



디지털콘텐츠의 Idea는 보호받을 수 있는가

이 세상의 모든 저작물은 기본적으로 '아이디어(idea)'와 '표현(Expression)'으로 구성되어 있다. 교육용 소프트웨어, 게임 소프트웨어, 영화 등 디지털콘텐츠도 예외는 아니다. 저작물에서 Idea와 표현을 구별하는 것은 소송에서 피고에 의해 복제된 부분이 저작권을 침해했는가를 판단하는데 있어서 매우 중요하다. 그 이유는 저작권법이 표현을 보호하고 Idea는 보호하지 않기 때문이다. 미야자키 히야오 감독의 최근 애니메이션인 “하울의 움직이는 성”에서 어떤 부분이 Idea이며 또 표현인지를 정확히 구분하기란 대단히 어려운 일이다. 18세 소녀가 마녀의 저주에 걸려 90세 할머니로 변해 미녀들의 심장을 먹고 산다는 하울의 움직이는 성에 들어가 겪는 모험, 사랑, 마법 등의 플롯(plot)은 과연 Idea일까, 아니면 표현일까? 이하에서는 'Idea와 표현 2분법'을 저작권법의 기본원리로서 둔 법정정책 근거에 대해 살펴보고, 문학·미술·음악·컴퓨터프로그램 등 다양한 종류의 저작물에 있어서 Idea와 표현은 무엇이며 또 어떻게 식별할 수 있는지 몇 가지 사례를 통해 알아보도록 하겠다.

클_손승우 단국대학교 법정대학 교수

연재순서

1. 제트스트리밍 분쟁과 저작권침해자의 항변
2. 경업·전직금지 vs. 생존권 - IT벤처기업의 영업비밀 보호
3. 디지털콘텐츠의 Idea는 보호받을 수 있는가
4. 소니 플레이스테이션의 역분석 분쟁
5. 독점금지법 vs. 지적재산권 - 코닥사건
6. '백세주' 분쟁을 통해 본 상표의 법적 문제

디지탈콘텐츠가 저작권법에 의해 보호받는 저작물이 되기 위해서는 사상 또는 감정을 창작적으로 표현한 것으로서 문학·학술 또는 예술의 범위에 속한 것이어야 한다(저작권법 제2조 제1호).

부연하면, 저작권에 의해 보호되는 것은 타인의 것을 단순히 모방한 것이 아니라 작자의 독자적인 정신적 노력의 소산을 투영하고 있어야 한다. 거기에 더해 사상이나 감정(‘아이디어’) 그 자체가 아닌 그것을 말·문자·음·색 등으로 ‘표현(expression)’ 한 것이어야 한다. 따라서 저작권법이 보호하고자 하는 것은 Idea 그 자체가 아닌 그것의 외부적 표현인 것이다. 설사 작자의 아이디어 그 자체가 독창적이고 새로운 것이라 하더라도 소설의 줄거리(story) 등의 경우를 제외하고는 원칙적으로 저작물일 수 없다(대법원 1993.6.8. 선고, 93다3073, 3080 판결).

Idea · 표현 2분법의 법정책적 근거

고대 그리스의 철학자 플라톤(Platon)은 황실의 아름다운 목조 의자를 보고 그 실체를 ‘의자’라는 하나의 Idea와 다양한 형태의 표현들로 구분했다. 즉 의자라는 하나의 개념은 목수에 의해서 구조물로 표현될 수도 있고, 화가에 의해서 아름다운 스케치와 색깔로 구성된 미술적 표현으로 형상화되기도 하며 또한 시인에 의해서 운율과 노래로 표현될 수도 있다.

