

意匠審査基準 解説(6)

意匠審査基準 改正作業을 마치고

第4節 意匠의 類似與否判斷

3. 物品의 類似與否에 따른 意匠의 類似與否

意匠은 그 前提條件으로서 物品을 必要로 하고 있으므로 物品을 떠난 意匠이란 있을 수 없다. 그렇다면 物品과 意匠間에 어떤 關係가 있는 경우에 同一意匠이라고 하고 어떤 경우에 類似한 意匠 또는 非類似한 意匠이라고 할 것인가가 問題이다. 이에 關하여

가. 同一한 意匠이란 同一한 物品에 同一한 形狀·模樣이나 色彩 또는 이들의 結合이 化體된 경우이고 나. 類似한 意匠이란

- 1) 同一한 物品에 類似한 形狀, 模樣이나 色彩 또는 이들의 結合이 化體한 경우
- 2) 類似한 物品에 同一한 形狀, 模樣이나 色彩 또는 이들의 結合이 化體한 경우
- 3) 類似한 物品에 類似한 形狀, 模樣이나 色彩 또는 이들의 結合이 化體한 경우 등이다.

다. 따라서 非類似한 物品에 同一 또는 類似한 形狀模樣이나 色彩 또는 이들의 結合이 化體한 경우에는 同一意匠도 類似한 意匠도 아닌 非類似意匠이 되며, 또한 同一하거나, 類似한 物品에 非類似한 形狀, 模樣이나 色彩 또는 이들의 結合이 化體한 경우에도 非類似의 意匠이 되는 것이다.

그런데 同一物品, 類似物品의 區分을 어떻게 할 것인가에 대하여 意匠法上에는 特別한 規定이 없으나 特許廳에서는 오래 前부터 意匠分類에 用途主義를 擇하여 오고 있다. 即

가. 同一物品이란 用途와 機能이 같은것을 말하며 나. 類似物品이란 用途가 同一하고 機能이 다른것을 말한다.

이것도 어느 程度의 細分類를 基準으로 同一物品과 類似物品을 區分할 것인가가 또한 問題인 것이다.

이에 대하여 簡單한 例로서 時計를 생각하여 보면

時計속에는 卓上時計, 壁時計, 손목時計 等等이 있으므로 時計를 單位로 同一物品을 區分하기에는 너무 넓은 概念이 되므로 그 보다 下位概念인 卓上時計, 壁時計 등을 單位로 하여 同一物品으로 보고 이들 物品間에는 類似物品으로 보는 것이 妥當할 것이다. 또한 完成品과 部品은 原則적으로 非類似物品으로 보는 것이지만 部品の 構成이 完成品의 主要部分을 이루고 있으면 兩物品은 類似物品으로 볼 수 있다.

그리고 元來 非類似物品이라 하더라도 그 形狀과 機能이 密接하게 接近되어 用途에서 混同되고 있는 것은 類似 또는 同一物品으로 볼 수 있을 것이다. 假想하여 形狀이 同一한 연필꽂이와 수저꽂이를 생각하던 그러하다.

4. 一般 需要者를 基準으로 判斷

意匠의 考案者나 그 意匠이 化體된 物品의 生産者 또는 그 方面의 專門家は 意匠의 작은 微差라도 分間할 수 있지만 一般需要者는 A物品을 보고 市場에 가서 A物品을 사려다가 他物品과 混同을 일으켜 失手하는 경우가 있다. 그러므로 一般需要者가 觀察하여 混同하지 않는 線에서 意匠의 類似與否를 判斷하여야 할 것이다.

意匠의 觀察 方法에는 對比 觀察方法과 隔離觀察方法이 있다.

對比觀察方法이란 兩物品의 外觀을 直接 느껴 놓고 比較觀察하는 方法이고, 隔離觀察方法이란 時間과 場所를 달리하여 觀察하는 方法이다.

一般的으로 對比觀察을 하면 아주 작은 差로도 兩意匠이 區分되어 지는가 하면, 隔離觀察을 하면 觀念의 으로 되어 類似의 幅이 넓어지는 傾向이 있다. 그리고 對比觀察方法에는 直接 對比觀察方法과 間接對比觀察方法으로 나누어 생각할 수 있는데 直接對比觀察은 兩意匠을 直接 옆에 놓고 觀察하는 方法이고, 間接對比觀察方法은 壁紙나 커튼의 類似 與否를 判斷할



安 文 煥
 <特許廳 意匠 1 課長>

■ 이달의 目次 ■

第2章 意匠登錄 要件(法 第4條)

第 4 節 意匠의 類似與否判斷

<다음號에 繼續>

때 흔히 使用될 수 있는 것으로서 두개의 意匠을 壁에 걸어 놓고 5~6m 뒤로 물러나서 比較하여 보고 잠시 쉬었다가 兩 意匠의 位置를 바꿔 놓거나 그 중의 하나만을 걸어 놓고 다시 觀察하여 混同을 일으키는가 與否를 判斷하는 方法이다.

