

## 위기에 처한 지식재산권 전문가제도 변리사자동자격제도 폐지로 지식재산권 전문성 확보해야



지식재산권의 전문가를 들자면 단연 변리사다. 지식재산권의 두 축 가운데 하나인 산업재산권법 전반을 변리사가 다루기 때문이다. 변리사는 특허청 또는 법원에 대해 특허, 실용신안, 디자인 또는 상표에 관한 사항을 대리하고 그 사항에 관한 감정과 그 밖의 사무를 수행하는 전문가다. 나머지 한 축인 저작권 업무는 변호사들이 하지만, 변리사들의 적지 않은 수가 저작권을 선택하여 합격한 이들이다.

얼마 전 삼성과 애플의 특허소송을 계기로 지식재산권(지재권) 분쟁의 전문성이 언론의 도마 위에 올랐다. 특허 등의 침해소송에 참여하는 변호사의 전문성이 문제가 된 것이다. 이런 와중에 국가지식재산위원회(지재위)가 특허 분쟁해결제도의 전문성과 효율성 제고방안을 작년 말 내놓았다. 관할집중과 소송, 특허분야의 전문성을 갖춘 특허변호사제도를 도입하겠다는 것이다. 관할집중은 그렇다치고, 특허변호사제도만 보자면 특허변호사로 현재의 변리사를 대체하되 기존 변리사들은 '특허침해소송 참여(검토)'로 탈바꿈하겠다는 것이다. 그것도 3년 안에.

그러나 지재위의 특허변호사도입 방안은 진단과 처방이 잘못된 것이라는 데 문제의 심각성이 있다. 특허 등 침해소송의 비전문성 문제는 변호사라면 누구든지 전문성 검증없이 변리사등록을 하게 하고, 정작 전문가인 변리사를 법정에서 쫓아낸 데서 비롯된 것이다. 변호사도 변리사시험을 보도록 하고, 변리사가 법정에서 서도록 하는 것부터 시작하는 것이 자연스런 해법이다. 그런데 지재위안은 변리사제도를 고쳐 로스쿨에서 지재권과목을 이수한 정도

글\_전광출

변리사  
kcj@ipnaw.com



글쓴이는 평화방송 사회부 기자를 거쳐 1997년 변리사 시험에 합격했다. 경희대학교 국제법무대학원을 수료했으며 사단법인 한국저작권법학회 감사, 법원 디자인권 분야 전문심리위원, 대한변리사회 디자인제도위원장 등을 역임했다.

면 변호사에게 변리사자격을 그냥 주고, 앞으로 나올 변리사는 영원히 법정밖으로 내쫓겠다는 것이다. 수술이 필요한 환자에게는 약만 바르고 옆에 있는 멀쩡한 사람을 수술하자는 격이다.

### 변리사제도의 수난의 역사

1961년 입법자가 설계한 변리사제도는 산업재산권과 관련하여 심사 및 심판은 물론 소송대리권까지 갖춘 완전한 전문가를 예정하고 있다. 우리의 변리사제도는 일본보다 상당히 포괄적이다. 한국의 변리사에게는 처음부터 명시적으로 법원에 대한 소송대리권을 제한없이 규정하고 있기 때문이다. 특허출원절차만 대리할 수 있는 미국의 특허대리인제도와는 비교할 수 없다. 한국의 변리사(patent attorney) 업무는 산업재산권에 관한 특허대리인자격과 변호사자격을 구비한 미국의 특허변호사와 동일하기 때문이다.

이렇게 완전하게 설계된 한국의 변리사제도는 최근 10여년 동안 끊임없이 훼손되어 오다가 이번 지재위의 특허변호사제도 도입방침으로 소멸 위기에 있다. 세무사 명칭은 세무사들의 투쟁에 밀려 사용하지 못하게 됐지만, 변리사자격과 명칭은 변호사가 유일하게 아무런 시험도 연수도 받지 않고 등록신청만 하면 언어 자유롭게 사용할 수 있다. '1시험 2자격'의 특권을 유지하여 넘치는 로스쿨 변호사들의 활로를 전문변호사제도가 아니라 변리사제도의 흡수에서 찾고 있는 것이다. 앞으로 이 법안이 만들어지기까지 대전쟁이 예고되어 있다고 보는 이유가 여기에 있다.

