

法學碩士學位論文

著作權 侵害에 대한 온라인서비스
提供者의 責任

2000年 2月

서울大學校 大學院

法學科 知的所有權法專攻

權 英 俊

著作權 侵害에 대한 온라인서비스
提供者의 責任

指導教授 丁 相 朝

이 論文을 法學碩士 學位論文으로 提出함

1999年 10月

서울大學校 大學院

法學科 知的所有權法專攻

權 英 俊

權英俊의 法學碩士 學位論文을 認准함

1999年 12月

委 員 長 _____ 印

副委員長 _____ 印

委 員 _____ 印

國 文 抄 錄

1.

가

,

.

直接侵害者

法的 責任

가가

論文 研究 對象

2. 美國

가

가

. 美國

法院

,

直接侵害, 寄與侵害 代位

侵害

法理

關聯 事案

,

侵害關與程度

認識可能性, 事後的

措置程度

가

法院 判例

注意義務

가

1998 10

(Digital Millenium Copyright Act) 2

가

免責條件

免除

免責條件

立法

免責條件

媒介體

가

3. 獨逸 1997 7 聯邦情報通信事業法(Informations-und-Kommunikationsdienste Gesetze) 1 通信事業法(Teledienste gesetz) 責任要件

抽象的

立法

責任要件

日本

立法

東京地方法院

4. 特別立法 , 著作權法
保護法, 民法 關聯 法令 解釋, 適用

地方法院

要件

注意義務

가가

, 注意義務

가

5. 法理的 檢討 가 著作權保
護 情報 流通 가 가
折衷, 調整 政策的 .

制限的 .

事前

가

가

, 事前的 注意義務

가

: , , , 著作權, 注意義務

第 1 章	序	論	1			
第1節	研究	目的	1			
第2節	研究	範圍	論議順序	3		
1.	研究	範圍	3			
가.	著作權侵害狀況	前提	3			
.	“責任”	範圍	5			
2.	論議	順序	5			
第3節	提供者	概念	6			
1.	概念定義	必要性	6			
2.	가	用語	概念	比較	7	
가.	事業者		7			
.	電子揭示板	運營者	8			
.	提供者		9			
.	事業者		10			
3.	提供者	概念	10			
第 2 章	提供者	責任	論議	必要性	13	
第1節	登場	著作權環境	變化	13		
1.	登場		13			
가.	概念	沿革	13			
.	特徵		15			
2.	登場	著作權環境	變化	15		
第2節	提供者	責任	論議	背景	必要性	19
1.	論議	背景	19			
2.	責任論	立場	20			
가.	責任追窮	消極的	立場	20		

. 責任追窮 積極的 立場	21
3. 論議 必要性	22
第 3 章 美國 提供者 責任論	24
第1節 概 要	24
第2節 著作權侵害 法理	24
1. 著作權侵害 가 類型	24
2. 直接侵害(Direct Infringement)	26
3. 寄與侵害(Contributory Infringement)	27
4. 代位侵害(Vicarious Infringement)	28
第 3 節 提供者 責任 判例	30
1. 提供者 責任 判例	30
가. Playboy Enterprises v. Frena	30
(1) 事實關係	30
(2) 當事者 主張 法院 判斷	31
. Sega Enterprises v. Maphia	32
(1) 事實關係	32
(2) 當事者 主張 法院 判斷	32
. Stratton Oakmont Inc. v. Prodigy Serv. Co.	32
(1) 事實關係	33
(2) 當事者 主張 法院 判斷	33
2. 提供者 責任 判例	34
가. Cubby.Inc. v. Compuserve Inc.	34
(1) 事實關係	34
(2) 當事者 主張 法院 判斷	35
. Zeran v. America Online, Inc.	36
(1) 事實關係	36
(2) 法院 判斷	37

. Religious Technology Center v. Netcom Online Communication Services. Inc.	38
(1) 事實關係	38
(2) 法院 判斷	38
(가) 直接侵害 責任 與否	39
() 代位侵害 責任 與否	39
() 寄與侵害 責任 與否	39
(3) 當事者 和解	40
3. 判例 傾向 檢討	40
第4節 關聯法令	41
1. 通信品位法 第230條	41
2. 著作權法 立法	42
가. 立法經緯	42
. 立法過程 論議	44
(1) 著作權者側 立場	44
(2) 提供者 立場	45
. 法案 通過	46
3. 著作權法 第2編(提供者 責任制限) 內容	47
가. 概 觀	47
. 一般的 免責要件(General Conditions for Eligibility)	48
(1) 終了政策(Termination Policy)	49
(2) 技術措置 收容(Accommodation of Technical Measures)	49
(3) 義務 免除	49
. 個別的 免責要件(Safe Harbors)	50
(1) 利用者 指示 情報 侵害行爲	50
(2) 情報經路道具(Information Locating Tools) 侵害行爲	51
(3) (System Caching) 侵害行爲	51

(4)	通信(資料 電送)	侵害行爲	52
	. 免責範圍(Extent of Exemptions from Liability)		53
(1)	金錢請求	免責(Monetary Relief)	53
(2)	禁止處分	免責(Relief from Injunctions)	53
	. 通報 除去 條項(Notice and Take-Down Provisions)		54
	. 其他		55
第 4 章	其他 國家	提供者 責任論	56
第1節	獨 逸		56
1.	概觀		56
2.	關聯法令		56
가.	聯邦情報通信事業法 制定		56
	. 聯邦情報通信事業法 第1章 “通信事業法” 內容		57
(1)	通信事業法 內容		57
(2)	通信事業法 意味		59
3.	關聯判例		60
가.	事實關係		60
	. 訴訟 進行過程		61
	. 法院 判斷		62
第2節	日 本		63
1.	概觀		63
2.	關聯 判例 檢討		64
가.	事實關係 要旨		64
	. 事件 爭點		64
	. 判決內容		65
	. 判決 評價		65
3.	日本	提供者 責任 論議	66
가.	論議 程度		66

. 論議 內容	67
(1) 共同不法行為責任 要件	67
(2) 作為義務 要件	68
(3) 過失 要件	68
. 日本 論議가 示唆點	70
第3節 其他 國家	70
1. 法院 判決	70
가. 事實關係	70
. 原告 請求內容	71
. 被告 抗辯內容	72
. 法院 判斷	73
2. 法院 判決	73
第 5 章 提供者	75
第1節 概要	75
1. 提供者 責任論 論議程度	75
2. 論議 體系	75
第2節 提供者가 著作權侵害 關與	76
1. 類型分類 必要性	76
2. 提供者가 著作權侵害 關與	77
가. 가 直接 著作權侵害行為 加擔	77
. 提供者가 他人 直接的 著作權侵害行為 統制, 管理 가	78
. 提供者가 他人 著作權侵害行為 道具 機能	79
第3節 提供者 責任 要件	80
1. 侵害排除責任 要件	80

가. 侵害排除責任	意味	80
. 侵害排除責任	要件	81
(1) 權利侵害狀態	存在 權利 侵害 가 狀態 存在	81
(2) 權利侵害狀態	支配 地位	83
		86
2. 共同不法行爲	損害賠償責任 要件	86
가. 一般不法行爲	要件	86
(1) 要件		86
(2) 過失認定	前提 提供者 注意義務	87
(가) 關聯法令	條理上 注意義務	87
()	判例上 注意義務	90
(3)	提供者 責任要件 - 一般不法行爲 要件	94
(가)	提供者 特徵	95
()	著作權侵害行爲 類型	96
()	著作權侵害 認識 侵害通報	96
()	侵害 著作物 特性 侵害 明白性	96
()	關聯 當事者 契約關係	97
()		97
. 共同不法行爲	特殊 要件(關聯共同性)	98
3. 使用者責任	損害賠償責任 要件	99
가. 使用者責任	要件 一般論	99
(1)	事務 他人 使用	99
(2)	가 “事務執行 ”	99
(3)	3 損害	100
(4)	故意, 過失, 責任能力	100
(5)	가 免責事由	100
. 提供者가 使用者責任		100

4. 不當利得返還責任 要件	101
5. 刑事上 責任 要件	103
第4節 提供者 責任 內容	104
1. 侵害排除責任 內容	104
가. 侵害排除義務 負擔	104
. 侵害禁止假處分 義務負擔	105
2. 損害賠償責任 內容	106
가. 金錢賠償責任	106
(1) 損害賠償責任 範圍	106
(2) 損害賠償額 立證 算定	106
(3) 損害賠償額 算定 立法論	108
. 名譽回復 措置 責任	111
. 契約 提供者 免責可能性	112
3. 不當利得返還責任 內容	113
4. 刑事責任 內容	114
第 6 章 結 論	114

第 1 章 序 論

第1節 研究 目的

情報通信網¹⁾

自己増殖 , 가 2) 가
가

著作權法

가 ,

3)

1)

가
가

가

2)

1999 8

520 . 94
13 8000 96 73 1000 , 98 310 3000 가 , 1999
8 가 210 가
2000 1000

1999. 9. 15. .

