사건번호	2020허3195	사건명	거절결정(상)
심판번호	2019원1525	심판결과	기각
원고	심판청구인	피고	특허청장
권리유형	상표	권리명칭	
선고일	2020. 11. 6.	선고결과	기각

출원상표 중 요부는 '파라다이스' 부분으로 선등록서비스표 및 선등록상표와 표장이 유사하여 상표법 제34조 제1항 제7호에 해당한다고 본 사례

- **사건 개요**

원고의 이 사건 출원상표에 대해 피고 보조참가인은 선등록서비스표들과의 관계에서 상표법 제34조 제1항 제7호 등에 해당하므로 상표등록을 받을 수 없다는 요지의 이유로 상표등록이의신청을 하였다. 특허청 심사관은 2019. 3. 15. "이 사건 출원상표는 선등록서비스표들과의 관계에서 상표법 제34조 제1항 제7호에 해당하므로 위 이의신청은 이유 있다."라는 취지의 이의결정을 하였고, 같은 날 위 이의결정의 이유와 같은 이유로 이 사건 출원상표에 대하여 등록거절결정을 하였다. 원고는 특허심판원에 위 거절결정에 대한 불복심판을 청구하였고, 특허심판원은 이를 특허심판원 2019원1525호로 심리한 후 2020. 3. 3. "이 사건 출원상표의 '잇' 부분은 지정상품과 관련하여 식별력이 미약하여 '파라다이스' 부분이 요부에 해당하고, 선등록서비스표들 역시 '파라다이스' 부분이 주요부로서 강하게 인식되므로 양 표장은 서로 유사한 표장에 해당하며, 양 상표의 지정상품 또한 동일·유사하므로, 이 사건 출원상표는 선등록서비스표들과의 관계에서 상표법 제34조 제1항 제7호에 해당하여 등록을 받을 수 없다."는 이유로 위 심판청구를 기각하는 심결을 하였다.

- **판시 요지**

1. 출원상표의 요부

아래와 같은 사실이나 사정을 종합하면, 이 사건 출원상표(

) 중 '파라다이스' 부분은 일반 수요자에게 그 상표에 관한 인상을 심어주거나 기억·연상을 하게 함으로써 그 부분만으로 독립하여 상품의 출처표시기능을 수행하는 부분, 즉 요부에 해당한다.

가) 이 사건 출원상표 중 '잇' 부분은 '먹다'라는 뜻의 영어 단어 'EAT'의 한글 음역으로 인식되거나, 영어 지시대명사 'IT'의 한글음역으로 인식될 수 있다. 이는 ① 원고 스스로 원고의 사업자등록증이나 법인등기부등본에 원고의 상호를 '주식회사 잇파라다이스(EAT PARADISE)'로 기재하여 사용하고 있는 사실과 ② 원고가 운영하는 가맹점 사업과 관련한 가맹점의 간판 등에도 및 과 같이 "EAT"와 "PARADISE"를 상하로 병기하는 형태로 브랜드 명으로서 사용하고 있는 사실과 같은 거래실정에 비추어 보더라도 그러하다.

이와 같이 이 사건 출원상표 중 '잇' 부분은 '먹다'라는 뜻의 영어 단어 'EAT'의 한글 음역으로 인식될 경우, 이는 지정상품인 상품류 구분 제43류의 '간이식당업, 레스토랑업, 식당체인업 등'과 관련하여 그 품질, 용도, 생산방법, 사용방법 등 그 상품의 성질을 직접적으로 표시하는 것에 해당하여 식별력이 없거나 미약하고, 영어 'IT'의 한글음역으로 인식되는 경우에도 어떠한 대상을 가리키는 의미로 널리 사용되는 지시대명사 '그것'에 해당하여 식별력이 없거나 미약하다.

나) 반면, 이 사건 출원상표 중 '파라다이스' 부분은 우리나라의 영어보급 수준에 비추어 쉽게 '천국'이라는 의미를 가진 'PARADISE'의 한글음역으로 인식되고, '좋은 음식이나 음료 등을 제공하고, 식사 등을 하기에 편리하거나 좋은 곳'이라는 점에 관해 암시를 줄 수 있기는 하나, 이를 넘어서 일반 수요자에게

바로 '음식이나 음료 등을 제공하는 장소' 등과 같이 위 지정상품의 성질을 직접적으로 표시하는 것으로 인식된다고 할 수 없고, 위 지정상품과 관련하여 상대적으로 높은 식별력이 인정된다.

다) 아래와 같은 사실에 의하면, 피고보조참가인의 선등록서비스표들 중 'PARADISE', '파라다이스' 부분은 이 사건 출원상표의 지정상품과 경제적 견련성이 인정되는 '호텔업, 카지노업 등'과 관련하여 일반 수요자들에게 피고보조참가인의 상호 내지 상표로 널리 알려져 있어 일반 수요자들에게 강한 인상을 주는 부분으로 판단된다.

(1) 피고보조참가인의 전신인 주식회사 파라다이스투자개발은 1981년 파라다이스 비치호텔(현 파라다이스 호텔 부산), 1992년 파라다이스 카지노 제주 그랜드 등을 설립하여 그로부터 약 40년 가량 호텔업 및 카지노업을 영위하고 있고, 피고보조참가인은 2019년 국내 카지노 시장 점유율 55%로 매출 1위를 기록한 바 있다.

(2) 피고보조참가인이 2017. 4.경 인천영종도에 개장한 복합리조트 '파라다이스시티'는 호텔뿐만 아니라 카지노, 컨벤션, 스파, 테마파크, 예술전시공간, 스튜디오, 클럽 등 다양한 관광. 엔터테인먼트 시설을 조성하고 있고, 또한 고급 레스토랑과 푸드코트를 조성하여 일식, 중식, 아시안, 양식, 카페, 디저트숍 등 다양한 식음시설이 입점되어 있고, 이러한 시설은 투숙객이 아니라 하더라도 이용할 수 있다(을 제8, 9, 15호증). 이에 따라 인터넷 포털사이트 네이버에 '파라다이스'를 검색하였을 때 뉴스, 웹사이트, 블로그 검색 결과 중 상당 부분이 피고보조참가인이 운영하는 리조트 및 호텔에 관한 내용이다.

(3) 인터넷 포털 사이트 구글에 '파라다이스 음식점', '파라다이스 바', '파라다이스 클럽'이라 검색하였을 때 피고 보조참가인이 운영하는 호텔 내부에 입점한 음식점, 주점, 클럽 등에 관한 게시글 등이 검색된다.

