

발 간 등 록 번 호

11-1430000-002011-01



심리전문성 강화를 위한 외부전문가 활용 통합가이드

전문심리위원 제도 및 심판참고인 제도

2024. 5.





발 간 사

1998년 3월 특허심판원이 개원한 이래 심판관들은 기술 전문성을 바탕으로 신속·정확한 심판을 수행하고자 노력하고 있으나, 팬데믹 이후 가속화된 디지털 혁신 등으로 발생하고 있는 기술혁신 속도를 완벽하게 따라가기에는 한계가 존재합니다.

이에 특허심판원은 첨단기술 분야나 현장지식이 요구되는 기술 분야의 특허심판 사건에 외부 기술전문가가 참여하여 특허심판원의 기술적 전문성을 보완할 수 있는 전문심리위원 제도를 2021년 10월에 도입하였습니다.

더불어 산업계에 미치는 영향력이 큰 사건이나 법률쟁점이 있는 사건에 국가기관과 지방자치단체, 공공단체 등 공적 성격을 띠는 전문가의 의견을 의견서 제출 과정을 통해 청취하는 심판참고인 제도를 2024년 3월에 도입하였습니다.

이번에 외부전문가 제도가 특허심판원 심판관들에게 널리 활용될 수 있도록 기존의 전문심리위원 제도 가이드를 업데이트하고, 심판참고인 제도의 내용을 더하여 「외부전문가 활용 통합가이드」를 발간하게 되었습니다.

부디 본 책자를 통해 외부전문가 제도가 특허심판원 심판관들에게 널리 활용되길 바랍니다.

2024년 5월

특허심판원장 박 종 주

Contents

목차



I

전문심리위원 제도

제1장 개 요	3
1. 제도의 의의	5
2. 전문심리위원 제도 도입	5
3. 전문심리위원의 지위와 역할	6
4. 기존 전문가 제도와와의 차이	6
5. 전문심리위원의 심판절차 참여에 관한 상세 흐름도	8
제2장 전문심리위원 참여	9
1. 전문심리위원 제도 규정	11
2. 전문심리위원 참여 요건	13
3. 전문심리위원의 심판 참여 절차	14
4. 전문심리위원의 참여결정의 취소	20
5. 전문심리위원의 지정 등	22
6. 전문심리위원의 제척 및 기피	27
7. 심판연구관 지원	29
제3장 벌칙 규정	31
1. 비밀누설죄	33
2. 공무원 의제	34
제4장 특허심판원 전문심리위원 운영규칙 별표, 별지 서식	37
특허심판원 전문심리위원 운영규칙	39
별표: 전문심리위원의 수당 및 일당	42
별지 제1호서식: 전문심리위원 지정에 대한 의견청취서	43
별지 제2호서식: 결정	44

별지 제3호서식: 확인서	45
별지 제4호서식: 설명 등 요청서	46
별지 제5호서식: 설명 등 요청사실 통지서	47
별지 제6호서식: 전문심리위원의 설명 등에 대한 의견진술 안내서	48
별지 제7호서식: 전문심리위원 참여 취소결정 신청서	49
별지 제8호서식: 전문심리위원 후보자 추가 요청서	50
별지 제1호서식 첨부: 전문심리위원 제도에 대한 안내	51

II

심판참고인 제도

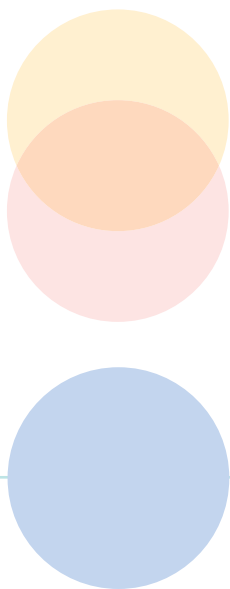
제1장 개 요	55
1. 제도의 의의 및 취지	57
2. 심판참고인 제도 도입	58
3. 심판참고인의 지위와 역할	58
4. 관련 특허법 및 타법에서의 규정	59
5. 참고인의 운영절차	64
제2장 심판참고인 참여	65
1. 심판참고인 제도 규정	67
2. 심판참고인 참여요건	69
3. 심판참고인의 심판 참여 절차	70
4. 심판참고인에 대한 대우	73
5. 심판연구관 지원	75
제3장 특허심판원 심판참고인 운영규칙, 별표, 별지	77
특허심판원 심판참고인 운영규칙	79
별표 1: 참고인 운영 절차	82
별표 2: 참고인의 수당(제7조제1항 관련)	83
별지 제1호서식: 지정결정 통지 및 의견서 요청서	84
별지 제2호서식: 확인서	85
별지 제2호 서식의 첨부서류: 참고인의 의견서	86
별지 제3호서식: 참고인의 의견서에 대한 의견진술 안내서	87

I

전문심리위원 제도

제1장 개 요	3
제2장 전문심리위원 참여	9
제3장 벌칙 규정	31
제4장 특허심판원 전문심리위원 운영규칙 별표, 별지 서식	37





제 1 장



개 요

1. 제도의 의의 5
2. 전문심리위원 제도 도입 5
3. 전문심리위원의 지위와 역할 6
4. 기존 전문가 제도와와의 차이 6
5. 전문심리위원의 심판절차 참여에 관한 상세 흐름도 8

제1장 개 요

1 제도의 의의

전문심리위원 제도는 전문적인 지식이 요구되는 심판사건에서 특허심판원 외부의 관련 분야 기술전문가를 전문심리위원으로 지정하고 심판절차에 참여하게 하여 전문적인 지식과 경험에 기초한 의견이나 설명을 들음으로써 심리에 도움을 받는 제도이다.

전문심리위원을 심판절차에 참여하게 하는 목적은 기술적 사실관계를 명확하게 하여 심판절차를 신속하고 원활하게 진행하기 위한 것이다. 기술적 사실관계를 명확하게 하기 위한 구체적인 경우는, 첨단 기술분야, 현장의 지식·경험이 요구되는 기술과 같이 기술적 전문성을 갖춘 심판관이라도 기술적인 보완이 필요한 기술분야 등에서 기술 내용이 난해하여 사실관계를 정확히 파악하기 어려운 경우, 당사자의 주장이 분명하지 아니하여 쟁점이 불명확한 경우 등이 될 것이다.

기술적 사실관계를 명확히 하기 위해서 심판부는 석명권(민사소송법 제136조)을 행사할 수도 있지만, 보다 신속하고 효율적인 방법으로 전문심리위원 제도가 활용될 수 있다.

2 전문심리위원 제도 도입

전문심리위원 제도를 도입하는 내용의 특허법 개정안이 2021. 4. 20. 공포되었고, 관련된 특허법 시행규칙 개정, 관련 특허심판원 훈령(특허심판원 전문심리위원 운영 규칙) 제정, 전문심리위원 후보자 모집 등과 같은 전문심리위원 제도 운영을 위한 세부 기반은 2021. 10. 마련되었다.

전문심리위원 제도는 특허법 개정안 공포 후 6개월이 경과한 날인 2021. 10. 21. 시행되었다.

〈전문심리위원 후보자 모집된 기술분야〉

인공지능	변속기
자율주행	무선통신(5G/6G)
반도체(포토, 식각, 증착 기술)	바이오헬스
동영상·오디오 압축(MPEG)	로봇 제어
지반안정화	핀테크
이차·연료전지	-

참고로, 법원은 전문심리위원 제도를 2007. 8. 14.부터 시행해 오고 있다.

3 전문심리위원의 지위와 역할

전문심리위원은 담당 심판부에 의하여 특정한 심판 사건에 관하여 지정됨으로써, 그 사건 심판절차에 참여하게 된다. 심판부는 특허심판원장이 작성하여 관리하는 전문심리위원 후보자 명단 중에서 전문심리위원을 지정하게 된다(시행규칙¹⁾ 제65조의4①).

전문심리위원은 심판절차에서 공평하고 중립적인 조력자의 역할을 하게 된다. 이 때 당사자의 어느 한 쪽에 치우치지 않는 것이 중요하다. 전문심리위원은 참여하는 사건에서 전문적인 지식과 경험을 필요로 하는 사항에 관하여 설명 또는 의견을 진술할 수 있다. 심판절차에 참여한다는 것은 설명 또는 의견을 적은 서면을 제출하거나, 기일에 출석하여 구두로 설명 또는 의견을 진술하는 것이다. 어느 한 가지 방식 또는 두 가지 방식 모두에 의하여 참여할 수 있다.

4 기존 전문가 제도와의 차이

가. 감정인과의 차이

감정은 심판관의 판단능력을 보충하기 위하여 전문적 지식과 경험을 가진 자로 하여금 법규나 경험칙 또는 이를 구체적 사실에 적용하여 얻은 사실판단을 심판원에

1) 특허법 시행규칙

보고하게 하는 증거 조사이다. 감정은 당사자의 신청에 의하여 하는 것이 원칙²⁾인데 대해, 전문심리위원은 심판장의 직권에 의하여 한다는 점에서 차이가 있다. 감정을 명할 때는 감정사항을 명확히 하여야 하고 감정인에게 선서의무를 부여하나, 전문심리위원에 대해서는 설명 또는 의견 요구 사항을 감정사항과 같이 명확히 확정할 필요가 없고, 감정에 비하여 신속하게 도움을 받을 수 있는 장점이 있다. 다만, 감정은 증거자료가 되지만, 전문심리위원의 설명 또는 의견은 증거자료가 되지 아니한다.

나. 외부전문가 심판자문과의 차이

외부전문가 심판자문³⁾은 고도의 전문지식이 필요한 심판사건에 대하여 외부의 전문가로부터 자문을 받는 것을 말한다. 외부전문가 자문을 구하고자 할 때에는 심판장이 직접 적절한 전문가를 찾아 해당 전문가의 동의를 받은 후 심판원장의 결재를 받아야 하나, 전문심리위원은 기 작성된 전문심리위원 후보자 중에 선택하면 되는 것이어서, 전문가의 도움을 신속하게 받을 수 있는 장점이 있다. 또한, 기존 외부전문가 심판자문은 의견서를 서면으로 제출하는데 한정되어 있었으나, 전문심리위원은 기일에 출석하여 말로 설명 또는 의견을 진술할 수 있어 보다 효율적인 심판절차를 진행할 수 있다.

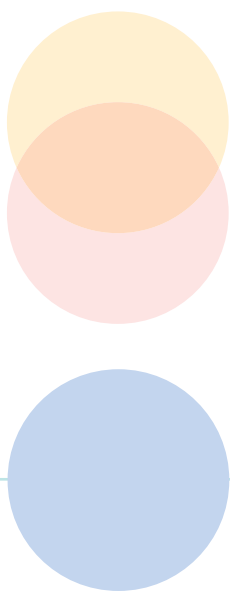
2) 심판편람 14판 p273

3) 심판편람 14판 p386

5 전문심리위원의 심판절차 참여에 관한 상세 흐름도

전문심리위원의 심판절차 참여 흐름도





제 2 장



전문심리위원 참여

1. 전문심리위원 제도 규정	11
2. 전문심리위원 참여 요건	13
3. 전문심리위원의 심판 참여 절차	14
4. 전문심리위원의 참여결정의 취소	20
5. 전문심리위원의 지정 등	22
6. 전문심리위원의 제척 및 기피	27
7. 심판연구관 지원	29

제2장 전문심리위원 참여



1 전문심리위원 제도 규정

〈특허법〉

제154조의2(전문심리위원) ① 심판장은 직권에 따른 결정으로 전문심리위원을 지정하여 심판절차에 참여하게 할 수 있다.

② 심판장은 제1항에 따라 전문심리위원을 심판절차에 참여시키는 경우 당사자의 의견을 들어 각 사건마다 1명 이상의 전문심리위원을 지정하여야 한다.

③ 전문심리위원에게는 산업통상자원부령으로 정하는 바에 따라 수당을 지급하고, 필요한 경우에는 그 밖의 여비, 일당 및 숙박료를 지급할 수 있다.

④ 전문심리위원의 지정에 관하여 그 밖에 필요한 사항은 산업통상자원부령으로 정한다.

⑤ 제1항에 따른 전문심리위원에 관하여는 「민사소송법」 제164조의2제2항부터 제4항까지 및 제164조의3을 준용한다. 이 경우 “법원”은 “심판장”으로 본다.

⑥ 제1항에 따른 전문심리위원의 제척 및 기피에 관하여는 제148조부터 제152조까지의 규정을 준용한다. 이 경우 “심판관”은 “전문심리위원”으로 본다.

〈특허법 시행규칙〉

제65조의3(전문심리위원 후보자의 선정 등) ① 특허심판원장은 심판장이 법 제154조의2제1항에 따라 전문심리위원을 지정할 때 활용하도록 하기 위하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람 중에서 전문심리위원 후보자(이하 “후보자”라 한다)를 선정하고 그 명단을 작성·관리한다.

1. 이공계 분야의 박사 학위를 취득한 사람
2. 이공계 분야의 석사 학위를 취득한 후 관련 기술분야에서 4년 이상 종사한 사람

3. 이공계 분야의 학사 학위를 취득한 후 관련 기술분야에서 6년 이상 종사한 사람
4. 동일·유사한 기술분야에서 10년 이상 종사한 사람
5. 「국가기술자격법」에 따른 기술사 자격이 있는 사람
6. 그 밖에 전문적인 지식과 경험을 가진 사람으로서 특허심판원장이 특별히 인정하는 사람

② 특허심판원장은 후보자 명단을 작성·관리하기 위하여 필요한 경우에는 후보자를 공개모집하거나 다른 국가기관, 공공단체, 연구기관 등에 후보자의 추천을 의뢰할 수 있다.

③ 특허심판원장은 후보자를 선정한 경우에는 선정된 사람에게 선정 사실을 통지하고, 그 후보자를 추천한 기관 또는 단체가 있는 경우에는 해당 기관 또는 단체에도 그 사실을 통지해야 한다.

제65조의4(전문심리위원의 지정 등) ① 심판장은 법 제154조의2제2항에 따라 전문심리위원을 지정할 때에는 특허심판원장이 정한 후보자 중에서 지정해야 한다.

② 심판장은 법 제154조의2제5항에 따라 준용되는 「민사소송법」 제164조의3제1항에 따라 전문심리위원이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 심판절차 참여 결정을 취소할 수 있다. 다만, 제1호에 해당하는 경우에는 심판절차 참여 결정을 취소해야 한다.

1. 거짓이나 그 밖의 부정한 행위가 있다고 인정되는 경우
2. 심신상의 장애로 전문심리위원의 직무를 수행할 수 없는 경우
3. 전문심리위원으로서 적합하지 않은 행위가 있는 경우
4. 그 밖에 전문심리위원으로 계속 활동하기 어렵다고 인정할 만한 상당한 이유가 있는 경우

2 전문심리위원 참여 요건

가. 직권에 의한 결정

특허심판원의 심판장은 직권으로 전문심리위원을 지정하여 심판절차에 참여시킬 수 있다. 전문심리위원은 심판절차의 진행에 관하여 보조자로서의 성질을 가지고, 전문심리위원의 설명이나 의견은 증거자료가 되는 것이 아니므로, 전문심리위원 참여 결정은 특허심판원 심판장이 직권으로 결정할 성질의 것이다.

당사자는 원칙적으로 전문심리위원 참여 신청⁴⁾을 할 수 없으나, 필요에 따라 의견서를 통해 전문심리위원 참여가 필요함을 주장하여 심판장이 전문심리위원 참여를 검토하도록 할 수 있다.

나. 참여할 수 있는 심판 절차

특히, 실용신안에 관한 심판사건이라면 전문심리위원 참여가 제한되지 않는다. 다만, 특정 심판사건에 적합한 기술분야 전문가가 특허심판원장이 정하여 관리하는 전문심리위원 후보자 명단에 있다면, 심판장의 필요에 따라 명단에서 지정된 전문심리위원 후보가 전문심리위원으로써 해당 심판사건에 참여가능하지만, 전문심리위원 후보자 명단에 적합한 전문가가 없다면 특허심판원장에게 후보자를 별도로 추가해 줄 것을 요청해야 한다.

