



미·중 무역분쟁 이후, 중국 전자상거래법과 지식재산권 침해 조치 관련 변화: 저작권 관련 규정 중심으로

심상희 | 상하이쥬취지식재산대리유한공사 대표
SHANGHAI J&J IP CONSULTING CO., LTD.

1. 들어가며
2. 전자상거래법에 의한 지식재산 보호
3. 전자상거래 플랫폼의 지식재산 관리 방안
4. 전자상거래 플랫폼 지식재산권 침해사건 관련 사법해석
5. 마무리

1. 들어가며

중국은 매월 소비 관련 이벤트가 계속 이어지고 있다. 중국 최대 명절은 춘절(春節)을 비롯하여, 알리바바 그룹이 주도하는 광군절(光棍节, 双十一), 최근에 마무리된 6.18. 등이 대표적이다. 이들 이벤트와 직결되는 것이 온라인 전자상거래 플랫폼의 성장이며, 지식재산 보호라는 측면에서 종전의 도매시장, 로드샵 등 오프라인에서의 지식재산 보호보다 전자상거래 플랫폼에서 지식재산 보호 이슈가 급속히 확대되고 있다.

필자가 이해하는 미·중 무역분쟁의 주요 배경 중 하나는 중국의 지속적인 미국 지식재산침해와 이에 대한 미온적인 대응이라고 본다. 특히 영업비밀침해와 소프트웨어 등 저작권 침해 이슈는 미국 입장에서 장기간 불만을 제기하였고, 도널드 트럼프 대통령의 집권과 함께 중국 때

리기를 위한 확실한 명분이 되었다고 볼 수 있다. 미·중 1단계무역합의 이후인 2020년 4월 30일에 발표된 '스페셜 301조' 보고서는 중국을 여전히 아르헨티나, 칠레, 러시아 등과 함께 우선감시대상국(Priority Watch List)에 포함하고 있다.

미·중 1단계 무역합의문에서도 제1장 제5절에서 전자상거래 플랫폼의 불법복제와 모조품 단속에 대하여 규정하고 있다. 중국 정부에서도 미·중 1단계 무역합의를 전후하여 관련 법규를 개정하고 지식재산 보호를 위한 행정, 사법체계를 개선하고 있다. 합의문의 주요내용은 중국의 '전자상거래법'과 사법해석 등에 반영되어 이행되고 있으므로, 이를 중심으로 소개하고자 한다.

2. 전자상거래법에 의한 지식재산 보호

현재 중국은 전자상거래 규모와 발전 수준에 있어 글로벌 리더라고 할 수 있으며, 기존의 알리바바, 징둥을 포함하여 최근에 급성장하고 있는 핀둬둬, 위챗 등 다수의 전자상거래 플랫폼이 운영 중에 있다. 중국 국가통계국의 자료에 의하면 2019년 중국의 전자상거래 거래량은 34.81조 위안에 달하고, 향후 5년간 연평균 16%¹⁾씩 성장할 것이라는 전망도 있다. 중국의 전자상거래 관련 법규 및 규제 시스템은 비교적 잘 갖추어진 것으로 평가되고 있으나, 전자상거래 플랫폼의 불법복제 및 모조품 단속과 관련하여 효과적인 통지 및 상품삭제, 침해를 용인한 전자상거래 플랫폼에 대한 처벌 요청이 미·중 1단계 무역합의에 포함되었다. 전자상거래법의 지식재산 보호와 관련된 주요 내용은 다음과 같다.

전자상거래법 제9조는 전자상거래 경영주체에 대하여 규정하고 있는데, 통상적인 온라인 플랫폼을 운영하는 '전자상거래 플랫폼 경영자'는 전자상거래에서 쌍방 또는 다자를 위해 인터넷 경영장소·거래중개·정보게시 등의 서비스를 제공하는 법인 또는 비법인조직으로 규정하고, 일반적으로 플랫폼 내에 입점하여 온라인 점포를 운영하는 주체를 "플랫폼 내 경영자"로 규정하고 있다. 아울러 제41조²⁾에서는 전자상거래 플랫폼 경영자에게 지식재산권 보호규칙을 제정하고, 권리자와 협력을 강화하며, 법에 따라 지식재산권을 보호할 것을 의무화하고 있다.

