

특 허 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2015허6619 거절결정(상)
원 고 개인
피 고 특허청장

변 론 종 결 2016. 4. 12.

판 결 선 고 2016. 6. 2.

주 문

1. 특허심판원이 2015. 8. 26. 2014원3068호 사건에 관하여 한 심결을 취소한다.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 이 사건 출원서비스표

1) 출원일/ 출원번호: 2012. 3. 19./ 제41-0009266호

2) 구성: 

3) 지정서비스업: 서비스업 구분 제35류, 의류 판매대행업, 신발 판매대행업, 인터넷을 통한 상업정보제공업 외 [별지]와 같다.

나. 이 사건 심결의 경위 등

1) 이의결정 및 거절결정

가) 동양종합식품 주식회사는 2013. 6. 18. "이 사건 출원서비스표가 상표법 제6조 제1항 제3호, 제7호 및 제7조 제1항 제11호에 해당하여 등록을 받을 수 없다"는 이유로 서비스표등록이의신청을 하였다.

나) 이에 대해 특허청 심사관은 2014. 4. 25. "이 사건 출원서비스표는 지정서비스업 중 과일 및 야채 판매대행업 등에 대해서는 식별력이 없어 상표법 제6조 제1항 제3호 및 제7호에 해당되고, 지정서비스업 중 의류판매대행업, 신발판매대행업 등에 대해서는 수요자를 기만할 우려가 있다는 이유로 상표법 제7조 제1항 제11호에 해당한다"는 이유로 이의신청을 받아들이는 내용의 이의결정을 하고(을 제1호증), 같은 이유로 이 사건 출원서비스표에 대해 등록거절결정을 하였다(갑 제4호증).

2) 이 사건 심결

가) 원고는 2014. 5. 23. 위 거절결정의 취소를 구하는 심판을 청구하였다(2014원 3068호).

나) 심판 계속 중 특허심판원 심판관은 2015. 7. 17. 원고에게 "이 사건 출원서비스

표의 주요부인 **'군대리아'**는 일반 수요자에게 널리 알려진 명칭으로 공익상 특정인에게 독점시키는 것이 적당하지 아니하므로, 상표법 제6조 제1항 제7호에 해당하여 등록을 받을 수 없다"는 거절이유를 통지하였다(갑 제3호증).

다) 특허심판원은 2015. 8. 26. "이 사건 출원서비스표의 주요부인 '군대리아'는 군대에서 나오는 특식이라는 관념을 넘어 군대와 관련된 일반명칭으로 수요자나 거래자에게 널리 알려졌으므로, 공익상 이 사건 출원서비스표를 특정인에게 독점시키는 것은 적당하지 않아 상표법 제6조 제1항 제7호에 해당하여 등록을 받을 수 없다"는 이유로 원고의 심판청구를 기각하는 이 사건 심결을 하였다(갑 제1호증).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 변론 전체의 취지

2. 상표법 제6조 제1항 제7호 해당 여부

가. 판단기준

어떤 상표가 식별력 없는 상표에 해당하는지는 그 상표가 지니고 있는 관념, 지정상품과의 관계 및 거래사회의 실정 등을 감안하여 결정하여야 하며, 사회통념상 자타 상품의 식별력을 인정하기 곤란하거나 경쟁업자가 자유로이 사용할 필요가 있는 등 공익상 특정인에게 그 상표를 독점시키는 것이 적당하지 않은 경우에 그 상표는 상표법 제6조 제1항 제7호에 해당하여 식별력이 없다. 이러한 법리는 상표법 제2조 제3항에 의하여 서비스표의 경우에도 마찬가지로 적용된다.

나. 인정사실

1) 네이버 오픈 사전에는 '군대리아'에 대해 "군대에서 일부일에 1~2번 나오는 특식", "어원은 군대+롯데리아", "메뉴 구성은 햄버거빵 2개, 샐러드, 옥수수 스프, 소스, 짬, 스테이크, 치즈, 콜라로 구성된다"는 등으로 설명하고 있다.

