

인터넷 링크의 법적 문제점

Legal Issues in Hypertext Reference Links

저자: 정상조
발행년도: 2002

문헌: 정보법학
권호: 6권2호 (2002년)
출처: 한국정보법학회
[1]

목 차

- I. 머리말
- II. 링 크
 - 1. 단순링크
 - 2. 이미지 링크
 - 3. 상표링크
 - 4. 심층연결(deep linking)
 - 5. 무단복제물예의 링크
- III. Framing
 - 1. Framing의 개념
 - 2. 저작권
 - 3. 상표권
 - 4. 불법행위
- IV. Meta-tag

I. 머리말

대부분의 인터넷 이용자들이 빈번히 이용하는 인터넷링크(Hypertext REference links: "HREF")라고 하는 것은 인터넷이용자들이 접속(access)하고자 하는 웹페이지로의 이동을 용이하게 해주는 기술을 말한다. 일반 문서나 텍스트는 독자의 사고의 흐름과는 무관하게 계속 일정한 정보를 순차적으로 제시해주지만, 인터넷이용자들이

[2]

접속하게 되는 웹페이지들은 소위 하이퍼텍스트(hypertext)로 되어 있어서 이용자가 연상하는 순서에 따라 건너뛰어 읽거나 다른 텍스트로 이동하는 것이 자유롭게 되어 있다는데 그 특징이 있다. 웹페이지들은 하이퍼텍스트로 작성할 수 있는 특수언어(HTML: Hypertext Markup Language)로 쓰여져 있고, 하이퍼텍스트 가운데 다른 웹사이트의 주소를 표시하고 동 주소에 소재한 서버컴퓨터로 하여금 웹사이트 파일을 전송해줄 것을 지시하는 하이퍼텍스트가 있고, 그러한 하이퍼텍스트를 마우스로 클릭하면 Netscape라거나 Internet Explorer와 같은 브라우징 소프트웨어는 인터넷이용자들로 하여금 그 인터넷 주소(URL)로 연결되어 있는 다른 웹페이지로 이동할 수 있게 해준다. 이와 같이 링크를 통해서 인터넷이용자들이 웹사이트를 돌아다니거나 이동한다고 생각하면, 마치 간판을 보고 상점에 들어가거나 상점안내표지판을 보고 상점을 찾아가는 것과 유사하기 때문에, 링크로 인한 상표법 및 부정경쟁방지법상의 문제가 제기될 수 있다. 또 다른 한편, 이러한 링크에 의한 웹사이트의 이동을 인터넷이용자의 관점에서 보면, 링크에 의해서 새로운 웹사이트를 방문한다는 것은 링크에 표시된 동 웹사이트의 주소(URL)에 있는 서버컴퓨터에 동 웹사이트의 파일을 이용자의 컴퓨터로 전송해달라는 요청을 하고 그러한 이용자의 요청에 따라서 동 웹사이트의 서버컴퓨터가 웹사이트 파일을 전송해서 이용자 컴퓨터의 일시적 기억장치(random access memory: RAM)에 기억되면서 동시에 이용자 컴퓨터의 화면에 나타나는 과정으로 이루어진다. 이와 같이 링크에 의해서 방문하고자 하는 웹사이트 파일이 인터넷 이용자의 컴퓨터에 일시적으로나마 저장되고 그 컴퓨터 화면에 나타나는 현상은 저작물의 전송과 일시적 복제 등의 행위를 수반하기 때문에 저작권침해 여부가 문제되는 것이다.

특정 웹사이트로의 연결이나 이동은 기술적으로 여러 가지 방법에 의해서 이루어진다. 가장 단순하고 기본적인 방법은 방문하고자 하는 웹사이트의 주소를 표시하고 그 주소를 클릭하면 동 웹사이트로 이동할 수 있도록 해주는 좁은 의미의 링크(link)이다. 또 다른 방법으로는, 현재 방문중인 웹사이트의 윤곽(frame)은 그대로 놔두고 그 윤곽속에서 다른 웹사이트 파일을 불러들여 방문하도록 하는 방법으로 넓은 의미의 링크 또는 흔히 framing이라고 부른다. 다른 한편, 특정 웹사이트에의 방문을 유도하기 위해서 사용하는 방법으로 metatag를 사용하는 방법이 있는데, framing과 유사한 문제를 제기하고 있으므로 여기에서 함께 검토해보도록 한다.

[3]

II. 링크

1. 단순링크

웹사이트에서의 연결표시는 대부분의 경우에 다른 웹사이트의 내용을 함축적으로 표시할 수 있는 간단한 어구나 제목을 표시해서 그 어구나 제목을 클릭하면 링크에 표시된 동 웹사이트의 주소(URL)에 있는 서버컴퓨터로 하여금 동 웹사이트의 파일을 이용자의 컴퓨터로 전송해달라는 요청을 하고 그러한 이용자의 요청에 따라서 동 웹사이트의 서버컴퓨터가 웹사이트 파일을 전송해서 이용자 컴퓨터의 일시적 기억장치(random access memory: RAM)에 기억되면서 동시에 이용자 컴퓨터의 화면에 나타나는 과정으로 이루어진다.주1) 따라서, 링크의 저작권법적 문제는 첫째 하이퍼텍스트로 어구나 제목을 표시하는 것이 복제권의 침해에 해당되는지, 접속하고자 하는 웹사이트 파일을 이용자 컴퓨터로 전송하도록 지시하는 것이 전송권의 침해에 해당되는지, 그리고 이용자 컴퓨터의 일시적 기억장치에 동 웹사이트 가 저장되는 것이 복제권의 침해에 해당되는지 등의 문제가 제기된다. 순서대로 살펴보도록 한다.

[4]

가. 하이퍼텍스트의 어구나 제목

Link를 제공하는 웹사이트는 이동하고자 하는 웹사이트의 간단한 어구나 제목을 하이퍼텍스트 형태로 표시하게 되는데, 그러한 어구나 제목의 표시가 그에 대한 저작권 특히 복제권을 침해하는 것은 아닌지 문제될 수 있다. 그러나, 대부분의 제목이나 어구는 사상이나 감정의 창작적인 표현이라고 보기 어려운 경우가 많기 때문에 독자적인 저작물로서 보호받지 못하고주2) 따라서 그러한 제목이나 어구를 하이퍼텍스트 방식으로 표시하는 것이 복제권의 침해라고 볼 수는 없다. 다만, 타인의 웹사이트에 나온 일련의 어구나 제목들을 그 순서 그대로 복제해서 자신의 웹사이트에 하이퍼텍스트 방식으로 표시해서 링크를 만드는 것은 그러한 어구나 제목들로 구성된 일종의 편집저작물을 그대로 복제하는 결과로 될 수도 있고, 편집저작물로서의 어구나 제목을 그대로 링크에 이용하는 것이 그러한 편집저작물에 대한 저작권의 침해로 될 수 있는 경우는 있다.주3) 그러나, 어구나 제목의 배열이 알파벳 순서라거나 기타의 기계적인 배열로 되어 있거나 그 배열을 임의로 변경해서 링크에 이용한 경우에는, 마치 도서관에서 도서검색을 용이하게 해주기 위해서 도서목록카드를 제공하는 것과 마찬가지로 공정한 인용의 범위 내에 속하는 것으로 저작권법이 규정하고 있는 저작권제한의 범위내의 적법한 행위라고 판단된다.

