
창조경제시대 글로벌 지식재산소송의 기업 전략적 합의에 관한 소고: 삼성-애플 미국 소송의 침해금지명령을 중심으로

최지선*

<목 차>

- I. 서 론
- II. 특허침해금지청구권 일반론과
연구문제의 설정
- III. 삼성-애플 소송의 진행경과
- IV. 특허침해금지명령 적용요건과
증거자료 분석
- V. 토론: 기업 전략적 시사점
- VI. 결론

국문초록 : 창의적 아이디어를 지식으로 변환하고 이를 활용하여 부를 축적하는 창조경제의 구현은 세계적 화두이자 우리나라의 핵심국정목표이다. 우리나라는 지식재산의 창출역량은 높은 수준에 다다랐으나 그 지식재산의 활용/관리 역량은 부족하며 특히 국경 없는 전쟁이라 불리는 지식재산분쟁에 대한 체계적 대응과 전략적 관리 역량은 개별 기업 차원에서도 그리고 국가 관리시스템 차원에서도 부족한 것으로 평가되어 이 부분에 대한 역량강화가 요구된다.

본 연구는 지식재산분쟁에 대한 전략적 관리 역량강화를 위해 무엇이 필요한지를 생각해 보는 계기를 마련하기 위해 ICT 융합의 실용특허인 스마트폰/태블릿PC를 중심으로 우리나라

* 과학기술정책연구원, 부연구위원 (choijs@stepi.re.kr)

라의 삼성과 미국의 애플 간에 9개국에 걸쳐 동시다발적으로 진행 중인 글로벌 지식재산소송을 분석하였다. 특히 소송결과에 따른 구제수단 중 즉각적인 시장봉쇄효과가 있고 개별 기업뿐만 아니라 산업의 지형도와 국가경쟁력에 직접적 영향을 미칠 수 있는 침해금지청구(제품의 판매금지명령)소송에 대해서 살펴보았다. 본 연구는 우리나라 기업과 글로벌 지식재산 분쟁이 가장 빈번한 미국에서의 소송을 중심으로 하였다.

본 연구는 애플이 제기한 영구적 침해금지청구소송에 관한 미국의 1심 판결문을 중심으로 미국에서 침해금지청구가 인용되기 위한 요건을 분석하고, 이를 바탕으로 그에 관한 법률적 쟁점이 기업 전략적 측면에서는 어떠한 시사점을 가지는지를 생각해보고자 하였다. 이 글은 아직 소송이 진행 중인 1심의 판결 결과에 대한 분석이고 미국의 소송을 중심으로 법률적 쟁점과 기술경영전략적 쟁점을 연결할 수 있는 연결고리를 찾는 것에 중점을 두고 있다는 점에서 향후 여러 국가를 비교한 종합적 분석이 요구되는 한계가 있다. 그러나 본 연구가 창조경제시대는 기술경영의 시대에서 한 단계 진화하여 기술경영과 법률경영을 하나로 융합하는 기업의 역량과 자국 기업을 위해 최적의 게임의 룰을 제공하는 국가의 역량이 어느 때보다 중요하다는 점을 강조한다는 점에서 그 의의를 찾을 수 있기를 기대한다.

주제어 : 삼성, 애플, 글로벌 지식재산소송, 지식재산권, 침해금지명령, 구제수단

Strategic implication of an injunctive relief in global IP lawsuits: based on the Samsung vs. Apple litigation in the US

Jisun Choi

Abstract : As creative economy gets attention, the capabilities of transforming creative ideas into intellectual property and utilizing it commercially have become important than ever before. Korea is lack of the capabilities of utilizing intellectual property compared to those of accumulating it.

This paper focuses on the strategic implication of an injunctive relief, which has a far-reaching impact on firms' business strategies as well as national industrial competitiveness because losers in lawsuits are expelled from markets. It analyzes the Samsung-Apple global IP lawsuits about smartphones and tablet PCs, which have expanded into 9 countries since 2011 when the Apple filed the IP lawsuit against Samsung in the US for the first time.

In particular, this paper analyzes the requirements to get the permanent injunctive relief in the lawsuits of intellectual property from reviewing the ruling in the court of the US in 2012 and draws some implications from the perspective of business/industrial strategies.

This paper has some limitations in that the lawsuit are still ongoing and it is the first attempt to find out the clue that connects legal and strategic issues in the rulings. Regardless of the limitations, however, this paper expects to contribute to raising the issues as to the importance of harmonizing the capabilities of managing technology with law, in order to survive under the era of creative economy.

Key Words : Samsung, Apple, global IP lawsuits, intellectual property, injunction, remedies

I. 서론

1. 연구의 배경

“삼성-애플 특허전쟁 형세 역전”¹⁾, “오바마, 삼성-애플 특허전 ITC 판정 때문에 딜레마 직면”²⁾, “보호무역주의 둘러싼 애플과 삼성의 총성 없는 전쟁”³⁾ 이들 문구는 최근 삼성-애플 특허소송에 관한 미국 국제무역위원회(ITC)의 판정과 그 판정에 대한 미국대통령의 거부권 행사 등을 다룬 신문기사의 제호이다. 이들 기사의 제호는 짧은 문구이지만 오늘날 지식재산을 둘러싼 글로벌 지식재산 경쟁과 그 국가적 중요성을 함축적으로 대변해 준다. 창조경제시대의 구체적 정의에 관해 여러 논의가 있지만, 오늘날 글로벌 경제의 주요 특징이 창조경제라는 점 그리고 그 창조경제의 핵심에 창의적 아이디어를 지식재산으로 변환하고 이를 활용하여 부를 축적하는 메커니즘이 존재한다는 점에는 이견이 없다. 이에 따라 무형의 재산을 만들어내고 그 재산을 효과적으로 운용하며 이를 활용하여 새로운 부를 축적하는 것이 어느 때보다도 중요해졌다.

국가차원에서도 창의적 아이디어에 대한 효과적 관리는 국부창출의 핵심으로 자리매김하였다. 잠재적 가치가 큰 지식재산을 먼저 발굴하고 이를 확보하며 전략적으로 활용하기 위한 노력은 선진국과 개발도상국을 막론하고 국가의 핵심 과제이자 전략으로 떠올랐다.⁴⁾ 우리나라 역시 모방형/추격형 국가성장방식을 탈추격형으로 전환하는 과정에서(황혜란 외, 2012), 국가차원의 미래성장동력 기술을 발굴하여 육성하는 노력과 더불어(배용호 외, 2011), 창출한 지식재산을 제도적으로 보호하고 전략적으로 활용하기 위한 노력을 강화해왔다. 특히 2013년 들어선 새로운 정부는 창조경제의 달성을 국정목표의 최상위 어젠다로 설정하였다. 지식재산의 중요성을 강조한 국정 목표설정이 비단 이번 정부가 처음은 아니지만, 우리의 취약점을 정확히 분석하여 그 양적 성장(지식재산의 축적)

-
- 1) 김명근 기자, “삼성-애플 특허전쟁 형세 역전”, 스포츠동아 2013-06-06일자, <http://sports.donga.com/3/all/20130605/55666996/3>, 2013-06-06 방문.
 - 2) 김인순 기자, “오바마, 삼성-애플 특허전 ITC 판정 때문에 딜레마 직면”, 전자신문 2013-06-06일자, http://www.etnews.com/news/international/2778797_1496.html, 2013-06-06 방문.
 - 3) 배덕훈 기자, “보호무역주의 둘러싼 애플과 삼성의 총성 없는 전쟁”, 노컷뉴스 2013-08-05일자, <http://www.nocutnews.co.kr/Show.asp?IDX=2576491>, 2013-08-06 방문.
 - 4) 대표적인 예가 중국의 노력이다. 2011년 세계 5대 IP국가의 특허출원비중을 살펴보면 중국이 미국을 추월하여 1위(24.6%)를 차지한 가운데, 미국 2위(23.5%), 일본 3위 (16.0%), 그리고 우리나라가 4위(8.4%)로 그 뒤를 잇고 있다.(한국지식재산연구원, 2013).

의 구조를 질적 성장(지식재산의 활용)으로 전환하고자 하는 등 IP 생태계와 창조경제 생태계를 유기적으로 연계하고자 한 점에서 의의를 찾을 수 있다(특허청, 2013). 수치로 살펴보면, 우리나라는 세계 4위의 특허출원국으로서 양적인 지식재산 창출역량은 비약적으로 성장하였으나 그 질적인 수준 및 전략적 활용 역량은 미흡하다. 2011년 기준 연구개발비는 약 49조8천9백억 원으로 세계 6위, GDP 대비 4.03%로 세계 2위에 해당하지만 국가의 기술무역수지비는 2011년 기준 0.41로 큰 적자이고⁵⁾(한국과학기술기획평가원, 2013), 공공연구기관의 기술활용역량을 보여주는 연구생산성(기술료수입/연구비지출*100) 역시 1.69%에 그쳐 미국(10.73%) 등과 비교하여 크게 낮다⁶⁾(한국지식재산연구원·한국산업기술진흥원, 2012).

지식재산의 중요성이 커짐에 따라 지식재산을 둘러싼 분쟁 역시 치열해졌고, 그 분쟁의 영향 또한 복잡하게 전개되고 있다. 분쟁이 기업에 치명적이기도 하지만, 오히려 분쟁을 수행하는 과정에서 상당한 홍보효과를 누리거나 시장점유율이 증가하는 경우도 있다. 가령, 본 연구의 대상인 삼성과 애플의 소송과 관련하여 그 결과가 양 기업에 치명적일 것이라는 예측이 있는 반면(강기봉, 2012), 스트래티지 어널리틱스에 따르면 2012년 스마트폰 시장에서 삼성전자는 30.4%, 애플은 19.4%의 시장점유율 차지하는 등 양 기업 모두 시장점유율이 높아졌다는 분석도 있다.⁷⁾ 또 두 기업은 여전히 부품공급자(삼성)와 구매자(애플) 관계를 유지하고 있어 소송이 한창인 2013년 1분기 애플은 오히려 삼성으로부터 아이패드용 디스플레이 구매를 크게 늘린 것으로 나타났다.⁸⁾ 그 인과관계의 직접성에 대해서는 향후 실증적이고 구체적인 분석이 필요하지만, 적어도 소송에 휘말렸다는 것만으로 양 당사자 중 한 쪽에 치명적인 효과가 나타난다고 속단할 수 없고 그들에

5) 기술수출액 대비 기술도입액의 비중으로 계산되며, 2011년 총 기술수출액은 4,032백만 달러, 기술수입액은 9,900백만 달러이며, 기술무역수지액은 -5,868백만 달러이다.

6) 2011년도 한국 공공연구기관의 연간 기술료수입은 101.3백만 달러, 연구비지출은 5,993백만 달러인 반면, 미국 공공연구기관의 연간 기술료수입은 576백만 달러, 연구비지출은 5,366백만 달러이다.

7) 김인순 기자, “삼성·애플 세기의 소송 2년...특허 소송 게임의 법칙을 바꿨다.” (Strategy Analytics 자료 재인용), etnews 2013-04-14일자, http://www.etnews.com/news/international/2749663_1496.html, 2013-05-25 방문.

SA 자료에 따르면, 소송 전인 2010년 삼성전자 점유율은 8%에 지나지 않아 세계 4위였는데 이후 2년 만에 1위로 올라섰다. 애플 역시 15.9%로 3위였는데 혁신의 아이콘이란 명성과 함께 2위로 올라섰다. 두 회사 모두 소송을 통해 브랜드 가치를 높이고 관심을 집중시키며 시장을 장악했다.

8) 안호천 기자, “애플, 삼성서 아이패드 패널 구매 65% 늘려”, etnews 2013-05-06일자, <http://news.naver.com/main/read.nhn?mode=LSD&mid=sec&sid1=004&oid=030&aid=0002218778>, 2013-05-20 방문.

게 지식재산소송이 어떠한 의미를 지니는지도 쉽게 단언할 수 없는 것만은 분명하다. 또한 제약산업 등을 중심으로 지식재산의 확보를 기업의 경영전략으로 활용하는 사례도 증가하고 있다(정윤택, 2012). 이러한 상황에서 기업 경쟁력 확보를 위한 지식재산을 효과적으로 활용할 수 있는 역량이 화두로 떠올랐다.

그러나 우리나라 기업의 지식재산 분쟁 대응 역량은 취약하다. 「2012년 국제지재권 분쟁동향 연차 보고서」의 조사결과에 따르면, 2012년 1-10월 사이 우리 기업이 원/피고가 된 국제특허분쟁 191건을 조사한 결과 우리 기업이 제소한 사건은 10건, 우리기업이 피소된 사건은 181건으로 피소건이 95%에 달하는 것으로 나타나 우리 기업의 대응능력의 취약성을 단적으로 보여준다(한국지식재산보호협회, 2012). 기업 차원에서는 지식재산분쟁에 효과적으로 대응할 뿐만 아니라 적극적으로 이를 활용할 수 있는 역량을 확충하며 특히 그 분쟁의 결과물인 구제수단에 대해 정확히 이해하고 활용할 수 있는 역량을 제고하는 것이 필요하고, 국가적 차원에서는 이를 적극적으로 지원할 뿐만 아니라 선진국과 경쟁하여 자국 기업을 효과적으로 보호할 수 있도록 제도를 도입하고 개선할 필요성이 크다.

