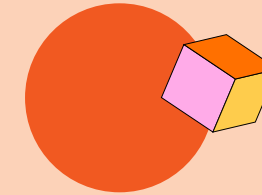
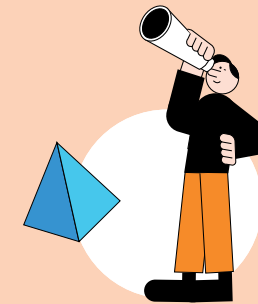




알기 쉬운 저작권 계약 가이드북



최진원



저작권 계약의 개요
주요 상담 사례 Q&A
불공정 계약 '독소조항' 피하기



알기 쉬운 저작권 계약 가이드북

최진원

문화체육관광부
Ministry of Culture, Sports and Tourism

한국저작권위원회
KOREA COPYRIGHT COMMISSION



전화상담 1800-5455

저작권 법률 및 제도, 저작권 계약 등 관련 사안에 대하여 상담해 드립니다.

방문상담 www.copyright.or.kr

상담날짜와 시간을 예약 후 방문하시면 변호사가 직접 대면하여 상담해드립니다.

온라인 상담 www.copyright.or.kr

전화방문이 어려운 경우, 인터넷 게시판을 통해 문의하시고 답변 받으실 수 있습니다.

출장상담

기관·단체 등에서 대규모 상담이 필요한 경우, 저작권법률지원센터와 협의 후 찾아가는 상담이 가능합니다.



저작물 이용허락 범위

- 온-오프라인 상에 공유 및 이용 : 온-오프라인을 통하여 공유 및 이용 가능

저작물 이용허락 조건

- 출처표시 : 저작물의 출처를 표시하여야 합니다.
※ 공공기관이 후원한다거나 공공기관과 특수한 관계에 있는 것처럼 제3자가 오인하게 하는 표시를 해서는 안됩니다.
- 상업적 이용금지 : 비영리 목적으로만 저작물을 이용하여야 합니다.
- 변경금지 : 저작물을 변경하거나 2차적저작물 등으로 작성할 수 없습니다.

알기 쉬운 저작권 계약 가이드북

최진원



알기 쉬운 저작권 계약 가이드북

1	머리말	4
가	‘서명’하면 되돌리기 어렵다	5
나	계약서 작성이 어려울 이유는 없다	5
다	이 책을 활용하는 방법	6

2	계약의 순간, 체크리스트	10
가	창작자에게 불리한 ‘위험한 표현들’	11
나	단계별 체크리스트	12
	1) 1단계 : 계약종류의 선택	12
	2) 2단계 : 주는 것과 받는 것의 균형	13
	3) 3단계 : 기타 조건 협의	14
다	‘계약서로 보는’ 체크리스트	15
	1) 저작재산권 이용허락 계약	15
	2) 저작재산권 양도 계약	19

3	‘저작권 계약’ 훑어보기	24
가	저작권 계약이란?	25
나	누가 : 저작권자	25
	1) 창작자 = 저작자 [창작자 원칙]	25
	2) 공동 저작물	29
	3) 업무상저작물	32
다	무엇을 : 저작권	33
	1) 저작재산권	33
	2) 저작인격권	36
라	어떻게 : 이용허락 or 양도	38
	1) 선(先)허락 후(後)이용	38
	2) 저작재산권 이용허락 계약	40
	3) 저작재산권 양도 계약	42

4	(사례로 보는) 불공정계약을 피하는 방법	46
가	계약 종류의 선택	47
	1) 공동저작자 지위·저작권 지분 요구	47

가)	‘공동저작자’에게 저작자 지위 포기 요구	사례1	47
나)	아이디어만 제공한 사업자가 ‘공동저작자’ 지위를 요구	사례2	49
다)	용역계약에서 발주처가 ‘저작권 지분’을 요구	사례3	50
2)	관리·유통을 위해 저작권 양도 요구		52
가)	음반제작 유통을 위해 ‘저작권 양도’를 요구	사례4	52
나)	영화의 제작 유통을 위해 시나리오 ‘저작권 양도’를 요구	사례5	53
다)	그림 판매를 위해 ‘저작권 양도’를 요구	사례6	55
라)	상품화를 위해 ‘저작권 양도’를 요구	사례7	56
마)	효율적 관리를 위해 저작권 지분을 요구	사례8	57
바)	홈페이지 업로드를 위해 ‘저작권 양도’를 요구	사례9	58
사)	학원 강사에게 ‘저작권 양도’를 요구	사례10	58

나	주는 것과 받는 것의 균형	59	
1)	적정한 수익 분배 비율	59	
가)	적정한 사용료는 누가 정해주는가	사례11	59
나)	더 좋은 계약조건을 위한 계약 해제	사례12	62
2)	매절계약(Buyout)	63	
가)	매절계약이란 무엇인가	사례13	63
나)	매절계약은 모두 무효인가	사례14	64
3)	2차적저작물작성권과 2차적 이용	65	
가)	저작권양도와 ‘2차적저작물작성권 포함’의 의미	사례15	65
나)	번역서 출간과 2차적저작물작성권 양도	사례16	66
다)	2차적저작물작성·이용에 대한 사무 위임	사례17	68
라)	2차적 이용에 대한 독점적 관리권한을 요구	사례18	70
4)	창작 의욕을 떨어뜨릴 수 있는 과도한 부담	72	
가)	유사한 제목 내용으로 창작 금지	사례19	72
나)	‘미래에 발생할 매체에 대한 권리 귀속’	사례20	73
다)	‘향후 발생할 모든 권리’를 양도	사례21	74

다	기타 조건 협의(독소조항 피하기)	75	
1)	계약 해지 관련 조항	75	
가)	지나치게 긴 계약기간(자동 갱신)	사례22	75
나)	자의적·추상적인 계약 해지 사유	사례23	76
다)	일방적이고 과도한 위약금	사례24	77
라)	이미 작성된 부분에 대한 대가 지급을 거절	사례25	78
마)	계약 종료 후에도 이용자에게 권리를 남기는 조항	사례26	79
2)	저작인격권 불행사 특약 위임	79	
가)	저작인격권 불행사 특약 요구	사례27	79
나)	저작인격권 대리 위임	사례28	81
3)	소제기·관할	82	
가)	‘소송을 제기하지 않겠다’는 특약	사례29	82
나)	사업장 소재지로 ‘재판관할’ 합의	사례30	83
4)	비밀유지약정과 법률상담	사례31	84

5	저작권법률지원센터 소개	86
----------	---------------------	-----------

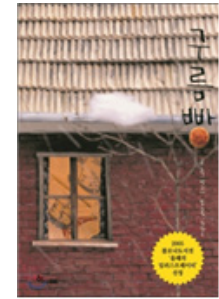
1 머리말

- 가 '서명'하면 되돌리기 어렵다
- 나 계약서 작성이 어려울 이유는 없다
- 다 이 책을 활용하는 방법



가 '서명'하면 되돌리기 어렵다

불공정 여부는 계약 체결 전에 살펴보아야 한다. 사후적으로 되돌리는 것은 매우 힘들다.



조용필 사건	구름빵 사건
<p>'저작권 양도계약'이 아니라 '이용허락 계약'이라고 주장하며 법정 다툼까지 갔으나 패소한 사건 [출처] 가수 '조용필' 1집 음반 표지</p>	<p>그림책 1권을 개발하고 해당 그림책에 대한 '저작권 전부(2차적저작물작성권 포함)를 양도'하는 대가로 850만원을 받는 저작물 개발 용역 계약에 대해 작가가 불공정 무효라며 소송을 제기했으나 패소한 사건 [출처] 도서 '구름빵' 표지</p>


[불공정 계약에 대한 대표적 분쟁 사례]

나 계약서 작성이 어려울 이유는 없다

합의된 사항을 "쉬운 말"로 적으면 충분

계약의 형식·방법은 자유. 어려운 법률 용어를 쓸 필요도 없다.

- 내가 생각하는 '계약 종류'가 맞는지 확인 ⇨ 제4장 가. (P.47)
- 주는 것과 받는 것의 '균형'을 생각하자. ⇨ 제4장 나. (P.59)
- 불공정 '독소 조항'주의 ⇨ 제4장 다. (P.75)



저작권 계약은 신중하게
(되돌리기 어려워요)

'서명 전에'
불공정한 내용이 없는지 살펴봐요.
[상담 전화: 1800-5455]

다 이 책을 활용하는 방법

이 책은 창작자의 상황에 따라, 필요한 부분만 찾아 볼 수 있도록 고려되었다. 체크리스트만 급하게 확인하려면 제2장, 저작권 계약의 개요를 Q&A로 이해하려면 제3장, 주요 상담 사례를 살펴보면 제4장을 살펴본다.

각 장은 서로 연결되어 있으며 '☞'를 통해 관련 내용을 확인할 수 있다.

- 이것만은 꼭 !! 계약 전 확인할 체크리스트

① 위험한 표현들, ② 자주 다투는 쟁점들, ③ 표준계약서로 살펴보는 항목별 '주의 사항'

- 1분이 있다면 ⇨ ① '위험한 표현'만이라도, ☞ 제2장. 가. (P.11)
- 5분이 있다면 ⇨ ② '자주 다투는 쟁점'까지도, ☞ 제2장. 나. (P.12)
- 10분이 있다면 ⇨ ③ 표준계약서로 살펴보는 항목별 '주의 사항'까지! ☞ 제2장. 다. (P.15)

- '저작권 계약' 훑어보기 ☞ 제3장.

저작권 계약은 ① 누가 ② 무엇을 ③ 어떻게 하는 것인지 Q&A로 확인하면서 개요를 살펴본다.

① 누가 : 저작권자

번호	Q	A	페이지
Q1	'AI가 그린 그림'의 저작권은 AI 개발사가 행사하는가	X	26
Q2	'저작권 등록'을 해야만 저작권을 행사할 수 있는가	X	26
Q3	외국인의 저작물도 이용허락을 받아야 하나	O	27
Q4	작가는 저작권을 '전부 양도'한 뒤에도 복제권을 행사할 수 있는가?	X	28
Q5	제작비를 지원해준 사람이 '저작권자'가 될 수 있는가?	O	28
Q6	친구와 '함께 쓴 시나리오'로 방송사와 계약을 하게 되었다. 계약도 함께 해야 하는가	O	29
Q7	'공동저작자 중 1인'이 다른 공동저작자의 동의 없이, 독자적으로 공동저작물을 이용하였다. 형사고소하면 유죄가 나오는가?	X	29
Q8	가사집을 책으로 출간하고자 한다. 작사자에게는 허락을 받았는데, '작곡가에게도' 허락을 받아야만 하는가?	X	30
Q9	기획단계에서 '소재 아이디어'를 제공해 준 사람이 '공동저작자'인가?	X	31
Q10	출판사가 '홍보비용을 투자'할테니, 공동저작자로 하자고 한다. 계약으로 가능한가?	X	31

번호	Q	A	페이지
Q11	신문기사를 영상물에 이용하고 싶다. '기자에게' 허락받으면 되는가?	X	32
Q12	회사에서 내가 업무상 만든 설계도를, '퇴사 후에도' 이용할 수 있는가?	X	32
Q13	회사와 '고용계약을 체결하지 않아도' 업무상저작물에 해당하는 경우가 있는가?	O	32

② 무엇을 : 저작물에 대한 권리(저작권)

번호	Q	A	페이지
Q14	저작재산권 중 '일부에 대해서만' 계약을 체결하는 것도 가능한가?	O	35
Q15	창작자는 자신의 저작물을 '외국에서' 이용하는 것에 대해서도 저작권 계약을 체결할 권리가 있는가?	O	35
Q16	저작권을 넘기면서 '저작인격권도 함께 양도한다'는 계약서를 작성했다. 계약 체결 이후 창작자는 저작인격권도 행사할 수 없게 되는가?	X	37
Q17	내가 작곡한 노래를 음반으로 만들 수 있도록 허락했다. 계약서에 따로 적지는 못했는데, '음반에 내 이름을 적어달라'고 요구하는 것이 가능한 것인지?	O	37
Q18	작가 사망 후에 출판사에서 변경된 맞춤법 표기법에 따라 소설의 '오타'를 일부 수정했는데, 이 경우 동일성유지권 침해를 주장할 수 있나?	X	38

③ 어떻게 : 허락을 구하는 합의

번호	Q	A	페이지
Q19	허락을 받지는 못했으나, 허락을 받으려고 노력했고 사용료를 낼 의사를 밝힌 경우에도 저작권 침해가 되나?	O	39
Q20	책 뒷면에 '©, Copyright, All rights reserved.' 등이 표시된 경우가 많다. 저작권 표시로 알고 있는데, 반대로 '이런 표시가 없는 경우'에는 자유롭게 이용하라는 의미로 봐도 되는가?	X	40
Q21	저작권 계약은 반드시 '서면으로 해야만' 유효한가?	X	40
Q22	'독점적 이용허락' 계약을 체결하면, 다른 사람에게는 이용허락 계약을 해줄 수 없게 되나?	O	41
Q23	이용허락 계약을 체결하면서, '장소를 특정'하거나 '기간을 제한'하는 계약도 가능한가?	O	41
Q24	10년 기한의 '이용허락' 계약을 체결하는데, 계약서에 '양도' 계약이라고 잘못 적었다. 저작권양도계약이 체결된 것인가?	X	42
Q25	'이용허락' 계약과 '양도' 계약은 실무상 비슷한 것인가?	X	43
Q26	저작권 '전부 양도' 계약을 체결했다. 이후에도 '내가 만든 캐릭터'를 이용하는 것은 괜찮은가?	X	43

- (사례로 보는) 불공정계약을 피하는 방법 ※ 제4장

분쟁이 잦은 상담 사례들을 계약 체결의 단계에 따라 정리해 두었다.

① 계약 종류의 선택

구분	제목	페이지
사례 1)	'공동저작자'에게 저작자 지위 포기 요구	47
사례 2)	아이디어만 제공한 사업자가 '공동저작자' 지위를 요구	49
사례 3)	용역계약에서 발주처가 '저작권 지분'을 요구	50
사례 4)	음반제작·유통을 위해 '저작권 양도'를 요구	52
사례 5)	영화의 제작·유통을 위해 시나리오 '저작권 양도'를 요구	53
사례 6)	그림 판매를 위해 '저작권 양도'를 요구	55
사례 7)	상품화를 위해 '저작권 양도'를 요구	56
사례 8)	효율적 관리를 위해 저작권 지분을 요구	57
사례 9)	홈페이지 업로드를 위해 '저작권 양도'를 요구	58
사례 10)	학원 강사에게 '저작권 양도'를 요구	58

② 주는 것과 받는 것의 균형

구분	제목	페이지
사례 11)	적정한 사용료는 누가 정해주는가	59
사례 12)	더 좋은 계약조건을 위한 계약 해제	62
사례 13)	매절계약이란 무엇인가	63
사례 14)	매절계약은 모두 무효인가	64
사례 15)	저작권 양도와 '2차적저작물작성권 포함'의 의미	65
사례 16)	번역서 출간과 2차적저작물작성권 양도	66
사례 17)	2차적저작물작성·이용에 대한 사무 위임	68
사례 18)	2차적 이용에 대한 독점적 관리권한을 요구	70
사례 19)	유사한 제목·내용으로 창작 금지	72
사례 20)	'미래에 발생할 매체'에 대한 권리 귀속	73
사례 21)	'향후 발생할 모든 권리'를 양도	74

③ 기타 조건의 협의

구분	제목	페이지
사례 22)	지나치게 긴 계약기간(자동 갱신)	75
사례 23)	자의적·추상적인 계약 해지 사유	76
사례 24)	일방적이고 과도한 위약금	77
사례 25)	이미 작성된 부분에 대한 대가 지급을 거절	78
사례 26)	계약 종료 후에도 이용자에게 권리를 남기는 조항	79
사례 27)	저작인격권 불행사 특약 요구	79
사례 28)	저작인격권 대리·위임	81
사례 29)	'소송을 제기하지 않겠다'는 특약	82
사례 30)	사업장 소재지로 '재판관할' 합의	83
사례 31)	비밀유지약정과 법률상담	84

일러두기

- ✓ 본 가이드북은 창작자의 시각에서 작성되었다. 이용자 역시 공정한 저작권 계약을 위해 참조할 수 있음은 물론이다.
- ✓ '저작권 계약' 가이드북이란 제목처럼 '저작권'에 초점을 맞추고 있다. 법령의 경우 특별한 언급이 없으면 저작권법을 의미한다. 여기에서 다루지 못한 임금체불, 부당 해고, 창작 방해, 개인정보보호 등 창작자를 힘들게 하는 다양한 불공정 계약 사례가 존재할 수 있다.
- ✓ 법률 용어의 '정확한 사용'보다는 문맥상 이해에 도움이 되는 표현을 택했다. 예컨대 창작자와 저작자, 저작권자는 구분되는 개념이나, 이해의 편의를 위해 혼용한 부분이 있다.
- ✓ 본문 중 표준계약서라 함은 문화체육관광부가 관할하는 15개 분야, 82종 표준계약서를 의미한다.
- ✓ 사례들은 한국저작권위원회 상담 사례와 법원의 판례, 공정거래위원회 심결례 등을 참고하여 재구성하였다. 그밖에 저작권상담사례집(한국저작권위원회), 콕콕저작권(장진숙(2016), 문화체육관광부), 문화예술 불공정 피해사례분석집(서울시(2022)) 등도 참조하였다.

※ Q&A, 사례의 내용은 유권해석에 따른 판단이 아니며 한국저작권위원회의 공식적인 견해와는 무관합니다. 구체적인 사실관계에 따라 법률 해석은 달라질 수 있으며, 수사기관 및 법원의 판단과 다를 수 있습니다.

2

계약의 순간, 체크리스트

- 가 창작자에게 불리한 '위험한 표현들'
- 나 단계별 체크리스트
- 다 '계약서로 보는' 체크리스트



가 창작자에게 불리한 '위험한 표현들'

양도 계약,
독점적 계약...

예시) 2차적 사업권에 대한 모든 권리를 독점적으로 이전한다. **위험**
저작권을 양도해버리면 내 창작물을 나도 사용할 수 없게 된다.
독점적이라는 표현을 적게 되면, 창작자의 선택권이 크게 제한된다.

실전TIP 협상의 시작 - 비독점적·이용허락 계약

전부, 일체의
권리를...

예시) 일체의 권리를 양도한다. 모든 방법으로 이용할 수 있다. **위험**
창작자가 생각하는 것보다 훨씬 많은 것을 잃게 될 가능성이 크다.

실전TIP 협상의 시작 - 필수적인 대상·범위만
(ex. 2차적저작물작성권은 제외)

창작자에게만
부담을..

예시) 작가가 []하는 경우 위약금 000원을 지불한다. **위험**
창작자에게만 지체상금, 위약금, 해지 사유 등의 부담을 지우는 조항은 불공정할 가능성이 크다.

상대방의 뜻대로
하겠다는...

예시) 해석에 이견이 있는 경우 기획사 해석에 따른다. **위험**
상황에 따라 마음대로 해석·선택할 수 있는 조항은 위험하다.

모호한 표현이
있다면...

예시) 불미스러운 일이 있는 경우 계약을 해지한다. **위험**
애매한 표현은 창작자에게 불리할 가능성이 크다.
실전TIP 합의된 바를 쉬운 말로 상세하게 적어준다.

『 양도 계약, 독점적 계약
2차적 사용 포함, 전부 일체의 권리를..
일체의 이의 제기를 하지 않겠다.. 』



나 단계별 체크리스트



1) 1단계 : 계약 종류의 선택

- **적절한 '계약의 종류'가 무엇인지 선택합니다.** ☞ 제3장. 라. & 제4장. 가.

: 창작자가 생각한 '저작권 계약 종류'가 맞는지 확인.

창작자 입장에서 양도계약보다는 '이용허락' 계약을, 전부계약보다는 '일부' 계약을, 독점적 계약보다는 '비독점적' 계약을 우선적으로 검토

실전 TIP 불공정 계약의 가능성이 높은 사례들

- 이용허락만으로도 충분한데, 저작권 양도를 요구하는 사례
- 투자나 아이디어 제공 등의 대가로 공동저작자의 지위를 요구 ☞ 제4장. 가. 1)
- 저작물의 원활한 관리 유통을 위해 필요하다며 저작권 양도를 요구 ☞ 제4장. 가. 2)

'이용허락' 계약을 해야 하는데, '저작권 양도' 계약을 해버린 창작자

- ① [비독점적·독점적] 이용허락 계약 (≒ 임대차계약)
- ② 배타적발행권·출판권 설정계약 (≒ 전세계약)
- ③ 저작권 [일부·전부] 양도 계약 (≒ 매매계약)

집을 빌려주는 건 몰랐는데, 집을 팔아버린 거였대니..

2) 2단계 : 주는 것과 받는 것의 균형

- 계약의 '대상·범위'에 합당한 '대가·조건'을 협의합니다. ☞ 제4장. 나.

: '주는 것'이 많을수록 '받는 것'도 많은지 확인.

예컨대 '이용허락' 계약에서 '양도' 계약으로 바뀌었는데, 상대방이 지급하는 금액이 늘어나지 않는다면 불공정계약 가능성이 매우 높다.

'많은 권리'를 양도·허락 받으려면 '많은 대가'를 지불해야 한다.

검정고무신 불공정계약 사례 [문화체육관광부, 2023.7.17. 보도자료]

문화체육관광부는 2023년 검정고무신사건에 대한 특별조사에서 “저작권자 간 2010년 체결한 ‘손해배상청구권 등 양도각서’가 신고인의 검정고무신 관련 일체의 작품 활동과 사업에 대한 모든 권리를 피신고인에게 양도하고 위반 시 위약금을 규정하는 등 신고인에게 일방적으로 의무만을 지우고 있으나, 피신고인은 신고인에게 아무런 대가를 지급하지 않은 것을 확인했다. 문체부는 이것이 정상적인 거래 관행에 비추어 볼 때 ‘현저하게 신고인에게 불이익한 거래조건을 설정한 행위’에 해당하여 「예술인 권리보장법」 제13조 제1항 제5호를 위반한 것으로 보았다.”

⇒ 이용자가 사업에 대한 권리를 양도 받으려면 그에 상응하는 대가를 지급해야 함.

실전 TIP 불공정 계약의 가능성이 높은 사례들

합당한 대가를 지불하지 않는 사례가 많음.

- 매절계약 ☞ 제4장. 나. 2)
- 2차적저작물작성권까지 포함한 전부 양도 ☞ 제4장. 나. 3)
- 미래 발생할 매체의 권리·장래 발생할 권리까지 미리 양도

많은 걸 바라면, 대가도 커져야

추가 대가도 없이 창작자에게 과도한 요구 → 단호하게 거절

※ 적절한 대가란? 저작물 이용의 기간, 빈도, 정도, 횟수 등 제반 사정을 종합적으로 고려.

3) 3단계 : 기타 조건 협의

계약기간, 대가 지급 시기, 해제·해지 사유·위약금, 부제소특약·관할 등 '기타 조건'을 협의하면서, 예상치 못했던 '독소(毒素)조항'이 없는지 확인합니다. ≡ 제4장. 다.

실전 TIP

창작자에게 불리한 "독소조항 사례"

지나치게 장기기간의 계약(자동갱신 조항), 불명확한 계약 기간, 대가 지급 시기
≡ 제4장. 다. 1) 가)

예시) 20년간 계약. 10년 단위 자동 갱신. - 지나치게 장기기간의 계약
출판일로부터 00년간., 수익발생 시 대금 지급. - 시기 불명확

일반적으로 불리한 해지 사유, 과도한 위약금 ≡ 제4장. 다. 1) 나)다

예시) '투자 완료시' 계약해지. - 투자 완료시점을 창작자가 알기 어려움
손해액의 10배 위약금. - 과도한 위약금

창작자의 재판받을 권리를 침해하는 부제소특약, 관할 합의 ≡ 제4장. 다. 3)

예시) 가처분신청은 하지 않는다. 재판 관할은 뉴욕주 법원으로 한다.

[독소조항 주의]

재판하려면
뉴욕에 오라고..?



불리할 가능성이 높은 표현	수정안 예시 [협상의 시작점]	참고
저작권 양도	저작권 이용허락	제4장. 가.
전부, 일체의 권리	일부 [필요한 최소한만]	제4장. 나.
2차적저작물작성권 포함	2차적저작물작성권 제외	제4장. 다.
장래 창작할 작품, 미래 등장할 매체	해당 조항 삭제(추후 별도 협의)	
저작인격권 불행사 특약	해당 조항 삭제	
장기 계약, 자동 갱신	단기 계약, 계약기간 만료시 재협의	
부제소특약(소송을 제기하지 않겠다)	해당 조항 삭제	
재판관할을 '사업자 소재지'로	해당 조항 삭제 or 민사소송법에 따른다	
'모든 경우'의 비밀유지 조항	법률 자문 등 예외 단서 추가	

[창작자에게 불리할 가능성이 높은 사례와 수정안 예시]

다 '계약서로 보는' 체크리스트

1) 저작재산권 이용허락 계약

저작권자가 자신의 저작물의 이용을 허락하는 계약 - 저작권계약의 가장 기본적인 형태

저작재산권 비독점적 이용허락 계약서

다 음

저작자 또는 저작재산권 이용허락자 _____ (이하 "권리자"이라 함)와 저작재산권 이용자 _____ (이하 "이용자"이라 함)는 아래 저작물 _____ 에 관한 저작재산권 이용허락과 관련하여 다음과 같이 계약을 체결한다.

