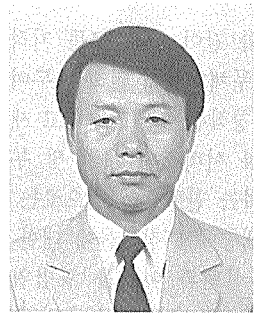


# 산업재산권 제도의 개요



황 의 창  
특허청 상표심사 2과장

- 목 차 -

1. 머리말
2. 산업재산권의 개념
  - 가. 특허제도
  - 나. 실용신안제도
  - 다. 의장제도
  - 라. 상표제도
3. 특허 등의 출원절차
  - 가. 특허·등록을 받을 수 있는 자
  - 나. 특허 등의 출원범위
  - 다. 특허 등의 출원
  - 라. 변경사항의 신고
  - 마. 출원의 보정
4. 출원의 변경
5. 특허 출원 등의 심사절차
  - 가. 출원심사 착수시기
  - 나. 출원공개
  - 다. 출원심사 청구
  - 라. 우선 심사
  - 마. 심사관의 심사
  - 바. 출원 공고
  - 사. 이의 신청
  - 아. 사정후의 절차
6. 특허권 등의 효력
7. 심판 등의 절차
  - 가. 심판
  - 나. 항고 심판
  - 다. 상고심
  - 라. 재심
8. 특허권 등의 침해구제
  - 가. 민사적 구제
  - 나. 형사적 구제
9. 맺는말

## 1. 머리말

최근 미국 등 선진국들이 만성적인 재정적자와 날로 증가하고 있는 실업 등을 해소하기 위하여 국내 경기부양에 부심하고 있고 대외적으로는 기술 등을 중심으로 한 경제전쟁이 치열해 지면서 그동안 그리 중요시 하지 않았던 지적재산권 분야가 크게 부상하고 있다.

따라서 선진 산업국들은 국내경기의 활성화는 물론 세계 경제권 제패를 위하여 지적재산권을 무기화하여 경쟁상대국은 물론 후발개도국에 까지 무차별 공격을 가하고 있는 실정이다. 그 예로서 매년 증가하고 있는 R&D 투자와 특허출원, 특허 분쟁사건 등이 이를 잘 웅변해 주고 있다.

과연 지적재산권이 무엇이길래 위력의 무기가 되고 있는가 라는 의문에 봉착하게 된다. 지적재산권이란 인간의 지적 창작물이라는 무체재산에 대하여 설정하는 권리로서 창작, 고안, 표식 및 저작 등

네가지 분야로 분류 할 수 있지만 이를 크게는 아이디어의 보호를 목적으로 하는 산업재산권과 표현의 보호를 목적으로 하는 저작권으로 대별할 수 있다.

이와같은 지적재산권을 세계지적소유권기구(WIPO)의 협약에서는 ① 문학, 예술 및 과학작품 ② 연출예술가의 공연, 음반 및 방송 ③ 모든 분야에 있어서의 인간 노력의 발명 ④ 과학적 발명 ⑤ 공업의장 ⑥ 등록상표, 서비스표, 상호 및 기타 명칭 ⑦ 부정경쟁에 대한 보호 등에 관한 권리 ⑧ 공업, 과학, 문학 또는 예술분야의 지적활동에서 발생하는 기타 모든 권리라고 규정하고 있다.

최근에는 선진산업국을 중심으로 점차 색채·입체상표, 트레이드 드레스(Trade dress), 컴퓨터 프로그램, 반도체 집적회로 배치설계, 영업비밀(Trade Secret), 데이터 베이스(Data base) 등 새로운 분야를 신지적재산권으로 인정하여 강력한 보호를 하고 있는 추세이다.

이와 같이 거의 모든 지적창작물인 무체재산에 권리를 부여함으로써 창작활동을 촉진하고 새로운 상품과 서비스의 개발 및 투자를 유도하는 한편 공익적으로는 일반 소비대중에게 창작물에 대한 자유로운 선택과 이용을 광범위하게 허용함으로써 경쟁이 촉진되어 산업발전의 가속화를 기할 수 있다. 즉 두뇌활동에 의하여 산출된 지적산물을 어떤 형태이든 막대한 연구개발비와 지적창작 노력, 오렌시일이 소요되어 생산된 것으로서 재산적 가치가 있을 뿐만 아니라 경쟁력의 중심 세력이 되기 때문에 이를 재산권이나 경제적 이익으로 보호하려는 것이다.

본고에서는 지적재산권제도 중 특허권, 실용신안권, 의장권 및 상표권 등 산업재산권제도에 대해서만 기술 하고자 한다.

## 2. 산업재산권의 개념

산업재산권이란 특허권, 실용신안권, 의장권, 상표권 등의 총칭적 개념으로서 공업소유권, 지적소유권 혹은 무체재산권이라고도 불리어 지고 있으나 이는 용어 범위의 차이에 불과하고 두뇌활동에 의하여 산출된 지적재산이라는 점에서는 공통점을 가진 용어라고 볼 수 있다.

즉, 공업소유권이 특허권, 실용신안권, 의장권, 상표권 등을 주로 2차산업인 제조산업분야에만 인정하려고 하는 용어로 이해하기 쉬운데 비해 산업재산권은 2차산업

인 제조산업분야 뿐만 아니라 1차 산업인 농림수산업 및 광산업은 물론 3차산업인 서비스산업에 이르기까지 전산업에 걸쳐 특허권, 실용신안권, 의장권, 상표권 등을 인정하고 있다는 점에서 구별된다.

또한 지적소유권이나 무체재산권이 특허권, 실용신안권, 의장권, 상표권 만이 아니라 저작권, 영업비밀, 컴퓨터 프로그램, 반도체 칩, 데이터 베이스(Data Base), 트레이드 드레스(Trade dress) 등 모든 지적산물을 총칭하고 있다는 점에서 특허권, 실용신안권, 의장권, 상표권 만을 총칭하고 있는 산업재산권과 구별된다.

