특허 Q&A Q&A

특허법에서 의미하는 발명은 어떤 것인가요?

특허법의 보호를 받을 수 있는 발명은 자연법칙을 이용한 기술적사상의 창작으로서 고도한 것을 말합니다.

자연법칙이란 함은 자연계에서 일어나는 일정불변의 필연적인 법칙으로서 자연계의 이치나 현상을 말합니다. 예를 들어 「물은 높은 곳에서 낮은 곳으로 흐른다」거나 「모든 물체는 중력이 작용한다」 등은 자연법칙이라 할 수 있습니다. 그러나 수리(數理)상의 법칙이나 경제법칙, 사람의 심리상태를 이용한 심리법칙, 경기방법, 문자배열방법 등은 자연법칙이 아니므로 발명의 대상이 될 수 없습니다.

기술적 사상이라 함은 어떠한 목적을 달성하기 위하여 합리적으로 이루어진 사상을 말합니다. 기술적 사상은 사람의 마음속에 존재하는 생각, 이상, 관념(Idea)으로서 기술을 바탕으로 하여 어떠한 문제해결이나 목적달성을 하기 위하여 착상된 일련의 사상을 말합니다. 기술적 사상은 구체성을 띠어야 합니다. 따라서 단순히 문제의 제기나 착상, 또는 소망의 표현에 그치고 그 구체적 해결방법이 없는 것은 발명이라 할 수 없습니다. 또한 해결방법이 제시되고 있지만 아주 막연한 것이거나 설명이 분명치 않은 것, 해결 수단이 제시되고 있지만 그 수단으로는 목적달성을 할 수 없다고 인정되는 것 등은 기술적 사상의 구체성이 결여된 것으로서 발명으로서 성립되지 않습니다.

창작이라 함은 발명자의 독창적인 사고(思考)에 의하여 어떠한 사실을 만들어 낸 것을 말하는 것으로서 발견이나 모방과는 다릅니다. 즉, 스스로 만들어 낸 것으로서 새로운 것이어야하며 자명하지 아니한 것이어야 합니다.

발명의 고도함이라 함은 기술수준이 높은 것으로서 당해 기술분야에서 통상의 지식을 가진 자가 용이하게 발명할 수 없는 정도의 것을 말합니다. 이에 반하여 실용신안은 특허법상 발명의 고도함을 요구하지 아니함이 근본적인 차이점이라 할 수 있습니다.

결과적으로 발명의 성립을 위한 4가지 요건은 i)자연법칙을 이용하고, ii)기술적 사상이어야 하고, iii)창작이어야 하며, iv)그 창작의 정도가 고도한 것이어야 한다.

특허로 등록받기 위한 대상 및 요건은?

모든 발명이 다 특허의 대상이 되는 것은 아니며 특허로 등록 받기 위해서는 출원당시에 일반인에게 알려지지 않아야 하며(신규성), 과거의 기술로부터의 발전성이 인정되어야 하며(진보성), 산업상 이용 가능성이 있어야 합니다(특허법 제29조 특허요건).

가. 「발명」일 것

: 특허법상의 발명이란 「자연법칙을 이용한 기술적 사상의 창작으로서 고도한 것」을 말함.

- 발명이 아닌 것 : 계산법, 작도법, 암호작성방법, 컴퓨터프로그램(리스트)자체, 최면술, 과세방법, 영구기관 무한동력에 관한 발명 등

나. 산업상 이용가능성 (특허법 제29조 제1항 본문)

- 「산업」은 기본적으로 공업 및 농업 및 임업 및 목축업 등 생산업 분야를 말하나 운

수업, 교통업 등 보조적 산업분야도 포함함.
- 「보험업 및 금융업」과 「의료업」은 산업에서 제외됨.
- 산업성이 없는 발명: 「학술적 또는 실험적」으로만 이용될 수 있는 발명, 「발명개념」에 해당되지 않는 발명

다. 신규성 (특허법 제29조 제1항 제1 · 2호)
: 발명에 대한 신규성 유무는 당해 특허 출원시를 기준으로 판단하므로 발명이 공지된 이후에 특허출원을 한 때에는 원칙적으로 그 발명은 신규성을 상실한 것으로 봅니다. 출원전에 존재하고 있는 것으로서 특허등록되지 않은 기술적 창작이라 할지라도 출원 전에 국내에서 공지되었거나 공연히 실시된 발명 또는 국내 · 국외에서 반포된 간행물에 기재된 발명에 대해서는 특허나 실용신안 등록을 받을 수 없습니다.

