

2025년 제62회 변리사 2차 시험

상표법 해설

[강사 총평]

제62회 변리사 2차 시험 상표법은 역대 기출문제 중에서도 손꼽힐 만큼 체감 난이도가 매우 높은 시험이었을 것으로 생각합니다. 문제-1의 비현실적인 문제 길이와 논점의 난해함으로 인해 문제-1에 시간을 상당히 초과하여 작성한 분들이 많을 것으로 예상되고, 문제-2에서 초과한 시간을 만회할 수 있더라도 문제-3의 러프한 사실관계와 물음으로 인해 깔끔한 답안을 써내려가기 어려운 시험이었습니다. 수많은 GS 문제를 출제하고 기출문제를 수차례 분석해온 저로서도 문제-1과 문제-3이 요구하는 쟁점을 순간적으로 파악하기 쉽지 않았고, 답에 대한 확신을 갖기 어려웠습니다. 엄청난 압박감 속에서도 난해하고 복잡한 문제들을 읽어내고 2시간 안에 답안을 써낸 분들을 진심으로 존경합니다.

본 해설은 실제 시험이라는 압박감과 2시간이라는 제약 조건이 없는 상태에서 여러 번의 검토를 통해 작성하였음을 감안해 주시고, 저의 해설이 실제 채점기준에 얼마나 부합할지 알 수 없지만 출제의도를 가늠하는 하나의 자료로 활용해주시면 좋겠습니다.

본 해설에는 이번 시험에서 가장 많은 논란이 된 “문제-1 설문(3)”에 관한 강사 의견 및 이의제기를 위한 참고자료를 포함했습니다. 첨부해드린 GS 답안 논리(사안에서 상표법 제119조제1항제2호의 다른 요건은 충족되나, 상표법 제97조제5항에 따라 “결론”은 소극)로 풀이하셨다면 득점상의 유불리가 크지는 않을 것으로 생각되나, 이와 별개로 뒤에 설명드릴 내용처럼 “문제 자체에 오류”가 있으므로 이에 대한 의견제시가 가능하고, 의견제시가 반영되는 경우 해당 설문에서 상표법 제119조제1항제2호의 기재 여부 및 인정 여부에 따른 변별력은 크지 않을 수 있습니다.

의견제시가 가능한 것과 별개로, 하급심 판례가 판례형 문제로 출제될 가능성을 다소 낮게 보고 보다 방어적인 답안 구성 방법이나 하급심 판례형 문제의 대응 방법에 대하여 수업을 통해 충분히 설명해 드리지 못했던 것 같아, 시험장에서 많이 당황하셨을 분들에게 죄송한 마음입니다.

부디, 최선을 다해 하루하루를 살아오신 분들이 채점 과정에서 그 노력을 온전히 평가받을 수 있기를 진심으로 기원합니다. 시험에 대한 아쉬움이 많으시더라도, 지친 몸과 마음을 돌봐주시면서 거사를 치른 후의 고요함을 평온함으로 느끼실 수 있으면 좋겠습니다. 2차 시험을 마친 여러분 모두, 너무나 고생 많으셨습니다!

한경훈 드림

[문제-1]

대천읍은 충청남도 홍성군에 있는 읍으로서, 김 양식업이 번성하던 천수만과 연결되어 일제 강점기 시절부터 천수만 일대에서 생산, 제조, 가공된 김이 뱃길을 따라 모여 판매되는 다양한 김 유통시장이 크게 발달하였다. 이에 따라 대천읍은 일반 수요자들이 김의 생산지로 오인할 정도로, 김에 대한 명성을 얻었다.

그런데 1990년경부터 천수만 간척 사업이 시작되어 대천읍은 더 이상 뱃길로 바다에 연결되지 않았다. 이에 대천읍 일대 상인들은 지역상권이 쇠퇴하는 것을 막기 위하여 대천김영어조합법인(이하 ‘甲’)을 설립하고 2000년경부터 대천읍 일대 김 가공업체들이 ‘조미구이 김(도시락김)’을 가공 판매하기 시작하였으며, ‘대천김’ 축제를 개최하여 ‘조미구이 김’을 지역 특산물로 적극적으로 홍보하였고, 이로써 대천읍은 2017년경 ‘조미구이 김’의 높은 품질 등으로 일반 수요자에게 큰 명성을 얻게 되었다.

(1) 상표법상 ‘지리적 표시 단체표장’ 등록출원시 특허청에 제출해야 하는 서류를 설명하시오. (4점)

I. 설문(1) (4점)

1. 쟁점정리
法2조3항 및 지리적 표시 단체표장의 특수성에 따른 제출 서류가 문제
2. 일반적 제출서류 - 출원서 (法36조1항)
3. 특수한 제출서류① - 정관 (法36조3항) (*)
4. 특수한 제출서류② - 지리적 표시 정의 입증 서류 (法36조5항) (*)

(2) 甲이 2018. 2. 1. 표장 “K-STAR 대천김”을 지정상품 제29류 “김, 조미 김, 구이 김”으로 특허청에 지리적 표시 단체표장 등록출원하였을 경우, 아래 주어진 사실관계를 고려하여 특허청의 심사 결과를 예상하고, 이 출원을 등록받기 위한 방안을 설명하시오, (14점)

지리적 표시 단체표장 등록출원 당시 사실관계

[甲의 정관에 포함된 조합원(통상사용권자) 명부]

- 주식회사 A (대천읍 소재, 김 가공업)
- 주식회사 B (대천읍 소재, 김 유통업)
- 개인기업 C (부천읍 소재, 김 가공업)
- 개인기업 D (대천읍 소재, 김 가공업)
- 개인기업 E (대천읍 소재, 김 가공업)

- 甲은 특허청에 제출해야 하는 서류를 충실하게 제출하였음.
- 甲이 제출한 정관 및 정관의 부속서는 아래와 같음.
- 甲의 정관은 상표법 시행령 제3조(단체표장 사용에 관한 정관의 기재 사항)를 만족함.

[甲의 정관]

(중략)

- 제49조 조합원은 ‘대천읍 내’에서 ‘조미구이 김’을 가공 또는 유통하는 사업자이어야 한다.
- 제50조 (1) 조합원은 지리적 표시를 사용할 수 있는 상품의 품질 특성의 유지를 위한 ‘자체관리기준’과 ‘유지관리방안’을 준수하여야 한다.
- (2) 상표법에 의한 지리적 표시 단체표장을 사용할 수 있는 상품의 특정 품질, 명성 또는 그 밖의 특성과 연관된 대천읍 지역의 지리적 환경 요인, 지리적 표시 대상지역, 품질 등의 자체관리기준, 품질 등의 유지관리방안은 본 정관의 부속서에 기재된 바에 따른다.
- (3) 제2항의 규정에 의한 정관의 부속서는 정관의 일부로 보며, 정관과 동일한 효력을 가진다.

