

공 정 거 래 위 원 회

제 2 소 회 의

의 결 제 2023 - 145 호

2023. 9. 21.

사 건 번 호 2021서감1395

사 건 명 (주)카카오엔터테인먼트의 거래상지위남용행위에 대한 건

피 심 인 주식회사 카카오엔터테인먼트

성남시 분당구 판교역로 221, 6층

대표이사 ○○○, ○○○

대리인 법무법인(유한) 율촌 담당변호사 ○○○, ○○○, ○○○

심 의 종 결 일 2023. 9. 15.

주 문

1. 피심인은 자신이 주최한 공모전을 통해 당선된 작가들과 계약을 체결하면서 자신의 거래상 지위를 이용하여 다음 어느 하나에 해당하는 거래조건을 설정·유지하는 것과 같은 방식으로 거래상대방에게 불이익을 주는 행위를 다시 하여서는 아니 된다.

가. 공모전 당선작품을 원저작물로 하는 2차적 저작물을 작성할 수 있는 권리를 포괄적·독점적으로 부여받는 거래조건

나. 공모전 당선작품 또는 당선작품의 현지화 작품을 원저작물로 하는 2차적 저작물을 해외 지역에서 작성할 수 있는 권리와 관련하여 작가로 하여금 자신에게 제시한 조건보다 유리한 조건을 다른 사업자에게 제시하지 못하도록 하는 거래조건

2. 피심인은 이 시정명령을 받은 날로부터 3년이 되는 날까지 자신이 주최하는 공모전에서 당선된 작가들과 체결하는 2차적 저작물 작성권에 관한 계약의 내용을 공정거래위원회에 보고하여야 한다. 구체적인 보고의 내용 및 시기는 사전에 공정거래위원회와 협의하여야 한다.

3. 피심인은 다음 각 호에 따라 과징금을 국고에 납부하여야 한다.

가. 납부금액: 540,000,000원

나. 납부기한: 과징금 납부고지서에 명시된 납부기한(60일) 이내

다. 납부장소: 한국은행 국고수납대리점 또는 우체국

이 유

1. 기초사실

가. 피심인 적격성 및 일반현황

1 피심인 주식회사 카카오엔터테인먼트¹⁾²⁾는 디지털 콘텐츠 기획, 제작, 유통 및 판매업을 영위하는 자로서 구 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률³⁾」 및 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률⁴⁾」 제2조 제1호에서 정한 사업자이다.

2 피심인의 일반현황은 아래 <표 1> 기재와 같다.

<표 1> 피심인 일반현황

1) 피심인은 2010. 7. 20. ‘(주)포도트리’라는 상호로 설립된 후 2018. 8. 1. 사명을 (주)카카오페이지로, 2021. 3. 2. 다시 (주)카카오엔터테인먼트로 변경하였다. 이하에서 ‘포도트리’, ‘카카오페이지’는 모두 피심인을 지칭한다.

2) 이하 회사명을 기재함에 있어 ‘주식회사’를 생략하거나 ‘(주)’라고 표기한다.

3) 2020.12.29. 법률 제17799호로 개정되기 전의 것을 말하며, 이하 ‘구법’이라 한다.

4) 2020.12.29. 법률 제17799호로 개정된 이후의 법을 말하며, 이하 ‘법’이라 한다.

(단위: 백만 원, 명, 2020년 말 기준)

설립일	자산총계	자본금	매출액	당기순이익	종업원수
2010. 7. 20.	532,404	9,762	342,965	35,376	452

* 자료출처: 피심인 제출자료

3 한편, 피심인은 ‘카카오페이지’라는 명칭의 웹툰, 웹소설 플랫폼을 운영하고 있으며, 이와 관련된 사업을 영위하고 있는 ○○○○ 등 총 9개의 자회사를 보유하고 있다.

<표 2> 피심인의 자회사 등 현황

회사명	주요 사업	편입일
○○○○	웹소설, 웹툰 CP	2020. 12. 1.
○○○○	웹소설 CP	2021. 7. 1.
○○○○	웹소설, 웹툰 제작 및 유통	2019. 8. 1.
○○○○	웹소설, 웹툰 CP	2018. 3. 1.
○○○○	웹툰, 웹소설 제작 유통	2019. 3. 1.
○○○○	웹툰제작스튜디오 및 플랫폼	2020. 10. 5.
○○○○	웹툰, 웹소설 IP제작 및 관련 2차적 저작물 사업	2020. 5. 1.
○○○○	웹소설, 웹툰 CP	2020. 11. 2.
○○○○	웹소설 CP, 웹툰제작스튜디오	2020. 10. 5.

* 자료출처: 피심인 제출자료

나. 시장구조 및 실태

1) 웹소설의 정의 및 특징⁵⁾

4 ‘웹소설’은 ‘웹툰’과 함께 최근 주목받는 디지털 콘텐츠의 하나로서, 문자 그대로 웹(Web)과 소설(Novel)이라는 용어가 합쳐진 것이다. ‘웹소설’이라는 용어는 2013

5) 웹소설의 정의 및 특징에 대하여는 한국콘텐츠진흥원의 「웹소설 산업 활성화를 위한 정책 연구」(2020.11), 「2020 웹소설 이용자 실태조사 보고서」(2019) 및 머니투데이(2021.9.4.)“문단권력의 이동...웹으로 만든 만화와 소설, 주류 됐다” 등 다수의 언론 기사 등을 참조하였다.

년 포털사업자가 ‘웹소설’이라는 용어를 사용하면서 알려지기 시작했다. 이후 네이버 웹툰, 카카오엔터테인먼트 등 대형 플랫폼과 문피아, 조아라 등 중소 플랫폼들이 등장했다. 이러한 환경 변화 속에서 웹소설은 웹과 모바일 모두에 적합한 문학 형식으로 발전했을 뿐만 아니라, 판타지, 로맨스, 무협 등 다양한 장르와 소재를 갖춘 콘텐츠로 급속히 성장하게 되었다.

5 웹소설은 종이책에 비해 호흡이 짧고 빠른 전개를 갖고 있어 전문 작가가 아닌 일반인들도 작가로 활동하기 용이하며, 온라인 플랫폼을 중심으로 이용되어 작가 데뷔도 사실상 온라인 플랫폼을 통해 이루어진다는 특징이 있다.

6 또한 웹소설은 고정된 이미지(그림) 중심인 웹툰과 달리 텍스트 중심의 열린 이미지이기 때문에 원저작물을 토대로 다양한 2차적 저작물⁶⁾로 확장될 수 있다는 평가를 받고 있다.⁷⁾

7 최근 피싱인을 비롯하여 네이버웹툰 등 대형 플랫폼들이 자체 제작이나 작품 발굴 등의 방법으로 웹소설 관련 권리를 확보하기 위한 경쟁을 강화하고 있는데, 이는 웹소설이 웹툰, 드라마, 영화, 게임 등 또 다른 2차적 저작물로 확장될 수 있어 높은 가치를 갖고 있다고 판단하였기 때문으로 보인다.

8 특히 웹소설로 연재된 작품이 드라마로 만들어져 많은 인기를 얻는 사례가 늘고 있으며, 대표적인 사례가 <구르미 그린 달빛>, <김비서가 왜 그럴까> 등이다.

2) 웹소설 시장 현황 및 특성

9 국내 웹소설 시장규모는 2014년 약 200억 원 규모에서 2018년 4,000억 원대로 약 20배 이상 성장한 것으로 추산되며⁸⁾, 최근 언론 보도에 따르면 2020년 기준 약

6) 저작권법 제5조에 따르면 2차적 저작물이란 원저작물을 번역·편곡·변형·각색·영상제작 그 밖의 방법으로 작성한 창작물이며 독자적인 저작물로서 보호된다. 예를 들면 원저작물인 웹소설을 웹툰, 드라마, 영화 등으로 만들 경우 웹툰, 드라마, 영화 등은 2차적 저작물에 해당한다.

7) 「웹소설 산업 활성화를 위한 정책 연구」(2020.11, 한국콘텐츠진흥원) 발췌

8) 「웹소설 산업 활성화를 위한 정책 연구」(2020.11, 한국콘텐츠진흥원) 발췌

6,000억 원으로 추산된다.⁹⁾

10 웹소설 시장의 주요 주체는 작가, 플랫폼, CP(Content Provider, 이하 ‘CP사’)이다. 웹소설 작가들은 플랫폼과 직접 계약을 하거나 CP사와 계약을 체결하여 작품을 플랫폼에 연재하게 되는데, CP사와 계약을 체결하는 경우에는 CP사와 플랫폼과의 계약에 따라 연재가 이루어진다. 따라서 웹소설 시장에서는 최종 유통채널인 플랫폼사가 관련 산업 생태계의 최상단에 위치하게 되고 작가들이나 CP사는 플랫폼사에 의존할 수밖에 없는 거래관계가 형성되기 쉽다.

11 주요 플랫폼 사업자¹⁰⁾는 대형 플랫폼인 피심인과 ○○○○ 그리고 중소 플랫폼인 ○○○, ○○○ 등이 있으며, 거래액 등 주요 현황은 아래 <표 3>과 같다.

12 CP사는 웹소설 작가와 계약하여 웹소설의 유통이나 출판 등의 역할을 담당하는데, 주로 작가와 플랫폼 사업자를 매개하여 대형 플랫폼사에 웹소설을 제공하는 역할을 하고 있다. 플랫폼의 경우 소수의 사업자가 시장의 대부분을 점유하고 있고 사업자 수도 적은 데 비해 CP사는 진입장벽이 낮고 그 수도 상당히 많다.¹¹⁾ 한편, 플랫폼 사업자들은 CP사와의 계약을 통해 대부분 작품을 수급하고 있다. 다시 말해서 작가가 플랫폼 사업자와 직접 계약할 가능성은 상당히 낮은 편이다.

13 웹소설 작가 수를 정확히 집계하여 발표된 자료는 없으나, 업계에서는 국내 웹소설 작가 수를 지망생을 포함하여 약 20만 명 정도로 추산하고 있다.¹²⁾ 다른 문화산업과 마찬가지로 웹소설 시장에도 지망생을 포함하여 수많은 창작자들이 참여하고 있지만, 이들 중 실제 주요 플랫폼에 작품 연재를 하면서 인기를 얻는 사람은 극

9) 여성신문(2021.6.8.) “웹툰·게임·드라마로 재탄생... 6000억 ‘웹소설’이 뜬다”, 머니투데이(2021.9.4.) “문단 권력의 이동.. 웹으로 만든 만화와 소설, 주류 됐다” 등 여러 언론보도에서 2020년 기준 웹소설 시장 규모를 약 6000억 원으로 추산하고 있다.

10) 「2020 웹소설 이용자 실태조사 보고서」에 따르면 플랫폼 사업자는 약 15개 정도이나 그 중 상위 5개 사업자를 제외한 사업자들의 이용률은 1~7%로 미미하다.

11) 「웹소설 등 저작권침해 실태조사 및 대응방안 연구보고서」(2021.10.31, 한국저작권보호원)에 따르면 웹소설, 웹툰을 함께 담당하는 CP사는 약 917개로 조사된 바 있다.

12) 「20만명 중 ‘억대 연봉’ 극소수..배급으며 ‘연참’나서는 웹소설 작가들」(2020.9.9., 뉴스웍스) 및 「억대 연봉 꿈꾸는 웹소설 작가 지망생.. 현실은 월 100만원도 힘들어」(2021.3.9. 시사저널e) 발췌

소수에 불과하다.

14 많은 수입을 올리는 일부 작가의 사례가 언론에 보도되기도 하지만, 대다수 작가들의 수입은 그렇게 높지 않은 것으로 나타나고 있다. 국가인권위원회가 발표한 「플랫폼 노동 종사자 인권 상황 실태조사 결과」에 따르면 웹소설 작가들은 하루 평균 9.8시간 일하고 월 180만 원 정도를 버는 것으로 조사되었다.

