

박형준 / 3월 / 특허법 기초 GS / 7회									응시인원
수강번호	문제 1	문제 2	문제 3	문제 4	문항 총점	석차	상위%	가독성 평점	
515524	22	16	0	0	38	1	0.87%	6	115
515335	21	16	0	0	37	2	1.74%	4	
515527	21	16	0	0	37	2	1.74%	5	
515529	22	15	0	0	37	2	1.74%	4	
515531	22	15	0	0	37	2	1.74%	4	
515439	22	14	0	0	36	6	5.22%	5	
515491	21	15	0	0	36	6	5.22%	5	
515614	21	15	0	0	36	6	5.22%	5	
515457	22	13	0	0	35	9	7.83%	4	
515913	20	15	0	0	35	9	7.83%	5	
515366	21	13	0	0	34	11	9.57%	5	
515393	20	14	0	0	34	11	9.57%	5	
515429	19	15	0	0	34	11	9.57%	5	
515446	20	14	0	0	34	11	9.57%	5	
515489	20	14	0	0	34	11	9.57%	5	
515382	21	12	0	0	33	16	13.91%	4	
515470	22	11	0	0	33	16	13.91%	5	
515490	20	13	0	0	33	16	13.91%	4	
515492	19	14	0	0	33	16	13.91%	5	
515510	19	14	0	0	33	16	13.91%	5	
515512	21	12	0	0	33	16	13.91%	4	
515549	19	14	0	0	33	16	13.91%	5	
515643	21	12	0	0	33	16	13.91%	5	
514398	19	13	0	0	32	24	20.87%	4	
514532	20	12	0	0	32	24	20.87%	5	
515355	19	13	0	0	32	24	20.87%	5	
515417	20	12	0	0	32	24	20.87%	4	
515421	18	14	0	0	32	24	20.87%	5	
515444	21	11	0	0	32	24	20.87%	6	
515475	17	15	0	0	32	24	20.87%	4	
515481	19	13	0	0	32	24	20.87%	5	
515514	21	11	0	0	32	24	20.87%	5	
515523	19	13	0	0	32	24	20.87%	5	
515546	18	14	0	0	32	24	20.87%	5	
515657	19	13	0	0	32	24	20.87%	4	
515659	20	12	0	0	32	24	20.87%	5	
515726	17	15	0	0	32	24	20.87%	5	
515947	22	10	0	0	32	24	20.87%	4	
516005	19	13	0	0	32	24	20.87%	4	
514114	19	12	0	0	31	40	34.78%	4	
515347	20	11	0	0	31	40	34.78%	4	
515385	19	12	0	0	31	40	34.78%	4	
515398	19	12	0	0	31	40	34.78%	4	
515456	20	11	0	0	31	40	34.78%	4	
515461	21	10	0	0	31	40	34.78%	4	
515731	21	10	0	0	31	40	34.78%	5	
515740	20	11	0	0	31	40	34.78%	5	
514504	20	10	0	0	30	48	41.74%	4	
515373	20	10	0	0	30	48	41.74%	4	
515447	17	13	0	0	30	48	41.74%	4	
515450	16	14	0	0	30	48	41.74%	5	
515482	19	11	0	0	30	48	41.74%	5	
515504	19	11	0	0	30	48	41.74%	5	
515519	17	13	0	0	30	48	41.74%	5	
515563	22	8	0	0	30	48	41.74%	4	
515658	20	10	0	0	30	48	41.74%	5	
515662	18	12	0	0	30	48	41.74%	4	
516023	20	10	0	0	30	48	41.74%	4	
515379	17	12	0	0	29	59	51.30%	4	
515381	21	8	0	0	29	59	51.30%	4	