나. RAM에의 복제

링크목적으로 하이퍼텍스트 방식으로 표시된 어구나 제목을 클릭하면, 이용자의 요청에 따라서 이동하고자 하는 웹사이트의 서버컴퓨터가 웹사이트 파일을 전송해서 이용자 컴퓨터의 일시적 기억장치(random access memory: RAM)에 기억되면서 동시에 이용자 컴퓨터의 화면에 나타나게 된다. 이와 같이 링크된 웹사이트를 방문하는 것이 인터넷 이용자들의 컴퓨터화면에 나타나기 위해서 이용자 컴퓨터의 일시적 기억장치에 동 웹사이트 파일을 일시적으로 복제하는 것이 복제권의 침해에 해당되지 않는가 문제된다.

컴퓨터 화면을 통해서 저작물을 읽거나 보는 행위도 저작권법상 복제에 해당되는지의 문제

는 디지털 시대에 저작권법이 도전받고 있는 가장 중요한 문제의 하나이다.주4)

[5]

일시적 복제가 저작권법상 복제에 해당되는지 여부에 대해서는 각국의 입법론과 해석론이 상이하고, 디지털시대의 복제개념을 규정하는 것이 중요하다는 점을 고려해서 WIPO저작권조약(WIPO Copyright Treaty)도 일시적 복제가 저작권법상 복제에 해당되는지 여부에 관해서는 명문의 규정을 두지 않고 그에 관한 문제는 베른협약의 복제권의 개념에 관한 각국의 해석론에 의존하기로 하였다. 정보의 자유로운 접근과 검색을 가능하게 해주는 인터넷의 속성에 비추어 볼 때 그리고 인터넷 사용시 필연적으로 일시적 복제를 수반하는 browsing을 한다는 점을 고려해볼 때, 이러한 일시적 복제(temporary copy)가 저작권침해에 해당된다고 보기는 어렵고 만일 일시적 복제가 저작권침해라고 본다면 인터넷의 이용은 심각하게 위축될 것이다.주5) 이러한 맥락에서, 일시적 복제가 저작권법상의 복제에 해당된다고 규정함에 있어서는 디지털기술에 상응하는 예외 규정도 명확하게 둘 필요가 있다. 영국저작권법은 기존의 복제의 개념 가운데 "전자장치의 도움으로 저작물을 일시적 또는 고정적 기억장치에 입력하거나 그러한 기억장치에 입력되어 있는 저작물을 출력하는 행위"도 포함된다고 명백히 규정하고 있지만, 그러한 명시적인 규정을 두고 있지 않는 우리 현행 저작권법하에서는, 일시적 기억매체에 임시로 저장했다가 전원이 꺼지면서 동 저장내용도 없어지게 되는 일시적 저장 또는 일시적 복제가 저작권법상의 복제에 해당된다고 해석하기는 어렵다. 일시적 복제를 현행 저작권법상 복제에 해당된다고 보기 어렵다면, 링크에 의해서

[6]

다른 웹사이트로 이동하면서 수반되는 동 웹사이트의 일시적 복제는 복제권침해에 해당되는 복제라고 말할 수 없을 것이고, 그러한 일시적 복제는 애초에 저작권자의 묵시적 허락에 의해서 이루어진 행위이기 때문에 인터넷이용자가 직접 방문하거나 링크의 도움에 의해서 방문하는가에 따라서 결과가 달라질 수 없다.

다. 웹사이트 파일의 전송

링크에 표시된 어구나 제목을 클릭하면 링크에 표시된 웹사이트의 주소(URL)에 있는 서버 컴퓨터로 하여금 동 웹사이트의 파일을 이용자의 컴퓨터로 전송해달라는 요청을 하고 그러한 이용자의 요청에 따라서 동 웹사이트의 파일이 이용자 컴퓨터에 전송되어 오는데, 이러한 전송이 허락없이 이루어진 것이니 전송권의 침해로 되는 것인가의 문제가 제기된다. 연결(linking)을 제공하는 것은 단순히 다른 웹사이트의 주소(URL)를 제공하는 것이기 때문에 당해 웹사이트 파일을 직접 전송하는 것과는 다르고 따라서 전송권의 침해라고 볼 수는 없다. 앞의 [그림 1] 에서 웹사이트 A의 링크는 인터넷이용자에 의한 웹사이트 이동을 효율적으로 도와주기 위한 기술에 불과하고, 웹사이트 B의 파일을 전송해달라고 하는 구체적인 요청은 인터넷이용자의 클릭에 의해서 이루어지고 해당 파일의 전송은 웹사이트 B를 제공하는 서버컴퓨터가 실시한 것이므로, 문제된 웹사이트 B 파일의 전송은 인터넷이용자와 웹사이트 B와의 사이에 이루어진 것이고, 그것은 웹사이트 B의 저작권자의 묵시적 허락에 의해서 이루어진 것이므로 전송권의 침해라고 말할 수 없는 것이다.

2. 이미지 링크

다른 웹사이트로 이동할 수 있도록 해주기 위해서 당해 웹사이트 내용을 표시하는 어구나 제목을 이용하는 경우와 달리 당해 웹사이트를 상징해주거나 그 속에 게재된 이미지(Image)나 사진(예컨대, *.jpg 또는 *.gif 형태의 파일)을 표시해서 그러한 이미지나 사진을 클릭하면 당해 웹사이트로 이동할 수 있도록 하는 경우에는 문제상황이 달라진다. 다시 말해서, 타인의 저작권보호대상에 해당되는 이미지나 사진을 본래의 크기 그대로 복제해서 표시하고 링크에 이용하는 것은 일응 복제권 및 전송권이 침해에 해당될 수 있다고 보지 않을 수 없기 때문이다. 특히 연결(linking)의 미명하에 타인의 저작권보호대상인 이미지나 사진을 동일하거나 유사한 크기 그대로 이용하는 것은 저작권자의 이익을 크게 해할 수 있기 때문에 복제권 및 전송권의

[7]

침해로 볼 수 있는 경우가 많을 것이다.주6) 그러나, 타인의 웹사이트에 게재된 이미지나 사진을 조그만 크기(thumbnail)로 축소해서 연결목적으로 이용하고 있는 경우에는, 그러한 인용이 영리를 목적으로 한 것이 아니라 인터넷상의 연결을 목적으로 한 것이고 그러한 연결로 인해서 당해 이미지나 사진의 저작권보유자는 경제적 손실을 받은 바 없으며 오히려 보다 많은 방문자를 얻는 이익을 보게 되기 때문에 저작권침해라고 볼 수 없을 것이다.주7)

