 것까지 포함하여 단순 누적수치를 토대로 분석하였다. 그러므로 여기서의 비율을 조사결과로 인용하는데에는 매우 주의하여야 한다.

1. 사건별 총괄 분석(연도별로)

(1) 상세 사건별 소송 DB 유형별 소송현황

보고서들에서 개개의 사건명을 기재한 경우는 연도별로 중복된 것까지 포함하여 총 1,720건이었다. 사건명과 기타 정보들을 종합하여 1,720건의 사건을 법률상 사건유형으로 분류할 경우 민사사건이 1,539건으로 전체의 92.6%를 차지했다.

<표 4-38> 상세 사건별 소송 유형별 현황

소송유형	민사	행정	형사	지재	헌재	합계
건수	1593건	54건	37건	33건	3건	1720건
비율(%)	92.6%	3.1%	2.2%	1.9%	0.2%	100%

앞선 SW 관련 판결문 분석에서 사용한 분류기준을 기본으로 하되 주식관련 소송 등 특정 유형이 존재하는 것을 별도로 분류하는 등 일부 변경하였다.

<표 4-39> 소송분류 종합

대분류			중분류			세분류		
분류명	건수	비율	분류명	건수	비율	분류명	건수	비율
민사	1593 (100%)	92.6%	민사-금전청구	626 (39.3%)	36.4%	민사-금전청구	626 (39.3%)	36.4%
			민사-손해배상	541 (34.0%)	31.5%	민사-손해배상(기)	526 (33.0%)	30.6%
						민사-손해배상(지)	15 (0.9%)	0.9%
			민사-지식재산권	81 (5.1%)	4.7%	민사-저작권침해금지	58 (3.6%)	3.4%
						민사-특허침해금지	20 (1.3%)	1.2%
						민사-지식재산권기타	3 (0.2%)	0.2%
			민사-보전	30 (1.9%)	1.7%	민사-저작권침해금지가처분	6 (0.4%)	0.3%
						민사-기타금지가처분	26 (1.6%)	1.5%
			민사-주식관련	29 (1.8%)	1.7%	민사-주식관련	29 (1.8%)	1.7%

대분류			중분류			세분류		
분류명	건수	비율	분류명	건수	비율	분류명	건수	비율
			민사-게임계정	4 (0.3%)	0.2%	민사-게임계정	4 (0.3%)	0.2%
			민사-부정경쟁	4 (0.3%)	0.2%	민사-부정경쟁	4 (0.3%)	0.2%
행정	54 (100%)	3.1%	행정-취소	51 (94.4%)	3.0%	행정-취소소송(입찰관련 제재)	18 (33.3%)	1.0%
						행정-취소소송(세금)	16 (29.6%)	0.9%
						행정-취소소송(기타)	16 (29.6%)	0.9%
						행정-취소소송(시정명령)	1 (1.9%)	0.1%
			행정-기타	3 (5.6%)	0.2%	행정-기타	3 (5.6%)	0.2%
형사	37 (100%)	2.2%	형사-지식재산권	12 (32.4%)	0.7%	형사-저작권법	12 (22.2%)	0.7%
			형사-기타	11 (29.7%)	0.6%	형사-기타	10 (18.5%)	0.6%
						형사-업무방해	1 (1.9%)	0.1%
			형사-도박사기	6 (16.2%)	0.3%	형사-도박사기	6 (11.1%)	0.3%
			형사-공공조달	4 (10.8%)	0.2%	형사-공공조달	4 (7.4%)	0.2%
			형사-정보통신망법	2 (5.4%)	0.1%	형사-정보통신망법	2 (3.7%)	0.1%
			형사-부정경쟁	2 (5.4%)	0.1%	형사-부정경쟁	2 (3.7%)	0.1%
지식 재산권	33 (100%)	1.9%	지재-특허	27 (81.8%)	1.6%	지재-특허무효심판	21 (38.9%)	1.2%
						지재-특허권리범위심판	5 (9.3%)	0.3%
						지재-특허등록심판	1 (1.9%)	0.1%
			지재-상표등기타	6 (18.2%)	0.3%	지재-상표무효심판	6 (11.1%)	0.3%
헌재	3 (100%)	0.2%	헌재-위헌여부	2 (66.7%)	0.1%	헌재-위헌여부	2 (3.7%)	0.1%
			헌재-기타	1 (33.3%)	0.1%	헌재-기타	1 (1.9%)	0.1%

* 판결문 수 괄호 안의 숫자는 각 대분류 내에서 차지하는 비율

* 비율 항목은 전체 236건의 판결문에서 해당 분류의 판결문이 차지하는 비율

(2) 연도별 소송현황

연도별 소송현황에 따르면 전년대비 평균 증가율(CAGR)은 6.53%로 집계되었다. 이중 전년도 대비 가장 높은 증가율을 보인 해는 2014년이며, 동시에 7년 중 가장 많은 소송건수(276건)도 기록하였다.

