

特許庁委託  
ジェトロ知的財産権情報

# 模倣対策マニュアル

韓国編

2006年3月

JETRO



## はじめに

我が国とアジア太平洋地域との経済的相互依存関係の深まりの中で、今後とも我が国企業の同地域への進出、事業展開のより一層の拡大が見込まれるところ、我が国企業が今後地域社会において事業を展開していく前提として、商標・意匠・特許等の知的財産権が国内のみならず投資先においても適切に保護されることが不可欠となっています。

開発途上国における知的財産権制度は WTO・TRIPS 協定の成立、APEC の進展などを受けて近年急速に整備されてきたものの、いまだに不備な部分が残されており、また制度が存在していても運用面、特にエンフォースメントが適切になされていないため、一般的に投資先としての知的財産権保護とそれにより生じる収益の回収が十分になされていない状況がみられます。

特に、アジア太平洋地域においては、商標・意匠を中心にして、我が国企業の製品に対する模倣が相当程度増加しつつあり、我が国企業の真正商品のマーケットシェアおよび企業のイメージに悪影響を及ぼしています。

このような状況下、ジェトロでは、平成 9 年度より特許庁から委託を受け、「海外知的財産侵害対策強化事業」として、海外における我が国企業の知的財産保護に関する各種事業を実施しております。

ここに本事業において収集した情報を基に、「模倣対策マニュアル 韓国編」を作成しましたのでお届けします。また、ジェトロホームページにおいても同情報をご覧頂くことが可能です。( <http://www.jetro.go.jp/jetro/activities/overseas/manual.html> ) 本事業及び本書が皆様のお役に立てば幸いです。

2006 年 3 月

日本貿易振興機構  
経済分析部  
知的財産課

## 本版における主な修正点

本版の作成に当たっては、2005年3月に作成した「模倣対策マニュアル」の内容に、

2005年7月1日施行の改正商標法、改正デザイン保護法を現行法として反映、  
2006年施行予定の改正特許法、改正実用新案法の内容を加筆、  
著作権法改正案内容の反映、民事訴訟手続きなどのアップデート、  
などを盛り込んでいる。

なお、本版において、2006年施行予定の改正特許法、改正実用新案法に関する部分には\*を付し、また旧版に比べ加筆修正の多い部分には\*\*を付したのでご参考願いたい。

# 目 次

## 第 編 権利の取得

### 第 1 章 保護対象の種類と根拠法

1 . 発明	2
2 . 考案	2
3 . デザイン	3
4 . 商標及びサービスマーク	3
5 . 不正競争防止及び営業秘密	4
6 . 文学、学術及び芸術作品	4
7 . デジタルコンテンツ	4
8 . コンピュータプログラム	5
9 . 半導体集積回路の配置設計	5

### 第 2 章 特許法

1 . 保護対象	6
2 . 登録要件	6
2-1 産業上利用可能性	
2-2 新規性	
2-3 進歩性	
2-4 先願主義	
2-5 不特許事由	
3 . 特許を受けるまでの手続概要	8
3-1 特許出願手続	
3-2 電子出願制度	
3-3 在外者の特許管理人	
3-4 必要書類	
3-5 優先権主張	
3-6 特殊な出願	

3-7 出願補正制度	
3-8 出願公開	
3-9 審査請求	
3-10 実体審査	
3-11 面談	
3-12 情報提供	
3-13 優先審査	
4 . 権利の取得と維持	18
4-1 設定登録及び登録公告	
4-2 特許料の納付	
4-3 特許権の存続期間	
4-4 特許権の内容	
4-5 特許権存続期間の延長	
5 . 異議申立	20
5-1 特許異議申立要件	
5-2 特許異議申立に対する審査	
5-3 異議決定	
6 . 特許審判手続き	21
6-1 種類	
6-2 特許登録無効審判	
6-3 権利範囲確認審判	
6-4 訂正審判	
6-5 その他の審判制度	
6-6 審決に対する不服	
6-7 訴訟手続きの中止	
6-8 優先審判	
7 . PCT 出願	25
7-1PCT 出願の概要	
7-2 韓国を指定国とする場合の手続き	

### 第 3 A 章 実用新案法(2006 年 9 月 30 日以前に出願されたもの)

1 . 保護の対象	26
2 . 登録要件	26
2-1 一般的登録要件	
2-2 基礎的登録要件	

3 . 実用新案登録を受けるまでの手続概要 .....	29
3-1 実用新案登録出願手続	
3-2 特殊な出願	
3-3 出願補正制度	
3-4 実体審査	
4 . 権利の取得と維持 .....	30
4-1 設定登録及び登録公告	
4-2 登録料の納付	
4-3 権利の存続期間	
4-4 実用新案権の内容	
5 . 登録公告及び異議申立 .....	31
5-1 登録公告及び情報提供	
5-2 登録異議申立	
6 . 実用新案技術評価 .....	31
6-1 意義	
6-2 内容	
6-3 技術評価請求に対する決定	

### 第3B章 実用新案法(2006年10月1日以後に出願されたもの)

1 . 2006年10月施行改正実用新案法 .....	34
2 . 登録要件 .....	36
3 . 実用新案登録を受けるまでの手続概要 .....	36
3-1 実用新案登録出願手続	
3-2 特殊な出願	
3-3 出願補正制度	
3-4 審査請求	
3-5 実体審査	
4 . 権利の取得と維持 .....	38
4-1 設定登録及び登録公告	
4-2 登録料の納付	
4-3 権利の存続期間	
4-4 実用新案権の内容	

### 第4章 デザイン保護法(意匠法)

1 . 保護対象 .....	39
2 . 登録要件 .....	39
2-1 工業上利用可能性	
2-2 新規性	
2-3 新規性喪失の例外	
2-4 創作性	
2-5 不登録事由	
3 . デザイン登録を受けるまでの手続の概要 .....	40
3-1 デザイン審査登録出願	
3-2 デザイン無審査登録出願	
3-3 必要書類	
3-4 優先権主張	
3-5 特殊な出願	
3-6 出願補正制度	
3-7 出願公開	
3-8 実体審査	
3-9 優先審査	
4 . 権利の取得と維持 .....	49
4-1 登録料の納付	
4-2 登録料の倍額追納及び以降の救済期間	
4-3 存続期間	
5 . デザイン無審査登録異議申立 .....	50
5-1 デザイン無審査登録異議申立の要件	
5-2 デザイン無審査登録異議申立に対する審査	
5-3 異議決定	
6 . デザイン審判手続き .....	51
6-1 種類	
6-2 デザイン登録無効審判	
6-3 権利範囲確認審判	
6-4 その他の審判制度	
6-5 審決に対する不服	
6-6 訴訟手続きの中止	

## 第5章 商標法

1 . 保護対象 .....	53
----------------	----

2 . 登録要件 .....	53
2-1 商標の成立性	
2-2 積極的登録要件	
2-3 消極的登録要件	
2-4 先願主義	
3 . 商標登録を受けるまでの手続概要 .....	55
3-1 商標登録出願	
3-2 必要書類	
3-3 優先権主張	
3-4 特殊な出願	
3-5 補正制度	
3-6 実体審査	
4 . 権利の取得と維持 .....	60
4-1 登録料の納付	
4-2 存続期間	
4-3 存続期間更新登録及び商品分類の転換	
5 . 異議申立 .....	62
5-1 異議申立の要件	
5-2 異議申立に対する審査	
5-3 異議決定	
6 . 商標審判手続き .....	63
6-1 種類	
6-2 商標登録無効審判	
6-3 商標登録取消審判	
6-4 権利範囲確認審判	
6-5 その他の審判制度	
6-6 審決に対する不服	
6-7 訴訟手続きの中止	
7 . マドリッド議定書による出願 .....	65
7-1 本国官庁手続	
7-2 指定国官庁手続	
7-3 国際登録基礎商標権の存続期間の更新	
7-4 再出願に関する特例規定	

## 第6章 不正競争防止及び営業秘密保護に関する法律

1 . 保護対象 .....	67
2 . 不正競争行為の禁止 .....	67
2-1 不正競争行為の種類	
2-2 救済手段	
3 . 営業秘密の保護 .....	72
3-1 営業秘密の概念及び要件	
3-2 営業秘密侵害行為の種類	
3-3 営業秘密侵害に対する救済	

## 第7章 著作権法

1 . 保護対象 .....	75
1-1 著作物の意義	
1-2 著作物の保護範囲	
1-3 著作物の種類	
2 . 著作者の権利 .....	76
2-1 著作人格権(著作権法第11条ないし第15条)	
2-2 著作財産権(著作権法第16条ないし第21条)	
3 . 著作権の保護期間 .....	77
3-1 原則	
3-2 特例	
3-3 外国人著作物の保護期間	
4 . 著作隣接権、出版権及び製作者の権利 .....	78
4-1 著作隣接権	
4-2 出版権	
4-3 製作者の権利	
5 . 著作権の登録 .....	80
5-1 推定力	
5-2 対抗力	
5-3 保護期間の延長	
5-4 著作権登録の手續	
6 . 著作権信託管理 .....	81
7 . コンピュータプログラム著作権 .....	81

- 7-1 保護の対象
- 7-2 プログラム著作権
- 7-3 プログラム著作権登録
- 7-4 プログラム著作権委託管理
- 7-5 問い合わせ先

## 第8章 条約加入の現況

1 . 産業財産権関連条約 .....	84
1-1 パリ条約	
1-2 特許協力条約	
1-3 標章の国際登録に関するマドリッド協定に対する議定書	
1-4 国際特許分類(IPC)に関するストラスブルグ協定	
1-5WIPO 設立条約	
1-6 ブダペスト条約	
1-7 商品及びサービスの国際分類に関するニース協定	
1-8 植物新品種に関する UPOV 協約	
1-9 商標法条約	
2 . 著作権関連条約 .....	86
2-1 ベルヌ条約	
2-2 万国著作権条約	
2-3 世界知的財産権機構(WIPO)著作権条約と実演・レコード条約	
3 . WTO 協定 .....	87
3-1 概要	
3-2WTO/TRIPS の基本原則	
3-3 知的財産権の範囲及び適用対象	
3-4 一般原則	

## 第 編 模倣に対する救済

### 第1章 模倣に対する行政的救済

1 . 特許審判制度 .....	93
------------------	----

1-1 特許審判の種類及び内容	
1-2 特許審判の手続	
1-3 再審	
1-4 特許訴訟	
1-5 問い合わせ先	
2 . 税関による水際措置[商標権/著作権侵害物品の通関保留措置] .....	99
2-1 税関の商標登録制度	
2-2 商標権侵害のおそれのある物品の通関保留手続	
2-3 商標権侵害が明白な物品の通関保留手続	
2-4 通関保留手続のフローチャート	
2-5 必要な書類	
2-6 その他の注意点	
2-7 問い合わせ先	
2-8 韓国の関税法と日本の関税定率法との比較	
3 . 不公正貿易行為に対する貿易委員会による救済制度 .....	104
3-1 申告手続	
3-2 制裁手段	
3-3 異議申立	
3-4 不公正貿易行為に対する調査手続フローチャート	
3-5 改正施行令	
3-6 問い合わせ先	
4 . 紛争調停委員会(特許、実用新案、商標、意匠) .....	107
4-1 委員会の特徴	
4-2 関連法規	
4-3 調停申請の対象	
4-4 紛争調停のフローチャート	
4-5 委員会の構成及び役割	
4-6 問い合わせ先	
5 . ドメインネーム紛争調停制度 .....	109
5-1 申請書の提出	
5-2 具備書類/入金の確認	
5-3 答弁書の要請	
5-4 答弁書の受付	
5-5 調停部の構成	
5-6 調停審理	
5-7 調停決定	

5-8 異議の提起及び調停決定の確定	
5-9 問い合わせ先	
6 . 著作権紛争調停制度	111
6-1 調停の対象	
6-2 調停手続	
6-3 調停の成立と効力	
6-4 委員会の構成	
6-5 著作権紛争調停手続のフローチャート	

## 第2章 模倣に対する民事的救済

1 . 関連法律	115
2 . 民事訴訟の対象となる侵害行為	115
2-1 特許権の侵害	
2-2 商標権の侵害	
2-3 不正競争行為の場合	
2-4 著作権侵害の場合	
3 . 侵害に対する救済の種類及び内容	120
3-1 禁止・予防請求権	
3-2 損害賠償請求権	
3-3 信用回復請求権	
3-4 不当利得返還請求権	
4 . 請求権発生要件	121
4-1 特許・商標の場合	
4-2 不正競争行為の場合	
4-3 著作権の場合	
5 . 当事者適格	124
5-1 特許権に基づく場合	
5-2 商標権に基づく場合	
5-3 不正競争行為の場合	
5-4 著作権に基づく場合	
6 . 訴訟手続の概要	126
6-1 訴訟手続のフローチャート	
6-2 裁判所に提出すべき書類	
6-3 料金	
7 . 提訴管轄	128

7-1 民事訴訟法の規定	
7-2 不法行為地の特別裁判籍	
8 . 主張・立証	129
8-1 特許権侵害訴訟等の場合	
8-2 商標権侵害差止訴訟の場合	
8-3 不正競争防止行為差止訴訟等の場合	
8-4 著作権侵害差止訴訟等の場合	
9 . 判決	134
9-1 判決手続	
9-2 判決、決定の効力	
9-3 判決、決定の執行	
10 . 上訴	134
10-1 上訴裁判所の連絡先及び所在地	
10-2 上訴の要件	
11 . 保全処分	135
11-1 侵害差止め仮処分	
11-2 仮差押	
11-3 債務者が保全処分に反する行為をした場合	
12 . 民事訴訟上の和解	139
13 . 債務者が任意で返済しない損害賠償債権の確保(強制執行)	139
13-1 債務者の財産把握	
13-2 強制執行	

### 第3章 模倣に対する刑事的救済

1 . 関連法律	141
2 . 刑事罰の種類及び内容	141
2-1 刑事罰の対象	
2-2 親告罪	
2-3 両罰規定	
2-4 特許権・商標権の場合	
2-5 不正競争行為の場合	
2-6 対外貿易における不公正貿易行為の禁止	
2-7 著作権侵害行為の禁止	
3 . 刑事罰を科するための要件	146
3-1 特許権の場合	

3-2 商標の場合	
4 . 権利者が取り得る手段	149
4-1 情報の収集	
4-2 刑事手続か民事手続かを決定	
4-3 告訴、告発	
4-4 司法警察又は検察による捜査	
4-5 検察による事件処理の決定	
4-6 主な問い合わせ先	
5 . 刑事訴訟手続の概要	151
5-1 手続概要	
5-2 刑事手続のフローチャート	
6 . 上訴、再審、不起訴処分に対する不服	153
6-1 上訴	
6-2 再審	
6-3 不起訴処分に対する不服	

## 第 編 産業財産関連法の活用

### 第 1 章 公正取引法

1 . 法令の概要	155
1-1 公正取引法	
1-2 表示・広告の公正化に関する法律	
2 . 法違反行為に対する救済	157
2-1 公正取引法違反行為に対する救済	
2-2 表示広告の公正化に関する法律の違反行為に対する救済	
2-3 問い合わせ先	

### 第 2 章 薬事法

1 . 法令の概要	159
2 . 制裁	159
2-1 問い合わせ先	

## 第3章 種子産業法

1 . 法令の概要 .....	160
1-1 品種保護の対象	
1-2 品種保護の要件	
1-3 権利者	
1-4 品種保護権登録の手續	
1-5 品種保護権の効力	
1-6 品種保護権の保護期間	
1-7 品種名称の保護	
2 . 侵害行為に対する救済 .....	163
2-1 民事的救済措置	
2-2 刑事罰及び内容	
2-3 問い合わせ先	

## 第4章 音盤・ビデオ物及びゲーム物に関する法律

1 . 法令の概要 .....	165
1-1 等級分類	
1-2 違法なビデオ物・ゲーム物の販売禁止	
2 . 違反行為に対する制裁 .....	166
2-1 罰則	
2-2 収去及び廃棄	
2-3 問い合わせ先	

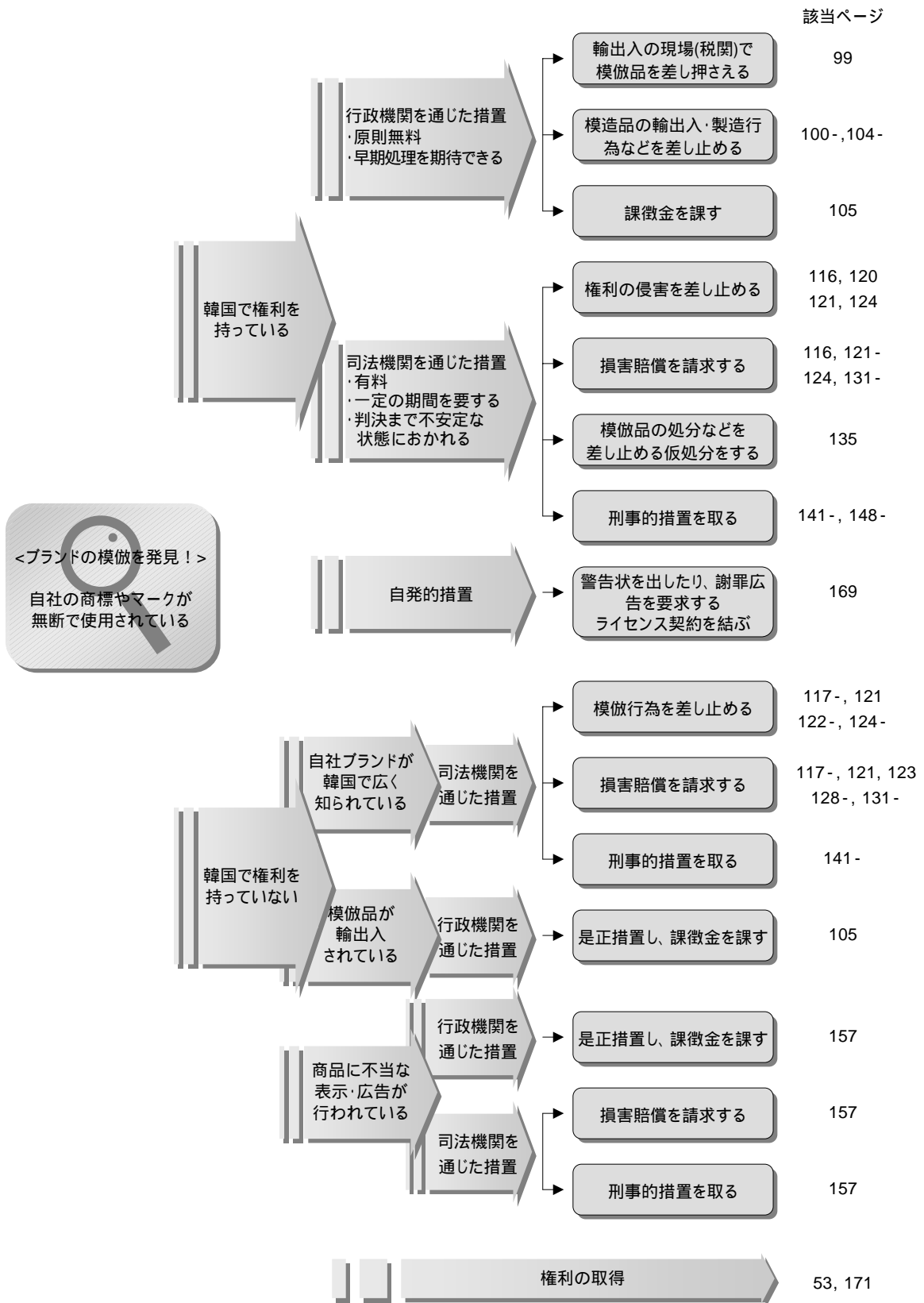
## 第 編 他者の出願・権利の監視、対抗手段

1 . 他者の出願・権利に関する情報入手 .....	169
2 . 対抗手段 .....	170
2-1 法的手段	
2-2 日本の登録商標が韓国で不正に登録された場合の対処方案	
2-3 法的手段以外の対策	

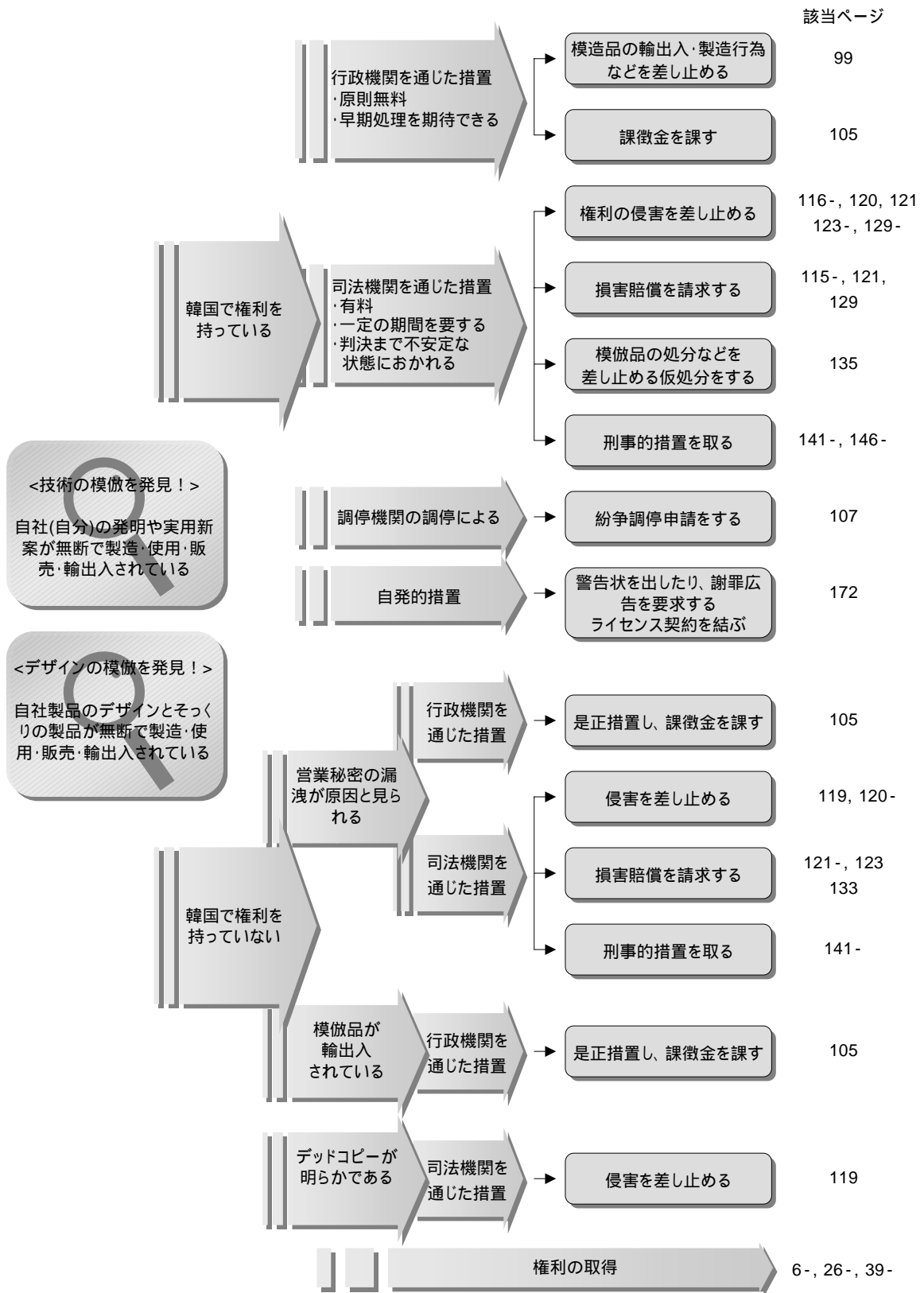
## 第 編 ライセンス-技術導入契約

1 . ライセンス・技術移転契約を締結する際の規制 .....	174
2 . 国際契約上の不公正取引行為等の類型及び基準 .....	174
2-1 内容	
2-2 適用範囲	
2-3 法違反行為	
2-4 留意点	
3 . 戦略物資の輸出入及び戦略技術輸出の統制 .....	178
3-1 内容	
3-2 問い合わせ先	
韓国模倣対策 Q&A .....	180
[付録 1] 管轄官庁 / 担当機関などの所在地 .....	187
[付録 2] 関連情報案内(日本語で対応可能な特許法律事務所一覧、統計データなど) .....	192
[付録 3] 日韓産業財産関連分野の差異点对照表 .....	193
索引 .....	198

# ガイドマップ



# ガイドマップ



# ガイドマップ

<本やCD、ソフトウェアなどの模倣を発見！>  
 自社(自分)が著作権を有しているものが無断で製造・使用・販売・輸出入されている

	該当ページ		
行政機関を通じた措置 ・原則無料 ・早期処理を期待できる	輸出入の現場(税関)で模倣品を差し押さえる	99	
	模造品の輸出入・製造行為などを差し止める	104-	
	課徴金を課す	105	
	海賊版を押収、廃棄する	166	
司法機関を通じた措置 ・有料 ・一定の期間を要する ・判決まで不安定な状態におかれる	権利の侵害を差し止める	120, 121 123, 125	
	損害賠償を請求する	120, 121 123, 125, 133	
	海賊版の処分などを差し止める仮処分をする	135	
	刑事的措置を取る	141-	
調停機関の調停による解決	紛争調停申請をする	111	
自発的措置	警告状を出したり、謝罪広告を要求する ライセンス契約を結ぶ	172	
著作権の登録		80	
他人の出願・権利について知りたい	他人の出願・権利に関する情報を入手する	特許・商標・意匠・実用新案の出願情報	169
	他人の出願に対する法的措置をとる	法的手段	169,171
		法的手段以外の措置	172
技術移転契約を締結する際に知っておくべきこと	関係法令に関すること	173-	
	実務上の留意点	173-	

## 第 編 権利の取得

本マニュアルは韓国内にて自社製品の模倣品が発見された場合の対応方法について助言することを最終的目的とするものである。本章においては先ず模倣品の予防措置としての産業財産権を中心とする権利の取得について整理し、紹介する。

基本的に韓国における産業財産権の取得のための手続きは日本のそれと酷似しており、よって、日本のプラクティスに準じ、適宜、現地代理人を通じて手続きを進めれば大きく戸惑うことはないものと予想される。この点で韓国における知的財産戦略は他の国家に比べてより効果的に進めることができると言える。

## 第 1 章 保護対象の種類と根拠法

### 1. 発明

特許法第 1 条は “ この法は、発明を保護・奨励し、その利用を図ることにより、技術の発展を促進し、もって産業発展に寄与することを目的とする ” と規定しており、同法第 2 条の 1 では “ 発明とは自然法則を利用した技術的思想であって高度なものをいう ” としてその保護対象を明示している。

韓国特許法は登録主義及び審査主義をとっており、発明は登録を通じて独占排他権として保護を受けることができ、産業上の利用可能性、新規性及び進歩性などの基本的登録要件が不可欠である。

特許権者には独占排他的に特許権を実施する権利が発生し、第三者の無断実施には民・刑事的手段を講ずることができるが、権利乱用による公衆の被害を最小化するために特許異議申立制度及び特許無効審判制度などを定め特許権者と第三者との利益の均衡を図っている。

この他、出願公開制度、審査請求制度、先登録後異議制度など日本の手続などと類似する点が多いが、出願人の申請により早期公開が可能であること、審査請求期間が 5 年であること、異議申立期間が登録公告日から 3 ヶ月であることなど細部で異なっており、さらに、二重出願制度や優先審査制度など相当異なる部分もある。ただし、権利存続期間は出願日から 20 年を超えないとされており日本と同一である。

ただし、2007 年 7 月 1 日から施行される改正特許法により、異議申立制度が廃止され、登録特許に対しては無効審判を通してのみ権利の有効性について争うことができるようになる。また、2006 年 10 月 1 日から施行される改正実用新案法により、実用新案に対する無審査登録制度の廃止と共に二重出願制度が廃止され、日本と同様に変更出願制度が新設される。\*

### 2. 考案

実用新案法第 2 条第 1 項は “ 考案とは自然法則を利用した技術的思想の創作である ” と規定しており、発明より高度でないものをいい、さらに、物品に具体化された形態性を有する技術的思想、すなわち “ 物品の形状、構造又は組合に関する考案 ” のみ保護対象とし ( 実用新案法第 4 条 ) 、 “ 方法に関する考案又は化学物質に関する考案 ” は除外されている。

2006 年 3 月現在、施行中である実用新案法においては、早期権利化のために無審査主義、先登録後異議制度、技術評価制度が導入され、日本の実用新案法と形式上酷似するものの、技術評価においては事実上の実体審査が行われることや権利存続期間が 10 年であること

など実質的な差異がある。

しかし、2006年10月1日から施行される改正実用新案法によれば、審査前登録制度が廃止され、審査後登録制度が採択される予定であり、特許と実用新案間の二重出願制度が廃止され、変更出願制度が新設される予定である。なお、審査請求期限は出願日から3年となる。\*

### 3. デザイン

デザイン保護法第2条第1号は「デザインとは物品(物品の部分及び書体(フォント)を含む)の形状、模様、色彩又はこれらを結合したもので、視覚を通じて美感を引き起こさせるもの」と定義し、さらに「工業上の利用可能性、新規性及び創作性を揃えなければならない」としている(意匠法第5条)。一部流行性の強い物品については無審査登録制度及び複数意匠出願制度を導入している点で日本との差異がある。その他、類似意匠出願、部分意匠出願、組物意匠出願、秘密意匠出願など日本と同様の手続も多く、また権利存続期間は設定登録日から15年でこれも日本と同様である。

### 4. 商標及びサービスマーク

商標法第2条第1項第1号は、商品を生産、加工、証明又は販売することを業として営む者が自らの業務に関連した商品を他人の商品と識別されるようにするために使用する「記号、文字、図形、立体的形状、又はこれらの組合せ、及びこれらに色彩を結合した標章」を商標と定義し、韓国内での使用を前提条件とせずに登録のみにより独占的排他権を許与することをもって権利保護を図っている。商標権の存続期間は登録日から10年でその後は10年ずつの更新登録をすることで権利維持できる。ただし、未登録段階でも保護する価値がある周知著名商標などは、登録前段階でも商標法上の保護を受けることができる。

また、商標法第2条第1項第2号では、サービス業を営む者が自己のサービス業を他人のサービス業と区別できるようにするために使われる標章をサービスマークとして、同法第2条第3号では、同種業者又は同種業者及びこれと密接な関係がある業者が設立した法人がその監督の下にある団体員の営業に関する商品又はサービス業に使用するようするための標章を団体標章として、また同法第2条第4号では、非営利業務を営む者がその業務を表象するために使用する標章を業務標章として定義し保護している。ただし、日本の防護標章登録に該当する制度は有しておらず、また、善意の商標使用者に対する先使用権についても規定はない。

なお、特許や実用新案、デザインと同様に異議申立制度を有しているが、登録後の異議申立ではなく、審査通過後、異議申立期間を経たのち設定登録を行う登録前公告異議申立である。

## 第1章 保護対象の種類と根拠法

### 5. 不正競争防止及び営業秘密

不正競争防止と共に営業秘密の保護のために1986.12.31.法律第3897号として不正競争防止法が制定された。不正競争防止法は、この法律によって排他的支配権を設定できるのではなく“不正競争行為と他人の営業秘密を侵害する行為を防止して健全な取引秩序を維持する”ことを目的とし(同法第1条)、同法によって保護する価値ある未登録商標などは、同法第2条第1項に該当する不正競争行為に該当しなければ民事上の保護を受けることができない。

同法第2条第2項には営業秘密を“公然と知られておらず独立した経済的価値を持つものであって、相当な努力によって秘密に維持された生産方法、販売方法その他営業活動に有用な技術上又は営業上の情報”と定義している。

なお、2004年1月20日の改正により、ドメインネームの不当先取やデッドコピーが不正競争行為として新たに規制され、営業秘密についても対象拡大と罰則強化が図られている。

### 6. 文学、学術及び芸術作品

著作権法第2条第2号では、文学、学術及び芸術の範囲に属する精神的創作物は著作権法により保護を受けることができると規定している。著作物となるためには創作性がなければならないが、ここでいう創作性は特許法や意匠法での新規性とは異なり、当該著作物の起源が著作者にあって他人のものを盗用したものでなければ事足りる。

ただし、著作権は創作と同時に権利が発生するという点、著作者の財産的利益以外にも著作者の人格的利益もその保護対象とみなすという点で特許権とは差がある。また、著作権は原則的に著作者の死亡後50年間存続し、保護期間が特許に比べ長期にわたるが、外国著作物に対する実際の保護については条約加盟時期や経過措置などにより内外国格差が事実上存在する。なお、1986年の全面改正後、4回の部分改正を経ているが今年中に全面改正がなされるものと予想されるところ、その主要内容としては、「公衆送信権の概念導入」、「著作権認証制度の導入」、「実演者の姓名表示権及び同一性維持権の認定」、「私的利用の範囲見直し」や「非親告罪化」などを挙げることができる。\*\*

### 7. デジタルコンテンツ

2002年7月から施行されているオンラインデジタルコンテンツ産業発展法(法律第6603号)により、従来の法により保護を受けにくかったデジタルコンテンツについても保護を受けられる。デジタルコンテンツとは電子的形態で製作または処理された符号・文字・音声・音響・イメージ・映像で表現された資料または情報であると定義され、相当な努力により製

作され表示されたデジタルコンテンツを正当な権限無しに複製または伝送することにより製作者の営業に関する利益を侵害した者は1年以下の懲役または2千万ウォン以下の罰金に処せられ、さらに侵害行為者の雇用主にも両罰規定が適用される。ただし、その製作日から5年を経過したときはこの保護は受けられず、また、製作者が著作権法またはコンピュータプログラム保護法の保護を受けられる場合にはこの法は適用されない。同法は2005年12月30日に改正されたところ、2006年7月1日から施行される改正法は、「オンラインデジタルコンテンツに対する請約撤回制限要件の具体化」、「オンラインデジタルコンテンツの特性に合う利用者保護指針の制定」等を内容としている。\*\*

## 8 . コンピュータプログラム

著作権法の特別法的性格を有するコンピュータプログラム保護法(1986.12.31.法律第3920号)により保護される。コンピュータプログラム保護法の保護の対象はコンピュータプログラムそのものであり、プログラムの言語、規約及び解決法には適用されない。ここでプログラムとは特定の結果を得るためにコンピュータなど情報処理能力を持った装置内で直接又は間接に用いられる一連の指示、命令で表現されたものをいう。

同法改正案が2006年1月31日国務会議で議決され国会に送付される予定であるところ、同改正案は情報通信網を通した不正複製物流通の迅速な遮断のためにコンピュータプログラム保護委員会がオンラインサービス提供者に対して是正要求をすることができるようにし、著作権法等その他の知的財産権法との平衡のためにプログラム著作権侵害行為に対する罰則を上向き調整する等、デジタル環境に伴うプログラム著作物の効果的な保護及び公正な利用を図り、現行制度の運営上に現れた一部の不完全な点を改善補完するものとしている。\*\*

## 9 . 半導体集積回路の配置設計

半導体チップ集積回路の配置設計に関する法律(1993.9.1.施行)により保護される。当該法律の保護対象は半導体集積回路を製造するために各種回路素子及びそれらを連結する導線を平面的または立体的に配置した設計である。1999.1から特許庁が担当行政機関となっており、所定の申請書及び回路図面などを特許庁半導体集積回路配置設計登録室に提出し登録を受ける。配置設計権は設定登録より10年であり、外国人の配置設計権は1993年9月2日以降創作されたものが保護される。

## 第2章 特許法

### 1. 保護対象

特許法上保護の対象は、「自然法則を利用した技術的思想の創作として高度なもの」として定義される発明である。発明が成立するためには 自然法則を利用した、 技術的思想の創作でなければならず、 その創作の水準が高度なものでなければならない。

よって、算術・計算方法や商品の陳列方法のようなものなどは発明として認定されず、永久機関のような自然法則に反するものも特許法下の発明の保護対象に含まれない。また、発明は技術的思想の創作であるから、単純な発見や自然現象自体は特許法上の保護対象ではない。

発明は実用新案より高度な創作性を要するという点で区別される。しかし、実務上両者の区別が厳格なものではない。なお、無性的に反復生殖できる変種植物は特許の保護対象になる。また、一定の種類 of 微生物発明も特許の保護対象になる。

### 2. 登録要件

#### 2-1 産業上利用可能性

産業上利用可能性のないものは特許を受けられない。産業上利用可能性がないことを理由として拒絶される大部分の特許出願は、未完成発明を含んでいたり、永久機関のような自然法則に背反する発明である。

また、動物又は哺乳類を対象とする方法は人体を対象とする方法を含むものと扱われ産業上利用可能性がないことを理由に拒絶される。しかし、動物用の医薬や治療方法等の発明は特許の対象となることができ、特許請求範囲で動物にのみ限定する場合、産業上利用することができる発明として特許の対象となることができる(大法院判例 90 フ 250, 1991. 3.12)。\*\*

#### 2-2 新規性

##### (1) 原則

出願前に国内で公知・公然実施された発明、又は出願前に国内外で頒布された刊行物に記載された発明は特許を受けられない。したがって、新規性の基準は公知公然実施に対しては国内主義を行なっているが、文献公知に対しては国際主義を行なっている。

"公知"とは、必ずしも不特定多数に認識される必要はないといっても、少なくとも不特定多数が認識することができる状態に置かれている事を意味し、「頒布された刊行物」とは、

不特定多数の一般公衆がその記載内容を認識することができない状態にある刊行物をいう。(大法院判例 99 フ 19, 1996.6.14)。\*\*

なお、現行特許法によると、刊行物に対しては国際主義を採択する一方、公知・公然実施に対しては国内主義を採択しているが、2006年10月の改正特許法により、公知・公然実施に対しても国際主義を採択する予定であり、2006年10月1日以降の出願より適用される。\*

## (2)新規性喪失の例外

日本と同様に新規性喪失の例外規定(試験実施、刊行物記載、学会発表、本人の意思に反して、博覧会出品による新規性喪失日から6ヶ月以内)を置いている。ただし、日本において新規性喪失例外規定を受けた出願を優先権の基礎として韓国出願する場合であっても、日本における新規性喪失日から6ヶ月以内に韓国出願をしなければならないので注意が必要である。なお、発表された発明と出願された発明が完全同一でなくてもよく、インターネット上の技術情報の公開なども例外認定対象である。

2006年改正特許法の公布日(2006年2月末)より、新規性喪失の例外が認められるための事由を削除し、出願前6ヶ月以内の出願人の全ての公知行為に対して新規性喪失の例外を認めることになっている。\*

## 2-3 進歩性

出願前に国内で公知・公然実施された発明、又は出願前に国内外で頒布された刊行物に記載された発明から当業者(その発明が属する技術分野で通常の知識を持つ者)が容易に発明できるものであってはならない。

2006年10月の改正特許法により、新規性の判断と同じく、外国で公知・公然実施された発明に基づいて進歩性を判断することができるようになる。\*

発明の進歩性を判断するにあたっては発明の目的、構成及び作用効果等の3つ要素を判断要素として考慮し、技術構成の差と作用効果を考慮し出願された技術の構成に差があるだけでなく、その作用効果において先行技術に比べて著しく向上進歩したものである時のみ、進歩性を認める。(大法院 97 フ 2460, 1999.12.28.) \*\*

## 2-4 先願主義

先願主義とは同じ発明に対して2以上の出願がある場合は先出願のみが特許を受けることができる原則のことをいう。ここで、先出願は他人の出願だけでなく自分の出願も含め、特許出願だけでなく実用新案登録出願に対しても同様に適用される。

同じ発明に対して、異なる日に2以上の出願(特許または実用新案登録出願)がある場合は先に出願した者だけがその発明に対して特許を受けることができ、同日に2以上の出願がある場合は出願人の協議により決められた一つの出願人だけがその発明に対して特許を

## 第2章 特許法

受けることができる。

ただし、現行法によると、拒絶決定が確定した出願は、先願の地位が認められ当該出願人であっても、その発明を再度出願する場合には登録を受けることができない。しかし、2006年2月末の公布日より施行される改正特許法によると、放棄されたり拒絶決定が確定した出願は、先願の地位を認めない。従って、拒絶決定が確定しても技術内容を補完し、再度出願する場合、先願主義には違反しない。ただし出願が既に公開されていれば先行技術として認められるので、新規性ないし進歩性の欠陥問題は発生し得る。\*

### 2-5 不特許事由

公序良俗に反するおそれのある発明、  
公衆衛生を害するおそれのある発明は、特許を受けることができない(特許法第32条)。

## 3. 特許を受けるまでの手続概要

### 3-1 特許出願手続

出願から登録を受けるまでの手続概要

法令に定めた書式による願書、要約書、明細書、図面、及びその他法令に定めた添付書類(委任状等)を添付して特許庁出願課へ提出。

一定の方式審査をした後 IPC 分類により分類し1年6ヶ月経過後、出願公開する。公開後、技術分野別に担当審査官が審査請求順序によって審査し、拒絶理由を発見できないときは特許(登録)決定をする。

【2001年7月から知的財産法権関連法令中の「査定」という用語は、韓国語としてより一般的な「決定」という用語にすべて置き換えられた。以下同様である】

拒絶理由を発見した場合は、その理由を出願人に通知し、期間を定めて出願人に意見書提出の機会を与え、意見書により拒絶理由が解消されたときは特許(登録)決定をし、拒絶理由が解消されないときは拒絶決定する。出願人は拒絶決定を不服とする場合は、特許審判院へ拒絶決定不服審判を請求することができ、さらに特許法院への審決取消訴訟、大法院(法律審)への上告による不服が可能である。

特許料納付後、特許権設定登録をして特許公報に掲載して登録公告をする。

特許権設定登録日から登録公告日後3ヶ月が経過する日までであれば何人も公告された特許に対し異議を申立てることができ、異議申立があったときに審査官は特許権者と異議申立人の意見を聞いて異議の成否を決定し、その結果を登録原簿に登録する。ただし、異議申立制度は2007年7月から廃止される予定であり、それ以降は無効審判を通してのみ特許権の有効性を争うことができる。なお、この無効審判は、登録公告日から3ヶ月が経過する前までは利害関係人でなくても請求することができるようになっている\*



## 第2章 特許法

### 3-2 電子出願制度

#### (1) 出願人(代理人)コード付与申請

韓国特許庁は特許情報網(KIPO-NET)の構築によって1999年1月1日から電子出願制度を施行している。

特許など(実用新案、意匠、商標含む)の手続を踏もうとする者又は法人は、まず特許庁に出願人(代理人)コード付与申請(印章捺印が必須)をして自己の固有識別番号の付与を受けなければならない。そしてその後の特許庁に対する手続遂行時にはあらゆる出願及び中間書類の出願人(代理人)記載欄に必ず与えられた出願人(代理人)コードを記載し、登録された出願人又は代理人の印鑑を使用しなければならない。これを記載しない場合は不受理とされる。

#### (2) 包括委任登録制度

現在又は将来の事件に対してあらかじめ事件を特定せず包括委任しようとするときは、包括委任状を添付して包括委任登録申請書を特許庁に提出する。包括委任登録申請書上の出願人コードと代理人コードの組合せをもって包括委任番号が付与され、その後は全ての出願書類及び中間書類の提出時に包括委任登録番号を記載することをもって委任状提出の効果が発生する。

よって韓国特許庁へ初めて出願を行おうとする出願人が包括委任をも行う場合には、原則として出願前に出願人コード付与申請を行っておく必要があるが、出願人識別コードは申請後おおむね数日で付与される。

#### (3) 塩基序列目録提出

核酸塩基序列またはアミノ酸序列を含んだ特許出願をしようとする場合は、特許出願時にコンピュータ判読が可能な形態で序列目録を収録した電子ファイルを提出しなければならない。

### 3-3 在外者の特許管理人

国内に住所又は営業所を持たない者(在外者)は、国内に住所又は営業所を持つ者(特許管理人)によらなければ特許に関する手続や、処分に対する訴を提起できない。特許管理人は在外者から特別に授権された代理権以外にも特許庁に行うあらゆる手続を代理し、また特許法及び特許法施行令によって特許庁がした処分に対して不服とする訴を遂行するとき本人を代理できるのは日本と同様である。

しかしながら、現行特許法では、特許管理人の選任・登録制度が廃止され、登録原簿への管理人の記載がなくなった。これにより、設定登録された在外者の権利に対し無効審判などが提起された場合、特許庁審判院は原則的に出願時の代理人へ連絡を取るとしている。

### 3-4 必要書類

特許を受けようとする者は韓国特許庁に次の書類を提出しなければならない。

発明者及び出願人の氏名及び住所(出願人が法人である場合は代表者の氏名)、提出日、発明の名称、さらに優先権主張を伴う場合は、基礎となる出願の出願番号、優先日、国家名を記載した特許出願書

次の各事項を記載した明細書：(a)発明の名称、(b)図面の簡単な説明(図面がある場合)、(c)発明の詳細な説明、(d)請求項

図面(必要な場合)

要約書

優先権主張を伴う場合には優先権証明書(日本出願に基づく場合は優先権証明書の提出不要)\*\*

委任状(必要な場合)

上記書類 ~ は特許出願と同時に提出されなければならない。上記の優先権証明書は優先日から1年4ヶ月以内に提出されなければならない。日本出願を優先権の基礎とする場合は優先権証明書そのものの提出は不要である(韓日特許庁間で優先権証明書の電子データを直接オンライン交換しているため。特許・実用新案登録出願のみ)。優先権証明書が期間内に提出されないとき、優先権主張は効力を喪失する。ただし、特許出願の審査過程で優先権証明書の翻訳文が必要であると判断される場合、審査官は翻訳文の提出を要求することができる。\*\*

委任状は後日提出できる。出願後補正命令が出されてから2ヶ月以内に提出すればよいが、この期日は1ヶ月ずつ2回延長可能である。

特許出願が微生物関連発明に関したものである場合には微生物の寄託証明書を特許出願時に提出しなければならない。

### 3-5 優先権主張

韓国は1980年5月4日付でパリ条約に加入しており、条約同盟国で先出願された内容に基づき優先権主張を伴って特許出願できる。

優先権主張をするためには特許出願時の特許出願書に優先権を主張する旨、最初に出願した国名、基礎出願の出願日(優先日)及びその出願番号を記載しなければならない。なお、上記 ~ のうちの一つが韓国出願時に不明の場合には、後日補充可能である。

原則的に優先日から1年4ヶ月以内に優先権証明書を提出する必要があるが、上述したように日本の優先権証明書及びその翻訳文の提出は不要である。ただし、日本以外の出願に基づく場合は、その国の特許庁が発行した優先権証明書を提出しなければならない。\*\*

参考までに、韓国にも国内優先権主張制度があり、制度運用体系と制度的意義は日本と全く同一である。なお、優先日から1年4ヶ月以内に限り優先権主張に関する訂正又は

## 第2章 特許法

追加が可能である。

### 3-6 特殊な出願

#### (1) 分割出願

分割出願制度がある。制度運用体系と制度的意義は日本とほぼ同一である。分割出願は2以上の発明を一つの出願とした場合だけでなく、特許出願の一部請求項のみに対して拒絶理由が発行された場合、拒絶理由がない請求項に対して迅速に権利化しようとする場合も有用に活用することができる。分割出願は、明細書の補正可能な時期内に出願することができる。

#### (2) 二重出願

1999年7月1日付で施行された実用新案無審査先登録制度の活用を極大化するために“二重出願制度”が導入されている。すなわち、実用新案登録出願をした者は実用新案権の設定登録日から1年経過時までであれば、その実用新案登録出願の出願書に最初に添付された明細書の実用新案登録請求範囲に記載された範囲内で特許出願(二重出願)をすることができることになった(実用新案登録は方法の発明を認めていないので、この点留意が必要である)。二重出願をする者は特許出願時に特許出願書にその旨及び二重出願の基礎になった実用新案登録出願の表示をしなければならない。

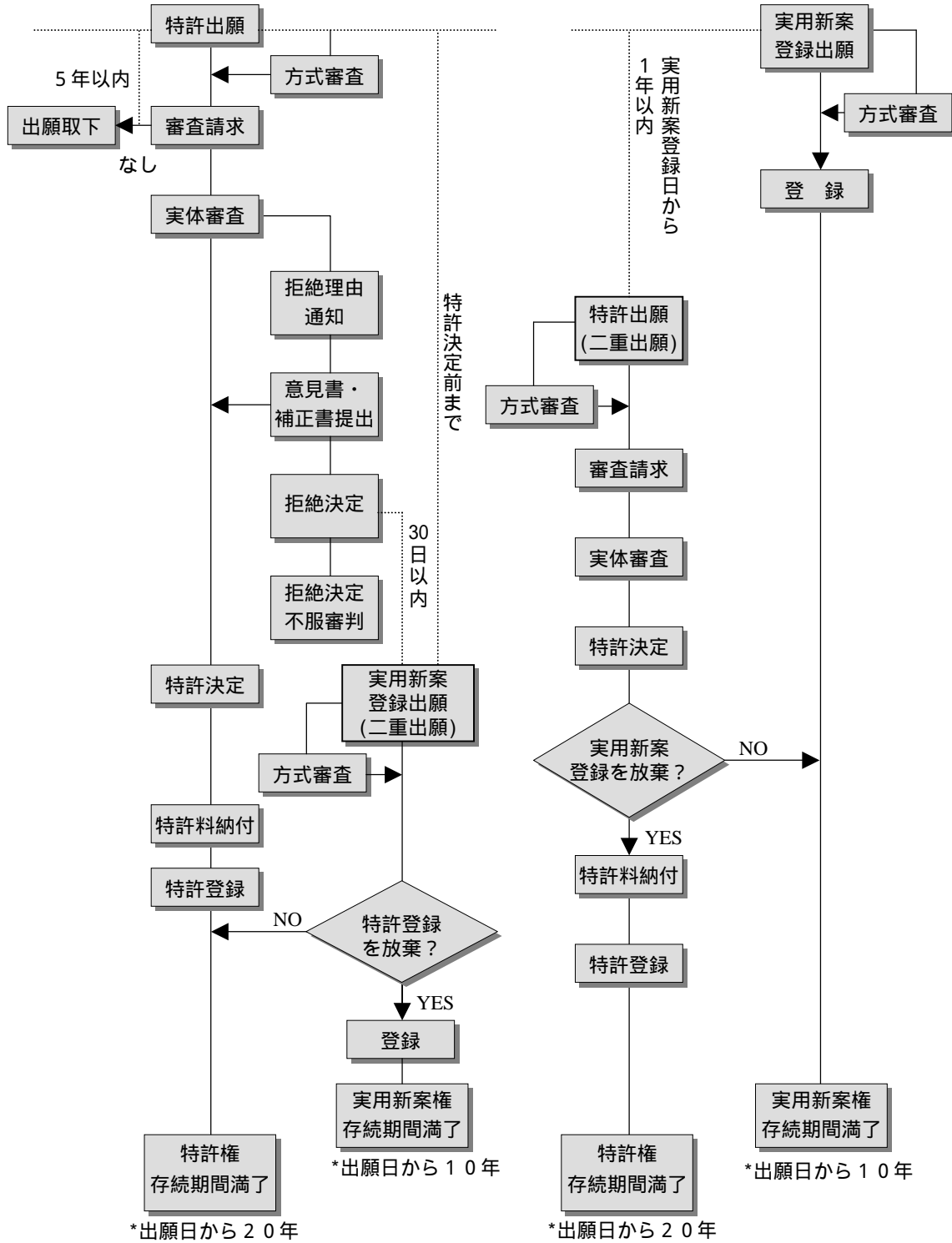
二重出願があった場合、その特許出願は実用新案登録出願をした時に出願されたものとみなす。ただし、新規性擬制を認められるための証明書類の提出期間や優先権証明書の提出期間を起算するにあっては当該二重出願時に出願したものとみなす。

なお、二重出願は認められるが、特許と実用新案の二重登録は認定されないため、例えば特許出願を後日登録しようとするときには、実用新案登録は放棄しなければならない。

2006年10月から施行される改正特許法及び実用新案法により、実用新案出願の無審査先登録制度による権利の乱立を解消するために、実用新案出願に対して特許と同様に審査後登録制度を採択する。これにより、二重出願制度は廃止され、日本と同様に変更出願制度を施行することになる。改正法は、2006年10月1日以降に出願される特許出願より適用される。(詳細については、第3B章 3-2(2)変更出願を参照のこと)\*

## 二重出願制度\*

(2006年9月30日で廃止予定)



## 第2章 特許法

### 3-7 出願補正制度

#### (1)補正時期

特許出願は時期と範囲に対する一定の制約の下に補正できる。明細書及び請求範囲に対する補正は次の期間内にのみ可能である。

出願後、特許決定送達前または最初の拒絶理由送達前まではいつでも補正可能である。  
審査官の意見提出通知に対する意見書提出期間内  
拒絶決定に対する審判請求日から30日以内（前置審査へ付される）

#### (2)補正の範囲

従前は特許出願書に最初に添付された明細書又は図面の要旨を変更しない範囲内で補正が可能だったが、2001年7月からは特許出願書に最初に添付された明細書又は図面の記載事項範囲内に制限されている。すなわち、要旨変更の概念の代わりに新規事項追加禁止の概念が導入されている。

最後の拒絶理由通知以後(拒絶理由通知に対する意見提出時の補正により発生した拒絶理由通知及び拒絶決定不服審判請求時を含む)の特許請求範囲の補正は( )特許請求範囲の減縮、( )誤記の訂正、( )不明瞭な記載の釈明に該当する場合に限り、拒絶決定不服審判請求時の補正は( )の事由の中でも審査官が拒絶理由通知によって指摘した事項に限る。また、明細書又は図面の補正は特許請求の範囲を実質的に拡張し、あるいは変更しないこと、補正後の特許請求範囲に記載された事項が特許出願をしたときに特許を受けることができることを要する。

#### (3)補正却下

審査官は、特許出願書に添付された明細書又は図面に関して、最後の拒絶理由通知に対する意見提出時の補正が適法な補正の範囲を超える場合には、決定によりその補正を却下しなければならない。この却下決定に対しては独自に不服とすることはできず、拒絶決定不服審判請求の中で争うことができる。

### 3-8 出願公開

出願公開制度があり、秘密取扱いを要する特許出願を除き、全ての特許出願は特許出願日(又は優先日)から1年6月が経過すると、その特許出願は特許公報に掲載され出願公開され、出願人は補償金請求権が生じる。ただし、この補償金請求権は当該特許出願に対する特許権の設定登録があった後に行行使することができる。

また、韓国では申請による早期出願公開が可能であり、この申請に特別な要件や必要書類はない。早期公開の効果は通常の出願公開と同じである。

### 3-9 審査請求

特許出願は、特許出願日から5年が経過する前に出願人又は第三者から審査請求がされた場合にのみ審査に着手される。この期間内に審査請求がなされない場合は、特許出願は取下げられたものと見なされる。審査請求の取下げは不可である。

なお、分割出願の場合は、原出願日を基準に起算する。したがって、5年の期間経過後に分割出願がなされた場合には分割出願に対する審査請求は分割出願日から30日以内になされなければならない。

PCT 国際出願の場合に、審査請求は韓国の国内段階開始日からでなく国際出願日から5年以内になされなければならない。しかし、国際出願に対する審査請求は国内段階が適法に開始する以前には請求できない。また、出願人でない者は優先日から20ヶ月が経過した後でなければPCT 国際出願に対しては審査請求できない。

出願人以外の者により審査請求がなされた場合は、特許庁は直ちにその事実を出願人に通知しなければならない。

### 3-10 実体審査

特許出願は審査請求により審査段階へ移行する。2005年末の統計によれば、審査請求から審査着手時までの期間は技術分野によって多少の差があるが、概ね17-18\*\*ヶ月、審査請求から審査完了までの期間は概ね30ヶ月である。韓国特許庁は審査人員の拡充で審査請求から審査着手までの期間を2006年末までに概ね10ヶ月に短縮する計画である。

#### (1) 拒絶理由

審査官は、特許出願に対して拒絶理由を発見したときは出願人に拒絶理由を通知し期間を定めて意見書を提出する機会を与える。

拒絶理由としては、

外国人の権利能力違反

新規性/進歩性、先願主義などの特許要件欠如

公序良俗違反などの不特許事由に該当する場合

特許を受けられない者に該当する場合

先願主義違反

共同出願規定の違反

条約違反

明細書記載要件違反

発明の単一性要件違反

明細書の補正により新規事項が追加された場合

などが該当する。

## 第2章 特許法

### (2)意見書、補正書提出

意見提出通知に対する意見書提出期間は出願人の申請により原則的に回数の制限なく延長可能である（期間延長申請にかかるオフィシャルフィーは1回目 2万ウォン(約 2,300円)で、回を追う毎に増額され、5回目以降からは一律 24万ウォン(約 28,000円)、複数回分を一括納付して複数月の延長を行うことも可能である）。ただし、最近の特許庁の実務によれば、不要に多くの回数の期間延長が行われた件に対しては担当審査官の裁量により期間延長不承認予告通知後に期間延長を否認することもできるようになった。

また、意見提出通知に対して出願人は明細書及び/又は図面に対する補正書を意見書と共に提出できる。

### (3)特許決定、拒絶決定

担当審査官が審査した結果、特許出願に対して拒絶理由を見つけることができない場合、または拒絶理由を通知した後、出願人が提出した意見書及び補正書によって拒絶理由が解消された場合は特許決定を下す。

