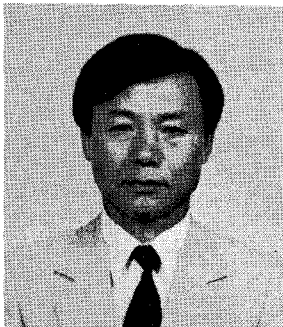


영업비밀보호 입법(안) 축조 해설



黃 義 昌
〈特許廳 調査課長〉

목 차

- I. 영업비밀보호입법의 배경
- II. 영업비밀보호입법의 추진상황
- III. 영업비밀 보호입법(안) 축조해설
 1. 영업비밀이란?
 2. 영업비밀 침해행위의 유형
 3. 영업비밀 침해에 대한 구제
 4. 소멸시효
 5. 부칙

〈이번號에 全載〉

I. 영업비밀 보호입법의 배경

최근 급속한 기술혁신과 경제사회의 소프트화, 정보화 추진에 따라 영업비밀 정보가 대량 생산되고 그 거래 또한 활발해지면서 영업비밀에 대한 관리와 유출이 새로운 사회적 문제로 제기되고 있고 대외적으로는 선진 각국이 자국 기술의 보호를 강화하는 동시에 개발도상국의 기술개발에 대한 규제를 확대해 나아가고 있는 추세에 있다. 즉, 세계기술의 주도권 장악을 목표로 미래 성장기술인 생명공학, 신소재, 정보산업, 전자기술 등에 대한 선진국의 국가간, 기업간 공동기술개발 움직임이 노골화 되어 가고 있는 가운데 개발도상국의 기술지원 제도에 대한 규제 및 기술개발 사업에 대한 선진국의 참여 요구를 증대해 나아가면서 지적 창작물인 영업비밀 보호 문제를 쌍방간 또는 다자간 협상 방식으로 파상 공세를 취하고 있는 실정이다.

정부는 이와같은 대내외적인 여건 변화에 능동적으로 대응하기 위하여 국내적으로는 기업이 상당한 시간과 비용을 들여 개발, 축적한 기술을 타인의 부정 취득, 사용으로부터 보호하여 기술개발을 촉진하고 건전한 경영질서를 확립하여 산업 경쟁력을 강화하는 동시에 대외적으로는 GATT/UR Trips의 지적 재산권 협상에 동참하는 한편 불필요한 대외통상 마찰의 요인도 아울러 해소하기 위하여 현행 부정경쟁방지법에 영업비밀 보호 규정을 신설하는 개정안을 마련하였다.

II. 영업비밀 보호입법의 추진상황

최근 대한상공회의소와 한국정보 산업연합회가 주관되어 영업비밀에 관한 설문조사를 실시해 본 결과 각각 응답자의 93.6%, 89.3%가 영업비밀 보호의 필요성을 인정한 것으로 나타났다. 이와같은 추세에 부응하기 위하여 특허청에서는 이미 1988년 8월부터 영업비밀 보호제도 연구반을 설치, 운영하여 이에 대한 심오한 연구, 검토를 거쳐 2차례의 공개 세미나를 가졌던바 영업비밀 보호의 필요성에 대한

산업계의 공감대가 형성되고 있음을 확인할 수
 가 있어 1990년 말부터 영업비밀 보호입법 위
 원회를 구성하여 1991년 4월말에 특허청 초안
 을 마련하였다. 동 초안은 그 동안 입법예고,
 관계부처 협의를 거쳐 1991년 9월 6일 경제장
 관회의와 9월 10일 당정간 협의를 마치고 현재
 법제처에서 심의 중에 있다.

동 법안은 10월 초 국무회의의 심의를 거쳐
 국회에 제출할 예정이며, 이 법의 시행시기는
 공포한 날로부터 1년의 범위 안에서 대통령령
 이 정한 날로부터 시행이 된다.

Ⅲ. 영업비밀보호 입법(안) 축조해설

1. 영업비밀이란?

가. 영업비밀의 정의(안 제2조 제2호)

이 법안에서 영업비밀이라 함은 공연히 알려
 져 있지 아니하고 독립된 경제적 가치를 가지
 는 것으로서 상당한 노력에 의하여 비밀로 유
 지·관리된 생산방법, 판매방법 기타 영업활동
 에 유용한 기술상 또는 경영상의 정보를 말한
 다라고 정의하였다. 영업비밀이란 앞에서 설명
 한 바와 같이 그동안 GATT/UR의 국제회의
 에서는 재산적 정보(Proprietary Information)
 로 미국에서는 트레이드 시크릿(Trade Secret)
 으로 불리고 있으나 이는 지금까지 우리들에게
 잘 알려지고 있는 영업비밀이나 기업기밀, 사
 업비결, 기술노우하우 등과 동의어로 이해할
 수 있을 것이다.

