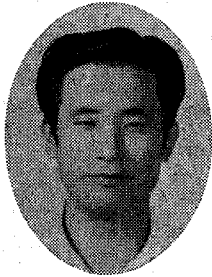


西獨의 工業所有權制度



金 榮 頃
〈韓國科技研 究員〉

1. 現行制度的 特徵

1961년에 制定되었던 西獨의 舊法은 出願後 審査結果 特許性이 인정되면 特許公報(Patentblatt)의 特許出願公告 윗머리에 特許分類, 公告番號, 出願番號, 出願人, 發明의 名稱, 發名者, 優先權 主張日 및 國名이 公示되며 동시에 公告明細書(Auslegeschrift)가 綠色 종이에 印刷, 發行된다.

공고 후 3개월 이내에는 누구든지 異議申請을 할 수가 있으나 이의신청의 이유로서는 西獨 國內에서 100년 이내에 發刊된 刊行物에 記載된 사실에 한하며 日本과 같이 明細書의 記載不備를 이유로 하는 것은 금지되었다.

이의신청이 있었다든가 이의신청이 採擇되지 않았을 경우에는 特許公報의 特許登錄欄의 윗머리에 特許로 認可한다는 요지를 公示하고 약 4주 후에 特許明細書(Patentschrift)가 白色紙에 印刷, 發行된다. 이에 따라 특허권의 存續期間은 출원일의 다음날로부터 18년간이 된다.

그러나 西獨의 特許法은 1968년 10월 1일부터 大幅 改正된 新法에 의해 실시되었는데 그 主要内容은 출원의 早期公開制度, 新規性調查請求制度, 審査請求制度 등을 채용함과 아울러 化學物質, 醫藥, 飲食物, 嗜好物에 대한 禁止規定을 없애고 製法特許만을 인정하여 오던 것을 物質特許까지 인정하게 되었다.

따라서 이 制度는 日本보다 2년이나 앞서 施行되어 日本에서의 早期公開制度, 審査請求制度

및 1976년부터 실시하게 된 物質特許의 인정, 多項制의 채택 등 새로운 방법을 提示하는데 큰 영향을 미쳤다고 하겠다.

이와같은 서독의 특허법 개정은 特許制度에 커다란 變革을 가져온 것으로서 특별히 지적되는 점은

① 종래 출원에 의해 하던 審査를 遲延審査制度(Aufgeschobene Prüfung)로 變換한 것.

② 출원 후 일정 기간 후에 전체출원을 公開하는 것.

③ 審査申請의 경과와는 관계없이 年次料金の 納入을 義務的으로 하게 한 것.

④ 化學物質 特許制度를 導入한 것.

등이다.

同特許法の 改正理由는 從前의 審査制度가 新規性(Neuheit), 進歩性(Fortschritt) 및 발명의 高度性(Erfindungshöhe)을 심사하여 그 결과에 의해 公告를 함으로써 특허가 許與되기까지는 너무도 오랜 기간을 요하게 되어 出願人이나 利害關係人들을 동시에 만족시킬 수가 없었으므로 이와같은 改正이 필요하게 된 것이다.

이와같은 예로서 特許法이 改正되기 이전의 10년 동안의 年間 特許 出願件數는 5만3천件에서 6만5천件으로 증가하였는데, 이와 더불어 技術의 高度化, 複雜化와 審査의 困難性이 늘어남에 따라 同期間에 年間 審査 處理件數는 減少傾向을 보여 결국 未處理特許件數가 累積되는 現狀을 초래하였다.

이러한 一連의 事態로 西獨特許廳과 西獨聯邦特許法院에서의 未處理件數가 무려 25만건 이

상이 滯貨되어 이때의 平均 特許處理期間이 4년이나 걸리는 결과가 되어 特許廳業務는 상당한 批判을 받게 됨으로써 特許法改正을 서두르게 되었다.

2. 出願 및 審査處理

지난 1968년 10월 1일부터 改正된 특허법에 따라 출원에서 심사, 등록에 이르는 制度上的 概要를 살펴보면 출원신청은 舊法과 같은 樣式에 의하여 이루어지는데 각 出願은 書面으로 하며 出願書와 明細書를 添付하고 明細書의 末尾에 多項制의 청구범위(Claim)를 記載한다.

