



# 발명의 성립성, 신규성, 진보성

김 시 호 교수

메일: jurist4024@gmail.com



동아대학교 지식재산교육선도대학 사업단

IP DongA

# Contents

---

- 1 특허 발명의 정의
- 2 특허 등록요건(산업상 이용가능성, 신규성, 진보성)
- 3 실용신안 제도
- 4 지식재산 능력시험 소개
- 5 특허검색 기출문제



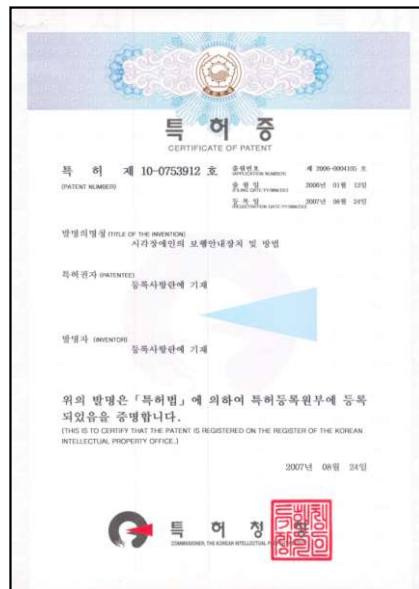
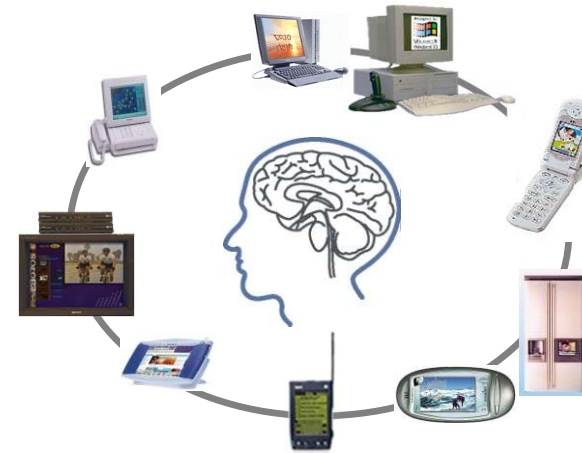
# Chapter.

## 특허발명의 정의

# 지식재산권의 종류

## 발명

아직까지 없던 기술이나 물건을  
새로이 생각하여 만들어 내는 것



## 특허

특정인에 대하여 법률적으로  
새로운 권리, 능력을 주는 것

# 특허 발명의 정의



## Case

특허법상 발명에 해당하는 것은?

- 아인슈타인의 상대성 이론?
- 새로운 영업방법 ?
- 인터넷 상에서 구현되는 BM (비즈니스모델) ?
- 숙련공의 손에 익은 용접기술 ?
- 새로운 행성의 발견 ?

## 발명의 정의

“발명이란 자연법칙을 이용한 기술적 사상의 창작으로서 고도한 것을 말한다. 즉, 발명이 되기 위해서는 ① 자연법칙을 이용한 것이어야 하고, ② 기술적 사상이어야 하고, ③ 창작이어야 하며, ④ 그 창작의 정도가 고도한 것이어야 한다.

### ① 자연법칙을 이용할 것

자연법칙 자체는 발명이 아니며, 발명은 자연법칙을 전체적으로 이용하여야 하고, 일정한 확실성 및 반복가능성이 있어야 한다.

- 자연법칙 그 자체 : 만유인력의 법칙, 가속도의 법칙, 열역학 법칙, 에너지 보존 법칙
- 자연법칙에 위배된 것 : 영구운동의 기계장치
- 자연법칙을 이용하지 아니한 것 : 경제법칙, 논리학적 법칙, 작도법, 수화 법칙 등

인위적인 약속 (게임의 규칙 등), 인간의 정신 활동 (영업계획, 금융방법 그 자체 등)