다. 참여의 필요성

전문심리위원을 심판절차에 참여하게 하는 목적은 기술적 사실관계를 명확하게 하여 심판절차를 신속하고 원활하게 진행하기 위한 것이다. 기술적 사실관계를 명확하게 하기 위한 구체적인 경우는, 첨단 기술분야, 현장의 지식·경험이 요구되는 기술과 같이 기술적 전문성을 갖춘 심판관이라도 기술적인 보완이 필요한 기술분야 등에서 기술 내용이 난해하여 사실관계를 정확히 파악하기 어려운 경우, 당사자의 주장이 분명하지 아니하여 쟁점이 불명확한 경우 등이 될 것이다.

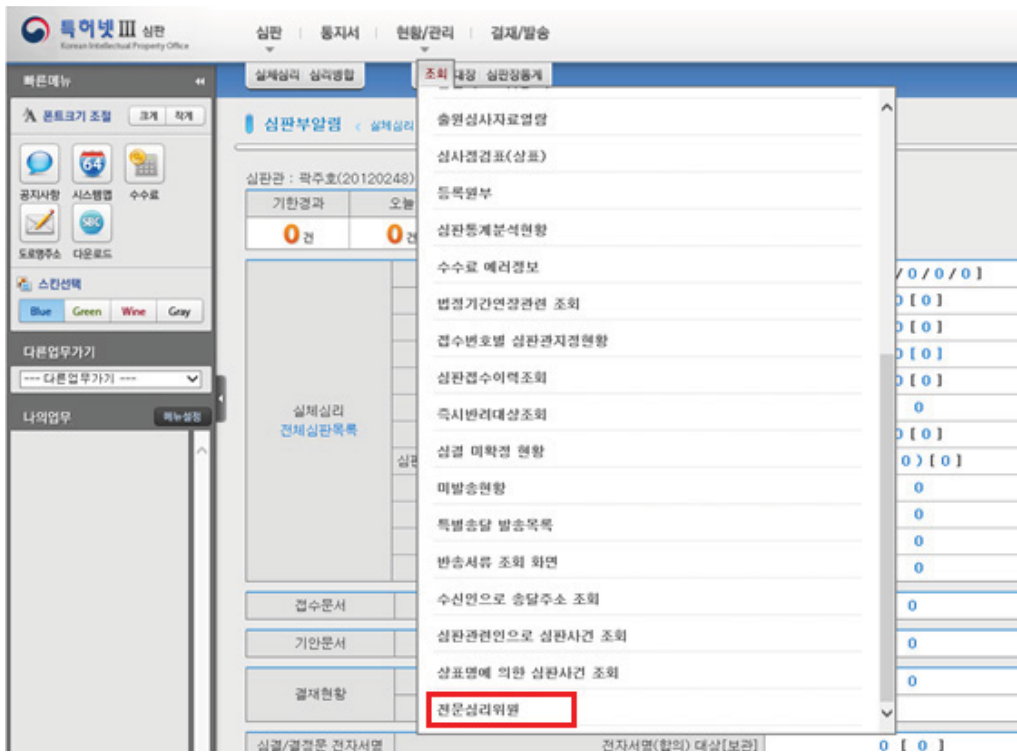
4) 법원의 전문심리위원 제도는 당사자의 신청에 의해서도 전문심리위원이 참여할 수 있도록 하고 있는데, 법원은 당사자의 신청이 법원의 직권 발동을 촉구하는 의미로 보고 있다.

3 전문심리위원의 심판 참여 절차

가. 전문심리위원 후보자 명단 작성

특허심판원장은 공개모집이나 다른 국가기관, 공공단체, 연구기관 등에 추천 의뢰 등을 통하여 추천된 전문가 가운데 적격자를 선별하여 전문심리위원 후보자 명단을 작성하고, 심판부는 그 후보자 명단에서 전문심리위원을 지정한다.

특허심판원의 전문심리위원 후보자는 특허넷 심판시스템(상단메뉴-현황/관리-소회-전문심리위원)에서 확인할 수 있다.



전문심리위원 < 방적업무

이름 중분류 --선택-- 세부분야

심판번호 - --선택-- -

※ 입원번호는 기계(M), 화학(C), 전기(E) + 년도 + 순번 입니다.

10 건/페이지(총 129건)

NO	선택	입원번호	이름	생년월일	소속	직업 구분	중분류	전문분야 세부분야	경력 카드
1	☐	C2021001	0000	1900.00.00	000 연구원	연구원	바이오메스	단백질체학, 세포신호전달, 대사체학,	
2	☐	C2021002	0000	1900.00.00	000 대학교	교수	바이오메스	생체재료, 약물전달, 분자영상	
3	☐	C2021003	0000	1900.00.00	000 연구원	연구원	바이오메스	바이오메스케어, 실버헬스케어	
4	☐	C2021004	0000	1900.00.00	000 대학교	교수	바이오메스	지질체학, 의학화학, 단백질 생화학	
5	☐	C2021005	0000	1900.00.00	000 대학교	기타	바이오메스	의료영상기기, 바이오메스케어,	
6	☐	C2021006	0000	1900.00.00	000 대학교	기타	바이오메스	단백질 공학, 단백질 의학용, 단백질체학, 세포신호전달,	
7	☐	C2021007	0000	1900.00.00	000 연구원	연구원	바이오메스	단백질체학, 세포신호전달, 대사체학,	

나. 전문심리위원 참여 필요성 검토

심판부는 직권으로 전문심리위원을 참여하게 할 필요성이 있는지 검토한다. 전문심리위원을 참여하게 할 것인지 여부는 심판절차 진행에 관한 재량에 속하므로 참여의 필요성 판단은 사안과 상황에 적합해야 한다.

전문심리위원 참여의 필요성이 있다고 판단되면 심판장은 당사자에게 전문심리위원 제도의 간단한 안내와 함께 사건에 전문심리위원을 참여시키는 것에 대해 당사자의 의견을 묻는다. 이 때 양 당사자가 모두가 전문심리위원 참여에 부정적이고, 그 이유가 합당하다면 전문심리위원 참여결정을 하지 않는 것이 타당하다. 전문심리위원의 참여에 대한 당사자 의견 문의는 별도의 서면 절차를 두지 않고, 전화 또는 심판사건 설명회 또는 구술심리 과정에서 구두로 의견을 묻는 방식으로 한다. 별도의 서면 절차를 두게 되면, 이후 전문심리위원 지정에 대한 의견청취와 유사한 절차를 반복하게 되어 지나치게 절차가 길어지는 문제점이 발생하기 때문이다.

전문심리위원의 참여에 대한 당사자 의견 문의시 필요한 경우 ‘특허심판원 전문심리위원 제도 안내’(부록)에 관한 자료를 송부하여 전문심리위원 제도에 대한 당사자의 이해를 도울 수도 있다.

다. 전문심리위원 지정을 위한 의견 청취와 참여결정

전문심리위원을 지정하기 전에는 당사자의 의견을 들어야 한다(운영규칙⁵⁾ 제4조①). 심판장은 전문심리위원 참여가 필요하다고 판단한 경우 전문심리위원 후보자 명단에서 후보자를 검색, 선정하여 의견청취서(별지 제1호서식)를 당사자에게 송부하여 전문심리위원으로 지정하려는 후보자에 대한 의견을 들어야 한다.

그 후보자를 전문심리위원으로 지정하는 것에 대한 당사자의 의견을 듣고 나서 해당 사건의 심판장 또는 주심심판관은 심판정책과 전문심리위원 제도 담당자(이하 ‘전문심리위원 담당자’라 한다)에게 그 사실을 알리고, 전문심리위원 담당자는 후보자에게 참여 의사를 확인한다. 후보자 의사 확인 후 특별한 사정이 없으면 그 후보자 중 일부 또는 전부를 전문심리위원으로 지정하여 참여하게 하는 전문심리위원 참여결정(별지 제2호서식)을 한다. 이 때도 해당 사건의 심판장 또는 주심심판관은 참여결정 서식 작성과 동시에 전문심리위원 담당자에게 그 사실을 알려야 한다. 참여결정을 전문심리위원에게 알리는 절차는 심판정책과에서 이메일 및 전화로 이루어지기 때문이다. 참여결정 서식 작성 후, 전자서명이 완료되면, 결정등본송달작성도 함께 해야 함에 유의해야 한다. 참여결정 서식(별지 제2호서식)이 청구인 및 피청구인에게 발송되면, 전문심리위원 담당자는 즉시 참여결정 서식을 전문심리위원에게 이메일로 발송하고 그 사실을 전화로 알려야 한다.

5) 특허심판원 전문심리위원 운영규칙

전자서명완료목록 < 통지서/심결문 < 통지서

10 건/페이지(총 1건)

순번	선택	심판번호	사건의표시	서류명
1	☒	2021원 0000	2017년 특허출원 제0000000호 거절 결정불복	전문심리위원 지정

심결/결정등본송달작성 전자서명요청취소

심판정책과장은 심판장이 전문심리위원을 지정하면 빠른 시일 내에 지정된 전문심리위원으로부터 별지 제3호서식의 확인서를 제출받는다. 확인서는 지정된 전문심리위원이 비밀누설죄(특허법 제226조②), 공무원에 준하는 뇌물죄(특허법 제226조의2②, 형법 제129조~제132조), 제척기피 규정(특허법 제148조~제152조)이 적용됨을 확인하는 서류이다.

라. 전문심리위원의 심판절차 참여 형태

전문심리위원이 심판절차에 참여하는 형태는 ① 설명 또는 의견을 기재한 서면을 제출하거나, ② 구술심리 또는 심판사건설명회 기일에 출석하여 설명이나 의견을 진술하는 것이다(민소법 제164조의2②). 구술심리 또는 심판사건설명회 기일에 출석한 경우 심판장의 허가를 받아 당사자, 증인 등 심판관계인에게 질문하는 것도 가능하다(민소법 제164조의2③). 다만 사건의 합의에는 참여할 수 없다. 심판장은 전문심리위원의 진술이 증인의 증언에 영향을 미치지 않도록 하기 위하여 직권 또는 당사자의 신청으로 증인의 퇴정 등 적절한 조치를 취할 수 있다(운영규칙 제8조).

심판장 또는 심판관이 구술심리 또는 심판사건설명회 기일 외에 사적으로 구두에 의한 설명 또는 의견을 듣는 것은 허용되지 않는다. 그 이유는 심판절차의 투명성을 확보하고 전문심리위원의 설명 또는 의견 등에 대한 당사자의 의견진술 기회 부여 등 절차 참가를 보장하기 위한 것이다.

마. 설명 또는 의견 요청

심판장은 요청 내용(질문 내용, 설명 또는 의견이 요구되는 사항)을 기재한 요청서(별지 제4호서식)를 전문심리위원에게 전달하여 설명 또는 의견을 기재한 서면 제출을 요청하거나 구술심리 또는 심판사건설명회 기일에 출석하여 설명이나 의견을 진술할 것을 요청할 수 있다. 심판장은 요청서(별지 제4호서식)를 작성할 때, 즉시 전문심리위원 담당자에게 그 사실을 알려야 하고, 출원명세서 및 비교대상발명 등과 같이 요청서와 함께 전문심리위원에게 제공해야 할 자료가 있다면 그와 같은 자료들도 전문심리위원 담당자에게 메신저나 이메일로 전달해야 한다. 전문심리위원 담당자는 심판장이 작성한 요청서 및 참고자료들을 전문심리위원에게 이메일로 발송하고 전화로 알려야 한다. 심판장은 전문심리위원에게 요청 후, 설명 등 요청사실 통지서(별지 제5호서식)를 작성하여 그 사실을 당사자에게 통지한다. 기일에 출석하여 진술할 것을 요청할 때에는 전문심리위원과 협의하여 기일을 지정하는 것이 바람직하다.

심판장은 전문심리위원에게 설명 또는 의견을 요청할 때, 심판연구관으로 하여금 전문심리위원의 설명 또는 의견이 요구되는 사항을 작성하도록 할 수 있고, 필요에 따라 심판연구관을 통해 요청 내용을 당사자와 사전 협의 할 수 있으며, 전문심리위원의 이해를 돕기 위해 심판연구관으로 하여금 심판장의 요청 내용에 대해 전문심리위원에게 서면 또는 구두로 설명하게 할 수도 있다. 이를 위해 해당사건의 주심 심판관은 심판연구관에게 해당 사건의 조사·연구를 의뢰할 수 있다.

바. 당사자의 의견진술 기회

특허심판원은 전문심리위원이 제출한 서면이나 전문심리위원의 설명 또는 의견 진술에 관하여 당사자에게 서면 또는 구술에 의한 의견진술의 기회를 주어야 한다(민소법 제164조의2④, 운영규칙 제7조). 이는 전문심리위원의 설명 또는 의견을 검토하고 검증할 기회를 부여하고 전문심리위원이 참여하는 절차의 투명성을 높이기 위한 것이다.

전문심리위원이 서면으로 설명 또는 의견을 제출하는 경우, 심판정책과 전문심리위원 제도 담당자에게 이메일로 제출할 것인데, 담당자는 전문심리위원으로부터 제출 받은 설명 또는 의견이 기재된 서면을 주심심판관에게 메신저나 이메일로 알림과 동시에 특허넷 시스템에 탑재되도록 한다.

전문심리위원이 서면으로 설명 또는 의견을 제출한 경우에 심판장은 의견진술 안내서(별지 제6호서식)를 전문심리위원이 제출한 서면 부분과 함께 당사자에게 송부하여야 한다.

전문심리위원이 기일에 출석하여 설명이나 의견을 진술한 경우에 심판장은 전문심리위원의 설명이나 의견에 관하여 당사자에게 서면 또는 구두에 의한 의견진술의 기회가 있음을 알려야 한다. 일 예로 심판장은 구술심리 기일에 전문심리위원의 설명 또는 의견에 대하여 당사자에게 “지금 전문심리위원의 설명(또는 의견)에 대하여 어떻게 생각하십니까?”라는 방식으로 구두에 의한 의견진술의 기회를 줄 수도 있고, 당사자가 기일에 바로 의견진술을 하기 어렵다고 하는 경우 추후 서면에 의한 의견진술을 할 수 있도록 기회를 주어야 한다.

당사자에게 의견진술 안내서(별지 제6호서식)를 통해 서면으로 의견진술을 부여할 때에는 제출기한을 기재하여 송부하도록 한다.

사. 전문심리위원의 좌석 위치

전문심리위원이 구술심리에 참석하는 경우 심판장은 심판정의 구조 등을 고려하여 전문심리위원의 좌석 위치를 적절히 지정하고, 전문심리위원이 심판사건설명회에 참석하는 경우 전문심리위원의 좌석은 심판관과 가까운 위치에 적절히 지정한다.

아. 조서 등의 기재

전문심리위원이 구술심리, 심판사건설명회 기일에 참여하는 경우 조서 또는 결과 보고서에 그 성명 및 발언 내용 등을 기재하여야 하고, 전문심리위원이 심판장의 허가를 받아 심판관계인에게 질문을 한 때에는 그 조서에 그 취지를 기재하여야 한다. 전문심리위원이 심판절차에 참여하여 진술하였다는 것을 명백히 하고, 전문심리위원이 적법한 절차에 따라 질문하였다는 점을 명확히 표시해야 한다는 취지이다.

자. 기타 사항

전문심리위원은 의견을 진술할 수 있고, 의견은 사전적으로 ‘어떤 대상에 대하여 가지는 생각’을 말하는데, 전문심리위원이 어떠한 의견까지 진술할 수 있는지가 문제된다. 전문심리위원이 진술할 수 있는 의견은 기술분야의 전문적 지식에 관한 의견이

될 것이고, 사건 전체의 결론 또는 개별 쟁점에 대하여 단정적으로 판단을 제시하는 의견은 진술할 수 없다고 보아야 할 것이다. 전문심리위원은 원칙적으로 심판장이 요청한 사항에 대해 진술하여야 하고, 쟁점 외의 사항에 대해 직접적인 진술을 하여서는 아니된다. 심판장은 전문심리위원이 진술하기 전에 이와 같은 점을 유의하도록 주의를 줄 필요가 있다.

4 전문심리위원의 참여결정의 취소

가. 관련 규정

〈특허법 시행규칙〉

제65조의4(전문심리위원의 지정 등) ① 심판장은 법 제154조의2제2항에 따라 전문심리위원을 지정할 때에는 특허심판원장이 정한 후보자 중에서 지정해야 한다.

