

大法院判例를 통해 본

工業所有權制度의 紙上分析

- …… 工業所有權制度의 紛爭은 어떠한 過程을 거쳐 解決되는가? 모든 紛爭……○
- ……이 그렇듯이 工業所有權制度도 大法院에서 解決되는 것이 대부분이다. ……○
- …… 다만 地方法院 대신 審判所, 高等法院 대신 抗告審判所를 거쳐 大法院에……○
- …… 上告되는 것이 다를 뿐이다. ……○
- …… 그러면 어떤 紛爭들이 大法院까지 上告되어 어떻게 解決되었는가? 이에……○
- ……本誌는 「判例研究」를 위하여 工業所有權 4法の 代表的인 大法院 判例를……○
- ……모아 分析해 보았다. ……<編輯者註>……○

◎ 第 5 回 ◎

■ 이달의 目次 ■

■ 登錄을 받을 수 없는 意匠

〈다음號에 계속〉

■ 登錄받을 수 없는 意匠

出願前 公知

※ 77.5.20 77후 18判決(意匠登錄無效 75抗告(當) 297號)

意匠의 出願書類와 無效로 된 出願은 秘密을 保障하게끔 되어 있어 出願하겠다는 理由만으로 그것이 公知되었다 할 수 없다.

綜合하면 出願書類와 無效로 된 出願은 秘密을 保障하게끔 되어 있으므로 特別한 事情이 없는 한 다른 사람들이 被審判請求人의 登錄意匠出願前에 이 登錄意匠의 일부분과 같은 內容의 意匠을 出願하였다 하여 그 部分(발가락 삽입부)이 新規性 없는 公知의 것이라고는 단정하기 어렵다 할 것이다. 뿐만 아니라 乙 第1號證(이 事件의 意匠登錄出願書)의 記載에 의하면 被審判請求人의 登錄意匠은 양말의 形狀과 模樣이 結合된 外觀을 意匠의 內容으로 삼고 있고, 그 外觀中 5個의 발가락 삽입부는 통상적인 양말과 比較할때 특이성이 있다할 것이므로 이것이 이 事件意匠의 支配의 要素를

이루고 있다고 보는 것이 상당하다.

그럼에도不拘하고 原審이 당원과 반대의 입장에서 理論을 展開하고 있는 것은 公知에 관한 法理를 오해하고, 또한 意匠의 法理를 오해한 허물을 면하기 어렵다 할 것이다.

出願前 公知

※ 77.3.8 77후 9判決(登錄意匠權利範圍確認, 75抗告(當) 333號)

刊行物이 出願以後 반포된 것이라 하더라도 그 解說에서 「이 소반은 18C前부터 우리나라에서 傳來되어온 典型的인 나주소반으로서……」라는 內容이 있으니, 이것은 出願前 公知라 할 수 있다.

原審이 實施하고 있는 마와같이 甲제2號證(韓國美術全集中 목칠공예부분) 刊行物이 비록 本件 登錄意匠의 出願以後에 반포된 것이라 하더라도, 그 解說에 刊行物에 表現된 소반은 18세기부터 우리나라에서 傳來되어온 典型的인 나주소반으로서 황규동소장품이라고 되어 있다면 特別한 事情이 없는한 이는 위 刊行物이 반포되기 이전부터 不特定 多數인이 알 수 있는 狀態에 놓여 왔다고 할 수 있는 것이므로, 다른 特別한 事情이 있었음이 발견되지 않는 本件에서 原審이 같은 趣旨에 입각하여 引用意匠인 위 甲第2號證에 表現된 소반은 本件 出願前에 國內에서 公知되었다고 判斷하였음은 정당하여 여기에 소론과 같은 證據법칙의 違反이나 刊行物 반포와 公知에 관한 法理를 오해한 違법이

있다고 할 수 없다.

같은 上告理由 제2점을 본다.

原審은 本件 登錄意匠과 引用意匠과를 比較한 끝에 兩者사이에는 原審說示와 같은 部分的인 差異點이 있기는 하나 兩者의 全體 對全體를 대조하면 그 支配의 인 要素라고 볼 수 있는 완자무늬가 뚜렷이 돋보이게 되므로서 部分的인 差異를 경감시키게 되어 보는 사람으로 하여금 동일한 審美感을 일으키게 한다고 判斷하여 本件 登錄意匠은 出願前에 國內에서 公知된 引用意匠과 極히 類似하다고 判示하고 있는 바, 原審에 의한 위와 같은 判斷 또한 正當한 것으로 認定되므로 反對의 立場에서 原審決을 공격하는 論旨도 採用될 수가 없다.

