

덴마크商標 制度解_三

金 慶 元
〈辨 理 士〉

1. 制度의 特徵

덴마크의 商標法은 商標의 登錄에 關係서는 先願登錄主義를 採用하고 있으나 一定한 要件만 具備하면 등록없이도 商標權의 成立이 認定된다.

外國人에 의한 工業所有權의 享有에 關係서는 파리協約의 同盟國인지의 與否에 불문하고 外國인의 權利能力을 인정하고 있으며 덴마크국내에서 事業을 營爲하지 않으면 原則적으로 本國의 商標登錄에 基礎하여서만이 外國인은 登錄出願을 할 수가 있다.

그러나 節次를 밟을 수 있는 能力도 없을 뿐만 아니라 덴마크에 居住하는 代理人을 통하여 절차를 밟아야 한다.

또한 덴마크에 거주하지 않는 外國인으로서의 商標權者는 덴마크의 特許廳에 그가 選任한 代理人을 登錄하지 않으면 職權으로 商標登錄을 原簿에서 抹消시킨다.

이 나라 商標制度의 要點 및 그 特徵을 들면 다음과 같다.

(1) 商標權은 先出願에 의한 등록으로서 發生한다(法第1條). 그러나 使用으로서 널리 알려진 商標에 대해서는 등록없이도 商標權이 인정되고(法第2條) 사용의 시기에 先後가 있으면 先使用權者가 優先한다(法第14條1項6號).

그러나 商標에 關係서 먼저 發生한 權利와 뒤에 발생한 權利와의 關係는 一定한 要件을 充足했으면 雙方의 商標權은 併存할 수가 있다(法第7條, 8條, 9條)

(2) 立體商標 및 서비스도 商標權에 의한 保護對象이 된다(第1條 2~3項).

(3) 外國인이 本國에서 商標의 使用를 開示하고 있어서 덴마크에서 그 商標를 개시한 경우에 있어 그 사이에 덴마크에서 그 商標의 使用를 개시하거나 그 商標의 登錄出願을 했더라도 그 外國인은 그 本國에서 先使用者라는 理由로 덴마크에서 商標權者로 保護받게 된다.

다만 國內에서 그 外國商標를 사용하려는 者가 善意로 이것을 사용했을 때는 여기에 限하지 않는다(法第3條 3項).

(4) 출원은 商工部長官의 命令으로 定한 商品의 區分에 의해 1 또는 2 以上の 數에 包含된 商品을 指定하고 출원인의 姓名 또는 名稱 및 住所 또는 居住地, 事業의 種類 및 商標를 表示하거나 명령으로 定한 出願料를 納入하면 된다(法第16條, 第17條 및 第46條).

(5) 덴마크國內에서 開催된 博覽會出品物에 사용된 商標는 博覽會에 展示된 날로부터 6個月 以內에 出願하게 되면 그 사이에 他人의 使用 또는 出원에도 不拘하고 보호된다(法第18條).

이 保護는 相互主義에 立脚하여 外國에서 개최된 國際博覽會에서의 商標展示에도 適用된다.

(6) 登錄適格性이 있고 不登錄事由에도 該當되지 않는 商標에 關係서는 出願公告가 되고 公告日로부터 2個月 동안에 누구든지 異議申請을 할 수가 있다(法第20條).

(7) 出願이 方式에 違反하거나 不登錄事由에 該當할 때는 出원인에게 拒絕理由通知가 나가고 指定期間內에 意見書를 提出하여야 한다(法第19條).

(8) 異議申請期間의 經過後에 拒絕의 이유를 發見하지 못하면 登錄決定이 되면서 商標公報에 登錄公告되며 出원이 거절되었을 때 도 商標公報에 公告한다(法第23條).

(9) 거절의 決定에 對해서는 出원인의 選擇에 따라 決定日로부터 3個月 以內에 商工部長官에게, 또는 6個月 以內에 法院에 不服申請을 할 수가 있다(法第21條)

外國制度紹介

및 第44條).

(10) 登錄商標에 관해서는 그 商標權의 存續期間이 登錄日로부터 10年이며 更新할 수도 있다 (法第22條).

(11) 商標登錄이 되면 商標權의 効力は 출원일에 遡及하여 發生하게 되는데 다만 출원일과 등록일 사이에 發生한 侵害에 대해서는 侵害者에게 處罰을 科하지 않고 損害賠償責任만을 負擔시킨다 (法第22條, 37條2項, 第39條 및 第40條2項).

(12) 商標登錄取消의 訴訟은 利害關係人 또는 特許廳長이 提起할 수가 있다 (法第25條 및 第26條).

(13) 덴마크國內에서 商業이나 其他의 事業을 營爲하지 않는 者는 本國의 商標登錄에 관한 證明書를 提出해야 한다. 다만 相互主義에 의하여 商工部長官의 告示로서 그 提出이 免除될 수가 있다 (法第28條).

