

서울고등법원

제 5 민 사 부

판 결

사 건 2023나2003078 손해배상(기)

원고, 항소인 겸 피항소인

A회사

피고, 피항소인 겸 항소인

주식회사 B

제 1 심 판 결 서울중앙지방법원 2022. 12. 9. 선고 2015가합22446 판결

변 론 종 결 2023. 11. 23.

판 결 선 고 2024. 2. 1.

주 문

1. 제1심 판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.
2. 원고의 항소와 이 법원에서 추가하거나 확장한 청구를 모두 기각한다.
3. 소송 총비용은 원고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

## 1. 청구취지

가. 피고는, 별지 (1) 목록 기재 각 영상을 사용한 스크린골프 시뮬레이션 시스템용 골프코스 영상을 제작, 전시, 배포, 대여, 판매하여서는 아니 되고, 스크린골프 시뮬레이션 시스템용 골프코스 영상, 광고물, 인쇄물, 동영상, 카탈로그, 간판, 현수막, 게시판, 벽보, 안내판에서 별지 (1) 목록 기재 각 영상을 삭제하라(원고는 이 법원에서 이 부분 청구를 추가하였다)

나. 주위적으로, 피고는 원고에게 7,958,965,000원과 그중 별지 (2) 금액표 순번 1 내지 11의 '청구금액'란 기재 각 해당 금액에 대하여 '청구기산일'란 기재 각 일자부터 2023. 10. 13. 자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달일까지는 연 5%, 각 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라. 예비적으로, 피고는 원고에게 4,707,695,000원과 그중 별지 (3) 금액표 순번 1 내지 11의 '청구금액'란 기재 각 해당 금액에 대하여 '청구기산일'란 기재 각 일자부터 위 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달일까지는 연 5%, 각 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 이 법원에서 이 부분 청구를 확장하였다).

## 2. 항소취지

가. 원고

제1심 판결 중 아래에서 지급을 명하는 금액에 해당하는 원고 패소 부분을 취소한다. 주위적으로, 피고는 원고에게 6,877,348,000원과 이에 대하여 별지 (4) 금액표 순번 1 내지 11의 '변경된 항소취지금액'란 기재 각 해당 금액에 대하여 '청구기산일'란 기재 각 일자부터 이 사건 항소심 판결선고일까지는 연 5%, 각 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라. 예비적으로, 피고는 원고에게

3,829,813,000원과 이에 대하여 별지 (5) 금액표 순번 1 내지 11의 '변경된 항소취지금액'란 기재 각 해당 금액에 대하여 '청구기산일'란 기재 각 일자부터 이 사건 항소심 판결선고일까지는 연 5%, 각 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 피고

주문 제1항과 같다.

## 이 유

### 1. 기초사실

이 법원이 이 부분에 관하여 실시할 이유는, 아래와 같이 수정·추가하거나 삭제하는 외에는 제1심 판결서 이유의 해당 부분 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

○ 제1심 판결서 3면 8행 중 각 "별지3"을 "별지 (6)"으로 각 수정한다.

○ 제1심 판결서 4면 3~5행 중 [인정근거]에서 '갑 제10, 11, 39, 40, 42, 43, 44, 64, 85, 86, 88, 91호증'을 추가하고, '갑 제96호증'을 삭제한다.

### 2. 당사자의 주장

이 법원이 이 부분에 관하여 실시할 이유는 제1심 판결서 이유의 해당 부분 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

### 3. 이 사건 각 골프코스의 설계도면이 저작물에 해당하는지 여부

가. 이 사건 각 골프코스의 설계도면이 인간의 사상이나 감정을 표현한 것인지 여부

1) 저작권법상 저작물은 인간의 사상 또는 감정을 표현한 창작물인바(저작권법

제2조 제1호), 저작권법이 보호하는 것은 인간의 사상·감정을 말·문자·음·색 등에 의하여 구체적으로 외부에 표현하는 창작적인 표현형식이고, 그 표현되어 있는 내용, 즉 아이디어나 이론 등의 사상 및 감정 그 자체는 설사 그것이 창작성이 있다 하더라도 원칙적으로는 저작권법에서 정하는 저작권의 보호대상이 되지 않는다(대법원 1999. 11. 26. 선고 98다46259 판결 등 참조).