2. 연구의 목적과 차별성

위와 같은 배경 하에서 이 글은 지식재산 침해소송에서 원고의 손해를 구제하는 수단 가운데 침해금지청구권의 의의와 인용요건에 대해서 미국법원의 판결을 중심으로 검토한다. 우리나라와 관련된 글로벌 지식재산소송이 가장 많이 발생하는 미국의 침해금지청구 인용요건을 중심으로 검토하면서 우리나라와의 차이를 살펴보는 방식을 취한다. 본 연구에서 손해배상이 아닌 침해금지청구권을 대상으로 한 것은 그 영향력을 기준으로 볼 때 금전적인 배상을 하고 계속해서 영업을 할 수 있는 것보다 영업 자체가 중단되어 시장에서 퇴출되는 경우의 과급효과가 훨씬 크기 때문이다. 학술적으로 보면 지식재산분쟁을 기술경영전략적⁹⁾ 관점에서 분석한 연구 자체가 많지 않을 뿐만 아니라(예: 추기능·오준병, 2012; Paik and Zhu, 2013), 침해금지청구를 그러한 관점에서 분석한 연구는 더욱 드물다. 침해금지청구를 다룬 기존의 논의는 순수 법률적 쟁점을 주로 다루었다(예: 정차호, 2006; 이화, 2008; 심미랑, 2010; 윤기승, 2010). 본 연구는 기업적/산업적 과

9) 미국의 국립과학학회에 따르면 기술경영이란 엔지니어링, 과학 그리고 경영의 원리를 연결하여 기술적 역량을 계획, 개발하고 실행하여 조직의 전략과 운영상의 목표들을 이루고 달성하는 것을 의미한다(손욱, 2009).

급효과가 큰 침해금지청구에 관한 법률적 쟁점의 분석을 토대로 기업의 기술경영전략적 시사점을 도출하고자 한다. 이를 바탕으로 창조경제시대에 기술경영과 법률경영은 분리된 것이 아니라는 점을 강조하고자 한다. 이와 같은 시도가 초보단계이고 소송자체가 진행 중이라는 점에서 본 연구에서 깊이 있는 결론을 도출하지는 못하겠지만, 기술경영과 법률경영을 융합하는 연구의 시발점으로 의의를 가질 수 있기를 기대한다.

3. 연구의 대상 및 방법론

본 연구는 삼성과 애플 간 글로벌 지식재산 분쟁을 대상으로 한다. 삼성-애플의 소송은 동일한 경쟁업체간 분쟁이 다수의 국가에서 동시에 발생하고 기술과 디자인이 융/복합된 제품을 대상으로 하며, 여러 지식재산이 모두 관계되고, 각 국의 사법시스템과 시장 상황 등에 따라 다른 판결이 내려지는 특징이 있는, 다국소송의 특성을 잘 보여주기 때문이다(정상조, 2013; Lee, 2012).

이 소송은 2011년 4월 15일 애플이 삼성전자를 상대로 삼성전자가 자사의 특허 16건을 침해하였다며 미국 캘리포니아 주 북부지방법원에 소장을 제출하면서 시작되었고, 2013년 초를 기준으로 삼성과 애플은 전 세계 9개국에서 50개 이상의 소송을 진행 중이며, 여전히 확전의 양상을 띠고 있다(한국지식재산보호협회, 2012). 또 특허침해 소가 제기된 대상 제품도 삼성의 갤럭시 시리즈와 애플의 아이폰/아이패드 시리즈 등 수십여 가지에 이른다. 2013년 현재 삼성과 애플 간 소송이 진행 중인 국가는 미국, 한국, 일본, 호주, 독일, 프랑스, 이탈리아, 영국, 네덜란드이다. 이 가운데 독일의 경우 만하임, 뒤셀도르프, 뮌헨의 세 법원에서 연달아 소가 제기되기도 하였다. 현재 삼성-애플의 소송은 각 국가에서 1심 또는 항소/항고심이 계류 중인 상황이다. 또 각 사의 신 모델이 출시되는 것과 때를 같이 하여 침해소송이 추가적으로 제기되거나 침해판결을 근거로 침해금지청구의 신청이 이루어지는 등 여전히 확대되고 있다. 그러므로 이 글에서 그 소송전의 최종 결과와 그 파급력을 논하기는 어렵다. 그렇지만 현재의 상황에서 그 하급심 판결을 근거로 하여 침해금지청구권의 인용요건과 기업 전략적 함의를 분석하는 것은 유사한 글로벌 특허소송을 준비 중인 기업과 창조경제를 지원하기 위한 정책과 제도 개선을 진행 중인 정부에 시사점이 있을 것으로 판단된다.

본 연구는 미국에서의 삼성-애플의 침해금지소송을 분석의 중심으로 삼는데, 그 이유는 우리나라 기업이 관계된 글로벌 지식재산소송의 대부분이 미국 국적 기업을 상대

로 하고 있고 실제 소송이 수행되는 관할법원 역시 미국의 법원이 대부분을 차지하고 있기 때문이다. 한 예로, 『2012년 국제지재권 분쟁동향 연차 보고서』에서 조사된 우리기업이 관계된 191건의 소송 중 미국 국적 기업과 관련된 사건이 177건(92.7%)이었고, 미국 법원을 관할로 한 사건은 188건(98.0%)에 달하였다(한국지식재산보호협회, 2012).

본 연구는 애플의 침해금지청구에 관한 미국 북부캘리포니아 연방지방법원 새너제이 지원(이하 미국 북부캘리포니아 연방지방법원)의 제1심 판결문을 분석하고, 그 특성을 우리나라 등과 비교하며, 선행연구를 종합하여 시사점을 도출하는 방식으로 연구를 수행한다.

II. 특허침해금지청구권 일반론과 연구문제의 설정

특허침해금지청구권은 특허가 유효하고 그 침해가 인정되는 경우 피해자에 대한 구제 수단으로 해당 특허의 특허권자 또는 전용실시권자가 그 권리침해자 및 침해할 우려가 있는 자에 대해 그 침해의 금지 또는 예방을 청구할 수 있는 권리이다.¹⁰⁾ 일반적으로 손해 배상이 사실심 변론종결시를 기준으로 과거의 침해행위에 대한 권리자의 구제를 목적으로 하는 반면, 침해금지는 미래에 계속될 수 있는 권리자의 피해를 구제하는 것을 목적으로 하는 제도이다. 그 영향력을 기준으로 볼 때 금전적인 배상을 하고 계속해서 영업을 할 수 있는 것보다 영업 자체가 중단되는 경우의 파급효과가 훨씬 크다. 그러한 파급효과는 비단 피고 기업뿐만 아니라 전후방 연계산업을 포함한 관련 산업 전반에 미치고 나아가 관련 기업의 모국 경제에 직접적인 영향력을 갖기 때문이다. 따라서 어떠한 경우에 침해금지명령이 발하여질 수 있는지 그 요건을 정확히 이해하는 것은 기업의 지식재산 소송

10) 이와 비교하여 특허침해금지 가처분은 다툼이 있는 권리관계에 대하여 임시의 지위를 정하기 위한 가처분의 하나이다. 가처분절차란 본안재판이 장기화되면서 본안판결이 나도 권리실현이 어렵게 될 위험과 손해를 방지하기 위하여 본안재판이 나기 전에 신속하게 취하는 잠정적인 조치 내지 처분절차이다(이시윤, 2009). 영구적 침해금지 명령과 침해금지 가처분 간에 적용 법리가 근본적으로 다른지에 관해서 견해의 대립이 있으나, 미국의 이베이 사건의 연방대법원이 판시한 것처럼 양자 간에 근본적으로 동일한 법리가 내재한다는 견해가 많다. 그러나 이베이 판결의 항소법원이 판시한 것처럼 침해금지 가처분과 영구적 침해금지명령은 서로 다른 요건을 필요로 하며 완전히 다른 목적을 가지는, 서로 다른 형태의 형평법상 구제수단이라는 견해도 있다. 본 연구에서는 논의의 일관성을 위해 영구적 침해금지명령을 중심으로 하되, 필요한 경우 침해금지 가처분에 대해 부연하는 형식으로 논의를 진행한다.

전략의 면에서 중요할 뿐만 아니라 국가의 산업 경쟁력 측면에서도 의의가 있다.

특허침해금지청구권에 관한 쟁점 중 하나는 그 법적 성질에 관한 것이다. 이는 지식재산에 대한 권리를 물건에 대한 독점적이고 배타적인 권리인 물권과 동일하게 볼 것인가에 대한 논의이다. 지식재산을 자연법상의 권리로서 물건의 소유권과 동일한 권리로 본다면, 소유권에 기해 물권적 청구권으로서 방해배제청구권이 인정되는 것과 마찬가지로 지식재산권이 유효하고 그것이 침해당했다면 물권적 청구권으로서 침해금지청구권은 당연히 인정되어야 할 것이다. 반면, 지식재산을 공공재인 지식에 대해 그 활용도를 제고하고 산업발전을 도모하기 위한 인센티브를 제공하기 위해 법이 정한 실정법상 권리로 본다면 침해금지청구권은 권리자 보호를 위한 특별한 구제수단이 되며 이를 인용할 것인지 여부를 결정하는 과정에서 여러 내/외적 요인을 고려할 필요성이 커진다.¹¹⁾ 특히 이 경우 권리자의 정당한 법률적 권리를 보호하는 것과 산업/경제발전을 위한 공공재로서 지식을 널리 활용하는 것 사이의 현명한 절충이 더욱 중요해진다.

생각하건대, 지식이라는 무체물은 공기와 마찬가지로 비배제성과 비경합성을 지닌 것으로서 그 본질에 있어 사적인 소유의 대상으로 보기 어렵다. 따라서 배제성과 경합성을 본질로 하는 유체물을 대상으로 한 전통적 소유권과 동일한 수준의 절대적 권리를 부여하는 것은 적합하지 않다고 여겨진다. 둘째, 실령 유체물과 무체물을 구분하지 않고 동일한 수준의 소유권을 인정하는 경우라 하더라도, 토지와 같이 재산권행사의 대상이 되는 객체가 사회적 기능과 사회적 연관성이 크면 광범위한 제약이 인정된다고 판시한 헌법재판소의 결정¹²⁾에 공감하는 바, 재산권행사의 대상으로서 지식이 지닌 공공재로서의 본질적 성격과 지식기반경제의 보편화라는 최근의 글로벌 트렌드에 비추어 볼 때 지식재산은 그 사회적 기능과 사회적 연관성이 높으므로 그 광범위한 제약이 인정되어야 한다고 생각된다.

세계적으로 과학기술이 예측하기 어려운 수준으로 급속히 발전하고 있고 이를 바탕으로 새로운 지식의 축적과 그 상업화가 빠르게 진행되고 있다. 이에 따라 과학기술 지식 및 이를 활용한 제품/서비스의 거래의 비중이 높은 지식기반경제가 보편화되고 있다. 이에 따라 지식이 일반 대중과 사회에 미치는 영향이 급속히 확대되고 있다. 즉 지식의 사회적 기능과 사회적 연관성이 커지고 있는 것이다. 지식이 일반 대중의 삶에 미치는 영

11) 지식재산권의 여러 철학적 기반 가운데 공리주의 전통에 입각한 이론들을 참고할 수 있다. 저작권의 철학적 기반에 관한 논의는 남형두(2008), 특허권의 철학적 기반에 관한 논의는 나종갑(2010)을 참고하기 바란다.

12) 1998.12.24. 결정 89헌마214 등.

향이 클수록 그 공익적 고려의 필요성은 커진다는 관점에서 보면 과학기술의 발달이 더욱 고도화 될 미래의 사회로 갈수록 그 지식의 공익적 가치를 중요하게 고려해야 할 당위성은 커진다. 이러한 시각에서 보면, 삼성-애플의 사례와 같이 고도의 지식집약적 산업에서 활동하는 기업 간의 지식재산에 관한 분쟁은 그 사적 재산권의 다툼의 시각뿐만 아니라 그것이 지니는 광범위한 기술적/산업적/경제적/사회적 과급효과가 클 수밖에 없으며, 법원이 그 지식재산권의 보호 과정에서 이를 고려할 필요성이 크다. 나아가 법원이 공익적 측면의 형평적 가치를 고려할수록, 분쟁 당사자인 기업에 있어서도 소송전략으로 해당 제품에 관련된 기술적/산업적/경제적/사회적 과급효과를 적극적인 공격/방어 수단으로 활용할 기회도 커진다고 볼 수 있다. 이러한 점에 비추어, 본 연구에서는 지식재산권은 전통적 소유권과는 차별화된 권리로 공익적 필요성에 의해 제약 가능하다는 견해를 취하고, 그러한 관점 하에서 현재 진행 중인 삼성-애플 간 특허소송의 침해금지 청구권 판단 법리를 분석하고 나아가 그것이 기업의 기술경영전략에 있어 어떠한 함의점을 지니는지에 관한 물음에 관한 답에 대해 생각해 보고자 한다.

Ⅲ. 삼성-애플 소송의 진행경과

소송전이 최초로 시작된 미국의 경우, 삼성과 애플의 특허분쟁은 제1차 소송과 제2차 소송¹³⁾으로 나뉘어 진행 중이다. 제1차 본안 소송은 2011. 04. 15. 애플에 의해 제기된 소로 2012. 08. 25. 배심원 평결이 있었다. 배심원들은 삼성이 애플의 디자인 특허와 실용특허, 애플의 트레이드 드레스를 고의로 침해하였다고 평결하였다. 그리고 법원은 삼성에게 26개 침해 제품에 관해 5억9,950만 달러(약 6,500억 원)를 배상하라고 판결하였다. 그 손해배상판결 결과를 근거로 애플은 삼성전자 26개 스마트 기기에 대해 영구적 판매금지를 요청하였으나, 2012. 12. 17. 미국 북부캘리포니아 연방지방법원은 이를 기각하였다. 애플은 2013. 01. 03. 항소를 제기하였다.