3) Analog()

가

가 4) 가

가

가 가

著作權 保護 必要性

5) 著作權

侵害可能性 著作權者

가

가

가

가 가 특

定

資力

가

가

6) 場

가

가

4) URL http://www.etnews.co.kr/etnews/word
「0 1」, 1998, 248

5) (On-line) PC 가

6) 가 (Cyberspace) William Gibson Neuromancer(1984)

가 가

가

「Internet 가」,
1998 (13), 2 .

7)

, 가

(2)

名譽毀損 가

淫亂物 流通

가

共同責任

가

類似性

가

가

8).

가

7)

(1998. 12. 30.

5605) 2 8

“電送”

有線通信

, 8 1

“公衆 受信 送信

利用 利用

提供

行爲”

無線

(

2000. 1. 1.

).

26 3

通信網

電送

配布

行爲

侵害

看做

處罰

(2000. 1. 1.

8 1

).

가

8)

가

가

가

3 美國 論議
判例 關聯 立法

가 가

가

4 가

獨逸, 日本

5 解釋論 責任要件
責任內容 現行 法令 關聯 判例

6 立法論
私見 論文

第3節 提供者 概念

1. 概念定義 必要性

論文 “著作權” 가 “通信網”, “ ”

著作權侵害責任 主體 “ 提供者”

가 混用

가

가 가
가 ,

著作權侵害責任主體

가 ,

2. 가用語 概念比較

가

(Online Service

Provider, OSP)⁹⁾,

(Internet Service Provider, ISP

)¹⁰⁾,

(Service Provider, SP)¹¹⁾,

(Bulletin

Board System Operator, BBS Operator)¹²⁾,

提供者(Online

Service Provider)¹³⁾

가. 事業者

“ 事業者”

9) , 「 」, 1996
Jonathan Band, 「The Digital Millennium Copyright Act」 at URL <http://www.arinet/dfc>

10) Kurt B. Opsahl, 「Freezing Rain on the Information Superhighway : Protecting Internet Service Providers from Vicarious Liability」 at URL <http://www.etheria.com/opsahl/Home/cmnt.html>

11) 著作權法(DMCA) “Service Providers”
 , 「 」, 1998 가
 “Service Provider”

山口勝之, 「サ-ビス・プロバイダ-の 法的 責任」, NBL, 641 (1998. 5. 15.)

12) 韓國電算院, 「情報社會 知的財産權 概念 再定立」, 1997. 12. 143 .

13) Christian C.M.Beams, 「The Copyright dilemma involving Online Service Providers : Problem Solved」, Federal Communications Law Journal, May, 1999. 吳承種, 李海完, 「著作權法」, 博英社. 1999, 470 .

14). “ISP”
 ,
 . PC
 (, ,
) ()
) PC
 (PC
 BBS)
 가 15). ,
 著作権侵害
 16), 가 17)
 가
 .
 18).

· 電子掲示板 運營者

14) ([http:// www.etnews.co.kr](http://www.etnews.co.kr))
 15) , PC
 가 PC , 「ISP」, , 1997 .
 16) BBS 가
 著作権侵害가
 , 가
 (INTRANET) 가 가 , ,
 .
 17)
 18) , Paul D. Amrozowicz, 「When Law, Science and Technology Worlds Collide : Copyright Issues on the Internet」, Journal of Patent and Trademark Office Society, February 1999
 가 가 .

(BBS)

가

가

가

19).

가

가

가, E-Mail FTP

가

提供者

1998. 10. 28.

著作権法(Digital

Millenium Copyright Act, DMCA)

“ 提供者”

가

“

”

“

”

自足性 特定性

20).

著作権法(DMCA)

“

(Service

Provider)”

가

2

“

”

“

”

가

19) 5)

20) “ ”

提供者

事業者

“事業者”
가

非營利機關

“ ”

가,

가

“ ”

가 ,

“provider”

“ ”

” “

3. 提供者 概念

提供者가

“ ”

가

“ ”

“ ”

著作權法

“ ”

“ 가

가 ,

,

(an entitiy

offering the transmission, routing, or providing of connections for digital online communications, between or among points specified by a user, of material of the user's choosing, without modification to the content of the material as sent or received)” “ ,

(a provider of online services or network access, or the operator of facilities therefor, and includes an entity described in subparagraph (A)” 가

, “ ” 가 21).

, , ,

“ 提供者”

가 . ,

“ ” “ ”

가

가

가 提供者 共同責任 ,

가 가

3 著作権侵害

가 , “ ” 22).

21) 512 (a) “ ”

22) 1999. 8. 10. 2 8 2 “

가 ”

가 , “ ”

“ ”

情報通信網利用促進等 法律 “情報通信 提供者”

2 3 “電氣通信事

業法 2 1 規定 電氣通信事業者 電氣通信事業者 電氣通信役務

情報 提供 情報 提供 媒介 ”

“ 提供者”

2 1

附加通信事業者

基幹通信事業者 別定通信事業者

,

,

提供者 概念 “

가 通信網 接近 媒介

, 通信網 內 通信網 內容物 送 .

受信, 提供, 連結媒介 提供 實體“

個人

, 가

가 無資力 資力

가

第1節 登場 著作權環境 變化

1. 登場

가. 概念 沿革

23).

(Host Computer)²⁴⁾

(Client Computer)²⁵⁾

PC

1960

(ARPANET)

가

1

가

가

가

²⁶⁾

1968

UCLA, Stanford

가

UCLA

가 가

²⁷⁾

1971

BBN(Bolt, Beranek and Newman)

23) URL <http://www.cprice.co.kr/dictionary/default.htm>

24) , , 가

25) 가

26) 金晋煥, 「電子去來 法律的 問題 研究」, , 1998 , 5 .

27) 金晋煥, , .

(E-Mail)²⁸⁾

²⁹⁾ 1970

가 100

100

가 通信規約

/ (TCP/ IP³⁰⁾, Transport Control Protocol/ Internet Protocol)

. 1980 1986

TCP/ IP

CSNET(Computer Science Research Network)가

, CSNET

PHONENET(Telephone-based

Electronic Mail Relaying System)

. CSNET

1980

(USENET)

(BITNET)

가

AOL

³¹⁾ 1990

CNNET가

NSFNET()

, NSFNET

가

가

28)

가

PC

가

가

,
가

. URL [http:// www.cprice.co.kr/ dictionary/ default.htm](http://www.cprice.co.kr/dictionary/default.htm)()

29) 金晋煥,

30)

()

, (Packet)

IP

TCP

가

. TCP/ IP

. URL [http:// www.cprice.co.kr/ dict](http://www.cprice.co.kr/dictionary/default.htm)

ionary/ default.htm()

31) 金晋煥,

特徵

가 , 가 32).

가 33). 脫中央化(decentralized) ,
開放性 民主性 34).

가
著作權侵害 增加可能性

가

가

가

匿名性

가

2. 登場 著作權環境 變化

32) , 「 」, 2 , 1998 , 95

33) , , 95

34) A. Michael Froomkin, 「The Internet as a Source of Regulatory Arbitrage」, Borders in CyberSpace, Edited by Brain Kahin and Charles Nesson, MIT Press, 1997.

論文

, MP3 35)

,

,

,

.

가

가

.

가,

가,

,

.

.

가

.

.

가

.

가

著作權侵害 容易性

,

가

,

가

,

가

35) MP3 MPEG1

CD 가

CD 50

, 「 」

.

CD PC CD

1 30 ~ 1

50

MP3

PC

MP3

, PC

97

(KOMCA)가 「PC

」

,

MP3

PC

가

.

MP3

URL [http:// www.etnews.co.kr/ etnews/ word](http://www.etnews.co.kr/etnews/word)

가

가

가

가

著作權侵害

質的 差異

가

가

가

36).

著作權侵害 範圍

가

가

24

가

著作權侵害

違法性 認識

가

가

36) 板東久美子, 「コンピュータ・ネットワーク時代における著作権施策の展開」, ツユリヌト, No. 1117, 1997. 8. 126

37).

가

가

가

가

가

가

가

38).

39),

가

40).

37) , 「 ISP 」 , 1998 , 3

38) 7.3 가 . 7.3

7.3 ()

“ ”
CD 가 5,193
1,000 , 900 가 CD
4 .

著作權侵害

가 가

39) Paul D. Amrozowicz, 「When Law, Science and Technology Worlds Collide : Copyright Issues on the Internet」, Journal of Patent and Trademark Office Society, February 1999.

40) 著作權法

가 ,
Browsing Caching
Framing

가 ,
가 , Linking
著作權法
, Meta tag

가

表現

情報

流通

思想

意思

가

가

가

費用上昇

45)

가

가

가

가

46).

· 責任追窮 積極的 立場

가

가

가

47).

45) Marc L. Caden & Stephanie E. Lucas, 「Accidents on the Information Superhighway : On-Line Liability and Regulation」, Richmond Journal of Law & Technology, 1996.

46) Christian C. M. Beams, 「The Copyright Dilemma involving Online Service Providers : Problem Solved」, May, 1999.

