

영업비밀 보호 가이드



구본철 사무관
특허청 산업재산보호팀

1. 영업비밀 보호제도의 개요

최근 국내·외 영업비밀 침해 및 유출 사례가 증가하고 있다. 국가정보원 산업기밀 보호센터의 조사결과에 따르면 국내 기술유출 범죄사건이 연평균 22%씩 증가하고 있으며, 기술의 해외 유출 적발 사례도 이에 못지않게 지속적으로 증가하고 있다. 이에 따라, 기업의 영업비밀과 영업비밀 보호제도에 대한 관심도 또한 높아지고 있다.

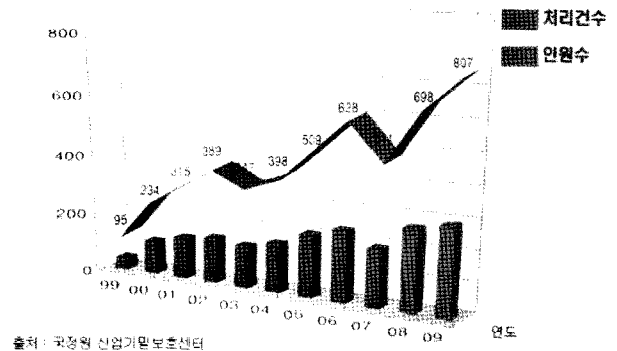
영업비밀이란 기업이 시장에서 경쟁상의 우위를 확보하기 위하여 스스로 개발하고 비밀로서 보유한 기술정보(생산 및 제조공정, 제조방법 등)와 경영정보(마케팅 전략, 고객 리스트, 기업의 기본 계획 등)를 일컫는다.[부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률 제2조 제2항] 영업비밀이 법적으로 보호받기 위해서는 해당 비밀이 공공연히 알려져 있지 않고 독립된 경제적 가치를 가지며 상당한 노력에 의하여 비밀로 유지되어야 한다는 조건들을 만족시켜야 한다.

우리나라는 기업의 중요한 기술·정보인 영업비밀을 보호하기 위하여 1991년, 부정경쟁방지법을 개정하여 영업비밀 보호제도를 아래와 같은 목적으로 도입하기 시작하였다.

첫째, 건전한 경쟁질서 형성.

타인의 노력과 성과에 편승하여 부당한 이익을 취득하려는 행위를 금지함으로써 건전한 경쟁질서를 형성한다.

연도별 기술유출 범죄 처리 현황



둘째, 기업의 기술개발 및 이전계약 촉진.

영업비밀 보유자에게는 새로운 기술상 또는 경영상 정보의 개발의욕을 고취시켜 연구·개발활동을 촉진시키는 동시에 타인이 보유한 영업비밀을 부정한 수단으로 획득하려는 의도를 갖지 못하게 하여 독자적인 기술개발을 이끌어낸다. 또한, 영업비밀 보유자가 기술이전 과정에서 발생할 수 있는 비밀누출의 가능성을 미리 예방하도록 하여 국내기업 간 또는 국가 간의 기술이전을 순조롭게 하고 해당기술의 효율적 이용을 촉진한다.



셋째, 특허·저작권 제도 보완.

특허권이나 저작권으로 보호받기 어려운 기술적 정보나 비밀로 간직하고 있는 관리비결, 경영상 정보, 영업상의 아이디어 등도 법적으로 보호받을 수 있게 함으로써 특허제도와 저작권제도를 보완한다.

영업비밀은 법적으로 ‘영업상의 이익 또는 사실상의 자산’으로 이해되고 있으며, 재산적 가치는 인정하지만 물건 또는 산업재산권과 같은 권리성은 인정하지 않는다. 따라서, 영업비밀 보호제도는 영업비밀 보유자의 비밀관리 의무를 전제로 어떤 정보가 비밀로서 유지·관리되고 있는 동안 사실상의 재산적 가치를 가지는 것으로서 파악하여 부정한 수단에 의한 침해행위를 규제함으로써 반사적으로 영업비밀을 보호하는 제도이다.

영업비밀 보호제도는 특허제도와 비교하여 많은 차이점을 보인다. [표 1]

가장 큰 차이로, 영업비밀은 해당 기술정보를 비공개

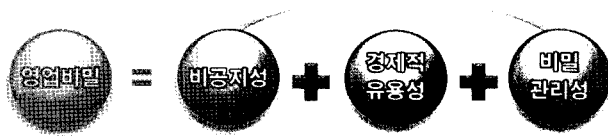
의 상태로 관리 및 사용이 가능하나 분쟁 시 영업비밀의 존재와 보유 시점에 대한 입증이 어려운 반면, 특허는 기술정보를 일반에 공개하는 대가로 해당 기술정보에 대해 독점·배타적인 권리를 행사할 수 있다. 또한, 특허의 경우 별도의 등록절차를 거쳐야 하며 출원 후 20년 동안만 보호가 가능하나, 영업비밀은 별도의 등록 절차 없이 일정한 요건이 충족되면 비밀로서 관리되는 한 무한히 보호가 가능하다.

