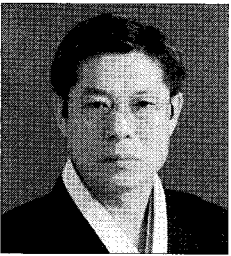


특허이야기

글·서병우 대표이사 동아전기공업(주)
감수·이인실 변리사



특허(特許 : pa-
tent)는 행정법상,
능력·자력·권
리·법률관계 등을
설정하는 행정처분
을 말하는 것인데,

이것을 설권처분(說權處分)이라고도 한다. 즉 특허는 법률상의 능력을 설정하는 경우를 말하기도 하는데, 이를테면 공공조합(公共組合)의 설립같은 것이 그것이다. 또는 권리의 설정을 지칭하기도 하는데, 공물(公物)의 특별사용권의 특허, 공기업(公企業)의 특허, 산업재산권(産業財産權)의 특허 등이다. 혹은 개괄적인 법률관계의 설정, 예를 들면 영조물 사용(營造物使用)의 인용(認容)을 의미하는 경우가 있으며, 특허 특허권을 부여함을 의미하는 경우가 있다.

그러나 보통 우리는 특허(特許)를 특허권의 의미로 사용한다. 특허권은 산업재산권의 하나로 실용신안권(實用新案權)·미장권(美匠權 : 從來의 意匠權)·상표권과 구별하여 사용되는 용어나, 이 4권(權)을 총칭한 의미로 특허란

용어를 사용하는 경우도 있다. 또 실용신안권·의장권·특허권의 셋을 합쳐 특허권이라 부르기도 하여, 상표권은 이에 대치(對置)시키는 경우도 있다.

그러면 특허제도의 역사는 어떠한가?

특허제도의 기원은 영국왕실 에드워드 3세(Edward III)의 시대(1327~1377)에 발행한 <특허장(letters patent)>으로까지 소급되어 시작된다고 한다. 순전히 농업에 의존하고 있던 당시의 영국은 공업기술에 있어서 불만만 것이 별로 없었고, 생활품의 대부분을 수입하여 외국에 의존하고 있었다고 한다. 이로 인하여 영국왕실에서는 우선 자가용품 제조를 위하여 외국의 숙련공을 초치(招致)하고 이들에 대한 대상(代償)의 하나로서 일정기간 길드(guild)의 규칙에 구속됨이 없이 그 업을 독점하도록 하였다. 이렇게 배타적으로 영위할 수 있는 특권을 약속하였는데, 이러한 취지로 포고한 것이 위에 말한 특허장인 것이다. 그런데 소위 전매라 불리어진 현상은 그때까지의 유럽 여러 지역에서 흔히 보여지던 것이었으나, 이 전매가 국가적인 규모를 갖는 제도로서 인

경 영 자 칼 럼

류문화사상에 나타난 것은 이것이 최초의 일이었다. 이와 같이 특허제도의 기원은 외국의 신기술의 수입 또는 소개로부터 시작되었다. 그러나 오늘날 우리가 보는 바와 같은 특허제도와 달리 당시의 특허제도는, 기술상의 후진국이 선진국에서 기술도입을 행하려 할 때, 정부가 부여하는 인가에 가까운 성격을 띤 것이었다.

하지만 이러한 특허제도는 그 뒤에 계속 발전하여 산업장려책으로서 차츰 폭넓은 성격을 띠게 됐기 때문에, 특허장도 그 내용에 있어서 다음의 2종류로 크게 구별되었다. 제1로 중요한 상공업에 종사하는 것을 특정의 개인 또는 단체에 한정하고, 그 이외의 사람들에게서는 이들 사업에 종사하는 권능을 탈취하는 특권의 설정을 의미하였다. 제2로는 기계 또는 수공에 의한 제조방법의 새로운 발명자, 또는 새로운 물품의 개발자에게 일정의 기간내에 그 업을 배타적으로 수행할 수 있게 하는 일종의 특권의 수여이다.

그런데 엘리자베스(Elizabeth)여왕재위시대(1559~1603)에 들어와서, 특허장의 남발이 있었던 것이다. 이런 까닭에 보통으로 사용되는 생활필수품까지도 전매의 대상이 됨과 동시에 이들 물품의 가격이 점차로 양등하는 현상을 보였다. 그래서 결과적으로는 특허제도 본래의 목적인 산업진흥은 고사하고, 민생의 안정을 해치는 어처구니 없는 최악의 사태에 까지 이르렀다.

더구나 이와 같은 특허장의 남발은 특허료

(特許料) 즉 특허장을 발행할 때에 징수하는 수수료(手數料)로서 왕실의 재정을 보다 더 윤택하고 풍부하게 하려는 데에 그 의도가 있었던 만큼 일반인들이 비난의 여지가 많았다. 그리하여 드디어 1623년 제임스 1세(James I)의 치세에 <전매조례>(專賣條例: Statute of Monopolies)가 의회를 통과하기에 이르렀다.

