



본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람·출력되었습니다.
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2013-11-05

서울고등법원

제4민사부

판결

사건	2013나1398 손해배상
원고, 항소인	A
피고, 피항소인	1. 주식회사 B 2. C 3. D 4. E
제1심판결	서울중앙지방법원 2012. 11. 23. 선고 2011가합137395 판결
변론종결	2013. 7. 25.
판결선고	2013. 8. 22.

주문

원고의 피고들에 대한 항소를 모두 기각한다.

항소비용은 원고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

제1심판결을 취소한다. 피고들은 연대하여 원고에게 124,717,528원 및 이에 대한 이



사건 소장부분이 송달된 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율에 따른 금원을 지급하라는 판결.

이 유

1. 사안의 개요와 전제된 사실관계

가. 사안의 개요

이 사건은 원고가 피고들에 대하여 원고가 금융투자협회와 사이에 펀드투자상담사 자격시험 수험용 표준교재(서적)에 대한 독점적 출판계약을 체결하여 독점적 출판권을 가지고 있는 것을 피고들이 알면서 같은 교재에 기초하여 금융투자협회의 저작권을 침해하는 동영상 강의를 제작하여 판매함으로써 원고의 독점적 출판권을 침해하였거나 원고가 금융투자협회로부터 부여받은 교재에 대한 2차적 저작물 작성권을 침해하였다고 주장하면서 불법행위에 기초하여 손해배상 124,717,528원과 그 지연손해금의 지급을 구하는 사안이다.

제1심판결은 원고의 청구를 기각하였고, 원고가 이에 불복하여 항소를 제기하였다.

나. 전제된 사실관계

【증거】 갑 1, 2, 3, 6, 7, 8, 을 7과 변론 전체의 취지

(1) 당사자

(가) 원고는 'F출판사'라는 상호로 출판업을 영위하는 사람이다.

(나) 피고 (주)B는 출판업 및 교육 서비스업 등을 목적으로 하는 회사로서 'G'라는 상호로 증권, 부동산 및 파생상품 펀드투자상담사 관련 교재의 출판 및 판매와 온·오프라인을 통한 교육업 등을 하고 있다. 피고 C은 피고 B의 대표이사이고, 피고 D, E는



피고 B에 소속된 전임강사로 G에서 동영상 강의를 하고 있다.

(2) 원고와 한국금융투자협회 사이의 교재 제작 및 총판위탁계약

(가) 원고는 2004. 12. 28. 『자본시장과 금융투자업에 관한 법률』 283조에 따라 설립된 한국금융투자협회(구 증권거래법(2007. 8. 3. 법률 제8635호로 폐지되기 전의 것)상의 명칭은 한국증권업협회이다. 이하, '금융투자협회'라 한다)와 사이에 교재 제작 및 총판위탁계약(이하, '제작총판위탁계약'이라 한다)을 체결하였다. 그 후 금융투자협회는 2009. 5. 무렵 원고에게 제작총판위탁계약은 자격시험 대비교재에 관한 독점적 출판계약권을 원고에게 부여하는 내용의 계약이라는 취지의 확인서를 작성하여 주었다.

(나) 원고는 제작총판위탁계약 체결 당시 금융투자협회와 다음과 같이 약정하였다.

제1조(계약의 목적)

본 계약은 금융투자협회가 제2조 각 호의 저작물에 대한 제작 및 총판 업무를 원고에게 위탁하고, 원고가 이를 성실히 수행하는 것과 관련한 제반 사항 및 금융투자협회와 원고 사이의 권리와 의무를 규정함에 그 목적이 있다.

제2조(저작물)

본 계약의 계약 대상물인 저작물은 다음 각 호와 같다.

1. 증권투자상담사 전서
2. 재무위험관리사 전서
3. 금융자산관리사 전서
4. 증권분석사 전서
5. 기타 금융투자협회가 지정한 교재

제3조(제작 및 총판 업무의 범위 및 책임)

① 원고가 금융투자협회를 위해 수행할 제작 및 총판 업무의 범위는 다음 각 호와 같다.

