特許法精神의 올바른理解

金 基 陽
(特許廳 審判官)

현행 特許法第1條는 "이 法은 發明을 奬勵. 保護. 育成함으로써 技術의 進步發展을 圖謀하고 國家產業의 發展에 寄與하게 함을 目的으로 한다"라고 規定하고 있다. 周知하는 바와 같이 本條는 特許法의 目的을 規定한 것인데 發明을 국가적인 次元에서 장려보호육성하는 것을 特許法의 大前提條件으로 設定하고 技術의 進步發展을 圖謀하는 것을 連繫로하여 國家產業의 發展에 寄與하게하는 效果에 歸屬시키는 것을 結論으로 하는 論理構造를 取하고 있음을 볼 수 있다. 이와 같은 同條는 特許法規定의 全體를 貫通하고 있는 原則的 規定인 總則의 頭文條項으로 位置하고 있다. 그러므로 同條는 形式的으로는 特許法의 一部의 一部를 構成하고있지만 實質的인 意味에서는 特許法規定의 出發條文으로서 또 그 根本核心條項으로서 特許法關係에 있어서 그 基礎的前提가 됨은 勿論, 이 法의 全體를 하나의 脈絡에서 形成하고 있는 同法의最高理念이 되는 것이다. 따라서 同法第1條가 規定하고 있는 趣旨는 特許法의 制定에 關한 單順한 決意의 表明만이나 法的拘束力이 없는 宣言的인 것이 아니고 엄연히 規範的인 效力을 갖고있음을 注意해야하는 것이다. 이와 같은 特許法第1條에 關한 規定의 法的性格에 關하여 구체적으로 살펴보면 ① 우리나라의 特許關係法秩序에 關한 限 憲法 아래에서 그 基本方向을 指示하는 規範을 意味한다고 할 것이다.

따라서 同法第1條의 規定은 憲法아래에서 特許關係法令의 存在形態의 基盤과 그 效力의 범위가 되고, 따라서 特許關係法令의 妥當性의 根據가 되는 것이다.

이러한 意味에서 이 規定은 特許法의 秩序內에서 憲法的條文이 아닌 憲法的條項이라고 하여도 지나친 말이 아니라는 것이 理解가 간다할 것이다.

따라서 特許法第1條의 規定은 特許制度의 운영에 있어서 그 運營方針 및 基準이 되는 것이고 또 그렇게 되어야 마땅한 것이다. 따라서 特許法令의 規定事項間에 서로 抵觸되거나 矛盾이 發生할 경우에는 이 特許法第1條가 規定하고 있는 基本的 意味에 따라 이를 調整하고 解決을 하여야 함이 當然한 것이다.

② 特許法第1條의 規定은 特許政策決定者의 根本的 決斷에 基한 特許法의 最高理念이므로 同條를 改正하지 아니하는 限 特許法令에 關한 規定에 있어서 外延的·內延的 限界가 되는 것이다.

따라서 特許關係法令을 改正할 경우에는 이 特許法의 基本的 理念의 體系를 尊重하는 延長線上에서 하여야하는 것이지 이를 추호도 損傷해서는 아니되는 것이다.

다시말하면 特許關係法令을 改正할 경우에 어떠한 內容으로도 變動할 수 있는 것이 아니고 이 特許法第1條가 規定하고 있는 基本精神의 범위에 合當한 것으로 하여야지 이의 本質性 내지 同一性에 어긋나는 內容으로 變動하는 것은 特許法論理上 도저히 許容될 수 없는 것이라고할 것이다. 그 理由는 두말할 것 없이 特許法令에 關한 모든 關聯規定事項이 特許法第1條의 基本精神에 基하여 誕生되고 同條가 規定하고 있는 目的을 具現하기 위하여 構成된 것에 지나지 아니한 것이므로 同條가 規定하고 있는 基本精神을 尊重하지 아니하거나 이를 훼방하는 것은 特許法自體의 自家撞着이오 二律背反이라 할 것이기 때문이다.

이와같이 볼때에 이 特許法第1條의 規定은 外見上으로는 特許法의 餘他의 모든 條文과 같이 그 效力이

同一한 것 같지만 그 實質에 있어서는 "根本"과 "枝葉"의 關係에 있는 것이 아니라고 할 수 없는 것이므로 兩者는 그 地位와 效力에 있어서 決코 同一한 것이 아닌 것을 確認하게 되는 것이다.

