특 허 법 원

제 3 부

판 결

사 건	2013허3241 거절결정(특)
원 고	
	소송대리인 변리사 지현조
피 고	특허청장
	소송수행자 박형달
변 론 종 결	2013. 8. 22.
판 결 선 고	2013. 9. 27.

주 문

1. 특허심판원이 2013. 3. 20. 2012원7781호 사건에 관하여 한 심결을 취소한다.

2. 소송비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고의 출원발명

1) 발명의 명칭 : 미세전류를 이용한 착용물

2) 출원일/ 출원번호 : 2010. 6. 8./ 제10-2010-53693호

3) 출원인 : 원고

4) 특허청구범위

【청구항 1】 신체에 고정 및 밀착이 가능한 착용물에 있어서, 착용물 몸체; 상기 착용물 몸체 내측에서 신체와 접하도록 일 부분에 형성되는 제1 금속 접점; 및 상기 착용물 몸체 내측에서 신체와 접하도록 상기 일 부분과 이격된 타 부분에 형성되는 제2 금속 접점;을 구비하며, 상기 제1 금속 접점 및 상기 제2 금속 접점 간의 전기적 특성 차이를 이용하여 착용자의 신체에 미세한 전류에 영향을 주는 것을 특징으로 하는 착용물.

【청구항 2】 제1항에 있어서, 상기 제1 및 제2 금속 접점 중 적어도 하나는 금, 은, 동, 알루미늄 또는 스테인리스스틸을 사용하여 제공되는 것을 특징으로 하는 착용물.

【청구항 3】 제1항에 있어서, 상기 착용물은 의류 또는 속옷인 것을 특징으로 하는 착용물.

【청구항 4】 제1항에 있어서, 상기 착용물은 신체에 일시적인 고정 및 밀착이 가능한 잡화 또는 액세서리인 것을 특징으로 하는 착용물

【청구항 5】 제1항에 있어서, 상기 착용물은 신체에 일시적인 고정 및 밀착이 가능한 의료용 또는 미용 보조기구인 것을 특징으로 하는 착용물(이하, 원고의 출원발명을 '이 사건 출원발명'이라 하고, 이 사건 출원발명의 청구항 제1항을 '이 사건 제1항 발명'이라 한다).

나. 이 사건 심결의 경위

1) 원고는 2010. 6. 8. 이 사건 출원발명을 출원하였는데, 특허청 심사관으로부터 2011. 12. 20.자로 '이종 금속 간에 전류흐름을 유도하기 위해 전류가 흐를 수 있도록 폐순환 회로를 만들어 줘야하고, 그래야만 금속간의 전위 차이가 반영되어 그 전위차를 해소하기 위한 방향으로 전류가 흐르는데, 이 사건 출원발명의 경우 전하의 흐름을 유도할 수 있는 회로가 필요함에도 발명의 상세한 설명에 그에 대한 기재가 없으므로 산업상 이용가능성이 없다'는 취지 등의 거절이유가 담긴 의견제출통지를 받았고, 2012. 2. 20. 이에 대한 의견서를 제출하였으나, 특허청 심사관은 2012. 7. 30. '이 사건 출원발명은 이종 금속간에 전류흐름을 유도하기 위한 폐순환회로가 형성되어 있지 않아 산업상 이용가능한 발명에 해당되지 않는다'는 취지로 등록거절결정을 하였다.

2) 원고는 2012. 8. 29. 위 등록거절결정에 불복하여 특허심판원 2012원7781호로 심판청구를 하였으나, 특허심판원은 2013. 3. 20. '이 사건 제1항 발명은 전류가 발생하기 위해서는 전하의 이동이 있어야 하고 전하의 이동이 있으려면 전위차가 있어야 되는데, 이러한 전위차를 형성하기 위한 별도의 수단은 전혀 없이 단순히 착용물에 제1 금속 접점 및 제2 금속 접점을 구비하는 것만으로 전위차가 형성되어 전류가 발생된다고 볼 수는 없는 것이므로 이 사건 제1항 발명은 자연법칙에 위반되는 것이고, 복수의 청구항 중에서 어느 하나의 청구항이라도 거절이유가 있으면 그 출원전부가 거절되어야 하므로 나머지 청구항에 대하여 살펴볼 필요 없이 이 사건 출원발명은 특허를 받을 수 없다'는 이유로 원고의 심판청구를 기각하는 이 사건 심결을 하였다.