1. 저작물의 제작(금융투자협회가 제공하는 원고(原稿) 상태인 저작물을 원고가 도서로 완성하는



것을 말함)

2. 저작물의 총판(도서로 제작된 저작물 모두를 금융투자협회로부터 원고가 인수하여 판매하는 것을 말함)
 3. 저작물의 판매를 위한 광고 등
- ② 원고는 본 계약 조항에 따라 저작물을 제작하고 총판할 책임을 진다.

제4조(저작권 등)

- ① 저작물의 저작권 및 출판권은 금융투자협회에게 있으며, 금융투자협회는 원고에게 저작물의 제작대행 및 총판할 수 있는 권리를 허용한다. 다만 원고가 본 계약에 의하여 취득한 권리를 제3자에게 양도하고자 할 때에는 금융투자협회의 서면 동의를 얻어야 한다.
- ② 원고는 금융투자협회의 저작물을 이용한 2차 저작물 또는 유사 저작물을 제작하거나 유포할 시에는 사전에 금융투자협회의 서면 동의를 얻어야 한다.

제14조(계약기간)

본 계약의 계약기간은 2005. 1. 1.부터 2007. 12. 31.까지 3년간으로 한다. 다만 계약만료 30일 전까지 금융투자협회와 원고의 별도의 의사표시가 없는 경우 동일 조건으로 매 1년씩 자동연장할 수 있다.

(3) 금융투자협회의 표준교재 제작

금융투자협회는 2009. 2. 무렵부터 협회 산하 '판매인력관리위원회'의 주관으로 증권, 부동산 및 파생상품 펀드투자상담사 자격시험을 시행하면서, 그 자격시험의 표준교재를 제작하였다.

(4) 원고와 금융투자협회 사이의 교재 제작 및 총판위탁계약의 갱신

원고는 금융투자협회와 사이에 다시 교재 제작 및 총판위탁계약을 체결하면서 다음과 같이 약정하였고, 계약서에는 작성일을 '2009. 12. 17.'로 적었다.

제1조(계약의 목적)



본 계약은 금융투자협회가 제2조 각 호의 저작물에 대한 제작 및 총판 업무, 그리고 저작물의 2차적 사용에 대한 사무처리를 원고에게 위탁하고, 원고가 이를 성실히 수행하는 것과 관련된 제반 사항 및 금융투자협회와 원고 사이의 권리와 의무를 규정함에 그 목적이 있다.

제2조(저작물)

본 계약의 계약 대상물인 저작물은 다음 각 호와 같다.

1. 증권투자상담사 전서
2. 재무위험관리사 전서
3. 금융자산관리사 전서
4. 증권분석사 전서
5. 재무위험관리사 전서
6. 금융투자분석사
7. 증권분석사
8. 기타 금융투자협회가 지정한 교재

제3조(제작 및 총판 업무의 범위 및 책임)

① 원고가 금융투자협회를 위해 수행할 제작 및 총판 업무의 범위는 다음 각 호와 같다.

1. 저작물의 제작(금융투자협회가 제공하는 원고(原稿) 상태인 저작물을 원고가 도서로 완성하는 것을 말함)
 2. 저작물의 총판(도서로 제작된 저작물 모두를 금융투자협회로부터 원고가 인수하여 판매하는 것을 말함)
 3. 저작물의 판매를 위한 광고 등
- ② 원고는 본 계약 조항에 따라 저작물을 제작하고 총판할 책임을 진다.
- ③ 원고는 금융투자협회의 사업 및 교재의 홍보 판매를 위하여 지면 광고를 하도록 한다.

제4조(저작권 등)

① 저작물의 저작권 및 출판권은 금융투자협회에게 있으며, 금융투자협회는 원고에게 저작물의 제작 및 총판할 수 있는 독점적 권리를 허용한다. 다만 원고가 본 계약에 의하여 취득한 권리를



제3자에게 양도하고자 할 때에는 금융투자협회의 서면 동의를 얻어야 한다.

② 원고는 금융투자협회의 저작물을 이용한 2차 저작물 또는 유사 저작물을 제작하거나 유포할 시에는 사전에 금융투자협회의 서면 동의를 얻어야 한다.

