

# 知的財産權의 歷史的 淵源

- 저작권과 특허를 중심으로 -

황 혜 선\*

## < 목 차 >

1. 머릿말
2. 저작권법의 성립과 발전과정
3. 특허법의 성립과 발전과정
4. 맺는말

### 1. 머릿 말

著作権을 포함하는 知的財産權(Intellectual Property Rights)은 우루과이라운드의 타결로 인해 보편적인 재산권으로, 국제적인 交易財로 인정되고 있다. 1993년말 우루과이라운드 타결 이전부터 미국을 비롯한 선진국들은 지적재산권의 私有財産과 교역재로서의 보편성을 주장해왔다. 情報化사회에 접어들어서는 선진국들은 지적재산권의 경제적가치를 심분 인식하고, 대내외적으로 지적재산권의 보호를 강화하고 범위를 확대하기 위해 부단한 노력을 경주해오고 있다. 지적재산권에 관한 선진국과 개발도상국사이에 첨예한 의견대립에도 불구하고 우루과이라운드의 일괄타결로 지적재산권이 선진국의 요구대로 교역재로 GATT(관세와 무역에 관한 일반협정)의 제재를 받기에 이르렀다.<sup>1)</sup> 지적재산권은 다른 物的인 재산과 다른 여러 특징을 지

\* 부산대 문헌정보학과 강사

1) 제3세계의 대표격인 인도와 브라질은 지적재산권은 각국의 정책에 의해 그 기준이 정해져야 한다는 세계지적재산권기구(World Intellectual Property Organization, WIPO)의 입장을 지지하고 있다.

니다. 그 중에서도 특히 公共財로서의 특성은 사유재산권만으로서 지적재산권을 규정하기 힘들게 한다. 지적재산권이란 어휘자체가 사유재산권적인 측면을 부각시켜 형성되어 왔으며 인간의 知的 創造的 결실은 인류가 공유하는 인간의 축적된 정보에 근거하고 있다는 점은 점점 무시되는 경향이 있다.

이 글에서는 공공의 지적유산에 의거하는 창조적 지적노력의 결실들이 사유화되는 과정이라는 보다 큰 의문에 대한 답을 구하는 과정에서 지적재산권중 저작권과 特許의 생성, 발달을 역사적으로 고찰해보고자 한다. 서양과 대비해 볼때 동양에서는 수많은 지적 창조적 결실에도 불구하고 이에 대한 개인의 소유권을 인정하는 전통은 미미했다. 지적재산권은 지극히 서양적 개념으로 출발한다.

저작권과 특허의 법적 근원은 18세기 유럽에서 찾아볼 수 있는데 초기의 저작권과 특허는 저작자와 발명가의 지적 창조적 노력에 대한 재산권적인 보호라는 측면보다 王權에 의한 정보유통의 통제와 독점규제라는 면에 훨씬 큰 비중이 주어졌었다. 현재 지적재산권에 관한 가장 중요한 요소인, 개인의 지적 창조적 노력의 결실에 대한 소유권을 인정하는 전통은 근대 유럽사회에 역사적인 산물로 볼 수 있다. 이 글에서는 지적재산권의 생성발달 과정에서의 역사적 특수성을 부각시키려 한다.

## 2. 저작권법의 성립과 발전과정

저작권의 발달은 인쇄출판업자들과 정부의 공동의 이해관계에 의해 그 초기의 발달이 형태지워졌다고 할 수 있다. 다시 말하면 인쇄출판업자들은 인쇄업에서의 독점권을 확보하고, 정부로서는 정보와 사상의 통제와 검열이라는 이익이 일치되어서 발달해 왔다고 할 수 있다.

