

===== 【 기술보호와 법 】 =====

<< 영업비밀침해의 유형과 대응 >>

I. 영업비밀 침해행위 유형

- 영업비밀보호법 제2조 제3호는 6가지 유형의 영업비밀 침해행위를 규정하고 있다. 이 6가지 침해 유형은 부정취득과 관련된 것과 비밀유지 의무자의 부정공개와 관련된 것 두가지로 나뉜다.

1. 부정취득행위

(1) 부정취득

1) 의의

- 영업비밀을 부정취득하는 것만으로도 처벌대상이 된다. 부정취득행위 후 별도로 사용·공개행위를 요구하지 않고, 부정취득행위만으로도 불법행위가 된다.
- 부정취득에서 절취, 기망이나 협박은 부정수단의 예시이다. 그 외 부당한 수단으로 강도, 폭행, 주거침입, 횡령, 배임, 장물에 관한 죄 등 형법 법규에 해당하는 행위 뿐만 아니라 사회통념상 이와 동등한 위법성을 가진다고 판단되는 사회질서 위반행위(도청, 매수, 위장취업, 미인계 등)도 포함된다고 해석된다.

2) 취득행위 유형

- 영업비밀 그 자체인 유체물(비밀의 촉매나 신제품 등)이나 영업비밀이 기재된 유체물(설계도나 고객명부 등)을 절취하거나 사기, 협박 기타의 부정한 수단에 의해 취득하는 행위
- 영업비밀의 매체물이 보관되어 있는 장소에 무단으로 침입하거나 영업비밀의 매체물을 보관하고 있는 책상, 금고, 봉투 등을 무단으로 개봉하거나 사용하여 안에 들어있는 영업비밀을 기억하거나 복제하는 행위
- 영업비밀을 기억하는 사람으로부터 사기, 협박, 도청 등의 수단으로 영업비밀을 취득하는 행위

< 판결 >

영업비밀의 '취득'은 문서, 도면, 사진, 녹음테이프, 필름, 전산정보처리조직에 의하여 처리할 수 있는 형태로 작성된 파일 등 유체물의 점유를 취득하는 형태로 이루어질 수도 있고, 유체물의 점유를 취득함이 없이 영업비밀 자체를 직접 인식하고 기억하는 형태로 이루어질 수도 있고, 또한 영업비밀을 알고 있는 사람을 고용하는 형태로 이루어질 수도 있는바, 어느 경우에도 사회통념상 영업비밀을 자신의 것으로 만들어 이를 사용할 수 있는 상태가 되었다

===== 【 기술보호와 법 】 =====

면 영업비밀을 취득하였다고 보아야 하므로, 회사가 다른 업체의 영업비밀에 해당하는 기술 정보를 습득한 자를 스카우트하였다면 특별한 사정이 없는 한 그 회사는 그 영업비밀을 취득하였다고 보아야 한다(대법원 1998.6.9. 선고 98다1928 판결).

3) 취득행위의 예

① 경쟁업체의 직원을 스카우트하는 행위

- 경쟁업체의 직원에 대한 스카우트가 단순한 노동력의 확보나 그 직원의 일반적인 지식, 기술, 경험 등을 이용하기 위한 경우 영업비밀 침해행위로 볼 수 없지만, 경쟁업체의 영업비밀을 탐지하기 위한 목적으로 높은 직위나 고객 급여에 의한 매수 등 부정한 수단에 의한 스카우트는 영업비밀 침해행위가 되며, 전직된 직원 역시 전 회사와의 계약관계나 부정한 목적의 유무 등에 따라 민·형사 처벌을 받을 수 있다.

② 회사의 생산시설에 잠입하여 영업비밀을 탐지한 제3자의 행위

- 전형적인 산업스파이 행위로서 형법상 주거침입 또는 절도죄 등도 성립할 수 있다.