연도별 사건유형의 비중을 볼 때 SW 관련 판결문 분석결과와 차이가 큰 이유에 대해선 향후 연구에서 좀 더 검증해야 할 것이다.

<표 4-40> 상세 사건별 소송 DB 연도별 소송현황

(단위: 건수)

구분	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	합계
민사	164	186	255	231	248	251	258	1593
행정	3	5	10	12	8	8	8	54
형사	7	5	6	5	3	3	8	37
지재	2	2	3	6	10	10	0	33
헌재	0	1	2	0	0	0	0	3
합계	**176**	**199**	**276**	**254**	**269**	**272**	**274**	**1720**

2. 민사소송 사건별 분석

(1) 민사소송 세분류 현황

민사 사건은 총 8개의 중분류, 13개의 세분류로 유형화하였으며, 손해배상(기)가 가장 높은 비율을 차지했다. 세분류로 살펴보면 전체 민사소송의 3분의 2를 금전청구(626건, 39.3%)와 손해배상(541건, 34.0%) 사건이 차지하고 있으며, 다음으로 기타 소송이 많은 비중을 차지했다.

<표 4-41> 민사소송 세분류 현황분석

중분류명	건수	비율	세분류명	건수	비율
민사-금전청구	626	39.3%	민사-금전청구	626	39.35
민사-손해배상	541	34.0%	민사-손해배상(기)	526	33.0%
			민사-손해배상(지)	15	1.0%
민사-기타	278	17.5%	민사-기타	278	17.5%
민사-지식재산권	81	5.1%	민사-저작권침해금지	58	3.6%
			민사-특허침해금지	20	1.3%
			민사-지식재산권기타	3	0.2%
민사-보전	30	1.9%	민사-저작권침해금지가처분	6	0.4%
			민사-기타금지가처분	26	1.6%
민사-주식관련	29	1.8%	민사-주식관련	29	1.8%
민사-게임계정	4	0.3%	민사-게임계정	4	0.3%
민사-부정경쟁	4	0.3%	민사-부정경쟁	4	0.3%

(2) 민사소송 세분류별 주요사건

민사소송 세분류 기준 주요사건을 살펴보면 금전청구 및 손해배상의 경우 다양한 유형의 사건들이 존재하며, 이외 게임 아이템 거래사고 등 SW기업에서만 볼 수 있는 사건도 존재한다.

<표 4-42> 민사소송 세분류 기준 주요사건

중분류명	세분류명	주요사건명
민사-금전청구	민사-금전청구	- 약정금·채무부존재확인, 물품대금, 약정수수료, 공사대금, 광고료, 구상금, 계약금 반환, 매매대금청구, 위자료, 부당이득금반환, 양수금, 용역비, 운송료, 임금 등
민사-손해배상	민사-손해배상(기)	- 손해배상(기), 손해배상청구, 공동불법행위에 따른 손해배상 청구, 용역파기에 따른 손해배상, 보이스피싱 범죄와 관련된 손해배상 등
	민사-손해배상(지)	- 손해배상(지), 손해배상(음악저작권), 손해배상(퍼블리시티권)
민사-지식재산권	민사-저작권침해금지	- 저작권침해금지, 컴퓨터 소프트웨어 저작권 침해 소송
	민사-특허침해금지	- 특허침해소송, 특허전용실시권침해청금지청구 등
	민사-지식재산권기타	- 상표권 이전등록, 특허권 이전 소송, 프로그램 복제금지 등

민사-보전	민사-저작권침해금지가처분	- 저작물 사용금지 가처분 신청, 특허침해금지가처분
	민사-기타금지가처분	- 경업금지가처분신청, 기계장치인도가처분, 통행방지금지 등 가처분
민사-주식관련	민사-주식관련	- 신주발행 무효의 소, 주식매수가격결정, 주식매수청구행사, 주식양수도계약무효확인 등
민사-게임계정	민사-게임계정	- 아이템매니아 거래사고
민사-부정경쟁	민사-부정경쟁	- 부정경쟁행위금지, 부정당경쟁행위 정지의 소 등

3. 주요 민사소송 집중도 분석

(1) 손해배상 집중도 분석

소송가액이 큰 손해배상 사건은 주로 IT서비스 기업들이 관련되어 있었으며, IT프로젝트 소송 외에 개인정보유출과 부당공동행위 사건도 있었다.