515437	19	10	0	0	29	59	51.30%	5
515462	21	8	0	0	29	59	51.30%	5
515464	18	11	0	0	29	59	51.30%	4
515486	16	13	0	0	29	59	51.30%	5
515513	18	11	0	0	29	59	51.30%	5
515516	15	14	0	0	29	59	51.30%	5
515734	19	10	0	0	29	59	51.30%	5
515370	13	15	0	0	28	68	59.13%	5
515403	19	9	0	0	28	68	59.13%	5
515409	21	7	0	0	28	68	59.13%	5
515420	16	12	0	0	28	68	59.13%	5
515468	17	11	0	0	28	68	59.13%	4
515567	19	9	0	0	28	68	59.13%	5
515674	16	12	0	0	28	68	59.13%	4
515685	18	10	0	0	28	68	59.13%	5
515984	20	8	0	0	28	68	59.13%	5
515354	15	12	0	0	27	77	66.96%	4
515369	20	7	0	0	27	77	66.96%	4
515423	20	7	0	0	27	77	66.96%	4
515539	17	10	0	0	27	77	66.96%	4
515564	16	11	0	0	27	77	66.96%	5
515479	15	11	0	0	26	82	71.30%	4
515483	14	12	0	0	26	82	71.30%	5
515535	16	10	0	0	26	82	71.30%	5
515548	20	6	0	0	26	82	71.30%	6
515569	19	7	0	0	26	82	71.30%	5
515572	16	10	0	0	26	82	71.30%	5
515650	19	7	0	0	26	82	71.30%	5
515844	22	4	0	0	26	82	71.30%	5
515440	14	11	0	0	25	90	78.26%	5
515466	17	8	0	0	25	90	78.26%	5
515487	16	9	0	0	25	90	78.26%	5
515497	18	7	0	0	25	90	78.26%	4
514475	17	7	0	0	24	94	81.74%	5
515392	18	6	0	0	24	94	81.74%	4
515480	18	6	0	0	24	94	81.74%	5
515506	17	7	0	0	24	94	81.74%	4
515517	19	5	0	0	24	94	81.74%	5
515738	16	8	0	0	24	94	81.74%	5
515997	14	10	0	0	24	94	81.74%	4
516035	13	11	0	0	24	94	81.74%	5
515670	14	9	0	0	23	102	88.70%	4
515679	21	2	0	0	23	102	88.70%	5
516030	16	7	0	0	23	102	88.70%	5
516031	14	9	0	0	23	102	88.70%	4
515378	13	9	0	0	22	106	92.17%	4
515458	17	5	0	0	22	106	92.17%	5
515739	14	7	0	0	21	108	93.91%	4
515579	20	0	0	0	20	109	94.78%	5
515664	17	3	0	0	20	109	94.78%	5
515672	9	11	0	0	20	109	94.78%	5
515846	15	5	0	0	20	109	94.78%	5
515509	14	0	0	0	14	113	98.26%	6
516008	13	0	0	0	13	114	99.13%	5
515472	12	0	0	0	12	115	100.00%	5
515592	0	0	0	0	0	116	100.87%	#DIV/0!
515640	0	0	0	0	0	116	100.87%	#DIV/0!
515667	0	0	0	0	0	116	100.87%	#DIV/0!
515668	0	0	0	0	0	116	100.87%	#DIV/0!
515688	0	0	0	0	0	116	100.87%	#DIV/0!
515732	0	0	0	0	0	116	100.87%	#DIV/0!
515824	0	0	0	0	0	116	100.87%	#DIV/0!
515826	0	0	0	0	0	116	100.87%	#DIV/0!

515841	0	0	0	0	0	116	100.87%	#DIV/0!
515964	0	0	0	0	0	116	100.87%	#DIV/0!
515988	0	0	0	0	0	116	100.87%	#DIV/0!
516020	0	0	0	0	0	116	100.87%	#DIV/0!

박형준/3월/기초GS Plus/7회/1번	채점자
	김시연
<p>1. 전반적인 총평</p> <p>쓰라는 것이 비교적 명확한 문제라서, 다들 잘 써주셨습니다. 이러한 경우에는, 배점에 맞게 내용/분량을 꼭 채워주실수록 점수 드리기가 수월합니다.</p> <p>특히 등록 전 출원자가 취할 수 있는 조치에 대한 문제였습니다. 보상금 청구권이 주요 논점이었고, 이에 대한 조치가 쟁점이었습니다.</p> <p>사안에서는 아직 등록되지 않은 경우이므로 이런 특수한 상황에서의 조치와 등록가능성 등을 써주셔야 합니다. 문제 읽으실 때, 출원 등록 여부를 꼭 확인해주세요.</p> <p>2. 설문별 채점평 및 주의할 점</p> <p>(1) 설문 1</p> <p>보상금청구권에 대하여 서술하라고 써 있기 때문에, 사안과는 관련이 없는 단문 문제입니다. 따라서 사안의 적용을 적어주실 필요는 없습니다.</p> <p>최대한 보상금청구권에 관한 많은 내용을 정리해서 써주시는 것이 좋습니다. 또한, 너무 줄글의 형식으로 쓰시는 것보다는 목차를 빼서 가독성 있게 써주시는 것이 좋습니다.</p> <p>다들 배점에 맞게 잘 써주셨습니다. 다만, 6점이기에 한 페이지는 꼭 채워주셔야 합니다!</p> <p>(2) 설문 2</p> <p>경고장을 송부하였기 때문에, 먼저 경고장의 타당성 여부를 판단하셔야 합니다.</p> <p>많은 분들이 경고장 송부가 타당한 경우와, 타당하지 않은 경우를 나누어서 각각의 조치를 기재해주셨습니다.</p>	

