

건축저작물을 둘러싼 최근 대법원판결의 동향¹⁾

차상욱(경북대학교 법학전문대학원 교수)

chasy@knu.ac.kr

<목 차>

- I. 들어가기 - 건축저작물의 기초법리
- II. 건축설계도서 사례 : ‘유럽형 타운하우스 설계도 사건’
- III. 건축물 사례 : ‘테라로사 카페 사건’
- IV. 건축물 모형 사례 : ‘송례문·광화문 사건’
- V. 결어 - 최근 대법원판결의 동향의 정리

I. 들어가기 - 건축저작물의 기초법리

건축저작물이란 건축물에 의해 표현되는 저작물을 말하며, 여기에는 건축물뿐만 아니라 건축을 위한 모형이나 설계도 등도 포함한다. 즉 저작권법은 “건축물·건축을 위한 모형 및 설계도서 그 밖의 건축저작물”로 명시하여 보호하고 있다(법 제4조 제1항 제5호). 즉 건축저작물은 인간의 사상 또는 감정이 토지상의 공작물 또는 하천이나 바다 위에 세워진 건물(예컨대 수상가옥 또는 해상도시의 건조물) 또는 우주공간의 건조물에 표현되어 있는 저작물을 말한다.²⁾³⁾ 반드시 부동산등기법상의 건물이나 건축법상의 건물이어야만 하는 것은 아니다.⁴⁾ 여기서 건축물이란 건물의 외관은 물론 각종 구성요소가 공간적으로 배치된 전체적인 조합을 말한다. 그래서 건축물을 구성하는 장식품과 같은 개별 구성요소는 건축저작물이 아니라 할 수 있다.⁵⁾ 그리고 건축물이란 함은 집이나 사무실 건물과 같은 주거가 가능한 구조물은 물론이고 반드시 주거를 주된 목적으로 하지 않는다.⁶⁾ 다만 어느 정도 사람의 통상적인 출입이 예정되어 있어야 건축저작물이라고 할 수 있다. 나아가 정원이나 탐과 같은 축조물은 그것이 전제 건축저작물의 일부를 구성하는 경우도 있지만, 독립하여 그 자체가 창작성을 가지고 있다면 독립한 건축저작물로 평가될 수 있다.⁷⁾

저작물로서 건축물을 보호하는 취지는 건축물에 의해 표현된 미적 형상을 무단으로 모방한 건축으로부터 저작물의 부정이용을 방지하기 위한 데에 있다. 건축설계도는

1) 본고는 한국건설법무학회, 경희대학교 법학연구소 공동주최 학술대회 “주제: 건축저작물에 관한 현대 사회에서의 법적 쟁점”(2022년 11월 2일 개최)에서 발표할 예정입니다. 아직 미완성 원고이므로 이 글의 인용은 삼가 주시기 바랍니다.

2) 박성호, 『저작권법』 제2판, 박영사, 2017, 108면.

3) 윤태식, 『저작권법』, 박영사, 2020, 78면.

4) 오승종, 『저작권법』 제5판, 박영사, 2021, 128면.

5) 임원선, 『실무자를 위한 저작권법』 제6판, 한국저작권위원회, 2020, 66-67면.

6) 박성호, 전거서, 108면.

7) 이해완, 『저작권법』 제3판(전면개정판), 박영사, 2015, 124~125면.

도면이어서 건축물 그 자체는 아니다. 어떤 건축저작물의 설계도에 따라서 건축물을 완성한 경우에는 건축저작물이 가지는 복제권을 침해하는 것이 된다.

우리 저작권법 제4조 제1항 제5호에서는 건축물, 건축을 위한 모형 및 설계도서 등을 건축저작물로서 예시하고 있다. 건축을 위한 도면에 저작물성이 인정된다 하여 곧 바로 그 도면에 따라 시공한 건축물이 건축저작물에 해당하는 것은 아니다. 결국 저작권법 제4조 제1항 제5호에 정한 건축을 위한 모형 또는 설계도서에 해당하기 위해서는 거기에 표현되어 있는 건축물의 저작물성이 인정되는 경우에 한정된다.

건축을 미술저작의 하나로 보는 입법례가 많으나, 우리 저작권법은 일본 저작권법과 마찬가지로 건축이 다른 미술저작물과 달리 취급될 만한 특이성이 있다는 점에서 별개의 저작물 유형으로 거시하고 있다.⁸⁾ 즉 건축저작물이란 넓은 의미의 미술저작물에 속하지만 우리 저작권법은 이를 미술저작물과는 별도의 유형으로 규정한다.⁹⁾

건축저작물에 해당하려면 거기에 표현되어 있는 건축물의 저작물성이 인정되는 경우에 한정되고, 그렇지 않은 경우에는 건축저작물이 아니라 도형저작물이나 미술저작물에 해당할 수 있을 뿐이다.¹⁰⁾ 이에 따라 구상의 밀도에 있어서 개략적인 구상 단계에 불과하고 그 표현에 있어 건축설계도면이 가지는 기술성, 기능성 보다는 형상, 색채, 구도 등의 미적 표현에 중점을 둔 건축물의 도안이나 스케치에 불과한 것은 저작권법 제4조 제1항 제5호의 '건축저작물'이 구현된 유형물인 설계도서에 해당하지 않는다고 보아야 할 것이다.

이처럼 건축저작물에서 저작권 보호대상은 건축물에 의해 표현된 미적 형상으로서 전체적인 외관 내지 디자인이라 할 수 있다. 건축저작물은 기본적으로 기능적 저작물로서 이에 기초한 건축물의 편의성, 실용성 및 효율성 등의 기능적 가치에 중점을 둘 수밖에 없으므로, 주거성, 실용성 등을 높이기 위한 기능적 요소에 대해서는 설사 그 요소에 창작성이 있다고 하더라도 저작권으로 보호받기 쉽지 않다.

건축저작물은 본질상 기능적저작물의 범주에 속하는데 기능적인 측면의 고려로 인하여 표현의 자유도가 낮아질 수밖에 없는 점에서, 저작물성 판단 내지 창작성 판단을 어떻게 하여야 하는가 하는 점이 소송실무상 가장 중요한 문제로 등장한다.

건축저작물에 있어서 창작성의 구체적 의미와 판단과 관련하여 학설은 크게 세가지로 분류할 수 있다. 즉, ① 첫째, 예술성을 강조하는 견해로서, 이에 따르면 “지적 활동에 의하여 창작된 건축예술이라고 평가되는 건축물에” 해당하는 것만이 건축저작물로 보호된다는 견해이다. 즉 “건축가의 예술적 정신이 보는 사람에게 느껴질 수 있게 되어야 하는 것”으로서 “감상을 목적으로 창작한 미술작품”이어야 한다고 설명한다.¹¹⁾ ② 둘째, 예술성과 같은 주관적인 요소에 따라 건축저작물성을 판단하는 것을

8) 이해완, 전계서, 124면.

9) 박성호, 전계서, 108면.

10) 서울고등법원 2008. 10. 29. 선고 2008나4461 판결.

11) 허희성, 『2011 신저작권법 축조개설(상)』, 명문프릭컴, 2011, 84면; 加戶守行, 『著作権法逐條講義』

비판하면서 건축저작물도 저작물의 한 종류의 예시에 속하는 이상, “다른 일반 저작물과 마찬가지로 건축물 자체의 창작성의 유무에 따라서 그 저작물성을 판단하는 것”이 바람직하다는 견해이다. 다만, 건축의 특성인 주거성, 실용성, 기술성 등을 고려하여 그 보호범위를 좁혀서 판단하면 족하다고 설명한다.¹²⁾ ③셋째, 건축저작물성은 예술성이 높은 건축물에 한정하여 인정되는 것이 아니며, “빌딩이나 일반주택등에 있어서도 아주 흔한 것은 그만두더라도 그것이 사회통념상 미술의 범위에 속한다고 인정되는 경우”이면 창작성을 인정할 수 있다는 견해이다.¹³⁾ 건축저작물도 넓은 의미의 미술저작물에 속한다는 점에서 건축저작물의 창작성을 설명하는 방식으로 세 번째 견해가 더 설득력이 있다는 견해도 있다.¹⁴⁾ ④ 넷째, 건축물이 저작물로 인정되기 위해서는 건축을 통한 미적 형상의 표현에 있어서 ‘인간의 사상 또는 감정의 창작적 표현’이라고 인정할 수 있는 요소가 있어야 하고, ‘창작성’을 인정하기 위해서는 ‘창조적 개성’의 유무 및 정도에 대하여 비교적 엄격한 심사를 받아야 한다는 견해이다.¹⁵⁾ 이 견해는 예술성을 강조하는 첫째 견해보다는 세 번째 견해를 지지하면서, 빌딩이나 주택과 같은 경우에도 일반적으로 흔한 것이 아니라 그 심미적 표현에 있어서 저작자의 창조적 개성이 충분히 표현되었다고 인정될 경우에는 건축저작물로서의 창작성을 인정할 수 있는 경우가 매우 드물더라도 있을 수 있으며, 결국 창작성은 구체적 사건에서 ‘선택의 폭’ 기준이나 ‘합체의 원칙’등을 감안하여 개별적으로 판단하여야 할 것으로서 건축물의 종류에 따라 획일적으로 결정할 문제는 아니라고 주장한다.¹⁶⁾

정리하면, 위의 학설의 대립에도 불구하고 적어도 일반 건축물이 쉽게 건축저작물로 인정될 수는 없고, 미적(美的) 또는 예술적(藝術的) 표현에 있어서 창작성을 매우 까다롭게 따져 보아야 한다는 점에서는 대체로 일치하고 있다고 평가할 수 있다.¹⁷⁾ 즉 건축저작물로서의 보호되기 위해서는 창작성이 필요하지만, 창작성이 인정되는 범위는 다른 저작물보다 한정된다는데 견해를 같이한다고 할 수 있다.¹⁸⁾

그러나 건축저작물의 창작성 여부를 논할 때, 일반 미술저작물과 같은 정도의 창작성이 있으면 충분하다고 봄이 타당하고, 이와 달리 그보다 높은 고도의 창작성이나 예술성이 요구된다고 보는 것은 지지하기 어렵다고 생각한다. 다만 실무상 건축저작

四訂新版, 著作権情報센터, 2003, 121頁.

12) 오승중, 『저작권법』 제3판, 박영사, 2013, 114면.

13) 송영식 외 6인, 『송영식 지적소유권법 (하)』, 육법사, 2008, 579면(이상정·이대희 집필부분); 半田正夫, 『著作権法概説』 第14版, 法學書院, 2009, 89頁.

14) 박성호, 『저작권법』, 박영사, 2014, 103면.

15) 이해완, 『저작권법』 제2판(전면개정판), 박영사, 2012, 88~89면(“실용적, 기능적 저작물의 경우에는 기능적인 측면의 고려로 인하여 표현의 자유도가 낮아지게 됨에 따라 상대적으로 창조적 개성(creativity)의 유무에 대한 심사는 까다로워질 수 밖에 없는 것인데 그 점은 건축저작물의 경우에도 마찬가지이다. 건축물에 있어서 저작자(건축가)의 사상 또는 감정이 개성적으로 표현된 부분이라고 하면, 그것은 건축물의 기능적 측면을 사상(捨象)한 외형적 부분의 미적 표현(美的 表現)에 있다고 할 수 밖에 없을 것이다.”).

16) 이해완, 전계서, 89~90면.

17) 이해완, 전계서, 89면.

18) 박성호, 전계서, 102면.

물은 본래 실용성, 기능성 및 미술성을 함께 갖추고 있는 것이 보편적이고, 또 그 표현방법에 있어서는 폭 넓은 선택지가 있는 일반 미술저작물과 달리, 실용성과 기능성의 특성에 비추어 상대적으로 그 창작성의 인정범위가 한정될 수 밖에 없다고 봄이 타당하다. 결국 건축저작물로서 보호되기 위해서는 창작성이 필요하지만 창작성이 인정되는 범위는 다른 저작물 보다 한정될 수 밖에 없을 것이다.¹⁹⁾

한편 예술성의 표현보다는 기능이나 실용적인 사상의 표현을 주된 목적으로 하는 이른바 ‘기능적 저작물’ 또는 ‘실용적 저작물’의 경우, 그 내용 자체는 기존에 알려진 아이디어나 이론, 지식이나 정보, 사실 등을 기초로 한 것이어서 독창적이라 할 수 없지만, 이를 창작하면서 그러한 사항들을 전달하기 위하여 일반적으로 사용되는 표현이나 누가 하더라도 같거나 비슷할 수밖에 없는 표현만을 사용한 것이 아니라 저작자 나름대로의 정신적 노력의 소산으로서의 특성이 부여되어 있는 표현을 사용하였다면, 이는 저작자의 창조적 개성이 발현되어 있는 것이므로 저작권법에 의해 보호되는 창작물에 해당한다 할 것이다.²⁰⁾

기능적 저작물의 표현은 저작권법의 보호대상이 되지만, 그 저작물에 담겨 있는 사상(아이디어)은 특허법이나 실용신안법의 보호대상이 되기도 하는 바, 그 보호기간을 비교해 보면, 특허법이나 실용신안법에 의한 보호기간(20년과 15년)에 비하여 저작권법의 보호기간은 매우 장기간(저작자의 생존기간+ 사후 70년간)이므로, 기능적 저작물의 표현을 보호하는 것이 그 사상까지 독점하는 결과를 가져오게 되는 것은 바람직하다고 할 수 없고, 그에 따라서 기능적 저작물의 저작물성을 판단함에 있어 이러한 점을 염두에 두어야 한다.²¹⁾

결국, 실용적, 기능적 저작물의 경우에는 기능적인 측면의 고려로 인하여 표현의 자유도가 낮아지게 됨에 따라 상대적으로 창조적 개성(creativity)의 유무에 대한 심사는 까다로워질 수 밖에 없는 것인데 그 점은 건축저작물의 경우에도 마찬가지이다. 건축물에 있어서 저작자(건축가)의 사상 또는 감정이 개성적으로 표현된 부분이라고 하면, 그것은 건축물의 기능적 측면을 사상(捨象)한 외형적 부분의 미적 표현(美的 表現)에 있다고 할 수 밖에 없을 것이다.²²⁾

지금까지 우리 법원의 분쟁사례는 (i) 건축설계도서, (ii) 건축물, (iii) 건축물 모형으로 분류하여 검토할 수 있다. 본고에서는 최근 대법원 판례 중 (i) 건축설계도서, (ii) 건축물, (iii) 건축물 모형을 각각 다른 판례를 선택하여, 각 해당 대법원 판결을 평석함으로써, 건축저작물을 둘러싼 최근 대법원 판례의 동향을 검토 및 분석하는데 있다.

