

서울고등법원

제 4 민 사 부

판 결

사 건 2012나14441 손해배상(기)
원고, 항소인 ●●●
 소송대리인 변호사 ○○○
피고, 피항소인 1. ○○○○
 2. ◇◇◇◇
제 1 심 판 결 서울중앙지방법원 2012. 1. 13. 선고 2011가합45342 판결
변 론 종 결 2012. 10. 24.
판 결 선 고 2012. 11. 21.

주 문

1. 제1심판결 중 다음에서 지급을 명하는 금원에 해당하는 원고 패소 부분을 취소한다.
피고들은 각자 원고에게 2억 원과 이에 대하여 2006. 7. 1.부터 2012. 11. 21.까지 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.
2. 원고의 나머지 항소를 기각한다.
3. 소송총비용은 피고들이 부담한다.
4. 제1항의 금원지급 부분은 가집행할 수 있다.

청구취지 및 항소취지

제1심판결을 취소한다. 피고들은 연대하여 원고에게 2억 원과 이에 대하여 2006. 7. 1. 부터 이 사건 소장 송달일까지 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.

이 유

1. 인정 사실

【인정 근거】 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 3, 7, 11~15, 20, 21, 22, 30~35호증, 을 제 1~5, 7호증의 각 기재와 영상(각 가지번호 포함), 변론 전체의 취지

가. 원고의 특허권과 실시

(1) 원고는 금속재 문의 판넬이 문틀에 장착될 때 원하는 방향으로 개방될 수 있도록 형성되는 외곽둘레의 걸림턱을 개량한 연속제조장치 및 그 방법 등을 내용으로 하는 아래 특허발명(이하 '이 사건 특허'라 하고, 청구항을 특정하는 경우 그 청구항 번호로 특정한 '이 사건 제1항 발명' 등으로 부른다)의 특허권자이다.

○ 명칭: 금속재 도어 판넬의 걸림턱 제조장치 및 그 방법

○ 출원일 / 등록일 / 등록번호: 2001. 7. 6. / 2004. 11. 9. / 10-045xxxx

○ 청구의 범위

[청구항 1] 내, 외판(100,200) 제작용 금속소재에 기초홀을 타공하는 편칭공정과 상기 내,외판(100,20)의 좌, 우면을 다단 절곡하는 포밍공정과 상기 포밍된 내,외판(100,200) 전,후면에 대하여 절곡하는 벤딩공정과 상기 벤딩된 외판의 내향으로 보강판(300)과 내판(200)을 끼워 넣는 조립공정과 상기 외판의 내향으로 보강판(300), 내판(200)이 각 안착/끼움된 상태의 걸림턱을 완전 밀착시키는 마무리 처리하는 씨밍공정 등으로 이루어지는 금속재 도어 판넬의 걸림턱 제조방법에 있어서,

상기 1,2차 절곡부(101,102)를 가지는 외판(100)의 포밍공정시 상기 1차 절곡부(101)를 뒤쪽(절곡코자하는 반대쪽)으로 절곡한 후 본래의 방향으로 절곡한 다음 다시 일정각도 뒷쪽으로 절곡케 하고, 상기 2차 절곡부(102)는 절곡코자하는 방향의 각도(100°)를 초과하여 절곡한 후 다시 펴지게 하는 것을 특징으로 하는 금속재 도어 판넬의 걸림턱 제조방법.

[청구항 2] 제1항에 있어서,

상기 외판(100)의 절곡공정시 2차 절곡부(102)를 약 100°정도로 절곡한 다음 상기 1차 절곡부(101) 절곡시 상기 2차 절곡부(102)가 벤딩날(30)의 걸림턱(32)에 부딪혀 다시 10~20°정도로 펴지게 하는 것을 특징으로 한 금속재 도어 판넬의 걸림턱 제조방법.

[청구항 3] 제1항에 있어서,

상기 일정하게 벌어진 상태의 외판(100) 1,2차 절곡부(101,102) 2차 절곡부(102)상단을 가압하여 평행되게 한 다음 측면에서 상기 1차 절곡부(101)의 측면을 가압 밀착한 후 다시 상기 2차 절곡부(102)의 상단을 가압하여 상기 내삽된 보강판(300)과 내판(200)이 완전 밀착되게 하는 것을 특징으로 하는 금속재 도어 판넬의 걸림턱 제조방법.

