

知的所有權의 問題들(1)



李 升 煥
<特許廳 抗告審判所長>

目 次

- I. 知的所有權 一般
- II. 知的所有權에 關聯된 最近의 國內外 動向
- III. 知的所有權의 制度的 變化
<고딕은 이번號, 명조는 다음號>

I. 知的所有權 一般

가. 著作權

知的所有權은 普通 著作權과 工業所有權을 包含하는 概念으로 認識되고 있는 바, 그 中 著作權은 著作物을 法律이 認定하는 範圍內에서 經濟的으로 排他的 利用을 할 수 있는 物權과 類以한 權利로서 사람의 精神的 勞作의 所産인 無形의 知的 産出物을 客體로 하는 財産權을 意味한다.

나. 工業所有權

人間의 知的 創作行爲에 의하여 創造된 物件 또는 創意된 方法에 대한 權利를 말하며, 아울러 自他商品의 識別機能을 하는 標識에 대한 權利도 包含하는 概念으로 使用되며, 대체로 特許權, 實用新案權, 意匠權, 商標權으로 區分된다.

다. 尖端技術發展에 따른 새로운 分野의 知的所有權

尖端技術의 繼續的인 發展으로 인하여 새로운 分野의 知的所有權化 問題가 대두되고 있는 바, 代表的인 것으로는 Computer Software와 Semiconductor Chip을 들 수 있다.

(1) Computer program의 法的保護問題

(가) 컴퓨터 프로그램의 法的 保護의 必要性

현대에는 컴퓨터의 廣範한 普及으로 인하여 컴퓨터 프로그램의 重要性이 더욱 增大되었는 바, 컴퓨터 프로그램의 開發에는 많은 努力과 費用이 들어가지만 複製는 극히 容易하다. 따라서 프로그램 開發者의 正當한 努力과 結果를 法的으로 保護함으로써 프로그램開發을 獎勵할 수 있고 이와 關聯된 産業의 發展을 期하기 위하여 컴퓨터 프로그램을 法的으로 保護할 必要가 있는 것이다.

(나) 保護方法

① 著作權法으로 保護하는 方法

프로그램 그 自體와 이와 關聯한 資料를 著作權의 對象, 즉 著作物로 保護하는 方法인 바, 그 長點으로는 早期에 保護할 수 있고 保護할 수 있는 節次가 簡素하며(特別法 保護方式이 따로 필요없다), 保護費用이 低廉하고 長期間 保護할 수 있다.

② 特許法으로 保護하는 方法

프로그램 內容(아이디어)에 技術的 思想으로서 發明으로 認定된 것을 特許法에 의하여 保護하는 方法인 바 長點으로는 強力한 獨占權이 認定되고 審査主義에 따라 確實한 權利確保가 可能하다. 一般的으로는 프로그램의 法的 保護라면 著作權法에 의한 것만을 가리킨다.

(다) 우리나라 컴퓨터 프로그램保護法의 主要內容

1987년 7월 1일부터 施行되고 있는 이 法의 主要內容은 다음과 같다.

- 用語의 定義
- 權利內容은 人格權과 財産權으로서 認定
- 保護期間은 創作日로부터 50年

• 프로그램 著作자가 不明인 경우, 補償金供託으로 使用可能

- 登錄으로 創作年月日 推定可能
- 主要事項은 프로그램 審議委員會가 調整

(2) 半導體 chip의 法的 保護問題

(가) 保護對象

Computer集積회로의 素子, 結線 등의 配置設計(Layout Design)가 保護對象인 바, 特許法으로는 進歩性이 없어 種래 保護對象에서 除外되어 왔던 것이다.

(나) 保護理由

集積회로의 配置設計에는 많은 努力과 費用이 들어 가는데 비하여 複製는 쉽게 할 수 있고, 公知의 回路라 할지라도 配置設計에 따라 品質이 달라질 수 있기 때문이다.

(다) 保護法制定傾向

美國은 1975년부터 論議하여 1984年 著作權 體系의 特別法으로 制定하여 保護하고 있고, 日本은 美國을 따라 1985년에 保護法을 制定하였으며, 유럽共同體는 法案을 準備 審議中이다.

(라) 保護法의 主要特徵

이들 保護法의 主要한 特徵은 다음과 같다.

