

디지털 정보의 보호, 상속, 입법적 규율

김 현 수*

요 약

디지털 유산의 유형은 매우 다양하며 혼합성을 가진 정보의 특성상 민법의 상속 규정으로 해결될 수 없거나 기타 현행 개별법의 규정에서도 해결할 수 없는 경우도 있을 수 있다. 또한, 디지털 유산의 생성, 저장, 처리가 제3자인 정보통신서비스 제공자의 영역에서 이루어지며 현행 개인정보보호법제, 비밀준수관련법제 등 개별법상 정보통신서비스 제공자에 대한 법적 책임의 가능성이 있다는 점은 디지털 유산의 생산자(즉, 정보통신서비스 이용자)와 상속인에게 전통적인 상속법제를 적용하는데 실질적인 걸림돌로 작용하고 있다. 종래 국내에서 제안된 입법안들은 디지털 유산과 관련한 이러한 문제점을 인식하여 정보통신서비스 제공자에게 개별법상 책임의 가능성을 경감함으로써 디지털 유산의 법적 처리를 원활하게 하는 근거규정을 두고 있다. 그러나 디지털 유산의 범위, 디지털 유산 제공 대상자의 범위, 제공 대상자의 권한의 범위 등에 있어 많은 차이를 보였다. 이러한 점을 고려한다면 디지털 유산의 상속에 관한 타당하고 합리적인 해석론을 전제로 하되 추가적인 입법론적 논의가 필요하다. 입법론적 논의를 위해서는 디지털 유산에 대하여 실질적 지배영역을 가진 정보통신서비스 제공자에 대한 책임의 명확화와 더불어 디지털 유산을 둘러싼 관계인의 이해를 조화하는 방향성이 요구된다.

I. 서 설

종래 PC, 하드웨어를 기반으로 생성, 관리되던 정보가 이제는 클라우드 컴퓨팅이나, 블로그, 이메일, SNS 등 정보의 제공을 매개하는 정보통신서비스 제공자의 서비스를 활용하여 활발히 이루어지면서 온라인상에서 개인정보의 축적 또한 심화되고 있다. 이와 같이 일상생활에서 개인의 정보 생성, 관리 방법에 변화가 찾아오면서, 최근 개인이 사망한 경우 이들 정보의 처리에 관하여 소위 ‘온라인상의 디지털 유산(遺産)의 법적 처리’라는 주제로 논의가 이루어지고 있다.^[1]

이러한 논의는 대체로 ① 디지털 유산의 개념 및 유형을 탐색하고 ② 현행 민법의 상속 규정을 통하여 이를 법적으로 처리할 수 있는가에 대한 논의와 함께, ③ 민법상 상속 규정을 보완하여 이 문제를 규율할 수 있는 입법적 대응 방안이 초점이 맞추어져 있다. 그리고 입법적 논의에 있어서는 디지털 유산을 생성한 이용자의 개인정보에 대한 자기통제권이나 재산적 권리에 관

련된 이해관계, 사자(死者)의 디지털 유산을 제공받은 상속인의 이해관계, 그리고 현행 법률에 의한 법적 책임이나 디지털 유산의 실무적 처리에 대한 제반비용을 부담하게 될 정보통신서비스 제공자 등 디지털 유산 관리자의 이해관계를 종합적으로 고려할 것이 요구되고 있다.^[2]

II. 디지털 유산의 개념에 관한 문제

현행 민법 규정에 의한 상속가능 여부의 검토나 입법론적 논의를 위해서는 우선 디지털 유산의 개념 및 범위를 살펴보아야 한다. 현재까지 이에 관한 논의를 살펴보면, “디지털 유품”이라는 용어를 사용하여 “사자(死者)가 생전에 사이버공간에서 활동하면서 축적해 놓은 정보로서 단순히 기록의 의미가 있는 것을 제외한 모든 것”^[3] 또는 “인터넷서비스 제공자의 영역에 남겨진 이용자 작성 또는 보관의 디지털 정보”^[4] 라고 정의한다. 이와 함께, 디지털 유산의 개념을 “사망시 보유하고 있

이 글은 2013년 4월 10일 국회입법조사처에서 개최된 “고인의 디지털 유산 관리와 입법방향” 세미나의 토론문과 저자의 공동연구보고서 “디지털 유산법제에 관한 입법평가(한국법제연구원, 2011)”를 바탕으로 수정, 요약한 것입니다.