라) 이 사건 출원상표의 문자 부분 중 '잇' 부분과 '파라다이스' 부분의 비중을 보더라도, '파라다이스' 부분이 전체 상표에서 현저히 높은 비중을 차지하고 있고, '잇'은 쉬운 영어단어의 1음절의 음역으로 다른 부분과 불가분적으로 결합되어 있거나 그 부분만으로 독립적으로 자타 상품의 출처표시 기능을 할 수 있는 식별력을 가질 정도로 구성되어 있지 않으므로 부수적 또는 보조적인 표현에 불과하다. 또한 '잇파라다이스'는 사전에 등재되어 있지 아니한 단어로서 '잇'과 '파라다이스' 각각의 의미를 결합한 것 이상의 새로운 의미가 형성되는 것도 아니라는 점 등까지 보태어 보면, 이 사건 등록서비스표의 문자 부분 중 '잇' 부분과 '파라다이스' 부분이 결합한 일체로서만 식별표지 기능을 발휘한다고 보기는 어렵다.

마) 이 사건 출원상표 중 육각형 모양의 도형은 별다른 특징이 없는 부분으로서 문자 부분과의 결합상태와 정도 등에 비추어 위와 같은 판단에 아무런 영향을 줄 수 없다.

2. 선등록서비스표들의 요부

선등록서비스표 1(PARADISE), 선등록서비스표 2(PARADISE CITY), 선등록서비스표 3(클럽 파라다이스) 중에서도 다른 부분에 비해 상대적으로 식별력이 높은 'PARADISE', '파라다이스' 부분이 '선등록서비스표들 중 독립하여 출처표시기능을 수행하는 요부에 해당한다.

3. 상표 및 지정상품 유사여부

이 사건 출원상표의 요부인 '파라다이스' 부분과 선등록서비스표들의 요부인 'PARADISE', '파라다이스' 부분을 대비하면, 외관이 동일. 유사하고, 호칭이 '파라다이스'로 공통되며, 관념도 '천국' 등으로 동일하다. 따라서 이 사건 출원상표는 선등록서비스표들과 외관, 호칭 및 관념 면에서 유사하여 양 상표가 동일·유사한 지정상품에 같이 사용되는 경우 일반 수요자나 거래자로 하여금 상품의 출처에 관하여 오인·혼동을 일으키게 할 염려가 있으므로 양 상표는 서로 유사한 표장에 해당한다.

이 사건 출원상표와 선등록서비스표들은 모두 '음식점업, 레스토랑업 등'을 포함하여 양 상표(서비스

표)의 지정상품(지정서비스업)은 서로 유사하다.

이 사건 출원상표는 선등록서비스표들과 표장 및 지정상품(지정서비스업)이 유사하여 상표법 제34조 제1항 제7호에 해당하므로, 이 사건 출원상표의 등록은 거절되어야 한다. 따라서 이와 결론을 같이한 이 사건 심결에 원고 주장과 같은 위법이 있다고 할 수 없다.

키워드: 상표법 제34조 제1항 제7호, 표장 유사여부, 요부관찰, 파라다이스, PARADISE

사건번호	2019허4154	사건명	권리범위확인(특)
심판번호	2018당4071	심판결과	인용
원고	피심판청구인	피고	심판청구인
권리유형	특허	권리명칭	인터넷을 이용한 부동산 손해보험 계약 중개 방법
선고일	2020. 11. 6.	선고결과	기각

확인대상발명은 이 사건 제1항 발명의 권리범위에 속하지 않는다고 본 사례

- **사건 개요**

피고는 2018. 12. 6. 특허심판원 2018당4071호로 원고를 상대로 "확인대상발명이 이 사건 제1항 발명의 구성요소들과 상이하고, 선행발명으로부터 쉽게 발명할 수 있어 자유실시기술에 해당하므로, 이 사건 제1항 발명의 권리범위에 속하지 않는다"라고 주장하면서 소극적 권리범위확인심판을 청구하였고, 이후 2019. 4. 18. 확인대상발명을 [별지 2] 기재와 같이 보정하는 내용의 설명서 및 도면을 제출하였다. 특허심판원은 2019. 4. 30. "이 사건 보정은 적법하고, 확인대상발명은 이 사건 제1항 발명과 대비할 수 있을 정도로 특정되어 있을 뿐만 아니라 피고가 실시하는 발명과 동일하므로 이 사건 심판청구는 적법하다. 이 사건 제1항 발명은 부동산 손해보험계약을 중개하는 시스템으로서 보험계약중개서버를 이용하는 반면, 확인대상발명은 부동산담보대출계약을 당사자로서 체결하는 시스템으로서 계약중개기능을 수행하는 서버가 없는 점에서 차이가 있고, 양 발명은 균등한 범위에 있지도 아니하므로, 확인대상발명은 이 사건 제1항 발명의 권리범위에 속하지 않는다"는 이유를 들어 피고의 위 심판청구를 인용하는 내용의 심결을 하였다.

- **판시 요지**

이 사건 특허발명의 명세서의 기재에 의하면, 이 사건 제1항 발명은 종래에 부동산의 가격하락에 의해서 생기는 손실을 보상해 주기 위한 보험에 적용하기 위한 회원의 신용상태나 등기부상의 부동산의 소유권의 확인과 실거래가를 확인할 수 있는 방법이 없는 문제점을 해결하기 위한 것으로서, 이와 같은 문제점을 해결하기 위하여 보험계약중개서버(30)를 통해 ① 신용평가서버와 연동하여 매매자의 신용상태를 확인하고, ② 등기소의 등기부서버와 연동하여 부동산의 권리자를 확인하며, ③ 각 시군구의 토지관리과의 검인계약서 데이터베이스와 연동하여 ④ 부동산의 가격하락시 적정한 보상을 받을 수 있는 손해보험 가입 절차를 전산화에 의해 자동으로 이루어지도록 한 것이다. 반면, 확인대상발명은 인터넷을 통하여 부동산 담보대출계약을 체결하는 방법을 제공하기 위한 것으로 이 사건 제1항 발명과 달성하고자 하는 목적이 상이하다. 뿐만 아니라 이 사건 제1항 발명에서 종래의 문제점을 해결하기 위하여 제시된 이 사건 제1항 발명 특유의 해결수단 즉, ① 신용평가서버와 연동하여 매매자의 신용상태 확인, ② 등기소의 등기부서버와 연동하여 부동산의 권리자 확인, ③ 각 시군구의 토지관리과의 검인계약서 데이터베이스와의 연동, ④ 계약 절차의 자동화 중 위 ①을 제외한 나머지 ② 내지 ④는 확인대상발명에 구현되어 있지 않다. 즉, ① 확인대상발명의 부동산 담보대출서버는 법원등기과서버와 연동되어 있지 않고 피고가 외부 조사기관으로부터 부동산 등기부등본을 제공받는 방법으로 부동산의 권리자를 확인하고, ② 확인대상발명의 부동산 담보대출서버는 각 시군구 토지과서버(60)와 연동되어 있지 않고 이로부터 부동산에 대한 검인계약서 정보도 제공받지 않으며, ③ 확인대상발명은 인터넷을 통한 부동산 담보대출계약 체결의 모든 절차가 자동으로 이루어지지도 않는다. 그리고, 위와 같은 과제해결원리의 차이로 인하여 확인대상발명이 이 사건 제1항 발명과 실질적으로 동일한 작용효과를 나타낸다고 볼 수 없다. 따라서, 확인대상발명이 이 사건 제1항 발명과 균등한 것이라 볼 수 없다.