한편 이들과는 별도로 애플은 2011.07.01. 자사의 특허를 침해하여 제조하였다고 주장하는 일군의 삼성전자 침해제품에 대해 침해금지 가처분 소송을 제기하였다. 이에 대해

13) 제2차 본안 소송은 애플이 2012. 02 삼성전자를 상대로 별도로 사용자 환경(UI) 특허 침해 소송을 제기하여 시작되었으며, 삼성전자는 두 달 뒤 애플이 상용특허 8건을 침해했다며 반소를 제기하였다.

동일한 연방지방법원은 2011.12.02. 기각 결정을 내렸으며, 그 항소심에서 2012. 05. 14. 연방순회상소법원은 원고 일부승소 판결을 내렸다. 2012. 06. 26. 미국 북부캘리포니아 연방지방법원은 환송심에서 애플이 제기한 갤럭시 탭 10.1의 침해금지 가처분 신청을 받아들여 대상 제품의 미국 내 판매금지 가처분명령을 발하였다.

우리나라에서는 2011. 04. 21. 삼성이 먼저 우리나라 서울중앙지방법원에 소를 제기한 이후 애플 역시 삼성을 상대로 소를 제기하였다. 이에 대해 2012. 08. 24. 서울지방법원 제11민사부는 삼성전자가 애플코리아를 상대로 한 특허권침해금지 및 침해금지청구 소송에서 원고 일부 승소 판결을 하였다.¹⁴⁾ 같은 날 선고된 애플이 삼성을 상대로 2011. 06. 24. 제기한 특허침해금지 및 침해금지청구 소송에서도 법원은 원고 일부 승소 판결을 하였다.¹⁵⁾ 다른 국가에서의 소송과 달리 우리나라에서는 가처분 소송을 제기하지 않고 바로 영구적 침해금지명령을 청구하는 방식을 취한 것이 특징이다.

한편 삼성은 2011. 04. 21. 일본 도쿄법원, 독일 만하임법원에서도 애플에 대한 소송을 제기하였다. 이후 2011. 06. 22. 삼성은 이탈리아 밀라노법원에, 2011. 06. 29. 영국 런던법원에, 2011. 06. 30. 프랑스 파리법원에 애플을 각각 제소하였다. 애플은 2011. 06. 23. 네덜란드 헤이그법원에, 그리고 2011. 07. 28. 호주 뉴사우스웨일스 법원에 삼성을 제소하였다. 독일에서 애플은 2011. 08. 04. 뒤셀도르프 법원에, 그리고 2011. 11. 28. 뮌헨 법원에 삼성을 제소하였다.¹⁶⁾

삼성과 애플의 소송은 여러 중요 쟁점이 관련되어 있는데 대표적인 것으로 표준기술에 대해 공정하고 합리적이며 비차별적으로 실시할 것을 유럽 전기통신표준협회의 지적재산권 정책 6.1에 따라 프랜드 협약(a fair, reasonable and non-discriminatory terms; FRAND)의 선언을 한 후 침해금지청구를 하는 것이 가능한 것인가에 관한 쟁점(예: 박영규, 2012; Carrier, 2012; Thomas, 2012)과 트레이드 드레스(예: 김관식, 2012) 및 디자인특허에 관한 제반 이슈(예: Archer, et al., 2013; Garg, 2013) 등을 들 수 있다.

14) 2012.08.24. 선고 2011가합39552 특허권침해금지 등.

15) 2012.08.24. 선고 2011가합63647 특허권침해금지 등.

16) 각 소송별 상세한 진행경과는 본 연구의 범위를 넘어서므로 다루지 않는 바, 관련 개요는 류지영 기자, “삼성/애플 특허소송 2년 빛과 그림자-미/EU 등 9개국으로 글로벌 전선 확대, 업계 특허전 최대 수혜자는 삼성전자”, 서울신문 2013-04-13일자, <http://www.seoul.co.kr/news/newsView.php?id=20130413013012>, 2013-05-10방문.에서 참고할 수 있다.

IV. 특허침해금지명령 적용요건과 증거자료 분석

이 절에서는 미국과 우리나라의 소송을 중심으로 영구적 침해금지명령(permanent injunction)의 적용 법리를 검토한다. 특히 미국 법원에서의 소송에서 지식재산권에 대한 침해가 인정된 경우에도 침해금지명령을 발하지 않을 수 있는 법원의 재량권 행사 요건을 중점적으로 분석한다.¹⁷⁾ 분석의 대상은 2012. 12. 17. 미국 북부캘리포니아 연방지방법원에서 있는 애플의 영구적 침해금지신청에 대한 제1심 판결문이다.¹⁸⁾ 이 소송에서 애플은 2012. 08. 21.의 배심원의 손해배상 평결을 근거로 애플의 미국 특허인 381특허, 915특허, 163특허, D305특허, D087특허, D677특허¹⁹⁾를 침해한 구성요소(features)를 포함한 제품 및 변형하였더라도 실질적으로 동일한 제품에 대해 미국 내 생산, 사용, 판매를 위한 청약, 판매, 미국으로의 수입을 금지하는 영구적 침해금지명령을 신청하였다.

1. 특허권자 입증책임의 범위

미국 북부캘리포니아 연방지방법원에서 특허권자의 입증책임을 논하기 전에 비교의 대상인 우리나라의 경우를 간략히 검토한다. 2011. 04. 21. 삼성이 원고로 서울중앙지방법원에 제기한 소의 제1심 판결문²⁰⁾에서 재판부는 침해가 인정된 특허를 포함한 구성요소가 탑재된 피고 애플코리아의 제품 아이폰 3G, 아이폰 4, 아이패드 와이파이 3G 제품의 양도, 대여, 수입, 양도 또는 대여를 위한 청약, 전시를 금지하였다. 또한 방법발명인

17) 미국 법원의 소송과정에서는 항소심을 거친 가처분 소송이 선행되었고 그 과정의 판단이 영구적 침해금지청구의 법원 판단에도 상당부분 적용되었다. 반면 우리나라의 소송에서는 가처분 소송 없이 본안 소송으로 침해금지청구가 이루어졌다. 미국 법원의 가처분 소송도 여러 유의미한 법리적 쟁점을 내포하고 있지만, 가처분 소송의 쟁점이 영구적 침해금지 판단에 있어서도 유사하게 적용되고 있고, 우리나라에서는 이 사건에 관한 가처분 소송이 진행되지 않았으며, 미국의 이 사건 가처분 소송의 진행에 관해서는 이미 관련 논문이 출간된 점(예: 경민수, 2012; Barazza, 2012) 등을 고려하여 영구적 침해금지 명령을 중심으로 검토한다. 또 트레이드 드레스는 별도의 법리가 적용되므로 그에 대한 논의도 본 원고에서는 제외한다.

18) Case No. 11-CV-01846-LHK, United States District Court, N.D. California, San Jose Division., December 17, 2012.이며, 각 문장 단위의 인용은 생략한다.

19) U.S. Patent No. 7,469,381, U.S. Patent No. 7,844,915, U.S. Patent No. 7,864,163, U.S. Design Patent No. 604,305, U.S. Design Patent No. 593,087, and U.S. Design Patent No. 618,677. 이 중 381특허는 일명 바운스백 특허, D087특허와 D677특허는 각각 아이폰의 앞면과 뒷면의 둥근모서리를 포함한 디자인에 관한 특허로 가처분 신청의 대상에 포함되었던 특허이다.

20) 2012.08.24. 선고 2011가합39552 특허권침해금지 등.

침해특허에 대해 그 방법이 구현될 수 있는 제품의 사용, 양도, 대여 또는 수입, 그 제품의 양도 또는 대여를 위한 청약, 전시를 금지하였다. 또 피고의 본점, 지점, 사업소, 영업소 및 창고에 보관중인 침해 제품 및 그 반제품을 모두 폐기하라고 판시하였다. 재판부는 원고의 특허가 유효하고 피고가 이를 침해하였음을 인정한 후 침해금지명령을 발하였다. 마찬가지로 2011. 06. 24. 애플이 삼성을 상대로 제기한 특허권 침해금지 및 손해배상 청구소송에서도 서울중앙지방법원은 원고 일부승소판결을 내리고, 특허 침해 대상 제품의 침해금지청구를 인용하였다.²¹⁾ 법원은 삼성전자의 갤럭시 제품군에 대한 생산, 양도, 대여, 수입 및 양도 또는 대여의 청약 금지와 보관 중인 완제품 및 반제품 일체의 폐기를 명하였다.

우리 특허법상 영구적 침해금지 명령의 법적 근거는 특허법 제126조이다. 특허권자 또는 전용실시권자는 자기의 권리를 침해한 자 또는 침해할 우려가 있는 자에 대하여 그 침해의 금지 또는 예방을 청구할 수 있다(특허법 제126조 제1항). 또 특허권자 또는 전용실시권자가 침해금지청구를 할 때에는 침해행위로 조성한 물건 및 방법발명시는 그 침해행위로 생긴 물건에 대한 폐기, 침해행위에 제공된 설비의 제거 기타 침해의 예방에 필요한 행위를 청구할 수 있다(특허법 제126조 제2항). 우리 특허법상 침해금지청구의 요건사실은 첫째, 유효한 특허권의 존재, 둘째, 원고가 권리자일 것, 셋째, 피고의 실시행위가 있을 것, 넷째, 피고의 실시행위가 대상권리의 보호범위에 속할 것, 다섯째, 현재의 침해행위 또는 장래의 침해 개연성이 있을 것이며, 고의/과실 존재여부는 요건이 아니다(김기영·김병국, 2012). 이들 요건사실이 충족되면 법원은 침해금지명령을 발하여야 한다. 법원의 재량권의 행사여지가 없는 것이다.

그러나 우리나라의 경우와 비교하여 미국 소송에서 법원은 형평법의 원리에 근거하여 비록 원고가 유효한 권리자이고 피고의 침해가 인정되더라도 재량권을 행사하여 원고의 침해금지청구를 기각할 수 있다. 그 법적 근거는 우리 특허법 126조 1항과 비교될 수 있는 미국 특허법 283조이다. 유효한 권리자는 권리침해자/침해우려자에 대해 침해금지청구를 할 수 있다고 규정한 우리 특허법 126조1항과 비교하여, 미국은 특허권자의 배타적 권리를 인정하면서도(미국 특허법 154조)²²⁾ 미국 특허법 283조에서“합리적이라고 판단되는 조건하에서, 관할권이 있는 법원은 특허권에 의해 보호되는 권리의 침해를 방지하

21) 2012.08.24. 선고 2011가합63647 특허권침해금지 등.

22) Every patent shall contain a short title of the invention and a grant to the patentee, his heirs or assigns, of the right to exclude others from making, using, offering for sale, or selling the invention throughout the U.S. or importing the invention into the U.S. and... 35 U.S.C. § 154.

기 위해, 형평의 원리에 따라 침해금지명령을 발할 수 있다.”고 규정하고 있다.²³⁾ 조문에 형평의 원리를 명시함으로써 법원의 재량권을 명문으로 인정하고 있다.

구체적으로 살펴보면, 애플이 배심원의 삼성 특허침해 평결을 근거로 제기한 영구적 침해금지청구소송²⁴⁾에서 미국 북부캘리포니아 연방지방법원은 이베이(eBay) 판결 이후 특허의 침해금지청구에서 확고하게 적용해온 형평법의 원리인 4요소 테스트를 적용하였다.²⁵⁾ 이 때 적용된 4요소 테스트란 원고의 유효한 권리 및 피고의 침해가 인정되는 경우라도 원고의 침해금지청구를 인용하기 위하여 미국 법원이 검토하는 요건이다. 4요소는 첫째, 침해금지처분이 없으면 원고는 회복불가능한 손해를 입는가, 둘째, 원고는 법률이 정한 금전적 배상만으로 충분한 구제를 받을 수 있는 것은 아닌가, 셋째, 침해금지명령을 인용하는 것이 원고와 피고 간 이익형량에 부합하는가, 넷째, 침해금지청구를 인용하는 것이 공익에 부합하는가로 구성되어 있다.²⁶⁾

이베이 사건 이전의 판결들의 경우 권리의 유효성과 침해의 확인이 있는 경우 자동적으로 침해금지명령을 발하고 극히 예외적인 경우 공익적 사유를 고려하여 법원이 재량권을 행사할 수 있다고 판단한 것²⁷⁾(<그림 1>의 (a))과 달리, 이베이 연방대법원 판결은 침해금지명령은 그 자체로 권리가 아니며 예외적인 구제수단으로 형평법의 원리가 적용되어야 한다는 점을 강조하여 형평법에 따른 법원의 재량권 행사의 범위를 확대하였다. 뿐만 아니라, 형평법의 원리 적용시 4요소의 핵심인 회복불가능한 손해에 있어 추정의 원리(<그림 1>의 (b))를 적용하지 않고 권리자인 원고가 형평법상의 4요소를 각각 모두 입증할 책임이 있다는 점을 명확히 하여 원고의 입증책임의 범위를 확대하였다(<그림 1>의 (c)).²⁸⁾

23) ... a court may grant injunctions in accordance with the principles of equity to prevent the violation of any right secured by patent, on such terms as the court deems reasonable.... 35 U.S.C. § 283.

