

初歩者를 위한 意匠法入門

— 基礎 意匠 (Ⅱ) —

文 秉 岩

〈特許局 審判官〉



4. 意匠登錄의 必要性

오늘날의 生産企業은 그 商品의 開發을 시작함에 있어서 그 商品을 어떤 階層을 對象으로 하여 販賣할 것인가. 그 계층의 사람들은 어느 정도의 支出을 하게 될 것인가. 어느 정도의 品質, 機能을 요구하는가를 豫測하여 계획을 세우고 동시에 어떤 外觀, 어떠한 包裝을 할 것인가를 研究하고 購買欲을 誘發시키기 위하여 腐心한다. 값·품질·기능이 適切하고 優秀하되 外觀이 나쁘거나 포장에 拙劣하였기 때문에 消費者를 끌지 못하고 市場에서 脫落해 버리는 일이 많음을 우리는 자주 보는 바이다.

경쟁이 심하면 심할 수록 상품으로서 意匠이 占하는 위치는 높아져간다. 각 기업은 서로 경쟁자로서 보다 훌륭한 의장을 상품에 표현함으로써 激甚한 경쟁에서 승리를 쟁취하고자 한다.

그리하여 購買者의 요구에 보다 副應하는 상품이 만들어지게 되는 것이다. 각 기업은 購買者의 요구하는 바를 파악하여 이에 苦心하고 많은 비용과 시간과 두뇌를 쓰게 된다. 그 결과가 각 기업의 賣出에 나타나서 業績의 優劣이 생기게 되는 것이다. 그 고심의 성과는 그 성과를 가져오게 한 者에게 주어지지 않으면 아니된다. 巨額의 비용과 시간을 들여 創出한 의장이 自由로 타인에게 이용된다면 그 때문에 支拂된 경비와

시간은 모두가 虛事가 되고 말 것이며 도리히 핸디캡으로서 作用하게 될 것이다. 간단히 말해서 타인의 의장을 그대로 이용한 상품은 그 의장을 考案하기 위한 비용이 들지 않은만큼 싸게 되는 것이 理致일 것이고 한쪽은 비용을 들여 새로운 의장을 고안한 그만큼 損을 보게 될 것이다.

이렇게 되면 구매자의 요구에 부응하는 의장은 창출될 수가 없게 되고 인간의 발전은 沮害되며 生産秩序는 混亂에 빠지고 각 기업은 함께 쓰러지는 最惡의 事態를 招來하기에 이를 것이다. 여기에 意匠登錄의 必要性이 存在하는 것이다. 최근의 의장등록의 出願狀況을 보면 해마다 增加現狀을 보이고 있는 바 이처럼 출원이 늘어나는 理由는……

① 의장에 대해 企業家나 消費者의 關心과 一般國民의 眼目이 높아지고 이에 대한 知識이 豊富해지고 있으며 企業家로서도 商品에 있어서의 의장을 점차 重視해 가고 있다.

② 技術革新의 結果, 商品이 多種 多樣化해 가고 있다.

최근에 技術혁신의 速度는 顯著하게 빠르고 그 결과 새로운 素材가 나오고 또한 새로운 상품이 生産되어 石油化學工業 등에서 端的으로 볼 수 있는 바와 같이 종래의 기술로서는 困離했던 成型加工이 可能하게 되어 의장도 多樣化해졌다.

③ 國民生活이 向上되어 가고 있다는 점. 국민생활의 향상으로 옛날같은 險山峻嶺에 핀 꽃과 같은 存在였던 상품을 용이하게 손에 넣을 수 있는 상태가 되고 다종 다양한

需要가喚起되며 이에 따라供給되는 상품도 다종 다양하게 되어 상품에 있어서의 의장도 다양화해가고 있다.

④ 企業間的 競爭이 激化해 가고 있다는 점. 企業의 民主化와 貿易의 自由化로 인하여 企業간의 자유로운 경쟁이 이루어질 뿐만 아니라 國內市場이 海外市場으로 향하여 門戶가 開放된 까닭에 外國의 상품이 流入해 오는 한편, 輸出伸張에 수반하여 해외 시장이 擴大해가고 있어 內外市場에 있어서 항상 심한 경쟁이 이루어지고 있기 때문에 그 경쟁의 手段으로서 의장이 重視되고 있다.

