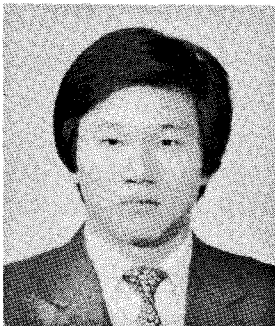


# 不正競争 防止法에 있어서의 周知性(完)

(日本判例를 中心으로 하여)



崔 聖 坤  
(辯護士)

〈前号에서 계속〉

(라) 선전광고

신문 및 업계지, 잡지, 회보, T·V, 라디오, 회사안내 팸플렛, 간판, 선전용 달력, 사원수첩 등 그 종류와 방법은 다양하며, 아울러 선전광고의 頻度(정기적인가, 일간인가, 주간인가 등), 그 비용의 다과 등을 고려하게 된다. <복정지방법원소화 60. 1. 25. 판결(판예타임즈 545호 290면)은, 「PORSCHE」라는 자동차의 상표에 대하여 선전광고비용으로 연간 약 1억 6,000엔이 소요되었다는 사실을 적시하고 있다.>

분쟁이 발생하는 경우에 증거로 이용하기 쉬운 점에서 본다면, 출판원에 찾아 가면 발행부수, 구매자층 등에 대하여 쉽게 증명을 받을 수 있는 신문, 잡지 등에서의 광고가 적당하다고 할 수 있다.

(마) 기타

이 밖에도 양케이트조사나 실지조사의 결과 <대판고법소화 43. 12. 13. 판결(판예시보 564호 85면), 대판지법소화 53. 6. 20. 판결(무체재산권관계재판예집 10권 1호 237면)>, 신문에 연재소설을 게재하거나 (대판지법소화 55. 3. 18. 판결, 판예시보 969호 95면), 동호인 모임을 결성하거나(전계 복정지법소화 60. 1. 25. 판결), 전람회출품하거나 세계적인 대회에서 우수한 성적을 거둔 사실(전계 복정지법소화 60. 1. 25. 판결), 사회작명인사에 관한 특집 기사에서의 소개(동경지법소화 62. 3. 20. 판결, 판예타임즈 651호 211면, (특정제품을 사용할 뿐이라는 영화 star의 발언(신호지법소화 62. 3. 25. 판결, 판예시보 1239호 134면), 제 3자의 기사, 평가(그 예로, 그 지방에서 대표적인 大衆料理店이라고 신간, 잡지에 소개하는 것; 대판지법소화 62. 5. 27. 판결, 판예시보 1236호 139면) 등을 고려한 예가 있다.

이상에서 살펴 본 바와 같이, 주지성을 인정함에 있어서 고려되는 요소는 여러가지가 있다. 그리고 이러한 요소들은 서로 밀접하게 관련이 되어 있다. 즉, 집중적으로 선전광고를 함으로써 사용기간이 비교적 짧아도 주지성을 취득할

수가 있으며(예를 들면, 동경지방법원소화 57. 10. 18, 판결), 또한 현저성이 박약한 표시라도 사용기간이 길고 독점적으로 이를 사용하면, 특정기업과의 결합력이 생기고 주지성을 획득하게 되는 경우가 있다. 나아가, 이용에 지역적 제약이 있는 음식점과 전국적으로 판매되고 있는 생활용품과는, 같은 매스미디어를 통한 선전이라도 받아 들이는 사람의 관심도가 다르며, 광고의 효과 즉, 침투도에 있어서도 다르다. 그러므로, 주지성의 유무는, 이상의 여러가지 요소를 종합적으로 감압하여, 각 사안에 따라 개별적, 구체적으로 판단하여야 할 것이다.

(2) 주지성을 부인한 예

주지성이 인정되지 아니한 예로는 다음과 같은 것들이 있다.

1) 동경지법소화 33. 9. 19, 판결(부정영업법 판예집 269면) 화장실에서 사용하는 용기에 대한 상품명인 「toilet granzer」라는 명칭은 원래 종류 표시의 보통명사이고 원고의 제품을 표시하는 고유명사가 아닌점, 제조판매량이 비교적 적은 점, 실제로 동 제품의 거래자 및 수요자가 그리 많지 않다는 점을 이유로 원고상표의 주지성을 부인하였다.

2) 대판고법소화 38. 2. 28. 판결(판예시보 335호 43면) 피항소인의 영업규모가 협소한 점, 선전광고 등이 빈약한 점, 주요상품이 특별히 상급, 고가이어서 보급성이 없는 점 등을 이유로 하여, 일부의 고객층을 제외하고는, 일반 대중에 대한 상호 및 상품의 보급은 보통의 경우에 비하여 저조하다고 판시하였다.

3) 동경지법소화 43. 5. 8. 판결(판예타임즈 225호 207면) 똑같은 표장을 제3자도 사용하고 있는 점, 원고의 영업규모, 매상고, 선전광고의 실정 등을 주지성을 부인하였다.

