

특 허 법 원

제 2 1 부

판 결

사 건 2019나1975 손해배상(지)
원고, 항소인 주식회사 A

송달장소

대표자 사내이사 B

피고, 피항소인 C 주식회사(C Co., Ltd.)

대표자 사내이사 D

소송대리인 법무법인 영우

담당변호사 장시운

제 1 심 판 결 서울중앙지방법원 2019. 10. 25. 선고 2016가합525485 판결

변 론 종 결 2020. 12. 17.

판 결 선 고 2021. 1. 14.

주 문

1. 원고의 항소 및 이 법원에서 추가한 원고의 청구를 모두 기각한다.

2. 항소비용 및 이 법원에서 청구의 추가로 인한 소송비용은 원고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

제1심 판결을 취소한다. 피고는 원고에게 500,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

이 법원이 이 부분에 적을 이유는 제1심판결 이유 제1의 나. 1)항 2, 3번째 줄의 「한국저작권위원」을 「한국저작권위원회」로, 「hwport-ftp(에이치더블유포트-에프티피디)」를 「hwport_ftpd(에이치더블유포트_에프티피디)」로, 「'mzseed(엠젯씨드)」컴퓨터프로그램(이하 위 각 컴퓨터프로그램을 통틀어 '이 사건 각 등록 프로그램'이라 한다)」을 「'mzseed(엠젯씨드)」각 컴퓨터프로그램(이하 위 각 컴퓨터프로그램을 통틀어 '등록 프로그램들'이라고 한다)」으로 각 고치고, 제1심판결 제2쪽 아래로부터 2번째 줄 내지 제3쪽 첫번째 줄의 「이 사건 각 등록 컴퓨터프로그램」을 「등록 프로그램들」로, 「'mzloader, updatebox, mzbox, mznet, mzhwclock, gbox, ipsat, jyird, jyenvmac, jysetup」프로그램들」을 「'mzloader, updatebox, mzbox, mznet, mzhwclock, gbox, ipsat, inbtlpe, mzhttpd, mzgetid, mzrun, jyird, jyenvmac, jysetup」각 컴퓨터프로그램(이하 위 각 컴퓨터프로그램들을 통틀어 '이 사건 프로그램들'이라고 한다)」로 각 고치는 것 외에는 제1심판결의 이유 부분 제1항 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 인용한다.

2. 원고 주장의 요지

피고는 원고 제품에 내장된 컴퓨터프로그램들을 그대로 도용하여 피고 제품에 내장시킨 후 E에게 위 피고 제품을 납품함으로써 원고의 이 사건 특허발명에 대한 특허권 및 이 사건 프로그램들에 대한 각 저작권(복제권, 배포권, 2차적저작물작성권)¹⁾을 침해하였으므로, 원고에게 이에 대한 손해배상으로 원고 제품의 판매단가(500,000원)에 피고가 E에 납품한 피고 제품 수량(2,000대)에서 제조단가를 공제한 7억 원 중 일부로서 5억 원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 판단

가. 이 부분에서 이 법원이 적을 이유는 제1심판결 제6쪽 17번째 줄의 '원고 제품의 아이디'를 '피고 제품의 아이디'로 고치고, 제1심판결 제7쪽 5번째 줄부터 제10쪽 맨 아랫줄까지의 내용을 아래 내용으로 변경하는 것 외에는 제1심판결의 이유 기재와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

나. 변경하는 부분

'2) 그러나 앞서 본 인정사실들에다가 앞서 든 증거들과 갑 제16, 17, 30, 32호증 및 을 제4, 5, 9 내지 11호증의 각 기재, 제1심법원의 한국저작권위원회에 대한 감정촉탁결과 및 제1심법원의 한국저작권위원회에 대한 각 사실조회결과에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 아래와 같은 사정들에 비추어 보면, 위 1)항에서 본 사실과 원고가 제출한 증거들만으로는 피고가 원고의 이 사건 특허발명에 대한 특허권 및 이 사건 프로그램들에 대한 각 저작권(복제권, 배포권, 2차적저작물작성권)을 침해하였다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

1) 원고는 이 사건 프로그램들 중 mzloader, updatebox, mzbox, mznet, mzhwclock, gbox, ipsat, inbtlpe, mzhttpd에 대하여는 복제권, 배포권 및 2차적저작물작성권의 침해를, 나머지 프로그램들에 대하여는 복제권과 배포권의 침해를 주장한다.