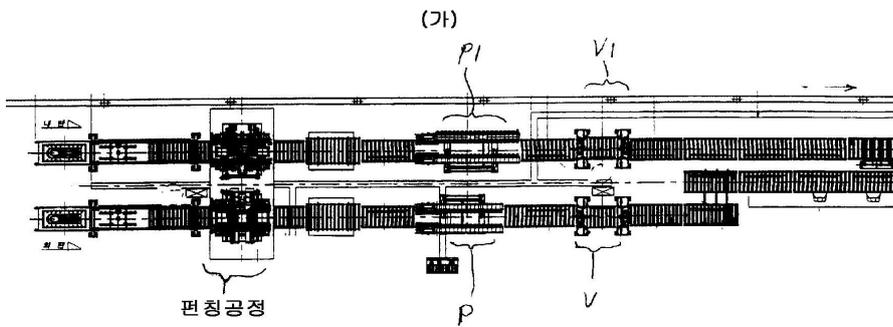
[청구항 4] 일단에 상, 하롤러(11,11')가 맞물려 구비하는 포밍롤러세트(10-1~10-16)가 일정간격으로 다단 배치되는 내,외판 좌우면 포밍장치(P,P1)와 벤딩장치(V,V1)와 상,하 롤러(51,52)와 그 사이 측면롤러(53)가 각 회전축에 축삽된 상태에서 회전되는 씨밍롤러세트(50-1~50-10)가 일정간격 배치되는 전후, 좌우 씨밍장치(S,S1)가 각 설치될 수 있는 연속생산라인에 의한 금속재 도어판넬의 제조장치에 있어서, 상기 내외판 전후면 벤딩장치(V,V1)는 2개의 회전점(21a, 21b)을 가지는 링크플레이트(21)가 연결대(23)에 의하여 연결된 상태로 받침대(20) 양측에 구비되고, 상기 링크플레이트(21)의 연결대(23)의 하측에는 실린더의 로드축(22)이 연결핀(22a)으로 고정되어 상기 실린더의 상하작동에 따라서 연결대(23)에 연결된 링크플레이트(21)가 회전점(21a)을 중심으로 일정각도 회전되면서 절곡이 될 수 있도록 하는 것을 특징으로 한 금속재 도어 판넬의 걸림턱 제조장치.

[청구항 5] 제4항에 있어서,

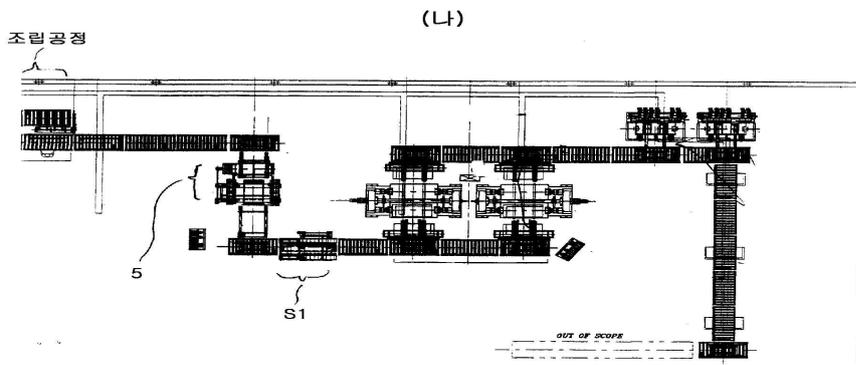
상기 씨밍장치(S, S1)의 씨밍롤러세트(50-1~50-10) 중 상부롤러(51)에는 상기 외판(100)이 벌어진 상태의 2차 절곡부(102)를 수용하는 성형홈(51a)의 일측에 상기 2차 절곡부(102) 끝단이 밀리지 않도록 스톱편(51b)이 마련되는 것을 특징으로 하는 금속재 도어 판넬의 걸림턱 제조장치.

○ 대표 도면

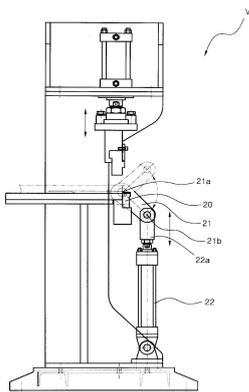
도면 2



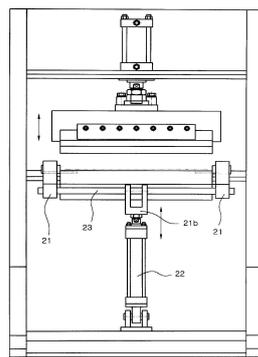
도면 3



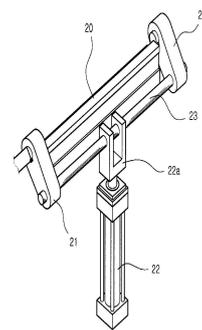
도면 13



도면 14



도면 15



(2) 원고의 남편 ◆◆◆은 '□□□'(변경 전 상호: '■ ■ ■')라는 상호로 아파트 현관의 철문 등으로 사용되는 방화문 제조업체를 운영하면서 이 사건 특허를 비롯한 다수의

특허발명과 실용신안 고안을 개발하였다. 원고는 1999. 12. 23. 이 사건 특허가 포함된 유럽형 도어 생산설비(이하 '이 사건 수출기계설비'라 한다)를 중국 장춘에 있는 △△△에 약 14억 원에 수출하기로 계약을 체결하고, 2001. 3. 22. 이를 수출하여 2001. 4. 17.경 중국에 설치하였다.

나. 피고들의 방화문 제작설비 제작

(1) 피고 ○○○은 방화문 제작에 사용될 철판을 가공하여 납품하는 ▲▲▲의 대표이고, 피고 ◇◇◇는 1993년경부터 방화문 제작업에 종사하면서 '광덕·우진 방화문'을 운영하고 있다. 피고들은 2005. 9.경 중국에서 유럽형 방화문 제작·판매 사업을 위한 시장조사 중 중국 △△△ 사업장을 둘러본 후 현지에 설치된 설비로 방화문을 제작·판매하기 위하여 ▽▽▽으로부터 자금 지원을 받아 공동으로 중국에 유럽형 방화문 생산 업체를 설립하여 운영하기로 하였다.

(2) 한편, ▼▼▼은 1992년경부터 2001. 10.경까지 '□□□'의 직원으로 근무하였다. ▼▼▼은 2001년경 이 사건 수출기계설비 제작·설치 당시 설비 설계 및 설치 보조업무를 맡았다.

