



독일 / Germany

독일 연방대법원 판결에서의 인터넷 서비스 호스팅 제공업체를 상대로 한 접속 차단 청구 가능한 조건

정태호 | 경기대학교 지식재산학과 교수

- 1. 사실관계의 정리
- 2. 이 사건의 적용 규정인 독일의 텔레미디어법(Telemediengesetz, TMG) 제7조 제4항
- 3. 뮌헨지방법원의 판결
 - (1) 원고의 주장
 - (2) 피고의 주장
 - (3) 판결의 내용
- 4. 항소법원인 뮌헨고등법원의 판결
 - (1) 항소의 경과 및 양 당사자의 주장
 - (2) 판결의 내용
- 5. 독일 연방대법원(BGH)의 판결
- 6. 해당 판결의 시사점



1. 사실관계의 정리¹⁾

인터넷 웹사이트인 “Sci-Hub”와 “Libgen”은 과학에 관한 논문, 연구 및 지식에 대한 보편적인 접근을 허용하기 위한 탐구의 일환으로 디지털상의 장벽을 허무는 것으로 명성을 얻었다. 해당 웹사이트의 사업 목표는 학계와 학생 모두로부터 상당한 지지를 받았다.

이와는 대조적으로 독일, 영국, 미국의 관련 출판사들은 Sci-Hub와 Libgen이 무료로 제공하는 수백만 개의 논문에 대한 독점·배타적인 이용권리를 가지고 있으므로, Sci-Hub와 Libgen의 행위는 자신들의 최상의 비즈니스 모델을 훼손한다고 주장하였다.

따라서 이 출판사들은 이러한 웹사이트들을 불법적인 웹사이트로 보고, 해당 웹사이트들에 고객

1) Andy Maxwell, “Federal Court of Justice: Pirate Site Blocking Must Be a Tool of Last Resort”, torrentfreak.com, 2022.10.14.
(<https://torrentfreak.com/federal-court-of-justice-pirate-site-blocking-must-be-a-tool-of-last-resort-221014/>)
(최종접속일 : 2022.12.1.).

들이 접속하는 것을 막기 위해, 인터넷 서비스 호스팅 제공업체로서 최종 고객에게 인터넷 접속 서비스를 제공하는 독일에 기반을 둔 통신회사인 “Deutsche Telekom”을 상대로 하여 DNS(Domain Name System)의 차단을 법원에 청구하였다.

2. 이 사건의 적용 규정인 독일의 텔레미디어법(Telemediengesetz, TMG) 제7조 제4항

이 사건의 적용규정인 독일의 텔레미디어법(Telemediengesetz, TMG) 제7조 제4항은 “이 사용자가 타인의 지식재산권을 침해하기 위하여 텔레미디어 서비스를 활용하였으며, 해당 권리의 보유자가 자신의 권리침해와 관련하여 구제받을 수 있는 다른 방안(옵션)이 없는 경우, 권리의 보유자는 권리침해가 반복되는 것을 방지하기 위해서 동법 제8조 제3항²⁾에 따른 정보이용차단을 해당 서비스 제공업체에 대하여 청구할 수 있다. 차단은 합리적이고 비례적이어야만 한다.”고 규정하고 있다.³⁾

이와 같은 규정은 지식재산권을 침해한 텔레미디어 서비스의 경우에 권리의 보유자가 권리침해의 시정에 대한 다른 방안이 존재하지 않는 경우에만 최후의 수단으로서 웹사이트에 대한 접속 차단을 서비스 제공자에게 청구할 수 있음을 규정하고 있는 것이라고 볼 수 있다.⁴⁾

3. 뮌헨지방법원의 판결⁵⁾

(1) 원고의 주장

이 사건은 뮌헨지방법원(LG München)에서 1심이 진행되었는데, 해당 소송의 심리에서 Elsevier 및 Springer Nature를 포함한 출판사들(원고)은 The Lancet과 Nature를 포함한 출판물에 대한 독점권을 주장했다.