특허법과 달리, 저작권법이 표현만을 보호하고 Idea를 보호하지 않는 데에는 특별한 공공정책적 고려가 밑바탕을 접하고 있기 때문이다. 즉 Idea는 창작이라는 빌딩을 지을 때 가장 기초가 되는 벽돌(building blocks)의 역할을 하기 때문에 만인(public)이 그 도구를 자유롭게 사용할 수 있도록 해줌으로써 다양하고 발전적 창작활동을 촉진시킬 수 있다. 반면 표현은 저작권의 보호를 받음으로써 창작의욕을 고취할 수 있는 부분인 것이다. 만약 기본적 Idea를 저작권에 의해 보호하게 된다면 특징인이 이를 독점하게 되고, 결국 타인의 창작활동을 방해하게 되므로 문화의 향상이라는 저작권법의 본연의 목적에 반하게 된다.

디지털콘텐츠상의 Idea와 표현 구별

Idea와 표현 사이를 정확히 재단하기란 매우 어려운 일이다. 실제 사건에서 법원은 양자를 엄격히 구별하기 보다는 침해여부를 판단하기 위해 복제된 부분이 표현에 해당하는지를 중점적으로 밝혀서 그 실질적 유사성 여부를 통상 판단한다. 따라서 보호받는 표현과 보호받지 못하는 Idea의 구별은 개개의 사건에서 법원이 구체적으로 판단하게 된다.

그러나 미국의 저명한 저작권법 학자인 Paul Goldstein 교수에 따르면 Idea를 다음과 같이 분류할 수 있다(Goldstein, Copyright, vol. 1(2nd ed); 오승중·이해완, 저작권법 제3판, 46면).

첫째, 작품창작의 원동력이 되는 개념(concept)이다. 예를 들면, 각종 콘테스트나 퀴즈게임, 게임 쇼 등의 진행방식, 할인쿠폰을 모아 놓은 책의 구성 등과 같이 소비자의 구매의욕을 자극하기 위한 시장성을 가진 개념들은 저작권법의 보호를 받지 못한다.

둘째, 문제의 해법(solution), 작동원리, 조작방법 등이다. Baker v. Selden 사건(101 U.S. 99 (1879))에서 법원은 부기(簿記)방식을 설명한 원고의 저작물에 대한 저작권의 보호는 그 방식을 묘사한 언어적 표현에만 미치는 것이지, 그 부기 방식 또는 그 사용된 양식 자체에까지 미치는 것은 아니라고 판시했다. 일반적으로 시간표, 대차대조표 등 회계양식, 다이어리 양식, 수표양식, 경기스코어 카드, 주소록양식, 리포트양식, 주문서양식 등 빈칸을 채워 넣게 되어 있는 양식은 그 자체로는 아무런 정보도 제공하지 않으므로 저작권의 보호를 받을 수 없다(미국 Copyright Office Regulation (37 C.F.R.) §202.1(c) (1982)).

셋째, 창작활동에 필요한 도구이다. 예컨대, 문학작품의 경우 작품의 주제, 플롯(plot), 등장인물의 표준적인 캐릭터, 배경, 짧은 제목 등이 있고, 미술저작물의 경우 각각의 선, 색상, 형상, 원근법 등이 있으며, 음악저작물의 경우 각각의 리듬과 음조, 화성 등이 있다.

‘속독법’ 사건

-대법원 1997. 9. 29. 자 97마330 판결-

신청인은 독창적인 속독법에 관한 기본원리를 개발해 ‘4차원 속독법’을 저술했는데, 피신청인은 신청인이 개발한 속독법의 기본원리와 Idea 중 일부를 이용해 ‘12시간 속독법’이란 책을 저술했다. 대법원은 저작권의 보호 대상은 학문과 예술에 관해 사람의 정신적 노력에 의해 얻어진 사상 또는 감정을 말, 문자, 음, 색 등에 의해 구체적으로 외부에 표현한 창작적 표현 형식이고, 표현되어 있는 내용, 즉 Idea나 이론 등의 사상 및 감정 그 자체는 설사 그것이 독창성, 신규성이 있다 하더라도 원칙적으로 저작권의 보호 대상이 되지 아니한다고 했다. 그러므로 신청인의 저작물에 저술된 속독법에 관한 기본 원리나 Idea 중 일부를 이용해 속독법에 관한 저작물을 저술한 것은 저작권자의 저작물의 창작적 표현 형식까지 무단 이용했다고 볼 수 없다고 판시했다.

