

## 알기 쉬운 건축설계 저작권

Guide to Copyright of the Architectural Design

서수정 Seo, Soo Jeong  
유제연 Ryu, Je Yeon

(auri

일반연구보고서 2017-12

## 알기 쉬운 건축설계 저작권

Guide to Copyright of the Architectural Design

지은이	서수정, 유제연
펴낸곳	건축도시공간연구소
출판등록	제569-3850000251002008000005호
인쇄	2017년 12월 26일, 발행: 2017년 12월 31일
주소	세종특별자치시 절재로 194, 701호
전화	044-417-9600
팩스	044-417-9608

<http://www.auri.re.kr>

가격: 9,000원, ISBN: 979-11-5659-168-9

이 연구보고서의 내용은 건축도시공간연구소의 자체 연구물로서  
정부의 정책이나 견해와 다를 수 있습니다.



#### | 연구책임

---

서수정 선임연구위원

#### | 연구진

---

유제연 연구원

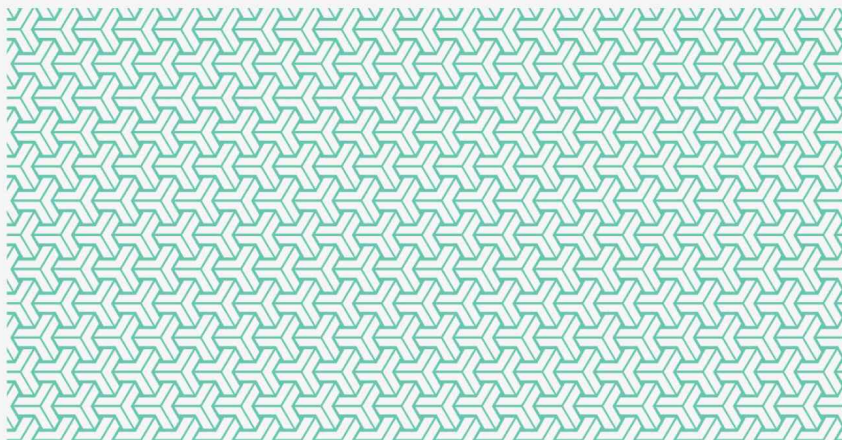
#### | 자문위원

---

김주영 특허청 정보관리과 사무관  
김현우 특허청 주거기반심사와 서기관  
민규암 토마건축사무소 대표  
박인수 파크이즈건축사사무소 소장  
이민우 법무법인 정세 변호사  
이보격 특허청 디자인심사와 사무관



# 들어가는 말



우리나라의 저작권법의 역사는 1957년부터 시작됐으며, 제정 이래 약 60년의 세월 동안 20회의 개정을 통해 다양한 저작물의 저작권을 보호하고 있다.

과거의 인쇄물부터 지금의 음원과 동영상까지, 저작물의 대량 복제와 배포가 보다 쉬워짐에 따라 다양한 산업 분야에서 저작권 침해에 따른 분쟁이 발생하고 있다. 또한 K-Culture가 세계적으로 많은 사랑을 받게 되면서 관련 저작물들의 가치는 상승했지만, 그에 따른 저작권 침해는 막대한 경제적 손실로 이어지고 있다.

올바른 저작물 활용을 통해 저작권 침해를 사전에 방지하기 위하여 정부기관과 기업, 협회들은 대중이 접할 수 있는 많은 매체들을 통해 ‘저작권 보호’에 대해 홍보하고 있다. 또한 제도 개선을 통해 저작권 침해에 대한 처벌을 강화하고, 축적되는 판례와 분쟁 사례들을 통해 저작권 보호 대상과 그 침해 행위의 범위를 확장하고 있다.

그러나 사회 전반의 변화 흐름 속에서도 건축설계 저작권에 대한 사회적 인식은 여전히 과거에 머물러 있다. 건축설계나 건축설계를 통해 구현된 건축물이 저작권법을 통해 보호받는 저작물이라는 것이 대중에게 잘 알려져 있지 않다.

게다가 건축설계 저작권 침해는 이용자의 복제·배포로 인한 저작권 침해가 빈번한 음악이나 영상 저작물과 달리, 저작자와 발주자 사이의 거래에서 발생하는 사례가 많은 것이 특징이다. 이러한 경우 저작자의 ‘저작재산권’ 일체가 별도의 합의나 대가 지불 없이 침해당하는데, 저작권에 대한 인식이 부족한 발주자가 거래 지위 상 우위를 차지하고 있기 때문에 저작자의 권리는 쉽게 간과된다.

건축도 다른 저작물과 마찬가지로 인간의 사상과 감정이 표현된 창작물이다. 건축 저작권이 침해되어 창작의 노력이 정당한 대가와 인정을 받지 못하는 상황이 지속된다면, 저작자의 창작의지를 저하시켜 건축설계 품질을 떨어뜨리고, 나아가 건축문화와 건축 산업의 퇴보를 야기할 수 있다.

‘알기 쉬운 건축설계 저작권’은 건축설계 저작권 관련 법령을 소개하고 저작권 침해 사례와 대응방안을 제시하여 저작권에 대한 무지와 무관심에서 비롯한 건축설계 저작권 침해를 미연에 방지하고 건축 저작물의 공정한 이용을 도모하는데 그 목적이 있다. 본보고서는 법적 효력이 없으며, 저작권 침해는 각각의 상황에 따라 위법 여부가 달라지므로 참고용으로만 활용하기를 바란다.

#### 주제어

건축, 건축설계, 건축저작물, 저작권, 저작권법

---

## 차례 CONTENTS

### 제1장 건축설계 저작권 해설서의 활용목적

### 제2장 건축설계 저작권의 정의 및 관련 제도

1. 저작권법 개요	4
1) 저작권법과 지식재산권	4
2) 저작권법의 목적	4
3) 저작물 및 저작자의 정의	5
4) 저작권의 발생 및 저작권별 성격	5
5) 저작권의 제한과 보호기간	5
2. 건축설계 저작권의 정의	6
1) 건축설계 저작물의 정의	6
2) 건축설계 저작권의 정의	6
3) 건축설계 저작권의 의의	10
3. 건축설계 저작권 관련 제도	11
1) 저작권 등록제도 및 권리의 구제	11
2) 해외 저작권법에 따른 건축설계 저작권	14
4. 소결	21

### 제3장 건축설계 저작권별 분쟁 사례

1. 저작재산권 침해	24
1) 복제권 침해	24
2) 공중송신권 침해	27
3) 전시권 침해	30
4) 배포권 침해	32
5) 2차적저작물작성권 침해	34
2. 저작인격권 침해	37
1) 성명표시권 침해	37
2) 동일성유지권 침해	40

3) 공표권 침해	43
3. 기타 침해 사례	44

#### 제4장 건축설계 저작권 이해를 위한 5가지 원칙

1. 저작권은 저작과 동시에 발생하는 '무방식주의'이다	48
2. 저작권 이용은 저작자의 허락이 필요하다	48
3. 저작권을 양도해도, 저작인격권은 양도되지 않는다	48
4. 모든 건축물이 저작권을 인정받을 수는 없다	49
5. 저작권은 저작자의 무기가 아니다	49

참고문헌	51
------	----

SUMMARY	55
---------	----

부 록	59
-----	----

1. 관련법에 따른 건축설계의 정의	60
2. 판결서 전문	61
1) 저작권 등록된 아파트 도면의 저작권 불인정 사례	61
2) 등록된 저작물의 저작재산권 이용범위 및 양도 관련 사례	62
3) 세모난 나무 펜션 사례	65
4) 아파트 백과 사례	67
5) UV하우스 사례	68
6) 수색지구 택지개발계획 설계도 사례	69
7) 건축물사진의 무단이용에 따른 분쟁 사례	72
8) 일본 미에현 그랜드호텔 기본설계 저작권 침해 사례	74
9) 스크린 골프 사례	76
10) 경주타워 사례: 손해배상 관련	78
11) 경주타워 사례: 성명표시 등 관련	81
12) 서대문구 공중화장실 관련 저작권 침해 사례	83
3. 공정거래 위원회 보도자료 전문	85
1) 건축설계 입상작의 저작권은 설계자에게 있다	85

---

## 표차례

## LIST OF TABLES

[표 2-1] 저작권법에 따른 저작권	7
[표 2-2] 저작권법 상 저작재산권과 건축과의 관계	8
[표 2-3] 저작권법 상 저작인격권과 건축과의 관계	10
[표 2-4] 한국저작권위원회에서 수행하는 저작권 등록 업무	11
[표 2-5] 저작권 등록 관련 저작권법 및 시행령, 시행규칙	12
[표 2-6] 저작권 침해 등으로 인한 분쟁 발생 시 해결방법	13
[표 2-7] 미국 저작권법의 저작인격권 및 저작재산권 주요 내용	15
[표 2-8] 독일 저작권법의 저작인격권 및 저작재산권 주요 내용	17
[표 2-9] 일본 저작권법의 저작인격권 및 저작재산권 주요 내용	20
[부록 표 1] 관련법에 따른 건축설계의 정의	60

---

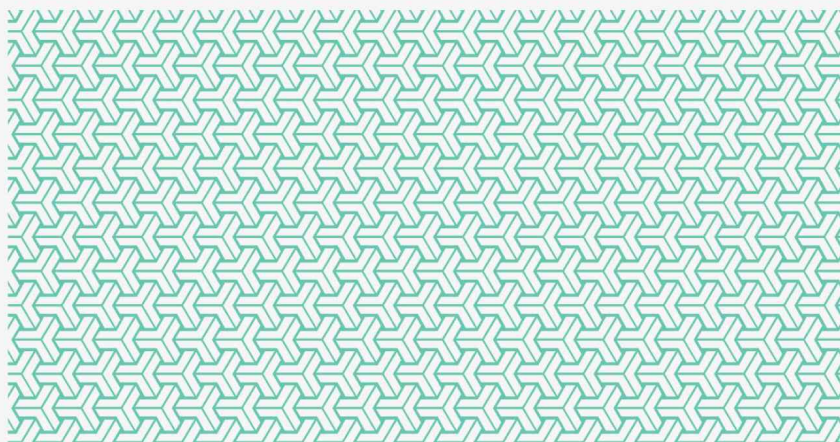
## 그림차례

LIST OF FIGURES

[그림 2-1] 지식재산권 및 저작권의 구성도	4
[그림 2-2] 한국 및 해외 주요국의 저작권법에 따른 저작물의 종류	21
[그림 3-1] 세모난 나무 펜션(semo namu)	25
[그림 3-2] 세모바다펜션	25
[그림 3-3] 세모난 나무 펜션	26
[그림 3-4] 세모바다펜션	26
[그림 3-5] 유브이 하우스(UV House)	28
[그림 3-6] 국민은행 GOLD&WISE CF 2005	28
[그림 3-7] J-House	29
[그림 3-8] 유니클로 광고(2017)	29
[그림 3-9] 크링(Kring)	31
[그림 3-10] 제주시 연동 소재 JDS면세점	31
[그림 3-11] 동경 미 대사관	35
[그림 3-12] 서울 광화문 교보문고	35
[그림 3-13] 경주타워의 원작 아이터옴의 설계설명서	38
[그림 3-14] 경주타워	38
[그림 3-15] 신촌역 앞 시범공중화장실 설계안	41
[그림 3-16] 신촌역 시범공중화장실(2009년 철거)	41



# 제1장 건축설계 저작권 해설서의 활용목적



## □ 저작권법의 한계

건축설계는 경제적 고부가가치를 생산하는 건축서비스의 대표적인 분야로, 설계자의 사상과 감정을 전문적인 지식을 통해 구현하는 창작행위다. 이를 통해 생산되는 건축을 위한 설계도서 및 그 밖에 결과물은 「저작권법」에 의해 보호받는 저작물에 해당하고, 설계자 등은 저작권자에 해당한다.

시장이 세계화됨에 따라 한국도 베른협약 등 저작권 관련 국제협약에 가입하면서 건축서비스시장을 선도하는 미국, 독일 등과 동일한 수준의 저작권 정책을 갖추게 되었다. 「건축서비스산업 진흥법」에서도 “제11조 지식재산권 보호”를 별도로 두고 있다. 그러나 우리나라를 비롯해 대부분의 저작권법령은 저작물에 대한 포괄적인 내용을 다루고 있어 ‘건축 저작권’에 대해 상세히 다루지 못하는 한계가 있고, 다른 저작물과는 생산과 활용이 다른 건축의 특성상 현재의 법령 이상의 자세한 규제는 불필요하다. 그러나 이러한 이유로 인해 건축설계 저작권과 관련 법령은 해석의 모호함이 존재하고, 법령 해석의 모호함을 해결해 줄 판례가 충분치 않다는 문제가 있다.

## □ 건축 저작권의 특성

다수의 이용자에 의해 부분별하게 저작권을 침해당하던 음악저작물, 영상저작물 등은 저작권 침해 해결을 위해 피해 당사자들이 적극적으로 법적대응을 하고 있다. 그러나 그 전에 침해 예방을 위해 저작권 침해 문제를 사회적으로 공론화하고, 이용자들의 인식을 개선하기 위한 공익광고를 진행하는 등의 노력도 기울이고 있다.

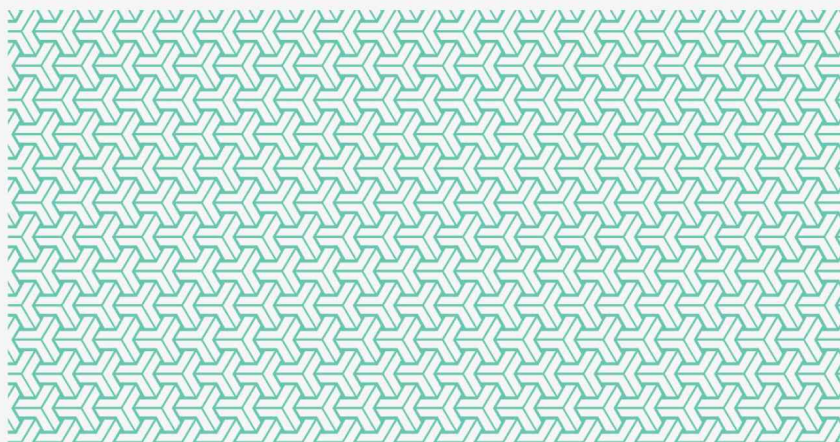
그러나 생활과 밀접한 실용적 저작물인 건축은 음악·영상 등 그 저작권의 중요성이 널리 알려진 다른 저작물들과는 창작·양도·전시 등 이용 방식이 다르다. 건축물로 구현됨과 동시에 공중에 항상 공개되는 건축물만의 전시 방식과 건축설계 위탁자의 저작재산권에 대한 인식 결여, 그리고 건축물을 저작물로 인식하지 않는 사회 전반적 인식 결여로 건축 저작권 침해는 지속되고 있다.

## □ 선행연구의 한계와 인식개선 필요

건축설계 저작권 침해 또한 저작권에 대한 이해 부족으로 인해 발생하는 것으로, 저작권 침해와 분쟁을 예방하고 건축설계 저작권 보호에 대한 사회 전반의 인식 개선이 필요하다. 건축 저작권에 대한 선행연구들은 정책·법령 연구에 치중되어 있고, 대중의 이해를 도와 인식을 개선하기엔 어려움이 있다.

본 보고서는 건축설계 저작권 해설서로, 건축설계 저작권 관련 사례와 이에 대한 법령해설을 제시하고 국내외 사례·판례를 제공하여 건축설계 저작자 및 건축설계 저작물을 이용하고자 하는 이들의 이해를 돕고자 한다.

## 제2장 건축설계 저작권의 정의 및 관련 제도



1. 저작권법 개요
2. 건축설계 저작권의 정의
3. 건축설계 저작권 관련 제도
4. 소결



### 3) 저작물 및 저작자의 정의

저작권법에 따른 저작물은 인간의 사상 또는 감정을 표현한 창작물을 의미한다. 단순히 사실을 나열한 것은 저작권법에 따른 저작물이라 할 수 없으며,<sup>3)</sup> 인간의 감정이나 사상이 표현되지 않은 무형적 상태에 머물러 있는 것 또한 저작물로 볼 수 없다.<sup>4)</sup>

저작자는 저작물을 창작한자로, 인간의 감정이나 사상을 저작물로 구현한 자에 한한다. 창작행위에 단순히 모티브(motive)를 제공한 것만으로는 저작자가 될 수 없으며, 저작자의 지휘감독 하에 창작활동을 도운 자, 또는 창작을 의뢰한 자, 창작행위를 감수한 자도 저작자가 될 수 없다.<sup>5)</sup> 오직 창작행위에 직접 참여한 자만이 저작자가 될 수 있으며, 저작자가 다수인 경우에는 공동저작자로서 인정된다.

저작자는 자연인<sup>6)</sup>에 한정되나 저작권법에 따라 예외적으로 법인·단체 그 밖의 사용자도 저작자로서 동일한 권리를 가질 수 있다. 이러한 저작자에 의해 창출된 저작물은 저작권법 상의 ‘업무상저작물’에 해당한다.

### 4) 저작권의 발생 및 저작권별 성격

저작권은 어떠한 절차나 방식의 요구 없이 저작물의 창작과 동시에 발생하는 배타적 권리이므로 이를 이용하고자 하는 자는 저작자 또는 저작권자에게서 사전에 허락을 받아야만 한다. 저작권 중 저작재산권은 저작자의 경제적 이익을 보전하기 위한 권리이므로 저작재산권의 전부 또는 일부를 타인에게 양도하거나 이용을 허락할 수 있으며, 저작인격권은 저작자의 명예와 인격적 이익에 관한 권리이므로 저작자의 일신에 전속되어 양도나 상속이 불가하다.

‘저작재산권’은 복제권, 공연권, 공중송신권, 전시권, 배포권, 대여권, 2차적저작물 작성권으로, ‘저작인격권’은 공표권, 성명표시권, 동일성유지권으로 이루어져 있다.

### 5) 저작권의 제한과 보호기간

권리의 보호를 통한 국가의 경제·사회 및 문화 발전 등에 이바지 하는 것을 목적으로 하는 지식재산 기본법 및 저작권법에 따라, 저작권 중 저작재산권에 대하여서는 일부 목적<sup>7)</sup>에 따라 그 권리가 제한되며, 저작권은 저작권법에 의해 저작자의 사망 또는 공표된 때로부터 각 권리에 따라 50~70년까지 보호받을 수 있다.

---

3) 오승중(2007), 「저작권법」, 박영사. p.62.

4) 오승중(2007), 「저작권법」, 박영사. p.64.

5) 오승중(2007), 「저작권법」, 박영사. pp.294~298.

6) 이병태(2011), 「법률용어사전」, 법문북스, ‘법이 권리능력을 인정하는 자연적 생활체로서의 인간을 의미하여, 재단이나 사단인 법인에 대립하여 개인을 가리키는 데 쓰이는 개념’이라 정의

7) 재판 및 입법, 연설, 교육, 시사보도, 인용, 비영리적 방송, 사적이용, 도서관에서의 이용, 장애인을 위한 복제, 번역 등 저작권법 제2관 ‘저작재산권의 제한’에 따른 이용 목적

## 2. 건축설계 저작권의 정의

### 1) 건축설계<sup>8)</sup> 저작물의 정의

저작권법에 따른 건축설계 저작물은 건축설계 행위를 통해 생산되는 건축을 위한 설계도서, 모형 및 그 밖의 건축 저작물과 이를 통해 건축된 건축물을 의미한다. 건축설계 저작물이 저작권을 갖기 위해서는 저작권법에 따라 저작자의 사상 또는 감정 등이 담긴 표현된 실체로서 창작성, 독창성 등을 갖추어야 한다.

#### 저작권법 제2조(정의)

이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "저작물"은 인간의 사상 또는 감정을 표현한 창작물을 말한다.
22. "복제"는 인쇄·사진촬영·복사·녹음·녹화 그 밖의 방법으로 일시적 또는 영구적으로 유형물에 고정하거나 다시 제작하는 것을 말하며, 건축물의 경우에는 그 건축을 위한 모형 또는 설계도서에 따라 이를 시공하는 것을 포함한다.

#### 저작권법 제4조(저작물의 예시 등)

①이 법에서 말하는 저작물을 예시하면 다음과 같다.

5. 건축물·건축을 위한 모형 및 설계도서 그 밖의 건축저작물
6. 사진저작물(이와 유사한 방법으로 제작된 것을 포함한다)
8. 지도·도표·설계도·악도·모형 그 밖의 도형저작물

\*출처: 「저작권법」 법률 제14634호(2017.3.21. 일부개정). 제2조, 제4조

저작권법에 따라 표현되지 않은 아이디어·원리·방식·스타일 등은 저작물이 될 수 없으며, 유형물로 표현되었다고 해도 모든 건축설계의 생산물이 저작권을 갖게 되는 것도 아니다.<sup>9)</sup>

한국을 비롯해 일본, 미국 등은 건축저작물을 관련법에 따라 독자적인 유형의 저작물로 취급하여 보호하며, 독일, 영국, 영연방, 유럽에선 미술저작물(건축물 또는 건축물의 모형 등)·도형저작물(아이디어스케치 등)의 일종으로 분류하여 보호하고 있다.<sup>10)</sup>

건축설계 저작물의 종류는 건축물의 아이디어가 담긴 스케치(에스키스), 설계도서, 시공도, 건축물의 사진 또는 영상, 건축물의 모형과 그래픽, 설계 과정에서 제작되는 서류와 이를 통해 건축된 건축물 등 저작권법에서 규정한 저작물의 요건을 충족하는 창작물 모두를 포함한다.

### 2) 건축설계 저작권의 정의

저작권은 저작자가 자신이 창작한 저작물에 대하여 갖는 권리를 의미한다. 저작권은 저작자가 저작물을 창작한 때부터 발현되는 것으로 저작권을 얻기 위한 별도의 등록

8) 보고서 부록 1 [부록 표1] '관련법에 따른 건축설계의 정의'를 참고.

9) 저작권이 인정되지 않은 사례로, '서울고등법원 2004. 9. 22.자 2004라312결정(부록2)' 등이 있음

10) 윤춘섭(2006), "건축저작권법 제정 이후 미국의 건축저작물 보호에 대한 현황 및 판례 연구", 대한건축학회 논문집 - 계획계 22(2), pp.95~102.

절차 등이 필요하지 않다.

건축설계 행위를 통해서 저작물을 생산했다면 생산의 완료와 동시에 저작물에 대한 저작권이 발생한다. 다만 저작권과 관련한 분쟁 발생 하였을 때에는 저작자 본인의 직접 증명이 어려우므로, 저작권 등록을 통해 보다 쉽게 저작권에 대한 법적 효력을 가질 수 있다.<sup>11)</sup>

저작권을 등록 또는 공표를 하였다 하더라도 분쟁 발생 시 저작물에 대한 저작권을 인정받을 수 있는지 여부는 관련 위원회의 심의 또는 소송을 통해서 알 수 있다. 건축 저작권의 경우에도 저작물로서의 인정 가능 여부를 판단할 객관적 지표가 존재하지 않기 때문에, 자신의 건축설계 생산물이 저작물로서 인정받을 수 있는지를 저작권자가 우선 증명하여야 한다.

저작권은 저작권법에 따라 크게 물질적·경제적 권리에 해당하는 ‘저작재산권’과 정신적·인격적 권리에 해당하는 ‘저작인격권’으로 나뉜다.

[표 2-1] 저작권법에 따른 저작권

대분류	중분류	소분류	권리 내용
저작권	*저작재산권 -물질적, 경제적 권리 -저작자 사망 후 70년간 존속(또는 공표 후 70년) -저작재산권 양도, 저작물 이용허락 등 가능 -법 제23조 내지 제37조의 규정에 따른 제한이 있음	제16조 (복제권)	저작자는 그의 저작물을 복제할 권리를 가진다.
		제17조 (공연권)	저작자는 그의 저작물을 공연할 권리를 가진다.
		제18조 (공중송신권)	저작자는 그의 저작물을 공중송신할 권리를 가진다.
		제19조 (전시권)	저작자는 미술저작물등의 원본이나 그 복제물을 전시할 권리를 가진다.
		제20조 (배포권)	저작자는 저작물의 원본이나 그 복제물을 배포할 권리를 가진다.
		제21조 (대여권)	제20조 단서에도 불구하고 저작자는 상업적 목적으로 공표된 음반(이하 "상업용 음반"이라 한다)이나 상업적 목적으로 공표된 프로그램을 영리를 목적으로 대여할 권리를 가진다.
	*저작인격권 -정신적, 인격적 권리 -저작자 일신에 전속 -사망 후에도 저작인격권을 침해했다고 보여질 행위는 금지 -공동저작물의 경우 저작자 전원 동의하에 권리 행사(대표자)	제22조 (2차적 저작물작성권)	저작자는 그의 저작물을 원저작물로 하는 2차적저작물을 작성하여 이용할 권리를 가진다.
		제12조 (성명표시권)	저작자는 그의 저작물을 공표하거나 공표하지 아니할 것을 결정할 권리를 가진다. 예) 머릿줄 등에 건축사(설계자)의 이름을 게시
		제13조 (동일성유지권)	저작자는 그의 저작물의 내용·형식 및 제호의 동일성을 유지할 권리를 가진다. 예) 건축사(설계자)의 허락 없는 건축물의 수선 금지
		제11조 (공표권)	저작자는 그의 저작물을 공표하거나 공표하지 아니할 것을 결정할 권리를 가진다.

\*『저작권법』 법률 제14634호(2017.3.21. 일부개정)를 바탕으로 연구자 작성

11) 윤춘섭(2006), “건축저작권법 제정 이후 미국의 건축저작물 보호에 대한 현황 및 판례 연구”, 대한건축학회 논문집 - 계획계 22(2), pp.95~102. 미국 한국 모두 저작권등록제도가 존재하며, 미국의 경우 미국건축사협회(AIA)와 저작권청(US Copyright Office)에서 건축저작물의 저작권등록을 적극적으로 권장함



## □ 건축설계 저작권재산권

저작권재산권은 물질적, 경제적 권리로서 양도가 가능하고 저작물의 이용허락 등을 통해 타인이 저작물에 대한 권리를 소유·활용 할 수 있다.

예를 들어 설계도서에서 설계도서로, 설계도서에서 건축물 등으로 복제 가능한 권리(복제권) 양도 가능하며, 설계도서 또는 설계도서를 통해 구현된 건축물을 미술품 제작, 사진 촬영, 도록 제작 등으로 활용할 수 있는 권리(2차적저작물작성권) 또한 양도 가능하다. 이는 건축설계 업무를 위탁하는 계약 시 저작권재산권을 활용하고자 할 때는 별도 계약을 통해 권리를 양도 할 수 있다는 것을 의미하며, 동시에 설계자(저작권자)의 동의 없이 저작물을 이용하는 ‘광고촬영’, ‘홍보 동영상 촬영’ 등이 저작권 침해에 해당할 수 있음을 의미한다.

저작권법 상의 모든 저작권재산권이 건축설계와 관련 있는 것은 아니다. 해석과 사례의 특수성에 따라 달라질 수도 있으나, 현 저작권법령상의 내용을 볼 때 통상적인 건축설계 저작권과 저작권재산권 중 공연권, 대여권은 연관성이 적은 것으로 보인다.

저작권재산권은 건축설계 저작자가 사망 후 70년간 또는 공표 후 70년간 존속된다. 그러나 해외 시장에서 건축설계 저작권을 활용하고자 할 시, 베른협약(문학 및 미술 저작물 보호에 관한 국제협정)에 따라 협약국 내에선 저작물을 최초로 공표한 국가의 저작권법에 따라 저작권 존속 기간이 달라지는 점을 유의하여야 한다.<sup>12)</sup>

저작권재산권은 저작권법 제23조 내지 제37조의 규정에 따른 권리의 제한이 있어 저작권자의 동의 없이도 일부 이용 가능하다.

**[표 2-2] 저작권법 상 저작권재산권과 건축과의 관계**

소분류	권리 내용	예외 또는 부가 내용
제16조 (복제권)	저작자는 그의 저작물을 복제할 권리를 가진다.	"복제"는 인쇄·사진촬영·복사·녹음·녹화 그 밖의 방법으로 일시적 또는 영구적으로 유형물에 고정하거나 다시 제작하는 것을 말하며, 건축물의 경우에는 그 건축을 위한 모형 또는 설계도서에 따라 이를 시공하는 것을 포함
제17조 (공연권)	저작자는 그의 저작물을 공연할 권리를 가진다.	건축 무관
제18조 (공중송신권)	저작자는 그의 저작물을 공중송신할 권리를 가진다.	"공중송신"은 저작물, 실연·음반·방송 또는 데이터베이스(이하 "저작물등"이라 한다)를 공중이 수신하거나 접근하게 할 목적으로 무선 또는 유선통신의 방법에 의하여 송신하거나 이용자에게 제공하는 것
제19조 (전시권)	저작자는 미술저작물등의 원본이나 그 복제물을 전시할 권리를 가진다.	미술저작물등의 원본 소유자나 그의 동의를 얻은 자는 그 저작물을 원본에 의하여 전시할 수 있다. 다만, 가로·공원·건축물의 외벽 그 밖에 공중에게 개방된 장소에 항시 전시하는 경우는 제외되지만 복제하여 이용 가능. (예외: 건축물을 건축물로 복제하는 경우, 개방된 장소 등에 항시 전시하기 위하여 복제하는 경우, 판매의 목적으로 복제하는 경우)

12) 한국저작권위원회(2009), “문학 · 예술 저작물의 보호를 위한 베른협약”, 한국저작권위원회 홈페이지, <http://www.copyright.or.kr/information-materials/law-precedent/view.do?brdctsn=10197>



제20조 (배포권)	저작자는 저작물의 원본이나 그 복제물을 배포할 권리를 가진다.	다만, 저작물의 원본이나 그 복제물이 해당 저작재산권자의 허락을 받아 판매 등의 방법으로 거래에 제공된 경우에는 그러하지 아니하다.
제21조 (대여권)	제20조 단서에도 불구하고 저작자는 상업적 목적으로 공표된 음반(이하 "상업용 음반"이라 한다)이나 상업적 목적으로 공표된 프로그램을 영리를 목적으로 대여할 권리를 가진다.	건축 무관
제22조 (2차적 저작물 작성권)	저작자는 그의 저작물을 원저작물로 하는 2차적저작물을 작성하여 이용할 권리를 가진다.	원저작물을 번역·편곡·변형·각색·영상제작 그 밖의 방법으로 작성한 창작물(이하 "2차적저작물"이라 한다)은 독자적인 저작물로서 보호되며, 2차적저작물의 보호는 그 원저작물의 저작자의 권리에 영향을 미치지 아니한다.

\*「저작권법」 법률 제14634호(2017.3.21. 일부개정)를 바탕으로 연구자 작성

## □ 건축설계 저작권격권

저작인격권은 정신적, 인격적 권리로써 양도가 불가능하고 저작자 일신에 전속되므로, 저작재산권과 달리 타인이 이를 소유하거나 사용할 수 없다는 특징이 있다.

저작인격권은 저작권법 제 11조에 따른 ‘공표권’, 제12조 ‘성명표시권’, 제13조 ‘동일성유지권’으로 나뉜다. 저작자의 사망 후에도 저작인격권을 침해했다고 보이는 행위는 저작권법에 의해 금지되어 있으며, 건축설계와 관련한 저작인격권은 건축설계 저작물과 이를 바탕으로 건축된 건축물에 모두 적용된다.

저작자의 의지에 따라 자신의 성명을 표시하지 않을 수 있으나, 표시하지 않더라도 저작물의 저작인격권은 저작자에게 전속된다. 성명표시권은 건축물의 설계도면·이미지와 건축물의 머릿돌 등에 저작자 건축사(설계자 또는 그 법인)의 이름을 표시하는 방법으로 이행 가능하다.

저작인격권 중 동일성유지권에 따라 건축설계자의 의도와 사상의 표현으로 창작된 저작물은 그 내용과 형식 등에 있어 동일성을 유지하여야 한다. 동일성유지권은 건축물의 설계도면 등에 따라 그 내용과 형식의 동일성을 유지하여, 건축사의 원 저작물인 건축물을 동일하게 구현 하고(설계의도구현), 건축사의 동의 없는 건축물의 수선을 금지하는<sup>13)</sup> 등 건축설계 저작물의 모든 이용에서 행사할 수 있다.

공동저작물의 경우 저작인격권은 저작자 전원에게 동일하게 주어지는 권리이므로 권리 행사 시 저작자 전원의 동의 필요하며, 하나의 저작물에 다수의 저작자가 관여하여야 하는 건축사사무소 등의 경우 권리행사의 편의성을 위하여 고용계약 등을 통해 사업체 법인, 사업체의 대표자 또는 저작물의 책임설계자(건축사)에게 그 권리를 부여할 수 있다.

13) 저작물의 본질을 변경하지 않는 수선은 예외

[표 2-3] 저작권법 상 저작권격권과 건축과의 관계

소분류	권리 내용	예외 또는 부가 내용
제12조 (성명 표시권)	저작자는 그의 저작물을 공표하거나 공표하지 아니할 것을 결정할 권리를 가진다.	저작자의 의사에 따라 표기하지 않거나, 부득이한 경우는 제외
제13조 (동일성 유지권)	저작자는 그의 저작물의 내용·형식 및 제호의 동일성을 유지할 권리를 가진다.	건축물의 증축·개축 그 밖의 변형은 이의제기 불가(본질의 변경은 제외) 저작자인 건축사의 설계의도구현이 이와 관련
제11조 (공표권)	저작자는 그의 저작물을 공표하거나 공표하지 아니할 것을 결정할 권리를 가진다.	...저작물의 저작재산권을 양도, 이용허락, 배타적발행권의 설정...경우에는 그 상대방에게 저작물의 공표를 동의한 것으로 추정...미술저작물·건축저작물 또는 사진저작물(이하 "미술저작물등"이라 한다)의 원본을 양도한 경우에는 그 상대방에게 저작물의 원본의 전시방식에 의한 공표를 동의한 것으로 추정...원저작자의 동의를 얻어 작성된 2차적저작물 또는 편집저작물이 공표된 경우에는 그 원저작물도 공표된 것으로 본다...

\*「저작권법」 법률 제14634호(2017.3.21. 일부개정)를 바탕으로 연구자 작성

### 3) 건축설계 저작권의 의의

저작권법 제 13조에 따르면 저작권자는 자신이 저작한 저작물의 동일성을 유지할 수 있는 권리를 가지고 있으며, 이는 「건축서비스산업 진흥법」에서 규정한 원 설계자의 의도를 건축물로 구현하여야 하는 ‘설계의도 구현’과 그 뜻을 같이 하는 것으로 해석 가능하다.

‘설계의도 구현’의 불이행에 따른 처벌규정이 진흥법 상에는 명시되어 있지 않으나, 저작권법을 통해 ‘권리 침해 중지 요청’ 또는 ‘손해배상 청구’가 가능 할 것으로 보인다.

#### 건축서비스산업 진흥법 제22조(설계의도 구현)<sup>14)</sup>

- ① 공공기관이 대통령령으로 정하는 건축물등의 공사를 발주하는 경우 설계자의 설계의도가 구현되도록 대통령령으로 정하는 바에 따라 해당 건축물등의 설계자를 건축과정에 참여시켜야 한다.
- ② 건축물등의 설계자는 설계의도가 구현될 수 있도록 건축주·시공자·감리자 등에게 설계의 취지 및 건축물의 유지·관리에 필요한 사항을 제안할 수 있다.
- ③ 제1항에 따라 건축과정에 설계자의 적절한 참여가 이루어질 수 있도록 시공자 및 감리자는 이를 정당한 사유 없이 방해하여서는 아니 되며, 설계자의 참여에 관한 내용 및 책임범위 등 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

\*「건축서비스산업 진흥법」 법률 제11865호(2014.06.05. 제정) 제22조

저작권법은 저작자의 권리와 이에 인접하는 권리를 보호하고 저작물의 공정한 이용을 도모함으로써 문화 및 관련 산업의 향상발전에 이바지함을 목적으로 하므로, 저작권법에 따라 건축설계 저작권자와 건축설계 저작물의 정당한 권리를 보장함으로써 저작자의 저작 의욕을 고취시키고 건축물 품질 향상 및 건축문화 증진을 통한 국가경제 이바지 할 수 있을 것으로 기대 가능하다.

14) 「건축서비스산업 진흥법」 법률 제11865호(2014.06.05. 제정), 제22조.

### 3. 건축설계 저작권 관련 제도

#### 1) 저작권 등록제도 및 권리의 구제

##### □ 저작권 등록제도

저작권법 제53조 내지 56조에 따른 ‘저작권 등록’은 저작권 분쟁 발생 시 저작자 또는 저작권자의 권리 증명의 편의성 확보를 위한 제도이다. 저작권은 저작과 동시에 발생하지만, 이와 관련한 분쟁 발생 시 저작자가 자신이 저작물의 저작권자임을 직접 증명하는 것은 쉽지 않다. 또 저작자가 저작재산권 일부 또는 전부를 양도하거나 저작자의 사망으로 인해 저작권의 상속 등이 발생하여 이와 관련한 분쟁이 발생했을 시에는 증명이 더욱 어렵다.

저작권과 관련한 분쟁 상황에서 저작권자의 권리를 보다 쉽게 보호하고, 저작권 이용자가 저작권을 보다 정당하고 투명하게 이용할 수 있도록 공중에 공시하는 것이 등록제도의 목적이자 역할이라고 할 수 있다.

저작권 등록 업무는 한국저작권위원회가 문화체육관광부의 위탁을 받아 수행하고 있으며<sup>15)</sup>, 업무의 내용은 다음과 같다.

[표 2-4] 한국저작권위원회에서 수행하는 저작권 등록 업무

구분	업무 내용
권리등록	저작자의 성명과 창작연월일, 공표연월일과 저작물의 제목과 종류, 저작물 공표에 대한 정보 등의 등록
권리변동등록	저작권의 양도와 배타적발행권 설정·양도, 저작권에 대한 질권의 설정·이전·변경·소멸 등에 대한 변동이 있는 경우의 등록
등록사항의 변경 등	등록된 사실에 대한 변경·말소 등의 내용을 등록부에 반영

\*출처: 한국저작권위원회(2017), “등록제도 소개” 한국저작권위원회 저작권등록 홈페이지, <https://www.cros.or.kr/reginfo/kind.cc>

저작권 등록을 통해서 저작자와 저작권자는 저작권에 대한 법적 추정력과 대항력을 갖게 된다. 이로 인해 저작권 침해 발생 시 법적 분쟁에서 보다 쉽게 손해배상을 청구할 수 있으며, 일정 조건에 따라 저작권의 보호기간이 연장되기도 한다.

건축 저작물도 저작권 등록이 가능한 저작물(저작권법 제2조, 4조, 5조)로서, 건축물, 건축을 위한 모형 및 설계도서등과 토지상의 공작물에 표현된 전체적인 디자인과 건축물 등과 관련한 사진, 지도, 도표, 약도, 그리고 원 저작물을 변형·각색 등으로 창작한 2차적저작물도 등록 가능하다.

15) 한국저작권위원회(2017), “등록제도 소개” 한국저작권위원회 저작권등록 홈페이지, <https://www.cros.or.kr/reginfo/kind.cc>

[표 2-5] 저작권 등록 관련 저작권법 및 시행령, 시행규칙

저작권법	저작권법 시행령	저작권법 시행규칙
제53조(저작권의 등록)	제24조(등록 사항)	
제54조(권리변동 등의 등록·효력)		
제55조(등록의 절차 등)	제27조(저작권등록부 기재 등)	제7조(저작권 등록부 등)
	제28조(등록증의 발급 등)	제8조(등록증)
	제29조(착오·누락의 통지 및 직권 경정)	
	제30조(등록 사항의 변경 등)	제9조(변경 등 등록신청서 및 등록신청취하서)
	제31조(등록의 직권말소)	
	제32조(신청의 반려방법)	
	제33조(등록공보의 발행 등)	
	제34조(등록부의 열람 등)	제10조(등록부 열람 등)
	제35조(전산정보처리시스템에 의한 등록)	
		제6조(등록신청서)
제55조의2(비밀유지의무)		
제56조(권리자 등의 인증)	제36조(인증기관의 지정 등)	제11조(인증기관 지정신청서 등)
	제37조(인증 절차 등)	제12조(인증신청서 등)

\*출처: 「저작권법」 법률 제14634호(2017.3.21.일부개정) 및 동법 시행령, 시행규칙

## □ 저작권 분쟁조정·알선

조정은 저작권법 제113조에 따라 한국저작권위원회에서 수행하여야 하는 업무 중 하나로, 저작권 관련 분쟁 발생 시 당사자의 신청이 있는 경우 저작권 관련 전문가(조정정부)가 분쟁을 해결해주는 제도이다. 위원회는 저작권 및 여러 분야의 전문적 지식을 갖춘 전문가 1인 또는 3인으로 조정정부<sup>16)</sup>를 구성하여 분쟁을 신속하고 공정하게 해결한다.

조정은 조정부가 조정조서를 작성함으로써 분쟁을 종결한다. 조정조서의 작성은 소송의 판결을 대신하여 분쟁을 중국적으로 해결하는 대체적 분쟁해결제도(ADR, Alternative dispute Resolution) 중 하나로서 효력을 가지며, 이에 따라 강제집행도 가능하다.

저작권 분쟁조정은 소송을 진행하는 것에 비해 소요비용이 저렴하고, 분쟁 해결의 기간이 짧으며, 전문성을 가진 전문 조정위원들에 의해 조정을 받을 수 있다는 장점이 있다.