이를 구체적으로 예시 해보면 다음과 같은
 것들이 영업비밀이 될 수 있을 것이다.

○ 기술상의 정보 : 제조기술, 설계도, 실험
 데이터, 연구레포트, 성분원료의 배합비, 강도
 계산의 운용방법, 햄버거의 조립방법 등이 될
 수 있고

○ 경영상의 정보 : 고객명부, 판매매뉴얼,
 제품의 할인 시스템, 거래선의 루트, 재무데이
 타, 사무실 관리방법 등이 영업비밀로 될 수 있
 을 것이다.

나. 영업비밀의 성립요건

영업비밀이 되려면 다음과 같은 요건을 갖추
 어야 하는바 이들 요건은 상호밀접 불가분의

관계에 있는 것으로 개개로 분류될 수 있는 것
 이 아니다.

○ 공연히 알려져 있지 아니한 것.

○ 상당한 노력에 의하여 비밀로 유지 관리된
 것.

○ 생산방법, 판매방법 기타 영업 활동에 유
 용한 정보로서 독립된 경제적 가치를 가진 것.

○ 공연히 알려져 있지 않은 것.

기업체 등에서 아무리 중요하게 비밀로서 관
 리하고 있는 정보라 해도 이미 공공연히 알려
 져 있는 것에 대해서는 법률상 보호할 가치가
 없다. 예를 들면 어떤 상품의 제법상 공정이 20
 년 전에 통용되고 있었다든지 다른 제3자가 우
 연히 이 공법을 발견해서 관련 학회에 보고해
 있었던 경우 등은 일반적으로 알려져 있었던
 것이 되고 영업비밀에는 해당하지 않게 된다.

○ 상당한 노력에 의하여 비밀로 유지 관리된
 것.

영업비밀은 단순히 영업비밀 보유자가 비밀
 이라고 생각하고 주장하는 것만으로는 영업비
 밀이 되지 않는다. 즉, 영업비밀이라고 객관적
 으로 인식할 수 있는 상태로 관리되고 있는 것
 이 필요하다.

예를 들면 처무규칙 등에서 영업비밀에 관한
 문서관리 규정을 둔다던가 영업비밀의 수납,
 관리, 파기방법에 관한 사항을 규정화하고 영
 업비밀 취급자를 지정하는 등의 제반 관리조치
 를 취해야 할 것이다.

영업비밀의 관리는 그 영업비밀의 성격에 따
 라 그 관리 방법도 바뀌어 왔지만 서류에 쓰여
 져 있는 것이라면 그 서류를 금고에 넣어 두든
 지 또는 그 서류를 읽을 수 있는 종업원을 중
 역에 한 하도록 한다든지, 그 내용을 아는 종업
 원에게 「이 정보는 다른 기업체에서 사용해서
 는 안된다」라고 명확히 정보를 특정해서 미리
 말해두는 등의 명백한 취지를 해두면 비밀로서
 관리되고 있는 것으로 생각할 수 있다. 그러나
 능력있는 기업체에 있어서는 돈을 들여 비밀정
 보 관리 시스템을 만들어 운영하면 더욱 확실
 할 것이다.

○ 생산방법, 판매방법, 기타 영업활동에 유

용한 정보로서 독립된 경제적 가치를 가진 것.

이 경우 사업자 본인이 주관적으로 유용한 정보로서 독립된 경제적 가치가 있다고 여기고 있는 것 뿐이라면 부족하고 객관적으로도 그 유용성이나 경제적 가치가 인정되는 것이 필요하다. 여기에서 「유용한」이란 연구개발과 생산 활동, 판매활동 등의 사업활동에 도움이 되는 것이라는 의미이며, 「독립된 경제적 가치」란 영업비밀 그 자체가 사업상 재산성이 있어야 한다는 의미이다. 예를 들면 A기업이 탈세와 유해물질의 배출 등의 정보를 가지고 있었다 해도 그와 같은 비밀정보는 영업비밀에는 해당되지 않는다. 또 남녀사원간의 스캔달, 인사 스캔달에 관한 정보 등도 이 법에서 말하는 영업비밀이 될 수 없다.

2. 營業秘密 侵害行爲의 유형

이 법안에서는 영업비밀 침해행위를 기본적으로 민법상의 불법행위 규정(민법 제750조)의 특수형태인 부정경쟁행위의 일종으로 유형화하여 규정하고 있다.

