

2 - 1 韓国

(1) 調査報告書

早稲田大学大学院法学研究科博士課程 張 睿暎

I. 韓国知的財産関連紛争の解決制度の概要

1. 著作権と関連する紛争

著作権審議調停委員会に調停を申請できる¹。調停が成立しない場合には、著作権者は一般法院に損害賠償請求または侵害行為の禁止を求める訴訟を提起できる。

2. 特許権等（特許権、実用新案権、商標権、意匠権）に関連する紛争

1) 分類

- 特許庁長を相手取って登録拒絶または取消決定に対して不服する場合、
- 特許権者等私人を相手取って特許等の無効、特許権等の存続期間の延長登録の無効、
- 権利範囲確認、訂正無効などを求める場合
- 特許権等を侵害する者を相手取って侵害禁止請求または損害賠償請求をする場合

2) 制度の内容

(a) 上記 の場合：特許庁傘下の特許審判院でその当否または権利範囲に関して判断して審決し、それに対して不服する当事者（原告）は特許法院の審決の取消を求める審決取消訴訟を提起できる。この場合特許法院は審決の適法可否に関してだけ判断できるのであって、直接特許の無効を宣言する判決は宣告できない。

(b) 上記 の場合：特許権者などは、原則的に被告の普通裁判籍所在地の一般法院に直接、特許権等の侵害に関する訴訟を提起できる。

3. まとめ

知的財産に関する紛争で著作権に関連する紛争の全部及び特許権などの侵害に関する訴訟は一般法院で解決し、特許権等に関する紛争の中で特許登録拒絶決定、特許の無効可否、権利範囲確認などに関する紛争は特許審判院を経て特許法院が解決する構造である。

→特許権等に関する紛争解決の2元的構造

. 法曹人の専門性の程度

1. 裁判官

1) 一般法院の裁判官

¹ コンピュータプログラム著作権などコンピュータプログラム保護法によって保護される権利に関連する紛争に関してはコンピュータプログラム審議調停委員会に斡旋または調停を申請できる。

特別に知的財産関連の専門資格を持つ裁判官が処理しているわけではないが、ソウル中央地方法院やソウル高等法院の場合、知的財産専門部において、特許法院で一定期間勤務した経歴があるか、国内外の教育機関で知的財産権関連研究をした人を中心に裁判部を構成している²。

2) 特許法院の裁判官

特許法院の裁判官任用の際も一定期間特許関連分野での勤務経歴などを要求してはいないが、国内外教育機関で知的財産権を研究した判事を中心に裁判部を構成している³。

特許法院では、裁判官の専門性を強化するために、国立ソウル大学工科大学の教授などを招聘して、機械・電子・科学・半導体・生命工学などの分野に関する基礎理論および先端科学技術分野の最新動向に関する講義を受け、また、毎年、電子通信研究院(ETRI)などを訪問して科学技術の現状を把握し、最新技術に関する情報獲得に力を入れている⁴。

3) 技術調査官・技術審理官制度

裁判官の専門性を補強するために、一般法院特にソウル地方法院およびソウル高等法院の場合は、特許庁で派遣された技術調査官のアドバイスを聞いているし、特許法院の場合にも特許庁で15年以上勤務した者を技術審理官として採用して技術的アドバイスを受けている。

一方、技術調査官や技術審理官も急激に変化していく技術についていけない恐れがあるし、とくに半導体や生命工学関連技術など、新しく登場した技術領域に対しては技術アドバイスをできない場合もあり、それに対する補完策として、日本の専門委員制度に類似した技術諮問団制度を導入する法案が特許法院を中心に議論されている⁵。

2. 訴訟代理人

代理人の専門性と関連して一番問題となるのが、技術的要素が紛争の核心である特許または実用新案関連の審決取消訴訟と侵害訴訟である。特許法院の審決取消訴訟の場合には弁護士以外に弁理士も単独で訴訟代理できるが、一般法院に侵害訴訟の場合にはほとんどの法院で弁護士だけが訴訟代理できると解釈・運用している⁶。