가) 우선 원고가 주장하는 이 사건 특허발명에 대한 특허권 침해가 인정되기 위해서는, 이 사건 특허발명의 청구범위에 기재된 각 구성요소와 그 구성요소 간의 유기적 결합관계가 피고 제품에 그대로 포함되어 있어 침해가 인정되거나, 그 특허발명의 청구범위에 기재된 구성 중 변경된 부분이 있는 경우에도 특허발명과 과제 해결원리가 동일하고, 특허발명에서와 실질적으로 동일한 작용효과를 나타내며, 그와 같이 변경하는 것이 그 발명이 속하는 기술분야에서 통상의 지식을 가진 사람이라면 누구나 쉽게 생각해 낼 수 있는 정도라는 등의 균등 침해가 인정되어야 한다(대법원 2019. 1. 31.자 2016마5698 결정 취지 등 참조). 그런데 갑 제30호증의 기재를 포함하여 원고가 제출한 증거들만으로는 이 사건 특허발명의 청구범위에 기재된 각 구성요소 및 그 구성요소 간의 유기적 결합관계가 특정되지도 아니할 뿐만 아니라, 그러한 구성요소 및 결합관계가 피고 제품에 그대로 포함되어 있는지 여부, 나아가 균등 침해를 인정할 만한 아무런 주장이나 증거방법도 이 법원에 제시된 바 없으므로, 이와 다른 전제에 선 원고의 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

나) 다음으로 피고의 피고 제품 생산 및 판매가 원고의 이 사건 프로그램들에 대한 각 저작권을 침해하는지 여부에 관하여 본다.

① 저작권의 보호 대상은 학문과 예술에 관하여 사람의 정신적 노력에 의하여 얻어진 사상 또는 감정을 말, 문자, 음, 색 등에 의하여 구체적으로 외부에 표현한 창작적인 표현형식이고, 표현되어 있는 내용 즉 아이디어나 이론 등의 사상 및 감정 그 자체는 설사 그것이 독창성, 신규성이 있다 하더라도 원칙적으로 저작권의 보호 대상이 되지 않는 것이므로, 저작권의 침해 여부를 가리기 위하여 두 저작물 사이에 실질적인 유사성이 있는가의 여부를 판단함에 있어서도 창작적인 표현형식에 해당하는 것

만을 가지고 대비하여야 할 것이다(대법원 2000. 10. 24. 선고 99다10813 판결 등 참조). 또한 다른 사람의 저작물을 무단히 복제하게 되면 복제권의 침해가 되고 이 경우 저작물을 원형 그대로 복제하지 아니하고 다소의 수정·증감이나 변경이 가하여진 것이라고 하더라도 새로운 창작성을 더하지 아니한 정도이면 복제로 보아야 하고(대법원 2010. 2. 11. 선고 2007다63409 판결 등 참조), 저작권법이 보호하는 복제권의 침해가 있다고 하기 위하여는 침해되었다고 주장되는 기존의 저작물과 대비대상이 되는 저작물 사이에 실질적 유사성이 있다는 점 이외에도 대상 저작물이 기존의 저작물에 의거하여 작성되었다는 점이 인정되어야 하며(대법원 2007. 12. 13. 선고 2005다35707 판결 참조), 대상 저작물이 기존의 저작물에 의거하여 작성되었는지 여부와 양 저작물 사이에 실질적 유사성이 있는지 여부는 서로 별개의 판단으로서, 전자의 판단에는 후자의 판단과 달리 저작권법에 의하여 보호받는 표현뿐만 아니라 저작권법에 의하여 보호받지 못하는 표현 등이 유사한지 여부도 함께 참작될 수 있다(대법원 2007. 3. 29. 선고 2005다44138 판결 참조).

