

※ 본 아티클은 CMP MEDIA LLC와의 라이선스 계약에 의해 국문으로 제공됩니다

Gamasutra.com

특허의 문제

David Sirlin
2007년 2월 27일

http://gamasutra.com/features/20070227/sirlin_01.shtml

불꽃에 기름을 붓다

미국헌법 1 장 8 절에 따르면 의회는 다음과 같은 조항이 명시되어 있다.

연방의회는 저작자와 발명가에게 한정된 기간 동안 그들의 저작과 발명에 대한 배타적 권리를 보장해 줌으로써, 과학과 유용한 기술의 발전을 촉진시킬 권한을 가진다.



1790 년, 당시의 특허심의관은 주(州) 장관(주마다 장관이 있는지, 확인/혹시 주지사??)이자, 전쟁 시의 서기, 그리고 법무 장관의 비서로 받아들여졌다. 특허를 받는다는 것은 명예로운 일이었고 대단히 중요한 발명에만 특허가 주어졌다.

1793 년, Thomas Jefferson 은 특허의 기준을 다음과 같이 정의했다.

새로운 기계, 유용한 예술, 생산품, 또는 그 외의 발명품과 기계, 유용한 예술, 생산품, 또는 그 외의 발명품에 대한 새롭고 유용한 발전 사항 (문장이 이상함)

오늘날의 특허는 다음의 기준을 충족해야만 출원이 가능하다.

1. 신규성(Novel)
2. 비자명성(Non-obvious)
3. 유용성(Useful)

특허는 Alexander Graham Bell 이나 Wright 형제, Thomas Edison 과 같은 위대한 발명가들이 땀과 노력을 들여 귀중한 발명품을 만들어낼 수 있게 해주었다. 특허제도 덕분에 발명가들은 일정기간 동안 정부의 보호 하에서 경쟁자들에게 자신의 제품을 복제 당할 걱정 없이 발명품을 팔 수 있게 되었다. 경쟁사가 매번 새롭고 혁신적인 제품을 복사하거나 표절해서 내놓는다면 R&D 에 투자할 기업이 어디 있겠는가?

[역주] R&D: research and development(연구 개발)

“특허 제도는 천재라는 불꽃에 이익이라는 기름을 붓는 것이다.”

—Abraham Lincoln

그리고 이 말을 증명이나 하듯, 정확히 언제부터인지는 몰라도 특허가, 그 중에서도 소프트웨어 관련 특허가 폭발적으로 증가하기 시작했다. 미국에서 10,000 번째 특허가 출원되기까지는 46 년이 걸렸으나, 오늘날에는 3 주마다 10,000 건 이상의 특허가 출원되고 있다. 특허가 마치 크래커 잭(Cracker Jack)에 든 상품처럼 남발되기 시작한 것이다. 현재 미국 특허청은 매년 돛저 스타디움(Dodger Stadium)에서 팔리는 크래커 잭보다 더 많은 양의 특허를 승인하고 있다.

[역주] Cracker Jack: 카라멜이 입혀진 팝콘. 1893 년 처음 선보인 크래커 잭은 미국인이 MLB 야구장에 가면 반드시 크래커 잭을 먹는다고 할 정도로 큰 사랑을 받고 있다. 크래커 잭 상자 안에 야구 관련 카드를 넣어서 판매한 적이 있었다고 한다.

눈에 띄는 변화가 일어난 것은 1991 년, 미국 특허청이 정부 예산이 아닌 “고객”의 요금을 통해 자체적으로 운영을 시작하면서부터였다. 이 후로 특허청 건물에는 다음과 같은 문구가 담긴 포스터를 찾아볼 수 있게 되었다.

**우리의 특허 임무:
고객들의 특허 출원을 돕는 것**

더 많은 특허 출원이 이루어질수록 특허청은 더 많은 돈을 벌었으며, 아마도 더 많은 발명도 이루어졌을 것이다. 그렇지 않은가? 하지만 거대한 회사가 경쟁사를 물리치기 위해 수천 개의 특허를 끌어 모은다면? 원가를 만들기 위해서는 다른 회사와 합병을 해야만 하는 지경에 이른다면? 목축업을 하는 사람들이 특허 출원을 하고서 기다리고 있다가 갑자기 3D 게임을 만드는 사람들에게 특허료를 낼 것을 요구해온다면 어떨까? 아니면 스프레드시트 프로그램을 만드는 사람들에게 그런 요구를 해오면 어떨까?

