

패션디자인의 디자인보호법상 보호와 보호 가능성에 관한 고찰

- 디자인 성립 및 등록요건과 동일·유사 판단 기준 관련 판례 검토를 중심으로 -

조 경 숙⁺ · 정 석 원

성균관대학교 예술대학 의상학과 교수⁺ · 강&강 법률사무소 변호사/변리사

A Study on the Legal Protection of Fashion Designs and its Possibility under the *Korean Design Protection Act*

- Based on the Review of Cases Related to the Requirements for a Design Definition and Acquisition of Design Rights and the Judgment of Design Identity & Similarity -

KyeongSook Cho⁺ · Seok Won Jung

Professor, Dept. of Fashion Design, Sungkyunkwan University⁺

Attorney at Law/Patent, KANG&KANG LAW&IP OFFICE

(received date: 2015. 3. 25, revised date: 2015. 8. 26, accepted date: 2015. 12. 21)

ABSTRACT

This paper is aimed at intensively examining the scope of legal protection for fashion designs under the *Design Protection Act of Korea*. For this purpose, this looked into how the Act defines the concept of design, its requirements, and the prerequisites for acquiring design rights. The study also reviewed statutory interpretations over the judgment of the identity and similarity of designs. For more practical and substantial discussions, this research utilized cases and precedents, which had relevant legal principles. This study also figured out how both the requirements for a design definition - such as merchantability, configuration, visibility, and aesthetics - and the prerequisites for acquiring design rights - like industrial applicability, novelty, and creativity - are interpreted and utilized in actual circumstances. The authors expressed their opinions regarding the criteria of judging the identity and similarity of designs, based on a study of previous cases. Previous rulings show that aesthetics of the exterior design is used as the criteria for determining whether a design is same or similar. So, two designs, which have different specific details, are deemed same or similar, if both designs show similarity in the dominant elements. This is because both designs will produce similar aesthetic qualities. However, if the dominant elements of a design are part of the public domain, and the specific details characterize the design, the latter has to be evaluated in the process. This paper examined scope of legal protection for fashion designs using relevant precedents. The study may serve as academic materials that lead to the establishment of rightful ownership in creative activities.

Key words: *design protection act*(디자인보호법), fashion designs(패션디자인), identity and similarity of designs(동일·유사 디자인), the prerequisites for acquiring design rights(디자인 등록요건), the requirements for a design definition(디자인 성립요건)

I. 서론

본고에서는 패션디자인의 법적 권리화의 문제와 그 중요성에 대해 논의해 보고자 한다. 무엇보다도 패션시장의 환경 변화가 디자인의 법적 권리화의 필요성을 제기하고 있기 때문이다. 가품이 정품으로 인식될 만큼 기술이 평준화되었고, 세계인들은 스타일과 취향을 공유하게 되었으며, 디지털 기기와 사이버 매체는 지리적인 제한없이 신속하게 디자인 정보를 전달하고 있다. 더불어 기업들의 해외 아웃소싱 경향으로 상품의 기획과 생산이 이원화되면서 디자인 정보의 유출 가능성이 확대되고 있다. 이러한 상황은 선행 디자인 개발자의 이익이 상실될 가능성을 증폭시키는 것으로 디자인의 법적 권리화 필요성을 강조하는 요인이 되고 있으며, 기업뿐만 아니라 개인 창작자에게도 디자인의 조기 법적 권리화는 매우 중요한 사업의 성공 요건으로 주목받기에 이르렀다.

실제로 국내에서 패션제품 디자인의 법적 권리화는 급격히 증가하는 추세이다. 특허청이 발표한 '분야별 지식재산권' 통계에 따르면, 통계가 발표된 2003년부터 최근 2013년까지 전체 물품군별 디자인 출원건수는 39,346건에서 66,940건으로 41.2% 증가하였고(Korean Intellectual Property Office [KIPO], 2014a), 등록건수는 23,380건에서 47,308건으로 50.5% 증가하였다(KIPO, 2014b). 전체 디자인의 출원건수 대비 패션제품군 즉, 국내 디자인물품분류표상 B군 '의복 및 신변품류'의 구성비 순위는 상기 동기간에 전체 13개군 중 7, 7, 7, 7, 6, 5, 6, 4, 3, 2, 3위로 패션제품의 비중이 지속적으로 상승하였다. 등록건수를 비교한 통계에서도 전체 대비 '의복 및 신변품류'의 구성비는 2003년에서 2010년까지 6, 7위를 거듭해 오다가 2011년 이후 상위 1, 2, 3위를 기록하고 있어 패션제품 디자인의 법적 권리화 움직임이 활발해 지고 있음을 알 수 있다. 반면, 디자인 관련 분쟁은 1심 기준 디자인권 전체 침해소송 건수로 볼 때, 2007년부터 2014년까지 연도별로 62, 115, 80, 122, 119, 75, 85, 89건으로 증가와 감소를 반복하고 있다(Court of Korea, 2014).

이상의 통계 자료들은 패션디자인의 법적 권리 강

화 추세가 권리 침해의 감소를 의미하지 않음을 말해 주고 있다. 디자인 침해가 안정적으로 감소하지 않는 것은 창작 결과물에 대한 법적 권리와 그 경제적 가치를 존중하고자 하는 사회의 인식이 미흡함을 보여주는 단면이라 해석할 수 있다. 적절한 통계의 부재로 전체 소송 건수에서 차지하는 패션제품류 B군의 비중을 알기는 어려우나 매년 패션제품류가 차지하는 등록 비중을 고려할 때, 패션제품 디자인권 분쟁이 적지 않을 것임을 역으로 유추할 수 있다. 실제로 패션시장에서 디자인을 둘러싼 분쟁 소식이 대중매체를 통해 끊임없이 전달되고 있으며(*How long design copying*, 2013; *Outdoorwear design copy*, 2014) 국내외적으로 큰 사회적 논쟁을 야기하고 있다. 이러한 작금의 시점에서 학계 내부로부터 패션디자인의 법적 보호에 대한 관심이 좀 더 적극적이고 활성화될 필요가 있다. 이에 본 연구에서는 패션디자인을 법적으로 보호하는데 가장 기본이 되는 법 장치로서 디자인보호법에 의거하여 패션디자인의 보호와 그 가능성에 대해 검토하고자 한다.

패션인의 관점에서 디자인보호법을 조명한 학계의 시도로는 Kim(2004)이 우리나라의 의장제도(현 디자인보호법)를 소개하면서 국내에 등록된 의복류 디자인의 등록 경향을 분석하였고, Kim & Park(2011)이 기능성 의복의 국내 디자인 출원 동향을 분석한 바 있으며, 최근 Cho & Jo(2014)가 국내 디자인보호법 물품구분표상 의복 및 신변용품의 분류 체계 개선을 제시한 바 있다. 패션계 밖으로부터의 접근으로는 법조인인 Kim(2009)이 패션산업에서 지식재산권을 둘러싼 분쟁 사례와 법률적 보호의 문제를 소개하였고, 역시 법조인으로서 Cha(2010), Yook(2010), Lee(2013) 등이 패션디자인의 법적 보호 방안에 관해 법제적 관점에서 제도를 보완하기 위한 논의를 수행한 바 있다.

그러나 패션디자인의 법적 보호에 대한 이러한 종래의 논의는 주로 출원 및 등록 동향 분석 또는 법제적 문제를 다루고 있어 패션인들이 디자인보호법 제도를 이해하고 활용하기에는 거리감이 없지 않다. 따라서 본 연구에서는 패션디자인의 디자인보호법상 보호에 있어 원론적 토대가 되는 해당 법의 핵심을

개발하고, 패션디자인 관련 판례를 활용하여 디자인 보호법이 보호 대상으로 하는 패션디자인의 성립요건과 등록요건을 검토할 것이다. 마지막으로 업계인들에게 가장 절실하고 핵심적인 논제로서 디자인의 동일성 및 유사성에 관한 법적 판단 기준을 분석하면서 패션디자인의 법적 보호 가능성에 대해 고찰해볼 것이다.

