

# 영업비밀보호입법에 관한 설명 및 토론회

## 300여명 참석, 입법중요성 점차 고조

국내에서도 영업비밀에 관한 중요성이 점차 고조되고 있는 가운데 특허청이 주최하고 본회와 한국무역협회가 공동 주관한 영업비밀 보호입법에 관한 설명 및 토론회가 지난 6월 18일 한국무역센터 49층 대회의실에서 열렸다.

영업비밀 보호입법을 위한 부정경쟁방지법 개정(안)에 대한 설명 및 토론을 거쳐 각계의 의견을 수렴·반영하고자 열렸던 이날의 행사에는 영업비밀에 관한 높은 관심을 입증해주는 3백여명이 참석하여 대단한 성황을 이루었다.

본회 김관형 상근이사의 사회와 김철수 특허청장의 인사말로 시작된 이날 설명 및 토론회는 특허청 이상열 관리국장, 황의창 조사과장, 국민대 김문환 교수, 양영준 변호사, 정영철 변호사, 정태련 변리사 등 6명이 주제 발표를 했고 손경한 변호사, 아주대 정호열 교수가 토론자로 나섰다.

약 5시간에 걸친 발표와 토론 내용을 요약, 정리해 본다. 〈柳泰洙 記〉

### 1. 영업비밀이란?

현재 입법 추진중인 부정경쟁방지법 개정초안에 의하면 영업비밀은 “일반적으로 알려져 있지 아니하고 독립된 경제적 가치를 가지며, 상당한 노력에 의하여 비밀로 유지 관리된 생산방법, 판매방법, 기타 영업활동에 유용한 기술상 또는 경영상의 정보”라고 되어 있다.

영업비밀과 관련하여 종래 노우하우(Know-how), 재산적 정보(proprietary information), 비공개정보(undisclosed information), 비밀영업정보(confidential business information) 등 다양한 용어가 사용되어 왔는데, 거의 비슷한 개념으로 이해할 수 있을 것이다.

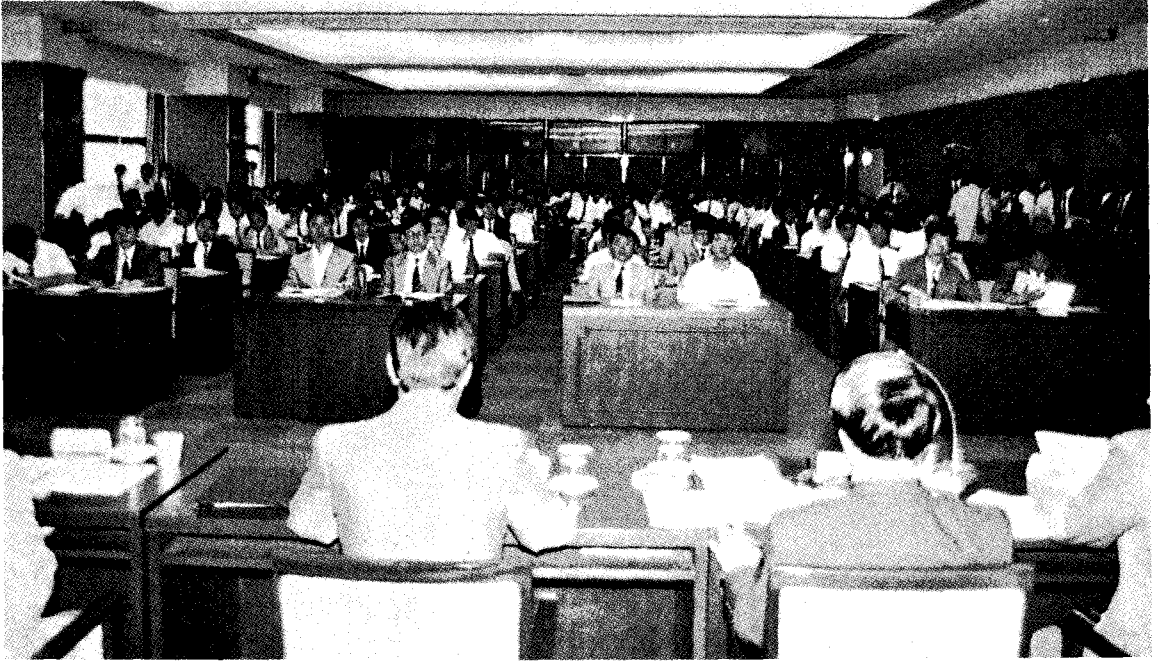
영업비밀의 구체적인 예를 들면, 소위 산업스파이가 노리는 기술상, 경영상의 정보는 모두 영업비밀로 보아도 좋으며, 설계방법, 설계(공장·기계장치·제품), 공정도, 실험데이터,