19) 半田正夫·松田政行 編, 『著作権法コンメンタール 1』, 勁草書房, 2009, 533~534면(木村孝 집필부분).

20) 대법원 2005. 1. 27. 선고 2002도965 판결; 대법원 2012. 8. 30. 선고 2010다70520 판결 등 참조.

21) 강기중, “기능적 저작물의 창작성 유무의 판단방법”, 『정보법판례백선(1)』, 한국정보법학회편, 박영사, 2006, 488면.

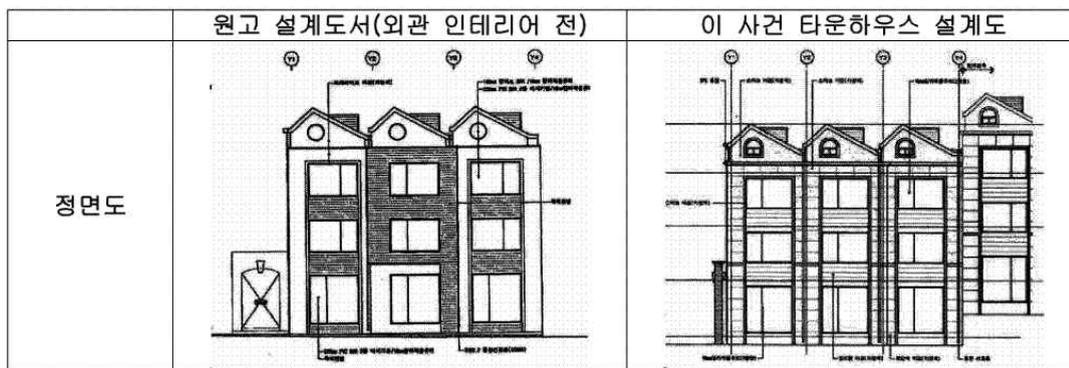
22) 이해완, 전거서(2012), 88~89면.

II. 건축설계도서 사례 : ‘유럽형 타운하우스 설계도 사건’²³⁾²⁴⁾

1. 사안의 개요

- 원고 건축사 甲(이하 ‘원고’라 함)은 2013.11.경 피고 乙 주식회사(이하 ‘피고 회사’라 함)가 신축하는 다가구주택에 관하여 설계도서를 제작·교부하였고, 피고회사는 인근에 신축하려는 타운하우스의 모델하우스로 사용하기 위하여 원고의 설계도서를 이용하여 2개 동의 다가구주택(이하 ‘이 사건 다가구주택’이라 함)을 신축하였다.
- 원고가 작성·교부한 설계도서는 3층 수직형 복층구조로서 3가구가 횡방향으로 이어져 출입문 1개를 공유하는 유럽형 타운하우스 2개 동(총 6가구)의 설계를 각 동당 900만원에 의뢰받은 것이다.
- 원고와 피고 회사는 위 ○○동 다가구주택 설계계약 당시 ‘원고 설계도서의 저작권은 원고에게 귀속되며, 피고 회사는 원고의 서면동의 없이 그 일부 또는 전부를 다른 곳에 사용하거나 양도할 수 없다’는 내용의 저작권 보호에 관한 약정하였다.
- 위 주택 신축 후, 피고회사는 2014. 2.경 건축사 丙(이하 ‘피고 병’이라 함)이 제작·교부한 설계도서(이하 ‘피고 설계도서’라 함)로 다른 건물을 신축하여 분양하였다.
- 피고 병은 2014.2.경 피고 회사로부터 위 다가구주택과 동일한 구조의 타운하우스 286가구에 대한 설계도서의 캐드(CAD) 원본파일을 일부 수정하는 등의 방법으로 피고 설계도서를 제작하여 피고 회사에 제공한 것이다.
- 결국 원고는 피고 회사와 피고 병을 상대로 그들이 원고의 동의를 받지 아니한 채 원고의 설계도서를 일부 수정하여 위 건물의 설계도서를 제작하였다며 저작권 침해로 인한 손해배상을 구한 사안이다.

<그림1 - 원고의 설계도서(외관 인테리어 전)와 피고의 설계도서>²⁵⁾

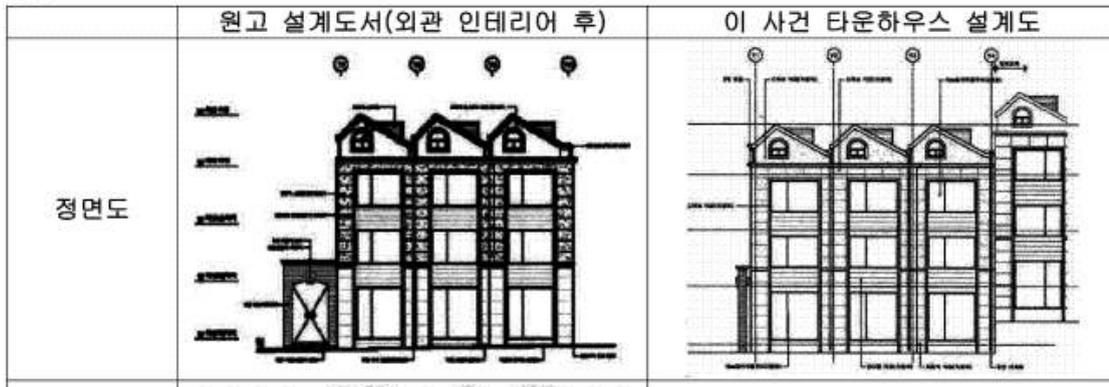


23) 대법원 2021. 6. 24. 선고 2017다261981 판결; [원심] 서울고등법원 2017. 8. 24. 선고 2016나2073109 판결 [손해배상(기)].

24) 권창환, “건축 설계도서의 저작물성 인정기준”, 『대법원판례해설 제128호』, 법원도서관, 2022, 191~217면 참조.

25) 출처: 서울고등법원 2017. 8. 24. 선고 2016나2073109 판결 [손해배상(기)]의 판결문 <별지1>.

<그림2 - 원고의 설계도서(외관 인테리어 후)와 피고의 설계도서>²⁶⁾



2. 재판의 경과

제1심은 원고 설계도서에 원고만의 창조적 개성이 드러난다고 보기 어렵다는 이유로 원고 설계도서의 저작물성을 인정하지 않았고, 가정적으로 저작물성을 인정하더라도 원고 설계도서와 피고들 설계도서 사이에 실질적 유사성이 인정되지 않는다고 판단하여 청구기각 판결을 선고하였다.

이와 달리 제2심은 원고 설계도서 중 적어도 지붕 형태, 1층 출입문 및 회랑 형태의 구조는 원고 자신의 독자적인 사상 또는 감정의 표현을 담고 있어 원고의 창조적 개성이 드러나는 저작물로 인정된다고 본 뒤, 피고들의 저작권 침해를 인정하면서 일정한 손해액에 대한 배상 의무를 인정하였다.

(1) 제1심 판결²⁷⁾ - 원고 패소

- 원고 설계도서의 표현은 창조적 개성이 드러난다고 보기 어려워 저작물성을 인정하기 어렵고, 가사 저작물성이 인정되더라도 양자 사이에 실질적 유사성을 인정하기 어렵다. 그 근거는 아래와 같다.

- 원고가 창작적 표현이라고 주장하는 복도구조, 수직형 복층구조, 다락, 맞벽구조와 같은 건축물의 구조설계 부분은 설계의뢰자의 의사에 맞추어 설계되는 부분으로 설계자만의 독창성이 발휘될 여지가 별로 없고, 이러한 구조적 특징들은 아파트 등 일반 주거용 건축물과 달리 좁은 부지를 활용하여 수직적 구조로 건축하는 타운하우스의 특성을 고려한 기능적 요소로 봄이 상당하며, 또한 그 자체로 아이디어에 해당하여 저작권법의 보호대상에 해당한다고 보기 어렵다.

- 원고 설계도서 중 건물배치도, 각 층별 평면도(다락방 포함) 등은 건축물 내·외부

26) 출처: 서울고등법원 2017. 8. 24. 선고 2016나2073109 판결 [손해배상(기)]의 판결문 <별지2>.

27) 서울중앙지방법원 2016. 9. 29. 선고 2016가합502994 판결 [손해배상(기)].

공간 활용의 편의성을 도모하기 위한 공간 및 요소들의 배치 및 구성(기능적 요소)에 관련된 것이며, 대지의 조건 및 현황, 관련 법령상의 제약 등에 비추어 여러 가지 형태로 표현되기 어렵다고 보인다(이 점에서 원고도 원고 설계도서의 창작성을 주장함에 있어 건물배치도나 층별 평면도 등에 관한 주장은 하지 않은 것으로 보임).

- 원고 설계도서의 표현 중 다른 일반적인 건축물과 차별화될 수 핵심적인 특징은 지붕형태라 할 것인데, 원고 설계도서에 의한 건축물은 전체적인 외관에 있어 유럽형 타운하우스의 컨셉을 구현하기 위해 짧은 평면으로 시작하여 2면의 길이를 달리하는 동일한 경사각의 경사진 지붕형태(아래 그림 참조)를 그 특징적인 요소로 하고 있으나, 이는 기존의 유럽형 타운하우스의 지붕형태를 다소 변형한 것으로 보이며, 실제로 이와 유사한 지붕형태의 건물은 이미 많이 존재하고 있는바, 그와 같은 지붕형태의 표현만으로 원고 설계도서에 원고만의 창조적 개성이 드러난다고 보기 어렵다.



<원고 설계도서 중 지붕의 형태>

- 그 밖에 원고 설계도서에서 건축물의 편의성, 실용성 및 효율성 등을 구현하기 위한 기능적 요소를 넘어 전체적인 외관 등 그 표현 자체에 창작성을 인정할 요소는 찾기 어렵다.

- 설령 원고 설계도서가 저작물로서 보호된다고 할지라도, 이 사건 건물의 설계 내용이 원고 설계도서에 나타난 표현의 세세한 부분까지 거의 동일하게 모방한 것인지에 관하여 보면 이를 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 오히려 원고 설계도서와 이 사건 건물의 설계 내용은 전체적인 외관에 있어 창문의 크기 및 모양, 우측 벽면의 모양 등 세세한 부분이 다르게 표현되었음이 확인된다.

(2) 제2심 판결²⁸⁾ - 원고 일부 승소

- (원고 설계도서의 저작물성) 원고 설계도서 중 적어도 지붕 형태, 1층 출입문 및 회랑 형태의 구조는 원고 자신의 독자적인 사상 또는 감정의 표현을 담고 있어 원고의 창조적 개성이 드러나는 저작물로 봄이 타당하다.

- (2차적저작물 작성권의 침해 - 피고 설계도서와 원고 설계도서의 실질적 유사성 여부) 원고 설계도서와 피고 설계도서는 출입문의 형태나 방향 등 일부 상이점에도 불구하고 전체적으로 실질적 유사성이 인정된다고 봄이 타당하다.

- (손해배상 의무의 발생) 피고 병은 원고 설계도서의 저작권자가 원고임을 알면서도 원고의 동의 없이 무단으로 원고 설계도서의 원본 CAD 파일을 일부 수정하여 피고

28) 서울고등법원 2017. 8. 24. 선고 2016나2073109 판결 [손해배상(기)].

설계도서를 작성함으로써 원고 설계도서에 관한 원고의 2차적저작물 작성권을 침해하였고(저작권법 제2조 제22호에 의하면, 건축물의 경우 설계도서에 따라 시공하는 것은 설계도서의 복제에 불과하다), 피고 회사도 피고 병의 위와 같은 원고 설계도서에 관한 원고의 2차적저작물 작성권 침해 가능성을 알았거나 알 수 있었음에도 약정을 위반하여 무단으로 위 원본 CAD 파일을 피고 병에게 전달함으로써 그 침해행위를 적어도 과실로 방조하였다고 봄이 타당하므로, 피고들은 공동불법행위자로서 공동하여 원고에게 원고 설계도서에 관한 2차적저작물 작성권 침해로 인하여 원고가 입은 재산상 손해를 배상할 의무가 있다.

- (피고 병의 성명표시권 침해 여부) 피고 병은 피고 설계도서에 피고 병이 운영하는 설계사무소의 명칭인 '종합건축사사무소 □□'를 기재하였을 뿐, 원고의 이름이나 원고가 운영하는 설계사무소 명칭인 '건축사사무소 ◇◇'는 전혀 기재하지 아니하였고, 피고 설계도서가 원고 설계도서와 실질적 유사성이 인정되는 점은 앞서 본 바와 같으므로, 피고 병은 원고의 실명 또는 이명을 표시하지 아니함으로써 원고의 저작권인 성명표시권도 침해하였다고 인정된다. 따라서 원고는 피고 병의 위와 같은 성명표시권 침해로 인하여 특별한 사정이 없는 이상 상당한 정신적 고통을 겪었다고 보아야 하므로, 피고 병은 원고에게 그로 인한 위자료를 지급할 의무가 있다.