그들은 Sci-Hub와 Libgen이 제공하는 콘텐츠의 최소 96%가 정당한 권리 없이 대중에게 공개되고 있다고 주장했다. 그리고 해당 출판사들은 해당 웹사이트의 호스팅 제공업체인 Deutsche Telekom(피고)이 DNS 차단을 구현하도록 강제하기 위하여 해당 소송을 제기하기 전에, 미국의

2) 해당 규정의 내용을 풀어서 쉽게 설명하자면, 인터넷 서비스 이용자의 불법행위에 대하여 무선 근거리 통신망을 포함한 인터넷 접속 서비스 제공자가 특정한 경우에는 법적 책임을 지는 것이 아니지만 이러한 불법행위를 수행하기 위해 의도적으로 이 용자에 협력하는 경우에는 그 책임을 진다는 것이다. 그리고 이에 따른 구체적인 법적 조치로서는 정보이용차단 등의 서비스 제공 중단을 청구할 수 있다는 것이다.

3) Bundesgerichtshof, “Bundesgerichtshof konkretisiert Maßnahmen, die Rechtsinhaber vor Geltendmachung eines Anspruchs auf Einrichtung von Websperren zu ergreifen haben—Urteil vom 13. Oktober 2022 – I ZR 111/21 – DNS-Sperre”, 2022.10.13.

(<https://www.bundesgerichtshof.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2022/2022145.html?nn=17732580>)<최종 접속일 : 2022.12.1.>

4) 오헤민, “독일, 인터넷상 저작권 침해에 대한 차단 조건의 검토”, 한국저작권위원회, 저작권 동향 2022 제14호, 2022.8.31, 2면.

5) LG München I, Endurteil vom 25.10.2019 – 21 O 15007/18.

뉴욕지방법원으로부터 Sci-Hub가 Elsevier에게 1,500만 달러를 지급하라는 손해배상 판결과 도메인 이름 사용에 대한 금지명령을 받은 바가 있으며, 해당 출판사들이 해당 웹사이트를 상대로 하여 러시아 및 기타 지역에서 조치를 수행하였음을 밝혔다.⁶⁾

즉, 해당 차단 청구를 정당화하기 위해 해당 출판사들은 인터넷 서비스 운영자를 특정하고 많은 조치를 취했지만 결과적으로 성공하지 못했다[경고 및 알림 편지(이메일)는 답변되지 않은 상태로 남아 있었음]고 주장하였다.⁷⁾

해당 출판사들은 Sci-Hub의 호스팅 제공업체인 Deutsche Telekom(피고)을 대상으로 하여 문제를 제기하는 것도 특별한 효과가 없었고 앞으로도 이에 대한 문제의 제기가 전혀 효과가 없을 것이어서 다른 옵션이 남아있지 않았기 때문에, Deutsche Telekom(피고)이 DNS 차단을 구현하도록 법원에의 소제기를 통해 강제하는 것이 여러 가지 면에서 합리적인 것이라고 주장하였다.

(2) 피고의 주장

Deutsche Telekom(피고)은 제3자의 침해에 대해 책임을 지지 않으며, 기존 통신 과정에서 인터넷 이용자의 의도를 평가하거나 영향을 미칠 수 없다고 주장했다. 그리고 DNS 차단이 침해를 제거하는 데 적합하지 않다는 점에 주목하면서 인터넷 서비스 호스팅 제공업체인 통신회사인 피고는 원고가 호스팅 제공업체에 대한 법적 조치를 포함하여 보다 합리적인 다른 옵션을 충분히 소진하지 못했다고 주장하였다.

(3) 판결의 내용

1심 판결에서 뮌헨지방법원은 원고의 주장을 받아들여 Sci-hub 도메인 등을 피고가 차단하도록 명령했습니다. 즉, 현재 Libgen이라고 하는 인터넷 서비스 및 현재 Sci-hub라고 불리는 인터넷 서비스(도메인 이름 목록 적시됨)와 관련하여 DNS 차단을 통해 해당 웹사이트들에서의 고객이 적시된 도메인을 사용하지 못하도록 차단할 것을 명령했다.

4. 항소법원인 뮌헨고등법원의 판결⁸⁾

(1) 항소의 경과 및 양 당사자의 주장

피고는 이상과 같은 1심 판결에 불복하여 항소하였고, 원고도 교차 항소를 통해 소송을 확대하

6) 그러나 이러한 승소판결에도 불구하고 오히려 Sci-Hub는 해당 웹사이트의 이용자가 하루에 수십만 개의 논문을 다운로드하는 지점까지 점점 더 커지게 되었다[Andy Maxwell, 앞의 글; Ernesto Van der Sar, “Sci-Hub Ordered to Pay \$15 Million in Piracy Damages”, torrentfreak.com, 2017.6.23.