(3) 피고 ○○○은 2005. 10.경 이 사건 수출기계설비와 동일한 제품을 생산하기 위하여 ▼▼▼에게 그 견적을 의뢰하여 ▼▼▼의 형 ☆☆☆이 운영하는 '★★★'로부터 2억 3,100만 원의 견적서를 받았다. 피고 ○○○은 그 가격이 맞지 않아 2005. 12. 9. ◁◁◁로부터 포밍, 시밍, 편칭, 벤딩을 위한 기계 제작을 위한 2억 8,700만 원의 견적서, 2006. 1. 16. '◀◀◀'를 운영하는 ▷▷▷으로부터 포밍 기계 2대에 대한 6,300만 원의 견적서를 각각 받았으나 그 계약을 체결하지 않았다. ▽▽▽으로부터 자금 지원을 받을 수 있게 되자, 피고들과 ▽▽▽은 ▼▼▼이 제시한 견적서를 토대로 2006. 1.

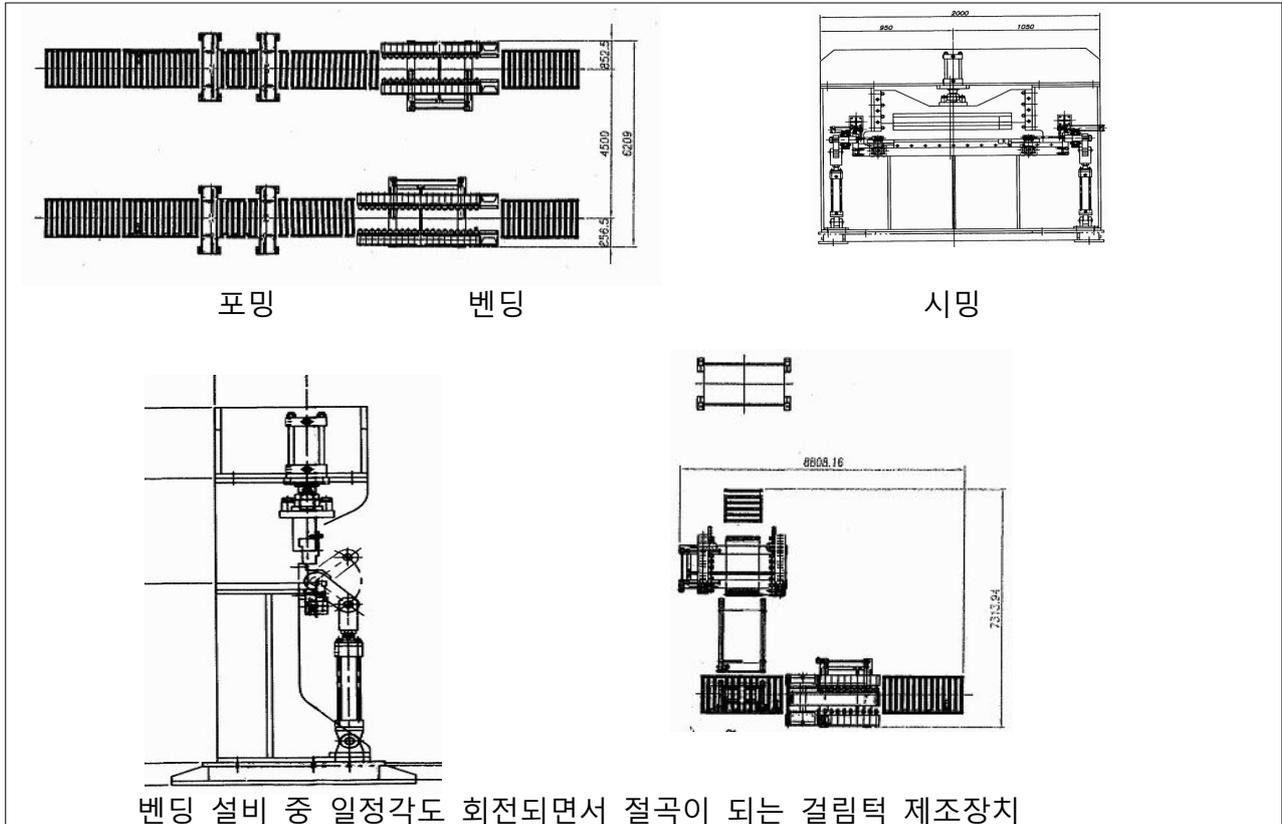
23. ☆☆☆을 대리한 ▼▼▼과 이 사건 수출기계설비와 동일한 방화문 제조설비 제작을 의뢰하는 아래와 같은 공사설비 도급계약(이하 '이 사건 도급계약'이라 한다)을 체결하였다.

- 물품(설비)명: 도어 생산설비(견적서와 같음)
- 견적서 내역: 도어 강판 측면 형상 성형기(포밍장치) 2대, 도어 강판 상하 벤딩기(벤딩장치) 2대, 도어 상하 결합 시밍기(시밍 장치) 1대, 도어 측면 결합 시밍기(시밍 장치) 1대, 컨베이어 벨트 등으로 구성된 설비
- 금액: 2억 3,100만 원(부가가치세 별도)
- 대금 지불 조건: ① 2006. 1. 26. 계약금 4,620만 원, ② 2006. 2. 15. 1차 중도금 6,930만 원, ③ 2006. 3. 10. 2차 중도금 6,930만 원, ④ 2006. 4. 20. 시운전 후 4,620만 원
- 물품(설비) 인도 시기: 2006. 4. 20.까지 물품(설비)을 완성한다.