24) 사건번호 11-CV-01846-LHK (N. D. Cal. Dec. 17, 2012).

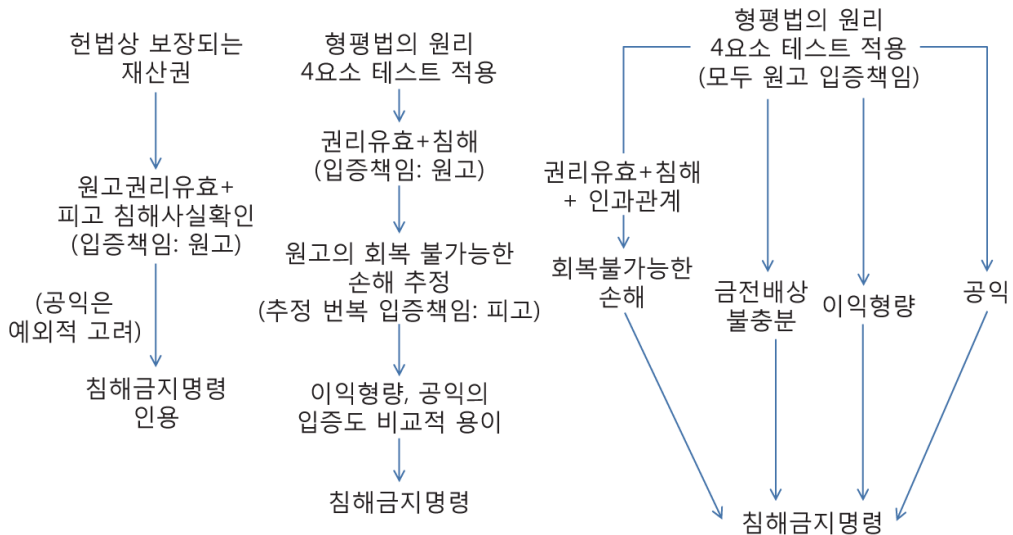
25) eBay v. MercExchange, L.L.C., 547 U.S. 388, 393 (2006). 이 사건은 온라인판매의 방법에 관한 발명의 특허권자인 MercExchange가 eBay의 특허권침해를 주장하면서 손해배상과 침해금지를 청구한 사안이다.

26) 이베이 사건 및 그 파급효과에 관한 상세 분석은 Hepburn-briscoe(2012)를 참고하기 바란다.

27) 이베이 사건의 항소심법원은 1) 특허가 유효하고 2) 침해가 증명되는 경우, 침해금지 명령을 발하는 것이 원칙이라는 일반 원칙이 존재함을 실시하고, 그 일반 원칙에 대한 예외가 인정될 수는 있지만 그 예외는 좁은 범위에서만 인정가능하다고 하였다. 연방항소심법원은 일반 원칙의 예외에 해당하려면, 1) 특허권자가 특허의 실시를 거부함으로써 2) 중요한 공공복리를 저해하는 경우 등의 요건에 부합해야 한다고 하여, 연방항소심법원은 이베이 사건은 그 예외에 해당하지 않는다고 보아 침해금지명령을 발하였다(MercExchange, Inc. v. eBay, Inc., 401 F.3d 1323).

28) 그러나 연방대법원은 법원이 형평법상의 재량권을 행사한다고 해서 헌법상 보장된 특허권자

(a) 자동적 침해금지명령 (b) 완화된 형평법 원리 적용 (c) 엄격한 형평법 원리 적용



주: (b) 형평법의 원리를 적용하면서도 원고의 입증책임을 완화한 이베이판결의 연방지방법원 법리, (a) 원고의 권리보호에 중점을 둔 연방항소법원 법리, (c) 연방지방법원과 연방항소법원을 모두 비판하고 엄격한 원고입증책임을 강조한 연방대법원 법리.

<그림 1> 침해금지명령에 있어 형평의 원리 고려 정도에 따른 적용 법리의 차이

삼성-애플 소송에서도 미국 북부캘리포니아 연방지방법원은 이베이 판결의 4요소 테스트이론을 적용함으로써, 원고인 애플이 권리자이고 피고인 삼성이 침해자임이 확인된 경우라도 원고가 침해금지명령을 얻기 위해서는 4요소를 각각 입증하여야 한다는 점을 분명히 하였다. 이하에서는 4요소 각각에 대한 삼성과 애플의 주장과 증거에 대해 소개하고 그에 대한 법원의 판단 결과를 분석한다.

2. 제1요소: 회복불가능한 손해가 발생하였음과 그 원인이 침해 행위에 있음을 입증

애플이 주장한 회복불가능한 손해의 내용은 첫째 시장점유율 손해, 둘째 다운스트림 및 장래 판매의 손해, 셋째 애플 에코시스템의 훼손이다. 애플의 세 가지 손해의 당위를 판단하기 전에 법원은 먼저 원고와 피고 간의 관계를 고려하여, 애플이 삼성의 침해로부
 의 권리를 인정하지 않는 것은 아니라고 실시하였다.

터 해를 입을 개연성이 있는지를 판단하였다. 애플은 가치분 심리단계의 입증에 추가하여 삼성 측 전문가의 증언을 토대로 최초 스마트폰 구매자에게 양 기업이 경쟁관계에 있음을 주장/입증하고자 하였다. 또 애플은 삼성이 애플을 주요 경쟁기업으로 인식하고 있음을 보여주는 삼성 측 문건을 증거자료로 제출하였다. 이에 관해 삼성은 이를 반박하는 추가 증거를 제출하지 않았다. 따라서 법원은 두 기업이 동일시장에서 직접 경쟁하고 있다는 점을 인정하였으며, 이를 바탕으로 계속된 침해로부터 애플이 손해를 입을 개연성이 증가한다고 판단하였다.

애플의 시장점유율 손해 주장에 관해, 법원은 애플의 시장점유율 감소 자료를 받아들여 삼성이 해당 제품을 출시한 이후 애플의 시장점유율 감소가 충분히 입증되었다고 판단하였다. 다음으로 다운스트림 및 장래 판매의 손해에 관해, 애플은 이미 가치분소송에서 네트워크 호환성, 브랜드 충성도를 근거로 스마트폰/아이패드 등에서 장기적으로 최초 구매가 큰 의미를 지니며, 이는 장래 판매의 손실로 이어지고, 그러한 손해는 측정 불가능하므로, 잠재적으로 회복불가능하다고 주장하였는데 법원은 이를 받아들였다. 여기에 더해 영구적 침해금지청구에서 애플은 추가 증거를 제출하여 애플과 삼성 고객 모두 하나의 플랫폼에 록인(lock-in)되어 있다는 점을 확실히 하였고 법원은 이를 받아들였다. 반면 삼성은 이를 반박할 증거를 제출하지 않았다. 애플은 또한 자사를 중심으로 한 에코시스템의 파괴에 따른 손해를 주장하였으나, 법원은 애플이 에코시스템의 개념을 네트워크 효과를 중심으로 설명하고 있고 이는 이미 판단이 진행된 다운스트림 판매 손실과 동일하다고 보아 별도로 인정하지는 않았다.

삼성은 26개 침해 제품 중 23개는 이미 단종되었고 나머지 3개도 애플이 침해했다는 특허의 내용을 고려하여 디자인을 변형하여 재출시하였으므로 애플에게 회복불가능한 손해는 없다고 항변하였다. 이에 대해 법원은 불법적 행위에 대한 피고의 자발적인 중단이 장래의 영구적 중단을 보장하지 못하므로 그러한 사실이 침해금지 청구의 기각 요건이 되지 않는다는 점을 분명히 하였다.

법원은 회복불가능한 손해는 그 침해와 강한 인과관계가 증명되어야 하며 그 인과관계는 소송 대상이 되는 각 특허별로 개별적으로 판단되어야 한다고 실시하였다. 그런데 애플은 각 특허별 인과관계를 입증하지 않고, 특허, 실용신안, 트레이드 드레스의 각 그룹별 인과관계를 입증하고자 하여 이를 충족하지 못하였다고 보았다. 뿐만 아니라 애플의 각 지식재산 그룹별 인과관계 주장에 대한 평가에서도 법원은 애플이 그 구체적 인과관계를 충분히 증명하지 못하였다고 판단하였다. 애플은 디자인 특허에 관해서는 이 사건 디자인특허가 고객수요를 견인하는 요소라는 점을 들어 손해와 침해 간 인과관계를 입증하고

자 하였으나, 법원은 해당 특허가 아이폰의 구성요소이더라도 그 구성요소에 의해 고객의 구매욕구가 창출된다는 구체적 연관성을 애플측이 입증하지 못하였다고 하였다.

탭-투-줌의 381특허 등 실용신안 특허의 경우 애플은 그 인과관계를 입증하기 위해 핸드폰 선택의 요소로서 사용의 편의성의 중요도를 입증하는 서증과 증언, 삼성이 고의로 애플의 특허 받은 구성요소를 카피하였다는 증거, 그리고 고객의 제품선택에 있어서 해당 편의성이 중요한 요소라는 점에 대한 애플 측의 전문가에 의한 컨조인트 분석 결과를 제시하였다. 이에 대해 법원은 사용편이성 입증 증거는 지나치게 일반적이고²⁹⁾, 고객 선호도는 특정 고객의 경험에 지나지 않으며, 삼성이 애플과 경쟁하기 위해 해당 특허를 필요로 한다고 믿었다는 삼성 종사자의 증언은 필요한 수준의 인과관계를 입증하기는 불충분하며, 삼성의 고의성 역시 그것이 실제 삼성이 의도했던 대로 애플 고객의 이탈을 초래했다는 증거자료로는 불충분하다고 하였다. 또 애플은 삼성 고객이 이 사건 대상 특허를 포함한 상품에 대해 지불할 의사가 있는 가격을 제시하고자 컨조인트 분석결과를 증거로 제출하였지만, 삼성은 방법론상의 문제를 제기하였고, 법원은 그 조사를 액면 그대로 받아들이더라도 그 조사결과가 애플사건의 연방항소법원이 제시한 기준 하에서의 인과관계를 입증하지 못한다고 하였다.

3. 제2요소: 금전배상만으로 손해배상이 불충분함을 입증

애플은 금전배상만으로는 특허침해로 인해 애플이 겪게 될 손해를 충분히 배상받지 못한다고 주장하였다. 애플은 특히 손해 중 다운스트림 판매 및 장래의 판매 손실은 합리적으로 손해를 한정하는 것이 불가능하므로 금전배상으로 충분하지 않다고 하였다. 이에 대해 삼성은 애플이 금전적 손해배상을 청구하였다는 점을 근거로 그 손해가 금전배상으로 충분히 배상될 수 있다는 점이라고 주장하였다. 그러나 법원은 손해배상청구와 침해금지청구의 동시 인용이 가능하다는 점을 들어 배심원에 의해 손해배상의 평결을 받은 것만으로 금전 배상만으로 충분하다는 것을 의미하는 것은 아니라고 판시하였다.

하지만 법원은 애플의 라이선싱 행위를 중요하게 보았다. 즉 애플이 해당 특허들에 대해 라이선싱을 하였거나 하고자 하였다는 점은 이들 지식재산에 대한 금전적 가격산정이 불가능한 것은 아니라는 것을 보여준다고 보았다. 또 애플이 삼성을 포함한 여러 경

29) 법원은 고객이 사용하기 쉬운 전화를 원한다는 점이 탭-투-줌 피처가 고객의 수요를 견인한다는 점을 입증한다고 볼 수는 없다고 하였다.

쟁기업과 라이선싱 행위를 한 것 역시 애플이 금전으로 그 손해의 배상을 상당 부분 받을 수 있다는 점을 보여준다고 보았다. 반면 피고인 삼성이 손해배상금을 지불할 능력이 없다는 증거가 전혀 없다는 점도 고려하였다.

결론적으로 법원은 애플의 다운스트림 손해의 금전적 환산이 어렵기는 하지만, 애플의 라이선싱 행위와 삼성의 지불능력을 고려하여 금전배상 불충분성 여부에 관한 이익은 삼성 측에 있다고 판단하였다.

4. 제3요소: 침해금지명령이 원/피고 간 이익형량에 있어 불합리하지 않음을 입증

원/피고 간 이익형량은 침해금지의 인용 또는 기각이 원/피고 양측에 가져올 상대적 효과를 평가하는 것이다. 애플은 침해금지가 기각될 경우 자사가 직면하게 될 고통에 대해 구체적으로 상세히 주장하지는 않았다. 애플의 유일한 주장은 이익형량을 하였을 때 그 결과가 자사에게 유리하다는 것이었는데, 그 근거로 애플은 삼성의 행위가 고의에 의한 것임을 들었다. 이에 대해 법원은 침해금지는 처벌수단으로 사용되는 것이 아니므로, 고의의 침해행위라고 해서 그 이유만으로 침해금지명령을 발하는 근거가 되지는 않는다고 하였다.

피고인 삼성은 침해금지가 인용된다면 삼성은 그 대상 제품 26개의 판매가 불가능해지는 고통을 입는다고 항변하였다. 이에 대해 법원은 삼성은 26개 제품 중 23개 제품을 더 이상 판매하지 않고 있고, 나머지 3개 제품에 대해서도 디자인을 변형한 신제품을 판매하기 시작하였다는 점을 근거로 그 고통이 크지 않다고 판단하였다. 나아가 법원은 삼성이 판매중단 및 디자인을 변경하여 애플이 회복불가능한 손해를 입지 않을 것이라고 주장한 후에 다시 그 입장을 바꾸어 이들 제품의 판매중단으로 자사가 고통을 겪게 될 것이라고 주장하는 것을 인정하지 않았다.