본 논의에서 ‘패션디자인’이란 현재 국내에서 선행 디자인 검색과 등록요건 충족 여부를 검토하는 실체 심사 시에 사용되는 한국 디자인물품분류표상 B군(B1의복, B2복식품, B3신변용품, B4가방 또는 휴대용 지갑 등, B5신발, B9의복 및 신변용품, 범용부품 및 부속품)에 해당하는 ‘의복류 및 신변용품’을 아우르는 패션제품류 디자인을 일컫는 개념으로 사용하였다. 판례의 선정은 분류표상 B1, B2, B3, B4, B5, B9류에 속하는 물품 중에서 디자인보호법의 범리 해석과 ‘패션디자인’의 법적 보호 이해 제고에 적절한 사례를 중심으로 하였다.

본 연구는 패션업계 관련 판례를 통해 디자인보호법상 패션디자인의 법적 보호 가능성을 검토해 보았다는 점에서 그 의의가 있다고 하겠다. 디자인 복제에 대한 업계와 사회의 불감증이 팽배한 현실에서 본고가 창작 문화의 정립에 기여할 수 있는 사전 교육적 접근의 수단이 될 수 있기를 기대하는 바이다.

II. 현행 국내 디자인보호법

나라마다 기술 및 경제적 수준과 디자인을 보호하고자 하는 사회·문화적 정서가 다르고, 따라서 디자인을 보호하는 법 제도는 국제적으로 합의되지 못한 채 각양각색으로 다양하다. 그러나 디자인의 보호는 일반적으로 저작권법, 디자인보호법, 부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률하에서 이루어지는 것이 전 세계적으로 공통된 모습이다. 우리나라에서의 디자인 보호는 여러 법적 장치 중에서도 디자인보호법을 가장 기본으로 활용하고 있으며 그 개요는 다음과 같다.

1. 개요

1) 등록심사주의와 권리 존속

우리나라 디자인보호법(시행 2014. 7. 1, 법률 제 11848호, 2013. 5. 28. 전부개정)은 “디자인의 보호와 이용을 도모함으로써 디자인의 창작을 장려하여 산업발전에 이바지함”을 목적으로 하고 있다(Design Protection Act [DPA], 2014a). 1961년 12월 31일 의장법으로 출발한 디자인보호법은 2005년 7월 1일부터는 보다 인지가 쉽도록 ‘디자인보호법’으로 법명을 변경하였다. 등록심사주의를 원칙으로 하고 있는 우리나라 디자인보호법은 일정 양식의 형식적 요건을 갖추어 수수료와 함께 디자인 도면 또는 도면을 갈음하여 디자인의 사진이나 견본을 제출할 것을 요구하고 있고, 심사관이 디자인의 성립요건과 등록요건을 심사하여 등록 여부를 결정하면 등록된 디자인에 한하여 설정등록일부부터 디자인등록출원일 후 20년이 되는 날까지 권리자에게 독점배타적 권리가 허여된다.

다만, 1998년 3월 1일부터는 일부 품목에 한하여 일부 등록요건만을 심사하여 등록을 허용하는 디자인일부심사등록제도를 병행하여 실시하고 있다(DPA, 2014b). 일부심사등록제도의 취지는 일부 등록요건의 심사를 생략하여 디자인의 신속한 권리화를 꾀하는 것으로, 일부심사의 대상이 되는 물품은 산업통상자원부령으로 정하는 물품으로 제한되어 있다(DPA, 2014c). 이는 디자인일부심사등록으로 지정된 물품에 대해서는 출원인의 의사와는 상관없이 무조건 일부심사등록출원을 통해서만 디자인 보호가 가능하도록 법으로 규정한 것으로, 의류 및 패션 소품과 같이 유행성이 강한 일부 품목들이 디자인일부심사의 대상이다. 그러나 디자인일부심사등록제도는 일부 등록요건 심사가 생략됨으로 인해 신속하게 권리를 설정할 수 있다는 긍정적 효과와 더불어 동시에 흠결이 있는 디자인에 대해 부실 권리가 양산될 수 있다는 문제점을 내포하고 있기도 하다(Yang, 2006).

2) 디자인의 물품 분류

디자인보호법에서는 출원하는 디자인에 적용할

‘물품’ 즉, 보호 대상을 지정하도록 규정하고 있다. 이는 생산되지 않거나 물품에 화체(化體)되지 않는 디자인의 경우는 의미가 없는 실체로 간주하기 때문이다(Jin, 2011). 보호 대상 물품의 코드는 산업통상자원부령이 지정하는 시행규칙상의 물품분류표 즉, “산업디자인의 국제분류 제정을 위한 로카르노협정”에 따르도록 규정하고 있다(Design Registration enforcement Regulations [DRER], 2016). 로카르노식 분류는 디자인 물품 분류에 대한 국제 통일화 추세에 부응하기 위해 2014년 7월부터 채택된 것으로 현재 국내에서는 권리 목적으로만 사용되고, 선행 디자인 검색 등 실체심사 시에는 여전히 기존의 국내 분류가 사용되고 있다(KIPO, 2015a).

우리나라의 디자인 물품 분류는 디자인의 용도에 따라 구분하는데, 예를 들어 패션디자인 제품의 경우 B군으로 구분하고, 그 하류 중 대분류 B1에는 한복 및 양복, 속옷 또는 내의 등을 포함하는 의복류를, B2 복식품류에는 띠를 포함하는 의류 중 손, 발, 머리를 덮는 물품을 분류하고 있다. 그 외 B3신변용품류에는 장식을 위하여 신체에 붙이는 휴대품류, B4류에는 가방 또는 휴대용 지갑류, B5류에는 신발과 그 관련물품 등, B9류에는 단추, 안전핀, 버클 등을 포함하는 의복, 신변용품, 범용부품 및 부속품류를 분류하고 있다. 대분류 B6흡연용구 및 점화기와 B7화장 또는 이용용구는 심사제를 적용하며, 직물지 디자인은 일부 심사대상으로 M군 기초제품 아래 직물지, 판, 끈 등을 아우르는 대분류 M1하에 처리되고 있다. 현행의 디자인보호법은 심사대상 물품 대분류 내의 물품은 모두 심사로 일부심사대상물품 대분류에 속한 물품은 모두 일부심사로 처리하는 방식을 취하고 있다.

3) 등록될 수 없는 디자인

디자인보호법에서는 등록될 수 없는 디자인을 규정하고 있는데, 국기나 국장(國章)을 비롯한 공공기관 등의 표장 또는 국제기관 등의 문자나 표지와 동일·유사한 디자인, 일반인의 통상적인 도덕관념이나 선량한 풍속과 공공질서를 해칠 우려가 있는 디자인, 타인의 업무 관련 물품과 혼동을 초래할 우려가 있는 디자인 등이 그러한 예이다. 또 물품이 해당 기능

을 발휘하는데 있어 그 형상 외에 다른 형상으로 구체화되기 불가능하다면 그런 디자인도 등록될 수 없다(DPA, 2014d). 디자인일부심사 등록 출원이라 하더라도 공업상 이용할 수 없는 것이거나, 국내외에 널리 알려진 형상, 색채, 모양 또는 이들의 결합을 통해 용이하게 창작될 수 있는 디자인인 경우에도 등록될 수 없다(DPA, 2014e).

