

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건	2012후3800 거절결정(상)
원고, 상고인	원고 소송대리인 변리사 김현수 외 1인
피고, 피상고인	특허청장
원 심 판 결	특허법원 2012. 11. 9. 선고 2012허4384 판결
판 결 선 고	2014. 10. 15.

주 문

상고를 기각한다.

상고비용은 원고가 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 상표법 제6조 제1항 제3호 해당 여부에 관한 상고이유에 대하여

가. 상표법 제6조 제1항 제3호에 의하면 지정상품 또는 그 포장(이하 '상품 등'이라고 한다)의 형상을 보통으로 사용하는 방법으로 표시한 표장만으로 된 상표는 그 상표

등록을 거절하도록 규정되어 있다. 그 규정의 취지는 위와 같은 표장은 상품의 특성을 기술하기 위하여 표시되어 있는 기술적 표장으로서 자타 상품을 식별하는 기능을 상실하는 경우가 많을 뿐만 아니라, 설령 상품 식별의 기능이 있는 경우라 하더라도 상품 거래상 누구에게나 필요한 표시이므로 어느 특정인에게만 독점적으로 사용시킨다는 것은 공익상으로 타당하지 아니하다는 데에 있다(대법원 2000. 2. 22. 선고 99후2549 판결, 대법원 2004. 6. 25. 선고 2002후710 판결 등 참조).

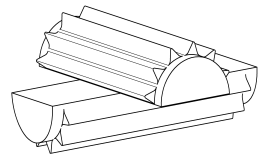
이러한 입법취지에 비추어 볼 때, 상품 등의 입체적 형상으로 된 상표의 경우에, 그 입체적 형상이 해당 지정상품이 거래되는 시장에서 그 상품 등의 통상적·기본적인 형태에 해당하거나, 거래사회에서 채용할 수 있는 범위 내에서 이를 변형한 형태에 불과하거나 또는 당해 상품 유형에 일반적으로 잘 알려진 장식적 형태를 단순히 도입하여 이루어진 형상으로서 그 상품의 장식 또는 외장(外裝)으로만 인식되는 데에 그칠 뿐, 이례적이거나 독특한 형태상의 특징을 가지고 있는 등으로 수요자가 상품의 출처 표시로 인식할 수 있는 정도의 것이 아니라면, 위 규정의 '상품 등의 형상을 보통으로 사용하는 방법으로 표시한 표장만으로 된 상표'에 해당한다고 보아야 한다. 그리고 이러한 법리는 서비스의 제공에 관한 물건의 입체적 형상으로 된 서비스표에 대하여도 마찬가지로 적용된다(상표법 제2조 제3항).

또한 출원된 상표나 서비스표가 상표법 제6조 제1항 각 호의 식별력 요건을 갖추고 있는지 여부에 관한 판단의 기준 시점은 원칙적으로 등록결정 시 또는 거절결정 시이고 거절결정에 대한 불복 심판에 의하여 등록 허부가 결정되는 경우에는 그 심결 시라고 할 것이다(대법원 2012. 4. 13. 선고 2011후1142 판결 등 참조).

그리고 법원은 변론 전체의 취지와 증거조사의 결과를 참작하여 사회정의와 형평의

이념에 입각하여 논리와 경험의 법칙에 따라 자유로운 심증으로 사실주장을 판단하므로, 자유심증주의의 한계를 벗어나지 아니하는 한 증거의 가치 판단 및 사실인정은 사실심 법원의 재량에 속하고, 사실심 법원이 적법하게 확정된 사실은 상고법원을 기속한다(행정소송법 제8조 제2항, 민사소송법 제202조, 제432조).

나. 원심은 판시와 같은 이유를 들어, '블록쌓기(장난감) 도매업 및 블록쌓기(장난감) 소매업' 등을 지정서비스업으로 하고 오른쪽과 같이 구성된 이 사건 출원서비스표(서비스표출원번호 생략)는 이 사



건 심결일 당시에 수요자에게 톱니 모양의 홈과 돌기를 이용하여 다른 것과 끼워 맞추므로써 원하는 사물의 형태를 만들 수 있는 블록의 형상으로 인식될 것이므로, 블록쌓기(장난감) 도매업 및 블록쌓기(장난감) 소매업이라는 그 서비스의 제공에 관한 물건인 블록의 형상을 보통으로 사용하는 방법으로 표시한 포장만으로 된 서비스표로서 표법 제6조 제1항 제3호에 해당한다는 취지로 판단하고, 그 밖에 이를 다투는 취지의 원고의 주장들을 모두 받아들이지 아니하였다.

다. 원심판결 이유를 적법하게 채택된 증거들에 비추어 살펴보면, 이러한 원심의 판단은 위 법리에 따른 것으로서, 거기에 상고이유 주장과 같이 서비스표의 식별력 판단에 관한 법리를 오해하거나, 필요한 심리를 다하지 아니하며, 판단을 누락하는 등의 위법이 없다. 그 밖에 원심의 사실인정을 다투는 취지의 상고이유 주장은 실질적으로 사실심의 자유심증에 속하는 증거의 취사 선택과 가치 판단을 탓하는 것에 불과하므로 받아들일 수 없으며, 원심의 판단에 논리와 경험의 법칙에 반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 수 없다.

