

中共 特許法の 誕生(2)

■ 이달의 目次 ■

- IV. 特許權者の 保護
- V. 實施義務
- VI. 制度의 補完

(다음號에 계속)

IV. 特許權者の 保護

特許權을 效果的으로 保護함으로써만 發明·考案活動의 獎勵와 發明·考案의 普及 및 實施에 도움을 줄 수 있다. 保護內容중에는 正當한 特許權의 賦與, 特許權所有에 대한 適切한 處理 및 엄격한 시행 및 司法的 節次의 規定 등이 包含된다.

1. 特許權에 대한 中共特許法の 規定

技術的 發明·考案은 富이며 商品이라는 前題에 따라 審査後 特許基準에 부합된다고 看做되는 發明·考案에 대해 보다 充分한 保護를 해주었다. 發明 또는 實用新案의 特許權賦與후 特許權者의 許諾없이 어떠한 單位體나 個人도 特許製品을 生産·使用·販賣할 수 없으며 生産이나 事業目的으로 特許方法을 使用할 수도 없다.

中共特許法에는 다음과 같이 規定되어 있다.

“個人의 特許를 實施하는데 대한 單位體나 個人도 이 法律 第14條에 規定된 경우를 除外하고는 特許權者의 書面實施許與契約을 締結하고 特許權者에게 特許

實施料를 支拂해야 한다. 實施權者는 實施契約에서 言及된 者를 除外하고는 어떠한 單位體나 個人에게도 그 特許를 實施할 權限을 줄 權利가 없다”〔第12條〕

“特許權者는 特許製品이나 그 製品의 包裝에 特許表示를 하거나 特許番號를 表示할 權利를 갖는다”〔第15條〕

技術的 發明·考案은 주로 創造的인 精神勞動의 結果라는 理論에 입각해서 中共特許法에는 “發明者나 考案者는 特許文獻에 考案者로서 記載될 權利가 있다”〔法第17條〕고 規定되어 있다.

特許權을 所有하거나 所有하는 單位體는 職務發明·考案의 發明者나 考案者에게 補償을 해주어야 하며 特許發明·考案의 實施를 하여 普及과 實施範圍 및 實施의 經濟的 效果에 입각해 補償을 해주어야 한다.

特許保護期間은 特許權에 關하여 아주 중요한 문제이다. 特許保護期間은 科學技術開發의 사이클과 科學技術投資回收可能性에 關한 與件등에 입각한 一般豫測에 의해 決定되어야 한다고 생각했다. 保護期間이 너무 길면 新技術의 普及, 發明·考案에 關한 열정의 獎勵 및 科學技術의 發展에 방해가 될 것이다.

“發明特許權의 存續期間은 15年으로 하며 出願日로부터 起算한다. 實用新案 및 意匠의 特許權存續期間은 5年으로 하며 出願日로부터 起算하되 特許權者는 期間滿了前에 3年의 期間延長을 申請할 수 있다”.〔法第45條〕

世界 各國과 比較하여 中共特許權에 規定된 保護期間은 길지도 짧지도 않고 適切하며 科學 및 技術의 사이클이 급속히 짧아지고 있는 일반적 經 향에 부 합 된 다고 생각 된다.

特許權賦與은 오히려 엄격하다. 實用新案과 意匠에 關하여는 그 特許性要件이 낮고 그 節次가 단순화되었기 때문에 權利賦與전에 實體審査가 없으며 法院에 訴訟制度도 없다. 그러나 豫備審査를 차치하고라도 出願은 異議 및 再審査의 節次 등을 거쳐야 한다. 異議申請이 된 경우에는 實體審査를 해야 할 것이다. 審査節次는 合理的이라 생각한다.

侵害에 關하여는 行政當局의 問題處理와 法院의 訴訟을 연계시키는 節次를 採擇했다. 特許法에는 다음과 같이 規定되어 있다.

“特許權者의 許諾없이 그 特許權의 侵害를 構成하는 特許實施에 대해서 特許權者 또는 利害關係人은 特許事務處理機關에 問題處理를 要請하거나 直接 法院에 訴訟을 提起할 수 있다. 擔當 特許事務處理機關은 侵害者에게 侵害行爲中止와 損害賠償을 命할 權限을 갖

는다. 不服하는當事者は 누구나 通知를 받은 날로부터 3月 以內에 法院에 訴訟을 提起할 수 있다. 期間內에 起訴하지 않거나 命令을 이행하지 않는 때에는 特許事務處理機關은 法院에 強制執行을 請求할 수 있다. 權利侵害紛爭이 發生한 경우 發明特許가 製品의 製造方法인 때에는 同一의 製品을 製造하고 있는 單位體 또는 個人은 그 製造에 使用되는 方法을 立證해야 한다”〔法第60條〕

2. 中共特許法上 特許權 所有에 대한 取扱

中共에서 生産手段所有의 特性에 따라 特許權所有를 取扱할 때에는 國家集團 및 個人의 利益 사이의 關係를 정당하게 取扱해야 한다. 따라서 中共特許權은 다음과 같이 區分하고 있다.