(2) 사용행위

- 영업비밀을 그 고유의 용도 내지 사용목적에 따라 활용하는 행위를 말한다.
- 영업비밀의 '사용'은 영업비밀 본래의 사용 목적에 따라 이를 상품의 생산·판매 등의 영업 활동에 이용하거나 연구·개발사업 등에 활용하는 등으로 기업활동에 직접 또는 간접적으로 사용하는 행위로서 구체적으로 특징이 가능한 행위를 가리킨다고 할 수 있다(대법원 98다1928 판결)

(3) 공개행위

- 영업비밀을 불특정인에게 공공연히 알리거나 또는 그 비공지성을 유지하면서 특정인에게 매각하거나 알려주는 것을 말한다.
- 영업비밀의 '사용'은 영업비밀 본래의 사용 목적에 따라 이를 상품의 생산·판매 등의 영업 활동에 이용하거나 연구·개발사업 등에 활용하는 등으로 기업활동에 직접 또는 간접적으로 사용하는 행위로서 구체적으로 특징이 가능한 행위를 가리킨다고 할 수 있다(대법원 98다1928 판결).
- 영업비밀을 공개한 상대방이 이미 그 영업비밀을 알고 있는 경우에도 부정한 공개행위에 해당하는가에 대해서는 의견이 나누어지는데, 판례는 영업비밀에 대해서 상대방이 알고 있다 하더라도 공개행위에 해당한다고 판단하였다(2005노257 판결).

===== 【 기술보호와 법 】 =====

2. 부정취득자로부터의 악의취득행위

(1) 의의

- 영업비밀에 대해 부정취득행위가 개입된 사실을 알거나 중대한 과실로 알지 못하고 그 영업비밀을 취득하는 행위 또는 그 취득한 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위도 영업비밀침해행위에 해당한다.
- 부정취득행위가 개입된 사실 : 영업비밀이 정당한 보유자로부터 자신의 앞선 자에게 이르는 영업비밀의 유통과정 중에 부정한 수단에 의한 취득이 개입된 것을 의미한다.

(2) 행위유형

- 영업비밀에 대하여 부정취득행위가 개입된 사실을 알거나 중대한 과실로 알지 못하고 그 영업비밀을 취득하는 행위 또는 그 취득한 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위는 영업비밀침해행위가 된다.
- 중대한 과실 : 민법상 선량한 관리자의 주의를 현저하게 기울이지 않은 경우, 주의의무 위반의 정도가 일반인의 상식으로는 이해할 수 없을 정도로 큰 경우 / 형법상 주의의 태만(부주의)의 정도가 심한 경우, 즉 요구되는 주의에 대하여 행위자의 주의가 현저하게 결여되어 있는 경우

3. 부정취득행위에 관한 사후적 관여행위

(1) 의의

- 영업비밀을 취득한 후에 그 영업비밀에 대하여 부정취득행위가 개입된 사실을 알거나 중대한 과실로 알지 못하고 그 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위는 영업비밀침해행위가 된다.
- 영업비밀을 취득할 때에는 선의·무중과실이었으나 이후 개입 사실을 알게 되거나 중대한 과실로 알지 못한 자의 영업비밀의 사용·공개 행위를 제한하는 것이다.

(2) 행위 유형

- 앞의 두 경우와 달리 영업비밀을 정당하게 취득한 후의 행위이므로 당연히 영업비밀의 사용과 공개행위만이 영업비밀의 침해행위가 되며 취득행위에 대해서는 규정하고 있지 않다.

===== 【 기술보호와 법 】 =====

4. 부정공개행위(비밀유지의무 위반행위)

(1) 의의

- 계약관계 등에 의하여 영업비밀을 비밀로 유지할 의무가 있는 자가 부정한 이익을 얻거나 영업비밀의 보유자에게 손해를 가할 목적으로 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위를 말한다.
- 부정공개행위 : 영업비밀의 정당한 보유자로부터 정당하게 영업비밀을 취득한 자가 영업비밀유지의무를 부담하고 있음에도 불구하고 부정한 목적을 가지고 의무를 위반하여 당해 정보를 사용 또는 공개하는 행위이다.