今般의 意匠審查基準 改正 作業에서는 需要者가 隔離觀察을 했을 때 混同할 것인가 與否를 類似判斷의 基準으로 하는 것을 原則으로 하고 例外的으로 物品의 性質이나 商慣行等에 따라 어느 程度 細密한 差를 把握할 必要가 있는 것은 直接 對比觀察 또는 間接觀察을 했을 때를 基準으로 判斷하도록 規定하였다.

또한 意匠은 全體 觀察로서 綜合 判斷하여야 한다.

意匠이 類似하나 與否는 全體로서 비슷하나 與否의 問題이지 部分的으로 分析 觀察하여 類似하나 與否를 判斷하는 것이 아니다.

따라서 部分的으로 類似하지 아니 하더라도 全體로서 類似하면 類似한 意匠이 되고 反對로 部分的으로는 類似하더라도 全體로서 類似하지 않으면 非 類似한 意匠이 되는 것이다.

意匠審查基準의 內容

法第5條 第1項 第3號에 規定한 類似與否는 다음 基準을 參酌하여 審査例, 審決例 및 判例等에 의하여 判斷한다.

가. 同一 또는 類似物品間에 있어서만 類似與否를 判斷한다.

1) 物品의 類似與否에 따른 意匠의 類似與否는 다음과 같다

形態	物品	同一物品	類似物品	非類似物品
形狀·模樣·色彩 (同一)		同一意匠		
形狀·模樣·色彩 (類似)			類似意匠	
形狀·模樣·色彩 (非類似)				非類似意匠

2) 「同一物品」이란 用途와 機能이 同一한 것을 말한다.

3) 「類似物品」이란 用途가 同一하고 機能이 다른 것을 말한다.

나. 一般需要者를 基準으로 觀察하여 다른 意匠과 混同할 念慮가 있는 경우에는 類似한 意匠으로 본다.

「一般需要者」라 함은 個個의 現實의 需要者가 아닌 客觀的으로 想定되는 平均的 또는 理想的 需要者를 말한다.

觀察은 肉眼으로 比較하여 觀察한다. 即, 擴大鏡, 顯微鏡, 化學分析으로 觀察하지 아니한다.

또한, 時間과 場所를 달리하여 比較 觀察하는 것을 基準으로 하여 判斷하되 一部 纖維製品의 模樣과 같이 어느 程度 細密한 差를 把握할 必要가 있는 것은 같은 時間에 同一場所에서 對比觀察하는 것을 基準으로 하여 判斷한다.

類似與否는 全體觀察에 依하여 綜合判斷한다.

即, 部分的으로는 類似하더라도 全體的으로 類似하지 아니하면 非類似意匠으로 判斷하며, 部分的으로 다른 點이 있더라도 全體的으로 類似하면 類似意匠으로 判斷한다.

5. 形狀·模樣 및 色彩에 依한 類似與否判斷

意匠은 物品의 外觀이며 이는 形狀, 模樣 및 色彩를 構成要素로 하고 있다. 物品의 外觀인 意匠은 盜用이나 模倣이 容易하며 模倣의 難易度는 一般的으로 形狀·模樣·色彩의 序이다.

이를 바꿔 말하면 意匠의 創作力은 形狀·模樣·色彩의 順으로 強하게 表現된다고 말할 수 있다.

특히 色彩의 경우는 大概가 이미 世上에 널리 알려진 色을 바꿔 놓는 것에 不遇하므로 2個 以上 色彩가 結合하여 模樣을 形成하지 않는 限 類似의 範圍를 벗어나지 않는다.

이에 比較하여 形狀이 特異하면 다른 要素가 類似하더

라도 非類似한 意匠이 되고 또한, 模樣이 特殊하던 餘 他的 要素가 類似하다라도 原則的으로 類似하지 않은 意匠이 된다.

「원칙적으로 類似하지 않은 意匠이 된다」는 것은 다음과 같은 例外가 있기 때문이다.