② 심판장은 법 제154조의2제5항에 따라 준용되는 「민사소송법」 제164조의3제1항에 따라 전문심리위원이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 심판절차 참여 결정을 취소할 수 있다. 다만, 제1호에 해당하는 경우에는 심판절차 참여 결정을 취소해야 한다. <개정 2022. 7. 1.>

1. 거짓이나 그 밖의 부정한 행위가 있다고 인정되는 경우
2. 심신상의 장애로 전문심리위원의 직무를 수행할 수 없는 경우
3. 전문심리위원으로서 적합하지 않은 행위가 있는 경우
4. 그 밖에 전문심리위원으로 계속 활동하기 어렵다고 인정할 만한 상당한 이유가 있는 경우

〈운영규칙〉

제10조(참여결정의 취소) ① 심판장은 당사자가 별지 제7호서식의 신청서를 제출하거나 구두로 전문심리위원 참여결정의 취소를 신청하면(기일에 출석하여 구두로 신청하는 경우에 한한다) 이에 대해 검토한다.

② 심판장은 전문심리위원 참여결정을 취소하기로 결정한 경우에 당사자와 전문심리위원에게 별지 제2호서식으로 그 결정을 통지한다.

- ③ 심판장은 제1항의 신청을 검토하여 전문심리위원 참여결정을 취소하지 않기로 결정한 경우에는 취소를 신청한 당사자에게만 그 결정을 통지한다.
- ④ 전문심리위원 참여결정을 취소한 심판장은 필요한 경우에 제4조에 따라 다른 후보자를 전문심리위원으로 지정할 수 있다.

나. 참여결정 취소의 의의

전문심리위원 참여결정의 취소에는 임의적 취소와 필요적 취소가 있다. 전문심리위원의 참여에 관한 당사자의 의견을 존중하고 제도에 대한 신뢰를 확보하기 위한 장치이다. ① 직권이나 ② 당사자의 신청으로, 상당하다고 인정하는 때에 취소할 수 있다(임의적 취소). 또한 법원은 당사자가 합의로 전문심리위원 참여결정을 취소할 것을 신청한 때에는 그 결정으로 취소하여야 한다(필요적 취소). 당사자가 신청한 경우, 심판장은 그 신청을 검토하여 전문심리위원 참여결정을 취소하기로 결정한 경우에는 당사자와 전문심리위원에게 별지 제2호서식으로 그 결정을 통지하고, 전문심리위원 참여결정을 취소하지 않기로 결정한 경우에는 취소를 신청한 당사자에게만 그 결정을 통지한다(운영규칙 제10조).

다. 임의적 취소

당사자는 전문심리위원 참여결정에 대하여 취소 신청을 할 수 있다. 그 방식은, 기일에 말로 하는 경우를 제외하고는 서면으로 해야 한다. 신청을 원칙적으로 서면으로 하게 하는 것은 그 절차를 명확하게 하기 위한 것이다.

전문심리위원 참여결정은 심판장이 직권으로 하는 것이므로, 참여결정의 취소를 구하는 당사자의 신청은 심판장의 직권 발동을 촉구하는 것이라고 봐야 한다. 참여결정을 취소하는 것이 상당한지 여부는 전문심리위원을 심판절차에 참여하게 할 필요성이나 상당성이 없어지게 되었는지 여부를 중심으로 판단해야 한다.

전문심리위원 참여결정 취소결정 신청의 의사는 전문심리위원 참여 자체에 대한 취소를 희망하는 것과 전문심리위원을 참여하게 하는 것에는 이의가 없지만 특정 전문심리위원 지정의 취소를 희망하는 것이 있을 수 있다. 그러나 특허법 제154조의 2는 “전문심리위원을 지정하여 심판절차에 참여하게”하고 있으므로 지정과 참여가

분리되지 않고 하나의 결정으로 되는 것이어서 지정 결정에 대하여만 취소를 구한다는 것은 인정할 수 없다고 생각된다. 따라서 당사자의 의사가 특정 전문심리위원으로의 변경을 희망하는 것이고 특허심판원이 그 상당성을 인정하는 때에도 전문심리위원 지정만을 취소할 수는 없고, 전문심리위원 참여결정을 취소하고 전문심리위원 후보자 중에서 다른 전문심리위원을 지정하여 참여하게 하는 결정을 해야 할 것이다.

라. 필요적 취소

당사자가 합의로 참여결정의 취소를 신청하는 때에는 심판장은 필요적으로 그 결정을 취소하여야 한다(민소법 제164조의3②). 당사자의 절차에 대한 의사결정을 보장하는 취지이다.

양쪽 당사자가 동시에 참여결정의 취소신청을 하는 경우에는 신청의 이유를 명시할 필요는 없다. 취소의 이유의 당부를 판단할 필요도 없이 취소가 필요한 것이므로 이유를 명시하게 할 의미가 없기 때문이다.

한쪽 당사자가 전문심리위원 참여결정의 취소신청을 한 경우에, 심판장은 상대방의 의견을 들어볼 수도 있다. 그 결과 상대방도 같은 의견이라면서 전문심리위원 참여결정의 취소를 신청한 경우에는 결정의 취소는 필요한 것이 된다.

5 전문심리위원의 지정 등

가. 관련 규정

〈운영규칙〉

제3조(전문심리위원 후보자의 관리) 심판정책과장은 전문심리위원 후보자(이하 “후보자”라 한다) 명단을 관리하며, 심판장에게 전문심리위원 지정을 위한 자료로 제공한다.

제4조(전문심리위원의 지정) ① 심판장은 전문심리위원의 참여가 필요하다고 판단한 경우 후보자 명단에서 전문심리위원으로 지정하려는 후보자를 선정하여 별지

제1호서식의 의견청취서를 당사자에게 송부하여 전문심리위원으로 지정하려는 후보자에 대한 의견을 들어야 한다.

② 심판장은 제1항에 따라 당사자의 의견을 들은 후에 전문심리위원으로 지정하려는 후보자 중 일부 또는 전부를 전문심리위원으로 지정하거나 전문심리위원으로 지정하려는 후보자를 변경하여 제1항에 따른 절차를 다시 밟을 수 있다.

③ 심판장은 전문심리위원을 지정하기로 결정한 경우에 당사자와 전문심리위원에게 별지 제2호서식으로 그 결정을 통지한다.

④ 심판장은 제1항에 따른 의견청취서를 송부한 후와 제3항에 따른 결정을 통지하기 전에 전문심리위원을 심판절차에 참여시키지 않기로 한 경우에는 전화 또는 전자우편 등의 적절한 방법으로 그 사실을 당사자에게 알릴 수 있다.

제11조(수당 등) ① 전문심리위원의 수당 및 일당은 별표와 같다.

② 전문심리위원의 여비와 숙박료는 지급사유가 발생한 때 지급하고, 수당과 일당은 심판이 종료된 후 지급한다. 다만 전문심리위원이 더이상 참여할 필요가 없다고 심판장이 인정한 때에는 심판이 종료되기 전이라도 수당과 일당을 지급할 수 있다.

나. 전문심리위원의 수

전문심리위원의 수는 각 사건에 관하여 1인 이상으로 되어 있다(특허법 제154조의 2②). 이는 필요에 따라 복수의 전문심리위원을 지정할 수 있다는 것을 의미한다. 복수의 전문심리위원이 필요한 경우는, 예를 들면 인공지능 기술과 자율주행 기술이 융합된 복합 기술분야와 같이 서로 다른 기술분야의 전문가가 모두 필요로 되는 경우 등이 될 것이다. 심판장은 한 번에 복수의 전문심리위원을 지정하여 참여결정을 할 수도 있고, 한 명의 전문심리위원을 지정하여 참여결정을 한 후 다시 다른 사람을 전문심리위원으로 지정하여 참여결정을 할 수도 있다.

다. 전문심리위원 지정을 위한 의견 청취

전문심리위원 후보자 명단은 특허법 시행규칙 제65조의3에 따라 특허심판원장이 관리하도록 되어 있고, 전문심리위원의 지정에 관한 필요한 사항은 특허법 시행규칙 제65조의4에 규정되어 있다. 특허법 시행규칙 제65조의4에 따르면 전문심리위원을

지정할 때에는 특허심판원장이 정한 후보자 중에서 지정하도록 규정되어 있는데, 전문심리위원을 후보자 중에서 지정하여야 한다는 규정을 두지 아니할 경우 심판장은 후보자 명단에 등재되지 아니한 사람을 전문심리위원으로 지정할 수도 있고, 특허심판원이 후보자 명단에 등재되지 아니한 사람을 전문심리위원으로 지정하였는데 그 전문심리위원의 전문성, 자질 등이 부족할 경우 전문심리위원 제도에 대한 신뢰가 떨어질 수 있기 때문이다.

전문심리위원을 지정하기 전에는 당사자의 의견을 들어야 한다(운영규칙 제4조①). 들어야 하는 것은 전문심리위원 참여 자체에 대한 것이 아니라 특정한 전문심리위원 후보자를 전문심리위원으로 지정하는 것에 대한 의견이다.

의견 청취의 절차와 방식을 구체적으로 보면, 특허심판원은 전문심리위원 참여가 필요하다고 판단한 경우 전문심리위원 후보자 명단에서 전문심리위원으로 지정할 후보자를 선정하여 양 쪽 당사자에게 그 후보자의 이름, 전문분야, 경력 등을 기재한 의견청취서(별지 제1호서식)를 보내는 방법으로 당사자로부터 전문심리위원의 지정에 관한 의견을 들어야 한다(운영규칙 제4조①). 당사자에게 의견청취서를 보낼 때, ‘전문심리위원 제도에 대한 안내’문을 첨부한다.

전문심리위원 후보자를 선정할 때에 그 후보자는 다른 일정이 있을 수 있고, 전문심리위원 후보자 명단에 등재되어 있다고 하여 언제든지 전문심리위원으로서 업무를 담당할 의무가 있는 것은 아니므로 복수의 전문심리위원을 후보자로 선정하여 당사자의 의견을 듣도록 한다. 특허심판원이 당사자로부터 의견을 들을 때에는 전문심리위원 후보자에 대한 소속, 이름, 전문분야, 자격, 경력 등의 정보를 제공하는 것이 바람직하다. 당사자가 실제로 의견을 진술하여야 전문심리위원을 지정할 수 있는 것은 아니고 당사자에게 의견을 표시할 기회를 주는 것으로 충분하다.

당사자는 의견청취서를 받고, 선정된 전문심리위원(들)에 대해 의견이 있으면, 의견서를 통해 의견을 제시할 수 있다.

양쪽 당사자가 당해 전문심리위원 후보자에 관하여 동의하는 취지의 의견을 진술한 경우에는 아무런 문제가 없다. 한 쪽 당사자가 동의하는 취지의 의견, 다른 당사자가 반대하는 취지의 의견인 경우에는 심판장은 반대 취지의 의견을 검토하고, 그것이 합리적인 것이면 그 후보자를 지정하지 아니하고 다른 후보자를 모색하는 것이 바람직

하다. 반대 취지의 의견이 합리성이 없고, 근거 없이 거부 태도를 나타내는 것일 때에는 당해 전문심리위원 후보자를 전문심리위원에 지정할 수 있다.

라. 전문심리위원 후보자 명단의 작성

앞서 본 바와 같이 특허심판원은 특허법 시행규칙에 따라 정해진 전문심리위원 후보자 중에서 전문심리위원을 지정하여야 한다(시행규칙 제65조의4①). 특허법 시행규칙에 따르면 전문심리위원 후보자 명단은 특허심판원장이 정하여 관리한다(시행규칙 제65조의3). 심판부가 아무런 정보가 없는 상태에서 특정 분야의 전문가를 전문심리위원으로 지정하기는 어렵고 각 심판부에서 다양한 분야의 전문가에 대한 정보를 수집하여 관리하기도 어려우므로, 특허심판원장이 전문심리위원으로 지정할 수 있는 후보자 명단을 정하여 관리하도록 규정한 것이다.

특허심판원장은 공개모집을 할 수도 있고, 효율적으로 후보자에 대한 정보를 파악할 수 있도록 다른 국가기관, 공공단체, 연구기관 등에 후보자의 추천을 의뢰할 수도 있다(시행규칙 제65조의3②). 한편 특정한 사건에 관하여는 이미 작성되어 있는 후보자 명단에서 적임자인 전문심리위원 후보자를 찾을 수 없는 경우가 있을 수 있는바, 해당 심판부는 특허심판원장에게 새로운 후보자를 명단에 추가하여 줄 것을 요청할 수 있다. 이 때 후보자 명단에 등재되어 있지 아니한 특정 전문가를 추가할 것을 요청할 수도 있고, 전문가를 특정하지는 아니한 채 일정한 분야만을 특정하여 해당 분야 전문가를 전문심리위원으로 추가할 것을 요청할 수도 있다. 특허심판원장은 이와 같은 전문심리위원 후보자 추가 요청 또는 그 밖의 사정에 따라 전문심리위원 후보자의 추가가 필요하다고 인정한 경우에는 언제든지 새로운 전문심리위원 후보자를 정할 수 있다.

전문심리위원 후보자 명단 작성 절차를 구체적으로 살펴보면, 특허심판원장은 특허법 시행규칙 제65조의3 제1항의 각호에 해당하는 사람 중에서 전문심리위원 후보자를 정하고 그 명단을 작성하여 이를 관리한다. 특허심판원장은 전문심리위원 후보자를 정할 때에 그 사람이 전문심리위원으로 지정될 만한 전문적인 지식과 경험을 가지고 있는지 여부를 서면 조사 등의 적절한 방법으로 조사할 수 있다.

마. 전문심리위원회에 대한 대우

전문심리위원회에게는 특허법 시행규칙으로 정하는 바에 따라 수당과 일당이 지급되고, 필요한 경우 그 밖의 여비 및 숙박료가 지급될 수 있다(시행규칙 제65조의5). 전문심리위원의 일당 및 수당은 예산 범위 내에서 특허심판원장이 정하도록 되어 있고, 심판장은 사안의 난이, 전문심리위원이 수행한 직무의 내용, 심판절차 참여에 소요된 시간 등을 참작하여 예산의 범위 내에서 위 수당을 증액할 수 있다(운영규칙 별표).

전문심리위원의 여비와 숙박료는 「공무원 여비 규정」을 기준으로 하도록 되어 있다⁶⁾(시행규칙 제65조의5②). 전문심리위원 참여로 인하여 당사자의 부담이 증가하지 않도록 전문심리위원의 수당, 일당, 여비 및 숙박료는 국고에서 지급하고, 심판비용에는 산입하지 않도록 하였다(시행규칙 제65조의5③).

전문심리위원회에 대한 수당은 전문심리위원으로 지정되어 심판절차에 참여(‘심판절차에서 설명 또는 의견을 기재한 서면을 제출하거나 기일에 출석하여 설명 또는 의견을 진술’하는 것)한 전문심리위원에게 지급한다. 다만 전문심리위원으로서 심판절차에 참여하기 전에 참여결정이 취소되거나 심판이 취하되는 등으로 심판절차에 참여하지 아니한 전문심리위원에 대해서도 전문심리위원이 심판절차에 참여하기 위한 서면을 작성하는 등 준비를 한 경우에는 당해 심판장의 재량에 의하여 수당을 지급할 수 있다.

전문심리위원회에 대한 수당은 심판이 종료된 후에 지급하는 것이 원칙이지만, 심판장은 소송이 종료되기 전이라도 전문심리위원이 더 이상 참여할 필요가 없다고 인정하는 때에는 수당을 지급할 수 있다(운영규칙 제11조).

심판장은 사안의 난이, 전문심리위원이 수행한 직무의 내용, 심판절차 참여에 소요된 시간 등을 참작하여 전문심리위원의 수당을 증액할 필요가 있다고 인정한 때에는 전문심리위원이 지급받을 수당의 100% 범위 내에서 증액할 수 있고, 이 때 심판장은 수당 증액에 필요한 사유의 소명을 요구할 수 있다(운영규칙 제11조 별표).