Patterson(1968)은 저작권은 출판업자의 권리로 부터 점차 저작자의 권리로 이행해왔다고 주장한다. 현재 우리가 알고 있는 저작자의 권리로서의 저작권은, 인쇄 출판업자가 끊임없이 시장을 통제하려는 노력의 과정에서 의도되지 않았던 부산물로서 생성되어 왔다고 주장한다. 미국을 비롯한 여러 나라의 근대 저작권법의 모델은 1709년 영국에서 제정된 앤女王法(The Statute of Anne)에서 찾아볼 수 있다.(Stewart, 1983) 앤여왕법은 이전에 존재해 왔던 Stationer's Copyright로 부터 발전해 왔다. Stationer's Copyright는 말 그대로 복제할 수 있는 권리를 일컬었다. 즉 필사본을 인쇄를 통해 복제할 수 있는 권리였다. 이 권리는 1557년 왕령에 의해 수립된 인쇄업자, 제본업자, 도서관매업자의 길드인 Stationers' Company에 의해 그 회원에게만 제한되어 부여되었다. 작가는 회원이 아니었으므로 작가의 이해는 고려되지 않았고 작가에게 Copyright가 부여되지 않았다. Company 회원에게만 부여된 초기의 Copyright는 인쇄, 출판할 수 있는 권리를 의미했으며 Company의 규약의 한도내에서 그 권리의 양도와 매도가 가능했다.(Patterson 1968)<sup>2)</sup>

Stationer's Copyright와 더불어, 16세기 후반부터 작품을 출판할 수 있는 배타적인 권리로서 인쇄특허가 왕권에 의해 부여되기 시작했다. 인쇄특허는 시행상 Stationer's Copyright와 매우 유사했지만 몇가지 점에서 달랐다. 첫째, 권리가 왕에게서 부여된다는 점, 둘째, 기간이 유한하다는 점, 셋째, 누구나 특허를 획득할 수 있다는 점이었다. 그러나 이 인쇄특허는 이러한 다른 점에도 불구하고 독자적으로 발달하지 못했는데, 그 이유는 워낙에 Stationers' Company가 오랫동안 인쇄출판업을 장악하고 있었고 또한 Company 회원들이 특허의 상당부분을 획득했기 때문이었다.

초기의 저작권은 검열(Censorship)과 밀접한 연관을 가지고 발달하였다.

2) Stationer's Copyright는 법이 아닌 Company의 내규이었다.

인쇄출판시장을 통제와 장악이라는 Stationers' Company의 이해와, 종교적 정치적 격동기에 정보와 사상의 통제라는 왕의 이해가 일치했기 때문에, 영국정부는 언론 출판을 감시하는 대가로 인쇄출판업자들에게 큰 권력을 주었다. 인쇄출판업자들은 정부로부터 받은 권력을 이용해서 도서매매업을 효과적으로 통제했고 따라서 그들의 Copyright는 더욱 강화되었다. 또한 일련의 검열법(Censorship Acts<sup>3)</sup>)이 Company의 인쇄출판업에 있어서 독점을 더욱 강화시켰다.

1709년 앤여왕법의 제정으로 인해서 Copyright가 누구에게나 주어질 수 있게 되었을 때도 Company의 독점은 계속되었다. 앤여왕법은 Company가 Copyright를 가진 작품들에 대해서 법 발효후 21년간 권리를 연장시킬 수 있도록 유예기간을 주었는데 이는 독점을 연장시키기 위한 Company의 부단한 노력의 결과였다. 뿐만 아니라 Company는 이 유예기간동안에도 여러 방면으로 독점을 지키려는 방도를 강구했다. 1790년 Donaldson 對 Beckett 事件<sup>4)</sup>의 판결로 인해 모든 출판물에 대한 저작권은 국가법의 적용을 받게 됨으로써 비로소 Company의 독점이 무너지게 되었다.

인쇄출판업의 독점적 관행과 검열의 수단으로서의 Copyright가 어떻게 저자의 소유권 개념으로 전개되어 왔는가에 대해서 좀더 깊이 고찰해 볼 필요가 있다. 초기의 Copyright는 앞서 언급했듯이 인쇄출판업을 할 수 있는 권리였다. 인쇄출판업에 관한 권리로서의 Copyright는 이 산업의 독점적 관행과 밀접한 관계를 가지고 있다. 저작자의 권리로서의 Copyright는 저작자의 고유한 소유권의 인정에서 출발한 것이 아니라 Stationers' Company

3) 검열법: The Star Chamber Decrees of 1566, 1586, 1637; Licensing Act of 1662 (Ploman & Hamilton, 1980).