II. 영업비밀의 요건

영업비밀이란 생산방법, 판매방법, 그 밖에 영업활동에 유용한 기술상 또는 경영상의 정보를 뜻하며 공공연히 알려져 있지 아니하고(비공지성), 독립된 경제적 가치를 지니며(경제적 유용성), 상당한 노력에 의하여 비밀로 유지(비밀관리성) 되어야 한다.

[표 1] 영업비밀 보호제도 및 특허제도 비교

영업비밀 보호제도		특허제도
타인의영업비밀을 침해하는 행위 방지	목적	발명 보호 장려, 이용도모
비공지성, 경제적 유용성, 비밀 유지성	보호조건	신규성, 진보성, 산업상 이용가능성
기술정보: 설계도, 매뉴얼, 연구 개발 정보, 배합 비율, 성분표 등 공개되지 않은 기술 경영정보: 고객명부, 판매 계획 등	보호대상	자연법칙을 이용한 기술적 창작
비밀로서 관리되는 한 무한	보호기간	출원 후 20년
비공개로 인해 보유자만이 독점으로 사용 가능하나 영업비밀의 존재와 보유 시점에 대한 입증이 어려움	장단점	독점·배타적 권리를 행사할 수 있으나 기술이 일반에 공개
등록 절차가 없으며 일정한 요건이 충족되면 영업비밀로서 인정받고, 영업비밀이 침해 받았을 경우 이에 대한 구제를 청구	등록유무	특허요건에 관한 심사 후, 설정등록에 의하여 독점·배타적 권리가 발생
비밀유지를 전제로 실시계약이 가능	이전성	실시권 설정 가능



1. 비밀성

비밀성(비공지성)이란, 정보가 간행물 등의 매체에 실리는 등 불특정 다수인에게 공공연히 알려져 있지 않아 보유자를 통하지 않고서는 제한 없이 입수할 수 없는 상태를 의미한다. ¹⁾이때, 비밀성이란 절대적 비밀이 아닌 상대적인 것으로서, 비밀을 지킬 의무가 있는 사람들로서 제한상태가 유지되고 있는 한 비밀성이 있다고 보아야 하며 원칙적으로 비밀성의 입증은 침해를 주장하는 자, 즉 영업비밀 보유자가 증명하여야 한다. ²⁾비밀성은 외부에 알려지지 않았다는 점에서 신규성을 포함하는 개념이지만, 이는 특허법상의 신규성 요건과는 구별되는 개념으로 영업비밀 보유자가 어떤 정보를 비밀로 유지관리하기 때문에 동업자들 사이에 비공지성으로 평가받는다 고 해석해야하며, 이는 영업비밀의 기본적인 속성이다.

대표판례
2002다60610
여기서 공연히 알려져 있지 아니하다고 함은 그 정보가 간행물 등의 매체에 실리는 등 불특정 다수인에게 알려져 있지 않기 때문에 보유자를 통하지 아니하고는 그 정보를 통상 입수할 수 없는 것을 말하고, 보유자가 비밀로써 관리하고 있다고 하더라도 당해 정보의 내용이 이미 일반적으로 알려져 있을 때에는 영업비밀이라 할 수 없다.

2. 경제적 유용성

경제적 유용성(독립적 경제성)이란, ³⁾보유자가 정보의 사용을 통해 경쟁상의 이익을 얻을 수 있거나, 또는 그 정보의 취득이나 개발을 위해 상당한 비용이나 노력

을 들인 상태를 의미한다. 따라서, 정보가 비밀이라 하더라도 경제적 관점에서의 가치가 없는 것은 영업비밀에 해당되지 않는다. 또한 현실적으로 사용되고 있지 않다 하더라도 장래에 있어서 경제적 가치를 발휘할 가능성이 있는 정보와 과거에 실패한 연구데이터와 같은 정보도 경제적 가치를 가지고 있다고 할 수 있다.

대표판례
2001나2291
채권자가 수년에 걸쳐 인원과 자금을 투입하여 시행착오 끝에 만들어냈을 뿐만 아니라 이를 이용하여 제각각 권선기의 권선을 감는 속도가 꺾내는 물론이고 외국회사의 권선기에 비해 월등히 빠른 등 독립된 경제적 가치를 가지고 있다.

3. 비밀관리성

비밀관리성(비밀유지성)이란, 정보가 비밀이라고 인식될 수 있는 표시 또는 고지를 하고, 그 정보에 접근할 수 있는 대상자나 접근방법을 제한하거나 그 정보에 접근한 자에게 비밀 준수 의무를 부과하는 등 객관적으로 그 정보가 비밀로 유지·관리되고 있다는 사실이 인식 가능한 상태를 의미한다. 단, 비밀관리성은 상대적인 개념으로 비밀관리성 판단시 법원은 침해 기업의 규모를 고려하며 대기업보다는 중소기업의 판단기준이 완화된 편이다.