알선은 분쟁 당사자 일방 또는 쌍방의 요청에 의해 저작권 관련 전문 알선위원 1인이

16) 「저작권법」 법률 제14634호(2017.3.21.일부개정), 제111조 제1항. 이 중 1인은 변호사의 자격을 가져야 함

개입하여 사건을 원활하게 해결할 수 있도록 조력하는 제도로, 이 또한 저작권법 제 113조에 따라 한국저작권위원회에서 수행하고 있다.

소정의 수수료를 납부하여야 하는 조정과 달리 알선은 무료이며, 알선 성립의 평균 기간은 약 2달로 그 기간이 짧으나 해결 가능성이 없는 경우 중단되는 것을 감안하여야 한다. 또한 알선은 분쟁 당사자가 조정을 신청하는 경우에도 중단된다.

#### □ 저작권 침해에 대한 민사·형사적 구제

저작권 침해를 당한 경우 저작권위원회를 통한 조정 및 알선뿐만 아니라 민사·형사적 구제도 가능하다. 저작권 침해를 당한 피해자가 침해자를 상대로 법원에 소송을 제기하여 민법 및 저작권법에 따라 저작권 침해의 정지, 손해배상, 부당이득 반환 등을 청구할 수 있으며 침해를 통해 명예가 실추된 경우 명예회복을 위한 조치도 청구할 수 있다. 침해자의 고의에 의한<sup>17)</sup> 저작권 침해는 형사의 기소를 통해 형법 및 저작권법에 따라 구제 가능하다.

[표 2-6] 저작권 침해 등으로 인한 분쟁 발생 시 해결방법

	조정	알선	소송
관련법	저작권법 제113조, 제114조 내지 제118조 등	저작권법 제113조, 제113조의2, 시행령 제59조의2	저작권법, 민법 등
개요	1인 또는 3인 이상의 저작권 전문가(그 중 1인은 변호사의 자격을 가져야 함)로 구성된 조정부를 통해 분쟁조정	1인의 저작권 전문가가 알선 위원으로 분쟁에 개입하여 저작권 관련 분쟁을	분쟁 대리인으로서 변호사에게 의뢰하여 민사소송을 진행하며, 판사의 판결을 통해 분쟁 해결
분쟁비용	1만원~10만원	무료	변호사 수임료, 소송비용 등
기한	접수일로부터 3개월 (동의하에 1개월 연장 가능)	기한 없음(평균 2개월, 해결의 가능성이 없는 경우 중단, 조정신청 시 알선 중단)	기한 없음
분쟁해결방법	당사자 간에 합의 후 합의사항을 조서에 기재(조정조서에 의해 강제집행도 가능)	알선이 성립한 경우 알선서를 작성하여 관계 당사자와 함께 기명날인	소송에 따른 법원의 판결
효력	재판상 화해와 동일한 효력 (법원의 확정판결과 동일)	민법상 화해 (계약)	침해정지 요청, 손해배상 등
조정신청금액 (손해배상)	침해로 인한 손해 금액 내(또는 침해자의 이익 내) 조정신청인이 신청한 금액	알선을 통해 합의된 금액	침해로 인한 손해 금액 내(또는 침해자의 이익 내) 손해배상 및 소송비용 등
장점	전문성, 신속성, 경제성, 비밀유지 등	전문성, 신속성, 경제성 등	전문성

\*출처: 「저작권법」, 법률 제14634호(2017.3.21. 일부개정), 제12조 내지 제118조를 바탕으로 연구자 작성

17) 「형법」 법률 제14415호(2016.12.20. 일부개정), 제13조, 제14조, 제16조 등 이하 형법 제1절 '죄의 성립과 형의 감면'에 따라 벌칙의 적용이 달라짐을 유의하여야 함

## 2) 해외 저작권법에 따른 건축설계 저작권

### ① 미국

미국은 1970년 정식으로 저작권법이 시행되었다. 초기엔 책, 지도, 도면 등의 저작물이 주 대상이었으나 이후 수차례의 개정·제정을 통해 그 대상이 점차 확대되어 현재<sup>18)</sup>에 이르렀다.

건축은 건축설계 도면과 관련 그림만이 저작권법의 보호 대상이었으나, 1889년 미국이 베른협약에 가입한 후 건축저작권법(The Architectural Works Protection Act, 1990)의 제정으로 건축물 또한 저작권 보호대상이 되었다.<sup>19)</sup>

#### □ 건축저작물의 정의

미국 저작권법에 따른 건축저작물은 “건물, 건축도면, 또는 제도(製圖) 등 유형적 표현매체에 수록된 건물의 디자인을 말한다. 건축저작물은 종합적인 형태뿐만 아니라 디자인 내의 공간과 요소의 배열과 구성을 포함하지만, 개개의 표준적인 속성은 포함하지 아니한다.”<sup>20)</sup>고 명시되어 있다.

#### □ 저작물의 이용과 저작권 보호

베른협약에 따라 저작권 등록 없이도 저작권이 보호받을 수 있으나, 소송 등의 관련 분쟁 발생 시 저작권 등록이 소송의 근거로써 효력을 갖기 때문에 저작권 등록을 권장하고 있다.

#### 미국 저작권등록(미 저작권청 The Copyright Office)

- 저작권 등록은 소송이나 침해에 대응하기 위한 효과적인 수단이기에 자신의 저작권을 보호하기 위해서 누구나 자발적으로 저작권을 등록
- 저작권 침해소송을 제기하려면 반드시 저작권을 등록해야 함
- 외국인이 베른협약 가입국의 국민이라면 저작권을 등록하지 않아도 저작권을 인정하며, 이 경우 등록 없이도 소송을 제기할 수 있음
- 저작권 등록 증명서는 법원이 증거로 채택할 수 있으며 등록서에 기재된 내용이 모두 사실이라는 법률상 추정을 받기 때문에 제3자에 의해 저작권이 침해된 경우, 저작자 자신이 그 저작물의 권리자라는 것을 입증할 책임이 없음
- 저작권 등록은 공문서에 해당함. 등록서에 기록된 모든 내용은 대중에게 공개되며 향후 인터넷으로도 공개
- 저작권 등록은 미의회도서관 산하 저작권청(U.S. Copyright Office)이 담당

\*출처: 한국저작권위원회(2017), “해외저작권가이드”, 한국저작권위원회 공정이용포털,  
<https://www.copyright.or.kr/fairuse/koreacopyright/guide>

18) 한국저작권위원회(2010), 「미국 저작권법」, 임원선 역, p.22. 제102조. ‘저작권의 보호대상’에 따라 어문저작물, 음악저작물, 연극저작물, 무언극 및 무용저작물, 회화·그래픽 및 조각저작물, 영화 및 기타 시청각저작물, 녹음물, 건축저작물, 편집저작물 및 파생저작물로 분류하고 있음

19) 이호홍·고영수(2009), 「건축저작물 보호에 관한 연구」, 한국저작권위원회, p.12.

20) 한국저작권위원회(2010), 「미국 저작권법」, 임원선 역, 한국저작권위원회, p.15. 제101조.

저작물 이용과 관련해 그 목적이 비영리, 교육의 목적일 경우와 그 목적이 저작권자의 권리를 침해하지 않는 경우, 저작물의 종류·방법·목적에 따라 다르지만 공정한 이용범위 안에서 별도의 협의 없이 이용 가능한 저작권의 제한이 있다.

그 밖에 저작권격권, 저작재산권에 대한 주요 내용은 다음의 표와 같다.

[표 2-7] 미국 저작권법의 저작권격권 및 저작재산권 주요 내용

저작 인격권	1. 미국은 저작권법의 역사가 오래되었음에도 불구하고 저작권격권에 대한 조항이 부실함. 2. 미국저작권법에 저작권격권이 처음 기술된 것은 1990년 '시각 예술가 권리법'이 통과되면서부터지만, 이는 오직 시각저작물(회화·사진·그래픽·조각 등)에 국한되기 때문에 완전하다고 볼 수 없음. 법률상으로 미국은 아직까지도 시각저작물에 한해서만 성명표시권과 동일성유지권을 인정함. 3. 하지만 미국은 1989년 베른협약에 가입했기 때문에 모든 저작물에 저작권격권이 부여된다는 점을 잘 따르고 있음. 4. 저작권법에 명시되지 않은 저작권격권은 민법상의 명예훼손이나 상법상의 부정경쟁방지법 등으로 보호하고 있음.
저작 재산권	1. 모든 저작자는 자신의 저작물에 대해 복제, 2차적저작물의 작성·배포·양도·대여할 권리를 가짐. 2. 회화·사진·조각 등의 저작권자, 영상·시청각 작품의 개별 이미지 소유권자는 그것을 공공에게 전시할 권리를 가짐.

\*출처: 한국저작권위원회(2017), “해외저작권가이드”, 한국저작권위원회 공정이용포털,  
<https://www.copyright.or.kr/fairuse/koreacopyright/guide>

## □ 건축저작물 관련 특별 조항

미국의 저작권법은 건축물이 공공장소에 위치하는 경우 공공재로 여기므로, 이러한 건축물의 복제 또는 2차적저작물 작성과 이를 전송·송신하는 행위를 금지할 수 없다.

또한 미국의 경우 건축설계 저작물이 건축물로서 체화(시공)된 경우, 건축물의 소유자는 저작자와 저작권자의 동의 없이 변형·변경·파괴 할 권리를 가진다. 그러나 301조에 따라 역사·미관적으로 가치를 가진 건축저작물은 다른 법에 의해 보호받는다.

### 제120조 건축저작물에 대한 배타적 권리의 범위

- (a) 허용되는 회화적 표현.- 저작물이 체화된 건물이 공공장소에 위치하거나 또는 공공장소로부터 통상적으로 보이는 곳에 위치하는 경우, 건축되어진 건축저작물에 대한 저작권은 그 저작물을 그림, 회화, 사진이나 그 밖의 회화적 표현물로 제작, 배포, 또는 공개 전시하는 것을 금지하는 권리를 포함하지 아니한다.
- (b) 건물의 변형과 파괴.- 제106조 (2)호의 규정에도 불구하고, 건축저작물이 체화된 건물의 소유자는 그 저작물의 저작자나 저작권자의 동의를 얻지 않고 그와 같은 건물을 변형하거나 변형을 허락할 수 있고, 또 그러한 저작물을 파괴하거나 파괴를 허락할 수 있다.

### 제301조 다른 법에 대한 우선 적용

- (b) 이 편 법전의 어느 규정도 다음의 어느 하나에 관한 보통법이나 주법에 따른 권리나 구제를 무효화하거나 제한하지 아니한다.
- (4) 제102조 (a)항 (8)호에 따라 보호되는 건축저작물과 관련한 주와 지역의 랜드 마크, 역사적 보존구역, 구획 또는 건물의 코드.

### 부록M

'1998 WIPO 저작권조약과 실연·음반조약 이행법(Pub. L. No. 105-304, 112 Stat. 2861)'은 제101조로부터 '베른협약 저작물'의 정의를 삭제하였다. 삭제된 베른협약 저작물의 정의는 다음과 같다:  
 다음의 경우에 그 저작물은 베른협약 저작물이 된다.

- (1) 미발행된 저작물의 경우에는 저작자 1인 이상이 베른협약 가입국의 국민인 경우, 또는 발행된 저작물의 경우에는 저작자 1인 이상이 최초발행일에 베른협약 가입국의 국민인 경우;
- (2) 저작물이 베른협약 가입국 내에서 최초로 발행되었거나, 또는 베른협약 가입국과 베른협약 비가입국 내에서 동시에 최초로 발행된 경우,

(4) 건물이나 그 밖의 구조물에 체화된 된 회화, 그래픽, 또는 조각저작물의 경우에, 그 건물이나 구조물이 베른협약 가입국 내에 소재하는 경우; 또는  
 (5) 건물에 구현된 건축저작물인 때에는, 그러한 건물이 베른협약 가입국 내에 건립된 경우,  
 (1)호의 적용에 있어서 베른협약 가입국에 주소나 상시거소를 가지고 있는 저작자는 그 국가의 국민으로 본다. (2)호의 적용에 있어서 저작물의 발행일이 다른 발행일의 30일 이내인 경우에, 그 저작물은 2개국 이상에서 동시에 발행된 것으로 본다.

\*출처: 한국저작권위원회(2010), 「미국 저작권법」, 임원선 역, 한국저작권위원회

## ② 독일

저작권의 개념은 독일에서 처음 발생했으나,<sup>21)</sup> 저작권법은 다른 유럽국가에 비해 다소 늦은 1837년에 제정되었다. 그 후 몇 번의 제·개정을 거쳐 발전해왔으며, 1965년에 지금의 저작권법이 제정되었다. 독일의 저작권법은 ‘저작권 및 저작인접권 보호에 관한 법률(Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte : Urheberrechtsgesetz)’과 ‘저작권 및 저작인접권 관리에 관한 법률(Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten: Urheberrechtswahrnehmungsgesetz)’로 나뉜다.

독일의 저작권법에 따라 건축물 및 건축저작물은 미술저작물의 일종으로 저작권법에 따라 보호받는 보호저작물에 해당한다.

### □ 건축저작물의 정의

독일 저작권법에 따른 저작물이란. 인간의 정신적 창작물로서 저작권법에 의해 보호되는 문학, 학술 및 예술저작물에 해당한다.

건축을 독립적인 저작유형으로 정의하는 한국·미국과 달리 독일은 “미술저작물: 이에는 건축 및 응용미술저작물과 이들의 초안이 포함된다.”고 정의하고 있으며, 그 외 “도면, 지도, 표, 약도, 도표 및 입체적 저작물과 같은 학술적이거나 기술적인 종류의 표현물” 또한 보호저작물에 해당한다고 명시되어있다.<sup>22)</sup>

### □ 저작물의 이용과 저작권 보호

독일 또한 베른협약 가입국으로 저작물은 별도의 등록 절차 없이 저작권이 발생한다. 저작권은 저작물에 관한 저작자의 정신적, 인격적 그리고 저작물의 이용에 있어 저작자를 보호하며,<sup>23)</sup> 저작권의 목적은 저작물의 이용에 관하여 저작자 및 저작권자에게 상당한 보상을 보장하는데 있다.

21) 한국저작권위원회(2017), “해외저작권가이드”, 한국저작권위원회 공정이용포털, <https://www.copyright.or.kr/fairuse/koreacopyright/guide/german/german.do>. 1440년에 발행된 문서에서 ‘저작권’이란 단어가 등장했으며 1684년 독일 황제의 칙령은 저작권을 법으로 보호한 세계 최초의 문서로 알려져 있음

22) 한국저작권위원회(2010), 「독일 저작권법」, 박익환 역, 한국저작권위원회, p.9. 제2조.

23) 한국저작권위원회(2010), 「독일 저작권법」, 박익환 역, 한국저작권위원회, p.12. 제11조.



#### 독일 저작권등록(특허상표청 Deutsches Patent- und Markenamt)

- 독일에는 저작권 등록제도가 존재하지 않음
- 다만 무명 혹은 이명저작물의 저작자가 자신을 밝히는 경우에만 등록<sup>24)</sup>
- 무명 및 이명저작물은 공표 후 70년이 지나면 저작권이 소멸하는 데 그 기한 안에 저작자가 자신이 저작권자임을 밝히고 등록할 경우 저작자 사후 70년까지로 보호기간이 연장
- 독일특허상표청(특허청)이 '무명 및 이명저작물 등록부'를 운영

\*출처: 한국저작권위원회(2017), 「해외저작권가이드」, 한국저작권위원회 공정이용포털,  
<https://www.copyright.or.kr/fairuse/koreacopyright/guide>

저작권은 비영리목적과 개인적 사용, 교육 및 공익을 위한 이용, 장애인을 위한 이용의 경우에는 그 권리를 제한한다.

공공의 장소에 상설된 저작물은 회화·사진·영상 등을 통해 복제, 배포 및 공개재현이 허용되나, 건축저작물의 경우 그 외관만 해당되며 복제는 금지되어 있다.<sup>25)</sup>

저작권은 저작자의 사망 70년 후 소멸되고, 공동저작물의 경우 마지막 저작자의 사망 70년 후 소멸된다.

그 밖에 저작권인격권, 저작재산권에 대한 주요 내용은 다음 표와 같다.

[표 2-8] 독일 저작권법의 저작권인격권 및 저작재산권 주요 내용

저작 인격권	작품을 공표할 권리, 저작임을 알릴 권리, 왜곡이나 그밖에 저자의 인격을 손상시키는 훼손을 막을 권리가 있음. 한국 저작권법과 다른 점은 공표권을 저작권인격권에 포함시킴.
저작 재산권	복제권, 배포권, 전시권, 구술·공연·상연권, 공중전달권, 방송권, 영상 혹은 음반을 통한 재현권, 방송 및 공중전달을 통한 재현권 등이 있음. 대여권은 배포권의 의미 안에서 설명하고 있음.

\*출처: 한국저작권위원회(2017), 「해외저작권가이드」, 한국저작권위원회 공정이용포털,  
<https://www.copyright.or.kr/fairuse/koreacopyright/guide>

#### □ 건축저작물 관련 특별 조항

건축저작물은 미술저작물에 포함되어 있는 것으로서 저작권법상 미술저작물에 대한 모든 조항이 건축과 연관되었다고 보아야 하나, 건축저작물만의 특성으로 인한 별도의 언급이 있는 경우는 그렇지 아니하다.

저작물의 동일성유지와 관련해 미국은 전적으로 건축물의 소유자의 뜻에 따라 증축·개축이 자유로운 반면, 독일의 경우 건축물의 증축은 항상 저작권자의 승낙이 있어야 한다는 특징이 있다.

#### 제17조(배포권)

- ① 배포권이란, 저작물의 원본 혹은 복제본을 공중에게 제공하거나 거래도록 하는 권리이다.
- ② 저작물의 원본 혹은 복제본이 배포를 위한 권한자의 동의를 얻어 유럽동맹의 지역이나 유럽경제지역에 관한 여타 계약국 지역에서 양도의 방법으로 거래하도록 되었다면 당해 저작물들의 재배포는 허용되는 바, 대여는 예외이다.
- ③ 본법의 조항에서 대여란 시간상 제한되며, 직·간접적으로 영리 목적에 이바지하는 사용권한을 넘겨주는 것이다. 다음 각 호에서 원본이나 복제본을 넘겨주는 것은 대여로서 효력이 없다.

24) 한국저작권위원회(2010), 「독일 저작권법」, 박익환 역, 한국저작권위원회, p.40. 제66조.

25) 한국저작권위원회(2010), 「독일 저작권법」, 박익환 역, 한국저작권위원회, p.38. 제59조.

## 1. 건축저작물이나 응용미술저작물의 원본이나 복제본

### 제23조(개작 및 변형)

저작물의 개작물 혹은 여타 변형물은 개작 혹은 변형된 저작물 저작자의 동의가 있어야만 공표 혹은 이용될 수 있다. 저작물의 영화화, 미술저작물의 도표나 초안의 실시, 건축저작물의 모방 혹은 데이터베이스저작물의 개작이나 변형의 경우, 개작물 혹은 변형물의 제작에는 저작자의 동의를 요한다.

### 제53조(사적 사용 및 여타 개인적 사용을 위한 복제)

① 사적 사용을 위하여 자연인이 저작물을 임의의 매체로 개개 복제하는 행위는, 작·간접적으로 영리목적이지 아니며 복제를 위해 명백하게 위법 제작된 모형이 사용되지 않는 한도 내에서 허용된다. 복제할 권능이 있는 자는, 무상으로 행해지거나 종이 혹은 임의적인 사진기술적인 절차나 여타 유사한 효과가 있는 절차를 이용한 유사 매체로의 복제가 행해지는 한도에서, 복제본이 또한 타인에 의하여 작성되도록 할 수 있다.

⑦ 저작물의 공개 강연, 공연 혹은 상영을 녹화물 혹은 녹음물로 수록, 미술저작물을 위한 악도 및 초안의 실시 및 건축저작물의 증축은 항상 권리자의 승낙이 있어야 허용된다.

### 제59조(공공장소의 저작물)

① 공공의 도로, 시가, 또는 광장에 상설된 저작물을 회화, 판화의 방법으로, 사진에 의하여 혹은 영상물에 의하여 복제, 배포 및 공개재현하는 것은 허용된다. 건축저작물에 있어서 위 권능은 그 외관에만 미친다.

② 복제가 건축저작물에 관하여는 행해질 수 없다.

\*출처: 한국저작권위원회(2010), 「독일 저작권법」, 박익환 역, 한국저작권위원회

## ③ 일본

일본의 저작권제도는 1869년 공포한 '출판조례'를 통해 기반을 다졌고, 이후 1899년 베른협약에 가입하며 일본 최초의 저작권법에 해당하는 '구저작권법'을 공포하였다. 이 후 1970년에 지금의 저작권법이 제정되어 수차례의 개정을 통해 현재에 이르렀으며,<sup>26)</sup> 한국의 저작권법이 일본의 저작권법을 바탕으로 제정되었기 때문에<sup>27)</sup> 건축저작물과 관련해서는 한국의 저작권법과 유사하다.

## □ 건축저작물의 정의

일본의 저작권법 제2조1항의 저작물에 대한 정의에는 “사상 또는 감정을 창작적으로 표현한 것으로, 문예, 학술, 미술 또는 음악의 범위에 속하는 것을 말한다.”고 되어 있으며, 건축은 학술과 미술의 범위에 속해 있다고 해석할 수 있다.

또한 법 제10조1항의 저작물 예시에 따르면 건축은 회화, 판화, 조각 및 기타 미술저작물과는 별개로 '건축저작물'로 명시되어 있으며 '지도 또는 학술적인 성질을 가지는 도면, 도표, 모형 및 기타 도형저작물', '사진저작물'도 건축 관련 저작물로서 인정 가능한 범위에 있다고 할 수 있다.<sup>28)</sup>

26) 한국저작권위원회(2010), 「일본 저작권법」, 이영록 역, 한국저작권위원회, p.7.

27) 오승중(2007), 「저작권법」, 박영사, p.26.

28) 한국저작권위원회(2010), 「일본 저작권법」, 이영록 역, 한국저작권위원회, p.21.

## □ 저작물의 이용과 저작권 보호

일본은 베른협약 가입국으로, 저작권은 저작자가 저작물을 창작함과 동시에 발생하는 것으로 되어있어 별도의 등록이 필요 없다. 그러나 저작권을 이전하거나 저작권을 목적으로 하는 질권의 이전, 변경 또는 소멸 등이 발생하는 경우엔 등록을 통해 제3자에게 대항하도록 되어있다.

### 일본 저작권등록(교육문화체육과학기술부 산하 문화청 소속 저작권사무소(JCO))

- 일본은 베른협약의 무방식주의를 따르고 있으므로 별도의 등록이 필요 없음
- 다만 저작권 이전 및 저작권을 목적으로 하는 질권과 관련하여서는 등록이 필요<sup>29)</sup>
- 저작권 등록, 출판권 등록, 저작인접권 등록과 등록 말소, 관련 내용 변경등록 등을 처리함
- 일반 저작물의 등록은 교육문화체육과학기술부 산하 문화청 소속 '저작권사무소'에서 관리하며, 소프트웨어의 경우, '소프트웨어 정보센터'에서 관리

\*출처: 한국저작권위원회(2017), “해외저작권가이드”, 한국저작권위원회 공정이용포털,  
<https://www.copyright.or.kr/fairuse/koreacopyright/guide>

저작권은 사적사용을 위한 복제, 부수대상저작물의 이용, 기술개발의 시험용, 연구에서의 인용이나 교육용, 시청각 장애자를 위한 복제, 언론의 보도, 비영리적 이용 등의 경우에는 그 권리를 제한한다. 한국·미국·독일의 저작권법에 비해 그 목적과 방법에 대해 자세하고 구체적으로 설명되어 있다. 그러나 위의 목적에 의한 이용이라고 해도, 이를 통해 저작권이 심히 침해 받거나 기술적인 복제수단을 우회하는 행위는 침해에 해당할 수 있다.

건축저작물 저작권의 보호기간은 저작자 일생 및 사후 50년이며<sup>30)</sup>, 보호기간 내 저작자가 사망하고 상속인이 없을 시엔 저작권이 소멸되는 것이 원칙이다.

저작권의 내용은 한국의 저작권법과 매우 유사하지만, 저작재산권은 우리나라에 비해 비교적 구체적으로 세분화되어 있는 것이 특징이다.

2차적저작물에 대한 원저작자의 권리가 2차적저작물의 저작자와 동일하다는 내용은, 2차적저작물은 원저작물과 별개의 저작물로서 그 권리를 부여하는 한국의 저작권법과는 큰 차이점으로 보인다.

29) 한국저작권위원회(2010), 「일본 저작권법」, 이영록 역, 한국저작권위원회, p.64, 10절.

30) 한국저작권위원회(2017), “해외저작권가이드”, 한국저작권위원회 공정이용포털, <https://www.copyright.or.kr/fairuse/koreacopyright/guide/japan/japan.do> 이는 2009년 일본 저작권법에 따른 것이며, 2015년 환태평양경제동반자협정(TPP)이 타결됨에 따라 조만간 저작권 보호기간을 저작자 사후 및 저작물 공표 후 70년으로 연장할 계획

[표 2-9] 일본 저작권법의 저작권권 및 저작재산권 주요 내용

저작 인권	공표권	아직 공표되지 않은 저작물을 공중에 제공 또는 제시할 권리
	성명표시권	저작물에 실명 혹은 이명을 표시하거나 저작자명을 표시하지 않을 권리
	동일성유지권	저작물 및 제호의 동일성을 유지할 권리, 저작자의 뜻에 반하여 저작물이 변경 혹은 개변을 받지 않을 권리
저작 재산권	복제권	저작물을 복제할 권리
	상연권·연주권	저작물을 공중에 직접 보이거나 들려주는 것을 목적으로 상연 또는 연주할 권 리(한국의 전시권, 공연권에 해당)
	상영권	저작물을 공개적으로 상영할 권리
	공중송신권	저작물을 공중송신할 권리
	구술권	언어저작물을 공개적으로 구술할 권리
	전시권	미술저작물 또는 아직 발행되지 않은 사진저작물을 공개적으로 전시할 권리
	배포권	영화저작물을 배포할 권리
	양도권	저작물(영상물 제외)을 양도에 의하여 공중에 제공할 권리
	대여권	저작물(영상물 제외)을 복제물의 대여에 의하여 공중에 제공할 권리
	번역권	저작물을 번역, 편곡, 혹은 변형 또는 각색, 영화화, 기타 변환할 권리
	2차저작물에 대한 원작자의 권리	2차저작물 이용에 관하여, 원저작물의 저작자에게 2차저작물의 저작자 와 동일하게 주어지는 권리

\*출처: 한국저작권위원회(2017), 「해외저작권가이드」, 한국저작권위원회 공정이용포털,  
<https://www.copyright.or.kr/fairuse/koreacopyright/guide>

## □ 건축저작물 관련 특별 조항

일본의 저작권법은 저작권자의 동의 없이 허용되는 건축물의 개변행위가 비교적 구  
체적으로 명시되어 있으며, 건축저작물의 복제는 한국의 저작권법과 동일한 ‘건축물  
을 건축물로 복제하는 것’ 외에도 ‘복제물을 양도에 의하여 공중에 제공하는 경우’를  
명시하여 금하고 있다.

### 제2조(정의)

① 이 법률에서, 다음 각 호에 게시하는 용어의 의미는 당해 각 호에서 정하는 바에 의한다.

15. 복제 : 인쇄, 사진, 복사, 녹음, 녹화 기타의 방법에 의하여 유형적으로 複製하는 것을 말하며, 다음에  
게시하는 것에 대하여는 각각 다음에 게시하는 행위를 포함하는 것으로 한다.

나. 건축저작물 : 건축에 관한 도면에 따라서 건축물을 완성하는 것

### 제20조(동일성유지권)

① 저작자는 그 저작물 및 그 제호의 동일성을 유지하는 권리를 가지고, 그 뜻에 반하여 이들의 변경, 절제 기  
타의 개변을 받지 아니하는 것으로 한다.

② 전항의 규정은 다음 각 호의 어느 것인가에 해당하는 개변에 대하여는 적용하지 아니한다.

2. 건축물의 증축, 개축, 수선 또는 모양 변경에 의한 개변

### 제46조(공개 미술저작물 등의 이용)

미술저작물로서 그 원작품이 전조 제2항에 규정하는 옥외의 장소에 항상적으로 설치되어 있는 것 또는 건  
축저작물은, 다음에 게시하는 경우를 제외하고, 어떠한 방법에 의하든 불문하고 이용할 수 있다.

1. 조각을 증제하거나 또는 그 증제물의 양도에 의하여 공중에 제공하는 경우
2. 건축저작물을 건축에 의하여 복제하거나 또는 그 복제물을 양도에 의하여 공중에 제공하는 경우
3. 전조 제2항에 규정하는 옥외의 장소에 항상적으로 설치하기 위해 복제하는 경우
4. 오로지 미술저작물의 복제물의 판매를 목적으로 복제하거나 또는 그 복제물을 판매하는 경우

\*출처: 한국저작권위원회(2010), 「일본 저작권법」, 이영록 역, 한국저작권위원회

## 4. 소결

### □ 건축설계 저작권 및 저작물의 정의

건축설계는 설계자의 사상과 감정을 담은 창작의 과정으로 건축설계의 결과물은 저작과 동시에 저작권법에 따라 보호 받을 수 있는 저작물에 해당하며, ‘베른협약’ 등 저작권 관련 국제 협약에 따라 가입국에서 창작·공표된 건축물 및 건축 저작물은 저작물로서 보호 받을 수 있다.

건축설계 저작물은 건축설계 행위를 통해 생산되는 에스키스, 설계도, 모형, 그래픽과 건축물 등이 포함되며, 이를 바탕으로 저작한 사진·영상 등의 2차적저작물도 저작권법에 따라 보호받을 수 있다.



[그림 2-2] 한국 및 해외 주요국의 저작권법에 따른 저작물의 종류

\*출처: “『저작권법』 법률 제14634호(2017.3.21. 일부개정)”, 한국저작권위원회(2010), 「미국 저작권법」, 임원선 역, 「한국저작권위원회(2010), 「독일 저작권법」, 박익환 역, 「한국저작권위원회(2010), 「일본 저작권법」, 이영록 역, 한국저작권위원회」를 바탕으로 연구자 작성

### □ 건축설계 저작권과 저작물 이용 방식의 특수성

건축설계 저작물은 건축물을 설계하기 위한 저작물로서, 건축물을 짓기 위해 저작을 의뢰하는 건축주가 존재한다. 또한 건축설계 저작물이 건축물로 구현된 후에는 공중에 향시 전시된다는 특징이 있다.

이렇게 건축설계 저작물은 설계자의 사상과 감정을 담은 미적 저작물인 동시에, 다수의 사람들에게 의해 사용되는 실용적·기능적 저작물이기도 하다. 이러한 이유로 다양

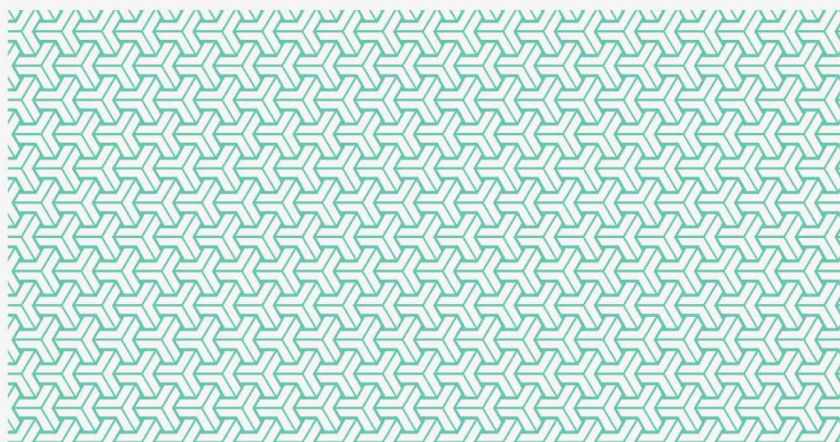
한 복제 방식을 통해 다수의 사람에 의해 2차적저작물로 생산되기 쉬운 저작물에 해당하며, 그러한 과정에서 건축설계 저작권 침해가 발생할 소지가 있다.

#### □ 건축서비스산업 진흥법 '설계의도 구현'의 보완규정

저작권법 제13조 '동일성유지권'에 따라 저작자는 그의 저작물의 내용·형식 및 제호의 동일성을 유지할 권리를 가진다. 건축저작권의 경우 건축물의 본질을 변경하지 않는 증축·개축 그 밖의 변형 행위는 저작권자가 이의제기를 할 수 없지만, 건축설계 도면 등 최초 저작물에서 건축물로 구현되는 과정에서의 변경은 저작권자의 동의가 있어야 하는 것으로 이해할 수 있다.

이는 시공과정에서 저작자인 설계자의 의도가 건축물에 구현될 수 있도록 하는 건축서비스산업 진흥법 제22조 '설계의도 구현'과 의미를 같이 한다고 볼 수 있다. '설계의도 구현'은 강제성이 없으나 구현의 방법과 내용이 저작권법에 비해 상세하고, 저작권법은 건축서비스법과 달리 설계자가 저작권 침해에 따른 침해 중지 요청, 그리고 그로 인해 발생한 손해배상을 청구할 수 있으므로 두 법은 상호 보완이 가능할 것으로 보인다.

## 제3장 건축설계 저작권별 분쟁 사례



1. 저작재산권 침해
2. 저작인격권 침해
3. 기타 침해 사례

# 1. 저작권재산권 침해

## 1) 복제권 침해<sup>31)</sup>

저작권법에서의 복제는 인쇄·사진촬영·복사·녹음·녹화 등의 방법으로 유형물에 고정하거나, 유형물로 다시 제작하는 것을 의미한다.

건축물의 복제 행위는 건축물을 건축물로 복제하는 것과 그 건축을 위한 모형 또는 설계도서에 따라 이를 시공하는 것을 포함한다. 이는 건축의 특성상 건축물로 저작(시공)되는 과정 전에 그 사상과 감성·기술 등 저작자의 관념이 포함되어 설계도면 또는 모형 등으로 우선 창작되기 때문에, 건축에 대하여서는 별도의 규정이 존재한다.

복제권은 저작자가 자신이 저작한 저작물을 복제할 수 있는 권리를 의미하며, 저작권재산권의 하나로 저작자나 저작권자의 이용허락 또는 양도를 통해 제 3자가 이용할 수 있다.

그러나 저작권법에서 정한 복제권의 제한 교육·재판·시사보도·사적이용 등 외에 저작자의 동의가 없는 복제는 저작자 고유의 권리인 복제권을 침해한 것으로 관련법에 따라 처벌 대상이 될 수 있다.

복제권 침해할 수 있는 것	복제권 침해가 아닐 수 있는 것
저작자만의 감정과 사상이 표현된 건축물을 저작자의 동의 없이 동일한 형태의 건축물로 복제하는 행위	일반적이고 보편적인 디자인으로, 저작물로서의 여건을 갖추지 못한 건축물A의 형태와 유사한 건축물B를 설계·시공하는 행위
저작자의 의도에 따라 독특한 외형을 가진 건축물을 사진 등으로 복제하여, 건축물 저작자의 동의 없이 복제물을 영리의 목적으로 활용하는 행위	쇼핑몰에 전시할 상품의 사진을 촬영하는 과정에서 건축물A를 배경으로 촬영하였으나, 건축물A가 저작물로서의 여건을 갖추지 못하였거나, 촬영된 사진에 건축물A만의 특성이 드러나지 않았거나, 상품이 추가 되는 사진으로서 사진 내 건축물A가 의미하는 바가 미미한 경우 <sup>32)</sup>
건축설계경기에서 당선되지 아니한 '작품A'의 설계도를 따라 저작권자의 동의 없이 건축물로 시공하는 경우	건축사 A씨가 자신이 설계한 건축물B와 동일한 형태의 건축물B2를 건축하거나 또는 저작권자인 건축사 A씨의 동의하에 건축물B의 복제권을 양도받은 제 3자가 건축물B3를 건축하는 경우

31) 관련법: 저작권법 제16조(복제권) 및 저작권법 제35조(미술저작물등의 전시 또는 복제) 등

32) '국민신문고 질의응답(문화체육관광부 저작권국 저작권정책과, 2017.09.25., "건물의 촬영한 사진에 대한 저작권 침해여부에 관한 문의 건")'에서는 의류쇼핑몰 전시용 사진촬영의 배경이 되는 건축물의 복제(촬영)의 경우 저작권법 제35조 '미술저작물 등의 전시 또는 복제' 제2항에 따라 저작권자의 동의 없이 복제할 수 있는 것으로 해석하였다. 그러나 본 연구에서는 법 제35조 제2항 제1호에 해당하지 아니하더라도, 동항 제3호 '공중에 게 개방된 장소 등에 항상 전시하기 위하여 복제하는 경우'와 제4호 '판매의 목적으로 복제하는 경우'에 해당할 수 있으며, 제4호의 경우 그 해석이 '해당 저작물(건축물)' 또는 '복제물(사진)'을 판매하기 위하여 한정하면 해당 조항 위반에 해당하지 않을 수 있으나, '복제자의 영리의 목적으로 복제하는 경우'로 해석한다면 해당 건축물의 아름다운 외형을 판매하고자 하는 의류를 더욱 매력적으로 보이도록 하기 위하여 복제된 것으로 볼 수 있다고 생각한다.



□ 침해사례: 용인 세모난 나무 펜션 저작권 침해<sup>33)</sup>

건설사 '사람과 집'(이하 건설사)은 2011년에 고객의 의뢰에 따라 용인시에 '세모난 나무' 펜션을 설계하고 시공하였다. '세모난 나무' 펜션은 삼각형 모양의 목조 펜션으로 그 외향이 독특하고, 이들 펜션을 독립적으로 배치하여 그 건축물과 경관이 설계자의 의도에 따라 조화를 이뤄 건축 저작물로서 가치를 가졌다.

그러나 얼마 후 건설사는 2012년 강화도에 완공된 '세모바다펜션'이 자신의 저작물인 '세모난 나무' 펜션을 그대로 모방했다는 사실을 알게 되었다. 이에 따라 건설사는 '세모바다펜션' 측에 '저작권 침해 중지 요구서'를 발송하였으나 협의가 이루어지지 않았으며, 저작권 침해와 관련한 소송에 이르렀다.

재판부는 본 저작권 침해 소송에 대하여 “건축저작물은 기능적 저작물이므로 주거성, 실용성 등을 높이기 위한 기능적 요소에 대하여는 설사 그 요소에 창작성이 있다고 하더라도 저작권의 보호를 제한하고 기능적 요소 이외의 요소를 갖추으로써 건축물을 이루는 개개의 요소가 아닌 전체적인 외관에 창작성이 있는 경우에만 저작물로 인정할 수 있다. 이 사건 원고의 건축물의 특징적 모습은 주거성, 실용성 등을 높이기 위한 기능적 요소와는 오히려 배치되는 것이고 오히려 고객들의 관심을 끌 수 있는 미적인 외형을 갖추는 데 더 초점을 둔 건축물이라는 점을 고려하면 원고 건축물의 창작성은 인정될 수 있다.”고 세모난 나무 펜션이 저작물로서 가치를 인정하였다. 또한 두 건물의 외관이 극히 유사함을 인정, 원 저작자인 건설사가 저작권 침해로 입은 손해액에 대해 배상하여야 한다고 판단하였다.



[그림 3-1] 세모난 나무 펜션(semo namu)

\*출처: 세모나무 홈페이지 <http://www.semonamu.com/>



[그림 3-2] 세모바다펜션

\*출처: 세모바다펜션 홈페이지 <http://semopension.co.kr/>

33) 서울지방법원 2013. 9. 6. 선고 2013가합23179 판결, 판결서 전문은 부록2를 참고.



[그림 3-3] 세모난 나무 펜션 \*출처: 판결서 별지1



[그림 3-4] 세모바다펜션 \*출처: 판결서 별지2

- 삼각형 도형을 형상화한 건설사의 '세모난 나무 펜션'을 모방하여 외관이 거의 동일한 '세모바다펜션'은 저작권법 제16조(복제권)을 침해하였으며, 원 저작자인 건설사 '사람과 집'의 성명을 표시하지 않았으므로 동법 제12조(성명표시권)을 침해하였다.
- 건설사는 저작권법 제123조(침해의 정지 등 청구)에 따라 저작권 침해 중지 요청을 요구할 수 있으며, '세모바다펜션' 측의 저작권 침해에 따른 손해액 또는 '세모바다펜션' 측이 저작권 침해를 통해 얻은 이익에 상당하는 금액을 배상받을 수 있다. 또한 저작권 침해 행위를 통해 저작자의 명예가 훼손되었다면 그에 따른 손해배상을 요청할 수 있으며, 그와 함께 저작자의 명예회복을 위한 조치로 '세모바다펜션' 건축물에 저작자의 성명을 표시하도록 요청할 수 있다.

## □ 판례

### 설계도면을 단순 변용한 정도의 평면도·배치도의 저작물성 - “아파트백과 책자 사건”<sup>34)</sup>

#### 【사실관계】

○○기획은 여러 건설회사에서 작성한 설계도면을 단순화하여 아파트백과 책자를 제작하였다. 단순화된 도면에 발코니 바닥무늬, 식탁과 주방가구 및 숫자 등 독특한 표현방식을 가미해 일반인들이 보기 쉽고 아름답게 보이도록 제작되었다.