15 한편, 한국콘텐츠진흥원이 실시한 「2021년 콘텐츠산업 10대 불공정행위 실태조사」 결과에서는 “만화/웹툰 분야 등의 경우 일반 제조업과 달리 진입장벽이 낮다고 할 수 있는데 그 이유는 창작자가 작품을 완성하기 위한 노동력이 투입되면 그 결과물이 콘텐츠가 되기 때문이다. 하지만 시장구조는 인지도 높은 일부 창작자를 제외하고 보편적으로 산업에 미치는 영향력이 미미하고 콘텐츠 제작을 주관하고 유통하는 기업의 영향력이 지배적이다. 이러한 현황은 제작사와 유통사의 우월적 지위로 인한 불공정행위가 발생할 여지가 많다는 점을 시사하기도 한다”라고 하면서 만화/웹툰 시장에서의 불공정행위 발생 가능성을 지적하고 있다.

16 그런데 이러한 만화/웹툰 등과 같은 콘텐츠 산업의 시장 특징은 웹소설 시장에서도 유사하게 나타날 수 있다. 앞서 살펴본 바와 같이 웹소설 시장에서도 인지도 높은 일부 창작자를 제외하고 다수의 창작자들은 소득이나 활동 면에서 산업에 미치는 영향력이 미미한 반면, 최종 유통을 담당하는 플랫폼 사업자들의 영향력은 상당하므로 그 우월적 지위 및 불공정행위 발생 가능성은 만화/웹툰 시장과 유사하다고 할 수 있다.

2. 위법성 판단

가. 인정사실 및 근거

1) 기초사실

17 피심인은 2018년부터 2020년까지 제2회 ‘추리 미스터리 스릴러 소설 공모전(이하 ‘추미스 소설 공모전’이라 한다)’ 등 5개의 공모전을 개최하고, 각 공모전의 당선 작가들과 「저작물 제공 및 전송권 부여 계약」, 「2차적 저작물 작성권 부여 계약」, 「해외 전송 및 유통 허락 기본 계약」을 체결하였다. 이중 「2차적 저작물 작성권 부여 계약」은 당선작을 원저작물로 하는 2차적 저작물을 작성할 수 있는 권리(이하 ‘2차적 저작물 작성권’이라 한다)를 독점적으로 부여받는 계약이다.¹³⁾

<표 5>

피심인의 공모전 현황

공모전 명	개최년도	응모작 수	당선작 수	비고
제2회 추미스 소설 공모전	2018년	○○○	○	
제3회 추미스 소설 공모전	2019년	○○○	○	○○○○ 공동 주최
제4회 추미스 소설 공모전	2020년	○○○	○	○○○○ 공동주최
제7회 브런치 공모전 ¹⁴⁾	2019년	-	○	
카카오페이지×○○○ 기다리면무료 공모전	2020년	○○○	○	○○○○ 공동주최

* 자료출처 : 피심인 제출자료

18 특히 피심인은 제3회 추미스 소설 공모전을 개최하기 전인 2019. 2. 28. ○○○○○과 ‘제3회 추.미.스 소설 공모전 개최를 위한 협약서’를, 제4회 추미스 소설 공모전을 개최하기 전인 2020. 2. 20. ‘제4회 추.미.스 소설 공모전 개최를 위한 협약서¹⁵⁾’를 각각 체결하였다.¹⁶⁾

19 위 각 협약서에는 피심인 및 각 공동주최자의 역할과 함께 공모전에 출품되는

13) 한편, 「저작물 제공 및 전송권 부여 계약」은 작가로부터 저작물을 디지털파일 형태로 제출받아 피심인 자신이 운영하는 플랫폼에 전송하여 이용자들에게 노출하기 위해 당선작의 전송권을 부여받는 계약이며, 「해외 전송 및 유통 허락 기본 계약」은 2차적 저작물 작성권 부여 계약의 번역 저작물 작성권에 기초하여 당선작의 해외 유통을 독점적으로 부여받고 해외에서 당선작의 2차적 저작물 작성권에 대한 우선협상권을 부여받는 계약이다.

14) ○○○가 주최한 공모전으로 응모작 수는 알 수 없다. 피심인은 당선작가 2명과 계약을 체결하고 상금을 지급하였는데, 당선작 수는 이를 기준으로 작성하였다.

15) 피심인은 제4회 추미스 소설 공모전의 경우 ○○○○ 외 ○○○○도 함께 협약서를 체결하였다.

16) 심사보고서 소갑 제20호증 및 소갑 제21호증(이하 ‘심사보고서 소갑 제0호증’은 ‘소갑 제0호증’이라 한다) 참조

작품에 대한 권리도 기재되어 있다.

20 이에 따라 피심인은 2019. 3. 1. 제3회, 2020. 2. 21. 제4회 추미스 소셜 공모전 요강에 “수상작에 대한 2차적 저작물 작성권은 카카오페이지에 있다”라는 내용을 기재하였다. 각 공모전 요강에 기재된 2차적 저작물 작성권 관련 내용은 아래 <그림 1>과 같다.

21 피심인은 또한 작가들이 공모전에 응모할 때 “수상 작가는 2차적 저작물 작성권에 대해 계약을 진행하며, 2차적 저작물 작성권(영상화 제외)에 대한 판매 중개 권리는 카카오페이지에 있다”라는 내용이 기재된 ‘추미스 소셜 공모전 안내문’에 서명 또는 날인하여 제출하는 것으로 하였다.

2) 인정사실 및 근거

22 피심인은 자신이 주최한 공모전에서 당선된 작품을 자신의 플랫폼을 통해 이용자들에게 노출하기 위해 공모전 직후 당선작가들과 「저작물 제공 및 전송권 부여 계약」을 체결하면서 「2차적 저작물 작성권 부여 계약」, 「해외 전송 및 유통 허락 기본 계약」도 함께 체결하였다.

23 피심인은 공모전 당선작가들과 체결한 「2차적 저작물 작성권 부여 계약서」에 당선작을 원저작물로 하는 2차적 저작물 작성권을 독점적으로 부여받는 거래조건을 설정하였고, 「해외 전송 및 유통 허락 계약서」에 당선작을 원저작물로 하는 2차적 저작물을 해외 지역에서 작성할 수 있는 권리와 관련하여 작가로 하여금 자신에게 제시한 조건보다 유리한 조건을 다른 사업자에게 제시하지 못하도록 하는 거래조건을 설정하였다.

24 피심인이 각 계약서에서 설정한 거래조건에 대해 구체적으로 살펴본다.

25 i) 피심인은 공모전 당선작을 기반으로 한 다양한 형태의 2차적 저작물을 작

성할 수 있는 포괄적·독점적 권한을 부여받는 거래조건을 설정하였다.

26 피심인은 2018년부터 2020년까지 제2회 추미스 소설 공모전 등 5개의 공모전을 통해 당선된 ○○명의 작가와 「2차적 저작물 작성권 부여 계약」을 체결하면서 “작가는 피심인에게 직접 또는 제3자를 통하여 당선작을 원저작물로 하는 다양한 형태의 2차적 저작물을 작성할 수 있는 독점적인 권한을 부여한다”라는 거래조건을 설정하였다.

27 피심인이 ○○명의 작가와 체결한 「2차적 저작물 작성권 부여 계약서」에 설정된 거래조건과 피심인에게 작성권이 부여된 2차적 저작물의 범위는 아래 <표 6> 기재와 같고, 위와 같은 내용으로 거래조건을 설정한 계약현황은 아래 <표 7> 기재와 같다.

<표 6>

「2차적 저작물 작성권 부여 계약서」 발췌

공모전 명 (당선작가 수)	2차적 저작물 작성 관련 계약내용
제2회 추미스 소설 공모전 (2018) 5명	제3조(2차적 저작물 작성권 부여) ① 작가는 포도트리에게 직접 또는 제3자를 통하여 대상 콘텐츠를 기반으로 아래 각호와 같은 2차적 저작물을 작성할 수 있는 독점적인 권한을 부여한다. 다만, 포도트리는 제3자를 통하여 아래 각 호와 같은 2차적 저작물을 작성할 경우, 포도트리는 작가에게 사전에 서면(전자 메일 포함)으로 고지하고 승인을 받아야 한다. 1. 만화, 웹툰 저작물 2. 번역 저작물(번역 언어; 양 당사자간의 별도 합의에 따라 정함) 3. 게임 저작물 4. 종이책 형태의 출판 저작물 5. 캐릭터를 이용한 2차 상품(굿즈, 피규어, 이모티콘 등)
제3회 추미스 소설 공모전 (2019) 4명	제3조(2차적 저작물 작성권 부여) ① <u>작가는 카카오페이지에게 직접 또는 제3자를 통하여 대상 콘텐츠를 기반으로 아래 각호와 같은 2차적 저작물을 작성할 수 있는 독점적인 권한을 부여한다.</u> 다만, 카카오페이지는 제3자를 통하여 아래 각호와 같은 2차적 저작물을 작성할 경우 카카오페이지는 작가에게 사전에 서면(전자메일 포함)으로 고지하고 승인을 받아야 한다. 1. 만화, 웹툰 저작물 2. 번역 저작물(번역 언어: 양 당사자간의 별도 합의에 따라 정함) 3. 게임 저작물 4. 종이책 형태의 출판 저작물 5. 캐릭터를 이용한 2차 상품(굿즈, 피규어, 이모티콘 등)

공모전 명 (당선작가 수)	2차적 저작물 작성 관련 계약내용
제4회 추미스 소설 공모전 (2020) 7명	<p>제3조(2차적 저작물 작성권 부여) ① <u>작가는 카카오페이지에게 직접 또는 제3자를 통하여 대상 콘텐츠를 기반으로 아래 각호와 같은 2차적 저작물을 작성할 수 있는 독점적인 권한을 부여한다.</u> 다만, 카카오페이지는 제3자를 통하여 아래 각호와 같은 2차적 저작물을 작성할 경우, 카카오페이지는 작가에게 사전에 서면(전자메일 포함)으로 고지하고 승인을 받아야 한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 만화, 웹툰 저작물 2. 영상 저작물(영화, 드라마, 공연은 제외함) 3. 번역 저작물(번역 언어: 양 당사자간의 별도 합의에 따라 정함) 4. 게임 저작물(비주얼노벨을 포함하나 이에 한정하지 않음) 5. 출판 저작물(종이책, 오디오북) 6. 캐릭터를 이용한 2차 상품(굿즈, 피규어, 이모티콘 등) 7. 채팅형 콘텐츠 8. 오디오드라마
제7회 브런치 공모전(2019) 2명	<p>제3조(2차적 저작물 작성권 부여) ① <u>작가는 카카오페이지에게 직접 또는 제3자를 통하여 대상 콘텐츠를 기반으로 아래 각호와 같은 2차적 저작물을 작성할 수 있는 독점적인 권한을 부여한다.</u> 다만, 카카오페이지는 제3자를 통하여 아래 각호와 같은 2차적 저작물을 작성할 경우 카카오페이지는 작가에게 사전에 서면(전자메일 포함)으로 고지하고 승인을 받아야 한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 만화, 웹툰 저작물 2. 영상 저작물(영화, 드라마, 웹드라마, 애니메이션 및 기타 디지털 방송 포함) 3. 번역 저작물(번역 언어: 특징이 가능하면 특정/ 양 당사자간의 별도 합의에 따라 정함) 4. 게임 저작물 5. 종이책 형태의 출판 저작물 6. 캐릭터를 이용한 2차 상품(굿즈, 피규어, 이모티콘 등)
카카오 페이지 x○○○ 기다 리면무료 공 모전(2020) 10명	<p>제3조(2차적 저작물 작성권 부여) ① <u>작가는 카카오페이지에게 직접 또는 제3자를 통하여 대상 콘텐츠를 기반으로 아래 각호와 같은 2차적 저작물을 작성할 수 있는 독점적인 권한을 부여한다.</u> 다만, 카카오페이지는 제3자를 통하여 아래 각호와 같은 2차적 저작물을 작성할 경우, 카카오페이지는 작가에게 사전에 서면(전자메일 포함)으로 고지하고 승인을 받아야 한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 만화, 웹툰 저작물 2. 영상 저작물(영화, 드라마, 웹드라마, 애니메이션 및 기타 디지털 방송 포함) 3. 번역 저작물(번역 언어: 양 당사자간의 별도 합의에 따라 정함) 4. 게임 저작물(비주얼노벨을 포함하나 이에 한정하지 않음) 5. 출판 저작물(종이책, 오디오북) 6. 캐릭터를 이용한 2차 상품(굿즈, 피규어, 이모티콘 등) 7. 채팅형 소설 8. 오디오드라마

* 자료출처: 피심인 제출자료

28 ii) 피심인은 공모전 당선작가가 해외 지역에서 당선작에 대한 2차적 저작물의 작성에 대해 협의할 경우 자신에게 제시한 조건보다 유리한 조건을 다른 사업자에게 제시하지 못하도록 하는 거래조건을 설정하였다.