² 専担部に配置された裁判官の場合、裁判長は2年間勤務することを原則としているが、陪席判事の場合は勤務期間を決めてはいない。

³ 勤務期間は裁判長、陪席判事ともに3年以上の勤務を原則とする。

⁴ しかし裁判官自体の専門性強化という側面からみると、3年でも足りないという見解が多くあり、これに関連して、特許法院勤務期間を5年以上に延長するか、判事任用し最初から5年または10年間特許法院に勤務することを前提に任用する方案も提起されている。

⁵ さらに、特許法院の場合、現在のように技術的専門性のない一般判事が技術専門家の技術審理官の助力で裁判するより、ドイツのように最初から技術的専門性のある人を技術判事に任命すれば、より効率的ではないかという主張も一部提起されている。しかしこれには、技術判事は法律的専門性が欠けているので、そのような制度を導入しても、現在の制度より効率的になるとは思われないという反対意見もあって、技術判事制度の導入には議論がある。

また、韓国での近年アメリカ式のロースクールが導入される可能性が高いが、その場合理工系出身で弁護士試験に合格した人の中で特許法院判事を任命すれば、技術的専門性と法的専門性を両方備えた判事が処理することになり、専門性に関する問題は相当部分解決されるという見解もある。

⁶ 弁理士法第2条は「弁理士は特許・実用新案・意匠または商標に関して特許庁または法院に対してしなければならない事項の代理およびその事項に関する鑑定その他の事務を業とする」と規定し、第8条は「弁理士は特許・実用新案・意匠または商標に関する事項に関して訴訟代理人になれる」と規定しているが、弁理士が一般法院の侵害訴訟でも単独で訴訟代理できるかどうかについては、法曹界と弁理士業界の間で利害関係による意見対立がある。

ただし、特許法院または一般法院の訴訟で弁護士が法廷で単独で出席する場合には、ほとんどの場合に弁理士が法廷外で弁護士に技術的アドバイスをするなど、事実上、共同代理の形態で運営されていると思われる。現実的に弁護士は法廷で技術に関する説明ができない場合があり、弁理士は民事訴訟法に関する知識不足で書証認否や証人訊問などで未熟さをみせている。

特許および実用新案関連侵害訴訟も技術的問題と法的問題が混在していると特徴を持っているので、技術と法の両方に詳しいものが代理人になることが一番望ましいと言えるだろう。両方を備えた弁護士または弁理士が稀である現状を考慮すると、弁護士と弁理士の共同代理形式を採るのが一番望ましいと思われる。

・争われる知的財産各権利の割合

1. 裁判所における知的財産関連訴訟において争われる各知的財産の割合

1) 特許法院の処理している審決取消訴訟

	2003年 全体受付件数 1220件	2004年 全体受付件数 1340件	2005.1.1.から 2005.8.31.まで 全体受付件数 1221件
特許事件	330件(27.0%)	07件(30.4%)	443件(36.3%)
実用新案事件	227件(18.6%)	264件(19.7%)	259件(21.2%)
デザイン事件	151件(12.4%)	169件(12.6%)	110件(9.0%)
商標事件	512件(42.0%)	500件(37.3%)	409件(33.5%)

：特許法院の処理する事件のなかで特許・実用新案など技術系事件の比率がだんだん増加していることがわかる。これは特許庁での審査および審判期間の短縮努力と関係するとみられる。

2) 一般法院で扱われる侵害訴訟

各知的財産権の比率に関する統計資料はなかった。

2. 裁判所における知的財産権に関連する民事・刑事・行政訴訟の割合

1) 特許法院で処理している審決取消訴訟（行政訴訟）

(a) 特許審判院の審判件数とそれに不服して特許法院に提訴する比率⁷

	2003年	2004年	2005.1.1.から 2005.7.31.まで
特許審判院の審判件数	7,858件	9,734件	6,761件
提訴件数	749件	878件	662件
提訴率	9.5%	9.0%	9.2%