성분원료의 배합비, 신제품 제조·판매계획, 고객명부, 원료구입처 리스트, 연구보고서 등도 포함된다.

### 2. 영업비밀 보호의 특성

특허와 실용신안제도는 어떤 발명 또는 고안이 출원, 심사, 등록되어 일반인에게 공개되는 댓가로 일정한 기간 동안 모든 제3자에게 절대적·독점적·배타적 효력이 미치는 특허권 또는 실용신안권이라는 권리를 부여하여 보호하는 것이다.

이에 비하여 영업비밀 보호제도는 지적 창작물인 영업비밀에 대하여 어떤 권리를 부여하는 것이 아니라 비밀로 유지되고 있는 상태 그 자체를 보호하는 것이기 때문에 특허·실용신안과 같은 산업재산권 제도로 보호받지 못하던 여러가지 기술상·경영상의 정보도 영업비밀로서 지속적으로 보호받을 수 있는 장점이 있



다.

바로 이러한 장점때문에 특허출원 의욕이 감소 또는 상실된다는 견해가 나올 수 있다.

그러나 특허받을 수 있는 발명·고안 등을 출원하지 않고 영업비밀이나 노우하우(konw-how)로서만 보유하고 있는 경우, 동일한 발명을 다른 사람이 먼저 출원하여 등록을 받게 되면 특허취득자는 절대적·독립적·배타적 효력이 있는 특허권을 취득하기 때문에 영업비밀 보유자의 기존 노우하우 공여계약(know-how license) 등은 특허취득자에 대한 특허권 침해가 된다.

따라서 특허권의 효과에 비추어 볼 때, 영업비밀 보호제도로 인하여 특허출원 의욕이 상실되는 것은 아니므로, 영업비밀 보호제도가 공개를 요체로 하는 특허제도의 목적을 손상하는 것도 아니며, 정보의 비밀화를 촉진하는 것도 아니라고 할 수 있다.

### 3. 영업비밀 보호의 필요성

영업비밀의 개발·축적에는 많은 시간과 비용이 소요되고, 대부분의 경우 많은 지적창작 노력이 수반된다. 따라서 기업들은 스스로의

연구·개발 노력에 의하여 영업비밀을 축적하기 보다는 정당한 댓가의 지불없이 타기업의 영업비밀을 도용하거나 무단 사용하는 손쉬운 방법을 선택하게 될 것이다.

이처럼 타기업의 지적창작노력에 무임승차하는 기업은 연구·개발 비용의 부담이 없기 때문에, 스스로 영업비밀을 축적한 기업에 비하여 오히려 생산제품의 원가가 더 싸지게 되고 따라서 기업간 경쟁에 있어서 보다 유리한 입장에 서게 된다.

이는 결국 국가 전체적으로 산업의 발전을 저해하는 결과를 초래하게 되므로, 연구·개발 활동을 장려하고 투자를 유인하기 위해서도 영업비밀을 보호하는 법적 제도적 장치가 마련되어야 한다.

또한 첨단산업 분야의 새로운 기술과 노우하우의 도입 촉진을 위해서도 영업비밀 보호가 필요하고 대외 통상 마찰 등 국제간의 분쟁요인의 해소와 우리가 생산한 노우하우를 대외적으로 보호받기 위해서도 영업비밀 침해 행위에 대한 법적 보호제도의 확립은 절실하다고 할 수 있다.

#### 4. 현행 법체제의 미비점

현행 법체제에서는 영업비밀 그 자체를 직접적으로 보호하기 위한 명문이 없다. 단지 간접적인 구제수단이 있을 뿐인데 이를 민사적 구제수단과 형사적 구제수단으로 나누어 살펴보면, 먼저 민사적 구제수단에서는 침해자의 유형에 따라 두가지의 수단이 있을 수 있다.