[인정근거] 갑 제1 내지 6호증, 변론 전체의 취지

2. 당사자 주장의 요지 및 이 사건의 쟁점

가. 당사자 주장의 요지

1) 원고 주장의 심결 취소 사유의 요지

가) 이 사건 제1항 발명의 '제1 금속 접점 및 상기 제2 금속 접점 간의 전기적 특성 차이를 이용하여 착용자의 신체에 미세한 전류에 영향을 주는 것'의 의미는 착용자의 신체에 존재하는 미세한 전류에 영향을 주는 것으로 해석되고, '영향을 주는 것'을 '발생시키는 것'으로 한정하여서는 안된다.

나) 원고가 제출한 증거들과 제1차 변론기일에서 측정한 결과에 의하면, 신체에 존재하는 미세한 전류에 제1 금속 접점 및 제2 금속 접점간의 전기적 특성이 영향을 주는 것임을 알 수 있고 이는 자연법칙에 의한 것이므로, 이 사건 제1항 발명은 산업상 이용가능한 발명에 해당된다.

다) 따라서 이 사건 출원발명에 대한 이 사건 심결은 위법하므로 취소되어야 한다.

2) 피고 주장의 요지

가) 이 사건 제1항 발명의 '착용자의 신체에 미세한 전류에 영향을 주는 것'의 의미는 착용자의 신체에 미세 전류가 존재하는지 여부에 상관없이 전기음성도 등과 같은 전기적 특성이 서로 다른 금속이 신체에 접촉할 경우 그 접점을 통해 미세전류가 '발생'하여 신체에 '영향'을 주는 것으로 해석되어야 하며, 설령 이 사건 제1항 발명의 '영향을 주는 것'의 의미를 '발생하여 영향을 주는 것'으로 한정하여 해석하지 않는다고 하더라도, 그 '영향'이라는 의미에서 '발생'을 특별히 제외하여 볼 만한 사정도 없다.

나) 원고는 갑 제7호증 및 변론기일에서 시연한 결과를 통하여 이종 금속접점 사이에 전위차가 발생한다는 실험결과를 제시하였을 뿐, 이 사건 제1항 발명의 '제1 금속 접점 및 상기 제2 금속 접점 간의 전기적 특성 차이를 이용하여 착용자의 신체에 미세

한 전류에 영향을 주는 것'에 대한 직접적인 실험결과, 즉 전위차가 아닌 신체의 미세 전류에 영향을 주는 이종 금속접점 간에 발생한 미세 전류값에 대한 구체적인 실험결과를 제시하지 못하고 '전위차'라는 결과만으로 신체에 존재하는 '미세한 전류에 영향'을 미칠 수 있다는 가능성만을 주장하고 있다.

다) 전압으로 표시되는 전위차가 발생하더라도 전하가 이동하여 전류를 발생하기 위해서는 전위차 해소를 위하여 전위차에 따른 전하의 이동경로가 존재하여 하나의 폐순환회로를 형성하여야 하는데, 이 사건 제1항 발명은 전하의 이동 경로가 없으므로 자연법칙에 위반된다.

나. 이 사건의 쟁점

당사자의 주장을 통해 정리되는 이 사건의 쟁점은 이 사건 제1항 발명이 자연법칙에 위배되어 산업상 이용가능한 발명에 해당되지 않는지 여부이다.

3. 이 사건 심결의 적법 여부

가. 이 사건 제1항 발명의 구성

이 사건 제1항 발명은 신체에 고정 및 밀착이 가능한 착용물에 있어서, 착용물 몸체; 상기 착용물 몸체 내측에서 신체와 접하도록 일 부분에 형성되는 제1 금속 접점; 및 상기 착용물 몸체 내측에서 신체와 접하도록 상기 일 부분과 이격된 타 부분에 형성되는 제2 금속 접점;을 구비하며, 상기 제1 금속 접점 및 상기 제2 금속 접점 간의 전기적 특성 차이를 이용하여 착용자의 신체에 미세한 전류에 영향을 주는 것을 특징으로 하는 착용물이다.

나. 이 사건 제1항 발명이 산업상 이용가능한 발명인지 여부

1) 판단기준

특허법 제2조 1호는 자연법칙을 이용한 기술적 사상의 창작으로서 고도한 것을 '발명'으로 정의하고 있으므로, 출원발명이 자연법칙을 이용한 것이 아닌 때에는 같은 법 제29조 제1항 본문의 '산업상 이용할 수 있는 발명'의 요건을 충족하지 못함을 이유로 그 특허출원을 거절하여야 하고, 여기서 출원발명이 자연법칙을 이용한 것인지 여부는 청구항 전체로서 판단하여야 한다(대법원 2008. 12. 24. 선고 2007후265 판결 등 참조).

