



제429회국회(정기회)
제1차 산업통상자원중소벤처기업위원회

특허법 일부개정법률안

검 토 보 고

〈강제실시 요건에 제1급 감염병 확산 방지 추가〉
■ 권철승의원 대표발의(의안번호 제2207968호)

2025. 9.

산업통상자원중소벤처기업위원회

수석전문위원 박희석

목 차

I . 제안경위	1
II . 제안이유 및 주요내용	1
III . 검토의견	2
※ 참고자료: TRIPs 협정 강제실시 관련 규정	6

I. 제안경위

1. 발 의 자 : 권칠승의원 등 10인
2. 발의연월일 : 2025. 2. 7.
3. 회부연월일 : 2025. 2. 10.

II. 제안이유 및 주요내용

현행법은 특허발명이 국가 비상사태, 극도의 긴급상황 또는 공공의 이익을 위하여 비상업적으로 실시가 필요한 경우 특허발명을 정부가 실시하거나 정부 외의 자에게 실시하게 할 수 있도록 강제실시권에 관한 규정을 두고 있음.

그런데 코로나바이러스-19 같은 감염병의 확산 상황에서 치료제 및 백신의 특허권자인 신약 개발자 또는 특정 국가가 시장을 독점하고 의약품 가격을 높이기 위해 공급을 거부하는 경우 이에 대처하기 어려워 감염병의 확산방지를 위하여 긴급한 대처가 필요한 때에도 특허권에 대한 강제실시권 행사가 필요하다는 의견이 제기됨.

이에 정부가 제1급 감염병의 확산을 방지하기 위하여 긴급한 대처가 필요한 경우 등 특허발명을 비상업적으로 실시할 필요가 있다고 인정하는 때에는 그 특허발명을 실시하거나 정부 외의 자에게 실시하게 할 수 있도록 함으로써 국민의 안전과 건강을 보호하려는 것임(안 제106조의2제1항).

Ⅲ. 검토의견

개정안은 정부가 직접 특허발명을 실시하거나 정부 외의 자에게 실시하게 할 수 있는 요건인 ‘극도의 긴급상황’에 ‘제1급 감염병의 확산방지를 위하여 긴급한 대처가 필요한 경우’가 포함됨을 명확히 하려는 것임(안 제106조의2제1항).

[표 1] 개정안 조문대비표

현행	개정안
제106조의2(정부 등에 의한 특허발명의 실시) ① 정부는 특허발명이 국가 비상사태, 극도의 <u>긴급상황</u> 또는 공공의 이익을 위하여 비상업적(非商業的)으로 실시할 필요가 있다고 인정하는 경우에는 그 특허발명을 실시하거나 정부 외의 자에게 실시하게 할 수 있다.	제106조의2(정부 등에 의한 특허발명의 실시) ① ----- ----- <u>긴급상황(제1급 감염병의 확산방지를 위하여 긴급한 대처가 필요한 경우를 포함한다)</u> ----- ----- ----- -----.
② ~ ④ (생략)	② ~ ④ (현행과 같음)

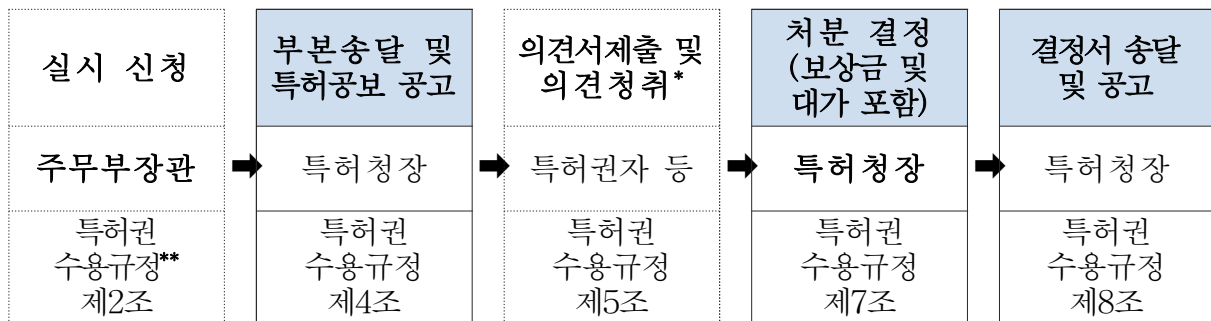
현행법은 국가 비상사태 등 공익목적의 달성을 위하여 필요한 경우 특허권자의 의사와 관계없이 정부가 직접 특허권을 실시·설정할 수 있도록 ‘강제실시권’에 관한 규정을 두고 있음(제106조의2¹⁾).