4) 대판지법소화 45. 12. 21. 판정(무체재산권관계판례집 2권 2호 654면) 신청인은 공예품 및 귀금속의 가공, 판매를 업으로 하는 자로서, 일본만국박람회를 기념하기 위하여 금화를 제조하여 백화점판매 또는 직판방식으로 판매를 개시하였으나, 그 후 6개월이 지나 피신청인들이 제조한 유사제품이 수개의 백화점에서

똑같은 명칭을 붙여 동종의 포장으로 판매되었던 사실, 이들도 신청인과 똑같은 직판방식으로 자기들의 제품에 대하여 널리 선전광고하였던 사실, 이 제품이 신청인의 독자적인 아이디어에서 나온 것이 아니라 종래부터 존재했던 아이디어라는 점, 신청인의 제품이 피신청인들의 제품에 비하여 특별현저한 특징을 갖고 있지도 않고 특별히 미술적인 우수성도 없는 점 등에 비추어 볼 때, 신청인의 상표가 널리 인식되어 있다고 할 수 없다고 판시하였다.

5) 동경고법소화 47. 11. 21. 판결(판예타임즈 291호 360면) 영업개시시기가 늦은 점, 영업규모가 반드시 크다고는 할 수 없는 점, 상품의 판매방법도 외판사원에 의하여 특정고객에게만 판매하는 점, 광고선전의 비용이나 그 수단 방법에 있어서도 당해 표시를 주지시기에 족할 정도라고는 하기 어려운 점등을 이유로 하였다.

6) 동경지법소화 51. 4. 28. 판결(무체재산권관계 재판예집 8권 1호 144면) 원고가, 일본 전국에 방영되어 폭발적인 인기를 끌었던 T·V 영화에 등장하는 주인공인 「가면라이더」 및 「가면라이더 V3」의 모습을 본따서 만든 인형에 대하여, 당시에 상품화의 허락을 얻어 위 제품을 제조판매하고 있던 업자가 원고이외에도 수명이 있었던 점, 그리고 인형이외에도 허락을 얻어 상품화된 것이 150여종이 되는 점에 비추어 볼 때, 위 인형의 형태가 특별히 원고의 상품임을 나타내는 표시로 널리 인식되어 있다고 볼 수 없다고 판시하였다.

7) 동경지법소화 53. 5. 31. 판결(판예타임즈 368호 369면) 원고 제품인 샤넬가방에 대하여, 그 입수가 곤란하며, 판매수량이 적고 고액인 점. 유사품이 많이 퍼져 있는 점등을 이유로 주지성을 부인하였다.

8) 禮幌고법소화 56. 1. 31. 결정(판예타임즈 440호 147면) 신청인들이 본건 용기를 사용하여 상품판매를 개시한 것은 소화 54년 7월부터로 그 기간이 그렇게 길지 않다고 하여 주지성을 부인하였다.

## 10. 周知性的 承繼

### 가. 주지표시의 承繼에 의한 경우

영업주체가 개인에서 법인으로 조직이 변경되거나, 상속이나 합병 또는 영업양도 등에 의하여 영업주체의 변동이 있음에도 사실상의 영업활동에는 계속성이 있는 경우에, 종전의 영업주체의 표시의 주지성을 현재의 영업주체의 표시의 주지성으로서 援用할 수 있는가 하는 것이, 주지성의 承繼문제로서 논의되고 있다. 이는 다시 주지표시의 承繼에 의한 경우와 영업양도에 수반한 경우의 두가지로 구별해 볼 수 있다.

먼저, 주지표시의 승계에 의한 경우를 살펴본다.

부정경쟁방지법이 주지표시를 보호하는 것은, 기업주체가 스스로 노력하여 이루어 놓은 신용이 제3자에 의하여 침해되는 것을 방지하고자 함에 그 실질이 있는 것이다. 그러므로, 실질적으로 기업주체에 변경이 없는 경우에는, 기업의 신용에도 아무런 변화가 없다고 말할 수 있고, 따라서 당해 영업표시 또는 상품표시의 승계에 의하여 주지성도 승계되게 된다. (전식 정외, 전게서, 111면) 즉, 1) 상속에 의하여 개인기업이 승계된 경우, 2) 개인기업이 법인으로 된 경우(대판지법소화 55. 3. 18. 판결, 판예시보 969호 95면), 3) 유한회사가 주식회사로 조직이 변경된 경우(동경지법소화 40. 2. 2. 판결, 판예시보 409호 39면), 4) 주지표시의 주체가 다른 회사에 흡수합병된 경우 등에는 그 표시를 승계함으로써 주지성도 승계할 수 있게 된다. 그러나, 영업활동 자체의 이전을 수반하지 않고, 단순히 표시만을 이전하는 것으로는 주지성은 승계되지 않는다고 할 것이다. (대판지법소화 53. 6. 20. 판결, 특허와 기업 117호 51면) 이 점에서, 상속, 회사의 합병 등 일반승계에 의한 이전은 물론, 영업과 함께 하지 아니하고도 상표권 자체만을 자유롭게 영업과 별도로 양수한 자는 상표법상의 보호는 받을 수 있지만, 부정경쟁방지법상의 보호는 받을 수 없게 된다. 그리고, 사실상 영업을 계속되었