### 가. 특허제도

특허란 자연법칙을 이용한 고도의 기술적 사상의 창작으로서 산업의 이용성과 신규성, 진보성 등이 있는 발명을 특허권으로 보호하려는 제도로서 그 존속기간은 15년간이다.

여기에서 ① 자연법칙이란 자연계에서 경험을 통해 발견되는 법칙으로 경제법칙, 심리법칙, 논리학상의 법칙, 심리법칙 등은 제외된다. 이와같은 자연법칙은 전체로서 이용되어야 하며 일정한 확실성을 가지고 동일 결과의 반복가능성을 구비하면 되고 그 자연법칙을 정확하게 그리고 안전하게 인식할 필요는 없고 경험상 얻는 것이면 충분하다.

예를 들면 물은 높은 곳에서 낮은 곳으로 흐른다. 또는 사과는 나

무에서 떨어진다. 이것은 자연법칙이라고 볼 수 있다. ② 산업의 이용성이란 공업, 광업, 농업, 임업, 어업, 수산업 등 인간 이외의 사물을 대상으로 하는 산업에 이용할 수 있는 것이어야 한다. 따라서 의료업은 인체를 대상으로 하는 업임으로 산업의 이용성이 없는 것으로 해석되므로 특허법상의 발명이라 할 수 없다.

③ 특허 신규성이란 특허출원전에 국내에서 공지 되었거나 공연히 실시된 발명이나 국내외에서 반포된 간행물에 기재되어 있지 않은 발명은 새로운 발명으로서 특허를 받을 수 있다.

④ 진보성이란 발명이 속하는 기술분야에서 통상의 지식을 가진 자가 특허출원 당시의 기술수준에서 용이하게 생각해 낼 수 없는 정도의 발명은 진보성이 있는 발명으로서 특허를 받을 수 있다. 이와같은 발명의 예를 들어보면 최초로 흑연과 점토를 혼합하여 필기구로 둥근 연필을 만드는 발명을 하면 특허권으로 보호가 된다. 그러나 다음과 같은 발명에 대해서는 특허를 받을 수 없다.

① 특허출원전에 국내에서 공지 되었거나 공연히 실시된 발명.

② 특허출원전에 국내 또는 국외에서 반포된 간행물에 기재된 발명.

③ 특허출원전에 그 발명이 속하는 기술분야에서 통상의 지식을 가진 자(예: 동종업자)가 특허출원전에 국내 또는 국외에서 공지 되었거나 공연히 실시된 발명이나

특허출원전에 국내 또는 국외에서 반포된 간행물에 기재된 발명에 의해서 용이하게 창작할 수 있는 발명

④ 특허출원일전에 출원되어 당해 특허출원일 후에 출원공개 또는 출원공고된 타 특허출원서나 실용신안등록출원서에 최초로 첨부된 명세서 또는 도면에 기재된 발명이나 고안과 동일한 발명 (타 출원이 국제출원인 경우에는 출원공개 또는 국제공개된 국제출원일에 제출한 국제출원의 명세서·청구범위 또는 도면과 그 출원 번역문에 다 같이 기재된 발명 또는 고안과 동일한 발명) 다만, 발명자나 고안자 등이 동일인일 경우나 출원시의 출원인이 동일인인 경우에는 그 발명에 대하여 특허를 받을 수 있다.

⑤ 원자핵 변환방법에 의하여 제조될 수 있는 물질의 발명

⑥ 공공의 질서 또는 선량한 풍속을 문란하게 하거나 공중의 위생을 해할 염려가 있는 발명

### 나. 실용신안제도

실용신안이란 자연법칙을 이용한 기술적 사상의 창작으로서 산업상 이용할 수 있는 물품의 형상, 구조 또는 조합에 관한 고안을 실용신안권으로 보호하는 제도로서 그 존속기간은 10년간이다.

예를들면 둥근 연필은 책상에 놓으면 잘 굴러 떨어져서 연필심이 잘 부러진다.

이와 같이 결점을 보완하기 위하여 연필 단면을 6각으로 개량하

는 고안을 하면 실용신안권으로 보호가 된다. 그러나 다음과 같은 고안에 대해서는 실용신안등록을 받을 수 없다.

① 실용신안등록출원전에 국내에서 공지되었거나 공연히 실시된 고안.

② 실용신안등록출원전에 국내 또는 국외에서 반포된 간행물에 기재된 고안.

③ 실용신안등록출원전에 그 고안에 속하는 기술분야에서 통상의 지식을 가진 자 (예 : 동종업자)가 실용신안 등록출원전에 국내에서 공지되었거나 공연히 실시된 고안이나 실용신안등록출원전에 국내 또는 국외에서 반포된 간행물에 기재된 고안에 의하여 극히 용이하게 안출할 수 있는 고안

④ 실용신안등록출원전에 출원되어 당해 실용신안등록출원일후에 출원공개 또는 출원공고된 타 실용신안등록출원서나 특허출원서에 최초로 첨부된 명세서 또는 도면에 기재된 고안이나 발명과 동일한 고안 (타 실용신안등록출원이나 특허출원이 국제출원일 경우에는 출원공개 또는 국제공개된 국제출원의 국제출원일에 제출한 명세서, 청구의 범위 또는 도면과 그 출원번역문에 다같이 기재된 고안, 또는 발명과 동일한 고안) 다만, 고안자나 발명자 등이 동일인일 경우나 출원시의 출원인이 동일인인 경우에는 그 고안에 대하여 실용신안등록을 받을 수 있다.

⑤ 국기 또는 훈장과 동일하거나 유사한 고안.

⑥ 공공의 질서 또는 선량한 풍속을 문란하게 하거나 공중의 위생을 해할 염려가 있는 고안.

### 다. 의장제도

의장이란 산업상 이용할 수 있는 물품의 형상, 모양, 색채 또는 이들의 결합에 관한 창작으로서 물품의 의장을 의장권으로 보호하려는 제도로서 그 존속기간은 8년간이다.