라. 진보성 (특허법 제29조 2항)
: 진보성이 있는 발명이란 그 발명이 속하는 기술분야에서 통상의 지식을 가진 자가 특허출원시의 공지발명으로부터 용이하게 발명할 수 없는 정도의 창작의 난이도를 갖춘 발명을 말합니다.
- 공지발명들의 단순한 「집합(aggregation)발명」은 진보성이 없고
- 공지발명들의 「조합(combination)발명」은 진보성이 있는 경우가 있음.

실용신안이란 무엇입니까?

실용신안이란 이미 사용하고 있는 물품을 개량해서 보다 편리하고 유용하게 쓸 수 있도록 한 물품에 대한 고안을 말하며, 실용신안법 규정에 의한 고안은 물품의 형상 · 구조 · 조합이라는 일정한 형태에 구현될 것을 필요로 합니다. 즉 유형의 물품에 구체화된 기술적 사상의 창작이므로, 방법에 관한 고안이나 물품이 아닌 물질에 관한 고안은 실용신안 등록의 보호대상이 아닙니다. 일반적으로 실용신안의 대상물품은 특허에 비하여 제품의 라이프 사이클이 짧은 경우가 많습니다.

실용신안과 특허의 차이점은 무엇인가요?

특허의 대상이 되는 "발명"의 특허법상 정의는 "자연법칙을 이용한 기술적 사상의 창작으로서 고도한 것"이고, 실용신안등록의 대상이 되는 "고안"의 실용신안법상 정의는 "자연법칙을 이용한 기술적 사상의 창작"으로 되어 있습니다. 따라서 특허와 실용신안의 차이점은 발명의 "고도성" 여부에 있다고 할 수 있습니다.

또한 특허법의 보호대상이 되는 발명에는 '물건'에 관한 발명과 '방법'에 관한 발명으로 나눌 수 있고, '물건'은 다시 일정한 형태를 가지는 '물품'과 일정한 형태가 없는 '물질'로 구분할 수 있습니다. 실용신안법은 이들 중 일정한 형태를 가진 '물품'에 관한 고안만을 보호대상으로 규정하고 있습니다.

따라서 실용신안법 규정 중 주요 내용은 특허법과 동일하거나 부분적으로 특허법의 규

정을 그대로 준용하고 있으며 기술적 사상의 창작을 보호한다는 점에서 특허법과 그 입법취지가 같습니다. 다만, 특허법의 보호대상이 기술적 사상의 창작으로서 고도한 것, 다시 말해서 발명(Invention)임에 대하여 실용신안법의 그것은 고안(Utility Model), 즉 기술적 사상의 창작인 점에서는 발명과 같지만 고도하지 않아도 된다는 점에서 발명과 다릅니다. 특허는 물건(물품,물질)의 발명이나 방법의 발명이 가능하지만, 실용신안은 반드시 물품의 발명이어야 합니다.

또한 특허권의 존속기간은 설정등록 후 출원일로부터 20년, 실용신안권의 그것은 설정등록 후 출원일로부터 10년으로 되어 있어 실용신안권의 존속기간이 짧습니다. 이것은 고안이 발명보다 일반적으로 모방이 용이하여 제품수명(product life cycle) 이 짧기 때문입니다. 따라서 출원인은 자신이 개발한 기술이 타인에 의하여 용이하게 모방될 수 있는지 여부와 제품의 수명 및 시장여건 등 제반 경제적 이해득실을 고려하여 특허출원으로 할 것인가 실용신안출원으로 할 것인가를 선택하면 됩니다.

특허제도와 실용신안제도의 출원 및 심사절차에 있어서, 특허출원서에는 필요한 경우에만 도면이 첨부되지만 실용신안등록출원서에는 반드시 도면이 첨부되어야 하며, 특허출원의 심사청구기간은 출원일로부터(우선권주장이 있는 경우는 그 우선일로부터) 5년임에 비하여 실용신안의 심사청구기간은 출원일로부터 3년이라는 점 등의 차이가 있습니다.

아이디어만으로 특허를 받을 수 있나요?