제1조 (계약의 목적)
본 계약은 저작재산권 이용허락과 관련하여 권리자와 이용자 사이의 권리관계를 명확히 하는 것을 목적으로 한다.

제2조 (계약의 대상)
본 계약의 이용허락 대상이 되는 권리는 아래의 저작물(이하 "대상저작물")에 대한 저작재산권 중 당사자가 합의한 권리로 한다.

제목(제호) :
저작자
종별 : 어문저작물, 음악저작물, 연극저작물, 미술저작물,
 건축저작물, 사진저작물, 영상저작물, 도형저작물,
 컴퓨터프로그램저작물, 기타()

권리 : 복제권, 공연권, 공중송신권(□ 방송권, □ 전송권, □ 디지털음성송신권),
 전시권, 배포권, □ 대여권, □ 2차적저작물작성권

제3조 (이용허락 기간)
대상저작물의 이용허락 기간은 _____ 년 _____ 월 _____ 일부터 _____ 년 _____ 월 _____ 일까지로 한다. 다만, 이용자가 이용허락자에게 제5조 제2항에 따른 이용료를 이용허락기간의 시작점인 _____ 년 _____ 월 _____ 일 이후에 지급한 경우, 대상저작물의 이용허락 기간은 사용료를 지급한 일자의 다음날부터 기산한다.

독점적/비독점적 구분 Q22 (P.41)
독점적은 비독점적보다 창작자에게 불리

양도/이용허락 계약의 구분 Q25. (P.43)
양도는 이용허락보다 창작자에게 불리

계약의 대상이 되는 저작물(저작물의 제호, 종류 등) 저작재산권을 특정
'장래 창작할 저작물' 등 필요 이상으로 넓히면 창작자에게 불리.

7가지 저작재산권 - 제3장. 다. 1) (P.33)
저작재산권 중 일부만 계약의 대상으로 하는 것 가능.
ex. 복제권 중 서책으로 복제하는 것만 허락. 시간, 장소에 대한 설정도 가능.
ex. 1년간, 일본에서만. 특히 2차적저작물작성권은 번역, 편곡 등은 물론 영상화, 뮤지컬 제작 등 다양한 경우가 포섭되므로, 2차적저작물작성권 '전부'를 대상으로 하기 보다는 꼭 필요한 사항만 제한적으로 적어주는 것이 바람직 함. - 사례16 (P.66) 참조.

시작일과 끝나는 날을 명확하게 기재.
출판일로부터 / 투자 완료시까지와 같은 언제까지 모르는 모호한 표현은 창작자에게 불리.
지나치게 장기가 되지 않도록 주의. 자동갱신 조항으로 사실상 장기 계약이 되는 경우 주의.

제4조 (권리자의 의무)

(1) 권리자는 이용자에게 대상저작물에 관하여 본 계약서 제2조에 따른 저작재산권을 이용할 권리를 제3조의 기간 동안 비독점적으로 허락한다.

(2) 권리자는 이용자에게 ____년 __월 __일까지 대상저작물의 이용을 위해 필요한 **상당한 자료**를 인도하여야 한다. 다만, 대상저작물이 한국저작권위원회에 등록되어 있지 않은 경우 이용자가 요청하면 이용허락자는 대상저작물의 저작재산권을 등록한 후 위 의무를 이행한다.

(3) 권리자는 대상저작물에 제3자의 이용허락권, 질권 등이 존재하는 경우, 이용자에게 그 사실을 사전에 알려야 한다.

(4) 권리자는 대상저작물의 저작재산권 전부 또는 일부를 제3자에게 양도하거나 이에 대하여 질권을 설정하고자 하는 경우, 사전에 이용자에게 이 사실을 통보하여야 한다.

제5조 (이용자의 권리 및 의무)

(1) 이용자는 대상저작물을 제3조의 이용허락 기간 동안 제2조의 이용 허락을 받은 범위 내에서 비독점적으로 자유롭게 이용할 수 있다.

(2) 이용료는 저작물의 이용형태에 따라 다음 중 적합한 방식으로 **상호 합의하여 결정**할 수 있다.

지급방식	<input type="checkbox"/> 정액	<input type="checkbox"/> 일시금	_____ 원
		<input type="checkbox"/> 분할	_____ 원
	<input type="checkbox"/> 정률	<input type="checkbox"/> 정기지급 (예:월) _____	
	<input type="checkbox"/> 기타	<input type="checkbox"/> 매출액	_____ %
		<input type="checkbox"/> 매출이익	_____ %

지급시기	<input type="checkbox"/> 일시금	_____년 _____월 _____일
	<input type="checkbox"/> 분할	- 1차:
		- 2차:
		- 3차:
<input type="checkbox"/> 정기지급	<input type="checkbox"/> 월:	
	<input type="checkbox"/> 분기:	
	<input type="checkbox"/> 년:	
<input type="checkbox"/> 기타		

(3) 이용자는 대상저작물의 이용권을 제3자에게 양도하거나 이에 대하여 질권을 설정하고자 하는 경우 권리자의 문서에 의한 동의를 받아야 한다.

(4) 이용자는 관례적으로 저작자 및 저작재산권자의 성명 등 표시를 허용하는 대상저작물을 이용하는 경우, 그 저작자 및 저작재산권자의 성명 등을 표시하여야 한다.

'상당한 자료'와 같은 모호한 표현을 기금적 줄여나가야 함. 가능하다면 구체적으로 적어주는 것이 바람직.

저작권 등록 Q2 (P.26) 등록이 필수적인 것은 아님.

저작물의 유형, 이용 형태, 당사자의 지위, 저작물 시장의 관행, 사회 일반의 상식 등을 종합적으로 고려하여 협의.

매질계약의 위험성 사례13 (P.63) 기대 이상의 수익을 올릴 경우, 창작자가 소외될 수 있음.

Cf. 저작권권 불행사특약

사례27 (P.79) 저작권권에 대해 이익을 제기하지 않겠다는 조항은 창작자에게 불리.

창작자에게만 보증 부담을 지우는 것은 위험.

창작자가 수용가능한 내용만 보증해야 함.

'일체의 권리.-등 기타와 같은 표현 보다는 명확하게 열거하는 것이 창작자에게 유리함.

해지·해제 사유를 구체적으로 열거. (일방에게 불리한 사유 금지)

불이행시 해지·해제 전 최고 기간을 부여하여 시정 및 이행할 수 있는 기회를 주는 것이 바람직함.

간혹 "연대하여 배상책임을 진다"는 조항을 요구함. 각자가 책임질 부분에 대해서만 책임을 지는 것이 원칙인바, 창작자에게 불리한 조항임.

발생한 손해 이상의 '위약금'을 요구하는 경우가 있음. 창작자에게만 일방적으로 적용되면 불공정 가능성 높음. 불가피한 경우, 금액의 상한을 제시할 것.

(5) 이용자는 대상저작물을 이용함에 있어서 **저작권권을 침해하지 아니한다.** 다만, 대상저작물의 본질적인 내용을 변경하지 않는 범위 내에서 권리자에게 그 사실을 사전에 고지한 후 사소한 수정 및 편집을 할 수 있다.

제6조 (확인 및 보증)

(1) 권리자는 이용자에게 다음 각 호의 사항을 확인하고 보증한다.

1. 대상저작물의 저작재산권 이용허락을 체결하는데 필요한 권리 및 권한을 적법하게 보유하고 있다는 것
2. 대상저작물의 내용이 제3자의 저작권, 상표권, 인격권을 비롯한 일체의 권리를 침해하지 아니한다는 것
3. 대상저작물에 대하여 이용자에게 사전에 알린 제3자의 권리 외에는 이용자의 이용을 제한할 수 있는 부담이 더 이상 존재하지 아니한다는 것

(2) 이용자는 권리자에게 다음 각호의 사항을 확인하고 보증한다.

1. 대상저작물 이용허락권을 권리자의 동의 없이 제3자에게 양도하거나 재이용을 허락하지 아니하는 것
2. 대상저작물을 제3자의 명예권을 비롯한 인격적 권리를 침해하는 방식으로 이용하지 아니할 것

제7조 (계약내용의 변경)

본 계약 내용 중 일부를 변경할 필요가 있는 경우에는 권리자와 이용자의 서면합의에 의하여 변경할 수 있으며, 그 서면합의에서 달리 정함이 없는 한, 변경된 사항은 그 다음날부터 효력을 가진다.

제8조 (계약의 해지)

(1) 당사자는 천재지변 또는 기타 불가항력으로 계약을 유지할 수 없는 경우에 본 계약을 해지할 수 있다.

(2) 당사자는 상대방이 정당한 이유 없이 본 계약을 위반하는 경우에 상당한 기간을 정하여 상대방에게 그 시정을 최고하고, 상대방이 그 기간이 지나도록 이행하지 아니하는 경우에는 계약을 해지할 수 있다. 다만, 상대방이 명백한 시정 거부 의사를 표시하였거나 위반 사항의 성격상 시정이 불가능하다는 것이 명백히 인정되는 경우에는 위와 같은 최고 없이 계약을 해지할 수 있다.

(3) 본 계약에 대한 해지권의 행사는 상대방에 대한 손해배상청구권 행사에 영향을 미치지 아니한다.

제9조 (손해배상)

당사자가 정당한 이유 없이 본 계약을 위반하는 경우, 그로 인하여 상대방에게 발생한 모든 손해를 배상할 책임이 있다. 다만, 제8조 제1항의 사유로 본 계약을 이행하지 못한 경우에는 손해배상책임을 면한다.

2) 저작재산권 양도 계약

저작권자가 자신의 권리를 양도해 버리는 계약 - 창작자 입장에서는 이용허락보다 불리한 계약

저작재산권 전부에 대한 양도계약서

저작자 또는 저작재산권 양도인 _____(이하 "양도인"이라 함)과 저작재산권 양수인 _____(이하 "양수인"이라 함)은 아래 저작물 _____에 관한 저작재산권(이하 "저작재산권"이라 함)과 관련하여 다음과 같이 계약을 체결한다.

다 음

제1조 (계약의 목적)
본 계약은 저작재산권 이전과 관련하여 양도인과 양수인 사이의 권리관계를 명확히 하는 것을 목적으로 한다.

제2조 (계약의 대상)
본 계약의 대상이 되는 권리는 아래의 저작물(이하 "대상저작물")에 대한 저작재산권으로 한다.

제목(제호) : _____
저작자 : _____

종별 : 어문저작물, 음악저작물, 연극저작물, 미술저작물,
 건축저작물, 사진저작물, 영상저작물, 도형저작물,
 컴퓨터프로그램저작물, 기타()

권리 : **저작재산권 전부**
 복제권, 공연권, 공중송신권(방송권, 전송권, 디지털음성송신권), 전시권, 배포권, 대여권

제3조 (저작재산권 양도범위)
(1) 본 계약에 의한 저작재산권 양도 범위는 제2조에서 정한 복제권 등 저작재산권 일체를 의미한다.
(2) 제1항에도 불구하고, 저작재산권 중 2차적저작물작성권은 양도되지 않은 것으로 본다. 다만, 2차적저작물작성권을 양도할 경우 양도인과 양수인은 제14조에 따라 별도로 정한다.

'전부'는 '일부'보다 창작자에게 불리

양도/이용허락 계약의 구분 Q25. (P.43)

양도는 이용허락보다 창작자에게 불리

계약의 대상이 되는 저작물(저작물의 제호, 종류 등) 저작재산권을 특정

'장래 창작할 저작물' 등 필요이상으로 넓히면 창작자에게 불리

7가지 저작재산권- 제3장 다. 1) (P.33)

저작재산권 중 일부만 계약의 대상으로 하는 것 가능.

ex. 복제권 중 서책으로 복제하는 것만 허락, 시간, 장소에 대한 설정도 가능.

ex. 1년간, 일본에서만.

2차적저작물작성권 사례15 (P.65)참조

2차적저작물 관련 분쟁 많음, 주의 요망

2차적저작물작성권은 번역, 편곡 등은 물론 영상화, 뮤지컬 제작 등 다양한 경우가 포섭되므로,

2차적저작물작성권 '전부'를 포함하여 양도해버리면 창작자가 후회하기 쉬움.

사례16 (P.66) 참조.

제10조 (비용의 부담)
계약 체결에 따른 비용은 권리와 사용자가 동등하게 부담한다.

제11조 (분쟁해결)
(1) 본 계약에서 발생하는 모든 분쟁은 권리와 사용자가 상호 원만한 합의에 이르도록 노력하여야 하며, 분쟁이 원만히 해결되지 않는 경우에는 소제기에 앞서 한국저작권위원회에 조정을 신청할 수 있다.

(2) 제1항에 따라 분쟁이 해결되지 아니할 때에는 **대한민국의 민사소송법 등에 따른 관할법원에서의 소송에 의해 해결하도록 한다.**

제12조 (비밀유지)
양 당사자는 본 계약의 체결 및 이행과정에서 알게 된 상대방에 관한 정보, 본 계약의 내용 및 대상저작물의 내용을, 상대방의 서면에 의한 승낙 없이 제3자에게 공개하여서는 아니 된다.

제13조 (기타부속합의)
(1) 권리와 사용자는 본 계약의 내용을 보충하거나, 이 계약에서 정하지 아니한 사항을 규정하기 위하여 부속합의서를 작성할 수 있다.

(2) 제1항에 따른 부속 합의는 본 계약의 내용과 배치되거나 위반하지 않는 범위 내에서 유효하다.

제14조 (계약의 해석 및 보완)
본 계약서에서 명시되어 있지 아니하거나 해석상 이견이 있을 경우에는 저작권법, 민법 등을 준용하고 사회 통념과 조리에 맞게 해결한다.

제15조 (계약 효력 발생일)
본 계약의 효력은 계약 체결일로부터 발생한다.

_____년 _____월 _____일

권리자 :
성 명(인)
생년월일
주 소

이용자 :
성 명(인)
생년월일
주 소

언곳에서 재판을 하려면 창작자에게 불리함.

분쟁이 발생할 경우 사업자의 소재지를 관할하는 법원에 소를 제기하도록 정하는 경우가 있으나, 사업장 소재지가 외국인 경우도 있으므로 확인필요.

간혹 법원에 소송제기를 하지 않는다는 문구를 강요하는 경우 있음. (소위 부채소속약) 불공정 계약 가능성 높음.

전문가의 도움을 받지 못할 것을 우려하는 창작자 있음. "계약서 체결 또는 검토를 위하여 비밀유지의무를 지는 변호사 등 전문가 또는 공공기관의 자문을 받는 경우"는 제외한다고 명문으로 적을 것을 제안.

이견이 있을 경우 '사업자의 해석에 따른다'는 불공정 계약사례 있음. 임의적 해석에 맡기면 곤란함.

1 원저작물을 번역, 편곡, 변형, 각색, 영상제작 그 밖의 방법으로 작성한 창작물을 말한다. 예컨대, 영어로 된 책을 한국어로 번역하거나 소설을 영화화한 것이 대표적인 2차적저작물에 해당한다.

제4조 (양도 기간)
대상저작물에 대한 권리 양도 기간은 ____년 ____월 ____일부터 ____년 ____월 ____일
까지로 한다.

적정한 기간인지 확인.
자동갱신조항으로
사실상 영구계약이 되는
사례 주의.
시작일과 끝나는 날을
명확하게 기재. (모호한
표현은 창작자에게 불리)

제5조 (양도인의 의무)
(1) 양도인은 양수인에게 제3조에 의한 대상저작물의 저작재산권을 양도한다.

(2) 양도인은 양수인에게 ____년 ____월 ____일까지 저작재산권 이전에 필요한
일체의 서류를 제공한다. 만일, 대상저작물이 한국저작권위원회에 등록되어 있지
않은 경우, 양수인이 요청하면 양도인은 대상저작물의 저작재산권을 등록한 후 위
의무를 이행한다.

서로의 권리 의무가
계약의 핵심.
상호 협의를 통해
자유롭게 정할 수 있음.
본인의 의사가 명확하게
드러나도록 구체적인
상세하게 기재.

(3) 양도인은 대상 저작물의 저작재산권 양도 이후, 대상저작물의 제호 및
내용의 전부 또는 일부와 동일한 저작물을 제3자에게 양도하거나, 권리를 설정,
대상저작물의 이용허락을 위한 계약 등을 하여서는 아니 된다.

저작물의 유형, 이용
형태, 당사자의 지위,
저작물 시장의 관행,
사회 일반의 상식 등을
종합적으로 고려하여
협약

제6조 (양수인의 의무)
(1) 양도비용은 다음 중 적합한 방식으로 상호 합의하여 결정할 수 있다.

지급방식	<input type="checkbox"/> 정액	<input type="checkbox"/> 일시금	_____ 원
		<input type="checkbox"/> 분할	_____ 원
	<input type="checkbox"/> 정률	<input type="checkbox"/> 정기지급	(예)월 _____ 원
		<input type="checkbox"/> 매출액	_____ %
<input type="checkbox"/> 기타	<input type="checkbox"/> 매출이익	_____ %	

매질계약의 위험성
사례13 (P.63)
기대 이상의 수익을 올릴
경우, 창작자가 소외될
수 있음.

(2) 양수인은 저작자의 저작인격권을 침해하지 아니한다. 다만, 대상저작물의
본질적인 내용을 변경하지 않는 범위 내에서의 사소한 수정 및 편집은 가능하다.

지급시기	<input type="checkbox"/> 일시금	_____년 ____월 ____일
	<input type="checkbox"/> 분할	- 1차 : _____
		- 2차 : _____
		- 3차 : _____
<input type="checkbox"/> 정기지급	<input type="checkbox"/> 월 : _____	
	<input type="checkbox"/> 분기 : _____	
	<input type="checkbox"/> 년 : _____	
<input type="checkbox"/> 기타		

Cf. 저작인격권
불행사특약
사례27 (P.79)
저작인격권에 대해
이익을 제기하지
않겠다는 조항은
창작자에게 불리

제7조 (확인 및 보증)
양도인은 양수인에게 다음 각 호의 사항을 확인하고 보증한다.
1. 대상저작물의 저작권양도계약을 체결하는데 필요한 권리 및 권한을 적법하게
보유하고 있다는 것

창작자에게만 보증
부담을 지우는 것은
위험.
창작자가 수용가능한
내용만 보증해야 함.
'일체의 권리, ~등
기타'와 같은
표현보다는 명확하게
열거하는 것이
창작자에게 유리함.

2. 대상 저작물의 내용이 제3자의 저작권, 인격권, 상표권을 비롯한 일체의 사적
권리를 침해하지 아니한다는 것
3. 본 계약을 체결하기 전 대상저작물의 제호 및 내용의 전부 또는 일부와 동일
또는 유사한 저작물을 제3자에게 양도하거나, 권리를 설정했다는 사실이 없다는 것
4. 대상저작물의 이용허락을 위한 계약의 유무

예상치 못했던
시정변경이 있는 경우,
계약 내용의 변경
사유 절차 방법 등을
합의하여 기재
일방이 자의적으로
변경할 수 있도록 하면
불공정 계약 가능성 큼.

제8조 (계약내용의 변경)
본 계약 내용 중 일부를 변경할 필요가 있는 경우에는 양도인과 양수인의
서면합의에 의하여 변경할 수 있으며, 그 서면합의에서 달리 정함이 없는 한, 변경된
사항은 그 다음날부터 효력을 가진다.

해지·해제 사유를
구체적으로 열거.
(일방에게 불리한 사유
금지)
불이행시 해지·해제
전 최고 기간 부여하여
시정 및 이행할 수
있는 기회를 주는 것이
바람직함.

제9조 (계약의 해제)
(1) 당사자는 천재지변 또는 기타 불가항력으로 계약을 유지할 수 없는 경우에 본
계약을 해제할 수 있다.

(2) 당사자는 상대방이 정당한 이유 없이 본 계약을 위반하는 경우에 상당한
기간을 정하여 상대방에게 그 시정을 촉구하고, 상대방이 그 기간이 지나도록
이행하지 아니하는 경우에는 계약을 해제할 수 있다. 다만, 상대방이 명백한 시정
거부의사를 표시하였거나 위반 사항의 성격상 시정이 불가능하다는 것이 명백히
인정되는 경우에는 위와 같은 촉구 없이 계약을 해제할 수 있다.

간혹 "연대하여
배상책임을 진다"는
조항을 요구함. 각자가
책임질 부분에 대해서만
책임을 지는 것이
원칙인바, 창작자에게
불리한 조항임.

(3) 본 계약에 대한 해제권의 행사는 상대방에 대한 손해배상청구권 행사에
영향을 미치지 아니한다.

발생한 손해
이상의 '위약금'을
요구하는 경우가
있음. 창작자에게만
일방적으로 적용되면
불공정 가능성 높음.
불가피한 경우, 금액의
상한을 제시할 것.

제10조 (손해배상)
당사자가 정당한 이유 없이 본 계약을 위반하는 경우, 그로 인하여 상대방에게
발생한 모든 손해를 배상할 책임이 있다. 다만, 제9조 제1항의 사유로 본 계약을
이행하지 못한 경우에는 손해배상책임을 면한다.

제11조 (비용의 부담)
계약 체결에 따른 비용은 양 당사자가 동등하게 부담한다.

제12조 (분쟁해결)
(1) 본 계약에서 발생하는 모든 분쟁은 양도인과 양수인이 상호 원만한 합의에
이르도록 노력하여야 하며, 분쟁이 원만히 해결되지 않는 경우에는 소제기에 앞서
한국저작권위원회에 조정을 신청할 수 있다.

먼곳에서 재판을 하려면
창작자에게 불리함.
사업자 소재지, 심지어
외국인 경우도 있으므로
확인 필요.

(2) 제1항에 따라 분쟁이 해결되지 아니할 때에는 **대한민국의 민사소송법 등에
따른 관할법원에서의 소송에 의해 해결하도록 한다.**

간혹 법원에 소송제기를
하지 않는다는 문구를
강요하는 경우 있음.
(소위 부제소특약)
불공정 계약 가능성 높음.

제13조 (비밀유지)

양 당사자는 본 계약의 체결 및 이행과정에서 알게 된 상대방에 관한 정보, 본 계약의 내용 및 대상저작물의 내용을, 상대방의 서면에 의한 승낙 없이 제3자에게 공개하여서는 아니 된다.

전문가의 도움을 받지 못할 것을 우려하는 창작자 있음. "계약서 체결 또는 검토를 위하여 비밀유지의무를 지는 변호사 등 전문가 또는 공공기관의 자문을 받는 경우"는 제외한다고 명문으로 적을 것을 제안.

제14조 (기타부속합의)

(1) 양도인과 양수인은 본 계약의 내용을 보충하거나, 이 계약에서 정하지 아니한 사항을 규정하기 위하여 부속합의서를 작성할 수 있다.

(2) 제1항에 따른 부속 합의는 본 계약의 내용과 배치되거나 위반하지 않는 범위 내에서 유효하다.

제15조 (계약의 해석 및 보완)

본 계약서에서 명시되어 있지 아니하거나 해석상 이견이 있을 경우에는 저작권법, 민법 등을 준용하고 사회 통념과 조리에 맞게 해결한다.

이견이 있을 경우 '사업자의 해석에 따른다는 불공정 계약사례 있음. 임의적 해석에 맞기면 곤란함.