기업들은 특허권 분쟁이 일어날 것이 자명한 상황에 처하게 되었다. 이러한 와중에 IBM 은 2005 년에 2,941 개의 특허를 취득하였고, 13 번째 가장 많은 특허를 소유한 회사로 자리매김하고 있다.(2004년에는 무려 3,248 개의 특허를 취득하였다.)

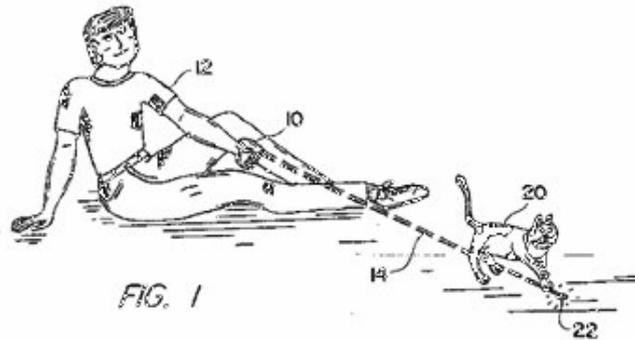


FIG. 1

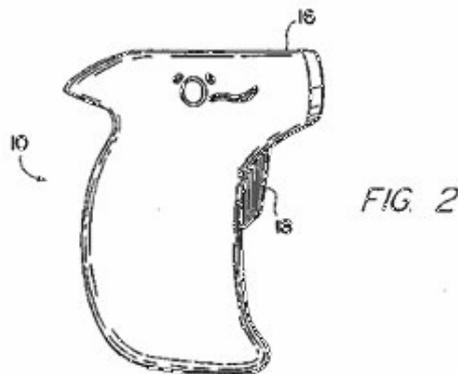


FIG. 2

Method of Exercising a Cat

"A method for inducing cats to exercise consists of directing a beam of invisible light produced by a hand-held laser apparatus onto the floor or wall or other opaque surface in the vicinity of the cat, then moving the laser so as to cause the bright pattern of light to move in an irregular way fascinating to cats, and to any other animal with a chase instinct."

도대체 이런 특허들은 무엇을 대상으로 출원된 것일까? 오늘날 전구나 증기기관을 특허로 내놓았을 리는 없다. 1991년, 아마존의 CEO Jeff Bezos는 “1회 클릭 구매 시스템(1-Click buy)”의 특허를 취득하였다.(특허번호 5,960,411) 이것은 신용카드 정보가 입력된 쇼핑몰에서 “당장 구입” 버튼을 누르기만 하면 곧바로 구입이 되도록 한다는 구상이었다. 이 유명한 특허는 세계적으로 비난을 받았고, Jeff Bezos는 그러한 비난에 특허 체계는 이미 망가졌다고 주장하며 대응했다.

만약 아마존에서 이 특허를 출원하지 않았다면 경쟁사가 특허출원을 했을 것이고, 그것을 이용하여 아마존에 압박을 가해왔을 것이라는

주장이었다. 즉, Jeff Bezos는 비즈니스라는 게임에서 “[승리를 위한 플레이](#)”를 하고 있었던 것이고, 그런 행동을 했다고 해서 내가 그를 비난할 수는 없다. 그렇지만 앞서 그가 말했듯, 비즈니스 게임의 특허 체계라는 규칙은 망가졌고, 고쳐져야 할 필요가 있다.

현재 정부는 특허권자에게 20 년간의 독점권을 보장해주고 있다. 1790 년대라면 20 년의 기간이 적절했겠지만, 인터넷(또는 게임) 기술의 세계에서는 결코 그렇지 않다. Jeff Bezos는 인터넷 업계에서는 3 년 정도의 독점권이 적당할지도 모른다고 말한 바 있다.

게임 업계

비디오 게임 업계에서 주목할만한 특허 중 하나는 바로 #6,200,138 이다.(줄여서 ‘138’) 이것은 Sega 의 특허인데 아래와 같은 내용을 특허로 삼고 있다.



게임 디스플레이 방식, 게임과 운전 시뮬레이션에서 이동 방향을 표시해주는 것

이 특허의 나머지 부분에 대해 설명하는 내용을 아래에 몇 줄 소개하니, 쓰여진 글의 수준을 가능해보기 바란다.

가상 공간 내에서 움직일 수 있는 물체를 움직이는 게임을 실행하기 위한 게임 구조, 다음과 같은 내용을 포괄함.

