

# 「디자인보호법」에 대한 사후적 입법평가

장완규



# 「디자인보호법」에 대한 사후적 입법평가

연구자: 장 완 규 (용인송담대학교 교수)



# CONTENTS

Issue Paper

## I. 머리말 04

## II. 입법평가 개요 06

1. 입법평가의 배경 06

2. 입법평가의 대상 08

3. 입법평가의 범위 09

4. 입법평가의 방법 10

## III. 입법평가 11

1. 규범내용 및 체계분석 11

2. 규범의 효과성 분석 21

## IV. 입법대안 검토 23

1. 입법대안 제시 23

2. 입법대안 심사 25

3. 입법대안의 평가결과 28

## V. 요약 및 권고 30

1. 입법대안의 선택 30

2. 최적 입법대안의 제안 30

3. 연구의 한계 31

## 참고문헌 33



## I. 머리말



- 1961년 일본 의장법을 모델로 한 우리나라 「의장법(現 디자인보호법)」이 제정된 이래 용어의 통일성과 친숙성을 위하여 2004년 법개정으로 이미 산업계, 교육기관 등에서 널리 쓰이고 있었던 '디자인'을 사용하여 2005년 7월 1일 시행된 「디자인보호법」 부터는 '의장' 대신 '디자인'이라는 용어를 사용하였음
- 그리고 이후 「디자인보호법」은 수많은 개정이 있었으나, 2013년 5월 28일 전부개정된 「디자인보호법」은 가장 많은 내용과 큰 폭의 변화를 담고 있는 법률로 평가됨
- 2013년 전부개정 「디자인보호법」은 디자인 창작자의 권리보호를 강화하기 위하여 디자인의 창작성 요건을 강화하고, 디자인등록출원인의 편의를 증진하기 위하여 복수디자인등록출원 제도를 개선하였음
- 또한 「산업디자인의 국제등록에 관한 헤이그협정(이하, '헤이그협정')」의 국내 이행을 위한 절차와 특례를 정하고 있음
- 전술한 바처럼 2013년 디자인보호법은 개정을 통해 큰 폭의 변화가 있었는데, 먼저 i) 기존의 가지조문이 정리되었고, 또한 ii) 유사디자인제도의 관련디자인제도로 변경, iii) 출원일체의 원칙 폐기, iv) 창작 비용이성 요건 강화, v) 헤이그협정에 따른 국제디자인등록제도의 도입 등 적지 않은 변화를 있었음
- 그밖에도 vi) 확대된 선원규정의 자기출원에 대한 예외 인정(부분디자인의 출원시기 완화), vii) 디자인권 존속기간의 연장, viii) 신규성상실 예외의 주장시기 확대, ix) 보정범위 및 시기 확대, x) 직권보정제도가 2013년 개정을 통해 새롭게 도입되었음

- 
- 그 동안 학계나 실무에서 지적되어왔던 「디자인보호법」상의 여러 제도적 문제점과 규범내용 등이 수정·보완되어 개정 법률에 반영되었음
  - 그러나 한편으로 이와 같은 규범의 변화와 법률개정이 적절한지, 또 규범이 효율적으로 작동하고 있는지, 그리고 제도가 잘 운영되고 있는지에 대하여 면밀히 검토할 필요성이 있음
  - 따라서 본 입법평가에서는 2013년 개정 후 「디자인보호법」의 현황을 분석하고 문제점을 지적한 후 앞으로의 개선점을 제시하는 한편, 「디자인보호법」 체계 및 효과성 분석에 대한 검토를 통해 새로운 입법대안을 제시하고자 함

## II. 입법평가 개요



### 1. 입법평가의 배경

#### ▶ 구 「의장법」에서 「디자인보호법」으로의 개정 (2004. 12. 31.)

- 법령에 대한 국민의 기본적인 이해도를 제고하고 디자인의 창작이 장려될 수 있도록 하기 위하여 종전의 의장이라는 용어를 국민에게 친숙한 디자인으로 변경
- 글자체를 디자인의 범위에 포함시켜 디자인권으로 설정 등록된 글자체를 보호하도록 하며, 높은 수준의 디자인 창작을 유도하기 위하여 디자인등록에 대한 창작성의 요건을 강화

#### ▶ 「디자인보호법」의 제정목적

- 디자인의 보호와 이용을 도모함으로써 디자인의 창작을 장려하여 산업발전에 이바지함을 목적으로 함(법 제1조)
- "디자인"이란 물품[한 별의 물품 디자인(법 제42조)을 제외한 물품의 부분 및 글자체를 포함]의 형상·모양·색채 또는 이들을 결합한 것으로서 시각을 통하여 미감(美感)을 일으키게 하는 것을 말함(법 제2조 제1호)
- 즉, '디자인'이라는 용어는 다양한 의미로 사용되고 있지만, <sup>1)</sup> 「디자인보호법」의 '디자인'은 '물품의 미적 외관'으로 한정함

1) 디자인은 각 분야에서 다양한 사물이나 건축에서의 청사진, 엔지니어링 도면, 사업의 표준 프로세스 등과 같은 시스템의 계획, 또는 도안, 모델 등의 제안의 형식 등의 의미로 사용되기도 함 (출처 : 위키백과 사전)

## ▶ 「디자인보호법」의 전부개정

- 2013년 5월 28일 전부 개정된 「디자인보호법(법률 제11848호)」은 2014년 7월 1일부로 시행되어 온 이래로 약 2년여가 지났음

## ▶ 「디자인보호법」의 개정 필요성

- 「디자인보호법」은 2013년 전부 개정된 이후 2016년 올해까지 2차례에 걸쳐 부분 개정이 있었지만 여전히 개정이 요망되거나 보완되어야 할 내용이 있음

## ▶ 입법평가의 필요성

- 생산위주의 20세기 중반까지 디자인의 역할이나 가치는 부차적인 경쟁요소에 불과했으나 시장경쟁이 치열한 글로벌 경쟁시대에서는 다양한 브랜드와 제품의 등장으로 인해 소비자 선택의 폭이 넓어졌으며 이에 따라 제품의 경쟁력을 높이고 차별화시킬 수 있는 디자인에 대한 가치가 경쟁에서 살아남기 위한 핵심적인 요소로 변화했음<sup>2)</sup>
- 또한 기술의 상향평준화로 갈수록 상품이 범용화 되는 오늘날 디자인이 제품을 차별화할 수 있는 요소로 주목받고 있음
- 이와 같은 시대적 흐름과 변화에 발맞추어 우리나라도 디자인 관련 법제를 재정비하고 선진화 하는 차원에서 「디자인보호법」이 전부 개정되어 시행된 지 벌써 3년여가 다 되어가는 지금 이 시점에 개정 당시의 입법목적에 따라 「디자인보호법」이 제대로 작동되고 또 운영되고 있는지를 평가할 필요성이 있음
- 개정 당시 심혈을 기울여 마련한 디자인 창작자의 권리보호를 위한 제도의 개선, 디자인등록출원인의 편의증진을 위한 제도의 개선, 「산업디자인의 국제등록에 관한 헤이그협정」에 따른 국제출원 및 국제디자인등록출원 절차의 도입 등 개정 법률의 주요 핵심적인 내용들이 당초의 입법 목적을 잘 달성하고 있는가를 평가할 필요가 있음