한편, 특허출원절차에서 심사의 대상이 되는 특허발명의 기술내용의 확정은 특허출원서에 첨부한 명세서의 특허청구범위에 기재된 사항에 의하여 정하여지는 것이 원칙이지만, 그 기재만으로 특허를 받고자 하는 발명의 기술적 구성을 알 수 없거나 알 수 있더라도 기술적 범위를 확정할 수 없는 경우에는 발명의 상세한 설명이나 도면 등 명세서의 다른 기재 부분을 보충하여 명세서 전체로서 특허발명의 기술내용을 실질적으로 확정하여야 하고(대법원 2006. 10. 26. 선고 2004후2260 판결 등 참조), 특허의 명세서에 기재된 용어는 명세서에 그 용어를 특정한 의미로 정의하여 사용하고 있지 않은 이상 당해 기술분야에서 통상의 지식을 가진 자에게 일반적으로 인식되는 용어의 의미에 따라 명세서 전체를 통하여 통일되게 해석되어야 한다(대법원 2010. 12. 23. 선고 2009후436 판결 등 참조).

2) 이 사건 제1항 발명의 특허청구범위의 해석

가) 이 사건 제1항 발명은 '제1 금속 접점 및 상기 제2 금속 접점 간의 전기적 특성 차이를 이용하여 착용자의 신체에 미세한 전류에 영향을 주는 것'을 특징으로 하므로 그 구체적인 의미에 대하여 살피건대, 문언상 '착용자의 신체에 미세한 전류에 영향'이라고 기재되어 있어 어법상 맞지 않고, 문맥상으로도 그 의미가 명확하지 않으며, 이 사건 출원발명의 명세서에서는 '금속 점접이 ……미세한 전류를 발생시킬 수 있는

데'(갑 제2호증 식별번호 [11], [12]), '상기 금속 접점들 사이에서 미세전류가 발생하게 하여'(같은 면 식별번호 [13]), '미세전류는 …… 전기적 특성이 다른 금속에 의해서 발생되는 것'(갑 제2호증 7면 식별번호 [14]), '이종의 금속 접점들은 …… 미세한 전류를 발생시킬 수 있다'(갑 제2호증 10면 식별번호 [24]), '이종의 금속 접점을 배치하여 …… 미세전류를 발생시킬 수가 있다'(갑 제2호증 11면 식별번호 [30]), '미세전류의 발생은 ……'(갑 제2호증 13면 식별번호 [35])이라고 기재되어 있어 이종금속의 접점들 사이에서 미세전류를 발생하게 하는 것처럼 해석될 여지는 있다.

그러나 이 사건 제1항 발명에서는 '제1 금속 접점 및 제2 금속 접점 간의 전기적 특성 차이를 이용하여 …… 미세한 전류에 영향을 주는 것'이라고 기재하여 미세전류를 '발생'하게 하는 것과 구분하여 '영향'이라는 용어를 사용하였고, '영향(影響)'의 사전적 의미는 '어떤 사물의 효과나 작용이 다른 것에 미치는 일'로서, '발생(發生)'이라는 용어와 그 의미가 다를 뿐 아니라, 그 의미가 불명확하다고 할 수도 없으며, 또한 이 사건 출원발명의 명세서에 의하면, '본 발명은 착용물 착용과 함께 본래 기능 외에도 신체에 미세한 전기적 영향을 줄 수 있는 착용물을 제공한다'(갑 제2호증 5면 식별번호 [5]), '본 발명은 전기적 특성이 다른 금속을 이용하여 신체에 미세한 전기적 영향을 줄 수 있으며'(같은 면 식별번호 [6]), '금속 접점 간의 전기적 특성 차이를 이용하여 착용자의 신체에 미세한 전류에 영향을 줄 수 있다'(같은 면 식별번호 [9]), '본 발명에 따른 착용물은 본래 기능 외에도 신체에 미세한 전기적 영향을 주어 피로 회복, 통증 감소, 피부 개선, 노화 방지, 성장판 자극, 세균 억제, 상처 치료, 시력 회복, 비만 치료 등 증진된 효과를 제공할 수도 있다. 이는 전기적 특성이 다른 금속을 이용하는 것으로서, 신체에서 기존의 전기적 흐름에 미세한 영향을 주거나 새로운 흐름을 형성하여