4) Beckett는 Miller로부터 "The Seasons"의 Copyright를 매입하여서 복제할 권리를 가지고 있었다. 그러나 Donaldson이 이 작품을 Copyright없이 출판 판매하였으므로 이를 중지시키기 위해 소송을 제기하였다. 이에 재판관들은 저자의 재산권이 관습법상 인정되고 있으나 작품의 출판후 앤여왕법에 따라야 한다고 판결하였다. 앤여왕법에 의하면 출판후 저자의 재산권은 말소되거나 Copyright성문법의 규정에 의해 대체된다. (Patterson, 1968)

의 독점적 지위의 유지를 위한 노력의 부산물로서 나타난다. 앤여왕법은 최초의 영국저작권법으로 지칭되고 있지만 이전의 검열법에 기초를 두고 있었으므로 저작권법인 동시에 검열법이기도 했다. 그러나 앤여왕법은 이전의 검열법과 두가지 점에서 달랐다. 첫째, Copyright는 누구에게나 주어질 수 있다는 것과 둘째, Copyright 기간을 한정했다는 것이다. 이것은 그때까지 점점 커다란 문제로 떠오르고 있던 Stationers' Company의 독점문제에 대응하기 위해서 재정되었기 때문이라고 풀이된다. 이 두가지 사항은 우리가 이해하고 있는 서양의 저작권법의 발달에 매우 커다란 역할을 한다.

Stationer's Copyright에서는 그 성격상 소유권이 제한적이었다. 즉 Copyright보유자는 작품을 출판할 권리만 가질 뿐이었다. 작품자체에 관한 권리를 가지는 것은 아니었다. 그러나 완전한 소유란 소유자로 하여금 작품을 사용하고, 수정하고, 양도하고, 팔고, 파괴하는 모든 권리를 행사하게 하는 것을 의미한다. 또한 소유권자 외에 다른 사람이 그렇게 하는 것을 막을 권리도 포함된다. 초기의 인쇄출판업자들도 완전한 권리란 그러한 것을 의미하며, 저자만이 그의 작품에 관한 완전한 소유권을 가질 수 있다는 것을 인식하고 있었을 것이다. 그러나 Copyright의 소유자는 그 소유의 제한성에 대해 개의하지 않았다. 오히려 Copyright가 제한적이라는 것이 인쇄출판업자에게는 더 유리하게 작용했다. 인쇄출판업자에게는 Copyright는 경제적인 재화였다. 따라서 그들은 재화의 본래 모습을 그대로 지키기를 원했다. Copyright 소유자가 Copyright된 작품을 고쳐서 새로운 Copyright를 획득할 수 있도록 허용하는 것은 작품의 온전한 보전에 위협이 되었으며, 따라서 그 작품에 대한 독점상태를 파괴하는 것이 되었기 때문이었다. 또한 경쟁출판사도 작품을 변형하여 새로운 Copyright를 획득할 수 있었기 때문이었다.

18세기에 이르러서 Copyright에 관한 慣習法(Common Law) 개념이 수립

되면서 작품에 관한 소유권이 지금까지와 다른 각도에서 고려되게 되었다. 그때까지 저자는 자신의 작품에 관한 재산권을 작품이 출판되는 즉시 출판업자에게 양도하는 것이 常例였다. 출판업자는 출판할 수 있는 권리만을 소유했기 때문에 출판된 작품에 대한 진정하고 완전한 소유권은 누구에게도 없었다. 독점권을 영구화시키려는 출판업자들의 노력이 Copyright의 적용을 앤여왕법에 따르도록 판결한 Donaldson 대 Beckett 사건으로 실패로 돌아가자 출판업자들은 소송에 호소하여 작품의 영구소유권을 획득하려 했다.