더 나아가 대법원은 저작권의 보호 대상은 Idea가 아닌 표현에 해당하므로 저작자의 독창성이 나타난 개인적인 부분에 한하므로 저작권의 침해 여부를 가리기 위해서는 표현에 해당하는 부분만을 가지고 두 저작물을 대비해야 한다고 했다. 사안에서 ‘4차원 속독법’과 강의록의 내용 중 속독법의 기본 원리나 Idea 자체를 제외하고 창작적 표현을 피고가 무단 이용했는지를 살펴보면, ‘12시간 속독법’이 전체적으로 ‘4차원 속독법’의 표현 전부를 그대로 베끼지 않은 것이 분명하며, 비록 표현 중 일부가 유사하다고 볼 수 있으나 그 부분 중 일부는 ‘4차원 속독법’ 발행 전의 간행물에 거의 동일하거나 매우 유사한 표현이 있어 신청인의 독창적인 표현이라 할 수 없다. 그리고 나머지 유사 부분은 양 저작물의 목차가 많이 다르고 ‘12시간 속독법’의 표현이 ‘4차원 속독법’의 표현과 상당히 차이가 나므로 피신청인이 신청인의 저작권을 침해했다고 볼 수 없다고 판시했다.

‘피아노 교본’ 사건

-대법원 1999. 10. 22. 선고 98도112 판결-

고소인 측의 ‘알프레드(Alfred) 피아노 교본’에서 택하고 있는 어린이를 대상으로 한 피아노 교습에 관한 교육 이론과 이에 기한 교습방법 또는 순서 자체는 이를 저작권의 보호대상이 되는 표현형식에 해당한다고 할 수 없으므로 피고인이 인쇄·판매한 ‘엘리트 피아노 교본’이 설사 고소인측 교본과 같은 교육이론에 따른 것이라고 하더라도 이를 가리켜 저작권 침해가 되는 무단 복제에 해당한다고 할 수 없고, 그 외 이 사건 공소사실에서 적시하고 있는 도안과 그림 등에 의한 구체적인 설명 부분 중 피아노 교습에 있어서의 기초적인 사항에 관한 것은 고소인측 교본의 설명 부분 자체가 저작권에 의해 보호되어야 할 창작성이 있다고 보여지지 아니할 뿐만 아니라 그렇지 아니한 사항에 있어서도 고소인측 교본과 피고인측 교본 상호간에 실질적 유사성이 있다고 단정하기가 어렵다고 판시했다.

컴퓨터프로그램의 알고리즘(algorithm)은 아이디어

컴퓨터프로그램의 경우 특허로도 보호받을 수 있지만 대개 저작물로서 보호받고 있다. 우리나라 컴퓨터프로그램보호법(이하 '컴법') 제2조 제1호에서는 "컴퓨터프로그램저작물"이라 함은 특정한 결과를 얻기 위해 컴퓨터 등 정보처리능력을 가진 장치 안에서 직접 또는 간접으로 사용되는 일련의 지시·명령으로 '표현된 창작물'이라고 정의하고 있다. 특허법은 프로그램 개발자의 참신한 Idea를 보호해 주지만 컴법은 프로그램 저작물의 표현만을 보호할 뿐 Idea는 보호하고 있지 않다. 그럼, 컴퓨터프로그램에 있어서 Idea와 표현은 무엇일까?