어도, 주지표시를 갖고 있는 회사가 倒産한 틈을 타서 일부채권자가 그 영업을 侵奪하여 그 주지표시를 사실상 갖게 된 경우와 같이 그 승계가 법률상 보호받을 수 있는 態樣에 의하지 아니한 경우에는 주지표시의 승계가 인정되지 않는다. (대판지법소화 54. 3. 28. 판결, 판예타임즈 396호 142면)

### 나. 영업양도에 수반하는 경우

영업양도에 수반하여 주지표시가 양도되는 경우에 있어서 주지성의 승계여부에 대하여는 다음과 같이 크게 3가지로 견해가 나누어져 있다.

1) 주지표시가 양도된 경우에는, 그 표시의 주지성여부는 오로지 양수인을 기준으로 하여야 하며, 양도인하에서 그 표시가 주지로 되었던 사실은 고려해서는 안된다는 견해가 있다.

禮幌고등법원소화 56. 1. 31. 결정(판례타임즈440호 147면)은, 이러한 입장에서, 주지성은 주지표시를 양수한 중지청구권자 자신의 표시로서 주지되어 있을 것이 필요하다고 판시하였다. <대판재법소화 54. 3. 28. 판결(판예타임즈 396호 142면)도 참조>

2) 주지표시의 승계에 의하여 그 표시에 대한 주지성도 승계된다고 하는 견해가 있다. (풍기광위의, 전게서, 105면)

이러한 입장에 선 판결로는, 경부지방법원소화 32. 11. 13. 판결(하급재판소 민사재판예집 8권 11호 2060면)과 대판고등법원소화 48. 5. 17. 결정(무체재산권관계 재판예집 5권 1호 107면)을 들 수 있다.

3) 주지표시가 양도된 경우에는 그 표시의 주지성은 양수인을 기준으로 하여 생각해야 하지만, 당해 표시가 양수인의 표시로서 주지되어 있는지 여부에 대하여는 양도인하에서 그 표시가 주지되었던 사실을 고려할 수 있다고 하는 견해가 있다. 이 견해에 의하면, 양도인하에서 그 표시가 주지되어 있었으면, 양수인하에서도 그 표시가 주지이다라고 인정하기 쉽게 된다.

이러한 입장에서 있다고 볼 수 있는 판결로

는 대판지방법원소화 53. 6. 20. 판결(무체재산권관계 재판예집 10권 1호 237면), 대판지방법원소화 54. 9. 12. 판결(특허뉴스 5313호 1면), 동경지방법원소화 62. 3. 20. 판결(판예타임즈 651호 211면), 대판지방법원평성 1. 9. 13. 판결(특허와 기업 252호 86면) 등을 들 수 있는데, 그 중 대판지방법원소화 53. 6. 20. 판결을 보면 “일반적으로 영업표시가 자신이 스스로 창조한 것이 아니라 타인으로부터 영업과 함께 양도받은 것인 경우에는, 당해 표시의 주지성의存否를 검토하는 때에, 경우에 따라서는 전 주 즉, 영업표시양도인이 당해 표시를 사용하고 있었던 당시의 사용상황도 함께 고려할 수 있다고 해석하는 것이 상당하다”고 판시하고 있다.

양도인하에서 당해 표시가 주지성을 획득한 후에 비로소 제3자가 당해 표시를 사용하기 시작한 경우에는, 그 제3자에 대하여는 선사용권의 성립요건인 “선의”의 요건이 구비되어 있지 않다고 하여 그 사용행위의 중지를 청구할 수 있다고 해도 불합리하지 않으며, 한편 일본 부정경쟁방지법 제2조 제1항 제4호는 선사용권의 항변을 제출할 수 있는 자로서 “표시를 선의로 사용하는 자로부터 영업과 함께 그 표시의 사용을 승계한 자”도 포함시키고 있기 때문에, 역으로 주지표시의 승계인에 대해서도 전 주하에서의 당해 표시의 주지성을 주장하여 제3자가 그 표시의 사용을 개시할 때에 선의가 아니었다고 주장할 수 있다고 보는 것이 형평에도 부합한다는 이유에서, 양도인하에서의 표시의 주지성을 고려할 수 있다고 하는 위 제3설의 입장이 현재 일본의 통설로 되어 있다. (소야창정, 전계서, 172면 : 전식 정의, 전계서, 114면)

## 11. 맺는 말

먼저, 최근 일본에서 있었던 주지성요건의 삭제논의에 대하여 간단히 살펴보고자 한다.

1989년 일본변호사연합회에서는 부정경쟁방지법의 개정요강을 발표하였는데, 동 안에서는 부정경쟁방지법에서 주지성이라는 요건이 삭

제되어야 한다고 주장되었다. 그 이유로서는 다음과 같은 점을 들 수 있었다.