키워드: 인터넷을 이용한 부동산 손해보험 계약 중개 방법, 과제해결원리, 균등관계

사건번호	2019허4161	사건명	권리범위확인(특)
심판번호	2018당4072	심판결과	인용
원고	피심판청구인	피고	심판청구인
권리유형	특허	권리명칭	인터넷을 이용한 부동산 손해보험 계약 중개 방법
선고일	2020. 11. 6.	선고결과	기각

확인대상발명은 이 사건 제2항 발명의 권리범위에 속하지 않는다고 본 사례

- **사건 개요**

피고는 2018. 12. 6. 특허심판원 2018당4072호로 원고를 상대로 "확인대상발명이 이 사건 제2항 발명의 구성요소들과 상이하고, 선행발명으로부터 쉽게 발명할 수 있어 자유실시기술에 해당하므로, 이 사건 제2항 발명의 권리범위에 속하지 않는다"라고 주장하면서 소극적 권리범위확인심판을 청구하였고, 이후 2019. 4. 18. 확인대상발명을 [별지 2] 기재와 같이 보정하는 내용의 설명서 및 도면을 제출하였다. 특허심판원은 2019. 4. 30. "이 사건 보정은 적법하고, 확인대상발명은 이 사건 제2항 발명과 대비할 수 있을 정도로 특정되어 있을 뿐만 아니라 피고가 실시하는 발명과 동일하므로 이 사건 심판청구는 적법하다. 이 사건 제2항 발명은 부동산 손해보험계약의 중개방법으로서 보험계약중개서버를 이용하는 반면, 확인대상발명은 부동산담보대출계약을 당사자로서 체결하는 방법으로 계약중개기능을 수행하지 않는다는 점에서 차이가 있고, 양 발명은 균등한 범위에 있지도 아니하므로, 확인대상발명은 이 사건 제2항 발명의 권리범위에 속하지 않는다"는 이유를 들어 피고의 위 심판청구를 인용하는 내용의 심결을 하였다.

- **판시 요지**

이 사건 제2항 발명의 명세서의 기재에 의하면, 이 사건 제2항 발명은 종래에 부동산의 가격하락에 의해서 생기는 손실을 보상해 주기 위한 보험에 적용하기 위한 회원의 신용상태나 등기부상의 부동산의 소유권의 확인과 실거래가를 확인할 수 있는 방법이 없는 문제점을 해결하기 위한 것으로서, 이와 같은 문제점을 해결하기 위하여 보험계약중개서버(30)를 통해 ① 신용평가서버와 연동하여 매매자의 신용상태를 확인하고, ② 등기소의 등기부서버와 연동하여 부동산의 권리자를 확인하며, ③ 각 시군구의 토지관리과의 검인계약서 데이터베이스와 연동하여 ④ 부동산의 가격하락시 적정한 보상을 받을 수 있는 손해보험 가입 절차를 전산화에 의해 자동으로 이루어지도록 한 것이다. 반면, 확인대상발명은 인터넷을 통하여 부동산 담보대출계약을 체결하는 방법을 제공하기 위한 것으로 이 사건 제2항 발명과 달성하고자 하는 목적이 상이하다. 뿐만 아니라 이 사건 제2항 발명에서 종래의 문제점을 해결하기 위하여 제시된 이 사건 제2항 발명 특유의 해결수단 즉, ① 신용평가서버와 연동하여 매매자의 신용상태 확인, ② 등기소의 등기부서버와 연동하여 부동산의 권리자 확인, ③ 각 시군구의 토지관리과의 검인계약서 데이터베이스와의 연동, ④ 계약 절차의 자동화 중 위 ①을 제외한 나머지 ② 내지 ④는 확인대상발명에 구현되어 있지 않다. 즉, 앞서 본 바와 같이 ① 확인대상발명의 부동산 담보대출계약 서버는 법원등기과서버와 연동되어 있지 않고(즉, 법원 등기과서버에 직접 담보물인 부동산의 권리자 여부의 확인을 요청하지 않는다), 피고가 외부 조사기관으로부터 부동산 등기부등본을 제공받는 방법으로 부동산의 권리자를 확인하며, ② 확인대상발명의 부동산 담보대출계약서버는 각 시군구 토지과서버와 연동되어 있지 않고, 검인계약서상금액정정보를 제공받지도 않으며, 단지 담보물인 부동산의 KB 시세 정보를 조회할 뿐이고, ③ 확인대상발명은 인터넷을 통한 부동산 담보대출계약 체결의 모든 절차가 자동으로 이루어지지도 않는다. 그리고, 위와 같은 과제해결원리의 차이로 인하여 확인대상발명이 이 사건 제2항 발명과 실질적으로 동일한 작용효과를 나타낸다고 볼 수 없다. 따라서, 확인대상발명이 이 사건 제2항 발명과 균등한 것이라 볼 수 없다.

키워드: 인터넷을 이용한 부동산 손해보험 계약 중개 방법, 과제해결원리, 균등관계

사건번호	2019허4178	사건명	권리범위확인(특)
심판번호	2018당4073	심판결과	인용
원고	피심판청구인	피고	심판청구인
권리유형	특허	권리명칭	인터넷을 이용한 부동산 담보대출 계약 중개 방법
선고일	2020. 11. 6.	선고결과	기각

확인대상발명은 이 사건 제1항 발명의 권리범위에 속하지 않는다고 본 사례

- **사건 개요**

피고는 2018. 12. 6. 특허심판원 2018당4073호로 원고를 상대로 "확인대상발명이 이 사건 제1항 발명의 구성요소들과 상이하고, 선행발명으로부터 쉽게 발명할 수 있어 자유실시기술에 해당하므로, 이 사건 제1항 발명의 권리범위에 속하지 않는다"라고 주장하면서 소극적 권리범위확인심판을 청구하였고, 이후 2019. 4. 18. 확인대상발명을 [별지 2] 기재와 같이 보정하는 내용의 설명서 및 도면을 제출하였다. 특허심판원은 2019. 4. 30. "이 사건 보정은 적법하고, 확인대상발명은 이 사건 제1항 발명과 대비할 수 있을 정도로 특정되어 있을 뿐만 아니라 피고가 실시하는 발명과 동일하므로 이 사건 심판청구는 적법하다. 이 사건 제1항 발명은 부동산 담보대출계약을 중개하는 시스템으로서 대출계약중개서버를 이용하는 반면, 확인대상발명은 부동산담보대출계약을 당사자로서 체결하는 시스템으로서 계약중개기능을 수행하는 서버가 없는 점에서 차이가 있고, 양 발명은 균등한 범위에 있지도 않으므로, 확인대상발명은 이 사건 제1항 발명의 권리범위에 속하지 않는다"는 이유를 들어 피고의 위 심판청구를 인용하는 내용의 심결을 하였다.