29 피심인은 2020년 제4회 추미스 소설 공모전에서 당선된 ○○○ 등 ○명의 작가와 「해외 전송 및 유통 허락 계약」을 체결하면서 해외 지역에서 당선작 또는 당선작을 현지화한 작품¹⁷⁾(이하 ‘당선작등’이라 한다)을 기반으로 2차적 저작물을 작성할 수 있는 권리에 대하여 제3자에 우선하여 협상할 수 있는 권한을 부여받고 그 우선협상권을 행사할 수 있는 거래조건을 설정하였다.

30 구체적으로 작가는 제3자로부터 해외 지역에서 당선작등을 기반으로 2차적 저작물을 작성하는 것에 대한 제안을 받은 경우 피심인과의 우선협상 개시를 위해 피심인에게 즉시 서면으로 통지하고, 피심인은 작가에게 15 영업일 이내 우선협상권 행사 여부를 통지하며 그 기간 내에 통지하지 않는 경우 피심인이 우선협상권을 포기한 것으로 간주한다는 거래조건이다.

31 그런데 피심인은 위 거래조건에 그치지 않고 우선협상권 행사를 통해 작가와 협상을 진행한 후 합의가 되지 아니하여 작가가 제3자와 협상을 진행할 경우 “작가는 제3자에게 피심인에게 제시했던 것보다 유리한 조건을 제시할 수 없다”라는 거래조건을 설정하였다.

32 피심인이 ○명의 작가와 체결한 「해외 전송 및 유통 허락 계약서」의 세부 내용은 아래 <표 8> 기재와 같다.

<표 8> 피심인과 ○○○ 등 ○명 작가의 계약서 발췌

제3조[각 당사자의 권리와 의무]

① “작가”는 “카카오페이지”에게 계약기간 동안 “현지화 작품”을 해외 전송, 배포 및 유통할 수 있는 독점적인 권한을 부여하며, “카카오페이지”가 “유통권자”에게 해당 권한을 재부여하

17) 당선작을 해외 지역에서 서비스하기 위해 번역, 이미지 교정 및 검수, 지명, 인명 등의 현지화를 완료한 작품을 말하며, 「해외 전송 및 유통 허락 계약서」에는 ‘현지화 작품’이라고 기재되어 있다. 한편, 해당 계약서에 기재된 ‘대상 콘텐츠’는 ‘당선작’을, ‘해당국’은 ‘해외 지역’을 의미한다.

는데 합의한다.

② (생략)

③ “작가”는 “해당국”내에서 “대상 콘텐츠” 또는 “현지화 작품”에 기반하여 2차적 저작물을 작성할 수 있는 권리(웹툰 및 만화, 게임, 캐릭터를 이용한 2차 상품, 영상 등 “대상 콘텐츠” 또는 “현지화 작품”을 활용한 2차적 저작물을 총칭함)에 대하여 제3자에 우선하여 협상할 수 있는 권한을 “카카오페이지”에게 부여하며, 카카오페이지는 아래 각 호에 따라 우선협상권을 행사하기로 한다.

1. “작가”는 제3자로부터 “해당국”내에서 “대상 콘텐츠”또는 “현지화 작품”을 기반으로 2차적 저작물을 작성하는 것에 대한 제안을 받은 경우, “카카오페이지”와의 우선적 협상개시를 위해 “카카오페이지”에 즉시 서면(전자우편 포함)으로 통지하여야 한다.
2. “카카오페이지”는 “작가”가 제1호의 통지를 한 날로부터 15 영업일 이내에 “콘텐츠제공자”에게 우선협상권 행사 여부를 서면으로 통지하여야 한다. “카카오페이지”가 위 기간 내에 우선협상권 행사 여부를 통지하지 않을 경우 그 기간이 경과하는 날로부터 우선협상권을 포기하는 것으로 간주한다.
3. “카카오페이지”가 우선협상권을 행사하는 경우, 쌍방은 최대 30일간 협상을 진행하며, 해당 기간 내에 합의가 되지 아니하는 경우 “작가”는 제3자와 협상을 진행할 수 있다. 이 경우 “콘텐츠제공자¹⁸⁾”는 제3자에게 “카카오페이지”에게 제시했던 것보다 유리한 조건을 제시할 수 없다.

* 자료출처: 피심인 제출자료

33 이러한 사실은 제3회 및 제4회 추미스 공모전 요강(소갑 제5호증 및 소갑 제6호증), 제2회 추미스 공모전 등 5개 공모전의 계약서(소갑 제7호증 내지 소갑 제11호증), 심의과정에서의 전체 진술(PPT 자료 포함) 등을 통해 확인된다.

나. 관련 법 규정 및 법리

1) 법 규정

구 독점규제 및 공정거래에 관한 법률¹⁹⁾

제23조 【불공정거래행위의 금지】 ①사업자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위로써 공정한 거래를 저해할 우려가 있는 행위를 하거나, 계열회사 또는 다른 사업자로 하여금 이를 행하도록 하여서는 아니 된다.

18) “콘텐츠제공자”는 “작가”를 의미한다. 피심인은 공정거래위원회에 제출한 자료에서 “콘텐츠제공자는 작가의 오타로 보입니다”라고 설명하였다.

19) 2020.12.29. 법률 제17799호로 개정되기 전의 것을 말한다.

1. ~ 3. (생략)

4. 자기의 거래상의 지위를 부당하게 이용하여 상대방과 거래하는 행위

5. (생략)

6. 삭제

7. ~ 8. (생략)

② (생략)

③ 불공정거래행위의 유형 또는 기준은 대통령령으로 정한다.

④ ~ ⑥ (생략)

구 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 시행령²⁰⁾

제36조 【불공정거래행위의 지정】 ①법 제23조(불공정거래행위의 금지)제3항에 따른 불공정거래행위의 유형 또는 기준은 별표 1의2와 같다.

② (생략)

[별표 1의2] 불공정거래행위의 유형 및 기준(제36조 제1항 관련)

6. 거래상 지위의 남용

법 제23조(불공정거래행위의 금지) 제1항 제4호에서 “자기의 거래상의 지위를 부당하게 이용하여 상대방과 거래하는 행위”라 함은 다음 각 목의 1에 해당하는 행위를 말한다.

가. ~ 다. (생략)

라. 불이익제공

가목 내지 다목에 해당하는 행위 외의 방법으로 거래상대방에게 불이익이 되도록 거래조건을 설정 또는 변경하거나 그 이행과정에서 불이익을 주는 행위
마. (생략)

20) 2021.12.28. 대통령령 제32274호로 개정되기 전의 것을 말한다.

독점규제 및 공정거래에 관한 법률²¹⁾

제45조(불공정거래행위의 금지) ①사업자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위로서 공정한 거래를 저해할 우려가 있는 행위를 하거나, 계열회사 또는 다른 사업자로 하여금 이를 행하도록 하여서는 아니 된다.

1. ~ 5. (생략)

6. 자기의 거래상의 지위를 부당하게 이용하여 상대방과 거래하는 행위

7. ~ 10. (생략)

② (생략)

③ 불공정거래행위의 유형 또는 기준은 대통령령으로 정한다.

④ ~ ⑥ (생략)

독점규제 및 공정거래에 관한 법률 시행령²²⁾

제52조 【불공정거래행위의 유형 또는 기준】 법 제45조제1항에 따른 불공정거래행위의 유형 또는 기준은 별표 2와 같다.

[별표 2] 불공정거래행위의 유형 및 기준(제52조 관련)

6. 거래상 지위의 남용

법 제45조제1항제6호에 따른 자기의 거래상의 지위를 부당하게 이용하여 상대방과 거래하는 행위는 다음 각 목의 행위로 한다.

가. ~ 다. (생략)

라. 불이익제공

가목 내지 다목까지의 규정에 해당하는 행위 외의 방법으로 거래상대방에게 불이익이 되도록 거래조건을 설정 또는 변경하거나 그 이행과정에서 불이익을 주는 행위

21) 2020.12.29. 법률 제17799호로 개정된 이후의 법을 말한다.

22) 2021.12.28. 대통령령 제32274호로 개정된 이후의 것을 말한다.

마. (생략)

2) 법리

34 구법 제23조 제1항 제4호(법 제45조 제1항 제6호) 및 같은 구법 시행령 제36조 제1항 [별표 1의2](법 시행령 제52조 [별표 2]) 불공정거래행위의 유형 및 기준 제6호 라목의 ‘불이익제공 행위’ 중 ‘거래상대방에게 불이익이 되도록 거래조건을 설정 또는 변경하는 행위’가 성립하기 위해서는 ① 사업자가 거래상대방에 대해 거래상 지위를 가지고 있어야 하고, ② 거래상대방에게 불이익이 되도록 거래조건을 설정·변경해야 하며, ③ 그 행위가 부당(공정거래저해성)해야 한다.

35 거래상 지위가 인정되기 위해서는 계속적인 거래관계가 존재하고 일방의 타방에 대한 거래의존도가 상당하여야 한다. 이때 계속적 거래관계는 거래관계 유지를 위해 특화된 자본설비, 인적자원, 기술 등에 대한 투자가 존재하는지 여부 등을 중심으로, 거래의존도는 일방 사업자의 전체 매출액에서 타방 사업자에 대한 매출이 차지하는 비중 등을 중심으로 검토한다.

36 또한 거래상 지위는 당사자 중 일방이 상대적으로 우월한 지위 또는 적어도 상대방과의 거래활동에 상당한 영향을 미칠 수 있는 지위를 갖고 있으면 이를 인정하기에 족하다고 할 것이고, 이는 당사자가 처한 시장의 상황, 당사자 간의 전체적인 사업능력의 격차, 거래의 대상인 상품의 특성 등을 고려하여 판단하여야 한다.²³⁾

37 거래상대방에게 불이익이 되도록 거래조건을 설정·변경한 행위가 부당한지 여부는 당해 행위의 의도와 목적, 효과와 영향 등과 같은 구체적 태양과 상품의 특성, 거래의 상황, 해당 사업자의 시장에서의 우월적 지위의 정도 및 상대방이 받게 되는 불이익의 내용과 정도 등에 비추어 볼 때 정상적인 거래 관행을 벗어난 것으로서 공정한 거래를 저해할 우려가 있는지를 판단하여 결정하여야 한다.²⁴⁾

23) 대법원 2011. 5. 13. 선고 2009두24108 판결 참조

24) 대법원 2013. 4. 25. 선고 2010두25909 등 판결 참조

다. 위 ‘2. 가.’의 위법 여부

1) 거래상 지위가 있는지 여부

38 다음의 사정을 종합적으로 고려할 때, 피심인은 거래상대방인 웹소설 공모전 당선작가에 대해 거래상 지위가 있다고 인정된다.

39 첫째, 피심인은 국내 웹소설 시장에서 거래액 및 월 이용자수(MAU) 기준으로 1위 사업자이며, 이용자들이 가장 선호하는 웹소설 플랫폼 사업자이다.

40 웹소설 시장에서 피심인의 웹소설 거래액은 2020년 기준 약 〇,〇〇〇원으로 가장 많으며, 피심인이 운영하는 웹소설 플랫폼의 월 이용자수(MAU)도 약 〇〇〇명으로 가장 많다.

41 또한 피심인의 플랫폼인 ‘카카오페이지’는 웹소설 감상을 위해 주로 이용하는 플랫폼에 관한 설문조사에서 39.9%를 차지하여 1위로 선정되었으며, 이용하는 플랫폼 3개를 꼽은 설문에서도 〇〇〇〇(47.5%)와 〇〇〇〇(44.3%)보다 더 높은 68.7%로 나타났다.

42 둘째, 웹소설의 시장 및 상품의 거래 특수성을 고려하면 작가들은 피심인과 같은 플랫폼 사업자에 대한 의존도가 상당할 수밖에 없다.

43 웹소설 시장은 만화, 웹툰 등의 콘텐츠 시장과 유사하게 그 규모에 비해 웹소설을 유통하는 플랫폼 사업자의 수는 적으나, 플랫폼 사업자에게 웹소설을 공급하고자 하는 작가는 매우 많은 비대칭적 거래구조를 가진다.²⁵⁾ 또한 웹소설 상품은 디지털 콘텐츠이므로 이용자들은 반드시 웹소설 플랫폼을 통해야만 해당 상품을 최종 이용할 수 있다.