신체에 좋은 영향을 줄 수 있도록 할 수가 있다'(갑 제2호증 8~9면 식별번호 [18]), '본 발명에 따른 착용물은 별도의 전원을 사용하지 않더라도 지속적으로 미세 전류에 의한 영향을 유지할 수 있으며, 이종의 금속 접점으로 혈이나 경락을 자극하여 목적된 기능을 수행할 수 있다'(갑 제2호증 9면 식별번호 [19])라고 기재되어 있는 점 등을 종합하면, 이 사건 제1항 발명의 '제1 금속 접점 및 상기 제2 금속 접점 간의 전기적 특성 차이를 이용하여 착용자의 신체에 미세한 전류에 영향을 주는 것'은 전기적 특성이 다른 두 금속을 신체에 밀착시킬 때 두 금속 접점 사이의 전기적 특성의 차이와 이러한 금속 접점에 접촉된 신체와의 상호작용에 의해 사용자의 신체에 존재하거나 흐르는 미세한 전류에 '영향'을 주는 것으로 해석된다.

나) 따라서, 이 사건 제1항 발명의 청구항과 명세서의 기재를 앞서 살펴본 법리에 비추어 보면 '착용자의 신체에 미세한 전류에 영향을 주는' 부분을 (폐순환)회로를 형성하여 미세한 전류를 발생시키거나 생성하는 것으로 한정하여 해석할 수 없고, 착용자의 신체에 존재하거나 흐르는 미세전류에 영향을 미치는 것으로 해석하는 것이 타당하다.

3) 이 사건 제1항 발명이 자연법칙에 어긋난 것인지 여부

가) 먼저, 신체에 미세한 전류가 존재하거나 흐르는지 여부에 대하여 살피건대, 갑 제9, 10호증에 변론 전체의 취지를 더하여 추론할 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 신체의 세포 안과 밖은 일정한 전압을 유지하고 있는데, 세포를 둘러싼 세포막에 있는 이온통로를 통하여 이온이 세포로 진입하게 되면 이러한 안정상태가 깨지게 되고 곧이어 다른 이온을 부르게 되는 점, ② 신체(피부를 포함)에는 나트륨, 칼륨, 칼슘, 염소 등과 같은 양이온과 음이온이 존재하고, 세포들 사이의 세포막을 통해 양이온과 음이온인 전하의 이동이 이루어지는 점, ③ 신체 내에서 약 40~60마이크로암페어(㎂)의 미

약한 생체전류가 각 기관 간에 신호전달 작용을 하며 흐르고 있다는 연구결과가 보고되고 있는 점, ④ 전압측정기에 의해 신체의 특정 지점(엄지와 중지 등)사이의 전압을 측정하면 전위차가 측정되는 점(갑 제7호증 및 제1차 변론기일에서의 측정결과 참조) 등을 종합하면, 신체에는 미세한 전류가 존재하거나 흐르고 있다고 할 것이다.

나) 다음으로, 이 사건 제1항 발명의 상이한 금속 접점 간의 전기적 특성 차이를 이용하여 신체에 존재하거나 흐르는 미세한 전류에 영향을 미칠 수 있는지 여부에 대하여 살피건대, 갑 제7, 11호증에 변론 전체의 취지를 더하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 ① 앞서 본 바와 같이 신체에도 미세한 전류가 존재하거나 흐르고 있고, 일정한 도체에 해당하는 금속에 신체를 접촉하면 신체와 금속 사이에서 전류가 흐르게 되는 점, ② 신체의 접촉없이 전압측정기로 이종금속 접점 사이의 전위차를 측정하면 '0'으로 측정되지만, 신체의 일부를 이종금속의 접점에 접촉한 상태에서는 양(+)의 수치에 해당하는 전위차{0.31~ 0.69볼트(V), 갑 제7호증 및 제1차 변론기일에서의 측정결과 참조}가 측정되는 점 등에 비추어 보면, 신체와 접촉된 이종금속에 의해 새로운 전위차가 발생된다고 할 수 있고, 이러한 측정결과는 이종금속이 신체와 접촉되는 경우 이종금속의 전기음성도와 같은 상이한 전기적 특성으로 인한 것으로 보이는 점, ③ 전압측정기에 의한 전위차 측정결과에 의하면, 피측정자별 전위차의 수치 정도에 차이는 있으나, 신체의 일부를 이종금속의 접점에 접촉한 상태에서 전위차가 신체의 특정 지점 사이의 전위차보다는 더 크게 나타나는 점[1], ④ 위와 같은 측정결과에 비추어 보면, 신체에 접촉된 이종금속은 신체와 더불어 하나의 폐순환 회로를 형성할 수 있다고 볼 수도 있는 점 등을 종합하면, 신체에 접촉된 이종금속에 전기적 특성에 의한 전위차로