4) 디자인권의 효력과 심판 및 소송

디자인권의 효력은 다른 지식재산권과 마찬가지로 속지주의 원칙에 따라 그 디자인이 등록된 나라의 영토 내에서만 유효하다. 따라서 우리나라 디자인권자라 하더라도 해외 시장에서 권리를 행사하기 위해서는 반드시 그 나라에서 디자인권을 적법하게 인정받아야 하고, 마찬가지로 해외 디자인권자가 우리나라에서 권리를 행사하기 위해서는 국내에서 절차를 밟아 권리를 인정받아야 한다.

디자인 등록 출원에 관해 특허청 심사관의 등록거절결정에 불복하는 경우에는 그 거절결정에 대한 불복심판을, 디자인권의 등록 유효성을 다투는 경우에는 디자인등록무효심판을, 등록된 디자인권의 권리범위를 확인받고자 하는 경우에는 권리범위확인심판을 청구할 수 있다. 이러한 심판은 심사의 적법성을 다투거나 또는 디자인권의 객관적 보호 범위를 확인받고자 제기하는 것이므로 사법기관이 아닌 행정기관으로서의 특허심판원에 청구해야 하며, 특허심판원의 심결(審決)에 대해 불복할 경우에 다시 특허법원, 대법원 순으로 절차를 진행할 수 있다.

디자인권자는 자신의 디자인권이 제3자로부터 침해되는 경우 침해금지청구소송, 손해배상청구소송 등을 법원에 제기할 수 있다. 이러한 소송은 권리의 침해 여부 및 재산상의 손해 등에 대하여 사법부의 판단을 받는 일로 어느 소송과 마찬가지로 지방법원, 고등법원, 대법원 순으로 진행된다. 최근 법원조직법과 민사소송법의 개정(2016. 1. 1. 시행)으로, 앞으로 디자인권 침해에 따른 민사 사건의 1심은 전국 고등법원 소재지의 5개 지방법원(서울중앙지방법원, 대전지방법원, 대구지방법원, 부산지방법원, 광주지방법원)에서만 담당하고, 이에 대한 2심은 모두 특허법원

에서 담당하게 된다. 이때 소송 제기에 앞서 권리자는 침해자에게 먼저 경고장을 보내 타협을 시도해 볼 수도 있다. 그러나 소송을 제기하더라도 법원의 확정 판결이 있기까지 침해 상태를 그대로 방치하면 현저한 손해를 입게 되거나 급박한 위협에 처하게 되는 등 소송의 목적을 달성하기 어려울 수 있다. 이러한 경우 침해 제품의 제조 및 판매 중지 등의 가처분을 신청할 수 있다.

디자인보호법에서는 디자인권이나 전용실시권을 침해한 자에게는 7년 이하의 징역이나 1억원 이하의 벌금에 처하도록 되어 있는데 이는 친고죄로 성립된다. 또한, 법인의 대표자나 법인, 개인의 대리인 또는 사용인, 그 외의 종업원이 해당 법인 또는 개인의 업무와 관련해 타인의 디자인권 또는 전용실시권을 침해한 경우에는 그 행위자를 벌하는 외에 그 법인에게 3억원 이하의 벌금을, 개인에게는 1억원 이하의 벌금에 처하도록 하고 있다(DPA, 2014f; DPA, 2014g). 이와 같은 형사적 구제 방법 외에 디자인권자는 민사적 구제 방법으로 자신의 손해에 대하여 침해자 개인 및 또는 법인에게 손해배상을 청구할 수 있다. 이때 침해 및 손해의 증명 책임은 권리자에게 있다.

2. 디자인 성립요건: 물품성, 형태성, 시각성, 심미성

우리나라 현행 디자인보호법에서는 디자인을 “물품(물품의 부분 및 글자체 포함)의 형상·모양·색채 또는 이들을 결합한 것으로서 시각을 통하여 미감을 일으키게 하는 것”이라고 정의하고 있다(DPA, 2014h). 법 정의를 통해 알 수 있듯이 디자인보호법은 형상이나 장식을 보호할 목적으로 출발하였기 때문에 기술적(技術的) 사상(思想)을 보호하는 특허 또는 실용신안과는 구분된다. 따라서 동법상 디자인으로 성립되기 위해서는 반드시 독립 거래의 대상이 되는 유체동산(有體動産)인 물품(article of manufacture)으로서 그 물품의 외관은 인간의 육안으로 식별가능하며 심미감을 줄 수 있는 것이어야 한다. 이러한 이유에서 운반 가능한 독립 가옥이나 방갈로와 같은 경우 외의 부동산, 건축 또는 조경디자인과

같은 경우는 디자인보호법이 등록 대상으로 하는 물품성을 충족시키지 못하므로 법상 보호 대상에서 제외된다.

디자인보호법에서는 물품의 외관에 대해 형태성을 갖출 것을 요구하고 있는데 형태성이란 형상(shape, form), 모양(pattern), 색채(color) 또는 이들의 결합으로 이루어진 것을 말하며, 따라서 액체, 전기, 빛을 비롯하여 설탕, 밀가루 등과 같은 분상물(粉狀物) 또는 접은 냅킨 모양과 같이 고정된 형태가 아닌 물품의 외관은 디자인보호법에서 보호하지 않는다.

시각성의 요건은 육안으로 식별할 수 있는 가시(可視) 상태를 규정하는 것으로 가령, 현미경을 통해서만 식별 가능한 디자인이 있다면 이는 디자인으로서 성립되지 않으므로 등록받을 수 없다.

디자인의 심미성이란 미감을 느낄 수 있을 만큼의 형태적 처리가 된 것을 의미한다. 일반적으로 디자인에서는 조형이 창출하는 주관적, 심미적 경험을 중요시하고 있어서 디자인보호법에서 말하는 ‘미감을 일으키게 하는 것’이란 해당 물품으로부터 미감을 느낄 수 있도록 미적 처리가 된 것을 의미하여 고도의 심미성을 요구하는 것은 아니다. 따라서 기능·작용·효과를 주목적으로 하는 것이나 짜임새가 없고 조잡스러워 미감을 일으키지 못하는 것은 심미성의 결여(KIPO, 2015b)로 디자인으로 간주되기 어렵다.

3. 디자인 등록요건: 공업상 이용가능성, 신규성, 창작비용이성

디자인의 등록을 허용받기 위해서는 위에서 언급한 디자인 성립요건 외에 등록요건이 충족되어야 한다. 법에서 규정하는 대표적인 디자인 등록요건으로는 공업상 이용가능성, 신규성, 그리고 창작비용이성을 들 수 있다(DPA, 2014i; DPA, 2014j). 디자인일부심사등록제에 해당하는 출원에 대해서는 공업상 이용가능성과 창작비용이성에 해당하는 일부 등록요건에 대한 심사만 이루어지고, 신규성이나 선출원주의와 같은 다른 요건에 대한 심사는 이루어지지 않는다. 그러나 등록된 디자인이라 하더라도 신규성 또는 선출원주의 요건에 위반된 경우에는 이의신청 또는 무효심판 절차를 통해 등록이 취소되거나 무효가 될

수 있다.

1) 공업상 이용가능성

디자인보호법에서 규정하는 공업상 이용가능성은 물품의 반복 생산 가능성 즉, 대량 생산 가능성을 의미하는 것으로 기계적인 방법이든 수공업적 방법이든 궁극적으로 동일한 디자인의 물품이 양산될 가능성을 말한다. 이때 양산성(manufacturability)은 제품 제조가 실제 가능하도록 디자인 요구 사항이 적용된다는 것을 의미하며, 양산가능성은 기술적, 경제적으로 가능한지를 묻는 것이다. 따라서 도면 및 기재 사항에서 구체성이 결여된 디자인은 공업적 이용가능성이 없다고 보고, 이러한 경우에는 등록이 되더라도 권리 범위가 모호해 질 수 있어 적극적인 권리 행사가 어려울 수 있다(Jin, 2011).