3. 상표링크

다른 웹사이트로 이동할 수 있도록 해주기 위해서 당해 웹사이트 내용을 표시하는 보통명사 또는 보통명사로 구성된 어구를 이용하지 않고 당해 웹사이트의 출처표시 즉 상표를 사용하는 경우에는 상표권침해의 가능성을 검토해보아야 할 것이다. 상표를 링크에 사용하더라도 그것이 항상 상표법상 상표의 사용에 해당되는지 의문시되고 설사 상표의 사용에 해당된다고 보더라도 지정상품 또는 서비스의 동일·유사성이 인정되는 경우에 한해서 상표권의 침해로 인정될 수 있다. 다른 한편, 상표가 수요자간에 알려져 있는 주지의 상표인 경우에는 당해 상표를 링크에 사용함으로써 출처의 혼동을 초래하게 되면 부정경쟁행위로 인정될 수 있다. 또한, 부정경쟁방지법에 상표의 희석화(dilution)를 금지하는 규정이 도입되었기 때문에, 주8) 예컨대, 음란물 사이트 등에서 타인의 상표를 이용해서 링크를 만든 경우에 당해 상표의 명성을 손상케 함으로써 소위 희석화에 해당된다고 주장할 수 있는 경우는 있다. 또한, 상표 자체가 이미지나 기타의 저작물로 구성된 경우에는 허락없이 타인의 상표를 링크에 이용하는 것이 저작권침해로 될 수도 있을 것이다. 이와 같이 상표링크가 타인의 권리를 침해할 우려가 있는 경우에는 명시적으로 링크허락(link license agreement)을 받는 경우가 빈번히 있고 안전할 것이다.주9)

[8]

4. 심층연결(deep linking)

단순한 연결(linking)이라고 함은 인터넷 이용자들이 하여금 다른 웹사이트의 초기화면(home page)으로 이동할 수 있도록 해주는 것이다. 대부분의 웹사이트는 초기화면 뿐만 아니라 그 밑에 나뉘어가지처럼 단계별로 연결되어 있는 다수의 화면 화일들로 구성되어 있다. 이러한 경우에 타인의 웹사이트의 초기화면이 아니라 그 아래의 화면에 심층연결하는 것이

적법한 것인지의 문제가 제기되어 왔다. 대부분의 웹사이트들은 초기화면에 광고배너를 게재함으로써 광고수익을 올리고 있는데, 타인의 웹사이트들에서 자신의 웹사이트 초기화면을 거치지 아니하고 곧바로 그 아래의 화면에 심층연결하게 되면 자신의 웹사이트로 타인이 광고수익을 얻게 되어서 권리침해여부를 문제삼게 된 것이다.

심층연결의 저작권침해여부의 문제는 결국 그 연결에 이용하는 어구, 단어, 이미지, 사진에 관한 복제권 및 전송권의 침해여부의 문제이다. 심층연결의 경우에 다른 웹사이트의 어구, 단어, 이미지, 사진을 이용하는 방법과 정도는 단순연결의 경우와 동일하기 때문에, 심층연결의 문제는 단순연결에 관한 분석에서와 동일하게 전개된다. 심층연결의 문제는 단순연결에 관한 분석에서와 동일하게 전개된다. 심층연결과 단순연결의 유일한 차이는 초기화면을 거치지 않는다는 점인데, 창작성을 갖춘 저작물을 보호한다고 하는 저작권법의 차원에서는 초기화면이나 그 아래의 화면이나 모두 동일한 가치를 가지고 보호받는 것이기 때문에 단순연결과 심층연결을 구별할 이유가 없다. 광고수익의 차이가 공정한 인용 여부의 판단에 결정적인 요소라고 볼 수도 없고, 초기화면이나 그 아래의 화면에 연결하기 위해서 일정한 어구, 단어, 이미지, 사진을 이용하는 것은 인터넷의 거미줄과 같이 연결된 전세계적 네트워크(open network)의 속성상 널리 이용되고 있는 방법이기 때문에 단순연결과 심층연결을 구별할 이유가 없다.주10)

[9]

자신의 광고수익 하에 타인의 웹사이트에 심층연결하는 것이 저작권의 침해는 되지 않더라도 부정경쟁행위 또는 불법행위에 해당되는 것은 아닌가?주11) 대부분의 인터넷 이용자들이 link에 의해서 다른 웹사이트로 이동한다는 것을 잘 알고 있기 때문에 출처나 후원관계 등에 관한 혼동이 있을 것이라고 보기 어렵고 따라서 부정경쟁행위가 성립한다고 보기는 어렵다. 특히 우리나라 부정경쟁방지법은 주지성을 갖춘 상품표지나 영업표지의 혼동초래행위 등을 열거해서 규정하고 있기 때문에,주12) 심층연결이 그와 같이 나열된 부정경쟁행위의 어느 하나에 해당되는 경우는 거의 없을 것이다. 다만, 부정경쟁행위에 해당되지 않더라도 심층연결이 타인의 노력으로 자신의 광고수익을 증가시키는 "위법"한 행위라는 점을 입증할 수 있다면 불법행위로 인한 손해배상청구를 주장해볼 수는 있을 것이다. 심층연결보다 Framing이 더욱 인터넷이용자들의 혼동을 초래하고 광고수익의 손실을 더욱 크게 할 수 있다는 점에서, 위법성 여부에 관한 분석은 후술하는 framing에서 다시 하도록 한다. 물론 불법행위에 해당된다는 점을 입증하더라도 그러한 심층연결의 금지를 청구할 수 있는지는 의문시된다.주13) 그러나, 심층연결은 단순연결과 마찬가지로

[10]

인터넷의 거미줄과 같이 연결된 전세계적 네트워크를 구성하는 가장 기본적이고 필수적인 방법에 해당되기 때문에, 심층연결을 위법하다고 볼 수 있을지는 의문이다. 또한, 자신의 웹사이트에 그 심층연결을 금지하는 내용의 이용약관을 두고 있더라도, 인터넷 이용자들이 그러한 일방적 이용약관에 동의한 것으로 볼 수 있는 아주 예외적인 경우를 제외하면, 심층연결이 그러한 약관의 위반이라고 주장하면서 책임을 묻기는 어려울 것이다.주14)

5. 무단복제물에의 링크

앞에서 살펴본 것은 타인의 지적재산권 보호대상인 웹사이트를 허락없이 링크한 것이 저작권이나 상표권의 침해로 되는지에 관한 문제였는데, 조금 다른 문제로 무단복제물이나 음란물이 게재되어 있는 웹사이트를 링크하는 것은 허락없이 해도 무방한 것인가 또는 허락을 받아도 위법한 것인가의 문제가 있다. 무단복제물에 한정해서 살펴보면, 예컨대 무단복제물을 게재하고 있는 웹사이트의 보유자는 그 무단복제물에 대해서 저작권을 주장할 수 없으니 그러한 무단복제물 사이트를 링크하는데 동 웹사이트 보유자의 허락을 받아야 할 이유는 없다. 여기에서 남은 문제는 무단복제물을 게재하고 있는 웹사이트의 보유자가 무단복제물의 복제 및 전송으로 인한 저작권침해의 책임을 지는 것과 마찬가지로 무단복제물 사이트를 링크한 자도 저작권침해에 대한 공동불법행위의 책임을 지는가의 문제이다.