다. 이 사건 기계의 생산과 구성

(1) ▼▼▼은 2006. 1.경부터 이 사건 도급계약에 따라 이 사건 수출기계설비와 동일한 설계도면을 토대로 방화문 생산설비라인의 일부분인 포밍 부분(Forming, 철판을 가공하여 틀을 잡는 공정), 벤딩 부분(Bending, 방화문 상하 끝 부분을 세우는 공정), 시밍 부분(Seaming, 방화문을 결합하는 공정)에 관한 각 장치(이하 '이 사건 기계'라 한다)를 2대씩 만들기 시작하여 2006. 6.경 이 사건 기계를 완성하였다. ▼▼▼은 그 무렵 피고들이 입회한 가운데 ▶▶▶ 공장에서 이 사건 기계를 사용하여 방화문 시제품을 제작하는 등 시운전을 하여 이 사건 기계가 이상 없이 제조되었음을 확인받고 이 사건 기계를 피고들에게 납품하였다. 피고들은 2006. 7.경 이 사건 기계를 중국에 수출하여 그 무렵 북경시 통주구에 설치하고 그에 수반하는 방화문 생산설비라인을 완성한 후 2007. 4.경부터 이 사건 기계를 사용하여 유럽형 방화문을 제작하였다.

(2) 포밍, 벤딩, 시밍 부분이 결합된 이 사건 기계는 아래 도면 기재와 같다.



2. 당사자의 주장

가. 원고

① 피고들은 이 사건 특허와 동일한 이 사건 기계를 국내에서 생산하거나 이 사건 기계를 사용하여 금속제 도어판넬 시제품을 생산하여 원고의 특허권을 직접 침해하였다(특허법 제2조제3호가목, 제93조). ② 이 사건 기계가 이 사건 특허의 구성요소를 완비하지 못하였다고 하더라도, 이 사건 특허의 실시에만 사용하는 물건을 생산한 것이므로 원고의 특허권을 간접침해하였다(특허법 제127조제2호). ③ 피고들이 ▼▼▼로 하여금 이 사건 특허의 방법을 사용하여 ►►► 공장에서 이 사건 기계를 생산하고 이를 사용하도록 교사 또는 방조하였다. 따라서 피고들은 원고에게 이 사건 특허 침해에 따

른 손해를 배상할 의무가 있다.

나. 피고들

① 특허권은 국내에서만 효력이 미치나 피고들은 이 사건 특허를 국내에서 실시한 바 없다. ② 피고들은 이 사건 기계를 양수한 것에 불과하여 이 사건 특허를 실시한 경우에 해당하지 않으므로 원고의 특허권을 침해한 것이 아니다. ③ 설령 특허권을 침해하였다고 하더라도 피고들은 2006. 10.경 원고로부터 특허권을 침해하였다는 통지를 받기 전까지 이 사건 특허를 침해하였다는 사실을 알지 못하였으므로 고의 또는 과실이 없다. ④ 이 사건 특허는 이미 중국에서 공지된 기술이므로 그 권리범위를 인정할 수 없다.

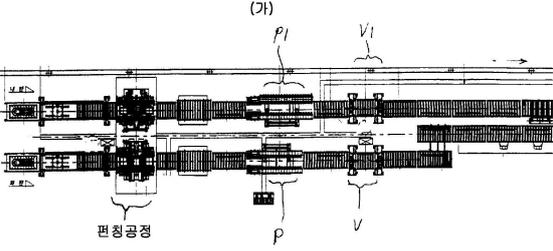
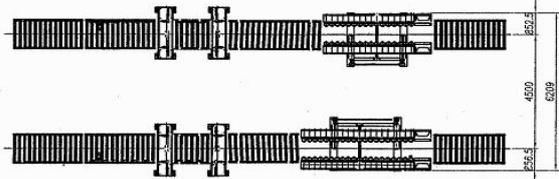
3. 판단

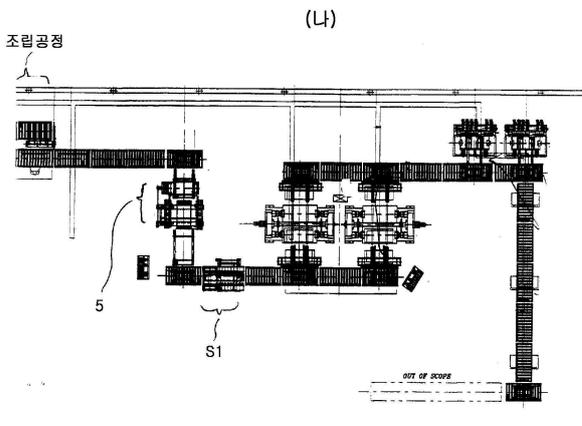
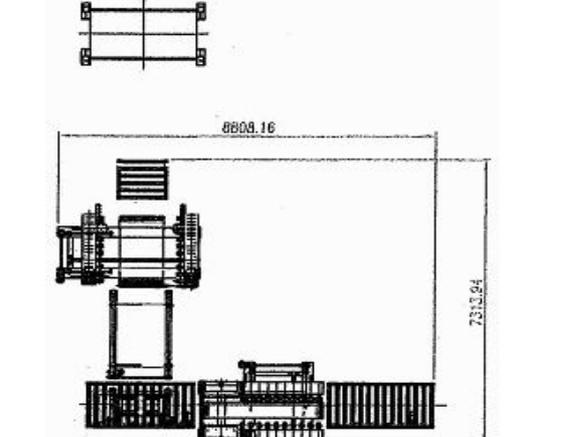
가. 이 사건 기계와 이 사건 제4항 발명의 구성요소 대비