### 변리사 자동자격제=구시대 유물

왜 변호사에게 변리사자격과 명칭사용을 허락했을까. 변호사들은 자신의 영역이기 때문에 당연하다고 주장한다. 변호사가 부족해서 변리사제도를 만들었다고 주장한다. 그럴까, 아니다. 이것은 주인과 손님을 바꾼 주장이다. 어느 나라도 변호사가 부족해서 변리사제도를 만든 데는 없다. 1960년 당시 산재권분야. 변호사들이 일반적인 법리만으로는 접근할 수 없는 특수한 영역이라 특수한 자격을 만들었다. 하지만 아무도 관심 없던 불모지였다. 그래서 임시로 인접한 변호사와 특허청공무원에게 부여했다.

그러나 이제는 사정이 달라졌다. 변리사가 최고의 전문직으로 알려져 수많은 인재들이 시험을 통해 해마다 배출되고 있다. 여론도 바뀌었다. 특허청 공무원의 자동자격도 폐지되었다. 다른 공무원의 자동자격도 마찬가지다. 1개의 시험으로 2개의 자격을 주는 후진적인 제도는 모두 사라졌다. 준다면 특권이요 해당 자격자에 대한 모욕이다. 조롱이다. 변호사는 자격만 주면 자동으로 전문성을 갖추는 특별한 능력자가 아니다(실제로 올해 초 행정심판사건에서 청구인으로 나선 아무개 변호사는 “영업에 도움이 되도록 단지 스펙 차원에서 변리사등록을 하려는 것”이라고 주장했다.).

법의 최대의 적은 특권이라는 말이 있다. 변리사 영역은 이렇게 변호사의 '자동자격 특권'에 의해 초토화된다. 변협신문을 보면 2009년 자동자격폐지법안이 상정되자 변협은 회원들의 변리사(세무사) 자격등록을 무더기 대항하게 된다. 그 결과 2014년 5월 말 현재 변호사 4천 333명. 전체 변리사 7천500명의 58%. 시험을 통해 배출되는 변리사(2천605명 34.7%)보다 1천728명이나 많다. 숫자로만 보면 변리사의 존재는 한국사회에서 사라지고 있다.

이들 자동자격자의 변리사회 가입률은 25%, 변리사전문연수를 모두 이수한 비율은 8% 정

## 출신별 등록변리사 구성

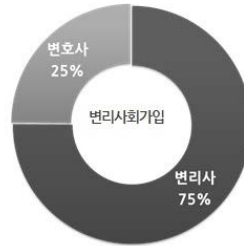
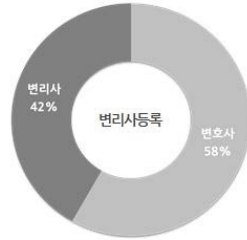
	변리사시험	변호사	특허청	합계
변리사등록	2,605	4,333	562	7,500(명)
점유 비율	34.7	57.8	7.5	100(%)

2014.5.31.기준/출처:대한변리사회

전 체	7,207 (100%)	전체가입률	50.9%	전 체	3,673 (100%)
변리사	3,013 (41.8%)	변리사	91.5%	변리사	2,757 (75.1%)
변호사	4,194 (58.2%)	변호사	21.8%	변호사	916 (24.9%)

2013.12.말 기준

2014.01.31 기준



도, 90%가 넘는 이들이 연수에 소극적이다. 변협이 협회차원에서 공공연히 가입거부, 연수거부를 선언하고 독려하고 있기 때문이다. 변리사시험을 본 적도 없는 유사변리사들이 법이 정한 전문연수까지 거부하며 변리사라는 이름으로 법률소비자 앞에 나서고 있다. ‘변호사/변리사’. 이렇게 표기된 자격을 소비자는 어떻게 인식할까. 2개의 시험을 합격했다고 생각할까. 변호사시험 합격에 따라오는 덤인 것을 알기나 할까.

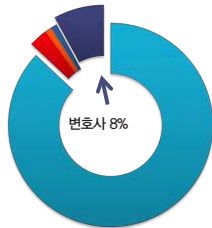
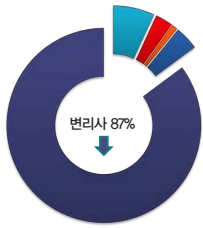
## 변호사 권력의 두 얼굴

변호사의 이런 힘은 어디에서 비롯된 것일까. 제도의 허점에도 있지만 무엇보다 그들의 영향력이다. 지금까지 국회에 변호사의 변리사자동자격제 개정안과 공동소송대리권 법안이 17대부터 19대까지 십수년간 끊임없이 제출되고 있다. 그러나 법제사범위원회(법사위)의 문턱을 넘지 못한다. 일부 양심적인 변호사출신 의원도 법사위의 이른바 울사출신 국회의원들의 필사적인 방어를 막지 못했기 때문이다. 19대에도 관련법안이 제출되었다.