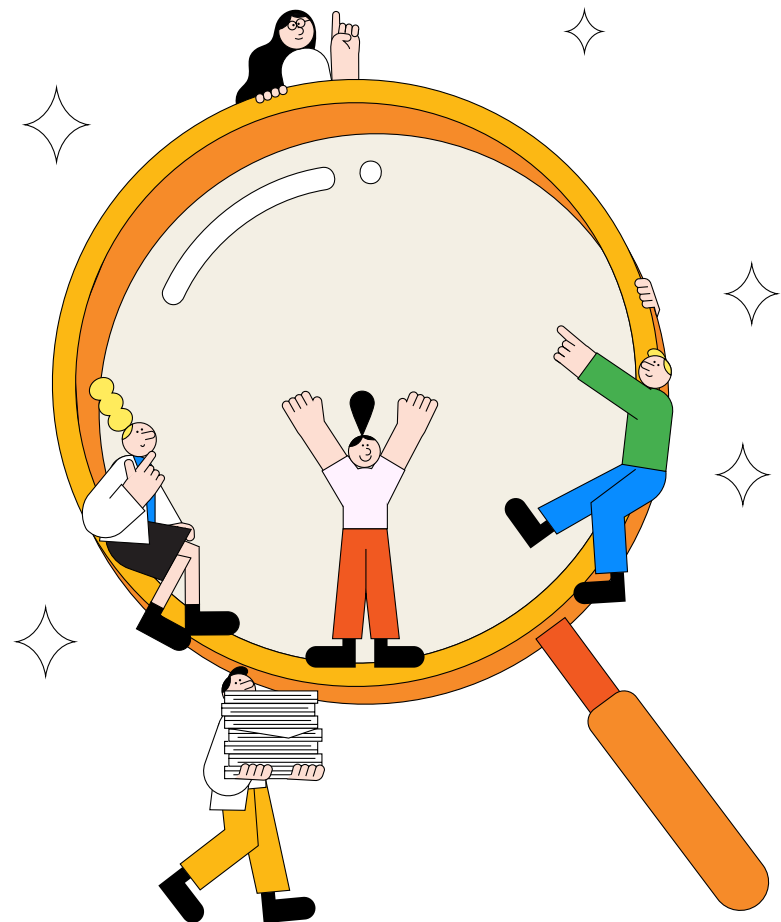
제16조 (계약 효력 발생일)

본 계약의 효력은 계약 체결일로부터 발생한다.

____년 ____월 ____일

양도인 :
성 명(인)
생년월일
주 소

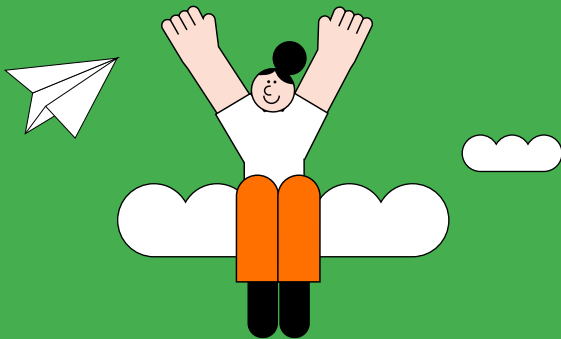
양도인 :
성 명(인)
생년월일
주 소



3



‘저작권 계약’ 훑어보기

- 가 저작권 계약이란?
- 나 누가: 저작권자
- 다 무엇을: 저작권
- 라 어떻게: 이용허락 or 양도



가 저작권 계약이란?

저작권 계약은 ① 저작권자의 ② 저작물에 대한 권리(저작권)에 대하여 ③ 허락(이용허락 or 양도)을 구하여 합의하는 것. [창작자는 계약의 상대방·내용·방식 등을 정할 수 있음]

<p>[창작자]</p> 	<p>&</p>	<p>[나눔이]</p> 
<ul style="list-style-type: none"> ① 작가님, ☆☆출판사입니다. ② 선생님의 소설 '아홍이네 집'을 책으로 출판하고 싶은데요. ③ 허락 해주실 수 있나요? 		<ul style="list-style-type: none"> ① 독점적 이용허락 계약으로 ② 인세는 10%, ③ 기타 조건은 표준계약서 대로 하시죠.

나 누가: 저작권자

저작권 계약은 “저작권자”와 하는 것.
- 저작권자가 아닌 자와 한 이용허락 양도 계약은 무효이다.

1) 창작자 = 저작자 [창작자 원칙]

창작자는 ‘창작과 동시에’ 저작권을 가지게 된다.

- 저작물 : 사람의 사상 또는 감정을 표현한 창작물(저작권법 제2조 제2호)
- 저작자(저작물을 창작한 자)는 저작인격권과 저작재산권을 가진다.(저작권법 제10조 제1항) 등록이나 신고 등 어떠한 절차도 필요치 않다.

심화 **저작권법상 ‘저작자’가 아닌 사람들 (= ‘저작물을 창작’한 사람이 아닌 경우)**

아이디어, 힌트·소재 등을 조언해 주거나 자료를 수집 또는 교정·교열을 도와준 사람은 저작자가 아니다. 제작을 의뢰하거나 제작비를 지원해 준 사람, 그림을 구매해 간 사람도 저작자가 아니다.

‘책표지에 자신의 이름을 저작자로 기재하기로 창작자와 합의한 경우[대필 계약]’에도, 실제로 저작물을 창작한 자가 아니라면 저작자가 될 수 없다.

Q1 '시가 그린 그림'의 저작권은 AI 개발사가 행사하는가?

A X

저작권법은 '사람'이 창작한 것만 보호한다. [저작물 : 사람의 사상 또는 감정을 표현한 창작물(저작권법 제2조 제2호)] 따라서 시가 그린 그림은 저작권법의 보호 대상이 아니다. '시가 그린 그림'은 애초에 저작물이 아니므로, AI 개발사는 물론 그 누구도 저작권을 행사할 수 없다.

최근 소설, 미술, 음악, 웹툰 등 각 분야의 창작에서 AI를 활용하고 있다. AI를 단지 '창작의 도구'로 사용한 '사람'은 저작자가 될 수 있지만, 시가 저작자가 될 수는 없다. 미국 저작권청에서는 2023년 2월 AI 'Midjourney'가 만든 이미지는 저작권 보호 대상이 아니라고 결론내린 바 있다. ("Zarya of the Dawn" 사건)



[Comic book loses copyright of AI-created images in US]

Q2 '저작권 등록'을 해야만 저작권을 행사할 수 있는가

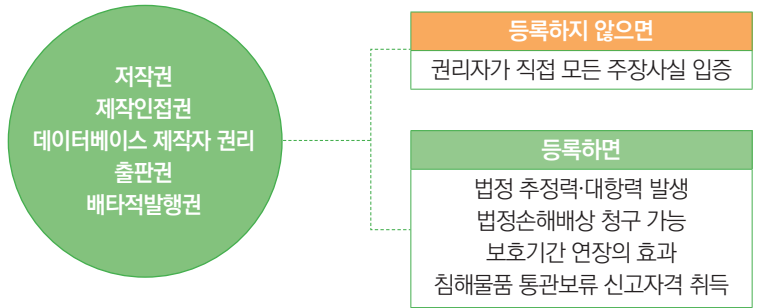
A X

저작물을 창작한 자는, '창작과 동시에' 저작권을 가지게 된다. 아무런 절차나 방식이 필요치 않다[무방식주의]. 이처럼 저작권은 등록을 해야만 비로소 권리가 발생하는 특허권, 상표권, 디자인권 등과는 다르다.

다만 한국저작권위원회에 '저작권등록'을 하게 되면, 법정손해배상을 받을 수 있게 되고 대항력이 생기는 등 차후 분쟁 발생에 대비하여 유리한 지위를 확보할 수 있다. 등록 수수료도 2만원~7만원 수준으로 특허와 비교하면 매우 저렴하다. 등록은 온라인으로도 가능하다.

✓ 저작권 등록 안내

- 접수 : 온라인 등록시스템 이용 접수(www.cros.or.kr), 방문 접수, 우편 접수 가능 [전화번호 : 1800-5455]
- 수신 : (04323) 서울특별시 용산구 후암로 107, 5층 등록임치팀 ((동자동, 게이트웨이하위) 등록담당자 앞)



[저작권 등록의 효과 [한국저작권위원회 홈페이지]]

Q3 '미국인'이 그린 어벤저스 캐릭터를 우리나라에서 이용할 때에도 허락을 받아야 하나? [외국인의 저작물도 이용허락을 받아야 하나]

A 0

우리나라가 가입 체결한 조약에 따라 '외국인의 저작물'도 보호된다.(저작권법 제3조) 미국은 우리나라와 마찬가지로 '문학·예술적 저작물의 보호를 위한 베른협약(베른협약)', '무역관련 지식재산권에 관한 협정(WTO TRIPs)'가입국이고, 더구나 우리와는 '한미 자유무역협정(FTA)'을 체결한 바 있다. 따라서 미국인의 저작물은 우리나라에서 보호된다.

질병관리본부가 마블 캐릭터를 등장시킨 '건강생활실천 캠페인'을 위해서 저작권 이용허락을 받은 바 있다.

[질병관리본부가 허락을 받고 캐릭터를 이용한 '건강생활실천 캠페인']



실전TIP ▶ 마찬가지로 우리나라 창작자도 외국에서 저작권을 행사할 수 있다. ⇨ Q15.

Q4 작가는 저작권을 '전부 양도'한 뒤에도 복제권을 행사할 수 있는가?

A X

저작권을 전부 양도해버리면 이제부터 저작권은 양수인이 가지게 된다. 저작권을 양도받은 사람이 새로운 저작권자가 되어 복제권을 행사하게 될 것이다.

저작권은 기증, 상속, 양도 등이 가능한 '재산권'이다. 예컨대 창작자가 자신의 저작재산권을 모두 양도해버리면, 더 이상 저작권자가 아니다. 마치 집을 팔아버리면 더 이상 집주인이 아닌 것에 비유해 볼 수 있다. 즉 창작자는 더 이상 저작권자가 아니다. 저작물을 창작한 저작자이지만, 저작권자는 아니게 되는 것이다. [저작자≠저작권자]

이처럼 저작권을 '전부 양도'하면 자신이 창작한 저작물을 '스스로 이용하는 것'조차 어려워질 수 있다. '저작권 양도' 계약은 신중해야 하며, 양도계약보다는 '이용허락' 계약을 우선적으로 고려하는 것이 바람직하다.

심화 창작자는 '저작자'이나 항상 '저작권자'인 것은 아니다? [창작자=저작자≠저작권자]

- 저작권은 양도가 가능하다. 창작자도 자신의 저작권을 전부 양도해버리면 더 이상 저작권자가 아니다. ☞ 제3장 라. 3) 저작재산권 양도 계약
- 반대로 창작자가 아닌 사람도 저작권을 양도·상속 받아 '저작권자'가 될 수 있다. 예컨대 애국가의 저작권은 고(故)안익태선생의 유가족에게 상속된 바 있으며, 2005년 저작권 기증을 통해 문화체육관광부 장관이 저작권자가 되었다.

Q5 제작비를 지원해준 사람도 '저작권자'가 될 수 있는가?

A O

제작비를 지원해준 투자자는 '저작자'는 아니지만, '저작권자'는 될 수 있다.

'저작물'을 실제로 창작한 사람이 '저작자'가 된다[창작자원칙]. 따라서 제작비를 지원한 투자자는 '저작자'는 될 수 없다.

하지만 저작권은 양도가 가능하므로, 창작자가 아니어도 저작권을 양도받으면 '저작권자'가 될 수 있다. 실무에서는 제작 비용을 투자하는 대신 저작권의 일부를 양도받는 콘텐츠 개발 계약 사례가 드물지 않다. 이때 창작자는 투자 대비 과도하게 많은 지분을 넘기지 않도록 유의해야 한다.

2) 공동 저작물

여러 명이 함께 창작한 '공동저작물'이라면, 권리 행사도 함께 해야 한다.

- 공동저작물이란? ① 2인 이상이 공동으로 창작한 저작물로서, ② 각자의 이바지한 부분을 분리하여 이용할 수 없는 것
- 공동저작물의 권리 행사는 '전원의 합의'에 의하여 한다. (저작권법 제15조, 제48조)

Q6 친구와 '함께 쓴 시나리오'로 방송사와 계약을 하게 되었다. 계약도 함께 해야 하는가?

A O

공동저작물의 저작재산권은 그 저작재산권자 전원의 합의에 의하지 아니하고는 행사할 수 없다.(저작권법 제48조 제1항) 따라서 친구와 함께 창작한 공동저작물이라면, 저작권 계약서도 합의하여 작성하는 것이 바람직하다. 전원의 합의 없이 이루어진 이용허락·양도·출판권 설정 등은 효력이 없다.² 다만 각 저작재산권자는 신의에 반하여 합의의 성립을 방해하거나 동의를 거부해서는 안된다. (저작권법 제48조 제1항 단서).

참고로 별도의 특약이 없다면 공동저작물의 이용에 따른 이익은 공동저작자가 개별적으로 그 저작물의 창작에 이바지한 정도에 따라 각자에게 배분되는데, 각자의 이바지한 정도가 명확하지 아니한 때에는 균등한 것으로 추정된다. 예컨대 방송사로 부터 100만원을 받았다면 50만원씩 나눠 가지게 될 것이다.

Q7 '공동저작자 중 1인'이 다른 공동저작자의 동의없이, 독자적으로 공동저작물을 이용하였다. 형사 고소하면 유죄가 나오는가?

A X

공동저작물은 공동저작자 '전원의 합의'에 의하여 권리 행사가 이루어져야 한다. 공동저작자 스스로 이용하는 경우에도 다른 공동저작자들의 동의를 얻어야 하며, 허락 없이 이용하는 경우 법적 책임을 지게 된다.

다만 저작권 침해의 '형사책임'까지 물을 수는 없다는 것이 법원의 판단이다. '공동저작권자 중 1인이라도 반대하는 경우 그 반대자의 창작기여 정도 등을 고려하지 아니하고 무조건 저작권침해행위로서 형사처벌 한다'면 공동저작물의 이용을 지나치게

2 장진숙(2016), *꼭꼭 저작권*, 문화체육관광부, 8면.

제한하여 자칫 공동저작물이 사장될 위험이 있으며, 형벌규정의 해석은 엄격하여야 하고 명문규정의 의미를 피고인에게 불리한 방향으로 지나치게 확장해석하거나 유추 해석하는 것은 죄형법정주의의 원칙에 어긋날 수 있다'는 것 등이 그 이유였다. (서울남부지방법원 2012. 12. 6. 선고 2012노979 판결: 친정엄마 사건)

즉 공동저작자가 허락없이 공동저작물을 단독으로 이용한 경우, 그 이익을 다른 공동저작자들과 분배하여야 하는 의무는 생기지만 형사책임까지 지는 것은 아니다.

심화

공동저작물 vs 결합저작물

[공동저작물] 공동저작물은 공동으로 창작한 것일 뿐만 아니라 각자의 기여분을 '분리하여 개별적으로 이용할 수 없을 것'을 요건으로 한다. (부산지방법원 2006. 8. 10 선고 2006노1 판결)

법원에서 '보로로'는 캐릭터의 디자인, 목소리, 성격 등을 만든 모든 사람들이 공동저작자라고 판단된 바 있고, 만화를 스토리작가와 그림작가의 공동저작물로 판단한 사례도 있다. (서울북부지방법원 2008. 12. 30. 선고, 2007가합5940 판결)

[결합저작물] 여러 명이 창작에 기여했다라도 공동의 창작의사가 없거나 각자의 기여분을 '분리하여 개별적으로 이용할 수 있는 경우'라면, 각자 자신의 기여분에 대해 개별적으로 계약을 체결하면 된다.

예컨대 음악의 경우 악곡과 가사로 각각 분리하여 이용 가능하므로, 가사에 대해서 이용하려면 작사가와만 계약을 체결하면 충분하다.

Q8

가사집을 책으로 출간하고자 한다. 작사가에게는 허락을 받았는데, '작곡가에게도' 허락을 받아야만 하는가?

A X

음악저작물에 있어 악곡과 가사는 분리 이용 가능한 소위 '결합저작물'이다. 결합저작물은 각각 별개의 저작물로 보기 때문에, 권리 행사를 각자 하게 된다. 가사집을 낼 때는 악곡은 이용하지 않으므로, 작사가에게만 허락을 받으면 된다.

참고로 법원은 뮤지컬 역시 결합저작물이라고 판단한 사례가 있다. 뮤지컬 <사랑은 비를 타고>사건에서 "뮤지컬은 음악과 춤이 극의 구성·전개에 긴밀하게 짜 맞추어진 연극으로서, 각본, 악곡, 가사, 안무, 무대미술 등이 결합된 종합예술 분야에 속하고 복수의 저작자에 의하여 외관상 하나의 저작물이 작성된 경우이기는 하나, 그 창작에 관여한 복수의 저작자들 각자 이바지한 부분이 분리되어 이용될 수 있다는 점에서, 공동저작물이 아닌 단독저작물의 결합에 불과한 이른바 '결합저작물'이라고 판단했다.(대법원 2005. 10. 4.자 2004마639 결정) 이용을 원하는 사람은 분리 이용 가능한 해당 부분의 창작자로부터만 허락을 받으면 된다.

Q9

기획 단계에서 '소재·아이디어'를 제공해 준 사람도 '공동 저작자'인가?

A X

'저작자'는 '저작물을 창작한 자'를 말한다.(저작권법 제2조 제2호) 창작에 도움이 주었으나, '저작물'을 창작한 것이 아니라면 공동저작자가 될 수 없다.

실무에서는 기획 단계에서 소재·아이디어를 제공해 준 사람이 자신을 공동 저자로 표기해달라고 요구하는 경우가 있다. 하지만 소재·아이디어는 저작권법에서 보호하는 저작물이 아니다.(서울중앙지방법원 2013. 4. 5. 선고 2012나33296 판결, 대법원 2013. 9. 12. 선고 2013다39490 판결) 저작자가 되기 위해서는 '저작물'을 창작해야 하므로, 소재·아이디어를 제공해 준 것만으로는 저작자가 될 수 없다. **☞ 제3장 나. 1) [심화] 저작권법상 '저작자'가 아닌 사람들**

Q10

출판사가 '홍보비용을 투자'할테니, 공동저작자로 하자고 한다. 계약으로 가능한가?

A X

'저작자'는 '저작물을 창작한 자'를 말한다.(저작권법 제2조 제2호) 투자자는 저작자가 될 수 없다. 당사자 간의 계약으로도 불가능하다.

투자자가 자신을 공동저작자로 해달라고 요구하는 경우가 있는데, '저작물'을 창작하지 않은 출판사는 '저작자'가 될 수 없다. 설령 여기에 창작자가 동의했다고 하더라도, 저작자가 아닌 자를 저작자로 표기하는 것은 저작권법이 금지하는 위법한 행위이다. (저작권법 제137조 제1항 제1호)

〈저작권법〉

제137조(벌칙) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

1. 저작자 아닌 자를 저작자로 하여 실명·이명을 표시하여 저작물을 공표한 자

다만 작가의 저작권을 출판사에 '양도'할 수는 있다. 일부를 출판사에 양도하여 공동 '저작권자'가 되는 것은 계약으로 가능한 것이다. 실무에서는 종종 비용 부담 정도에 따라 저작권 귀속 비율을 달리하여 정하는 경우가 있는데, 이는 저작권의 일부를 양도하는 것으로 이해하면 된다.

3) 업무상저작물

업무상저작물이라면, '사용자'가 저작자이다. [창작자주의의 예외]

- 업무상저작물에 해당하면 '법인·단체 그 밖의 사용자'가 저작자가 된다. 예컨대 신문기사의 저작자는 기자가 아닌 신문사가 되는 것이다.

* 업무상저작물 : 법인·단체 그 밖의 사용자("법인 등")의 기획 하에(요건 ①) 법인 등의 업무에 종사하는 자가(요건 ②) 업무상 작성하는 저작물(요건 ③)로서 법인 등의 명의로 공표(요건 ④) 되는 것으로 계약 또는 근무규칙 등에 다른 정함이 없는 것이다(요건 ⑤).

Q11 신문 기사를 영상물에 이용하고 싶다. '기자에게' 허락받으면 되는가?

A X

신문 기사가 '업무상저작물'에 해당하는 경우, 기자가 아닌 신문사가 저작자의 지위를 가진다. 이때 기자에게 허락받은 것은 의미가 없고, 저작자인 신문사로부터 이용 허락을 받아야 한다.

Q12 회사에서 내가 업무상 만든 설계도를, '퇴사 후에도' 이용할 수 있는가?

A X

업무상저작물에 해당하면 실제 창작한 직원이 아닌, '법인·단체 그 밖의 사용자'를 저작자로 본다.
설계도가 '업무상저작물'에 해당한다면 저작자는 회사이므로, 설령 내가 만든 것이라고 하더라도 회사의 허락을 받아야 이용할 수 있다. 근무기간 중 내가 제작했다고 하더라도, 퇴사 후 이를 회사 허락 없이 이용하는 것은 저작권 침해에 해당할 수 있다.

Q13 회사와 '고용계약을 체결하지 않아도' 업무상저작물에 해당하는 경우가 있는가?

A O

반드시 근로 계약을 체결한 고용관계가 있어야만 업무상저작물이 될 수 있는 것은 아니다. 업무상저작물에서의 사용관계란 '실질적 지휘감독관계'를 포괄한다. (서울고등법원 2007.12.12. 선고 2006나110270 판결 등)
고용계약은 없더라도 사용자가 '별도의 비용'은 지급해야 업무상저작물이 될 수 있다. 법원에서는 평소 수령하고 있던 급여 이외에 별도의 비용을 수령함이 없이 저작활동을 수행한 이상 업무상저작물의 요건을 충족시키지 못한다고 본 사례가 있다. (서울고등법원 1999. 3. 12 선고 98나32122 판결: 몬테소리 교재 사건)

다 무엇을 : 저작권

가지고 있는 권리의 범위를 이해 ⇒ 합당한 대가를 요구

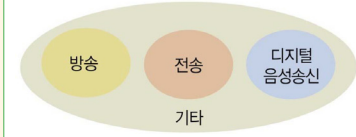
저작자에게는 ① 저작재산권과 ② 저작인격권이 주어진다. (저작권법 제10조)

저작재산권						
복제권	공연권	대여권	공중송신권	배포권	전시권	2차적저작물작성권
저작인격권						
공표권			성명표시권		동일성유지권	

[저작자에게 주어지는 저작인격권과 저작재산권]

1) 저작재산권

저작재산권은 저작자가 자신의 저작물에 대해 갖는 '재산적 권리'를 말하며, 복제권, 배포권, 대여권, 공연권, 공중송신권, 전시권, 2차적저작물작성권으로 7가지가 있다.

종류	의의	저작권 계약이 필요한 경우
복제권 (제16조)	저작물을 인쇄·사진촬영·복사·녹음·녹화·다운로드 등의 방법으로 '유형물에 고정'하거나 '유형물로 다시 제작'할 권리 건축물의 경우 건축 모형 또는 설계도서에 따라 시공하는 권리가 포함	소설이나 시, 사진·그림 등을 책으로 출판하는 경우 음악저작물을 음반으로 복제하는 경우
공연권 (제17조)	저작물 또는 실연·음반·방송을 상연이나 연주·가창·구연·낭독·상영·재생 그 밖의 방법으로 '공중에 공개'하는 권리 동일인의 점유에 속하는 연결된 장소 안에서 이루어지는 송신(전송 제외) 포함	콘서트장에서 음악을 연주하는 경우 극장에서 영화를 상영하는 경우 야구장·놀이공원 등에서 음악을 틀어놓는 경우
공중 송신권 (제18조)	저작물, 실연·음반·방송 또는 데이터베이스를 공중이 수신하거나 접근하게 할 목적으로 무선 또는 유선통신의 방법에 의하여 송신하거나 이용에 제공할 권리 [방송+전송+디지털음성송신+@] 공중송신 	1) 영상물을 KBS에서 방송하는 경우[방송] 2) 멜론에서 음악을 스트리밍하는 경우[전송] 3) 음악을 실시간 웹캐스팅 음악방송에 이용하는 경우 [디지털음성송신]

제1장 머리말 | 제2장 계약의 순간, 체크리스트 | 제3장 '저작권 계약' 알아보기 | 제4장 (사례로 보는) 불공정계약을 피하는 방법 | 제5장 저작권법률지원센터 소개

종류	의의	저작권 계약이 필요한 경우
전시권 (제19조)	미술·사진 및 건축 저작물의 원본이나 복제물을 일반 공중이 관람할 수 있도록 전시할 권리	복제된 그림을 병원에 걸어두는 경우
배포권 (제20조)	저작물의 원작품 혹은 복제물을 대가를 받거나 받지 않고 일반 공중에게 양도 혹은 대여할 권리	소설책을 판매하거나 무상으로 나눠주는 경우
대여권 (제21조)	상업용 음반이나 상업용 컴퓨터프로그램을 영리를 목적으로 대여할 권리	음반이나 SW를 돈을 받고 빌려주는 경우 (우리나라에서는 음반·SW대여점이 활성화되어 있지 않음)
2차적 저작물 등의 작성권 (제22조)	원저작물을 번역·편곡·변형·각색·영상제작 등의 방법으로 독창적인 저작물로 제작하고, 이를 이용할 권리	소설을 번역하거나 음악을 편곡하는 경우 웹툰을 영화·게임 등으로 만드는 경우

실전 TIP

“소유의 종말”- 복제에서 공연으로

전통적으로 저작권법은 책이나 DVD 등 ‘유형물’에 대한 복제·배포권이 중심을 이루었으나, 공중송신·공연과 같은 ‘무형적 이용’의 가치가 높아지고 있다. 특히 최근에는 영상화, 뮤지컬, 게임, 캐릭터 상품 등 2차적 이용의 경제적 가치가 높아지면서 ‘2차적저작물작성권’이 중요한 의미를 가지게 되었다. 계약 협상 시 이러한 변화를 고려하여 공정한 계약을 이끌어 내야 한다.



