

## 닌텐도 DS라이트(NDSL) 닥터들의 위법판결에 대한 소고<sup>1)</sup>

법제연구팀 이진태 선임연구원  
(lawboy@socop.or.kr)

### I. 序

2008년 7월 11일 휴대용게임기인 닌텐도 DS라이트(이하 ‘NDSL’로 칭함)의 메모리 리더기인 R4등을 장치를 수입·판매하려던 수입업자에 대해 서울남부지방법원은 컴퓨터프로그램 보호법 위반에 근거해 벌금의 약식명령을 내렸다.

2007년초 국내에 출시된 NDSL은 140만대가 넘는 실적을 올렸지만 R4와 DTSS 등 일명 ‘닥터툴’로 불리는 카트리지를 판매로 인해 게임SW가 팔리지 않아 막대한 피해를 입었다. 닌텐도는 이번 위법 판결로 R4와 DTSS 등을 유통하는 업체에 강력한 제재를 가할 전망이다.



오픈마켓을 통해 판매되는 R4 (출처 : 다음 지식인(<http://k.daum.net/qna/view.html?qid=3R390&q=r4%20사용법>))

이미 닌텐도는 옥션, GS이숍 등 주요 오픈마켓 참여 곳에 위법 판결난 게임복제칩의 거래를 중지해달라는 공문을 보냈으며 이에 오픈마켓 등은 즉시 판매금지조치를 취했다고 한다.<sup>2)</sup>

1) 이 글은 위원회와 전혀 관련이 없으며 개인적인 의견임을 밝힙니다. 내용상 오류나 잘못된 점이 있으면 [lawboy@socop.or.kr](mailto:lawboy@socop.or.kr)로 연락주시기 바랍니다.

2) <<http://sports.chosun.com/news/ntype2.htm?ut=1&name=/news/entertainment/200807/20080712/87175102.htm>>

이번 호에서는 이러한 법원의 판결이 컴퓨터프로그램 보호법상 기술적보호조치에 해당하는지에 대해 검토해보고자 한다.

## 2. 기술적 보호조치의 의의

### 1) 개념

컴퓨터프로그램 보호법상 기술적보호조치는 “프로그램에 관한 식별번호·고유번호 입력, 암호화 기타 이 법에 의한 권리를 효과적으로 보호하는 핵심기술 또는 장치 등을 통하여 프로그램저작권을 보호하는 조치”를 말한다.(컴법 제2조, 제9호) 예를 들면 암호화, 디지털 워터마크(watermark), SCMS(serial copy management system), 디지털 서명, 패스워드(password) 등이 있다.

그리고 누구든지 정당한 권원없이 기술적보호조치를 회피, 제거, 훼손 등의 방법으로 무력화하여서는 안 되며(동법 제30조 제1항), 이러한 기술적 보호조치를 무력화하는 기기·장치·부품 등을 제조·수집하거나 공중(公衆)에 양도·대여 또는 유통하지 못하도록 규정하고 있다. 또한 기술적 보호조치를 무력화하는 프로그램을 전송·배포하거나 기술적 보호조치를 무력화하는 기술을 제공하여서는 안 된다.(동법 제30조 제2항)

### 2) 기술적 보호조치의 종류

기술적보호조치는 그 대상에 따라 크게 접근통제조치와 복제통제조치로 나뉜다. 즉, 저작물에 대하여 처음부터 접근자체를 통제함으로써 이용을 제한하는 접근통제조치와 복제방지장치 등 저작권자의 권리를 보호하기 위한 보호조치인 복제통제조치로 나눌 수 있다. 현재 컴퓨터프로그램 보호법 상의 기술적 보호조치는 복제통제조치만을 의미하는 것으로 접근통제조치는 기술적보호조치에 해당하지 않는다.<sup>3)</sup>

## 3. 공소 내용

기존 공소내용을 통해 NDSL의 기술적보호조치 무력화의 구체적인 내용을 보면 다음과 같다.

“피해자 닌텐도 주식회사에서는 불법 복제된 게임용 소프트웨어의 사용을 방지하기

3) 컴퓨터프로그램보호위원회, “SW 지적재산권 교육교재”, 연구자료 2007-1, 2007, 230~231면.