첫째, 파리 조약 제10조의 2와의 관계이다, 즉 파리 조약 제10조의 2는, 공업상 또는 상업상의 공정한 관습에 반하는 모든 경쟁행위를 부정경쟁행위로 규정하고 있으며, 주지성을 요건으로 하고 있지 않다는 점이다.

둘째, 주지성이 필요하다고 하면, 새로운 標章이나 상품형태를 발표한 직후에 곧바로 이를 모방하여 사용하는 경우, 이를 막을 수가 없다는 것이다. 따라서, 주지성은 결국은 혼동을 판단하는 경우의 하나의 요소일 뿐, 독립한 요건으로 해야 할 이유가 없다고 주장하였다. 그러나, 이와 같이 주지성의 요건을 삭제하려는 움직임에 대하여는, 같은 일본 변호사연합회내의 사법제도조사회 상법부회를 비롯하여 법조계에서 강력하게 이의를 제기하였다.

즉, 어떤 標章 또는 표시를 단순히 먼저 사용하였다는 이유만으로, 그 후의 사용에 의하여 혼동이 생기는 경우에 중지청구를 인정한다는 것은, 너무 지나친 보호라는 것이다. 따라서, 현행법과 같이 선행의 표시가 주지성을 획득하고 있는 경우에 한하여 보호를 인정해야 한다는 것이다. 이는, 영업의 자유는 보장되어야 하며, 標章 또는 표시의 선택은 자유이다라는 은상을 배경으로 하는 것으로서, 주지성의 요건을 삭제하게 되면, 결국은 선발의 상품, 서어비스자체에 독점권을 인정하는 것으로 되고, 자유경쟁을 저해하게 된다는 것이다. 그 후, 동 주장은 결국 무산되었으며, 주지성요건은 일본에서도 여전히 독자성을 지닌 중요한 요건으로 존재하고 있다.

지금까지 부정경쟁방지법에 있어서의 주지성에 관하여 그 개념, 정도, 인정주체, 구비시기, 지역적범위, 외국의 주지표시, 주지성의 획득, 인정자료, 승계문제 등을 일본판예를 중심으로 하여 살펴보았다. 沿革적으로는 부정경쟁방지법도, 상표법과 같이, 부정행위법으로부터 발전되어 온 것이지만, 그 법률구조에서 보면, 상표법이 「등록주의제도라는 법적안정을 목적으로 하는 제도적 수단」하에서, 「등록」에 의하여 「

독점적 배타권으로서의 상표권」을 설권하여 상표권침해를 배제하려는 구성에 의한, 정적인 면에서의 부정경쟁방지법으로서의 역할을 하는 것임에 대하여, 부정경쟁방지법은 유통시장에서 주지로 된 표시와 혼동을 생기게 하는 행위를 「개별, 구체적으로 파악하여 금지」함으로써 공정한 경업질서를 유지하려고 하는 구성에 의한, 동적인 면에서의 부정경쟁방지법으로서의 역할을 하고 있는 것이다.

즉, 상표법 등의 공정소유권법이 일정한 절차를 거쳐 등록된 상표 등의 보호에 한정되는 것임에 반하여, 부정경쟁방지법은 상표등록 등이 되어 있는 표시나 상품형태는 물론 그러한 등록이 되어 있지 않은 것까지도 그 보호대상에 포함시키고 있으므로, 상대적으로 그 보호범위가 넓다고 할 수 있다. 따라서, 상표법에 의한 보호를 받을 수 없는 경우에도(예를 들어, 상표등록이나 의장등록 등이 되어 있지 않거나, 등록되었다가 그 보호기간이 경과해버린 상표나 의장 등), 그 표시나 형태가 널리 알려져 있는 것인 한, 부정경쟁방지법에 의하여 보호를 받을 수 있게 된다. 그러나, 종래 우리나라에서는 부정경쟁에 대한 국민의 의식은 결코 높은 것이 아니었으며, 국민에게는 부정경쟁방지법의 존재자체가 인식되어 있지 않았다. 이는 경제의 확대만을 목적으로 하여 온 사회 풍토에 기인하는 것일런지도 모르겠다.

근년에 이르러 해외의 개방압력 등으로 인하여 국내시장이 개방됨에 따라 경제경쟁이 날로 격화되어 가는 경향에 있으며, 이에 따라, 부정경쟁에 대한 국민의 의식도 조금씩 바뀌어 가고 있으며, 부정경쟁방지법도 종전에 비하여 활용가능성이 높아지고 있다. 따라서, 공업소유권법을 포함한 경제경업법제의 기본을 이루고 있는 부정경쟁방지법에 대한 법률가들의 관심 및 연구가 더 한층 요구되는 실정이라고 할 수 있다.