2006년 7월경 ○○건설은 자신의 회사 사무실에서 아파트 백과의 저작권자인 ○○기획 대표의 허락을 받지 아니하고 ○○기획에서 제작한 아파트백과 책자 내용을 불법으로 복사하여, 아파트 평면도 및 배치도에 ○○건설의 회사명을 기재하여 자신의 회사 인터넷 홈페이지에 게재하였다. 이를 알게 된 ○○기획은 ○○건설이 자신의 저작권을 침해하였다고 ○○건설을 고소하였으며, 원심은 아파트 백과를 저작물로 볼 수 없으므로 ○○건설의 행위가 저작권 침해에 해당하지 않는다고 판결하였다. ○○기획은 이에 따른 원심의 판결에 불복하고 대법원에 상고하였다.

#### 【판단요지】

원심에 따르면, 아파트의 경우 해당 건축관계 법령에 따라 건축조건이 이미 결정되어 있는 부분이 많고 각 세대 전용면적은 법령상 인정되는 세제상 혜택이나 그 당시 유행하는 선호 평형이 있어 건축이 가능한 각 세대별 전용면적의 선택에서는 제약이 따를 수밖에 없고, 그 결과 아파트의 경우 공간적 제약, 필요한 방 숫자의 제약, 건축관계 법령의 제약 등으로 평면도, 배치도 등의 작성에 있어서 서로 유사점이 많은 점, ○○건설이 복사하여 게재한 평면도 및 배치도는 기본적으로 건설회사에서 작성한 설계도면을 단순화한 것으로서, 일부 표현방식이 독특하게 되어 있기는 하지만 이는 이미 존재하는 아파트 평면도 및 배치도 형식을 다소 변용한 것에 불과한 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 각 평면도 및 배치도에 저작물로서의 창작성이 있다고 보기 어렵다고 판단하였다. 이를 이유로 ○○건설의 무죄를 선고하였는바, 원심의 그와 같은 조치는 정당하고 거기에 저작물에 관한 법리오해 등의 위법이 없다. 그러므로 상고를 기각한다.

34) 대법원 2009. 1. 30. 선고 2008도29 판결, 판결서 전문은 부록2를 참고.

## 2) 공중송신권 침해<sup>35)</sup>

저작권법에 따른 공중송신의 의미는 저작물, 실연·음반·방송 또는 데이터베이스를 공중이 수신하거나 접근하게 할 목적으로 무선 또는 유선통신의 방법에 의하여 송신하거나 이용에 제공하는 것을 의미한다.<sup>36)</sup>

건축의 경우 저작자는 자신이 창작한 건축물을 사진·영상 등 기타의 방법을 통해 복제하여 공중에 송신할 수 있는 권리를 가지고 있으며, 이것이 저작권법에 따른 공중송신권이다.

저작자 또는 저작권자가 아닌 자가 학교교육, 시사보도 등 저작권법에 명시된 목적을 위해 저작물을 이용하는 경우에는 공중송신권이 제한된다.

공중송신권 침해할 수 있는 것	공중송신권 침해가 아닐 수 있는 것
저작물로서 조건을 갖춘 건축물을 그 특성이 드러나도록 복제하여, 저작권자의 동의 없이 저작권제한 사유 외의 목적으로 공중송신하는 경우	저작물로서의 조건을 갖추지 못한 건축물의 전부 또는 저작물로서의 조건을 갖춘 건축물의 일부이나 저작자의 사상·감정 또는 그 밖에 저작물의 특성이 드러나지 않은 일부를 복제하여 공중송신하는 경우
	시사보도 등의 목적으로 건축물을 복제하여 공중송신하는 경우

### □ 침해사례 1: 파주 헤이리 UV하우스의 저작권 침해 37)38)39)40)

건축사 민○○씨는 경기도 파주 헤이리에 자신만의 디자인을 담은 건축물 ‘UV하우스’를 설계하였다. 건축물의 디자인 요소로서 건물 입면에 U형 블록을 규칙적으로 배열하고 V자 형태의 구조물을 사용하여 UV하우스만의 독특한 입면을 만들어냈다.

건축물의 입면이 가진 독창적인 아름다움과 개성으로 인해 UV하우스는 널리 알려지게 되었고, 광고제작사 (주)포마토는 자신이 제작한 K은행의 동영상 광고와 지면광고에 UV하우스의 입면을 저작권자의 동의 없이 활용하였다.

이에 저작자 민 씨는 광고제작사와 국민은행을 상대로 손해배상소송을 진행하였다. 광고제작사는 UV하우스의 소유주인 김○○씨에게 장소 사용료로 200만원을 지급했으므로 건축물을 광고에 부당하게 이용한 바가 없다고 주장했으나, 저작자 민 씨는

35) 관련법: 저작권법 18조(공중송신권), 저작권법 제35조(미술저작물등의 전시 또는 복제) 및 저작권법 제35조의3(저작물의 공정한 이용)

36) 「저작권법」 법률 제14634호(2017.3.21. 일부개정). 제2조.

37) 손원석(2009), “건축설계 저작권에 대한 잇따른 낭보”, 건축문화신문. 6월 16일자. <http://www.ancnews.kr/news/articleView.html?idxno=130>

38) 김용삼(2009), “건축물 저작권 사례”, 에이앤뉴스., 7월 28일자. <http://annews.co.kr/100081552527>

39) 오승중(2009), “2008년 분야별 중요판례 분석-지적재산권”, 법률신문. 8월 6일자. <https://www.lawtimes.co.kr/Legal-News/Legal-News-View?serial=48365>

40) 서울중앙지방법원측에 문의 결과 항소심은 조정성립으로 종국되어 판결서가 존재하지 않으며, 조정서 또한 보관되어 있지 않음

저작권 이용에 대한 협의는 건물의 소유주가 아닌 저작권자 본인과 이뤄져야 하며 저작권 이용에 대한 대가 지불은 장소 사용료와는 전혀 다른 문제에 해당한다고 주장하였다.

또한 포마토 등은 저작권법 제35조 ‘미술저작물등의 전시 또는 복제’를 들어 건축물은 개방된 장소에 항시 전시되어 있는 미술저작물등에 해당하므로 복제권을 침해하지 않은 것으로 주장하였으나, 저작권자는 포마토 등의 이용 목적이 제35조제2항4호에 따른 판매의 목적에 해당하며, 제35조3의 ‘저작물의 공정한 이용’ 등에 따라 이용의 목적 및 성격, 이용된 부분이 저작물의 전체에서 차지하는 비중과 그 중요성 등을 이유로 저작권을 침해 받았다 주장했다.

분쟁은 1심에서는 저작자인 민 씨가 패소하였다. 항소심에서는 포마토가 UV하우스의 입면을 통해 광고로 제작하는 과정에서, 저작자의 동의 없이 컴퓨터 조작을 통해 동일성유지권을 침해했음을 지적했다.

2008년 11월 서울중앙지방법원은 저작권자인 민 씨에게 포마토 등이 1,000만원을 지급하는 것으로 조정되었다.<sup>41)</sup>



[그림 3-5] 유브이 하우스(UV House)

\*출처: 구본준(2009) 한겨레 ‘건축물에도 저작권이 있다?’  
<http://www.hani.co.kr/>



[그림 3-6] 국민은행 GOLD&WISE CF 2005

\*출처: 2000년대 광고 어디든지 다 있다(2016) 동영상 캡처  
<http://www.pandora.tv/>

41) 서울지방법원 2006가단208142판결 관련, 피고의 소송대리인 오승중은 2009년 8월 6일 법률신문 뉴스의 기획 기사를 통해, 판결은 원고의 주장대로 건축물의 저작권을 인정한 것이 아니며, 해당 입면은 우리 주변에서 널리 볼 수 있는 레스토랑 등의 입면과 큰 차이가 없으며, 건축물의 특성이라고 할 수 있는 V구조물을 활용하지 않아 저작권을 침해함이 없음을 주장하고 있다. 또한 피고 측이 1,000만원을 지급하라는 재판부의 조정결과에 동의한 이유도, 저작권재산권 중 ‘동일성유지권’ 침해로 인해 해당 분쟁이 광고주의 명예가 훼손되는 것을 우려한 피고 측의 선택에 의한 결론이라고 주장한다. 그러나 민 씨 측의 주장과 피고 소송대리인 오승중의 해석을 분석한 결과, 대리인이 주장하는 바대로 피고는 주변에 널리 있는 레스토랑의 입면이 아닌 파주에 있는 헤이리의 UV하우스 입면을 활용하였으며 이를 본 많은 이들이 UV하우스임을 인지할 수 있었던 점, 광고의 배경에 여러 건물 또는 자연경관이 등장하는 것이 아닌 특정된 UV하우스의 입면만이 등장하며 이것이 광고에서 중요한 역할을 하는 것으로 여겨지는 점, UV하우스의 특징은 V자 구조물뿐만 아니라 U자 블록의 배열이 그 입면을 특징하는 점, 또한 재판부가 ‘동일성유지권 침해’를 인정했다는 것은 건축물의 저작권권을 인정하는 것으로 해당 입면만으로도 저작권이 인정 가능한 점 등이 피고의 저작권 침해 근거로 보인다.

또한 오승중은 해당 기획기사에서 여러 건축물을 배경으로 하는 광고·동영상 등의 사진·영상 콘텐츠 또한 독립적 저작물로서 인정되며, 건축물의 저작권과 그 이용에 대한 위와 같은 분쟁사태가 보편화 되는 것이 저작자의 창작의욕을 떨어트리는 것으로 저작권법 제35조의 취지가 공공재로서의 건축물 이용의 자유를 보장함을 되새겨야 한다고 주장하였다. 그러나 오승중의 주장대로 ‘건축 저작권’이 ‘모든 건축물’에 적용되는 것이 아니며, 보편적이고 해당 저작물을 특정할 수 없는 경우는 침해로 보지 아니하는 등 저작권법을 준수하면서도 정당한 방식으로 이용할 수 있는 방법이 있다. 이러한 법적허용 범위를 넘어 건축물의 저작자가 설계한 저작물의 저작물적 가치를 이용하고자 한다면, 이 또한 건축 저작자의 창작의욕을 떨어트리는 것으로 2차적저작물 저작자의 창작 권리만을 중요시하는 역할別に 해당한다는 것이 본 연구의 의견이다.

- 광고제작사(주)포마토와 의뢰인 K은행은 저작권자 민 씨의 동의 없이 UV하우스를 지면·영상 광고에 무단으로 이용하며 저작권법 제16조(복제권), 제19조(전시권), 제18조(공중송신권), 제13조(동일성유지권), 제12조(성명표시권) 등을 침해한 것으로 보인다.
- 저작권자 민 씨는 저작권법 제123조(침해의 정지 등 청구)를 통해 해당 동영상의 인터넷 게시 및 광고의 공중송신을 중단하는 등의 조치를 청구할 수 있다. 또한 제125조(손해배상의 청구)에 따라 저작권침해 행위로 인해 민 씨가 입은 손해액(또는 광고제작사와 의뢰인이 저작권침해 행위로 인해 얻은 이익)의 범위 내에서 권리를 통해 통상 받을 수 있는 금액에 상당하는 손해배상을 청구할 수 있다.

## □ 침해사례 2: 하남 J-House 저작권 침해

J-House는 ○○건축이 경기 하남시에 건축주 A씨의 의뢰를 받아 설계하여, 2015년에 완공하였다. J-House의 입면은 밝은 백색의 벽돌로 치장쌓기 하고 어두운 색의 칼라강판으로 마무리 하였으며, 전체적인 형태에서는 비대칭의 사선 지붕이 두드러지지만 이를 보완하는 수평적인 선을 통해 안정적인 느낌을 가진 duplex 주택이다.

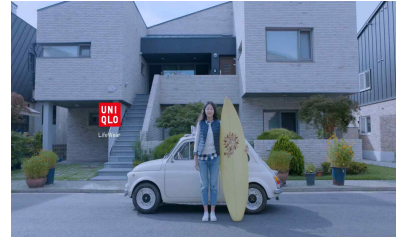
의류회사 ○○○○코리아(주)는 자신의 브랜드 유니클로의 2017년 제품을 광고하는 CF를 제작하기 위해 일부 장면에서 J-House를 사용<sup>42)</sup>하였다.

저작자인 ○○건축은 ○○○○코리아(주)의 TV CF와 온라인에 게시된 광고 영상을 접하고 난 후 J-House가 무단으로 복제·공중송신됨을 알게 되었다.



[그림 3-7] J-House

\*출처: 유타 홈페이지 <http://www.utaa.co.kr/>



[그림 3-8] 유니클로 광고(2017)

\*출처: <http://blog.naver.com/paranzui> 관련 영상 캡처

- 광고제작사와 유니클로는 J-House의 저작권자인 ○○건축의 동의 없이 J-House를 영상 광고에 이용하였으므로, 저작권법 제16조(복제권), 제18조(공중송신권)을 제12조(성명표시권) 등을 침해한 것으로 보인다.
- 저작인 ○○건축은 저작권법 제123조(침해의 정지 등 청구)를 통해 해당 동영상의 인터넷 게시 및 광고의 공중송신을 중단하는 등의 조치를 청구할 수 있다. 또한 제125조(손해배상의 청구)에 따라 저작권침해 행위로 인해 ○○건축이 입은 손해액(또는 광고제작사와 의뢰인이 저작권침해 행위로 인해 얻은 이익)의 범위 내에서 권리를 통해 통상 받을 수 있는 금액에 상당하는 손해배상을 청구할 수 있다.

42) J-House의 소유주인 A씨에게 ○○○○코리아(주)가 장소사용료를 지급하였는지 그 여부는 확인 할 수 없으나, 이는 저작권의 이용과는 무관한 비용에 해당

## □ 판례

### 광고영상에 활용한 주택의 저작권 : UV하우스 사건<sup>43)</sup>

#### 【판결서 요약】

원고는 B를 위하여 파주시 C에 있는 'D건물'을 설계·감리하였다. 피고 주식회사 포마토(이하 '위 포마토'라 한다)는 피고 주식회사 국민은행(이하 '국민은행'이라 한다)을 위하여 광고를 제작하는 회사로서, 2005. 7. 경 위 포마토에게 장소사용대금 2백만 원을 지급하고, 국민은행을 위한 TV 광고, 인터넷 동영상 광고 및 잡지의 지면광고를 제작하였다.

피고들의 위와 같은 광고행위는 원고의 건축저작물인 'D건물'에 대한 저작권침해행위이므로 피고들은 원고에게 저작권침해로 인한 재산적 손해를 배상해야 하고, 원고의 성명을 표시하지도 않았을 뿐 아니라 동일성을 훼손하였으므로 저작권격권을 침해하였으며, 원고에게 정신적 충격까지 가하였으므로 그에 대한 위자료를 지급해야 한다.

D건물 자체가 건축저작물에 해당한다는 이유만으로 전체적인 틀과 디자인을 감득할 수 없는 일부분을 영상으로 사용할 경우에게까지 저작권자의 동의를 받도록 하는 것은 저작권법의 목적, 건축저작물을 보호하는 취지, 저작권법 제 35조의 입법이유 등에 비추어 저작권자에게 과도한 보호를 주는 것이 될 것이다. 공공장소에 있는 건축저작물은 공공의 재산이라고 할 수 있는 경관과 경치의 일부분을 구성한다는 점에서 위와 같은 결론이 저작권자 개인의 사적이익과 공공의 이익을 조화시키는 해석이라고 할 것이다. 따라서 위 광고에 의하여 원고의 저작권이 침해하였다고 인정하기 어렵다. 결국, 원고의 주장을 받아들이지 않는다.

### 3) 전시권 침해<sup>44)</sup>

저작권법에서는 전시의 정의를 규정하고 있지 않다. 다만 공표의 방법 중 하나로 공중에게 공개하는 경우로 보이며, '물품을 한곳에 벌여놓고 보임'이라는 전시의 사전적 정의와 동일하다고 보아야 할 것이다.

저작물을 공중이 수신하거나 전송하게 할 목적으로 유무선의 통신에 의해 송신하는 공중송신, 구성원에게 개별적으로 접근하여 저작물을 이용할 수 있도록 하는 전송 등과는 구분되는 행위로서 건축저작물을 비롯해 미술·사진·영상·도형 저작물 등의 공표와 연관이 있다.

건축 저작권자는 저작물의 원본과 그 복제물을 전시할 권리를 갖는다. 저작 과정에서 저작자가 창작 또는 복제한 건축의 설계도, 모형, 사진 등의 저작물을 전시 또는 전시하지 않을 권리가 저작자에게 있는 것이다.

저작권자의 동의하에 전시권은 양도 가능하다. 전시는 저작물의 공표와 연관 되어 있으므로 저작자가 공표되지 않은 저작물의 전시권을 양도하는 경우, 양도 받은 이의 전시 방식에 의한 공표에 동의한 것으로 추정한다.

전시권 침해될 수 있는 것	전시권 침해가 아닐 수 있는 것
저작자 또는 저작권자의 동의 없이 건축물의 설계도, 사진 등을 영리의 목적으로 공중에 전시하는 행위	영리를 목적으로 하지 않는 사적목적에 위해 사진을 촬영하여 SNS 등에 전시하는 경우 건축물을 홍보하기 위한 목적으로 저작권자의 동의를 얻어 이에 대한 설계도, 사진 등을 카탈로그 등으로 만들어 공중에 전시·배포하는 행위

43) 서울중앙지방법원 2007.9.12. 선고 2006가단208142, 판결서 전문은 부록2를 참고. 항소심을 통해 조정성립.

44) 관련법: 저작권법 제19조(전시권) 및 저작권법 제35조(미술저작물등의 전시 또는 복제)



□ 침해사례 1: 서울시 대치동 복합문화공간 Kring 관련 저작권 침해<sup>45)</sup>

W건축사사무소 대표는 자신만의 독특한 패턴을 창작하여, Kring의 외피를 디자인 하였다. 물의 표면에 생기는 원형파와 닮은 무늬를 층층이 쌓은 입체에 스테인리스스틸 판을 입힌 독특한 입면으로 저작자만의 독창적인 건축물을 완성했다.

Kring의 외피를 시공했던 외장업체A는 W건축사사무소의 동의 없이 Kring을 홈페이지에 자신들의 시공사례로서 전시하였고, 이를 본 건축주 B씨는 자신이 건축하고 자 하는 건물 외장의 형태를 Kring의 디자인과 동일하게 시공하도록 요청하였다. 외장업체A는 건축주B씨의 요청에 따라 Kring의 도면을 활용하여, Kring의 외피와 동일하다고 보이는 형태의 J건물을 제주도에 건축하였다.

J건물이 완공된 후 W건축사사무소는 자신의 지인을 통해 J건물의 존재 사실을 알게 되었으며, 이에 '저작권 침해 중지'를 요청하였다. 건축주 B씨는 "인터넷을 통해 알게 된 건축외장업체의 홈페이지 샘플 이미지를 보고 '그런 느낌의 디자인을 원한다'고 요청해 계약했을 뿐이다. 게다가 이미 건물과 땅을 다른 회사에 팔았으니 이런 경고장 받을 이유가 없다."고 응답하였다.



[그림 3-9] 크링(Kring)  
\*출처: 박성태(2009)건축가 '건축가 장윤규'.  
사진-김종호(2008)



[그림 3-10] 제주시 연동 소재 JDS면세점  
\*출처: 김명선(2014)한라일보 '새로 문 연 면세점 저작권 침해 논란' <http://www.ihalla.com>

- 외장업체A는 저작자인 W건축사사무소의 동의 없이 Kring의 입면 설계도를 무단으로 전시·복제하여 이익을 얻음으로서 저작권법 제16조(복제권), 제18조(공중송신권)를 침해하였으며, 건축주B씨는 이를 건축물로 시공하여 저작권법 제16조(복제권), 제35조(미술저작물 등의 전시 또는 복제), 제124조(침해로 보는 행위) 등에 따라 W건축사사무소의 저작권을 침해한 것으로 볼 수 있다.
- 저작권 침해를 받은 저작권자 W건축사사무소는 저작권법 제123조(침해의 정지 등 청구)를 통해 외장업체A에게는 홈페이지에 전시한 Kring의 사진을 삭제, 건축주B씨에게 침해행위에 의하여 만들어진 건물 입면을 폐기하는 등의 조치를 청구할 수 있다. 또한 제125조(손해배상의 청구)에 따라 외장업체A와 건축주B씨에게 저작권침해 행위로 인해 W건축사사무소가 입은 손해액 또는 외장업체A와 건축주B씨가 저작권침해 행위로 인해 얻은 이익의 범위 내에서 권리를 통해 통상 받을 수 있는 금액에 상당하는 손해배상을 청구할 수 있다.

45) 손택균(2014), "표절천국, 창의성 사망진단", 동아닷컴, 8월 2일자, <http://news.donga.com/3/all/20140802/65551749/1>

## □ 판례

### 수색지구 택지개발계획 설계도 사례<sup>46)47)48)</sup>

#### 【사실관계】

원고는 컨소시엄을 이루어 '수색지구 택지개발기본계획'이라는 설계도를 작성하여 관련 공모에 제출하였고, 당선되진 못하였으나 우수작으로 선정되어 건축설계전문지를 통하여 공표되었다. 서울시는 월드컵주경기장 건설공사를 턴키베이스방식(설계, 시공일괄도급방식)으로 입찰하여 피고들이 속한 컨소시엄을 실시설계 및 시공업체로 선정하였다. 피고B는 위 입찰을 위하여 월드컵 주경기장을 포함한 스포츠컴플렉스지역, 국제컨벤션센터지역, 생태과학공원지역, 수색택지개발지역 등으로 나누어 설계하였는데 그 중 수색택지개발지역 부분은 원고의 위 설계도 내용대로 하여 피고들 명의로 제출하였다. 이 후 서울시는 피고가 제출한 위 설계도를 바탕으로 전시회를 개최하였고, 이를 알게 된 원고가 자신의 지적재산권 및 저작인격권이 침해되었다며 피고들을 상대로 손해배상을 구하는 소를 제기하였으며, 피고는 원고의 설계도가 저작물에 해당하지 않으므로 저작권을 침해하지 않았다고 다투었다.

#### 【판단요지】

원고의 설계도는 원고의 경험, 사상을 표현함에 있어 그 전체적인 표현이 창작성을 가지는 저작물에 해당하고 따라서 저작권법상 보호의 대상이 된다. 일반적으로 저작권 침해가 인정되기 위해서는 침해자가 저작권이 있는 저작물에 의거하여 그것을 이용하였을 것과 저작권이 있는 저작물과 침해자의 저작물 사이에 실질적인 유사성이 있어야 할 것인데, 피고들의 설계도서 중 수색지구 주거지역 부분이라는 구성요소의 표현에 있어서는 원고의 위 저작물과 본질적인 부분에 있어서 실질적인 유사성이 있어 원고의 위 저작물을 무단이용하였다고 보여지는데, 피고B가 위 저작물에 의거하여 이 사건 설계도서를 작성하였다고 봄이 상당하고, 피고A 역시 앞서 저작 공표된 설계도면인지 여부를 잡지나 서적 기타 방법을 통하여 조사하여 보는 등으로 통상 기울어야 하는 건축설계 주관업자로서의 주의의무를 게을리 하여 원고의 설계도를 일부내용으로 무단이용한 이 사건 침해저작물을 만연히 제작, 교부한 과실이 있다 할 것이므로 피고들은 원고의 저작물을 무단으로 복제하고 또 이를 전시하도록 협조하여 원고의 지적재산권(복제권, 전시권)을 침해하였고, 또한 위 침해저작물에 원고의 성명을 표시하지 않았으므로 원고의 저작인격권(성명표시권) 역시 침해하였다.

## 4) 배포권 침해<sup>49)</sup>

저작권법에 따른 배포의 의미는 저작물의 원본 또는 그 복제물을 공중에게 양도하거나 대여하는 것을 의미하며, 저작자는 자신의 저작물에 대한 배포에 대한 권리를 갖는 것이 배포권에 해당한다.

다만, 저작물의 원본이나 그 복제물이 해당 저작권자의 허락을 받아 판매 등의 방법으로 거래에 제공된 경우에는 저작권자가 그 원본이나 복제물을 배포할 수 없다.

배포권 침해할 수 있는 것	배포권 침해가 아닐 수 있는 것
저작권자의 동의 없이 영리를 목적으로 저작자의 설계안 등을 카탈로그로 제작하여 공중에 배포하는 경우	저작자와의 합의를 통해 저작자의 설계안을 카탈로그로 제작하여 공중에 배포하는 경우
저작권자의 동의 없이 영리를 목적으로 건축물의 사진 등을 촬영하여 공중에 배포하는 경우	저작자의 건축설계, 건축물 등을 홍보 할 목적으로 사진이나 카탈로그로 제작하여 배포하는 경우

46) 서울지방법원 2000. 6. 2. 선고 99가합12579 판결, 항소심에서 조정성립 2001.02.23. 판결서 전문은 부록2를 참고.

47) 손흥수(2005), "설계도면의 저작물성", 저스티스. 2015.04., p.259. 법원으로부터 제공받은 판결서 전문 상 누락된 내용을 보완하기 위하여 출처의 '사실관계' 및 '판단요지' 일체를 인용

48) 박신애(2000), "월드컵 주경기장 설계는 도용한 것?", 법률신문. 6월 9일자. <https://www.lawtimes.co.kr/Legal-News/Legal-News-View/Content/Article?serial=2140>

49) 관련법: 저작권법 제20조(배포권), 제22조(2차적저작물작성권) 및 저작권법 제45조(저작재산권의 양도) 등



□ 침해사례: 건축물의 사진을 상업적 목적으로 이용하는 과정에서의 저작권 침해<sup>50)</sup>

A씨는 건축물을 전문적으로 촬영하는 유명 사진작가로 주로 빌딩사진을 촬영하였으며, 이를 자신의 홈페이지 등에 게시하고 빌딩의 건물주 등이 사진을 사용하고자 하는 경우 이용료를 받았다. 기업들의 출판기획을 수행하는 B사는 A씨에게 C기업 사옥의 사진에 대한 이용료를 지불하고 사진을 대여<sup>51)</sup>하였다.

C기업은 자신의 회사를 홍보할 목적으로 책자를 제작하기로 하였고, 이에 대한 업무를 B사에 의뢰하였다. B사는 C기업의 홍보책자를 제작하는 과정에서 자신이 A씨로부터 대여한 C기업의 사옥 사진을 홍보책자에 적극 사용하였다. C기업은 제작된 홍보책자를 10만부 발행하여 직원, 관계사, 도서관 등에 배포하였다.

A씨는 우연한 계기로 이 사실을 알게 되었고, B사와 C기업에게 내용증명을 보내 사진의 경위와 손해배상을 요구하였다. 그러나 B사는 대여에 대하여서는 A씨에게 정당한 금액을 지급하였으며, 이용에 있어서는 C기업으로부터 홍보책자를 이용함에 있어 필요한 사진의 사용료로 지급받은 ○○만원을 A씨에게 지급하였으므로 손해배상의 의무가 없다고 주장하였다. C기업은 B사와 홍보책자 출판계약 시 저작권에 하자가 없는 저작물을 활용하고, 저작권 분쟁 발생 시 모든 책임은 B사에서 책임을 지도록 하는 등 충분한 노력을 기울였으며, 덧붙여 이와 같은 침해 사실을 C기업은 전혀 인지하고 있지 못했으므로 C기업은 해당 사실에 대한 책임이 없다고 주장하였다.

오히려 C기업은 자신의 사옥은 C기업의 이미지를 담은 독특한 디자인의 빌딩으로 저작물에 해당하며, 이를 촬영(복제)한 사진을 건축물의 저작권자인 C기업의 동의 없이 A씨가 자신의 영리를 목적으로 전시·대여·판매한 것에 대한 손해배상을 청구하여야 한다고 주장하였다.

- 이 저작권 분쟁에 얽힌 3인의 당사자는 건축물을 촬영한 사진의 저작권자 A씨, 건축물의 사진을 활용하여 의뢰받은 홍보책자를 제작한 B사, 건축물의 저작권자이자 홍보책자를 의뢰한 C기업이다.
- 해당 분쟁에서 다뤄진 저작물은 건축물을 촬영한 사진이며, 사진의 저작권자 A씨는 자신이 B사에 허락하였던 저작물의 이용범위를 넘어 무단으로 활용되며 자신의 저작물에 성명을 표시하지 않았으므로 저작권법 제16조(복제권)과 제12조(성명표시권)를 침해당했다고 할 수 있을 것이다. 나아가 이를 통해 홍보책자를 제작하여 배포하였으므로 저작권법 제22조(2차적저작물작성권)과 제20조(배포권)을 침해당한 것으로 볼 수 있으며, A씨는 B사와 C기업에게 이에 따른 침해중지요청과 손해액에 대한 배상, 실추된 명예에 대한 회복을 청구할 수 있다.

50) 한국저작권위원회(2009), 「저작권분쟁조정사례집」, 한국저작권위원회 조정감정팀, pp.211-216. 조정내용의 전문은 부록2를 참고.

51) A씨의 저작권 분쟁조정 신청의 의견을 종합하였을 때, B사는 A씨에게 일정의 이용료를 지급하였음에도 불구하고 저작물의 이용 방법에 있어 상호간에 적절한 협의를 거치지 않은 것으로 판단된다.

- 그러나 이 분쟁과는 별개로 건축물의 저작권자인 C기업 또한 건축물의 저작권을 침해받았다고 볼 수 있다. A씨가 C기업의 동의 없이 자신의 영리를 목적으로 C기업의 사옥을 촬영한 사진을 홈페이지 등에 게시하여 저작권법 제16조(복제권), 제18조(공중송신권), 제22조(2차적저작물작성권)을, 사진으로 제작하여 무단으로 대여하는 과정에서 제20조(배포권)도 침해한 것으로 보인다. 덧붙여 건축물을 설계한자의 성명을 표시하지 않았다면 제12조(성명표시권) 또한 침해한 것으로 볼 수 있으며, C기업은 이에 따른 침해중지 요청과 손해액에 대한 배상, 설계자는 실추된 명예에 대한 회복을 청구할 수 있다.

## 5) 2차적저작물작성권 침해<sup>52)</sup>

2차적저작물은 원 저작물을 번역·편곡·변형·각색·영상제작 그 밖의 방법으로 작성한 창작물로서, 저작권법 제 5조에 따라 2차적저작물도 하나의 저작물로서 저작권을 가지며 독자적 저작물로서 보호받는다.

저작자는 자신의 저작물을 원 저작물로 하는 2차적저작물을 작성하여 이용할 권리를 가지고, 다시 2차적저작물의 저작권자로서 권리를 갖는다.

저작권법 제 45조에 따라 저작재산권 전부를 양도하는 경우에도 2차적저작물을 작성하여 이용할 권리인 2차적저작물작성권은 포함되지 않은 것으로 추정하고, 2차적저작물작성권까지 양도받고자 하는 경우 별도의 특약을 설정하여야 한다.

2차적저작물작성권 침해될 수 있는 것	2차적저작물작성권 침해가 아닐 수 있는 것
원저작자의 동의 없이 원저작자의 건축설계 저작물에 의거해 제 2의 건축물을 설계하는 경우	원저작자인 설계자가 자신이 설계한 건축물에 의거해 제 2의 건축물을 설계하는 경우
원저작자에게 저작재산권을 양도받았음을 이유로 원저작자의 동의 없이 원 저작물인 건축물과 유사한 건축물을 설계하는 경우	원저작자에게서 저작재산권을 양도받을 시 특약을 통해 2차적저작물작성권을 함께 양도 받아, 원 저작물인 건축물에 의거한 제2의 건축물을 설계하는 경우

### □ 준수사례: 도쿄 주일 미국대사관과 닮은 ‘교보생명 사옥’의 저작권 준수

교보생명 창업주 A씨는 일본에 방문했을 당시, 도쿄에 있는 주일 미국대사관 건물을 보고 감명을 받았다. A씨는 한국에 주일 미국대사관과 유사한 교보생명 사옥을 짓고자, 주일 미국대사관의 설계자인 ‘시저 펠리’에게 설계를 의뢰하였다.

주일 미국대사관의 설계자이자 저작권자인 시저 펠리는 주일 미국 대사관과 같은 양식(디자인)의 건축물을 설계하였다. 건물의 전체적인 비례와 건축 재료의 차이를 제외하고 주일 미국대사관과 거의 동일한 건축물이 서울 광화문에 세워졌다.<sup>53)</sup>

‘교보빌딩’은 원 저작물인 주일 미국대사관을 바탕으로 일본 도쿄가 아닌 서울의 특성을 반영해 일부 변형한 2차적저작물에 해당한다. 저작자인 시저 펠리는 자신이 가

52) 관련법: 저작권법 제5조(2차적저작물), 제 22조(2차적저작물작성권) 및 저작권법 제45조(저작재산권의 양도) 등

53) 고별기(2017), “광화문 글판으로 친숙한 ... ‘교보생명 사옥’”, 서울경제. 1월 20일자. <http://www.sedaily.com/NewsView/1OAW4NFHVV>

진 '2차적저작물작성권'을 바탕으로 '교보빌딩'을 창작했다고 할 것이며, '교보빌딩'은 주일 미국대사관과는 별개의 독자적인 저작물로서 보호된다.



[그림 3-11] 동경 미 대사관

\*출처: 안호진(2003) 오마이뉴스 '일본 시민들, 미 대사관 앞 반전시위' <http://www.ohmynews.com/>



[그림 3-12] 서울 광화문 교보문고

\*출처: younghwan(2010) '세종로의 고층 빌딩들' <http://younghwan12.tistory.com/>

- 만약 창업주 A씨가 저작권자인 시저 펠리에게 설계를 의뢰하지 않았더라면, A씨는 시저 펠리의 저작권법제22조(2차적저작물작성권) 침해에 해당한다. 또는 주일 미국대사관과 동일한 형태의 건물을 건축했다면 제16조(복제권)과 제12조(성명표시권) 침해에 해당할 수 있었으나, 창업주 A씨는 저작권자인 시저 펠리에게 설계를 의뢰하여 자신이 원했던 건축물을 저작권을 침해하지 않고 건축할 수 있었다

#### □ 침해사례: 일본 미에현 그랜드호텔 기본설계 저작권 침해 사례<sup>54)</sup>

○○호텔은 건축사 김○○씨에게 자신이 일본 미에현에 건축할 그랜드호텔의 기본설계(계획설계) 및 자문을 맡아달라고 제의했고, 김 씨는 일본에 있는 호텔의 신축예정지를 답사하여 프로젝트에 대한 자신의 의견을 제시하였다. 김 씨의 자문에 만족한 호텔 측은 김 씨에게 기본설계용역 계약을 약속하며 미국의 일류호텔을 답사하고 연구해 그랜드호텔의 기본설계 구상을 요청하였고, 그에 따라 김 씨는 미국 여러 지역을 방문하여 여러 사례를 연구하는 등의 노력을 기울였다.

호텔 측은 김 씨에게 계약에 대한 구두 약속과 함께 지속적으로 브리핑을 요구했고, 김 씨는 신축할 호텔의 모형도 10개안과 그에 따른 투시도 14개안의 슬라이드 필름 등을 저작하였다. 브리핑을 받은 호텔 측은 김 씨의 저작물 중 일부 사내협의 명목으로 자신에게 대여하기를 요청하였고 김 씨는 그에 응했으나, 대여한 후에도 기본설계비에 대한 협의, 계약서 작성 등을 이유로 호텔은 계약체결을 미뤘다. 김 씨가 호텔의 요청에 따라 견적서 작성, 계약 체결을 위한 일본 체류 등을 이행하였음에도 불구하고 결국 계약은 무산되었다.

그러나 호텔 측은 김 씨에게 대여했던 저작물을 모방한 기본설계도를 일본인 건축사에게 교부하여, 그 기본설계도 대로 호텔의 설계도를 제작하여 허가신청을 도급하였

54) 서울지방법원 1995. 8.18. 선고 95가합52463 판결. 판결서 전문은 부록 2를 참고.

다. 이를 알게 된 김 씨는 자신의 저작물을 무단으로 사용하여 2차적저작물을 작성한 호텔 측을 대상으로 소송을 제기하였고, 법원은 호텔에게 손해배상을 명했다.

- 호텔은 신축예정호텔의 기본설계도급계약 및 자문을 이유로 김 씨에게 요구하였던 모형도 및 투시도를 모방하여 모조한 건축물의 모형도, 투시도, 평면도 및 입면도를 제작하였으며, 이를 제 3자인 일본인 건축사에게 교부하여 신축호텔의 설계도를 제작하게 하였으므로 저작자 또는 저작권자에게 부여되는 권리 중 저작권법 제16조(복제권) 및 제22조(2차적저작물작성권)에 따른 저작권재산권 일부를 침해한 것으로 보인다.
- 침해 행위는 저작자인 김 씨가 호텔 측에 자신의 저작물을 대여한 직후 시작되었으며, 김 씨가 해당 사실을 알게 된 때는 1992년 10월경으로 이미 복제, 2차적저작물작성 및 건축허가까지 완료된 후로 저작권 침해 행위에 대한 침해증지요청이 아닌 손해배상만을 요청하였다.
- 저작권법 제125조(손해배상의 청구)에 따라 호텔 측이 김 씨의 저작권 침해행위로 인해 얻은 이득 또는 김 씨가 호텔의 저작권 침해로 입은 손해액에 준하는 손해배상을 받을 수 있으며, 실제 법원은 김 씨의 저작물이 건축물의 제작과정에서 필요한 노력의 60%이상을 차지한다 판단하여, 해당 호텔의 규모에 따른 통상적인 설계비 4억 7천만원의 60%인 2억 8천 2백만원을 호텔이 김 씨에게 지급하도록 판결하였다.

## □ 판례

### 스크린골프장의 골프장 디자인의 저작권 침해 관련 손해배상 소송 55)

#### 【판결서 요약】

A스크린골프 회사는 회원제로 운영되는 B골프장, C골프장, D골프장을 항공 촬영하여, 이를 시뮬레이션 시스템으로 가공·반영하여 스크린 골프를 운영하였다. 시뮬레이션 시스템을 통해 이용자들이 실제 B, C, D골프장에서 골프를 치는 것처럼 느끼도록 하여 전국에 다수의 사업장을 운영한 A스크린골프 회사는 상당한 이득을 취득하였다.

법원은 B, C, D 골프장의 경우 연못이나 홀의 위치와 배치, 골프코스가 돌아가는 흐름 등이 반영되어 각 골프장만의 독창적인 미와 특성을 갖추고 있어 저작물로서 저작권 보호대상이라 볼 수 있으며, A스크린골프 회사는 B, C, D 골프장의 동의 없이 이들의 저작재산권<sup>56)</sup>을 침해하였으므로 이에 대한 손해배상을 하여야 할 의무가 있다 해석하였다.

저작권법 제 125조 제1항에 따라 피고 A스크린골프가 저작권 침해행위에 의하여 얻은 이익을 원고들의 손해액으로 추정하여 총 약 14억을 배상하도록 판결하였다.

55) 서울중앙지방법원 2014가합520165판결. 판결서 전문은 부록 2를 참고.

56) 해당 소송의 판결서 전문에 따르면 피고가 침해한 저작권으로 '전송권', '복제권'만을 언급하였으나, 원래의 골프장을 촬영하여 프로그램을 통해 실제와 동일한 '가상의 골프장'을 제작하여 스크린 골프장에서 사용할 수 있도록 배포하였으므로 '2차적저작물작성권'도 침해된 것으로 보인다.

## 2. 저작인격권 침해

### 1) 성명표시권 침해<sup>57)</sup>

저작자는 저작권법에 따라 저작물의 원본이나 그 복제물에 또는 저작물의 공표 매체에 그의 실명 또는 이명을 표시할 권리를 가진다.

저작물을 이용하려는 자는 저작자가 특별한 의사표시를 하지 않는 이상 저작자의 실명 또는 이명을 표시(공표)한 바에 따라 표시하여야 한다. 이는 저작자가 창작과 동시에 가지게 되는 고유한 권리에 해당하고, 다른 권리들과 달리 권리를 양도하거나 권리 이행을 양도할 수 없다.

저작물의 성질이나 그 이용의 목적 및 형태에 비추어 부득이한 경우에는 예외로 할 수 있는데 이를 성명표시권의 제한이라고 한다.

건축설계의 경우, 창작자의 뜻에 따라 실명 또는 이명을 설계도면, 모형, 건축물의 머릿돌 등에 표시하는 것이 성명표시권에 해당한다.

성명표시권은 저작권법 제14조에 따라 저작인격권의 하나로서 저작자의 일신에 전속된다. 공동저작물의 저작인격권은 저작자 전원의 합의하에 행사할 수 있으며, 합의에 따라 공동 저작자 중 저작인격권을 대표하여 행사할 수 있는 자를 정할 수 있으므로 성명표시권 또한 동일하게 적용된다.