一方、審査官が意見書及び補正書を参考にして再審査しても拒絶理由は解消できなかったものと判断した場合は拒絶決定を下す。

### (4)拒絶決定不服審判

出願人は拒絶決定謄本を受けた日から 30 日以内に特許審判院に拒絶決定不服審判を請求できる。特許審判院の審決に対しては特許法院に審決取消訴訟を提起できる。特許法院の判決に対しては法律適用の是非を争うことをもって大法院に上告することができる。

一方、拒絶決定不服審判の請求日から 30 日以内には一定の範囲内で出願明細書を補正することができる。この期間内に出願人が補正書を提出した場合は、審判に先立って担当審査官に再審査させる(いわゆる、前置審査)。前置審査段階で、補正によって原拒絶決定の理由が解消され、他の拒絶理由も見つけれない場合は、審査官は拒絶決定を取消し特許決定を下す。

## 3-11 面談

特許出願の審査段階では出願人の申請によって担当審査官との面談が可能である。面談を通じて審査官または審判官に出願発明の技術的特徴を具体的に説明する機会を持つことができるので、権利取得のために効果的である。また、特許出願が拒絶決定され不服審判を請求した場合は審判官との面談も可能である。

異議申立人の申請がある場合も審査官の面談が行なわれるが、この場合の面談は原則的に出願人と異議申立人双方の出席の下になされなければならない。面談に対する記録は審査官が行い特許庁に保管する（異議申立制度は 2007 年 7 月から廃止される予定）。\*\*

3-12 情報提供

特許出願が公開された場合は誰でも当該発明が拒絶理由(請求範囲の記載方法及び発明の単一性違反は除く)を有し特許を受けられないという趣旨の情報を証拠と共に特許庁に提供することができる。一般的に審査官は提供された情報を参考にして審査を進めることになるので、審査着手前に提出することが望ましい。ただし改正法によると、2006年10月1日以降は、公開前も情報提供をすることができる。

3-13 優先審査

特許庁長は出願公開後(申請による早期公開後を含む)特許出願人でない者が業として特許出願された発明を実施していると認められるか、緊急処理が必要と認められる次の特許出願に対しては審査官に審査請求順に関係なく他の特許出願に優先して審査させることができる。

防衛産業分野の特許出願

公害防止に有用な特許出願

輸出促進に直接関連した特許出願

国家又は地方自治体の職務に関する特許出願

ベンチャー企業育成に関する特別措置法第25条の規定によるベンチャー企業の確認を受けた企業の特許出願

国家の新技术開発支援事業又は品質認証事業の結果物に関する特許出願

条約による優先権主張の基礎になる特許出願(当該特許出願を基礎とする優先権主張によって外国特許庁で特許に関する手続が進行中のものに限り)

特許出願人が自ら出願した発明を韓国内で実施又は実施準備中である特許出願

第三者が無断で実施していると認められる出願(出願公開されている出願に限る)

電子商取引を促進する電子取引関連出願であって電子取引と直接関連する特許出願

優先審査請求をするためには、審査請求済みでなければならず、優先審査申請書とその必要性を立証する次のような書面を提出しなければならない。

申請対象	提出書類
第三者実施出願	第三者が実施していることを立証する書類(写真、カタログ等)
防衛産業分野の出願	該当立証書類
公害防止に有用な出願	該当立証書類
輸出促進に直接関連する出願	次の一つに該当する書類 <ul style="list-style-type: none"> <li>・輸出実績立証書類</li> <li>・信用状受領立証書類</li> <li>・特許権、実用新案権または意匠権が必要であるという輸出品購買者からの要請があることを証明する書類</li> <li>・輸出契約立証書類</li> <li>・その他輸出促進に直接関連があることを立証する書類</li> </ul>
ベンチャー企業の出願	ベンチャー企業育成に関する特別措置法第25条の規定によるベンチャー企業確認書

## 第2章 特許法

国家の新技术開発支援事業の結果物に関する出願	該当立証書類
国家の品質認証事業の結果物に関する出願	該当立証書類
条約による優先権主張の基礎となる出願	出願書の写し等
自己実施出願	自己実施を立証する書類 (写真、カタログ、売上実績を証明する書類)
自己実施準備中の出願	次の一つに該当する書類 ・創業投資会社、新技术事業投資組合等からの投資実績書 ・銀行等からの貸出実績書 ・出願技術の実施に関する契約書 ・その他の自己実施準備中であることを立証する書類
電子商取引と直接関連する出願	該当立証書類

### 4. 権利の取得と維持

#### 4-1 設定登録及び登録公告

特許権の設定登録を受けようとする者は、特許決定又は特許審決謄本の送達を受けた日から3ヶ月以内に最初の3年分の特許料を一括して納付しなければならない。このとき、登録を望まない請求項については特許料を納付しないことにより請求項ごとに放棄・維持を選択できる。なお、従属項を放棄することによりその上位概念である独立項の権利解釈に影響を及ぼさないと解釈される。最初3年分の特許料を納付すれば特許権の設定登録が行われ、設定登録によって特許権が発生する。特許庁長は設定登録がある場合は特許公報に掲載し登録公告をして公衆の閲覧に提供される。

#### 4-2 特許料の納付

まず、特許権の設定登録を受けるために特許決定または特許審決登録の送達を受けた日から3ヶ月以内に最初の3年分の特許料を一括納付しなければならない。このとき、登録を望まない請求項については特許料を納付しないことにより請求項ごとに放棄・維持を選択できる。なお、従属項を放棄することによりその上位概念である独立項の権利解釈に影響を及ぼさないと解釈される。

特許権設定登録を受けた特許権者は、4年次以降の特許料は1年次分、数年次分又は全年次分を該当年次開始以前に納付しなければならず、利害関係人は特許権者などの意思にかかわらず特許料を納付することができる。

特許権者は、特許料納付期間が経過した場合でも、さらに6ヶ月が経過する前までに倍額をもって追納すれば権利を維持することができる。さらに、この倍額追納期間経過後6ヶ月以内であれば、特許権者の責に帰さない事由により納付できなかった場合は、不納事由がなくなった日から14日以内に納付すれば、遡及して存続していたものとみなす。また、

上記の倍額追納期間以内に特許料を納付せず実施中である特許発明の特許権が消滅した場合、その特許権者は追加納付期間満了日から3ヶ月以内に3倍の特許料を納付することで消滅した権利の回復を申請することができ、この場合、特許権は特許料納付期間が経過した時まで遡って存続していたものと見なす。\*ただし、この空白期間内の第三者の実施については権利は及ばず、事業開始や準備をしていた第三者は通常実施権を有するものとする。

#### 4-3 特許権の存続期間

特許権の存続期間は、特許権の設定登録があった日から特許出願日後20年である。

#### 存続期間の一覧表

区 分		存続期間の満了日		備 考
		特 許 権	実用新案権	
1987.7.1.～1990.8.31.に出願された件	1997.7.1.以前に出願公告された件	[出願公告日から15年]と[出願日から20年]とのうち、長い期間の方を取る。	[出願公告日から10年]と[出願日から15年]とのうち、長い期間の方を取る。	*この表は、1996年7月1日現在、存続中の特許権(又は実用新案権)と係属中の出願に対して適用する。
	1997.7.1.以前に出願公告されたことがない件	[設定登録日から15年]と[出願日から20年]とのうち、長い期間の方を取る。	[設定登録日から10年]と[出願日から15年]とのうち、長い期間の方を取る。	
1987.7.1.以前又は1990.9.1.～1999.6.30.に出願された件		出願日から20年	出願日から15年	〃
1999.7.1.以後に出願された件		出願日から20年	出願日から10年	-

(注) 上記存続期間中、“出願日から...年”における“出願日”とは、PCT出願の場合には、“国際出願日”を意味し、分割出願の場合には、“親出願日”を意味する。

#### 4-4 特許権の内容

特許権が発生すれば、特許権者は業としてその特許発明を実施することができる権利を独占し、第三者が正当な権原なくその特許発明を業として実施することを禁止させることができる。

#### 4-5 特許権存続期間の延長

##### (1) 延長登録対象

特許発明を実施するために薬事法による品目許可を受けなければならない医薬品発明、又は農薬管理法による登録を受けなければならない農薬、又は農薬原材の発明であって、許可、登録などのために必要な活性、安全性などの試験によって実施できなかった特許発明は5年を限度に存続期間の延長が可能であり、他の法令による許可や登録を受けた日から3ヶ月以内に出願しなければならない。なお、存続期間満了前6ヶ月以後にはできない。

## 第2章 特許法

### (2)出願手続

存続期間延長登録出願をしようとする者は次の事項を記載した存続期間延長登録出願書の特許庁長に提出しなければならない。

延長登録出願人の氏名及び住所

延長対象特許権の特許番号及び延長対象特許請求範囲の表示

延長申請期間

許可又は登録の内容

延長理由

## 5. 異議申立\*

2006年3月現在施行中である特許法では異議申立制度が認められているが、2007年7月1日から施行される改正特許法では異議申立制度が廃止されるため登録特許に対しては無効審判を通してのみ争うことができるようになる。ただし、異議申立制度の公衆審査の機能を達成するために、2006年10月1日から施行される改正特許法では登録公告日から3ヶ月が経過する前までは何人も無効審判を請求することができるようにした。\*

### 5-1 特許異議申立要件

#### (1)申請できる者

何人も可能であり、非法人団体でも代表者や管理人がある場合はその名前で可能である。

#### (2)申立期間

設定登録があった日から登録公告日後3ヶ月が経過する日まで異議申立が可能で、利害関係人であれば同期間内に無効審判も請求できる。

特許異議申立人は、特許異議申立期間経過後30日内までに特許異議申立書に記載した理由及び証拠を補正でき、この期限は申請により2ヶ月延長することができる。

特許異議申立人は、特許異議決定謄本送達前までは被申請人である特許権者の同意なく異議申立を取り下げることができるが、謄本送達後には取り下げることができない。取下げは請求項ごとに可能で、取下げ後は異議申立がはじめからなかったものと見なされる。

#### (3)異議申立事由

特許請求範囲の記載方式違反を除いた全ての拒絶理由と、特許出願と二重出願が重複登録されたことを理由として申請することができる。

## 5-2 特許異議申立に対する審査

審査は3人の審査官合議体により行われ、異議申立があった場合、被申請人である特許権者に答弁書提出の機会が付与される。異議申立手続では審査官の職権審査が可能で、したがって審査官は異議申立人が主張しない理由に対しても審査できる。ただし、審査官が職権審査をした場合には特許権者又は異議申立人に期間を定めてその理由に対して意見を陳述する機会を与えなければならない。しかし、申請人が請求しない請求項に対して審査官は職権審査をすることができない。

異議申立に対しては審査の併合分離が可能で、特許無効審判と同じように証拠保全手続も存在する。

## 5-3 異議決定

### (1) 異議決定

異議申立人に付与された異議申立理由等に対する補正可能期間と出願人に付与された異議申立に対する答弁書提出期間が経過した後に異議決定が下され、特許異議申立が理由ありと認定されれば取消決定が下される。特許異議申立が理由なしと認められれば維持決定が下される。また、異議申立期間内にその理由及び証拠を提出しない場合は決定により異議申立を却下できる。

### (2) 異議決定に対する不服

却下決定及び特許維持決定に対してはこれを不服とすることができない。特許取消決定に対しては、被申請人がその謄本を送達受けた日から30日以内に特許審判院に審判を請求できる。

## 6. 特許審判手続き

### 6-1 種類

特許審判の種類は請求人と被請求人が対立構造をとる当事者系の審判と、被請求人が特許庁長の決定系審判に分けられる。当事者系の審判には特許無効審判、権利範囲確認審判、通常実施権許与審判、特許権の存続期間延長登録の無効審判、訂正の無効審判などがあり、決定系の審判には特許拒絶決定に対する不服審判、特許取消決定に対する不服審判などがある。

### 6-2 特許登録無効審判

#### (1) 請求人

利害関係人または審査官でなければならず、利害関係人は、特許権者から権利対抗を受

## 第2章 特許法

けて現在業務上の損害を受けるか、または損害を受ける憂慮がある者を意味し(大法院 82フ 48, 1983.1.18)、同業者、当該特許権と関連して訴訟関係にあるか、または訴訟関係になる憂慮がある者、当該特許発明を実施するか、または実施準備をしている者、特許権者から侵害警告を受けた者などが該当する。

ただし、2007年7月の改正により異議申立制度が廃止されるのに伴い、無効審判制度に公衆審査の機能が含まれるように、2006年10月以降に設定登録された特許権に対しては、設定登録がある日から登録公告日後3ヶ月以内は何人も無効審判を請求することができるようにする予定である。\*

### (2)無効事由

特許発明が公知技術と同一である場合(新規性違背)、公知技術から当業者が容易に創作することができる場合(進歩性違背)、先後願及び明細書や請求範囲の記載に瑕疵がある場合などがある(特許法第133条)。

### (3)特許の訂正

無効審判に対する防御手段として答弁書提出期間内または職権審理による意見提出期間内に特許発明の明細書または図面の瑕疵を訂正することができる。別途の訂正審判請求の代わりに無効審判手続きの中で訂正を許すことにより手続きを簡素化している。

2006年10月の改正法によると、無効審判の手続きにおいて行われる訂正の認定如何を判断することにおいては、訂正後の特許請求範囲が特許を受けることができるか否か(特許要件)に対しては判断せず、無効如何の判断時に特許要件を判断することで手続きの迅速化を図る予定である。なお、改正法は2006年10月1日以降に請求された無効審判より適用される。\*

## 6-3 権利範囲確認審判

### (1)種類及び当事者

特許権者または利害関係人が請求することができ、特許権者は他人が実施する(イ)号発明が特許発明の権利範囲に属するという趣旨の審決を求める積極的権利範囲確認審判と、(イ)号発明を実施するかまたは実施しようとする者(利害関係人)が(イ)号発明が特許発明の権利範囲に属しないという趣旨の審決を求める消極的権利範囲確認審判とがある。

実務上、侵害被疑者が侵害訴訟で有利な結果を得るために実際には実施してもいない技術を確認対象発明にする消極的権利範囲確認審判を請求し、勝訴した後にその事実を侵害訴訟の法院に提供する問題点が発生したところ、これを改善するために消極的権利範囲確認審判請求人は確認対象発明の実施如何及び侵害訴訟事件での侵害被疑者の実施技術との同一性如何を審判請求書に記載するようにしている。\*

参考までに、2006年10月の改正特許法は特許権の専用実施権者も権利範囲確認審判を

請求することができるようにする予定である。\*

#### (2)権利範囲確認の効果

通常侵害訴訟で被告の防御手段として活用され、権利範囲に属しないという審決は侵害訴訟で法院の判断を拘束することはできないものの、有力な証拠として作用し得る。

### 6-4 訂正審判

#### (1)訂正審判請求要件

特許発明の明細書または図面に対して特許請求範囲を減縮するか、誤った記載を訂正するか、または明らかでない記載を明確にする場合に限り認められ、訂正の結果、特許請求範囲を実質的に拡張したり変更することはできず、訂正された事項が特許出願時に特許を受けることができるものでなければならない。

#### (2)訂正審判請求時期

特許権存続期間中はもちろん特許権消滅後にも請求することができるが、取消決定や無効審決によって特許が取り消されるか、または無効となった場合及び特許異議申立や無効審判が特許庁または特許審判院に係属中である場合は請求できない。

#### (3)訂正請求公告制度及び訂正異議申立制度

2001.7.1.以前に出願した特許及び1999.7.1.以前に出願した実用新案に対しては、訂正請求の内容を強固にし、誰でも訂正に対して異議申立をすることができるようにしたが、それ以後の出願に対しては訂正請求公告制度及び訂正異議申立制度は設けていない。

#### (4)訂正審判と特許無効審判に対する審決取消訴訟との関係

現行の実務上、特許法院に係属中の特許無効審判に対する審決取消訴訟は訂正審判の請求と関係なく進められている。しかし、訂正審判は特許無効審判に対する審決取消訴訟と同時に特許審判院に請求される場合が多く、審理期間が比較的短い訂正審判の審決が審決取消訴訟の判決に先立つのが一般的であり、この場合、特許法院は訂正された明細書などを基礎にして有効性を判断することになる。

### 6-5 その他の審判制度

#### (1)通常実施権許与審判

特許発明が先出願登録された他人の権利と利用・抵触関係に該当され通常実施権の許諾を受けようとする場合、その他人が実施に対する許諾をしないか、または許諾を受けることができない場合に限り請求することができる。

## 第2章 特許法

### (2)特許権の存続期間延長登録の無効審判

存続期間が延長登録された特許権が法廷の特許権存続期間延長登録無効事由に該当する場合、審判手続きによりその延長登録の効力を遡及して消滅させることができる。

### (3)訂正の無効審判

特許発明の明細書または図面に対する訂正(特許異議申立または特許無効審判手続きにおける訂正、訂正審判による訂正)が不適法な場合にその訂正を無効にすることができる。

### (4)特許取消決定に対する不服審判

特許異議申立によって取消決定を受けた特許権者が取消決定に不服して特許権に対する取消決定処分を取消することを要求することができる。

## 6-6 審決に対する不服

特許審判院の決定または審決に対して不服しようとする者は審決謄本を受けた日から30日以内に高等法院レベルの専門法院である特許法院に審決取消訴訟を提起することができ、特許法院の判決に不服する場合は最終審である大法院(法律審)に上告することができる。

## 6-7 訴訟手続きの中止

特許侵害訴訟で被告は防御手段として特許無効審判や消極的権利範囲確認審判を請求する人が多い。法院は訴訟において必要な場合は上記審判の審決が確定される時までその訴訟手続きを中止することができるが、最近の法院実務は審判手続きを考慮せず独自の進める傾向が高い。

## 6-8 優先審判\*\*

審判は請求日順に審理することを原則とするが、優先審判の必要があると認められる所定の審判請求に対しては、他の事件に優先して審判をすることができるようにしている。

### (1)優先審判の対象

- 補正却下決定に対する審判事件
- 審決取消訴訟で取消された事件
- 審査官が職権で無効審判を請求した場合
- 法院が通知した侵害訴訟と関連した審判で審理終結されない事件
- 知識財産権紛争で法院に係属中である事件
- 知識財産権紛争で社会的な物議を醸している事件
- 国際間の知識財産権の争いが起きている事件

- 権利範囲確認審判(予定)

(2)集中審理\*\*

優先審判事件については集中審理を導入し次の通り処理する予定である。審理初期に確認対象発明の適切な特定如何、利害関係の有無等を迅速に審理した後、必要時早期に補正を要求し、答弁書の延長は原則的に1回のみ許容する。答弁書が提出されると追加審理の必要如何を検討した後、追加審理が必要であれば口述審理又は技術説明会を開催し、追加審理が不必要であれば、直ちに審理終結予定通知書を発送する。優先審判決定後、原則的に4~5ヶ月以内に審決する。\*\*

## 7. PCT 出願

### 7-1 PCT 出願の概要

PCT(特許協力条約)は一つの発明を多数国に出願する場合、その出願手続きを容易にするための条約である。PCT 出願手続きによれば、( )受理官庁またはWIPO 国際事務局に提出する国際出願手続き、( )国際調査機関が行う国際調査、( )国際出願に対する国際公開、( )出願人がオプションで選択する手続きである国際予備審査の手続きを経るようになっており、出願人は出願時に発明の保護を受けようとする国家を指定する。

### 7-2 韓国を指定国とする場合の手続き

PCT 出願を行なうと共に、韓国を指定国に指定した場合は下記のような手続きをとることになる。

#### (1)翻訳文提出

PCT 出願を韓国語以外の外国語で出願した場合は優先日から2年6月(30ヶ月)以内に国際出願日に提出した明細書、請求範囲、図面及び要約書の韓国語翻訳文を特許庁に提出しなければならない。韓国は日本と異なり外国語出願制度を採択していないので、翻訳文の提出は国内段階移行と同時に行なう必要がある。

ただし、2006年の改正特許法によると、従前に優先日から30ヶ月であった翻訳文提出期限を優先日から31ヶ月に延長し、改正法の公布時(2006年2月末)から施行され、施行日以降に30ヶ月が満了する場合は、31ヶ月に延長される。\*

#### (2)審査

上記の期間内に翻訳文を提出し審査請求(翻訳文提出日から5年以内)されると、国際特許出願の出願日に韓国に出願した特許出願と同様に審査が進められる。

## 第3A章 実用新案法

(2006年9月30日以前に出願されたもの)\*

実用新案法は2006年10月1日付で全面改訂される予定である。現行法は2006年9月30日まで出願された実用新案登録出願に対して適用され、それ以後の出願に対しては改正法が適用される。今回の全面改正により審査前登録制度は審査後登録制度に変更され、技術評価制度、二重出願制度が廃止され、全般的に特許法制度と統一される。\*

### 1. 保護の対象

特許法は“発明”を保護の対象とするが、実用新案法は“考案”を保護の対象とする。(実用新案法第1条)。したがって特許法の保護対象は技術的思想の創作として高度なものとなっているのに対し、実用新案のそれは単に創作であれば充分であり高度である必要はない。特許法の保護対象になる発明には“物”に関する発明と“方法”に関する発明が含まれるが、実用新案法は“物”に関する考案だけを保護対象とし“方法”に関する考案は保護対象としていない。“物”はまた一定の形態を持つ“物品”と一定の形態がない“物質”に区分してみることができる。物品は現行特許法と実用新案法上共に保護対象になる。

しかし物質、例えば農薬、医薬、DNA構造、微生物、有利組成物、セメント組成物等は特許法上の保護対象とはなるが、実用新案法上の保護対象にはならない。

### 2. 登録要件

#### 2-1 一般的登録要件

考案が実用新案として登録されて保護を受けることができるためには特許法と同じように産業上の利用可能性、新規性、進歩性などの登録要件をあまねく揃えなければならない(実用新案法第4条)。ただし、実用新案法はこれら一般的登録要件に対しては実体審査を通じた判断を行わずに一旦登録を許与するが、これら実体的登録要件が欠如している場合、登録後に技術評価による登録取消又は無効審判による登録無効事由に該当し、取消又は無効となり得る。

一般的な登録要件は下記の通りである。

新規性/進歩性などの登録要件欠如

未登録事由

特許を受けられない者に該当する場合

先願主義違反

共同出願規定の違反

条約違反

- 明細書記載要件違反
- 考案の単一性要件違反
- 明細書の補正により新規事項が追加された場合

特許法上の不特許事由と同様に実用新案法にも不登録事由(上記 )があるが、その内容は若干相異なり、実用新案法は制度本来の趣旨による不登録事由について別途に規定している。すなわち、国旗又は勲章と同一・類似の考案、公共の秩序又は善良な風俗に反するとか公衆の衛生を害するおそれがある場合である。

## 2-2 基礎的登録要件

実用新案法は、早期権利化の観点で判断に長時間が所要される実体的登録要件に対しては審査をせずに登録を先ず許与しており(先登録主義)、実用新案権の発生においては形式上の登録主義を採択(実用新案法 35 条)しているから、登録に必要な最小限度の要件を充たすかどうかについては特許庁長が判断し、不備と認められた場合は却下決定が下される。この場合、30 日以内に特許審判院に不服審判を請求できる。

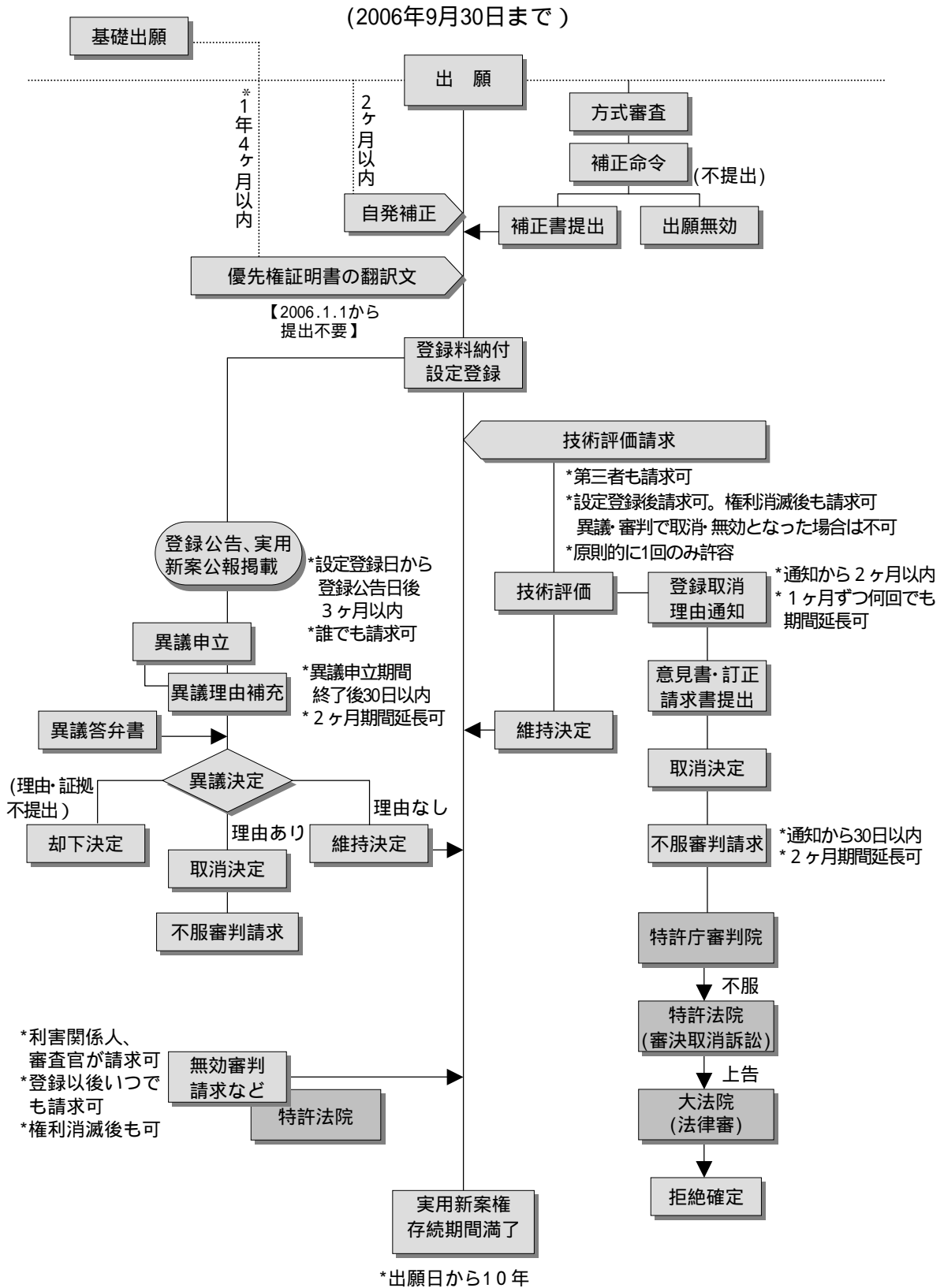
このような趣旨で先登録のために出願考案及び明細書記載と関連し要求される最小限の基本的登録要件を実体的登録要件に対応して基礎的的要件という。

- 物品の形状、構造又は組合に関する考案でない場合
- 公序良俗等に反する考案である場合
- 実用新案登録出願が請求項の記載要件に違反した場合
- 明細書又は図面の記載が不適切だったり顕著に不明瞭な場合
- 明細書又は図面に関する補正が新規事項追加に該当する場合

## 参考：日本と韓国の実用新案制度の対比

	日 本	韓 国
技術評価の手續	技術評価の請求があったときには、審査官が実用新案技術評価書を作成するだけで、実用新案登録の取消決定はしない。意見書提出の機会、明細書又は図面の訂正請求、取消決定不服審判請求等の手續はない。出願後いつでも請求できる。請求項ごとに請求できる。	技術評価による審査結果、実用新案登録の維持決定又は取消決定をする。実体審査の手續を経る(意見書提出の機会、明細書又は図面の訂正請求、取消決定不服審判請求が可能)。設定登録された後に技術評価書の請求ができる。全請求項について一括して請求。
二重出願制度	特許出願と実用新案登録出願間に出願の変更が可能である。実用新案登録出願と特許出願間の二重出願が認められない。	特許出願と実用新案登録出願間の出願変更制度を廃止する。実用新案登録出願と特許出願間の二重出願が可能(先出願の最初明細書の請求範囲に記載された事項の範囲内で後出願可能)
存続期間	設定登録日に発生し、出願日から 6 年になる日までである。	設定登録日に発生し、出願日から 10 年になる日までである。

## 実用新案無審査登録出願から権利取得まで



### 3 . 実用新案登録を受けるまでの手続概要

#### 3-1 実用新案登録出願手続

実用新案登録出願手続は特許手続と類似するが次の点で差がある。

実用新案登録出願書には図面が必ず添付されなければならない。実用新案法は物品の形状、構造又は組合に関する考案を登録対象としているので物品に具体化される考案を理解するためには図面の提出が必要である。国際実用新案登録出願の場合にも図面の提出は必須である。

実用新案法上の考案は物品の形状、構造又はそれらの組合せに関したものであって、表現されるカテゴリーが物品に限定されており、方法まで保護する特許出願の場合とは違いがあるものの、関連の深い1群の考案を1つの考案としてまとめて出願できる。

#### 3-2 特殊な出願

##### (1)分割出願

実用新案法上の分割出願制度は特許法とその要件、手続及び効果面で同じである。

ただし、分割出願の時期は特許法の規定と異なる。二以上の考案を一つの実用新案登録出願にした場合の分割出願は“基礎的要件に対する補正期間”及び明細書などの補正時期である“実用新案登録出願日から2ヶ月以内”にだけ可能である(実用新案法第16条第1項)。

##### (2)二重出願

###### 意義及び趣旨

二重出願とは特許出願をした者がその出願に基づいて同一発明を実用新案登録出願としても二重的に行う出願をいう(実用新案法第17条)。

これは相対的に審査処理期間が長期である特許として出願中である技術を実用新案登録出願としても出願できるようにすることによって早期に実用新案権を与え、権利行使の道を開こうというものである。

なお、二重出願のフロー図は特許の部分参照されたい。

###### 二重出願対象の制限

二重出願の乱発を防止するために特許出願書に最初に添付された明細書の“特許請求範囲に記載された事項”の範囲内でのみ実用新案登録出願への二重出願を許容している。

###### 出願対象の要件

実用新案法第17条に規定された二重出願制度は特許法第53条に規定された二重出願制度とほとんど同じであるが、二重出願の時期においては両法規定が異なり実用新案登

## 第3章 実用新案法

録出願に基づいて特許出願への二重出願は“実用新案権の設定登録日から1年”までとなっている。一方、特許出願に基づく実用新案登録出願への二重出願は“特許決定謄本の送達を受ける前”まで行うことができる。ただし、その特許出願に対して最初の拒絶決定謄本の送達を受けた日から30日(拒絶不服審判請求期間が延長された場合にはその延長された期間)が経過したときはできない。

### 3-3 出願補正制度

#### (1) 補正の時期

原則的に“明細書、図面又は要約書”に対する実体補正は実用新案登録出願日から2ヶ月以内のみ可能である。ただし、基礎的要件を満たせず補正命令が下された場合は1ヶ月の指定期間内に補正が可能である。

#### (2) 補正の範囲

明細書または図面の補正は実用新案登録出願書に最初に添付された明細書または図面に記載された事項の範囲以内でのみ行なうことができる。この補正範囲を逸脱した場合は、登録後は技術評価請求における登録取消決定の事由及び登録無効審判における無効事由に該当し取消又は無効となり得る。

### 3-4 実体審査

実用新案法は先登録主義を採択しているので、特許と異なり登録前に考案に対する実質的な実体審査は行なわれない。

## 4 . 権利の取得と維持

### 4-1 設定登録及び登録公告

実用新案登録出願が方式要件及び基礎的要件を充たし最初1年分の登録料が出願時に納付され、出願が取下げまたは放棄されておらず、特許権と二重登録されたものではない場合、特許庁長は職権で実用新案権の設定登録を行い、これにより実用新案権が発生する。実用新案権が設定登録されれば登録実用新案に関して実用新案公報に登録公告を行なう。

### 4-2 登録料の納付

実用新案権の設定登録を行おうとする者は特許出願の場合と異なり、最初の1年分の登録料を実用新案登録出願(分割出願又は二重出願の場合には分割出願又は二重出願)と同時に納付しなければならない(実用新案法第29条)。第2年次分及び3年次分の登録料は設定登録日から1年以内に一度に納付しなければならない。また、4年次以降の納付及び登録

料追加納付による実用新案権回復規定は特許と同様である。

#### 4-3 権利の存続期間

実用新案権の存続期間は、実用新案権の設定登録日から実用新案登録出願日後 10 年が経過する日までである。

#### 4-4 実用新案権の内容

特許権が発生すれば、特許権者は業としてその特許発明を実施することができる権利を独占するが、実用新案法は先登録主義を採択しているため、不良権利に基づいた権利行使を防止するために第三者に対し実用新案権を行使するためには技術評価を請求し登録維持決定を受けた場合に限り許されており、この点は特許権と異なる。

### 5 . 登録公告及び異議申立

#### 5-1 登録公告及び情報提供

特許庁長は実用新案権の設定登録があったときには登録公告をする。登録公告日から 3 ヶ月間公衆は出願書類など附属物件を閲覧できる。具体的公告手続は特許法の場合と同様である。

登録公告があったときには何人も当該考案の登録要件(実用新案法第 5 条)、不登録要件(実用新案法第 7 条)、先願主義(実用新案法第 8 条)又は明細書記載要件(実用新案法第 9 条第 3、4 項)に違反することを理由とする趣旨の情報を証拠と共に特許庁長に提供することができ、このような情報提供は実用新案権の設定登録日から当該実用新案権の存続期間が満了する時まで行なうことができるという点で異議申立制度と異なる。

#### 5-2 登録異議申立

実用新案法は情報提供以外に、設定登録があった日から登録公告日後 3 ヶ月が経過する日まで登録異議申立が可能である(実用新案法第 47 条)。この期間には実用新案の訂正請求も可能である。異議申立制度の運用及び訂正請求の具体的手続は特許法の場合と同様である。

### 6 . 実用新案技術評価

#### 6-1 意義

実用新案権者は自ら考案を実施する場合は関係がないが、第三者に対して権利を行使し

### 第3章 実用新案法

ようとするときには技術評価を請求し、登録維持決定を受けた場合にだけ行使できる。この技術評価の結果に対しては不服とすることができる。

#### 6-2 内容

##### (1) 請求人

技術評価の請求は何人もできる。したがって、実用新案登録出願人又は実用新案権者、専用実施権者又は通常実施権者はもちろん第三者でもでき、非法人も可能である。ただし権利が共有である場合は共有者全員が共同で行わなければならない。また、技術評価の請求は原則的に1回のみ許容される。

##### (2) 対象

日本では請求項ごとに技術評価を請求することができるが、韓国では実用新案登録全体のみを対象としており、全ての請求項に対して一括して請求しなければならない(2001年7月1日以降の出願について適用)。

##### (3) 時期

登録された実用新案についてのみ請求できる。すなわち、出願後、いつでも技術評価を請求することができる日本とは異なり韓国では出願と同時に請求できない。また、権利の存続中にはもちろん権利の消滅後にもできる。ただし、異議申立によって実用新案登録が取り消しになったり無効審判により登録無効となった場合には請求できない。

##### (4) 技術評価請求書提出

技術評価を請求しようとする者は特許庁長に技術評価請求書を提出しなければならない。技術評価請求料は1件当たり基本料(8万6千ウォン)以外に請求範囲1項ごとに加算料(1万4千ウォン)を納付しなければならない。

##### (5) 技術評価請求公告

特許庁長は技術評価の請求があったときは、重複請求を予防するために実用新案権の設定登録前/後を問わずその趣旨を実用新案公報に掲載する。一方、特許庁長はその趣旨に対して予告登録をする。

実用新案権者ではない第三者から技術評価請求があったときには、特許庁長は直ちにその趣旨を実用新案権者に通知しなければならない。

特許庁長は技術評価のために必要と認められる場合には専門調査機関に当該実用新案と関連した先行技術に対する資料調査を依頼できる。

また、技術評価を請求した者はその後取り下げることができない。

### 6-3 技術評価請求に対する決定

#### (1)決定

技術評価は特許庁長が指定した審査官が行う。技術評価の結果、実用新案登録が第 25 条第 1 項各号の 1 に該当する場合には取消決定をする。この場合、審査官は技術評価請求人及び実用新案権者に取消理由を通知して期間を定めて意見書を提出できる機会を与える。取消決定が確定されたときはその実用新案権ははじめからなかったものとみなす。

技術評価の結果、取消決定事由に該当しない場合には維持決定をする。

技術評価請求に対する決定は書面で行わなければならない、その理由を明示しなければならない。

#### (2)決定に対する不服

技術評価請求に対する決定のうち維持決定に対しては不服できず、取消決定を受けた場合にだけ不服とすることができる。取消決定に対して不服する者は取消決定謄本の送達を受けた日から 30 日以内に審判を請求できる。

#### (3)明細書などの訂正請求

実用新案権者は取消決定理由に対する意見書提出期間内に登録実用新案の明細書又は図面の訂正を請求できる。訂正請求の対象及び処理手続は特許法上の訂正請求規定と同様である。

### 第3章 実用新案法

#### 第3B章 実用新案法\*

(2006年10月1日以後に出願されたもの)

##### 1. 2006年10月施行改正実用新案法

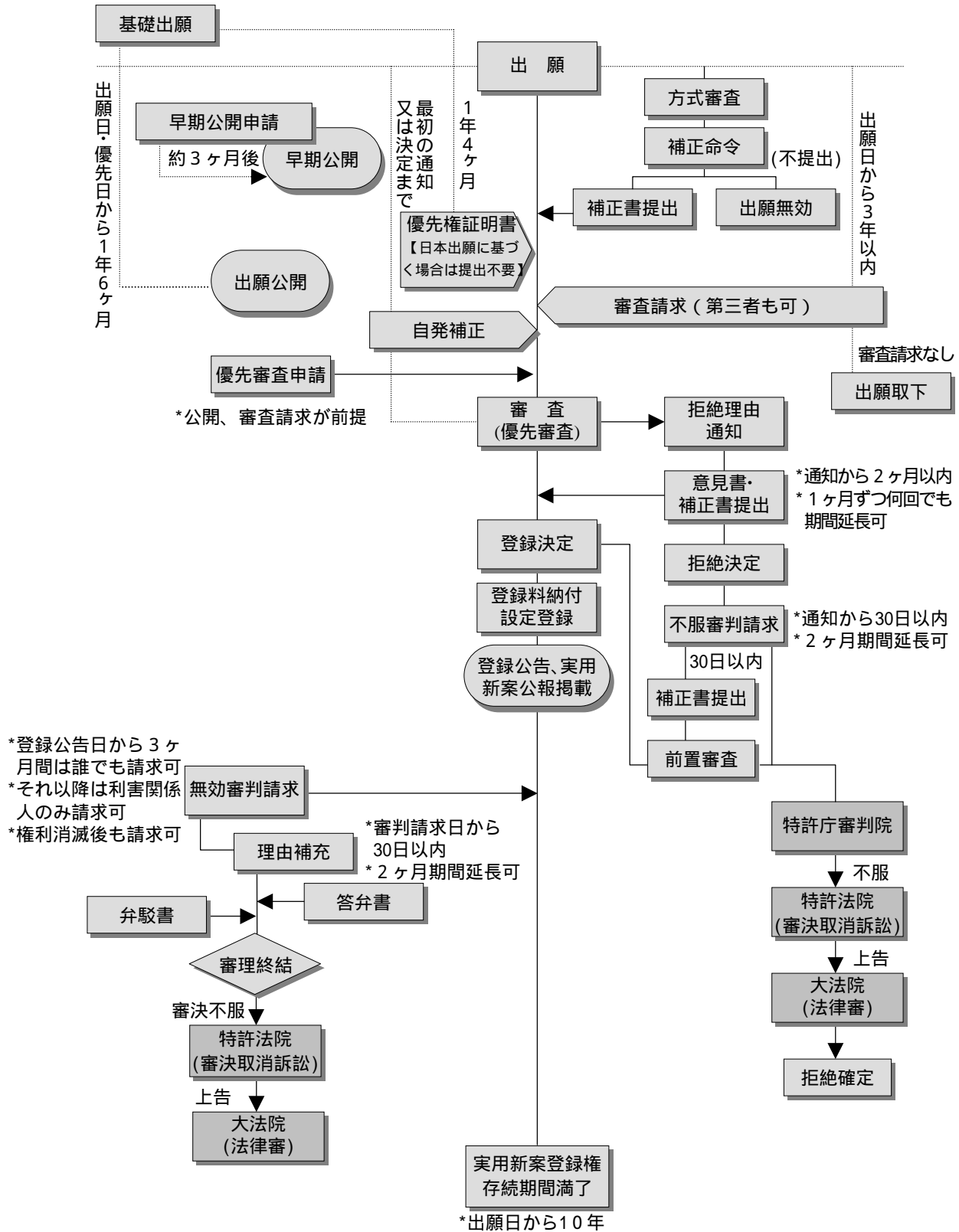
実用新案法は2006年10月1日付で全面改正される予定で、この時から出願される実用新案登録出願に対しては改正法が適用される。この全面改正により、審査前登録制度は審査後登録制度に変更され、異議申立制度、技術評価制度、二重出願制度は廃止され、全般的に特許法制度と統一される。

参考：2006年3月の現行法と2006年10月から施行される改正法の比較

	改正前	改正後
基礎的登録要件	最小限の基礎的要件を判断し登録される。	実体審査で判断する。
実体審査	登録前に実質的な実体審査は行われない。	実体審査後に登録如何を決定する。
二重出願制度	特許出願に基づいて実用新案で二重出願を認める。	廃止
変更出願制度	なし	特許出願を実用新案登録出願に変更し出願することができる。
審査請求制度	なし。技術評価の請求があれば、実体審査を行う。	出願日から3年以内に審査請求された件に対してのみ審査する。審査請求は誰でもすることができる。
技術評価制度	実用新案に対する実質的な審査のために何人も技術評価請求をすることができる。	廃止
権利の行使	実用新案権者が第三者に対して権利を行使するためには技術評価請求に対して維持決定を受けなければならない。	登録後、制限なく行使が可能である。
異議申立制度	設定登録があった日から登録公告日後3ヶ月が経過する日まで何人も登録異議申立が可能である。	廃止
無効審判	利害関係人に限り請求することができる。	利害関係人が請求することができる。ただし、設定登録がある日から登録公告日後3ヶ月が経過する日までは何人も請求することができる。

# 実用新案登録出願から権利取得まで

(2006年10月から)



## 第3章 実用新案法

### 2. 登録要件

考案が実用新案として登録されて保護を受けることができるためには特許法と同じように産業上の利用可能性、新規性、進歩性などの登録要件をあまねく揃えなければならない。これら実体的登録要件が欠如している場合、登録後には無効審判による登録無効事由に該当し、取消又は無効となり得る。登録要件は下記の通りである。

- 考案の成立性、新規性/進歩性などの登録要件欠如
- 未登録事由
- 特許を受けられない者に該当する場合
- 先願主義違反
- 共同出願規定の違反
- 条約違反
- 明細書記載要件違反
- 考案の単一性要件違反
- 明細書の補正により新規事項が追加された場合

特許法上の不特許事由と同様に実用新案法にも不登録事由(上記 )があるが、その内容は若干相異なり、実用新案法は制度本来の趣旨による不登録事由について別途に規定している。すなわち、国旗又は勲章と同一・類似の考案、公共の秩序又は善良な風俗に反するとか公衆の衛生を害するおそれがある場合である。

### 3. 実用新案登録を受けるまでの手続概要

#### 3-1 実用新案登録出願手続

実用新案登録出願手続は特許手続と類似するが次の点で差がある。

実用新案登録出願書には図面が必ず添付されなければならない。実用新案法は物品の形状、構造又は組合に関する考案を登録対象としているので物品に具体化される考案を理解するためには図面の提出が必要である。国際実用新案登録出願の場合にも図面の提出は必須である。

実用新案法上の考案は物品の形状、構造又はそれらの組合せに関したものであって、表現されるカテゴリーが物品に限定されており、方法まで保護する特許出願の場合とは違いがあるものの、関連の深い1群の考案を1つの考案としてまとめて出願できる。

#### 3-2 特殊な出願

##### (1) 分割出願

実用新案法上の分割出願制度は特許法とその要件、手続及び効果面で同じである。

ただし、分割出願の時期は特許法の規定と異なる。二以上の考案を一つの実用新案登録出願にした場合の分割出願は、明細書の補正可能な時期内に可能である。

## (2)変更出願

### 意義及び趣旨

変更出願とは特許出願をした者がその出願に基づいて同一の発明を実用新案登録出願として変更して出願する事をいう。特許法は実用新案登録出願に比べて高度の進歩性を要求するので特許法規定の所定の進歩性を認めることができない場合、実用新案登録出願に変更して登録を受ける機会を付与するためのものである。

### 変更出願の要件

変更出願される考案は特許出願の出願書に最初に添付された明細書又は図面に記載された事項の範囲内でなければならない。時期的には特許出願に関して拒絶決定謄本の送達を受けた日から 30 日が経過する前まで可能である。

### 変更出願の効果

特許出願から実用新案登録出願に変更出願すると実用新案登録出願は特許出願された時に提出されたものとして取り扱われ、特許出願はその時点で取り下げられたものとして見なされる。

## 3-3 出願補正制度

### (1)補正の時期

特許法と同様に、原則的に“明細書、図面又は要約書”に対する補正は特許決定の謄本が送達される前まで可能である。ただし、拒絶理由の通知を受けた後は、拒絶理由通知に対する意見書提出期間及び拒絶決定不服審判請求日から 30 日以内に補正可能な時期が限定される。

### (2)補正の範囲

明細書または図面の補正は実用新案登録出願書に最初に添付された明細書または図面に記載された事項の範囲以内でのみ行なうことができる。この補正範囲を逸脱した場合は、登録後は登録無効審判における無効事由に該当し取消又は無効となり得る。

## 3-4 審査請求

実用新案登録出願は出願日から 3 年が経過する前に出願人又は第三者が審査請求した場合にのみ審査に着手する。この期間内に審査請求がない場合、当該実用新案登録出願は取

## 第3章 実用新案法

下げられたものと見なす。特許出願の場合と同様に審査請求の取下げは不可能である。

### 3-5 実体審査

改正前の実用新案法と違って審査後登録制度を採択しているので、特許と同様に担当審査官による実質的な実体審査を経て、拒絶理由が見つからない場合に限り登録される。

## 4 . 権利の取得と維持

### 4-1 設定登録及び登録公告

特許権と同様に、登録決定又は登録審決謄本の送達を受けた日から3ヶ月以内に最初の3年分の実用新案登録料を一括して納付しなければならない。このとき、登録を望まない請求項については特許料を納付しないことにより請求項ごとに放棄・維持を選択できる。最初3年分の実用新案登録料を納付すれば実用新案権の設定登録が行なわれ、設定登録によって実用新案権が発生する。特許庁長は設定登録がある場合は特許公報に掲載し登録公告をして公衆の閲覧に提供される。

### 4-2 登録料の納付

実用新案権設定登録を受けた実用新案権は、4年次以降の登録料は1年次分、数年次分又は全年次分を該当年次開始以前に納付しなければならない。第三者でも利害関係人は実用新案権者らの意思にかかわらず登録料を納付することができる。登録料の追納規定は特許法の規定が準用される。(第2章4-2参照)

### 4-3 権利の存続期間

実用新案権の存続期間は、実用新案権の設定登録日から実用新案登録出願日後10年経過する日までである。

### 4-4 実用新案権の内容

実用新案権が発生すれば、実用新案登録権者は業としてその考案を実施することができる権利を独占する。

## 第 4 章 デザイン保護法

### 1 . 保護対象

デザイン保護法上の保護の対象は、「物品(物品の部分及び書体を含む)の形状、模様、色彩又はこれらを結合したもので、視覚を通じて美感を引き起こさせるもの」と定義されるデザインである(デザイン保護法第 2 条第 1 号)。デザインは必ず物品を前提とするので、物品に具体的に化体されなければならない。デザインの形態としては、無模様一色の形状のみのデザイン、形状と模様の結合デザイン、形状と色彩の結合デザイン、形状、模様、色彩の結合デザインの 4 種類である。

なお、物品の一部、記録や標識等に使用されるための一組の書体(フォント)、「物品の液晶画面等の表示部に表示される図形等」と定義される画像デザイン(GUI、アイコン、グラフィックイメージ等)も保護対象になる。

### 2 . 登録要件

#### 2-1 工業上利用可能性

工業上利用可能性がないものはデザイン登録を受けることができない。工業上利用可能性とは、工業的生産方法によって同一物品が量産可能なものであることをいう。

#### 2-2 新規性

新規性とは、デザインが他のデザインと区別できる程度に客観的に新しいことをいい、デザイン保護法は新規性のあるデザインに対して積極的に規定せず、新規性喪失事由をデザイン保護法第 5 条第 1 項各号に限定的に列挙しているのみである。

出願前に国内又は国外で公知であったり公然実施されたデザイン、

出願前に国内又は国外で頒布された刊行物に記載されたり、電気通信回線を通して公衆が利用可能にしたデザイン

上記 又は に該当するデザインに類似するデザイン

#### 2-3 新規性喪失の例外

デザインが新規性を喪失した日から 6 ヶ月以内に韓国出願を行い、これを立証することができる書類を出願日から 30 日以内に提出すれば新規性を喪失していないものとする。

## 第4章 デザイン保護法

### 2-4 創作性\*\*

デザイン登録出願前にそのデザインが属する分野で通常の知識を持った者が国内又は国外で公知となったり公然に実施されたデザイン又は頒布された刊行物に掲載されたり電気通信回線を通じて公衆が利用可能になったデザイン(公知・公用のデザイン)の結合によるか、国内で広く知られた形状・模様・色彩又はこれらの結合(周知の形状・模様など)により容易に創作できるデザインは登録を受けることができない。ただし、上記公知・公用のデザイン又は周知の形状・模様などを種々選択して結合したものであっても全体的に新しい美感を創出した場合には創作性があるものと見なす。

### 2-5 不登録事由

たとえ出願デザインがデザインの工業上利用可能性及び新規性、創作性を備えているとしても公益を保護し他人の業務を保護するために以下の不登録事由を定めている(デザイン保護法第6条)。

- 国旗、国章、軍旗、勲章、包装、記章、その他の公共機関などの標章と外国の国旗、国章又は国際機関などの文字や標識と同一又は類似のデザイン
- 公序良俗に反するおそれがあるデザイン
- 他人の業務に係る物品と混同を招くおそれがあるデザイン
- 物品の機能を確保するのに不可欠な形状のみからなるデザイン

## 3. デザイン登録を受けるまでの手続の概要

デザインの対象になる物品が無審査登録出願の対象であるか、審査登録出願の対象であるかによって異なる。

### 3-1 デザイン審査登録出願

法令に定めた書式による願書、図面(写真も可、六面図+斜視図必須)、及び添付書類(委任状、優先権証明書など)を添付して特許庁へ提出。

提出されたデザイン審査登録出願書は方式審査を受け、デザイン物品類に区別される。方式違反時には補正命令が出され、補正命令に応じなかったり補正によっても瑕疵を直せない場合には無効処分となる。

早期公開申請(最初の決定前まで申請可能)があれば、公序良俗、国防上の秘密などの要件を審査し、デザイン公開公報に掲載する。

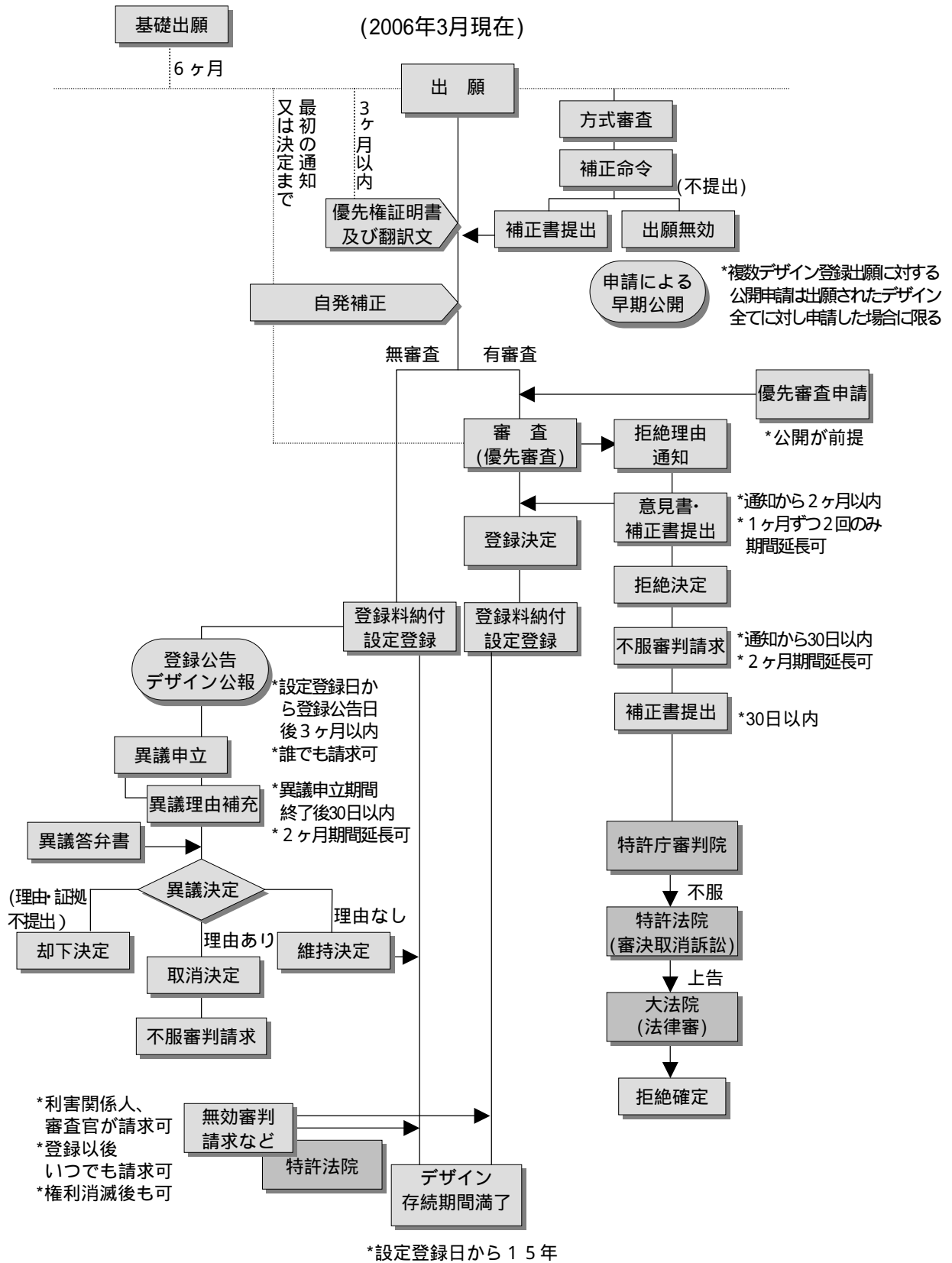
デザイン物品類別に担当審査官が出願順によって出願日から約6ヶ月経過後に実体審査を行う。デザイン保護法第26条所定の拒絶理由が発見されれば、審査官はこの理由を出願人に通報し2ヶ月以内の期間を定めて意見書の提出機会を与える(デザイ

ン無審査登録出願の対象物品以外の物品に対して錯誤により無審査登録出願された場合は拒絶理由に該当するが、これは出願補正することにより拒絶理由を克服できる。)

意見書により拒絶理由が解消されたときはデザイン登録決定をし、拒絶理由が解消されないときは拒絶決定する。出願人は拒絶決定を不服とする場合は、特許審判院へ拒絶決定不服審判を請求することができ、さらに特許法院への審決取消訴訟、大法院(法律審)への上告による不服が可能である。

登録料納付後、デザイン権設定登録をしてデザイン公報に掲載して登録公告をする。

## デザイン登録出願から権利取得まで



## 3-2 デザイン無審査登録出願

## (1)対象物品

流行性の強い物品に関するデザインとして、デザイン保護法第 11 条第 2 項規定による物品区分のうち、以下の産業資源部令が定める物品に限って無審査登録出願が可能で、指定された物品については無審査登録出願しか許容されない。錯誤で審査登録出願をしたときは無審査登録出願に変更する補正をすることができる。

分類	物品名
B1	衣服など
C1	寝具、カーテンなど
F3	事務用紙、チラシ、転写紙など
F4	包装紙、ラベル、包装容器など
M1	織物紙、壁紙、合成樹脂など

## (2)複数デザイン登録出願

デザイン無審査登録出願においては、物品区分上同じ大分類に属する物品について 20 個以内のデザインを 1 出願とすることができる複数デザイン登録出願が認められている。この場合、出願書に複数デザイン登録出願の有無及びデザインの数を記載すると共に、デザインの一連番号及び図面番号などを記載した複数デザイン明細書を添付しなければならない。

## (3)審査項目

無審査登録出願は実体審査をせず、デザイン登録出願に必要な方式を備えているか、公序良俗に違反するか、工業上の利用可能性を有するか、主体的要件その他条約違反の有無などの形式的要件を審査する。ただし、第三者からその登録要件に不足な点があることについて情報提供があるときには、新規性、創作性等の登録要件を審査し、拒絶決定をすることができる。