- (피고 회사의 성명표시권 침해 여부) 피고 병이 원고 설계도서를 수정하여 피고 설계도서를 작성하면서 원고의 이름이나 설계사무소의 명칭을 기재하지 아니한 사실은 앞서 본 바와 같으나, 설계용역을 의뢰한 일종의 도급인에 불과한 피고 회사에게 문제의 피고 설계도서에 그 작성 명의인 표시가 필요한지, 필요하다면 그것이 제대로 되어 있는지 등을 확인한 후 적절히 그 수정을 요구하여야한다고 볼 근거가 없고, 기타 원고가 제출한 증거들만으로는 피고 회사가 피고 병의 위와 같은 성명표시권 침해행위에까지 고의나 과실로 가담하였음을 단정하기에도 부족하며, 달리 이를 인정할 만한 충분한 증거가 없으므로, 원고의 이 부분 주장은 받아들이기 어렵다.

-(결론) 원고에게, 피고 병은 148,000,000원(= 138,000,000원 + 10,000,000원), 피고 회사는 피고 2와 공동하여 그중 138,000,000원 및 각 이에 대하여 지연손해금을 지급할 의무가 있다. 그 산정 근거는 저작재산권 침해에 따른 손해배상 의무는 저작권법 제126조에 따른 손해액으로서 1억 3,800만원으로 산정하고, 반면 성명표시권 침해에 따른 손해배상 의무는 위자료 1,000만원을 산정하였다. 한편 앞서 본 대로, 피고 회사는 피고 병의 성명표시권 침해행위에 까지 고의나 과실로 가담하였다고 보기 어렵다고 판단하였다.

3. 대상판결 - 상고기각

(1) 저작권법 제2조 제1호는 저작물을 '인간의 사상 또는 감정을 표현한 창작물'로 규정하여 창작성을 요구하고 있다. 여기서 창작성은 완전한 의미의 독창성을 요구하는 것은 아니라고 하더라도 창작성이 인정되려면 적어도 어떠한 작품이 단순히 남의 것

을 모방한 것이어서는 아니 되고 사상이나 감정에 대한 창작자 자신의 독자적인 표현을 담고 있어야 한다(대법원 2020. 4. 29. 선고 2019도9601 판결 참조).

저작권법은 제4조 제1항 제5호에서 '건축물·건축을 위한 모형 및 설계도서 그 밖의 건축저작물'을, 같은 항 제8호에서 '지도·도표·설계도·약도·모형 그 밖의 도형저작물'을 저작물로 예시하고 있다. 그런데 건축저작물이나 도형저작물은 이른바 기능적 저작물로서, 해당 분야에서의 일반적인 표현방법, 그 용도나 기능 자체, 저작물 이용자의 이용의 편의성 등에 의하여 그 표현이 제한되는 경우가 많다. 따라서 기능적 저작물이 그와 같은 일반적인 표현방법 등에 따라 기능 또는 실용적인 사상을 나타내고 있을 뿐이라면 창작성을 인정하기 어렵지만, 사상이나 감정에 대한 창작자 자신의 독자적인 표현을 담고 있어 창작자의 창조적 개성이 나타나 있는 경우라면 창작성을 인정할 수 있으므로 저작물로서 보호를 받을 수 있다.²⁹⁾

(2) 원심은 판시와 같은 이유로 원고 설계도서 중 적어도 지붕 형태, 1층 출입문 및 회랑 형태의 구조는 원고 자신의 독자적인 사상 또는 감정의 표현을 담고 있어 위 설계도서는 원고의 창조적 개성이 드러나는 저작물에 해당한다고 보고, 나아가 원고 설계도서의 원본 캐드(CAD) 파일에 사소한 변형만을 가하여 작성한 피고 설계도서는 원고 설계도서와 실질적으로 유사하다고 보아 피고들의 저작권 침해로 인한 손해배상 책임을 인정하고 저작권법 제126조에 따라 그 손해액을 산정하였다.

(3) 원심판결 이유를 앞서 본 법리를 비롯한 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 판단에 필요한 심리를 다하지 아니한 채 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나, 저작물성의 판단 및 저작권 침해로 인한 손해배상액의 산정에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

4. 평석

(1) 사안의 쟁점

이 사건은 원고가 을 회사가 신축하는 다가구주택에 관하여 설계도서를 제작·교부하였는데, 위 주택 신축 후 을 회사가 건축사 피고 병이 제작·교부한 설계도서로 다른 건물을 신축하자, 피고 회사와 피고 병을 상대로 그들이 을의 동의를 받지 아니한 채 을의 설계도서를 일부 수정하여 위 건물의 설계도서를 제작하였다며 저작권 침해로 인한 손해배상을 구한 사안이라 할 수 있다.

법원은 원고의 설계도서 중 적어도 지붕 형태, 1층 출입문 및 회랑 형태의 구조는 원고 자신의 독자적인 사상 또는 감정의 표현을 담고 있어 위 설계도서는 원고의 창조적 개성이 드러나는 저작물에 해당하고, 피고 병의 설계도서는 원고의 설계도서의

29) 대법원 2009. 1. 30. 선고 2008도29 판결; 대법원 2020. 4. 29. 선고 2019도9601 판결 참조.

원본 캐드(CAD) 파일에 사소한 변형만을 가하여 작성한 것으로 원고의 설계도서와 실질적으로 유사하므로, 피고 회사와 피고 병은 저작권 침해로 인한 손해배상책임을 진다고 본 원심판단에 법리오해 등 잘못이 없다고 한 사례인 것이다.

원고의 주장요지는 피고회사가 피고 병으로 하여금 원고 설계도서의 원본 캐드(CAD) 파일에 사소한 변형만을 가하여 피고 설계도서를 작성하도록 한 것은 원고의 저작재산권(2차적 저작물 작성권) 및 저작인격권(성명표시권)을 침해한 것이라고 주장하며 손해배상을 구한 것이므로, 이 사안의 쟁점은, (i) 원고 설계도서의 건축저작물 성 여부, (ii) 원고 설계도서와 피고 설계도서의 실질적 유사성 여부 및 (iii) 저작권침해로 인한 손해액 산정과 그 근거 등이다.

이하 (i)과 (ii) 쟁점을 중심으로 살핀다.

(2) 건축설계도서의 건축저작물성 판단기준

(가) 원고와 피고의 주장요지³⁰⁾

- 원고의 이 사건 설계도서의 저작물성에 관한 주장요지는 이하와 같다. 즉, 원고 설계도서는 다가구주택을 ① 회랑을 통하여 1층에서 각 가구로 진입가능하고, ② 가구별 공간을 수평이 아닌 수직으로 구획하여 가구별로 1, 2, 3층을 모두 사용할 수 있도록 하였으며, ③ 다락을 설치하여 독특한 주거환경을 확보하였고, ④ 주변 녹지와 경사진 단지에 조화를 이룰 수 있도록 세미클래식한 외관에 물결치는 형태의 지붕으로 계획하였으며, ⑤ 외관과 외부공간의 효율성을 극대화하고자 맞벽(건물의 벽이 대지경계선으로부터 50cm 이내인 경우를 말한다.) 건축으로 설계하였다는 점에서, 원고의 창조적 개성이 드러나는 저작물에 해당된다.

- 이에 대해 피고들의 반론요지는 이하와 같다. 즉, 원고 설계도서는 기능적 저작물로서, 피고 회사가 수직 복층 구조 및 맞벽 건축 형태의 유럽형 타운하우스라는 명확한 주제와 기본계획을 수립한 후 원고에게 해외의 타운하우스 이미지를 제시하여, 원고가 위 주제와 기본계획 및 이 사건 타운하우스의 부지에 대한 지구단위계획의 지침에서 정한 건물의 높이, 지붕의 형태 등의 제한에 따라 설계한 것에 불과하므로, 원고의 창작성이 반영된 저작권법에 의하여 보호되는 저작물이라고 볼 수 없다.

(나) 설계도서의 저작물성 관련 법리

저작권법 제2조 제1호는 저작물을 "인간의 사상 또는 감정을 표현한 창작물"로 규정하고 있는바, 위 조항에 따른 저작물로서 보호를 받기 위해서 필요한 창작성이란 완전한 의미의 독창성을 말하는 것은 아니며 단지 어떠한 작품이 남의 것을 단순히 모방한 것이 아니고 작자 자신의 독자적인 사상 또는 감정의 표현을 담고 있음을 의

30) 서울고등법원 2017. 8. 24. 선고 2016나2073109 판결 [손해배상(기)].

미하므로, 누가 하더라도 같거나 비슷할 수밖에 없는 표현, 즉 저작물 작성자의 창조적 개성이 드러나지 않는 표현을 담고 있는 것은 창작성이 있는 저작물이라고 할 수 없다.

저작권법은 제4조 제1항 제5호에서 “건축물·건축을 위한 모형 및 설계도서를 포함하는 건축저작물”을, 같은 항 제8호에서 “지도·도표·설계도·약도·모형 그 밖의 도형저작물”을 저작물로 예시하고 있는데, 설계도서와 같은 건축저작물이나 도형저작물은 예술성의 표현보다는 기능이나 실용적인 사상의 표현을 주된 목적으로 하는 이른바 기능적 저작물로서, 기능적 저작물은 그 표현하고자 하는 기능 또는 실용적인 사상이 속하는 분야에서의 일반적인 표현방법, 규격 또는 그 용도나 기능 자체, 저작물 이용자의 이해의 편의성 등에 의하여 그 표현이 제한되는 경우가 많으므로 작성자의 창조적 개성이 드러나지 않을 가능성이 크다.

그리고 어떤 설계도와 같은 기능적 저작물에 있어서 저작권법은 그 기능적 저작물이 담고 있는 아이디어나 기술사상을 보호하는 것이 아니라, 그 기능적 저작물의 창작성 있는 표현을 보호하는 것이므로, 설령 주택의 설계도가 작성자에 따라 정확하게 동일하지 아니하고 다소간의 차이가 있을 수 있다고 하더라도, 그러한 사정만으로 그러한 기능적 저작물의 창작성을 인정할 수는 없고 작성자의 창조적 개성이 드러나 있는지 여부를 별도로 판단하여야 한다.³¹⁾

(다) 원고 설계도서의 저작물성 판단

- 원고 설계도서 중 적어도 지붕 형태, 1층 출입문 및 회랑 형태의 구조는 원고 자신의 독자적인 사상 또는 감정의 표현을 담고 있어 원고의 창조적 개성이 드러나는 저작물로 봄이 타당하다. 그 제2심³²⁾에서 설시한 근거는 아래와 같다.

- ① 원고 설계도서에는 가구별 공간이 수평이 아닌 수직으로 구획되어 가구별로 1, 2, 3층을 모두 사용할 수 있도록 되어 있고, 3가구로 된 건물 2개동이 맞벽 건축으로 이어져 있는 것처럼 보이며, 가구별 경사진 지붕이 이어져 물결치는 형태로서 지붕 아래에는 창문이 난 다락이 설치되어 있다. 또한, 1층에는 동별로 외부로 통하는 출입문이 1개 설치되어 있고, 위 출입문에 이어진 회랑을 통하여 해당 동의 각 가구의 현관으로 진입되는 형태로 되어 있다.

- ② 건축물의 설계도서는, 건축 설계를 의뢰받은 자가 건축주의 건물 사용 목적, 건축의 방향, 각종 요구사항과 해당 부지에 적용되는 법규 등을 종합적으로 검토하여 기본계획도면을 작성하고, 다시 건축주와의 협의를 거치는 등의 과정을 거쳐 완성된다.

- ③ 피고 회사는 위 ○○동 다가구주택에 관한 설계를 의뢰하기 전인 2012. 3.경 원고와 사이에 화성시 (주소 생략) 대지 14,253㎡(4,311평) 지상에 신축될 지상 3층 규

31) 대법원 2009. 1. 30. 선고 2008도29 판결; 대법원 2007. 8. 24. 선고 2007도4848 판결; 대법원 2005. 1. 27. 선고 2002도965 판결 등 참조.

32) 서울고등법원 2017. 8. 24. 선고 2016나2073109 판결 [손해배상(기)].

모의 다가구주택(108가구)에 관하여 설계용역계약을 체결한 바 있는데, 그 당시 원고에게 가구별 공간이 수평이 아닌 수직으로 구획된 복층 구조의 유럽형 다가구주택 형태로 설계해 달라고 요구하면서 가구별 공간이 수직 구조로 된 해외의 다가구주택 사진과 층별 평면도 등을 제시한 바 있다.

- ④ 위 ○○동 다가구주택의 부지는 블록형 단독주택용지로서 이에 적용되는 건설교통부 지침인 환경친화적인 블록형 단독주택용지 조성요령과 지구단위계획에 의하면, 도시 미관을 위하여 건축물의 벽을 맞벽으로 건축하는 경우에는 건축물 수를 2동 이하로 하고 맞벽 부분은 3층 이하로 하여야 하며, 블록형 단독주택의 가구수는 3층 이하로 하고, 건축물의 지붕높이는 최상층 면적의 60% 이상을 설치하되 경사지붕의 구배는 10분의 3 이상 10분의 7 이하가 되도록 하여야 한다고 정하고 있다.