무단복제물을 게재한 웹사이트로 이동할 수 있도록 연결해주는 링크는 두가지 측면에서 살펴볼 필요가 있다. 하나는 링크에 의해서 인터넷이용자들이 무단복제물 사이트로부터 무단복제물을 전송받아서 이용자의 컴퓨터화면으로 불러들여 보거나 감상하는 과정에서 무단복제물의 일시적 복제가 일어나고 그러한 무단복제물의 일시적 복제가 복제권침해로 되는 것인가의 문제가 있고, 또 다른 하나는 링크에 의해서 인터넷이용자들이 무단복제물 사이트에 접속해서 무단복제물을 보고자 하면 동 사이트는 무단복제물화일을 당해 이용자의 컴퓨터로 전송해주게 되는데

[11]

그러한 전송이 전송권침해로 되는 것인가의 문제가 있다. 미국과 같이 허락없는 일시적복제도 복제권침해라고 보는 경우에는 무단복제물 사이트를 링크하는 것이 인터넷이용자들로 하여금 무단복제물을 일시적으로 복제해서 복제권을 침해하도록 유도하고 방조한다고 보아 복제권침해의 공동불법행위가 성립된다고 볼 수 있다. 예컨대, Intellectual Reserve, Inc. v. Utah Lighthouse Ministry, Inc.주15) 에서, 피고가 원고의 저작물을 허락없이 인터넷에 올리자 그 삭제를 요청했고, 피고가 원고의 저작물을 자신의 서버에서 삭제하는 대신 원고 저작물을 접할 수 있는 다른 웹사이트의 주소를 게재하고 방문자들에게 이메일로 원고 저작물을 접할 수 있는 다른 웹사이트 주소가 있다는 것을 널리 홍보한 사건에서, 이 사건을 담당한 미국연방지방법원은 피고의 웹사이트 주소게재 및 이메일 홍보로 인해서 다른 사람들이 원고의 저작권을 침해한 복제물을 담고 있는 웹사이트에 방문하도록 유인하거나 도와준 결과가 되고 다른 사람들이 불법복제물을 담고 있는 웹사이트를 방문해서(browsing) 불법복제물을 읽어보는 행위도 무단의 일시적 복제에 해당되기 때문에, 피고는 그러한 저작권침해를 방조한 것에 해당된다고 판시한 바 있다. 그러나, 허락없이 일시적 복제를 하는 것이 복제권의 침해에 해당되는지에 대해서도 논란이 많지만, 특히 이 사건에서처럼 인터넷의 기본적인 행위인 browsing을 복제행위로 보아 복제권침해라고 보는 것이 과연 타당한지에 대해서는 많은 비판이 제기되고 있다. 동일한 사안이 우리나라 저작권법하에서 제기된다면, 복제권의 침해를 방조했다는 것보다는 무단복제물 사이트로 하여금 무단복제물을 인터넷이용자들에게 전송함으로써 전송권의 침해를 부추기거나 방조했다는 점에서 전송권침해에 대한 공동불법행위의 성립을 적극적으로 검토해보는 것이 더욱 설득력이 있을 것이다. 물론, 이 경우에도 무단복제물 사이트 보유자에 의한 전송권침해가 있다고 해서 그러한 사이트를 링크한 자에게 언제나 공동불법행위의 책임이 인정되는 것은 아니고, 링크한 사이트가 무단복제물을 게재한 사이트라는 것을 알고 있거나 알 수 있었음에도 불구하고 링크를 했거나 링

크를 삭제할 수 있었음에도 불구하고 링크를 유지한 경우 등과 같이 공동불법행위의 주관적·객관적 요건을 충족한 경우에 한해서 공동불법행위의 책임이 인정될 수 있을 뿐이다. 타인의 웹사이트를 링크한 것과 다소 상이한 링크로서 타인의 무단복제 음악화일(예컨대 mp3방식의 음악화일)의 목록을 웹사이트에 게재해서 인터넷이용자들이

[12]

원하는 무단복제 음악화일을 찾아서 클릭하면 동 음악화일을 보유한 컴퓨터로 하여금 전송하도록 한 경우에, 그러한 링크는 무단복제 음악화일의 전송을 부추기거나 방조한 것 이외에도 인터넷이용자들이 무단복제 음악화일을 일시적 저장의 차원을 넘어서 영구적 기억장치(hard drive)에 저장하고 재전송의 가능성을 가진 복제를 하는 것을 부추기거나 방조한다는 점에서 공동불법행위의 성립가능성을 더욱 높이고 있다.주16) 다만, 음악화일의 경우에도 인터넷이용자들의 영구적 기억장치에의 저장이 소위 사적이용(personal use)으로서 VTR이나 녹음기에 복제하는 것과 같이 적법한 것이라면, 여기에서도 남는 문제는 인터넷이용자에 의한 재전송이 전송권의 침해이므로 무단복제물 사이트를 링크한 자는 인터넷이용자에 의한 전송권침해를 방조한 것으로 공동불법행위가 성립하는지 여부의 문제로 귀착된다.

III. Framing

1. Framing의 개념

Framing도 두 개 이상의 웹페이지 사이의 연결이라는 점에서는 링크와 동일하다. 그러나, Framing은 화면을 두 개 이상으로 나누어서 각각이 상이한 화면에서 인터넷이용자가 별도로 움직이고 각각 별도의 웹페이지로 이동해서 볼 수 있도록 하는 발전된 방법이다. 따라서 framing은 각각의 나누어진 화면에서 상이한 인터넷 주소의 웹페이지를 불러와서 볼 수 있는 특징을 가지게 된다. 그 결과로 사방 윤곽이나 상단 또는 좌측의 메뉴형식의 화면에는 자신의 웹페이지를 놔두고 중앙의 화면에서는 다른 주소의 웹페이지로 이동해서 타인의 웹페이지를 볼 수 있는 것이다.

2. 저작권

프레이밍(Framing)은 자신의 웹사이트의 윤곽과 광고 속에서 타인의 웹사이트 정보를 볼 수 있게 하는 방식으로 타인의 웹사이트에 연결하는 것이다. Framing은 Linking과는 달리 타인의 저작물에 원하지 않는 윤곽을 만들기 때문에 그 동일성을 깨뜨리는 것이 아닌가 하는 문제점이 제기된다. 또한, 소비자들이 웹사이트 정보의

[13]

출처를 혼동케 하고 웹사이트 정보제공자에게는 아무런 광고수익도 돌아가지 못하게 하기 때문에, 상표권 침해나 부정경쟁방지법 위반에 해당될 위험성이 크다고 지적되고 있다.주 17)

우선, Framing이 동일성유지권이나 이차적저작물작성권을 침해하는 것인지에 대해서 살펴본다. 저작권자는 저작물의 내용·형식 및 제호의 동일성을 유지할 수 있는 권리(동일성유지권)와 저작물을 번역, 각색 또는 변형할 수 있는 권리(이차적 저작물작성권)를 가진다.주18) 문제는 작품의 외부에 상이한 윤곽(frame)을 붙이거나 기존의 윤곽을 없애는 것이 동일성유

지권이나 이차적저작물작성권을 침해하는 것으로 되는가의 문제이다. 새로운 윤곽을 붙이거나 기존의 윤곽을 없앴으로써 저작물의 의미나 느낌이 바뀌었다고 볼만한 예외적인 경우에 한해서 동일성유지권의 침해가 문제될 수 있겠지만, 주19) 윤곽만의 추가나 삭제만으로 저작물 자체의 동일성을 침해하거나 저작물 자체의 변형이라고 볼 수 없는 한 저작권의 침해는 문제되지 않는다.