6) 「공무원 여비 규정」 제10조부터 제13조까지 및 제16조제1항 관련 [별표 2] 국내 여비 지급표의 제2호 해당자 소정액 이내

6

전문심리위원의 제척 및 기피

가. 관련 규정

〈특허법〉

제154조의2(전문심리위원) ① ~ ⑤ (생략)

⑥ 제1항에 따른 전문심리위원의 제척 및 기피에 관하여는 제148조부터 제152조까지의 규정을 준용한다. 이 경우 “심판관”은 “전문심리위원”으로 본다.

나. 개요

전문심리위원의 중립성·공평성을 확보하기 위하여 심판관의 제척 및 기피에 관한 규정을 준용한다. 전문심리위원은 심판관에 대하여 전문적 지식을 제공하는 것이므로 그가 제공하는 전문적 정보가 편파적인 것이면 안된다. 또한, 전문심리위원이 그 절차 참여에 관하여 중립성·공평성을 잃는다면 그것은 전문심리위원 제도 전체를 무너뜨리는 것이 된다. 그래서 전문심리위원에 관하여도 제척·기피가 인정되는 것이다. 전문심리위원은 심판관의 기술적 전문성을 보완하기 위해 기술 전문분야에서의 경험직 등에 관한 전문적인 지식과 경험을 바탕으로 심판부에 대하여 설명 또는 의견을 제시하는 것이다. 따라서 전문심리위원의 공평성·중립성을 확보하는 것이 반드시 필요하므로, 심판관의 제척 및 기피에 관한 규정(특허법 제148조부터 제152조)을 전문심리위원에 대해서 준용하도록 하였다.

다. 전문심리위원의 제척

전문심리위원은 사건이나 사건 당사자와의 사이에, 특허법 제148조 제1항에서 열거하고 있는 사유에 준하는 다음과 같은 원인이 있는 경우에 제척된다. 제척이란 일정한 원인이 있는 때에 법률상 당연히 직무에서 배제되는 것을 말한다. 전문심리위원이 제척의 원인을 알았는지 여부는 묻지 않는다.

① 전문심리위원 또는 그 배우자이거나 배우자이었던 사람이 사건의 당사자, 참가인 또는 특허취소신청인인 경우

- ② 전문심리위원이 사건의 당사자, 참가인 또는 특허취소신청인의 친족이거나 친족이었던 경우
- ③ 전문심리위원이 사건의 당사자, 참가인 또는 특허취소신청인의 법정대리인이거나 법정대리인이었던 경우
- ④ 전문심리위원이 사건에 대한 증인, 감정인이거나 감정인이었던 경우
- ⑤ 전문심리위원이 사건의 당사자, 참가인 또는 특허취소신청인의 대리인이거나 대리인이었던 경우
- ⑥ 전문심리위원이 사건에 대하여 심사관 또는 심판관으로서 특허여부결정 또는 심결에 관여한 경우
- ⑦ 전문심리위원이 사건에 관하여 직접 이해관계를 가진 경우

특허심판원은 제척의 이유가 있는 때에는 당사자의 신청에 따라 제척의 심판을 한다(특허법 제152조).

라. 전문심리위원의 기피

전문심리위원에게 제척원인 외에 공정한 역할을 기대하기 어려운 사정이 있는 때에는 당사자는 그 전문심리위원을 기피할 수 있다(특허법 제150조①). 공정한 역할을 기대하기 어려운 사정은, 통상인이 판단할 때 전문심리위원과 사건 및 사건 당사자와의 관계로 보아 전문심리위원의 설명 또는 의견이 편파·불공정한 것이 될 것이라는 의혹을 갖는 것이 합리적이라고 인정될 만한 객관적인 사정을 말한다. 예를 들면, 사건의 당사자와 전문심리위원이 학연 또는 지연 관계에 있어 밀접한 관계인 경우, 전문심리위원이 그 사건에서 다투어지고 있는 사안에 관하여 관계가 있고 심판의 결과에 따라서 당사자가 책임을 물을 수 있는 경우 등이 이에 해당한다고 할 수 있다.

공정한 역할을 기대하기 어려운 사정은 전문심리위원과 사건의 관계에서 나온 사정이므로 구체적 사건과 직접 관련이 없는 전문심리위원의 사상, 전문분야에서의 학문적 입장 등은 이에 해당하지 않는다. 또한 공정한 역할을 기대하기 어려운 사정은 객관적 사정이므로 전문심리위원의 전문적 분야에서의 입장 등에 비추어 자신의 주장과 다른 설명이 될 것 같다는 주관적 불만은 여기에 해당하지 않는다.

당사자가 전문심리위원을 기피할 이유가 있다는 것을 알면서도 전문심리위원이 참여한 기일에서 본안에 관하여 서면 또는 구두로 진술을 한 후에는 기피신청을 할 수 없다(특허법 제150조②). 이는 당사자가 전문심리위원에게 문제가 되는 사정이 있다는 것을 알면서 그가 참여한 절차를 밟았을 때에는 기피신청권을 포기한 것으로 해석되기 때문이다. 따라서 당사자가 전문심리위원에게 기피의 원인이 있는 것을 몰랐거나 기피의 원인이 그 후에 생긴 때에는 기피신청을 할 수 있다. 기피의 원인을 모른 것에 대하여 당사자에게 과실이 있어도 마찬가지이다.

마. 제척 또는 기피의 심판

전문심리위원의 제척 또는 기피의 심판은 당해 심판부가 결정으로 한다(별지 제2호 서식). 전문심리위원에 대한 제척 또는 기피는 그 심판부에 이유를 밝혀 신청해야 하고, 제척 또는 기피의 원인은 신청한 날부터 3일 이내에 소명하여야 한다. 제척 또는 기피에 이유가 있다는 결정이 있으면, 그대로 당해 전문심리위원은 절차에서 배제된다.

7

심판연구관 지원

가. 관련 규정

〈특허법〉

제132조의16(특허심판원) ① 특허·실용신안에 관한 취소신청, 특허·실용신안·디자인·상표에 관한 심판과 재심 및 이에 관한 조사·연구 사무를 관장하게 하기 위하여 특허청장 소속으로 특허심판원을 둔다.

③ 특허심판원에 제1항에 따른 조사·연구와 그 밖의 사무를 담당하는 인력을 둘 수 있다.

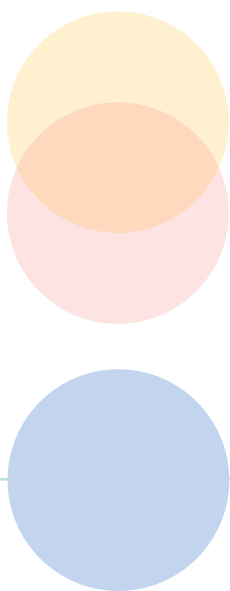
〈심판사무취급규정〉

제28조의3(심판연구관의 직무) 특허심판원장은 특허심판원에 근무하는 5급 공무원인 심판연구관으로 하여금 특허취소신청, 심판 및 재심에 필요한 조사·연구 및 그 밖의 사무를 하게 할 수 있다.

나. 심판연구관의 역할

심판연구관은 심판장의 요청에 따라 전문심리위원의 설명 또는 의견이 요구되는 사항을 서면으로 작성할 수 있고, 전문심리위원에게 심판장의 요청사항에 대한 설명 자료를 작성 및 제공할 수 있으며, 심판장의 요청사항을 전문심리위원에게 상세히 설명할 수 있다. 또한, 심판연구관은 전문심리위원에게 요청할 사항을 당사자와 사전 협의할 수 있다(운영규칙 제6조③, ④). 이를 위해 해당 사건의 주심심판관은 심판연구관에게 해당 사건의 조사·연구를 의뢰할 수 있다.

심판연구관에게 사건의 조사·연구를 의뢰하기 위해서는 주심심판관이 총무심판관을 통해 심판연구관에게 사건을 직접 의뢰해도 되고, 심판정책과에 전화, 메신저 등을 활용하여 의뢰해도 된다.



제 3 장



벌칙 규정

- 1. 비밀누설죄 33
- 2. 공무원 의제 34

제3장 벌칙 규정

1 비밀누설죄

가. 관련 규정

〈특허법〉

제226조(비밀누설죄 등) ① (생략)

② 전문심리위원 또는 전문심리위원이었던 자가 그 직무수행 중에 알게 된 다른 사람의 비밀을 누설하는 경우에는 2년 이하의 징역이나 금고 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

나. 의의

전문심리위원으로서 심판절차에 참여하게 되면 다른 사람의 비밀을 알게 될 수도 있다. 공무원 또는 공무원이었던 자가 법령에 의한 직무상 비밀을 누설한 때에는 2년 이하의 징역이나 금고 또는 5년 이하의 자격정지에 처하게 되어 있는바(형법 제127조), 전문심리위원은 공무원은 아니지만 심판절차에 참여하는 과정에서 알게 된 당사자 등 다른 사람의 비밀을 누설하지 못하도록 한 것이다.

직무수행 중 알게 된 비밀이란 전문심리위원으로서의 직무를 수행하는 과정에서 알게 된 것으로서 일반적으로 알려져 있지 아니한 사항을 말한다. 누설이란 비밀 사항을 제3자에게 알리는 것을 말한다. 알리는 방법에는 제한이 없다.

2 공무원 의제

가. 관련 규정

〈특허법〉

제226조의2(전문기관 등의 임직원에 대한 공무원 의제) ① (생 략)

② 전문심리위원은 「형법」 제129조부터 제132조까지의 규정을 적용할 때에는 공무원으로 본다.

나. 의의

전문심리위원에게는 공평성·중립성이 무엇보다도 중요하다. 전문심리위원은 공무원은 아니지만 전문심리위원으로서 심판절차에 참여하는 경우에는 공무원과 같이 공평성·중립성을 지켜야 하므로 이를 담보하기 위하여 다음과 같은 뇌물수수죄 등의 벌칙 적용에 관하여 전문심리위원을 공무원으로 보도록 하는 규정을 두었다.

다. 공무원으로 의제되는 경우

전문심리위원이 공무원으로 의제되는 경우의 형법 규정은 다음과 같다.

(1) 수뢰, 사전 수뢰

제129조(수뢰, 사전 수뢰) ① 공무원 또는 중재인이 그 직무에 관하여 뇌물을 수수, 요구 또는 약속한 때에는 5년 이하의 징역 또는 10년 이하의 자격정지에 처한다.

② 공무원 또는 중재인이 될 자가 그 담당할 직무에 관하여 청탁을 받고 뇌물을 수수, 요구 또는 약속한 후 공무원 또는 중재인이 된 때에는 3년 이하의 징역 또는 7년 이하의 자격정지에 처한다.

(2) 제3자 뇌물제공

제130조(제3자뇌물제공) 공무원 또는 중재인이 그 직무에 관하여 부정한 청탁을 받고 제3자에게 뇌물을 공여하게 하거나 공여를 요구 또는 약속한 때에는 5년 이하의 징역 또는 10년 이하의 자격정지에 처한다.

(3) 수뢰 후 부정처사, 사후수뢰

제131조(수뢰후부정처사, 사후수뢰) ① 공무원 또는 중재인이 전2조의 죄를 범하여 부정한 행위를 한 때에는 1년 이상의 유기징역에 처한다.

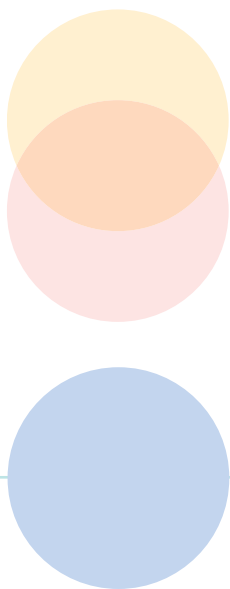
② 공무원 또는 중재인이 그 직무상 부정한 행위를 한 후 뇌물을 수수, 요구 또는 약속하거나 제삼자에게 이를 공여하게 하거나 공여를 요구 또는 약속한 때에도 전항의 형과 같다.

③ 공무원 또는 중재인이었던 자가 그 재직 중에 청탁을 받고 직무상 부정한 행위를 한 후 뇌물을 수수, 요구 또는 약속한 때에는 5년 이하의 징역 또는 10년 이하의 자격정지에 처한다.

④ 전3항의 경우에는 10년 이하의 자격정지를 병과할 수 있다.

(4) 알선수뢰

제132조(알선수뢰) 공무원이 그 지위를 이용하여 다른 공무원의 직무에 속한 사항의 알선에 관하여 뇌물을 수수, 요구 또는 약속한 때에는 3년 이하의 징역 또는 7년 이하의 자격정지에 처한다.



제 4 장



특허심판원 전문심리위원 운영규칙 별표, 별지 서식

특허심판원 전문심리위원 운영규칙	39
별표: 전문심리위원의 수당 및 일당	42
별지 제1호서식: 전문심리위원 지정에 대한 의견청취서	43
별지 제2호서식: 결정	44
별지 제3호서식: 확인서	45
별지 제4호서식: 설명 등 요청서	46
별지 제5호서식: 설명 등 요청사실 통지서	47
별지 제6호서식: 전문심리위원의 설명 등에 대한 의견진술 안내서 ..	48
별지 제7호서식: 전문심리위원 참여 취소결정 신청서	49
별지 제8호서식: 전문심리위원 후보자 추가 요청서	50
별지 제1호서식 첨부: 전문심리위원 제도에 대한 안내	51

특허심판원 전문심리위원 운영규칙

* 특허심판원훈령 제120호

제1조(목적) 이 규칙은 「특허법」 제154조의2 및 「실용신안법」 제33조에 따른 전문심리위원 제도의 시행에 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

제2조(제도 운영의 기본 방향) ① 심판장은 전문심리위원의 전문지식과 경험을 통해 심판사건을 정확하고 신속하며 공정하게 처리할 수 있도록 노력해야 한다.

② 전문심리위원은 심판장의 조력자이자 보조자로서 기술내용과 관련된 사안을 분명하게 하기 위하여 심판절차에 참여한다.

③ 심판장은 전문심리위원의 설명이나 의견을 보충적 참고자료로 활용하며, 전문심리위원의 설명이나 의견에 구속되지 않는다.

제3조(전문심리위원 후보자의 관리) 심판정책과장은 전문심리위원 후보자(이하 “후보자”라 한다) 명단을 관리하며, 심판장에게 전문심리위원 지정을 위한 자료로 제공한다.

제4조(전문심리위원의 지정) ① 심판장은 전문심리위원의 참여가 필요하다고 판단한 경우 후보자 명단에서 전문심리위원으로 지정하려는 후보자를 선정하여 별지 제1호서식의 의견청취서를 당사자에게 송부하여 전문심리위원으로 지정하려는 후보자에 대한 의견을 들어야 한다.

② 심판장은 제1항에 따라 당사자의 의견을 들은 후에 전문심리위원으로 지정하려는 후보자 중 일부 또는 전부를 전문심리위원으로 지정하거나 전문심리위원으로 지정하려는 후보자를 변경하여 제1항에 따른 절차를 다시 밟을 수 있다.

③ 심판장은 전문심리위원을 지정하기로 결정한 경우에 당사자와 전문심리위원에게 별지 제2호서식으로 그 결정을 통지한다.

④ 심판장은 제1항에 따른 의견청취서를 송부한 후와 제3항에 따른 결정을 통지하기 전에 전문심리위원을 심판절차에 참여시키지 않기로 한 경우에는 전화 또는 전자우편 등의 적절한 방법으로 그 사실을 당사자에게 알릴 수 있다.

제5조(확인서) 심판정책과장은 심판장이 전문심리위원을 지정하면 빠른 시일 내에 지정된 전문심리위원으로부터 별지 제3호서식의 확인서를 제출받는다.

제6조(설명 등 요청) ① 심판장은 별지 제4호서식의 요청서를 통해 전문심리위원에게 설명 또는 의견을 기재한 서면 제출을 요청하거나 기일(심판사건설명회 기일을 포함한다. 이하 같다)에 출석하여 설명이나 의견을 진술할 것을 요청할 수 있다.

② 심판장은 제1항에 따른 요청 후 그 사실을 별지 제5호서식으로 당사자에게 통지한다.

③ 심판장은 제1항에 따른 요청 전에 「심판사무취급규정」 제28조의3에 따른 심판연구관(이하 “심판연구관”이라 한다)을 통해 요청 내용을 당사자와 사전 협의할 수 있다.