제14조(2차적 사용)

① 본 계약 기간 중에 저작물이 번역, 개작, 동영상 제작, 방송, 녹음, 녹화, 전송 등 2차적으로 사용될 경우에는 금융투자협회가 그에 관한 처리를 원고에게 위임하고, 원고는 구체적 조건에 대하여 금융투자협회와 협의한 후 관련 사무 일체를 처리한다.

② 제1항에 기반하여 금융투자협회는 원고에 대하여 저작물의 2차적 저작물에 대한 사무처리에 관한 모든 사항을 위임하고, 원고는 저작물을 원저작물로 하는 2차적 저작물의 이용, 작성, 복제 및 전송, 배포 등에 관한 독점적인 권리를 가진다.

③ 저작물에 대한 2차적 저작물 사용료로서 원고는 금융투자협회에게 총 수입액의 26%를 지급한다.

제15조(계약기간)

본 계약의 계약기간은 계약체결일로부터 2년간으로 한다.

(5) 원고의 교재출판

원고는 표준교재와 동일한 내용으로 2010. 1. 15. 'H I'(이하, '원고 교재 1'이라 한다), 'H II'(이하, '원고 교재 2'라 한다), 'H III'(이하, '원고 교재 3'이라 한다)이라는 제호의 교재들을 발행하였다.

(6) 피고들의 행위

피고 D는 원고 교재 3을 강의교재로 하여, 피고 E는 원고 교재 1, 2를 강의교재로 하여 각 T라는 제목의 동영상 강의를 하였고, 피고 B은 동영상 강의를 제작하여 웹사이트(J)에서 G의 온라인 수강생들에게 10만 원의 수강료를 받고 동영상 강의를 제공하고 있다.



2. 이 사건의 쟁점

가. 원고의 독점적 출판권 침해 여부

- (1) 원고가 금융투자협회와 맺은 제작총판위탁계약의 해석(원고에게 독점적 출판권이 있는지 여부)
- (2) 표준교재의 저작물성
- (3) 피고들이 만든 동영상 강의가 금융투자협회의 표준교재에 관한 복제권과 공중송신권을 침해한 것인지 여부
- (4) 피고들이 금융투자협회의 2차적 저작물 작성권을 침해하였는지 여부
- (5) 피고들이 원고의 독점적 배타적 출판이용허락에 따른 채권적 권리를 침해한 것인지 여부(채권침해에 따른 불법행위 책임의 성부)

나. 원고의 2차적 저작물 작성권 침해 여부

3. 이 법원의 판단

가. 원고의 독점적 출판권 침해 여부

- (1) 원고가 금융투자협회와 맺은 제작총판위탁계약의 해석(원고에게 독점적 출판권이 있는지 여부)

[원고의 주장]

원고는 금융투자협회와 독점적, 배타적 출판허락계약을 체결함으로써 금융투자협회로부터 표준교재에 대한 독점적 배타적 출판허락을 받았다고 주장한다.

[피고들의 반론]

피고들은 원고가 금융투자협회와 체결한 위탁계약은 원고가 교재의 제작 및 총판 업무를 위탁받는 내용의 계약에 불과하고 원고에게 독점적 배타적 출판허락을 하는 계



약이 아니라고 다룬다.

[판단]

앞서 본 전제사실에 의하면, 원고와 금융투자협회 사이에 성립한 제작총판위탁계약은 저작물인 교재의 저작권과 출판권을 금융투자협회에 유보하면서 원고에게 채권적으로 교재를 독점적, 배타적으로 출판할 수 있도록 이용을 허락하는 출판이용허락계약에 해당한다고 봄이 타당하다. 원고의 위 주장은 이유 있다.

(2) 표준교재의 저작물성

[원고의 주장]

원고는 금융투자협회로부터 독점적으로 출판허락을 받은 펀드투자상담사 교재가 저작권법의 보호대상인 어문저작물에 해당한다고 주장한다.

[판단]

증거(갑8)에 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고가 금융투자협회로부터 독점적으로 출판허락을 받은 표준교재는 펀드투자상담사 자격시험을 대비하는 수험서로서 기획된 차례와 구성에 따라 기존의 시험교재와 공통되거나 공지된 내용을 일부 포함하면서, 수험자의 이해를 돕기 위한 설명과 도표, 그래프 등의 자료에 참고사항, 사례, 예제 등을 첨가하고 내용 전반에 걸쳐 순서를 배열하는 등 수험용 도서로 적합한 상태로 되어 있는 사실을 인정할 수 있다.