(2) 요건

- 1) 계약관계 등에 의하여 영업비밀을 비밀로서 유지하여야 할 의무가 있는 자
- 2) 부정한 이익을 얻거나 그 영업비밀의 보유자에게 손해를 가할 목적
- 3) 영업비밀을 사용하거나 공개하는 행위

II. 영업비밀침해에 대한 권리 구제

1. 민사적 구제

- 민사적 구제방법을 통해 영업비밀 침해행위를 못하도록 금지하고, 이미 발생한 손해를 배상받고 기업의 실추된 신용회복을 청구할 수 있다.

(1) 금지 및 예방청구권

- 침해행위에 의하여 영업상의 이익이 침해되거나 침해될 우려가 있는 때 침해행위를 즉시 중지시키거나 예방할 수 있는 것으로 가장 직접적이고 효과적인 수단이다.
- 영업 : 경제주체가 경제상 수지의 계산 위에서 활동하는 모든 행위를 포함하는 개념으로, 영리성 유무와 관계없이 계속적·반복적으로 시장에 참여하는 행위를 말한다.
- 영업상 이익 : 영업비밀 침해행위로부터 보호받을 가치가 있는 모든 이익을 의미한다.
- 청구권자 : 영업비밀 보유자 --> 1) 영업비밀을 최초로 개발한 원시취득자
2) 양수인, 실시권자 등 정당한 권원에 의하여 영업비밀을 보유·사용하는 자
3) 역설계에 의한 영업비밀보유자
- 금지청구 내용 : 특정한 제품의 생산을 일정 기간 중지, 완성제품의 배포 및 판매 금지

===== 【 기술보호와 법 】 =====

(2) 전직금지(경업금지)청구

- 영업비밀 침해의 대다수 사건들은 퇴직 근로자들이 전 고용자의 정보를 임의로 새 직장에서도 사용하는 경우인데, 이처럼 기술을 개발하는데 많은 시간과 자원을 투자하였지만 퇴직 근로자들이 영업비밀을 지키지 않는다면 기업은 더 이상 연구 개발에 투자를 하지 않을 것이다. 따라서 근로자의 직업 선택 자유를 최대한 보장하면서 한편으로는 이전 직장의 영업비밀을 적절히 보호하기 위해서 전직금지약정이 필요하다.
- 전직금지청구(혹은 경업금지청구)는 근로자로 하여금 단순히 영업비밀 준수 의무를 부과하는 것을 넘어서 사용자와 경쟁관계에 있는 업체에 취업하거나 스스로 경쟁업체를 설립, 운영하는 등의 경쟁행위를 하지 않을 것을 내용으로 한다.
- 퇴직 후의 경쟁업체로의 전직금지약정은 근로자의 생계와도 직접적인 연관이 있으므로 우리 법원은 기본적으로 허용할 수는 없다고 보지만 아래 두 가지 경우에는 전직금지청구를 인정하고 있다. 1) 당사자 간의 전직 또는 전직금지의 약정이 있는 경우, 2) 당사자 간의 전직금지약정이 없는 경우

1) 약정 내용과 금지 기간에 합리성이 인정되어 전직금지약정이 유효한 경우는 퇴직 후 경쟁업체로의 전직금지청구 인정한다.

2) 전직한 회사에서 영업비밀과 관련된 업무에 종사하는 것을 금지하지 않고서는 회사의 영업비밀을 보호할 수 없다고 인정되는 경우에는 구체적인 전직금지약정이 없다고 하더라도 부정법 제10조 제1항에 의한 침해행위 금지 또는 예방과 이를 위하여 필요한 조치 중의 한 가지로서 그 근로자로 하여금 전직한 회사에서 영업비밀과 관련된 업무에 종사하는 것을 금지하도록 하는 조치를 취할 수 있다(대법원 2002마4380 판결).

- 전직금지기간 : 영업비밀 존속기간 이내이어야 한다. 전직을 금지하더라도 특별한 사정이 없는 한 영업비밀의 존속기간을 넘는 기간까지 전직을 금지할 수는 없다.

