

패션산업의 대체적 분쟁해결제도 적합성* - 패션산업의 중재 제도 도입을 중심으로 -

Suitability of Alternative Dispute Resolution for the Fashion Industry
- Focused on Arbitration for the Fashion Industry -

이재경**
Jae-kyoung Lee

〈 목 차 〉

- I. 서론
 - II. 패션산업의 분쟁 형태 및 쟁점
 - III. 패션산업의 대체적 분쟁해결(ADR) 적합성 - 중재 적합성을 위주로
 - IV. 패션산업의 대체적 분쟁해결 도입을 위한 관련 제도
 - V. 결론
- 참고문헌
Abstract

주제어 : 패션산업, 대체적 분쟁해결제도(ADR), 온라인 분쟁해결제도(ODR), 중재, 위조, 상표권, 혁신적 디자인 보호 및 침해 방지법(Innovative Design Protection and Piracy Prevention Act, IDPPPA).

* 이 논문은 2014. 12. 17. 한국중재학회 주관 학술대회에서 발표된 “패션산업의 온라인분쟁중재(ODR)” 내용 중에서 “대체적 분쟁해결(ADR)”과 관련된 쟁점을 위주로 재구성하였음

** 건국대 법학전문대학원 교수, 변호사

I. 서론

패션산업은 한 나라, 한 사회를 뒷받침하는 문화의 첨단을 달리는 산업으로서 그 문화적 성숙도를 가늠하는 척도로 여겨지며, IT 등과 융합하여 고부가가치산업으로 꼽히고 있다.¹⁾ 패션산업은 1차 단계인 소재(섬유)산업, 2차 단계의 제조업, 3차 단계의 도소매업이라는 대략적인 구조에 기초하여, 부가적 단계로서 자문, 패션정보 제공, 홍보 등과 같은 보조 부문으로 이루어지고 있기 때문에 광범위하고 포괄적인 특징을 지닌다. 이와 같이, 패션산업은 패션 디자인과 패션 상표에서부터 섬유, 직물 등의 제조공정상 기술 발명, 고안, 그리고 원단, 의류부자재, 액세서리 디자인까지, 패션 산업의 모든 단계에 걸쳐 폭넓고 다양하게 이루어지므로²⁾ 패션산업상 분쟁도 복수의 이해관계자들 사이에 복잡다단한 형태로 발생한다.

따라서, 패션산업의 분쟁을 해결하는 제도로서 법원의 전통적인 소송절차 외의 다른 제도의 필요성이 대두된다. 즉, 중재, 조정 등의 대체적 분쟁해결제도(Alternative Dispute Resolution, 이하 “ADR”)은 엔터테인먼트 등 문화산업과 관련된 분쟁을 해결함에 있어 법원의 재판절차와 비교하여 효율적인 제도³⁾로서 인식되어 왔는바, 패션산업에서도 ADR의 활용도는 점점 높아질 것으로 예상되고 있다. 심지어, ADR은 21세기 이후 IT(Information Technology)의 획기적인 발전과 함께 온라인분쟁해결제도(Online Dispute Resolution, 이하, “ODR”)까지 등장하는 단계인바, 패션산업에서도 전자상거래 등 인터넷, 모바일에서의 매출이 차지하는 비중이 더 커지는 상황을 고려할 때, 전자상거래 거래(E-Commerce) 및 전자상거래 분쟁(E-Dispute)에 대하여 적절한 해결수단으로 ODR도 고려해야 할 것이다.⁴⁾ 즉, 인터넷 및 모바일의 어플리케이션과 컴퓨터 네트워크를 통하여 ADR상 메커니즘을 동원해서 온라인 상에서 분쟁을 해결하는 것이다.⁵⁾

이하, 패션산업의 법률적 보호 및 분쟁 양상을 쟁점별로 개괄적으로 살펴보고 ADR의 장단점 분석에 기초하여 패션산업의 ADR 적용가능성을 검토하되, ADR 중에서 가장 많이 알려지고 효율적이라고 평가받는 중재 제도를 위주로 살펴본다.

1) 국제섬유신문뉴스, “섬유·패션산업은 국가 경제발전의 교두보지요”, 2014. 6. 2.

2) 황유선, 패션 산업에서의 지적재산권과 법적 보호의 문제점, 企業法研究 제26권 제1호, 기업법학회, 2012, p335.

3) 성낙인, 콘텐츠산업육성과 콘텐츠 분쟁조정제도에 관한 연구, 세계헌법연구 제18권 제13호, 국제헌법학회, 2012. pp140-142.

4) 이재경, “패션산업의 온라인분쟁해결제도(ODR)”, 안암법학 제46호, 안암법학회, 2015. pp289-290.

5) Wilkens, M. & Vahrenwald, A., “Out-of-court dispute settlement systems for e-commerce. Report of an exploratory study”, Joint Research Center, European Commission, 2000. p2

II. 패션산업의 분쟁 형태 및 쟁점

1. 패션산업의 권리 보호

가. 국내의 패션산업에 대한 법률적 보호

패션 디자인은 크게 디자인의 보호와 상표의 보호로 나눌 수 있는바, 관련 법률들을 살펴보면, 디자인보호법, 저작권법, 상표법, 부정경쟁방지법 등이 있다. 디자인의 경우에는 디자인보호법이나 저작권법⁶⁾과 관련을 맺고 있으며, 상표 관련 보호 문제는 상표법에서 다룬다. 부정경쟁방지법은 디자인 뿐 아니라 상표의 보호에도 적용될 수 있다. 각 법률은 보호 목적, 대상과 범위가 다르기 때문에, 패션산업의 법적 보호를 위해서는 각 법률 간의 상호관계를 파악해야 한다. 디자인보호법은 제1조에서 “디자인의 보호 및 이용을 도모함으로써 디자인의 창작을 장려하여 산업발전에 이바지함을 목적으로 한다”라고 규정하고 있는데, 디자인보호법상의 ‘디자인’에 해당하는 경우 디자인 등록을 할 수 있으며, 등록 출원한 디자인이 일정한 심사절차를 거쳐 등록이 결정되면 당해 디자인이 등록되고, 디자인이 등록되면 등록디자인이 되어 법적 보호를 받는다. 저작권법은 제1조에서 “저작자의 권리와 이에 인접하는 권리를 보호하고 저작물의 공정한 이용을 도모함으로써 문화 및 관련 산업의 향상발전에 이바지함을 목적으로 한다”고 규정하면서 심사와 등록을 요하지 아니하는 무방식주의⁷⁾를 따르고 있다. 반면, 상표법은 제1조에서 “상표를 보호함으로써 상표사용자의 업무상의 신용유지를 도모하여 산업발전에 이바지함과 아울러 수요자의 이익을 보호함을 목적으로 한다”고 규정하는바, 상표는 일정 요건에 따라 등록하며, 등록 상표의 경우 상표권이 발생하고, 상표권은 상표에 관한 독점적 배타적 권리로서, 법적 보호를 받는다고 규정하고 있다. 한편, 부정경쟁방지법은 제1조에서 “국내에 널리 알려진 타인의 상표·상호 등을 부정하게 사용하는 등의 부정경쟁행위와 타인의 영업비밀을 침해하는 행위를 방지하여 건전한 거래질서를 유지함을 목적으로 한다”고 규정하고 있다. 특히, 부정경쟁방지법은 다른 지적재산권법과의 관계에 대한 제15조 제1항에서 “특허법, 실용신안법, 디자인보호법, 상표법 등에 제2조부터 제6조까지 및 제18조 제3항과 다른 규정이 있으면 그 법에 따른다”고 규정함으로써 부정경쟁방지법은 보충적으로 적용된다는 밝히고 있다.⁸⁾

6) 뒤에서 살펴보는 것처럼 직물디자인의 저작권법 적용은 논의되지만, 의상디자인은 적용하지 아니하고 있다.