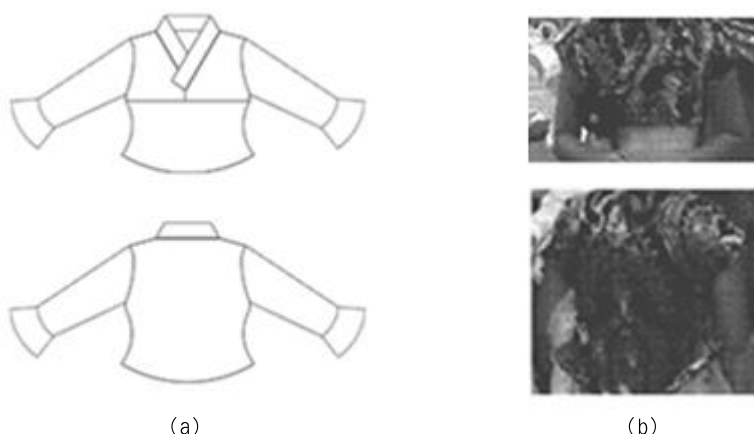
이러한 법리에 따라 순수미술작품의 경우에는 작품 그 자체는 대량 생산을 목적으로 하는 것이 아니므로 공업성이 없다고 판단하며, 따라서 디자인 등록 대상으로 취급하지 않는다. 그러나 그것을 활용한 장식물이나 염색 또는 실용품의 디자인은 공업성이 인정되므로 등록 대상이 될 수 있다. 예를 들어 화가의 그림을 스카프나 우산 등의 제품에 적용한 경우, 그림이 적용된 해당 물품의 디자인은 타 디자인과 차별되는 독창적인 것으로서 공업적 양산이 가능하므로

등록 대상이 될 수 있다. 물론 이때 디자인권자는 순수미술작품 저작권자의 허락없이 해당 등록디자인 또는 이와 유사한 디자인의 물품을 생산하거나 사용, 양도하는 등의 업을 실시할 수 없다(DPA, 2014k).

2) 신규성

디자인의 등록요건 중 신규성(novelty)이란 출원 시점에서 간행물, 카탈로그 등에 게재되었거나, 판매 또는 전시 등을 통해 대중에게 공개된 적이 없음을 말하는 것으로 관련 판례들에서는 '객관적 창작성'이라 지칭되기도 한다. 신규성은 해당 디자인을 공개한 시점으로부터 6개월 이내에 출원하면 신규성을 상실하지 않은 것으로 간주한다(DPA, 2014l). 동일·유사한 디자인에 대해 서로 다른 날에 복수의 출원이 있는 경우에는 국내에서는 먼저 출원된 디자인만 등록받을 수 있도록 하는 선출원주의를 채택하고 있다(DPA, 2014m).

신규성 결여의 이유로 등록되었던 디자인이 무효화된 사례로 '한복 저고리' 판례를 들 수 있다. 이 사례에서 원고 甲은 피고 乙의 등록디자인 제30-0499468호가 비교대상디자인들과 동일 또는 유사하거나, 비교대상디자인들로부터 용이하게 창작될 수 있음을 이유로 등록 무효를 주장하면서 무효심판을 청구하였다. 해당 디자인은 한복 저고리에 해당하는



<Fig. 1> Hanbok jacket: (a) registered, (b) compared object
(Patent Court Decision [PCD], April 9, 2010 [2009 heo 9341])

분류 코드 B1-10A를 대상 물품으로 지정하여 2008년 등록된 상태였다(Fig. 1).

이에 대하여 특허심판원은 乙의 등록디자인은 비교대상디자인들과 서로 유사하지 않고, 또한 비교대상디자인들의 결합에 의하여 용이하게 창작할 수 있는 디자인이라고 볼 수 없다는 이유로 원고 甲의 심판 청구를 기각하였다(Intellectual Property Tribunal Decision [IPTD], December 9, 2008 [2008 dang 3760]). 다시 甲은 이러한 심결의 취소를 구하는 소송을 제기하였고, 이에 대해 특허법원은 乙의 등록디자인은 다수의 비교대상디자인들 중 <Fig. 1b>에 해당하는 비교대상디자인과 디자인의 대상이 되는 '물품'이 모두 '한복 저고리'로 동일하고, 디자인의 형태가 유사하므로 신규성이 결여돼 있다는 이유로 그 등록이 무효되어야 한다고 하였다(PCD, April 9, 2010 [2009 heo 9341]).

특허법원의 요지는 양 디자인은 몸판의 무늬가 있고 없음에 차이가 있을 뿐 첫째, 길이가 짧은 여자 평상복 저고리의 앞판과 여자 예복인 당의형 저고리의 뒤판을 결합하여 동정과 옷고름을 없앤 형상인 점 둘째, 우여밈의 앞판은 것이 'V'자로 여며지며, 일자형 도련으로 처리된 점 셋째, 뒤판의 도련은 양끝이 올라간 곡선을 이루고 있고, 뒷길의 폭과 길이 비율이 비슷한 점 등을 포함하여 거의 유사하다는 것이다. 전체적인 관점에서 두 디자인은 전술한 첫째, 둘째, 셋째의 특징에서 볼 때 그 형상이 서로 같거나 유사하므로 전체적으로 느껴지는 심미감에 별 차이가 없고, 몸판의 무늬 여부에 대해서는 통상의 지식을 가진 사람이라면 손쉽게 변형할 수 있는 것에 불과하여 두 디자인의 심미감에 큰 영향을 미친다고 보기 어렵다는 것이다.

3) 창작비용이성

등록요건 중 창작비용이성(creativity)이란 출원된 디자인이 속한 분야의 업자가 이미 그 이전에 공개된 디자인으로부터 용이하게 창작할 수 없는 디자인이어야 함을 의미한다. 예를 들어, 잘 알려진 유명 저작물, 건축물, 자연물과 같은 주지의 형상은 공개된 것으로 보고, 이러한 공지된 디자인을 기초로 한

창작은 용이한 창작으로 판단하여 등록요건을 충족하지 못한 것으로 간주한다는 것이다. 그러나 디자인 보호법에서 요구하는 창작비용이성은 비교적 낮은 수준으로 등록 절차상 구별 가능할 정도면 충분하다.

창작비용이성 결여의 이유로 등록이 무효화된 조끼 사례를 소개하면 다음과 같다. 해당 사례에서 피고 乙은 디자인 권리자 원고 甲의 등록디자인 제 30-0416741호가 그 출원 전에 공지된 비교대상디자인1, 비교대상디자인2 및 그 외 디자인과 유사하거나 이들 비교대상디자인들로부터 용이하게 창작할 수 있어 등록이 무효화 되어야 한다고 주장하였다.

이 사건을 다루었던 특허심판원은 甲의 등록디자인과 비교대상디자인1은 정면도를 비교해 볼 때 동일하다고 볼 수 있어 전체적으로 보는 사람이 느끼는 시각적 인상과 심미감이 매우 유사한 디자인이므로, 그 외 비교대상디자인들과의 동일·유사 여부를 판단해 볼 필요 없이 그 등록이 무효화 되어야 한다고 심결하였다. 그 판단 기준으로 전체적으로 조끼의 모양을 하고 있는 점, 중앙에 슬라이드형 결속구(fastener)가 구성되어 있는 점, 중앙 상·하부와 좌·우의 선과 재봉 처리 형상이 유사한 점, 어깨가 경사를 이루고 있는 점, 양측 허리 상·하단에 앞판과 등판을 당겨주기 위한 벨트가 각각 형성되어 있는 점 등이 등록된 조끼 디자인과 비교대상디자인1 간 디자인 창작의 모티브가 동일한 것으로 볼 수 있다고 지적하였다(IPTD, September 28, 2007 [2006 dang 2894]).