사안의 경우, 신규성 상실로 인해 갑의 경고장 송부는 부당함이 명확하기 때문에, 경고장 송부가 타당하다고 적어주신 분들에게는 많은 점수를 드리기가 힘들었습니다.

또한, 을이 취할 수 있는 조치에 대하여 서술하여야 하므로, 조치를 최대한 많이 적어주시는 것이 좋습니다.

다른 논점으로 내용을 채우시고, 마지막에 을의 조치를 한 문장으로 간략하게 적어주시는 것보다는, 조치별로 목차를 따로 빼서 적어주시는 분에게 많은 점수를 드렸습니다.

설문 2와 설문 3의 경우 여러 가지 논점이 얹혀 있다 보니, 무엇보다도 목차 구성이 중요하게 작용했던 것 같습니다. 장황하게 논점을 늘어놓기보다는 논리적 흐름과 연결 관계에 맞게 목차를 구성하는 연습을 해보시면 좋을 것 같습니다.

(3) 설문 3

갑의 출원 등록을 위해, ①제법B의 추가보정과 ②물건A의 삭제보정이 필요합니다. 두 가지 모두 다 써주셔야 합니다.

또한, 등록 전 조치와 등록 후 가능한 조치를 둘 다 써주신 분들에게 높은 점수 부여하였습니다.

보상금 청구권 행사를 위한 요건에서 서면경고는 고의성을 입증하기 위해 필요한 요건입니다. 따라서 단순히 서면 경고만을 써주시는 것보다는, '고의성 요건을 충족시키기 위해' 서면 경고를 한다고 적어주시는 것이 좋습니다.

3. 소결

보상금 청구권은 출원 후 등록 전 특수한 경우에서 인정되는 권리입니다. 이를 숙지해주시고, 등록 후 특허권 행사와 어떤 다른 점이 있는지 꼭 유의해서 정리해 주세요.

해당 문제의 경우, 설문 1번에서 보상금 청구권을 명시적으로 언급하고 있기 때문에, 많은 분들이 해당 논점을 놓치지 않으셨습니다. 하지만 실제 시험에서는 보상금청구권의 언급이 없어서, 해당 논점을 놓치실 수 있습니다.

사안에서 어떤 출원이 존재하면 설정등록이 되었는지 여부를 꼭 확인해주세요.

박형준/3월/기초GS Plus/7회/2번	채점자
	김시연
<p>1. 전반적인 총평</p> <p>특허권 공유에 관한 문제입니다.</p> <p>공유와 관련해서는 나올 수 있는 판례가 정해져 있어서 다들 잘 써주셨습니다. 이러한 유형의 대표적인 판례는 다들 잘 써주시니 혹시 모르고 계셨거나 완벽하게 외우지 않으셨다면, 꼭 완벽하게 숙지해주세요.</p> <p>2. 설문별 채점평 및 주의할 점</p> <p>(1) 설문 1</p> <p>공유물 분할 관련 판례를 최대한 다 적어주시는 분에게 높은 점수 부여했습니다.</p> <p>또한, 많은 분들이 특허권 공유의 성질에 관하여 설문 3에서 적어주셨습니다.</p> <p>설문 3의 경우, 침해금지청구 관련 판례와 손해배상 청구 관련 판례를 적고나면 배점 6점을 충분하게 채울 수 있습니다. 따라서 이런 경우, 공유의 성질에 관하여는 설문 1에서 적어주시는 것이 바람직해 보입니다. 그러나 이번에는, 어느 설문에 적어주시든 다 점수 부여하였습니다.</p> <p>(2) 설문 2</p> <p>답을 틀리신 분들이 꽤나 많았습니다.</p> <p>갑은 준비 중이므로 실시권이 발생하지 않습니다. 답을 틀리신 분들은 이점 꼭 숙지해주세요. 이러한 적은 배점의 문제는 답이 틀려버리면 점수를 부여하기가 어렵습니다.</p> <p>(3) 설문 3</p> <p>공유자 중 1인의 단독행위가 가능한지 써주셔야 합니다.</p> <p>많은 분들이 다 잘 적어주셨습니다. 따라서 혹시 답을 틀리거나 잘못 알고 계셨다면 꼭 주의해서 봐주세요.</p> <p>해당 설문처럼 결론이 2가지 이상인 경우, 결론 목차에서 번호를 매겨서 비교하는 형식으로 써주시는 것이 가독성 면에서 좋습니다.</p>	