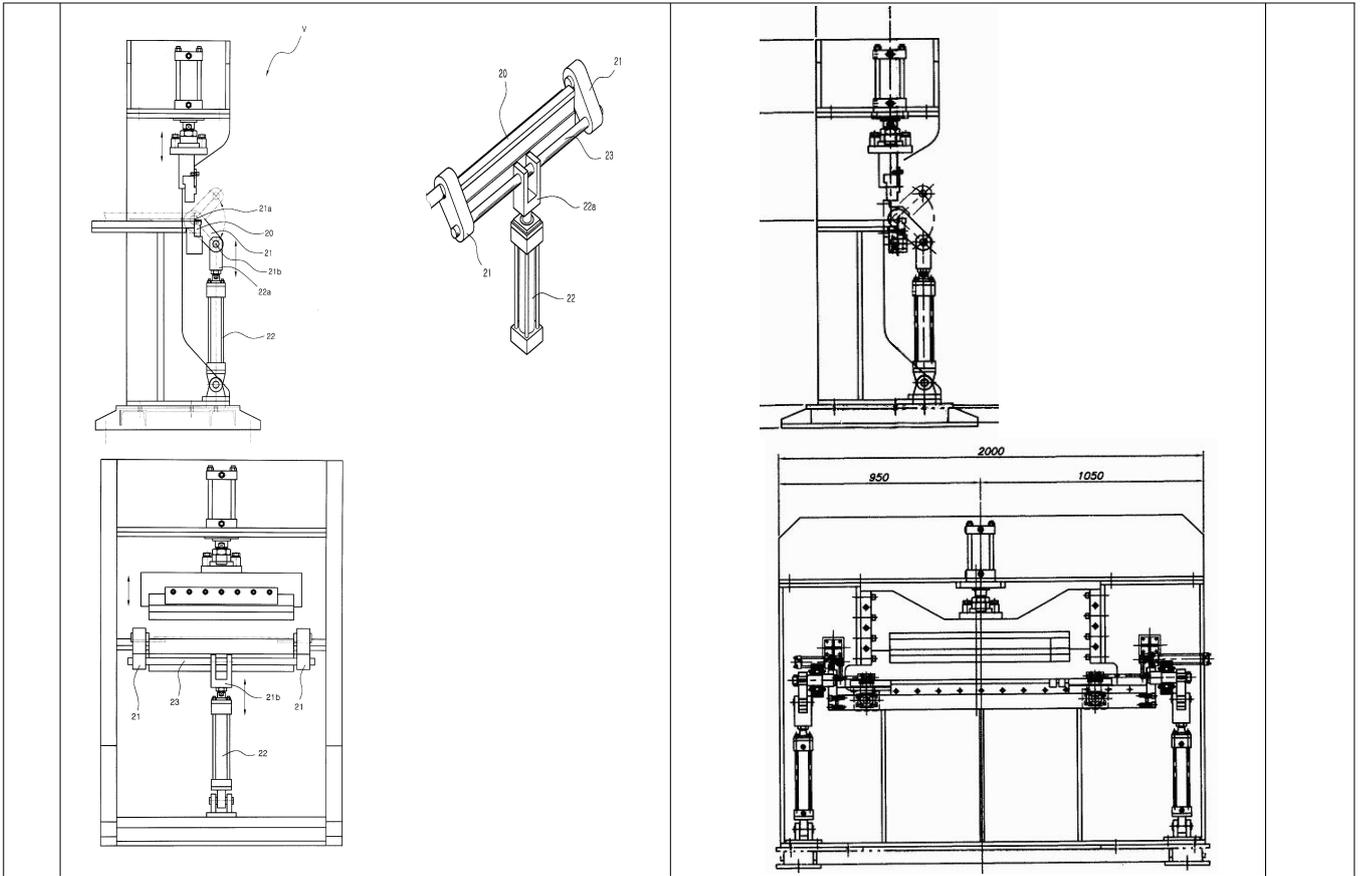
이 사건 기계의 구성요소를 이 사건 제4항 발명의 구성요소와 대비하면 아래 표와 같으므로, 이 사건 기계는 이 사건 제4항 발명과 문언적으로 동일한 것으로 판단된다.

