

디자인모방 판단기준 - 디자인보호법 규정, 등록디자인의 보호범위, 디자인 유사 판단기준, 판결 및 실무적 포인트 몇 가지

## I. 디자인 보호법 규정 및 기본 법리

### 1. 디자인 보호법 규정

제2조(정의) 제1호: "디자인"이란 물품의 형상·모양·색채 또는 이들을 결합한 것으로서 시각을 통하여 **미감**을 일으키게 하는 것을 말한다.

제92조(디자인권의 효력) "디자인권자는 업으로서 등록디자인 또는 이와 **유사한 디자인**을 실시할 권리를 독점한다."

제93조(등록디자인의 보호범위) "등록디자인의 보호범위는 디자인등록출원서의 기재사항 및 그 출원서에 첨부된 도면·사진 또는 견본과 도면에 적힌 디자인의 설명에 따라 표현된 디자인에 의하여 정하여진다."

디자인은 물품을 눈으로 볼 때 "미감"을 일으키는 것이고, 등록디자인 권리는 동일한 디

자인뿐만 아니라 그와 유사한 디자인까지 포함합니다. 디자인 동일여부는 문제되지 않고 “유사한 디자인”에 해당하는지 여부 판단이 핵심 쟁점입니다.

## 2. 디자인 유사판단 법리

“디자인의 동일·유사 여부를 판단함에 있어서는 디자인을 구성하는 각 요소를 부분적으로 분리하여 대비할 것이 아니라 전체적으로 대비 관찰하여 보는 사람이 느끼는 **심미감** 여하에 따라 판단하여야 하고, 이 경우 디자인을 보는 사람의 주의를 가장 끌기 쉬운 부분을 요부로서 파악하고 이것을 관찰하여 일반 수요자의 심미감에 차이가 생기게 하는지 여부의 관점에서 그 유사 여부를 결정하여야 하며, 양 디자인의 공통되는 부분이 그 물품으로서 당연히 있어야 할 부분 내지 디자인의 기본적 또는 기능적 형태인 경우에는 그 중요도를 낮게 평가하여야 한다(대법원 2013. 4. 11. 선고 2012후3794 판결).

또한, 등록디자인이 신규성이 있는 부분과 함께 공지의 형상과 모양을 포함하고 있는 경우 그 공지 부분에까지 독점적이고 배타적인 권리를 인정할 수는 없으므로 디자인권의 권리범위를 정함에 있어서는 공지 부분의 중요도를 낮게 평가하여야 한다(대법원 2004. 8. 30. 선고 2003후762 판결, 대법원 2013. 12. 26. 선고 2013다202939 판결 등 참조).

한편, 옛날부터 흔히 사용되어 왔고 단순하며 여러 디자인이 다양하게 고안되었던 것이나 구조적으로 그 디자인을 크게 변화시킬 수 없는 것 등에서는 디자인의 유사범위를 비교적 좁게 보아야 하지만(대법원 2011. 3. 24. 선고 2010도12633 판결 등 참조), 기존에 없던 참신한 디자인에서는 디자인의 유사 범위를 비교적 넓게 보아야 할 것이다.

디자인의 유사 여부를 판단함에 있어서는 이를 구성하는 각 요소를 부분적으로 분리하여 대비할 것이 아니라, 전체와 전체를 대비 관찰하여 보는 사람의 마음에 환기될 미감과 인상이 유사한 것인지의 여부에 따라 판단하여야 하고, 이 경우 디자인을 보는 사람의 주의를 가장 끌기 쉬운 부분을 요부로서 파악하고 이것을 관찰하여 일반 수요자의 심미감에 차이가 생기게 하는지 여부의 관점에서 그 유사 여부를 결정하여야 한다(대법원 1996. 1. 26. 선고 95후1135 판결, 2006. 6. 29. 선고 2004후2277 판결 등

### 3. 디자인 유사판단 법리의 실무적 함의

대법원은 전체 대 전체로 대비 관찰하여 보는 사람의 마음에 환기될 미감과 인상이 유사한 것인지 여부로 디자인 유사여부를 판단합니다. 다른 대법원 판결에서는 “보는 사람이

느끼는 심미감"이라는 표현을 "미감과 인상"과 동일한 의미로 사용합니다.

