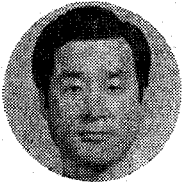


# 오스트리아의 工業所有權制度



甘 東 勳

〈特許廳 審査擔當官〉

## ① 制度의 概要

오스트리아의 工業所有權法은 1951年, 1959年을 거쳐 1970년에 大幅의 改正되었으나 1973년에 新法으로 다시 개정하여 1975年 1月 1日부터 그 効力이 發生하였으며 權利別로는 特許法, 商標法, 意匠法으로 區分하여 施行하고 있다.

이나라는 聯邦商工部 밑의 特許局이 工業所有權에 관한 制度運用과 特許行政을 管掌하고 있으며 局內에 出願部, 抗告部, 無効部로 그 機能을 分離시키고 있다. 出願部는 主로 技術에 관한 것을 擔當하여 特許權 賦與 및 節次, 출원에 發生되는 權利의 移轉등에 관한 業務를 取扱하며 抗告部는 抗告節次 및 法院에 대한 意見書의 作成, 無効部는 取消請求, 無効 또는 權利缺如의 宣言, 特許發明 從屬性의 宣言, 發明創作者 및 先使用者의 權利確認, 強制實施權의 許與에 관한 業務를 맡고 있다.

이와같은 業務에 常勤 또는 非常勤의 所定의 資格을 가진 技術專門職要員과 法律專門職要員이 任用되고 있으며 工業所有權分野에 10年 以上 在職 또는 有經驗者만이 資格이 있다.

이나라는 파리條約加盟國으로서 優先權을 享有할 수 있고 이를 主張할 때는 2個月(約 60日) 以內에 關聯要旨를 申請해야 한다.

또한 出願公告에 대한 異議申請을 提起할 수가 있는데 特許는 公告日로부터 4개월 이내이며 商標와 意匠은 異議申請制度가 없다.

한편 특허될 수 있는 發明은 新規하거나 産業에 利用할 수 있으면 되고 이와 반대로 公序良俗에 違反되거나 獨占權에 속하는 事物에 관계되는 發明, 人間의 消費를 目的으로 하는 食料品과 奢侈品, 化學方法으로 製造된 物의 發明은

특허되지 않는다.

新規性 判斷은 ① 當該技術分野에 있어 熟練者에 의해 사용을 可能한 方法으로 印刷刊行物에 掲載되어 있는것 ② 오스트리아에서 사용 또는 展示되어 熟練者에 의해 사용이 가능한 程度로 公知되어 있을때 ③ 이 法律이 施行되어 있는 地域에서 有効한 特許權의 대상이 되던 것이 그 후 公衆에 開放된 것은 新規性으로 認定하지 않고 있다.

權利存續期間은 특허의 경우 特許公報에 출원 公告가 있는 날로부터 18年間, 상표는 標章登錄이 容認된 날로부터 10년간이며 10년마다 更新할 수 있다. 의장은 登錄日로부터 3년을 超過할 수 없고 延長도 不可하다.

## ② 特許制度

### 1. 特許出願 및 審査

#### 가. 出願節次

特許出願은 所定의 書式에 의하여 特許局에 提出하되 출원은 直接 또는 郵送(到達主義)으로 하고 出願料를 納入해야 한다.

그리고 每發明마다 출원하되 構成部分이나 有效한 手段으로한 他發明에 관계되는 發明은 하나의 출원에 包含할 수가 있다.

또한 願書에는 다음의 事項을 記載하지 않으면 안된다.

- ① 出願人의 名稱 및 住所, 代理人에 의해 출원할 때는 오스트리아人으로서한 대리인의 명칭과 住所
- ② 特許權을 賦與하는 要旨의 請求
- ③ 특허될 수 있는 發明의 適切하고도 簡潔한 명칭

한편 발명의 明細書에는

- ① 當該技術分野의 熟練者가 實施할 수 있는 程度로 明確하고 完全한 方法으로 발명을 記述하고
- ② 명세서의 末庫에는 특허권의 對象을 構成하는 新規한 1以上の 請求範圍를 限定시키고
- ③ 발명의 실시에 필요한 圖面을 添付해야 한다.

