

특 허 법 원

제 2 2 부

판 결

사 건 2022나1548 부정경쟁행위금지 등 청구의 소

원고, 피항소인 1. A

2. B

원고들 소송대리인 법무법인 태율

담당변호사 조대제

피고, 항소인 C

소송대리인 법무법인 더킴로펌

담당변호사 박규철

제 1 심 판 결 D지방법원 2022. 7. 6. 선고 2020가합21780 판결

변 론 종 결 2023. 3. 15.

판 결 선 고 2023. 4. 7.

주 문

1. 제1심판결 중 금지청구 부분을 다음과 같이 변경한다.

가. 피고는 별지1 기재 갑각류의 제조·판매업 및 그 가맹점 모집·운영업을 하기 위하여, 별지2 기재 표장, 별지3 기재 간판, 별지4 기재 매장 내·외부 인테리어 디자인 중 별지9 기재 로고 및 별지5 내지 별지7 기재 각 포장박스를 함께 사용하여서는 아니 된다.

나. 원고들의 나머지 청구를 각 기각한다.

2. 제1심판결 중 손해배상청구 부분에 대한 피고의 항소를 기각한다.

3. 소송총비용 중 10%는 원고들이, 나머지는 피고가 각 부담한다.

4. 제1의 가.항은 가집행할 수 있다.

## 청구취지 및 항소취지

### 1. 청구취지

가. 피고는 별지1 기재 갑각류의 제조·판매업 및 그 가맹점 모집·운영업을 하기 위하여, 별지2 기재 표장, 별지3 기재 간판, 별지4 기재 매장 내·외부 인테리어 디자인 및 별지5 내지 별지7 기재 각 포장박스를 함께 사용하여서는 아니 된다.

나. 피고는 원고들에게 50,000,000원 및 이에 대하여 2021. 6. 1.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

### 2. 항소취지

제1심판결을 취소하고, 원고들의 청구를 모두 기각한다.

이 유

## 1. 기초 사실

### 가. 원고들과 피고의 'G' 동업

1) 원고들은 2019. 11.경 동업으로 D E구에 'G'라는 상호로 대게, 홍게, 랍스타 및 킹크랩 등의 갑각류를 즉석에서 조리하여 테이크아웃 방식으로 판매하는 매장(이하 '원고들 1호 매장'이라고 한다)을 오픈하였다.

2) 원고들은 2020. 1.경 광고업에 종사하던 피고와 사이에 별지1 기재 갑각류의 제조·판매업 및 그 가맹점 모집·운영업을 동업하기로 하면서 원고들이 제품과 운영 노하우 개발 및 교육을, 피고가 매장 홍보와 가맹점 관리를 각 담당하고 영업이익을 각 1/3씩 나누어 갖기로 약정하였다(이하 '이 사건 동업계약'이라고 한다).

3) 원고들과 피고는 2020. 3. 하순경 F시에 피고를 사업자등록명의자로 한 'G 2호 점'(이하 '원고들 2호 매장'이라고 한다)을 오픈하였고, 2020. 4. 초순경 D 영통구에 'G 3호점'(이하 '원고들 3호 매장'이라고 하고, 위 각 매장을 통틀어 '원고들 매장'이라고 한다)을 오픈하였다.

4) 원고들과 피고는, 원고들 매장을 운영하면서 원고 A이 2019. 12. 18. 아래 나.의 1)항과 같이 출원한 상표(이하 '원고들 상표'이라고 한다)를 간판 등에 사용하였으며, 원고 A이 2020. 1. 14. 및 2020. 4. 23. 아래 나.의 2)항, 3)항과 같이 출원한 디자인 및 고안이 적용된 박스(이하 '원고들 박스'라고 한다)를 고객들에게 손질된 갑각류를 담아주는 포장박스로 사용하였다. 원고들 상표와 원고들 박스를 포함하여, 원고들 매장의 간판, 내·외부 인테리어(매장 외부 현판, 매장 내부 메뉴판 및 현판 포함)는 별지8 기재와 같다.

### 나. 원고 A의 등록상표 등

1) 등록상표

가) 출원일/ 출원번호: 2019. 12. 18./ 제2019-0196739호

나) 등록일/ 등록번호: 2021. 2. 4./ 제1691159호

다) 지정상품: 제43류[포장판매 식당업, 테이크아웃 식품서비스업, 포장음식/음료 제공업, 식당체인업, 가정배달 음식점업, 랍스터요리전문 식당업, 조리분야 상담업, 조리법 관련 자문업, 테이크아웃 패스트푸드점업 등]

라) 표장: 별지8의 제1항과 같다.

2) 등록디자인(이하 '이 사건 등록디자인'이라고 한다)

가) 디자인의 대상이 되는 물품: 포장용 상자


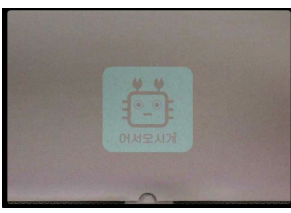
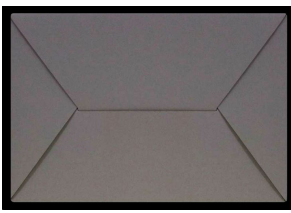



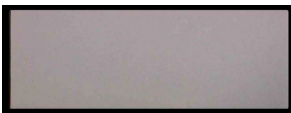
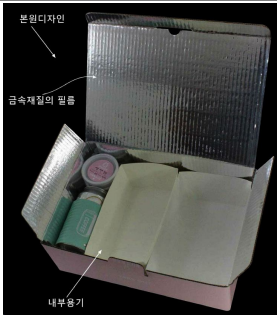
나) 출원일/ 출원번호: 2020. 1. 14./ 제2020-0001740호

다) 등록일/ 등록번호: 2020. 9. 1./ 제1073815호

라) 디자인의 설명: ① [도면 1.1]은 본 디자인의 전체 형상을 표현한 것이다. ② [도면 1.2]는 본 디자인의 정면 부분을 표현하는 것이다. ③ [도면 1.3]은 본 디자인의 배면 부분을 표현하는 것이다. ④ [도면 1.4]는 본 디자인의 좌측 부분을 표현하는 것이다. ⑤ [도면 1.5]는 본 디자인의 우측 부분을 표현하는 것이다. ⑥ [도면 1.6]은 본 디자인의 평면 부분을 표현하는 것이다. ⑦ [도면 1.7]은 본 디자인의 저면 부분을 표현하는 것이다. ⑧ 본 디자인의 [참고도면 1.1]은 포장용 상자의 뚜껑을 열었을 때의 내부 상태를 보인 것으로, 포장용 상자의 내측에는 금속재질의 필름이 합지되어 있고 음식물을 수납할 수 있는 내부용기를 탑재한 본 디자인의 사용 상태를 표현한 것이다.

마) 디자인 창작 내용의 요점: "포장용 상자"의 형상과 모양의 결합을 디자인 창작 내용의 요점으로 한다.

바) 도면

도면 1.1	도면 1.2	도면 1.3	도면 1.4
			
도면 1.5	도면 1.6	도면 1.7	참고도면 1.1
			

3) 등록고안(이하 '이 사건 등록고안'이라고 한다)

가) 고안의 명칭: 찐 갑각류의 포장용 보온박스

나) 출원일/ 출원번호: 2020. 4. 23./ 제2020-0001376호

다) 등록일/ 등록번호: 2021. 3. 18./ 제493403호

라) 청구범위

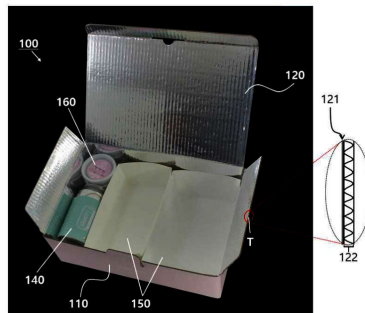
**[청구항 1]** 찐 갑각류가 수납되는 포장용 보온박스로서, 골판지에 열반사층이 합지되되, 상기 열반사층은 수납공간과 마주하는 포장용 보온박스의 내측에 배치되고, 상기 수납공간에는 열을 발산하는 액체용기를 포함하는 것을 특징으로 하는 찐 갑각류의 포장용 보온박스이되, 상기 찐 갑각류는 대게, 홍게, 킹크랩 및 랍스터로부터 1 이상 선택되고, 상기 포장용 보온박스는 찐 갑각류에 함유된 수분량을 조절하여 촉촉하고 담백한 맛을 보존하도록, 상기 수납 공간은 부피 8,000 ~ 75,000㎤이고, 상기 수납 공간에 찐 갑각류가 1 kg~4kg이 수납되며, 상기 액체용기에는 70~85℃ 300㎖~600㎖의 액체가 채워지고, 상기 액체용기가 수납공간에 투입된 시점으로부터 90분 경과 후에도 상기 포장용 보온박스의 내부

온도가 40℃ 이상을 유지하는 것을 특징으로 하는 찐 갑각류의 포장용 보온박스.

**[청구항 5]** 제1항에 있어서, 상기 액체용기의 소재는 알루미늄, 유리 및 열전도성 합성수지로부터 선택되고, 상기 액체용기에 채워지는 액체는 후식용 커피 또는 차인 것을 특징으로 하는 찐 갑각류의 포장용 보온박스.

**[청구항 6]** 제1항에 있어서, 상기 골판지는 두께가 1.5~3mm인 양면골판지이고, 상기 열반사층은 박막 알루미늄이 골판지에 코팅된 것으로 내부 수납공간 전체를 둘러싼 것을 특징으로 하는 찐 갑각류의 포장용 보온박스.

마) 대표도



#### 다. 피고의 동업관계 탈퇴 및 피고의 'H' 영업 등

1) 피고는 원고들 2호 매장을 연지 채 한 달도 지나지 않은 2020. 4. 21.경 갑자기 위 매장을 독자 브랜드로 운영하겠다고 원고들에게 동업탈퇴를 통보하였다. 원고들이 항의하였으나 여의치 않자 2020. 4. 22. 피고와 사이에 전화통화를 녹음하는 방식으로 다음과 같이 피고가 동업관계에서 탈퇴하는 내용의 합의를 하였다.

- 피고가 2020. 4.말일까지 원고들 2호 매장의 간판 및 가게 안에 붙어 있는 로고 정리
- 피고는 보유하고 있는 원고들 박스를 폐기하고, 향후 원고들 박스를 사용하지 않음
- 피고가 원고들에게 원고들 2호 가맹비 및 교육비 명목으로 10,000,000원을 지급

2) 피고는 2020. 4. 24. 별지2 기재 표장(이하 '피고 상표'라고 한다)에 대하여 상

표등록을 출원하였고, 2020. 5. 1. 원고들에게 위 10,000,000원을 지급하였다.