假想하여 形狀이 同一한 意匠에 전혀 相異한 模樣이 配하여진 경우라도 그 模樣이 全體 意匠에 미친 영향으로 보아 微微한 程度이면 兩 意匠은 類似的 範圍를 넘지 못하는 것이다.

模樣的 類似與否는 主題, 表現方法, 配列, 무늬의 크기 및 色彩等を 綜合하여 判斷하여야 한다.

表現方法이나 配列이 비슷하고 主題가 같은 경우에는 主題가 주는 이미지가 비슷하여 類似的 意匠으로 보는 경우가 많다.

그러나 主題가 같기 때문에 創作性이 없거나 新規性이 없다고 一律的으로 말할 수 없고, 表現方法, 配列, 무늬크기, 色彩等を 綜合的으로 判斷하여야 하는 것이다.

6. 類似的 幅

斬新한 意匠일수록 類似的 幅이 넓고 同種類의 것이 많이 나올수록 類似的 幅은 좁다.

意匠의 類似與否判斷基準을 一般的으로 需要者가 混同하느냐 與否에 두고 있으므로 意匠의 類似的 幅은 物品의 種類에 따라, 그리고 同一物品이라도 意匠의 特性에 따라 類似的 幅이 달라져야 한다.

同種類의 物品이 數없이 社會에 나오면 나올수록 또한 그 物品의 意匠의 數가 많아지면 많아 질수록 그것을 볼 수 있는 機會가 많아져 一般 需要者의 눈의 水準도 높아지기 때문이다.

考案의 特徵部分이 類似的 意匠은 類似的 幅을 넓게 보아 他 部分에서 比較的 類似하지 않더라도 類似的 範圍에 屬하는 것으로 본다.

이는 一般需要者의 立場에서 보아도 새롭게 考案된 部分에 關心이 높고 餘他部分은 가볍게 여기는 傾向이 있기 때문이다.

그러나 需要者의 立場에서 混同할 우려가 없는 경우에도 類似的 範圍로 보아야 할 경우가 있다.

例를 들면, 새로 考案된 둥근形의 苗木箱子가 있고 그 苗木箱子의 考案의 要部가 苗木을 심는 밑바닥을 特異하게 考案한데 있는 경우에 이 밑바닥을 그대로 模倣하고 다만 둥근箱子를 直4角形으로 變形시켰다고 하면 需要者의 눈으로 보아도 圓形과 直4角形을 混同할 우려는 없으나 「意匠考案의 保護와 意匠의 創作을 獎勵하여 國家産業發展에 寄與한다」는 意匠法의 目的上

이를 別個의 意匠考案으로 보아 登錄시킬 수는 없는 것이다.

이와 같이 需要者의 눈으로 보아도 混同할 우려는 없으나 需要者의 水準으로 보아도 明白히 同一한 創作의 意匠일 경우에는 類似的 意匠으로 取扱하는 것이 妥當할 것이다.

今般의 意匠審査基準 改正作業에서는 이와 같은 경우의 審査를 위하여 考案의 特徵部分이 類似的 意匠과 지금까지 想像 못하였던 特異한 意匠은 類似的 幅을 넓게 보고 또한 特異한 形狀의 意匠이 考案된 後에 添加되는 模樣은 보다 特色이 있는 경우에만 類似的 範圍를 벗어나는 것으로 判斷하도록 規定하였다.

意匠審査基準의 內容

· 形狀, 模樣 및 色彩에 依한 意匠의 類似與否 判斷은 다음과 같이 한다.

1) 形狀이나 模樣中 어느 하나가 類似하지 아니하면 原則的으로 類似하지 아니한 意匠으로 보되 形狀이나 模樣이 意匠의 美感에 미친 影響의 程度等を 綜合的으로 考慮하여 意匠全體로서 判斷한다.

2) 模樣的 類似與否는 主題, 表現方法 配列, 무늬의 크기 및 色彩等を 綜合하여 判斷한다.

3) 色彩는 模樣을 構成하지 아니하는 한 類似與否判斷의 要素로 考慮하지 않는다.

· 斬新한 意匠일수록 類似的 幅은 넓고, 同種類의 것이 많이 나올수록 類似的 幅은 좁게 본다.

1) 類似的 幅이 比較的 좁은 것.

가) 옛날부터 흔히 使用되고 또한 여러가지 意匠이 많이 考案되었던 것

(例) 織物, 칼, 飲食器等

(나) 單純한 形態의 것으로서 옛날부터 使用되어 오던 것.

(例) 젓가락 便紙紙等

(다) 構造的으로 그 意匠을 크게 變化시킬수 없는것

(例) 自轉車, 雙眼鏡, 運動靴等

(라) 流行의 變化에 限度가 있는 것.