특허를 받기 위한 발명은 "자연법칙을 이용한 기술적 사상의 창작으로서 고도한 것"이어야 하며, 기존 기술에 비하여 새롭고(신규성) 진보되고(진보성) 산업상 이용할 수 있는 것(산업상 이용가능성)이어야 합니다(특허법 제29조 특허요건).

따라서, 단순히 아이디어를 제시하는 것만으로는 특허를 받기 어렵고, 특허를 받기 위해서는 구상한 아이디어를 구체적으로 실현할 수 있는 목적, 구성, 효과가 기술되어야 합니다. 즉, 아이디어가 기술적 사상을 구체화한 것이라면 그 아이디어를 어떠한 목적에서 어떻게 구성하여 어떤 효과를 나타내는지에 관한 발명(고안)의 목적달성을 위한 구체적 기술수단이 뒷받침되도록 출원서에 첨부되는 명세서 및 도면에 상세하고도 명확하게 기재하여 공지되기 전에 출원하여야 합니다.

특허 출원시에는 특허법령에서 정한 출원서에 명세서, 도면(필요한 경우) 및 요약서를 반드시 첨부하여 제출하여야 합니다. 이를 첨부하지 않은 경우에는 부적법한 출원으로 보아 특허법시행규칙 제11조에 의하여 반려 처분됩니다.

참신한 아이디어를 가지고 있으나 이를 기술적 사상의 창작으로서 구체화하는 수단 내지 방법을 잘 모르는 경우에는 관련 기술분야에 대한 선행기술자료를 참고하여 특허청 홈페이지 모범 명세서 예시(해당 기술분야별)의 기준으로 명세서를 직접 작성하시거나, 관련 기술분야의 전문가에게 도움을 받으시는 것이 보다 안전할 수 있습니다. (무료변리지원 : 대한변리사회(02-3486-3486) 공익변리사 특허상담센터(02-553-5861,5863))

또한 아이디어만을 제공하고 제3자가 이를 조합하는 기술을 가진 경우, 당사자간 "특허

받을 수 있는 권리"의 주체는 당사자간 계약에 의하여 정할 수 있으며, 발명의 완성에 관여한 모두를 공동 출원인으로하여 출원할 수 있습니다. 이 경우 당해 출원에 대한 모든 권리는 출원인 전원에게 있습니다.

참고로 우리나라는 선출원 주의에 따라 동일한 발명에 대하여 먼저 출원한 자만이 등록을 받을 수 있지만, 출원한 이후라도 출원된 발명 아이디어를 출원공개되기 전에 타인이 알게되면 이를 모방하여 출원 및 실시하는 경우 고의성을 입증할 수 없어 불측의 피해를 볼 수도 있으므로, 출원공개가 되기 전까지는 자신이 출원한 아이디어를 타인에게 공지하지 않는 것이 바람직합니다.

특허로 보호받을 수 없는 발명에는 어떤 것들이 있습니까?

특허 출원서에 첨부된 명세서에 기재된 발명으로부터 실시가 불가능한 발명이거나 반복실시가 불가능한 발명 등 미완성 발명이나 인체를 대상으로 하는 진단방법 · 치료방법 또는 업으로서 이용할 수 없는 발명 등은 산업상 이용할 수 없는 발명이므로 특허를 받을 수 없습니다. 그 외에도 특허출원된 발명이 국방상 필요하다고 인정되는 때에는 그 특허를 받을 수 있는 권리를 국가가 강제 수용할 수도 있습니다.(이 경우에는 정부가 정당한 보상금을 지급함).

특허를 받을 수 없는 것으로는 다음과 같은 것들이 있습니다.

- 자연법칙 자체(이미 자연계에 존재하는 법칙으로 열역학의 법칙, 에너지 보존의 법칙 등 자연법칙 자체는 발명에 해당되지 않음)
- 추상적인 아이디어(목적달성을 위한 구체적인 기술수단이 결여된 발명)
- 문학, 연극, 음악, 예술적 창작 등(저작권법의 보호 대상)
- 인체를 대상으로 하는 수술, 치료, 진단방법
- 단순한 정보제공을 위한 Data Base
- 인간의 정신활동을 이용하는 사업전략 등 영업방법
- 실시가 불가능한 발명이거나 반복실시가 불가능한 미완성 발명

출처 특허청 홈페이지