2) <http://www.newsmaker.or.kr/news/articleView.html?idxno=2533> (2011년 8월 7일자 뉴스메이커 기사)



- 이에 따라 「디자인보호법」의 규율내용을 분석하고 그 분석결과에 의하여 법률의 개정, 제도 및 입법체계의 개선 등을 마련하기 위한 평가가 필요함

### ▶ 입법평가의 목적

- 앞서 〈입법평가의 필요성〉에 밝힌 바와 같이 전부 개정된 「디자인보호법」이 디자인의 보호와 이용을 도모하는 한편, 디자인의 창작을 장려하여 산업발전에 이바지한다는 입법목적을 얼마만큼 달성할 수 있는지를 평가함으로써 법제도적 문제점을 도출하고 동법의 개정방향을 검토하여 이를 해결하기 위한 입법대안을 제시하는 데에 이 글의 목적이 있음

## 2. 입법평가의 대상

### ▶ 본 입법평가의 대상은 기본적으로 우리나라 디자인 보호체계 및 관련 법률인 「디자인보호법」의 내용임

- 즉, 먼저 거시적인 관점에서 우리나라 디자인 보호체계 및 제도의 기본방향 그리고 보호방식 등을 분석·검토한 후, 다음 미시적인 관점에서 「디자인보호법」의 조문내용에 대한 분석과 검토를 진행하기로 함

### ▶ 입법평가의 거시적 측면

- 디자인보호체계로는 세계적으로 특허권적 접근, 저작권적 접근, 디자인권적 접근 등 다양한 방식이 있음
- 세계의 여러 나라는 자국만의 디자인 보호법제를 마련하고 이에 걸맞는 고유의 접근방식에 의해 디자인권리를 효율적으로 보호하고 관리하고 있음

### ▶ 입법평가의 구체적 대상(미시적 측면)

- 디자인의 창작성 요건(법 제33조 제2항)

제33조(디자인등록의 요건) ② 디자인등록출원 전에 그 디자인이 속하는 분야에서 통상의 지식을 가진 사람이 다음 각 호의 어느 하나에 따라 쉽게 창작할 수 있는 디자인(제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 디자인은 제외한다)은 제1항에도 불구하고 디자인등록을 받을 수 없다.

1. 제1항제1호·제2호에 해당하는 디자인 또는 이들의 결합
2. 국내 또는 국외에서 널리 알려진 형상·모양·색채 또는 이들의 결합

- 확대된 선출원주의 적용의 요건(법 제33조 제3항 단서)

제33조(디자인등록의 요건) ③ 디자인등록출원한 디자인이 그 출원을 한 후에 제52조, 제56조 또는 제90조제3항에 따라 디자인공보에 게재된 다른 디자인등록출원(그 디자인등록출원일 전에 출원된 것으로 한정한다)의 출원서의 기재사항 및 출원서에 첨부된 도면·사진 또는 견본에 표현된 디자인의 일부와 동일하거나 유사한 경우에 그 디자인은 제1항에도 불구하고 디자인등록을 받을 수 없다. 다만, 그 디자인등록출원의 출원인과 다른 디자인등록출원의 출원인이 같은 경우에는 그러하지 아니하다.

### 3. 입법평가의 범위

- 본 입법평가의 연구범위는 2013년 「디자인보호법」의 전부개정 내용에 한정되며, 연구방법은 개정당시 참고가 되었던 국내외 연구문헌 및 해외자료 등을 검토하여 개정법률과 비교분석하는 과정을 거친 후, 비판적 검토를 통해 새로운 입법대안과 개선점을 제시할 것이며, 물론 실무상 지적되는 문제점도 검토 및 평가대상으로 포함할 계획임
- 현재 글로벌 일류기업들은 기술혁신의 21세기를 맞아 제품의 차별화된 디자인으로 기업의 경쟁력을 높여가고 있는데, 이러한 디자인 산업의 환경변화를 반영하여 디자인 창작자의 권리를 강화하고 편의를 증진하기 위해 마련된 「디자인보호법」은 그 입법목적은 얼마나 효과적으로 달성하고 있는지 알아보기 위하여 아래에 제시된 내용의 분석을 통하여 입법평가를 구체적으로 수행함

- 우리나라의 디자인보호제도
  - 외국의 디자인보호제도
  - 우리나라의 「디자인보호법」
  - 「디자인보호법」 관련 연구내용
  - 디자인보호 및 문제와 관련한 언론기사
- 이상의 입법평가를 통해 동법이 디자인을 보호하고 그 이용을 촉진하는 데에 법률 개정의 필요성을 검토하고 적절하고 효율성 있는 대안을 제시하고자 함

#### 4. 입법평가의 방법

- 평가방법은 사회과학 분야, 특히 법률분야에서 일반적으로 활용되고 있는 규범적 분석방법을 이용하여 법규정의 명확성과 미비점, 법체계의 정합성 등을 평가하는 한편, 동법의 시행에 따른 법개정의 효과를 분석함
  - 이를 위해 다양한 참고문헌과 자료를 수집하여 본 개정법률의 내용과 효과를 분석하는 데에 활용하고, 또한 지적재산 관련 산업계에서 지적되어왔던 문제점 등을 관련 학회나 토론회 등의 발표문 또는 자료를 통하여 그 실상을 제대로 파악하고 실무상의 문제점을 도출하도록 함
- 그밖에 관련 산업계 종사자들의 고충을 직접 청취하거나 설문조사를 통하여 문제점을 파악하고 동법을 평가하는 방법도 활용 가능한 수단이나, 짧은 연구기간과 설문조사 비용 등의 한계로 인하여 이는 실시하지 않음
  - 기본적으로 규범의 효과를 정확히 분석하기 위해 규범의 효과분석이나 사회적 실태조사를 통한 분석 등을 실시하여 조사하는 것이 원칙이나, 조사기간과 비용의 한계로 이와 같이 실시하는 것이 어려우므로 간접적인 방법인 선행연구 자료 또는 관련 통계자료를 바탕으로 「디자인보호법」의 문제점을 분석·검토하고 규범의 효과성을 분석하도록 함
  - 향후 「디자인보호법」에 대한 종합적인 입법평가를 위해서는 예산을 확보하여 관련 산업계 실태조사나 설문조사 등의 다양한 연구방법을 활용해 볼 필요가 있음

## III. 입법평가



### 1. 규범내용 및 체계분석<sup>3)</sup>

#### ▶ 「디자인보호법」의 입법연혁

- 「디자인보호법」은 1961년 「의장법」으로 제정된 이래로 수차례에 걸친 개정과 법률명에 대한 변경이 있어왔으나, 아래에서는 중요한 내용의 일부개정 또는 전부개정 법률을 중심으로 소개하고자 함

#### ▷ 1961년 12월 31일 독자적인 의장법 제정(법률 제951호)

- 1908년 8월 12일 칙령 제197호로 공포(동년 8월 16일 시행)된 이후 일본 의장법 및 미군정령 제91호에 의해 특허법의 일부로 시행되다가 1961년 12월 31일에 법률 제951호로 독자적인 의장법이 시행되게 됨
- 종래의 의장에 관한 구법령은 특허국 설치에 관한 사항, 발명특허에 관한 사항 및 실용신안에 관한 사항이 의장에 관한 사항과 함께 혼합 규정되어 있어 법체제상 불합리할 뿐만 아니라 모순 또는 불분명한 규정이 많으므로 이를 각각 별개의 법령으로 정비하기로 하고, 이에 이 법에서는 의장에 관한 사항만을 정함