갑 제10, 34, 39, 40, 43, 44호증의 각 기재 또는 영상에 의하면, 이 사건 각 골프코스의 설계도면에는 이 사건 각 골프코스에서 클럽하우스, 진입도로, 연습장 등 시설물과 개별 홀들의 배치가 표시되어 있고, 개별 홀에서 티잉그라운드, 페어웨이, 러프, 벙커, 워터헤저드, 그린 등의 형태와 배치가 표시되어 있는 사실을 인정할 수 있는바, 이러한 사실에 비추어 보면, 이 사건 각 골프코스의 설계도면에는 골프코스 설계의 기초가 되는 아이디어, 즉 이 사건 각 골프코스에서 클럽하우스, 진입도로, 연습장 등 시설물과 개별 홀들의 배치와 함께 개별 홀에서 티잉그라운드, 페어웨이, 러프, 벙커, 워터헤저드, 그린 등의 형태, 배치, 조합에 관한 사상이 표현되어 있다고 봄이 타당하다. 따라서 이 사건 각 골프코스의 설계도면은 인간의 사상 또는 감정을 표현한 것으로 봄이 타당하다.

2) 저작권법은 제4조 제1항 제5호에서 '건축물·건축을 위한 모형 및 설계도서 그 밖의 건축저작물'을 저작물로 예시하고 있다. 건축저작물은 인간의 사상 또는 감정이 토지상의 공작물에 표현되어 있는 저작물을 말하는바, 반드시 부동산등기법상의 건물이나 건축법상의 건축물이어야만 하는 것은 아니다. 집이나 사무실 건물과 같은 주거가 가능한 구조물이 건축저작물에 해당할 수 있음은 물론이고, 반드시 주거를 주된 목적으로 하지 않는다고 하더라도 어느 정도 사람의 통상적인 출입이 예정되어 있다면

건축저작물이라고 할 수 있다. 한편, 저작권법은 제4조 제1항 제5호에서 '건축을 위한 설계도서 그 밖의 건축저작물'을 저작물로 예시하면서 같은 항 제8호에서 '설계도 그 밖의 도형저작물'을 저작물로 예시하고 있다.

그런데 위에서 든 증거들에 의하여 알 수 있는 사정, 즉 이 사건 각 골프코스가 비록 집이나 사무실 건물과 같이 주거가 가능한 구조물은 아니라고 하더라도, 통상 이 사건 각 골프코스를 포함하는 이 사건 각 골프장에는 클럽하우스 등이 포함되어 있고 그 이용객들의 통상적인 출입이 예정되어 있는 점, 건축법 제2조 제2항, 같은 법 시행령 제3조의5 [별표 1]에 의하면, 골프장은 건축법령상 건축물 중 운동시설로 분류되어 있는 점 등에 비추어 볼 때, 이 사건 각 골프장의 건축을 위한 이 사건 각 골프코스의 설계도면은 저작권법 제4조 제1항 제5호에 규정된 '건축을 위한 설계도서'로서 건축저작물의 범주에 포함될 수 있을 뿐만 아니라, 같은 항 제8호에 규정된 설계도로서 도형저작물의 범주에 포함될 수 있다.

#### 나. 건축저작물로서 창작성 인정 여부

##### 1) 관련 법리

저작권법 제2조 제1호는 저작물을 "인간의 사상 또는 감정을 표현한 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, 저작권법은 제4조 제1항 제5호에서 "건축물·건축을 위한 모형 및 설계도서를

포함하는 건축저작물"을, 같은 항 제8호에서 "지도·도표·설계도·약도·모형 그 밖의 도형저작물"을 저작물로 예시하고 있는데, 설계도서와 같은 건축저작물이나 도형저작물은 예술성의 표현보다는 기능이나 실용적인 사상의 표현을 주된 목적으로 하는 이른바 기능적 저작물로서, 기능적 저작물은 그 표현하고자 하는 기능 또는 실용적인 사상이 속하는 분야에서의 일반적인 표현방법, 규격 또는 그 용도나 기능 자체, 저작물 이용자의 이해의 편의성 등에 의하여 그 표현이 제한되는 경우가 많으므로 작성자의 창조적 개성이 드러나지 않을 가능성이 크다(대법원 2005. 1. 27. 선고 2002도965 판결, 대법원 2007. 8. 24. 선고 2007도4848 판결 참조). 그리고 기능적 저작물에 있어서 저작권법은 그 기능적 저작물이 담고 있는 기술사상을 보호하는 것이 아니라, 그 기능적 저작물의 창작성 있는 표현을 보호하는 것이므로, 설령 동일한 건축물을 위한 설계도서가 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 2009. 1. 30. 선고 2008도29 판결 참조).