당시 영국에서는 앤여왕법과 같은 Copyright에 관한 성문법과 더불어 관습법이 병행해서 발달했다. 관습법상으로는 작품에 대한 영구적인 자연재산권(Natural Property Right)이 작가에게 인정되고 있었다.<sup>5)</sup> 즉 작가는 자신이 그 작품을 지적 정신적 노력을 들여서 창조했다는 사실만으로 작품에 대한 자연재산권을 가진다는 것이다. 그 당시 아직도 작가가 작품의 출판시 출판업자에게 그의 작품에 관한 모든 권리를 양도하는 것이 상례였으므로 관습법에 의하면 출판업자는 완전하고 영구적인 작품에 대한 소유권을 양도받는 것이 되었다. 출판업자는 소송에서 저자를 대리해서 작품에 대한 작가의 영구적이고 완전한 권리를 주장하게 되었다.<sup>6)</sup> 그러나 출판업자는 작가의 완전한 권리 보다는 영구적 권리에 더욱 관심이 컸다. 이것은 출판업자가 출판산업에서 독점을 지키려는 노력의 일환이었다. 그러나 영구적 권리에 대한 출판업자의 주장은 Donaldson 대 Beckett 사건의 판정으로 관철

5) 관습법에서 인정되고 있었던 지적소유권은 John Locke의 인간은 자신의 노동의 산물을 소유한다는 개념에 기초하고 있다. John Locke, *Two Treatises on Civil Government*를 참조.

6) Miller 對 Taylor 소송사건에서 관습법상 저자의 자연권으로서의 저작권이 처음으로 인정된다. Miller는 Stationers' Company에 소속된 출판업자 이었는데 "The Seasons"에 수록된 James Thomson의 작품에 대해 영구적인 Copyright가 있다고 주장하며 Company 소속이 아니면서 Thomson의 작품을 무단출판한 Robert Taylor를 고소하였다. 이 소송에서 Miller가 승소하였는데 이 재판의 재판관들은 앤여왕법이 관습법상의 저자의 自然權을 抹消할 수 없다고 주장하였다. 또 저자가 그의 작품을 인쇄출판, 판매할 권리를 가지며 이 권리는 양도될 수 있다는 것을 재확인 하였다 (Patterson, 1968).

되지 못하였다. Donaldson 대 Beckett 사건은 저자의 자연권으로서의 Copyright를 인정하는 동시에 모든 출판물의 보호에 성문법인 앤영왕법을 따르도록 함으로써 성문법과 관습법을 동시에 수용하고 있다. 즉 최초로 관습법 Copyright를 인정하여 저자에게 자신의 저작물에 관한 자연권을 주는 반면 작품의 출판 후에는 성문법에 따라 작품에 대한 보호를 제한시킨다. Donaldson 대 Beckett 사건의 판결은 당시 Copyright를 둘러싼 출판업자의 독점과 저자의 자연권 인정이라는 두가지 문제에 대한 해결책을 제시하려 했다. 이에 따라 저작권법은 본래 제한된 권리 즉 출판할 수 있는 권리에서 완전한 소유권으로 범위가 확대되었다. 그러나 이 완전한 소유권은 일정한 기간 동안만 허용되는 형태로 규제된다.

이상에서 본 바와 같이 저작권은 18세기 영국의 사회적 경제적 정치적 상황과 맞물려 발달하였다. 시대적으로 영국은 산업혁명의 초기 단계에 있었으며 사업가(Entrepreneur)로서 인쇄출판업자의 역할이 저작권의 형성에 매우 커다란 역할을 했다. 정부는 초기에는 정치적 종교적 격변기에 정보와 사상의 통제를 위한 검열제도로써 Copyright를 운용했다. 그러나 정부는 강력해진 출판업자의 시장에서 독점적 지위에 대한 증대되는 반발에 대처하기 위해 저작권법을 제정하였다. 저작권은 이러한 정치적 경제적 발전과정과 함께 근대 산업사회의 이데올로기, 즉 개인은 자신의 노동의 산물에 대한 소유권을 가진다는 사상을 수용해서 발전되어 왔다.