25) 웹소설 작가 수를 정확히 파악하여 발표된 자료는 없으나, 업계에서는 웹소설 작가 수를 약 20만 명으로 추산하고 있다(출처: 이데일리“웹소설 작가 20만명 시대...”, 2022.4.1.).

44 작가들은 웹소설 플랫폼을 통해야만 자신들의 웹소설을 이용자들에게 노출시킬 수 있으므로, 피심인과 같은 플랫폼 사업자와 직접 계약을 체결하거나 CP사를 통해서라도 최종적으로는 플랫폼 사업자와 거래관계가 있어야 한다.²⁶⁾

45 따라서 작가들은 웹소설 플랫폼에서의 노출, 프로모션 및 유통 여부를 결정하는 주체이자 최종 관문인 피심인과 같은 대형 플랫폼 사업자에 대한 의존도가 높을 수밖에 없다.

46 셋째, 웹소설 시장에서 피심인과 웹소설 작가의 소득 규모는 현저한 격차가 발생한다.²⁷⁾

47 피심인은 2020년 기준 전체 매출액이 약 〇〇〇〇원이고 웹소설 거래액이 약 〇〇〇〇원에 달하는 대기업이다.

48 반면 작가들의 연소득은 이에 훨씬 미치지 못하는 것으로 확인된다. 2017년 12월 한국출판문화산업진흥원에서 실시한 실태조사에서 작가들의 70% 이상이 자신들의 연소득을 3,000만 원 이하라고 밝히었고, 2020년 1월 국가인권위원회가 발표한 「플랫폼 노동 종사자 인권 상황 실태조사 결과²⁸⁾」에 따르면 웹툰·웹소설 작가의 월 평균 소득은 180만 원 정도에 불과한 것으로 나타났다. 그보다 늦은 2022년 5월 공정거래위원회가 실시한 웹소설 작가 설문조사에서도 응답자의 65%가 웹소설 연제로 인한 연소득이 약 3,000만 원 미만이라고 답하였는바²⁹⁾, 대다수의 작가들은 창작활동의 대가로 최저임금과 유사한 정도의 소득을 얻고 있는 것으로 나타난다.³⁰⁾

26) 플랫폼 사업자는 작가와의 직접 계약을 통해 작품을 공급받거나 CP와의 계약을 통해 작품을 간접적으로 공급받고 있다.

27) 인용된 각종 실태조사 및 공정거래위원회 설문조사는 이미 웹소설 플랫폼에서 활동하고 있는 작가들을 주 대상으로 한 것이며, 이 사건 거래상대방인 웹소설 공모전 당선작가를 직접 대상으로 한 것은 아니다.

28) 소갑 제14호증 참조

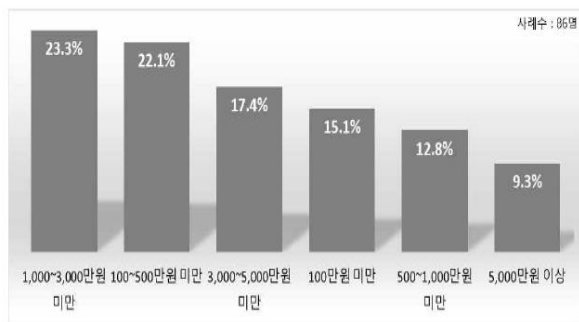
29) 작가들의 연소득은 2017년 대비 크게 개선되지 않은 것으로 확인된다.

49 넷째, 웹소설 플랫폼과 작가들 간의 거래 양태를 살펴보더라도 작가들이 피심인에 비해 열등한 지위에 처할 가능성이 상당하다는 것을 알 수 있다.

50 웹소설 작가는 특정 작품에 대해 피심인과 같은 플랫폼 사업자와 계약을 하게 되면 일정 기간 동안 다른 사업자와의 거래가 쉽지 않다. 작가들은 통상 1개의 웹소설을 6개월 이상(최대 2년 이상)의 기간 동안 연재하므로 1개의 작품을 연재하는 동안 다른 작품을 연재할 가능성이 크지 않다.

51 연재 중인 웹소설 작품 수를 묻은 설문조사에서 웹소설 작가들의 약 55%가 “1편”이라고 응답³¹⁾하였고, 70.1%가 복수의 플랫폼과 동시에 다른 작품을 유료 연재

< 2017년 12월 웹소설 산업현황 및 실태조사, 한국출판문화산업진흥원 >



[그림 4-2] 웹소설 작가의 수입 분포

< 2022년 5월 공정거래위원회 실시 설문조사 >

Q4. 웹소설 작가의 연평균 소득

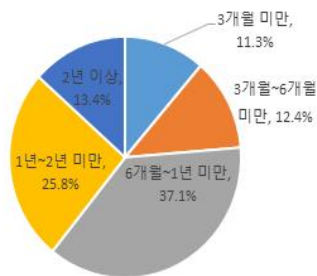


30) 2022년 기준 최저임금 시급 9,160원으로 계산되는 월급은 1,914,440원이고 이를 12개월로 환산할 경우 약 2,300만 원으로 계산한 것을 참고하였다(월 근로시간 209시간 기준).

31) 웹소설 평균 연재기간 및 작품 수

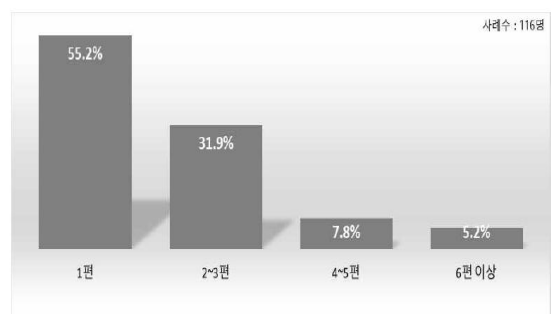
< 웹소설 작품 평균 연재기간 >

Q3. 웹소설 작품 평균 연재기간



* 자료출처: 공정거래위원회 실시 설문조사

< 연재중인 웹소설 작품 수 >



[그림 4-5] 연재중인 웹소설 작품 수

* 자료출처: 2017.12 웹소설 산업현황 및 실태조사, 한국출판문화산업진흥원

한 경험이 없으며 그 이유로 “창작활동의 특성상 하나의 작품에만 매진할 수밖에 없어서(64.7%)”, “2개 이상의 작품을 동시 연재하기에는 연재 일정이 촉박해서(52.9%)” 등으로 응답³²⁾한 것을 보더라도 작가가 여러 작품을 여러 거래처와 동시에 계약하여 연재한다는 것이 사실상 어렵다는 것을 알 수 있다.

52 또한 작가와 플랫폼과의 거래관계는 작품이 완결될 때까지 만으로 한정되는 것이 아니고 완결된 이후에도 상당 기간 지속된다. 피심인이 계약기간을 설정하는 관행을 보더라도, 통상 계약기간은 최종화 게재일로부터 3년이다. 따라서 작가는 플랫폼과 계약을 체결하면 수년간 해당 작품을 다른 플랫폼에서 노출할 수 없다.³³⁾

53 다섯째, 이 사건 거래상대방인 웹소설 공모전 당선작가들의 경우 피심인과의 지위 격차가 현저히 증가한다고 볼 수 있다.

54 일반적으로 웹소설 작가로 등단하는 가장 중요한 방법은 무료 웹소설 플랫폼에 연재해서 인기를 얻는 방법과 공모전 수상을 통한 방법이 있다.³⁴⁾

32) 소갑 제15호증 참조

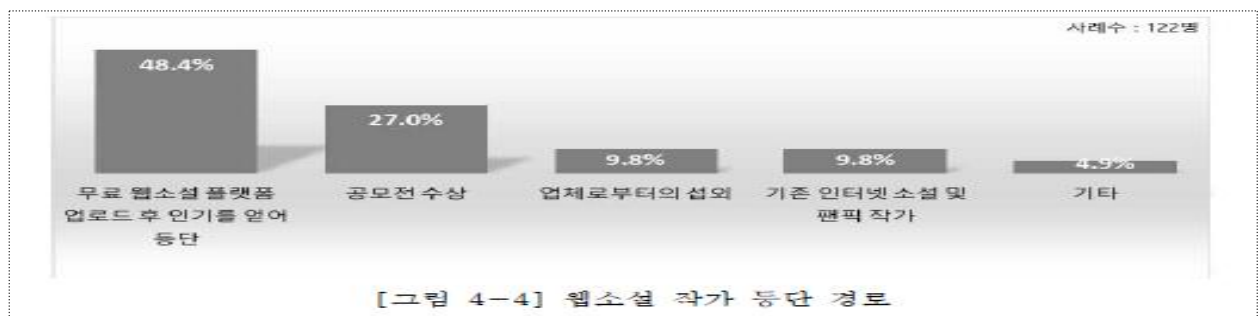
33) 「저작물 제공 및 전송권 부여 계약서」 중 일부 발췌(소갑 제7호증 참조)

제2조(전송권의 부여)

① “작가”는 “포도트리”에게 “본 계약”기간동안 국내에서 “본 저작물”을 디지털 파일로 제작하여 복제, 전송 및 배포할 수 있도록 허락하고, “본 저작물”의 복제·전송·배포에 대한 배타적이고 독점적인 권리를 “포도트리”에게 부여한다(‘복제’, ‘전송’, ‘배포’는 「저작권법」상의 정의에 따른다.....

제9조(계약기간) ① 본 계약은 (계약체결일)로부터 효력을 발생하여 “본 전자책이” “카카오페이지”가 운영하는 카카오페이지에 최종화가 게재되는 날로부터 3년이 되는 날에 효력이 종료된다.

34) 웹소설 작가 등단 경로



* 자료출처: 2017. 12 웹소설 산업현황 및 실태조사, 한국출판문화산업진흥원

55 그런데 작품 연재 경험이 없는 신인 작가이거나 혹은 인기 작가가 아니어서 피심인이 먼저 계약을 제의하지 않는 경우라면, 작가가 피심인과 직접 계약을 체결할 수 있는 수단은 피심인이 주최하는 공모전에서 당선되는 경로가 대부분일 것이다. 게다가 작가들은 공모전 주최기관으로 피심인과 같은 대형 웹소설 플랫폼을 가장 선호하는 경향이 있다.³⁵⁾

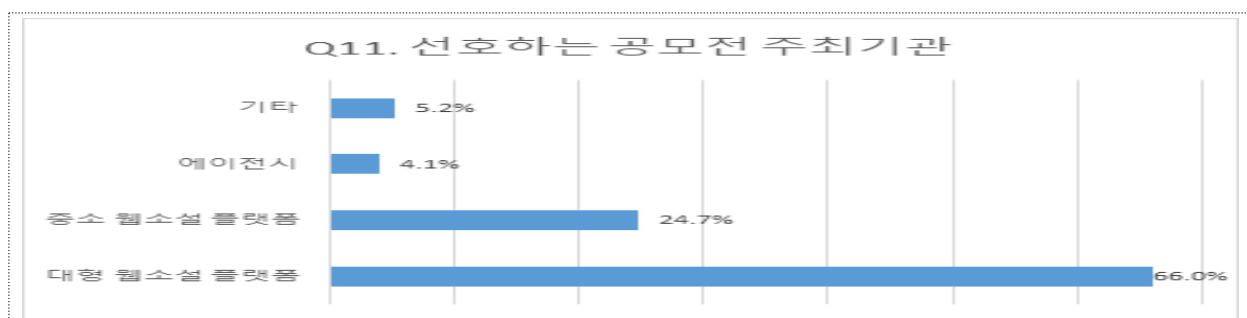
56 그런데 작가가 공모전에 당선된 후에 계약체결을 거부한다는 것은 자신의 작품이 대형 웹소설 플랫폼을 통해 소비자에게 노출될 기회 자체를 포기한다는 것을 의미하므로 어렵게 당선된 기회를 포기하고 계약체결 자체를 거부할 것이라고 기대하기는 쉽지 않다.

57 따라서 치열한 공모전의 경쟁을 거쳐 당선되어 피심인과의 계약체결 기회를 얻은 작가들에게 피심인이 가지는 거래상 지위는 더욱 우월하다고 보는 것이 합리적이다.

