

논문접수일 : 2013.09.23

심사일 : 2013.10.06

게재확정일 : 2013.10.25

결합상표의 수요자 인식에 따른 유사성 평가

- 외관의 유사여부 -

Consumer's Awareness of Similarity Evaluation based on Combined Trademark

- Focused on the Similarity in Appearance -

주저자 : 이상경

동서대학교 시각디자인전공 외래교수

Yi, sangkyung

Dong-seo university

교신저자 : 이창근

부산대학교 디자인학과 교수

Lee, changkun

Pusan national university

1. 서론

- 1.1. 연구목적
- 1.2. 연구범위 및 방법

2. 상표의 유사판단의 원칙

- 2.1. 유사 판단 기준
- 2.2. 유사 관찰 방법
- 2.3. 유사와 혼동의 규정
- 2.4. 유사와 혼동의 관계

3. 결합상표의 개념

- 3.1. 결합상표의 구조적 특징
- 3.2. 결합상표의 식별력에 따른 수요자 인식

4. 결합상표 분리형의 판결 사례

- 4.1. 라코스테 vs. 크로크다일
- 4.2. 잭니클라우스 vs. 잭데일러
- 4.3. 던필드 vs. 라브라도 리트리버
- 4.4. 무소 vs. 로드맨

5. 유사성 평가를 위한 수요자 반응 분석

- 5.1. 분석대상 선정 및 실험 분석
- 5.2. 유사성 평가모델과 대법원 판결과의 비교

6. 결론 및 향후 연구 방향

참고문헌

논문요약

브랜드마크(이하 상표)가 지적재산권의 권리로서 보호받고 궁극적으로 소비자의 올바른 선택을 보호하기 위해서는 유사브랜드의 상표권 침해에 따른 현행 사법적 판단방법의 문제점을 재인식 할 필요성이 대두된다.

본 연구의 목적은 현행 상표심사기준의 관찰방법에 있어서 '보편적 수요자 주의력'에 입각한 심판자의 심결과 현실적 수요자의 인식에 따른 차이를 유사성 평가배점표(이상경,2011)를 사용하여 비교 탐색 해 보는데 의의를 두고 있다.

특히 본 연구는 '브랜드마크의 유사성 평가모델'(이상경,2011)의 후속 연구로서 대법원 판결 사례 중 본 연구에 부합하는 4가지 사례를 추출하여 설문조사와 유사성 평가배점표를 기반으로 양 상표에 대한 유사정도와 유사판단의 적절한 판단 기준치 값을 도출하고자 하였다.

아울러 평가 모델에 의거한 정량화 된 결과치와 기존 사법적 판결과의 비교를 통하여 현행 심사판결에 대한 흠결여부를 타진해보고자 하였다.

결론적으로 유사성 평가모델을 향 후 사법적 심사결정의 보조 수단으로서 흠결을 보완할 수 있는 기초 도구로서 사용되기를 기대한다.

주제어

유사상표, 유사판단, 유사성

Abstract

Brand mark are protected as intellectual property rights of the consumer and ultimately the right choice in order to protect the brand's trademark infringement similar to the way the current four legal judgments in the recognition of the need to issue arises.

The purpose of this study based on the observation of the current screening methods in the brand "universal consumer attention," one judge on the basis of the trial decision and the actual difference in the perception of consumers compared using a similarity score sheet(yi sangkyung,2011) was to explore.

In particular, this study Similarity evaluation model of the brand mark (yi sangkyung, 2011) as a follow-up study of Supreme Court cases that meet the four cases in this study to extract the similarity ratings surveys based on the volume label for similarity score sheet similar degree and Similar judgment was appropriate benchmarks to derive the values.

In addition, the quantitative evaluation model based on the resulting value with the existing judicial decisions and decisions by comparing the current assessment whether the defect was performed to percussion.

In conclusion, the similarity assessment model future judicial review of the decision aid as a means to compensate for deficiencies in the foundation is expected to be used as a tool.

Keyword

Similar Trademarks, Similar Judgments, Similarity

1. 서론

1.1. 연구목적

상표법상 상표의 유사판단은 상표출원이나 상표등록의 심사과정 또는 상표권침해가 성립하는지 여부의 판단과 더불어 궁극적으로 상표권자의 지적재산권의 권리로서 보호와 수요자의 올바른 선택을 보호하는 중요한 역할을 한다.

특허청 자료에 의하면 최근 3년 동안 상표의 무효 심판(2009년 7월 ~ 2011년 6월)소송이 무려 812건에 달한다(김인천, 2011). 상표권등록 및 침해 여부에 있어서 이처럼 많은 논란이 제기 되는 원인으로 크게 두 가지로 요약할 수 있다.

첫째는 지적 자산 가치로서 상표의 중요성에 대한 인식과 더불어 상표권자와 침해자와의 유사판단에 대한 의미해석 범위의 상이성에 따른 결과라고 할 수 있다. 즉 상표권자의 입장에서는 유사범위를 최대한 넓게 해석되기를 바라며 반대로 침해자의 입장에서는 선등록상표의 유사범위가 최대한 좁게 해석되기를 원하기 때문에 양자간 해석 범위의 차이를 두고 분쟁의 소지가 야기된다고 볼 수 있다.