④ 심판장은 전문심리위원의 이해를 돕기 위하여 심판연구관으로 하여금 심판장의 요청 내용에 대해 전문심리위원에게 서면 또는 구두로 설명하게 할 수 있다.

제7조(당사자의 의견 제출) ① 전문심리위원이 서면을 제출한 경우에 심판장은 별지 제6호서식의 의견진술 안내서를 전문심리위원이 제출한 서면 부분과 함께 당사자에게 송부해야 한다.

② 전문심리위원이 기일에 출석하여 설명이나 의견을 진술한 경우에 심판장은 전문심리위원의 설명이나 의견에 관하여 당사자에게 서면 또는 구두(기일에 출석하여 진술하는 경우에 한한다)에 의한 의견진술의 기회가 있음을 알려야 한다.

③ 당사자가 심판인 경우에 심판장은 전문심리위원의 설명이나 의견에 관하여 당사자가 제출한 의견서 부분을 상대방 당사자에게 송부한다.

제8조(심판장의 조치) 심판장은 전문심리위원의 진술이 증인의 증언에 영향을 미치지 않도록 하기 위하여 필요하다고 인정할 때에는 직권 또는 당사자의 신청에 따라 증인의 퇴정 등 적절한 조치를 취할 수 있다.

제9조(조서 등의 기재) 전문심리위원이 기일에 출석한 때에는 조서나 심판사건설명회 결과보고서에 전문심리위원의 성명, 발언 내용 등 전문심리위원과 관련된 사항을 기재해야 한다.

제10조(참여결정의 취소) ① 심판장은 당사자가 별지 제7호서식의 신청서를 제출하거나 구두로 전문심리위원 참여결정의 취소를 신청하면(기일에 출석하여 구두로 신청하는 경우에 한한다) 이에 대해 검토한다.

② 심판장은 전문심리위원 참여결정을 취소하기로 결정한 경우에 당사자와 전문심리위원에게 별지 제2호서식으로 그 결정을 통지한다.

- ③ 심판장은 제1항의 신청을 검토하여 전문심리위원 참여결정을 취소하지 않기로 결정한 경우에는 취소를 신청한 당사자에게만 별지 제2호서식으로 그 결정을 통지한다.
- ④ 전문심리위원 참여결정을 취소한 심판장은 필요한 경우에 제4조에 따라 다른 후보자를 전문심리위원으로 지정할 수 있다.

제11조(수당 등) ① 전문심리위원의 수당 및 일당은 별표와 같다.

- ② 전문심리위원의 교통비와 숙박료는 지급사유가 발생한 때 지급하고, 수당과 일당은 심판이 종료된 후 지급한다. 다만 전문심리위원이 더 이상 참여할 필요가 없다고 심판장이 인정한 때에는 심판이 종료되기 전이라도 수당과 일당을 지급할 수 있다.

부 칙

제1조(시행일) 이 훈령은 2021년 10월 21일부터 시행한다.

■ 특허심판원 전문심리위원 운영규칙 [별표]

전문심리위원의 수당 및 일당(제11조제1항 관련)

1. 전문심리위원의 심판절차 참여에 대한 수당 및 일당은 아래 기준에 따라 지급한다.
 - 가. 서면만 제출한 경우: 최초 1회 60만원, 1회를 초과하는 매 1회마다 30만원
 - 나. 기일에 출석만 한 경우: 최초 1회 70만원, 1회를 초과하는 매 1회마다 35만원
 - 다. 서면 제출과 기일 출석을 동시에 한 경우: 서면 제출 1회 및 기일 출석 1회 80만원, 1회를 초과하는 매 서면 제출마다 30만원, 1회를 초과하는 매 기일 출석마다 35만원
2. 참여결정의 취소나 심판 취하 등의 사유로 전문심리위원이 준비하고 있던 심판절차에 참여하지 못한 경우 준비하고 있던 심판절차에 대해서는 수당 및 일당을 아래 기준에 따라 지급한다. 이때 서면을 1회 제출하고 최초 기일 출석을 준비하고 있던 경우에는 아래의 ‘해당 심판절차에 참여하였을 경우 받을 금액’을 20만원으로 하고 기일에 1회 출석하고 최초 서면 제출을 준비하고 있던 경우에는 아래의 ‘해당 심판절차에 참여하였을 경우 받을 금액’을 10만원으로 한다.
 - 가. 설명 등 요청서만 송달받은 경우: 해당 심판절차에 참여하였을 경우 받을 금액의 10%
 - 나. 설명 등 요청서를 송달받고 심판연구관으로부터 요청 내용에 대한 설명을 들은 경우: 해당 심판절차에 참여하였을 경우 받을 금액의 30%
 - 다. 서면 일부를 작성한 경우: 해당 심판절차에 참여하였을 경우 받을 금액의 50%
 - 라. 서면 작성을 완료하였으나 제출하지 못한 경우: 해당 심판절차에 참여하였을 경우 받을 금액의 100%
3. 사안의 난이, 전문심리위원이 수행한 직무 내용, 심판절차 참여에 소요된 시간 등을 고려하여 전문심리위원이 특별한 노력을 들였다고 심판장이 인정하는 때에는 전문심리위원이 지급받을 최초 1회분 수당 및 일당(서면 제출과 기일 출석이 동시에 있었던 경우는 80만원을 말한다)의 100% 범위 내에서 증액하여 지급한다.
4. 전문심리위원으로서 적합하지 않은 행위가 있어 참여결정이 취소되는 경우에는 제1호부터 제3호까지의 규정에도 불구하고 수당 및 일당을 지급하지 않을 수 있다.

■ 특허심판원 전문심리위원 운영규칙 [별지 제1호서식]

특 허 심 판 원

제 0 부

전문심리위원 지정에 대한 의견청취서

심 판 번 호

사 건 의 표 시

청 구 인 성 명
 주 소

대 리 인 성 명
 주 소

피 청 구 인 성 명
 주 소

대 리 인 성 명
 주 소

특허법 제154조의2(실용신안법 제33조)에 따라 아래의 전문심리위원 후보자 중에서 1명 이상을 이 사건의 전문심리위원으로 지정하여 심판절차에 참여하게 하고자 하오니, 이에 대한 의견이 있는 경우 ○○○○. ○○. ○○.까지 제출하여 주시기 바랍니다. 아울러 아래의 전문심리위원 후보자 정보를 외부로 누설하지 말아 주시기 바랍니다.

소속	성명	전문분야	주요경력

○○○○. ○○. ○○.

심판장 ○ ○ ○

■ 특허심판원 전문심리위원 운영규칙 [별지 제2호서식]

특 허 심 판 원 제 0 부 결 정

심 판 번 호

사 건 의 표 시

청 구 인 성 명

주 소

대 리 인 성 명

주 소

피 청 구 인 성 명

주 소

대 리 인 성 명

주 소

전문심리위원

주 문

이 사건 심판절차에 ○○○를 전문심리위원으로 지정하여 참여하게 한다. / ○○○○. ○○. ○○.자
취소결정 신청을 기각한다. / ○○○○. ○○. ○○.에 한 전문심리위원 참여결정을 취소한다. / (피)청구인의
전문심리위원 제척(기피) 신청을 기각(인용)한다.

이 유

특허법 제154조의2(실용신안법 제33조)에 따라 주문과 같이 결정한다. / 신청이유는 …하나, …는 …
하므로 이유 없다. / 특허법 제154조의2(실용신안법 제33조)가 준용하는 민사소송법 제164조의3에 따라
주문과 같이 결정한다.

○○○○. ○○. ○○.

심판장 ○ ○ ○

■ 특허심판원 전문심리위원 운영규칙 [별지 제3호서식]

확 인 서

심 판 번 호

전 문 심 리 위 원

상기 본인은 전문심리위원으로서 제척 및 기피에 관한 특허법 제148조부터 제152조까지의 규정과, 비밀누설죄에 관한 특허법 제226조제2항의 규정과, 뇌물죄에 관한 특허법 제226조의2제2항의 규정을 확인하였습니다.

○○○○. ○○. ○○.

전문심리위원 ○ ○ ○ (서 명)

■ 특허심판원 전문심리위원 운영규칙 [별지 제4호서식]

특 허 심 판 원 제 0 부 설명 등 요청서

심 판 번 호

사 건 의 표 시

수 신 전문심리위원 ○○○ 귀하

아래의 요청 내용을 ○○○○. ○○. ○○.까지 서면으로 제출하여 주시기 바랍니다.
/ 아래의 요청 내용에 대해 ○○○○. ○○. ○○. ○○시에 ○○○○에서 개최되는 구술
심리(심판사건설명회)에 출석하여 진술해 주시기 바랍니다.

요청 내용

1. 이 사건에 …에 관한 …은 어떠한 것인지에 대한 설명
2. …

○○○○. ○○. ○○.

심판장 ○ ○ ○

■ 특허심판원 전문심리위원 운영규칙 [별지 제5호서식]

특 허 심 판 원
제 0 부
설명 등 요청사실 통지서

심 판 번 호

사 건 의 표 시

청 구 인 성 명

주 소

대 리 인 성 명

주 소

피 청 구 인 성 명

주 소

대 리 인 성 명

주 소

첨부서류와 같이 ○○○○. ○○. ○○.에 전문심리위원에게 설명 등을 요청하였음을
통지합니다.

【첨부서류】 설명 등 요청서 1부.

○○○○. ○○. ○○.

심판장 ○ ○ ○

■ 특허심판원 전문심리위원 운영규칙 [별지 제6호서식]

전문심리위원의 설명 등에 대한 의견진술 안내서

심 판 번 호

사 건 의 표 시

청 구 인 성 명

주 소

대 리 인 성 명

주 소

피 청 구 인 성 명

주 소

대 리 인 성 명

주 소

전문심리위원이 ○○○○. ○○. ○○.에 제출한 설명(의견)서를 보내드리오니, 이에 대해 의견이 있는 경우 의견서를 ○○○○. ○○. ○○.까지 제출하거나 구술심리(심판 사건설명회)에서 구두로 의견을 진술할 수 있습니다.

【첨부서류】 설명(의견)서 1부.

○○○○. ○○. ○○.

심판장 ○ ○ ○

■ 특허심판원 전문심리위원 운영규칙 [별지 제7호서식]

전문심리위원 참여 취소결정 신청서

심 판 번 호

제 출 인

대 리 인

제 출 일 자

신 청 취 지

「○○○○. ○○. ○○.에 한 전문심리위원 참여결정을 취소한다.」라는 결정을 구합니다.

신 청 이 유

이 사건에 참여하고 있는 전문심리위원은 …하여 …하므로, 특허법 제154조의2(실용신안법 제33조)가 준용하는 민사소송법 제164조의3제1항에 따라 ○○○○. ○○. ○○.에 한 전문심리위원 참여결정의 취소를 신청합니다.

/

특허법 제154조의2(실용신안법 제33조)가 준용하는 민사소송법 제164조의3제2항에 따라 양쪽 당사자의 합의에 의해 ○○○○. ○○. ○○.에 한 전문심리위원 참여결정의 취소를 신청합니다.

■ [별지 제8호서식]

		원 장
기 안	심판장	

전문심리위원 후보자 추가 요청서

전문심리위원을 지정하여 심판절차에 참여하게 하고자 하나, 현재 전문심리위원 후보자 명단에서 적당한 후보자를 찾을 수 없으므로, 아래의 전문가를 전문심리위원으로 추가하여 주실 것을 신청합니다.

성명	소속	전문분야	연락처
홍길동	○○○○	○○○○	010-○○○○-○○○○

○○○○년 ○○월 ○○일

■ 별지 제1호서식 첨부

[전문심리위원 제도에 대한 안내]

전문심리위원 제도에 대한 안내

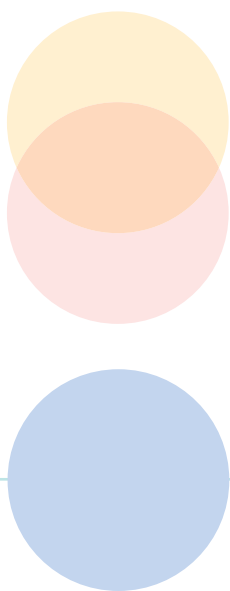
1. 전문심리위원 제도는 전문적인 지식을 필요로 하는 심판 사건의 적정하고 신속한 해결을 위하여 심판절차에 민간의 전문가를 참여하게 하여 그 설명 또는 의견을 듣는 절차입니다.
2. 전문심리위원의 설명 또는 의견은 감정과 달리 증거자료가 되지 않습니다.
3. 특허심판원에서 전문심리위원을 지정할 경우에는 미리 당사자의 의견을 듣습니다.
4. 당사자는 전문심리위원이 특허심판원에 제출한 서면이나 전문심리위원의 설명 또는 의견에 대하여 의견을 진술할 수 있습니다.
5. 양쪽 당사자가 합의에 의해 전문심리위원을 참여시키는 결정의 취소를 신청한 때는 참여결정이 취소됩니다.
6. 전문심리위원의 수당, 일당, 여비 및 숙박료는 국고에서 지급하고, 소송비용에는 산입하지 아니합니다.

II

심판참고인 제도

제1장 개 요	55
제2장 심판참고인 참여	65
제3장 특허심판원 심판참고인 운영규칙, 별표, 별지	77





제 1 장



개 요

- 1. 제도의 의의 및 취지 57
- 2. 심판참고인 제도 도입 58
- 3. 심판참고인의 지위와 역할 58
- 4. 관련 특허법 및 타법에서의 규정 59
- 5. 참고인의 운영절차 64

제1장 개 요



1 제도의 의의 및 취지

심판참고인 제도는 산업계에 미치는 영향력이 큰 사건에 있어서, 국가기관과 지방자치단체, 공공단체, 그 밖의 참고인⁷⁾ 등 공적 성격을 띠는 전문가의 의견을 의견서 제출 과정을 통해 청취하려는 제도이다.

〈심판참고인 제도 예시〉

예시 1	예시 2
식약처, 검찰청, 관세청 등은 ‘마약’이란 명칭이 포함된 상표가 선량한 풍속에 반한지에 대하여 의견서 제출 가능	‘생명중단 장치’에 대한 특허가 공서양속에 반한지에 대하여, ‘의료윤리학회’, ‘한국보건의료연구원’ 또는 ‘의료윤리에 능통한 법학자’ 등에 의견 문의

심판참고인 제도를 도입한 취지는 특허의 무효심결 등 특허심판의 결과는 심판의 당사자뿐만 아니라 제3자에게까지 영향이 미치는 대세적 효력이 있어 산업계에 미치는 영향력이 큰 사건에 대해 국가기관과 지방자치단체, 공공단체, 그 밖의 참고인의 전문적인 의견을 청취할 필요성이 높기 때문이다.

현행 「특허법」은 특허심판에서 ‘이해관계인’만 심판청구 또는 심판 참가(=소송 당사자)할 수 있도록 규정함에 따라, 특허심판과정에서 소송 당사자나 이해관계인이 아닌 공공단체 또는 공적 성격을 띠는 참고인에게 의견 제출 기회를 부여하고, 그에 대한 비용을 집행할 수 있는 법적근거가 없다는 문제가 있다. 하지만, 민사·형사 소송에서 ‘참고인 제도’를 운영하는 사례 등을 참고하여, 특허심판에서도 심판참고인

7) 특허법 개정안 제154조의 3의 ‘그 밖의 참고인’은 ‘공공단체에 준하는 공신력이 있는 그 밖의 참고인’을 의미하고, 예시로 ‘생명중단 장치’에 대한 특허가 공서양속에 반한지에 대하여 ‘한국보건의료연구원’ 또는 ‘의료윤리에 능통한 법학자’에게 해당 의견서 제출을 요청

제도를 도입함으로써 특허심판에서의 심리 충실성을 강화하고 사회적 신뢰도를 향상하는 데 이바지할 수 있을 것으로 기대된다.

2 심판참고인 제도 도입

심판참고인 제도를 도입하는 내용의 특허법, 상표법, 디자인보호법 개정안이 2023. 9. 14. 공포되었다. 또한, 관련된 시행규칙 개정, 관련 특허심판원 훈령(특허심판원 심판참고인 운영규칙) 제정 등과 같은 심판참고인 제도 운용을 위한 세부 기반이 2024. 3. 마련되었다.