첫째, 침해자가 영업비밀 보유자와 계약관계에 있는 경우, 영업비밀 보유자는 계약의 상대방에 대하여 미리 공서양속 등 강행법규에 위반되지 않는 유효한 범위내에서 영업비밀 유지 의무를 부과할 수 있는 것이기 때문에 비밀 유지 의무를 위반하여 영업비밀을 침해한 상대방에 대하여 계약위반 즉, 민법상 채무불이행에 따르는 손해배상 등을 청구할 수 있을 것이다.

둘째, 침해자가 영업비밀 보유자와 아무런 계약관계가 없는 경우에 영업비밀 보유자는 계약을 토대로 한 비밀유지 의무위반의 책임을 물을 수 없으므로 민법상 불법행위에 해당되는 경우에 한하여 민법 제750조의 불법행위로 인한 손해배상 청구만을 할 수 있다.

형사적 구제수단에서도 사정은 마찬가지로 영업비밀의 누설 등 침해행위 그 자체를 범죄행위로 보아 직접적으로 처벌하는 규정은 없고 다만, 영업비밀을 침해하는 과정에서 발생하는 구체적인 어떤 행위가 형사법규상 처벌대상이 되는 경우에만 그 구체적인 행위를 처벌 할 수 있을 뿐이다.

이상에서 본바와 같이 영업비밀의 보호나 침해행위의 구제에 관한 명문의 규정이 없는 현행 법체제 아래에서의 관련 규정들은 모두 영업비밀의 보호 그 자체를 목적으로 한 것이 아니므로 영업비밀에 관한 법적 보호는 민사적으로나 형사적으로나 매우 미흡할 수 밖에 없다.

#### 5. 영업비밀 보호의 입법 형태

영업비밀을 제대로 보호하기 위해서는 여러 방면에서의 입법 형태가 나올 수 있는데 그중에서 가장 강한 보호를 부여하는 형태가 영업

비밀 자체를 無體財産權의 일종으로 보호하는 방법이다.

그러나 이 방법은 다음과 같은 문제점들이 지적될 수 있다.

첫째, 지적재산권 보호제도의 취지가 지적재산권을 공개하게 함으로써 그 이용을 촉진하는 대신 권리자에게 일정기간 동안 독점적·배타적 권리를 인정하는데 있으므로, 비밀 유지를 전제로 하는 영업비밀의 보호에 다른 지적재산권과 같은 독점적·배타적 권리를 부여하는 것은 부당하다.

둘째, 영업비밀은 등록하기에 적합하지 않은 정보이고 보호되는 영업비밀의 범위가 불명확한 경우가 많기 때문에 당사자간에 분쟁의 소지가 많고 거래의 안정을 기대하기 어렵다.

셋째, 영업비밀에 대한 보호가 지나치게 강화되어 영업비밀의 보유자에게 과도하게 우월한 지위를 부여함으로써, 시장 독점을 가능하게 하고 경쟁을 제한하기 때문에 경제의 균형적인 발전에 장애가 될 수 있다.

이상과 같은 문제점 때문에 영업비밀을 보호하기 위한 새로운 입법조치는 미국과 같은 별개의 법률 제정 방식이 아닌 서독, 일본의 예와 같이 영업비밀의 침해 행위를 부정경쟁행위라는 일종의 특수한 불법행위로 보고 현행의 부정경쟁방지법을 개정하여 영업비밀 침해행위에 대한 구제수단을 마련하는 방향으로 입법을 추진하고 있다.

즉 영업비밀 보호를 위한 부정경쟁방지법 개정초안에서는, 기본적으로 영업비밀 침해행위를 민법상 불법행위의 특수한 형태인 부정경쟁행위의 유형으로 분류하여 명문으로 규정하였고 침해행위에 대한 민사적 구제수단의 특칙으로 침해행위금지 또는 예방 청구권, 침해행위로 만들어진 물건 등의 폐기·제거 청구권, 침해행위에 대한 손해배상청구권, 영업비밀 보유자의 신용회복 청구권 등을 규정하였으며, 나아가 기업체 임직원 등의 영업비밀 누설에 대한 벌칙을 두어 형사적 구제수단을 마련하고 있는 것이다.