- 登錄에 의한 權利設定
- 無審査
- 開發者의 承認 없는 複製는 不法
- 逆操作(리버스 엔지니어링)許容
- 保護期間 10年

(마) 國際條約 制定 움직임

半導體 chip의 法的 保護는 國際的인 問題로 대두되고 있는 바, 1983年 WIPO(世界知的所有權機構) 事務總長의 提案으로 1985年, 1986년에 걸쳐 2次의 專門家會議을 開催하였고, 1987. 4. 3次專門家會議을 開催하였다. 이에 대하여 先進國은 大多數가 條約의 必要性을 認定하여 早速한 成立을 追求하고 있으나 開途國(브라질, 인도등)은 必要性은 認定하나 時期尙早라는 점과 아직 保護의 根據가 不充分하다는 點을 主張하고 있다.

II. 知的所有權에 關聯된 最近의

國內外 動向

가. 國際的 動向

(1) 特許制度의 國際的 統一化傾向

特許制度를 國際적으로 統一하려는 추세인 바 WIPO, 日本, 美國, EPO 등은 特許法의 Harmonization을

持續적으로 推進하고 있으며 主要한 地域特許機構로는 다음과 같은 것이 있다.

機 構	加入國	效 果
유럽 特許機構(EPO)	11	유럽 特許制度 統一 (出願審査 單一化)
아프리카 工業所有權 機構(OAPI)	12	佛語使用 아프리카 國家 特許制度 統一
아프리카英語圈工業所有權 機構(ESARIPO)	11	英語 使用 아프리카 國家 特許制度 統一

(2) 先進國 通商政策에서의 知的所有權 比重增大 —New Round의 主要議題로 부각

國際적으로 知的所有權의 開放問題가 New Round의 主要議題로 대두되어 先進國과 開發途上國間에 많은 協議를 進行하고 있으며, 또 우리 나라의 最大 交易國인 美國에서는 通商關稅法 第337條를 改正하여 特許侵害에 대해서는 그에 따른 産業被害의 立證없이도 輸入을 規制할 수 있도록 知的所有權에 대한 保護措置를 強化하고 있다.

國際通商問題에 있어서 New Round가 대두된 背景으로는, 첫째로 各種 非關稅障壁을 中心으로 한 各國의 保護主義政策強化와 이에 따라 GATT機能의 弱화된 점, 둘째로 GATT의 活動強化를 위하여 1982 GATT Work Program을 推進하고 있으나 그 實績이 未洽한 점, 셋째로 世界貿易環境 變化에 따른 GATT의 適應必要性이 대두된 점, 즉 서서비스, 投資 등 새로운 分野의 貿易自由化 및 知的所有權 保護問題가 先進國을 中心으로 提起되면서 이들에 대한 多者間國際規範確立의 必要性이 대두된 점 등을 들 수 있다.

先進國과 開途國間的 New Round에 대한 基本立場을 對比하면 다음과 같다.

事 項	先 進 國	開 途 國
多 者 間 國際規範	• Paris協約등 既存의 國際規範은 貿易關聯 知的所有權의 效果의 保護에 不充分 하므로 새로운 國際規範의 確立이 必要함.	• 知的所有權 保護問題는 現行 國際規範體系 (Paris協約등) 內에서 다루어 져야 함.
管 掌 國際機構	• WIPO는 知的所有權 保護를 위한 最小限의 國際規範을 定立하는 役割을 擔當. GATT는 知的所有權 侵害防止 및 侵害商品의 國際交易을 規制하는 役割을 擔當.	• GATT는 知的所有權問題에 權限이 없으므로 이는 WIPO에 限定.

우리나라의 最大 交易國인 美國에서는 通商關稅法 337條를 改正하여 特許侵害에 對해서는 그에 따른 産業被害의 立證 없이도 輸入을 規制할 수 있도록 知的 所有權에 대한 保護措置를 強化하고 있고, 또한 다른 先進各國에서도 從來의 安티덤핑, 相計關稅, 輸入쿼터 制 實施 등 直接的인 輸入規制方式에서 탈피하여 점차 知的 所有權 制度의 活用을 통한 自國産業保護에 많은 努力을 경주하고 있다.

나. 國內動向

(1) 尖端産業(VTR, 半導體, computer, 新素材, 遺傳子工學製品등)에 대한 特許料 負擔 增大

날이 갈수록 더욱 치열해져 가는 國際競爭與件下에서 우리 産業界가 工業所有權制度를 活用함에 있어 몇 가지 어두운 側面이 同時に 發見됨을 否認할 수 없다.