47) 44) 「 」, 108

濟的 利益

. 가 가 가
가 가

(BBS)

,
가 , 가
, 가 가 가 가
48) 가

49).

50)

51).

3. 論議 必要性

民事上 責任

共同不法行爲理論, 刑事上 責任

共犯理論

가

48) 1996 가

1996 , 78

49) 朴昌熙, 「 提供者 民事責任」,

, 1999 . 41 .

50) 1999. 8. 25.

(), (), (SK)

(ISP)

가

2가

ISP

19

“ ”

ISP가

, 가

, ISP가

51)

32)

1999. 8. 25.

1999. 9. 5.

가 .
法理論爭 産物
政策的 要求 相互衝突 産物 .

가 ,
가 ,
가 .
가
가 가
가 .

第1節 概 要

美國

가

, 1998 10 28 著作權法(Digital Millenium Copyright Act, DMCA)

DMCA

第2節 著作權侵害 法理

1. 著作權侵害 가 類型

著作權法

著作權侵害 直接侵害(Direct Infringement), 寄與侵害(Contributory Infringement), 代位侵害(Vicarious Infringement) 가

52).

, 가

52) Arthur R. Miller, Michael H. Davis, 「Intellectual Property」, West, 1988.

가

「Computer Law」, 3rd edition, Black Stone Press Limited, 1996.

. Chris Reed,

가 가

53).

가

가

A가

가

, B가

A

B A

B가

C가

C

A

B

C

가 B

(

B

)

(B

가

)

가

가

가,

가

가,

53) Christian C.M.Beams, 46)

가

가 難題

가

2. 直接侵害(Direct Infringement)

著作權法 106

6가

54).

가 成文法

55).

가

有效 著

作權 保有

(Ownership of a Valid Copyright),

著作權者

著作物 複製(侵害)

("Copying" of the Copyrighted

Work by the Defendant)

故意 目的

嚴格責任⁵⁶⁾

가

57).

58).

가

54) 17. U.S.C. 501

55) Paul D. Amorozowicz, 39)

56) (Strict Liability)

著作權關聯國際條約, 「情報通信革命」, 1998, 153

57) Paul D. Amorozowicz, 39)

58) Jonathan Rosenoer, 43), 4

李聖昊, 「知的財産權 侵害 侵害者 故意 過失」, 司法論集 28, 448

3. 寄與侵害(Contributory Infringement)

가 가
,
가
59) ,
가 가
(that the Defendant knew or should have known
of the infringing activity) 가
(that the Defendant induced, caused, or materially
contributed to another person's infringing activity) 60).
가 ‘ ,
가 가
61) 가
가
가
62) 가
, ,
가
63) .
가
, 가
,

59) 35. U.S.C. 271 (C)

60) Paul D. Amrozowicz, 39)

61) Kalem Co v. Harper Bros., 222 U.S. 55(1911)

62) Gerswhin Publishing Corp. v. Columbia Artists Management, Inc. , 443 F. 2d 1159(2d Cir. 1971)

63) Fonovisa, Inc v. Cherry Hill Auction, Inc, 76 F. 3d 259 (9th Cir. 1996),

()

(가)

64)

VCR

“

”(staple articles or commodities of commerce suitable for substantial noninfringing use) 가

65)

4. 代位侵害(Vicarious Infringement)

가

66)

가

가

統制

權利

能力

(The Defendant had the right and ability to control the direct infringer's actions) 가 直接的 財政的 利益

(The Defendant derived a direct financial benefit from the infringing activity)

가

가

67)

68)

가

64) Screen Gems-Columbia Music, Inc. v. Mark-Fi Records, Inc. , 256 F. Supp. 399(S.D.N.Y. 1966)

65) Sony Corporation of America v. Universal Studios, Inc. , 464. U.S. 417(1984)

66)

가

67) M. Witmark & Sons v. Calloway, 22 F.2d 412(E.D.Tenn 1927)

68) Fromont v. Aeolian Co. , 254 F. 592(D.C.N.Y. 1918) Deutsch v. Arnold, 98 F. 2d 686(2d. Cir. 1938)

가

가

69)

Fonovisa, Inc v. Cherry Hill Auction, Inc⁷⁰⁾

가

가

가

가

71).

第 3 節 提供者 責任 判例

1. 提供者 責任 判例⁷²⁾

69) Dreamland Ball Room v. Shapiro, Bernstein & Co. , 36.F. 2d 354(7th Cir. 1929)

70) 76 F. 3d 259 (9th Cir. 1996)

71) Paul D. Amrozowicz, 39) .

72) 提供者가

Equip.Dist(983F.Supp.1167, 1171 N.D. .1997.)

Marobie ()

Marobie-FL v. Nat'l Assn.of Fire
NAFED가

NAFED

가. **Playboy Enterprises v. Frena**⁷³⁾⁷⁴⁾

(1) 事實關係

Frena
 Playboy Enterprises
 Playboy . Frena
 Frena 가 Frena
 . Frena가 가
 Playboy 170
 , . Frena
 ,
 . Playboy
 Frena .

(2) 當事者 主張 法院 判斷

Frena
 , 가
 ,
 .
 Frena , 가 ,
 .

73) 839F. Supp. 1552(M.D.Fla.1993).

74) Playboy
 982 F. Supp.503(N.D.Ohio 1997)
 BBS

Playboy Enterprises Inc, v. Russ Hardenburgh, Inc.
 Playboy
 .
 가 Frena
 Frena 가
 Playboy
 著作權侵害
 가

“ Frena가

, Frena가

(There is no dispute that Defendant Frena supplied a product containing unauthorized copies of a copyrighted work. It does not matter that Defendant Frena claims he did not make the copies itself)"

Frena가 Playboy (distribution right) 가

(display right)

가 가

Frena 가

가

Frena가

75).

가

가

. Sega Enterprises v. Maphia (76)77)

(1) 事實關係

Sega Enterprises

Maphia

400 가 가

Chad

75) Playboy Enterprises Inc v. Russ Hardenburgh, Inc
, Frena가 (BBS 가)
Frena가
가 가

Frena

가

76) 857 F. Supp. 679(N.D.Cal 1994)

77) Sega Enterprises LTD v. Sabella. 1996 WL 780560(N. D.Cal. Dec. 18. 1996) 가 , Maphia

Scherman

78). Maphia

Sega

(2) 當事者 主張 法院 判斷

Sega

Maphia

(preliminary injunction)⁷⁹⁾

Maphia

()

가

. Stratton Oakmont Inc. v. Prodigy Serv. Co. 80)

(1) 事實關係

Stratton Oakmont

Prodigy

. Prodigy

"Money Talk"

가 Stratton Oakmont

Prodigy 가 名譽毀損的

出版業

者

78)

79) Injunction

(preliminary order),

injunction (permanent order),

(temporary restraining order) 가

(Preliminary injunction)

가

가

李峻, 「

」, 裁判資料 第80輯, 1998

80) 1995 WL 323710, 23 Media L. Rep. 1794(N. Y. Sup. Ct. 1995)

(2) 當事者 主張 法院 判斷

Prodigy 가 ,
 Prodigy 가 가
 , .
 가
 ,
 가 가
 .
 가 ,
 Cubby.Inc. v. Compuserve Inc. 81) .
 Prodigy 가 가
 , Prodigy
 82). Prodigy
 (自社) , 가
 가 가
 ,
 83).
 Prodigy Prodigy 가 가
 . Prodigy
 가 , .
 , Prodigy 가
 가
 Prodigy 分配業者가 出版業者
 ,
 Cubby 提供者가
 出版業者 分配業者 가

81) .
 82) , 「 , 1 , 1997.
 83) A. Branscomb, 「Anonymity, Autonomy and Accountability : Challenges to the First Amendment in Cyberspace」, The Yale Law Journal, Vol. 104, 1995., , 307 .

가

84).

2. 提供者 責任 判例

가. Cubby.Inc. v. Compuserve Inc. 85)

(1) 事實關係⁸⁶⁾

, ,
 . Cubby ,
 Rumorville USA
 (自社) "Skuttlebut"
 , 1991
 .
 .
 ,
 가 . Cameron Communication(CCI)
 가
 가 .
 ,
 CCI . CCI가
 Rumorville USA CCI가 가 .
 CCI Don
 FitzPatrick Associates(DFA)가 . CCI가
 , , CCI가 DFA
 . CCI DFA
 DFA 가 .
 , CCI Rumorville USA
 , CCI DFA

84) Raymond A. Kurz, 「Internet and the Law」, Government Institutes, Inc. 1996.

85) 776F.Supp. 135. 140.(S.D.N.Y 1991. 10. 29.).

86) , , 82)

, , DFA .

(2) 當事者 主張 法院 判斷⁸⁷⁾

Cubby

寄與侵害責任

代位侵害責任

Rumorville

Cubby

Cubby 가

가

出版業者가

分配業者

Cubby

寄與侵害 責任 與否

가

가

가

가

가

,

(

)

가

,

가 CCI,

CCI

DFA가

,

가

가

,

가

“

,

가

가

가

가

87)

, 82)

가

가

” 88).