[출처] tvN 드라마 '미생' 포스터(좌) [출처] 웹툰 '신라함께' 표지(좌) [출처] 게임 '바람의나라: 연' 표지
[출처] 웹툰 '미생' 표지(우) [출처] 영화 '신라함께' 포스터(우)

[만화·웹툰이 영화, 드라마, 게임 등 2차적저작물로 활용된 사례]

Q14 저작재산권 중 ‘일부에 대해서만’ 계약을 체결하는 것도 가능한가?

A 0

저작재산권 7가지[권리의 다발(bundle of rights)] 중 ‘복제권을 양도한다’와 같이 일부에 대해서만 계약을 체결하는 것도 당연히 가능하다. 예컨대 소설을 책으로 인쇄하여 판매하려면 저작재산권 전체에 대해 이용허락을 할 필요 없이, 복제권·배포권에 대해서만 이용허락 해주면 된다.

나아가 복제권·배포권에 대해 계약을 체결할 때에도 복제권·배포권 전체가 아닌 예컨대 ‘책으로 인쇄하여 판매하는 것’만을 계약 대상으로 하는 것이 가능하다. 이러면 나중에 오디오북(CD) 발매할 권리를 작가가 보유한다.

시간·장소를 특정하는 것도 가능하다. 예컨대 국내로 한정하여 계약하면, 해외 진출 시 추가적인 대가를 받을 수 있게 된다.

특히 2차적저작물작성권은 번역이나 편곡 외에도 영화·드라마·애니메이션 제작, 게임화, 캐릭터를 이용한 굿즈, 피규어, 이모티콘 등 그 활용 범위가 매우 넓어지고 있어, 가급적 창작자가 보유하고 있는 것이 유리하고, 계약을 통해 양도하는 경우에도 포괄적으로 모두 양도하기 보다는 ‘드라마 제작’과 같이 일부를 특정하여 계약서를 작성을 체결하는 것이 바람직하다.

실무에서는 이용자가 저작재산권 ‘전체, 일체’의 권리를 요구하는 경우가 적지 않다. 전체나 모든, 일체 등의 표현은 불공정할 우려가 크므로 항상 조심해야 한다. 합당한 대가를 주지 않으면서 과도하게 많은 권리를 계약 대상으로 요구한다면 단호하게 거절할 수 있어야 한다. ≡ 제4장. 나. 주는 것과 받는 것의 균형

Q15 일본, 미국, 중국 등 외국에서도 K-콘텐츠의 인기가 높다. 창작자는 자신의 저작물을 ‘외국에서’ 이용하는 것에 대해서도 저작권 계약을 체결할 권리가 있는가?

A 0

우리나라는 베른협약, WTO/TRIPs, WCT·WPPT 등 여러 국제저작권협약에 가입했다. 국제협약에 따라 외국 저작물을 우리나라에서 보호해 주기로 약속했으며, 마찬가지로 우리나라의 저작물도 해외에서 보호받을 수 있다. 우리가 가입한 국제조약 중 베른협약만 보더라도 베트남, 북한을 포함하여 대부분의 국가들이 가입되어 있기 때문에, 거의 전 세계에서 저작권을 행사할 수 있다.

최근 K-콘텐츠의 해외 인기도 크게 높아지고 있다. 계약 체결 시 해외에 대해서는 별도의 계약을 체결하거나 해외 진출을 고려한 추가적인 대가를 요구하는 등 해외 이용에 대한 부분을 충분히 고려해야 한다.

2) 저작인격권

‘저작인격권’이란 저작자가 자신의 저작물에 대해 가지는 ‘인격적·정신적 권리’를 말한다. 공표권, 성명표시권, 동일성유지권 등 3가지가 있다.³

종류	설명	침해 사례
공표권 (제11조)	창작자가 공표 여부, 시기, 방법 등을 결정할 수 있는 권리.	계약 협상 중 동의 없이 출판해버리는 경우
성명표시권 (제12조)	공표 매체에 창작자가 원하는 바에 따라 실명 또는 이명을 표시할 수 있는 권리.	책 표지에 성명을 표시하지 않은 경우, 필명을 원했는데 본명을 적은 경우
동일성유지권 (제13조)	저작물의 내용, 형식 및 제호의 동일성을 유지할 권리.	소설의 제목이나 내용을 바꿔버리는 경우

저작인격권은 ‘저작자 일신에 전속(專屬)’하기 때문에, 오로지 저작자만이 보유·행사할 수 있다. (저작권법 제14조)

실전 TIP

저작인격권 양도계약은 무효

저작인격권은 오로지 ‘저작자’만이 보유·행사할 수 있으며, 당사자간 합의에 의해서도 양도할 수 없다. 설령 ‘저작인격권 양도’를 계약서에 적었더라도 이는 무효이다.

이에 저작권 계약 실무에서는 저작인격권의 양도 대신 ‘내용이 변경되어도 문제 삼지 않겠다’와 같은 ‘저작인격권 불행사 특약’을 요청하는 경우가 많다. 특히 영화는 제작 과정에서 시나리오가 수정되는 일이 흔하기 때문에, 작가에게 시나리오 수정에 대한 동의를 받아두는 경우가 있다. ‘저작인격권 불행사 특약’이 법적으로 불가능한 것은 아니다. 다만 창작자에게 불리할 가능성이 크므로, 불기피성이나 대가 관계 등을 고려하여 수용 여부를 검토해야 한다.

3 배타적 발행과 출판에 있어 저작자가 저작물의 수정증감을 할 수 있는 권리도 저작인격권의 하나로 분류되기도 한다.

Q16

저작권을 넘기면서 ‘저작인격권도 함께 양도한다’는 계약서를 작성했다. 계약 체결 이후 창작자는 저작인격권도 행사할 수 없게 되는가?

A X

저작인격권은 저작자 일신에 전속되며 양도가 되지 않는다.(저작권법 제14조 제1항) 계약서에 ‘저작인격권을 양도한다’고 적었더라도 이는 무효이다.

계약서를 통해 저작자의 지위를 양도하고 자신은 저작자임을 주장하지 않겠다고 약속한 경우에도(‘대작(代作)계약’, 성명표시권은 양도가 불가능하기 때문에 얼마든지 자신의 성명을 표시해달라고 요구할 수 있다. (반면 저작재산권은 양도가 가능하다. 대필 작가는 대체로 계약을 통해 저작권을 양도해 버리는 경우가 많으므로, 작가가 ‘저작권자’는 아닐 수 있다.)

〈저작권법〉

제14조(저작인격권의 일신전속성) ① 저작인격권은 저작자 일신에 전속한다.

Q17

내가 작곡한 노래를 음반으로 만들 수 있도록 허락했다. 계약서에 따로 적지는 못했는데, ‘음반에 내 이름을 적어달라’고 요구하는 것이 가능한 것인지?

A O

저작인격권은 계약서에 기재해야 행사할 수 있는 것이 아니다. 창작자에게는 성명표시권이 있고, 이용자는 음반에 저작자의 실명 또는 이명을 표시해 주어야 한다. 표시하는 성명도 창작자가 원하는 바에 따라야 한다. 예컨대 필명으로 활동하는 웹툰작가의 실명을 기재하는 것은 성명표시권 침해가 될 수 있다.

참고로 저작자가 아닌, 가수나 연주자도 성명표시권이 있다. [실연자의 성명표시권] 실연자의 성명표시권이 입법되기 이전에도 법원에서는 ‘가수와 음반업자 사이에 명시적인 약정이 없었다고 해도 음반 출판 시 가수의 성명을 표시하여야 한다.’고 판시한 바 있다. (서울민사지방법원 1995. 1. 18. 자 94카합9052 결정: ‘각테일 사랑’ 사건)

Q18 작가 사망 후에 출판사에서 변경된 맞춤법 표기법에 따라 소설의 '오탈자를 일부 수정'했는데, 이 경우 동일성유지권 침해를 주장할 수 있나?

A X

오탈자 또는 비문 수정 정도는 동일성유지권 침해라고 보기 어렵다. 설령 작가가 생존 중인 때에 했더라도 저작인격권 침해가 되지 않는다. 과거 법원은 이광수 작가 사후에 해방 후 맞춤법 표기법이 바뀐에 따라 오기를 고치거나 일본식 표현을 우리말 표현으로 고친 것에 대해 저작인격권(동일성유지권) 침해가 되지 않는다고 판시한 바 있다. (대법원 1994. 9. 30. 선고, 94다7980 판결)

참고로 저작인격권은 원칙적으로 작가만이 행사할 수 있는 것이지만, 작가 사망 후에도 저작자가 생존하였더라면 그 저작인격권의 침해가 될 행위를 하여, 사회통념상 그 저작자의 명예를 훼손하는 행위를 하면 '1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금'의 형사벌을 받을 수 있다. (저작권법 제14조 제2항, 제137조 제1항 제3호)

〈저작권법〉

제14조(저작인격권의 일신전속성) ② 저작자의 사망 후에 그의 저작물을 이용하는 자는 저작자가 생존하였더라면 그 저작인격권의 침해가 될 행위를 하여서는 아니 된다. 다만, 그 행위의 성질 및 정도에 비추어 사회통념상 그 저작자의 명예를 훼손하는 것이 아니라고 인정되는 경우에는 그러하지 아니하다.

라 어떻게 : 이용허락 or 양도

1) 선(先)허락-후(後)이용

저작권자에게 '이용 전에' 저작권 계약을 통해 허락을 받아야 한다.

타인의 저작물을 무단 이용하면 법적 책임을 질 수 있다. 먼저 이용허락·저작권 양도 등 '저작권 계약'을 체결해야 한다.

저작권 계약은 크게 창작자가 저작권을 보유하면서 이용을 허락하는 ㉠ 이용허락계약과 저작재산권을 아예 넘겨 버리는 ㉡ 저작재산권 양도계약으로 나뉜다. ⇨ 제4장 가.

계약종류의 선택

Q19 저작권자를 찾을 수가 없어서, '언제든지 찾아오면 저작권료를 보상하겠다'는 취지의 글을 책 표지에 적어두었다. 허락을 받으려고 노력했고 사용료를 낼 의사를 밝힌 경우에도 저작권 침해가 되나?

A O

저작물을 이용하기 위해서는 저작권자의 "사전 허락"이 필요하다.[선(先)허락-후(後)이용] 추후 정품을 구입하거나, 저작권료를 정산하겠다는 의사나 표시만으로는 합법적 이용이 되지 않는다. 허락없이 이용한 경우에는 저작권자가 손해배상을 청구할 수 있으며 형사벌도 받을 수 있다.

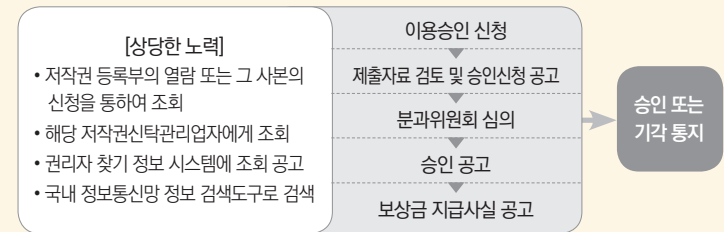
심화 저작권자를 알 수 없거나 찾을 수 없을 때 - 법정허락 제도

저작재산권자가 누구인지 알 수 없거나, 누구인지는 알아도 그의 거소를 알 수 없어 이용허락을 받을 수 없는 경우, 법정허락 제도를 통해 합법적으로 이용할 수 있다.

즉 '누구든지 대통령령으로 정하는 기준에 해당하는 상당한 노력을 기울였어도 공표된 저작물의 저작재산권자나 그의 거소를 알 수 없어 그 저작물의 이용허락을 받을 수 없는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 문화 체육관광부장관의 승인을 얻은 후 문화체육관광부장관이 정하는 기준에 의한 보상금을 위원회에 지급하고 이를 이용할 수 있다.' (저작권법 제50조)

대통령령이 정하는 '상당한 노력'은 1) 저작권등록부의 열람 또는 그 사본의 교부신청을 통한 조회, 2) 해당분야 저작권신탁관리업자에 대하여 확정일자 있는 문서로 반드시 조회, 3) 전국을 보급지역으로 하는 일반일간신문 또는 권리자 찾기 정보시스템에 공고한 날부터 10일 경과, 4) 국내의 정보통신망 정보검색도구를 이용하여 저작재산권자나 그의 거소 검색 등이다. [문의 전화 : 055-792-0085]

| 저작재산권자 불명인 저작물에 대한 법정허락 절차 |



Q20

책 뒷면에 '©, Copyright, All rights reserved.' 등이 표시된 경우가 많다. 저작권 표시로 알고 있는데, 반대로 '이런 표시가 없는 경우에는' 자유롭게 이용하라는 의미로 봐도 되는가?

A X

저작권은 창작과 동시에 발생하며 즉시 법적인 보호를 받는다. 등기나 등록, 어떠한 표시나 절차도 필요치 않다. [저작권법 제10조 제2항. 무방식주의]

저작권자가 자신의 저작물에 '©, Copyright, All rights reserved.'와 같은 저작권 표시를 할지 말지는 그의 재량이다. 보호받는 저작물임을 알림으로써 분쟁 발생 시 상대적으로 유리한 위치에 설 수 있다.

Q21

저작권자에게 저작물을 이용해도 좋다는 '말'을 들었다. 서면으로 계약서를 작성하지는 못했는데, 저작권 계약은 반드시 '서면으로 해야만' 유효한가?

A X

저작권 계약은 일정한 형식을 요구하지 않으며, 말로 하는 '구두(口頭)계약'도 유효하다. 어려운 법률 용어를 굳이 쓸 필요도 없다. 하지만 불공정 행위와 향후 분쟁을 줄이기 위하여 서면으로 작성할 것을 권한다. (계약서 2부에 각각 서명 날인한 후 주고 받음)

참고로 예술인복지법에서는 예술인과 문화예술기획업자가 문화예술용역계약을 체결할 때는 반드시 '서면' 계약을 하도록 하고 있다. 특히 미국, 영국, 프랑스 등에서 저작권 양도 계약은 서면으로 해야 하는바, 해외 진출을 염두에 둔다면 해당 국가의 법제도를 살펴볼 필요가 있다.

2) 저작재산권 이용허락 계약

저작재산권을 여전히 보유하면서, 저작물을 이용해도 된다고 허락하는 계약

'허락받은 이용 방법 및 조건의 범위 안에서' 저작물을 이용할 수 있도록 하는 계약이다. 이용 방법, 조건 등을 제시할 수 있다.

〈저작권법〉

제46조(저작물의 이용허락) ① 저작재산권자는 다른 사람에게 그 저작물의 이용을 허락할 수 있다.

② 제1항의 규정에 따라 허락을 받은 자는 허락받은 이용 방법 및 조건의 범위 안에서 그 저작물을 이용할 수 있다.

③ 제1항의 규정에 따른 허락에 의하여 저작물을 이용할 수 있는 권리는 저작재산권자의 동의 없이 제3자에게 이를 양도할 수 없다.

Q22

'독점적 이용허락' 계약을 체결하면, 다른 사람에게는 이용허락 계약을 해 줄 수 없게 되나?

A 0

'독점적' 이용허락 계약이란, '특정인만이 독점적으로' 이용하는 계약을 말한다.

기본적으로 저작재산권자는 이용허락 계약을 체결했다라도, 다른 사람에게도 동일한 이용허락을 해 줄 수 있다. 누군가에게 특별히 '너에게만 허락할게'와 같은 약속을 하지 않았다면, 얼마든지 여러 사람에게 이용을 허락할 수 있는 것이다. 반면 독점적 이용허락을 하게 되면, 추가적으로 다른 사람에게 이용허락 해줄 수는 없게 된다. 따라서 창작자 입장에서는 '독점적'이라는 문구를 사용하지 않는 것이 유리하다.

하지만 투자를 하는 이용자 입장에서는 경쟁력 확보를 위해 '독점적' 지위를 요청하는 경우가 많다. 창작자가 독점적 이용허락계약을 받아들일 때에는 비독점적 이용허락계약보다 상대적으로 높은 수준의 대가를 받는 것이 일반적이다.

Q23

이용허락 계약을 체결하면서, '장소를 특정'하거나 '기간을 제한'하는 계약도 가능한가?

A 0

창작자는 자유롭게 계약 내용을 협의할 수 있다. '일본'에서의 출판 등과 같이 장소를 특정하거나, '1년간' 이용허락 하는 것과 같이 기간을 정하는 것은 계약 실무에서 흔히 보는 형태이다. '방송권'과 같이 특정 권리에 대해서만 허락하거나 '뮤지컬 공연권'과 같이 특정 이용 형태만을 지정하는 것도 가능하다.

참고로 저작권 양도 계약에서도 조건을 설정하거나 일부만 양도하는 것이 당연히 가능하다.

Q24

10년 기한의 '이용허락' 계약을 체결하는데, 계약서에 '양도' 계약이라고 잘못 적었다. 저작권양도 계약이 체결된 것인가?

A X

'계약당사자간의 진실한 의사표시'가 이용허락이라면, 설령 계약서에 '양도'라고 기재되어 있더라도 이용허락 계약으로 해석한다. (서울고등법원 2007. 2. 7. 선고 2005나20837 판결 참조) 계약서에 설령 양도계약으로 잘못 기재했다라도 '단순 오기(誤記)'인 경우, 이용허락으로 바로 잡을 가능성은 남아있다. 창작자와 이용자 모두가 '이용허락'으로 생각했으나 계약서에는 양도라고 잘못 적은 경우 법원에서는 당사자의 진정한 의사에 따라 이용허락으로 본 전례가 있는 것이다.

처음부터 제대로 '이용허락'이라고 적었더라면 애초에 근심거리가 생기지 않았을 것임은 물론이다.

3) 저작재산권 양도계약

저작재산권을 아예 다른 사람에게 넘겨 버리는 계약

저작재산권이 전부 양도되면, 창작자는 더 이상 저작권자가 아니다. 자신의 창작물도 마음대로 이용할 수 없게 된다.

<저작권법>

제45조(저작재산권의 양도) ① 저작재산권은 전부 또는 일부를 양도할 수 있다.

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



Q25

'이용허락' 계약과 '양도' 계약은 실무상 비슷한 것인가?

A X

이용허락계약과 양도계약은 전혀 다르다. 저작권을 양도하면 창작자 본인도 허락없이 이용할 수 없는 상황에 처한다. 이용허락은 창작자가 권리자의 지위에서 '이용해도 된다'고 허락하는 것이라면, 양도는 권리자가 바뀌어버리는 것이다.

실무에서는 양자의 구분이 명확하지 않은 계약서들도 보이는데, 창작자는 당연하게도 양도보다는 이용허락 계약을 체결하는 것이 바람직하다. 의도치 않게 저작권이 양도되어 버리는 일이 없도록 반드시 확인하여야 한다.

그나마 다행스러운 것은 법원은 '저작권에 관한 계약을 해석함에 있어 과연 그것이 저작권 양도계약인지 이용허락계약인지는 명백하지 아니한 경우, 저작권 양도 또는 이용허락 되었음 등이 외부적으로 표현되지 아니한 경우에는 저작자에게 권리가 유보된 것으로 유리하게 추정함이 상당하며, 계약내용이 불분명한 경우 구체적인 의미를 해석함에 있어 거래관행이나 당사자의 지식, 행동 등을 종합하여 해석함이 상당하다'고 판시한 바 있다. (대법원 1996. 7. 30. 선고 95다29130 판결)

Q26

저작권 '전부 양도' 계약을 체결했다. 이후에도 '내가 만든 캐릭터'를 이용하는 것은 괜찮은가?

A X

저작권을 양도한다는 것은 마치 '집을 팔아버리는 것'에 비유할 수 있다. 집을 팔아버리면 이제 새 주인의 허락 없이는 집에 들어갈 수 없게 된다. 경제적 이익은 물론이고 창작자와 저작물의 유대 관계를 감안하면, 양도계약보다는 이용허락계약을 우선적으로 고려해야 한다. ≡ 제4장. 가. 계약 종류의 선택

특히 2차적저작물작성권까지 양도해버리는 것은 후속 작품 창작 등 창작자에게 중요한 의미가 있으므로, 저작권 양도(2차적저작물작성권 포함)라는 계약서에서 서명할 때는 다시 한번 고민이 필요하다. ≡ 제4장. 나. 3) 2차적저작물작성권과 2차적 이용

실전 TIP

‘전부 양도’ 계약은 위험

- ① 창작자는 ‘양도’ 계약보다는 ‘이용허락’ 계약을 우선적으로 검토한다.
- ② 양도계약을 체결하더라도, ‘전부’ 양도보다는 최소한의 범위만 특정하여 ‘일부’ 양도하는 것을 우선적으로 검토한다.
- ③ ‘전부’ 양도하는 경우에도 ‘2차적저작물작성권’까지 양도하는 특약 체결은 가급적 하지 않는다.

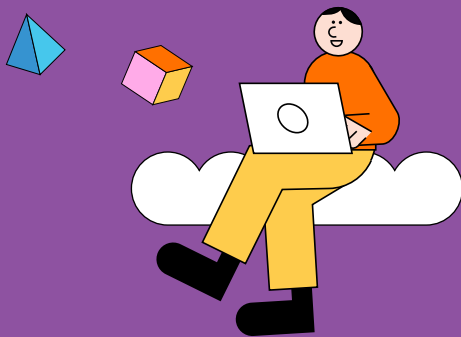
창작자 위험도	계약의 종류	계약서 예시	선택 사항
높음 ↑	저작권 (전부)양도 계약	제0조에서 정한 복제권 등 저작재산권 일체를 이전(양도)한다	2차적저작물작성권까지 양도하려면 특약 필요. ☞ 사례15 (P.65)
	저작권 일부 양도 계약	제0조에서 당사자가 합의한 범위 내의 저작재산권을 이전(양도)한다	7가지 저작재산권 중 일부, 특정 권리 중에서도 이용 양태를 지정, 시간적·지역적 일부만으로 제한 가능 [내용, 조건, 방식 등은 자유롭게 정할 수 있음]
독점적 이용허락 계약	권리자는 이용자에게 대상저작물에 대하여 제0조에서 규정한 범위내에서 독점적으로 이용하는 것을 허락한다.		
낮음 ↓	비독점적 이용허락 계약	권리자는 이용자에게 대상저작물에 대하여 제0조에서 규정한 범위 내에서 (비독점적으로) 이용하는 것을 허락한다.	



4

(사례로 보는) 불공정계약을 피하는 방법

- 가 계약 종류의 선택
- 나 주는 것과 받는 것의 균형
- 다 기타 조건 협의(독소조항 피하기)



가 계약 종류의 선택



1) 공동저작자 지위·저작권 지분 요구

가) '공동저작자'에게 저작자 지위 포기 요구(사례1)

Q 만화 '스토리작가'이다. '그림작가'와 기획부터 공동창작의 의사를 가지고 협업하여 만화를 공동으로 창작했다. 그런데 그림작가가 나에게 저작자 지위를 포기하라고 요구한다. 이제까지 관행적으로 만화는 '그림작가'의 '단독저작물'로 발표되어 왔다고 주장하면서, 아무런 대가도 없이 ㉠ 해당 만화를 자신의 단독저작물로 발표하고 ㉡ 만화에 대한 '모든 권리는 그림 작가에게 귀속된다'는 내용이 담긴 계약서에 서명해달라고 한다. 이러한 내용으로 계약을 체결하는 것이 일반적인가?

A X
처음부터 공동창작의 의사를 가지고 하나의 만화작품을 완성하려는 의사로 협업하여 왔다면, 결과물인 만화는 '공동저작물'이 된다. 법원에서도 만화 스토리작가가 창작하여 제공한 스토리 등과 이에 기초한 만화가의 그림 등이 결합하여 완성된 만화는 만화스토리작가와 만화가의 공동저작물이라고 본 사례가 있다. (서울북부지방법원 2008. 12. 30. 선고 2007가합5940 판결)
㉠ '모든 권리는 그림 작가에게 귀속'되도록 해달라는 것은 스토리작가의 저작재산권을 양도해달라는 요구와 다르지 않다. 아무런 대가도 없이 스토리작가의 저작권을 양도해달라는 것은 불공정 계약의 가능성이 높다.