3) 피고는 2020. 5.경 원고들 2호 매장의 상호를 'H'으로 변경하고, 매장 내·외부에 표시되어 있던 원고들 상표(로고)를 피고 상표(로고)로 변경하였으며, 기존 간판 및 내·외부 인테리어, 원고들 박스 등도 별지3 내지 별지5 기재 간판 및 내·외부 인테리어, 포장박스로 각 변경하였다(이하 위 2020. 5. 1. 이후의 원고들 2호 매장을 '피고 1호 매장'이라고 한다).

4) 피고는 원고들 2호 매장을 위와 같이 피고 1호 매장으로 변경하여 이를 직접 운영하는 한편 가맹점을 모집하여 그 무렵부터 29명의 가맹점주들과 'H'에 관한 가맹점 계약을 체결하였고, 교육비로 가맹점별로 500만 원을 지급받았으며, 일부 가맹점들이 폐업하여 현재 22개의 가맹점이 영업을 하고 있다.<sup>1)</sup> 피고는 2021. 5.경 제3자에게 피고 1호 매장을 양도하였다.

5) 피고는 피고 1호 매장과 가맹점들에서 별지5 기재 포장박스를 사용하거나 사용하도록 하다가 아래와 같은 원고들의 가처분신청이 제기되자 포장박스를 2021. 5. 19.경 별지6 기재 포장박스로, 2021. 11. 15.경 별지7 기재 포장박스로 각 변경하였다.

#### 라. 관련 사건의 진행경과

1) 원고 A은 피고를 상대로, D지방법원 2021카합10169호로 피고의 별지5 기재 포장박스 사용행위가 원고 A의 실용신안권(이 사건 등록고안) 및 디자인권(이 사건 등록디자인)을 침해하였음을 이유로 한 침해금지가처분을 신청하였고, 이에 위 법원은 실용신안권 침해 여부만을 판단하고 2021. 7. 2. 위 신청을 인용하는 결정을 하였다. 피고가 위 결정에 이의하였으나, 위 법원은 2022. 1. 12. 위 가처분 결정을 인가하였다

---

1) 이 법원 제1, 2차 변론조서 참조.

(2021카합10327호).

2) 원고 A은 피고의 가맹점주들을 상대로, 서울중앙지방법원 2021카합21077호로 위 가맹점주들의 별지5 및 별지6 기재 각 포장박스 사용행위가 원고 A의 실용신안권 또는 디자인권을 침해하였음을 이유로 한 침해금지가처분을 신청하였고, 위 법원은 디자인권침해 여부만을 판단하고 2021. 11. 2. 위 신청을 인용하는 결정을 하였다.

3) 피고는 원고 A을 상대로 특허심판원에 피고 사용 포장박스에 대한 고안이 이 사건 등록고안의 권리범위에 속하지 않는다는 내용의 확인을 구하는 소극적 권리범위 확인심판을 청구하였는데, 특허심판원은 2022. 1. 4. 피고의 청구를 기각하는 심결(2021당2129호)을 하였다. 이에 피고는 이 법원에 위 심결의 취소를 구하는 소(2022허1377호)를 제기하였으나, 이 법원은 2022. 10. 28. '확인대상고안에 대한 보정은 요지 변경에 해당하여 부적법하고, 나아가 보정 전, 후의 확인대상고안이 모두 위 등록고안과 대비할 수 있을 정도로 특정되었다고 볼 수 없다.'라는 이유로 위 심결을 취소하였고, 위 판결은 그 무렵 확정되었다.

4) 피고 상표의 출원에 대하여 원고 A이 특허청에 이의신청을 하였고, 이에 특허청 심사관은 2023. 3. 2. '피고 출원 상표는 동업 등 계약관계나 업무상 거래관계 등을 통하여 원고 A이 사용하거나 사용을 준비 중임을 알면서 원고 A과 표장이 동일·유사한 상표를 동일·유사한 상품에 등록출원한 것이므로 상표법 제34조 제1항 제20호에 해당한다.'라는 이유로 피고 출원 상표의 등록을 거절하였다.

5) 피고는 2021. 10. 5. '피고가 이 사건 등록디자인과 유사한 포장박스를 H 가맹점에 판매하거나 직영점(피고 1호 매장)에서 사용함으로써 원고 A의 디자인권을 침해하였다.'라는 범죄사실로 약식명령(D지방법원 안산지원 2021고약7726호)을 받았다. 피



고는 위 약식명령에 대하여 정식재판청구(D지방법원 안산지원 2021고정749호)를 하였고 현재 소송계속 중이다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 이 법원에 현저한 사실, 갑 제1 내지 4, 9, 10, 16, 20, 24 내지 29, 31, 34, 38 내지 42, 68, 69호증, 을 제1, 10, 11, 13, 16, 26, 28, 39, 43, 50, 66, 67호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재 또는 영상, 변론 전체의 취지

## 2. 부정경쟁행위에 해당 여부

### 가. 당사자들의 주장 요지

#### 1) 원고들

원고들 상표와 원고들 박스, 그리고 원고들 매장의 간판 및 내·외부 인테리어 등을 포함한 원고들 영업의 종합적 이미지는 원고들이 상당한 투자와 노력을 기울여 만든 성과인데, 피고는 원고들의 성과를 모방하여 'H' 상호로 피고 1호 매장을 운영하고 가맹점 계약을 체결하였는바, 피고의 행위는 부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률(이하 '부정경쟁방지법'이라고 한다)에서 부정경쟁행위의 하나로 정한 '그 밖에 타인의 상당한 투자나 노력으로 만들어진 성과 등을 공정한 상거래 관행이나 경쟁질서에 반하는 방법으로 자신의 영업을 위하여 무단으로 사용함으로써 타인의 경제적 이익을 침해하는 행위로서 이른바 성과도용 부정경쟁행위'에 해당한다.

#### 2) 피고

원고들 상표는 계의 형태 등이 극히 간단하여 누구라도 만들 수 있는 정도의 것으로서 피고 상표와 유사하지 않고, 피고의 포장박스와 원고들 박스는 모두 시중에서 쉽게 구입할 수 있는 상자에 각자의 상표를 부착한 것인데 상표가 유사하지 않은 이상

포장박스 자체도 유사하지 않으며, 원고들 2호 매장의 인테리어는 피고의 투자나 노력으로 만들어진 피고의 성과이다. 따라서 원고들 상표, 원고들 박스, 원고들 2호 매장의 인테리어 등은 원고들의 상당한 투자나 노력으로 만들어진 성과도 아니고, 피고가 원고들의 성과 등을 사용하고 있는 것도 아니다.

#### 나. 관련 법리

구 부정경쟁방지법 제2조 제1호 (카)목은 그 보호대상인 '성과 등'의 유형에 제한을 두고 있지 않으므로 유형물뿐만 아니라 무형물도 이에 포함되고, 종래 지식재산권법에 따라 보호받기 어려웠던 새로운 형태의 결과물도 포함될 수 있다. '성과 등'을 판단할 때에는 위와 같은 결과물이 갖게 된 명성이나 경제적 가치, 결과물에 화체된 고객흡인력, 해당 사업 분야에서 결과물이 차지하는 비중과 경쟁력 등을 종합적으로 고려해야 한다. 이러한 성과 등이 '상당한 투자나 노력으로 만들어진' 것인지는 권리자가 투입한 투자나 노력의 내용과 정도를 그 성과 등이 속한 산업분야의 관행이나 실태에 비추어 구체적·개별적으로 판단하되, 성과 등을 무단으로 사용함으로써 침해된 경제적 이익이 누구나 자유롭게 이용할 수 있는 이른바 공공영역(public domain)에 속하지 않는다고 평가할 수 있어야 한다. 또한 (카)목이 정하는 '공정한 상거래 관행이나 경쟁질서에 반하는 방법으로 자신의 영업을 위하여 무단으로 사용'한 경우에 해당하기 위해서는 권리자와 침해자가 경쟁 관계에 있거나 가까운 장래에 경쟁관계에 놓일 가능성이 있는지, 권리자가 주장하는 성과 등이 포함된 산업분야의 상거래 관행이나 경쟁질서의 내용과 그 내용이 공정한지, 위와 같은 성과 등이 침해자의 상품이나 서비스에 의해 시장에서 대체될 수 있는지, 수요자나 거래자들에게 성과 등이 어느 정도 알려졌는지, 수요자나 거래자들의 혼동가능성이 있는지 등을 종합적으로 고려해야 한다(대법원 2020.

3. 26. 선고 2016다276467 판결 등 참조).

다. '상당한 투자나 노력으로 만들어진 성과 등'에 해당하는지 여부

1) 갑 제1 내지 3, 11 내지 13, 17, 18, 20 내지 22, 34, 42호증, 을 제33 내지 35, 74, 112 내지 117, 121호증의 각 기재 및 영상, 변론 전체의 취지에 의하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사실과 사정에 비추어 보면, 원고들 상표 및 박스, 그리고 이들을 포함한 매장의 간판 및 내·외부 인테리어 등 원고들 영업의 종합적 이미지는 원고들의 '상당한 투자나 노력으로 만들어진 성과 등'에 해당한다고 봄이 타당하다.

가) 창업경위

원고 B는 'T'이라는 대게 전문점에서 근무하며 얻은 경험을 바탕으로, 원고 A은 카페 운영 경험을 살린 인테리어, 제품 기획 및 디자인 등의 능력을 바탕으로, 상표, 포장박스, 간판, 내·외부 인테리어, 영업방식 등 여러 측면에서 종전 영업점들과는 차별화된 대게 테이크아웃 전문점을 창업하기로 하여 2019. 11.경 원고들 1호 매장을 오픈하는데 이르렀다.


나) 상표

(1) 원고들은 2019. 10.경 창업을 준비하면서 상부에 게 형상의 도형과 하부에



한글 'G'로 이루어진 ' **어서오시게** ' 포장(이하 '원고들 상표'라 한다)을 고안하였고, 원고 A 명의로 2019. 12. 18. 지정서비스업을 테이크아웃 식품서비스업, 랍스터 요리전문 식당업 등으로 하여 상표를 출원하여 2021. 2. 4. 등록받았다.