代位侵害責任

CCI DFA가

, 가 , ,

. **Zeran v. America Online, Inc.** 89)

(1) 事實關係

AOL , AOL

가,

Zeran 가

Zeran

. Zeran AOL , AOL

Zeran

. Zeran AOL

(2) 法院 判斷

4 通信品位法(Communications Decency Act) 230

. 230

가 가

1995 Stratton Oakmont Inc. v. Prodigy Serv.

88) , 82) , 306 .

89) 129 F. 3d 327 (4th Cir. 1997).

Zeran

1998. 6. 22.

(Zeran v.

America Online, Inc, No 97-1488).

Co. 1996
 Stratton Oakmont 提供者가
 230
 , 3 가 , 가
 가
 ,
 , 90).
 3
 가 91).
 92).

**. Religious Technology Center v. Netcom Online Communication Services.
 Inc. 93)**

(1) 事實關係

Erlich 94) RTC⁹⁵⁾ RTC
 L.Ron Hubbard 가
 BBS⁹⁶⁾ Netcom
 가 97).

90) Dov H. Scherzer, 「New Media, The Internet, and the Law : Staying Interactive in the Hi-Tech Environment」, American Bar Association Center for Continuing Legal Education National Institute, 1998. 10. 22 - 23.

91) Ian C. Ballon, 「Defamation and Preeemption Under the Telecommunications Act of 1996, Why the Rule of Zeran v. America Online Inc, is Wrong」, The Cyberspace Lawyer, July/ August, 1997 .

92) 89) .

93) 907 F. Supp. 1361 (N.D.Cal.1995)

94) Dennis Erlich Church of Scientology ,

95) Religious Technology Center Church of Scientology

96) BBS Tom Klemesrud가 .

97) David Loundy, 「Internet Case Shows Copyright Act Needs Revision」, Chicago Daily Law Bulletin, December 13, 1995. page 6.

RTC Erlich
 , RTC BBS Klemesrud
 Klemesrud RTC
 RTC
 . RTC Netcom Erlich
 Netcom 가

(2) 法院 判斷⁹⁸⁾

RTC Netcom 豫備的 禁止命令(preliminary Injunction)
 勝訴可能性 回復不可能 損害發生
 99).

(가) 直接侵害 責任 與否

, Netcom Erlich가
 , 가 가
 , Netcom 著作權侵
 害 直接責任

() 代位侵害 責任 與否

Netcom 가 代位侵害 責任 Netcom 가
 가

98) Erlich, Klemesrud, Netcom Netcom
 (1999. 4.) Ian. C. Ballon . URL [http:// law.snu.ac.kr/ K](http://law.snu.ac.kr/K)
 OR/ frame-e.htm
 99) Erlich Preliminary Injunction
 . Erlich
 RTC
 가

Netcom

() 寄與侵害 責任 與否

寄與責任

Netcom 가

Netcom

가

(RTC Netcom), Netcom 가 가

가

(3) 當事者 和解

1996 8

Church of Scientology

Netcom

가

Netcom

“ ”

同 規則 「

가

가

"Netcom.com"

가

Netcom

Netcom

Netcom

Netcom

Netcom

Netcom

100).

3. 判例 傾向 檢討

가

가

가

2

第4節 關聯法令

1. 通信品位法¹⁰¹⁾ 第230條

1996 (Communications Decency Act) 230

法的 地位 民事上 責任 免除

100) 98), Ian. C. Ballon . URL [http:// law.snu.ac.kr/ KOR/ frame-e.ht](http://law.snu.ac.kr/KOR/frame-e.htm)

101) (Communications Decency Act) 1996 (Telecommunications A
-ct of 1996) 5 (Title) .

230 1 ()
) (Content Provider)
 (Publisher) (Speaker)
 가 Stratton
 Oakmont 2
 提供者 (Obscene), (Lewd), (Lascivious),
 (Filthy), (Excessively Violent), 가
 (Harassing), 가
 가 , 善
 意 自發的 民事上 責任

가

1

, 2

가

가

102). 善意

가 豫見可能性 回避可能性

가

가

가

102) Ian C. Ballon, 「Pinning the Blame in Cyberspace : Towards a Coherent Theory for Imp-
 -osing Vicarious Copyright, Trademark and Tort Liability for Conduct Occuring Over the
 Internet」, 18 Hastings J. Communications & Ent. L. 729, 754-61, 1996.

2. 著作權法 立法

가. 立法經緯

2

가

가

가

가

Playboy Enterprises v. Frena

가

가

가

가

가

가

가

103),

103) Christian C. M. Beams, 46)

“ ”,

“ ”

.

,

(Howard Coble) 1997 7

.

, 가

가

,

104),

가 立法案 가

.

가 (does not initially place the material on-line), (does not generate, select, or alter the content of material)

(does not determine the recipients of the material)

(does not receive a financialbenefit directly attributable to a particular act of infringement)

, (does not sponsor, endorse, or advertise the material)

(does not know, and is not aware by notice or other information indicating, that the material is infringing),

(is prohibited by law from accessing the material) 가

.

. 立法過程 論議

104) 143 CONG. REC. E1452, E1452(daily ed. July 17, 1997) (statement of Rep. Coble)

가 ()
가 .

(1) 著作権者側 立場

(, 가, 가,)
가 가
가

Allee Willis¹⁰⁵⁾ 가
, 가
가
106), 가, 가,

John Bettis

가 Ken Wasch
無用性 ,

Mike Kirk

107),

105) Broadcast Music, Inc.

106) WIPO Copyright Treaties Implementation Act ; and Online Copyright Liability Limitation Act : Hearing on H.R. 2281 and H.R. 2280 before the Subcomm. on Courts and Intellectual Property of the House Comm. on the Judiciary. 105th Cong. 222(1997) [WIPO Hearing], Christian C. M. Beams,

107) WIPO Hearing.

가

(2) 提供者 立場

, 가
가

Roy Neel

가 0 1

, 가

. 法案 通過

가 法案

1998. 10. 12.

28. 公布

5 . 1 1996 WIPO

(WIPO Copyright and Performance and Phonograms Treaties Implementation Act of 1998) , 2

(Online Copyright Infringement Liability Limitation Act) . 3 ,

, 4

5 (Vessel Hull Design Protection Act) .

3. 著作權法 第2編(提供者 責任制限) 內容¹⁰⁸⁾
 2 201 (), 202 (), 203 ()
) 202 ,

가. 概 觀

201 , 203

202 ()가 2

“

”

가

가

¹⁰⁹⁾.

가 가 .

一般的 免責要件 , 個別的 免

108) Jonathan Band, 「The Digital Millennium Copyright Act」 at <http://www.ari.net/dfc>. Shelley M. Liberto, 「New Law Limits ISP Liability for Copyright Infringement」, Orange County Lawyer, February 1999 .

109) 가 ,

責要件 . 202

가

202

가

, “免責範圍”

指定代理人

(“

”), 非營利的 教育機關 責任 制限

(“ ”).

2

가

,

가

가

가

110).

2

가

가

가

202

가 가

(終了政策)

標準的 技術措置 收容

111).

202

112).

110) Christian C.M.Beams, 46)
111)

著作權侵害
提供者

가

· 一般的 免責要件(General Conditions for Eligibility)

202 가

202

(1) 終了政策(Termination Policy)

가 ()

(2) 技術措置 收容(Accommodation of Technical Measures)

標準技術措置

가 標準的

技術措置

(Consensus)

113).

(3) 義務 免除¹¹⁴⁾

DMCA

가

가

가

112) Christian C. M. Beams, 46)

113) Jonathan Band, 108)

114)

· 個別的 免責要件(Safe Harbors)

DMCA

가 ,
가

(1) 利用者 指示

情報 侵害行爲

提供者

가

提供

자가

(가) 提供者

()

115)

()

가

()

116)

115)

116)

OSP

(2) 情報經路道具(Information Locating Tools)

侵害行爲

(Directory), (Index), (Reference), (Pointer),
(Hypertext Link) 가

가 , (Yahoo) (Lycos)

가 .

(1) ,

(3) (System Caching)

侵害行爲

(Cache) ,

(Caching) 가

가

가

가

3 ("A")

가 3 (

"B")

“

(가)

()

가

() (Updating) A가
())
가

() () A

() A가 가 ()
) 3

() 著作権侵害 告知가

(4) 通信(資料 電送 117)) 侵害行爲 118)
E-Mail 가 FTP

(가)

() 가 가

() 가

117)

118) OSP

· 免責範圍(Extent of Exemptions from Liability)

提供者 ,

(1) 金錢請求 免責(Monetary Relief)

“ , ”가

(2) 禁止處分 免責(Relief from Injunctions)

DMCA 提供者

가 , 가

가

가 ,

,

가 ((4))

가

가 , 가

提供者 가

提供者가

가 가 , 提供者 가
.
提供者
가 ,
가 .

. 通報 除去 條項(Notice and Take-Down Provisions)

가
.
DMCA 가
가
(Supboenas)
DMCA
가
가
가
.
著作權侵害

119). DMCA

. 其他

119) Shelley M. Liberto, 108)

DMCA

()

.