저작권법은 저작권의 대상인 저작물에 관해서 '인간의 사상 또는 감정을 표현한 창작물'(2조 1호)로 규정하고 있으므로 해당 작품 등에 사상 또는 감정이 창작적으로 표현된 경우에 해당 작품 등은 저작물에 해당하는 것으로 저작권법에 따른 보호의 대상이 되는 한편 창작성이 없는 것은 저작물에 해당하지 아니하고 저작권법에 따른 보



호대상이 되지 아니한다. 그리고 해당 작품 등이 창작적으로 표현되었다고 하기 위해서는 엄밀한 의미에서 작성자의 독창성이 표현으로 나타나 있을 것까지 요구하는 것은 아니지만, 작성자의 어떠한 개성이 표현으로서 나타나 있는 것이 필요하므로 어떠한 작품 등이 다른 사람의 것을 단순히 모방한 것이 아니고 작성자의 사상이나 감정 등을 자신의 독자적인 표현방법에 따라 정리하여 기술하였다면 창작성이 인정될 수 있다(대법원 1995. 11. 14. 선고 98도2238판결 참조). 따라서 국가고시나 전문자격시험의 수험서와 같은 실용적인 어문저작물의 경우에 그 내용 자체는 기존의 서적, 논문 등과 공통되거나 공지의 사실을 기초로 한 것이어서 독창적이지 아니하더라도 작성자가 이용자들이 쉽게 이해할 수 있도록 해당 분야 학계에서 논의되는 이론 또는 학설과 그와 관련된 문제들을 잘 정리하여 작성자 나름의 표현방법에 따라 이론, 학설, 관련 용어, 문제에 대한 접근방법 및 풀이방법 등을 설명하는 방식으로 서적을 작성하였다면 이는 작성자의 개성이 표현으로 나타난 것이므로 저작권법에서 보호하는 창작물에 해당한다(대법원 2012. 8. 30. 선고 2010다70520, 70537 판결 참조).

위 인정사실에 의하면, 원고가 출판한 펀드투자상담사 교재는 그 소재를 표현할 수 있는 다양한 방법 중에서 작성자가 독자의 이해를 돕기 위하여 구성 및 배열 방식, 어휘, 도표 등의 시각적 자료 등을 선택, 사용하여 서술되어 있고, 그 표현에는 작성자의 이해나 평가 등이 반영됨으로써 작성자의 개성이 표현으로 드러나 있으므로 저작권의 보호대상이 되는 저작물에 해당한다. 원고의 위 주장은 이유 있다.

(3) 피고들이 만든 동영상 강의가 금융투자협회의 표준교재에 관한 복제권과 공중송신권을 침해한 것인지 여부

[원고의 주장]



원고는 피고들이 만든 동영상 강의가 금융투자협회의 저작물인 표준교재의 내용을 그대로 판서하거나 낭독하는 부분이 많은 부분을 차지하고, 피고들이 이러한 동영상 강의를 인터넷 웹사이트를 통하여 수강생들에게 온라인으로 전송하였으므로 피고들의 동영상 강의의 제작·판매는 금융투자협회의 복제권과 공중송신권을 침해하는 것이라고 주장한다.

[피고들의 반론]

피고들은 동영상 강의에서 표준교재를 인용하는 부분은 학술적 개념이나 이론에 해당하여 '창작성이 있는 표현'에 해당하지 않고, 피고 D, E가 교재 내용을 그대로 판서하거나 낭독하는 부분이 있다고 하더라도 그러한 부분은 강의 내용 중 극히 일부에 불과하며, 피고 D, E는 독창적인 설명이나 암기법 등을 사용하여 강의한 것이므로 동영상 강의가 금융투자협회의 표준교재에 관한 복제권과 공중송신권을 침해하는 행위가 아니라고 다룬다.

[판단]

(1) 증거(갑7, 갑25의 1에서 8, 갑26)에 변론 전체의 취지를 종합하면, 다음과 같은 사실을 인정할 수 있다.