(<https://torrentfreak.com/sci-hub-ordered-to-pay-15-million-in-piracy-damages-170623/>)<최종접속일 : 2022.12.1.>.

7) openJur, “BGH, Urteil vom 13.10.2022 - I ZR 111/21”.(<https://openjur.de/u/2457319.html>)<최종접속일 : 2022.12.1.>.

8) OLG München, Urteil vom 27.05.2021 - 29 U 6933/19.

였다(대상 도메인 이름 개수의 확대). 피고는 항소심에서 원고가 텔레미디어법 제7조 제4항에서 요구하는 대로 접속 차단을 청구하기 전에 다른 가능한 방안(옵션)을 소진하지 못했다고 주장했으며, 여기에는 유럽연합 회원국인 스웨덴의 호스팅 제공업체에 대한 법적 조치가 포함된다고 주장하였다.

반면에 원고는 저작권 침해 사이트의 경우 저작권 침해자의 실체를 파악하는 데 상당한 비용이 소요될 뿐만 아니라, 모든 법적 조치를 이행한다 하더라도 집행 조치의 회피가능성이 높기 때문에, 호스팅 제공업체를 대상으로 한 정보청구권에 따른 실효가 적으며, 결과적으로 추가적인 권리침해를 방지하기 위한 접속 차단이 비례의 원칙⁹⁾에 부합한다고 주장하였다.¹⁰⁾

(2) 판결의 내용

항소심인 2심 판결에서는 1심 판결을 취소하면서 원고의 청구를 기각하였다. 즉, 원고등법원은 원고가 독일의 텔레미디어법(TMG) 제7조 제4항에 위반하여 권리침해를 시정하기 위해 가능한 모든 다른 방안(옵션)을 소진하지 않았다고 판단하였다.

여기서 원고가 피고에 대한 접속 차단 청구에 앞서 유럽연합의 스웨덴에 본사를 둔 해당 2개의 인터넷 웹사이트의 호스팅 제공업체인 피고(Deutsche Telekom)를 대상으로 해서 정보공개를 청구하고, 이에 따라 얻은 정보를 이용하여 인터넷 서비스 제공자를 특정하여 법적 조치를 취할 수 있었으며, 이것이 비례적인 것이었다고 판시하였다.

이에 대하여 원칙적으로 인터넷 서비스 제공자에 대한 정보를 얻으려면 유럽연합에 기반을 둔 호스팅 제공업체에 대하여 청구를 해야 하는데, 원고는 현지 호스팅 제공업체에 대하여 스웨덴에서 법적 조치를 취하지 않았고 경고 및 알림 메일 등만 보냈다는 것도 해당 법원의 판단에서 고려되었다.

결국 항소심에서는 원고가 차단 청구에 앞서 권리의 보유자인 자신의 권리침해와 관련하여 시정 받기 위한 다른 방안(옵션)이 존재하였을 것이라는 점을 근거로 하여 원고의 청구를 기각한 것이었다.

5. 독일 연방대법원(BGH)의 판결¹¹⁾

독일 연방대법원(Bundesgerichtshof-BGH)은 항소심의 판결이 타당한 법적 검토가 이루어진 것이라고 판시하였다. 이에 관하여 해당 법원은 독일의 텔레미디어법(TMG) 제7조 제4항에 따라

9) '비례의 원칙'이란 국민의 기본권을 제한하는 법률은 목적의 정당성, 방법의 적절성, 법익의 균형성, 제한의 최소성 등을 준수해야 한다는 것으로서, 이를 '과잉 금지의 원칙'이라고도 한다. 따라서 특정 법률 규정의 적용 등이 사회공공의 질서의 유지를 위하여 위해발생의 위험을 제거하기 위해서 필요한 최소한도의 범위 내에 국한되어야 한다는 것이라고 볼 수 있다. 결국 이 사안에서는 접속 차단이 추가적인 권리침해를 방지하기 위한 최소한도의 범위 내에 있는 균형적인(과잉이 아닌) 조치라는 것을 원고가 주장하였다고 볼 수 있다.