현재 국제적 장에서 이해되고 있는 보편적인 저작자의 권리로서의 저작권은 이러한 특수한 역사적 요인들의 통합(Configuration)으로 나타났다고 할 수 있다. 상이한 역사적 유형들은 다른 형태의 저작권을 발생시키는데 프랑스의 저작권법은 일찍부터 창작물의 정당한 소유자로서의 저자를 인정하는 저작권법을 인정해 왔다.<sup>7)</sup> 또한 저작권은 인쇄출판업자, 정부, 저작

7) 프랑스의 저작권법도 출판특권으로부터 발달되었다. 이러한 출판특권이 Paris의 출판

자, 공중의 각기 다른 이해관계를 조정하는 규제적 개념(Regulatory Concept)으로 출발한다. 이러한 규제적 요소는 작가의 내재적 권리로서, 즉 자연권으로서의 저작권과 함께 근대 저작권법의 기초를 이루는데, 현대에 이르러 규제적인 요소는 절대적이고 보편적인 자연권적 개념으로서 저작권 개념의 확대로 점점 축소되어간다고 하겠다.

### 3. 특허법의 성립과 발전과정

현대의 미국을 비롯한 여러나라의 특허권은 베네치아 특허법(Venetian Patent Law)에서 유래를 찾아볼 수 있다. 베네치아 특허법은 15세기-17세기에 영국을 비롯한 유럽 각국에 퍼져서 다양한 형태로 나타났다. 베네치아 법은 발명가가 그의 발명에 대해 천부적 재산권(Inherent Property Right)를 가진다는 개념과 발명가에게 독점권을 부여하는 것의 정당성을 동시에 나타내고 있다<sup>8)</sup>. 15세기 이탈리아의 주요 산업이었던 견직물 산업이 특허법을 형성하는데 중요한 역할을 했다고 일컬어진다. 그러나 이러한 산업적 요인 뿐만 아니라 정치적 이념적 요인도 특허법을 발달시키는데 중요한 역할을 했다.

우선 경제적인 면에서 보면 15세기의 이탈리아는 서구세계의 무역 중심

---

업자들에게 편중되어 있었으므로 특권을 누리지 못했던 지방 인쇄출판업자들의 반발이 있었다. 지방 출판업자들은 정보와 지식은 공공의 영역에 속해야 하며 정보와 지식의 균형있는 배포가 사회문화의 발달에 매우 중요하다는 주장을 폈었다. 그러나 영국의 출판업자와 마찬가지로 Paris의 인쇄출판업자는 이러한 주장에 대해 지적 예술적 창조물은 마땅히 저자의 소유물이라는 논리로 대항했다 (Stewart, 1983).

- 8) ...every person who shall build any new and ingenious device in this City, not previously made in our Commonwealth, shall give notice of it to the office of our General Welfare Board when it has been reduced to perfection so that it can be used and operated. It being forbidden to every other person in any of our territories and towns to make any further device conforming with and similar to said one, without the consent and license of the author, for the term of 10 years. (Mandich, 1948, p.177 에서 인용)

지가 되어 가고 있었다. 주요 산업이었던 견직물 직조에는 대내외적으로 경쟁력을 갖기 위해 대자본의 투자가 필요했다. 직조에 필요한 발명, 기술혁신, 직물디자인, 직조기계의 설비 등이 매우 중요한 자원이었으므로 공장주들과 그들의 길드는 투자에 대한 법적 보호를 요구했으며 베네치아법은 이러한 요구에 부응해서 제정되었다. 따라서 베네치아법은 발명가와 발명아이디어를 보호하기 위해서라기 보다 산업가를 보호하기 위한 것이었다.