#### 〈參考文獻目錄〉

1. 안영식, 이상정, 황종환, 지적소유권법(改正增補), 1991, 육법사

2. 강아성, 상표(신판), 1981, 有斐閣
3. 광석도량, 신정 특허법상설, 1976, ぎょうせい
4. 김등행식, 특허법개설, 1988, 有斐閣
5. 삼택정웅, 상표법잡감, 1973, 부산방
6. 소야식연, 주해 부정경쟁방지법, 1990, 청림서원
7. 일본공업소유권법학회, 부정경쟁방지법의 기본문제(1), 일본공업소유권법학회년보 제8호, 1985, 有斐閣
8. 일본공업소유권법학회, 부정경쟁방지법의 개선문제, 일본공업소유권법학회년보 제14호, 1991, 有斐閣
9. 전식 정, 원목 신, 실무상담 부정경쟁방지법, 1989, 상사법무연구회
10. 중산신홍, 주해 특허법(제2판) 상권, 1989, 청림서원
11. 풍기광위, 공업소유권법, 1980, 有斐閣
12. 풍기광위, 송미화자, 삼곡달기, 부정경쟁방지법, 1982, 제1법규
13. 파마양승, 상표법 이론과 실무, 1983, 육법출판사

#### 參考資料

#### 〈일본부정경쟁방지법〉

##### 제1조(부정경쟁행위의 중지청구권)

① 다음 각호의 1에 해당하는 자가 있는 때에는, 그로 인하여 영업상의 이익을 침해당할 우려가 있는 자는 그 행위를 중지할 것을 청구할 수 있다.

1. 본법타행지역내에서 널리 인식된 타인의 씨명, 상호, 상표, 상품의 용기, 포장 기타 타인의 상품임을 나타내는 표시와 동일 또는 유사한 것을 사용하거나 이러한 것을 사용한 상품을 판매, 확포 또는 수출하여 타인의 상품과 혼동을 일으키게 하는 행위
2. 본법시행지역내에서 널리 인식된 타인의 씨명, 상호, 포장 기타 타인의 영업임을 나타내는 표시와 동일 또는 유사한 것을 사용하여 타인의 영업상의 시설 또는 활동과 혼동을 일으키게 하는 행위
3. 상품이나 그 광고에 의하여 또는 공중이 알 수 있는 방법으로 거래상의 서류 또는 통신에 허위의 원산지의 표시를 하거나 또는 이러한 표시를 한 상품을 판매, 확포 또는 수출하여 원산지의 오인을 일으키게 하는 행위
4. 상품이나 그 광고에 의하여 또는 공중이 알 수 있는 방법으로 거래상의 서류 또는 통신에 그 상품이 산출, 제조 또는 가공된 지역 이외의 곳에서 산출, 제조 또는 가공된 듯이 오인을 일으키게 하는 표시를 하거나 또는 이러한 표시를 한 상품을 판매, 확포 또는 수출하는 행위
5. 상품 또는 그 광고에 그 상품의 품질, 내용, 제조방법, 용도 또는 수량의 오인을 일으키게 하는 표시를 하거나 또는 이러한 표시를 한 상품을 판매, 확포 또는 수출하는 행위
6. 경쟁관계에 있는 타인의 영업상의 신용을 해하는 허

위의 사실을 진술하거나 또는 이를 流布하는 행위

② 1900년 12월 14일에 브뤼셀에서, 1911년 6월 2일에 워싱턴에서, 1925년 11월 6일에 헤이그에서, 1934년 6월 2일에 런던에서, 1958년 10월 3일에 리스본에서 및 1967년 7월 14일에 스톡홀름에서 개정된 공업소유권의 보호에 관한 1883년 3월 20일의 파리조약의 동맹국(이하, 동맹국이라고 칭한다.)에서 상표에 관한 권리(상표권에 상당하는 권리에 한함, 이하 동일)를 가지는 자는, 그 대리인, 대표자 또는 대리인, 대표자였던 자로서 정당한 이유가 없음에도 불구하고 당해 상표에 관한 권리를 갖고 있는 자의 승낙없이 당해 권리에 관계되는 상표와 동일 또는 유사한 상품을 동일 또는 유사한 상품에 사용하거나 또는 이를 사용한 동일 또는 유사한 상품을 판매, 확포 또는 수출하는 것에 대하여 그 행위를 중지할 것을 청구할 수 있다. 단, 대리인 또는 대표자였던 자로서 그 행위개시일 전 1년 이내에 대리인 또는 대표자가 아니었던 경우에는 그러하지 아니하다.

③ 비밀로서 관리될 수 있는 생산방법, 판매방법 기타 사업활동에 유용한 기술상 또는 영업상의 정보중에서 공연히 알려지지 않은 것(이하, 영업비밀이라고 칭한다.)을 보유하는 사업자(이하, 보유자라고 칭한다.)는, 다음 각호의 1에 해당하는 행위(이하, 영업비밀에 관한 부정행위라고 칭한다.)를 하거나 또는 하려고 하는 자가 있는 경우, 그 영업비밀에 관한 부정행위로 인하여 영업상의 이익을 침해당할 우려가 있는 때에는 그 영업비밀에 관한 부정행위의 정지 또는 예방을 청구할 수 있다.