## 2) 구체적 판단

원고는 이 사건 각 골프코스의 설계도면에 저작물로서의 창작성이 있다고 주장하고 피고는 이를 다투고 있으므로, 이 사건 각 골프코스의 설계도면에 건축저작물로서의 창작성이 있는지를 살펴본다.

갑 제4, 38, 45호증의 각 기재와 변론 전체의 취지에 의하면, 이 사건 각 골프장과 골프코스는 설계도면이 구현된 것인데, 피고의 홈페이지 또는 이 사건 각 골프장의 홈페이지에 이 사건 각 골프코스에 관하여 다음과 같은 설명이 게시되어 있는 사실을 인

정할 수 있다.

순번	골프코스	설명
1	E	도전적이면서 부드러운 자연미와 코스간의 이동거리가 짧아 지루하지 않고 티그라운드에는 각 홀마다 4개씩 설치되어 있어 티샷의 독점성이 강조되고 벙커는 홀마다의 개성미를 깊게 해주었으며 그린은 서구식을 고집한 One Green으로 조성해 안정된 분위기를 지니고 있습니다.
2	F	F은 자연 그대로의 지형과 천연수림대를 최대한 살려 필드의 열림과 트임에 골퍼들이 독특한 매력을 느끼도록 배려하였고, 주변의 벙커 난이도나 언듈레이션, 지형 등도 절묘하게 조정해 전문가들도 탐을 내도록 설계되었습니다.
3	G	세계적으로 200여 개의 명문 골프코스를 설계한 미국의 P이 자연의 조화를 거스르지 않고 설계하였으며 다양한 벙커와 웅장한 호수가 조화를 이루고 있습니다. 전면 양잔디로 사계절 라운딩이 가능한 G에서 귀하의 품격을 마음껏 발휘해 보십시오.
4	H	짙은 숲 내음의 대자연 정취 속에 어우러진 H, H은 해송과 적송이 심연을 이룬 46만여 평의 광활한 대자연 속에 펼쳐진 국제대회 규모의 27홀 코스로 Up-Down이 다양하고, 페어웨이 폭이 넓어 마음껏 샷을 할 수 있는 곳입니다.
5	I	코스과 마주 설 때마다 늘 다른 공략법을 연구해야 하는 전략주의 코스, 라운드 내내 신중한 선택이 필요하며, 거의 모든 클럽을 사용해야 하는 독특한 코스이다.
6	J	웅장한 한라산, 남해의 푸른 해안선, 제주 시내를 지척에 두고 대규모의 Q 유원지 내에 입지한 골프장으로 제주의 숨겨진 아름다움과 제주의 발전된 미래를 만날 수 있는 곳, 그 중심에 J이 있습니다.

7	K	저희 K은 정규 27홀과 퍼블릭 9홀(예정)의 총 36홀 규모로 R에서 2분 거리에 위치한 뛰어난 접근성, 편안함과 아늑함을 선사할 지형적 특성, 회원님의 작은 열정까지 깨어나게 하는 도전적인 코스, 대자연의 풍요로움까지 만끽할 수 있는 격조 높은 운영시스템을 갖추어 정통 컨트리클럽의 자존심을 세우겠습니다.
8	L	총 전장길이 6,400m인 L 코스는 꽃과 폰드의 조화가 환상적인 코스입니다. 확실한 상벌타와 샷의 가치를 분명히 변별해주는 여러 홀들이 자연스럽게 기존 지형에 녹아있기 때문에 새로운 재미와 도전을 만끽하실 수 있습니다.
9	M	아름다운 리아스식 해안의 굴곡, 파도, 해암, 바닷바람 등 천혜의 자연요소와 이를 극대화시키는 조경요소로 완성되어진 M는 지중해성 기후인 해남 고유의 기후로 인해 하루가 다르게 변하는 아름다운 경관 또한 골퍼를 향합니다.
10	N	하늘과 바다가 창조해 낸 명작, 삼면이 바다로 둘러싸인 천혜의 섬 N에서 사람과 자연은 완전한 하나가 됩니다.
11	O	세계적인 명문 미국의 A회사가 참여한 O의 설계는 함라산의 산세가 가진 웅장함과 남성다운 기운을 그대로 옮겨놓는 것에서 시작하였으며 위협적인 벙커와 코스 면적의 1/3을 차지하는 워터해저드 등을 통해 철저하게 구현해 내었습니다. 그리고 그 중에서 가장 독창적인 한반도의 형상을 닮은 아일랜드 홀 8번 홀과 태극기의 태극과 건곤감리형상을 한 4번 홀은 대한민국을 대표하는 골프장이 되겠다는 자부심의 발현입니다. 무엇보다 바람의 영향을 최소화하고 각 홀의 고유한 특성을 해치지 않도록 다르게 설계하여 라운딩의 진정한 재미를 만끽할 수 있는 것이 바로 O의 자랑입니다.