2) 네이버 검색창에 검색어로 '군대리아'를 입력하면 다수의 게시글이 나오는데, 그 대부분은 특정 버거류에 대한 것으로 아래와 같은 내용이 포함되어 있다.

① "가장 먹고 싶은 군대 음식 군대리아"(을 제5호증)

② "군대리아 햄버거 재료 중 고기를 다져 동글납작하게 구운 패티, 샐러드, 소스 3가지를 납품한다"(을 제6호증)

③ "군대에서 지급되는 햄버거인 일명 군대리아가 소셜커머스 사이트에 등장해 화제를 모으고 있다", "군대리아는 군대에서 제공되는 수제 버거로 햄버거 빵에 패티, 샐러드, 딸기잼 등을 넣어 먹는 음식이다"(을 제7호증)

④ "올해부터 군 장병들이 먹는 햄버거인 일명 군대리아(군대+롯데리아)의 맛이 개선되고 크기도 커진다"(을 제10호증)

⑤ "최근 밥버거 전문점인 밀크밥버거가 군대리아 밥버거를 출시해 화제를 모으고 있다"(을 제15호증)

⑥ "이날 방송에서 현역 군인들은 삼둥이 곁에서 다양한 레시피의 군대리아를 만들어 건네며 삼둥이를 놀라게 했다"(을 제16호증)

⑦ "고성군의 인근 부대를 타깃으로 이벤트 상품을 개발해 군대리아 햄버거, 건빵 튀김 등과 같은 군대 생활 속 추억의 상품을 개발하여 판매할 계획이다"(을 제17호증)

3) 2013. 9. 20. 및 2014. 6. 1. 유명 TV 프로그램인 '일밤-진짜 사나이'에 출연자들이 일명 '군대리아' 햄버거를 먹는 장면이 방영되었다(을 제8, 11호증).


[인정근거] 다툼 없는 사실, 을 제3 내지 17호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

다. 구체적 판단

1) 이 사건 출원서비스표의 구성

가) 이 사건 출원서비스표는 문자 '**군대리아**'와 도형 '

나) 이 사건 출원서비스표 중 '**군대리아**'는 "군대에서 일주일에 한두 번 특식으로 나오는 버거류 또는 그 조리법에 따라 조리한 버거류"를 나타내는 단어로 널리 사용되고 있다.

다) 또한 이 사건 출원서비스표 중 도형 '

2) 이 사건 심결 당시 이미 '군대'(등록번호: 40-0842123호), '군대야 놀자'(등록번호: 제41-0296029호) 등 '군대'를 포함하는 상표가 등록된 바 있다.

3) 이 사건 출원상표·서비스표가 전체로서 통상 상품·서비스의 유통과정에서 필요한 표시여서 누구라도 이를 사용할 필요가 있다거나 그 사용을 원하는 표장이라고 인정할 만한 증거도 없다.

4) 이에 대하여 피고는, 이 사건 출원서비스표의 '**군대리아**' 부분이 군대와 관련된 일반 명칭으로 널리 사용되고 있다고 주장한다. 을 제19 내지 21호증의 각 기재에 의하면, 군인들이 입는 군복에 사용되는 무늬와 유사한 무늬가 적용된 의류, 신발 등을 판매하는 웹사이트에서 '군대리아 니트', '군대리아 남성 슬립온' 등의 광고문구를 사용한 사실은 인정되나, 위 광고문구의 게시 일자를 알 수 없을 뿐만 아니라 이러한 사정만으로는 '군대리아'가 이 사건 심결 시에 군대와 관련된 일반 명칭으로 널리 사용되고

있어서 식별력이 없다고 볼 수 없고, 달리 인정할 증거가 없으므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

5) 따라서 피고가 제출하는 증거만으로는 이 사건 출원서비스표가 지정서비스에 관하여 상표법 제6조 제1항 제7호에서 정한 '수요자가 누구의 업무에 관련된 상품을 표시하는 것인가를 식별할 수 없는 상표'에 해당한다고 인정할 수 없다.