우리나라는 지난 '80年 以來 汎國家的인 技術開發政策의 推進에 따라 企業體, 國策研究機關 등에서 技術開發을 위한 投資를 急速히 增大하여 왔으나 아직까지 先進各國에 對應할만한 技術開發餘力은 充分히 確保하지 못한 狀態이다. 그리고 우리 經濟의 急速한 工業化로 製品生産에 必要한 製造技術은 相當部分 確保되어 世界的인 工產品 生産基地로 變貌하고 있으나 이를 뒷받침하는 設計技術은 先進各國과 競爭하기에는 아직도 遑遑한 實情이다.

이에 따라 우리 企業이 先進國企業에 支拂하는 特許實施料가 最近 대단히 急増하고 있는 바, 이러한 趨勢가 持續될 경우 우리 産業界는 特許實施料의 지나친 負擔으로 인하여 우리 製品의 價格競爭力의 弱화가 深化되지 않을까 憂慮되는 狀況에 이르고 있다.

예를 들어 우리나라의 電子分野에서 中樞的인 役割을 擔當하는 家電 3社의 경우 年間 로열티負擔額이 3社를 합쳐 400億 내지 500億원 水準에 이르고 있으며 이것은 3社의 賣出利益規模에 비해 엄청난 規模라 할 수 있다.

우리 業界에서 最近 輸出有望品目으로 指目되고 있는 VTR은 過去에 日本의 SONY, JVC 등으로부터 特許實施權을 許與받지 못하여 輸出을 하지 못하다가 1985年 本格的으로 輸出을 늘려가고 있는 段階이기는 하나 우리 業界는 日本과 美國의 主要業體에 支拂하는 로열티 負擔이 臺當 10弗 以上에 이르는 등 VTR 完製品의 價格競爭力 弱화 趨勢下에서 採算性 確保에 相當한 制約을 받고 있는 實情이다.

이러한 狀況은 이제 막 成長段階에 進入하는 컴퓨터, 半導體 등 主要 尖端製品에 대하여도 빠른 速度로 다

가 오고 있는 바, 先進國 主要企業들의 技術移轉에 따른 우리의 로열티負擔 增加趨勢가 持續될 경우에는 擴大一路에 있던 우리 나라의 製造業은 繼續的인 新技術 및 新製品開發을 위한 投資가 困難한 程度에 이르거나, 우리보다 後發의 開發途上國에 우리의 製造設備를 移轉하여야 할지도 모르게 될 形편이다.

知的 所有權保護에 國家的인 努力을 集中시키고 있는 先進國에서는 知的 所有權의 徹底한 保護育成으로 交易相對國으로부터 로열티를 받아 내고 이러한 資金을 基盤으로 R&D 投資를 繼續하고 있는 것이 오늘의 現實이라고 볼 때, 우리 産業界로서는 모처럼 찾아온 우리나라의 國力上昇期에 持續的으로 國際競爭力을 確保하기 위하여 工業所有權에 關한 徹底한 認識과 이러한 制度의 效率의 活用이 대단히 緊要하다 하겠다.

(2) 先進國의 技術移轉忌避 등으로 危機意識 팽배

先進國의 主要企業들은 소위 부메랑 效果를 憂慮하여 核心技術의 移轉을 忌避하고 있을 뿐만 아니라 설사 技術移轉을 한다고 해도 우리에게 엄청난 額數의 로열티를 要求하고 있는 것이 오늘의 現實이다.

(3) 先進祖國의 主要企業은 向後 5~10年 後의 市場性을 判斷하고 集中的으로 特許를 出願(部品, 素材, 尖端産業分野 등)

오늘도 우리나라의 特許廳에는 先進國의 有數企業들이 向後 世界의 主要市場에서 競爭파트너로 浮上한 것으로 豫想되는 國內企業과의 競爭에서 有利한 高地를 確保하기 위하여 앞을 다투어 工業所有權 出願을 殺到시키고 있는 바, 機械分野의 커민스엔진, 플라마톤社 등이 特許出願을 增大시키고 있으며, 요사이 美·日 通商摩擦의 主要爭點이 되고 있는 메모리半導體 分野에서도 日本의 후지쯔, 히다찌, 도시바 등이 우리業界보다 월등하게 많은 量의 特許出願을 하고 있고, 이를 통한 特許技術의 領域確保에 박차를 加하고 있다.