심판참고인 제도는 법률 개정안 공포 후 6개월이 경과한 날인 2024. 3. 15. 시행되었다.

3 심판참고인의 지위와 역할

심판참고인은 전문적인 지식과 경험을 바탕으로 의견을 적은 서면을 심판부에 제출하여 의견을 진술하는 것으로 공평하고 중립적인 조력자의 역할을 하게 된다.

심판장이 법률쟁점 관련하여 공중 의견이 필요하다고 인정되는 사건에 한해 직권으로 의견청취를 결정함으로써, 심판참고인은 그 사건 심판절차에 참여하게 된다(특허법 제154조의3제①항)⁸⁾. 복수의 전문심리위원을 후보자로 선정하여 당사자의 의견을 듣도록 하는 전문심리위원 제도와 달리, 심판참고인 제도는 참고인 선정과 관련하여 당사자의 의견 청취가 불필요하다.

또한, 국가기관과 지방자치단체는 심판장의 의견서 제출 요청과 상관 없이 공익과 관련된 사항에 관하여 특허심판원에 심판사건에 관한 의견서를 제출할 수 있다.(특허법 제154조의3제②항)

8) 특허법 제154조의3(참고인 의견서의 제출), 상표법 제141조의2(참고인 의견서의 제출), 디자인보호법 제142조의2(참고인 의견서의 제출)

4 관련 특허법 및 타법에서의 규정

가. 전문심리위원제도

특허심판 사건에서 전문적인 지식과 경험을 갖춘 자가 참여해 의견을 제시할 수 있는 전문심리위원제도가 '21년 도입('21.10.20 시행)되었다. 전문심리위원제도는 심판 전문성을 보완하고자 인공지능, 빅데이터, 5G 통신, 전기자동차 등 첨단 기술분야 등의 외부 전문가를 심판에 참여시키고 있다(특허법 제154조의 2).

법원에서도 건축, 의료, 지식재산권 관련 분쟁 등 전문적인 지식과 경험을 필요로 하는 사건을 심리할 때, 외부의 관련 분야 전문가들이 전문심리위원으로 참여하여 설명 또는 의견 진술(서면제출) 가능하다(민사소송법 제164조의2). 전문심리위원은 법원의 조언자 입장에서 소송 절차 전반에 참여하고, 사건에 포함된 기술사항에 대해 설명을 하는 자로 그 설명 내용은 증거가 될 수 없다.

〈전문심리위원제도 관련 규정〉

구분	조문내용(조항)
특허법	【특허법】 제154조의2(전문심리위원) ③,⑤ (생 략) ① 심판장은 직권에 따른 결정으로 전문심리위원을 지정하여 심판절차에 참여하게 할 수 있다. ② 심판장은 제1항에 따라 전문심리위원을 심판절차에 참여시키는 경우 당사자의 의견을 들어 각 사건마다 1명 이상의 전문심리위원을 지정하여야 한다. ④ 전문심리위원의 지정에 관하여 그 밖에 필요한 사항은 산업통상자원부령으로 정한다.
민사소송법	민사소송법 제164조의2(전문심리위원의 참여) ① 법원은 소송관계를 분명하게 하거나 소송절차(증거조사·화해 등을 포함한다. 이하 이 절에서 같다)를 원활하게 진행하기 위하여 직권 또는 당사자의 신청에 따른 결정으로 제164조의4제1항에 따라 전문심리위원을 지정하여 소송절차에 참여하게 할 수 있다. ② 전문심리위원은 전문적인 지식을 필요로 하는 소송절차에서 설명 또는 의견을 기재한 서면을 제출 하거나 기일에 출석하여 설명이나 의견을 진술할 수 있다. 다만, 재판의 합의에는 참여할 수 없다. ③ 전문심리위원은 기일에 재판장의 허가를 받아 당사자, 증인 또는 감정인 등 소송관계인에게 직접 질문할 수 있다.

	④ (생략) 민사소송법 제164조의4(전문심리위원의 지정 등) ① 법원은 제164조의2제1항에 따라 전문심리위원을 소송절차에 참여시키는 경우 당사자의 의견을 들어 각 사건마다 1인 이상의 전문심리위원을 지정하여야 한다. ② 전문심리위원에게는 대법원규칙으로 정하는 바에 따라 수당을 지급하고, 필요한 경우에는 그 밖의 여비, 일당 및 숙박료를 지급할 수 있다. ③ 전문심리위원의 지정에 관하여 그 밖에 필요한 사항은 대법원규칙으로 정한다.
--	---

나. 전문심리위원제도와 심판참고인제도의 차이

전문심리위원은 전문심리위원제도는 심판관의 기술전문성을 보완하기 위해 전문적인 지식과 경험을 가진 민간 기술전문가를 심판에 참여시키는 제도이나, 심판참고인 제도는 산업계에 미치는 영향력이 큰 심판사건에 대하여 국가기관과 지방자치단체, 공공단체 등에서 의견서를 제출할 수 있도록 하는 제도이다.

또한, 전문심리위원제도는 양 당사자의 동의를 얻어 심판장이 지정하고, 심판에 직접 참여하여 기술내용에 대해 질의를 할 수 있는 반면, 심판참고인제도는 공정성 및 공익성을 고려하여 심판장의 결정으로 선정하고, 심판참고인은 심판 참여 없이 의견서만 제출하며, 대법원의 ‘참고인 의견서 제출제도’ 및 미국의 ‘법정조언자 제도’와 마찬가지로 심판참고인 의견은 참고 사항일 뿐 심결을 구속하지 않는다.

《전문심리위원 제도와 심판참고인 제도의 차이점》

구분	전문심리위원	심판참고인 의견제출
목적 및 취지	심판 절차 초기에 기술 쟁점을 명확히 하여 정리하기 위해 민간 기술전문가를 심판에 참여시킴	산업계에 미치는 영향력이 큰 사건에서 공신력 있는 제3자 의견 제출 기회 부여
참여요건	심판장의 결정으로 당사자의 의견을 들어 지정	국가 및 지방자치단체는 공익관련 의견제출 가능 공공단체, 그 밖의 참고인은 심판장이 결정
역할	기술쟁점에 대한 객관적 사실을 설명 * 사적 심판조언자 역할	법률쟁점에 대한 공익적 의견을 제시 * 공적 심판조언자 역할

적용 분야	특허, 실용신안	특허, 실용신안, 상표, 디자인
참여할 수 있는 자	민간 기술 전문가	국가기관, 지방자치단체 공공단체, 그 밖의 참고인 등
근거 규정	특허법 제154조의2 * 실용신안법 : 특허법 준용	특허법 제154조의3 상표법 제141조의2 디자인보호법 제142조의2 * 실용신안법 : 특허법 준용

다. 법원(소송)에서 유사한 제도

민사소송법 및 형사소송법에도 참고인을 심문하거나, 진술을 들을 수 있는 ‘참고인 제도(민사소송법 제134조, 제430조, 형사소송법 제70조, 제245조, 제390조)’가 있으며, 특허법에서 도입하고자 하는 바는 참고인의 심문이나 진술이 아닌 참고인의 의견서만 제출하는 형태로 운영하는 것이다.

대법원 상고사건에서도 다양한 의견을 듣고 심리를 충실하게 하려고 국가기관 등이 의견서를 제출할 수 있는 참고인 의견서 제출 제도를 도입(‘15)하였다. 법리상 치열한 공방이 벌어지거나 국민과 사회 일반에 널리 영향을 미칠 수 있는 사건에 대하여 소송관계를 분명하게 하려고 한국공인중개사협회, 대한변호사협회, 한국민사법학회 등에 의견 제출을 요청한 경우가 있었다.

〈민사소송 및 형사소송의 ‘참고인 제도’관련 규정〉

구분		참고인 의견제출
민사 소송	민사 소송법	제134조(변론의 필요성) ① ③ (생략) ② 제1항 단서의 규정에 따라 변론을 열지 아니할 경우에, 법원은 당사자와 이해관계인, 그 밖의 참고인을 심문할 수 있다. 제430조(상고심의 심리절차) ① (생략) ② 상고법원은 소송관계를 분명하게 하기 위하여 필요한 경우에는 특정한 사항에 관하여 변론을 열어 참고인의 진술을 들을 수 있다.
	민사 소송 규칙	제134조의2(참고인 의견서 제출) ① 국가기관과 지방자치단체는 공익과 관련된 사항에 관하여 대법원에 재판에 관한 의견서를 제출할 수 있고, 대법원은 이들에게 의견서를 제출하게 할 수 있다. ② 대법원은 소송관계를 분명하게 하기 위하여 공공단체 등 그 밖의 참고인에게 의견서를 제출하게 할 수 있다.

형사 소송	형사 소송법	제70조(구속의 사유) ① ③ (생 략) ② 법원은 제1항의 구속사유를 심사함에 있어서 범죄의 중대성, 재범의 위험성, 피해자 및 중요 참고인 등에 대한 위해 우려 등을 고려하여야 한다. 제245조(참고인과의 대질) 검사 또는 사법경찰관이 사실을 발견함에 필요한 때에는 피의자와 다른 피의자 또는 피의자 아닌 자와 대질하게 할 수 있다. 제390조(서면심리에 의한 판결) ① (생 략) ② 상고법원은 필요한 경우에는 특정한 사항에 관하여 변론을 열어 참고인의 진술을 들을 수 있다.
	형사 소송 규칙	제161조의2(참고인 의견서 제출) ① 국가기관과 지방자치단체는 공익과 관련된 사항에 관하여 대법원에 재판에 관한 의견서를 제출할 수 있고, 대법원은 이들에게 의견서를 제출하게 할 수 있다. ② 대법원은 소송관계를 분명하게 하기 위하여 공공단체 등 그 밖의 참고인에게 의견서를 제출하게 할 수 있다.

라. 주요국에서 유사한 제도

미국 연방대법원의 경우 대법원규칙(연방대법원규칙 제36조, 제38조)에 의하여 ‘특별히 명시한 신청에 의하여 법원의 허가를 얻은 경우’에는 법정조언자(Amicus Curiae)가 대리인으로 구두변론을 할 수 있다.

연방정부와 주정부, 지방자치단체는 법원에 의견을 제출할 수 있고 관계기관과 각종 단체 전문가 등은 법원의 허가를 얻거나, 양 당사자가 동의할 경우 의견을 제출할 수 있다.

〈미국의 법정조언자(Amicus Curiae)제도 개요 및 사례〉

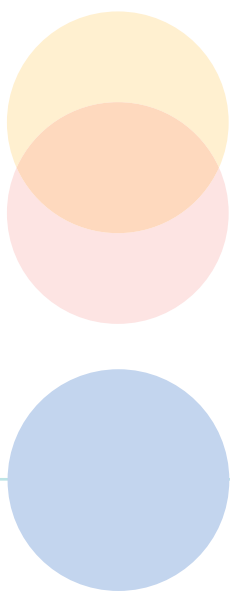
의미	소송의 당사자가 아닌 이해관계를 가진 자로서 법원의 직권 또는 본인의 요청에 의해 법원에 의견서를 제출하는 자
운영	의회가 제정한 법률은 없으나, 연방대법원 규칙 제37조에 근거(1937년 신설)하며, - 연방정부와 주정부, 지방자치단체는 법원에 의견을 제출할 수 있고, 관계기관과 각종 단체의 전문가 등은 법원의 허가를 얻거나 재판의 양 당사자가 동의한 경우에 의견을 제출

〈미국의 법정조언자 사례〉

	【애플 vs. 삼성 디자인 소송에서의 법정조언자 사례】	【유전자 특허 관련 법정조언자 사례】
개요	애플사는 삼성전자사에 갤럭시S가 아이폰의 디자인 특허를 침해했다고 주장하며 법원에 소 제기하였고, 항소심은 침해 인정 후 5억4,800만 달러의 손해배상액을 판결. 이에 삼성이 연방대법원에 상고한 사건	피고 Myriad Genetics社は 유방암 진단에 사용되는 2개의 유전자에 대한 특허를 보유, 이 특허는 유방암 진단 비용을 높이는 요인으로 작용, 원고들은 유전자는 자연의 산물로서 특허의 대상이 될 수 없다고 무효를 청구하였으며, 1심은 무효, 항소심은 유효, 그리고 상고심은 무효가 된 사건
법정조언서	미국 법무부(법정조언자)는 ‘물품 전체 가격’을 기준으로 배상액을 산정하는 것은 특허괴물에게 유리하게 작용할 수 있으므로, ‘물품 전체 가격’이 아니라 ‘해당 부품의 가격’을 기준으로 배상액을 산정하는 것이 합리적이라며, 자국 기업이 아닌 삼성전자에게 유리한 법정조언서를 제출	미국특허청(법정조언자)은 변형되지 않은 유전적 DNA는 인간의 산물이 아니라 진화과정의 산물이므로 특허적격(발명의 성립성)이 없어 무효가 되어야 한다는 법정조언서를 제시했으며, 상고심은 변형된 유전적 DNA에 대한 청구항은 유효로, 변형되지 않은 유전적 DNA에 대한 청구항은 무효로 결정

5 참고인의 운영절차





제 2 장



심판참고인 참여

- 1. 심판참고인 제도 규정 67
- 2. 심판참고인 참여요건..... 69
- 3. 심판참고인의 심판 참여 절차..... 70
- 4. 심판참고인에 대한 대우 73
- 5. 심판연구관 지원 75

제2장 심판참고인 참여

1 심판참고인 제도 규정

〈특허법〉

제154조의3(참고인 의견서의 제출) ① 심판장은 산업에 미치는 영향 등을 고려하여 사건 심리에 필요하다고 인정되는 경우 공공단체, 그 밖의 참고인에게 심판사건에 관한 의견서를 제출하게 할 수 있다.

② 국가기관과 지방자치단체는 공익과 관련된 사항에 관하여 특허심판원에 심판 사건에 관한 의견서를 제출할 수 있다.

③ 심판장은 제1항 또는 제2항에 따라 참고인이 제출한 의견서에 대하여 당사자에게 구술 또는 서면에 의한 의견진술의 기회를 주어야 한다.

④ 제1항 또는 제2항에 따른 참고인의 선정 및 비용, 준수사항 등 참고인 의견서 제출에 필요한 사항은 산업통상자원부령으로 정한다.

〈특허법 시행규칙〉

제65조의6(참고인의 선정 등) ① 법 제154조의3제1항에 따른 참고인은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람 중에서 선정한다.

1. 심판사건 관련 법률 또는 기술분야에서 전문지식과 실무경험이 있는 사람
2. 국가기관, 연구기관, 대학, 학회 등의 기관 또는 단체에서 추천한 사람

② 특허심판원장은 법 제154조의3제1항에 따라 심판사건에 관한 의견서를 제출한 참고인에게 예산의 범위에서 수당을 지급할 수 있다.

③ 제2항에 따른 수당은 국고에서 지급하고 심판비용에는 산입하지 않는다.

④ 당사자는 법 제154조의3제3항에 따라 서면으로 의견을 제출하는 경우 별지 제24호서식에 따른 의견서를 심판장에게 제출해야 한다.

〈상표법〉

제141조의2(참고인 의견서의 제출) ① 심판장은 산업에 미치는 영향 등을 고려하여 사건 심리에 필요하다고 인정되는 경우 공공단체, 그 밖의 참고인에게 심판 사건에 관한 의견서를 제출하게 할 수 있다.

② 국가기관과 지방자치단체는 공익과 관련된 사항에 관하여 특허심판원에 심판 사건에 관한 의견서를 제출할 수 있다.

③ 심판장은 제1항 또는 제2항에 따라 참고인이 제출한 의견서에 대하여 당사자에게 구술 또는 서면에 의한 의견진술의 기회를 주어야 한다.

④ 제1항 또는 제2항에 따른 참고인의 선정 및 비용, 준수사항 등 참고인 의견서 제출에 필요한 사항은 산업통상자원부령으로 정한다.

〈상표법 시행규칙〉

제65조의2(참고인의 선정 등) ① 법 제141조의2제1항에 따른 참고인은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람 중에서 선정한다.