第 4 章 其他 國家

提供者 責任論

第1節 獨 逸

1. 概觀

1997 聯邦情報通信事業法 1 通信
事業法

가 ,

2. 關聯法令

가. 聯邦情報通信事業法 制定

1996 12 11 聯邦情報通信事業法(Informations und Kommunikationsdienste Gesetz, IuKDG)
, 1997 7 13 , 8 1
120).

121),

가

(

) 122),

11 123)

(Mantelgesetz Rahmengesetz)

7

124),

1 通信事業法(Teledienstgesetz)

(content)

1

· 聯邦情報通信事業法 第1章 “通信事業法” 內容

(1) 通信事業法 內容

1 (法 目的), 2 (適用對象), 3 (概念規定), 4 (進入 自由), 5 (責任), 6 (提供者) 6 ,

1 「 」

120)

URL <http://www.iid.de/rahmen/iukdg.html>

(Mediendienste-Staatsvertra

g) 1997. 8. 1.

URL [http://www.uni-m](http://www.uni-muenster.de/Jura.itm/netlaw/mdsvnw.html)

uenster.de/Jura.itm/netlaw/mdsvnw.html

121) Georg M. Bröhl, 「Rechtliche Rahmenbedingungen für neue Informations-und Kommunikationsdienste」, CR 2/ 1997

122)

123) 1 (), 2 (), 3 (), 4 (), 5 (), 6 (),

7 (著作權法), 8 (가), 9 (가), 10 (가), 11 () . 1 3

가

124) 「獨逸・日本 著作權法」, 著作權審議調整委員會, 1998 .

가

2 . 1

, 2 () . 3

가 가 , 4

1996 7 25 3

(州)

3 “ ”(Provider) “ , 3

가

” , “ ” “

, , ”

4 「 」

가

5 125) 가

1 : 가

2 : 가 3

3 : 가 3

3

125) (Mediendienste-Staatvertrag) 5

4 : 가 (Telekommunikationsgesetz) 85

가

5

(Zivilrechtliche Schulden)

(Strafrechtliche Schulden)

(Der Sc

-hadensersatzanspruch)

(Der Bereicherungsanspruch)

(Der Anspruch auf Unterlassung und Beseitigung)

ung)

126),

5

6

(2) 通信事業法 意味

가

가 127),

DMCA

가

5

128),

가

126) Manfred Rehbinder, 「Urheberrecht」, 9 Auflage, 1996. 335-343

127) Ute Decker, 「Haftung für Urheberrechtsverletzungen im internetAnforderungen an die Kenntnis des Host Providers」, MMR, 1999. 1.

128) Hans-Werner Moritz, 「§ 5 TDG im deutschen Recht - die wissenschaftliche Diskussion ist

, Eigene Inhalte 3 가
 , Fremde Inhalte
 . 3 가
 , 가 ,
 ,
 Designated Agent() ,
 () ,
 .
 ,
 가

3. 關聯判例¹²⁹⁾

가. 事實關係¹³⁰⁾

(子)

가

1995 1996

檢察

Felix Somm

淫亂物流布 幫助 가

eröffnet」, MMR 1998. 12.

129) AG München DS 466 vom 28. 05. 1998.

130) Ulrich Sieber, "Compuserve" Urteil mit Anmerkung, MMR, 1998. Heft Nr. 8.

5 3 ,

接續媒介者 ,

顧客 ,

131),

132)

5

3

5 2 , 3 가

가

100%

가

(子)

3 가

가

가

가

1995.

가

5

2

經營者

違法行爲

刑事上 責任

獨逸 刑法

133)

Felix Somm

가 (母子)

가

131)

가

132)

가

가

133) § 14 Abs. 1 Nr. 1 StGB

가 가

,

가

134).

第2節 日 本

1. 概 觀

가

1997

PC

名譽毀損

PC

(SYSOP)

가

가

135)가

가

2. 關 聯 判 例 檢 討

가. 事 實 關 係 要 旨

PC

“ ”

()

PSHISO

Y

가 X

4

28

136)Z

134) , Hans-Werner Moritz, 128) Microsoft, Law & Corporate Affairs,

"Summary of Global Internet Legal Development", July 1998, 105 .

135) 東京地裁 平成 9 5 26 (SLN No.72 1997. 8. 6.)

, 「 . 」

136) (SYSOP)

(System Operator)

가

1 가 案件
附議 가 .

X Z

가 Z

“ ”
Z “ ”

,

“ ” . Y

謝罪廣告 .

· 事件 爭點

Z

가 가 ,

가 ,

“ ”

使用者關係가 가

가

安全配慮義務가 가 가

· 判決內容

Y 1

Z()

Y 가

BBS

“ ” Z 作為義務 不法行爲 137),
 “ ” Z 指揮監督關係가 ,
 使用者 責任 138),

· 判決 評價 139)

PC

PC

가

가

法的地位

, 가

가

/ 가

가 二重的身分 가

가가

가

作為義務

(

)

137)

(常時)

138)

“ ”

가

Y

139)

山口いつ子, 「パソコン通信における名譽毀損」, 法曹 69 9
 , 92 . 高橋和之, 「パソコン通信と名譽毀損」, ツリヌト 1120 , 80 ,
 , 「 , 388 .

指揮監督關係가

가 ,

(無催告解約)

, 가

가 .

PC

3. 日本 提供者 責任 論議

가. 論議 程度

가

가 .

가 가

가

가

140).

가

法的

地位,

契約關係

認識

可能性,

顯著性

141).

山口勝之

論

文¹⁴²⁾

140) 中村壽宏, 「ネットワーク上での 名譽毀損」, 法學セミナー, 43 1 (1998 1), 131 .

141) 加藤新太郎, 「パソコン通信における名譽毀損」, 判例タイムズ, 965 (1998 5),

68

142) 山口勝之, 「サ-ビス・プロバイダ-の 法的 責任」, NBL, 641 (1998. 5. 15.), 40 44

· 論議 內容

(1) 共同不法行爲責任

要件

가

法的

作爲義務가

,

故意

過失

,

損害가 發生

不作爲

損害

因果關係가

.

가

가

,

作爲義務

,

過失

가

.

(2) 作爲義務 要件

,

,

,

,

.

6

3

2

,

3

.

가

,

가

가

.

가

,

가 가

,

.

(3) 過失 要件

, 豫見可能性 豫見義務
 回避可能性 回避義務가 143).
 豫見可能性¹⁴⁴⁾ ,
 가, 가 .
 가 ,
 가 가
 가 145). 가
 가
 (Fair Use) 가
 146) 147) .
 回避可能性 , 가
 가 . 가
 가 ,
 가 ,
 가
 가
 143) 吉村良一, 「不法行爲法」, 有 閣, 1995.
 144) 가
 가 .
 145) 著作權侵害 가 가 가
 가 가 , 가
 가 ,
 가 가
 146) , 가
 147) 가 提供者
 가 가

1. 法院 判決¹⁴⁹⁾

가. 事實關係

RTC v. Netcom Technology Center, Scientology) RTC(Religious Ron. Hubbard
 () 가 , RTC
 150) 가

(Internet Access Provider) 22 151)
 가 . 22

RTC , RTC
 訴 .

· 原告 請求內容

(1 22)

149) 1996. 3. 12. , Nr. 96/ 16012. Computer und Recht, 1996 10 , 596 「Bezirksgericht Den Haag : Verantwortlichkeit eines Access Providers」 .

150) Ron. Hubbard 1986 , .
 3

151) “ 提供者” ,
 “ ”

, ,
1 22
,
(23
)

가
22

152),

· 被告 抗辯內容

1 22 가
, 가
(Infra)

가

(European Treaty on Human Rights) 10

() 가
가 23 가

152) 23

15 A

23

“ ”

, 10 가

. 法院 判斷

1 22

3 , 가

(가

)

3 가

가

3

23 가 가

, 가

15 A 가

153).

2. 法院 判決¹⁵⁴⁾

153) 著作權法 25

“ ”

가

가

. 1996 2 22

154) Hogsta Domstolen, Stockholm, GRUR Int, 1997. 57. , 56) 147

第 5 章

提供者

責任 論議

第1節 概要

1. 提供者 責任論 論議程度

1999. 12. 3.