이에 甲은 등록디자인과 비교대상디자인들이 서로 유사하지 않음을 주장하면서 심결취소소송을 제기하였다. 특허법원은 등록디자인과 비교대상디자인들은 서로 유사하다고 볼 수 없어 신규성에 흠결이 있는 것은 아니라고 판단하였다. 다만, 甲의 조끼가 비교대상디자인들을 단순 결합함으로써 비교적 용이하게 창작될 수 있는 디자인으로 창작비용이성이 결여되어 있으므로 등록이 무효 되어야 한다고 하였다(PCD, March 28, 2008 [2007 heo 11500])<Fig. 2>.

신규성에 관한 특허법원 판단의 요지는 등록디자인과 비교대상디자인1이 비록 유사한 점은 있으나, 그 유사점은 옛 부터 사용되어 오면서 여러 디자인

으로 고안되었던 것으로 그 디자인이 속한 분야에서 널리 사용되어 온 기본적 또는 기능적 형태라는 것이다. 더욱이 구조적으로 그 디자인을 크게 변화시킬 수 없으므로 이들 부분이 서로 동일 내지 유사하다는 이유만으로 전체적으로 양 디자인이 유사하다고 단정할 수 없다는 것이다. 오히려 소재, 냉매주머니의 위치 및 개수, 조끼 하단부의 길이 등의 그 외 차이점들을 비교했을 때 서로 명백한 차이가 있어 전체적으로 유사하지 않고, 따라서 신규성에 흠결이 있는 것은 아니라는 것이다.

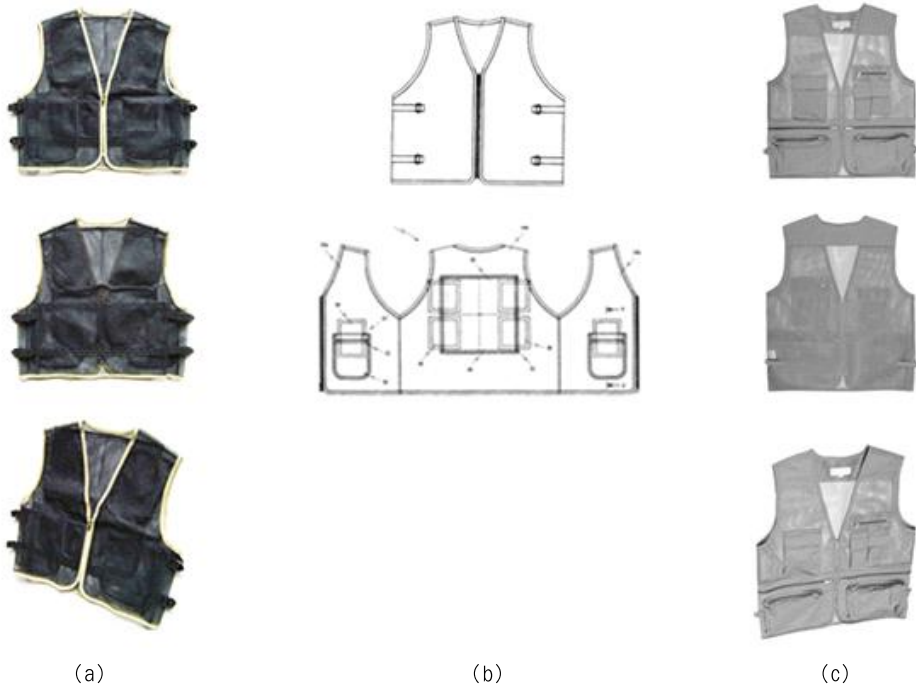
창작비용이성 결여에 대해서 특허법원은 이 사건 등록디자인은 그 등록출원 전에 공지된 비교대상디자인들의 결합에 의하여 용이하게 창작될 수 있는 디자인으로 보인다고 판단하면서 다음과 같이 판시하였다.

“이 사건 등록디자인과 비교대상디자인1은 조끼의 천 소재, 냉매주머니의 위치 및 개수, 조끼 하단부의 길이 등에 있어서 다소 차이가 있으나, 조끼 전부가 속이 흰히 보이는 망사천을 원단 소재로 사

용하였다는 점에 대하여 보면, 비교대상디자인 2에 망사천을 소재로 한 조끼에 관한 디자인이 표현되어 있어 그 분야에서 통상의 지식을 가진 자라면 비교대상디자인 1과 2를 단순 결합함으로써 비교적 용이하게 조끼의 소재를 망사천으로 치환하여 물품에 표현할 수 있을 것으로 보인다. [...] 냉매주머니가 밖에서도 보이도록 디자인 되었다는 점은 조끼의 소재를 망사천으로 단순 변경함에 따른 당연한 변화이고, 비교대상디자인1과 2에는 조끼에 냉매주머니 등이 부착된 모양이 표현되어 있어 그 분야에서 통상의 지식을 가진 자라면 비교적 용이하게 망사천을 소재로 한 조끼에 냉매주머니나 기능성 주머니가 부착된 디자인을 떠올릴 수 있다고 보이며, 냉매주머니 등의 위치와 개수 및 조끼 하단부의 길이 등은 그 분야에서 통상의 지식을 가진 자가 필요에 따라 용이하게 선택할 수 있는 단순한 상업적, 기능적 변형에 불과한 것으로 보인다.”(PCD, March 28, 2008 [2007 heo 11500])

Ⅲ. 디자인의 동일·유사 판단 기준

디자인의 동일·유사 여부에 관한 판단은 등록디자인의 권리 범위, 신규성 유무, 선출원주의, 유사디



〈Fig. 2〉 Vest: (a) registered, (b) compared object1, (c) compared object2
(PCD, March 28, 2008 [2007 heo 11500])

자인제도 및 침해 여부 판단 등과 관련하여 중요한 의미를 가진다. 디자인은 조형적 판단에 기여하는 가시적 요소(visible factors)와 물품성과 관련된 용도(use)와 기능(function)이라는 비가시적 요소(invisible factors)로 구성되며 가시적, 비가시적 요소 모두 동일·유사·비유사의 관계로 구분될 수 있다. 디자인에서 유사성이란 독립된 디자인들을 비교해 볼 때, 조형 및 기능적 특징들이 실질적으로 유사한 미감을 발생하거나 또는 컨셉이 유사함을 의미한다. 이때, 가시적 요소뿐만 아니라 용도와 기능과 같은 비가시적 요소도 유사 여부의 판단에 검토 사항으로 포함하는 이유는 이러한 비가시적 요소가 디자인 컨셉의 주요한 결과적 요소로 작용하기 때문이다(Jin, 2013).

디자인은 특성상 타인의 모방 또는 도용이 용이하므로 등록디자인과 동일한 디자인의 보호만으로는 보호가 미흡할 수밖에 없다. 따라서 디자인보호법에서는 디자인권의 효력 범위를 등록디자인 뿐만 아니라 이와 유사한 디자인으로까지 확대하고 있으며, 우선 디자인이 화체된 물품의 품목이 동일·유사한지, 다음으로 표현된 디자인의 형태가 동일·유사한지를 판단하게 된다. 형태가 동일·유사하지만 물품이 다른 경우는 동일·유사디자인으로 판단하지 않는데 가령, 자동차 회사의 모델 디자인이 장난감 자동차에 동일하게 적용된 경우라도 이 두 디자인은 물품이 다르므로 동일하다고 보지 않는 것이다. 디자인의 동일·유사 여부의 판단 주체는 일반 수요자로 사용자의 관점을 기준으로 한다.