대표판례
2008도3435
직원들이 취득·사용한 회사의 업무 관련 파일이 보관책임자가 지정되거나 보안장치·보안관리 규정이 없었고 중요도에 따른 분류 또는 대외비·기밀자료 등의 표시도 없이 파일서버에 저장되어 회사 내에서 일반적으로 자유롭게 접근, 열람, 복사할 수 있었던 사안에서, 이는 상당한 노력에 의하여 비밀로 유지된 정보로 볼 수 없다.

1) 95나14420 판결(서울고법 1996.2.29. 선고) "영업비밀은 절대적인 비밀을 뜻하는 것이 아니고 일부 또는 일정범위의 사람들이 알고 있다고 하더라도 비밀로써 유지되고 있다."
2) 특허법상 신규성이란 어떤 발명이 그 출원시점에서 공지기술과 동일하지 않은 새로운 기술 사상이어야 함을 말하며, 특허법은 이에 대하여 적극적으로 규정하지 않고 소극적으로 "1. 特許出願전에 國內에서 公知되었거나 公然히 실시된 發明, 2. 特許出願전에 國內 또는 國外에서 顯布된 刊行物에 게재되거나 대통령령이 정하는 전기통신회선을 통하여 公衆이 이용가능하게 된 發明(특허법 제29조 제1항)"을 신규성 상실사유로 규정하고 있다.
3) 대법원 2008.2.15. 선고 2005도6223 판결

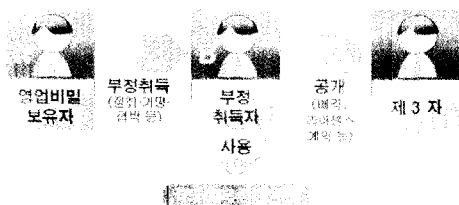
III. 영업비밀 침해유형

영업비밀 침해행위 유형은 크게 ‘부정취득과 관련된 침해행위’와 ‘비밀유지 의무자의 부정공개와 관련된 침해행위’로 나눌 수 있다.

‘부정취득과 관련된 침해행위’는 영업비밀의 부정취득, 사용 및 공개하는 행위, 부정취득된 영업비밀을 악의나 중과실로 취득, 사용 및 공개하는 행위와 선의취득 후 악의나 중과실에 의한 사용 및 공개 행위를 포함하며, ‘비밀유지 의무자의 부정공개와 관련된 침해행위’는 영업비밀의 부정공개 및 사용하는 행위, 부정공개된 영업비밀을 악의나 중과실로 취득, 사용 및 공개하는 행위와 선의취득 후 악의나 중과실에 의한 사용 및 공개 행위를 포함한다.

1. 부정취득과 관련된 침해행위

첫째, 영업비밀을 부정취득·사용·공개하는 행위



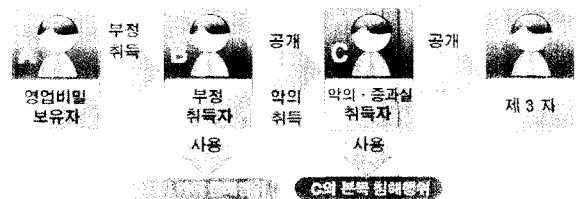
절취, 기망, 협박 기타 부정한 수단으로 영업비밀을 취득하는 행위 또는 그 취득한 영업비밀을 사용하거나 공개(비밀을 유지하면서 특정인에게 알리는 것을 포함)하는 행위를 말한다.[법 제2조제3호 가목]

이 때, ‘부정취득’이란 부정한 수단으로 영업비밀에 해당하는 정보를 얻는 행위를 뜻하며 단, 독립적으로 개발한 취득, 리버스 엔지니어링⁴⁾, 영업비밀 보유자의 허가를 얻은 취득, 공개 사용 또는 전시물에 대한 관찰을 통한 취득, 공개된 출판물을 통한 영업비밀의 취득은 포함되지 않는다.

4) 완성된 제품을 분석하여 제품의 기본적인 설계 개념과 적용 기술을 파악하고 재현하는 것

또한, ‘부정한 수단으로 취득한 영업비밀의 사용’이란, 전통적인 제조 및 판매 등에 사용하는 행위를 포함, 모든 종류의 사용행위를 뜻하며 반드시 사용에 따른 이윤을 남길 필요는 없다. 비록 당해 영업비밀을 개량한 후 사용했다고 하더라도 실질적 내용이 동일하다면 사용의 개념에 포함된다.