둘째는 심판자의 입장에서 상표등록 및 침해여부에 대한 유사 허용범위 및 인식 수준에 대한 기준 자체가 불명확하기 때문에 심판자의 법해석 논리에 따라 그 결과가 상반되게 나타날 수 있다는 점이다. 이는 현행 상표심사기준 21조의 “유사판단 기준은 심판자가 대비되는 두 상표를 일반수요자의 직관적 인식 수준으로 객관적, 전체적, 이격적으로 관찰하고 동일상표로 오인, 혼동 가능성의 여부로 판단 한다(특허청, 2013).”라고 하는 매우 추상적이고 관념적인 판단기준에서 기인된다고 볼 수 있다.

현행 상표법의 위와 같은 쟁점의 중요한 요인인 ‘일반 수요자의 직관적 인식’에 대한 모호한 판단 기준은 현실성 있는 객관적 판단에 의구심을 야기 시키는 원인으로 작용할 수 있다.

이러한 문제의 해결책으로 미국에서는 상표의 유사 여부 및 오인, 혼동 여부를 판단하는 방법으로서 여론조사에 의한 통계적 방법을 이용하고 있으나 국내에선 아직 비용 등 여러 가지 현실적 문제로 실시된 적이 없다(강경태, 2007).

따라서 본 연구에서는 이러한 ‘보편적 수요자 인식’이라는 현실적 문제점에 초점을 두고 현행 사법적 판결과 현실적 수요자의 판단과의 괴리에서 오는 문제점을 ‘유사성 평가 모델’을 통해서 탐색해 보고자 한다. 아울러 이를 통해 사법적 심사결정에 대한 흠결을 보완하고 나아가 심판자 전체의 객관성과 일관

성 유지를 위한 ‘유사성 평가 모델’의 수용 가능성을 타진해 보고자 한다.

1.2. 연구범위 및 방법

본 연구의 범위는 [표1]과 같이 정리하였다.

먼저 선행연구로서 문헌조사에 따른 유사상표의 현행 사법적 판단의 원칙 과 유사와 혼동의 개념에 대한 내용을 서술하였으며 결합상표의 구조적 특징 및 인지특성에 대한 내용은 본 연구자의 논문 ‘브랜드마크의 유사성 평가모델(이상경,2011)’에서 일부 추출하여 기재하였음을 미리 밝힌다.

분석 대상체로는 이미 사법적 판결이 확정되어 특허법원 및 대법원 상표판결문요지집(2001~2011년)에 수록 된 사례들 중에서 연구목적과 가장 잘 부합하는 결합상표(문자+도형)의 4가지 유사 사례를 조사 분석 대상으로 선정하였다.

조사방법에 있어서는 수요자의 직관적 인식을 바탕으로 한 설문 및 실험조사를 통하여 도출된 결과치를 분석한 후 대법원 판결과 비교 해 봄으로써 기존 법리적 해석의 흠결여부를 타진해 보고자 한다.

설문 및 실험조사의 대상은 분석 결과치의 정확성 확보를 위해 상표의 조형요소에 대한 이해가 가능하면서 일반 수요자를 대변할 수 있는 디자인 전공 관련 대학생 60명을 대상으로 조사 분석하였다.

표본의 통계량은 SPSS 통계프로그램을 사용하여 분석하였으며 그 분석 자료를 토대로 본 논문에 표기하였다.

연구내용	연구방법
현행 사법적 유사성 판단의 원칙	문헌 및 특허청 자료 조사
결합상표의 구조 및 인지특성	문헌 참조
유사분쟁 대법원 판결 사례	특허법원 판례 요지집 조사
유사성 판단의 수용자 반응 분석	설문조사 및 실험

[표 1] 연구 범위

2. 상표의 유사판단의 원칙

상표심사기준 21조(특허청, 2013)의 상표의 유사판단 기준은 그 외관, 칭호, 관념을 객관적, 전체적, 이격적으로 관찰하여 그 지정상품의 거래에서 일반 수

요자나 거래자가 상표에 대하여 느끼는 직관적 인식을 기준으로 하여 그 상품의 출처에 관하여 오인, 혼동을 일으키게 할 우려가 있는지 여부에 따라 판단하여야 한다고 명시하여 전체관찰이 원칙임을 명백히 밝히고 있다.

2.1. 유사 판단기준

첫째, 외관(外觀)이다. 외관은 상표의 근사정도를 판단함에 있어서 상표를 구성하는 문자·도형·기호·색상 등의 외형상의 형태로서 일반 수요자의 심리적 출처 혼동의 여부를 관측하는 시각적 판단 요소를 말한다. 외관의 유사여부는 대비되는 두 개의 상표를 시각에 호소하여 관찰하였을 경우 그들이 상품의 식별표지로서 서로 혼동되기 쉬운가를 말하는 것이므로, 외관이 유사한 것인지의 여부를 판단할 때는 특히 이격적·직관적인 관찰이 필요하다.

둘째, 칭호(稱號)이다. 칭호는 상표의 브랜드를 호칭하는 발음에 대한 일반 수요자의 심리적 출처 혼동의 여부를 관측하는 청각적 요인이다. 칭호는 상표의 구성 자체가 아닌 실제로 거래상에서 호칭되는 소리에 의해 결정된다. 일반적으로 문자상표의 경우 칭호가 가장 중요하다. 따라서 상표의 유사판단에서 칭호가 동일하거나 유사하면 구체적인 표시방법이 다른 경우 (예를 들어, 영문 스펠링이 다른 경우 "HAPPYFRIEND"와 "HAPPYLAND")에도 대부분 유사한 상표가 된다. 판례의 동향을 보아도 칭호가 같으면 대체로 유사한 상표로 보고 있다.