(14) 外國에서 登錄된 商標로서 그대로의 態樣으로는 덴마크에서 등록되지 않는 경우에도 相互主義에 의해 상공부장관의 告示로서 그 등록을 許可해 주고 있다 (法第29條).

(15) 外國에 출원한 商標를 덴마크에도 출원할 경우에 상호주의에 의해 상공부장관은 告示로서 이른바 優先期間을 인정하고 있다 (法第30條).

本規定은 非同盟國에 대해서도 덴마크國과의 관계로 보아 해당될 수가 있다.

(16) 덴마크에 居住하고 있지 않는 外國商標權者는 덴마크內에 거주하는 代理人을 選任하여 特許廳에 登錄해야 하는데 이것을 履行하지 않으면 商標登錄은 職權에 의하여 抹消된다 (法第31條).

(17) 商標權은 營業과 함께 또는 이것을 分離하여 讓渡할 수가 있으며 營業을 양도하지 않을 때는 그 營業에 관계되는 商標權은 原則적으로 讓受人에게 移轉된다 (法第32條).

(18) 商標權者는 他人에게 商標의 사용을 許諾할 수가 있고 이 경우에는 그 要旨를 등록하지 않으면 안된다 (法第34條).

(19) 등록의 抹消는 法院의 判決이 있는 경우 그리고 更新登錄出願이 없는 경우 및 外國商標權者에 의한 代理人의 選任이 없는 경우 또는 登錄抹消申請이 없는 경우에 限한다.

(20) 등록商標에 관한 故意的인 權利侵害者는 罰金에 處한다 (法第37條).

(21) 商標權의 侵害에 대해서는 法院에 대하여 그 行爲의 中止를 請求할 수가 있고 또한 商標權의 故意過失에 의한 侵害者는 損害賠償의 責任을 진다.

그러나 善意·無過失侵害者의 賠償額은 침해에 따른

實際의 賠償額이 加害者의 利益 또는 推定利益을 超過하더라도 그 利益의 範圍에 限定한다는 惠擇을 받게 된다.

(22) 聯合商標 및 防護商標制度는 없다.

2. 制度의 運用 및 節次

가. 不登錄商標

商標가 다음 各號의 1에 해당할 때는 등록될 수 없다.

(1) 正當한 權限없이 國家의 記章, 公共의 國際的 標識, 地方公共團體의 記章등의 표지와 混同을 일으키게 하는 것.

(2) 商標가 公衆을 기만할 憂慮가 있을 때

(3) 商標가 法律이나 公共秩序에 위반하거나 嫌惡感을 일으키게 할 憂慮가 있을 때

(4) 商號, 他人의 姓名, 地名, 타인의 不動產名稱이나 特別顯著한 繪畫의 表示

(5) 商標가 他人의 文學的, 藝術的著作物, 특별저명한 名稱으로 認定된 念慮가 있는 표시나 他人의 美術的著作權을 侵害한 것

(6) 商標가 先出願에 의해 國內에서 등록된 商標와 混用을 일으킬 憂慮가 있거나 出願日에 國內에서 이미 사용되었거나 현재 사용중에 있는 商標와 混同할 憂慮가 있는 것

(7) 商標가 先出願으로 이미 外國에서 사용되었거나 현재 사용중에 있는 商標와 混同을 일으킬 우려가 있는 것 등이다.

나. 出願 및 登錄

商標登錄出願을 하려면 特許廳長에게 書面으로 願書를 提出해야 하고 원서에는 商標의 檢本첨부와 출원인 姓名 또는 名稱, 그 營業의 種類 및 商品 또는 商品類를 記載해야 한다.

또한 商標가 國內에서 開催된 博覽會(國內 또는 國際博覽會)에 展示된 商品에 처음 사용되고 그 商品을 전시한 후 6個月以內에 登錄出願을 하면 保護를 받을 수 있다.

출원인이 出願節次에 관한 規定을 지키지 않거나 特許廳長이 이밖의 事由로서 출원을 거절해야 한다고 認定하면 特許廳長은 拒絕의 事由를 明示하여 그 要旨를 출원인에게 通知하고 출원인이 이에 대하여 意見을 제출할 수 있는 期間을 同時에 定하여 통지한다.

이 기간이 經過하면 출원인에게 再次 의견을 申請할 機會를 特許廳長이 賦與하는 경우를 제외하고 그 출원 의 處分을 決定하며 이 결정에 대해 異議가 있으면 3個月以內에 商工部長官에 대해 訴願을 提起할 수 있고

다 나아가서는 다시 6個月內에 法院에 提訴할 수 있다.

한편 특허청장은 출원이 合法的이어서 등록을 拒絕할 理由를 發見할 수 없을 때는 商標公報에 그 출원을 公告한다.

상표등록에 대한 異議는 그 이유를 記載하여 公告日로부터 2個月 以內에 書面으로 특허청장에게 제출하여야 하며 특허청장은 當該出願을 處理하게 된다.

그리하여 출원이 承認되면 商標는 商標原簿에 登錄하고 그 事實을 商標公報에 公告하지만 출원이 거절되었을 때에도 그 拒絕事實을 상표공고에 公告한다.