### 6. 영업비밀 보호의 입법효과

영업비밀을 법으로 보호하게 될 경우 다음과 같은 효과가 예상된다.

첫째, 상당한 시간 동안 노력을 투입하여 개발·축적한 노우하우를 부정한 수단으로 입수하여 이용하려는 영업비밀 침해행위를 규제함으로써 기업간의 건전한 경쟁질서를 확립하고 노우하우에 대한 라이선스 등 거래의 활성화를 촉진하게 될 것이다.

둘째, 기업 자체내 연구 개발의 필요성을 절감하게 되어 기술상·경영상 필요한 노우하우의 개발 노력을 촉진하게 될 것이다.

셋째, 영업비밀의 부정한 입수를 목적으로 하는 부당 인력 스카웃이 법적 제재를 받게 될 것이므로 부당 스카웃 감소의 효과가 예상된다.

넷째, 종래 우리나라가 영업비밀의 무임승차국으로 지적되어 왔으나 이러한 인식이 점차 개선될 것이며 우리가 필요로 하는 첨단분야의 기술 및 노우하우의 이전이나 합작투자 등이 보다 촉진될 것이다.

다섯째, GATT / UR Trips(무역관련 지적재산권 협상)에서 타결될 것으로 보이는 영업비밀 보호 추세에 부응하고, 한미 지적재산권 관련 합의사항의 이행으로 보다 원활한 통상관계를 유지·발전시키는데 기여하게 될 것이다.

### 7. 영업비밀 보호법안의 내용

영업비밀 보호에 관한 입법은 별도의 법률을 제정하는 방식이 아니라, 현행 부정경쟁방지법을 개정하여 영업비밀 보호에 관한 조항을 신설하는 방향으로 추진중인데 그 주요내용은 제2조의 定義와 제11조에서 17조까지의 7개 조항인데 그 초안은 다음과 같다.

#### 第2條(定義)

이法에서 使用하는 用語의 定義는 다음과 같다.

1. “不正競爭行爲”라 함은 다음 각목의 1에

해당하는 行爲를 말한다.

가.~마.(현행과 같음)

2. “營業祕密”이라 함은 일반적으로 알려져 있지 아니하고 獨立된 經濟的 價値를 가지며, 상당한 노력에 의하여 祕密로 維持관리된 生産方法, 販賣方法 기타 營業活動에 有用한 技術上 또는 經營上의 情報를 말한다.

#### 第11條(營業祕密 침해행위에 대한 禁止請求權 등)

① 營業祕密의 保有者는 다음 各號의 1에 해당하는 行爲(이하 “營業祕密 침해행위”라 한다)를 하거나 하려고 하는 자가 있는 경우에 그 행위에 의하여 營業上의 이익이 침해되거나 침해될 우려가 있는 때에는 당해 行爲의 禁止 또는 豫防을 請求 할 수 있다.

1. 竊盜, 橫領, 詐欺, 脅迫 기타 부정한 수단으로 營業祕密을 竊得하는 行爲 (이하 “不正取得行爲”라고 한다.) 또는 그 竊得한 營業祕密을 使用하거나 公開(祕密을 유지하면서 特定人에게 알리는 것을 포함한다. 이하 같다)하는 行爲
2. 營業祕密에 대하여 不正取得行爲가 介入된 사실을 알거나 중대한 過失로 알지 못하고 그 營業祕密을 竊得하는 行爲 또는 그 竊得한 營業祕密을 使用 하거나 公開하는 行爲
3. 營業祕密을 竊得한 후에 그 營業祕密에 대하여 不正取得行爲가 介入된 사실을 알거나 중대한 過失로 알지 못하고 그 營業祕密을 使用하거나 公開하는 行爲
4. 계약관계 등에 의하여 營業祕密을 비밀로서 유지하여야 할 義務가 있는 자가 부정한 이익을 얻거나 그 營業祕密의 保有者에게 손해를 가할 목적으로 그 營業祕密을 使用하거나 公開하는 行爲
5. 營業祕密이 第4號의 規定에 의하여 公開된 사실 또는 그러한 公開行爲가 介入된 사실을 알거나 중대한 過失로 알지 못하고 그 營業祕密을 竊得하는 行爲 또는 그 竊