전자상거래 플랫폼에서 지식재산 침해가 발생할 경우, 플랫폼 경영자와 플랫폼 내 경영자가 취하여야 할 조치에 대하여 전자상거래법 제42조³⁾에서 규정하고 있다. 지식재산권 권리자는

1) CAGR(Compound annual growth rate)

2) 전자상거래법 제41조: 전자상거래 플랫폼 경영자는 지식재산권 보호규칙을 제정하여, 지식재산권 권리인과의 협력을 강화하고, 법에 의거하여 지적재산권을 보호해야한다.

3) 전자상거래법 제42조 ① 지식재산권 권리인은 지식재산권이 침해당했다고 판단하면, 전자상거래 플랫폼 경영자에게

침해피해를 당한 경우 플랫폼 경영자에게 삭제, 차폐, 접속차단, 거래 및 서비스 중지 등의 필요한 조치를 취하도록 통지할 권리가 있으며, 플랫폼 경영자는 통지를 받은 후 신속히 필요한 조치를 취하고, 해당 통지를 플랫폼 내 경영자에게 전달하여야 한다. 권리자의 통지에 대하여 플랫폼 경영자가 신속한 조치를 취하지 않아 권리자의 피해가 확대될 경우, 플랫폼 경영자는 플랫폼 내 경영자(침해자)와 연대책임을 지도록 규정하였다.

실무적⁴⁾으로 우리 기업이 중국의 전자상거래 플랫폼에서 지식재산 침해피해를 당할 경우 해당 플랫폼에 아이디와 패스워드 등록이 가장 먼저 진행되어야 한다. 그러나 외국 기업이 중국의 전자상거래 플랫폼에 사용자등록을 하는 것이 쉽지 않으므로 중국 현지의 대리인을 선임하여 통지 절차를 진행하는 것이 효율적이다. 사용자 등록이 되면, 지식재산권 관련 정보를 입력하여야 하며, 상표권, 저작권, 특허권, 기타 지식재산권 중에서 선택하면 된다. 저작권을 침해당한 경우, 해당 작품이 중국 판권국(저작권국)에 등록이 되어 있는지 여부와 등록증명서를 받았는지 선택하여야 한다. 등록된 작품이라면 해당 등록정보와 저작물의 공표에 대한 정보와 증빙자료를 업로드하여야 한다. 미등록 작품인 경우 작품의 종류(ex, 출판물, 공식홈페이지 사진 작품, 기타 저작권)를 선택하고, 작품의 유형에 따라 요구되는 정보를 입력하여야 한다.

아울러, 전자상거래 플랫폼 경영자의 주도적인 지식재산권 보호에 대하여 규정하고 있다. 권리자의 통지가 없더라도 전자상거래 플랫폼 경영자는 플랫폼 내 경영자의 지식재산권 침해를 알았거나 당연히 알았어야 하는 경우, 삭제·차폐·접속차단·거래 및 서비스 중지 등의 필요한 조치를 취하여야 하며, 필요한 조치를 취하지 않은 경우 권리침해자와 함께 연대책임을 지도록 규정하고 있다.⁵⁾

전자상거래 플랫폼 경영자가 전자상거래법 제42조 및 제45조의 규정을 위반하여 필요한 조치를 취하지 않는 경우 관련 지식재산권 행정부서는 시정을 명하고, 기한이 지나도 시정하지 않는 경우 5만 위안 이상 50만 위안 이하의 과태료, 상황이 엄중한 경우 10만 위안 이상

게 삭제·차폐·접속차단·거래 및 서비스 중지 등의 필요한 조치를 취하도록 통지할 권리가 있다. 통지에는 권리침해를 구성하는 초보적인 증거를 포함해야 한다.

② 전자상거래 플랫폼 경영자는 통지를 받은 후 신속하게 필요한 조치를 취하고, 해당 통지를 플랫폼 내 경영자에게 전달해야 하며, 신속하게 필요한 조치를 취하지 않은 경우에는 피해의 확대 부분에 대해 플랫폼 내 경영자와 연대책임을 진다.