베네치아법이 발명과 발명품에 대한 발명가의 재산권을 인정하고 있으나 현대적 의미의 특허법은 천부적 재산권이라는 이데올로기가 법적 체계속에 편입된 후에야 비로소 나타났다. 발명가는 그의 지적 노력의 결과에 대해 천부적 재산권을 가진다는 개념은 유럽의 일부에서 서서히 발달되어 왔다. 처음에는 발명가 뿐만 아니라 수입업자, 투자가, 개발업자들도 어떤 발명이나 기술혁신에 관해서 배타적인 권리를 주장했다. 천부적 재산권이라는 개념은 1432년 쓰여진 제노아실크업 제조업자 길드의 문서에 처음 나타난다.(Slack, 1984) 그러나 여기 나타나는 천부재산권은 미술도안에 대한 소유권은 결코 양도될 수 없다는 의미에서 제한적이었다. 왜냐하면 양도불가능하다는 것은 어떠한 것에 대한 완전한 소유가 될 수 없기 때문이다. 재산권의 제한성은 또한 배타적인 특권을 줌으로써 산업을 진흥시키려는 군주나 영주의 의도와도 대치되었다. 특허법은 양도 불가능한 천부재산권을 법적으로 양도가능한 재산권으로 규정함으로써 천부재산권이라는 이념과 산업적인 필요가 야기시키는 모순을 해결하려 했다.

Slack(1984)에 의하면 천부재산권(Inherent Property Right)은 자본주의의 이념적 근간을 이루는 개념이다. 인간의 手勞動과 마찬가지로 지적 창조적 노동과 그 결과에 대한 소유권은 자본주의 발달과 함께 특허법에 의한 領有(Appropriation)의 이중적 관계로 전개된다. 발명가의 천부적 재산권을 수용한 특허법은 발명가는 발명의 행위 뿐만 아니라 그 결과도 소유한다는

것을 이념적으로 확립해 준다. 그러나 자본주의 아래서 소유(Property)와 영유의 이중적 관계가 노동자로 하여금 노동수단, 노동과 노동의 산물 그리고 노동의 조건에서 소외시켰듯이 발명가도 자신의 행위와 발명의 실질적 실현과정으로 부터 소외된다. 즉 특허제라는 법적규정을 통해서 자신의 발명뿐만 아니라 발명이라는 행위를 소유하고 또한 팔 수 있게 되었다.(Slack, 1984)

경제적, 이념적 요인들과 함께 정치적 관행도 특허법을 형성시키는데 중요한 역할을 했다. 베네치아 특허법을 보면 발명과 기술혁신에 대해서 독점권을 부여한 당시의 정치적 관행을 짐작할 수 있다. Prager(1952)는 발명과 기술혁신에 독점적 특허를 소유하는 것은 기원전 4세기의 페르시아, 중국, 그리스에서 발명에 대해 賞을 주는 관행에서 출발하고 있다고 말한다. 이러한 賞이 나중에는 정부의 발명품을 납품하는 독점적 특권으로 발전했다. 중세에 이르러서 베니스와 색소니(Saxony)와 같은 산업도시에서 準특허(Quasi-Patent)가 길드에 속하지 않은 외부인에게 주어졌다. 중세 길드는 외부인이 자신의 영역에서 수공업에 종사하는 것을 금지하고 있었기 때문에 국왕이나 영주는 영내의 산업에 해가 되지 않는 범위에서 새로운 기술이나 혁신적 아이디어를 가진 사람들에게 이 특권을 부여했다. 산업이 점점 성장하자 새로운 아이디어와 발명, 기술혁신이 매우 중요해 졌으며 지역의 산업진흥을 위해서 크게 권장되었다. 이에 따라서 새기술과 아이디어 발명을 적극적으로 찾아 나섰으며 그러한 새로운 기술과 아이디어가 어디서 오든지 간에 환영했다.