그리고 出願과 동시에 出願料 50마르크를 納入하여야 하는데 納入되지 않을 때는 특허청을 출원인에게 通知를 하여 送達 후 한달 이내에 납부하지 않으면 그 出願은 取下한 것으로 간주하게 된다.

出願申請時에 願書의 記載事項, 明細書의 記載事項, 圖面, 出願料, 優先權主張, 發明者揭記 등 제출서류의 형식상 不備한 점이 있는 지에 대한 審査를 행한다. 이와같은 심사는 엄밀히 행하여지지 않으며 公開公報를 발행하기에 필요한 明細書 및 請求範圍의 형식에 관한 出願規定에 위반되지 않은 정도면 된다.

이렇게 出願된 내용의 형식적인 심사가 끝나고 出願日(優先權이 主張된 出願은 優先權主張日)로부터 1년 6개월이 경과하면 모든 出願의 明細書가 그대로 公開된다.

즉 出願公開 明細書와 請求範圍의 1부를 抄錄으로 발행하는 出願公開 明細書拔萃 및 公開特許出願에 대한 發明의 名稱과 書誌的 事項만을 掲載한 特許公報가 發行된다.

그리고 出願(혹은 優先權 主張日) 후 18개월이 지나 特許公報에 發表되면 閱覽申請만으로서 자유로이 出願書類의 閱覽을 할 수 있게 되어 있다. 또한 全出願書類를 16mm 마이크로 필름으로 機械化하여 閱覽에는 Microfilm reader에 의해 실시하고 出願書類自體는 閱覽에 제공하지 않고 있다. 그 이유로는 出願書類는 審査官들이 항상 필요로 하기 때문이며 拒絕理由 通知書, 意見書 등도 마이크로필름에 의해 閱覽케 하고 있다.

한편 新規性調査請求는 任意의인 것으로서 이것은 審査請求를 요청하기 전에 신규성조사를 희망하는 出願人 또는 第3者로부터 請求가 있는 경우에만 特許廳은 出願된 發明의 특허성 판단을 위하여 關聯技術文獻의 調査를 하게 된다. 일단 新規性 調査請求를 한 경우에는 그 신청이 완료될 때까지는 審査請求를 할 수 없게 되어 있다.

또한 出願公開 후에는 누구나 特許廳에 發明에 관한 情報(또는 特許賦與에 抵觸되는 刊行物 등)를 提供하여 審査官이 이용토록 한다. 公開 후 다른 사람이 그 發明을 실시하게 되면 補償金を 請求할 수가 있으므로 주의할 필요가 있다. 特許情報 제공의 시기는 출원공개 후 출원공고될 때까지로 되어 있다.

審査請求는 출원 후 7년 이내에 출원인 또는 제3자에 의하여 請求하게 되어 있는데 출원과 동시에 하여도 된다. 審査請求가 7년 이내에 없게 되면 그 출원은 取下한 것으로 인정된다.

審査請求料는 新規性調査가 이미 되어 있는 것은 200마르크, 그렇지 않고 審査請求만 하였을 때에는 300마르크이다.

審査請求 이후의 심사는 新規性 調査請求가 되어 있으면 이것을 고려하고 調査請求가 되어 있지 않으면 新規性調査를 하게 되나 新規性, 進歩性, 高度性, 單一性, 先後出願을 판단하여 특허의 요건을 만족시키게 되면 公告決定을 하게 된다.

신규성판단의 기준으로는 全世界의 公知文獻을 이용하는 國際主義를 택하고 있으며 特許性 이 없게 되면 거절 이유를 통지한 후 拒絕査定을 하게 된다.

다음으로 審査請求 결과 公告가 결정되면 出願公告 明細書와 公告明細書 가운데 請求範圍 일부를 抄錄으로 한 出願公告 明細書 拔萃, 書誌的 事項과 發明의 명칭만을 記載한 特許公報를 發行한다. 그리고 假保護權(停止請求權, 損害賠償請求權, 不當利得 返還請求權)이 발생한다.

또한 公告日로부터 3개월간의 異議申請期間이 있는데 異議申請의 근거는 西獨 국내에서 100년 이내에 發行된 刊行物이나 사용된 사실에 한하며 異議申請의 이유가 없게 되면 特許査定

을 하게 된다.

이렇게 公告된 發明의 存續期間은 出願翌日로부터 18년간이다.

