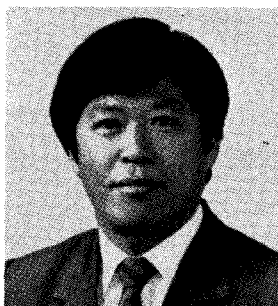


日本の 特許管理 教育考察(1)



安 鍾 喆
〈特許廳 指導課 事務官〉

I-1 工業所有權制度의 基礎知識

2 工業所有權制度(特許制度)의 목적

特許制度는 發明을 保護하는 制度이다. 産業을 發展시키고 우리들의 일상생활을 보다 풍요롭게 하는데 커다란 원동력이 되어온 신기술은 그것을 창출해낸 발명자 및 考案者들의 재능과 끊임없는 노력, 研究投資의 성과이다.

特許制度는 그 成果인 發明 또는 考案을 發明者의 재산으로서 보호함으로써 發明 또는 考案을 장려하고 産業의 발달을 도모코자 하는 것이다. 그래서 日本도 全世界 대부분의 국가들과 마찬가지로 特許法 및 實用新案法을 법률로서 정하여 시행하고 있다.

發明이나 考案은 눈에 보이지 않는 思想, 즉 아이디어등으로 주택이나 양복등의 有形의 재산처럼 有形의 형태로 누군가가 그것을 점유하거나 지배할 수 있는 것은 아니다. 따라서 法律에 의한 적절한 보호가 없다면, 發明者는 자기의 발명이 타인에게 도용되는 것을 방지하기 위하여 그 發明을 비밀로 하려함이 분명하다. 그러나 이렇게되면 발명자 자신도 자기의 발명을 유효하게 이용할 수 없을 뿐아니라, 先行 發明에 관한 정보를 알 수없는 제3자는 先行 發明과 같은 것을 發明하고자 불필요한 노력을 하게 되는 결과를 낳게 된다.

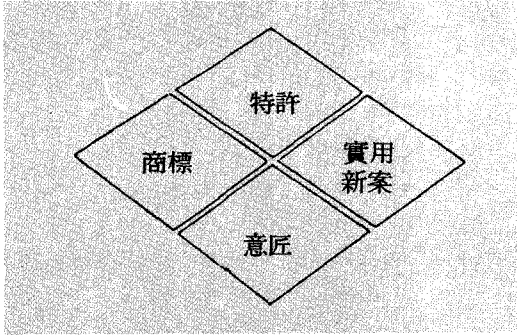
特許制度는 이와같은 일이 일어나지 않도록 發明者에게는 자기의 발명을 利用할 權利를 일정기간 독점하는 것을 許與하는 한편, 그 발명을 公開함으로써 새로운 技術을 人類共通의 재산으로서 활용코자 하는 것이다. 그 밖에 디자인을 보호하는 意匠法, 상표(Trademark)를 보호하는 商標法등의 법률이 있다.

이와같이 「特許法」, 「實用新案法」, 「意匠法」 및 「商標法」등의 법률에 근거하여 운영되는 특허·실용신안·의장·상표등 4종의 권리에 관한 제도를 총칭해서 公業소유권제도라 부른다.

일반적으로 工業所有權法이라 하는 것은 그와같이 명명된 별도의 법률이 있는 것이

아니라 위에서 언급한 4가지 法律을 總稱해서 표현하는 것이다.

(工業所有權制度는 特許·實用新案·意匠 및 商標制度를 總稱하는 말이다)



1. 特許制度의 基礎知識

1) 特許制度의 目的

發明의 保護 및 利用을 도모함으로써, 발명을 장려하고 나아가 산업의 발달에 기여케함을 목적으로 한다.(第1條)

2) 現行特許法의 特徵

- 先願主義
- 審査主義(公開·審査請求制)
- 國際性

3) 發明이란

발명이라 함은 자연법칙을 이용한 기술적 思想의 創作中에서 高度한 것을 말한다.(第2條 1項)

- (1) 자연법칙
- (2) 反復可能性(再現可能性)
- (3) 高度性(考案과의 차이점)
- (4) 發明과 發見과의 차이점
- (5) 發明의 種類(第2條 3項)