셋째, 관념(觀念)이다. 관념은 상표의 외관과 칭호 상에서 가지는 의미 또는 어의를 뜻하며, 일반 수요자들이 심리적 상품 출처의 오인 또는 혼동을 일으킬 수 있는 기준을 말한다. 관념의 유사성은 상표의 의미가 동일하다는 것이 아니라, 하나의 상표에서 다른 상표를 인식할 수 있는 정도를 의미한다. 특히 관념을 판단함에 있어 중요한 것은 관념을 판단하는 주체가 누구인지 어느 정도의 관찰을 기준으로 유사여부를 판단할 것인가 하는 점이다.

2.2. 유사 관찰방법

현행 상표심사기준 21조(특허청, 2013)에서는 상표의 유사 여부를 관찰하는 방법으로 다음 3가지 방법을 적용하고 있다.

첫째, 객관적 관찰(客觀的 觀察) 방법이다. 이는 심판자(관찰자) 스스로 사회 구성원의 입장에서, 일반 수요자 또는 거래자의 주의력 정도로 관찰하여 판단하는 방법이다.

둘째, 전체적 관찰(全體的 觀察) 방법이다.

전체적 관찰은 관찰 방법에 있어 주요 부분과 부기 부분을 구분하여 관찰하는 것이 아니라 상표 전체를 비교, 관찰함을 전제로 하는 관찰 방법이다. 다만, 적절한 전체관찰의 결론을 유도하기 위해서 식별력이 없는 윤곽이나 부기적 사항을 제외하고 식별력이 있는 요부만을 비교대조하는 요부관찰을 병행한다.

셋째, 시차적 관찰(時差的 觀察) 방법은 시간과 장소를 달리하여 관찰하는 방법이다. 특히 외관 유사를 판단함에 있어서 중요한 요건이 된다.

2.3. 유사와 혼동의 규정

상표의 유사여부 판단은 그 상표가 사용될 상품의 주된 수요계층과 기타 상품의 거래실정을 고려하여 평균수요자의 주의력을 기준으로 유사, 혼동여부를 판단하여야 한다고 명시하고 있다. 그렇다면 그 혼동 정도를 파악하는 주체로서의 평균수요자의 주의력에 대한 개념정리를 어떻게 규정하느냐가 판단의 쟁점으로 부각 될 수 있다.

김동주(2011)의 논문에 따르면 상표권 침해가 성립하기 위하여 요구되는 혼동의 정도에 관하여 수요자가 현실적으로 출처에 대해 혼동하였을 것(actual confusion)을 요건으로 하는지, 수요자가 혼동할 상당한 가능성(likelihood of confusion)이 있는 것을 요건으로 하는지, 아니면 수요자가 혼동할 단순한 가능성(possibility of confusion)만으로도 충분한지가 판단의 변수로서 영향을 미친다고 지적 하였다. 하지만 현 우리 상표법은 제7조제1항제10호에서 상표등록거절사유로 수요자 간에 현저하게 인식되어 있는 타인의 상품이나 영업과 혼동을 일으키게 할 염려가 있는 상표를 규정하고 있는 것 외에 상표등록거절사유나 상표권 침해요건으로서 혼동이나 혼동가능성을 명시적으로 규정하고 있는 것은 없다.

2.4. 유사와 혼동의 관계

상표는 자타상품의 식별표지로서, 동일·유사한 상표의 등록 내지 사용을 허용할 경우 수요자로 하여금 출처의 오인·혼동을 일으키게 하여 상표의 기능을 발휘할 수 없게 된다.

강경태(2007)의 논문에서는 이러한 상표의 유사와 혼동의 관계에 관하여 이를 동일하게 보는 견해, 유사를 혼동가능성을 유발하는 한 인자로 보는 견해, 상품 출처의 혼동이 있는지를 판단하기 위하여 상표법이 편의상 도입한 형식적인 개념으로 보는 견해 등 여러 가지 견해가 있다.

또한 유사와 혼동 판단의 법적 성질에 관하여도 유사 여부 판단은 객관적 사실에 기초한 사실판단이고, 혼동 유무에 대한 평가는 법률 판단으로 보는 견해와 이와 정반대로 유사 여부 판단이 규범적 판단으로서 법률판단이라고 보는 견해도 있다. 현행 상표법의 판례에서는 표장의 근사와 혼동 가능성을 종합하여 유사 여부를 판단하고 있음을 전제로 판례의 기준에 따라 논의를 전개하고 있다.

3. 결합상표의 개념

결합상표란, 2개 이상의 요소가 결합되어 이루어진 상표로서, 각 요소는 기호, 문자, 도형 또는 색채의 결합으로 이루어진 표장을 의미한다. 구체적으로 결합상표는, 서로 다른 관념의 문자와 문자, 도형과 도형이 결합된 것은 물론 문자, 도형(기호), 도상 등 서로 다른 요소를 결합하여 만들어진 상표와 입체적 형상의 표면에 문자, 도형, 기호 등을 평면적으로 표시한 상표도 있을 수 있다. 상품의 표지가 아닌 기업의 표지에 특수한 문자나 도형을 결합하여 하나의 상품에 대한 상표로 이용하는 경우도 흔히 볼 수 있다.