(例) 神土服, 韓服等

2) 類似的 幅이 比較的 넓은 것

가) 새로운 商品

나) 類似的 幅이 比較的 좁은 物品이라도 同種類의 物品에서 지금까지는 想像 못하였던 極히 特異한 意匠

다) 考案의 特徵部分이 類似的 意匠

라) 特異한 形狀에 添加되는 模樣

7. 意匠의 要部 判斷

物品中에는 外觀上 잘 보이는 部分과 잘 보이지 않는 部分이 있다.

意匠은 特許나 實用新案과는 달리 物品의 外觀이므로 잘 보이는 곳에 比重을 두어 判斷하여야 한다.

例로서 TV受像機인 경우에는 正面에 比重을 두고 背面이나 底面은 別로 評價하지 않아도 좋다.

그러나 普通으로는 잘 보이지 않는 곳이지만 一般 需要者의 關心이 그 곳으로 集中되는 現象이 생기면 그 곳에 比重을 두어 判斷하여야 할 경우가 있다.

例를 들면 登山靴의 밀창部分은 잘 보이지 않는 部分으로서 無視되어도 될 것이나 오늘날에는 밀창에 대한 여러가지의 意匠이 考案되어 나옴으로서 이에 대한 需要者의 關心도 높아져 登山靴의 밀창은 登山靴의 他部分과 거의같은 比重으로 評價되고 있다. 또한 物品中 當然히 있어야 할 部分은 적게 評價하고 多様な 變化가 可能한 部分은 크게 評價하여야 한다.

例를 들면, 수저의 경우, 손잡이 部分에 比重을 두어 評價하여야 한다.

주각部의 形狀은 一般的으로 機能上的 制約에서 몇 개의 定型的 形狀에 의거 固定化되어 있어 그리 큰 變化를 찾아 볼 수 없기 때문이다. 그러나 이 주각部가 從來의 것보다 改良되어 特異하게 된 경우에는 높게 評價하여야 한다. 이와 같이 意匠의 類似與否를 判斷할 때에는 그 意匠을 重點의 部分으로 評價하여야 할 곳 即 意匠의 要部가 어디인가를 먼저 생각하고 要部의 類似與否를 判斷한 다음 다시 意匠全體 對 全體의 類似與否를 綜合的으로 判斷하여야 한다.

8. 特殊意匠의 類似與否判斷

가. 動的 意匠

動的意匠이란 單純히 문짝이나 뚜껑이 열리고 닫히는 것과 같은 種類의 것 (廣義의 動的意匠)과는 달리 特殊한 機能에 의하여 形狀, 模樣이나 色彩 또는 이들의 結合이 變化하는 것. 即 物品이 움직여서 다른 姿態로 變하는 것이다. 特히 最近에는 어린이 玩具에 動的意匠이 많다.

이는 움직이는 各 動作마다 하나의 形狀, 模樣等을 이루고 있기 때문에 이의 類似與否判斷이 問題가 되는 것이다. 動的意匠의 類似與否判斷은 그 動的意匠의 靜止狀態와 各 動作中の 基本的인 主體를 이루는 姿態가 同一 또는 類似하며는 同一 또는 類似한 意匠으로 본다.

그러나 그 動作의 內容이 特異하면 類似하지 아니한 意匠으로 볼 수 있다. 이때 그 動作의 內容이 特異하

다는 것은 토끼玩具가 된다는가 코끼리玩具가 코를 흔드는 것과 같이 動的意匠의 이미지로서 누구나 推測할 수 있는 動作이 아니라, 토끼玩具가 날아든다는가 코끼리玩具가 재주를 넘는 것 같은 特異한 動作을 말한다.

今般의 審査基準改正作業에서는 動的意匠의 概念을 積極的으로 導入한 것도 하나의 特色이다.

나. 完成品과 部品

完成品과 部品은 原則的으로 非類似物品으로 본다.

非類似 物品中에는 비록 그 形狀 模樣이나 色彩 또는 이들의 結合이 同一 또는 類似하더라도 同一 또는 類似한 意匠으로 보지 않으므로 다음과 같은 結論이 誘導된다.

1) 完成品과 部品이 先·後願 關係에 있는 경우에는 兩 意匠은 모두 登錄될 수 있다.

2) 部品이 公知된 後에 完成品이 出願된 경우에는 그 部品이 公知된 것을 理由로 拒絕査定할 수 없다.

