

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2008두1832 시정명령등취소
원고, 피상고인 에스케이텔레콤 주식회사
소송대리인 법무법인 율촌
담당변호사 박해성 외 5인
피고, 상고인 공정거래위원회
소송수행자 김규현 외 1인
소송대리인 법무법인(유한) 로고스
담당변호사 강완구 외 3인
피고보조참가인, 상고인
별지 목록 기재와 같다.
피고보조참가인들 소송대리인 법무법인 동서파트너스
담당변호사 김한주 외 7인
원 심 판 결 서울고등법원 2007. 12. 27. 선고 2007누8623 판결
판 결 선 고 2011. 10. 13.

주 문

상고를 모두 기각한다.

상고비용은 피고 및 피고보조참가인이 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 제1, 2점에 대하여

독점규제 및 공정거래에 관한 법률(이하 '공정거래법'이라 한다) 제3조의2 제1항 제3호, 공정거래법 시행령 제5조 제3항 제4호, 시장지배적 지위남용행위 심사기준(2002. 5. 16. 공정거래위원회 고시 제2002-6호) IV. 3. 라. (3)에 규정된 시장지배적 사업자의 지위남용행위로서 불이익 강제행위의 부당성은 '독과점적 시장에서의 경쟁촉진'이라는 입법 목적에 맞추어 해석하여야 할 것이므로, 시장지배적 사업자가 개별 거래의 상대방에 대한 부당한 의도나 목적을 가지고 불이익 강제행위를 한 모든 경우 또는 그 불이익 강제행위로 인하여 특정 사업자가 사업활동에 곤란을 겪게 되었다거나 곤란을 겪게 될 우려가 발생하였다는 것과 같이 특정 사업자가 불이익을 입게 되었다는 사정만으로는 그 부당성을 인정하기에 부족하고, 그 중에서도 특히 시장에서의 독점을 유지·강화할 의도나 목적, 즉 시장에서의 자유로운 경쟁을 제한함으로써 인위적으로 시장질서에 영향을 가하려는 의도나 목적을 갖고, 객관적으로도 그러한 경쟁제한의 효과가 생길 만한 우려가 있는 행위로 평가될 수 있는 불이익 강제행위를 하였을 때에 그 부당성이 인정될 수 있다.

그러므로 시장지배적 사업자의 불이익 강제행위가 그 지위남용행위에 해당한다고 주장하는 피고로서는, 그 불이익 강제행위가 상품의 가격상승, 산출량 감소, 혁신 저해,

유리한 경쟁사업자의 수의 감소, 다양성 감소 등과 같은 경쟁제한의 효과가 생길 만한 우려가 있는 행위로서 그에 대한 의도와 목적이 있었다는 점을 증명하여야 할 것이다. 시장지배적 사업자의 불이익 강제행위로 인하여 현실적으로 위와 같은 경쟁제한의 효과가 나타났음이 증명된 경우에는 그 행위 당시에 경쟁제한을 초래할 우려가 있었고 또한 그에 대한 의도나 목적이 있었음을 사실상 추정할 수 있을 것이나, 그렇지 않은 경우에는 불이익 강제행위의 경위 및 동기, 불이익 강제행위의 태양, 관련 시장의 특성, 불이익 강제행위로 인하여 그 거래상대방이 입은 불이익의 정도, 관련 시장에서의 가격 및 산출량의 변화 여부, 혁신 저해 및 다양성 감소 여부 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 불이익 강제행위가 위에서 본 경쟁제한의 효과가 생길 만한 우려가 있는 행위로서 그에 대한 의도나 목적이 있었는지를 판단하여야 할 것이다(대법원 2007. 11. 22. 선고 2002두8626 전원합의체 판결, 대법원 2008. 12. 11. 선고 2007두25183 판결 등 참조).

원심은 그 채택 증거들을 종합하여 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 원고가 자신의 MP3폰과 멜론사이트의 음악파일에 자체 개발한 DRM(Digital Rights Management)을 탑재하여 원고의 MP3폰을 사용하는 소비자로 하여금 멜론사이트에서 구매한 음악파일만 재생할 수 있도록 하고, 다른 사이트에서 구매한 음악은 멜론사이트에 회원으로 가입한 후에 별도의 컨버팅 과정 등을 거치도록 하는 행위(이하 '이 사건 행위'라 한다)를 하였으나, 본래 DRM은 음악저작권을 보호하고 음악파일의 무단복제 등을 방지하기 위하여 필요한 기술이므로, 원고가 자신의 MP3폰과 음악파일에 DRM을 탑재한 것은 인터넷 음악서비스 사업자들의 수익과 저작권자의 보호 및 불법 다운로드 방지를 위한 것으로서 정당한 이유가 있다고 보이는 점, 소비자가 원고의 MP3폰으로 음악을 듣기

위해서는 멜론사이트에서 컨버팅 과정을 거치거나 CD굽기를 해야 하는 등 불편을 겪을 수밖에 없으나, MP3파일 다운로드서비스 사업자들에게 DRM을 표준화할 법적 의무가 있지 아니한 이상 위와 같은 불편은 부득이한 것으로 현저한 이익의 침해가 되거나 부당하여 불법에까지 이른다고 보이지는 않는 점, 원고는 보다 낮은 가격에 통합형 서비스를 이용하고자 하는 소비자들의 욕구를 충족시키기 위하여 월 5,000원 정도를 내면 멜론사이트에서 제공되는 모든 곡을 스트리밍하거나 다운로드받을 수 있도록 하는 '월 정액제 임대형서비스'를 개발하였는데, 이는 소비자에게 불리한 지출을 강요한 것이 아니라고 보이는 점, 이 사건 행위로 인하여 현실적으로 경쟁제한의 효과가 일정한 정도로 나타났지만 DRM의 특성과 필요성 및 그 개발경위 등에 비추어 원고의 이 사건 행위에 있어서 경쟁제한의 효과에 대한 의도나 목적이 있었음을 추단하기 어려운 점, 원고에게 음악파일의 상호호환을 강제할 법령상의 근거가 없는 점, 원고의 DRM이 법령상의 '필수적 설비'에 해당한다고 보기 어려운 점 등을 종합하여 보면, 원고의 이 사건 행위가 공정거래법 제3조의2 제1항 제3호에 규정된 '다른 사업자의 사업활동을 방해하는 행위'에 해당된다고 하더라도 그 부당성을 인정할 수 없으므로, 이와 다른 전제에 선 피고의 이 사건 처분은 위법하다고 판단하였다.