▲物의 發明

▲物을 生産하는 方法의 發明

▲物의 生産을 수반하지 아니하는 方法의 發明

4) 特許要件

- (1) 特許出願이 가능한 者

▲發明者

▲承繼者

▲外國人

▲職務發明의 경우(第35條)

(2) 特許받을 수 있는 發明

- ①産業上 利用可能한 發明(第29條 1項)
- ②新規한 發明(第29條 1項);新規性 喪失의 例外(第30條)

③進歩性이 있는 發明(第29條 2項)

- ④最先으로 出願된 發明(第39條, 第29條의 2)

(3) 明細書가 完備된 것(第36條, 3~5項)

- (4) 其他의 要件;法令 및 條約에 위배되지 아니할 것

5) 特許를 받을 수 없는 發明

(1) 원자핵변환의 方法에 의하여 제조되는 物質의 發明(第32조, 1號)

(2) 公共의 秩序, 善良한 풍속 또는 공중의 위생을 害할 우려가 있는 發明(第32條 2號)

6) 特許出願

書面主義

(1) 願書(出願書)(規則의 양식10)

(2) 明細書(規則의 양식16)

(3) 圖面(規則의 양식17)

7) 特許權(第66條, 第68條)

(1) 존속기간과 年金(年次料)·特許登錄원부(第67條, 第27條, 第107條~第112條)

(2) 共有(第73條)

(3) 양도(第98條)

(4) 소멸(第67條, 第76條, 第97條, 第98條, 第112條 4項, 第125條)

(5) 特許表示(第187條)

(6) 効力이 미치지 아니하는 경우(第 6 9條)

8) 實施權(第35條, 第77條~第83條, 第9 2條, 第93條)

實施權이란 特許權者 이외의 者가 특허발명을 業으로써 實施할 수 있는 權利이다.

專用實施權(獨占的實施權), 通常實施權(非獨占的 實施權)

①契約에 의한 實施權 ②裁定에 의한 實施權

③法定實施權

○不實施의 경우 ○他人의 發明을 이용한 자기의 발명을 실시하는 경우 ○公益上的 필요한

경우

○職務發明 ○先使用 ○其他

－實施權의 範圍와 對價

9) 特許權의 侵害(專用實施權 包含) (第2條, 第100條~第106條)

(1) 民事上의 救濟

▲禁止請求權

▲損害賠償請求權

▲不當利益返還請求權

▲過失의 推定·信用回復措置

(2) 刑事上의 救濟 (第196條, 第 201條)

▲故意를 要件으로 함. 親告罪

▲5年以下의 징역·50万円以下의 罰金·虛偽表示의 罪

(3) 判定制度의 利用 (第70條, 第71條)

10) 特許出願의 明細書

(1) 明細書의 意義

特許制度의 目的은 發明의 公開를 통하여 有用한 發明이 社會에 利用된 機會를 提供하여 産業의 發達을 도모하는 한편 그 發明을 公開한 者에 對해 公開의 代價로서 特許權이라 불리는 獨占權을 發明者에게 줌으로써 發明의 장려를 꾀하는 데 있다.

이러한 관점에서 볼때, 明細書는 發明의 技術적내용을 완전히 공개하기 위한 技術文獻임과 同時에 특허發明의 技術적범위를 명시하는 權利書이기도 하다.

그렇기 때문에 技術文獻으로서의 명세서는 그 發明이 속한 技術분야에 있어서 통상의 지식을 가진 者(以下「當業者」라 칭함)가 그 發明을 정확히 이해하고 나아가 용이하게 실시할 수 있을 정도로 發明의 目的, 構成 및 效果가 記載되어 있지 않으면 아니된다.

또한 權利書로서는 權利로서 보호받고자 하는 범위가 명료해지도록 특허청구의 범위와 發明의 상세한 설명을 기재하여야 한다.

한편 특허청에서는 昭和51년부터 出願·審査請求의 적정화시책을 총합적으로 추진하고 있는 바, 이 施策의 取旨는 정말로 有用한 發明의 보호가 신속하고 正確하게 되는 것을 촉진하는데 있다. 따라서 出願人側에 있어서는

보다 良質의 明細書을 作成하는 努力이 더욱 더 要求된다.