7) 즉, 저작물을 완성함으로써 동시에 권리가 발생하게 된다.

8) 황유선, 앞의 논문, pp337-338. 패션 디자인의 경우 등록된 디자인이면 ‘디자인보호법’으로, 등록되지 않은 디자인의 경우 보완적으로 ‘부정경쟁방지법’, ‘저작권법’에 의한 보호가 가능하다. 다음으로, 패션상표의 경우

나. 미국의 패션산업과 법률적 보호

미국의 경우, 실용품(usable article)에 해당하는 경우, “사진, 그래픽 조각으로서의 특징” 등⁹⁾ 특정한 요건을 갖추는 경우를 제외하고 저작권법상 보호를 받지 못하며, 법원은 특정한 요건에 따른 예외를 사실상 거의 인정하지 아니하였으므로, 실용품으로 기능을 발휘하는 패션상품도 저작권법상 보호를 받지 못했다.¹⁰⁾ 그렇기 때문에 패션디자이너도 저작권법의 보호범위에 포함시키려는 시도가 수차례 있었으며, 2009년 발의된 The Design Piracy Prohibition Act (DPPA)¹¹⁾가 가장 대표적이었다. 다만, 오로지 창조, 독창적인 패션 디자인만 보호하고 나머지 기초적 디자인 포맷에 대한 보호를 등한시하고 오히려 패션산업에게 득보다는 실이 많다는 비판에 직면하면서 패션산업계의 폭넓은 동의를 얻지 못했다.¹²⁾

그러나, DPPA가 통과되지 못한 이후로, 상원의원 Schumer에 의하여 디자이너들에게 저작권법을 보장해 주기 위한 두 번째 법안, The Innovative Design Protection and Piracy Act(IDPPPA) 법안이 2010년 8월5일¹³⁾ 처음 발의되었다.¹⁴⁾ IDPPPA에 의하면, 첫째로, 디자이너들은 그들의 디자인이 독창적이란 걸 증명해야 하고, 디자이너들은 피고가 원본 디자인에 대해 알고 있었다는 사실을 증명해야 하고, 그 과정에 비슷한 색깔과 패턴은 유리한 증거로서 제시될 수 있는 것이다. IDPPPA는 상원의원 Schumer 이외에도 American Apparel & Footwear Association(AAFA), 그리고 the Council of Fashion Designers of America(CFDA)에 의하여 지지되었다. “저렴한 가격의 패션 파괴법”¹⁵⁾으로 불려지기도 하는 IDPPPA는 디자이너의 스케치와 사진에 대한 보호에 적용될 뿐만 아니라, 옷의 제작과정에 대한 보호에도 적용된다. 이러한 점은 패션계에 어느 정도 부정적 영향도 미칠 것으로 예기되는바, IDPPPA는 “Home Sewing Exception”이라는 한 가지 예외를 허용한다.¹⁶⁾

등록된 상표는 ‘상표법’, 등록되지 않은 상표는 그것이 ‘국내에 널리 인식된 것’이라면 ‘부정경쟁방지법’을 근거로 하여 보호될 수 있다.

9) 17 U.S.C. § 101. “pictorial, graphic and sculptural features”를 요건으로 한다.

10) Brian T. Yeh, Congressional Research Service, Copyright Protection for Fashion Designs: A Legal Analysis of Legislative Proposals in the 111th Congress 1, 2010.

11) <http://thomas.loc.gov/cgi-bin/query/z?c111:H.R.2196> DPPA 초안에 의하면, “패션”을 “the appearance as a whole of an article of apparel, including its ornamentation and includes original elements of the article of apparel or the original arrangement or placement of original or non-original elements as incorporated in the overall appearance of the article of apparel”라고 정의하고 있다.

12) Louis S. Ederer & Maxwell Preston, The Innovative Design Protection and Piracy Act: Fashion Industry Friend or Faux?, LexisNexis Communities: Copyright & Trademark Law, 2010. pp24-28.

www.lexisnexis.com/Community/copyright-trademarklaw/blogs/fashionindustryarchive/2010/08/25/the-innovative-design-protection-and-piracy-prevention-act-fashion-industry-friend-or-faux.aspx

13) Cathy Horyn, Schumer Bill Seeks to Protect Fashion Design, N.Y. Times (Aug. 5, 2010), <http://runway.blogs.nytimes.com/2010/08/05/schumer-bill-seeks-to-protect-fashion-design/>.

14) Innovative Design Protection and Piracy Prevention Act: Official Summary, OpenCongress.org, <http://www.opencongress.org/bill/111-s3728/show> (last visited Oct. 30, 2012).

15) Staci Riordan, A Response to Bloomberg’s Law Interview of Susan Scafidi: IDPPPA Is Better Called The Destruction of Affordable Fashion Act, Fashion Law Blog (Oct. 7, 2011), <http://fashionlaw.foxrothschild.com/2011/10/articles/fash-ion-law/a-response-to-bloomberg-laws-interveiw-of-professor-scafidi-idpppa-is-better-called-the-destruciton-of-affordable-fashion-act/>;

이 법안은 저작권 법안에 있는 “공정이용” 규정을 더 넓게 해석할 여지를 제공하고 있다. 이러한 예외는 상업 목적이 아닌, 본인이나 가족 등 개인적인 목적을 위해 원본을 하나 만드는 것을 허용해 주는 것을 의미한다. 하지만, 이러한 예외는 의상을 제작할 줄 아는 몇몇의 개인들을 위한 것뿐이다. 또한, 한 개의 의상만 만들 수 있도록 제한하는 것은 패션에 대한 다수의 접근을 불허하므로 산업상 별다른 의미가 없다. 패션에 대한 접근은 사회 전체적으로 허용되어야 하며, 선택된 몇몇을 위한 특권이 될 수는 없다. CFDA나 AAFA 같은 기관들의 지지에도 불과하고, IDPPPA에 대하여 패션산업계 내부적으로도 의견이 통일되지 못하고 있기 때문에 아직 상원을 통과하지 못하고 있다.¹⁷⁾

2. 패션 산업의 분쟁 형태

패션산업의 분쟁 형태를 과거부터¹⁸⁾ 고질적으로 발생하고 있는 상표명, 로고, 제품디자인 관련 분쟁 위주로 살펴본 바에 의하면, 고가의 국외 수입브랜드 뿐만 아니라 국내 중가격대의 브랜드도 지식재산권 분쟁의 대상이 되고 있다는 사실을 알 수 있다. 이는 상표 도용이나 로고, 제품디자인 도용 등의 지적재산권을 침해하는 행위에 대한 지속적인 실태 분석과 함께 적극적인 대응 노력이 더 필요함을 보여주고¹⁹⁾ 있음과 동시에 그와 관련된 분쟁 해결의 효율성도 재고해야 함을 의미한다. 패션산업 분쟁과 관련된 양상을 더 자세히 살펴보면 다음과 같다.²⁰⁾

첫째, 디자인이나 상표에 관해서 국내 상품의 해외 위조 피해는 여러 국가 중에서 중국 52.8%, 동남아 16.7% 순으로 피해 사례가 많은 것으로 나타났다.

둘째, 분쟁 관련 품목으로서 정장 7개 브랜드(46.6%, LOTTO, 마담포라, 지오지아, 신시아, 루이비통, 베르사체, 버버리), 캐주얼 2개 브랜드(13.3%, 뱅뱅어패럴, 아메리칸 이글), 스포츠 2개 브랜드(13.3%, K2코리아, 라코스테), 잡화는 3개 브랜드(20%, 마사이워킹, 본더치, 무지), 내의류 1개 브랜드(6.6%, 빅토리아시크릿)였다.