위해 정품 카트리지가(게임용 소프트웨어는 카트리지에 저장되어 있고, 카트리지를 게임기 본체(NDSL)에 삽입한 후, 게임 소프트웨어를 구동하게 된다)의 ROM 메모리 맵에 위치한 Boot Segment 영역에 'Nintendo racetrack logo data'를 저장시켜 놓았는데, 게임기 본체(NDSL)에서는 카트리지의 'Nintendo racetrack logo data'를 읽어 들인 후 순환잉여검사(CRC)를 통해 'Nintendo racetrack logo data'의 변환값이 정해진 값과 일치하는 경우에만 게임용 소프트웨어가 실행되도록 하는 방법으로 불법 소프트웨어가 저장되어 불법 카트리지의 사용을 차단하고 있다. ...(중략)... 그런데 R4 및 DSTT 카트리지의 ROM 메모리 맵에 위치한 Boot Segment 영역에서 'Nintendo racetrack logo data'가 저장되어 있어 위와 같은 피해자 회사의 기술적 보호조치를 무력화하고 있다”

위 내용을 쉽게 풀어보면 닌텐도에서는 불법 복제된 게임용 소프트웨어의 사용을 방지하기 위하여 정품 카트리지에 일정한 표시를 해서 NDSL에서는 정품 카트리지만 사용하고 불법 카트리지를 사용하지 못하도록 하고 있는데 이를 무력화해서 사용하고 있다는 것이다.

#### 4. 닥터틀에 대한 이해

먼저 닥터틀에 대해서 알아보기 전에 기본적으로 NDSL이 어떻게 작동하는지부터 알아보자. NDSL에서 게임이나 관련 콘텐츠를 이용하기 위해서는 해당 콘텐츠에 대한 타이틀이 필요하다. 해당 타이틀은 네모난 모양의 카트리지에 들어있고 이를 NDSL 본체에 끼우면 해당 타이틀을 이용할 수 있다. 아래 이미지는 NDSL용 타이틀과 정품 카트리지를 NDSL에 장착하는 장면이다.



NDSL의 타이틀과 카트리지(오른쪽)  
지풍@블로그(출처:http://jiphung.com/)

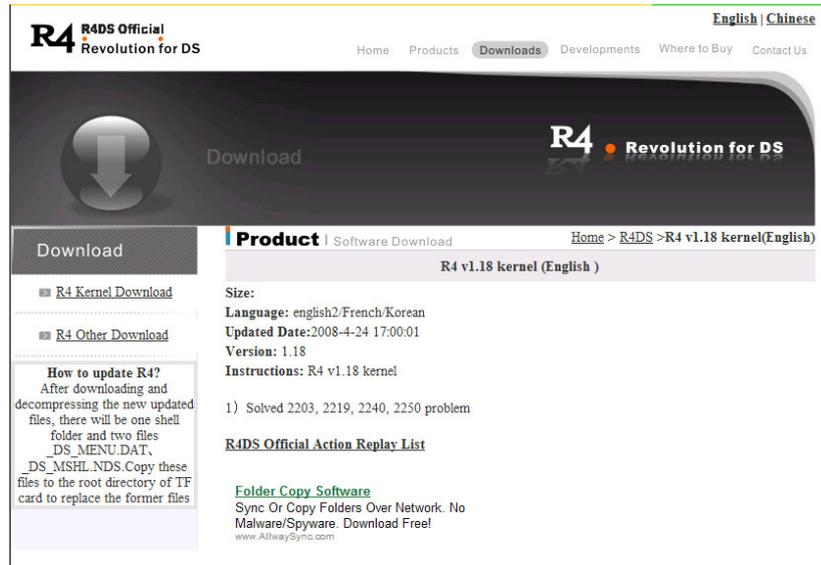


정품 카트리지를 본체에 장착하는 장면  
(출처:닌텐도코리아http://www.nintendo.co.kr/DS)

그러나 R4와 DSTT와 같은 닥터틀은 정품카트리지와 모양은 같지만 NDSL에 사용하기 위해서는 MicroSD 메모리가 필요하다. 즉, 닥터틀은 단순히 MicroSD의 데이터를 NDSL이 읽을 수 있도록 해주는 역할을 할 뿐이고 또 다른 추가적인 기능이 없으므로 기존의 메모리카드 리더기와 동일하다고 볼 수 있다. 아래 이미지는 R4에 MicroSD 메모리를 장착하는 장면이다.



이렇게 MicroSD메모리가 장착된 닥터틀을 이용하면 NDSL에서 사용하는 정품카트리지와 동일하게 이용할 수 있다. 그러나 하드웨어만 준비된다고 해서 바로 각종 NDSL의 타이틀을 이용할 수 있는 것은 아니다. 이를 위해서는 MicroSD 메모리에 NDSL이 닥터틀을 정품 카트리지로 인식할 수 있는 소프트웨어(커널)를 설치해줘야 한다. 이러한 소프트웨어는 인터넷에서 쉽게 구할 수 있다. 아래 이미지는 R4를 정품 카트리지로 인식시키고 게임을 구동할 수 있게 해주는 공식적인 커널을 배포해주는 사이트이다. 최근 업데이트 날짜가 2008년 4월 24일이고, 버전이 1.18임을 알 수 있다.