(2) 원고들 상표 중 도형(또는 로고) 부분(  )은 전체에서 차지하는 비중이 크다고 할 것인데, 선으로 테두리가 형성되어 있고, 몸통은 모서리 부분이 둥글게 형성된 좌우로 긴 직사각형 형상이며, 몸통 내부에 눈과 입이 형성되고, 몸통 상부에 집게 2개가 대칭되게 튜립 형상으로 배치되어 있으며, 다리는 몸통 양 측면으로 3개씩 수평으로 나란히 짧게 배치되어 있는 등 전체적으로 단순하면서도 귀여운 형상을 가지고 있다.

(3) 원고들 상표가 출원되기 이전에는 위와 같은 게 모양 도형(또는 로고)은 종래 동종 업종에서 사용하지 않았던 특이한 형상으로, 피고가 원고들 상표 출원 이전에 출원·등록된 상표라면서 제시하고 있는 게 모양의 상표들(우측 도면 참조)을 살펴보다도, 위와 같은 원고들 상표에 나타난 게 모양의 형상은 찾아보기 어렵다.

(4) 따라서 원고들 상표(또는 로고)는 상당한 투자나 노력으로 만들어진 성과에 해당한다.

#### 다) 박스

(1) 원고들은 갑각류 테이크아웃 전문 매장의 경우 매장에서 조리된 갑각류가 이동 중 온도가 떨어져 식감이 나빠지는 문제점을 인식하고 이를 해결하기 위하여 갑각류 테이크아웃에 적합한 제품 포장 박스를 개발하기 시작하였다.

(2) 원고들은 2019. 3.경 보냉박스 제작업체(싱싱캔)에게 샘플 보냉박스 제공을 요청한 이래 위 업체와 포장박스 내·외부의 소재와 재질, 포장박스의 색상, 규격, 색상 등에 대하여 수차례 논의하였고 2019. 10.경 위 업체로부터 원고들 박스의 최종시안을 제공받고 위 업체에게 원고들 박스 3,000개를 주문하였다.

(3) 원고들은 위 개발과정 동안 다른 매장에서 쥔 대게를 주문·포장하여 그 포장방법의 장·단점을 분석하고, 갑각류와 액체용기 및 밀반찬의 구성과 그 포장법을 연구하고, 아래 표 1, 2와 같이 박스의 소재, 열을 발산하는 액체용기의 부피, 위 용기에 담기는 액체의 온도를 달리하는 6가지의 포장박스를 이용한 박스 내부 온도측정 테스트 및 식감 테스트를 실시하였다.


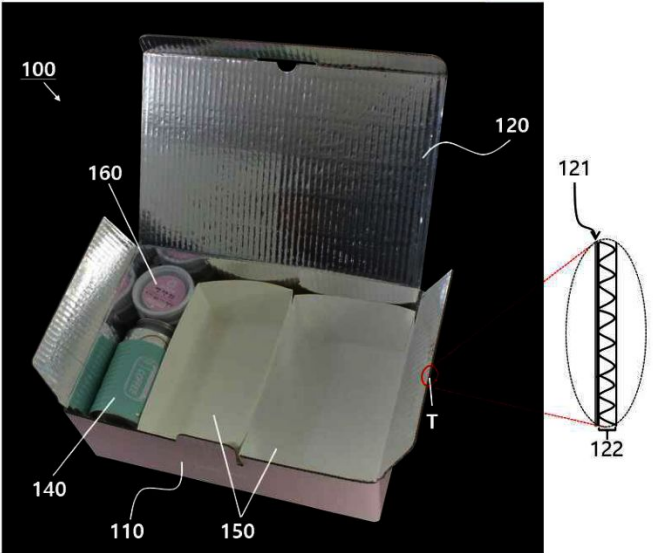
구분	포장용 보온박스의 소재	포장용 보온박스 부피	알루미늄 캔 부피	커피 온도	시간 경과별 포장용 보온박스의 내부 온도			
					20분	40분	60분	90분
실시예 1	박막 알루미늄과 양면골판지의 합지	10,350m <sup>3</sup>	355ml	85℃	75℃	69℃	61℃	54℃
실시예 2		10,350m <sup>3</sup>	355ml	70℃	59℃	51℃	48℃	40℃
실시예 3		10,350m <sup>3</sup>	355ml	80℃	72℃	65℃	58℃	52℃
비교예1		10,350m <sup>3</sup>	355ml	53℃	47℃	43℃	39℃	32℃
비교예2		10,350m <sup>3</sup>	200ml	85℃	61℃	49℃	40℃	23℃
비교예3	발포 스티로폼	10,350m <sup>3</sup>	355ml	85℃	68℃	52℃	43℃	35℃

[이 사건 등록고안 명세서의 표 1]

구분	온도에 따른 미각	촉촉함	담백함
실시예 1	8.1	7.2	7.5
실시예 2	7.5	7.1	7.4
실시예 3	8.2	6.9	7.4
비교예 1	6.2	7.1	7.6
비교예 2	6.4	7.5	7.3
비교예 3	2.2	6.1	6.7

[이 사건 등록고안 명세서의 표 2]

(4) 원고들은 위와 같은 개발 과정을 통해 쥔 갑각류 포장용 보온박스(이하 '원고들 박스'라고 한다)를 발명한 후, 원고 A 명의로 실용신안등록 및 디자인등록을 출원하여 등록받았고(아래 도면 참조), 위 실용신안권은 위 보온박스(100) 내측에 열반사층(120)이 형성되고 수납공간에는 열을 발산하는 액체용기(140)를 포함하는 구성으로 쥔 갑각류 이동시간 동안 적정한 온도로 유지되어 좋은 식감을 가질 수 있도록 하는 것을 특징으로 하고 있다.

디자인권 [도면 1.1]	실용신안권 [도면 2]
	

(5) 원고들은 원고들 1호 매장 영업을 하면서 원고들 박스를 사용하였는데, 원고들 박스 사용 이전에 갑각류 테이크아웃 전문 매장에서 쥘 갑각류 포장 박스 내측에 열반사층을 형성하고 수납공간에 열을 발산하는 액체용기를 포함하여 쥘 갑각류의 온도를 보존하는 보온박스가 사용되었다고 불만한 자료가 전혀 없다. 피고가 원고들 박스 이전에 사용되었다고 주장하면서 제시하고 있는 아래 보냉박스들(을 제33 내지 35호증)을 살펴보더라도, 신선한 제품 배송하기 위해 열반사층을 구비한 수납공간 내에 얼음팩을 사용한 사례가 제시되어 있을 뿐, 위와 같은 원고들 박스의 특징적 구성이 나타나 있지 않다.

을 제33호증(설곽)	을 제34호증(로하스팩)



(6) 따라서 원고들 박스는 상당한 투자나 노력으로 만들어진 성과에 해당한다.

라) 간판 및 내·외부 인테리어 등 영업의 종합적 이미지

(1) 원고들은 종래의 갑각류 판매 매장과는 차별화된 갑각류 테이크아웃 전문 매장을 만들기 위하여 조리 과정을 고객에게 전면 공개하는 개방형 매장 배치를 채택하고, 고객이 대기하는 동안 커피 등의 음료를 무료로 마시거나 음악을 직접 골라 들을 수 있는 카페 형태의 매장을 구상하고, 이에 맞는 인테리어를 적용·수정하면서 원고들 1호 매장의 간판 및 내·외부 인테리어를 설계하였다.

(2) 원고들의 간판은 좌우로 긴 흰색 직사각형 판 중앙에 원고들 상표(또는 로고)를 금색으로 형성하고, 원고들 상표 양측에는 좌우로 긴 흰색 직사각형의 작은 판을 형성하여 좌측에는 'TAKE OUT', 우측에는 전화번호가 각 붉은색으로 표기되어 있으며, 원고들 상표 중 도형(로고) 부분과 양측의 작은 판에는 네온등이 설치되어 해당 부분이 부각되도록 형성되어 있다. 그리고 원고들 매장의 외부 인테리어는 매장 전면이 폴딩도어로 제작되어 전체적으로 개방되어 있는 구조로, 전면에 파란색 네온등이 설치된 대형 수조가 설치되어 있고, 외부 간판 밑에 파란색 고정형 어닝이 설치되어 있다.





[2023. 2. 27.자 원고들 준비서면 2면 원고들 1호 매장 외관]

(3) 원고들 매장의 내부 인테리어는 전체적으로 아이보리색과 분홍색이 사용된 벽, 파티션과 가구, 그리고 게 모양의 로고가 표기된 매장 소개 현판('깨끗하게, 정직하게, 맛나게'라고 기재)와 메뉴판 등이 배치되어 있고, 조화인 벚꽃나무를 설치하여 전체적으로 분홍빛의 밝은 카페 분위기를 갖도록 디자인 되었다.



[갑 제42호증의 원고들 1호 매장]

(4) 피고는 원고들 1호 매장이 기존의 'J' 카페 인테리어를 그대로 사용한 것이



고, 갑각류 테이크아웃 전문점에서도 동일한 인테리어가 사용된 바 있다고 주장하면서 아래 자료들(을 제74, 112 내지 117, 121호증)을 제시하고 있으나, 매장 간판 및 내·외부 인테리어가 원고들 1호 매장과는 현저히 다르고, 원고들 1호 매장의 개업 이전에는 갑각류 테이크아웃 전문 매장에서 원고들 1호 매장과 같은 형태의 카페 분위기를 갖는 간판 및 내·외부 인테리어가 사용되었다고 볼만한 아무런 자료가 없다.

J 매장(을 제74호증의 2, 15 )



을 제113호증(슈퍼크랩 매장)

을 제121호증(크랩팩토리 매장)



(5) 앞서 본 바와 같이 원고들은 종래의 갑각류 판매 매장과는 차별화된 갑각류

테이크아웃 전문 매장을 만들기 위하여, 종래 갑각류 테이크아웃 매장에서 볼 수 없었던 전체적으로 분홍색이 사용된 벽과 가구 등을 배치하여 방문고객들이 마치 카페에 온 듯한 분위기를 갖도록 인테리어를 디자인하였다. 원고들 상표(또는 로고) 또한 종래에 볼 수 없었던 독특한 게 모양의 형상으로, 원고들 간판과 매장 내 메뉴판, 현판 등에도 사용하고 있고, 매장 내에서는 전체적 매장 분위기와 일치되도록 분홍색으로 형성되어 있다. 게다가 원고들은 원고들 상표와 내부 인테리어의 주요 색상인 분홍색을 원고들 박스에 적용함으로써 위와 같은 분위기를 방문포장 내지 배달 고객들에게도 느끼게 하는 등의 방법으로, 그 전체로서 원고들 영업의 독특한 분위기를 형성하여 원고들의 영업을 차별화하고 있다.