셋째, 분쟁 대상 브랜드의 소유국을 살펴보면 국내 브랜드가 6개 브랜드(40%, LOTTO, 마담포라, 뱅뱅어패럴, 지오지아, 신시아, K2코리아)이고 국외 브랜드는 9개 브랜드(60%, 라코스테, 루이비통, 마사이워킹, 무지, 본더치, 빅토리아시크릿, 베르사체, 버버리, 아메리칸 이글로)였다.

16) S. 3728, 111th Cong. §(2)(h)(i) (2010).

17) Innovative Design Protection Act Reintroduced, Council for Fashion Designers of America, (Sept. 12, 2012), <http://cfda.com/the-latest/innovative-design-protection-act-reintroduced> [hereinafter Reintroduced].

18) IT와 관련된 분쟁은 비교적 최근부터 발생하였기 때문에 상대적으로 충분한 사례들이 집적되지 않았다.

19) 김진영, 황춘석, 패션브랜드 지적재산권 분쟁 현황, 한국이류학회 학술발표논문집 제1호, 한국이류학회, 2008. p133.

20) 김진영 등의 논문은 2007년부터 2008년 사이의 기간을 기준으로 관련 사례들을 조사하여 분석하였다.

넷째, 침해유형을 살펴보면 상표명 침해가 LOTTO, 마담포라, 마사이워킹, 무지, 베르사체, 버버리, 뱅뱅어패럴, 본더치, 신시아, 아메리칸 이글 등 10개 브랜드로 가장 많았고 제품디자인은 루이비통, 빅토리아시크릿, 지오지아 등 3개 브랜드이고 로고는 라코스테, K2 코리아 등 2개 브랜드로 나타났다.

3. 패션 산업 분쟁의 관련 쟁점

가. 상표 관련 분쟁

패션산업의 상표권 분쟁 유형은 의도적 또는 비의도적으로 유사한 상표를 통하여 소비자를 혼동시키는 “유사상표”의 경우와 원상표와 동일상표를 만들거나 의도적으로 동일하게 보이도록 상표를 위조하는 “동일상표”의 경우로 나눈다. 동일상표의 위조는 국내외 저명상표뿐 아니라, 과거 버버리, 폴로 사건 등과 같이²¹⁾ 해외 병행수입의 경우까지 포함된다. 한편, 유사상표에 의한 상표권 침해는 동일상표 위조의 경우보다 복잡하고 사건의 처리 기간도 오래 소요되는바, 선등록상표 및 해외저명 상표간의 유사성이 문제되므로 관련 국제조약 등 국제법 사이의 갈등도 유발된다. 국내법의 유명상표에 대한 해석에 있어서도 이른바 “혼돈이론”과 “희석화이론”에 의하여 저명상표의 권리가 우선되기도 한다.²²⁾

이제 상표 또는 브랜드(brand)는 단순히 제품이나 서비스의 근원처 또는 표식 기능을 하는 것이 아니라, 단순화시킨 정보집합체로서 소비자들이 구매행위를 할 때 가장 중요하게 생각하게 되는 요소이기 때문에 브랜드를 소유하고 있는 기업 또는 사업자들은 상표 또는 브랜드 관리에 엄청난 비용을 투자하고 있다.²³⁾ 앞에서 살펴본 바와 같이, 국내외 패션산업의 권리 보호는 저작권법이 아니라 상표법에 의한 보호에 의존할 수 밖에 없는 상황이기 때문에 상표법상 보호가 더욱 중요해지고 있지만, 패션산업의 특성상 법원에서 상표권 분쟁을 처리하는 경우, 신속성이나 경제성 측면에서 치명적인 단점이 많이 부각되고 있다. 그렇기 때문에 최근 미국에서 많이 회자되었던 “빨간 구두밑창” Louboutin 사건²⁴⁾의 경우에도 법원에서 분쟁을 해결하는 과정에서 많은 취약점이 노출되었고, 이에 따라 패션산업의 ADR 적합성이 본격적으로 논의되는 계기가 되기도 하였다.²⁵⁾

21) 대법원 2002. 9. 24. 선고 99나42322판결, 서울지법 1998. 5. 29. 선고 97가 32678판결

22) 김용주, 한국패션기업의 지적재산권 보호실태에 관한 연구, 한국의상디자인학회지 Vol.3 No.2, 2001. p14.

23) Ezra Fitch, Trademarks in Fashion, The Washington Post (Aug. 20th, 2010.)
http://voices.washingtonpost.com/ezra-klein/2010/08/trademarks_in_fashion.html

24) Christian Louboutin, S.A. v. Yves Saint Laurent Am., Inc., No. 11-3303-cv, 2012 WL 3832285 (2d Cir. Sept. 5, 2012).

25) Schwartz, Erica, “RED WITH ENVY: WHY THE FASHION INDUSTRY SHOULD EMBRACE ADR AS A VIABLE SOLUTION TO RESOLVING TRADEMARK DISPUTES”, Cardozo Journal of Conflict Resolution Fall, Yeshiva University, 2012 at 296

나. 디자인 관련 분쟁

디자인권을 침해하는 경우로는 패션상품상 직물디자인의 침해와 의상디자인의 침해로 나뉜다. 의상디자인의 경우, 과거에는 제품수명이 짧고 규모가 작기 때문에 생활한복의 경우에서 침해와 관련된 분쟁 사례²⁶⁾를 간간히 찾을 수 있었으며, 서양복 패션의 경우에는 법률적인 공방으로 이어지는 경우가 드물었다. 하지만, 최근에는 버버리와 LG 패션 및 쌍방울 등과의 분쟁 사례에서 볼 수 있듯이 유사한 의상디자인 사이에서 자주 벌어지고 있는 상황이다.

직물디자인의 침해는 의상디자인과 비교하여 훨씬 더 단순하게 발생한다. 직물디자인의 구성요소가 평면적이어서 디자인의 차별화가 색의 조합과 패턴에 의하는데 이는 비교적 입체적인 의상디자인에 비하여 판단이 쉽기 때문에 분쟁으로 번질 가능성이 높은 것이다.²⁷⁾ 이른바 “히딩크넥타이 사건”은²⁸⁾ ‘히딩크 넥타이’ 도안이 그 이용된 물품과 구분되어 독자성을 인정할 수 있는 것이라면 저작권법의 보호대상인 저작물에 해당하고, 그렇지 아니하다면 저작물에 해당하지 아니한다고 할 것이라고만 판시하고 있으나, 독자성의 의미나, 그 구체적 기준에 대하여는 향후의 판단에 미루고 있으며 독자성의 의미와 연관되는 현재 미국의 분리가능성이론도 그 판단기준이 명확한 것은 아닐 것으로 보인다.²⁹⁾

다. 도메인 관련 분쟁

인터넷 등 IT 기술을 내세워 각종 전자상거래 등이 활성화되면서 도메인이 사업에 있어 또 다른 정체성(Identity)을 의미하게 되면서, 도메인 이름이 과거 오프라인에서 가장 중요한 표식이었던 상표, 상호만큼이나 중요하게 되었다. 더구나, 지역적인 틀을 벗어나 공간을 초월하여 국제적인 거래가 온라인에서 일어나게 되자, 도메인이름의 등록을 둘러싼 분쟁은 국제적인 양상으로 번지게 된다. 선접수 선등록(First-Come, First-Served)의 원칙에 따른 기존의 상표권자 등과의 분쟁³⁰⁾은 그 어느 산업보다 브랜드 가치 및 상표권 보호가 중요한 패션산업에서 미래형 분쟁으로 점점 더 커지고 있는 실정이다.

