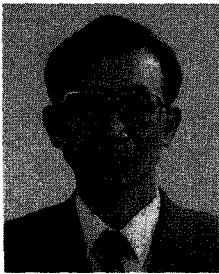


송달의 입증에 관한 소고



정 낙 승
 <특허청 심사3국 심사관>

목 차

- I. 문제의 제기
- II. 송달에 관한 제 규정
- III. 특허법 관련, 송달에 관한 제 규정 요약
- IV. 송달의 다툼
- V. 송달의 다툼 해소방안
- VI. 결론

<이번호에 전제>

I. 문제의 제기

행정청이 행정행위로서 송달을 받을 자에게 한 송달서류에 대하여 행정청과 송달을 받을자 간에 이의 송달 여부에 관하여 가끔 분쟁이 야기되는 경우가 있다.

특허청은 매년 수십만건의 서류를 송달을 받을자에게 송달하고 있고, 송달을 입증할 수 있는 증거서류는 “공문서 분류 및 보존에 관한 규칙”의 규정에 따라 일정 기간 보존후 폐기되는 바, 본고에서는 이점에 대하여 잠시 검토하고자 함에 있다.

II. 송달에 관한 제 규정

가. 특허법 관련

- 1) 특허법
 - 제218조(서류의 송달) 내지 제221조(특허 공보)
 - 2) 특허법 시행령
 - 제17조(송달 대상서류) 내지 제19조(특허 공보)
 - 3) 특허법 시행규칙
 - 제43조(특허출원의 공개일 또는 공고일)
 - 4) 심사편람
 - 10.09(특허청이 발송하는 서류의 송달방법)
 - 10.10[송달처가 불분명한 서류의 송달방법(공시송달)]
 - 56.04(공시송달에 대한 공보 게재의 취급)
 - 5) 심판 편람
 - 17.01(인증 및 확정에 관한 절차) 내지
 - 17.03(심결문, 결정문 등본의 송달)
 - 6) 특허청 훈령
 - 17. 공보발간 업무 취급 규정
 - 19. 특허청 송달함 설치 운영규정
- 나. 문서관리에 관한 법 관련
 - 1) 사무관리 규정
 - 2) 사무관리규정 시행규칙
 - 3) 공문서 분류 및 보존에 관한 규칙

다. 민사소송법 관련

1) 민사소송법

제161조(직권송달의 원칙) 내지 제182조(수명법관 등의 송달권한)

2) 민사소송 규칙

제43조의 2(전화 등을 이용한 송달방법) 내지 제47조(외국에서 할 송달의 촉탁)

Ⅱ. 특허법 관련, 송달에 관한 제 규정의 요약

특허청이 특허법의 규정에 따라 송달할 서류는, 당사자(또는 그 대리인)가 특허청에서 서류를 수령하는 경우에는 수령자로부터 수령일자 및 성명을 기재한 수령증을 받아 비치하고, 그러하지 아니한 경우에는 등기우편으로 발송하여야 하되 등기우편으로 발송하는 경우에는 우체국의 등기우편물 수령증을 비치하도록 하고 있다.

등기우편으로 발송한 송달서류가 송달을 받을 자의 주소나 영업소가 불분명하여 송달할 수 없을 때에는 공시송달을 하여야 하고 공시송달은 특허공보에 게재하도록 규정하고 있다.

특히 특허청 훈령 “특허청 송달함 설치운영 규정”은 서울시내에서 영업중인 변리사로서 특허청에 특허청 송달함 이용신청서를 제출한 자에 한하여 수령인으로 하여금 문서교부대장에 확인 날인토록하고 있고 예외적으로 등기우편 발송 및 등기우편물 발송대장도 비치하고 있다. 따라서 특허청이 특허법의 규정에 따라 송달할 서류를 송달을 받을 자에게 송달하였음을 입증하는 서류는 “수령증”, “우체국의 등기우편물 수령증” 및 “공시송달” 등 【이하 “송달증명서”라 한다】으로 구분될 수 있다 하겠고 이들은 “공문서 분류 및 보존에 관한 규칙”의 규정에 의하여 일정기간 보존 후 폐기되고 있다. (여기에서 공시송달은 논외로 한다).