**심미감**은 법률에서 정의한 용어가 아니고, 국어사전에 나오지 않습니다. 한자로 **審美感**으로 표기하는데, 대법원 판결에서 "보는 사람의 마음에 환기될 미감과 인상"이라는 표현과 동일한 의미로 사용되기도 합니다. 엄밀하게 한자를 풀이하자면, 심미감(審美感)은 미감(美感)을 주의하여 보거나 살피거나 조사한다(審)는 것이므로 미감과 심미감을 동일한 의미로 사용할 수 없습니다. 학설도 미감과 심미감을 동일한 의미라는 견해는 찾아보기 어렵습니다. 그럼에도 불구하고 굳이 심미감이라는 용어를 사용하려는 이유는 디자인 유사 여부를 그 "미감과 인상"의 유사여부로만 판단하는 것이 부적절하다는 뜻일 것입니다.

결국 디자인을 전체적으로 대비 관찰할 때 보는 사람의 마음에 환기될 미감과 인상을 살필 수 있게 하는 어떤 힘, 감정, power 등, 그 무엇이 유사한지 여부로 판단한다는 의미로 해석됩니다. 상표법의 식별력(識別力) 또는 상표유사 판단과 비슷하게, 대비하는 두 디자인이 동일한지, 전혀 다른 것인지, 양극단은 아니고 그 중간 즈음인지 등을 주의하여 보고, 조사하고, 살피는(審) 어떤 감정, 특성, 힘(力), power 등을 기초로 판단한다는 것입니다. 그것은 디자인이 갖는 미감 및 인상과는 구별될 수 있는 요소이자 특성입니다. 디자인 유사여부는 그 심리적 요소, 특성을 기준으로 판단한다 할 것입니다.

#### 4. 핵심 쟁점 - 유사여부를 판단하는 자

디자인 유사판단은 특허법에서 균등침해 판단에 대응할 수 있고, 상표법에서 표장의 유사여부 판단에 대응할 것입니다. 또한, 디자인 유사판단은 등록요건 판단과 침해판단으로 나눌 수 있고, 양자는 동일하지 않고 서로 구별될 수 있습니다. 소위 특허법에서 진보성 판단과 균등침해 판단에 관한 일원론과 이원론의 견해대립이 있었으나, 통설과 판례의 견해가 이원론으로 정리된 것과 같습니다. 디자인 등록요건 판단과 침해판단은 서로 엄격하게 다르므로 각 단계의 디자인 유사 판단기준도 각각 다르고 구별되는 것이어야 할 것입니다. 특허법에서 균등론을 적용하는 요건과 균등침해 판단기준이 등록요건인 진보성을 판단하는 기준과는 전혀 다른 내용인 것처럼 디자인법도 마찬가지로 논리가 적용될 것입니다.

특허법의 균등침해 판단 법리에 비추어 보면, **디자인 침해판단시 유사판단은 그 분야에** **서 통상의 지식을 가진 소비자, 수요자, 거래자를 기준**으로 삼아야 할 것입니다. 대법원 2003. 12. 26. 선고 2002후1218 판결에서 “디자인의 유사 여부를 판단함에 있어서는 그 디자인이 표현된 물품을 거래할 때 뿐만 아니라 사용할 때의 외관에 의한 심미감도 함께

고려하여야 한다.”고 판시한 것도 의미심장합니다.

그 분야에서 통상의 지식을 가진 소비자, 수요자, 거래자의 시각에서 대비되는 두 디자인  
을 전체 대 전체로 관찰할 때 보는 사람의 마음에 환기되는 미감과 인상, 그것을 일으키는 디자인 특성, 요소를 고려하여 유사여부를 판단하면 될 것입니다.

이와 같이 해당 분야의 일반 소비자, 수요자, 거래자를 기준으로 판단하면 디자인 유사범위가 넓어지고 등록디자인권 침해로 보는 경우가 증가할 것입니다. 한편, 디자인 등록요건은 일반 소비자, 거래자의 수준에서 판단해서는 안되고, 그 분야의 평균적 지식을 가진 자, 디자이너를 시각에서 유사여부를 판단해야 합니다. 그와 같은 기준에 볼 때에도 등록무효 사유가 없다면 그 등록디자인의 유사범위를 넓게 인정하여 디자인권을 강하게 보호하는 것이 바람직하다 생각합니다.