이러한 도메인이름의 분쟁의 유형으로서 대표적인 것으로는, ① 타인의 상표를 이용하여 도메인이름으로 등록만 하여 놓고 웹사이트를 개설하지 아니하거나 웹사이트를 개설하더라도 매우 형식적인 경우, ② 타인의 상표를 도메인이름으로 등록한 다음 웹사이트를 개설하여 그 상표권자가 제공하는 것과 동일 또는 유사한 상품이나 서비스를 제공하는 등

26) 대법원 2000. 3. 28. 선고 2000도79 판결, 대법원 1996. 2. 23. 선고 94도3266 판결 등은 생활한복에 대한 디자인 침해를 인정하는 취지였지만, 주요 쟁점으로서 저작권 보호대상은 아니라고 판시하였다.

27) 김용주, 앞의 논문, pp15-16.

28) 대법원 2004. 7. 22. 선고 2003도7582판결.

29) 차상욱, 패션디자인 보호를 둘러싼 분쟁양상과 법적 쟁점, 산업재산권, Vol.32, 한국산업재산권법학회, 2010. pp247-248.

30) 함인선, 온라인 분쟁해결제도에 관한 고찰, 법학논총 34권 1호, 전남대 법학연구소, 2014, p189.

상업적인 목적으로 사용하는 경우, ③ 타인의 상표를 도메인이름으로 등록한 다음 그 상표가 가지고 있는 goodwill을 이용하되 그 상표권자가 제공하는 것과 전혀 다른 상품이나 서비스를 제공하는 경우, ④타인의 상표를 이용하여 도메인이름으로 등록한 다음 웹사이트를 개설하였으나 상품이나 서비스의 제공과 관계없이 개인적인 목적으로 사용하는 경우가 있다.³¹⁾

라. 오픈마켓 사업자의 위조상품 판매 관련 책임

상품중개인이 아니라 시장운영자와 유사한 성격을 지니는 오픈마켓 사업자는 판매자와 구매자간의 계약체결과정에 관여하여 거래의 안전을 담보하고 그 과정에서 거래에 관여하는 것인바, 오픈마켓에서 거래되는 위조상품은 등록 정보만으로 식별이 어렵고, 2차 판매 영업자, 병행수입업자, 중고품판매자까지 활동하고 있으므로 위조상품 판매와 관련하여 오픈마켓사업자의 기여책임(Contributory Liability)가 문제될 수 있다.³²⁾ 일반적인 권리침해의 개연성을 이유로 오픈마켓사업자에게 책임을 부담시킬 수 없다는 견해³³⁾ 및 오픈마켓에 등록되는 모든 상품정보에 대해 상표권 침해여부를 판단하도록 하는 일반적인 주의의무를 부담시킬 수 없다는 견해³⁴⁾도 있지만, 우리나라 법원의 판례는 그 견해가 갈리고 있다. 우선, 법원은 히노끼 사건³⁵⁾에서는 오픈마켓사업자에게 상표권자로부터 상표권을 침해하는 상품판매정보에 대한 개별적이며 구체적인 통지를 받은 경우, 오픈마켓사업자는 오픈마켓에서 그 상표권과 관련된 모든 상품판매정보를 모니터링하여 임시조치하거나 삭제할 의무가 있다고 본다. 반면, “K2사건”³⁶⁾에서는 오픈마켓사업자의 일반적·포괄적 주의의무를 부정하였고 서울고등법원은 “아디다스” 사건³⁷⁾에서 오픈마켓사업자의 적극적 모니터링 의무를 부정하였다. 이러한 입장은 뉴욕남부연방지방법원의 Tiffany vs eBay 사건³⁸⁾의 입장과 동일하다고 평가된다.

31) 최성준, 국제적인 도메인이름 분쟁의 해결 (上), 인권과정의 제322호, 대한변호사협회, 2003. pp104-107.

32) 이재경, 앞의 논문, p303.

33) 차상욱, “상표권 침해를 둘러싼 오픈마켓운영자의 법적 책임”, ICT기술의 발전과 경제관련 법제의 쟁점, 한국경제법학회 추계 공동학술대회, 2013. 11. p18

34) 유대중, “오픈마켓에서 위조상품 판매에 따른 오픈마켓사업자의 책임, 지식재산연구 제5권 제4호”, 지식재산연구원, 2010. pp97-98.

35) 서울중앙지방법원 2008. 8. 5. 선고, 2008카합1901 결정

36) 서울중앙지방법원 2008. 11. 20. 선고, 2006가합46488 판결. “오픈마켓사업자에게 판매자의 상품의 등록·판매행위가 부정경쟁행위 등 타인의 권리를 침해하는지를 일일이 검색하여 미리 삭제하는 등과 같이 판매자의 부정경쟁행위 등을 방지할 일반적인 주의의무를 부담시킬 수 없다.”고 판시하고 있다.

37) 서울고등법원 2010. 5. 10. 선고, 2009라1941 판결. 오픈마켓사업자에게 “상품의 진정성여부에 대한 포괄적·전면적 사건 검사, 위조상품 등록 여부의 상시감시, 포괄적·사전적 자동검색을 통한 위조상품 등록 차단, 판매자에 대한 엄격한 신원확인 등과 같이 상표권 침해행위를 사전에 일반적·포괄적으로 방지할 수 있는 적극적인 조치를 취하여야 할 조리상 작위의무가 있다고 볼 수 없다.”고 판시하고 있다.

38) Tiffany & Co. v. eBay, Inc., 576F. Supp. 2d 463 (S.D.N.Y. July 14, 2008)

그렇지만, 오픈마켓사업자의 기여책임 인정 여부는 해당 온라인쇼핑운영의 구체적인 형태에 따라 각 사안마다 다를 수 있으며, 일반적으로 온라인쇼핑몰의 영업이 신속하게 대다수의 이용자를 상대로 이루어진다는 점에서 법원에서 장시간에 걸쳐 일률적, 기계적으로 판단할 수 없는 문제일 것이다. 그렇기 때문에, 온라인상의 오픈마켓사업자의 책임을 둘러싼 공방에 있어 ADR, 특히 기술적으로 ODR의 활용성은 더욱 빛을 발휘할 수 있을 것으로 여겨진다.³⁹⁾

Ⅲ. 패션산업의 대체적 분쟁해결(ADR) 적합성 - 중재 적합성을 위주로

1. 비공개성

패션산업은 항상 언론의 관심이 집중되기 때문에 관련 브랜드 사이에 분쟁이 발생하면 언론 및 인터넷을 통하여 온갖 추측성 기사 및 루머가 확대 재생산되는 경향이 있고, 이러한 확인되지 않은 기사 및 정보로 인하여 당사자들 간에는 작은 불씨에 지나지 않았던 분쟁이 견잡을 수 없이 커지는 부작용도 발생하곤 한다. 최근, 벌어진 LG패션과 버버리의 분쟁에서 알 수 있듯이, 디자인 분쟁은 해당 브랜드의 매출 상황을 극단적인 궁지로 몰아넣을 만큼 파괴적일 수 있다. 따라서 관련 분쟁을 비공개적으로 처리하는 것이 무엇보다 중요한 문제라고 할 수 있다.