(b) 特許法院への一月平均の受付件数は、2003年には62件、2004年には73件、2005年には92件で、その中で、特許・実用新案事件だけに限定してみると、2003年には月平均24件、2004年には36件、2005年には50件で、全体的に提訴件数が増加しており、そ

⁷ 2005年9月30日付の特許法院に対する国政監査資料中の統計資料

の中でも特許と実用新案のような技術系事件が急増している。

このように特許法院の受付件数が増加している理由として、第一に、特許出願件数が増加するにつれ、特許訴訟の対象になる審判請求件数および審決件数が増加している。第二に、特許庁で審査および審判手続きの迅速化に対する産業界の要請を受け入れ、2004年6月から審査官および特許審判院の審判官、研究官を増員するなど審査および審判部を強化し、月処理目標を上向調整したことによる現象だと思われる⁸。

2) 一般法院で処理している侵害訴訟(民事訴訟)

知的財産権に関する訴訟であることを表す「損害賠償(知)」事件は、2004年第1審の場合、1年間全国で134件が受け付けられ(その中でソウル中央地方法院に受け付けられた事件は79件)、第2審(控訴審)の場合には24件(その中でソウル高等法院が19件)受け付けられ、大法院には2件が受け付けられた⁹。

上記統計資料から鑑みると、2004年を基準にすると、特許審判院の審判件数：特許法院の提訴件数：特許侵害訴訟件数の比率は概ね100%：9.0%：1.3%である。

3) 検察起訴(刑事訴訟)

(a) 検察の知的財産侵害事犯¹⁰の受付および起訴状況¹¹

- 2002年(全体受付件数41,742件)

特許法違反は500件(1.2%)、実用新案法違反が701件(1.7%)、デザイン(意匠)法違反が580件(1.4%)、商標法違反が8,342件(20%)、不正競争法違反が1,338件(3.2%)、著作権違反が9,973件(23.9%)、音盤(レコード)法違反が17,528件(42%)、コンピュータプログラム保護法違反が2,780件(6.7%)であって、その中で、検察が起訴した24,068件のなかで、特許法違反は21件(0.1%)、実用新案法違反が67件(0.3%)、デザイン(意匠)法違反が49件(0.2%)、商標法違反が7,317件(30.4%)、不正競争法違反が487件(2.0%)、著作権違反が921件(3.8%)、音盤(レコード)法違反が14,629件(60.8%)、コンピュータプログラム保護法違反が577件(2.4%)であった。

- 2003年(全体受付件数39,180件)

特許法違反は567件(1.4%)、実用新案法違反が587件(1.5%)、デザイン(意匠)法違反が554件(1.4%)、商標法違反が7,167件(18.3%)、不正競争法違反が1,058件(2.7%)、著作権違反が10,713件(27.3%)、音盤(レコード)法違反が15,950件(40.7%)、コンピュータプログラム保護法違反が2,584件(6.6%)であって、その中で、検察が起訴した22,193件のなかで、特許法違反は42件(0.2%)、実用新案法違反が44件(0.2%)、デザイン(意匠)法違反が51件(0.2%)、商標法違反が5,929件(26.7%)、不正競争法違反が263件(1.1%)、著作権違反が1,042件(4.7%)、音盤(レコード)法違反が13,177件(59.4%)、コンピュータプログラム保護法違反が1,645件(7.4%)であった。

⁸ 特許庁の2005年主要業務計画によると、2004年の場合、2003年と比べて、特許審査期間は1ヶ月、特許審判期間は2ヶ月に短縮され、2006年末まで特許審査処理期間は10ヶ月、特許審判期間は6ヶ月に短縮することを目標に、総計248人の人力を増員することを決定した。

(http://www.kipo.go.kr/kpo/kor/about_kipo/plan.jsp?catmenu=m05_07_01)