예를 들면 단조로운 연필에 미감을 일으키게 하는 형상이나 모양 또는 색채를 가미하여 미관상 보기 좋은 디자인을 창작하면 의장권으로 보호가 된다. 이와같은 의장제도에는 기본의장과 유사의장이 있다.

기본의장이란 의장권자가 등록한 의장 또는 의장등록출원인이 출원한 의장을 말하고 유사의장이란 기본의장과 유사한 의장을 말한다. 그러나 다음과 같은 의장의 창작에 대해서는 의장등록을 받을 수 없다.

① 의장등록출원전에 국내 또는 국외에서 공지되었거나 공연히 실시된 의장(유사의장 제외)

② 의장등록출원전에 국내 또는 국외에서 반포된 간행물에 기재된 의장 (유사의장 제외)

③ 의장등록출원전에 국내 또는 국외에서 공지되었거나 공연히 실시된 의장이나 반포된 간행물에 기재된 의장과 동일 또는 유사한 의장.

④ 의장등록출원전에 그 의장이 속하는 분야에서 통상의 지식을

가진 자 (예 : 동종업자)가 국내에서 널리 알려진 형상, 모양, 색채 또는 이들의 결합에 의한 의장에 의하여 용이하게 창작할 수 있는 의장

⑤ 국기, 국장, 군기, 훈장, 포장, 기장 기타 공공기관 등의 표장과 외국의 국기, 국장 또는 국제기관 등의 문자나 표식과 동일 또는 유사한 의장

⑥ 공공의 질서나 선량한 풍속을 문란하게 할 염려가 있는 의장

⑦ 타인의 업무에 관계되는 물품과 혼동을 가져올 염려가 있는 의장

## 라. 상표제도

상표란 상품을 생산, 가공, 증명 또는 판매하는 것을 업으로 영위하는 자가 자기의 영업에 관련된 상품을 타인의 상품과 식별하기 위하여 사용하는 기호, 문자, 도형 또는 이들을 결합한 것을 상표권으로 보호하려는 제도로써 그 존속기간은 10년간(10년씩 연장 가능)이다.

예를 들면 연필에 타인의 연필과 식별하기 위하여 불린 이름이나 마크는 상표권으로 보호가 된다. 이와같은 상표권제도에겐 상표외에 연합상표, 서비스표, 단체표장, 업무표장 등을 함께 인정하고 있다.

### (1) 연합상표

연합상표란 상표권자나 상표등록출원인이 자기의 등록상표 또는 상표등록출원한 상표와 유사한 상표로서 그 지정상품과 동일류 구

분내의 상품에 사용하는 상표를 말한다. 연합상표등록출원에 대하여 상표권의 설정등록이 있을 때에는 그 원상표와 등록된 연합상표는 서로 연합상표가 된다.

### (2) 서비스표

서비스표란 서비스업을 영위하는 자가 자기의 서비스업을 타인의 서비스업과 식별하도록 하기 위하여 사용하는 표장을 말한다.

### (3) 단체표장

단체표장이란 동종업자 또는 동종업자 및 이와 밀접한 관계가 있는 업자가 설립한 법인이 그 감독하에 있는 단체원의 영업에 관한 상품 또는 서비스업에 사용하게 하기 위한 표장을 말한다.

### (4) 업무표장

업무표장이란 영리를 목적으로 하지 아니하는 업무를 영위하는 자가 그 업무를 표상하기 위하여 사용하는 표장을 말한다.

이와같이 상표 등을 보호하는 목적은 자기의 상품 등을 타인의 상품 등과 식별하여 영업상의 신용유지를 도모함으로써 산업발전은 물론 수요자의 이익을 보호하기 위한 것이다. 따라서 이와같은 목적에 부적합한 다음과 같은 상표 등에 대해서는 상표등록을 받을 수 없다.

① 그 상품의 보통명칭을 보통으로 사용하는 방법으로 표시한 표장만으로 된 상표

② 그 상품에 대하여 관용하는 상표

③ 그 상품의 산지, 품질, 원재료, 효능, 용도, 수량, 형상, 가격,

생산방법, 가공방법, 사용방법 또는 시기를 보통으로 사용하는 방법으로 표시한 표장만으로 된 상표

④ 현저한 지리적 명칭 그 약어 또는 지도만으로 된 상표

⑤ 흔히 있는 성 또는 명칭을 보통으로 사용하는 방법으로 표시한 표장만으로 된 상표

⑥ 간단하고 흔히 있는 표장만으로 된 상표

⑦ 위의 ①내지 ⑥외에 수요자가 누구의 업무에 관련된 상품을 표시하는 것인가를 식별할 수 없는 상표. 다만, 위의 ③⑤⑥에 해당하는 상표라도 상표등록출원전에 상표를 사용한 결과 수요자간에 그 상표가 누구의 업무에 관련된 상품을 표시하는 것인가가 현저하게 인식되어 있는 것은 그 상표를 사용한 상품을 지정상품으로 하여 상표등록을 받을 수 있다.

⑧ 대한민국의 국기, 국장, 군기, 훈장, 의장, 기장, 외국의 국기·국장, 공업소유권 보호를 위한 파리조약 동맹국의 훈장·의장·기장, 적십자·올림픽 또는 저명한 국제기구 등의 명칭이나 표장과 동일 또는 유사한 상표, 대한민국·공업소유권보호를 위한 파리 조약동맹국·그 국가의 공공기관이 사용하는 감독용이나 증명서 인정 또는 기호와 동일 또는 유사한 상표

⑨ 국가, 공공단체 또는 이들의 기관과 공익법인의 영리를 목적으로 하지 아니하는 업무 또는 영리를 목적으로 하지 아니하는 공익사업을 표시하는 표장으로서 저명

한 것과 동일 또는 유사한 상표. 다만, 국가, 공공단체 또는 이들의 기관과 공익법인 또는 공익사업체에서 자기의 표장을 상표등록출원한 때에는 등록을 받을 수 있다.