특허출원에 포함되어 있는 記載의 補正은 出願公告에 대한 결정이 있을 때까지는 出願의 대상을 擴大하지 않는한 許可되고 있다. 審査請求가 되기까지는 明白한 誤記의 訂正, 審査官에 의하여 지적된 欠缺의 除去 또는 特許請求範圍의 補定에 관한 것에 한한다.

여기에서 말하는 출원대상의 擴大는 出願當初 明細書에 記載되어 있지 않은 새로운 事項이나

또는 別個의 發明을 追加하여 挿入하는 것을 말한다.

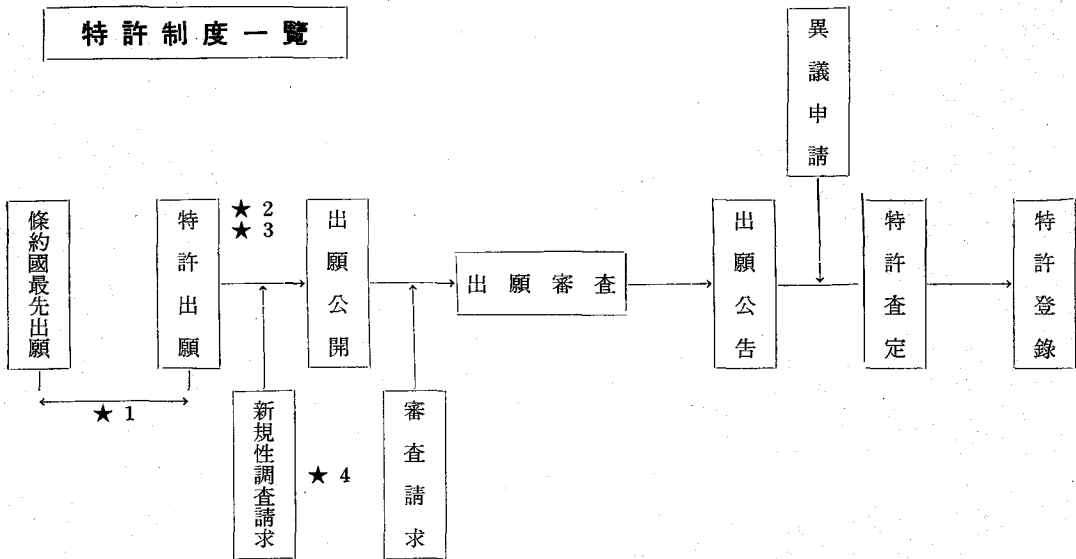
한편 先願主義인 西獨에 있어서 舊法에 따르

면 先後出願간의 同一性審査는 先出願의 確定을 決定한 다음 後出願의 審査를 하게 됨으로써 後出願인 경우에는 先出願의 處分이 確定되기 전에는 審査를 할 수 없음을 通知하여 왔다.

그러나 새 制度에서는 출원의 시기는 늦어도 審査請求의 시기가 빠르게 되면 請求가 있는 것부터 審査에 착수하게 되어 있다. 예컨대 先出願과 同一發明이어도 先出願이 審査請求되어 있지 않는 한 後出願이 審査請求하게 되면 審査는 개시되고 公告決定 또는 拒絕處分을 받게 되는 特徵이 있다.

그러나 일단 出願을 하게 되면 審査請求를 하지 않는 예는 극히 드물기 때문에 역시 선출원순에 따라 審査請求도 될 것으로 본다.

特許制度一覽



- ★ 1. 優先權의 주장은 特許出願書를 提出한 날의 翌日로부터 起算하여 2개월 이내에 하지 않으면 안된다.
- ★ 2. 特許出願과 동시에 獨立된 實用新案 登録出願을 할 수가 있다. 實用新案은 無審査이며 출원 후 약 3개월이 지나면 登録된다. 存續期間은 3년이며 다시 3년을 延長할 수가 있다.
- ★ 3. 特許出願과 동시에 假實用新案(eventual utility model)을 出願할 수가 있다. 이 경우에는 출원시에 手數料(30 마르크)의 半額(15마르크)을 納入한다. 예를 들면 特許出願이 거절되었을 때에는 殘額을 納入한 것만으로 實用新案의 登録이 된다.
- ★ 4. 新規性調査의 請求는 特許出願 또는 第3者도 할 수가 있다. 手數料로서 100마르크를 納入하여야 한다.
- ★ 5. 審査請求는 出願日로부터 7년 이내에 하지 않으면 同出願은 取下한 것으로 본다.
- ★ 6. 登録時 特許料는 出願日의 翌日로부터 起算하여 3년제에서 每年 다음과 같이 納入해야 한다.