⑤ 의장에 관한 權利意識이 높아지고 있다는 점. 남의 의장에 대한 模倣이 적지 않은 문제가 되고 있다. 이로 인하여 의장에 대한 권리의식이 높아져 가고 있다.

이와같은 것을 原因으로 생각할 수 있는 바 이 여러가지 요소는 앞으로 더욱 계속될 것으로 보아 출원증가의 경향도 계속될 것으로 예측된다.

이와 같은 출원증가에 對處하기 위하여 特許局으로서 審査官의 增員과 資質向上, 審査資料의 整備, 심사방법의 改善 등으로 處理能力의 增大를 위한 諸施策을 強力히 推進하고자 努力을 기울이고 있다.

5. 意匠과 그 隣接概念

① 意匠과 實用新案

의장이 物品의 形成, 模樣이나 色彩 또는 이들의 結合으로서 視覺을 통하여 美感을 일으키는 創作을 對象으로함에 대하여 실용신안은 技術的 思想의 創作 중에서 物品의 형상 構造 또는 組合에 관한 창작을 보호의 對象으로한다.

따라서 실용신안이 技術적 사상의 창작임에 대하여 의장은 美的 外觀의 창작이라는 점에 根本的인 差異가 있다.

다음에 物品의 구조에 대한 창작은 의장의 대상이 되지 아니하고, 反面에 모양이나 색채의 창작에 대해서는 실용신안의 대상이 거의 없다는 점에 兩者間的 차이가 있다.

그러나 의장이 미적 외관이고 실용신안이 技術적 사상의 창작이라 할지라도 物品의 형

상에 관한 창작이라는 점에 있어서는 서로가 같다고 할 것이다. 어떤 物品의 어떠한 형상에 대하여 그것을 보는 角度에 따라서 실용신안으로도 되고 의장으로도 되는 경우가 있다. 예를 들면 鉛筆이 圓柱形의 것 밖에는 없었다고 假定했을 경우, 새로이 六角柱의 형상을 한 새로운 연필이 나왔다고 할 때 원주형이면 책상에서 굴러 떨어지기 쉬우나 육각주형의 것은 잘 굴러지지 않는다. 굴러 떨어지지 않도록 한 技術적 사상의 창작이라는 觀點에서는 六角形의 연필은 실용신안이 된다. 兩者는 權利의 幅이나 保護의 期間도 다르다. 그와 같은 技術적 사상의 창작이라는 주장이 存在하느냐의 與否 또 그와 같은 주장이 效果의이냐의 여부에 따라 실용신안으로 하느냐 아니면 의장으로 할 것인가를 決定하게 되는 것이 通例이다. 이와 같이 의장과 실용신안과의 관계는 觀念的으로는 전혀 別個의 것이나 實際 運用에 있어서는 相互共通되는 점이 있으므로 출원 중인 의장출원과 실용신안출원과의 사이에 서로 出願變更할 수가 있는 것이다.

② 意匠과 商標

상표는 商品의 標識이며 상표는 自他商品을 識別하기 위하여 상품에 붙이는 것이고 物品을 구성하는 것이 아님에 비하여 의장은 物品 그 자체의 外觀인 점에서 의장과 상표는 전혀 다른것이다. 또한 의장은 平面的인, 立體的인 의장이 認定되나 상표는 평면적인 것에 限하며 立體商標는 인정되지 아니한다. 그리고 상표에서는 文字를 主體로 한 문자상표가 많으나 의장에서는 문자가 高度로 裝飾化된 것이 아니면 의장으로 인정되지 아니하므로 의장에서 一般的인 문자를 削除하지 않으면 登錄되지 않는다.

의장과 상표는 觀念적으로는 전혀 別個의 것이긴 하나 實際 運營面에서 觀察하면 의장과 상표 사이에도 그 接觸點이 存在한다.

예를 들면 담배匣이나 藥品의 包裝容器가 용기로서의 의장의 대상이 되는 것은 물론이고 같은 그 종이용기가 展開된 狀態로 상표가 되는 일이 있다. 상표등록은 전개된 상태이지만 사용할 때에는 組立되어 立體的인

종이 용기로 되는 것이다.

