



: 2017-07-07

서울고등법원

춘천제1민사부

판 결

사 건 (춘천)2017나13 명칭사용금지 등
원고, 항소인 A
피고, 피항소인 B군
제 1 심 판 결 춘천지방법원 2016. 11. 30. 선고 2016가합50399 판결
변 론 종 결 2017. 4. 5.
판 결 선 고 2017. 5. 17.

주 문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

제1심판결을 취소한다. 피고는 피고가 개최하는 행사에 'C', 'D', 기타 'E'이 들어간 명칭을 사용하여서는 아니 된다. 피고는 F, G 각 사이트의 운영을 중지하고, 도메인의 등록을 말소하라. 피고는 원고에게 100,000,000원 및 이에 대한 이 사건 소장 부분 송달일부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.



이 유

1. 기초사실

가. 원고는 1964년 B군에 있는 H사단에서 장교로 군복무를 하면서 I산 계곡에서 이끼 낀 무명용사의 돌무덤을 보고 조국을 위해 산화한 젊은 넋을 기리기 위해 "E"이라는 제목(이하 '이 사건 제목'이라 한다)의 시(이하 '이 사건 시'라 한다)를 지었다. 그 내용은 아래와 같다.

<삭제처리>

나. J은 이 사건 시에 곡을 붙여 노래로 만들었고, 위 노래는 1969년 발표된 이래 고등학교 음악교과서에 수록되는 등 유명한 가곡이 되었다.

다. 피고는 1995년 B군에 E공원을 조성하고, 위 공원 내에 이 사건 시가 새겨진 노래비(이하 '이 사건 노래비'라 한다)를 세웠다.

라. 원고와 피고는 1996. 6. 6. B군에서 원고, K, L이 공동대표로 있는 'M단체'이 주최하고, 피고와 국군 N부대(H사단)가 주관하는 '제1회 C'를 개최하였다. 피고는 그 후 매년 C를 개최하고 있다.

마. 피고는 O "C"라는 상표를 출원하였고, P 위 상표가 등록되었다.



바. 피고는 C를 홍보하기 위해 C 홈페이지(F)를 운영하였는데, 위 홈페이지에는 C의 배경과 의미에 관해 아래와 같이 기재되어 있고, 이 사건 노래비 사진이 게재되어 있다.

1964년 I산 비무장지대 양지바른 산모퉁이 어느 이름 모를 용사의 무덤인 듯 녹슨 철모가 뒹굴고, 돌무덤은 이끼가 낀 채 허물어져 있는 것을 보며 청년장교는 그 자리를 떠날 수 없어 한동안 머물렀습니다. 화약냄새조차 안 가셨을 것 같은 그 자리에... 그 후 4년 뒤에 무너질 듯 서있는 E과 꽃다운 나이에 쓰러진 젊은 무명용사의 넋을 기리기 위해 헌시 "E" 이 쓰여졌고, 이 시에 곡을 부쳐 탄생한 곡이 바로 국민 가곡 "E" 입니다. Q도와 B군에서는 우리 국민의 애창곡 "E" 의 발생지인 I산 기슭에서, "R" 이란 주제아래 매년 6. 6. 현충일을 전후하여 조국을 위해 산화하신 호국영령의 넋을 기리고 전 세계의 유일한 분단국으로써 우리 국민 모두가 분단의 아픔을 평화통일로 승화시키려는 염원과 소망으로 개최되는 국제적인 호국안보문화제입니다.

사. 피고는 2003. 6.부터 매년 "D"이라는 명칭의 가곡제를 개최하면서 그 홍보를 위해 D 홈페이지(G)를 운영하였는데, 위 홈페이지에는 D의 소개로 "국민애창가곡<E>의 발상지이자 S의 고장, B에서 개최되는 전국규모의 콩쿨로서 순수 우리 가곡만으로 치르는 <성악부문>과 <창작가곡부문>경연을 매년 개최한다."라고 기재되어 있다.

