

工業所有權法の嚆矢…沿革

17世紀 英國 專賣條例……世界

韓國……舊韓國 內閣告示 三號

金 基 陽

<特許廳 公報發刊課長>

Ⅰ 總 說

人類歷史의 發展過程에서 文明이 高度로 發達하고 찬란한 文化가 創造되는 것은 人間의 끊임 없는 發明 및 發見을 통하여 生活環境을 改良하고 보다 나은 社會를 實現하려는 無限한 人間欲求의 產物인 것이다.

有史 이래 한 나라의 國民에게 潜在된 創意力의 源泉이 豊富하고 科學技術이 發展된 國家는 그렇지 못한 國家보다 繁榮된 福祉國家를 이룩하였던 것이다. 여기서 世界大多數 文明國家가 自國民의 生活向上을 위한 經濟發展과 科學技術의 振興을 위한 새로운 發明, 考案을 重要視하게 되고 發明家의 權利를 法律로써 保護하게 되었으며 따라서 世界 各國이 特許制度를 採擇實施하게 된 것이다.

特許制度 즉, 工業所有權制度라고도 하는 이 제도는 오늘날 技術革新으로 인한 國際競爭力強化와 새로운 次元에서의 企業經營戰略에 있어서 基本的이며 不可缺한 要件이 되었다. 國家가 發明考案을 獎勵, 育成, 保護하는 特許制度의 目的은 發明·考案者에게 工業所有權이라는 獨占權利를 賦與하는 代償으로 發明 考안한 技術을 일반에 公開함으로써 技術의 進步向上을 圖謀하고 나아가서 國家産業의 發達에 寄與하도록 하려는 데 있는 것이다.

발명·고안자에게 工業所有權을 許與하고 發明 考안한 내용을 獨占排他的으로 行使할수 있도록한 것은 그 創案者가 모든 隘路를 克服하고 成就한 勞苦에 대하여 國家에서 特典을 준다는 意味입과 同時에 그러한 獨占權利를 發明 考안자로 하여금 所有하게 함으로써 經濟의 利益을 獲得할 수 있도록 法으로 保障해 줌으로써 汎國民의으로 發明 考안 意慾을 자극 유도하게 하여 과학기술의 진보에 의한 産業發展을 이룩할 수 있게하는 點에 더욱 큰 意義를 갖는 것이다.

1623年 英國에서 世界最初의 特許法이라 할 수 있는 專賣條例의 公布 實施 以來 美國은 1790年, 프랑스는 1791年, 이탈리아는 1806年, 러시아는 1812年, 和蘭은 1817年, 日本은 1885年에 各各 特許法을 制定 施行하게 되었고 우리나라에서는 1908年 韓國特許令을 公布하였던 것이다.

工業所有權이라는 概念에는 廣狹의 두 見解가 있는 바 狹意의 工業所有權에서는 特許權, 實用新案權, 意匠權 및 商標權만을 指稱하나 廣意의 工業所有權은 産業上 利用할수 있는 一切의 精神의 產物로써 一定한 獨占의 利益을 主張할 수 있는 財產權으로 보아 狹意의 4個權利 以外에 不正競爭防止權등을 包含한 概念으로 使用하고 있다. 따라서 工業所有權法이라 함은 이 工業所有權의 各各의 權利에 관한 法으로써 狹意로는 特許法, 實用新案法, 意匠法 및 商標法만을 指稱하나 廣意로는 狹意의 4法 以外에 不正競爭防止法을 包含하여 總稱한다. 工業所有權의 特色을 살펴 보면

- (1) 技術에 關한 法
- (2) 公私融合法
- (3) 無體財產에 關한 法
- (4) 國際性이 強한 法 등이라 할 수 있다.

