

JETRO

特許庁委託事業

特許侵害対応マニュアル

韓国編

2013年3月



第8章 特許侵害に対する刑事的救済方法

1. 概要

特許権、商標権、著作権などの侵害、不正競争防止法上の不法行為やその他の法律に関する違反は犯罪行為であるから、被害を受けた権利者は当然、犯罪地や被告人の住所・居所地を管轄する警察や検察に告訴又は告発を行うことができる。被害者からの告訴や告発を受けた警察や検察は、調査・捜査を行い、さらに必要な手続に従って捜索、押収などのいわゆる取締りを行う。

警察や検察へのこのような取締りの依頼は、書面又は口述でもよく、罪状が明確であれば、行政的手続や民事的手続よりも実は簡便で迅速なことが多い。しかしながら、それだけに被告人の特定と被害状況の正確な把握が正確になされている必要があり、特に日本企業が韓国内で刑事手続をとる場合は、事前の情報収集と警察や検察への情報提供がもっとも重要な手続となる。

一般に、特許侵害に対する法的対応は、民事訴訟に目が向きがちであるが、韓国においては、日本よりも特許侵害事件に対する刑事訴訟が比較的積極的に行われる印象がある。また、こうして刑事的手続が進められるようになると、警察や検察の捜査過程で権利者が知りえなかった被害状況まで明らかになることもあり、その後民事訴訟など提起する場合にも有利になるというような利点ももたらし得るため、特許侵害に対する法的対応を行う場合は、刑事訴訟も視野に入れるべきであろう。

ただし、刑事事件であるから、その特許侵害は、当然故意によるものでなければならず(後述4.参照)、また、警察や検察が取り扱う事件が多いことから、当該特許侵害により重大な被害が発生していない場合は、直ちに取締りが行われるとは限らない点に留意する必要がある。また、当然であるが、相手方が特許侵害をしている根拠や捜査について、積極的に協力する必要がある。

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)、秘密漏洩罪(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、欠席などに対しては過料の制裁(特許法第232条)を加えている(なお、秘密漏洩罪を除いて商標法も同一)。

第8章 特許侵害に対する刑事的救済方法

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などの輸出入、国内販売、製造行為など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)。

2-2 親告罪

特許権に対する侵害罪は親告罪である(特許法第225条2項)。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。そのため、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)、また、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罰金刑を科している(特許法第230条)。

3. 刑事罰の対象になる侵害行為

3-1 特許侵害の罪

特許権(商標権)又は専用実施権(専用使用権)を侵害した者は、7年以下の懲役又は1億ウォン以下の罰金に処する(特許法第225条)。

3-2 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)。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)。

3-3 虚偽表示の罪

- ① 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

- ② この表示をしたものを譲渡・貸与又は展示する行為
- ③ 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と表示し、又はこれと混同しやすい表示をする行為
- ④ 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と表示し、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)。

3-4 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)。

3-5 秘密漏洩罪など

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)。

4. 刑事罰を科するための要件

4-1 特許侵害の罪

(1) 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

第8章 特許侵害に対する刑事的救済方法

まれない場合(例えば、特許品の輸出、単純な所持など)も特許侵害を構成しない。間接侵害行為(特許法第127条)に関しては、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)。

(2) 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。特許権者などは予め内容証明郵便などで特許権の存在と侵害事実を警告状などで通告した後、告訴を提起することになる。相手方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、故意があるとされるため、特許侵害に対し刑事事件で対応する場合は、警告等が必須となる。この場合、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。

(3) 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。

(4) 没収

特許法は、特許侵害の罪に該当する侵害行為を構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り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。

4-2 偽証の罪

偽証罪などに関しては、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、証人などが偽りの証言・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、証人などが自己の記憶・知識・経験などに反する陳述をすることであり、その内容が客観的眞

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どころ、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。

4-3 虚偽表示罪

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り、特許権消滅後の特許表示なども本罪を構成する。特許侵害品への特許表示をする場合、権利者の許諾なく特許技術を利用している侵害品について、消費者に正当な特許製品であるかのように誤認させて、取引上有利な地位を享受することになり、虚偽表示罪を構成する。

4-4 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いた発明に対して、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ない、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も、本罪の成立には影響がない。なお、詐偽の方法により自己に有利な審査、審決を受けられなかった場合、一般に本罪を構成しないとされている。

5. 告訴、告発

告訴とは、犯罪の被害者など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、告訴できなくなる(刑事訴訟法 230 条第 1 項)ため、親告罪である特許権など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)。

第8章 特許侵害に対する刑事的救済方法

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、書面又は口述で、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)。

5-1 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)。

5-2 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などからの事件の送致など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)などの事件処理決定を行う。