아. 원고는 2013. 4. 24. 피고에게 "특허청의 C 상표등록을 취소하고, M단체이 초기부터 반대해온 D에서 E의 명칭사용을 금지하라."라는 내용증명을 보냈고, 피고는 2013. 5. 9. 원고에게 "C와 D은 E의 발상지인 B군에서 그 명맥을 유지 발전시켜 나가야 한다고 생각한다."라는 회신을 하였다.

자. 원고는 2015. 6. 6. Q도, T시, Q보훈지청 등의 후원으로 "U문화제"를 개최하였다.

【인정근거】 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 8, 17호증의 각 기재, 변론 전체의 취지



2. 청구원인에 관한 판단

가. 원고의 주장

1) 저작권 침해

가) 이 사건 시에 관해

(1) 피고는 원고의 동의나 허락을 받지 않고 C 홈페이지에 이 사건 노래비 사진을 게재함으로써 원고의 이 사건 시에 관한 복제권, 공중송신권을 침해하였다.

(2) 피고는 C를 개최하면서 각종 오락성 행사를 함으로써 원고의 명예를 훼손하는 방법으로 이 사건 시를 이용하였다.

(3) 따라서 피고는 원고에게 원고의 이 사건 시에 관한 저작권침해에 따른 손해배상으로 1,000만 원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나) 이 사건 제목에 관해

(1) 이 사건 제목은 원고의 어문저작물에 해당하는바, 피고는 원고로부터 이용 허락을 받지 않고 이 사건 제목이 포함된 "C", "D"이라는 명칭의 행사를 개최함으로써 원고의 이 사건 제목에 관한 동일성유지권, 복제권, 2차적저작물작성권을 침해하였다.

(2) 따라서 피고는 "C", "D"이라는 명칭 사용과 C, D의 각 홈페이지 운영을 정지하고, 위 각 홈페이지 도메인의 등록을 말소하며, 원고에게 원고의 이 사건 제목에 관한 저작권침해에 따른 손해배상으로 1,000만 원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 부정경쟁행위

가) 피고는 이 사건 제목을 임의로 사용하여 C와 D을 개최하였고, C는 원고가 1996년 처음 개최하였음에도 피고가 2006년경부터 원고를 배제하고 단독으로 개최하



여 원고의 행사를 가로챘다. 이는 '부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률'(이하 '부정경쟁방지법'이라 한다) 제2조 제1호 차목에 규정된 부정경쟁행위에 해당한다.

나) 피고가 C, D의 각 홈페이지를 운영하는 것은 부정경쟁방지법 제2조 제1호 아목에 규정된 부정경쟁행위에 해당한다.

다) 따라서 피고는 원고에게 부정경쟁행위로 인한 손해배상의 일부로 8,000만 원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 판단

1) 저작권 침해에 관하여

가) 이 사건 시에 관하여

피고가 C 홈페이지에 이 사건 노래비 사진을 게재한 사실은 앞서 본 것과 같고, 이는 원고의 이 사건 시에 관한 복제권을 침해하는 행위에 해당한다(원고는 공중송신권의 침해도 주장하나, 저작권법 제2조 제7호에 의하면 '공중송신'은 저작물, 실연·음반·방송 또는 데이터베이스를 공중이 수신하거나 접근하게 할 목적으로 무선 또는 유선통신의 방법에 의하여 송신하거나 이용에 제공하는 것을 말하는바, 피고가 C 홈페이지에 이 사건 노래비 사진을 게재한 것은 공중송신에 해당하지 않으므로, 원고의 위 주장은 이유 없다). 따라서 특별한 사정이 없는 한 피고는 원고에게 불법행위에 기한 손해배상 의무가 있다.

원고는 피고가 C를 개최하면서 각종 오락성 행사를 함으로써 원고의 명예를 훼손하는 방법으로 이 사건 시를 이용하였다고 주장하나, 피고가 C를 개최하면서 이 사건 시를 이용한 사실을 인정할 증거가 없으므로, 원고의 위 주장은 이유 없다.

나) 이 사건 제목에 관하여



이 사건 제목이 원고의 어문저작물에 해당하는지에 관해 살펴본다.