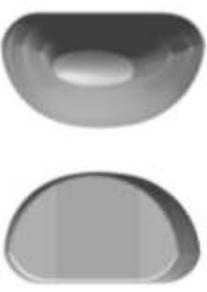
## II. 화장품 용기 디자인의 모방 분쟁 사례 - 등록디자인과 후발제품 디자인의 유사여부

판단 + 지배적 특징 파악 및 유사판단에 미치는 영향: 특허법원 2018. 6. 22. 선고 2018

허2458 판결

# 1. 디자인 비교

구분	이 사건 등록디자인	선행디자인 1	선행디자인 2
사시도			
정배면도			

좌우 측면 도			
평저 면도			<p>(평면도 없음)</p> 

특허심판원 2016당2726 심결: 심미감 상이 + 무효심판 청구기각

## 2. 디자인권자의 주장

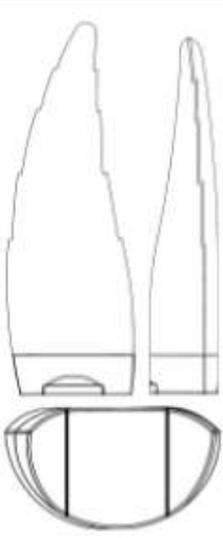
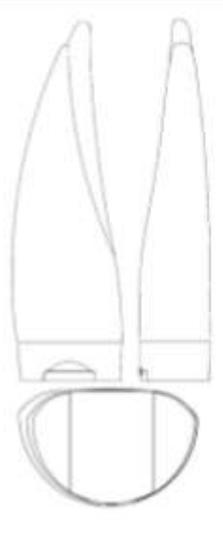
1) 물품의 뚜껑 부분을 밑부분에 배치하고, 하단은 넓게 하며 상단으로 올라갈수록 그 형태가 좁아지고, 용기 끝이 한쪽으로 휘어져 있는 형상은 이 사건 등록디자인 출원 전 종래 공지디자인에 이미 나타나 있으므로, 이러한 특징은 유사 범위를 판단함에 있어 그 범위를 좁게 보아야 한다. 그리고 이 사건 등록디자인은 이 사건 선행디자인들과 다르게 몸체 상단부가 뿔뿔하고, 평면에서 보았을 때 타원형이 반복되는 형태이며, 몸체 측면에 턱부가 형성되어 있으므로, 위와 같은 차이점으로 인하여 이 사건 등록디자인은 이 사건 선행디자인들과 전체적인 심미감이 서로 달라 유사하지 아니하다.

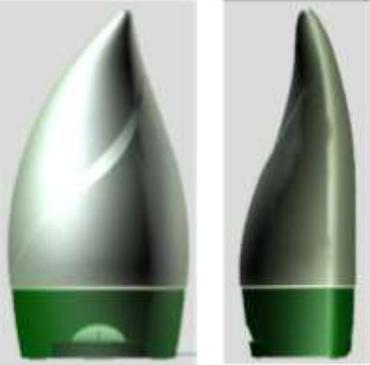
2) 선출원디자인에는 측면에 단턱이 형성되어 있는데, 화장품 용기의 측면에 단턱을 형성하는 것은 옛날부터 흔히 사용되어 왔고 여러 디자인이 다양하게 고안되었던 것으로 그 유사범위를 좁게 보아야 한다. 그런데 이 사건 등록디자인은 선출원디자인과 다르게 몸체 상단부가 뿔뿔하고, 평면에서 보았을 때 타원형이 반복되는 형태이며, 몸체 측면에 손톱형상의 턱부가 일정간격으로 형성되어 복수의 단이 대나무 마디와 같은 형상으로 이루어져 있고, 몸체 정면과 배면이 일체로 매끈하게 연결되어 있으므로, 위와 같은 차이점으로 인하여 이 사건 등록디자인은 선출원디자인과 전체적인 심미감이 서로 달라 유사하지 아니하다.

### 3. 특허법원 판결요지 - 심미감 유사 + 등록무효 + 심결취소

#### 가. 화장품 용기의 디자인 발전 경향

공지디자인 1(갑 제11호증)	공지디자인 2(갑 제10호증)	공지디자인 3(갑 제12호증)
 <p>A line drawing showing two teardrop-shaped objects, one larger than the other, positioned side-by-side. Below them is a ring with a circular band and a central oval-shaped element.</p>	 <p>A photograph of two teardrop-shaped objects, one larger than the other, positioned side-by-side. Below them is a ring with a circular band and a central oval-shaped element. The objects and ring are rendered in a dark, reddish-brown color.</p>	 <p>A line drawing showing two teardrop-shaped objects, one larger than the other, positioned side-by-side. Below them is a ring with a circular band and a central oval-shaped element.</p>