* 한국법제연구원 부연구위원, 법학박사(J.S.D.), 미국 변호사(jurakim@gmail.com)

던 모든 디지털 형태의 재산에 관한 권리의무”로 규정하고 오프라인 상의 디지털 유산은 피상속인이 사망한 경우 오프라인 저장매체를 기준으로 상속의 여부를 결정할 수 있기 때문에 별도로 온라인상의 디지털 유산을 “온라인 유산”으로 보는 견해도 있다.^[5]

위와 같은 개념정의는 디지털 유산의 법적 처리에 관한 실제적인 수요를 반영한 내용이다. 즉, 피상속인이 정보통신서비스 제공자 등의 서비스를 이용하여 온라인 상에서 생성, 보관하던 디지털 정보가 민법상 상속의 대상이 되는지 그리고 상속의 대상이 되는 경우 그 범위에 관한 논의를 염두에 둔 것이라고 할 수 있다.^[6]

다만 전술한 견해에서 차이를 보이는 부분은 첫째, 정보의 위치, 즉 온라인상에 존재하는가 여부, 둘째, 정보통신서비스 제공자 등 제3자의 지배영역에 해당 정보가 존재하는가 여부, 셋째, 재산적 가치가 있는 정보에 한정되는가에 관한 것이다. 첫 번째와 두 번째의 경우와 관련해서는 전술한 바와 같이, 현재 이 문제와 관련된 논의의 핵심은 이용자가 생성한 온라인상의 디지털 정보가 제3자의 지배영역에 존재함을 이유로 상속인의 사망과 동시에 즉, 상속개시의 순간 상속인에게 이전되며 상속인이 자신의 권리로 이들 제3자에게 관련정보를 주장할 수 있는가에 관한 것이라는 점을 고려할 필요가 있다. 그리고 세 번째 논점에 관해서는 기술환경의 발전에 따라 사람이 생성, 보관하는 온라인상의 정보가 다양한 형태로 존재할 수 있는 점, 그리고 다양한 정보의 혼합성 때문에 재산에 관한 권리의무와 일신전속권의 구별이 실질적으로 어려운 점과 같은 현실적 장애로 말미암아, 민법상 상속규정의 해석을 통한 법적 처리가 어려워지는 경우 필요한 입법론적 논의를 감안한다면 재산에 관한 권리의무로 디지털 유산의 개념을 한정할 필요는 없어 보인다.

III. 현행법상 상속 규정의 적용 문제

미국의 경우 종래 디지털 유산의 법적 처리와 관련하여 선도적인 입장을 취하고 있다. 실제로 일부 주^[7]에서는 디지털 유산의 법적 처리에 관하여 입법을 통하여 규율하고 있으며, 이러한 규율방식은 점차 확대되고 있는 것으로 보인다.^[8] 그러나 개별 주에서의 입법내용을 자세히 살펴보면, 규율의 대상이 되는 디지털 유산의 범위나 정보통신서비스 제공자의 권한 범위 등에 관해

서 차이가 존재했다. 이러한 문제로 인해 미국의 통일주법위원회(National Conferences of Commissioners on Uniform State Law)에서는 지난 2012년부터 “디지털 자산에 대한 신인의무자의 접근에 관한 통일법(Fiduciary Access to Digital Assets Act: FADA)”을 마련하기 위한 작업을 진행해 왔다.^[9] 통일법 규정 작업에서는 1) 디지털 유산의 개념 규정에 관한 부분, 2) 상속인 등이 행하는 통제권의 형태나 속성, 3) 상속인 등의 통제에 대한 거부가 이루어지는 경우 그 절차와 기준에 관한 내용이 중점적으로 논의되었다.

그러나 비교법적 관점에서 영미법계 국가의 상속법은 포괄승계와 당연승계를 원칙으로 하고 있는 우리 민법의 상속규정과 큰 차이가 있다. 영미법계 국가의 상속 절차에서는 피상속인의 사망하는 순간 상속재산(estate: real property or personal property)의 이전이 즉시 상속인에게 이루어지지 않고, 중간매개자(intermediary)의 역할이 필요하다. 예를 들어, 미국의 경우, 일반적으로 유언상속의 경우 유언집행자(executor) 또는 유언이 없는 경우 상속재산관리자(administrator)와 같은 인격대표자(personal representative)가 법원의 감독 하에 유언을 집행하거나 상속재산의 수집과 청산을 수행하며, 잔여재산에 대하여 상속인을 대상으로 분배안을 결정하고 이러한 사항을 법원에 제출한 후 법원의 승인을 얻어 임무를 종료하게 되는 ‘상속재산관리(estate administration)’ 절차를 거치게 된다. 이들 인격대표자는 피상속인으로부터 권리의무 또는 지위를 직접 승계한 자가 아니고 단지 상속재산의 관리를 위한 별도의 권한과 의무(powers and duties)만을 가지게 된다.