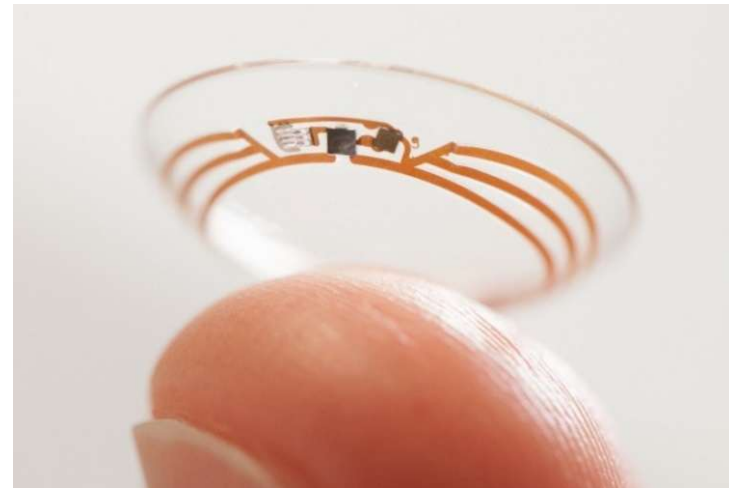
**다만, 인터넷 상에서 구현되는 비즈니스모델(BM)은 특허로 인정됨.**

# 특허 발명의 정의

## ② 기술적 사상일 것

기술이란 일정한 목적을 달성하기 위한 구체적인 수단으로, 실제 이용할 수 있는 것을 의미한다. 다만, 제3자에게 그대로 전달될 수 있는 객관성이 있다는 점에서 기능, 기예(악기 연주 방법, 투구방법, **숙련공의 기술** 등)와 구별된다.

사상이란 추상적이고 개념적인 착상을 말하는 것으로서 특허법상 발명은 반드시 기술일 필요는 없으며 기술적 사상이면 족하다. 즉, 발명은 기술과 같이 현실적으로 구체성을 띤 것이 아니라 장치 **기술로서 실현가능성**이 있으면 된다.



# 특허 발명의 정의

## ③ 창작일 것

창작성은 만들어 낸 것을 의미하며, 만들어 낸 것이 아니라 기존에 있었던 것을 찾아내는 것에 불과한 발견과 구별된다. 다만, 물질의 신규한 용도를 발견한 경우에는 '용도발명'으로서 특허를 받을 수 있다.

새로운 자연 현상의 발견, 천연물의 발견 등은 발명에 해당하지 않는다.

다만, 용도 발명은 단순한 발견과 구분되어 일정한 노력을 기울인 것이므로 발명으로 인정된다.

발명



발견



(약품의 새로운 용도)



# 특허 발명의 정의

## ④ 고도할 것

고도성은 그 수준이 높아야 함을 의미하며, 실용신안의 고안과는 차이가 있다. 고도성의 판단 주체는 발명자이며, 발명자는 자신의 발명이 고도성이 없다고 판단하는 경우뿐만 아니라 고도성이 있다는 판단에도 불구하고 등록의 용이함을 위해 실용신안으로 출원할 수 있다.

### 특허

엔진 제어 시스템  
ABS 브레이크 시스템  
지능형 현가 시스템  
변속기 제조공정

(창작성 높음)



### 실용신안

백미러  
컵 홀더  
자동차 도어  
의자조정장치

(창작성 낮음)



# Chapter.

## 특허 등록 요건

## 주체적 요건

권리능력	.....>	외국인, 상호주의
특허 받을 수 있는 자	.....>	발명자 또는 승계인
무권리자	.....>	타인 발명 도용
공동출원 요건	.....>	특허 받을 권리가 공유인 경우 공동으로 출원

특허청 직원은?

## 객체적 요건

발명의 성립성	.....>	자연법칙, 기술적 사상, 창작, 고도
산업상 이용 가능성	.....>	산업입법
신규성	.....>	새로운 발명인지 여부
진보성	.....>	기존 기술보다 진보된 발명인지 여부
불특허사유	.....>	공서양속, 선량풍속 해할 염려

## 절차적 요건

명세서 기재요건	.....>	명세서, 청구범위 기재 요건
1특허출원의 범위	.....>	하나의 출원에는 하나의 발명 기재
선원요건	.....>	동일 발명의 경우 먼저 출원한 자에게 특허
확대된선원 요건	.....>	선원범위를 청구범위에서 명세서/도면 전체로 확대

