

주요국가의 영업비밀보호 제도(完)

黃 義 昌

〈특허청 상표2과장〉

目 次

I. 序 說

1. 영업비밀이란?
2. 영업비밀의 최근 동향
 - 가. 민·관 총력전 양상
 - 나. 탐지 및 탈취 현황
 - 다. 보호관리 실태

II. 主要國家의 營業秘密 保護 制度

1. 개 관
2. 주요국의 제도
 - 가. 미 국
 - 나. 독 일
 - 다. 일 본
 - 라. 영 국
 - 마. 스위스
 - 바. 스위스
 - 바. 프랑스

〈고딕은 이번호, 명조는 지난호〉

〈前號에서 계속〉

나. 독일

(1) 배경

독일에서는 영업비밀 보호제도의 효시인 영·미의 영향을 받아 1909년 제정한 부정경쟁방지법과 불법행위법(민법 제823조, 제826조)에 의해 영업비밀이 보호되어 왔다.

부정경쟁방지에는 영업비밀의 정의나 요건에 관한 규정이 없고 판례에 의해 그 개념이 정립되었다.

부정경쟁방지법에는 경쟁의 목적으로 선량한 풍속에反하는 행위를 영업비밀 침해행위로 보고 형사적 제재와 민사적 구제를 할 수 있는 규정을 두고 있으나 형벌규정이 주류를 이루고 있다.

특히, 공무원의 비밀유지 의무위반에 대해서는 헌법(제34조) 및 민법(제839조)에 의해, 회사의 임원에 대해서는 회사법에 의해, 책임기간은 물론 퇴임후에도 일정기간 영업비밀 유지의 의무를 갖도록 규정하고 있다.

독일은 재정법상으로 볼 때 민사적 구제보다 형사벌에 의한 규제가 중시되고 있으나 判例上으로는 형사벌의 적용범위보다 민사적구제 쪽이 넓다.

(2) 영업비밀의 개념

(가) 영업비밀의 정의

판례법상 영업비밀이란 사업활동에 관한 정보로서 제한된 자에게만 알려져있고 일반적으로 알려져 있지 않아야 하며 사업주의 비밀보호의 의사가 명확해야 하고 그 정보를 비밀로 함으로서 사업주에게 상당한 이익이 있어야 한다고 규정하고 있다.

(나) 영업비밀의 대상

생산기술에 관한 정보 뿐만 아니라 판매 등 영업활동에 관한 정보와 기타 영업상의 정보까지를 포함하고 있다.

영업비밀의 구체적인 예로서는 고객의 명부, 구입처, 가격표, 원가계산, 생산방법, 설계도면, 제조데이터, 제도공정 등을 들 수 있다.

(3) 영업비밀침해행위의 유형

(가) 종업원중 고용관계에 의해서만 알 수 있는 영업비밀을 자신 또는 제3자의 이익을 위해 또는 사업주에 손해를 끼칠 목적으로 공개하는 행위(부정경쟁방지법 제17조 제1항)

(나) 기술적 수단의 이용, 비밀이 화체된 복제물의 작성 및 탈취 등에 의해 권한없이 영업비밀을 입수하는 행위(동조 제2항)

(다) 자신 또는 다른사람의 (가) 또는 (나)의 행위에 의해 입수한 영업비밀을 권한 없이 사용 또는 공개하는 행위(동조 제2항)

(라) 경쟁의 목적으로 권한없이 선량한 풍속을 해치는 행위(동법 제1조)

(4) 영업비밀 침해에 대한 구제

(가) 형사적 구제

① 부정경쟁방지법

1) 3년이하의 징역 또는 벌금

i) 제3자의 이익을 위해서나 또는 사업주에게 손해를 끼칠 목적으로 사용하거나 공개하는 행위

ii) 산업스파이 등 제3자가 기술적 수단의 이용, 복제, 절취 등의 방법으로 영업비밀을 취득하는 행위(단순한 탐지행위 不可罰)