중재절차는 공개하지 않는 것이 원칙인바(중재규칙 제8조), 패션디자인 관련 분쟁이 단순히 프라이버시 영역에 속한다는 논리를 떠나서, 패션브랜드 및 디자이너들은 순수예술인 또는 콘텐츠 종사자들과는 달리, 대중적 인식, 대외적 이미지(image)를 통하여 산업활동을 영위할 수 있다는 점을 가장 중시해야 한다. 불필요한 외부 노출은 상업적 활용 기회의 박탈, 나아가 패션브랜드, 디자이너의 생명과도 직결되기 때문에 공개적으로 진행되는 소송보다는 비밀성이 유지되는 중재제도를 선호할 수밖에 없다. 다만, 이러한 비공개성을 중시함에 따라, 중재원에서의 각종 증거조사 및 심리가 충분히 이루어지지 아니함에 따라 실제적인 진실 발견이 방해받는다면, 이에 대한 개선책이 필요할 수 있을 것이다.

39) 이재경, 앞의 논문, p304.

2. 전문성 및 우호성

패션 디자인과 관련된 관련 분쟁은 산업의 특성을 정확히 꿰뚫고 있는 전문가에 의하여 융통성 있는 조정안을 제시받는 것이 보다 당사자에게 보다 설득력 있는 해결방안이라고 할 것이다. 법원의 소송은 법관에 의해 판단을 받는데 반해, 중재는 각 분야별 국내 최고의 해당 분야 전문가들이 중재인으로 참여하여 보다 실체에 부합하는 결론을 도출할 수 있다. 대표적인 중재기관인 대한상사중재원의 경우 엔터테인먼트를 포함하여 문화콘텐츠 분야의 전문가를 별도로 관리하고 있다. 나아가 당사자들이 중재절차 도중 원만하게 합의하는 경우도 상당수에 이르러 당사자들 간의 관계를 파괴시키지 않고 우호적인 관계를 지속하기를 희망하는 업계 종사자들의 이해관계와도 맞아 떨어진다고 할 수 있다. 패션산업의 경우, 비교적 소규모의 전문가집단에 의하여 산업이 좌지우지되고 있으며, 산업 내에서 각 전문가들 사이에 협업 작업이 자주 이루어지는 상황이므로 일도양단식의 법원 판결보다는 분쟁 당사자들 모두에게 우호적인 결과를 도모함으로써 향후 사업 관계를 평화롭게 유지시킬 필요성이 더욱 부각되는 것이다.

한편, 전문가 또는 업계 관련자들의 중재 참여는 사건을 객관적으로 바라볼 수 있는 시각이 결여될 수 있다는 단점 및 또는 중재인의 직, 간접적인 이해와 관련하여 부당한 판단을 내릴 수 있다는 위험성도 내포되고 있으므로 중재인 선정에 있어서 더 각별히 객관적이고 신뢰할 수 있는 절차가 요구되고 있다. 중재기관에서는 국내 패션산업규모에 비하여 법률전문가들이 거의 없다는 상황을 고려할 때, 산업 전반에 걸친 지식 및 지적재산권 모두에 정통한 전문가를 발굴하고 육성하도록 노력해야 할 것이다.

3. 신속성

중재제도는 중재판정이 내려질 경우 대법원의 확정판결과 동일한 효력을 가지는 단심제도이다. 패션 관련 분쟁에서도 일부 브랜드들은 다른 경쟁 브랜드와의 분쟁에서 소송을 남발하는 경우도 있고, 나아가 1심 판결의 결과와 관계없이 3심까지 소송절차를 진행하여 관련 브랜드에게 경제적으로 가혹한 고통을 가하는 수단으로 소송제도를 악용하는 사례도 있는 것으로 보인다. 오랜 시간에 걸쳐 진행되는 법정 소송과정에는 브랜드 또는 디자이너의 이미지 실추뿐만 아니라 사실상 영업이 중단되는 사태까지도 감안해야 하는 것이다.⁴⁰⁾ 따라서 중재에 의한 해결은 해당 브랜드는 물론 패션산업 전체를 보호하는 장치로도 기능한다고 볼 수 있다.

40) 홍병숙, 서효정, “패션산업에서의 지적재산권 보호- 패션산업 지적재산권의 이해와 적용사례”, 패션정보와 기술, Vol.6, 한국의류학회, 2009, p34.

또한, 패션 분야는 해당 상품, 즉 콘텐츠 수익의 성격에 비추어 볼 때, 그 어떠한 분야에 비하여 “시간” 또는 적절한 “타이밍(timing)”이 매우 중요한 요소이다. 제조금지, 판매금지 등 각종 가치분과 같은 권리구제절차만으로는 시간상 충분하지 않다. 산업의 사정과 관행에 정통한 패션분야의 전문가에 의한 즉각적인 조정이나 중재가 더 신속하고 설득력 있는 해결방안을 내놓을 것이다. 특히, 디자인보호법상 디자인의 등록은 그 요건과 절차가 까다롭고 기간도 1년 정도 걸리기 때문에 유행성이 강한 패션디자인 보호제도로는 적합하지 않다는 지적을 받았고, 복수디자인등록제도⁴¹⁾나 무심사등록제도를 활용하더라도 권리 설정은 신속하나 부실권리를 양산하여 오히려 분쟁을 야기시키는 단점도 안고 있다.⁴²⁾

다만, 신속성을 빙자하여, 중재인들이 신청인들에게 조정안을 수락하도록 압력하거나 부당하게 유도하는 등의 상황이 공공연히 벌어진다면, 합리적인 해결을 그르칠 수 있으므로, 당사자가 충분히 시간적인 여유를 가질 수 있도록 이에 대한 적절한 제어 대책이 필요할 것이다. 단 1회의 중재판정으로 중국적으로 분쟁을 해결하는 만큼, 패션산업 분야의 전문가들이 더 슬기롭고 신중하게 사안에 접근해야 할 것이다.

4. 경제성

패션 관련 분쟁을 중재 절차로 해결할 경우, 영세한 판매상, 신진 디자이너 등 경제적으로 자본이 넉넉지 못한 당사자들에게 가장 직접적으로 이득을 볼 수 있는 부분은 바로 경제적인 이유이다. 신청금액의 크기에 따라 경제성의 효과는 달라지겠지만, 법원의 제1심 절차만 비교해보더라도, 그 비용절감율이 적게는 10%에서 많게는 60%에 이르고 있으며, 중재, 조정 등의 절차 이용에 대한 가장 직접적인 혜택을 누리게 되는 것이다. 만일, 법원에서 관련 소송이 대법원의 3심까지 진행된다면 그 차이는 훨씬 더욱 커질 것이다.

무엇보다 패션산업에서 “경제성”이 의미를 차지하는 가장 큰 이유는 증거수집과 관련된 비용일 것이다. 상표권 관련 분쟁에서 상표법 또는 부정경쟁방지법을 적용하는 경우, 가장 큰 쟁점 중의 하나는 소비자들에게 혼돈을 일으키는 유사성이 있는지 여부, 또는 당사자가 종사하는 시장에 어떠한 영향을 미치는지 여부에 대한 입증인바, 이러한 사실관계를 입증하기 위하여 소비자 다수를 상대로 하는 여론조사 또는 마케팅 관련 시장조사 등을 실시해야 하는 상황이 빈번히 발생할 것이다.⁴³⁾ 그렇다면, 여론조사를 포함한 비용은 고

41) 유소영, 패션디자인의 법적 보호, 지식재산연구, 제5권 제2호, 지식재산연구원, 2010. p89. 디자인무심사등록출원에 대해서 관련 디자인의 통일적 보호와 절차의 간소화 및 출원인의 비용절감 등 편의를 도모하기 위하여 인정되는 제도로서 20 이내의 디자인을 1디자인등록출원으로 할 수 있도록 하는 제도를 말한다. 디자인보호법 시행규칙 제9조 제3항.

42) 김원오, 패션산업에서 지식재산권 분쟁 사례와 법률적 보호의 제 문제, 패션정보와 기술, Vol.6, 한국의류학회, 2009 p29.