58 결국 웹소설 시장에서 플랫폼과 작가와의 거래개시 여부는 플랫폼의 결정이나 선택에 의해 대부분 이루어지며 작가들이 피심인과 같은 플랫폼 사업자를 자유롭게 선택하거나 대체거래선을 찾는 것이 용이하다고 보기는 어렵다. 다시 말해 웹소설 작가는 거래상대방인 플랫폼과의 거래에서 본질적으로 대등한 관계에 있기 어려우며 통상의 다른 분야의 사업자에 비해 상당히 불리한 위치에 있다고 할 수 있다.

59 여섯째, 피심인 자신도 작가들에 대해 거래상 지위가 있음을 인식하고 있었다.

35) 선호하는 공모전 주최기관



* 자료출처: 공정거래위원회 실시 설문조사

60 피심인은 자신이 위치상 “우월적 플랫폼/포털과 유사한 위치”에 있으며, 자신과 직접 계약을 체결하는 작가와의 관계에서 지위에 상당한 차이가 있으므로 불공정 거래 이슈에 더욱 주의할 필요가 있음을 스스로 인정하고 있다.

61 또한 피심인은 자신이 계약하기를 원하는 작가들에게 먼저 계약을 제의하면서 자신과의 직계약 메리트를 언급하였는데, 이를 통해서도 피심인이 시장 내 유력한 대형 플랫폼 사업자로서 프로모션 등 혜택을 결정할 수 있는 위치에 있고 상당한 영향력을 가지고 있음을 인식하고 있었다는 것을 알 수 있다.

2) 거래상대방에게 불이익이 되도록 거래조건을 설정하였는지 여부

62 피심인의 이 사건 거래조건은 다음의 사정을 고려할 때 공모전 당선작에 대한 2차적 저작물 작성권을 가지고 있는 당선작가들의 권리를 과도하게 제한하므로, 공모전 당선작가들에게 불이익이 되는 거래조건을 설정한 것으로 인정된다.

63 i) (계약 단계) 작가들은 2차적 저작물 작성권의 부여 범위 및 시기, 각 저작물 형태별 거래상대방을 자율적으로 선택할 수 있는 권리를 제한받았다.

64 먼저 피심인은 공모전 직후 당선작의 전송계약을 체결하는 시점에 당선작가들과 2차적 저작물 작성권 부여 계약을 통해 당선작에 대한 기간, 매체, 방법, 장소 등을 불문한 광범위한 형태의 2차적 저작물 작성권을 포괄적·독점적으로 확보하였다.

65 2차적 저작물의 시장가치는 원저작물이 매체를 통해 세상에 알려지기 전에는 적정하게 형성되기 어려우며, 특히 신인 작가의 경우는 그 활용범위와 그로 인해 얻을 수 있는 수익을 예상하기 매우 어렵다. 따라서 원저작물이 매체를 통해 이용자에게 알려지기 시작한 후 2차적 저작물의 형태별로 거래상대방을 선택하여 계약을 체결하는 것이 작가에게 유리하다. 즉, 어떤 형태의 저작물을 누구와 어떤 방식으로 거래할 것인지는 2차적 저작물의 가치를 예측할 수 있는 시점에 자유롭게 선택할 수

있는 방식이 최선이다.

66 그러나 공모전 당선작가들은 자신들의 작품이 향후 갖게 될 대중적 평가를 알지 못한 채 공모전 당선 직후 2차적 저작물의 제작 여부, 형태, 시기 등 모든 권리를 피심인에게 독점적으로 부여함으로써 자신들이 원하는 거래상대방을 선택할 수 있는 권리를 제한받았다. 나아가 피심인은 2차적 저작물 작성권의 부여 범위도 점점 확대해 나갔다.

<표 9> 피심인의 2차적 저작물 작성권 부여 범위

제2회 추미스 소설 공모전(2018)	카카오페이지×○○○ 기다리면무료공모전(2020)
<ul style="list-style-type: none"> • 만화, 웹툰 저작물, • 번역 저작물, • 게임 저작물, • 종이책 형태의 출판 저작물 • 캐릭터를 이용한 2차 상품(굿즈, 피규어, 이모티콘 등) 	<ul style="list-style-type: none"> • 만화, 웹툰 저작물, • 영상 저작물(영화, 드라마, 웹드라마, 애니메이션 및 기타 디지털 방송 포함) • 번역 저작물 • 게임 저작물(비주얼노벨을 포함하나 이에 한정하지 않음) • 출판 저작물(종이책, 오디오북) • 캐릭터를 이용한 2차 상품(굿즈, 피규어, 이모티콘 등) • 채팅형 소설 • 오디오드라마

* 자료출처: 피심인 제출자료(소갑 제7호증, 소갑 제11호증 참조)

67 ii) (계약 유지 단계) 작가들은 이 사건 거래조건으로 인해 저작권법에서 보호하고 있는 2차적 저작물을 직접 이용하거나 제3자에게 이용하도록 허락할 수 있는 권리를 제한받았다.

68 2차적 저작물 작성권은 저작권법에 따라 저작자인 공모전 당선작가에게 있고 작가들은 자신이 직접 그 권리를 이용하여 2차적 저작물을 작성하거나 제3자에게 2차적 저작물의 작성을 허락할 수 있다.

69 그런데 피심인은 당선작가들의 2차적 저작물 작성권을 제한하였다. 피심인의 계약서에는 “작가는 피심인에게 직접 또는 제3자를 통하여 당선작을 기반으로 2차적 저작물을 작성할 수 있는 독점적인 권한을 부여”하여 피심인 자신이 직접 또는 제3

자를 통해 그 작성권을 이용할 수 있는 조건만 설정되어 있을 뿐 작가들이 직접 그 권리를 이용한다거나 제3자에게 그 작성권의 이용을 허락할 수 있다는 조건은 설정되어 있지 않다.³⁶⁾

70 공모전 당선작가들은 피심인과의 계약으로 인해 당선작이 자신의 저작물임에도 계약기간 동안 독자적으로 2차적 저작물을 작성할 수 없고, 작성 여부, 거래 상대방 선택, 수익배분 기준 등 모든 사항에 대해 피심인의 승인을 받아야만 진행할 수 있게 되었다. 나아가 피심인이 2차적 저작물 사업화를 포기하는 경우에도 작가는 제3자와 자유롭게 2차적 저작물 사업화에 대한 협상을 진행한다거나 계약을 체결할 수 없게 되었다. 결과적으로 당선작가들은 저작권법에서 보호하고 있는 “주체적으로 2차적 저작물 작성권을 이용할 수 있는 권리”를 제한받은 것이다. 이러한 사실은 아래 <표 10>의 이메일을 통해서도 확인된다.

71 특히 원저작물의 판매수익보다 이를 기반으로 한 2차적 저작물 작성에 따른 수익이 더 큰 비중을 차지한다는 점에서 이 사건 거래조건은 피심인에게 지나치게 유리하며 작가들에게 불리한 거래조건이라 볼 수 있다.

72 결국 공모전 당선작가들은 당선과 함께 광범위한 형태의 2차적 저작물 작성 권한을 피심인에게 부여하게 됨으로써 그 작성권을 행사하지 못하게 되고, 그로 인해 다른 거래상대방을 선택할 수 없게 되므로, 더 유리한 조건에서 2차적 저작물을 제작할 기회가 차단되었다.

73 iii) 공모전 당선작가들은 2차적 저작물 작성권 부여 계약으로 인해 파생되는 후속 계약을 자신들에게 불리하더라도 수용할 수밖에 없다.

74 2차적 저작물 작성권 부여 계약서에는 그 작성권을 포괄적·독점적으로 부여받

36) 해당 계약서에는 피심인이 제3자를 통해 2차적 저작물을 작성할 경우 작가에게 사전 “승인”을 받으며, 2차적 저작물을 작성할 때 구체적인 (수익배분 및 정산방식을 포함한) 조건 등에 대해 별도로 협의하고 계약을 체결하며, 계약기간은 최종 회차가 피심인의 플랫폼에 최종 게재되는 날부터 3년으로 한다는 조건 등이 규정되어 있다. 그러나 이러한 조건들은 모두 피심인이 직접 또는 제3자로 하여금 2차적 저작물 작성권을 이용하도록 하는 경우에 해당하므로, 작가가 직접 자신의 권리를 행사할 수 있는 것과는 차이가 있다.

는 조건만 설정되어 있을 뿐 수익배분에 대한 약정이나 이와 관련된 정보가 없다. 따라서 2차적 저작물 작성권 부여 계약에 서명한 작가들로서는 추후 피심인이 일방적으로 설정하는 수익배분 등을 기준으로 각 형태별 2차 저작물 작성 계약 등을 체결할 수밖에 없을 것이다.

75 실제 피심인은 수익배분에 대한 약정이나 어떠한 정보 제공 없이 2차적 저작물 작성에 관한 독점권을 먼저 부여받는 방법으로 작가들의 협상력을 약하게 만든 후 추후 일방적으로 설정한 수익배분 기준으로 계약을 체결하였다. 이에 더해 추가 합의서 작성을 통해 원 계약에서 설정한 계약기간을 연장하거나 저작인격권 등 권리 불행사 특약을 설정하는 등 원 계약의 거래조건을 작가에게 불리하게 변경하기도 하였다. 그 구체적인 사례는 다음 <표 11> 기재와 같다.

76 반면 다른 플랫폼 사업자들의 경우 2차적 저작물 작성권에 대한 우선협상권을 부여받았을 뿐이므로 작가들은 자신이 원하는 시기에 계약을 체결할 수 있고 수익배분 기준도 미리 알 수 있으며, 이를 바탕으로 플랫폼 사업들과의 협상 과정에서 제3자와의 거래조건을 자신에게 유리한 방향으로 비교·선택할 수 있다.

77 결과적으로 피심인은 공모전 직후 당선작가들로부터 수익배분 기준 등의 정보 제공 없이 2차적 저작물의 독점적 제작권을 미리 부여받은 후 그 계약에서 파생되는 각 형태별 2차 저작물을 제작할 때 피심인이 일방적으로 설정한 기준 등에 따라 추가 계약을 체결하는 방법으로 공모전 당선작가들에게 불이익이 되는 거래조건을 설정한 것이다.

78 iv) 공모전 당선작가들은 모든 2차적 저작물로 인해 발생하였거나 발생할 수익을 피심인과 배분할 수밖에 없다.

79 피심인이 당선작을 기반으로 2차적 저작물을 직접 작성하거나 제3자에게 작성권 이용을 허락하는 경우 피심인과 작가는 그로 인해 발생한 수익을 일정 비율로 나눠 갖는다. 그러나 만약 작가가 2차적 저작물의 각 형태별로 특화된 거래상대방을

직접 선택하여 거래하는 경우라면 그 저작물로 인해 발생하는 수익은 온전히 작가에게 귀속될 것이다.

80 그러나 피심인은 이 사건 거래조건 설정을 통해 당선작가들로부터 모든 2차적 저작물의 작성권을 부여받음으로써 단순 중개자의 역할에 그치는 경우에도 작가와 함께 그 수익을 향유하게 된다.

81 예를 들어, 당선작에 대한 2차적 저작물 작성권은 피심인에게 부여되었고, 작가는 피심인의 승인 없이 2차적 저작물 작성권을 직접 이용하거나 제3자에게 이용하도록 허락할 수 없다. 이러한 사정을 고려하면 제3자는 당선작에 대한 2차적 저작물의 사업 제안을 작가가 아닌 피심인에게 할 수밖에 없을 것이고, 피심인은 (자신이 직접 작성권을 이용하지 않는 한) 제3자에게 그 작성권의 이용을 허락할 것이므로, 그로 인해 발생할 수익을 작가와 공유하게 되는 것이다.

82 v) 당선작가들은 해외 지역에서 당선작등을 기반으로 2차적 저작물을 작성할 수 있는 권리까지 제한받았다.

83 피심인은 제4회 추미스 소설 공모전 당선작가와 체결한 「해외 전송 및 유통허락 계약서」에서 해외 지역에서 당선작등을 기반으로 2차적 저작물을 작성할 수 있는 권리에 대하여 제3자에 우선하여 협상할 수 있는 권한을 부여받아 공모전 주최자로서의 혜택을 충분히 보장받았음에도 이에 그치지 않고 작가와 협의가 되지 않을 경우 작가가 피심인에게 제시한 조건보다 유리한 조건을 제3자에게 제시할 수 없도록 함으로써 작가의 2차적 저작물 작성권을 과도하게 제한하였다.