3. 소결

전반적으로 묻는바가 명확하였고, 다들 익숙하신 판례 위주로 출제되었기에 잘 써주셨습니다. 다만, 오히려 이런 문제에서는 채점에 변별을 주기가 어렵습니다. 따라서 답을 틀리시면 치명적으로 작용합니다.

공유와 관련된 논점은 주요 논점이니 꼭 숙지해주세요.

또한, 아직 시간/분량 조절이 안 되시는 분들이 많았습니다. 시간만큼은 꼭 유의해주시고, 시간을 지키시는 것이 아직 너무 힘들시면 시간에 구애 받지 않고 배점에 따른 분량을 꼭 채워보는 연습을 해보시는 것도 좋을 것 같습니다!

생각보다 책을 보고 적더라도 분량을 채우기 어려운 경우가 많습니다. 기초 GS를 다양한 방법으로 답안을 작성해보고 연습하는 기회로 활용해 주세요!

<문제-1>

I. 식문(1)

1. 보상금 청구권의 의미 및 취지 (법64)

① 출원발명의 보호를 위해, 무단실시자에게 보상금을 청구할 수 있다.

2. 발생요건

출원 공개 후, 출원발명을 고의로 침해로서 실시해야 한다.

3. 행사요건

특허권의 설정등록 후 행사할 수 있다.

4. 청구가능 금액

고의실시일부터 설정등록일까지 '합리적으로 받을 수 있는 금액'을 청구할 수 있다. 구법 '통상적으로 받을 수 있는 금액'을 개정하였다.

5. 특허권자의 손해

특허권 행사는 보상금청구권 행사에 영향을 미치지 않는다.

6. 준용규정

간접침해, 생식방법의 추정, 자유제출명령, 공동불법행위, 소멸시효에 관한 규정이 준용된다.

7. 소멸

① 특허권이 무효, 포기, 취하, 거절결정 박탈되거나

특허권이 무효로 소멸소멸하는 경우 처음부터 없었던 것으로 본다.

② ① 불법행위에 대한 소멸시효가 준용되므로,

설정등록일로부터 3년 또는 침해시부터 10년 이내 행사 안하면 소멸한다.

II. 실문(2)

1. 발명창작권 대상 검토(1) 출원발명의 하자 - 신규성 상실.1) 신규성 의미 및 취지

특정 공기의 디자인 바, 공기기술로 ~~공기기술~~과 동일한 발명은 특허를 받을 수 없다.

2) 사안의 경우

① 甲의 출원일은 2023년 11월 16일인데,

② 甲의 출원일 이전부터 己는 제법 C를 이용하여 물건 A를 생산 판매 함으로써 물건 A를 공시했다.

③ 甲의 출원의 청구항은 물건 A를 개제하였는데
아는 己의 행위로부터 신규성을 상실한다.

(2) 보호범위 외부 여부 - 정극

甲 출원의 청구항에 물건 A가 개제되어있어, 甲의 출원이
무효 포기. 주하. 거절결정되지 않은 한, 己의 실시행위는 甲의
보호범위에 속한다고 볼 수 있다.

④ (3) 소결 - 정극 부당

甲의 출원은 己의 선행기술로 신규성을 상실하나, 甲의 정극은
부당하다

Good

2. 주요 조치(1) 제출절차

상대성 상실로, 부정하지 않는 한

① 甲의 출원은 적절 거절결정을 지어므로 乙은 계속 실시해도 된다.

② 생산된 물건이 A로 동일해도 제법이 서로 다른 ~~제법~~
타법의 제법발명의 권리범위에 속하지 않는다.

(2) 甲 출원에 대한 조치

甲 출원의 거절결정을 유예하기 위하여 ① 정반제공을 하거나

② 심사청구, 우선심사청구하여 조속히 분쟁을 해결할 수 있다.

③ 乙은 甲에게 그의 출원이 가져다 거절결정된 것을 주장하여
출원의 취하나 특허를 권유할 수도 있다.

(3) 甲 정권에 대한 조치

① 乙은 자신의 변형인 물건 A는 제법 C에 의해 생산하였고,

甲의 출원일보다 먼저 판매하였음을 주장하는 답변서를 송부할
수 있다.