<표 4-43> 손해배상 소송가액 상위 5건

(단위 : 만원)

순위	구분	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
1위	사건명	손해배상(기)	손해배상	손해배상	손해배상	손해배상	손해배상	손해배상
	소송가액	1,132,750	331,700	1,141,942	4,890,275	7,875,553	7,875,553	7,875,553
	비고	개인정보유출	IT프로젝트 하도급 소송	기업합병 우발채무소송	부당공동행위	부당공동행위	부당공동행위	부당공동행위
2위	사건명	손해배상	손해배상	손해배상	손해배상	손해배상	손해배상	손해배상
	소송가액	378,919	300,000	400,000	2,121,390	4,890,275	4,890,275	4,890,275
	비고	공공기관 관련 소송	저작권침해 소송	SW라이선스 초과사용	부당공동행위	부당공동행위	부당공동행위	부당공동행위
3위	사건명	손해배상(기)	손해배상	손해배상	손해배상	손해배상	손해배상	손해배상
	소송가액	340,000	298,900	331,746	1,697,900	3,125,000	3,125,000	3,793,344
		콘텐츠저작권 소송(추정)	개인정보유출	IT프로젝트 하도급	공공SW사업	전직임원범죄	전직임원범죄	병원정보화사업
4위	사건명	손해배상 (개인정보)	손해배상	손해배상	손해배상등	손해배상	손해배상	손해배상
	소송가액	288,100	254,400	331,700	1,114,098	2,283,052	2,224,702	3,125,000
	비고	개인정보유출	저작권침해	IT프로젝트 하도급	합병기업 우발채무	공공SW사업	공공SW사업	전직임원범죄

5위	사건명	손해배상	손해배상	손해배상	손해배상	손해배상	손해배상	손해배상
	소송가액	150,000	200,000	331,700	893275	2,131,390	2,131,390	2,131,390
	비고	스마트폰 메신저 저작권	영업비밀	IT프로젝트 하도급	-	부당공동행위	부당공동행위	부당공동행위

(2) 금전청구 집중도 분석

IT서비스 업종 기업들의 소송이 소송가액 상위권에 많이 분포하고 있으며, 그 밖에 통상임금, 위약금, 주식관련 소송들도 일부 눈에 띈다.

<표 4-44> 금전청구 소송가액 상위 5건

(단위 : 만원)

순위	구분	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
1위	사건명	잔금및추가비용	잔금및추가비용	잔금및추가비용	통합정산 운영관리비	통합정산 운영관리비	통합정산 운영관리비	기성대금반환
	소송가액	1,910,000	2,226,400	2,226,400	1,838,600	1,838,600	1,230,500	2,088,471
	비고	IT프로젝트 용역대금	IT프로젝트 용역대금	IT프로젝트 용역대금	교통 관련 정산금	교통 관련 정산금	교통 관련 정산금	공공SW사업
2위	사건명	부당이득금 반환	용역대금청구	물품대금	임금지급	임금지급	용역대금	대여금
	소송가액	636,425	1,125,200	677,300	1,490,000	1,278,334	739,990	1,448,712
	비고	기업간 소송	IT프로젝트 대금청구	기업간 소송	통상임금	통상임금	공공SW사업	4위와 동일 기업간 소송
3위	사건명	위약금	물품대금	시세정보료	물품대금	용역대금	투자회수금 액등 재반환	통합정산 운영관리비
	소송가액	500,000	677,300	607,354	677,300	739,989	415,873	1,230,500
	비고	기업간 소송	기업간 소송	서비스대금 청구	기업간 소송	공공SW사업	기업간 소송	교통 관련 정산금
4위	사건명	주식반환	부당이득금 반환	주식매매대금	주식매매대금	부당이득금 반환	보상금	대여금
	소송가액	500,000	636,425	496,033	496,033	520,000	324,650	1,200,000
	비고	기업과 개인간 소송	기업간 소송	기업과 개인간 소송	기업과 개인간 소송	횡령금반환	음반저작권료	2위와 동일 기업간 소송
5위	사건명	물품대금	위약금	용역비	용역대금	부당이득금 반환	정산금 반환	용역대금
	소송가액	485,922	500,000	446,540	446,540	496,033	305,550	1,000,000
	비고	공공SW사업	기업간 소송	IT프로젝트 하도급	IT프로젝트 하도급	기업과 개인간 소송	공공SW사업	병원정보화사업