# 특허 등록 요건(산업상 이용 가능성)

## 산업상 이용 가능성

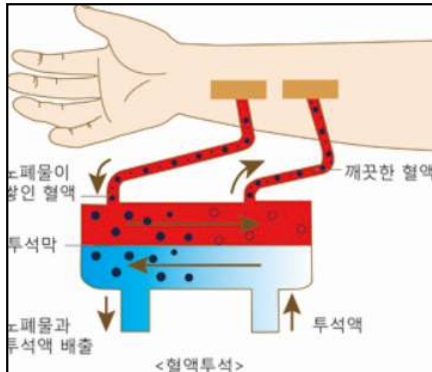
발명이 산업에서 실제로 실시될 수 있는 것을 의미하는 특허요건을 말한다. 특허의 목적 이 산업발전에 이바지하는 것이기 때문에 아무리 획기적인 기술과 기발한 아이디어로 발생된 발명이라 하더라도 그것이 실제로 산업에 이용할 수 없는 대상이라면 그 발명에 대하여 특허권을 부여할 이유가 없는 것이다.

## 실무상 산업상 이용가능성이 문제 되는 경우

### ① 의료업과의 관계

인체를 직접적인 구성요소로 하는지 여부가 판단 기준이다. 직접적인 구성요소로 하는 수술방법, 치료방법, 진단방법, 인간으로부터 채취한 것을 치료를 위해 채취한 자에게 되돌려 줄 것을 전제로 처리하는 방법 (혈액 투석방법)은 산업상 이용가능성이 없다.

# 특허 등록 요건(산업상 이용 가능성)



그러나 인체를 직접적인 구성요소로 하지 아니 한 사람으로부터 자연적으로 배출된 것(소변, 태반, 모발, 손톱) 또는 채취된 것(혈액, 피부, 세포종양, 조직)을 처리하는 방법이 의료행위와는 분리 가능한 별개의 단계로 이루어진 방법인 경우는 예외이다.



# 특허 등록 요건(산업상 이용 가능성)

## ② 결과물과의 관계

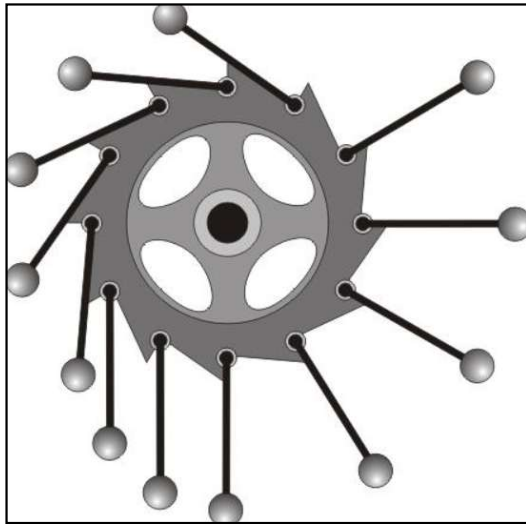
발명 자체를 기준으로 판단하며 발명을 이용하여 생산된 결과물의 활용 상태까지 고려하지는 않는다(전투용 소총에 관한 생산방법).



# 특허 등록 요건(산업상 이용 가능성)

## ③ 실현 불가능한 발명

발명 자체가 현재의 과학으로서는 실현이 불가능 한 기술이거나 명백하기 실시할 수 없는 발명인 경우



- 영구동력기관 발명
- 지구전체를 자외선 흡수 필름으로 감싸는 방법

## 신규성

신규성이란 특허출원 전에 국내외 공지기술과 동일하지 않은 것을 말한다. 특허는 신규한 발명을 공개한 자에 대하여만 공개의 대가로서 특허의 권리를 부여하고 공개된 기술을 이용하여 산업발전에 이바지하기 위해 신규성을 요건으로 규정하고 있다.