⁹ 2005年度司法年鑑

¹⁰ 不正競争防止法および営業秘密保護に関する法律違反、音盤・ビデオ及びゲーム物に関する法律違反、コンピュータプログラム保護法違反を含む

¹¹ 2005年度検察年鑑統計資料

- 2004年(全体受付件数 54,795件)

特許法違反が683件(1.2%)、実用新案法違反が610件(1.1%)、デザイン(意匠)法違反が549件(1.0%)、商標法違反が8,843件(16.1%)、不正競争法違反が1,416件(2.6%)、著作権違反が12,804件(23.4%)、音盤(レコード)法違反が24,365件(44.5%)、コンピュータプログラム保護法違反が5,525件(10.1%)であって、その中で、検察が起訴した30,911件のなかで、特許法違反は23件(0.1%)、実用新案法違反が47件(0.2%)、デザイン(意匠)法違反が62件(0.2%)、商標法違反が6,679件(21.6%)、不正競争法違反が336件(1.0%)、著作権違反が1,415件(4.6%)、音盤(レコード)法違反が19,496件(63.1%)、コンピュータプログラム保護法違反が2,853件(9.2%)であった。

(b) 検察が起訴した全体知的財産侵害事犯の中で、旧略式事件、不拘束旧公判事件、拘束旧公判事件が占める各比率

- 2002年

旧略式事件が22,405件(93.1%)、不拘束旧公判事件が645件(2.7%)、拘束旧公判事件1,018件(4.2%)

- 2003年

旧略式事件が20,813件(93.8%)、不拘束旧公判事件が644件(2.9%)、拘束旧公判事件736件(3.3%)

- 2004年

旧略式事件が29,375件(95.0%)、不拘束旧公判事件が738件(2.4%)、拘束旧公判事件793件(2.6%)

(c) 刑事事件に対する法院の判決に関する統計資料は発見できなかった。

4)まとめ

以上の統計によると、知的財産権関連刑事事件のなかで、依然として音盤・ビデオおよびゲーム物に関する法律違反と商標法違反が占める割合が高いことが分かる。しかし特許法違反や実用新案法違反などいわば「技術系事件」の比重は受付件数や起訴件数、そして起訴率ともに低く出ている。

一方、出版物、ソフトウェア及びレコードなど著作物の不法複製に対する集中取締により、最近著作権法違反、コンピュータプログラム保護法違反及び音盤・ビデオおよびゲーム物に関する法律違反事件は、全体的に増加する傾向にあり、全体知的財産侵害事犯で示す割合も2/3以上を維持している。

また検察が起訴した事件のほとんどは旧略式事件で、軽微事件が知的財産侵害事犯の多数を占めることがわかる。

・韓国知的財産判例の傾向

1. 特許侵害による「損害額の推定」規定と裁判所の損害賠償額の認定手法

韓国特許法は特許権侵害においては侵害行為と因果関係のある損害額の立証が困難な場合が多いことを考慮して、損害額の立証を容易にするため特許権侵害に関する損害額の

推定およびみなし規定を設けている（特許法第 128 条¹²）

この規定が新設（2001 年 2 月 3 日）される前に、韓国大法院はこのような損害賠償額算定基準を既に認定している。

大法院 1997 年 9 月 12 日宣告 96 ダ 43119 判決

判決はまた、現行特許法第 128 条第 2 項に関するものであるが、特許法の特則は損害の発生までも推定するという趣旨ではないので、権利者がこの規定の適用を受けるためには、損害発生 of 懸念ないし蓋然性の存在を主張・立証するべきである。

ソウル地方法院 2003 年 12 月 19 日宣告 2002 カ合 51833 号判決

「侵害者の侵害行為がなかったら特許権者が販売できた物件」とは、問題の特許発明を実施して製造した製品に限定するか、もしくはその物件に密接に関連したサービスの提供も含むかが問題になるが、ケーブルスリーブの熱収縮管に関する特許侵害事件で、は、「スリーブ販売による利益額はスリーブ供給価額の 10% および現場教育や技術指導などで得られるその他の利益額（スリーブ供給価額のおよそ 10%）を合算した金額」という趣旨の当事者の主張に対して、特許権者の現場教育や技術指導は侵害行為中にも継続していたことを理由にスリーブ供給価額に対する損害賠償だけを認めた。