그러나 갑 제2, 10, 33, 34, 39, 40, 43, 44, 96호증, 을 제15호증의 각 기재 또는 영상과 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 아래와 같은 사정들에 비추어 보면, 위 인정 사실만으로는 건축저작물로서 기능적 저작물에 해당하는 이 사건 각 골프코스의 설계도면이 그에 포함되어 있는 기능 또는 기술적 사상, 즉 아이디어와 분리될 수 있는 표현에 해당한다거나 그 기능적 요소 이외에 창작성 있는 표현을 포함하고 있다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 별다른 사정이 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

① 피고의 홈페이지 또는 이 사건 각 골프장의 홈페이지에 게시되어 있는 이 사건 각 골프코스에 관한 설명 중에는 자연물 그 자체에 관한 미적 형상이 다수 포함되어 있다. 구체적으로 살펴보면, 이 사건 제1 골프코스의 경우 '도전적이면서 부드러운 자연미', 이 사건 제2 골프코스의 경우 '자연 그대로의 지형과 천연수림대', 이 사건 제3 골프코스의 경우 '웅장한 호수', 이 사건 제4 골프코스의 경우 '깊은 솔 내음의 대자연 정취', '해송과 적송', 이 사건 제7 골프코스의 경우 '편안함과 아늑함을 선사할 지형적 특성', 이 사건 제9 골프코스의 경우 '아름다운 리아스식 해안의 굴곡, 파도, 해암, 바닷바람 등 천혜의 자연요소와 이를 극대화시키는 조경요소', 이 사건 제10 골프코스의 경우 '하늘과 바다가 창조해 낸 명작, 삼면이 바다로 둘러싸인 천혜의 섬', 이 사건 제11 골프코스의 경우 '함라산의 산세가 가진 웅장함과 남성다운 기운' 등이 이에 해당한다.

그런데 위와 같은 자연적 요소들에 대한 설명은 그 자체로 막연하고 추상적일 뿐만 아니라 이 사건 각 골프코스 자체의 미적 표현에 해당한다고 볼 수 없다. 한편, 이 사건 각 골프코스과 함께 지형, 경관, 조경요소, 설치물 등을 결합하여 조성한 이 사건 각 골프장이 이를 조성·운영하는 자의 상당한 투자나 노력으로 만들어진 성과에 해당

한다고 하더라도 그중 자연물의 조경과 관리가 저작권법상 미적 형상으로서의 창작적 표현에 해당한다고 보기는 어렵다. 더구나 이 사건 각 골프코스의 설계자라고 주장하는 원고가 위와 같은 자연물의 조성이나 배치에 어떠한 노력을 가하였다고 볼 수도 없으므로 위와 같은 자연적 요소들이 원고의 노력에 의해 이루어진 창작적 표현에 해당한다고 볼 수도 없고, 이 사건 각 골프코스의 설계도면에 위와 같은 자연적 요소에 대한 미적 표현이 드러나지도 않는다.

② 이 사건 각 골프코스의 설계도면에는 클럽하우스, 진입도로, 연습장 등 시설물과 개별 홀들의 배치가 표시되어 있는데, 이와 같은 시설물 배치나 골프코스가 돌아가는 흐름[이른바 루팅 플랜(Routing Plan)]에 관한 아이디어 자체는 원고의 상당한 투자나 노력이 투입되고 독창성이 인정된다고 하더라도 저작권의 보호대상이 되는 표현에 해당한다고 볼 수 없다. 다만, 이 사건 각 골프코스의 설계도면에서 위와 같은 시설물과 개별 홀들의 배치를 표현함에 있어 아이디어와 분리될 수 있는 창작성이 있다면 그와 같은 창작적 표현은 저작권의 보호대상이 될 수 있다.