【구성요소 대비표】

구분	이 사건 제4항 발명	이 사건 기계	판단
전제부	일단에 상, 하롤러(11.11')가 맞물려 구비하는 포밍롤러세트(10-1~10-16)가 일정간격으로 다단 배치되는 내,외판 좌우면 포밍장치(P,P1)와	일단에 상, 하롤러가 맞물려 구비하는 포밍롤러세트가 일정간격으로 다단 배치되는 내, 외판 좌우면 포밍장치 갑 제33호증의 3: 트윈포밍기 외판용 갑 제33호증의 5: 트윈포밍기 내판용	구비
	벤딩장치(V,V1)와	벤딩장치 갑 제33호증의 6: L 벤딩기 갑 제33호증의 7: L 벤더	구비

<p>상,하 롤러(51,52)와 그 사이 측면롤러(53)가 각 회전축에 축압된 상태에서 회전되는 씨밍롤러세트(50₋₁~50₋₁₀)가 일정간격 배치되는 전후, 좌우 씨밍장치(S,S1)가 각 설치될 수 있는 연속생산라인에 의한 금속제 도어판넬의 제조장치에 있어서,</p>	<p>갑 제33호증의 8: L 벤딩 형상</p> <p>① 상,하 롤러와 그 사이 측면롤러가 각 회전축에 축압된 상태에서 회전되는 씨밍롤러세트가 일정간격 배치되는 전후, 좌우 씨밍장치</p> <p>갑 제33호증의 9: 시밍기, 갑 제33호증의 10: 사이드 시밍기, 갑 제33호증의 11, 12: 시밍롤러</p> <p>② 이 사건 기계의 도어 라인도(갑 제33호증의 2)를 보면, 포밍, 벤딩, 시밍 장치는 이 사건 특허발명의 도면 2, 3에 나타난 도어판넬 연속생산라인의 전체적인 배열에서의 포밍, 벤딩, 시밍 장치와 동일한 형태이고, 각 설비의 표시된 중심 축선을 서로 연결하면 다른 설비와 연결이 가능한 것인바, 이 사건 기계 역시 위 각 장치가 연속생산라인으로 설치될 수 있고, 자동·수동 여부는 무관하다.</p>	<p>구비</p>
<p>도면 2, 3</p>	<p>갑 제33호증의 2</p>	
	 <p>* 180° 도면 회전한 것임</p>	<p>포밍 · 벤딩 ·</p>
		<p>시밍 장치 모두</p>

			동 일
특 징	<p>상기 내외판 전후면 벤딩장치(V,V1)는 2개의 회전점(21a, 21b)을 가지는 링크플레이트(21)가 연결대(23)에 의하여 연결된 상태로 받침대(20) 양측에 구비되고, 상기 링크플레이트(21)의 연결대(23)의 하측에는 실린더의 로드축(22)이 연결핀(22a)으로 고정되어 상기 실린더의 상하작동에 따라서 연결대(23)에 연결된 링크플레이트(21)가 회전점(21a)을 중심으로 일정각도 회전되면서 절곡이 될 수 있도록 하는 것을 특징으로 한 금속재 도어 패널의 걸림턱 제조장치.</p>	<p>벤딩 장치는 2개의 회전점을 가지는 링크플레이트가 연결대에 의하여 연결된 상태로 받침대 양측에 구비되고, 상기 링크플레이트의 연결대의 하측에는 실린더의 로드축이 연결핀으로 고정되어 상기 실린더의 상하작동에 따라서 연결대에 연결된 링크플레이트가 회전점을 중심으로 일정각도 회전되면서 절곡이 될 수 있도록 하는 것</p> <p>갑 제33호증의 6, 7: 아래 도면을 보면 이 사건 특허발명의 도면 13, 14, 15에서 연결대가 링크플레이트 외부로 도출되고 그 양쪽 부분에서 각각 실린더의 로드축과 연결핀으로 연결된 형태로 그 형태가 일부 상이하나 문언적으로 청구항과 일치함</p>	구 비
부	도면 13, 14, 15	갑 제33호증의 6, 7	
			구 비



나. 피고들의 이 사건 제4항 발명 실시(생산): 직접 침해

특허법 제2조제3호가목에서 정한 물건의 '생산'이 반드시 조립, 가공 등 물리적 행위를 직접 수행하는 것에 한정하는 것은 아니고, 당사자의 의사, 계약 등에서 정한 법적 지위, 생산 대상물의 성격, 생산 관련 주된 의사결정의 주체 등 제반 사정을 종합적으로 고려하여 생산의 주체로서 평가할 수 있을 만한 법적 지위에 있었다면 그 직접적인 실시 행위자로 판단할 수 있다.

앞서 본 바와 같이 피고들은 이 사건 특허가 사용된 이 사건 수출기계설비 설계·제작 업무에 참여하여 이 사건 특허를 잘 알고 있던 ▼▼▼에게 이 사건 기계를 제작하도록 의뢰하여 이 사건 도급계약을 체결하였고, 이에 따라 ▼▼▼이 2006. 6.경 국내에

있는 '★★★' 공장에서 앞서 살펴본 바와 같이 이 사건 제4항 발명의 구성요소를 모두 완비하고 있는 이 사건 기계 제작을 완료하였는데, 이처럼 피고들이 도급인으로서 수급인인 ▼▼▼에게 비대체적인 설비를 특정하여 이를 제조할 것을 주문하고 이에 따라 수급인이 그 설비를 제조하여 도급인에게 납품하는 계약 관계에 있었다면 이는 ▼▼▼이 스스로 제작한 물건을 피고들이 단순히 매수 또는 양수하는 경우와 다르고, 이 사건 기계를 실제 제작할 수 있는 능력과 기술이 ▼▼▼에게 있었다고 하더라도 이 사건 기계의 생산 여부와 생산 대상 물건이 적합하게 생산된 것인지를 주도적으로 결정할 수 있는 사람은 피고들이며, 수급인 ▼▼▼은 단지 피고들의 의뢰를 받고 이에 따라 이 사건 기계를 제조, 납품하였으므로, 피고들도 이 사건 도급계약의 도급인으로서 이 사건 제4항 발명과 동일한 이 사건 기계를 국내에서 생산하여 이를 실시하였다고 판단된다.