성명표시권 침해할 수 있는 것	성명표시권 침해가 아닐 수 있는 것
하나의 건축물을 여럿이 설계하였으나, 공동저작자들의 동의·합의에 따르지 않고 저작자 중 하나가 자신의 성명을 단일 저작자로 표시한 경우	하나의 건축물을 여럿이 설계하였으나, 공동저작자 전원의 합의에 따라 대표 저작자의 성명을 표시하는 경우
저작물을 이용하는 자가 임의로 또는 저작자의 의사를 반하여 성명을 표시하지 않는 경우	저작자가 자신의 저작물에 성명을 표시하는 것을 원하지 않거나, 성명을 표시하는 것이 형태적으로 또는 이용의 목적에 부합하지 않는 경우
타인의 저작물을 모방 또는 표절하여 건축물을 설계하였음에도 불구하고, 원 저작자의 성명이 아닌 자신의 성명을 저작자로 표시하는 경우	

### □ 침해사례 1: 공모에 당선되지 않았던 경주타워의 설계안<sup>58)59)60)</sup> 저작권 침해

아이티엠건축연구소는 2004년 (재)문화엑스포가 경주세계문화엑스포의 상징건축

57) 관련법: 저작권법 제12조(성명표시권), 저작권법 제14조(저작인격권의 일신전속성) 및 저작권법 제15조(공동저작물의 저작인격권) 등

58) 김승모(2012), “경주타워 원 저작권자 이름 표시하라”, 법률신문. 10월 16일자. <https://www.lawtimes.co.kr/Legal-News/Legal-News-View?serial=67954>

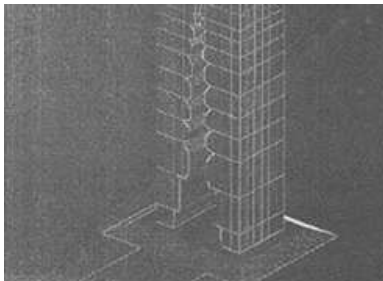
59) 손택균(2014), “표절천국, 창의성 사망진단”, 동아닷컴. 8월 2일자. <http://news.donga.com/3/all/20140802/65551749/1>

60) 오승중(2013), “2012년 분야별 중요판례 분석(20)지적재산권”, 법률신문. 7월 3일자. <https://www.lawtimes.co.kr/Legal-News/Legal-News-View?serial=76478>

물 등을 건립하기 위해 공모한 '문화엑스포 설계용역 집행계획 및 상징건축물의 건축 설계경기'에 참가해 신라 8층 석탑을 음각으로 형상화한 설계안을 제출하였고 당선 대신 우수작으로 선정되어 상금 1,000만원을 받는데 그쳤다.

건축설계경기에 당선된 건축사사무소는 자신들이 제출했던 설계안 대신 발주자의 요청에 따라 아이티엠의 아이디어에 황룡사 9층 목탑을 적용해 상징건축물을 다시 설계했다. 결국 경주타워의 완공된 모습은 황룡사 9층 목탑을 음각으로 형상화한 높이 82m의 건축물이었고, 아이티엠은 자신들의 아이디어가 반영된 디자인임을 알게 되었다.

아이티엠은 2009년 6월 문화엑스포를 상대로 저작권 침해 손해배상소송을 제기했다 1심에서 패소했으나, 항소심에서 3,000만원을 지급하라는 원고승소 판결을 받고 대법원에서 승소가 확정됐다.<sup>61)</sup> 이후 아이티엠은 이전 소송과는 별도로 명예회복을 위해 성명표시권 관련 소송을 냈고 원고일부승소 판결이 났다.<sup>62)</sup>



[그림 3-13] 경주타워의 원작 아이티엠의 설계설명서  
\*출처: 김승모(2012) 법률신문 "경주타워 원 저작권자 이름 표  
시하라" <https://www.lawtimes.co.kr/>



[그림 3-14] 경주타워  
\*출처: 이승형(2015) 연합뉴스 '황룡사 목탑을 형상화한 2개의  
타워' <http://www.yonhapnews.co.kr/>

- 문화엑스포는 공모의 당선작으로 다른 업체의 작품을 선정하였으나, 정작 당선작이 아닌 우수작이었던 아이티엠의 설계안에 의거하여 무단으로 '경주타워'를 건축함으로써 저작권법 제16조(복제권)을 침해하였으며, 원 저작자인 아이티엠의 성명을 표시하지 않아 동법 제12조(성명표시권) 등을 침해한 것으로 보인다.
- 실제 법원은 문화엑스포 측의 저작권침해 행위에 대하여 약 3,000만원의 손해배상액을 지급하라 판결하였으며, 이 후 저작권법 제127조(명예회복 등의 청구)에 따라 경주타워에 아이티엠의 저작물에 의거해 건축됐음을 표시하라는 판결을 내렸다.
- 그러나 문화엑스포가 아이티엠의 저작권을 침해하였음과 경주타워의 원 저작자가 아이티엠임을 주요 일간지에 공고하는 조치에 대한 청구는, 경주타워를 알지 못하거나 경주타워에 방문하지 않는 사람들에게까지 관련 사실을 알리는 행위로써 실추된 저작자의 명예회복과는 무관하므로 이는 기각되었다.

61) 대법원 2011. 7. 14. 선고 2011다32747결정. 가각.

62) 서울중앙지방법원 2012. 9. 21. 선고 2012가합10930 판결. 판결서 전문은 부록 2를 참고.

□ 침해사례 2: 공동저작자의 동의 없는 성명 표시로 인한 저작권 침해

마케팅 및 디자인 컨설팅을 제공하는 J사<sup>63)</sup>는 C사로부터 C사가 계획하고 있는 대규모 복합오피스 건축물에 대한 기획을 의뢰 받았다. 이에 J사는 건축물이 들어설 대상지의 주변 상권, 입차인 등을 고려하여 C사의 건축물을 기획하였다.

건축물의 설계 단계에서도 J사는 기획자(creative director)로서 콘셉트를 계획하였고, 이를 바탕으로 S건축사사무소가 건축물을 설계하였다.<sup>64)</sup> 둘은 해당 지방자치단체의 도시환경정비기본계획과 주변의 문화재를 고려하고, 주변에 위치한 건축물들과의 조화를 이루는 동시에 기존의 마천루보다 친근한 이미지를 갖는 건축물을 설계하였다.

문제는 건축물의 착공 후에 발생했다. 해당 건축물의 공사현장에 ‘건축허가표지판’을 설치하였는데, 건축물의 공동설계자이자 건축법 및 건축사법에 따른 법적 설계자인 S건축사사무소의 이름이 아닌 J사의 이름을 설계자로 표시하였다.

이에 대한 문제가 공론화되자 시공사는 건축허가표지판의 내용을 수정하였다.

- J사와 S건축사사무소가 공동으로 해당 건축물을 설계하였다면, 이 건축물은 저작권법에 따라 J사와 S건축사사무소 각각이 설계한 부분을 분리 할 수 없는 공동저작물에 해당하며, 저작권법 제15조(공동저작물의 저작권격권)에 따라 해당 건축물의 저작권격권은 J사와 S건축사사무소 모두에게 있다<sup>65)</sup>. 저작자의 성명을 표시하고자 할 때엔 J사와 S건축사사무소의 성명을 공동으로 표시하여야 하며, 저작자 전원의 합의 없이 저작자로서 J사만의 성명을 표시하는 경우 저작권법 제12조(성명표시권) 및 동법 제15조(공동저작물의 저작권격권) 침해에 해당한다.
- 그러나, 저작자 서로가 합의하였다 하더라도 J사를 ‘건축허가표지판’에 단독 설계자로서 표시할 수 없다. 건설산업기본법 제42조(건설공사 표지의 게시) 및 시행령, 건축법 제24조(건축시공) 제5항 및 시행령에 따라 표시하여야 하는 설계자는 건축사법에 따라 건축물을 설계할 수 있는 자격을 가진 자를 설계자로 표시할 수 있기 때문이다.
- 따라서 건축허가표지판에는 공동저작자 전원의 성명을 설계자로 표시하거나, 또는 공동저작자 전원의 합의에 따라 S건축사사무소만을 표시할 수 있다. 이는 건설산업기본법 제42조제2항 및 동법 시행령 제32조제3항에 따라 완공 후 건축물에 석재 또는 금속 등을 사용한 영구적인 시설물로 설계자를 표시하는 경우에도 동일하다.

63) 한국기업데이터(2017, <http://www.kreport.co.kr/>)에 따르면 J사는 산업분류상 ‘패션, 섬유류 및 기타 전문 디자인업’으로 등록되어 있는 디자인 회사에 해당하며, NICE 기업정보(2017, <https://www.nicebizinfo.com/>)에 따르면 ‘마케팅컨설팅, 디자인, 일반음식점 등 경영컨설팅업체’라고 소개되어 있다.

64) J사는 자신의 홈페이지(<http://johcompany.com/dtower/>)를 통해 Concept Design & Schematic Design를 J사가 수행하였고, Design Development & Construction Documentation를 S건축사사무소가 수행하였다고 밝혔다.

65) 물론 S건축사사무소는 공동저작권자로서 저작권격권 외에도 저작재산권의 권리자이며, 저작권법 제48조(공동저작물의 저작재산권의 행사)에 따라 행사할 수 있다.



## □ 판례

### 공모에 당선되지 않았던 경주타워의 설계안 저작권 침해<sup>66)</sup>

#### 【판결서 요약】

원고의 상징건축물은 신라의 8층석탑을 형상화하여 이를 유리탑에 음각으로 표현하여 원고만의 정신적 노력이 반영된 저작물에 해당한다. 피고의 상징건축물은 설계경기의 당선작으로 당선 시엔 다른 형태였으나 피고의 설계자문위원회의 의견을 수용하는 과정에서 원고 상징건축물에 의거한 건축물을 설계하였으며, 이 문제에 대해 피고가 충분히 인지하고 있었음에도 불구하고 침해행위를 지속하였다. 피고가 원고의 저작권을 침해한 경위와 방법 등을 고려하여 피고가 원고에게 배상할 손해배상액은 3,000만 원으로 정한다. 손해배상과는 별개로, 피고는 상징건축물에 원고의 성명을 표시하지 않아 원고의 저작자로서의 명예가 실추되었으며, 명예를 회복을 위한 조치로서 피고는 상징건축물에 원고의 성명 등을 표시할 의무가 있다.

## 2) 동일성유지권 침해<sup>67)</sup>

동일성유지권은 저작물의 내용, 형식 등의 현상을 유지하여야 하는 것으로, 변경이나 기타 개변을 당하지 않을 저작자의 권리이다.<sup>68)</sup> 건축의 경우 저작권법 제13조 2항2호에 따라 저작물의 본질적인 내용의 변경을 제외한 사용자·건물의 소유자의 필요에 의한 증축·개축 등의 불가피한 변경은 동일성유지권을 침해하였다고 이의할 수 없다.

동일성유지권은 원저작물에 해당하는 것으로 원저작물을 바탕으로 변형·각색·영상 제작 등의 방법으로 작성한 2차적저작물은 독자적인 저작물로서 보호되며 저작권법 제5조에 따라 2차적저작물의 보호는 원저작물의 저작자자의 권리에 영향을 미치지 아니한다.

저작권법에 따라 저작자의 동일성유지권이 제한되는 행위에 해당 할지라도, 저작권법 제 14조에 의거 원저작물 저작자의 명예를 심히 훼손하였다고 보는 경우에는 저작자의 저작인격권을 침해하였다고 할 수 있다. 그러나 그 행위의 침해여부를 판단하는 기준은 사회통념에 따라 판결하게 되어있으므로, 판단의 기준이 모호하다.

동일성유지권 침해할 수 있는 것	동일성유지권 침해가 아닐 수 있는 것
건축물의 설계안이나 또는 이를 통해 건축된 건축물의 일부 요소가 아닌 근본적인 형태를 저작자의 동의 없이 임의로 변경하는 경우	건축물이 준공 후 노후화 또는 안전 등과 관련된 일부 시설보완(내부수리 및 일부 증축 등)을 하고자 할 경우
건축물을 영상, 사진 등으로 복제하여 사용하는 과정에서 그 형태나 미적 요소를 저작자의 동의 없이 변경하는 경우	건축물을 영상, 사진 등으로 복제하여 사용하는 과정에서 저작자의 동의하에 일부의 형태나 미적 요소를 변경하는 경우

66) (손해배상)서울고등법원 2011. 3. 23. 선고 2010나47782판결, (성명표시 등) 서울중앙지방법원 2012. 9. 21. 선고 2012가합10930판결. 판결서 전문은 부록 2를 참고.

67) 관련법: 저작권법제13조(동일성유지권), 저작권법 제14조(저작인격권의 일신전속성) 및 저작권법 제15조(공동저작물의 저작인격권) 등

68) 서울민사지방법원 제 51부 1991. 4. 26. 판결, 90카98799 가처분이의, 저작권심의조정위원회(1994), 「저작권관계자료집 15」, 저작권심의조정위원회, p.120. 재인용



□ 침해사례: 서대문구 공중화장실 관련 저작권 침해<sup>69)70)</sup>

2000년대 초반, 건축사 민○○씨는 당시 젊은 건축사 프로젝트의 일환으로 서울시에 서 ‘2001 한국방문의 해’와 ‘2002 월드컵대회’를 맞아 추진했던 공중화장실(일명 ‘월드컵 공중화장실’) 설계용역에 참여하였다. 민 씨의 설계 대상지는 서대문구청 관할로 지정되었으며, 당시 용역비용이 많지 않아 수의계약으로 설계를 진행하였다.

설계 용역의 대가는 작지만 기념적이고 의미 있는 일이라 생각한 민 씨는 자신만의 아이디어를 담은 화장실을 설계하여 납품하였다. 그러나 서대문 구청은 제3의 건축사에게 민 씨의 설계안 변경을 의뢰하였고, 시공이 진행된 후에서야 민 씨는 자신이 납품한 설계와 다른 형태로 지어지고 있음을 알게 되었다. 관할 구청으로서 시공 감독 기관에 해당하는 서대문구청에 해당 문제에 대해 항의하였으나 구청은 건축사의 의견을 무시한 채 시공을 서둘렀다.

설계자이자 저작자인 민 씨는 서대문구청의 자신의 동의 없이 일방적으로 설계를 변경하여 시공하는 행위가 저작권침해에 해당한 다는 것을 알고, 한국저작권위원회에 조정을 요청하였다. 조정부는 ‘현재 진행 중인 공사를 중지하고, 원 설계안과 다른 변형부분을 철거, 납품된 설계에 따른 재시공’이라는 조정을 내렸으나, 이를 알게 된 서대문구청은 서둘러 공중화장실을 마무리했다.

이에 항의하기 위해 한국저작권위원회의 조정조서를 근거로 서울지방법원에 제소하였으나, 법원에서는 이미 국가 비용으로 준공된 건축물로서 해당 건축물의 철거·재시공을 주장한 원고 민 씨의 요구는 기각되었다<sup>71)</sup>. 그러나 항소심을 통해 저작권권 중 동일성유지권이 침해당한 부분은 인정받아 저작자 민 씨가 입은 정신적 피해에 대한 금전적 보상이 이루어 졌다.



[그림 3-15] 신촌역 앞 시범공중화장실 설계안  
\*출처: CA현대건축사(2000)CONCEPT 11호



[그림 3-16] 신촌역 시범공중화장실(2009년 철거)  
\*출처: 서대문사람들(2009) <http://www.esdmnews.com>

69) 김용삼(2001), “와르르 무너지는 건축가의 자존심”, 한겨레 21 제375호. 9월 5일 등록. [http://h21.hani.co.kr/arti/culture/culture\\_general/3417.html](http://h21.hani.co.kr/arti/culture/culture_general/3417.html)

70) 분쟁 당사자와의 인터뷰를 통해 내용을 보완하였음

71) 서울지방법원서부지원 2000.10.27. 선고 2000카합1251 결정.

- 서대문구청은 저작자인 민 씨의 동의 없이 민 씨가 설계한 공중화장실의 설계안을 무단으로 수정하여 시공함으로써 저작권법 제13조(동일성유지권)을 침해하였으며, 이와 같은 행위를 통해 저작자의 명예를 훼손하였다.
- 저작권 침해 받은 저작자 민 씨는 저작권법 제123조(침해의 정지 등 청구)를 통해 침해 행위 중지 요청에 의하여 당시 시공 중이었던 침해 행위를 중단하고, 이미 만들어진 물건의 폐기 등의 조치를 청구할 수 있다. 또한 제125조(손해배상의 청구)에 따라 서대문구청의 저작권침해 행위로 인해 민 씨가 입은 손해액(또는 서대문구청이 저작권침해 행위로 인해 얻은 이익)의 범위 내에서 권리를 통해 통상 받을 수 있는 금액에 상당하는 손해배상을 청구할 수 있다.

## □ 판례

### 서대문구 공중화장실 관련 저작권 침해<sup>72)</sup>

#### 【판결서 요약】

신청인 ○씨는 한국건축가협회상을 받은 건축사로, 1999년 서울특별시시의 의뢰를 받아 공중화장실 설계역을 수행하였다. 납품된 준공도서는 건축을 담당한 피신청인 서대문구에게 교부되었고, 이에 따라 서대문구는 피신청인 호운종합건설과 2000년 봄에 건축공사를 시행하기로 계획하였다. 진행 과정에서 공중화장실 건축공사 시행 전 신청인과 피신청인들, 서울특별시 등은 주민설명회를 개최하였고 신청인의 설계안에 대한 불만이 제기되어 피신청인 서대문구는 신청인에게 설계변경을 요청하였으나 설계용역비에 대한 합의점을 찾지 못해 결렬되었다. 이에 피신청인 서대문구는 ○건축사사무소에 신청인의 공중화장실 설계변경을 의뢰하였고, ○건축사사무소에 의해 변경된 설계도서를 바탕으로 3회에 걸쳐 주민설명회를 다시 진행하였으며, 피신청인들은 이를 통해 수정된 설계안을 최종 확정하고 공사에 착수하였다. 이를 알게 된 신청인은 저작권법 중 동일성유지권 침해를 이유로 공사금지가처분을 신청하였다.

신청인의 설계안과 수정된 설계안은 규모와 일부 요소의 차이는 있으나, 전체적인 배치와 형상이 매우 유사하고 수정된 설계안의 설계경위를 종합하면 수정된 설계안은 신청인의 설계안을 변경 내지 변형한 것으로 보이나, 이 사건의 설계안은 예술적 가치보다는 실용성이 강하고, 서울특별시의 용역일반지침에 의하면 설계자는 주문자의 요구조건을 수용하여 설계내용의 변경 또는 수정에 응하여야 함에도 불구하고 서대문구와의 합의점을 찾지 아니한 것 등을 종합하였을 때 신청인은 피신청인측이 시공에 필요한 범위에서 신청인의 설계안을 변경하더라도 의의하지 아니하겠다는 취지의 묵시적인 동의를 하였으므로, 피신청인의 행위는 저작권법 중 동일성유지권 침해에 해당하지 아니한다.

또한 동일성유지권 침해에 해당한다 하더라도, 건축물의 공사가 이미 상당히 진행되어 골조, 회벽, 내벽 및 내부시설까지 설치된 사실을 인정하여 이 사건 건물의 공사는 거의 완료되었다고 볼 것이어서 더 이상 신청인의 손해가 발생 또는 확대될 것으로 예상할 수 없으므로 공사금지가처분의 목적과 부합하지 않는 것으로 보이므로 신청인의 청구를 기각한다.

72) 서울지방법원서부지원 2000.10.27. 선고 2000가합1251결정. 항소심에서는 동일성유지권 침해를 인정하여 손해배상이 이루어졌음

### 3) 공표권 침해<sup>73)</sup>

저작권법에 따른 공표의 정의는 저작물을 공연·공중송신·전시 등 그 밖의 방법으로 공중에게 공개하는 경우와 저작물을 발행(인쇄물 등으로) 하는 경우를 의미하며 공표권이란 저작자가 공표되지 않은 저작물을 공표하거나 또는 하지 않을 결정·행위에 대한 권리에 해당한다.

건축의 경우 “저작자가 공표되지 아니한 미술저작물·건축저작물 또는 사진저작물(이하 ‘미술저작물 등’이라 한다)의 원본을 양도한 경우에는 그 상대방에게 저작물의 원본의 전시방식에 의한 공표를 동의한 것으로 추정한다.”라고 되어 있다. 이는 건축물의 경우 시공과 동시에 공표가 되는 특성에 따라 이러한 별도의 규정을 마련한 것으로 생각된다. 예를 들면, 건축설계 용역 의뢰를 통해 건축설계도를 양도하는 경우 양도받은 의뢰인의 시공 등의 전시방식에 의한 공표에 동의한 것으로 해석 가능하다.

공표는 저작권의 기한과 저작권 관련 분쟁의 근거로 활용되는 등 저작권의 법적 효력 발생과 깊은 연관이 되어 있으며, 저작자가 가지는 저작권격권 중 유일하게 저작자와 제3자가 공표의 시점과 전시 방식 등에 대한 권리를 대항할 수 있는 부분이다. 이러한 경우를 ‘공표권의 제한’이라고 한다.

공표권이 저작권격권으로서 규정되어 있지만 저작자가 공표권을 얼마만큼 행사할 수 있는지에 관해서는 의문이 있으며, 발주자의 의뢰로 인해 저작물을 창작이 발생하고 이 후 건축물로 구현되어 거의 모든 저작물이 공표될 수밖에 없는 건축설계 저작물의 특성상 저작자의 공표권만을 독자적으로 주장하기는 어렵다.

다만 공표권의 침해는 복제권, 공중송신권, 전시권 등의 침해를 수반하게 되므로 저작자는 공표권을 주장하여 이에 대한 손해배상을 요구하는 것 보다 위와 같은 저작권산권침해를 주장하는 것이 저작자의 권리 회복에 효율적이다.<sup>74)</sup>

73) 관련법: 저작권법 제11조(공표권), 저작권법 제14조(저작권격권의 일신전속성) 및 저작권법 제15조(공동저작물의 저작권격권) 등

74) 오승종(2007), 「저작권법」, 박영사. p.359.

### 3. 기타 침해 사례

건축설계 저작물은 건축주 등의 위탁에 의해 창작되는 것이 통상적이다. 그러나 건축주 등은 저작권에 대한 무지로 인해 저작물을 자신이 매수 하였다고 해서 저작물에 대한 저작권까지 매수한 것이 아니라는 것을 알지 못하는 경우가 많다.

건축주가 설계자에게 일정한 대가를 지불하고 건축설계를 의뢰하였다고 해도 건축설계 저작물의 저작권에 대한 계약은 별도의 계약을 통해 거래하여야 한다. 또한 계약을 통해 건축설계 저작물의 저작권을 양도 받았다 하더라도 별도의 특약이 없는 경우 저작권법 제45조 ‘저작재산권의 양도’에 따라 2차적저작물작성권은 포함되지 않은 것으로 추정한다. 물론 저작인격권은 매매가 전혀 불가능하다.

□ 침해사례: 서울시청사 설계 공모의 설계 지침서 및 계약 내용 중 저작권 관련 분쟁(75)76)

건축사 박○○씨는 서울시가 주최한 서울시청사 설계 공모에 참가하여 당선되었다. 서울시청사는 여러 차례의 현상공모를 거친 특수한 경우로, 저작권 귀속에 대한 논의가 복잡해졌다. 그러나 원 저작물에 대한 저작권은 저작자인 자신에게 있다고 생각한 박 씨는 원 설계안 설계자로서의 저작권에 대해 주장하였으나 서울시는 이를 수용하지 않았다.

그러나 당시 다른 산업의 불공정계약에 대한 공정거래위원회 판결을 뉴스에서 접하고 건축설계 저작권 귀속에 대한 계약상의 불공정함(발주자인 서울시가 자신의 거래상 지위의 우월함을 내세워 저작권을 무조건적으로 자신에게 귀속하게 하는 조항)도 공정거래위원회를 통해 해결 할 수 있을 것이라 생각하여, 대한건축사협회의 도움을 얻어 제소77)를 진행했다.

#### 【제소인(설계자) 측 주장】

- ①설계공모에 당선된 건축 설계안은 건축 저작물로서, 저작자인 설계자는 저작물의 저작권자임
- ②건축 저작권의 양도는 건축 설계안의 거래와는 별도의 계약을 통해 거래되어야 함
- ③그러나 서울시의 현재 계약서는 건축 설계안의 거래에 저작권이 무조건 적으로 포함되는 것으로 되어 있어, 이는 서울시의 거래 상 지위의 우월함을 이용한 저작권법 위반에 해당함

#### 【피소인(발주처) 측 주장】

- ①건축물이 사회적 의미를 갖는 경우가 많으므로 홍보에 활용하여야 하므로 저작권이 필요
- ②현상공모 상금을 지급하는 것은 저작권에 대한 비용 포함
- ③본인들의 기술 및 디자인 기여도 또한 저작권을 인정받아야 함

75) 공정거래위원회(2009), “건축설계경기지침상 불공정약관 건”, 공정거래위원회 보도자료(공정위뉴스). 5월 27일자. [http://www.ftc.go.kr/news/ftc/reportView.jsp?report\\_data\\_no=3588](http://www.ftc.go.kr/news/ftc/reportView.jsp?report_data_no=3588)

76) 분쟁 당사자와의 인터뷰를 통해 내용을 보완하였음

77) 공정거래위원회는 담당 사무관, 전문가 3인, 원고·피고 양측 참석 하에 진행

**【위원회 판결】**

①당선작은 당해 1회, 입상작(우수·佳作)은 전시 및 출판에 사용하는 정도의 합의면 충분  
②현상공모 상금과 저작권 양도에 대한 비용은 별개, 새로이 계약하여 해당 비용 지불 필요  
③설계는 건축사(건축사법)가 하는 것, 또한 설계공모는 '예술성·작품성, 참여기술자의 능력, 작업계획 및 수  
법 등 종합적으로 고려...또는 건축설계경기...(건설기술관리법 시행령 제38조 제5항)', '특별히 상징성·기념  
성·예술성 등 창의성이 별도로 요구되는...(건설기술관리법 시행규칙, 제13조의 2 제2항)' 이므로 건축사의  
창의성이 반영된 저작물임  
이는 발주기관이 본인의 우월적 지위를 이용하여 저작권법 및 건축설계경기의 취치를 반하는 계약을 체결함  
으로서, 본인에게 필요한 권리(저작권) 이상의 권리를 저작권자에게서 무상으로 취득하려는 불공정거래임.  
또한 이는 건축사법에 따른 고시(대가기준, 표준계약서<sup>78)</sup>)에 반하는 내용에 해당함

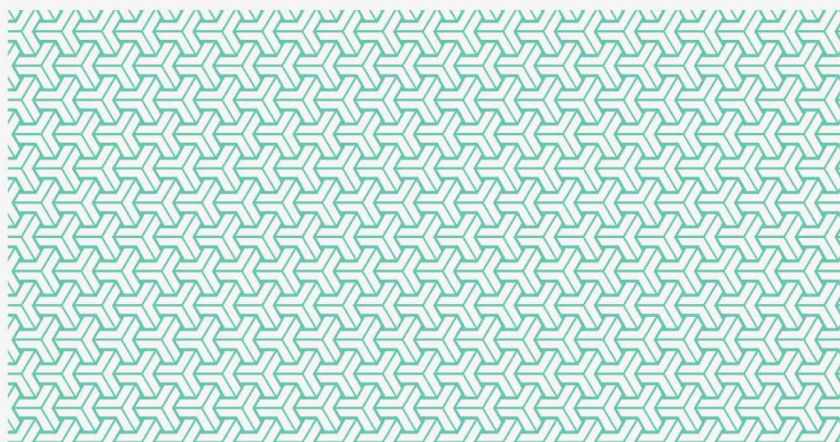
공정거래 위원회는 위의 사항들을 종합하여 볼 때, 건축설계에 대한 저작권을 발주기관에 일방적으로 귀속시키는 것으로서 고객에게 부당하게 불리한 조항이므로 약관법 제6조 제2항 제1호에 해당하여 공정거래법을 위반하는 조항이며, 저작권의 귀속은 저작권법이 정하는 바에 따르는 것이 원칙이라 판결하였다.

이 후 다수의 공공기관에서 공문을 보내어 저작권은 원 저작자에게 귀속됨을 인정하였으며, 다만 홍보에 필요한 일부 복제행위는 가능한 것으로 협의하였다.

78) 제18조 (저작권 보호)이 계약과 관련한 설계도서의 저작권은 “을(건축사)”에게 귀속되며, “갑(건축주)”은 “을”과 협의 없이 이 설계도서를 사용하여 다른 곳에 건축을 할 수 없다.



## 제4장 건축설계 저작권 이해를 위한 5가지 원칙



1. 저작권은 저작과 동시에 발생하는 ‘무방식주의’이다
2. 저작권 이용은 저작자의 허락이 필요하다
3. 저작권을 양도해도, 저작인격권은 양도되지 않는다
4. 모든 건축물이 저작권을 인정받을 수는 없다
5. 저작권은 저작자의 무기가 아니다

## 1. 저작권은 저작과 동시에 발생하는 ‘무방식주의’이다

저작권은 저작과 동시에 저작자에게 부여되는 권리이므로, 별도의 등록 과정이 필요 없다. 이는 한국이 가입한 베른협약에 따른 것으로, 협약에 가입한 다른 국가에서도 동일하게 적용된다.

그러나 저작권의 효력과 저작권 행사의 우선권 등은 저작물의 공표와 등록의 영향을 받는다. 등록은 저작자의 이름과 창작연월일, 공표연월일 등 저작물에 대한 내용 및 저작재산권의 권리변동에 대한 사항을 저작권 등록부에 등재하여 공시하는 것으로, 저작권 침해로 인한 분쟁 발생 시 등록을 통해 법적 추정력 및 대항력을 가질 수 있다.

## 2. 저작권 이용은 저작자의 허락이 필요하다

저작권은 저작자가 자신의 저작물에 대해 갖는 권리다. 저작물은 물론, **저작권을 이용하는 것도 저작자의 동의가 필요하다.**

저작자의 동의를 얻는 방법은 계약을 통한 권리 양도, 이용에 대한 허락 등 다양한 방법이 있으며, 이에 대한 대가를 받거나 또는 받지 아니할 것을 결정할 권리도 저작자에게 있다.

저작자 또는 저작권자는 관련법에 따라 자신이 **동의하지 않은 이용에 대하여 저작권 침해 중지 요청을 하거나 손해배상을 청구할 수 있으므로** 저작물 또는 저작권을 이용하고자 하는 자는 이에 주의하여야 한다.

다만 교육의 목적, 객관적 보도, 학술적 인용, 장애인을 위한 복제 등의 경우 저작권이 제한되므로, 저작권법에 따라 저작권자의 동의 없이도 **정당한 이용이 가능하다.**

## 3. 저작권을 양도해도, 저작인격권은 양도되지 않는다

저작권은 저작재산권과 저작인격권으로 나누어진다. **저작재산권은 물질적인 성격의 권리로서 양도가 가능한 권리다.** 양도받은 이는 양도 시 합의된 내용에 따라 그 권리를 행사할 수 있다.

그러나 저작인격권은 저작자 일신에 전속되는 정신적인 권리다. 저작자의 사망 후에도 저작물의 저작자를 변경할 수 없고, 제3자가 저작재산권을 양도받았다고 해도 저작물의 저작자 이름을 마음대로 변경할 수 없다. 또한 저작자의 뜻에 따라 저작물에 저작자의 본명 또는 이명을 표시하여야 하고, 저작물의 내용이나 형식 및 제호의 동일성을 함부로 훼손하여서는 안 된다. 저작물을 이용하는 자 또는 저작재산권을 양도



받은 자가 저작물·저작권의 이용 중 저작자의 명예를 훼손하였다면, 이는 저작자의 저작인격권을 침해하는 행위에 해당한다.

## 4. 모든 건축물이 저작권을 인정받을 수는 없다

저작물은 저작권법에 따라 일정한 조건을 갖추어야 한다. 모든 건축설계 결과물과 건축물이 저작권법에 의해 보호받을 수 있는 저작물은 아니다. 어디에서나 볼 수 있는 보편적인 건축물은 저작권법에서 의미하는 저작물에 해당하지 않을 수 있다.

보통은 건축설계 결과물이 저작물에 해당하는지 그 여부를 가릴 이유도 없다. 그러나 저작권 침해 관련 분쟁이 발생한다면, 침해행위와 손해의 양을 증명하기 전에 해당 건축설계 결과물이 저작물이라는 것을 증명하여야 한다. 건축설계 저작물의 독창성, 미적 아름다움 등 저작물의 학문·예술적 가치와 그 판단 기준에 대한 객관적 지표가 존재하지 않는다. 유사판례와 제출된 자료, 관련 전문가의 의견 등을 근거로 사람에게 의해 결정되는 점에 유의하여야 한다.

## 5. 저작권은 저작자의 무기가 아니다

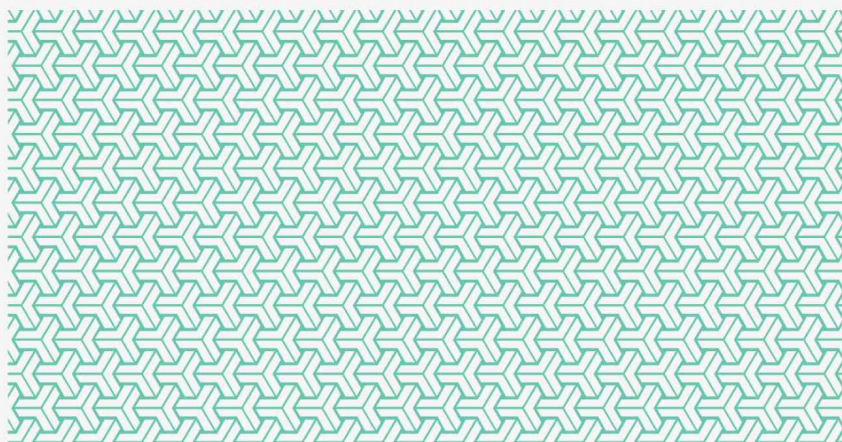
저작권법의 취지는 저작권의 남용이 아니다. 저작권을 통해 저작자의 권리와 저작물의 재산적 가치를 보호하여 국가문화와 관련 산업의 발전 및 향상을 도모하는 것이 법의 본질적인 목표다. 저작권은 당연히 보호받아야 하는 저작자의 권리지만, 과도한 저작권 남용은 전문가들이 우려하는 부분이기도 하다.

많은 나라들이 건축을 ‘응용미술저작물’ 또는 ‘실용미술저작물’로 분류한다. 건축은 우리의 일상을 함께하는 삶의 공간으로써, 미술처럼 예술적인 특성을 갖고 있는 동시에 가장 실용적인 저작물이기 때문이다. 그렇기에 스마트폰 하나로도 누구나 콘텐츠 크리에이터가 될 수 있는 시대에서 건축은 수많은 사진·영상과 같은 2차적저작물의 일부가 되었다. 이런 상황에서 모든 건축설계 결과물과 건축물들이 저작권을 남용해 제2의, 제3의 저작물 창작의 걸림돌이 된다면, 저작권법의 취지에서 어긋나는 것은 물론 건축문화의 발전에도 걸림돌이 될 수 있다.

저작권은 창작의 노력에 대한 정당한 대가를 지불하는 건축시장, 창작의 노력이 보호받을 수 있는 건축문화를 형성하기 위하여 이용되어야 할 것이다.



## 참고문헌



고병기(2017), “광화문 글판으로 친숙한 ...'교보생명 사옥'”, 서울경제. 1월 20.일자. <http://www.sedaily.com/NewsView/1OAW4NFHVV>

공정거래위원회(2009), “건축설계경기지침상 불공정약관 건”, 공정거래위원회 보도자료 (공정위뉴스). 5월 27일자. [http://www.ftc.go.kr/news/ftc/reportView.jsp?report\\_data\\_no=3588](http://www.ftc.go.kr/news/ftc/reportView.jsp?report_data_no=3588)

국가건축정책위원회(2013), 「건축과정에서의 저작권 문제 분석 연구」, 국가건축정책위원회 연구보고서.

문화체육관광부 저작권국 저작권정책과(2017), “건물의 촬영한 사진에 대한 저작권 침해 여부에 관한 문의 건”, 국민신문고 질의응답, 9월 25일 등록.

김승모(2012), “‘경주타워’원 저작권자 이름 표시하라”, 법률신문. 10월 16일자. <https://www.lawtimes.co.kr/Legal-News/Legal-News-View?serial=67954>

김용삼(2001), “와르르 무너지는 건축가의 자존심”, 한겨레 21 제375호. 9월 5일 등록. [http://h21.hani.co.kr/arti/culture/culture\\_general/3417.html](http://h21.hani.co.kr/arti/culture/culture_general/3417.html)

김용삼(2009), “건축물 저작권 사례”, 에이엔뉴스.. 7월 28일자. <http://annews.co.kr/100081552527>

문화관광부·저작권위원회(2007) 「한국저작권 50년사」, 저작권위원회.

문화체육관광부·한국저작권위원회(2012), 「개정 저작권법 해설」, 문화체육관광부(저작권정책과), 한국저작권위원회(정책연구실).

박신애(2000), “월드컵 주경기장 설계는 도용한 것?”, 법률신문. 6월 9일자. <https://www.lawtimes.co.kr/Legal-News/Legal-News-View/Content/Article?serial=2140>

손원석(2009), “건축설계 저작권에 대한 잇따른 낭보”, 건축문화신문. 6월 16일자. <http://www.ancnews.kr/news/articleView.html?idxno=130>

손택균(2014), “표절천국, 창의성 사망진단”, 동아닷컴. 8월 2일자. <http://news.donga.com/3/all/20140802/65551749/1>

손흥수(2005), “설계도면의 저작물성”, 저스티스. 2015.04., p.259.

오승중(2009), “2008년 분야별 중요판례 분석-지적재산권”, 법률신문. 8월 6일자. <https://www.lawtimes.co.kr/Legal-News/Legal-News-View?serial=48365>

오승중(2013), “2012년 분야별 중요판례 분석(20)지적재산권”, 법률신문. 7월 3일자. <http://www.lawtimes.co.kr/Legal-News/Legal-News-View?serial=76478>

오승중(2007), 「저작권법」, 박영사.

윤춘섭(2006), “건축저작권법 제정 이후 미국의 건축저작물 보호에 대한 현황 및 판례 연구”, 대한건축학회 논문집 - 계획계 22(2), pp.95~102.

이병태(2011), 「법률용어사전」, 법문북스.

저작권심의조정위원회(1994), 「저작권관계자료집 15」, 저작권심의조정위원회, pp.120-121.

한국기업데이터(2017) “‘(주)제이오에이치’ 기업정보” <http://www.kreport.co.kr/> (검색일: 2017.11.16.)

이호흥·고영수(2009), 「건축저작물 보호에 관한 연구」, 한국저작권위원회. p.12.

한국저작권위원회(2009), “문학·예술 저작물의 보호를 위한 베른협약”, 한국저작권위원회 홈페이지, <http://www.copyright.or.kr/information-materials/law-prece>

dent/view.do?brdctsn=10197

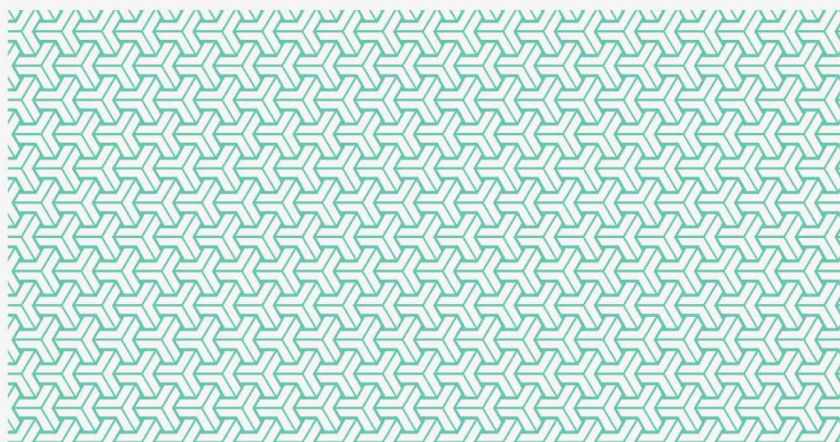
한국저작권위원회(2010), 「판례로 풀어보는 저작권 상담사례」, 한국저작권위원회, p.54.  
한국저작권위원회(2010), 「독일 저작권법」, 박익환 역, 한국저작권위원회.  
한국저작권위원회(2010), 「미국 저작권법」, 임원선 역, 한국저작권위원회.  
한국저작권위원회(2010), 「일본 저작권법」, 이영록 역, 한국저작권위원회.  
한국저작권위원회(2009), 「저작권분쟁조정사례집」, 한국저작권위원회 조정감정팀, pp. 211-216.  
한국저작권위원회(2012), 「2012개정 저작권법에 따른 저작권 상담사례 100」, 한국저작권위원회  
한국저작권위원회(2017), “등록제도 소개” 한국저작권위원회 저작권등록 홈페이지, <http://www.cros.or.kr/reginfo/kind.cc>  
한국저작권위원회(2017), “해외저작권가이드”, 한국저작권위원회 공정이용포털, <https://www.copyright.or.kr/fairuse/koreacopyright/guide>  
JOH & Company(2016), “D Tower Replace of Gwanghwamun”, JOH & Company  
홈페이지, <http://johcompany.com/dtower/>  
NICE 기업정보(2017) “(주)제이오에이치” 기업정보” <https://www.nicebizinfo.com/>  
(검색일: 2017.11.16.)

대법원 2009. 1. 30. 선고 2008도29판결.  
대법원 2011. 7. 14. 선고 2011다32747결정.  
서울고등법원 2003. 1. 14. 선고 2002나30284판결.  
서울고등법원 2004. 9. 22.자 2004라312결정.  
서울고등법원 2011. 3. 23. 선고 2010나47782판결.  
서울지방법원서부지원 2000.10.27. 선고 2000가합1251결정.  
서울중앙지방법원 2007.9.12. 선고 2006가단208142판결.  
서울중앙지방법원 2012. 9. 21. 선고 2012가합10930판결.  
서울중앙지방법원 2014가합520165판결.  
서울중앙지방법원 2012. 9. 21. 선고 2012가합10930판결.  
서울지방법원 1995. 8.18. 선고 95가합52463판결.  
서울지방법원 2000. 6. 2. 선고 99가합12579판결.  
서울지방법원 2013. 9. 6. 선고 2013가합23179판결.