1) 제1차 변론기일에서의 측정결과에서도 피측정자별로 측정 수치의 차이는 있었으나 동일한 피측정자를 반복하여 측정한 경우 전위차는 거의 일정하게 측정된다.

인하여 신체에 존재하거나 흐르는 미세한 전류에 영향을 미쳤다고 볼 수 있으며, 이와 같은 전위차의 발생을 인위적으로 반복재현하는 것도 가능하다고 할 것이다.

또한, 앞서 본 바와 같이 이종금속의 접점에 신체의 특정 지점(엄지와 중지 손가락)을 접촉한 상태에서 측정한 전위차 수치{0.31~0.69볼트(V)}는 그 신체의 특정지점에 대한 전위차 수치에 비해 높은 양(+)의 값을 나타내는데, 전류의 세기는 두 점 사이의 전위차에 비례하고, 전기저항에 반비례하다는 것[2]은 통상의 기술자에게 기술상식에 해당하므로, 전위차가 일정한 수치로 측정되고 저항에 영향을 미치는 이질적인 요소가 없다면 위와 같은 전위차의 변화는 그 신체의 특정지점 사이에 존재하거나 흐르는 미세한 전류에 영향을 미치는 것이라고 할 수 있어, 결국 신체에 접촉된 이종금속의 상이한 전기적 특성이 신체의 미세전류에 영향을 미친 것이라 판단할 수 있을 것이다.

다) 이에 대하여, 피고는 이 사건 제1항 발명에 의해서는 폐순환회로가 형성되지 않기 때문에 전위차가 존재하더라도 전류가 생성되거나 흐를 수 없다는 취지로 주장하나, 앞서 살펴본 바와 같이 이 사건 제1항 발명의 특허청구범위는 '착용자의 신체에 미세한 전류를 발생하게 하는 것'이 아니라, '착용자의 신체에 존재하거나 흐르는 미세전류에 영향을 주는 것'으로 해석되며, 청구항 1항에서도 신체의 미세한 전류에 영향을 주는 방법을 한정한 바 없으므로, 폐순환회로의 형성에 의한 전류의 발생 내지 생성을 전제로 한 발명이라고 보기 어렵고, 또한 신체에도 생체전류와 같은 미세한 전류가 존재하거나 흐르고 있으며, 신체의 세포 등 피부를 통하여 양이온, 음이온인 전하의 이동이 가능할 뿐 아니라, 감전사고나 정전기 발생 등과 같은 자연현상에 의해 신체의 피부 등을 통해서도 신체 내부로 미세한 전류가 흐를 수 있음은 통상의 기술자에게 자명

2) V(전압) = I(전류) × R(저항)으로 옴의 법칙(Ohm's law)이라고 한다.

한 것이며, 위 나)항에서 살펴본 바와 같이 이종금속의 점점에서 측정되는 전위차가 신체의 피부를 통해 이온 등을 전달하고 그로 인해 신체의 내부로 전류를 흐르게 하거나 신체의 미세전류에 영향을 미칠 수 있다는 점에서 신체에 접촉된 다른 종류의 금속은 신체라는 폐순환회로에 전류발생원으로 작용한 것이라 볼 여지도 있으므로, 피고의 위 주장은 어느 모로 보나 이유 없다.

다. 소결론

따라서 이 사건 제1항 발명은 자연법칙에 위배된다고 할 수 없으므로, 특허법 제29조 제1항 본문에서 규정된 산업상 이용할 수 있는 발명에 해당되지 않는다고 볼 수는 없다.

4. 결 론

그렇다면, 이 사건 제1항 발명이 자연법칙에 위배되어 산업상 이용할 수 없는 발명으로서 특허등록을 받을 수 없음을 전제로 한 이 사건 심결은 위법하고, 그 취소를 구하는 원고의 청구는 이유 있으므로, 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 배준현

판사 김 신

판사 손천우