⑩ 공공의 질서 또는 선량한 풍속을 문란하게 할 염려가 있는 상표

⑪ 정부가 개최하거나 정부의 승인을 얻어 개최하는 박람회 또는 외국정부가 개최하거나 외국정부의 승인을 얻어 개최하는 박람회의 상패·상장 또는 포장과 동일 또는 유사한 표장이 있는 상표. 다만, 그 상패·상장 또는 포장을 받은자가 당해 박람회에서 수상한 상품에 관하여 상표의 일부로서 그 표장을 사용할 때에는 등록을 받을 수 있다.

⑫ 저명한 타인의 성명, 명칭 또는 상호·초상·서명·인장·아호·예명·필명 또는 이들의 약칭을 포함하는 상표. 다만, 그 타인의 승락을 얻은 경우에는 등록을 받을 수 있다.

⑬ 선출원에 의한 타인의 등록상표와 동일 또는 유사한 상표로서 그 등록상표의 지정상품과 동일 또는 유사한 상품에 사용하는 상표

⑭ 상표권이 소멸한 날(상표등록을 무효로 한다는 심결이 있는 경우에는 심결확정일)부터 1년을 경과하지 아니한 타인의 등록상표와 동일 또는 유사한 상표로서 그 지정상품과 동일 또는 유사한 상품에 사용하는 상표. 다만, 타인의 상표권이 소멸한 날부터 소급하여

1년이상 그 등록상표가 사용되지 아니한 때에는 등록을 받을 수 있다. ⑮ 타인의 상품을 표시하는 것이라고 수요자간에 현저하게 인식되어 있는 상표와 동일 또는 유사한 상표로서 그 타인의 상품과 동일 또는 유사한 상품에 사용하는 상표.

⑯ 수요자간에 현저하게 인식되어 있는 타인의 상품이나 영업과 혼동을 일으키게 할 염려가 있는 상표

⑰ 상품의 품질을 오인하게 하거나 수요자를 기만할 염려가 있는 상표

⑱ 위의 ⑫⑮⑯에 해당하는 상표라도 상표등록 출원시에 이에 해당하지 아니하는 것에 대하여는 등록을 받을 수 있다.

⑲ 위의 ⑬⑭는 상표등록출원시에 이에 해당하는 것에 대하여 등록을 받을 수 없다. 다만, 상표등록출원후 상표권자와 상표등록출원인이 동일하게 된 경우에는 등록을 받을 수 있다.

⑳ 등록상표가 위의 ⑫⑮⑯ 및 출원, 또는 조약 당사국에 등록된 상표 또는 이와 유사한 상표로서 그 상표에 관한 권리를 가진 자의 대리인이나 또는 상표등록출원일 전 1년 이내에 대리인이나 대표자이었던 자가 상표에 관한 권리를 가진 자의 동의를 받지 아니 하는 등 정당한 이유없이 그 상표의 지정상품과 동일 또는 유사한 상품을 지정상품으로 상표등록출원을 하여 등록된 경우에 그 상표에 관한 권리를 가진 자가 당해 상표등

록일부터 5년 이내에 취소심판을 청구한 경우 등에 위반한 것을 사유로 무효 또는 취소의 심결이 확정된 경우 그 정당한 상표등록출원인이 한 출원에 대해서는 ⑭가 적용되지 않는다.

㉑ 상표등록취소심판(상표법 제73조 제1항 제1호 내지 제3호 제5호 제6호) 청구일 이후에 상표권자가 상표권 또는 지정상품의 일부를 포기하거나 상표등록 취소의 심결이 확정된 경우에는 상표권자 및 그 상표를 사용한 타인은 포기한 날 또는 그 심결이 확정된 날부터 3년이 경과한 후가 아니면 소멸된 등록상표와 동일 또는 유사한 상표를 그 지정상품과 동일 또는 유사한 상품에 대하여 상표등록을 받을 수 없다.

### 3. 특허 등의 출원절차

가. 특허·등록을 받을 수 있는 자.

발명, 고안, 의장의 창작 및 상표를 개발선택한 자 또는 그 승계인은 당해 발명, 고안 등에 대하여 특허, 등록을 받을 수 있는 권리를 가진다. 2인 이상이 공동으로 발명·고안 등을 한 때에는 특허·등록을 받을 수 있는 권리는 공유한다.

나. 특허 등의 출원범위

(1) 특허출원의 범위

특허출원은 1발명을 1특허출원으로 한다. 다만, 하나의 총괄적 발명의 개념을 형성하는 1군의 발

명에 대하여 1특허출원으로 할 수 있다. 1특허출원 요건은 아래와 같다.

① 물건 또는 방법에 관한 1독립항을 기재한 출원

② 물건에 관한 1독립항을 기재한 경우에 다음의 1독립항을 선택하여 기재하거나 모두 기재한 출원

1) 그 물건을 생산하는 방법에 관한 1독립항

2) 그 물건을 사용하는 방법에 관한 1독립항

3) 그 물건을 취급하는 방법에 관한 1독립항

4) 그 물건을 생산하는 기계·기구·장치 기타의 물건에 관한 1독립항

5) 그 물건의 특정성질을 이용하는 물건에 관한 1독립항

6) 그 물건을 취급하는 물건에 관한 1독립항

③ 방법에 관한 1독립항을 기재한 경우에 그 방법의 실시에 직접 사용하는 기계·기구·장치의 물건에 관한 독립항을 기재한 출원

이상의 1특허출원의 경우 1독립항만으로 포괄하여 기재할 수 없을 때에는 1군의 발명에 해당하는 경우에 한하여 2 이상의 독립항으로 기재할 수 있다.

(2) 실용신안등록출원의 범위

실용신안등록출원은 1고안을 1실용신안등록출원으로 한다. 1실용신안등록출원의 요건은 물품에 관한 1 독립항을 기재한 출원으로

한다. 다만, 1 독립항으로 기재하는 것이 부적합한 경우에는 그 이상의 독립항으로 기재할 수 있다.