(가) 피고들이 만든 동영상 강의는 표준교재의 목차에 따라 구성되어 있다.

(나) 동영상 강의 중 피고 D, E가 표준교재에 기술되어 있는 내용을 그대로 낭독하거나 칠판에 판서한 부분은 별지 1과 같다.

(2) 복제권을 정한 저작권법 16조는 "저작자는 그의 저작물을 복제할 권리를 가진다."고 규정하고, 저작권법 2조 22호는 "복제"를 인쇄·사진촬영·복사·녹음·녹화 그 밖의 방법으로 일시적 또는 영구적으로 유형물에 고정하거나 다시 제작하는 것을 말한다고



정의하고 있다. 그러므로 현행 저작권법상 복제라고 함은, 기존의 저작물에 의거하여 그 내용과 형식을 인식할 수 있거나 감지되기에 충분한 것을 유형적으로 다시 제작하는 것을 말한다(현행법의 복제권은 유형적인 좁은 의미의 복제를 뜻한다). 따라서 어문 저작물에 대한 저작권침해소송에서 기존 저작물 전체가 아니라 그 중 일부를 상대방이 복제하였다고 다투는 경우에 먼저 기존 저작물 중 복제 여부가 다투어지는 부분이 창작성 있는 표현에 해당하는지 여부, 상대방의 해당 부분이 기존 저작물의 해당 부분에 의거하여 작성된 것인지와 기존 저작물의 내용과 형식을 인식할 수 있거나 감지할 수 있는지를 개별적으로 보아야 하고, 나아가 복제된 창작성 있는 표현 부분이 기존 저작물 전체에서 차지하는 양적·질적 비중 등도 고려하여 복제권의 침해 여부를 판단하여야 한다(대법원 2012. 8. 30. 선고 2010다70520, 70537 판결 참조). 그 결과 복제 여부가 다투어지는 부분이 기존의 다른 저작물의 표현과 동일·유사한 경우는 물론 기존 이론이나 개념을 그 분야에서 일반적으로 사용하는 용어에 의하여 설명하거나 정리한 경우 또는 논리 구성상 달리 표현하기 어렵거나 다르게 표현하는 것이 적합하지 아니한 경우 등 누가 하더라도 같거나 비슷할 수밖에 없는 표현, 즉 저작물 작성자의 창조적 개성이 발현될 여지가 없는 경우에는 저작물의 창작성이 인정되기 어려우므로 복제권의 침해로 인정될 수 없고, 기존 저작물이 전체적으로 볼 때는 저작권법에 정해진 창작물에 해당한다 하더라도 그 내용 중 창작성이 없는 표현 부분에 대해서는 기존 저작물에 관한 복제권의 효력이 미치지 아니한다. 이는 무형복제에 해당하는 공중송신권 침해가 문제가 되는 경우에도 유형물이라는 요건 부분을 제외하고는 복제권의 경우와 마찬가지로 보아야 한다.

앞서 본 전제사실에 의하면, 피고 D, E가 표준교재에 기술되어 있는 내용을 동



영상 강의내용 중에서 그대로 낭독하거나 판서한 부분은 자본시장과 금융투자업에 관한 법률 등의 관련 법령의 내용에 해당하거나 표준교재가 저작되기 이전에 저술된 다른 서적들의 해당 부분과 표현이 동일하거나 유사하여 창작성이 있는 표현에 해당하지 않는다. 또 기존 학술이론 등에서 제시된 개념을 그 분야에서 일반적으로 사용하는 용어나 표현형식을 이용하여 설명한 것에 불과하거나 그 밖에 논리 및 표현방법의 특성상 저작자의 창조적 개성이 발현된 것이라고 하여 그에 대한 저작권을 용인하기에 적합하지 않은 부분도 존재하는 사정 등에 비추어 보면, 그와 같은 부분에 대해서도 창작성이 인정되어 원고의 복제권과 공중송신권이 미친다고 할 수 없다. 원고의 위 주장은 이유 없다.

(4) 피고들이 금융투자협회의 2차적 저작물 작성권을 침해하였는지 여부

[원고의 주장]

원고는 피고들이 만든 동영상 강의는 표준교재의 내용을 변형·각색하여 영상으로 제작한 2차적 저작물에 해당하므로 피고들은 금융투자협회의 2차적 저작물 작성권을 침해한 것이라고 주장한다.