#### ▷ 1973년 2월 8일 전부개정(법률 제2507호)

- 공업소유권 관계의 기본법인 특허법이 개정됨에 따라 이 법을 이에 맞추어 정비함
- ① 출원 전에 국내외의 간행물에 게재된 경우 등은 신규성이 없는 것으로 보아 등록대상이 되지 못하도록 함

3) 법제처 홈페이지 「디자인보호법」의 '제정·개정이유' 참조

- ② 수출품에 대하여는 권리침해 분쟁 중에 있을지라도 통관단계에 있는 것은 압류를 하지 못하도록 함
- ③ 등록의장 실시보고를 의무화하고 3년 이상 실시하지 아니하는 의장권은 취소 또는 강제 실시할 수 있도록 함
- ④ 공무원의 직무고안에 대한 보상과 관리에 관한 사항을 정함
- ⑤ 의장의 본질에 비추어 기술적인 창작에 속하는 것은 등록대상에서 제외하고 외관상 심미감이 있는 창작에 한하여 이를 등록할 수 있도록 함

▷ 1990년 1월 13일 전부개정(법률 제4208호)

- 외국에서 공지되었거나 공연히 실시된 의장에 대하여 의장등록을 받을 수 있도록 하던 것을 추후 이러한 의장은 등록을 받을 수 없도록 하고 기타 종전 규정 중 미비점을 보완하였음
- ① 의장등록 출원인이 출원보정할 수 있는 기간을 사정 또는 심결이 확정되기 전으로 하던 것을 사정통지서 송달 전 또는 거절사정 불복항고심판 청구일부부터 30일이내로 하여 심사 및 심판절차의 신속을 도모하도록 함
- ② 의장권의 효력이 등록의장 외에 이와 유사한 의장에까지 미치는 것에 대하여 명문으로 규정하여 오해의 소지가 없도록 함

▷ 2004년 1월 20일 일부개정(법률 제7095호)

- 부정한 목적으로 타인의 성명·상호·상표 등과 동일하거나 유사한 도메인이름을 등록·사용하는 등의 행위를 부정경쟁행위에 추가하고, 기업의 영업비밀 보호를 강화하기 위하여 기업의 영업비밀 침해행위의 처벌대상과 보호되는 기업의 영업비밀을 확대함
- 상표 등 표지에 대하여 정당한 권한이 있는 자 등에게 판매·대여할 목적으로 널리 인식된 타인의 성명·상호·상표 그 밖의 표지와 동일하거나 유사한 도메인이름을 등록·보유·이전 또는 사용하는 행위와 타인의 상품의 형태를 모방한 상품을 양도·대여하는 등의 행위를 부정경쟁행위에 추가함(법 제2조 제1호 아목 및 자목 신설).

▷ 2004년 12월 31일 일부개정(법률 제7289호)

- 법령에 대한 국민의 기본적인 이해도를 제고하고 디자인의 창작이 장려될 수 있도록 하기 위하여 종전의 의장이라는 용어를 국민에게 친숙한 디자인으로 변경함
- 글자체를 디자인의 범위에 포함시켜 디자인권으로 설정등록된 글자체를 보호하도록 하며, 높은 수준의 디자인 창작을 유도하기 위하여 디자인등록에 대한 창작성의 요건을 강화함

▷ 2013년 5월 28일 전부개정(법률 제11848호)

- 디자인 창작자의 권리보호를 강화하기 위하여 디자인의 창작성 요건을 강화하고, 디자인등록출원인의 편의를 증진하기 위하여 복수디자인등록출원 제도 등을 개선함
- 「산업디자인의 국제등록에 관한 헤이그협정」의 국내 이행을 위한 절차와 특례를 정하는 한편, 복잡한 조문체계를 국민이 쉽게 이해할 수 있도록 법령체계를 전반적으로 개편함
- 최근 한·유럽 FTA 및 한·미 FTA 이후 국내외 디자인산업 환경변화에 부응하고, 디자인 국제출원제도의 도입이 요구됨에 따라 「디자인보호법」이 전면 개정되어 2014년 7월 1일부터 시행됨

➤ 현행 「디자인보호법」의 주요내용

- 「디자인보호법」은 10개의 장과 총 219개 조로 구성됨

장	주요 조문
제1장 총칙(제1조 ~ 제32조)	제1조(목적) 제2조(정의) 제3조(디자인등록을 받을 수 있는 자) 제30조(전자문서에 의한 디자인에 관한 절차의 수행) 제32조(정보통신망을 이용한 통지 등의 수행)
제2장 디자인등록요건 및 디자인등록출원 (제33조 ~ 제57조)	제33조(디자인등록의 요건) 제34조(디자인등록을 받을 수 없는 디자인) 제35조(관련디자인) 제36조(신규성 상실의 예외) 제41조(복수디자인등록출원) 제43조(비밀디자인) 제48조(출원의 보정과 요지변경) 제49조(보정각하) 제52조(출원공개) :
제3장 심사(제58조 ~ 제78조)	제58조(심사관에 의한 심사) 제61조(우선심사) 제62조(디자인등록거절결정) 제65조(디자인등록결정) 제66조(직권보정) 제78조(준용규정)
제4장 등록료 및 디자인등록 등(제79조 ~ 제89조)	제79조(디자인등록료) 제87조(등록료 및 수수료의 반환) :

장	주요 조문
제5장 디자인권(제90조 ~ 제112조)	제90조(디자인권의 설정등록) 제91조(디자인권의 존속기간) 제92조(디자인권의 효력) :
제6장 디자인권자의 보호(제113조 ~ 제118조)	제113조(권리침해에 대한 금지청구권 등) 제114조(침해로 보는 행위) :
제7장 심판(제119조 ~ 제157조)	: 제120조(디자인등록거절결정 또는 디자인등록취소결정에 대한 심판) 제121조(디자인등록의 무효심판) 제122조(권리범위확인심판) :
제8장 재심 및 소송 (제158조 ~ 제172조)	제158조(재심의 청구) :
제9장 「산업디자인의 국제등록에 관한 헤이그협정」에 따른 국제출원(제173조 ~ 제205조)	제173조(국제출원) 제174조(국제출원을 할 수 있는 자) 제177조(기재사항의 확인 등) :
제10장 보칙(제206조 ~ 제219조)	:



➤ 새롭게 달라진 디자인보호제도

〈2014년 디자인보호법 전부개정으로 달라진 디자인보호제도〉<sup>4)</sup>

번호	변경항목	변경 내용	
		종전	변경
1	법정 용어 변경	① 디자인무심사등록 ② 유사디자인 ③ 디자인등록유지결정	① 디자인일부심사등록 ② 관련디자인 ③ 이의신청기각결정
2	정보통신망을 통해 제출한 서류의 접수 시점 기준	제출인이 정보통신망을 통하여 접수 번호를 확인한 때	제출인이 정보통신망을 통하여 접수번호를 확인할 수 있는 때
3	정보통신망을 통해 통지한 서류의 도달 시점 기준	서류를 받을 자가 사용하는 전산정보처리 조직의 파일에 기록된 때	서류를 받을 자가 자신이 사용하는 전산정보처리조직을 통하여 확인한 때
4	용이창작 디자인 범위	① 국내 또는 국외에서 알려진 디자인의 결합에 의한 용이창작 ② 국내에서 널리 알려진 형상, 모양, 색채 또는 이들의 결합에 의한 용이창작	① 국내 또는 국외에서 알려진 디자인 또는 이들의 결합에 의한 용이창작 ② 국내 또는 국외에서 널리 알려진 형상, 모양, 색채 또는 이들의 결합에 의한 용이창작
5	확대된 선출원(선출원 디자인의 일부와 동일·유사한 후출원 디자인은 거절결정)	선출원과 후출원의 출원인이 같은 경우에도 적용	선출원과 후출원의 출원인이 다른 경우에만 적용
6	관련디자인 요건	① 자기의 기본디자인과만 유사한 디자인 ② 자기의 유사디자인과만 유사한 디자인은 적용 제외	① 자기의 기본디자인과만 유사한 디자인 ② 자기의 관련디자인과만 유사한 디자인은 등록거절 ③ 기본디자인의 디자인권에 전용실시권이 설정되어 있으면 등록거절

4) [http://www.kipo.go.kr/kpo/user.tdf?a=user.html.HTMLApp&c=10005&catmenu=m06\\_03\\_05](http://www.kipo.go.kr/kpo/user.tdf?a=user.html.HTMLApp&c=10005&catmenu=m06_03_05)  
 〈2016년 11월 15일 특허청 홈페이지 방문〉

번호	변경항목	변경 내용	
		종전	변경
7	관련디자인 출원 시기	① 기본디자인이 계속 중인 때	① 기본디자인의 출원일로부터 1년 이내 ② 기본디자인이 2014년 6월 30일 이전의 등록디자인 또는 출원디자인인 경우에는 2015년 6월30일까지
8	신규성상실 예외주장 시기	① 자기의사에 의하여 공지된 경우는 출원 시에만 가능 ② 자기의사에 반하여 공지된 경우는 거절 이유통지에 대한 의견서 제출 시 또는 등록무효심판청구에 대한 답변서 제출 시에도 가능	① 출원 시 ② 거절이유통지에 대한 의견서 제출시 ③ 디자인일부심사등록 이의신청에 대한 답변서 제출 시 ④ 등록무효심판청구에 대한 답변서 제출 시
9	신규성상실 예외주장 대상	디자인이 공지된 방법에 관계없이 주장 가능	디자인이 국내 또는 국외에서 발행한 디자인공보에 게재된 경우에는 주장 불가
10	물품류 구분	① 한국분류 적용 ② 디자인보호법 시행규칙 [별표 4] (물품의 범위)	① 국제분류인 로카르노분류 적용 ② 디자인보호법 시행규칙 [별표 4] (물품류 구분)
11	출원서 및 도면의 기재사항 중 디자인의 대상이 되는 물품란	물품명 기재	물품명 및 물품류 기재
12	도면 서식	① 입체디자인 도면 ② 평면디자인 도면 ③ 글자체디자인 도면	① 디자인 도면 ② 글자체디자인 도면
13	도면 작성방식	① 자율화도법인 [도면 1.1] 방식 ② 사시도와 정투상도법 방식	자율화도법인 [도면1.1] 방식
14	디자인일부심사등록 출원 대상 물품	① 디자인보호법 시행규칙 [별표 4](물품의 범위)에서 A1류, B1류, B2류, B3류, B4류, B5류, B9류, C1류, C4류, C7류, D1류, F1류, F2류, F3류, F4류, F5류, H5류, M1류 중 어느 하나에 속하는 물품 ② 액정화면 등 표시부에 일시적으로 도형 등이 표시되는 화상디자인에 관한 물품	디자인보호법 시행규칙 [별표 4](물품류 구분)에서 제2류, 제5류, 제19류 중 어느 하나에 속하는 물품

번호	변경항목	변경 내용	
		종전	변경
15	복수디자인등록출원	① 디자인무심사등록출원의 대상 물품과 같음 ② 20개 이내의 디자인	① 디자인보호법 시행규칙 [별표 4]에서 같은 물품류에 속하는 물품 ② 100개 이내의 디자인
16	비밀디자인 지정청구	복수디자인출원의 경우에는 전체 디자인에 대하여 청구	복수디자인의 경우에는 전체 디자인에 또는 일부 디자인에 대하여 청구 가능
17	선출원주의	2 이상의 동일한 디자인에 관한 동일자 출원이 있는 경우에 출원인이 다를 때에는 협의요구 통지	2 이상의 동일한 디자인에 관한 동일자 출원이 있는 경우에 출원인이 같은 때에도 협의요구 통지
18	출원보정 시기	① 등록결정서 또는 거절결정서가 송달되기 전까지 ② 재심사를 청구하는 때	① 등록결정서 또는 거절결정서가 발송되기 전까지 ② 재심사를 청구하는 때 ③ 거절결정불복심판의 청구일부터 30일 이내
19	보정각하	복수디자인출원의 경우에는 전체 디자인에 대하여 보정각하	복수디자인출원의 경우에 일부 디자인만도 보정각하 가능
20	심사관 직권보정	출원서 또는 도면의 기재내용 중 명백한 오기에 한하여 직권으로 정정	① 디자인등록결정을 할 때 ② 출원서, 도면에 적힌 사항이 명백히 잘못된 경우에 직권보정 ③ 등록결정서 송달과 함께 직권보정 내용을 출원인에게 통지 ④ 출원인이 직권보정의 전부 또는 일부를 받아들일 수 없는 경우에는 의견서 제출 ⑤ 직권보정에 대하여 불수용 의견서가 제출된 경우에는 등록결정이 없었던 것으로 보고 처음부터 다시 심사
21	출원공개 신청	복수디자인출원의 경우에는 디자인 전부에 대하여 신청	복수디자인출원의 경우에 디자인 전부 또는 일부에 대하여 신청 가능
22	우선심사 신청	복수디자인출원의 경우에는 디자인 전부에 대하여 신청	① 복수디자인출원의 경우에 일부 디인에 대하여도 신청 가능 ② 복수디자인출원인 국제등록출원의 경우에는 디자인 전부에 대하여 신청