따라서 미국에서는 이들 인격대표자가 상속인(heirs), 수익자(beneficiaries) 또는 채권자(creditors)의 이익을 위해 상속재산에 대한 접근을 원활히 수행할 수 있도록 통일법(FADA)안을 마련하여 종전 통일상속재산관리법(Uniform Probate Code)에서 규정하고 있는 인격대표자의 권한과 의무에 관한 사항을 보완하는데 중점을 두고 있다.

그러나 우리 민법상 상속규정(제1005조)에 따르면, 독일, 프랑스, 일본과 같은 대륙법계 국가에서와 마찬가지로, 원칙적으로 상속이 개시되는 순간 즉, 피상속인이 사망하는 순간 즉시(immediately) 피상속인의 재산상의 모든 권리의무는 일신전속적인 것을 제외하고 법률상 당연히 포괄적으로 직접(directly) 상속인에게 승계된다.

^[10] 따라서, 디지털 유산의 상속여부에 관해서는 많은 경우 현행 민법의 상속규정을 통한 법적 처리가 가능할 것으로 볼 수 있다.

IV. 민법상 상속규정을 보완하는 입법의 방향성

그러나 디지털 유산의 유형은 매우 다양하며 혼합성을 가진 정보의 특성상 민법상 상속 규정으로 해결될 수 없거나 기타 현행 개별법의 규정에서도 해결할 수 없는 경우도 있을 수 있다. 또한, 디지털 유산의 생성, 저장, 처리가 제3자인 정보통신서비스 제공자의 영역에서 이루어지며 현행 개인정보보호법제, 비밀준수관련법제 등 개별법상 정보통신서비스 제공자에 대한 법적 책임의 가능성이 있다는 점은 디지털 유산의 생산자(즉, 정보통신서비스 이용자)와 상속인에게 전통적인 상속법제를 적용하는데 실질적인 걸림돌로 작용하고 있다.

종래 국내에서 제안된 입법안들은 디지털 유산과 관련한 이러한 문제점을 인식하여 정보통신서비스 제공자에게 개별법상 책임의 가능성을 경감함으로써 디지털 유산의 법적 처리를 원활하게 하는 근거규정을 두고 있다. 그러나 디지털 유산의 범위, 디지털 유산 제공 대상자의 범위, 제공 대상자의 권한의 범위 등에 있어 많은 차이를 보였다.

이러한 점을 고려한다면 디지털 유산의 상속에 관한 타당하고 합리적인 해석론을 전제로 하되 추가적인 입법론적 논의가 필요하다고 할 수 있다.

입법론적 논의를 위해서는 디지털 유산에 대하여 실질적 지배영역을 가진 정보통신서비스 제공자에 관한 책임의 명확화와 더불어 디지털 유산을 둘러싼 관계인의 이해를 조화하는 방향성이 요구된다.

첫째, 디지털 유산의 범위에 관한 문제이다. 디지털 유산의 범위 중 일부에 한정하여 규율하는 경우 입법적 해결이 당초 의도했던 입법목적에 충분히 달성할 수 없는 점 등을 감안하여 전술한 바와 같이 다소 넓은 범위로 법령에서 규정하는 방향이 바람직하다.

둘째, 새로운 입법 규정에 따라 상속인 등 이해관계인에게 디지털 유산의 접근을 허용한 정보통신서비스 제공자에 대한 면책규정이 필요하다. 물론, 우리 민법상 피상속인의 권리의무에 관한 포괄적 승계, 즉 피상속인의 지위를 승계한 상속인에 관해서는 정보통신방법의 동 규정이 적용되지 않는 것으로 해석할 수 있다.^[11]

이는 현재 국내 정보통신서비스 제공자들이 정보통신망법 제49조^[12] 등 기존의 비밀침해 관련 법률의 적용으로 발생하게 될 법적 책임에 관하여 우려하고 있다는 점을 고려한 것이다.