제4절 시사점

국내 · 해외 구분없이 계류 중인 소송은 민사소송이 압도적으로 많은 것을 확인할 수 있었다. 민사소송이 많은 이유는 정보수집 대상이 사업보고서 · 감사보고서라는 점도 영향을 주었을 것으로 보인다. 보고서에 기재할 의무가 있는 소송은 소송가액이 있는 소송인데 민사소송의 경우 대부분의 소송이 소송가액이 존재하여 민사소송이 많이 기재되는 원인이었을 것이다.

연도별 소송현황 분석결과 SW기업들의 연별 평균소송건수는 지속적으로 증가하는 추세를 보이고 있다. 기업의 수도 증가하고 있으며 소송건수도 같이 증가하는 추세를 보이고 있다. 이는 SW기업이 증가하고 SW의 활용분야가 확대되면서 소송도 증가하는 것으로 해석할 수 있을 것이다. 특히 패키지SW와 IT서비스 분야는 업종별 평균 소송건수에 평균 이상을 보이며 소송이 많은 업종으로 확인되었다.

대분류 기준 업종별 집중도를 분석한 결과에서는 특정기업이 다수의 소송을 진행하는 현상이 존재함을 확인하였다. 패키지 SW기업, IT서비스 기업이 특히 집중도가 높은 것으로 나타났으며, 주로 대기업 또는 중견기업 같이 규모가 큰 기업이 소송건수도 많았다.

상세소송현황 분석에서도 민사소송의 비율이 압도적으로 높은 것을 확인할 수 있었으며, 소송도 지속적으로 증가하는 추세를 보이는 것으로 확인되었다. 특히 민사소송에서 높은 비율을 차지하는 유형은 금전청구와 손해배상이었는데, 두 개의 유형이 전체에서 차지하는 비율이 67.9%로 나타났다.

DART SW기업 소송현황에서 확보한 사건번호 71개 중 SW 관련 소송사건 DB에 있는 것은 4건에 불과했다. DART SW기업 소송현황에 대한 지속적인 DB 업데이트를 실시한다면, 외감기업인 SW기업들이 진행하는 소송들에 대한 판결문 분석을 별도로 실시할 수 있을 것이다.

제5장 결론

제1절 연구내용 요약

컴퓨터에서 SW가 분리되어 독립된 산업이 되면서 어떻게 보호할 것인지에 관해 논란이 있었으나, SW가 핵심 쟁점인 판결들이 축적되면서 저작권과 특허를 양대 축으로 하는 지식재산권으로 보호하는 것이 전세계적으로 보편화되고 있다. 국내에서는 현재 SW기업이 많이 늘어나고 대기업으로 성장하면서 SW기업이 분쟁의 당사자인 사례들도 많이 늘어나고 있다.

본 연구는 SW와 SW산업의 소송과 관련된 정보를 수집하고 이를 데이터화 하여 DB로 구축한 첫 번째 시도라는 점에서 그 의미가 크다. 다양한 실태조사를 통해 SW기업들의 기술경쟁력, 인재확보, 재무상태, 사업실적, 정부지원요청 등에 관해서는 많은 정보가 축적되어 있다. 그러나 기업들의 경영활동 중 소송이 발생하면 리스크 또는 부정적인 요소로 작용하게 되는데도[143], 지금까지 연구된 적이 없었다. 이 연구의 결과가 전체 SW산업의 소송현황을 대변하는 통계자료는 아니나 현재 국내에서 접근 가능한 법률정보DB에서 얻을 수 있는 SW 관련 판례나 외부감사 대상인 SW기업 전체의 소송현황은 일부나마 담고 있다.