이러한 커널이 MicroSD에 저장되고 여기에 불법 복제된 NDSL용 게임 타이틀이 저장되어야 비로소 게임을 실행할 수 있는 것이다. 아래 이미지는 R4를 이용해서 NDSL을 이용했을 때 나타나는 화면이다.



## 5. 판결에 대한 소고

### 1. 기술적 보호조치 무력화 장치 여부

먼저 R4와 DSTT와 같은 카트리지가 기술적보호조치 무력화 장치인가에 대해 의문이 든다. 기술적보호조치를 무력화하려면 실제로 해당 기기가 무력화하는 기능을 가지고 있어야하지만 이러한 기능들은 MicroSD에 저장되어 있는 커널과 소프트웨어들이 담당하고 있다. 즉, 실제 게임 구동에 필요한 커널과 소프트웨어들은 MicroSD에 저장되며 만약 해당 커널과 소프트웨어들이 MicroSD에 저장되어있지 않으면 R4와 DSTT는 아무런 기능도 할 수 없으며 시중의 메모리 리더기와 별 다를 바가 없는 것이다.

따라서 별도의 R4와 DSTT 자체에 대해서 기술적보호조치 무력화 장치라고 보는 것은 무리가 있는 것으로 판단된다. 즉, R4와 DSTT가 기술적보호조치 무력화 장치로 보기 위해서는 R4와 DSTT 외에 이들 장치의 구동에 필요한 커널이나 기술적보호조치 무력화를 위한 정보를 함께 제공했을 때 문제가 되는 것으로 판단해야할 것이다. 오픈마켓에서 판매되는 대부분의 경우 R4와 DSTT 외에 이러한 커널도 함께 제공했기 때문에 불법의 문제가 발생한 것으로 판단된다.

### 2. 공정이용의 문제

NDSL의 경우 정품타이틀 외에는 별도로 음악이나 영화, 동영상 등의 데이터를 읽을 수 있는 방법이 R4와 DSTT와 같은 장치가 없으면 불가능하다. 물론 많은 사람들이 R4와 DSTT를 불법 소프트웨어를 저장하고 실행하는데 사용하지만 이런 사람들 외에 이를 이용하여 출퇴근이나 여유있는 시간에 음악을 듣거나 글을 읽거나 동영상 등을 볼 수도 있다.

이렇게 R4와 DSTT는 불법 소프트웨어의 구동 외에도 다양한 콘텐츠를 이용하는데도 사용하는 유일한 방법임에도 불구하고 이를 무조건 불법이라고 해서 이들의 사용을 막는 것은 문제가 있다.

이러한 사용에 대한 어떠한 대책도 없이 가해지는 일방적인 제재는 저작권자의 권리 보호뿐만 아닌 공정이용을 도모하여 문화의 향상발전에 이바지 한다는 저작권법의 기본원칙을 고려하지 못한 것이 아닌가 하는 생각이 든다.

R4와 DSTT와 같은 장치가 NDSL에서 불법 복제된 게임 소프트웨어를 사용할 수 있

게하고 닌텐도는 이로 인해 많은 손실을 본 것은 사실이다. 또한 많은 NDSL 이용자가 R4와 DSTT를 이용하여 불법 복제된 게임을 해왔다. 그러나 R4와 DSTT가 불법적인 장치로서의 역할만 하는 것이 아니라 음악이나 동영상, 텍스트 등을 NDSL에서 사용할 수 있도록 하는 공정이용의 측면도 있으므로 이를 무조건 불법이라고 판단하는 것은 과도하지 않았나 하는 생각이 든다. 칼은 어떻게 쓰느냐에 따라 그 의미가 달라질 수 있듯이 이러한 장치들도 어떻게 활용하느냐에 따라서 그 의미가 달라질 수 있음을 다시 한번 생각해 봐야할 것이다.

#### <참고자료>

- o 오승중, 이해완 공저, 저작권법, 박영사, 2006
- o <http://www.nintendo.co.kr>
- o <http://www.ninsamo.co.kr>
- o <http://sports.chosun.com/news/ntype2.htm?ut=1&name=/news/entertainment/200807/20080712/87175102.htm>