(3) 의장등록출원의 범위

가) 1의장 1의장등록출원의 범위.

의장등록출원은 1의장마다 1의장등록출원으로 한다. 1의장등록출원은 제조식품 및 기호품, 의복, 복식품, 신변품 등 73류와 그 세류에 따라 구분된 물품(의장법시행규칙 제9조 제2항 [별표 4])에 따라야 한다.

나) 한벌의 물품의 의장등록출원의 범위

2품 이상의 물품이 관습상 한벌의 물품으로 판매되고 사용되는 경우 당해 한벌의 물품의 의장은 한 벌 전체로서 통일성이 있을 때에는 1의장으로 의장등록출원을 할 수 있다. 한벌 물품의 구분은 다음과 같다.

- ① 한벌의 깃연용구 세트
- ② 한벌의 차 세트
- ③ 한벌의 화채용 세트
- ④ 한벌의 숟가락 및 젓가락
- ⑤ 한벌의 나이프, 포크 및 스푼
- ⑥ 한벌의 반상기

(4) 상표등록출원의 범위

우리상표법은 상표 1출원주의를 채택하고 있다. 즉, 상표등록출원은 제53류와 각 류별의 상품군에 의한 상품세목의 구분(상표법시행규칙 제6조[별표 1])내에서 상표를 사용할 상품을 지정하여 상표마다 출원한다.

다. 특허 등의 출원

발명, 고안을 한 자가 특허, 등록을 받고자 할 때에는 소정의 특허(등록)출원서, 명세서, 도면 등을 작성한 출원서류에 출원수수료(별표:출원요금표 참조)를 국고수납은행에 납부하고 그 영수증을 첨부하거나 우체국에서 소액환 또는 정액환으로 바꾸어 출원서류와 함께 특허청 출원과에 직접 제출하거나 우편으로 송부하면 이를 접수하고 출원번호 통지서를 교부한다.

<별표> 출원 요금표

구분	특허	실용신안	의장	상표
기본료	18,000원	12,000원	45,000원	46,000원 (갱신: 87,000원)
가산료	명세서·도면 20면 초과시 초과 1면마다 특허 600원, 실용신안 500원		없음	지정상품 10개 초과시 초과 1개마다 5,000원

라. 변경사항의 신고

출원후에 성명(법인의 명칭), 주소, 인감 등이 변경되면 특허청에 소정의 서식에 의해 즉시 신고하여야 한다.

마. 출원의 보정

출원일로 부터 1년 3개월내에는 최초의 명세서의 요지를 변경하지 않는 범위내에서 자진하여 청구범위의 감축·오기정정·불명료한 기재의 석명에 한하여 보정할 수 있다.

그러나 출원일로 부터 1년 3월이 경과한 후라 하더라도 공고결정등본을 송달 받기전까지는 법률

에 정한 기간내에 한하여 보정을 할 수 있다. 또한 공고결정등본을 송달 받은 후 사정 또는 심결이 확정되기 전에도 법률에 정한 기간 내에는 보정을 할 수 있다.

#### 4. 출원의 변경

가. 실용신안등록출원 또는 의장등록출원을 특허출원으로 변경할 수 있다.

나. 특허 출원 또는 의장등록출원을 실용신안등록출원으로 변경할 수 있다.

다. 특허출원 또는 실용신안등록출원을 의장등록출원으로 변경할 수 있다.

라. 의장등록출원에 있어서는 단독의장등록출원을 유사의장등록출원으로 유사의장등록출원을 단독의장등록출원으로 변경할 수 있다.

#### 5. 특허출원 등의 심사절차

##### 가. 출원심사 착수시기

우선권 주장제도 때문에 출원일로부터 특허와 실용신안등록출원은 12개월이상 의장과 상표등록출원은 6개월이상 경과되어야 심사에 착수하며 특허 및 실용신안등록출원은 심사청구 순서대로 의장 및 상표등록출원은 출원일자 순서대로 심사가 진행된다.

##### 나. 출원 공개

출원이 된 후 1년 6개월이 경과하면 일반공중이 그 출원내용을

알 수 있도록 서지적 사항, 청구범위, 도면 등을 특허공보에 공개한다. 다만, 국방상 비밀을 요하는 것과 공서약속의 문란, 공중위생을 해할 염려가 있는 발명, 고안 등은 제외한다.

이와같은 출원공개제도는 출원공개가 있는 후 발명, 고안 등에 대한 침해자에게 금지 등의 경고를 한 날로부터 출원공고전까지 기간동안에 보상금 청구권이 발생한다.

다만, 그 청구권은 출원공고후에만 행사할 수 있다.

##### 다. 출원심사 청구

특허 및 실용신안등록출원은 심사청구료(별표: 심사청구요금표)를 납부하고, 심사청구를 한 것에 대해서만 심사한다. 심사청구는 출원과 함께 할 수 있고 출원 후에는 특허가 출원일로부터 5년내, 실용신안이 출원일로부터 3년내에 누구나 할 수 있다.

##### <별표> 심사청구요금표

	특허출원	실용신안등록출원
기본료	67,000원	32,000원
가산료 (청구범위 1항 초과 마다)	특허 15,000원 실용신안 8,000원	

##### 라. 우선 심사

특허청장이 긴급을 요한다고 인정하는 출원에 대하여는 심사청구일에 관계없이 우선하여 심사하는 제도로 ① 방위산업분야의 출원 ② 공해방지에 유용한 출원 ③ 정부 또는 지방자치단체와 그 출연

연구기관의 직무에 관한 출원과 이들 기관이 심의청구한 타인의 출원 ④ 출원공개후 출원공고전에 출원인이 아닌 자가 업으로서 출원한 발명 등을 실시하고 있다고 인정되는 경우에 우선심사를 할 수 있다.