번호	변경항목	변경 내용	
		종전	변경
23	디자인등록여부 결정	<p>① 복수디자인출원의 경우에는 일부 디자인에만 거절이유가 있는 때에도 디자인 전체에 대해서 거절결정</p> <p>② 복수디자인출원의 경우에는 디자인 전체에 거절이유가 없어야 등록결정</p>	<p>① 복수디자인출원의 경우에 일부 디자인에만 거절이유가 있는 때에는 그 디자인 일부 디자인에 대해서만 거절결정</p> <p>② 복수디자인출원된 디자인 중 일부 디자인에 대하여 거절이유를 발견할 수 없는 때에는 그 일부 디자인만에 대해서도 등록결정 가능</p>
24	디자인등록번호	복수디자인의 경우에는 디자인 전체에 대하여 하나의 등록번호 부여	복수디자인의 경우에도 디자인마다 하나의 등록번호 부여
25	디자인권 존속기간	설정등록일부터 15년	설정등록한 날부터 발생하여 출원일부터 20년
26	디자인권 양도	기본디자인의 디자인권과 유사디자인의 디자인권은 함께 양도	기본디자인의 디자인권이 취소, 포기, 무효심결 등으로 소멸한 경우 그 기본디자인에 관한 2 이상의 관련디자인의 디자인권은 같은 자에게 함께 이전
27	전용실시권	디자인권에 대하여 타인에게 전용실시권 설정	<p>① 기본디자인의 디자인권과 관련디자인의 디자인권에 대한 전용실시권은 같은 자에게 동시에 설정</p> <p>② 기본디자인의 디자인권이 취소, 포기, 무효심결 등으로 소멸한 경우 그 기본디자인에 관한 2 이상의 관련디자인의 전용실시권은 같은 자에게 함께 설정</p>
28	디자인등록 무효심판	복수디자인등록의 경우에는 디자인마다 청구할 수도 있음	복수디자인등록의 경우에는 디자인마다 청구하여야 함
29	권리범위 확인심판	복수디자인등록의 경우에는 디자인마다 청구할 수도 있음	복수디자인등록의 경우에는 디자인마다 청구하여야 함
30	헤이그협정에 따른 국제출원	해당 없음	<p>① 출원인이 특허청을 통하여 영어로 국제사무국에 제출 가능</p> <p>② 출원인이 직접 영어, 불어 또는 스페인어로 국제사무국에 제출 가능</p>

## ▶ 다른 법률과의 관계

- 현행법에서 디자인을 내용으로 하는 법률로는 「디자인보호법」, 「공공디자인의 진흥에 관한 법률」, 「산업디자인진흥법」이 있음
- 각 법률에서 사용하는 ‘디자인’이라는 용어의 정의도 그 법률의 목적과 이념에 따라 다르게 규정되어 있음
- 먼저 「공공디자인의 진흥에 관한 법률」에서 "공공디자인"이란 일반 공중을 위하여 국가, 지방자치단체, 「지방공기업법」에 따른 지방공기업, 「공공기관의 운영에 관한 법률」 제4조에 따른 공공기관이 조성·제작·설치·운영 또는 관리하는 공공시설물 등에 대하여 공공성과 심미성 향상을 위하여 디자인하는 행위 및 그 결과물을 말한다고 규정하고 있음
- 「산업디자인진흥법」 제2조(정의)에서 "산업디자인"이란 제품 및 서비스 등의 미적·기능적·경제적 가치를 최적화함으로써 생산자 및 소비자의 물질적·심리적 욕구를 충족시키기 위한 창작 및 개선 행위(창작·개선을 위한 기술개발행위를 포함한다)와 그 결과물을 말하며, 제품디자인·포장디자인·환경디자인·시각디자인·서비스디자인 등을 포함한다고 규정하고 있음
- 「디자인보호법」상 디자인의 정의는 산업적 생산에 한정되어 있어 위에서 말하는 두 법률에서 사용하는 디자인의 범위와는 서로 다르며, 이는 「디자인보호법」과 「공공디자인의 진흥에 관한 법률」, 「산업디자인진흥법」의 입법목적 방향성에 각각의 차이가 있기 때문임
- 즉, 디자인창작자의 권리를 보호하는 「디자인보호법」과 달리 「산업디자인진흥법」은 산업디자인의 연구 및 개발을 촉진하고 산업디자인의 진흥을 위한 사업을 지원함으로써 산업의 경쟁력 강화에 이바지함을 목적으로 하고, 또 「공공디자인의 진흥에 관한 법률」은 공공디자인의 문화적 공공성과 심미성 향상에 필요한 사항을 정함으로써 국가 및 지역 정체성과 품격을 제고하고 국민의 문화향유권을 증대하는 데 이바지함을 목적으로 하는 국가의 시책을 정한 법률이기 때문임

## 2. 규범의 효과성 분석<sup>5)</sup>

- 2013년 전부개정 된 「디자인보호법」은 그간 문제점으로 지적되어왔던 유사디자인제도, 복수 디자인등록출원상의 미비점, 디자인권의 존속기간 연장의 문제, 특허청을 통한 국제디자인 등록출원의 편이성 고려 등에 대하여 큰 폭의 개선이 있었음
- 특히 유사디자인제도에 있어서 우리법원은 유사디자인의 독자적인 권리범위를 인정하고 있지 않아 유사디자인권의 권리침해 판단의 경우 침해디자인이 유사디자인과 유사한지 여부를 불문하고 기본디자인과의 유사여부만으로 침해여부를 판단하게 되어 등록된 유사디자인에 유사한 디자인을 무단으로 실시하는 경우에도 침해방지가 어려운 점이 있었음
- 또한 기본디자인과는 별도로 출원료와 등록료를 납부하여 획득한 유사디자인권의 권리행사에 대해 출원인의 불만이 제기되고 있으므로 기본디자인에는 유사하지 않으나, 유사디자인에만 유사한 모방디자인의 실시를 방지하기 위해 독자적인 권리범위를 인정하는 관련디자인 제도를 도입함
- 과거 복수디자인등록출원상의 미비점이었던 무심사 물품에 대해서 20개 이내에서 할 수 있도록 한정하고 있는 것, 그리고 복수의 디자인 중 일부 디자인에 대해서만 거절이유가 있는 경우에도 전체 디자인을 거절하도록 한다든지 또는 비밀디자인·출원공개·우선심사 등의 절차를 청구함에 있어서도 항상 복수 디자인 전체를 대상으로 청구하도록 하는 등의 불편함을 해소하였음
- 디자인권의 존속기간과 관련하여서는 설정등록일부터 15년에서 설정등록일부터 출원일 후 20년이 되는 날까지로 연장하였는데 이는 복수디자인등록출원제도의 개선과 밀접한 관계가 있음
- 즉, 복수디자인등록출원에 대해 일부거절이나 일부등록이 가능한 경우 설정등록일을 기준으로 존속기간을 산정하면 하나의 출원임에도 존속기간이 제각각 달라지는 문제가 발생하므로 출원시를 존속기간 기산점으로 하였음

5) 국회 산업통상자원위원회, “디자인보호법 전부개정법률안 검토보고서”, 2013.