삼성은 또한 침해금지명령이 이루어지면 스마트폰 제조업체인 삼성과 통신사업자(carriers) 간 그리고 삼성과 제품사용 고객과의 관계가 와해될 것이라고 주장하였다. 이에 대해 법원은 삼성은 그 와해에 관한 메커니즘을 설명하지 않았다는 점, 그리고 설령 그 와해를 인정하더라도 통신사업자나 고객이 겪게 될 고통이 삼성에게 어떠한 고통을 가져오는지를 설명하지 않았다는 점, 침해 제품에 관해 비즈니스 관계를 형성한 자는 침해금지로 인해 그 비즈니스가 와해되더라도 이를 불평할 수 없다는 점, 그리고 고객에

대한 위해는 제4요소인 공익의 요소에서 중요하게 고려될 수 있다는 점을 들어 삼성의 주장을 인정하지 않았다. 결론적으로 법원은 원고와 피고 어느 쪽도 이익형량에 있어 우위를 점하지 못하고 있고 이 요소는 중립적이라고 최종 판단하였다.

5. 제4요소: 침해금지명령이 공익에 부합함을 입증

공익 요소의 판단기준에 관해 법원은 침해금지명령이 선호제품의 구매를 막아 소비자에게 야기하는 손해와 법원의 소송경제상의 비용 그리고 침해금지를 실행함으로써 소요되는 행정비용을 고려한다고 판시하였다.

피고인 삼성은 공익의 요소가 자사에 유리하다는 견지에서 첫째 침해금지청구가 자사의 제품과 관련된 부품공급자, 소매업자, 통신사업자, 고객을 와해시킬 것이라고 주장하였다. 이에 대해 법원은 제3자에 대한 위해가 침해금지청구를 인용하지 않는 요인이 될 수 있는 것은 사실이지만³⁰⁾ 이는 본 사건에는 적용되지 않는다고 하였다. 법원은 그 논거로 삼성이 더 이상 침해 상품을 제조/판매하지 않는다면 그 위해는 현재 남아있는 재고에만 미칠 것이라는 점과 침해행위를 통해 만들어진 제품과 관련된 비즈니스의 경우 그 침해행위 금지로 인해 비즈니스가 와해된다고 하더라도 보호받을 수 없다는 점³¹⁾을 설시하였다. 둘째, 삼성은 침해금지가 인용될 경우 스마트폰 시장에서 경쟁을 감소시키고, 고객의 수요를 완전히 충족시킬 수는 없는 애플 의존성을 높인다고 주장하였다. 이에 대해 법원은 침해금지가 인용되더라도 고객은 애플 이외의 스마트폰 제조업체로부터 제품의 공급을 받을 수 있고, 삼성 역시 여러 다른 모델을 출시한 상태이므로 고객이 선택의 기회를 박탈당할 여지는 크지 않다고 하였다. 그러나 법원은 삼성 스마트폰의 단지 일부 구성요소만이 애플의 지식재산권을 침해하고 그 구성요소가 그 스마트폰의 핵심 구성요소가 아닌 경우 이를 근거로 고객으로부터 삼성의 스마트폰을 빼앗는 것은 형평에 어긋난다고 판단하여 공익에 부합하지 않는다고 보았다. 한편 삼성은 침해금지를 인용하는 경우 법원이 계속해서 그 이행여부를 감시해야 하므로 법원에 행정적 부담을 지우는 것으로서 공익에 부합하지 않는다고 하였으나 법원은 그것이 사실이라도 이는 큰 문제가 되지는 않는다고 하였다.

원고인 애플은 특허권자의 권리보호가 공익에 부합한다는 점을 근거로 침해금지를 인

30) *Broadcom Corp. v. Qualcomm Inc.*, 543 F.3d 683, 704 (Fed. Cir. 2008).

31) *Telebrands*, 802 F. Supp. at 1179.

용하는 것이 공익에 부합한다고 주장하였다. 이에 대해 법원은 특허권자로 하여금 투자에 내재된 위험부담을 안고도 발명을 하도록 촉진하는 것은 공익에 부합한다고 실시하여 일견 원고의 입장을 지지하는 듯 보였다. 하지만 법원은 공익에 관한 최종판단에서는 애플이 신청한 침해금지청구가 대단히 광범위하고, 26개의 제품에 대한 판매를 막을 뿐만 아니라 그 보호되는 구성요소를 포함한 장래의 제품에 대해서도 판매를 금지한다는 점을 들어, 이러한 광범위한 침해금지청구는 맞춤형 침해금지청구와 비교하여 공익에 부합하지 못한다고 판단하였다.

6. 1심의 판결과 항소심

법원은 형평법상 4요소에 대한 원고의 주장과 피고의 항변을 면밀히 검토한 후 애플의 침해금지청구를 기각하였다. 법원은 제1요소(회복불가능한 손해발생 및 그 인과관계의 입증)의 경우 원고인 애플이 침해와 회복불가능한 손해 간 인과관계를 입증하지 못하였고, 제2요소(금전배상만으로 원고 구제 불가) 역시 원고인 애플이 금전배상만으로 자사의 손해를 충분히 배상받을 수 없다는 점을 충분히 입증하지 못하였으며, 제4요소(공익)의 경우에도 원고가 공익이 침해금지명령을 인용하는 것에 있음을 입증하지 못하였다고 판단하였다. 제3요소(원/피고 간 이익 형량)는 원고와 피고 어느 한 쪽에 치우치지 않는다고 보아, 결론적으로 원고의 청구를 기각하였다. 법원은 제1심 판결문에서 이베이 판결 당시 케네디 재판관이 “침해받은 특허가 그 침해제품에 있어 그 비중이 작고 원고가 단지 협상의 유리한 위치를 점하기 위해 침해금지를 청구한 경우 금전적 손해배상만으로 충분하다.”고 실시한 부분을 인용하며 이 사건 스마트폰에 있어 애플의 특허는 피고인 삼성의 스마트폰에 탑재된 수많은 기능 중 적은 부분에 지나지 않는다는 점을 언급하기도 하였다.

1심에서 패소한 애플은 2013. 01. 03. 동 법원에 침해금지청구 항소장을 제출하였다. 한편 노키아는 애플의 입장을 지지하며 2013. 03. 05. 미국 법원에 의견서를 제출하였다. 노키아는 특허 보유자가 특허를 침해한 경쟁자에 대해 영구적인 판매 금지를 얻어낼 수 있도록 허락하는 것이 혁신을 조성하고 격려한다고 하면서 공익을 위한 기술 발전이라는 헌법적 목표를 고취하는 특허법을 옹호한다고 밝혔다. 노키아는 영구적 판매금지를 얻으려면 특허 보유자가 해당 특허와 제품의 수요 사이의 인과관계를 규명해야 한다는 미국 법원의 판결은 미국의 특허권 지형 전반에 손실을 가져올 것이라고 주장하며 항소

법원이 원심판결을 파기해야 한다고 주장하였다.³²⁾ 반면 구글, HTC, 레드햇, SAP 등의 IT 기업들은 2013. 05. 06. 미국 연방 항소법원에 제출한 법정의견서를 통해 삼성에 대한 지지를 선언하였다. 이들 기업은 지지문에서 자신들을 제품과 서비스에서 다양성을 추구하는 혁신적인 기술 기업으로 설명하였으며, 특히, 구글은 기술적으로 매우 복잡한 제품들이 하나의 사소한 특허권이 걸려있다는 이유로 판매가 전면 금지되는 일이 있어서는 안 된다고 주장하였다.³³⁾

**<표 1> 애플의 삼성에 대한 침해금지청구 제1심에서
미국 북부캘리포니아 연방지방법원의 4요소 판단결과 요약**

4요소 세부기준		애플(원고) 주장	삼성(피고) 주장	법원판단 기준/결과
회복 불가능 손해	손해 발생	<ul style="list-style-type: none"> 원고는 세 유형의 회복불가능한 손해가 발생하였음을 주장함: ①시장점유율 감소, ②다운스트림/장래판매 손해(네트워크 호환성, 브랜드 충성도), ③에코시스템 파괴 	<ul style="list-style-type: none"> 26개 제품 중 23개를 단종하고, 3개 디자인 변형하여 제출시하였으므로 회복불가능해 없음 	<ul style="list-style-type: none"> 피고의 자발적인 침해행위 중단은 영구적 중단 보장이 아니므로 삼성항변 불인정 법원은 원고의 에코시스템 파괴 주장은 다운스트림/장래판매 손해에 포함된다고 보아 별도로 인정하지는 않음
	인과 관계	<ul style="list-style-type: none"> 특허그룹, 실용특허그룹, 트레이드드레스그룹 등 지재산 종류별로 인과관계 증명 시도 가령, 실용특허그룹에 대해서는 소송의 대상인 실용특허들이 사용편의성을 증진시키는 데 기여한다는 점에 착안하여, 핸드폰 선택요소로 사용편의성이 중요하다는 점을 입증하기 위해 컨조인트 분석결과를 증거로 제출하기도 하였고, 침해가 고의로 이루어진 것임을 입증하여 침해와 손해발생 간 인과관계를 증명하고자 함 	<ul style="list-style-type: none"> 컨조인트 분석에 대해 방법론 상 이의제기를 하는 등 증거자료 반박 	<ul style="list-style-type: none"> 침해된 각 특허/트레이드드레스 별로 침해와 손해 간 인과관계를 검토해야 하므로 애플의 그룹별 입증은 불충분 설령, 애플 측의 그룹별 입증을 위한 증거를 인정하더라도 구체적 인과관계의 입증 실패 가령, 법원은 실용특허의 컨조인트 분석 결과를 인정하더라도 이는 해당 기능 때문에 고객이 대상 제품을 구매하였다는 것을 구체적으로 입증할 수는 없다고 판단 또한 법원은 침해의 고의성은 의도에 지나지 않으므로 그 자체로 발생한 결과의 인과관계를 입증하지 못한다고 판단

32) 김나은 인턴기자 (2013), “삼성의 성공비결은 부품 자체조달/OS 유연성”, 이투데이 뉴스 2013-01-23일자, <http://www.etoday.co.kr/news/section/newsview.php?idxno=681158>, 2013-05-30 방문.

33) 박정현 기자 (2013), “구글·HTC, 美법원에 “삼성 지지한다” 의견 표명”, 조선비즈 2013-05-08일자, http://biz.chosun.com/site/data/html_dir/2013/05/08/2013050800505.html, 2013-05-30 방문.

4요소 세부기준	애플(원고) 주장	삼성(피고) 주장	법원판단 기준/결과
금전배상 불충분	<ul style="list-style-type: none"> 원고는 다운스트림 판매/장래 판매 손실 등은 현재의 시점에서 그 규모를 예측하고 파악하기 어려워서 현시점의 금전배상만으로는 배상이 불가능하다고 주장 	<ul style="list-style-type: none"> 피고는 원고가 금전적 손해배상청구를 하였다는 점만으로도 금전배상이 충분하다는 것을 입증한다고 반박 피고는 애플이 과거에 대상 지식재산권을 라이선싱하였다는 점을 근거로 금전적 배상으로 충분하다고 주장 	<ul style="list-style-type: none"> 법원은 원고가 금전적 손해배상청구와 침해금지청구를 동시에 할 수 있다고 보아 금전적 배상청구를 하였다는 사실만으로 금전배상이 충분하다고 하는 피고의 주장 불인정 그러나 법원은 원고가 라이선싱에 적극적이었다는 점은 해당 특허 침해가 금전으로 상당부분 배상될 수 있음을 보여준다고 판단 법원은 피고의 금전적 손해배상 지불능력 중요하게 고려
원/피고 이익형량	<ul style="list-style-type: none"> 원고는 피고의 침해행위가 고의에 의한 것이므로 침해금지가 피고에게 가혹하지 않고 이익형량을 하면 자사에게 유리하다고 주장 	<ul style="list-style-type: none"> 피고는 침해금지가 인용되면 자사 26개 제품을 더 이상 판매할 수 없는 고통이 발생하여 가혹하므로 이익형량을 하였을 때 자사에게 유리하다고 주장 	<ul style="list-style-type: none"> 법원은 침해금지는 처벌수단이 아니라 라는 점을 근거로, 고의에 의한 침해라는 점만으로 침해금지가 피고에게 가혹하지 않고 이익형량이 자사에게 유리하다는 원고 주장 불인정 피고의 주장에 대해 자발적으로 단종/변형하였음에도 이를 고통이라 하는 것은 모순된다고 보아 피고 주장도 불인정
공익	<ul style="list-style-type: none"> 원고는 침해금지청구를 인용하여 특허권자의 권리를 보호하는 것은 기술개발실패에 따른 위험부담을 안고 있는 기업들로 하여금 계속해서 기술개발과 발명을 시도하도록 하는 효과가 있다는 점에서 공익에 부합한다고 주장 	<ul style="list-style-type: none"> 피고는 침해금지청구 인용은 자사뿐만 아니라 대상 제품 관련 공급자, 소매업자, 통신사업자, 고객에게 모두 피해를 주므로 공익에 부합하지 않는다고 주장 피고는 침해금지청구를 인용하면 스마트폰 시장에서 경쟁이 감소하고, 고객의 애플 의존도가 높아진다고 주장 피고는 침해금지인용시 법원이 판매금지 준수여부를 계속 모니터링해야 하는 비용이 발생한다고 주장 	<ul style="list-style-type: none"> 법원은 공익요소에 관해 소비자 손해, 소송경계, 행정비용 등 고려하여 판단한다고 실시 법원은 원고 주장을 인정하면서도 26개 제품에 대한 포괄적 침해금지청구는 지나치다고 판단 법원은 제3자 손해발생에 대한 피고 주장에 관해, 이미 23개 제품을 단종하였으므로 그 손해는 제한적이며, 그마저도 특허침해행위에 기반을 두고 형성된 비즈니스 관계로써 보호되지 않는다고 판단 법원은 피고의 경쟁감소에 관한 주장에 대해 시장에 제3회사 제품도 있고 삼성도 신 모델 출시하므로 그 효과는 제한적이라고 판단 그러나 법원은 침해대상 구성요소가 스마트폰 기능 일부분에 불과한데도 기기 전체를 사용하지 못하도록 하는 것은 고객의 입장에서 공익에 부합하지 않는다고 판단 모니터링비용 발생은 사실이지만 큰 문제아니라고 판단