3. 상표법 제7조 제1항 제11호 해당 여부

가. 판단기준

상표법 제7조 제1항 제11호 전단의 '상품의 품질을 오인하게 할 염려가 있는 상표'라 함은 그 상표의 구성자체가 그 지정상품이 본래 가지고 있는 성질과 다른 성질을 갖는 것으로 수요자를 오인하게 할 염려가 있는 상표를 말한다(대법원 2007.06.01. 선고 2007후555 판결 참조). 또한 같은 호 후단의 '수요자를 기만할 염려가 있는 상표'에 대하여 상표 등록을 받을 수 없도록 한 취지는 상품의 품질, 출처 등에 관한 일반 수요자의 오인·혼동을 방지하고자 하는 것이다. 상표법 제7조 제1항 제11호에 해당하는지 여부는 원칙적으로 그 상표에 대하여 등록 여부를 결정하는 결정 시이고 거절결정에 대한 불복 심판에 의하여 등록 허부가 결정되는 경우에는 그 심결 시이다. 이러한 법리는 상표법 제2조 제3항에 의하여 서비스표의 경우에도 마찬가지로 적용된다.

나. 구체적 판단

앞서 본 바와 같이 '군대리아'는 "군대에서 일주일에 한두 번 특식으로 나오는 버거류 또는 그 조리법에 따라 조리한 버거류"를 나타내는 단어로 널리 사용되고 있으나, 나아가 이 사건 심결 시에 군대에서 사용하는 물품 전체를 의미하는 용어로 사용되고 있지는 않다.

이 사건 출원서비스표에 '군대'가 포함되어 있다거나 출원서비스표의 일부인 '군대리아'가 "군대에서 일주일에 한두 번 특식으로 나오는 버거류"를 의미하는 단어로 사용되는 점만으로는, 이 사건 출원서비스표가 버거류와 관계없는 이 사건 지정서비스업에 사용될 경우에도 지정서비스업의 소비자들이 '군대에서 제공하는 물품'을 판매하는 것으로 그 품질을 오인할 염려가 있다거나 소비자에게 출처의 혼동을 초래할 염려가 있다고 볼 수 없고, 달리 이러한 사정을 인정할 만한 증거도 없다.

따라서 이 사건 출원서비스표는 상표법 제7조 제1항 제11호의 '상품의 품질을 오인하게 할 염려가 있는 상표 또는 수요자를 기만할 염려가 있는 상표'에 해당하지 않는다.

4. 결론

그렇다면 이 사건 심결은 위법하고 그 취소를 구하는 원고의 청구는 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김환수

 판사 최종선

 판사 장현진

[별지]

지정서비스업

서비스업 구분 제35류, 의류 판매대행업, 스포츠전용 의류 판매대행업, 한복 판매대행업, 신발 판매대행업, 모자 판매대행업, 가방/지갑 판매대행업, 의류용벨트 판매대행업, 넥타이/스카프/양말/스타킹/장갑 판매대행업, 우산/지팡이 판매대행업, 액세서리 판매대행업, 주방용품 판매대행업, 가구 판매대행업, 낚시용구 판매대행업, 담배 판매대행업, 도자기 판매대행업, 마구/승마용구 판매대행업, 문방구 판매대행업, 벽지 판매대행업, 변기/비데 판매대행업, 사진기기 판매대행업, 산업용 식음료가공기계 판매대행업, 서적 판매대행업, 시계 판매대행업, 식기 판매대행업, 악기 구매대행업, 안경 판매알선업, 완구 도매업, 완구판매대행업, 육조/샤워기 소매업, 자동판매(전자식은 제외) 중개업, 자전거 판매대행업, 전기음향영상기기 판매알선업, 전기조명기구 소매업, 전기통신기기 중개업, 전선/전기케이블/광섬유 판매대행업, 식물 중개업, 침구 판매알선업, 타이어/튜브 소매업, 애완동물용품 판매대행업, 화장품 판매대행업, 광고물작성업, 상품건본배포업, 마케팅서비스업, 인터넷을 통한 상업정보제공업, 구직 및 부업정보제공알선업, 직업소개업, 취업정보제공업, 조화 판매대행업, 직물제 수건 판매대행업. 끝.