엄밀히 말하자면 Framing도 linking과 마찬가지로 이용하고자 하는 웹사이트의 주소(URL)만을 표시해둔 것이고, 다만 framing과 linking의 차이는 인터넷이용자의 화면에 나타나는 웹사이트의 차이일 것이다. 인터넷이용자의 화면에 나타나는 웹사이트의 구체적인 모습은 인터넷이용자의 컴퓨터사양에 따라서 상당한 차이가 나기 때문에, framing에 의해서 다소 변경된 웹사이트가 나타나는 것은 그 자체만으로 동일성유지권이나 이차적저작물작성권의 침해라고 말하기는 어렵다. 더욱이, framing을 토대로 해서 만들어진 웹사이트는 이용하고자 하는 웹사이트의 주소(URL)만을 표시해두었을 뿐이고 실제로 변형되어 보인다고 하는 웹사이트가 나타나는 것은 인터넷이용자들의 단말기 화면이다. 따라서, 만일 framing의 결과 나타나는 웹사이트가 동일성유지권 또는 이차적저작물작성권의 침해라고 하더라도, 그러한 침해행위를 직접 행하는 자는 인터넷이용자들인데, 컴퓨터화면을 보고 있는 일시적 기간 동안만 일정한 frame 속의 웹사이트를 방문했다가 다시 사라지는 행위를 동일성유지권 또는 이차적저작물작성권의 직접 침해행위라고 말할 수 있을지는

[14]

의문이다. 컴퓨터화면으로 무단복제물을 일시적으로 이용하거나 저작권자의 허락없이 저작물을 컴퓨터상으로 이용하는 것이 복제권침해라는 미국 판례도 있지만, 주20) 이에 대해서 많은 논란이 있고, 일시적 복제가 복제권의 침해인지 여부에 대해서 많은 논란이 있는 것처럼 일시적으로만 인터넷이용자들이 일정한 frame 속의 웹사이트를 방문하는 것이 동일성유지권 또는 이차적저작물작성권의 직접 침해행위라고 단정하는 것은 우리 현행 저작권법상 무리한 해석이다.

framing과 유사하면서도 다소 상이한 연결방식으로 "Inlined images linking"(흔히 IMG("ImaGe") links라고 불리운다)이 있다. 이러한 이미지 연결방식은 외부의 다른 웹페이지 서버에 있는 이미지화일을 불러와서 마치 자신의 웹페이지의 일부인 것처럼 보여주는 것이다. framing은 인터넷이용자의 링크 클릭에 의해서 다른 웹페이지로 이동하게 되고 그러한 이동을 인식할 수 있기 때문에 이차적저작물이라고 보기어려운 측면이 있는데 반해서, 이미지 연결방식은 인터넷이용자들이 이미지화일의 제공자를 알기 어렵게 되어 있고 이미지가 웹페이지의 일부인 것처럼 구성되어 있어서 더욱 이차적저작물작성권침해의 가능성을 크게 해주고 있다.

3. 상표권

Framing은 다른 웹사이트의 광고수익을 크게 해칠 수 있기 때문에 상표권침해 및 부정경쟁방지법 위반을 검토해 볼 필요가 있다. 우선 framing을 위해서 다른 웹사이트의 주소(URL)를 표시하는 것이 전통적인 의미의 상표사용에 해당된다고 볼 수 있을지는 의문이다. 다만, 도메인이름(domain name)의 등록 및 도메인이름에 상응한 웹사이트의 운영이 그 도메인이름을 상표로 사용한 것으로 볼 수 있다면, 주21) 자신의 웹사이트 윤곽 속에 다른 웹사이트를 연결시킴으로써 마치 자신의 웹사이트가 타인의 웹사이트의 주체와 동일하거나 후원관계

를 가지고 있는 것으로 오인시킬 수 있는 framing 목적의 연결도 상표사용에 해당된다고 볼 여지도 있다. 상표법은

[15]

지정상품에의 상표사용에 한해서 상표권침해를 인정하고 있기 때문에 framing이 동일 또는 유사한 웹사이트에 관해서 이루어지지 않는 한 반드시 상표권침해로 인정된다고 말할 수는 없을 것이다. 부정경쟁방지법은 주지의 상표에 한정되지만 그러한 지정상품의 동일·유사성은 요건으로 삼지 않고 오직 출처의 혼동 또는 명성의 손상 등 희석화 여부를 기준으로 삼고 있으므로 부정경쟁행위에 해당된다고 볼 여지는 더 클 것이다.

4. 불법행위

Framing이 저작권·상표권침해로 볼 수 없는 경우에도 그러한 framing이 타인의 웹페이지를 자신의 작품인 것처럼 이용하고 결과적으로 광고수익을 탈취함으로써 타인에게 손해를 가하는 행위로서 선량한 풍속 기타 사회질서에 반하는 위법한 행위라고 볼 수 있는가? 단순한 링크나 심층링크와 마찬가지로 인터넷의 속성상 다른 웹페이지에 연결하는 방법의 하나라는 점에서 위법성을 인정하기는 쉽지 않지만, 타인의 웹페이지를 자신의 웹페이지인 것처럼 이용함으로써 광고수익에 영향을 미치게 되는 점이 단순한 링크나 심층링크와 다른 점으로서 그 위법성의 판단에 차이를 가져다 줄 수도 있을 것이다.

가. 국내사례

웹사이트 보유자의 허락없이 framing을 하는 것이 위법하다고 인정하고 손해배상청구를 받아들인 국내사례가 있다. 원고가 전자지도를 개발해서 전자지도검색프로그램을 개발한 제1피고와의 사이에 계약을 체결해서, 제1피고로 하여금 전자지도 홍보의 목적으로 원고의 전자지도를 무상으로 이용할 수 있도록 허락함과 동시에 피고의 검색프로그램을 구입한 자에게 한해서 원고의 전자지도를 제공할 수 있는 권한과 그에 대한 대가지급의무를 합의한 바 있는데, 제2피고는 원고의 허락이나 원고에 대한 대가지급없이 제1피고의 웹사이트에서 제공되고 있는 원고 전자지도를 제2피고 자신의 웹페이지의 윤곽 속에서 검색할 수 있도록 연결한 사안에서, 서울지방법원 제12민사부는 제1피고는 원고와의 사이에 체결된 유상공급 계약을 위반하여 원고에게 손해를 가한 것이고 제2피고는 framing을 통해서 원고의 전자지도에 관한 저작권을 침해하는 행위와 같이 동 전자지도에 관한 원고의 저작권에 기한 정당한 이익을 침해하는 위법한 행위를 한 것으로 인정하면서 손해배상을 명한 바 있다.주22)

[16]

이 사안에서 손해배상청구가 인용된 근거는 무엇인가? framing으로 인해서 웹사이트의 동일성이 무단으로 변경되었다거나 허락없이 2차적저작물을 만들었다고 볼 수 있기 때문에 저작권침해를 근거로 한 것인가 아니면 전자지도에 관한 이용 허락계약이 체결되어 있다는 사실을 알면서도 그러한 계약이나 허락없이 framing을 함으로써 계약침해 또는 계약위반의 조장이나 방조로서 위법하다고 본 것인가(주23) 또는 전자지도에 상표나 원고의 상호가 표시되어 있고 그러한 상표나 상호가 주지성을 가지고 있다면 framing으로 인해서 주지상표에 관한 혼동이 초래된 것이라고 본 것인가 아니면 저작권이나 상표권의 침해라거나 부정경

쟁행위에는 해당되지 않지만 광고수익의 감소를 초래하는 framing은 위법하다고 본 것인가? 인터넷의 속성상 framing은 널리 이용되는 편리한 기술인데, 그러한 framing을 일반적으로

[17]

위법한 것이라고 단정할 수 있는가? Framing이 일반적으로 위법한 것이라고 말할 수 없다면, 이 사안에서 어느 요소가 위법성에 영향을 미친 것인가? 이러한 질문들은 결국 타인의 웹사이트에 있는 정보를 허락없이 자신의 웹사이트에 편입시켜서 이용하는 것이 어떠한 조건하에서 위법한 것으로 되는가의 문제를 둘러싼 질문들이다. 이 문제는, 정보화사회에서 정보의 경제적 가치가 커짐에 따라서 정보의 도용을 일정한 범위에서 위법한 것으로 보아서 금지시키거나 손해배상의 책임을 지게 하는 것이 모두의 이익을 극대화시킬 수 있는 것이라고 보는 기업윤리가 형성되었다고 볼 수 있는가의 문제로 환원될 수 있다. 요컨대, framing의 위법성에 관해서 설득력있는 이론구성을 하기 위해서는, 정보화시대에 정보의 이용에 관한 다양한 방식과 유형 그리고 그에 관한 관행이나 기업윤리나 일반공중의 의식이 어떻게 형성되고 있는지를 면밀히 살펴볼 필요가 있고, 그러한 의미에서 미국사례를 소재로 검토해 본다.