「건축기본법」 법률 제14839호(2017.07.26. 타법개정) 제3조  
「건축법」 법률 제14792호(2017.10.19. 일부개정), 제2조.  
「건축사법」 법률 제13472호(2016.02.12. 일부개정), 제2조.  
「건축서비스산업 진흥법」 법률 제11865호(2014.06.05. 제정), 제3조, 제22조.  
「저작권법」 법률 제14634호(2017.3.21. 일부개정).  
「지식재산 기본법」 법률 제10629호(2011.7.20.제정) 제1조, 제2조, 제3조.  
「형법」 법률 제14415호(2016.12.20. 일부개정), 제13조, 제14조, 제16조.



# Guide to Copyright of the Architectural Design



Seo, Soo-Jeong

Ryu, Je-Yeon

The 「Copyright Act」 of Korea enacted in 1957, and it has been protected the copyright of various works for 60 years with 20 times revisions.

As enormous reproducing and distributing of works become easier than before from ancient printed matters to nowadays sound source and videos, there are lots of conflicts with copyright infringement in various industry fields. In addition, even though the value of relative works of K-culture that is loved cosmopolitantly has been risen, there are serious economic losses by copyright infringement.

Government agencies, private corporations and associations are promoting 'Copyright Protection' with utilizing a lot of media that the public is easy to contact, and induce the public to proper usage of works to prevent copyright infringement beforehand. Also, the government strengthen punishment at copyright infringement through improvement of a system, and expands scope of copyright protection target and act of violation with analyzing accumulated judicial precedents and dispute cases.

However, social perception for copyright of architectural design still remains in the past despite of social change that mentioned above. The notion that architectures are realized by architectural design and the works should be protected by 「Copyright Act」 is not well known to the public.

Moreover, the characteristic of copyright issue in architectural design field is that there are lots of infringement cases among author and client, and it is different with music and video works that its copyrights are usually infringed by reproduction and distribution by users. In this case, the author's entire property right is infringed without any agreement or reasonable payment. In this way, the right of the author is ignored easily because a business position of the client who lacks of copyright is above the author.

An architecture, like other type of works, is a creative work that expresses human idea and emotion . If a situation that effort of creation can not receive any proper reward and recognition due to infringement of architectural copyright continues for a long time, it would debase quality of architectural design by decline of author's creation will, and eventually it would cause regression of both architectural culture and building industry as a whole.

The aims of "Guide to Copyright of Architectural Design" are preventing



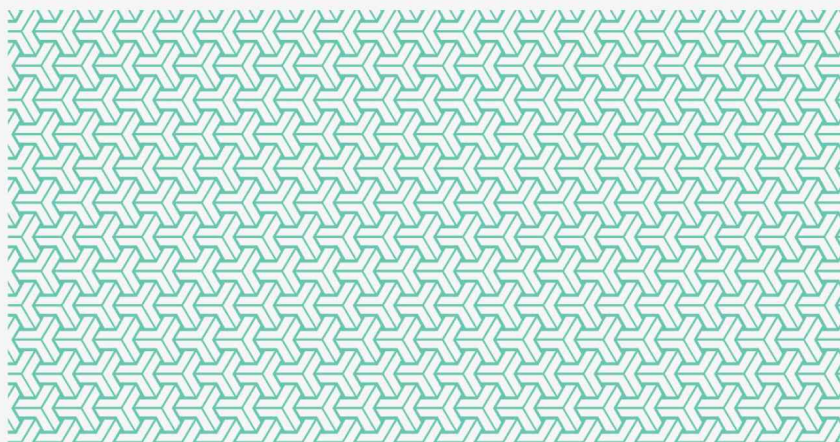
copyright infringement of architectural design that comes from ignorance and indifference in advance, and promoting fair usage of architectural works. To achieve the aims, the guide introduces acts and regulations related architectural design copyright, and suggests copyright infringement cases and countermeasures. This report does not have any legal force, and whether copyright infringement is legal or not would be different case by case. This report is only for a reference.

**Key Word**

Architecture, architectural design, Architectural works, copyright, copyright law



## 부록



1. 관련법에 따른 건축설계의 정의
2. 판결서 전문
3. 공정거래 위원회 보도자료 전문

# 1. 관련법에 따른 건축설계의 정의

[부록 표 1] 관련법에 따른 건축설계의 정의

관련법	정의	
	관련 조항	내용
		건축물의 건축 등에 관한 도면 등의 서류를 설계자의 의도대로 작성하는 행위
건축법	제2조 (정의)	<p>① 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.</p> <p>2. "건축물"이란 토지에 정착(定着)하는 공작물 중 지붕과 기둥 또는 벽이 있는 것과 이에 딸린 시설물, 지하나 고가(高架)의 공작물에 설치하는 사무소·공연장·점포·차고·창고, 그 밖에 대통령령으로 정하는 것을 말한다.</p> <p>8. "건축"이란 건축물을 신축·증축·개축·재축(再築)하거나 건축물을 이전하는 것을 말한다.</p> <p>13. "설계자"란 자기의 책임(보조자의 도움을 받는 경우를 포함한다)으로 설계도서를 작성하고 그 설계도서에서 의도하는 바를 해설하며, 지도하고 자문에 응하는 자를 말한다.</p> <p>14. "설계도서"란 건축물의 건축등에 관한 공사용 도면, 구조 계산서, 시방서(示方書), 그 밖에 국토교통부령으로 정하는 공사에 필요한 서류를 말한다.</p>
		건축물의 건축 등을 위해 건축물 및 공간환경을 조사하고 기획하는 행위 또는 건축물 및 공간환경의 도면 등 공사에 필요한 서류를 작성하거나, 의도하는 바를 해설·조언하는 행위
건축사법	제2조 (정의)	<p>1. "건축사"란 국토교통부장관이 시행하는 자격시험에 합격한 사람으로서 건축물의 설계와 공사감리(工事監理) 등 제19조에 따른 업무를 수행하는 사람을 말한다.</p> <p>3. "설계"란 자기 책임 아래(보조자의 도움을 받는 경우를 포함한다) 건축물의 건축, 대수선(大修繕), 용도변경, 리모델링, 건축설비의 설치 또는 공작물(工作物)의 축조(築造)를 위한 다음 각 목의 행위를 말한다.</p> <p>가. 건축물, 건축설비, 공작물 및 공간환경을 조사하고 건축 등을 기획하는 행위</p> <p>나. 도면, 구조계획서, 공사 설계설명서, 그 밖에 국토교통부령으로 정하는 공사에 필요한 서류[이하 "설계도서"(設計圖書)라 한다]를 작성하는 행위</p> <p>다. 설계도서에서 의도한 바를 해설·조언하는 행위</p>
		건축의 공공성 확보와 건축문화의 진흥을 이룩하기 위하여 국민의 생활공간을 조성하고, 사회·경제 활동의 공간환경을 조성하며, 계승가치를 가진 문화공간의 창조 및 조성하는 행위
건축기본법	제3조 (정의)	<p>1. "건축물"이란 토지에 정착하는 공작물 중 지붕과 기둥 또는 벽이 있는 것과 이에 부수되는 시설물을 말한다.</p> <p>2. "공간환경(空間環境)"이란 건축물이 이루는 공간구조·공공공간 및 경관을 말한다.</p> <p>3. "공공공간(公共空間)"이란 가로·공원·광장 등의 공간과 그 안에 부속되어 공중(公衆)이 이용하는 시설물을 말한다.</p> <p>4. "건축디자인"이란 품격과 품질이 우수한 건축물과 공간환경의 조성으로 건축의 공공성을 실현하기 위하여 건축물과 공간환경을 기획·설계하고 개선하는 행위를 말한다.</p> <p>7. "건축"이란 건축물과 공간환경을 기획, 설계, 시공 및 유지관리하는 것을 말한다.</p>
		건축물과 공간환경을 조성하는데에 요구되는 수많은 건축서비스 행위 중 하나
건축서비스산업진흥법	제3조 (정의)	<p>① 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.</p> <p>1. "건축서비스"란 건축물과 공간환경(이하 "건축물등"이라 한다)을 조성하는 데에 요구되는 연구, 조사, 자문, 지도, 기획, 계획, 분석, 개발, 설계, 감리, 안전성 검토, 건설관리, 유지관리, 감정 등의 행위를 말한다.</p> <p>2. "건축서비스산업"이란 건축서비스 활동을 통하여 경제적 또는 사회적 부가가치를 창출하는 산업을 말한다.</p>

## 2. 판결서 전문

### 1) 저작권 등록된 아파트 도면의 저작권 불인정 사례<sup>79)</sup>

#### 서울고등법원 제 4 민사부 결정

【사건】 2004라312 분양금지등가처분

【채권자, 항고인】 이원건설 주식회사

【채무자, 피항고인】 주식회사 한국토지신탁

【제1심 결정】 서울중앙지방법원 2004. 4. 17.자 2004카합976 결정

#### 【주문】

1. 채권자의 항고를 기각한다.
2. 항고비용은 채권자의 부담으로 한다.

#### 【신청취지 및 항고취지】

제 1심 결정을 취소한다.

1. 채무자는 별지 1 목록 기재 아파트를 분양, 시공하여서는 아니된다.
2. 채무자는 별지 2 도면 기재 평면도를 전시, 인쇄, 복제, 배포하여서는 아니된다.
3. 채무자는 별지 2 도면 기재 평면도를 삭제하지 아니하고는 별지 3 목록 기재 홍보용 책자를 전시, 인쇄, 복제, 배포하여서는 아니된다.
4. 채무자는 별지 2 목록 기재 평면도가 포함된 별지 3 목록 기재 홍보용 책자에 대한 채무자의 점유를 풀고, 이를 채권자가 위임하는 집행관에게 그 보관을 명한다.
5. 집행관은 위 각 명령의 취지를 적당한 방법으로 공시하여야 한다.
6. 채무자는 별지 4 목록 기재 모형을 3일 내에 철거하라.
7. 채무자가 위 기한 내에 위 모형을 철거하지 않을 때에는 집행관은 채권자의 신청에 의하여 채무자의 비용으로 위 모형을 철거할 수 있다.

#### 【이유】

##### 1. 당사자들 주장의 요지

- 가. 채권자는, 주식회사 조암건축사사무소가, 충북 청원군 오창면 각리 638-1 지상에 신축 예정인 “우리 루미아트 아파트” 중 34평형에 관하여 안방 벽면 중 일면의 약 80%가 전면 베란다에 접하게 하는 방식의 “3.8 베이(Bay)형”의 설계도(이하, ‘이 사건 설계도’라 한다)를 작성하여 저작권심의조정위원회에 저작권 등록을 하였고, 채권자는 위 저작권을 위 회사로부터 양수하였는바, 채무자는 충북 청원군 오창면 각리 131-1 지상에 분양 예정인 “오창 코아루 아파트”의 35평형 비(B)타입을 채권자의 동의 없이 A건축사사무소로 하여금 채권자의 위 설계도와 거의 동일한 형태로 설계하게 하고 이를 분양하려고 함으로써 채권자의 저작권을 침해하였다고 주장하며 신청취지 기재와 같은 가처분을 구하고 있다.
- 나. 이에 대하여 채무자는, 이 사건 설계도는 아파트 건설업계에서 일반적으로 사용되는 설계도 양식과 별로 다르지 않아 독창성이 없으므로 저작권으로써 보호받을 수 없을 뿐 아니라, 가사 저작권의 보호대상이 된다 할지라도 채무자는 이 사건 설계도 중 보호대상이 되는 부분을 이용한 것이라고 볼 수 없으므로, 저작권 침해에 해당하지 아니한다는 취지로 다투고 있다.

##### 2. 당원의 판단

저작권법 제4조 제1항 제5호에 의하여 설계도서도 건축저작물의 일종으로서 그 표현에 있어 창작성(originality)을 구비할 경우에는 저작권법에 의한 보호를 받을 수 있으나, 이러한 건축저작물은 기본적으로 기능적 저작물로서 이에 기초한 건축물의 편의성, 실용성 및 효율성 등의 기능적 가치에 중점을 둘 수밖에 없으며, 이 사건 아파트 설계도와 같은 경우에는 그 기능을 구현하는 표현방법에 있어 다양성이 제한되어 있는 관계로, 이른바 “합체의 원칙(merger doctrine)”에 의하여 현실적으로 저작권적 보호가 인정되는 부분은 극히 제한될 수밖에 없다.

먼저 채권자는, 이 사건 설계도에는 욕실을 현관 측부에 배치하지 않고 안쪽에 배치함으로써 양쪽에 신발장을 두어 충분한 수납공간을 확보한 점, 주방에 냉장고를 배치할 수 있도록 부부욕실 배치와 더불어 계획한 점, 안방에 후면 발코니와 파우더룸, 수납공간을 같이 배치하여 발코니 확장 시 수납공간을 강화할 수 있는 점 등의 설계상 특징이 있다고 주장하나, 이러한 특징들은 수납공간을 확보한다는 등 아파트 내부 공간 활용의 편의성을 도모하기 위한 공간 및 요소들의 배치 및 구성에 관련된 것으로 기능적 요소라 할 것이므로, 그 자체로는 아이디어에 해당하여 저작권적인 보호 대상이 될 수는 없다.

이에 채권자는 이 사건 설계도는 위와 같은 기능적 요소를 넘어 전체적인 외관 등 그 표현 자체에 창작성이 있어 독자적인 저작물로서 보호되어야 한다고 주장하므로 살피건대 이 사건 기록을 살펴봐도 이 사건 설계

79) 서울고등법원 민사1과, 판결서 사본신청, 서울고등법원 2004. 9. 22.자 2004라312결정

도가 34 - 35평형 아파트에 관한 설계도면으로서 그 표현에 있어 창작성을 구비하고 있다고 소명할 만한 자료를 찾아볼 수 없고, 오히려 기록에 의하면, 이 사건 설계도처럼 34 - 35평형 아파트를 설계함에 있어서는 법령상 인정되는 세제상의 혜택 등을 누리기 위하여 전용면적을 85㎡(이른바 국민주택 규모임)에 근접하는 면적으로 설계를 하게 되는 사실, 요즈음 34 - 35평형 아파트는 침실 3개, 화장실 2개, 주방과 파우더룸 등으로 구성되는 것이 설계관행인 사실, 이 사건 설계도가 작성되기 이전에 관련 아파트 설계업체에서는 이미 “3베이형(3개 방의 벽면이 전면 베란다와 접하는 형식)”, “3.5베이형(4개 방이 전면 베란다에 접하되, 그 중 안방 벽면은 약 50%가 베란다에 접하는 형식)” 등의 아파트 설계도 작성이 일반화 되어 있었던 사실, 위 “3.5베이형”에서도 실질적으로 안방 벽면 중 70 - 80%가 베란다에 접하는 경우도 있었던 사실(이 경우 실질적으로는 “3.7베이형”, “3.8베이형”이 된다), 이 밖에도 현관 욕실을 안쪽에 배치하거나 냉장고를 배치하도록 부부 욕실을 배치하는 등의 설계는 이 사건 설계도 작성 이전부터 활용되고 있었던 사실을 인정할 수 있고 반증이 없는바, 그렇다면 이 사건 설계도는 이미 존재하는 아파트 설계도 형식을 그대로 사용하거나 다소 변용한 것에 불과하여 저작권으로써 보호받을 만한 어떠한 독창성을 가지고 있다고 할 수 없을 뿐 아니라(“3.8베이형”이라는 용어 자체는 저작권으로써 보호받을 수 없다), 또한 34 - 35평형 아파트를 설계하는데 있어서 공간적 제약, 필요한 방실의 수 등의 제약요소로 인하여 상정이 가능한 극히 제한된 표현형태의 하나로 볼 것이므로, 합체의 원칙에 의하여 저작권적 보호를 받을 수 없다고 할 것이다.

나아가 이 사건 설계도 자체가 저작물로서 보호된다고 할지라도, 앞서 본 바와 같이 그 표현형태가 극히 제한된 기능적 저작물에 있어서 그 침해가 인정되기 위하여는 위 설계도에 나타난 표현의 세세한 부분까지 거의 동일하게 모방한 경우라야 할 것인바, 소갑 7호증의 2, 3의 각 기재만으로 이를 소명하기에 부족하고 달리 이러한 점을 소명할 자료가 없으므로 이 사건 채무자의 행위가 저작권 침해에 해당한다고 볼 수 없다.

그렇다면, 이 사건 설계도가 저작권법의 보호를 받는 저작물에 해당하고, 나아가 채무자가 채권자의 위 저작물을 무단 이용하여 채권자의 저작권을 침해하였다는 점에 관한 소명이 부족하다고 할 것이다.

### 3. 결론

그렇다면, 채권자의 이 사건 가처분 신청은 어느 모로 보나 이유 없어 이를 기각하여야 할 것인바, 제 1심 결정은 이와 결론을 같이 하여 정당하므로, 채권자의 항고를 기각한다.

【재판장 판사 박일환, 판사 강영수, 판사 이상윤】

## 2) 등록된 저작물의 저작재산권 이용범위 및 양도 관련 사례<sup>80)</sup>

### 서울고등법원 제5민사부 판결

【사건】 2002나30284 손해배상(기)

【원고, 항소인】 A

【피고, 피항소인】 1.유한회사 B, 2.주식회사 C, 3.D

【제1심】 판결 서울지방법원 2001. 12. 21. 선고 2001가합1183 판결

【변론종결】 2002. 12. 17.

【주문】

1. 원고의 항소를 모두 기각한다.

2. 항소비용은 원고의 부담으로 한다.

【청구취지 및 항소취지】

주위적 청구취지 : 피고들은 원고에게 2억 8,000만원 및 이에 대한 2000. 5. 1.부터 제1심 판결 선고일까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 25%의 각 비율에 의한 금전을 지급하라.

예비적 청구취지 : 원고에게 피고 유한회사 B은 2억원 및 이에 대한 1999. 10. 14.부터 제1심 판결 선고일까지는 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 25%의 각 비율에 의한 금전을, 피고 D은 4,000만원 및 이에 대하여 제1심 판결 선고일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 25%의 비율에 의한 금전을 각 지급하라.

【이유】

1. 기초사실

다음의 각 사실은 당사자들 사이에 다툼이 없거나, 갑 제2호증, 갑 제5 내지 9호증, 갑 제10, 11호증의 각 1 내지 4, 갑 제12호증의 1, 2, 갑 제13호증, 을 제1호증, 을 제2호증의 1 내지 3, 을 제3호증, 을 제6호증, 을 제7호증의 각 기재와 제1심 증인 E, F의 각 증언 및 변론 전체의 취지를 종합하여 이를 인정할 수 있고, 반증이 없다.

가. 건축사인 원고는 1993. 5. 25. 주식회사 G(이하 'G' 이라고 한다)과 사이에 G이 건축주로서 서울 성동구 H 지상에 신축하게 될 I센타(이하 '이 사건 건축물' 이라고 한다)에 대한 설계업무를 의뢰받아 이를 수행하기로 하는 건축물설계계약을 맺었고, 위 계약은 1994. 10.경 원고가 대표자로 있는 주식회

80) 서울고등법원 민사1과, 판결서 사본신청, 서울고등법원 2003. 1. 14. 선고 2002나30284판결

사 J(이하 'J'이라 한다)와 G 사이의 설계계약(이하 '이 사건 설계계약'이라고 한다)으로 변경되었다.

나. 원고와 G 사이의 당초 계약에서 설계보수는 2억 8,000만원이었으나, 이 사건 설계계약에서는 3억 2,500만원으로 변경되었고 이후 설계변경을 위하여 1995. 8.경 및 1996. 9. 16. 두 차례 변경계약을 맺으면서 4억 500만원, 다시 5억 2,500만원으로 각 증액되었다.

다. 이 사건 설계계약 당시 작성된 계약서 제4조는 '설계도서의 저작권은 J에 속한다. 다만 G이 설계도서를 다른 공사에 사용하거나 또는 제 3자에게 사용하게 할 경우에는 J의 동의를 얻어야 한다'고 규정하고 있다.

라. J의 직원들은 이 사건 설계계약 및 변경계약에 따라 이 사건 건축물에 대한 투시도, 배치도, 평면도, 정면도, 배면도, 측면도, 내부상세도, 이에 대한 변경설계도 등 (이하 이들을 합하여 '이 사건 설계도'라고 한다)를 작성하였다.

마. G은 이 사건 설계도에 따라 이 사건 건축물의 공사를 약 60% 진행하던 중 1997. 5.경 부도로 인하여 위 공사를 중단하였고, 2000. 4.경 피고 유한회사 B(이하 '피고 B'이라고 한다)이 이 사건 건축물의 대지를 경락받았다.

바. J이 G로부터 지급받지 못한 설계보수는 2억 8,000만원이었는데, J은 피고 B이 이 사건 건축물의 대지를 경락받기 전인 1999. 10. 13.경 피고 B과 사이에 'J의 G에 대한 채권을 금 2억원으로 확정하고 나머지 채권은 포기한다'는 내용의 합의를 하였다.

사. 그 후 이 사건 건축물의 건축주는 피고 B 및 피고 주식회사 C(이하 '피고 B 등'이라 한다)로 변경되어 위 피고들이 이 사건 건축물에 대한 공사를 재개하면서 피고 D에게 설계변경을 의뢰하였고, 피고 D은 2000. 5.경 및 같은 해 6.경 J으로부터 이 사건 설계도의 일부가 담긴 컴퓨터 디스크 등을 교부받아 이에 기초하여 설계변경을 하였으며, 이에 따라 나머지 공사가 진행되어 2001. 6. 14. 이 사건 건축물의 사용승인을 받았다.

아. 원고는 2000. 12. 29. 이 사건 설계도에 관하여 등록권리자를 원고로, 저작물의 제호를 이 사건 건축물을 위한 설계도서로 하여 저작권등록부에 등록하였다.

## 2. 원고의 주위적 청구에 관한 판단

가. 원고는 주위적으로, 원고가 이 사건 설계도의 원시적인 저작자이거나 또는 J으로부터 저작재산권을 양도받은 자인데 피고들이 원고로부터 허락을 받지 아니한 채 이 사건 설계도에 따라 이 사건 건축물의 나머지 공사를 진행하거나 변경설계도를 작성함으로써 원고의 복제권 및 2차적저작물작성권을 침해하였을 뿐만 아니라 이 사건 설계계약 제 4조를 위반하였으므로, 피고들에 대하여 손해배상으로 원고가 G로부터 받지 못한 설계보수 상당액인 금 2억 8,000만원의 지급을 구한다고 주장한다.

나. 원고가 이 사건 설계도의 저작재산권자인지 여부

저작권법 제 9조에 의하면 법인의 기획 하에 법인의 업무에 종사하는 자가 업무상 작성하는 저작물로서 법인의 명의로 공표된 것의 저작자는 계약 또는 근무규칙 등에 다른 정함이 없는 때에는 법인이 된다고 규정하고 있는바, 갑 제 2, 6, 8, 9호증, 갑 제 10, 11호증의 1 내지 4, 갑 제 12호증의 1, 2의 각 기재와 위 E의 증언 및 변론 전체의 취지를 종합하면 당초에는 원고가 G와 설계계약을 맺었으나 그 후 법인인 J과 G이 이 사건 설계계약을 맺으면서 당초의 계약은 주체가 개인에서 법인으로 변경되었으며, 그 후 J이 이 사건 설계계약에 의하여 그 설계를 기획하고, J의 소속 직원들이 그 업무로서 이 사건 설계도를 실제로 작성하였으며, 완성된 설계도에 '(주)J'라고 명시하여 G에 제출함으로써 법인의 명의로 공표한 사실을 인정할 수 있으므로, 이 사건 설계도의 저작권은 J에 원시적으로 귀속되었다고 할 것이다.

그러나, 저작권 중 저작재산권은 자유로이 양도할 수 있는 것이고, 원고가 2000. 12. 29. 이 사건 설계도에 관하여 등록권리자를 원고로, 저작물의 제호를 이 사건 건축물을 위한 설계도서로 하여 저작권등록부에 등록한 사실은 위에서 본 바와 같은바, 이러한 사실과 변론 전체의 취지에 비추어 보면 J의 대표자인 원고가 위 일시경 J으로부터 이 사건 설계도에 대한 저작재산권을 양도받아 위와 같이 저작권등록을 마친 것으로 봄이 상당하므로, 원고는 이 사건 설계도의 저작재산권자라고 할 것이어서 이에 관한 원고의 주장은 이유있다.

다. 피고들이 원고의 저작재산권을 침해하였는지 여부

(1) 먼저, 피고 B 등이 건축주로서 이 사건 건축물의 나머지 공사를 진행하는 것이 이 사건 설계도에 대한 원고의 저작재산권을 침해하거나 이 사건 설계계약 제 4조에 위반되는지 여부에 관하여 살핀다. 저작권법 제 42조 제 2, 3항에 의하면 저작재산권자로부터 저작물의 이용을 허락받은 자는 허락받은 이용방법 및 조건의 범위 안에서 그 저작물을 이용할 수 있고 저작물을 이용할 수 있는 권리를 제 3자에게 양도하기 위해서는 저작재산권자의 동의를 얻어야 하나, 특정 건축물의 설계를 의뢰받은 자가 그 계약에 따라 작성한 설계도의 이용을 허락하는 경우에는 특정 건축물의 축조를 목적으로 하는 건축물 설계계약의 성질상 계약의 목적물인 당해 건축물에 관하여는 계약의 당사자인 건축주의 변경에도 불구하고 설계도에 대한 이용허락이 여전히 유지된다고 봄이 상당한바(저작권법 제 42조 제 3항이 이용권의 양도를 제한하는 취지는, 저작재산권자의 동의 없이 자유로운 양도를 허용하는 경우 그 이용자가 달라져서 저작재산권을 이용하는 정도에 차이가 생기는 등 저작재산권의

시장가치에 변동을 일으킴으로써 저작재산권자가 당초 이용을 허락할 때에 예측할 수 없었던 손해를 입게 된다는 것을 고려한 것이나, 건축물 설계도서의 경우에는 당해 건축물의 축조에 한정되는 한 그와 같은 손해가 발생할 여지가 없다), 이 사건에 있어서도 J이 이 사건 건축물의 공사와 관련하여 G에게 이 사건 설계도의 이용을 허락한 사실은 위에서 인정한 바와 같으므로 피고 B 등이 새로운 건축주로서 이 사건 설계도에 따라 이 사건 건축물의 나머지 공사를 수행하였다고 하더라도 이는 J의 이용허락 범위 내에 해당한다고 할 것이어서, 위 피고 등이 원고의 저작재산권을 침해한 것이라는 원고의 위 주장은 이유 없다.

또한, 이 사건 설계계약 제114조에서 'G 이 위 설계도서를 제 3자에게 사용하게 할 경우에는 J의 동의를 얻도록' 규정하고 있는 사실은 앞에서 본 바와 같으나, 건축물 설계계약에 따른 설계도 이용허락의 의미가 위에서 살핀 바와 같으므로, 설계도의 이용에 관하여 J의 동의를 반드시 얻어야 하는 경우로서 '제 3자가 사용하는 경우'라 함은 제 3자가 설계도에 의하여 당해 건축물의 나머지 공사를 완공하는 경우를 가리키는 것이 아니라 별개의 새로운 건축물을 시공하는 경우를 뜻하는 것으로 봄이 상당하고 따라서 위 피고들이 이 사건 건축물의 나머지 공사를 수행하더라도 위 계약 조항을 위반한 것이라고는 할 수 없어, 이에 대한 원고의 위 주장도 이유 없다.

{원고는 위 계약조항은, 계약당사자인 건축주가 부도를 내고 제3자가 건축주가 되어 공사를 계속하는 경우를 대비하여 종전의 건축주로부터 미처 지급받지 못한 설계비를 새로운 건축주로부터 받을 수 있도록 특별히 약정한 것이라고 주장하나, 갑 제6호증, 갑 제11호증의 1, 2, 3의 각 기재에 의하면 위 계약조항이 포함된 "건축물의 설계계약서"는 대한건축사협회가 정한 표준계약서로서, 업무보수(설계비)의 지급은 설계도서가 완성되어 업무완료시(건축허가서 제출시)까지 완불받는 것으로 규정하고 있어서(위 증거들에 의하면 이 사건 설계계약에서도 실제 시공시에 발생하는 감리비를 제외하고는 설계도서 납품시까지 설계비 전액을 완불하기로 약정하고 있다), 위 계약조항이 설계도가 납품되어 공사가 시작된 뒤에도 설계비가 지급되지 않고 있는 경우를 예상한 것이라고 볼 수 없다}

- (2) 다음으로, 피고 D이 이 사건 설계도를 기초로 변경설계도를 작성하고 나머지 피고들이 위 변경설계도에 의하여 이 사건 건축물의 나머지 공사를 진행한 행위가 원고의 저작재산권을 침해한 것인지 여부에 관하여 살피면, 위에서 인정한 사실에 의하면 피고 D은 2000. 5.경 및 같은 해 6.경 J이 보관하고 있던 이 사건 설계도의 일부가 담긴 컴퓨터 디스켓 등을 교부받아 이를 바탕으로 변경설계도를 작성하였고 원고는 그 후인 2000. 12. 29.경 이 사건 설계도에 대한 저작재산권을 양수하였는바, 우선 원고가 이 사건 설계도에 대한 저작재산권을 양도받기 전에 이루어진 변경설계도의 작성에 원고의 허락을 요한다고 볼 수 없을 뿐만 아니라, 당시 저작자이던 J은 이 사건 설계도의 일부가 담긴 컴퓨터 디스켓 등을 위 피고에게 교부함으로써 이 사건 설계도를 바탕으로 변경설계도를 작성하는 것을 허락하였다고 할 것이므로, 피고 D이 위 변경설계도를 작성함에 있어 원고의 허락을 받아야 함을 전제로 하는 위 주장은 이유 없다.

#### 라. 소결론

그러므로, 피고들이 원고의 허락없이 이 사건 설계도에 따라 이 사건 건축물의 나머지 공사를 진행하거나 변경설계도를 작성함으로써 원고의 복제권 및 2차적저작물작성권을 침해하였다는 원고의 주위적 청구는 모두 이유 없다.

#### 3. 원고의 예비적 청구에 관한 판단

가. 원고는, 피고 B와 사이에 원고의 G에 대한 채권을 금 2억원으로 확정하고 이를 피고 B이 인수하기로 하는 약정을 하였으므로 피고 B에 대하여는 위 채무인수금 2억원의 지급을 구한다고 주장하나, 원고가 피고 B와 사이에 위 주장과 같은 약정을 하였음을 인정할 증거가 없고, 오히려 위에서 인정한 사실에 의하면 J이 피고 B와 사이에 1999. 10. 13.경 J의 G에 대한 채권을 2억원으로 확정하고 나머지 채권은 포기한다는 내용의 합의한 사실을 알 수 있으므로, 원고의 위 주장은 이유 없다(앞에서 본 바와 같이 원고가 이 사건 설계도에 대한 저작재산권을 양도받았다고 하더라도, 그것만으로 원고가 위 인수약정에서의 당사자 지위까지 승계하였거나 인수약정상의 채권을 양수하였다고 볼 수 없다).

나. 또한 원고는, 피고 D이 나머지 피고들로부터 의뢰받은 변경설계도를 작성하기 위하여 이 사건 설계도를 이용하는 대가로 원고에게 4,000만원을 지급하기로 구두로 약정하였으므로 피고 D에 대하여는 약정금 4,000만원의 지급을 구한다고 주장하나, 제1심 증인 E의 증언만으로 이를 뒷받침하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 이 부분에 대한 원고의 청구 역시 이유 없다.

#### 4. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 이 사건 주위적 청구 및 예비적 청구는 모두 이유 없어 기각할 것인바, 제 1심 판결은 이와 결론을 같이 하여 정당하고, 원고의 항소는 모두 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

2003. 1. 14.

【재판장 판사 양동관, 판사 양현주, 판사 이경구】



### 3) 세모난 나무 펜션 사례<sup>81)</sup>

#### 서울중앙지방법원 제12민사 판결

【사건】 2013가합23179 손해배상 등

【원고】 주식회사 □□□□ 대표이사 정○○ (소송대리인 변호사 강경희)

【피고】 1. 사○, 2. 류○○ (피고들 소송대리인 법무법인 서울종합 담당변호사 김호성)

【변론종결】 2013. 7. 26.

【판결선고】 2013. 9. 6.

#### 【주문】

1. 피고들은 각자 원고에게 10,000,000원 및 이에 대한 2012. 8. 23.부터 2013. 9. 6.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.
2. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
3. 소송비용 중 4/5는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

#### 【청구취지】

피고들은 각자 원고에게 50,000,000원 및 이에 대한 2012. 8. 23.부터 이 사건 소장부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율에 의한금원을 지급하라.

#### 【이유】

##### 1. 기초사실

- 가. 원고는 펜션, 전원주택의 설계·시공업, 타운하우스 개발업 등을 영위하는 회사로 2011. 5.경 펜션 건축물의 설계 및 시공을 의뢰받아 용인시에 별지1 목록 기재 사진과 같이 삼각형 도형을 형상화한 펜션 건축물(이하 '이 사건 원고 건축물'이라 한다)을 건축하였다.
  - 나. 피고 사○은 인천 강화군 길상면 동검리 125-68 지상에 별지2 목록 기재 사진과 같은 형상의 펜션 건축물(이하 '이 사건 피고 건축물'이라 한다)을 건축한 후 2012. 8.23. 사용승인을 받았고, 2012. 11. 29. 위 건물에 관하여 소유권보존등기를 마쳤다. 피고 류○○은 이 사건 피고 건축물을 설계한 설계사이다.
  - 다. 현재 이 사건 원고 건축물과 이 사건 피고 건축물은 모두 펜션 임대 영업에 사용되고 있고, 이 사건 원고 건축물의 외관은 원고가 운영하는 인터넷 홈페이지(<http://www.saramzip.co.kr>)에 공개되어 있다.
- [인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1호증의 1 내지 5, 갑 제2호증의 1 내지 3, 갑 제3호 증의 1 내지 4, 갑 제4호 증의 1 내지 5, 을 제6호증의 각 기재 및 영상, 변론 전체의 취지

##### 2. 주장 및 판단

###### 가. 원고 주장의 요지

- 1) 이 사건 원고 건축물은 삼각형 도형을 기본 형상으로 한 매우 독특한 외관을 가진 건축물서 창작성을 갖춘 건축저작물(저작권법 제4조 제1항 제5호)이다. 그런데 피고들은 저작물인 이 사건 원고 건축물과 그 외관이 극히 유사한 이 사건 피고 건축물을 설계, 시공하고, 원고의 성명을 표시하지 아니함으로써 이 사건 원고 건축물에 관한 원고의 복제권과 저작권권을 침해하였다.
- 2) 따라서 피고들은 각자 원고에게 저작권 침해로 인한 손해배상으로 ① 저작권법 제125조 제2항에 의하여 원고가 그 권리를 행사하였으면 통상 얻을 수 있었을 금액인 3,000만 원(재산적 손해)과 ② 피고들의 저작권권 침해로 원고가 입은 정신적 손해 2,000만 원의 합계 5,000만 원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

###### 나. 피고들 주장의 요지

- 1) 건축물이 저작물로 보호받기 위해서는 적어도 건축예술 또는 미술로 평가될 수 있을 정도의 예술성을 가져야 한다. 그런데 이 사건 원고 건축물은 상업적 용도로 건축된 건축물로 삼각형 도형을 모티브로 하는 건축물은 한옥과 같은 전통건축물이나 숙박시설 등과 같은 통상의 건축물에서 흔히 발견할 수 있는 형상으로 특별한 예술성이나 창작성이 있다고 보기 어렵다.
- 2) 이 사건 원고 건축물의 중앙과 좌우측 및 내부의 구조는 주거성, 실용성을 높이기 위한 기능적 요소에 불과하여 저작권 보호가 제한되는 영역에 해당할 뿐만 아니라, 미적인 부분과 기능적인 부분을 분리하는 것도 불가능하다.
- 3) 이 사건 피고 건축물은 이 사건 원고 건축물과 달리 경량철골구조로 되어 있고, 출입문 상단에 테라스 형식의 시설물이 설치되어 있는 등 실질적 유사성이 없다.

###### 다. 판단

- 1) 이 사건 원고 건축물의 저작물성  
가) 법리

81) 서울지방법원 2013. 9. 6. 선고 2013가합23179 판결

저작권법에 의하여 보호되는 저작물이기 위하여는 창작성이 요구되나, 여기서 말하는 창작성이란 완전한 의미의 독창성을 요구하는 것은 아니고, 어떠한 작품이 남의 것을 단순히 모방한 것이 아니라 작가의 사상이나 감정 등을 자신의 독자적인 표현 방법에 따라 나타낸 것이라면 창작성이 인정될 수 있다(대법원 2012. 8. 30. 선고 2010다70520, 70537 판결, 대법원 2011. 7. 14. 선고 2011다32747 판결 등 참조). 다만 건축저작물은 기능적 저작물이므로, 주거성, 실용성 등을 높이기 위한 기능적 요소에 대하여는 설사 그 요소에 창작성이 있다고 하더라도 저작권의 보호를 제한하고, 기능적 요소 이외의 요소를 갖추어서 건축물을 이루는 개개의 요소가 아닌 전체적인 외관에 창작성이 있는 경우에만 저작물로서 인정할 수 있다.

#### 나) 판단

갑 제1호증의 1 내지 5의 각 기재와 영상 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 원고 건축물은 삼각텐트를 모티브로 하여 삼각형의 상단 일부를 절단한 후, 정면 중앙에 출입문을 두고 그 좌측에는 삼각뿔 형태의 통유리 구조물이, 그 우측에는 사각뿔 형태의 통유리 구조물이 위치하고 있고, 건축물의 양 측면에는 창문이 설치되어 있는 사실을 인정할 수 있다. 이에 의하면 이 사건 원고 건축물은 삼각형 또는 삼각텐트를 기본으로 창작자인 원고 고유의 개성적인 표현이 나타나 있고, 피고가 유사한 건축물이라고 주장하는 한옥, 사원, 궁궐 등의 전통건축물이나 야외용 텐트, '드'자 형식의 건축물 등(을 제3호증의 1, 2, 을 제4호증의 1, 2)과는 그 외형이 확연히 다르므로, 창작성이 있는 건축저작물이라고 봄이 상당하다.

한편 이 사건 원고 건축물은 건축저작물로 기능적 저작물이기는 하나, 앞서본 이 사건 원고 건축물의 특징적 모습들은 주거성, 실용성 등을 높이기 위한 기능적 요소와는 오히려 배치되는 것이고, 일반적으로 팬션은 단순히 주거성, 실용성 등에 초점을 둔 건축물이 아니라 고객들의 관심을 끌 수 있는 미적인 외형을 갖추는 데 더 초점을 둔 건축물이라는 점을 고려하면, 기능적 저작물이라는 이유만으로 이 사건 원고 건축물의 창작성이 부정된다고 보기는 어렵다.

나아가, 건축물이 저작물로 보호받기 위해서는 적어도 건축예술 또는 미술로 평가될 수 있을 정도의 예술성을 가져야 한다는 피고의 주장은 저작물을 '문학·학술 또는 예술의 범위에 속하는 창작물'로 정의하고 있던 구 저작권법(2006. 12. 28. 법률 제8101호로 개정되기 전의 것) 아래에서는 타당한 주장일지 모르나, 저작물을 '인간의 사상 또는 감정을 표현한 창작물'로 정의(저작권법 제2조 제1호)하고 있는 현 저작권법 아래에서는 받아들이기 어렵다.

#### 2) 저작권 침해 여부

갑 제1호증의 1 내지 5, 갑 제4호증의 1 내지 5, 을 제6호증의 기재와 영상 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 피고 건축물은 앞서 본 이 사건 원고 건축물의 특징적 외형을 모두 갖추고 있어 그 외관에 있어 극히 유사한 사실을 인정할 수 있고, 이 사건 피고 건축물의 출입문 상단에 추가적으로 테라스 형태의 시설물이 있다거나 건축물의 재질이 다른 부분이 있다는 것만으로는 이러한 판단을 달리하기 어렵다.

또한, 이 사건 피고 건축물이 이 사건 원고 건축물과 극히 유사한 점, 이 사건 원고 건축물의 외관은 원고가 운영하는 인터넷 홈페이지에 공개되어 있어 동종 업계에 종사하고 있는 피고들이 쉽게 접근할 수 있었을 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면 피고들이 이 사건 원고 건축물에 의거하여 이를 이용하여 있다는 점, 즉 의거성 역시 추정된다.

따라서 피고들은 이 사건 원고 건축물과 실질적으로 유사한 이 사건 피고 건축물을 건축함으로써 이 사건 원고 건축물에 관한 원고의 복제권(저작권법 제16조)을 침해하였고, 이 사건 피고 건축물에 원고의 성명을 표시하지 아니함으로써 원고의 성명표시권(저작권법 제12조)을 침해하였다.

#### 3) 손해배상액

원고는 재산상 손해액에 관하여 이 사건 원고 건축물의 설계 및 시공 비용이 5억 4,000만 원이고, 설계용역비는 통상 전체 건축비의 5~10%이므로, 저작권법 제125조 제2항에 의하여 원고가 그 권리를 행사하였으면 통상 얻을 수 있었을 금액은 약 3,000만 원이라고 주장한다. 그런데 원고가 이 사건 원고 건축물에 관한 저작권을 행사하였으면 통상 얻을 수 있었던 금액이란, 타인에게 이 사건 원고 건축물과 실질적으로 유사한 건축물을 건축하는 것을 허락하고 받을 수 있었던 금액 등을 말하는 것으로, 설계용역비는 저작권을 행사하여 통상 얻을 수 있었던 금액에 해당하지 않는다.

그런데 건축저작물의 경우 타인에게 일정한 사용료 등을 지급하고 타인의 건축물의 사용승인일인 2012. 8. 23.부터 피고들이 이 사건 이행의무의 존부나 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2013. 9. 6.까지는 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 20%의 각 비율에 의한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

#### 3. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 이 사건 각 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있으므로 이를 인용하고, 나머지 각 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과같이 판결한다.