Ⅲ. 송달의 다툼

송달증명서는 “사무관리 규정 제25조와 제27조 제1항 및 제3항의 규정에 의하여 공문서의 분류기준과 그 종류별 보존기간의 책정 등을 정함”을 목적으로 한 “공문서 분류 및 보존에 관한 규칙”의 규정에 따라 소정기간 보존된 후 폐기되는 데 특허청과 송달을 받을 자간에—특허청이 송달을 받을 자에게 한 송달 서류에 대하여—송달의 입증에 관한 분쟁이 야기시 송달증명서가 “공문서 분류 및 보존에 관한 규칙”에 규정된 문서 보존 기간 내인 경우 당사자 간의 다툼은 해소될 수 있다 하겠으나 그러하지 아니한 경우 이의 입증에 어려움은 많다 하겠다.

Ⅳ. 송달의 다툼 해소방안

가. 문서의 보존기간의 변경

사무관리 규정 제8조 제2항은 “문서는 다른 법령에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 수신자에게 도달됨으로써 그 효력을 발생한다.” 같은 규정 제22조 제3항에서 “행정기관의 장의 명의로 발신하는 문서중 내용이 중요한 문서는 인편, 등기우편 기타 발송 사실을 증명할 수 있는 특수한 방법으로 발송하여야 한다”라는 규정들은 행정청이 시행하는 문서는 수신자에게 도달되어야 하고, 행정청이 수신자에게 문서를 발송하였음을 입증토록하는 제도적 장치라 이해된다.

특허청도 시행하는 문서가 수신자(송달을 받을 자)에게 도달되도록 하기 위한 제도적 장치로써 특허법, 특허법시행령, 특허청 훈령 등에 규정하고 있고 또한 민사소송법 등도 준용되고 있다.

그런데, 사무관리 규정에 따른 “공문서 분류 및 보존에 관한 규칙”에 “송달증명서”가 구체적으로 적시되어 있지 않다.

동 규칙 제3조에서 “다만 이 규칙에서 규정되지 아니한 문서의 분류번호는 별책에 규정된 기능중 가장 유사한 기능의 분류번호에 따른다”, 같은 규칙 제5조 제2항은 “이 규칙에서 규정되지 아니한 문서의 보존기간은 유사한 분류번호에 해당하는 문서의 보존기간에 따른다”는 규정들이 있는 바, 이는 “송달증명서”와 유사한 기능의 문서의 분류번호 및 보존기간이 송달증명서에 적용되어야 한다고 해석되어야 할 것이고 그렇다면 그와 유사한 분류번호인 “93232(우편물 발착) 우편물 발송, 송달증 등”은 문서의 보존기간을 1년으로 규정 [체신부 훈령 제2695호(1984. 12. 26) 우편업무 취급세칙에 의하면 특수(소포)우편물 배달증은 보존기간 1년임]하고 있음은 송달증명서도 문서의 분류번호 93232(우편물의 발착), 문서의 보존기간은 1년으로 해석되어야 할 것이다.

송달을 받을 자가 특허청에 서류를 접수시킨 바는 있으나 아직껏 아무런 통지를 받은 바 없다는 소위 특허청과 송달을 받을 자간 문서의 송달에 관한 다툼이 야기시 특허청은 동 규칙을 들어 항변을 하고는 있으나 송달의 입증 부담을 가진 행정청으로서 상당한 어려움에 당면케 됨은 명약관화하다 하겠다.

따라서 사무관리규정 제27조 제3항에서 “행정기관의 장은 매년 1회 당해 기관에서 보존하고 있는 문서의 보존기간 변경 필요성 여부를 검토하고 행정여건의 변화 등에 따라 그 보존기간을 연장...할 필요가 있다고 인정하는 때에는 총리령이 정하는 바에 따라 그 보존기간을 연장...할 수 있다”, 공문서 분류 및 보존에 관한 규칙 제7조 제1항에서 “행정기관의 장은 다음 각호의 1에 해당하는 사유가 있는 때에는 령 제27조의 3항의 규정에 의하여 그 기관에서 보존하고 있는 개별문서 또는 단위문서철의 보존기간을 연장...할 수

있다”라는 규정들은 “행정기관은 행정여건의 변화 등에 따라 당해 기관이 보존하고 있는 문서의 보존기간을 탄력성있게 운용이 될 수 있도록 하는 규정으로 이해 될 때 “송달증명서” 보존기간도 위 각 규정들을 탄력적이고 신축적으로 운용함이 요망된다 할 것이다.