설정이란 움직일 수 있는 물체 주위의 위험한 지역을 설정하는 것을 뜻한다

“움직일 수 있는 물체를 움직인다?” 물체를 움직일 수 있기에 물체를 움직인 것이다. “설정은 설정을 뜻한다?” 이걸 도대체 무슨 뜻일까? 이제 이 특허를 읽어가며 여러분에게 고뇌의 시간을 제공하도록 하겠다. 그리고 그 뒤에는 내용에 대한 요약도 함께 제공할 생각이다.

Sega 는 *크레이지 택시(Crazy Taxi)*라는 게임을 만든 적이 있다. Fox Interactive 는 *크레이지 택시*와 흡사한 *심슨 로드 레이지(Simpsons Road Rage)*라는 게임을 만든 적이 있다. Sega 는 특허 ‘138 에

의거하여 특허 침해로 소송을 제기했다. 소송의 근거가 된 내용은 아래와 같다.

- 트랙에서 경주를 하는 것이 아니라 도시를 주행한다.
- 공중에 뜬 화살표가 어디로 가야 할 것인지 지시해준다.
- 차 주변에는 “위험 지역(danger zone)”이라는 투명한 공간(aura)이 있으며, 위험 지역보다 넓은 “주의 지역(caution zone)”이라는 투명한 공간도 있다. 가상 세계 내의 캐릭터들은 위험 지역 내에 들어서면 뛰어서 그 자리를 벗어난다. 주의 지역에 들어서면 그 자리에 멈춰서 위험 지역으로 들어가지 않으려 한다.
- 위에 언급된 공간은 차량의 속도에 따라 변화한다.

심슨 로드 레이저와 크레이지 택시는 매우 흡사한 게임이고 이를 부정하는 사람은 없다. 그렇지만 도시를 돌아다니며 자동차를 운전하고 사람들이 그 차를 피해 뛰어다니는 것은 Thomas Jefferson 이 이야기한 유용하고 새로운 발명에 속하는 것이라 할 수 없지 않은가. 게다가 자명하지 않아야 한다(non-obvious)는 특허권의 특징도 무시되고 있다. 게다가 차를 운전하면서 도시를 돌아다니고 사람들이 그 차를 피해 뛰는 게임을 아무도 만들 수 없다는 사실을 알면 Thomas Jefferson 이 그다지 좋아할 리 없을 것이다…… 게다가 20 년 동안이나 그런 게임을 못 만든다면 말이다. 기업의 R&D 를 보호하기 위한 정책은 ‘138 같은 특허를 위해서 제정된 것은 결코 아니다.

물론 Namco 의 5,718,632 특허 같은 것을 보호하기 위한 것도 아니다. Namco 는 이 특허를 통해 게임의 로딩 화면에서 미니 게임을 플레이하는 것에 대한 20 년간의 독점권을 얻었다. 어떻게 표현해야 좋을지 잘 모르겠지만, 로딩 화면에 미니 게임을 넣는 것은 “자명하리만큼 자명한 구상”이지 않은가.

이러한 특허는 진짜 발명에 대한 모욕이라고 할 수 있다. 이와 같은 과정을 거치며 특허는 오히려 기술의 발전을 방해하게 되었다. 그래도 위안이 되는 것이라면 Sega 의 ‘138 이나 Namco 의 ‘632 같은 특허는 웃음거리가 되기 십상이기에 그들이 이러한 특허를 근거로 당당하게 나올 수 없으리라는 것이다. 사실, 필자는 어떻게 “동시대에 해당 분야에서 일반적인 지식을 지닌 사람이 생각해낼 수 없는 자명하지

않은 발명”이라는 특허의 원칙을 너무나 뻔뻔하게 어기고 있는 이런 우스운 특허로 당당하게 권리를 주장할 수 있는지 이해할 수 없다.

하지만 특허의 위력은 종말을 가져올 핵전쟁과 흡사하다. 정신 나간 특허에 대응하는데도 백만\$은 족히 들어간다.(적어도 특허법 변호사가 내게 말해준 바에 따르면 말이다.) 이런 도박을 견뎌낼 사람은 거의 없으며 설령 받아들인다고 하더라도 큰 돈을 잃을 가능성이 있다. 이 불법 포커 같은 소송에 참여하는 데만 백만\$이 족히 넘는 큰 돈을 말이다. 특허권자가 특허 침해로 이유로 소송을 걸게 되면 “특허 침해자”의 과거 판매 실적에서 자신의 보상을 거둬들일 권리를 얻게 된다. 이러한 권리 탓에 특허권자가 자신들의 먹이가 크게 성공할 때까지 기다렸다가 나중에 소송을 걸어 천문학적인(그리고 갚을 수 없는) 액수를 요구하는 일이 벌어지는 것이다.