4) 우리기업이 가장 많이 입점되어 있는 알리바바 그룹을 예시로 설명한다.

5) 전자상거래법 제45조: 전자상거래 플랫폼 경영자가 플랫폼 내 경영자의 지식재산권 침해를 알았거나 당연히 알았어야 하는 경우, 삭제·차폐·접속차단·거래 및 서비스 중지 등의 필요한 조치를 취해야 한다 ; 필요한 조치를 취하지 않은 경우 권리침해자와 함께 연대책임을 진다. 당연히 알았어야 하는 경우는 후술하는 사법해석 부분을 참조 바란다.

200만 위안의 과태료를 부과하도록 규정하였다.

3. 전자상거래 플랫폼의 지식재산 관리 방안

2019년 11월, 중국공산당중앙위원회 판공청, 중화인민공화국국무원판공청은 “지식재산권 보호 강화에 관한 의견”을 발간하여 “국경 간 전자상거래 지식재산권 보호 규칙을 수립하고, 전자상거래 플랫폼 보호 관리 표준을 제정한다.”고 명시하였다.

이에 따라 시장감독관리총국을 중심으로 “전자상거래 플랫폼 지식재산보호 관리”를 국가표준(GB/T 39550-2020)으로 제정하여 발표하였으며, 2021년 6월 1일부터 시행하고 있다. 중국 전자상거래 산업이 빠르게 발전함에 따라, 플랫폼의 지식재산권 보호가 새로운 도전과제로 제기되고 있다. 이 표준은 전자상거래 플랫폼 관련 특허, 상표, 저작권, 지리적 표시 등 다양한 종류의 지식재산권을 다루고 있으며, 전자상거래 플랫폼, 플랫폼 경영자 등 관련 주체의 책임과 의무를 다루고 있다. 아울러, 전자상거래 플랫폼의 지식재산권 보호 및 관리, 플랫폼 경영자와 플랫폼 내 경영자의 지식재산권 관리 및 활용, 소비자 및 사회 대중의 지식재산권 존중 및 이해를 효과적으로 유도하는 것을 목표로 하고 있다. 관리 방안의 내용 중 지식재산 보호와 관련한 사항 일부를 소개하고자 한다.

‘전자상거래 플랫폼 관리’와 관련하여 관리 방안은 전자상거래 각 주체의 책임과 의무를 명확히 하고 있다. 플랫폼 내 경영자가 자신이 제공하는 상품 또는 서비스에 대한 지식재산권 정보를 표시함으로써 자신이 보유한 지식재산권의 합법적 권익을 확실하게 보호하고 타인의 지식재산권을 침해하지 않을 수 있다. 이에 따라, 플랫폼 내 경영자는 저작권 등록정보를 표기하여야 한다.

전자상거래 플랫폼 경영자는 전자상거래법 제41조의 규정에 고발신고시스템, 분쟁해결시스템 및 신용평가시스템을 포함하는 ‘지식재산권 관리제도’를 수립하여야 한다. 지식재산권 분쟁해결과 관련하여, 침해통지발송은 온라인 신고, 이메일, 서신 등의 서면형식을 통해 전자상거래 플랫폼 경영자에게 발송하고, 전자상거래 플랫폼 경영자가 필요한 조치를 취할 것으로 요구함으로써 침해로 인한 추가적인 손해를 방지하여야 한다. 침해 통지는 지식재산권 권리증명, 권리자의 신분정보와 연락처, 침해를 확인할 수 있는 침해혐의 상품, 서비스에 관한 정보 또는 웹사이트 주소, 침해구성의 기초적인 증거 등을 포함하여야 한다. 피해 권리가 저작권인 경우 침해구성의 기초적인 증거는 저작권 침해를 판단한 설명을 포함하여야 한다.

플랫폼 경영자는 통지를 수령한 경우 지식재산 권리자가 충분한 증거자료를 제공했다고 판단

하는 경우 침해당한 권리의 성질, 침해의 구체적인 상황 및 기술조건에 따라 비례원칙에 따라 즉시 필요한 조치를 취하여야 한다. 필요한 조치에는 ①플랫폼 내 경영자에게 통지에 대한 답변을 할 것을 요구, ②관련 상품의 침해링크 삭제, 차단, 연결 해제, ③관련 침해정보 제거, ④거래 및 서비스 중단, ⑤침해한 플랫폼 내 경영자의 계좌 중 전부 또는 일부 자금 동결, ⑥침해한 플랫폼 내 경영자에게 보증금 제공을 요구를 포함할 수 있다.