43) Paul W. Reidl, Understanding Basic Trademark Law: A Primer on Global Trademark Protection, 839 PLI/Pat 175, 208, 2005.

스란히 소송당사자들에게 큰 부담으로 작용할 것이며, 법원에서의 재판이 아닌 중재 등의 ADR 절차를 이용한다면 이러한 과정을 회피할 가능성을 가질 수 있는 것이다. Louboutin 사건의 경우에도 법원 재판 당시 여론조사 등의 과도한 비용 때문에 패션업계에서는 사실상 상처받은 영광이었다는 평가를 받았으며, 영세한 신진 디자이너 또는 사업자들에게 소송비용상 얼마나 큰 부담으로 작용할지는 더욱 명백하다.⁴⁴⁾

5. 패션산업과 ODR의 활용

온라인 분쟁해결절차는 주로 인터넷을 매개로 하여 이루지는 것임을 감안할 때, 인터넷 주소⁴⁵⁾ 관련 분쟁의 발발 횟수가 증가하고 있다. 특히, 패션사업도 온라인쇼핑을 매개로 사업규모를 증대시키고 있으므로 온라인쇼핑의 핵심이 될 수 있는 도메인의 확보 및 관리가 사업의 성패에 있어 무척 중요한 관건이 된다. 이와 함께, 패션산업의 성패는 얼마나 효과적으로 위조를 방지하느냐에 달려있으므로 상표권 관련 분쟁의 효율적인 해결이 중요하다. 아울러, 온라인쇼핑몰에서 이루어지는 위조품 판매와 관련하여 쇼핑몰운영자의 책임을 둘러싼 분쟁도 기술적인 요소뿐만 아니라, 신속성에 비추어 볼 때, ODR에 적합하다고 볼 수 있는 것이다. 더 나아가, 패션산업에서 인터넷이나 모바일을 통하여 국제적인 거래가 활발히 이루어진다는 점까지 고려한다면, ODR의 활용도는 더욱 높아질 것이다.

IV. 패션산업의 대체적 분쟁해결(ADR) 도입을 위한 관련 제도

1. 외국

패션산업의 대체적 분쟁해결과 관련된 제도를 살펴보면, 우선 미국 패션디자이너 협회(The Council of Fashion Designers of America : CFDA)가 자체적인 상호 조정 프로그램을 운영하고 있으나, 독자적인 ADR 프로그램은 없으며, ADR의 효과를 참고하여 내부자로서의 역할을 해야 한다. 그리하여, 1) 쟁송능력이 부족한 영세 산업재산권리자들도 편리하게 이용 가능한지 여부, 2) 분쟁해결에 드는 비용 절감 및 기간 단축, 3) 정확도 및 전문

44) Christine Cox & Jennifer Jenkins, *Between the Seams, A Fertile Commons: An Overview of the Relationship Between Fashion and Intellectual Property*, The Norman Lear Center, at 16.

<http://learcenter.org/pdf/RTSJenkinsCox.pdf>; see also Kal Raustiala & Chris Sprigman, *Is the Design Piracy Prohibition Act a Good Idea?*, *Freakonomics*

45) 인터넷주소란 “인터넷에서 국제표준방식 또는 국가표준방식에 의하여 일정한 통신규약에 따라 특정 정보시스템을 식별하여 접근할 수 있도록 하는 숫자·문자·부호 또는 이들의 조합으로 구성되는 정보체계”라고 할 수 있는바, 이러한 인터넷주소에는 인터넷 프로토콜 주소(Internet Protocol Address)와 도메인이름(Domain Name)이 있다.

성 강화 여부 등을 염두에 두어야 할 것이다.⁴⁶⁾

다음으로 National Advertising Review Council(NARC)의 역할도 주목할만한 바, 미국 광고업계가 창설한 NARC는 The National Advertising Division (NAD, 미국광고부)와 National Advertising Review Board (NARB, 광고 심의 위원회)로 구성되어 내부적인 규제를 실행하고 있는바, 이런 유형의 자율 규제는 정부의 검열 문제를 회피할 수 있게 해주고, 광고의 높은 수준을 유지할 수 있는 상당히 신뢰할만한 시스템을 만들어내고 있다. 해당 산업의 관련지식이 풍부한 전문가들의 판정 받을 수 있고 소송에 비해 변화를 즉시 반영하여 효과적이라고 평가받고 있다.⁴⁷⁾ 패션산업 자체가 광고산업과 밀접한 관련이 있을 뿐만 아니라, 빠른 주기 안에 폭넓은 소비자층을 대상으로 대규모의 수익을 창출한다는 점에서 패션산업과 유사하므로 패션산업에 위와 같은 기구를 구성하여 운영할 필요성이 논의되어야 할 것이다.

2. 국내

가. 특허청 산업재산권분쟁조정위원회

산업재산권에 관한 다툼이 있을 경우, 법원이나 심판을 통해서 해결하는데 소요되는 비용과 시간 등의 문제를 절약할 수 있도록 특허청이 설치한 산업재산권분쟁조정위원회에서 당사자를 분쟁해결절차에 직접 참가시켜 상호간의 합의를 유도해 내고 있는바, 패션산업에서도 디자인권, 상표권 등의 분쟁이 발생하는 경우, 이를 적극 활용할 수 있을 것이다. 신청자격으로는 산업재산권의 권리자, 실시권자, 사용권자, 직무발명자 및 당해 권리의 실시에 직접적인 이해관계가 있는 자 (발명진흥법 제43조의2)에 해당해야 하며, 신청대상 분쟁으로는 산업재산권의 무효 및 취소여부, 권리범위의 확인 등에 판단만을 요청하는 사항을 제외하고 등록되어 있는 특허권, 실용신안권, 디자인권, 상표권의 분쟁 (발명진흥법 제44조)을 들 수 있다.

나. 디자인분쟁조정위원회

최근 디자인산업의 규모가 확대되고, 디자인 분쟁의 유형 복잡화, 다양화되고 디자인용역 계약에 관한 분쟁 발생시 소송제도의 대안으로 비용 없이 신속하게 분쟁을 해결함으로써 신청인과 피신청인이 신속하고 원만하게 피해를 구제해야 할 필요성이 더욱 커지게 되자, 디자인분쟁조정제도가 2012년 11월에 출범하였으며, 산업디자인진흥법 제11조의 규정

46) Reap, David, "A PROPOSAL FOR AN ALTERNATE DISPUTE RESOLUTION PROCESS FOR THE FASHION INDUSTRY AFTER THE INNOVATIVE DESIGN PROTECTION AND PIRACY PREVENTION ACT", Cardozo Journal of Conflict Resolution Spring, Yeshiva University, 2012, at 635-639.

47) Schwartz, supra note 25, at 304-307.

에 의해 설립된 한국디자인진흥원이 동법 제10조에 근거한 디자인의 보호를 위하여 디자인분쟁조정위원회를 설치 운영하고 있으며, 조정위원회 구성은 디자인분쟁조정위원회 운영규정에 근거하여 법무부 검찰과, 대한변호사협회 등의 추천을 통하여 한국디자인진흥원 원장을 위원장으로 현직 부장판사, 부장검사, 변호사 등 20명의 전문가로 위원단을 구성하고 있다.