10) 오헤민, 앞의 글, 2면 참조.

11) BGH, Urteil vom 13.10.2022 - I ZR 111/21.

권리의 보유자가 자신의 권리침해를 해결할 수 있는 다른 합당한 수단이 없는 경우에만, 인터넷 서비스 호스팅 제공업체는 침해 콘텐츠가 있는 웹사이트를 차단하도록 명령받을 수 있음을 명확히 지적하였다. 즉, 독일의 해당 법률상 규정은 권리의 보유자의 최후의 수단으로 인터넷 서비스 호스팅 제공업체에 대한 웹사이트 차단 명령의 청구를 고려할 수 있음을 의미한다고 해석된 것이다.

이에 따라 이 사안에 대하여 독일 연방대법원은 이상의 규정을 적용하였고, 인터넷 서비스 호스팅 제공업체에 대한 차단 명령을 청구하기 전에 권리의 보유자로부터 기대되는 노력을 명시했다.¹²⁾ 즉, 독일 연방대법원은 권리의 보유자가 독일의 텔레미디어법(Telemediengesetz, TMG) 제7조 제4항에 따라 인터넷 서비스 호스팅 제공업체를 상대로 특정 웹사이트의 접속 차단을 청구할 수 있는 조건에 대하여 판결한 것이다.

구체적으로 살펴보자면, 독일 연방대법원은 독일의 텔레미디어법(TMG) 제7조 제4항의 의미에 관하여 권리의 보유자는 침해행위를 스스로 하였거나, 서비스를 제공하여 침해에 기여한 당사자에 대한 합리적인 청구 노력이 실패했거나, 그러한 노력이 성공할 가능성이 없는 경우, 권리의 보유자 자신의 권리침해를 구제할 다른 옵션이 없는 것이라고 지적하였다.

이에 관하여 단순히 인터넷에 대한 일반적인 접속을 제공하는 호스팅 제공업체는 웹사이트 운영자의 경우처럼 관련 침해를 스스로 저질렀거나, 인터넷 서비스를 제공한 호스팅 제공업체로서 그러한 침해에 기여한 경우에만 법적 책임을 질 수 있음을 보여준다.

이에 따라 침해에 상당히 밀접한 관련이 있는 자는 적절한 차단 수단으로서 권리의 보유자인 원고가 청구한 DNS(Domain Name System) 차단이 고려된다고 독일 연방대법원은 지적하였다. 그리고 독일 연방대법원은 이러한 조치가 브라우저 주소 표시줄에 입력된 도메인 이름과 접속 제공업체의 DNS 서버에 있는 인터넷 서비스의 IP(Internet Protocol) 주소 간의 할당을 방지하므로 도메인 이름이 더 이상 해당 웹사이트로 연결되지 않게 하지만, 해당 IP 주소에는 여전히 도달할 수 있다는 것임을 들어, 인터넷 서비스 호스팅 제공업체의 차단 조치의 효과성에 관하여 지적하였다.

독일 연방대법원은 웹사이트 운영자 및 인터넷 서비스 호스팅 제공업체에 대하여 청구하는 것이 ‘합리적인 노력’으로 될 수 있는지 여부는 개별 사례에 따라 다르다고 언급하였다. 그리고 권리의 보유자는 합리적인 범위 내에서 법적 조치의 수행이 우선적으로 지시되는 당사자를 특정하기 위한 조사를 수행할 의무가 있음이 판시되었다. 일반적으로 권리의 보유자는 법적 조치 외에 다른 절차를 통해 웹사이트 운영자 또는 호스팅 제공업체에 저작권을 침해하는 콘텐츠를 제거하도록 요구하는 것도 합리적인 노력에 해당될 수 있다고 보았다.

한편으로 권리에 대한 침해금지명령의 구제 및 정보공개청구 등에 대한 법원에서의 절차와

12) Gabriele Engels, “Blocking injunctions against internet access providers as ultima ratio under German law”, MSE Today – Media, Sport and Entertainment Insights, DLA PIPER, 2022.11.2. (<https://mse.dlapiper.com/post/102i0in/blocking-injunctions-against-internet-access-providers-as-ultima-ratio-under-germ>). <최종접속일 : 2022.12.1.>.