출원일: 2006. 3. 17. 등록일: 2006. 7. 28. 등록번호: 제421498호	출원일: 2006. 12. 14. 등록일: 2007. 4. 6. 등록번호: 제446026호	출원일: 2010. 7. 26. 등록일: 2010. 11. 25. 등록번호: 제579578호
<b>선행디자인 1(갑 제4호증)</b>	<b>선행디자인 2(갑 제5호증)</b>	<b>관련디자인 1(갑 제14호증)</b>
		
출원일: 2014. 1. 28. 등록일: 2014. 7. 29. 등록번호: 제755233호	전기통신회선을 통하여 공중이 이용할 수 있게 된 시 기: 2014. 4. 30.	출원일: 2014. 8. 14. 등록일: 2014. 10. 14. 등록번호: 제766832호
<b>선출원디자인(갑 제6호증)</b>	<b>관련디자인 2(갑 제15호증)</b>	<b>관련디자인 3(갑 제16호증)</b>
		
출원일: 2014. 8. 20. 등록일: 2015. 7. 20. 등록번호: 제807414호	출원일: 2014. 8. 22. 등록일: 2014. 10. 14. 등록번호: 제766952호	출원일: 2014. 8. 22. 등록일: 2014. 10. 16. 등록번호: 제767402호

이 사건 등록디자인	관련디자인 4(갑 제18호증)	관련디자인 5(갑 제17호증)
		
<p>출원일: 2014. 10. 1.          등록일: 2015. 7. 24.          등록번호: 제808210호</p>	<p>출원일: 2014. 12. 24.          등록일: 2015. 7. 8.          등록번호: 제805659호</p>	<p>출원일: 2015. 3. 23.          등록일: 2016. 1. 29.          등록번호: 제838067호</p>

#### 나. 등록디자인의 지배적 특징 파악

① 전체적인 형상이 용기의 하단 부분은 넓고 상단 부분으로 올라갈수록 그 폭이 좁아지는 형상인 점, ③용기의 상단부가 한쪽으로 휘어지고 그 휘어짐의 정도가 상당히 유사한 점, ④측면도를 기준으로 한쪽 면은 수직 방향으로 평평하게 형성되고 반대쪽 면은 볼록하며 그 볼록한 형태는 상단에서 하단으로 갈수록 점점 넓어지고 커지도록 형성된 점, ⑤저면도를 기준으로 이 좌우의 폭이 상하의 폭보다 긴 형태로 저면부가 모두 밤톨과 같은 형태로 형성된 점, ⑥화장품 용기의 저면부에서 만곡되는 지점의 위치가 거의 동일하게 형성된 점의 공통점은 공지디자인 1 내지 3에서 볼 수 없는 **새롭고 독창적 심미감을 형**

성하는 지배적인 특징이라고 인정된다.

#### 다. 지배적 특징을 고려한 유사 판단

(1)공지디자인 1 내지 3의 전체적인 형상과 비율은 화장품 용기의 하단부에서 중단부까지 점점 두꺼워지다 중단부에서 상단부까지 다시 얇아지는 형상인데 반하여, 등록디자인이나 선행디자인들은 하단부에서 시작하여 더 이상 두꺼워지지 아니하고 상단부에 이르기까지 서서히 얇아지는 점에서 큰 차이를 보여 공지디자인 1 내지 3과 심미감이 같다고 볼 수 없다.

(2)특히 공통점 ④, ⑤에 관하여 보면, 등록디자인이나 선행디자인들은 한쪽 면은 수직 방향으로 평평하게 형성되고 반대쪽 면은 볼록하며 그 볼록한 형태는 상단에서 하단으로 갈수록 점점 넓어지도록 형성되고, 그로 인하여 저면부가 받침과 같이 형성됨으로써 공지디자인 1 내지 3에서 볼 수 없는 세련된 심미감을 형성하는데, 이는 해당 업계에서 기존에 통상적으로 채용해 온 디자인적 형태라고 볼 수 없다.