침해행위의 유형은 6가지로 규정하고 있으나 기본적으로는 부정취득행위 등(가목)과 비밀유지의무 위반행위(라목)의 2가지 유형으로 구성되어 있으며, 이 2가지 유형의 기본적인 침해행위에 따르는 사후적 관여행위를 각각 2가지씩 추가하여 규정하고 있다. 즉, 부정취득행위(가목)이나 비밀유지 의무 위반행위(라목)가 있었다는 사실을 취득당시에 알거나 중대한 과실로 알지 못하고 당해 영업비밀을 취득·사용·공개하는 행위를 각각 나목, 바목에 규정하고 있으며, 부정취득(가목)이나 비밀유지의무 위반행위(라목)를 취득 당시에는 알지 못하였으나 취득후 알게 되거나 중대한 과실로 알지 못하고 당해 영업비밀을 사용 또는 공개하는 행위를 각각 다목, 바목에 규정하고 있다.

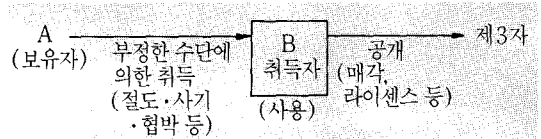
가. 침해행위의 6가지 유형(안 제2조 제3호 가목내지 바목)

가. 절도, 사기 협박 기타 부정한 수단으로 영업비밀을 취득하는 행위(이하 “부정

취득행위”라고 한다.) 또는 그 취득한 영업비밀을 사용하거나 공개(비밀을 유지하면서 특정인에게 알리는 것을 포함한다. 이하 같다)하는 행위

타인의 영업비밀을 훔치거나, 속히거나, 위협하거나, 도청하는 등의 부정한 수단으로 취득하는 행위나 그 후 스스로 사용하거나 타인에게 매각, 라이선스계약, 무단히 경쟁자에 제공, 대중에 전파하는 등의 행위

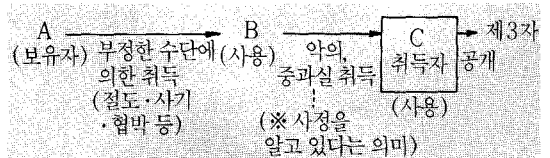
<예시>



나. 영업비밀에 대하여 부정취득행위가 개입된 사실을 알거나 중대한 과실로 알지 못하고 그 영업비밀을 취득하는 행위 또는 그 취득한 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위

가목과 같이 누군가가 도용한 영업비밀이라는 그 사정을 알고 있으면서 (당연히 알고있는 경우와 같은 중대한 과실이 있을 때로 포함) 취득하는 행위나 그 후 스스로 사용하거나 공개하는 행위.

<예시>

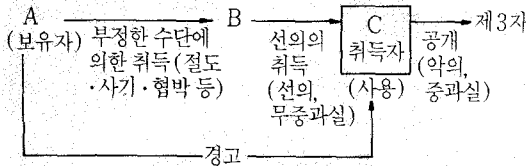


다. 영업비밀을 취득한 후에 그 영업비밀에 대하여 부정취득행위가 개입된 사실을 알거나 중대한 과실로 알지 못하고 그 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위.

영업비밀을 취득했을 때에는 그것이 도용한 것이라는 것을 몰랐던 자가 그 후에 피해자로부터 경고를 받는 등으로 해서 그 사정을 알았

는데도 불구하고 그 영업비밀을 그대로 스스로 사용하거나 공개하는 행위

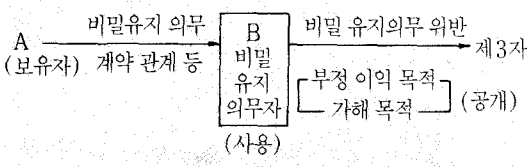
<예시>



라. 계약관계 등에 의하여 영업비밀을 비밀로서 유지하여야 할 의무가 있는 자가 부정한 이익을 얻거나 그 영업비밀을 보유자에게 손해를 가할 목적으로 그 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위

종업원과 라이선스를 받은자와 같이 계약관계 등에 의하여 영업비밀을 비밀로 유지하여야 할 의무가 있는 자가 재직중이나 퇴직후, 계약기간 중이거나 계약 종료 후 무단으로 부정의 돈을 받거나 상위직이 오르는 등 부정 이익을 얻을 목적이나 그 영업비밀을 보유자에게 손해를 입힐 목적으로 그 영업비밀을 스스로 사용하거나 공개하는 행위 즉, 고용관계에 있는 기업체의 임·직원이나 임·직원이었던 자가 영업비밀 보유자와의 신뢰관계를 배반하여 무단으로 영업비밀을 사용해서 보유자와 경쟁하는 사업을 하거나 그 영업비밀을 다른 경쟁기업체에 팔거나 하는 경우와 또한 라이선스를 받은 자가 계약기간 중이나 계약 만료 후 영업비밀 보유자와의 계약사항을 위반하여 무단으로 그 영업비밀을 계속 사용하면서 부정한 이익을 얻거나 다른 경쟁업체에 공개하는 등의 경우를 말한다.