iii) i) 또는 ii)에 의해 취득한 영업비밀을 권한없이 사용하거나 공개하는 행위

iv) 경쟁의 목적으로 사용하거나 공개하는 행위

2) 5년이하의 징역 또는 벌금

침해자가 공개시 그 영업비밀이 외국에서 사용될 것임을 알았거나 또는 당해 영업비밀을 자기스스로 외국에서 사용할때

3) 2년이하의 징역 또는 벌금

i) 업무상의 거래에서 위탁된 원형이나 기술적 성질의 지침서, 특히 도면, 모형, 型, 型紙나 처방 등을 경쟁의 목적으로 또는 자기의 이익을 위해 권한없이 사용, 공개하는 행위

ii) 경쟁의 목적 또는 私利를 위해 제3자를 유혹하여 침해행위를 교사하거나 또는 이를 받아들인자(동법 제20조 (1))

iii) 경쟁의 목적 또는 私利를 위해 침해행위를 방조하거나 또는 요구에 의해 침해행위

를 할 용의가 있는 것을 확실히 한자(동법 제20조 (2))

② 형법

1) 교사범, 중범(제26조, 제27조)

2) 데이터 탐지죄(제202조)

타인의 비밀로 되어 있는 데이터(전자적 방법으로 저장되고 전달되는 것)를 입수한자

③ 친고죄

이상의 부정경쟁방지법 및 형법상의 공소는 고소가 있어야 논하는 친고죄로 하고 있다.

(나) 민사적 구제

① 부정경쟁방지법

경업의 목적으로 선량한 풍속에 반하는 행위를 한 자에 대하여는 금지 또는 손해배상을 청구할 수 있다.

1) 금지청구권

업무상의 거래에서 경업의 목적으로 선량한 풍속에 반하는 행위를 한 자에 대하여 금지청구를 할 수 있다.(동법 제1조)

2) 침해상태의 제거청구권(동법 제1조 적용 판례)

3) 손해배상청구권(동법 제17조 제18조 및 제1조 단, 제20조 불인정)

판례는 부정경쟁방지법상의 형사처벌대상이 아닌 침해행위에 대해서도 선량한 풍속에 반하는 행위로 취급하여 손해배상의 대상으로 하고 있다.

예를들면 퇴직후의 종업원의 행위로서 선량한 풍속에 반하는가의 여부는 사용자가 얻은 이익과 퇴직자의 이익과의 비교 등에 의해 이루어진다.

② 민법

1) 민법 제823조(손해배상의무)

① 고의 또는 과실로, 타인의 생명, 신체, 건강, 자유, 재산, 기타의 권리에 대하여 불법적으로 해를 끼친자는 그로인한 손해를 배상할 책임이 있다.

② 타인을 보호할 목적을 가진 법률을 위반한 자도 동일한 의무를 진다. 만일 법률의 규정에 따라 이러한 위반행위가 과실이 없이도

일어날 수 있는 경우에는, 손해배상의 의무는 과실이 있는 경우에 한하여 발생한다.

2) 민법 제826조(공공정책에 반하는 고의적인 손해)

선량한 관행에 반하는 방법으로 타인에게 고의적으로 손해를 입힌자는 그 손해를 배상할 책임이 있다.

영업비밀침해가 경업의 목적인 경우 부정경쟁방지법 제17조 제18조의 위반행위가 되어 손해배상을 하게되나 경업의 목적이 아닌 위반행위이거나 또는 부정경쟁방지법의 규정에 의해 구제를 받을 수 있는 경우에도 민법 제823조 제1항의 규정에 의한 손해배상 청구가 가능하다.

(다) 기타 특별법에 의한 구제

이상과 같은 부정경쟁방지법, 민법, 형법에 의한 구제외에 노동법, 종업원 발명법, 경쟁제한법, 판례법 등에 의해서도 보호되고 있다.

(라) 소멸시효

금지 또는 손해배상을 청구할 권리는 그러한 행위 또는 의무를 안 때로부터 6개월 이내에 행사하지 않거나 행위시로부터 3년이 경과하면 시효에 의해 소멸한다.

다. 일본

(1) 배경

독일과 같이 영업비밀 침해행위를 부정경쟁행위로 보고 부정 경쟁방지법속에 영업비밀보호를 위해 다시 개정되었다.(1990. 6. 29공포, 1991. 6. 15시행) 개정전 일본의 영업비밀은 주로 민법, 상법, 형법 등의 일반법에 의해 보호되어 왔다.