부가통신망에 사용되는 키워드검색프로그램을 개발한 X회사에서 키워드검색프로그램의 유지보수를 총괄했던 A가 X사를 퇴사한 후 Y사에 입사해 X사의 프로그램의 키워드검색 방법과 유사어 색인기능 및 연속출력 기능과 매우 흡사한 프로그램을 개발했다면, A는 X사의 저작권을 침해한 것일까? 프로그램의 유사어 색인 및 연속출력명령 기능 등 그 실행결과를 이르게 하는 기능이 유사하나 소스 프로그램(source program)이 상이할 경우 두 프로그램은 동일한 프로그램으로 볼 수 없다. 프로세스, 실행방법, 프로그램의 구조 및 인터페이스(interface) 등은 Idea이며, 이것이 유사하지만 그 표현이 다르다면 무단복제가 되지 않는다. 컴퓨터프로그램보호법 제3조 제1항 제3호에서는 '해법' 즉, 알고리즘을 보호대상에서 제외하고 있는데, 프로그램은 Idea인 알고리즘을 프로그램언어로 표현한 것이다. 따라서 타인의 프로그램에서 알고리즘만 채용하고 그것에 새로운 창작성을 더해 프로그램을 제작할 경우 프로그램저작권의 침해를 구성하지 않는다.

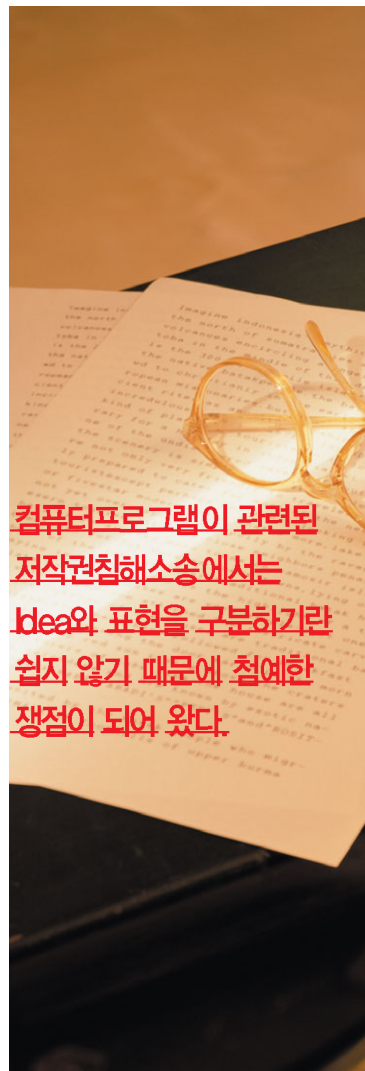
그러나 컴퓨터프로그램이 관련된 저작권침해소송에서는 Idea와 표현을 구분하기란 쉽지 않기 때문에 침해한 쟁점이 되어 왔다. 미국 연방법원(Computer Associates International, Inc. v. Altai, Inc. 사건)은 프로그램상 보호받고 있는 표현으로부터 보호받고 있지 않는

Air Pirates 사건

- Walt Disney Production v. Air Pirates, 581 F. 2d 751 (9th Cir. 1978) -

피고(Air Pirates)는 'Air Pirates Funnies' 라는 표제를 붙인 2종류의 성인용 만화잡지를 발행하면서 원고(Walt Disney)의 미키마우스, 구피, 도날드 덕 등 만화주인공들의 모습과 이름을 그대로 사용해 디즈니 캐릭터들을 풍자했다. 피고의 만화는 underground 코믹장르로서 그 주제가 디즈니의 것과는 완전히 상이했다. 예를 들면, 원고는 미키마우스의 순수하고 명량한 이미지, 밝은 미소 및 해피엔딩을 추구한 반면 피고의 만화책에 등장하는 디즈니 캐릭터들은 자유분방한 사고와 성행위를 하고 마약을 복용하는 등 대항문화를 추구하는 인물로 묘사됐다. 따라서 Air Pirates는 디즈니 캐릭터의 문학적 대표성이나 구체적인 삽화 등은 베끼지 않았으며, 다만 그 캐릭터들의 사실적 디자인만을 도용했다.