年度	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18
料(마르크)	50	50	80	125	175	250	325	400	525	675	825	1,000	1,175	1,350	1,525	1,700

3. 實用新案制度

西獨에는 우리나라에서나 日本에서의 實用新案制度和 類似한 Gebrauch-Chmuster란 制度가 있는데 出願은 方式上의 審査만으로 등록이 되며 요청에 따라 出願으로부터 最長 6개월까지 遲延시킬 수 있다.

이와같이 實用新案은 그 自體로서도 출원이 되지만 特許出願시에 發明이 特許될 수 없는 정도, 이른바 大發明이 아닌 경우에 特許出願과 동시에 출원하여 두면 特許가 거절되는 경우 自動적으로 實用新案으로 出願變更되어 無審査로서 公開된다.

登錄 때에는 實用新案 公告拔萃가 發行되어 實用新案의 項에 그 사실이 掲載된다. 明細書는 印刷되지 않고 명칭, 出願人 分類番號, 出願日 優先權 主張日 등만이 公示되므로 出願明細書는 複寫하여 볼 수 있게 하고 있다. 權利는 出願日로부터 3년간 存續하되 다시 3년의 延長이 許容되고 있다.

그밖에 意匠權은 出願日로부터 1~3년이나 出願과 동시에 10년간 연장할 수 있다.

4. 特許關係資料

西獨에서의 特許關係資料를 紹介하면 다음과 같다.

(1) 1次 資料

① 出願公開明細書(Offenlegungsschrift)

1968년 10월에 시행된 改正法에 의해 發行되기 시작하였는데 出願日(또는 優先權主張日)부터 1년 6개월에 이르르면 無審査로서 提出된 明細書全文을 黃色紙에 寫眞製版하여 表紙를 붙혀 發行한다. 表紙에는 國際分類, 西獨特許分類 등 書誌的 事項이 記載되며 各 項目에는 ICIREPAT가 정한 識別番號가 附記되어 있다.

② 出願公告 明細書(Auslegeschrift)

出願公開後 審査請求가 있는 것에 한하여 審査結果 特許성이 認定되면 發行되는 것으로 綠

色紙에 印刷하여 每週 木曜日에 發行하고 있다. 出願公告 明細書에도 역시 ICIREPAT가 정한 識別番號가 各 項目에 附記되며 審査에서 引用된 文獻을 記載하고 있다.

③ 特許明細書(Patentschrift)

公告된 發明이 特許가 되면 白色의 紙에 印刷되어 特許明細書로서 發行된다. 異議申請이 없을 경우 公告明細書가 發行되고 6個月 후에 특허명세서가 發行되는데 異議申請이 있을 경우에는 發行이 늦어지게 된다.

(2) 2次 資料

① 特許公報(Patentblatt)

Carl Heymanns社에서 每週 목요일에 發行하고 있는데 目次 또는 目錄類에 相當하는 것으로서 公開特許出願(Offengelegte patentanmeldungen), 公告特許出願(Bekanntgemachte Patentanmeldungen), 登錄特許(Erteilte Patente), 實用新案(Gebrauchsmuster), 附錄(Anhang) 등이 있다.

② 分類에 관한 資料

西獨特許의 基本分類表가 되는 特許分類表(Gruppeneinteilung Patentklassen)와 特許分類索引이 있다.

③ 抄錄에 관한 資料

公開明細書에 관한 權利抄錄誌로서 出願公開明細書 拔萃資料를 Wila Verlag社에서 週刊으로 發行하고 있는데 全分類를 3個 分野로 구분한 3分冊으로서 發行하고 있으며 公告明細書 중 請求範圍 1部를 圖面添付한 抄錄으로 하여 出願公告明細書 拔萃資料를 Wila Verlag社에서 週刊으로 發行하고 있다.

④ 索引에 관한 資料

出願人別 索引誌, 公告明細書와 登錄特許의 年間 索引誌인 特許番號 索引, 分類別 索引, 現存 許許리스트 등이 있는데 이것들은 年間 登錄된 特許番號에서 分類를 알아내거나 分類別에 公告明細書 및 登錄特許明細書의 番號와 現在 權利가 存續하고 있는 것을 特許番號順으로 列記한 것을 특징으로 하고 있다.