이에 따라 특허국이 출원공고를 決定할 때까지는 명세서의 內容을 補正할 수가 있으나 발명의 性質에 影響을 미치는 보정을 할 수가 없고 출원인이 그러한 補正事項의 保護를 希望할 때는 소정의 기간내에 獨立된 特許出願을 하지 않으면 안된다. 이 기간내에 그러한 출원이 있었을 때 그 출원은 當該 補正事項이 先出願節次에 繫留中 特許局에 提出한 時點에서 優先權을 享有한다.

#### 나. 優先權

출원인은 適法한 특허출원(출원의 범위, 내용 첨부서면, 명세서등)이 있을 때로부터 우선권을 향유할 수 있다.

이에 따라 工業所有權保護에 관한 파리條約 第4條의 規定에 따른 우선권주장은 그 향유의 意思를 明示하여야 하고 또한 우선권주장의 基礎가 되는 出願國의 國名 또는 出願日을 出願番號와 함께 明示해야 한다.

또한 우선권의 申請은 특허국에 출원서류가 到達한 날로부터 2개월 이내에 해야 하고 優先權 申請의 보정도 이 기간내에 청구함과 아울러 出願料의 半額에 相當하는 料金を 納付하도록 규정하고 있다.

한편 오스트리아 또는 外國에서 開催되는 博覽會에 展示되는 발명은 우선권을 향유할 수가 있으나 그 보호는 聯邦商工長官이 박람회에서의 전시에 관계되는 物品에 優先的 特權을 當該 博覽會에 許與한 경우에 限하고 있다.

#### 다. 豫備審査

출원의 豫備審査는 特許廳 出願部の 審査官이 하고 예비심사가 당해 발명에서 期待되는 利得의 評價에 關係되지 않는다는 特徵이 있다.

출원이 소정의 要件을 充足치 못하였을 때는 출원인은 소정의 기간내에 그 瑕疵를 보정할 것을 要求할 수 있고 필요한 경우에 심사관이 출원인에 出頭할 것을 命하여 審問하거나 鑑定人의 意見을 聽取한 뒤 新規性이나 産業的 利用價値가

있는지의 與否 또는 不特許事由등 규정에 의해 明確히 특허될 수 없음이 예비심사에서 判明되었을 때는 출원인은 그 要旨의 通知를 받고 所定期間內에 그 理由를 알리거나 自己의 意見陳述을 할 수가 있다.

그러나 소정의 기간내에 豫備的 決定에 대한 答辯으로 意見書提出이 없거나 當該 期間의 延長請求가 없을 때는 그 출원은 取下된 것으로 보며 그 効果는 당해 기간의 滿了後 4個月 以內에 處理함으로써 發生한다.

特許局長은 예비審査에 관한 原則 및 審査節次에 대한 指針을 정해 줄 수가 있고 특허국이 정해야 할 기간을 되도록 合理的으로 하여 예비심사는 물론 출원을 取扱하는데 融通性과 統一性을 꾀하고 있다.

#### 라. 公告 및 公衆閱覽

특허국은 출원을 심사하여 특허권 부여에 拒絕할 理由가 없다고 인정할 때 당해 출원을 공고할 것을 命한다. (異議 催告) 이 공고에는 출원인의 명칭, 주소, 발명대상의 適正하고 簡單한 表示나 出願日을 記載해야 한다.

또한 特許公報 發行日로부터 특허권의 效力은 출원인의 利益을 위해 假發生시키도록 규정하고 발행일을 특허공보에 기재한다.

出願書 및 모든 添付書類는 공고일로부터 4개월간 특허국이 出願受理를 위해 公衆閱覽에 便宜를 提供하되 다른 場所의 閱覽도 제공하도록 命한다.

그러나 특허국은 출원인의 청구가 있을 때 공고 및 閱覽提供의 行爲를 公告決定日로부터 3개월간 중지시킬 수 있다.

#### 마. 異議申請

特許權 賦與에 대한 이의는 공고일로부터 4개월내에 提起하되 所定期間의 末日까지 특허국에 到達시켜야 한다. 그리고 이의는 書面으로 2通을 作成提出하되 다음의 理由에 따라 明確한 事實이 證明되어야 한다.

- ① 출원의 대상이 新規性, 産業上利用, 不特許事由등으로 특허되지 않는 것
- ② 발명의 全部 또는 一部가 이미 特許權 또는 특허권을 부여받기 위해 계류중에 있는 특허 출원의 대상이어야 할 것.
- ③ 출원인이 被備者發明등의 규정에 의해 특허를 받을 수 있는 權利를 갖지 않는 것

④ 이의가 있는 특허원출의 要求가 第3者の 明細書, 圖面, 器具나 裝置, 方法에서 盜用된 것

이러한 경우에는 특허를 받을 권리를 正當히 갖는 者 또는 第3者の 것을 포함함으로써 입은 被害者가 특허권 부여에 대한 이의를 申請할 수 있다.