[甲의 정관의 부속서]

(중략)

1. 상품의 특정 품질, 명성 또는 그 밖의 특성 및 자체관리기준
 - (1) 원재료에 의한 품질 특성: ‘조미구이 김’은 타 상품과 달리 서해안이나 대천읍 근처 김 원초, 국내산 참깨로 직접 짠 참기름, 국내산 천일염을 사용하여 맛과 향이 매우 뛰어나다.
 - (2) 가공 공정에 의한 품질 특성: ‘조미구이 김’은 타 상품과 달리 엄선된 김 원초를 영하 18도 이하로 급냉 건조시킨 후 참기름을 앞뒤로 3회 바른 후 3회 구워 향이 풍부하고, 천일염을 2초 동안 2회 골고루 뿌려 맛이 좋으면서 나트륨 함량이 20~30% 낮다.
2. 상품의 특정 품질, 명성 또는 그 밖의 특성의 유지관리방안
 - (1) 원재료에 대한 자체관리기준을 위반한 경우: 1차 위반시 3개월 표시 금지, 2차 위반시 제명
 - (2) 가공 공정에 대한 자체관리기준을 위반한 경우: 1차 위반시 시정명령, 2차 위반시 3개월 표시 금지, 3차 위반시 제명

II. 설문(2) (14점)

1. 지리적 표시 단체표장의 의의 및 취지 (法2조1항6호)

2. 예상되는 심사 결과 - 거절결정

(1) 정의규정 충족 여부 (소극) (*)

1) 지리적 표시 및 지리적 표시 단체표장의 정의 (法2조1항4호, 法2조1항6호)

2) 표장 및 상품의 경우 (심사기준)

3) 사안의 경우

① 조미구이 김의 명성이 본질적으로 대천읍에서 기인하긴 하나, ② 지리적 표시 및 상품명 외의 “K-STAR”를 포함하고 있고, 2이상의 상품을 지정하였으므로, ③ 정의규정 미충족

(2) 출원인적격 존부 (소극) (*)

1) 출원인적격 있는 자 (法3조2항괄호)

2) 사안의 경우

① 유통업자 B가 포함된 것은 문제되지 않으나, ② 부천읍에 소재하는 C가 포함되어 있으므로, ③ 출원인적격 부존재

(3) 식별력 존부 (적극)

1) 지리적 표시 단체표장의 경우 (法33조3항)

2) 사안의 경우

(4) 소결 - 거절결정 예상

3. 등록받기 위한 방안

(1) 방안① - 보정 (法40조) (*)

① 지리적 표시 부분을 제외한 표장의 나머지 부분을 삭제보정하는 것은 요지변경이 아니므로(심사기준), “K-STAR”를 삭제하는 보정서를 제출, ② 지정상품은 정관 기재와 부합하도록 ‘조미구이 김’으로 보정

(2) 출원인적격에 대한 방안 - 수정정관 제출 (法43조1항) (*)

정관의 조합원 명부 중 ‘주식회사 C’를 삭제한 수정정관을 제출

(3) 방안③ - 취하 후 재출원

① 표장을 “대천김”으로, ② 지정상품을 ‘조미구이 김’으로, ③ 정관 상 조합원 명부가 ‘A, B, D, E’로 구성된 정관을 첨부하여 재출원

[강사 의견]

1. 기재사항 요건(法54조6호), 가입허용 요건(法54조5호), 法34조1항각 호 등도 출처리로는 언급할 수 있으나, 주쟁점은 아니므로 생략해도 무방할 것 같습니다.

2. “K-STAR”가 포함된 경우 표장 면에서 정의 규정에 반하는지 여부는 판례 사안은 아니어서, 반드시 보정이 필요하지 않다는 주장도 해볼 수 있습니다.

3. 첫 문단에 대천읍이 ‘김’에 대한 명성도 얻었다고 언급되었으므로, 지정상품 중 ‘김’이 반드시 삭제되어야 한다고 단정할 순 없고, 김-조미구이 김 간에 매우 긴밀한 연관관계가 있으므로, ‘김’에 대한 지리적 표시 정의 입증 서류가 제출된 것을 전제로 하면 최종 상품을 ‘김, 조미구이 김’과 같이 2개로 기재하더라도 무방할 것으로 생각됩니다.

4. 본 설문은 실제 출원 히스토리 관련 내용이어서, 답을 모두 맞춘 경우는 극히 드물 것으로 생각되고, “심사 결과”와 “등록 방안”을 나누어 다각적으로 보여줬다면 충분히 좋은 점수를 받을 것으로 생각됩니다.

(3) 甲의 지리적 표시 단체표장을 물음(2)에 따른 조치에 따라 2019. 2. 1. 설정등록한 후, 권리를 침해하고 있는 乙에게 경고장을 발송하자, 乙은 甲의 지리적 표시 단체표장에 대하여 2020. 2. 1. 특허심판원에 등록취소심판을 청구하였다. 아래 주어진 사실관계를 고려하여 乙의 청구 이유를 예상하고, 특허심판원의 심결을 논하시오. (12점)

지리적 표시 단체표장 설정등록 이후 사실관계

사용자	주식회사 A	주식회사 B	개인기업 D	주식회사 E	주식회사 F
조합원 여부	○	○	○	x	○ (등록 후 가입)
주소	대천읍	순천읍으로 이전	대천읍	대천읍	대천읍
사용표장	왕후 대천김	대천김	대천김	대천김	대천김
사용상품	김자반, 김밥김	조미구이 김	조미구이 김	조미구이 김	구운 감태
사용참기름	국내산 참기름	국내산 참기름	외국산 참기름	국내산 참기름	국내산 참기름
사용소금	국내산 천일염	국내산 천일염	정제염, 맛소금	국내산 천일염	국내산 천일염

- 일반 수요자는 주식회사 A의 상품에 대하여 ‘유명한 상품이라고 믿고 구매했어요’ 등의 상품평을 남김.
- 甲의 조합원 명부에는 실제 조합원인 ‘개인기업 E’ 대신 ‘주식회사 E’로 적혀 있었는데, 甲은 오기라면서 ‘주식회사 E’는 원래부터 자기 조합원이 아니라고 진술하였음.
- 甲은 특정 사용자에게 위와 같은 지리적 표시 단체표장의 사용을 중지할 것을 요구한 바가 없음.
- 모든 사용자는 甲의 등록번호를 사용상품에 표시하고, ‘전통과 명성을 이어온~’, ‘엄선된 원료로 만든~’ 등의 홍보 문구를 표시하고 있음.