- **판시 요지**

이 사건 특허발명의 명세서의 기재에 의하면, 이 사건 제1항 발명은 사용자가 별도의 구비서류가 없이 인터넷으로 부동산 담보대출을 손쉽게 신청하고, 법원등기과 등 부동산 가격 확인기관, 개인 신용평가기관과의 연계를 통하여 담보대출을 시행하는 금융기관의 손실을 줄이며, 사용자가 최적금리의 부동산담보대출을 받을 수 있도록 하는 부동산 담보대출계약 중개 방법을 제공하는 것이다. 먼저, 이 사건 제1항 발명은 부동산을 이용한 담보대출계약을 중개하여 사용자와 금융기관 사이에 담보대출계약이 체결되도록 하는 시스템을 제공하는 것이다. 그러나 확인대상발명은 피고가 담보대출계약 체결의 당사자가 되어 직접 사용자와 부동산 담보대출계약을 체결하는 시스템에 관한 것으로, 사용자와 피고 외의 타 금융기관 사이의 부동산 담보대출계약 체결의 중개 기능을 수행하거나 이를 목적으로 하고 있지 않다. 또한, 이 사건 제1항 발명은 그 과제해결수단으로서 법원등기과 등 부동산 가격 확인기관과의 연계를 통하여 직접 부동산 가격을 확인할 수 있도록 시스템을 구성하고 있으나, 앞서 본 바와 같이 확인대상발명은 부동산 가격 확인기관(이 사건 제1항 발명의 시군구서버, 부동산감정평가기관서버)과 연계(접속)되어 있지 않고, KB 시세 정보의 확인을 통하여 부동산의 담보가치 산정에 필요한 자료를 확보하고 있는바, 이 사건 제1항 발명의 과제해결수단(법원등기과 등 부동산 가격확인기관과의 연계)이 확인대상발명에 채택되어 있지 않다. 나아가, 이 사건 제1항 발명은 사용자가 최적금리의 부동산담보대출을 받을 수 있도록 하는 부동산 담보대출계약의 중개 시스템을 제공하는 것을 그 해결과제로 삼고 있는데, 이는 여러 금융기관의 부동산 담보대출계약상품을 검색하여 그 중 최적의 대출금리를 제시하는 금융기관과 사용자와의 담보대출계약이 체결될 수 있도록 하는 부동산 담보대출계약의 중개 시스템에서 실현 가능한 것이므로, 확인대상발명과 같이 피고 스스로가 당사자가 되어 사용자와 사이에 직접 담보대출계약을 체결하는 시스템에서는 이와 동일한 작용효과가 나타나지 않는다. 따라서, 확인대상발명이 이 사건 제1항 발명과 균등한 것이라 볼 수 없다.

키워드: 인터넷을 이용한 부동산 담보대출 계약 중개 방법, 과제해결원리, 균등관계

사건번호	2019허4185	사건명	권리범위확인(특)
심판번호	2018당4074	심판결과	인용
원고	피심판청구인	피고	심판청구인
권리유형	특허	권리명칭	인터넷을 이용한 부동산 담보대출 계약 중개 방법
선고일	2020. 11. 6.	선고결과	기각

확인대상발명은 이 사건 제2항 발명의 권리범위에 속하지 않는다고 본 사례

- **사건 개요**

피고는 2018. 12. 6. 특허심판원 2018당4074호로 원고를 상대로 "확인대상발명이 이 사건 제2항 발명의 구성요소들과 상이하고, 선행발명으로부터 쉽게 발명할 수 있어 자유실시기술에 해당하므로, 이 사건 제2항 발명의 권리범위에 속하지 않는다"라고 주장하면서 소극적 권리범위확인심판을 청구하였고, 이후 2019. 4. 18. 확인대상발명을 [별지 2] 기재와 같이 보정하는 내용의 설명서 및 도면을 제출하였다. 특허심판원은 2019. 4. 30. "이 사건 보정은 적법하고, 확인대상발명은 이 사건 제2항 발명과 대비할 수 있는 정도로 특정되어 있을 뿐만 아니라 피고가 실시하는 발명과 동일하므로 이 사건 심판청구는 적법하다. 이 사건 제2항 발명은 부동산 담보대출 계약 중개방법에 관한 것으로 대출계약중개서버를 이용하는 반면, 확인대상발명은 부동산 담보대출계약을 당사자로서 체결하는 방법으로서 계약중개기능을 수행하는 서버가 없는 점에서 차이가 있고, 양 발명은 균등한 범위에 있지도 않으므로 확인대상발명은 이 사건 제2항 발명의 권리범위에 속하지 않는다"는 이유로 피고의 위 심판청구를 인용하는 내용의 심결을 하였다.

- **판시 요지**

이 사건 특허발명의 명세서의 기재에 의하면, 이 사건 제2항 발명은 사용자가 별도의 구비서류가 없이 인터넷으로 부동산 담보대출을 손쉽게 신청하고, 법원등기과 등 부동산 가격 확인기관, 개인 신용평가기관과의 연계를 통하여 담보대출을 시행하는 금융기관의 손실을 줄이며, 사용자가 최적금리의 부동산담보대출을 받을 수 있도록 하는 부동산 담보대출계약 중개 방법을 제공하는 것이다. 먼저, 이 사건 제2항 발명은 부동산을 이용한 담보대출계약을 중개하여 사용자와 금융기관 사이에 담보대출계약이 체결되도록 하는 방법을 제공하는 것이다. 그러나 확인대상발명은 피고가 담보대출계약 체결의 당사자가 되어 직접 사용자와 부동산 담보대출계약을 체결하는 방법에 관한 것으로, 사용자와 피고 외의 타 금융기관 사이의 부동산 담보대출계약 체결의 중개 기능을 수행하거나 이를 목적으로 하고 있지 않다. 또한, 이 사건 제2항 발명은 그 과제해결수단으로서 법원등기과 등 부동산 가격 확인기관과의 연계를 통하여 직접 부동산 가격을 확인하는 구성인데 반하여, 앞서 본 바와 같이 확인대상발명은 부동산 가격 확인기관(이 사건 제2항 발명의 시군구서버, 부동산감정평가기관서버)과 연계(접속)되어 있지 않고, KB 시세 정보의 확인을 통하여 부동산의 담보가치 산정에 필요한 자료를 확보하고 있는바, 이 사건 제2항 발명의 과제해결수단(법원등기과 등 부동산 가격확인기관과의 연계)이 확인대상발명에 채택되어 있지 않다. 나아가, 이 사건 제2항 발명은 사용자가 최적금리의 부동산담보대출을 받을 수 있도록 하는 부동산 담보대출계약의 중개방법을 제공하는 것을 그 해결과제로 삼고 있는데, 이는 여러 금융기관의 부동산 담보대출계약상품을 검색하여 그 중 최적의 대출금리를 제시하는 금융기관과 사용자와의 담보대출계약이 체결될 수 있도록 부동산 담보대출계약을 중개하는 시스템에서 실현 가능한 것이므로, 확인대상발명과 같이 피고 스스로가 당사자가 되어 사용자와 사이에 담보대출계약을 체결하는 방법에서는 이와 동일한 작용효과가 나타나지 않는다. 따라서, 확인대상발명이 이 사건 제2항 발명과 균등한 것이라 볼 수 없다.