(2) 明細書의 記載要領

明細書에는 다음 各號의 事項을 記載하여야 한다. (特 第36條)

①發明의 名稱

②特許請求의 範圍

③發明의 詳細한 說明

④圖面의 簡單한 說明 (添付圖面이 있는 경우에만 必要)

위에서 언급한 바와 같이 明細書는 技術文獻 또는 權利書로서의 重要한 使命을 지니고 있기 때문에 記載上 不備가 있는 경우에는 出願節次의 無効事由, 出願의 拒絕事由 및 特許의 無効事由도 된다. (特 第18條, 第49條, 第123條).

또한 출원후에 記載不備를 補正 또는 訂正하는 것이 可能하더라도 特許法上 一定한 制限이 있어서 반드시 全部가 인정되는것은 아니며 記載不備에 의하여 權利를 取得하지 못하는 경우도 있으므로 出願時에 될 수 있으면 完全한 明細書를 제출할 필요가 있다.

上記 ③의 發明의 詳細한 說明에는 다음의 제목을 붙여서 그 目的, 構成 및 效果를 記載한다.

▲産業上 利用分野

▲종래의 技術

▲발명이 해결하려고 하는 과제

▲발명의 구성

▲課題를 해결하기 위한 수단

▲作用

▲實施例

▲發明의 效果

2. 實用新案制展의 基礎知識

1) 實用新案登錄制度의 目的

物品의 形狀, 構造 또는 組合에 관한 考案의 보호 및 이용을 도모함으로써 그 考案을 장려하고 나아가 産業의 發達에 기여케 함을 목적으로 한다. (第1條)

2) 實用新案의 登錄要件 (第11條)

3) 實用新案登錄出願의 要領 (第5條, 規則의 양식 1,3,4)

4) 出願에서 登錄까지의 節次 (第10條~第13條의 3)

5) 實用新案權등 (第14條~第30條)

6) 特許出願을 實用新案登錄出願으로 變更하는 경우 (第8條, 規則의 양식2)

7) 實用新案登錄出願의 明細書

考案이라함은「자연법칙을 이용한 기술적사상의 창작을 말한다」로 정의되어 있어(實 第2條),「자연법칙을 이용한 기술적사상의 創作中에서 高度한 것을 말한다」로 定義되어 있는 發明(特 第2條)과 비교할 때 그 創作이 高度한 것인가하는 점을 제외하고는 實質적으로 거의 차이가 없다. 그러나 그 創作한 것이 실용신안등록의 대상이 되려면「物品의 형상, 구조 또는 조합에 관한 考案」이어야 하며, 따라서 方法에 관한 考案, 組成物에 관한 考案등은 登錄의 對象이 되지 않음에 主意해야 한다. (實 第1條, 第3條)

(1) 明細書의 記載要領

① 考案의 名稱

② 實用新案登錄請求의 範圍

③ 考案의 詳細한 說明

④ 圖面의 簡單한 說明

上記 ③號의 考案의 詳細한 說明에는 原則적으로 다음의 제목을 붙여 考案의 目的, 構成 및 效果를 記載한다. (實施 第2條, 양식3, 비교 13)

▲ 産業上 利用分野

▲ 종래의 기술

▲ 考案이 해결하려고 하는 課題

▲ 課題를 해결하기 위한 수단

▲ 作用

▲ 實施例

▲ 考案의 效果

以上の各 記載內容은 I 10) (2)에 기술된 특허출원명세서에 발명의 상세한 설명의 記載에 準한다. 各 事項의 記載要領에 대해서는 特許出願의 경우와 큰 차이가 없으며 主要相違點에 대해서만 以下에 說明한다.

〈記載上 留意點〉

가) 實用新案登錄의 對象은 物品의 形狀, 構造 또는 組合에 관한 考案에 限하므로 考案의 名稱 및 실용신안등록청구의 범위에 있어서「方法」적인 표현을 사용해서는 안된다.

나) 실용신안등록출원에 있어서는 필히 圖面을 添付하여야 하며(實 第5條), 明細書의 圖面의 簡單한 說明도 必히 記載하여야 한다.