1. 절취, 사기, 강도 기타 부정한 수단에 의하여 영업비밀을 취득하는 행위(이하, 영업비밀의 부정취득행위라고 칭한다.), 그 취득에 관계되는 영업비밀을 사용하거나 또는 이를 개시하는 행위(비밀을 보유케 하고 특정의 자에게 알리는 것을 포함함. 이하 동일)

2. 그 영업비밀에 대하여 영업비밀의 부정취득행위가 개재되었음을 알고서 또는 중대한 과실로 이를 알지 못하고 영업비밀을 취득하는 행위, 그 취득에 관계되는 영업비밀을 사용하거나 또는 이를 개시하는 행위.

3. 영업비밀을 취득한 후, 그 영업비밀에 대하여 영업비밀의 부정취득행위가 개재되었음을 알고서 또는 중대한 과실로 이를 알지 못하고 당해 영업비밀을 사용하거나 또는 이를 개시하는 행위

4. 보유자로부터 알게 된 영업비밀을 부정경업 기타 부정한 이익을 도모하는 행위를 하거나 또는 보유자에게 손해를 가할 목적을 갖고 사용하거나 또는 이를 개시하는 행위

5. 그 영업비밀에 대하여 영업비밀의 부정개시행위(전호에 규정한 개시행위 및 비밀을 지켜야 할 법률상 의무에 위반하여 영업비밀을 개시하는 행위를 말함. 이하 동

일)인 점 또는 영업비밀의 부정개시행위가 개재되었음을 알고서 또는 중대한 과실로 알지 못하고 영업비밀을 취득하는 행위 또는 그 취득에 관계되는 영업비밀을 사용하거나 개시하는 행위

6. 영업비밀을 취득한 후, 그 영업비밀에 대하여 영업비밀의 부정개시행위인 점 또는 영업비밀의 부정개시행위가 개재되었음을 알고서 또는 중대한 과실로 알지 못하고 당해 영업비밀을 사용하거나 또는 이를 개시하는 행위

④ 보유자는 전항에 의한 청구를 하는 때, 영업비밀에 관한 부정행위를 조성한 물건(영업비밀을 화체시킨 매체를 포함함), 영업비밀에 관한 부정행위로 인하여 생긴 물건 또는 영업비밀에 관한 부정행위에 제공된 설비의 폐기 기타 영업비밀에 관한 부정행위의 정지 또는 예방에 필요한 조치를 청구할 수 있다.

제1조의 2(부정경쟁행위에 의한 손해배상청구)

① 고의 또는 과실로 인하여 전조 제1항 각호의 1에 해당하는 행위를 한 자는 그로 인하여 영업상의 이익을 침해당한 자에 대하여 손해배상책임을 진다.

② 고의 또는 과실로 인하여 전조 제2항의 행위를 한 대리인, 대표자 또는 당해행위개시일전 1년 이내에 대리인 또는 대표자였던 자는, 그로 인하여 영업상의 이익을 침해당한 동항의 상표에 관한 권리를 갖는 자에 대하여 손해배상책임을 진다.

③ 고의 또는 과실로 타인의 영업상의 이익을 영업비밀에 관한 부정행위로 인하여 침해한 자는 그 손해를 배상할 책임을 진다. 단, 제3조의 2의 규정에 의하여 전조 제3항 각호에 규정하는 영업비밀을 사용하는 행위의 정지 또는 예방을 청구하는 권리가 소멸된 후에, 그 영업비밀을 사용하는 행위로 인하여 생긴 손해에 대하여는 그러하지 아니하다.

④ 전조 제1항 제1호, 제2호, 동조 제2항의 행위 또는 영업비밀에 관한 부정행위로 인하여 타인의 영업상의 신용을 침해한 자 또는 동조 제1항 제6호의 행위를 한 자에 대하여는, 재판소는 피해자의 청구에 의하여 손해배상에 대신하여 또는 손해배상과 함께 영업상의 신용을 회복하는데 필요한 조치를 명할 수 있다.

제2조(보통명칭등의 적용 제외)

① 전2조 및 제5조의 규정은 다음 각호의 1에 해당하는 행위에는 이를 적용하지 아니한다.

1. 상품의 보통명칭(포도를 갖고 생산하는 물건의 원산지의 지방적 명칭으로서 보통명칭으로 된 것을 제외) 또는 거래상 보통 동종의 상품에 관용되는 표시를 보통 사용되는 방법으로 사용하는 행위 또는 이를 사용한 상품을 판매, 확포 또는 수출하는 행위

2. 거래상 보통 동종의 영업에 관용되는 명칭 기타 표시를 보통 사용되는 방법으로 사용하는 행위

3. 자기의 씨명을 선의로 사용하는 행위 또는 이를 사용한 상품을 판매, 확포 또는 수출하는 행위

4. 제1조 제1항 제1호 또는 제2호에 계기된 표시가 본법시행지역내에서 널리 인식되기 이전부터 이와 동일 또는 유사한 표시를 선의로 사용한 자 또는 그 자로부터 영업과 함께 그 표시의 사용을 승계한 자가 그 표시를 사용하는 행위 또는 이를 사용한 상품을 판매, 확포 또는 수출하는 행위