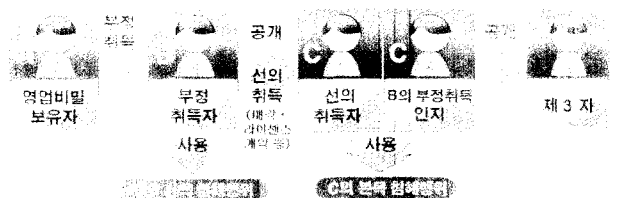
둘째, 부정취득된 영업비밀을 악의·중과실로 취득·사용·공개하는 행위



영업비밀에 관하여 부정취득행위가 개입된 사실을 알거나 중대한 과실로 알지 못하고 그 영업비밀을 취득하는 행위 또는 그 취득한 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위를 말한다[법 제2조제3호 나목].

이 때, ‘악의취득’이란 전득자가 부정취득자로부터 영업비밀을 매수함에 있어서 당해 영업비밀은 부정취득자가 절취한 것이라는 사실, 즉 부정취득 행위가 개입된 사실을 알고 있는 경우에 해당하며, ‘중과실에 의한 취득’이란 전득자가 부정취득자로부터 영업비밀을 취득함에 있어서 사회적 지위, 종사하는 직업에 따라 평균적으로 요구되는 주의를 현저하게 게을리 하였기 때문에 부정취득행위가 개입된 사실을 알지 못한 상태를 뜻한다.

셋째, 선의취득 후 악의·중과실에 의한 사용·공개 행위

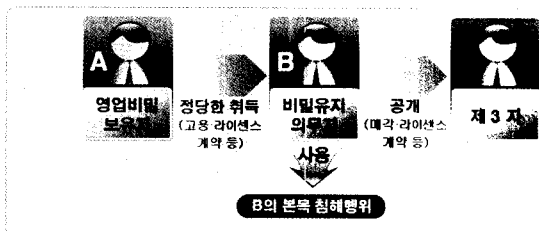


영업비밀을 취득한 후에 그 영업비밀에 대하여 부정취득 행위가 개입된 사실을 알거나 중대한 과실로 알지 못하고 그 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위를 말한다 [법 제2조제3호 다목].

이때, '선의취득'이란 영업비밀 취득자가 부정취득자 또는 전득자로부터 영업비밀을 취득함에 있어서 당해 영업비밀에 부정취득행위가 개입된 사실을 알지 못한 상태를 의미한다.

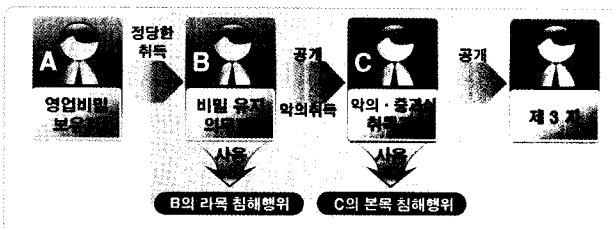
2. 비밀유지 의무자의 부정공개와 관련된 침해행위

첫째, 영업비밀을 부정 공개·사용하는 행위



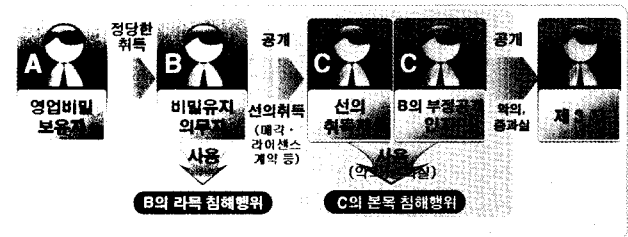
계약관계 등에 의하여 영업비밀을 비밀로서 유지해야 할 의무가 있는 자가 부정한 이익을 얻거나, 그 영업비밀의 보유자에게 손해를 가할 목적으로 그 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위를 말한다[법 제2조제3호 라목]. 이 때, '비밀유지의무'란 법률에서 그 의무를 명시한 경우, 개별적인 계약관계가 있는 경우, 계약관계가 없더라도 이에 준하는 신뢰관계가 있는 경우 등을 포함하며 재직 중 또는 퇴직 후, 계약 중 또는 계약만료 후 등의 상태를 묻지 않는다.

둘째, 부정공개된 영업비밀을 악의·중과실로 취득·사용·공개하는 행위



영업비밀이 '라목'의 규정에 의하여 공개된 사실 또는 그러한 공개행위가 개입된 사실을 알거나 중대한 과실로 알지 못하고 그 영업비밀을 취득하는 행위 또는 그 취득한 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위를 말한다 [법 제2조제3호 마목]. 이는 '라목'의 비밀유지의무 위반자의 영업비밀 공개 후, 그 유통과정에서 악의 또는 중과실로 인하여 당해 영업비밀을 취득하거나, 취득한 영업비밀을 사용 또는 공개하는 행위를 금지시키려는 규정이다.