7. 소결

일반적으로 대륙법계 국가의 경우 침해금지청구권을 물권적 청구권으로 판단하며, 보통법계 국가의 경우 형평법상에서 법원의 재량권이 인정된다고 알려져 있다(심미랑, 2010). 독일법과 일본법을 계수한 우리나라의 특허법은 제126조에서 특허권자/전용실시권자는 자기의 권리를 침해한 자 또는 침해할 우려가 있는 자에 대하여 그 침해의 금지 또는 예방을 청구할 수 있고, 이 때 그 침해행위로 조성한 물건 및 방법발명시는 그 침해행위로 생긴 물건에 대한 폐기, 침해행위에 제공된 설비의 제거 기타 침해의 예방에 필요한 행위를 청구할 수 있다고 규정하고 있다. 이에 따라 권리자가 침해금지명령을 신청하고 그 심리에서 법원이 그 권리의 유효성과 침해를 판단한 경우 법원은 침해금지명령을 발하는 것이 일반적이다.

이와 비교하여, 미국법원은 이베이판결을 통해 특허법상 침해금지청구는 원고의 권리로부터 당연히 주어지는 것이 아니라 형평법상의 특별한 구제수단이며, 형평법상 4요소를 엄격하게 적용해야 하고, 이를 근거로 법원은 재량권을 행사할 수 있으며, 그 입증책임은 원고인 권리자에게 있다는 법리를 확립하였다. 침해금지청구에 있어 법원이 공익과 관련하여 상당한 재량권을 갖는 미국 법원의 태도는 영국에서도 나타난다. 삼성과 애플의 사건에서는 영국 런던의 법원에서 비침해확인판결이 내려져 침해금지청구에 대한 법원의 판단기준을 비교하기는 어렵게 되었지만, 영국의 경우 일반적으로 특허권자가 일종의 추정(Prima facie)을 적용받아 권리가 유효하고 침해가 인정되는 경우 침해금지명령을 허락받는 것과 비교하여 침해금지명령을 전담하는 형평법 법원에서 손해배상판결을 할 수 있는지와 관련하여서는 법원이 일반적인 형평법의 원칙 및 셸퍼 4요소³⁴⁾를 적용하여 재량권을 행사할 수 있다는 법리가 형성되어 왔다. 또한 유럽의 지식재산권 집행지침 제11조 역시 각 회원국들은 상품의 실시가 특허권의 침해로 판명된 경우 법원은 그 침해의 계속을 막기 위해 침해자에게 침해금지명령을 발할 수 있도록 하는 규정을 두어

34) 셸퍼 4요소 테스트는 *Shelfer v. City of London Electric Lighting Co.* 사건 ([1895] 1 Ch. 287 C.A.)에서 유래한 것으로 법원은 침해금지명령을 적용하는 형평법 법원이더라도 침해금지보다 손해배상이 적합한 경우 손해배상으로 대체할 수 있다고 하고, 그 요건으로 첫째 원고의 법적 권리에 대한 손해가 적을 것, 둘째 그 손해가 금전으로 측정 가능할 것, 셋째 적은 금전의 지불만으로 충분히 보상이 되는 손해일 것, 넷째 침해금지명령을 발하는 것이 피고에게 가혹할 것을 제시하였다. 셸퍼 4요소는 오늘날에도 영국 법원의 관련 판결의 기초 법리로 적용되고 있다. 셸퍼 4요소를 적용하여 *Nokia*와 *IPCom* 간의 프렌드 협약 분쟁에서 침해금지청구가 기각되기도 하였다. 그런데 영국 특허법상 일반대중의 공익은 셸퍼 4요소가 아닌 강제실시 조항(영국 특허법 48조, 55조, 59조)이 적용된다고 한다(Lundi-Smith and Moss, 2013).

야 한다고 규정하고 있는데 이 때 침해금지명령을 발할 것인가 여부는 법원의 재량사항이라고 하여 법원의 재량권을 인정하고 있다.

V. 토론: 기업 전략적 시사점

이 절에서는 앞서 검토한 미국에서의 삼성-애플 침해금지청구 1심 판결결과를 토대로 침해금지청구와 관련된 법률적 쟁점 중 기술경영 및 산업혁신의 관점에서 시사점을 도출할 수 있는 사안들에 대해 살펴보고 그 의미를 평가하고자 한다.

1. 원고 입증책임 강화에 따른 기업의 기술경영과 법률경영 융합 역량 필요

앞서 분석한 삼성-애플의 사례에서 보듯 우리나라 기업과 관련된 국제적 지식재산권 분쟁이 가장 많이 발생하는 미국에서 침해금지청구의 소송을 제기하는 경우 형평법의 4요소를 엄격하게 적용함에 따라 원고의 입장에서는 비록 권리의 유효성과 특허의 침해를 확신하더라도 그 인용을 장담할 수 없게 되었으며, 반대로 침해기업으로 피고가 된 입장에서는 비록 침해사실이 인정되더라도 제품의 시장퇴출을 막을 수 있는 여지가 커졌다. 이에 따라 원고이든 피고이든 기업차원의 전략적 대응이 중요해졌다.

그런데 지식재산소송에서 기업의 법적 대응 전략의 상당 부분은 해당 지식재산 및 이를 탑재한 상품의 기술적/경제적 가치와 비즈니스 생태계를 적절하게 활용하여 기술경영적 측면에서 최적의 증거를 제출할 수 있는가와 관련되어 있다. 원고의 입장에서는 침해금지청구의 인용여부를 판단하는 미국법원의 판단기준인 형평법적 4요소를 입증하기 위해 지식재산권의 침해로 인해 대상 제품을 둘러싼 가치사슬과 생태계에 어떠한 손해가 발생하였는지, 그 손해가 침해로 인한 것인지, 그 손해가 왜 금전배상만으로는 충분히 배상될 수 없는지, 침해금지청구를 인용하였을 때 피고에게 지나치게 가혹하거나 또는 공익에 위해를 가져오지는 않는지 등에 관해 객관적이고도 구체적이고 상세하게 입증하여야 할 필요성이 생겨났다. 피고의 입장에서는 침해와 손해 간 인과관계가 존재하지 않는다고, 금전배상만으로 충분하다는 점, 피고에게 지나치게 가혹하다거나, 공익

에 대한 위해를 신뢰할만한 경영학적/통계학적 증거로 입증함으로써 침해금지청구를 기각시킬 수 있는 여지가 생긴 것이다.

그런데 이처럼 침해금지청구의 인용에 필요한 유효/적절한 자료제출을 위해서는 분쟁 발생 이전부터 체계적/중장기적으로 그러한 자료의 개발과 축적이 이루어져야 한다. 이러한 점에서 볼 때 기업의 기술경영역량이 분쟁대응의 성패, 즉 법률적 경영역량에 미치는 영향력이 커졌다고 말할 수 있다. 반면 일단 침해금지명령이 인용된 후에는 경쟁기업의 기술/상품을 시장으로부터 퇴출시키는 효과가 있다는 점에서 기업의 법률적 경영역량이 다시 미래 기술경영전략에 영향을 미치게 된다고 볼 수 있다. 결과적으로 지식재산을 근간으로 형성된 창조경제시대의 비즈니스 생태계에서 살아남기 위해 기업의 기술경영역량과 법률경영역량은 별개의 것이 아니라 서로 긴밀하게 맞물려 움직이게 되었다. 이러한 점을 고려한 기업 차원의 자원배분과 종합적 전략수립이 필요한 시점이며, 특히 피고의 입장에 처하는 경우가 많은 우리 기업에게 그러한 전략의 중요성은 더욱 크다.

2. 회복불가능한 손해발생(제1요소) 입증을 위한 대상 기술탑재 제품의 네트워크효과 강화와 구체적 입증자료 축적

소비자가 특정 서비스에 가입하거나 기기를 구매함으로써 기존 가입자들이 추가적 비용부담 없이 효용성의 증가를 얻는 효과를 네트워크효과라고 하며, 네트워크효과가 발현됨에 따라 네트워크를 떠나려는 소비자는 기존 네트워크에 투자한 것을 매몰비용으로 포기하여야 하므로 상당한 전환비용이 발생하고, 이것이 고객의 네트워크 이전을 방지하는 효과가 있는데, 이를 록인 효과(lock-in effect; 고착효과)라고 한다(홍동표 외, 2002). 네트워크효과가 큰 산업으로 전력산업, 통신산업, 소프트웨어산업, 콘텐츠산업 등을 들 수 있다(허준석, 2006).

삼성-애플의 미국 소송에서 이와 같은 네트워크효과는 원고인 애플측이 회복불가능한 손해를 주장하는 핵심 증거로 사용되었다. 원고인 애플은 수치로 측정 가능한 현재의 시장점유율과 달리 다운스트림 판매 이익과 에코시스템 파괴 효과는 금전 환산이 불가하여 회복불가능하다고 주장하였다. 비록 법원이 침해와 그 손해 간에 인과관계가 구체적으로 입증되지 않았다고 판단하여 침해로 인한 회복불가능한 손해의 발생은 인정하지 않았지만, 이 사건 판결은 경제학적 파급효과 분석에서만 주로 사용되었던 고객 네트워크효과와 록인 효과가 지식재산소송에서 원고의 손해 주장의 주요한 근거로 전략적으로 활용될 수 있음을 보여주고 있다.

3. 손해와 침해 간 인과관계(제1요소) 입증을 위한 특허별 제품기능과 소비자 제품선택/사용 요인 간 인과관계의 통계학적 분석결과 축적

삼성-애플의 미국 침해금지청구소송에서 가장 쟁점이 되었던 부분 중 하나는 원고 측에서 지식재산권 침해행위와 손해발생 간 인과관계를 입증하였느냐의 여부였다. 법원은 손해발생뿐만 아니라 그 손해가 침해에 기인한 것이라는 구체적 인과관계에 관한 납득할만한 증거자료의 제출이 필요하다고 하였고, 특히 그러한 인과관계는 소송에서 문제가 된 지식재산권 각각에 대해 개별적으로 입증되어야 한다고 실시하였다. 삼성-애플의 사안에서 원고인 애플사는 문제가 된 지식재산을 탑재한 기술이 고객으로 하여금 해당 제품을 선택하도록 하는 데에 얼마나 중요하였는지를 입증하기 위해 삼성 측의 침해고의성을 증거로 제시하고 나아가 전문가의 증언 및 각종 소비자 조사 및 통계분석 결과를 증거자료로 제출함으로써 그 객관성을 담보하고자 하였다. 이 과정에서 애플사는 해당 기술탑재기능의 수요조건정도 및 고객의 지불의사 가격 등에 관해 컨조인트 분석 결과 등 경영/마케팅 관련 각종 분석결과를 제시하였으며, 그 방법론적 정치성과 합리성 등이 원/피고 간 주요 공방대상이 되었다. 본 사안에서 법원은 그 분석결과가 일반론적이라고 보아 구체적 인과관계를 인정하지 않았지만, 향후 일응의 추정 등을 통해 원고의 입증책임을 완화하지 않는 한, 경제학적/통계학적/마케팅적 분석결과는 원고와 피고 간 주요한 공격/방어의 수단으로 활용될 것이다. 이러한 점을 감안할 때 해당 지식재산의 제품 내 기여도 및 소비자 유인도 등의 시장 가치를 객관적이고 신뢰할만한 방법론을 개발/사용하여 측정하고 그 결과를 체계적으로 축적하는 것은 마케팅전략이자 지식재산 관리 전략일 뿐만 아니라 분쟁의 사전적 대비를 위한 법률적 전략의 측면에서도 중요하다고 할 것이다.

4. 회복불가능한 손해(제1요소) 입증(원고 측) 및 공익(제4요소)을 이유로 한 항변(피고 측)을 위한 에코시스템 구축의 가치

지식재산 분쟁에 있어 소송결과의 산업적 파급력이 커지고 있다. 이러한 상황은 ICT를 기반으로 한 콘텐츠, 플랫폼, 네트워크, 디바이스(contents, platform, network, device; CPND) 융합의 가속화와 이를 바탕으로 한 글로벌 에코시스템 구축이 확대됨에 따라 더욱 강화되고 있다. 침해금지청구의 인용은 침해자인 피고 기업의 경쟁력과 존립에만 영

향을 미치는 것이 아니라 그 피고 기업을 중심으로 구성된 에코시스템을 근본적으로 와해시킬 수 있다. 특히 글로벌 지식재산소송의 원/피고 기업은 해당 산업의 시장점유율 선두 그룹이고 그 기업들을 둘러싼 에코시스템은 국경을 넘어 글로벌하게 분포하고 있는 경우가 많기 때문에 글로벌 지식재산 소송의 판결 결과는 그 법리적 쟁점을 넘어서 글로벌 경제에 커다란 영향력을 행사하게 되었다. 이에 따라 법원에서도 침해금지청구의 인용여부를 결정할 때에 그 에코시스템과 글로벌 가치사슬의 범위와 영향력을 고려해야 할 필요성이 점차 커지고 있다.