키워드: 인터넷을 이용한 부동산 담보대출 계약 중개 방법, 과제해결원리, 균등관계

사건번호	2020허2369	사건명	거절결정(특)
심판번호	2018원3939	심판결과	기각
원고	심판청구인	피고	특허청장
권리유형	특허	권리명칭	출현고정비율에 의한 예상당첨범위를 추출하는 시스템 및 방법
선고일	2020. 11. 6.	선고결과	기각

이 사건 제1항 출원발명은 목적하는 기술적 효과를 달성할 수 있을 정도로 구체적, 객관적으로 구성되어 있는 발명이라 할 수 없으므로 발명이 완성되었다고 보기 어려워 이 사건 제1항 출원발명은 산업상 이용할 수 있는 발명이라고 볼 수 없다고 한 사례

● **사건 개요**

특허청 심사관은 원고의 이 사건 출원발명에 대하여 2017. 10. 21. 원고에게, 「① 이 사건 출원발명의 청구항 1 내지 7은 발명의 과제를 해결하기 위한 구체적 수단이 결여되어 있는 미완성 발명에 해당하여 산업상 이용가능성이 없다. ② 이 사건 출원발명의 청구항 1 내지 7은 통상의 기술자가 선행발명들에 의하여 쉽게 발명할 수 있는 것이어서 그 진보성이 부정된다. ③ 이 사건 출원발명의 설명은 통상의 기술자가 그 발명을 쉽게 실시할 수 있을 정도로 명확하고 상세하게 기재되어 있지 않고, 이 사건 출원발명의 청구항 1, 7은 명확하고 간결하게 기재되어 있지 않다. 따라서 이 사건 출원발명은 특허법 제29조 제1항 본문, 제29조 제2항, 제42조 제3항 제1호, 제4항 제2호에 따라 특허를 받을 수 없다.」는 취지의 의견제출통지를 하였다. 이에 원고는 2018. 1. 21. 이 사건 출원발명을 보정하는 내용의 명세서 등 보정서와 의견서를 제출하였으나, 특허청 심사관은 2018. 5. 17. 위 명세서 등 보정서에 의하더라도 위 보정된 청구항 1, 2는 여전히 미완성 발명에 해당하고, 발명의 설명이 통상의 기술자가 발명을 쉽게 실시할 수 있을 정도로 기재되어 있지 않으므로 2017. 10. 21.자 거절이유가 해소되지 못하였다며 이 사건 출원발명에 대한 특허거절결정을 하였다. 원고는 2018. 7. 16. 명세서 등 보정서, 의견서를 제출하여 재심사를 청구하였으나, 특허청 심사관은 2018. 8. 27. 위 보정서 및 의견서의 제출에도 불구하고 여전히 2017. 10. 21.자 거절이유가 해소되지 못하였다는 이유로 재심사 특허거절결정을 하였다. 원고는 2018. 9. 20. 특허심판원에 위 재심사 특허거절결정에 대한 불복심판(2018원3939)을 청구하였으나, 특허심판원은 2020. 1. 30.「이 사건 제1항 출원발명은 자연법칙을 이용하지 않고, 과제 해결 수단이 결여되어 있는 미완성 발명으로서 특허법 제29조 제1항 본문의 '산업상 이용할 수 있는 발명'에 해당하지 않는다. 또한 이 사건 제1항 출원발명의 '발명의 설명'은 통상의 기술자가 그 발명을 쉽게 실시할 수 있을 정도로 명확하고 상세하게 적혀있지 아니하여 특허법 제42조 제3항 제1호의 실시가능성 요건을 결여한 기재불비의 무효사유가 있다. 청구범위가 둘 이상의 청구항으로 이루어진 경우에 어느 하나의 청구항이라도 거절이유가 있으면 그 출원은 일체로서 거절되어야 한다. 따라서 이 사건 출원발명의 특허등록을 거절한 원결정은 타당하다.」는 이유을 들어 원고의 위 심판청구를 기각하는 내용의 심결을 하였다.

● **판시 요지**

이 사건 제1항 출원발명이 목적하는 기술적 효과는, 아래와 같은 이 사건 출원발명의 명세서(갑 제11호증) 기재를 참작하면, "사용자가 출현고정비율을 기준으로 로또 등과 같은 복권의 과거 당첨결과(누적출현빈도)와 비교분석하여 차감필터링할 수 있도록 함으로써 사용자에게 출현가능성이 높은 복권당첨예상번호(당첨확률을 높이는 특징이 있는 예상당첨범위에 포함된 조합번호 중 사용자의 요구수량에 맞게 추출된 조합번호)를 추출. 제공하는 것"이라고 할 것이다.

이 사건 제1항 출원발명에서 목적하는 기술적 효과를 달성하기 위한 해결수단으로서의 기술적 구성은, 이 사건 출원발명의 명세서 기재를 참작하면, ① 지난 회차의 당첨번호 4구간 누적출현빈도의 각 출

현고정비율과 ② 로또의 전체 약 810만 개의 조합번호를 공통특징이 있는 조합번호군으로 나눈 5종류의 출현고정비율을 ③ 웹서버가 사용자의 당첨예상번호필터링앱(80)에 5단계에 걸쳐 표시하고, 사용자가 각 단계별로 위 ①과 ②를 비교분석하여 출현고정비율의 항목을 차감할 수 있도록 함으로써 약 810만개의 전체 조합번호 중에서 사용자가 요구한 항목에 포함된 조합번호들을 제거해가는 5단계의 차감필터링 과정, ④ 5단계의 차감필터링 과정 후 남은 잔류조합(예상당첨범위에 포함된 조합번호들)에서 사용자가 지정하는 수량의 당첨예상번호를 당첨예상번호필터링앱(80)에 전송하는 과정을 수행하게 되며, ⑤ 그 결과 당첨확률이 높은 당첨예상번호를 추출. 제공할 수 있게 된다는 것이다.