다른 法과의 關係를 보면 工業所有權法은 憲法에 根據하여 成立된 것인데 行政法의 一部를 構成하고 私法의인 側面에서는 民法에 對해서 特別한 地位에 있으며 工業所有權法上 節次에 관한 面은 民事訴訟法의 規定 節次에 대한 特別節次의 性格을 가지고 또 工業所有權에 規定이 없는 節次에 관한 事項에 대하여는 民事訴訟法의 規定한 節次를 準用하고 있는 등 많은 法과 密接한 關聯을 가지고 있다.

Ⅱ 工業所有權法沿革

- 1) 우리나라에서 特許에 관한 法令을 처음 制定한

것은 1908年 8月 12日 勅令 第196號로 韓國特許令을 公布하고 同年 8月16日부터 施行한 것이다. 그러나 1910年 8月 29日 韓日合併으로 日本勅令 第336號로 韓國特許令을 폐지하고 日本勅令 第335號를 公布하여 日本特許法, 同實用新案法, 同意匠法 및 同商標法을 36年間 韓國에서 實施하였다.

2) 그러나 1945年 8月 15日 解放으로 1946年 1月 22日 公布한 軍政法令 第44號에 의하여 特許院이 創設되고 특허법 草案作業에 착수하는 한편 1946年 1月 28日 特許院長令 第1號로 特許保護願制度를 實施하였다. 이 保護願制度는 特許院이 開設되었으나 特許出願을 接受處理할 수 있는 法令이 없었던 初期에 우리의 發明考案을 保護하고 育成하기 위하여 正式 特許出願이 아니라도 發明考案의 內容을 明確한 明細書와 圖面을 提出하면 後日 特許法이 制定施行될 때 同一한 內容으로 正式 特許出願할 경우에 그 出願日字를 保護願出願日字로 溯及認定하여 處理케한 過度期的인 措置였다. 이 制度는 當時 社會情勢 때문에 널리 施行되지는 못하였으나 一部 發明·考案者의 保護는 물론 특허 행정의 基盤構築에 있어서 促進劑의 役割을 하였다.

그리고 日帝時代의 特許權의 存續問題에 관하여 聯合國은 8.15 光復後에도 그것을 既得權으로 보아 그 効力の 存續을 主張하였던바 이것을 合法的으로 處理하기 위하여 特許法 第256條 以下를 規定하여 叙上한 權利者가 特許法施行後 12月 以內에 同一한 內容의 出願을 하면 新規性與否등 特許登錄要件에 대한 審査 없이 特許를 許與하여 權利가 存續되도록 措置하였던 것이다. 한편 特許院創設과 더불어 特許法의 起草를 서둘러 마침내 1946年 10月 5日 軍政法令 第91號로서 特許法을 制定公布함에 따라 特許院이 特許局으로 改編發足하였고 同日字로 이 法에 抵觸되는 法律, 規則이 廢止되었다.

3) 政府樹立 後에는 1949年 11月 28日 法律 第71號로 商標法이 新規로 制定公布되었고 1950年 3月 8日 大統領令 第284號로 商標法 施行規則과 商標登錄令이 1953年 11月 25日 大統領令 第840號를 新規로 制定施行케 하였다. 그리고 1946年 10月 5日 制定公布한 特許法은 軍政法令으로서 過度法을 우리의 獨立政府樹立 後에도 계속 適用할 수 없었고 그 法內容에 있어서도 우리나라의 實情에 符合되지 않는 點이 있을뿐 아니라도 實用新案과 意匠은 發明技術上 程度의 差異가 顯著함으로써 法律的 取扱을 달리하여야할 必要性에서 1961年 12月 31日 法律 第950號로 特許法을 制定公布하는 同時에 同日字로 法律 第952號로 實用新案法과 法律 第951號로 意匠法을 各各 制定 公布하였다. 계속하여 이 工業所有權母法의 具體的인 實施를 위하여

1962年 3月 27日 閣令 第590號로 特許法 施行令 및 同日字로 閣令 第591號로 特許登錄令을 各各 新規로 制定 公布하였다.