침해금지청구와 관련하여 에코시스템은 수치로 환산이 어려워 회복불가능한 손해의 주요 부분을 구성하는 것으로 주장될 수 있어 원고에 유리한 측면이 있는 반면, 피고 측에서는 그 에코시스템의 와해가 피고에게 지나치게 가혹하다거나 공익에 저해됨을 이유로 침해금지청구의 기각을 요청할 수 있는 주요 수단이 될 수 있다는 이중적 측면이 있다. 삼성-애플의 소송에서도 (비록 법원은 장래의 다운스트림 판매 감소 주장과 동일한 가치를 지닌다고 보아 인정하지는 않았지만) 원고인 애플은 회복불가능한 손해를 구성하는 세 가지 부문 중 하나로 에코시스템의 와해를 주장하였다. 반면 피고인 삼성은 침해금지청구가 인용된다면 자사의 스마트폰을 중심으로 형성된 부품공급업자, 소매업자, 통신사업자, 고객의 시스템이 와해될 것이고 이는 원/피고 간 이익형량(제3요소)에 있어 피고에게 지나치게 가혹하며, 공익(제4요소)을 저해하는 요인이기도 하다고 주장하며 침해금지청구의 기각을 주장하였다. 이에 대해 법원은 삼성이 침해금지명령으로 인해 어떠한 과정/메커니즘을 거쳐 그러한 와해가 일어나는지 설명하지 못하였고 설령 그러한 일이 일어나더라도 지식재산 침해 제품을 근간으로 비즈니스를 형성한 자는 그 와해를 불평할 수 없다는 점, 그리고 피고의 자발적 단종으로 그 피해를 최소화할 수 있을 것이라는 점 등을 이유로 피고의 항변을 모두 배척하였다. 비록 본 사건에서 애플과 삼성 모두 에코시스템 구축을 이유로 한 주장과 항변은 법원의 인정을 받지 못하였지만 그 가치 자체가 인정되지 않은 것은 아니라는 점에서 향후 에코시스템 구축의 범위와 파급효과는 원고와 피고 양측 모두에 있어 중요한 증거자료로 활용될 것이다. 나아가 기술경영학에서 활발하게 논의되는 에코시스템의 내용과 작동 메커니즘을 법률적으로 정치하게 재구성하고 설명해내는 역량은 증거자료의 증명력을 높이는데 결정적 영향을 미칠 것이다. 또 대상 제품의 특성 및 각 기업의 기술경영전략에 따라 에코시스템의 운영범위와 구축 정도에 차이가 있다는 점에서, 기업의 에코시스템 구축 전략과 그 수준의 차이는 침해금지청구에 있어 그 법률적 대응에도 일정 부분 영향을 미칠 것으로 판단된다.

5. 산업적 이해관계를 넘어서서 법률적 이해관계를 중심으로 한 새로운 전략적 제휴그룹의 형성

개방형 혁신(open innovation)의 확산에 따라 글로벌 기업 간 전략적 제휴와 협업그룹의 형성이 보편화되었다. 개방형 혁신은 5세대 혁신프로세스의 특징임과 동시에 (Rothwell, 1994), 현재 우리 시대를 관통하는 혁신의 특성으로, 기업이 외부의 아이디어와 기술을 더욱 많이 사용하고 자신이 사용하지 않는 아이디어와 기술은 다른 기업이 사용하도록 하는 것이다(Chesbrough, 2006:xiii). 그 개방형 혁신이 가장 활발하게 이루어지는 산업이 삼성-애플 소송의 대상품목인 스마트폰/아이패드 등의 ICT 융합 산업이다.

그런데 기술경영전략으로서 혁신의 속도와 질을 높이기 위해 등장한 글로벌 전략적 제휴는 이제 법률적 이해관계에 의해서도 영향을 받기 시작하였다. 애플이 침해금지청구 소송 제1심에서 패소한 후 제기한 항소심에서 애플과 삼성의 입장을 지지하는 의견서를 제출한 각 기업들과 애플, 삼성의 관계를 살펴보면 기술적/산업적 협력관계가 법률적 협력관계에 그대로 반영되기도 하고, 반대로 산업적 경쟁관계에서 있는 기업이라도 법률적 이해관계에 의해 같은 편에 서기도 함을 알 수 있다. 가령, 애플에 유리한 의견서를 제출한 노키아의 경우 삼성에게 스마트폰 제조사로서 세계 1위의 자리를 내어준 기업이라는 점, 삼성에 유리한 의견서를 제출한 기업 중 구글은 안드로이드 운영체제(OS)를 개발한 기업으로 스마트폰 운영체제에 관해 애플과 경쟁관계에 있는 기업이라는 점은 산업적 협력관계가 법률적 협력관계에 그대로 투영된 경우이다. 또한 역시 삼성에 유리한 의견서 제출에 동참한 소프트웨어 및 솔루션 개발업체인 SAP, 리눅스 OS 배포업체인 레드햇과 웹호스팅 회사인 렉스페이스는 오픈소스 지지업체들로 개방형 운영체제인 안드로이드 개발사인 구글과 기술경영전략 및 기술혁신/지식재산보호에 관한 의견이 유사할 것으로 여겨진다.

반면, 산업적 경쟁관계에 있는 기업 간에도 법률적 이해관계로 한 편에 선 경우도 있다. 안드로이드 운영체제를 탑재하고는 있지만 삼성과 경쟁관계에 있는 스마트폰 제조사인 대만의 HTC는 그 경쟁관계에도 불구하고 삼성을 지지하는 의견에 동참하였다. HTC는 애플과 맺은 라이선스 계약의 일부 위반으로 법적 다툼이 발생할 수 있는 상황에서 선제적으로 나서서 경쟁기업을 지지함으로써 애플을 압박하는 전략을 취하고 있는 것으로 알려져 있다.³⁵⁾ 산업적 이해관계보다 법률적 이해관계가 우선적으로 고려된 흥미로

35) 박정현 기자 (2013), “구글·HTC, 美법원에 “삼성 지지한다” 의견 표명”, 조선비즈 2013-05-08일

운 경우이다. 기술경영적 측면에서 경쟁기업이지만 법률적 측면에서 이해관계가 맞아 떨어진 기업들 간의 제휴와 협력 현상은 긴박하게 전개되는 글로벌 기술 기업들의 경쟁과 협력에 있어 법률적 이해관계 역시 중요한 요소의 하나로 영향을 미치기 시작하였음을 단적으로 보여주는 사례로 앞으로도 그 확대가 예상된다.³⁶⁾

VI. 결론

1. 요약

본 연구는 창조경제시대를 맞아 급격하게 증가하고 있는 글로벌 지식재산 침해소송의 특성을 파악하고 그 함의점을 도출하고자 하는 목적으로, ICT 융합의 실용특허인 스마트폰/태블릿PC에 관해 삼성-애플 간에 진행 중인 글로벌 지식재산 침해소송을 연구하였다. 구체적으로는 2012. 12. 17.일자 애플의 영구적 침해금지청구에 관한 미국 북부캘리포니아 연방지방법원의 1심 판결문을 중심으로 우리기업과 지식재산분쟁이 가장 많이 발생하는 미국에서 침해금지청구가 인용되기 위한 요건을 분석하고, 이를 바탕으로 그에 관한 법률적 쟁점이 기업 전략적 측면에서 가지는 시사점을 도출하였다.

대상 판결문을 검토한 결과, 특허권자의 유효한 권리와 피고의 실시 및 침해사실이 인정되면 침해금지명령을 발하여야 하는 우리의 경우와 달리, 미국의 경우 형평법의 원리에 입각한 4요소를 원고가 입증하여야 하고 법원은 침해금지명령을 발하는 데 재량권을 행사할 수 있었다. 특히 본 연구에서 주목한 부분은 원/피고는 4요소에 관해 공방을 벌이는 과정에서 분쟁 대상 지식재산 및 기술이 탑재된 상품의 기술적/경제적 가치와 비즈니스 생태계를 적절하게 활용하여 기술경영적 측면에서 최적의 증거를 제출하여야 한다는 점이다. 최적의 자료를 제출하기 위해서는 분쟁발생 이전단계에서부터 체계적이고 종합적인 자료의 축적이 이루어져야 한다는 점에서 효과적인 법적 대응을 위해서는 기업의 기술경

자, http://biz.chosun.com/site/data/html_dir/2013/05/08/2013050800505.html, 2013-05-30 방문.
36) 차원은 다르지만 삼성과 애플의 현재의 소송에 대해서도 양사가 암묵적으로 소송을 유지하며 인지도를 높이는 ‘적대적 공생관계’가 있다는 비판도 복잡 미묘한 법률적 이해관계의 한 단면을 보여준다(류지영 기자, “삼성/애플 특허소송 2년 빛과 그림자-미/EU 등 9개국으로 글로벌 전진 확대, 업계 특허전 최대 수혜자는 삼성전자”, 서울신문 2013-04-13일자, <http://www.seoul.co.kr/news/newsView.php?id=20130413013012>, 2013-05-10방문).

영 측면의 역량이 요구된다고 할 것이다. 반면 일단 침해금지명령이 발하여진 이후에는 경쟁기업의 기술 및 상품을 시장으로부터 퇴출시키는 효과가 있다는 점에서 공격자로서의 원고와 방어자로서의 피고의 지위에 있는 각 기업의 법률적 경영역량이 기술경영전략에 영향을 미친다고 볼 수 있다. 구체적으로, 회복불가능한 손해발생(제1요소)을 입증하기 위해서는 문제된 기술이 탑재된 제품의 네트워크효과에 대한 구체적 자료의 축적이 필요하였고, 손해와 침해 간 인과관계(제1요소)를 입증을 위해서는 문제된 기술이 포함된 특정 기능과 소비자의 해당 제품 선택 간 인과관계를 보여줄 수 있는 통계학적/경제학적 분석결과의 축적이 필요하였다. 특정 제품을 중심으로 한 에코시스템 구축은 회복불가능한 손해(제1요소) 입증(원고 측) 및 공익(제4요소)과 이익형량(제3요소)을 이유로 한 항변(피고 측)을 위해 중요하게 고려되었다. 또한 본 사건의 항소심 진행과정에서 나타난 동종 업계 기업들의 제휴 모습은 산업적 이해관계를 넘어서서 법률적 이해관계를 중심으로 한 새로운 전략적 제휴그룹의 형성이 가능함을 단적으로 보여주었다.

2. 시사점

1960년대 이래 고도의 모방형/추격형 압축 성장을 이루어낸 우리나라는 1980년대 들어 자체 기술역량을 축적한 이후 기술적 역량의 개발과 실행을 조직의 전략과 목표와 융합하여 시너지 효과를 창출하기 위해 기술경영의 개념을 도입한다. 기술경영개념은 1980년대 미국에서 시작되어 1990년대 일본에 전파된 것으로 그 가치는 21세기 확고한 글로벌 트렌드로 자리매김한 지식기반경제 하에서 더욱 크다(손욱, 2009).

기술개발/관리/활용을 기업의 경영전략적 측면에서 분석하고 최적의 성과를 창출하기 위한 기술전략을 수립하는 것이 기술경영전략의 핵심이라면, 이제 기술경영에 법률적 요소를 결합할 시점이 되었다. 본 연구의 분석대상인 삼성-애플의 지식재산 글로벌 소송에서 단적으로 드러나는 대로, 기술만으로 기업을 경영할 수 없고 법률만으로 소송을 이길 수 없는 시대가 도래하였기 때문이다. 창조경제시대를 맞아 기술을 기반으로 성장을 추구하는 기업은 기술과 경영의 결합을 넘어서서 기술과 경영 그리고 법률을 하나로 융합하여 전략적으로 관리하는 역량을 갖추어야만 글로벌 산업에코시스템에서 살아남을 수 있게 되었다. 창조경제시대에 글로벌 기술기업은 기술경영능력과 함께 법률경영의 역량 또한 필요로 하게 된 것이다.

창조경제시대 글로벌 리더가 되고자 하는 기업은 기술경영뿐만 아니라 법률경영에도

능통해야 한다는 점은 비단 기업에게만 시사점을 가지는 것은 아니다. 국가 사법체계의 운용 및 국가정책의 설계에 있어서도 중요한 의미가 있다. 본 원고의 논의 범위를 벗어나므로 구체적으로 다루지는 않지만, 입법론적으로는 우리 특허법 126조의 지식재산 관련 침해금지청구권에 대해 미국 및 유럽의 선진국에서와 같이 법원의 재량권을 인정하는 방향의 개정의 필요하다는 주장이 꾸준히 제기되어 오고 있다.³⁷⁾ 또 지식재산의 창출/보호/활용의 전 과정을 조율할 수 있는 수요자 맞춤형 법률의 도입이 이슈로 등장하는 상황에서³⁸⁾, 국가 정책적 측면에서는 우리나라 기업의 지식재산 창출 유형 및 관리 특성을 감안하여 우리에게 가장 적합한 한국형 지식재산제도와 구제절차의 창설/운용에 대해 종합적으로 검토하고 방향성을 제시할 필요도 있다. 디자인강국 프랑스는 디자인권을 세계최초로 도입했고, 제조업이 강한 독일은 실용신안권을 권리로 만들었고, 마케팅과 영업이 강한 미국은 신지식재산권을 창출하였으며, 복제의약품 제조 강국인 인도는 제약 부문의 특허를 내주지 않고 있다는 점³⁹⁾, 그리고 일본과 유럽특허사무소(EPO)는 소프트 IP제도에 대한 도입을 제안하였다는 점⁴⁰⁾ 등은 시사하는 바가 크다.