<예시>



○ 직업선택의 자유와의 관계
이 법 입법을 계기로 비밀관리체제를 지나치게

강화하고 어떤 정보도 비밀유지 의무 대상으로서 계약서를 작성케 하여 징구하거나 퇴직 후 취직선을 제한하거나 하는 것은 본법의 취지를 대단히 오해하는 것이다.

기술상 또는 영업상의 유용한 정보에 한정시키지 않고 모든 정보에 비밀유지 의무를 부여하는 경우는 비밀유지 의무의 대상이 너무 광범위하고 불분명하게 되어 정말 영업비밀로서 보호할 필요가 없는 것까지 대상이 되어 버리므로 이와같은 경우는 적절히 「비밀로서 관리」하고 있다고는 인정하기 어려운 경우가 될 것이다. 또 퇴직 후 취업선을 제한하는 경업금지 계약은 그 내용이 합리적 범위를 넘어 금지기간이 너무 길고 경업을 금지하는 업종이 너무 넓고 노동자의 생활권을 저해하는 경우는 사회질서 즉, 공서양속의 위반으로 무효가 된다. 어쨌던 영업비밀의 관리가 사회상규를 넘어 지나치게 되면 노동자의 직업선택의 자유를 매우 저해하게 되므로 기업체로서도 주의하는 것이 필요하다. 즉, 종업원의 퇴직후의 경업제한 의무를 과하는 계약에 있어서는 민법상의 사회질서의 법리나 헌법상의 직업선택의 자유와의 관계에서 유의할 필요가 있다는 것이다. 특히 경업의 제한이 합리적인 범위를 넘는지의 여부는 첫째, 제한의 기간
둘째, 장소적 범위
셋째, 제한 대상이 되는 직종의 범위
넷째, 대가의 유무등에 대해서 채권자의 이익, 채무자의 불이익 및 사회적 이익(독점, 파점, 이에 따른 소비자의 이해 등)의 관점에서 검토되어야 한다는 것이다.

○ 라이선스 계약만료 후의 영업비밀 보호 문제

영업비밀의 기업간 라이선스 계약에 있어서 계약기간 종료 후의 영업비밀의 무단사용 또는 공개행위에 대한 문제로서 이는 라이선스 계약 당시 영업비밀 제공자가 영업비밀 도입자에게 계약기간 만료 후에도 영업비밀을 유지하도록 하는 의무조항을 계약내용에 넣었을 경우 영업비밀 도입자가 이를 위반하여 당해 영업비밀을 무단사용하거나 무단공개 했을 때에는 이는 동

법안 제2조 제3호 라목의 규정에 의한 영업비밀 침해행위를 구성하게 되므로 이에 대하여는 동 법안 제10조 내지 제12조의 규정에 의한 영업비밀 침해행위에 대한 금지청구권 등 민사적 구제조항이 적용되어 구제될 수 있을 것이다. 그러나 동 법안은 이와 관련하여 라이선스 계약기간 만료 후의 계속적인 사용을 제한, 금지하는 계약내용을 불공정거래 행위로 보는 독점규제 및 공정거래에 관한 법률의 효력을 이 법에 우선하여 적용하도록 제15조(다른 법률과의 관계)에서 규정함으로써 라이선스 계약기간 만료 후의 영업비밀 제공자인 라이선서의 독점 사용을 규제할 수 있도록 하였다.

그러나 라이선스 계약 내용에 계약기간 종료 후에도 영업비밀을 계속 비밀유지 하도록 하는 의무조항이 들어있지 않을 경우 이는 두가지로 나누어 생각해 볼 수 있다.

첫째, 영업비밀 보유자가 계약기간 종료 후에는 더 이상 영업비밀로서의 가치가 없을 것으로 판단하여 비밀 유지 의무조항을 넣지 아니 하였다면 이 경우에는 더 이상 비밀보호의 필요성이 없을 것이다.