그리고 實用新案法 施行令이 1962年 3月 22日 閣令 562號 및 同年 3月 19日 閣令 第605號로 實用新案登錄令이 各各 新規로 制定公布되었다.

또 한편 意匠法施行令이 1962年 3月 22日 閣令 第561號 및 同年 3月 27日 閣令 第592號로 意匠登錄令이 各各 新規로 制定 公布되었다.

③ 工業所有權法의 改正經過

1. 特許法

本法는 1961年 12月 31日 法律 第950號로 新規制定된 이래 1963年 3月 5日 法律 第1293號로 改正 施行된 바 이때의 改正要旨는

- ① 特許의 對象인 發明도 産業에 利用할 수 있는 것에 限定하던 制限을 없애고
- ② 發明의 定義新設
- ③ 先出願者에 관한 規定의 補完
- ④ 出願變更에 관한 規定 新設
- ⑤ 審査, 審判書類, 登錄原簿의 搬出禁止條項의 新設
- ⑥ 優先權 主張에 관한 規定 新設
- ⑦ 特許權의 濫用禁止規定의 新設
- ⑧ 審査官의 職務上 獨立規定 新設 등이다.

그 後 同法은 1973年 2月 8日 法律 第2505號로 全面 改正된바 그 骨子は 다음과 같다.

- ① 新規性 判斷에 있어서 國內主義로부터 國際主義 採擇을 指向하기 위하여
- ① 出願前에 外國 刊行物에 記載된 것도 新規性 不認定
- ① 낯은 技術의 偽裝出願防止
- ② 原子核變換方法에 의하여 製造될 수 있는 物質의 發明과 物質自體가 지니는 性質에 따르는 用途의 發明을 特許의 對象에서 除外하였고
- ③ 對外信用 및 輸出增大를 勸案하여 通關段階의 輸出品은 特許紛爭中이라도 押留를 할 수 없도록 하고 別途 損害賠償으로 解決하게 하고
- ④ 輸出增大를 圖謀하기 위하여 輸出特許品 強制實施 許與에 관한 規定의 新設
- ⑤ 特許權을 3年以上 不實施할 경우 權利取消 또는 強制實施할 수 있도록 規定
- ⑥ 公務員職務發明에 對한 補償 및 國有特許權의 管理根據 設定
- ⑦ 審査, 審判官의 資格要件과 資質向上에 관한 規定의 新設
- ⑧ 實施權 許諾의 不當한 拒否 및 不當한 權利主張으로

로 他人에게 被害가 發生할 때 등에 對한 權利 濫用的 防止 擴大

⑨ 無効審判請求時効期間 廢止

⑩ 法體制上 不合理한 點과 未備事項의 補完 및 全般的인 條文 整理를 하였던 것이다

계속하여 1973年 12月 31日字 法律 第2658號에 依한 一部改正에서는

① 優先權主張要件의 明確化

② 特許無効事由의 追加

③ 附則 第3項의 特許出願의 審査와 異議申請 및 處分에 關한 經過規定에 審決도 從前의 規定에 依하도록 追加하였고

附則 第4項의 特許에 關한 審判, 抗告審判 再審 및 訴訟에 對한 從前의 規定에 依한 處理에 있어서 그 對象 時期의 限界를 明確히 規定하였다. 그리고 1976年 12月 31日 法律 第2957號로 改正된 政府組織法 附則 第6項의 規定에 依하여 特許法中 特許局은 特許廳으로 特許局長은 特許廳長으로 改正되었다.

2. 實用新案法

이 法은 1961年 12月 31日 法律 第952號로 新規制定된 以來 1963年 3月 5日 法律 第1294號로 改正된바 그 要旨는

- ① 登錄의 對象을 登錄의 定義로서 規定
- ② 新規의 實用新案으로 볼 수 없는 경우를 補完
- ③ 出願變更에 關한 規定의 改正
- ④ 特許出願인 發明과 實用新案出願인 考案이 同一한 경우 處理에 關한 規定補完
- ⑤ 登錄無効審判請求權者로 登錄前의 實施權者를 追加함
- ⑥ 無効審判에 關한 請求의 除斥期間은 2年에서 5年으로 한 것 등이다.