가

共同責任

立法

가

가

가

2. 論議 體系

上 責任 刑事上 責任

責任 民事

侵害排除責任 損害賠償責任

不當利得返還責任

共同不法行爲 損害賠償責任 使用者責任 가

責任 , 責任 要件 責任 內容 ,

侵害排除責任, 共同不法行爲 損害賠償責任, 使用者責任

損害賠償責任, 不當利得返還責任, 刑事上 責任 要件 責任 內容

가 가 ,

가 著作權侵害 侵害類型

第2節 提供者가 著作權侵害 關與

類型 分類

1. 類型分類 必要性

가 AOL , ,

(主體 多樣性) 가

가 ,

E-Mail

가

(侵害行爲 關與程度

多樣性) 가 가

가 155), 가

155) Georgio Bovenzi, 「Liabilities of System Operators on the Internet」, High Technology

가 ,
가
가
가 ,
가

2. 提供者가 著作權侵害 關與

가. 가 直接 著作權侵害行爲 加擔

,
가 가 가
,
가
가 ,
(가)
가), sega (註76)
가 , ..
가

,
(가)
가)
가 ,
가 ,

가 가

가

提供者가 他人 直接的 著作權侵害行爲 統制, 管理

가

가

가 , 3 가 가

가 , PC

(SYSOP) PC

日本 判例¹⁵⁶⁾

指揮監督關係가 統制, 管理가 가

가

가

統制, 管理 可能性 DMCA

가, “ ” 가, “

가 가 ,

가 ,

統制 管理可能性 ¹⁵⁷⁾

가 著作

權侵害 明白性 侵害期間, 認識可能性, 認

識 與否 認識程度, 措置與否 可能性,

가

提供者가 他人 著作權侵害行爲 道具

機能

156) 東京地裁 平成 9 5 26 判決(SLN No.72 1997. 8. 6.)

157) 山口勝之, 142) 40 44

가
 가 接續 ,
 가,
 非有意的
 DMCA , “ ” 가 “
 通信(資料 電送 158)) 侵害行爲”가
 2가 가
 가
 無過失責任 가
 가
 가 ,
 가 가 159).

第3節 提供者 責任 要件

1. 侵害排除責任 要件

가. 侵害排除責任 意味

著作權法 91 160) 「侵害 停止 請求」 1 “著作權

158)

159) Christian C. M. Beams, 46)
 160) 25

法 法 權利 가 權利 侵害
 侵害 停止 請求 , 權利 侵害 가 侵害 豫防
 損害賠償 擔保 請求 ” , 2 “著作權
 法 權利 가 1 請求
 侵害行爲 物件 廢棄 措置 請求 ”

가
 , ,
 .
 ,
 , “ ” .
 ,

가 無資力
 가 가

, Injunction Preliminary Injunction
 不作爲(侵害 中止) 作爲(侵害結果 除去) 가

가 ,

가 가

가 161),

161) 著作權法 提供者 Monetary
 Liability Injunction

侵害排除責任 要件

91

25 가

가

가

“權利 侵害 侵害 가 ” 가
 “權利 侵害 ” 가
 (母) 214 ()

· 侵害排除責任 要件

(1) 權利侵害狀態 存在 權利 侵害 가 狀態 存在

가

가

가

162).

權利侵害

權源

163).

“侵害”

故意, 過失

164).

93

91

가

162) 李海完, 「著作權 侵害 救濟」, 裁判資料 第57輯, 1992 , 437

163) 宋永植, 李相 , 黃宗煥 共著, 「知的所有權法」, 育法社, 第4全訂版, 1996, 1125 .

164) 李聖昊, 「知的財產權 侵害 侵害者 故意·過失」, 司法論集 28 , 446 .

1995. 10. 2. 94 2217 가

가

“ ” 가 가

3 가

가 著作財産權(複製權, 公演權, 放送權, 展示權, 配布權) , 가

, , 著作人格權(公表權, 姓名表示權, 同一性維持權) , 出版權, 著作隣接權

가

가

가 RAM

Web Browsing “複製” , Linking Framing

가

가 가 가

165). 가 가

가 가

가 가

가 가 , 가 가

가 “權利 侵害 者” 가

165) 李海完, 163) , 437

91 (母)

214

“ ”가 가
가

214

93 “

214 “所有權 妨害”

” “
妨害 事情 支配 地位
”¹⁶⁶⁾

“ ”

167).

3

168).

가

91

가

가

가

가

가

가

가

,

가

166) 1966. 1. 31. 65 218

167) 郭潤直(編輯代表), 「民法注解」, 博英社, 1992, 249

168) 168) 民法注解 , .

170)

171)

가

가

가

가

가

가

가

“

”

가

2. 共同不法行爲 損害賠償責任 要件

가

“共同不法行爲”

760

760

「共同不法行爲者 責任」

1

“數人

共同 不法行爲

他人 損害 加

連帶

損害 賠償 責

任

”

, 3

“教唆者 幫助者 共同行爲者

”

93

27

가

760

가

170) 1966. 1. 31. , 65 218

171) 郭潤直, 「物權法」, 博英社, 新訂版, 1997, 357

가
故意 過失, 責任能力, 因果關係, 違法性, 損害 發生
關聯共同性

가

가. 一般不法行爲 要件

(1) 要件

가

“過失” 過失 가 172), 173)
가 174),
注意義務 175),
가 가

760

172) 提供者가 著作權侵害

提供者 著作權侵害 가 가 著作權侵害
가

173) 金相容, 「不法行爲法」, 法文社, 1997.

174) 註釋 債權各則(), 韓國司法行政學會, 1986, 305 .

權純逸, 「不法行爲法上 注意義務 基準」, 法曹 46 3 , 1997 3 , 70 .
175) 權純逸,

가

(2) 過失認定 前提 提供者 注意義務
 가 가
 가 .
 가

(가) 關聯法令 條理上 注意義務

電氣通信事業法 53 1 電氣通信 者 公共 安寧秩序
 美風良俗 通信 , 2 第
 1項 規定 公共 安寧秩序 美風良俗 通信
 大統領令 , 3 情報通信部長官 第2項
 規定 通信 電氣通信事業者 .
 , 16 53
 2 “1.
 , 2. 가
 , 3.

情報通信網利用促進 法律¹⁷⁶⁾ 20 「情報通信 提供者
 」 情報通信 提供者 · 電子文書中繼者 從事
 者 利用者 情報通信 “1. 國家 安全
 2. 公共 安寧秩序 美風良俗 3. 國家 經濟秩序
 經濟發展 危害가 4. 犯罪行爲 法 法律
 ” . 2

176) , 1999. 2. 8. 5835

가

가

가

가

가

179).

가

, 가 가

,

가

가

() 判例上 注意義務

, 가

가

가

가

가

가

가

가

179) 加藤新太郎, 141), 68 .

가 .

가 가 .

,

.

.

1) 1999. 12. 3. , 98가 111554

,

()

“ 98”180)

400

()

1

가

,

3

, 가

가 3 가

,

가

.

가

가

180)

13

가

, 가

가

가

2) 1998. 2. 13. , 97 37210

가 PC

PC

PC

가

PC

PC

가

가

가

가

가

20 2 “

” , 4 “

”

760

가

가

3) 1996. 6. 11. , 95 49639

KBS가 가 가

KBS가

가 KBS

가

가

가

KBS

가

가

가

181).

4) 1990. 2. 27. 89 4342

A

B

A

B

181)

KBS

著作権侵害

(1996. 6. 11. , 95 49639)」,

1999 , 48 .

B가 A

가

가

5)

가

가

가

가

(3) 提供者 責任要件 - 一般不法行爲 要件

182)가

가

가

가

182)

“ ” 가 가

가

,)

가 (

가 가 , 가

가 가

가

)) ,

가,

가

가

가

가

(가)

提供者 特徴

가

가 가

(Access Provider)

가

가 가 ,

가

(

가)

가

PC

() 著作權侵害行爲 類型

가
가 , 가
가 , 가
가
가 .

() 著作權侵害 認識 侵害通報

, 가
가 , 가
가 , 가
가 가 , 가
,

() 侵害 著作物 特性 侵害 明白性

가 , 가
가 가 , 가
가 , 가

가

가

() 關聯 當事者 契約關係

Oakmont Inc. v. Prodigy Serv. Co. 가 Stratton
Cubby Inc. v. Compuserve. Inc 가

가 가 가 가 가 가 가

1998. 2. 13. , 97 37210 (PC)

() 가 가

183),
183) 提供者가 著作權侵害 가 가

가

184).

· 共同不法行爲 特殊 要件(關聯共同性)

關聯共同性

760

“共同”

가

가

主觀的 共同說

가

客觀的

共同說

通說, 判例¹⁸⁵⁾ 가

가

가

客觀的 共同說

408

가

186).

가
가 가

著作權侵害

가

提供者가

184)

提供者

Giorgio Bovenzi, 「Liabilities of System Operators on the Internet」, High Technology Law Journal, Volume 11, 1996.

185) 1993. 1. 26. 92 487

186) 郭潤直, 「債權各論」, 博英社, 重版, 1998, 766

가 가 가

가 ,

3. 使用者責任 損害賠償責任 要件

가. 使用者責任 要件 一般論

, 가 3

(756), 使用者責任 .

報償責任 187), 危險責任 188), 企業責任

說¹⁸⁹⁾

190),

(1) 事務 他人 使用

가 ,

“ . ” . “事務”

, “使用”

가 , 가

(2) 가 “事務執行 ”

事務執行關聯性 . “

3 가

”

187) 郭潤直, , 741 .

188) 金顯泰, 不法行爲論, 一潮閣, 1979. 13

189) , 「 , 13 10 (1966. 10.) 58

190) , 郭潤直, 743-751

191), 外形理論 .

(3) 3 損害

3 가

(4) 故意, 過失, 責任能力

(5) 가 免責事由

「 가 」 「

가 」

(756 1

). 가

가

가 가 가 .