② 甲의 부당결정에 대한 조치가 이루어질 수 있음을 경고할 수 있다.

III. 결론(3)1. 변제범위 숙부여부(1) 甲의 창제행위 물건 A일 때

甲의 출원은 乙의 성공개 행위로 상대성이 상실되어 출원이 거절결정
될 지어므로 보상금청구권이 발생하지 않을 것이다.

(2) 甲의 청구범위가 제법 B일 때

① 제법 B는 제법 C보다 제조시간을 상당히 단축시키는 등
공차기술보다 우수한 효과가 있으므로 구성의 관련성이 주종되어
진보성이 있다.

② 따라서 甲의 청구범위를 발명의 설명에 기재된 제법 B로 보정하면
특원의 ^{이유나} ~~가장~~ ~~가장~~ 하에 의하여 보정청구권이나 동등권을 행사할 수
있을 것이다.

(3) 조치

① 청구범위에 기재된 발명나 동등하거나 균등한 발명을 실시하면
이는 권리범위에 속하는데,

② 甲은 甲의 제법나 동등한 제법 B로 동등조건 A를 도입하여
생산. 판매하는 것으로 아는 甲 중원의 권리범위에 속하는
행위이다.

2. 甲의 조치 ① - 보정청구권(法65)

(1) ~~발명~~ ~~대상~~ ~~대상~~ ~~대상~~ 대상영도

특원 계속 중, 특원발명을 임의로 실시할 것을 요한다.

(2) 발명을 위한 조치

① 제법 B를 청구범위에 기재하는 보정을 통하여 권리화가 필요하다.

② 甲의 특원이 공개되었는지 확인하고, 만일 공개 전이라면
조기공개를 신청한다.

③ 甲의 조작성을 입증하기 위해 증거를 발송한다.

③ 행사를 위한 조치

- ① 보상청구권은 특허권이 소멸된 후에도 행사가능한 바
- ② 심사청구나 원심사청구를 통해 조속한 대응을 도모한다.
- (4) 보상청구권 행사 내용.
 - ① 고의실시일부터 소멸등록일까지 '합격'으로 받을 수 있는 금액
 - ② 소멸등록일부터 3년 / 침해한 날로부터 10년 이내 행사한다.

8. 甲의 조치 ② - 소멸등록 후 특허권 행사

- (1) 보상청구권과 독립적으로 행사 가능
- (2) 민사상 조치
 - ① 침해금지청구 ② 손해배상청구 ③ 신용회복청구
 - ④ 민법상 부당이득반환청구권 행사 가능하다.
- (3) 형사상 조치
 - ① 침해죄 고소 ② 침해 조서등 물수 ③ 영장제청 필요성이 가능하다.
- (4) 적법적 권리행사 책임일삼판

분쟁을 조속히 종결할 수 있다는 생각이 있다.

(5) 침해금지 가치분 신청 및 증거보전신청

특허권은 무체재산권으로, 침해가 용이한 반면 그 입증에 어려움이 있어 민형사 판결을 받기 전 조속한 조치를 위해 해당 수단 등을 검토할 필요가 있다.

[끝]

<문제-2>

I. 선택(1)

1. 원칙

특허권 공유의 법적성질을 검토한 후 공유원리를 창제한 행사가 특허권의 본질에 반하지 아니하며 가능한 것인지, 그리고 그 방법을 논한다.

2. 특허권 공유의 법적성질 - 공유(1) 특성

① 특허권 표현을 근거로 한 공유성과 ② 일부 합유권 성격을 근거로 하는 합유성 있다.

(2) 구분

i) 특허권이 법 99②④에서 합유권 성질을 갖는 것은 무제한특허의 특수성에서 유래한 것이고,

ii) 일반적으로 공유자가 조항을 형성하여 특허권을 보유한다 할 수 없으며

iii) 달리 특허권이 합유라고 하는 경우도 있으므로

iv) 민법상 공유에 관한 규정이 특허 공유관계에도 적용될 수 있다.

(3) 경로

민법 중공공물유 규정과 비교한 구분이 타당하다.

3. 법 99②④ 의의 및 취지(1) 의의

유지분이나, 실시권이나 관련 법령 시 타 공유자 권원의 동의를 요한다.

(2) 취지 (구분)

이는 제3자의 경제적 능력이 의해 다른 공유자 지분의 경제적 가치에 상당한 변화를 가져올 수 있는 특허 공유관계의 특수성을 고려한 것이다.