(3) 폐기·제거 등 청구권

- 영업비밀을 침해한 자의 수중에 침해행위를 조성한 물건이나 침해행위에 제공된 설비를 그대로 둔다면 또다시 침해행위를 할 우려가 있으므로, 장래의 침해행위를 금하는 것만으로 영업비밀 보유자의 이익을 충분히 보호할 수가 없다. 이에 영업비밀보호법 제10조 제2항은 금지 및 예방청구와 더불어 폐기·제거 청구를 인정하고 있다.

(4) 손해배상 청구권

(5) 신용회복 청구권

- 영업비밀 침해행위에 대한 사후적인 구제조치로서 손해배상 청구권이 인정되지만, 영업상 신용이 실추된 경우에는 손해배상 청구에 갈음하거나 손해배상과 함께 영업상의 신용을 회복하는데 필요한 조치를 청구할 수 있다.

===== 【 기술보호와 법 】 =====

2. 형사적 구제

- 영업비밀 침해에 대한 형사적 대응은 크게 영업비밀보호법에 의한 것과 일반 형법에 의한 것으로 나뉜다.
- 침해 대상 기술이 영업비밀에 해당하는 경우 일정 행위에 대해 영업비밀보호법 위반죄로 처벌할 수 있다
- 영업비밀이 기록되어 있는 저장매체 등의 절취행위는 절도죄로, 영업비밀 유지의무를 부담하는 자의 배신행위는 배임죄로 처벌 가능하다.

III. 영업비밀 원본증명제도

- Q. 경쟁사에서 A사의 기술을 몰래 훔쳐가서 신제품을 개발한 것 같다. 경쟁사에서 먼저 기술을 개발하였다고 하는데, A사 영업비밀인 설계도면의 원본 여부와 존재시점을 증명할 수 있는 방법이 있을까?

1. 원본증명제도의 필요성

(1) 전자정보의 원본 여부 및 제작 시점 입증의 어려움

- 영업비밀이란 비밀로 유지·관리되고 있는 기술상 또는 경영상의 정보로서 기업들은 이러한 영업비밀에 포함되어 있는 자료, 고객정보, 연구노트 설계도면, 재무 및 투자자료, 중요 이메일 등 다양한 정보를 전자문서 형태로 보유, 관리하고 있다.
- 그런데 전자문서는 무한복제가 가능하고 위·변조가 용이하고 쉽게 공유할 수 있기 때문에 유출을 사전에 방지하고 유출되었을 때 원본 여부와 제작시점을 증명하는 것은 쉽지 않다.

(2) 영업비밀 침해사실 입증 시 비공지성 상실의 위험

- 영업비밀보호법 제10조에 따르면 실제 영업비밀 보유자는 침해자를 상대로 특정한 영업비밀의 사용금지나 침해물의 폐기 등을 법원에 청구할 수 있다. 그런데 원고인 영업비밀 보유자가 영업비밀 침해자의 '영업비밀 침해행위'를 스스로 입증하여야 한다. 침해사실을 입증하는 과정에서 기업의 비밀을 제공하여야 한다면 영업비밀로 보호받기 위한 가장 중요한 요건인 비공지성을 상실하는 위험성이 있게 된다.

===== 【 기술보호와 법 】 =====

2. 영업비밀 원본증명제도의 도입

(1) 배경

- 영업비밀은 전자문서의 특성상 원본 여부와 존재 시점을 입증하기가 쉽지 않고 이를 입증하기 위해 영업비밀을 공개하면 비공지성을 상실하여 더 이상 영업비밀로 보호받을 수 없는 어려움이 있다.
- 영업비밀 원본증명제도 규정을 신설하고 이를 전문적으로 운영할 수 있는 원본증명기관 지정에 관한 내용과 원본증명기관에 대한 제재조항 그리고 원본증명기관은 등록된 영업비밀 정보를 비밀로 유지해야 된다는 내용이 만들어졌다.