[피고들의 반론]

피고들이 만든 동영상 강의는 표준교재와 실질적 유사성이 없으므로 2차적 저작물에 해당하지 않고, 그렇지 않고 2차적 저작물에 해당한다고 하더라도 저작권법 28조의 공표된 저작물의 인용에 해당하므로 금융투자협회의 2차적 저작권을 침해하는 것이 아니라고 다툰다.

[판단]

(1) 증거(갑25의 1에서 8, 을7)에 변론 전체의 취지를 종합하면, 다음과 같은 사실



을 인정할 수 있다.

(가) 동영상 강의에서 피고 D, E는 표준교재에 기술되어 있는 서술적인 문장 중에서 키워드만을 뽑아내어 판서하거나 반복하여, 수강생들로 하여금 기본개념을 이해하기 쉽게 설명하였다.

(나) 동영상 강의에서 피고 D, E는 수강생의 이해를 돕기 위하여 기본개념을 다시 일깨워 주거나, 유사한 예를 들어서 비교하거나, 교재에 나오지 않는 내용을 추가하여 설명하거나 이전 강의에서 설명한 내용을 상기시키는 방법을 사용하기도 하였다.

(다) 동영상 강의에서 피고 D, E는 수강생을 집중시키기 위하여 시험 출제 빈도수가 높은 부분 또는 시험 출제가 예상되는 부분을 강조하거나 시험에 나올 수 있는 지문을 예제로 만들어 설명하는 등의 강의 방법을 사용하였다.

(2) 2차적 저작물이라 함은, 원저작물을 기초로 하고, 원저작물과 그 표현상의 본질적 동일성을 유지하면서 구체적인 표현에 수정, 증감, 변경 등을 가하여 새롭게 사상 또는 감정을 창작적으로 표현함으로써 인해 이를 접하는 사람이 원저작물의 표현상의 본질적인 특징을 직접 느껴서 알 수 있는 별개의 저작물을 말한다(대법원 2004. 7. 8. 선고 2004다18736 판결 참조). 따라서 어떤 저작물이 기존의 저작물을 다소 이용하였더라도 기존의 저작물과 실질적인 유사성이 없는 별개의 독립적인 새로운 저작물이 되었다면 이는 창작으로서 기존의 저작물의 저작권을 침해한 것이 되지 아니한다.

앞서 본 전제사실 및 위 인정사실에 의하면, 피고 D, E가 표준교재에 기술되어 있는 표현을 그대로 낭독하거나 칠판에 판서하는 부분은 피고들이 만든 동영상 강의내용 중에서 극히 일부분에 해당하고, 일반적으로 수험생들이 교재를 사서 스스로 공부



하는 이외에 동영상 강의를 듣는 이유는 교재에 기술되어 있는 추상적인 개념들을 강사의 다양한 설명을 통하여 쉽게 이해하고, 강사가 보유하고 있는 시험에 대한 정보나 독특한 전달기법 등으로 수험 공부의 효율성을 증대시키고자 하는 것이라는 학습 강의의 특성을 고려하면, 피고들이 만든 동영상 강의는 그 주된 내용이 피고 D, E가 상당한 노력을 기울여 만든 독창적인 설명 방법으로 구성된 것으로 표준교재와 실질적 유사성이 없는 새로운 저작물로 보이고, 이를 표준교재에 기술된 내용을 변형·각색하여 영상으로 제작한 2차적 저작물에 해당한다고 단정하기 어렵다. 그러므로 피고들은 금융투자협회의 2차적 저작물 작성권을 침해하였다고 볼 수 없다. 원고의 주장은 이유 없다.

(5) 피고들이 원고의 독점적, 배타적 출판이용허락에 따른 채권적 권리를 침해한 것인지 여부(채권침해에 따른 불법행위 책임의 성부)

[원고의 주장]

원고는 피고들이 원고가 금융투자협회로부터 표준교재에 대한 독점적, 배타적인 출판이용허락을 받은 것을 알면서도 표준교재에 기초하여 동영상 강의를 제작·판매하여 원고의 독점적, 배타적인 출판이용허락을 받은 채권을 침해하였다고 주장한다.