② 위 법리에 비추어 이 사건에 돌아와 보건대, 원고 주장의 이 사건 저작권 침해가 인정되기 위해서는 이 사건 프로그램들에 저작권으로 보호될 만한 창작성 있는 표현형식이 존재하는지 여부, 나아가 피고 제품에 내장된 컴퓨터프로그램들(이하 '피고 프로그램들'이라고 한다)이 이 사건 프로그램들에 의거하여 작성되었고, 양 프로그램들 사이에 다소의 수정, 증감이나 변경을 넘어선 새로운 창작성을 더하지 아니한 정도의 실질적 유사성이 존재하는지 여부 등의 요건사실이 모두 밝혀져야 하고, 그에 대한 증명책임은 이를 주장하는 원고에게 있다고 할 것인데, 이 사건에서 원고는 이 사건 프로그램들이 대강의 어떠한 기능을 수행하는 지만을 추상적으로 밝히고 있을 뿐 위 요

건사실의 인정에 필요한 프로그램들의 구체적 표현형식에 대하여는 이를 밝힌 바 없다. 따라서 원고는, 피고 프로그램들의 실행시 관리자화면에 원고 제품의 모델명, 원고가 이전에 사용했던 서버주소, 저작권이 원고에게 있음을 나타내는 문구가 표시되는 등의 사정에 불구하고, 자신의 증명책임을 다하였다고 볼 수 없다. 이는 컴퓨터프로그램이 그 기능성과 논리성 때문에 표현의 독창성 및 다양한 표현 가능성이 낮아 저작권으로 보호받지 못하는 요소들, 예컨대 추상적인 아이디어에 해당하는 요소, 효율성을 위한 필수 요소, 외부적 요건에 의해 필요한 요소, 공지의 사실로부터 취해진 요소 등이 포함되어 있을 가능성이 다른 분야의 비기능성 저작물들보다 상대적으로 높은 점, 같은 취지에서 이 사건 프로그램들 및 피고 프로그램들 상호간의 실질적 유사성을 판단함에 있어서도 앞서 본 저작권으로 보호받지 못하는 요소들을 제외하고 나머지 창작성 있는 표현형식만을 비교해 그 유사 여부를 판단하여야 하는 점 등에 비추어 더욱 그러하다.

③ 이와 관련하여 원고는, 원고 제품에 USB 저장장치나 랜케이블을 연결시켜 그 내부의 프로그램들을 얼마든지 추출할 수 있음에도 불구하고, 제1심 감정인이 프로그램 소스코드가 없다는 등의 이유로 이 사건 프로그램들의 창작성 여부 및 이 사건 프로그램들과 피고 프로그램들 사이의 실질적 유사성 여부를 밝혀내지 못한 것은 감정인의 잘못일 뿐이며, 피고 프로그램들의 실행시 관리자화면에 원고 제품의 모델명, 이 사건 프로그램들의 이름, 원고와 관련한 서버 IP주소, 원고가 저작자임을 나타내는 문구가 표시되는 등의 정황에 의할 때 피고가 이 사건 프로그램들을 그대로 도용하여 피고 제품을 생산하였음이 명백히 인정될 수 있다고 주장한다.

그러나 이 사건에서와 같이 프로그램 소스코드 및 셋톱박스에 대한 시스템

접근 정보가 제공되지 아니한 상태에서 셋톱박스로부터 USB 저장장치나 랜케이블을 통해 그 내부 프로그램들을 추출함으로써 셋톱박스에 내장된 프로그램의 창작성 및 실질적 유사성 여부를 판단할 수 있다는 점을 인정할 만한 아무런 구체적 증거를 기록상 찾을 수 없다. 오히려 제1심법원의 한국저작권위원회에 대한 감정촉탁결과 및 제1심법원의 한국저작권위원회에 대한 각 사실조회결과에 이 법원에서 지정한 전문심리위원의 의견서 내용 등 변론의 전체적 취지를 종합하면, 이 사건 프로그램들과 피고 프로그램들 사이의 유사성을 검증하기 위해서는 개발시스템(호스트)에 보관된 소스코드가 확보되어야 하고, 타겟 시스템(셋톱박스) 내부에 저장된 실행파일은 추출하더라도 간접적인 비교결과만을 얻을 수 있는데다가, 그 추출 또한 시스템 접근 권한인 로그인 정보를 필요로 하는 점²⁾만이 인정될 뿐이다. 게다가 소스코드 제출과 관련하여, 원고는 제1심법원의 감정촉탁에 의하여 선정된 감정인인 한국저작권위원회로부터 감정을 위하여 이 사건 프로그램들의 소스코드 제출을 요구받고도 이에 응하지 아니하였고, 그 이전에 관련 형사사건³⁾의 수사단계에서 프로그램 비교 감정을 통한 객관적인 자료의 제출이 필요하다는 수사기관의 권유에도 응하지 아니하였으며, 이 법원에 이르러서는 감정의 필요성 자체가 없고 원고가 이 사건 프로그램들의 소스코드를 보유하고 있지 않다는 취지로 진술하기도 하였다. 위와 같은 사정을 종합하여 보면, 이 사건 프로그램들 및 피고 프로그램들의 소스코드가 모두 제출되지 아니하였음은 물론, 시스템 접근에 필요한 정보 역시 제출되지 아니한 이 사건에 있어서, 이 사건 프로그램들의 창작성 여부 및 이 사건 프로그램들과 피고 프로그램들 사이의 유사성 여부에 대한 실질적 대비결