ソウル地方法院南部支院 2003 年 2 月 13 日宣告 96 カ合 6616 号判決¹³

ソウル地方法院南部支院 2003 年 2 月 7 日宣告 2001 カ合 8692 号、2001 カ合 11162 号判決¹⁴

単位数量当りの利益額に関しては侵害行為がなかったら特許権者が販売できた製品の売上額でその販売のため増加すると認められる費用を引いた限界利益とみるのか、それでも総利益（gross profit）や純利益（net profit）とみるのかが問題になるが、限界利益または増分利益（incremental profit）を基準に判断した。

¹² 韓国特許法第 128 条「損害額の推定」

特許権者または専用実施権者は故意または過失により自己の特許権または専用実施権を侵害した者に対して、その侵害により自分が被った損害の賠償を請求する場合、当該権利を侵害したものがその侵害行為をしようとした物件を譲渡した場合には、その物件の譲渡数量に特許権者または専用実施権者が当該侵害行為がなければ販売できた物件の単位数量当利益額を乗じた金額を特許権者または専用実施権者が被った損害額とすることができる。この場合損害額は特許権者または専用実施権者が生産できた物件の数量で実際販売した物件の数量を引いた数量に利益額を乗じた金額を限度とする。ただし、特許権者または専用実施権者が侵害行為以外の事由で販売できなかった事情がある場合には、当該侵害行為外の事由で販売できなかった数量による金額をひかなければならない。

特許権者または専用実施権者が故意または過失により自己の特許権または専用実施権を侵害した者に対して、その侵害によって自己が被った損害の賠償を請求する場合、権利を侵害した者がその侵害行為により利益を得た場合には、その利益の額を特許権者または専用実施権者が受けた損害の額と推定する。

特許権者または専用実施権者が故意または過失により自己の特許権または専用実施権を侵害した者に対して、その侵害により自己が受けた損害の賠償を請求する場合、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特許権者または専用実施権者が受けた損害の額として損害賠償を請求できる。

第 3 項の規定にもかかわらず、損害の額が同項の規定する金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できる。この場合特許権または専用実施権を侵害した者に故意または重大な過失がない場合には、法院は損害賠償の額を決める際これを参酌できる。

法院は特許権または専用実施権の侵害に関する訴訟において損害が発生したことは認められるが、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、第 1 項ないし第 4 項の規定にもかかわらず弁論全体の趣旨と証拠調査の結果に基づいて相当な損害額を認定できる。

¹³ ソウル高等法院 2003 ナ 2122 号で控訴中

¹⁴ ソウル高等法院 2003 ナ 20147 号で控訴中

ソウル地方法 2004 年 2 月 13 日宣告 2002 カ合 30683 号判決¹⁵

特許法第 128 条 2 項でいう「利益」に関しては、純利益説 (net profit) と総利益説 (gross profit)、限界利益説などが対立していて、同項に基づいて損害賠償を請求した事案で、侵害者の総売上額の中で、侵害した特許を利用した飼料やその関連製品の売上額が占める比率による売上総利益で同じ比率による販売及び一般管理費 (ただ、その特許を利用した売上げと関係なく固定的に支出される役員給与と減価償却費は除外) を共済する方式を採用して限界利益説を採用した。

2. 知的財産権の有効性判断の可否とその効果

特許法院で扱われる権利範囲確認事件で特許発明が新規性がないことが明らかになると、その特許発明は権利範囲を認められないので、確認対象発明¹⁶は、具体的な技術対比をするまでもなく、その権利範囲に属しないというのが判例の一貫する立場である。この場合、法院がその特許発明は新規性がないと判断し、その権利範囲を否定しても、その特許発明が直ちに無効になるのではない。