나. NBA v. STATS

미국사례 가운데 The National Basketball Association v. Sports Team Analysis and Tracking Systems, Inc.(STATS)주24) 사건에서, 원고 미국농구협회(National Basketball Association: NBA)는 자신이 주최하는 농구게임이나 농구게임결과(승패와 점수) 그리고 관련된 각종 통계자료에 대해서 창작적인 선택·배열을 입증할 수 없기 때문에 저작권을 취득할 수 없었지만, 연방지방법원의 프레스카판사(Judge Preska)는 부정이용(misappropriation)의 원리를 원용하면서 NBA는 농구게임에 관한 실시간 정보("real-time" information)를 공급할 수 있는 배타적 권리를 가진다고 보고 따라서 NBA의 허락없이 그러한 정보를 실시간으로 공급하는 것은 부정이용 또는 부정경쟁행위에 해당된다고 판시한 것이다. 이 사건은 연방항소법원에 올라가서 피고의 정보이용방식과 기술이 원고의 그것과 상이하기 때문에 직접적인 경쟁관계가 없고 피고가 원고의 시장에 악영향을 미쳤다고 볼 수 없다는 점이 강조되어서 부정이용 또는 부정경쟁행위의 성립이 부인되었지만,주25) 저작권법의 보호대상으로 될 수 없는 일련의 정보의 경우에도 그 무단이용이 손해배상청구 또는 금지청구의 대상이 될 수 있다고 하는 주장과 그러한 주장을 받아들인 하급심판결을 탄생시킨 좋은 사례이다.

[18]

다. eBay v. Bidder's Edge

또 다른 미국 사례가운데 흥미로운 이슈를 제기한 사례로 eBay, Inc., v. Bidder's Edge, Inc.주26) 를 들 수 있다. eBay사건에서 원고 eBay는 인터넷상의 경매를 가능하게 해주는 웹사이트를 운영하고 있고 효율적인 경매를 위해서 동 웹사이트에 등록된 3백만건에 가까운 제품을 약 2,500개의 항목으로 분류해서 정리 및 관리하고 있는데, 피고는 eBay를 비롯한 경매사이트들을 돌면서 경매제품들에 관한 정보를 모두 자신의 웹사이트에 모아서 비교

할 수 있도록 하기 위해서 매일 경매사이트들을 돌면서 새로이 게재된 제품정보들(주27) 자동으로 수집하는 software robot을 가지고 원고 웹사이트의 경매제품정보를 수집하자, 원고는 피고의 robot이 반복적으로 원고의 웹사이트 컴퓨터시스템에 들어와서 검색을 하기 때문에 원고의 컴퓨터시스템의 처리능력의 한계로 인해서 원고자신의 컴퓨터 시스템 관리와 다른 소비자들의 경매참여를 방해하거나 불가능하게 만들기 때문에(주28) 피고의 행위는 원고의 컴퓨터시스템을 무단으로 침범하는 불법행위에 해당된다고 주장하면서 피고의 원고 웹사이트에의 접속 및 검색을 금지하는 가처분을 신청한 사건이다. 이 사건을 담당한 북가주 연방지방법원(United States District Court, N.D. California)의 Whyte판사는 피고의 자동 검색으로 인해서 원고 컴퓨터시스템의 처리능력이 저하되고 오작동이나 서비스의 중단을 초래할 수 있기 때문에 그러한 자동검색을 원고의 허락없이 반복적으로 수행하는 것은 캘리포니아 주법하에서 원고 컴퓨터시스템의 무단침범(trespass)에 해당되고 그러한 무단침범을 금지하는 가처분을 내리지 아니하면 원고에게 회복할 수 없는 손해가 발생할 수 있다고 판단된다고 하면서 피고의 무단접속 및 검색을 금지하는 가처분을 내린 바 있다. 물론, 항소심에서 과기될 가능성도 있지만, 주29) 앞에 소개한 NBA사건에서와 같이 인터넷 시대에 공개된 정보의 지배를 위한 법적 시도의 하나로서 주목할 가치는 충분히 있을 것이다.

[19]

IV. Meta-tag

웹페이지 HTML코드와 같은 소스코드로 작성한 명령과 지시가 포함되어 있는데, Meta-tag라고 함은 그러한 소스코드에 삽입된 문자로서 방문자에게는 보이지 않지만 인터넷의 검색 엔진이 효율적으로 웹사이트를 검색할 수 있도록 도와주기 위해 웹페이지 소스코드에 포함시켜 놓은 '색인어'를 말한다. 인터넷 이용자들의 방문을 많이 하려면 Meta-tag라고 하는 색인어를 다양하게 삽입할 필요가 있는데, 임의로 타인의 저명상표를 Meta-tag에 포함시킴으로써 이용자들의 방문율을 높이는 경우에 이는 가상공간의 도로표지판과 같이 출처의 혼동을 초래하는 기능이 있기 때문에 상표권침해 또는 부정경쟁행위의 문제가 제기될 수 있는 것이다. 이에 관한 미국사례를 보면, 웹페이지의 소스코드(source code)에 타인의 등록상표와 동일한 문자를 meta-tag로 포함시킨 것은 출처혼동과 상표가치의 희석화를 초래하는 것으로 상표권의 침해에 해당된다고 판시한 사례가 상당수 있다. 주30) 그러나 웹페이지의 내용이나 특징을 설명하기 위해서 부득이하게 타인의 상호나 상표를 meta-tag로 사용하는 것은 상표권의 침해로 되지 않는다고 판시된 사례도 있다. 주31) 미국연방상표법은 희석화방지에 관한 규정을 두고 있어서 넓은 범위의 상표권 효력을 인정하고 있기 때문에, meta-tag는 소비자에게 직접 인식될 수 있는 표장은 아니지만 실질적으로 고객흡인의 기능을 수행하기 때문에 상표가치의 희석과 출처표시의 허위에 해당되어 미국연방상표법상 상표권의 침해로 볼 수 있다는 결론에 도달하게 된 것이다.