공동저작물의 저작권은 공동 창작한 그림작가와 스토리작가가 공동으로 행사하는 것이 원칙이다. 공동저작물의 이용에 따른 이익은 특약이 없다면 공동저작자가 개별적으로 그 저작물의 창작에 이바지한 정도에 따라 각자에게 배분되어야 한다. 부당하게 모든 권리를 그림작가에게 귀속시키는 계약에 합의해주어서는 안된다. ≡ 제3장. 나. 2) 공동저작물

더구나 '㉔ 해당 만화를 자신의 단독저작물로 발표'하겠다는 주장은 위법의 여지가 크다. 스토리작가의 성명표시권은 '양도될 수 없는 저작인격권'이어서, 계약으로도 그림작가의 단독저작으로 표기하는 것은 불가능하다. ≡ 제3장. 다. 2)

[실전 TIP] 저작인격권 양도계약은 무효

과거 스토리작가와 그림 작가가 공동 작업하였음에도 불구하고 스토리작가의 이름을 적어주지 않거나, 심지어 스토리작가의 동의없이 제목·내용을 변경하는 일들이 있었다. 하지만 이는 잘못된 관행이며 심지어 저작인격권(성명표시권, 동일성유지권)을 침해한 위법한 행위이다.

비슷한 사례로 메인작가와 보조작가의 관계에 있어서도 과거 보조작가의 저작권이 홀대받던 시절이 있었다. 하지만 보조작가 역시 창작에 실질적으로 기여했다면 당연히 저작자의 지위를 가지게 되고 공표 매체에는 메인작가와 보조작가의 공동저작물로 표기되어야 한다. 법원에서도 보조작가의 공동저작자의 지위를 인정해준 사례가 있다. (서울지방법원 남부지원 1995. 10. 24.자 95가합3860 결정 : 제4공화국 사건)

심화

스토리작가와 그림작가의 관계 : 공동저작물과 결합저작물

만화 스토리작가와 그림작가의 관계는 공동창작의 의사 여부 등 구체적인 관계에 따라 '결합저작물'인 경우도 있고 (서울고등법원 2007.2.7. 선고 2005나20837 판결), '공동저작물'인 경우도 있다. (서울북부지방법원 2008.12.30. 선고 2007가합5940 판결)

여러 명이 창작에 기여했다더라도 공동의 창작의사가 없거나 각자의 기여분을 분리하여 개별적으로 이용할 수 있는 경우라면, 결합저작물이 된다. 반면 스토리작가와 그림작가가 공동창작의 의사를 가지고 유기적인 결합으로 완성되어 각 기여부분을 분리하여 이용할 수 없는 경우에는 공동저작물이 된다. ≡ 제3장. 나. 2) 공동 저작물

나) 아이디어만 제공한 사업자가 '공동저작자' 지위를 요구(사례2)

Q 사업체 대표가 자신도 기획 회의에 참가하고 아이디어를 제공했으니 공동저작자라며, ㉔ '작가로서 수익의 30프로를 받아야 한다'고 주장한다. 또한 ㉕ 저자 표기에도 자신의 이름을 공동저작자로 적겠다고 한다. 사업체 대표의 주장은 타당한가?

A X
아이디어를 제공한 것만으로는 '저작자'가 될 수 없다. 여러 사람이 저작물 작성에 관여한 경우 그 중에서 창작적인 표현 형식 자체에 기여한 자만이 그 저작물의 저작자가 된다. (대법원 2009. 12. 10 선고 2007도7181 판결) ≡ 제3장. 나. 1) 창작자 = 저작자 [창작자 원칙]

따라서 사업체 대표는 '저작자'가 아니다. 이는 당사자간의 합의로 정할 수 있는 문제도 아니다. '검정고무신'의 캐릭터 9종에 대해 회사 대표 등이 저작자로 등록되어 있었는데, 2023년 한국저작권위원회는 창작에 참여하지 않는 3인에 대해 저작자 등록 직권 말소 처분을 함으로써 실제 창작에 참여하지 않은 자는 저작자가 될 수 없다는 것을 분명히 한 바 있다.

['검정고무신' 캐릭터 등록 현황]

캐릭터명	기영이	기철이	뽕구	기영이 아빠	기영이 엄마	기영이 할머니	기영이 할아버지	도승이	경주
등록 저작물									

(한국저작권위원회 2023. 8. 16. 보도자료 참조)

'㉕ 저자 표기에도 자신의 이름을 공동저작자로 적겠다고' 하나, 저작자가 아닌데 공동저자로 표기하는 것은 불가능하다. (대법원 2009. 12. 10 선고 2007도7181 판결). 설령 작가와 공동저작자로 표시할 것을 합의하였다고 하더라도 저작자가 아닌 자를 저작자로 표시하는 것은 위법한 행위이다. (저작권법 제137조 제1항 제1호)

〈저작권법〉

제137조(벌칙) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다. <개정 2009. 4. 22., 2011. 12. 2., 2020. 2. 4.>

1. 저작자 아닌 자를 저작자로 하여 실명·이명을 표시하여 저작물을 공표한 자
2. 실연자 아닌 자를 실연자로 하여 실명·이명을 표시하여 실연을 공연 또는 공중송신 하거나 복제물을 배포한 자

또한 저작자가 아닌데 ㉔ '작가로서 수익의 30프로를 받아야 한다'는 주장 역시 부당해 보인다. 수익 분배와 같은 재산적인 사항은 당사자간 합의에 따라 정할 수 있는 사항이기는 하나, '작가'가 아닌데, '작가로서' 수익을 가져가겠다는 문구는 불공정 계약이 될 가능성이 크다.

다) 용역계약에서 발주처가 '저작권 지분'을 요구(사례3)

Q SW 개발 용역 계약을 체결했다. 저작권은 창작자에게 주어진다 알고 있는데, 발주처에서 개발된 SW의 '저작권'을 '공동소유'하자고 요구한다. 실령 창작자가 동의해 준다고 하더라도, '창작을 하지 않은 발주처'가 '저작권을 공동 소유'하는 것은 불법이 아닌가?

A X
법적으로 창작에 관여하지 않은 발주처가 '저작권'을 공동 소유하는 것은 불가능하지 않다. 창작자의 저작권을 양도 받는 것이 불법은 아니다. ≡ 제3장. 라. 3) 지식재산권 양도 계약

용역계약에서 발주자가 비용을 지급하는 대가로 결과물의 저작권 지분을 요구하는 사례는 실무에서 흔히 볼 수 있다. 비용을 투자한 것만으로 '저작권자'가 될 수는 없지만, 재산적 권리인 저작재산권은 기여도에 따라 나눠 가질 수 있다.

영화와 같이 창작에 막대한 비용이 필요한 경우에, 제작투자가 제작비를 부담하는 대신 저작권의 일부를 요구하는 계약은 흔하다. 표준계약서에서도 기여도에 따라 창작자와 발주처가 저작권을 나눠 가지는 사례를 찾아볼 수 있다. 기획재정부 예규인 용역계약일반조건에도 '계약목적물에 대한 지식재산권은 발주기관과 계약상대자가 공동으로 소유'한다고 되어 있다.⁴

즉 저작권은 양도가 가능하고, 창작자의 저작권 지분을 양도하는 것 자체가 불공정하다고 단정할 수는 없다. 다만 기여도에 비하여 지나치게 많은 지분을 요구하는 것은 창작자에게 불리한 계약이 될 수 있다.

용역계약일반조건 (기획재정부 계약예규 제582호)

제56조(계약목적물의 지식재산권 귀속 등) ① 해당 계약에 따른 계약목적물에 대한 지식재산권은 발주기관과 계약상대자가 공동으로 소유하며, 별도의 정함이 없는 한 지분은 균등한 것으로 한다. 다만, 개발의 기여도 및 계약목적물의 특수성(국가안전보장, 국방, 외교관계 등)을 고려하여 계약당사자간의 협의를 통해 지식재산권 귀속주체 등에 대해 공동소유와 달리 정할 수 있다.

② 제1항에 따라 지식재산권을 공동으로 소유하는 경우에는 국가안전보장, 국가의 방위계획 및 정보활동, 외교관계 등의 사유에 의해 지식재산권의 상업적 활용을 제한할 수 있는 경우를 당사자간에 별도로 협의하여 정하지 않는 한 공유자 일방은 지식재산권의 복제, 배포, 개작, 전송 등의 사용·수익을 할 수 있다. <신설 2009.9.21.>

4 다만 용역계약이 아닌 단순한 '후원계약'이라면 제작비 지급과 무관하게 창작자가 저작권을 모두 가지게 될 가능성이 있다. 물론 이 경우에도 공동저작권 부여를 전제로 후원을 하는 계약이 모두 불공정한 것은 아니다.

③ 제2항에 의한 지식재산권의 사용·수익 등에 따른 이익은 별도의 정함이 없는 한 지식재산권을 행사한 당사자에게 귀속하는 것으로 한다. <신설 2009.9.21.>

④ 제1항 및 제2항에도 불구하고, 발주기관이 개발된 소프트웨어를 타기관과 공동으로 활용하는 경우에 계약담당공무원은 그 대상기관의 범위 등을 입찰 공고에 명시하고 이를 계약서에 반영하여야 한다. <신설 2009.9.21, 개정 2012.1.1.>

⑤ 공유자 일방이 지분을 제3자에게 양도하는 등 지식재산권을 처분·배포하고자 하는 경우에는 반드시 타공유자의 동의를 받아야 한다. <신설 2009.9.21, 개정 2015.1.1.>

⑥ 제1항에 의하여 지식재산권이 발주기관에 귀속된 경우 발주기관은 국가안전보장, 국가의 방위계획 및 정보활동, 외교관계 그 밖에 이에 준하는 경우로서 국가기관의 행위를 비밀리에 할 필요가 있을 경우 등 특별한 사유가 없는 한 계약상대자에게 계약목적물을 개작할 수 있는 권리를 부여하여야 하며, 계약상대자는 이를 상업적으로 활용할 수 있다. 이 경우 개작권을 부여받은 계약상대자는 발주기관의 승인을 받아 제3자에게 개작권을 양도할 수 있다.

⑦ 제1항에 의하여 지식재산권이 계약상대자에게 귀속된 경우라 하더라도 계약상대자는 발주기관이 계약목적과 관련하여 해당 계약목적물을 사용(기능개선, 재개발, 유지보수를 포함한다. 이하 "계약목적물의 사용"이라 한다)함에 있어서는 어떠한 제한을 하여서도 아니된다.

심화

정부용역계약에서 정하는 저작권 공유의 의미

저작권의 경우에는 권리 행사를 위해 공유자 전원의 합의가 있어야 권리 행사가 가능하다. 또한 공동저작물의 이용에 따른 이익 역시 별도로 정한 사항이 없다면 창작에 이바지한 정도에 따라 각자에게 배분된다. (저작권법 제48조)

그런데 용역계약일반조건에 따라 계약을 체결하여 저작재산권을 공동 소유하게 되면, 공유자 일방은 자유롭게 사용·수익(복제, 배포, 개작, 전송 등)을 할 수 있으며, 사용·수익에 따른 이익은 저작재산권을 행사한 당사자에게 귀속된다.

물론 이 경우에도, 사용·수익을 넘어 공유자 일방이 자신의 권리 자체를 제3자에게 양도하거나 이전하고자 하는 경우에는 상대 공유자의 동의를 받아야만 한다 (용역계약일반조건 제56조).

2) 관리·유통을 위해 저작권 양도 요구

가) 음반제작·유통을 위해 '저작권 양도'를 요구(사례4)

Q 작곡가이다. 음반제작사와 음반 발매를 위한 계약을 체결하는데, 음반 유통을 위해서는 복제도 해야 하고 배포도 해야 하기 때문에 최소한 복제권·배포권은 자신에게 양도 해줘야 한다고 얘기한다. 음반을 내고 유통하기 위해서는 복제권·배포권의 양도 계약이 불가피한가?

A X

'양도' 계약이 아닌 '이용허락' 계약만으로도 음반 제작과 유통이 충분히 가능하다.

저작권 계약은 크게 창작자가 저작권을 보유하면서 이용을 허락하는 ① 이용허락계약과 저작재산권을 아예 넘겨 버리는 ② 저작재산권 양도계약으로 나뉜다. 저작권 양도를 해버리면 창작자는 저작권을 잃게 되므로, 저작권 양도 계약은 매우 신중하게 검토되어야 한다. **☞ 제3장. 라. 3) 저작재산권 양도 계약**

이용허락계약인 줄 알았으나 저작재산권 양도계약이 체결되어 법정 분쟁까지 간 대표적인 사례로 과거 '조용필 사건'이 있다. 조용필 측은 조용필이 작사·작곡한 음악 31곡에 대해 "계약 당시 '복제·배포권'을 넘기는 행위를 녹음된 음반의 '판권'을 넘기는 것으로 이해했지, 노래의 저작권마저 주는 것이라고는 생각하지 못했다"고 해명하면서, 민법 제104조의 불공정한 법률행위·민법 제103조의 선량한 풍속 기타 사회질서 위반으로서 무효 주장, 민법 제109조의 착오에 의한 의사표시로서 취소 주장까지 했으나 법원은 모두 받아들이지 않았다. (대법원 2000. 4. 21. 선고 99다72989 판결) 이후 복제·배포에 대한 수익을 분배받지 못하는 것은 물론, 자신이 창작한 노래를 스스로 복제·배포할 때에도 사용료를 내야 하는 상황에 처한 바 있다.

실전TIP 저작권 '양도' 계약보다 '이용허락' 계약을 우선적으로 검토한다.

나) 영화의 제작·유통을 위해 시나리오 '저작권 양도'를 요구(사례5)

Q 시나리오 작가이다. 영화제작사의 요청으로 내가 창작한 시나리오를 제공하기로 했다. 그런데 영화 제작·유통을 위해서는 저작권 전부 양도가 필요하다고 한다. 영화의 제작·유통을 위해 저작권 '전부 양도' 계약이 불가피한가?

A X

단순히 '이용허락'을 해주는 것만으로도 영화의 제작·유통이 가능하다. 저작권 양도를 해버리면 창작자는 저작권을 잃게 되므로, 저작권 양도 계약은 매우 신중하게 검토되어야 한다.

참고로 시나리오 표준계약서 4종에서도 작가의 저작권 전부를 양도하는 조항은 찾아보기 어렵다. "독점적으로 이용허락"할 권리만을 허락하거나(표준 영화화 권리 이용허락 계약서), 작가의 권리를 양도하는 경우에도 "극장용 장편영화 1편을 제작하여, 전 세계에 배급, 판매, 이용할 수 있는 권리"만을 양도한다. (표준 영화화 권리 양도계약서)

영화의 시나리오 집필에 대한 '표준 각본 계약서'에서도 시나리오의 저작권은 작가에게 남아 있는 것을 전제로 "시나리오의 2차 저작물 권리를 행사하기 위해서는 '작가'와 협의를 거쳐 '작가'에게 별도의 대가를 지불한 후 필요한 권리를 양도 또는 이용허락 받아야 한다."고 되어 있다.

[시나리오 표준계약서]

<표준 영화화 권리 이용허락 계약서>

제 4 조 (이용허락)

(1) '작가'는 '제작사'에게 제(2)항에서 제(4)항까지의 범위 내에서 "본건 시나리오"로 극장용 장편영화 1편(본 계약에서 "본건 영화"라 한다)을 제작하여, 전세계에 배급, 판매, 이용할 수 있는 권리를 독점적으로 이용허락한다.

<표준 영화화 권리 양도계약서>

제 4 조 (권리 양도)

(1) '작가'는 '제작사'에게 제(2)항에서 제(4)항까지의 범위 내에서 "본건 시나리오"로 극장용 장편영화 1편(본 계약에서 "본건 영화"라 한다)을 제작하여, 전세계에 배급, 판매, 이용할 수 있는 권리를 '제작사'에게 양도한다.

<표준 각본 계약서>

제8조 (권리의 귀속 등)

(1) '작가'는 "본건 시나리오"를 창작한 저작자로, 본 조에 정하는 권리의 귀속에 관한 내용이 위 사실에 영향을 미치지 않는다.

- (2) 본 계약에서 특별히 달리 정한 경우를 제외하고는, “본건 영화”에 대한 저작권은 ‘제작사’에게 귀속된다.
- (3) ‘제작사’가 “본건 영화”이외에 “본건 시나리오”의 2차 저작물 권리를 행사하기 위해서는 ‘작가’와 협의를 거쳐 ‘작가’에게 별도의 대가를 지불한 후 필요한 권리를 양도 또는 이용허락 받아야 한다. 대가의 정도나 지급방식은 ‘제작사’와 ‘작가’가 서면 합의하여 정한다. 단, 소설, 웹툰 등 원저작물을 원안으로 한 경우에는 ‘제작사’와 원저작물 권리자 간의 관련 계약 내용을 반영하여 결정한다.

심화

영상저작물 제작자 보호와 추정 조항(제99조·제100조)

영화 제작에는 많은 투자금이 필요하고, 투자자는 흥행에 따른 위험을 부담한다. 저작물의 이용·유통이 어렵게 되면 투자자본의 회수가 힘들어질 수 있고 이는 투자 위축으로 이어질 우려가 있다. 이에 저작권법에는 ‘영상저작물에 대한 특례규정’을 두어 ‘전체적 기획 및 책임하에 구체적인 제작비용 지출 등의 주체가 되어 제작을 한 『영상제작자』에게 권리를 집중시키는 ‘추정 조항’을 두고 있다.

예컨대 작가가 영화로 만드는 것을 허락했다면, 극장에서 상영하는 것까지 포함하여 허락한 것으로 추정한다. 또한 카메라감독이나 미술감독 등이 ‘영상저작물의 제작에 협력할 것을 약정’했다면, 이들이 취득한 저작권은 영상저작물의 이용을 위하여 필요한 권리는 영상제작자가 이를 양도 받은 것으로 추정한다.

〈저작권법〉

제99조(저작물의 영상화)

- ① 저작재산권자가 저작물의 영상화를 다른 사람에게 허락한 경우에 특약이 없는 때에는 다음 각 호의 권리를 포함하여 허락한 것으로 추정한다.
1. 영상저작물을 제작하기 위하여 저작물을 각색하는 것
 2. 공개상영을 목적으로 한 영상저작물을 공개상영하는 것
 3. 방송을 목적으로 한 영상저작물을 방송하는 것
 4. 전송을 목적으로 한 영상저작물을 전송하는 것
 5. 영상저작물을 그 본래의 목적으로 복제·배포하는 것
 6. 영상저작물의 번역물을 그 영상저작물과 같은 방법으로 이용하는 것

제100조(영상저작물에 대한 권리)

- ① 영상제작자와 영상저작물의 제작에 협력할 것을 약정한 자가 그 영상저작물에 대하여 저작권을 취득한 경우 특약이 없는 한 그 영상저작물의 이용을 위하여 필요한 권리는 영상제작자가 이를 양도 받은 것으로 추정한다.
- ③ 영상제작자와 영상저작물의 제작에 협력할 것을 약정한 실연자의 그 영상저작물의 이용에 관한 제69조의 규정에 따른 복제권, 제70조의 규정에 따른 배포권, 제73조의 규정에 따른 방송권 및 제74조의 규정에 따른 전송권은 특약이 없는 한 영상제작자가 이를 양도 받은 것으로 추정한다.

다) 그림 판매를 위해 ‘저작권 양도’를 요구(사례6)

Q 전시회 개최를 준비하고 있는 작가이다. 전시회를 통해 작품 판매도 진행하려고 하는데, 갤러리 측에서 작품에 대한 ‘저작권을 양도해야 작품을 판매’할 수 있다고 한다. 갤러리 측은 저작권 양도 없이는 ㉠ 갤러리에서 작품 소개를 위한 책자를 만들 수가 없고 ㉡ 구매자가 그림을 전시하려면 저작권 문제가 발생하므로, 저작권을 양도하지 않으면 법적으로 그림 판매가 어렵다고 한다. 작품을 판매하려면 저작권을 넘겨야만 하는 것인가?

A X

그림을 판매하는데 저작권까지 함께 넘겨야 할 이유는 없다. 그림을 판매하는 것은 ‘소유권’을 넘기는 것이므로 ‘저작권’과 무관하게 판매할 수 있다. 실무에서 저작권과 소유권을 혼동하여 저작권 양도 계약서에 ‘소유권을 넘긴다’고 되어 있거나 그 반대로 소유권을 양도하는 의미로 저작권을 양도한다고 쓴 사례들이 발견되곤 하는데, 소유권과 저작권은 전혀 다른 개념이다.

따라서 작품 판매 위탁을 위해 갤러리 측에 미술작품의 저작권을 넘길 필요는 없다. 그림이 판매되어도 미술작품의 저작권은 여전히 작가에게 남아 있는 것이 원칙이다. 특히 갤러리 측이 저작권을 양도하지 않으면 곤란하다고 제시한 2가지 이유 역시 타당하지 않다. 먼저 ㉠ 그림을 판매하는 갤러리에서 작품 소개를 위한 책자를 만들 수가 없다고 걱정하나, 미술저작물을 판매하려는 자는 저작권자의 허락 없이도 ‘그 저작물의 해설이나 소개를 목적으로 하는 목록 형태의 책자에 이를 복제하여 배포할 수 있다.’(저작권법 제35조 제3항) ㉡ 저작권법에서 저작권자의 허락 없이도 ‘미술저작물등의 원본의 소유자나 그의 동의를 얻은 자는 그 저작물을 원본에 의하여 전시할 수 있다.’(저작권법 제35조 제1항) 고 규정하는바, 비싼 돈을 지불하고 그림을 구입한 구매자가 저작권 문제로 그림을 전시하지 못하는 일도 벌어지지 않는다.

〈저작권법〉

제35조(미술저작물등의 전시 또는 복제) ① 미술저작물등의 원본의 소유자나 그의 동의를 얻은 자는 그 저작물을 원본에 의하여 전시할 수 있다. 다만, 가로·공원·건축물의 외벽 그 밖에 공중에게 개방된 장소에 항시 전시하는 경우에는 그러하지 아니하다.

② 제1항 단서의 규정에 따른 개방된 장소에 항시 전시되어 있는 미술저작물등은 어떠한 방법으로든지 이를 복제하여 이용할 수 있다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 건축물을 건축물로 복제하는 경우
 2. 조각 또는 회화를 조각 또는 회화로 복제하는 경우
 3. 제1항 단서의 규정에 따른 개방된 장소 등에 향시 전시하기 위하여 복제하는 경우
 4. 판매의 목적으로 복제하는 경우
- ③ 제1항의 규정에 따라 전시를 하는 자 또는 미술저작물등의 원본을 판매하고자 하는 자는 그 저작물의 해설이나 소개를 목적으로 하는 목록 형태의 책자에 이를 복제하여 배포할 수 있다.

참고로 작가와 화랑 간의 [전시 및 판매위탁계약서](표준계약서)에는 작품의 저작권은 여전히 작가에게 있다고 확인하고 있다.

[전시 및 판매위탁계약서](표준계약서)

제14조 (작품의 저작재산권 귀속, 이용허락 등)

- ① 작품의 저작재산권은 작가에게 있다.

라) 상품화를 위해 '저작권 양도'를 요구(사례7)

Q 갤러리 측에서 작품 전시 중에 작품을 엽서로 만들어서 판매하고 싶다면 저작권 양도를 요구한다. 엽서를 판매하는 것에는 동의하나 저작권 양도는 하고 싶지 않다. 갤러리를 통해 작품을 상품화 하여 판매를 하려면 저작권 양도가 불가피한가?

A X

엽서로 만들어 판매하는 것은 '이용허락' 계약만으로 충분하다.

작품을 상품화(merchandising)하고자 하는 경우 작가는 상품의 종류, 판매가격, 판매대금의 분배비율 및 분배시기 등 구체적인 내용을 조율하여 '이용허락' 계약을 체결하면 된다. 작가와 화랑 간의 [전시 및 판매위탁계약서] (표준계약서)에서도 화랑이 작품을 상품화하고자 하는 경우 이를 위한 '이용허락 계약'을 체결하도록 안내하고 있다. 굳이 저작권 양도까지 할 필요는 없다. 이용허락계약으로 가능한데도 과도하게 양도계약을 요구하는 것은 불공정 계약에 해당할 가능성이 있다. 저작권 전부 양도를 하게 되면 작가는 앞으로 해당 저작물에 대해서 더 이상 저작권자가 아니게 된다. ⇨ 제3장. 라. 3) 저작재산권 양도 계약

[전시 및 판매위탁계약서](표준계약서)

제14조 (작품의 저작재산권 귀속, 이용허락 등)

- ④ 화랑이 작품을 상품화(merchandising)하고자 하는 경우 작가와 상품의 종류, 판매가격, 판매대금의 분배비율 및 분배시기 등 구체적인 내용을 포함하는 서면 합의를 하여야 한다.

마) 효율적 관리를 위해 저작권 지분을 요구(사례8)

Q 웹툰 작가이다. 에이전시와 작품 유통 계약을 체결하려는데, 저작권의 지분 양도를 요구한다. 에이전시는 저작물을 효율적으로 관리하려면 '공동 저작권자가 되어야만 한다'면서 일부 양도를 종용한다. 에이전시에 작품 유통 등 관리를 맡기려면 저작권 양도는 불가피한가?