1) 「특허법」

제106조의2(정부 등에 의한 특허발명의 실시) ① 정부는 특허발명이 국가 비상사태, 극도의 긴급상황 또는 공공의 이익을 위하여 비상업적(非商業的)으로 실시할 필요가 있다고 인정하는 경우

특정한 특허발명이 국가 비상사태, 극도의 긴급상황 또는 공공의 이익을 위하여 비상업적 실시가 필요한 경우 정부는 해당 특허발명을 강제실시할 수 있는데, 이는 주무부장관의 신청에 따라 특허청장이 결정의 주문과 이유 등을 기재하여 처분 결정을 하는 절차로 진행된다.

[그림 1] 정부의 강제실시 신청 및 처분 절차



* 특허청장은 특허권자 등에게 의견서 제출 기회를 부여하여야 하고, 보상금 및 대가 결정 시 신청인, 특허권자 등의 의견을 참작해야 함.

** 특허권의 수용·실시 등에 관한 규정(대통령령)

자료: 특허청

개정안은 이러한 강제실시의 요건인 ‘극도의 긴급상황’에 ‘제1급 감염병²⁾의 확산방지를 위하여 긴급한 대처가 필요한 경우’가 포함된다는

에는 그 특허발명을 실시하거나 정부 외의 자에게 실시하게 할 수 있다.

② 정부 또는 제1항에 따른 정부 외의 자는 타인의 특허권이 존재한다는 사실을 알았거나 알 수 있을 때에는 제1항에 따른 실시 사실을 특허권자, 전용실시권자 또는 통상실시권자에게 신속하게 알려야 한다.

③ 정부 또는 제1항에 따른 정부 외의 자는 제1항에 따라 특허발명을 실시하는 경우에는 특허권자, 전용실시권자 또는 통상실시권자에게 정당한 보상금을 지급하여야 한다.

④ 특허발명의 실시 및 보상금의 지급에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

2) 「감염병의 예방 및 관리에 관한 법률」에서는 치명률이 높거나 집단 발생의 우려가 커서 발생 또는 유행 즉시 높은 수준의 격리가 필요한 감염병을 제1급 감염병으로 정의하고 있음.

「감염병의 예방 및 관리에 관한 법률」

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “감염병”이란 제1급감염병, 제2급감염병, 제3급감염병, 제4급감염병, 기생충감염병, 세계보건기구 감시대상 감염병, 생물테러감염병, 성매개감염병, 인수(人獸)공통감염병 및 의료관련감염병을 말한다.

점을 명시하려는 것으로 코로나19와 같이 제1급 감염병의 대유행 상황에서 치료제 및 백신의 특허권자인 신약 개발자나 특정 국가가 시장을 독점하고 의약품 가격을 높이기 위해 공급을 거부하는 경우 이에 대처하기 어려울 수 있다는 점을 고려하여 강제실시권 행사의 근거를 명확히 하려는 취지로 이해됨.

다만, 현행법상 정부의 강제실시 요건은 ‘WTO 무역 관련 지식재산권 협정’(TRIPs: agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights)을 반영³⁾한 것으로, 강제실시권의 요건이 되는 국가 비상사태 및 극도의 긴급상황은 코로나19 등 제1급 감염병의 대유행 상황을 포함하므로 별도의 법률 개정 없이도 감염병 대유행 시 강제 실시권 발동이 가능하다는 점을 고려할 필요가 있음.

참고로 외국 입법례를 살펴보면 독일의 경우 공공복리 또는 국가안보

2. “제1급감염병”이란 생물테러감염병 또는 치명률이 높거나 집단 발생의 우려가 커서 발생 또는 유행 즉시 신고하여야 하고, 음압격리와 같은 높은 수준의 격리가 필요한 감염병으로서 다음 각 목의 감염병을 말한다. 다만, 갑작스러운 국내 유입 또는 유행이 예견되어 긴급한 예방·관리가 필요하여 질병관리청장이 보건복지부장관과 협의하여 지정하는 감염병을 포함한다.

(이하 생략)

3) 지식재산권 협정[TRIPs]

제31조 권리자의 승인 없는 기타 사용

(b) 이러한 사용은, 동 사용에 앞서 사용예정자가 합리적인 상업적 조건하에 권리자로부터 승인을 얻기 위한 노력을 하고 이러한 노력이 합리적인 기간 내에 성공하지 아니하는 경우에 한하여 허용될 수 있다. 이러한 요건은 **국가 비상사태(national emergency)**, **극도의 긴급 상황(extreme urgency)** 또는 **공공의 비상업적 사용의 경우(public non-commercial use)**에 **회원국에 의하여 면제**될 수 있다. 그럼에도 불구하고 국가 비상사태 또는 그 밖의 극도의 긴급 상황의 경우 권리자는 합리적으로 가능한 빠른 시간내에 통보를 받는다. 공공의 비상업적 사용의 경우 정부 또는 계약자가 유효한 특허가 정부에 의해 또는 정부를 위해서 사용되거나 사용될 것이라는 사실을 특허검색 없이 알거나 알만한 입증할 수 있는 근거가 있는 경우 권리자는 신속히 통보 받는다.