V S





# 특허 등록 요건(신규성)

## 신규성 상실 사유

### ① 공지

공지란 불특정 다수인이 알 수 있는 상태에 놓여 있는 것을 말한다. 불특정 다수인은 비밀유지 의무가 없는 자를 말하므로, 회사 동료와 같이 비밀유지 의무가 있는 자가 알고 있는 것은 발명이 공지된 상태가 아니다.

### ② 공연실시

공연실시는 공용이라고도 하는데, 특허출원 전에 비밀이 해제된 상태에서 발명을 실시한 것을 말한다.



# 특허 등록 요건(신규성)

## 신규성 상실 사유

### ③ 반포된 간행물에 게재

반포란 불특정 다수인이 열람할 수 있는 상태에 놓여 있는 것을 말한다. 도서관 사서과에는 간행물이 도착되었으나 열람실에 비치되지 않는 경우는 반포되었다고 할 수 없다. 그러나 열람실에 비치된 경우에는 아무도 이를 읽지 아니하는 경우라 하더라도 반포된 것으로 본다.

### ④ 전기통신회선을 통하여 공중이 이용 가능

전기통신회선이란 인터넷은 물론 전기통신회선을 통한 공중게시판, 이메일 그룹 등이 포함되며, 앞으로 기술의 발달에 따라 새로이 나타날 수 있는 전기·자기적인 통신방법도 포함한다.



# 특허등록 요건(신규성)

신규성이 있는지 기준은?

## ① 객체

- 특허출원 전 국내외 공지기술과 특허출원된 발명 청구항 내용의 동일성을 비교한다.
- 상세한 설명이나 도면에 기재되어 있는 내용을 대상으로 판단해서는 안 된다.
- 청구항이 2항 이상인 경우에는 청구항 마다 신규성(동일성)을 판단하여야 한다.

## ② 시기

- 특허출원 전에 공지기술이 있어야 한다.
- 특허출원 전이란 특허출원 시를 기준으로 시, 분, 초까지 고려한다는 의미이다.

## ③ 지역

- 국제주의 적용.
- 이는 교통·통신의 발달과 무역의 활발화 및 국가 경쟁력 강화 등을 고려한 것이다.

특허출원 전 12개월 이내에 특허출원인이 행한 모든 공지행위를 신규성 및 진보성 판단 자료에서 제외하여 공개된 기술에 대해서도 특허를 부여할 수 있도록 한 것

## ■ 자기 공개에 의한 신규성 거절이유에서 제외되기 위해서는?

- 우선 공지사유가 있는 날로부터 12개월 이내에 특허출원이 있어야 함
- 특허 받을 수 있는 권리자의 의사에 의해 공지된 경우(시험, 연구발표, 박람회 출품)에는 특허출원과 동시에 그 취지를 기재한 서면을 제출하고, 이를 증명하는 서류를 특허출원일로부터 30일 이내에 제출해야 함



# 특허등록 요건(신규성 상실 예외)



방청객이 논문 발표 내용을 듣고 먼저 특허출원 하는 경우 ..!!!!

## ■ 특허 받을 수 있는 자의 의사에 반하여 공개된 경우 :

통상 자기의 발명이 의사에 반하여 공개된 사실을 모르는 경우가 일반적이므로 30일 이내에 증명서류를 제출해야 한다는 규정의 적용 없이 특허출원 후 언제라도 증명서류를 제출하면 됨

### 주의점

1. 발표 후 제3자가 먼저 출원한 경우 특허를 받을 수 없음
2. 해외 출원할 경우 기간의 불이익이 있으며(12월 내에 출원), 특정 국가의 경우 공지에외 규정을 적용 받지 못함

# 특허등록 요건(신규성 상실 예외)

## 해외출원시 유의사항

국가	인정기간	인정사유
한국	12개월	제한 없음
미국	12개월	제한 없음
일본	6개월	간행물발표, 학술단체 서면발표, 박람회 출품에 의한 공지, 의사에 반한 공지, 전기통신회선 발표
중국	6개월	박람회 출품에 의한 공지, 의사에 반한 공지
유럽	6개월	박람회 출품에 의한 공지, 의사에 반한 공지

(국가별 신규성 상실의 예외 비교)

# Thank You for Listening



동아대학교 지식재산교육선도대학 사업단

IP DongA