## 第4章 デザイン保護法

### デザイン審査登録出願と無審査登録出願の対照表

	デザイン審査登録出願	デザイン無審査登録出願
1. 審査期間	長い(約7～8ヶ月)	短い(約2～3ヶ月)
2. 長短所	権利の安定性は高いが、権利化遅延の弊害がある	早期権利化を図れるが不良権利発生による紛争急増などの弊害が予想される
3. 審査対象	方式審査+実体審査	方式要件+公序良俗違反の有無のみ審査+工業上の利用性
4. 複数デザイン出願	1デザイン1出願の原則が適用される	無審査登録対象物品に限り複数デザイン登録出願が可能
5. 異議申立制度	無し	不良権利発生による弊害防止のため無審査登録異議申立制度あり
6. 過失の推定規定	適用無し	無審査登録を受けた者が他人のデザイン権又は専用実施権を侵害する時には過失を推定
7. 登録後の権利の効力		過失の推定規定が適用されることを除き審査登録されたデザイン権と全く同一

#### 3-3 必要書類

デザイン登録を受けようとする者は次の書類を特許庁長に提出しなければならない。

創作者及び出願人の氏名及び住所(出願人が法人の場合には代表者の氏名)、提出日、デザインの対象になる物品、さらに、優先権主張を伴う場合には基礎となる出願の出願番号、優先日、国家名、また、類似デザイン出願の場合には基本デザインのデザイン登録番号又はデザイン登録出願番号を記載した出願書

対象となる物品、デザインの説明及び創作内容の要点、複数デザイン登録出願の場合にはデザインの図面番号を記載した六面図及び斜視図(又は写真、模型、見本)

書体デザインの場合には施行規則で規定する指定文字図面、例文図面、代表文字図面  
複数デザイン明細書(複数デザイン登録出願の場合)

優先権主張を伴う場合には優先権証明書

委任状(必要な場合)

なお、複数デザイン登録出願時には出願書に複数デザイン明細書を添付しなければならないが、図面もデザインごとにそれぞれ3通ずつ添付しなければならないので注意が必要である。また、日本と異なり六面図以外に斜視図が必須である。また、平面デザインにおける表面図と裏面図以外の省略、左右上下対称図の省略が可能であり、その他、断面図や動的デザインの参考図などは必要に応じて提出する。

#### 3-4 優先権主張

デザイン保護法には国内優先権制度が存在せず、パリ条約優先権制度のみがある。パリ条約優先権主張の基本手続は特許法と同一だが、優先権主張の基礎となる最初の出願日か

ら6ヶ月以内にデザイン登録出願をしなければならない。なお、優先権証明書の提出は、特許の場合のように優先日を起算とせず韓国における出願日から3ヶ月以内となっている。

### 3-5 特殊な出願

#### (1) 類似デザイン制度

類似デザイン制度とは、自らの登録デザイン又はデザイン登録出願したデザイン(基本デザイン)にのみ類似するデザインについて類似デザインとしてのみデザイン登録を受けることができるようにした制度で、その要件は以下のとおりである。

基本デザインが存在すること

その基本デザインにだけ類似すること

類似デザインにのみ類似するものではないこと

基本デザインの物品と同一または類似であること

類似デザインが登録されると基本デザイン権に合体し、基本デザインの権利存続期間が満了すれば類似デザインの権利存続期間も満了となる。

#### (2) 組物デザイン制度

2つ以上の物品が慣習上、組物として販売され、同時に使われる場合に当該組物デザインが組物全体として統一性があるときには1デザイン1出願原則の例外を認めて1デザインとして出願できる。その要件は以下のとおりである。

一組の組物であること

産業資源部令が定める物品に該当するもの(下記一覧表参照)

組物全体として統一性があること

組物デザイン出願の際には、添付図面は構成物品別、及び組物を使用状態のまま図示した図面が必要であり、図面上のデザインの説明欄に組物を構成する物品名、及びその個数を記載しなければならない。

登録により1つのデザイン権が発生するので、構成物品別に移転したり消滅させることができず、無効審判又は権利範囲確認審判請求も組物物品デザイン全体についてのみできる。また、他人が構成物品のうち一部に対してのみ侵害する場合でも一部侵害は認められない。

なお、各物品別に登録要件を満たす必要はなく、組物全体で登録要件を満たせばよい。各物品を独立デザインとする分割は認められない。

## 第4章 デザイン保護法

### 組物デザインの目録及び各構成物品

No.	組物デザイン名	構成物品	適合性	中分類
1	一組の女性用チョゴリセット	チョゴリ、韓服チマ、トルマギ、ボンソ	2種以上の構成物品を含むこと	B1-10
2	一組の男性用チョゴリセット	チョゴリ、韓服バジ、マゴジャ、トルマギ、ボンソ	2種以上の構成物品を含むこと	B1-10
3	一組の女性用下着セット	ブラジャー、パンティー、ガードル、スリッパ	2種以上の構成物品を含むこと	B1-60
4	一組の装身具セット	指輪、ネックレス、イヤリング、ブレスレット	2種以上の構成物品を含むこと	B3-00
5	一組のカフスポタン及びネクタイピン	カフスポタン、ネクタイピン	全ての物品を含むこと	B3-00
6	一組の喫煙用具セット	卓上用ライター、灰皿、シガレットケース、受台	2種以上の構成物品を含むこと	B6-6
7	一組の寝装セット	掛け布団、敷き布団、枕、マットレスカバー、パッド	2種以上の構成物品を含むこと	C1-10
8	一組のコーヒーセット	コーヒーカップと受皿、コーヒーやかん、ミルクソーサー、コーヒー入れ、砂糖入れ、ミルク入れ、容器の受台	2種以上の構成物品を含むこと	C5-10
9	一組のフルーツポンチセット	フルーツポンチボール、フルーツポンチボールコップ、フルーツポンチしゃもじ、フルーツポンチやかん	2種以上の構成物品を含むこと	C5-10
10	一組の飯膳セット	茶碗、どんぶり、汁物や鍋物を盛る器、おかずを盛る小さな器、小鉢、醤油などを入れる小さな器、おかずを盛る器	全ての物品を含むこと	C5-10
11	一組の茶器セット	きゆうす、湯のみ及び受皿	受け皿がない場合も可能	C5-10
12	一組の薬味容器セット	醤油入れ、塩入れ、コショウ入れ、ソース入れ、容器の受台	2種以上の構成物品を含むこと	C5-10
13	一組のお茶碗と汁物のお椀	お茶碗、汁物のお椀	全ての物品を含むこと	C5-10
14	一組の酒器セット	お酒のビン、お酒のやかん、杯	2種以上の構成物品を含むこと	C5-0
15	一組のナイフ、フォーク及びスプーン	ナイフ、フォーク、スプーン	全ての物品を含むこと	C6-10
16	一組のスプーン及びお箸	スプーン、お箸	全ての物品を含むこと	C6-10
17	一組の祭器セット	香炉、ロウソク台、台の高い木製の容器、杯、杯台、祭事用お皿、お茶碗、汁物のお椀	5種以上の構成物品を含むこと	C7-10
18	一組の洗面化粧台セット	洗面化粧台、化粧鏡、収納棚	全ての物品を含むこと	D0-0
19	一組の机と本立て	机、本立て、引出し入れ	2種以上の構成物品を含むこと	D2-30
20	一組のリビング用家具セット	リビング用収納棚、装飾棚	全ての物品を含むこと	D2-50
21	一組のテーブルセット	テーブル（2つ以上）	全ての物品を含むこと	D2-00
22	一組の事務用家具セット	事務用テーブル、パーティション、引出し入れ	全ての物品を含むこと	D2-00
23	一組の応接セット	応接テーブル、ソファー	全ての物品を含むこと	D2-00
24	一組のテーブルと椅子	テーブル、椅子（2つ以上）	全ての物品を含むこと	D2-00
25	一組の台所家具セット	シンク台、調理台、ガスレンジ台、収納棚	全ての物品を含むこと	D5-10
26	一組の書道用具セット	墨、すずり、水滴、すずり箱	すずり箱がない場合も可能	F0-0
27	一組の筆記具セット	シャープペンシル、ボールペン、万年筆	全ての物品を含むこと	F2-10
28	一組のオーディオセット	チューナー、アンプ、デック、スピーカー、イコライザー、装飾棚	装飾棚がない場合も可能	H0-0
29	一組の個人用コンピューターセット	PC本体、モニター、キーボード、スピーカー、マウス、PC型カメラ	マウス又はPC型カメラ、マウス及びPC型カメラがない場合も可能	H0-0
30	一組のテレビジョン受像機とその台	テレビジョン受像機、その台	全ての物品を含むこと	H4-30
31	一組の扉と門柱	扉、門柱	全ての物品を含むこと	L3-50

### (3) 秘密デザイン制度

実施化に必要な準備期間の確保及び模倣、盗用の防止を図るために、出願人の請求によりデザイン権設定登録日から3年以内の期間を指定してそのデザインの内容を秘密とすることができる。秘密デザインは当該デザイン登録出願人のみができ、秘密期間の延長又は短縮は、出願人及び登録後のデザイン権者のみが可能である。また、複数デザイン登録出願に対して秘密デザイン請求をするときは、複数デザイン登録出願全体に対してのみ可能である。なお、秘密デザインに関するデザイン権者又は専用実施権者は特許庁長の証明を受けた書面を提示して警告した後でのみ侵害禁止請求権を行使できるようになっており、侵害禁止請求権行使には一定の制約がともなう。

### (4) 動的デザイン制度

デザインに関する物品の形状、模様、色彩がその物品が持つ機能によって変化するデザインであって、停止状態では変化後の状態を容易に予測できないデザインをいう。

動的デザインを出願する際には、添付図面は停止状態の図面及び動作状態が分かる参考図面を提出しなければならない。図面中のデザインの説明欄にはその変化状態及び機能を記載しなければならない。

## 3-6 出願補正制度

### (1) 補正時期

デザイン登録決定通知書の送達前、及び、拒絶決定に対する不服審判請求をした場合には審判請求日から30日以内に補正をすることができる。

### (2) 補正範囲

最初のデザイン登録出願の要旨を変更しない範囲内でデザイン登録出願書の記載事項、デザイン登録出願書に添付した図面、図面の記載事項及び写真(又は見本)の補正が認められる。一方、デザイン登録出願人は類似デザイン登録出願と単独のデザイン登録出願相互間、デザイン無審査登録出願とデザイン審査登録出願相互間に変更する補正をすることができる。

### (3) 補正却下

審査官は要旨変更と認められると補正却下する。これについては不服審判を提起して争うことができ、要旨変更が看過され登録された場合には補正書提出時まで出願日が後退する。

### (4) 出願分割

出願分割とは、デザイン審査登録出願が1デザイン1出願の原則に違反して出願された

## 第4章 デザイン保護法

り、組物デザイン登録出願をしたり、複数デザイン登録出願をした場合にこれを2以上のデザイン登録出願に分割して出願することをいう。補正制度ではないが拒絶理由に対して補正と類似する機能を果たす。

### 3-7 出願公開

デザイン登録出願は特許法と違って申請によってのみ公開される。出願公開申請は当該出願に対する「最初の決定謄本が送達される前まで」可能である。

特許庁に継続中のデザイン審査登録出願及び無審査登録出願のうち公開申請がある出願に限られ、公序良俗に反するおそれがあったり、国防上秘密として取扱う場合には出願公開しないことがあり得る。全ての書面が公開され、図面及び書誌的事項がデザイン公開公報に掲載される。

出願公開後には当該デザインと同一、類似のデザインを業として実施した者に書面で警告でき、警告した後にも続けて実施したり出願されたデザインであることを知りながらも実施した場合には登録後に補償金請求権を行使することができる。また、公開後には優先審査の請求が可能となり、秘密状態が解除されて公知デザインとなる。

### 3-8 実体審査

#### (1) 拒絶理由

出願書類の適法要件及び方式要件をすべて満たしている場合には、審査官により実体審査が行なわれる。出願から審査完了までの期間はおおむね8ヶ月～10ヶ月である。

デザイン保護法のみの特徴的な拒絶理由は以下のとおりである。

工業上利用可能性の欠如

新規性の欠如/創作性の欠如

公序良俗違反等の不登録事由に該当する場合

類似デザイン出願規定違反

審査及び無審査デザイン出願対象に該当しない場合

1デザイン1出願規定、複数デザイン出願規定違反

一組物品デザイン出願規定違反

先出願主義違反

ただし、デザイン無審査登録出願の場合には第三者の情報提供がない限り上記方式要件の他に公序良俗違反可否及び工業上利用可能性有無に対する審査のみが行なわれる。

#### (2) 意見書及び補正書の提出

当該拒絶理由に承服できない場合には、指定期間内に意見書を提出することができる。指定期間は1ヶ月ずつ2回の延長が可能である。

補正を通じて拒絶理由を回避できると判断される場合には、要旨を変更しない範囲内で補正書を提出できる。複数デザイン登録出願中の一部のデザインに拒絶理由がある場合には該当デザインの一部取下げ又は一部放棄により拒絶理由を回避することができる。また、通常のデザイン登録出願の場合には出願取下げをする場合、先願の地位が残存しないので取下げ後、再出願をしたり、当該出願の実益がないと判断される場合には先願の地位だけを確保するために出願を放棄することもある。

### (3)登録決定及び拒絶決定

実体審査の結果、拒絶理由がなかったり、意見書提出などにより拒絶理由が解消され拒絶理由を発見できない場合には登録決定を行う。意見書提出などによっても拒絶理由が解消されない場合には拒絶決定となり、これに対しては拒絶決定謄本の送達を受けた日から30日以内に不服審判を提起して争うことができる。

### 3-9 優先審査

出願公開されたデザイン登録出願に対してはデザイン保護法第30条(特許法第61条準用)に従って優先審査請求が可能である。

## 4 . 権利の取得と維持

### 4-1 登録料の納付

特許庁長は出願人が登録決定謄本の送達を受けた日から3ヶ月以内に最初の3年分の登録料を一括で納付した場合に限って設定登録をする。第4年次分からの登録料は毎年ごとに納付しなければならないが、複数年度分をまとめて、若しくは存続期間満了日までを一括して納付することができる。

### 4-2 登録料の倍額追納及び以降の救済期間

登録料追加納付によるデザイン権回復規定は特許と同様である。

### 4-3 存続期間

デザイン権の存続期間はデザイン権設定登録日から15年である。存続期間の延長や更新制度はない。

## 第4章 デザイン保護法

### 5. デザイン無審査登録異議申立

#### 5-1 デザイン無審査登録異議申立の要件

##### (1)申請することができる者

何人も可能であり、非法人団体でも代表者や管理人がいる場合にはその名義で行うことができる。

##### (2)申請対象

設定登録後は当該デザインの内容をデザイン公報に掲載する登録公告がなされ、この場合、デザイン無審査登録に限って異議申立の機会が与えられる。複数デザイン登録はデザインごとに異議申立が可能である。

##### (3)申請時期

デザイン権の設定登録があった日から登録公告後3ヶ月が経過する日までに当該無審査登録がデザイン保護法第68条第1項各号の1の無効事由に該当するという理由で特許庁長にその登録の取消しを申立てることができる。

#### 5-2 デザイン無審査登録異議申立に対する審査

異議申立人のデザイン無審査登録異議申立書に必要な証拠を添付し特許庁長に提出すれば、審査長はその副本をデザイン権者に送達して答弁書提出の機会を与え、その趣旨を当該デザイン権の専用実施権者や登録デザイン権を有するその他の者に通知しなければならない。

異議申立日から30日以内であれば異議申立理由及び証拠を補正できる。異議決定謄本送達前まで異議申立を取り下げることができ、取下げられた場合は、当該異議申立ははじめからなかったものと見なす。

#### 5-3 異議決定

##### (1)異議決定

異議申立人に付与された異議申立理由等に対する補正可能期間と出願人に付与された異議申立に対する答弁書提出期間が経過した後に異議決定が下され、異議申立が理由ありと認定されれば取消決定が下される。異議申立が理由なしと認められれば維持決定が下される。また、異議申立期間内にその理由及び証拠を提出しない場合は決定により異議申立を却下できる。

(2)異議決定に対する不服

却下決定及び維持決定に対しては不服とすることができない。取消決定に対しては、デザイン権者とその謄本を送達受けた日から 30 日以内に特許審判院に不服審判を請求できる。

## 6. デザイン審判手続き

### 6-1 種類

デザイン審判の種類は請求人と被請求人が対立構造をとる当事者系の審判と、被請求人が特許庁長の決定系審判に分けられる。当事者系の審判にはデザイン登録無効審判、権利範囲確認審判、通常実施権許与審判などがあり、決定系の審判には拒絶決定に対する不服審判、補正却下決定に対する不服審判、デザイン登録取消決定に対する不服審判などがある。

### 6-2 デザイン登録無効審判

#### (1)請求人

利害関係人または審査官でなければならず、利害関係人は、デザイン権者から権利対抗を受けて現在業務上の損害を受けるか、または損害を受ける憂慮がある者であって、同業者、当該デザイン権と関連して訴訟関係にあるか、または訴訟関係になる憂慮がある者、当該登録デザインを実施するか、または実施準備をしている者、デザイン権者から侵害警告を受けた者などが該当する。

#### (2)無効事由

登録デザインが出願前に既に国内外で公知、公然実施、刊行物の掲載などにより新規性が喪失された場合、当業者が容易に創作することができるので創作性が欠如された場合などがある(韓国デザイン保護法第 68 条)。複数デザイン登録出願されたデザイン登録に対してはデザインごとに請求することができる。

#### (3)無効審決確定の効力

デザイン登録を無効にするという審決が確定された場合はそのデザイン権は最初からなかったことと見なす。基本デザインのデザイン登録を無効にするという審決が確定された場合はその類似デザインのデザイン登録も無効となる。

### 6-3 権利範囲確認審判

#### (1)種類及び当事者

デザイン権者または利害関係人が請求することができ、デザイン権者が、他人の実施す

## 第4章 デザイン保護法

る(イ)号デザインは自己の登録デザインの権利範囲に属するという趣旨の審決をデザイン権者が求める積極的権利範囲確認審判と、(イ)号デザインを実施するかまたは実施しようとする者(利害関係人)が、自己の(イ)号デザインは登録デザインの権利範囲に属しないという趣旨の審決を求める消極的権利範囲確認審判とがある。

### (2)権利範囲確認の効果

通常侵害訴訟で被告の防御手段として活用され、権利範囲に属しないという審決は侵害訴訟で法院の判断を拘束することはできないものの、有力な証拠として作用し得る。

## 6-4 その他の審判制度

### (1)通常実施権許与審判

登録デザインが先出願登録された他人の権利と利用・抵触関係に該当され通常実施権の許諾を受けようとする場合、その他人が実施に対する許諾をしないか、または許諾を受けることができない場合に限って請求することができる。

### (2)デザイン登録取消決定に対する不服審判

デザイン登録異議申立によって取消決定を受けたデザイン権者が取消決定を不服とする場合は登録デザインに対する取消決定処分の取消を請求することができる。

### (3)拒絶決定(補正却下決定)に対する不服審判

拒絶決定(補正却下決定)を受けたデザイン登録出願人は当該決定を不服とする場合は拒絶決定(補正却下)の取消を請求することができる。

## 6-5 審決に対する不服

特許審判院の決定または審決を不服とする者は審決謄本を受けた日から 30 日以内に高等法院レベルの専門法院である特許法院に審決取消訴訟を提起することができ、特許法院の判決を不服とする場合は最終審である大法院(法律審)に上告することができる。

## 6-6 訴訟手続きの中止

デザイン権侵害訴訟で被告は防御手段としてデザイン登録無効審判や消極的権利範囲確認審判を請求するが多い。法院は訴訟において必要な場合は上記審判の審決が確定される時までその訴訟手続きを中止することができるが、最近の法院実務は審判手続きを考慮せず独自の進める傾向が高い。

## 第 5 章 商標法

### 1 . 保護対象

商標法上の保護対象は、商品を生産、加工、証明又は販売することを業として営む者が自らの業務に関連した商品を他人の商品と識別できるようにするために使用する記号、文字、図形、立体的形状又はこれらを結合したもの、又はこれらの各々に色彩を結合したものと定義されている商標である。商標は必ず商品と関連してその商品を表示する標識でなければならない。業として営む者とは商品の生産業者、加工業者、証明業者、販売業者などを意味する。業として営むというのは一定の目的の下、ずっと反復して行うことを意味し、営利の有無を問わない。商標は視覚を通じて認識できる標章でなければならないので音響商標、嗅覚商標、味覚商標などは商標法上の保護の対象にならない。

### 2 . 登録要件

#### 2-1 商標の成立性

商標は記号、文字、図形、立体的形状又はこれらを結合したものであるか、これらの各々に色彩を結合したものでなければならず、動的、聴覚的、嗅覚的商標は登録を受けることができない。

#### 2-2 積極的登録要件

特別顕著性を有する商標は登録を受けられる。自他商品を識別できる特別顕著性のない商標を商標法第 6 条第 1 項各号に次のように例示している。

- 商品の普通名称だけで表示された商標
- 慣用標章
- 商品の産地、品質、原料、効能、用途、数量、形状、価格、生産方法、加工方法、使用方法、時期などを普通に使用する方法で表示した標章のみでできた商標
- 顕著な地理的名称、その略語又は地図だけでできた商標
- 簡単でありふれた標章のみでできた商標
- ありふれた姓又は名称を普通に使用する方法で表示した標章のみでできた商標
- その他の需要者が誰の業務に関連した商品を表示するものかを識別できない商標

ただし、上記の記述的標章だけでできた商標(商標法第 6 条第 1 項第 3 号)、顕著な地理的名称のみでできた商標(同第 4 号)、ありふれた姓又は名称のみでできた商標(同第 5 号)、簡単でありふれた標章のみでできた商標(同第 6 号)であっても出願前に商標を長期間独占

## 第5章 商標法

使用した結果、需要者間にその商標が誰の業務に関連した商品を表示するものであるのが顕著に認識されているものはその商標を使用した商品を指定商品として商標登録を受けることができる。また、指定商品の産地表示(同第3号)や顕著な地理的名称のみで構成された商標(同第4号)でも、該当地域の業者で構成された法人の場合には、地理的表示団体標章として登録される。

### 2-3 消極的登録要件

商標法は出願商標が前述した特別顕著性を具備している場合でも、次の商標法第7条の不登録事由に該当する場合には登録を受けることができないようにしている。

- 国旗、国章など同一類似の商標
- 国家、人種、民族、公共団体、宗教又は著名な故人との関係を虚偽表示したり、これらを誹謗又は侮辱したり悪評を受けさせるおそれのある商標
- 著名な業務標章と同一、類似の商標
- 公共の秩序又は善良な風俗に反するおそれのある商標
- 博覧会の賞牌、賞状又は包装と同一類似の商標
- 著名な他人の氏名、名称などを含む商標
- 著名商標と混同を起こすおそれのある商標
- 商品の品質誤認又は需要者を欺瞞するおそれのある商標
- 周知商標と同一類似の商標
- 国内外有名商標と同一類似の商標、又は国内外に特定地域の商品を表示するものであると顕著に認識されている地理的表示と同一類似の商標であって、不当な利益を得ようとしたり、特定人に損害を加えようとするなど不正な目的を持って使用する商標
- 商標登録を受けようとする商品又は商品の包装の機能を確保するのに不可欠な立体的形状のみでできた商標
- 世界貿易機構加入国内の葡萄酒及び蒸溜水の産地に関する地理的表示で構成されていたり同表示を含む商標であって、葡萄酒、蒸溜水又はこれと類似の商品に使用しようとする商標、ただし、地理的表示の正当な使用者がその該当商品を指定商品にし、地理的表示団体標章登録出願をした場合には登録が可能である。
- 先出願による他人の登録商標と同一類似の商標
- 商標権が消滅した日から1年が経過していない他人の登録商標と同一類似の商標

### 2-4 先願主義

同一類似の商品を指定商品とする同一、類似の商標に関する2つ以上の商標登録出願が競合する場合には最先の出願人のみ商標登録を受けることができる。

同一又は類似の商品に使用する同一又は類似の商標に関して同じ日に2つ以上の商標

登録出願がある時には出願人の協議によって定められた 1 出願人のみはその商標に関して商標登録を受けることができる。協議が成立しなかったり協議がされない時には特許庁長が行う抽選によって決定された 1 出願人だけ商標登録を受けることができる。

出願日は一般的に商標出願が特許庁に実際に提出された日になるが、この原則には例外がある。

優先権が主張された場合には商標出願は優先日に出願されたものと見なされる。

国内又は海外で公式的に開催された博覧会で展示された商品と関連した商標の場合には商標登録出願は博覧会の展示日に出願されたものと見なされる。

出願分割の場合には分割出願は原出願日に出願されたものと見なされる。

### 3 . 商標登録を受けるまでの手続概要

#### 3-1 商標登録出願

法令に定めた書式による願書、及び添付書類(委任状、優先権証明書など)、見本などを添付して特許庁へ提出する。特許庁では、指定商品の表記と関連してハングル及び英文で商品およびサービス業の分類リスト(Classification of Goods and Services for Trademark Registration)(略して「商品分類リスト」と称する類似群コード(特許庁の内部類似判断基準)を特許庁ホームページ([www.kipo.go.kr](http://www.kipo.go.kr))で表記時の参考情報として提供している。\*\*)。

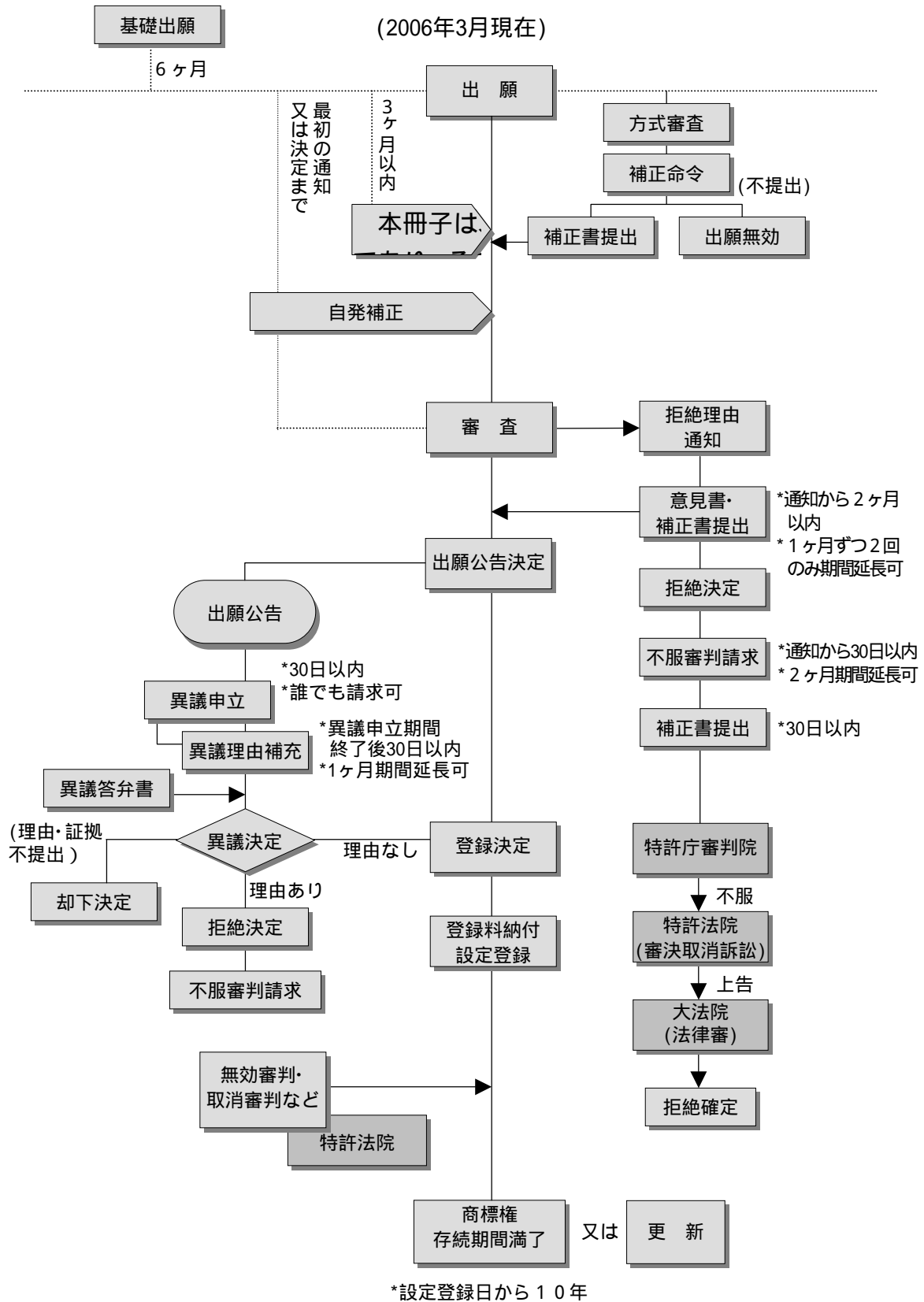
提出された商標登録出願書は方式審査にかけられ、方式違反時には補正命令が出され、補正命令に応じなかったり補正によっても瑕疵を直せない場合には手続の無効処分となる。

商品分類別に担当審査官が出願順によって出願日から 6 ヶ月経過後に実体審査を行う。商標法第 23 条所定の拒絶理由が発見されれば、審査官はこの理由を出願人に通報し 2 ヶ月以内の期間を定めて意見書の提出機会を与える。

意見書により拒絶理由が解消されたときは出願公告決定をし、その謄本を出願人に送達し、その後商標公報に掲載して出願公告する。そして出願公告日から 30 日間の異議申立期間中に異議申立がないときには、商標登録決定をする。拒絶理由が解消されないとき、又は異議申立について理由ありと決定したときは拒絶決定をする。出願人は拒絶決定を不服とする場合は、特許審判院へ拒絶決定不服審判を請求することができ、さらに特許法院への審決取消訴訟、大法院(法律審)への上告による不服申立が可能である。

登録料納付後、商標権設定登録を行い、商標登録原簿に登載し商標登録証を交付する(このとき、登録を望まない指定商品があるときはその商品について放棄することができる)。

## 商標出願から権利取得まで



### 3-2 必要書類

商標登録を受けようとする者は次の書類を特許庁長に提出しなければならない。

出願人の氏名及び住所(出願人が法人の場合には代表者の氏名)、提出日、商標、指定商品及び商品類区分、さらに、優先権主張を伴う場合には基礎となる出願の出願番号、優先日、国家名を記載した出願書

立体商標である場合には立体商標出願の趣旨の記載

団体標章である場合には団体標章の使用に関する事項を記載した定款(地理的表示団体標章の場合には地理的表示の定義に合致することを証明する書類も提出)

業務標章である場合には業務の経営事実立証の証明書

委任状(必要な場合)

なお、出願人は商品類区分上の1類区分以上の商品、サービス業を一つの出願書に記載して同時に提出できる。出願人は商標登録出願書に1類又は多類指定の表示をし、商品とサービス業を同時に指定した場合にはその趣旨を記載しなければならない。

### 3-3 優先権主張

デザイン登録出願と同様に、パリ条約同盟国で先出願された内容に基づき優先権主張を伴って商標出願できる。手続きは基本的にデザイン登録出願と同一で、優先権主張期間は6ヶ月であり、優先権証明書とその翻訳文は出願日から3ヶ月以内に提出する必要がある。

優先権主張の基礎となる出願と優先権主張を伴う出願はその商標は同一でなければならないものの指定商品の一部に対してだけでも優先権主張が可能である。

### 3-4 特殊な出願

#### (1) 団体標章

商品を生産・製造・加工・証明又は販売することを業として営む者、又はサービス業を営む者が、共同で設立した法人がその監督下にある団体員をしてその営業に関する商品又はサービス業に使用させたり、直接使用するための標章を団体標章と言い、団体標章の出願時、標章の使用に関する定款を提出しなければならない。

地理的表示を使用することができる商品を生産・製造又は加工することを業として営む者のみで構成された法人がその監督下にある団体員をしてその営みに関する商品に使用させたり、直接使用するための団体標章を「地理的表示団体標章」と言い、出願時には出願書にその趣旨を記載し地理的表示の定義に合致することを立証する書類を提出しなければならない。

#### (2) 業務標章

営利を目的としない業務を営む者が、その業務を表象するために使用する標章を業務標章と言い、業務標章の出願時にその業務の経営事実を立証する書面を提出しなければならない。

## 第5章 商標法

ない。

### (3)指定商品追加登録出願

商標権者又は出願人は、審査官による審査を経た上で、登録商標又は商標登録出願の指定商品の追加登録を受けることができる。審査官は、次の事項に該当する場合は拒絶決定しなければならない。拒絶決定しようとするときは、拒絶理由を通知し期間を定めて意見書の提出機会を与えなければならない。

通常の商標登録出願と同様の拒絶理由がある場合

追加登録出願人が当該商標権者又は出願人でない場合

追加登録出願の商標が登録商標又は出願商標と同一でない場合

登録商標の商標権が消滅し、又は商標登録出願が放棄され、取下げられ又は無効にされたとき、又は商標登録出願について拒絶決定が確定した場合

## 3-5 補正制度

### (1)補正時期

出願公告決定前には、原則的に決定通知書送達前に限り、例外的に決定通知書送達後でも拒絶決定に対する不服審判請求をする場合には審判請求日から 30 日以内又は拒絶決定に対する審判係属中、審判官が職権拒絶理由を通知した時に意見書提出期間内に補正を行うことができる。

出願公告決定後には審査官又は審判官の拒絶理由通知を受けて意見書提出期間内に、又は異議申立に対する答弁書提出期間内に、又は拒絶決定に対する審判請求日から 30 日以内に補正を行うことができる。

### (2)補正の範囲

出願公告決定前の補正の範囲は次のように最初の出願要旨を変更しない範囲内で指定商品及び商標を補正できる。

指定商品の範囲の減縮

誤記の訂正

不明瞭な記載の釈明

商標の付記的部分の削除

一方、出願公告決定後には、出願内容がある程度確定されているので、審査処理を円滑に進め第三者に不測の損害を負わせないために出願公告決定前の補正よりその範囲が制限されており、当該拒絶理由、異議申立理由、決定理由に示された事項に関して最初の出願の要旨を変更しない範囲内でのみ補正が許される。

(3)補正却下

出願補正が要旨変更該当する場合、審査官がこれを不適法な補正とみて補正却下決定をするようにした制度である。補正却下の決定は、理由を示したうえで書面をもって行い、この謄本送達後 30 日を経過するときまで公告決定や決定をしてはならず、また、補正却下決定に対する審判が請求されたときは当該商標登録出願の審査を中止しなければならない。ただし、公告決定後の補正に対する却下決定については不服することができず、拒絶決定に対する不服審判を請求したときのみ争うことができる。

(4)出願分割及び出願変更

補正制度とは異なるが、補正と類似の機能を果たすのが出願分割と出願変更制度である。出願人が 2 つ以上の商品を指定商品として出願した場合には、自発により又は審査官の拒絶理由通知に対応する過程で、出願を 2 つ以上の出願に分割できる。出願分割は出願に対する補正が許容される期間内に行なわなければならない。分割出願は原出願の出願日に出願されたものと見なされる。

一方、出願変更は商標登録出願とサービスマーク登録出願の間で出願の種類を変更するもので、変更された出願は原出願の出願日に出願されたものと見なされ、原出願は取下げられたものと見なされる。出願変更は最初の出願に対する登録や拒絶の決定、又は審決が確定する前までは可能であり、商標・団体標章・業務標章相互間、又はサービスマーク・団体標章・業務標章相互間には出願変更が許されない。

3-6 実体審査

(1)拒絶理由

出願書類の適法要件及び方式要件をすべて満たしている場合には、審査官により実体審査が行なわれる。出願から審査完了までの期間はおおむね 8 ヶ月～10 ヶ月である。

商標法のみの特徴的な拒絶理由は以下のとおりである。

特別顕著性の欠如等を規定した商標法第 6 条に該当する場合

先登録商標との同一・類似等を規定した商標法第 7 条に該当する場合

先願主義規定の違反

1 商標 1 出願規定の違反

条約当事国の商標権者の代理人等の同意なしの冒認出願に該当する場合

標章の成立性の瑕疵

一方、日本と違って韓国では先登録商標との類否判断時点は決定時ではなく出願時である。したがって拒絶引用された先登録商標を無効・取消審判などで排除したとしても当該商標出願の拒絶理由は解消されず、無効・取消確定後に出願し直す必要がある(ただし、拒絶引用が先出願商標で、それが後日登録されて無効になった場合は除外)。この場合、周知著名な他人の未登録商標と類似することを理由として無効・取消となった場合などに限っ

## 第5章 商標法

て後出願の登録が可能である。一方、不使用を理由として取消審判を請求した場合、取消審決の確定後3ヶ月間は審判請求人(後出願人)だけが優先的に再出願することができる。

### (2)意見書及び補正書の提出

当該拒絶理由に承服できない場合には、指定期間内に意見書を提出することができる。指定期間は1ヶ月ずつ2回、延長が可能である。補正を通じて拒絶理由を回避できると判断される場合には、要旨を変更しない範囲内で補正書を提出できる。

### (3)出願公告決定及び拒絶決定

実体審査の結果、拒絶理由がなかったり、意見書提出などにより拒絶理由が解消され、拒絶理由を発見できない場合には出願公告決定がなされる。出願人の措置によっても拒絶理由が解消されない場合には拒絶決定を行って、これに対して拒絶決定謄本の送達を受けた日から30日以内に不服審判を提起して争うことができる。

### (4)出願公告・異議申立及び登録決定

出願公告になった日から30日間、異議申立が可能である。異議申立がなかったり、異議申立の理由がない場合には、登録決定となる。異議申立に対しては5.異議申立で後述する。

## 4. 権利の取得と維持

### 4-1 登録料の納付

特許庁長は出願人が登録決定謄本の送達を受けた日から2ヶ月以内に10年分の登録料を一括で納付した場合に限って設定登録をする。登録納付期間は請求により30日間延長が可能である。2以上の指定商品がある場合に登録料の納付時に指定商品別にこれを放棄することができる。登録料の未納で出願が放棄されたものとみなされる場合でも出願人がその責めに帰することができない事由に基づいて登録料を納付することができない場合には、事由の終了日から14日以内に商標登録料を納付することができる。

### 4-2 存続期間

商標権の存続期間は商標権設定登録日から10年である。存続期間は存続期間更新登録により10年ずつ更新が可能である。

### 4-3 存続期間更新登録及び商品分類の転換

商標登録の更新のためには更新登録出願を存続期間満了前1年以内に出願しなければな

らないが、満了後6ヶ月以内にもできる。また、更新登録出願時に指定商品が2以上の商品となっている場合は、分割することができる。

(1)更新登録要件

次の更新登録要件について審査され、これに該当するときは拒絶される。

商標権の存続期間更新登録出願人が当該登録商標の商標権者ではない場合

商標権存続期間満了後6ヶ月以内に出願しなかった場合

更新登録出願時の指定商品を当該登録商標の指定商品でない商品としたり、その指定商品が通商産業部令で定める商品類区分に一致しない場合

(2)審査

審査官が更新登録出願に対して拒絶理由を発見できない場合には更新登録許諾決定を下さなければならない。この更新登録出願手続については出願公告、異議申立はない。

審査官が更新登録出願に対して拒絶理由を発見した場合には、拒絶理由を明示した意見提出通知書を発送して出願人に意見書提出の機会が与えられる。

(3)法改正に伴う留意点

1994年以前は更新登録出願日から3年以内に韓国内で正当な理由なしに使われなかった商標に対しては更新登録が許されず、当該商標の使用証拠を更新登録出願人に厳格に要求した。しかし1994年1月1日を基準に商標登録の更新登録のために上記のような使用証拠の提出は要求されないことになった。また、1997年8月22日付改正法では更新出願手続を簡素化して実体審査規定を廃止し、更新出願時の商標見本の提出制度を廃止した。

(4)更新登録の効果

いったん更新登録出願が提出されれば審査遅延による権利の空白を防ぐために商標権の存続期間が更新されたものと見なす。更新登録された場合は原商標権の存続期間が満了となった翌日からさらに10年間の存続期間が加えられる。

(5)商品分類転換(書換え)

1998年2月28日以前の旧分類によって商標登録を受けた者は当該商標権の存続期間満了日の1年前から満了後6ヶ月以内(更新登録出願期間内)に現行国際分類によって商品分類転換登録をするようにし、同期間内にこれを行わない場合には当該商標権の存続期間満了日からさらに10年が経過した日に商標権が消滅する。

## 第5章 商標法

### 5. 異議申立

拒絶理由を発見できなかつたり、拒絶理由が出願人の意見書提出によって解消されたと判断された場合、当該商標出願について商標公報に掲載し出願公告される。

#### 5-1 異議申立の要件

##### (1) 申請できる者

何人も可能であり、非法人団体でも代表者や管理人がある場合はその名前で可能である。

##### (2) 申立期間

商標出願が商標公報に掲載された日(公告日)から30日以内に異議申立を提出できる。異議申立人は異議申立期間の経過後30日以内に商標登録異議申立書に記載した理由及び証拠を補正することができる。理由などの提出期間は1ヶ月延長が可能である。

#### 5-2 異議申立に対する審査

審査は3人の審査官合議体により行われ、異議申立があった場合、被申請人である出願人に答弁書提出の機会が付与される。異議申立手続では審査官の職権審査が可能であり、審査官は異議申立人が主張しない理由に対しても審査できる。ただし、審査官が職権審査をした場合には出願人又は異議申立人に期間を定めてその理由に対して意見を陳述する機会を与えなければならない。

#### 5-3 異議決定

##### (1) 異議決定

異議申立人に付与された異議申立理由等に対する補正可能期間と出願人に付与された異議申立に対する答弁書提出期間が経過した後に異議決定が下され、異議申立が理由ありと認定されれば拒絶決定が下される。異議申立が理由なしと認められれば登録決定が下される。

##### (2) 異議決定に対する不服

拒絶決定に対しては特許審判院にその謄本を受け取った日から30日以内に特許審判院に審判を請求できる。特許庁は拒絶決定不服審判が請求されたことを異議申立人に通知しなければならない。

なお、異議申立人は理由なしとの異議決定に対してこれを不服とすることはできないが、商標登録後に無効審判を提起することができる。

## 6. 商標審判手続き

### 6-1 種類

商標に対する審判の種類は請求人と被請求人が対立構造をとる当事者系の審判と、被請求人が特許庁長の決定系審判に分けられる。当事者系の審判には商標登録無効審判、存続期間更新登録無効審判、商品分類転換登録無効審判、商標登録取消審判、専用使用权(通常使用权)登録取消審判、権利範囲確認審判などがあり、決定系の審判には拒絶決定に対する不服審判、補正却下決定不服審判などがある。

### 6-2 商標登録無効審判

#### (1) 請求人

利害関係人または審査官でなければならず、利害関係人は、商標権者から権利対抗を受けて現在業務上の損害を受けるか、または損害を受ける憂慮がある者であって、同業者、当該商標権と関連して訴訟関係にあるか、または訴訟関係になる憂慮がある者、商標権者から侵害警告を受けた者などが該当する。

#### (2) 無効事由

登録商標の特別顕著性欠如、不登録事由の存在、先登録または先出願商標と同一・類似である場合、条約違反、商標登録後に特別顕著性を喪失した場合などがある(商標法第 71 条第 1 項各号)。登録商標の指定商品が 2 以上ある場合は指定商品ごとに請求することができる。

#### (3) 無効審決確定の効力

無効審決が確定された場合はその商標権は最初からなかったことと見なす。ただし、後発的無効事由(後発的に条約に違反されるか、または商標登録後に特別顕著性を喪失した場合)の場合は無効審判が請求され、その事実が登録原簿に公示された時から商標権がなかったことと見なす。

### 6-3 商標登録取消審判

#### (1) 取消事由

商標権者が故意で登録商標と類似した商標を使用して需要者に商品の品質の誤認または他人の業務に関連した商品との混同を起した場合、商標権者などが正当な理由なく取消審判請求日前に続けて 3 年以上登録商標を使用しない場合、条約当事国の登録商標の権利者の代理人などが同一・類似である商標を無断で商標登録した場合、使用权者などが登録商標と同一・類似である商標を使用して需要者に商品の品質の誤認または他人の業務に関連した商品と混同を起した場合、商標権の移転後、不正競争目的で登録商標を使用して需要

## 第5章 商標法

者に商品の品質の誤認または他人の業務に関連した商品と混同を起した場合などが取消事由となる。不使用を理由とする取消審判は一部の指定商品に関して取消審判を請求することができる。

### (2)請求人

取消審判は利害関係人に限って請求することができる。ただし、商標権者が故意で登録商標と類似した商標を使用して需要者に商品の品質の誤認または他人の業務に関連した商品との混同を起した場合など、場合によっては誰でも請求することができる場合もある。

### (3)取消審決確定の効果

商標登録を取り消すという審決が確定された場合は、その商標権は審決が確定された時から消滅される。登録商標の不使用などを理由とする取消審判が請求され、その後に存続期間の満了により商標権が消滅されるか、商標権または指定商品の一部を放棄するか、または取消審決が確定された場合、商標権者などはその該当日から3年間消滅された登録商標と同一・類似である商標に対する商標登録を受けることができない。

## 6-4 権利範囲確認審判

### (1)種類及び当事者

商標権者または利害関係人が請求することができ、商標権者が他人の実施する(イ)号商標が登録商標の権利範囲に属するという趣旨の審決を求める積極的権利範囲確認審判と、(イ)号商標を使用したり使用しようとする者(利害関係人)が(イ)号商標が登録商標の権利範囲に属しないという趣旨の審決を求める消極的権利範囲確認審判とがある。

### (2)権利範囲確認の効果

通常侵害訴訟で被告の防御手段として活用され、権利範囲に属しないという審決は侵害訴訟で法院の判断を拘束することはできないものの、有力な証拠として作用し得る。

## 6-5 その他の審判制度

### (1)存続期間更新登録無効審判

商標権の存続期間が更新期間内に行なわれていないか、または商標権者でない者によって更新登録されたことを無効事由にして利害関係人または審査官が請求することができ、指定商品が2以上ある場合は指定商品ごとに請求することができる。

### (2)商品分類転換登録無効審判

商品分類転換登録が当該登録商標の指定商品でない商品で行なわれるか、または指定商品の範囲を実質的に拡張した場合、商標権者でない者によって分類転換登録になった場合

などを無効事由にして利害関係人または審査官が請求することができ、指定商品が2以上ある場合は指定商品ごとに請求することができる。

(3) 専用使用権(通常使用権)登録取消審判

専用使用権者(通常使用権者)が登録商標と同一・類似である商品を使用して需要者をして商品の品質の誤認または他人の業務に関連した商品との混同を起させた場合は誰でもその専用使用権(通常使用権)の登録取消を請求することができる。

(4) 拒絶決定(補正却下決定)に対する不服審判

拒絶決定(補正却下決定)を受けた商標出願人は当該決定に不服して拒絶決定(補正却下)を取消すことを要求することができる。

6-6 審決に対する不服

特許審判院の決定または審決を不服とする者は審決謄本を受けた日から30日以内に高等法院レベルの専門法院である特許法院に審決取消訴訟を提起することができ、特許法院の判決を不服とする場合は最終審である大法院(法律審)に上告することができる。

6-7 訴訟手続きの中止

商標権侵害訴訟で被告は防御手段として商標登録無効審判や消極的権利範囲確認審判を請求する機会が多い。法院は訴訟において必要な場合は上記審判の審決が確定される時までにその訴訟手続きを中止することができる。

7. マドリッド議定書による出願

マドリッド議定書が韓国で2003年4月10日から効力を発生したことにより出願人は韓国を指定国とし、国際出願ができる。マドリッド議定書システムによれば、国籍、住所、営業所のうちいずれか1つの連関性がある国家の官庁を本国官庁として国際出願ができることになっているが、出願人の国籍国に基礎出願や基礎登録がなくとも、韓国に基礎出願又は基礎登録があれば、韓国に住所や営業所がある限り、外国人もしくは外国企業であっても韓国特許庁を本国官庁として国際出願ができる。

7-1 本国官庁手続

(1) 国際出願の根拠及び手続

国内商標登録出願又は国内商標登録を基礎として世界知的所有権機構の国際事務局に国際登録をしようとする者は特許庁長に国際出願書を提出する。

## 第5章 商標法

### (2)記載事項の審査

特許庁長は国際出願書類上の記載事項が基礎出願又は基礎登録と合致しているかどうかを審査した後、国際事務局に国際出願書及び必要な書面を送付する。

### 7-2 指定国官庁手続

#### (1)原則的に国内出願に関する規定適用

外国特許庁に商標登録出願をしたり商標登録をした者が大韓民国を指定国として明示した国際出願をした場合、国際登録日に大韓民国で商標登録出願されたものと見なされ、原則的に国内出願に関する規定が適用される。しかし、国際登録の名義人は出願公告決定前には拒絶理由通知があった場合に限り補正をすることができるが、商標に対する補正は不可である。

#### (2)マドリッド議定書に符合しない内容については特例を規定

出願の継承、分割移転、分割、変更、商標権の設定登録、分割、登録の効力及び存続期間の更新などマドリッド議定書に合致しない国内出願に関する規定に対して特例を置いている。

### 7-3 国際登録基礎商標権の存続期間の更新

国際登録に基づいて国内に登録された商標(国際登録基礎商標権)は国際登録を更新することで国内の商標登録も更新したものと見なす。

### 7-4 再出願に関する特例規定

セントラルアタックによって国際登録が消滅した場合、又は外国の議定書廃棄によって出願人が出願人適格を失った場合には、韓国特許庁に再出願でき、一定要件の下で出願日を遡及できる。

## 第 6 章 不正競争防止及び営業秘密保護に関する法律

### 1. 保護対象

不正競争防止及び営業秘密保護に関する法律(以下“不正競争防止法”)は国内で広く知られた他人の商標・商号等を不正に使用する不正競争行為と他人の営業秘密を侵害する行為を防止し健全な取引秩序を維持することを目的とする。知的財産権の保護の側面では特許法や商標法等により保護できない周知商標等の保護や営業秘密の保護において大きな役割をし、発明・実用新案・意匠・著作物はそれぞれ特別法により保護されているため、不正競争防止法の領域では保護できないものの、営業上保護を受ける価値のある利益が存在する場合には不正競争防止法が適用される。

### 2. 不正競争行為の禁止

#### 2-1 不正競争行為の種類

##### (1) 商品主体混同行為

###### 商品主体混同行為

国内で広く認識された他人の氏名・商号・商標・商品の容器・包装その他、他人の商品であることを表示した標識と同一又は類似のものを使用する、又はこのようなものを使用した商品を販売・頒布又は輸入・輸出して他人の商品と混同を生じさせる行為をいう(不正競争防止法第 2 条第 1 号イ目)。

###### 要件

###### - 周知性

周知性認定の地域的範囲は国内を基準にする。即ち、国内で広く認識されていることを要し、周知性認識の主体は、具体的に個別判断されるべきではあるが、一般に需要者、消費者であると言える。

周知性認定のための資料は、やはりケースバイケースで差があるが、大体において標識の使用期間、営業の規模、販売店の数と分布地域、商品の販売数量、広告の種類・方法・頻度・費用、商品標識又は商品に関する第三者の評価等が主要な資料になる。

###### - 商品標識

商品であることを表示する標識として商品を個別化する認識手段として法文上、列挙された他人の氏名・商号・商標・商品の容器・包装だけではなく個別化機能を有するものであれば、何でも可能である(例えば、キャラクター等が商品化された場合、周知性を獲得すれば不正競争防止法の保護を受けることができる)。

###### 使用行為

## 第6章 不正競争防止及び営業秘密保護に関する法律

未使用の商標も保護する商標法と異なり不正競争防止法は広く知られた商品表示との混同惹起を防止するところにあるため、使用行為には商品標識を媒体にして商品の出所に混同を起こすあらゆる行為が含まれる。

### 混同(類似)の判断

商品主体の混同行為における混同は商品間の混同だけではなく商品主体間の広義の混同まで含む広い概念としてみるのが支配的な見解である。その判断においては商標法のように対象である取引者又は需要者の平均人を基準に離隔的観察方法によることを原則とする。ただし、商標法上、商標の類否の判断には考慮できない両主体の地理的位置、従前の関係、標識選択の動機、標識に表れた悪意等も参酌され得る。

### (2) 営業主体の混同行為

営業主体の混同行為は国内で広く認識された他人の氏名・商号・標章その他、他人の営業であることを表示する標識と同一又は類似のものを使用し、他人の営業上の施設又は活動と混同を生じさせる行為をいう(不正競争防止法第2条第1号ロ目)。

営業主体の混同行為での混同行為は営業主体に関するものである。営業とは、経済的な代価を得ることを目的とする事業をいい、広く経済上の収支計算上により行われる一切の事業を含むと見る。

### (3) 著名標識の稀釈行為

著名標識の稀釈行為は不正競争防止法第2条第1号イ目又はロ目の規定による混同をさせる行為以外に非商業的な使用等、大統領令で定める正当な事由なしに国内で広く認識された他人の氏名・商号・商標・商品の容器・包装その他、他人の商品又は営業であることを表示した標識と同一又はこれと類似のものを使用する、又はこのようなものを使用した商品を販売・頒布又は輸入・輸出し、他人の標識の識別力や名声を損傷させる行為をいう(不正競争防止法第2条第1号ハ目)。

2001年2月の改正法は有名商標の混同以外に非商業的使用等、正当な事由なしに有名商標標識の識別力や名声を不当な方法で損傷させることを不正競争行為の類型に含めた。このような行為は売上げ減少のような直接的、有形的な損害は直ちに発生しないかもしれないが、これにより多くの努力と費用をかけて獲得した他人の商標のイメージを弱めないし稀釈化(dilution)させる危険があるからである。これは稀釈化危険と関連して商標法が“需要者間に顕著に認識されている他人の商品や営業と混同を生じさせるおそれがある商標”は登録をすることができない(商標法第7条第1項第10号)とした規定を設けているだけで登録せずに使用する広義の混同等に対しては、規律されていないとの指摘により新設された条項である。

本条で“非商業的な使用等、大統領令で定める正当な事由”というのは i . 非商業的に使用する場合、 . ニュース報道及びニュース論評で使用する場合、 . 他人の氏

名、商号、商標、商品の容器、包装その他、他人の商品又は営業であることを表示した標識が国内で広く認識される前に当該標識と同一又は類似の標識を使用してきた者(その承継人を含む)がその標識を不正な目的なしに使用する場合、その他、当該標識の使用が公正な商取引慣行に相反されないものと認められる場合をいう(不正競争防止法施行令第1の2)。

(4)原産地の虚偽表明行為

商品やその広告により又は公衆が知り得る方法で取引業者の書類又は通信により虚偽の原産地の標識をする、又はこのような標識をした商品を販売・頒布又は輸入・輸出し、原産地の誤認を起こす行為をいう(不正競争防止法第2条第1号二目)。

(5)出所誤認の惹起行為

商品やその広告により又は公衆が知り得る方法で取引業者の書類又は通信にその商品が生産、製造又は加工された地域以外の所で生産又は加工されたように誤認を起こす表示をするか、又はこのような表示をした商品を販売・頒布又は輸入・輸出する行為をいう(不正競争防止法第2条第1号ホ目)。

(6)質量誤認の惹起行為

他人の商品を詐称したり、商品又はその広告に商品の品質・内容・製造方法・用途又は数量の誤認を起こす宣伝又は表示をしたり、このような方法や表示で商品を販売・頒布又は輸入・輸出する行為をいう(不正競争防止法第2条第1号ヘ目)。

(7)代理人の不正使用行為

パリ条約当事国や世界貿易機関会員国又は商標法条約の締約国で登録された商標権者の代理人や代表者又は代理人や代表者であった者が正当な事由なしに商標権者の登録商標と同一又は類似の商標をその商標の指定商品と同一又は類似の商品に使用した場合をいう(不正競争防止法第2条第1号ト目)。

(8)不正目的のドメインネーム登録行為(2004年1月改正で新設。2004年7月21日施行)

商標等の標識に対して正当な権限がある者等に販売・貸与する目的

正当な権原を有する者のドメインネームの登録及び使用を妨害する目的

その他の商業的な利益を得る目的で広く認識された他人の氏名・商号・商標その他の標識と同一又は類似のドメインネームを登録・保有・移転又は使用する行為

(不正競争防止法第2条第1号チ目)

いわゆる cyber squatting という行為はインターネットを通じた商取引の登場により現れたものとしてオフラインで取引されていた商品や用役が現在にはオンラインでも取引さ

## 第6章 不正競争防止及び営業秘密保護に関する法律

れている現実を勘案するとき、オフラインで認められた有名商標等の標識に関する権利をオンライン上でも認める必要があるとの点で他人が正当な権原を有している標識を自己のドメインネームとして登録する行為は正当な標識に関する権利者の信頼を低下させ、消費者の混同を引き起こす行為であるため、これを不正競争行為として新たに規定しなければならないとの考慮から新設された条項である。

### (9)商品形態の模倣行為(2004年1月改正で新設。2004年7月21日施行)

他人が製作した商品の形態(形状・模様・色彩・光沢又はこれらを結合したものをいい、試作品又は商品紹介書上の形態を含む)を模倣した商品を譲渡・貸与又はこのために展示をする、又は輸入・輸出する行為をいう(不正競争防止法第2条第1号リ目)。

ただし、商品の試作品製作等、商品の形態が備えられた日から3年が経過した商品を模倣する行為と該当する他人の商品と同種の商品が通常有する形態を模倣した場合には保護対象から除外される。