2) 전문심리위원의 의견도 '피고 제품의 납품 직후 이를 구동하여 콘솔 모니터 디스플레이에 표시되는 내용을 살펴보면 일정 수준 이상으로 유사성 검증이 가능하다'는 취지로서, 이는 접근 정보가 있음을 전제로 피고 제품을 구동시킨 상황에서 일정 수준 이상의 유사성 검증이 가능하다는 것인바, 제1심법원의 위 감정촉탁결과 내용과 배치되는 것으로 보이지 아니한다.

3) 원고 대표자가 피고 대표자 및 F의 대표이사 G를 상대로 특허법위반 등으로 형사 고소한 사건(을 제10호증 참조)

과를 얻지 못한 위 감정인의 감정 과정 및 절차 진행에 어떠한 잘못이 있다고 볼 수 없고, 앞선 법리에 비추어 피고 제품의 관리자화면에 원고를 저작자로 표시한 문구 등 원고와 관련된 서지적 사항이 나타난다는 사정만으로 저작권 침해가 인정된다고 볼 수도 없다.

따라서 원고의 위 주장은 모두 이유 없다.

④ 또한 원고는, 피고가 원고의 프로그램 소스코드를 도용한 것이 아니라 바이너리코드를 복사하여 사용함으로써 이에 대한 원고의 저작권을 침해하였다고도 주장하나⁴⁾, 앞선 저작권 침해에 관한 법리에서 살펴본 바와 같이 원고 주장의 바이너리코드 자체에 저작권으로 보호받지 못하는 요소들(예컨대, 추상적인 아이디어에 해당하는 요소, 효율성을 위한 필수 요소, 외부적 요건에 의해 필요한 요소, 공지의 사실로부터 취해진 요소 등)을 제외하고, 저작권으로 보호할 만한 창작성 있는 표현형식이 존재한다는 점이 우선하여 인정되어야 한다고 할 것인데, 원고가 제출한 증거들만으로는 이를 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 위 주장 역시 이유 없다.

3) 결국 피고가 피고 제품을 개발하여 판매함에 있어 원고의 이 사건 특허발명에 대한 특허권 및 이 사건 컴퓨터프로그램들에 대한 저작권을 침해하였다고 볼 수 없으므로, 당사자들의 나머지 주장, 즉 F와 H 사이에 체결된 양도담보계약의 의미, 원고가 H로부터 위 양도담보계약의 대상물 일체를 양수함으로써 얻은 이 사건 프로그램들에 대한 권리가 저작재산권인지 아니면 그 이용권에 불과한 것인지 여부, F와 원고 사이에 체결된 서비스 대행계약의 적법한 해지 여부, F와 피고 사이에 체결된 기술이전계

4) 원고의 2020. 8. 7.자 준비서면 제1쪽 참조

약의 효력 여부, 특허권 및 저작권 침해 인정시 손해배상의 액수 등에 관하여 더 나아가 살펴볼 필요 없이 원고의 주장은 이유 없다.'

4. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 모두 이유 없어 기각하여야 한다. 원고의 청구를 기각한 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 이에 대한 원고의 항소 및 이 법원에서 추가한 원고의 청구는 모두 이유 없어 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이제정

 판사 김광남

 판사 정희영