를 위해 특허권을 강제실시할 수 있다고 규정⁴⁾하고 있으며, 중국의 경우 국가의 긴급사태·비상사태 발생 시 또는 공공의 이익을 위한 목적으로 강제허가가 가능⁵⁾하다고 규정하고 있음.

특허청은 현행법에 따르더라도 ‘제1급 감염병 확산을 방지하기 위한 상황’이 당연히 포함되므로 개정의 실익이 크지 않다는 의견임.

문 의 처
02)6788-5458

4)독일 특허법 제13조 주요 내용

- 연방 정부가 **공공복지(public welfare)**를 위해 발명을 사용하도록 명령한 경우 또는 최고 연방 당국이나 하위 기관이 **독일 연방 공화국의 안보**를 위해 명령한 발명의 사용에는 특허권의 효력이 미치지 않음
- ‘공공복지’를 위한 명령은 발명의 사용 전에 특허권자에게 통지되어야 함
- ‘독일 연방 공화국의 안보’를 위한 명령은 사전 통지 의무 없음

5) 중국 전리법 제54조 주요 내용

- **국가의 긴급사태 또는 비상사태 발생시 또는 공공의 이익**을 위한 목적으로 국무원 특허행정부서는 발명 또는 실용신안 특허실시의 강제허가 가능

제30조 허여된 권리에 대한 예외

회원국은 특허에 의하여 허여된 배타적 권리에 대해 제한된 예외를 규정할 수 있다. 단, 이와 같은 예외는 제3자의 정당한 이익을 고려하여, 특허권의 정상적인 이용에 불합리하게 저촉되지 아니하고 특허권자의 정당한 이익을 불합리하게 침해하지 아니하여야 한다.

Article 30 Exceptions to Rights Conferred

Members may provide limited exceptions to the exclusive rights conferred by a patent, provided that such exceptions do not unreasonably conflict with a normal exploitation of the patent and do not unreasonably prejudice the legitimate interests of the patent owner, taking account of the legitimate interests of third parties.

제31조 권리자의 승인없는 기타 사용

회원국의 법률이 정부 또는 정부의 승인을 받은 제3자에 의한 사용을 포함하여 권리자의 승인없이 특허대상의 다른 사용⁶⁾을 허용하는 경우, 아래의 규정이 준수된다.

Article 31 Other Use Without Authorization of the Right Holder

Where the law of a Member allows for other use^{See footnote 7 of the subject matter of a patent without the authorization of the right holder, including use by the government or third parties authorized by the government, the following provisions shall be respected:}

- (a) 이러한 사용의 승인은 개별적인 사안의 내용에 따라 고려된다.

authorization of such use shall be considered on its individual merits;

- (b) 이러한 사용은, 동 사용에 앞서 사용예정자가 합리적인 상업적 조건하에 권리자로부터 승인을 얻기 위한 노력을 하고 이러한 노력이 합리적인 기간내에 성공하지 아니하는 경우에 한하여 허용될 수 있다. 이러한 요건은 국가 비상사태, 극도의 긴급 상황 또는 공공의 비상업적 사용의 경우에 회원국에 의하여 면제될 수 있다. 그럼에도 불구하고 국가 비상사태 또는 그 밖의 극도의 긴급상황의 경우 권리자는 합리적으로 가능한 빠른 시간내에 통보를 받는다. 공공의 비상업적 사용의 경우 정부 또는 계약자가 유효한 특허가 정부에 의해 또는 정부를 위해서 사용되거나 사용될 것이라는 사실을 특허검색 없이 알거나 알만한 입증할 수 있는 근거가 있는 경우 권리자는 신속히 통보 받는다.

such use may only be permitted if, prior to such use, the proposed user has made efforts to obtain authorization from the right holder on reasonable commercial terms and conditions and that such efforts have not been successful within a reasonable period of time. This requirement may be waived by a Member in the case of a national emergency or other circumstances of extreme urgency or in cases of public non-commercial use. In situations of national emergency or other circumstances of extreme urgency, the right holder shall, nevertheless, be notified as soon as reasonably practicable. In the case of public non-commercial use, where the government or contractor, without making a patent search, knows or has demonstrable grounds to know that a valid patent is or will be used by or for the government, the right holder shall be informed promptly;

- (c) 이러한 사용의 범위 및 기간은 동 사용이 승인된 목적에 한정되며, 반도체 기술의 경우에는 공공의 비상업적 사용, 또는 사법 혹은 행정절차의 결과 반경쟁적이라고 판정된 관행을 교정하는 것에 한정된다.