다. 이 사건 제1, 2, 3, 5항 발명에 관한 판단: 불요(선택적 청구)

하나의 특허에 관하여 특허청구범위를 복수의 청구항으로 기재할 수 있는바(특허법 제45조제1항, 제42조제4항 참조), 이러한 다항제는 하나의 발명을 여러 각도에서 다면적으로 기재하여 발명을 충실히 보호하고 자유기술영역과의 한계를 명확하게 하기 위한 것으로서, 하나의 발명에 속하는 복수의 청구항 사이에 특허법상 그 기술적 의의 내지 기술적 가치를 달리 평가할 아무런 근거가 없으므로, 각 청구항마다 개별적으로 성립하는 특허침해로 인한 침해금지, 손해배상 등의 법률효과는 모두 하나의 특허의 침해로 인한 것으로서 서로 다른 것이라고 볼 수 없다.

그러므로 1발명 1특허출원 원칙에 대한 예외와 같은 특별한 사정이 없는 한, 각 청구항에 기한 특허침해로 인한 청구가 하나의 소송으로 심리되는 경우에는 그 청구들은

소송법상 선택적 병합의 관계에 있다.¹⁾

앞서 살펴본 바와 같이 이 사건 제4항 발명에 대한 침해를 인정하는 이상 이와 선택적 관계에 있는 나머지 청구항들에 대한 침해 여부는 따로 판단하지 아니한다.

라. 이 사건 특허가 출원 전 공지 또는 공연히 실시된 발명인지 여부

이 사건 특허 출원 당시인 2001. 7. 6. 적용되던 구 특허법(2006. 3. 3. 법률 제7871호로 개정되기 전의 것) 제29조제1항제1호는 '특허출원 전에 국내에서 공지되었거나 공연히 실시된 발명'만 신규성 상실 사유로 규정하고 있을 뿐이므로 이 사건 특허출원 전에 중국 등 외국에서 공지되었거나 공연히 실시되었다고 하더라도 신규성 상실 사유가 될 수 없을 뿐 아니라 이 사건 특허출원일 이전에 국내에서 공지 또는 공연히 실시되었다고 인정할 증거도 없으므로 이에 관한 피고들의 항변은 이유 없다.

마. 피고들의 손해배상책임

앞서 살펴본 바와 같이 피고들은 이 사건 제4항 발명의 구성을 모두 구비하고 있어 원고의 이 사건 제4항 발명의 권리범위에 속하는 이 사건 기계를 생산하여 이 사건 특허권을 침해하였다. 특허법 제130조는 타인의 특허권 또는 전용실시권을 침해한 자는 그 침해행위에 대하여 과실이 있는 것으로 추정한다고 규정하고 있고, 그 취지는 특허 발명의 내용은 특허공보 또는 특허등록원부 등에 의해 공시되어 일반 공중에게 널리 알려져 있을 수 있고, 또 업으로서 기술을 실시하는 사업자에게 당해 기술분야에서 특허권의 침해에 대한 주의의무를 부과하는 것이 정당하다는 데 있는 것이고, 위 규정에도 불구하고 타인의 특허발명을 허락 없이 실시한 사람에게 과실이 없다고 하기 위해

1) 종래의 다수의 실무례를 보면, 복수의 청구항에 기한 특허침해를 인정하면서 그 손해배상액에 관하여는 청구항마다 구별함이 없이 단일한 손해액을 산정하고 있으며, 침해가 인정되는 청구항 사이에 침해자의 실시기술에 있어서의 비중 내지 기여의 정도를 심리·판단하지는 않고 있는바, 이는 어느 하나의 청구항에 대한 침해를 인정하고서도 다른 청구항에 대한 침해 여부를 판단하는 점을 제외하면, 선택적 병합의 입장에 선 것으로 이해함이 상당하다.

서는 특허권의 존재를 알지 못하였다는 점을 정당화할 수 있는 사정이 있다거나 자신이 실시하는 기술이 특허발명의 권리범위에 속하지 않는다고 믿은 점을 정당화할 수 있는 사정이 있다는 것을 주장·입증하여야 할 것이다(대법원 2006. 4. 27. 선고 2003다 15006 판결 등 참조).

위 법리와 앞서 든 각 증거에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정 즉, 피고들이 이미 방화문 제작업 등 유사 업종에 오랫동안 종사하고 있었고, 실제 중국에 가서 이 사건 특허가 사용된 이 사건 수출기계설비를 확인한 후 그 설계와 제작에 관여하였던 ▼▼에게 그 제작을 의뢰하여 이 사건 기계를 생산하였던 점에 비추어보면 설령 피고들이 이 사건 특허의 존재를 알지 못하고 이 사건 기계를 생산하였다고 하더라도 이를 정당화할 수 있는 사정이 있다거나 자신이 실시하는 기술이 그 특허발명의 권리범위에 속하지 않는다고 믿은 점을 정당화할 수 있는 사정이 있다고 볼 수 없고, 달리 이를 인정할 증거도 없다.

따라서 피고들은 고의 또는 과실로 이 사건 제4항 발명을 실시하여 원고의 특허권을 침해하였으므로, 원고에게 이로 말미암은 손해를 배상할 의무가 있다.