한효석(2009)은 이러한 결합상표는 판례에 따르면, 각 요소가 서로 분리되는 것이 자연스러운 경우와 각 요소의 분리가 부자연스러운 경우, 즉 분리관찰이 허용되지 아니할 만큼 결합된 경우로 나뉘며 이러한 구분에 따라 유사 판단의 방법이 크게 달라지게 된다. 이러한 점을 고려하여 결합상표의 구조적 패턴을 구조적 분리 유무와 구성요소의 차이에 따라 다음과 같이 크게 3가지 구조로 분류하였다(이상경, 2012).

3.1. 결합상표의 구조적 특징

(1) 결합상표 일체형 구조

요소 분리가 부자연스러운 경우로서 형상과 문자가 일체형 구조로 구성된 형태를 말하며 구성요소에 따라 [표2]의 4가지 조합형과 [표3]의 3가지 조합형으로 분류할 수 있다.

구성요소	사례
도형(기호)	
도상	
색	
문자	

[표 2] 4가지 조합형

도형(기호)	
색	
문자	

[표 3] 3가지 조합형

(2) 결합상표 분리형 구조

요소 분리가 자연스러운 경우로서 형상과 문자가 분리 인식이 가능한 구조로 구성된 형태를 말하며 구성요소의 세부적 요소의 차이에 따라 [표4][표5]같이 분류할 수 있다.

구성요소	사례
도상	
색	
문자	

[표 4] 3가지 조합형 (도상,색,문자)

구성요소	사례
도형(기호)	
색	
문자	

[표 5] 3가지 조합형 (도형,색,문자)

(3) 결합상표 문자형 구조

분리 인식이 부자연스러우며 전체적으로 문자타입으로 구성되어 있으며 일부 형상이 가미된 결합 구조로 구성된 표장을 말한다.

구성요소	사례
도형(기호)	
색	
문자	

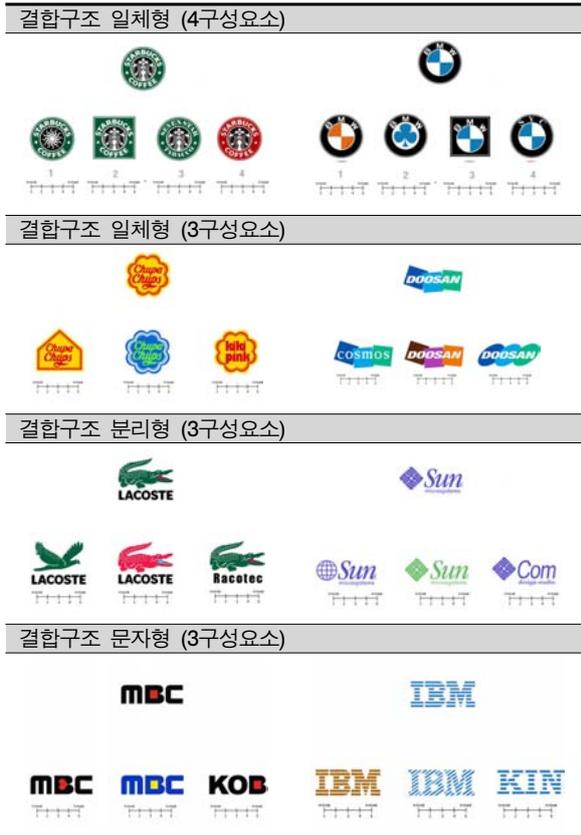
[표 6] 3가지 조합형

3.2. 결합상표의 식별력에 따른 인지특성

강경태(2011)의 연구에서는 상표법상 식별력(識別力, Distinctiveness)이라 함은 상표가 자기의 상품과 타인의 상품을 구별할 수 있게 해주는 힘으로서 상표는 식별력이 있음을 전제로 한 제도라고 하였다. 이는 거래자나 일반 수요자로 하여금 상표를 표시한 상품이 누구의 상품인가를 구별 할 수 있도록 인식시켜 주는 것으로 바꾸어 해석할 수 있다. 따라서 상표를 구성하는 형태 요소의 식별력의 유무 또는 강약의 차이에는 분명 수요자 인식이 바탕이 되어야 할 것이다.

식별력의 수요자의 범주라는 관점에서 보면, 식별력에 관한 판단에 있어서 기준이 되는 수요자는, 상품의 소비와의 관계에 있어서는 현실적 수요자만이 아니라 잠재적 수요자도 대상으로 하며, 관찰력에 있어서는 보통 수준의 수요자를 대상으로 하고, 양적 범위에서는 상당수의 수요자를 대상으로 하는 것이 바람직하다고 본다.

다음 [표7], [표8]은 결합상표의 각 구조별 수요자의 직관적 인식 반응에 의한 구성 요소들의 식별력 차이를 검증한 실험 결과이다(이상경, 2011).



[표 7] 결합상표의 각 구조별 실험자극 샘플

구성 요소별 식별력(%)	도상 (%)	도형 (%)	문자 (%)	색 (%)
결합구조일체형(4가지)	36	25	14	25
결합구조일체형(3가지)		30	40	30
결합구조 분리형(3가지)	46		27	27
결합구조 문자형(3가지)	25		50	25

[표 8] 결합상표의 각 구조별 식별력 가중치

위 [표8]의 결과치 중 본 연구내용에 부합하는 결합구조 분리형(3구성요소)으로 구성된 상표의 평균 식별력의 차이는 도상이 46%로 가장 높고 다음으로 문자와 색이 27%로 거의 근사한 식별력으로 나타났다.