- 디자인창작자가 국제디자인출원시 개별 국가마다 출원해야 하는 번거로움과 국가별로 상이한 언어와 절차 등으로 인하여 겪게 되는 어려움을 해소하기 위하여 헤이그협정에 따라 특허청을 통하여 국내 출원인이 해외로 출원하는 절차를 마련함
- 이로써 하나의 국제출원서에 복수의 나라를 지정하여 하나의 언어로 WIPO 국제사무국에 출원하면 여러 번거로움과 복잡성을 피하고 간편하고 손쉽게 국제디자인 출원을 할 수 있음
- 2013년 전부개정 「디자인보호법」은 전술한 바와 같이 여러 문제점을 해소하고 미비점을 보완하였다는 점에서 긍정적인 효과가 있으며, 또 우리나라 디자인보호제도의 선진화를 위하여 진일보였다는 점에서 높게 평가됨
- 다만 뒤의 〈입법대안 검토〉에서 자세히 밝히겠지만, 우리나라 디자인 보호체계의 올바른 방향과 수정, 그리고 「디자인보호법」의 일부규정에 대한 개정이 요청되는 것으로 파악됨
- 물론 시대가 변함에 따라 규율내용의 수정이 불가피한 경우도 있겠으나, 현행 「디자인보호법」은 나름의 입법목적을 달성하기 위한 최적의 체계와 규정을 갖추었다고 평가됨

## IV. 입법대안 검토



### 1. 입법대안 제시

#### ▶ 디자인보호체계와 관련하여 주목할 만한 해외사례<sup>6)</sup>

- 우리나라 디자인 보호체계를 검토하고 새로운 대안을 제시함에 있어서 구체적으로 참고가 되거나 모델이 될 수 있는 나라의 사례 위주로 제한하여 소개하도록 함

#### ▷ 프랑스의 경우

- 산업디자인과 그 외의 디자인을 구별하여 디자인보호법과 저작권법에 의한 중복보호를 허용함
- 디자인보호법은 디자인 요건을 심사하지 않는 무심사주의 방식을 채택하고 있으며, 장신구나 의류 등과 같이 유행성이 강한 품목은 저작권으로 보호함
- 한편, 위에 속하지 않는 형상 또는 외관은 상표로 등록가능하며 침해의 경우 부정경쟁방지법으로 보호함
- 디자인보호의 요건으로 신규성 규정은 없으나, 국내외를 포함하여 기존 디자인과 구별 가능한 새로운 것이란 의미로 파악됨

6) 채승진·안선우, "디자인보호법 비교 및 활용에 관한 연구", 법학연구 제20권 제3호(연세대 법학연구원), 2010, 113-117면.



### ▷ 유럽연합(EU)의 경우

- 현재 EU는 특허권적 접근방식과 저작권적 접근방식을 결합한 새로운 방식인 디자인적 접근 방식을 취하고 있음
- 이 방식은 특히 등록디자인과 미등록디자인을 구분하여 등록디자인에 대하여는 등록을 통해 독점적인 배타권을 부여하여 보호하는 반면에, 미등록디자인에 대하여는 모방금지권을 통해 단기간의 보호를 하고 있음
- 즉, 미등록디자인에 대하여 무심사주의적 형식인 저작권적 보호제도의 방식을 도입

### ▷ 일본의 경우

- 일본도 기본적으로 우리나라의 디자인보호제도와 유사한데, 특이한 점은 미등록디자인을 보호하기 위하여 일본 디자인협회는 디자인기탁제도를 시행하고 있음
- 디자인기탁제도는 기업·디자인전문회사 등이 디자인개발, 또는 대학 등의 교육·연구활동으로 창작된 다양한 디자인과 디자인등록출원까지 이루어지지 않은 디자인의 기탁을 받아 보관하며 기탁된 디자인은 비밀상태로 보관되지만, 기탁자로부터 공개의 신청이 있을 때에는 인터넷상으로 공개하고 있음

## ▶ 디자인의 창작성 요건

- 법 제33조 제2항<sup>7)</sup> 제2호의 “국내 또는 국외에서 널리 알려진...”에서 규정하고 있는 바와 같이 디자인등록의 창작성 요건은 국제주의를 채택하여 넓은 범위의 디자인을 포함

7) 디자인보호법 제33조(디자인등록의 요건) ① 공업상 이용할 수 있는 디자인으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 것을 제외하고는 그 디자인에 대하여 디자인등록을 받을 수 있다.

1. 디자인등록출원 전에 국내 또는 국외에서 공지(公知)되었거나 공연(公然)히 실시된 디자인
  2. 디자인등록출원 전에 국내 또는 국외에서 반포된 간행물에 게재되었거나 전기통신회선을 통하여 공중(公衆)이 이용할 수 있게 된 디자인
  3. 제1호 또는 제2호에 해당하는 디자인과 유사한 디자인
- ② 디자인등록출원 전에 그 디자인이 속하는 분야에서 통상의 지식을 가진 사람이 다음 각 호의 어느 하나에 따라 쉽게 창작할 수 있는 디자인(제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 디자인은 제외한다)은 제1항에도 불구하고 디자인등록을 받을 수 없다.
1. 제1항제1호·제2호에 해당하는 디자인 또는 이들의 결합
  2. 국내 또는 국외에서 널리 알려진 형상·모양·색채 또는 이들의 결합

- 즉, 창작성은 출원 전 공지·공용의 디자인 또는 주지의 형상·모양 등에 의하여 디자인이 속하는 분야에서 통상의 지식을 가진 자가 용이하게 창작할 수 있는 디자인이 아닌 것을 말함
- 그러나 국내에는 전혀 알려져 있지 않으며 해외의 특정국가에서만 널리 알려진 디자인에 대해선 과도하게 보호할 수 있다는 문제점이 있고, 또 이로 인하여 우리나라의 디자인 산업에 부정적인 영향을 미칠 수 있다는 우려도 있음

### ▶ 확대된 선출원주의 적용의 요건

- 출원디자인이 이미 출원된 제3자의 출원디자인의 일부와 동일 또는 유사하면 확대된 선출원주의 위반으로 등록받을 수 없음(법 제33조 제3항)<sup>8)</sup>
- 「디자인보호법」은 제33조에서 디자인등록요건을 규정하고, 제46조에서 선출원주의를 규정하고 있음
- 그런데 법 제33조 제1항은 신규성을, 제2항은 창작성을, 그리고 제3항은 선출원인과 후출원인이 동일인 경우에는 적용되지 않는 확대된 선출원주의를 규정하고 있음
- 이에 법 제33조 제3항의 확대된 선출원주의와 제46조 선출원주의 간의 규정은 서로 유사한 규범내용을 지니고 있어 이에 대하여 양 조문의 규범체계를 검토하고 재정비할 필요성이 있음
- 따라서 법 제33조 제3항과 제46조의 양 조문을 통일하여 하나의 조문으로 규율하는 것이 규범의 통일성이나 체계성에 맞는 것으로 보여짐

## 2. 입법대안 심사

### ▶ 우리나라 디자인 보호체계와의 비교

- 우리나라의 디자인보호는 객관적인 신규성(법 제33조 제1항)을 요건으로 디자인권리가 발생하여 독점적 배타권(법 제91조)을 가짐

8) 김 욱, 디자인보호법 이론과 실제(제2판), 특허청 국제지식재산연수원, 2015, 142면.