##### 마. 심사관의 심사

출원은 그 분야 담당심사관에 의해서 심사가 진행된다. 심사는 특허·등록을 받을 수 있는 자격을 가진 자가 출원을 하였는지의 여부를 심사한 후 특허·등록요건 등에 적합한 발명·고안인지를 심의하여 특허·등록을 거절할 만한 이유를 발견하지 못한 때에는 공고결정을 하고 거절할 만한 이유를 발견하였을 때에는 거절이유와 거절이유에 대한 의견을 제시할 수 있는 기간을 명시한 거절이유 통지서를 보낸다.

거절이유에 대한 출원인의 의견이 있을 때에는 심사관은 의견의 성립여부를 심사하고 그 결과 의견이 타당하지 않다고 판단된 때에는 최종적으로 거절사정을 하고 의견이 타당하다고 판단된 때에는 출원공고 결정을 한다.

##### 바. 출원 공고

심사결과 거절이유를 발견하지 못하였을 때에는 발명·고안 등의 내용을 2개월간 일반에게 공고하여 공중의 심사에 회부한다는 성질을 함께 갖는 제도로서 출원 공고 결정 등본을 출원인에게 송

달한 후 특허공보에 출원의 내용을 게재한다.

이와 같은 출원공고의 효과는 공고일로부터 업으로서 그 출원된 발명이나 고안을 실시할 수 있는 임시보호의 권리가 발생되며 존속기간의 기산점이 된다.

즉, 당해 출원이 특허·등록된 경우 그 권리의 보호기간이 공고일로 소급하여 인정되는 가보호기간의 성질을 갖는다. 또한 이의신청을 할 수 있는 기회가 부여된다.

### 사. 이의신청

출원공고에 의해서 공중을 심사하여 참여시켜 심사관의 심사미비를 지적함으로써 심사를 보다 정확하게 하여 결함있는 특허·등록의 성립을 사전에 방지하려는 제도로써 출원공고일로부터 누구든지 2개월내에 이의신청을 할 수 있다. 이의신청은 그 이유를 기재한 이의신청서와 필요한 증거를 첨부하여 특허청장에게 제출하여야 한다.

접수된 이의신청은 그 부분을 출원인에게 송달하고 기간을 정하여 답변서를 제출할 수 있는 기회를 준다. 이의신청에 대한 결정은 그 이유를 불한 서면으로 하고 그 결정의 등본을 출원인과 이의신청인에게 송달한다. 이의신청에 대한 결정에 관하여는 불복을 할 수 없다.

### 아. 사정후의 절차

#### (1) 특허·등록사정후의 절차

특허·등록료를 납부하고 특허·등록권의 설정신청서를 특허청장에게 제출하면 특허청장은 소정의 등록절차에 따라 특허·등록원부에 등록한다. 이와같이 등록된 발명·고안에 대해서는 독점·배타권이 발생한다.

#### (2) 거절사정 후의 절차

심사의 결과에 불복이 있을 때에는 거절사정불복항고 심판청구서를 거절사정을 받은 날로부터 30일 이내에 특허청장에게 제출하여 당해 발명·고안의 특허·등록의 성립을 주장한다.

### 6. 특허권 등의 효력

물건의 발명 또는 고안에 있어서는 업으로서 그 물건을 생산, 사용, 판매, 수입 또는 확보할 권리를 독점하고 방법의 발명인 경우에는 업으로서 그 방법을 사용하거나 그 방법에 의하여 생산된 물건의 사용, 판매, 수입 또는 확보하는 권리를 독점한다.

### 7. 심판 등의 절차

특허권 등의 분쟁을 해결하기 위하여 특허청에 초심급인 심판과 2심급인 항고심판, 3심급인 대법원의 상고심이 있다.

#### 가. 심판

##### (1) 심판청구절차

특허권 등에 대한 분쟁을 해결하기 위하여 이해관계인, 특허·등록권자, 심사관, 또는 제3자 등

은 다음과 같은 사항을 기재한 심판청구서를 특허청장에게 제출한다.

① 당사자 및 대리인의 성명과 주소(법인인 경우에는 그 명칭·영업소 및 대표자의 성명)

② 심판사건의 표시

③ 청구의 취지 및 그 이유

④ 권리범위 확인심판을 청구할 때에는 필요한 명세서 및 서면을 첨부하여야 한다.

⑤ 통상실시권 허여 심판의 심판청구서에는 위의 ①②③외에 다음 사항을 기재하여야 한다.

1) 실시를 요하는 자기의 특허번호 및 명칭

2) 실시되어야 할 타인의 특허발명·등록실용신안이나 등록의장의 번호·명칭 및 특허나 등록의 연, 월, 일

3) 특허발명·등록실용신안 또는 등록의장의 통상실시권의 대가

⑥ 정정심판을 청구할 때에는 심판청구서에 정정한 명세서 또는 도면을 첨부하여야 한다.

#### (2) 심판의 종류

심판에는 무효심판, 상표등록의 취소심판, 권리범위확인 심판, 정정심판, 정정의 무효심판, 특허권의 존속기간 연장등록의 무효심판, 통상실시권 허여심판, 상표권의 존속기간 갱신등록의 무효심판, 전용사용권 또는 통상사용권 등록의 취소심판 등이 있다.

##### 가) 무효심판

특허 등이 무효의 사유에 해당하는 경우에 심판의 입법에 의하여 그 성립시로 소급하여 특허권



등을 소멸시키는 심판을 말한다.

나) 권리범위 확인심판

선·후원 사이 또는 제3자와 권리자 사이의 이용·저축·권리침해 등을 명백히 할 필요가 있는 경우에 특허권 등이 미치는 효력의 범위를 심판절차에 의하여 확인하는 심판을 말한다.

다) 정정허가 심판

발명·고안의 명세서나 도면에 불완전한 것이 있을 때 이의 정정을 청구하는 심판으로서 청구범위의 감축, 오기의 정정, 불명료한 기재의 석명에 한하여 청구할 수 있으며 청구범위의 확장 또는 변경을 할 수 없다.