- ⑤ 원고 설계도서 중 가구별 수직 3층 구조와 2개동 맞벽 구조는 피고 회사가 위 ○○동 다가구주택 설계 전에 피고 회사가 원고에게 요구한 것이어서 그 자체로는 원고의 창작성이 포함된 것으로 보기 어렵고, 경사지붕 아래쪽 옥탑 부분에 설치된 다락도 일반적인 주택에서 쉽게 볼 수 있어 다락 자체도 원고의 개성이 포함된 것으로 보기는 어렵다. 또한, 원고 설계도서 중 건물배치도, 층별 평면도(다락방 포함) 등은 건축물 내·외부 공간 활용의 편의성을 도모하기 위한 공간 및 요소들의 배치 및 구성(기능적 요소)에 관련된 것이고, 대지의 조건 및 현황, 관련 법령상의 제약 등에 비추어 여러 가지 형태로 표현되기 어려워 보이므로 이 또한 원고의 개성이 표현되어 있다고 보기 어렵다.³³⁾

- ⑥ 그러나 원고 설계도서 중 지붕의 형태는 아래 그림과 같이 가구별로 짧은 평면으로 시작하여 2면의 길이를 달리하는 경사각의 지붕에 콘크리트 슬래브가 있는 형태로서 동일한 경사각으로 이루어진 같은 형태의 지붕이 가구별로 이어져 물결치는 듯한 외관을 형성하는 것을 그 특징적인 요소로 하고 있고, 출입구의 구조는 3가구가 출입문 1개를 공유하고 출입문에 이어진 회랑을 따라 가구별 현관문이 나란히 설치된 형태로 되어 있는데, 위와 같은 지붕 형태는 위 지침 등의 범위 내에서 원고의 개성을 반영하여 독창적으로 표현한 것이고, 위와 같은 출입구 구조도 건물 1동의 출입문은 1개라는 제한을 1개의 출입문에 회랑 형식으로 이어진 구조로 창의적으로 반영시킨 결과라고 보이며, 이러한 지붕 형태 및 출입구 구조는 위 ○○동 다가구주택 인근 지역의 다가구주택이나 다른 유럽형 타운하우스와도 차별된다.



<원고 설계도서 중 지붕의 형태>

33) 원고는 원고 설계도서의 창작성을 주장함에 있어 건물배치도나 층별 평면도 등에 관한 주장은 하지 않고 있다.[서울고등법원 2017. 8. 24. 선고 2016나2073109 판결].

- ⑦ 피고들이 많은 증거를 제출하였으나(아래 그림 참조), 원고 설계도서의 지붕형태와 출입구 구조와 동일한 표현에 해당하는 것은 발견되지 않고, 그 특징을 추상화-여과-비교 테스트(The Abstraction-Filtration- Comparison test)에 따를 때, 유럽형 타운하우스의 단순한 변형으로 보기도 어렵다.³⁴⁾



<피고들이 제출한 증거들>³⁵⁾

(3) 2차적 저작물 작성권의 침해 - 원고 설계도서와 피고 설계도서의 실질적 유사성

(가) 관련 법리

- 저작권법 제5조 제1항은 '원저작물을 번역·편곡·변형·각색·영상제작 그 밖의 방법으로 작성한 창작물(2차적저작물)은 독자적인 저작물로서 보호된다.'라고 규정하고 있다.

- 이러한 규정에 따른 2차적저작물로 보호받기 위해서는 원저작물을 기초로 하되 원저작물과 실질적 유사성을 유지하고 이것에 사회통념상 새로운 저작물이 될 수 있을 정도의 수정·증감을 가하여 새로운 창작성을 부가하여야 하는 것이므로, 어떤 저작물이 기존의 저작물을 다소 이용하였더라도 기존의 저작물과 실질적인 유사성이 없는 별개의 독립적인 신 저작물이 되었다면, 이는 창작으로서 기존의 저작물의 저작권을 침해한 것이 되지 아니하나, 저작권법이 보호하는 것은 인간의 사상 또는 감정을 말·문자·음·색 등에 의하여 구체적으로 외부에 표현하는 창작적인 표현형식이므로, 2차적저작물 작성권의 침해 여부를 가리기 위하여 두 저작물 사이에 실질적 유사성이 있는가의 여부를 판단함에 있어서는 창작적인 표현형식에 해당하는 것만을 가지고 대비하여야 한다.³⁶⁾

(나) 피고 설계도서와 원고 설계도서의 실질적 유사성 여부

원고 설계도서와 피고 설계도서는 출입문의 형태나 방향 등 일부 상이점에도 불구하고 전체적으로 실질적 유사성이 인정된다고 봄이 타당하다. 그 근거는 아래와 같다.

- ① 피고 회사는 위 ○○동 다가구주택에 관한 원고의 설계도서 원본 CAD 파일을

34) 권창환, 전계논문, 214면.

35) 권창환, 전계논문, 214면 각주 58 참조.

36) 대법원 2010. 2. 11. 선고 2007다63409 판결 참조.

복제하여 이를 피고 병에게 제공하였고, 피고 병은 이를 일부 수정하여 피고 설계도서를 작성하였다.

- ② 원고 설계도서와 피고 설계도서 중 각 외관 인테리어 부분은 ‘△△디자인’을 운영하는 소외인이 맡아서 마무리하였는데, ...(중략) ... 가구별로 짧은 평면으로 시작하여 2면의 길이를 달리하는 경사각의 지붕에 콘크리트 슬래브가 있는 형태로서 동일한 경사각으로 이루어진 같은 형태의 지붕이 가구별로 이어져 물결치는 듯한 외관을 형성하는 것을 특징으로 하는 원고 설계도서 중 지붕의 형태는 외관 인테리어 이후에도 바뀌지 아니하였다.

- ③ 원고 설계도서의 출입문과 피고 설계도서의 출입문은 3가구당 1개가 설치되어 있고, 가구별 현관에서 회랑을 거쳐 출입문에 이르게 되는 구조는 동일하나, 원고 설계도서에서는 출입문이 위 다가구주택의 정면을 향해 나 있고, 그 출입문의 형태가 직사각형으로 되어 있는데 반하여, 피고 설계도서의 출입문은 이 사건 타운하우스의 측면을 향해 나 있고, 그 출입문의 형태도 윗부분이 낮은 아치 형태로 된 직사각형으로 된 점에서 상이하다.

- ④ 그런데 위 ○○동 다가구주택은 이 사건 타운하우스의 모델하우스로 사용하기 위한 용도로 신축됨에 따라 정면이 남향으로 배치된 이 사건 타운하우스와는 달리 정면이 도로에서 조망하기 용이한 서향으로 배치되었고, 그 출입문 설치 방향도 이에 따라 정면을 바라보는 방향(서향)으로 배치되었는바, 위와 같은 원고 설계도서의 설계 목적, 설계 경위, 이 사건 타운하우스에 관한 피고 설계도서 등을 두루 종합하면, 원고 설계도서와 피고 설계도서 사이에 위와 같은 정도의 상이한 점이 있다고 하더라도 이는 실질적 유사성이 있다고 봄이 타당하다.

- 요컨대, 피고 병은 피고 회사를 통하여 원고 설계도서의 원본 캐드(CAD) 파일을 전달받아 이를 이용하여 피고 설계도서를 작성하였는데, 건물과 도로의 배치에 따라 불가피하게 1층 출입구 방향을 달리하는 외에는 원고 설계도서의 1층 출입구 구조와 지붕형태의 표현을 그대로 모방하는 사실상의 데드카피(dead copy)를 하였기 때문에 엄격한 판단을 하더라도 실질적 유사성이 인정되었다고 판단된다.

5. 대상판결의 의의

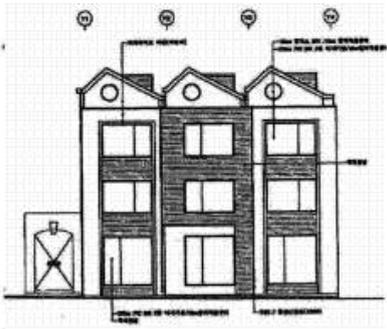
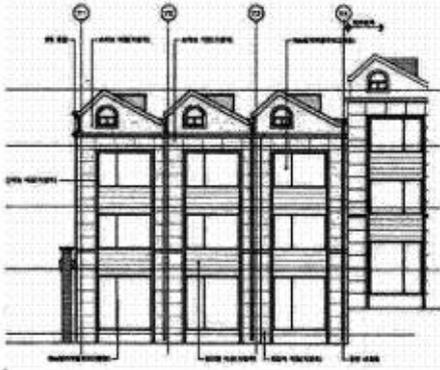
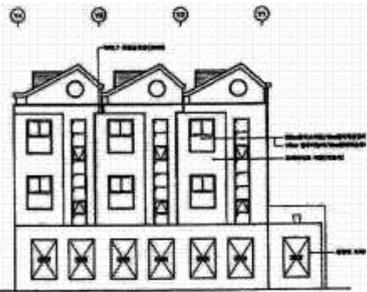
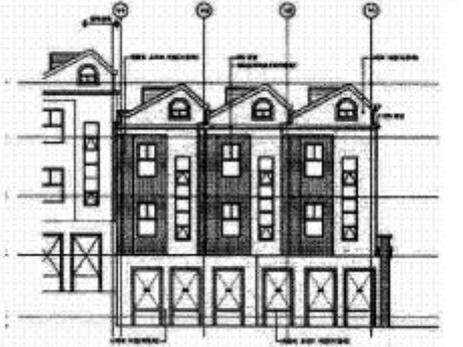
(1) 대상판결은 원고 설계도서의 저작물성을 인정하면서 저작권침해라고 판단하였는데, 이는 과거와 달리 건축저작물에 대한 저작권 침해 인정을 확대해 가고 있는 대법원 판례의 동향을 확인할 수 있다고 판단된다. 즉 대상판결의 관점에 따르면 기능적 저작물의 경우에도 창작성을 인정할 가능성이 과거보다는 높아졌다고 평가될 수 있다.

대상판결에서의 창작성 인정의 고려요소를 보면, ‘① 지붕형태’ 및 ‘② 출입구 구조’에 관하여, ① 해당 분야의 일반적 표현방법, ② 용도·기능 내지 저작물 이용자의 편의성, ③ 설계도서 작성방법상 표현의 한계 내지 법령상 제약, ④ 저작물의 종류에

다른 창조적 개성 발현의 자유도 등을 고려할 때, 원고의 창조적 개성 내지 저작물성을 인정할 수 있다. 이러한 취지에 바탕을 둔 제2심 판결의 판단은 합리적인 것으로 충분히 수긍할 수 있다.

나아가 대상판결에서 유의점은 창작성에 기초한 저작권의 보호범위라 할 것이다. 원고의 설계도서에 관한 저작권의 보호범위는 ‘지봉형태’에 있어서는 ‘추상화-여과-비교 테스트(abstraction-filtration-comparison test)’를 적용에 따라 모든 건축저작물에 미치는 것이 아니라 일정한 특징을 가진 건축저작물에 대해서만 미친다 할 것이고, 특히 ‘1층 출입구 구조’는 ‘1개의 출입문에 회랑 형식으로 이어진 구조’를 가진 모든 건축저작물에 미치는 것이 아니라 ‘수직형 복층구조의 각 가구가 연결된 유럽형 타운하우스에서 1개의 출입문에 이어진 회랑을 통하여 각 가구의 현관으로 인입되는 형태로서 원고 설계도서의 정면도 및 배면도와 같이(별지1 그림 참조), 각 출입구 내지 현관 전부가 세로변이 더 긴 직사각형의 구조’에 대해서만 미친다고 볼 것이다.³⁷⁾

<별지1-원고 설계도서(외관 인테리어 전)와 이 사건 타운하우스 설계도의 정면도와 배면도>³⁸⁾

	원고 설계도서(외관 인테리어 전)	이 사건 타운하우스 설계도
정면도		
배면도		

요컨대 대상판결은 건축물이 건축저작물로서 보호받기 위한 요건을 제시한 이른바

37) 권창환, 전계논문, 216면.

38) 출처: 서울고등법원 2017. 8. 24. 선고 2016나2073109 판결 [손해배상(기)]의 판결문 <별지1>.

‘테라로사 카페 사건’ 판결³⁹⁾과 그 궤를 같이 하여, 건축저작물이나 도형저작물 등 이른바 기능적 저작물에 대한 창작성 인정 기준에 관한 판시를 발전시킨 법리를 선언한 사례로서 의의가 있다.⁴⁰⁾

(2) 과거의 판례는 기능적 저작물의 창작성을 인정하기 어렵다는 방향으로 실시한 경우가 많았으나, 대상판결에서는 건축 설계도서의 저작물성을 인정하면서, 기능적 저작물이라도 창작성을 인정할 수 있는 구체적 판단기준 내지 고려요소를 구체적으로 실시한 점에 의의가 있다.⁴¹⁾

지금까지 건축설계도서와 관련한 우리 판례 태도를 정리하면, 우선 ① 대상판결 - ‘유립형 타운하우스 설계도’ 사건⁴²⁾, ② ‘성수동 서울숲 트리마제 아파트 건축설계도면’ 사건⁴³⁾⁴⁴⁾, ③ ‘골프장 골프코스 설계도’ 사건 - 이른바 ‘골프존’ 사건⁴⁵⁾⁴⁶⁾, ④ 호텔 등의 설계도(모형도 및 투시도)⁴⁷⁾ 사건, ⑤ 택지개발용 설계도⁴⁸⁾, ⑥ 아파트단지설계도(단지배치도)⁴⁹⁾ 등이 문제된 사안에서 대상 설계도에 관하여 저작물성은 인정하고 있다. 한편, 이와 달리, 판례 중 ⑦ 아파트평면설계도(베이형설계도)⁵⁰⁾, ⑧ 동배치도·단위세대평면도⁵¹⁾, ⑨ 상가설계도⁵²⁾ 등이 문제된 사안에서는 건축저작물로서의 창작성을 부인하는 태도를 취하였다.