셋째, 선의취득 후 악의·중과실에 의한 사용·공개 행위



영업비밀을 취득한 후에 그 영업비밀이 '라목'의 규정에 의하여 공개된 사실 또는 그러한 공개행위가 개입된 사실을 알거나 중대한 과실로 알지 못하고 그 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위를 말한다[법 제2조제3호 바목]. 이는 영업비밀 취득시에는 선의·무과실이었으나, 영업비밀 보유자의 통지 등에 의하여 악의·중과실로 전환하여 처벌하려는 규정이다.

IV. 침해행위에 대한 구제수단

위와 같은 영업비밀 침해행위가 있을 시, 그에 대한 민사적 구제수단으로 금지 및 예방청구권(제10조), 손해배상청구권(제11조) 및 신용회복청구권(제12조)을 인정하고 있으며, 이에 민사적 구제수단, 선의 취득자에 대한 특례로서 선의로 영업비밀을 취득한 자를 보호하기 위한 선의자에 대한 특례(제13조)도 규정하고 있고, 형사적 제재수단으로 징역과 벌금(제18조 제1항, 제2항, 제4항, 제18조의2, 제18조의3, 제19조)이 규정되어 있다.

1. 민사적 구제수단

첫째, 금지 및 예방청구권

제10조 (영업비밀 침해행위에 대한 금지청구권 등)
 ① 영업비밀의 보유자는 영업비밀 침해행위를 하거나 하려는 자에 대하여 그 행위에 의하여 영업상의 이익이 침해되거나 침해될 우려가 있는 경우에는 법원에 그 행위의 금지 또는 예방을 청구할 수 있다. ② 영업비밀 보유자가 제1항에 따른 청구를 할 때에는 침해행위를 조성한 물건의 폐기, 침해행위에 제공된 설비의 제거, 그 밖에 침해행위의 금지 또는 예방을 위하여 필요한 조치를 함께 청구할 수 있다.

영업비밀 침해행위에 대한 민사적 구제수단 행사시, ⁵⁾청구권자는 침해행위에 의하여 영업상의 이익이 침해되거나 침해될 우려가 있는 영업비밀 보유자로서 당해 영업비밀을 최초로 개발한 원시취득자, 역설계의 의한 영업비밀 보유자, 양수인, 실시권자 등 정당한 권원에 의하여 영업비밀을 보유, 사용하는 자를 뜻한다. 또한, ⁶⁾청구의 상대방(피청구인)이란 영업비밀을 침해하거나 침해하고자 하는 자로서 영업비밀의 부정취득, 사용 및 공개행위자를 뜻한다.

따라서, 피청구인에 의한 영업비밀 침해행위로 인해 영업상의 이익이 침해되거나 침해될 우려가 있을 경우 청구권자는 특정 제품의 생산 일정기간 중지, 완성제품의 배포·판매 금지 및 침해행위를 조성한 물건 폐기 등을 청구할 수 있으며 해당 권리는 침해행위가 계속되는 경우에 영업비밀 보유자(청구권자)가 그 침해행위에 의하여 영업상의 이익이 침해되거나 침해될 우려가 있다는 사실 및 침해행위자를 안 날부터 3년간 행사하지 않으면 소멸한다.

둘째, 손해배상청구권

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

손해배상 청구권을 행사하기 위해서는 영업비밀 침해자의 고의 또는 과실, 객관적으로 위법한 영업비밀 침해행위, 침해행위로 인한 영업상 이익의 손해 및 행위와 손해 발생과의 상당인과 관계 등이 존재하여야 한다. 이때, ⁷⁾손해의 유형으로는 ①적극적 손해(기존 재산의 감소), ②소극적 손해(장래 얻을 수 있는 이익의 상실)와 ③정신적 손해가 있으며 입증 책임은 영업비밀을 보유자가 부담한다.

손해배상 청구권의 경우, 행사기간(소멸시효)이 따로 규정되어 있지 않으나 민법 제766조의 규정에 따라 영업비밀 침해행위가 있는 사실 및 영업비밀 침해자를 안 날로부터 3년 또는 그 행위가 시작된 날로부터 10년간 이를 행사하지 않으면 소멸하는 것으로 한다.

셋째, 신용회복청구권

제12조 (영업비밀 보유자의 신용회복) 법원은 고의 또는 과실에 의한 영업비밀 침해행위로 영업비밀 보유자의 영업상의 신용을 실추시킨 자에게는 영업비밀 보유자의 청구에 의하여 제11조에 따른 손해배상을 갈음하거나 손해배상과 함께 영업상의 신용을 회복하는 데에 필요한 조치를 명할 수 있다.