이리하여 異議申請書의 副本은 출원인에 送達되어 1개월 이내에 출원인으로 하여금 答辯書를 제출케하고 이 기간에 正當한 이유가 있다고 보면 期間延長도 可能하다.

**바. 抗 告**

출원인은 출원의 전부 또는 일부를 拒絶하는 결정 또는 보정을 하기 위해 返還하는 결정에 抗告할 수 있고 異議申請人은 출원내용의 전부에 대해 특허권을 부여한다는 결정에 항고할 수 있다. 그리고 출원인 및 이의신청인은 출원내용의 일부에 특허권을 부여하는 결정에 대해서는 항고할 수 있다.

**2. 任意 또는 強制實施權**

特許權者는 특허권의 效力 및 地域의 전부 또는 일부에서 발명을 實施할 수 있도록 제3자에게 許諾할 수 있다.

그러나 商業上 또는 工業上 意義가 있는 발명의 특허권이 오스트리아에서 充分히 실시되지 않았을 경우 누구든지 自己業務의 目的을 위해 당해 발명을 실시할 권리를 許與할 것을 요구할 수가 있다.

또한 특허발명의 實施權의 허여가 公益에 必要할 때는 누구든지 자기업무의 目的을 위해 그러한 실시권의 허여를 요구할 수 있다.

이러한 실시권의 허여는 當該實施權을 요구한 특허발명에 관계되는 特許出願日로부터 4년 또는 特許權 賦與公告日로부터 3년내에는 청구할 수가 없다.

특허권자가 一定한 條件의 實施權許與를 거절했을 경우 實施權許與請求人의 청구가 있을 때는 특허국은 權原에 관한 紛爭節次에 의하여 事案을 결정한다.

**3. 實施權의 移轉**

특허권자 또는 특허국이 허여한 실시권은 특허권자의 承諾이 없거나 당해 실시권의 허여에

경우에 실시권자는 이것을 他人에게 移轉할 수가 없고 실시권은 실시권자의 死亡에도 그 承繼人에 이전이 안되며 그 承繼人이 當該業務를 續行했을 경우에는 이전할 수가 있다.

**4. 特許權의 消滅**

특허권은 다음에 揭記된 경우에 消滅된다.

- (1) 年金을 適時에 납입할 것을 條件으로 18년의 存續期間이 滿了되었을 때
- (2) 연금을 適法에 따라 납입하지 않았을 때
- (3) 특허권을 拋棄했을 때

**5. 特許權의 取消**

특허권은 발명이 주로 外國에서 이용되고 있거나 強制實施權이 허여된 것이 오스트리아에서 발명의 實施保障이 充分하지 못했을 때 그 전부 또는 일부를 취급할 수가 있다.

**6. 特許權의 無效**

특허권은 다음의 경우 無效로 宣言된다.

- (1) 특허권의 대상이 보호될 수 없는 不特許事由 및 신규성이 인정되지 않았을 때
- (2) 발명이 先出願人의 특허권대상이 되었을 때

따라서 특허권의 無效宣言이 確定되었을 때 그 效果는 特許出願日로 溯及한다.

**[3] 商標制度**

이나라 商標法에서의 標章은 去來의 過程에 는 企業의 商品 또는 서어비스를 他企業의 類似商品 또는 서어비스와 識別하기 위해 사용되고 있으며 포장에 이 目的을 充足시키고 있는지의 與否를 判斷하는데 關係業界의 意見을 適切히 考慮하여 모든 事情, 특히 使用期間을 參酌하도록 되어 있다.

**1. 登錄될수 없는 標章**

- ① 國家의 紋章, 旗章, 記號
- ② 商品의 製造 場所, 時期, 方法, 性質, 用途, 價格, 分量, 重量, 서어비스場所, 價格을 記述한 표章
- ③ 어떤 種類의 상품 또는 서어비스를 表示한 것으로서 一般의 去來上 使用되고 있는 표章

④ 不快感을 주거나 公共秩序를 害할 恐れ가 있는 표章

## 2. 標章의 登錄出願

- ① 標章登錄出願은 書面으로 特許局에 提出하되 當該 標章의 複製 및 印刷用 木板을 아울러 제출해야 한다.
- ② 출원서에는 표章이 사용되는 商品 및 서어비스를 표시해야 하고 商品目錄이나 서어비스목록, 기타 제출할 事項의 細目은 命令으로 規定하고 있다.