베니스의 서양 무역중심지로서의 위치가 쇠퇴하자 상업경제하의 유럽 각국에 특허법이 퍼져 나갔다. 특허법의 법적 형태는 유럽 각국에서 성장하고 있던 중상주의경제하의 투자자본의 보호라는 경제적 동기, 당시 퍼지고 있었던 천부적 권리로서의 발명과 발명의 결과에 대한 소유권, 그리고 오래

전부터 내려오던 독점적 특권을 주는 정치적 관행이라는 여러가지 요소가 어우러져 발달해 왔다. 그러나 어떤 요인이 크게 작용했느냐에 따라 특허법의 형태가 달리 나타난다. 16세기 영국에서는 발명을 진작시키기 위해서라기 보다는 여러가지 다른 이유들, 즉 칭송을 얻기 위해서, 모금을 위해서, 산업을 통제하기 위해서 등으로 국왕이 독점적 특권을 남용했다. 그 남용의 정도가 지나쳐서 1623년 영국 의회는 독점법(Statute of Monopolies)를 통과시켰다. 이 독점법은 “최초의 진정한 발명가(First and True Inventor)”를 제외하고는 누구에게도 독점특권을 부여할 수 없게 했다.(Benko, 1987)

영국에서는 관습법상 발명가가 자신의 발명에 대해 독점을 획득할 권리를 인정하고 있었으나 발명가의 천부적 권리로서의 인식은 미약했다. 반면 프랑스에서는 발명에 대한 천부적 재산권을 더욱 확고히 인정하고 있었다. 그러나 천부적 재산권은 정부의 끊임없는 간섭과 발명의 공공재로서의 성격을 주장하는 사람들에 의해 완전히 인정되지는 못하였다. 그리고 특허법에 대한 반대 운동도 만만찮게 일어났었으며 홀란드에서는 특허법이 폐지되기도 했었다.(Benko, 1987) 이 反특허법운동은 특허법이 부여하는 독점적 특권이 세계무역을 저해하고 특히 후진국에게 불리하게 작용한다는 점을 지적하였다. 이는 최근까지 선진국과 개발도상국간에 특허법에 관한 논쟁으로 이어져 내려오고 있다.

영국의 독점법은 미국의 특허법의 모델로 간주된다. 미국은 영국의 독점법에 기초하여 자신의 경제적 필요에 부응하는 특허법을 발전시켰다. 식민지 미국의 특허법은 다른 유럽 여러나라에서와 같이 일차적으로 외국자본과 산업에 유용한 신기술을 끌어들이기 위한 것이었다. 발명가의 천부적인 재산권을 보호하는 것은 이차적인 것이었다. 식민지의 경제발달을 위해서 발명과 새로운 아이디어가 필수적이기 때문이었다. 그러나 영국의 독점의 폐해에 대해서 잘알고 있었기 때문에 미국의 헌법제정자들은 발명에 대한

천부적 재산권을 인정하는데 주저했다. 1789년에 제정된 미국의 헌법은 헌법으로 천부적 권리를 부여하는 것을 유보하여 의회가 발명을 비롯한 여러 지적 창의적 노력에 대한 배타적 권리를 주도록 하고 있다. 다시 말해서 작가와 발명가에게 주어진 권한은 법적으로 규정된 것이라는 것을 명백히 하고있다. 헌법제정자들은 배타적 권리를 수여하는 일차적인 목적은 과학과 예술의 진흥이어야 한다고 생각했다. 미국헌법에 나타난 천부재산권의 개념은 매우 제한적이다<sup>9)</sup>.

#### 4. 맺 는 말

이상에서 살펴 본 바와같이 특허법도 저작권과 마찬가지로 경제적인 요인과 함께 정치적, 이념적 요인들이 상호작용함으로써 발달해 왔다. 특허법과 저작권법은 2개의 상충하는 개념으로 구성되어 있다. 첫째는 개인의 지적 창조적 노력의 결과에 대해 자연권으로서의 재산권을 가진다는 개념과 둘째는 지적 창조적 노력의 결과에 대한 배타적인 권리를 제한함으로써, 이의 독점을 규제한다는 개념이다.

특허법과 저작권법은 각 사회의 특수한 역사적 상황아래서 이 두가지 요소들을 조절하는 장치로서 발전되어 왔다. 초기의 특허법과 저작권법에 있어서는 천부재산권의 개념은 부차적이었으며, 독점에 관한 규제라는 측면이 강했다. 이는 특수이익집단의 산업에 대한 독점이라는 문제에 대응해서 저작권법과 특허법이 발달해 왔기 때문이다.