84 즉, 작가가 2차적 저작물을 작성하는 경우 누구와 어떤 조건으로 거래할 것인지를 결정하는 권한은 저작권법에서 보호하고 있는 가장 본질적인 권한인데, 피심인은 해당 거래조건을 설정함으로써 사실상 작가들의 거래상대방 선택권을 과도하게 침해하였다.

85 이러한 계약조건으로 인하여 작가들은 제시조건을 자율적으로 결정함으로써 이익을 극대화할 수 있는 기회를 박탈당하였다. 해외 지역에서는 피심인보다 영업·마케팅 능력, 고객 수 등에 있어 절대적으로 우월한 거래상대방이 존재할 수 있고, 그렇다면 작가들은 그 사업자에게 더 유리한 조건을 제시하고 박리다매를 통해 자신들의 이익을 극대화할 수 있는데, 이 사건 거래조건은 작가가 피심인과 2차적 저작물 작성 계약을 할 수밖에 없도록 사실상 강제하고 제3자와의 협상 실익을 제거하여 해외에서 정당한 가치를 얻을 기회를 현저히 제한하였다.

3) 부당성(공정거래저해성) 여부

86 피심인의 이 사건 행위는 다음의 사정을 종합적으로 고려할 때 부당하다고 인정된다.

87 i) 피심인이 설정한 거래조건은 관련 법령 등에 비추어 볼 때 부당하다.

88 최근 웹소설을 이용해 웹툰, 드라마, 영화, 게임, 애니메이션 등 다양한 형태의 콘텐츠를 제작하여 성공한 사례가 늘면서 웹소설을 이용한 2차 콘텐츠 제작이 활발하게 이루어지고 있다. 이러한 추세는 웹소설 콘텐츠 자체의 시장 확대와 더불어 2차 시장의 확대, 나아가 해외 진출을 통한 시장 확대로 이어지고 있다. 이에 웹소설을 원저작물로 하는 2차적 저작물 작성권의 중요성 또한 날로 증가함에 따라 관련 법령에서도 해당 권리를 두텁게 보호하고 있다.

89 구체적으로 2차적 저작물은 저작권법에 따라 독자적인 저작물로서 보호되며, 저작자는 그의 저작물을 원저작물로 하는 2차적 저작물 작성권을 가진다.³⁷⁾ 저작재산권³⁸⁾에 속하는 2차적 저작물 작성권은 특약이 없는 한 저작자가 저작재산권의 전

37) 저작권법 제5조(2차적 저작물) ① 원저작물을 번역·편곡·변형·각색·영상제작 그 밖의 방법으로 작성한 창작물(이하“2차적 저작물”이라 한다)은 독자적인 저작물로서 보호된다.

제22조(2차적저작물작성권) 저작자는 그의 저작물을 원저작물로 하는 2차적저작물을 작성하여 이용할 권리를 가진다.

38) 저작권법 제10조(저작권) ① 저작자는 제11조 내지 제13조의 규정에 따른 권리(이하 “저작인격권”이라 한다)와 제16조 내지 제22조의 규정에 따른 권리(이하“저작재산권”이라 한다)를 가진다.

한편, 저작재산권에 속하는 권리는 복제권(제16조), 공연권(제17조), 공중송신권(제18조), 전시권(제19

부를 양도하는 경우에도 그 대상에 포함되지 아니한다.³⁹⁾

90 또한 문화체육관광부의 ‘콘텐츠 공모전 표준 가이드라인(2014년 제정)⁴⁰⁾’에 따르면 공모전 주최기관은 공모전 요강에 입상한 응모작에 대해서 2차적 저작물 작성권을 포함한 저작권의 전체나 일부를 양수하는 것으로 일방적으로 결정하여 고지할 수 없으며, 만약 공모전 주최기관이 입상작에 대한 저작권 전체나 일부를 취득하려고 하는 경우에는 입상작에 대한 발표 후 해당 응모자와의 별도 협의를 한다는 조건을 안내하고 그에 따라야 한다.

91 다시 말해, 2차적 저작물 작성권은 원칙적으로 창작자인 작가에게 있으며, 이를 양도하거나 타인에게 권리 이용을 허락할 경우에는 별도로 협의를 통해 계약을 맺는 절차를 거쳐 해당 권리에 대한 양도나 이용 허락이 이루어져야 한다는 것이다.

92 그런데 피심인은 처음부터 공모전 요강에 “수상작에 대한 2차적 저작물 작성권이 피심인에게 있다”라는 내용을 기재한 후 당선작가들과 “작가는 피심인에게 다양한 형태⁴¹⁾의 2차적 저작물을 작성할 수 있는 독점적인 권한을 부여한다”라는 거래조건으로 2차적 저작물 작성권 부여 계약을 체결하였다.

93 관련 법령의 취지에 비추어 볼 때, 피심인이 당선작에 대한 2차적 저작물 작성권을 창작자로부터 부여받거나 이용 허락⁴²⁾을 받기 위해서는 각 형태별 2차 저작물에 대해 창작자와 별도의 협의 등을 거쳐 계약을 통해 권리관계가 정해져야 함에

조), 배포권(제20조), 대여권(제21조), 2차적 저작물 작성권(제22조)이다.

39) 저작권법 제45조(저작권재산권의 양도) ①저작권재산권은 전부 또는 일부를 양도할 수 있다.

②저작권재산권의 전부를 양도하는 경우에 특약이 없는 때에는 제22조에 따른 2차적저작물을 작성하여 이용할 권리는 포함되지 아니한 것으로 추정한다. 다만, 프로그램의 경우 특약이 없으면 2차적저작물작성권도 함께 양도된 것으로 추정한다.

40) 이 가이드라인은 2020. 10. 14. 개정되어 현재 ‘창작물 공모전 지침’으로 그 명칭이 바뀌었는데, 두 지침 간 내용은 거의 동일하다(소갑 제19호증 참조). 한편, 해당 가이드라인은 저작권법상 저작권의 중요성에도 불구하고 공모전 주최 시 저작권에 대한 불공정행위가 빈번하게 발생하는 것을 개선하기 위해 제정·공표되었다.

41) 만화/웹툰 저작물, 번역 저작물, 게임 저작물, 출판 저작물, 캐릭터를 이용한 2차 상품, 채팅형 소설, 오디오드라마 등 광범위한 형태의 2차적 저작물을 포함하고 있으며, 그 범위 또한 매년 확대되었다.

42) 피심인은 자신의 거래조건이 “우선협상” 내지 “이용 허락”을 의미한다고 주장한다.

도 피심인은 처음부터 공모전 요강, 동의서 징구, 계약체결 등 일련의 과정을 통해 2차적 저작물 작성권 부여 계약서에 당선작에 대한 다양한 형태의 2차적 저작물 작성권을 독점적으로 부여받아 이용한다는 조건을 일방적으로 제시한 것이다.

94 ii) 피심인은 공모전 당선작에 대한 모든 형태의 2차적 저작물 작성권을 확보하고자 2차적 저작물 작성권을 독점적으로 부여받는다는 거래조건을 설정한 것으로 볼 수 있다.

95 피심인은 공모전을 개최하기 전에 이미 “(피심인 자신이 작가로부터) 영상을 제외한 다른 모든 형태의 2차적 저작물 작성권을 부여받는 것”으로 결정하고 공동주최자인 ○○○○ 등과 협약서를 체결하였다. 또한 피심인은 ○○○○ 등에게 부여된 ○○○○○에 대한 ○○○○도 피심인 자신이 부여받는 것으로 추가 검토하였다.

96 또한 피심인은 이 사건 관련 공모전 이전부터 작가들의 2차적 저작물 작성권을 확보하려는 의지가 있었음을 알 수 있다. 피심인이 2016년 10월경 작가와 2차적 저작물 작성권과 관련하여 주고받은 메일을 보면, “모든 권리”가 아닌 “우선협상권”으로 거래조건 수정을 원하는 작가의 요청에, 피심인은 “○○○○ ○○○○”라고 답변하였다.

97 결국 피심인은 당선작의 내용, 연재 시기, 작가들의 개별 성향 등에 따라 2차적 저작물의 형태, 제작 시기 등이 다를 수밖에 없음에도 영상을 제외한 모든 2차적 저작물 작성권을 부여받는 내용으로 2차적 저작물 작성권 부여 계약서에 이 사건 거래조건을 설정하였는바, 처음부터 공모전 당선작에 대한 2차적 저작물 작성권을 확보하려는 의도를 가지고 이 사건 거래조건을 설정한 것으로 볼 수 있다.

98 iii) 피심인의 이 사건 행위는 다른 웹소설 플랫폼 사업자들의 통상적인 거래 관행에 비추어 보더라도 부당하다.

99 ① 이 사건 거래조건은 작가들이 2차적 저작물 작성권을 주체적으로 행사할

수 있는 권리를 침해하는 것으로 통상적인 거래 관행으로 볼 수 없다.

100 피심인은 작가와 체결된 2차적 저작물 작성권 부여 계약을 통해 광범위한 형태의 2차적 저작물 작성권을 포괄적·독점적으로 부여받은 후 2차적 저작물 작성 시 작가에게 승인을 받고, 그 구체적인 조건은 별도로 약정하는 것으로 하였다.

101 반면 다른 웹소설 플랫폼 사업자들은 공모전 당선작가들과 당선작의 연재계약을 통해 당선작을 원저작물로 하는 2차적 저작물의 사업화에 대한 비독점적 우선협상권이나 대리중개권을 부여받는 것으로 거래조건을 설정하였다.

<표 13> 다른 플랫폼 사업자의 2차적 저작물 작성권 관련 계약 현황

○○○	○○○	○○○○
매니지먼트권한(비독점)	2차적 저작물 계약에 대한 우선협상권	2차적 저작물 사업화에 대한 우선협상권

* 자료출처: 각 사업자 제출자료(소갑 제26호증 참조)

102 두 거래조건은 작가가 직접 2차적 저작물 작성권을 이용하거나 제3자에게 그 작성권의 이용을 허락할 수 있는가에 대한 차이가 존재한다.

103 앞서 살펴본 바와 같이, 2차적 저작물 작성권은 저작권법에 따라 저작자에게 있고 저작자는 자신이 직접 그 권리를 이용하여 2차적 저작물을 작성하거나 제3자에게 그 권리를 이용하여 2차적 저작물의 작성을 허락할 수 있다. 즉, 이 사건 관련 공모전 당선작가들은 주체적으로 2차적 저작물 작성권의 이용 여부를 결정할 수 있어야 한다는 것이다.

104 다른 플랫폼 사업자들의 거래조건은 원저작자인 작가들이 자신들의 권리인 2차적 저작물 작성권을 이용할 수 있는 권리를 보장해 주고 있다. 구체적으로 작가들은 플랫폼 사업자들에게 2차적 저작물 사업권에 대해 우선적으로 협상할 수 있는 권리를 부여한 것이므로, 협상이 종료되는 경우 자신이 직접 2차적 저작물 작성권을 이용하거나 제3자로 하여금 그 작성권의 이용을 허락할 수 있다.

105 한 플랫폼 사업자는 이러한 조건을 계약서에 분명하게 명시하였는데, “우선협상권은 … 우선적으로 협상을 진행할 수 있는 권리를 의미할 뿐 반드시 2차적 저작물 사업화에 대한 계약을 체결하는 것으로 해석되지 않으며…”, “계약조건 합의가 종료되지 아니하거나 해당 2차적 저작물 사업화 제안에 대해서 우선협상권 행사 의사가 없음을 작가에게 통보하는 경우 해당 건에 대하여는 자신⁴³⁾의 2차적 저작물 사업화에 대한 우선협상권은 소멸하며 작가는 … 자유롭게 제3자와 2차적 저작물 사업화에 대한 계약을 체결할 수 있다”라는 내용이다.

106 또 다른 플랫폼 사업자는 작가로부터 당선작을 이용한 사업을 허락할 수 있는 권한을 비독점적으로 허락받으면서 “작가가 2차적 저작물 사업권을 직접 행사하거나 제3자에게 직·간접적으로 허락하고자 하는 경우, 작가가 제3자로부터 2차적 저작물 사업화를 제안받은 경우”에 자신과 우선하여 협상한다는 규정을 둬으로써 사실상 작가가 2차적 저작물 작성권을 직접 이용하거나 제3자에게 이용을 허락할 수 있는 권리를 보장하고 있다.