관련하여 불합리한 방식으로 청구의 집행을 불합리하게 지연시키는 조치가 권리의 보유자에게 부과되어서는 안 된다는 사실도 특별히 주의해야 함을 해당 법원에서는 밝히고 있다. 이에 관하여 이 사안에서는 스웨덴에 기반을 두고 있는 인터넷 서비스 호스팅 제공업체를 대상으로 정보를 청구하더라도 청구의 집행 등을 지연시키는 것이라고 볼 수 없음을 해당 판결은 판시하고 있다.

따라서 권리의 보유자는 원칙적으로 유럽연합 내에 기반을 둔 운영자 또는 호스팅 제공업체에 대해서 적극적인 구제 절차를 우선적으로 시작해야 한다. 일반적으로 합리적인 노력은 청구인이 입증해야 한다는 이유 때문에, 그 입증의 성공 가능성이 부족한 경우에도 개별 사례에서 그러한 노력의 흔적이 취소되지 않은 상태로 남아있을 수 있음도 해당 법원에서는 고려하였다. 즉, 청구인의 노력(이메일 통지 등)의 흔적이 남아있다고 해서 무조건 합리적인 노력이 이루어졌다고 볼 수 없음을 해당 법원의 판결을 통해 확인할 수 있다.

이상과 같은 기준에 따라 독일 연방대법원은 원고가 피고를 상대로 웹사이트의 접속 차단을 직접 청구하기 전에 인터넷 서비스 호스팅 제공업체를 상대로 스웨덴에서 정보공개를 청구하는 것이 합리적이었다는 항소법원의 평가는 법적 오류가 없다고 보았다. 즉, 스웨덴에서의 법적 상황에 관한 항소법원의 판결의 타당성에 대하여, 스웨덴에 기반을 둔 호스팅 제공업체에 대한 제3자 정보 공개청구를 제기하는 데 필요한 적극적인 구제책이 스웨덴에서 원고에 의해 제공되었는지 여부를 독일 연방대법원이 중요하게 고려한 것이라고 볼 수 있다.

결국 독일 연방대법원은 텔레미디어법 제7조 제4항에 따라, 권리의 보유자는 침해를 처리할 “다른 가능한 방안(옵션)”이 없어야 하며, 인터넷 서비스 호스팅 제공업체인 피고(Deutsche Telekom)에게 DNS 차단을 요구하는 것은 침해에 근접한 당사자에 대한 조치가 소진된 경우에만 적합하다고 보아, 항소법원의 판단이 타당한 것임을 판시하였다. 즉, 원고는 독일에서 알려진 스웨덴 기반 인터넷 서비스 호스팅 제공업체를 상대로 소송을 제기하여 그 업체의 고객인 Sci-Hub 및 Libgen과 관련된 모든 정보를 넘겨줄 것을 청구해야 했으며, 침해가 발생하는 위치에 더 가까운 당사자를 대상으로 하는 이러한 옵션을 시도하지 않고서 권리의 보유자가 피고에게 DNS 차단을 요구해서는 안 된다는 것을 명확히 판시하고 있다.¹³⁾

6. 해당 판결의 시사점

독일 연방대법원의 해당 판결은 저작권 침해에 대한 인터넷 서비스 호스팅 제공업체의 책임 문제에 관한 이전 판결에서의 판단법리를 따르면서도, 권리의 보유자가 웹사이트에 관하여 인터넷 서비스 호스팅 제공업체를 상대로 한 차단 명령을 청구할 수 있는 특정 조건에 대해서 제시하여, 이전 판결에서의 해당 판단법리를 더욱 구체화하였다는 면에서 의의가 있다.¹⁴⁾

13) Andy Maxwell, 앞의 글.

14) Gabriele Engels, 앞의 글.