商品開発者の先行投資と試行錯誤等を通じた努力と費用を模倣する者はただ乗りすることにより個性のある商品の開発、市場開拓の意欲が阻害され健全な取引秩序の形成を阻害しているが、現行の意匠法、不正競争防止法等による権利保護は権利登録又は権利侵害に対する周知性獲得に長時間が必要で、十分に保護されていない実情である。これにより 形態模倣 を不正競争行為の一類型として独立させ保護する条項を新設した。

## 2-2 救済手段

### (1)民事救済

#### 差止め請求

#### - 意義

不正競争行為により自己の営業上の利益が侵害される者、又は侵害されるおそれのある者は不正競争行為をする、又はしようとする者に対して法院にその行為の禁止又は予防を請求することができる(第4条)。不正競争行為は消費者保護とも密接な関係があるため、不正競争の目的や故意・過失を要せず、直ちに禁止させる必要性がある。

#### - 要件

- ・不正競争行為があること
- ・営業上の利益が侵害されるか、又は侵害されるおそれがあること

#### - 効果

- ・現在係属中の侵害行為、即ち、混同惹起行為一切の差止め
- ・将来の侵害行為の差止め
- ・侵害行為組成物の除去・廃棄など

差止め対象は特定されなければならない、廃棄・除去請求は不正競争行為の差止めに必要な限度内で行われなければならない。

### 損害賠償請求

#### - 意義

故意又は過失による不正競争行為で他人の営業上の利益を侵害し、損害を与えた者はその損害を賠償する責任を負う(第 5 条)。過失責任主義の原則が適用されるため、損害賠償請求にても性質に反しない限り民法の不法行為規定が補充的に適用される。

#### - 要件

##### i . 行為者の故意・過失

(著名表示の稀釈行為の場合には故意による行為に限る(第 5 条ただし書))

- . 不正競争行為の存在、
- . 不正競争行為による営業上利益の侵害による損害の発生
- . 行為と損害発生との相当因果関係の存在

#### - 効果

不正競争行為により発生した損害の填補として賠償の範囲は不正競争行為と相当因果関係の範囲内にある一切の損害であり、積極的損害(侵害除去費用、顧客に対する解明広告の費用、調査費用等、侵害により発生した損害)と消極的損害(売上げの減少等の逸失利益)を全て含む。

一方、損害額の立証困難を救済するために不正競争防止法は損害額の推定規定を設けており、以下の方法などにより損害額を算定することができるようにしている(不正競争防止法第 14 条の 2)。

- . 侵害品の譲渡数量(侵害された者の最大生産可能数量の限度内で)に侵害された製品の単位数量当たりの利益額をかけた金額(侵害行為以外の事由で侵害された者が販売できなかった事情を侵害者が立証すれば減額可能)を損害額にする方法
- . 侵害者の利益額を損害額として推定する方法
- . 侵害された者が受けることができる実施料相当額等の方法

### 信用回復請求

不正競争行為により他人の営業上の信用を侵害した者に対しては、法院は被害者の請求により損害賠償の代わりに又は損害賠償と共に営業上の信用を回復するように必要な措置を命じることができる(第 6 条)。

信用回復請求の措置として新聞での謝罪広告が典型的なものであったが、謝罪広告が憲法上、良心の自由に反するとの憲法裁判所の決定で謝罪広告の請求は不可能になった。

## (2) 刑事処罰

新設された不正目的のドメインネーム登録行為及び商品形態模倣行為を除外した第 2 条第 1 号規定の不正競争行為をした者は 3 年以下の懲役又は 3 千万ウォン以下の罰金に処する(第 18 条第 3 項)。

## 第6章 不正競争防止及び営業秘密保護に関する法律

### 3. 営業秘密の保護

#### 3-1 営業秘密の概念及び要件

営業秘密とは、公然に知られておらず、独立された経済的価値を有しているものとして、相当な努力により秘密に維持された生産方法・販売方法、その他の営業活動に有用な技術上又は営業上の情報をいう(不正競争防止法第2条第2項)。

##### (1)非公知性(秘密性)

公然と知られていないもの、即ち秘密性がなければならない。ここで言う秘密とは、絶対的の秘密でない相対的の秘密を意味するものとして、秘密保有者がその情報を知らない競争相手よりも優越な立場にすることができ、他人は合法的にその情報を入手し難い程度であれば、秘密性の要件を充足することができる。

##### (2)経済的価値性

秘密で所有管理する正当な利益、即ち経済的価値を有さなければならない。経済的価値は秘密性から由来するものとしてこれは法律上、正当な利益を有さなければならないとの意味であり、情報それ自体が経済取引の対象となる独自の・金銭的価値を有さなければならないということではない。

##### (3)秘密管理

営業秘密は保有者が当該情報を相当な努力により秘密として管理しているものでなければならない。秘密管理意思が必要なのは無論、'不正な手段'によらなければ情報に接近できない程度の管理努力が認められなければならない。実際、営業秘密侵害如何が問題となった事例においては、秘密として管理されてきたかどうか争点になる場合が多い。どのような情報が秘密で管理されているかどうかについては、具体的事案により判断される問題であるものの、秘密管理措置の例としては秘密情報を分類し、当該情報に接近できる者を制限する措置、当該情報に接近した者に情報を権限なしに使用する、又は公開してはならないという義務を付加する措置、当該情報に秘密表示をする等、その情報に接近する者にその情報が営業秘密であることを知らせる措置等を挙げることができる。

#### 3-2 営業秘密侵害行為の種類

##### (1)不正な手段で営業秘密を取得する行為又はその取得した営業秘密を使用したり公開する行為(不正競争防止法第2条第3号イ目)

不正な手段とは刑罰法規の違反行為だけでなく、社会通念上、これと同等な違法性を有すると判断される公序良俗に反する一切の行為類型を含む。しかし、いわゆるリバースエンジニアリング(reverse engineering)による秘密情報の取得は不正行為に該当

しない。

営業秘密の使用とは、製品の製造、営業活動等に営業秘密を直接使用する場合だけでなく研究開発や営業活動をすることにおいて取得した営業秘密を参考にする場合を含む。営業秘密の公開とは、営業秘密を第三者に公然に知らせたり又はその秘密性を維持したままで特定人に知らせることをいう。

- (2) 営業秘密に対して不正取得行為が介入された事実を知って、又は重大な過失により知らないでその営業秘密を取得する行為又はその取得した営業秘密を使用したり公開する行為(不正競争防止法第 2 条第 3 号ロ目)

不正取得行為について事後的に関与する行為を規制するための規定であり、悪意・重過失の立証責任は営業秘密保有者にある。

- (3) 営業秘密を取得した後に、その営業秘密に対して不正取得行為が介入された事実を知って、又は重大な過失により知らないでその営業秘密を使用したり公開する行為(不正競争防止法第 2 条第 3 号ハ目)

取得当時は善意、無重過失であったが、以後保有者から警告を受ける等、自己が取得した営業秘密が不正なものであったことを知ったり、又は重大な過失によって知らないでこれを使用したり公開する行為を規制するための規定である。ただし、取引により営業秘密を正当に取得した者(売買、使用許諾等)はその取引により許容された範囲内でその営業秘密を使用する、又は公開することができる(不正競争防止法第 13 条)。

- (4) 契約関係等により営業秘密を維持する義務のある者が不正な利益を得る目的、又はその営業秘密の保有者に損害を与える目的でその営業秘密を使用したり公開する行為(不正競争防止法第 2 条第 3 号ニ目)。

勤労契約や実施契約等の契約関係により営業秘密を秘密に維持する義務のある者が適法に取得した営業秘密を本来の営業秘密の保有者との契約関係及び信頼関係を背反し不正利用する行為をいう。

- (5) 営業秘密が上記の二目の規定により公開された事実又はそのような公開行為が介入された事実を知って、又は重大な過失により知らないでその営業秘密を取得する行為又はその取得した営業秘密を使用したり公開する行為(不正競争防止法第 2 条第 3 号ホ目)

- (6) 営業秘密を取得した後にその営業秘密が二目の規定により公開された事実又はそのような公開行為が介入された事実を知って、又は重大な過失により知らないでその営業秘密を使用したり公開する行為(不正競争防止法第 2 条第 3 号ヘ目)

## 第6章 不正競争防止及び営業秘密保護に関する法律

### 3-3 営業秘密侵害に対する救済

#### (1) 民事救済

禁止請求: 営業秘密の保有者は営業秘密侵害行為をする、又はしようとする者に対してその行為により営業上の利益が侵害される、又は侵害されるおそれがあるときは、法院にその行為の禁止又は予防を請求することができる(不正競争防止法第10条)。

損害賠償請求: 故意又は過失による営業秘密侵害行為で営業秘密保有者の営業上の利益を侵害し、損害を与えた者はその損害を賠償する責任がある(不正競争防止法第11条)。

信用回復請求: 法院は故意又は過失による営業秘密侵害行為として営業秘密保有者の営業上の信用を失墜させた者に対しては、営業秘密保有者の請求により損害賠償に取り替える、又は損害賠償と共に営業上の信用回復のために必要な措置を命じることができる(不正競争防止法第12条)。

#### (2) 刑事処罰(2004年1月改正、2004年7月21日施行)

不正な利益を得るか又は企業に損害を与える目的でその企業に有用な営業秘密を取得・使用したり第三者に漏洩した者は5年以下の懲役又はその財産上の利得額の2倍以上10倍以下に相当する罰金に処する(不正競争防止法第18条第2項)。

改正前の法では営業秘密侵害行為の処罰対象が該当企業の前・現職役職員に限定されていたが、これをあらゆる違反者に拡大し、保護対象の営業秘密は技術上の営業秘密に経営上の営業秘密が追加され、営業秘密侵害行為に対して5千万ウォン以下の罰金であったのが財産上の利得額の2倍以上10倍以下の罰金に引き上げられた。

営業秘密を 国外 に流出した場合、7年以下の懲役又は1億ウォン以下の罰金となっていたのが、7年以下の懲役又は財産上の利得額の2倍以上10倍以下に相当する罰金に引き上げられた(不正競争防止法第18条第1項)。

従前の企業の営業秘密侵害罪と関連した親告罪規定を削除し、被害者の告訴がなくても処罰ができるようにし、未遂犯と予備・陰謀者の処罰規定も新設された(不正競争防止法第18条の2及び第18条の3)。

企業の営業秘密を侵害した行為者以外に法人等も処罰できるようにする両罰規定も新設された(不正競争防止法第19条)。

## 第 7 章 著作権法

### 1 . 保護対象

#### 1-1 著作物の意義

著作権法第 2 条第 1 号が規定している著作権法の保護対象は、「文学・学術又は芸術の範囲に属する創作物」の著作物である。著作物は、文学・学術又は芸術の範囲に属する人間の知的・文化的活動のあらゆる領域に属するものを含む概念であって、創作性がなければならない。また、思想や感情それ自体は著作物になり得ず、外部に表現されなければならないが、媒体に固定されている必要はない。2006 年 2 月現在国会で審議中である改正案は著作物の定義を「人間の思想又は感情を表現する創作物」と、より幅広く規定している。

\*\*

#### 1-2 著作物の保護範囲

著作物となるためには、思想や感情が外部に表現されたものでなければならないので、その保護対象は、思想や感情の表現に限定され、アイデアそれ自体は保護対象でない。したがって、具体的な事件で裁判所が著作権侵害を判断するために 2 つの著作物間の実質的な類似性を判断する場合も、アイデアは比較対象から除外されて表現の独創的な部分だけを判断する。

#### 1-3 著作物の類型

著作権法第 4 条では、著作物を表現形式により、小説、詩、論文、講演、演述、脚本等の言語著作物、音楽著作物、演劇及び舞踊、パントマイム等を含む演劇著作物、絵画・書芸・彫刻・工芸・応用美術著作物その他の美術著作物、建築物・建築のための模型及び設計図書を含む建築著作物、写真及びこれと類似の製作方法で作成されたものを含む写真著作物、映像著作物、地図・図表・設計図・略図・模型その他の図形著作物、コンピュータプログラム著作物に分けて例示している。この他にも著作物は、成立の順序によって一次著作物と二次著作物に、著作者の数によって単独著作物と共同著作物に分けられ、この他に特殊な著作物として編集著作物がある。

著作権法は、著作権と別途に著作物の具現と製作による一定の努力に対して著作権に隣接した権利、すなわち、著作隣接権を付与することによって特別に保護している。著作隣接権の対象になる著作隣接物は、実演、レコード、放送である。一方、著作権法の改正案は実演者の権利をより一層厚く保護している。\*\*

この他にも、出版権者及びデータベース製作者、映像物製作者も著作権法による特別な

## 第7章 著作権法

保護を受ける。一方、著作権法が例示しているコンピュータプログラム著作物の場合、コンピュータプログラム保護法で別途に保護しており、2002年に制定されたオンラインデジタルコンテンツ産業発展法を通じてオンラインデジタルコンテンツ製作者の権利がより一層強く保護されるようになった。

### 2. 著作者の権利

著作者が著作権法により有する著作権は、著作人格権と著作財産権に分けられる。

#### 2-1 著作人格権(著作権法第11条ないし第15条)

著作人格権は、自己の著作物に対して有する人格的利益の保護を目的とする権利であって、一身専属的な権利である。著作権法に規定された著作人格権には、公表権、氏名表示権及び同一性維持権がある。

#### 2-2 著作財産権(著作権法第16条ないし第21条)

著作財産権は、著作物の利用から発生する経済的利益を保護する権利であって、他人にその権利を譲渡できる。著作権法が規定している著作財産権には、複製権、公演権、放送権、伝送権、展示権、配布権、二次的著作物等作成権がある。

類型	概念及び特徴
複製	有形物に固定し又は有形物として再度製作する行為 例)音楽の録音、論文の複写、美術品の写真撮影等
伝送	著作物をファイル形態で登録、送信、ダウンロードする行為 複製行為が伴う 受信者が希望する時間と場所で受信できるように送信 送信者に原複製物が残存する 例)インターネットを通じた音楽又はソフトウェアのダウンロードサービス
展示	著作物を一般公衆が自由に観覧できるよう陳列し又は掲示する行為
配布	有体物を譲渡又は貸与する行為
公演	著作物を上演・演奏・歌唱・演述・上映その他の方法で一般公衆に公開する行為 著作物の複製物を再生して一般公衆に公開 同一人の占有に属する連結した場所内でなされる送信を含む 例)カラオケ等で伴奏機器により音楽著作物を利用する行為、デパートで顧客のために音楽放送をする行為
放送	1対多数及び同時性を帯びた公衆に対する一方向の送信

著作権法の改正案はこれらの権利の他に「公衆送信権」を新設しているところ、これは放送・伝送・デジタル音声送信を包括する上位概念として従来の放送、伝送、デジタル音声送信のうち、いずれにも属さない形態の伝達形態まで含む権利として理解される。 \*\*

### 3 . 著作権の保護期間

#### 3-1 原則

著作権は著作した時から発生し、著作権の成立に何ら手続や形式が要求されない。

著作権財産権は、原則として著作者の生存中及び著作者の死亡後(共同著作物である場合、著作権財産権は最後に死亡した著作者の死亡後)50年間存続し、著作者が死亡後40年が経過して50年になる前に公表された著作物の著作権財産権は、公表された時から10年間存続する。

著作権財産権の保護期間は、著作者が死亡し又は著作物を創作若しくは公表した翌年から起算する。

#### 3-2 特例

無名又は広く知られていない変名著作物の著作権財産権は、公表された時から50年間存続するが、その期間内に著作者の実名又は広く知られた変名が明らかになった場合又は著作者の実名登録がある場合には、著作者の死亡後50年間存続する。

団体名の著作物及び映像著作物は公表した時から50年間存続し、創作した時から50年以内に公表されない場合には、創作した時から50年間存続する。

新聞・雑誌のような定期刊行物や百科事典のような逐次刊行物の公表時期は、毎冊・毎号又は毎回の公表時を公表時期と見て、一部分ずつ順次公表して完成する順次著作物においては最終部分が公表された時を公表時期と見るものの、継続されるべき部分が3年以上中断した場合には、その時まで公表された部分のうち最後の部分が公表された時を公表時期とする。

#### 3-3 外国人著作物の保護期間

1987年7月1日に施行された著作権法は、外国人の著作物保護に対する不遡及の原則を規定した世界著作権協約とジュネーブレコード条約を援用して外国人著作物に対する遡及保護を認めなかったが、1995年に著作権法の改正を通じて遡及保護に関するベルヌ条約を受け入れることによって外国人の著作物(「回復著作物」)に対する遡及保護が可能になった。

1995年に改正されて1996年7月1日に施行された旧著作権法の附則により、遡及原則が適用される外国人の著作物及びレコードのうち同法施行前に公表された著作権と実演者及びレコード製作者の権利は、当該回復著作物等が大韓民国で保護されていたならば認められたであろう保護期間の残余期間の間存続する。これをまとめると、外国人である著作権者が1957年以後に死亡したか、団体名義の著作物である場合には、1957年以後に公表された場合に限って50年間保護される。

## 第7章 著作権法

### 4．著作隣接権、出版権及び製作者の権利

#### 4-1 著作隣接権

著作権法は、著作権者が有する著作権以外に、実演者、レコード製作者及び放送事業者の各実演、レコード及び放送に対し、これを著作隣接権として保護している。著作隣接権には、実演者が有する複製権、実演放送権、放送事業者に対する補償請求権及び貸与権、レコード製作者が有する複製・配布権、貸与権及び放送事業者に対する補償請求権と、放送事業者の複製及び同時中継放送権がある。

著作隣接権は、実演の場合はその実演をした時、レコードの場合はその音を最初にそのレコードに固定した時、放送の場合はその放送をした時から発生し、著作隣接権発生年度の翌年度から起算して50年間存続する。

著作権法の改正案は著作隣接権者の姓名表示権、同一性維持権を追加で認める一方、財産権として固定されない生実演に対する公演権、デジタル音声送信補償請求権を付与しており、外国人実演者及び音盤製作者にも相互主義に立脚して販売用音盤の放送に伴う補償金を受け取ることができるように規定している。\*\*

#### 4-2 出版権

著作物を複製・配布する権利を有する者(「複製権者」)は、その著作物を印刷その他これと類似の方法により文書又は図書として発行しようとする者に対し、これを出版する権利(「出版権」)を設定することができる。著作権者が自己の著作物に関して第三者に出版権を設定した場合、出版権の設定を受けた者である出版権者は、設定期間中、当該著作物を出版する独占排他的な権利を有し、著作権者であっても出版権が設定された後には当該著作物を出版できない。

出版権の存続期間は、その設定行為に特約がないときには、最初に出版した日から3年間存続する。

#### 4-3 製作者の権利

##### (1) データベース製作者の権利

データベース製作者は、当該データベースの全部又は相当な部分を複製・配布・放送又は伝送する権利を有する。

データベース製作者の権利は、データベースの製作を完了した時から発生し、その翌年から起算して5年間存続する。データベースの更新等のために人的・又は物的に相当な投資がなされた場合、当該部分に対するデータベース製作者の権利はその更新等をした時から発生し、その翌年から起算して5年間存続する。

## (2)映像製作者の権利

映像著作物は、主に二次的著作物であるとともに共同著作物であり、映像著作物を創作するに当たって映像著作物の製作者が別途に存在するので、これらにより作られた映像著作物に対する権利関係も複雑にならざるを得ない。

著作権法は、このような映像著作物の複雑な権利関係を明確にするために映像著作物について別途の規定をおいている。

### 1)映像化許諾の範囲

著作財産権者が、著作物の映像化を他の者に許諾した場合には、特約がない限り、次の権利を含めて映像化を許諾したものと推定する。

映像著作物を製作するために著作物を脚色すること

公開上映を目的にした映像著作物を公開上映すること

放送を目的にした映像著作物を放送すること

伝送を目的にした映像著作物を伝送すること

映像著作物をその本来の目的で複製・配布すること

映像著作物の翻訳物をその映像著作物と同じ方法で利用すること

### 2)映像著作物の製作者(映像製作者)の権利

映像製作者が映像著作物の製作に協力することを約定した者から譲り受ける権利は、映像著作物の利用のために必要な映像著作物の複製・配布・公開上映・放送・伝送その他の方法で利用する権利である。この他にも、映像製作者は、実演者からその映像著作物を複製又は放送する権利を譲り受ける。

### 3)映像著作物に対する権利

映像製作者と映像著作物の製作に協力することを約定した者が、その映像著作物に対して著作権を取得した場合、特約がない限り、その映像著作物の利用のために必要な権利は映像製作者がこれを譲り受けたものと推定する。

映像著作物の製作に使用される小説・脚本・美術著作物又は音楽著作物等の著作財産権は、上記規定によって影響を受けない。すなわち、たとえば小説が映画として製作された場合、小説に対する著作権者は、自己の著作物を映画以外の方法で利用する権利を依然として保有する。

映像製作者と映像著作物の製作に協力することを約定した実演者が有するその映像著作物の利用に関する複製権と実演放送権は、特約がない限り、映像製作者が譲り受けたものと推定する。

一方、著作権法施行令の改正により販売用映像著作物の無料上映範囲を縮小させる

## 第7章 著作権法

こと、著作財産権者が確認できない著作物については、利用の承認手続きを緩和させること、著作権信託管理業者に対しては、著作権侵害疎明資料の提出義務を削除することなど制度の運営上見つかった一部の不備点を改善・補完した。\*\*

### 5．著作権の登録

上述した通り、著作権は著作した時から発生し、何らかの手續や形式があることを要しない。しかし、著作権登録をすれば、次のような直接・間接的な効果が生じる。著作権以外に出版権、著作隣接権及びデータベースも登録を通じて同じ効力を有する。

#### 5-1 推定力

著作者又は著作財産権者で氏名が登録された者は、その登録著作物の著作者又は著作財産権者として推定を受け、著作隣接権者及びデータベース製作者も同様である。また、著作物の創作年月日と公表年月日、著作隣接物の実演・レコードの固定・放送年月日及びデータベースの製作完了、更新年月日、公表年月日も該当する事実を登録することによって推定的効力を有する。

#### 5-2 対抗力

著作財産権の変動、出版権の設定及び変動、著作隣接権の変動、データベース製作者権利の変動事実を登録すれば、これを第三者に対抗することができる。すなわち、権利変動の事実を登録しない場合でも、権利変動の当事者間においては変動の効力が生じるが、第三者に対して権利変動が有効であることを主張することはできない。

#### 5-3 保護期間の延長

無名又は広く知られていない変名で公表した著作物の場合、実名登録をすれば、保護期間が公表後50年から著作者の死亡後50年に延長される効果がある。

#### 5-4 著作権登録の手續

著作権は、著作権法の規定により文化観光部に登録することができ、現在、著作権審議調停委員会で著作権登録業務を担当している。

申請人は、著作権、出版権又は著作隣接権の登録申請書を添付書類(著作物等の明細書、登録関連媒体、登録税の領収書、登録事由の証明書類、必要な場合に著作権登録のための第三者の同意又は承認を立証する書類、委任状等)と共に著作権審議調停委員会に提出することによって著作権等の登録を申請することができ、外国人も直接申請行為をすることができる。

改正案は登録制度以外にも著作物等の安全な流通を保障し、健全な著作権の秩序を維持

するために著作権認証制度を導入することを規定している。 \*\*

## 6 . 著作権信託管理

著作財産権者、出版権者又は著作隣接権者がそれらの著作財産権、出版権、著作隣接権又はその利用権を個別に行使する代わりに委託を通じて著作権等を集中的に管理して行使する方案が摸索されており、これに関連して著作権法の規定により文化観光部の許可を受けた著作権委託管理団体が該当著作物に対する著作権を委託管理運営している。

著作権委託管理団体は、著作物の利用者から著作権料を徴収し、これを該当著作権者等に分配する業務を担当し、現在、文化観光部の許可を受けて著作権等を集中管理する著作権委託管理団体は 11 ヶ所ある。

分野		団体名
著作権	音楽著作物	韓国音楽著作権協会 (www.komca.or.kr)
	言語著作物一般 (文芸、学術著作権)	韓国文芸学術著作権協会 (www.copyrightkorea.or.kr)
	放送シナリオ	韓国放送作家協会 (www.ktrwa.or.kr)
	映画シナリオ	映像シナリオ作家協会 (www.scenario.or.kr)
著作隣接権	音楽実演者	韓国芸術実演者団体連合会 (www.pak.or.kr)
	放送実演者	韓国放送実演者協会
	レコード製作者	韓国音源製作者協会 (www.kapp.or.kr)
その他**	映画著作物のインターネットを通じた複製、著作権保護	韓国映画製作者協会
	言語著作物の複写権、伝送権等の保護	韓国複写伝送権管理センター (www.copycle.or.kr)
	アニメーション、キャラクター等、公共文化コンテンツの保護	韓国文化コンテンツ振興院 (www.kocca.co.kr)
	映像著作物の公演権の保護	韓国映像産業協会 (www.kmva.or.kr)

## 7 . コンピュータプログラム著作権

### 7-1 保護の対象

コンピュータプログラムとは、特定の結果を得るためにコンピュータ等情報処理能力を

## 第7章 著作権法

有する装置内で直接又は間接に使用される一連の指示・命令で表現されたものをいい、このように表現された創作物をコンピュータプログラム著作物(以下「プログラム著作物」という。ソースコードプログラムのみならず、オブジェクトコードプログラムもこれに含まれる。著作権法は、プログラム著作物を別途の法律を通じて保護すると規定しており、プログラム著作物の保護のために1986年にコンピュータプログラム保護法が制定された。

なお、コンピュータプログラム保護法は、コンピュータプログラムを保護するもので、プログラム言語、規約および解法等は保護されない。

### 7-2 プログラム著作権

プログラムの著作者は、プログラムを複製・改作・翻訳・配布・発行・伝送・貸与する権利を有する一方、プログラム著作物に対する公表権・氏名表示権・同一性維持権等の著作人格権を有する。

プログラム著作権は、プログラムが創作された時から発生し、何らかの手续や形式の履行が必要でない。プログラム著作権は、プログラムが公表された翌年度から50年間存続する。

### 7-3 プログラム著作権登録

コンピュータプログラム保護法により、プログラム著作者は、プログラム著作物を登録することができる。プログラム著作物の登録は情報通信部が担当しており、現在、プログラム審議調停委員会が登録手続を行っている。現行法はプログラムの創作後、1年が経過した時はプログラムの登録をできないようにしているが、改正案では創作後1年が経過してもプログラム登録をすることができるように規定している。\*\*

#### (1)登録効果

プログラム著作物を登録する場合、著作物の登録と同様に、著作物の創作年月日の推定、創作事実の明確化、侵害行為において侵害者の過失の推定及び第三者に対する対抗力の効果が発生する。

#### (2)登録手続

プログラム著作物を登録しようとする者は、プログラムの創作日から1年以内にプログラム審議調停委員会に登録申請書及び関連書類を提出しなければならない。登録手続は著作物の登録手続と同じである。

登録事項:プログラムの名称又は題号、プログラム著作者の国籍・実名及び所在、プログラムの創作年月日、プログラムの概要

提出書類:プログラム登録申請書とプログラムの概要、プログラムの複製物、委任状、登録税納付領収書

#### 7-4 プログラム著作権委託管理

ソフトウェア開発企業が創作活動に専念できるように委託管理機関が製品に対する広報及び利用者との連携を担当することによってソフトウェアの生産意欲を鼓吹し、利用の便宜を増進できるようにするため、情報通信部長官が指定する機関によってプログラム著作権委託管理業務がなされている。現在、プログラム審議調停委員会がプログラム著作権を信託管理している。

#### 7-5 問い合わせ先

著作権審議調停委員会	住所 〒157-857 ソウル特別市江西区傍花洞 827
	電話 02-2669-9900
	FAX 02-2669-9939
	<a href="http://www.copyright.or.kr">http://www.copyright.or.kr</a>
プログラム審議調停委員会	住所 〒135-240 ソウル特別市江南区開浦洞 14-4
	電話 02-2040-3500
	FAX 02-2040-3600
	<a href="http://www.pdmc.or.kr">http://www.pdmc.or.kr</a>

## 第8章 条約加入の現況

### 1. 産業財産権関連条約

産業財産権に関連する国際条約のうち、韓国が加入している主な条約は次のとおりである。

#### 1-1 パリ条約(Paris Convention)(加入日：1980年5月4日)

1883年に産業財産権の国際的保護のためにパリにおいて調印された同盟条約をいい、韓国は1980年5月4日に加入した。基本原則は、第一に実体的な面で外国人に自国民と同等に産業財産権の保護に関する利益を享有させるための内外国人平等の原則、第二に手続の面において出願順位及び特許要件において不利益を被らないように優先権制度を整えた。第三に、優先権制度を採用することにより発生する解釈上の差を防止するために特許独立の原則を明文化した。

#### 1-2 特許協力条約(Patent Cooperation Treaty ; PCT)(加入日：1984年5月10日)

一つの発明を多数国に出願する場合、その出願手続を簡便にして出願人の労力と費用を軽減させ、各国特許庁の審査負担も軽減させるために調印された条約であり、特許協力条約の規定により提出された出願は、特許を受けようとする指定国に実際に出願したのと同じ効果が発生する。国際出願手続は、国際出願、国際調査、国際公開、国際予備審査に区分される。韓国は1984年5月10日に加入し、同年8月10日から発効した。現在、韓国は、国際調査機関及び国際予備審査機関としての役割を遂行している。

#### 1-3 標章の国際登録に関するマドリッド協定に対する議定書(Protocol Relating to the Madrid Agreement Concerning the International Registration of Marks)(加入日：2003年1月10日)

マドリッド協定の問題点を補完し、商標の海外出願手続を簡素化するために成立した条約であり、出願人が標章の保護を受けようとする国を指定し、英語又はフランス語で作成した国際出願書(MM2)を自国又は住所地の特許庁(本国官庁)を通じて世界知的所有権機構(WIPO)の国際事務局に提出すると、国際事務局は国際登録をした後に指定された各国家に通知し、指定国は自国の法令による審査を通じて拒絶理由がない限り、各指定国において商標が保護されるようにする条約である。韓国は2003年1月10日に加入を完了し、同議定書締約国は2005年6月現在、英国、ドイツ、中国、日本等を含めて66ヶ国であり、韓国では2003年4月10日から発効している。

#### 1- 4 国際特許分類(IPC)に関するストラスブルグ協定

本協定は各国ごとに独自に定めていた特許分類を国際的に統一させる目的で世界知的財産権機構(WIPO)が 1971 年に締結したもので、特許情報の整理、検索及び配布がより促進されるようにするためである。本条約は 1975 年 10 月に発効され、現在は 43 ヶ国が加入しており、80 ヶ国以上がこれを活用している。韓国では 1999 年 10 月 8 日に発効された。

#### 1-5 WIPO 設立条約(Convention establishing the World Intellectual Property Organization signed at Stockholm)

現在、世界的に知的財産権の保護に関する中心的役割を担っている政府間の国際機構であると共に、また UN 傘下の専門機関の一つである世界知的財産権機構(WIPO)の設立に関して 1967 年 7 月 14 日にストックホルムで締結された条約である。本条約は機関の目的及び任務、加盟国の地位、国際事務局などの WIPO の内部機構、裁定などに関する内容を規定している。韓国は 1979 年 3 月 1 日に加入した。

#### 1-6 ブダペスト条約(Budapest Treaty on the International Recognition of the Deposit of Micro-organisms for the Purposes of Patent Procedure)

1950 年頃より微生物発明の完成可否及び反復可能性を確認するために微生物寄託制度を多くの国家から導入するようになったが、国際的な権利確保のために複数国に出願しようとする場合、各国家の指定されている微生物寄託機関ごとに寄託しなければならない面倒さや費用問題による不便が発生するので、これを解消するために 1997 年 4 月 28 日に締結され 1980 年 8 月 19 日に発効された特許手続上の微生物寄託の国際的承認に関する条約である。韓国は 1988 年 3 月 28 日に加入しており、したがって韓国に微生物関連発明を出願しようとする場合には韓国特許庁長が指定する寄託機関だけでなく、ブダペスト条約第 7 条の規定による国際寄託機関に当該微生物を寄託しても良い。

#### 1-7 商品及びサービスの国際分類に関するニース協定(NICE Agreement)

商標を出願するためにはその商標が使用される商品を指定しなければならないが、この商品の分類を国際的に統一するために 1957 年 6 月に締結されたもので、本協定による国際商品分類(Int'l Trademark Classification)を規定している。本協定の現在加入国家数は約 60 余国家に達する。韓国の場合 1998 年 3 月以前には韓国の固有の商品類区分を採択・使用していたが、1998 年 3 月 1 日以降にはニース協定による国際商品分類を採択・使用している。

#### 1-8 植物新品種に関する UPOV 協約

UPOV 協約は 61 年に締結された植物の新品種の保護に関する唯一の国際協約で、会員国の新品種を共通の基本的原則によって保護することにより、優秀な品種の開発と流通促進

## 第8章 条約加入の現況

を目的としている。UPOV の協約は3回にわたって改正されたが、1991年3回目に改正された協約は10章第42条で構成されている。

UPOV 会員国は本協約に拘束される時点から最小限15個の植物の属と種に対して適用し、加入後から10年の期間が経過する前に全ての植物の属と種に適用することにしている。また、外国人でも協約国内に居住していれば協約国内の国民と同等な権利を享受するように内国民待遇の原則を規定している。そして、品種に対する権利は当該品種の種子生産や増殖、増殖目的の調製や処理、商品化、販売、輸出入、上記の目的のための備蓄などの行為をする場合には育成者から許諾を受けることにした。韓国は1999年UPOVに種子産業法に対する検討を要請し、2000年から加入準備を推進し、2002年1月7日50番目の会員国として加入した。

### 1-9 商標法条約(Trademark Law Treaty)

商標法条約(TLT)とは商標制度の国際的統一化及び商標出願・登録手続の簡素化を追求する世界的財産権機構(WIPO)が掌握する条約で、加入国は現在米国、英国、日本など総31ヶ国であり、韓国は2001年に改正された関連法令を基に2002年11月25日に商標法条約に加入しており、2003年2月25日から発効された。本条約では商標登録出願及び登録段階を簡素化し、商標登録出願及び登録に関して商品及びサービス業の分類はニース協定による国際分類を使用するように規定した。また、多類1出願に関する規定、出願人の権益保護のために意見陳述の機会を与えず、申請書類を返還することができないようにする規定などを置いている。

## 2. 著作権関連条約

著作権に関連する条約のうち、大韓民国が加入している条約は次のとおりである。

### 2-1 ベルヌ条約(Berne Convention)(加入日：1996年8月21日)

1886年にスイスの首都ベルヌにおいて、著作権を国際的に相互に保護することを目的として締結された条約であり、正式名は「文学及び美術著作物保護に関する国際協定」、万国著作権保護同盟条約である。この条約は、第一に、著作物の完成によって著作権が発生することとし、登録等を必要としない、いわゆる無方式主義を採択している点と、加盟国は相互に他の加盟国内で公表された著作物はもちろん、未だ公表されていないものでも相互に保護することを義務化している。これは、いわゆる属地主義であって、たとえ加盟国国民の著作物でも加盟国以外の場所で最初に発表されたものは保護を受けられない。第二には、「内国民待遇」といって、保護を必要とする外国人の著作物に対しても、その国家が自国民の著作物に対して付与しているのと同じ保護をしなければならないという点等がこの条約の核心となる。この条約以外に別途に世界著作権協約があるが、ベルヌ条約が世界著

作権協約より優先するので、全てのことをベルヌ条約の規定により処理すればよいようになっている。保護期間は死亡後起算主義とされており、ブリュッセル規定では「死亡後 50 年より短くてはならない」としており、映画・写真・応用美術に関しては各国の自由決定に委ねている。韓国は世界貿易機関(WTO)協定が 1995 年 7 月から発効されたことにより 1996 年に加入した。2003 年現在、加盟国は 150 ヶ国余りである。

#### 2-2 万国著作権条約(Universal Copyright Convention)(加入日：1987 年 10 月 1 日)

1952 年にスイスのジュネーブで開かれた国際会議において成立した著作権に関する条約であり、万国著作権条約又はユネスコ条約ともいい、文学・音楽・美術及び知的な作品を含む著作物に関して著者と著作権を有する者の権利を保護する国際条約として 1952 年にユネスコの提唱により成立し、1955 年に発効した。マークの規定により出版物等にその表示をすれば、本条約加盟国に対しては著作権が保護される。一方、相互主義の原則により外国人でも自国において保護されるのと同じ保護のみをし、条約加入以前に出された著作物に対しては保護義務のない不遡及の原則を適用している。韓国では 1987 年 10 月 1 日から発効している。

#### 2-3 世界知的所有権機関(WIPO)著作権条約と実演・レコード条約

デジタル技術と情報通信の発達による情報の生産と流通における画期的な変化に備えて知的財産権権利者の権益を国際的に保護するために世界知的所有権機関(WIPO)で締結された二つの新条約である。WIPO は 1991 年から 6 年間、専門家委員会の会議を進めた結果、世界 120 ヶ国が参加したなか WIPO 著作権条約及び実演・レコード条約を締結した。WIPO 新条約はデジタル環境においても著作権保護に関連したベルヌ条約の諸原則が適用されていることを確認すると共に、新技術発達による幾つの新しい権利と義務を新設した。その主要内容として、(1)公衆伝達権(Right of communication to the public)を全ての種類の著作物まで拡大し、(2)著作権者の技術保護措置を保護し、(3)著作者の識別や利用の条件に関連する権利管理情報を保護することにした。

### 3 . WTO 協定

#### 3-1 概要

WTO 協定は従前 GATT の問題点を是正することから出発している。先ず WTO は国際機関としての法人格を持ち、WTO 体制は GATT 機能をさらに強化してサービス知的財産権など新しい交易課題を包括し、会員国の貿易関連法制度慣行などの明瞭性を向上させることによって世界交易を増進させることを目的とする。正会員国数は 2004 年 4 月現在 147 ヶ国に達している。ちなみに WIPO には 161 ヶ国が加入しており、ベルヌ条約には 150 ヶ国余りが加入

## 第 8 章 条約加入の現況

している。

### 3-2 WTO/TRIPS の基本原則

TRIPS 協定は 3 つの基本的な理念をもって出発した。最初は、技術革新の促進である。知的財産権制度を通じて権利者に独占権を付与する主な理由は技術開発を促進するところにある。第二に、技術移転と伝播の促進である。技術開発を通じて社会発展、さらには人類の発展に寄与するためには開発された技術を公開し、適切に伝播しなければならない。第三に、技術知識の生産者と利用者の相互利益の増進である。

TRIPS は国際貿易の歪曲と障害を減らし、知的財産権の有効で適切な保護を促進し、知的財産権保護が正当な貿易に対する障壁にならないように知的財産権法の施行のための手段と手続を確保することを目的とする。しかし、知的財産権の限界を規定し、知的財産権自体が社会や個人の発展を阻害するか、または技術及び交易に阻害される場合は知的財産権の保護に対する例外を許容している。

### 3-3 知的財産権の範囲及び適用対象

TRIPS は知的財産権に対する定義規定を置かず、ただ単に著作権及び著作隣接権、商標権、地理的表示権、工業意匠権、特許権、半導体設計配置権、営業秘密権を知的財産権の例として挙げている。協定は他締約国の国民に対して適用される。

#### (1) 特許

全ての技術分野において製品、製造工程を問わず新しく創造的で産業的に利用可能性のある発明を保護対象とする。また、特許の強制実施権を採択し、合理的条件により特許権者に使用許可を得ようとしたにもかかわらず合理的な期間内に許可を得ていない場合には特許権者の許可なくこれを使用することができるようにした。特許権の保護期間は出願日から最小限 20 年と規定している。

#### (2) 意匠

産業デザインとして新しいものや独自のなものでなければ保護対象にならないが、保護期間は最小限 10 年とするものの流行に敏感な織物意匠の特性を考慮して迅速に審査することなどを規定している。

#### (3) 商標

商標の保護対象は姓名を含んだ単語、文字、数字、図形及び色彩の結合のような標識またはそのような標識の結合として他の商品またはサービスとの識別力のある標識と規定している。韓国は現行法下で色彩商標及び立体商標を認めている。

(4)地理的表示

商品の名声、品質その他の特徴が本質的に地理的原産地に起因すると認められればその領土、地域など地理的表示も保護対象になる。

(5)集積回路配置設計

IC 配置設計分野に関して協定当事国は 集積回路についての知的財産に関する条約 (Treaty on Intellectual Property in Respect of Integrated Circuits) による保護をしなければならない。保護対象には回路配置設計、直接回路だけでなく IC が含まれた最終製品も含まれており、半導体チップの保護期間は出願日または配置設計日から最小 10 年である。

(6)非公開情報の保護

これは不正競争防止の次元で営業秘密及び政府提出資料の保護を規定したものである。その要件として一般公衆への非公開性、秘密自体の商業的価値、合理的な秘密維持措置を経たことなどを要する。

(7)著作権及び著作隣接権

ベルヌ条約を遵守し表現自体は保護するが、アイデアや手続、運用方法、数的概念は保護しないという原則を採択した。コンピュータプログラムはベルヌ条約上の文学的著作物として保護され、データベースなど編集著作物もその内容の選択、配列によって知的創作性が認められる場合は保護を受ける。著作物の保護期間は著作物の出版年度末または完成年度末から 50 年間であり、公演者、レコード製作者及び放送事業者は公演、製作及び放送が行なわれた年末から各々 50 年、20 年まで保護される。

(8)ライセンス契約上、反競争行為の統制

協定当事国は反競争的な行為の類型を国内法で告示し、関連法規によってライセンス契約において排他的な権利行使を禁止するか、または統制することができる。

3-4 一般原則

(1)最小保護水準の原則

TRIPS は交渉時にいわゆる “ 国際協定プラス方式 ” を採択している。すなわち、国際協定を最低保護水準としてそれ以上の保護を受けるようにするものである。したがって締約国は TRIPS 協定に背反しない範囲内で国内法によりさらに強化した保護を実施することができる。

## 第8章 条約加入の現況

### (2)内国民待遇の原則

各締約国は知的財産権保護に関して自国民に対して付与するのと全く同じ待遇を他締約国の国民に保障しなければならない。CC<sup>3</sup>は自国民に対する保護より相当な水準の保護が可能であるということの意味する。[1]

### (3)最恵国待遇の原則

知的財産権の保護と関連してある締約国が他の締約国の国民に対して許容する全ての利益、恩恵、特典または免責恩恵はそのまま何らの付加条件なしに他の全ての締約国の国民に付与されなければならない。

### (4)透明性の原則

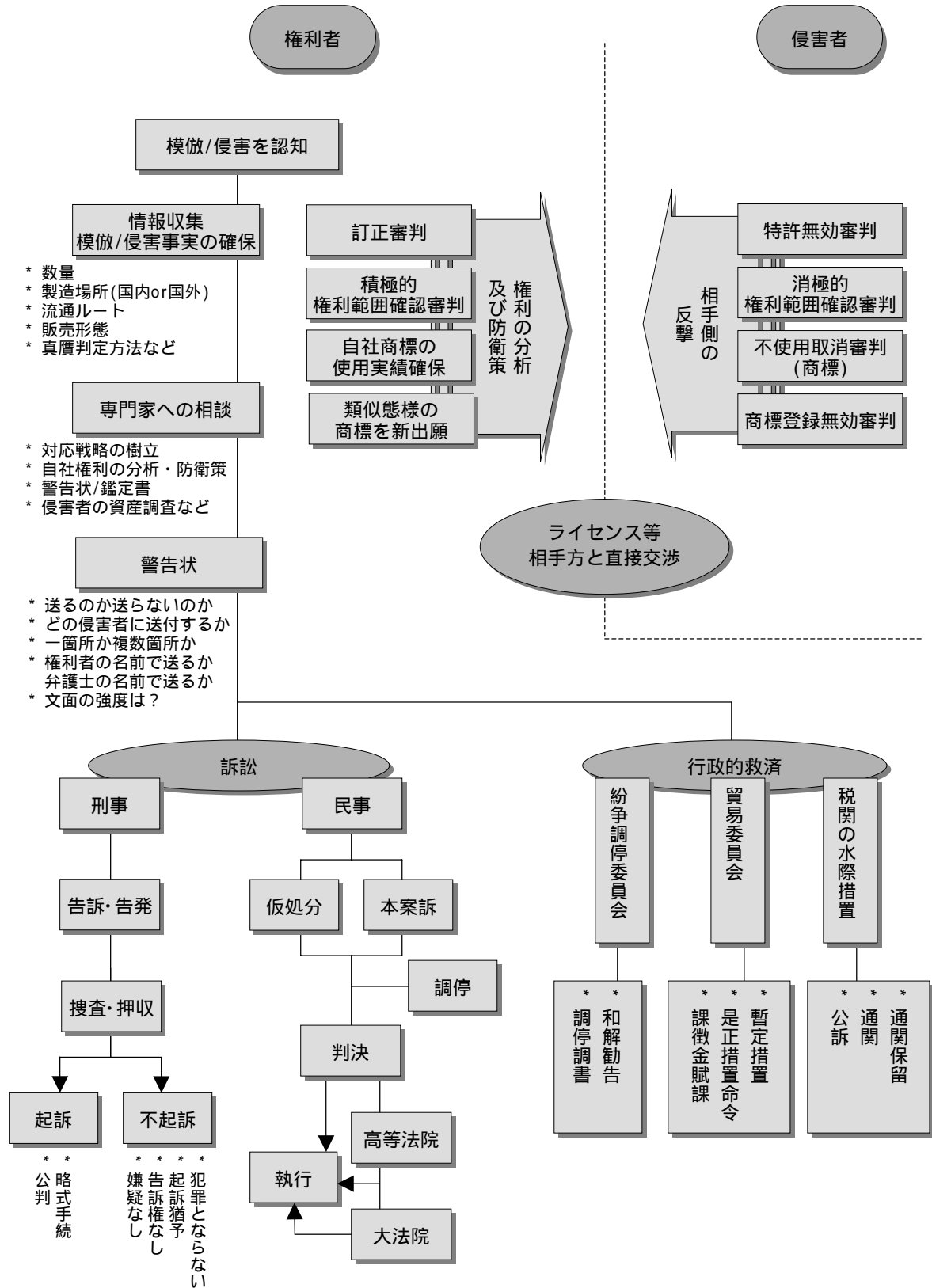
透明性の原則は GATT 体制の基本原則だと言えるが、本原則は各締約国の全ての法執行手続が基本的に透明でなければならない。このような透明性の基本的な目標は全ての法執行手続の予測可能性を高めることである。

## 第 編 模倣に対する救済

知的財産権は有形でなく無形の財産であるため模倣による侵害が容易である反面、その侵害を把握して立証するのに困難が伴うため、他人の知的産物を模倣し、盗用して自己の創作物であるかのように行使するケースが多いので、これに対する法的な救済が要求される。模倣による侵害が発生した場合には、民事及び刑事訴訟手続によって救済を受けるのが最終的な方法であるが、その前段階で取り得る方法がある。

本章では、先ず「模倣に対する行政的救済」において、産業財産権(特許、実用新案、意匠、商標)の分野において模倣による紛争が発生した場合に取り得る訴訟の前審としての特許審判制度や水際措置としての通関保留措置及び対外貿易法上の規制を紹介し、「模倣に対する民事訴訟」及び「模倣に対する刑事的救済」において、民事訴訟手続及び刑事手続についてそれぞれ紹介する。

# 模倣対策の流れ



## 第 1 章 模倣に対する行政的救済

### 1 . 特許審判制度

特許審判は、産業財産権(特許、実用新案、意匠、商標)に関して紛争が発生した場合、特許庁審判官の合議体によりその紛争を審理・決定する解決手続である。その紛争には、模倣による紛争が含まれる。特許法上の審判制度は、大法院を最終審とし、行政官庁の特許庁がその前審として特許法上の争訟を審理・決定する制度であって、行政行為と司法行為の中間的な性格を持つ。特許関連事件の紛争に専門的な高度の技術的判断が要求されるので、審判の専門性と公正性を確保するために特許庁の特許審判院が担当し、不服時に特許法院を経て、大法院に上告する審級構造により、審判の完全性を図っている。

#### 1-1 特許審判の種類及び内容

特許審判には、大きく分けて決定系審判と当事者系審判がある。決定系審判は審判の当事者として請求人と被請求人という対立構造を取らず請求人だけ存在する審判であって、拒絶決定等に対する審判がこれに該当する。当事者系審判は、既に設定された権利に対して審判の当事者として請求人と被請求人が対立する構造を取る審判であって、他人の模倣による侵害の場合に請求するようになる審判は、このような当事者系審判の構造を取る。

特許権をめぐる当事者間の紛争、即ち権利の利用・抵触問題、権利侵害の問題を解決するためには、先ずある実施形態が当該特許発明の技術的範囲に属するか否かを明らかにしなければならない。そのために、権利範囲確認審判がある。他人の特許を模倣して新規性と進歩性のない発明に与えられた特許権を巡る紛争に対しては、特許無効審判があり、他人の商標と同一、類似の商標(他人の商標模倣)などが誤って登録された商標権を巡る紛争に対しては、商標登録無効審判がある。なお、ここで言及した以外にも各種の審判手続があり、さらに実用新案及びデザイン登録についても権利範囲確認審判や無効審判などが存在するが、それらについては第 編の各章を参考されたい。

#### (1)権利範囲確認審判

##### 意義

特許発明の保護範囲を確認するために請求する審判で(特許法第 135 条)、特許発明と具体的に実施されている技術が技術的に一致するか否かを分ける機能をする。特許権の権利範囲の限界を明確にし、他の発明との抵触問題、権利侵害の問題などを事前に解決することによって、紛争の早期解決を図り、裁判の基礎資料として活用される。

##### 類型

## 第1章 模倣に対する行政的救済

- ・積極的確認審判 - ある物や方法が自己の特許権の権利範囲に属するという確認を請求する場合
- ・消極的確認審判 - 特許権の対抗を受けた者が、自己の実施物品又は方法が特許権者の権利範囲に属さないという確認を求める場合

### 請求できる者及び被請求人

- ・請求人 - 特許権者又は利害関係人に限って請求できる(特許法第135条第1項)。ここでの利害関係人とは、その特許権の権利範囲に属するか否かに関して紛争が生じるおそれのある対象物を製造、販売することを業とする者に限らず、業としてその対象物を製造、使用しようとする者も含まれる(大法院 1985.7.23.85フ51)。
- ・被請求人 - 積極的確認審判の場合には、特許権者が、当該特許発明を無断で実施し、又は利用・抵触関係にある特許権者を被審判請求人とすることが原則であり、消極的確認審判の場合には、利害関係人が特許権者等を被審判請求人とするのが通例である。

### 効果

審判が確定すれば、その結果として権利範囲が確定し、第三者は同一事実及び同一証拠によっては審判を請求出来ないという対世的効力が発生する。

## (2)特許無効審判

### 意義

有効に設定登録された特許権を法定無効事由を理由に審判によってその効力を遡及的に又は将来に向かって喪失させる準司法的行政処分であって、特許の無効処分は特許権侵害訴訟を解決するための前提として裁判で行うことはできず、必ず無効審判により行なわれる(特許法第133条)。

### 請求できる者

特許無効審判は、利害関係人(利害関係の有無の判断は審決時を基準)又は審査官が請求できる。

特許権の消滅後でも可能である(特許法第133条第2項)。

### 無効事由(特許法第133条第1項)

特許の無効事由は次の通り。

- 権利の享有能力のない外国人に与えられた場合
- 産業上の利用可能性、新規性や進歩性のない発明に特許権などが設定された場合
- 無権利者に権利が与えられた場合
- 後出願人に権利が与えられた場合

- 条約に違背して権利が与えられた場合
- 新規事項が追加されたにもかかわらず登録された場合
- 特・実間で二重出願後に二重設定登録された場合など

一方、2002年12月に改正された特許法によれば、国際特許出願の特許については、特許法第133条第1項の無効事由以外に発明が国際出願日に提出された国際出願の明細書・請求の範囲又は図面(図面中の説明部分に限る)とその出願翻訳文に全て一緒に記載されている発明又は国際出願日に提出された国際出願の図面(図面中ま説明部分を除外する)に記載されている発明に該当しないという理由で特許の無効審判を請求することができる(特許法第213条)。

#### 無効の効果

特許無効審決が確定すれば、その特許権は初めからなかったものとみなされ(特許法第133条第1項)、補償金請求権も特許が無効になった場合には発生しない。

### (3)商標登録無効審判\*\*

#### 意義

商標の登録が法定された登録要件の規定に違反した場合には、利害関係人又は審査官が特許審判院に登録無効を請求できる。商標登録の無効は裁判で行うことはできず、無効審判によってのみなされる。

#### 請求できる者\*\*

利害関係人または審査官でなければならず、利害関係人は、商標権者から権利対抗を受けて現在業務上の損害を受けるか、または損害を受ける恐れのある者であって、同業者、当該商標権と関連して訴訟関係にあるか、または訴訟関係になる恐れのある者、商標権者から侵害警告を受けた者などが該当する。無効事由の立証責任は、これを主張する審査官や利害関係人側にある。

#### 無効事由\*\*

商標登録の無効事由は次の通り。なお、登録商標の指定商品が2以上ある場合は指定商品ごとに請求することができる。

- 商標登録を受けることのできない者が登録を受けた場合
- 識別力など商標登録要件を備えていない商標が誤って登録された場合
- 商標法上、商標登録を受けられない商標が登録された場合
- 商標法第7条に該当するもので、ここには既に存在する他人の商標を模倣して作られた商標でその他人の商標と同一又は類似の商標が含まれる。

## 第1章 模倣に対する行政的救済

- 先願主義に反する場合
- 出願の継承及び分割移転の要件を備えていない商標が誤って登録された場合
- 権利能力のない外国人に商標登録がなされた場合など
- 標章の定義に合致しなかったり、又は地理的表示団体標章の場合にその定義に合致しなかったり、又は定款などによって加入を制限している場合など

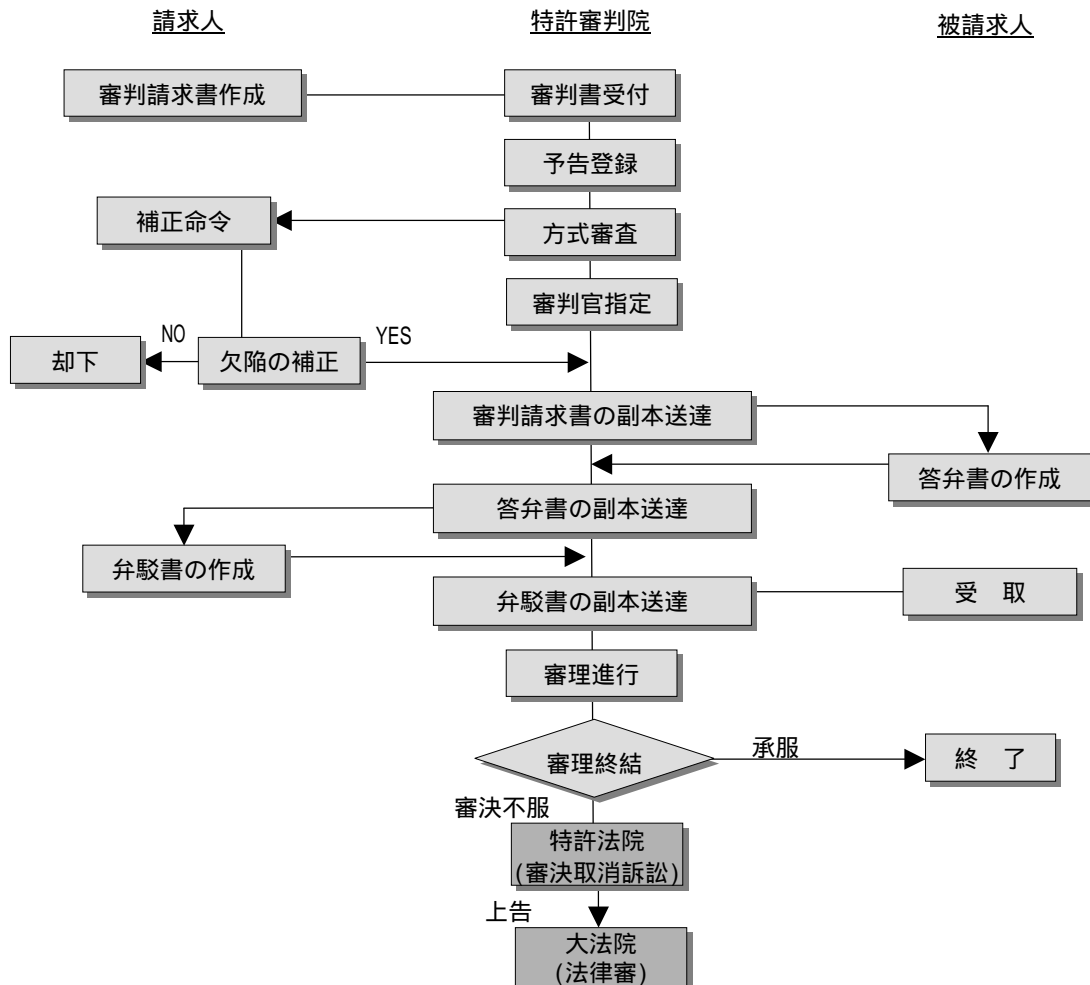
### 無効の効果

商標登録無効の審決又は判決が確定したときには、商標権は初めからなかったものとみなされる。

### 1-2 特許審判の手続

商標や実用新案、デザイン登録に関する審判においては、審判の請求方式、審判機関、審理方式、審判費用、審判の終了など全て特許法を準用するので、ここでは特許に関してのみ説明する。