우리나라 상표법하에서도 동일한 결론에 도달할 수 있는지 검토해 본다. 우리 상표법 제2조는 상표를 상품 또는 상품의 포장에 부착하거나 상품에 관한 광고에 상표를 표시하는 행위

를 상표의 사용이라고 규정하고 있고 무단으로 상표를 사용하는 것을 상표권의 침해로 규정하고 있기 때문에, meta-tag로 타인의 상표를 사용한 것이 위의 상표사용에 해당되는지 여부를 살펴봐야 할 것이다. 우선 meta-tag로 타인의 상표를 사용하는 것이 상품 또는 상품의 포장에 상표를 부착하는 것이라고

[20]

보기는 어려울 것이다. 상품 또는 상품의 포장에 상표를 부착하는 것은 소비자들에게 그 출처를 인식시키는 기능을 수행하기 때문에 상표의 사용으로 보는 것인데 반해서, meta-tag는 소비자들에게 인식될 수 있는 표시가 아니고 오직 인터넷 검색엔진이 인식할 수 있도록 소스코드에 입력된 표시일 뿐이기 때문이다.주32) 그러나, meta-tag는 고객을 유인하기 위한 표시이고 광고의 방법에는 아무런 제한이 없기 때문에 meta-tag로 상표를 표시하는 것은 상품에 관한 광고에 상표를 표시하는 것으로 볼 수 있고 따라서 타인의 상표를 허락없이 meta-tag로 표시하는 것은 우리나라 상표법상으로도 상표권의 침해로 해석될 수도 있다. 특히, 타인의 상표를 meta-tag로 표시함으로써 인터넷이용자의 초기관심을 혼동시키고(initial interest confusion) 자신의 웹사이트로 이동을 부당하게 유도하는 것도 전통적인 상표권의 침해 특히 부당한 광고와 동일하게 취급되어야 한다는 주장도 상당한 설득력을 가진다.

우리나라 "부정경쟁방지및영업비밀보호에관한법률"(이하에서는 부정경쟁방지법이라고 약칭함)하에서도 구제받을 수 있는지 여부를 검토해 본다. 우리 [부정경쟁방지법 제2조](#)는 부정경쟁행위의 개념정의에서 국내에 널리 인식된 타인의 성명·상호 등의 표시와 동일 또는 유사한 것을 사용함으로써 타인의 상품 또는 영업과 혼동을 일으키게 하는 행위를 부정경쟁행위로 규정하고 있다. meta-tag로 타인의 상표나 상호 등의 표시를 사용함으로써 타인의 상품이나 영업에 관한 웹사이트인 것으로 유인되는 측면이 있으나 동 웹사이트에서 소비자들에게 인식될 수 있는 문자나 도형 등으로 타인의 상표나 상호를 사용하지 않는 한 곧바로 상이한 상품이나 상이한 영업주체임을 알 수 있기 때문에 그러한 한도에서 상품주체나 영업주체에 관한 혼동이 없고 따라서 부정경쟁행위에 해당되지 않는다고 판단될 가능성이 크다. 도메인이름과 관련해서 영업주체 및 상품주체에 관한 혼동가능성에 관하 소극적 판단의 가능성은 앞에서 소개한 Viagra 사건에서의 서울지방법원의 판결주33) 에서 잘 볼 수 있다. 또한, 부정경쟁방지법은, "상품이나 그 광고에 의하여..... 허위의 원산지를 표시하는 행위"도 부정경쟁행위에 해당된다고 규정하고 있어서, meta-tag가 허위의 표시로 고객흡인을 하는 부당한 측면이 있어서 마치 허위의 원산지 표시를 해서 부당하게 고객을 유인하는 것과 유사한 측면이 있으나, 원산지의 표시와 meta-tag는 개념상 유사하다고 보기 어렵기 때문에 현행 부정경쟁방지법의

[21]

문리적 해석상 meta-tag이 사용이 출처표시의 혼동이나 원산지 허위표시로 해석하기는 어려울 것이다. 다만, 개정된 부정경쟁방지법은 상표희석화도 부정경쟁행위에 포함시키고 있다. 따라서, 타인의 상표를 meta-tag로 사용하는 것이 상표희석화에 해당된다면 그러한 한도에서 부정경쟁행위에 해당될 수 있다.

주1)

<http://kr.scenter.yahoo.com/cterm/>(2002년 10월 2일 방문)

주2)

[대법원 1997.7.12. 선고 77다90 판결](#) ; [서울고법 1991.9.5. 선고 91라79 결정](#)

주3)

Shetland Times Ltd. v. Wills, Edinburgh, Scotland, Court of Session, Oct. 24, 1996(Lord Hamilton)에서는 원고 웹사이트상의 뉴스제목들(headlines)을 그대로 피고가 인용해서 hyperlink를 만든 점이 영국 저작권법 제7조의 소위 cable program에 관한 저작권의 침해로 인정될 수 있다고 판시되어 많은 논란의 대상이 된 바 있다.

주4)

MAI Systems v. Peak Computer, 991 F.2d 511(9th Cir. 1993)에서 미국 제9순회항소법원은 피고가 그 고객이 보유하고 있는 원고의 컴퓨터프로그램을 수선하는 과정에서 원고의 프로그램을 작동시킨 행위가 필연적으로 컴퓨터 RAM에서의 프로그램의 일시적 복제행위를 수반하기 때문에 그러한 일시적 복제를 허락없이 한 것은 저작권침해에 해당된다고 판시한 바 있어서, 저작권남용여부에 관한 커다란 논란을 일으킨 바 있다.

주5)

Intellectual Reserve, Inc. v. Utah Lighthouse Ministry, Inc., 75 F. Supp. 2d 1290(D.Utah 1999)에서 피고가 원고의 저작물을 허락없이 인터넷에 올리자 그 삭제를 요청했고, 피고가 원고의 저작물을 자신의 서버에서 삭제하는 대신 원고 저작물을 접할 수 있는 다른 웹사이트의 주소를 게재하고 방문자들에게 이메일로 원고 저작물을 접할 수 있는 다른 웹사이트 주소가 있다는 것을 널리 홍보한 사건에서, 이 사건을 담당하던 미국연방지방법원은 피고의 웹사이트 주소게재 및 이메일 홍보로 인해서 다른 사람들이 원고의 저작권을 침해한 복제물을 담고 있는 웹사이트에 방문하도록 유인하거나 도와준 결과가 되고 다른 사람들이 불법복제물을 담고 있는 웹사이트를 방문해서(browsing) 불법복제물을 읽어보는 행위도 무단의 일시적 복제에 해당되기 때문에, 피고는 그러한 저작권침해를 방조한 것에 해당된다고 판시한 바 있어서, 인터넷의 기본적인 행위인 browsing의 저작권침해가능성을 시사한 판결로 많은 비판의 대상이 되고 있다.