즉, 기존에 독일 텔레미디어법 제7조 제4항에 따른 권리의 보유자의 접속 차단 청구와 관련하여 다양한 논의가 진행되고 있었는데, 2015년 독일 연방대법원의 판결¹⁵⁾ 이후에 인터넷 접속 제공자의 원칙적인 접속 차단 의무가 인정되었음에도 불구하고, 접속 차단을 위한 원고의 청구에는 법적으로 현실적인 어려움이 존재하여 실효성을 약화시킨다는 주장이 존재하였으며, 특히 원고의 입장에서는 권리침해를 방지하기 위한 다른 방안이 존재하지 않을 경우에만 차단 청구를 할 수 있다는 점에서 2015년의 독일 연방대법원의 판결의 한계점에 관한 비판이 존재하기도 하였다.¹⁶⁾

그런데 이 사안에서 독일 연방대법원은 이전의 2015년 판결에서 더 나아가 저작권 침해에 훨씬 더 가까운 위치의 당사자와 관련하여 접속 서비스 제공자의 보조적인 책임을 강조했다. 결과적으로 접속 제공자에 대한 차단 명령에 대하여 권리의 보유자에게는 엄격한 기준이 제시 및 적용된 것이라고 볼 수 있다. 또한, 인터넷 서비스 호스팅 제공업체에 대한 접속 차단 명령을 청구하기 전에 권리의 보유자로부터 기대되는 노력을 명시했다는 점에서 2022년의 독일 연방대법원의 해당 판결은 의의가 있다고 하겠다.

결국 예전의 2015년 11월 26일에 선고된 독일 연방대법원의 판결에서의 판단법리에 근거하여,¹⁷⁾ 이 사안에서 해당 법원은 권리의 보유자가 처음에 침해를 저지른 당사자(예: 콘텐츠 제공자) 또는 서비스를 제공하여 침해에 기여한 당사자(예: 호스팅 제공자)에 대해 법적 조치를 취하기 위해서는 이에 관한 합리적인 노력을 우선적으로 기울여야 한다고 판시한 것이다.

그리고 그러한 합리적인 노력으로서의 사전의 주장이나 조치 등이 실패하거나 성공 가능성이 부족하여 법적 보호의 공백이 발생하는 경우에만 인터넷 호스팅 제공업체에 대한 조치를 취하는 것이 합리적이라는 내용을 명확히 정리하였다는 데에 해당 판결의 의의가 있다고 하겠다.

저작권의 보유자에게 기대되는 합리적인 노력은 개별 사례의 사실관계에 따라 다를 것이다. 그러나 이에 관하여 독일 연방대법원은 해당 판결을 통해 유용한 기본 원칙을 규정했다고 볼 수 있다. 즉, 어떠한 경우에도 권리의 보유자는 일차적인 침해 책임이 있는 당사자를 특정하기 위해 조사를 수행할 합리적인 범위 내에서의 의무가 있다는 것이다.

이전의 2015년 독일 연방대법원의 판결에서 지적한 바와 같이, 이러한 조사 등의 수행을 위해서는 국가기관이나 전문 회사와 같은 민간 계약자를 활용해야 할 수도 있다. 또한 저작권을 침해하는 콘텐츠를 제거하기 위해서, 정보 등이 알려진 웹사이트 운영자 또는 인터넷 서비스 호스팅 제공업체를 상대로 법정 외에서의 구제책을 찾는 것은 권리의 보유자에게 합리적으로 기대할 수 있는 노력임을 해당 판결을 통해 확인할 수 있다.

그러나 한편으로 해당 판결에서는 권리의 보유자의 청구에 관한 집행을 불합리하게 지연시키는

15) 해당 판결은 독일 텔레미디어법 제7조 제4항에 따라 인터넷 접속 제공자에게 원칙적으로 웹사이트를 차단할 의무가 있다고 판단하였으나, 여기서의 차단 의무는 매우 좁게 보아 원고는 최후의 수단으로서만 이러한 차단 청구를 할 수 있다고 판시하였다(Urt. v. 26.11.2015 - I ZR 3/14, 174/14).

16) 오헤민, 앞의 글, 3면.

17) 해당 법 규정에 따라 인터넷 서비스 호스팅 제공자에게 원칙적으로 웹사이트를 차단할 의무가 있음을 결정한 판결이다. 다만, 그 차단 의무는 매우 좁게 정의되었으며 원고는 최후의 수단으로 서비스 차단 청구를 이행하여야 한다는 점에서 이 판결에 관한 논란이 존재하기도 하였다(오헤민, 앞의 글, 3면).