3. 意匠制度의 基礎知識

1) 디자인保護 體系

(1) 概要

▲ 意匠法에 의한 保護

▲ 著作權法에 의한 보호

▲ 부정경쟁방지법에 의한 보호

▲ 수출품디자인法等에 의한 보호

▲ 自主的 保護

(2) 國家에 의한 保護 體系

▲ 意匠法과 著作權法

▲ 登錄制度和 寄託制度

▲ 審査主義와 無審査主義

2) 디자인에 대해서

(1) 디자인과 意匠

(2) 디자인의 發展態樣:時와 場所

3) 保護의 效果:權利의 內容

(1) 意匠權

▲ 實施

▲ 侵害對處—民法原則과 意匠法—司法과 行政

(2) 類似意匠

4) 意匠法의 概要

(1) 出願

(2) 審査

(3) 登錄要件—實體的 要件—節次的 要件

5) 디자인管理

4. 商標法의 基礎知識

1) 商標란

商品의 區別標識

▲ 商號, 서비스 마크

2) 商標와 信用:不正競爭

3) 商標의 보호

▲使用者 保護

▲消費者 保護

▲表示에 의한 規制

4) 登錄制度에 의한 保護

(1) 보호의 대상(객체)

(2) 보호의 수단(절차)

5) 商標法

(1) 登錄되는 商標

(2) 商品과의 關係

(3) 商標의 識別性

(4) 他 標識과의 關係

(5) 他人의 商標와의 關係

(6) 商標의 類似, 商品의 類似

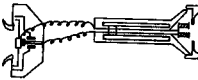
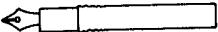
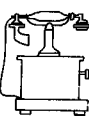




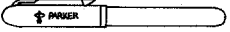
(7) 商標權

(8) 出願

(9) 審査

(10) 其他

〈工業所有權의 關聯性을 나타내는 事例〉

權利의 種類	定 義	存 續 期 間	電話機의 實例	万年筆의 實例
特許權 (發明)	自然法則을 利用한 技術의 思想의 創作中에서 高度한 것 (第2條)	· 出願公告日로부터 15年間 (但, 出願日로부터 20年을 초과할 수 없다) · 醫藥品, 農藥에 대하여 存續期間의 延長制度 (단, 2年以上 5年以下의 期間)	 電磁氣를 應用하여 最初로 電話機를 考案할 것과 같은 發明	 잉크를 그때마다 적서서 글씨를 쓰는 펜이 있던 時代에 펜촉에 잉크를 保有하는 万年筆을 考案한 것과 같은 發明
實用新案權 (考案)	自然法則을 利用한 技術의 思想의 創作으로서, 物品의 形狀, 構造 또는 組合에 관한 것. (實 第2條, 第3條)	· 出願公告日로부터 10年間 (단, 出願日로부터 15年을 초과할 수 없다)	 송화기와 수화기가 別개로 되어있는 것을 일체로 하여 편리하게 하는 것과 같은 形狀이나 構造 등에 관한 考案	 잉크를 注入하는 수단으로 고무로 만든 스포이드를 장치하는 것. 또는 양복상의 포켓에 꼽을 수 있도록 클립을 만년필의 몸체에 부착하는 것 등
意匠權 (意匠)	物品의 形狀, 模樣이나 色彩 또는 이들의 結合으로서 시각을 통하여 美感을 일으키게 하는 것 (意 第2條)	· 設定登錄日로부터 15年	 탁상전화기를 半球狀의 세련된 型으로 한 것과 같은 形狀, 模樣, 色彩에 관한 디자인	 클립部를 화살형의 세련된 型으로 한 디자인. 또는 만년필 몸체가 세련된 유선형의 디자인 등
商標權 (商標)	文字, 圖形, 記號 또는 이들의 結合, 또는 이들과 色彩와의 結合으로서, 業으로써 商品을 生産, 加工, 證明하거나 讓渡하는 자가 그商品에 대하여 使用하는 것 (商標, 第2條)	· 設定登錄日로부터 10年 (단, 更新登錄 可能)	 전화기의 메이커가 자사제품의 信用保持등을 위하여 製品이나 포장등에 표시한 마크	 만년필의 메이커가 자사제품의 信用保持등을 위하여 제품이나 포장등에 표시한 마크

〈계속〉

本會 新刊 職務發明補償制度考察

국문 200면 · 가격 3,000원