5. 거래에 의하여 영업비밀을 취득한 자(취득시에 그 영업비밀에 대하여 영업비밀의 부정개시행위인 점, 영업비밀의 부정취득행위 또는 영업비밀의 부정개시행위가 개제되었음을 알지 못하고 또 알지 못함에 대하여 중대한 과실이 없이 그 영업비밀을 취득한 자에 한함)가 그 거래에 의하여 얻은 권원의 범위내에서 당해 영업비밀을 사용하는 행위 또는 이를 개시하는 행위

② 전항 제3호 또는 제4호에揭記된 행위를 하는 자에 대하여는 그로 인하여 영업상의 이익을 침해당할 우려가 있는 자는 상품, 영업상의 시설 또는 활동의 혼동을 방지하는데 적당한 표시를 부가할 것을 청구할 수 있다. 단, 단순히 상품을 판매, 확포 또는 수출하는 자에 대하여는 그러하지 아니하다.

#### 제3조(외국인에 관한 예외)

동맹국에 속하는 자이외의 외국인으로서 본법시행지역내에 주소 또는 영업소를 갖고 있지 않는 자는 조약 또는 이에 준하는 것에 別段의 규정이 있는 경우를 제외하고는 제1조, 제1조의 2 및 전조 제2항의 청구를 할 수 없다.

#### 제3조의 2(소멸시효)

제1조 제3항의 규정에 기하여 동항 각호에 규정하는 영업비밀을 사용하는 행위의 정지 또는 예방을 청구하는 권리는 그 행위를 한 자가 행위를 계속하는 경우에는 그로 인하여 영업상의 이익을 침해당할 우려가 있는 보유자가 그 사실 및 그 행위를 한 자를 안 때로부터 3년간 이를 행사하지 아니하면 시효로 인하여 소멸한다. 동항 각호에 규정하는 영업비밀을 사용하는 행위를 한 자가 그 행위를 계속하는 경우에는 그 행위를 개시한 때로부터 10년을 경과한 때도 역시 똑같다.

#### 제4조(부정경쟁행위의 공법적 규제)

① 외국의 국가문장, 기장 기타 휘장으로 주무대신이 지정한 것과 동일 또는 유사한 것은 그 나라의 당해관청의 허가없이 이를 상표로 사용하거나 또는 이를 상표로 사용한 상품을 판매 또는 확포할 수 없다.

② 전항의 문장은 그 나라의 당해관청의 허가없이 상품의 원산지의 오인을 일으키게 하는 방법으로 거래상 이를 사용하거나 또는 이를 사용한 상품을 판매 또는 확포할 수 없다.

③ 외국관청의 감독용이나 증명용 인장 또는 기호로서

주무대신이 지정한 것과 동일 또는 유사한 것은 그 나라의 당해관청의 허가없이 이를 동일 또는 유사한 상품의 상표로 사용하거나 또는 이를 사용한 상품을 판매 또는 확포할 수 없다.

④ 일본의 국가문장, 기장 기타 휘장, 관청의 감독용이나 증명용 인장 또는 기호의 사용허가를 당해관청으로부터 받은 때에는 외국의 국가문장, 기장 기타 휘장, 관청의 감독용이나 증명용 인장 또는 기호와 동일 또는 유사한 것인 경우라도 전3항의 규정을 적용하지 아니한다.

#### 제4조의 2(국제기관에 대한 부정경쟁행위의 규제)

동맹국이 가입한 정부간 국제기관의 문장, 기장, 기타 휘장, 약칭 또는 명칭으로 주무대신이 지정한 것과 동일 또는 유사한 것은 당해 국제기관의 허가없이 당해 국제기관과 관계가 있는 듯한 오인을 일으키는 방법으로 이를 상표로 사용하거나 또는 이를 상표로 사용한 상품을 판매 또는 확포할 수 없다.

#### 제5조(벌칙)

다음 각호의 1에 해당하는 자는 3년이하의 징역 또는 50만엔이하의 벌금에 처한다.

1. 상품 또는 그 광고에 그 상품을 원산지, 품질, 내용, 제조방법, 용도 또는 수량의 오인을 일으키게 하는 허위의 표시를 한 자

2. 부정경쟁의 목적으로 제1조 제1항 제1호 또는 제2호에 해당하는 행위를 한 자

3. 부정경쟁의 목적으로 제1조 제1항 제3호 내지 제5호의 1에 해당하는 행위를 한 자

4. 전2조의 규정에 위반한 자

#### 제5조의 2(양벌규정)

법인의 대표자 또는 법인이나 개인의 대리인, 사용인 기타 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 전조의 위반행위를 한 때에는 행위자를 처벌하는 외에 그 법인 또는 개인에 대하여도 동조의 벌금형을 과한다.