【재판장 판사 홍이표, 판사 강진우, 판사 김동희】

#### 4) 아파트 백과 사례<sup>82)</sup>

【피고인】 피고인외 1인

【상고인】 검사

【원심판결】 서울중앙지법 2007. 12. 12. 선고 2007노3160 판결

【주문】

상고를 기각한다.

【이유】

상고이유를 본다.

구 저작권법(2006. 12. 28. 법률 제8101호로 전문 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제2조 제1호는 저작물을 "문학·학술 또는 예술의 범위에 속하는 창작물"로 규정하고 있는바, 위 법조항에 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 의미하므로, 누가 하더라도 같거나 비슷할 수밖에 없는 표현, 즉 저작물 작성자의 창조적 개성이 드러나지 않는 표현을 담고 있는 것은 창작성이 있는 저작물이라고 할 수 없다. 한편, 구 저작권법은 제4조 제1항 제5호에서 "건축물·건축을 위한 모형 및 설계도서를 포함하는 건축저작물"을, 같은 항 제8호에서 "지도·도표·설계도·악도·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(대법원 2005. 1. 27. 선고 2002도965 판결 참조). 그리고 어떤 아파트의 평면도나 아파트 단지의 배치도와 같은 기능적 저작물에 있어서 구 저작권법은 그 기능적 저작물이 담고 있는 기술사상을 보호하는 것이 아니라, 그 기능적 저작물의 창작성 있는 표현을 보호하는 것이므로, 실령 동일한 아파트나 아파트 단지의 평면도나 배치도가 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 할 것이다(대법원 2007. 8. 24. 선고 2007도4848 판결 참조).

원심은, 피고인은 서울 강남구 삼성동(이하 생략) 소재 피고인 회사 대표이사인바, 2006년 7월경 위 회사 사무실에서 저작권자인 ○○기획 대표 공소외인의 허락을 받지 아니하고 ○○기획에서 제작한 아파트백과 책자 내용을 불법으로 복사한 아파트 평면도 및 배치도에 피고인 회사명을 기재하여 피고인 회사 인터넷 홈페이지에 게재함으로써 공소외인의 저작권을 침해하고, 피고인 회사는 피고인의 대표이사인 피고인이 피고인 회사의 업무에 관하여 위와 같이 위반행위를 한 것이라는 이 사건 공소사실에 대해서, 아파트의 경우 해당 건축관계 법령에 따라 건축조건이 이미 결정되어 있는 부분이 많고 각 세대전용면적은 법령상 인정되는 세제상 혜택이나 그 당시 유행하는 선호 평형이 있어 건축이 가능한 각 세대별 전용면적의 선택에서는 제약이 따를 수밖에 없고, 그 결과 아파트의 경우 공간적 제약, 필요한 방 숫자의 제약, 건축관계 법령의 제약 등으로 평면도, 배치도 등의 작성에 있어서 서로 유사점이 많은 점, 이 사건 평면도 및 배치도는 기본적으로 건설회사에서 작성한 설계도면을 단순화하여 일반인들이 보기 쉽게 만든 것으로서, 발코니 바닥무늬, 식탁과 주방가구 및 숫자 등 일부 표현방식이 독특하게 되어 있기는 하지만 이는 이미 존재하는 아파트 평면도 및 배치도 형식을 다소 변용한 것에 불과한 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 각 평면도 및 배치도에 저작물로서의 창작성이 있다고 보기 어렵다는 이유로 피고인들에 대하여 무죄를 선고하였는바, 위 법리에 비추어 보면 원심의 그와 같은 조치는 정당하고 거기에 저작물에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.

그 외 나머지 상고이유 주장 요지는 결국 사실심인 원심의 전권에 속하는 증거의 취사선택과 사실의 인정을 탓하는 취지에 불과하거나 이 사건 공소사실과 다른 사실을 전제로 원심의 판단에 법령적용 위반의 잘못이 있다는 취지의 주장에 불과하여, 적법한 상고이유가 되지 못하거나 이유 없다.

그러므로 상고를 기각하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

【대법관 김능환(재판장) 양승태 박시환(주심) 박일환】

82) 종합법률정보 판례, 대법원 2009. 1. 30. 선고 2008도29 판결

## 5) UV하우스 사례<sup>83)84)</sup>

### 서울중앙지방법원 판결

【사건】 2006가단208142 손해배상(지)

【원고】 A

【피고】 1. 주식회사 국민은행, 2. 주식회사 포마토

【변론종결】 2007. 7. 11.

【판결선고】 2007. 9. 12.

【주문】

1. 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

【청구취지】

피고들은 연대하여 원고에게 48,000,000원과 이에 대하여 소장 송달 다음날부터 갚는 날까지 연 20%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

【이유】

1. 인정사실

- 가. 원고는 B를 위하여 파주시 C에 있는 'D건물'을 설계·감리하였다.
- 나. 피고 주식회사 포마토(이하 '위 포마토'라 한다)는 피고 주식회사 국민은행(이하 '국민은행'이라 한다)을 위하여 광고를 제작하는 회사로서, 2005. 7. 경 위 B에게 장소사용대금 2백만 원을 지급하고, 국민은행을 위한 TV 광고, 인터넷 동영상 광고 및 잡지의 지면광고를 제작하였다. 위 포마토가 제작한 TV 및 인터넷 동영상 광고 중 위 D건물이 나오는 대목은 다음과 같고 위 지면광고의 내용은 별지 (1) 기재와 같다.
- 다. 국민은행은 2005. 8.경부터 2006. 5.경까지 사이에 TV, 잡지 및 인터넷 동영상등을 통하여 위 각 광고를 내보냈다.

【인정 근거】 다툴 없는 사실, 갑 1, 7, 16, 17, 18, 20, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장

피고들의 위와 같은 광고행위는 원고의 건축저작물인 'D건물'에 대한 저작권침해행위이므로 피고들은 원고에게 저작권침해로 인한 재산적 손해를 배상해야 하고, 원고의 성명을 표시하지도 않았을 뿐 아니라 동일성을 훼손하였으므로 저작인격권을 침해하였으며, 원고에게 정신적 충격까지 가하였으므로 그에 대한 위자료를 지급해야 한다.

3. 저작권 침해 여부에 관한 판단

- 가. 먼저, D건물이 건축저작물인지 여부에 관하여 보건대, 위 D건물의 모양, 공간 및 각종 구성부분의 배치와 조합 등에 비추어 보면, 위 D건물이 고도의 미적 창작성을 갖춘 건축저작물에 해당함은 의문의 여지가 없다.
- 나. 다음으로, 피고들의 광고 내용이 원고의 건축저작권을 침해하였는지 여부에 관하여 본다. 피고들은 ① 위 D건물이 법 제 35조 제 2항에 의하여 자유롭게 이용할 수 있는 저작물일 뿐 아니라, ② 피고들의 위와 같은 광고내용에는 원고의 건축저작물로서의 공간과 각종 구성요소의 배치와 조합을 포함한 전체 건축물의 틀이 감득될 수 없는 형태로 이용되고 있으므로 저작권 침해가 인정될 수 없다고 주장한다. 살피건대, 원고의 건축물은 저작권법 제 35조 제 2항이 규정하는 "가로·공원·건축물의 외벽 그 밖에 공중에게 개방된 장소에 향시 전시하는 경우"에 해당하는 저작물이므로 어떠한 방법으로든지 이를 복제하여 이용할 수 있으나, 피고들의 위와 같은 광고에의 이용행위는 위 제 35조 제 2항 제 4호 소정의 "판매의 목적으로 복제하는 경우"에 해당한다고 보아야 하므로, 피고들의 위 ① 주장은 부당하다. 따라서 위 ② 주장과 같이 피고들의 위 광고내용이 원고의 건축저작권을 침해하는지 여부가 이 사건의 실질적인 쟁점이 된다. 물론 저작권의 침해는 반드시 전체적으로 복제하는 경우뿐만 아니라, 일부분을 복제하는 경우에도 그것이 창작성이 있는 표현부분을 복제한 것으로서 양적 또는 질적으로 실질성을 갖춘 경우에 복제에 해당한다고 보아야 한다. 그런데 피고들의 위 광고에 사용된 부분은 위 D건물의 한쪽 벽면 중 일부에 불과하고, 이를 통하여 볼 수 있는 것도 U자형 블록이 쌓여 있는 형태일 뿐이며, 공간 및 각종 구성부분의 배치와 조합을 포함한 전체적인 디자인 또는 틀을 인지하기는 어렵다. 이는 원고가 제출한 갑 9 내지 14호증에 첨부된 D건물의 전체 또는 일부분 사진[예컨대, 별지 (2) 내지 (5)의 각 사진]과 비교해 보면, 더욱 분명해진다. 위 사진들은 비록 D건물의 일부분만을 촬영한 것이기는 하나, 이로부터

83) 서울중앙지방법원 민사합의1과, 판결서 사본신청, 서울중앙지방법원 2007. 9. 12. 선고 2006가단208142판결

84) 항소심 '서울중앙지방법원 2007 나 30491'은 조정성립으로 종국되어 판결문이 없으며, 법원측에 문의한 결과 조정서도 보관하지 않고 있다고 함.

위 D건물의 공간 및 각종 구성부분의 배치와 조합을 포함한 전체적인 디자인 및 틀을 충분히 감득할 수 있다. 이에 반하여 피고들의 광고는 이러한 점을 인지하기 어렵게 되어있다고 판단된다. 게다가 피고들의 위 광고가 '창작성이 있는 표현부분을 복제한 것으로서 양적 또는 질적으로 실질성을 갖춘 경우'에 해당한다고 보기도 어렵다. 나아가, 피고들의 광고내용에 나타난 벽면이 전체적인 건축저작물과 독립하여 별개의 미술저작물에 해당한다고 보이지도 않으므로 이러한 일부분이 광고에 노출되었다고 하여 원고의 저작권이 침해되었다고 볼 수는 없는 것이다. 전체적인 디자인과 틀, 배치라는 관점에서 보면 원고의 위 D건물이 예술적인 건축저작물인 점은 인정되지만, 피고들이 배경으로 사용한 벽면 그 자체는 건축저작물성이 인정되기 어려운 일반 상가 또는 레스토랑 건물의 벽면에서도 볼 수 있을 것 같은 모습이다(더욱이 피고들은 위 D건물의 특징적인 부분인 V자 형태가 있는 쪽의 벽면은 광고로 사용하지도 않았다). 그럼에도 불구하고 위 D건물 자체가 건축저작물에 해당한다는 이유만으로 전체적인 틀과 디자인을 감득할 수 없는 일부분을 영상으로 사용할 경우에까지 저작권자의 동의를 받도록 하는 것은 저작권법의 목적, 건축저작물을 보호하는 취지, 저작권법 제 35조의 입법이유 등에 비추어 저작권자에게 과도한 보호를 주는 것이 될 것이다. 공공장소에서 있는 건축저작물은 공공의 재산이라고 할 수 있는 경관과 경치의 일부분을 구성한다는 점에서 위와 같은 결론이 저작권자 개인의 사적이익과 공공의 이익을 조화시키는 해석이라고 할 것이다. 따라서 위 광고에 의하여 원고의 저작권이 침해하였다고 인정하기 어렵다. 결국, 원고의 주장을 받아들이지 않는다.

#### 4. 결론

그렇다면, 원고의 피고들에 대한 이 사건 청구는 정당하지 않으므로 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

【판사 강우찬】

## 6) 수색지구 택지개발계획 설계도 사례<sup>85)</sup>

### 서울지방법원 제12민사부 판결

【사건】 99가합12579 손해배상(지)

【원고】 주식회사○ 대표이사○, 소송대리인 변호사 임동진, 하민호, 박종연, 정미화, 박익환

【피고】 1. ○주식회사, 2. 주식회사○, 피고들 소송대리인 변호사 최돈익

【변론종결】 2000.5.19.

#### 【주문】

1. 피고들은 각자 원고에게 금 200,000,000원 및 이에 대한 1998. 11.11.부터 2000. 6. 2까지는 연 5%, 그 다음날부터 완제일까지는 연 25%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.
2. 원고의 피고들에 대한 나머지 청구를 기각한다.
3. 소송비용은 이를 3분하여 그 1은 원고의, 나머지는 피고들의 각 부담으로 한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

#### 【청구취지】

피고들은 연대하여 원고에게 금 300,000,000원 및 이에 대한 1998.11.11.부터 이 사건 소장의 부분 송달 일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 완제일까지는 연 25%의 각 비율에 의한 금원을 지급하고, 피고들은 "1998. 9경 월드컵주경기장 건설공사의 공모입찰절차에서 ○이름으로 서울시에 제출한 수색지구개발과 관련된 설계도부분은 원고 저작의 설계도를 임의로 사용하여 제출된 것"이라는 취지의 광고를 가로 21cm, 세로 9단의 규격으로 중앙일보, 동아일보, 대한매일신문 및 매일경제신문에 게재하라는 판결

#### 【이유】

##### 1. 불안전 항변에 대한 판단

피고들은, 원고가 피고 ○주식회사(이하 '피고○'이라 한다), 주식회사○(이하 '피고○'이라 한다)를 상대로 하여 저작권 침해를 원인으로 한 손해배상청구 등을 구하는 이 사건 소에 대하여, 피고들을 포함하여 구성된 공동수급체인 조합이 사업을 수행함에 있어서 원고의 저작권을 침해한 것이므로 위 공동수급체 구성원 전원을 상대로 하여야지 그 일부 구성원인 피고들만을 상대로 한 이 사건 소는 피고적격을 위반한 것으로 부적법하다고 항변한다.

그러나 위 공동수급체가 조합이라 할지라도 조합의 채권자가 조합원에 대하여 조합재산에 의한 공동책임을 묻는 것이 아니라 각 조합원의 불법행위 책임을 묻는 경우에는 조합원 각자를 상대로 하여 그 이행의 소를 제기할 수 있을 뿐만 아니라 을 제3호증의 기재에 의하면 위 공동수급체의 구성원이 분담공사와 관련하여 제3자에게 끼친 손해는 당해 구성원이 분담하기로 약정한 사실을 인정할 수 있고 반증이 없으므로 피고들의 위 항변은 이유 없다.

85) 서울중앙지방법원 기록관리과, 판결서 사본신청, 서울지방법원 2000. 6. 2. 선고 99가합12579 판결 (제공자의 개인정보 비공개 조치로 인하여 판결서 내용 중 일부 내용이 누락됨)

## 2. 본안에 관한 판단

### 가. 인정 사실

다음의 각 사실은 갑 제1호증의 1 내지 3, 갑 제2호증의 1 내지 3, 갑 제3호증의 1, 2, 갑 제4호증의 1 내지 3, 갑 제5호증의 1, 갑 제7호증의 1 내지 3, 갑 제8호증의 1, 2, 갑 제9호증, 갑 제10호증, 갑 제11호증, 갑 제12호증, 갑 제13호증, 갑 제15호증, 갑 제16호증, 갑 제17호증, 갑 제18호증, 갑 제20호증, 을 제7호증의 1 내지 4의 각 기재, 갑 제5호증의 2 내지 7의 각 영상 및 증인 ○의 각증언(단 증인 ○의 증언 중 뒤에서 배척하는 부분 제외)에 변론의 전취지를 종합하여 이를 인정할 수 있고, 을 제8호증, 을 제9호증, 을 제10호증의 각 기재 및 증언 ○ 일부 증언만으로는 위 인정을 뒤집기에 부족하며 달리 반증이 없다.

(1) 건축설계를 업으로 하는 설계회사인 원고는 1997. 7. 31. 주식회사 ○, 주식회사 ○와 사이에 원고가 설계한 부분을 주식회사 ○가 기획과 대외총괄업무, 주식회사 ○가 행정 및 기술지원을 담당하기로 하여 함께 1997. 10. 22. 서울시가 서울 마포구 ○(약 423,000평)에 대한 ○기본계획기술용모(택지개발현상설계)에 응모하기로 하고, 원고가 그 응모작품으로 '수색지구 택지개발계획'이라는 설계도서를 작성, 제출하였으나 당선작이 아닌 우수작으로 선정되었고, 위 설계도가 건축설계전문지로서 격월간지인 현대건축'CA17'호(1998. 1. 5. 발행)의 257 내지 258면에 수록된 바 있다.

(2) 한편 서울시는 1998. 5. 29. 서울 마포구 상암지구(성산동) 대지면적 154,380㎡(약 46,700평), 수용규모 63500석 이상 규모의 월드컵 주경기장 건설공사(이하 상암지구 건설공사라 한다)를 설계, 시공의 일괄도급방식인 이른바 턴키 베이스 입찰형식으로 입찰공고를 하고 1998. 6. 9. 현장설명회를 개최한 뒤, 1998. 7. 8. 질의와 회신에 이르러 위 입찰공고의 내용을 일부 수정하여 장기적으로 월드컵 주경기장 주변을 스포츠 종합시설로 구상하기 위한 주변계획(기본구상도, 토지이용계획도, 기본구상설계설명서 5쪽 내외)와 남측 부지 주차장 계획을 포함한 '주변지역에 대한 마스터플랜 구상' 까지 보완하도록 한 다음 1998. 9. 7. 입찰에 참가한 컨소시엄들로부터 기본설계 입찰서를 제출받아, 1998. 9. 21. 5개의 컨소시엄(총 37개사, 주관사는 ○주식회사, ○주식회사, ○주식회사, 피고○, ○주식회사 등 5개 회사가 있음) 중 피고○, ○이 속한 컨소시엄을 실시설계 및 시공업체로 선정하였다.

(3) 위 피고○, ○이 속한 컨소시엄은, 피고○주식회사, ○주식회사, 주식회사○ 등 4개 회사가 50:30:10:10의 비율로 출자하여 위 업체들이 시공부문에서 공동이행방식으로 발주받은 월드컵 주경기장 건설공사를 수행하기로 하고, 위 4개 회사 이외에 피고○주식회사, ○, ○, ○주식회사, ○주식회사, 주식회사○ 등과 함께 피고○을 대표자로 하는 공동수급체를 구성하되, 설계 및 시공분야로 구분하여 위 시공업체 중 피고○을 뺀 3개회사 이외의 나머지 구성원들이 설계부문을 분담이행방식으로 수행하기로 정하였다. 한편 피고○이 건축설계를 담당하여 서울시의 선정을 받기 위한 공모안의 제출설계도서와 건설공사 업체선정을 위한 입찰과정에서의 기본구상도, 토지이용계획도, 조감도 등을 작성하면서 크게는 설계도면 상 월드컵 주경기장을 포함한 스포츠컴플렉스지역, 국제컨벤션센타지역, 생태과학공원지역, 수색택지개발지역 등으로 나누었는데, 이 중 수색택지개발지역 부분은 원고의 위 설계도 내용대로 하여 피고들 명의로 제출하였다.

(4) 한편 서울시는 1998. 10. 12.부터 1998. 12. 말경까지 소의 한국경제신문사 사옥 6층 부동산전시관에서 '서울특별시 개발계획 전시회'를 개최하면서 피고들로부터 구상안, 홍보유인물, 현상 당선작 도판 등을 제공받아 전시하였는데, 그 중 '21세기 새서울타운'이라는 이름의 전시부분에 피고들이 속한 컨소시엄에서 제출한 위 설계도서에 있는 마스터플랜이 그대로 전시되었다. 이에 피고○은 1998. 11. 19. 무렵 이를 발견한 원고로부터 항의가 있자 위 전시회에서 원고의 위 설계도와 관련된 전시부분을 임의로 수거하여 갔다.

(5) 원고의 이 사건 설계도는, 시가지 중심부에 수평과 수직의 +자의 교차로를 마련하여 수평축 위쪽은 격자형으로 도로를 배치하고 수평축 하부쪽은 반원의 모양이 되도록 굴곡된 도로를 동심형상으로 중복하여 배치한 뒤 +자 중앙에서 방사상으로 도로가 뻗어나가고 건물도 방사상으로 배치함을 특징으로 하는데 산을 깎아 내고 아파트를 설계하는 등 무리한 요소가 있었다.

### 나. 이 사건 설계도의 저작물성

피고들은, 원고의 수색지구 주거지역의 설계도면은 서울시가 현상공모한 '수색지구 기본계획 기술공모'에 응모하여 작성, 제출된 것으로 이는 위 현상공모 과정에서 서울시가 사전에 제시한 수색지구 개발의 기본적인 개발 관념을 보다 상세하게 표현한 것에 불과하며 원고의 독자적인 아이디어의 표현이라고 보기는 어렵다는 취지로 주장한다.

그러나 앞서 인정한 바와 같은 중앙의 수평과 수직의 +자의 교차로, 수평축 하부쪽의 반원형 굴곡 도로, +자 중앙으로부터 방사상으로 뻗어나간 도로와 건물의 배치 등을 종합하여 볼 때 원고의 이 사건 설계도는 원고의 경험, 사상을 표현함에 있어 그 전체적인 표현이 창작성을 가지는 저작물(이하 '이 사건 저작물'이라 한다)이라 할 것이고 따라서 저작권법 상 보호의 대상이 된다 할 것이다.

### 다. 손해배상채권의 발생

피고들은, 피고들이 서울시로부터 월드컵 주경기장 건설에 관하여 용역을 받은 업무는 스포츠컴플렉

스, 난지도 자연조성공원, 한강변체육시설의 3개 부분으로 구분되어 있는데 서울시로부터 추가로 수색주거지역 부분까지 포함한 마스터플랜을 제출하라는 요구를 받아 피고 ○이 향후 주경기장 주변 현황 및 서울시 개발계획과의 연계성을 나타내기 위한 참고 자료로서 서울시가 의도하고 있는 도시계획 현황을 단순하게 표시하여 원고의 위 수색주거지역 부분의 설계도면을 인용한 것으로 이는 피고들이 용역받은 업무범위에 속하지 아니하며, 더구나 이를 상업적으로 이용한 것이 아니므로 원고의 저작권을 침해하는 것이 아니고 '21세기 새서울타운'이라는 제목으로 전시회를 주최한 것은 서울시이지 피고들과는 무관하다는 취지로 주장한다.

일반적으로 저작권 침해가 인정되기 위하여는 침해자가 저작권이 있는 저작물에 의거하여 그것을 이용하였을 것과 저작권이 있는 저작물과 침해자의 저작물 사이에 실질적인 유사성이 있어야 할 것인데, 앞서 인정한 사실에 터잡아 원고의 설계도와 피고들의 전체 설계도서를 비교하여 보면 표현방식, 주제, 구성에 있어서는 전체적인 개념과 느낌에 있어 상당한 차이가 있음을 인정할 수 있으나, 피고들의 위 설계도서 중 수색주거지역 부분이라는 구성요소의 표현에 있어서는 중앙에 수평과 수직의 +자 교차로를 중심으로 수평축 위쪽은 격자방사형 구조, 하부쪽은 반원의 모양이 되도록 굴곡된 도로를 동심 형상으로 중복하여 배치한 뒤 +자 중앙에서 하부쪽으로 방사상으로 도로가 뻗어 나가고 건물도 방사상으로 배치되어 있는 점, 산등성이를 깎아 내고 아파트를 짓도록 설계되어 있는 점 등에 비추어 원고의 위 저작물의 공정한 인용 내지 양적 소량의 범위를 넘어서서 원고의 위 저작물과 본질적인 부분에 있어서 실질적인 유사성이 있어 원고의 위 저작물을 무단이용하였다고 보여지는 바, 피고 ○이 위 저작물에 의거하여 이 사건 설계도서(이하 '이 사건 침해저작물'이라 한다)를 작성하였다고 봄이 상당하고, 나아가 피고 ○역시 앞서 저작, 공표된 설계도면인지 여부를 잡지나 서적 등 기타 방법을 통하여 조사하여 보는 등으로 통상 기울여야 하는 건축설계 주관업자로서의 주의의무를 게을리 하여 원고의 설계도를 일부내용으로 무단이용한 이 사건 침해저작물을 만연히 제작, 교부한 과실이 있다 할 것이므로 피고들은 원고의 저작물을 무단으로 복제하고 또 이를 전시하도록 협조하여 원고의 저작재산권(복제권, 전시권)을 침해하였다고 할 것이다.

또한 위 침해저작물에 원고가 저작자로 표시되어 있지 않은 사실은 앞서 본 바와 같으므로 피고들은 원고의 저작물 사용에 있어 원고의 성명을 표시하지 아니함으로써 원고의 위 저작인격권(성명표시권) 역시 침해하였다고 할 것이다.

따라서 피고들은 공동불법행위자로서 원고에게 이 사건 저작물에 대한 원고의 저작재산권과 저작인격권을 침해함으로써 원고에게 입은 손해를 배상할 의무가 있다.

(덧붙여 원고는, 피고들은 1998.10.경 월드컵 주경기장 건설을 위한 입찰에 선정된 이후 건축관련 각종 간행물에 그 원본자료를 제공하여 원고의 저작물이 포함된 자료를 무단으로 복제, 배포하여 원고의 저작권을 침해하였다는 취지로 주장하나, 갑 제4호증의 1 내지 3, 갑 제7호증의 1 내지 3의 각 기재만으로는 이를 인정하기에 부족하고 달리 피고들이 원고의 저작물을 배포하였음을 인정할 증거가 없어 위 주장은 이유 없다.)

#### 라. 손해배상책임의 범위

##### (1) 재산적 손해

우선 재산적 손해의 범위에 관하여 살피건대, 피고들이 원고의 위 저작재산권을 침해함으로써 원고에게 입힌 손해액은 원고가 그 권리를 행사하였으면 통상 얻을 수 있었을 금액으로 볼 수 있다 할 것인데, 을 제6호증의 1 내지 3의 각 기재 중인 ○의 증언에 변론의 전취지를 종합하면 위 침해저작물 즉 삼암지구 건설공사와 관련하여 마스터플랜설계 및 기본건축설계도제작 등 통상 도급금액이 합계 금 1,980,000,000원(=금 180,000,000원 + 금1,800,000,000원)인 사실 및 원고의 저작물이 위 마스터플랜 및 기본설계도의 약 10% 정도를 차지하는 사실을 인정할 수 있고 반증이 없으므로, 원고가 위 저작물을 사용할 권리를 행사하였을 경우 취득할 수 있었던 가액은 금 198,000,000원(= 금 1,980,000,000원 x 10%)이 된다고 할 것이다.

##### (2) 정신적 손해

또 원고가 위 저작인격권의 침해로 인하여 상당한 정신적 고통을 받았을 것임은 경험칙상 명백하므로 피고들은 이를 금전으로 위자할 의무가 있다 할 것이고, 그 액수를 정함에 있어 원고의 이 사건 저작물의 작성 과정, 피고들이 침해저작물을 제작하게 된 경위 및 위 저작물이 침해저작물 상 차지하는 비율, 원고의 항의에 따른 피고 ○의 조치, 건축설계라는 업종별 특성 등 이 사건 변론에 나타난 여러 가지 사정을 종합하여 보면 위자료의 액수는 금 2,000,000원으로 정함이 상당하다.

##### (3) 해명서 게재 부분

원고는, 더 나아가 명예회복을 위한 조치로서 청구취지 기재와 같은 내용의 해명서를 신문에 게재할 것을 구하나, 원고의 주장에 의하더라도 위 월드컵 주경기장 설계도면 자체는 피고 ○이 제작한 것인데 그 중 일부로서 원고의 저작물이 포함되어 있는 것일 뿐이고, 위 저작권의 침해로 인하여 원고의 명예가 훼손되었음을 인정할 증거가 없으며, 한편 피고들의 침해저작물 중 원고의 저작물인 배후 수색주거지역이 차지하는 작업비율은 10%인 사실은 위에서 본 바와 같으므로 이 사건 저작물에 대한 피고들의 침해 정도 등 변론에 나타난 사정에 비추어 앞에서 인정한 위자료 이외에 추가로 해명문을 게재할 필요가 있



다고 보이지 아니하여 이 부분에 대한 청구는 과잉청구로서 받아 들이지 아니한다.

마. 소결

따라서 피고들은 각자 원고에게 저작권침해로 인한 손해 금 200,000,000원(=금 198,000,000원 + 금 2,000,000원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면 피고들은 각자 원고에게 위 금 200,000,000원 및 이에 대한 원고가 구하는 1998.11.11.(원고는 이 사건 2번째 항의서면 발송 다음날부터 구한다면서 1998.11. 1.이라고 기재하였으나 이는 1998.11.11.의 오기임이 분명하다)부터 피고들이 그 이행의무의 존부나 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 이 판결 선고일인 2000. 6. 2.까지는 민법 조정의 연 5%, 그 다음날부터 완제일까지는 소송촉진등에 관한특례법 소정의 연 25%의 각 비율에 의한 지연손해금을 지급할 의무가 있으므로 원고의 피고들에 대한 이 사건 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하기로 하고 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하며 소송비용의 부담에 관하여는 민사소송법 제89조, 제92조, 제93조를 적용하여 주문과 같이 판결한다.

【재판장 판사 정장오, 판사 남기정, 판사 이상주】

## 7) 건축물사진의 무단이용에 따른 분쟁 사례<sup>86)</sup>

1. 사건 개요

- 신청인은 건축물을 전문적으로 촬영하는 사진작가로서 특히 빌딩사진을 주로 촬영함.
- 신청인은 평소에 특별한 제작의뢰가 없어도 국내외 유명 빌딩을 사진으로 찍어 자신의 홈페이지에 올리거나 이미지갤러리로 만들어 놓고, 해당 빌딩의 건물주가 사진의 사용을 요청할 경우 일정한 이용료를 받고 이용허락을 해줌.
- 피신청인1은 일반 기업을 대상으로 출판기획을 전문으로 해주는 기획사임.
- 신청인은 이렇게 찍은 빌딩사진 중 일부를 피신청인1에게 대여해주었음.
- 피신청인2는 유통업을 전문으로 하는 대기업으로 회사의 홍보책자(이하 '책자'라고 함)를 만들기로 하고 이를 피신청인1에게 의뢰하였음.
- 피신청인1은 마침 신청인으로부터 대여한 사진 중에 피신청인2의 회사빌딩사진이 있어 이를 피신청인2의 책자 표지 및 내용에 넣어 피신청인2에게 납품하였음.
- 피신청인2는 책자를 2007년 7월에 100,000부 발행하였으며, 이를 직원 및 관계 회사, 도서관 등에 배포함.
- 신청인은 우연히 도서관에서 책을 보다가 피신청인2의 책자에 신청인의 사진이 사용된 것을 확인하였음.
- 이에 신청인은 피신청인2에게 내용증명을 보내 이러한 무단 사용의 경위와 함께 손해배상을 요구하였음.
- 피신청인2는 신청인의 내용증명을 받고 신청인에게 자신은 아무런 책임이 없으며, 이는 전적으로 피신청인1의 기획 하에 만들어진 것이므로 피신청인1에게 모든 책임이 있다고 하며 향후 책을 발간하지는 않겠지만, 손해배상은 할 수 없다고 함.
- 이에 신청인은 조정을 신청함.

2. 당사자 주장

(1) 신청인

- 신청인은 이러한 피신청인들의 침해행위를 알고 연락하여 분쟁을 원만히 해결하길 원했으나, 피신청인들은 불성실한 태도로 일관하여 원만한 합의가 되지 못함.
- 피신청인들은 책자에 신청인의 사진을 사용하면서 신청인의 성명조차 표시하지 않고 피신청인의 이름으로 출판하여 전문작가인 신청인의 명예와 인격에 막대한 정신적 손해를 끼쳤음.
- 재산적 손해에 대한 손해배상은 ○○만 원으로 산출 근거는 아래와 같음.
  - 신청인은 국내 유일의 빌딩전문 사진작가로 현재까지 이런 전문작가는 없으며, 신청인은 10여년의 사진 촬영 경력 있음.
  - 피신청인들이 가지는 대외 인지도나 사회적 역할은 크며, 특히 피신청인2는 국내외 유명한 유통기업으로서 저작권을 침해해서는 안 될 기업적 윤리가 있음.
  - 신청인은 통상 기업의 의뢰에 의해 빌딩사진을 촬영해줄 경우 ○○만원을 받음.

(2) 피신청인 1

- 피신청인1은 신청인에게 본 건 저작물을 대여받은 사실은 인정하나, 이를 피신청인2의 책자에 사용하면 피신청인2로부터 사진사용료로 지급받은 ○○만 원을 신청인에게 지급하였으므로 신청인에게 더 이상 손해배상할 의무는 없음.

(3) 피신청인 2

86) 한국저작권위원회(2009), 「저작권분쟁조정사례집」, 한국저작권위원회 조정감정팀, pp.211-216.



- 피신청인2는 피신청인1과 본 건 책자의 출판계약을 하면서 피신청인1에게 저작권에 하자가 없는 저작물로 제작할 것과 저작권 관련 분쟁발생시 모든 책임을 피신청인1이 지도록 하여 충분히 피신청인1에게 저작권 침해할 하지 않도록 주의를 주었음.
- 피신청인2는 피신청인1이 신청인의 사진을 무단으로 이용한 사실을 전혀 몰랐으며, 이로 인한 모든 책임은 피신청인1에게 있음.
- 신청인이 찍은 피신청인2의 빌딩은 건물을 축조할 당시 유통업을 하는 회사의 이미지에 어울리도록 건물을 수레바퀴의 원형이미지 모양으로 형상화하여 지은 것임.
- 이러한 피신청인2의 빌딩을 피신청인2의 허락 없이 무단으로 찍고 이를 피신청인1에게 대여해준 부분에 대해서는 오히려 신청인이 피신청인2에게 손해배상을 해야 할 것임.

### 3. 사안 검토

- 신청인이 찍은 빌딩사진은 단순히 빌딩을 무작위로 찍은 사진이 아니라, 피사체의 각도와 빛의 방향, 태양빛의 양에 따른 빌딩 색깔의 변화 등의 빌딩과 주변의 환경을 고려하여 가장 빌딩의 이미지를 제대로 나타내는 노력한 사진으로 그 창작성을 인정할 수 있음.
- 신청인은 본 건 사진을 피신청인1만이 사용하도록 허락한 것이므로 이를 신청인의 허락 없이 피신청인2의 본 건 책자에 피신청인2의 이름으로 사용한 것은 신청인의 이용허락의 범위를 넘은 이용으로 신청인에게 사용료를 지불했더라도 정당한 이용이 될 수는 없을 것임.
- 피신청인2는 피신청인1과의 출판계약에 따른 면책을 주장하나, 신청인이 이러한 빌딩사진에 있어서 유명한 사진작가이며, 동 사진이 책자의 표지와 내용이 여러 번 강조되어 사용된 점에서 최소한 피신청인1에게 동 사진의 적법사용 여부를 확인했어야 함에도 이를 해태한 과실이 인정될 수 있을 것임.
- 피신청인2의 주장대로 피신청인2의 빌딩건물은 그 외관상 저작물성을 가진 것으로 생각되지만, 피신청인2가 동 건축저작물의 저작재산권자로서 신청인의 촬영행위와 동 영리적 이용행위에 대하여 저작권 침해 책임을 묻고자 하는 것은 신청인의 사진저작물 침해와 별개임.
- 피신청인2의 빌딩은 대로변에 위치하고 있어 저작권법 제35조 제2항에 따라 누구든지 사진 촬영을 할 수 있으며, 신청인이 건축물로 복제하였거나 일반 공중에게 개방된 장소에 함시 전시한 것이 아니므로 '동 사진의 판매목적'여부가 침해 여부의 기준이 될 것임.

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

②제1항 단서의 규정에 따른 개방된 장소에 함시 전시되어 있는 미술저작물 등은 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. 제1항단서의규정에따른개방된장소등에함시전시하기위하여복제하는경우
4. 판매의 목적으로 복제하는 경우

③제1항의 규정에 따라 전시를 하는 자 또는 미술저작물 등의 원본을 판매하고자하는 자는 그 저작물의 해설이나 소개를 목적으로 하는 목록 형태의 책자에 이를 복제하여 배포할 수 있다.

④위탁에 의한 초상화 또는 이와 유사한 사진저작물의 경우에는 위탁자의 동의가 없는 때에는 이를 이용할 수 없다

- 동항 단서에서는 '판매를 목적으로 하는 경우'복제 자체를 금지하는 것으로 되어 있으나, 이는 '복제 후 복제물의 판매'를 금지하는 것이라고 보는 것이 타당할 것으로 보임.(동항 본문에서는 '어떠한 방법으로든지 복제'를 허용하고 있고 또 '사적이용을 위한 복제'도 허용되고 있는데, 복제 전에는 그러한 복제의 목적이 사적이용인지, 판매 목적인지 또는 비영리 이용 목적인지를 객관적으로 확인하는 것이 불가능하기 때문임.)

- 피신청인2는 신청인이 본 건 사진을 건축저작물의 저작재산권자인 피신청인2의 허락 없이 타인에게 판매하였다면 동 규정의 단서에 따라 신청인에게 권리주장을 할 수 있을 것임.

- 하지만, 신청인이 자신의 사진저작물에 대한 저작권 침해에 대하여 손해배상 및 위자료를 청구하는 것은 '복제물의 판매'로 볼 수 없으므로 이를 이유로 저작권 침해 책임을 물을 수 없음.

### 4. 조정 결과

이 조정 건은 제1차 조정 기일에서 다음과 같이 조정 성립되었음.

- 피신청인들은 신청인에게 〇〇〇〇년 〇〇월 〇〇일까지 금 〇〇〇원을 지급함. 피신청인들이 위 지급 기일까지 위 금원을 지급하지 아니하는 경우에는 미지급 금원에 대하여 지급기일 다음날부터 완제일까지 연 2할의 비율에 의한 지연손해금을 가산하여 지급함.
- 신청인은 피신청인들에 대한 나머지 청구를 포기하기로 함.
- 신청인은 향후 피신청인들에게 본 건으로 인한 민·형사상의 일체의 이의를 제기하지 않기로 함.
- 조정비용은 각자 부담으로 함.

## 8) 일본 미에현 그랜드호텔 기본설계 저작권 침해 사례<sup>87)88)</sup>

### 서울지방법원 제12민사부 판결

【사건】 95가합52463 손해배상(지)

【원고】 K

【피고】 주식회사 E

【변론종결】 1995. 7. 14.

【판결선고】 1995. 8. 18.

【주문】

1. 피고는 원고에게 금 282,000,000원 및 이에 대하여 1992. 11. 1. 부터 1995. 8. 18. 까지는 연 5분의, 그 다음 날부터 완제일까지는 연 2할 5분의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.
2. 소송비용은 피고의 부담으로 한다.
3. 제 1항은 가집행할 수 있다.

【청구취지】

주문과 같다.

【이유】

1. 기초사실

원고가 이 사건 청구원인 사실로서 다음과 같이 주장함에 대하여 피고는 민사소송법 제 139조에 의하여 이를 자백한 것으로 본다.

- 가. 원고는 1978. 2. A대학교 공과대학 건축학과를 졸업하고, 사단법인 한국건축가협회의 정회원으로서 소외○경영의 ○등 건축구상설계용역업체에서 건축의 구도, 구상 및 기본설계업무에 종사한 후, 1989. 11. 20. 부터 현재까지 서울 강남구 ○에서 ○현재 ○라는 상호로 건축물의 연구, 구상 및 기본설계의 용역업에 종사하는 건축가이고, 피고는 일본 ○에 건축비 약 1,000원을 들여 연건면적 약 99,000㎡(약 30,000평) 규모의 G호텔을 신축하려 하는 회사이다.
- 나. 원고는 1990. 5. 15. 경에 서울 강남구 ○상의 가건물에 있던 피고회사 호텔건설본부사무실에서 피고회사(당시 대표이사 ○)로부터 일본 ○에 신축하려 하는 연건면적 약 99,000㎡(약 30,000평) 규모의 G호텔의 기본설계(계획설계) 및 자문을 맡아 달라는 제의를 받고, 그에 응하기로 하여 호텔건물에 관한 연구를 하면서, 피고회사의 요청에 따라 동년 6.12.부터 동월 14일까지 일본에 출장하여 그 호텔의 신축예정지 등을 답사 검토해서 피고회사에 그 호텔건축에 관한 원고의 의견을 제시하였다.
- 다. 그러자 피고회사는 원고의 의견에 만족을 표하면서 원고에게 미국의 일류호텔들을 답사하고 연구해서 신축할 호텔의 기본 설계를 구상해 달라고 요청하였으므로, 원고는 동년 7.10. 부터 동월 27일까지 미국의 로스앤젤레스, 샌프란시스코, 시카고, 미네소타, 뉴욕, 아틀란타 및 조지아 등에 출장해서 여러 호텔들을 사찰, 연구하였다.
- 라. 그러한 과정에서 원고가 동년 7.17. 아침에 로스앤젤레스 시내 ○호텔 회의실에서 피고회사의 당시 대표이사 ○등 수명에게 원고의 기본설계 구상을 설명하자, 피고회사는 원고에게 그 호텔을 신축하는 기본 설계를 원고에게 맡기겠다고 약속하였고, 그 자리에 합석하였던 피고회사의 임원 및 간부들의 박수로 찬동함과 아울러 원고에게 축하하였으며, 다만 그 기본설계용역액은 서울에서 정하고자 했다.
- 마. 동년 8. 1. 경에 피고회사가 원고에게 기본 설계에 관한 구체적 설명(브리핑)을 요구하였으므로, 원고는 동년 8.30. 까지 30일간 철야 노력으로 신축할 위 호텔의 모형도 10여개안과 그에 따른 투시도 14개안을 슬라이드(환등영사용) 필름으로 제작하였다.
- 바. 원고가 피고회사의 요청에 따라 1990. 8.30. 원고 경영의 ○에서 피고회사의 대표이사 ○, 전무이사 ○ 및 회장 ○등에게, 위 호텔의 모형도 및 투시도와 외국 다른 호텔들의 사진 및 보조자료들의 필름 300여장을 슬라이드(환등영사)로 비추면서 원고의 기본설계구상을 보고(브리핑)하자, 피고회사는 대만족을 표하면서 원고에게 그 기본설계를 도급시키겠다고 거듭 약속하고, 피고회사내의 협의에 필요하다고 그 여러 모형도 및 투시도를 중 2개안의 모형도 및 투시도를 일시 맡겨 달라고 요구하였으므로, 원고는 동년 8.31. 에 그 2개안의 모형도 및 투시도(필름)를 피고회사의 전무이사 ○에게 주어 피고회사에 맡겼다.
- 사. 피고회사는 동년 9월 초순에 원고에게 그 건축물 기본설계비견적서를 제출해 달라고 요청하였으므로, 원고가 동년 10일경에 2번에 걸쳐 그 기본설계비를 470,000,000원으로 계산한 기본설계비견적서를 피고회사에 교부하였고, 피고회사는 원고가 제시한 그 설계비액에 동의하면서도 기본설계도저작도급계약서의 작성을 여러 핑계로 미루었다.
- 아. 그러던중, 원고가 1991. 4.25. 경에 위 피고회사의 호텔건설본부사무실에서 피고회사의 요청으로 위 호텔

87) 서울중앙지방법원 기록관리과, 판결서 사본신청, 서울지방법원 1995. 8.18. 선고 95가합52463 판결 (제공자의 개인정보 비공개 조치로 인하여 판결서 내용 중 일부 내용이 누락됨)

88) 고영희(2001) 건축설계도서에 관련된 저작권의 보호, p10 (참고하여 판결서 내용 중 누락된 내용을 보완함)

기본설계구상을 다시 설명하자, 피고회사의 전무이사 ○과 호텔건설 본부장 ○이 건축물의 모형도, 투시도와 배치도, 각층평면도, 입면도(정면도, 배면도 및 측면도)의 청사진등 기본설계도의 외형을 갖춘 도형을 원고에게 교부하면서, 피고회사가 건축설계기술자를 구하여 여러 달 동안 그 건축물기본설계를 시켜보았으나 원고의 구상을 벗어나지 못하였으니, 원고가 그 기본설계를 맡아달라고 하며, 원고가 기본설계비 건적에 의하여 피고회사에 제시한 그 기본설계비액에 다시 동의하면서, 동년 5월 초에 일본에서 기본설계도저작도급계약서를 작성하기로 하였다.