아래와 같은 이유로 이 사건 제1항 출원발명의 위 나)항 기재 해결수단으로 위 가)항 기재 기술적 효과를 달성할 수 있다고 보기 어렵다.

(1) 로또게임에서 1 내지 45 중 6개의 수로 이루어지는 가능한 모든 조합 8,145,060개(1부터 45까지의 숫자 중 6개를 뽑아 구성할 수 있는 조합의 개수, 45C6)는 모두 1등 내지 5등으로 당첨될 확률이 동일하다. 즉, 위 8,145,060개의 조합번호는 모두 매회의 로또 게임에서 1등으로 당첨될 확률이 1/8,145,060, 2등으로 당첨될 확률이 6/8,145,060, 3등으로 당첨될 확률이 228/8,145,060, 4등으로 당첨될 확률이 11,115/8,145,060, 5등으로 당첨될 확률이 182,780/8,145,060로 모두 동일하다. 따라서, 8,145,060개의 조합번호 중 어느 조합번호가 다른 조합번호에 비하여 상대적으로 당첨될 확률이 높은 경우는 존재하지 않는다.

(2) 로또게임은 45개의 숫자 중 6개의 숫자를 무작위로 추첨하는 방식에 의한 것이고, 위 추첨은 매회차마다 독립적으로 시행되며, 이전 회차까지 시행된 로또게임의 추첨결과 출현한 당첨번호 누계는 위 무작위 추첨시 고려되거나 반영되지 않으므로, 과거의 당첨 결과가 미래 회차의 당첨 결과에 어떠한 영향도 미칠 수 없다.

(3) 나)항에 기재된 기술적 구성에 따라 추출. 제공되는 당첨예상범위에 포함된 조합번호는 과거의 당첨결과와 이 사건 출원발명의 명세서에서 제시한 출현고정비율을 비교분석하여 차감필터링한 후 추출된 조합번호군에 포함된 것인데, 앞서 본 바와 같이 과거의 당첨결과는 미래의 당첨결과와는 아무런 상관관계가 없고, 로또게임에서 모든 조합번호들이 각 1등 내지 5등으로 당첨될 확률은 매회차마다 변함이 없는 동일한 값이라는 점을 고려하면, 위 구성에 따라 추출된 조합번호가 이를 제외한 나머지 조합번호에 비하여 로또게임에서 1등 내지 5등으로 당첨될 확률이 더 높지 않음은 자명하다.

(4) 위와 같은 사정들을 종합적으로 고려하면, 이 사건 제1항 출원발명이 제시한 차감필터링에 관한 구성을 통하여 추출된 조합번호들의 당첨 확률이 상대적으로 더 높다고 볼 수 없다. 따라서, 위 나)항 기재 해결수단 등을 포함한 이 사건 출원발명의 명세서 기재만으로는 이 사건 제1항 출원발명이 목적하는 기술적 효과를 달성할 수 있다고 보기 어렵다.

키워드: 출현고정비율에 의한 예상당첨범위를 추출하는 시스템 및 방법, 미완성발명, 산업상 이용가능성

사건번호	2019나1777	사건명	특허권침해금지등
제1심판결	서울중앙 2017가합527136	제1심결과	기각
항소인	원고	피항소인	피고
권리유형	특허	권리명칭	티슈 적층구조
선고일	2020. 11. 6.	선고결과	항소기각

피고 제품은 [별지 1] 기재 구성을 갖추고 있지 않으므로 원고 특허권을 침해하지 않는다고 본 사례

- **원고 주장**

피고가 생산. 판매하고 있는 [별지 1] 중 3. 사진 제품은 [별지 1] 중 2. 구성과 같이 이 사건 제1항 발명의 모든 구성요소를 포함하거나 균등한 구성요소를 구비하고 있으므로, 위 제품을 생산. 판매하는 행위는 원고의 특허권 침해에 해당한다. 이에 원고는 피고를 상대로 피고의 특허권 침해로 인하여 원고가 입은 손해배상의 일부로서 50,000,000원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구한다.

- **판시 요지**

가. [별지 1] 기재 제품의 구성

이 법원이 이 부분에 적을 이유는 제1심 판결서 이유 중 해당 부분(제1심 판결서 제6쪽 18행부터 제7쪽 15행까지)의 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

나. 피고 제품이 구성 1 내지 5를 갖추고 있는지 여부

이 법원이 이 부분에 적을 이유는 제1심 판결서 이유 중 해당 부분(제1심판결서 제7쪽 21행부터 제10쪽 10행까지)의 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

다. 원고 주장에 대한 판단

1) 원고 주장의 요지

물티슈는 마른 상태의 개별 티슈들을 각 길이의 비에 맞추어 접어 모양을 갖춘 후에 물을 충진하는 방식으로 제작되는 것이고, 이 사건 특허발명은 물티슈의 적층구조가 아닌 티슈의 적층구조에 관한 발명으로 마른 상태의 원단을 접는 것임을 전제로 하여 발명된 것이며, 물티슈가 마른 상태에서의 측정의 정확도가 젖은 상태인 경우에 비하여 더 높으므로, 피고 제품이 구성 1 내지 5를 구비하고 있는지 여부는 마른 상태의 피고 제품을 기준으로 판단하여야 한다. 그런데 마른 상태의 피고 제품은 구성 1 내지 5를 구비하고 있으므로, 피고는 [별지 1] 중 2. 구성과 같은 제품을 생산. 판매하였다고 봄이 상당하다.

2) 판단

가) 마른 상태의 피고 제품을 기준으로 구성 1 내지 5의 구비 여부를 판단하여야 하는지 여부

아래와 같은 이유로 피고 제품의 구성 1 내지 5 구비 여부를 마른 상태의 피고 제품을 기준으로 판단하여야 한다는 원고의 위 주장은 받아들이기 어렵다.

① 피고가 생산. 판매한 제품은 'THE SU'라는 상표의 영. 유아용 물티슈로서, 티슈가 젖은 상태로 생산이 완료되어 비로소 완제품으로 판매되는 것이고, 그 사용도 이를 구성하는 각 티슈가 젖은 상태에서 이루어진다.

② 원고가 피고의 생산. 판매 제품으로 특정한 [별지 1]에 의하면, 그 명칭이 '영. 유아용 물티슈'로, 아래에서 보는 바와 같이 그 구성이 '물티슈를 포함'하는 것으로, 각 구성 1 내지 5의 조건을 충족하는 주체가 '물티슈'로 기재되어 있을 뿐이고, [별지 1]에는 위 각 구성들이 마른 상태의 티슈를 기준으로 그 충족 여부를 판단하여야 한다고 인식할 만한 아무런 기재가 없다.