- 즉, 국내에서 산업디자인은 디자인권으로 보호받기 위해서 반드시 디자인등록을 하여야 하는데(특허권적 접근) 등록하지 않은 디자인 창작물의 경우 「디자인보호법」에 의하여 보호받지 못하는 문제점이 발생
- 또한 등록을 한다하여도 등록 중 심사지연으로 인해 디자인이 등록되기도 전에 이미 시장에 유통되는 경우도 빈번함
- 다만, 상품의 형태 모방행위에 대해서는 「부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률(이하 ‘부정경쟁방지법’)」 제2조 제1항 자목<sup>9)</sup>에 의하여 일정한 요건 하에 디자인등록여부 및 저작물성에 관계없이 부정경쟁행위로 보호하지만, 이러한 규정만으로는 미등록디자인에 대하여 「디자인보호법」만큼의 충분한 보호가 될 수 없음
- 부정경쟁방지법의 경우, 부정경쟁행위를 방지하여 건전한 거래질서를 유지하도록 하는데, 타인이 제작한 상품의 형태(시제품 또는 상품소개서상의 형태를 포함)를 모방한 상품을 양도, 대여 또는 이를 위한 전시를 하거나 수입, 수출하는 행위는 부정경쟁행위로 취급되어 민형사상 처벌을 받을 수 있음<sup>10)</sup>
- 그러나 상품의 시제품 제작 등 상품의 형태가 갖추어진 날로부터 3년이 지난 경우에는 부정경쟁행위로 보지 않고 타인이 제작한 상품의 형태가 통상적으로 가질 수 있는 형태일 경우에는 부정경쟁행위로 취급하지 않으며, 제3자의 모방행위 여부를 입증해야 하는 점에서 디자인권의 행사와는 차이가 있음<sup>11)</sup>

9) 「부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률」 제2조(정의) 1. "부정경쟁행위"란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 행위를 말한다.

자. 타인이 제작한 상품의 형태(형상·모양·색채·광택 또는 이들을 결합한 것을 말하며, 시제품 또는 상품소개서상의 형태를 포함한다. 이하 같다)를 모방한 상품을 양도·대여 또는 이를 위한 전시를 하거나 수입·수출하는 행위. 다만, 다음의 어느 하나에 해당하는 행위는 제외한다.

(1) 상품의 시제품 제작 등 상품의 형태가 갖추어진 날부터 3년이 지난 상품의 형태를 모방한 상품을 양도·대여 또는 이를 위한 전시를 하거나 수입·수출하는 행위

(2) 타인이 제작한 상품과 동종의 상품(동종의 상품이 없는 경우에는 그 상품과 기능 및 효용이 동일하거나 유사한 상품을 말한다)이 통상적으로 가지는 형태를 모방한 상품을 양도·대여 또는 이를 위한 전시를 하거나 수입·수출하는 행위

10) 김 응, 앞의 책, 25-26면.

11) 위의 책, 26면.

- 따라서 민감한 유행성이나 제품의 짧은 라이프 사이클 등 디자인 고유의 특징을 다각적으로 반영할 때 등록 중심의 디자인보호체계는 특히, 실용신안 등의 다른 지식재산권의 보호체계와는 달리 접근할 필요성이 있음
- 최근 소비자 선호도의 변화추이나 구매경향을 고려할 때, 앞서 제시한 해외사례 중 유럽연합(EU)의 디자인적 접근방식에 따라 라이프 사이클이 긴 디자인은 등록을 함으로써 독점적 배타권을 누릴 수 있도록 하며, 라이프 사이클이 짧은 디자인은 저작권적 접근방식(주관적 독창성)을 통한 보호방식이 적절하고 이와 같은 내용을 「디자인보호법」에 함께 규정하는 것이 바람직함

## ▶ 개별 조문에 대한 심사

### ▷ 디자인의 창작성 요건에 관하여

- 디자인권은 속지주의 원칙에 의하여 우리나라 특허청에 등록된 권리는 국내에서만 보호를 받을 수 있고 다른 나라에서도 디자인권리 보호를 받고자 한다면 각 국가별로 등록출원을 하거나, 또는 특허청을 통하여 헤이그협정에 따른 국제출원을 하여야 함
- 반면에 디자인권리 확보의 필수요소인 창작성에 대한 판단은 '국제주의'를 채택하고 있어 특허청으로부터 이미 등록받은 디자인이라 할지라도 외국에서 동일, 유사한 디자인이 자신이 출원한 시점 이전에 디자인 등록이 되었거나 또는 일반에 공개되었다면 신규성 또는 창작성 위반을 이유로 법 제121조 제1항에 의한 무효심판의 대상이 되고 이로써 디자인등록이 무효가 될 수 있음
- 결국 법 제33조 제2항의 창작성요건과 관련하여 국제주의를 적용함으로써 국내 등록디자인의 창작수준을 높이고 모방을 방지하는 분위기를 조성하여 장기적으로 디자인산업에 도움이 될 것으로 전망됨
- 그러나 디자인등록요건인 창작성을 판단할 때 외국에서 널리 알려진 형상·모양인지 여부를 '충분히' 그리고 '객관적으로' 해당 증거자료를 기초로 하여 신중하게 심사하여야 할 것임<sup>12)</sup>

12) 국회 산업통상자원위원회, '디자인보호법 전부개정법률안 검토보고서', 2013, 15면.

- 그렇지 아니할 경우 외국에 알려진 디자인이라고 하더라도 이에 대하여 과실없이 알지 못한 디자인권자로서는 추후에 디자인등록이 무효가 되는 불의타를 당하는 불이익을 입을 수 있음

### ▶ 확대된 선출원주의 적용의 요건에 관하여

- 앞서 제시한 바와 같이 법 제33조 제3항의 ‘확대된 선출원주의’와 제46조의 ‘선출원’ 간의 양 조문을 통일하여 하나의 조문으로 규율하는 것이 바람직한데, 그 방식에 있어서는 디자인등록요건의 하나로 법 제46조에서 ‘선출원’을 별도 독립하여 규정하고 있는 만큼 법 제33조 제3항의 내용은 법 제46조로 옮겨가는 것이 적절함
- 또한 법 제33조 제3항 본문은 신규성의 유무를 떠나 선출원주의에 위반되어 등록받을 수 없다는 일반적인 내용을 담고 있고, 다만 단서에서 선출원과 후출원이 동일인인 경우 선출원주의에 위반되지 않는다는 점을 규정하고 있음
- 즉, 법 제33조 제3항 본문규정은 선원주의 원칙을 적용한 것 이상의 의미가 없으므로 이를 삭제하고 제3항의 단서규정은 법 제46조에서 선출원의 예외로써 규정하는 것이 보다 바람직함
- 이로써 전체적으로 규범의 통일성이나 체계성에 더 부합하고 수범자도 「디자인보호법」을 보다 쉽게 이해하는 데에 도움이 될 것으로 판단됨

## 3. 입법대안의 평가결과

### ▶ 디자인권의 보호 및 이용을 촉진하기 위한 입법평가의 결론으로서 입법대안은 아래의 3가지로 요약됨

- 첫째, 「디자인보호법」의 입법체계와 관련하여 민감한 유행성이나 제품의 짧은 라이프 사이클 등 디자인 고유의 특징을 반영하여 다른 산업재산권의 보호체계와는 달리 접근할 필요성이 있음. 즉, 특허권적 접근방식과 저작권적 접근방식의 혼용이 요청됨
- 둘째, 디자인의 창작성 요건과 관련하여 현행법이 국제주의를 취하고 있는바, 이에 따른 선의의 피해자가 발생하지 않도록 디자인등록심사 및 무효심판제도를 신중히 운용하여야 함

- 
- 셋째, 「디자인보호법」 제33조 제3항의 ‘확대된 선출원주의’와 제46조의 ‘선출원’ 간의 양 조문을 통일하여 하나의 조문으로 규율하는 것이 보다 바람직한데, 그 방식에 있어서는 디자인등록요건의 하나로 제46조에서 ‘선출원’을 별도 독립하여 규정하고 있는 만큼 제33조 제3항의 내용은 제46조로 옮겨가는 것이 적절함