천부재산권은 발명가와 저작자 개인의 절대적 권리로 개념지워 졌으나 법

9) The Congress shall have the power... to promote the progress of science and useful arts, by securing for limited times to authors and inventors the exclusive right to their respective writings and discoveries (art. 1, sec.8, cl.8).

에 의해 그 범위와 한계가 제한된다는 의미에서 초기의 특허법과 저작권법은 규제적인 것이었다. 그러나 초기에는 규제적인 개념이었던 저작권법과 특허법이 점차적으로 재산권적인 개념이 강화되는 경로를 밟게 된다. 규제적인 개념으로서의 저작권과 특허는 재산권을 제한함으로써 저작과 발명의 公有를 허용하는 반면, 재산권적인 저작권법과 특허법은 공유의 여지를 축소시킨다.

오늘날의 세계화된 시장에서 지적재산권이 交易財化, 財産權化하는 과정은 이러한 초기의 지적재산권과 거리가 있음을 알 수 있다. 지적재산권을 규제적 개념으로 볼 때 지적재산권이 보편적 재산권이라는 선진국의 논리보다 각국의 특성에 맞게 지적재산의 범위와 한도를 정해야 한다는 논리가 더욱 설득력이 있다 하겠다.

## 참 고 문 헌

Benko, Robert P. (1987). *Protecting Intellectual Property Rights: Issues and Controversies*. American Enterprise Institute for Public Policy Research: Washington, D.C.

Locke, John. (1947). *Two Treatises on Civil Government*. The Hafner Library of Classics (No. 2). [Original work published in 1690].

Patterson, Lyman. (1968). *Copyright in Historical Perspective*. Nashville, TN: Vanderbilt University Press.

Mandich, G. (1948). Venetian Patents (1450-1550). *Journal of The Patent Office Society*, 30(3), pp. 166-241.

Prager, F.D. (1952). The Early Growth and Influence of Intellectual Property. *Journal of the Patent Office Society*, 34(2), PP.106-140.

Ploman, Edward W., & Hamilton, L. Clark. (1980). *Copyright: Intellectual Property in the Information Age*. London: Routledge & Kegan Paul.

Slack, Jennifer D. (1984). *Communication Technologies & Society: Conceptions of Causality & the Politics of Technological Intervention*. Ablex Publishing Corporation: Norwood, NJ.

Stewart, Stephen M. (1983). *International Copyright and Neighbouring rights*. London: Butterworths.

## Historical Origin of Intellectual Property Rights: Copyright and Patent Laws

Hye-sun Hwang\*

In recent years, the intellectual property rights (IPR) are increasingly becoming trade goods and the subject of international trade negotiations. During the past decades, intellectual properties earned critical importance for economic development in both developed and developing countries. Developed countries, headed by the United States, that recognize the economic value of the IPR in the world market are aggressively seeking for universal protection of IPR throughout the world.

Intellectual properties have unique qualities that distinguish them from other tangible goods. Most importantly, they are public goods created on the basis of knowledge and information accumulated throughout human history and shared by different cultures. However, there is a growing tendency that the quality of public goods are being etched away as the property concept in IPR expands.

In this paper, I discuss how copyright and patent laws incorporated the concept of property right as natural right to one's intellectual creations in early formation of the laws in Europe. I argue

---

\* Lecturer, Department of Library, Archives and Information Studies, Pusan National University

that copyright law and patent law are the historical products resulting from political, economic, and ideological factors interacting in a certain society.

A history of copyright and patent points to that the intellectual property rights as natural rights of authors and inventors as argued by developed countries in international disputes, are not universal, but unique historical products. Copyright and patent laws have been shaped and developed as regulatory measures by governments to promote and control industries by providing authors and inventors with monopoly incentives. Since property right was used as a regulatory device it was restricted. This is to enhance the distribution of knowledge and information rather than to ensure the property right as an absolute right.