III. 설문(3) (12점)

1. 쟁점정리

① 부정사용으로 인한 法119조1항2호, ② 정관 위반 사용으로 인한 法119조1항7호(가)목, ③ 제3자의 부정사용으로 인한 法119조1항7호(다)목이 문제

2. 法119조1항2호의 취소사유 존부 (‘강사 의견’ 참조)

3. 法119조1항7호(가)목의 취소 존부 (적극)

(1) 法119조1항7호(가)목의 의미 및 취지

(2) 본목 단서의 ‘상당한 주의’의 의미 判例 (*)

(3) 사안의 경우 (*)

① 소속 단체원 A 및 F는 ‘조미구이 김’과 다른 상품에 사용하고, B는 대천읍 외 지역에서 사용하고, D는 외국산 참기름에 사용하여 정관 위반 사용이고, ② 이로 인해 품질오인연려가 있고, ③ 甲의 상당한 주의가 없으므로, ④ 法119조1항7호(가)목의 취소사유 있음

4. 法119조1항7호(다)목의 취소 존부 (적극)

(1) 法119조1항7호(다)목의 의의 및 취지

(2) 사안의 경우 (*)

① 소속 단체원이 아닌 E가 표장을 사용하였고, ② 이에 관하여 甲이 고의로 적절한 조치를 취했다고 볼 수 없으므로, ③ 法119조1항7호(다)목의 취소사유 있음

5. 法119조1항8호(가)목의 취소 존부 (제한적 적극)

① 만일 등록 후 조합에 가입한 F가 구운 감태만을 생산, 가공하는 등의 업자라면, ② 정관 위반의 가입 허용이므로, ③ 法119조1항8호(가)목의 취소사유 있음

6. 설문(3)의 해결

[강사 의견]

1. 현재 상표법 제119조제1항제2호와 관련하여 여러 의견이 나뉘게 된 근본적인 이유는 **문제의 전제에 잘못**이 있기 때문입니다. 상표법 제97조제5항 법문상 (지리적 표시) 단체표장에는 통상사용권을 설정할 수 없으므로, **‘조합원이 통상사용권자’라는 전제가 제시된 것은 문제 전제 자체의 오류**입니다.
2. 상표법 제119조제1항제2호의 통상사용권자의 의미를 확대 "해석"하여 여기에 조합원이 통상사용권자가 아니라도 여기에 포함된다고 볼 수 있는지는 **해석론의 영역**으로 가능하지만(상표법 제119조제1항제7호(가)목과의 관계에서 상표법 제119조제1항제2호를 무리하게 확대해석할 필요가 없다는 비판도 가능), **조합원 자체를 법률상 통상사용권자로 볼 수는 없습니다.**
3. 구체적으로, 문제에서 전제를 제시하는 방법이 두 가지가 있는데, (1) ‘조합원은 상표법 제119조제1항제2호의 통상사용권자로 본다’고 제시하면 상표법 제119조제1항제2호의 적용요건 중 ‘통상사용권자’라는 요건이 충족된 것을 전제로 상표법 제119조제1항제2호의 나머지 요건을 판단하면 되므로 광천김 판례대로 사안 적용이 가능하겠지만, (2) **상표법 제119조제1항제2호와 무관하게 단순히 ‘조합원은 통상사용권자’로 본다고 제시하면 이는 상표법 제97조제5항에 반하게 됩니다.**
4. 제가 **실전GS B형 4회차 문제-2**에서 하급심 판례(광천김 판례)를 모티브로 한 문제에서는 “조합원에 관한 사실관계”만 제시하여 조합원을 상표법 제119조제1항제2호의 통상사용권자로 볼 수 있는지에 대한 **“해석론”의 전개(하급심 판례와 같이 상표법 제119조제2항제2호의 범위 내에서 통상사용권자로 보는 해석=[상표법 제119조제1항제2호의 확장 해석] 또는 하급심 판례와 반대로 상표법 제97조제5항 규정상 조합원은 상표법 제119조제1항제2호의 통상실시권자로도 볼 수 없다는 해석=[상표법 제119조제1항제2호의 문언해석])가 가능하도록 구성했지만, 본 기출문제에서는 “조합원에 관한 사실관계”와 함께 “조합원이 통상사용권자라는 전제(간주)”가 주어져 있기 때문에, 이러한 해석론의 전개가 불가능합니다.**
5. 다만, 위에서 설명드린 바와 같이 문제에서 ‘조합원이 상표법 제119조제1항제2호의 통상사용권자’라는 전제를 제시한 것이 아니라 상표법 제119조제1항제2호와 무관하게 단순히 ‘조합원은 통상사용권자’라고만 제시하고 있어 이는 상표법 제97조제5항에 반하므로, **상표법의 법조문을 충실히 학습한 수험생의 입장에서는 누구나 ‘조합원이 어떻게 통상사용권자가 될 수 있지’에 관한 의문을 가질 수 있게 되고, 시험장이라는 긴장감이 더해지는 상황에서는 그 짧은 순간 패닉에 빠져 문제 자체를 똑바로 풀지 못하게 되는 원인이 될 수 있습니다.**
6. 따라서, 하급심 판례가 상표법 제119조제1항제2호를 적용한 것에 대한 “해석론”에 대한 다툼은 별론으로 하고, **제62회 변리사 2차 시험 상표법 문제-1의 설문(3)을 통해 수험생이 상표법을 올바르게 공부한 것인지 평가하는 것은 부적절합니다.**
7. 잘못된 문제를 두고 점수에 유불리가 생긴다면 공정한 평가라고 볼 수 없으므로, 문제-1 설문(3)에 대한 **적극적인 의견제시가 필요하다고** 생각됩니다. (참고자료는 다음 페이지에 첨부하였습니다.)

8. 法119조1항8호(가)목의 경우, 특허법원에서 “판단”되지 않는다고 원고가 “주장”만 했던 취소사유입니다. 따라서, 비중이 큰 취소사유라고 보긴 어렵고, “가입 당시에 조미구이 김에 대해서는 전혀 사용하지 않는 자에게 가입을 허용”한 것인지, “가입 당시에는 사용 이력이 있었으나 추후에 미사용”한 것인지에 따라 法119조1항7호(가)목과 法119조1항8호(가)목의 적용 여부가 달라질 수 있고, 실제 판례 사안에서는 “가입 당시에는 사용 이력이 있었음”을 전제로 法119조1항8호(가)목을 판단하지 않은 것으로 보이므로, 法119조1항8호(가)목은 비중이 큰 쟁점이 아니라고 생각됩니다.
9. 본 설문의 경우에는 “취소사유” 범위 내에서만 검토하면 된다는 점에서 설문(2)에 비하여는 목차를 잡는 게 용이했을 것으로 생각되나, 주체가 여럿 등장하고 각 주체별로 사용태양이 다양하게 주어져 있어서 “세밀하게” 포섭을 하는 것은 불가능에 가깝다고 생각됩니다. 따라서, 적절한 목차 내에서 “사안을 풀어내는 느낌”을 줬다면 기대 이상의 점수가 나올 것으로 예상됩니다.