1. 물품 기준

2001년 대법원 판례에서는 디자인의 동일·유사 판단의 전제가 되는 물품의 동일·유사 여부 판단 기준에 대하여, “물품의 동일·유사성 여부는 물품의 용도, 기능 등에 비추어 거래 통념상 동일·유사한 물품으로 인정할 수 있는지 여부에 따라 결정”되어야 한다고 설명하고 있다(Supreme Court Decision [SCD], June 29, 2001 [2000 hu 3388]). 디자인 심사 기준에 따르면, 물품이 실현하려는 사용 목적으로서 용도와 그 용도를 실현할 수 있는 기능이 동일할 때 동일물품이라 한다. 예를 들어, 볼펜과 만년필의 경우는 용도는 동일하지만 기능이 다르므로 동일물품이 아니라 유사물품으로 분류한다. 또한, 원칙적으로 기능에 관계없이 용도가 다르면 비유사물품에 해당하지만, 용도상 혼용 가능한 것은 비유사물품이라도 유사물품으로 볼 수 있다. 연필통과 수저통이 이러한 예에 해당한다(Lee & Gong, 2010).

더불어 디자인보호법 시행규칙에 의거한 물품분류표상 같은 류에 속하는 물품이라도 동종의 물품으로 볼 수 없는 경우가 있고, 각기 다른 류에 속할지라도 동종 물품으로 인정될 수가 있음에 유의해야 할 것이다. 이는 현행 국내 물품분류표가 용도를 기준으로 설정된 체계로서 이 분류표에 의한 코드가 동류로 같다는 것이 동종의 물품임을 법으로 정한 것은 아니기 때문이다. 예를 들어, 한복저고리와 한복치마는 B1-10A 한복하에 동일 코드로 분류되지만 동일 물품으로 보기 어려운 것이다.

등록된 티셔츠 디자인에 대한 2011년의 특허심판원 심결(IPTD, February 24, 2011 [2010 dang 2725])은 물품의 동일·유사성을 다룬 권리범위확인심판이었



(a)



(b)

〈Fig. 3〉 T-shirt: (a) registered, (b) confirmed object
(IPTD, February 24, 2011 [2010 dang 2725])

다. 티셔츠는 디자인 분류 코드 B1-113에 해당하는 물품으로, 해당 건에서 청구인은 등록디자인 제30-0558574호(Fig. 3a)에 대한 권리자로서 피청구인을 상대로 확인대상디자인(Fig. 3b)은 완전 동일한 디자인으로 이루어졌으므로 이 사건 등록디자인의 권리 범위에 속한다고 주장하였다.

해당 등록디자인과 확인대상디자인을 분석해 보면, 하부에는 네 발 달린 동물 소가 거꾸로 표현되어 있으며 그 다리로부터 'W'형으로 뻗어 나온 가지 상부에 여러 개의 작은 꽃들이 피어 있는 이미지가 티셔츠의 앞면에 형성된 점이 양 디자인이 동일하다. 특허심판원은 이 사건 등록디자인과 확인대상디자인은 모두 대상 물품이 '티셔츠'로 동일하고, 그 형상과 모양을 비교할 때 보는 사람에게 동일한 심미감을 주어 전체적으로 유사한 디자인으로서 따라서 확인대상디자인은 이 사건 등록디자인의 권리 범위에 속한다고 하였다.

2. 형태 기준

앞서 언급한 바와 같이 디자인보호법에서는 디자인이란 형상(form), 모양(pattern), 색채(color) 또는 이들의 결합이라고 정의하고 있다. 이들이 동일한 경우는 동일 디자인에 해당하며, 형상이나 모양에서 어느 하나가 유사하지 않다면 원칙적으로 유사하지 않은 디자인으로 간주한다. 그러나 동일·유사성 여부는 형상이나 모양이 디자인의 심미감에 미치는 영향 정도 등을 고려하여 종합적으로 디자인 전체를 대상으로 판단해야 한다. 모양의 유사 여부 경우에는 주제(motif)의 표현 방법과 배열 방식, 무늬의 크기와 색채 등을 종합적으로 판단하며, 색채의 경우에는 모양을 구성하지 않는 한 유사 여부 판단의 요소로 고려하지 않는다(SCD, October 24, 2007 [2005 hu 3307]).

공개된 형상이 구성 요소로 포함된 디자인의 경우, 그 공개된 형상이 전체적인 심미감에 영향을 미친다면 그 부분까지를 포함하여 전체를 대상으로 관찰했을 때 느껴지는 심미감에 따라 비교되는 디자인과의 동일·유사성을 판단한다(SCD, January 30, 2009 [2007 hu 4830]). 공지된 형상이 서로 동일·유사하

라도 그 외 부분이 독특하여 새로운 미감을 일으키는 경우에는 공지된 부분을 제외하고 그 독특한 일부 디자인에 비중을 두어 판단한다(SCD, August 30, 2004 [2003 hu 762]).

1) 전체 관찰

전체 형태를 기준으로 동일·유사성 여부를 판단한 사례로 구두용 장식 부착구 디자인을 소개하고자 한다. 구두용 장식구는 국내 디자인물품분류표상 B9-15의 코드에 해당하고, 문제가 된 '구두장식구' 디자인은 2011년 등록되었다. 해당 사건에서 乙은 甲의 등록디자인 제30-0604310호에 대하여 이의신청하였고, 특허청 심사관 합의체는 등록디자인이 비교대상디자인과 유사하다는 이유로 등록취소를 결정하였으며, 이에 甲은 불복심판을 청구하였다. 특허심판원은 甲의 등록디자인은 비교대상디자인과 유사하므로 등록받을 수 없다는 이유로 甲의 심판청구를 기각하였다.

甲은 곧 위 심결의 취소를 요구하는 소송을 제기하였고, 특허법원은 판결문에서 디자인의 동일·유사 여부 판단 시에는 세부적인 것에 집착할 것이 아니라 외관을 전체적으로 대비하여 관찰했을 때 상이한 미감을 주는지의 여부에 따라 판단하여야 함을 강조하였다(PCD, March 21, 2013 [2012 heo 7895])<Fig. 4>. 구체적으로, 장식구의 외형이 원형인 점, 원형의 장식구 내부에 십자 형상이 구성된 점, 원형의 중앙 좌우에 돌출된 바(bar)가 형성되어 있고, 중앙을 기준으로 4개의 상하좌우 대칭 형상이 배치된 점, 4개의 형상 각각은 바(bar) 끝에 화살표로 구성되었고, 가운데에는 눈사람 또는 아라비아 숫자 '8'을 연상케 하는 모양이 형성된 점 등이 공통되는 특징이라고 판단하였다. 다만 구분되는 요소로 첫째, 등록디자인은 좌측면도 및 평면도상에서 정면이 앞으로 완만하게 휘어져 돌출된 형상이지만 비교대상디자인은 대응되는 부분의 구체적인 형상을 알 수 없다는 점 둘째, 중앙에 열십자 모양으로 교차되는 바가 상하좌우 두 개 형성되어 있으나 비교대상디자인은 좌·우 일자형의 바 하나만 형성되어 있는 점 등에 있어서 차이가 있음을 인정하였다.

그러나 법원은 양 디자인은 구두에 결합되는 장식



〈Fig. 4〉 Shoe accessory: (a) registered, (b) compared object
(PCD, March 21, 2013 [2012 heo 7895])

구로서 앞서 지적된 첫 번째 차이점의 경우 구두에 결합되면 잘 관찰되지 않고, 그 외 두 번째 차이점은 전체 디자인에서 차지하는 비중이 크지 않다는 점을 지적하였다. 결론적으로 양 디자인은 전체적으로 상이한 심미감을 가지게 할 정도라고 보기는 어려우며, 甲의 등록디자인은 그 출원 전에 공개된 비교대상디자인과 유사하므로 그 등록이 취소되어야 한다는 것이 법원의 판단이었다.

2) 세부 관찰

다음은 위의 구두장식구의 사례와는 달리 특징적인 부분과 이와 대비되는 디자인의 해당 부분이 유사하지 않아 결국 양 디자인이 서로 유사하지 않다고 인정된 사례이다. 이 사건은 2009년 물품 코드 B1-115로 등록된 작업복 상의 디자인 제30-0536488호의 권리자 甲이 乙을 상대로 특허심판원에 (적극)권리범위확인심판을 청구하면서 시작되었다.