또 레테르(leytheylu—和蘭語)라고도 하는 라벨은 상품에 어떤 표지로 붙이는 작은 종이인 바 이는 獨立된 物品으로서 의장의 대상이 된다. 이것은 독립된 물품이며 표지도 상표도 아니다. 그러나 往往 상표가 레테르의 一部에 사용되거나 상표 그 자체가 레테르 자체로 되어 있는 것이 있다. 이러한 경우에는 레테르가 상표인 것이 아니고 상표가 全部 또는 일부에 表示되어 있는 레테르가 되는 것이다.

萬年筆에 畫形狀의 상표가 있으며 그 상표를 立體化하여 클리프의 현상으로 하여 만년필에 붙였을 경우, 클리프는 表面에 畫像을 刻印한 경우에는 상표의 사용으로서 問題가 없으나 그것이 클리프자체의 형상이 되었을 때에는 그것이 상표로서의 사용이나 아니냐에 대하여 議論이 있을 수 있고 또 실제로 문제된 적도 있다(파카커만년필의 상표 이전에 日本의 大阪사람이 이와 같은 畫像표의 상표를 가지고 있었으나 消滅되고 말았다).

同一한 圖型이 상표權의 대상이 되기 위해서는 出所表示로서 特別顯著性의 有無가 焦點이 되고 그 도형을 의장등록을 받고 자하는 경우에는 新規性 등 의장등록의 要件에 合格하지 않으면 아니된다. 그러므로 같은 도형이 兩權利의 내용으로 하고 있다해도 法律上 아무런 抵觸도 되지 않으며 다만 상표 또는 의장으로서 實施, 使用하는 때에 서로 남의 권리를 侵害하는 경우가 있으므로 先願과 後願 雙方의 허락을 필요로 하는 相互調整을 하게 된다.

② 意 匠

1. 意匠의 定義

意匠이라는 用語에 대하여 序說의 一般用語에서도 言及한 바 있거니와 의장은 單純히 아이디어만이 아니고 디자인全體를 支配하는 要素이므로 의장을 즉 디자인으로 解釋하게 되었다.

의장이 物品과 分離하여서 存在하지 아니하며 視覺을 통한 全體觀察에 의하여 認識

할 수 있는 것으로서 물품에 應用되지 않는 無目的의 形狀·模樣·色彩만으로는 의장이라고 인정되지 아니한다. 意匠法의 對象이 되는 의장은 물품의 형상·모양·색채에 限定한 물품과 不可分의 것이며 美感을 일으키는 것이다. 다시 말하면 의장이 되기 위해서는……

① 물품과 分離하여서는 의장은 존재하지 아니한다. (物品性)

② 형상·모양·색채 또는 이들의 결합이어야 한다. (현상·모양·色彩性)

③ 시각을 통한 것이어야 한다. (視覺性)

④ 美感을 일으키는 것이어야 한다. (審美性)

(1) 物品性

의장법의 대상이 되는 의장은 반드시 물품에 나타나지 않으면 아니된다. 물품에 表現되지 아니한 형상·모양·색채 또는 이들의 결합은 의장으로 볼 수 없는 것이다.

의장은 물품과 불가분의 관계가 있어야 하는 것으로서 물품에 同體化하여 비로서 의장법의 대상이 된다. 물품은 固定된 형상을 가진 固體로서 動産에 限한다. 電氣·빛·熱과 같은 無體物·氣體·液體로 된 것과 同體일지라도 粉狀 및 粒狀物은 물품이 아니며 또한 土地·建造物과 같은 不動産은 물품이 아닌 것이다.

다음에 물품의 範圍를 具體的으로 살펴면 法律上 일반적으로 物에는 有體物과 無體物이 있다.

가. 有體物·無體物

의장법의 물품은 유체물에 한한다.

예를 들면 전기·열·빛과 같은 것, 그리고 空中에 쏘아올린 불꽃이나 네온사인과 같은 것은 형태를 갖지 않는 것으로서 무체물에 속한다.

무체물이 의장의 대상이 되지 않는다는 것은 무체물은 일반적인 方法으로서是有形의인 형상·모양·색채로 形態化할 수 없기 때문이다. 그러나 有形化할 수 있으면 의장의 대상이 된다. 즉 네온사인의 경우라도 유리管으로서의 네온管은 電球와 마찬가지로 의장의 대상이 되는 것이다. <계속>