## 출신별 전문연수 이수율

	시험 및 특허청	변호사	합계
연수대상자	2,613	2,844	5,457
100% 이수	2,239(85.7%)	240(8.4%)	
50% 미만 이수	71(2.7%)	79(2.8%)	
100% 거부	178(6.8%)	2,470(86.9%)	

2013.12.31.기준/(출처:대한변리사회)



▶▶ 출신별 변리사 법정 연수 이수현황

지재권분쟁의 비전문성에 사법부도 기여한 바 크다. 변리사의 소송대리권은 변리사법에 명백한 글로 “변리사는 특허, 실용신안, 디자인 또는 상표에 관한 사항의 소송대리인이 될 수 있다.”고 쓰여 있다. 어떤 한정어도 없다. 양심있는 법관들은 그래서 변리사의 소송대리를 허용했다. 그러나 2006년부터 법원은 조직적으로 변리사들을 법정 밖으로 쫓아내기 시작했다. 소송대리가 막히자 변리사들이 불복했다. 2010년 고등법원은 변리사들의 위헌제청 요구를 거부하고 변리사법의 ‘소송’은 특

허법원에서의 심결취소 소송을 뜻한다고 축소해석했다.

이어진 헌법소원에 대해 헌법재판소마저 변리사들이 요구한 청구취지를 왜곡했다. 헌법을 비틀면서 법원판결에 맞춰 축소해석을 하기에 급급했다. 법률해석의 일반원칙도 무시했다. 이례적인 해석인데 소수설도 없었다. 현재결정에 대한 이런 비판은 필자의 주장이 아니다. 헌법학연구(제19권)에 실린 2편의 평석에서 헌법학자들이 내린 일치된 결론이다. 헌법재판소는 자신이 포함된 법조계의 이해관계와 관련되면 될수록 양심에 따라 더욱 신중하고 객관적인 평가를 해야 한다. 현재도 넓은 의미의 사법부이기에 변호사편들기였다는 비판에서 자유로울 수 없는 이유다.

### 특허청마저 변리사 축소에 한몫

공교롭게도 특허청심사관들의 변리사자동자격이 폐지되던 해부터 변리사시험제도가 흔들리기 시작했다. 이들이 면제되는 1차시험 과목은 늘고, 시험을 봐야 하는 2차 과목은 줄었다. 3대 산업재산권법에 속하는 디자인보호법까지 삭제되었다. 6과목에서 4과목으로 줄어들었다. 면제대상과목도 시행령 쟁지에 붙어 있다. 별표의 시험과목 [표] 아래 ‘비고’에 조그맣게 표기됐다. 수혜자가 누구인지 알기 어렵게 하기 위한 것이라고 의심하는 이유다. 금년에 내놓은 시험제도 개선안도 달라지지 않았다.

특허청은 또한 변리사가 아닌 일반인의 대리를 조직적으로 허용하고 있다. 특허출원서 작성요령에 ‘법정대리인[등]’이라는 난을 만들어 일반인도 자신의 이름과 출원인코드를 기재하고 위임장만 내면 출원대리를 허용한다. 특허청민원전화도 이런 내용을 친절하게 안내하고 있다. 심사기준, 심판편람에도 업으로서가 아니면 누구든지 대리가 가능하다고 인쇄해 놓고 있다.

변리사회가 최근 확인한 건을 보면 모 번역업체대표가 내외국인의 상표와 특허출원을 무려 66건이나 대리하고 있는 것으로 확인되었다. 이것은 특허법의 대리인규정에 반하는 것이다. 법을 읽지 못한 것일까. 알면서도 일반 민원인들에게 잘 보이기 위한 전시행정일까. 변리사들은 특허청이 지재위의 특허변호사제도를 강하게 반대하지 못할 것이라고 생각하고 있다. 부처 간 강약이 부동하기 때문이다.

### 전문성은 몰입과 전념에서 나온다

무릇 전문가자격제는 제도마다 고유한 존재이유가 있다. 국가정책을 효율적으로 수행하고,

법률소비자를 보호하기 위한 것이다. 우리의 사법서비스 체계는 일반변호사와 전문법률직으로 나뉘어 해방 이후 지금까지 자리잡아왔다. 서민보호를 위한 자격은 법무사, 공인중개사 등이고, 특수한 영역은 변리사, 세무사, 노무사, 관세사 등이다. 이런 체계를 무너뜨리려면 전국민적 토론이 필요하다.