3. 한계 및 후속연구

창조경제 시대 기업의 글로벌 기술경영전략에 법률경영의 요소가 화학적으로 융합될 필요가 있다는 화두를 제시하고자 한 본 연구의 의의에도 불구하고, 본 연구는 학술논문으로서 몇 가지 한계를 내포하고 있다. 무엇보다 방법론적인 한계가 크다. 본 연구는 그 문제의식에 있어 기술경영과 법학의 융합을 추구하므로 방법론 역시 양 학문의 방법론을 바탕으로 최적화된 제3의 연구방법론을 도입할 필요가 있다. 하지만 결과적으로 본 연구는 양 학문 어느 쪽의 방법론도 만족스럽게 따르지 못하였으며 제3의 연구방법론을

37) 지식재산권을 유체물에 대한 소유권과 구별하여 공기나 물처럼 사용해도 줄어들지 않고 모두에게 반드시 필요한 공공재에 가까운 성격이 있는 것으로 보아 지식재산권의 침해는 소유권의 침해와는 달리 손해배상을 하도록 하는 것으로 충분하다는 견해도 있다(정차호, 2006). 이를 구체화하여 우리 특허법 제126조에 관련 규정을 신설하여 제1항 또는 제2항에도 불구하고 법원은 침해자의 신청이 있더라도 침해금지 명령 대신 금전배상을 명할 수 있다는 조문을 신설하자는 주장도 제기되고 있다(윤기승, 2010).

38) 이에 관한 논의는 정상조(2013)를 참고하기 바란다.

39) 김동현 기자, “삼성/애플 특허소송 2년 빛과 그림자: 대기업 자객형 특허피물에 청구해 경쟁사 견제할 수도”, <http://www.seoul.co.kr/news/newsView.php?id=20130413014008>, 서울신문 2013-04-13일자, 2013-05-31 방문.

40) 지식재산권의 보유자에게 독점적 침해금지 청구권과 같은 독점적이고 배타적인 물권적 권리를 부여하는 대신 손해배상청구권의 채권적 권리를 부여하자는 것이다(최치호, 2012).

개발했다고 보기도 어렵다. 본 논문의 연구목적을 달성하기 위해서는 자료를 수집하여 통계적으로 분석하는 경제/경영학적 계량 분석만으로는 부족하고, 또 법학에서 일반적으로 사용하는 판결문 분석이나 법조문에 대한 비교법적 검토만으로도 부족하다고 생각된다. 본 사안에 대한 원/피고의 소장과 답변서 그리고 제출된 증거자료의 상세한 내용 및 공격/방어 전략 등에 대한 치밀한 검토가 필수적이다. 나아가, 가능하다면 유사한 소송들의 관련 자료를 축적하여 양적/질적 방법론을 통해 분석함으로써 기업의 전략적 활동 행태를 파악하고 본 사안과 비교할 수 있어야 할 것이다. 그러나 현실적으로 판결문 이상의 자료 구득은 어려웠다. 원래 판결문이 아닌 소송진행자료의 제3자 구득은 어려운 데다가 소송진행중인 현시점에서는 더욱 가능하지 않았다. 또한, 2013년 7월 현재 항소심이 진행 중인 사건의 1심의 판결 결과에 대한 분석이라는 점에서 상소심의 법리적 쟁점을 반영하지 못한 제약이 있으며, 또 미국 내 소송을 중심으로 그 법리적 쟁점의 기술경영적 함의를 도출하고자 하였다는 점에서 향후 여러 국가를 비교한 종합적 분석이 요구된다는 한계도 있다.

해당 소송의 항소심, 상고심 후 소송 종결을 기다려서 판결문을 축적하고 그 사이 여러 경로를 통해 추가적으로 소송자료를 구할 수 있는지 타진하는 방법도 고려하였으나, 그러한 경우 이미 도래한 지식기반경제의 글로벌 경쟁환경 하에서 기업에게 새로운 관점의 전략적 시사점을 제공하고자 한 본 연구의 시의성이 크게 저해될 수도 있다고 판단되었다. 이러한 이유로 현시점의 구득 가능한 자료인 판결문을 중심으로 하여 그 기술경영전략적 함의의 단초를 찾아내는 방식의 연구를 진행하였으며, 그러다 보니 결과적으로 순수 법학의 관점에서 보면 법리적 분석의 정치성이 부족하고, 기술경영의 관점에서 보면 방법론적 명료성과 그에 기인한 결론 도출의 구체성과 인과성이 부족한 결과를 초래하였다.

향후 이러한 한계를 극복하기 위해서는 삼성-애플의 분쟁이 진행 중인 세계 각국 법원의 판결 과정을 모니터링하고 관련 소송자료를 수집하여 질적이며 상세한 분석을 통해 기업의 전략적 행태 및 그 영향요인에 관한 연구를 수행하고, 유의미한 유사 사건의 소송자료를 구득하여 계량적/통계학적 인과관계 분석을 시도할 필요가 있다. 또한 영미법의 법경제학적 분석방법론을 활용하는 방법에 대해서도 검토하여야 할 것이다. 그런데 이와 같은 연구는 장기간의 자료수집과정과 분석을 요하므로 긴 호흡을 가지고 연구자료를 축적하는 노력이 필요하고, 저자 역시 이러한 노력을 계속할 생각이다.

여러 가지 부족한 점에도 불구하고 본 연구가 창조경제시대에는 기술경영의 시대에서 한 단계 진화하여 기술경영과 법률경영을 하나로 융합하는 기업의 역량이 어느 때보다

중요하다는 점 그리고 자국 기업을 위해 최적의 게임의 룰을 제공하는 국가의 역량이 중요하다라는 점에 관해 학술적/전략적 화두를 던지고, 그 화두로부터 출발하여 이 분야의 훌륭한 연구자들로부터 본 연구의 이론적/방법론적 한계를 극복할 수 있는 대안들에 관한 많은 의견을 수렴할 수 있는 기회가 되기를 기대한다.

참고문헌

(1) 국내문헌

- 강기봉 (2012), “미국의 삼성과 애플간 특허권 분쟁에 관한 소고”, 『정보법학』, 제16권 제3호, pp. 93-122.
- 경민수 (2012), “미국 캘리포니아주 법원에서의 애플 v. 삼성 간의 침해금지 가처분 청구 소송 및 항소심 판결”, 『지식재산연구』, 제7권 제2호, pp. 75-120.
- 김기영·김병국 (2012), 「특허와 침해」, 육법사.
- 김관식 (2012), “애플사 대 삼성전자 사건에 비추어 본 트레이드드레스의 법적 보호-한국과 미국에서의 보호요건의 비교를 중심으로-”, 『산업재산권』, 제39호, pp. 323-373.
- 나중갑 (2010), “특허권의 정당성에 관한 이론의 전개와 전망”, 『비교사법』, 제17권 제1호, pp. 561-607.
- 남형두 (2008), “저작권의 역사와 철학”, 『산업재산권』, 제26호, pp. 245-306.
- 박영규 (2012), “삼성과 애플의 분쟁에 대한 경제적, 특허법적 그리고 경쟁법적 고찰”, 『비교사법』, 제19권 제4호, pp. 1345-1390.
- 배용호·최지선·황석원·이우성·고명주 (2011), “미래성장동력 선정을 위한 새로운 방법론 모색: 한국미래기술지수의 개발을 중심으로”, 『기술혁신연구』, 제19권 제3호, pp. 85-114.
- 손욱 (2009), “기술경영의 개념과 발전사”, 『기술경영 이론과 실제』, 한국산업기술진흥협회, pp. 12-16.
- 심미랑 (2010), 『특허침해금지청구권 기능의 재정립』, 고려대학교 대학원 법학과 박사학위논문.
- 윤기승 (2010), “특허권의 침해금지명령과 관련된 한-EU FTA의 내용 및 그 이행방안”, 『과학기술법연구』, 제16집 제1호, pp. 99-135.
- 이시윤 (2009), 『신민사집행법』, 제5판, 박영사.
- 이화 (2008), “eBay v. MercExchange 사건을 통하여 본 특허권침해 구제수단 -침해금지명령을 중심으로-”, 『기술과 법』, 제4권 제1호, pp. 113-118.
- 정윤택 (2012), “계약분야의 특허분쟁사례를 통한 LCM과 에버그리닝의 이론과 논고”, 『기술혁신연구』, 제20권 제2호, pp. 135-159.
- 정상조 (2013), “특허권 분쟁의 원인 및 대응전략-삼성과 애플사를 중심으로”, 『상장협연구』, 2013년 춘계호, pp. 119-141.
- 정차호 (2006), “특허의 침해금지권에 관한 이베이 판결: 특허권의 몰락?”, 『지식재산 21』, 제96호, pp. 51-74.
- 최치호 (2012), “소프트 IP의 글로벌 동향”, 『글로벌 IP 트렌드』, 한국지식재산연구원.
- 추기능·오준병 (2012), “발명의 특허성 및 특허의 유효성 분쟁결과에 영향을 미치는 요인분석”,

『기술혁신연구』, 제20권 제3호, pp. 57-91.

특허청 (2013), 『지식재산기반 창조경제 실현전략』, 특허청.

한국과학기술기획평가원 (2013), 『2012 주요 과학기술통계 100선』, 한국과학기술기획평가원.

한국지식재산보호협회 (2012), 『2012년 국제지재권 분쟁동향 연차 보고서』, 특허청.

한국지식재산연구원 (2013), 『2012년 세계 지식재산 지표 보고서 주요내용 및 시사점』, 한국지식재산연구원.

한국지식재산연구원 · 한국산업기술진흥원 (2012), 『2012년 기술이전 · 사업화 조사분석 자료집(공공연구기관)』, 한국지식재산연구원 · 한국산업기술진흥원.

허준석 (2006), 『재미의 비즈니스-경제학으로 본 게임산업』, 책세상.

홍동표 · 전성훈 · 이상승 · 김상택 (2002), 『네트워크 효과가 시장구조에 미치는 영향과 경쟁정책』, 연구보고 02-13, 정보통신정책연구원.

황혜란 · 정재용 · 송위진 (2012), “탈추격 연구의 이론적 지향성 및 과제”, 『기술혁신연구』, 제20권 제1호, pp. 75-114.

(2) 국외문헌

Archer, J., LLP, A. T., Kansas City, M. O., Chu, M., Robinson, K., San Francisco, C. A., & Ware, H. J. S. (2013), “Apple v. Samsung Design Patents Take Center Stage?”, presented at *ABA Section of Litigation, 2013 ABA Annual Meeting*, August 8-12, 2013: “The War of the Roses: Apple v. Samsung – Implications for Innovation and Intellectual Property Law” (published in *Landslide*, Volume 5, Number 3, Jan/Feb 2013).

Barazza, S. (2012), “Apple v Samsung: a preliminary injunction against the Galaxy Nexus smartphone”, *Oxford journal of intellectual property law and practice*, Vol.8, No.1, pp.6-8.

Carrier, M. A. (2012), “A Roadmap to the Smartphone Patent Wars and FRAND Licensing”, *Competition Policy International Antitrust Chronicle*, April 2012 (2), pp.1-7.

Chesbrough, Henry(2006), *Open Business Models*, Harvard Business School Press.

Garg, Nidhi (2013), “Apple v. Samsung: Design Protection and Consumers”, *3 Pace Law School Intellectual Property Sports & Entertainment Law Forum 115*, Vol.3, issue 1, pp.115-149.

Hepburn-briscoe, A. (2012), “Irreparable harm in patent, copyright, and trademark cases after eBay v. Mercexchange”, *55 Howard Law Journal 643*, pp.643-677.

Lee, J. (2012), “A Clash between IT Giants and the Changing Face of International Law: The Samsung vs. Apple Litigation and Its Jurisdictional Implications”, *5 Journal of East Asia & International Law 117*, pp.117-142.

Lundi-Smith, Robert and Moss, Gary (2013), "Bard v, Gore: to injunct, or not to injunct, what is the question ?", *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, Vol. 8, No. 5, pp.361-364.

Paik and Zhu, 2013, "The Impact of Patent Wars on Firm Strategy: Evidence from the Global Smartphone Market", presented at *the 35th DRUID Celebration Conference 2013*, Barcelona, Spain, June 17-19, pp.1-44.

Rothwell, R. (1994), "Towards the fifth-generation innovation process", *International Marketing Review*, Vol. 11, No. 1 pp.7-31.

Thomas, H. C. (2012), "Fighting the Smartphone Patent War with Rand- Encumbered Patents", *27 Berkeley Technology Law Journal 209*, pp.209-240.

□ 투고일: 2013. 07. 10 / 수정일: 2013. 08. 18 / 게재확정일: 2013. 08. 23