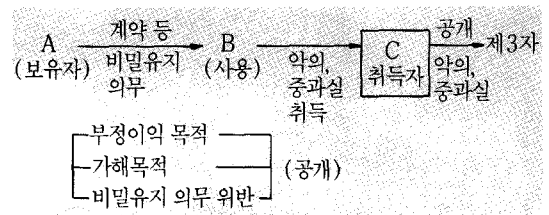
둘째, 그러나 영업비밀 보유자가 계약기간 종료후에도 계속 비밀로 보호 받고 싶은 진의가 있었음에도 불구하고 계약내용에서 누락된 경우에는 일반 계약법 이론, 조리 등에 따라 그러한 진의가 다른 관계자료 등에 의하여 객관적으로 입증될 수 있는 경우에는 동 법안 제10조 내지 제12조의 규정에 의한 민사상의 구제를 받을 수 있으나 제15조(다른 법률과의 관계)의 규정에 의하여 현행 독점규제 및 공정거래에 관한 법률에 의하여 라이선스 계약기간 만료 후의 라이선서(기술제공자)에 의한 라이선시(기술도입자)의 계속 사용 금지 조치등이 불가능하게 되어 라이선시(기술도입자)의 계속사용이 가능하도록 규정하고 있다.

마. 영업비밀이 라목의 규정에 의하여 공개된 사실 또는 그러한 공개행위가 개입된 사실을 알거나 중대한 과실로 알지 못

하고 그 영업비밀을 취득하는 행위 또는 그 취득한 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위

라목과 같이 부정공개된 영업비밀을 그 사정을 알고 있으면서 즉, 부정한 공개행위가 개입된 사실을 알거나 중대한 과실로 알지 못하고 그 영업비밀을 취득하거나 그 후 스스로 사용하거나 공개하는 행위

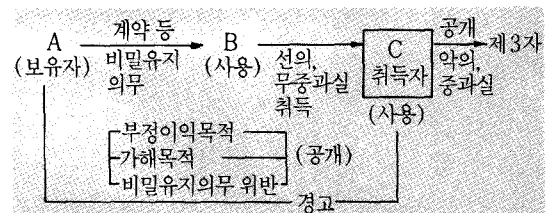
<예시>



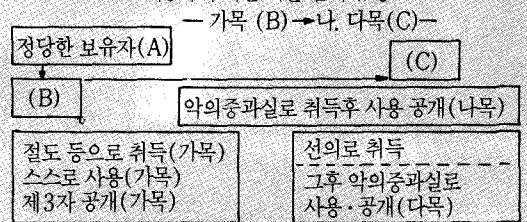
바. 영업비밀을 취득한 후에 그 영업비밀이 라목의 규정에 의하여 공개된 사실 또는 그러한 공개행위가 개입된 사실을 알거나 중대한 과실로 알지 못하고 그 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위

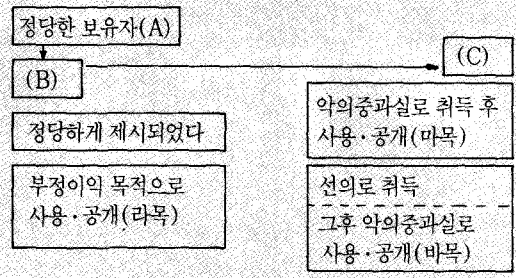
영업비밀을 취득할 때에는 그것이 부정하게 공개된 것으로는 알지 못했던 자가 그 후 피해자로 부터 경고를 받는 등으로 해서 그 사정을 알았는데도 불구하고 그대로 그 영업비밀을 스스로 사용하거나 공개하는 행위

<예시>



※ 제3자에 의한 기본 침해 유형





사. 선의자 보호

제13조(선의자에 관한 특례)

① 거래에 의하여 영업비밀을 정당하게 취득한 자가 그 거래에 의하여 허용된 범위 안에서 그 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위에 대하여는 제10조 내지 제12조의 규정을 적용하지 아니한다.

② 제1항의 규정에서 영업비밀을 정당하게 취득한 자라함은 제2조 제3호 다목 또는 바목의 규정에서 영업비밀을 취득할 당시에 그 영업비밀이 부정하게 공개된 사실 또는 영업비밀의 부정취득행위나 부정공개행위가 개입된 사실을 중대한 과실 없이 알지 못하고 그 영업비밀을 취득한 자를 말한다.

영업비밀이 부정행위에 의한 것인지 모르고(모르는 것에 대하여 중대한 과실이 없는 경우에 한함) 매매계약이나 라이선스계약 등의 거래에 의해 취득할 때에는 그 계약 등에서 허용(법률상의 권리, 예를 들면 매매계약이라면 소유권, 라이선스계약이라면 사용권)된 범위내에서의 사용, 공개는 자유로히 할 수 있다. 이 결과 거래의 안전도 충분히 확보되며 안심해서 노우하우 거래를 할 수 있게 된다. 예를 들면 후에 피해자로 부터 내용증명 우편 등으로 「그 영업비밀은 나로부터 훔친 것이므로 금후 사용, 공개해서는 안 된다」라고 한 내용의 경고장을 받아 부정취득과 부정공개에 대해 악의(사정을 알고 있다는 의미)가 되어도 영업비밀을 취득한 계약때에 선의 무중과실이라면 계약범위에서의 사용, 공개는 부정행위가 되지 않는다.