(3)선행디자인들이 출원 또는 공지된 이후에서야 등록디자인과 선행디자인들이 가진 위 ①, ③ 내지 ⑥의 공통점을 모두 구비한 관련디자인 1 내지 5가 잇달아 출원되었고, 이후 위 관련디자인들이 이 사건 선행디자인들과 유사하다는 이유로 판결 등을 통하여 모두 무효로 된 사실이 인정되므로, 선행디자인들이 가진 위 ①, ③ 내지 ⑥의 공통점이 해당 업계에서 기존에 없던 새로운 세련된 심미감을 불러일으켜 경쟁업체들로 하여금 모방 동기를 불러일으켰음을 알 수 있다.

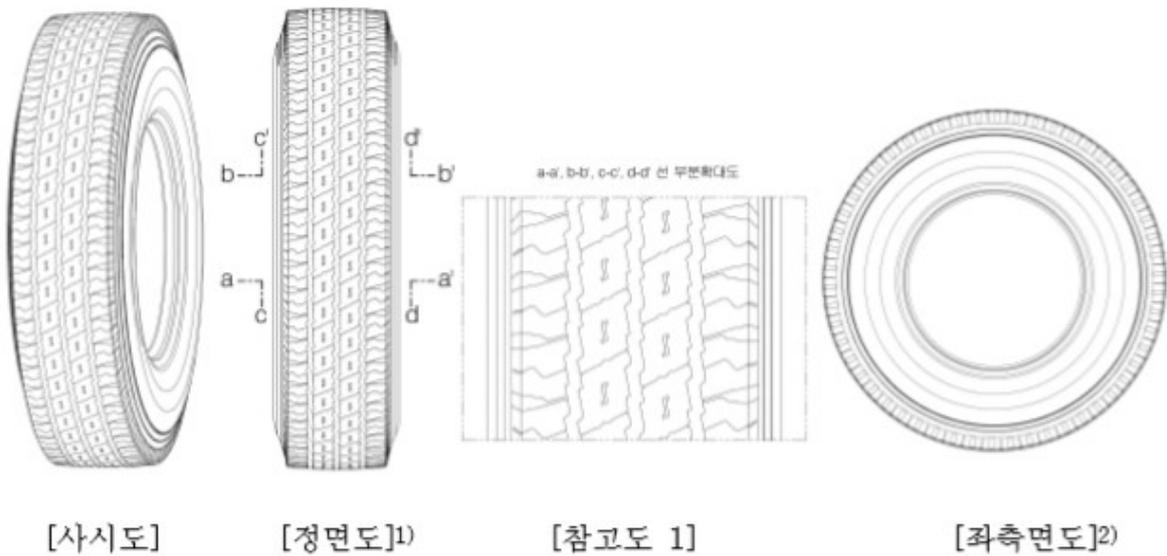
(4)선행디자인 2는 알로에 형상을 모티브로 창작되어 산업통상부장관이 주최하고 한국디자인진흥인이 주관하는 '2014 굿디자인 어워드' 생활포장 분야에서 대상을 수상한 사실이 인정되고 선행디자인 1 역시 선행디자인 2와 같이 알로에 형상을 모티브로 한 형태적 특징을 공통으로 가지고 있으므로, 선행디자인들이 가진 위 ①, ③ 내지 ⑥의 공통점은 공지디자인 1 내지 3에서 볼 수 없는 새로운 심미감, 즉 알로에를 형상화한 화장품 용기로서의 새로운 미감을 창출하는 최초의 것이라고 인정된다.

위와 같은 지배적인 특징이 공통되어 등록디자인은 선행디자인들과 심미감이 유사하다.