첫째, 職務發明·考案과 非職務發明·考案 사이에 차이가 있다. 非職務發明·考案에 대해서는 特許를 出願할 權利는 發明者나 考案者에게 귀속한다. 職務發明·考案은 所屬 單位體의 任務遂行으로 또는 그 單位體의 物質의 手段을 주로 利用하여 完成된 發明·考案을 말한다. 이러한 경우에 特許를 出願할 權利는 그 單位體에 귀속한다.

둘째, 全國民所有 單位體의 發明·考案과 集團所有制 單位體의 發明·考案이나 個人의 發明·考案 사이에 差異가 있다. 後者의 경우에 特許를 出願할 權利와 特許를 얻을 權利는 그 單位體나 個人에게 귀속한다. 發明·考案이 集團所有制 單位體에 속하는 경우에 그러한 權利는 社會主義集團이 所有한다. 發明·考案이 外國企業이나 中共에 所在한 中共·外國合作企業에 속하는 경우에는 그러한 權利는 當該企業이 所有한다. 全國民所有制 單位體의 特許保有權利는 有形財에 관한 權利와 똑 같다. 즉 單位體가 特許에 대해 經營 및 行使할 權利를 갖는다. 근본적으로 말해 權利는 國家에 속한다.

3. 中共特許法上の 行政 및 司法節次

엄격하고 合理的인 審査節次가 規定되어 있다. 특히 特許法施行을 保障하기 위해서는 行政 및 司法 要員에 대한 엄격한 훈련이 필요하다. 中共特許法은 私慾으로 不法行爲나 不正行爲를 하는 特許局職員이나 國家關係機關職員은 그 解決이 심각한 경우에 刑事訴追를 당한다고 규정되어 있다.

V. 實施義務

科學技術開發을 促進하고 社會主義近代化建設의 욕

구를 充足시키고 立法目的을 달성하기 위해 中共特許法은 特許實施의 發明·考案의 普及 및 應用에 상당히 役점을 두었다.

法の 保護下에 技術的 發明·考案 內容의 公開는 한편으로는 發明·考案·出願 사이의 情報라는 다리 역할을 한다. 이것이 特許法의 重要한 機能이다. 中共特許法은 特許 出願의 公開 및 公告에 관한 明白한 規定을 두고 있다.

中共特許法의 또 하나의 機能은 法の 保護下에 補償과 함께 技術移轉의 實施이다. 中共特許法에는 實施權者는 特許權者와 書面實施契約을 締結하고 特許權者에게 特許實施料를 支拂해야 한다고 規定되어 있다. 또한 實施權에 달성된 經濟的 效果에 따라 發明者나 考案者에게 補償을 해주어야 한다고 規定되어 있다. 즉 特許法의 保護下에 中共의 科學·技術 및 經濟의 分野에서 權利·責任 및 利益을 結合하고 發明·考案者와 特許權者가 發明·考案의 技術的 計劃을 더욱 더 完遂하기 위해 經濟的 利益 및 實施를 獎勵하게 될 운영제도의 施行을 의미한다.

中共特許法에는 다음과 같이 되어 있다.

“特許權者는 中共에서 그 特許製品을 製造하거나 그 特許方法을 使用할 義務 또는 他人에게 中共에서 그 特許製品을 製造하거나 그 特許方法을 使用토록 許諾할 義務를 負擔한다”〔第51條〕

“發明 및 實用新案의 特許權者는 特許權이 賦與된 날로부터 3年을 경과할 때까지 正當한 理由없이 第51條에 規定된 義務를 履行하지 않은 때에는 特許局은 實施資格을 具備한 單位體의 請求에 의거 特許를 實施할 強制實施權을 賦與할 수 있다”.〔第52條〕

이러한 規定들이 더욱 더 特許權者로 하여금 特許技術을 實施하도록 촉구하게 될 것이다.

計劃經濟가 原則이고 市場調停이 下部構造로 되어 있는 經濟制度를 운영하는 特性에 입각해서 中共特許法은 주로 國家計劃에 의해 承認된 實施制度를 規定하고 있다.

“國務院의 該當關係部署 및 省·自治區 또는 中共政府直轄市의 政府는 國家計劃에 따라 그 體制內 혹은 管轄內에 있는 全國民의 所有下에 있고 重要한 發明·考案에 대한 特許權을 갖고 있는 어떤 單位體가 指定 單位體에 대하여 그 發明·考案의 實施를 許可할 것인가의 與否를 決定할 權限을 가지며 實施하는 單位體는 國家의 規定에 따라 特許權을 가진 單位體에 實施料를 支拂해야 한다.