바. 손해배상의 범위

법원은 특허법 제128조제5항에 의하여 특허권 침해소송에 있어서 손해가 발생한 것은 인정되나 그 손해액을 입증하기 위하여 필요한 사실을 입증하는 것이 해당 사실의 성질상 극히 곤란한 경우에는 변론 전체의 취지와 증거조사의 결과에 기초하여 상당한 손해액을 인정할 수 있는데, 앞서 든 각 증거와 갑 제9, 10, 23, 26~29호증, 을 제11호증의 각 기재(각 가지번호 포함)에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정을 고려하여 피고들의 침해로 말미암아 원고에게 발생한 재산상 손해액을 2억 원으로 산정한

다.

① 피고들은 오랫동안 방화문 제작업에 종사하였고 중국에 원고가 이 사건 수출기계설비를 수출하였다는 사실을 알고 있었음에도 국내에서 이 사건 제4항 발명을 침해한 이 사건 기계를 생산한 후 이를 수출하여 중국에 유럽형 방화문 제작 설비를 설치하여 방화문을 제작·판매하였다. 피고들의 이러한 행위는 비록 주로 국외에서 실시하고 있는 것이나 원고가 이 사건 특허를 사용한 제품을 주로 중국에 수출하였다는 사정을 고려하면 상당히 악의적인 특허권 침해행위의 하나로 볼 수 있다.

② 원고는 이 사건 제4항 발명을 포함하고 있는 이 사건 수출기계설비를 중국에 수출하여 그로 말미암아 영업상 이익을 얻고 있으나, 피고들은 의도적으로 이 사건 제4항 발명에 상응하는 원고에 대한 대가 지급을 면하고 낮은 가격에 동일한 제품을 보유하기 위하여 과거 원고의 직원이었던 ▼▼▼에게 의뢰하여 이 사건 기계를 생산하였다.

③ 원고의 남편 ◆◆◆은 ▼▼▼을 상대로 이 사건 특허를 침해한 이 사건 기계를 피고들에게 납품하였다는 이유로 고소하였다가 2009. 12. 9. ▼▼▼로부터 2010. 5. 1. 까지 2억 원의 합의금을 받기로 하여 고소를 취하하였다. 다만 원고는 현재까지도 그 금액을 받지 못하고 있다.

④ 피고 ◇◇◇는 이 사건 이전인 2002. 4. 4.경에도 ◁◁◁에서 제작한 방화문 제작용 포밍 기계를 사용하였다는 이유로 ◆◆◆으로부터 경고장을 받고, ◆◆◆으로부터 같은 취지로 고소되었으나 합의로 그 고소가 취소된 전력이 있다.

⑤ 원고는 1999. 12. 23.경 중국 △△△과 이 사건 수출기계설비를 약 14억 원(미화 125만 달러)에 수출하는 계약을 체결하였고, 2001. 6. 6. 중국 북경의 ♠♠♠과 이 사

건 특허가 사용된 설비를 약 17억 원(미화 1,344,000달러)에 수출하는 계약을 체결하였다. 이 사건 기계를 구성하는 장치의 거래가격을 이 사건 수출기계설비를 수출하였을 당시의 가격으로 산정하면 약 4억 5,000만 원(미화 403,000달러)이다.

⑥ ◆◆◆이 2009. 12. 20. '광덕 방화문'에 이 사건 기계와 유사한 도어 판넬 및 절곡 장치, 유러 도어 시밍 장치에 대한 1라인 설비 견적서에는 3억 6,400만 원으로 산정되어 있다. 반면에 이 사건 기계는 2라인 설비이다.

⑦ 이 사건 특허가 속하는 분야의 소득표준율이 25%이고, 2라인으로 구성된 이 사건 기계의 예상판매가격이 7억 원 정도여서 예상이익이 1억 7,500만 원(7억 원×25%) 정도이나, 원고는 중국 △△△, ♣♣♣에 판매하는 경우와 같이 일반적으로 이 사건 특허에 관한 기술 외에 컨베이어 벨트 등 전체 생산설비를 판매하였다.

⑧ 피고들은 이 사건 특허에 관한 대가를 지급하지 않기 위하여 2억 3,100만 원에 이 사건 도급계약을 체결하고 이 사건 기계를 생산하였으므로, 실제 원고에게 이 사건 기계의 제작을 위한 계약을 체결하였다면 그보다 훨씬 높은 금액으로 체결되었을 것이라 예상되고, ▼▼▼은 이를 최소 7억 원 정도로 추산하고 있다.

4. 결론

따라서 피고들은 각자 원고에게 특허침해로 말미암은 손해배상금 2억 원과 이에 대하여 그 침해행위 종료일 이후로서 원고가 구하는 2006. 7. 1.부터 피고들이 그 이행의 무의 존부나 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되는 당심판결 선고일인 2012. 11. 21.까지 민법에서 정한 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 「소송촉진 등에 관한 특례법」에서 정한 연 20%의 각 비율에 의한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

그렇다면 원고의 피고들에 대한 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하

고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 제1심판결 중 이와 결론을 일부 달리한 부분은 부당하므로 원고의 항소를 일부 받아들여 위에서 지급을 명한 금원에 해당하는 원고 패소 부분을 취소하고, 피고들에게 위 금원의 지급을 명하며, 제1심판결의 나머지 부분은 정당하므로 원고의 나머지 항소는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이기택

 판사 이정환

 판사 김호춘