5) 영업비밀침해 손해배상청구 사건(96다31574 판결)에서 영업비밀소유자는 일본의 삼진화공이고, 손해배상청구권자는 동회사로부터 기술을 도입한 우리나라 회사이다.
 6) 미국 통일영업비밀법 제1조 제3항은 영업비밀 주체 또는 침해행위 주체로서 人(person)이라고 규정되어 있다("Person" means a natural person, corporation, business trust, estate, trust, partnership, association joint venture, government, governmental subdivision or agency, or any other legal or commercial entity).
 7) 일반적으로 타인의 불법행위 등에 의하여 재산권이 침해된 경우에는 그 재산적 손해의 배상에 의하여 정신적 고통도 회복된다고 보아야 할 것이므로, 영업비밀 침해행위로 인하여 영업매출액이 감소한 결과 입게된 정신적 고통을 위자할 의무가 있다고 하기 위해서는 재산적 손해의 배상에 의하여 회복할 수 없는 정신적 손해가 발생하였다는 특별한 사정이 있고, 영업비밀 침해자가 그러한 사정을 알았거나 알 수 있었어야 한다(대법원 1996.11.26. 96다31574 판결).

신용회복 청구권을 행사하기 위해서는, 영업비밀 침해자의 고의 또는 과실, 객관적으로 위법한 영업비밀 침해행위, 침해행위로 인한 영업상 신용의 실추, 금전배상의 별도의 신용회복조치의 필요성 및 ⁸⁾영업비밀 침해행위와 신용실추와의 상당한 인과 관계 등이 존재하여야 하며, ⁹⁾이런 경우 침해자의 비용으로 패소 또는 유죄 판결을 받은 사실이 있다는 내용의 해명광고, 판결문 또는 정정문을 게재하도록 청구할 수 있으며 손해배상과 함께 청구할 수도 있다.

2. 영업비밀 선의 취득자에 대한 특례

제13조 (선의자에 관한 특례) ① 거래에 의하여 영업비밀을 정당하게 취득한 자가 그 거래에 의하여 허용된 범위에서 그 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위에 대하여는 제10조부터 제12조까지의 규정을 적용하지 아니한다. ② 제1항에서 "영업비밀을 정당하게 취득한 자"란 제2조제3호다목 또는 바목에서 영업비밀을 취득할 당시에 그 영업비밀이 부정하게 공개된 사실 또는 영업비밀의 부정취득행위나 부정공개행위가 개입된 사실을 중대한 과실 없이 알지 못하고 그 영업비밀을 취득한 자를 말한다.

해당 특례는 영업비밀 취득시점에는 고의 또는 중과실이 없었지만 나중에 피해자인 영업비밀 보유자로부터 경고장 등을 받음으로써 그 후부터 영업비밀 침해행위의 존재에 대하여 알게 된 자를 구제하기 위하여 마련한 특칙이다.

즉, 거래에 의하여 영업비밀을 정당하게 취득한 자를 거래의 내용에 따라 정당하게 취득한 권리의 범위 내에서 보호하기 위한 특칙이므로, 허용된 범위를 넘어서 부당하게 이익을 꾀하거나 영업비밀 보유자에게 손해를 끼칠 의도를 가지고 사용 또는 공개하는 자는 침해금지청구 등의 대상이 되나, 정당한 거래에 의하여 취득 후 허

용된 범위 안에서 사용 및 공개하는 자에게는 금지 또는 예방 청구권, 손해배상청구권 및 신용회복청구권 등의 규정이 적용되지 않도록 한다.

3. 형사적 제재수단

제18조 (벌칙) ① 부정한 이익을 얻거나 기업에 손해를 입힐 목적으로 그 기업에 유용한 영업비밀을 외국에서 사용하거나 외국에서 사용될 것임을 알면서 취득·사용 또는 제3자에게 누설한 자는 10년 이하의 징역 또는 그 재산상 이득액의 2배 이상 10배 이하에 상당하는 벌금에 처한다. ② 부정한 이익을 얻거나 기업에 손해를 입힐 목적으로 그 기업에 유용한 영업비밀을 취득·사용하거나 제3자에게 누설한 자는 5년 이하의 징역 또는 그 재산상 이득액의 2배 이상 10배 이하에 상당하는 벌금에 처한다.

형사적 제재의 경우, 종래에 기업의 내부자인 전·현직 임직원이 아닌 일반인에 의한 유출행위는 그 유형에 따라 절도죄, 주거침입죄 등 형법규정에 의하여 처벌하던 것을 동법률에 의하여 직접 처벌할 수 있게 개정하면서, 기업의 내부자뿐 아니라 기업의 외부자, 제3자, 개인, 법인 등 영업비밀 침해자는 누구든지 처벌의 대상이 될 수 있게 되었다.

따라서, 기술정보뿐만 아니라 고객리스트, 판매계획 등 경영상의 정보 및 그 기업에 유용한 영업비밀을 국내에서 취득·사용하거나 제3자에게 누설, 또는 외국에서 사용하거나 외국에서 사용될 것임을 알면서 취득·사용 및 제3자에게 누설하는 자는 국내 영업비밀 침해 죄를 적용, 5년 이하의 징역 또는 그 재산상 이득액의 2배 이상 10배 이하의 벌금 부과 또는 국외 영업비밀 침해 죄를 적용, 10년 이하의 징역 또는 그 재산상 이득액의 2배 이상 10배 이하의 벌금이 부과될 수 있다. 또한, 상황에 따라 징역형과 벌금형이 동시에 부과 될 수도 있다.