이 사건에서 여러 쟁점 중의 하나는 만화주인공의 캐릭터가 그 매체인 만화영화를 떠나서 독자적으로 저작권법의 보호를 받는 대상이 될 수 있는지 여부이다. 이에 대해 연방법원은 어문적 캐릭터가 독립적으로 저작권의 보호를 받기 위해서는 그 캐릭터는 단순히 이야기의 운송수단(vehicle) 정도의 역할을 넘어서 캐릭터 자체가 이야기를 구성할 정도가 돼야 한다고 판시했다. 그러나 어문적 캐릭터에 시각적 이미지(visual image)를 덧붙이게 된다면 그 창작적 표현은 보다 부각돼 저작권보호를 용이하게 받을 수 있음을 주장했다. 이 법원의 판결은 어문적 캐릭터와는 달리 코믹만화의 캐릭터는 그 외형과 개념적 질 면에서 독특한 표현을 내포하고 있으므로 저작권에 의한 독자적 보호가 가능함을 시사하고 있다.



Idea를 식별하기 위해 '추상화·여과·비교(Abstraction·Filtration·Comparison)'의 3단계 접근법을 활용하고 있다.

우선 문제의 프로그램을 개념적으로 분리 가능한 모듈로 나눈 다음, Idea부분, Idea와 필연적으로 연계된 표현부분, 만인의 공유부분을 검사해 비보호부분을 모두 추려낼 수 있게 된다. 다음으로 여과 단계에서 융합(merger)이론과 표준적삽화(Scenes a Faire)이론을 적용하게 된다. 융합이론이란 Idea를 표현할 방법이 근본적으로 오직 한가지 밖에 없을 경우, Idea와 표현은 분리할 수 없으므로 저작권자는 이러한 표현을 복제하는 것을 막을 수 없다는 이론이다.

표준적삽화는 실제적인 면에서 필수 불가결한 부수적 사건, 인물, 환경 또는 적어도 주제를 다룸에 있어 기준이 되는 것들을 말한다. 현실적으로 그러한 요소나 기본적 도구의 이용 없이는 특정 소설이나 역사적 시점에 관해서 글을 쓸 수 없기 때문에 표준적삽화는 저작권화할 수 없다. 예컨대, 스피버그 감독의 인디어나 존스 시리즈 중 최대 흥행작인 '레이더스 of the Lost Ark'의 원고의 Black Rainbow 시나리오에 대한 저작권침해소송에서 법원은 수천 마리의 뱀이 우글

거리는 동굴 안에 보물이 숨겨져 있고, 횃불을 이용해서 뱀들의 접근을 막는 장면, 갑자기 날아오르는 새떼가 정글 침입자를 깜짝 놀라게 하는 장면, 녹초가 된 여행자가 선술집에서 안식을 찾는 장면 등은 이러한 종류의 작품에서 필연적으로 수반되는 장면이며 매우 일반적이어서 저작권의 보호를 받을 수 없다고 판시했다(Zambito v. Paramount Pictures Corp., 613 F. Supp. 1107, 1112 (E.D.N.Y. 1985)). 마지막으로 앞의 과정을 통과하고 남게 된 보호받는 코드인 표현을 다른 프로그램과 비교함으로써, 그 유사성 여부와 침해를 판단하게 된다.

한편 알고리즘을 보호받고자 한다면 특허출원과 등록절차를 거쳐야 한다. 소프트웨어 발명은 프로그램의 표현방식에 상관없이 동일한 결과를 달성하는 알고리즘의 개념, 즉 사상을 보호한다. 따라서 타인이 소스코드를 얼마든지 변형하더라도 구현된 알고리즘이 동일하다면 특허권을 침해하는 것이 된다. 프로그램에 대해 특허권을 가진 사람은 저작권을 가진 사람보다 강력한 보호를 받을 수 있게 된다. 실제 대부분의 우수한 알고리즘은 이미 프로그램 대가들에 의해 개발됐기 때문에 이를 저작권으로 보호하는 것은 현실적으로 적절하지 않다.