## 3. 標章의 審査

各 標章의 登錄出願은 法律과의 適合性 有無에 關係 審査하고 심사결과 瑕疵가 發見되면 출원인은 所定 期間內에 自기의 의견을 陳述하도록 豫備의 決定으로 催告한다.

출원인의 意見書를 受理하여 등록을 許容할 수 없다고 판단되면 출원은 拒絕되나 그렇지 않을 때는 類似性 審査를 거쳐 登錄이 허용된다.

한편 출원인의 優先權은 當該標章의 등록출원이 있는 날로부터 效力이 發生하고 獨占의 使用權도 당해표章의 등록허용일로부터 효력이 미친다.

그리고 工業所有權保護에 關係한 파리條約 第4條의 우선권을 享受하려는 者는 그 要旨를 明示하여 출원하되 특허국에 출원서류가 到達한 날로부터 2個月 以內에 신청하여야 한다.

## 4. 商標權의 存續期間

한편 表章의 登錄이 되었을 때는 그 요지를 公告하고 그 목적을 위해 사용되었던 印刷用 木板은 登錄名義人에 還送된다.

商標登錄簿 및 그 內容의 目次는 公衆이 閱覽토록 하고 등록사항의 認證謄本은 청구가 있을 때 作成 交付한다.

商標保護期間은 表章등록이 허용된 날로부터 10년동안 存續되고 適法한 更新登錄出願이 있을 때 前期間의 終了日로부터 10년동안 更新登錄이 허용된다.

## 5. 標章의 使用

등록표章의 사용은 强制化되어 있지 않으나 聯邦商工長官이 등록된 商標가 法律로 규정한 方法으로 商品에 附着하지 않음으로써 流通되지 않고 있으면 그 是正을 명령할 수가 있다.

標章權은 當該 標章에 關係되는 企業에 歸屬되고 企業이 그 存立을 廢止하거나 所有權의 變更에 依해 新所有者에 屬하게 되면 標章權은 消滅한다.

그리고 企業이 同一名稱下에 존속하지 않을 때 그 新所有者는 標章權의 移轉登錄을 申請해야 하고 이러한 移轉은 商標登錄簿에 등록되지 않는 限 自기의 표章權을 主張할 수 없다.

또한 누구든지 權利者의 承諾없이 企業의 名稱, 商號, 기타 特定한 표시로서 商品이나 서어비스를 識別할 목적으로 사용할 수는 없다.

## 4 意匠制度

### 1. 意匠權의 概念

이나라에서의 意匠은 工業的 物品의 形狀에 關係되는 原型으로서 複製할 수 있다고 定義하고 의장의 原創者 또는 自己를 위해의 장의창작을 他人에게 委託한 者는 법률이 定하는 기간 및 條件下에 當該 意匠을 公業적 物품에 適用하는 獨占權利를 가지며 전부 또는 일부를 移轉할 수 있다.

이와같은 獨占의 使用權은 意匠登錄日로부터 3년을 超過할 수 없으나 출원인은 이 期間內에 保護年數를 任意로 결정할 수가 있고 출원하여 承認된 當該 期間(3年)은 延長할 수가 없다.

### 2. 意匠의 寄託

누구든지 意匠의 獨占의 使用權을 取得하고자 할 때는 當該意匠에 따라 제조된 物품을 유통하기에 앞서 管轄 工業會議所에 當該意匠을 2部씩 寄託해야 하고 오스트리아國內에 營業所나 주소가 없는 者는 비인나工業會議所에 의장을 기탁해야 한다.

한편 특허국은 中央意匠保管所를 設置, 公業회의소에 기탁된 의장의 일부를 여기에 收容 保管한다.

### 3. 意匠의 優先權

工業所有權의 보호에 關係한 파리條約 第4條의 規定에 依해 優先權을 主張할 때는 그 請求要旨를 明示하여 申請해야 한다. 이때는 우선권의 基礎가 되는 寄託日, 寄託國名을 明示하고 기탁의 連續番號를 기재해야 한다.