8) 영업비밀 침해행위가 인정된다고 하여 반드시 업무상 신용이 실추되었다고 단정할 수는 없으므로 청구권자는 신용실추에 대한 구체적 사실을 별도로 입증하여야 한다.
9) 신용회복의 방법으로 일반적으로 사죄광고기 사용(서울고법 1987.12.24. 84나4257 제14민사부판결 참조)되었으나, 1991년 4월 사죄광고가 위헌이라는 헌법재판소의 판결(89헌마 160)에 따라 이러한 광고를 할 수 없게 되었다.

V. 영업비밀 관리 및 보호 전략

비록 영업비밀 침해 및 유출행위 발생 시 그에 대한 구제수단이 존재하지만, 무엇보다도 기업 자체적으로 영업비밀을 올바르게 관리하여 침해행위로부터 정보를 보호하는 일이 가장 중요하다. 영업비밀의 관리 및 보호 전략은 크게 기업 내부에서의 관리·보호, 산업스파이로부터의 보호, 실시계약에서의 영업비밀 보호전략으로 나눌 수 있다.

1. 기업내부에서의 관리·보호

기업내부에서 영업비밀을 관리 시, 영업비밀 보호를 너무 강조하게 되면 정보유통의 장애로 인하여 쉽게 경직될 수 있고, 반대로 조직의 유연성만을 강조하면 영업비밀이 쉽게 유출될 가능성이 높다. 따라서, 영업비밀 보호와 기업의 유연성을 조화시킬 수 있는 각 기업의 특성에 맞는 관리전략을 스스로 개발하는 것이 중요하다.

그 예로, 먼저 제도적 장치를 마련하여야 한다. 즉, 영업비밀의 등급부여 및 분류, 영업비밀 관리용기 및 보관 장소의 지정, 관리기록부의 비치 및 활용, 출입자의 통제 등의 방법을 이용하여 제도적으로 영업비밀을 보호하려는 노력을 기울여야 한다.

또한, 기업 내 새로운 기술정보를 개발한 경우 특허법에 의하여 보호를 받을 것인지 비밀로 간직하여 영업비밀로 보호를 받을 것인지 결정하는 과정에서 당해 기술을 이용하여 제작한 물품이 분해 및 조립이 용이하고 역설계에 의하여 쉽게 기술정보가 노출될 가능성이 높다면, 특허권으로 보호받는 방법을 선택하는 것이 좋다.

만약 기술정보를 영업비밀로 보호받고자 하는 경우라면, 해당 기술정보가 영업비밀로서 보호할 가치가 있는지에 대한 객관적인 판단이 중요하며 그럼으로써 얻게 될 이익과 지출비용, 영업비밀 유출시 잃게 될 손해의 예상 등을 다각적으로 고려하여 영업비밀의 보호등급을 결정할 필요가 있다.

다음으로 기업 내 인적관리를 실시해야 한다. 새로운 직원의 입사 시, 채용시점부터 영업비밀에 대한 보호의식을 가지고 재직기간 중 영업비밀을 관리해 나갈 수 있도록 교육시켜야 하며 영업비밀 준수 서약서와 전직 및 퇴직 시 사용·공개 및 경업 금지 서약서를 청구한다.

재직 중인 직원에게도 지속적인 영업비밀 보안교육을 실시하여야 하며, 인사이동으로 인한 보직 변경 시에는 업무 인수인계를 철저히 하고 교육실시 및 업무 인수인계 사항 등에 대해서는 항상 기록을 유지하여 후일 영업비밀에 관한 분쟁 발생에 대비하도록 한다.

또한 직원이 퇴직 시, 영업비밀의 사용 또는 공개행위는 영업비밀 침해행위에 속한다는 관련 법률 규정을 설명하고 재직 중 관리하였던 영업비밀 관련 서류 등 일체를 반납하게 한다.

마지막으로, 기업 내 물리적 조치를 마련해야 한다. 예를 들어, 통제구역을 설정하여 영업비밀로 분류한 정보는 일반 정보와 분리하여 관리, 영업비밀이 저장된 컴퓨터에는 반드시 패스워드 등을 사용하며 허가받은 담당자 외에는 접근을 통제, 영업비밀에 해당하는 내용은 송·수신 시 내용을 암호화 한다거나 특정 신호를 첨가 또는 가공하고 정기적인 또는 불시에 보안 점검을 실시하는 등의 노력이 필요하다.