특허심판원은 甲의 등록디자인과 乙의 확인대상디자인은 서로 유사하며 확인대상디자인은 자유실시디

자인 즉, 이미 공지되어 있는 디자인이거나 또는 그 디자인 분야에서 통상적 지식을 가진 자가 종래에 공개된 디자인으로부터 쉽게 창작할 수 있는 디자인에 해당하지 않는다고 하였다(IPTD, August 10, 2011 [2010 dang 2672]). 이에 乙은 심결취소소송을 제기하였고, 특허법원이 乙의 청구를 기각함(PCD, October 28, 2011 [2011 heo 7980])에 따라 乙은 대법원에 상고하였다. 대법원은 확인대상디자인은 甲의 등록디자인과 유사하지 않다는 이유로 판결을 파기하고 사건을 특허법원으로 환송하면서 등록디자인의 권리 범위와 관련하여 다음과 같이 판시하였다.

“디자인권은 물품의 신규성이 있는 형상, 모양, 색채의 결합에 부여되는 것으로서 공지의 형상과 모양을 포함한 출원에 의하여 디자인이 등록되었다 하더라도 공지 부분에까지 독점적이고 배타적인 권리를 인정할 수는 없으므로 디자인권의 권리범위를 정함에 있어 공지 부분의 중요도를 낮게 평가하여야 하고, 따라서 등록디자인과 그에 대비되는 디자인이 서로 공지 부분에서 동일·유사하더라도 등록디자인에서 공지부분을 제외한 나머지 특징적인 부분과 이에 대비되는 디자인의 해당 부



〈Fig. 5〉 Jumper: (a) registered, (b) confirmed object
(SCD, April 13, 2012 [2011 hu 3469])

분이 서로 유사하지 않다면, 대비되는 디자인은 등록디자인의 권리범위에 속한다고 할 수 없다.”(SCD, April 13, 2012 [2011 hu 3469])

즉, 대법원은 甲의 등록디자인과 乙의 확인대상디자인의 정면도, 배면도를 서로 대비하여 관찰하면 이들은 서로 동일하거나 유사하다고 하였다(Fig. 5). 앞, 뒤 몸체 상부와 팔 부분은 짙은 색, 하부는 밝은 색으로 이색으로 배치된 점, 앞 중심 지퍼 좌우로 넓은 밝은 색의 패널이 수직으로 배치된 점, 양쪽 가슴 부 가로 덮개 하단 및 좌우 입술 주머니의 마감이 모두 짙은 색으로 처리되어 있는 점 등이 그것이다. 그러나 이러한 유사점은 이미 기존의 작업복에도 나타나는 것이어서 그 중요도를 낮게 평가하여야 한다고 지적하였다.

이 판결에서 주목해야 할 내용은, 甲 등록디자인의 ‘가슴부위 절개선 등 형상과 모양’(Fig. 5a)은 일반 작업복에서 볼 수 있는 흔한 형상이 아니고, 보는 이들의 주의를 끌기 쉬운 부분일 뿐만 아니라 등록디자인의 중요 부위로서 乙의 확인대상디자인에서의 해당 부위 형상 및 모양(Fig. 5b)과는 명백히 상이하다고 한 부분이다. 즉, 양 디자인은 그 요부에서 현저한 차이가 있고, 이러한 차이는 양 디자인의 전체적인 심미감에 큰 차이를 주므로 乙의 확인대상디자인은 甲의 등록디자인과 동일·유사하지 않으며, 이에 甲의 등록디자인의 권리 범위에 속하지 않는다는 것이다.

IV. 결론

본고는 서두에서 최근 패션 비즈니스 현장에서 선행 디자인 개발자의 이익이 상실될 가능성이 확대되고 있다는 점을 강조하였다. 이러한 위협 요인에도 불구하고 지식재산 보호의 질서에 반하는 제품은 시장에서 재화로 기능하기 어려운 환경으로 변화되고 있어, 향후 국내의 패션 비즈니스 현장에서 법의 개입과 그 중요성이 더욱 확대될 전망이다. 디자인보호법은 이러한 시장의 위협 요인에 대항하여 제품 디자인을 보호하는 가장 기본적인 법 장치로서 관련 업계인들에게 안전한 창작과 생산 및 경영 활동을

안내하는 지침이라 할 수 있다.

패션디자인이라는 제품 디자인은 디자인보호법이 규정하는 물품성, 형태성, 시각성, 심미성의 디자인 성립요건을 태생적으로 충족시키고 있다. 패션디자인의 디자인보호법상 법적 권리화를 의도하는 경우, 이러한 성립요건 외에도 공업상 이용가능성, 신규성, 창작비용이성의 등록요건이 충족되어야 한다. 그러나 유행성을 속성으로 하는 패션산업에서의 ‘따라 하기’는 패션디자인이 ‘신규성’과 ‘창작비용이성’의 디자인 등록요건을 충족하기 어렵게 하고 있다.

패션디자인의 동일·유사 판단에 있어서는 확실적인 법적 해석을 지양해야 할 것으로, 이는 패션제품이 의복, 복식품, 신변용품, 가방류, 신발에 이르기까지 종류 및 용도와 기능이 다양하고, 그 디자인에 있어서도 공지된 형태가 구성 요소로 포함되어 있는 경우가 많기 때문이다. 일반적으로 디자인보호법상 디자인의 동일·유사성의 판단은 디자인이 화체된 물품의 품목이 동일·유사한지를 판단하고, 그 다음으로 형태의 동일·유사성을 관찰한다. 형태의 관찰에서는 형상이나 모양 중 어느 한 요소가 유사하지 않다면 이는 원칙적으로 유사하지 않은 디자인으로 간주되, 형상이나 모양이 그 디자인의 미감에 기여하는 정도 등을 고려하여 디자인 전체를 대상으로 종합적으로 판단하게 된다.

그러나 전체를 관찰했을 때 세부적인 차이와 지배적인 특징 유사라는 공통점에도 불구하고, 본문에서 소개한 작업복의 사례는 유사하지 않은 디자인으로 구두장식구는 유사한 디자인으로 서로 다르게 판시되었다는 점에서 혼란이 야기될 수 있을 것이다. 이는 공지된 형상이 디자인에 포함된 경우에는 다시 그 공지된 형상이 전체적인 심미감에 영향을 미치는지 또는 지배적인 특징은 공지된 것이므로 이를 제외한 요부를 기준으로 판단해야 하는 경우인지를 구분하여 판단해야 하기 때문이다. 즉, 작업복의 사례에서와 같이 지배적인 특징이 공지된 디자인 영역에 속하는 경우에는 그 부분의 중요도는 낮게 평가하고 오히려 세부적인 부분을 해당 디자인의 요부로서 높게 평가해야 하는 것이다. 이는 오랜 세월을 거쳐 다양한 디자인이 고안되어 온 물품의 경우 디자인의

유사 범위를 비교적 좁게 보아야만 창작의 가능성이 확대될 수 있기 때문일 것이다.

법은 분명 디자인의 복제를 정의롭지 못한 일로 규정하고 있다. 그럼에도 불구하고 업계에서는 복제를 관행으로까지 인식하고 있고, 관련 교육의 부재로 창작윤리에 대한 인식과 창작자의 권리를 보호해 주는 관련 법에 대한 지식이 없는 인력이 지속적으로 업계에 유입됨으로써 국내외를 막론하고 '정의롭지 않은 복제'는 계속되고 있다. 이러한 법과 현실의 불일치 속에서 본고를 통한 시장의 질서를 규율하는 법적 장치 중 디자인보호법에 근거하여 패션디자인의 보호 가능성을 이해하는데 요구되는 법리 이해 제고의 시도가 유의미할 수 있기를 기대한다.