- 자. 그래서, 원고가 피고회사의 위 전무이사 및 호텔건설 본부장으로부터 받았던 위 모형도, 투시도, 평면도 및 입면도들을 살펴보니, 원고가 저작해서 피고회사에 맡겼던 제 1안 모형도 및 투시도와 동일하다 할 정도로 흡사하게 모방된 것이었으나 원고는 피고회사가 그 모방작성된 기본설계도를 사용하지 않고 원고가 저작한 위 모형도 및 투시도 등 기본설계도를 사용하리라고 믿었다.
- 차. 그 후 원고는 피고회사의 요청에 따라, 1991. 5. 1.부터 동월 12일까지 피고회사가 지정한 일본 도쿄의 신주쿠에 체재하면서 피고회사의 기본설계도저작도급계약서작성을 위해 대기하였으나, 피고회사가 그 계약서작성을 미루다가 서울에서 그 계약서를 작성하자고 연락하였으므로, 원고가 귀국하였으나, 결국 피고회사가 그 계약서를 작성하려 하지 않아서, 피고회사와 원고간의 그 계약서작성은 이루어지지 않았고, 따라서 원고는 그 기본설계도중 평면도 및 입면도를 완성하지 않았다.
- 카. 그런데, 원고가 1992년 10월 이래 알고보니, 피고회사는 1991년 6월 중순에 원고가 저작한 제1안 모형도 및 투시도를 모방해서 그와 동일할 정도로 유사하게 모조한 건축물의 모형도, 투시도, 평면도 및 입면도(피고회사 전무이사 ○등이 1991. 3.25.경에 원고에게 교부하였던 기본설계도의 복제물)를 일본인 건축사 ○에게 교부하면서 그 기본설계대로 위 호텔설계도를 제작해서 일본의 건축허가 당국에 허가신청해 달라고 도급시켰다.
- 타. 또한 피고회사는 위 ○로 하여금 원고의 위 건축저작물의 2차적저작물인 위 기본설계대로 위 호텔 건축설계도를 제작해서 1991년 10월경에 일본 ○내 건축허가당국에 건축허가를 대리신청하도록 하여 1992. 4.경에 그 허가를 받아 내었다.
- 파. 한편 원고는 1990년 9월 초순에 피고회사의 요청에 따라, 위 호텔건축을 위한 기본설계도(모형도, 투시도, 평면도 및 입면도)를 완성해주는 설계용역금으로 금 470,000,000원을 제시한 기본설계비건적서를 피고회사에 교부하였고, 피고회사는 당시 그 금액에 동의해서 기본설계를 원고에게 맡기겠다고 약속하였을뿐더러 1991. 4.25.경에 원고의 건축저작물에 의하여 모조한 기본설계도를 교부하면서 기본설계도작성을 원고에게 맡기겠다고 약속함으로써 원고가 제시한 그 기본설계비액에 동의한 바 있을 뿐만 아니라, 건축비 약 1,000억원(평당 건축비 약 330만원)이 소요되는 위 연건평 3만평의 G호텔의 1990년 9월 경 내지 1991년 4월경의 통상적인 기본설계도 저작도급금액도 금 470,000,000원 정도였다.
- 하. 위 G호텔의 기본설계도를 저작하는 순서와 노력방향은 ①호텔건물에 대한 연구와 국제일류호텔의 답사 검토, ②여러가지 건물모형의 구상, ③그 구상들에 따른 여러안의 모형도 또는 투시도 저작, ④그 모형도 및 투시도들의 비교 검토에 의한 택일, ⑤선택된 투시도 및 모형도에 따르는 배치도 1장, 층별평면도 각 1장, 정면도, 배면도 및 측면도 각 1장등 합계 청사진 10여장의 작성인데, 원고는 위 ①내지 ④단계를 거쳐 그 호텔의 최종안 모형도 및 투시도를 완성하였으므로, 원고가 저작하였던 그 모형도 및 투시도는 기본설계도 저작중 60% 이상의 비중을 차지한다.

## 2. 판단

그렇다면 원고는 1990. 8.30.경 위 호텔의 모형도 10여개안과 그에 따른 투시도 14개 안을 슬라이드(한통 영사용)필름으로 저작함으로써 그 건축물 모형도 및 투시도 등 건축저작물에 대한 저작재산권을 가지게 되었고, 그 건축저작물(모형도 및 투시도)들을 변형, 모방해서 모형도 및 투시도를 포함하는 기본설계도등 2차적 저작물을 작성해서 이용할 2차적 저작재산권을 가지게 되었다고 할 것이고, 피고회사가 고의 또는 과실로 소외 ○에게 원고의 건축저작물을 모방, 변형하도록 도급시키고 그대로 건축허가를 받아 낸 행위는 원고의 2차적 저작재산권에 대한 침해행위가 된다 할 것이다.

나아가 그 손해배상액에 관하여 보건대, 피고회사가 원고의 위 저작재산권을 침해함으로써 원고에게 입힌 손해액은 원고가 그 권리를 행사하였으면 통상 얻을 수 있었을 금액으로 볼 수 있다 할 것인데, 위 호텔에 대한 기본설계도저작의 통상도급금액이 금 470,000,000원 정도인 사실 및 원고가 저작한 위 모형도 및 투시도가 기본설계도저작의 약 60% 정도를 차지하는 사실은 앞서 본 바와 같으므로 결국 원고가 저작한 위 모형도 및 투시도를 사용할 권리(그것에 의하여 2차적저작물을 작성할 권리 포함)를 행사하였을 경우 취득할 수 있었던 가액은 금 282,000,000(470,000,000원 x 60%)이 된다 할 것이다.

## 3. 결론

그렇다면 피고회사는 원고에게 금 282,000,000원 및 이에 대하여 원고가 구하는 바에 따라 이 사건 불법행위임 이후임이 명백한 1992.11. 1.부터 이 판결 선고일까지는 민법 소정의 연 5분의, 그 다음 날부터 원제임까지는 소송촉진등에관한특례법 소정의 연 2할 5분의 각 비율에 의한 지연손해금을 지급할 의무가 있으므로 그 의무의 이행을 구하는 원고의 청구는 이유있어 이를 인용하고 소송비용의 부담에 관하여는 민사소송법 제 89조를, 가집행선고에 관하여는 같은 법 제199조를 각 적용하여 주문과 같이 판결한다.

【재판장 판사 채영수, 판사 김상현, 판사 우라옥】

## 9) 스크린 골프 사례<sup>89)</sup>

### 서울중앙지방법원 제11민사부 판결

【사건】 2014가합520165 손해 배상(지)

【원고】 1. 주식회사 신○○, 2. 경○○ 주식회사, 3. 주식회사 동○○○, 4. 주식회사 스○○○○○

【피고】 주식회사 골프존

【변론종결】 2015. 1. 28.

【판결선고】 2015. 2. 13.

【주문】

1. 피고는 원고 주식회사 신○○에게 109,102,000원, 원고 경○○ 주식회사에게 145,593,000원, 원고 주식회사 동○○○에게 557,837,000원, 원고 주식회사 스○○○○○에게 613,844,000원 및 각 이에 대하여 2014. 3. 29.부터 2015. 2. 13.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고들의 각 나머지 청구를 기각한다.
3. 소송비용 중 70%는 원고들이, 나머지는 피고가 각 부담한다.
4. 제 1항은 가집행할 수 있다.

【청구취지】

피고는, 원고 주식회사 신○○(이하 원고들 명칭 중 '주식회사' 부분은 생략한다)에게 363,675,763원 및 그 중 60,675,901원에 대하여는 2012. 1. 1.부터, 110,448,412원에 대하여는 2013. 1. 1.부터, 135,032,775원에 대하여는 2014. 1. 1.부터, 57,518,675원에 대하여는 2014. 3. 29.부터 각 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달일까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을, 원고 경○○에게 509,146,068원 및 그 중 84,946,262원에 대하여는 2012. 1. 1.부터, 154,627,777원에 대하여는 2013. 1. 1.부터, 189,045,885원에 대하여는 2014. 1. 1.부터, 80,526,144원에 대하여는 2014. 3. 29.부터 각 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달일까지는 연 5% 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을, 원고 동○○○○, 스○○○○○에게 각 2,048,706,801원 및 그 중 각 341,807,578원에 대하여는 2012. 1. 1.부터, 각 622,192,724원에 대하여는 2013. 1. 1.부터, 각 760,684,633원에 대하여는 2014. 1. 1.부터, 각 324,021,866원에 대하여는 2014. 3. 29.부터 각 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달일까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을, 각 지급하라.

【이유】

1. 기초사실

가. 원고들은 아래와 같이 각 회원제 골프장을 소유·운영하는 회사들이다.

- 1) 원고 신○○ : 인천국제컨트리클럽(이하 '제 1골프장'이라 한다)
- 2) 원고 경○○○ : 대구컨트리클럽(이하 '제 2골프장'이라 한다)
- 3) 원고 동○○○○, 스○○○○○ : 몽베르컨트리클럽(이하 '제 3골프장'이라 한다)

나. 피고는 골프 시뮬레이션 시스템을 개발하여 스크린 골프장 운영업체에게 이를 이용할 수 있도록 온라인 서비스(피고의 시스템 메인서버에 골프코스 영상을 저장해 두고 이를 랜선을 통해 전송해 줌)를 제공하거나 직접 스크린 골프장을 운영하는 등의 사업을 하고 있다.

다. 피고가 개발한 골프 시뮬레이션 시스템은 국내외의 여러 골프장의 실제 모습을 거의 그대로 재현함으로써 이용자들이 하여금 특정 골프장을 선택하면 그 골프장에서 골프를 즐기는 것과 같은 환경을 제공해주고 있고, 그 중에는 제 1, 2, 3골프장도 포함되어 있는데, 피고는 2008년경 제 1, 2, 3골프장을 항공 촬영한 다음 그 사진 등을 토대로 제 1, 2, 3골프장을 거의 그대로 재현하였고, 2012년경에는 기존 시스템을 업그레이드한 새로운 모델(Vision Sensor)을 출시하였다.

【증거】 다툼 없는 사실, 갑 제 3호증의 1 내지 제 5호증의 3, 제 10, 12, 13호증, 제 17호증의 1, 2, 3, 제 23, 24호증의 각 기재 또는 영상, 변론 전체의 취지

2. 손해배상책임의 발생

가. 당사자의 주장 요지

1) 원고들

피고는 원고들의 허락 없이 무단으로 원고들의 제 1, 2, 3골프장의 모습을 그대로 재현한 시뮬레이션 시스템을 개발하여 사용하고 있는바, 이는 원고들의 제 1, 2, 3골프장에 대한 저작권을 침해하는 행위이다. 따라서 피고는 원고들에게 그로 인한 손해를 배상할 의무가 있다.

89) 서울중앙지방법원 민사합의1과, 판결서 사본신청, 서울중앙지방법원 2015. 2. 13. 선고 2014가합520165 판결

## 2) 피고

골프장은 자연물에 약간의 변형을 가한 것에 불과하여 이를 저작물로 볼 수 없고, 원고들은 제 1, 2, 3골프장에 대한 저작권자가 아니다.

## 나. 판단

1) 저작권법에 의하여 보호되는 저작물이기 위해서는 인간의 사상 또는 감정을 표현한 창작물이어야 하므로 그 요건으로서 창작성이 요구되나, 여기서 말하는 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 의미할 뿐이어서 이러한 요건을 충족하기 위해서는 단지 저작물에 그 저작자 나름대로 정신적 노력의 소산으로서의 특성이 부여되어 있고 다른 저작자의 기존의 작품과 구별할 수 있을 정도이면 충분하다(대법원 2011. 8. 25. 선고 2009다73882 판결 등 참조). 골프장의 경우 연못이나 홀의 위치와 배치, 골프코스가 돌아가는 흐름(이른바 Routing Plan) 등을 어떻게 정하느냐에 따라 다른 골프장과 구분되는 개성이 드러날 수 있고, 시설물이나 골프코스의 배치 및 루팅 플랜 등을 정함에 있어 골프장 부지의 지형, 토양, 일조방향, 바람, 식생 등 자연적 요소와 진입도로, 관리도로, 상수, 오수, 전기, 통신 등의 관로배치 등을 종합적으로 고려함으로써 골프장의 전체적인 미적 형상을 표현하게 되는바, 앞서 든 증거에 의하면 제 1, 2, 3골프장은 클럽하우스, 연결도로, 홀(티 박스, 페어웨이, 그린 벙커, 러프 등), 연못과 그 밖의 부대시설 등의 구성요소가 골프장 부지 내에서 배치되고 서로 연결됨에 있어 각각 다른 골프장들과 구별할 수 있을 정도로 창조적인 개성이 인정된다고 할 것이므로, 저작권의 보호대상인 저작물에 해당한다고 볼 수 있다.

2) 또한, 앞서 든 증거 및 갑 제 7호증의 1, 2, 3, 제 16호증, 제 21호증의 1 내지 제 22호증의 각 기재에 의하여 인정되는 제 1, 2, 3골프장의 각 조성공사 진행과정, 피고가 시뮬레이션 시스템 개발 당시 원고 경○○○ 등에게 이용허락을 구하였던 점 등에 비추어 볼 때, 제 1, 2, 3골프장에 대한 각 저작재산권은 각 골프장의 최초 조성자들(제 1골프장은 원고 신○○ 제 2골프장은 원고 경○○○ 제 3골프장은 주식회사 동○)에게 원시적으로 귀속된다고 봄이 상당하고, 원고 동○○○○, 스○○○○○는 2011. 9. 23.경 주식회사 동○로부터 제 3골프장에 관한 자산 및 영업권 등 일체를 포괄적으로 양수함으로써 제 3골프장에 관한 저작재산권도 양수하였다고 할 것이다.

3) 이에 대하여 피고는, 원고들로부터 각 이용허락을 받았다는 취지로 항변한다. 살피건대, 원고 신○○○의 경우 제출된 증거들만으로는 피고가 원고 신○○○으로부터 제 1골프장에 관한 이용허락을 받았다고 인정하기에 부족하다.

또한, 나머지 원고들의 경우 을 제 1호증의 1, 2의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고는 2009년경 원고 경○○○, 주식회사 동○와 각 "3D 골프코스 기술협약"을 체결함으로써 원고 경○○○ 및 주식회사 동○로부터 각 해당 골프코스의 디자인과 골프장의 명칭을 사용하는 것에 대한 동의 받은 사실은 인정되나, 한편 갑 제 8호증 내지 제 9호증의 2, 을 제 4호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 위 협약상 피고는 원고 경○○○ 등에 대하여 기술자문 등의 의무를 부담하는 데, 원고 경○○○ 등은 2011. 6. 14. 경 사단법인 한국골프장경영협회를 통하여 피고에게 피고의 위 의무 불이행을 이유로 위 각 협약을 해지한다는 통보를 한 사실이 인정되는바, 위 각 협약은 이로써 적법하게 해지되었다고 할 것이므로(을 제 9, 10, 15 내지 19호증의 각 기재만으로는 위 인정을 뒤집기에 부족하다), 결국 피고의 위 항변은 이유 없다.

4) 따라서 피고는 원고 신○○○의 허락 없이, 그리고 원고 경○○○ 등의 위 각 협약해지 이후에도 계속하여 제 1, 2, 3골프장을 거의 그대로 재현한 시뮬레이션 시스템을 사용하면서 이를 업그레이드하는 한편 스크린골프 운영업체에 그 사용을 위한 온라인 서비스를 제공함으로써 제 1, 2, 3골프장에 대한 원고들의 저작재산권(복제권, 전송권)을 침해하였다고 할 것이므로, 피고는 저작재산권침해로 인한 원고들의 손해를 배상할 의무가 있다.

## 3. 손해배상의 범위

저작권법 제125조 제1항은 "저작재산권자가 고의 또는 과실로 권리를 침해한 자에 대하여 그 침해행위에 의하여 자기가 받은 손해의 배상을 청구하는 경우에 그 권리를 침해한 자가 그 침해행위에 의하여 이익을 받은 때에는 그 이익의 액을 저작재산권자가 받은 손해의 액으로 추정한다."고 규정하는바, 원고들이 손해배상으로 위 조항에 따른 손해액의 지급을 구하려면 피고가 저작물을 무단으로 사용함으로써 얻은 이익액을 입증하여야 한다.

그런데 갑 제 2, 14, 15, 19, 20의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고의 연도별 전체 영업이익 중 스크린골프사업 부문의 영업이익은 2011년도에 53,109,603,000원, 2012년도에 73,632,275,000원, 2013년도에 90,021,850,000원, 2014년도 1분기에 39,668,052,000원인 사실, 피고의 골프 시뮬레이션 시스템상 제 1, 2, 3골프장의 각 온라인 서비스 접속비용(제 1, 2, 3골프장의 각 온라인 서비스 접속 횟수 ÷ 전체 골프장의 온라인 서비스 접속 횟수)은 제 1골프장이 0.15%, 제 2골프장이 0.21%, 제 3골프장이 1.69%인 사실은 인정되나, 한편 피고의 위와 같은 영업이익 중 피고의 기술력, 노하우와 이벤트 개최 등을 통한 다양한 마케팅 활동 등으로 인한 부분도 상당한 비중을 차지하는 것으로 보이는 점, 특히 피고는 스크린골프장 이용자들에게 자신의 스윙 모션을 실시간으로 확인할 수 있도록 해주고, 일대일

동영상 레슨도 제공하는 등 원고들과는 차별화된 서비스를 제공하고 있는 점 등에 비추어 볼 때, 단순히 위 각 연도별 영업이익에 위 각 접속비율을 곱한 금액이 전부 제 1, 2, 3골프장에 대한 저작권재산권 침해행위에 의하여 얻은 이익이라고 볼 수는 없고, 그 밖에 제출된 자료들만으로는 각 저작물 사용으로 인한 피고의 이득액을 산출하기 어렵다.

다만, 저작권법 제126조에 의하면, 법원은 손해가 발생한 사실은 인정되나 제 125조의 규정에 따른 손해액을 산정하기 어려운 때에는 변론의 취지 및 증거조사의 결과를 참작하여 상당한 손해액을 인정할 수 있는바, 기록에 의하여 인정되는 사정들, 즉 원고들이 각 골프장 조성에 들인 노력과 비용 피고의 침해행위의 태양 및 기간, 피고의 매출규모와 영업이익율, 기타 이 사건 변론 과정에서 나타난 여러 사정을 고려하면, 저작권 침해행위로 인한 손해배상액을 다음과 같이 정함이 상당하다(피고가 얻은 이익에 대한 제 1, 2, 3 골프장의 각 기여도를 30% 정도로 산정함).

① 원고 신○○ : 109,102,000원

원고 신○○이 구하는 바에 따라 2011. 3. 29.부터 2014. 3. 28.까지의 피고의 스크린골프 사업 부분의 영업이익 합계 242,450,509,000원 × 제 1골프장의 접속비율 0.0015 × 0.3 = 109,102,000원(천원 마만은 버림, 이하 같다)

② 원고 경○○○ : 145,593,000원

원고 경○○○의 협약 해지일 다음날인 2011. 6. 15.부터 원고 경○○○이 구하는 바에 따라 2014. 3. 28.까지의 피고의 스크린골프 사업 부분의 영업이익 합계 231,101,060,000원 × 제 2골프장의 접속비율 0.0021 × 0.3 = 145,593,000원

③ 원고 동○○○○ : 557,837,000원

주식회사 동○의 협약 해지일 다음날인 2011. 6. 15.부터 원고 동○○○○가 구하는 바에 따라 2014. 3. 28.까지의 피고의 스크린골프 사업 부분의 영업이익 합계 231,101,060,000원 × 제 3골프장의 접속비율 0.0169 × 0.3 × 원고 동○○○○의 손익분배율 0.4761 = 557,837,000원

④ 원고 스○○○○○ : 613,844,000원

주식회사 동○의 협약 해지일 다음날인 2011. 6. 15.부터 원고 스○○○○○가 구하는 바에 따라 2014. 3. 28.까지의 피고의 스크린골프 사업 부분의 영업이익 합계 231,101,060,000원 × 제 3골프장의 접속비율 0.0169 × 0.3 × 원고 스○○○○○의 손익분배율 0.5239 = 613,844,000원

#### 4. 결론

그렇다면, 피고는 원고 신○○에게 109,102,000원, 원고 경○○에게 145,593,000원, 원고 동○○○○에게 557,837,000원, 원고 스○○○○○에게 613,844,000원 및 각 이에 대하여 위 2014. 3. 28.의 다음날인 2014. 3. 29.부터 피고가 이행의무의 준부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 이 판결 선고일인 2015. 2. 13.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 20%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있으므로 원고들의 이 사건 청구는 각 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

【재판장 판사 검기영, 판사 박현경, 판사 이근철】

## 10) 경주타워 사례: 손해배상 관련<sup>90)</sup>

### 서울고등법원 제4민사부 판결

【사건】 2010나47782 손해 배상

【원고, 항소인】 주식회사 아이티엠건축사사무소

【피고, 피항소인】 재단법인 문화엑스포

【제1심 판결】 서울중앙지방법원 2010. 3. 25. 선고 2009가합63828 판결

【변론종결】 2011. 3. 2.

【판결선고】 2011. 3. 23.

【주문】

1. 제1심 판결을 다음과 같이 변경한다.

가. 피고는 원고에게 3,000만 원 및 이에 대하여 2004. 8. 24.부터 2011. 3. 23.까지 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.

나. 원고의 나머지 청구를 기각한다.

2. 소송총비용 중 70%는 원고가, 30%는 피고가 각각 부담한다.

3. 제 1의 가.항은 가집행할 수 있다.

90) 서울고등법원 민사1과, 판결서 사본신청, 서울고등법원 2011. 3. 23. 선고 2010나47782판결

#### 【청구취지 및 항소취지】

제1심 판결을 취소한다. 피고는 원고에게 1억 1,000만 원 및 이에 대하여 2004. 8. 24.부터 이 사건 소장 송달일까지 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.

#### 【이유】

##### 1. 기조사실

다음 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제1내지 16호증, 을 제2 내지 6호증(가치번호를 포함한다, 이하 같다)의 각 기재 및 제1심 증인 A의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있다.

가. 피고는 경주세계문화엑스포의 상징건축물 등을 건립하기 위하여 2004. 4. 9. 문화엑스포 설계용역 집행계획 및 상징건축물의 건축설계경기(이하 '이 사건 설계경기'라 한다)를 공고하였다. 피고는 공고 시 응모자들이 고려하도록 '건축설계경기지침'과 '경주세계문화엑스포공원 마스터플랜'을 제시하였는데, 위 지침 중 상징건축물 기본방향에 '신라천년의 전통을 계승하면서 지식정보화시대에 부응하여 새로운 창조의 기틀을 마련하는 의지를 담은 상징물이 되도록 구성'하도록 한다는 내용이 들어 있고, 위 마스터플랜 중 랜드마크의 구성 부분에 '황룡사 9층탑 건립의 의미를 현대적으로 재해석한 상징타워'라는 내용이 들어 있다. 아울러 위 지침에는 당선작의 저작권은 피고에게 귀속된다는 내용도 들어 있다.

나. 원고는 위 설계경기지침 및 마스터플랜을 고려하여 전체 구성요소의 도시(별지 1 목록)가 포함된 설계 설명서를 제출하였고, 위 설계설명서에 포함된 상징건축물은 신라 8층 석탑을 음각으로 형상화한 것으로 그 형상은 별지 2 목록 각 표시와 같다(이하 '원고 상징건축물'이라 한다).

다. 피고는 2004. 7. 23. 이 사건 설계경기 결과를 발표하였는데, 주식회사 동남아태종합건축사사무소(아래에서는 '동남아태'라 한다)가 제출한 설계물이 당선되었고, 당선작의 조감도는 별지 3 목록과 같다. 한편, 원고가 응모한 설계는 우수작으로 선정되어 원고는 피고로부터 시상금 1,000만 원을 받았다.

라. 피고는 당선작 발표 이후 경주세계문화엑스포의 상징건축물 건립을 위한 설계자문위원회를 개최하였고, 2004. 8. 2. 열린 1차 자문회의에서 동남아태의 당선작 중 일부인 디지털 첨성대와 별도로 새로운 탑 모양의 타워를 건립하는 방안이 제시되어 동남아태에게 새로운 타워에 대한 작업을 요구하였다. 동남아태는 여러 종류의 탑 모양(첨성대 수직음각, 첨성대 수평음각, 첨성대 수직양각, 첨성대 수평양각, 황룡사탑 수직음각, 황룡사탑 수평음각, 황룡사탑 수직양각, 황룡사탑 수평양각 등)의 디자인 또는 모형을 제작하여 자문위원회에 제출하였다.

마. 피고의 제2차 설계자문위원회의가 2004. 8. 16. 열려 디지털 첨성대의 내부기능을 삭제 또는 축소하고, 형상을 최소화하면서, 새로운 상징건축물로 황룡사 9층 목탑을 선정되고 그 형태는 음각 처리하기로 결정하였고 피고는 2004. 8. 24. 위 결정사항을 내부 결재하는 방법(갑 제11호증의3)으로 최종 승인하였다.

바. 그 이후 열린 설계자문회의에서 상징건축물을 음각으로 할 경우의 구조적인 문제와 상징건축물의 위치와 동선 등이 논의되었고, 동남아태는 설계자문위원회의 결과를 반영하여 당선된 설계를 변경하였으며, 위 설계변경에 따라 황룡사 9층 목탑을 음각으로 표현한 별지 4 목록 각 표시와 같은 상징건축물(아래에서는 '피고 상징건축물'이라 한다)이 건축되었다.

##### 2. 손해배상책임의 발생

##### 가. 저작물성

저작권법에 의하여 보호되는 저작물이기 위하여는 창작성이 요구되나 여기서 말하는 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 의미할 뿐이어서 이러한 요건을 충족하기 위하여는 단지 저작물에 그 저작자 나름대로의 정신적 노력의 소산으로서의 특징이 부여되어 있고 다른 저작자의 기존의 작품과 구별할 수 있을 정도이면 충분하다.

갑 제3호증의 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고는 피고의 공고에 응모하면서 상징건축물 설계의 전체 구성에 관하여 '대지(大地), 돌(石), 금속(金屬), 유리(琉璃) 및 숲(綠)으로 틀을 잡고, 그 중 '유리의 탑'의 '비움(Void)'에 상징건축물을 투영하여 음양을 실존화시키는 상징탑을 설정한 사실, 원고가 설계한 상징탑은 높이 70m의 유리탑으로 가운데에 석탑을 음각하여 그 자체로 석탑의 존재와 음양(陰陽)을 상기시키는 모양을 표현하는 한편, 상징탑 최상층에 전망대와 카페를 설치하고 그 아래 두 개 층에 조직위원회 사무국과 프레스센터를 설치하는 내용으로 구성된 사실을 인정할 수 있는바, 위 인정사실에 의하면 원고 상징건축물의 설계는 독자적인 사상이 담겨 있고, 나름대로의 정신적 노력의 소산으로서의 특징이 부여되어 있는 표현물로서 저작권법에 의한 저작물에 해당한다.

이에 대하여 피고는 원고 상징건축물이 동종 업계에서 흔히 사용하는 음각기법을 응용한 것에 불과하여 창작성이 없다는 취지의 주장을 하나 을 제1호증의 기재만으로는 피고의 위 주장을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

##### 나. 저작권 침해

(1) 먼저, 피고 상징건축물이 제작되는 과정에서 피고의 행위를 본다.



갑 제1, 9 내지 13호중, 을 제6호중의 각 기재 및 제1심 증인 A, 당심 증인 B의 각 일부 증언에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고는 동남아태의 응모작을 당선작으로 선정한 직후인 2004. 7. 26. 설계설명회를 열어 여기서 모아진 수정·보완의견을 동남아태에게 전달하였는데, 이 사건과 관련된 주된 내용은 당선작에 포함된 디지털 침성대의 외형, 높이와 위치 등에 개선이 필요하다는 점인 사실, 그 후 앞서 인정한 바와 같이 피고의 설계자문위원회에서 동남아태의 당선작에 포함된 디지털 침성대를 최소화하는 대신 새로운 상징탑을 추가하고, 상징탑의 형상도 황룡사 9층탑을 음각으로 설치하도록 동남아태에게 지시하고, 동남아태가 제출한 여러 제출안 중 피고 상징건축물을 채택하고 피고는 이를 승인한 사실, 한편 이 사건 설계경기의 심사위원 중 4명이 피고의 설계자문위원회 위원 중 일부로 선정되어 상징탑의 형태는 음각으로 표현되어야 한다는 의견을 개진하여 사실상 피소 상징건축물의 채택을 주도하였고, 설계자문위원회 제3차 회의에서 위원장은 상징탑의 아이디어가 원고 상징건축물에서 나온 것이라고 생각한다면 저작권 시비의 가능성은 없는지 우려를 표명한 사실을 인정할 수 있다.

위 인정사실에 의하면, 당선작의 상징건축물이 설계설명회부터 설계자문위원회에 이르도록 개선의 필요성이 강하게 제기되었고, 피고의 설계자문위원회 일부 위원들은 이 사건 설계경기에 대한 심사위원으로서 원고 상징건축물을 알고 있는 상태에서 설계자문위원회 위원으로 참가하였으며 설계자문위원회는 동남아태가 변경하여 제안한 상징건축물이 원고 상징건축물과 매우 흡사하다는 점을 인식하면서도 이를 채택하고 피고는 그 결과를 수용하였음을 알 수 있는바, 이러한 사정을 종합하면 피고 상징건축물은 원고 상징건축물에 의거하여 제작되었다고 봄이 상당하다.

(2) 다음으로 갑 제3, 4, 5호중 을 제7호중의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 나타난 사정을 통해 원고 상징건축물과 피고 상징건축물을 비교하여 본다.

우선 전체적으로 비교하면 두 상징건축물 모두 대형구조물의 건축소재로서는 다소 특이하게 유리를 사용하고, 건축물 가운데에 탑을 음각기법으로 표현하여 대단히 유사하다는 느낌을 준다.

그리고 개별적 요소로 들어가 살펴도, 원고 상징건축물은 신라 8층 석탑을 형상화한 것이고, 피고 상징건축물은 황룡사 9층 목탑을 형상화한 것으로 그 대상이 서로 다를 뿐 상징건축물 전체에서 음각한 탑이 차지하는 비율이 유사하여 대상이 다름으로 인한 차이를 별로 느끼게 하지 않는다. 또한 원고 상징건축물은 통유리를 놓고 탑을 밀어 넣어 탑의 자리가 비어 있는 형태의 음각 기법이고, 피고 상징건축물은 12개의 커를 만들어 측면은 실루엣을 주고, 정면과 배면만을 음각으로 처리한 것으로 그 구체적인 표현 방식이 다소 다르나 전면에서 후면을 관통하는 탑의 음각 형상으로 인하여 크게 차별성을 보이지 않는다. 두 상징건축물은 상층부를 전망대로 사용하고 설치효과를 높이기 위한 설치장소도 동일하다. 따라서 피고 상징건축물은 원고 상징건축물과 실질적으로 유사하다.

(3) 그러므로 피고는 피고 상징건축물이 원고의 상징건축물에 관한 저작권 침해로 인하여 원고에게 발생한 손해를 배상할 책임이 있다(원고는 위와 같은 저작권 침해로 인한 손해배상 외에도 피고가 원고 저작권의 침해를 알면서도 설계자문위원회를 통해 동남아태에게 원고 상징건축물과 유사한 피고 상징건축물을 제작하도록 지시하는 불법행위를 저질렀다며 이로 인한 손해배상을 예비적으로 구하고 있으나, 위 예비적 주장은 그 자체로 저작권 침해를 원인으로 한 손해배상 주장과 양립불가능한 관계에 있는 것이 아닌 선택적 청구에 해당하고, 그 내용상 불법행위를 원인으로 손해배상을 명하더라도 아래에서 인정하는 금액을 넘지 아니할 것이 분명하다).

### 3. 손해배상의 범위

앞서 든 증거에 의하면, 원고는 이 사건 설계경기에 응모하여 우수작으로 선정되어 공고에서 정한 1,000만 원을 피고로부터 지급받았고, 실시설계로까지 나아가지 아니한 사실, 위 공고에서 당선작이 피고의 사정으로 실시단계까지 나아가지 않을 경우 3,000만 원을 당선자에게 보상한다고 밝히고 있는 사실, 피고가 이 사건 설계경기에서 공고한 예상 설계비는 약 9억 5,000만 원 정도이고, 당선자인 동남아태와 계약한 금액은 9억 1,000만원인데, 위 설계비에서 상징건축물이 차지하는 비중은 약 15% 정도인 사실을 인정할 수 있는바, 위 인정사실 및 앞서 본 바와 같이 피고가 원고의 저작권을 침해한 경위와 방법 등을 고려하여 피고가 원고에게 배상할 손해배상액은 3,000만 원으로 정한다.

따라서 피고는 원고에게 3,000만 원 및 이에 대하여 피고가 피고 상징건축물이 원고의 저작권을 침해한다는 사정을 인식하면서도 그 제작을 승인한 2004. 8. 24.부터 피고가 그 이행의무의 준부에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되는 당심 판결 선고일인 2011. 3. 23.까지 민법에서 정한 연 5% 그 다음날부터 다 갚는 날까지 「소송촉진 등에 관한 특례법」에서 정한 연 20%의 각 비율에 의한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

### 4. 결론

그렇다면, 원고의 선택적 청구 중 이 사건 저작권 침해로 인한 손해배상청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론 및 병합항태에 관한 판단을 달리하여 부당하므로, 원고의 항소를 일부 받아들여 제1심 판결을 위와 같이 변경하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

【재판장 판사 이기택, 판사 기우중, 판사 김동규】



## 11) 경주타워 사례: 성명표시 등 관련<sup>91)</sup>

### 서울중앙지방법원 제12민사부 판결

【사건】 2012가합10930 성명표시 등

【원고】 주식회사 아이티엠건축연구소

【피고】 재단법인 문화엑스포

【변론종결】 2012. 8. 29.

【판결선고】 2012. 9. 21.

#### 【주문】

1. 피고는 별지 4 기재 상징건축물 우측면 하단 또는 바닥에 50cm X 50cm 이상의 크기의 동판 또는 석판으로 별지 5 기재 내용을 표시하라.
2. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
3. 소송비용 중 20%는 원고, 나머지 80%는 피고가 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 없다.

#### 【청구취지】

1. 피고는 이 판결 송달일부 15 일 이내에 별지 4 기재 상징 건축물의 전면 기둥에 1m X 1m 이상의 청동명판으로 별지 5 기재 내용을 표시하라.
2. 피고는 이 사건 판결 송달일부 14 일 이내에 경향신문, 동아일보, 조선일보, 중앙일보 및 한겨레신문의 각 사회면 광고란에 별지 6 기재 공고물을 20cm x 20cm 이상의 크기로 각 3회 이상 게재하라.

#### 【이유】

##### 1. 사실관계

다음 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나 갑 제 1 내지 12호증(가지번호를 포함한다, 이하 같다)의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있다.

- 가. 피고는 경주세계문화엑스포의 상징건축물 등을 건립하기 위하여 2004. 4. 9. 문화엑스포 설계용역 집행계획 및 상징건축물의 건축설계경기(이하 '이 사건 설계경기'라 한다)를 공고하였다. 피고는 공고시 응모자들이 고려하도록 '건축설계경기지침'과 '경주세계문화엑스포공원 마스터플랜'을 제시하였는데, 위 지침 중 상징건축물 기본방향에 '신라천년의 전통을 계승하면서 지식정보화시대에 부응하여 새로운 창조의 기틀을 마련하는 의지를 담은 상징물이 되도록 구성'하도록 한다는 내용이 들어 있고, 위 마스터플랜 중 랜드마크의 구성 부분에 '황룡사 9층탑 건립의 의미를 현대적으로 재해석한 상징타워'라는 내용이 들어 있다. 아울러 위 지침에는 당선작의 저작권은 피고에게 귀속된다는 내용도 들어 있다.
- 나. 원고는 위 설계경기지침 및 마스터플랜을 고려하여 전체 구성요소의 도시(별지 1 목록)가 포함된 설계설명서를 제출하였고, 위 설계설명서에 포함된 상징건축물은 신라 8층 석탑을 음각으로 형상화한 것으로 그 형상은 별지 2 목록 각 표시와 같다(이하 '원고 상징건축물'이라 한다).
- 다. 피고는 2004. 7. 23. 이 사건 설계경기 결과를 발표하였는데, 주식회사 동남아태종합건축사사무소(아래에서는 '동남아태'라 한다)가 제출한 설계물이 당선되었고, 당선작의 조감도는 별지 3 목록과 같다. 한편 원고가 응모한 설계는 우수작으로 선정되어 원고는 피고로부터 시상금 1,000만 원을 받았다.
- 라. 피고는 당선작 발표 이후 경주세계문화엑스포의 상징건축물 건립을 위한 설계자문위원회를 개최하였고, 2004. 8. 2. 열린 1차 자문회의에서 동남아태의 당선작 중 일부인 디지털 첨성대와 별도로 새로운 탑 모양의 타워를 건립하는 방안이 제시되어 동남아태에게 새로운 타워에 대한 작업을 요구하였다. 동남아태는 여러 종류의 탑 모양(첨성대 수직음각, 첨성대 수평음각, 첨성대 수직양각, 첨성대 수평양각, 황룡사탑 수직음각, 황룡사탑 수평음각, 황룡사탑 수직양각, 황룡사탑 수평양각 등)의 디자인 또는 모형을 제작하여 자문위원회에 제출하였다.
- 마. 피고의 제 2차 설계자문위원회의가 2004. 8. 16. 열려 디지털 첨성대의 내부기능을 삭제 또는 축소하고, 형상을 최소화하면서, 새로운 상징건축물로 황룡사 9층 목탑을 선정되되 그 형태는 음각 처리하기로 결정하였고, 피고는 2004. 8. 24. 위 결정사항을 내부 결재하는 방법(갑 제 11호증의 3)으로 최종 승인하였다.
- 바. 그 이후 열린 설계자문회의에서 상징건축물을 음각으로 할 경우의 구조적인 문제와 상징건축물의 위치와 동선 등이 논의되었고, 동남아태는 설계자문위원회의 결과를 반영하여 당선된 설계를 변경하였으며 위 설계변경에 따라 황룡사 9층 목탑을 음각으로 표현한 별지 4 목록 각 표시와 같은 상징건축물(아래에서는 '피고 상징건축물'이라 한다)이 건축되었다.
- 사. 원고는 피고를 상대로 저작권 침해로 인하여 하는 손해배상을 구하는 소를 서울중앙지방법원에 제기하였고, 그 항소심인 서울고등법원은 2011. 3. 23. ①원고 상징건축물 설계는 독자적인 사상이 담겨 있고 나름대로의 정신적 노력의 소산으로서 특성이 부여되어 있는 표현물로서 저작권법에 의한 저작물에 해당하고 ②피고 상징건축물은 원고 상징건축물에 의거하여 제작되었고 양자는 실질적으로 유사하므로, ③피고는 원고에게 손해배상으로 3000만원을 지급하라는 내용의 판결(2010나47782호)을

선고하였고, 위 판결은 대법원의 상고기각 판결(2011다32747)로 확정되었다.