저작권법에 의하여 보호되는 저작물이기 위하여는 문학·학술 또는 예술의 범위에 속하는 창작물이어야 하므로 그 요건으로서 창작성이 요구되나, 여기서 말하는 창작성이란 완전한 의미의 독창성을 말하는 것은 아니며 단지 어떠한 작품이 남의 것을 단순히 모방한 것이 아니고 작자 자신의 독자적인 사상 또는 감정의 표현을 담고 있음을 의미할 뿐이어서 이러한 요건을 충족하기 위하여는 단지 저작물에 그 저작자 나름대로 정신적 노력의 소산으로서의 특성이 부여되어 있고 다른 저작자의 기존의 작품과 구별할 수 있을 정도이면 충분하다(대법원 2011. 8. 25. 선고 2009다73882 판결).

국립국어원에서 나온 표준국어대사전에 의하면 V은 돌로 만든 W를, X는 나무로 만든 W를 각 의미한다. E이라는 단어는 위 사전에 수록되어 있지 않다.

따라서 이 사건 제목은 원고가 이 사건 시를 지으면서 운율 등을 고려하여 X의 글자 순서를 바꿔 만든 문학적 표현인 조어(造語)인바, 저작권을 부여할 정도의 창작성이 있다고 볼 수 없다[미국 저작권법하에서도 제목과 같은 개별적인 단어와 짧은 구문 그 자체는 저작권의 보호대상이 되지 않는다는 '단어와 짧은 구문(words and short phrases)이론'에 의해 헤드라인은 개별적으로 저작권의 보호대상이 되지 않는 것이 일반적이다].

그렇다면 이 사건 제목은 원고의 어문저작물에 해당하지 않으므로, 원고의 이 부분 청구는 모두 이유 없다.

2) 부정경쟁행위에 관하여

가) 부정경쟁방지법 제2조 제1호 차목에 관하여

(1) 피고가 이 사건 제목을 사용하여 C와 D을 개최한 행위에 관하여



부정경쟁방지법 제2조 제1호 차목에 의하면 같은 호 가목 내지 자목 이외에 타인의 상당한 투자나 노력으로 만들어진 성과 등을 공정한 상거래 관행이나 경쟁질서에 반하는 방법으로 자신의 영업을 위하여 무단으로 사용함으로써 타인의 경제적 이익을 침해하는 행위는 부정경쟁행위에 해당한다.

위 규정은 부정경쟁방지법이 2013. 7. 30. 법률 제11963호로 개정되면서 기술의 변화 등으로 나타나는 새롭고 다양한 유형의 부정경쟁행위에 적절하게 대응하기 위하여 부정경쟁행위에 관한 보충적 일반조항으로 신설된 것이다.

따라서 위 규정을 폭넓게 적용하면 자칫 일반조항으로 도피하여 법적 안정성이 침해될 우려가 있으므로, 위 규정에서 말하는 "타인의 상당한 투자나 노력으로 만들어진 성과 등"은 부정경쟁방지법 제2조 제1호 가목, 나목에 규정된 국내에 널리 인식된 타인의 상품표지·영업표지에 준하는 것이어야 한다고 해석함이 타당하다.

그런데 원고는 이 사건 제목을 이용하여 상품을 판매하거나 영업을 한 사실이 없으므로 이 사건 제목은 국내에 널리 인식된 원고의 상품표지·영업표지에 해당하지 않고, 달리 이 사건 제목을 원고의 상당한 투자나 노력으로 만들어진 성과 등이라고 볼 근거가 없다.

또한 지방자치단체인 피고가 원고가 피고 관내에 있는 H사단에 근무하면서 이 사건 시를 지었다는 사실에 착안하여 호국안보문화제인 C와 가곡제인 D을 각 개최하면서 이 사건 제목을 사용한 것을 두고, 공정한 상거래 관행이나 경쟁질서에 반하는 방법으로 피고의 영업을 위하여 이 사건 제목을 사용하였다고 볼 수도 없다.

따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 피고가 원고를 배제하고 단독으로 C를 개최한 행위에 관하여



원고의 이 부분 주장은 C가 부정경쟁방지법 제2조 제1호 차목에 규정된 '원고의 상당한 투자나 노력으로 만들어진 성과 등'에 해당함을 전제로 한 것이다.