類似性 判斷에서의 全體의 對比의 觀察

※ 64. 10. 30 64후 15判決(意匠權利範圍確認, 抗告審判 104號 審決)

原審決이 上告人의 登錄意匠과 (가)號 圖面으로 表示된 考案을 全體의으로 對比 規察하여 兩者는 車體外面에 있어서 분홍색 또는 赤色の 色彩가 차지하는 部分이 相異하며 또한 銀色帶案의 數와 配設位置를 달리 하는데서 오는 差異點과 窓硝子 外面의 模樣에서 느끼는 差異點등으로 因하여 同一 또는 類似한 審美感을 나타내게 하는 自動車 車體의 模樣 및 色彩의 結合이라고는 할 수 없다고 判斷한 것은 正當하다 할 것이고 論旨는 위 2個의 意匠을 全體의으로 觀察하지 아니하고 模樣 및 色彩등을 分離하여 그 하나 하나에 類似點이 있으니 意匠의 趣味感에 있어서도 類似하다는 것으로 獨自의 見解에 不過하여 採用할 수 없다 할 것이다.

容易創作

※ 78. 3. 28 77후 35(意匠拒絕査定不服, 76抗告(絶) 243號)

單純한 技能的, 商業的 變形에 不過한 것은 容易創作이다.

原審決에서 本願意匠이 表現하는 物品이 引用意匠(프라스틱 眞空병)과 同一 또는 類似한 分野에 屬하는 物品은 아니라 하더라도 이들은 極히 類似한 意匠으로 兩者間에 形成된 구멍의 差異는 있으나 本願意匠이 引用意匠을 專用함에 있어 單純히 技能的, 商業的 變形에 不過한 것이어서 本願意匠은 이 分野에서 知識을 가진 사람이라면 引用意匠에 依하여 容易하게 創作할 수 있는 程度에 불과한 것이라는 趣旨의 事實認定 및 判斷, 措處는 探證法則 違背나 審理未盡이 있다 할 수

없고, 또한 技術的 創作으로서의 價値가 認定되는 新規性이 있는 考案으로 볼 수 없음을 前提로 한 判斷趣旨과 맞물 바 아니므로 더 나아가서 그 意匠이 屬하는 分野 與否를 가릴 것 없이 所論 主張과 같이 意匠法 5條2項의 法理誤解나 理由矛盾이 있다 할 수 없으므로 原審決議 結論에는 영향이 없다 할 것이다.

※ 79. 7. 22. 79후 21(飲料用器 拒絕査定不服抗告, 77抗告(絶) 346號)

通常의 知識을 가진 者가 容易創作

原審決 理由에 依하면 本願意匠은 다같이 圓通形의 用器이고 用器同體 上部가 모두 상형하광형인 點과 同體 中央部에 橫요입환을 요설하고 있는 點에서 同一한 것이라고 한 다음 用器의 胴체 上部의 병구에 있어 前者는 그 주변에 얇은 데가 外方으로 突設되었는데 後者는 병구가 약간 위로 突出하고 병구 주변에 돌환이 돌설되게 한 點과 胴체 中央部에 있어 각기 요설된 橫요입환의 幅이 兩者間에 넓고 좁은 點等 다소 다르다고는 할 수 있으나 이러한 程度의 差異는 이 意匠이 屬하는 分野에서 通常의 知識을 가진 者가 容易하게 創作할 수 있는 程度의 것에 지나지 못하여 결국 本願意匠은 引用意匠과의 사이에 위와 같은 部分的인 差異가 있다 하여도 全體의 觀察로 볼 때 容易創作할 수 있는 程度에 불과하다고 認定되어 登錄될 수 없는 意匠이라고 判斷하였는 바 이는 記錄으로 보아 그대로 首肯되어 正當하다 할 것이고 本願意匠에 있어 所論과 같이 새로운 美的 考案이 있는 新規한 創作性이 있는 것으로 보기 어렵다 할 것이다.

利害關係

※ 80. 3. 25 79후 76(吳장登錄無效, 78抗告(當) 127號)

通常實施權을 許與하였다 하더라도 存續期間中의 限定된 一部期間인 點에서 全體利害關係가 喪失되었다고 認定할 수 없다.

上告理由 1點에 對하여 判斷한다.

當事者가 和解를 하여 審判請求權 一切를 抱棄하였다는 所論主張에 對하여는 原審決說示와 같이 이를 立證할 證據가 있다고 볼 수 없으므로 認定할 수 없다고 봄이 상당하고, 被審判請求人이 審判請求人에게 本件 登錄意匠에 對한 通常實施權을 許與한 바 있다 하더라도 이것만으로서 곧 當事者의 모든 利害關係가 消滅되었다고 보기 어렵거니와 所論 通常實施權 許與期間은 本件 登錄意匠權 存續期間中의 限定된 一部期間인 點에서 全體利害關係가 喪失되었다고 認定할 수 없다 할 것이므로 같은 趣旨에 判斷한 原審決은 正當하다. <계속>