[피고들의 반론]

피고들은 원고가 금융투자협회로부터 표준교재에 대한 독점적 출판권을 부여받은 것을 알지 못하였고, 피고들이 동영상 강의를 제작한다고 하여 원고가 표준교재를 출판할 수 없게 되는 것이 아니므로 원고의 독점적 출판이용허락을 받은 채권을 침해한 것이 아니라고 다룬다.

[판단]



(1) 증거(갑8, 을1에서 4)에 변론 전체의 취지를 종합하면, 다음과 같은 사실을 인정할 수 있다.

(가) 원고가 피고들에게 표준교재와 관련하여 권리를 행사하기 시작한 것은 2009. 5. 무렵인데, 당시에 원고는 자신의 독점적 출판권이 침해되었다고 주장하였고, 피고들이 동영상 강의의 제작·판매를 계속하자 2009. 6. 무렵 피고 B에 대하여 형사고소를 하였다. 수사과정에서 원고의 고소권한이 문제가 되자 원고는 2009. 11. 27. 자신이 저작권자인 금융투자협회를 대리하여 피고들을 고소한다고 밝혔다.

(나) 표준교재에는 "편저 금융투자교육원", "발행처 한국금융투자협회", "제작 및 총판 대행 F출판사"로 표시하여 표준교재가 저작권법에 의해 보호를 받는 저작물이므로 동영상 제작과 무단전재와 복제를 금지한다고 표시하고 있다.

(2) 일반적으로 채권에 대하여는 배타적 효력이 부인되고 채권자 상호간 및 채권자와 제3자 사이에 자유경쟁이 허용되는 것이어서 제3자에 의하여 채권이 침해되었다는 사실만으로 바로 불법행위로 되지는 않는 것이지만, 거래에 있어서의 자유경쟁의 원칙은 법질서가 허용하는 범위 내에서의 공정하고 건전한 경쟁을 전제로 하는 것이므로, 제3자가 채권자를 해한다는 사정을 알면서도 법규를 위반하거나 선량한 풍속 또는 사회질서에 위반하는 등 위법한 행위를 함으로써 채권자의 이익을 침해하였다면 이로써 불법행위가 성립한다고 하지 않을 수 없고, 여기에서 채권침해의 위법성은 침해되는 채권의 내용, 침해행위의 태양, 침해자의 고의나 해의의 유무 등을 참작하여 구체적, 개별적으로 판단하되, 거래자유 보장의 필요성, 경제·사회 정책적 요인을 포함한 공공의 이익, 당사자 사이의 이익균형 등을 종합적으로 고려하여야 한다(대법원 2003. 3. 14. 선고 2000다32437 판결 참조).



앞서 본 전제사실 및 위 인정사실에 의하면, 원고가 피고들에게 동영상 강의의 판매행위를 중지하라는 요구에 대하여 피고들이 즉시 응하지 않았던 것은 원고가 표준교재와 관련하여 갖는 권리가 무엇인지 의문이기 때문이고, 일반적으로 출판은 저작물을 원저작물 그대로 또는 다소의 수정을 가하여 인쇄하거나 이와 유사한 방법으로 문서 또는 도화로 발행 즉, 복제·배포하는 행위를 의미하므로 피고들이 만든 동영상 강의와 같은 영상물을 제작하는 것은 출판의 범위를 넘어서고, 원고와 금융투자협회 사이의 위탁계약에서 원고는 표준교재에 관하여 채권적 출판권을 가질 뿐 저작권자인 금융투자협회의 서면 동의 없이 임의로 표준교재를 기초로 '2차적 저작물 또는 유사저작물'을 제작할 수 있는 권한은 없으며, 뒤에서 보는 것처럼 그 후에 이루어진 제2차 위탁계약에서도 그러한 권한은 없는 것으로 보인다. 표준교재나 원고가 출판한 교재는 펀드투자상담사 자격시험에 대비하기 위한 기본교재이고, 피고들이 만든 동영상 강의는 펀드투자상담사 자격시험에 응시하고자 하는 수험생들에게 표준교재의 이해를 돕기 위해 마련된 동영상으로서 그 세부적인 목적과 용도가 달라 피고들이 만든 동영상 강의는 표준교재와 차별화되어 독자성이 있을 뿐만 아니라 표준교재를 보완하는 성격도 있다(수험생들이 동영상 강의를 듣는다고 하여 원고 교재를 구매하지 않는 경우는 거의 없을 것으로 보인다). 그리고 동영상 강의로 말미암아 원고 교재의 매출이 감소되었다고 인정할 만한 자료도 없다.