결국 기능적 저작물의 의의를 염두에 둘 때, 건축물의 설계도면 자체만으로 건축물의 전체적인 미적 형상을 관념적으로 표현하고 있는 정도에 이르지 못하는 경우라면 그 도면이 독자적으로 제작자의 창조적 개성을 표현하고 있다고 할 수 없으므로 건축저작물에 해당한다고 볼 수 없을 것이다.

39) 대법원 2020. 4. 29. 선고 2019도9601 판결.

40) 박태일, “건축설계도서의 저작물성”, 『지재법 분쟁해결의 최전선 - 선봉운선희교수 정년기념판례평석집』, 법문사, 2022, 396면.

41) 권창환, 전계논문, 216~217면.

42) 대법원 2021. 6. 24. 선고 2017다261981 판결; [원심]서울고등법원 2017. 8. 24. 선고 2016나2073109 판결 [손해배상(기)].

43) 서울중앙지방법원 2018. 8. 20. 선고 2016가합508640 판결(확정)

44) 이 사건 대한 평석으로서는, 차상욱, “성수동 서울숲 트리마제 아파트 건축설계도면의 저작물성”, 『저작권문화』, 한국저작권위원회, 2019.4. 19~22면 참조.

45) 대법원 2020. 3. 26. 선고 2016다276467 판결; [원심] 서울고등법원 2016. 12. 1. 선고 2015나2016239 판결.

46) 이 사건 원심(제2심)에 대한 평석으로서는, 차상욱, “골프코스 건축디자인의 저작권법상 보호 : - 이른바 '골프존' 사건(서울고등법원 2016. 12. 1. 선고 2015나2016239 판결)을 중심으로 -”, 『계간 저작권 2017 가을호』, 한국저작권위원회, 2017.9. 161-202면 참조.

47) 서울지방법원 1995. 8. 18. 선고 95가합52463 판결(확정).

48) 서울지방법원 2000. 6. 2. 선고 99가합12579 판결.

49) 서울중앙지방법원 2005. 11. 30. 선고 2005가합3613 판결.

50) 서울고등법원 2004. 9. 22.자 2004라312 결정.

51) 서울고등법원 2004. 10. 6.자 2004라21 결정.

52) 대구지방법원 2004. 11. 2. 선고 2003가합10005 판결.

건축분쟁사례의 판례를 분석하면, 건축물은 통상 실용성이나 기능성, 편의성 주거성 등에 미적 요소도 가미하여 설계가 이루어지는 경우가 많다는 점을 확인할 수 있다. 이런 점을 감안하면 어느 정도의 미적 형상이 건축물에 표현되어야 창작성이 있는 건축저작물로 보호되는지 여부에 대해서는 판례의 태도가 명확한지는 의문이 없지 않다. 지금까지 집적된 건축저작물 관련 판례가 다른 종류의 저작물 관련 판례와 대비해 상대적으로 많지 않은 것도 그 원인 중 하나일 것이다. 더불어 분쟁의 실제사례에서 건축물 중 무엇이 보호대상으로 될 수 있는가도 명확한 지도 의문이 있다. 다만 향후 건축 관련 저작권 분쟁 관련 판례가 집적됨으로써, 건축설계도서나 건축물 등의 창작성 판단기준이 명확하게 되면 자연히 법적안정성은 도모될 것으로 예견된다.

요컨대 법원은 향후 구체적 사례의 집적을 통해 건축저작물로서 창작성 유무를 판단함에 있어서 일관성 있고 예측가능성이 있는 기준을 수범자들에게 명확히 제시하고 그 흐름을 유지할 필요가 있다고 생각한다.

Ⅲ. 건축물 사례 : '테라로사 카페 사건'⁵³⁾⁵⁴⁾⁵⁵⁾

1. 사안의 개요

(1) 공소사실의 요지 등

건축사인 피고인이 건축주 甲으로부터 건축을 의뢰받고, 피해자 乙(공소외인)이 강릉시에 설계·시공한 카페 건축물(이하 '을의 건축물'이라 한다)의 디자인을 모방하여 사천시에 건축주 갑의 카페 건축물을 설계·시공함으로써 피해자 을의 저작권을 침해하였다는 내용으로 기소된 사안이다.

피해자 乙의 건축물은 건축주 甲의 건축물보다 외벽과 연결된 슬래브가 곡선으로 이어져 1,2층 사이의 슬래브에 이르기까지 분절 없이 반 클립 형태로 연결되어 있고, 외벽과 연결된 슬래브가 건축물의 3분의 2부분까지만 돌출되어 있으며 그 끝이 45도 각도로 마감되었고, 건축물 왼쪽 부분의 1, 2층 창을 연결하였고, 송판무늬 노출콘크리트 마감과 건축물 정면을 전체 유리창으로 하여 전체적으로 투명한 느낌을 준다.

53) 대법원 2020. 4. 29. 선고 2019도9601 판결; [원심] 창원지방법원 2019. 6. 19. 선고 2018노2564 판결.

54) 정희엽, "건축물이 건축저작물로서 보호되기 위한 요건과 그 판단 기준", 『대법원판례해설 제124호』, 법원도서관, 2020, 608~636면 참조.

55) 박준우, "건축저작물의 창작성 판단 기준: 강릉 테라로사 카페 사건", 『저작권문화 통권311호』, 한국저작권위원회, 2020.7, 24~27면.

<그림 - 피해자 건축물과 피고인 건축물의 대비>⁵⁶⁾

피해자 건축물(강릉시 ○○○○ 카페)	피고인 건축물(사천시 △△△ 카페)
 <p data-bbox="247 705 715 739">[피해자 건축물(강릉시 ○○○○ 카페)]</p>	 <p data-bbox="804 705 1246 739">[피고인 건축물(사천시 △△△ 카페)]</p>

(2) 관련 민사사건⁵⁷⁾

피해자 乙은 피고인 등을 상대로, 피고인 등이 피해자 건축물과 실질적으로 유사한 피고인 건축물을 건축함으로써 피해자 건축물의 복제권과 성명표시권을 침해하였다고 주장하면서 손해배상청구의 소를 제기하였다(이하 ‘관련 민사사건’이라고 한다).

관련 민사사건에서는 ① 피해자 건축물에 창작성이 있는지 여부와, ② 피해자 건축물과 피고인 건축물 사이에 실질적 유사성이 인정되는지에 관하여 한국저작권위원회의 감정절차가 진행되었고, 한국저작권위원회는 감정결과 창작성과 실질적 유사성이 모두 인정된다는 의견을 밝혔다.

관련 민사사건의 제1심⁵⁸⁾은 피해자 건축물의 저작물성과 피고인의 저작권 침해를 인정하여 피해자의 피고인에 대한 청구를 일부 인용하였다(손해배상금 500만원 인정). 또 민사 항소심⁵⁹⁾에서는 위 판결에 대한 피고인과 피해자 쌍방의 항소가 모두 기각되어 2018. 9. 28. 위 판결이 그대로 확정되었다(이 사건 제1심 판결은 위와 같이 관련 민사사건이 확정된 이후에 선고된 것이다).

2. 재판의 경과

(1) 제1심 판결⁶⁰⁾ - 저작권 침해 인정: 유죄

제1심은 ① 피해자 건축물에는 건축저작물로서의 창작성이 인정되고, ② 피고인 건

56) 정희엽, 전계논문, 610면.

57) 정희엽, 전계논문, 611면.

58) 춘천지방법원 강릉지원 2017. 11. 29. 선고 2016가단54083 판결.

59) 춘천지방법원 강릉지원 2018. 9. 11. 선고 2017나32579 판결.

60) 창원지방법원 진주지원 2018. 10. 18. 선고 2018고정81 판결.

축물과 피해자 건축물이 서로 유사하며, 피고인이 피해자 건축물에 의거하여 이를 이용하였음이 인정되므로 저작권 침해가 성립한다고 판단하였다. 이에 따라 이 사건 공소사실을 유죄로 인정하였다.

제1심은 창작성의 점과 관련하여, 피해자 카페의 특징은 “시공이 어렵고 공간 활용이 효율적이지 않다는 점에서 그 용도나 기능 자체와 무관”하며, “외관의 아름다움을 고려한 디자인 형태로서 전체적인 외관에 미적 창의성”을 갖춘 저작물이라고 판시하였다.

제1심은 의거관계 인정과 관련하여, 다음을 이유로 피고인 카페는 피해자 카페에 의거하여 설계되었다고 판단하였다. 즉, ① 피고인 카페가 피해자 카페와 극히 유사한 점, ② 피해자 카페의 외관은 2011년 건축전문도서인 ‘건축설계’에 실린 점, ③ 2012년 강원도 경관우수건축물로 선정되어 우수상을 받은 점, ④ 월간지 ‘건축사협회’에 수록되는 등 건축계에 널리 알려진 점, ⑤ 피고인이 피해자와 동종업계에 있는 점 등이다.

제1심은 피고인의 행위가 저작권법 제136조 제1항 제1호의 저작재산권 침해죄에 해당하므로 벌금 5백만원을 선고하였다.⁶¹⁾ 이에 피고인이 항소하였다.

(2) 제2심 판결⁶²⁾ - 저작권 침해 인정: 항소기각

피고인은 제1심 판결에 법리오해 및 양형부당을 주장하였다. 법리오해의 점에 관해서는 “피해자 건축물은 창작성이 없고, 피고인이 피해자 건축물의 디자인을 모방하지도 않았다. 그럼에도 이 사건 공소사실을 유죄로 인정한 원심판결에는 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.”고 주장하였다. 나아가 양형부당의 점은 “원심의 형(벌금 500만 원)은 너무 무거워서 부당하다.”고 주장하였다.

제2심은 제1심과 같은 취지로 저작권법 위반죄가 성립한다고 판단한 뒤, 피고인의 항소를 기각하였다. 즉 피해자 건축물에 창작성이 인정되고, 피고인이 이를 모방하였다고 판단한 제1심의 판단은 정당하고, 여기에 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 없다고 판시하였다.

3. 상고심 판결(대상판결) - 상고기각

(1) 저작권법으로 보호되는 건축저작물인지 여부(상고이유 제1점)

저작권법 제2조 제1호는 저작물을 ‘인간의 사상 또는 감정을 표현한 창작물’로 규정하여 창작성을 요구하고 있다. 여기서 창작성은 완전한 의미의 독창성을 요구하는

61) 피고인 카페의 건축주도 기소되었으나, 제1심 법원은 “건축주가 피해자 카페의 사진 등을 피고인에게 교부하고 모방 건축물을 설계해 달라며 피고인과 공모하였다”는 공소사실을 인정하지 아니하고 무죄(無罪)를 선고하였다. 이에 대해서는, 박준우, 전계논문, 27면 각주1 참조.

62) 창원지방법원 2019. 6. 19. 선고 2018노2564 판결[저작권법위반].

것은 아니라고 하더라도 창작성이 인정되려면 적어도 어떠한 작품이 단순히 남의 것을 모방한 것이어서는 안 되고 사상이나 감정에 대한 창작자 자신의 독자적인 표현을 담고 있어야 한다.⁶³⁾

저작권법은 제4조 제1항 제5호에서 ‘건축물·건축을 위한 모형 및 설계도서 그 밖의 건축저작물’을 저작물로 예시하고 있다. 그런데 건축물과 같은 건축저작물은 이른바 기능적 저작물로서, 건축분야의 일반적인 표현방법, 그 용도나 기능 자체, 저작물 이용자의 편의성 등에 따라 그 표현이 제한되는 경우가 많다. 따라서 건축물이 그와 같은 일반적인 표현방법 등에 따라 기능 또는 실용적인 사상을 나타내고 있을 뿐이라면 창작성을 인정하기 어렵지만, 사상이나 감정에 대한 창작자 자신의 독자적인 표현을 담고 있어 창작자의 창조적 개성이 나타나 있는 경우라면 창작성을 인정할 수 있으므로 저작물로서 보호를 받을 수 있다.

위 법리와 적법하게 채택된 증거에 비추어 살펴본다. 피해자 공소외인이 설계하여 강릉시 (주소 1 생략)에 시공한 카페 ‘테○○○’의 건축물(이하 ‘피해자 건축물’이라 한다)은, 외벽과 지붕슬래브가 이어져 1층, 2층 사이의 슬래브에 이르기까지 하나의 선으로 연결된 형상, 슬래브의 돌출 정도와 마감 각도, 양쪽 외벽의 기울어진 형태와 정도 등 여러 특징이 함께 어우러져 창작자 자신의 독자적인 표현을 담고 있다. 이처럼 피해자 건축물은 일반적인 표현방법에 따른 기능 또는 실용적인 사상만이 아니라 창작자의 창조적 개성을 나타내고 있으므로, 저작권법으로 보호되는 저작물에 해당한다고 보아야 한다.