득한 營業秘密을 사용하거나 公開하는 행위

6. 營業秘密을 취득한후에 그 營業秘密이 第4號의 規定에 의하여 公開된 사실 또는 그러한 公開行爲가 介入된 사실을 알거나 중대한 過失로 알지 못하고 그 營業秘密을 사용하거나 公開하는 행위

② 營業秘密 保有者가 第1項의 規定에 의한 請求를 할 때에는 침해행위에 의하여 만들어진 물건의 廢棄, 침해행위에 提供된 設備의 除去 기타 침해행위 豫防에 필요한 행위를 請求할 수 있다.

第12條(營業秘密 침해에 대한 損害賠償 責任)  
故意 또는 過失에 의한 營業秘密 침해행위로 營業秘密 保有者에게 損害를 가한 자는 그 損害를 賠償할 責任을 진다.

第13條(營業秘密 保有者의 信用回復)  
營業秘密 保有者는 營業秘密 침해행위로 인하여 業務上의 信用을 失墜하게 한 자에 대하여는 損害賠償에 감음하거나 損害賠償과 함께 業務上의 信用回復을 위하여 필요한 措置를 法院에 請求할 수 있다.

第14條(善意者에 관한 特例)  
① 去來에 의하여 營業秘密을 정당하게 취득한 자가 그 去來에 의해 얻은 權原의 범위내에서 그 營業秘密을 사용하거나 公開하는 행위에 대하여는 第11條 내지 第13條의 規定을 適用하지 아니한다.

② 第1項의 “營業秘密을 정당하게 취득한 자”라 함은 營業秘密을 취득할 당시에 그 營業秘密이 부정하게 公開된 사실 또는 營業秘密의 不正取得行爲나 不正公開 行爲가 介入된 사실을 중대한 過失없이 알지 못하고 그 營業秘密을 취득한 자를 말한다.

第15條(消滅時效)  
第11條 第1項의 規定에 의하여 營業秘密 침

해행위의 禁止 또는 豫防을 請求할 수 있는 權利는 營業秘密 침해행위가 계속되는 경우에 營業秘密 保有者가 그 침해행위에 의하여 營業上의 이익이 침해되거나 침해될 우려가 있는 사실 및 침해행위자를 안 날로부터 3년간 이를 행사하지 아니하면 時效로 인하여 消滅한다. 그 침해행위가 시작된 날로부터 10년을 經過한 때에도 또한 같다.

第16條(罰則)

① 다음 各號의 1에 해당하는 자는 3年이하의 懲役 또는 3千萬원 이하의 罰金에 처한다.  
1. (현행과 같음)  
2. (현행과 같음)  
3. 企業의 任·職員 또는 任·職員이었던 자가 正當한 理由없이 그 企業의 生産方法 기타 技術에 관한 營業秘密을 第3者에게 漏泄한 때

② 第1項 第3號의 規定에 의한 罪는 營業秘密 保有者의 告訴가 있어야 논한다.

第17條(兩罰規定)

法人의 代表者 또는 法人이나 個人의 代理人, 使用人 기타의 從業員이 그 法人 또는 個人의 業務에 관하여 第16條 第1項 第1號 또는 第2號에 해당하는 違反行爲를 한 때에는 行爲者를 罰하는 외에 그 法人 또는 個人에 대하여도 第16條 第1項 第1號 또는 第2號의 規定에 의한 罰金刑을 科한다.

이상이 영업비밀 보호에 관한 입법 내용인데 긍정적인 방향으로 추진되고 있는 중이다.

그러나 부정적인 반응도 상당히 나오고 있어 부정적 측면을 최소화하는 노력이 필요할 것으로 여겨지며, 이 영업비밀 보호법(부정경쟁 방지법 개정안)의 내용을 일반에 널리 공개하여 효과적인 개정이 이루어질 수 있도록 해야 할 것 같다.

개정안은 올가을 정기국회에 상정될 예정인데 그 결과가 주목된다. <♣>