다. 인터넷주소분쟁위원회

도메인 분쟁과 관련된 ADR 제도는 일반최상위도메인(gTLD) 관련 분쟁을 다루는 국제도메인관리기구(Internet Corporation for Assigned Names and Numbers, “ICANN”)에서 인가한 분쟁해결기관(dispute-resolution service provider)⁴⁸⁾ 및 국가코드최상위도메인(ccTLD) 관련 분쟁을 다루는 각 국가의 분쟁해결기관으로 이원화되어 있고, 우리나라는 “인터넷주소분쟁조정위원회”가 그러한 기능을 수행하고 있다. ICANN은 2009년 10월 30일 통일도메인이름분쟁해결정책 절차규칙(Rules for UDRP; RUDRP24)을 개정하여, 서류의 접수 등을 종래 e-mail과 우편배달로 병행하여 왔던 것을 2010년 3월 1일부터 모든 서류에 대해 전자문서형식만으로 e-mail에 의해서만 할 수 있도록 이른바 종이 없는 분쟁해결 절차(Paperless Dispute Resolution Process) 또는 eUDRP절차를 도입하였다. 이에 따라서, 우리나라의 인터넷주소분쟁조정위원회에서도 “국가코드최상위도메인이름분쟁조정절차”에 온라인분쟁해결시스템을 도입하여 2011년에 온라인분쟁조정시스템의 구축을 완료하였다.⁴⁹⁾ 온라인분쟁조정시스템의 도입에 따라서, 분쟁당사자들은 인터넷분쟁조정위원회 홈페이지에 있는 ‘온라인 분쟁조정 신청’ 메뉴를 이용하여 신청서를 제출하거나 답변서를 올릴 수 있고, 조정인은 온라인분쟁조정시스템을 이용하여 조정인 선임 수락, 분쟁조정 진행 열람 등 분쟁조정 심리를 진행하고, 조정 결정문도 올릴 수 있게 되었다.⁵⁰⁾

라. 기타

이 외에, 그 동안 오랫동안 산업의 전 영역에 걸쳐 ADR의 대표기관으로 중재재판을 수행해온 대한상사중재원과 최근 콘텐츠진흥원에서 설립하여 문화콘텐츠 분야에서 조정기관으로서 활약하고 있는 콘텐츠분쟁조정위원회가 패션산업의 분쟁에 대하여 ADR을 수행

48) ICANN에 의해 승인된 분쟁해결기관(Dispute Resolution Provider)은 다음과 같다. 즉 ① World Intellectual Property Organization(WIPO) Arbitration and Conciliation Center(1999.12.1. 인가), ② The National Arbitration Forum(NAF)(1999.12.23. 인가), ③ Asian Domain Name Dispute Resolution Centre(ADNDRC)(2002.2.28. 인가. ADNDRC는 서울, 베이징, 홍콩, 쿠알라룸푸르에 네 개의 사무소를 가지고 있으며, 서울사무소는 인터넷주소분쟁조정위원회가 운영하고 있다.), ④ The Czech Arbitration Court(CAC)(2008. 1. 23. 인가), ⑤ Arab Center for Domain Name Dispute Resolution (ACDR)(2013.5.18. 인가).

49) 장문철, 온라인 도메인이름분쟁조정제도 도입에 따른 법령·세칙 개정 필요성 연구, 안암법학 제37권, 고려대학교 법학연구소, 2012, pp621-622

50) 미래창조과학부·한국인터넷진흥원, 2012 도메인이름 분쟁백서, p78 이하.

할 수 있는 기관이다(콘텐츠산업 진흥법 제29조 제1항). 그러나, 패션계에 대한 해당 기관의 홍보 부족 및 패션산업 전문인력의 결여 등의 사정으로 인하여 패션산업의 이용률은 무척 저조한 상황이다.⁵¹⁾

V. 결론

이태리나 프랑스 등의 패션산업은 500년 이상의 역사와 축적된 노하우를 가지고 세계의 패션산업을 지배해오고 있으며, 미국, 일본, 중국 등은 엄청난 자본력과 시장규모로 패션산업을 패션계의 새로운 강자로 떠오르고 있으나, 우리나라는 아직 50여년의 짧은 역사에서 패션 후진국을 벗어나지 못하고 있다. 그러나 우리나라의 우수한 첨단 IT기술과 최근의 한류 및 K-pop 등 고유문화를 패션산업에 접목시킨다면 글로벌 브랜드 창출과 함께 패션산업이라는 새로운 창조산업에서 고부가가치를 거두는 성과도 기대해 볼 수 있을 것 인바, 이러한 모든 목표 달성은 법과 정책 등 관련 제도의 기반 위에서 가능하며, 본 논문에 다루는 패션산업 분쟁을 효율적으로 해결하는 방안 제시도 그 중의 하나인 것이다.

앞에서 살펴본 바와 같이, 패션산업은 상품의 순환주기가 빠르다는 특성 등을 종합적으로 고려할 때, 법원 등 외부적인 제도에 의한 분쟁 해결보다는 ADR을 포함한 내부적인 차원에서 처리하는 방안이 더 효율적이다. 특히, 21세기 접어들어 IT에 기반하여 패션산업을 진행하는 비중이 점점 더 높아지고 있으므로 ODR의 활용도가 높으며 해당 산업에 대한 이해도 및 심미안의 능력까지 요구될 수 있는 상표권, 디자인권 관련 분쟁뿐만 아니라, IT가 구현하는 기술적 요소에 상당히 의존하고 있는 도메인 관련 분쟁 및 오픈마켓사업자의 기여책임 여부까지 신속하게 판단해야 할 때에도 그 유용성이 돋보인다. 즉, 패션산업의 인터넷상 분쟁은 거래의 신속성, 광역성, 복잡성, 기술적 요소 등으로 인하여 기존의 사법제도나 기타 분쟁해결방법을 적용하기에 많은 어려움이 있는 상황이다.⁵²⁾

패션산업이 아직 주먹구구식으로 운영되고 있는 상황이기 때문에 패션산업에서 발생하는 분쟁은 법률적인 절차 등 외부의 절차나 규칙이 아니라, 내부적인 해결을 더 선호하고 있는 실정이다. 그렇다면, 패션산업이 전문성을 더 살리고 자율성까지 지키기 위해서는 법원보다는 자율성을 보장할 수 있는 ADR, 더 나아가서 ODR의 활성화가 필요하며, 법원의 전자법정과 같은 가상재판소 제도의 도입도 본격적으로 논의되어야 한다.⁵³⁾ 패션산업에서

51) 이원재, 콘텐츠분쟁조정위원회 조정제도 소개 조정사건 처리 현황을 중심으로 -, 협상연구 제17권 제2호, 한국협상학회, 2014, pp27-45.

52) 이재경, 앞의 논문, p308.

53) 유병욱, “국제상사분쟁해결을 위한 온라인중재에 관한 연구”, 성균관대학교 일반대학원 박사 학위논문, 2004, p233.

해외 사업 비중이 커지고 있다는 점을 감안할 때, 국제상거래에서 ADR 및 ODR을 효율적으로 도입하기 위해서는 해외의 패션 관련 ADR, ODR기관과 제휴해야 할 것이다.⁵⁴⁾ 이를 위하여 국내 중재법도 개정되어야 하며, 국제협약으로서의 중재협약의 신설, 전자상거래관련 모델법의 수용을 통한 확대해석을 통한 수용가능성 보장⁵⁵⁾을 통하여 법적 안정성과 분쟁 해결상 효율성도 증진시켜 나가야 할 것이다.⁵⁶⁾ 패션산업에서도 크고 작은 분쟁⁵⁷⁾이 미디어를 장식하고 있으며, 어느 산업이든지 분쟁의 발생은 불가피한 것이다. 결국 해당 산업의 성숙도는 분쟁해결의 효율성에 달려있다. 그렇다면, 우리나라 패션산업 종사자들도 대체로 만족하고 신뢰할 수 있는 분쟁절차가 신속하게 확립되어야 우리나라 패션산업도 선진화, 국제화의 고속도로를 향하여 달려갈 수 있을 것이다.