提供者가 使用者責任

가

가

가

가

가 192).

가

191) 1969. 7. 22. 69 702 , 1971. 6. 8. 71 598

가

4. 不當利得返還責任 要件

741 “法律上 原因 他人 財産
 勞務 利益 他人 損害 加 者 利益 返
 還 ” 1986 12 31
 66 “善意 過失 著作權 侵害 利益
 他人 損失 가 利益 現存 返還
 ” 日字

가 ,

193).

가

利益 損害 가
 相當因果關係가 法律上 正當 原
 因 가 가

192) 加藤新太郎, 141) , 68
 193) , 「」.

1988. 가 . 33 .

194). “ ”

가

195).

가

가

가

,

가

,

가

,

(

)

가

가

,

가

,

,

가

가

가

가

가

,

196)

가

가

가

,

가

“利用”

가

194) 吳承種, 李海完, 「著作權法」, 博英社, 1999, 491

195) , 192) , 33

196) 가

5. 刑事上 責任 要件

98 「權利 侵害罪」 著作財產權
法 財產的 權利 複製・公演・放送・展示
者 著作人格權 著作者 名譽 者
102 親告罪
103 兩罰規定 7

가 197), 가 ,

가
(9), , (10 ,
11) 198),
, 3 가
3
가 가
가

共謀共同正犯 教唆, 幫助犯
가
가

197) 가 . 17 U.S.C. § 506(a), Jonathan Rosenoer, 「CyberLaw」,
Springer, 1997, .
198) 李海完, 「著作權 侵害 救濟」, 裁判資料 57 , 1992 , 449

가 . 가
 가, 가, 가가
 , 가 .
 가 가 가 가 .
 ,
 , , .
 가
 199).

第4節 提供者 責任 內容

1. 侵害排除責任 內容

가. 侵害排除義務 負擔

91
 25 가
 , 가
 .
 가 가 가

· 侵害禁止假處分 義務負擔

가 侵害中止假處分 侵害結
 果除去 假處分 가 가 “臨時 地位

199) Ulrich Sieber, 「Strafrechtliche Verantwortlichkeit für den Datenverkehr in internationalen Computernetzen- Neue Herausforderungen des Internet」 JZ, 1996, Heft 9 und 10.

假處分²⁰⁰⁾”

, 被保全權利

가

가 가 ()
가 가 .

가 가 가 ,
가

가 ,
가

가
가
가

假處分 迅速性

,

가

가 가 .

2. 損害賠償責任 內容

가. 金錢賠償責任

(1) 損害賠償責任 範圍

가

가 . 財產的 損害
精神的 損害 , 積極的 損害 消極的 損害

200) 714 가 가
가 .

, , 201),
 가
 , 逸失利益 가
 가 가
 (), ()
 가 202).
 가 , 가 ,
 가

(2) 損害賠償額 立證 算定

93 2 “ 1 ()
) 가 ”
 가
 203). 3 “ 2 ”

201) 鄭載勳, 「著作權侵害 損害賠償」, 法曹 46 3 , 1997 3 , 92 .
 202) 鄭載勳, , 94 .
 203) 가

, 「
 」, 1998 가 , 16

가

辯論 全趣旨 證據調查 結果

相當 損害額

가

(3) 損害賠償額 算定 立法論

가

가

가

計算書類提出命令制度 207), 132

特許法 132 “法院 特許權 專用實施

權 訴訟 當事者 申請 他當事者

損害 計算 書類 命

書類 所持者가 書類 가

” , 70

, 67 31 132

93 2

가 208),

316 文書提出命令制度 , 引用文書, 權利

207) 鄭載勳, 200) , 112 .

208) 鄭載勳, , 112 .

文書, 利益文書 法律關係 文書 가 .

,
가

,

가

27 4 “
” .

가 가

,

가 .

가 209),

가 .

, 損害賠償額決定 裁量範圍 擴大 .

27 5

.

,

가

法定損害賠償制度 210),

209) 鄭載勳, , 112 .

210) 著作權法 504

가 C

가 , 500 20,000

懲罰的 賠償

211). 懲罰的 損害賠償

(Tort)

(Breach of Contract)

212).

213),

懲罰的 賠償

가

. 名譽回復

措置

責任

95

「名譽回復

請求」

“著作者 故意

過失 著作人格權

者

損害賠償

損害賠償

名譽回復

措置 請求

”

가

가

214).

가

가

가

100,000

가

Raymond A. Kurz, 「Internet and the Law」, Government Institutes, Inc. 1996, 41

211) , 202) , 22 . Douglas G. Houser, Linda M. Bolduan 「Punitive Damage, Law and Practice」, Tort and Insurance Law Journal, Spring 1997.

212) 李相潤, 「英美法」, 博英社, 重版, 1999 , 305 .

213) , 21 , 121 .

214) 李海完, 197) , 445 . 1989. 10. 24. 88 29269 .

가, 가, 가, 215), 가

가 216), 가

同一性維持權 侵害가 가
가

가, 가

가, 가

가

217), 가

218), 가 가

가 가 가 ,

謝罪廣告命令

가

215) 李海完, 446 . 1990. 2. 6. , 89 32714 .
216) 李海完, 446 .
217) , 192) , 35 .
218) 1991. 4. 1. 89 160

가
가 219).

. 契約 提供者 免責可能性
가

,
,
가 . , 가
가 3 가 가
, 가 가
가 가 가

3. 不當利得返還責任 內容

가 善意 現存利益 , 惡意
法定利子 附加 .
가

,
93 3 “
” 220),

219) 土肥一史, 「知的財産法入門」, 2, 中央經濟社, 1999. 257 .
220) 吳承種, 李海完, 193) , 492 .

가 가
 가
 , 가
 221).
 가 222).
 가
 , 가
 가
 가 가
 가 .

4. 刑事責任 內容

98 3
 3000 가 .
 34 3
 5000
 .
 , 親告罪 가 ,
 가 가 1
 가 .

221) , 192) , 36 .
 222) 吳承種, 李海完, , 492 .

第 6 章 結 論

가

가 가

가

가

가

가

223).

가

가

224)가

가

223) 吳承種, 李海完, 193) , 554 .
224)

가 가

가

DMCA

OSP

가

,

가

,

225).

26 3 “

226)

”

227).

PC

,

,

,

228).

가

,

,

. .

”

, 30 2

가

가

225)

,
OSP

가

가

(

가 2 10). “

” “

226)

,

,

”

227)

2000 1 1

228)

, 「

」,

1999

, 6 .

參 考 文 獻

1. 國內文獻

가. 單行本

郭潤直(編輯代表), 「民法注解 V」, 博英社, 1992.

-----, 「物權法」, 博英社, 新訂版, 1997.

-----, 「債權各論」, 博英社, 重版, 1998.

金相容, 「不法行爲法」, 法文社, 1997.

金顯泰, 「不法行爲論」, 一潮閣, 1979.

宋永植, 李相理, 黃宗煥, 共著, 「知的所有權法」, 育法社, 第4全訂版, 1996.

吳承種, 李海完, 共著, 「著作權法」, 博英社, 1999.

李相潤, 「英美法」, 博英社, 重版, 1999.

韓國電算院, 「情報社會와 知的財產權 概念 再定立」, 1997.

韓國司法行政學會, 「註釋 債權各則(III)」, 1986

프로그램審議調整委員會, 「日本の 컴퓨터프로그램 및 디지털관련 判例 翻譯·評釋」. 1998.

미국NII지적소유권작업반, 임원선 옮김, 「초고속통신망과 저작권」, 한올아카데미, 1996.

著作權審議調整委員會, 「獨逸·日本 著作權法」, 1998.

나. 論文 및 判例評釋

權純逸, 「不法行爲法上 注意義務의 基準」, 法曹 46호 3권, 1997. 3.

金晉煥, 「電子去來의 法律的 問題에 관한 研究」, 고려대학교 석사학위논문, 1998.

閔恩珠, 「情報通信革命에 따른 著作權關聯國際條約의 最近 動向과 우리의 課題」,

연세대학교 박사학위논문, 1998.