따라서 본 연구에서는 전체적, 객관적 판단에 있어 위의 결과치를 근거로 결합상표(분리형 구조)의 형태요소에 따른 식별력의 가중치를 적용함으로써 유사성 평가 모델에 의한 유사정도를 정량적으로 도출하고자 한다.

4. 결합상표 분리형의 판례 사례

4.1. 라코스테 vs. 크로크다일

LACOSTE	Crocodile	
남방셔츠, 와이셔츠 등	방화피복, 위생마스크, 방진 마스크 등	
선등록상표	이건상표	
	1	
	2	

[표 9] LACOSTE vs. Crocodile

대판(2010)은 선등록상표 ‘LACOSTE’와 이견상표 ‘Crocodile’에 있어서 1)은 유사하며 2)경우는 유사하지 않다고 판결한 사례이다. 판결 내용을 살펴보면 양 표장 모두 악어를 매우 사실적으로 묘사하고 있어서 둘 다 자연계에 존재 하는 일반적인 악어의 모습으로 인식된다는 점에서 동일하고, 전체적으로 옆쪽에서 본 악어의 모습을 묘사하고 있는 공통점이 있다. 이사건 등록상표와 선등록상표의 호칭 및 관념을 보건대, 양표장의 악어를 좀 더 세분하여 구체적인 호칭 또는 관념으로 구분할 수 있는 별다른 특징적인 부분이 없으므로, 모두 ‘악어’라는 동일한 호칭 및 관념을 가지므로 유사하다고 판결하였다.

단만 (2)와 같이 문자가 뚜렷이 구분되고 그 문자 부분의 도형 부분과의 배치위치에서도 차이가 있어서 전체적으로 보았을 때 명확히 출처의 혼동을 피할 수 있으므로 비유사하다고 판결하였다.

4.2. 잭니클라우스 vs. 잭테일러

JackNicklaus	Jack Taylor	
골프웨어, 블레이저코트	신사복, 양복바지 등	
선등록상표	이건상표	
	1	
	2	

[표 10] JackNicklaus vs. Jack Taylor

대판(2010)은 선등록상표인 해외 골프상품 브랜드 'JackNicklaus'가 이권상표 국내 의류브랜드 'Jack Taylor'를 상대로 낸 소송에서 비유사로 판단하여 1) 잭테일러가 승소한 판결 사례이다. 이 사건 등록상표는 곰이 앞으로 걸어오면서 몸을 좌측으로 비트는 모습을 정면에서 바라본 형상인데 반해서, 선등록상표는 곰을 완전히 측면에서 바라본 형상 등이고, 문자 부분과 관련하여 이 사건등록상표는 Jack 뒷부분에 나오는 문자가 Taylor인데 반해서, 선등록상표는 Nicklaus이고, 필기체의 영문자가 약간 도형화되어있고, 하단에 밑줄이 그어져 있는등 구체적인 차이로 인해서 이 사건 등록상표는 선등록상표와 외관상 구분된다며 유사하지 않다고 판결한 사례이다. 하지만 2)의 경우는 권리를 침해했다는 판결을 내렸다.

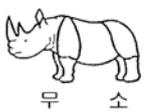
4.3. 던필드 vs. 라브라도 리트리버

DAWN FIELD T셔츠, 롬퍼즈 등 선등록상표	Labrador Retriever 아동복, 신사복 등 이권상표
	

[표 11] DAWN FIELD vs. Labrador Retriever

대판(2006)은 선등록상표 'DAWN FIELD'와 이권상표 'Labrador Retriever'가 비유사하다고 판결한 사례이다. 양 상표 모두 앞다리와 뒷다리를 세운 채로 꼬리를 들고 왼쪽 부분이 보이게 서있는 개 형상의 도형 부분을 모두 가지고 있는 점에서 유사한 점이 있으나, 그 문자 부분에서 'DAWN FIELD'와 'Labrador Retriever'로 뚜렷하게 구분되고, 그 문자부분의 도형 부분과의 배치위치에서도 차이가 있어서 전체적으로 보았을 때 출처의 혼동을 피할 수 있으므로 유사하지 않다고 판결한 사례이다.

4.4. 무소 vs. 로드맨

무소 잠바 등 선등록상표	Roadman 잠바, 신사복 이권상표
	

[표 12] 무소 vs. Roadman

대판(2001)은 선등록상표 '무소'와 이권상표

'Roadman'이 유사하다고 판결한 사례이다. 양 상표 모두 도형부분의 코 부분에 뿔이 나 있는 것으로 보아 모두 코뿔소를 도형화한 것이라고 할 수 있으므로 이 사건 등록상표와 선등록상표의 외관상 유사한 면이 있다. 그리고 호칭 및 관념에 있어서는, 이 사건 등록상표와 선등록상표는 도형부분과 문자부분이 이를 분리하여 관찰하는 것이 부자연스러울 정도로 불가분적으로 결합되어 있다고 할 수 없어, 이 사건 등록상표는 도형부분에 의하여 "코뿔소"로 호칭·관념되거나 문자부분에 의하여 "로드맨"으로 호칭되고 '도로 건설공'으로 관념될 수 있고, 선등록상표는 도형부분에 의하여 "코뿔소"로 호칭·관념되거나 문자부분에 의하여 "무소"로 호칭되고 '코뿔소'로 관념될 수 있으므로, 이 사건 등록상표와 선등록상표는 각각 도형 부분만에 의하여 "코뿔소"로 호칭·관념되는 경우에는 양 상표는 그 호칭 및 관념이 동일하다. 결론적으로 양 상표를 전체적, 객관적, 이격적으로 관찰하면 상품 출처의 오인·혼동을 일으킬 염려가 있을 정도로 유사하다고 판결한 사례이다.