54) 강성모, 양재훈, 김태환, 한상훈, 유민영, 온라인분쟁해결(ODR)을 통한 분쟁해결상의 문제점과 활성화 방안에 대한 연구, 전자무역연구 제6권 제2호, 중앙대 한국전자무역연구소, 2008. pp117-118.

55) 강성모 외 3인, 위의 논문, p118.

56) 이재경, 앞의 논문, p309.

57) 헤럴드경제, “‘열정페이’ 논란 휩싸였던 디자이너 이상봉 결국 사과”, 2015. 1. 15. 최근에는 과거 관행처럼 용인되었던 ‘열정페이’ 사건 등 유명 디자이너의 노동법 쟁점까지 사회적인 문제로 불거지고 있다.

참고문헌

[국내 논문]

- 강성모, 양재훈, 김태환, 한상훈, 유민영, “온라인분쟁해결(ODR)을 통한 분쟁해결상의 문제점과 활성화 방안에 대한 연구”, 전자무역연구 제6권 제2호, 중앙대 한국전자무역연구소, 2008.
- 김원오, “패션산업에서 지식재산권 분쟁 사례와 법률적 보호의 제 문제”, 패션정보와 기술, 제6호, 한국의류학회, 2009.
- 김용주, “한국패션기업의 지적재산권 보호실태에 관한 연구”, 한국의상디자인학회지 제3권 제2호, 2001.
- 김종균, 장호익, “디자인보호법과 저작권법에 의한 디자인의 법적 보호 비교연구”, 디자인학연구, 제24권 제1호, 한국디자인학회, 2011.
- 김진영, 황춘석, “패션브랜드 지적재산권 분쟁 현황”, 한국의류학회 학술발표논문집 1호, 한국의류학회, 2008.
- 성낙인, “콘텐츠산업육성과 콘텐츠 분쟁조정제도에 관한 연구”, 세계헌법연구 제18권 제13호, 국제헌법학회, 2012.
- 유대중, “오픈마켓에서 위조상품 판매에 따른 오픈마켓사업자의 책임”, 지식재산연구 제5권 제4호, 지식재산연구원, 2010.
- 육소영, “패션디자인의 법적 보호, 지식재산연구”, 제5권 제2호, 지식재산연구원, 2010.
- 이재경, “패션산업의 온라인분쟁해결제도(ODR)”, 안암법학 제46호, 안암법학회, 2015.
- 이원재, “콘텐츠분쟁조정위원회 조정제도 소개 조정사건 처리 현황을 중심으로”, 협상연구 제17권 제2호, 한국협상학회, 2014.
- 장문철, “온라인 도메인이름분쟁조정제도 도입에 따른 법령·세칙 개정 필요성 연구”, 안암법학 제37권, 고려대학교 법학연구소, 2012.
- 차상욱, “패션디자인 보호를 둘러싼 분쟁양상과 법적 쟁점”, 산업재산권, 제32호, 한국산업재산권법학회, 2010.
- 차상욱, “상표권 침해를 둘러싼 오픈마켓운영자의 법적 책임”, ICT기술의 발전과 경제관련 법제의 쟁점, 한국경제법학회 추계 공동학술대회, 2013. 11.
- 최성준, “국제적인 도메인이름 분쟁의 해결(上)”, 인권과정의 제322호, 대한변호사협회, 2003.

- 함인선, “온라인 분쟁해결제도에 관한 고찰”, 법학논총 34권 1호, 전남대 법학연구소, 2014.
- 황유선, “패션 산업에서의 지적재산권과 법적 보호의 문제점”, 기업법연구, 한국기업법학회, 2012.
- 홍병숙, 서효정, “패션산업에서의 지식재산권 보호- 패션산업 지식재산권의 이해와 적용사례”, 패션정보와 기술 제6호, 한국의류학회, 2009.

[외국논문]

- Lickson, Charles., *The Use of Alternative Dispute Resolution in Intellectual Property, Technology-Related or Innovation-Based Disputes*, in 55 Am. Jur. Trials 483, 503, 1995.
- Rabinovich-Einy, Orna & Katsh, Ethan, *TECHNOLOGY AND THE FUTURE OF DISPUTE SYSTEMS DESIGN*, Harvard Negotiation Law Review, 17 Harv. Negot. L. Rev., 2012.
- Reap, David, *A PROPOSAL FOR AN ALTERNATE DISPUTE RESOLUTION PROCESS FOR THE FASHION INDUSTRY AFTER THE INNOVATIVE DESIGN PROTECTION AND PIRACY PREVENTION ACT*, Cardozo Journal of Conflict Resolution Spring, Yeshiva University, 2012.
- Reidl, Paul, *Understanding Basic Trademark Law: A Primer on Global Trademark Protection*, 839 PLI/Pat 175, 208, 2005.
- Schwartz, Erica , *RED WITH ENVY: WHY THE FASHION INDUSTRY SHOULD EMBRACE ADR AS A VIABLE SOLUTION TO RESOLVING TRADEMARK DISPUTES*, Cardozo Journal of Conflict Resolution Fall, Yeshiva University, 2012.
- Sunderji, Fara S, *Protecting Online Auction Sites from the Contributory Trademark Liability Storm: A Legislative Solution to the Tiffany Inc. v. eBay Inc. Problem*, 74 Fordham L. Rev., 2005.
- Van den Heuvel, Esther, *Online Dispute Resolution as a solution to cross-border E-Disputes, an introduction to ODR*, 2000.
- Wall, David & Large, Joanna , *Jailhouse Frocks: Locating the Public Interest in Policing Counterfeit Luxury Fashion Goods 1*, Brit. J. of Criminology, Working Paper, Vol. 50 No. 6., 2010.
- Yeh, Brian, *Congressional Research Service, Copyright Protection for Fashion Designs: A Legal Analysis of Legislative Proposals in the 111th Congress 1*, 2010.

ABSTRACT

Suitability of Alternative Dispute Resolution for the Fashion Industry - Focused on Arbitration for the Fashion Industry -

Jae-kyoung Lee

Intellectual property law is slowly fighting to keep pace with the rapid growth of the fashion industry. Copyright and patent law have proven only minimally effective in fashion, even in the US and other top fashion nations, forcing designers and fashion companies to rely on their trademarks to protect their work. Litigating trademark disputes in the fashion industry presents a host of problems as witnessed in a recent Christian Louboutin case, leading the parties to resort to Alternative Dispute Resolution(ADR) and Online Dispute Resolution(ODR). ADR methods, especially arbitration, are increasingly emerging as substitutes to litigation. Using these methods, the fashion industry (CFDA in the US case) should sincerely consider a self-regulating program in which its members, both fashion designers and corporations alike, can resolve disputes in a manner mutually beneficial to all parties in order to preserve the industry's growth, solidarity, and esteem

In particular, for the US fashion industry, the ongoing Innovative Design Protection and Privacy Prevention Act(IDPPPA) anti-counterfeit legislation could have caused a chilling effect against innovation. New designers with no name and less resources who could normally flourish producing inspired-by designs may find themselves subject to copyright infringement legislation since the IDPPPA may expand the protection of established designers and brands with more resources. This fear and its implication could be solved by the fashion industry itself since fashion experts know best how to handle these fast-paced issues arising in the field. Therefore, stakeholders in the fashion industry should commit to protecting innovation within fashion on a long-term basis by establishing a panel handling an ADR process. This can mitigate the uncertainty created by the IDPPPA or any other legislation from elsewhere, which could result in a shying away from experimentation with inspired-by designs.

Key words : Fashion Industry, ADR, ODR, Counterfeit, Trademark, Arbitration, Innovative Design Protection and Piracy Prevention Act(IDPPPA)