그런데 이 사건 각 골프코스의 설계도면에서 위와 같은 시설물과 개별 홀들의 배치는 대부분 산악 지형에 건설되는 우리나라 골프장의 위치와 이 사건 각 골프장이 조성되는 부지의 지형에 의해 상당한 제약을 받을 수밖에 없다. 또한 이 사건 각 골프코스에서 클럽하우스, 진입도로, 연습장 등 시설물의 배치는 이 사건 각 골프장을 출입하는 이용객들의 편의성과 안전성 및 골프장 운영의 효율성 등을 주로 고려하여 배치할 수밖에 없으므로 그와 같은 배치는 이 사건 각 골프코스의 기능적 요소의 일부로 보아야 한다. 나아가 이 사건 각 골프코스에서 개별 홀들의 배치 역시 제한된 공간 내에서 배치해야 하는 홀의 개수, 각 홀 간 이동에 있어서의 편의성 및 안전성, 이 사건 각 골프

코스의 난이도와 재미 등의 요소를 고려할 수밖에 없다. 이와 같은 사정에 비추어 보면, 이 사건 각 골프코스의 설계도면에서 위와 같은 시설물과 개별 홀들의 배치에 있어 다른 골프코스과 다소간의 차이가 있을 수 있다고 하더라도 그러한 사정만으로 창작성을 인정할 수 없고, 달리 이 사건 각 골프코스에서 위와 같은 시설물과 개별 홀들의 배치에 있어 위와 같은 기능적 요소와 구별되는 창작적 표현에 해당하는 부분을 찾기 어렵다[피고가 개발하여 사용하고 있는 스크린골프 시뮬레이션 시스템에서는 이 사건 각 골프코스 영상을 재현하고 있는데 위 시스템을 이용하는 사람은 주로 개별 코스 영상만을 이용하게 되고, 원고도 별지 (1) 목록 기재 각 영상과 같이 개별 홀들의 영상에 대하여 금지청구를 하고 있는바, 이 사건 각 골프코스에서 위와 같은 시설물과 개별 홀들의 배치에서의 창작성은 실질적인 쟁점으로 보이지도 않는다].

③ 원고는, 골프장에 관해서는 야구·축구 경기장과 같은 엄격한 경기장에 관한 규격이 없어 골프장 부지에 개별 홀들을 자유롭게 배열, 조합할 수 있으므로 수많은 골프장들이 독자적인 개성을 지니고 있다는 취지로 주장하고 있으나, 이러한 주장은 이 사건 각 골프코스에서 시설물과 개별 홀들의 배치에 있어 다른 골프코스과 구별된다는 점 이외에 이 사건 각 골프코스의 창작적 표현에 해당하는 부분을 특정하고 있는 것으로 볼 수 없다. 또한 원고는, 이 사건 각 골프코스의 개별 홀을 파3, 파4, 파5 또는 파6 이상의 홀로 할 것인지 여부가 설계자의 의사에 좌우되는 것이므로 창작적 표현에 해당하는 것처럼 주장하는 것으로 보이나, 위와 같은 의사는 아이디어에 불과할 뿐 창작적 표현에 해당한다고 볼 수 없다.

④ 이 사건 각 골프코스의 설계도면에는 개별 홀들의 티잉그라운드, 페어웨이, 러프, bunker, 워터해저드, 그린 등의 각 형태와 배치가 표시되어 있다. 그런데 이 사건 각 골

프코스의 개별 홀들에 포함되어 있는 위와 같은 구성요소들은 다른 골프코스에서도 공통적으로 사용되는 요소들일 뿐만 아니라 이 사건 각 골프코스의 설계도면에서 그 표현방법에 있어 별다른 창작성을 찾아볼 수도 없다.

⑤ 이 사건 각 골프코스의 개별 홀들에서 티잉그라운드, 페어웨이, 러프, 벙커, 워터해저드, 그린 등의 형태, 배치, 조합을 살펴보면, 위 각 구성요소들의 위치, 페어웨이의 모양이나 길이, 폭, 꺾어진 방향과 각도, 벙커나 워터해저드의 모양 및 크기 등에서 다른 골프코스과 구별되는 차이점이 존재한다.