107 결과적으로 작가들은 2차적 저작물 작성권 부여 계약을 언제 체결할 것인지, 모든 형태의 2차적 저작물 작성권을 부여할 것인지 아니면 각 형태별로 부여할 것인지, 부여한다면 누구에게 할 것인지 등을 주체적으로 결정할 수 있다는 것이다.

108 반면 피심인의 계약서에는 작가들로부터 2차적 저작물 작성권을 부여받은 피심인이 그 권리를 이용할 수 있는 조건만 정하고 있을 뿐이고 작가들이 직접 그 권리를 이용하거나 제3자에게 그 작성권의 이용을 허락할 수 있다는 조건은 설정되어 있지 않다.

109 예를 들어, 작가가 자신이 직접 2차적 저작물을 작성하고자 할 때 작가는 다른 플랫폼 사업자들과 우선적으로 협의한 후 합의에 이르지 못하면 자신이 직접 그 작성권을 이용할 수 있다. 그러나 피심인의 경우 작가는 피심인에게 2차적 저작물

43) ‘플랫폼 사업자’를 의미한다.

작성권 이용에 대한 “승인” 즉, 피심인으로부터 2차적 저작물 작성권 이용에 대한 허락을 받아야만 그 작성권을 이용할 수 있게 된다. 이때 피심인이 작가가 직접 2차적 저작물을 작성하는 것에 반대하고 제3자로 하여금 그 권리를 이용토록 한다면 작가는 자신에게 있는 2차적 저작물 작성권을 이용할 수 없게 되는 것이다.

110 특히 피심인은 자신의 위와 같은 거래조건이 업계의 일반적인 거래 관행과 다르다는 사실을 이 사건 관련 공모전을 시행하기 전부터 알고 있었다. 피심인 소속 직원 간에 주고받은 이메일에 의하면, 피심인은 2차적 저작물 권리와 관련하여 “작성권”을 보유하고 있는 자신과 달리 다른 플랫폼 사업자들은 “우선 작성 권리”를 보유하고 있으며, “종이책, 전자책 외 2차 저작물 작성권을 발행처가 모두 보유하는 사례가 없고, … 타사에서 2차 저작물 작성권을 모두 가져오는 방식으로 계약하기는 어려울 것”이라면서 2차적 저작물 작성권을 포괄적·독점적으로 보유하는 것이 이례적이라는 것을 인지하고 있었다.⁴⁴⁾

111 결론적으로 작가들은 “부여”든 “우선협상”이든 자신들에게 있는 2차적 저작물 작성권을 직접 이용하거나 제3자에게 이용할 수 있도록 하는 주체이어야 하는데, 피심인의 거래조건 아래에서는 “이용 또는 이용 허락” 주체가 작가에서 피심인으로 변경된다는 것이다.⁴⁵⁾

112 ② 피심인이 작가들과 이 사건 거래조건으로 계약을 체결하는 방법 또한 통상적인 거래 관행으로 보기 어렵다.

113 2차적 저작물 작성권은 저작권법에 따라 원저작자에게 있으므로, 플랫폼 사업자가 해당 저작물을 전송할 수 있는 권리를 확보하더라도 2차적 저작물 작성권까지 부여받게 되는 것은 아니며, 2차 저작물의 작성을 원할 경우 원저작자로부터 2차적 저작물의 형태별로 작성권에 대한 이용 허락을 별도로 받아야 한다.

44) 피심인은 2차적 저작물 작성권을 이용하는데 있어 사실상 두 거래조건에 차이는 없다고 주장한다. 즉, 자신의 “포괄적·독점적 부여”라는 거래조건은 “우선협상권 내지 우선적 이용 허락”에 해당한다는 것이다. 이에 대해서는 아래 ‘4) 피심인 주장에 대한 검토’에서 살펴본다.

45) 작가들은 피심인과의 2차적 저작물 부여 계약을 통해 각 형태별 2차적 저작물 작성 여부, 작성 시기, 거래상대상 선택 등 모든 거래조건에 대한 권리를 제한받게 되는 것이다.

114 작가들의 입장에서 보면 2차적 저작물의 작성권 부여는 통상 원저작물에 대한 인지도나 2차적 저작물의 형태별로 사업자들의 관심을 충분히 확인한 후 각 저작물의 형태별로 특화된 거래상대방을 선택하여 추진하는 것이 유리하며, 이는 공모전 당선작가들도 다르지 않을 것이다.

115 통상 당선작가들로부터 “우선협상권”만을 부여받은 다른 플랫폼의 경우 작가들의 이해관계에 부합된다고 볼 수 있다. 구체적으로 다른 플랫폼 사업자들은 “우선협상권”만을 부여받았을 뿐이므로 2차적 저작물 작성을 자신과 할지, 한다면 어떤 방식으로 할지 등의 구체적인 내용은 2차적 저작물의 사업화 단계에서 작가와의 협의를 통해 결정하는 것으로 하였다. 이런 경우 작가는 자신의 원저작물에 대한 시장가치를 통해 2차적 저작물의 가치 또한 예측할 수 있으므로 제3자의 거래조건과 플랫폼 사업자와의 거래조건을 객관적으로 비교할 수 있고, 나아가 플랫폼 사업자와의 합의가 결렬되더라도 제3자와 더 유리한 조건에서 계약할 가능성도 남아있다.

116 그런데 피심인은 공모전 당선작가와 공모전 직후 당선작을 연재하여 자신의 플랫폼을 통해 유통할 수 있도록 하는 「저작물 제공 및 전송권 부여 계약」을 체결하면서 연달아 「2차적 저작물 작성권 부여 계약」과 「해외 전송 및 유통허락 계약」도 같이 체결하였다.

117 구체적으로 이 사건 관련 ○○개 작품 모두 전송권 부여 계약과 2차적 저작물 작성권 부여 계약은 같은 날 체결되었으며 일부 공모전을 제외한 해외 전송권 계약까지 모두 같은 날 체결되었는데, 피심인의 내부자료를 고려하면 위 3개의 계약서는 사실상 하나의 계약으로 볼 수 있다.

118 작가들은 이처럼 공모전 당선 직후 당선작에 대한 시장가치가 형성되기 전 2차적 저작물의 시장가치를 객관적으로 비교·판단할 수 없는 상태에서, 나아가 피심인에게 2차적 저작물 작성권을 독점적으로 부여하는 사전 계약이 미칠 영향을 예측하기 어려운 시점에 3개 계약서를 일괄 송부받아 단 ○○○○을 부여받은 상태에서

계약서에 서명하였기 때문에 피심인이 일방적으로 설정한 거래조건을 수용할 수밖에 없었을 뿐만 아니라 향후 발생할 수 있는 제3자와의 협상 가능성 또한 차단당하게 된 것이다.

119 이에 더해 피심인과 공모전 당선작가 간에 계약 체결과정을 살펴보면, 피심인이 ❶ 당선작가에게 인적 사항을 받아 이를 계약서 양식에 기재하고, ❷ 내부 검토를 거친 후 이를 당선작가에게 보내면, ❸ 당선작가는 그 계약서에 서명을 하여 다시 피심인에게 회신하고, ❹ 피심인이 최종 날인하는 절차로 진행되는데, 이 과정에서 피심인이 미리 마련해둔 계약서상의 거래조건이 바뀌는 경우는 거의 없었다.

120 피심인이 직접 접촉하여 계약을 체결하는 인기 작가들은 적어도 공모전 당선작가들에 비해 거래상 유리한 위치에 있다고 볼 수 있는데, 피심인이 이들의 2차적 저작물 작성권 관련 계약조항 변경요청도 받아들이지 않았다는 사실을 고려하면 피심인이 공모전 당선작가들의 계약조건 변경요청을 받아들일 것이라고 기대하기는 어렵다.

121 결과적으로 공모전 당선작가는 향후 자신의 작품이 어떠한 가치를 가질 것인지에 대해 충분히 예상하거나 판단하기 쉽지 않은 공모전 당선 직후에 광범위한 형태의 2차적 저작물 작성권을 쉽게 피심인에게 포괄적·독점적으로 부여하는 계약을 체결할 수밖에 없었을 것인바, 피심인의 위와 같은 계약체결 방식 역시 다른 플랫폼 사업자들의 일반적인 거래 관행에 부합된다고 보기 어렵다.

122 ③ 이 사건 거래조건에 사용된 “부여”라는 용어도 다른 플랫폼 사업자들의 경우와 비교할 때 일반적인 거래 관행으로 보기 어렵다.

123 피심인은 이 사건 관련 계약서에 “2차적 저작물 작성권을 피심인에게 부여”하며, “제3자를 통해 2차적 저작물을 작성할 경우 작가에게 사전에 서면으로 고지하고 승인을 받는 것과 구체적인 조건 등은 별도 협상을 통해 별도 계약을 체결하는 것”으로 규정하였다.

124 이 사건 거래조건에 사용된 “부여”라는 용어는 사전적으로 “(어떤 사람이 다른 사람에게 무엇을) 가지거나 지니게 하는 것”을 의미한다. 즉, 해당 용어는 그것을 읽는 자에 따라 “양도”로 해석될 여지가 상당한 반면 “작가의 사전 승인”, “별도 협상”, “별도 계약” 등의 조건도 같이 해석하게 되면 “양도”로까지 해석되지 않을 수도 있다. 결국 해당 거래조건은 피심인의 자의적인 판단에 따라 해석될 여지가 상당하다는 것이다.⁴⁶⁾

125 이에 반해 다른 플랫폼 사업자들은 앞서 살펴본 바와 같이 계약서에 “우선협상권”이라고 명확하게 표현하였고, 나아가 사용된 용어에 대해 부연 설명을 덧붙이면서 그 거래조건이 다르게 해석될 상황까지 고려하여 작가들이 명확하게 인식할 수 있도록 하였다.

126 iv) 피심인은 해외 지역에서 당선작가들의 2차적 저작물 작성을 위한 거래상 대방 선택권을 사실상 박탈한 것이므로 그 자체로서 부당하다.

127 최근 웹소설 이용자를 대상으로 실시한 실태조사⁴⁷⁾에서, 응답자의 과반이 넘는 58.4%가 국내 웹소설이 해외 진출을 위해 경쟁력이 있다고 응답하였고, 60%가 넘는 응답자들이 해외 OTT 및 2차적 저작권 시장에서도 경쟁력이 있다고 응답하였다. 또 다른 조사⁴⁸⁾에서 미국 유료 OTT 이용자의 43.1%가 한국 콘텐츠를 시청하였다고 답하였는데, 이는 영국(28.7%), 일본(25.3%)의 콘텐츠에 비해 상당히 높은 편이다. 또한 넷플릭스 역시 전 세계 회원의 60%가 한국 콘텐츠를 한 편 이상 시청하였으며 넷플릭스 TV 부문 톱 100에 16편의 한국 작품이 이름을 올린 것으로 확인된다.

46) 앞서 기술한 바와 같이, 피심인이 작가들의 2차적 저작물 작성권 관련 계약조항 변경요청을 수용하지 않은 사실을 고려할 때 사실상 자의적인 판단에 따라 해당 조건을 해석한 것으로 볼 수 있다. 결국 피심인이 이렇듯 대단히 모호한 표현을 사용한 것은 언제든지 이 모호성을 이용하여 후에 작가들과 갈등이 생겼을 경우 자신에게 유리한 쪽으로 이용해 보려는 의도를 지녔다고 볼 여지도 있다.

47) 「2022년 웹소설 분야 산업 현황 실태조사」(한국출판문화산업진흥원, 2023. 9.)

48) 「2022년 해외 OTT 이용행태조사」(한국방송광고진흥공사)

128 이렇듯 한국 콘텐츠에 대한 세계의 관심이 증가하면서 국내의 디지털 콘텐츠, 특히 2차 콘텐츠 제작이 용이한 웹소설에 대한 관심 또한 증가하고 있다. 이러한 추세는 웹소설 작가들의 입장에서는 자신들의 작품이 해외 지역에서 2차 창작할 수 있는 가능성이 증가한 것이며, 피심인과 같은 국내 사업자와 비교하여 더 유리한 조건으로 제작할 수 있는 해외 사업자를 선택할 수 있는 기회 또한 많아졌다는 것을 의미한다.