#### 제6조(무체재산권행사행위의 적용제외)

제1조 제1항 제1호 및 제2호와 제2항, 제1조의 2 제1항, 제2항 및 제4항, 제4조 제1항 내지 제3항, 제4조의 2 및 제5조 제2호의 규정은 특허법, 실용신안법, 의장법 또는 상표법에 의한 권리의 행사로 인정되는 행위에는 이를 적용하지 아니한다.

부칙(1990. 6. 29. 법 66)

#### 제1조(시행기일)

이 법률은 공포일로부터 기산하여 1년을 초과하지 아니하는 범위내에서 정령으로 정하는 날로부터 시행한다.

#### 제2조(경과조치)

이 법률에 의한 개정후의 부정경쟁방지법(이하, 신법이라고 한다.) 제1조 제3항 및 제4항과 제1조의 2 제3항의 <79P에 계속>

‘회전수를 늘려보자. 회전수를 늘리면 그만큼 파워도 강력해질 것이다.’

이같은 혼다의 생각은 이론적으로 너무나 완벽한 것이었다. 그러나 그것을 현실화시키기는 불가능했다.

연구는 수십 번이나 시행착오를 되풀이해야 했다. 별다른 진전 없이 계속되는 시행착오는 혼다를 좌절하게 만들었다. 그러나 보통사람 같으면 좌절로 끝낼 시련을, 그는 불굴의 투지로써 극복하였고 연구를 중단하지 않았다.

그러던 어느 날, 혼다는 굴뚝의 굵기나 길이에 따라 연소상태가 달라지는 스토브의 원리를 생각해 냈다.

‘그렇다. 흡·배기관과 길이와 굵기를 확장시켜 놓으면 실린더내의 부아(negative pressure) 이 늘어날 것이고, 혼합기가 들어가는 양도 높아질 것이다.’

이렇게 생각한 혼다는 곧 바로 엔진의 흡기관과 배기관의 길이와 굵기를 확장시켰다. 또 관 내부의 맥동(脈動)효과를 이용하면 흡기관에서는 흐름이 가속되었을 때 밸브가 열리고, 배기관에서는 배기구멍이 강한 부압이 되었을 때 밸브가 열리게 할 수 있다는 사실도 밝혀냈다.

엔진을 열에너지를 기계적 에너지로 바꾸는 기관이다. 즉, 연료와 공기를 흡입하고 그것을 피스톤으로 압축하여 연소·폭발하기 쉽도록 만든 후, 폭발시켜 생기는 고압으로 다시 피스톤을 밀어내는 일련의 과정과 연소된 배기가스를 기통 밖으로 몰아내는 모든 과정이 행해지는 장치이다. 그러므로 엔진을 더 효율적으로 하기 위해서는 그 모든 과정에 허점은 없는가를 살피는 것이 중요했다.

혼다의 발명은 성공이었다. 그때까지의 엔진은 기통에 용적의 70퍼센트 정도밖에 혼합기(분사된 연료와 공기가 혼합된 기체)를 보낼 수 없었던 것이, 혼다의 발명을 이용하면 용적의 120퍼센트의 혼합기를 기통에 채워넣을 수가 있었다.

즉, 혼다가 발명한 엔진은 용적률이 비약적

으로 상승되었으므로 두배에 가까운 마력을 낼 수가 있었던 것이다. 혼다는 곧 자신의 발명을 특허로 출원하고, 자신이 경영하는 회사를 통해 본격적인 ‘혼다 신형 오토바이’ 생산을 시작했다. 판매를 시작한 지 얼마 되지 않아 오토바이의 속도를 즐기는 많은 사람들의 사랑을 받게 되었다. 게다가 국제적으로 열리는 오토바이경주대회마다 수위를 석권하는 행운까지 겹쳐, 혼다의 신형 오토바이는 오토바이 시장에 ‘혼다 열풍’을 일으켰다.

그리하여 지금은 세계의 어느 곳을 가더라도 ‘혼다’라는 이름이 새겨진 멋진 오토바이를 쉽게 볼 수 있게 되었다. <♣> <王然中記>

## 신 간 안내

# 발명박사 1·2

규격 : 국판 240면

가격 : 각권 3,000원

판매 : 본회자료판매센터

(전화/(02)551-5571)

<44P에서 계속>

규정은 이 법률시행전에 행하여진 신법 제1조 제3항 제1호에 규정된 영업비밀의 부정취득행위 또는 동항 제5호에 규정된 영업비밀의 부정개시행위에 관련되는 동항 규정의 영업비밀에 관한 부정행위로서 이 법률시행후에 행하여지는 것(다음 각호에 계기한 행위에 해당하는 것을 제외) 및 이 법률전에 개시된 동항 제4호 규정의 영업비밀을 사용하는 행위를 계속하는 행위에 대하여는 적용하지 아니한다.

1. 신법 제1조 제3항 제1호 내지 제3호, 제5호 및 제6호에 규정된 영업비밀을 개시하는 행위

2. 신법 제1조 제3항 제2호 및 제5호에 규정된 영업비밀을 취득하는 행위 및 이러한 행위에 의하여 취득한 영업비밀을 사용하는 행위 <♣>