5. 유사성 평가를 위한 수용자 반응 분석

본 연구는 현행 상표법을 기초한 유사성 판결의 실효성을 검증하기 위한 수요자 인식 반응에 따른 유사성 평가실험이라고 할 수 있다.

5.1 분석대상 선정 및 실험 분석

- 연구문제

본 설문조사에 앞서 다음과 같은 연구문제를 설정하고 그에 합당한 설문지를 작성하여 조사하였다.

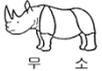
1) 혼동정도에 따른 유사도의 차이는 있는가?

* 만일 차이가 발생하지 않는다면 유사판단의 적정 기준치 값을 도출할 수 없다.

2) 혼동가능성을 야기하는 유사정도의 적정 기준치는 어느 정도 인가?

- 분석 대상 선정 및 조사방법

분석 대상 선정에 있어서는 이미 대법원 판결이 종료된 분쟁 사례 중 [표13]과 같이 결합상표 분리형 구조로 구성된 4가지 사례를 선정하여 조사하였다. 이는 결합상표 중 결합구조 일체형의 경우 '스타벅스'와 '스타프레야'를 제외하고 그 사례 수가 전무하며, 문자형 구조의 경우 외관보다 칭호나 관념의 유사에 의한 판결이 많아 본 연구에서는 부합하지 않는다고 판단하여 배제하였다.

	대상상표	이건상표
사례1		
사례2		
사례3		
사례4		

[표 13] 결합구조 분리형 (3구성요소)의 분석 대상

조상방법으로는 [표13]에서 제시 된 각 사례를 쌍 대비교를 통하여 [표14]의 설문을 표기하게 한 후 유사도수를 측정하는 방식으로 진행하였다.

설문지 구성 내용

기초사항

- 1)성별: 남,여
- 2)전공: 디자인전공, 일반전공

<사례1>



A) 거래자 입장에서 양 상표를 실사용 상품에 표기하였을 경우 동일브랜드로 오인 또는 혼동을 일으킬 가능성은 어느 정도라고 판단하십니까?

- 1)혼동가능성이 낮다 2)혼동가능성이 높다

b) 양 상표를 보고 항목에 따라 (유사: O 비유사: X) 로 표기하십시오

요소	가중치	각 요소에 영향을 미치는 조형 요인						
도상 icon	46	윤곽(모양)	방향	각도	위치	반전	대비	
		40	2	1	1	1	1	
색 color	27	도상/배경	문자색					
		15	12					
문자 text	27	서체윤곽	첫문자	문자수	위치	각도		
		15	5	5	1	1		
		()	()	()	()	()	()	

[표 14] 설문 내용 및 유사도 평가 배점표

실험대상자 선정에 있어서는 상표법에서 규정하고 있는 일반수요자 또는 거래자의 입장을 대변할 수 있고 상표 브랜드에 대한 인식과 관찰력의 수준을 고려한 대학생 60명(시각디자인전공자:30 비전공자: 30명)을 대상으로 설문조사(2013년6월)를 실시하였다.

- 자료분석

실험자료 분석은 컴퓨터 자료분석 프로그램 spss 17.0을 사용하여 실험결과를 분석하였고 자료검증은 유의수준 $\alpha=0.05$ 에서, T-검정을 토대로 이루어졌다. 설문 조사의 결과 및 분석은 다음과 같이 나타났다.

기술통계량				
N	최소값	최대값	평균유사도	표준편차
60	16	73	57.87	12.022

집단통계량					
	혼동정도	N	평균유사도	표준편차	평균준오차
양상표 유사도	혼동가능성 낮다	24	52.67	16.839	3.437
	혼동가능성 높다	36	61.33	5.138	.856

독립표본검정						
	F	유의확	t	자유도	유의확	표준오차
등분산 가정	28.999	.000	-2.903	58	.005	2.986
가정되지 않음			-2.447	25.878	.022	3.542

[표 15] 유사상표 사례1의 t-검정 통계량

<사례1>에 대한 설문조사 결과 [표15]과 같이 전체 60명중 '혼동가능성이 높다'라고 응답한 36명의 평균 유사도수는 평가 배점표에서 61.33점이며 '혼동가능성이 낮다'라고 응답한 24명의 평균 유사도수는 52.67점으로 나타났다. T-test 검정 결과 두 집단에 대한 평균차이는 등분산이 가정되지 않은 조건에서 유의확률 0.02 로 $p < 0.05$ 에서 유의미한 것으로 나타났다. 즉 두 집단 간의 유사도수의 차이가 있으며 혼동가능성이 증가함에 따라 유사도수도 증가함을 추정할 수 있다.