2. 산업스파이로부터의 영업비밀 보호

오늘날 산업스파이는 기업이 피할 수 없는 하나의 환경요소가 되었다. 기업이 영업비밀을 보호하기 위하여 기업내부의 제도적·인적·물리적 방법을 강구하더라도 국내 또는 외국의 경쟁기업간의 정보전쟁은 피할 수 없는 기업의 사활이 걸린 문제이다.

국가정보원에서 최근 7년간 적발한 산업기밀유출사건을 분석한 ¹⁰⁾산업기밀유출유형을 살펴보면 전·현직 종사원에 의한 유출, 경쟁기업의 핵심인력 스카웃에 의한 유출, 권설팅·기술자문업체에 의한 유출 및 유치과 학자·기술연수생 등에 의한 유출로 나뉜다. 전·현직 종사원에 의한 유출은 산업기밀 유출의 대다수를 차지

10) http://www.nis.go.kr/kr/include/branch.jspmenu_id=M15030100


하고 있는 유형으로서, 전·현직 종사원들이 경쟁업체에 취업하거나 벤처기업을 창업하는 등 개인영리를 목적으로 기술자료를 CD 등에 복사하여 몰래 유출하는 경우가 대부분이다.

또한, 특정기업이 경쟁기업의 핵심기술자를 금전적 보상이나 고위직 채용을 약속하는 등의 방법으로 유혹하여 경쟁기업의 영업비밀을 불법 입수하는 경우(경쟁기업의 핵심인력 스카우트에 의한 유출), 외부에 경영컨설팅·기술자문을 의뢰하여 기업의 중요자료를 CD, 노트북 등에 복사하여 유출 시켜야만 하는 경우(컨설팅·기술자문 업체에 의한 유출) 및 첨단기술 전수·공동 연구개발 등을 목적으로 외국인 과학자나 연수생을 유치한 후 보안관리를 소홀히 하여 영업비밀이 유출되는 경우(유치과학자·기술연수생 등에 의한 유출)가 급증하고 있다.

이러한 산업스파이로부터 영업비밀을 보호하기 위한 전략으로, 컨설팅 등의 목적으로 자료를 유출할 시, 계약서상에 영업비밀 보호내용을 포함시키고 자료 제공 시, 사전에 보안성을 면밀히 검토하는 방법이 있다. 또한, 과학자 및 연수생 유치 시, 연구 성과물에 대한 소유권을 명확히 하고 계약 만료 시는 성과물을 회수하는 등의 보안 조치를 취하며, 산업스파이 식별요령[표 2]을 익혀 사전에 산업스파이에 의한 기술정보 유출을 방지할 수 있다.

3. 실시계약에 있어서의 유의사항

산업스파이 못지않게 기업이 영업비밀을 관리하는데 신경 써야 할 사항은 영업비밀 실시 허락과 관련한 문제이다. 실시계약 시 계약 상대방에게 제공하는 자료는 이를 제3자에게 누설하지 않겠다는 내용을 포함하여 영업비밀임을 고지하여야 하며 이를 위반하였을 시 책임소재, 손해배상 등을 자세하게 열거한 계약서를 작성하여 만일을 대비할 필요가 있으며, 사업목적 달성을 위해 중요 자료를 불가피하게 제공하였으나 계약이 파기되는 경우에는 반드시 제공한 자료의 반납을 요구하여야 한다.

※ 본고는 2009년 특허청이 발간한 “영업비밀 보호 가이드”를 요약·정리한 것임 

[표 2] 산업스파이 식별요령¹¹⁾

산업스파이 식별요령

- 본인의 업무와 관련 없는 다른 직원들의 업무에 대해 수시로 질문하는 사람
- 사진장비를 지나치게 많이 사용하는 사람
- 본인의 업무와 관련이 없는 다른 부서 사무실을 빈번히 출입하는 사람
- 연구실, 실험실 등 회사기밀이 보관되어 있는 장소에 주어진 임무와 관계없이 접근을 시도하는 사람
- 평상시와 다르게 동료와의 접촉을 회피하거나 최근 정서변화가 심한 사람
- 주요부서에서 근무하다가 이유없이 갑자기 사직을 원하는 사람
- 업무를 빙자 주요기밀 자료를 복사, 개인적으로 보관하는 사람
- 주어진 임무와 관련 없는 D/B에 자주 접근하는 사람
- 사람이 없을 때 동료 컴퓨터에 무단 접근하여 조작하는 사람
- 특별한 사유 없이 일과 후나 공휴일에 빈 사무실에 혼자 남아있는 사람
- 기술 습득보다 고위 관리자나 핵심 기술자 등과의 친교에 관심이 높은 연수생
- 연구 활동보다 연구 성과물 확보에 지나치게 집착하는 연구원
- 시찰, 견학을 하면서 지정된 방문코스 외에 다른 시설에 관심을 가지는 방문객

11) <http://www.nis.go.kr/kr/pdf/data/spy.pdf>