같은 취지에서 피해자 건축물의 창작성이 인정된다고 본 원심판단에 건축저작물의 창작성에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

(2) 저작권 침해가 인정되는지 여부(상고이유 제2, 3점)

저작권 침해가 인정되기 위해서는 침해자의 저작물이 저작권자의 저작물에 의거(依據)하여 그것을 이용하였어야 하고, 침해자의 저작물과 저작권자의 저작물 사이에 실질적 유사성이 인정되어야 한다.⁶⁴⁾ 저작권의 보호 대상은 인간의 사상 또는 감정을 말, 문자, 음, 색 등으로 구체적으로 외부에 표현한 창작적인 표현형식이므로, 저작권 침해 여부를 가리기 위하여 두 저작물 사이에 실질적인 유사성이 있는지를 판단할 때에는 창작적인 표현형식에 해당하는 것만을 가지고 대비해 보아야 한다.⁶⁵⁾

원심은 피고인이 2013. 8. 초순부터 설계하여 사천시 (주소 2 생략)에 시공한 카페 ‘△△△’의 건축물과 피해자 건축물 사이에 실질적 유사성이 인정된다고 본 제1심의 판단을 그대로 유지하였다. 원심판결 이유를 관련 법리와 적법하게 채택된 증거에 비추어 살펴보면, 원심판단에 논리와 경험의 법칙에 반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 건축저작물의 실질적 유사성에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

63) 대법원 2011.2.10. 선고 2009도291 판결, 대법원 2018.5.15. 선고 2016다227625 판결 등 참조.

64) 대법원 2007.12.13. 선고 2005다35707 판결, 대법원 2018.5.15. 선고 2016다227625 판결 등 참조.

65) 대법원 2013.8.22. 선고 2011도3599 판결 등 참조.

4. 평석

(1) 사안의 쟁점

이 사건 피해자 카페는 강릉의 커피 거리에 있으며 손님들이 소나무 숲 안에서 바다와 대관령을 함께 감상할 수 있도록 설계되었다고 한다. 이런 점에서 강릉의 문화와 자연 등의 지역성을 반영한 건축물로 평가받는다.⁶⁶⁾

이 사안은 건축사인 피고인이 갑으로부터 건축을 의뢰받고, 을이 설계·시공한 카페 건축물의 디자인을 모방하여 갑의 카페 건축물을 설계·시공함으로써 을의 저작권을 침해하였다는 내용으로 기소된 사안에서, 을의 카페 건축물은 일반적인 표현방법에 따른 기능 또는 실용적인 사상만이 아니라 창작자의 창조적 개성을 나타내고 있으므로 저작권법으로 보호되는 저작물에 해당한다는 이유로, 같은 취지에서 을의 카페 건축물의 창작성이 인정되고, 피고인이 설계·시공한 카페 건축물과 을의 카페 건축물 사이에 실질적 유사성이 인정된다고 본 원심판단을 수긍한 사례이다.⁶⁷⁾

이 사안의 쟁점은 첫째, 피해자 건축물에 대하여 저작권법상 창작성이 인정되어 건축저작물로서 보호할 것인지 여부 둘째, 만약 건축저작물성이 인정된다면, 피고인이 피해자 건축물을 복제하여 피고인 건축물을 시공함으로써 피해자와 피고인 양자의 건축물 사이에 실질적 유사성 등이 인정되어 피해자 건축물의 저작권(복제권)을 침해하였다고 인정할 수 있는지 여부이다.

이 사건과 같이 저작권침해가 인정되려면, ① 피해자 건축물에 창작성이 있을 것(피해자가 유효한 저작권을 가질 것), ② 의거관계 있을 것 및 ③ 실질적 유사성이 인정될 것과 같은 요건사실이 모두 충족되어야 한다. 즉 저작권 침해가 인정되기 위해서는 침해자의 저작물이 저작권자의 저작물에 의거(依據)하여 그것을 이용하였어야 하고, 침해자의 저작물과 저작권자의 저작물 사이에 실질적 유사성이 인정되어야 한다.⁶⁸⁾

그런데 이 사건에서는 사실관계에서 보는 바와 같이, 의거관계와 실질적 유사성은 인정되기 어렵지 않았으므로, 결국 피해자 카페 건축물의 창작성 인정여부가 주요쟁점이 되었다.⁶⁹⁾

(2) 건축물 자체의 건축저작물성 판단기준

건축물 자체의 저작물성 내지 창작성 판단기준으로서는, 피해자 건축물은 기능적 저작물이므로 작성자의 창조적 개성이 드러나 있는지 여부를 별도로 판단하여야 한

66) 커피 포레스트 바이 테라로사, 건축사(2015.2 Vol. 550), 41면; 박준우, 전계논문, 26면(재인용).

67) 대법원 2020.4.29. 선고 2019도9601 판결 [저작권법위반].

68) 대법원 2007.12.13. 선고 2005다35707 판결, 대법원 2018.5.15. 선고 2016다227625 판결 등 참조.

69) 박준우, 전계논문, 25면.

다. 건축물의 저작물성을 판단함에 있어서는 건축저작물을 구성하는 문, 창문, 방, 계단 등의 개별적인 구성요소가 아니라 그러한 요소들의 배치와 조합을 포함한 전체적인 외관에 창작성이 있는지를 살펴야 한다. 나아가 기능적 요소라 하더라도 다양한 표현의 여지가 있고 그러한 기능적 요소들이 조합되어 전체적인 외관에 창조적 개성이 드러난다면 창작성이 인정될 수 있다.

건축저작물의 창작성 유무의 판단은 건축물의 전체적인 외관을 중심으로 판단하되 거기에 누가 하더라도 같거나 비슷할 수 밖에 없는 표현이 아니라 실용적·기능적 요소를 넘어서는 창작자의 창조적 개성이 나타나 있는지 여부에 따라 결정되어야 할 것이다. 구체적 판단에서의 고려요소는 건축물이 외관이 주로 실용적·기능적 측면의 고려 의해 형성된 것인지, 아니면 실용적·기능적 요소와 배치되는 미적 요소가 상당한 정도로 포함되어 있는지, 그리고 그 외관이 다른 건축물에도 흔히 나타나는 요소들로만 이루어져 있는지 등과 같은 사정을 종합적으로 고려할 수 있을 것이다.⁷⁰⁾

대상판결의 사안을 보면, 피해자 건축물은 원래부터 카페 건물로 사용될 목적으로 건축되었다는 점, 실제로도 그 무렵부터 현재까지 강릉시에서 카페 건물로 사용되어 온 일종의 상업용 건물이라는 점, 이런 점에서 피해자 건축물은 기본적으로 기능적·실용적 성격이 상당히 강하다고 할 수 있다.

한편 피해자 건축물의 외관에서 큰 부분을 차지하는 ‘외벽과 지붕슬래브가 분절 없이 연결되어 하나의 판이 달려 있는 것’(아래 그림의 ①의 요소)은 기존의 다른 건축물에도 이미 많이 나타나 있는 형태이어서,⁷¹⁾ 이러한 형태로 외벽을 짓는 건축기법 그 자체는 일종의 ‘아이디어’에 불과하므로 애초부터 저작권법의 보호대상이 되기 어렵다 할 것이다.

그러나 ‘분절 없는 슬래브 형태의 건축기법’ 그 자체는 아이디어라 하더라도 거기서 나타나는 ‘구체적인 형상’은 저작권의 보호대상인 표현에 해당한다고 할 수 있다. 아래 그림과 같이 ‘외벽과 지붕슬래브가 분절 없이 연결되어 하나의 판이 달려 있는 것’(아래 그림의 ①의 요소)은, 피해자 건축물에서 슬래브가 분절 없이 연결되어 달려

있는 판의 형태는 전체적으로 ‘반 클립 형태’(“  ”)와 같은 모양을 보이는데, 다른 건축물에서는 그에 대응하는 부분의 구체적인 모양은 각각 그와 다르다고 할 것이다. 따라서 위와 같은 모양을 가진 피해자 건축물의 구체적인 표현형태가 기존의 다른 건축물들에 그대로 나타나 있다고 보기 어렵다.

나아가 피해자 건축물은 아래 그림의 ①의 요소에 더하여, ②내지 ④의 요소들이 전부 결합됨으로써 그 외관에서 다른 건축물들과 구별되는 독특한 미감 내지 창조적

70) 정희엽, 전제논문, 622면.

71) 예컨대 경남발전연구소, 노량진수산물시장, 천안시청, 덕흥휴게소, 미국소방서, 해외주택 등이다.

개성을 나타내고 있다고 평가될 수 있다.

또한 ① 요소 내지 ④의 요소들이 조합됨으로써 피해자 건축물의 전체적인 외관이 투명하고 세련된 느낌을 주는 것이므로, 특히 ④ 요소와 같은 ‘재질이나 구조 그 자체’가 아니라 ‘그로부터 느껴지는 건축물의 전체적인 외관’을 창작성 판단의 기준으로 삼은 점을 대상판결의 특징으로 볼 수 있다.

<그림> - 피해자 건축물의 창작성 인정여부⁷²⁾



- ① 외벽과 지붕슬래브가 곡선으로 이어져 1, 2층 사이의 슬래브에 이르기까지 분절 없이 하나의 선으로 연결되어 마치 건축물 전체가 하나의 거대한 판에 의하여 말려 있는 것처럼 보이는 형태를 나타냄.
- ② 외벽과 연결된 슬래브가 건축물의 3분의 2 부분까지만 돌출되어 있고 그 끝이 45도 각도로 마감되어 있음.
- ③ 아래보다 위가 더 넓은 모양으로 양쪽 외벽이 비슷하게 기울어져 있음.
- ④ 송판무늬 노출콘크리트로 마감한 외피, 건축물 왼쪽 부분에 1, 2층 창을 연결한 점, 돌출시킨 2층 바닥 슬래브를 제외하고 전면부를 모두 창으로 한 점, 건축물 오른쪽 2층에 창이 없는 테라스로 한 점이 조합되어 전체적인 외관이 투명하고 세련된 느낌을 줌.

(3) 의거성 인정여부

저작권 침해를 인정하기 위해서는 주관적 요건으로서 침해자가 저작권이 있는 저작물에 의거(依據)하여 그것을 이용하여야 한다.

이 사안의 경우, 피고인은 피고인은 건축업자이고, 피해자 건축물은 피고인이 설계에 착수한 2013년 무렵에는 이미 건축계에 널리 알려져 있었을 뿐만 아니라(2011년

72) 정희엽, 전제논문, 623면.

에 건축전문도서예 게재되고, 2012년에 강원도 경관우수건축물로 선정되었으며, 건축사협회 월간지에도 수록된 사실 등이 증거에 의해 인정되었다), 일반인들 사이에서도 상당한 정도의 인지도를 가지고 있었다는 점에서, 저작물에 대한 ‘접근가능성’ 요건은 충분히 인정될 수 있다.

나아가 건축저작권의 보호대상에는 속하지 않는다고 볼 여지가 있지만 양 건축물의 ‘내부구조’도 전체적으로 상당히 비슷해 보인다는 점을 고려하면, 이 사건은 의거관계가 비교적 강하게 추정되는 사안에 해당된다고 볼 수 있다.

(4) 실질적 유사성 인정여부

저작권 침해를 인정하기 위한 객관적 요건으로서 침해자의 저작물과 저작권자의 저작물 사이에 실질적 유사성이 인정되어야 한다.

저작권의 보호 대상은 인간의 사상 또는 감정을 말, 문자, 음, 색 등으로 구체적으로 외부에 표현한 창작적인 표현형식이므로, 저작권 침해 여부를 가리기 위하여 두 저작물 사이에 실질적인 유사성이 있는지를 판단할 때에는 창작적인 표현형식에 해당하는 것만을 가지고 대비해 보아야 한다.⁷³⁾ 나아가 표현형식이 아닌 사상 또는 감정 그 자체에 독창성·신규성이 있는지를 고려하여서는 아니 된다. 저작권의 보호 대상은 인간의 사상 또는 감정을 말, 문자, 음, 색 등에 의하여 구체적으로 외부에 표현한 창작적인 표현형식이고, 거기에 표현되어 있는 내용 즉 아이디어나 이론 등의 사상 또는 감정 그 자체는 원칙적으로 저작권의 보호 대상이 아니기 때문이다.⁷⁴⁾

이 사안의 경우, 피해자 건축물 외관에 나타난 창작적인 표현을 중심으로 이를 피고인 건축물의 외관과 대비해 보면, 피해자 건축물 외관의 아래와 같은 창작적인 표현이 피고인 건축물 외관에 그대로 나타나 있음을 알 수 있는바, 이를 종합하면 양 건축물은 충분히 유사하다고 평가할 수 있다.

(5) 소결

결국 피해자 건축물은, 외벽과 지붕슬래브가 이어져 1, 2층 사이의 슬래브에 이르기까지 하나의 선으로 연결된 형상, 슬래브의 돌출 정도와 마감 각도, 양쪽 외벽의 기울어진 형태와 정도 등과 같은 여러 특징이 함께 어우러져 창작자 자신의 독자적인 표현을 담고 있다고 할 수 있고, 이처럼 피해자 건축물이 일반적인 표현방법에 따른 기능 또는 실용적인 사상만이 아니라 창작자의 창조적 개성을 나타내고 있다는 점에서, 저작권법으로 보호되는 창작성이 인정되는 건축저작물에 해당된다고 판단된다. 그리고 저작권 침해의 성립요건과 관련하여 피해자 건축물과 피고인 건축물에 나타난 창작적 표현형식을 중심으로 대비해 볼 때, 우선 의거관계의 인정에도 별다른 문제가

73) 대법원 2013. 8. 22. 선고 2011도3599 판결; 대법원 2020. 4. 29. 선고 2019도9601 판결 [저작권법위반].

74) 대법원 2017. 11. 9. 선고 2014다49180 판결 [손해배상].

없고, 또 양 건축물 사이에는 실질적 유사성이 인정된다고 봄이 타당하므로, 결국 피고인이 피해자 건축물에 관한 저작권(복제권)을 침해하였다는 이 사건 공소사실은 유죄로 인정된다고 판시한 대상판결의 태도는 수긍할만하다.