A X

이미 많은 웹툰 작가들이 '저작권 양도없어도' 에이전시와 협업하여 작품을 유통시키고 있다. 작품 유통은 '이용허락' 계약만으로 가능하고, 저작물 관리는 '위임 계약'으로도 충분하다. 작가가 원치 않는 지분 요구를 굽히지 않는다면 해당 에이전시와의 계약 자체를 거절하는 것도 고려해야 한다.

실전 TIP

에이전시 계약과 기한부 양도

작가가 에이전시에게 저작권 지분을 양도하겠다는 의사가 있다면, 지분 양도 계약이 불가능한 것은 아니다. 실무에서는 효과적인 침해 단속 등을 이유로 저작권 지분 양도에 동의하는 사례가 있다. 이 때 에이전시와의 계약 기간 동안만 저작권의 일부를 양도하는 '기한부 양도'를 고려해 볼 수 있다. 예컨대 계약이 종료된 이후에는 저작재산권을 되돌려 받을 수 있도록 아래와 같이 양도기간을 정할 수 있다.

제4조 (양도 기간)

대상저작물에 대한 권리 양도 기간은 ____년 ____월 ____일부터 ____년 ____월 ____일 까지로 한다.

바) 홈페이지 업로드를 위해 '저작권 양도'를 요구(사례9)

Q 회사 워크샵에서 강연한 강의 영상과 강의안을 해당 회사 홈페이지에 올리겠다고 하여 동의하였는데, 계약서를 가져와 '저작권 양도'를 해달라고 한다. 단지 회사 홈페이지에 올리기 위한 양도 계약일 뿐, 아무 불이익도 주지 않겠다는데 저작권 양도를 해줘야 하나?

A X
 해당 회사 홈페이지에 올리는 것은 '이용허락 계약'으로 충분하다. '비독점적 이용허락계약'만으로도 회사는 아무런 불편함이 없다. 반면 강사 입장에서는 강의안의 저작권을 양도 해버리면 동일·유사한 내용으로 다른 곳에서 강의하는 것조차 불편해질 수 있다.
 과거에는 공공기관에서도 강의 영상을 촬영하여 홈페이지에 공개하겠다고 저작권 양도를 요구하는 사례가 있었다. 이용허락만으로 충분한 경우에도 저작권을 전부 양도 받아 두는 것이 향후 저작권 분쟁 위험을 줄이는 방법이라고 생각하는 기관도 있었다. 게다가 저작권 양도에 대하여 추가적인 대가도 지불하지 않는 경우가 많았는데, 이는 불공정계약 사례라고 볼 여지가 크다.

사) 학원 강사에게 '저작권 양도'를 요구(사례10)

Q 프리랜서 강사이다. 학원에서 다른 곳에 강의하던 내용으로 특강을 요청하여 수락하였는데, 강의안 PPT와 강의 영상에 대한 저작권 양도를 요구하였다. 난색을 표하자 학원이 강의에 대한 저작권을 가지는 것은 업계의 관행이라며 이미 다른 강사들의 저작권도 모두 학원이 가지고 있다고 한다. 나아가 학원에서 대가를 받고 강의를 하는 '강사들의 저작권은 학원이 갖는 것'으로 저작권법에 적혀 있다고 얘기하는데 사실인가?

A X
 강의의 저작권은 창작자인 강사가 가지는 것이 원칙이다.[창작자주의] 따라서 강의에 대한 저작권은 강사에게 있다. 다만 창작자주의의 예외가 하나 있는데, 업무상저작물에 해당하는 경우 법인 등 사용자가 저작자가 된다. 학원이 '다른 강사들의 저작권도 모두 학원이 가지고 있다'거나, '강사들의 저작권은 학원이 갖는 것으로 저작권법에 적혀 있다'고 얘기하는 것도 강사의 강의가 '업무상저작물'에 해당한다고 주장한 것으로 추정해 볼 수 있다.

업무상저작물이 되기 위해서는 학원과 강사 간에는 사용관계, 즉 (i) 실질적인 지휘감독관계가 있고, (ii) 강사가 학원의 업무를 이행하기 위해 해당 교재를 작성하여 이것이 (iii) 학원 명의로 공표되어야 한다. ≪ 제3장. 나. 3) 업무상저작물

하지만 학원에 소속되어 있지 않은 프리랜서 강사에게 '다른 곳에 강의하던 내용'으로 특강을 요청했다면 업무상저작물이 될 수 없다. 결과적으로 '학원에서 대가를 받고 강의를 하는 강사들의 저작권은 학원이 갖는 것으로 저작권법에 적혀 있다'는 주장은 틀린 말이다. 단지 학원에서 강의를 했다고 해서 학원이 저작권을 가져야 할 이유는 없다. 교재 인쇄 등을 위해 필요하다면 해당 사항을 특정하여 '이용허락'해주면 될 것이다. ≪ 제3장. 라. 2)3) 저작재산권 이용허락계약 양도계약

나 주는 것과 받는 것의 균형

1) 적절한 수익 분배 비율

가) 적절한 사용료는 누가 정해주는가(사례11)

Q 시나리오 작가이다. 영화사에서 저작권 양도를 요청하면서 1,000만원을 주겠다고 한다. 2년 동안 작업한 시나리오인데, 연봉으로 보면 500만원 수준에 불과하여 적절한 금액인지 궁금하다. 문화체육관광부나 한국저작권 위원회에서 적절한 계약 금액이 얼마인지 정해주는가?

A X
 저작권 계약에 있어 적정 대가를 정해주는 기관이 별도로 있는 것은 아니다. 저작권법 역시 적절한 사용료를 정해주는지는 않는다. 분배 비율이나 사용료 등은 계약 당사자가 자유롭게 협의하여 정하는 것이 원칙이다. [사적자치의 원칙, 계약자유 원칙] 한국저작권위원회 저작권법률지원센터(☎1800-5455)에도 적절한 수익분배비율에 대해 문의하는 사례가 있는데, 일률적으로 그 숫자를 조언해주는 것은 어려운 일이다.

[참고] 신탁관리단체 홈페이지

기관명	QR코드
KCISA 한국문화정보원	
한국방송작가협회 KOREA TV & RADIO WRITERS ASSOCIATION	
한국시나리오작가협회 Korea Scenario Writers Association	
kfpa 한국영화제작가협회 KOREAN FILM PRODUCERS ASSOCIATION	
Federation of Korean Music Performers 한국음악실연자연합회	
KOSCAP (사)활개하는음악저작권협회 THE KOREAN SOCIETY OF COMPOSERS, AUTHORS AND PERFORMERS	
한국방송실연자권리협회 KOREA BROADCASTING PERFORMERS' RIGHTS ASSOCIATION	
KOLAA 한국문학예술저작권협회 Korea Literature, Academic works and Art Copyright Association	
한국언론진흥재단 Korea Press Foundation	
RIAK 서단법인 한국요양산업협회 KOREAN NURSING INDUSTRY ASSOCIATION OF KOREA	
사단법인 한국음악저작권협회	

[참고] 예술인의 지위와 권리의 보장에 관한 법률과 불공정행위 금지

예술인의 지위와 권리의 보장에 관한 법률 제13조에서는 '우월한 지위를 이용하여 예술인에게 불공정한 계약 조건을 강요하거나 계약 조건과 다른 활동을 강요하는 행위', '부정한 방법으로 예술인에게 불이익이 되도록 부당하게 거래조건을 설정 또는 변경하거나 그 이행과정에서 불이익을 주는 행위' 등 불공정행위를 금지하고 있다.

문화체육관광부는 2023년 검정고무신 사건에 대한 특별조사를 통해 저작권자 간 2010년 체결한 '손해배상청구권 등 양도각서'가 신고인의 검정고무신 관련 일체의 작품 활동과 사업에 대한 모든 권리를 피신고인에게 양도하고 위반 시 위약금을 규정하는 등 신고인에게 일방적으로 의무만을 지우고 있으나, 피신고인은 신고인에게 아무런 대가를 지급하지 않은 것을 확인했다. 문체부는 이것이 정상적인 거래 관행에 비추어 볼 때 '현저하게 신고인에게 불이익한 거래조건을 설정한 행위'에 해당하여 「예술인 권리보장법」 제13조제1항제5호를 위반한 것으로 판단한 바 있다.⁵ 이러한 불공정행위를 당한 예술인은 문화체육관광부장관에게 이를 신고할 수 있다.

[예술인의 지위와 권리의 보장에 관한 법]

제13조(불공정행위의 금지) ① 국가기관등, 예술지원기관 및 예술사업자는 예술인의 자유로운 예술 활동 또는 정당한 이익을 해치거나 해칠 우려가 있는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위(이하 "불공정행위"라 한다)를 하거나 제3자로 하여금 이를 하게 하여서는 아니 된다.

1. 우월한 지위를 이용하여 예술인에게 불공정한 계약 조건을 강요하거나 계약 조건과 다른 활동을 강요하는 행위
2. 예술인에게 적정한 수익배분을 거부·지연·제한하는 행위
3. 부당하게 예술인의 예술 활동을 방해하거나 지시·간섭하는 행위
4. 계약과정에서 알게 된 예술인의 정보를 부당하게 이용하거나 제3자에게 제공하는 행위
5. 그 밖의 부정한 방법으로 예술인에게 불이익이 되도록 부당하게 거래조건을 설정 또는 변경하거나 그 이행과정에서 불이익을 주는 행위

실무에서도 작가·출판사 등의 사정에 따라 계약마다 그 비율은 다양하게 나타난다. 저작물의 유형, 이용 형태, 당사자의 지위, 저작물 시장의 관행, 사회 일반의 상식 등을 종합적으로 고려하여 결정해야 할 것이다.

한국음악저작권협회나 한국문학예술저작권협회 등 신탁관리단체들의 사용자 징수규정은 이해관계자의 의견 수렴을 거쳐 문화체육관광부 장관의 승인을 받아 정하고 있다. (저작권법 제105조 제9항) 적정한 사용자 협회에 일응 참고가 될 수 있다.

5 문화체육관광부(2023). "문체부, '검정고무신 사건'특별조사 마무리 미배분 수익 배분, 불공정계약 변경 등 명령 - 신고인에게 배분해야 할 수익 미배분, 신고인에게 일방적으로 불리한 불공정계약 내용 등 사실 확인", 2023.7.17.자 보도자료.

나) 더 좋은 계약조건을 위한 계약 해제 (사례12)

Q 저작권 양도 계약을 체결하였는데, 바로 다음날 다른 곳에서 더 좋은 조건을 제시 받았다. 이미 양도 계약을 체결했다고 얘기했지만, 더 많은 돈을 주겠다고 자기와 계약하자고 한다. 더 좋은 조건을 제시받은 것을 보면 이전 계약이 불공정했던 것으로 생각되는데, 계약 해지가 가능한가?

A X

더 좋은 조건을 제시받았다는 사정만으로 이전 계약이 불공정하다고 단정할 수는 없다. 허물며 더 좋은 조건의 계약을 위해 이미 서명하여 체결된 계약을 해제하는 것은 허용되기 어렵다. 계약은 법적인 효력이 발생하는 '법률 행위'이며, 사기·강박 등 특별한 사유가 없는 한 마음대로 없던 일로 할 수 있는 것이 아니다. 일단 계약이 체결되면 '계약은 지켜져야 한다'(Pacta sunt servanda) [계약의 구속력] 일반적으로 계약을 이행하지 않으면 채무불이행 등 법적 책임이 따른다.

다만 예외적으로 계약 내용이 지나치게 불공정한 계약이라면 법원에서 무효가 될 가능성이 있기는 하다. 민법 제103조에 정한 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반하는 경우나(서울고등법원 2010. 3. 17. 선고 2009나38065 판결) 민법 제104조의 당사자의 공박, 경솔 또는 무경험으로 인하여 현저하게 공정을 잃은 법률행위에 해당한다면 무효가 될 수 있는 여지가 있다. 하지만 법원에서 이들 조항에 따라 무효가 되는 사례는 극히 드물다. 소위 '조용필 사건'이나 '백희나 사건' 등에서도 창작자들은 민법 제103조·제104조에 근거하여 계약의 무효를 주장해 보았으나, 모두 받아들여지지 않았다.

민법

제103조(반사회질서의 법률행위) 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반한 사항을 내용으로 하는 법률행위는 무효로 한다.

제104조(불공정한 법률행위) 당사자의 공박, 경솔 또는 무경험으로 인하여 현저하게 공정을 잃은 법률행위는 무효로 한다.

제105조(임의규정) 법률행위의 당사자가 법령 중의 선량한 풍속 기타 사회질서에 관계없는 규정과 다른 의사를 표시한 때에는 그 의사에 의한다.

2) 매절계약(Buyout)

가) 매절계약이란 무엇인가(사례13)

Q 작가이다. 출판사와 출판 계약을 체결하였는데, '850만원을 받고 모든 권리를 출판사에 넘기는' 내용이였다. 이것이 소위 '매절계약'에 해당하는 것인가?

A O

출판업계에서 관행적으로 사용해 온 '매절(賣切) 계약'이란 "계약을 체결할 때 저작자에게 일정 금액만 지불하면, 이후의 활용에 대한 수익은 모두 출판사에게 귀속되고 저작자에게는 별도로 추가적인 대가를 지불하지 않는 계약" 형태를 말한다.

우리나라 저작권법상 어느 조항에도 '매절'이라는 표현은 없으며, 일본식 용어로 알려져 있다. 대체로 저자에게 저작권인 인세를 한 번 지급하고 그 이후에는 책 판매량과 상관없이 아무런 보상이나 추가로 저작권료를 지급하지 않는 것으로 사용하고 있다.

매절계약이 반드시 저작권을 '전부 양도'하는 것으로 해석되는 것은 아니다. 일정 금액을 받고 추가적인 대가를 지불하지 않는 저작권양도계약, 저작권이용 허락계약, 배타적발행권·출판권설정계약 등을 모두 '매절계약'이라고 부른다.

실전 TIP

저작권료의 수준과 양도계약·이용허락계약의 구분

매절계약은 저작권 양도로 해석되기도 하지만, 저작권 이용허락 계약으로 해석되는 경우도 많다. 당사자의 의사가 가장 중요하지만, 이를 알 수 없을 때 법원은 '저작권료의 수준'이 양자를 구분하는 기준이 된다고 판시한 바 있다.

법원은 저작권료인 인세 금액이 통상적인 저작권료를 초과하는 큰 금액일 경우에 양도계약으로 인정하고 있으며, 그렇지 않은 경우에는 단순히 이용허락인 출판계약으로 판결하고 있다(대법원 1995. 9. 26. 선고 95다3381). 즉 출판사에서 작가에게 일시에 지급한 원고료가 통상적인 인세를 초과하는 고액이 아니라면 그 계약을 양도계약이 아니라 '출판권 설정계약'이거나 '독점적인 출판계약'으로 보고 있다(서울북부지법 2008. 12. 30. 선고 2007가합5940판결).

나) 매절계약은 모두 무효인가(사례14)

Q 출판사로부터 1,000만원을 받고 저작권을 모두 넘기는 소위 '매절계약'을 체결했다. 출판사는 이후 내 작품을 통해 엄청난 수익을 올렸지만, 추가적인 금전을 전혀 주지 않았다. ㉠ 매절계약은 불공정계약이라고 들었는데 ㉡ 이 계약은 불공정계약으로 무효가 되는가?

A X

㉠ 매절계약이라는 것만으로 모두 불공정하다고 단정할 수 없다. ㉡ 또한 불공정계약이라고 하더라도 바로 무효가 되는 것도 아니다.

매절계약이 상대적으로 불공정계약일 가능성이 높은 것은 사실이다. 공정거래위원회에서도 2014년 출판계약의 불공정한 관행에 대해 시정을 하겠다고 발표하면서 계약체결 시 저작자에게 일정금액만 지불하면, 저작물 이용으로 인한 장래수익은 모두 출판사에게 귀속되고 저작자에게는 추가적인 대가가 돌아가지 않는 계약형태를 불공정하다고 판단한 바 있다. (공정거래위원회 소비자정책국 약관심사과 보도자료, 2014. 8. 28.)

하지만 매절계약이라는 것만으로 항상 불공정한 것은 아니다. 미래의 불확실한 수익까지 미리 당겨서 받을 수 있다는 장점이 부각되기도 하며, 흥행에 실패했다고 이미 작가에게 지급한 사용료의 반납을 요구할 수도 없다. 출판사는 베스트셀러가 되어 크게 성공하게 되면 드라마, 영화 등 2차적인 수익사업을 할 수 있는 기회가 열리기 때문에 출판사는 투자자의 입장에서 '매절계약'을 선호하는 경향이 있지만, 책이 잘 팔리지 않게 되면 일시에 지급된 저작권료도 벌어들이지 못할 수 있다. 당연하게도 적자가 났다고 하여 이미 작가에게 지급한 사용료의 반납을 요구할 수는 없다. 충분한 대가를 지불한다면, 창작자 입장에서도 매절계약은 미래의 불확실한 수익을 미리 당겨서 받을 수 있다는 장점이 있다. 때로는 창작자가 안정적 수익 확보를 위해 수익금 분배 방식보다 매절계약을 원하는 경우도 있다.

더구나 매절계약이라는 이유로 법원에서 '불공정 무효'라고 판단된 사례는 드물다. 2003년 9월, 백희나 작가는 '구름빵'그림책 1권을 개발하고 850만원을 받는 내용의 저작물 개발 용역계약을 체결하였는데, 해당 계약서 제5조를 보면 '저작물의 저작권을 제외한 일체의 권리(저작물의 저작재산권, 2차적저작물 또는 편집저작물을 작성, 응용할 권리 포함)가 양도되는 전형적인 매절계약에 해당하였다. '구름빵'은 10여개국에 번역 출간돼 세계적 인기를 끌면서 2004년 출간된 후 15년 동안 약 40만부가 팔렸고, 뮤지컬, 애니메이션 등으로도 제작되어 막대한 수익을 낸 것으로 알려졌다. 백희나 작가는 저작권이 포괄적으로 양도되는 계약서 조항에 대해 무효를 주장하며 소송까지 제기했으나, 법원은 받아들이지 않았다.⁶

6 서울중앙지방법원 2019.1.11. 선고 2017가합588605 판결; 서울고등법원 2020.1.21. 선고 2019나2007820 판결; 대법원 2020.6.25. 선고 2020다217816 판결.

저작물 개발 용역계약서 (구름빵 사건)

제5조[저작권] ① 저작물의 저작권권을 제외한 일체의 권리(저작물의 저작재산권, 2차적저작물 또는 편집저작물을 작성, 응용할 권리 포함)는 저작물의 인도 시에 [피고]에게 양도된 것으로 본다.

3) 2차적저작물작성권과 2차적 이용

가) 저작권양도에서 '2차적저작물작성권 포함'의 의미(사례15)

Q 출판사와 저작권 전부 양도 계약을 체결하고자 한다. 계약서에는 "저작권 전부 양도(2차적저작물작성권 포함)"라고 되어 있다. 굳이 "(2차적저작물작성권 포함)"라고 적는 이유를 물으니, 그렇게 해야 저작권 '전부 양도'가 가능하다고 한다. 2차적저작물작성권 포함이라는 문구가 없으면, 전부 양도 계약임에도 2차적저작물작성권은 양도되지 않는가?

A O

저작권법에서는 저작재산권의 '전부를 양도'하는 경우에도, 특약이 없는 때에는 2차적저작물을 작성하여 이용할 권리는 포함되지 않는 것으로 추정한다.(저작권법 제45조 제2항) 따라서 '2차적저작물작성권 포함'이라는 특약이 계약서에 없으면, "전부 양도"문구에도 불구하고 2차적저작물작성권은 창작자에게 남아 있게 된다.

이와같은 이유로 출판사는 "2차적저작물작성권 포함"이라는 내용을 추가한 것이다. 작가가 출판사와 2차적저작물작성권을 포함한 저작재산권을 '전부 양도'하기로 합의하였다면, 출판사가 요구하는 것처럼 "저작권 전부 양도(2차적저작물작성권 포함)"이라고 적는 것이 불공정하다고 단정할 수는 없다.

다만 애초에 저작권법에서 특약이 없으면 2차적저작물작성권은 창작자에게 남겨두려고 한 취지를 감안하여, 저작재산권 전부를 양도하는 것은 신중할 필요가 있다.

2차적저작물작성권을 포함하여 저작권 전부를 양도하는 계약은 경제적으로도 창작자에게 불리한 경우가 많다. '2차적저작물작성권'을 양도한다는 것은 번역·편곡·변형·각색·영상제작·상품화 등 원저작물을 2차적으로 이용할 권리를 모두 넘긴다는 의미이다. 최근 소설·웹툰·만화 등이 인기를 얻으면 영화·드라마나 뮤지컬 등으로 만들어지거나 게임으로 제작되는 사례가 많은데, 이런 경우 출판 계약 단계에서는 상상하지 못한 수준으로 많은 수익이 발생할 수 있다. 당연하게도

이러한 상황을 예상하여 저작권 양도 계약에서 미리 충분한 대가를 지불해주는 사례는 드물다.

게다가 구름빵 사건에서 법원은 그림책의 어문저작물, 미술저작물, 캐릭터 저작물 일체를 양도한 것으로 해석한 바 있는데, 2차적저작물작성권을 양도하는 것은 작가가 이후 동일 캐릭터가 등장하는 후속 작품(속편, Sequel)을 창작하는 것조차 어려워질 수 있음을 의미한다.

〈저작권법〉

제45조(저작권재산권의 양도) ① 저작재산권은 전부 또는 일부를 양도할 수 있다.

② 저작재산권의 전부를 양도하는 경우에 특약이 없는 때에는 제22조에 따른 2차적저작물을 작성하여 이용할 권리는 포함되지 아니한 것으로 추정한다. 다만, 프로그램의 경우 특약이 없는 한 2차적저작물작성권도 함께 양도된 것으로 추정한다. <개정 2009. 4. 22.>

실전 TIP

저작권 전부 양도와 2차적저작물작성권

저작권전부양도에도 불구하고 '2차적저작물작성권'에 대한 특약만 하지 않으면, '2차적저작물작성권'은 여전히 창작자에게 남아있게 된다.

나) 번역서 출간과 2차적저작물작성권 양도(사례16)

Q 국내에서 책을 출판하면서 동시에 미국에서 번역서를 출간하는 계약을 협의 중에 있다. 출판사는 '번역서를 내려면 2차적저작물작성권을 양도해야 한다'고 하면서, 계약서(안)에 '2차적저작물작성권을 을에게 양도한다'는 문구를 적어왔다. 출판사에서는 번역서를 내려면 2차적저작물작성권을 양도해주지 않고는 방법이 없다고 하는데 사실인가?

A X

번역을 하려면 2차적저작물작성권자에게 허락을 받아야 하는 것은 맞다. 하지만 굳이 '통째로 양도'받아야만 하는 것은 아니다. '이용허락'만으로도 충분 가능하다.

게다가 설령 2차적저작물작성권을 양도한다고 하더라도, 번역서에 대한 협의 과정에서 2차적저작물작성권 '전부'를 양도하는 것도 과도해 보인다. 2차적저작물작성권에는 영화·드라마 제작, 뮤지컬 제작, 게임화 등 다양한 2차 이용의 기회가 포섭되어 있다. 강학상 이권이 있으나 굿즈 판매, 속편 창작도 2차적저작물작성권에 포함된 것으로 해석하는 견해가 유력하다. 창작자 입장에서는 번역서 출간에 대한 것만 특정하여 계약을 체결하는 것이 바람직하다. 2차적저작물작성권 '전부'를 양도해버리면 나중에 크게 후회할 수 있으므로 주의가 필요하다.

공정거래위원회는 출판사가 저작자에게 '2차적저작물작성권을 포함한 저작권 일체를 양도하도록 요구'하는 조항은 불공정하다고 보아 시정요구를 한 바 있다. 저작자가 더 나은 조건으로 제삼자와 계약을 체결할 권리를 부당하게 제한한다는 것이 이유였다. (공정거래위원회 소비자정책국 약관심사과 보도자료, 2014. 8. 28.)

실전 TIP

2차적저작물작성권 중 '불가피한 특정 영역'만 '일부 양도'

'이용허락' 계약만으로도 번역본 출간이 충분히 가능하지만, 출판사에서 2차적저작물작성권의 '양도'를 고집하는 경우가 있다. 차선책으로 상대방이 원하는 이용 범위만으로 한정하여 2차적저작물작성권 중 '일부만 양도'하는 방안을 고려해 볼 수 있다.

예컨대 '저작권자는 사업자에게 모든 저작재산권(2차적저작물작성권 포함)을 양도한다'보다는 '미국에서의 번역본 출간에 대한 저작재산권을 양도한다'와 같이 적어주면, 미국 외의 국가에서의 번역에 대한 권리는 물론, 영화·드라마 제작, 뮤지컬 제작 등 다양한 2차적 이용의 기회를 창작자가 보유할 수 있다.

'일부의 범위'나 조건 등은 상호 협의하여 정하면 되는데, 새로운 창작을 위한 부분만이라도 창작자에게 남겨두는 것이 바람직하다.