셋째, 디지털 유산의 처리 절차 및 방법에 관한 규정의 체계적 지위에 관한 것이다. 이는 디지털 유산의 처리 절차의 규율방식과 연관이 있으며, 법령을 통하여 디지털 유산 처리에 관한 기본적 방향 즉, 입법 및 자율규제의 범위를 설정하는 데 있어 기본적 사항(디지털 유산의 제공근거, 디지털 유산의 범위, 권한을 요청할 수 있는 ‘제3자’의 범위)만을 법령에 규정하고, 기타의 사항(디지털 유산의 요청절차와 방법, 정보의 성격에 따른 제공절차 및 제공방법 등)에 관한 것은 자율적 규제에 위임하는 방식이 타당할 것이다.

넷째, 디지털 유산의 제공 대상의 범위이다. 이 문제 또한 이용자의 자기정보관리통제권과 재산적 성격을 중시하는 관점에서 이용자가 생전에 디지털 유산의 처리 방법이나 대상을 지정하지 않은 때에는 민법의 상속규정에 의하여 피상속인의 재산에 관한 포괄적 권리의무가 승계된다는 점을 고려한다면 민법의 규정과 모순되는 별도의 관리권을 규정하는 것은 바람직하지 않을 수 있을 것이다. 그러나 디지털 유산의 법적 처리에 있어 사회적 이해관계나 생전에 디지털 유산의 생산, 관리에 있어서 밀접한 관계를 형성하고 있던 사실혼 배우자나 후순위 상속권자의 실질적 이해관계를 고려하는 경우 민법상 상속규정과 달리 규정하는 것이 가능할 수도 있어 입법정책적인 방향에 따라 결정하여야 할 문제라고 할 수 있다.

다섯째, 디지털 유산의 제공시 제공대상자의 권한 범위에 관한 것이다. 디지털 유산을 제공받은 대상자가 어떠한 권한을 가질 수 있는가에 관한 문제 역시 디지털 유산의 유형과 법적 성질에 따라 달리 논해질 수 있다. 먼저 재산적 성격에 중점을 두는 경우 제공대상자는 재산에 대한 포괄적 권리를 승계하는 점을 고려한다면 별도의 권한제한이 필요치 않을 것이다. 그러나 디지털 유산의 유형 중 이용자의 인격이 발현이 되는 경우(예를 들어, 사자의 이메일 계정을 이용한 전송 등) 디지털 유산을 제공받은 자가 이를 참칭하거나 남용하는 문제가 있을 수 있으므로 소극적·방어적 이용에 한정하는 등 이용목적에 제한을 두거나, 기간의 제한을 두는 방안을 고려하는 것이 타당할 것이다.

여섯째, 디지털 유산의 처리에 있어 이용자가 가지는 정보의 자기결정권을 고려한다면, 생전에 본인의 의사에 의한 처리가 이루어지도록 하는 방안이 강구되어야 한다. 이를 위해서는 정보통신서비스 제공자와 이용자 사이에 서비스 이용계약을 체결하는 과정 그리고 서비스 이용 중에도 언제든지 디지털 유산의 처리에 관한 의사를 설정, 변경할 수 있도록 유도하는 정책적 고려가 필요할 것이다.

참고문헌

[1] 미국과 독일의 경우 예를 들어, Jonathan J. Darrow & Gerald R. Ferrera, *Who Owns a Decedent's E-Mails: Inheritable Probate Assets or Property of the Network?*, 10 Legis. Pub. Pol'y 281 (2007); Mario Martini, *Der digitale Nachlass und die Herausforderung postmortalen Persönlichkeitsschutzes im Internet*. JZ, 2012, S. 1145 참조. 한편, 국내의 연구문헌으로는 윤주희, 디지털유품의 상속성에 관한 민사법적 고찰, 법학연구, 인하대학교 법학연구소, 제14권 제1호, 2011; 최경진, 디지털유산의 법적 고찰 -디지털유산(遺産)의 법적(法的) 고찰(考察) -온라인유산(遺産)의 상속(相續)을 중심으로-, 경희법학, 경희대학교 법학연구소, 제46권 제3호, 2011; 권경선, 디지털 유품: 인터넷 계정 및 내용물은 상속되는가?, Law & Technology, 제7권 제1호, 2011 참조. 세미나 자료 및 연구보고서로는 김기중, 死者의 디지털 유품의 법률적 한계 및 개선방안, 사자(死者)의 디지털 유품 관리현황과 개선방안 세미나, (사)한국인터넷자율정책기구, 건국대학교 언론홍보대학원, 2010.10.13; 김현수 외, 디지털유산 법제에 대한 입법평가, 한국법제연구원, 2011. 11; 황용석 외, 사망자의 디지털 유산(개인정보, 계정, 게시물 등) 처리방안 연구, 방송통신위원회, 2011. 12 참조.