- 朴昌熙, 「온라인서비스提供者의 民事責任」, 全北大學校 석사학위논문, 1999.
- 李聖昊, 「知的財産權에 대한 侵害와 侵害者의 故意·過失」, 司法論集 제28집
- 李 峻, 「미국법상의 민사 보전처분」, 裁判資料 第80輯, 1998.
- 李海完, 「著作權의 侵害와 그 救濟」, 裁判資料 第57輯, 1992.
- 鄭載勳, 「著作權侵害에 대한 損害賠償」, 法曹 46호 3권, 1997. 3.
- 洪承榮, 「ISP企業의 서비스마케팅적 戰略」, 서강대학교 석사학위논문, 1997.
- 강용석, 「저작권침해와 손해배상의 범위」, 季刊 著作權 1998. 가을
- 박익환, 「저작물의 온라인 전송에 따른 법적 책임문제」, 季刊 著作權 1996. 겨울.
- 배대헌, 「Internet 등장에 따른 가상공간상 지적재산권 보호범위에 관한 연구」, 창작과 권리 1998. 겨울.
- 신각철, 「컴퓨터프로그램보호법 중 개정법률 해설」, 季刊 著作權 1999. 봄.
- 안동근, 「인터넷 정보내용규제」, 정보법학 제2호, 1998.
- 양창수, 「민법의 관점에서 본 저작권법」, 季刊 著作權 1988. 가을.
- 이영록, 「서비스제공자의 저작권 침해책임」, 季刊 著作權, 1998. 가을.
- 조소연, 「인터넷상에서의 著作權 侵害 및 ISP 責任에 관한 研究」, 연세대학교 석사학위논문, 1998.
- 최순용, 「放送作家의 著作權侵害와 放送社等의 責任(大法院 1996. 6. 11. 宣告, 95다 49639 判決)」, 季刊 著作權 1999. 여름.
- 황상재, 「사이버스페이스에서의 명예훼손에 관한 판례와 쟁점들」, 정보법학 제1호, 1997.
- 황찬현, 「저작재산권침해로 인한 손해배상액의 인정방법」, 정보법학 제1호, 1997.

2. 外國文獻

가. 單行本

(1) 美國

Jonathan Rosenoer, 「CyberLaw」, Springer, 1997.

Raymond A. Kurz, 「Internet and the Law」, Government Institutes, Inc. 1996.

Chris Reed, 「Computer Law」, Black Stone Press Limited, 3rd edition, 1996.

Brain Kahin and Charles Nesson, 「Borders in CyberSpace」, MIT Press, 1997.

Arthur R. Miller, Michael H. Davis, 「Intellectual Property」, West, 1988.

Microsoft, Law & Corporate Affairs, 「Summary of Global Internet Legal Development」, July 1998.

(2) 日本

吉村良一, 「不法行爲法」, 有斐閣, 1995.

土肥一史, 「知的財産法入門」, 第2版, 中央經濟社, 1999

(3) 獨逸

Manfred Rehbinder, 「Urheberrecht」, 9 Auflage, 1996.

나. 論文 및 判例評釋

(1) 미국

Georgio Bovenzi, 「Liabilities of System Operators on the Internet」, High Technology Law Journal, Volume 11. 1996.

Marc L. Caden & Stephanie E. Lucas, 「Accidents on the Information Superhighway : On-Line Liability and Regulation」, Richmond Journal of Law & Technology, 1996.

- Paul D. Amrozowicz, 「When Law, Science and Technology Worlds Collide : Copyright Issues on the Internet」, Journal of Patent and Trademark Office Society, February 1999.
- Christian C.M.Beams, 「The Copyright dilemma involving Online Service Providers : Problem Solved」, Federal Communications Law Journal, May, 1999.
- David Loundy, 「Internet Case Shows Copyright Act Needs Revision」, Chicago Daily Law Bulletin, December, 1995.
- Ian C. Ballon, 「Defamation and Preeemption Under the Telecommunications Act of 1996, Why the Rule of Zeran v. America Online Inc, is Wrong」, The Cyberspace Lawyer, July/August, 1997.
- Ian C. Ballon, 「Pinning the Blame in Cyberspace : Towards a Coherent Theory for Imposing Vicarious Copyright, Trademark and Tort Liability for Conduct Occuring Over the Internet」 18 Hastings J. Communications & Ent. L. 729, 754-61, 1996
- Shelley M. Liberto, 「New Law Limits ISP Liability for Copyright Infringement」, Orange County Lawyer, February 1999.
- Douglas G. Houser, Linda M. Bolduan 「Punitive Damage, Law and Practice」, Tort and Insurance Law Journal, Spring 1997.
- Jonathan Band, 「The Digital Millennium Copyright Act」, URL <http://www.arin.net>
- Kurt B. Opsahl, 「Freezing Rain on the Information Superhighway : Protecting Internet Service Providers from Vicarious Liability」, URL <http://www.etheria.com/opsahl/Home/cmnt.html>

(2) 日本

山口勝之, 「サービス・プロバイダ-の 法的 責任」, NBL, 641(1998. 5. 15.)

板東久美子, 「コンピュータ・ネットワーク時代における著作権施策の展開」,
ツェリヌト, No. 1117, 1997. 8.

山口いつ子, 「パソコン通信における名譽毀損」, 法曹 第69巻 9號.

高橋和之, 「パソコン通信と名譽毀損」, ツェリヌト 1120號.

中村壽宏, 「ネットワーク上での 名譽毀損」, 法學セミナー, 43巻 1號(1998. 1.)

加藤新太郎, 「パソコン通信における名譽毀損」, 判例タイムズ, 965號(1998. 5.)

(3) 獨逸

Georg M. Bröhl, 「Rechtliche Rahmenbedingungen für neue Informations-und
Kommunikationsdienste」, CR 1997. 2.

Ute Decker, 「Haftung für Urheberrechtsverletzungen im internetAnforderungen
an die Kenntinis des Host Providers」, MMR, 1999. 1.

Ulrich Sieber, 「Compuserve Urteil mit Anmerkung」, MMR, 1998. 8.

-----, 「Strafrechtliche Verantwortlichkeit für den Datenverkehr in
internationalen Computernetzen- Neue Herausforderungen des
Internet」, JZ, 1996.

-----, 「Kontrollmöglichkeiten zur Verhinderung rechtswidriger Inhalte in
Computernetzen」, CR 1997. 10/11

Hans-Werner Moritz, 「§ 5 TDG im deutschen Recht - die wissenschaftliche
Diskussion ist eröffnet」, MMR 1998. 12.

Abstract

The Liability of Online-Service Provider for Copyright Infringement

1. With the appearance of online networks like internet, the possibility and scope of online copyright infringement have increased sharply these days, and accordingly the need for online copyright protection has also increased. With respect to the need for online copyright protection, this thesis deals with the issue regarding whether online-service provider, other than direct infringer, could be held liable for online copyright infringement.

2. USA is the country where the most plentiful examination about this issue has been done. US Courts, as they dealt with the related cases, have applied the traditional copyright infringement theories, such as theories of direct infringement, contributory infringement and vicarious infringement. The courts held online service providers, sometimes liable and sometimes not liable, according to the specific factors in each case, such as how actively online service provider had been involved with the infringement, whether they had known the infringement, what sort of actions were taken against infringement, and so forth. Therefore, case laws were not obvious enough in suggesting clear standard about conditions of online service provider. This urgent need of clear standard for liability led to a legislation of Digital Millennium Copyright Act(DMCA), which was signed into the law in Oct. 1998, containing stipulations regarding the limitation of liability of Service Provider in section 2. In this Act, online service providers are relieved from liabilities for copyright infringement, so long as the conditions of exemption, "safe harbor" provisions, are met. Since many of

those safe harbor provisions are related with ensuring the copyright protection, the act is exempting online service providers from excessive liabilities on one hand, and at the same time, contributing practically to protecting copyrights on the other hand, both by way of safe harbor provisions.

3. In Germany, 'Information and communications service act (Informations- und Kommunikationsdienste Gesetz)' was legislated in Jul. 1997. Section 1 of the act, titled Teleservice act (Teledienstegesetz) deals with the conditions of liability of online service providers. Those provisions are somewhat abstract when compared with those in DMCA, but it can be deemed remarkable in that it was legislated even earlier than DMCA, and that it suggested conditions of liabilities in a systematic way.

In regard to Japan, there has been no legislation that directly deals with the issue above. But there was a notable decision by Tokyo District Court that admitted liability of online service provider for the online defamation.

4. In Korea, for there has been no specific legislation regarding the issue, interpretations and applications of current provisions of related laws, such as Copyright law, computer program protection law and Civil law, would be needed to deal with the issue. Recently, a decision that denied the liability of online service provider was made in Seoul district court. The most important point about the liability of online service provider would be the conditions and contents of "duty of due care". Need of "duty of due care" will be dependant upon the the scale of online service provider, its commercialism and specialty, type of infringement, actual awareness and possibility of awareness of infringement, content of copyrighted work and obviousness of infringement, contractual relationship between concerned parties, measures taken after

infringement, chilling effects on the freedom of expressions and growth of internet that will be caused by imposing liabilities of infringement on online service providers, and so forth.

5. This theme needs to be studied on the basis of legal theory, but it also needs to be examined from the perspective of internet copyright policy, reasonably balancing two conflicting values, the protection of copyright law and sharing informations publicly.

Conclusively, considering the enormous size of network and a great amount of informations these days, online service provider should be held liable only in a limited conditions. Therefore, we need to concentrate on preventing infringement in advance, by imposing appropriate duties, especially duties regarding protecting and implementing technical measures for copyright protection, on online service providers. If infringement occurs even online service providers have abided above duties to prevent infringement, the liability should be imposed only in limited cases, for example, when they actually have recognized the infringement and did not take necessary appropriate measures, or when they had the right and ability to control the direct infringer's action and they derived a direct financial benefits from the infringement.

Key words : Online service provider, Internet, Digital, Copyright,

Student Number : 98275 - 505