먼저 민간 유료 법률정보 DB에서 검색어를 통해 SW 관련 소송의 후보군을 추려내고 다양한 후보군에서 SW 관련 판결을 추려내는 과정에서 정성적인 선별하는 기준을 개략적으로나마 마련하였다. 또한 선행연구를 참조하여 판결문 목록과 내용을 분석하기 위한 항목을 정리하고 이를 활용하여 민형사 소송과 지재권 소송의 비중이나, 평균소송기간과 평균심급수, 원피고의 불복률이나 심급별 판결결과의 파기률 등 다양한 분석결과를 도출하였다. 아울러 전형적인 SW 관련 판결 30여건을 선정하여 사건을 상세히 정리하였다.

한편 금융감독원이 운영하는 전자공시시스템을 활용해 2012년부터 2018년까지 7년 동안 외부감사 대상 SW기업의 보고서들을 분석하였다. SW기업의 소송현황 분석결과, 민사소송이 압도적으로 많았고, 지속적으로 소송 건수와 소송을 겪는

143) 회계상 원고로 계류된 소송의 경우 미수금채권이 될 수 있으며, 피고로 계류된 소송은 우발채무로 인식된다. 이처럼 소송은 원 · 피고 구분 없이 기업 경영에 있어서는 리스크로 작용한다.

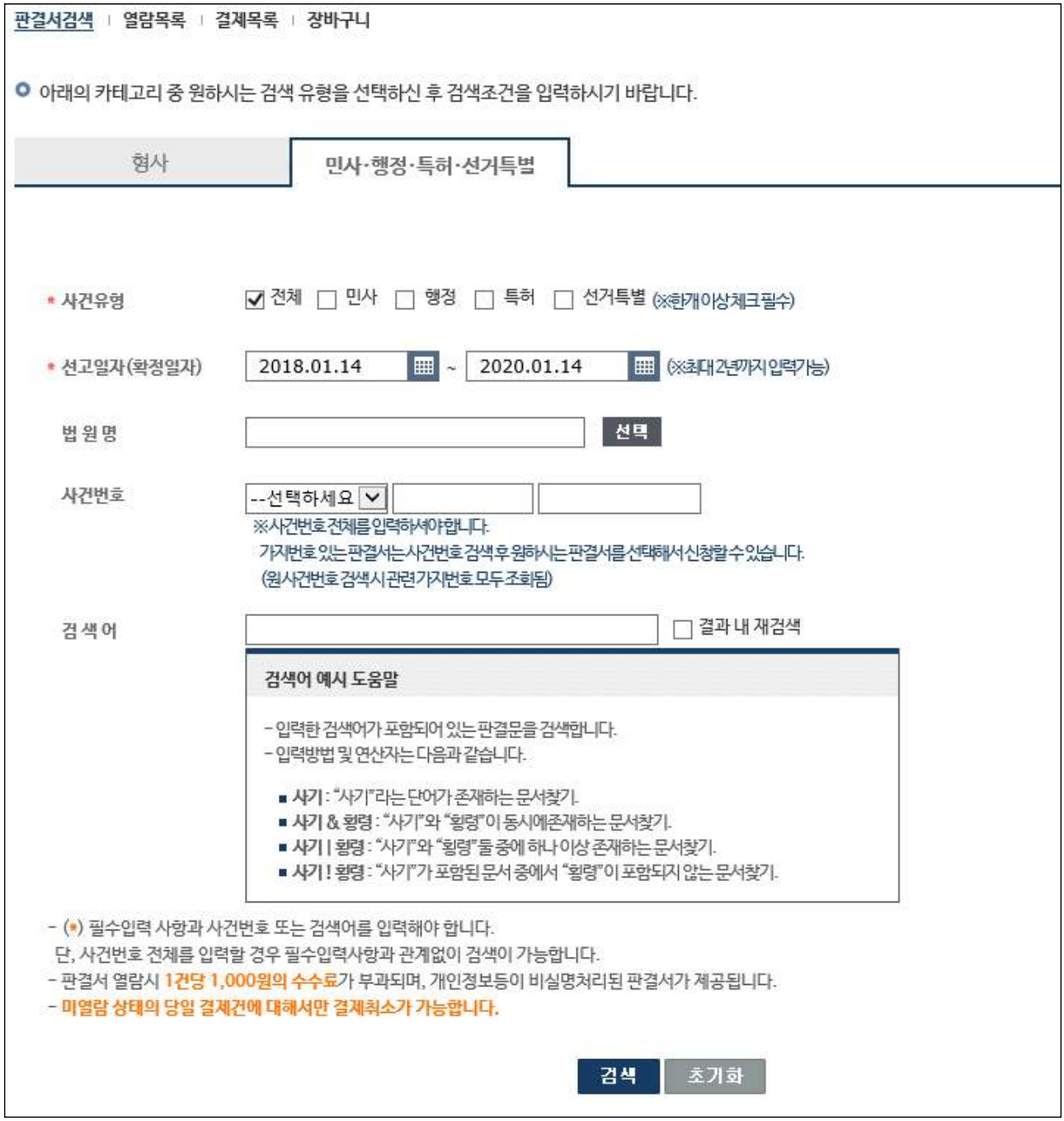
기업수가 증가하고 있으며, 업종별로 특정한 기업들에 소송이 어느정도 집중된다는 것을 확인할 수 있었다. 또한 법인소속별, 업종별 소송정보와 재무정보 중 특정 항목들 간의 상관관계가 일부 존재함을 확인하였다.