## V. 요약 및 권고



### 1. 입법대안의 선택

- 현행 「디자인보호법」은 시대적 흐름과 변화에 발맞추어 디자인 관련 법제를 재정비하고 선진화하는 차원에서 2013년도에 전부 개정되었고 이로써 한층 디자인의 보호와 이용을 도모하는 한편 디자인 창작을 장려함으로써 국가 산업발전에 적지 않은 기여를 한 것으로 평가되나, 금번 입법평가를 통해 분석한 결과 여전히 몇 가지의 문제점과 개선하여야 할 점이 있음
- 이에 따라 2013년 전부개정 당시의 국회 심사보고서 및 검토서, 「디자인보호법」 관련 연구논문, 관련 기본서 등을 검토·분석하고 또한 선행연구를 통해 파악된 내용과 지적 등을 고려하여 평가자의 개인의견을 보태어 입법가능한 범위의 입법대안을 제시하였음

### 2. 최적 입법대안의 제안

- 현행 「디자인보호법」은 2013년 큰 폭의 개정으로 많은 문제점과 미비점들이 보완되거나 수정되어 보다 발전된 모습으로 선진화된 규범내용을 담고 있음
- 따라서 기존 「디자인보호법」의 기본 틀은 유지하되, 「디자인보호법」이 지향하는 보호체계의 방식은 창작자가 디자인등록을 해야만 그 권리를 인정해 주는 특허법적 접근방식에서 미등록디자인에 대하여도 주관적 독창성을 인정하고 모방에 의한 침해로부터 보호할 수 있는 저작권적 접근방식으로 전환할 필요성이 있음
- 즉, 향후 디자인적 접근방식에 대한 논의가 요청됨

- 이외 개별조문에 대한 입법대안으로는 디자인등록의 창작성요건에서 국제주의에 의한 창작성 요건에 대하여 특허청은 심사를 신중히 하여야 하는데, 특히 “국외에서 널리 알려진...”이라는 조문의 문구를 어떻게 구체화하고 얼마나 객관화할 수 있는지에 대한 심도있는 논의가 필요함
- 왜냐하면 ‘국내에서 널리 알려진’이라는 장소적 제한성과는 달리 ‘국외에서 널리 알려진’이란 문구는 장소적 제약이 없으며 개인마다 정도의 차이가 있는 상당히 주관적인 문제인 만큼 이것을 구체적으로 객관화하기 쉽지 않고, 또 현재 UN정식회원국이 190여개국인 넘는 마당에 이들 각 나라의 디자인 사정을 소상히 파악하고 있는 것도 쉽지 않으므로 추후에 이로 인한 문제가 발생한다면 디자인권자는 해당 디자인등록출원자의 등록이 무효로 되어 디자인권의 효력이 소급적으로 소멸하는 불이익을 감수해야 하기 때문임
- 따라서 법률의 개정을 통한 구체화보다는 이에 대한 특허청 내부의 구체적인 심사지침을 마련하여 둘 필요성이 있음
- 다음으로 선출원주의에 대한 개선점으로 내용적인 문제점이라기 보다는 규범의 체계성에 대한 보완점으로 그 내용상 중복적용이 문제될 수 있는 제33조 제3항과 제46조의 조문을 하나로 정비하는 방안이 필요함

### 3. 연구의 한계

- 「디자인보호법」에 대한 편익분석은 연구기간의 한계와 더불어, 「디자인보호법」이 추구하는 입법목적의 성질상 그 편익을 산출하기가 어렵다는 점 등을 고려하여 별도로 실시하지 않았음
- 연구기간 및 연구방법의 한계로 전문가 조사를 하지 못하고 선행연구 및 국회 심사 및 검토 보고서, 관련 기본서 등의 자료에만 의존하여 입법평가를 진행하였다는 점에 본 연구의 한계가 있음
- 사후적 입법평가의 목적으로 연구가 시작되었으나, 입법대안의 모색을 위하여 현재 「디자인보호법」에 대하여 논의되고 있는 쟁점이나 문제점에 대한 병행적 입법평가를 겸하였음



- 본 입법평가는 「디자인보호법」에 대한 규범분석을 중심으로 실시하되, 시행령과 시행규칙에 대한 평가는 제외되었으며 정책적인 판단 여하에 따라 새로운 접근이 가능한 부분에 대하여는 평가를 자제하였음

---

## 참고문헌



- 공경식 · 이승훈, 코어디자인보호법 <제9판>, 한빛지적소유권센터, 2012.
- 김원호, “관련디자인제도의 도입 · 시행을 둘러싼 쟁점과 과제”, 법학연구(인하대) 제17집 제4호, 2014.
- 김 욱, 디자인보호법 이론과 실제<제2판>, 특허청 국제지식재산연수원, 2015.
- 노태정, “2013년 디자인보호법 개정의 개요”, 특우회보 제41호, 2013.
- 박재원 · 소진훤, “디자인보호법상의 성립요건에 관한 쟁점과 판례동향”, 법학논집 제40권 제1호 (단국대 법학연구소), 2016.
- 손주영 · 김지훈, “디자인권 보호를 위한 법률시스템의 전략적 선택”, 한국디자인학회 디자인학연구 통권 제89호(제23권 제3호), 2010.
- 전광출, “2013 개정 디자인보호법의 주요내용과 실무상 유의점”, 특우회보 제40호, 2013.
- 정상조 · 박준석, 지식재산권법, 홍문사, 2013.
- 조영선, 지적재산권법, 박영사, 2014.
- 조재신, “2014년 디자인보호법 전문개정 의의와 과제”, 법학논총 34(3), 전남대 법학연구소, 2014.
- 채승진 · 안선우, “디자인보호법 비교 및 활용에 관한 연구”, 법학연구 제20권 제3호(연세대 법학연구원), 2010.
- 국회 산업통상자원위원회, “디자인보호법 전부개정법률안 검토보고서”, 2013.
- 특허청, 2015 디자인 심사기준, 2015.

“디자인이 밥 먹여준다”, Global Market Report 13-081, KOTRA, 2014.

Arthur R. Miller/Michael H. Davis, Intellectual Property <5th Ed.> – Patents, Trademarks and Copyright, West, 2012.

법제처 국가법령정보센터 사이트 [www.law.go.kr](http://www.law.go.kr)

특허청 사이트 [www.kipo.go.kr](http://www.kipo.go.kr)

한국지식재산연구원 [www.kiip.re.kr](http://www.kiip.re.kr)



입법평가 Issue Paper 16-17-④

## 「디자인보호법」에 대한 사후적 입법평가

---

발행일 2016년 12월 20일

발행인 이익현

발행처 한국법제연구원

세종특별자치시 국책연구원로 15(반곡동, 한국법제연구원)

T.044)861-0300 F.044)868-9913

등록번호 1981.8.11. 제2014-000009호

<http://www.klri.re.kr>

---

1. 본원의 승인없이 轉載 또는 譯載를 禁함.
2. 이 책자의 내용은 본원의 공식적인 견해가 아님.

ISBN 978-89-6684-699-3 93360