4. 공유권 분할 청구의 행사 가능

(1) 원칙

i) 공유 상의 간 이해관계가 대립하는 경우 공유권계를 해제하기 위해 분할청구를 인정해도 제3자에 의해 다른 공유자 자신의 경제적 가치에 상당한 변화가 있다 볼 수 있어 法924의 취지에 반하지 않고, ii) 분할을 금지하는 특허법 규정 없고 iii) 특허법 다른 규정이나 특허권 본래에 반한다는 특별한 사정이 없는 한 민법상 공유물분할에 관한 규정을 적용할 수 있다.

(2) 검토 및 사안의 경우

민약 이는 인정하지 않는다면 실시능력 없는 공유자 Z의 지분을 통한 수익장권이 원천봉쇄되는 바 원칙적 타당하다.

5. 분할 방식 - 가격배상 원천분할 가능

(1) 원칙

특허권은 배당 실시 독점권이고 형태도 없이, 각 공유자에게 특허권을 부여하는 원천분할은 허용하면 하나의 특허권이 사실상 내용이 동일한 복수의 특허권으로 증가하는 부당한 결과 발생하여 그러한 분할은 허용되지 않는다.

(2) 검토 및 사안의 경우

① 중복특허 배제를 위해 원칙적 타당하다.

② 다른 가격배상을 통한 원천분할 청구는 가능한 것이다.

6. 결론

각 공유자에게 특허권을 부여하는 원천분할 불가능하나, 가격배상

방식의 현물분할은 가능하다.

Good

II. 설문(2)

1. 2022년 4월 20일 개정법. 제122

공유관계 해소를 위해, 대물분할 방식에 의할 때, 정액인의 특허 행사로 공유자의 실사가 중단될 수 있는 문제를 해결하기 위해, 유상의 법정실사권을 부여하도록 하였다.

2. 실시준비 중인 경우

그러나 이 법정실사권은 분할청구 시 실시 준비 중인 경우에는 발생하지 않으므로 법원은 가격배상을 통한 현물분할을 검토할 수 있다.

3. 사안의 경우

① 甲은 분할청구 당시 실시준비중이어서

② 대물분할을 통해 특허권자 변경 시 유상 법정실사권 발생 요건은 갖추지 못하였는 바

③ ~~만약~~ 만약 정액인이 甲에게 특허권을 행사한다면 (丙)

대상 유체 K를 제조, 판매할 수 없다.

III. 설문(3)

1. 침해금지청구권 - 적극

(1) 보호행위

공유자 중 1인은 공유물 보호행위를 단독으로 청구할 수 있다.

(2) 추외제

특허권침해금지청구는 보통행위이 행하여 공유자 중 1인의 행사는 허용한 바 있다.

(3) 검토

만약 이를 허용하지 않는다면, 공유자 중 1인이 실시권을
실행하는 결과 발생하여 특99④에 반하는 바
추외제가 타당하다.

4. 손해배상청구 - 지분권도 내 가능

추외제는 공유자 중 1인이 침해자에게 특128다 손해배상을
청구한 사건이며 그 자의 지분법51 내기에 손해배상을
일부 인용한 바 있다.

가장 중요! 내용 중요!
<이하이백>

[끝]

<문제 1> (이하 특허법은 법이라 한다)

I. 발명(1)의 해명

1. 보상금 청구권

(1) 의의 취지 - 제65조

출원발명 보상을 위해 출원발명의 무단 실시자에게 보상금을 청구할 수 있다.

(2) 요건 - 제65조 ②

1) 출원공개 후 제 3자가 출원발명을 고의로 임의로 실시한 것을 요한다. (제65 ②)

2) 출원발명에 대한 특허권이 설정등록된 것을 요한다 (제65 ③)

2. 청구 가능 금액

고의실시행위부터 설정등록일까지의 기간 동안에 합리적으로 받을 수 있는 금액이다.

3. 특허권과의 관계 - 제65 ④

보상금 청구권은 특허권의 행사에 영향이 없다.

4. 준용 규정

제127조 (간접침해), 제129조 (생산방법의 부정), 제132조 (자율제출명령), 민법 제760조 (공동불법행위), 민법 제1180조 이하의 노역시효가 준용된다.

5. 소멸

출원의 무효·도기·취하·기재결정 확정 시 또는 특허가 무효가 된 경우에 소멸한다. 설정등록일로부터 3년 초과 시, 혹은

침해행위일로부터 10년 도라시 소멸된다.