다만, 이 연구의 SW 관련 소송분석은 민간 법률정보 DB라는 제한된 여건 속에서 임의로 선정된 키워드들을 통한 판결문 검색이라는 본질적인 한계가 있다. 또한 SW기업 소송분석은 외감대상기업들만을 대상으로 소규모 SW기업은 배제되어 있으며, 전자공시시스템 상의 공시보고서도 소송정보의 상세도가 회사마다 다르기 때문에 각 소송의 원피고 여부나 소송가액, 각 유형별 소송건수 등이 불분명한 경우가 있었다. 그러므로 연구결과의 활용 및 해석에 있어 전체 SW산업을 대변할 수 있는 결과가 아님에 유의해야 한다.

제2절 이 연구의 발전방향

SW판결문 수집 및 분석 연구를 좀 더 발전시키기 위해서는 검색키워드와 대상 판결문DB에서 개선이 필요하다. 검색키워드는 현재보다 타당성이 높고 더 많은 키워드를 마련할 필요가 있다. 또한 다양한 키워드의 조합을 시도해 볼 필요가 있다. 단순히 키워드의 숫자를 늘리거나, 재판요지가 아닌 판결문 본문으로 확대하는 것은 SW 관련성이 낮은 판결문만을 늘릴 가능성이 있다. 한편, 대상 판결문 DB는 민간 유료법률정보DB 외에 2019년 1월 1일부터 사법부에서 제공하는 판결서 인터넷 통합열람・검색서비스를 이용할 수 있다. 다만, 이 방법은 형사판결문은 2013년 1월 1일 이후 확정된 경우, 민사판결문은 2015년 1월 1일 이후 확정된 경우로 검색의 시간적 범위가 좁아지며, 판결문 본문 전체의 검색만 지원되는 단점이 있다. 그러나 이 연구보다는 대법원까지 올라가지 않은 하급심 판결문을 보다 많이 분석해 볼 수 있을 것이다.

[그림 5-1] 대법원 판결서 인터넷 열람 검색화면



(출처 : 대법원 대국민서비스[144])

한편, 일각에서는 SW와 관련된 소송에서의 법률적 쟁점들을 정리하는 것이 더 필요하다는 의견도 있었다. 즉 이 연구에서 30건 정도의 사례를 정리했듯이, 판

144) https://www.scourt.go.kr/portal/information/finalruling/peruse/peruse_status.jsp

결문들을 보다 세부적으로 분석하여 법률적 쟁점, 당사자의 주장, 법원의 판단근거들을 추려내는 것이 소송을 겪고 있거나 계약을 체결하려는 SW기업들에게 보다 유용하다는 것이다. 법률적 쟁점은 현재 판례공보에 실린 판결문들의 판시사항들과 유사한 것으로 이번 연구에서 확보한 판결문들을 법률적 쟁점별로 사건들을 정리하고 통계를 산출하는 것도 연구할 가치는 있지만, 해당 판결의 법률적 쟁점 자체는 연구자별로 다를 수 있어서 객관화는 어려울 것이다.[145] 참고로 현재 국가법령정보센터에서는 판결문 내의 참조조문들을 추출하여 역으로 조문단위로 관련 판례를 제시하고 있는데, 이 방법은 이번 연구의 참조법률보다는 상세하며 작업방법이 단순 명쾌하다는 장점이 있지만, 소송당사자인 SW기업들이 유사 사건을 찾는데 활용하기에는 조금 어려움이 있다.