이러한 사정에 비추어 보면, 피고들이 동영상 강의를 제작·판매한 행위가 원고의 이 사건 제1차 위탁계약에 기초한 채권적 권리를 침해하였다고 보기는 어렵다. 원고의 위 주장도 이유 없다.

나. 원고의 2차적 저작물 작성권 침해 여부



[원고의 주장]

원고는 금융투자협회와 다시 위탁계약을 체결하여 금융투자협회로부터 독점적으로 2차적 저작물 작성권을 허락받았으므로 피고들의 동영상 강의 제작·판매는 원고의 위 2차적 저작물 작성권을 침해하는 것이라고 주장한다.

[피고들의 반론]

피고들은 원고가 금융투자협회와 다시 체결한 위탁계약은 원고에게 2차적 저작물 작성권을 허락하는 내용이 아니고, 금융투자협회가 2차적 저작물을 작성하는 경우에 그에 관한 업무처리를 원고에게 위탁한다는 업무위탁계약에 불과하다고 다룬다.

[판단]

앞서 본 전제사실에 의하면, 원고가 금융투자협회와 다시 체결한 위탁계약에서 계약의 목적을 원고에게 교재에 관한 2차적 저작물 작성권을 부여하기 위한 것이라고 하고 있고, 2차적 사용에 대한 사무처리를 위탁하기 위한 것이라고 정하고 있다(1조). 또 원고가 표준교재에 관하여 2차적 저작물을 자유롭게 제작할 수 있는 것이 아니라 표준교재에 기초하여 동영상이 제작되는 등 2차적으로 사용되는 경우에는 금융투자협회가 비로소 그에 관한 처리를 원고에게 위임하고, 원고가 표준교재의 2차적 사용에 대하여 금융투자협회와 협의를 거친 후에야 위임사무를 처리할 수 있다고 정하고 있다(14조 1항).

이러한 계약 내용에 비추어 원고와 금융투자협회 사이의 위탁계약은 원고에게 저작권 재산권인 2차적 저작물 작성권을 허락한 것이 아니라 금융투자협회가 2차적 저작물을 작성하고자 하는 경우에 그에 관한 업무처리를 원고에게 독점적으로 위탁하고, 그에 따라 원고가 일정한 수익을 올릴 수 있도록 보장한다는 의미에 불과하다(갑4에 의하



면, 금융투자협회가 2011. 5. 무렵 위탁계약은 원고에게 저작권법 57조의 출판권, 2차적 저작물 작성 및 이용 등에 관한 독점적 권리를 2년 동안 부여한 것이라는 위임장을 작성하여 주었지만, 위탁계약의 문언으로 보아 그 성격이 분명한 이상 사후적으로 제출된 위임장으로 위 인정을 뒤집기에 부족하다). 따라서 원고와 금융투자협회 사이에 이루어진 위탁계약은 원고에게 표준교재에 관한 2차적 저작물 작성권을 허락하는 내용이 아니므로 금융투자협회가 아닌 원고가 피고들에게 2차적 저작물 작성권의 침해를 주장할 수도 없다. 따라서 원고의 위 주장도 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 청구는 모두 이유 없다. 이와 결론을 같이하여 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한 제1심판결은 정당하고 원고의 피고들에 대한 항소는 이유 없으므로 이를 모두 기각하며, 항소비용은 패소한 원고가 부담하기로 한다.

재판장	판사	이균용
	판사	박재우
	판사	정윤형



본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람·출력되었습니다.
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다.게시일자 : 2013-11-05

별지(표준교재와 동영상강의에서 동일한 부분)

(별지(표준교재와 동영상강의에서 동일한 부분) 삭제)