1. 심판사건 관련 법률 또는 기술분야에서 전문지식과 실무경험이 있는 사람
2. 국가기관, 연구기관, 대학, 학회 등의 기관 또는 단체에서 추천한 사람

② 특허심판원장은 법 제141조의2제1항에 따라 심판사건에 관한 의견서를 제출한 참고인에게 예산의 범위에서 수당을 지급할 수 있다.

③ 제2항에 따른 수당은 국고에서 지급하고 심판비용에는 산입하지 않는다.

④ 당사자는 법 제141조의2제3항에 따라 서면으로 의견을 제출하는 경우 별지 제2호서식에 따른 의견서를 심판장에게 제출해야 한다.

〈디자인보호법〉

제142조의2(참고인 의견서의 제출) ① 심판장은 산업에 미치는 영향 등을 고려하여 사건 심리에 필요하다고 인정되는 경우 공공단체, 그 밖의 참고인에게 심판사건에 관한 의견서를 제출하게 할 수 있다.

② 국가기관과 지방자치단체는 공익과 관련된 사항에 관하여 특허심판원에 심판 사건에 관한 의견서를 제출할 수 있다.

- ③ 심판장은 제1항 또는 제2항에 따라 참고인이 제출한 의견서에 대하여 당사자에게 구술 또는 서면에 의한 의견진술의 기회를 주어야 한다.
- ④ 제1항 또는 제2항에 따른 참고인의 선정 및 비용, 준수사항 등 참고인 의견서 제출에 필요한 사항은 산업통상자원부령으로 정한다.

〈디자인보호법 시행규칙〉

제77조의2(참고인의 선정 등) ① 법 제142조의2제1항에 따른 참고인은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람 중에서 선정한다.

- 1. 심판사건 관련 법률 또는 기술분야에서 전문지식과 실무경험이 있는 사람
- 2. 국가기관, 연구기관, 대학, 학회 등의 기관 또는 단체에서 추천한 사람
- ② 특허심판원장은 법 제142조의2제1항에 따라 심판사건에 관한 의견서를 제출한 참고인에게 예산의 범위에서 수당을 지급할 수 있다.
- ③ 제2항에 따른 수당은 국고에서 지급하고 심판비용에는 산입하지 않는다.
- ④ 당사자는 법 제142조의2제3항에 따라 서면으로 의견을 제출하는 경우 별지 제1호서식에 따른 의견서를 심판장에게 제출해야 한다.

2 심판참고인 참여요건

가. 직권에 의한 결정

특허심판원의 심판장은 직권에 따른 결정으로 공공단체, 그 밖의 참고인을 지정하여 심판사건에 관한 의견서 제출을 요청할 수 있다. 참고인이 제출한 의견서나 설명은 보충적 참고자료로 활용되며 증거자료가 되는 것이 아니고 심판장은 참고인의 의견에 구속되지 않으므로, 심판참고인의 의견서 제출 결정은 특허심판원 심판장이 직권으로 결정할 성질일 것이다.

당사자는 원칙적으로 심판참고인의 의견 청취를 신청할 수 없으나, 필요에 따라 의견서를 통해 심판참고인의 의견 청취가 필요함을 주장하여 심판장의 직권 발동을 검토하도록 할 수 있다.

국가기관과 지방자치단체는 공익과 관련된 사항에 관하여 심판장의 요청 또는 허락이 없어도 의견서를 제출할 수 있다.

나. 참여할 수 있는 심판 절차

특히, 실용신안, 상표, 디자인에 관한 심판 사건이라면 심판참고인의 참여가 제한되지 않는다. 일방당사자에게 유리한 참고인이 선정되는 것을 방지하기 위해 참고인 선정절차, 비용 등 관련사항을 시행규칙 및 특허심판원 훈령에 위임하여 규정하고, 참고인이 제출한 의견서에 대해 당사자에게 구술 또는 서면에 의한 의견진술 기회를 부여한다.

3 심판참고인의 심판 참여 절차

가. 심판참고인 참여 필요성 검토

심판부는 법률쟁점 관련하여 공중 의견이 필요하다고 인정되는 사건에 한해 직권으로 심판참고인의 의견을 청취할 필요성이 있는지 검토한다. 심판참고인의 의견을 청취할 것인지 여부는 공익성 및 공정성을 고려하여 심판장의 재량에 속하므로 참여의 필요성 판단은 사안과 상황에 적합해야 한다.

심판참고인 참여는 전문심리위원 제도와 달리 심판참고인의 의견을 청취하는 것에 대해 당사자의 동의나 의견을 묻지 않는다(운영규칙⁹⁾ 제3조①). 다만, 참고인의 참여에 대하여 심판사건설명회 또는 구술심리 과정에서 구두로 또는 전화로 당사자에게 통지할 수 있다.

나. 심판참고인 지정을 위한 절차와 참여결정

특허심판원장 및 심판장은 국가기관, 연구기관, 대학, 학회 등의 기관 또는 단체 등에 참고인의 추천을 의뢰할 수 있다(운영규칙 제3조②, 시행규칙 제65조의6①¹⁰⁾). 심판참고인 추천을 위해서는 별도의 심판원 양식은 없으며, 특허심판원장 명의의 공문을 사용한다.

9) 특허심판원 심판참고인 운영규칙(특허심판원훈령 제132호)

10) 특허법 시행규칙 제65조의6제①항, 상표법 시행규칙 제65조의2제①항, 디자인보호법 시행규칙 제77조의2제①항

예시 심판참고인 추천 공문 샘플

(제목) 의료윤리 전문가 추천 의뢰

1. 귀 기관의 무궁한 발전을 기원합니다.
2. 특허심판원은 의료윤리와 관련한 법률쟁점에 대한 전문가의 의견을 청취하기 위하여 아래와 같이 의료윤리 전문가의 추천을 요청하오니 불임자료를 참고하시어 역량있는 전문가를 선정하여 명단을 송부해 주시기 바랍니다.
 - 가. 추천방법 : 의료윤리 전문가 명단을 작성하여 전자메일로 송부
 - 나. 추천기한 : 2024.4.1.(월)

(붙임) 사건 요약 1부. 끝.

특 허 심 판 원 장

심판장은 추천된 전문가 가운데 적격자를 선별하여 전화 통화 등을 통해 심판참고인으로서 참여할 수 있는지를 다시 확인한다.

다. 의견서 요청

추천된 전문가의 참여 의사가 확인되면 심판장은 요청 내용(질문 내용, 설명 또는 의견이 요구되는 사항)을 기재한 「지정결정 통지 및 의견서 요청」 서식(별지 제1호 서식)을 작성하고, 심판정책과 심판참고인 제도 담당자(=전문심리위원 제도 담당자)에게 전화나 메신저로 연락한다. 출원명세서 및 비교대상발명 등과 같이 요청서와 함께 심판참고인에게 제공해야 할 자료가 있다면 그와 같은 자료들도 심판참고인 제도 담당자에게 메신저나 이메일로 전달해야 한다.

심판정책과 심판참고인 제도 담당자는 심판장이 작성한 「지정결정 통지 및 의견서 요청」 서식과 참고자료들을 심판참고인에게 이메일로 발송하고 그 사실을 전화로 알린다. 그리고 심판참고인에게 「확인서」와 「참고인의 의견서」 서식(별지 제2호서식)의 제출을 요청한다.

심판장은 심판참고인에게 설명 또는 의견을 요청할 때, 심판연구관으로 하여금 심판참고인의 설명 또는 의견이 요구되는 사항을 작성하도록 할 수 있다(운영규칙 제4조②).

라. 심판참고인의 의견서 제출

참고인은 의견을 기재한 「참고인의 의견서」 서식(별지 제2호서식)을 작성하여 「확인서」와 함께 심판정책과 심판참고인 제도 담당자에게 이메일로 제출하여야 한다(운영규칙¹¹⁾ 제5조).

심판참고인 제도 담당자는 심판참고인으로부터 제출받은 의견이 기재된 서면을 주심심판관에게 메신저나 이메일로 알림과 동시에 특허넷 시스템에 탑재되도록 한다.

책임성·투명성 확보를 위해 심판참고인이 제출한 의견내용은 심결 후 공개하여야 한다. 다만 비밀유지가 필요한 특별한 사정이 있는 경우에는 심판장의 판단에 따라 공개하지 않을 수 있으며 이 경우에는 비공개 이유를 심결문에 기재하여야 한다.

마. 당사자의 의견진술 기회

특허심판원은 심판참고인이 제출한 의견서에 대하여 당사자에게 구술 또는 서면에 의한 의견진술의 기회를 주어야 한다(특허법 제154조의3③¹²⁾). 이는 심판참고인의 의견 및 설명을 검토하고 검증할 기회를 부여하고 심판참고인이 참여하는 절차의 투명성을 높이기 위한 것이다.

이를 위해 심판장은 심판참고인이 제출한 서면 부분을 「참고인의 의견서에 대한 의견진술 안내서」 서식(별지 제3호서식)과 함께 당사자에게 송부해야 한다(운영규칙 제6조). 당사자에게 의견진술 안내서(별지 제3호서식)를 통해 서면으로 의견진술의 기회를 부여할 때에는 제출기한을 기재하여 송부하도록 한다.

11) 특허심판원 전문심리위원 운영규칙

12) 특허법 제154조의3제③항(참고인 의견서의 제출), 상표법 제141조의2제③항(참고인 의견서의 제출), 디자인보호법 제142조의2제③항(참고인 의견서의 제출)

바. 기타 사항

심판참고인은 의견서를 제시할 수 있고, 의견은 사전적으로 ‘어떤 대상에 대하여 가지는 생각’을 말하는데, 심판참고인이 어떠한 의견까지 제시할 수 있는지가 문제된다.

심판참고인은 원칙적으로 심판장이 요청한 사항에 대해 의견을 제시하여야 하고, 쟁점 외의 사항에 대해 직접적인 제시를 하여서는 아니된다. 심판참고인이 제시할 수 있는 의견은 해당분야의 전문적 지식에 관한 의견이 될 것이고, 사건 전체의 결론 또는 개별 쟁점에 대하여 단정적으로 판단을 제시하는 의견은 제시할 수 없다고 보아야 할 것이다.

심판장은 심판참고인이 의견서를 제출하기 전에 이와 같은 점을 유의하도록 주의를 줄 필요가 있다.

4 심판참고인에 대한 대우

가. 관련 규정

〈특허법〉

제154조의3(참고인 의견서의 제출) ④ 제1항 또는 제2항에 따른 참고인의 선정 및 비용, 준수사항 등 참고인 의견서 제출에 필요한 사항은 산업통상자원부령으로 정한다.

〈특허법 시행규칙〉

제65조의6(참고인의 선정 등) ② 특허심판원장은 법 제154조의3제1항에 따라 심판 사건에 관한 의견서를 제출한 참고인에게 예산의 범위에서 수당을 지급할 수 있다.

〈운영규칙〉

제7조(수당 등) ① 국가기관과 지방자치단체, 공공단체가 제공하는 의견서에는 수당을 지불하지 아니하고, 그 밖의 참고인 등 개인이 작성한 의견서에 대한 수당은 별표2에 따라 지급할 수 있다.

② 참고인의 교통비와 숙박료는 지급사유가 발생한 때 지급하고, 수당은 심판이 종료된 후 지급한다. 다만 참고인이 더 이상 참여할 필요가 없다고 심판장이 인정한 때에는 심판이 종료되기 전이라도 수당을 지급할 수 있다.

나. 심판참고인에 대한 수당

심판참고인에게는 시행규칙으로 정하는 바에 따라 예산의 범위에서 수당이 지급되고(특허법 시행규칙 제65조의6②)¹³⁾, 필요한 경우 그 밖의 교통비와 숙박료가 지급될 수 있다(운영규칙 제7조).

심판참고인의 일당 및 수당은 예산 범위 내에서 특허심판원장이 정하도록 되어 있고, 심판장은 사안의 난이, 심판참고인이 수행한 직무의 내용, 심판절차 참여에 소요된 시간 등을 참작하여 예산의 범위 내에서 위 수당을 증액할 수 있고, 이 때 심판장은 수당 증액에 필요한 사유의 소명을 요구할 수 있다(운영규칙 제7조 별표).

심판참고인 참여로 인하여 당사자의 부담이 증가하지 않도록 심판참고인의 수당, 교통비 및 숙박료는 국고에서 지급하고, 심판비용에는 산입하지 않도록 하였다(시행규칙 제65조의6③).

심판참고인에 대한 수당은 심판참고인으로 지정되어 의견을 기재한 서면을 제출하거나 설명을 진술한 심판참고인에게 지급한다. 다만 심판참고인으로서 의견서를 제출하기 전에 참여결정이 취소되거나 심판이 취하되는 등으로 심판절차에 참여하지 아니한 심판참고인에 대해서도 심판참고인이 심판절차에 참여하기 위한 서면을 작성하는 등 준비를 한 경우에는 당해 심판장의 재량에 의하여 수당을 지급할 수 있다(운영규칙 별표 2).

심판참고인에 대한 수당은 심판이 종료된 후에 지급하는 것이 원칙이지만, 심판장은 소송이 종료되기 전이라도 심판참고인이 더 이상 참여할 필요가 없다고 인정하는 때에는 수당을 지급할 수 있다(운영규칙 제7조).

13) 특허법 시행규칙 제65조의6제②항(참고인의 선정), 상표법 시행규칙 제65조의2제②항(참고인의 선정), 디자인보호법 시행규칙 제77조의2제②항(참고인의 선정)

5

심판연구관 지원

가. 관련 규정

〈특허법〉

제132조의16(특허심판원) ① 특허·실용신안에 관한 취소신청, 특허·실용신안·디자인·상표에 관한 심판과 재심 및 이에 관한 조사·연구 사무를 관장하게 하기 위하여 특허청장 소속으로 특허심판원을 둔다.

③ 특허심판원에 제1항에 따른 조사·연구와 그 밖의 사무를 담당하는 인력을 둘 수 있다.

〈심판사무취급규정〉

제28조의3(심판연구관의 직무) 특허심판원장은 특허심판원에 근무하는 5급 공무원인 심판연구관으로 하여금 특허취소신청, 심판 및 재심에 필요한 조사·연구 및 그 밖의 사무를 하게 할 수 있다.

〈운영규칙〉

제4조(참고인의 지정 및 의견서 제출 요청) ② 심판장은 참고인의 이해를 돕기 위하여 심판연구관으로 하여금 심판장의 요청 내용에 대해 참고인에게 서면 또는 구두로 설명하게 할 수 있다.

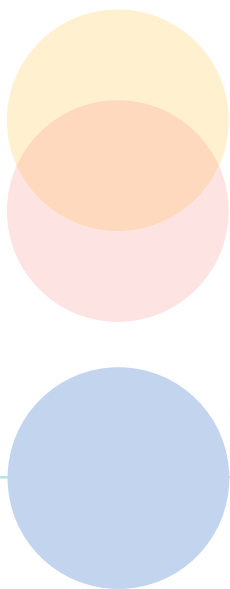
나. 심판연구관의 역할

심판장은 심판참고인에게 설명 또는 의견을 요청할 때, 심판연구관으로 하여금 심판참고인의 설명 또는 의견이 요구되는 사항을 작성하도록 할 수 있고, 심판참고인의 이해를 돕기 위해 심판연구관으로 하여금 심판장의 요청 내용에 대해 심판참고인에게 서면 또는 구두로 설명하게 할 수도 있다. 이를 위해 해당사건의 주심심판관은 심판연구관에게 해당 사건의 조사·연구를 의뢰할 수 있다.(운영규칙¹⁴⁾ 제4조②).

14) 특허심판원 심판참고인 운영규칙

심판연구관은 심판장의 요청에 따라 심판참고인의 설명 또는 의견이 요구되는 사항을 서면으로 작성할 수 있고, 심판참고인에게 심판장의 요청사항에 대한 설명 자료를 작성 및 제공할 수 있으며, 심판장의 요청사항을 심판참고인에게 상세히 설명할 수 있다.

심판연구관에게 사건의 조사·연구를 의뢰하기 위해서는 주심심판관이 총무심판관을 통해 심판연구관에게 사건을 직접 의뢰해도 되고, 심판정책과에 전화, 메신저 등을 활용하여 의뢰해도 된다.