더불어 본고에서 명시적으로 언급하지는 않았으나, 향후 국내에서도 '패션디자인을 어떻게 보호할 것인가'에 대한 논의가 활성화 되어야 할 것이다. 디자인의 법적 보호에 관한 문제는 패션 선진국 내 전문가들 사이에서조차도 독점배타적 권리 보호를 옹호하는 copyright적 입장과 정보 및 지식의 공유와 표현의 자유를 주장하는 copyleft적 관점에 이르기까지 그 입장의 차가 큰 이슈이다. 향후 국내 패션계에서도 이러한 논의가 활성화됨으로써 패션디자인의 법적 보호와 창작 문화 관련한 인식의 지평이 확장될 수 있기를 기대하는 바이다.

References

- Cha, S. (2010). A dispute aspect and a legal issue over the fashion design protection. *Korean Journal of Industrial Property Rights* [산업재산권], 32(0), 231-289.
- Cho, K. S. & Jo, J. S. (2014). Problems and improvements of the class B articles of clothing and personal belongings design classification under the Korean Design Protection Act. *Journal of the Korean Society of Costume*, 64(5), 76-90.
- Court of Korea, The court statistics monthly (2014, February 5). Retrieved from http://www.scourt.go.kr/portal/justicesta/JusticestaCodeAction.work?gubun_code=G01
- Design Protection Act (2014a). Article 1 [디자인보호법 제1조]
- Design Protection Act (2014b). Article 2 Paragraph 6 [디자인보호법 제2조 6항]
- Design Protection Act (2014c). Article 37 Subparagraph 4 [디자인보호법 제37조 4호]
- Design Protection Act (2014d). Article 34 [디자인보호법 제34조]
- Design Protection Act (2014e). Article 62 Subparagraph 2 [디자인보호법 제62조 2호]
- Design Protection Act (2014f). Article 220 [디자인보호법 제220조]
- Design Protection Act (2014g). Article 227 [디자인보호법 제227조]
- Design Protection Act (2014h). Article 2 Paragraph 1 [디자인보호법 제2조 1항]
- Design Protection Act (2014i). Article 33 Subparagraph 1 [디자인보호법 제33조 1호]
- Design Protection Act (2014j). Article 33 Subparagraph 2 [디자인보호법 제33조 2호]
- Design Protection Act (2014k). Article 95 Subparagraph 3 [디자인보호법 제95조 3호]
- Design Protection Act (2014l). Article 36 [디자인보호법 제36조]
- Design Protection Act (2014m). Article 46 [디자인보호법 제46조]
- Design Registration Enforcement Regulations (2016). Article 38 [디자인보호법 시행규칙: 시행 2016. 1. 1., 산업통상자원부령 제 173호, 2015. 12. 30., 일부개정]
- How long will the war against design copying last? [디자인카피와의 전쟁, 대체 언제까지 계속될 것인가] (2013, January 10). *The Korea Economic Daily*, Retrieved from <http://www.hankyung.com/news/app/newsview.php?aid=201301101454k>
- Intellectual Property Tribunal Decision, August 10, 2011 (2010 dang 2672) [특허심판원 2011. 8. 10. 2010당 2672 심결]
- Intellectual Property Tribunal Decision, February 24, 2011 (2010 dang 2725) [특허심판원 2011. 2. 24. 자 2010당 2725 심결]
- Intellectual Property Tribunal Decision, December 9, 2008 (2008 dang 3760) [특허심판원 2008. 12. 9. 자 2008자 3760 심결]
- Intellectual Property Tribunal Decision, September 28, 2007 (2006 dang 2894) [특허심판원 2007. 9. 28. 자 2006당 2894 심결]
- Jin, S. (2011). The distinctions of the common design notion between the design domain and the design protection domain. *Journal of Korean Society of Design Science*, 24(3), 251-260.
- Jin, S. T. (2013). A study on the framework for design similarity and creativity judgement. *The Journal of Intellectual Property*, 8(1), 41-44.
- Kim, H. & Park, C. (2011). Domestic design patent analysis of functional clothing. *Journal of the Korean Society Clothing Industry*, 13(1), 1-6.
- Kim, W. (2009). Protection of intellectual property in fashion industry. *Fashion Information and Techno-*

- logy, 6(0), 27-33.
- Kim, Y. (2004). The analysis of registration of design rights in Korean apparel industry-Design rights registered in apparel-. *Journal of the Korean Society of Costume*, 54(1), 125-139.
- Korean Intellectual Property Office, Classification of industrial designs (2015a, February 2). Retrieved from http://www.kipo.go.kr/kpo/user.tdf?jsessionid=9863ca6b30d51bdae0202c64b75ad91f3731109c8e4.e34RahyTbxmRb40LaxyPahaRahqLe0?a=user.html.HtmlApp&c=8028&catmenu=m06__03__05
- Korean Intellectual Property Office, Manual for design review [디자인심사기준] (2015b, October 1). Retrieved from http://www.kipo.go.kr/kpo/user.tdf?a=user.html.HtmlApp&c=30732&catmenu=m06__03__04
- Korean Intellectual Property Office, Statistics in intellectual property rights (2014a, October 13). Retrieved from http://www.kipo.go.kr/kpo/user.tdf?a=user.html.HtmlApp&c=3041&catmenu=m02__05__01
- Korean Intellectual Property Office, Statistics in intellectual property rights (2014b, October 13). Retrieved from http://www.kipo.go.kr/kpo/user.tdf?a=user.html.HtmlApp&c=3043&catmenu=m02__05__01__02
- Lee, S. H. & Gong, K. S. (2010). *Core of industrial design protection act* (7th ed.). Seoul, Republic of Korea: Hanbit Intellectual Property Training Center CO. LTD.
- Lee, S. Y. (2013). *A study on the legal protection of fashion designs* (Unpublished master's thesis). Korea University, Seoul, Republic of Korea.
- Outdoorwear design copy [디자인 베껴 만들기도 으쓱이는 브랜드 아웃도어...소비자 마음도 흠치려나] (2014, December 22). *The Kukmin Daily*, Retrieved from <http://news.kmib.co.kr/article/view.asp?arcid=0922889491&code=14190000>
- Patent Court Decision, March 21, 2013 (2012 heo 7895) [특허법원 2013. 3. 21. 선고 2012허7895 판결]
- Patent Court Decision, October 28, 2011 (2011 heo 7980) [특허법원 2011. 10. 28. 선고 2011허7980 판결]
- Patent Court Decision, April 9, 2010 (2009 heo 9341) [특허법원 2010. 4. 9. 선고 2009허9341 판결]
- Patent Court Decision, March 28, 2008 (2007 heo 11500) [특허법원 2008. 3. 28. 선고 2007허11500 판결]
- Supreme Court Decision, April 13, 2012 (2011 hu 3469) [대법원 2012. 4. 13. 선고 2011후3469 판결]
- Supreme Court Decision, January 30, 2009 (2007 hu 4830) [대법원 2009. 1. 30. 선고 2007후4830 판결]
- Supreme Court Decision, October 24, 2007 (2005 hu 3307) [대법원 2007. 10. 25. 선고 2005후3307 판결]
- Supreme Court Decision, August 30, 2004 (2003 hu 762) [대법원 2004. 8. 30. 선고 2003후762 판결]
- Supreme Court Decision, June 29, 2001 (2000 hu 3388) [대법원 2001. 6. 29. 선고 2000후3388 판결]
- Yang, J. Y. (2006). *Study on the problem of non-examination registration system of industrial design* (Unpublished master's thesis). Yonsei University, Seoul, Republic of Korea.
- Yook, S. (2010). Legal protection of fashion design. *The Journal of Intellectual Property*, 5(2), 81-109.