(6) 원고들 매장은 원고들과 피고의 동업관계 종료 이전에 인터넷 블로그에 수차례 소개되고 케이블TV에도 방송되는 등 소비자들에게 어느 정도 알려진 것으로 보인다. 그리고 갑각류 테이크아웃 전문점의 경우 매장 전체의 인테리어와 분위기, 이동시간 동안의 음식의 맛과 형태 보존, 제품 포장 박스의 구성 등도 소비자로 하여금 구매를 결정하게 하는 중요한 요소들이라고 할 것이므로, 원고들 상표, 박스, 간판 및 매장 내·외부 인테리어를 포함한 원고들 영업의 종합적 이미지는 고객흡인력 및 경제적 가치를 가진다.

(7) 따라서 위와 같은 원고들 영업의 종합적 이미지는 상당한 투자나 노력으로 만들어진 성과에 해당한다.

**라. 피고가 원고들의 성과 등을 자신의 영업을 위하여 무단 사용하였는지 여부**

1) 먼저, 피고의 상표에 관하여 본다.



가) 피고 상표 ( **헬로크랩** )는 원고들 상표( **어서오시게** )와 마찬가지로

게 모양의 도형이 상단에, 상호가 하단에 각 배치되어 있다. 앞서 본 바와 같이 원고들 상표 중 게 모양의 도형은 그 지정상품과 관련하여 유사한 형상이나 모양을 찾아보기 어렵고 전체 포장에서 차지하는 비중도 크다고 할 것인데, 양 상표 모두 금색의 선과 점으로 이루어져 있고, 몸통의 모양, 집게발의 형상과 위치, 양 측면으로 돌출된 다리의 개수와 위치, 몸통과 다리의 비율, 몸통 내부의 눈과 입의 위치와 표현방식 등이 동일하거나 유사하다. 비록, 도형 하단의 문자 부분이 원고들 상표의 것과 다르긴 하나 그 색상과 위치가 원고들의 것과 동일할 뿐만 아니라, 도형이 차지하는 비중을 고려할 때 문자의 차이가 두 상표의 본질적인 차이를 만들어내지는 않는다.

나) 피고는 원고들 2호 매장을 운영하다가 동업관계에서 탈퇴하고 같은 매장을 H이라는 상호로 변경하여 운영하고 있는바, 위와 같은 두 상표의 유사성, H의 운영 경위 등에 비추어 보면 피고는 원고들의 성과물인 원고들 상표를 무단으로 사용하고 있다고 할 것이다.

다) 이와 관련하여 피고는, 자신이 창작한 링커봇 캐릭터(을 제47호증)에 근거하여 피고 출원 상표의 위 도형 부분을 창작한 것이라고 주장하나, 을 제47호증의 기재 및 영상에 의하면, 링커봇 캐릭

링커봇 캐릭터(을 제47호증)



터(우측 도면 참조)와 피고 상표는 형상과 모양, 색채 등이 전혀 상이하여 서로 유사하

다고 볼 수 없으므로, 피고의 위 주장을 받아들이지 아니한다.

2) 다음으로, 피고의 박스에 대하여 본다.

가) 별지5, 6 기재 피고의 각 박스는 별지8 제2항 기재 원고들 박스의 상표 부분이 피고 상표 등으로 변경된 이외에 직육면체 형상과 크기, 박스 색깔, "TAKE OUT" 문구의 위치·크기·색상, 뚜껑 체결부의 형상 등 외형의 모든 면에서 사실상 원고들 박스와 거의 동일하다. 그 외 별지7 기재 피고의 박스는 원고들 박스 전면의 "TAKE OUT" 부분이 "HELLO CRAB"으로 추가 변경되었다. 별지5 내지 7 기재 피고의 각 포장박스는 내부가 은색 금속 재질의 코팅지(열반사층)로 이루어져 있고, 왼쪽에 양념 용기와 따뜻한 음료 용기를 상하로 둘 수 있는 공간이 있으며, 그 오른쪽에 직사각형 모양의 음식물 수납용기가 2개 있는데, 그 형상과 배치, 크기 등이 원고들 박스의 그것과 사실상 동일하다.

원고들 박스	피고 박스(별지5)
	
피고 박스(별지6)	피고 박스(별지7)
	

나) 원고들 박스에 적용된 이 사건 등록고안은 '위 보온박스 내측에 열반사층이 형성되고 수납공간에는 열을 발산하는 액체용기를 포함'하는 구성으로 이동시간 동안

적정한 온도로 유지되어 좋은 식감을 가질 수 있도록 하는 것을 특징으로 한다. 그런데 피고 박스도 박스 내부가 열반사층으로 이루어져 있고 그 내부에 따뜻한 음료를 담을 수 있도록 구성되어 이동시간 동안 갑각류의 온도를 유지하도록 하고 있어 동일한 특징을 가지고 있고, 갑 제7호증의 기재에 의하면 피고 스스로도 피고 1호 매장을 광고함에 있어서 원고들 박스의 특징을 나타내는 '보온 효과를 위해 직접 고안해 낸 보냉박스', '온커피 및 볶음밥으로 열기도 보존 된답니다.'라는 문구를 사용하여 광고한 바 있다.

다) 피고가 원고들 2호 매장을 운영하다가 동업에서 탈퇴한 이후 같은 매장에서 영업을 계속하였으나 독자적인 박스를 만들기 위한 준비과정이 있었던 것으로 보이지 않고, 피고가 사용하고 있는 별지5 내지 7 기재 피고 포장박스는 내부의 재질과 구성, 기능 면에서도 원고들 박스와 사실상 동일한 이상 피고는 원고들의 성과물인 원고들 박스를 무단으로 사용하고 있다고 할 것이다.

3) 마지막으로, 피고 1호 매장의 간판 및 내·외부 인테리어 등 영업의 종합적 이미지에 대하여 본다.

가) 원고들 매장과 피고 1호 매장의 간판 및 내·외부 인테리어 동일·유사 여부

(1) 피고는 원고들 2호 매장을 운영하다가 동업에서 탈퇴한 후 같은 장소에서 피고 1호 매장을 운영하였다.

원고들 1호 매장	원고들 2호 매장	피고 1호 매장





(2) 원고들 2호 매장은 원고들 1호 매장과 전체적으로 동일·유사하고, 다만 세부적으로 외부 인테리어의 경우 매장 바깥을 그늘지게 하는 구조물(어닝)의 형태, 옆 간판의 존재 여부, 매장 외부 현판의 형상에 일부 차이가 있고, 내부 인테리어의 경우 원고들 1호 매장은 어두운 타일 바닥, 검은색 수조, 원목 위주의 주문대인 반면 원고들 2호 매장은 비교적 밝은 장판 바닥, 분홍색 수조, 원목을 배제한 분홍색과 아이보리색으로 구성된 주문대 등의 차이가 있다. 그리고 원고들 2호 매장은 피고가 동업계약 탈퇴 이후 피고 1호 매장으로 변경되었는데 피고는 간판과 박스의 로고 등만을 변경하고 나머지 인테리어 디자인은 그대로 사용하고 있다는 점은 다툼이 없다.<sup>2)</sup>

(3) 앞서 본 바와 같이 피고 상표가 원고들 상표와 동일·유사하고, 특히 원고들 상표 중 게 모양 도형(로고)은 특이한 형상인데 피고가 사용하고 있는 로고도 이와 동일·유사한 이상, 단순히 원고들 상표(로고)가 피고 상표(로고)로 대체되었다고 하여 간판 및 매장 내·외부 인테리어 등의 본질적인 부분이 변경되었다고 할 수 없다. 그리고 원고들 2호 매장의 내·외부 인테리어 디자인은 원고들 1호 매장(변경 후 피고 1호 매

2) 이 법원 제1차 변론조서 참조.

장)과 세부적으로 일부 차이가 있을 뿐 전체적으로 유사하다.

(4) 따라서 원고들 1, 2호 매장과 피고 1호 매장의 간판 및 내·외부 인테리어는 서로 동일·유사하다고 할 것이고, 원고들 1호 매장과 피고 1호 매장의 간판 및 내·외부 인테리어가 서로 상이함을 전제로 한 피고 주장은 받아들이지 않는다(설령 원고들 1호 매장과 피고 1호 매장의 내·외부 인테리어에 차이가 나는 부분이 피고 개인의 성과에 의한 것이라고 하더라도 피고가 동업관계에서 탈퇴함에 따라 위 성과는 특별한 사정이 없는 한 남은 조합원인 원고들에게 귀속된다).

(5) 그렇다면 피고는 피고 1호 매장에 원고들 간판 및 내·외부 인테리어 디자인을 사용하였고, 여기에 원고들 상표(로고) 및 박스와 동일·유사한 상표(로고) 및 박스를 사용함에 따라 소비자들로 하여금 원고들 매장과 동일하거나 매우 유사한 느낌을 갖도록 하고 있으므로, 원고들 영업의 종합적 이미지를 무단으로 사용하였다고 봄이 타당하다.

#### 나) 피고 주장에 대한 판단

##### (1) 피고 주장

피고는 별지4 기재 매장 내·외부 인테리어 디자인 등과 관련하여 원고들과 사이에 피고 1호 매장의 인테리어를 그대로 사용해도 좋다는 사실을 전제로 피고의 동업관계 탈퇴 합의가 체결된 바 있어, 원고들 매장 내·외부 인테리어 디자인을 피고가 무단으로 사용한 것은 아니라는 취지로 주장하므로, 이에 대하여 본다.

##### (2) 구체적 검토

(가) 갑 제20호증의 2, 4, 을 제25호증의 1 각 기재에 의하면 다음과 같은 사실이 인정된다.

① 피고가 원고들에게 이 사건 동업관계에서 탈퇴하고 자신이 운영하고 있는 원고들 2호 매장에서 새로운 브랜드로 영업하겠다고 통지하자, 원고들은 2020. 4. 21. 다음과 같이 피고에게 경업금지약정을 체결하지 않아 피고가 동종 업계에서 영업하는 것을 막을 수는 없지만 원고들의 발생한 비용 등을 고려하여 동업관계를 정리하는 방향으로 합의했으면 좋겠다는 취지로 의견을 제시하였다.

2020. 4. 21.자 녹취록(갑 제20호증의 2)

원고 A: (전략) 근데 명분적으로 일단 저 윤구고 도현이고 대표님이고 G 외에는 할 수 없다. 그거 저희 구두로라도 어쨌든 다 합의 봤었던 거고,

피 고: 예, 예.