그리고 同法은 1973年 2月 8日字 法律 第2508號 및 1973年 12月 31日字 法律 第2661號로 各各 大幅 改正된바 그 內容은 叙上한 1973年 2月 8日字 法律 第2505號 및 1973年 12月 31日字 法律 第2658號로 改正된 特許法 改正 骨子와 같다.

또 1976年 12月 31日 法律 第2957號로 改正된 政府組織法 附則 第6項의 規定에 依하여 實用新案法中 從前의 特許局과 特許局長은 特許廳과 特許廳長으로 各各 그 名稱이 改正되었다.

3. 意匠法

意匠法은 1961年 12月 31日 法律 第951號로 新規制定된 以來 1973年 2月 8日 法律 第2507號 및 1973年 12月 31日 法律 第2660號로 各各 改正되었는바 그 內容은 上述한 1973年 2月 8日字 法律 第2505號 및 1973年 12月 31日字 法律 第2658號의 特許法의 改正方向과 같

으며 意匠法에서 特別히 改正된 點은

① 從前에 規定이 없던 意匠의 定義를 規定하여 技術的 創作性에 追加하여 視覺을 通하여 美感을 일으키는 創作에만 認定하고

② 通常實施權許與 審判請求期間을 短縮하였다. 또 1976年 12月 31日字 法律 第2957號로 改正된 政府組織法 附則 第6項의 規定에 依하여 意匠法中 從前의 特許局과 特許局長은 特許廳과 特許廳長으로 그 名稱이 各各 改正되었다.

4. 商標法

이 法은 1949年 11月 28日 法律 第71號로 新規制定된 以來 1958年 3月 11日 法律 第480號로 改正公布되었는바 그 改正內容은

- ① 登錄出願의 競合時 處理規定 補完
- ② 登錄할 수 없는 商標에 “올림픽마크”를 插入하였다.

그리고 1963年 3月 5日字 法律 第1295號로 改正된 商標法에서는,

- ① 特許法의 準用規定을 補完하고
- ② 罰則規定을 補完하였다.

그 後 1973年 2月 8日 法律 第2506號로 商標法이 全面改正되었는바 그 要旨는

- ① 外資導入業體 및 輸出品에 限하여 他人商標權 使用許諾制度의 新設
 - ② 國內人이 外國文字 商標出願時 國文字 併記義務化(但 輸出品에 使用時는 例外)
 - ③ 審査의 公正性등을 期하기 위하여 商標登錄要件과 不登錄要件의 明文化
 - ④ 審査의 公正性 確保와 紛爭의 未然防止를 하고자 出願商標의 公告制 採擇
 - ⑤ 其他 全般的인 關聯條文 整理를 하였던 것이다. 계속하여 1973年 12月 31日字 法律 第2659號로 改正된 同法에서는
- ① 商標權의 存續期間更新登錄出願時 登錄例外 對象의 擴大
 - ② 通常使用權 및 商標登錄의 取消事由의 追加
 - ③ 指定商品의 追加登錄에 對한 無効事由規定 新設
 - ④ 從前의 商標登錄出願에 對한 從前의 規定 適用對象에 審査 以外 審決을 追加함
 - ⑤ 商標에 關한 審判, 항고심판 및 訴訟에 對한 從前의 규정에 對한 處理에 있어서 그 對象, 시기의 限界를 明確히 規定하였다.

그리고 1976年 12月 31日 法律 第2957號로 改正된 政府組織法 附則 第6項의 規定에 依하여 상표법중 特許局과 特許局長은 특허청과 특허청장으로 그 名稱의 改定이 있었다. ♣