이와 같은 전매조령이 폭넓게 일반 국민의 여론을 반영한 것이었음은 두말할 필요가 없겠거니와 그 내용은 전매특권이 의회에서 허가된 것, 또는 신규의 제조나 발명 등에 한하여 부여되는 것으로 규정되었던 것이다. 그리하여 이것이 곧 현대 특허제도의 시발점이 되었던 것이다.

영국 특허제도에 이어서 프랑스에서는 1791년에, 미국에서는 1790년에 독일에서는 1877년에 각각 근대적인 특허제도가 탄생하였던 것이다. 미국에서 특허제도가 실시된 것은 미국이 독립한 바로 직후로서 미국 헌법 제8조 1항에서는 <과학과 유용한 기술을 진흥시키기 위하여, 어느 일정기간을 한정하고, 고안자나 발명자에게 각각의 저작물 및 발견에 대하여 독점권을 확보시킨다>고 규정하였다. 그런데 이와 같이 탄생된 특허제도는 각국에 있어서 각각 그 해당국토내에서만 효력을 유지할 뿐이었다. 그러나 특허권을 비롯한 산업재산권은 무체재산권(無體財産權)이며, 용이하게 국경을 넘어서 타국에 들어가므로 타국에서는 이를 자연스럽게 그리고 거리낌없이 모방하게 되었

던 것이다.

그리하여 이들 권리에 관하여는 국내외적으로 평등의 원칙을 확립하고, 세계로 하여금 산업재산권보호의 공동지역으로 확정하려는 요청이 일어났던 것은 당연한 일이라고 할 수 있을 것이다. 따라서 이미 19세기 중엽부터 각국간에 이 요청을 결실하려는 생생한 기운이 싹트고 있었다.

뫼니뫼니해도 이 요청의 열매를 맺게 된 결정적인 계기가 된 것은 만국박람회회의의 개최였으며 1873년 이래 이에 관련한 국제회의가 2, 3차 열렸던 것인데, 1883년의 파리회의에서 처음으로 산업재산권보호에 관한 국제적인 동맹조약이 체결되기에 이르렀다. 파리동맹조약은 그 제1조에서 <각 내국인이 공업 및 상업에 관하여 완전하고도 유효한 보호를 보증하고, 또한 발명자의 권리 및 성실한 상표의 거래에 대하여 담보를 부여한다>는 것을 목적으로 하는 그 기본 취지를 규정하고, 제2조에서는 내외국인 평등의 원칙을 선포하였다.

이 조약의 규정은 그후 1900년의 브뤼셀(Brussel)회의, 1911년의 워싱턴회의, 1925년의 헤이그(Hague)회의, 1934년의 런던회의, 1958년 리스본(Lisbon)회의 등 전부 5차례의 국제회의를 개최함에 따라서 점차로 상세히 규정되고, 가맹국도 서유럽 제국을 총망라하기에 이르렀다.

그러면 한국에서는 어떠하였는가? 한국에 있어서는 구한 말인 1908년 8월 칙령 제196호

로서 <한국특허령>이 반포되고, 동년 8월에 시행되었는데, 이것이 한국 특허제도의 시발점이었다. 기록에 의하면 당시의 특허 제1호는 정인호(鄭寅琥)의 말총모자였다고 한다. 그후 일제침략이 있어 한국특허령은 불과 2년만에 폐지되고, 이에 대신하여 일본 특허법과 실용신안법·의장법을 시행하였던 것이다. 이로써 한국인의 우수한 창안과 기발한 발명의식은 간접적으로 억제되고 오로지 소비생활만이 강요당하였던 것이다.

이것을 증명이나 하듯, 일제 치하에서의 일반 국민의 특허취득 건수는 장장 36년간에 걸쳐서 단지 216건에 불과하였다고 한다. 뒤이어 8·15해방을 맞아 그 이듬해인 1946년 10월에 미군정법령(美軍政法令) 제91호로써 새로운 전기를 맞아 새로운 특허법을 제정하여 공포되고, 뒤이어서 1949년 11월에 법률 제71호로써 상표법이 제정되었다. 미군정법령에 의한 특허법은 1952년 4월에 개정되었다가, 1961년 12월에 법률 제950호로써 새로 개정되기에 이르렀다.

이밖에 1958년 3월에 발명보호법(發明保護法)이 1961년 12월에는 실용신안법(實用新案法: 법령 제952호)·의장법(意匠法: 법령 제951호)이 제정·공포되어 이제 한국에도 현대적인 특허제도가 갖추어지게 되었다. 이상의 특허법·실용신안법·의장법·상표법의 4법을 총칭하여 산업재산권법(産業財産權: Industrial Property Law)이라고 하는 것이다.