원고 A: 이거를 떠나서 몇 년간 뒤 동종업계에 그걸 다 쓰기로 했었던 거고 이런 서류 준비 하기로 했던 게 같이 하기로 했었던 거잖아요, 다, 그런데 그 서류 작성 안 됐어요, 어쨌든. 그래서 하신다고 하는 거 못 말려요.

(중략)

원고 A: 저희가 법적인 거고 뭐고 어쨌든 해 놓은 거 없고 대표님이 하시고 싶으시면 하시면 되고요. 저희는 그냥 저희 장사하면 돼요. 그런데 그곳에는 G 간판이 달려 있어요. 아무 이유 없이 지금요. 그러면 아까 대표님도 그걸 떼는 게 맞다고 하셨고 그런데 또 돈은 들어가셨다고요. 그럼 이거에 대해서 정리하는 것에 대한 조율은 있어야 될 거예요, 이제. 그런데 일단은 대표님께 어떻게 했으면 하는지에 대해서 조금 더 시간을 드릴게요. (중략) 어떻게 했으면 좋겠는지 일단 대표님이 얘기를 해주세요.

피 고: 제가요?

(중략)

원고 A: 그러면 그거에 대한 말에 대한 책임은 일단은 대표님이 저를 배려하고 대희를 배려하고 저희 같이 도와준 친구들을 배려한다고 하면 이거에서 최선으로 저희를 위해서라도 어떻게 하고, 어떻게 정리를 하고 어떻게 하겠다 어떤 계획안이 나와야 되잖아요.

피 고: 그렇죠.

(중략)



원고 A: 그리고 그 부분은 들어가야 될 거예요. 저희가 어쨌든 노력을 해서 거기를 차리게 해준 거고 저희는 아무 이득 안 봤어요. 그러면 그거에 대한 비용은 당연히 발생을 할 거예요.

② 원고들은 그 다음날인 2020. 4. 22. 피고와의 전화통화 내용을 녹취하는 방법으로 피고의 동업관계 탈퇴에 대한 합의를 하였는데, 다음과 같이 피고는 원고들에게 교육비와 가맹비 명목으로 1,000만 원을 지급하고, 2020년 4월말까지 매장에 부착된 간판과 로고를 제거하고 기존의 원고들 박스를 폐기하며 향후 이를 사용하지 않기로 합의하였다.

2020. 4. 22.자 녹취록(갑 제20호증의 4)

원고 A: 일단은 이거 미리 말씀드릴게요. 이거는 스피커폰으로 하는 거고,

피 고: 예, 예.

원고 A: 그리고 이거 내용들 정리를 해서 이런 것 어쨌든 대희랑 같이 한 거잖아요. 다.

피 고: 예, 예.

원고 A: 그러니까 교육비 부분이고 뭐 이런 내용도 정리를 같이 해야 되니까 이렇게 해서 하고 있는 거예요.

원고 A: 그러면 지금 생각하신 게 교육비랑 가맹비로 1,000만 원 생각하신다는 거죠?

피 고: 예, 예.

원고 A: 음..., 저렴하게 시작하시게 되네요. 원래는 이게 만약에 가맹계약이 다 이루어져서요, 다 서류를 썼다고 하면 위약금이 발생을 하게 되는 거고 동종업계에서 일 안 하게 되고 원래 그런 거에 대해서 사인이 다 이루어졌을 거잖아요.

피 고: 예, 예.

(중략)

원고 A: 계약서나 이런 내용을 만드는 것도 대표님이 다 준비를 하신다고 하셨던 거잖아요. 근데 만드신다고 한 분이 이렇게 하게 되다 보니까 저희가 생각한 거는 교육비 부분이고 가맹비고,

피 고: 예, 예.

(중략)

원고 A: 그렇게 해서 할 거고 기간은 말일까지로 생각했거든요. 어차피 제가 할 수 있는 배

려는 그런 거고 지금 간판이라든가 그 가게 안에서 로고 다 붙어 있는 것들이요, 이것들이라든가 게 납품 받고 이런 것들이 정리될 부분인데 제가 생각하는 거는 말일까지예요.

피 고: 말일어요?

원고 A: 동의하시는 거죠?

피 고: 예, 예.

원고 A: 그리고 일단 이거는요. 제가 녹음을 하면서 진행을 할게요. 저희가 서류를 쓴 게 아니잖아요, 이게.

피 고: 그렇죠.

원고 A: 서류는 안 썼지만 구두, 녹음한다고 서로 간에 얘기하고 이 내용들에서 합의를 보면 그 내용으로 효력이 되는 거니까요.

피 고: 예, 예. 그 말일까지라고 말씀하셨던 게요. 그 간판적인 부분이나 그리고 박스 이런 것들을 다 말씀을 하시는 거죠?

원고 A: 그렇죠.

피 고: 일단 혹시라도 제가 바로 업체를 알아보기는 할 건데요. 이거 뭐 그러니까 박스 같은 경우는 뭐 스티커를 저희가 기존에 있던 박스 위에 스티커를 일단은 붙여서,

원고 A: 일단 말씀을 드리는 게요. 제 박스에다 스티커 쓰는 거 싫어요.

피 고: 그러면 매입을 하실 생각이세요?

원고 A: 아니요, 버리세요.

(중략)

피 고: 그런데 박스를...

원고 A: 제가 받은 거 다 하시겠다는 거잖아요? 단돈 1,000만 원에 저희한테 받은 거 교육 받고 내용 받고 인테리어까지 저희가 다 해드린 거 이걸 해서 다 그대로에서 또 브랜드 론칭 해서 하신다는 거잖아요. 스티로폼 박스 쓰는 거 아니시잖아요? 이 박스 쓰신다고 하는 거고, 근데 저희 가게 저희 G 박스 쓰는 게 말이 되나요?

(중략)

원고 A: 그분들 비용 청구해서 얼마인지 해가지고요. 그거 올려주시고 그럼 그거 바로 보내드릴 거고요. 대표님은 단돈 1,000만 원에 브랜드 바로 할 수 있게 된 거고 잘 나온 매장 갖고 있는 거고요. 이거로 인해서 사람까지 모집하고 시작하시

게 됐어요. 혜택은 다 대표님이 받으신 거 아니에요? \*\*\* 이름으로 어떻게 해서 이거 론칭하시고 뭐 하시고 생각만 해도 끔찍해요. 제가 속이 계속 바늘을 찌르는 것 같고 지금 며칠이 진짜 돌아버릴 것 같아요. 근데 이 박스에다가 스티커 붙여서 쓴다고? 그 말에 너무 화가 났어요. 말이 \*\*\* 표현을 하신 것뿐이지, 그냥 들어간 돈 받는 거예요. 피해에 대한 거 아니에요. 저희 피해 엄청 커요. 엄청난 소모를 한 거고요. 엄청난 범을 하나 키운 거고 저희가 나갈 수 있는 기간, 사업하시니까 아시잖아요. 제일 중요한 게 뭔지. 시간이잖아요.

피 고: 맞습니다.

(중략)

원고 A: 어쨌든 저희가 대표님께 원하는 거 다 얘기하라고 했죠? 제가 어떻게 하자고 말한 적 없고 지금 얘기한 거잖아요. 맞죠? 대표님 원하시는 수준과 어느 정도의 어떻게 정리 절차와 그거 대표님한테 얘기하라고 했어요.

피 고: 예, 예.

원고 A: 그리고 조율하는 건데 100% 다 대표님 마음대로는 아닌 거잖아요.

피 고: 예.

원고 A: 문 닫으시면 되는 거고요. 다시 열어도 되는 거고 손해 보세요. 저만큼 손해 안 봤잖아요. 저보다 손해 크세요? 제일 중요한 시기에 세 달이에요, 세 달. 다시 얘기하고 물론 다시 얘기는 해야겠지만 간판 바꾸시고요, 그 간판으로 가고 그 안에 로고가 붙어 있고 저희 걸로 되어 있는 거 이번 달 말일까지 저는 말씀을 드리는 겁니다. 말일 이후에는 그런 거 노출 안 됐으면 좋겠고요.

피 고: 예.

원고 A: 그 박스 쓰지 마셨으면 좋겠고 그거에 따라서 저는 분명히 대표님께 지금 말씀 드리는 거예요. 무조건 다 대표님 마음대로는 아닌 거예요. 저희도 생각해서 지금 다른 친구는 바로라고 했지만 저는 그래도 배려해서 이번 달 말일까지예요. 더 하실 말씀 있으신가요?

피 고: 없습니다. 내일 전화 드릴게요.

③ 그리고 피고의 동업관계 탈퇴 합의 이후 원고 B가 2020. 5. 1. 피고에게 위 합의 이행을 독촉하는 카카오톡 대화 내용에도 교육비와 가맹비의 지급 및 매장의 간판, 로고와 박스의 교체만이 언급되었다.

원고 B: 그럼 내일 가맹비 교육비 먼저 보내고 약속지키세요.

손대표가 10이면 저는 1입니다. 다시 시작할 수 있어요. 누가 더 잃을 거 많은지 합리적으로 생각해 보시죠.. 그리고 우리는 잘못된 건 하나도 없습니다.

피 고: 내일 보내드리고 10일까지 교체하는 걸로 마무리 지으실까요?

원고 B: 내일 믿어보죠

그리고 따로 하더라도 교육시킨 건 어쩔 수 없겠지만 우리 겨냥해서 일 진행하시면 그날로 나 장사 빠집니다. 오로지 손대표만 보고 갑니다.

피 고: 네 계좌 알려주세요. 내일 입금 드릴게요. 그리고 사업자, 간판, 로고, 박스 등은 10일까지 교체하겠습니다. 그리고 겨냥은 서로가 의미도 없고요... 혹 오해가 있으시면 연락주세요. 일이 이렇게 되었지만 진심으로 잘 되셨으면 좋겠습니다. 좋게 시작했지만 마무리가 이렇게 돼서 드릴 말씀이 없네요... 겨냥하는 일은 약속하고 없을 겁니다... 항상 건강하시고요. G 대박 났으면 좋겠습니다. 그동안 감사했습니다.