II. 설문 (2)

1. 문제의 소재

Z은 물건 A를 甲의 출원일 전에 생산·판매하였으나
등록주의 하에 권리자는 甲인 점에 기초하여 甲의 보상금청구권
행사 및 침해금지청구 문제된다.

이하 甲의 권리 타당성 여부에 따라 사안을 검토한다.

2. 甲 권리의 타당성 검토

(1) 보상금 청구권 대상 여부

→ 法65조 제2항에 규정된 바, ① 출원 계속 중 ② 출원발명
을 고의로 ③ 임의로 실시한 것이 요된다.

(2) 사안

① 甲은 2023년 11/16일에 출원하였고, 그 이전의 사정을
주지하지 않은 바 "출원계속 중" 요건 만족하는 것으로 판단된다.

② Z은 "독자적으로 발명" 한 사정이 제시된 바

고의가 부정된다. 또한 제법A는 제법B와 상당한 차이가 있어 "동일발명"이 아니다.

③ 임의로 실시한 것으로 판단된다.

물건 A를 생산·판매 하였으므로

(3) 권리

~~발명권~~ 보상금 청구권 대상이 아니므로

Z은 고의로 실시하지 않아

甲의 권리는 타당하지 않다.

Good

3. 부당한 경리에 대한 Z의 조치

(1) 계속 실시

Z는 甲의 권리를 침해한다고 볼 수 없는바, 자신이 독자적으로 발명한 물건 A를 계속하여 생산·판매 가능하다.

(2) 甲의 출원발명 하자에 대한 조치

甲 출원일에 앞서 Z의 물건 A를 판매하였으므로
 法29 ① (1)호의 공시되거나 공언된 것으로 판단된다.
 따라서 신규성 위반의 하자가 존재한다.

이에 대응하여 Z이 취할 수 있는 조치는

① 정보제공 (法63조의 2)

② 제 3자의 심사청구 (法59)를 통한 甲의 출원의 기각
 위도

③ ②와 함께 우선심사 신청 (法61)

경리를 발명을 이유로 하기

④ 甲에게 출원의 취하· 포기 권유

⑤ 甲의 경리에 대응하여 당해시 동부 및 부당경고
 대응을 검토해볼 수 있다.

II. 식문 (3)

1. 문제의 소재

丙은 甲의 출원일 (2023.11.16) 이후에 물건 A의 생산·판매
 를 시작하였고, 제법 B를 이용하여 물건 A를 생산하였다.



제법 B를 이용하면 제2시간을 상당히 단축시키는 현저한 효과가 인정되는바, ~~관련~~ 관련 문제를 이하에서 검토한다.

2. 丙의 실시발명 A의 甲 권리범위 여부 검토

(1) 실시발명 A의 甲의 출원발명의 동일성 판단

1) 丙은 제2시간이 상당히 단축되는 제법 B를 사용하여 물건 A를 생산하고 있다.

2) 甲의 출원발명의 청구범위에는 물건 A가 기재되어 있으나 발명의 설명에는 물건 A가 더불어 제법 B에 관한 내용이 기재되어 있다.

3) 결론 - 丙의 실시발명은 甲의 출원발명의 명세서 및 도면에 기재된 내용을 모두 포함하는 바 동일성 인정된다.

(2) 권리범위 여부 판단

丙의 실시발명은 甲의 권리를 침해하는 것으로 판단된다.

3. 보상금 청구권 대상 검토

(1) 출원계속 중

제시된 실용의 사정으로 보아 甲은 출원계속 중인 것으로 보인다.

(2) 출원발명일 고의로 실시

丙이 독자적으로 발명하였다는 사정이 보이지 않는바 고의 실시 또한 충족하는 것으로 판단된다.

(3) 임의로 실시

丙은 물건 A를 제2하여 판매하였으므로 임의로 실시하였다.

(4) 결론 - 보상금 청구권 대상에 해당

4. 甲의 발명권 행위를 위한 권리

(1) 심사청구 (제45조)

실정등록은 발명권행위의 행사요건이므로 심사청구가 필요하다.

(2) 우선심사 신청

조기권리라는 도를 위해 제61조의 우선심사신청은 고려해볼 수 있다.

5. 특허권 행사

甲의 출원발명이 등록되어 특허권이 발생한 경우에 발명권행위라는 독립적으로 행사 가능하다.