그런데 골프장은 골프 경기 규칙에 적합한 규격을 갖추고 있어야 되므로 그 골프코스 역시 그와 같은 규격에 적합한 방식으로 설계될 수밖에 없다. 골프규칙에 따라 골프코스과 아웃 오브 바운드(OB), 워터해저드 등의 한계 등이 명확하게 정해져야 한다. 또한 각 홀의 스트로크는 파3, 파4, 파5 등으로 정해져 있고, 골퍼의 신체능력과 골프장비의 성능을 고려하여 거리가 제한된다. 나아가 미국골프협회(USGA)는 페어웨이의 표준 폭, 벙커의 종류나 허용 범위, 추천 깊이 등에 관한 가이드라인을 제시하기도 한다. 이 사건 각 골프코스의 설계도면도 골프 경기에 관한 국제적인 기준에 적합하도록 설계되었는바, 이 사건 각 골프코스의 개별 홀들은 골프 경기 규칙과 규격 및 국제적인 기준에 따른 제약을 받을 수밖에 없다. 또한 이 사건 각 골프코스의 개별 홀들의 형태, 배치, 조합은 이 사건 각 골프코스에 따라 조성되는 골프장이 위치하는 곳의 지형, 골프장 부지의 형상, 배치되는 홀의 개수 등에 따라 제약을 받게 된다.

골프코스의 개별 홀에서는 드라이버를 치는 티샷, 우드나 아이언을 치는 세컨드 샷과 그 이후의 샷, 그린에 볼을 올린 후에 이루어지는 퍼팅 등의 순서가 대체로 정해지고 이븐파 72타라는 기준 점수가 정해져 있으므로, 이 사건 각 골프코스의 개별 홀들

에서 티잉그라운드, 페어웨이, 러프, 벙커, 워터헤저드, 그린 등의 형태, 배치, 조합도 위와 같은 경기 방식에 적합하도록 이루어진다.

개별 홀마다 티잉그라운드, 페어웨이, 러프, 벙커, 워터헤저드, 그린 등 구성요소의 형태, 배치, 조합에서의 차이는 다양한 수준의 골퍼들로 하여금 다양한 전략으로 골프를 즐기면서 적절한 재미를 느낄 수 있도록 하는 기능적 목적을 달성하기 위한 것일 뿐이다. 이 사건 각 골프코스에 따라 조성된 이 사건 각 골프장의 호수 등도 워터헤저드라는 기능적 구성요소일 뿐이다. 따라서 위 각 구성요소에서 기능적 요소를 사상(捨象)하면 그 형태, 배치, 조합에서 미적 표현에 해당하는 부분을 찾아보기 어렵다.

결국 이 사건 각 골프코스의 개별 홀들에서 티잉그라운드, 페어웨이, 러프, 벙커, 워터헤저드, 그린 등의 각 형태, 배치, 조합은 골프 경기 규칙과 규격 및 국제적인 기준에 따른 제약, 지형, 부지의 형상 및 배치되는 홀의 개수 등에 따른 제약을 고려하면서 골프 경기에서의 난이도, 재미, 전략 등과 같은 기능적 목적을 달성하기 위한 것이므로, 다른 홀들과 구별되는 차이가 있다고 하더라도 그러한 사정만으로 창작성을 인정할 수 없고, 달리 이 사건 각 골프코스의 개별 홀들에서 위와 같은 구성요소들의 형태, 배치, 조합에 있어 위와 같은 기능적 요소와 구별되는 창작적 표현에 해당하는 부분을 찾기 어렵다. 원고 역시 이 사건 각 골프코스의 개별 홀들에서 위와 같은 구성요소들이 차이가 있다고 주장하거나 그 기능적 요소에 대한 설명을 하고 있을 뿐 기능적 요소가 사상(捨象)된 창작적 표현에 해당하는 부분을 특정하지 못하고 있다.