## 2. 본안전 항변에 대한 판단

피고는, 저작권법 제 127조에 의하면 저작권을 침해받은 자는 명예회복을 위하여 필요한 조치를 손해배상에 갈음하거나 손해배상과 함께 청구할 수 있을 뿐이므로, 이 사건과 같이 원고가 손해배상을 먼저 구하여 그 판결이 확정된 이후에 추가로 제기되는 명예회복청구의 소는 소송요건을 흠결하였을 뿐만 아니라 종전 판결의 기판력에 저촉되거나 재소금지의 원칙에 위반되므로 부적법하다고 항변한다.

살피건대, 저작권법 제127조는 민법 제764조와 같이 손해배상 이외에 명예회복에 필요한 조치를 별도로 청구할 수 있는 근거규정으로 해석함이 상당하므로, 명예회복을 위한 조치를 손해배상과 반드시 병합하여 청구하여야 할 필요는 없고, 손해배상을 구하는 소가 제기되고 그 판결이 확정된 이후라도 명예회복에 필요한 조치를 소구할 수 없게 되는 것은 아니다. 또한 저작권 침해를 이유로 하는 손해배상청구권과 이로 인한 명예회복에 필요한 조치 청구권은 별개의 소송물로서 그 중 1개 청구에 관한 판결의 기판력이 다른 청구의 소에 미친다고 볼 수 없다. 따라서 피고의 본안전 항변은 이유 없다.

## 3. 본안에 대한 판단

### 가. 명예회복을 위하여 필요한 조치

앞에서 본 바와 같이 피고 상징건축물은 원고 상징건축물에 의거하여 실질적으로 유사하게 제작되어 원고의 저작권을 침해하였으므로 이로 인하여 훼손된 명예를 회복하기 위하여 적절한 조치를 할 필요가 있는데 그 수단 중에서는 피고 상징건축물 주위에 원고가 그 저작권자임을 표시하는 것이 피고 상징건축물을 관람하는 사람들에게 직접 그 취지를 알림으로써 저작권자로서의 원고의 명예를 회복하는데 적절하다고 판단된다.

원고는 주요 일간지에 피고 저작권을 침해하였음과 피고 상징건축물이 원고의 저작물임을 공고하는 조치도 명예회복에 필요하다고 주장한다. 그러나 앞에서 본 바와 같이 원고가 피고로부터 금전적으로 손해배상을 받았고, 위와 같이 피고 상징건축물 주위에 원고의 저작권을 표시함으로써 저작권 침해에 대한 상당한 배상과 명예회복이 되었다고 볼 수 있으므로 그와 별도로 피고 상징건축물을 직접 목격하거나 관람하지 않는 일반인도 독자로 되어 있는 일간지에 원고 주장과 같은 공고를 할 필요는 없다고 할 것이다. 따라서 원고의 위 주장은 받아들이지 아니한다.

### 다. 피고의 주장에 대한 판단

피고는 손해배상액으로 3,000만원을 원고에게 지급하였으므로 원고가 입은 손해는 모두 전보되었다고 주장하나, 앞에서 인정한 사실관계에서 나타난 저작권 침해의 과정과 그 결과 및 피고가 이 사건 소에 응소하여 다투면서 피고 상징건축물을 계속적으로 전시하고 있는 사정 등을 종합하면, 위 손해배상금의 지급만으로 원고의 명예가 완전히 회복되었다고 볼 수 없으므로 피고의 위 주장은 이유 없다.

피고는 저작권법 제 127조에 따른 명예회복청구는 손해배상청구의 일환이므로 민법제 766조에 따라 안 날로부터 3년 내에 권리를 행사하지 않으면 시효로 소멸하는데, 원고가 저작권의 침해를 안 날인 2007. 8. 14.부터 3년이 경과한 이후인 2012. 2. 10. 이 사건 소가 제기되었으므로 시효로 소멸하였다고 항변한다.

살피건대 시효제도의 존재이유는 영속된 사실 상태를 존중하고 권리 위에 잠자는 자를 보호하지 않는다는 데에 있고 특히 소멸시효에서는 후자의 의미가 강하므로, 권리자가 재판상 그 권리를 주장하여 권리 위에 잠자는 것이 아님을 표명한 때에는 시효중단 사유가 되는데, 이러한 시효중단 사유로서 재판상 청구에는 소멸시효 대상인 권리자체의 이행청구나 확인청구를 하는 경우만이 아니라, 권리가 발생한 기본적인 법률관계를 기초로 하여 소의 형식으로 주장하는 경우에도 권리 위에 잠자는 것이 아님을 표명한 것으로 볼 수 있을 때에는 이에 포함된다고 보아야 하고, 시효중단 사유인 재판상청구를 기판력이 미치는 범위와 일치하여 고찰할 필요는 없다(대법원 2011. 7. 14. 선고 2011다19737 판결 참조)

둘이켜 이 사건에 관하여 보건대, 원고가 피고를 상대로 이 사건 소와 기본적 법률 관계를 같이하는, 저작권 침해를 이유로 하는 손해배상 청구의 소를 2009. 6. 5. 제기하여 그 판결이 2011. 7. 14. 확정되어 소멸시효가 중단되었으므로, 피고의 소멸시효 항변은 이유 없다.

## 4. 결론

그렇다면, 피고는 피고 상징건축물이 원고의 저작권에 의거하여 건축되었음을 표시하는 수단의 일환으로서 피고 상징건축물 우측면 하단 또는 바닥에 50cm X 50cm 이상의 크기의 동판 또는 석판으로 별지 5 기재 내용을 표시할 의무가 있으므로, 원고의 이 사건 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

【재판장 판사 김현석, 판사 강주리, 판사 강진우】

【별지 5 표시내용】

- 저작권자: 주식회사 아이티엠건축연구소 (설계자 A, B, 1937-2011, 재일교보)
- 설계자 약력: 2006 프랑스 예술문화훈장 '슈발리에', 2006 C 문화상, 2010 D상 등
- 작품: 제주 E 골프클럽 클럽하우스와 케이스하우스 'F호텔', 'G 미술관' 등

91)서울중앙지방법원 민사합의1과, 판결서 사본신청, 서울중앙지방법원 2012. 9. 21. 선고 2012가합10930판결

## 12) 서대문구 공중화장실 관련 저작권 침해 사례<sup>92)</sup>

### 서울지방법원 서부지원 제6민사부 결정

【사건】 2000카합1251 공사금지가처분

【신청인】 ○

【피신청인】 1. 서울특별시 서대문구, 2. 호운종합건설 주식회사

【주문】

1. 이 사건 신청을 기각한다.
2. 신청비용은 신청인의 부담으로 한다.

【신청취지】

1. 피신청인들은 별지 기재 건물에 대한 점유를 풀고 신청인이 위임하는 집행관에게 그 보관을 명한다.
2. 피신청인들은 별지 기재 건물에 대한 건축공사를 하여서는 아니된다.
3. 집행관은 위 취지를 적당한 방법으로 공시하여야 한다.

【이유】

1. 기초사실

소갑 제1호층 내지 제4호층, 소갑 제6호층 내지 13호층의 5등 소명자료에 의하면 다음 각 사실을 인정할 수 있고 반증이 없다.

가. 신청외 서울특별시 서울 서대문구 ○ 앞 부지 등 7개 부지에 시범공중화장실을 건축할 계획을 가지고 1999. 10.경 신청인 등 한국건축가협회상을 받은 건축사들을 상대로 설계용역을 의뢰하였는데, 신청인이 이에 응하여 1999. 11.경 서울특별시는 신청인과 별지 기재 대지 상에 건축될 공중화장실(이하 이 사건 화장실이라 한다) 건물에 대한 설계용역계약을 체결하였다.

나. 신청인은 위 설계용역계약에 따라 설계안을 마련하여 서울특별시 관계자들과의 협의를 거쳐 설계안을 확정하였고, 1999. 12. 4. 서울특별시에 대하여 확정된 설계안에 대한 설계용역 준공도서를 납품하였으며, 그 용역비로 금 14,300,000원을 수령하였다.

다. 서울특별시는 1999. 12. 5. 신청인이 제출한 설계도서를 이 사건 화장실에 대한 건축을 담당한 피신청인 서울특별시 서대문구(이하 피신청인 서대문구라고 한다)에 교부하였고, 피신청인 서대문구는 같은 달 30. 피신청인 호운종합건설 주식회사를 시공업체로 선정하고, 2000. 봄 경에 건축공사를 시행하기로 하였다.

라. 피신청인 서대문구는 이 사건 화장실의 시공에 앞서 주민들의 의견을 청취하기 위하여 2000. 3. 14. 서울특별시 담당자, 시공업체, 신청인과 주민들이 참여한 가운데 주민설명회를 가졌는데, 위 설명회에서 주민들이 이 사건 화장실의 위치가 화장실이 설치될 전체공원에 어울리지 않게 설계되었다는 점, 공원 내에서 이 사건 화장실 건물이 차지하게 되는 공간이 지나치게 많아진다는 점, 건물 배치와 규모가 부적절하여 시야를 차단한다는 점 등을 들어 신청인의 설계안에 따른 건축을 반대하자 피신청인 서대문구는 신청인에게 설계변경을 요청하였는데 신청인은 약 금 10,000,000원의 추가비용과 2개월의 기간을 요구하였으나, 피신청인 서대문구는 사업계획과 비용의 제약 때문에 신청인의 요구를 수용할 수 없었고, 결국 피신청인 서대문구와 신청인간에 설계변경에 대한 타협은 이루어지지 아니하였다.

마. 사업주관부처인 서울특별시는 위 주민설명회 결과에 대하여 피신청인 서대문구에게 화장실의 위치는 변경하지 말고, 면적에 있어서는 주 용도인 화장실 부분의 규모를 축소하지 아니하고 다른 면적을 축소하여 시공하라고 지시하였다.

바. 피신청인 서대문구는 신청외 ○건축사사무소에 이 사건 화장실에 대한 재설계를 요청하여 위 ○건축사사무소는 추후 감리를 맡는 조건으로 무료로 재설계할 것을 승낙하고, 재설계를 실시하여 그 무렵 피신청인 서대문구에게 수정된 설계도서를 제공하였으며, 피신청인 서대문구는 수정된 설계도서를 가지고 2000. 4. 7. 2차 주민설명회, 2000. 5. 2. 3차 주민설명회를 개최하면서 주민들을 설득하여 2000. 5. 12. 4차 주민설명회에 이르러서 위 수정된 설계안을 최종적으로 확정하고 공사에 착수하였다.

사. 현재 공사 진행 중인 별지 기재 건물은 위와 같이 수정·확정된 설계안에 따른 것이다.

아. 신청인이 서울특별시에 제출하여 확정된 설계(이하 원설계안이라 한다)는 남자화장실과 여자화장실이 분리된 형태로 전체면적이 151.2㎡이며(별지 도면(1) 참조), ○건축사사무소에 의하여 수정되어 시공되고 있는 설계(이하 2차 설계안이라 한다)는 남자화장실과 여자화장실이 분리되지 않은 형태로 전체면적이 83.80㎡이다(별지 도면(2) 참조).

2. 신청인의 주장에 관한 판단.

가. 신청인은 위 인정사실에 기하여, 피신청인들이 건축중인 건물은 신청인의 설계도서를 변형하여 만든 설계도서에 기하여 시공되고 있으므로 신청인이 원저작자로서 보유하고 있는 저작권권 중 동일성 유지권을 침해하고 있어 그 침해의 정지, 예방 등을 위해 이 사건 신청에 이르렀다고 주장하고 있다.

#### 나. 비보전권리

- (1) 먼저 2차 설계안이 원설계안의 변경 내지 변형인지 여부에 관하여 살피건대, 신청인이 작성한 소갑 제4호증과 피신청인들이 시공하고 있는 소갑 제10호증을 비교하면 2차 설계안은 원설계에서 분리되어 있던 남녀화장실을 접하도록 하면서, 원설계안에 있던 옥외통로를 없애는 등 전체 규모를 줄였으나, 주요 부분인 화장실 부분의 모양 및 내부시설의 배치, 전체 건물의 배치와 형상 등이 매우 유사한 것을 알 수 있으며, 위 각 소명자료 및 소갑 제13호증의 1 내지 5의 기재에 위에서 인정한 2차 설계안의 설계경위를 종합하면 2차 설계안의 설계 및 설계도서 작성 과정에서 원설계안에 따른 설계도서가 이용되었음을 알 수 있으므로 2차 설계안은 신청인의 원설계안을 변경 내지 변형한 것이라고 봄이 상당하다.
- (2) 그러나 나아가 위와 같은 2차 설계안에 의한 시공이 신청인의 저작권격권인 동일성유지권을 침해하는 것인가에 대하여 살피건대, 신청인이 제작한 이 사건 화장실에 대한 설계도서는 건축을 위한 설계도서로서 예술적 가치보다는 실용성이 강하고, 그 성질상 주문자가 요구하는 조건을 수용하여 이를 만족하도록 제작되어야 하며, 시공상 필요에 의해 나중에 다시 변경되어야 할 필요성이 크다 할 것이고, 더욱이 이 사건 화장실이 지방자치단체에서 건축하는 공중화장실이라는 점에서 공익적 요구에 의한 변경의 필요성은 더욱 크다는 점, 이 사건 화장실의 설계영역과 관련하여 서울특별시 가 작성한 용역 일반지침에 의하면 설계진행 중 서울특별시나 피신청인 서대문구는 신청인에게 설계내용의 변경 또는 수정을 요구할 수 있고, 이 경우 신청인은 그 요구에 응할 의무가 있으며, 설계용역 종료 후 공사 진행 중에도 설계변경에 대한 내용(부적합한 부분 등)을 피신청인 서대문구가 요구할 때 즉시 설계변경 도면을 작성하여 피신청인 서대문구에 제출하여야 하고, 이에 대한 비용은 신청인의 부담으로 하기로 정하고 있는 점, 신청인도 피신청인 서대문구가 개최한 주민설명회에 참석하여 특별한 사정변경이 없는 한 원설계안대로 시공하는 것은 매우 어려운 사정이 있음을 알았으나 피신청인 서대문구의 변경요구에 응하지 아니한 점 등을 종합하면, 비록 설계도서의 제출을 마친 후라 하더라도 설계내용의 변경이 필요하게 된 경우 신청인으로서의 시공을 담당한 피신청인 서대문구의 합리적인 변경 요구에 협조할 의무가 있다 할 것인데, 신청인은 이에 응하지 아니하였을 뿐 아니라 어떠한 대안이나 수정방향의 제시도 하지 아니함으로써 결국 피신청인 측이 시공에 필요한 범위에서 신청인의 원설계안을 변경하더라도 이의하지 아니하겠다는 취지의 묵시적인 동의를 하였다고 인정함이 상당하다 할 것이다.
- (3) 따라서 피신청인 서대문구가 신청외 ○건축사사무소로 하여금 신청인이 제작한 원설계안을 일부 변경하게 한 다음 피신청인들이 그 변경된 설계안에 따라 공사를 시행하고 있다 하더라도 위와 같은 설계변경 및 시공은 신청인의 묵시적인 동의에 의한 것이므로 저작권법에 규정된 동일성유지권의 침해에는 해당되지 아니한다 할 것이다.

#### 다. 보전의 필요성

가사 피신청인들의 이 사건 화장실의 건축이 신청인의 저작권격을 침해하는 경우에 해당한다 하더라도, 나아가 이 사건 신청에 보전의 필요성이 있는지 여부에 관하여 살피건대, 본 신청취지와 같은 임시의 지위를 정하는 가처분은 다툼 있는 권리관계에 관하여 그것이 본안소송에 의하여 확정되기까지의 사이에 가처분권리자가 현재의 현저한 손해를 피하거나 급박한 강포를 막기 위하여, 또는 기타 필요한 이유가 있는 때에 한하여 허용되는 응급적·잠정적 처분이고, 이러한 가처분을 필요로 하는지의 여부는 당해 가처분신청의 인용 여부에 따른 당사자 쌍방의 이해득실관계, 본안소송에 있어서의 장래의 승패의 예상, 기타의 제반 사정을 고려하여 법원의 재량에 따라 합목적적으로 결정하여야 할 것인바, 소갑 제12호증, 제15호증의 1 내지 제16호증의 4의 각 영상에 의하면 이 사건 신청이 제기될 당시에도 이 사건 건물의 공사는 이미 상당히 진행되어 골조 및 외벽공사까지 완료되어 건물의 형상이 완성되었으며, 현재는 내벽 및 내부시설(변기, 칸막이, 세면대 등)까지 설치된 사실을 인정 할 수 있는 바, 그렇다면 이미 이 사건 건물에 대한 공사는 거의 완료되었다고 볼 것이어서 더 이상 신청인에게 현저한 손해가 발생 또는 확대될 것으로 예상할 수 없으며 향후 공사를 중지하는 것이 신청인의 피보전권리를 보전하기 위한 적절한 수단이라고 보여지지도 아니하며, 달리 보전의 필요성을 인정할 만한 자료가 없다(신청인은 이 사건 건물에 대한 건축공사의 마무리작업인 화장실 주변바닥공사가 남아있어 보전의 필요성이 있다고 주장하나, 이미 건물에 대한 공사가 위와 같은 정도로 진행된 이상 주변바닥공사의 완성여부는 위와 같은 사정에 영향을 준다고 볼 수 없다).

#### 3. 결론

그렇다면 이 사건 신청은 피보전권리 및 보전의 필요성에 대한 소명이 없으므로 기각하기로 하여 주문과 같이 결정한다.

2000.10.27.

【재판장 판사 김기동, 판사 신종열, 판사 박양준】

92) 서울서부지방법원 민사신청과, 판결서 사본신청, 서울지방법원서부지원 2000.10.27.선고 2000카합1251 결정

### 3. 공정거래 위원회 보도자료 전문<sup>93)</sup>

#### 1) 건축설계 입상작의 저작권은 설계자에게 있다

“건축설계경기지침상 입상작들의 저작권은 발주기관에 귀속된다는 약관조항은 무효 … 5개 발주기관 자진시정 완료”

- 공정거래위원회(위원장 백용호)는 조달청, 용인시, 안양시, 대한주택공사 및 한국토지공사사의 건축설계경기지침 중 입상작들의 저작권은 발주기관에 귀속된다는 조항을 수정 또는 삭제하도록 조치함
  - 이번 조치는 08. 12. 건축사협회의 심사청구에 따른 결과임
  - 건축설계경기(建築設計競技)란 발주기관 등이 2인 이상의 설계자로부터 각기 설계안을 제출받아 그 우열을 심사결정하는 방법 및 절차 등을 말함
  - 건축설계경기의 입상작은 최우수작(당선작), 우수작, 가작으로 구성되는데, 최우수작(당선작)은 당해 건축의 설계권을 부여받고, 우수작·가작은 소정의 상금을 수여받음
- 이 약관조항은 우월적 지위에 있는 발주기관이 설계자의 저작권을 일방적으로 전부 양도 받는 조항으로써 그 양도 범위가 지나치게 넓어 설계자에게 부당하게 불리한 조항이므로 무효
- 이번 조치는 저작권에 대한 인식이 상대적으로 낮은 건축저작권분야의 저작권의 일방적 양도 관행을 시정함으로써 설계자들의 창작의욕을 고취하여 건축설계산업의 발전에 기여할 것으로 기대
- 위원회는 이들 이외의 발주기관들이 사용하는 건축설계경기지침의 현황을 파악하여 필요한 경우 개선될 수 있도록 하겠음

#### □ 조치 대상 약관조항 내용 및 불공정 사유

- 저작권 전부 귀속 조항
  - 약관조항 대표유형: 입상작의 저작권 및 사용권 등 법적 소유권은 주최자에 귀속한다.
- 건축물·건축을 위한 모형 및 설계도서 등은 창의성이 인정되는 경우 건축저작물에 해당하여 저작권법상 보호를 받음
  - 건설기술관리법령은 건축공사가 창의성이 요구되는 경우 건축설계경기라는 방법으로 발주할 수 있도록 규정
  - 따라서 건축설계경기의 입상작들은 저작권법상 보호를 받는 건축 저작물에 해당할 가능성이 높음
- 저작권을 누가 얼마만큼 갖는 것이 타당한지 여부는 발주기관과 설계자간의 이익을 비교衡量하여 판단하여야 함
  - 설계자는 건축저작물을 직접 저작한 자이므로 당해 건축저작물에 대한 저작권은 원칙적으로 설계자에게 있음

93) 공정거래위원회(2009), “건축설계경기지침상 불공정약관 건”, 공정거래위원회 보도자료(공정위뉴스), 5월 27일자. [http://www.ftc.go.kr/news/ftc/reportView.jsp?report\\_data\\_no=3588](http://www.ftc.go.kr/news/ftc/reportView.jsp?report_data_no=3588)

- 발주기관은 건축주로서 건물을 직접 소유·사용할 자이므로 당해 건물을 건축하기 위해 저작권 사용권한이 필요함
- 그러므로 발주기관에게는 ① 당선작에 대한 저작권 1회 이용허락권, ② 전체 입상작에 대한 당해 설계경기 관련 전시·출판에 사용할 수 있는 권한만 부여하는 것이 적절함
- (개선) 5개 기관은 저작권 관련 사항은 별도 협의한다거나 저작권 귀속 범위를 제한하는 내용으로 당해 약관조항을 자진하여 시정하였음

#### [개선된 약관조항 대표유형 ①]

입상작에 대한 저작권은 저작권법에 따라 별도 협의한다. 다만, 당해 건축설계경기와 관련한 전시, 홍보 등은 별도 협의 없이 할 수 있다.

#### [개선된 약관조항 대표유형 ②]

- 1) 우리 공사는 당선작에 대하여 건축설계용역 계약 체결시 1회에 한하여 저작권 사용권한을 소유한다.
- 2) 우리 공사는 당선작을 포함한 입상작에 대하여 저작자와 별도의 협의 없이 작품을 전시 및 홍보책자출판에 활용할 수 있다.
- 3) 기타 개별사안에 대하여는 저작권법 등에 따라 저작권자와 별도 협의한다.

## □ 불임: 불공정 사유

### 건축설계지침상 저작권 귀속 약관조항의 불공정 사유

#### Ⅰ. 법적용대상 여부 판단

##### 1. 약관 여부

##### 가. 건축설계경기지침의 법적 성격(계약 해당여부)

설계경기(設計競技)란 발주기관 등이 2인 이상의 설계자로부터 각기 설계안을 제출받아 그 우열을 심사·결정하는 방법 및 절차등을 말한다(건설교통부고시 제2005-172호 「건설경기운영지침」 제3조 제1호).

지침에서 정한 경기절차가 완료되면 별도의 계약체결 없이 발주기관과 입상한 설계자들 사이에는 지침의 내용에 따른 권리의무관계가 발생한다.

즉, 위 지침은 광고자(발주기관)가 응모기간을 정하여 어느 행위를 한 자 중 우수한 자에 한하여 보수를 지급할 의사를 표시하고 이에 응한 자(설계자)가 그 광고에 정한 행위를 완료함으로써 그 효력이 생기는 민법상 '우수현상광고'라 할 수 있다(민법 제675조, 제678조).

우수현상광고는 민법이 인정하고 있는 계약의 형태 중 하나이므로 건축설계경기지침은 결국 '계약'에 해당한다.

##### 나. 약관에 해당하는지 여부

피심인이 사용하는 건축설계경기지침은 다수의 상대방과 계약을 체결하기 위해 일정한 형식에 의하여 미리 마련한 계약의 내용이 되는 것으로 「약관의 규제에 관한 법률」(이하 '약관법'이라 함) 제2조 제1항의 약관에 해당된다.

##### 2. 행정관청 작성 또는 인가여부

피심인들이 사용하는 건축설계경기지침은 피심인들이 작성하여 사용하는 약관으로써 약관법 제18조 제1항의 「행정관청이 작성한 약관조항」에 해당한다.

##### 3. 약관법 제17조의2 제2항 각 호 해당여부 : 해당없다.

#### Ⅱ. 위법성 판단

##### 1. 저작권법으로 보호되는 범위

건축설계경기에 참가하기 위해 건축사가 발주기관에 제출한 설계도서 등이 저작권법의 보호대상이 되는지, 된다면 어느 범위까지 보호되는지를 우선 확정할 필요가 있다.

저작권법은 저작물이란 문학·학술 또는 예술의 범위에 속하는 창작물(제2조 제1호)을 의미한다고 하며, 저작물의 예시를 구체적으로 규정하고 있다(제4조).

동조에서는 '건축물·건축을 위한 모형 및 설계도서를 포함하는 건축저작물'과 '지도·도표·설계도·약도·모형 그 밖의 도형저작물'도 저작물로 예시하고 있다(제1항 제5호, 제8호).

따라서 건축사가 발주기관에 제출하는 모형, 설계도서 뿐만 아니라 그를 기초로 완성된 건축물도 저작

물로 볼 수 있다.

다만, 위의 예시에 해당한다 하더라도 저작권법상 보호를 받으려면 '창작성'을 가지고 있어야 한다. 창작성이란 기본적으로 남의 것을 베끼지 않고 스스로 저작하였다는 것(Originality)을 의미한다. 여기에 덧붙여 어느 정도의 독창성(Creativity)을 요구할 것인지는 법적정책적인 문제이다. 대법원은 창작성에서 요구되는 독창성(Creativity)은 최소한의 정도에 그쳐야 한다는 취지로 판시하고 있다.

※ 창작성의 정의에 대한 대법원 판례(1995. 11. 14. 대법원 선고 94도2238판결)

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 의미할 뿐이어서 이러한 요건을 충족하기 위하여는 단지 저작물에 그 저작자 나름대로의 정신적 노력의 소산으로서의 특성이 부여되어 있고 다른 저작자의 기존의 작품과 구별할 수 있을 정도면 충분하다.

이에 의하면, 건축설계도는 많은 기술내용을 포함하기 마련인데 그러한 기술내용은 창작성이라는 특성이 없으므로 저작권의 대상이 아니고 특허나 실용신안으로 보호를 받아야 한다.

이를 종합하면 건축사가 발주기관에 제출하는 설계도서·모형 등과 향후 이를 통해 건축될 건축물 중 창작성이 있는 경우에 저작권법의 보호대상이 된다.

그런데 건설기술관리법 시행규칙에서는 '발주청은 건축공사가 특별히 상징성·기념성·예술성 등 창의성이 별도로 요구되는 경우에는 건축사법에 의한 설계를 건축설계경기에 의하여 발주할 수 있다.'고 규정하고 있다(제13조의 2 제2항).

즉, 발주기관이 판단하기에 창의성을 필요로 하는 건축물의 경우에 건축설계경기라는 방법을 통해 건축을 하게 된다는 것이다.

따라서 당해 사안과 같이 건축설계경기를 통해 건축을 하게 될 경우 그 건축물은 일반적으로 창의성이 인정되는 경우가 많을 것으로 판단된다.

#### 2. 발주기관의 우월적 지위

건축사들이 설계용역계약을 체결하려면 발주기관의 입찰이나 건축설계경기에 참여하여야 한다.

즉, 발주기관은 건축사들에게 업무를 맡기는 입장에서 건축사에 비해 우월적 지위에 있다고 할 수 있다.

이러한 우월적 지위에 있는 발주기관이 작성한 건축설계경기지침에는 대부분 입상작의 저작권은 모두 발주기관에 귀속된다는 규정을 두고 있다.

하지만 건축사들은 발주기관의 이러한 계약 조건에 대하여 이의를 제기하기가 현실적으로 불가능하다.

#### 3. 발주기관과 건축사간의 이익형량의 필요성

건축사의 창작물인 설계도, 모형 및 건축물의 저작권은 원칙적으로 건축사에게 있다.

그러나 발주기관은 건축사들이 설계한 건축물을 직접 사용할 건축주에 해당하므로 저작권을 포함한 건축물과 관련한 모든 권리를 귀속할 필요성이 있다.

즉, 건축저작권은 다른 저작권과 달리 '실용적인 측면'이 있으므로 발주기관의 목적 달성에 필요한 정도의 저작권 귀속은 필요하다.

다만, 현재의 건축설계경기지침처럼 저작권 전부를 모두 귀속시키는 것은 건축사의 이익을 지나치게 침해할 수 있다.

따라서 발주기관과 건축사들의 이익을 형량하여 발주기관이 건축설계경기를 하는 목적에 부합하는 저작권의 일부만 귀속시키도록 하는 것이 바람직하다.

#### 4. 적절한 저작권 귀속 범위 : 당선작에 한하여 저작재산권의 1회 이용허락권

당해 약관조항은 개별적인 경우를 상정하지 않고 어떠한 경우에도 저작권을 발주처에 귀속시키도록 규정되어 있다.

이는 저작권을 상대방에게 양도한다는 저작권 양도계약으로 볼 수 있다.

이러한 저작권 양도조항이 적법한지 여부는 설계경기의 성격, 저작권 양도에 따른 대가, 저작물의 성격 및 이용가치 등 여러 제반사항을 고려하여 판단하여야 한다(문화체육관광부 의견).

저작권이 전부 양도될 경우 양도인은 더 이상 당해 저작물에 대해 어떠한 권리도 주장하지 못하고, 양수인이 저작권자로서 저작재산권과 저작인격권을 행사할 수 있다.

※ 저작인격권 : 저작자가 저작물에 대하여 가지는 인격적 이익의 보호를 목적으로 하는 권리로서 일신전속적 권리임. 공표권, 성명표시권, 동일성유지권으로 나뉠 수 있음

※ 저작재산권 : 저작권자가 저작물을 배타적으로 이용할 수 있는 재산적 권리를 말함. 복제권, 공연권, 방송권, 전송권, 전시권, 배포권, 2차적저작물작성권, 대여권 등으로 나뉠 수 있음

그러나 저작권의 양도시 반드시 그 전부가 양도될 필요가 없으므로 양 당사자가 추구하는 목적을 달성할 수 있는 만큼 일부만을 양도할 수도 있다.

대법원도 저작권의 양도계약인지 저작권 이용허락계약인지 불분명한 경우에는 저작자에게 권리가 유보된 것으로 유리하게 추정함이 상당하다고 판시하였다(대법원 1996. 7. 30. 선고 95다29130). 발주기관이 건축설계경기지침을 통해 달성하려는 최종적인 목적은 건축물을 용도에 맞게 건축하는 것이다.

즉, 발주기관은 저작권의 내용인 성명표시권 등에 대하여는 전혀 관심이 없고, 향후 복제권을 행사하여 동일한 건물을 다시 건축하는 것도 주된 목적이 아니다.

또한 당선작이 아닌 우수작·가작의 경우에는 건축설계경기의 결과를 홍보하기 위한 전시·출판에 사용하기를 원할 뿐이다.

발주기관의 위와 같은 목적은 저작권을 포괄적으로 양도하지 않고 당선작의 경우 당해 저작권을 1회 이용 허락권, 전체 입상작을 전시·출판에 사용할 수 있는 권리만 주어진다면 충분히 달성할 수 있다.

이 때 발주기관은 건축사에게 저작권을 갖게 하면 동일한 건물이 다시 건축될 가능성에 대하여 염려할 수 있다.

그러나 건축사는 창의적인 건축물을 원하는 발주기관들을 만족시키기 위해서는 항상 새로운 설계를 하여야 하므로 사실상 동일한 건축설계를 그대로 사용하는 경우는 거의 상정하기 어렵다.

또한 발주기관이 이러한 점을 염려하여 저작권을 전부 양수받기 원한다면, 별도의 협상으로 저작권에 대한 대가를 지불하고 저작권을 양도받아야지 일방 당사자가 일방적으로 정할 사항이 아니다.

그리고 발주기관은 당선된 건축 저작물을 그대로 건축하기보다는 용도에 따라 많은 변경이 필요하므로 저작권의 귀속이 정당하다고 주장한다.

그러나 설계를 하는 건축사는 국토해양부장관이 시행하는 자격시험에 합격한 자로서(건축사법 제2조 제1호) 건축물의 설계에 관하여 전문적인 자격을 갖춘 자이다.

즉, 건축사는 건축물이 용도에 맞게 사용되려면 필요한 변화가 어떤 것인지 누구보다 잘 알고 있으므로 합당한 변경의 경우에는 건축사와의 협의로 변경이 가능하다.

이와 관련하여 문화체육관광부는 당해 약관조항과 관련하여 주최측(발주기관)의 필요에 따라 설계도와 달리 건축하였다면 주최측은 수상자(입상작)의 동일성유지권을 침해했다고 볼 수 있다고 지적하였다.

※ '동일성유지권'이라 함은 저작자가 그 저작물의 내용, 형식 및 제호의 동일성을 유지할 권리를 갖는 것은 의미함(저작권법 제13조 제1항). 변경금지권이라고도 함

또한 저작권법에서는 동일성유지권의 예외로서 저작자는 건축물의 증축·개축 그 밖의 변형에 대하여는 이익할 수 없도록 규정하고 있다(저작권법 제13조 제2항).

이에 따라 발주기관 등 건축주는 건축 후에 변경이 필요한 경우 건축사의 동의 없이 변경이 가능하다. 그리고 저작권권은 본래의 성격이 일신전속적 권리이므로 양도가 불가능하다.

그럼에도 당해 경기지침에서는 저작권 전부를 귀속시키고 있어서 저작권권자의 성질에 반한다.

이러한 점을 종합하여 볼 때 발주기관에 귀속시키는 저작권의 범위는 당선작에 대하여는 당해 건축물을 건축하는 데에 필요한 '저작재산권의 1회 이용허락권', 전체 입상작에 대하여는 전시·출판에 사용할 수 있는 권한으로 한정하는 것이 적절할 것으로 판단된다.

#### 5. 건축설계경기의 취지에 부합하지 않음

건설기술관리법 시행령에서는 '건축사법에 의한 설계를 발주할 때에는 설계의 예술·성·작품성, 참여기술자의 능력, 작업계획 및 수법 등을 종합적으로 고려한 사업수행능력 평가기준에 따라 평가하여 입찰에 참가할 자를 선정하거나 건축설계경기에 의하여 설계자를 선정할 수 있다.'고 규정하고 있다(제38조 제5항).

또한 위법 시행규칙에서는 '발주청은 건축공사가 특별히 상징성·기념성·예술성 등 창의성이 별도로 요구되는 경우에는 건축사법에 의한 설계를 건축설계경기에 의하여 발주할 수 있다.'고 규정하고 있다(제13조의 2 제2항).

즉, 위 법령들에서는 건축사들의 설계에 대해 창의성을 인정하여 건축설계경기라는 특별한 계약 형태를 제시하고 있다.

또한 위 법령 규정에 따라 국토해양부장관이 고시한 「건축설계경기운영지침」(건설교통부고시 제2005-172호) 이 마련되어 있다.

「건축설계경기운영지침」에는 '공모안의 저작권의 귀속 등 저작권과 관련한 제반사항은 저작권법령이 정하는 바에 따르고 다만, 발주기관이 공모에 참여한 자와 협의한 경우에는 예외로 할 수 있다.'고 규정되어 있다.

위 지침상 예외로 할 수 있는 '협의'는 당사자간의 개별적인 협의를 의미한다고 보아야 할 것이지 당사자 일방이 작성한 약관조항까지 포함한다고 보기는 어렵다.

그러므로 해당 약관조항들은 건설기술관리법령과 이에 따른 「건축설계경기운영지침」의 규정 취지에 반한다.

#### 6. 저작권에 대한 대가를 지불하지 않았음

저작권 양도에 따른 대가가 어느 정도인가도 저작권 귀속이 적법한지 여부를 판단하는 하나의 기준이



된다(문화체육관광부 의견).

발주기관은 우수작, 가작에게 주어지는 상금이 저작권 양도에 따른 대가라고 주장한다.

그러나 일반적으로 공모를 할 때 제시되는 상금은 더 많은 사람들이 참가토록 하기 위한 유도장치인 것이지 저작권 양도에 따른 대가가 당연히 포함되어 있다고 볼 수 없다.

건축설계경기지침 어디에도 입상작에 대한 상금이 저작권에 대한 대가를 포함한 것이라는 언급은 없다.

또한 건축사협회의 진술에 의하면, 건축사들이 건축설계경기에 참여하기 위해 준비하는 과정에서 드는 비용은 입상작에 주어지는 상금을 초과한다고 한다.

더군다나 당선작인 최우수작은 상금조차 받지 못하고 차후에 직접 설계용역할 수 있는 권리를 부여받을 뿐이다.

즉, 설계경기 자체만을 통하여서는 아무런 실질적인 이익을 받지 못한 것인데 저작권이 귀속되는 것이다.

#### 7. 해외 사례

영국과 미국의 건축사협회에 의해 각각 작성된 건축사와 건축주간의 표준계약서에서는 건축사가 저작권 등 법적 권리를 소유하도록 규정하고 있다.

##### ※ 미국의 표준계약서

AIA(American Institute of Architects) Document B141™ - 1997  
Standard Form of Agreement Between Owner and Architect  
with Standard Form of Architect's Services

##### § 1.3.2 INSTRUMENTS OF SERVICE

§ 1.3.2.1 Drawings, specifications and other documents, including those in electronic form, prepared by Architect and the Architect's consultants are instruments of Service for use solely with respect to this Project. The Architect and the Architect's consultants shall be deemed the authors and owners of their respective instruments of Service and shall retain all common law, statutory and other reserved rights, including copyrights.

##### § 1.3.2 서비스의 도구

§ 건축사와 건축사의 협력업체에 의해 준비된 도면, 시방서와 다른 서류들과 그 전자화된 형식의 것들은 그 프로젝트관련 사용만의 목적을 가진 서비스의 도구이다. 건축사와 건축사 협력업체는 각각의 서비스 도구의 저자로 간주되며 저작권을 포함한 모든 법적 권리를 보유한다.

##### ※ 영국의 표준계약서

Standard Form of Agreement  
for the Appointment of an Architect (SFA/99)  
updated April 2000

By Royal Institute of British Architects

##### 6. Copyright

6.1 The Architect owns the copyright in the work produced by him in performing the Services and generally asserts the right to be identified as the author of the artistic work/work of architecture comprising the Project.

##### 6. 저작권

6.1 건축사는 본 서비스를 수행하면서 그에 의해 제공된 업무에서 저작권을 갖고, 일반적으로 당해 프로젝트를 구성하는 설계업무에 대한 건축가임을 증명할 수 있는 권리를 주장할 수 있다.

#### 8. 건축사법에 따른 고시의 내용과 상이함

「건축사 용역의 범위와 대가기준」(건설교통부공고 제2002-152호)에는 '건축사가 작성한 설계도서의 저작권은 저작권법이 정하는 바에 따른다.'라고 규정되어 있다.

또한 위 공고에 정해진 대가 산정 기준 중에는 저작권료에 대하여는 별도로 규정되어 있지 않다.

건축사와 건축주간의 계약서인 「건축물의 설계 표준계약서」(건설교통부고시 제2003-42호)에는 위 약관조항과 반대로 원칙적으로 건축사가 저작권을 갖는 것으로 규정되어 있다.

##### ※ 제18조 (저작권 보호)

이 계약과 관련한 설계도서의 저작권은 "을(건축사)"에게 귀속되며, "갑(건축주)"은 "을"과 협의 없이 이 설계도서를 사용하여 다른 곳에 건축을 할 수 없다.

위의 규정들에 의하면 건축사의 설계에 대한 대가에 저작권에 대한 가치는 별도로 포함되어 있지 않고, 건축주와 건축사간에 설계용역계약에서 저작권은 건축사에게 있는 것이 원칙임을 알 수 있다.

9. 문화체육관광부의 의견 : 필요최소한의 권리 양도가 바람직

2009. 4. 15. 저작권에 대한 소관부처인 문화체육부에 당해 약관조항에 대한 의견을 조회하였다.

이에 문화체육관광부는 약자인 응모자(건축사)를 보호하고, 건전한 문화조성을 위해 주최측(발주기관)은 목적달성을 위한 필요최소한의 범위 내에서만 권리를 양도받는 것이 바람직하다는 의견을 제시하였다.

10. 소결

위의 사항들을 종합하여 볼 때, 건축설계에 대한 저작권을 발주기관에 일방적으로 귀속시키는 것으로서 고객에게 부당하게 불리한 조항이므로 약관법 제6조 제2항 제1호에 해당한다.

III. 고려사항

1. 약관심사자문위원회 제182회 제2소위원회 회의(2009. 3. 23.) 결과 : 무효

설계용역계약을 체결하는 경우에만 저작권 귀속이 가능하고, 특히 타건물 건축시에도 그 저작권재산권, 복제권을 계속 사용할 수 있느냐 하는 여부는 별도의 특약이 있어야 한다.

또한 우수작, 가작의 경우에는 저작권 귀속을 하는 것 자체가 무효이다.

다만, 발주기관은 홍보용 책자라든가 전시 같은 용도로만 사용하겠다는 의사이고 청구인도 이에 동의하고 있으므로 이러한 목적을 위한 제한적 사용은 가능하도록 하면 될 것이다.

2. 유사 심결례

‘전북개발공사의 설계·감리용역 과업지시서상 불공정약관조항에 대한 건(2007약관0917)’에서 피심인은 당해 약관조항과 동일한 취지의 약관조항을 ‘저작권법이 정하는 바에 따른다.’라는 내용으로 자진 시정하여 심의절차를 종료한 바 있다.

※ 과업지시서는 용역계약서 상의 갑(발주자)이 을에게 요구하는 과업에 대해 정해진 소정의 양식으로 작성한 서류임. 주로 용역의 입찰전 용역의 수행범위나 대상, 방법, 결과물의 종류와 형태, 수량, 납품 기한 등을 상세히 기술하는 것이 보통임.