(나) 위 인정사실에 의하면, 피고가 원고들에게 이 사건 동업관계에서 탈퇴하고 새로운 브랜드로 영업하겠다고 통지하자, 원고들은 피고와 사이에 원고들에게 발생한 비용 등을 고려하여 동업관계를 정리하는 방향으로 합의하기로 하였고, 2020. 4. 22. 피고의 동업관계 탈퇴로 인하여 정리하여야 할 내용으로 '매장의 간판과 로고, 박스'에 대한 것만 명시하였을 뿐, 로고를 제외한 나머지 매장 인테리어 부분에 대하여서는 아무런 언급이 없었으며, 원고 A도 '단돈 1,000만 원에 저희한테 받은 거 교육받고 내용 받고 인테리어까지 저희가 다 해드린 거 이걸 해서 다 그대로에서 또 브랜드 론칭 해서 하신다는 거잖아요.' '저렴하게 시작하게 되네요. (중략) 대표님은 단돈 1,000만 원에 브랜드 바로 할 수 있게 된 거고 잘 나온 매장 갖고 있는 거고요. 이거로 인해서 사람까지 모집하고 시작하시게 됐어요. 혜택은 다 대표님이 받으신 거 아니에요?'라고 말하는 등 피고가 간판, 로고, 박스를 제외한 나머지 인테리어 부분은 그대로 사용하여 가맹사업을 하는 것을 전제로 합의가 이루어진 것으로 보인다. 그렇다면 원고들과 피

고 사이에 피고의 동업관계 탈퇴 시 피고가 로고를 제외한 나머지 인테리어 부분은 그대로 사용하는 것으로 묵시적 합의가 있었다고 봄이 타당하다.

(다) 이에 대하여 원고들은, 피고는 동업 당시 만약 동업계약에서 탈퇴하는 경우 동종업계에 종사하지 않겠다는 합의를 하였으므로, 피고가 동업계약에서 탈퇴한 후 인테리어를 사용할 수 없다는 취지로 주장한다.

살피건대, 위 인정사실에 의하면 원고들과 피고 사이에 경업금지에 대한 논의가 있었던 사실은 인정되나, 위 인정사실로부터 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고가 경업금지약정이 포함된 가맹계약서를 직접 만들기로 하고, 향후 원고들과 피고 모두 이에 따른 가맹계약을 체결하기로 하였으나, 피고가 가맹계약 체결 이전에 이 사건 동업관계에서 탈퇴함에 따라 가맹계약서 작성 및 체결이 이루어지지 않은 것으로 보이므로, 위 경업금지 부분은 이 사건 동업계약에 의한 것이 아닌 이후 체결하기로 한 가맹계약에 의한 것으로 보이는 점, ② 원고들과 피고와 사이에 동업계약에 따른 경업금지약정이 체결되었다고 볼만한 자료가 없고, 구체적으로 경업이 금지되는 기간이나 지역 등에 대한 아무런 논의도 이루어지지 않은 것으로 보이는 점, ③ 피고가 이 사건 동업관계에서 탈퇴할 당시 원고들과 피고 사이의 대화 내용을 살펴보더라도 원고 A 스스로도 경업금지약정이 체결되지 않아 피고가 동종업계에서 영업을 하는 것을 금지할 수 없다는 점을 인식하고 피고가 동종업계에서 영업을 하는 것을 전제로 피고의 이 사건 동업관계의 탈퇴 합의가 이루어진 것인 점, ④ 피고의 동업관계 탈퇴 합의에는 원고들이 피고가 동종업계에서 영업을 하는 것을 금지하는 취지의 내용은 없고, 이 사건 동업관계를 정리함에 있어서 원고들이 피고 1호 매장이 영업할 수 있도록 도와준 노고를 고려하여 피고가 원고들에게 가맹비와 교육비 명목으로 1,000만 원을

지급하고, 피고 1호 매장의 간판 및 로고, 박스를 사용하지 않기로 하는 합의가 이루어진 점 등에 비추어 보면, 원고들 제출 증거만으로는 동업계약에 따른 경업금지약정이 체결되었다고 볼 수 없다. 그렇다면 원고들의 위 주장은 받아들이기 어렵다.

(라) 따라서 피고 1호 매장 내·외부 인테리어 디자인 중 '로고' 부분을 제외한 나머지 부분은 피고가 그대로 사용하는 것으로 원고들과 사이에 합의가 있었다고 할 것이므로, 피고의 주장은 위 인정 범위 내에서 이유 있다.

4) 그렇다면 피고는 별지1 기재 갑각류의 제조·판매업 및 그 가맹점 모집·운영업을 하면서 원고들의 성과인 원고들 상표 및 박스, 간판, 그리고 매장 내·외부 인테리어 중 로고 부분을 무단으로 사용하였다고 할 것이다.

**마. 피고의 사용 행위가 공정한 상거래 관행이나 경쟁질서에 반하는 방법에 의한 것으로서 원고들의 경제적 이익을 침해하였는지 여부**

갑 제5 내지 8, 20호증의 각 기재 및 영상, 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사실 및 사정에 비추어 보면, 피고가 원고들과의 동업과정에서 확보하게 된 원고들의 성과 등을 사용하여 원고들과 동종의 영업(별지1 기재 갑각류의 제조·판매업 및 그 가맹점 모집·운영업)을 한 행위는 공정한 상거래 관행이나 경쟁질서에 반하는 방법에 의한 것으로서 이를 통해 원고들의 영업과 관련한 경제적 이익을 침해하였다고 봄이 타당하다.

① 광고업에 종사하던 피고는 원고들 1호 매장을 운영하고 있던 원고들과 2020. 1.경 이 사건 동업계약을 체결하였고, 2020. 3. 하순경 피고를 사업자등록명의자로 한 원고들 2호 매장을 오픈하여 운영하기 시작하면서 원고들로부터 갑각류 관리법, 원고들 박스 및 매장 운영 노하우 등을 습득하였다. 그런데 피고는 그로부터 얼마 지나지

않아 원고들 박스 접는 방법에 대한 동영상을 제작한 후 포장박스 제작업체들에게 제작의뢰를 하였고, 2020. 4. 20.경 이러한 사정을 알게 된 원고들로부터 항의를 받은 이 후인 2020. 4. 21.경 원고들에게 일방적으로 동업관계 탈퇴를 통보하였다.

② 원고들은 2020. 4. 22. 피고와 사이에 '피고가 원고들에게 교육비와 가맹비 명목으로 1,000만 원을 지급하고, 매장에 부착된 간판과 로고를 제거하며 기존의 원고들 박스를 폐기하며 향후 이를 사용하지 않기로 하는 내용'으로 피고의 동업관계 탈퇴에 대한 합의가 이루어졌다.

③ 피고는 2020. 4. 하순경부터 원고들 2호 매장과 같은 장소에서 간판과 박스의 로고 부분 등만을 변경하고 대부분의 인테리어 시설을 그대로 사용하여 피고 1호 매장을 운영하기 시작하였다. 그런데 피고 1호 매장을 인터넷 블로그 등을 통하여 홍보하면서, 종래에 원고들 매장의 홍보를 위하여 촬영한 사진을 활용하였고, 원고들 박스와 거의 동일한 피고 1호 매장의 포장박스를 '보온 효과를 위해 직접 고안해 낸 보냉박스'라고 설명하며, 피고 1호 매장을 '국내 최초 갑각류 테이크아웃 전문점', '저희 H은 기존 G와 동일하며 상호만 변경되었음을 알려드립니다.'라고 광고하였다.

④ 피고는 원고들의 동의로 매장 인테리어를 철거하지 않고 계속 사용할 수 있게 되었음에도 불구하고, 원고들이 사용을 금지한 원고들의 간판, 박스, 로고 등과 차별화된 형태로 피고의 간판, 박스, 로고를 구성하지 않고, 오히려 원고들의 간판, 박스, 로고 등과 동일·유사한 형태로 구성함으로써 원고들의 성과를 무단으로 사용하였으며, 이로 인하여 원고들 영업의 종합적 이미지와 동일 또는 극히 유사해지도록 하였다.

⑤ 피고가 29명의 가맹점주들과 'H'에 관한 가맹점 계약을 체결할 때 위와 같이 무단 사용한 원고들의 성과 등이 상당 부분 기여한 것으로 보인다.

## **바. 소결**

결국 피고가 별지1 기재 갑각류의 제조·판매업 및 그 가맹점 모집·운영업을 하기 위하여, 별지2 기재 표장, 별지3 기재 간판, 별지4 기재 매장 내·외부 인테리어 디자인 중 별지9 기재 로고 및 별지5 내지 별지7 기재 각 포장박스를 함께 사용하는 행위는 부정경쟁방지법[(2021. 12. 7. 법률 제18548호로 개정되어 2022. 4. 20. 시행되기 전 제2조 제1호 (가)목, 개정 후 제2조 제1호 (파)목)]에서 부정경쟁행위의 하나로 정한 '그 밖에 타인의 상당한 투자나 노력으로 만들어진 성과 등을 공정한 상거래 관행이나 경쟁질서에 반하는 방법으로 자신의 영업을 위하여 무단으로 사용함으로써 타인의 경제적 이익을 침해하는 행위'에 해당한다.

## **3. 부정경쟁행위 금지청구에 대한 판단**

위 인정사실에 의하면, 원고들은 피고의 위와 같은 부정경쟁행위로 영업상의 이익을 침해받고 있다고 할 것이므로, 부정경쟁방지법 제4조 제1항에 따라 피고에 대하여 별지1 기재 갑각류의 제조·판매업 및 그 가맹점 모집·운영업을 하기 위하여, 별지2 기재 표장, 별지3 기재 간판, 별지4 기재 매장 내·외부 인테리어 디자인 중 별지9 기재 로고 및 별지5 내지 별지7 기재 각 포장박스를 함께 사용하는 것의 금지를 구할 수 있다.

## **4. 손해배상청구에 대한 판단**

### **가. 손해배상책임의 발생**

위 인정사실에 의하면, 피고는 위와 같은 부정경쟁행위로 원고들의 영업상 이익을 침해하여 손해를 입혔다고 할 것이므로, 부정경쟁방지법 제5조에 따라 원고들에게 그 손해를 배상할 책임이 있다.

### **나. 손해배상책임의 범위**



1) 원고들은, 피고가 원고들과의 동업관계를 종료한 2020. 5. 1.부터 제3자에게 피고 1호 매장을 양도한 2021. 5.경까지 269,413,260원(= 월 22,451,105원 × 12개월)의 영업상 이익을 얻었고, 피고가 21개의 가맹점 계약을 체결하여 가맹점주들로부터 가맹비와 교육비로 합계 315,000,000원을 받아 동액 상당의 영업상 이익을 얻었으며, 부정경쟁방지법 제14조의2 제2항에 의하면 피고가 부정경쟁행위로 얻은 위와 같은 영업상 이익은 원고들의 손해액으로 추정된다고 주장하면서, 명시적 일부청구로서 위 손해액 중 50,000,000원의 지급을 구한다.