⑥ 이 사건 각 골프코스의 개별 홀들은 다른 홀들과 차이가 있기는 하다. 그런데 일반적으로 골프장 개별 홀들의 형태는 몇 가지 유형[직선 홀, 휘어진 형태의 도그레그(dog leg) 홀 등]으로 구분될 수 있고, 이 사건 각 골프코스의 개별 홀들도 위와 같은

골프 홀들의 대체적인 유형의 범위를 크게 벗어나지 않는 것으로 보인다. 더구나 이 사건 각 골프코스의 개별 홀들 사이에서도 별지 (7)에서 보는 바와 같이 세부적인 차이를 제외하고 대체적인 형상이 유사한 경우가 발견된다. 나아가 이 사건 각 골프코스의 개별 홀에서 페어웨이의 형태 등도 지형적 요인이나 기능적 요소에 기인하는 부분을 제외하고 다른 홀들과 구별되는 창작성을 나타내지 못하고 있고, 벙커의 위치, 크기 및 개수 등도 창작성을 드러낼 수 있는 차이가 없다. 이와 같이 이 사건 각 골프코스의 개별 홀들에서 페어웨이의 모양·길이 및 폭, 꺾어진 방향·각도, 벙커나 워터헤저드의 위치·모양·크기, 티잉그라운드의 형상 등에서의 사소한 차이가 이 사건 각 골프코스의 창작성 있는 표현에 해당한다고 보기는 어렵다.

⑦ 골프전문잡지인 T가 1999년부터 2년 주기로 국내 골프장의 골프코스를 평가하여 베스트 골프코스를 선정하고 있고, 그 평가 항목에는 골프코스 디자인의 다양성(골프장의 각 홀이 얼마나 다양성을 갖추고 있는지 여부) 및 기억성(각 홀이 가진 디자인적 특성들이 얼마나 기억할 만한 가치가 있는지 여부)이 포함되어 있으나, 이러한 사정만으로 곧바로 골프코스가 모두 저작권의 보호대상이 되는 창작적 표현에 해당한다거나 이 사건 각 골프코스가 기능적 요소와 구별되는 창작적 표현에 해당한다고 볼 수는 없다.

#### 다. 도형저작물로서 창작성 인정 여부

이 사건 각 골프코스의 설계도면에 도형저작물로서의 창작성이 있는지를 살펴본다. 위에서 본 바와 같이 이 사건 각 골프코스의 설계도면은 이 사건 각 골프장이 조성되는 곳의 지형에 따라 클럽하우스, 진입도로, 연습장 등 시설물과 개별 홀들의 배치 및 골프코스가 돌아가는 흐름을 표시한 것이다. 이는 토목·건축 분야의 통상적인 기술자

들이 정확하게 이해할 수 있도록 일반적인 표현방법과 설계도 작성방법에 따라 표현된 것으로서 누가 작성하더라도 달리 표현될 여지가 거의 없을 뿐 아니라, 설령 작성자에 따라서 다소 다르게 표현될 수 있는 여지가 있다고 하더라도 이 사건 각 골프코스의 설계도면에 작성자의 창조적 개성이 드러나 있다고 할 수 없는 것이어서 저작권의 보호대상이라고 할 수 없고, 이러한 사정은 설령 위 설계도면을 작성함에 있어서 원고의 상당한 정도의 시간과 노력이 들어갔다고 하여 달리 볼 것도 아니다. 따라서 원고의 이 부분 주장도 이유 없다(설령 이 사건 각 골프코스의 설계도면이 도형저작물로서 창작성이 있다고 하더라도 피고가 위 설계도면 자체를 단순 복제 한 것이 아닌 이상 피고의 행위가 저작권을 침해한 것으로 보기도 어렵다).

#### **라. 소결**

이 사건 각 골프코스의 설계도면은 인간의 사상 또는 감정을 표현한 것으로 건축저작물 또는 도형저작물의 범주에 포함될 수 있으나, 건축저작물 또는 도형저작물로서 창작성을 인정할 수 없으므로 저작권의 보호대상이 되는 저작물에 해당한다고 볼 수 없다. 따라서 원고의 이 사건 청구는 나머지 점에 관하여 더 나아가 살펴보지 않더라도 이유 없다(피고의 나머지 주장에 대해서도 별도로 판단하지 않는다).

#### **4. 결론**

원고의 이 사건 청구는 이유 없으므로 이를 모두 기각하여야 한다. 제1심 판결 중 피고 패소 부분은 이와 결론을 달리하여 부당하므로 이를 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각하며, 원고의 항소와 이 법원에서 추가하거나 확장한 청구는 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장      판사      설범식

              판사      이준영

              판사      최성보