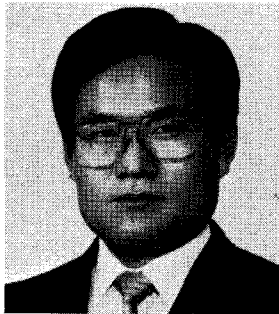


독일 再統一과 知的財産權



孟 先 鎬
〈辨理士〉

目 次

1. 1990年の 變換
2. 1990年 東獨 特許法の 개정
3. 獨逸特許制度의 結果
4. 産業保護權의 延長에 관한 法令 : 延長法(The Act on the Extension of Industrial Rights : Extension Act)
〈이번호에 전재〉

이 글은 독일변리사 Mr. Josef Schmidt가 지난 4월 방한하여 관련분야 심사관 및 업계종사자에게 본회 회의실에서 다른 주제와 함께 발표하려고 했으나 시간관계로 생략했던 것을 당시 통역을 담당했던 맹선호 변리사가 번역, 정리한 것이다. 〈편집자주〉

1. 1990년의 變換

다행스럽게도, 독일은 1990년 10월 3일 재 통합되었다. 세계 제2차 대전이 끝난지 45년, 구 동독과 서독은 이제 하나의 영토로 되었다. 갑작스럽게 2개의 독일로 갈라놓았던 장벽은 제거되었다.

독일 재통일전년도는 변환이 급속했고, 조화를 향한 여러 조치들이 초기 단계에서 취해졌다. 예를들어, 동독의 법령이 서독의 법시스템에 적합하도록 개정되었다. 그중에는 동독의 특허법도 개정되었다. 2개 독일의 재통합을 향한 가장 중요한 조치가 1990년 7월 1일 2국가 사이의 “통화, 경제 그리고 사회적 연합”으로 발효되었다. 그때부터 이 나라에서는 오직 하나의 통화, 즉 서독의 “Deutsche Mark” 만이 존재하게 되었다.

그후의 동독과 서독의 재통합 과정에서 동독국회가 동독을 서독에 가담한다는 선포를 한후 소위 제2국가조약(State Treaty II)이 인준되어 1990. 10. 3 발효되었다.

독일의 재통합은 수많은 사회적, 경제적 결과를 초래했다.

상기 제2국가조약은 독일을 지정하는 유럽 특허, PCT출원 IR 마크 그리고 국제 의장에 대응하는 독일 지적 소유권 즉, 독일 특허, 상표, 실용신안, 의장을 특히 다루고 있다.

아래에서는 특허제도의 개략적인 변화를 설명한다.

2. 1990년 東獨 特許法の 개정

독일통일을 향한 견지에서, 구 동독 특허법이 1990년 7월 1일 개정되었다. 이 개정에 의하여 상기 법령은 1881년 구 서독법을 여러분야에서 채택했다. 화학과 생명공학분야의 발

명에 대한 가장 중요한 개정의 하나가 화합물과 조제혼합물의 특허성을 새롭게 도입한 것이다. 이 개정 전에는 이들 제조물에 대한 방법만이 보호될 수 있었다.

3. 獨逸特許制度의 結果

산업재산권에 관련된 통합조약에서, 1990년 10월 3일 이후에 독일에 출원된 모든 특허출원은 1981년 서독법에 따라서 처리되어 진다고 규정되어 있다. 물론, 그러한 모든 특허출원은 통일된 독일의 전영토에서 유효하다. 독일을 계약국가로 지정한 유럽특허 출원과 PCT 출원도 동일하게 적용된다.

서독이나 동독 특허출원 또는 서독을 지정하는 국제특허출원과 1990년 10월 3일 이전에 출원된 것은 각각의 구 특허법에 의하여 처리되어 지고 그들의 효력은 각각의 법령에 따른다.

재통일의 결과로써, 구 “동독특허청”은 1990. 10. 3. 이래 그 자체가 존재하지 않는다. 그것은 뮌헨의 서독 특허청의 배른보조지부의 일부가 되었고 1990년 10월 3일 이전에 동독에 출원된 특허출원을 취급하도록 되었다.

보다 복잡한 문제, 예를들면, 병존하는 보호권들의 저촉과 기 설정된 사용권의 계속에 관한 문제들의 해결은 차후에 제정될 다른 법령, 즉, Extention Act(연장법)에서 다루지고 합의 했다.

4. 産業保護權의 延長에 관한 法令; 延長法 (The Act on the Extension of Industrial Rights; Extension Act)

독일의 재통일은 산업보호권 연장의 면에서 수많은 법적문제를 야기했다. 2개의 별개의 “특허영토(patent territories)”가 융합된 것에 의하여 야기된 법적 문제점은 보통 “연장법(Extention Act: EA)”이라고 약칭되는

“산업보호권의 연장에 관한 법령(The Act on the Extension of Industrial Rights)”에서 다루어지도록 되어있다. 그러나, 현재까지 초안 만이 있고, 이 법령은 아직 시행되고 있지 않다. 장래 특허실무를 위해 연장법의 가장 흥미있는 부분을 아래에서 간단히 언급한다.