the scope and duration of such use shall be limited to the purpose for which it was authorized, and in the case of semi-conductor technology shall only be for public non-commercial use or to remedy a practice determined after judicial or administrative process to be anti-competitive;

- (d) 이러한 사용은 비배타적이어야 한다.

such use shall be non-exclusive;

- (e) 이러한 사용은 양도될 수 없으나, 동 사용을 향유하고 있는 기업 또는 영업권의 일부분과 함께 양도하는 경우에는 예외로 한다.

such use shall be non-assignable, except with that part of the enterprise or goodwill which enjoys such use;

- (f) 이러한 사용은, 동 사용을 승인하는 회원국의 국내시장에 대한 공급을 위해서만 승인된다.

any such use shall be authorized predominantly for the supply of the domestic market of the Member authorizing such use;

- (g) 이러한 사용의 승인은, 그렇게 사용승인을 받은 자의 정당한 이익의 적절한 보호를 조건으로 사용을 허용하게 한 상황이 종료하고 재발할 것 같지 아니한 경우에는 종료될 수 있다. 권한 있는 당국은 이유있는 신청에 따라 이러한 상황의

계속적인 존재 여부를 심사할 권한을 갖는다.

authorization for such use shall be liable, subject to adequate protection of the legitimate interests of the persons so authorized, to be terminated if and when the circumstances which led to it cease to exist and are unlikely to recur. The competent authority shall have the authority to review, upon motivated request, the continued existence of these circumstances;

- (h) 권리자는 각 사안의 상황에 따라 승인의 경제적 가치를 고려하여 적절한 보상을 지급받는다.

the right holder shall be paid adequate remuneration in the circumstances of each case, taking into account the economic value of the authorization;

- (i) 이러한 사용의 승인에 관한 모든 결정의 법적 유효성은 사법심사 또는 회원국내의 별개의 상위당국에 의한 독립적 심사대상이 된다.

the legal validity of any decision relating to the authorization of such use shall be subject to judicial review or other independent review by a distinct higher authority in that Member;

- (j) 이러한 사용에 대하여 제공된 보상에 관한 어떠한 결정도 사법심사 또는 회원국내의 별개의 상위당국에 의한 독립적 심사대상이 된다.

any decision relating to the remuneration provided in respect of such use shall be subject to judicial review or other independent review by a distinct higher authority in that Member;

- (k) 회원국은 이러한 사용이 사법 또는 행정절차의 결과 반경쟁적인 것으로 판정된 관행을 교정하기 위해서 허용되는 경우에는 나호 및 바호에 규정된 조건을 적용할 의무가 없다. 이러한 경우 보상액을 결정하는데 반경쟁적 관행의 교정 필요성이 고려될 수 있다. 권한있는 당국은 이러한 승인사유가 재발할 가능성이 있을 경우에는 이러한 사용승인의 종료를 거부할 권한을 갖는다.

Members are not obliged to apply the conditions set forth in subparagraphs (b) and (f) where such use is permitted to remedy a practice determined after judicial or administrative process to be anti-competitive. The need to correct anti-competitive practices may be taken into account in determining the amount of remuneration in such cases. Competent authorities shall have the authority to refuse termination of authorization if and when the conditions which led to such authorization are likely to recur;

(l) 이러한 사용이 다른 특허(제1차 특허)의 침해없이 이용될 수 없는 특허(제2차 특허)의 이용을 허용하도록 승인되는 때에는 다음의 추가적인 조건이 적용된다.

- (1) 제2차 특허에서 청구된 발명은 제1차 특허에서 청구된 발명과 관련, 상당한 경제적 중요성이 있는 중요한 기술적 진보를 포함한다.
- (2) 제1차 특허권자는 합리적인 조건하에 제2차 특허에서 청구된 발명을 사용할 수 있는 교차특허를 받을 수 있는 권리를 갖는다. 그리고,
- (3) 제1차 특허와 관련하여 승인된 사용은 제2차 특허의 양도와 함께 하는 경우를 제외하고는 양도되지 아니한다.

where such use is authorized to permit the exploitation of a patent ("the second patent") which cannot be exploited without infringing another patent ("the first patent"), the following additional conditions shall apply:

- (i) the invention claimed in the second patent shall involve an important technical advance of considerable economic significance in relation to the invention claimed in the first patent;
- (ii) the owner of the first patent shall be entitled to a cross-licence on reasonable terms to use the invention claimed in the second patent; and
- (iii) the use authorized in respect of the first patent shall be non-assignable except with the assignment of the second patent

6) “다른 사용”은 제30조에 따라 허용되는 것 이외의 사용을 지칭함.