조치를 취해서는 안 된다는 점을 분명히 했기 때문에, 권리의 보유자에게 요구되는 합리적인 노력의 정도도 어느 정도로 제한했다는 데 해당 판결의 의의가 있다. 그럼에도 불구하고 권리의 보유자는 일반적으로 유럽연합 내에 주소를 둔 운영자 또는 인터넷 서비스 호스팅 제공업체 등에 대해서 최소한 독일 법원에 신청하여 임시적인 구제절차를 개시해야 할 것이다.¹⁸⁾

따라서 독일 연방대법원의 해당 판결을 통해 독일의 텔레미디어법 제7조 제4항의 적용에 관한 유의사항들을 정리해 보자면, 다음과 같다.¹⁹⁾ 우선 인터넷 서비스 호스팅 제공업체의 제한된 책임을 유지하면서 해당 법규정은 웹사이트 차단 명령에 대하여 엄격한 요구 사항을 부여한다고 볼 수 있다.

이에 관해서는 독일 연방대법원의 해당 판결에서도 나타나 있듯이, 접속 차단 명령의 청구는 권리의 보유자의 최후의 수단이라는 것임에 유의해야 할 것이다. 그리고 인터넷 서비스 호스팅 제공업체에 대한 차단 명령을 법원에 청구하기 전에 행해야 할 권리의 보유자로부터 기대되는 합리적인 노력은 사안별로 각각 검토해야 할 것이다.

독일 연방대법원의 해당 판결에서의 지침에 따르면, 권리의 보유자는 정보 등이 알려진 웹사이트 운영자 또는 인터넷 서비스 호스팅 제공업체를 통해 침해를 구제하기 위해 법정 외에서 우선적으로 노력해야 할 것이다. 그리고 그것이 가능하지 않거나 침해자 등과 관련된 정보공개가 이루어지지 않는 경우, “침해에 더 가까운 위치에 있는” 당사자를 식별하여 특정하기 위해 철저한 조사를 수행해야 할 것이다. 그러한 다음에 권리의 보유자는 모든 조치의 타당성을 부지런히 고려하고, 그러한 측면에서 권리의 보유자가 침해를 중지하기 위해 합리적으로 가능한 모든 조치를 이미 수행했다는 소위 ‘합리적인 노력’을 웹사이트의 차단 의무에 관한 조건으로서 철저하게 문서화하여, 그 이후의 법적 조치로서 법원에서의 청구를 위해 준비해야 할 것이다.

한편으로 독일 연방대법원의 해당 판결은 항소법원의 판결을 결과적으로 지지하였으나, 비판하는 모습도 다소 보인다. 이에 관하여 해당 판결은 항소법원의 판단과는 달리, 도메인 이름을 통해 접속하는 것에 영향을 받는 개별 저작물의 이름을 지정하지 않았더라도 원고의 신청이 충분히 구체적이라고 보았다는 점도 이러한 사안의 검토에서 참조할 필요가 있을 것이다.²⁰⁾

더 나아가서 해당 판결의 사건을 통해 향후 벌어질 수 있는 침해를 방지하기 위해 인터넷 서비스 호스팅 제공업체의 신원을 확인하는 것은 국제적으로 활동하는 글로벌 대형 출판사들에게도 이익이 됨을 확인할 수 있을 것이다. 그리고 권리의 보유자는 침해금지명령 등을 통한 법적인 구제를 위해 인터넷 서비스 호스팅 제공업체에 대하여 소송을 직접 제기할 필요가 없고, 일단 침해 행위 등을 한 제3자의 정보에 대한 청구를 우선 조치해야 할 것임도 유의해야 할 것이다.²¹⁾

18) Gabriele Engels, 앞의 글.

19) Ibid.

20) RA DANIEL DINGELDEY, “BGH-Urteil vom 13.10.2022 (Az. I ZR 111/21) liegt nun vor - Netzsperrren beschränken sich auf Ausnahmefälle”, domain-recht.de, 2022.11.30.

(<https://domain-recht.de/internet-politik/websperrren/bundesgerichtshof-bgh-urteil-vom-13-10-2022-az-i-zr-111-21-liegt-nun-vor-netzsperrren-beschaerlen-sich-auf-ausnahmefaelle-68692.html>)(최종접속일 : 2022.12.1.).

21) Ibid.