129 그럼에도 공모전 작가들은 해외 지역에서 영업력, 마케팅 능력, 네트워크 등 우수한 사업능력을 보유한 제3자에게 피심인보다 더 나은 조건을 제시할 수 없도록 하는 이 사건 거래조건으로 인해 사실상 피심인과의 거래를 강제당한 것이다.

3) 소결

130 피심인의 위 2. 가.의 행위는 구법 제23조 제1항 제4호 및 법 제45조 제1항 제6호에 위반되어 위법하다.

4) 피심인 주장에 대한 검토

가) 이 사건 거래조건은 “우선협상권⁴⁹⁾”에 해당한다는 주장 관련

131 피심인은 2차적 저작물 작성권 부여 계약서 제3조(2차적 저작물 작성권 부여) 제1항 단서⁵⁰⁾ 및 제4항⁵¹⁾, 제8조(작가의 의무 및 권리)⁵²⁾, 제9조(계약기간) 제1항⁵³⁾

49) 피심인은 의견서를 제출할 당시에는 자신의 거래조건을 “우선협상권”이라 표현하였고, 2023. 9. 15. 세종심판정에서 개최된 이 사건 심의에서는 “이용 허락”으로 표현하였다. 그러나 2차적 저작물 작성권 이용과 관련된 “우선협상권”이든 독점적인 “이용 허락”이든 그 본질은 달라지지 않으므로 “우선협상권”으로 표기한다.

50) 피심인이 제3자를 통해 2차적 저작물을 작성할 경우 작가에게 사전에 서면으로 고지하고 승인을 받아야 한다는 내용이다.

51) 피심인과 작가는 2차적 저작물을 작성할 때 구체적인 조건 등에 대해서 별도로 협의할 수 있으며, 필요한 경우 이에 대한 별도 계약을 체결할 수 있다는 내용이다.

52) 피심인이 직접 또는 제3자를 통해 2차적 저작물을 만든 경우 수익배분비율 및 방법, 서비스 방법 등에 관하여 협의를 통해 별도의 계약을 체결한다는 내용이다.

53) 해당 계약기간은 당선작의 최종 회차가 피심인의 플랫폼에 최종 게재되는 날부터 3년간 효력을 가

등을 바탕으로 위 제3조 제1항의 거래조건은 2차적 저작물 작성권의 우선협상권에 관한 것이라고 주장한다.

132 그러나 이 사건 거래조건은 우선협상권이 아닌 독점적인 제작 권한이므로 피심인의 주장은 이유 없다.

133 앞서 살펴본 바와 같이, 본질적으로 우선협상권은 작가와 플랫폼 사업자 간에 2차 사업화에 대한 협상이 결렬되는 경우 작가는 직접 또는 제3자를 통해 2차적 저작물 제작이 가능하다. 그러나 이 사건 거래조건 아래에서는 피심인을 통해서만 2차적 저작물 제작이 가능하며 작가는 피심인의 승인 없이 직접 또는 제3자를 통해 2차적 저작물을 제작할 수 없다.

134 이 사건 거래조건이 우선협상권이 아니라는 사실은 피심인 스스로도 인정하고 있다. 이러한 사실은 피심인의 내부자료를 통해 알 수 있다.

135 먼저 피심인은 작가의 2차적 저작물 작성권 부여 계약에 대한 질문에 “○○○○○○”라고 답변하였고, “우선협상권”으로 계약 문구를 수정해 달라는 또 다른 작가의 요청에 대해 “○○○○○○ ○○○○”라고 답변하였다. 나아가 피심인은 “이미 2차적 저작물 작성 권리를 부여받았다”라고 하면서 피심인 자신을 “원작사”라고 표현하고 있다.

나) 거래상대방에게 불이익이 발생하지 않았다는 주장 관련

136 피심인은 이 사건 계약은 급부와 반대급부가 적절한 균형을 이루고 있다는 점, 다른 사업자들의 거래조건에 비하여 당선작가에게 불이익하지 않다는 점, 2차적 저작물 작성권의 범위는 한정적 열거 형태로 포괄적이지 않다는 점, 작가들과 언제든지 계약의 일부 합의 해지가 가능하므로 작가들은 독자적으로 2차적 저작물 작업 수행이 가능하다는 점 등을 주장하며 이 사건 계약으로 당선작가들에게 불이익이

진다는 내용이다.

발생하지 않았다고 주장한다.

137 그러나 이 사건의 본질은 작가들이 저작권법으로 보장받고 있는 “주체적으로 2차적 저작물 작성권을 이용할 수 있는 권리”가 제한당하였다는 것인데, 이 사건의 본질을 오인한 피심인의 위와 같은 주장은 이유 없다.

138 2차적 저작물 작성권에 관한 권리는 원칙적으로 원저작자 즉, 당선작가에게 있으며, 이를 양도하거나 제3자에게 이용을 허락하는 경우 별도의 협의를 통해 계약을 맺는 절차를 거쳐 해당 권리에 대한 양도나 이용을 허락할 수 있다는 것이 저작권법의 취지이다.

139 이에 따라 당선작가들은 사업자에게 우선협상권을 부여하더라도 저작권법에 따라 자신이 직접 2차적 저작물을 작성하거나 제3자에게 작성하도록 허락할 수 있어야 한다. 그러나 피심인의 거래조건은 당선작가들이 피심인의 “이용 허락” 없이는 자신이 직접 또는 제3자에게 2차적 저작물 작성권의 이용을 허락할 수 없다는 것이다.

140 즉, 작가들이 2차적 저작물 작성권 부여 계약을 언제 체결할 것인지, 모든 형태의 2차적 저작물 작성권을 부여할 것인지 아니면 각 형태별로 부여할 것인지, 부여한다면 누구에게 할 것인지 등을 자신의 의사에 따라 선택할 수 있어야 하는데, 피심인의 거래조건은 작가들에게서 그러한 선택권을 박탈하였다는 것이 이 사건의 본질이다.⁵⁴⁾

141 나아가 거래상지위 남용행위에서의 불이익이란 거래관계에서의 공정성을 저해하는 규범적 불이익을 말하는 것으로, 금전적 불이익에 한정되는 것은 아니다. 법원의 판례와 공정거래위원회 심결례는 일방적인 계약 해지조건 삽입, 지나치게 단기간으로 납품 기한 설정, 미실현 사유를 이유로 한 계약기간 연장, 권리 불행사 특약

54) 계약 체결 이후 작가들이 금전적으로 받은 불이익이 없다던가, 수익배분 기준은 개별 2차적 저작물 작성 단계에서 협의하는 것이 작가들에게 더 이익이라던가, 작가와의 협의를 통해 계약조건을 변경하거나 계약을 해지한 사례가 있다는 등의 주장은 이 사건의 본질과는 무관하다.

설정 등 비금전적인 불이익도 당연히 불이익에 해당한다고 판단하였다.⁵⁵⁾

142 이 사건의 경우 작가들은 거래상대방 선택권을 제한받은 것에 덧붙여 더 유리한 조건에서 2차적 저작물을 제작할 기회마저 차단당하였다.

143 작가들은 자신이 직접 2차적 저작물 제작이 불가능하며 반드시 피심인을 통해서만 제작할 수 있고, 피심인이 2차적 저작물을 제작하지 않을 경우 작가가 제작을 요청하거나 다른 제작사를 통한 제작도 어렵다. 이로 인해 작가는 직접 제작 시 얻을 수 있는 수익에 현저히 미치지 못하는 불이익을 받을 수 있다. 나아가 피심인의 이용 허락을 통해 제3자가 2차적 저작물을 제작하더라도 작가와 제작사를 중개하는 역할에 그친 피심인이 수익의 대다수를 작가와 함께 공유하는 거래구조이기도 하다.

3. 처분

가. 시정조치 및 과징금부과

144 피심인의 위 2. 가.의 행위에 대하여 향후 동일 또는 유사한 위반행위가 반복될 우려가 있으므로 구법 제24조 및 법 제49조 제1항의 규정에 따라 향후 위반행위 금지명령과 함께 향후 3년간 자신이 주최하는 공모전을 통해 당선된 작가들과 체결하는 2차적 저작물 작성권과 관련되는 계약내용을 공정거래위원회에 제출하도록 하는 보고명령을 부과한다.

145 아울러 피심인이 웹소설 시장을 선도하는 지위에 있는 자로서 관련 시장에 미치는 파급효과가 상당하다는 점, 관련 시장에서의 공정한 거래질서를 크게 저해하였다고 인정되는 점 등을 고려하여 위 2. 가.의 행위에 대해 구법 제24조의2 및 법 제50조, 과징금부과 세부기준 등에 관한 고시⁵⁶⁾의 규정에 따라 과징금을 부과한

55) 대법원 96누20 판결, 대법원 96누11280 판결, 공정거래위원회 의결 제2011-022호, 공정거래위원회 의결(약) 제2015-125호 등 참조

56) 2021. 12. 29. 개정되어 2021. 12. 30. 시행된 공정거래위원회고시 제2021-50호를 적용한다. 이하 ‘과

다.⁵⁷⁾

나. 과징금 산정

1) 기본 산정기준

¹⁴⁶ 기본 산정기준은 과징금 고시 산정기준에 따라 관련매출액에 위반행위 중대성의 정도별 부과기준율을 곱하여 산정하되, 관련매출액이 없거나 산정하기 곤란한 경우에는 10억 원 이내에서 중대성의 정도를 고려하여 산정한다.

¹⁴⁷ 이 사건의 경우 과징금 고시 IV. 1. 가. 1). [별표] 세부평가 기준표에 따른 때 ‘중대한 위반행위’에 해당⁵⁸⁾한다. 또한 이 사건 행위로 작가들이 받게 되는 불이익은 궁극적으로 자신에게 있는 2차적 저작물 작성권의 행사가 제한되는 것이고, 2차적 저작물 작성권이라는 것은 그 가액이 주관적이고 상대적인 것으로 그 가치 산정이 어려운바 관련매출액의 산정이 곤란한 경우에 해당하여 과징금 고시 IV. 1. 마.의 부과기준금액의 범위 내에서 300백만 원을 기본 산정기준으로 정한다.

2) 1차 조정

¹⁴⁸ 법 위반행위가 5년을 초과하므로 기본 산정기준에 100분의 80을 가중하여 산정된 540백만 원을 1차 조정된 산정기준으로 한다.

징금 고시’라고 한다.

57) 과징금 고시 III. 과징금 부과 여부의 결정

2. 행위유형별 기준

라. 불공정거래행위(부당한 지원행위 제외) 및 재판매가격 유지행위

- 1) 공동의 거래거절, 계열회사를 위한 차별, 집단적 차별 등의 행위에 대하여는 원칙적으로 과징금을 부과한다. 그 외의 유형에 해당하는 불공정거래행위(영 별표 2에 규정된 세부행위유형을 말한다) 및 재판매가격 유지행위에 대하여는 ①다수의 경쟁사업자, 거래상대방 또는 소비자에게 상당한 손해가 실제로 발생하였거나 발생할 우려가 현저한 경우, ②위반사업자가 위반행위로 인하여 부당이득을 얻은 경우, 또는 ③위반행위가 악의적으로 행해진 경우에 원칙적으로 과징금을 부과한다.

58) 세부평가 기준표에 따른 점수는 1.6점에 해당한다.

3) 2차 조정

149 2차 조정 사유가 없으므로 1차 조정된 산정기준 540백만 원을 2차 조정된 산정기준으로 한다.

4) 부과과징금의 결정

150 2차 조정된 산정기준이 피심인의 현실적 부담능력, 위반행위가 시장에 미치는 효과 등에 비하여 과중하다고 인정되지 않으므로 부과과징금의 조정 없이 2차 조정된 산정기준 540백만 원을 부과과징금으로 결정한다.

4. 결론

151 피심인의 위 2. 가.의 행위는 구법 제23조 제1항 제4호 및 법 제45조 제1항 제6호의 규정에 위반되므로 시정조치에 대하여는 구법 제24조 및 법 제49조의 규정에, 과징금 부과에 대하여는 구법 제24조의2 및 법 제50조의 규정에 의하여 주문과 같이 의결한다.

공정거래위원회는 위와 같이 의결하였다.

2023년 9월 21일

의 장 위 원 정 진 욱

위 원 이 정 희

위 원 김 동 아