나) 마른 상태의 피고 제품이 구성 1 내지 5를 구비하는지 여부

설령, 원고의 주장과 같이 피고 제품이 구성 1 내지 5를 구비하는지 여부를 마른 상태의 피고 제품

을 기준으로 판단하여야 한다고 하더라도, 감정인 노현수의 감정결과 및 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정을 고려하면, 원고가 제출한 증거들만으로는 피고 제품이 구성 3, 5를 구비하였다고 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(1) 티슈가 마른 상태에서의 피고 제품을 측정할 경우, 피고의 2016년 생산품 표본 57개 중 1개, 피고의 2017년 이후 생산품 표본 70개 중 19개만이 구성 3의 조건(제2연장부 폭 < 제1연장부 폭 < 제2연장부 폭 × 2, 제1연장부 폭 + 제4연장부 폭 ≦ 제2연장부 폭 × 2)을 충족한 것으로 나타났다.

이에 대하여 원고는 측정과정에서 0 내지 2mm 정도의 오차가 발생할 수 있고, 그와 같은 오차를 감안하면 피고의 2017년 이후 생산품 표본 70개 중 30개가 구성 3을 충족하므로, 피고 제품은 구성 3을 구비한 것으로 보아야 한다고 주장하나, 측정 오차의 범위를 2mm라고 볼 만한 아무런 근거가 없고, 오차의 범위를 2mm까지로 넓히더라도 위 조건을 충족하는 표본의 비중이 절반에 못 미친다는 것인바, 어느 모로 보나 마른 상태의 피고 제품이 구성 3을 충족한다는 취지의 원고 주장은 받아들이기 어렵다.

(2) 구성 5는 적층구조를 형성하는 상측 티슈와 하측 티슈가 겹쳐지는 방식에 관한 것으로서, 하측 티슈 제1연장부의 폭에서 제2 연장부의 폭을 뺀 만큼 상측 티슈 제2연장부와 겹쳐지기 위해서는 상측 티슈 제2연장부와 하측 티슈 제2연장부의 끝이 서로 맞닿아 있어야 한다.

그런데 티슈가 마른 상태에서에서 측정할 경우, 피고의 2016년 생산품 표본 62개 중 1개, 2017년 이후 생산품 표본 78개 중 1개만이 상측 티슈 제2 연장부와 하측 티슈 제2 연장부의 끝이 맞닿아 있는 것으로 나타났다.

이에 대하여 원고는 2016년 생산품 표본 중 15.1% 상당이, 2017년 이후 생산품 표본 중 24.1% 상당이, 상측 티슈 제2 연장부와 하측 티슈 제2 연장부의 끝의 간격이 1mm 이하로 측정되었고, 위 1mm 정도의 변형은 제품의 유통, 보관 과정에서 가해진 외력 등으로 인하여 발생할 수 있는 것이므로, 피고 제품은 구성 5를 구비한 것으로 보아야 한다고 주장한다.

그러나, 설령 제품의 유통 등의 과정에서 상측 티슈의 제2 연장부와 하측 티슈의 제2 연장부의 끝의 간격이 1mm 정도 변형될 수 있다고 보더라도 피고가 생산한 각 제품의 개별 티슈의 표본 중 15.1% 또는 24.1%만이 구성 5의 조건을 충족하였다는 것만으로 마른 상태의 피고 제품이 구성 5를 구비한 것으로 인정하기는 어렵다.

(3) 또한, 감정인 노현수의 감정결과에 따른 마른 상태의 피고 제품의 티슈 적층구조에 관한 측정 결과는, 마른 상태의 티슈를 적층한 상태에서의 피고 제품의 측정 결과가 아니라, 젖은 상태로 제조가 완료된 피고의 제품을 말린 후에 측정한 것으로, 티슈에 물을 충진하여 적시거나 이를 건조하는 과정에서 건조방법 및 시간 등에 따라 티슈가 수축하는 정도가 달라질 수 있으므로, 마른 상태의 티슈와 이를 적셨다가 다시 말린 티슈의 각 적층상태가 동일할 것이라고 인정하기 어렵다. 따라서, 젖은 상태로 제조가 완료된 피고 제품을 말린 후 측정한 결과 일부 표본이 구성 3 또는 구성 5를 충족하였다고 하더라도 그 각 티슈가 물에 충진되기 전에도 이를 충족하였을 것이라고 단정할 수 없다.

3) 소결

그렇다면, 피고 제품이 구성 1 내지 5를 구비하였는지 여부를 판단함에 있어서 마른 상태의 피고 제품을 기준으로 삼을 수 없을 뿐만 아니라, 마른 상태의 피고 제품이 구성 1 내지 5를 모두 구비하고 있다고도 보기 어려우므로, 원고의 위 주장은 이유 없다.

키워드: 균등침해, 문헌침해, 티슈 적층구조

사건번호	2019나2015	사건명	손해배상(기)
제1심판결	대전 2018가합105853	제1심결과	기각
항소인	원고	피항소인	피고
권리유형	특허	권리명칭	
선고일	2020. 11. 6.	선고결과	항소기각

동업계약 파기합의에 비추어보면 피고는 통상실시권에 준하는 권리를 갖지만 유상의 실시료 지급을 전제로 한다고 보기는 어려워 원고의 실시료 지급청구를 기각하고 원고가 별지목록 기재 각 물건에 대하여 소유권을 묵시적으로 포기하거나 피고의 처분행위를 용인한 것으로 보아 피고 처분행위가 불법행위에 해당하지 않는다고 사례

- **원고 주장**

이 사건 동업계약 파기합의에 따라 원고는 피고에게 원고가 가지고 있던 특허발명에 대한 유상의 통상실시권을 허여하였고, 피고는 A를 통하여 이 사건 특허발명을 실시하였으므로 원고에게 그 실시료를 지급할 의무가 있다. 따라서, 원고는 이 사건 특허발명의 실시료 중 일부인 190,000,000원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구한다. 피고는 동업계약이 종료됨에 따라 원고의 소유물인 별지 목록 기재 각 물건을 원고에게 반환하여야 하에도 이를 원고의 동의 없이 매각하였다. 따라서, 원고는 피고의 위 불법행위로 인하여 원고가 입은 손해 5,740,000원 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구한다.

- **판시 요지**

가. 이 사건 특허발명의 실시료 지급청구에 대한 판단

원고는 피고가 이 사건 동업계약 파기합의에 따라 원고에게 이 사건 특허발명의 실시료 지급의무를 부담한다고 주장하므로, 이에 대하여 본다.