[그림 5-2] 판시사항의 예

대법원 2012. 2. 23. 선고 2010도1422 판결 [컴퓨터프로그램보호법위반·업무방해]

판시사항

[1] 구 컴퓨터프로그램 보호법에서 정한 '기술적 보호조치'의 의미 및 단순히 컴퓨터프로그램 저작물에 대한 접근만을 통제하는 기술적 조치가 이에 포함되는지 여부(소극)

[2] 피고인들이 甲 주식회사가 개발·등록한 대리운전 배차 프로그램의 기술적 보호장치를 자신들이 개발한 프로그램을 이용하여 무력화하였다고 하여 구 컴퓨터프로그램 보호법 위반으로 기소된 사안에서, 甲 회사가 취한 기술적 조치는 모두 프로그램에 대한 접근통제조치에 해당될 뿐 같은 법 제30조에서 정한 '기술적 보호조치'에 해당한다고 볼 수 없다는 이유로, 피고인들에게 무죄를 인정한 원심판단을 정당하다고 한 사례

SW기업 소송현황 분석연구는 7년에 한정된 시간적 범위를 전자공시시스템이 상장회사 대상으로 오픈된 1999년 4월 또는 외부감사 대상 회사 이상까지 포함하는 2000년 3월 이후로 확대해 볼 수 있다. 그럴 경우 20년 정도의 SW산업 성장의 역사 속에서 소송현황의 변화를 살펴볼 수 있지만, 실제 SW기업의 입장에서는 최근의 변화의 흐름을 파악하는 데 더 관심이 있을 것으로 보이고, 대상이

145) 현재 국가법령정보센터에서 공개하는 판결문에 있는 판시사항과 판결요지는 법원도서관 소속의 현직 판사들이 판결문을 받아서 분석한 후 별도로 작성하는 것이다.

되는 SW기업의 목록을 확정하고 12년 정도의 감사/사업보고서를 추가분석하는 작업이 만만치 않을 것으로 보인다. 또한 SW기업 소송현황에서 소송정보와 재무정보의 상관관계를 확인하였는데, 여건 상 원인에 관한 분석은 하기 어려웠다. 다음에는 유사한 선행연구들을 참조하여 상관관계로부터 원인을 추론해 내는 부분을 보강할 필요가 있다.

앞서 언급한 것처럼 이 연구를 통해 SW 또는 SW기업과 관련된 소송현황을 조사분석하는 연구의 가능성을 확인할 수 있었다. 향후에는 어느 부분에 보다 집중할 것인지, 어느 정도 연구범위를 확대할 것인지 여부에 관해 SW산업 생태계 관련자들의 수요를 보다 면밀히 파악하여야 한다.

참 고 문 헌

[국내 문헌]

(보고서)

관계부처합동(2013), “건설산업 불공정 거래관행 개선 방안”, 국가정책조정회의

권태복외(2017), “특허심판과 침해소송의 비교연구”, 특허심판원

김동석 외(2012), “한국경제의 성장요인 분석 : 1970 ~ 2010”, 한국개발연구원

김두얼(2007), “경제성장을 위한 사법적 기반의 모색 (Ⅰ):민사소송의 현황과 정책과제”

김두얼(2008), “경제성장을 위한 사법적 기반의 모색(2) - 소송장기화의 원인과 대책”, 한국개발연구원, 2008

김두얼(2010), “경제성장을 위한 사법적 기반의 모색(3) - 민사판결에 대한 동의 수준의 제고 방안”, 한국개발연구원

김두얼(2012), “사법정책과 경제성장”, 한국경제학회 2012년 4월 포럼

김문환(1993), “컴퓨터프로그램의 著作物性”

김법수외(2011), “공동주택 하자소송의 균열하자보수비 비교분석연구”, 한국건설관리학회 논문집 제12권 제6호, 2011년 11월

김일중(2008), “법경제학 연구 : 핵심이론과 사례분석”, 한국법제연구원, 2008

두성규(2017), “대형 건설공사의 사전분쟁해결제도에 관한 연구 - DRB 제도를 중심으로”, 한국건설산업연구원

박준석(2012), “무체재산권・지적소유권・지적재산권・지식재산권 - 한국 지재법 총칭(總稱) 변화의 연혁적・실증적 비판 -”