### III. 자동차 타이어 디자인 모방 분쟁 사례 - 선행디자인, 등록디자인, 침해혐의 디자인

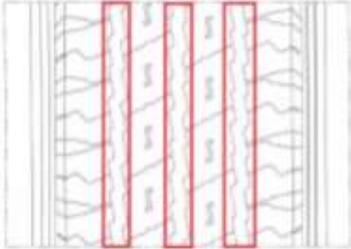
1. 등록디자인 주요도면과 침해혐의 피고제품의 사진

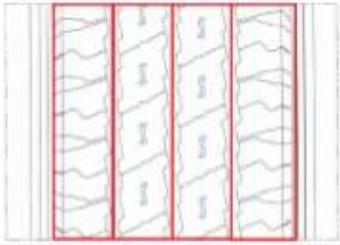
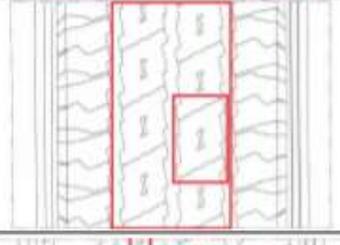
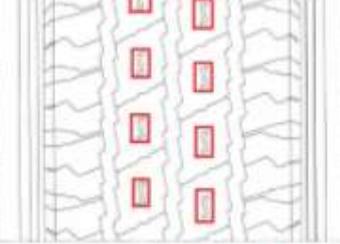
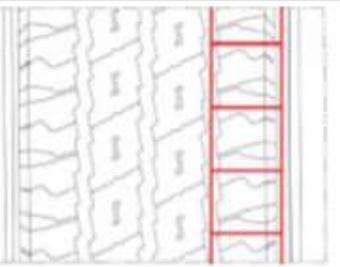
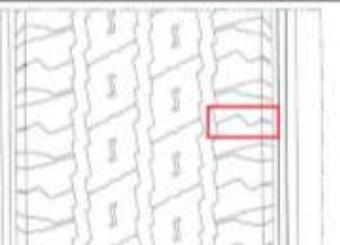
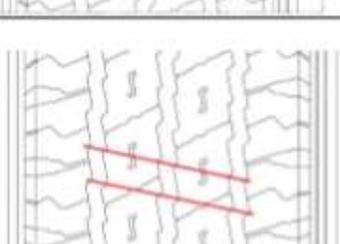
○ 주요도면:



정면도	측면도	부분확대도
		

## 2. 등록디자인과 피고제품의 대비

	이 사건 등록디자인	피고 제품
<p>공통점 ①</p>		

		
공통점 ②		
공통점 ③		
공통점 ④		
공통점 ⑤		
공통점 ⑥		

3. 서울중앙지방법원 1심 판결 - 원고승소 + 디자인침해 인정 및 손해배상명령

1. 피고는

가. 별지1 기재 타이어를 판매, 수출, 수입, 양도, 대여하거나 양도 또는 대여의 청약 (양도 또는 대여를 위한 전시 포함)을 하거나 이를 위한 광고를 하여서는 아니 된다.

나. 피고의 본점, 지점, 영업소, 공장, 직영판매점, 창고, 차량에 보관 중이거나 피고가 제3자를 통하여 점유 중인 별지1 기재 타이어의 완제품 및 반제품, 위 타이어가 게재된 선전광고물을 모두 폐기하라.

2. 피고는 원고에게 69,238,488원 및 이에 대하여 2017. 4. 14.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율에 의한 금원을 지급하라.

**4. 특허법원 2심 판결 - 원고패소 + 디자인침해 불인정**

## 1) 관련 법리

디자인의 유사 여부를 판단할 때는 이를 구성하는 요소들을 각각의 부분으로 분리하여 대비할 것이 아니라 전체와 전체를 대비·관찰하여 보는 사람의 마음에 환기될 미감과 인상이 유사한지에 따라 판단하여야 하고, 이 경우 보는 사람의 주의를 가장 끌기 쉬운 부분을 요부로서 파악하고 이것을 관찰하여 일반 수요자의 심미감에 차이가 생기게 하는지의 관점에서 디자인의 유사 여부를 결정하여야 한다. 다만 옛날부터 흔히 사용되었고 단순하며 여러 디자인이 다양하게 고안되었던 것이나 구조적으로 그 디자인을 크게 변화시킬 수 없는 것 등에서는 디자인의 유사범위를 비교적 좁게 보아야 한다(대법원 2011. 3. 24. 선고 2010도12633 판결 등 참조).

그리고 등록디자인이 신규성이 있는 부분과 함께 공지의 형상과 모양을 포함하는 경우 그 공지 부분까지 독점적이고 배타적인 권리를 인정할 수는 없으므로 디자인권의 보호범위를 정할 때 공지 부분의 중요도를 낮게 평가하여야 한다. 따라서 등록디자인과 피고 제품이 공지 부분에서 동일·유사하더라도 나머지 특징적인 부분에서 유사하지 않다면 피고 제품은 등록디자인의 보호범위에 속한다고 할 수 없다(대법원 2013. 12. 26. 선고 2013다202939 판결 등 참조).

## 2) 구체적 사안의 판단

“등록디자인과 피고 제품의 공통점 중 ①, ②, ③, ⑤, ⑥은 선행디자인들에 의하여 공지된 부분이므로 디자인권의 보호범위를 정할 때 그 중요도를 낮게 평가하여야 한다. 또한, 자동차용 타이어에 다수의 선행디자인들이 존재하는 점에서 등록디자인의 유사범위를 비교적 좁게 보아야 할 것이다. 이러한 전제에서 등록디자인과 피고 제품은 유사하지 아니하

다.