그리고 이러한 저작권자들의 조폭 같은 횡포는 계속 이어진다. 그런데 Sega 가 *크레이지 택시*와 관련하여 제기한 소송은 어떻게 되었을까? 아마 법원에서 적당한 사정을 고려해서 재판을 할 필요가 있었을 것이다. 그렇지만 Fox Interactive 는 Sega 의 이런 의미 없는 특허에 대항하지 않았고(어떻게 보면 이해가 가는 일이다), 이 특허는 유지되었다. 이러한 일은 더 많은 저작권자의 횡포를 유발하였고, 회사들은 서로 특허라는 이름의 핵무기를 비축하기 시작했다.

방금 필자는 조폭과 핵무기라는 비유를 섞어서 사용했는데, 현재 상황이 실제로 그런 비유에 잘 맞아떨어지느니만큼 이 비유를 그대로 놔두도록 하겠다.

신규성과 비자명성(Novel and Non-Obvious)

미국 특허법과 특허청에서 발생하는 문제는 바로 신규성이 무엇이고, 비자명성이 무엇인지를 정의하는 것이다. 어떠한 사안이 새롭다는 것을 파악하기 위해서는 특허심의관이 지난 특허와 출판된 논문을 살펴보고 이 사안에 대해 논의된 바가 있는지 알아봐야 한다. 문제는 평범하거나 다른 작품에서 모방된 줄지 못한 사안에 대해서는 대부분의 출판 저작물이 다루고 있지 않다는 점이다. 사실 특허청에서 중요하게 생각하는 논문에서는 줄지 않거나, 평범하거나, 모방된 사안에 대해서는 전부 걸러내고 언급을 피하고 있다.

“게임 내에서 플레이어가 원가에 맞았을 때 컨트롤러가 진동하는 게임을 만들 수 있다”라는 문구를 찾을 수 없다고 해서 이러한 아이디어에 신규성이 부여되는 것은 아니다. 사실 이런 구상을 문서화해서 제출한 사람이 있을 것이라고 생각하는 사람들은 드물 것이다. 이런 진동에 대한 구상이 매우 뛰어난 것은 아님에도 불구하고 특허를 낸 사람이 있었고, 그건 Sony 가 아니었다.(PlayStation 3 의 컨트롤러에 진동이 들어가지 않은 이유가 이것이다.)

“비자명성”에 대해서도 언급할 필요가 있다. 현재의 비자명성에 대한 기준은 논란의 여지가 있는데, 자명한 아이디어가 특허로 인정받았다는 것만으로도 이러한 문제는 자명해진다. 현 기준에는 일반적인 기술을 지닌 사람이 이와 같은 자명한 아이디어를 내놓을 수 있는지 없는지에 대한 확실한 근거가 없기 때문이다. 게다가 이것 외에도 미묘한 문제들이 더 존재한다.

컴퓨터 프로그래밍에 있어 일반적인 기술을 지닌 100 명이 각각 똑같은 문제에 봉착했다고 치자. 이 100 명의 말에 따르면 이 문제를 해결하기 위한 방법이 널널잡아 45 가지 정도 존재한다고 한다. 그리고 100 명 중 한 명이 이 45 가지의 방법 중 하나를 특허 출원했다고 생각해보자.

이 상황에서 특허권자는 자신의 해결책이 비자명성과 신규성을 지닌다고 주장할 수 있을 것이다. 하지만 그 누구도 44 개의 다른 방법을 내버려두고 굳이 이 방법을 쓰지는 않을 것이기에 특허권자의 주장은 아무런 의미 없는 사실이라고 할 수 있다. 사실, 이 특허권자의 해결책은 다른 44 개의 해결책보다 더 좋지 않은 해결책일 수도 있다. 포괄적으로 살펴본 45 개의 해결책은 “자명한 구상”이지만, 하나의 특정한 해결책은 비자명성을 지닌 것으로 간주되어 특허가 주어지는 것이다.

하지만 이러한 문제가 존재한다. 특허권자는 하나의 해결책에 대해서만 특허를 얻었지만 법원은 같은 문제에 다른 해결책을 사용하는 사람들에게 대해서도 특허권을 행사할 권리를 제공하는 것이다! 즉, 여러분의 쇼핑몰이 Amazon 과는 다른 방식의 1 회 클릭 구매 체계를 사용한다고 해도 Amazon 은 여러분에게 특허권을 행사할 수 있는 것이다.