기술통계량				
N	최소값	최대값	평균	표준편차
60	26	98	73.78	19.724

집단통계량					
	혼동정도	N	평균유사도	표준편차	평균준오차
양상표 유사도	혼동가능성 낮다	30	68.47	19.849	3.624
	혼동가능성 높다	30	79.10	18.412	3.361

독립표본검정						
	F	유의확	t	자유도	유의확	표준오차
등분산 가정	2.027	.160	-2.151	58	.036	4.943
가정되지 않음			-2.151	25.878	.036	4.943

[표 16] 유사상표 사례2의 t-검정 통계량

<사례2>에서는 [표16]과 같이 전체 60명중 '혼동가능성이 높다'라고 응답한 30명의 평균 유사도수는 평가 배점표에서 79.10점이며 '혼동가능성이 낮다'라고 응답한 30명의 평균 유사도수는 68.47점으로 나타났다. T-test 검정 결과 두 집단에 대한 평균차이는 f 값의 유의확률 0.160으로 등분산의 가정하에서 유의확률 0.036 으로 $p < 0.05$ 에서 유의미한 결과값이 도출되었다. 즉 두 집단 간의 유사도수의 차이는 있으며 혼동가능성이 증가함에 따라 유사도수도 증가함을

추정할 수 있다.

기술통계량						
N	최소값	최대값	평균유사도	표준편차		
60	34	94	72.68	9.024		
집단통계량						
	혼동정도	N	평균유사도	표준편차	평균준오차	
양상표	혼동가능성 낮다	19	69.26	14.821	3.4	
유사도	혼동가능성 높다	41	74.27	3.626	.566	
독립표본검정						
	F	유의확률	t	자유도	유의확률	표준오차
등분산 가정됨	21.844	.000	-2.052	58	.045	2.439
가정되지 않음			-1.452	19.006	.163	3.447

[표 17] 유사상표 사례3의 t-검정 통계량

<사례3>에서는 [표17]와 같이 전체 60명중 '혼동가능성이 높다'라고 응답한 41명의 평균 유사도수는 평가 배점표에서 74.27점이며 '혼동가능성이 낮다'라고 응답한 19명의 평균 유사도수는 69.26점으로 나타났다. T-test 검정 결과 두 집단에 대한 평균차이는 f 값의 유의확률 0.000으로 등분산이 가정되지 않은 조건에서 유의확률 0.163 로 $p < 0.05$ 에서 유의하지 않다는 결과값이 도출되었다. 즉 유의수준 $\alpha = 0.05$ 에서는 두 집단 간의 유사도수의 차이가 미비함을 알 수 있다.

기술통계량						
N	최소값	최대값	평균유사도	표준편차		
60	16	77	57.35	16.815		
집단통계량						
	혼동정도	N	평균유사도	표준편차	평균준오차	
양상표	혼동가능성 낮다	44	54.32	18.315	2.761	
유사도	혼동가능성 높다	16	65.69	7.031	1.758	
독립표본검정						
	F	유의확률	t	자유도	유의확률	표준오차
등분산 가정됨	5.71	.020	-2.408	58	.019	4.721
가정되지 않음			-3.474	57.733	.001	3.273

[표 18] 유사상표 사례4의 t-검정 통계량

<사례4>에서는 [표18]의 전체 60명중 '혼동가능성이 높다'라고 응답한 16명의 평균 유사도수는 평가 배점표에서 65.69점이며 '혼동가능성이 낮다'라고 응답한 44명의 평균 유사도수는 54.32점으로 나타났다. T-test 검정 결과 두 집단에 대한 평균차이는 T-test 검정 결과 두 집단에 대한 평균차이는 f 값의 유의확률 0.020으로 등분산 가정되지 않음 조건에서 유의확률 0.001 로 $p < 0.05$ 에서 유의한 결과값이 도출되었

다. 즉 두 집단 간의 유사도수의 차이는 있으며 혼동가능성이 증가함에 따라 유사도수도 증가함을 추정할 수 있다.

사례 전체에 대한 집단통계량						
	혼동정도	N	평균유사도	표준편차	평균준오차	
양상표	혼동가능성 낮다	117	60.03	19.212	1.776	
유사도	혼동가능성 높다	123	70.54	12.220	1.102	
사례 전체에 대한 독립표본검정						
	F	유의확률	t	자유도	유의확률	표준오차
등분산 가정됨	11.598	.001	-5.082	238	.000	2.068
가정되지 않음			-5.029	195.004	.000	2.090

[표 19] 4가지 사례 전체의 t-검정 통계량

<사례전체>에서는 [표19]와 같이 전체 240개의 표본 중 '혼동가능성이 높다'라고 응답한 123개의 평균 유사도수는 평가 배점표에서 70.54점이며 '혼동가능성이 낮다'라고 응답한 117개의 평균 유사도수는 60.03점으로 나타났다. 전체사례에 대한 두 집단에 대한 평균차이는 T-test 검정 결과 f 값의 유의확률 0.001로 나타나 등분산이 가정되지 않은 조건에서 유의확률 0.000 로 $p < 0.05$ 에서 유의한 결과 값이 도출되었다. 즉 '혼동 가능성이 높다'고 응답한 집단과 '혼동 가능성이 낮다'고 응답한 집단 간의 유사도수의 차이는 분명 존재함을 추정할 수 있다.

[표19]의 '혼동가능성이 높다'라고 응답한 응답자의 유사도수의 평균은 70.54점에 해당하므로 결합구조 분리형 구조의 3가지 요인 (도상, 색채, 문자)으로 구성되어진 상표의 경우 동일 출처의 상품으로 오인 또는 혼동을 초래할 수 있는 유사도수는 적어도 평균 70점 이상일 것이라고 추측 해 볼 수 있다. 따라서 유사성 평가 모델의 결합상표 분리형 상표의 유사판단기준을 70점으로 책정하였으며 향 후 유사판단의 기준축도가 된다.