5. 대상판결의 의의

대상판결은 건축물이 건축저작물로서 보호받기 위한 구체적 요건과 판단 기준을 대법원 판결에서 최초로 밝혔다는 점에 의의가 있다.⁷⁵⁾ 즉 대상판결은 을의 건축물은 외벽과 지붕슬래브가 이어져 1층, 2층 사이의 슬래브에 이르기까지 하나의 선으로 연결된 형상, 슬래브의 돌출 정도와 마감 각도, 양쪽 외벽의 기울어진 형태와 정도 등 여러 특징이 함께 어우러져 창작자 자신의 독자적인 표현을 담고 있어, 일반적인 표현방법에 따른 기능 또는 실용적인 사상만이 아니라 창작자의 창조적 개성을 나타내고 있으므로 저작권법으로 보호되는 저작물에 해당한다는 이유로, 같은 취지에서 을의 건축물의 창작성이 인정되고, 피고인이 설계·시공한 카페 건축물과 을의 건축물 사이에 실질적 유사성이 인정된다고 본 원심판단을 수긍한 사례이다.

대상판결의 사안과 같이 건축물 자체의 창작성을 판단하는 방법로서는 피해자 건축물이 기능적 저작물인 점을 고려하여 주거성, 실용성 등을 높이기 위한 기능적 요소 이외에 창조적 개성이 드러나 있는 부분을 살펴야 할 것이다. 또한 건축물의 개별적인 구성요소가 아니라 그 구성요소의 배치와 조합을 포함한 전체적인 형태와 외피의 재질 등을 고려하여 전체적인 외관의 창조적 개성이 드러나는지 여부를 검토할 필요가 있다할 것이다.

대상판결은 피해자 카페 구성요소들의 선택·배열·조합 등에서 창작성을 인정한 점에 특색이 있다. 반면 건축물은 그 기능성 때문에 표현에 제한이 있어 건축사라면 누구나 사용할 수 있게 해주어야 하는 ‘선택·배열·조합’이 상대적으로 많다. 우리 법원이 그동안 창작성 없는 표현형식으로서 제시한 예로서는, ① 건축관계법령에 따른 건축조건에 따른 부분, ② 법령상 인정되는 세제상 혜택에 따른 부분, ③ 당시 유행하는 선호 평형 및 방 숫자 등(아파트), ④ 설계 관행 또는 일반적인 표현형식, ⑤ 대지 등 공간적인 제약요소, ⑥ 좁은 공간을 최대한 활용해야 하는 등 주거성과 실용성을 높이기 위한 기능적 요소 등이라 할 수 있다. 이 사건과 같이 카페 건축물이라면 예컨대 내부공간이 주방·카운터·손님공간으로 구분되거나, 각 공간을 나누는 벽이 없이 트여 있거나, 카페 앞쪽에 테라스가 있거나, 카페 옆이나 뒤에 계단을 설치하거나, 카페 전면부가 바다나 산을 향하고 있는 등의 조합은 ‘카페를 설계하는 건축사라면 누구나 사용해야 할 선택·배열·조합이라 할 수 있다.’⁷⁶⁾

75) 정희엽, 전제논문, 636면.

지금까지 건축물 관련 우리 판례의 태도를 정리하면, 우선 건축물의 건축저작물성 인정 사례로서는, ① 대상판결 - ‘테라로사 카페’ 사건⁷⁷⁾, ② ‘경주엑스포 상징건축물’ 사건⁷⁸⁾⁷⁹⁾⁸⁰⁾, ③ ‘삼각형 펜션’ 사건⁸¹⁾⁸²⁾, ④ ‘UV하우스’ 사건⁸³⁾ 등이 있다. 한편, 이와 달리 건축물의 건축저작물성 부정 사례로서는, ④ ‘비행기 모양 레스토랑’ 사건⁸⁴⁾⁸⁵⁾, ⑤ ‘해운대 등대 도안’ 사건⁸⁶⁾ 등이 있다.

요컨대 대상판결은 종래 우리 판례에서는 건축저작물과 관련하여 ‘건축설계도서’ 등의 저작권이 문제된 사례는 종종 있었지만 대상판결의 사안과 같이 ‘건축물 자체’의 저작권이 정면으로 문제된 사안은 별로 없었다. 대상판결은 타인의 건축물을 모방하여 복제한 건축물의 경우 모방대상이 타인의 건축물 자체에 저작권이 인정되는 지 여부 및 그 판단기준을 구체적으로 실시한 점에서 의의가 있다.

IV. 건축물 모형 사례 : ‘승례문·광화문 사건’⁸⁷⁾⁸⁸⁾

1. 사안의 개요

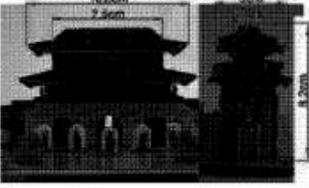
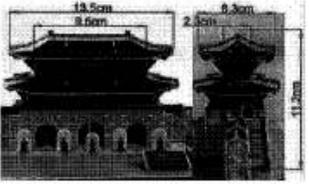
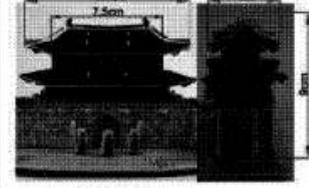
(1) 원고는 프로모션 아이템의 개발 및 제조·유통, 교구재의 제조 및 유통업 등을 목적으로 설립된 법인으로, 광화문, 승례문 등의 건축물에 대한 평면 설계도를 우드락(폼보드)에 구현하여 칼이나 풀을 사용하지 않고 뜯어 접거나 쫓는 등의 방법으로 조립할 수 있는 입체퍼즐을 제조·판매하는 회사이다.

피고들은 원고회사의 직원이었던 자들로서 모두 원고 회사에서 퇴사한 후 피고회사를 설립하거나 입사한 자들이다. 피고 회사는 설립 이후 2012년 1월경부터 승례문 등의 건축물에 대한 평면설계도를 우드락(폼보드)에 구현하여 칼이나 풀을 사용하지 않

76) 박준우, “건축저작물의 창작성 판단기준: 강릉 테라로사 카페 사건”, 『지재법 분쟁해결의 최전선 - 선봉운선희교수 정년기념판례평석집』, 법문사, 2022, 371~372면.
 77) 대법원 2020. 4. 29. 선고 2019도9601 판결 [저작권법위반].
 78) 서울고등법원 2011. 3. 23. 선고 2010나47782 판결; 대법원 2011.7.14. 선고 2011다32747 판결.
 79) 이 사건 평석은, 기우종, “음악·미술·건축저작물에 관한 사례 소개”, LAW & TECHNOLOGY 제7권 제6호 / 서울대학교 기술과법센터, 2011, 101-109면 참조.
 80) 이규홍·김기영·장현진·김병국 공저, 『저작권과 침해 - 판례를 중심으로』, 육법사, 2016, 185~186면.
 81) 서울중앙지방법원 2013.9.6. 선고 2013가합23179 판결(항소심- 조정 종결).
 82) 이규홍·김기영·장현진·김병국 공저, 전계서, 186~187면.
 83) 서울중앙지방법원 2007. 9. 12. 선고 2006가단208142 판결[UV하우스 사건].
 84) 서울고등법원 2001. 8. 14. 선고 2000나38178 판결(확정).
 85) 이규홍·김기영·장현진·김병국 공저, 전계서, 184~185면.
 86) 서울중앙지방법원 2007. 11. 29. 선고 2007가합77724 판결; 서울고등법원 2008. 10. 29. 판결 2008나4461 판결.
 87) 대법원 2018. 5. 15. 선고 2016다227625 판결; [원심] 서울고등법원 2016. 5. 12. 선고 2015나2015274 판결.
 88) 이 사건 대한 평석은, 차상욱, “기존 건축물을 축소한 모형의 저작물성 및 저작권 침해 판단 기준”, 『저작권문화』 통권288호, 한국저작권위원회, 2018.8, 19~22면 참조.

고 뜯어 접거나 꽃는 등의 간단한 방법으로 입체로 조립할 수 있는 3D 입체퍼즐을 제조·판매하여 왔다. 요컨대 피고들은 원고의 직원으로서 원고의 광화문(2면 및 4면) 모형을 개발 또는 판매하다가 퇴직한 후, 피고 회사를 설립하여 피고들의 송례문(2면) 모형을 제작하였다.

<원고의 작품과 피고의 작품의 대비>⁸⁹⁾

원고의 입체퍼즐 제품(광화문)과 비율		피고의 입체퍼즐 제품(송례문)과 비율
원고 광화문(2면) 모형	원고 광화문(4면) 모형	피고 송례문(2면) 모형
		

(2) 원심⁹⁰⁾에서 원고의 주장요지는 이하와 같다. 원고가 제조, 판매하는 광화문[전개도 2면 및 4면, 이하 ‘광화문(2면)’, ‘광화문(4면)’이라 함] 모형에 있어 조립품의 전체적인 외형 및 개별 퍼즐조각은 원고의 사상이나 감정이 창작성 있게 구현되어 저작권법의 보호를 받는 표현에 해당한다. 그런데도 피고들이 원고의 표현형식과 실질적으로 유사한 송례문[전개도 2면, 이하 ‘송례문(2면)’이라 함] 모형을 제조, 판매함으로써 원고의 저작권 중 복제권 또는 2차적 저작물작성권을 침해하였다. 따라서 피고들은 송례문(2면) 모형을 복제, 전시, 배포하여서는 아니되고 이를 폐기하여야 하며, 원고의 저작권 중 복제권 또는 2차적저작물작성권의 침해로 인한 손해를 배상할 의무가 있다.

이에 대해 피고는 원고의 광화문(2면 및 4면) 모형은 창작성이 없고, 또 원고의 광화문(2면 및 4면) 모형과 피고의 송례문(2면) 모형 사이에 실질적 유사성이 인정되지 않는다고 항변하면서 저작권침해를 부인하였다.

(3) 원심은 피고들이 송례문(2면) 모형을 제작하여 판매한 것은 원고의 광화문(2면 및 4면) 모형에 관한 저작권을 침해하는 행위에 해당한다고 판단하고, 그 침해에 따른 손해배상 의무를 인정하였다. 이에 불복하여 피고들은 대법원에 상고하였으나, 아래와 같은 판결이유로 상고 기각되었다.⁹¹⁾

89) 차상욱, “실제 건축물의 축소 모형의 창작성 여부”, 『지재법 분쟁해결의 최전선 - 선봉윤선희교수 정년기념판례평석집』, 법문사, 2022, 378면.

90) 서울고등법원 2016. 5. 12. 선고 2015나2015274 판결. 이 사건 원심에 대한 1심 판결은 서울서부지방법원 2015. 2. 12. 선고 2012가합32560 판결이다.

91) 대법원 2018. 5. 15. 선고 2016다227625 판결.

2. 대상 판결의 요지

(1) 실제 건축물의 축소 모형의 저작물성 판단기준

실제 존재하는 건축물을 축소한 모형도 실제의 건축물을 축소하여 모형의 형태로 구현하는 과정에서 건축물의 형상, 모양, 비율, 색채 등에 관한 변형이 가능하고, 그 변형의 정도에 따라 실제의 건축물과 구별되는 특징이나 개성이 나타날 수 있다. 따라서 실제 존재하는 건축물을 축소한 모형이 실제의 건축물을 충실히 모방하면서 이를 단순히 축소한 것에 불과하거나 사소한 변형만을 가한 경우에는 창작성을 인정하기 어렵지만, 그러한 정도를 넘어서는 변형을 가하여 실제의 건축물과 구별되는 특징이나 개성이 나타난 경우라면, 창작성을 인정할 수 있어 저작물로서 보호를 받을 수 있다.

원고의 광화문(2면 및 4면) 모형은 실제의 광화문을 축소하여 모형의 형태로 구현하는 과정에서 실제의 광화문을 그대로 축소한 것이 아니라, 지붕의 성벽에 대한 비율, 높이에 대한 강조, 지붕의 이단 구조, 처마의 경사도, 지붕의 색깔, 2층 누각 창문 및 처마 밑의 구조물의 단순화, 문지기의 크기, 중문의 모양 등 여러 부분에 걸쳐 사소한 정도를 넘어서는 수준의 변형을 가한 것이다.

원고의 광화문(2면 및 4면) 모형은 저작자의 정신적 노력의 소산으로서의 특징이나 개성이 드러나는 표현을 사용한 것으로 볼 수 있으므로, 창작성을 인정할 수 있다.

(2) 저작권 침해 판단기준 - 실질적 유사성

저작권의 침해 여부를 가리기 위하여 두 저작물 사이에 실질적인 유사성이 있는지를 판단할 때에는, 창작적인 표현형식에 해당하는 것만을 가지고 대비해 보아야 한다. 따라서 건축물을 축소한 모형 저작물과 대비 대상이 되는 저작물 사이에 실질적인 유사성이 있는지를 판단할 때에도, 원건축물의 창작적인 표현이 아니라 원건축물을 모형의 형태로 구현하는 과정에서 새롭게 부가된 창작적인 표현에 해당하는 부분만을 가지고 대비하여야 한다.⁹²⁾

원고의 광화문(2면 및 4면) 모형에서 나타나는 창작적인 표현이 원심 판시 피고들의 송례문(2면) 모형에서도 그대로 나타나고 있으므로, 원고의 광화문(2면 및 4면) 모형과 피고들의 송례문(2면) 모형 사이에는 실질적인 유사성이 인정된다.

(3) 저작권 침해 판단기준 - 의거성

저작권법이 보호하는 복제권이나 2차적저작물작성권의 침해가 성립되기 위하여는 대비 대상이 되는 저작물이 침해되었다고 주장하는 기존의 저작물에 의거하여 작성되

92) 대법원 2007.3.29. 선고 2005다44138 판결, 대법원 2013.8.22. 선고 2011도3599 판결 등 참조.