라) 상표등록의 취소심판

등록상표의 성립사체에 아무 하자가 없으나 설정등록 후에 발생한 부실시 등의 취소사유를 이유로 이해관계자 또는 제3자가 특허청장에게 당해 등록상표의 취소심판을 청구하는 경우에 심판의 방법에 의하여 상표권의 효력을 상표등록을 취소한다는 심결이 확정된 때로부터 소멸시키는 심판을 말한다.

마) 정정허가의 무효심판

정정허가 심판에 의하여 정정허가가 확정된 후 그 잔존부분이 특허·등록요건을 구비하지 못한 경우 또는 청구범위가 확장 또는 변경된 경우에 정정허가를 무효시키는 심판을 말한다.

심판 청구인은 이해관계인 또는 심사관이 되며 무효심판이 확정되면 정정허가는 처음부터 없었던 것으로 본다.

(3) 심판의 심리

구두심리와 서면심리를 병행하여 심판을 하고 있으나 특허 무효심판은 구두심리를 원칙으로 하고 서면심리를 예외로 하고 있으며 기타 심판은 서면심리를 원칙으로 하고 구두심리를 예외로 하여 심판을 하고 있다. 또한 심판의 진행, 심리, 증거조사 등은 직권주의를 채택하고 있다.

(4) 심결의 효력

한번 심판의 심결이 확정되거나 판결이 확정된 때에는 누구든지 동일 사실 및 동일 증거에 의하여 다시 심판을 청구할 수 없는 일사부재리의 효력이 발생하며 확정된 심결은 심판관은 물론 심판청구인, 피청구인 등 당사자 뿐만 아니라 제3자를 구속하고 재심사유가 없는 한 취소·변경을 할 수 없다.

나. 항고 심판

출원에 대한 거절사정 또는 심판의 심결을 받은 자가 불복이 있을 때에는 거절사정 등본 또는 심결등본을 송달받은 날로부터 30일 내에 항고심판을 특허청장에게 청구할 수 있다.

다. 상고심

항고심판의 심결 또는 각하결정 받은 자가 그 심결 등에 불복이 있을 때에는 그 심결이나 결정이 법령에 위반된 것을 이유로 하는 경우에 한하여 심결 또 결정등본을 송달받은 날로부터 30일내에 특허청장을 피고(청구인 또는 피청구인이 있을 때에는 그 자)로 하여

대법원에 상고한다. 대법원에서 심결 또는 결정파기의 기본이 된 이유는 그 사건에 대하여 특허청을 기속한다.

라. 재심

확정심결에 의하여 종료된 사건에 대하여 당사자가 일정한 이유를 들어 그 심결을 취소하고 사건을 심결전의 상태로 회복시켜 다시 심판절차에 들어가서 심판할 것을 구하는 특별한 불복신청으로서 재심청구는 심결확정후 재심사유를 안날로 부터 30일내에 하여야 하며 심결확정후 3년을 경과한 때에는 재심을 청구할 수 없다.

8. 특허권 등의 침해구제

특허법 등 산업재산권법에서는 특허·등록권 또는 전용실시권을 보호하기 위한 권리의 침해구제로서 민사적 구제방법과 형사적 구제방법을 두고 있고 동법 이외도 민법이나 형법 등에 의해 침해권리의 구제를 받을 수 있다.

가. 민사적 구제

특허권자 등은 특허 등이 침해되거나 침해될 우려가 있을 때에는 침해자 또는 침해할 우려가 있는 자에 대하여 그 침해행위의 금지 또는 예방을 청구할 수 있고 고의 또는 과실에 의한 침해로 손해를 받았을 때에는 그 손해배상을 업무상의 신용이 실추되었을 때에는 신용회복을 법원에 청구할 수 있다.

### (1) 금지청구권 등

특허·등록권자 또는 전용실시권자는 다음과 같은 침해행위로 자기의 권리를 침해한 자 또는 침해할 우려가 있는 자에 대하여 그 침해의 금지 또는 예방을 청구할 수 있을 뿐만 아니라 침해행위를 조성한 물건의 폐기, 침해행위에 제공된 설비의 제거 기타 침해의 예방에 필요한 행위를 법원에 청구할 수 있다.

(가) 특허가 물건의 발명인 경우에는 그 물건의 생산에만(방법의 발명인 경우에는 그 방법의 실시에만) 사용하는 물건을 업으로서 생산, 양도, 대여, 수입 또는 전시하는 행위

(나) 등록실용신안에 관한 물품의 생산에만 사용하는 물건을 업으로서 생산, 양도, 대여, 수입 또는 전시하는 행위

(다) 등록의장에 관한 물품의 생산에만 사용하는 물품을 업으로서 실시하는 행위

(라) 상표권의 침해로 보는 행위

① 타인의 등록상표와 동일 또는 유사한 상표를 그 지정상품과 동일 또는 유사한 상품에 사용하는 행위

② 타인의 등록상표와 동일 또는 유사한 상표를 그 지정상품과 동일 또는 유사한 상품에 사용할 목적이나 사용하게 할 목적으로 교부 또는 판매하거나 위조·모조 또는 소지하는 행위

③ 타인의 등록상표를 위조 또는 모조할 목적이나 위조 또는 모

조하게 할 목적으로 그 용구를 제작·교부·판매 또는 소지하는 행위

### (2) 손해배상 청구권

특허·등록권자 또는 전용실시권자는 고의 또는 과실에 의하여 자기의 권리를 침해한 자에 대하여 그 침해로 인해 받은 손해의 배상을 법원에 청구할 수 있다. 이때의 손해액은 권리의 침해자가 그 침해행위에 의하여 이익을 받은 때에는 그 이익의 액을 손해의 액으로 추정할 수 있을 뿐만 아니라 침해받은 발명·고안 등의 실시에 대하여 통상 받을 수 있는 금액에 상당한 액을 손해의 액으로 하여 배상을 청구할 수 있다. 그러나 손해액이 이상과 같은 금액을 초과한 경우에는 그 초과액에 대하여도 손해배상을 청구할 수 있음은 물론이다.