3) 完成品이 公知된 後에 部品이 出願된 경우에는 그 完成品에 依하여 部品이 公知된 것으로 하여 拒絕査定하여야 한다.

그러나 完成品과 部品은 相對的인 概念으로서 原則的으로는 非類似 物品이나 例外的으로 類似物品으로 보아야 할 경우가 있다.

例컨대 사진틀과 사진틀테, 卓上時計와 卓上時計의 字版과 같이 部品의 構成이 完成品에 가까운 경우에는 兩 物品은 類似物品으로 보아 意匠의 類似與否를 判斷하여야 한다.

意匠審査基準의 內容

· 物品이 잘 보이는 곳을 類似與否 判斷에 있어서 比重을 둔다.

(例)

1) 텔레비전, 에어컨등은 6面中 正面에 比重을 둔다

2) 野球공, 축구공등은 6面 全體로 判斷한다.

3) 電話機等은 6面中 底面에는 比重을 적게 둔다.

· 物品中 當然히 있어야 할 部分은 적게 評價하고 多様な 變化가 可能한 部分을 主로 評價한다.

(例) 수저일 경우에는 손잡이 部分의 形狀, 模樣에 比重을 두고 判斷한다.

· 動的意匠의 類似與否 判斷은 다음과 같이 한다.

1) 動的意匠과 靜的意匠

動的意匠의 靜止狀態와 動作中の 基本的인 主體를 이루는 姿態가 靜的意匠과 類似하면 類似한 意匠으로 본다. 다만, 動作의 內容이 特異하면 類似하지 아니한 意匠으로 본다.

2) 動的意匠 相互間

動的意匠 相互間에 있어서는 그 靜止 狀態, 動作의 內容 및 動作中의 基本的인 主體를 이루는 姿態等을 全體로서 比較하여 類似與否를 判斷한다.

• 完成品(部品の 結合體)과 部品の 類似與否 判斷은 다음과 같이 한다.

• 完成品과 部品은 非類似物品으로 본다.

다만, 部品の 構成이 完成品에 가까운 경우에는 類似物品으로 본다.

1) 完成品과 部品이 先後關係에 있는 경우에는 兩物品은 非類似物品이므로 拒絕理由가 되지 아니한다.

2) 公知된 部品을 利用한 完成品은 그 部品이 公知된 것을 理由로 拒絕하지 아니한다.

3) 公知된 完成品에 附着된 部品과 同一 또는 類似한 部品은 그 完成品에 依하여 公知된 意匠으로 본다.

4) 部品の 構成이 完成品에 가까운 경우에는 前(1) 및 (2)에 불구하고 兩物品은 類似物品으로 보아 意匠의 類似與否를 判斷한다. <계속>

(案) 原稿募集 (內)

本誌는 讀者여러분과 함께 만드는 工業所有權 專門誌입니다. 本誌는 製作에 讀者여러분의 幅넓은 參與를 기다리고 있습니다.

工業所有權에 관한 內容이면 무엇이든 歡迎합니다. 많은 投稿 바랍니다.

◎ 接受期限 : 수시접수

◎ 接受處 : 韓國發明特許協會 調查部
「月刊 發明特許」編輯室

(案) 發明振興事業 (內)

特許廳과 本會는 發明振興事業을 積極推進하여 登錄된 權利가 企業化됨으로써 技術革新을 바탕으로 國家産業發展에 寄與하고자 다음과 같은 事業을 展開하고 있 아오니 많은 參與바랍니다.

◎ 事業內容 ◎

◎ 發明獎勵館의 發明品 無料展示 및 企業化 旋幹

◎ 優秀發明 試作品 製作 支援

◎ 優秀發明者, 發明有功者, 優秀特許管理 企業 選定表彰

◎ 海外 展示出品의 積極 支援

◎ 海外 出願에 對한 補助金 支援

◎ 優秀發明의 金融支援 推薦

○ 創業資金支援 推薦(45歲 未滿)

○ 企業化資金 投·融資 推薦

◎ 發明의 保護 및 紛爭 仲裁

◎ 發明特許品 流通販賣展示會 開催

◎ 企業과 發明人 結緣(申請接受)

○ 姓名 및 住民登錄番號

○ 住所 및 電話番號

○ 公告, 登錄番號 및 日字

○ 發明考案의 명칭을 적어 보낼 것.

※ 기타 자세한 것은 本會 發明振興部(557-1077 ~8)로 문의 바랍니다.

韓國發明特許協會캠페인

1년앞선 특허관리

10년앞선 선진기업

발명하는 국민되어

복지국가 건설하자