전문가의 전문성은 전념과 몰입에서 나온다. 전문성이 높을수록 검임을 금지하고 광고를 제한하며 영업방식을 규제하는 것도 이 때문이다. 변호사는 일반법률가이다. 수만 가지 법을 모두 다룰 수 있다. 특수한 분야를 만나면 그때부터 공부해야 한다. 검토시간이 늘어난다. 그만큼 수입료가 높아질 수밖에 없다. 특수한 분야의 전문성에는 더욱 약할 수밖에 없는 이유이다. 이 때문에 선진국에서는 전문 변호사제도를 모색하고 있다. 독일이 성공한 나라다.

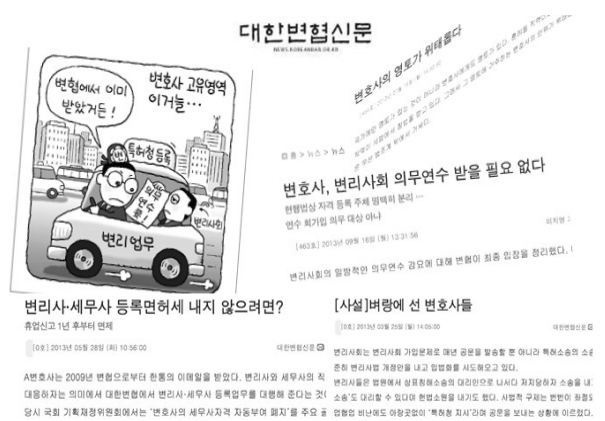
우리나라 변협도 전문변호사제도를 도입했다. 당연히 특허전문변호사도 있다. 독일과 달리 인증제가 아닌 등록제로 시늉만 내다보니 실패하고 있다. 시장 여건이 아직 성숙되지 않은 탓도 있겠지만, 무엇보다 자동차격의 유사변리사가 넘치기 때문이다. 변리사시험에 합격하고 변호사시험에 합격한 이들도 있다. 하지만 이들이 특허전문변호사로 활동하는 경우는 극히 드물다. 특허송무 시장이 너무 좁아 보다 넓은 송무를 하기 위해 로스쿨에 진학하기 때문이다.

### 지재권전문가제도 선진화의 길

특허 등 산재권의 전문성은 어떻게 확보될 수 있을까. 답은 명확하다. 변리사자동차격제도를 폐지해야 한다. 법정 연수의무를 거부하는 유사변리사들은 등록을 취소해 소비자 앞에 나서지 못하게 해야 한다. 변리사는 변리사시험으로, 특허전문변호사는 변협의 전문성 인증제를 통해 나와야 한다. 대신 변리사에게 법규정 그대로 침해소송 등의 대리권을 인정해야 한다. 그리하여 특허전문변호사와 변리사가 법률소비자에게 동질의 서비스를 제공하도록 하여 서로 경쟁시켜야 한다. 이것이 비정상적인 지재권전문가 시장을 정상으로 돌리는 유일한 길이다.

지재위가 도입하려는 특허변호사제도는 60년 가까이 형성된 사법 서비스체계와 사회적 자산인 변리사자원을 인위적으로 제거하는 것이다. 철회되어야 한다. 무엇보다 3~5년씩 자연과 학개론과 산재권법 등의 과목을 공부해야 합격하는 변리사시험을 로스쿨의 선택과목이수로 대체해서는 전문성이 확보될 수 없다. 또한 그동안 진행되고 있는 변호사 변리사 공동소송 대리제도의 논의도 중지해야 한다.

공동소송대리 강제는 변호사의 소송독점만 유지할 뿐 법률소비자에게는 부당한 서비스비용을 거부할 수 없게 하는 위험적인 제도이다. 변호사와 변리사의 담합을 제도화하는 것이다. 변호사의 소송독점은 헌법의 가치가 아니다. 법률소비자의 서비스 선택권 보장이 헌법상 가치이다. 변호사의 소송독점을 완화하여 인접 전문법률직에게 소송대리권을 분산시킴으로써 법률소비자의 편익과 이익을 추구한 일본과 영국의 사례는 우리에게 시사하는 바가 크다. **ST**



▶▶ 변호사협회신문. 변리사의 법정 의무연수 거부는 물론 등록 대행회 회원들에게 변리사/세무사등록에 따른 면허세를 내지 않으려면 휴업을 하라는 권고글까지 있다.