박철(2008), “경제발전을 위한 법치주의 - 사회적 신뢰와 협조의 기초인 법과 법치주의를 중심으로 - ”, 인권과정의 2008년 10월호

배상철외(2009), “침해소송관련 특허사법제도 선진화를 위한 소송현황 분석 및 발전방안 연구”, 한국지식재산연구원

소프트웨어정책연구소(2018), “SW산업 실태조사”
우형민(2013), “공동주택 하자소송 쟁점 및 보수비용 분석연구”, 한국건설관리학회 전국 대학생 학술발표대회 논문집 2013년 11월
이규백외(2017), “통일사법정책연구(4) - 북한 관련 소송의 현황과 쟁점”, 사법정책연구원
이상정(2007), “컴퓨터프로그램보호방법의 재검토”
이상학(2015), “건설산업의 클레임 발생원인과 대책 – 공동주택의 준공 후 하자소송을 중심으로”, 한국부동산학회
이시욱 외(2008), “한국경제의 새로운 성장 패러다임과 정책과제 모색”, 한국개발연구원
이전오외(2019), “소송참가 활성화 등을 통한 지자체 소송 지원방안”, 한국지방세연구원
이지효(2016), “대담한 디지털 시대”
이현승(2014), “SW특허 심사기준 개정 논란을 통해 본 SW특허의 여러 쟁점들”
임배근(2012), “제도주의 경제학의 접근방법과 한계점”, 제도와 경제 제6권 제2호(2012.8.)
임영재(2003), “경쟁 촉진을 위한 시장구조교정수단에 관한 연구”
정보통신부(1996), “소프트웨어 산업 육성 실천계획(안)”
정진근등(2013), “컴퓨터프로그램저작물의 효과적 보호방안 연구”, 문화체육관광부
조영선외(2014), “공동주택 하자기획소송에 대한 건설사 사전 대응 모델 개발”, 한국건설관리학회 논문집 제15권 제3호
차문중(2007), “법·질서의 준수가 경제성장에 미치는 영향 – 최근 우리의 경험을 중심으로 –”, KDI 정책포럼 제173호(2007-01)
특허청(2008), “IT분야 특허소송사례 연구분석집”
특허청(2018), “2018 IP TREND 국제 지재권분쟁동향 연차보고서”
프로그램심의조정위원회(2006), “SW조정·알선제도 경제적 효과분석”
한국저작권위원회(2010), “저작권 관련 감정사건 판례집(1) [컴퓨터프로그램 저작물 분야]”
황승태외(2016), “한국형 대체적 분쟁 해결(ADR) 제도의 발전 방향에 관한 연구”, 사법정책연구원

(기타)

법률신문(2016), “[창간 65주년 특집] ’정부부처 사건’ 로펌 수임 현황 보니”, 2016년 4월 14일자 기사

(국내 사이트)

통계청 국가통계포털, http://kosis.kr/index/index.do

로앤비, https://www.lawnb.com/

케이스노트, https://casenote.kr/

대법원 판례검색, https://glaw.scourt.go.kr/wsjo/intesrch/sjo022.do

금융감독원 전자공시 시스템(DART), http://dart.fss.or.kr/

[해외 문헌]

Darts-ip(2018), “Automotive Industry Litigation - Facts and Figures”

EU(2018), “The 2018 EU Justice Scoreboard”

J. Mark Ramseyer & Eric B. Rasmusen(2010), “Comparative Litigation Rates”, Harvard Law School

Jena Valdetero등(2019), “Data Breach Litigation Report - 2019 Edition”, Bryan Cave Leighton Paisner LLP

Peter Buxman et al(2013), “The Software Industry : Economic Principles, Strategies, Perspectives”

U.S Chamber Institute for Legal Reform(2010), “Litigation Cost Survey of Major Companies”, 2010 Conference on Civil Litigation, Duke Law School

주 의

1. 이 보고서는 소프트웨어정책연구소에서 수행한 연구보고서입니다.
2. 이 보고서의 내용을 발표할 때에는 반드시 소프트웨어정책연구소에서 수행한 연구결과임을 밝혀야 합니다.

비매품/무료
93500
9 788961 084635
ISBN 978-89-6108-463-5

OPEN 공공누리 출처표시 상업용금지 변경금지 공공저작물 자유이용허락

[소프트웨어정책연구소]에 의해 작성된 **[SPRI 보고서]**는 공공저작물 자유이용허락 표시기준 제 4유형**(출처표시-상업적이용금지-변경금지)**에 따라 이용할 수 있습니다.
(출처를 밝히면 자유로운 이용이 가능하지만, 영리목적으로 이용할 수 없고, 변경 없이 그대로 이용해야 합니다.)