즉 회사의 임원, 종업원, 기술협정당사자 등 계약관계에 있는 자와의 관계에 대해서는 민법(계약법), 상법에 의해 계약위반행위의 금지 및 손해배상이 가능하고 제3자의 부정행위에 대한 구제로서는 민법 제709조(불법행위법)에 의해 손해배상을 청구할 수 있었다. 그렇지만 금지청구에 대해서는 명시적 규정이 없고 판례도 지금까지 없는 실정이다.

따라서 개정 부정경쟁방지법에서는 금지 및 폐기, 제거 청구를 인정하고 있는 것이 특징이다.

(2) 영업비밀의 정의

영업비밀이란 비밀로서 관리되고 있는 생산방법, 판매방법, 기타 사업활동에 유용한 기술상 또는 경영상의 정보상의 정보로서 공공연히 알려져 있지 않은 것을 말한다고 규정하고 있다.

(3) 영업비밀 침해 행위의 유형

(가) 절취, 사기, 강도 기타 부정한 수단에 의해 영업비밀을 취득하는 행위(이하 부정취득행위라 한다) 또는 그 취득한 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위

(나) 그 영업비밀에 대하여 부정취득행위가 개입된 것을 알거나 알지못한 것에 대하여 중대한 과실로서 영업비밀을 취득하는 행위 또는 그 취득한 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위

(다) 영업비밀을 취득한 후에 그 영업비밀에 대하여 부정취득 행위가 개입된 것을 알고 또는 알지못한 것에 대하여 중대한 과실로서 당해 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위

(라) 보유자로 부터 얻은 영업비밀을 부정한 이익을 얻거나 보유자에게 손해를 가할 목적으로 사용하거나 공개하는 행위

(마) 그 영업비밀에 대하여 부정공개행위(전호의 규정에 의한 공개행위 및 비밀을 지킬 법률상의 의무에 위반하여 공개하는 행위)라는 것 또는 부정공개행위가 개입된것을 알고 또는 알지 못한 것에 대하여 중대한 과실로서 영업비밀을 취득하거나 그 취득한 영업비밀을 사용, 또는 공개하는 행위

(바) 영업비밀을 취득한 후에 그 영업비밀에 대하여 부정공개 행위라는 것 또는 부정공개행위가 개입되었다는 것을 알고 또는 알지 못한 것에 대하여 중대한 과실로서 당해 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위

(4) 영업비밀 침해에 대한 구제

(가) 부정경쟁방지법

① 민사적 구제

1) 사전적 구제

• 금지 또는 예방 청구권

영업비밀 보유자는 영업비밀 침해행위를 하거나 하려고 하는자에 대하여 그 침해행위에 의해 영업상의 이익이 침해될 우려가 있는 때에는 그 침해행위의 금지 또는 예방을 청구할 수 있다.

- 청구자격

- 영업비밀을 보유하고 있는 사업자
- 영업상의 이익이 손상될 우려가 있는자

(예 : 대리점)

여기에서 「보유」란?

- 영업비밀을 직접 만든 경우
- 매매계약, 라이선스계약 등 법적으로 유효한 거래행위의 결과로 취득한 경우
- 고용계약이나 위임계약을 기초로 기업에서 공개한 정보를 종업원 등이 지득한 경우 등 정확한 권원에 의해 취득, 보유하고 있는 경우를 말한다.

여기에서 「사업자」란?

영리사업(주식회사, 유한회사, 합명회사, 합자회사 등)에 국한하지 않고 공익법인, 특수법인, 협동조합, 지방공공단체의 사업도 사업자에 포함된다.

-금지·예방 등을 할 수 있는 침해행위 : 침해유형 6가지

-금지청구의 대상

- 생산기술의 경우 그 제품의 및 판매의 금지
- 고객명부의 경우

고객명부의 발송금지

- 건축기술의 경우 당해건축공사의 금지
- 금지청구의 요건

현실적으로 반드시 영업상의 손실이 발생될 필요는 없고 현상태가 지속되면 영업비밀의 침해로 손실이 발생할 가능성이 높으면 충분

하다.

• 폐기·제거 청구권

다음의 경우에 금지청구권과 함께 청구할 수 있다.