#### (1) 審判手続のフローチャート



## (2) 審判の請求

### 審判請求書

審判を請求するためには、当事者及び代理人の氏名と住所(法人の場合にはその名称、営業所及び代表者の氏名)、審判事件の表示、請求の趣旨及びその理由を記載した審判請求書の特許審判院長に提出する(特許法第 140 条第 1 項)。権利範囲確認審判の場合、請求書に必要な明細書及び図面を添付しなければならない。

### 審判請求書の補正

審判請求書が法令に定めた規定に違反する場合、審判長は期間を定めて欠陥の補正を命じる(特許法第 141 条第 1 項)。

補正事項 - 審判請求書に次の事項が記載されていない場合

- ・ 当事者又は代理人の氏名と住所
- ・ 審判事件の表示
- ・ 請求の趣旨及び理由
- ・ 代理人がいる場合にその代理人の氏名及び住所若しくは営業所の所在地
- 権利範囲確認審判の請求時に必要な明細書と図面を添付しない場合
- 所定の手数料を納付していない場合
- 行為能力又は代理権に欠陥がある場合
- その他法定の方式に違反する場合

### 審判請求書の受理

審判長は指定された期間内に請求人が欠陥を補正しない場合には、決定で審判請求書を却下する。特許審判院長は提出された審判請求書に対する方式審査をし、これを受理したときには審判番号を付与し、当事者に通知する。

## (3) 審理

### 審理方式

審判は、口頭審理(口頭で弁論及び証拠調査を実施する審理方式で、審判請求人と被請求人等が互いに対立、攻撃・防御の方法を講じて審理を進行する)又は書面審理(審判官の職権により書面を中心に審理を進行する方式)により行われる。当事者が口頭審理を申請するときには、書面審理だけで決定できると認められる場合の他には、口頭審理によらなければならない(特許法第 154 条第 1 項)。口頭審理の場合、公共の秩序又は善良な風俗を乱すおそれのあるときを除いては、公開して行う(特許法第 154 条第 3 項)。

### 職権主義

特許審判は、その審決の効果が当事者以外の第三者にも及び対世的効力が生じる場合も

## 第1章 模倣に対する行政的救済

あるので、手続進行の迅速化と審理の公正性を勘案して民事訴訟法上の当事者主義に対比される職権主義が適用される。審判長は、審判の進行、期間の指定及び変更、審理等の併合又は分離のような手続の進行を主導的に決定することができ、当事者又は参加人が申請しない理由に対しても審理することができ、当事者・参加人又は利害関係人の申請により、又は職権で証拠調べ及び証拠保全をなすことができる。

### (4) 審判の終了

審判は、審判請求人が請求した審判の全部又は一部を撤回する審判請求の取下げで終了する場合もあるが、重要なのは審決を通じた終了である。

#### 審決の意義

審決は、審判事件を解決するために合議体による審判官が行う終局的な判断である。

#### 種類

却下審決(請求要件の不備)、棄却審決(請求排除)、認容審決(請求認容)

#### 手続

- ・ 審理終結通知 - 審判長は、事件が審決をする程度に熟したときには、審理の終結を当事者及び参加人に通知し、通知後にも当事者又は参加人の申請により又は審判長の職権で、審理を再開することができる。
- ・ 審決 - 審決は審理終結通知を発した日から 20 日以内に実施し、審判官のうち過半数の賛成で決定する。
- ・ 審決送達 - 審決があったときには、その謄本を当事者、参加人及び審判に参加申請をしたが、その申請が拒否された者に送達する。

#### 審決の効果

当事者は、審決を不服とする場合に、特許法院にその取消の訴えを求めることができる(特許法第 186 条)。審決が確定したときには、同一事実及び同一証拠により審判を請求することができなくなる。ただし、確定した審決が却下審決である場合には、この限りではない(特許法第 163 条)。

#### 審判費用(特許法第 165 条)

当事者系審判における審判費用の負担は、審決により終了するときにはその審決を以て、審判が審決によらずに終結するとき(審判請求の取下げ等)には決定で定める。

### 1-3 再審

#### (1) 意義

確定した審決の効力を維持出来ない重大な瑕疵が審決に内在しているとき、審決をした機関に対してその審決を取消し、審決前の状態に回復させて再度審判することを求める非常の不服申立てである(特許法第 178 条)。

#### (2) 再審事由

- 法律により審判機関を構成しなかったとき
- 法律上、その審判に関与できない審判官が審判に関与したとき
- 審決の証拠になった文書又はその他の物が偽造や変造されたものであったとき  
など

#### (3) 再審請求の期間

当事者は審決確定後、再審の事由を知った日から 30 日以内に再審を請求しなければならない。

### 1-4 特許訴訟

特許審判院の審決を受けた者又は審判官の補正却下決定及び審判請求書の却下決定を受けた者がこれを不服とする場合は、審決又は決定謄本の送達を受けた日から 30 日以内に特許法院に訴訟を提起することができる。

### 1-5 問い合わせ先

特許審判院	住所	大田広域市西区屯山洞 920 政府大田庁舎 4 棟
	電話	042-481-5875 (特許・実用新案) 042-481-5868 (商標) 042-481-5870 (意匠・サービスマーク)
特許法院	住所	〒302-120 大田広域市西区屯山洞 1390
	電話	042-470-1114(代)

## 2 . 税関による水際措置[商標権/著作権侵害物品の通関保留措置]

### 2-1 税関の商標登録制度

税関は国家的に商標権を水際で保護するための最も基本的な執行機関であり、税関登録はソウル、釜山、金浦、仁川、大邱等全国の各税関で可能である。税関ごとに別途に登録する必要はなく、ある一つの税関にだけ申告し、全国各税関に同時登録申告を要請すれば、全国の各税関に登録申告したものと見なされる。一旦、税関において商標登録の効力が発

## 第1章 模倣に対する行政的救済

生すれば、税関は、登録された商標及びこれと類似の商標が付された輸出入品に対して注意深く観察をするようになり、商標権侵害がおそれのある物品が輸出入申告される場合、税関は当該物品の通関を保留して該当商標の商標権申告人に当該物品の輸出入申告事実を通知し、輸出入者にも同事実を通知する。

一方、著作権の場合には、商標のように税関に登録できる手続は設けられていないが、明確に著作権侵害であることが認定される物品については著作権者に通知し通関保留するというのが実際のプラクティスとなっている。

### 2-2 商標権侵害のおそれのある物品の通関保留手続

商標権侵害のおそれのある物品の輸出入事実の通知を受けた権利者は7日(公休日及び勤労者の日を除く)以内に当該物品の真正の如何を確認し、侵害品と判断されれば、侵害憂慮物品課税価格の120/100に該当する担保を提供して通関保留を要請することができる。

担保と共に権利者の通関保留要請を受けた税関長は、輸出入物品が申告された商標権を侵害したと認められる場合には、当該物品の通関を保留して通関保留事実を通関保留要請人及び輸出入者に通知する。この時の通関保留期間は原則として通関保留要請人が通関保留事実の通知を受けた日から7日(公休日及び勤労者の日を除く)までである。しかし、この期間内に通関保留要請人が裁判所に提訴した事実を立証し、又は通関保留を続けるよう裁判所の仮処分決定事実を通知した場合、税関長は当該物品に対する通関保留を続けることができる。実際にこの期間中に裁判所から仮処分決定を受けることは難しいために、商標権申告人はたいてい当該物品を廃棄せよとの裁判所の決定を得るために裁判所に提訴するようになる。

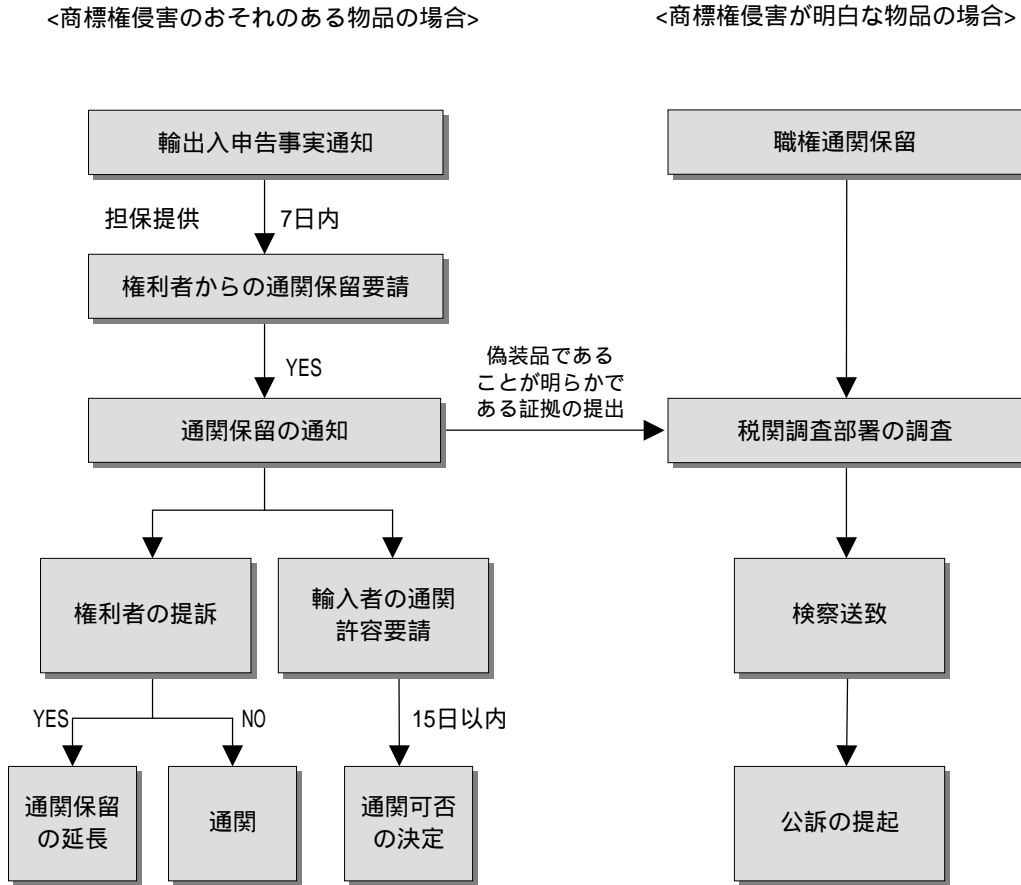
一方、輸出入者は権利者の要請によって通関保留された物品に対し、通関許容要請書及び商標権を侵害しなかったことを証明する疎明資料等を税関長に提出し、通関保留要請人が提供した担保金額の25/100を加算した金額を担保として提供して通関保留物品の通関許容を要請することができる。輸出入者の通関許容要請を受けた税関長は、必要な場合に関税庁長と特許庁長等関係機関と協議し、又は関係専門家の意見を聴いて15日以内に通関許容如何を決定するようになる。しかしながら、商標権者と輸出入者の間に民事事件が係属中の場合、当該物品が肉類などのように速やかに処理しなければならない物品でなければ、税関はたいていの場合に裁判所の決定を受ける時まで当該物品を通関させない。

### 2-3 商標権侵害が明白な物品の通関保留手続

輸出入申告された物品が偽造商品であることが明白な場合には、商標権の登録申告がないか、又は商標権者の通関保留要請がない場合でも通関保留をすることができ、商標法違反の嫌疑で税関内の調査部署に調査依頼することができ、後に刑事的処罰のために検察庁に移管できる。また、全ての刑事的処理が完結される時まで当該物品は税関に保管される。しかし、一般的に輸出入者が強く抗議する場合には、税関が商標権侵害を決定することは

容易でないために商標権申告人はほとんどの場合、前記で説明した手続によることになる。

2-4 通関保留手続のフローチャート



2-5 必要な書類

- (1) 所定の様式の申告書及び商標登録原簿の謄本
- (2) 真正商品のカタログ又は写真 2部 (1部：関税庁報告用、1部：税関保管用)
- (3) 代理人による場合には委任状 2部 (1部：関税庁報告用、1部：税関保管用)
- (4) その他 (国内の使用権者や販売権者に対する情報、真正商品の製造価格 (輸入物品の場合、FOB 価格)、海外の商標登録の現況、侵害可能性のある輸出業者であることを立証できる資料及び偽造商品の識別方法等)。

なお、上記の(2)及び(4)の書類及び情報は、提出がなければ税関登録が出来ないというわけではない。また、申告書上の商標権申告人は、商標権侵害物品の輸出入通関時に税関がそのような通関事実を通知する連絡先であって、必ずしも商標権者や専用使用権者である必要はない。

また、複数の商標を同時に税関に申告することも可能で、その場合は申告する登録商標毎に登録番号、商標、指定商品等の必要事項を全て記載する。

## 第1章 模倣に対する行政的救済

### 2-6 その他の注意点

特許庁に登録された商標のみ税関登録が可能で、出願中の商標に対する税関登録は不可能である。税関登録の有効期間は、税関登録の効力発生日から10年間で、特許庁の商標登録の有効期間がこれより早く満了となる場合には、特許庁の登録商標の存続期間満了日までである。税関登録は、税関に申告書を受け付けた日から30日後に効力が発生する。また、特許庁に商標権の更新登録をした場合には、これを立証する新たな商標登録原簿とともに税関登録を更新できる。

### 2-7 問い合わせ先

関税庁	住所	大田広域市西区屯山洞 920 番地
	電話	042-481-4114(代)
		<a href="http://www.customs.go.kr/">http://www.customs.go.kr/</a>
ソウル税関	住所	ソウル特別市江南区論硯洞 71 番地ソウル税関
	電話	02-3438-1074
仁川空港税関	住所	仁川広域市中区雲西洞 2851
	電話	032-740-3333
仁川税関	住所	仁川広域市中区港洞 7 街 1-18
	電話	032-452-3114

(この他に、釜山税関、大邱税関、光州税関など)

### 2-8 韓国の関税法と日本の関税定率法との比較

#### (1) 法令の概要

知的財産権侵害を防止するために侵害商品の流通を抑制、防止しようとする税関当局の一連の措置をWTO/TRIPSでは水際措置とし、これの採択を義務化している。韓国の場合 関税法 で商標権の侵害商品及び著作権の侵害商品は税関当局がこれを通関保留することができる」と規定している。

日本の場合 関税定率法 により特許権を含む知的財産権を侵害する物品に対しては、これを輸入してはならず、侵害物品を貨物で輸入しようとすることを認定手続を通して権利侵害が認められれば、これを没収し廃棄するか返送を命じることができる。

#### (2) 水際措置が適用される権利の範囲及び輸入・輸出に適用されるかどうかについて

韓国の関税法は原則的に商標と著作権の水際措置のみを規定している。一方、関税法で商標権及び著作権を侵害する物品は輸出又は輸入できないと規定し、水際措置を輸入、輸出の場合の両方共に取ることができる(関税法第235条)。

日本の関税定率法は特許権、実用新案権、商標権、著作権、著作隣接権、回路配置利用権及び育成者権などの主要知的財産権を全て列挙し、これら権利侵害について水際措置が可能と規定している。しかし日本の関税定率法の条項は輸入についてのみ規定

しており、輸出における水際措置は規定していない(日本関税定率法第 21 条第 1 項)。

(3) 国境措置関連通知、意見陳述及び検事機会付与等の手続

韓国の関税法施行令では、税関長が商標権(著作権)を侵害するおそれがある物品の通関を保留した場合、その事実を通関保留を要請した者及び輸出入申告者に通知しなければならない(同施行令第 239 条第 2 項)。輸出入申告をした者は当該物品が商標権(著作権)を侵害しなかったことを疎明する資料と共に通関許容を要請する申請書を提出することができ、この場合、税関長はこのような要請があったという事実を速やかに通関保留要請者に通報し、通関保留要請者は侵害について立証できる証拠を提出することができる(同施行令第 240 条第 1 項、第 2 項)。

税関長は輸出入申告をした者の要請がある場合、通関許容要請日から 15 日以内に決定しなければならないが、この決定をすることにおいて関係機関との協議又は専門家の意見を参酌することができる(同施行令第 240 条第 3 項)。税関長は商標権者(著作権者)又は輸出入申告者が商標権(著作権)侵害如何の確認のために通関が保留された物品に対する検査を要請するときは、特別な事由がない限りこれを許容しなければならない(同施行令第 242 条、第 244 条)。

日本の関税定率法は認定手続をするとき、権利者及び輸入者に対して当該貨物に対して認定手続をするという趣旨と相手方の氏名、住所等を通知するようにしている(日本関税定率法第 21 条第 4 項)。税関長は全ての関連当事者に意見を陳述する機会を付与しなければならない(日本関税定率法施行令第 61 条の 3)。

また、認定手続をするとき、認定手続の申請者又は輸入者に申請に基づき検査する機会を付与するようにしている(日本関税定率法第 21 条の 2 第 4 項)。また、権利者は税関長が特許庁長官に侵害関連の意見を求めるように要求することができる(日本関税定率法第 21 条の 4 第 1 項)。

(4) 通関保留決定及び通関保留の維持

韓国の関税法は商標権等を保護しようとする者が通関の保留を要請したとき、特別な事由がない限り当該物品の通関を保留しなければならないと規定している(関税法第 235 条第 5 項)。同施行令ではこのとき、商標権等の内容及び範囲、要請事由、侵害事実を立証するために必要な事項を記載した申請書と正当な権利者であることを証明する書類を提出しなければならないと規定している(同施行令第 238 条)。

一方、このような通関保留を継続して維持するためには、税関長が通関保留事実を通関保留要請者に通知した後、10 日(休日及び公休日を除く)以内に法院への提訴事実を立証しなければならない。ただし、やむを得ない事由により上記の 10 日の提訴期間を超える場合、10 日を更に延長することができる(同施行令第 239 条第 3 項)。

日本の関税定率法は権利者が自己の権利を侵害すると認められる貨物に関して認定

## 第1章 模倣に対する行政的救済

手続を申請することができ、このとき、必要な証拠を提出するようにしている(日本関税定率法第21条の2第1項)。また、税関長が各種知的財産権を侵害する物品に該当する貨物があると思われるときには、認定手続を直接始めなければならないと規定している(日本関税定率法第21条第4項)。

### (5)担保提供、逆担保提供関連の手続

韓国の関税法は物品の通関保留を申請する者は担保を提供しなければならず、輸入者が逆に担保を提供した場合、通関を許容することができるものの、この場合の通関保留の解除は税関当局の義務事項ではないことを規定している(日本関税法第235条第3項、第4項、第5項)。

日本の関税定率法は税関長が認定手続の申請を受理した場合、認定手続が終了する時まで輸入者が被るおそれのある損害の賠償を担保するために必要なときは、権利者に担保提供を命じることができる(日本関税定率法第21条の3第1項)。

認定手続が取られたとき、輸入業者は認定手続が取られている期間に限り手続を取消すことを要求することができるが、このとき、税関長は権利者が被るおそれのある損害の賠償を担保するための逆担保を輸入者に供託するよう命じなければならず、供託等が完了した場合、認定手続を取消す(日本関税定率法第21条の5)。

### (6)通関保留決定(侵害認定)に対する不服

韓国の関税法は通関が保留された場合、輸出入申告者がこれに不服して担保を提供し通関を要請した時に税関長がこの許容如何を15日以内に決定しなければならない(関税法第235条第5項、同施行令第240条)。

日本の関税法上では、認定手続による認定結果が出る前は輸入者は逆担保の提供により物品を搬出することができるが、一旦侵害として認められた後には司法的な不服方法だけが残っているものと思われる。

## 3. 不公正貿易行為に対する貿易委員会による救済制度

不公正貿易行為の調査及び産業被害救済に関する法律では、大韓民国の法令又は大韓民国が当事者である条約によって保護される特許権・実用新案権・意匠権・商標権・著作権・著作隣接権・プログラム著作権及び半導体集積回路の配置設計権又は地理的表示及び営業秘密を侵害する物品等(以下「知的財産権侵害物品等」)の輸出入、国内販売、製造行為、更に、原産地表示違反行為等を不公正貿易行為として禁止し、その救済を図っている。貿易委員会を活用する場合には、裁判所の訴訟とは異なり、申告書類及び手続等が簡便で、より迅速な調査がなされるという長所がある。ただし、貿易委員会の行政措置について争う場合、行政法院、そして上告する場合は大法院の判断まで受けなければならず、時間及び

代理人費用がさらに必要になるという短所もある。

### 3-1 申告手続

何人も不公正貿易行為の事実があると認められるときには、これを調査するよう貿易委員会に書面で申請することができる。

不公正貿易行為に対する調査申請は、違反行為があった日から1年以内にしなければならない。

貿易委員会は、調査申請があった場合、30日以内に調査開始の如何について決定しなければならない。

### 3-2 制裁手段

#### (1) 是正措置命令

貿易委員会は、知的財産権侵害物品等の輸出入、国内販売、製造行為があると判定した場合、当該行為者に対して、当該物品等の輸出・輸入・販売・製造行為の中止、当該物品等の搬入の排除及び廃棄処分、訂正広告、法違反事実の公表、その他是正のために必要な措置を命じることができる。これに関連し、2004年1月20日に改正されて同年10月20日に施行された不公正貿易行為調査及び産業被害救済に関する法律の改正法によれば、「法違反事実の公表」が「法違反により貿易委員会から是正命令を受けた事実の公表」に修正された。この是正措置命令に違反した者は、同法40条1項2号の規定により3年以下の懲役又は3,000万ウォン以下の罰金に処される。

#### (2) 課徴金

貿易委員会は、知的財産権侵害物品等の輸出入、国内販売、製造行為があると判定した場合、当該行為者に対し、大統領令の定める取引金額に100分の2(2004年1月20日に改正されて同年10月20日に施行された不公正貿易行為調査及び産業被害救済に関する法律の改正法によれば、100分の30に調整された)を乗じた金額の範囲内で課徴金を賦課することができる。ただし、取引金額がないか又は取引金額の算定が困難な場合であって大統領令が定める場合には、5億ウォンを超えない範囲内で課徴金を賦課することができる。大統領令で規定している課徴金賦課の基準は、次のとおりである。

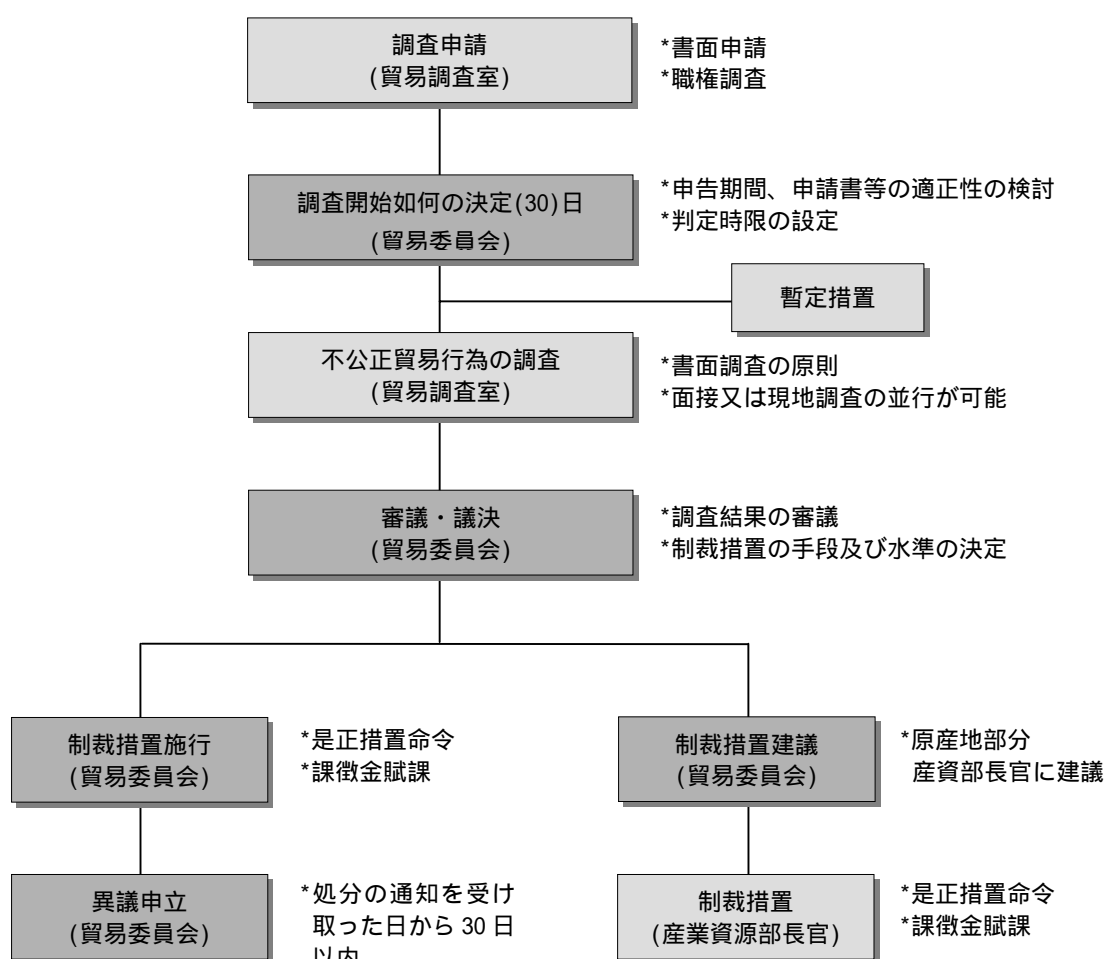
課徴金の賦課基準となる売上額	賦課比率
10億ウォン以下	賦課基準の取引額の30/100(基本金額)
10億ウォン超過100億ウォン以下	10億ウォン毎に500万ウォン加算
100億ウォン超過1,000億ウォン以下	100億ウォン毎に1,000万ウォン加算
1,000億ウォン超過1兆ウォン以下	1,000億ウォン毎に2,000万ウォン加算
1兆ウォン超過	1兆ウォン毎に4,000万ウォン加算

## 第1章 模倣に対する行政的救済

### 3-3 異議申立

貿易委員会が下した是正措置命令又は課徴金賦課処分に対して不服がある者は、その処分の通知を受け取った日から 30 日以内に異議申立をすることができる。貿易委員会は、異議申立に対して 60 日以内に決定しなければならず、30 日の範囲でその期間を延長することができる。

### 3-4 不公正貿易行為に対する調査手続フローチャート



### 3-5 改正施行令\*\*

「不公正貿易行為調査及び産業被害救済に関する法律（産業被害救済法）」の改正施行令が 2006 年 2 月 8 日から施行されており、職権によって不公正貿易行為を調査する場合には、事前に知的財産権者の意見聴取を行うことを義務化し、貿易委員会の調査中止事由を「不渡りなどの事由により被申請人の営業が中断した場合」及び「被申立人の所在不明などにより正常な調査が困難な場合」に明確化し、さらに「不公正貿易行為と関連して訴訟手続が進行中である場合」、「特許権、意匠権、商標権などに関連した特許審判が進行

中の場合」を調査中止事由に追加した。また、暫定措置決定時の考慮事項として「対象行為が最終的に不公正貿易行為であると判断される可能性」、「暫定措置をとらない場合の回復できない被害の発生可能性」、「暫定措置の施行が国民経済及び消費者に及ぼす影響」を規定、そして、暫定措置を決定する場合には当事者に暫定措置の判定内容、事由、期間、不服方法などを通知するよう手続を明確化した。さらに、暫定措置の申請人が貿易委員会に提供しなければならない担保額を「暫定措置の施行によって発生し得る被申請人の損害を保全するのに十分な金額」としている。

### 3-6 問い合わせ先

貿易委員会      住所      京畿道果川市中央洞 2 番地  
貿易委員会 輸出入調査課  
電話      02-2110-5582~5585  
FAX      02-504-7093  
<http://www.ktc.go.kr>

## 4 . 紛争調停委員会(特許、実用新案、商標、意匠)

### 4-1 委員会の特徴

争訟能力の不足しがちな個人発明家、中小企業をはじめとする零細企業などが簡便に利用することのできる紛争の解決が主要な目的である。従って、裁判や審判に比べて申請手続が簡便で、申請費用も行政サービスとして無料で処理される(ただし、当事者の必要に応じて選任することもできる代理人、鑑定人の費用などは当事者が負担することになる)。

また、非公開で全ての手続を進めるので企業の秘密が公開されず、合意が順調になされる場合、何年もかかる事件が短期間(2~3ヶ月)内に解決されるという長所がある。特に、調停委員会が和解を勧誘する過程で両当事者が所有している特許技術のクロスライセンス契約、技術協力契約など戦略的提携ができるよう誘導する仲介者の役割も果たしている。なお、調停が成立しない場合は、訴訟その他の方法により紛争を解決することになる。

### 4-2 関連法規

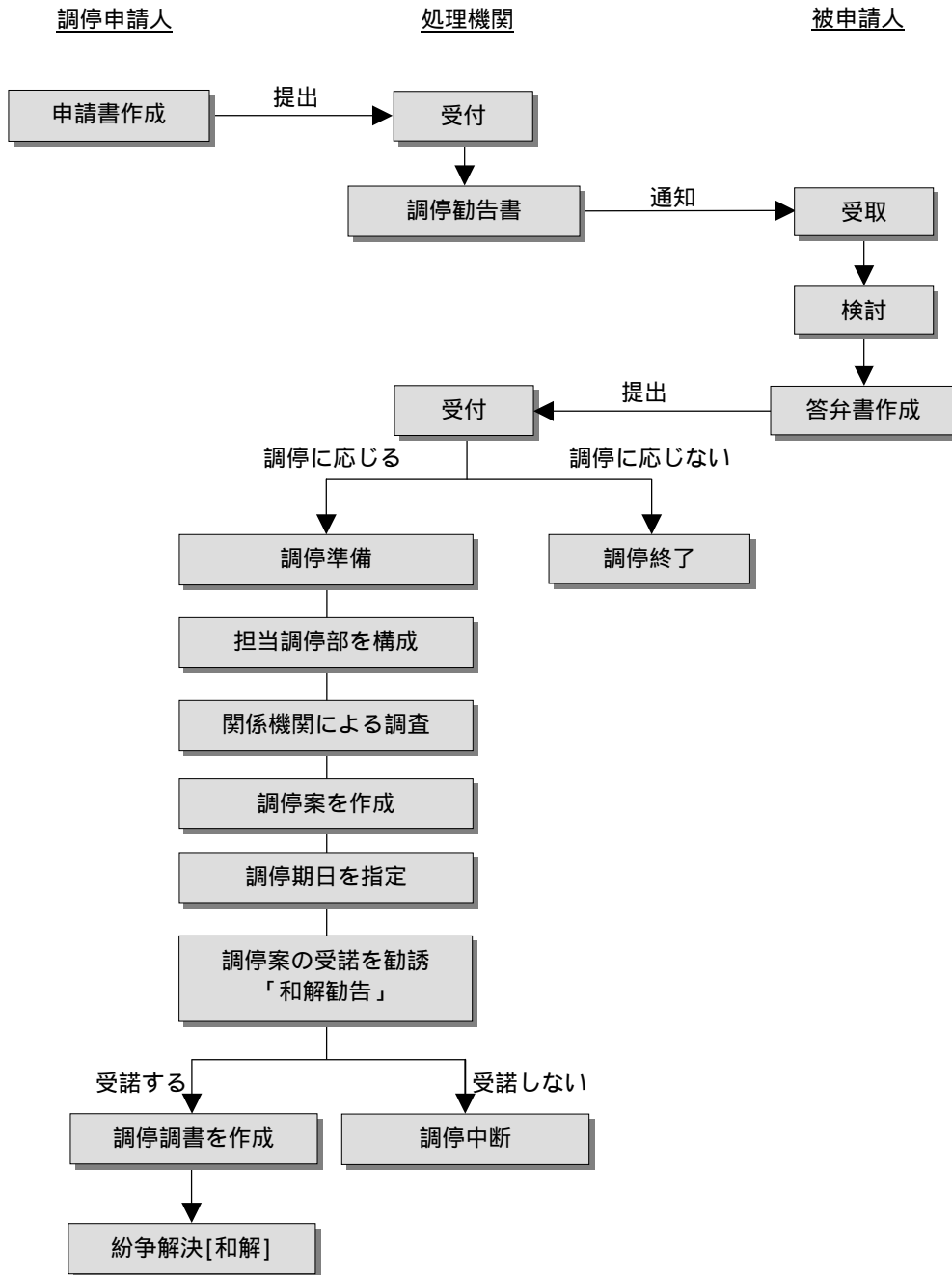
特許法、実用新案法、商標法、意匠法の実体法以外に発明振興法及び紛争調停委員会運営細則を基準とする。

### 4-3 調停申請の対象

特許権、実用新案権、意匠権、商標権の無効及び取消の如何、権利範囲の確認等に関する判断だけを要請する事項を除き、登録されている特許権、実用新案権、意匠権、商標権に関連する紛争がその対象である(発明振興法第 29 条第 1 項、第 29 条の 4)。

## 第1章 模倣に対する行政的救済

### 4-4 紛争調停のフローチャート



### 4-5 委員会の構成及び役割

(1) 構成 (発明振興法第 29 条、同施行令第 12 条～第 21 条、紛争調停委員会運営細則)

- ・ 委員長：特許庁長が委員の中から指名する者
- ・ 委員：特許庁所属の 3 級以上の公務員、判事、検事、弁護士又は弁理士の資格証がある者、大学で助教授以上の者、非営利の民間団体が推薦した者のうち 15 名以上 20 名以下で委嘱

- ・ 幹 事：特許庁所属の公務員のうち特許庁長が任命

## (2)役割

委員会は、産業財産権の紛争調停業務基本計画に関する事項、産業財産権の紛争調停委員会運営細則の改正に関する事項、その他委員長が委員会で審議・議決する必要があると判断される主要な紛争調停関連事項を審議・議決する。

担当調停部の設置(運営細則第 8 条)

調停委員会は、効率的な紛争調停のために調停に応じることに合意がなされた事件別に担当調停部において、調停業務を委任して処理することができる。担当調停部は、紛争の実体を把握して合理的で公正な調停案を作成し、これに基づき両当事者が和解するように勧告する。

調停部の役割

3名で構成される調停部の調停委員は、当該事件の紛争の調停を主導する。当該紛争事件の実体を把握して調停案を作成し、両紛争当事者に調停案の受諾勧誘など和解を勧告する。また、両紛争当事者間にクロスライセンス、技術協力など戦略的提携を誘導する。

## 4-6 問い合わせ先

紛争調停委員会	住所	〒302-701 大田広域市西区屯山洞 920 政府大田庁舎内特許庁 産業財産保護課
	電話	042-481-5187
	FAX	042-472-3465 (郵便でも受付可能)

## 5 . ドメインネーム紛争調停制度

急増する「.kr」ドメインネームに関連する紛争を解決するために、2004年7月30日から施行されたインターネット住所資源に関する法律によりインターネット住所紛争調停委員会 (IDRC ; Internet Address Dispute Resolution Committee) が設置され、2005年2月17日から「.kr」ドメインネームについてドメイン登録時の約款規定に基づく「ドメインネーム紛争調停規定による調停」サービスが提供されている。「kr」のドメインネームに関連し、他人が不正な目的で自己の商標又はサービスマークと同一又は類似の文字をドメインネームとして登録することによって権利を侵害された当事者が同調停委員会に紛争調停手続を通じて救済を受けられるようになった。また、審理期間を3ヶ月程度に短縮することによって紛争状態の不安定さを早期に除去でき、裁判所の訴訟より迅速かつ経済的であるという長所がある。なお、「.com」、「.net」等のトップレベルのドメインネームに関する紛争は、ICANN(The Internet Corporation for Assigned Names and Numbers)が採択した統一ドメインネーム紛争処理方針に従い WIPO 等の国際的な紛争処理機関で紛争処理されて

## 第1章 模倣に対する行政的救済

いる。

### 5-1 申請書の提出

他人のドメインネームの登録又は使用により、自己の権利又は正当な利益を侵害された者は、該当ドメインネームの抹消又は削除移転を求める旨の調停を委員会に申請することができる(ドメインネーム紛争調停規定第3条第1項)。そして、調停部は、被申請人(登録者)のドメインネームの登録や使用が、次の各号の1に該当する場合には、被申請人のドメインネーム登録を申請人へ移転又は抹消する決定を下すことができる(同第9条第1項各号)。

1. 被申請人のドメインネームの使用が国内に登録された申請人の商標又はサービスマークに対する権利を侵害する場合
2. 被申請人のドメインネームの使用が国内に広く認識された申請人の商品又は営業と混同を生じさせる場合
3. 被申請人のドメインネームの使用が国内で著名な申請人の氏名、名称、商標、サービスマーク又は商号等に対する識別力や名声を損傷する場合

調停部は被申請人のドメインネーム登録の保有又は使用が、正当な権原を有する者(申請人)のドメインネームの登録及び使用を妨害したり、商標など標識について正当な権原を有する者に対して販売・貸与しようとするなど不当な利得を得ようとする目的で行われた場合にもドメインネーム登録を申請人へ移転させるか又は抹消する決定を下すことができる(同第9条第2号)。

ただし、調停部は、被申請人のドメインネームが被申請人の正当な権原を有する氏名、名称、商標、サービスマーク又は商号と同一であるか、又は被申請人がドメインネームの登録や使用に正当な権利や利益を有する場合には、前1項及び前2項の規定にかかわらず、申請人の申請を棄却することができる(同第9条第3項)。

- ・ 具備書類：紛争調停申請理由を証する商標、商号登録証、広告、新聞記事等のような書類の写し
- ・ ドメインネーム紛争調停手数料：1人調停部(88万ウォン)、3人調停部(176万ウォン)
- ・ 申請人が1人調停部を選択したものの、被申請人が3人調停部を選択した場合には、申請人と被申請人はその差額を均等に申請人と被申請人が負担する。

### 5-2 具備書類/入金の確認

具備書類が全て提出され、手数料の入金が確認されれば、紛争調停手続が開始し、申請人に受付番号が送られる。

### 5-3 答弁書の要請

被申請人(該当ドメイン名の登録人)に紛争調停申請書の写しを同封して紛争調停の開始を通知し、調停申請理由に反駁する内容の答弁書の提出を要求する。

#### 5-4 答弁書の受付

紛争調停の答弁は、委員会が提供する答弁書の様式に従い、ホームページ又は郵便を通じて提出する。被請求人が期間内に答弁書提出を行えないときは提出期間の延長が可能で、委員会は提出期間内の被請求人の答弁書提出がなかったときには答弁なしに審理を進めることができる。

#### 5-5 調停部の構成

調停部は、委員会が定めた順番により、1人又は3人の調停部を構成する。

#### 5-6 調停審理

調停部は構成された日から14日以内に調停審理を終え、必要な場合、追加の陳述書類を要請することができる。調停審理の過程で必要に応じて期間が延長される。

#### 5-7 調停決定

調停決定文は、両当事者に書留郵便で通知しなければならない。

#### 5-8 異議の提起及び調停決定の確定

調停決定に反対する当事者は、調停決定の通知を受領した日から14日以内に裁判所に提訴する等の異議提起関連証明書類を委員会に送付しない場合は調停決定に異議がないものとみなす。決定が確定し申請人の要請がある場合、委員会は遅滞なく登録代行者をして決定内容を実行させなければならない。

#### 5-9 問い合わせ先

インターネット住所紛争調停委員会	住所	〒137-857 ソウル特別市瑞草区 瑞草2洞 1321-11, KTFビル 11階
	電話	02-2186-4564
	FAX	02-2186-4494
		<a href="http://www.idrc.or.kr/">http://www.idrc.or.kr/</a>

## 6 . 著作権紛争調停制度

著作権の侵害行為による紛争をより効率的かつ迅速に解決するために、裁判所による救済を求めるための事前の措置として著作権法第81条により設立された著作権審議調停委員会を通じた著作権審議調停制度が運営されている。

## 第1章 模倣に対する行政的救済

プログラム著作権の侵害の場合、プログラム審議調停委員会の調停を通じて解決を図ることができ、その手続は著作権に対する調停の場合と同じである。

### 6-1 調停の対象

著作権審議調停委員会を通じて調停を受けられる紛争対象は、訴訟の場合と同じく著作権財産権、著作人格権及び著作隣接権に関する紛争に分けてみることができ、その他に補償金に関する紛争もある。紛争調停の対象を例示すれば、次の通りである。

#### (1) 著作財産権に関する紛争

- 著作者の許諾なしに著作物を複製した場合
- 著作者の許諾なしに著作物を公演した場合
- 著作者の許諾なしに著作物を放送した場合
- 著作者の許諾なしに翻訳、編曲、脚色又は映画として製作した場合

#### (2) 著作人格権に関する紛争

- 著作者の許諾なしに未公表著作物を公表した場合
- 著作者の許諾なしに著作者の氏名を表示せず、又は異なって表示した場合
- 著作者の許諾なしに著作物の題号や形式及び内容を変更した場合

#### (3) 著作隣接権に関する紛争

- 歌手、演奏者等実演者の許諾なしにその実演を写真撮影、録音・録画又は放送し、又はその実演が録音された販売用レコードを営利目的で貸与した場合
- レコード製作者の許諾なしにそのレコードを複製・配布した場合と営利目的で貸与した場合
- 放送事業者の許諾なしにその放送を同時中継放送し又は録音・録画又は写真で撮影した場合

#### (4) 補償金に関する紛争

- 販売用レコードを使用した放送に対し、放送事業者が実演者とレコード製作者に支払う補償金に関して合意がなされない場合

### 6-2 調停手続

#### (1) 調停申請

著作人格権、著作財産権及び著作隣接権など著作権法により保護される権利に関する紛争が発生した当事者は、調停申請書の提出を通じて調停を申請することができる。

調停申請書の記載事項: 当事者、申請の趣旨、申請の原因

提出書類:調停申請書、著作権者であることを証明する書類、著作者の著作物及び紛争対象著作物、法人登記簿謄本、謝罪広告文案、著作物登録証、委任状等  
紛争調停申請費用(基準:1件当り)

調停申請の金額	調停費用
百万ウォン未満	10,000 ウォン
百万ウォン以上~5百万ウォン未満	30,000 ウォン
5百万ウォン以上~1千万ウォン未満	50,000 ウォン
1千万ウォン以上	100,000 ウォン
金額に換算できない事件	50,000 ウォン

## (2)調停の実施

申請書が提出されれば、委員長が担当調停部を指定する。必要な場合、申請人又は被申請人等の当事者又は利害関係人の出席又は証明書類の補完・提出要求、証人・書証・検証・鑑定等の方法により証拠調べを実施する。

調停は非公開が原則である。弁護士、支配人、法定代理人その他法律上訴訟代理権がある者を除いては、調停部長の許可を受けた者に限り、調停期日に当事者を代理する。当事者及び利害関係者の陳述は、書面又は口述で進められる。

### 6-3 調停の成立と効力

調停によって紛争の当事者間に合意が設立してその合意事項を調停調書に記載した時に調停が成立する。調停が成立すれば、これは裁判上の和解と同一の効力を有する。調停が成立しない場合、訴訟その他の方法により紛争を解決するようになる。

### 6-4 委員会の構成

(1)著作権審議調停委員会は、委員長1人、副委員長2人を含む20人以下の審議調停委員により構成される。

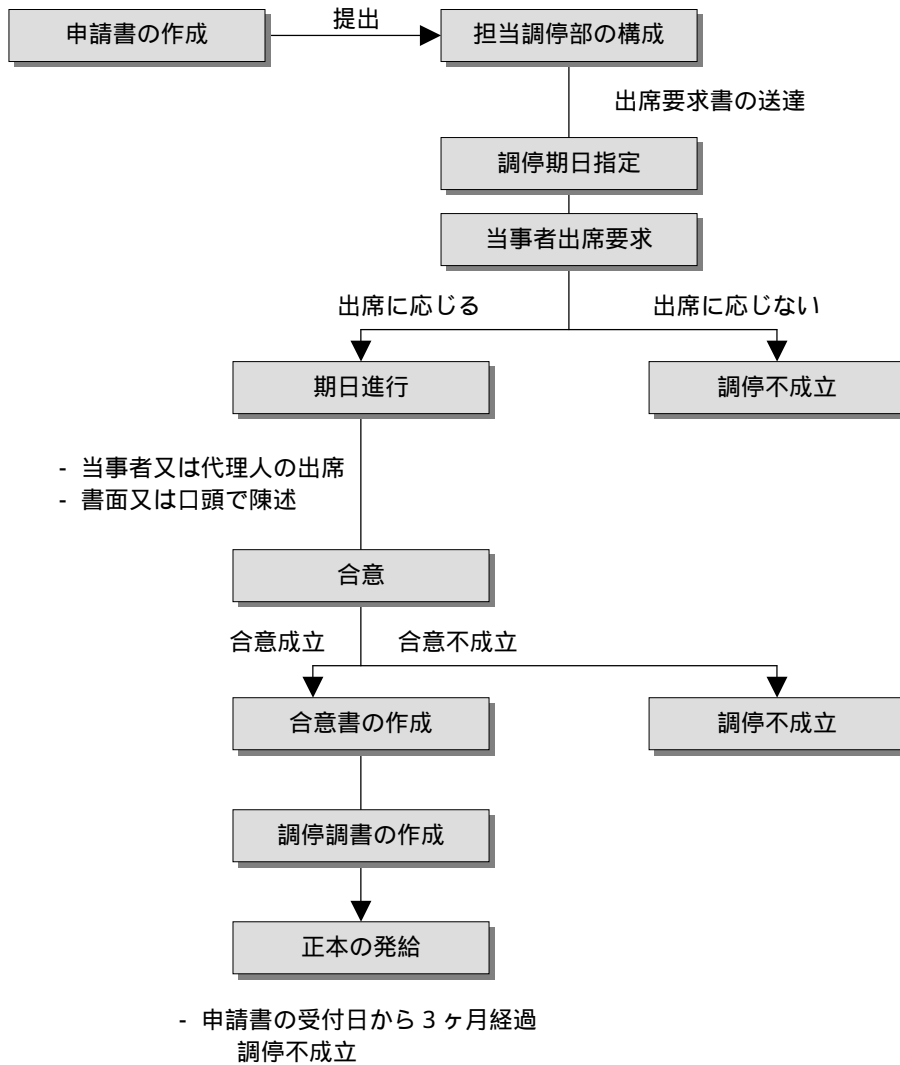
(2)委員長及び副委員長は、文化観光部長官が委嘱する委員の中から互選され、委員は著作権に関する学識と経験があつて徳望を備えた者の中から文化観光部長官が委嘱する。

(3)委員の任期は3年で、再任が可能である。

(4)調停部は弁護士資格のある者1人を含む3人の委員で構成される。

# 第1章 模倣に対する行政的救済

## 6-5 著作権紛争調停手続のフローチャート



## 6-6 問い合わせ先

著作権審議調停委員会 住所 〒157-857 ソウル特別市江西区傍花3洞827  
電話 02-2669-9900  
FAX 02-2669-9939  
<http://www.copyright.or.kr>

## 第 2 章 模倣に対する民事的救済

### 1 . 関連法律

産業財産権の侵害による差止請求訴訟も通常の民事訴訟であり、弁論主義を基調とする民事訴訟の一般原則が適用される。従って、実体的な内容に関しては、特許法、商標法等が基準となるが、訴訟手続に関する部分は民事訴訟法及び同施行令等による。

### 2 . 民事訴訟の対象となる侵害行為

#### 2-1 特許権の侵害

特許侵害は、直接侵害と間接侵害に分けることができ、直接侵害は同一領域における侵害と均等領域における侵害に分けられる。同一範囲内の侵害は、発明の構成要件の全てをそのまま使用するので故意的な侵害である場合が多い。発明の構成要件的特徴を全て使用しないが、重要な特徴を使用して同じ結果を得る場合、即ち、請求範囲の一つの要素でも抜けていたり、付け加えられていたり、変更されている場合には、文言侵害は否定され、均等領域においての侵害が成立するかどうかを判断することになる。

##### (1) 同一領域における侵害

特許請求の範囲の文言の解釈により特定された発明内容(対象)に対する同一領域における侵害、即ち当該特許の構成要件的特徴を全部そのまま使用する場合(文言上的一致)は、先使用権などの違法性阻却事由がない限り、特許侵害を構成する。

##### (2) 均等領域における侵害(均等論)

侵害物が特許発明の構成要件を変更する態様で達成されている場合、即ち形式的に同一ではないが、当該発明の核心的特徴をそのまま使用して実質的に同一なものと評価される場合、特許侵害が肯定されるといえるであろう。均等論とは、このように対比される二つの実施形態が実質的に同一であると評価され得る場合に、両者は均等であり、単純な設計変更を過ぎず又は無駄な工程を付け加えたり省略した実施形態については、事実上侵害と認められることができるという理論をいう。

韓国での学説は均等論を認めることで一致している。国際的にも確立した原則である。判例でこれを明示的な論難を経て適用した事例は見出し難いが、均等論を事実上認める判例が最近出てきている。

## 第2章 模倣に対する民事的救済

(参考)関連判例(大法院第3部 2000.7.4.言渡 97フ 2194 判決)

本件は、抗菌剤のサイプロフロキサシン(ciprofloxacin)を製造する方法に対するバイエルの特許発明に対し、大熊製薬が中間剤を製造する工程を追加して通常の化学反応理論及び発明の収率を高めた方法がバイエルの特許発明の権利範囲に属さないという判断を請求した事件である。大法院は、大熊製薬の発明はその出発物質、反応物質及び目的物質がバイエルの特許発明と同一で、その製造方法も反応物質のピペラジンを出発物質のC-7の位置に結合させて目的物質を製造するバイエル特許発明の主反応の反応原理をそのまま利用するという点でその技術的思想と核心的な構成が同一で、ただ大熊製薬の発明が出発物質にアルミニウムクロライドを反応させて中間体を経る構成を付加した差がありはしても、この付加工程は本件の両発明が属する技術分野で通常の知識を有する者であれば、周知の慣用技術によって容易に付加させることができる工程にすぎないと見られ、その作用効果もまた周知の慣用技術を付加することによる効果以上に優れていたり、顕著に向上したとは見難いので、大熊製薬の発明はバイエルの特許発明と相違する発明であると見ることができず、その特許発明の権利範囲に属する均等領域での侵害であると判断した。

### (3)間接侵害

現実に侵害と見難いが、侵害行為の前段階にあって特許侵害と見られる形態の実施をいう。法は一定の実施類型を特に規定して特許侵害行為と擬制している。第一に、特許が物の発明の場合には、その物の生産にのみ使用する物を業として生産・譲渡・貸与又は輸入したり、その物の譲渡又は貸与の申出をする行為、第二に、特許が方法の発明である場合には、その方法の実施にのみ使用する物を業として生産・譲渡・貸与又は輸入したり、その物の譲渡又は貸与の申出をする行為(特許法第127条)である。

## 2-2 商標権の侵害

### (1)同一領域での侵害

同一領域での侵害がある。いわゆる使用権に対する侵害である。

### (2)類似領域での侵害

類似範囲での侵害で、いわゆる禁止権に対する侵害に属する。実際に最も問題となる点であり、他の産業財産権におけるのと同様に、「大きな利益に対しては大きな保護、小さな利益に対しては小さな保護」の原則により周知著名商標には一般商標の場合より大きな保護が与えられ、強い商標は弱い商標よりその保護範囲が広い。従って、商標の防御区域での類似を判断するに当たって商標の周知著名性、自他商品の識別力、取引通用性などが考慮されなければならない。

(3)間接侵害

商標法は、商標侵害の予備的、寄与的行為をいわゆる間接侵害と規定することによって商標保護の幅を広めている。特許法第 127 条と同様の趣旨である。間接侵害となるのは、次の行為である。

他人の登録商標と同一又は類似の商標をその指定商品と同一又は類似の商品に使用する目的や使用させる目的で交付又は販売し、偽造・模造又は所持する行為、  
 他人の登録商標を偽造又は模造する目的や偽造又は模造させる目的でその用具を製作・交付・販売又は所持する行為、  
 他人の登録商標又はこれと類似の商標が表示されたその指定商品と同一又は類似の商品を譲渡又は引き渡すために所持する行為(商標法第 66 条)。

2-3 不正競争行為の場合

(1)商品主体の混同行為(不正競争防止法第 2 条第 1 号イ目)

商品主体混同行為は国内に広く認識された他人の姓名、商号、商標、商品の容器、包装その他他人の商品であることを表示した標識と同一又は類似のものを使用したり、このようなものを使用した商品を販売、頒布又は輸入、輸出して他人の商品と混同を引き起こす行為をいう。いわゆる周知商標などの冒用によって混同を招く行為である。商品主体混同行為は次の営業主体混同行為とともに、いわゆる passing-off 又は palming-off とよばれる類型の典型的な不正競争行為である。不正競争防止法で保護される商標や商号は周知性を取得していれば十分であり、登録、登記されていることを要しない。

(2)営業主体の混同行為(不正競争防止法第 2 条第 1 号ロ目)

営業主体混同行為は国内に広く認識された他人の姓名、商号、標章その他他人の営業であることを表示する標識と同一又は類似のものを使用して他人の営業上の施設又は活動と混同を引き起こさせる行為を言う。ここで規定する姓名、商号、標章は営業標識の例示に過ぎず、企業標や営業標章など、それが営業を表す標識である以上、すべてこれに含まれる。登録されないサービスマーク、フランチャイズ、チェーン店、商品化権者なども周知性を獲得して営業標識化された場合にはここに該当する。

(3)著名標識稀釈行為(不正競争防止法第 2 条第 1 号ハ目)

商品主体又は営業主体の混同行為惹起行為以外に、非商業的使用など大統領令で定める正当な事由無くして国内に広く認識されている他人の姓名、商号、商標、商品の容器・包装その他の他人の商品又は営業であることを表示した標識と同一若しくは類似のものを使用し、又はこのようなものを使用した商品を販売・配布若しくは輸出入し、他人の認識の識別力若しくは名声を毀損する行為をいう。このような行為は、消費者に直接的な損害をもたらす不正競争行為と区別されるので、故意がある場合にのみ、損害賠償と信用回復の

## 第2章 模倣に対する民事的救済

責任を問うことができる(不正競争防止法第5条、第6条)。

### (4)原産地誤認惹起行為(不正競争防止法第2条第1号二目)

原産地虚偽表示行為は商品及びその広告によって又は公衆が知り得る方法で取引業者の書類もしくは通信によって虚偽の原産地の標識をしたりあるいはこのような標識をした商品を販売、頒布又は輸入、輸出して原産地の誤認を引き起こさせる行為である。原産地(origin, ursprung, origine)は元来、葡萄酒、チーズなどと共に特定の土地の自然条件と生産物の特性、品質との間に密接な関連がある場合、主に農業生産物の元来の産地名称(狭い意味の原産地名称)を保護するためにフランスなどヨーロッパで発展した概念である。原産地は天然の産出物(農産物、水産物など)を生産する地名だけでなく、加工、製造された商品(酒、繊維、化学製品、機械類)を産出する地名も含むものと解釈されている。

### (5)出所地誤認惹起行為(不正競争防止法第2条第1号ホ目)

出所地誤認惹起行為は商品及びその広告によって又は公衆が知り得る方法で取引業者の書類もしくは通信にその商品が生産、製造あるいは加工された地域以外の所で生産又は加工されたように誤認を引き起こさせる標識をしたり、又はこのような標識をした商品を販売、頒布もしくは輸入、輸出する行為を言う。ここでの出所地は生産地、製造地、加工地を意味し、原産地より広い概念である。このような出所地標識は虚偽である必要はなく、誤認を引き起こさせるだけで十分で、例えば国産品を単純に「外国製」と表示したものやMade in U.S.A.と表示したものはもちろん、加工、暗示的な表示をするものなどにまで広く適用される。

### (6)質量誤認惹起行為(不正競争防止法第2条第1号ヘ目)

質量誤認惹起行為は他人の商品を詐称したり商品又はその広告に商品の品質、内容、製造方法、用途もしくは数量の誤認を起こすようにする宣伝あるいは標識をしたり、このような方法や標識で商品を販売、頒布又は輸入、輸出する行為である。質量誤認惹起行為は需要者に対する不正需要操縦行為の1つとして虚偽詐欺広告が典型的なものであり、顧客の不正獲得行為(unfair catching of customers)の類型に属す。質量誤認惹起行為は競争者個人の利益を損なう行為というよりは正当に営業中である競争者全体に対するイメージ毀損、顧客獲得可能性の毀損を招く行為であるため市場の一般的破壊をもたらす行為であり、その直接的かつ1次的被害者は一般消費者であるため一般消費者に差止請求権を認定する必要性がある。

### (7)不当ドメインネーム登録行為等の禁止(不正競争防止法第2条第1号チ目)

2004年1月20日に公布されて同年7月20日付で施行された改正不正競争防止法では、正当な権原のない者が、商標など標識に対して正当な権原がある者または第三者に販売

または貸出しする目的、または 正当な権原がある者のドメインネームの登録及び使用を妨害する目的、または その他商業的利益を得る目的で国内に広く認識された他人の氏名、商号、商標その他の標識と同一または類似のドメインネームを登録、保有、移転または使用する行為が不正競争行為の一つとして追加された。

(8) 製品形態模倣行為(デッドコピー)の禁止(不正競争防止法第2条第1号イ目)

2004年1月20日に公布されて同年7月20日付で施行された改正不正競争防止法で、他人が製作した商品の形態(形状、模様、色彩、光沢またはこれらを結合したものをいう)を模倣した商品を譲渡し、貸渡し、このために展示し、または輸入・輸出する行為も不正競争行為に含めるいわゆる dead copy 禁止規定が新設された。ただし、このような商品の試作品製作など商品としての形態が備わった日より3年が経過した場合、または他人の商品と同種の商品(同種の商品がない場合はその商品と機能及び効用が同一または類似の商品)が通常当然に有している形態を模倣した商品の場合には、本規定が適用されない。