중대한 과실이란 것은 거래에 있어서 평균적으로 요구되는 통상의 주의의무를 다하면 쉽게 부정행위의 개입이 판명되는 데도 불구하고 그 의무를 다하지 않았을 경우 등을 말한다. 예를 들면 신원 미상의 브로커로부터 상식적으로 생각하여 유난히 싼 가격으로 정보가 입수된 때에는 의심하여 보는 것이 당연하며 이를 아무런 조사를 하지 않고 취득하는 것은 중대한 과실로 인정될 것이다.

3. 영업비밀 침해에 대한 구제

가. 민사상 구제

(1) 청구권자

○금지청구를 할 수 있는 자는 영업비밀에 관계되는 부정행위에 의해 영업상의 이익을 저해 받을 우려가 있는 자이다. 다만 손해배상과 신용회복 청구에 대하여는 영업상의 이익을 저해받은 자가 청구를 할 수 있다. 이 법상의 청구권자란 별도로 영리를 목적으로 한 영리사업에 한정되지 않는다. 적어도 수지상 보상 받는 것을 목적으로 한 사업이라면 또는 영업비밀이 침해되지 않는데 대하여 영업상의 이익을 가지는 한 공익법인, 특수법인, 지방공공단체, 국익사업주체든 관계없다.

○「영업상의 이익을 저해 받을 우려」란 현실로 영업상의 손해가 발생할 필요는 없이, 그 발생 가능성이 상당히 있으면 충분하다. 실제로 영업비밀에 관계되는 부정행위가 있으면 특단의 사정이 없는한은 이 위험이 있는 것으로 인정될 경우가 많다고 본다. 예를 들면 자기의 영업비밀의 경쟁기업 “B”에 유출되었다는 확실한 증거를 포착한 상태에서 또는 전후정황으로 본 객관적 판단하에서 “B” 기업이 그 영업비밀과 관련된 사업계획을 수립하고 있거나 공장건설 및 생산시설 장비의 발주, 동 분야의 전문인력 모집, 채용, 원자재의 구입 등을 들 수 있다.

(2) 청구 수단

○금지 또는 예방 청구권

제10조 (영업비밀 침해행위에 대한 금지청구권 등) ① 영업비밀의 보유자는 영업비밀 침해행위를 하거나 하고자 하는 자에 대하여 그 행위에 의하여 영업상의 이익이 침해되거나 침해될 우려가 있는 때에는 그 행위의 금지 또는 예방을 청구할 수 있다.

먼저 영업비밀의 부정행위 금지 및 예방을 법원에 청구할 수 있다. 구체적으로는 그 부정행위 태양에서 다르지만 예를 들어 사용행위라면 생산활동의 정리, 송전의 단전 등의 처분을 요구할 수 있다. 물론 금지청구는 필요 최소한의 것에 한정된다.

○물건 등 폐기 제거 청구권

제10조 ② 영업비밀 보유자가 제1항의 규정에 의한 청구를 할 때에는 침해행위를 조성한 물건의 폐기, 침해행위에 제공된 설비의제거 기타 침해행위의 금지 또는 예방을 위하여 필요한 조치를 함께 청구할 수 있다.

금지 또는 예방 청구에 따라 부정행위 재발방지를 위해 침해자가 소지하는 영업비밀을 화제한 물건(자기 테이프, 명부 등)이나 부정행위에 의해 생긴 것이나(생산물 등) 부정행위 용으로 제공된 생산설비(제조 노우하우 경우로 생산설비 등)의 폐기 제거를 청구할 수 있다.

○손해배상 청구권

제11조(영업비밀 침해에 대한 손해배상 책임) 고의 또는 과실에 의한 영업비밀 침해행위로 영업비밀 보유자의 영업상 이익을 침해하여 손해를 가하는자는 그 손해를 배상할 책임을 진다.

영업비밀의 부정행위로 인하여 손해를 받은 경우에는 손해배상을 청구할 수 있다. 노우하우의 경우의 손해 산정은 매우 어려우나 대개 라이선스로 상당액과 부정행위자가 얻

은 이익 그리고 현실적 손해액 등이 하나의 산정기준으로 고려될 수 있을 것이다.