-영업비밀에 관한 부정행위가 담긴 대상물 (예) 제조기계의 노하우를 침해한 경우에는 그 기계

-영업비밀이 化體된 매체

(예) 컴퓨터 파일, 고객명부

-영업비밀에 관한 부정행위로 인하여 생긴 물건

(예) 부정행위에 의해 만들어진 제품

-영업비밀에 관한 부정행위에 제공된 설비

(예) 제조에 사용된 기계

2) 사후적 구제

• 손해배상 청구권

-고의 또는 과실로 타인의 영업비밀을 침해(전술 : 6가지 유형) 한자는 그 침해행위로 인하여 영업상의 이익을 침해받는 자에 대하여 손해배상의 책임을 진다.

• 신용회복 청구권

영업비밀 침해행위로 인하여 영업상의 신용이 손상된 피해자는 법원에 손해배상에 대신하여 혹은 손해배상과 함께 영업상의 신용을 회복하는데 필요한 조치를 침해자에게 명령하도록 법원에 청구할 수 있다.

예를들면 침해한 영업비밀로 만든 물건이 원보유자가 만든 물건보다 훨씬 품질이 조악하여 수요자 모두가 당해물건이 조악한 것으로 믿는 경우를 들 수 있을 것이다.

신용회복조치로서는 신문, 업계잡지 등에 사과광고를 게재하도록 하는 것이 일반적이다.

② 형사적 구제

부정경쟁방지법 제5조는 부정경쟁행위를 한자는 3년이하의 징역 또는 50만엔 이하의 벌금에 처하도록 규정하고 있으나 영업비밀 침해행위에 대한 벌칙규정은 두고 있지 않다.

그러나 刑法上の 업무상 횡령죄, 배임죄, 절도죄, 장물취득 및 매매 등으로 고소하여

처벌을 요구할 수 있다.

라. 영국

(1) 배경

19세기 초기부터 퇴직종업원에 의한 영업비밀의 부정유출 즉 부정사용과 부정공개를 막기 위하여 기술상의 정보만을 보호하여 오다가 점차 판매방법, 기타 경영방법에 관한 정보까지도 확대하여 보호하여 왔다.

이와같은 영업비밀은 계약법, 불법행위법, 신뢰위반 등의 법원리에 근거한 판례법을 통하여 보호되고 있다.

(2) 영업비밀의 정의

판례법상 영업비밀이란 대체로 공개되어 있지 않은 비밀정보로서 당해정보가 공개되는 경우 정보의 보유자가 손해를 입거나 경쟁자가 이익을 얻을 수 있는 정보를 영업비밀로 인정하고 있다.

(3) 영업비밀 침해행위의 유형

(가) 이사와 회사, 사용자와 피용자, 대리인과 본인 등의 신뢰관계가 인정되는 당사자가 그 의무에 위반하여 당해정보를 사용하거나 공개하는 행위

(나) 비밀유지의무를 위반한자로 부터 그러한 의무위반사실을 알면서 또는 과실로 알지 못하고 당해 정보를 취득하여 이를 사용하거나 공개하는 행위

(4) 영업비밀 침해에 대한 구제

(가) 민사적 구제

① 금지청구권

② 손해배상청구권

(나) 형사적 구제

영업비밀이 문서 등에 化體되어 있는 경우에는 이것을 절취하는 행위에 대하여 절도죄의 적용이 있을 수 있다.

마. 스위스

(1) 배경

영업비밀에 대한 침해행위를 부정경쟁행위로 보고 부정경쟁방지법에서 영업비밀을 민사적, 형사적으로 보호하고 있다.

(2) 영업비밀의 정의

기만 또는 기타의 방법으로 신의성실의 원칙에 경제상의 경쟁을 남용하는 것을 부정경쟁 즉 영업비밀의 침해라고 한다.

(3) 영업비밀 침해행위의 유형

(가) 제3자가 사용하는 근로자, 수임자 기타 보조자의 직무상 또는 업무상의 사무에 관한 의무위반 행위에 의해 자기 또는 타인을 위해 이익을 얻을 의도로서 또는 이에 적합한 부당한 편익을 이들에게 제공하는 행위

(나) 근로자, 수임자, 기타 보조자를 유혹하여 그의 사용자 또는 위임자의 제조상의 비밀 또는 사업상의 비밀을 누설 또는 탐지시키는 행위

(다) 스스로 탐지하거나 다른 방법에 의해 신의성실의 원칙에 반하여 알게된 제조상 비밀 또는 사업상 비밀을 사용하거나 공개하는 행위

(4) 영업비밀 침해에 대한 구제

(가) 민사적 구제

① 영업비밀 침해행위로 인하여 고객의 신용 또는 직무상의 신망, 사업 기타 경제상의 이익에 해를 입거나 위태롭게 된자는 다음과 같은 청구를 할 수 있다.