그런데 C가 1996. 6. 6. 처음 개최될 때 원고 등이 공동대표로 있는 'M단체' 이 주최하고, 피고와 국군 N부대가 주관한 사실은 앞서 본 것과 같으므로, C에는 처음부터 피고의 상당한 노력과 자금이 투입되었다고 할 것이어서 원고의 상당한 투자나 노력으로 만들어진 성과 등이라고 보기 어렵다.

또한 지방자치단체인 피고가 호국안보문화제인 C를 개최하는 것이 공정한 상거래 관행이나 경쟁질서에 반하는 방법으로 피고의 영업을 위한 행위라고 볼 수도 없다.

따라서 원고의 이 부분 주장 또한 이유 없다.

나) 부정경쟁방지법 제2조 제1호 아목에 관하여

부정경쟁방지법 제2조 제1호 아목은 정당한 권원이 없는 자가 ① 상표 등 표지에 대하여 정당한 권원이 있는 자 또는 제3자에게 판매하거나 대여할 목적 또는 ② 정당한 권원이 있는 자의 도메인이름의 등록 및 사용을 방해할 목적 또는 ③ 그 밖에 상업적 이익을 얻을 목적으로 국내에 널리 인식된 타인의 성명, 상호, 상표, 그 밖의 표지와 동일하거나 유사한 도메인이름을 등록·보유·이전 또는 사용하는 행위를 부정경쟁행위로 규정하고 있다.

이는 인터넷상의 컴퓨터 주소인 도메인을 투기나 판매 목적으로 선점하는 행위인 이른바 사이버스쿼팅(cybersquatting)을 규제하기 위한 것이다.

살피건대, "C"라는 상표의 상표권자는 원고가 아니라 피고이고, 피고가 C, D의 각 홈페이지를 운영하는 데 부정경쟁방지법 제2조 제1호 아목에 규정된 목적이 있



있음을 인정할 증거가 없다.

따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

다) 소결론

원고의 피고에 대한 부정경쟁행위로 인한 손해배상청구는 이유 없다.

3. 항변에 관한 판단

가. 피고의 항변

원고는 이 사건 노래비 건립에 동의하였으므로 이 사건 시의 이용을 허락한 것이고, 피고가 C 홈페이지에 이 사건 노래비 사진을 게재한 것은 위 이용허락의 범위에 포함된다.

나. 판단

원고는 2016. 8. 23.자 준비서면을 통해 이 사건 노래비 건립에 동의한 사실을 자백하였다.

원고는 그 후 2017. 4. 19.자 참고서면을 통해 원고가 피고에게 건립에 동의한 노래비는 Y강변에 건립된 것이고, 이 사건 노래비는 그와 별개의 것으로, 원고는 이 사건 노래비 건립에 동의한 사실이 없다고 주장하나, 위 참고서면은 변론이 종결된 후에 제출된 것으로 진술된 바 없을 뿐만 아니라, 이는 자백의 취소에 해당하는데 위 자백이 진실에 어긋나고 착오로 말미암은 것임을 인정할 증거가 없으므로 위 취소는 효력이 없다.

저작권법 제46조 제2항에 의하면 저작물의 이용허락을 받은 자는 허락받은 이용방법 및 조건의 범위 안에서 그 저작물을 이용할 수 있는바, 피고가 1995년 B군에 E공원을 조성하고 위 공원 내에 이 사건 노래비를 세우는 데 원고가 동의하였고, 원고



와 피고가 함께 1996. 6. 6. C를 개최하였으며, 피고는 C 홈페이지에 C의 배경과 의미에 관해 설명하면서 이 사건 노래비 사진을 게재한 것이므로, 피고의 위 사진 게재는 원고의 이 사건 시에 관한 이용허락의 범위 안에 있는 것으로 봄이 타당하다.

따라서 피고의 위 항변은 이유 있다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 청구는 모두 이유 없으므로 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 같이 하여 정당하므로 원고의 항소는 이유 없어 기각한다.

재판장 판사 김재호

 판사 박성구

 판사 지창구