나. 마이크로필름 등에 의한 보존

사무관리규정 제30조 제1항은 “문서과...보존하고 있는 문서는 총리령이 정하는 바에 따라 마이크로필름 또는 광디스크에 이를 수록하여 보존할 수 있다.” 제2항은 “제1항의 규정에 의하여 문서를 수록한 마이크로필름 또는 광디스크는 당해 문서가 폐기된 경우에 한하여 이를 보존 중인 문서로 본다”, 동 규정 제31조 제3항에서 “문서가 제30조 제1항의 규정에 의하여 마이크로필름 또는 광디스크에 수록된 때에는 당해 문서의 보존기간에 불구하고 이를 폐기할 수 있다”라고 규정하고 있음은 행정기관이 보존하고 있는 문서를 마이크로필름 또는 광디스크에 수록한 때에는 당해 문서는 보존 기간에 불구하고 폐기할 수 있고 당해 문서가 폐기된 경우에 한하여 이를 보존 중인 문서로 보도록 규정하고 있다고 해석되어야 할 것인바, 그렇다면 공문서 분류 및 보존에 관한 규칙 56155(출원서 등 마이크로 필름화) 출원서류 촬영필름 관계 또는 문서의 필름화 관계”의 규정은 송달증명서의 개념이 포함토록 해석 함도 필요하리라 판단된다.

다. 송달증명서를 특허서류와 일건화

행정기관과 송달을 받을 자 간 송달입증에 관한 분쟁은 송달증명서가 특허서류와 일건화 되지 아니하고 별도로 보존 관리 후 폐기되고 있음에 있다 할 것인바, 송달증명서를 특허서류와 일건으로 함도 분쟁을 최소화할 수 있을 것으로 이해된다.

Ⅱ. 결론

특허청은 특허법의 규정에 따라 송달할 서류를 수신자(송달을 받을 자)에게 송달하고, 송달하였음을 입증할 수 있는 증거서류인 송달증명서는 “공문서 분류 및 보존에 관한 규칙”의 규정에 따라 일정기간 보존 관리 후 폐기 되어지고 있는 바, 수신자로부터 송달에

관한 다툼이 야기될 경우를 대비하여 “사무관리규정”, “공문서 분류 및 보존에 관한 규칙” 등 제 규정들을 해석하는 등 제도적 장치를 갖추므로써 만이 특허청과 수신자간 송달의 입증에 관한 분쟁을 최소화하고 이는 또한 행정기관의 행정 행위가 수신자로부터 신뢰감을 받을 수 있는 길이라 보여진다. <♣>

산업재산권 용어어설

영·한 산업재산권 용어

F

false (形) 不正의, 不法의, 虛偽의

false indication 虛偽表示

false indication of the identity of the producer, manufacturer or merchant. 生産者, 製造業者, 商人의 虛偽表示

false indication of the source of goods 商品出處의 虛偽表示

false marking 虛偽表示

fame (名) 명성, 세평

famous (形) 유명한, 잘 알려진<well-known>

famous trademarks 著名商標, 有名商標

fascinator (商) 화시네이트 [안경]

fathometer (商) 화소메터 [測深장치]

fault (名) 過失, 缺點

find fault 缺點을 찾다.

in fault 틀리다.

without fault 確實히

favour (名) 好意, 恩惠, 助力, 支持

We have received your favour 貴翰을 拜受하였습니다.

in favour of 贊成하여, ~에 편들어

under the favour of the patentee. 그 特許權者의 도움을 얻어

feasible (形) 實施可能한, 실행할 수 있는, 가능한, 적당한 <practicable, expedient>

feature (名) 特徵, 特色

The apparatus contains many novel features. 그 裝置는 많은 新規한 特徵을 갖추고 있다.

essential feature 本質的 特徵

structural feature 構造上의 特色

technical feature 技術的 特徵

federal (形) 聯邦의, 合衆國의

the federal law 聯邦法

federal authority 聯邦官廳

Federal cartel office 聯邦카르텔局(독일)

the Federal Government 聯邦政府

Federal Administrative Court 연방행정재판소

Federal Patent Court 연방특허재판소<♣>