異意不成立으로 拒絕한데 대하여 출원인의 不服이 있으면 그 역시 상공부장관 또는 法院에 不服提訴를 할 수가 있다.

다. 存續期間 및 更新登錄

商標登錄에 의해 取得한 權利는 出願日로부터 効力이 發生되며 登錄日로부터 10年間 存續한다.

商標權者의 출원으로서 期間滿了때마다 10年씩 更新登錄을 할 수가 있고 갱신등록출원은 상표권의 존속기간이 만료되는 1年前에서부터 滿了後 6個月以內에 해야만 한다.

만료전에 갱신등록출원이 없으면 한번은 상표권자 또는 代理人에게 그 要旨를 通知하게 되며 (義務規定은 아님) 갱신등록출원에서는 商標의 總體의 外觀에 影響이 없는 範圍에서 商標權者의 請求로서 등록상표에 僅少한 變更는 加할 수 있고 이사실을 證明하도록 되어 있다.

라. 外國商標에 관한 特別規定

덴마크에서 事業을 營爲하고 있지 않은 자가 상표등록출원을 했을 때는 그 상표가 이 나라에서 상표등록출원이 관계되는 商品과 同一한 商品에 관해 그 本國에서 그 者에 의해 登錄되고 있다는 사실을 證明하도록 되어 있다.

相互主義에 立脚하여 外國에서 상표등록이 되어있지만 이 나라에서 등록이 될 수 없는 것도 商工部長官은 告示로서 定하는 條件으로 外國에 등록된 態樣 그대로 이 나라에서 등록될 수 있다는 要旨를 命하고 있다.

이와 같은 등록은 商標權者가 그 本國에서 등록되어 發生하는 保護보다 더 廣範圍하게 보호받을 수 없다.

또한 상호주의에 의하여 外國에 등록출원한 상표들이 나라에도 한 등록출원은 外國에서 출원한 것과 同時에 한 것으로 看做한다.

국내에 住所나 居所를 갖고있지 않은 商標權者는 국내에 住所를 둔 代理人을 選任해야 하고 대리인은 商標權者와 同一한 効力을 갖고서 상표에 관한 文書送達

을 受取하고 아울러 商標原簿에도 등록해야 한다.

마. 讓渡 및 使用許諾

상표권은 그 상표가 사용되는 營業과 함께 또는 營業과 分離하여 讓渡할 수가 있는데 營業을 양도할 때는 營業에 관계되는 상표권은 別途의 合意가 없는 限讓受人에게 移轉된다.

또한 등록상표에 관계되는 權利의 양수인은 特許廳에 그 양도를 通知해야 하고 이에 따라 특허청장은 통지를 받고 商標原簿에 그 양도를 등록한다.

그 밖에 상표권자가 自己商標를 營業에 사용할 權利를 他人에게 許諾할 때 그 사용허락은 상표권자 또는 사용권자의 申請에 의해 상표원부에 등록하게 되는 데 使用許諾이 終了되었을 때 똑같이 상표원부에 등록한다.

바. 登錄의 失効

상표권자가 事業을 廢止했을 때, 登錄後 상표권의 商品이 他人의 商品과 識別할 能力이 明確히 喪失되었을 때, 상표가 基底的인 것으로 되었을 때, 상표가 法律 또는 公共秩序에 違反했을 때, 상표가 嫌惡感을 惹起시킬 우려가 있을 때 그 등록은 法院의 判決에 의해 抹消된다.

登錄抹消取消申請은 利害關係인이 상표권자를 相對로 하여 특허청장의 職權으로 抹消의 訴를 提起할 수 있다.

그리하여 法院의 判決로서 등록이 말소되나 이 밖에도 등록갱신을 아니했거나 상표권자 스스로의 請求로서도 抹消될 수 있다.

사. 商標權의 法的保護

등록상표에 관계되는 權利는 누구든지 故意로 侵害하면 罰金에 處하게 되는 데 被害當事者만이 侵害에 대해서 訴를 제기할 수가 있으며 이에 관한 訴는 民事訴訟法이 定한 節次에 따라 民事事件으로 取扱하게 된다. 그러나 商標權者가 국내에 居住地 및 住所를 두지 않았으면 코펜하겐에 있는 海商商事法院이 別途로 管轄하게 된다.

侵害上 故意 또는 過失로 상표권을 침해한자는 상표권자가 입은 損害를 賠償할 責任을 負야하고 고의 또는 과실이 아니라도 相當하다고 認定하는 限度에서 被害者에게 손해배상을 할 責任을 갖게 된다.

한편 등록출원후 登錄日까지의 침해행위에 대한 손해상청구소송은 등록후 1年 以內에서만 提起할 수가 있고 그밖에 등록일 이후의 商標權侵害는 存續期間에만 適用하게 된다.

상표의 使用許諾時에도 別途의 合意가 없으면 侵害訴訟을 제기할 수가 있고 提起時 반드시 상표권자에 그 要旨를 通知해야 한다.