一方、権利範囲確認審判で特許発明が進歩性がないという理由で登録無効審決の確定なしに、その権利範囲を否定できるかについては、大法院が 1998 年 10 月 27 日宣告 97 フ 2095 判決で、否定できないという立場を採用して以来、大法院や特許法院の判決も一貫して同じ立場である。

大法院 2002 年 6 月 14 日宣告 2000 フ 235 判決

「特許発明の特許請求の記載や発明の詳細な説明、その他図面の説明によっても、特許出願当時発明の公正要件の一部が抽象的か不明で、その発明自体の技術的範囲を特定できない場合には、特許権者はその特許発明の権利範囲を主張できないのであって、特許発明の技術的範囲を特定できるかの可否は当事者の主張がなくても法院が職権で調査し判断するべきである。

大法院 2001 年 12 月 27 日宣告 99 フ 1973 判決

実施不可能な考案に関して、特許発明の新規性がない場合に以外にも、明細書の記載不備などで特許発明自体に技術的範囲を特定できないか、特許発明が実施不可能な場合には、権利範囲確認審判で確認対象発明との技術対比に入る前に特許発明の技術的範囲を否定できないという態度を採っている。

大法院 2004 年 10 月 28 日宣告 2000 ダ 69194 判決

従来の大法院の判決¹⁷を変え、日本のキルビー判決と同じように、「特許の無効審決が確定する前だとし

¹⁵ ソウル高等法院 2004 ナ 21650 号で控訴中

¹⁶ 従来「カ」号発明と呼んでいたのを変更した。

¹⁷ 特許侵害事件を取り扱う法院が特許の有効性に関して判断できるかに関して、従来大法院は「特許法は特許が一定の自由に該当する場合には別途設けた特許の無効審判手続を経て無効にできると規定しているの、特許はいったん登録された以上、このような審判により特許を無効とするという審決が確定しない限り有効であって、法院は上記のような特許を無効とできる自由があるとしても、他の訴訟手続でその前提として特許が当然無効だと判断できない。登録された特許発明の一部または全部が出願当時公知公用のものである場合には特許無効の審決有無に関係なくその権利範囲を認められないとするべきであるが、これは登録された特許発明の一部または全部が出願当時公知公用の技術に照らして新しいものでないという、いわば新規性がない場合にそうであって、新規性はあるがその分野での通常の知識を有するものが、先行技術により容易に発明できるも

ても、特許権侵害訴訟を審理する法院は特許に無効事由があるのが明白であるかに対して判断でき、審理の結果当該特許に無効事由があるのが明らかな場合には、その特許権に基づいた差止めと損害賠償等の請求は特別な事情がない限り、権利濫用に該当して許されない」と説示しながら、特許発明の進歩性がない場合にも、侵害訴訟法院が登録された発明などの権利範囲を否定できるという趣旨で判断した（これに関しては大法院が従前の判例を変更したにもかかわらず、これを全員合議体で判決せずに、小部で処理したのは問題があるとの批判がある）。

しかし、上記のように侵害訴訟法院が特許発明に新規性または進歩性がないと判断するとしても、これはその特許自体の登録を無効とする効果や第三者の効力は無いと見るのが一般的な見解である。

また、侵害訴訟法院が特許発明の進歩性当否まで判断できるという大法院の態度と関連しては、審決取消訴訟と特許侵害訴訟が別個の法院で扱われている状況で、両法院で異なる判断をする場合、混乱を招く恐れがあるという懸念が提起されている。