이 경우 침해자에게 고의 또는 중대한 과실이 없을 때에는 법원은 손해배상의 액을 정함에 있어서 이를 참작할 수 있다.

### (3) 신용회복 청구권

특허·등록권자 또는 전용실시권자는 고의 또는 과실로 인하여 자기의 권리를 침해함으로써 영업상의 신용을 실추하게 한 자에 대하여 손해배상에 갈음하거나 손해배상과 함께 업무상의 신용회복 조치를 법원에 청구할 수 있다.

법원의 신용회복의 조치는 주로 신문이나 전문지 등에 사죄광고의 게재를 명하고 있다. 그러나 법원의 사죄광고의 명령이 위헌이라는 헌법재판소의 판결이 내려져 있어

금후 법원의 신용회복 조치에 관한 명령이 어떤 형태로 내려질 지가 자못 궁금하다.

### 나. 형사적 구제

특허권, 실용신안권, 의장권, 상표권 및 그 전용실시권을 침해한 자는 5년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처한다. 이와같은 죄는 상표권 및 그 전용사용권의 침해를 제외하고는 고소가 있어야 공소를 할 수 있는 친고죄로 하고 있다.

## 9. 맺는말

70년대 이후 미국, 일본 등 선진산업국들은 산업재산권제도를 통한 개발기술의 지배영역을 세계로 꾸준히 넓혀 왔으며 특히 80년대 이후 급격히 증가하고 있는 기술개발과 산업재산권에 대한 보호 노력의 강화로 인하여 60년대초 전 세계적인 산업재산권 출원 90만건이 80년대 초에 180만건 대로 20년만에 배가 되는데 비해 1991년에는 다시 320만건 대로 거의 배가 됨으로서 그 배가에 소요되는 기간이 10년 밖에 걸리지 않았을 뿐만 아니라 출원을 하는 나라도 일부 특정국의 독주에서 다소 완화된 분포현상을 나타내고 있어 이제 산업재산권제도는 일부 선진산업국의 독점물이나 기술패권의 무기가 아니라 전세계 각국에서 신기술보호나 분쟁예방의 수단으로 널리 보급, 운용하고 있는 양상을 띄고 있다.

우리나라의 경우에도 최근 이에 영향을 받아 개발기술의 보호와 분쟁의 방지 등을 통한 산업경쟁력의 향상을 위해 산업재산권 출원이 급격히 증가하고 있는 추세를 보이고 있다.

따라서 산업재산권 출원이 적어도 외형적으로는 1991년도 기준 세계6위의 수준에 부상하게 되었다. 이제 우리산업계나 발명가는 이에 만족하지 말고 계속 조여 오는 선진국들의 산업재산권 압력에 의연히 대처할 수 있도록 우리의 산업재산권제도의 정확한 이해와

운용뿐만 아니라 주요 교역국의 산업재산권제도는 물론 이와관련한 사법제도와 관행도 충분히 파악하는 일 또한 중요하다 할 것이다.

예를들면 영미법 국가에서는 소송절차 초기에는 법원의 직접개입 없이 당사자의 자유로운 증거조사 절차를 수행하는 디스커버리(Discovery)절차가 상당기간 진행된다. 이 단계에서 유리한 증거의 확보여부가 재판의 승패를 좌우하게 되므로 디스커버리를 마친 사건은 거의 90% 정도가 공판 개시전에 화해에 의하여 해결되고

있는 실정이다. 나머지 10% 정도가 재판에 의해서 해결되는데 제일 먼저 배심원을 선정하게된다.

배심원은 법원 소재의 평범한 시민중에서 선발한다. 선발된 배심원이 원고나 피고 어느 쪽 편견이나 이해관계가 있을 때에는 기피신청을 할 수 있으므로 특히 외국인의 경우에는 당해 산업재산권에 관한 법제 뿐만 아니라 이와같은 사법제도나 관행들도 미리알고 잘 활용하는 일이 매우 중요하다고 본다.

## 세계의 CD-ROM 드라이브 시장 금년출하 47% 증가 3,320만대

세계의 CD-ROM 드라이브 시장은 금년 3,320만대의 출하가 예측, 전년비 47%의 급증이 예상된다. 미국 조사 회사인 프리만 어소시에이트사가 발행한 Optical Data Storage Outlook이 밝혔다.

Computer접속의 CD-ROM Drive는 2000년에는 OEM용 가격으로 48억불을 넘어 '94년의 시장규모의 배이상의 수요가 예상된다고 밝혔다.

차세대기의 등장이 늦어짐에도 불구하고 CD-ROM 드라이브의 신장요인으로 멀티미디어 이용의 촉진, 새로운 타이틀의 등장, 하드, 소프트 및 복제 Cost의 하락 등을 활발한 수요의 원인으로 열거하고 있다.

또한 4배속 Drive가 부품 부족때문에 생산이 지연되고 있음에 따라 CD-ROM Drive시장 전체로서는 급속한 확대 기조에 있는 것이 사실이라고 보고서는 밝히고 있다.

CD-ROM Drive의 Share는 CD오디오로 쌓아온 일본기업의

기반이 확고하여 마쯔시다전기의 34%을 선두로 미쯔미전기 20%, 소니 16%로 이어지고 있다.

그러나 일본기업 이외의 싱가포르 대만세가 장기적으로는 시장의 신장에 중요한 역할을 담당하게 될것이라고 지적하고 있다.

### CD-ROM 드라이브 세계 출하대수 추이

(단위 : 백만대)

	94	95	96	98	2000
출하대수	22.6	33.2	40.8	52.2	61.6
(전년대비신장률)	(172%)	(47%)	(23%)	(11%)	(8%)
누계설치대수	33.2	59.5	86.3	129.9	161.1

### CD-ROM 드라이브의 출하액 추이

(단위 : 십억불)

	94	95	96	98	2000
OEM용 출하금액	2.6	3.5	3.9	4.5	4.9
(전년대비신장률)	(113%)	(36%)	(13%)	(5%)	(4%)