(1) 피고 제품의 공통점 중 ①, ②, ⑥이 선행디자인 1에 모두 나타나 있으므로, 이러한 공통점들은 양자의 미감에 별 영향을 주지 아니한다고 보아야 할 것이다.

(2) 공통점 ③ 역시 다수의 선행디자인에 '평행사변형 부분에 선형 모양'을 배치하는 것 자체가 나타나 있는 점을 고려하면 등록디자인과 피고 제품의 미감에 별 영향을 주지 아니하며, 오히려 차이점 ㉠에서 본 바와 같은 평행사변형 부분에 형성되는 '선형 모양'의 구체적 형상의 차이로 인하여 등록디자인은 중앙부 좌우측의 평행사변형 부분이 통일성이 있는 미감을 주지만, 피고 제품은 중앙부 좌우측 평행사변형 부분이 서로 대칭을 이루는 미감을 준다. 이로 인하여 등록디자인과 피고 제품은 미감에서 상당한 차이가 있다.

(3) 공통점 ④, ⑤에 관하여 보면, 등록디자인의 가장자리부 가로선의 구체적 모양 및 등록디자인과 같이 가장자리부에 얇은 가로선과 홈을 일정한 간격으로 형성하는 것 자체는 선행디자인들에 이미 나타나 있으므로 등록디자인과 피고 제품의 미감에 별 영향을 주지 아니한다. 오히려 가장자리부의 홈은 타이어의 사용 상태에 따라 정면에서는 물론 측면에서 볼 수도 있으므로 그 구체적 형상이 미감에 상당한 영향을 미친다고 할 것이며, 가

장자리부의 홈의 구체적 형상은 등록디자인의 특징적 부분이기도 하다. 그런데 가장자리부의 홈의 구체적 형상의 차이로 인하여 공통점 ④, ⑤에도 불구하고 등록디자인은 홈이 가장자리부를 전체적으로 일부 절단한 듯한 느낌을 주는 반면, 피고 제품은 가장자리부의 끝 부분만 파낸 느낌을 주고, 이로 인하여 등록디자인과 피고 제품은 미감에서 상당한 차이가 있다.

(4)평행사변형 부분의 상하를 구분하는 가로선은 정면에서 바로 보이는 부분이어서 그 구체적 형상이 자동차용 타이어의 미감에 상당한 영향을 미칠 것으로 보인다. 더욱이 등록디자인에서 중앙부 좌우측 평행사변형 부분의 상하를 구분하는 가로선의 구체적 모양은 특징적 부분 중 하나이다. 그런데 등록디자인에서는 평행사변형 부분의 상하변이 좌우변과 일체감 있게 연결되는 느낌을 주는 반면, 피고 제품에서는 평행사변형 부분의 상하변이 좌우변과 구분되는 느낌을 준다. 이 점에서도 등록디자인과 피고 제품은 미감에서 상당한 차이가 있다.”

## 5. 실무적 시사점

공지요소가 다수 포함된 디자인의 유사판단이 매우 어렵다는 것을 잘 보여주는 사례. 유

사판단기준에 관한 법리는 그 자체로는 문제없어 보이지만 구체적 사안에 적용하려면 통상 상당한 난관이 존재함. 통상 대비되는 양 디자인이 완전하게 동일하지 않기 때문에 구체적 사안에서 유사여부를 판단하는 것이 매우 어려움. 결국 비유사하다는 판단이 더 많은 경향.

참고로 미국판결은 그 판단기준이 되는 관찰자의 설정을 중요시하는데, 침해판단에서는 기술전문가, 창작자, 디자이너의 시각보다 수준이 낮은 일반수요자를 기준으로 하여 유사 사례가 더 많이 나올 수 있는 법리구조를 택하고 있음. 다만, 미국은 독립된 디자인등록 제도가 아닌 특허의 일종인 design patent라는 점에서 우리나라 법제와는 근본적 차이점이 존재함.

변리사26년/변호사18년, 특허심판소송, 민형사소송, 손해배상, One-Stop Service

T. 02-591-0657 E. [kkh@kasanlaw.com](mailto:kkh@kasanlaw.com) H. [www.kasanlaw.com](http://www.kasanlaw.com)