2. 사용에 의한 식별력 취득 여부에 관한 상고이유에 대하여

가. 구 상표법(2014. 6. 11. 법률 제12751호로 개정되기 전의 것) 제6조 제2항에 의하면, 같은 조 제1항 제3호에 해당하는 상표라도 상표등록출원 전에 상표를 사용한 결과 수요자 사이에 그 상표가 누구의 업무에 관련된 상품을 표시하는 것인지 현저하게 인식되어 있는 것은 상표등록을 받을 수 있다.

그런데 이와 같이 사용에 의한 식별력 취득에 따라 상표등록을 받을 수 있도록 하는 제도는 원래 식별력이 없어 특정인에게 독점사용하도록 함이 적당하지 않은 표장에 대하여 대세적 권리를 부여하는 것이므로, 상품 등의 입체적 형상으로 된 상표가 사용에 의하여 식별력을 취득하였다고 인정하기 위해서는, 그 형상의 특징, 사용시기 및 기간, 판매수량 및 시장점유율, 광고·선전이 이루어진 기간 및 규모, 해당 형상과 유사한 다른 상품 등의 경합적 사용의 정도 및 태양, 상표사용자의 명성과 신용 등을 종합적으로 고려하여, 그 형상이 수요자에게 누구의 상품을 표시하는 상표라고 현저하게 인식되어 있는지를 엄격하게 해석·적용하여 판단하여야 한다(대법원 2008. 9. 25. 선고 2006후2288 판결 등 참조).

한편 상품 등에는 기호·문자·도형 등으로 된 표장이 함께 부착되는 경우가 흔히 있는데, 그러한 사정만으로 곧바로 상품 등의 입체적 형상 자체에 관하여 사용에 의한 식별력 취득을 부정할 수는 없고, 부착되어 있는 표장의 외관·크기·부착 위치·인지도 등을 고려할 때 그 표장과 별도로 상품 등의 입체적 형상이 그 상품의 출처를 표시하는 기능을 독립적으로 수행하기에 이르렀다면 사용에 의한 식별력 취득을 긍정할 수 있다.

그리고 이러한 법리는 서비스의 제공에 관한 물건의 입체적 형상으로 된 서비스표에 대하여도 마찬가지로 적용된다(상표법 제2조 제3항).

또한 출원된 상표나 서비스표가 구 상표법 제6조 제2항의 사용에 의한 식별력을 취득하였는지 여부에 관한 판단의 기준 시점은 원칙적으로 등록결정 시 또는 거절결정 시이고(대법원 2003. 5. 16. 선고 2002후1768 판결 등 참조) 거절결정에 대한 불복 심판에 의하여 등록 허부가 결정되는 경우에는 그 심결 시라고 할 것이다.

나. 원심은 판시와 같은 사실들을 인정한 다음, (1) 원고가 이 사건 출원서비스표와 거의 동일한 형상의 실제 블록 부품인 원심 판시 이 사건 블록 및 이것과 끼워질 수 있는 대응 블록을 비롯하여 톱니 모양의 홈과 돌기를 가진 부분 및 그것이 끼워질 수 있는 부분을 가진 블록 부품으로 구성된 블록 장난감 제품을 '몰편'이라는 상표를 사용하여 장기간 판매해오면서 그 블록 장난감 제품에 관한 광고를 하였고, 그러한 블록 장난감 제품 및 그것을 교구로 사용하는 프로그램 등에 관하여 신문기사 등을 통한 보도가 있었던 사정은 알 수 있으나, (2) 이 사건 블록이 원고가 판매하는 블록 장난감 제품에서 차지하는 비중, 그 블록 장난감 제품에 대한 광고 및 보도의 내용 등에 비추어 볼 때 이 사건 블록이 원고가 판매하는 블록 장난감 제품이나 그 판매업에 독특한 개성을 부여하는 수단으로 사용되었다고 보기 어려울 뿐만 아니라, 원고가 운영하는 몰편코리아 외에 원심 판시 다수의 업체들도 이 사건 블록의 형상을 가지는 블록 부품을 포함한 블록 장난감 제품을 판매하여 온 사정을 고려할 때, (3) 이 사건 출원서비스표가 수요자 대다수에게 특정인의 서비스업을 표시하는 것으로 인식되기에 이르렀다고 보기 부족하다는 취지로 판단하여, 이 사건 출원서비스표가 구 상표법 제6조 제2항에 따른 사용에 의한 식별력을 취득하였다는 원고의 주장을 받아들이지 아니하였다.

다. 원심판결 이유를 앞서 본 법리와 적법하게 채택된 증거들에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단에 상고이유 주장과 같이 서비스표의 사용에 의한 식별력의 취득

및 그 판단에 관한 법리를 오해하거나, 필요한 심리를 다하지 아니하고, 판단을 누락하며, 석명 의무를 위반하는 등의 위법이 없다. 그 밖에 원심의 사실인정을 다투는 취지의 상고이유 주장은 실질적으로 사실심의 자유심증에 속하는 증거의 취사 선택과 가치 판단을 탓하는 것에 불과하므로 받아들일 수 없으며, 원심의 판단에 논리와 경험의 법칙에 반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 할 수 없다.

3. 결론

그러므로 상고를 기각하고, 상고비용은 패소자가 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	김소영
-----	-----	-----

	대법관	이인복
--	-----	-----

주 심	대법관	김용덕
-----	-----	-----

고영한