5.2. 유사성평가모델과 대법원 판결과의 비교

사례1			
	1		
	2		
유사기준도수	평균 유사도수	유사판단	대법원 판결
70점	57.87점	비유사	1)비유사 2)유사

[표 20] 사례1의 대법원 판결 소견과의 비교 평가표

사례2			
	1		
		2	
유사기준도수	평균 유사도수	유사 판단	대법원 판결
70점	73.78점	유사	1)비유사 2)유사

[표 21] 사례2의 대법원 판결 소견과의 비교 평가표

사례3			
			
유사기준도수	평균 유사도수	유사판단	대법원 판결
70점	72.68점	유사	비유사

[표 22] 사례3의 대법원 판결 소견과의 비교 평가표

사례4			
			
유사기준도수	평균 유사도수	유사판단	대법원 판결
70점	57.35점	비유사	유사

[표 23] 사례4의 대법원 판결 소견과의 비교 평가표

위 [표20], [표21], [표22], [표23] 는 대법원 판결 소견과 평가모델의 유사성을 비교한 것이다. 결과적으로 <사례1>를 제외한 수요자의 보편적 인식에 의한 평가는 대법원 판결과 다소 상반된 결과를 보이고 있다.

물론 대법원 판결요지의 결과는 분명 상표의 외관만을 가지고 판단한 사실이 아니라 현실적 상황에서의 상표의 분리 인식의 여부 및 ‘칭호’와 ‘관념’ 등을 모두 고려한 사항이므로 단순히 양 상표를 쌍대 비교한 평가모델의 결과와는 다소 거리가 있다고 본다. 특히 평가 모델에 의한 대상의 비교는 대상 간의 구조가 정렬되어 초점이 맞춰졌을 때 비로서 유사성 판단이 일어난다는 점에서 차이가 있을 수 있다.

하지만 판결요지의 <사례1><사례3>의 경우, 문자 부분에서 ‘LACOSTE’와 ‘Crocodile’, ‘Labrador Retriever’와 ‘DAWN FIELD’는 뚜렷하게 구분된다고 한 반면 <사례4>의 ‘Roadman’과 ‘코빨소’ 문자에 대해서는 똑 같은 기준으로 해석하지 않아 상반된 결과를 초래하고 있다. 따라서 유사성 평가모델은 이러한 흠결에 대한 사항을 효율적으로 검토, 가능해 볼 수 있는 효용적 가치가 있다고 판단된다.

6. 결론 및 향후 연구 방향

본 연구는 상표의 유사여부를 판단함에 있어서 현행 상표심사기준의 관찰방법인 ‘보편적 수요자 인식’이라는 관점에서의 현실적 수요자의 인식수준을 형태 심리학적 실증 연구로서 접근해 보았다.

연구결과에서 보듯이 현행 상표법의 ‘일반 수요자의 직관적 인식’에 대한 모호한 법적 판단 기준은 현실성 있는 객관적 판단에 의구심을 야기 시키는 원인으로 작용할 수 있다.

따라서 본 연구에서는 유사상표에 있어서 수요자의 인식에 따른 평가 결과치와 심판자 개인의 정성적 해석에 대한 판결을 비교분석을 통하여 기존 사법적 판결에 대한 타당성을 점검해보고 심판자 전체의 객관성과 일관성 확보를 위한 정량화할 수 있는 ‘유사성 평가 모델’의 수용 가능성을 타진해 보고자 하였다.

물론 상표의 유사판단은 단순히 외관에 의한 획일적 판단만으로 유사여부를 결정할 수도 없고 구체적 사실관계에 따라 판단해야 하는 복잡성과 주관성을 포함한 영역임에는 틀림없다. 다만 심판자의 자의적 해석 논리에 따른 판단 결과를 재 점검해보는 장치의 역할로서 이러한 ‘유사성 평가 모델’은 수요자의 직관적 인식을 수용한 심사품질의 향상에 크게 작용할 것으로 본다. 또한 상표 개발자(디자이너)의 입장에서 유사상표로 오인 받거나 타 상표에 대한 도용 및 모방에 따른 침해 행위를 사전 점검할 수 있는 최소한의 평가 장치라 생각한다.

참고문헌

- 강경태 (2007). 상표법상 수요자의 인식과 범위. 『특허법원』 지적재산소송실무연구회
- 한효석 (2009). 「상표의 식별력 분석을 위한 분리·요부관찰에 관한 연구」, 배재대학 석사학위논문.
- 김동주 (2011). 「저명상표의 혼동가능성과 명성이용에 관한 연구」, 고려대학교 법학 석사학위논문.
- 김인천 (2011). 「상표의 유사성 분석 및 산출방법」, 아주대학교 석사학위논문.
- 이상경 (2012). 브랜드마크의 유사성 평가모델(1). 『한국디자인포럼』 36, 224-234
- 이에원 (2012). 「유사성 판단 처리 과정에 대한 자기 해석 수준의 영향」, 아주대학교 석사학위논문.
- 황우택, 이해평 (2012). 『표장 유사여부에 관한 상표 판례요지집(2000~2011)』. 특허심판원 : 심판정책과 특허청상표심사기준.

<http://www.kipo.go.kr/kpo/user.tdf?a=user.html>