플랫폼 내 경영자는 침해통지를 수령한 후, 침해행위가 존재하지 않는다고 판단하는 경우, 플랫폼 경영자에게 침해행위 부존재 성명을 제출할 수 있다.

4. 전자상거래 플랫폼 지식재산권 침해사건 관련 사법해석

끝으로 중국에서 전자상거래 플랫폼 관련 지식재산권 침해사건의 심리에 적용되는 최고인민법원의 사법해석⁶⁾ 중 우리 기업의 주의를 필요로 하는 사항에 대하여 소개하고자 한다. 우리 기업이 중국에서 전자상거래 플랫폼을 직접 운영하는 경우에는 전자상거래법 제9조의 전자상거래 플랫폼 경영자에 해당하나, 대부분의 경우에는 플랫폼 내 경영자에 해당할 것이다.

- (1) 전자상거래 플랫폼 경영자는 플랫폼 내 경영자의 지식재산권 침해를 알고 있거나 반드시 알았어야 하는 경우, 권리의 성질, 침해의 구체적인 상황과 기술적 조건, 침해를 구성하는 기초증거, 서비스 유형에 따라 적시에 필요한 조치를 취해야 한다. 필요한 조치는 합리적이고 신중한 원칙에 따라야 하며, 삭제, 차폐, 접속 차단 등 플랫폼에서 내리는 방식에 한정하지 않는다. 플랫폼 내 경영자가 여러 번, 고의로 지식재산권을 침해한 경우, 전자상거래 플랫폼 경영자는 거래와 서비스를 중지하는 조치를 취할 권리가 있다.
- (2) 전자상거래법 제42호에 따라 지식재산권 권리자가 전자상거래 플랫폼 경영자에게 보내는 통지는 일반적으로 다음 사항을 포함하여야 한다. ① 지재권 권리증명 및 권리자의 정확한 신분 정보, ② 정확한 위치를 확정할 수 있는 피침해 상품 또는 서비스의 정보, ③ 침해구성을 위한 기초적인 증거, ④ 진실성을 확인할 수 있는 서면 보증 등을 포함하여야 한다. 통지는 반드시 서면으로 해야 한다.
- (3) 인민법원은 통지를 한 자가 전자상거래법 제42조 제3항의 “악의”에 해당하는지 여부를 판단할 때, 다음 사항을 고려할 수 있다. ① 위변조된 권리증명서 제출, ② 침해대비 감정의견이나 전문가 의견을 허위로 제출, ③ 권리상태의 불안정성을 알면서도 통지 발송,

6) 最高人民法院关于审理涉电子商务平台知识产权民事案件的指导意见(최고인민법원 전자상거래 플랫폼 지식재산권 민사사건 심리에 관한 지도 의견), 2020.9.10.

- ④ 통지에 오류가 있음을 알고도 즉시 철회 및 정정하지 않는 경우, ⑤ 오류가 있는 통지를 반복 제출하는 경우 등
- (4) 플랫폼 내 경영자가 전자상거래법 제43조의 규정에 따라, 전자상거래 플랫폼 경영자에게 침해가 존재하지 않는다는 성명을 제출할 때 일반적으로 다음 사항을 포함하여야 한다. ① 플랫폼 내 경영자의 정확한 신분 정보, ② 정확한 위치를 확인할 수 있고, 필요한 조치의 중지를 요구할 수 있는 상품 또는 서비스 정보, ③ 권리 귀속 증명, 등록 증명 등 침해행위가 존재하지 않는다는 기초적인 증거, ④ 진실성을 확인할 수 있는 서면 보증 등. 성명은 반드시 서면형식이어야 한다. 특허권에 대한 성명의 경우, 전자상거래 플랫폼 경영자는 플랫폼 내 경영자에게 기술특징, 디자인 특징 대비 설명 등 자료를 요구할 수 있다.
- (5) 인민법원이 플랫폼 내 경영자가 제출한 성명의 악의 여부를 판단할 때 다음 사항을 고려할 수 있다. ① 위조 또는 무효의 권리증명, 등록증명 제출, ② 허위정보 또는 명백한 오해의 소지가 포함된 성명, ③ 권리자의 통지에 이미 침해가 인정되는 효력 있는 재판이나 행정처분 결정이 첨부된 경우도 성명을 발송한 경우, ④ 성명 내용이 잘못된 것을 알고도 적시에 철회·정정하지 않는 경우
- (6) 상황이 급박하여 전자상거래 플랫폼 경영자가 상품을 즉시 내리는 등의 조치를 취하지 않으면 합법적 이익에 복구하기 어려운 손해를 볼 수 있는 경우, 지식재산권 권리자는 중화인민공화국 민사소송법 제100조, 제101조의 규정에 따라 인민법원에 보전조치를 신청할 수 있다.