4.1 序文

현재, 1990년 10월 3일 이전에 서독에 출원된 360,00의 특허출원, 공고특호와 110,000건의 계속중인 또는 공고된 실용신안이 있으며 그리고 상기일전에 동독에 출원된 130,000건의 특허출원, 특허가 있다. 모든 이러한 보호되어져야할 권리(수많은 의장특허와 상표를 포함하여)는 통일된 독일의 각각의 부분적인 영토 내에서 효력이 있고 따라서 타 부분의 영토에로의 확장을 기다리고 있다. 이렇게 거대한 수의 보호권들이 통합독일의 한 영토에서 다른 영토로 신속히 그리고 무리없이 연장되도록 하는 것이 연장법의 임무이다.

4.2 産業保護權의 自動 延長

연장법 제1조와 4조에 의하면, 이전에 통합독일의 영토의 하나에서만 유효했던 각각의 보호권리(등록된 보호권리 뿐만 아니라 출원)는 특별한 청구없이 다른 영토로 연장되어 진다. 각각의 영토에 효력이 있는 국제조약으로 출원된 출원 또는 등록된 보호권도 동일하다. 제5조에서 25조(제20조에서 25조는 상표에만 관련됨)에서 언급하는 바와같이 이전의 동독 보호권리들은 구체적인 규정이 요구되어 진다.

4.3 獨逸語로 記述되지 않은 特許

연장법 제7조는 독일어 이외의 언어로 특허허여된 동독 특허에 적용된다. 그것은 그러한 특허를 권리행사하고자 하는 특허권자는 독일 특허청에 독일어로된 번역된 번역문을 제출하여야 한다고 요구하고 있다. 연장법과는 독립

적으로, 1992년 6월 1일을 기해 특허가 EPO의 2개의 공식언어, 즉 영어나 불어 이외의 언어로 수속되어졌다면, 유럽특허 허여로 국내 단계로 들어갈 때, 전문으로 된 독일어 번역문이 제출되어져야 한다.

4.4 公告된 特許의 效力 : 審査節次

동독 특허법에 따른 동독특허 허여는 1981년 서독특허법 하의 특허공고와 동일한 효력을 갖는다.

심사청구가 상기와 같이 연장된 “동독특허출원과 특허”에 대해서 제출되어질 수 있다 (독일특허 허여에 따른 공개된 주제가 그 장점에 따른 심사가 되지 않았을 때). 그 특허는 그다음 심사되어지고, 특허가 유지되거나 취소 되어질 것이다. 만약 특허가 유지되어지면 이의신청이 이루어질 수 있다.

4.5 異意申請 手續

연장법의 시행전에 동독 특허출원에 대해 허여된 특허는 연장법의 시행일로 부터 3개월 이내에 이의신청을 할 수 있다.

4.6 重複權利 : 先使用權과 繼續使用權

연장법 제26조부터 32조는 산업보호권의 연장에 의하여 야기된 가장 논란이 많은 문제를 다루고 있다. 제30조에서 제32조는 상표에 관한 것이므로, 여기에서는 제26조에서 29조만 간단히 언급한다.

4.6.1 權利의 抵觸(제26조)

일반원칙으로, 연장의 결과로 보호범위가 동일하고 상호저촉하는 중복 보호권리들(특허, 특허출원 또는 실용신안)은 발명의 우선에 관계없이 각각의 상대에 대해 효력 발생할 수 없다(제26조 (1)). 그러나, 만약 관련 당사자(중복권리의 소유자)의 이익을 고려할 때 제한없는 연장이 불평등하다면 이러한 일반원칙은 제한되어진다(제26 (2) (3)조).

4.6.2 先使用權(27조)

현행법 하에서, 보호권들에 따라 존재하는 선사용권은 해 보호권들과 함께 타영토로 연

장되진다. 즉, 그러한 선사용권은 통합된 독일의 전 영토에 적용된다.

4.6.3 繼續使用權

이 규정은, 보호권들이 연장 이전에 시행되지 않았던 영토에서, 상기관리의 우선권 주장일 후와 1990년 6월 1일 이전의 시기에 상기 발명의 사용을 합법적으로 행사했던 한 당사자의 권리에 관한 것이다. 이 당사자는 통합된 독일의 전영토내에서 독일특허법 제12조의 제한 내에서 그 발명을 이용할 수 있다. 그러나, 이러한 이용은 상기 당사자 자신의 사업상의 필요에 한정되어진다. 만약 계속 사용의 특별권의 무제한 적용이 관련 당사자의 이익을 고려할 때 불평등하다면, 이러한 일반원칙에 예외가 적용된다.

4.6.4 特許法 제23조 하의 使用權과의 抵觸

연장법 제29조는 실시권의 허락이 선언되어진 또는 선언되어진 것으로 간주되어지는 특허나 특허출원(독일특허법 제23조와 제26조)이 연장의 결과로서 서로 저촉하거나, 그들의 보호범위가 다른 특허나 실용신안과 중복되는 상황을 규정하고 있다. 이러한 경우, 특허 실용신안권자는 독일특허법 제23 (3)조의 실시권자에 대하여 그들의 우선에 관계없이 그들의 권리를 행사할 수 있다.

4.7 仲裁

연장법 제39조에서 제46조는 연장법에 따라서 연장된 산업보호권들의 저촉으로 파생된 법적수속에 관련된 어느 한 당사자에 의해 이용될 수 있는 중재수속을 규정하고 있다.

이 중재소가 독일특허청에 설치되었다. 중재소의 결정에 대한 불복이 연방특허법원에 청구될 수 있다.

4.8 施行日

연장법은 선포한 익월 초하루에 시행되어진다(연장법 56조).

연장법은 1992년 중반에 시행될 것으로 예상되어진다.♣