었다는 점이 인정되어야 한다. 이러한 의거관계는 기존의 저작물에 대한 접근가능성 및 대상 저작물과 기존의 저작물 사이의 유사성이 인정되면 추정할 수 있다.⁹³⁾

피고들 4인은 원고의 직원으로서 원고의 광화문(2면 및 4면) 모형을 개발 또는 판매하다가 퇴직한 후, 피고 회사를 설립하여 피고들의 승례문(2면) 모형을 제작한 점에 비추어 원고의 광화문(2면 및 4면) 모형에 대한 접근가능성이 인정되고, 피고들의 승례문(2면) 모형과 원고의 광화문(2면 및 4면) 모형 사이의 유사성도 인정되므로, 피고들의 승례문(2면) 모형은 원고의 광화문(2면 및 4면) 모형에 의거하여 작성되었음을 인정할 수 있다.

3. 평석⁹⁴⁾

(1) 사안의 쟁점

원고는 자신이 제조, 판매하는 광화문 모형이 저작물임에도 불구하고 무단으로 피고들이 이와 유사한 승례문 모형을 제조, 판매함으로써 원고의 복제권 또는 2차적저작물작성권 등을 침해하였으므로 손해배상의무가 있다고 주장하며 이 사건 소를 제기하였다.

이 사건 상고이유를 둘러싼 쟁점을 요약하면 이하와 같다. 첫째, 이 사건에서는 원고가 제조, 판매하는 광화문 모형에 있어 조립품의 전체적인 외형(외관) 및 개별 퍼즐 조각이 저작권법상 보호대상인 저작물에 해당하는지 여부이다. 둘째, 저작권침해의 요건사실의 충족여부를 검토함에 있어서 원고의 광화문 모형과 피고의 승례문 모형을 대비할 때 양자 사이에 실질적 유사성 및 의거성이 인정되는지 여부이다. 셋째, 만약 저작권침해의 요건사실을 충족하여 저작권침해가 인정되는 경우, 즉 피고들의 승례문 모형을 제작, 판매하는 것이 원고의 광화문 모형에 관한 복제권 또는 2차적 저작물작성권 등 저작재산권을 침해하는 행위에 해당한다고 판단되는 경우, 그로 인하여 피고는 원고가 입은 손해를 배상할 의무가 있는 데, 그 손해액의 산정에 있어서 제125조를 적용하지 않고 법 제126조를 적용한 것이 법리상 적정한지 여부이다.⁹⁵⁾

(2) 실제 건축물을 축소한 모형의 건축저작물성 판단기준

이 사건에서 법원은 광화문 모형의 완성된 외관과 그 모형의 개별 퍼즐조각에 대해서는 각각 창작성 판단을 달리 하였다. 법원은 광화문의 완성된 외관은 저작권법상 보호받는 저작물에 해당하지만, 개별 퍼즐 조각은 저작권법상 보호받는 저작물이라고

93) 대법원 2014. 7. 24. 선고 2013다8984 판결 등 참조.

94) 차상욱, 전계논문(2022), 380~388면.

95) 이 글에서는 위 세 가지 주요 쟁점 중 기존 건축물을 축소한 모형의 저작물성(창작성) 판단 문제를 중심으로 살펴보고자 한다.

보기 어렵다고 판단하였다.

우선 법원은 광화문 모형의 완성된 외관에 대한 창작성 판단에서, “실제 존재하는 건축물을 축소한 모형도 실제의 건축물을 축소하여 모형의 형태로 구현하는 과정에서 건축물의 형상, 모양, 비율, 색채 등에 관한 변형이 가능하고, 그 변형의 정도에 따라 실제의 건축물과 구별되는 특징이나 개성이 나타날 수 있다. 따라서 실제 존재하는 건축물을 축소한 모형이 실제의 건축물을 충실히 모방하면서 이를 단순히 축소한 것에 불과하거나 사소한 변형만을 가한 경우에는 창작성을 인정하기 어렵지만, 그러한 정도를 넘어서는 변형을 가하여 실제의 건축물과 구별되는 특징이나 개성이 나타난 경우라면, 창작성을 인정할 수 있어 저작물로서 보호를 받을 수 있다.”는 판단기준을 제시하였다. 그리고 이 사안에 경우 법원은 실제 광화문을 모형의 형태로 축소하는 과정에서 역사적 건축물의 축소에 그치지 않고 상당한 수준의 변형을 하였으므로 그 표현의 창작성을 인정할 수 있다고 판단하였다.

살피건대, 이러한 법원의 태도는 실존하는 역사적 건축물의 축소 모형의 완성된 외관에 대한 창작성 판단에 있어서 통상 건축저작물의 창작성 여부를 논할 때와 같이 일반 미술저작물과 같은 정도의 창작성이 있으면 충분하다는 법리에 기초할 때 타당하다고 보인다.

다음으로 법원은 광화문 모형의 개별 퍼즐조각에 대한 창작성 판단에서, 그 형상과 그 위에 인쇄된 그림으로 구성되어 있는데, 각 그림들은 이미 기존에 널리 사용되던 그림으로 보이고, 광화문의 지붕 및 성벽 등을 표현함에 있어서 그 모양 및 흠의 형태에 상당한 제약이 있으므로, 개별 퍼즐 조각들의 형상은 누구나 동일하거나 비슷한 형태로 만들 수 있을 것으로 보이며 또 동종업계에서 원고 광화문 모형의 개별 퍼즐 조각들과 형상이 유사한 퍼즐조각을 사용하고 있는 점에 비추어 개별 퍼즐조각 까지 창작성을 가진다고 보기 어렵다고 판단하였다.

생각건대, 이러한 법원의 태도는 존하는 역사적 건축물의 축소 모형의 개별 퍼즐조각에 대한 창작성 판단에 있어서도 ‘창조적 개성’이 있어야 하는데, 개별 퍼즐 조각들의 형상은 누구나 동일하거나 비슷한 형태로 만들 수 있을 것으로 보이기 때문에 창조적 개성이 있다고 보기 어렵다고 판단한 점에서 타당하다고 보인다.

4. 대상판결의 의의

이 사건 모형의 제작과정을 보면 엄밀히는 건축을 위한 모형이 아니므로, 직접적으로는 건축저작물 사건은 아니지만, 건축을 위한 모형과 관련한 저작물성 판단기준을 정립하는데 있어 다음과 같은 의의를 찾을 수 있다고 보인다.

첫째, 대상판결은 실제 존재하는 건축물인 광화문을 모형의 형태로 축소하는 과정에서 역사적 건축물의 축소에 그치지 않고 건축물의 형상, 모양, 비율, 색채 등에서 상당한 수준의 변형을 하였고 나아가 실제의 건축물과 구별되는 특징이나 개성이 나타난 경우라면 창작성을 인정할 수 있다고 판단하고 있다. 이러한 점에서 대상판결은 실존하는 역사적 건축물의 축소 모형의 완성된 외관에 대한 창작성 판단기준을 제시한 최초의 사례라는 점에서 의의가 있다.

둘째, 대상판결은 실존하는 역사적 건축물의 축소 모형의 개별 퍼즐조각에 대한 창작성 판단에 있어서는 종래의 도형저작물이나 건축저작물의 기능적 저작물성에 주목하면서 창작성 여부 판단에 있어 비교적 엄격한 심사태도를 취한 점에 의의가 있다. 즉 이른바 기능적 저작물은 예술성의 표현보다는 기능이나 실용적인 사상의 표현을 주된 목적으로 하는 것인 바 그 표현하고자 하는 기능 또는 실용적 사상이 속하는 분야에서의 일반적인 표현방법, 규격 또는 그 용도나 기능 자체, 저작물 이용자의 이해의 편의성 등에 의하여 그 표현에 제한되는 경우가 많으므로 작성자의 창조적 개성이 드러나지 아니할 가능성이 크다고 할 것이다. 대상판결의 경우 기능적 저작물도 저작권법의 보호대상 되기 위해서는 작성자의 창조적 개성이 나타나 있어야 한다는 법리를 설시한 점에서 종래 판결의 태도를 그대로 확인한 것이라 할 수 있다.

나아가 법원의 판시내용은 합체의 원칙(merger doctrine)을 그대로 확인한 것이라 할 수 있다. 합체의 원칙은 기능적저작물의 저작물성 판단에 있어서 아이디어와 표현의 이분법에 대한 보충원리임과 동시에 창작성 유무를 판단하는 핵심적 기준으로 자리 잡고 있다. 이 사건에서 법원은 “누가 하더라도 같거나 비슷할 수밖에 없거나”, 또는 “그 표현이 제한되는 경우가 많은 경우”와 같은 제약이 있을 경우 그 창작성이 있는 저작물이라 할 수 없다고 판단한 점에서 창작성의 관점에서 합체의 원칙을 수용한 것이라 볼 수 있고, 결국 이러한 판단 내용은 실질적으로 합체의 원칙에 기한 것이라 볼 수 있다.

대상판결은 문화재인 기존의 건축물을 바탕으로 한 축소 모형을 다룬 점에 특색이 있다. 해당 사건에서 문화재인 건축물 자체는 저작권 보호기간이 지난 건축물이더라도 이를 바탕으로 한 축소 모형의 건축물이 저작물에 해당하는지 여부에 대한 분쟁이고 실용적으로 퍼즐로 만들 수도 있는 사안이다. 결국 문화재인 건축물을 축소한 모형이 저작물성을 가지기 위한 기준을 설정하였다는 점에 대상판결의 의미가 있다.⁹⁶⁾

요컨대 이 사건에서 법원은 실제 존재하는 건축물을 축소한 모형도 일정한 경우 저작물로 인정될 수 있다고 보았으며, 건축물을 축소한 모형 저작물과 대비 대상이 되

96) 계승균, “광화문 축소 모형 사건 - 대법원 2018. 5. 15. 선고 2016다227625 판결”, 『저작권 판례 평석집 (I)』, 한국저작권위원회, 2022.8, 31~32면.

는 저작물 사이에 실질적인 유사성이 있는지 판단하는 기준을 제시한 점에 의의를 찾을 수 있다. 즉, 「기존 건축물의 축소 모형」의 저작물성을 인정한 사례로서, “송례문·광화문 모형” 사건⁹⁷⁾이 있다.

V. 결어 - 최근 대법원판결의 동향의 정리

우리 법원의 분쟁사례는 (i) 건축설계도서, (ii) 건축물, (iii) 건축물 모형으로 분류하여 검토할 수 있다. 지금까지 이 글에서는 최근 대법원 판례 중 이러한 분류기준에 맞게 대표적인 판례를 선정하여, (i) 건축설계도서, (ii) 건축물, (iii) 건축물 모형을 다룬 각 해당 대법원 판결과 그 하급심을 평석함으로써, 건축저작물을 둘러싼 최근 대법원 판례의 동향을 검토 및 분석하였다. 최근 대법원판결의 동향은 이하와 같이 정리할 수 있다.

최근 유럽형 타운하우스 설계도’ 사건⁹⁸⁾에서 대상판결은 원고의 건축설계도서의 저작물성을 인정하면서 저작권침해라고 판단하였는데, 이는 과거와 달리 건축저작물에 대한 저작권 침해 인정을 확대해 가고 있는 대법원 판례의 동향을 확인할 수 있다고 판단된다. 즉 대상판결의 관점에 따르면 기능적 저작물의 경우에도 창작성을 인정할 가능성이 과거보다는 높아졌다고 평가될 수 있다.

또한 ‘테라로사 카페’ 사건⁹⁹⁾에서 대상판결은 건축물 자체가 건축저작물로서 보호받기 위한 구체적 요건과 판단 기준을 대법원 판결에서 최초로 밝혔다는 점에 의의가 있다. 대상판결은 종래 우리 판례에서는 건축저작물과 관련하여 ‘건축설계도서’ 등의 저작권이 문제된 사례는 종종 있었지만 대상판결의 사안과 같이 ‘건축물 자체’의 저작권이 정면으로 문제된 사안은 별로 없었다. 대상판결은 타인의 건축물을 모방하여 복제한 건축물의 경우 모방대상이 타인의 건축물 자체에 저작권이 인정되는 지 여부 및 그 판단기준을 구체적으로 실시한 점에서 의의가 있다.

마지막으로 “송례문·광화문 모형” 사건¹⁰⁰⁾은 「기존 건축물의 축소 모형」의 저작물성을 인정한 사례로서 의미가 있다. 대상판결에서 해당 모형의 제작과정을 보면 엄밀히는 건축을 위한 모형이 아니어서 직접적으로는 건축저작물 사건은 아니지만, 건축을 위한 모형과 관련한 저작물성 판단기준을 정립하는데 있어 일정한 시사점을 간접적으로 주고 있다는 점에서 그 의의를 찾을 수 있다. ■

97) 서울서부지방법원 2015. 2. 12. 선고 2012가합32560 판결; 서울고등법원 2016. 5. 12. 선고 2015나2015274 판결; 대법원 2018. 5. 15. 선고 2016다227625 판결(상고기각).

98) 대법원 2021. 6. 24. 선고 2017다261981 판결; [원심]서울고등법원 2017. 8. 24. 선고 2016나2073109 판결 [손해배상(기)].

99) 대법원 2020. 4. 29. 선고 2019도9601 판결 [저작권법위반].

100) 대법원 2018. 5. 15. 선고 2016다227625 판결(상고기각); 서울고등법원 2016. 5. 12. 선고 2015나2015274 판결; 서울서부지방법원 2015. 2. 12. 선고 2012가합32560 판결.