이와 함께 政府의 機械類部品, 素材 國產化政策에 따라 國內企業의 國產化 推進이 本格化될 것으로 보고 外國企業들이 이러한 分野의 出願을 強化하고 있는 등 우리 産業界가 우리의 競爭國 및 競爭社의 技術開發動向을 把握하고 있는 것보다 더욱 敏感하게 外國企業들은 工業所有權問題에 對處하고 있다.

(4) 知的 所有權의 徹底한 管理없이 繼續的 國際競爭力確保困難

우리의 競爭者가 우리보다 더 發展된 特許管理技法을 活用하고 그것을 最大의 武器로 活用할 때 우리 企業도 이에 相應하는 態勢를 갖추지 않으면 안될 것으로 생각된다.

물론 工業所有權의 管理業務는 法律的, 技術的으로 매우 專門性이 높은 業務이고 短時日內에 經驗이 蓄積되기 困難한 性格의 業務이기는 하지만, 지금 바로 이 時點에서부터 우리는 工業所有權 管理를 先進國水準으로 높이기 위한 倍前의 努力을 하여야 할것이다.

우리가 國際的으로 技術開發을 위한 많은 投資를 하여도 그 結果가 工業所有權의 獲得으로 나타나지 않는다면 이러한 R & D投資의 生産性은 높다고 볼 수 없으며 또한 技術開發을 推進하면서 特許技術文獻의 檢索·調查過程이 缺如되어 있다고 하던 우리는 技術開發結果에 대한 確信을 갖기가 대단히 어려울 것이다.

優秀한 特許管理는 職務發明制度的 活性化로부터 出發하여 企業體에서 品質管理運動(TQC)등을 통하여 무수하게 많은 조그만 아이디어가 生成된다고 하여도 이것을 工業所有權 出願, 특히 實用新案으로 連結될 수 없다면 企業體의 體系인 技術蓄積이 이루어지지 않는다.

특히 뒤늦게 工業化를 開始한 우리나라의 與件에서는 先進國에서 開發하는 源泉特許와 같은 基本的인 特

許는 當장 獲得하기는 힘든 것이 現實이므로 導入된 基本特許의 繼續的인 消化改良을 通하여 우리 產業界의 知的資產權으로 獲得·蓄積하고 先進國의 有數企業가 價値있다고 認定할 수 있는 改良利用技術을 創出하여 相互許與(Cross License)의 方法에 의하여 어려운 國際經濟環境을 헤쳐나가야 할 것이다.

外國企業이 韓國內의 獨占權 確保를 위해 우리 特許廳에 特許登錄만 하고 實施를 하지 않을 때 政府에서 制度的으로 國內企業을 위해 通常實施權을 許與해 줄 수 있음에도 不拘하고 우리 業界가 이러한 制度에 대해서 조차 認識이 제대로 되어 있지 않아 事實上 特許管理不在狀態에 있다고 볼 때 과연 우리 經濟가 先進國의 技術移轉 忌避가 加速化되어 가고 있는 힘난한 技術競爭時代에 어떻게 이겨나갈 수 있는지 疑問視된다.

우리나라 大多數 企業들이 工業所有權問題를 얼마나 소홀히 處理해 왔는지는 國內企業이 特許廳에 外國特許權者의 特許 不實施를 理由로 通常實施權 許與審判을 請求한 적이 거의 없다는 點에서 쉽게 알 수 있다.

(계속)

TSUTADA & CO

蔦田内外國特許事務所

辨理士 蔦田璋子(Tsutada Akiko)
 辨理士 蔦田正人(Tsutada Masato)
 辨理士 松川克明(Matsukawa Katsuaki)

郵便番號 541
 日本國大阪市東區瓦町 2丁目 9番地
 (9, Kawaramachi 2-chome,
 Higashi-ku, Osaka Japan)

電話 : (06) 227-5535(代表)
 FAX : (06) 227-5538(G II, G III)
 TELEX : 05223887 PATAKI J
 CABLE : PATENTAKI OSAKA

TSUJIMOTO PATENT OFFICE

辻本特許事務所

辨理士 辻本一義

郵便番號 542
 日本國 大阪市南區東平 2丁目5番 7號 東
 カイ興産ビル 階
 (TOKAIKOSAN BLDG
 5-7 TOHEI 2-CHOME
 MINAMI-KU OSAKA 542 JAPAN)
 CALL : (06) 763-4831~2
 FAX : (06) 763-4837