이와 같이 特許法에 關한 本質의 合理的 實體性에서 볼 때 同一한 特許法의 規定內에 있어서도 그 規定條項의 位置와 性格에 따라 法規定의 內容에 關한 輕重의 差가 있다는 것을 眞實로 是認하지 아니 할 수 없다고 할 것이다. 이와 같이 特許法第1條에 關한 規定의 根本性과 特殊性에서 볼때에 特許法第1條의 基本的 原理는 同條를 改正하지 아니하는 限, 前述한바도 있거니와 諸般 特許政策의 方向設定에 基準이 되어야함이 當然한 것이고 特許業務에 從事하는 사람 例컨데 特許事務擔當公務員은 勿論 辨理士에 關한 事務處理者등의 價値判斷과 그 行動基準이 되어야 하는 것이다. 그러면 여기에서 이 特許法第1條가 規定하고 있는 特許法의 目的으로하는 具體的 內容을 살펴보면 前述한바도 있거니와 그 目的對象에 關한 出發槪念으로서 發明이라는 것을 國家的 次元에서 奬勵保護 및 育成함으로써 技術의 進步發展을 圖謀하는 過程을 通하여 國家産業의 發展에 總和的으로 歸一하게하기 위한 法으로 集約할 수 있는 것이다. 따라서 特許法第1條의 規定에서 우선 根本的으로 問題가 되는것은 發明의 本質이 무엇이냐 하는 것이 提起되는데 이에 關하여는 從來學說判例가 많아 그 槪念規定이 어려운 課題로 되어 있다. 따라서 이 發明에 關하여는 別論을 要하겠기에 여기에서는 다만 發明이라는 것이 特許法의 核心的 基準槪念이 明白한 것이고 따라서 이 發明은 特許法의 本質的 契機를 形成한다는 것을 指摘하면서 特許法에서는 正當한 發明은 장려·보호 및 육성되어야하나 그렇지 아니한 것은 特許法上 奬勵·保護 및 育成의 對象이 될 수 없다는 것을 分明히 밝혀 두면서 二個의 側面에서살피고자 한다.

첫째로 特許法이 國家産業의 發展에 寄與하게 하는 것을 目的으로 하고 있는 點에서 볼 때에 同法이 窮極的으로 우선 目標하고 追求하는바는 國家産業을 發展시킬려고 하는 것이 自明한 것이다.

따라서 우리의 特許法은 美國特許法이 特別히 自己네 特許法에서 그 目的을 規定하고 있지 아니함과 日本特許法이 그 目的을 規定하면서 國家産業의 發達에 寄與한다고 表現하지 아니하고 産業發達에 寄與한다고 規定하고 있음과 다르다는 것을 알수 있는 것이다. 이러한 意味에서 볼 때 이 特許法은 特許關係에 있어서 個人의 利益 即 私益보다는 國家의 産業發展이라는 公共의 利益을 優先重視하고 있음을 明白히 하고 있는 것이다.

그리고 우리特許法과 Paris協約등에 依하여 特許關係에 있어서 이른바 互惠平等의 原則을 宣言하고 이를 採擇하고 있으나 우리나라가 各種 特許에 關한 國際協約이나 國際機構에의 加入與否는 特許政策的 問題임은 勿論이나 特許法論理에서 볼 때에는 이러한 경우에도 우리의 産業發展에 기여가 되는 方向에서 이룩되어야지 우리의 産業發展에 支障이 있는 경우에는 이를 豫防하거나 이를 是正하여 우리의 國家利益에 寄與가 되도록 方向을 提示하고 있는 것이 우리 特許法第1條가 規定하고 있는 基本意圖라는 것을 알아야하는 것이다. 이와 같은 點에서 볼 때에 우리의 特許法은 國家의 利益과 個人의 利益과의 調整問題와 國家利益과 Prais協約등 國際特許業務와의 調和의 課題가 있다는 것을 확실히 알아야 하는 것이다.

둘째로 우리의 特許法이 發明을 장려·보호 및 육성하는 것을 出發로 하고있는 것을 볼 때 特許法은 本質的으로 權力的 規制 乃至 管理法이 아니고 發明에 關한 "奬勵法"이고 그 "保護法"이고 그 "育成法"이라는 것을 알수있다.

이와같이 볼 때에 우리의 特許法은 本質的으로 "助長的"이라는 것을 確認하게되며 따라서 이와 같은 "助長法"으로서의 이 特許法의 基本趣旨는 特許制度 및 그 運營의 全般에 걸쳐서 效果的으로 具現實踐되어야 하는 것으로서 例컨데 特許出願의 過程·審査過程·權利登錄過程·審判의 過程 및 權利관리과정등에서 모든 特許人에게 平等하고 自由롭게 保障되어야 하는 것은 當然한 論理인 것이다.

이와 같은 見地에서 特히 改正特許法에서는 舊法에서 보다 長足의 發展을 본 補正制度에 對하여 加一層 그 運營의 適正을 期하여야 할것이라고 配慮된다.

如何튼 眞正하고 創意로운 發明에 있어서 特許人들의 넓은 領域擴大와 權益伸張은 窮極的으로는 우리의 國利民福에 連結되는 것으로서 이것은 우리 憲法上의 保障이기도 한 것임은 周知의 事實이다. 即 모든 國民은 學問의 自由를 가지고 있으며 또 發明家의 權利는 法律로써 保護하도록 되어 있고 (憲法第2條 參照) 한걸음 더나가 憲法第128條에서는 國家는 國民經濟의 發展에 努力하고 科學技術을 暢達·振興하여야 한다고 闡明하고 있음을 勘案할 때 우리의 特許法은 위와 같은 憲法의 規定들에 依據, 誕生된 具體的 現象形態에 不過한 것이다. 따라서 今後特許人들에 對한 憲法的意識下에 發明風土의 넓은 基盤造成과 特許人들의 權益伸張은 우리 憲法이 企圖하고 命令하고 있는 特許法上 根本的인 開發課題라고 確信하면서 다음과 같은 말로 맺는말에 가름하고자 한다. "모든 特許人은 特許法第1條에서 出發하여 特許法第1條로 돌아가야한다"