1) 위법의 확인

2) 영업비밀 침해행위의 금지

3) 영업비밀 침해상태의 제거, 불진실 또는 기만적인 표시행위의 정정

4) 손해배상

5) 위자료(채무법 제49조)

② 소멸시효

제소권자가 그 권리의 발생을 안때로부터 1년간, 권리가 발생한 때로부터 5년간 행사하지 않을 때에는 시효에 의하여 소멸된다.

(나) 형사적 구제

고의로 다음과 같은 영업비밀 침해행위를 한자는 피해자의 고소에 의해 구속 또는 벌금에 처한다.

① 제3자가 사용하는 근로자, 수임자 기타 보조자의 직무상 또는 업무상의 사무에 관한 의무위반 행위로서 자기 또는 타인의 이익을

위해 부당한 편익을 제공하는 행위

② 근로자, 수입자 기타 보조자를 유혹하여 그 사용자 또는 위임자의 제조상비밀을 누설 또는 탐지시키는 행위

③ 스스로 탐지 또는 기타의 방법으로 신의 성실에 반하여 얻은 제조상의 비밀 또는 사업상의 비밀을 사용하거나 공개하는 행위

바. 프랑스

영업비밀을 보호하기 위한 별도의 법제는 없고 민법, 상법, 형법 등에의해 보호되고 있다.

특히, 지난 20년간 영업비밀을 포함한 부정경쟁행위에 관한 판례법이 발달해오면서 영업비밀 보호노력을 하고 있고 경제적 가치가 있는 기업정보의 침해에 대해서는 금지청구권 및 손해배상 청구권이 인정되고 있다.

또한 회사의 종업원, 임원에 의한 업무상

비밀의 누설에 대해서는 형법 제48조에 의한 형사처벌의 대상이 된다.

또한 형법은 영업비밀 침해행위에 대한 처벌규정을 특별히 두고 있다.

즉, 외국인이나 프랑스 거주 외국인에게 제보비밀을 누설하는 경우는 2~5년 징역 또는 벌금 1,800~120,000프랑의 손해배상에 처하고(형법 제418조) 아울러 5~10년의 공민권 제한도 가능하도록 규정하고 있다(형법 제42조)

영업비밀을 내국인에게 누설하는 경우는 3개월~2년의 징역 또는 벌금 500~15,000프랑의 손해배상에 처한다.

제3자의 영업비밀 등에 관한 부정경쟁행위에 대해서는 민법상의 불법행위에 의해 보호가 되어오고 있다(민법 제1382조). <♣>

신간인내

「産業財産權法 判例要覽」

産業財産權法
判例要覽
1961-1991 判例要覽
삼영출판

도서출판 특허문화는 1961년부터 1991년까지 특허권, 실용신안권, 의장권, 상표권 등 산업재산권에 관한 대법원 판례모음집인 「産業財産權法 判例要覽」을 발간했다. 이 책은 산업재산권에 관한 特許上告事件은 물론이고 民·刑事 등의 판례 전문·핵심이 되는 부분을 발췌하여 法律 條文別, 內容의 性格別, 判決宣告日字 순으로 편집되어 있어 이용하기 쉽고, 나날이 늘어나는 知的財産權 紛爭에 도움이 되는 실무서이며, 이 분야를 공부하는 사람에게는 법령의 이해를 높일 수 있게 엮여져 있다. (도서출판 특허문화(565-0205)(4×6배판, 470면, 20,000원)

案

發明特許資料 판매센터

內

本會는 發明特許 관계 資料 판매센터를 서울시 江南區 三成洞 韓國綜合展示場(KOEX)別館 2층 發明獎勵館內에 설치하여 운영하고 있습니다.

많은 活用바랍니다.

문의전화 : (서울) 551-5571~2