[2차적저작물작성권 관련 협상 방안]

- ① 가급적 저작권 양도보다는 이용허락계약으로 협상한다. 저작권 양도시에도 2차적저작물작성권에 대한 특약을 하지 않는다.
- ② 상대방이 원하는 이용형태를 특정하여, 일부만 계약 대상으로 한다.
- ③ 속편을 작성할 권리(Sequel right), 캐릭터에 대한 권리 등 새로운 창작을 위한 부분만이라도 창작자에게 남겨둔다.
- ④ 2차적저작물작성권에 대한 합당한 대가를 별도로 요구한다.

다) 2차적저작물작성·이용에 대한 사무 위임(사례17)

Q 작가이다. 출판사에서 2차적저작물작성권 양도를 요청하여 거부했더니, “작가는 계약 기간 중 저작물이 번역, 각색, 변형 등의 방법으로 2차적 저작물로 이용되는 경우 그에 관한 이용허락 등 모든 권리를 출판사에게 위임한다”라는 내용으로 수정해 왔다. 이러한 문구가 기재된 계약서에 서명하면 2차적저작물작성과 사업화에 대한 권리를 ‘직접’행사하는 것이 곤란해지는가?

A O

2차적저작물작성과 사업화에 대한 권리를 작가가 행사하고 싶다면, “모든 권리를 출판사에게 위임한다”는 요구를 받아들이면 안된다. ‘모든 권리를 출판사에게 위임’하였으므로, 작가가 원하는 다른 사업자와 계약을 체결하는 등 직접 그 권리를 행사하는 것이 곤란해진다.

창작자들도 최근 2차적저작물작성권에 대한 인식이 높아지면서, 권리의 ‘양도’를 거부하는 사례가 적지 않다. 이에 실무에서는 작가에게 2차적저작물작성권 양도를 요구하는 대신 ‘본 저작물이 2차적으로 사용될 경우에는 그에 관한 처리를 을에게 모두 위임한다’와 같은 조항을 넣은 계약서가 적지 않게 발견된다.

작가가 원하는 경우 관련 업무를 제3자에게 ‘개별적으로’ 위임할 수 있는 것은 물론이다. 창작자는 법률 전문가가 아니고 무엇보다도 작품 활동에 여념이 없으므로, 저작권 관련 사무 처리를 다른 사람에게 맡기는 경우가 많다.(특히 해외진출 시에는 출판사 또는 저작권 에이전시와 해외 수출에 따른 제반 권리를 위임하는 경우가 많다.)

출판권 설정계약서·출판허락계약서·오디오북 배타적발행권 설정계약서 등 표준계약서에서도 “저작권사용료의 징수 등에 관한 사항에 대하여 출판권자에게 위임할 수 있다.”, “2차적저작물의 수출에 관한 사항의 전부 또는 일부를 출판권자에게 위임할 수 있다.”는 등의 조항이 발견된다.

[출판권 설정계약서] (표준계약서)

제18조(2차적저작물작성권 등)

① 이 계약기간 중에 위 저작물이 국내외 제3자의 요청에 의하여 번역, 각색, 편곡, 변형 등의 방법으로 2차적저작물로서 이용되는 경우 그에 관한 이용허락 등 모든 권리는 저작권자에게 있으며, 출판사에 먼저 요청이 오는 경우 출판사는 이 같은 사실을 위의 제3자에게 알려주어야 한다. 아울러 출판사는

제3자의 저작물 이용허락 요청 사실을 저작권자에게 알려주어야 한다.

③ 제1항 및 제2항에도 불구하고 출판사에 저작권법에 따른 저작권대리중개업 자격이 있는 경우 저작권자는 2차적 및 부차적 이용에 따른 저작권사용료의 징수 등 2차적 및 부차적 이용허락에 관한 사항의 전부 또는 일부를 출판사에게 위임할 수 있다. 그 위임의 범위 및 발생 수익의 분배 비율 등 자세한 사항은 별도의 서면으로 합의하여 정한다.

[오디오북 배타적발행권 설정계약서](표준계약서)

제15조 (2차적저작물작성권 등)

① 이 계약기간 중에 위 저작물의 오디오북이 국내외 제3자의 요청에 의하여 번역, 각색, 편곡, 변형 등의 방법으로 2차적저작물로서 이용되는 경우 그에 관한 이용허락 등 모든 권리는 저작권자에게 있으며, 발행사에 먼저 요청이 오는 경우 발행사는 이 같은 사실을 위의 제3자에게 알려주어야 한다. 아울러 발행사는 제3자의 저작물 이용허락 요청 사실을 저작권자에게 알려주어야 한다.

③ 제1항 및 제2항에도 불구하고 발행사에 저작권법에 따른 저작권대리중개업 자격이 있는 경우 저작권자는 2차적 및 부차적 이용에 따른 저작권사용료의 징수 등 2차적 및 부차적 이용허락에 관한 사항의 전부 또는 일부를 발행사에게 위임할 수 있다. 그 위임의 범위 및 발생 수익의 분배 비율 등 자세한 사항은 별도의 서면으로 합의하여 정한다.

하지만 모든 권리를 포괄적으로 위임하거나 독점적 지위를 부여하게 되면 사실상 2차적저작물작성권을 전부 양도해 버리는 것과 유사한 결과가 될 수 있다. 질문에 있는 것처럼 “모든 권리”를 출판사에게 위임해버리는 것은 창작자에게 매우 불리한 조항이다. 전술한 바와 같이 계약서에 ‘모든·일체’와 같은 표현이 들어가면 불공정계약의 가능성이 높으므로 항상 주의해야 한다.

2차적저작물작성에 대한 모든 사무를 위임하는 경우도 2차적저작물작성권 양도하는 경우와(사례16) 유사하게 불공정계약이 될 수 있다는 점을 염두에 두어야 한다. ‘검정고무신 사건’에서도 사업권설정계약서에 파생 저작물 및 그에 따른 모든 이차적 사업권에 대한 권리를 포괄적으로 위임한다는 취지의 계약서상 문구로 인해 고(故)이우영 작가는 큰 어려움에 처한 바 있다.

공정거래위원회에서도 이러한 취지의 약관들에 대해 제재를 가한 사례가 있다. 2014년에는 약관에서 ‘저작물의 2차적 사용에 관한 처리를 출판사에게 전부 위임하도록 하는 조항’이 저작자의 선택의 기회를 부당하게 제한하는 것으로 불공정하다고 보았으며, 저작자가 저작물의 2차적 사용 처리에 대한 위임 여부 등을 개별적으로 결정할 수 있도록 시정 요구한 바 있다.

수정 전 약관 조항(예시)	수정 후 약관 조항(예시)
본 계약의 유효기간 중에 본 저작물이 E-BOOK, 디지털콘텐츠, 번역, 연극, 영화, 방송, 온라인 전송, 녹음 등 2차적으로 사용되는 경우, 갑은 그 사용에 관한 처리를 을에게 모두 위임한다.	이 계약기간 중에 위 저작물이 번역, 각색, 변형 등에 의하여 2차적 저작물로 선 연극, 영화, 방송 등에 사용될 경우 그 권리는 갑에게 있으며, 갑은 그 처리를 을에게 위임할 수 있다. 구체적 조건(위임여부, 대가와 기간 등)에 대하여는 갑과 을이 협의하여 별도로 정한다.

* 갑: 저작자, 을: 출판사

[공정거래위원회 소비자정책국 약관심사과 보도자료, 2014. 8. 28.]

라) 2차적 이용에 대한 독점적 관리권한을 요구(사례18)

Q 웹툰 작가이다. 사업자로부터 웹툰에 대한 드라마 제작 계약이 체결되었다는 통지와 약간의 수익금을 이체받았다. 저도 모르게 어떻게 이런 일이 가능한지 알아보니, 계약서에 “저자는 출판사가 저작물의 저작권(2차적저작물작성권 포함)을 독점적으로 관리하고, 재산권 이용 허가 및 대리중개하는 행위를 허락한다.”고 되어 있었던 것을 뒤늦게 알게 되었다. 불공정 계약에 해당할 가능성이 높은가?

A O 저작재산권의 관리는 저작권자인 작가가 직접하는 것이 원칙이다. 작가가 원하는 경우 이를 저작권신탁관리업자에게 ‘신탁’하거나 저작권대리중개업자 등에게 ‘위임’할 수 있을 뿐이다. 그런데 실무에서는 일부 사업자들이 저작권대리중개업을 겸하면서, 대리 중개에 대한 조항을 은근슬쩍 끼워넣는 사례들이 발견된다. 작가가 원치 않는 불리한 조항이 될 수 있다.

공정거래위원회는 “출판사가 저작물의 저작권(2차적저작물작성권 포함)을 독점적으로 관리하고, 재산권 이용 허가 및 대리중개하는 행위를 허락한다”는 조항이 포함된 웹툰서비스약관에 대하여 불공정하다고 판단하였다. 즉 ‘웹툰서비스사업자는 저작자로부터 원작 그대로 연재할 권리를 부여받은 것일 뿐이므로 연재 계약으로부터 2차적저작물에 대한 작성·사용권이 자동적으로 발생하는 것이 아닌 점’, ‘저작자는 저작물을 2차적저작물로 작성할 경우 연재 계약을 체결한 사업자 이외에도 다수의 상대방과 거래 조건을 협의하여 더 좋은 조건으로 계약을 체결할 기회가 보장되어야 한다는 점’을 근거로 ‘해당 약관조항은 계약 내용에 2차적저작물 작성·사용권을 포함한 권리까지 설정하여 저작자가 제3자와 계약을 체결할 권리를

부당하게 제한하는 조항에 해당되어 무효(약관의 규제에 관한 법률(약칭:약관법) 제11조)라면서 해당 약관 조항을 시정 요구한 바 있다.

시정 전 약관 조항(예시)	시정 후 약관 조항(예시)
본 계약의 계약기간 동안 “콘텐츠”가 방송, 녹음, 녹화, 연극, 그 이외의 공연 등의 형태로 이차적으로 사용될 경우, “갑”은 그 이차적 사용에 대한 사무일체를 “을”에게 위임하기로 한다.	콘텐츠의 이차적 사용에 대하여 “갑”과 “을”은 별도의 계약을 체결하도록 한다.

[공정거래위원회 소비자정책국 약관심사과 보도자료, 2018. 3. 28.]

또한 2023년 9월에는 웹소설 공모전 당선자에 대해서 ‘2차적저작물작성권’을 독점적으로 부여받은 카카오엔터테인먼트에 대해 공정거래위원회가 시정명령과 함께 과징금 5억 4천만 원을 부과한 바도 있다. 카카오엔터테인먼트는 2018년~2020년까지 추리 미스터리 스릴러 소설 공모전 등 5개 공모전을 개최하면서, 일부 공모전 요강에 “수상작에 대한 2차적저작물작성권은 카카오페이지에 있다”는 조건을 설정하였고, 5개 공모전 당선작가 28명과 당선작의 연재계약을 체결함과 동시에, “2차적 저작물을 작성할 수 있는 독점적인 권한을 부여”한다고 명시하여 2차적저작물작성권을 독점적으로 부여받는 「2차적저작물작성권 부여 계약」을 체결하였다.

이에 대해 공정거래위원회는 당선작가들의 2차적저작물작성권을 현저하게 제한하여 부당하게 불이익을 제공한 불공정거래행위에 해당된다고 판단한 것이다. 이 계약으로 인해 작가는 2차적저작물을 다른 사람과 제작할 수 있는 권리가 제한되었고 심지어 카카오엔터가 제작하지 않는 경우 직접 제작하거나 제3자를 통해 제작하는 것도 허락할 수 없다는 등이 그 이유였다.

[공정거래위원회 지식산업감사과 보도자료, 2023. 09. 22.]

[카카오엔터테인먼트 추미스 소설 공모전 약관]

제3회 추미스 소설 공모전 (2019년)	<ul style="list-style-type: none"> 심사결과에 따라 시상 내역은 변동될 수 있습니다. 수상작에 대한 2차적저작물작성권은 카카오페이지에 있으며, 영상에 대한 우선협상권 및 최종거절권은 CJ ENM에 있습니다. 본 상금은 각 작품당 증여됩니다.
제4회 추미스 소설 공모전 (2020년)	<ul style="list-style-type: none"> 수상작에 대한 2차적저작물작성권은 카카오페이지에 있으며, 영상화에 대한 우선협상권 및 최종거절권은 CJ ENM과 스튜디오 드래곤에 있습니다. 2차 사업 예시 : 영상, 공연, 만화, 게임, 해외번역 수출, 캐릭터 상품 사업 등

카카오엔터와 당선 작가간의 <2차적저작물작성권 부여 계약서>

제3조(2차적저작물작성권 부여) ① 작가는 카카오페이지(포도트리)에게 직접 또는 제3자를 통하여 대상 콘텐츠를 기반으로 아래 각 호와 같은 2차적 저작물을 작성할 수 있는 독점적인 권한을 부여한다. 다만, 카카오페이지(포도트리)는 제3자를 통하여 아래 각 호와 같은 2차적 저작물을 작성할 경우, 카카오페이지는 작가에게 사전에 서면(전자메일 포함)으로 고지하고 승인을 받아야 한다.

4) 창작 의욕을 떨어뜨릴 수 있는 과도한 부담

가) 유사한 제목·내용으로 창작 금지(사례19)

Q 출판사와 계약을 체결하는데 계약서 조항 중 '동일 또는 유사한 제목·내용으로는 창작하지 않는다'라는 문구가 마음에 걸린다. 출판사에서는 '다른 출판사에서 같은 책이 나오지 않기 위해서 넣은 것'으로 큰 의미는 없는데, 작가에게 불리하게 적용될 가능성이 있는가?

A O

'유사한 제목·내용'의 의미가 분명하지 않아 분쟁의 소지가 크며 작가의 후속 창작을 위축시킬 수 있다.

출판사 입장에서는 동일 또는 유사한 제목, 내용의 책이 출간되면 수익이 줄어들 수 있다. 때문에 '동일 또는 유사한 제목, 내용'의 책이 나오지 않기를 바라는 것은 당연하다. 구름빵 사건의 계약서에서도 '[작가]는 저작물의 전부 또는 일부의 내용이나 이와 유사한 내용을 [출판사]의 동의 없이 사용(출판, 복제, 배포, 대여, 전송, 판매 등)하거나 제3자에게 사용(출판, 복제, 배포, 대여, 전송, 판매 등) 허락할 수 없다.'와 같은 문구가 발견된다. 출판권 설정계약서(표준계약서)에도 출판권 '계약기간 중 위 저작물의 제호 및 내용의 전부와 동일 또는 유사한 저작물을 별도로 출판'하는 것을 금지하는 조항이 있다.

저작물 개발 용역계약서(구름빵 사건)

제5조[저작권] ③ [작가]는 저작물의 전부 또는 일부의 내용이나 이와 유사한 내용을 [출판사]의 동의 없이 사용(출판, 복제, 배포, 대여, 전송, 판매 등)하거나 제3자에게 사용(출판, 복제, 배포, 대여, 전송, 판매 등) 허락할 수 없다.

[출판권 설정계약서(표준계약서)]

제5조(배타적 이용)

① 저작권자는 이 계약기간 중 위 저작물의 제호 및 내용의 전부와 동일 또는 유사한 저작물을 별도로 출판하거나 제3자로 하여금 출판하게 하여서는 아니 된다.

하지만 '동일 또는 유사한 제목, 내용으로는 창작하지 않는다'는 조항은 작가의 새로운 창작을 위축시켜 창의성을 제약할 수 있다. 상기 표준계약서의 경우 그나마 '계약기간 중' 제호 및 내용의 전부와 동일 또는 유사한 저작물의 '출판'만을 금지하지만, 사안의 경우 기간의 제한도 없이 아예 창작 자체를 금지하고 있다.

게다가 '유사한 제목·내용'이라는 문구의 의미도 명확하지 않다. 캐릭터가 유사하다거나 플롯이 유사하거나 소재나 주제·아이디어 등이 비슷하다는 등의 이유로도 다툼이 발생할 여지가 있다. 예컨대 저작권법적으로는 실질적 유사성이 인정되지 않는 별개의 창작물이라고 하더라도, 아이디어가 비슷하다는 등의 이유로 계약 위반에 대한 분쟁이 발생할 수 있는 것이다. 설령 저작권을 전부 양도했어도 실질적 유사성이 없는 독자적인 저작물은 얼마든지 창작할 수 있는데, 해당 계약서는 단지 유사하다는 이유만으로 법적 책임을 지게 될 우려가 있다.

출판사의 말대로 '다른 출판사에서 같은 책이 나오지 않기 위해서 넣은 것'의 의미라면, 창작자에게 이렇게 큰 부담을 지을 필요 없이, '독점적 이용허락 계약' 만으로도 원하는 바를 충족시켜줄 수 있다. **☞ 제3장. 라. 2)3) 저작재산권 이용허락·양도계약**

나) '미래에 발생할 매체에 대한 권리 귀속(사례20)

Q 드라마 제작에 사용될 시나리오에 대한 저작권 계약을 체결하고자 한다. 제작사에서는 국내외 지상파TV방영권, 케이블 TV 및 위성방송, IPTV 방영권과 "미래에 등장할 매체에 대한 권리"에 대해서도 권리 귀속을 요구한다. "미래에 등장할 매체에 대한 권리"는 무엇인지도 알 수 없어 통으로 넘기는 계약이 불안하다. 불공정계약의 가능성이 있는가?

A O

창작자가 불리한 저작권 계약을 체결하는 이유 중 하나는 계약 당시에는 저작물의 시장 가치를 알기 어렵다는 점이다. "미래에 발생할 매체에 대한 권리"에 대해 정당한 대가를 산정하여 미리 계약서에 기재하는 것은 쉽지 않고, 추가적인 보상이 없거나 아주 낮은 금액에 권리를 넘겨버리는 일들이 자주 일어난다.

물론 창작자가 원한다면 저작권 전부를 양도하는 것도 가능하다. “미래에 발생할 매체에 대한 권리”에 대하여도 충분한 대가를 받았다면 불공정하다고 단정할 수는 없다. 하지만 창작자 스스로도 “미래에 발생할 매체에 대한 권리”가 무엇인지 알 수 없는 만큼, 이를 감안하여 산정된 대가를 지금 받지 못할 가능성이 크다. 때문에 상대적으로 불공정 계약의 가능성이 높은 것이다.

과거 독일 저작권법에서는 ‘아직 알려지지 않은 이용방법에 대한 저작물 이용계약’을 무효라고 규정한 적도 있었다. (2003년 개정법 제31조 제4항) 창작자로서는 어느 매체에서 이용될 것인지를 구체적으로 특정하는 것이 바람직하다.

공정거래위원회에서도 웹툰서비스 사업자의 웹툰 연재 계약서를 심사하였을 때, “장래에 개발될 수 있는 모든 매체 및 기술에도 콘텐츠를 제공할 수 있도록 규정함으로써 사업자의 일방적·자의적인 판단에 따라 작가가 예상하기 어려운 매체에도 제공할 우려가 있으므로 무효”라고 판단하고 해당 부분의 삭제를 요구한 바 있다. (공정거래위원회 소비자정책국 약관심사과 보도자료, 2018. 3. 28.)

다) ‘향후 발생할 모든 권리’를 양도(사례21)

Q 계약서에 앞으로 창작할 저작물을 포함하여 저작자의 “향후 발생할 모든 권리를 양도한다.”고 되어 있다. 계약서에 서명을 하고 와서 생각하니, 앞으로 창작할 모든 저작물의 권리가 양도된다면 굳이 새로 창작을 해야 하나 생각도 들고 후회스럽다. 불공정한 계약이라고 생각되는데, 아직 창작도 안한 작품의 권리까지 양도한다니 법적으로 무효인 계약 아닌가?

A X

창작자에게 불리한 조항은 맞으나, 법적으로 모두 무효가 되는 것은 아니다.

해외에는 사전에 이와 같은 유형의 계약을 제한하는 입법례도 있는데, 예컨대 프랑스 지적재산권법에서는 ‘장래 창작물에 대한 포괄적(globale) 양도(cession)’를 금지하고 있기도 하다. (프랑스 지적재산권법 제131-1조) 하지만 우리나라 저작권법은 ‘향후 발생할 모든 권리를 양도한다’는 포괄적 계약도 위법은 아니다. 창작자에게 불리한 것은 맞으나, 계약은 일단 성립하면 지켜져야 하는 것이 원칙이다. ⇨ 제1장. 가. 서명하면 되돌리기 어렵다.

창작자는 계약서 문구를 협의하는 과정에서 ‘장래 저작물에 대한 포괄적 양도 계약’을 피하는 것이 좋다. 좋은 작품을 써도 저작권이 남는 것이 되는 상황에서는 창작의 의욕도 줄어들 수 있다. 저작권법 목적에 비추어 보더라도 그다지 바람직한 계약은 아니다.

다) 기타 조건 협의 (독소조항 피하기)

1) 계약 해지 관련 조항

가) 지나치게 긴 계약 기간(자동 갱신)(사례22)

Q 소설책 출판을 위해 출판사와 계약 체결을 앞두고 있는 작가이다. 출판사는 아래와 같이 계약기간과 관련하여 존속기간 5년에 ‘해지 의사를 통보하지 않으면 계약은 동일한 내용으로 5년간 자동 갱신’할 것을 요청하였다. 지나치게 긴 것 같아 계약 기간을 줄이고 싶은데, 출판사에서는 다른 작가들도 다들 그렇게 한다고 주장한다. ‘5년간 자동 갱신’은 법에 정해져 있는 기간인가?

① 본 계약에 따른 저작물의 출판권은 계약일로부터 초판 1쇄 발행일까지, 그리고 초판 1쇄 발행일로부터 5년간 존속한다.

② 저작권자가 계약기간 만료일 1개월 전까지 해지 의사를 통보하지 않으면 계약은 동일한 내용으로 5년간 자동 갱신된다.

A X

계약 기간은 당사자가 협의하여 정하는 것이다. 법에서 계약기간을 정해주거나 자동갱신을 강제하는 것은 아니다.

다만 출판권은 ‘특약이 없는 때에는’ 맨 처음 발행등을 한 날로부터 3년간 존속한다(저작권법 제63조의2, 제59조 제1항). ‘다른 작가들도 다들 5년’이라는 것은 출판사의 일방적인 주장에 불과할 수 있으며, 계약기간에 대하여 아무런 합의가 없으면 3년으로 보는 것이다.

사안의 ‘5년’은 3년보다는 긴 시간인데, 법에서도 ‘특약이 없는 한’이라고 되어 있으므로 5년으로 합의하는 것이 불가능하지 않다. 실무에서도 때로는 창작자가 장기 계약을 원하는 경우도 있으므로 5년이 불공정하다고 단정할 수도 없다. 다만 저작물의 가치가 높아질 경우 더 좋은 조건으로 새로운 계약을 체결할 기회를 잃을 수 있다는 점에서 작가에게 불리한 가능성이 있다는 점은 잊지 않아야 한다.

같은 이유에서 ‘자동갱신’ 조항 역시 작가에게 불리한 가능성이 있다. 나아가 ‘묵시의 자동 갱신’으로 사실상 ‘무기한 계약’처럼 되어버리면, 이는 불공정계약에 해당할 가능성이 크다.

실제로 공정거래위원회에서는 ‘통고가 없는 한 본 계약과 동일한 조건으로 5년씩 자동연장 된다.’는 약관을 불공정하다고 판단한 바 있다. 당시 공정거래위원회는

자동 갱신 조항을 '1회에 한하여' 갱신되도록 하거나 '동일한 조건으로 1년씩 자동 연장된다.'와 같이 존속기간을 단기로 하는 수정안을 제시한 바 있다.

수정 전 약관 조항(예시)	수정 후 약관 조항(예시)
① 위 저작물의 출판권은 계약일로부터 초판 발행일까지와 초판 발행 후 5년간 존속한다. ② 본 계약은 계약기간 만료일 3개월 전까지 어느 한쪽에서 계약 내용 변경에 관한 문서 통고(우편 발송시 등기우편)에 의하여 해제할 수 있으며, 그 통고가 없는 한 본 계약과 동일한 조건으로 5년씩 자동연장 된다.	① 위 저작물의 출판권은 계약일로부터 초판 발행일까지와 초판 발행 후 <u> </u> 년 간 존속한다. ② 갑 또는 을은 계약기간 만료일 3개월 전까지 문서통고(우편 발송시 등기우편)에 의하여 상대방에게 계약의 해지를 통고할 수 있으며, 이러한 해지 통고에 따라 계약기간 만료일에 이 계약은 종료된다.
	<1안> ③ 제2항에 따른 해지 통고가 없는 경우에는 이 계약은 동일한 조건으로 1회에 한하여 <u> </u> 개월 자동 연장 된다.
	<2안> ③ 제2항에 따른 해지통고가 없는 경우에는 이 계약은 동일한 조건으로 1년씩 자동 연장된다.