문제-1 설문(3)에 대한 의견제시용 참고자료

1. 상표심사기준(2025.1.1. 기준) 제5부 제7장 3.2

3.2 또한, (지리적표시)단체표장, (지리적표시)증명표장, 업무표장 출원은 표장의 특성 상 양도 및 사용권 설정 등이 엄격히 제한되고 있는 등 상표 공존동의의 취지에 맞지 않으므로 원칙적으로 공존동의를 적용하지 않는다. 해당 출원에 공존동의서

2. 지리적 표시 단체표장제도의 길라잡이 (2005.7. 특허청)

로 특정지역의 지리적 특성에 기인함을 요건으로 하지 않으나, 지리적 표시는 이를 본질적 요건으로 한다는 점과 상표와는 달리 전용사용권, 통상 사용권 및 질권을 설정할 수 없고 권리의 이전이 제한된다는 점에서도 구별됩니다.

3. 박종태, “리담 상표법”(제17판), 2023년, 한빛지적소유권센터, 155면.

“또한, 지리적 표시 단체표장권에 대한 사용권 또는 지리적 표시 단체표장권을 목적으로 하는 질권을 설정할 수 없다(제95조 제2항, 제97조 제5항 및 제93조 제8항).”

4. 이범석, “지리적표시의 법적보호 방안에 관한 연구”, 한양대학교, 2018년, 16-17면.

- ◆ “상표는 특정기업과 관련되어 그 기업에게 해당 상표에 대한 배타적, 독점적 재산권을 부여하는 반면, 지리적표시는 특정지역과 관련되어 지리적명칭에 대한 일종의 단체 사용권을 부여한다는 점에서 차이가 있다. 따라서 상표권은 제3자에게 전용사용권 또는 통상사용권을 설정하거나 사용권을 양도할 수 있는 사유재산권인 데 반해, 지리적표시권은 이러한 상표권과 달리 전용사용권 또는 통상사용권을 설정하거나 그 사용권을 양도할 수 없다.”

5. 이범석, “지리적표시의 법적보호 방안에 관한 연구”, 한양대학교, 2018년, 155면.

- ◆ “지리적표시 단체표장권의 경우에는 전용사용권과 통상사용권을 설정할 수 없으며(상표법 제95조 제2항 및 제97조 제5항), 질권의 설정도 역시 인정되지 않는다(상표법 제93조 제8항).”

6. 법령 (법률 제20965호 상표법)

- 지리적 표시 단체표장은 단체표장에 관한 성질을 그대로 따르므로(法36조3항에서 단체표장에 관한 제출서류인 정관 제출을 요구하는 점, 法119조1항7호(가)목에서 단체표장에 관한 취소사유를 지리적 표시 단체표장에도 그대로 적용하고 있는 점 등), 단체표장에 관하여 전용사용권·통상사용권을 금지하고 있는 명문의 규정(法95조2항, 法97조5항)에 따라 지리적 표시 단체표장에는 사용권 설정이 불가
- 시행공고에 따르면, 시험일 기준 시행 법령인 법률 제20965호에 따라 출제되어야 함

7. 상표심사기준(2025.1.1. 기준) 제5부 제7장 3.1.1.

- 지리적 표시 단체표장의 출원인 적격 판단과 관련하여 심사기준은 아래와 같은 사항을 요구하고 있는데, 아래 요건을 충족하는 경우에 한하여 “소속단체원”이 될 수 있는 것이고, 당사자 간에 계약을 작성하는 것만으로 그 효력이 발생하는 통상사용권은 당사자 간 의사의 합치 외에는 별다른 조건을 요구하지 않는 점에서, 소속단체원과 통상사용권자는 구분되는 개념에 해당

3.1 지리적 표시 단체표장의 출원인은 지리적 표시를 사용할 수 있는 상품을 생산·제조 또는 가공하는 자로 구성된 법인에 한한다(법§3② 괄호)

3.1.1 법인격을 가진 생산자단체, 가공자단체, 생산·제조·가공하는 자가 포함된 단체 또는 이들의 연합회 등으로서 그 주된 사무소 소재지가 당해 지역 내에 위치하여야 하며, 소속단체원(지리적 표시 사용 상품을 생산·제조 또는 가공하는 자)의 경우에는 그 주소지·생활의 근거지·주된 사무소의 소재지 또는 생산·제조 또는 가공을 위한 토지나 공장 등의 주요 설비가 당해 지역 내에 위치하여야 한다.

8. 대법원 2001. 4. 10. 선고 99다33960 판결

행정행위로서 시험출제업무를 담당하는 시험위원은 법령규정의 허용범위 내에서 어떠한 내용의 문제를 출제할 것인가, 어떤 유형의 문제를 출제할 것인가, 특정 문제유형을 어느 정도 출제할 것인가 등 시험문제의 구체적인 내용을 자유롭게 정할 수 있다는 의미에서 재량권을 가진다. 그러므로 시험방법에 관한 구체적인 내용, 즉 시험의 난이도, 문항수, 문제유형, 출제비율, 배점비율, 시험시간, 출제범위 등은 시험위원들의 재량에 맡겨져 있다고 할 것이다. 다만 그 재량권에는 그 시험의 목적에 맞추어 수험생들의 능력을 평가할 수 있도록 출제의 내용과 구성에서 적절하게 행사되어야 할 한계가 내재되는 바이어서 그 재량권의 행사가 그 한계를 넘을 때에는 그 출제행위는 위법하게 될 것이다.

실전GS B형

참고로, 실전GS B형에서 광천김 판례가 출제된 4회차 문제-2 답안 발췌본도 첨부하였습니다. 해당 GS 문제에서는 “소속 단체원이 통상사용권자”라는 전제가 없었으므로 “소속 단체원을 통상사용권자로 볼 수 있는지 여부”에 대한 해석에 다툼이 있을 수 있는데, 62회 문제-1 설문(3)은 문제 조건 (조합원=통상사용권자) 자체에 문제가 있었으므로, 문제의 조건에 차이가 있습니다.