법원은 동일한 목표를 구현하기 위해 다른 방식을 사용하여 특허를 피해가는 것을 늘 허용하는 것이 아니다. Amazon 사건의 경우, 판사 Marsha J. Peckman 은 1 회 클릭 구매 체계를 모두 Amazon 의 특허권을 침해하는 것으로 간주했었다. 즉, 여러분이 Amazon 이 현재 1 회 클릭 구매 체계를 만들고 있다는 것을 모른 채 Amazon 과 다른 방식으로 1 회 클릭 구매 체계를 만들었더라도 특허권을 침해한 것으로 간주된다.

개혁에 대한 구상

다른 방법을 채택하여 문제를 피해가는 회사들로부터 개혁을 기대하는 것은 무리이다. 회사들은 현재 이 망가진 규칙 하에서 그저 게임을 진행시키고



있는 것에 지나지 않는다. 개혁은 반드시 특허청의 규칙을 정하는 입법자들로부터 이루어져야 하는 것이다.

규칙이 많을수록 좋은 것은 아니다. 사실, 적을수록 좋은 것이다. 현재 특허청의 비자명성에 대한 기준은 철저히 검토할 필요가 있으며, 개선을 거쳐 실제로 특정 사안이 자명한지 아닌지를 판단할 수 있어야 한다. 현재의 기준으로는 해당 분야의 일반적인 기술을 지닌 사람이 특정 사안을 자명하게 생각하는지의 여부에 따라 결정되므로, 필자는 실제로 그들에게 물어볼 것을 권한다!

특허는 불특정 다수의 검토가 필요하다. 현재 특허들은 법정에서 판사들에 의해 검토 되는데, Sega 의 경우에서 보았듯 이러한 방식은 문제가 있다. 특허 등록이 이루어지기 전에 공개하여 대중의 검토를 거쳐서 누구라도 이 특허가 지니는 문제점에 대해 지적할 수 있어야 한다. 즉, 특허를 신청하는 사람과 특허를 거절당한 사람들은 자신의 아이디어를 영업 비밀처럼 숨기지 말아야 한다는 것이다.

어떤 사람들은 이러한 방식에도 문제가 있다고 말할 수 있으나, 필자는 전체적으로 보아 충분한 가치가 있다고 생각한다. 올바른 특허 신청자는 특허 출원의 위험성에 대해 충분히 고려하게 될 것이고, 대중의 검토는 올바른 특허가, 그러니까, 실제로도 올바르다는 것을 증명해줄 수 있을 것이다. 또한 대중의 검토는 현재 필자가