* 갑: 저작자, 을: 출판사

[공정거래위원회 소비자정책국 약관심사과 보도자료, 2014. 8. 28.]

실전TIP ▶ 계약기간을 지나치게 장기(長期)로 하면, 작가의 저작권은 크게 위축된다.

나) 자의적·추상적인 계약 해지 사유(사례23)

Q 시나리오 작가이다. 전속 계약을 체결하려는데, 계약서(안)에 계약 기간이 '투자 완료시까지'라고 되어 있다. 이 계약은 언제 끝나는 것인지 이해하기 어렵고 나에게 불리한 조항으로 보여 걱정이 된다. 수정을 요구하는 것이 바람직한가?

A O
 '투자 완료시까지'라는 계약 기간은 작가에게 매우 불리한 조항이다. '투자 완료' 여부는 작가가 결정할 수 있는 문제가 아니고, 위와 같은 문구에 의하면 계약 기간이 언제까지인지 알 방법이 없다. 반면 상대방은 언제든지 투자가 완료되었다고 선언하고 계약을 종료시킬 수 있다.

기본적으로 계약서에 모호한 표현이나 창작자가 이해하기 힘든 문장은 명확하게 수정하는 것이 바람직하다. 더군다나 계약의 해지는 당사자 간 이해관계에 중대한 영향을 미치는 사항이므로, 그 사유는 구체적으로 열거되고 그 내용 또한 타당성을 가져야 한다. 그런데 해당 사안에서 계약기간이 '투자 완료시'라는 모호한 기준으로 되어 있어, 작가는 매우 어려운 상황에 처할 수 있다. 투자가 언제 완료되는지 창작자는 전혀 알 수가 없기 때문이다.

공정거래위원회에서는 '갑의 이미지에 손상을 끼칠 행위를 한 경우'와 같은 '추상적인 사유로 계약을 해지하는 조항'을 불공정약관으로 시정 조치한 바 있다. (공정거래위원회 소비자정책국 약관심사과 보도자료, 2021. 1. 6.)

① '사회적 물의'를 일으키는 경우, ② 상호간의 '신뢰관계가 파기'되는 경우, ③ '사회상규에 위반'되는 행위를 한 경우 등을 해지사유로 명시하는 경우 등도 실무에서 자주 사용되는 문구인데, 이처럼 모호한 표현은 창작자에게 불리하게 작용할 가능성이 크다.

다) 일방적이고 과도한 위약금(사례24)

Q '작가의 사정으로 계약 해지·해제를 하였을 경우, 지급한 전체 대금의 10배 위약금이 부과된다.'고 적혀져 있어 부담스럽다. 반면 영화사의 사정으로 계약 해지·해제를 하는 경우 잔금을 전액 지급한다고 되어 있다. 불공정계약일 가능성이 높은가?

A O
 일반적으로 위약금의 약정은 손해배상액의 예정으로 추정되며(민법 제398조 제4항), 손해배상액을 미리 정해 놓는 위약금 약정은 계약서에서 비교적 흔히 보이는 조항이다. 다만 사안의 위약금은 지나치게 많아 보인다. 계약의 목적 및 내용, 손해배상액을 예정한 동기, 채무액에 대한 예정액의 비율, 예상 손해액의 크기, 그 당시의 거래관행 등 모든 사정을 참작하여 판단하여야 할 것이나, 일반적으로 '지급한 전체 대금의 10배'는 계약 해지·해제를 사실상 어렵게 만들 수준의 과도한 금액이다.

게다가 작가에겐 전체 대금의 10배의 위약금을 정해놓은 반면 영화사의 사정으로 계약이 해지·해제되었을 때에는 단지 잔금만 지급하면 된다고 되어 있다. 일방적으로 한쪽에만 불리한 조항은 불공정한 계약의 가능성이 높다.

심화

손해배상 예정액의 감액

계약은 지켜져야 하지만, 손해배상 예정액이 부당하게 과다한 경우에는 법원이 이를 감액할 수도 있다. 법원은 “채권자와 채무자의 각 지위, 계약의 목적 및 내용, 손해배상액을 예정한 동기, 채무액에 대한 예정액의 비율, 예상 손해액의 크기, 그 당시의 거래관행 등 모든 사정을 참작하여 일반 사회관념에 비추어 그 예정액의 지급이 경제적 약자의 지위에 있는 채무자에게 부당한 압박을 가하여 공정성을 잃는 결과를 초래한다고 인정되는 경우” 감액할 수 있다고 판시한 바 있다. (대법원 2000. 12. 8. 선고 2000다35771 판결) 사안에서 ‘전체 대금의 10배’는 지나치게 과도하여 법원에서 감액될 가능성이 있다.

라) 이미 작성된 부분에 대한 대가 지급을 거절(사례25)

Q 시나리오 작가이다. 영화제작사와 집필 계약을 체결하였는데, 이미 집필이 거의 완료되어 가는 시점에 계약이 해제 되었다. 이를 활용하여 제작에 들어갔는데도 “계약 해제 시 그동안 작성한 부분에 대해서는 대가를 지급하지 않는다.”는 계약서 조항에 근거하여 한 푼도 주지 않겠다고 한다. 영화제작사에서 내가 집필한 시나리오를 이용하고 있으면서도 전혀 대가를 지급하지 않겠다고 그동안 고생한 것이 너무 억울하다. 소송이라도 하면 일부나마 받을 수 있는 가능성이 남아 있는가?

A O

영화제작사가 시나리오를 이용하는 경우에도, 계약 해제 시에는 대가를 전혀 지급하지 않겠다는 조항은 불공정 계약일 가능성이 높다. 계약 체결 단계에서 위와 같은 문구는 수정을 요구하여 걸러져야 하는데, 사안의 경우 그러지 못한 것으로 보인다.

스스로 서명하여 계약이 유효하게 체결된 경우, 법원도 그 효력을 부정하는 것은 쉽지 않다. 다만 법원이 “계약 해제 시 그동안 작성한 부분에 대해서는 대가를 지급하지 않는다.”와 같은 조항에도 불구하고, ‘이미 진척된 부분을 활용한다면 그 이익 부분에 대해서는 지급해야 한다’고 판시한 전례는 있다. (대법원 1996. 7. 30. 선고 95다7932 판결) 이 판결에 따르면 ‘집필이 거의 완료되어 가는 시점’이고 이를 ‘제작에 활용하는 상황’이라면, 계약서의 “계약 해제 시 그동안 작성한 부분에 대해서는 대가를 지급하지 않는다.”는 조항에도 불구하고 일부 대가를 받을 수 있는 여지가 있다.

물론 사후적으로 법정 다툼을 벌이는 것보다는 계약서 작성 시에 수정을 요구하는 것이 수월한 방법임은 재론할 필요도 없다.

마) 계약 종료 후에도 이용자에게 권리를 남기는 조항(사례26)

Q 작가이다. 출판사에 계약 기간을 짧게 하자고 요청했더니, 그럼 계약기간은 줄이고 대신 “계약 종료 후에도 콘텐츠의 전자출판권리는 출판사에 귀속된다.”는 조항을 넣자고 얘기한다. 불공정계약일 가능성이 높은가?

A O

특별한 사유가 없는 한, 계약 종료 후에는 당사자 사이에 아무런 권리 의무 관계가 남지 않는 것이 원칙이다. 사안에서는 계약이 종료된 후에도 출판사에게 전자출판권리를 귀속시키고 있다. 이에 대하여 작가가 추가적인 보상을 받았는지 분명하지 않으나, 불공정한 계약일 가능성이 높다.

공정거래위원회 심결례에도 계약 종료 후 사업자에게 권리가 남아 있도록 한 약관을 불공정하다고 본 사례가 있다. 웹툰 약관 시정 사례에서 ‘계약이 종료되었음에도 사업자에게 전자 출판권리가 귀속된다고 규정하는 것은 고객이 계약의 거래형태 등 관련된 모든 사정에 비추어 예상하기 어려운 조항이므로 무효(약관법 제6조)로 본 것이다.

시정 전 약관 조항(예시)

① 계약 종료 후에 제공자가 제공한 콘텐츠의 전자출판권리는 전자출판권 기간 동안 “을”에게 귀속된다.

시정 후 약관 조항(예시)

삭제

[공정거래위원회 소비자정책국 약관심사과 보도자료, 2018. 3. 28.]

2) 저작인격권의 불행사 특약·위임

가) 저작인격권 불행사 특약 요구(사례27)

Q 저작재산권 양도 계약에서 “양수인은 양도인에 대하여 본 건 저작물에 대한 저작인격권을 행사하지 아니한다”라는 조항을 계약서에 추가하였다. 저작인격권은 양도가 불가능하다고 들었는데, 저작인격권 ‘불행사 특약’은 유효하게 성립될 수 있는가?

A O

저작인격권 ‘불행사 특약’은 유효하게 성립할 수 있다. 하지만 창작자에게 불리한 조항임은 분명하므로 신중하게 검토하여야 한다.

창작자에게는 저작인격권이 주어진다. **☞ 제3장. 다. 2) 저작인격권**

저작인격권은 양도될 수 없다. [일신전속적(一身專屬的)] 하지만 저작인격권을 '불행사하기로 하는 특약'은 인정될 수 있다. 실제 실무에서는 저작물의 원활한 이용을 이유로 시나리오를 마음대로 수정할 수 있도록 동의해 달라거나 '저작인격권을 주장하지 아니하기로 한다'와 같은 '저작인격권 불행사'조항이 요구되는 경우가 있다.

불행사 특약이 가능한지 명시적인 규정은 없으나 유효하다고 해석되며, 법원에서도 유효하다고 본 사례들이 있다. 예컨대 '주문자 측의 도안 변경에 이의하지 않겠다'는 취지의 (묵시적) 동의를 하였다면, "주문자 측이 도안을 일부 변경한 다음 변경한 도안을 기업목적에 따라 사용하고 있다 하더라도" 동일성유지권 침해가 아니라는 판시가 있다. (대법원 1992. 12. 24 선고 92다31309 판결)

[표준 영화화 권리 양도계약서]에도 "작가는 '본건 시나리오'가 영화화 과정에서 제목, 스토리, 캐릭터 등 모든 요소가 변형, 각색될 수 있다는 것을 알고 있으며 이를 허락한다."는 조항이 예시되어 있다.

이처럼 저작인격권 불행사 특약이 모두 무효가 되는 것은 아니지만, 창작자에게 불리한 조건인 것은 분명하다.

공정거래위원회는 MCN회사에서 창작자(크리에이터)의 저작물을 계약기간 중 회사가 필요하다고 판단하는 경우에 '임의로 수정·삭제 등을 할 수 있다'는 약관 조항에 대해 저작권법 제13조 제1항 동일성유지권 침해의 소지가 있다며 시정하도록 한 바 있다.

수정 전 약관 조항	수정 후 약관 조항
<p>제9조 콘텐츠 관리 및 귀속 등</p> <p>4. '을'이 직접 기획, 제작한 콘텐츠의 지적재산권 등은 '을'에게 귀속되며, 단 계약 기간 중 필요한 경우 '갑'은 자신의 결정 하에 위 콘텐츠에 대한 디자인, 배열, 콘텐츠 자체의 수정, 삭제, 유지 등의 관리권한을 갖는다.</p>	<p>제9조 콘텐츠 관리 및 귀속 등</p> <p>4. '을'이 직접 기획, 제작한 콘텐츠의 지적재산권 등은 '을'에게 귀속된다.</p> <p>5. '갑'은 CMS 관리자로서 다음의 경우 '을'의 채널 및 콘텐츠를 관리할 수 있다.</p> <p>가. 법령 또는 "플랫폼"정책 준수를 위해 필요한 경우 나. "채널 브랜드 자산" 및 "콘텐츠"의 저작권 관리 등을 위해 필요한 경우 다. 기술적인 오류 해결 등을 위해 필요한 경우 라. 콘텐츠 내 자막 삽입, 광고주 요청 사항 반영 및 Google Ads 관리를 위해 필요한 경우 마. '갑'이 본 계약 제5조 의무를 준수하기 위해 CMS를 통한 관리가 필요한 경우 바. 크리에이터가 의사표시를 할 수 없는 상태에 있는 경우로서 명백히 크리에이터의 이익을 위해 필요하다고 인정되는 경우</p>

[공정거래위원회 소비자정책국 약관심사과 보도자료, 2021. 1. 6.]

- 실전TIP**
- 저작인격권 불행사 특약이 불가능한 것은 아니나, 창작자에게 불리한 조항임은 분명하다.
 - 불행사 특약이 불가피하다면, 저작인격권을 불행사할 최소한의 범위를 특정하여 구체적으로 기재해준다.

심화 **저작인격권 불행사특약의 한계**

★ 저작인격권 불행사특약이 있다고 해서, 이용자가 작품을 마음대로 수정할 수 있는 것은 아니다. 저작권법에도 '저작자의 명예를 훼손하는 방법으로 저작물을 이용하는 행위는 저작인격권의 침해로 본다.'고 규정되어 있다. (저작권법 제124조 제2항)

나) 저작인격권 대리·위임(사례28)

Q 작가이다. 저작인격권의 양도는 법으로 금지되는 것으로 알고 있다. 이에 사업자는 저작인격권 행사를 자신이 대리하겠다고 한다. 이걸 가능한가?

- A O**
- 저작인격권의 양도는 불가능하다. 다만 그 권한행사를 대리하거나 위임하는 것은 가능하다. (서울지방법원 1997. 10. 24. 선고 96가합59454 판결) 대리·위임을 하겠다는 것이 창작자의 진정한 의사이여야 하는 것은 물론이다.
- 실무에서도 저작재산권을 양도하면서 저작인격권 행사를 대리·위임하는 사례가 있다. 저작재산권 양수인으로서 이와 같은 방법으로 저작물의 활용 가능성을 높일 수 있다.
- 하지만 저작인격권의 행사를 대리·위임한다고 하더라도, 저작인격권 자체는 저작자인 작가에게 여전히 귀속되어 있다는 사실은 변하지 않는다. 권한 행사의 대리·위임 역시 저작인격권의 본질을 해하지 아니하는 한도 내에서만 가능하다. (대법원 1995. 10. 2. 자 94마2217 결정)

3) 소재기·관할

가) '소송을 제기하지 않겠다'는 특약(사례29)

Q 시나리오 작가이다. 영화제작사와 시나리오계약을 체결하려고 하는데, 영화제작사가 “분쟁이 발생할 경우, 작가는 제작사에게 손해배상을 청구하는 이외에 본건 영화의 제작, 배급, 상영을 중지, 제한할 수 있는 가처분 신청, 침해정지청구 등을 하지 않는다.”는 조항을 요구한다. 내 저작권이 침해되는 경우에도 소송으로 막을 수 없다는 얘기인데, 이런 계약 조항이 가능한가?

A O

‘소송을 제기하지 않겠다’는 합의가 불가능한 것은 아니다. [부제소특약(不提訴特約)] 법원에서도 ‘부제소 합의는 합의 당사자가 처분할 권리 있는 범위 내의 것으로서 특정한 법률관계에 한정될 때 허용되며, 그 합의 시에 예상할 수 있는 상황에 관한 것이어야 유효하다’고 하여 제한적이나마 부제소특약의 유효성을 인정해주고 있다. (대법원 1999. 3. 26. 선고 98다63988 판결.) 또한 표준계약서에서도 일정한 경우 ‘소송을 제기하지 않겠다’는 문구를 찾아볼 수 있다.

영화 제작과 같이 많은 비용의 투자가 필요한 곳에서 이와 같은 소위 ‘부제소특약(不提訴特約)’이 자주 발견된다. 영화 제작사 입장에서는 작가와의 분쟁으로 영화 상영 자체가 금지되어 버리면 막대한 재산적 손실을 입게 된다. 때문에 영화의 제작·배급·상영을 중지·제한하는 가처분 신청이나 침해정지청구를 하지 않기로 사전에 요구하는 경우가 많다. 책임이 제작사에게 있는 경우조차도 작가는 상영 중지 가처분 신청을 할 수 없게 된다.

당연하게도 부제소특약은 작가에게 불리하다. 사안과 같이 ‘상영을 중지, 제한할 수 있는 가처분 신청, 침해정지청구’에 국한되지 않고, 사업자는 창작자에게 소송을 제기할 수 있으나, 창작자는 사업자에게 소송 제기를 할 수 없다는 불공정한 계약서도 발견된다. 계약을 체결할 때에는 서로 얼굴 붉히며 법정에서 만날 것을 상상하기 어렵겠지만, 법원은 약자의 권리를 보장해주는 최후의 보루이다. 소송을 제기하지 않겠다는 ‘부제소특약’을 받아들일지 여부는 상당한 고심이 필요하다.

나) 사업장 소재지로 ‘재판관할’ 합의(사례30)

Q 작가이다. 저작권 계약서를 협의 중인데, 분쟁 발생시 ‘사업자의 소재지를 관할하는 법원에 소를 제기’한다는 조항이 있다. 사업자는 분쟁이 발생할 일이 뭐가 있겠냐며 대수롭지 않게 얘기하는데, 사업장 소재지가 상당히 먼 곳에 있어서 위 조항이 걱정된다. 어느 법원에 소를 제기할 것인지를 계약서에 꼭 적어놔야 하는가?

A X

민사소송법에는 어디에 소장을 제출해야 하는지 상세한 규정을 두고 있다. 이를 별도로 합의해야만 하는 것은 아니다.

다만 당사자가 합의하여 제1심 관할법원을 정할 수도 있는데[합의관할], 사안에서는 ‘사업자의 소재지를 관할하는 법원에 소를 제기’한다고 적어 넣은 것이다.

재판을 어디에서 진행할 것인지는 이해관계에 중대한 영향을 미친다. 누구나 자신의 집 근처에서 재판을 진행하고 싶어 한다. ‘사업자의 소재지를 관할하는 법원에 소를 제기’ 한다는 조항은 일방적으로 사업자에게 유리하다. 어느 법원에서 재판을 진행할 것인지에 대한 합의는 때로는 소재지를 주저하거나 포기할 만큼 중요한 문제가 되기도 한다. 예컨대 구글이나 넷플릭스 등은 뉴욕주, 캘리포니아주 등에서 재판을 진행하자는 합의관할을 요청하기도 한다.

참고로 공정거래위원회는 웹툰서비스사업자 약관의 ‘사업자의 소재지를 관할하는 법원에 소를 제기’하도록 하는 내용을 불공정 약관으로 판단하여 민사소송법상 관할 법원이거나 계약 체결시 당사자가 협의 하여 지정한 법원에 소를 제기하도록 한 바 있다. (공정거래위원회 소비자정책국 약관심사과 보도자료, 2014. 3. 28.) 사업자의 편의에 의해 일방적으로 사업자에게 유리한 재판 관할을 정하고 있을 뿐 아니라 민사소송법상의 관할 규정보다 불리하게 규정하고 있으므로 무효라고 보았다. (약관법 제14조)

실전 TIP

상대방 소재지에서만 재판을 하기로 합의하는 ‘합의관할’은 매우 불리한 조항이다.

아무런 합의가 없으면 민사소송법에 따라 관할이 정해진다. 모두가 만족스러운 합의관할을 찾을 수 없다면, 그냥 관할에 대한 조항을 적지 않는 것이 대안이 될 수 있다.

4) 비밀유지약정과 법률상담(사례31)

Q 법률에 대한 지식이 부족한 작가이다. 한국저작권위원회 저작권법률지원센터에서 전문가의 도움을 받고 싶다. 그런데 계약서에 “본 계약의 체결 전후를 막론하고 본 계약의 체결 및 이행과정에서 알게 된 상대방 및 상대방의 거래처 등에 관한 정보, 본 계약의 내용 및 대상저작물의 내용 등에 관한 모든 비밀정보를 제3자에게 누설하면 안 된다.”는 문구가 있다. 계약에 관하여 상담을 받는다면 이 비밀유지약정을 위반하게 되는 것 같아 누구에게도 보여주지 못하고 있다. 변호사에게 상담을 받는 것도 비밀유지약정 위반이 되는가?

A X 비밀유지조항에도 불구하고 변호사에게 상담을 받는 것은 가능하다. 변호사는 그 직무상 알게 된 비밀을 누설하여서는 아니 되는 법률상의 의무가 있으므로(변호사법 제26조), 변호사와의 법률상담으로 인해 비밀이 누설될 가능성은 없다. 따라서 한국저작권위원회 저작권법률지원센터에서 변호사의 도움을 받을 수 있다. **☞ 제5장**

저작권법률지원센터 소개

NDA(Non Disclosure Agreement)라고도 지칭되는 비밀유지계약 또는 비밀유지약정은 주로 계약 과정 및 계약의 이행 단계에서 계약 당사자의 재산적 가치 있는 영업상의 비밀 등을 보호하기 위하여 체결한다. 창작자도 지키고 싶은 비밀이 있으므로, 비밀유지조항 자체가 모두 불공정하다고 할 수는 없다.

그런데 창작자 중 상당수는 비밀유지조항 때문에 전문가의 도움을 받기가 어렵다고 호소한다. 계약의 내용을 말하지 않고는 충실한 상담이 어렵다는 것이다. 해석상 변호사의 도움을 받는 것이 비밀유지조항의 위반이라고 해석될 가능성이 크지는 않으나, 처음부터 계약서에 ‘단 계약서 체결 또는 검토를 위하여 비밀유지의무를 지는 변호사 등 전문가 또는 공공기관의 자문을 받는 경우는 제외한다.’(예시)와 같은 내용을 적어주는 것이 불필요한 불안과 분쟁을 줄일 수 있다.

실전 TIP

비밀유지약정이 변호사 등 전문가의 도움을 받을 기회를 가로 막지 않도록, 계약서 작성시 주의한다.

예시) ‘단 계약서 체결 또는 검토를 위하여 비밀유지의무를 지는 변호사 등 전문가 또는 공공기관의 자문을 받는 경우는 제외한다.’

5

저작권법률지원센터 소개



저작권법률지원센터

저작권법률지원센터는 문화예술인의 저작권 권리행사를 지원하고, 각 장르별로 분산된 저작권 관련 법률상담 지원 기능을 연계하여 체계적으로 운영하기 위해 설립.

저작권 법률상담

• 대화상담

- 전화상담 Tel. 1800-5455 ※ 평일 09:00~17:00 (점심 12:00~13:00)

- ①번. 저작권 법률상담, ②번. 저작권 등록상담,
- ③번. 저작권 계약상담, ④번. 기타 업무안내

- 방문상담(사전예약) ※ 평일 10:00~16:00 (점심 12:00~13:00)

• 법률문의게시판

- 저작권법률상담 ※ 방문상담 예약 및 법률문의 게시판은 한국저작권위원회 누리집 → 사업 → 저작권법률지원센터를 통해 신청할 수 있습니다.

• 오시는 길

[한국저작권위원회 본사]



주 소 [우:52851] 경상남도 진주시 소호로 117

대표전화 055-792-0000

교통안내

- 1) 진주고속버스터미널 승차 : 280,290번 버스 탑승, 종합경기장/중소벤처진흥공단 하차 후 도보 5분
- 2) 진주시외버스터미널 승차 : 281,292,293,300,301번 버스 탑승, 종합경기장/중소벤처진흥공단 하차 후 도보 5분
- 3) 진주역 승차 : 150, 150-1, 10번 버스 탑승 종합경기장/중소벤처진흥공단 하차 후 도보 5분

[한국저작권위원회 서울사무소]



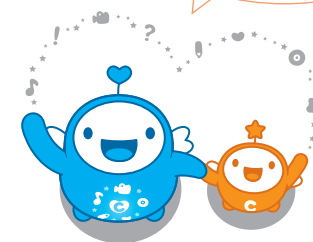
주 소 [우:04323] 서울특별시 용산구 후암로 107 게이트웨이하위 5/16층

대표전화 02-2669-0010

교통안내

- 지하철 : 서울역 (1호선, 4호선, 공항철도, 경의중앙선) (1호선, 4호선 11번 출구 ⇨ 게이트웨이하위 도보이동 또는 출구 지하 아케이드를 통해 지하2층에서 엘리베이터 이용)
- 버 스 : 서울역버스환승센터 (서울역버스환승센터 ⇨ 서울역 9-1번 출구로 오신 후 지하철 1호선, 4호선 11번 출구를 통해 게이트웨이하위로 도보이동)

문화예술인의 저작권 권리행사를 지원, 법률상담 지원을 연계해요~!



알기 쉬운 저작권 계약 가이드북

펴낸날 2023년 12월
기획 한국저작권위원회 공정산업지원팀
집필 최진원(대구대학교)
펴낸곳 한국저작권위원회
52851 경상남도 진주시 소호로 117
04323 서울특별시 용산구 후암로 107(게이트타워 5, 16층)

디자인 유파트너(1833-2064)
ISBN 978-89-6120-554-2 94010
978-89-6120-038-7(세트)