제 3 장



특허심판원 심판참고인 운영규칙, 별표, 별지

특허심판원 심판참고인 운영규칙	79
별표 1: 참고인 운영 절차	82
별표 2: 참고인의 수당(제7조제1항 관련)	83
별지 제1호서식: 지정결정 통지 및 의견서 요청서	84
별지 제2호서식: 확인서	85
별지 제2호 서식의 첨부서류: 참고인의 의견서	86
별지 제3호서식: 참고인의 의견서에 대한 의견진술 안내서	87

특허심판원 심판참고인 운영규칙

* 특허심판원훈령 제132호

□ 추진 배경

- 심판참고인 제도(이하 '참고인'이라 함)를 도입하는 내용으로 특허법이 개정*됨에 따라, 제도 운용을 위한 관련 규칙을 제정할 필요

* 특허법, 상표법, 디자인보호법 개정(2023. 9. 14. 공포, 2024. 3. 15. 시행)

□ 제정안 주요 내용

① 참고인 운용규칙의 목적(제1조)

- 규칙의 목적 명시

〈 제1조(목적) 〉

이 규칙은「특허법」 제154조의3 및 「실용신안법」 제33조, 「상표법」 제141조의2, 「디자인보호법」 제142조의2에 따른 심판참고인(이하 '참고인'이라 함) 제도의 시행에 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

② 참고인 제도 운용의 기본 방향(제2조)

- 심판장은 공적 성격을 띠는 전문가의 의견 청취
- 참고인의 의견서는 보충적 참고 자료일 뿐 심결 불구속

〈 제2조(제도 운용의 기본 방향) 〉

- ① 심판장은 산업계에 미치는 영향력이 큰 사건에서 공신력 있는 제3자의 의견 청취를 통해 특허심판에서의 심리 충실성을 강화하고 사회적 신뢰도를 향상할 수 있도록 노력해야 한다.
- ② 심판장은 참고인이 제출한 의견서나 설명을 보충적 참고자료로 활용하며, 참고인의 의견에 구속되지 않는다.

③ 참고인의 선정(제3조)

- 심판장은 공중의 의견을 보충자료로 활용하기 위해 참고인을 선정
- 공공단체 등에 참고인의 추천의뢰 가능

〈 제3조(참고인의 선정) 〉

- ① 심판장은 공중의 의견이 필요하다고 인정되는 심판사건에 대해 해당분야에서 전문적 식견을 가지고 있다고 인정되는 사람 중에서 참고인을 직권으로 선정하여 의견서를 제출하게 할 수 있다.
- ② 특허심판원장 및 심판장은 공공단체 등에 참고인의 추천을 의뢰할 수 있다.
- ③ 특허심판원장 및 심판장은 공공단체 등이 추천한 참고인을 선정한 경우에는 해당 단체 또는 기관에도 선정 사실을 통지해야 한다.

④ 참고인의 지정 및 의견서 제출 요청(제4조)

- 심판장은 참고인 지정 결정 시 참고인에게 통보하고, 참고인에게 의견서 제출 요청([별지 제1호 서식])
- 심판장은 필요시 요청 전에 심판연구관을 통해 참고인에게 요청 내용에 대한 설명 지시

〈 제4조(참고인의 지정 및 의견서 제출 요청) 〉

- ① 심판장은 참고인의 의견서가 필요하다고 판단한 경우 참고인으로 지정하려는 자로부터 참고인으로서 서면 의견서를 제출할 수 있는지를 확인한 다음, 참고인을 지정하기로 하였을 때 참고인에게 별지 제1호 서식(지정결정 통지 및 의견서 요청서)으로 그 결정을 통지하고 서면 의견서 제출을 요청한다.
- ② 심판장은 참고인의 이해를 돕기 위하여 심판연구관으로 하여금 심판장의 요청 내용에 대해 참고인에게 서면 또는 구두로 설명하게 할 수 있다.

⑤ 확인서 및 의견서 제출(제5조)

- 참고인은 제척·기피, 별칙 규정 등을 이해하였음을 확인서를 통해 제출하고, 의견서를 심판장에게 제출([별지 제2호 서식])

〈 제5조(확인서 및 의견서 제출) 〉

- ① 심판정책과장은 심판장이 참고인을 지정하면 지정된 참고인으로부터 별지 제2호 서식(확인서 및 의견서 제출)의 확인서를 제출받는다.
- ② 참고인은 별지 제2호서식에 첨부서류로 서면 의견서를 첨부하여 심판장에게 제출하여야 한다.

⑥ 당사자의 의견 제출(제6조)

- 참고인이 의견서를 제출하면 심판장은 당사자에게 의견서의 부분과 의견진술 안내서 송부([별지 제3호 서식])

〈 제6조(당사자의 의견 제출) 〉

- ① 심판장은 참고인이 제출한 의견서 부분(확인서 포함)을 별지 제3호 서식(심판참고인의 의견서에 대한 의견진술 안내서)의 의견진술 안내서와 함께 당사자에게 송부해야 한다.
- ② 당사자에게 심판인 경우에 심판장은 참고인의 의견서에 관하여 당사자가 제출한 의견제출 부분을 상대방 당사자에게 송부한다.

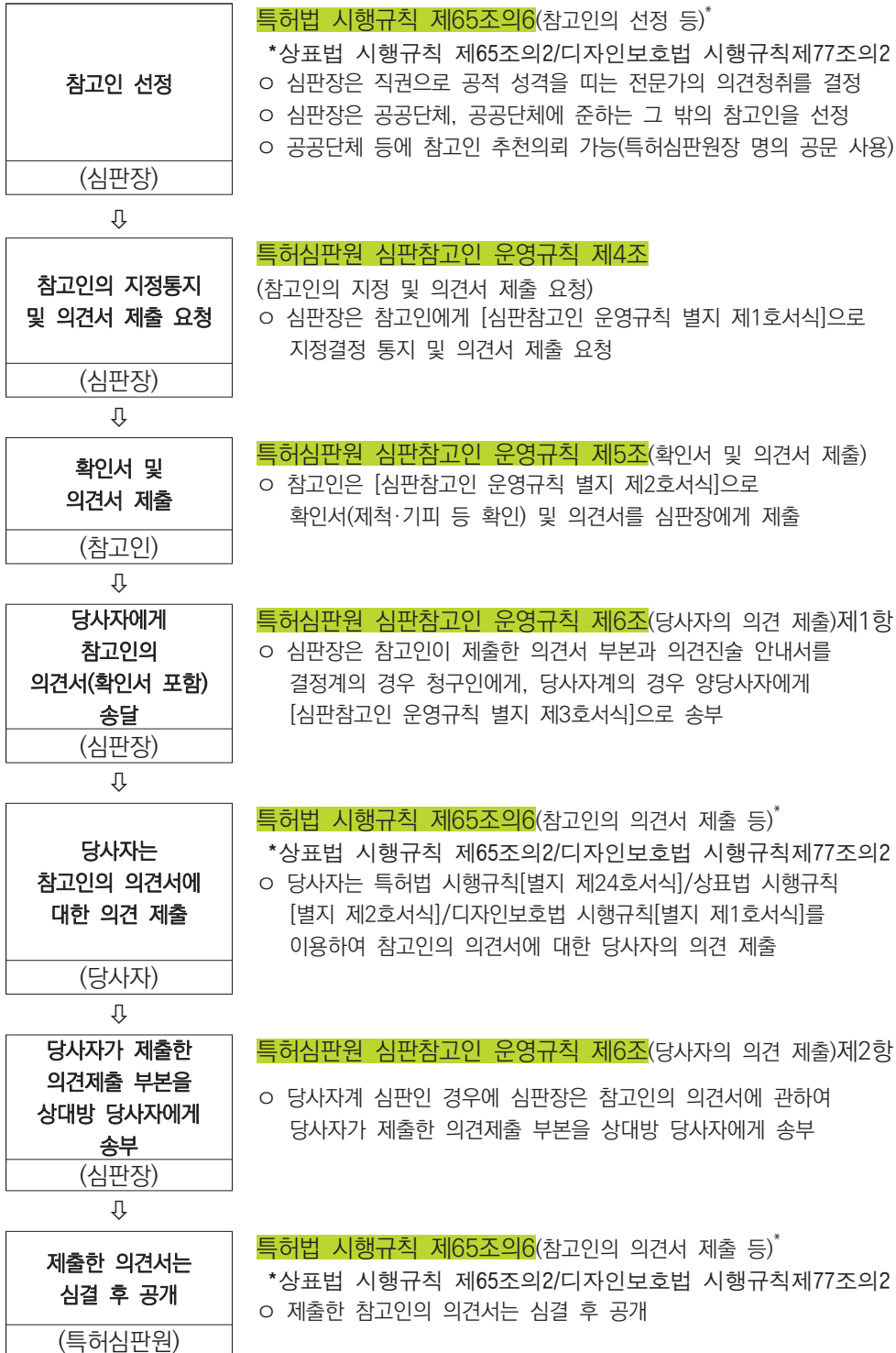
⑦ 수당 등(제7조)

- 수당은 심판이 종료된 후 지급하나, 심판장이 인정한 경우 심판종료 전이라도 수당 지급 가능([별표 2])

〈 제7조(수당 등) 〉

- ① 국가기관과 지방자치단체, 공공단체가 제공하는 의견서에는 수당을 지불하지 아니하고, 그 밖의 참고인 등 개인이 작성한 의견서에 대한 수당은 별표2에 따라 지급할 수 있다.
- ② 참고인의 교통비와 숙박료는 지급사유가 발생한 때 지급하고, 수당은 심판이 종료된 후 지급한다. 다만 참고인이 더 이상 참여할 필요가 없다고 심판장이 인정한 때에는 심판이 종료되기 전이라도 수당을 지급할 수 있다.

[별표 1] 참고인 운영 절차



[별표 2] 참고인의 수당(제7조제1항 관련)

참고인의 수당(제7조제1항 관련)

1. 참고인의 의견서에 대한 수당은 아래 기준에 따라 지급할 수 있다.
 - 가. 서면의견서: 최초 1회 40만원 + 원고 1매당 15,000원, 1회를 초과하는 때 1회마다 30만원
 - 나. 원고료 지급은 심판장이 판단하여 불필요한 부분*은 제외하고 지급한다.
 - ※ 예시) 청구인/피청구인의 주장, 기존 저작물 등을 그대로 인용하여 복사한 경우
 - 다. 대면설명: 최초 1회 20만원, 1회를 초과하는 때 1회마다 10만원
 - 라. 제출된 의견서의 수준, 사안의 난이, 참고인이 수행한 직무의 내용, 심판절차 참여에 소요된 시간 등 사정에 따라 심판장의 의견을 들어 수당의 금액을 적절히 증감할 수 있으며, 증액할 경우 참고인이 지급받을 최초 1회분 수당의 100% 범위에서 지급할 수 있다.
2. 지정결정의 취소나 심판 취하 등의 사유로 참고인이 준비하고 있던 심판절차에 참여하지 못한 경우 준비하고 있던 심판절차에 대해서는 수당을 아래 기준에 따라 지급할 수 있다.
 - 가. 의견서 제출 등 의견서 요청서(별지 1)만 송달받은 경우: 서면 의견서를 제출하였을 경우 받을 금액의 10%
 - 나. 의견서 제출 등 요청서를 송달받고 심판연구관으로부터 요청 내용에 대한 설명을 들은 경우: 서면 의견서를 제출하였을 경우 받을 금액의 30%
 - 다. 의견서 일부를 작성한 경우: 서면 의견서를 제출하였을 경우 받을 금액의 50%
 - 라. 서면 작성을 완료하였으나 제출하지 못한 경우: 해당 심판절차에 참여하였을 경우 받을 금액의 100%
3. 참고인으로서 적합하지 않은 행위가 있어 참여결정이 취소되는 경우에는 제1호부터 제2호까지의 규정에도 불구하고 수당을 지급하지 않을 수 있다.

[별지 제1호 서식] 지정결정 통지 및 의견서 요청서

특 허 심 판 원

제 0 부

지정결정 통지 및 의견서 요청

심 판 번 호

사 건 의 표 시

수 신 참고인 ○○○ 귀하

주 문

이 사건 심판절차에 ○○○를 참고인으로 지정하여 의견서를 제출하도록 한다. / ○○○○. ○○. ○○.에 한 참고인 지정하여 의견서를 제출하도록 하는 결정을 취소한다.

주 문 이 유

특허법 제154조의3(실용신안법 제33조)/상표법 제141조의2/디자인보호법 제142조의2에 따라 주문과 같이 결정한다.

요 청

아래의 요청 내용을 ○○○○. ○○. ○○.까지 서면으로 제출하여 주시기 바랍니다.

요 청 내 용

1. 이 사건의 …에 관한 참고인의 의견
2. …

○○○○. ○○. ○○.

심판장 ○ ○ ○

[별지 제2호 서식] 확인서 및 의견서 제출

확인서

심 판 번 호

참 고 인 ○ ○ ○

상기 본인은 참고인으로서 제척 및 기피에 관한 특허법 제148조부터 제152조/상표법 제134조부터 제138조/디자인보호법 제135조부터 제139조까지의 규정과,

비밀누설죄에 관한 특허법 제226조제2항의 규정과, 뇌물죄에 관한 특허법 제226조의2제2항의 규정을 확인하였습니다.

상기 본인은 참고인으로서 ○○○○. ○○. ○○.에 요청 받은 이 사건의 …에 관한 의견서를 제출합니다.

【첨부서류】 참고인의 의견서 1부.

○○○○. ○○. ○○.

참고인 ○ ○ ○ (서 명)

■ 별지 제2호 서식의 첨부서류

참고인의 의견서

심 판 번 호

심 판 참 고 인 ○ ○ ○

(예시)

1. 검토의 범위와 목적

OOOOOOOOOOOOOOOOOOOOOOOOOO
OOO.....OOOOOO

2. 검토의견

..... (생략)

5. 소결

OOOOOOOOOOOOOOOOOOOOOOOOOO

6. 결론

OOOOOOOOOOOOOOOOOOOOOOOOOO.....

[참고문헌]

1. "OO이 OO에 미치는 효과분석", OO경제와 정책연구 14, No. 1(2008)
2. 김OO · 임OO 공저, "특허권OO에 관한 외국의 실시 예 및 OO산업에 미치는 영향연구", 한국발명진흥회 지식재산권연구센터(2020)
3. 정OO · 박OO 공저, "특허권의 OO", 특허법 주해 I (OO사, 2018)

[별지 제3호 서식] 참고인의 의견서에 대한 의견진술 안내서

참고인의 의견서에 대한 의견진술 안내서

심 판 번 호

사 건 의 표 시

청 구 인 성 명
주 소대 리 인 성 명
주 소피 청 구 인 성 명
주 소대 리 인 성 명
주 소별
표,
별
지
서
식

참고인이 ○○○○. ○○. ○○.에 제출한 의견서를 보내드리오니, 이에 대해 의견이 있는 경우 ○○○○. ○○. ○○.까지 서면으로 제출(특허법 시행규칙 별지 제24호서식/상표법 시행규칙 별지 제2호서식/디자인보호법 시행규칙 별지 제1호서식 사용)하거나 구술심리(기술설명회)에서 구두로 의견을 진술할 수 있습니다.

【첨부서류】 참고인의 의견서(확인서 포함) 1부.

○○○○. ○○. ○○.

심판장 ○ ○ ○

편찬위원

발 간	2022년 12월
총 괄	특허심판원 원 장 주 영 식
작 성	심판정책과 과 장 윤 병 수 서기관 곽 주 호
개 정	2024년 5월
총 괄	특허심판원 원 장 박 종 주
작 성	심판정책과 과 장 마 정 윤 서기관 한 중 섭 사무관 김 주 영



외부전문가 활용 통합가이드

발행일 : 2024년 5월

발행처 : 특허심판원

대전광역시 서구 청사로 189

TEL : (042) 481-5489

FAX : (042) 472-3474

ISBN : 979-11-6884-202-1 13500

이용허락 유형	표시 마크	이용허락범위
[제4유형] 제1유형+상업적 이용금지+변경금지		- 출처 표시 - 비상업적 이용만 가능 - 변형 등 2차적 저작물 작성 금지