[제62회 대비] 상표법 실전GS B형 (한경훈 변리사)

<문제-2> 광천김	
I. 설문(1) (10점)	
1.	쟁점정리 【5줄】
	① 甲이 ‘이 사건 표장’ 등록 후 정관을 변경한 사정이 없어 法119조1항7호(나)목은 문제 없고, ② 소속 단체원 丙의 변형 사용에 따른 法119조1항2호, ③ 소속 단체원 A·B의 정관위반 사용으로 인한 法119조1항7호(가)목 및 ④ 소속 단체원 아닌 C의 사용으로 인한 法119조1항7호(다)목이 문제된다.
2.	法119조1항2호의 취소사유 존부 (소극) 【9줄】
(1)	法119조1항2호의 의의 및 判例가 실시한 취지 (2011후354) 사용권자의 부정사용 시 상표권이 취소될 수 있다. 判例는 “감독의무 부과, 거래 안전 도모, 소비자 이익 보호, 상표 사용자 신용 보호를 위함”이라 한다.
(2)	사안의 경우 - 法119조1항2호 부존재 ① 소속 단체원 丙이 ‘이 사건 표장’을 변형하여 지정상품과 다른 상품에 사용하여 품질오인염려가 있고 甲의 상당한 주의가 없어 法119조1항2호의 다른 요건은 충족되나, ② 지리적 표시 단체표장에 관하여는 통상사용권을 설정할 수 없으므로(法97조5항), ③ 法119조1항2호의 취소사유는 없다.
3.	法119조1항7호(가)목의 취소사유 존부 (적극) 【15줄】
(1)	法119조1항7호(가)목의 의의 및 취지 (2022하5690) 소속 단체원의 정당한 단체표장 사용을 규율하기 위하여, 단체원이 정관을 위반하여 부정하게 사용한 경우 등록 단체표장은 취소된다.

- 4회차 -

(2)	法119조1항7호(가)목 단서의 ‘상당한 주의’의 의미 判例 (2022허5690)
	判例 “단체표장권자의 상당한 주의 정도는 문언 구성상 法119조1항2호 단서의 상표권자의 주의의무 정도와 같다”고 하면서, “소속 단체원을 실질적으로 그 지배하에 두고 있다고 평가할 수 있을 정도가 되어야 한다”고 한다.
(3)	사안의 경우 - 法119조1항7호(가)목 존재
	① 소속 단체원 A는 정관을 위반하여 광천읍 외 지역에서 이 사건 표장을 사용하였고, ② 정관을 위반하여 외국산 천일염을 사용했으며, ③ 소속 단체원 B는 정관을 위반하여 외국산 참기름을 사용했고, ④ 이로 인해 품질오인 염려가 있으며, ⑤ 단체표장권자 甲은 소속 단체원 A 및 B에게 상당한 주의를 하지 않았으므로, ⑥ 法119조1항7호(가)목의 취소사유가 있다.
4.	法119조1항7호(다)목 해당여부 (적극) 【8줄】
(1)	法119조1항7호(다)목의 의의 및 취지
	제3자의 부정한 단체표장 사용을 제재하기 위하여, 제3자가 부정하게 단체표장을 사용함에도 고의로 적절한 조치를 취하지 않는 경우 취소된다.
(2)	사안의 경우 - 法119조1항7호(다)목 존재
	① 甲의 소속 단체원이 아닌 C가 “광천김”을 김밥 김에 표시하여 사용하면 품질오인 염려가 있는데, ② 이에 관하여 甲이 적절한 조치를 취하지 않았으므로, ③ 法119조1항7호(다)목의 취소사유가 존재한다.
5.	설문(2)의 해결 - 청구 타당 【2줄】
	法119조1항7호(가)목·7호(다)목이 인정되어 취소심판 청구는 타당하다. <끝>

[문제-2]

甲은 2020. 2. 1. 설정등록한 상표 A의 상표권자이다. (지정상품: 제24류 수건, 타월 등)
 乙은 수건을 주로 판매하는 사업자로서, 甲의 동의 없이 甲의 인감도장을 몰래 가져와서 A 상표권에 대한 양도증에 무단 날인한 뒤, 이를 2020. 5. 1. 특허청에 제출하여 乙 명의로 상표권 이전등록을 완료하였다.
 이후 乙은 상표 A를 표시한 수건을 200개는 일반 수요자에게 판매하였고, 200개는 주요거래처에 사은품 내지 판촉용으로 제공하였으며, 200개는 판매 목적으로 소지하였다.

(1) 상표권 침해에 해당하는 경우 상표법상 벌칙 규정에 대하여 설명하시오. (4점)

I. 설문(1) (4점)

1. 상표권 침해의 의의 (法89조)
2. 상표법상 벌칙 규정
 - (1) 침해죄 (法230조)
 - (2) 몰수 (法236조)
 - (3) 양벌규정 (法235조)

(2) 乙의 각 행위에 대하여 甲의 상표권 침해죄(상표법 제230조)가 성립하는지 여부를 논하시오. (10점)

II. 설문(2) (10점)

1. 침해죄의 의의, 적용요건 및 쟁점정리 (法230조)
 - ① 침해죄의 의의, 적용요건. ② 乙을 상표권자로 볼 수 있는지 여부, ③ 사용행위의 독립성 원칙에 따라, 200개 판매행위, 200개 무상 제공행위, 200개 소지행위가 문제
2. 乙을 상표권자로 볼 수 있는지 여부 (소극)
 - (1) 상표권 등록의 효력 (法96조1항1호)
 - (2) 상표권 이전의 요건 判例 (*)
 - (3) 사안의 경우 (*)
3. 침해죄 성립 여부① - 200개 판매행위 (적극) (*)
4. 침해죄 성립 여부② - 200개 무상 제공행위 (적극)
 - (1) 상품의 정의 判例 (*)
 - (2) 상품의 구성요소 및 성립요건
 - (3) 사안의 경우 (*)
5. 침해죄 성립 여부③ - 200개 소지행위 (적극)
 - (1) 소지행위의 의의 (法108조1항4호) (*)
 - (2) 간접침해의 형사책임 인정 여부 (적극) (*)
 - (3) 소결
 - ① 乙의 200개 소지행위는 法108조1항4호에 따라 간접침해에 해당하고, ② 고의가 인정되며, ③ 통설 및 판례에 따라 간접침해에도 형사책임이 인정되므로, ④ 200개 소지행위에 침해죄 성립
6. 설문(2)의 해결 - 모두 침해죄 성립