주6)

타인의 사진을 인용함에 있어서 원저작물인 사진과 동일하거나 유사한 크기로 인용함으로써 사진이 종된 지위에 머물지 않고 그 인용의 목적이 비판이나 연구의 목적이 아니라 소비자의 감상을 주된 목적으로 삼고 있다면 그러한 인용은 적법한 인용의 한계를 넘은 저작권침해라고 판시한 바 있다: [대법원 1990.10.23. 선고 90다카8845 판결](#)

주7)

Kelly v. Arriba Soft Corp., 77 F. Supp. 2d 1116(C.D. Cal. 1999)

주8)

[부정경쟁방지및영업비밀보호에관한법률 제2조 제1호 다목](#)

주9)

<http://pages.ebay.com/services/buyandsell/link-buttons.html>

주10)

Intellectual Reserve, Inc. v. Utah Lighthouse Ministry, Inc., 75 F. Supp. 2d 1290(D.Utah 1999)에서 피고가 원고의 저작물을 허락없이 인터넷에 올리자 그 삭제를 요청했고, 피고가 원고의 저작물을 자신의 서버에서 삭제하는 대신 원고 저작물을 접할 수 있는 다른 웹사이트의 주소를 게재하고 방문자들에게 이메일로 원고 저작물을 접할 수 있는 다른 웹사이트 주소가 있다는 것을 널리 홍보한 사건에서, 이 사건을 담당한 미국연방지방법원은 피고의 웹사이트 주소게재 및 이메일 홍보로 인해서 다른 사람들이 원고의 저작권을 침해한 복제물을 담고 있는 웹사이트에 방문하도록 유인하거나 도와준 결과가 되고 다른 사람들이 불법복제물을 담고 있는 웹사이트를 방문해서(browsing) 불법복제물을 읽어보는 행위도 무단의 일시적 복제에 해당되기 때문에, 피고는 그러한 저작권침해를 방조한 것에 해당된다고 판시한 바 있어서, 인터넷의 기본적인 행위인 browsing의 저작권침해가능성을 시사한 판결로 많은 비판의 대상이 되고 있다.

주11)

Ticketmaster Corp. v. Microsoft Corp., Case No. 97-3055 DDP(C.D. Cal. Complaint filed Apr. 28, 1997) 및 The Washington Post Co. v. TotalNews, Inc., Case No. 97 Civ. 1190(PKL) (S.D.N.Y. Complaint filed Feb. 20, 1997)

주12)

[부정경쟁방지및영업비밀의보호에관한법률 제2조](#)

주13)

이 경우에 보호되는 권리가 무엇인지에 따라 좌우될 것이다. 우리 학설과 판례는 인격권의 침해시 그 권리의 속성상 손해배상만으로는 충분한 구제가 이루어질 수 없기 때문에 침해금지도 구제수단으로 인용되고 있다. 웹사이트가 중요한 영업상 재산이므로 그러한 웹사이트에 대한 권리는 영업권에 유사한 가상공간의 새로운 권리로 볼 수 있다면 그러한 권리도 그 성질상 인격권과 마찬가지로 손해배상 뿐만 아니라 침해금지까지 인정되어야 만족적인 구제가 이루어질 수 있다고 논리구성해 볼 수 있을 것이다.

주14)

Ticketmaster Corp. v. Tickets.Com, Inc., CV 99-76542000, 54 U.S.P.Q.2d (BNA) 1344(C.D. Cal. Mar. 27, 2000)

주15)

75 F. Supp. 2d 1290(D.Utah 1999)

주16)

A&M Records, Inc. v. Napster, Inc., 239 F.3d 1004 ; Universal City Studios, Inc. v. Reimerdes, 111 F. Supp. 2d 294, 308(S.D.N.Y. 2000)

주17)

Ticketmaster Corp. v. Microsoft Corp., Case No. 97-3055 DDP(C.D. Cal. Complaint filed Apr. 28, 1997) 및 The Washington Post Co. v. TotalNews, Inc., Case No. 97 Civ. 1190 (PKL) (S.D.N.Y. Complaint filed Feb. 20, 1997)에서 원고는 피고의 저작권침해 및 상표권침해를 주장했으나 화해로 종결됨으로써 framing에 관한 선례를 남기지는 못했다.

주18)

[저작권법 제13조](#) 및 [제12조](#)

주19)

미국의 사례로 Mirage Editions, Inc. v. Albuquerque A.R.T. Co., 856 F.2d 1341 (9th Cir. 1988) 참고

주20)

MAI Systems v. Peak Computer, 991 F.2d 511(9th Cir. 1993)에서 미국 제9순회항소법원은 피고가 그 고객이 보유하고 있는 원고의 컴퓨터프로그램을 수선하는 과정에서 원고의 프로그램을 작동시킨 행위가 필연적으로 컴퓨터 RAM에서의 프로그램의 일시적 복제행위를 수반하기 때문에 그러한 일시적 복제를 허락없이 한 것은 저작권침해에 해당된다고 판시한 바 있고 Intellectual Reserve, Inc. v. Utah Lighthouse Ministry, Inc., 75 F. Supp. 2d 1290(D.Utah 1999)에서 불법복제물을 담고 있는 웹사이트를 방문해서(browsing) 불법복제물을 읽어보는 행위도 무단의 일시적 복제에 해당되기 때문 저작권침해라고 판시한 바 있다.

주21)

[서울지법 2001.11.9. 선고 2001가합5123 판결](#)

주22)

[서울지법 2001.12.7. 선고 2000가합54067 판결](#)

주23)

이 사안에서 원고와 제1피고와의 사이에 이미 계약관계가 있었다는 점 그리고 제1피고와 제2피고의 사이에도 계약관계가 있다는 점으로부터 원고의 전자지도의 경제적 가치를 추정해볼 수 있고 그러한 사정을 알면서도 제2피고가 원고의 허락없이 전자지도를 이용한 점이 위법하다고 판단하는데 고려할 수 있는 요소라고 생각된다. 비슷한 맥락에서, [서울지방법원 1996.12.20. 선고 96가합7170 판결](#)은 하이트맥주에 관한 광고아이디어와 광고문구를 제시한 원고의 손해배상청구를 받아들였는데, 원고가 피고에게 제시한 광고문구의 참신성과 경제적 가치를 고려해 볼 때 당사자 사이에 묵시적 계약 또는 사실상의 계약관계를 인정할만한 관계가 있어서 계약위반으로 이론구성할 수도 있었다는 점이 피고의 광고문구 무단이용의 위법성을 인정하는 것을 용이하게 해준 것이 아닌가 추측된다.

주24)

41 USPQ2d 1549(S.D.N.Y. July 22, 1996)

주25)

The National Basketball Association v. MOTOROLA, Inc., 105 F.3d 841(2nd Cir., 1997)

주26)

100 F.Supp.2d 1058, 54 U.S.P.Q.2d 1798(N.D. Cal., May 24, 2000)

주27)

eBay의 웹사이트에는 평균적으로 매일 약 400,000건의 새로운 제품이 등록되고 있다.

주28)

원고 eBay의 경매사이트에는 가처분신청당시 7백만의 이용자들이 등록되어 있고 매분당 600건의 경매신청이 들어오고 이용자들이 매일 약 1천만건의 검색을 하고 있는 것으로 알려져 있다.

주29)

항소심이 제기된 제9순회항소법원에는 이미 법대교수들이 지방법원의 가처분명령을 파기해야 한다고 주장하는 의견서가 제출되어 있다.

주30)

Insituform Technologies Inc. v. National Envirotech Group, L.L.C. Civ. No. 97-2064(E.D. La., 1997); Playboy Enterprises Inc. v. Calvin Designer Label, Civ. No. C-97-3204(N.D. Cal., 1997); Playboy v. AsiaFocus and Internet Promotionsl, Civ. No. C-97-3204(N.D. Cal., 1997); N.V.E. v. Hoffmann-La Roche, CA No. 99-5858(WHW)

주31)

Playboy Enterprises, Inc. v. Terri Welles, CV-98-00413-JNK(9th Cir., 2002)

주32)

[서울지법 1999.11.18. 선고 99가합8863 판결](#) ; [서울지법 2000.12.8. 선고 2000가합 37185 판결](#)

주33)

[서울지법 1999.11.18. 선고 99가합8863 판결](#)