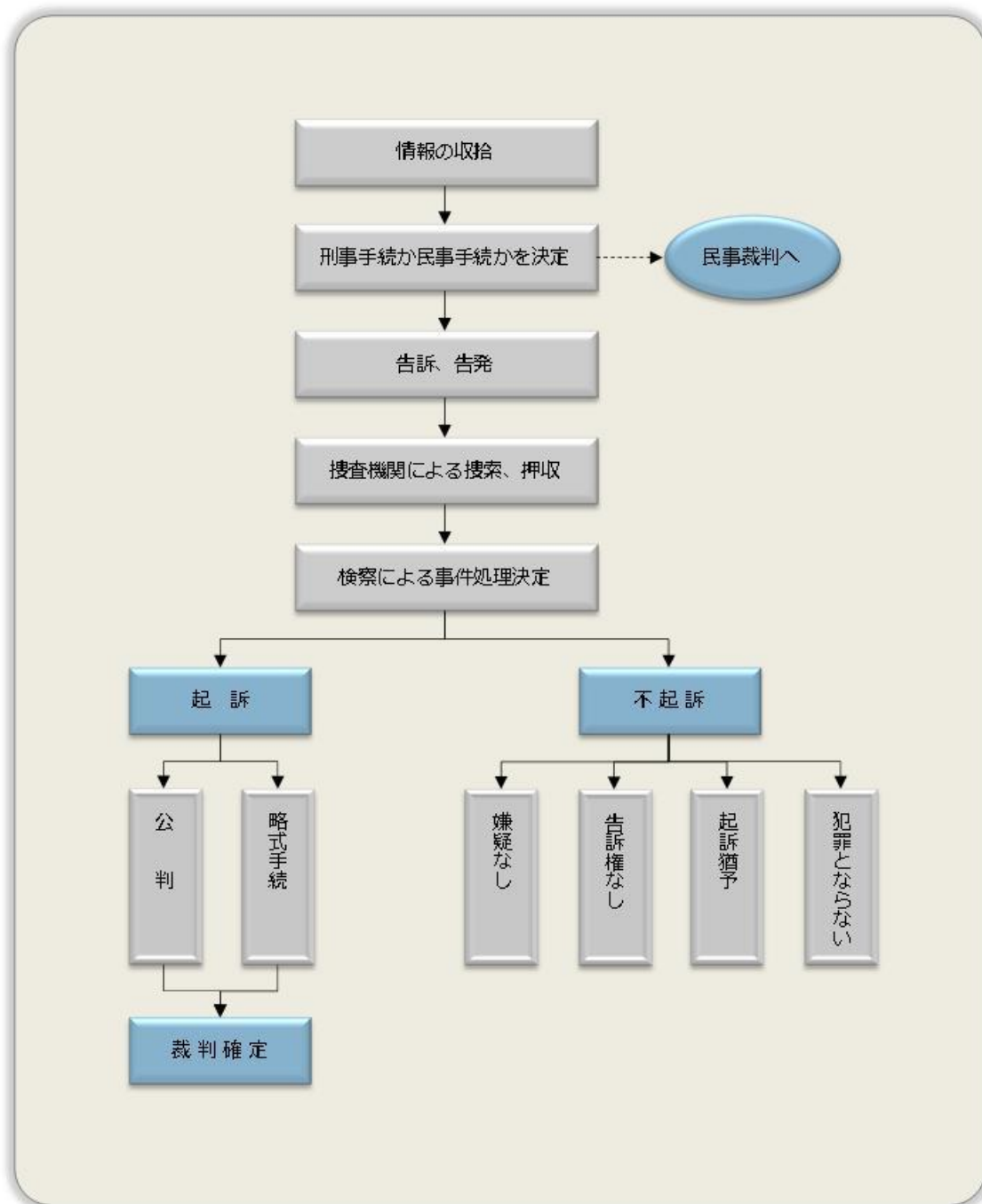
略式手続は、検事の請求により公訴の提起と同時に書面でなされ(刑事訴訟法第449条)、地方法院では、公判手続なくして略式命令で被告人を罰金、科料又は没収に処することができる(刑事訴訟法第448条)。

6. 刑事訴訟手続の概要

6-1 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)。

6-2 刑事手続のフローチャート



7. 上訴、再審、不起訴処分に対する不服

7-1 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、

第8章 特許侵害に対する刑事的救済方法

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)。

7-2 再審

特許権など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)。

7-3 不起訴処分に対する不服(検察庁法第10条)

検察が不起訴処分をする場合、高等検察庁に抗告を提起することができ、(抗告事件は通常2ヶ月間審理)、抗告棄却される場合、「告訴人」(被害者)は高等法院に裁定申請を提起することができる。高等法院では裁定申請を受け付けた時から3ヶ月間、裁定申請の事件を審理するが、裁定申請が認容される場合には検察は直ちに起訴するよう規定されている。なお、裁定の結果については不服ができない。

なお、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)。

8. 特許捜査諮問官制

ソウル中央地検刑事6部には、増加する特許侵害事犯に対する捜査力を強化するために特許捜査諮問官を置いている。特許捜査諮問官は検察の特許事件処理をサポートするために特許庁から派遣された契約職公務員で、特許庁で10年以上審査官や審判官として勤務した経歴を持つ知財権専門家である。彼らは専門技術分野に対する高度な知識が要求される特許明細書の分析が主要任務で、特許技術と侵害疑惑を受けた技術を比較し侵害如何を区別したうえ、担当検事に通知する。事実上、特許事件の一審級である特許の無効や権利範囲審判を扱う特許審判院レベルの専門性を確保しており、全国の特許犯罪の捜査に対する諮問業務を遂行している。ソウル中央地検では、全国に散らばる各地方検察から捜査嘱託書と争点を整理した記録写本を受け取ると、特許捜査諮問官の諮問結果を共助事件回答書に記載して回答する形で、全国各地の特許刑事事件に対応している。

[特許庁委託]
特許侵害対応マニュアル 韓国編

[著者]
金・張法律事務所
韓相郁（執筆）
金容甲（執筆）
宋尚燁（執筆）
金尚源（構成・編集）

[オブザーバー]
日本貿易振興機構 ソウル事務所
岩谷一臣

[発行]
日本貿易振興機構 進出企業支援・知的財産部 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

2013年3月発行 禁無断転載

本冊子は、日本貿易振興機構が2012年11月に入手した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。