<끝>

<문제 2>

I. 설문 (1)

1. 공유인 특허권의 법적 성질

(1) 공제 대법원 판례 - 항유성

法PP ②, ④에 비추어 보면, 특허의 공유관계는 민법 제 278조의 규정된 항유에 준한다고 하였다

(2) 최고 대법원 판례 - 원칙적 공유성

i) 특허권이 공유인 경우, 法PP ②, ④ 범위 내에는 항유와 유사한 성질을 가지지만, 이는 무체재산권의 특수성에서 기인한 것이고

ii) 이반재무는 특허권의 공유자들이 반대 조합체를 형성하여 특허권을 보유한다고 볼 수 있으며

iii) 특허법이 특허권의 공유를 항유로 보다는 영문의 규정도 없는 바

iv) 특허어 보식에 반하는 등의 특별한 사정이 있는 이상 공유에 관한 민법의 일반규정을 적용해야 한다.

(3) 검토

민법 제 278조의 규정을 고려할 때, 최고 대법원 판례의 원칙적 공유성이 타당하다.

2. 공유물 분할 청구

(1) 판례 - 민법상 공유물분할청구 규정 적용 가능

i) 특허권의 공유자 상호 간 이해관계 대립시, 그 공유관계

해결을 위한 수단으로 민법상 공유물 분할청구권 인정하더라도 다른 공유자 지분의 경제적 가치에 변동이 발생한다고 볼 수 없다, 즉 PP ③ & ④에 반하지 않는다.

(i) 특허법 명문의 규정상 달리 분할청구를 금지하지 않는다.

(ii) 종합적으로 고려할 때, 민법상 공유물분할청구에 관한 규정이 적용 가능하다.

(2) 검토

실시능력이 있는 공유자의 지분을 통한 이익상속 보장을 위해 공유물분할청구를 인정하는 취례가 타당하다.

3. 공유물 분할 방식

(1) 취례의 태도 - 현물분할 불허

i) 특허권은 특허법상의 실시에 대한 독점권으로서 무체 재산권이므로, 각 공유자에게 특허권 부여하는 방식의 현물분할 인정 시 복수의 특허권으로 증가하는 부당한 결과 초래한다.

ii) 특허권 성질상 현물분할 허용되지 않는다

(2) 검토

공통특허분할을 위해 현물분할을 불허하는 취례가 타당하다.

4. 결론

법원은 현물분할을 명한 두 없다.

I. 서문(2)

1. 대중분할에 따른 법정실시권

(1) 2022.04.20 시행 개정법 - 제122

특허권이 침해 등에 의해 대중분할되는 경우, 공유자 실시 중단 방지를 위해 ① 공유를 분할청구 이전에 ② 특허발명을 실시하고 있던 공유자에게 유상의 법정실시권을 부여하여야 한다.

(2) 실시 준비 중인 경우

공유자 일부가 실시 준비 중인 경우, 법원이 침해에 따른 대중분할을 명하면 침해 매수인의 특허권 행사로 인해 장래 실시가 차단될 수 있는바, 가격배상에 따른 현물분할 검토를 고려해볼 수 있다.

2. 사안의 경우

甲은 휴대전화 K의 공유특허권자로서 휴대전화 K의 "실시를 준비" 중 이므로 제122조의 "실시하고 있던 공유자, 모건은 만족시키지 못한다."

따라서 제122조의 유상의 법정실시권이 인정되지 않는다.

3. 결론

甲은 휴대전화 K를 제조·판매할 수 있다.

II. 서문(3)

1. 침해금지 청구권. ~~특허권자~~ 법적 성격 - 보조행위
민법 제265조 관계에 의해, 공유자 중 (일부 단독으로)

발명행위에 해당하는 침해금지 청구권 · 손해배상청구권 행사 가능하다.

2. 제1항

특허권의 공유자 중 1인은 "발명행위"로서 단독으로 침해자를 상대로 침해금지 · 과징금 처분을 구할 수 있다.

3. 검토

法 99 ④ 취지를 고려해 공유자 중 1인의 침해금지청구권 행사를 허용하는 것이 타당하다.

4. 손해배상청구

(1) 제1항

손해배상청구권을 특별한 사정이 없는 한, 각 공유자에 "지분비율 하도 내"에서만 행사 가능하다.

(2) 사안

공유자 중 1인은 "자신의 지분비율 범위 내"에서 손해배상청구권 행사 가능하다.

5. 결론

침해금지청구권은 단독행사 가능하며, 손해배상청구는 공유자 1인의 지분범위 내에서 행사 가능하다.

동자, 가독성 중요! <이하 여백>