(3) (별개 사안임) 한편 상표권자 甲은 A 상표권에 대하여 丙에게 사용기간을 '2021. 2. 1. ~ 2030. 2. 1.' 및 사용지역을 '대한민국 전 지역'으로 하는 무상의 통상사용권을 2021. 2. 1. 유효하게 설정하였고, 丙은 이를 특허청에 등록하지 않았으며, 丁에게 사용기간을 '2024. 2. 1. ~ 2030. 2. 1.' 및 사용지역을 '대한민국 전 지역'으로 하는 전용사용권을 2024. 2. 1. 유효하게 설정하였고, 丁은 이를 2024. 2. 1. 특허청에 등록하였다. 丙은 2021. 2. 1.부터 현재까지 A 상표를 사용하여 타월을 판매하고 있다. 丙의 판매 행위가 甲 또는 丁의 권리에 대한 침해(상표법 제107조 등)에 해당하는지 여부를 논하시오. (6점)

III. 설문(3) (6점)

1. 상표권 침해의 의미, 취지 및 쟁점정리 (法89조)
 - ① 상표권 침해의 의미, 취지. ② 계약에 의한 통상사용권자의 사용이 상표권자 甲에 대한 침해인지 여부, 대항요건을 갖추지 않은 통상사용권자의 사용이 전용사용권자 丁에 대한 침해 책임 여부가 문제
2. 甲에 대한 침해 여부 (소극)
 - (1) 통상사용권 등록의 효력 (法100조1항1호) (*)
 - (2) 사안의 경우 (*)
3. 丁에 대한 침해 여부 (제한적 적극)
 - (1) 제3자의 의미 判例 (*)
 - (2) 사안의 경우 (*)
 - ① 2024.2.1. 전까지는 침해 아님, ② 2024.2.1. 후부터는 침해
4. 설문(3)의 해결

[문제-3]

甲은 2022. 11. 1 'HOLA'라는 상표(이하 '이 사건 출원상표'라고 함)를 '의류'를 지정상품으로 하여 상표등록출원을 하였는데, 이 사건 출원상표는 甲의 상표등록 출원일 전에 먼저 출원되어 등록된 乙의 선등록상표(상표: 'HOLO', 지정상품:'의류')와 비교하여 표장의 외관 및 칭호가 유사하고, 지정상품이 동일하여 상표법 제34조제1항제7호에 해당된다는 이유로 2023. 11. 10. 특허청에서 거절결정되었다. 甲은 이러한 특허청의 거절결정에 불복하여 2023. 11. 17. 특허심판원에 거절결정불복심판을 청구하였으나, 특허심판원에서는 특허청의 원 거절결정과 동일한 이유로 甲의 심판청구를 기각하는 심결을 하였고, 2024. 3. 14. 甲에게 심결등본을 송달하였다.

(1) 甲은 乙의 선등록상표에 대해서 조사를 진행한 결과, 乙은 선등록상표에 대해 오래 전부터 국내에서 상당한 정도로 광고선전을 해 오면서 그 지정상품인 '의류'를 판매해 왔고, 그 결과 乙의 선등록상표는 국내의 수요자간에 현저하게 인식되어 있는 저명한 상표라는 사실을 알아내었다. 반면에 甲의 이 사건 출원상표는 국내의 수요자 간에 널리 인식되어 있는 상표라고 볼 근거가 없는 상황이다. 이러한 사실을 기반으로 甲은 이 사건 출원상표가 상표법 제34조 제1항 제7호에 해당되는 상표가 아님을 주장하면서 특허심판원의 심결을 취소해 달라는 취지의 심결취소소송을 특허법원에 제기하고자 한다. 이 경우 甲의 주장을 뒷받침할 수 있는 적절한 청구이유를 판례에 의거하여 설명하시오. (15점)

I. 설문(1) (15점)

1. 쟁점정리

① 인용상표가 저명한 사실 및 출원상표가 주지·저명하진 않은 사실을 기반으로, ② 일반적 출처혼동에 관한 판단 및 ③ 구체적 출처혼동에 관한 판단이 문제

2. 주장할 내용① - 일반적 출처혼동염려가 없음

- (1) 상표 유사판단의 일반원칙 判例 (*)
- (2) 문자상표의 일반적 거래실정 判例
- (3) 사안의 경우 (*)

① 일반적 거래실정만을 고려하여 판단하더라도, ② 전체적인 청감이 상이, 외관도 상이, 관념은 비교 불가하여, ③ 일반적 출처혼동염려가 없음

3. 주장할 내용② - 구체적 출처혼동염려가 없음

- (1) 출원단계에서의 구체적 출처혼동염려 判例 (*)
- (2) 검토 - 주지·저명성의 취급

① 일반적으로 인용상표가 주지·저명하면 보호범위가 더 크고, ② 출원상표 등이 주지이면 보호(비유사, 등록유효, 비침해)하는 것이 판례의 태도이며, ③ 출원상표 등이 설령 주지·저명하지 않고 특정인의 출처로 인식되거나 그보다 인식의 정도가 낮더라도 구체적 출처혼동염려가 없다는 주장의 근거가 될 수 있다고 봄이 타당

- (3) 사안의 경우

1) 구체적 거래실정 중 인식도 고려 (*)

① 인용상표인 乙 상표가 저명하여 乙 상표의 보호범위를 더 크게 보아야 하더라도, ② 출원상표인 甲 상표가 널리 인식되지 않았을 뿐이고, 甲이 2022년에 상표등록출원을 한 이후로 등록여부를 결정하는

시점인 2024년 전에는 사용을 시작하여 甲 상표가 가치 있는 점유 상태 또는 특정인의 출처로 인식된 상태에 이르렀을 가능성도 배제할 수 없으므로, ③ 乙 상표가 저명한 것과 함께 甲 상표가 일정한 인식도를 갖춘 것을 전제로 판단하면 양 상표의 구체적 출처혼동염려가 있다고 단정할 수 없음

2) 기타 구체적 거래실정 고려

① 甲 제품 및 乙 제품의 소비층이 반드시 일치한다고 볼 수 없고, ② 甲 제품 및 乙 제품의 형상 또는 포장의 형태가 동일하지 않을 것이며, ③ 甲의 판매 장소와 乙의 판매 장소의 제품 진열 방식 또는 매장 구성 방식 등도 차별화를 위해 구분될 수 있으므로, ④ 구체적 출처혼동염려가 더욱 낮을 수 있음

3) 소결

구체적 출처혼동염려 없음

4. 설문(1)의 해결

[강사 의견]