2) 먼저, 피고 1호 매장의 영업상 이익에 관하여 보건대, 제1심 법원의 F세무서에 대한 과세정보제출명령 회신결과에 의하면, 피고를 사업자등록명의자로 한 원고들 2호 매장 및 피고 1호 매장에 대한 2020. 3. 20.부터 2020. 12. 31.까지의 매출액은 813,387,520원, 적격증빙 수취금액은 611,327,581원인 사실이 인정되고, 계산상 위 기간 동안 피고의 월 평균이익은 22,451,104원[= (813,387,520원 - 611,327,581원) ÷ 9개월, 원 미만 버림]이므로, 이를 토대로 피고가 2020. 5. 1.부터 2021. 5.경까지 원고들 주장의 269,413,260원에 근접한 영업상 이익을 얻은 것으로 볼 여지는 있다. 또한 피고가 29명의 가맹점주들과 'H'의 가맹점 계약을 체결하고 교육비로 가맹점별로 5,000,000원을 지급받은 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 피고가 교육비 명목으로 합계 145,000,000원[= 5,000,000원 × 29, 이 사건 지연손해금 기산일 무렵에는 피고 가맹점이 12개였으므로 60,000,000원(= 5,000,000원 × 12) 상당임]을 지급받았을 것으로 보이는 한(이와 관련하여 원고들은 피고가 가맹비로 10,000,000원을 지급받았다고 주장하나, 이를 인정할 증거가 없고, 원고들 스스로도 가맹점 계약 체결 시 가맹비를 지급받고 않았음을 자인하고 있으므로,<sup>3)</sup> 이 부분에 대한 손해가 발생하였다고 보기 어

럽다).

3) 그러나 원고들과 피고의 영업이 갑각류의 제조·판매업인 반면 피고의 부정경쟁행위는 판매제품 그 자체에 관한 것이 아닌 점, 피고의 부정경쟁행위가 위와 같은 매출액이나 가맹계약에 영향을 미친 기여도를 정확히 산정할 수 없는 점, 피고가 광고업에 종사하였을 뿐만 아니라 원고들과의 동업에서도 매장 홍보와 가맹점 관리를 담당하였고, 동업관계 탈퇴 이후에 피고 1호 매장에 대한 홍보와 가맹점 유치를 지속적으로 한 것으로 보이는데, 위와 같은 피고의 역량과 광고 역시 매출이나 가맹점 계약 체결에 영향을 미쳤을 것으로 보이는 점 등 제반 사정을 종합해 보면, 원고들 주장의 위 영업상 이익 269,413,260원이나 교육비 합계 145,000,000원(이 사건 지연손해금 계산일 무렵 교육비 합계 60,000,000원) 등이 모두 피고의 부정경쟁행위로 인한 것이라고 단정할 수 없으므로, 이를 원고들의 손해액으로 추정할 수 없고, 달리 피고의 부정경쟁행위로 인한 영업상 이익을 산정하기 어려우므로, 부정경쟁방지법 제14조의2 제2항에 의하여 원고들의 손해액을 추정하기는 어렵다.

4) 결국 이 사건은 원고들에게 손해가 발생된 것은 인정되나 그 손해액을 입증하기 위하여 필요한 사실을 입증하는 것이 해당 사실의 성질상 극히 곤란한 경우에 해당하므로, 법원은 부정경쟁방지법 제14조의2 제5항에 따라 변론 전체의 취지 및 증거조사의 결과에 기초하여 상당한 손해액을 인정할 수 있는바, 원고들과 피고의 이 사건 동업계약 체결 및 동업관계 종료 경위, 원고들이 이룩한 성과 등의 특성, 앞서 본 원고들 2호 매장과 피고 1호 매장에 대한 2020. 3. 20.부터 2020. 12. 31.까지의 영업상 이익액, 피고의 가맹점 개수, 교육비의 정도 및 성격 등 이 사건 변론에 나타난 여러 사정

---

3) 이 법원 제2차 변론조서 참조.

을 종합하면, 원고들의 손해액은 적어도 원고들이 명시적 일부청구로서 구하는 50,000,000원을 초과한다고 봄이 타당하다.

5) 따라서 피고는 원고들에게 손해배상금 50,000,000원 및 이에 대하여 피고의 위 부정경쟁행위일 이후이자 이 사건 소장 부분 송달일 이후로서 원고들이 구하는 2021. 6. 1.부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

## 5. 결론

그렇다면 원고들의 손해배상청구는 모두 이유 있어, 금지청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 각 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 각 기각하여야 한다. 원고들의 청구 중 금지청구 부분은 이와 결론을 일부 달리하여 부당하므로 위와 같이 변경하고, 제1심판결 중 손해배상청구 부분은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 이 부분에 관한 피고 항소를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장      판사      구자현

판사      이혜진

판사      김영기

## 별지 1(비즈니스 모델)

대게, 홍게, 랍스타 및 킹크랩 등의 갑각류를 즉석에서 조리하여 판매하는  
갑각류 전문 제조·판매업.

## 별지 2(표장)

피고가 별지 1 기재 갑각류 제조·판매업에 사용한 표장으로서 아래와 같은 구성상의 특징과 형상을 가진 표장

### ■ 구성상의 특징

- 집게 다리를 제외하고 한쪽에 다리가 3개씩 있고, 눈과 입이 그려져 있는 금색의 게 모양 로고
- 게 모양 로고 하단에 금색 글씨로 상호명을 배치

### ■ 형상



### 별지 3(간판)

피고가 별지 1 기재 갑각류 제조·판매업에 사용한 간판으로서 아래와 같은 구성상의 특징과 형상을 가진 간판

#### ■ 구성상의 특징

- 매장 상단의 좌우 폭 전체에 걸쳐 설치된 간판의 중심부에 금색의 ‘게 모양 로고’가, 그 밑에 헬로크랩 ‘이라는 상호가 각 배치됨
- 전체적으로 아이보리색 바탕에 상호 및 게 모양 로고의 외곽선 모양대로 금색 네온등이 설치되어 있는 외부 간판
- 게 모양 로고 양 옆으로 흰색 바탕에 붉은색 글씨로 ‘TAKE OUT’, ‘전화번호’가 기재되어 있고, 내부에 흰색 네온등이 설치되어 있는 외부 간판

#### ■ 형상(주, 야간)



#### 별지 4(매장 내·외부 인테리어 디자인 등)

피고가 별지 1 기재 갑각류 제조·판매업에 사용한 매장의 내·외부 인테리어로서 아래와 같은 구성상의 특징과 형상을 가지고 있는 매장의 내·외부 인테리어 디자인

##### 1. 외부 인테리어 디자인

###### ■ 구성상의 특징

- 매장의 전면이 폴딩도어로 제작되어 전체적으로 개방되어 있는 구조로, 전면 좌측에는 파란색 네온등이 설치된 대형 수조와 찜기가 배치
- 외부 간판 밑에 파란색 고정형 어닝이 설치되어 있고, 어닝 양옆에 ‘게로고’가 그려져 있으며, 어닝 우측 하단에 ‘대게, 홍게, 랍스타, 킹크랩’이라는 흰색 글씨가 기재되어 있음
- 매장 외부 간판 우측 하단에 금색 조명등 및 금색 현판이 배치되어 있고, 현판에는 검은색으로 위 상호와 게 모양 로고가 인쇄되어 있으며, 상호 하단에 ‘살 안찌는 더 착한 먹거리’라는 검은색 글씨가 인쇄되어 있음.

###### ■ 형상

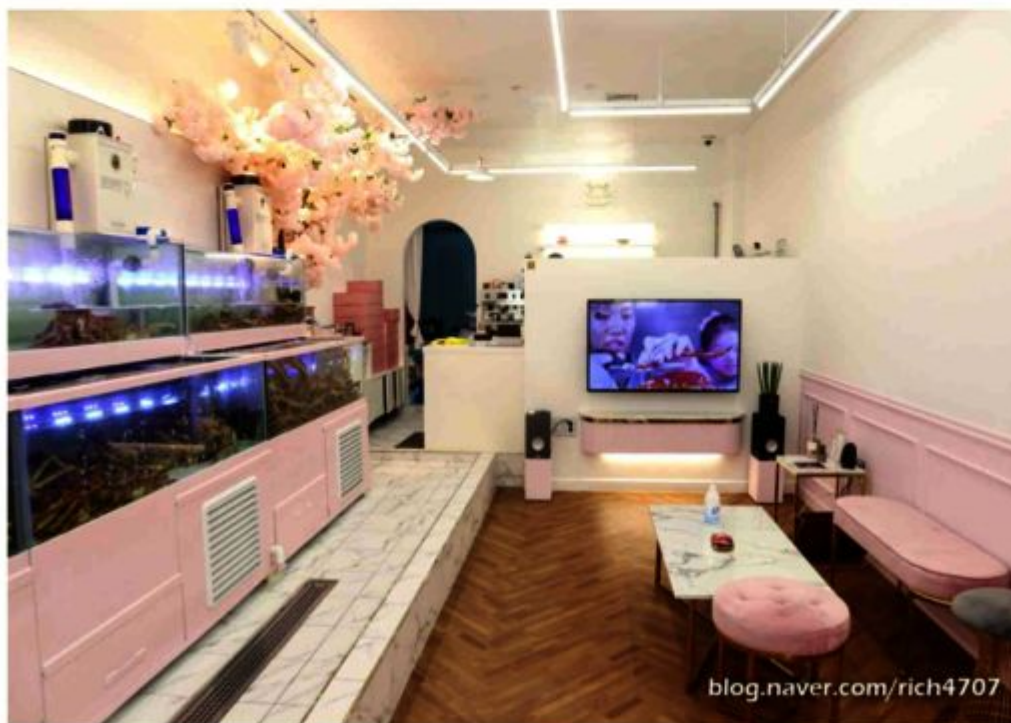


## 2. 내부 인테리어 디자인

### ■ 구성상의 특징

- 매장 내부의 전체적인 색감은 핑크색과 아이보리색으로 구성되어 있고, 밝은 조명과 꽃 장식을 배치하였으며, 티테이블과 TV를 설치하여 고객이 대기할 수 있는 공간을 배치
- 매장 내부 좌측에 고객이 즉석에서 게 등을 선택할 수 있도록 이단으로 대형 수조를 배치
- 매장 뒷부분에 고객이 직원들이 조리된 게 등을 즉석에서 손질하는 모습을 볼 수 있는 작업대를 배치