긴급한 상황으로 인해 전자상거래 플랫폼 경영자가 상품 링크를 즉시 복구하지 못하고, 통지인이 통지를 즉시 철회하지 않거나 통지문 발송을 중지 등 행위를 하지 않아, 그 합법 이익에 복구하기 어려운 손해를 입힐 수 있는 경우, 플랫폼 내 경영자는 전항의 법률 규정에 따라 인민법원에 보전조치를 신청할 수 있다.

- (7) 전자상거래 플랫폼 경영자에게 다음 상황 중 어느 하나가 있는 경우, 인민법원은 “당연히 알았어야 하는” 침해행위가 존재한다고 인정할 수 있다.
 - ① 지식재산권 보호규칙 제정, 플랫폼 내 경영자의 경영 심사 등 법정 의무를 이행하지 않은 경우
 - ② 플랫폼 내 점포 유형을 “플래그십 스토어”, “브랜드 스토어” 등으로 표시한 경영자의 권리증명을 검토하지 않은 경우
 - ③ “고급모방”, “모조품” 등의 문구를 포함한 침해상품의 링크, 불만사항이 제기된 후 재등

록된 침해상품 링크를 필터링 및 차단하기 위한 효과적인 기술적 조치를 취하지 않은 경우

④ 기타 합리적인 심사 및 주의 의무를 이행하지 않은 경우

5. 마무리

미·중 1단계무역협정에 따른 이행과 관련하여, 전자상거래 플랫폼의 불법복제 및 모조품 단속을 위한 효율적인 통지와 상품삭제 제도, 전자상거래 플랫폼의 연대책임에 대한 사항은 중국 전자상거래법에 이미 규정이 되어 있었다. 다만, 전자상거래 플랫폼의 자율적인 규제가 우선되어야 하기에, 이를 위한 국가표준이 제정되어 시행되고 있으며, 전자상거래 플랫폼 지식재산보호에 관한 최고인민법원의 지도의견을 통하여 전자상거래법 관련 규정의 적용에 대한 구체적인 내용을 규정하고 있다.

최근 시행된 중국의 개정 저작권법에 의하면 저작권 침해에 징벌적 손해배상제도가 도입되고, 법정손해액 상한을 500만 위안으로 증액하는 등 저작권 보호를 강화하고 있다. 아울러 관련 침해소송도 지속적으로 증가하여 2020년 중국의 전국지방법원에 접수된 지식재산 민사 1심 사건은 443,326건으로 전년 대비 11.1% 증가하였고, 그중 저작권 관련 사건은 313,497건으로 전년 대비 6.97%나 증가하였다⁷⁾.

중국의 전자상거래 규모 증가에 따라 관련 분쟁도 지속적으로 증가할 것은 자명하다. 그러나 실무적으로 저작권 침해소송에서 창작과정 등 권리성을 입증하기 위한 자료가 멸실되어 낭패를 보는 경우가 종종 있으니, 저작권 침해에 효과적으로 대응하기 위해 창작 관련 주요 자료 보존 등 권리증명에 주의를 기울일 필요가 있겠다.

7) 2020年中国知识产权保护状况(2020년 중국 지식재산보호현황), 중국 국가지식산권국