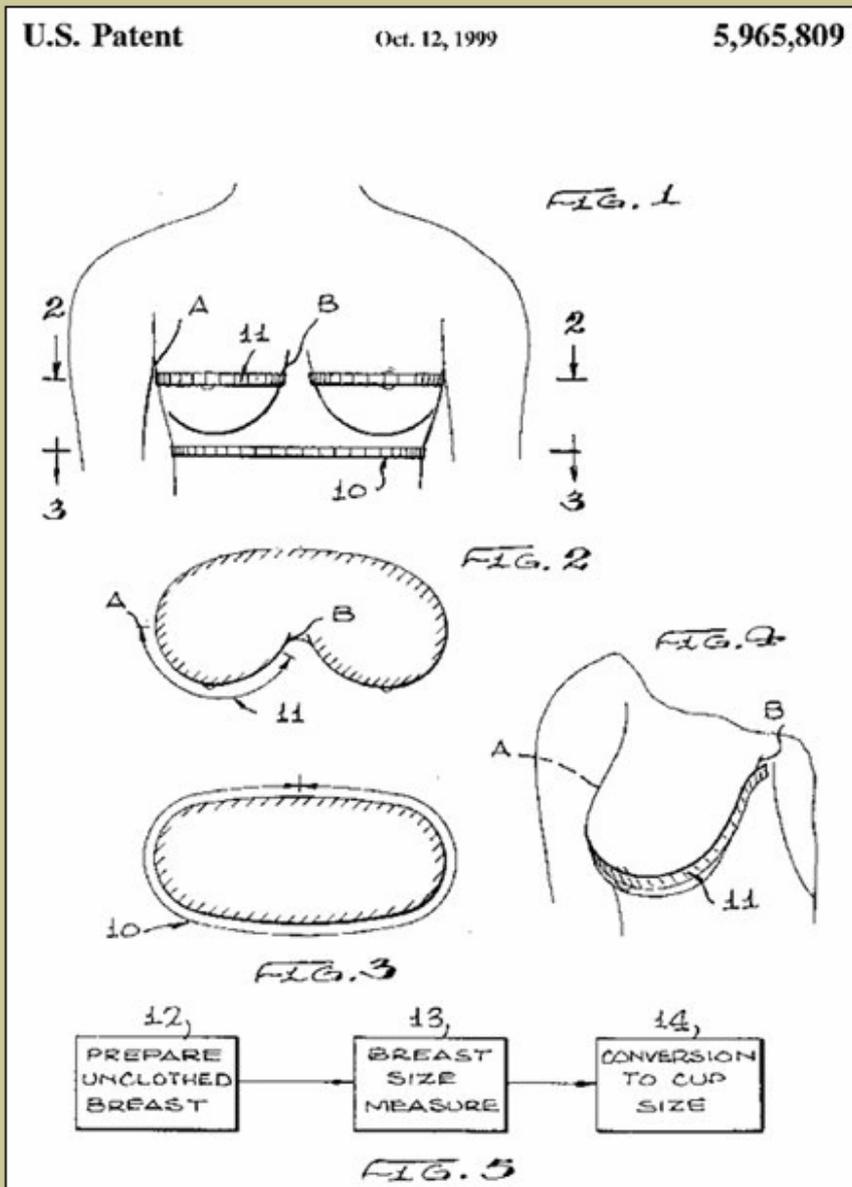
생각하기에 특허의 대다수를 차지하고 있는 쓸모 없는 것들을 제거하는데 도움이 될 것이라고 믿는다. 매년 등록되는 특허의 90%는 줄여야 한다. 그리고 개혁이 끝나면, 확실한 특허만이 20 년간의 독점권을 지니게 되는 것이다.

특허가 출원되고 나면 더 많은 검토가 필요하다. 현재로는 법원만이 자료를 가지고 있지만, 일반기업이나 개인들도 새로운 특허내용을 살펴보고 다시 재검토 할 수 있어야 한다. 약 6 개월 정도의 특허 승인 기간을 두고 말이다. 이 과정을 유료화한다면 특허 출원이 90% 가량 줄어들면서 수익이 줄어 연방의 지원이 필요한 특허청을 유지하는데 사용될 수 있다.

공개적인 특허 검토에는 문제가 존재한다. 그렇지만 비공개로 이루어지는 검토는 이미 그 체계가 망가졌음이 드러났다. 특허 출원 과정에 투명성을 부여하지 않으면 더 큰 문제가 발생할 수 있는 것이다.

"다른 사람들이 거의 모든 것을 이미 다 발명해버렸다. 날이 갈수록 점점 어려워지기만 한다."—Henrik Ibsen, 'The Wild Duck'.

Duell 위원은 안타까울 따름이다. 왜냐하면 1 회 클릭 구매 체계나 테이프를 이용한 가슴 크기 측정 방법 같은 놀라운 특허가 자신의 임기 동안 출원될 것이라고는 상상도 못 했을 테니 말이다.



Method of Bra Size Determination by Direct Measurement of the Breast

"A method of direct measurement to determine cup size of the breast which includes band size measurement by initially measuring the user's chest or torso circumference with a flexible tape measure immediately below the breasts followed by the step of adding five inches to the measured number and incorporating conventional rounding-off procedures."

참고 자료

<http://www.itjungle.com/tfh/tfh011606-story03.html>

IBM 관련 자료

<http://www.stephenrubin.com/violation.html>

모든 것을 시작시킨 글.

<http://www.around.com/patent.html>

매우 훌륭한 글. 이 글에 사용한 우스꽝스러운 특허품의 그림과 설명을 이 사이트에서 인용했음을 참고하라. 상당히 이상한 서식을 따르고 있지만 이것이 공문서라고 한다.

<http://www.ladas.com/Patents/USPatentHistory.html>

<http://infolab.stanford.edu/~ullman/pub/focs00.html>

특정 해결책에 기반하여 특허를 취득하는 것의 패러독스에 대해 이야기하고 있는 소스. 이 특정 해결책은 법원을 통해 다른 해결책을 전부 정지시킬 수도 있다.

[dot저 스타디움에서 매년 판매되는 크래커 잭의 양을 측정하기 위해
참고한 간단한 자료](#)