1. POLO 사건(97후594)을 모티브로 한 문제로 보이며, 해당 판례에서의 쟁점은 (1) 출원상표 “POLO”가 보통명칭으로서 法33조1항3호의 무효사유가 있는지 여부 및 (2) 출원상표 “POLO”가 선등록상표 “POLA”와의 관계에서 유사하여 法34조1항7호의 무효사유가 있는지 여부였습니다.
2. “POLO”를 “HOLO”로 변형한 점에 비추어보면, “HOLO”가 ‘의류’에 대한 보통명칭이라고 볼 수 없어서(문제에 보통명칭이라는 점을 제시하지 않았고, 플로티가 아닌 “홀로티”라는 표현은 사용되지 않으며, ‘옷깃이 있고 앞부분이 단추로 여며지는 반소매 또는 긴소매 셔츠’가 아닌 ‘의류’를 상품으로 제시한 점에서), 식별력에 관한 검토 및 식별력 부존재를 전제로 한 빈츠 판례 논리는 출제의도가 아니었을 것으로 판단됩니다. 다만, 구체적 출처혼동과 관련한 내용만으로 현장에서 15점을 채우는 건 사실상 불가능하고, 사실관계와 물음 자체가 다소 러프한 점에 비추어볼 때, 대다수의 분들이 “+a”를 기재하셨을 것으로 예상되며 그런 “+a”가 최초의 채점기준표에는 없더라도 추가 점수가 부여될 수 있을 것 같습니다.
3. 위 식별력 및 이를 전제로 한 빈츠 판례 논리 외에도 “갑에게 유리한” 주장이라면 어느 정도의 점수는 부여될 수 있겠으나, “이러한 사실을 기반으로”라는 문언에 비추어볼 때, “인식도 또는 인식도와 논리적 연관성이 있는 식별력”과 관련한 내용에 비해서는 다소 적은 추가 점수가 있을 것 같습니다.
4. POLO 사건(97후594)을 모티브로 출제하면서 인용상표와 출원상표의 순서가 바뀌었는데, 이로 인해 “공격상표가 인식도를 취득하면 상표가 유사할 가능성이 크고, 방어상표가 인식도를 취득하면 상표가 비유사할 가능성이 크다”는 논리가 오히려 甲에게 불리한 사실이 됩니다. 乙 상표가 저명하다는 “이러한 사실”을 기반으로 비유사성을 주장하라는 문제 조건에 비추어볼 때, “방어상표가 저명하므로 구체적 출처혼동염려가 없다”는 논리를 매우 상세하게 전개하는 것이 최초의 출제의도였을 것으로 추측됩니다. 다만, “청구이유”를 기재하는 문제라는 점에서, **설령 인용상표가 저명하더라도 상표 비유사성을 주장하는 논리가 불가능한 것이 아니므로, 출제의도를 선행하여 위와 같은 포섭 논리를 전개하였으니 참고해 주시면 될 것 같습니다.**

(2) 甲은 2024. 3. 20. 특허법원에 특허심판원의 심결을 취소해 달라는 취지의 심결취소소송을 제기하였고, 소송 계속 중 甲은 2024. 4. 3. 특허청에 이 사건의 출원상표의 상표등록출원을 취하하기 위한 취하서를 제출하였으며, 해당 취하서는 2024. 4. 5. 특허청에서 수리되어 결국 이 사건 출원상표에 대한 상표등록출원은 취하가 완료되었다. 이 경우 심결취소소송은 어떻게 처리 되는지 판례에 의거하여 설명하시오. (6점)

II. 설문(2) (6점)

1. 심결취소소송의 의의, 취지 및 쟁점정리 (法162조)

① 심결취소소송의 의의, 취지. ② 출원 취하로 소의 이익이 흠결되는지 문제

2. 소의 이익의 의미 및 판단시점

3. 출원이 취하된 경우 判例 (*)

4. 설문(2)의 해결 - 소각하 (*)

소급하여 심결 부적법, 사실심 변론종결시 기준 소의 이익 흠결, 소각하

(3) 甲은 이 사건 출원상표에 대한 상표등록출원을 취하한 후 2024. 5. 7. 'HOLA'라는 상표(이하 '이 사건 재출원상표'라고 함)를 '의류'를 지정상품으로 하여 특허청에 다시 상표등록출원을 하면서, 이와 동시에 상표법 제34조제1항제7호에 따른 거절이유가 통지되는 것을 피하기 위해 乙로부터 이 사건 재출원상표의 등록에 동의한다는 내용의 공존동의서를 받아 출원서와 함께 특허청에 제출하였고, 그 결과 이 사건 재출원상표는 별다른 거절이유의 통지 없이 2025. 5. 9. 최종 상표등록이 완료되었다. 그 이후 乙은 2025. 6. 13. 'HOLA'와 유사한 상표인 'HOLAR'라는 상표(이하 '후출원상표'라고 함)를 '의류'와 유사한 지정상품인 '티셔츠'를 지정상품으로 하여 특허청에 상표등록출원을 하였다. 이 때 乙이 이 사건 재출원상표에 대해 공존동의를 해 준 상황임을 고려하였을 때, 乙의 후출원상표도 상표 등록을 받을 수 있을지 여부를 논하시오. (9점)

III. 설문(3) (9점)

1. 쟁점정리

① 乙 출원에 法34조1항7호 거절이유가 있는지 여부 및 ② 공존동의를 고려한 乙의 등록 가부가 문제

2. 乙 출원에 法34조1항7호 사유 존부 (적극)

(1) 法34조1항7호의 의의 및 취지

(2) 사안의 경우

① 타인 甲의 선등록된 'HOLA'와 유사한 상표를 동일한 상품인 '의류'에 출원한 것이고, ② 공존동의를 통해 후출원상표가 등록된 이후 상표권자가 유사범위에서 등록받고자 할 경우에는 별도의 동의가 필요하므로(심사기준), ③ 法34조1항7호의 사유가 존재

3. 등록 방안① - 무효심판 청구 (불가)

① 공존동의를 받아 등록된 경우 法34조1항7호의 무효사유가 없고, ② 일방에 의한 공존동의 철회 및 계약 무효(취소) 등은 인정되지 않으므로(심사기준), ③ 무효심판 청구를 통한 등록은 불가

4. 등록 방안② - 法119조1항5호의2 청구 (가능)

(1) 法119조1항5호의2의 의의 및 취지

(2) 사안의 경우

① 甲은 공존동의를 받아 등록한 상표 'HOLA'를 25.5.9. 이후 지정상품인 의류와 동일 또는 유사한 범위에서 사용하는 경우, ② 유사상표인 乙의 'HOLO'와의 관계에서 출처혼동염려가 있고, ③ 甲의 부정경쟁 목적이 인정된다면, ④ 法119조1항5호의2의 취소사유가 있으며, ⑤ 심사절차 중지요청 후 취소시켜 등록

5. 등록 방안③ - 공존동의서 제출 (가능)

(1) 공존동의제도의 의의 및 취지 (法34조1항7호단서)

(2) 사안의 경우

6. 설문(3)의 해결 - 등록 가능

法119조1항5호의2 취소심판 청구 또는 공존 동의를 통해 등록 가능

[강사 의견]

“공존동의를 해 준 상황임을 고려”하라는 단서에 따라, 인용상표의 인식도에 기초한 무효사유는 출제의도가 아닌 것으로 생각합니다.