### ■ 형상





### 3. 메뉴판

#### ■ 구성상의 특징

- 표장을 사각형 모양의 선으로 둘러싼 후 검은색 바탕에 흰색 글씨로 판매 상품 명을 적고, 상품 가격은 앞 두자리만 교체할 수 있도록 표시하였으며, 표장 우측에 '1kg 당 가격', 'Price of today'라는 글씨를 기재한 메뉴판

#### ■ 형상

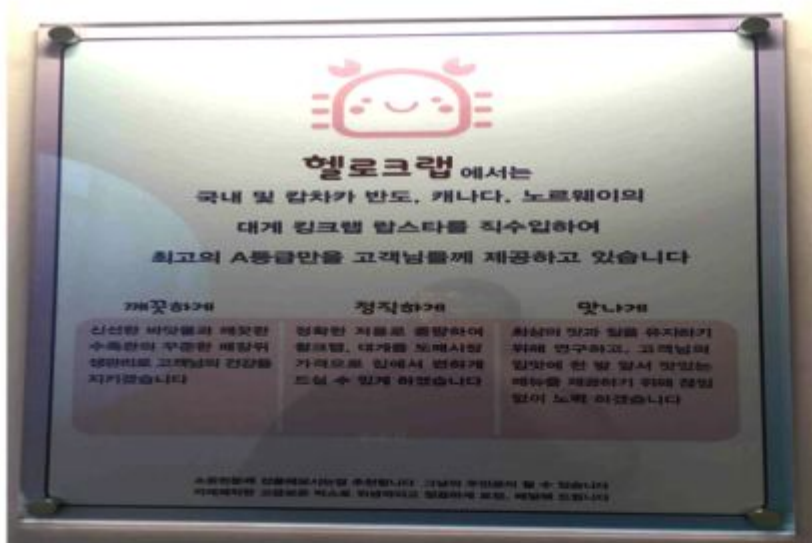
	1kg 당 가격
	price of today
· 킹크랩	93 . 000 ·
· 대 게	69 . 000 ·
· 랩스타	59 . 000 ·
· 국산대게	. 000 ·
· 홍 게	. 000 ·

#### 4. 매장 소개 현판

##### ■ 구성상의 특징

- 표장을 사각형 모양의 선으로 둘러싼 후 매장에서 사용되는 대게 등의 원산지 및 ‘깨끗하게, 정직하게, 맛나게’ 라는 매장 이념을 기재한 매장 소개 현판

##### ■ 형상



## 별지 5(포장 박스)

피고가 별지 1 기재 갑각류 제조·판매업에 사용한 포장 박스로서 아래와 같은 구성상의 특징과 형상을 가진 포장 박스

### ■ 구성상의 특징

- 쥘 갑각류의 포장용 보온박스로서, 골판지의 내측에 알루미늄 코팅지인 열 반사층이 합지된 것을 접어서 본체 및 커버를 이루고, 본체와 커버의 사이에 수납 공간이 형성되며, 수납 공간에는 쥘 갑각류를 일정 시간동안 특정 온도로 유지할 수 있도록 열을 발산하는 액체용기가 수납되는 포장 박스
- 보온 박스 외부는 핑크색의 종이로 제작된 직육면체 상자 형상으로, 박스 상단에 표장이 기재되어 있고, 박스 앞면에 'TAKE OUT'이라는 흰색 글씨가 인쇄

### ■ 형상



## 별지 6(포장 박스)

피고가 별지 1 기재 갑각류 제조·판매업에 사용한 포장 박스로서 아래와 같은 구성상의 특징과 형상을 가진 포장 박스

### ■ 구성상의 특징

- 쥘 갑각류의 포장용 보온박스로서, 골판지의 내측에 알루미늄 코팅지인 열 반사층이 합지된 것을 접어서 본체 및 커버를 이루고, 본체와 커버의 사이에 수납 공간이 형성되며, 수납 공간에는 쥘 갑각류를 일정 시간동안 특정 온도로 유지할 수 있도록 열을 발산하는 액체용기가 수납되는 포장 박스
- 보온 박스 외부는 핑크색의 종이로 제작된 직육면체 상자 형상으로, 박스 상단에 표장이 기재되어 있고, 박스 앞면에 'TAKE OUT'이라는 흰색 글씨가 인쇄

### ■ 형상



## 별지 7(포장 박스)

피고가 별지 1 기재 갑각류 제조·판매업에 사용한 포장 박스로서 아래와 같은 구성상의 특징과 형상을 가진 포장 박스

### ■ 구성상의 특징

- 쥘 갑각류의 포장용 보온박스로서, 골판지의 내측에 알루미늄 코팅지인 열 반사층이 합지된 것을 접어서 본체 및 커버를 이루고, 본체와 커버의 사이에 수납 공간이 형성되며, 수납 공간에는 쥘 갑각류를 일정 시간동안 특정 온도로 유지할 수 있도록 열을 발산하는 액체용기가 수납되는 포장 박스
- 보온 박스 외부는 핑크색의 종이로 제작된 직육면체 상자 형상으로, 박스 상단에 게 모양 로고가 기재되어 있고, 박스 앞면에 'HELLO CRAB'이라는 흰색 글씨 및 로고가 인쇄

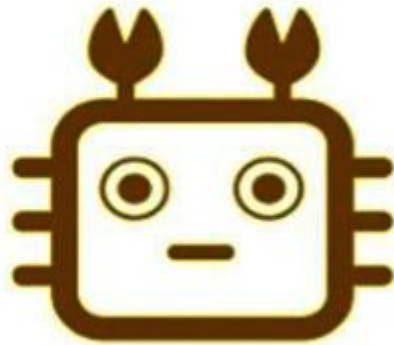
### ■ 형상



별지8

목록

1. 표장(갑 제9호증)



어서오시게



2. 박스(갑 제10호증의 1, 2)



3. 간판(원고들 2호 매장의 것, 갑 제16호증의 1)

가. 주간 전경



나. 야간 전경





#### 4. 내·외부 인테리어

가. 외부 인테리어(원고들 2호 매장의 것, 갑 제16호증의 1, 2, 3)

##### 1) 주간 전경



2) 야간 전경



3) 현판(매장 외부)



나. 내부 인테리어(“어서오시게 권선점”은 원고들 1호 매장을, “어서오시게 광명점”은 원고들 2호 매장을, “어서오시게 영통구청점”은 원고들 3호 매장을 각 의미함. 갑 제42호증 2면, 3면)

1. 어서오시게 권선점(1호점)



2. 어서오시게 영통구청점(3호점)





### 3. 어서오시게 광명점(2호점) - 현 헬로크림



### 4. 내부 인테리어 비교 사진



어서오시게 관선점



어서오시게 영동구청점



어서오시게 광명점(현 헬로크림)



어서오시게 관선점



어서오시게 영동구청점

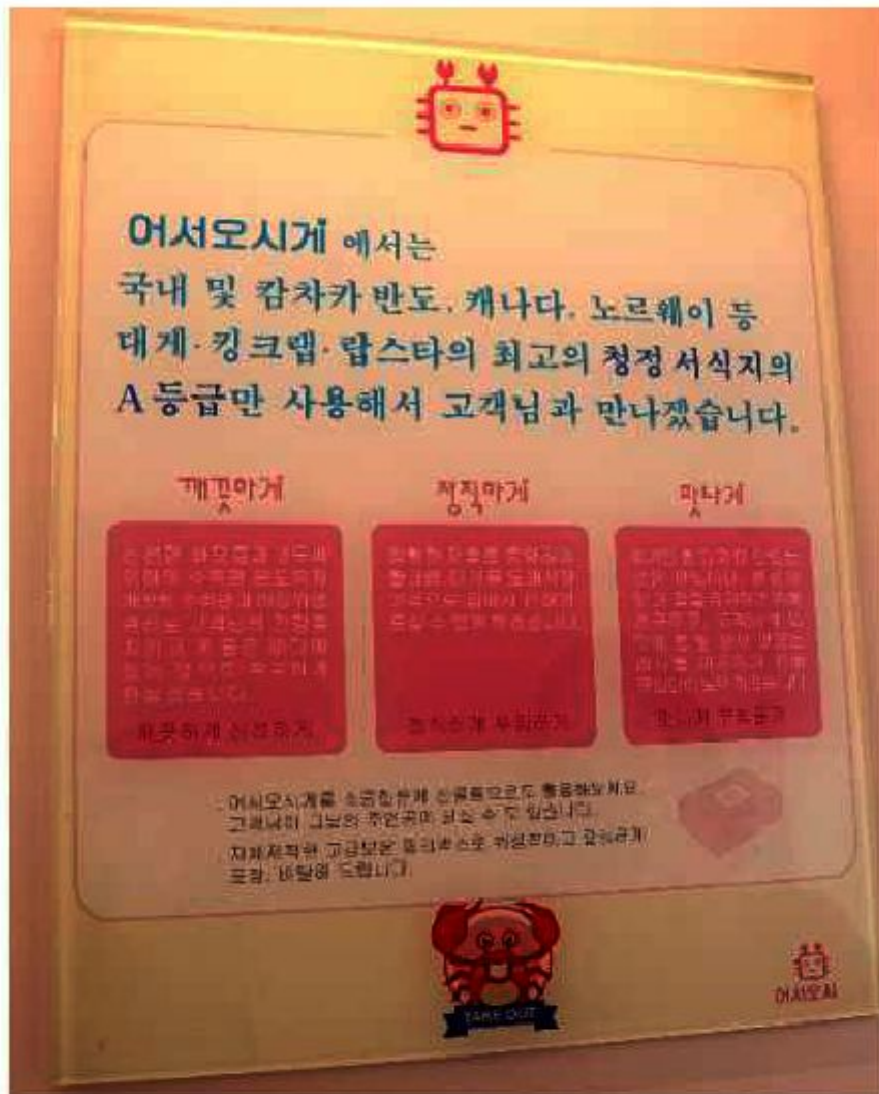


어서오시게 광명점(현 헬로크림)

다. 메뉴판(갑 제16호증의 5)

	1kg 당 가격
어서오시게	Price of today
• 킹크랩	89.000 •
• 대게	68.000 •
• 랍스타	59.000 •
• 국산대게	.000 •
• 홍게	.000 •


라. 매장 내부 현판(갑 제16호증의 6)



별지9

별지4 피고 1호 매장 내·외부 인테리어 디자인 중 '로고' 부분

매장 외부 금색 현판의 로고() , 메뉴판의 로고() ,

매장 소개 현판 로고() 등 피고 매장 내·외부에 부착된 위와 같은 형상의 로고

끝.