○신용회복 청구권

제12조(영업비밀 보유자의 신용회복) 법원은 고의 또는 과실에 의한 영업비밀 침해 행위로 영업비밀보유자의 영업상의 신용을 실추하게 한 자에 대하여는 영업비밀 보유자의 청구에 의하여 제11조의 규정에 의한 손해배상에 갈음하거나 손해배상과 함께 영업상의 신용회복을 위하여 필요한 조치를 명할 수 있다.

영업비밀의 부정행위에 의해 신용을 저해 받은 경우에는 사죄광고 등 신용회복 조치를 청구할 수 있다.

마. 형사 처벌

제18조(벌칙) ① 다음 각호의 1에 해당하는 자는 3년이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다.

1~2(현행과 같음)

3. 기업의 임직원으로서 정당한 이유없이 그 기업에 특유한 생산 기술에 관한 영업비밀을 제3자에게 누설하여 제2조 제3호 라목의 규정에 해당하는 침해행위를 한 자.

② 제1항 제3호의 규정의 죄에 대한 공소는 영업비밀 보유자의 고소가 있어야 한다.

본조는 기업의 임직원 이 영업비밀을 지킬 법률상 의무가 있음에도 불구하고 이를 위반하여 그 기업의 영업비밀을 누설하는 행위를 형사처벌하려는 조항이다.

영업비밀의 침해행위에 대한 형사처벌의 필요성은 일반적으로 인정되지만, 그 처벌범위를 지나치게 확대하는 경우에는, i) 법원·검찰 등 사법기관에 의한 침해여부 판단의 곤란성, ii) 형사소추의 선호경향으로 인한 민사적 구제수단의 형식화 초래 우려, iii) 보호객체의 모호성으로 인한 죄형법정주의

위반가능성 등의 부작용이 예상되므로 그 형사처벌의 범위를 제한적으로 인정하였다.

○처벌내용

- 침해행위의 주체 : 기업체의 현직 임·직원으로 한정(신분법)하고 기업의 임·직원이었던 퇴직자의 누설이나 외부탐지 행위는 형사처벌에서 제외하였다. 그 이유는 내부의 누설행위는 자기가 속한 기업에 대한 배신행위라는 점에서 가벌성이 특히 높고 그 행위 형태도 전형적인 경우가 대부분인 반면 외부탐지는 행위형태가 매우 다양하여 그 전부가 반 윤리적이라고 단정할 수가 없을 뿐만 아니라 일반적인 탐지행위 모두를 처벌 대상으로 할 경우 형사 처벌 범위가 너무 광범위해질 우려가 있기 때문이다.(주)

<주> 외부인의 영업비밀 침해행위는 다시 내부자와 공모한 탐지행위와 순수한 외부탐지 행위로 나누어 볼 수 있을 것인바,

① 내부자와 공모한 탐지행위에 대하여는 형법 제 33조(공범과 신분)의 규정에 의하여 외부탐지자도 영업비밀 누설죄의 공범으로 처벌할 수 있을 것이며,

② 순수한 외부탐지 행위에 대하여는 탐지행위의 유형에 따라 절도죄, 주거침입죄, 공갈 협박죄 등을 적용하여 처벌할 수 있을 것이다.

- 보호의 객체 : 생산방법 등 기술상의 영업비밀로 국한하되, 그 기술은 당해기업이 개발, 축적한 기술로서 당해기업에 특유한 생산 기술에 관한 영업비밀에 한한다.

- 침해의 태양 : 내부 누설로만 특정 하되 기업의 임·직원이 부정한 이익을 얻거나 그 영업비밀 보유자에게 손해를 가할 목적으로 그 영업비밀을 누설한 경우에 한한다.

○위법성 조각 사유

이 조에서는 '정당한 이유없이'라는 제한을 두고 있다. 따라서 공해기업의 적발, 정당한 소비자 보호운동, 공익목적만을 위한 취재 보도 등의 경우에는, 비록 그 행위가 객관적으로 내부자에 의한 영업비밀 누설에 해당한다고 평가되더라도, 위법성은 阻却된다고 할 것이므로 형사처벌되지 아니한다.

○친고죄

이 법의 처벌은 그 처벌의 가능성 여부를 영업비밀 보유자의 고소유무에 의존케 하는 친고죄로 하여 양 당사자가 영업비밀 침해 여부에 관한 다툼을 민사적으로 해결하여 형사적 처벌을 바라지 않는 경우 형사소추를 할 수 없도록 하였다.

4. 소멸시효

가. 민사상 소멸시효

(1) 금지 또는 예방청구권의 시효

제14조(시효) 제10조 제1항의 규정에 의하여 영업비밀 침해행위의 금지 또는 예방을 청구할 수 있는 권리를 영업비밀 침해행위가 계속되는 경우에 영업비밀 보유자가 그 침해행위에 의하여 영업상의 이익이 침해되거나 침해될 우려가 있는 사실 및 침해행위자를 안 날로부터 1년간 이를 행사하지 아니하면 시효로 인하여 소멸한다. 그 침해행위가 시작된 날로부터 3년을 경과한 때에도 또한 같다.