[문제-4]

甲은 'TONY'라는 상표가 부착된 '텔레비전'을 제조 및 판매하는 업을 영위하고 있는 자로서 甲의 'TONY'상표는 '텔레비전'과 관련해서 국내에서 널리 알려진 상표이다. 또한 甲은 'TONY'라는 상표(이하 '이 사건 등록상표'라고 함)를 '리모콘(텔레비전을 제어하기 위한 원격조정기를 의미함)'을 지정상품으로 하여 상표등록을 취득한 상표권자이다.

乙은 '리모콘'을 제조 및 판매하는 업을 영위하는 자로서 乙이 제조 및 판매하는 '리모콘'의 내부 부품에는 'TONY'라는 문구가 표시되어 있고, '리모콘'의 외부 하단표면에는 'TONY용 텔레비전 전용 만능 리모콘'이라는 문구가 표시되어 있다. 이때 乙이 제조 및 판매하는 '리모콘'의 내부 부품은 일반소비자들이 평상시에는 확인이 불가능한 부품으로서 해당 '리모콘'을 분해해야만 확인할 수 있는 부품이고, '리모콘'의 외부 하단표면은 '리모콘'의 분해 없이도 누구나 쉽게 육안으로 확인할 수 있는 부분이다.

(1) 乙의 '리모콘'의 제조 및 판매 행위가 이 사건 등록상표에 대한 침해를 구성하는지 여부를 논하시오. (13점)

I. 설문(1) (13점)

1. 상표권 침해의 의미, 취지 및 쟁점정리 (法108조1항1호)

- ① 상표권 침해의 의미, 취지. ② 내부 부품에 표시한 것이 표시행위가 아니어서 침해가 아닌지 여부 및 ③ 외부 하단표면에 표시한 것이 상표적 사용이 아니어서 침해가 아닌지 문제

2. 내부 부품에의 사용이 침해인지 여부 (소극)

(1) 표시행위의 의미

(2) 상표의 존재조차 알 수 없는 경우 判例

(3) 사안의 경우

- ① 甲 상표권은 일응 유효하고, 상표 및 상품이 동일하나, ② 상표라고 할 수 없어서 표시행위가 아니어서 상표적 사용이 아니므로, ③ 침해가 아님

3. 외부 하단표면에의 사용이 침해인지 여부 (소극)

(1) 상표적 사용의 의미

(2) 규격·용도표시를 위한 사용인 경우 判例

(3) '상표로서의 사용' 여부의 판단기준 判例

(3) 사안의 경우

- ① 甲 상표권은 일응 유효하고, 상표 및 상품이 동일하고, 상표를 표시 및 판매하여 法2조1항11호(가)목 및 (나)목의 사용에 해당하나, ② 설명적 사용에 불과할 뿐 출처표시기능을 발휘하는 사용이 아니어서 상표적 사용이 아니므로, ③ 침해가 아님

4. 설문(1)의 해결

(2) 甲은 乙의 ‘리모콘’ 제조 및 판매 행위가 이 사건 등록상표를 침해하는 것으로 판단하여 乙에게 상표권 침해 금지를 요구하는 경고장을 발송하였다. 이에 대응하여 乙은 특허심판원에 이 사건 등록상표에 대한 무효심판을 청구하였고, 해당 무효심판 계속 중에 심판장이 심판사건의 합리적인 해결이 필요하다고 판단하여 甲과 乙의 동의를 받아 본 사건을 산업재산권분쟁조정위원회에 회부하는 결정을 내렸고, 이러한 결정에 따라 본 무효심판은 절차가 중지되고, 산업재산권분쟁조정위원회가 개최되었다. 만약 산업재산권분쟁조정위원회를 통해 甲과 乙간의 원만한 합의가 이루어져 조정이 성립할 경우 본 무효심판은 어떻게 진행되는지 설명하고, 반대로 조정이 불성립할 경우 본 무효심판은 어떻게 진행되는지 설명하시오. (3점)

II. 설문(2) (3점)

1. 法151조2의2의 의미
 심판사건의 합리적 해결에 필요한 경우 심판사건을 중지하고 조정위원회에 회부
2. 法151조2의2의 요건 및 절차
 ① 합리적으로 해결하기 위하여 필요하다고 인정, ② 당사자의 동의, ③ 심판사건의 기록을 송부
3. 설문(2)의 해결
 (1) 조정이 성립된 경우 - 심판청구 취하 간주
 (2) 조정이 불성립된 경우 - 중지 결정 취소 및 심판 재개

(3) 물음 (2)에 따른 산업재산권분쟁조정위원회의 개최를 통해 甲과 乙간의 조정이 성립하여 甲이 乙에게 이 사건 등록상표에 대한 통상사용권을 설정해 주었고, 해당 통상사용권의 설정과 관련된 사항은 특허청에 등록 완료되었다. 그 이후 乙은 사업 자금이 필요하여 A 은행으로부터 사업 자금을 대출받고, 대출 채권의 담보를 위해 甲의 동의를 받아 A 은행에 대해 당해 통상사용권을 목적으로 하는 질권을 설정해 주었다. 이때 당해 통상사용권을 목적으로 하는 질권의 설정과 관련된 사항에 대해서는 특허청에 등록되지 않았다. 그 이후 이 사건 등록상표에 대한 통상사용권은 乙에서 丙에게 정당하게 이전되었고, 이러한 통상사용권의 이전과 관련된 사항이 특허청에 등록 완료되었다고 하였을 때, 향후 A 은행이 乙에 대한 대출 채권 회수를 위해 당해 통상사용권을 목적으로 하는 질권을 행사하는 것이 가능한지 설명하시오. (4점)

II. 설문(2) (4점)

1. 쟁점정리
 미등록 질권자가 통상사용권 양수인에게 대항할 수 있는지 문제
2. 丙에게 질권의 효력 주장 가부 (소극)
 (1) 사용권 이전등록의 효력 (法100조1항1호)
 (2) 질권 설정등록의 효력 (法100조1항2호)
 (3) 사안의 경우
 ① 判例는 法100조1항1호의 제3자와 관련하여 “제3자는 통상사용권의 설정에 관하여 통상사용권자의 지위와 양립할 수 없는 법률상 지위를 취득한 사람을 말한다”고 하였는데, ② 이는 法100조1항2호도 마찬가지로 볼 수 있고, ③ 통상사용권을 이전받고 이전등록한 丙은 질권자 A의 지위와 양립할 수 없는 법률상 지위를 취득한 사람이므로, ④ A는 丙에게 대항할 수 없고, ⑤ 질권의 효력 주장 불가
3. 설문(2)의 해결