なお、新たに不正競争行為として追加された上記の2つの事項に対しては、日本におけるのと同様に、民事的な救済は認められるものの、刑事的な処罰について規定はない。

(9) 営業秘密侵害行為

窃取、欺瞞、脅迫その他不正な手段で営業秘密を取得する行為(不正取得行為)又はその取得した営業秘密を使用したり公開(秘密を維持しつつ特定人に知らせることを含む)する行為(不正競争防止法第2条第3号イ目)

営業秘密に対して不正取得行為が介入した事実を知って、又は重大な過失により知らないで、その営業秘密を取得する行為、又はその取得した営業秘密を使用したり公開する行為(不正競争防止法第2条第3号ロ目)

営業秘密を取得した後にその営業秘密に対して不正取得行為が介入した事実を知って、又は重大な過失により知らないで、その営業秘密を使用したり公開する行為(不正競争防止法第2条第3号ハ目)

契約関係などによって営業秘密を維持すべき義務のある者が不正な利益を得る目的で、又はその営業秘密の保有者に損害を加える目的でその営業秘密を使用したり公開する行為(不正競争防止法第2条第3号ニ目)

営業秘密が二目の規定によって公開された事実若しくはそういう公開行為が介入した事実を知って、若しくは重大な過失により知らないでその営業秘密を取得する行為、又はその取得した営業秘密を使用したり公開する行為(不正競争防止法第2条第3号ホ目)  
営業秘密を取得した後にその営業秘密が二目の規定によって公開された事実若しくはそのような公開行為が介入した事実を知って、又は重大な過失により知らないで、その営業秘密を使用したり公開する行為(不正競争防止法第2条第3号ヘ目)

## 第2章 模倣に対する民事的救済

### 2-4 著作権侵害の場合

#### (1) 直接侵害

著作権法上の権利に対する直接侵害は、著作財産権の侵害、著作人格権の侵害、出版権の侵害及び著作隣接権の侵害に分けてみるができる。著作権の侵害は著作物の利用を前提とし、具体的な類型は「行政的救済」部分を参照のこと(P.112)。

#### (2) 間接侵害

著作権法は、著作権自体の直接的侵害ではないが著作権の侵害に直結する行為として、配布目的の著作権等の侵害物の輸入行為、悪意の配布目的の侵害物の所持行為、技術的保護措置の無力化の行為及び権利管理情報の毀損行為を著作権を侵害した行為とみなしている(著作権法第92条)。

#### (3) オンラインサービス提供者の責任

2003年の著作権法の改定により、オンラインサービス提供者の責任の制限に関する規定が新設された。オンラインサービス提供者とは、第三者が著作物や著作隣接物又はデータベース等を情報通信網を通じて複製又は伝送できるようにするサービスを提供する者を指し、通常、インターネットサービス提供者(Internet Service Provider, ISP)ともいう。

オンラインサービス提供者のサービス提供を通じて第三者が著作権者その他著作隣接権者等の許可なしに不法複製物等を複製又は伝送する場合、このようなサービスを提供したオンラインサービス提供者は著作権法違反の責任を負うが、侵害物の流通事実を知らないオンラインサービス提供者がそのような事実を知り次第、侵害物の流通を中断させた場合、侵害物の流通を知り、これを中断させようとしたが、技術的に中止させることができない場合、又は告知を通じてサービス中断の措置を行なった場合、著作権法上の責任が減輕又は免除される(著作権法第77条ないし第77条の2)。

## 3. 侵害に対する救済の種類及び内容

特許権の侵害がある場合、その侵害者に対する権利としては、禁止・予防請求権と損害賠償請求権が最も重要である。その他、信用回復請求権、不当利得返還請求権などがある。(商標権、著作権の侵害及び不正競争行為の場合も同一)

特に、著作人格権の場合、著作者の死亡により保護期間がそのまま満了するのではなく、著作者の死亡以後のその著作物を利用する者による著作人格権の侵害行為を禁止し、これを保障するために著作者の遺族や遺言執行者等に侵害差止請求及び名誉回復請求ができるようにしている。

### 3-1 禁止・予防請求権

特許権に対する侵害を理由にして、侵害行為の禁止又は予防を求めることができる権利を差止請求権という(特許法第 126 条)。この権利に基づく差止請求訴訟は被告が実施している物又は方法が原告の特許権を侵害するものであるので、その実施を禁止するよう求める訴訟であり、物権に対する妨害の除去及び予防請求とその性質を同じくする。

### 3-2 損害賠償請求権

被侵害者は、故意又は過失により自己の特許権又は専用実施権を侵害した者に対して損害の賠償を請求できる(特許法第 128 条第 1 項)。

### 3-3 信用回復請求権

違法な侵害行為により、業務上の信用を失墜させた者に対しては、裁判所は特許権者などの請求により損害の賠償に代えて、又は損害の賠償と共に業務上の信用回復のために必要な措置を命じることができる(特許法第 131 条)。

### 3-4 不当利得返還請求権

不当利得返還請求制度は、正当な法律上の原因なくして、他人の財産(又は労務)により利得を得て、これによって他人に損害を加えた者に対し、その利得をそのまま保有させることは不公平なので、これを返還させるようにする制度である(民法第 741 条)。特許法に明文の規定はないが、理論上特許権者に不当利得返還請求権を認めることには異論がない。

## 4 . 請求権発生の要件

### 4-1 特許・商標の場合

#### (1) 差止請求権

同請求権は権利を侵害され、又は侵害されるおそれがある場合、行使することができる。この請求権は、請求が裁判所により受け入れられる場合、その相手方に重大な影響を及ぼす場合が多いので、その要件を充足しているか否かを判断するに当たって、厳格且つ慎重でなければならない。特に、侵害予防請求に関して「侵害するおそれ」があるかどうかを判断するときには、客観的で明白な証拠によらなければならない。人的・物的施設の有無及び準備の程度、投資計画、投資状況、特許権などを侵害する物品に対する宣伝、広告などを総合して判断しなければならない。権利侵害又は侵害のおそれがあれば足り、侵害者の故意又は過失は要件でない。

## 第2章 模倣に対する民事的救済

### (2) 損害賠償請求権

不法行為の一般原理により、主観的要件として故意・過失を要する。

特許法は、他人の特許権又は専用実施権を侵害した者は、その侵害行為に対して過失があるものと推定する(特許法第130条)。特許権等は公報による登録公告制度及び特許標識等で一般に広く公示されるので、特別な事情がない限り、侵害者は侵害行為に関して過失があったものと推定される(立証責任の転換)。従って、侵害者は過失が無いことを立証しなければ、その責任を免れることができない。

商標法によれば、登録商標であることを表示(商標法第90条)した他人の商標権又は専用使用権を侵害した者は、その侵害行為に対してその商標が既に登録された事実を知っていたものと推定する(商標法第68条)。

著作権法によれば、登録されている著作権、出版権又は著作隣接権を侵害した者はその侵害行為に過失があるものと推定する(著作権法第93条)。

客観的要件として違法な侵害による損害がなければならない。

侵害と損害発生間に因果関係がなければならない。因果関係は合理的な蓋然性があれば十分である。

### (3) 信用回復請求権

特許：業務上の信用失墜とは、特許発明を模倣した製品が粗悪な場合などである。従って、侵害の事実があったということだけで業務上の信用が失墜したと見ることはできず、これに対する別途の立証が必要である。

商標：故意又は過失により商標権又は専用使用権を侵害することによって、商標権者又は専用使用権者の業務上の信用を失墜させた場合に、損害賠償に代えるか、又は損害賠償と共に信用回復のために必要な措置を命じるようになる。

著作権：著作人は、自己の著作人格権を侵害した者に対して、損害賠償に代えるか、又は損害賠償と共に、名誉回復のために必要な措置を請求することができる。この場合、侵害者の故意又は過失を要する(著作権法第95条)。

### (4) 不当利得返還請求権

損害賠償請求と異なり、故意・過失がない場合でも、不当利得の返還を請求でき、損害賠償請求権の消滅時効(3年)が成立した場合にも、不当利得返還請求権(10年)を行使できるという点で実益がある。

## 4-2 不正競争行為の場合

### (1) 差止請求権

禁止及び予防請求権は、不正競争行為により営業上の利益を受け、又は侵害されるおそれのある場合に行使することができる。即ち、不正競争行為があること、営業上の利

益が侵害され、又は侵害されるおそれのあることである。営業上の利益とは、不正競争から保護されるべき利益、即ち、営業上の信用(goodwill)を意味し、不正競争防止法の趣旨に照らして「営業」や「利益」の概念を過度に厳格に解釈してはならず、弾力的に解釈しなければならない。「営業」には農業が含まれ、継続的な経済活動をする主体であれば十分であり、弁護士、医師、公証人、弁理士などは勿論、薬剤師、画家、作家、農場主などが全て含まれる。「利益」は、法律上保護価値のある正当なものでなければならない。賭博、麻薬、売春のような公序良俗に反する営業上の利益は保護されない。

侵害は現実には発生する必要はないが、客観的で侵害可能性がなければならず、抽象的なおそれだけでは足りない。混同の事実が認められる場合には、特段の事情がない限り、営業上の利益が侵害されるおそれがあると見る。混同のおそれ、取引先の喪失、売上の減少、営業上の信用や名声の毀損などがあれば、利益侵害があるものと解釈されている。典型的なのは、侵害の意図で混同的商標を登録出願したり商号を登記した場合で、これを実際には使用しなかったとしても、侵害のおそれがあると見る。一時的休業の場合は、侵害のおそれがあるが、廃業して営業意思がないものと見られる場合には、侵害のおそれがあると見るができない。

#### (2) 損害賠償請求

損害賠償請求には 行為者の故意・過失、 不正競争行為の存在、 不正競争行為による営業上の利益の侵害による損害の発生、 行為と損害発生との相当因果関係の存在が必要である。

### 4-3 著作権の場合

#### (1) 差止請求権

著作権、その他著作権法によって保護される権利(放送事業者の実演者及び音盤製作者に対する補償請求権を除く)を有している者は、その権利を現実的に侵害している者、または侵害する恐れのある者に対し侵害の停止を請求することができる。

#### (2) 損害賠償請求権

著作権侵害による損害賠償請求には 行為者の故意・過失、 著作権侵害行為の存在、 著作権侵害による損害の発生、 行為と損害発生との相当因果関係の存在が必要である。

著作権法によれば、登録されている著作権、出版権又は著作隣接権を侵害した者はその侵害行為に過失があるものと推定する(著作権法第 93 条)。

## 第2章 模倣に対する民事的救済

### 5. 当事者適格

#### 5-1 特許権に基づく場合

##### (1)特許権者

特許権の設定登録をすれば特許権者として侵害差止等を請求できる。第三者に通常実施権を与え、又は専用実施権を設定したとしても、同権利を行使することができる。

##### (2)専用実施権者

専用実施権者は、その設定行為で定めた範囲内で業としてその特許発明を実施した権利を独占するので、設定範囲内で特許権者の権利行使とは別途に独立して差止請求などを行うことができる。

##### (3)通常実施権者

通常実施権は、債権的利用権である。従って、第三者が当該特許発明を無断で実施したとしても、第三者の違法実施行為は原則として当該特許権の侵害にはなっても、通常実施権それ自体を侵害するのではないので、直接第三者を相手取って差止請求や損害賠償請求をすることができない。ただし、第三者の違法実施行為が通常実施権を侵害するものと認められる特別な場合には、債権侵害に関する一般理論により理論上の権利侵害の成立が認められる。

#### 5-2 商標権に基づく場合

##### (1)商標権者

商標権の設定登録をすれば商標権者として侵害差止等を請求できる。第三者に通常使用権を与え、又は専用使用権を設定したとしても、同権利を行使することができる。

##### (2)専用使用権者

専用使用権の侵害に対しては、特許侵害と同様に差止請求権、損害賠償請求権などを行うことができる。

##### (3)通常使用権者

一般的に通常使用権は、商標権者等の禁止権により妨害されることなく当該登録商標を使用できる債権的権利を有するにすぎない。商標権者も通常使用権者の使用を受認すべき義務を負担するに止まるのであって、更に第三者の使用を制裁し、第三者の使用により発生する損害を賠償する義務を負担するのではない。従って、通常使用権という使用権を有していることだけで第三者の商標権侵害行為に対して差止請求権や損害賠償請求権を認めることはできない。

### 5-3 不正競争行為の場合

不正競争行為により自己の営業上の利益が侵害され、又は侵害されるおそれのあると認められる者、即ち、営業上の競争者だけが行使することができる(不正競争防止法第4条)。独占的实施権者、グループ名称の場合、系列会社のうちのある会社、フランチャイズにおいてその本部と加盟店、商品化権者とその使用者等は競争概念の拡大ないし稀釈化傾向により差止請求ができる。

外国の周知商品又は営業標識として国内で周知となっていたとしても、韓国で営業をせずに、その商品が輸入もされない場合には、営業上の競争者ではないので、差止請求権があるか否かに関しては見解が分れている。

### 5-4 著作権に基づく場合

著作権法に基づいて侵害差止請求ができる者は、「著作権、その他著作権法により保護される権利(放送事業者の実演者及びレコード製作者に対する補償請求権を除く)を有する者」であって、具体的に、著作財産権者、著作人格権者、出版権者及び著作隣接権者が侵害差止請求の当事者となる。

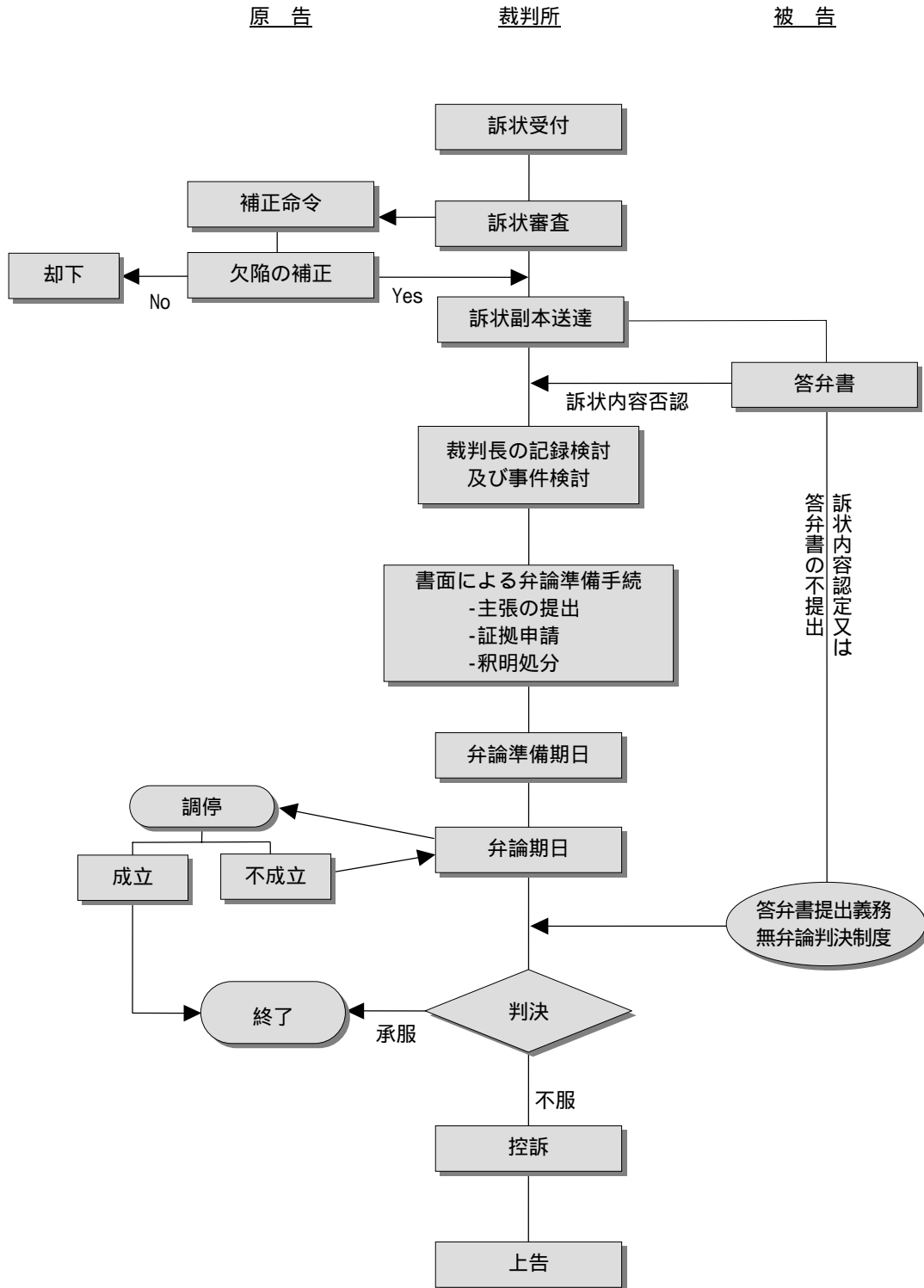
著作財産権、その他著作権法により保護される権利(著作人格権を除く)を有する者は、損害賠償を請求することができる。

また、著作財産権者、出版権者又は著作隣接権者と著作物の委託管理団体の間に著作権に関する信託契約が締結された場合、その権利は委託者である著作財産権者、出版権者又は著作隣接権者から受託者に完全に移転し、その権利に対する全ての管理処分権が受託者に帰属し、従って、受託者が信託された著作物に対する権利者になる。このような管理処分権には、著作財産権に対する提訴権が含まれ、従って、信託された著作権の侵害に対しては受託者が自己の名前で訴訟を提起することができる。

第2章 模倣に対する民事的救済

6. 訴訟手続の概要

6-1 訴訟手続のフローチャート



韓国の裁判所では争点整理手続及び弁論準備期日等の集中審理制度を導入している。訴えが提起されれば、裁判長は弁論準備手続を経る必要がないと認められる場合を除いては、全ての事件を弁論準備手続に回付して、事前に争点と証拠を整理させることによって弁論期日における迅速かつ集中的な審理が可能となるようにしている。

#### 6-2 裁判所に提出すべき書類

##### (1) 訴状

##### (2) 訴状の付属書類

委任状(会社の商号、本店住所、及び代表者の名前が記載され、登記所に登記された代表者印の印鑑を捺印したもの)

登記所発行の同代表者印の印鑑証明書

会社登記簿謄本

#### 6-3 料金

##### (1) 訴額

訴額は、原告が請求の趣旨で求める範囲内において原告の立場から見て全部勝訴する場合に直接受けるようになる利益を客観的に評価して定めた金額をいう。訴額は、訴訟の目的によって算定金額が異なる。

##### (2) 印紙代

訴額の請求金額	印紙代の計算方法
1,000 万ウォン未満	訴額 × 10,000 分の 50
1,000 万ウォン以上 1 億ウォン未満	訴額 × 10,000 分の 45 + 5,000 ウォン
1 億ウォン以上 10 億ウォン未満	訴額 × 10,000 分の 40 + 55,000 ウォン
10 億ウォン以上	訴額 × 10,000 分の 35 + 555,000 ウォン

控訴状には、訴状の 1.5 倍、上告状には訴状の 2 倍の印紙を貼る必要がある。

\* 留意事項：財産権上の訴として、その訴訟目的の価値を算出することができないものと非財産権を目的とする訴訟の訴訟目的の価値は 2000 万 100 ウォンとする。但し、民事訴訟等の認知規則第 15 条第 1 項ないし第 3 項(会社等の関係訴訟等)、第 17 条の 2(特許訴訟)、第 18 条(無体財産権に関する訴)で定めた訴訟の訴訟目的の価値は 5000 万 100 ウォンとする。 \*\*

##### (3) 送達料\*\*

訴状を提出する時は、各審級事件における平均的な書類送達回数と当事者の数をかけ合わせた送達料を、予め送達料収納銀行(大部分法院構内の銀行)に納付し、その銀行から公

## 第2章 模倣に対する民事的救済

布を受けた送達料納付書を訴状に添付しなければならない。審級別ごとの送達料は次の通りとなる。

事 件	送達料の計算方法
民事第一審合議事件	当事者数×2,960 ウォン×15 回分 = 送達料
民事控訴事件	当事者数×2,960 ウォン×12 回分 = 送達料
民事上告事件	当事者数×2,960 ウォン×8 回分 = 送達料

< 例示 > 原告、被告各 1 人である場合の民事第一審合議事件の場合の送達料：

当事者数(2 人)×2,960 ウォン(郵便料)×15 回分 = 88,800 ウォン

### 7 . 提訴管轄

#### 7-1 民事訴訟法の規定\*\*

特許民事訴訟は、地方法院の管轄に属する。民事訴訟法上の普通裁判籍の規定と財産権所在地、義務履行地の特別裁判籍の規定は、特許訴訟においてもそのまま適用される(他の産業財産権訴訟も同じである)。しかし、2002 年 7 月 1 から施行された改正民事訴訟法第 24 条で、知的財産権等に関する訴えを提起する場合、普通裁判籍や不法行為の特別裁判籍等の規定等による管轄裁判所の所在地を管轄する高等法院がある地方法院にも訴えが提起できるよう規定し、知的財産権等に関する特別裁判籍を認めることになった。要するに、普通裁判籍又は特別裁判籍所在地法院が水原地方法院である場合、水原地方法院を管轄するソウル高等法院所在地にある地方法院はソウル中央地方法院であるところ、この場合原告は水原地方法院やソウル中央地方法院のうちいずれかを選択し提訴することができるという意味である。 \*\*

#### 7-2 不法行為地の特別裁判籍

民事訴訟法第 18 条に規定された不法行為地は不法行為の実行行為をした場所と侵害結果の発生地をすべて含むと解釈されている。特許法では侵害行為の態様となる「実施」に関して、生産から使用に至る各段階、即ち生産、譲渡、貸与、使用する行為及び輸入又は展示する行為を意味するものと規定しているので(特許法第 2 条)、上記のそれぞれの実施行為に該当する行為がある場所全てが不法行為地になる。原告としては、上記の各生産、譲渡、貸与、使用、輸入、展示の各行為がある場所のうち、いずれかの 1 ヶ所を選択して不法行為地としての特別裁判籍を選択することができる。

## 8. 主張・立証

### 8-1 特許権侵害訴訟等の場合

#### (1) 差止請求権の行使

差止請求権を行使できる者は、特許権者・専用実施権者(特許法第 126 条)であり、これらの権利関係は特許登録原簿、特許登録公報等によって容易に立証することができる。前述したように、通常実施権者は差止請求権がないとみるのが多数説である。特許権者が専用実施権を設定した後は、特許権の実施は制限を受けるが(特許法第 94 条)、差止請求権は行使が可能である。

#### (2) 侵害対象の特定

特許侵害訴訟において、侵害対象物をどのように特定すべきかということは、他の訴訟では見出し難い独特な問題に属する。侵害訴訟の中心問題は言うまでもなく、権利と具体的な侵害行為とを比較対照して侵害の有無を決定するところにある。侵害性を論証するには大前提として当該特許権の内容を確定し(権利の特定)、次に侵害物の具体的な物品(方法)の性質内容を客観的に記述しなければならない(侵害対象の特定)。

訴訟の実務において侵害対象物の特定は、被告側が原告の図面及び説明書の記載通りに実施していないことを主張しつつ自ら図面及び説明書を提出して争うことが多い。被告のこのような積極的否認に対して原告が主張を修正しつつ両者間の食い違いをなくしていくのが普通である。しかし、被告が最後まで争う(否認する)場合、原告側が検証等の方法によって対象物が被告の実施するものと同一であることを立証しなければならない。

一方、予防請求の場合には、未だ具体的な侵害物が現存しないのでより難しい問題がある。従って、それが相当な程度具体化しない限り、むやみに訴訟を提起するのは賢明でない。侵害禁止の対象物が具体的な物品でなく概念で構成されているために、執行に当たっても多くの問題が生じることが多い。

#### (3) 権利侵害の主張・立証

原告としては、このように特定された対象物(方法)が特許の権利範囲に属することを主張・立証しなければならない。特許の保護範囲は、特許明細書のうち特許請求の範囲の記載によって決定されるが(特許法第 97 条)、その解釈においては発明の詳細な説明及び図面を参酌しなければならない。こうして対象物(方法)が当該特許と同一の実施の形態であるとか、同価値のものに置き換えられた均等物であるとか、特徴の加減が無意味な不完全模倣又は迂回方法に過ぎないとか、利用関係にあるとか、又は間接侵害の形態に該当するという点に関して主張・立証しなければならない。

多くの場合、検証・鑑定に依存することになる。

## 第2章 模倣に対する民事的救済

### (4) 損害賠償の範囲

損害賠償の範囲は、侵害と相当因果関係のある全ての損害であって、積極的損害、消極的損害及び精神的損害を全て含み、金銭賠償が原則である。特許法は、特許権侵害の場合に損害額の算定が難しいことを考慮して、損害額の推定等の規定を設けている。

#### 損害額の推定等

侵害者が侵害行為による物件を譲渡したときには、“侵害者の譲渡数量×当該侵害行為がなかったならば販売できた特許権者(専用使用権者)の製品の単位数量当りの利益額”を損害額とすることができる。この場合の損害額は特許権者(専用使用権者)が生産することのできた物件の数量から実際に販売した物件の数量を差し引いた数量に単位数量当りの利益額を乗じた金額を限度とする。ただし、特許権者(専用使用権者)が侵害行為以外の事由により販売することのできなかつた事情があるときには、当該侵害行為以外の事由により販売することのできなかつた数量による金額を差し引かなければならない(特許法第128条第1項)。

また、侵害者がその侵害行為によって利益を受けたときには、その利益の額を特許権者(専用使用権者)が受けた損害の額と推定する(特許法第128条第2項)。これは特許権者等が自己に発生した因果関係にある損害を立証するのが容易でないので、侵害者が受けた利益額を損害額と推定したものである。従って、特許権者等が自己の受けた損害額を証明できる場合には、その損害額を請求できるのは勿論である。ただし、これはあくまでも推定規定であるので、侵害者が自分の受けた利益と侵害行為との間に因果関係がないことを立証すれば、後述する実施料相当額で評価するほかない。侵害者のブランド、営業上の努力等が利益に寄与したとしても、それだけでは推定が覆されない。

特許発明の実施品が侵害製品の一部を構成する場合には、理論上、特許発明の実施によって利得が生じ(因果関係)、全体利益の中で当該特許発明が寄与した寄与率によって利益を算定しなければならない。

本推定規定は、損害額の算定に関する推定であって損害それ自体の推定ではないので、特許権者等がその特許発明を実施していない場合には、適用することができない。従って、このような場合には、実施料相当額を損害額と見なければならない。

#### 損害額の擬制

更に、法は特許権者等がその特許発明の実施に対して通常受けられる金額に相当する額を損害額としてその損害賠償を請求することができる(特許法第128条第3項)と規定する。従って、特許権者が特許発明を実施しておらず、現実的な損害がない場合にも、最低限実施料相当額は損害と見て侵害者に請求することができる。実際の損害額が実施料相当額を超過する場合には、その超過額に対しても損害賠償を請求するこ

とができる(特許法第 128 条第 4 項)。

#### 損害賠償額の参酌

特許権者が被った実際の損害額が実施料相当額を超過する場合、侵害者に故意又は重大な過失がないときには、裁判所が損害賠償の額を定めるに当たって、これを斟酌することができる(特許法第 128 条第 4 項)。また、裁判所は、侵害訴訟において損害が発生した事実が認定されるが、その損害額を立証するために必要な事実を立証することが該当事実の性質上極めて困難な場合には、上記第 1 項ないし第 4 項の規定にもかかわらず、弁論の全趣旨と証拠調べの結果に基づいて相当な損害額を認めることができる(特許法第 128 条第 5 項)。

#### (5)書類の提出命令等

裁判所は、特許権又は専用実施権の侵害に関する訴訟において、当事者の申立によって他方当事者に対して当該侵害行為による損害の計算をするのに必要な書類の提出を命じることができる。これは特許権が侵害された場合に、損害額の計算を容易にするためのものである。しかし、その書類の所持者が書類提出を拒絶する正当な理由があるときには、その提出を拒否することができる(特許法第 132 条)。この場合、正当な理由に対しては、論議があるが、提出対象が損害額計算のための書類に限定されるので、単に営業上の秘密に属するという理由だけでは提出を拒むことはできない。この規定は民事訴訟法の文書提出命令に関する規定の補充規定で、当事者は民事訴訟法が限定する書類以外に損害額の計算のために必要な全ての書類の提出を申請できると解釈される。2002 年民事訴訟法の全面改正により特別な事情がない限り、文書の所持者が文書の提出を拒否できないようにし、文書提出義務の範囲を拡大した(民事訴訟法第 344 条第 2 項)。\*\*

当事者が提出命令に応じないとしても直接制裁は受けないが、その文書に関する相手方の主張が真実であるものとして認められる不利益を受ける(民事訴訟法第 349 条)。

#### (6)証拠の保全

侵害者が自己の工場内で特許の製法を実施しており、第三者としてこれを確定し難い反面、侵害者が訴訟提起の事実を知れば他の方法に変更してしまう可能性がある等、特別な事情がある場合には、訴訟を提起する前であっても、証拠保全手続として現場及び侵害物の検証を申請することができる(民事訴訟法第 375 条)。ただし、特許侵害訴訟においては、侵害者側の秘密技術、ノウハウ等が侵害されるおそれもあり、裁判所ではこのような摸索的証明のリスクを考慮して、慎重に処理している。

### 8-2 商標権侵害差止訴訟の場合

#### (1)損害額

## 第2章 模倣に対する民事的救済

### 損害額の推定等

商標権者(専用使用権者)が、自己の商標権(専用使用権)を故意又は過失により侵害した者に対し、その侵害によって自己が受けた損害の賠償を請求する場合、侵害者がその侵害行為をした商品を譲渡したときには、その商品の譲渡数量に商標権者(専用使用権者)がその侵害行為がなかったならば販売できた商品の単位数量当りの利益額を乗じた金額を商標権者(専用使用権者)の損害額とすることができる。この場合の損害額は商標権者(専用使用権者)が生産できた商品の数量から実際に販売した商品の数量を差し引いた数量に単位数量当りの利益額を乗じた金額を限度とする。ただし、商標権者(専用使用権者)が当該侵害行為以外の事由により販売できなかった事情があるときには、当該侵害行為以外の事由により販売することのできなかつた数量による金額を差し引かなければならない(商標法第66条第1項)。

また、侵害者に対して損害賠償を請求する場合に、権利を侵害した者が侵害行為によって利益を受けたときには、その利益の額を商標権者又は専用使用権者が受けた損害額として推定する(商標法第67条第2項)。

本件の利益が販売額と購入額の差額である総利益であるのか、一般管理費等を除いた純利益であるかという問題があるが、基本的に純利益に基づきながらも権利者が総利益額を立証したときには、侵害者が減額要素を主張・立証しなければ、総利益をもって権利者の損害額として認めるのが相当である。

### 損害額の擬制

商標法は、商標権者又は専用使用権者はその登録商標の使用に対して通常受けられる金額に相当する額を商標権者又は専用使用権者が受けた損害額としてその賠償を請求することができる(商標法第67条第3項)と規定している。商標権者は損害発生に関して主張立証する必要がなく、権利侵害の事実と通常受けられる金額を主張立証すれば足りる。実際の損害額が使用料相当額を超過する場合には、その超過額に対しても損害賠償を請求することができる(商標法第67条第4項)。

### 損害賠償額の参酌

商標法は、損害賠償を認めるに当たって、「商標権又は専用使用権を侵害した者に故意又は重大な過失がないとき」には立証された損害額が使用料を超える場合であっても「裁判所は損害賠償の額を定めるに当たってこれを参酌することができる」と規定している。これは、損害額が立証されれば、これを侵害者が賠償するのが原則であるが、損害額が極めて大きな場合には、軽過失しかない侵害者にこれを全て賠償させるのは酷であるので、侵害者が積極的に故意も重過失もないことを立証した場合には、使用料を超える額に対しては、裁判所は軽過失の事情を参酌できることを規定したものである。

また、裁判所は、商標権侵害訴訟において、損害が発生したことは認定されるが、その損害額を立証するために必要な事実を立証することが該当事実の性質上極めて困難な場合には、上記の規定にかかわらず、弁論全体の趣旨と証拠調べの結果に基づいて、相当な損害額を認定することができる(商標法第 67 条第 5 項)。

#### (2)書類の提出命令

裁判所は、商標権又は専用使用権の侵害に関する訴訟において、当事者の申立によって他方の当事者に対して当該侵害行為による損害の計算をするのに必要な書類の提出を命じることができる(商標法第 70 条)。本号の書類提出命令は、被害者だけでなく侵害者も申し立てることができる。

しかし、裁判所の提出命令があっても、その書類の所持者がその書類の提出を拒絶する正当な理由があるときには、提出を拒否することができる(商標法第 70 条)。営業上の秘密に属するという理由だけで提出を拒否することはできない。

### 8-3 不正競争防止行為差止訴訟等の場合

#### (1)損害額

不正競争行為又は営業秘密侵害行為により営業上の利益を侵害された者が損害賠償を請求する場合、特許法第 128 条や商標法 67 条と同様の損害額推定等の規定(不正競争防止法第 14 条の 2 第 1 項ないし第 5 項)がある。

#### (2)書類の提出命令

裁判所は、不正競争行為又は営業秘密侵害行為による営業上利益侵害に関する訴訟において、当事者の申立によって他方の当事者に対して当該侵害行為による損害額の計算をするのに必要な書類の提出を命じることができる。ただし、その書類の所持者がその書類の提出を拒絶する正当な理由があるときには、提出を拒否することができる(不正競争防止法第 14 条の 3)。

### 8-4 著作権侵害差止訴訟等の場合

#### (1)損害額

##### 損害額の推定

著作権法による損害の賠償を請求する場合、権利侵害者がその侵害行為によって受けた利益額を著作財産権者等が受けた損害額と推定する。

##### 損害額の擬制等

著作財産権者等は、その権利の行使により通常受けられる金額に相当する額を損害額として損害賠償を請求することができる。一方、侵害によって著作財産権者等が受けた損害額が権利の行使により通常受けられる金額を超える場合は、超過する額につ

## 第2章 模倣に対する民事的救済

いても損害賠償を請求することができる。

### 損害賠償額の参酌

裁判所は、損害が発生した事実は認めるが、損害額を算定し難い場合、弁論の趣旨及び証拠調査の結果を参酌し、相当な損害額を認めることができる(著作権法第94条)。

## 9 . 判決

### 9-1 判決手続

判決は、言渡しによって対外的に成立し、効力が発生する。言渡期日は原則として弁論期日の2週間以内に指定される。

### 9-2 判決、決定の効力

判決の効力は、当事者、弁論期日終結後の承継人又はそれにより請求の目的物を所持した者に対してその効力がある。

### 9-3 判決、決定の執行

差止請求訴訟は、被告に特定の行為の禁止を求める訴訟で、不作為義務の履行を求める将来の履行の訴訟に該当する。その強制執行は間接強制又は代替執行の方法による。侵害者が判決を受けた後に従前と異なる技術の内容で実施するようになれば、従前の判決は執行され得ず、新たな仮処分命令又は判決を受けなければならない。債務名義の実効性を確保するために、また侵害形式の変更による強制執行の潜脱を抑制するために、侵害者が僅かな変更を加えて実施中である場合、判決の主文に特定された侵害行為の核心的な内容がそのままである限り、細かい変更に対しても執行できるという見解が最近有力である。

## 10 . 上訴

### 10-1 上訴裁判所の連絡先及び所在地

ソウル高等法院 住所 ソウル特別市瑞草区瑞草洞 1701-1  
電話 02-530-1114/02-537-1882

大法院 住所 ソウル特別市瑞草区瑞草洞 967  
電話 02-3480-1114(代)  
<http://www.scourt.go.kr/main.html>

### 10-2 上訴の要件

- 上訴できる裁判は終局的裁判であるので、終局判決であれば一部判決であれ、追加判決であれ、上訴の対象となる。
- 不利益な裁判を受けた下級審の当事者や当事者の参加人、補助参加人そして弁論終結の後中断された訴訟手続で適法に受け継いだ者が上訴できる。
- 控訴と上告の場合には、判決正本の送達を受けた日から 2 週間である。この期間中に上訴状に法定記載事項を記載して上訴期間内に原法院に提出しなければならない。
- 下級審の裁判に対して上訴を提起することによって、その不服の当否に関して上訴審の裁判を求めることのできる上訴の利益がなければならない。

## 1 1 . 保全処分

### 11-1 侵害差止め仮処分

仮処分は、係争物に関する仮処分と臨時の地位を定める仮処分に分けることができる。前者の例としては、特許権を譲り受けたと主張する者が登録名義人に対してその特許権の処分禁止を求める場合や、通常実施権の許諾を受けたと主張する者が特許権者又は専用実施権者を相手取ってその特許権又は専用実施権の処分禁止を求める場合などである。臨時の地位を求める仮処分としては、特許権者が特許発明の無断実施者を相手取ってその実施行為の差止めを求める場合、逆に特許権者から侵害行為をしていると指名された者が特許権者を相手取って差止め請求権の不存在を主張して取引先への警告等、業務妨害の禁止を求める場合などがある。

#### (1)要件

##### 1)被保全権利があること / 特許権侵害の如何に関して争いがあること

特許法第 126 条は「特許権者又は専用実施権者は、自己の権利を侵害した者又は侵害するおそれがある者に対して、その侵害の禁止又は予防を請求することができる」と規定しており、同規定による要件事実を整理すると、債権者が権利者であること(特許権又は専用実施権)、債務者は禁止の対象である特定の物品又は方法を業として実施し、又は実施するおそれがあること、上記の対象物品又は方法が債権者の権利に抵触することに分けられる。権利発生の根拠規定である同要件事実、債権者が主張立証の責任を負担する。

##### 2)仮処分の必要性があること

従来の実務によれば、侵害が肯定されれば直ちに保全を行う必要性(緊急性)が肯定されるものとみる見解もあったが、必要性もある程度疎明されなければならないとされている。保全の必要性を参酌するために、特許発明の実施品が持つ顧客獲得能力の

## 第2章 模倣に対する民事的救済

高低、即ち、債務者商品との品質の差、同種商品の有無、競業の程度及びそれらが債権者又は債務者の営業に占める比率、その利益率等が共に考慮されつつ回復できない損害がどれだけ生じるかによって判断されなければならない。例えば特許品に比べて相当に品質の劣る不良品又は粗悪品を製造・販売する場合はそれだけ保全の必要性も大きくなると判断され、また、いわゆる季節物や一過性の流行商品なども保全の必要性が高いと言える。専用実施権を設定した特許権者の場合は、保全の必要性が否定される場合もある。

### (2)保証金

一般的に仮処分命令を発するに当たって、一定の保証金を供託するようにする場合が多く、特許禁止の仮処分事件でも同様であるが、通常の仮処分事件に比べて高額である場合が多い。保証金の基準に関しては、1年分の予想利益、債務者が被る2～3年分の損害の3分の1等、債権者が得ることができる6ヶ月分の利益の全部又は一部である等が提示されている。

### (3)審理

仮処分の審理方式としては、書面審理、審尋手続、口頭弁論の方式がある。産業財産権に関する仮処分は満足的仮処分であって債務者の競業行為を実質的に規制する効果をもたらすものであって、債務者に与える効果は重大である。この点で、一般的にいわゆる密行性の要請は少ない。また、被保全権利の判断に当たって技術的事項の検討が必要であるとか保全の必要性の判断にも特に慎重さが要求される。従って、債務者に意見を陳述する機会を与えず、債権者の主張疎明だけで仮処分を発しなければならない事例は稀である。

### (4)証明(疎明)

仮処分においては証明の程度は疎明で足りる(民事執行法第301条、第279条)。疎明という要件事実に対する当事者の主張が一応真実なものであるという心証を裁判官に形成させる程度の立証をいう。

#### (参考)疎明資料：

申請人が特許権者又は専用実施権者であることを疎明するためには、特許公報、特許権の登録原簿謄本を提出すればよく、相手方の製品又は方法が申請人の特許、実用新案権の権利範囲に属するという疎明では鑑定書、権利範囲確認又は無効審判の審決書、文献・雑誌等と相手方の製品(又はその写真)、模型、カタログ(catalogue)、設計図及び申請人の権利である実施品(又はその写真)等を提出しなければならず、保全の必要性を疎明するためには申請人の営業規模、売上高の減少、経費の増加、相手方の営業規模、禁止対象の商品

の全営業で占める比率、申請人(会社代表)、担当者取引先等の陳述書、警告書とその答弁書等を提出する。このとき、鑑定書が最も重要であるが訴訟の実務を接してみると、互いに結論が相反する鑑定書が両当事者から提出される場合が多い。特許においては鑑定の結論より理由が重要視される。裁判所としては、他の事件とは異なり、鑑定の結果よりその理由を綿密に吟味しなければならない。従って、本案の場合であっても、特別な事情がない限り、裁判所で第三の鑑定によるよりは、各鑑定人の審尋又は鑑定証言によるのが訴訟遅延を避けることができると考えられる。

(5)主文(請求の趣旨の特定)

特許事件の仮処分申請においても、主文は当事者の申請の範囲の中で裁判所が適正に裁量で導出しなければならない。従って、一部棄却はしないのが実務である。裁判所は、主文で当事者及び執行官が全員容易で正確に理解できるよう簡潔、明瞭で正確に作成されなければならないだけでなく、執行が可能であるように法律的に完結されなければならない。また、必要な最小限の処分に止まらなければならない。

(6)仮処分の執行

仮処分命令は、債権者には決定の告知、判決の言渡と同時に執行力が生じてその確定を待つ必要がなく、仮処分命令自体が債務名義となる。保全執行は言渡又は債権者に送達された時から14日が経過すれば執行することができない(民事執行法第301条、第292条第2項)。

11-2 仮差押

仮差押とは、金銭債権又は金銭で換算できる債権の執行を保全するために執行の対象になる債務者等の一般財産を現状そのままを維持して置くことを目的とする保全処分である。

(1)要件

1)被保全債権(債権者の債務者に対する債権)があること

債権者が仮差押申請をする時は原則的に被保全債権があることを疎明しなければならないため、借用証書、手形、小切手、連帯保証書、残額確認書等を添付して申請をしなければならない。

2)仮差押の必要性があること

理論的には仮差押の必要性について疎明しなければならないが、仮差押の場合、現在法院の実務上、債務不履行等の疎明があれば原則的に必要性の疎明が行われたとみて特別な疎明を要求しない場合が多い。ただし、法院では仮差押の必要性に対する疎明等の代わりに仮差押申請人に担保提供を要求している。

## 第2章 模倣に対する民事的救済

### (2)保証金

仮差押担保金額と関連しては、原則的に不動産仮差押の場合、請求金額(一般に被保全債権額)の1/10、有体動産仮差押の場合、請求金額の1/3、債権仮差押の場合、請求金額の1/5に該当する金額を仮差押申請と同時に供託するようにしている。

### (3)仮差押え命令の手続

#### 1)差押え申請書の提出

#### 2)仮差押え申請書を提出すべき法院

仮差押えする物件の所在地を管轄する地方法院や本案の管轄法院(民事執行法第278条)に仮差押申請書を提出すればよい。

#### 3)仮差押えプロセス

財産調査

仮差押え請求金額決定及び仮差押え申請書作成

仮差押え申請書提出(印紙額、登録税、送達料等の提出)

(実務上、仮差押え申請書提出時に供託保証保険証書も提出するのが一般的)

仮差押え決定

仮差押え執行

#### 4)仮差押えの執行

仮差押えの執行と関連して不動産に対する執行、債権に対する執行などは法院で仮差押え申請者の別途の行為なしに執行するため、大きな問題がないが、有体動産に対する執行においては、仮差押え申請者が法院から仮差押え命令決定書を受けてから、管轄法院の執行官に決定正本及び委任状を提出し執行費用を納付して差押えの執行を依頼しなければならない。

### 11-3 債務者が保全処分に反する行為をした場合

不動産に対する仮差押えや処分禁止仮処分が執行され登記されると、これを他人に処分した場合でも、その他人は債権者に対抗することができない。その他、有体動産などに対する仮差押えの場合にも大抵の場合、執行官が占有するとの趣旨の表示をするため善意取得となるのは困難である。

もし、執行官が保全処分の目的物の法律に基づき保全処分の表示を行なった場合(処分禁止等の趣旨を表示)、債務者がその表示を損壊したり、保全処分の目的物を隠匿する等の方法でその効用を失わせた場合、刑法上、公務上、秘密表示無効罪が成立され刑事上の処罰を受ける。

債務者の不作為を命じる仮処分(侵害行為差止め仮処分)等に債務者が違反した場合は代替執行(違反による物的状態を除去する執行。例えば知的財産権の侵害製品を執行官が除去する等)、間接強制(違反時、一定の賠償額を支払うようにする)を通して救済される。

## 1 2 . 民事訴訟上の和解

当事者間の直接的かつ自主的交渉を通じた互いの譲歩によって紛争を解決する方式である。和解は、裁判外で民法上の契約の形態としても認められ、民事訴訟法上も提訴前の和解と訴訟上の和解がある。訴訟上和解は訴訟係属中の訴訟物である権利関係に対して当事者双方の譲歩に基づき裁判所で一致した陳述をすれば和解調書を作成して訴訟を終了する方式である。和解調書は確定判決と同じ効力がある。

## 1 3 . 債務者が任意で返済しない損害賠償債権の確保(強制執行)

支払い命令の確定、調停の成立、判決の確定等で債務名義を得ても債務者が任意で返済しなければ、法的強制執行手続に着手せざるを得ないことになる。

### 13-1 債務者の財産把握

執行をするためには不動産、動産、債権、預金等の債務者の財産を把握しなければならない。争いの可能性がある債務者の場合には予め債務者の住所地の登記簿謄本を発給するか、債務者が主に取引をする金融機関がどこか、物品を固定納品する取引先があるか等を把握して置くのもよい方法である。

しかし、債権者としては債務者所有の財産現況を把握することは容易ではないため、民事訴訟法では財産明示申請、財産照会申請等の手続を規定している。

#### (1)財産明示申請及び債務不履行者名簿の登載申請

債権者は債務名義に基づき債務者をしてその所有の財産を明らかにせよとの命令を法院に申請することができ、そのような命令があれば債務者は財産目録を作成して法院に提出し、指定された期日に法院に出向き提出した財産目録が真実であることを宣誓しなければならない。債権者は提出された財産目録を閲覧して執行する財産があるかを把握することができる。

虚偽の財産目録を提出したり、出席しなかったり、宣誓をしない場合には法院は 20 日以内で債務者を監置に処することができ、特に虚偽財産目録を提出した場合には刑事処罰も受け得る。

また、債務名義が確定されたにもかかわらず、6 月以内に債務を返済しない場合には、債権者は法院と区役所等に備えられ、金融機関にも通知する債務不履行者名簿に債務者を登載するように申請することができる。これは債務者の名誉と信用に不利益を与える方法として債務返済を間接的に強制する効果がある。

## 第2章 模倣に対する民事的救済

### (2)財産照会申請

債権者が財産明示申請手続を経たものの、債権の満足を得ることができる程度の財産が確認できない場合には、債権者は法院に個人の財産及び信用に関する電算網を管理する公共機関、金融機関、団体等に債務者名義の財産について照会することを申請することができる。

### 13-2 強制執行

裁判確定の前に予め保全処分をして置いた財産があるか、或いは上記のような財産明示及び財産照会手続により把握された財産がある場合には確定された債務名義に基づき債務者の財産を差し押さえて競売する等、執行の手続を実施することになる。

債務名義のうち、主に利用されるものは法院による確定判決、仮執行宣告部判決、和解調書、認諾調書、調停調書、確定された支払い命令、公証人が作成した公正証書等である。判決の場合、判決文が送達された後、2週内に上訴(控訴、上告)を提起すれば判決が確定されないため、原則的に強制執行をすることができない。しかしながら、判決が確定される以前でも仮執行宣告の判決があれば、強制執行をすることができる。

このような債務名義が確保されれば、債務名義に執行文が付与された後、送達証明、確定証明等が付与されなければならない。執行文を付与するためには、債務名義を添付し執行文付与申請をすればよい。この時、判決は訴訟記録がある法院に和解調停認諾調書は該当法院に、公正証書はこの証書を作成した公証人事務所に申請する。この時、提出する執行文付与申請書及び送達証明願、確定証明願には所定の印紙を添付しなければならない、公証人に対して申請する時には所定の手数料を納付しなければならない。

このような書類等が具備されれば、強制執行の対象を選択し強制執行申請をする。その対象が不動産や債権、その他財産権である時には法院に、有体動産である場合には執行官に申請すればよい。

## 第 3 章 模倣に対する刑事的救済

### 1 . 関連法律

産業財産権の犯罪に関するものは、特許法等に規定があるものを除いては、刑法総則の規定がそのまま適用される(刑法第 8 条)。

### 2 . 刑事罰の種類及び内容

#### 2-1 刑事罰の対象

特許法は、特許に関する犯罪として、特許権侵害罪(特許法第 225 条)、偽証罪(特許法第 226 条)、詐偽行為の罪(特許法第 228 条)、虚偽表示罪(特許法第 224 条、同法第 227 条)、秘密漏泄罪(特許法第 229 条)を規定し、これに対する刑事的制裁を加えており、当事者の虚偽の陳述、書類などの不提出、欠席等に対しては過料の制裁(特許法第 232 条)を加えている(秘密漏泄罪を除いて商標法も同一)。

不正競争防止及び営業秘密保護等に関する法律(以下「不正競争防止法」)は、不正競争行為(不正競争防止法第 2 条第 1 号)をした者(ただし、2004 年 1 月 20 日に公布されて同年 7 月 20 日付で施行された改正不正競争防止法によって不正競争行為として追加された不当ドメインネーム登録行為及び製品形態模倣行為はその他の不正競争行為の類型とは異なり刑事的な処罰の適用を明示的に除外している；改正不正競争防止法第 18 条第 3 項第 1 号)と外国の国旗・国章の使用行為をした者を処罰し、また、営業秘密侵害行為に対する罰則も設けている(不正競争防止法第 18 条)。

これ以外に、不公正貿易行為の調査及び産業被害救済に関する法律では、知的財産権侵害物品等の輸出入、国内販売、製造行為等に関する貿易委員会の是正命令に違反した場合、刑罰を科している(不公正貿易行為の調査及び産業被害救済に関する法律第 40 条第 1 項第 2 号)。

著作権法では、権利侵害罪(著作権法第 98 条)、不正発行等の罪(著作権法第 99 条)、出所明示違反等の罪(著作権法第 100 条)を規定し、これに対する刑事的制裁を加えている。

#### 2-2 親告罪

特許権、実用新案権、意匠権、著作権法に対する侵害罪は親告罪である(特許法第 225 条 2 項、著作権法第 102 条)。しかし、商標権に対する侵害罪は非親告罪となっている。特

### 第3章 模倣に対する刑事的救済

許権等の侵害は原則として権利者だけを害するのに対し、商標権の侵害は商品の出所の誤認、混同を招くことによって権利者は勿論、一般の消費者にも損害を及ぼすので、侵害罪の保護法益には個人的な財産権のみならず公益も含まれているためである。著作権法も虚偽登録、技術的保護措置の侵害、不正発行、無許可の著作権信託管理業及びオンラインサービス提供者の業務妨害等の行為に対しては、公益のために非親告罪としている。また、従前の不正競争防止法では営業秘密侵害罪は親告罪であるとされていたが、近年の企業機密漏洩などによる被害の高額化や社会的影響の大きさなどを勘案し、2004年7月20日施行の改正法により営業秘密侵害罪は非親告罪となった。なお、著作権法改正案では、営利の目的で反復的に行う著作権侵害行為等は非親告罪に該当するという規定が新たに加えられている。<sup>\*\*</sup>

告訴に関しては、刑事訴訟法上の告訴に関する規定による。従って、告訴は犯人を知った日から6ヶ月以内にしなければならず(刑事訴訟法第230条)、1審判決の言渡前まではこれを取り消すことができ(刑事訴訟法第232条)、共犯者のうちの一部の者に対する告訴又はその取消は他の共犯者に対しても効力がある(刑事訴訟法第233条)。

#### 2-3 両罰規定

特許法は、犯罪行為の防止のために、法人の代表者や法人又は個人の代理人・使用者若しくはその他従業員が、その法人又は個人の業務に関して、特許侵害(特許法第225条)、虚偽表示及び詐偽行為(特許法第227条又は同法第228条)の罪を犯す場合、行為者を罰する外にその法人又は個人に対しても各本条の罰金刑を科している(特許法第230条)。

商標法でも侵害罪(商標法第93条)、詐偽行為の罪(商標法第96条)、虚偽表示罪(商標法第95条)に両罰規定がある。従って、法人等に対しても各本条の罰金刑を併科する(商標法第97条)。著作権法でも、著作権侵害に対して両罰規定を適用する(著作権法第103条)。

法人に対する特許侵害、商標侵害の罰金は、最高3億ウォンである。

不正競争防止法の不正競争行為と外国の国旗等使用行為、不公正貿易行為の調査及び産業被害救済に関する法律での知的財産権侵害物品等の輸出入、国内販売、製造行為等に関する貿易委員会の是正命令違反に対しても両罰規定がある(不正競争防止法第19条、不公正貿易行為の調査及び産業被害救済に関する法律第41条)。なお、2004年1月20日に公布されて同年7月20日付で施行された改正不正競争防止法では、営業秘密侵害違反者である個人だけではなく組織や企業も共に処罰できるように両罰規定が新設された(不正競争防止法第19条)。<sup>1</sup>

#### 2-4 特許権・商標権の場合

##### (1)特許(商標)侵害の罪

---

<sup>1</sup> その他に不正競争防止法の改正により営業秘密侵害の未遂・予備・陰謀罪が新設された(第18条の2及び第18条の3)。

特許権(商標権)又は専用実施権(専用使用权)を侵害した者は、7年以下の懲役又は1億円以下の罰金に処する(特許法第225条、商標法第93条)。

(2)偽証罪

宣誓した証人・鑑定人又は通訳人が、特許審判院に対して虚偽の陳述・鑑定又は通訳をしたときには、5年以下の懲役又は1,000万ウォン以下の罰金に処する(特許法第226条、商標法第94条)。

偽証の罪を犯した者が、その事件の特許異議申立に対する決定、又は審決の確定する前に自首したときには、その刑を軽減又は免除することができる(特許法第226条、商標法第94条)。

(3)虚偽表示の罪

特許されたものではない物、特許出願中でない物、特許されたものではない方法や、特許出願中でない方法によって生産された物又はその物の容器や包装に特許表示又は特許出願表示をし、又はこれと混同しやすい表示をする行為

この表示をしたものを譲渡・貸与又は展示する行為

上記の物を生産・使用・譲渡又は貸与するために広告・看板又は標札にその物が特許や特許出願されたもの又は特許された方法や、特許出願中の方法により生産されたもの并表示し、又はこれと混同しやすい表示をする行為

特許されたものではない方法や特許出願中でない方法を使用・譲渡又は貸与するために広告・看板又はその標札にその方法が特許又は特許出願されたもの并表示し、又はこれと混同しやすい表示をする行為

以上の行為をした者は、3年以下の懲役又は2,000万ウォン以下の罰金に処する(特許法第227条)。

登録をしない商標又は商標登録出願をしていない商標を登録商標又は登録出願中であるかのように、商品に使用し、又は営業用の広告・看板・標札・商品の包装その他営業用の取引書類等に使用した者は、3年以下の懲役、又は2,000万ウォン以下の罰金に処する(商標法第95条)。

(4)詐偽行為の罪

詐偽、その他不正な行為により、特許、特許異議申立に対する決定、特許権の存続期間の延長登録又は審決を受けた者(商標法の場合、商標登録、指定商品の追加登録、商標権存続期間の更新登録を受け、又は審決若しくは判決を受けた者)は、3年以下の懲役又は2000万ウォン以下の罰金に処する(特許法第228条、商標法第96条)。

(5)秘密漏泄罪等

### 第3章 模倣に対する刑事的救済

特許庁の職員又はその職にあった者が、その職務上知得した特許出願中の発明に関して秘密を漏洩し、又は盗用したときには、2年以下の懲役又は300万ウォン以下の罰金に処する(特許法第229条)。

特許文書電子化機関の役員・職員又はその職にあった者も、本罪において特許庁の職員又はその職にあった者とみなす(特許法第229条の2)。

#### 2-5 不正競争行為の場合

##### (1)不正競争行為に対する罰則

商品主体の混同行為・営業主体の混同行為・著名標識稀釈化行為・原産地虚偽表示行為・出所地誤認惹起行為・質量誤認惹起行為(不正競争防止法第2条第1号;ただし、2004年1月20日に公布されて同年7月20日付で施行された改正不正競争防止法では、不当ドメインネーム登録行為及び製品形態模倣行為は除外)又は外国の国旗等使用行為(不正競争防止法第3条)をした者は、3年以下の懲役又は3千万ウォン以下の罰金に処する(不正競争防止法第18条第3項)。

##### (2)営業秘密侵害行為に対する罰則

企業の役員が企業に有用な技術上の企業秘密を正当な理由なく第三者に漏洩した場合や企業の役員であった者が不正な利益を得、その企業に損害を加える目的で企業に有用な技術上の企業秘密を契約等により秘密として保持しなければならない義務に違反して、第三者に漏洩した場合は、5年以下の懲役又は5千万ウォン以下の罰金に処する(不正競争防止法第18条第2項)。