(2) 원본증명제도의 개요

- 다툼의 대상이 된 정보가 영업비밀이 아니면 내용증명이나 공증의 방법으로 증명할 수 있다.
- 내용증명 : 발신인이 수신인에게 어떤 내용의 문서를 언제 발송했다는 사실을 제3자인 우체국에서 공적으로 증명하는 우편제도이다. 3부의 동일한 내용을 우체국이 1부, 발신인이 1부, 수신인이 1부를 가지게 된다.
- 공증 : 차용증, 매매계약서, 유언 등 법률생활에서 생기는 여러 상황을 제3자인 공증인이 공적으로 증명해주는 것을 말한다. 공증은 법무법인이나 공증인가 법률사무소에서 업무를 수행하고 있다.
- 원본증명제도 : 내용증명, 공증과 달리 영업비밀에 특화되어 그 내용의 비공지성을 유지하면서 입증에 도와주는 제도이다. 영업비밀보유자가 영업비밀 원본증명기관에 등록한 전자문서로부터 추출된 고유의 식별값(전자지문)에 대한 검증을 통해 영업비밀 내용의 공개 없이 영업비밀 존재시점, 보유주체, 원본여부를 증명할 수 있는 제도이다.

(3) 효과

- 영업비밀의 특징이나 보호요건의 입증과 관련하여 볼 때 원본증명제도를 통해 타임스탬프를 부여받았다고 하여 그것으로 해당 전자문서가 영업비밀로 곧바로 인정되는 것은 아니다. 등록 정보가 영업비밀로서 보호 요건을 모두 갖추었는지 여부는 별도로 입증해야 한다.
- 전자문서의 생성시점 입증에 의해 시간적 선후 관계를 분명히 해주므로 연구노트에 타임스탬프를 체계적으로 부여하여 관리할 경우 개발 시점에 대한 객관적인 증거가 가능해짐은 물론 구체적 연구개발 내용을 소송 과정에서 시기별로 확인 가능하므로 영업비밀 자체를 특정하거나 침해할 입증하는 데 도움이 될 것이다.
- 영업비밀 원본증명제도를 이용하면 영업비밀이 유출될 경우 아이디어 노트, 연구노트, 설계도면, 거래실적, 재무자료, 투자계획, 마케팅 자료, 고객정보, 계약서 등 원본증명이 필요한 전자문서를 등록하여 원본 여부를 증명할 수 있다. 즉 소송과정에서 해당 영업비밀의

===== 【 기술보호와 법 】 =====

보유사실을 손쉽게 입증할 수 있으므로, 영업비밀에 대한 법적 보호를 강화할 수 있고 타 업체와 거래를 시작하기 전에 이용하면 거래 과정에서 기술이 유출되는 경우에 자신이 해당 기술의 정당한 보유자임을 손쉽게 입증할 수 있어서 기업의 기술이전 계약 시에도 많은 도움이 될 것이다. 또한 전·현직 직원에 의하여 영업비밀이 유출되는 경우 직원과 해당 영업비밀과의 연관성이 파악되어 전·현직 직원에 의한 영업비밀 유출을 억제하는 효과를 기대할 수도 있다

- 영업비밀 원본증명제도의 신뢰도 제고 및 활성화를 위해서 2013년 7월 30일, 영업비밀보호법이 일부 개정되면서 원본증명제도의 운영에 관한 조항이 신설되었다.

(4) 활용사례

- 1) A사는 전기전자 부품을 제조·판매하는 회사로 신제품 개발계획, 제작도면, 거래처 정보 등이 저장된 파일을 영업비밀 원본등록하여 관리하였다. A사에 근무 중인 해외영업팀장은 퇴사 전 영업비밀로 관리해온 자료를 무단으로 유출하여 동종업체로 이직하였다. A사는 전직직원을 고소하였고 증거자료로 영업비밀 원본증명서를 제출하였다.
- 2) e커머스 관련 새로운 비즈니스 모델을 갖고 있던 A사는 사업투자처 발굴을 위한 사업제안 전 중요자료를 영업비밀 원본증명제도로 등록하였다. 제안 과정에서 본 제안서의 내용은 영업비밀로서 보호하고 있는 자료임을 투자자에게 인지도시킴으로서 거래과정에서 발생할 수 있는 영업비밀 유출에 대비하였다.