3. 商標の類似性が争われる場合の判断手法

大法院 2002 年 11 月 26 日宣告 2001 フ 3415 判決

「商標の類似当否は商標の外観・称呼・観念を一般需要者や取引者の立場から全体的・客観的、離隔的に観察して、商品の出所に関して誤認・混同する恐れがあるかについて判断するべきであるから、外観・称呼・観念のなかで一つが類似するとしても、全体としての商標が、一般需要者や取引者が商標に対して感じる直感的認識を基準にして明確に出所の誤認・混同を避けられる場合には、類似しているといえないが、逆に、お互い異なる部分があってもその名称や観念が類似して一般所有者や取引者が誤認・混同しやすい場合には類似商標とするべきである」と判示して、商標の類似当否は商標の構成要素全体的に感じられる一般需要者の心理を基準にする（全体観察）を原則としている。

大法院 1994 年 5 月 24 日宣告 94 フ 265 判決

しかし大法院は「商標を全体的に観察する場合にもその中で一定の部分が特に需要者の注意を引き、その部分の存在でその商標の識別機能が認められる場合が多いし、その場合には全体観察と並行して商標を機能的に観察してその中心的識別力を持つ部分、すなわち要部を抽出して 2 つの商標を対比することで類似を判断することが適切な全体観察の結論を誘導するための手段として必要である」と判断し、商標の類似性判断において要部観察の必要性を認めながらも、要部観察は全体観察を補完する関係にあることを明示している。

よって、判例は全体観察と要部観察はお互い矛盾する概念でなく、要部観察は全体観察の手段であり結果であるという態度を採っている。要部観察において重要なのは、商標の要部を把握することであるが、実務的にはこれは商標の構成部分中、慣用的単語（会社名

のであるという、いわば進歩性がないものまで法院が他の訴訟で当然に権利範囲を否定できるとはいえない」と判断し、特許発明の新規性のない場合に限り侵害訴訟を扱う法院は特許の権利範囲を認定できないという態度を採ってきた（大法院 1992 年 6 月 2 日 91 マ 540 決定参照）。

に一般的に付加される「株式会社、Corporation」など）、指定商品の性質を現す単語（「new、great、power」など）、修飾語（「Triple Crown」の「Triple」）、付加的文字（「Plus、Super」など）のように、識別力が無いか弱い部分を除外していく方法でなされている。

大法院 2000 年 10 月 27 日宣告 2000 フ 815 判決

さらに、結合商標の類似当否判断に関連して、大法院は「文字と文字、または文字と図形の各構成部分が結合された結合商標は、必ずその公正部分全体によって呼称・観念されるのではなく、各構成部分が分離観察されると取引上自然ではないと思われるくらい不可分的に結合されているものでない限り、その構成部分の中の一部だけで簡略に呼称・観念されることもあるし、また一つの商標で 2 つ以上の呼称や観念を考えられる場合、その一つ呼称・観念が他人の商標と同一または類似すると認められる場合には 2 つの商標は類似である」と判断して、結合商標の場合、全体観察に対する修正として各構成部分を分離して商標の類似当否を判断できることを明らかにしている。

問題はどんな場合に分離観察をできるかであるが、一般的に上記大法院判例で説示したように、商標の「各構成部分に分離観察されると取引上自然ではないと思われるくらいに不可分的に結合されているのでない限り」、分離が可能であるとみて分離観察して、ただし、一連不可分的に構成された造語（大法院 2001 年 11 月 13 日宣告 2001 フ 1198 判決の「NUTRACEUTICAL」など）、結合の結果、独自の意味を持つ単語または結合の結果新しい観念を生み出す場合（大法院 1999 年 11 月 23 日宣告 99 フ 2044 判決の「DEEP-SEA」など）、分離が可能であるとしても、各々の分離された部分がすべて指定商品との関係で識別力が無い場合（大法院 2001 年 4 月 27 日宣告 2000 フ 2453 判決の「AceLink」など）等においては、分離観察が適当ではないので、原則に戻って分離されていない商標全体を基準に類似判断をしている。しかしこのような実務によって商標の類似性判断の原則といえる全体観察の原則が毀損されているのではないかとの疑問が提起されている。

以上でみたように、韓国における産業財産権関連紛争の裁判上の処理に関する実態は、日本と類似しているようで、細部では相違な部分があるので注意を必要とする。

以上