企業の役員が企業に有用な技術上の企業秘密を正当な理由なく外国で使用し、外国で使用されることを知って第三者に漏洩した場合、企業の役員であった者が不正な利益を得、又はその企業に損害を加える目的で企業に有用な技術上の秘密を契約などにより秘密として保持しなければならない義務に違反して外国で使用し、又は外国で使用されることを知って第三者に漏洩した場合は、7年以下の懲役又は1億ウォン以下の罰金に処する(不正競争防止法第18条第1項)。

なお、2004年1月20日付で公布されて2004年7月20日に施行された不正競争防止の改正法では、「技術上の」という文句を条文から削除することによって、既存の「技術上の営業秘密」を「企業の営業秘密」に拡大し、経営上の営業秘密侵害も処罰されるようになった。また、営業秘密侵害の主体を企業の「前・現職従業員」に限定していたが、「何人も」処罰対象にし得るよう改正された。更に、営業秘密の侵害行為に対する罰金刑が上方調整された。これにより、何人も不正な利益を得るか又は企業に損害を加える目的で、その企業に有用な営業秘密を取得・使用し又は第三者に漏洩する者は、5年以下の懲役又はその財産上の利得額の2倍以上10倍以下に相当する罰金に処する(不正競争防止法第18条第2項)。また、何人も不正な利益を得るか又は企業に損害を加える目的で、その企業に有用な営業秘

密を外国で使用し、又は外国で使用されることを知って第三者に漏洩した場合、7年以下の懲役又はその財産上の利得額の2倍以上10倍以下に相当する罰金に処する(不正競争防止法第18条第1項)。

## 2-6 対外貿易における不公正貿易行為の禁止

不公正貿易行為の調査及び産業被害救済に関する法律では、

大韓民国の法令又は大韓民国が当事者である条約によって保護される特許権・実用新案権・意匠権・商標権・著作権・著作隣接権及びプログラム著作権及び半導体集積回路の配置設計権・地理的表示及び営業秘密を侵害する物品等(知的財産権侵害物品等)を国内で販売する行為、輸出・輸入する行為及び輸出する目的で国内で製造する行為虚偽の原産地を表示し又はこれを誤認させる表示をした物品等、原産地表示を損ない若しくは変更した物品等、原産地表示をしていない原産地表示対象物品を輸出・輸入する行為

その他、輸出入秩序を阻害するおそれのある行為であって、大統領令が定める行為を禁止している(不公正貿易行為の調査及び産業被害救済に関する法律第4条)。

このような行為事実があると認められる場合には誰でも貿易委員会に書面で調査を申請することができ、同調査の結果、又はの行為をする者があるときには貿易委員会が、の行為をする者があるときには産業資源部長官が、是正措置と課徴金の賦課を命じることができる(不公正貿易行為の調査及び産業被害救済に関する法律第10条、第11条)。

この中で貿易委員会の是正命令に違反した者は、3年以下の懲役又は3千万ウォン以下の罰金に処する(不公正貿易行為の調査及び産業被害救済に関する法律第40条第1項第2号)。法人の代表者若しくは法人又は個人の代理人・使用人その他従業員が、その法人又は個人の業務に関して、貿易委員会の是正命令に違反したときには、その法人又は個人に対しても3千万ウォン以下の罰金に処する(不公正貿易行為の調査及び産業被害救済に関する法律第41条)。

## 2-7 著作権侵害行為の禁止

### (1) 権利侵害の罪

権利侵害の罪に対しては、3年以下の懲役又は3千万ウォン以下の罰金に処し、権利侵害の罪は、次の通りである。

著作人格権を侵害して著作者の名誉を毀損した者

著作権登録において虚偽の登録をした者

データベース製作者の権利を複製・配布・放送又は伝送の方法により侵害した者

業として又は営利の目的で技術的保護措置を侵害した者

業として又は営利の目的で権利管理情報を毀損した行為をした者(過失犯は除く)

### 第3章 模倣に対する刑事的救済

#### (2)不正発行等の罪

不正発行等の行為をした者は、1年以下の懲役又は1千万ウォン以下の罰金に処し、不正発行等の罪は、次の通りである。

- 著作者ではない者を著作者として実名・変名を表示して著作物を公表した者
- 著作者の死亡後の人格的利益を侵害した者
- 許可を受けずに著作権信託管理業を行った者
- 配布目的の著作権等の侵害物を輸入する行為をした者、悪意の配布目的で侵害物を所持する行為をした者、著作者の名誉を毀損する行為をした者
- 自己に正当な権利がないことを知りながら、故意によりオンラインサービス提供者の業務を妨害した者

#### (3)出所明示違反等の罪

出所明示違反等の行為をした者は、500万ウォン以下の罰金に処し、出所明示違反等の行為は、次の通りである。

- 囑託者の同意なしに囑託による肖像画又はこれと類似する写真著作物を利用した者
- 出所を明示しない者
- 出版物に複製権者の標識をしない者
- 著作者の同意なしに出版権の目的である著作物を再発行する行為をした出版権者
- 申告せずに著作権代理仲介業をした者

### 3. 刑事罰を科するための要件

#### 3-1 特許権の場合

##### (1)特許侵害の罪

###### 侵害行為

特許権の侵害とは、正当な権原なく他人の特許発明を業として実施することをいう。正当な権限があり(例えば、実施権の存在)、又は特許権の効力が制限される場合(例えば、試験・研究などのための実施)には特許侵害を構成せず、業としての実施ではない場合(例えば、家庭での使用)及び実施行為の概念に含まれない場合(例えば、特許品の輸出、単純な所持等)も特許侵害を構成しない。

間接侵害行為(特許法第127条)をした場合にも、本罪における侵害行為に含まれると見るのが一般的である(ただし、反対の見解もある)。

###### 故意

特許侵害の罪は、故意による場合にだけ成立する。特許公報に公示され、又は物品

に特許表示をしたとしても、故意が当然に認められるのではない。特許権者等は予め内容証明郵便等で特許権の存在と侵害事実を通告した後、告訴を提起することになる。

行為者が特許の存在を知らない場合には、故意はないと言えるが、特許権者又は実用新案権者から警告書を受けている場合には、それ以後の行為に対しては、特別な事情がない限り、故意があると言うべきである。

当該特許権が無効と確信し、又は自己の実施形態が侵害ではないとの専門家の意見によって罪にならないと信じたとしても、それは法律の錯誤又は法律の不知に該当するので、故意がないということにはならない。

#### 罪数

特許権の侵害は業として行われることを要するので、反復された継続的な意思で実施される。従って、侵害行為が多数にわたって行われたとしても、これは包括一罪を構成するだけである。

#### 没収

特許法は、特許権侵害の罪に該当する侵害行為を造成した物又はその侵害行為から生じた物はこれを没収し、又は被害者の請求によりその物を被害者に交付することを言渡さなければならない(特許法第 231 条)と規定し、刑法総則の没収規定(刑法第 48 条)に対する特別規定を設けている。

一方、被害者は、上記の規定による物の交付を受けた場合には、その物の価額を超過する損害額に限って賠償の請求をすることができる(特許法第 231 条)と規定している。

### (2) 偽証の罪

偽証罪等に関しては、刑法に一般規定がある(刑法第 152 条～第 154 条)。

偽証罪の主体は特許法により宣誓した証人・鑑定人又は通訳人で、証人等が偽りの証言・鑑定・通訳をただけで本罪が成立するのではなく、有効な宣誓をすることを要求している。

行為態様は虚偽の陳述をすることである。虚偽の陳述とは、証人等が自己の記憶・知識・経験等に反する陳述であり、その内容が客観的真実に符合するか否かは問題とならない。また、このような虚偽の陳述が審査・審判手続に如何なる影響を及ぼしたのかは問わない。

偽証罪の未遂は罰しないので、既遂の時点が問題となるところ、陳述全体が終わることによって、再度その陳述を撤回できない段階に達した時に既遂となると見るのが一般的である。

虚偽の陳述は、特許審判院に対して行わなければならない。

### (3) 虚偽表示罪

### 第3章 模倣に対する刑事的救済

虚偽表示罪は、特許品又は特許方法でないものに特許表示をし、又はこれと混同しやすい表示をして取引上の有利性及び特許に対する公衆の信頼を悪用して公衆を誤認させる行為を処罰しようとする規定である。実用新案権・意匠権の特許表示、特許権消滅後の特許表示も本罪を構成する。問題となる事案で、侵害品への特許表示があり、侵害品それ自体は特許とされたのではなく、特許表示をして第三者に特許品であるかのように信じさせて、取引上有利な地位を享受することは、虚偽表示罪を構成すると見られる。

#### (4) 詐偽行為

詐偽の行為とは、審査・異議申立又は審判の過程で虚偽の資料や偽造された資料を提出し、審査官又は審判官に錯誤に陥らせて特許の要件を欠けた発明に対して、特許権を受け、又は自己に有利な審決を受ける行為をいう。詐欺に限らず不正な行為を全て含む。

特許を受けた場合に本罪が成立するので、特許登録がなされなければならず、出願公告があったり、特許決定を受けたことだけでは本罪が成立しない。しかし、一旦特許登録された以上、後に無効審決が出て、本罪の成立には影響がない。このときに、詐偽の方法により自己に有利な審決を受けられず、不利な審決を受けた場合に本罪が構成されるかが問題となる。審査段階で詐偽の行為によったとしても特許権を受けていない場合は、処罰しないことに照らしてみれば、自分に不利な審決を受けた場合には本罪を構成しないと見られる。

### 3-2 商標の場合

#### (1) 商標権侵害罪

##### 侵害行為

権限なく当該商標を使用することである。商標の使用とは、商品又は商品の包装に商標を表示する行為と表示したものを譲渡若しくは引き渡し、その目的で展示、輸出、又は輸入する行為、商品に関する広告・定価票・取引書類・看板又は標札に商標を表示して展示又は頒布する行為を意味する(商標法第2条)。

商標は登録された商標である以上、登録取消の事由があったとしても審判により取消が確定するまでは、登録商標としての権利を有しているので、登録商標と同一類似の商標を使用する行為も商標権侵害罪に該当し、商標が表示された商品が韓国の商標権の効力が及ばない日本へ輸出する目的でだけ製造されたものであるとしても、侵害に当たる。ただし、侵害行為があった後、その商標登録無効審決が確定した場合には、商標権ははじめから存在しなかったことになるので、これは商標権侵害罪とならない。

他人の登録商標を完全に掩蔽した場合は商標権侵害とならないが、他人の登録商標が付いた包装容器を使用して内容物は虚偽である場合や、他人の登録商標を掩蔽はしたが、容易にはがれるもので掩蔽することによって商標権者の信用を害するおそれがある。

あるものは商標権侵害罪を構成する。

#### 故意

故意の成立には、行為者が他人の登録商標であることを認識しながら、これをその指定商品と同一又は類似の商品に使用する意思があれば足り、商品の信用価値を害し、出所の混同・誤認を発生させようという意思、相手方を欺罔して不正な利得を得ること、権利侵害の意思等は必要としない。

商標類似の意義に対する正確な理解がなくても、商標権の存在を知っている限り、故意の成立が認められる。権利者からの警告や使用停止の通告の有無は故意の立証に極めて重要であるが、このような警告や通告を要することは周知の程度が低い商標に関してであり、周知度が高いものに対してはこのような通告がなくても故意が推定される。

#### 没収

商標権又は専用使用権を侵害する商品・商標・包装とこれらの製作用具は、これを没収することができる(商標法第 97 条の 2)。ただし、商品がその機能及び外観を害しなくて商標又は包装と容易に分離できる場合には、その商品はこれを没収しない(商標法第 97 条の 2)。

### (2)その他

他人の登録商標を同種の商品に使用する目的で偽造した場合には商標法により処断すべきであり、私文書偽造罪で問うことではない(大法院 1957.2.22.言渡 4289 刑上 310)。

周知登録商標を侵害する場合に、商標権侵害罪と不正競争防止法の違反罪は観念的競合関係にある場合が多い。

## 4 . 権利者が取り得る手段

### 4-1 情報の収集

刑事手続において捜査機関が捜査に必要な情報を提供し、また、後に民事、刑事手続で侵害者の侵害行為を立証するために侵害者に対する情報を収集する。

具体的な方法としては、侵害者から模倣品を購入した際の領収書、侵害者の販売店の位置を特定できる住所及び略図、侵害品を販売している店舗の写真及び侵害品の販売現場等の写真、侵害品を販売している者の名刺等の入手等が考えられる。

### 4-2 刑事手続か民事手続かを決定

韓国内で保護される知的財産権を有し、他人がそのような知的財産権をそのまま模倣している場合など侵害が明白な場合には、手続の迅速さや費用の面から刑事手続を取

### 第3章 模倣に対する刑事的救済

るのが一般的である。

侵害の如何の判断が明白でない場合には、刑事手続で権利者に不利な処分が下されるとその後の民事訴訟に不利な影響を及ぼすために民事手続で侵害の如何を確定することが多い。

#### 4-3 告訴、告発

告訴とは、犯罪の被害者等の告訴権者が捜査機関に対して犯罪事実を申告し、犯人の処罰を求める意思表示をいうが、犯罪による被害者は告訴することができ(刑事訴訟法第223条)、告訴又はその取消は代理人にさせることができる(刑事訴訟法第236条)。公訴の提起に告訴のあることを必須とする親告罪の場合、犯罪事実を知った日から6ヶ月が経過すれば、告訴できない(刑事訴訟法230条第1項)。従って、親告罪である特許権、実用新案権、意匠権に対する侵害の罪の場合には、犯人を知った日から6ヶ月以内にしなければならない(特許法第225条、刑事訴訟法第230条第1項)。なお商標権の侵害の罪は親告罪ではない。

告発とは、告訴権者と犯人以外の者が捜査機関に対して犯罪事実を申告し、訴追を求めることをいうが、誰でも犯罪があると考えられるときには告発することができる(刑事訴訟法第234条)。告訴と比較し、代理人による告発は認められず、告発期間には制限がなく、告発を取り消した後も再度告発ができる。

告訴又は告発は、書面又は口頭で、犯罪地、被告人の住所、居所または現在地を管轄する検事又は司法警察官にしなければならない(刑事訴訟法第4条、同法第237条)。

#### 4-4 司法警察又は検察による捜査

司法警察官が告訴又は告発を受けたときには、迅速に調査して関係書類と証拠物を検事に送付しなければならない(刑事訴訟法第238条)。

犯罪の嫌疑を判断するために捜査機関は、裁判所から令状の発給を受けて、検事の指揮によって捜索、押収を行う(刑事訴訟法第113条、同法第114条)。

#### 4-5 検察による事件処理の決定

検察は、告訴、告発、自首又は司法警察官等からの事件の送致等の事由により事件を受理、捜査し、収集された結果により、公訴の提起(公判又は略式)、不起訴(嫌疑なし、告訴権なし、起訴猶予、犯罪とならない)等の事件処理決定を行う。

略式手続は、検事の請求により公訴の提起と同時に書面でなされ(刑事訴訟法第449条)、地方法院では、公判手続なくして略式命令で被告人を罰金、科料又は没収に処することができる(刑事訴訟法第448条)。

#### 4-6 主な問い合わせ先

ソウル地方検察庁	電話	02-530-3114
- 東部支庁	電話	02-2204-4000
- 南部支庁	電話	02-679-2311
- 北部支庁	電話	02-3399-4200
- 西部支庁	電話	02-3270-4000
仁川地方検察庁	電話	032-424-1121
釜山地方検察庁	電話	051-250-3300
- 東部支庁	電話	051-780-4200

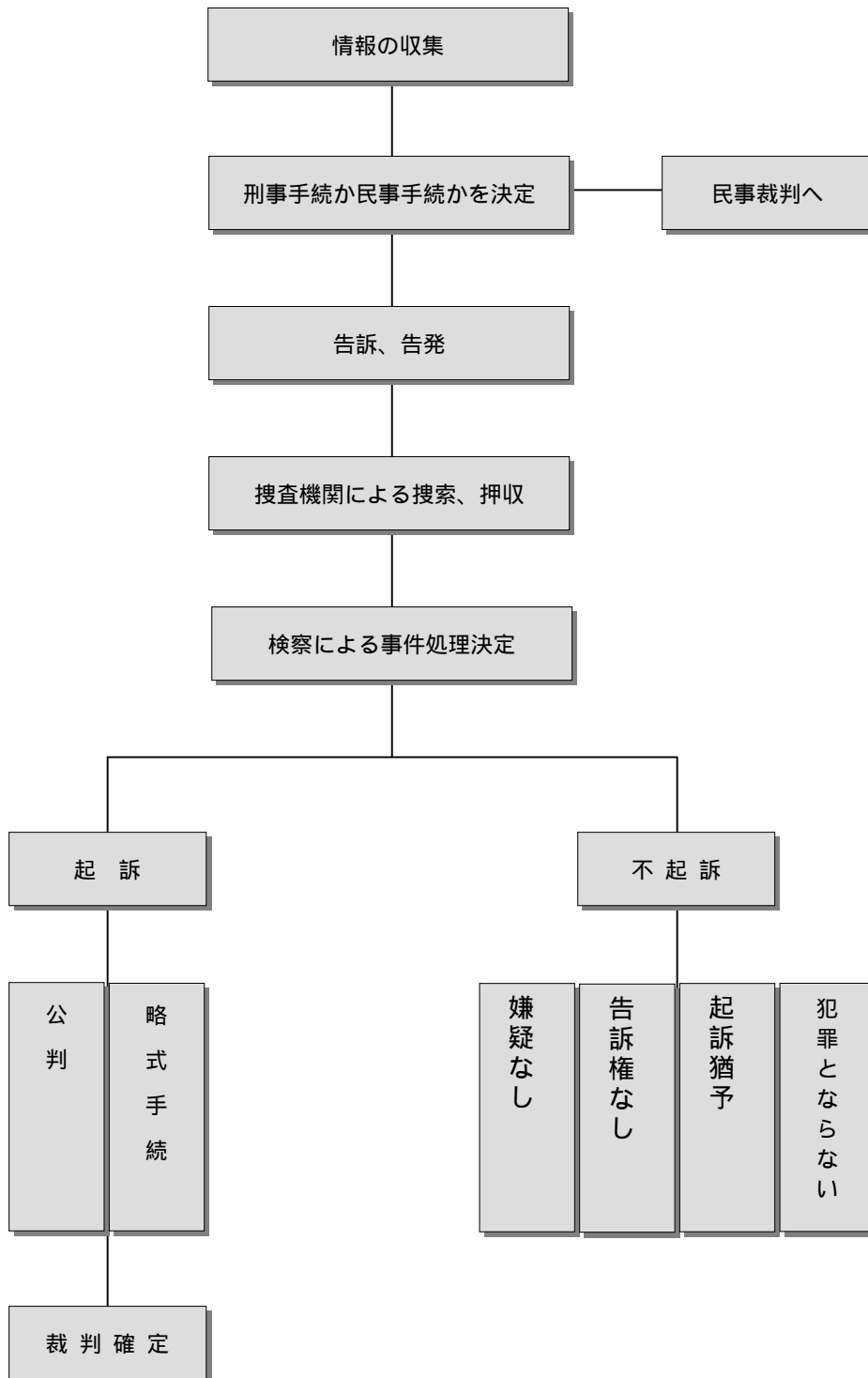
## 5 . 刑事訴訟手続の概要

### 5-1 手続概要

刑事訴訟は、検察官が刑罰を科すべきことを請求し、被告人、弁護人が防御をし、裁判所が公権的な判断を行うという構造の訴訟で日本と同様である。裁判の審理に関しては、先決問題である特許無効の主張を認めず、単に訴訟手続の中止ができるよう任意規定とした(特許法第 78 条、同法第 164 条)。

### 第3章 模倣に対する刑事的救済

#### 5-2 刑事手続のフローチャート



## 6 . 上訴、再審、不起訴処分に対する不服

### 6-1 上訴

裁判を受けた者(被告人、検事)や被告人の法定代理人、配偶者、直系親族、兄弟姉妹、戸主又は原審の代理人や弁護人が上訴することができる。

上訴期間は控訴と上告は7日、即時抗告は3日である。

上訴の提起により、裁判の確定と執行が停止する。しかし、抗告は即時抗告を除いて停止の効力がなく、仮納裁判の執行は上訴によって停止しない(刑事訴訟法第334条)。

### 6-2 再審

著作権、特許権、実用新案権、意匠権又は商標権を侵害した罪で有罪の言渡を受けた事件に対して、その権利に対する無効の審決又は無効の判決が確定したときにのみ、その言渡を受けた者の利益のために再審を請求することができる(刑事訴訟法第420条)。

### 6-3 不起訴処分に対する不服(検察庁法第10条)

検事の不起訴処分に不服のある告訴人、告発人はその検事が属する地方検察庁又は支庁を経て、書面で管轄高等検察庁の長に抗告することができる。この場合、地方検察庁又は支庁の検事は、抗告が理由ありと認めるときには、その処分を更生しなければならない。抗告を棄却する処分に対しては再抗告することができる。

抗告又は再抗告は、不起訴処分の通知又は抗告棄却決定通知を受けた日から30日以内にしなければならない。ただし、抗告人に責任のない事由によって抗告又は再抗告できないことを疎明したときには、その期間はその事由が解消された時から起算する。また、新たに重要な証拠が発見された場合、告訴人又は告発人がその理由を疎明すれば、同期間にもかかわらず抗告又は再抗告することができる。

抗告又は再抗告以外に憲法訴願を提起することができる(憲法裁判所法第68条)。

## 第 編 産業財産関連法の活用

産業財産権は、上記で言及された法令以外にも別途の法令を通じて保護される場合があるが、これに対する代表的な例として独占規制及び公正取引に関する法律(「公正取引法」)、薬事法及び種子産業法、音盤・ビデオ物及びゲーム物に関する法律等を挙げることができる。

本章ではこれらの公正取引法、薬事法及び種子産業法、音盤・ビデオ物及びゲーム物に関する法律についての簡略な紹介とこれらの法令を通じた産業財産権等の具体的な保護内容について見てみる。

## 第 1 章 公正取引法

### 1 . 法令の概要

#### 1-1 公正取引法

特許権・実用新案権・商標権・意匠権である産業財産権とノウハウ、著作権等は独占的権利であるので、原則的には公正取引法第 59 条(無形財産権の行使行為)の規定により、これらの産業財産権による正当な権利の行使に公正取引法の適用が排除される。しかし、外形上又は形式上は産業財産権による権利の行使と見られる行為でも、発明と創作を奨励する産業財産権制度の趣旨を離れ、正当な権利の行使と見られない一定の行為については、技術市場又は商品市場等における競争を制限する場合、公正取引法の適用対象になる。

#### (1)知的財産権の不当な行使に対する審査指針

公正取引法は、産業財産権とノウハウ、著作権等の知的財産権の第三者に対する実施・利用・使用許諾契約、相互実施許諾契約(Cross-Licensing)、共同実施許諾契約(Pooling-Arrangements)及び知的財産権の譲受等の知的財産権に関連する取引に関連し、不公正取引行為と認められる行為の類型及び違法と見難い行為類型を提示するために「知的財産権の不当な行使に対する審査指針」を設けた。

ただし、知的財産権に関連する一定の取引が国際的協定や契約に該当する場合は、「国際契約上の不公正取引行為等の類型及び基準」が適用される。

本稿が大韓国内で現在営業行為をし、又は将来営業行為をするようになる外国企業を中心に説明している点を考慮し、「知的財産権の不当な行使に対する審査指針」についての説明は省略し、「国際契約上の不公正取引行為等の類型及び基準」は第 編ライセンス-技術導入契約のところで説明することにする。

知的財産権の不当な行使に対する審査指針では、次のような行為を不公正な行為の類型として分類している。ただし、留意する点は、事業者の行為が次の類型に文言的に該当するというだけで直ちに不公正な取引行為として判断されるのではなく、公正取引法第 23 条に該当するかどうかは、このような行為が公正取引法の目的に照らして不当なものでなければならず、取引当事者の取引上の地位ないし法律関係、相手側の選択可能性・事業規模等の市場状況、その行為の目的及び効果、関連法規の特性及び内容等、いろいろな事情を考慮し、その行為が公正で自由な競争を阻害するおそれがあるかどうかによって不公正如何を判断する(大法院 1998 年 9 月 8 日言渡し 96 又 9003 判決)。一方、公正取引委員会の決定に対して異義がある事業者は法院にその決定の取消、変更を求めることができ、従って、法院が不公正如何に対する最終的な判断をすることになると言える。

## 第1章 公正取引法

原材料、部品、製造設備等の購入先の制限、商標等の使用義務賦課、輸出地域の制限、販売地域の制限、取引相手方の制限、取引数量の制限、取引方式の制限及び販売(再販売)価格の指定、競争製品の使用又は取扱の制限、特許権等の権利消滅後の使用の制限(ノウハウの場合、公知後の使用制限)、契約製品以外の製品に対する技術料の賦課及び抱き合せ販売、技術改良の制限及び研究開発の制限、改良技術の移転、広告・宣伝費等の賦課、技術料の算定、契約解約又は紛争の時の規定、不競争義務の賦課、実施許諾の拒絶

### (2) 並行輸入における不公正取引行為の類型の告示

同告示は、商標権者の商標権又は専用使用権者の専用使用権を侵害しないものと見て、並行輸入が許される商品を輸入、販売する並行輸入業者の行為を不当に阻害する独占輸入権者及びその販売業者の不公正取引行為を規制するために設けられたもので、不公正取引行為に該当して禁止される不当な並行輸入の阻止行為の代表的な類型を明らかにしている。

ここでの並行輸入とは、独占輸入権者によって当該外国商品が輸入される場合、第三者が他の流通経路を通じて真正商品を国内の独占輸入権者の許可なしに輸入することをいう。

国内の独占輸入権者が不当に並行輸入を妨害する行為は、公正取引法が規定する不公正取引行為に該当し、並行輸入の妨害行為の具体的な類型は、次の通りである。

並行輸入業者の海外流通経路を通じた真正商品の購入を妨害する行為

- 1) 並行輸入業者が真正商品を購入しようとする場合、外国商標権者の海外取引先に対して外国商標権者をして製品供給をできないようにする行為
- 2) 並行輸入品の製品番号等を通してその購入経路を知り、同製品を取扱った外国商標権者の海外取引先に対して外国商標権者をして製品供給をできないようにする行為

独占輸入権者の販売業者に対して並行輸入品の取扱いを制限する行為

並行輸入品を取り扱った販売業者に対する差別的取扱い行為

並行輸入品を取り扱った販売業者に対する製品供給の拒絶及び中断行為

並行輸入品を取り扱う小売業者に対する独占輸入品の販売制限行為

上記の2)の行為と関連し、外国会社生産の自動車の国内独占輸入・販売業者が並行輸入車両の車台番号を追跡・調査してその外国の会社から独占的販売権の侵害に対する約定上のコミッションを受領した行為が並行輸入を阻害する行為として問題になった事案で大法院は、並行輸入業者がその外国の会社の海外販売法人から上記のコミッション該当額を求償され支払いを断ることにより、並行輸入業者が自動車を輸入することができなくなった結果の間には、不公正取引行為が成立に相当する因果関係がないとし、不公正取引行為が成立しないと判決した(大法院 2002年2月5日言渡し 2000 ドウ 3184 判決)。

## 1-2 表示・広告の公正化に関する法律

### (1) 不当な表示・広告行為の類型

表示・広告の公正化に関する法律第3条第1項は、消費者を欺き、又は消費者に誤認させるおそれがある不当な表示・広告行為を禁止している。具体的に、虚偽・誇張の表示・広告、欺瞞的な表示・広告、不当に比較する表示・広告、誹謗的な表示・広告行為を不当な表示・広告行為として規定し、公正取引委員会がこれを規律している。

不当な表示・広告行為の具体的な内容は、同法施行令第3条に規定されており、その細部の類型及び基準を告示するために「不当な表示・広告行為の類型及び基準指定告示」が設けられた。また、不当に比較する表示・広告の審査に関する具体的な処理基準を提示するために「比較表示・広告に関する審査指針」が設けられるなど不当な表示・広告行為に関する多様な指針ないし告示がある。以下では「不当な表示・広告行為の類型及び基準指定告示」を中心に考察する。

### (2) 不当な表示・広告行為の類型及び基準指定の告示

同告示では、どのような場合が不当な表示・広告に該当するかを具体的に例示している。

同告示の内容のうち、特に産業財産権に関連する部分を考察してみると、「自己が供給する商品の製造者に関して表示・広告する場合、自己が製造する商品に他事業者の商標や商号を表示・広告して他事業者が製造したように表示・広告し、又は消費者が識別し難い程度に他事業者の商標と類似の商標を表示・広告することにより、一般消費者が製造者を混同するおそれがある表示・広告行為」は不当な表示・広告行為となる。例えば、外国の有名商標・製造会社のロゴ・製品デザイン・包装容器等が適法に使用され得ない国内製造商品に対し、これを模写して表記することによって外国産の商品のように表示・広告する場合がこれに該当する。

## 2. 法違反行為に対する救済

### 2-1 公正取引法違反行為に対する救済

事業者が公正取引法が禁止している不公正取引行為をした場合、公正取引委員会は、違反行為の調査を通じて是正措置及び課徴金賦課の処分を下すことができる。是正措置の種類には当該不公正取引行為の中止、契約条項の排除、法違反事実の公表、その他是正のために必要な措置が含まれる(公正取引法第24条)。課徴金は公正取引法施行令<sup>2</sup>が定める売上高に100分の2をかけた金額を超過しない範囲で決定され、もし売上高がない場合には

<sup>2</sup> 課徴金賦課基準売上高を10億ウォン以下、10億ウォン超過100億ウォン以下、100億ウォン超過1,000億ウォン以下、1000億ウォン超過1兆ウォン以下、1兆ウォン超過の五段階に区分し、課徴金賦課基準売上高が10億ウォン以下である場合には、課徴金賦課基準売上高の100分の以内、10億ウォンを超過する場合には、超過した各段階別の追加金額を合算した金額以内(同施行令第61条第1項別表2の7号)

## 第1章 公正取引法

5億ウォンを超過しない(公正取引法第24条の2)。

この他にも法違反行為をした事業者は民事上損害賠償責任を負い、この責任は無過失責任である(公正取引法第56条)。一方、刑事上2年以下の懲役又は1億5千万ウォン以下の罰金に処され得る(公正取引法第67条第1号)。また、不公正取引行為をした行為者以外に使用者である法人も罰金刑で処罰される両罰規定があり(公正取引法第70条)、このような刑事処罰は公正取引委員会の告発を要件とする(公正取引法第71条)。

### 2-2 表示広告の公正化に関する法律の違反行為に対する救済

事業者等が同法の不当な表示・広告行為の禁止規定に違反して虚偽・誇張の表示・広告又は不当な比較・表示行為等の不当な表示・広告行為をする場合、公正取引委員会は、当事業者等に対して当該違反行為の中止、法違反事実の公表、訂正広告、その他の是正措置ができる一方、課徴金<sup>3</sup>を課することができる(表示広告の公正化に関する法律第7条、第9条)。

この他にも事業者の不当な表示・広告行為に対しては損害賠償請求が可能であり、この損害賠償責任は無過失責任であり(同法第10条)、このような違反行為をした者に対しては2年以下の懲役又は1億5千万ウォン以下の罰金に処する(同法第17条)。行為者だけでなく法人も罰金刑により処罰される(同法第19条)。

### 2-3 問い合わせ先

公正取引委員会 住所 〒427-760 京畿道果川市中央洞1番地  
電話 02-2110-4934, 503-2387  
<http://www.ftc.go.kr/>

---

<sup>3</sup> 不当な表示広告行為をした場合の課徴金は、大統領令で定める売上高に100分の2をかけた金額を超過しない範囲内で(大統領令で定める事業者の場合には、営業収益の100分の2を超過しない範囲内で)課徴金を賦課することができる。ただし、売上高がなかったり売上高の算定が困難な場合として大統領令で定める事業者、若しくは事業者団体である場合には5億ウォンを超過しない範囲内で課徴金を賦課することができる(表示広告の公正化に関する法律第9条、同法施行令第12条～第15条参照)。

## 第 2 章 薬事法

### 1 . 法令の概要

薬事法によれば、医薬品又は医薬外品の製造を業としてしようとする者又はこれを輸入しようとする者は、食品医薬品安全庁から品目別に各々品目許可を受け、又は品目申告をしなければならない(薬事法第 26 条、第 34 条)。また、薬事法施行規則で「外国の商標を使用しようとする場合、商標権者の商標使用許可に関する関係証憑書類を添付しない医薬品又は医薬外品の名称」では品目許可を受けることができない(同法施行規則第 21 条第 3 項第 5 号)。また、医薬品卸売商の許可を受けなければ、医薬品を販売することができない(薬事法第 35 条)。

一方、「医薬品・医薬外品の製造・輸入品目許可申請(申告)書の検討に関する規定」によれば、商品名を記載するに当たり、商標名を記載する場合、「製造業所名・商標名・製形」の順に、商標名を記載しない場合、「製造業所・主成分名又は処方名・製形」の順に製品名を記載し、商標紛争が引き起こされるか、又は引き起こされるおそれがある場合、商号又は登録商標を変更した場合、又は外国商標を使用する製品名として外国商標が変更され、又はやむを得ない事由で外国商標の使用を中止しようとする場合等に限って製品名を変更することができる。

### 2 . 制裁

品目許可を受け、又は品目申告をせずに医薬品又は医薬外品を製造し、又はこれを輸入した者又は許可なしに医薬品を販売した者は、5 年以下の懲役又は 2 千万ウォン以下の罰金に処し、又はこれを併科することができ、両罰規定が適用される(薬事法第 74 条、第 78 条)。

#### 2-1 問い合わせ先

食品医薬品安全庁総合相談センター 住所 〒122-704 ソウル特別市恩平区ジノッ0 231 番地  
電話 02-1577-1255  
FAX 02-3156-6200  
<http://call.kfda.go.kr>

## 第3章 種子産業法

### 1. 法令の概要

種子産業法は、植物の新品種に対する育成者の権利保護、主要作物の品種性能の管理、種子の生産・保証及び流通等に関する事項を規定することにより種子産業の発展を図り、農業・林業及び水産業生産の安定に寄与することを目的として制定された法である。

特許法第31条は「無性的に反復生殖できる変種植物を発明した者は、その発明に対して特許を受けることができる」と規定しており、種子産業法はこれと別途に、同法が定める一定の要件を備えた特定作物に対し、品種保護権設定登録を通じて品種を保護されるようにしている。種子産業法の規定による品種保護に関する手続は、特許法規定を準用する。

#### 1-1 品種保護の対象

種子産業法によって品種保護を受けられる作物の属又は種は、種子産業法施行規則に規定された作物に制限されている(種子産業法施行規則第20条)。

稲(*Oryza sativa* L.)、麦(*Hordeum vulgare* L.)、豆(*Glycine max*(L.)Merrill)、トウモロコシ(*Zea mays* L.)、ジャガイモ(*Solanum tuberosum* L.)、小麦(*Triticum aestivum* L.)、大根(*Raphanus sativus* L.)、白菜(*Brassica campestris* L. spp. *pekinensis*(Lour.)Rupr.)、キャベツ(*Brassica oleracea* L. var. *capitata*)、唐辛子(*Capsicum annuum* L.)、トマト(*Lycopersicon esculentum* Mill.)、キュウリ(*Cucumis sativus* L.)、マクワウリ(*Cucumis melo* L. var. *makuwa* Makino)、スイカ(*Citrullus vulgaris* Schrad.)、カボチャ(*Cucurbita* spp.)、ネギ(*Allium fistulosum* L.)、玉ネギ(*Allium cepa* L.)、ニンジン(*Daucus carota* L.)、レタス(*Lactuca sativa* L.)、ホウレンソウ(*Spinacia oleracea* L.)、緋牡丹サボテン(*Gymnocalycium mihanovitchii* Br. & R.)、林檎(*Malus domestica* Borkh.)、梨(*Pyrus pyrifolia* (Durm f.)Nakai)、桃(*Prunus persica* (L.)Batsch.)、ライグラス(*Lolium* spp.)、トールフェスキユ(*Festuca elatior* var. *arundinacea*. (Schreb.)Wimm.)、レッドクローバー(*Trifolium pratense* L.)、及びその他農林部長官が定める作物

また、上記の品種保護対象作物は2004年度より農林部告示を通じて順次拡大されており、2006年以降の拡大計画は次の通りである。

0 4 年度品種保護対象作物指定及び今後の指定計画(案)

指定年度	対象作物名
2004 (42種)	<ul style="list-style-type: none"> <li>・食料作物(2)： ツルナシインゲンマメ、ハトムギ</li> <li>・野菜類(4)： カラシナ、コールラビ、カブ、シュンギク</li> <li>・花卉類(31)： ダリア、アリウム、フリティラリア、グロキシニア、カラー、ムスカリ、オーニソガラム、アンスリウム、クロカス、アマリリス、ツツジ、ツバキ、アジサイ、カーネーション、ガーベラ、カスミソウ、クンシラン、スターチス、ペゴニア、セントーレア、胡蝶蘭、オオヤマオダマキ、ホタルブクロ、タケシマホタルブクロ、リンドウ(<i>Gentiana scabra</i> Bunge)、コレアナ変種リンドウ(<i>Gentiana axillariflora</i> var. <i>coreana</i> Maxim)、ヨメナ(<i>Aster hayatae</i> Lev. et Vnt.)、シュンラン、カンラン、セキチク、フリージア</li> <li>・特用作物： 五味子、当帰、白朮、センキュウ、メシマコブ</li> </ul>
2006 (31種)	<ul style="list-style-type: none"> <li>・食料作物(1)： ソバ</li> <li>・野菜類(7)： イチゴ、ニラ、ケール、フダンソウ、フユアオイ、チコリ、アンディーヴ、オオアザミ(マリアアザミ)、デルフィニウム、フロックス、フィカス、ドラ</li> <li>・花卉類(17)： ゼナ、フィロデンドロン、チランジア、シンピジウム、アネモネ、クレマチス、ランタナ、リアトリス、アデニウム、アジアンタム、オスマンダ、ドラセナ、ペペロミア</li> <li>・特用作物(5)： 独活(ウド)、ヒカゲツルニンジン、ハマスゲ、知母(チモ)、クチナシの実</li> <li>・飼料作物(1)： アルファルファ</li> </ul>
2008 (23種)	<ul style="list-style-type: none"> <li>・食料作物(3)： アワ、キビ、モロコシ</li> <li>・野菜類(3)： セロリ、パセリ、春菜</li> <li>・果物類(4)： 柿、スモモ、アンズの実、梅の実</li> <li>・特用作物(6)： 西洋種のマツタケ、カンゾウ、杜仲(トチュウ)、サンシュユの実、オニノヤガラ(根)、クロハリタケ</li> <li>・山林植物(6)： 椎茸、栗、ケヤキ、桜、紅葉、ナツメ</li> <li>・その他(1)： タバコ</li> </ul>
2009	<ul style="list-style-type: none"> <li>・その他の全作物</li> <li>- 食料作物： ササゲ、ソラマメなど</li> <li>- 野菜作物： ニンニク、サトイモ、ショウガなど</li> <li>- 果物作物： 柑橘(カンキツ)、チェリーなど</li> <li>- 花卉作物： 観音竹(カンノンチク)、ベンザミン、ヤシの実類など</li> <li>- 特用作物： クシノハシワタケ、マイタケなど</li> <li>- 飼料作物： シロツメクサ、チモシなど</li> <li>- 山林作物： 芝など</li> <li>- 水産作物： ノリ、ワカメ、コンブなど</li> </ul>

### 第3章 種子産業法

#### 1-2 品種保護の要件

品種が種子産業法の規定する新規性、区別性、均一性、安全性及び品種名称保有の要件を備えた時には同法による保護を受けることができる(種子産業法第12条、第108条)。

#### 1-3 権利者

品種保護を受けることのできる権利を有する者は育成者又はその承継人であり、外国人の場合、相互主義の原則によって品種保護権又は品種保護を受けられる権利を享有することができる(種子産業法第17条、第18条)。

#### 1-4 品種保護権登録の手続

外国人が品種保護を登録するためには、品種保護を出願しようとする者(「品種保護出願人」)が国内に住所又は営業所を有する者を代理人として選任し、一定の事項を記載した品種保護出願書を農林部長官に提出しなければならない(種子産業法第26条)。

##### (1) 出願書類の記載事項

品種保護出願人の氏名及び住所(法人である場合は、その名称、代表者の氏名及び営業所所在地)

品種保護出願人の代理人がいる場合は、その代理人の氏名・住所又は営業所所在地(育成者と品種保護出願人が同一人でない場合)育成者の氏名及び住所

品種が属する作物の学名及び一般名

品種の名称

提出年月日

(優先権を主張しようとする場合)優先権主張の趣旨、最初に品種保護出願した国名及び最初に品種保護出願した年月日

品種の特性説明及び品種育成過程の説明

品種の写真及び試料

品種保護の出願手数料納付の証明書

##### (2) 出願手続

種子産業法規定による品種保護に関する登録手続は 品種保護出願(出願書の受付、出願の補正)、 審査官による出願審査(出願公開、出願品種の審査、拒絶事情又は出願公告決定、異議申請)、 品種保護料納付及び登録の順になされ、これは特許法の規定による特許出願と似ている。種子産業法は品種保護審査に関し特許法の一部の規定を準用している。

#### 1-5 品種保護権の効力

品種保護の設定登録を完了することによって品種保護権が発生する。品種保護権者は業

としてその保護品種を実施する権利を独占し、この他に業としてその保護品種の種子の収穫物及びその収穫物から直接製造された産物に対しても実施する権利を独占する(種子産業法第 57 条)。また、品種保護権者はその権利を他人に移転することができ、他人に品種保護権に対する専用使用权と通常実施権を設定することができる(種子産業法第 61 条ないし第 64 条)。

#### 1-6 品種保護権の保護期間

品種保護権の存続期間は品種保護権の設定登録がある日から 20 年とし、果樹及び林木の場合は、25 年とする(種子産業法第 56 条)。ただし、知られている品種として品種保護の要件を備えた品種に関する品種保護権の存続期間は、各々 主要農作物種子法の規定により、その優良種子の品種として決定した日、 山林法規定による品種の登録日、 当該外国での品種保護権の登録日及び 最初流通日からその存続期間を起算する(種子産業法第 13 条の 2 第 2 項)。

#### 1-7 品種名称の保護

品種名称登録を受けようとする者は、農林部長官に品種名称登録出願をしなければならない(種子産業法第 111 条)。品種名称を登録する場合、何人も登録された品種の品種名称を盗用して種子を販売・普及・輸出又は輸入することができず、逆に、品種名称登録原簿に登録されてない品種名称はこれを使用して種子を販売又は普及することができない(種子産業法第 112 条、第 108 条第 2 項)。

## 2 . 侵害行為に対する救済

### 2-1 民事的救済措置

品種保護権者の権利を侵害した場合、その侵害者に対する権利としては、禁止・予防請求権と損害賠償請求権が最も重要である。その他、信用回復請求権、不当利得返還請求権等がある(種子産業法第 84 条)。

種子産業法は、次の場合、品種保護権を侵害するものとみなす(種子産業法第 85 条)。

品種保護権者又は専用実施権者の許可なく他人の保護品種を業として実施する行為  
他人の保護品種の品種名称と同一又は類似の品種名称を当該保護品種が属する作物の属又は種の品種に使用する行為

種子産業法はこの他にも、品種保護を受けたか、又は品種保護出願中であるという内容の虚偽表示をする行為を侵害行為と同様に禁止している(種子産業法第 90 条)。

### 2-2 刑事罰及び内容

種子産業法は、品種保護権又は専用実施権を侵害した者に対しては 5 年以下の懲役又は

### 第3章 種子産業法

3 千万ウォン以下の罰金刑を賦課しており、これは親告罪である(種子産業法第 169 条)。虚偽表示を行なった者は3年以下の懲役又は2千万ウォン以下の罰金刑に処される(種子産業法第 171 条)。上記の犯罪には行為者だけではなく法人も罰金刑で処罰する両罰規定がある(種子産業法第 174 条)。

#### 2-3 問い合わせ先

国立種子管理所 住所 〒430-822 京畿道安養市萬安区 中央路 328(安養 6 洞 433)  
電話 031-467-0222  
FAX 031-448-1216  
<http://www.seed.go.kr>

## 第 4 章 音盤・ビデオ物及びゲーム物に関する法律

### 1. 法令の概要

音盤・ビデオ物及びゲーム物に関する法律(「音ビゲ法」)は、音盤、ビデオ物、ゲーム物の質的向上を図り、関連産業の振興を促進することによって、国民の文化的な質を高め、国民経済の発展に寄与することを目的として制定された法である。特に、音ビゲ法の場合、不法複製されたビデオ物又はゲーム物等を販売する者に対し、同法違反による罰則が親告罪とされていないので、刑事告訴を通じた刑事取締りをするよりは同法による刑事取締りが容易であるという長所がある。

#### 1-1 等級分類

大韓国内の流通、視聴又は利用提供の目的で製作又は輸入しようとするビデオ物及びゲーム物に対し、音ビゲ法は予め映像物等級委員会にその内容に対する等級分類を受けるよう規定している。ビデオ物及びゲーム物に対する等級分類の決定をした場合、映像物等級委員会は該当等級を記載した等級分類済証を申請人に交付する(音ビゲ法第 20 条)。

正当な権利を有していない者が偽り又は不正な方法で映像物等級委員会から等級分類を受けた場合には、当該等級分類を取消さなければならない(音ビゲ法第 20 条の 3)。これと関連して、ゲーム物に対する著作権も正当な権利者を保有しない者がそのゲーム物に関し映像物等級委員会に等級分類申請をして等級分類を受けるや、正当な権利者が映像物等級委員会に等級分類処分の取消を求めた事案で、法院は音ビゲ法第 20 条の 3 はゲーム物に対しても適用があり、映像物等級委員会は等級分類申請段階で申請者が正当な権利者であるかどうかを審査する権限と義務があり、等級分類処分以後でも正当な権利を侵害したと認められるときには等級分類を取消す権限と義務があると判示した(ソウル行政法院 2004 年 10 月 5 日言渡し 2004 グ合 14342 判決、現在控訴審係属中)。

外国で製作されたレコード(レコードの原版を含む)を営利の目的で輸入し、又は外国レコードを国内で製作しようとする者は委員会の推薦を受けなければならない(音ビゲ法 第 35 条)。

映画の場合、映画振興法に基づいて、映画が上映される前に映像物等級委員会の等級審議を受けなければならない(映画振興法第 21 条)、特に映画業者が外国映画を輸入しようとするときには、同外国映画に対して映像物等級委員会の輸入推薦を受けなければならない(映画振興法第 6 条)。

## 第4章 音盤・ビデオ物及びゲーム物に関する法律

### 1-2 違法なビデオ物・ゲーム物の販売禁止

何人も映像物等級委員会の等級分類を受けていないビデオ物やゲーム物又は等級分類を受けたビデオ物又はゲーム物と異なる内容のものを製作・流通し、又は視聴又は利用に提供することができず、等級分類を受けたビデオ物又はゲーム物をその等級分類に違反して視聴又は利用に提供することも禁止される(音ビゲ法第21条第1項、第2項)。

また、等級分類済証を当該ゲーム物に付さない状態で、これを流通又は利用に提供することも禁止される(音ビゲ法第21条第4項)。

## 2. 違反行為に対する制裁

### 2-1 罰則

次に該当する者は2年以下の懲役又は2千万ウォン以下の罰金に処し、両罰規定が適用される(音ビゲ法第50条、第52条)。

等級分類済証を当該ゲーム物に付さない状態で、これを流通又は利用に提供した者  
映像物等級委員会の推薦を受けずに外国のレコードを営利の目的で輸入又は国内製作し、又は不正な方法で推薦を受けた者

等級分類を受けずに、又は等級分類を受けたものと異なる内容のビデオ物又はゲーム物を製作・流通・視聴若しくは利用に提供し、又はその目的で陳列・保管した者  
レコード製作等申告をせずに、又は推薦を受けていない者が、営利の目的で製作し、又は輸入したレコード・ビデオ物・ゲーム物を製作・流通・視聴又は利用に提供し、又はその目的で陳列・保管した者

搬入が禁止されたレコード・ビデオ物・ゲーム物を製作・流通・視聴又は利用に提供し、又はその目的で陳列・保管した者

正当な権利を有しない者が営利の目的で複製製作したレコード・ビデオ物・ゲーム物を製作・流通・視聴又は利用に提供し、又はその目的で陳列・保管した者

### 2-2 収去及び廃棄

次に該当するレコード・ビデオ物・ゲーム物を発見した場合、関係公務員は文化観光部長官又は関係機関の命によりこれを収去して廃棄することができる(音ビゲ法第42条)。

等級分類を受けずに、又は等級分類を受けたものと異なる内容のビデオ物又はゲーム物

レコード製作等申告をせずに、又は推薦を受けていない者が営利目的で製作し、又は輸入したレコード・ビデオ物・ゲーム物

搬入が禁止されたレコード・ビデオ物・ゲーム物

正当な権利を有しない者が営利の目的で複製製作したレコード・ビデオ物・ゲーム物

2-3 問い合わせ先

映像物等級委員会 住所 〒100-857 ソウル特別市中区獎忠洞 2 街山 14-67  
電話 02-2272-8560  
FAX 02-2272-5794  
<http://www.kmr.or.kr>

## 第 編 他者の出願・権利の監視、対抗手段

第 編においては、模倣が発生した場合の行政、民事、刑事など第三者機関での対処を説明した。本編では、それ以外に私的に行える行為について説明する。

他者の権利動向や、自社製品の模倣品のウォッチングなどであるが、自らが行わない場合はそれなりの経費が必要となる。言語の問題などもあるので、権利取得などを依頼している信頼のおける特許法律事務所に相談することも一つの方法である。

1. 他者の出願・権利に関する情報入手

パリ条約によると、特許権等は属地主義にしたがい保護を受けようとする国家において権利を獲得しなければならない。したがって、韓国において他者に自社の特許権等を主張するためには韓国において権利を獲得しなければならない。万一、他者が韓国において同じ技術について特許出願をした場合には、その出願の登録を防がなければならない、他者が権利を獲得した場合にはこれを消滅させなければならない。そのためには韓国内における他者の出願・権利に関する情報を入手することが重要である。

特許法をはじめとする産業財産権法では、出願公開又は登録公告制度をおいている。出願公開制度とは、出願後一定の期間が過ぎれば出願された内容を公報に掲載して公衆に公表することをいう。出願公開されれば、一定期間の間、出願公開された内容を検討し、以下で説明する情報提供等を通じて他者の出願の権利化を防ぐことができる。

登録公告制度とは、設定登録された権利を公報に掲載して一般公衆に公表する手続をいう。これは一般公衆に権利の内容を公示し、異議申立制度を通じて審査の完全性及び客観性を担保とするためである。特許庁は登録公告があれば、その日から一定期間の間、出願書類及びその付属書類、物件を公衆の閲覧に提供しなければならない。ただし、特許法及び実用新案法においては、2007年7月施行法から異議申立制度が廃止され、無効審判を通してのみ登録無効を争うことができる。

特許法等の出願公開又は登録公告制度を整理すれば、次のとおりである。 \*\*

		出願公開		登録公告	異議申立期間
		有無	公開時期		
特許			出願日から1年6月経過後(申請による早期公開制度有り)		設定登録がある日から登録公告日後3ヶ月になる日 (2007年7月から廃止、無効審判請求が可能)
実用新案	2006.9.まで	×	-		登録公告日から3ヶ月以内
	2006.10.から		出願日から1年6月経過後(申請による早期公開制度有り)		なし (無効審判請求が可能)
デザイン		(出願人の申請により可能)	出願後、常時	審査 無審査	設定登録がある日から登録公告日後3ヶ月になる日
商標		(出願公告)	審査過程で拒絶理由が発見されないとき	× <sup>4</sup>	出願公告日から30日以内

<sup>4</sup> 商標法では登録公告制度は設けられておらず、その代わりに審査官が審査過程で拒絶理由を発見できない場合には、出願公告をするようになっているため、この意味では商標の出願公告制度は特許法上の登録公告制度と類似する点があると言える。

## 2. 対抗手段

### 2-1 法的手段

他者の出願及び権利が自社の権利に抵触する場合には、出願段階では情報提供をすることができ、登録後の場合には異議申立又は権利範囲確認審判や無効審判で対処することができる。異議申立、権利範囲確認審判及び無効審判に関することは第 編権利の取得及び第 編第 1 章 1 . 特許審判制度の説明部分を参照のこと。以下では特許法を中心に情報提供について説明する。

#### (1) 情報提供制度の意義

情報提供制度とは、出願公開された発明に対し、誰でも、拒絶理由に該当して特許がなされ得ない旨の情報を証拠と共に特許庁長に提出できる制度をいう。ただし、改正法によると、2006 年 10 月 1 日以降は、公開前も情報提供をすることができる。

#### (2) 情報提供手続

申請できる者

公衆による審査協力制度であるので、誰でも申請できる。

対象

公開されたすべての出願に対して審査参考資料を提供することができる。

時期

出願公開後、審査が継続中である限り、いつでも可能である。

情報提供事由

拒絶理由のうち実体的な事項に限り、形式的な要件の違反は情報提供事由ではない。

申請方法

情報提供事由に該当し特許が受けられないという趣旨の情報を情報提出書に記載し、その事実を証明する証拠と共に提出する。

#### (3) 情報提供に対する審査

情報提供は、審査と別途に行なわれる手続きではなく、審査官が当該出願を審査するに当たり参考資料として活用するに過ぎない。したがって、情報提供者は審査結果について通知を受ける権利はないが、審査指針書では審査が終結するときその結果及び提出された情報の活用の如何を情報提供者に通報するものと規定している。

#### (4) 他法の規定

現行の実用新案法では、出願公開制度を置かずにいるので、情報提供は登録公告があった後に可能である。ただし、2006 年 10 月から施行される改正実用新案法により、実用新

案登録出願に対しても特許と同様に公開制度が設けられる。意匠法では、意匠登録出願された意匠についていつでも情報を提供できると規定しており、商標法でも商標登録出願された商標に対していつでも情報を提供できると規定している。

(5)まとめ

前述したとおり、情報提供制度は単に審査過程中に審査の参考資料を提出するに過ぎないため、情報提供者に異議申立人、無効審判請求人のような手続保障の機会は付与されないという短所はあるが、公開により他者の出願の存在を確認した場合、異議申立又は無効審判の以前の段階として考慮してみることができる方案である。

2-2 日本の登録商標が韓国で不正に登録された場合の対処方案\*\*

日本の登録商標が韓国で他人に模倣出願され、商標権まで取得されてしまった場合、韓国国内でその登録商標を使用することは、模倣商標権が無効・取消とならない限り商標権侵害となるため使用を控えざるを得ない。このような場合、状況によって様々な対処方案を取ることができる。

- (1) 模倣商標権者が、例えば韓国国内の輸入者であるといった代理人関係にあれば、商標登録日から5年以内に取消審判を請求することができる。
- (2) 日本の登録商標が、模倣商標が出願・登録される以前から既に韓国国内で周知となっている場合は、需要者に誤認混同を引起したり、あるいは未登録の周知著名商標と類似するという理由で無効審判を請求することができる。
- (3) 日本の登録商標が、日本国内でのみ周知で韓国ではそれ程有名でない場合は、模倣商標権者が商標権を奇貨として金銭的要求や独占代理店契約締結の要求をしてきたとか、あるいは非常に独創的で著作物的要素をそのまま模倣しているなど、模倣商標権者が不正な目的を持っていたことを理由として無効審判を請求することができる。
- (4) 日本や韓国国内での周知著名性や模倣商標権者の不正目的の立証が容易でない場合は、模倣商標の登録日から3年が経過した時点以降に不使用を理由とする取消審判を考慮することができる。使用事実の立証責任は模倣商標権者側にあるが、審判請求人側で実際の市場調査を行って使用実績の有無を確認したり、模倣商標権者が法人である場合は、その法人が有効に存続している会社であるかどうか登記簿を調べたり、その模倣商標の指定商品を使った事業を継続的に行っているかどうか税務申告状況を調べるなど、予めその模倣商標の使用状況を把握しておくことも大切である(ただし、商標権者に対するこのような情報収集行為がともすればプライバシー侵害の素地となり得るので十分な注意が必要である)。なお、取消審判で登録商標が取消しになった場合は、審判請求人に3ヶ月間の優先出願権が与えられる。

## 2-3 法的手段以外の対策

韓国における他者の出願又は権利が、自社が韓国において保有している権利と抵触すると判断される場合には、まず綿密な調査及び検討が行われなければならない。特許の場合には、発明の同一性が認められるのか、間接侵害に該当し得るのか、利用関係が成立するのか、均等論の範囲に属するのか等の観点において両発明を比較し、権利が抵触する範囲内であるかどうかを検討しなければならない。そして、他者の出願又は権利に新規性欠如、進歩性欠如のような瑕疵がないのかを検討しなければならない。このような調査を経た結果、抵触する範囲内である場合には、その他者に警告状を発送することができる。

警告状は特別な形式が要求されるわけではなく、その他者をして自社の権利を侵害していることを知らせることができるものであれば足りるといえるが、自社の権利に対する十分な証拠と共に提示し、また、今後特許侵害訴訟等に発展することに備えて警告状を内容証明郵便で発送することが望ましい。警告状がその他者に送達された以後からは、権利を侵害していることを知っていたものと認められ得るので、刑事的措置を取る際に故意の主張が容易となり得る。