이 사건 동업계약 파기합의에 의하면, 원고와 피고 사이에 원고가 이 사건 특허발명의 존속기간 동안 피고에게 이 사건 특허발명의 통상실시권에 준하는 권리를 부여하기로 하는 내용의 합의를 한 사실은 인정된다(이 사건 동업계약 파기합의 제4항). 그러나, 다음의 사실 또는 사정에 비추어 보면, 원고가 피고에게 부여한 위 '통상실시권에 준하는 권리'가 유상의 실시료 지급을 전제로 하는 것이라고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

1) 원고와 피고 사이에 작성된 이 사건 동업계약 파기합의서에는 이 사건 특허발명의 존속기간 동안의 특허사용에 관하여 통상실시권에 준하는 권리를 특허권자인 원고가 피고에게 준다라고 기재되어 있을 뿐이고, 그에 대한 대가로 피고가 원고에게 실시료를 지급할 의무가 있다거나 실시료 지급을 전제로 하는 어떠한 의무를 부담한다고 해석할 만한 아무런 기재가 없다.

2) 즉, 이 사건 동업계약 파기합의서에는 이 사건 특허발명의 사용기간을 '이 사건 특허발명의 존속기간'으로 한정하고, 원고가 피고에게 주는 권리에 관하여 '통상실시권에 준하는 권리'라고 각 명시하고 있는데, 이와 같이 피고의 이 사건 특허발명의 사용과 관련하여 그 사용기간 등을 명시하면서도 실시료 지급의무의 존부 또는 그 액수 등에 관하여는 아무런 언급이 없는 점, 원고만이 그 의무부담의 주체로 명시되어 있는 점 등에 비추어 보면 원고와 피고가 이 사건 동업계약 파기합의를 할 당시에 피고가 원고에게 이 사건 특허발명의 사용에 대한 대가로 실시료를 지급하기로 합의한 사실이 없었던 것으로 봄이 합리적이다.

3) 나아가 원고와 피고는 이 사건 동업계약 파기합의 당시 A에서 사용하고 처분한 재료의 잔금을 관련 업체의 대표와 피고가 협의하여 처리한다고 기재한 점, 피고가 시트 컷팅 플루터 대금 3,100,000원을 원고의 계좌로 입금한다는 점 등 세부적인 사항에 대하여 합의하고 그 합의사항을 이 사건 동업계약 파

기합의서에 명시하였다. 따라서 원고와 피고 사이에 이 사건 특허발명의 실시에 대한 실시료를 지급하기로 하는 합의가 있었다면 그 지급의무 및 액수 등에 관한 사항은 앞서 본 잔금 또는 3,100,000원의 입금의무에 관한 사항보다도 중요한 것으로 당연히 이 사건 동업계약 파기합의서에 명시하였을 것이라고 보는 것이 상식에 부합한다. 그럼에도 불구하고, 이 사건 동업계약 파기합의서에 원고가 피고에게 통상실시권을 부여한다는 내용만을 명시하고 그 실시료 지급에 관한 내용은 명시하지 않은 점에 비추어 보면 원고와 피고 사이의 이 사건 동업계약 파기합의 당시 원고가 피고에게 이 사건 특허발명의 통상실시권을 부여하기로 하는 내용의 합의 외에 피고가 그 사용대가를 지급하기로 하는 내용은 없었던 것으로 봄이 상당하다.

4) 원고는 이 사건 동업계약 파기합의 당시까지 원고와 피고 사이에 실시료에 관한 합의가 이루어지지 않은 사실은 인정하고, 다만 원고가 이 사건 동업계약 파기합의 이후 피고와 실시료에 대한 추가합의를 진행하고자 하였으나 피고의 거부로 합의에 이르지 못하였다는 취지로 주장한다. 그러나 원고가 주장하는 위 사실관계에 의하더라도 원고와 피고 사이에는 실시료 지급 약정의 본질적 사항 또는 중요 사항에 해당한다고 볼 수 있는 실시료의 액수, 지급기한, 방법, 실시료 산정의 기준 등에 관하여 아무런 합의가 이루어진 바 없다고 할 것이므로, 결국 원고와 피고 사이에는 실시료 지급에 대한 합의가 성립한 바 없다고 봄이 타당하다. 따라서, 피고에게는 원고에 대한 실시료 지급의무가 존재한다고 할 수 없으므로, 이를 전제로 한 원고의 실시료 지급청구는 이유 없다.

나. 이 사건 각 물건의 임의처분으로 인한 손해배상청구에 대한 판단

1) 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지에 의하면 이 사건 각 물건을 원고가 이 사건 동업계약 체결 전에 제작하여 A에 가져온 사실이 인정되고, 피고는 이 사건 각 물건을 매각하여 처분한 사실을 자인하고 있다. 그러나 다음의 각 사실 또는 사정에 비추어 보면, 원고는 이 사건 동업계약의 종료시 이 사건 각 물건의 소유권을 묵시적으로 포기하였거나 피고의 처분행위를 용인한 것으로 봄이 상당하다.

가) 앞서 본 바와 같이 원고는 이 사건 동업계약 파기합의 당시 3,100,000원의 플로터 대금 등에 관하여 위 파기합의서에 명시하였는데, 그럼에도 이 사건 각 물건의 처분에 관한 사항에 대하여는 위 파기합의서에 명시한 바 없다.

나) 피고는 2014. 12. 22. 원고에게 플로터 대금 3,100,000원 및 이 사건 각 물건의 처리대금 200,000원을 송금하면서, 플로터대금 3,100,000원 및 고물처리비용 200,000원을 입금하였다는 취지의 문자메시지를 발송하였는데, 원고는 그로부터 2016. 12.경 이 사건 소를 제기하기까지 약 2년의 기간 동안 이에 대하여 아무런 이의를 제기한 바 없다.

2) 이에 대하여 원고는 이 사건 동업계약 종료 후 2013. 10. 21.경 이 사건 각 물건을 회수하기 위하여 A에 방문하였으나 피고가 이를 인도하기를 거부하여 회수하지 못하였다는 취지로 주장하나, 원고가 제출한 증거들만으로는 이를 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 오히려, 앞서 본 바와 같이 피고의 이 사건 각 물건의 처리비용 200,000원의 입금에 대하여 원고가 2년간 아무런 이의를 제기하지 않은 점, 원고가 피고와의 대화를 녹취한 것이라고 주장하면서 제출한 녹취록에도 원고가 피고에게 이 사건 각 물건의 처리와 관련하여 이의를 제기하는 등의 내용이 담겨있지 않은 점 등에 비추어 보면, 원고가 이 사건 각 물건의 회수를 요구하거나 이 사건 각 물건의 처분에 대하여 이의를 제기하는 등 소유자로서 권리를 행사하였다고 인정하기 어렵다.

3) 따라서, 원고는 피고에 대하여 이 사건 각 물건의 처분으로 인하여 원고가 입은 손해의 배상을 구할 수 없다고 할 것이므로, 원고의 이 부분 청구는 이유 없다.

키워드: 실시료, 불법행위 손해배상, 동업계약