[2] 주지하는 바와 같이, 정보의 디지털화와 온라인화는 정보의 생산, 유통, 소비의 형태를 변화시키는 한편, 종래 유형(有形)의 물리적 재화에 대비되어 취급되던 정보의 사회경제적 역할을 증대시켜 왔다. 이에 따라 정보의 자유, 규제, 보호와 같은 새로운 원리적 가치기준의 탐색을 요구하면서 정보의 규율과 관련

한 법적 과제를 제시해 왔다. 이러한 관념이 투영된 포괄적 법영역을 사이버법(cyberlaw), 정보법(information law) 등 이라고 할 수 있을 것이다. 예를 들어, Lawrence Lessig, *Code Version 2.0* (2006); Patricia L. Bellia et al., *Cyberlaw: Problems of Policy and Jurisprudence in the Information Age* (2d ed. 2003); 浜田純一, 『情報法』(有斐閣·1993年) 참조.

[3] 윤주희, 앞의 논문, at 196.

[4] 김기중, 앞의 자료, at 23; 권경선, 앞의 논문, at 36.

[5] 최경진, 앞의 논문, at 255-56.

[6] 현재 논의의 대상이 되고 있는 전형적 사례는 이용자가 온라인상에서 생성, 관리하던 인터넷상의 저작물, 상표, 디자인, 인터넷상의 게시물, 홈페이지, 블로그 카페, 도메인명, 아이템, 아바타, 가상화폐 등 전자적 지급결제수단 등이 이용자의 사망 후 유족에게 승계되는가 하는 문제라고 할 수 있다. 일례로 국내에서는 사망한 연예인의 유족이 인터넷서비스 제공자에게 사자(死者)의 계정정보(ID, 비밀번호)를 요구하였다가 거부된 사례가 있었고, 미국의 경우 잘 알려진 바와 같이 이라크에서 전사한 해병대원의 부친이 이메일 계정에 대한 접근권을 야후(Yahoo)에 요구했다가 거부된 뒤 소송에서 승소하여 이메일의 복사본을 제공받은 사건이 있었다.

[7] 2013년 1월 현재 디지털 유산과 관련하여 제정법을 시행하고 있는 곳은 케네디컷 주, 아이다호 주, 인디애나 주, 오클라호마 주, 로드 아일랜드 주에 불과하다.

[8] 실제로 매사추세츠 주, 네브라스카 주, 뉴욕 주, 오레곤 주에서는 이와 관련된 입법을 준비중이다.

[9] <http://www.uniformlaws.org/Committee.aspx?title=Fiduciary%20Access%20to%20Digital%20Assets> (*last visited* 2012.10.5.).

[10] 한편, 권리의무의 승계와 관련한 상속인의 개인의 사와의 조정을 위하여 상속의 승인과 포기제도를 두고 있다.

[11] 2013년 2월 미국의 FADA의 초안 마련을 위한 회의 이후, 담당 위원회에서는 미국의 전자통신비밀보호법(ECPA) 등 비밀보호법의 적용으로 상속절차에서 피상속인의 비밀정보에 접근하여 처벌가능성이 있는 인격대표자 등 신인의무자에게 피상속인의 지위를 승계하도록 함으로써 동 법률의 적용

을 배제할 수 있는 규정의 신설에 관해 논의하였다.

- [12] 제49조(비밀 등의 보호) 누구든지 정보통신망에 의하여 처리·보관 또는 전송되는 타인의 정보를 훼손하거나 타인의 비밀을 침해·도용 또는 누설하여서는 아니 된다.

〈著者紹介〉



김 현 수 (Hyun-Soo Kim)

2005년 5월 : University of Illinois at Urbana-Champaign, College of Law, 법학석사(LL.M.)

2010년 12월 : University of Illinois at Urbana-Champaign, College of Law, 법학박사(J.S.D.)

2008년 2월 ~ 현재 : 미국 뉴욕주 변호사

2011년 1월 ~ 현재 : 국무총리 산하 한국법제연구원 부연구위원

2012년 3월 ~ 현재 : 가천대학교 법과대학 겸임교수

<관심분야> 민사법