警告状の発送にあたっては、自社名義で相手側に送るのか、自社の代理人として弁護士や弁理士名義で送るのかも事前に検討すべきである。さらに、送る相手側を誰にするかについても、例えば製造会社にするのか、製造会社から納品を受けこれを販売する販売会社にするのか、それとも侵害品の中間/最終ユーザーにするのか、そして、複数の侵害者が存在する場合、全ての侵害者に一律的に送るのか、それとも業界で最大手だけにするのか、2番手グループにするのか、財政的に窮しているところがいいのか、侵害品の売上で潤っているところがいいのかなど、将来の侵害対策戦略を見据えて十分な検討が行われるべきである。また、自社の権利がまだ確実なものでない場合や相手の侵害に確証が持てない場合などには、警告状という名目でなく、案内文といったよりソフトな表現を用いることも一考である。

なお、例えば自社が部品に対する特許権を保有していて、これに抵触する他者の特許権はその部品を含む完成品である場合を仮定してみると、このような場合には、警告状を発送して特許侵害訴訟を提起することだけが方法ではない。他者に自社の部品を使用できるようにする代わりに他者の権利である完成品に対する実施権の許与を受けるクロスライセンス契約を通じて、莫大な費用が要求される訴訟手続きによらなくてもより良い方向で問題を解決することもできよう。

## 第 編 ライセンス-技術導入契約

独占規制及び公正取引に関する法律(以下「公正取引法」)第 59 条により、著作権法、特許法、実用新案法、意匠法又は商標法による権利の行使と認められる行為については、公正取引法の適用が排除される。

しかし、正当な権利の行使であると見ることのできない一定の行為については公正取引法が適用される。特に、公正取引委員会は、外国法人と韓国法人が技術導入契約等の国際契約を締結する場合、国際契約上の不当な共同行為、不公正取引行為及び再販売価格維持行為(以下「不公正取引行為等」)に該当するかどうかの基準を提示する目的で「国際契約上の不公正取引行為等の類型及び基準」という告示(以下「公正取引法告示」)を制定し、運用している。

## 1．ライセンス・技術移転契約を締結する際の規制

1995年3月31日までは、韓国法人が外国法人とライセンス契約を締結する際に外資導入法により事前申告をしなければならず、これにより外国人投資の範囲が制限され、ロイヤリティ等についても規制があった。また、これとは別途に公正取引法により公正取引委員会に申告して検討を受けることにもなっていた。しかし、1995年4月1日付で外資導入法及び公正取引法が改正され、そのような事前申告制度は廃止された。

従って、現在は、原則として、当事者間で技術導入に関する契約を締結することで直ちに効力が発生し、ロイヤリティ送金時にのみ外国為替銀行に申告すれば、ロイヤリティを送金することができる(ただし、外国人投資促進法第25条により、韓国産業の国際競争力の強化のために緊要な高度技術に該当するもので租税特例制限法により租税免除申請をする契約、航空機及び宇宙飛行体とその部分品に関する技術導入契約、防衛産業物資に関する技術導入契約の場合、産業資源部長官に申告する必要がある)。

## 2．国際契約上の不公正取引行為等の類型及び基準

### 2-1 内容

公正取引委員会は、外国法人と韓国法人が技術導入契約等の国際契約を締結する場合、国際契約上の不当な共同行為、不公正取引行為及び再販売価格維持行為(以下「不公正取引行為等」)に該当するかどうかの基準を提示する目的で「国際契約上の不公正取引行為等の類型及び基準」という告示(以下「公正取引法告示」)を制定して運用している(公正取引委員会告示第1997-23号)。

なお、契約当事者は、公正取引委員会に対し、国際契約を締結するに当たり、当該契約の内容が不公正取引等に該当するかどうかに関して審査を要請することができる(法第33条)。

### 2-2 適用範囲

公正取引法の上記告示が適用される国際契約は、産業財産権導入契約、著作権導入契約、ノウハウ導入契約、フランチャイズ導入契約、共同研究開発協定、輸入代理店契約及び合併投資契約である。以下の行為に該当する場合、該当国際契約は不公正取引行為等と判断されることがある。ただし、不公正取引行為等に該当するか否かはその内容のみならず、競争に及ぼす効果、契約期間、関連市場の状況等を総合的に考慮して決定される。

#### (1) 原材料、部品、製造設備等の購入先の制限

産業財産権提供者(以下「提供者」という)が提供した技術(以下「契約技術」という)を使用して産業財産権導入者(以下「導入者」という)が生産する製品(以下「契約製品」とい

う)の製造に所要の部品などを提供者又は提供者の指定する者から不当に購入させる場合

<参考：公正な場合>

- ・ 提供者が、契約製品の品質や性能などの保証のために止むを得ず導入者をして、契約製品の部品などを提供者又は提供者の指定する者から購入させる場合
- ・ 導入者の要請により、提供者又は提供者が指定する者が、契約製品の部品などを導入者に供給する場合

(2)輸出地域の制限

提供者が導入者をして、提供者の事前同意又は承認を得て契約製品を輸出させたり、提供者が導入者の輸出可能又は輸出禁止対象国家を指定したり、提供者が導入者の輸出を完全に禁止したり輸出量又は輸出金額を制限する場合

<参考：公正な場合>

- ・ 契約締結当時、提供者の既得権地域(当該産業財産権登録地域など)に対して既得権地域の国内法により契約製品の輸出が制限される範囲内で提供者が導入者の輸出を制限するか、提供者の事前同意又は承認を受けるようにする場合
- ・ 提供者が、提供者の国内法により契約製品の輸出が禁止された地域に対して導入者の輸出を禁止する場合

(3)取引相手方の制限

提供者が導入者をして、提供者又は提供者の指定する者を通じて契約製品を販売させたり、提供者が導入者の販売(再販売)可能相手方又は禁止相手方を指定する場合

(4)取引数量の制限

提供者が契約製品の製造・販売量の上限線を設定して、導入者をしてそれ以上製造・販売できないようにするか、提供者が契約製品の最小製造・販売目標量又は金額を設定し、導入者がこれを達成し得なければ提供者が一方的に契約を解約する場合

<参考：公正な場合>

- ・ 提供者が契約製品の最小製造・販売目標量又は金額を設定し、強制しない場合
- ・ 独占契約により提供者が契約製品の最小製造・販売目標量又は金額を設定して、導入者がこれを達成できなかったときに、提供者が非独占契約に転換する場合

(5)取引方式の制限及び販売(再販売)価格の指定

提供者が一定の取引方式を指定するか、契約製品に対する販売価格又は再販売価格を指定する場合

(6)競争技術(製品、業種)の使用又は取扱の制限

提供者が導入者をして、契約期間中又は契約終了後に契約技術(製品、業種)に類似しているか代替が可能な競争製品を取り扱えないようにするか、提供者の事前同意又は承認を受けて契約期間中に競争製品を取り扱うようにする場合

<参考：公正な場合>

- ・ 提供者が導入者をして、契約期間中に競争製品を取り扱うに当たっては、提供者と事前に協議させる場合

(7)並行輸入の妨害

外国の商標権者と国内の事業者(商標使用権者)が同一人であるか、商標使用権導入契約を締結した外国の事業者(商標権者)と国内の事業者が系列会社関係(株式又は持分の 30%以上を所有しかつ最多出資者である場合)にあつて、当該国内事業者以外の事業者が当該外国事業者以外の者から契約製品を輸入することを制限するか、外国の事業者(商標権者)から商標使用権の導入に関する契約を締結した国内の事業者が、当該契約製品を国内販売するために輸入しながら、当該国内事業者以外の事業者が当該外国事業者以外の者から契約製品を輸入することを制限する場合

(8)特許権等の権利消滅後の使用の制限(ノウハウの場合、公知後の使用制限)

契約技術(製品)の特許権などの権利が消滅した後、又は導入者の帰責事由によらずに営業秘密が公知の事実となった後、導入者が特許権などを使用するのに対して、提供者が導入者をして技術料を支払わせるか当該技術を使用できないようにする場合

(9)契約製品以外の製品に対する技術料の賦課及び一括技術導入

契約技術を使用していない製品に対しても提供者が導入者をして技術料を支払わせるか、提供者が導入者をして契約技術の実施のために直接的に必要でない技術を導入させる場合

(10)技術改良の制限及び研究開発の制限

提供者が導入者をして契約技術(製品)に関連した技術改良を為し得ないようにするか、提供者が導入者をして提供者の事前同意又は承認を得て契約技術(製品)に関連した技術改良をさせる場合、又は提供者が導入者をして導入者単独で又は第三者と共同で契約技術(製品)に関連した研究・開発活動を為し得ないようにする場合

<参考：公正な場合>

- ・ 提供者が導入者をして、契約技術(製品)に関連した技術改良をするに当たって提供者と事前に協議させる場合

(11)改良技術の移転

提供者が導入者をして、契約技術(製品)に関連して導入者が達成した改良技術(製品)について、提供者に対価なしに所有権又は独占(非独占)実施権を与えるようにするか、提供者が導入者をして、契約技術(製品)に関連して導入者が達成した改良技術(製品)について、提供者に一方的に報告又は通知させる場合

<参考：公正な場合>

- ・ 契約技術(製品)に関連して導入者が達成した改良技術(製品)について、改良に要した技術開発費及び予想収益を含む対価を受け取って提供者に共同所有権又は独占(非独占)実施権を与える場合
- ・ 契約技術(製品)に関連して契約当事者各自が達成した改良技術(製品)について、契約相手方に報告又は通知するか相互対等な条件で独占(非独占)実施権を与える場合
- ・ 提供者が導入者をして、導入者が契約技術(製品)に関連して達成した技術改良について、契約技術(製品)の品質や性能などの保証のために止むを得ず導入者が改良技術を使用するか、実施する前に提供者に報告又は通知させる場合

(12)広告・宣伝費等の賦課

提供者が、契約製品に対する広告・宣伝費など販売促進費の規模を過剰に定めて、導入者に支出させる場合

(13)技術料の算定及び最小技術料の賦課

技術料算定方式が契約書に明示されておらず、提供者が技術料算定方式を一方的に決定する場合

<参考：公正な場合>

- ・ 提供者が導入者に一定額の最小技術料を賦課する場合

(14)契約解約又は紛争の時の規定

契約解約や紛争に対する仲裁規則、仲裁機関、適用法律などが契約当事者の一方にとって不利に規定されるか、技術料の支払不能以外の事由を原因にして提供者が適切な猶予期間を与えずに一方的に契約を解約できる場合

(15)紛争義務の賦課

第三者が契約技術の有効性又は公知性について争う場合に提供者が契約を解約できる場合

(16)著作権導入契約上の不公正取引行為等

著作権導入契約において、不公正取引行為などに該当する事項については、第3条の規

定を準用する。

#### (17) ノウハウ導入契約上の不公正取引行為等

ノウハウ導入契約において、不公正取引行為などに該当する事項については、第3条の規定を準用する。ただし、第8号は次の通りとする。

#### 公知後の使用制限

導入者の帰責事由によらずにノウハウが公知の事実になった後、導入者がこれを使用するのに対して技術料を払うようにするか、該当技術を使用できないようする場合

#### 2-3 法違反行為

不当な国際契約に該当する場合、公正取引委員会は、事業者又は事業者団体に契約の取消、契約内容の修正変更その他是正のための必要措置を取ることができる(法34条)。

また、公正取引委員会は、不当な国際契約を締結する場合には、事業者団体に対しては5億ウォンの範囲内で、当該事業者に対しては大統領令が定める売上額に100分の2を乗じた金額を超えない範囲内で課徴金を賦課することができる。ただし、事業者の場合に売上額がない場合には、5億ウォンを超えない範囲内で課徴金を賦課することができる(法34条の2)。

また、不当な国際契約の制限規定に違反して国際契約を締結した者は、2年以下の懲役又は1億5千万以下の罰金に処される(法67条)。

#### 2-4 留意点

第編第1章の公正取引編で説明した通り、ライセンス契約の内容が上記の類型に文言的に該当するというだけで直ちに不公正な取引行為として判断されるのではなく、取引当事者の取引上の地位ないし法律関係、相手方の選択可能性・事業規模等の市場状況、その行為の目的及び効果、関連法規の特性及び内容等のいろいろな事情を考慮し、その行為が公正で自由な競争を阻害するおそれがあるかどうかによってこそ不公正如何を判断するようになる。そして、公正取引委員会の決定に対して異義がある事業者は法院にその決定の取消又は変更を求めることができるため、不公正行為如何は法院の最終的な審査を経るようになる。

### 3．戦略物資の輸出入及び戦略技術輸出の統制

#### 3-1 内容

対外貿易法第21条、同法施行令第41条により、国際平和及び安全維持、国家安保のために必要であると認められ、産業資源部長官が定めて告示する物品(“戦略物資”)を輸出

入しようとする場合、産業資源部長官はこれに対する制限をすることができる。虚偽その他、不正な方法で戦略物資輸出の許可を受けたり、輸出許可を受けずに産業資源部長官が公告する輸出が制限される地域に輸出した者は5年以下の懲役又は輸出する物品の3倍に相当する金額以下の罰金刑の刑事処罰を受けるようになる(対外貿易法第54条2号)。行為者以外に法人も罰金刑に処罰される(対外貿易法第58条)。

また、技術開発促進法第13条、同法施行令第25条に基づき技術輸出契約を締結しようとする者は当該技術の利用が国際平和及び安全維持を害するおそれがあると認められる技術(“戦略技術”)である場合には、技術輸出契約を締結する前に科学技術部長官の承認を得るように義務付けている。これを違反した場合、3年以下の懲役又は1千万ウォン以下の罰金刑の刑事処罰を受け、行為者を処罰する他に法人を処罰している(技術開発促進法第17条、第18条)。

従って、戦略物資の輸出入又は戦略技術の輸出に関しては、契約を締結するに先立ち輸出入の対象になる物資又は技術が上記の法律及び付属施行令、告示が規定している戦略物資又は戦略技術に該当するかどうかを管轄部署と協議して事前確認する手続が必要であると言える。輸出入対象物品が物資又は技術を含む物資である場合には産業資源部、純然に技術のみである場合は科学技術部と二元化されている。2005年から“戦略物資及び技術輸出入統合公告”の施行で産業資源部が統合運用をしているため、戦略物資又は戦略技術の確認に関しては、まず産業資源部に問い合わせるのが望ましい。

### 3-2 問い合わせ先

産業資源部戦略物資管理課 住所 〒427-723 京畿道果川市中央洞1番地  
政府果川庁舎3洞(産業資源部)6階  
電話 02-2110-5341  
Fax 02-503-9438  
<http://www.mocie.or.kr>

## 韓国模倣対策 Q&A

Q：早期審査を申請したいのですが、どのような手続きをとればよいのでしょうか。

A：韓国特許法では一定の要件を充たす出願に対しては、審査請求の順位と関係なく、他の出願より先に審査できるようにする優先審査制度を規定しています。

優先審査制度に関する内容は、17 ページをご参照下さい。

Q：特許審判とは何であり、担当機関はどこでしょうか。

A：特許審判とは、産業財産権(特許、実用新案、意匠、商標)の発生、変更、消滅及び効力範囲に関する紛争が発生した場合にこれを解決するための手続であって、侵害行為に対する対応手段としての民事訴訟や刑事訴訟とは異なって行政訴訟に当たり、特許庁の特許審判院が担当しています。特許審判院の審決(決定)を不服とする場合、高等法院レベルの専門裁判所である特許裁判所に訴えを提起することができます。大法院に上告することができます。特許審判の種類及び手続に関する内容は、特許に関しては21 ページ以下、デザインに関しては51 ページ以下、商標に関しては63 ページ以下、全般については93 ページ以下をご参照下さい。

Q：特許審判請求の当事者になれる者は、誰ですか。

A：特許審判のうち、特許や商標出願等に対する拒絶決定を不服として特許審判を提起する場合は、拒絶決定を受けた者(出願人、更新登録出願の場合、登録権者)が特許庁長を相手取って提起することができ、無効審判、権利範囲確認審判等のように既に設定された権利に関連する当事者の紛争に対する審判の場合は、権利範囲確認審判の場合特許権者又は利害関係人が、無効審判の場合利害関係人又は審査官が、請求することができます。ただし、法改正により異議申立制度が廃止されるのに伴い、2006 年 10 月以降に設定登録された特許権に対しては、設定登録がある日から登録公告日後 3 ヶ月以内までは何人も無効審判を請求することができますようになります。特許審判が請求できる者に対する具体的な内容は、21 ページ以下、及び 93 ページ以下をご参照下さい。

Q：税関を通じて侵害品が輸入される場合、訴訟を通じた救済方法以外の方法はありますか。

A：輸出入申告された物品が商標権者又は専用使用権者の商標権や著作権者の著作権を侵害するおそれがある場合、該当商標権者、専用使用権者又は著作権者の通関保留要請によってこれら物品の通関を保留することができます。特に、これら物品が税関に申告された商標権等を侵害するおそれがある場合、税関長は商標権の申告人に同物品の輸出入申告の

事実を通報しなければならず、物品が偽造品であることが明白な場合は、税関長は商標権申告ないし通関保留要請がない場合でも職権で通関保留をすることができます。税関による商標権等の保護措置に関する内容は、99ページをご参照下さい。

Q：韓国から日本に輸入された模倣品から、韓国内で製造業者名や輸出業者が判明した場合に、韓国でどのような対応が可能でしょうか。税関などに情報を提供すれば、何らかの対応が可能でしょうか。

A：韓国税関は商標権を侵害する恐れのある物品の輸出入事実に対し、権利者に該当物品の輸出入事実を通知し、これにより権利者が税関に通関保留を要請することができます。また、商標権侵害が明白な物品に対しては、職権により通関保留をすることができ、税関内の調査部署に調査を依頼することができます。

侵害品の通関保留手続に関する内容は、99ページをご参照下さい。

Q：貿易委員会は、裁判所とは異なる手続きで行われるようですが、その調査方法、審理方法はどのように行われるのでしょうか。

A：貿易委員会に救済申請が受け付けられた場合、貿易委員会は該当事件に対して書面による調査を原則とし、必要な場合、面接または現場調査を並行して実施することができます。必要な場合、当事者は貿易委員会に意見書を提出することができ、このような意見書の提出を通じて権利無効の抗弁等を行うことができると考えられます。

貿易委員会の調査手続に関する内容は、104ページをご参照下さい。

Q：貿易委員会への申請費用は、どれくらいでしょうか。

A：別途の申請費用なく、貿易委員会に調査を申請することができます。

Q：不公正貿易行為に対する貿易委員会における議決（是正措置命令、課徴金）に対する不服として、異議申立制度がありますが、貿易委員会による異議申立の決定に不服がある場合にはどうしたらよいのでしょうか。

A：貿易委員会の議決に不服する者は、処分の通知を受けた日から30日以内に貿易委員会に異議を提起することができます。

貿易委員会の異議申立の決定に不服する場合、行政訴訟を裁判所に提起することができます。

Q：貿易委員会の是正措置命令の執行を停止することはできるのですか。

A：貿易委員会の是正措置命令は一種の行政処分ですが、行政処分は当事者の不服があっても執行が停止されないのが原則です。ただし、本案訴訟(取消訴訟)を提起した場合に、

その訴訟で勝訴の蓋然性があり、そのまま執行をする場合、当事者に回復できない損害が発生するものと予想される場合には、裁判所に執行停止申請をして、執行停止の決定を受けることもできます。ただし、ここでいう「回復できない損害」とは、一般的に金銭的な賠償が不可能な場合をいうので、執行後に損害賠償等を通して回復できる場合には該当しません。

Q：是正措置命令が執行された後、その命令が誤りであったとの判断がなされた場合には、その命令によって生じた損害は、賠償請求できますか。

A：国家賠償法では公務員の職務執行過程における故意、または過失行為により発生した損害を国家が賠償するように規定しています。したがってその要件に該当するのであれば、原則として損害賠償請求が可能です。

Q：「.KR」ドメインネームに関連して紛争が発生した場合、これを解決するための方法として何がありますか。

A：他人の登録商標や広く知られた標章を「.KR」ドメインネームとして登録することによって権利者の権利や利益が侵害された場合、他の権利侵害の場合と同じように裁判所を通じて紛争を解決することができ、特に「.KR」ドメインネームに関連してドメインネーム紛争調停委員会の調停手続を通じて紛争を早期に解決することができます。ドメインネーム紛争調停委員会を通じた紛争調停関連の具体的な内容は、109ページをご参照下さい。

Q：今般、不正競争防止及び営業秘密保護法に、日本でいう「デッドコピー規制」が導入されましたが、どのように活用すればよいのでしょうか。日本の規定との相違はどのような点になるのでしょうか。

A：不正競争防止法及び営業秘密保護法の改正を通して、デッドコピーを規制できる手続が設けられることによって、特に意匠法や既存の不正競争防止法の規定等による保護を受けられない場合に、新設された規定を適用して、侵害行為の禁止請求及び損害賠償請求をすることができます。

デッドコピーの規制に関連して、日本法の規定と要件の面においては、デッドコピー規制の起算日以外の相違点はなく、ただ、日本法が経過措置に関する規定をおいている反面、韓国法ではこのような規定がないという点に差があります。

デッドコピー規定に関する内容は、70ページ、119ページをご参照下さい。

Q：最近、韓国の営業秘密保護の強化がなされましたが、変更点はどのようなものでしょうか。親告罪ではなくなったことにより、刑事訴訟において営業秘密が漏洩することはないのでしょうか。

A：2004年1月20日付で公布された不正競争防止及び営業秘密保護に関する法律は企業の営

営業秘密保護を強化するために企業の営業秘密侵害行為の処罰対象と、保護される企業の営業秘密を拡大し、企業の営業秘密を侵害した者に対する刑事処罰を強化しました。

また、改正を通して親告罪の規定が廃止されることによって、被害者の告訴なしにも捜査と処罰が可能となりました。しかし、捜査が行われるにしても被害者の協力は必要であり、被害者が望まない範囲において被害者に対する強制捜査がなされることは困難であるため、結局、被害者の協力内において捜査が行われるはずですので、被害者が望まない営業秘密の漏れのリスクは高くないものと考えられます。

営業秘密規定の改正内容に関する内容は、144ページをご参照下さい。

Q：不正競争防止法の経過措置について

形態模倣（デッドコピー）規制導入に関して、経過措置がどのようなになるかについて知りたいのです。つまり、導入以前（1年ほど前）から模倣されている商品について、今回の導入により、保護を受けることができるのでしょうか。

A：経過措置に関連して、日本ではデッドコピーに関する規定が施行される前に開始された侵害行為に対しては、同規定が適用されないよう経過措置に関する規定がありますが、韓国改正法にはこのような経過措置に関する規定がなく、改正法施行の前に開始された侵害行為が改正規定の施行後も続く場合には、改正法を適用して侵害行為の禁止請求及び損害賠償請求をすることができると考えられます。ただし、このような場合においても、改正規定による要件が充たされなければならず、損害賠償請求の場合においても改正法の施行前の部分に対しては適用されないと考えられます。

デッドコピー規定に関する内容は、70ページ、119ページをご参照下さい。

Q：インターネットを通じて不法製品が販売される場合、該当ウェブサイトを提供したインターネットサービス提供者に対して責任を問うことはできませんか。

A：自己のウェブサイトを通じて第三者が不法複製物等を複製又は伝送する場合、このようなサービスを提供したオンラインサービス提供者は、当然著作権法違反の責任を負うようになります。ただし、著作権法はオンラインサービス提供者がその侵害事実を知って侵害物の流通を中断させる等の行為をした場合には、責任を減輕したり免責させる規定をおいています。

オンラインサービス提供者の責任に関する内容は、120ページをご参照下さい。

Q：刑事告訴は犯人を知った日から6ヶ月以内とありますが、犯人が特定できた日が6ヶ月以内であれば何年も前から模倣品が出回っていたとしても関係ありませんか。

A：刑事告訴で犯人を知った日とは、犯人が誰かを特定できる程度に知るようになった日を意味しますので、侵害行為が6ヶ月前に発生して現在まで侵害行為が進行しているとしても、告訴人が犯人を特定できない場合は、告訴期間が終了しません。ただ、不正競争防

止及び営業秘密保護に関する法律に新設されたデッドコピー規定により、模倣品を規制しようとする場合、デッドコピー条項には刑事処罰の規定がないため侵害者を告訴することはできません。

Q：数年前から模倣品被害があります。なかなか収まらないので貿易委員会を使いたいのですが、模倣品被害が発生したのが1年以上前ですと提訴できませんか。それとも1年分の被害に限って提訴できますか。

A：侵害行為があつてから1年が過ぎた場合は、その侵害行為に対して貿易委員会に調査申請をすることができませんが、1年以上前に発生した侵害行為であっても、その行為が現在まで続いている場合または侵害終了時点が1年以内の場合は、調査申請をすることができます。

Q：模倣品被害が続いています。今まで何の対応もしていなかったのですが、これから対応を始めた場合、今まで黙認していたことが不利益に扱われますか。

A：デッドコピーの場合、過去にはデッドコピーに対して現実的に規制をする条項がなく、事実上法的措置を取ることができなかつたため、今までは対応しませんでした。最近不正競争防止及び営業秘密保護に関する法律の改正により、デッドコピーの場合にも法的に対応できる方法が設けられたため、過去に何らの対応をせず黙認していたとしても、一般的に不利益があるとは言えません。

Q：第三者が自分のアイデアを盗用して映画を製作した場合、著作権侵害を主張することができますか。

A：著作物となるためには、思想や感情が外部に表現されたものでなければなりませんので、アイデアそれ自体は著作権法の保護を受けることができません。従つて、いくら独創的なアイデアでもこれを具体的にシナリオとして作成しておくなど、外部に表現してこそ著作物として保護されます。

著作物の意義及び保護範囲に関する内容は、75ページをご参照下さい。

Q：製品の写真は写真著作物として認められますか。

A：製品写真も著作権法の保護を受ける著作物になることがあります。しかし、製品のイメージ写真でない製品自体を撮影する写真は、表現の創作性よりは被写体の写実的な表現に重点をおくようになりますので、著作権法の保護を受ける著作物が要求される要件としての創作性に至らない製品の撮影写真は写真著作物に該当しません。

著作物の類型に関する内容は、75ページをご参照下さい。

Q：著作権は登録しないと保護されないのですか。

A：著作権は、創作した時から発生し、著作権を登録してこそ保護されるものではありません。しかし、著作権を設定登録することによって著作者氏名で登録された者がその登録著作物の著作者として推定を受けることができ、著作権の変動事実を登録すれば、第三者に対して対抗できます。そればかりでなく、登録された著作権を侵害した者は侵害行為に過失があるものと推定されるなど著作物侵害に対する立証が容易になります。

著作権登録に関する内容は、80 ページをご参照下さい。

Q：インターネットを通じて音楽著作物をストリーミングサービスしたりダウンロードサービスするためには誰の許諾を受けなければなりませんか。

A：インターネットを通じた音楽サービスを提供する場合、通常、各レコードに収録された各曲をコンピュータ圧縮ファイル形態でコンピュータサーバーに最初に保存する過程及びこれをインターネットを通じて伝送する過程が伴います。これに対し、インターネットを通じて音楽著作物を無断で提供すれば、音楽著作物に対する著作権者の複製権及び伝送権の侵害となるだけでなく、レコード製作者がレコードに対して有する著作隣接権としての複製権の侵害となります。したがって、インターネットを通じて音楽サービスを提供しようとする者は、著作者及びレコード製作者からその使用に対する許可を受けなければなりません。

著作権及び著作隣接権の種類に関する内容は、76 ページ以下をご参照下さい。

Q：1955 年に公表された外国人著作物は、現在大韓民国著作権法による保護を受けることができますか。

A：1955 年に公表された外国人著作物は、旧著作権法(1957 年著作権法)の適用を受けます。旧著作権法は、著作物の存続期間を発行又は公演する日から 30 年としていますので、1955 年に公表された著作物は 1985 年に期間が既に満了しました。したがって、存続期間を 50 年に延長した改正著作権法(1986 年 7 月 1 日施行)は適用される余地がありません。

著作権の保護期間に関する内容は、77 ページをご参照下さい。

Q：著作物の利用を効率的に管理できる方法はありませんか。

A：著作権及び著作隣接権は、文化観光部の許可を受けた著作権及び著作隣接権委託管理団体に各著作物及び著作隣接物を委託することによってより効率的に管理できます。これら委託管理団体は使用者から該当著作物又は著作隣接物の使用に対する使用料を徴収し、これを著作者又は著作隣接権者等に分配します。

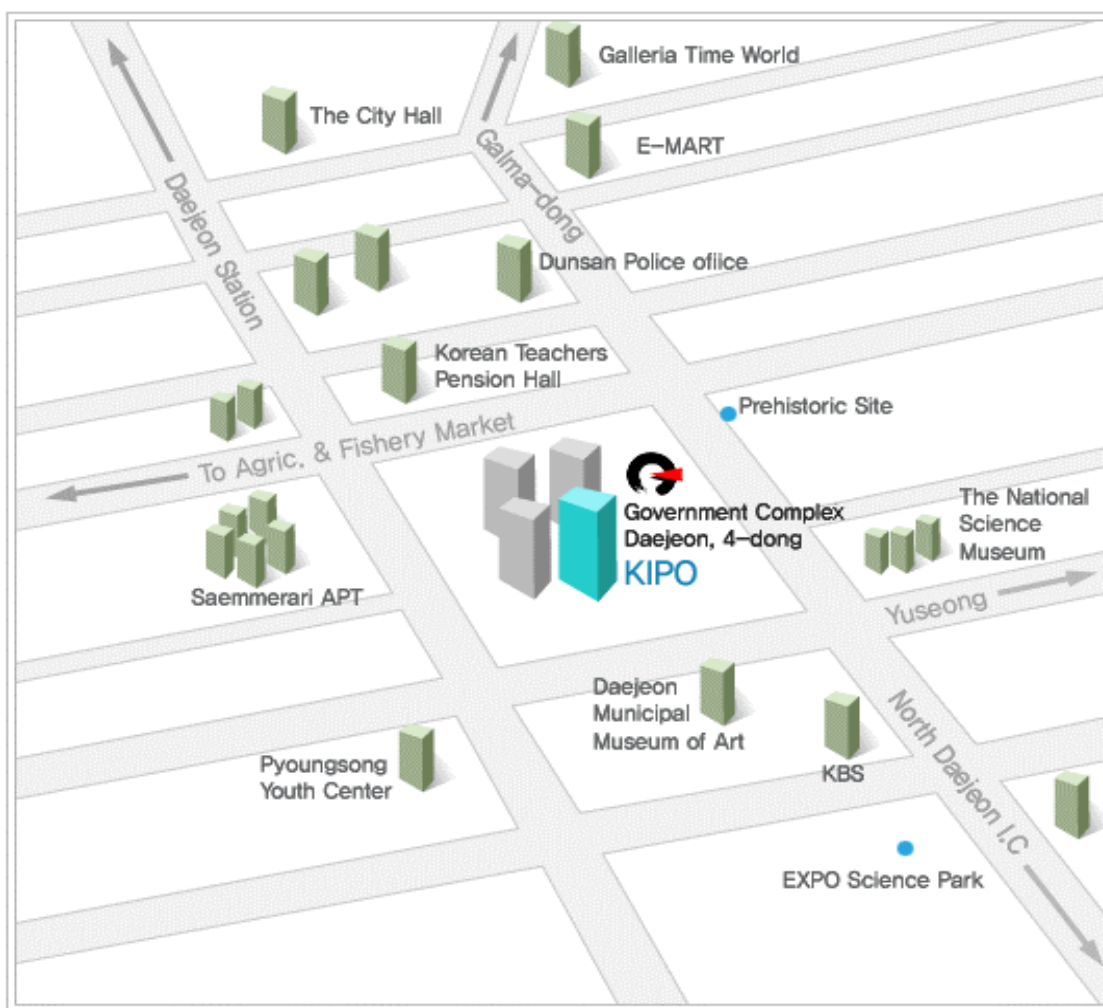
著作権、著作隣接権の信託管理に関する内容は、81 ページをご参照下さい。

Q：ゲーム物やビデオ物を不法複製して流通させる者に対する対応手段にはどのようなものがありますか。

A：ゲーム物又はビデオ物を不法複製し又は不法複製されたゲーム物又はビデオ物を流通させる行為は著作権侵害行為に該当する一方、ゲーム物の種類によってコンピュータプログラム保護法の保護を受けるコンピュータプログラム著作物に該当する場合、コンピュータプログラム著作権侵害に該当します。したがって、このような行為をした者は著作権法又はコンピュータプログラム保護法の規定による民事・刑事上の責任を負うようになります。刑事処罰において、著作権法及びコンピュータプログラム保護法は権利侵害行為を親告罪と規定していますので、著作権者等の告訴があってこそ公訴が提起されます。しかし、営利の目的で不法ビデオ物やゲーム物を製作し又は流通させた者等に対し、音盤・ビデオ物及びゲーム物に関する法律の規定が適用される場合、告訴がなくても刑事処罰が可能で、この他にも関係公務員を通じて不法複製物を撤去及び廃棄できます。

著作権侵害に対する救済に関する内容は 125 ページを、音盤・ビデオ物ゲーム物法による処罰規定に関する内容は、166 ページをご参照下さい。

[付録 1] 管轄官庁/担当機関などの所在地



韓国特許庁所在地(韓国特許庁 Web より転載)

韓国特許庁	住所	〒302-701 大田広域市西区屯山洞 920 政府大田庁舎 4 棟 Korean Intellectual Property Office (KIPO) 4-dong Government Complex-Daejeon, 920 Dunsan-dong, Seo-ku, Daejeon Metropolitan city 302-701, Korea
	電話	042-481-4114(代表電話)
	FAX	042-472-3459
		<a href="http://www.kipo.go.kr">http://www.kipo.go.kr</a>



韓国特許庁ソウル事務所、韓国発明振興会及び  
韓国特許情報院所在地(韓国特許情報院 Web より転載)

韓国特許庁ソウル事務所	住所	〒135-980 ソウル特別市江南区駅三洞 647-9 韓国知識財産センター4、5階 Korean Intellectual Property Office (KIPO) Seoul Branch Office 4,5th FL. KIPS 647-9 Yeoksam-dong, Kangnam-ku, Seoul 135-980, Korea
	電話	02-568-8155(代表電話)
	FAX	02-566-8454
		<a href="http://www.kipo.go.kr/seoul">http://www.kipo.go.kr/seoul</a>
韓国発明振興会	住所	〒135-980 ソウル特別市江南区駅三洞 647-9 韓国知識財産センター17、18階 Korean Invention Promotion Association(KIPA) 17,18th FL. KIPS 647-9 Yeoksam-dong, Kangnam-ku, Seoul 135-980, Korea
	電話	02-3459-2800(代表電話)
	FAX	02-3459-2999
		<a href="http://www.kipa.org">http://www.kipa.org</a>
韓国特許情報院	住所	〒135-980 ソウル特別市江南区駅三洞 647-9 韓国知識財産センター6、7、8階 Korean Institute of Patent Information(KIPI) 6,7,8th FL. KIPS 647-9 Yeoksam-dong, Kangnam-ku, Seoul 135-980, Korea
	電話	02-3452-8144(代表電話)
	FAX	02-3453-5951
		<a href="http://www.kipi.or.kr">http://www.kipi.or.kr</a>



韓国特許法院所在地(韓国特許法院 Web より転載)

韓国特許法院

住所 〒302-831 大田広域市西区屯山洞 1400  
 電話 042-480-1443(代表電話)  
 FAX 042-480-1550  
<http://patent.scourt.go.kr>





韓国文化観光部所在地(韓国文化観光部 Web より転載)

韓国文化観光部

住所 〒110-703 ソウル特別市鍾路区世宗路 82-1  
 Ministry Of Culture & Tourism Republic of  
 Korea  
 110-703, 82-1, Sejongno, Jongno-gu, Seoul, Korea  
 電話 02-3704-9114(代表電話)  
<http://www.mct.go.kr>

[付録 2 ]関連情報案内（日本語で対応可能な特許法律事務所一覧、統計データなど）

=== J E T R O からのお知らせ ===

模倣対策マニュアル韓国編 2006 年 3 月版においては、「日本語で対応可能な特許法律事務所」一覧の掲載は行いません。同内容は、出来る限り最新の連絡先を反映してホームページ上で公開しておりますのでそちらをご覧ください。

ホームページアドレス：J E T R O ソウルセンター知的財産権事務所

<http://www.jetro-ipr.or.kr/>

同ホームページでは以下の内容を掲載しております。

出願件数や模倣品摘発件数など統計データを含む韓国知的財産基礎情報

日本語で対応可能な特許法律事務所一覧

判例の解説

法令の日本語仮訳

知的財産関連ニュース

## [付録 3] 日韓産業財産関連分野の差異点对照表\*\*

## 一 般

項目	韓国	日本
制度一般 又は共通	土曜日は休日ではないので優先権期限や意見書提出などの期限日は月曜日にならない * 2006 年の改正特許法の公布日(2006 年 2 月末予定)から休日扱いされる予定	土曜日は休日扱いなので期限日は月曜日になる
用語	決定	査定
用語	特許庁長	特許庁長官
用語	法院、高等法院、大法院	裁判所、高等裁判所、最高裁判所
意見書提出	拒絶理由通知から 2 ヶ月以内 特許；1 ヶ月ずつ何回でも延長可 (審査官の判断により延長不可もあり) 実用；1 ヶ月ずつ何回でも延長可 (審査官の判断により延長不可もあり) デザイン；1 ヶ月ずつ 2 回のみ延長可 商標；1 ヶ月ずつ 2 回のみ延長可	特許：原則 60 日 小笠原諸島等の特定地に居住の場合は 75 日(職権により 15 日延長) 在外者は 3 ヶ月(請求により 3 ヶ月延長可能) 意匠・商標：原則 40 日 小笠原諸島等の特定地に居住の場合は 55 日(職権により 15 日延長) 在外者は 3 ヶ月(請求により 1 ヶ月延長可能)
拒絶査定 不服審判	審判請求日は拒絶決定通知から 30 日以内 2 ヶ月 1 回のみ延長可 審判請求日から 30 日以内に補正可	拒絶査定謄本送達日から 30 日以内 国内交通不便地居住者に対しては 15 日 在外者に対しては 60 日延長可 特実：審判請求日から 30 日以内に補正可 意匠/商標：審判又は再審に継続している場合に限り補正可

日韓産業財産関連分野の差異点对照表

特 許

項目	韓国	日本
審査請求	出願日から5年以内	出願日から3年以内 分割・変更出願にあっては、期間経過後の出願の日から30日
異議申立	登録後登録公告から3ヶ月以内(登録後異議申立) 異議理由の補充は異議申立期間終了後30日以内で、さらに2ヶ月1回のみ延長可能 審査官3人の合議体 * 2007年7月から施行される改正法では異議申立制度を廃止。無効審判に統一。	なし 無効審判に統一
請求範囲記載形式	複数の引用項をさらに引用する項は不可(マルチのマルチ不可)	引用関係に制限なし
優先審査制度の根拠	法律(特61条)	法律(特48条の6)
優先審査の対象	第三者実施又は特許法施行令9条に規定に該当される場合 1. 防衛産業分野の特許出願 2. 公害防止に有用な特許出願 3. 輸出促進に直接関連した特許出願 4. 国家又は地方自治団体の職務に関する特許出願 5. ベンチャー企業の確認を受けた企業の特許出願 6. 国家の新技术開発支援事業又は品質認証事業の結果物に関する特許出願 7. 条約による優先権主張の基礎になる特許出願 8. 特許出願人が特許出願された発明を実施しているか、又は実施準備中である特許出願 9. 電子取引と直接関連した特許出願	第三者実施
早期審査制度の根拠	なし	なし 運用で行っている
早期審査の対象	なし	- 外国関連 - 自己実施(2年以内の実施も含む) - 中小個人 - 大学・公的研究機関、承認・認定TL0
二重出願制度	特実間の二重出願制度を有する * 2006年10月から二重出願制度を廃止し、変更出願制度を新設する予定。	二重出願制度はない(変更出願あり)
均等解釈	本質的部分であるかどうかについては判断しない	一部置換え部分が特定発明の本質的部分でないこと
新規性	公知公用は国内のみ 刊行物への記載は国内外 * 2006年10月改正法により、公知・公用に対しても国際主義を採択。	他人、発明者が国内外での公知・公用・刊行物への記載
医療行為	人間を手術、治療又は診断する方法の発明は、産業上利用することができる発明に該当しない。 ただし、人間を手術、治療又は診断に使用するための医療機器、医薬品等と人間から	人間を手術、治療又は診断する方法は、産業上利用することができる発明に該当しない なお、再生医療分野のうち、人間から採取したものを原材料として医薬品(例:血液

	採取したものの(血液、小便、皮膚、毛髪等)を処理する方法、又はこれらを分析して各種データを収集する方法は産業上、利用することができる発明に該当する。	製剤、ワクチン、遺伝子組換え製剤)又は医療材料(例:人工骨、培養皮膚シート)を製造する方法は、産業上利用することができる発明に該当する
損害賠償請求 消滅時効	侵害を知った日から3年、侵害行為から10年	侵害及び加害者を知ってから3年、侵害行為から20年(民法729条)
外国語出願	外国語による出願は一切認められない	外国語出願後2ヶ月以内に日本語翻訳文提出可
補正認定基準	翻訳文(PCT)	英語原文

### 実用新案

項目	韓国	日本
新規性	公知公用は国内のみ 刊行物への記載は国内外 * 2006年10月改正法により、公知・公用に対しても国際主義を採択。	他人、考案者が国内外での公知・公用・刊行物への記載
二重出願制度	特実間の二重出願制度を有する * 2006年10月から二重出願制度を廃止し、変更出願制度を新設する予定。	二重出願制度はない(変更出願あり)
実体審査	技術評価時に事実上実体審査 * 2006年10月から審査前登録制度を廃止し、審査後登録制度を施行する予定。実体審査により登録如何を決定。	技術評価時にも実体審査は行わない
技術評価時期	技術評価は設定登録後のみ請求可 * 2006年10月から技術評価制度を廃止する予定。	技術評価は出願後権利消滅後であってもいつでも可 ただし、実用新案登録無効審判により無効にされた後は、請求することはできない
技術評価範囲	請求項ごとに可	技術評価書の請求は請求項毎に選択可
存続期間	存続期間は設定登録から10年	存続期間は出願日から10年

日韓産業財産関連分野の差異点对照表

意匠 / デザイン登録

項目	韓国	日本
用語	「デザイン」	「意匠」
新規性	他人、創作者が国内外での公知・公用・刊行物への記載 電気通信回線を通じて大衆が利用可能になったもの	他人、創作者が国内外での公知・公用・刊行物への記載
類似意匠	類似デザイン制度を有する	関連意匠制度を有する
優先審査制度の根拠	特許法 61 条を準用	なし
優先審査の対象	出願公開後、他人が業として実施 出願人の自己実施または実施準備など	なし
早期審査制度の根拠	なし	なし 運用で行っている
早期審査の対象	なし	自己実施かつ第三者の実施 自己実施かつ第三者からの警告 自己実施かつ第三者からの許諾 外国関連
不登録事由	公序良俗に反するデザイン 他人の業務に係る物品と混同させるデザイン 機能を確保するために不可欠な形状のみからなるデザイン 国旗、国章などと同一類似のデザイン	公序良俗に反する意匠 他人の業務に係る物品と混同させる意匠 機能を確保するために不可欠な形状のみからなる意匠
審査の有無	物品の種類によって審査出願と無審査出願がある	実体審査あり
複数の出願	複数デザイン登録出願可能 (無審査対象物品に限る)	一意匠につき一出願
異議申立	デザイン無審査登録出願に限り登録公告後 3ヶ月以内に異議申立ができる 申立期間終了後 30 日以内に理由補充可 さらに 2ヶ月 1 回のみ延長可	制度なし
出願公開	申請により出願公開可	制度なし
必要図面	6 面図以外に斜視図が必須 書体デザインの場合は指定文字図面、例文図面、代表文字図面が必要	原則 6 面図のみ ただし、意匠を特定することができれば図面の省略も可能 逆に 6 面図だけでは意匠を特定することができないときは斜視図や断面図も必要
出願変更	類似デザイン出願と単独デザイン出願間での出願変更が可能 特許・実用との出願変更は不可	特許・実用・意匠間の出願変更可能
補正後の意匠についての新出願に対する出願日遡及	なし	あり

## 商 標

項目	韓国	日本
商標等の類否の判断時	先登録商標などとの類否判断時点は出願時 (先登録の取消しや抹消後に再出願必要)	先登録商標などとの類否判断時点は査定時 (先出願の取下げや先登録の取消しにより、 原則そのまま後出願が登録)
先使用权	関連規定なし	他人(商標権者)がその商標を出願する前から、同じような商標を自分が使用し、しかもある程度有名(周知商標)になっている場合は、引き続きその商標を使うことが認められる権利 ただし、不正競争の目的で使っていたのであれば、先使用权は認められない
無効審判請求登録前使用权	関連規定なし	無効審判の請求登録前の使用による商標の使用权の制度あり
指定商品記載方式	具体的商品名記載 包括名称は拒絶理由に該当	包括名称で記載可
顕著な地理的名称	顕著な地理的名称などの商標は登録不可 地理的表示団体標章としては可	法律上の規定なし 運用で登録不可
団体標章 業務標章	団体標章、業務標章制度あり	団体商標制度あり
防護商標	関連規定なし	防護標章制度あり
出願変更	商標とサービスマーク間で出願変更可	通常商標と団体商標間で出願変更可 通常商標と防護標章間での出願変更可 防護標章と団体商標間での出願変更可
出願公開制度	法律上の制度はないが、 運用によりネット上で出願状況を公開	法律上の制度あり
登録料納付時期	登録決定謄本送達後 2 ヶ月以内	登録決定謄本送達後 30 日以内
登録料分納制度	なし	あり
補正後の商標についての 新出願に対する 出願日遡及	なし	あり
異議申立	出願公告後 30 日以内 (登録前異議申立) 審査官合議体で決定 参加制度なし 申立期間終了後 30 日以内に理由補充可 さらに 1 ヶ月 1 回のみ延長可	商標掲載公報の発行の日から 2 ヶ月以内 (登録後異議申立) 審判官合議体で決定 参加制度あり 申立期間経過後 30 日以内に理由補充可
不使用取消 審判の請求人	利害関係人であること	何人も可能

## 索引

### I

IPC ; 8, 85  
ISP ; 120

### K

KIPO-NET ; 10

### P

PCT ; 15, 19, 25, 84, 195

### T

TRIPS ; 88-, 102

### W

WIPO ; 25, 84, 109  
WTO ; 87-, 102

### い

委託管理 ; 81, 83, 125, 185  
異議申立 ; 2-, 8, 16, 20-, 31-, 34, 44,  
50, 52, 55, 58, 60-, 106, 143, 148, 169-,  
180- 194, 196-  
異議申立期間 ; 2-, 20-, 55, 62, 169,  
194, 196  
インターネット住所紛争調停委員会 ; 109,  
111

### え

営業行為 ; 155  
営業秘密 ; 4, 67, 72-, 88-, 104, 119, 133,  
144, 176, 182  
営業秘密侵害行為 ; 72-, 119, 133, 141-,  
144, 183

### お

オンラインデジタルコンテンツ産業発展法  
; 4, 76  
音盤・ビデオ物及びゲーム物に関する法律  
; 154, 165, 186

### か

仮処分 ; 100-, 135-  
課徴金 ; 105-, 145, 157, 178, 181  
管轄 ; 128, 138, 150, 153, 179  
鑑定 ; 107, 113, 129, 136-, 143  
間接侵害 ; 115-, 120, 129, 146, 172

### き

稀釈行為 ; 68, 71, 117  
虚偽表示 ; 54, 118, 141-, 147-, 163  
均等領域 ; 115-  
均等論 ; 115, 172  
禁止・予防請求権 ; 120-, 163  
緊急性 ; 135

### く

クロスライセンス ; 107, 109

### け

ゲーム物 ; 154, 165-, 186  
刑事訴訟 ; 91, 142, 150-, 180, 182  
刑事的制裁 ; 141  
刑事罰の種類 ; 141  
刑事罰の対象 ; 141  
契約解約 ; 156, 177  
形態模倣 ; 70-, 119, 141, 144, 183  
警告状 ; 172  
検証 ; 113, 129, 131  
権利消滅 ; 156, 176, 195  
権利侵害 ; 70, 93, 102, 121, 124, 129,  
132, 141, 145, 149, 182, 186  
原産地誤認惹起行為 ; 118  
行政的救済 ; 91, 93, 120

### こ

コンピュータプログラム ; 5, 75-, 81-, 89,  
186  
コンピュータプログラム保護法 ; 5, 82,  
186

- 公序良俗 ; 8, 15, 27, 40, 43-, 48, 72, 123, 196  
 公正取引法 ; 154-, 173-  
 公正取引法告示 ; 173-  
 広告 ; 67, 69, 71, 105, 110, 113, 118, 121, 148, 156-, 157, 177  
 考案 ; 2, 26-, 36-, 195  
 告訴 ; 74, 142, 147, 150, 153, 165, 183-, 186  
 告発 ; 150, 153, 158  
 国際特許分類 ; 85  
 混同行為 ; 67-, 117, 144
- さ**  
 サービスマーク ; 3, 59, 99, 109-, 117, 197  
 差止請求 ; 124-  
 差止請求権 ; 118, 121-, 125, 129, 134  
 差止請求訴訟 ; 115, 121, 134  
 詐偽行為 ; 141-, 148  
 産業財産権 ; 1, 84, 91, 93, 109, 115-, 128, 136, 141, 154-, 157, 169, 174- 180  
 産業上利用可能性 ; 6  
 産業被害救済 ; 104-, 141-, 145
- し**  
 識別力 ; 68, 88, 95, 110, 116-  
 質量誤認惹起行為 ; 118, 144  
 実演・レコード条約 ; 87  
 実施・利用・使用許諾契約 ; 155  
 実用新案法 ; 2-, 12, 26-, 29-, 34-, 36, 38, 107, 169-, 173  
 主張・立証 ; 129 132, 135  
 種子産業法 ; 86, 154-, 160 ,162  
 周知著名性 ; 116, 171  
 出願公開制度 ; 2, 14, 169-, 197  
 出所地誤認惹起行為 ; 118, 144  
 出所明示違反 ; 141, 146  
 出版権 ; 75, 78-, 120-, 146  
 書証 ; 113  
 商標法 ; 3, 53-, 59, 63, 86, 95, 100, 107, 115-, 122, 132-, 141-, 148-, 171, 173  
 商標法条約 ; 69, 86  
 証拠の保全 ; 131  
 証人 ; 113, 123, 140, 143, 147  
 情報提供 ; 17, 31, 43, 48, 169-  
 植物新品種に関する UPOV 協約 ; 85  
 食品医薬品安全庁 ; 159  
 信用回復請求権 ; 120-, 163  
 侵害行為者 ; 5  
 侵害物品 ; 99, 101-, 104, 141-, 145  
 審査主義 ; 2  
 審査請求 ; 2-, 8, 15, 17, 25, 34, 37-, 49, 180, 194  
 審理 ; 22-, 93, 96-, 109, 111, 127, 136, 151, 181  
 新規性 ; 2-, 6-, 12, 15, 22, 26, 36, 39-, 43, 48, 51, 93-, 162, 172, 194-  
 申請人 ; 20, 62, 80, 106-, 110-, 113, 136-, 165  
 親告罪 ; 4, 74, 141-, 150, 164-, 182-, 186  
 進歩性 ; 2, 7-, 15, 22, 26, 36-, 93-, 172
- す**  
 ストラスブルグ協定 ; 85
- せ**  
 セントラルアタック ; 66  
 世界著作権協約 ; 77, 86-  
 是正措置 ; 105-, 145, 157-, 181-  
 精神的創作物 ; 4  
 製作者の権利 ; 76-, 145  
 税関 ; 99-, 180-  
 先登録後異議制度 ; 2
- そ**  
 疎明 ; 80, 100, 103, 135-, 153  
 訴額 ; 127  
 訴訟代理 ; 113  
 相互実施許諾契約 ; 155  
 損害額の擬制 ; 130, 132-

損害額の推定 ; 71, 130, 132-  
損害賠償額の参酌 ; 131-  
損害賠償請求権 ; 120-, 163

た  
他者の権利 ; 168, 172

ち  
著作権条約 万国著作権条約 ; 87  
著作権紛争調停制度 ; 111, 114  
著作権法 ; 4-, 75-, 111-, 120-, 133-,  
141-, 173, 183-  
著作物 ; 4-, 67, 75-, 89, 112-, 120, 125,  
146, 171, 184-  
著作隣接権 ; 75, 78, 80-, 88-, 102, 104,  
112, 120, 122-, 125, 145, 185  
調停 ; 80, 82, 107-, 139-, 182

つ  
通関保留 ; 91, 99-, 180-

て  
デザイン保護法 ; 3, 39-, 43-, 48-  
デジタルコンテンツ ; 4-, 76  
デッドコピー ; 4, 119, 182-  
提出要求 ; 113  
提訴管轄 ; 128

と  
ドメインネーム ; 4, 69-, 109, 118-, 141,  
144, 182  
ドメインネーム紛争調停制度 ; 109  
取引通用性 ; 116  
登録主義 ; 2, 27, 30-  
登録要件 ; 2, 6, 26-, 31, 34, 36, 39, 43,  
45, 53-, 61, 95  
当事者適格 ; 124  
等級分類 ; 165-  
特許協力条約 ; 25, 84  
特許情報網 ; 10  
特別裁判籍 ; 128

特許法 ; 2, 4, 6-, 16, 20 22-, 31, 33-,  
41, 44, 48-, 67, 93-, 107, 115-, 121-,  
128-, 135-, 141-, 146-, 150-, 160, 162,  
169-, 173, 194, 196

に  
ニース協定 ; 85-  
二重出願 ; 2, 12, 20, 26-, 34, 95, 194

の  
ノウハウ ; 131, 155-, 174, 176, 178

は  
パリ条約 ; 11, 44, 57, 69, 84, 169  
廃棄 ; 66, 70, 100, 102, 105, 166, 186  
判決、決定の執行 ; 134  
判決手続 ; 134  
半導体集積回路の配置設計 ; 5, 104, 145  
万国著作権条約 ; 87

ひ  
ビデオ物 ; 154, 165-, 186  
秘密漏泄罪 ; 141, 143  
被申請人 ; 20-, 62, 106-, 110-, 113  
必要性 ; 17, 70, 118, 135-, 159  
品種保護 ; 160-  
不公正貿易行為 ; 104-, 141-, 145, 181  
不正競争行為 ; 4, 67-, 70-, 117, 119-,  
122-, 125, 133, 141-, 144

ふ  
ブダペスト条約 ; 85  
フランチャイズ ; 117, 125, 174  
ブリュッセル規定 ; 87  
プログラム著作権 ; 5, 81-, 104, 112, 145,  
186  
不正競争防止 ; 4, 67-, 89, 117-, 123, 125,  
133, 141-, 144-, 149, 182-  
不当ドメインネーム ; 118, 141, 144  
不当利得 ; 120-, 163  
賦課 ; 105-, 145, 156-, 164, 176-

- 紛争調停委員会 ; 107-, 111, 182  
文化観光部 ; 80-, 113, 166, 185, 191
- へ
- ベルヌ条約 ; 77, 86-, 89  
並行輸入 ; 156, 176
- ほ
- 保証金 ; 136, 138  
補完 ; 8, 80, 84, 113  
補償金 ; 14, 48, 78, 95, 112  
包装容器 ; 43, 148, 157  
法的な救済 ; 91  
貿易委員会 ; 104-, 141-, 145, 181, 184  
没収 ; 102, 147, 149
- ま
- マドリッド ; 65-, 84
- み
- 水際措置 ; 91, 99, 102-  
民事訴訟 ; 91, 98, 115, 127-, 131, 139,  
150, 180  
民事的救済措置 ; 163
- も
- 模倣 ; 1, 47, 70, 91-, 115, 119, 122, 129,  
141, 144, 149, 168, 171, 180-, 183
- や
- 薬事法 ; 19, 154, 159
- ゆ
- 輸出地域の制限 ; 156, 175  
優先権主張 ; 11, 17-, 44, 57, 162, 194  
優先審査 ; 2, 17, 48-, 180, 194, 196
- ら
- ライセンス ; 89, 107, 109, 155, 173-, 178
- り
- 両罰規定 ; 5, 74, 142, 158-, 164, 166
- る
- 類似領域 ; 116  
類否判断 ; 59, 197
- れ
- レコード ; 75, 77-, 80-, 87, 89, 112, 125,  
165-, 185
- ろ
- ロイヤリティ ; 174  
ロゴ ; 157
- わ
- 和解 ; 107, 109, 113, 139-

[特許庁委託]  
模倣対策マニュアル 韓国編

[著者]  
金・張法律事務所

[発行]  
日本貿易振興機構 経済分析部 知的財産課  
〒107-6006 東京都港区赤坂 1-12-32 アーク森ビル 6階  
TEL:03-3582-5198  
FAX:03-3585-7289

2006年3月発行 禁無断転載

本冊子は、日本貿易振興機構が2006年3月現在入手している情報に基づくものであり、その後の法律改正等によって変わる場合があります。また、掲載した情報・コメントは著者及び当機構の判断によるものですが、一般的な情報・解釈がこのとおりであることを保証するものでないことを予めお断りします。