영업비밀의 부정사용이 장기간 계속될 경우에는 사회관계, 법률관계의 안정을 위해 금지청구권이 시효로 소멸하게 되어 있다.

○시효기간의 기산점

1년의 시효는 영업비밀 보유자가 영업상의 이익이 침해되거나 보유자가 「영업상의 이익이 침해되거나 침해될 우려가 있는 사실 및 침해행위자를 안 날」로부터 진행되고 3년의 시효는 「영업비밀/침해행위가 시작된 날」로부터 기산한다.

(2) 손해배상 청구권의 소멸시효

○영업비밀 침해행위에 대한 손해배상 청구권은, 이 법안에는 규정되어 있지 아니하지만, 일반 불법행위에 대한 손해배상 청구권의 소멸시효 규정(민법 제766조)에 의하여, 손해 및 영업비밀 침해행위자를 안 날로부터 3년간 이를 행사하지 아니하거나 영업비밀 침해행위를 한 날로부터 10년을 경과하면 시효로 인하여 소멸한다.

○금지 또는 예방청구권의 소멸시효 완성에 따라 금지청구를 할 수 없게 될 시점에서부터의 사용행위에 의하여 생긴 손해에 대한 손해배상 청구도 불가능 하게 된다고 보아야 할 것이다. 단, 소멸시효 완성 이전에 이미 생긴 손해에 대한 손해배상 청구권은 일반 민법에 따라 소멸시효(불법행위로 인한 손해 및 가해자를 안 날로부터 3년, 부정행위를 한 날로부터 10년) 기간이 기산 된다.

나. 형사상 고소기간 및 공소 시효 기간

형사소송법 제230조(친고죄의 고소기간)의 규정에 의하여, 원칙적으로 영업비밀 보유자가 그 침해자를 알게된 날로부터 6월을 경과하면, 고소하지 못한다. 또한 형사소송법 제249조(공소시효의 기간) 제 1항 제5호의 규정에 의하여 영업비 및 침해행위가 있는 날로부터 3년이 경과 하면 공소시효가 완성되어 검찰이 공소를 제기 할 수 없게 된다.

5. 부 칙

가. 시행일

제1조(시행일)이 법은 공포 후 1년을 넘지 아니하는 범위안에서 대통령령이 정하는 날부터 시행한다.

이는 이 법 시행을 위한 시행령 등의 개정기간이 필요하고 또한 이 법의 원활한 시행을 위해 이 법의 취지 및 내용을 충분히 주지 시키는데 필요한 시간적 여유를 둬므로서 관련 기

업들이 충분히 이에 대비할 수 있도록 하며 이 법의 급속한 시행으로 인한 충격을 완화하고자 함이다.

나. 경과 조치

제2조(이번시행전의 경과조치) 이법 시행전에 행하여진 영업비밀 침해 행위에 대하여는 제10조 내지 제12조 및 제18조 제1항 제3호의 규정은 이를 적용하지 아니한다. 이법 시행전에 영업비밀을 취득한 자 또는 사용한 자가 그 영업비밀을 이법 시행 후에 사용하는 행위에 대하여 또한 같다.

이 법 시행에 있어서 기본적으로 이법 시행전의 행위자에게 손해를 주지 않아야 한다는 배려에서 ① 이법 시행전에 행하여진 영업비밀 침해행위 ② 이법 시행전에 영업비밀을 취득한 자 또는 사용한 자가 이법 시행후 그 영업비밀을 사용하는 행위에 대하여는, 이법 제10조(영업비밀 침해행위에 대한 금지청구권 등), 제11조(영업비밀 침해에 대한 손해배상 책임), 제12조(영업비밀 보유자의 신용회복), 제18조 제1항 제3호(벌칙)을 적용하지 아니하도록 하고 있다.

위 ①의 경우는 이법 시행전의 행위에 까지 이법을 소급적용하지 않는다는 취지이며, 위 ②의 경우는 이법 시행전에 이미 영업비밀을 취득하거나 사용한 자가 단순히 자기 스스로 사용하는 행위에 그치는 경우, 이법을 적용하지 않는다는 취지이다. <♣>

창 간

91년 6월

격월간
特許管理情報(비매품)

發行人 金 生 基
 編輯人
 印刷人 李 平 遠
 發行所 韓國發明特許協會
 서울特別市 江南區 三成洞 143-19
 郵便番號 135-090 電話 : 557-1077~8