위 법리를 기록에 비추어 살펴보면 원심의 이러한 판단은 정당한 것으로 수긍되고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 시장지배적 사업자의 불이익 강제행위와 관련된 경쟁제한성과 부당성 요건에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.

2. 제3점에 대하여

공정거래법 제3조의2 제1항 제5호 후단은 '부당하게 소비자의 이익을 현저히 저해할 우려가 있는 행위'를 시장지배적 사업자의 지위남용행위의 한 유형으로 규정하고 있는

바, 이때 소비자의 이익을 '현저히' 저해할 우려가 있는지 여부는 당해 상품이나 용역의 특성, 당해 행위가 이루어진 기간·횟수·시기, 이익이 저해되는 소비자의 범위 등을 살펴, 당해 행위로 인하여 변경된 거래조건을 유사 시장에 있는 다른 사업자의 거래조건과 비교하거나 당해 행위로 인한 가격상승의 효과를 당해 행위를 전후한 시장지배적사업자의 비용 변동의 정도와 비교하는 등의 방법으로 구체적·개별적으로 판단하여야 한다(대법원 2010. 2. 11. 선고 2008두16407 판결, 대법원 2010. 5. 27. 선고 2009두1983 판결 등 참조).

원심은 그 채택 증거들을 종합하여 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 소비자가 다른 음악사이트에서 이미 유료로 음악파일을 구입한 경우에 원고의 MP3폰에서 작동이 안되거나 매우 어렵기 때문에 동일한 음악파일을 보유한 소비자라도 원고의 MP3폰으로 음악을 듣기 위해서는 추가로 원고의 멜론사이트에서 음악파일을 다운로드받고 비용을 지출하게 되는 이중부담을 진다고 볼 여지는 있으나, 일반적으로 음악사이트에 새로 가입하거나 가입사이트를 변경하는 소비자의 경우는 그 침해의 현저성이 문제가 되지 아니하고, 또한 컨버팅 과정을 거치는 경우에도 이는 단지 불편할 뿐이지 현저한 침해가 된다고 보기는 어렵다고 판단하였다.

원심의 이유 설시에 일부 적절치 않은 부분이 있으나, 이 사건 행위가 현저한 침해에 해당하지 않는다고 본 원심의 결론은 앞서본 법리와 기록에 비추어 이를 수긍할 수 있으므로, 거기에 상고이유의 주장과 같이 공정거래법 제3조의2 제1항 제5호 후단에 규정된 소비자이익 저해행위에 관한 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없다.

3. 제4점에 대하여

원심판결 이유에 의하면, 원심은 이 사건 행위가 공정거래법 제3조의2 제1항 제3호

에 규정된 '다른 사업자의 사업활동을 방해하는 행위'로서 부당한 것인지 여부를 판단함에 있어 그 여러 고려할 사항 중의 하나로, 음악파일의 상호호환을 강제할 법률적 근거는 없으므로, 피고가 별도의 입법조치 없이 원고에게 호환기술의 사용을 요구하거나 이를 의무화하는 것은 그 권한 범위를 넘어서는 것이라는 취지로 실시하였음을 알 수 있고, 이 사건 행위가 공정거래법 제3조의2 제1항 제3호에 규정된 '다른 사업자의 사업활동을 방해하는 행위'로서 부당하다고 볼 수 없다고 본 원심의 판단은 정당하므로, 거기에 상고이유에서 주장하는 바와 같은 시정명령의 해석에 관한 법리오해의 위법이 없다.

4. 제5점에 대하여

소송절차를 현저하게 지연시키는 보조참가는 허용될 수 없고, 이러한 경우 법원은 직권으로 참가를 허가하지 아니하는 결정을 하여야 하며, 이 결정에 대하여는 즉시항고를 할 수 있다(행정소송법 제8조 제2항, 민사소송법 제71조, 제73조 참조).

기록에 의하면 엠넷미디어 주식회사 외 3인은 원심 변론종결 이후 비로소 피고를 위한 보조참가신청서를 제출한 사실, 그러나 원심은 이를 받아들이지 아니한 채 그대로 원심판결을 선고한 사실 등을 알 수 있고, 이러한 보조참가신청은 소송절차를 현저히 지연시키는 경우에 해당하여 허용될 수 없다고 할 것이므로, 원심이 비록 위 보조참가신청인들의 참가를 불허하는 결정을 하지 아니한 채 본안판결을 선고한 잘못이 있다고 하더라도 이는 판결 결과에 아무런 영향을 미칠 수 없다. 이 부분 상고이유는 결국 이유 없다.

5. 결론

그러므로 상고를 모두 기각하고 상고비용은 패소자들의 부담으로 하여, 관여 대법관

의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 이상훈 _____

 대법관 김지형 _____

주 심 대법관 전수안 _____

 대법관 양창수 _____

별지

피고 보조참가인 목록 (생략)