中共의 個人이나 集團所有單位體의 特許가 國家의

利益이나 公共의 利益에 重要하며 擴散 및 應用을 할 必要가 있는 경우에는 該當關係部署의 申請에 의해 國務院의 認可를 받은 後에 前段의 規定을 準用하여 處理한다. [第14條]

中共特許法은 國家收用に 대한 規定을 두고 있지 않으며 國家計劃에 의한 實施許與의 範圍를 全國民所有制單位體가 保有하는 特許權 및 中共의 個人과 社會主義集團所有制의 單位體가 保有하는 극소수의 特許權에 限定하고 있다. 國家計劃에 의한 實施許與는 國家計劃上의 必要에 따라 實施科支拂을 前提로 特許技術의 實施를 許諾해 주는 것이므로 몇개국에서 규정하고 있는 國有特許와는 區別된다. 特許制度는 技術進歩를 促進할 수 있는데 이것이야말로 特許制度가 價値를 인정받는 가장 중요한 이유이다. 따라서 實施要件은 特許法의 중요한 部分이다.

VI. 制度的 補完

中共特許法의 탄생으로 技術進歩를 促進시키는 特許制度로 中共에서 確立하게 되었다. 特許法施行을 위한 行政制度가 없다면 特許法의 完全한 役割遂行은 不可能할 것이다. 中共은 이미 特許法草案段階에서 行政制度確立을 위한 特定作業을 했다. 特許法制度후에도 해야 할 일이 상당히 남아 있다.

첫째로, 特許法實施細則草案·出願人案内·審査官指針書 및 特許代理機關指針書 등 일련의 立法業務를 완수 할 필요가 있다.

둘째로, 特許問題에 대한 行政 및 司法機關을 設立할 必要가 있다. 中共 特許局, 그 支局 및 代理機關의 에도 各級 科學技術委員會와 行政府處의 科學技術의 目標達成을 위한 各 事務局이 이 分野에서 企劃·協力

및 指針다련을 위해 特許行政業務를 擔當해야 할 것이다. 特許에 관한 司法作用을 위해서 法院도 設立되어야 한다.

特許文獻서어비스 및 特許代理機關에 관한 制度設立은 特許法施行을 위한 두가지 重要한 作業事項이다. 이미 各級 特許文獻서어비스센터 指針計劃을 수립했다. 相互컴퓨터 네트워크로 연결할 計劃이며 特許文獻抄錄을 中國語로 翻譯·發刊할 豫定이다. 中共내에 特許文獻資料銀行을 設立하게 되었으면 하고 바란다. 各部·地方當局·大企業 및 研究所는 特許擔當構造로 設立해야 할 것이다. 中共國際貿易促進委員會(CCPIT)는 最初로 外國出願人을 위한 特許代理機關을 設立해서 特許出願을 取扱하게 된다.

特許法 公布를 한 때 이어 中共은 弘報·特許知識普及 및 特許要員訓練을 持續적으로 하고 있다. 1983년에 總 79個의 훈련과정을 개최하여 總 11,500名이 참석을 했다. 4,000名이 참가한 통신강좌개최 1984년에는 審査官, 特許代理人 및 特許文獻調査者들에 대한 訓練에 역점을 두었다.

工業所有權調查機關 및 發明·考案者協會도 나타나고 있는데 特許知識의 交換 및 普及에 중요하다. 中共 特許法의 公布로 科學技術의 目標達成에 대한 補償制度, 科學技術에 대한 賜安制度, 輸出入管理制度, 契約登錄制度 등 일련 行政制度가 補完 및 調停되어야 한다.

위에서 본 바와 같이 모든 分野에서 할 일이 많다. 中共에 알맞는 特許制度가 정착하려면 改革에 의할 수 밖에 없다.

앞으로 國內外 機關들과 協力 및 交流를 強化하고 各部門으로부터 經驗을 얻어 特許制度 발전에 헌신하고자 한다. (계속)

아이디어뱅크 개설안내

韓國發明特許協會에서는 産業 및 生活아이디어를 發掘하여 이를 實用化될 수 있도록 關聯企業등에 連繫시키므로써 汎國民的인 發明風土를 造成하고자 다음과 같이 아이디어 뱅크를 開設하였으니 많이 利用하여 주시기 바랍니다.

- ◎ 對 象 : 産業 및 生活아이디어
- ◎ 申請方法 : 直接訪問, 書信 또는 電話
- ◎ 接 受 處 : 韓國發明特許協會

우편번호 135 서울 江南區 驛三洞 814-5 發明獎勵館(TEL: 568-8263)

◎ 接受된 아이디어의 處理

- 分期別로 審査하여 實用化 可能性이 있다고 判斷되는 아이디어는 關聯企業에 實施斡旋
- 特許·實用新案·意匠으로 設權可能하다고 判斷되는 아이디어는 出願誘導
- 申請接受된 優秀한 아이디어는 綜合審査後 年末에 施賞

※ 기타 자세한 것은 本會 發明振興部(557-1077~8)로 문의바랍니다.