그런데 프로그램을 특허로서 보호받기 위해서는 산업상 이용가능성, 신규성, 진보성 등의 요건을 만족해야 한다. 우리나라 특허법은 컴퓨터프로그램 자체는 특허법상 발명으로 보지 않지만 하드웨어와 연동되는 프로그램(심장박동을 측정하는 장치와 연동하는 프로그램)은 특허의 대상이 된다.

그리고 제한적이지만 컴퓨터프로그램상의 알고리즘은 영업비밀에 의해서도 보호받을 수 있다. 앞서 설명한 바와 같이, 컴법은 프로그램상의 '표현'만을 보호하고 있는 반면, 부정경쟁방지법은 Idea인 알고리즘도 보호대상으로 하고 있다. 다만 소프트웨어에 대한 영업비밀보호는 널리 공개돼 유통되는 프로그램의 경우에 그다지 큰 역할을 하지 못한다. 영업비밀의 보호를 받기 위해서는 프로그램의 핵심 Idea가 상당한 노력에 의해서 비밀로



컴법은 프로그램상의 '표현'만을 보호하고 있는 반면, 부정경쟁방지법은 Idea인 알고리즘도 보호대상으로 하고 있다. 다만 소프트웨어에 대한 영업비밀보호는 널리 공개돼 유통되는 프로그램의 경우에 그다지 큰 역할을 하지 못한다.

서 유지·관리되고 있어야 하기 때문이다. 따라서 개별적 계약을 통한 개발 소프트웨어의 경우에는 영업비밀로서 보호받기에 상대적으로 용이할 것이다.

캐릭터의 독자적 저작권보호(?)

영화, 애니메이션, 소설, 게임 등이 저작권법에 의해 보호받을 수 있다는 것은 대부분의 사람들이 알고 있는 사실이다. 그런데 프랑스 안시국제애니메이션페스티벌에서 대상을 수상한 '오세암'의 주인공인 다섯살 바이 '길손'(시각적 캐릭터)은 과연 그 작품을 떠나서 독자적인 저작권보호를 받을 수 있을까?

또 허균의 홍길동, 코난 도일(Conan Doyle)의 셉록 홈즈(Sherlock Holmes)와 같은 주인공(어문적 캐릭터)도 그 소설과 무관하게 독자적인 저작권보호를 받을 수 있을까?

토이스토리(Toy Story), 몬스터주식회사(Monsters Inc.) 등 픽사 애니메이션과 월트 디즈니사의 캐릭터 등을 가지고 있는 미국은 대체로 캐릭터의 독자적 저작권보호를 인정하고 있는 반면, 가까운 일본은 이를 부정하고 있다. 일본 법원은 캐릭터를 만화의 구체적인 표현으로부터 승화된 등장인물의 인격이라고 할 추상적인 개념이지 그 자체가 사상 또는 감정을 창작적으로 표현한 것이라고 보기 어렵다고 했다. 따라서 이 견해는 캐릭터가 등장하는 소설, 만화, 애니메이션, 영화 등을 각각 어문저작물, 미술저작물, 만화영상저작물로 보호하는 것으로 족하며, 캐릭터 자체를 독립적으로 보호할 수는 없다는 입장이다.

우리나라의 경우 নিজ거북이, 톰앤제리 캐릭터의 저작물성을 인정한 판례(서울고법 1992. 12. 23 선고, 92나15668; 1997. 4. 22 선고 96도1727)가 있으며 다수의 학설도 이를 긍정하고 있는 입장이다. 그러나 미키마우스와 같이 이미지 전달성이 강한 '시각적 캐릭터'와는 달리, 셔록 홈즈, 홍길동, 임궽정과 같이 소설에 등장하는 '어문적 캐릭터'는 표현이라기 보다는 Idea에 가깝기 때문에 이것의 독자적 저작물성을 대체로 인정하고 있지 않다. ●