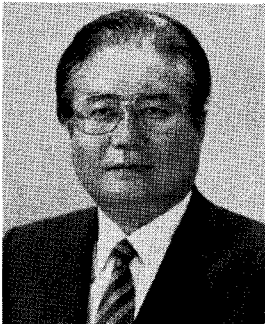


營業祕密의 保護立法(完)



金 寬 衡
〈本會 調査部長〉

目 次

1. 概要
2. 類型
3. 外國制度
4. 우리나라 現況
5. 保護의 考察
6. 保護立法
7. 結語

〈고딕은 이번 號, 명조는 지난 號〉

〈前號에서 계속〉

4. 우리나라의 現況

우리나라에는 營業祕密保護에 관한 單一法의 明文規定은 없으나 개개의 關聯法規定에 의하여 단편적으로 保護되고 있다. 外資導入法 第2條에서 “産業財産權 其他技術”이라고 할 때의 “其他技術”은 유일한 現實的 概念規定이다. 그러나 아직 紛爭事例가 많지 않을 뿐 아니라 營業祕密이 財産權 또는 知的財産權으로 까지 認識되어 있지는 아니하다. 世界各國이 각기 다른 法制度和 法意識을 갖고 있는 것과 마찬가지로 우리는 우리 나름대로의 法體系를 가지고 있으며 우리 法體系內에서 營業祕密을 保護하고 있다.

우리나라의 關聯法規定을 摘示하여 보면 民法 第2條(信義, 誠實), 第392條(債務不履行과 損害賠償) 第681條(受任人의 善管義務), 第750條(不法行爲의 內容), 商法 第397條(競業禁止), 刑法 第127條(公務上 祕密漏泄), 第317條(業務上 祕密漏泄), 第319條(住居侵入), 第329條(竊盜), 第355條(背任), 第356條(業務上 背任), 辯護士法 第21條(祕密維持義務), 民事訴訟法 第286條(證言拒否權), 刑事訴訟法 第147條(公務上 祕密과 證人資格), 第149條(業務上 祕密과 證言拒否) 特許法 第34條(無權利者의 特許와 正當한 權利者의 보호) 國家公務員法 第60條(祕密嚴守의 義務) 등을 들 수 있다.

이와 같이 大陸法系에 속하는 우리나라에서는 營業祕密은 아직 財産權으로 보기는 어려운 實情이나 事實上의 財産으로서 信賴관계, 不當利得, 契約 및 不法行爲 理論에 의해 間接的 部分的으로 保護될 수 있다.

5. 保護의 考察

(1) 保護의 必要性

영업비밀의 개발, 축적에는 상당한 시간과 비용이 소요되는 경우가 많고 대부분의 경우 知的創作노력이 수반된다. 따라서, 다른 지적 재산권에 있어서와 마찬가지로 영업비밀이 적절하게 보호되지 않을 경우 기업의 지적창작 노력에 대한 의욕이 감퇴되어 技術開發이나 영

업정보 축적이 저해될 수 있다. 또한, 타인의 지적창작노력에 무임승차(Free riding)하는 자가 많아지게 됨으로써 건전한 商去來 秩序가 성립될 수 없고 결과적으로 타기업의 영업비밀을 무단 사용하는 기업이 영업비밀을 개발, 축적한 회사를 축출하게 됨으로써 惡貨가 良貨를 구축하는 결과를 가져오게 된다. 여기에 영업비밀을 적절히 보호할 필요성이 있는 것이다.

물론 다른 지적재산권에 있어서와 마찬가지로 지나친 영업비밀의 보호는 영업비밀의 보유자에게 지나치게 獨占의인 지위를 부여함으로써 오히려 건전한 경쟁을 제한하고 소비자에게 과중한 부담을 초래하는 결과로 될 수 있으므로 영업비밀의 보호가 필요하다고 하더라도 그 보호의 형태 및 수준은 적절한 것이어야 할 것이다.

(2) 保護의 문제점

① 營業秘密의 보호

營業秘密이란 競業中の 어떤 장면에도 있을 수 있고, 逆으로 法的인 權利로서 파악하기 어려운 모호함이 있다. 동시에 營業秘密의 保護는 先進된 企業을 過大하게 保護해 주기 쉽다는 性格도 있음을 警戒하여야 한다.

② 保護對象의 不明確

營業秘密은 經濟性과 秘密性 및 保護의 價値性 있는 모든 技術과 經營秘密을 保護對象으로 할 수 있으며, 以外の 秘密도 保護對象으로 規定할 수도 있다고 본다. 그러므로 그 保險對象이 不明確하며 他法의 保護範圍와 重複되는 部門이 너무 많다.

③ 法體制의 不備

營業秘密을 채택하고 있는 國家들이 各已 다른 法體制로 되어있어 法律的인 保護의 흐름이 일관성이 없다. 더욱이 우리企業들이 아직은 營業秘密保護의 판단도 미흡한 가운데 있을 뿐 아니라 現實情과 미래를 겨냥한 先進國을 염두에 두고 우리실정에 맞고 가장 유익하도록 特性을 살려서 立法하여야 한다.

(1) 時期

營業秘密保護는 미국에서 1979년에 最初 特別法으로 保護立法이 規定된 이래 西獨, 日本의 不正競爭防止法 英國의 判例法 프랑스의 民法과 刑法에 의한 保護 등이 모두 19世紀에 이루어 졌으며 現在 우루과이라운드에서 1992.1.1 施行予定으로 논의되고 있어서 만일 예정대로 協商이 끝나면 우리나라도 이때에 맞춰 施行하는 것이 불가피한 실정이다. 그런데 우리國民은 아직 營業秘密保護에 대한 認識이 不足하며 더욱이 中小企業까지 확산되려면 많은 期間이 所要될뿐 아니라 特別한 弘報가 必要하므로 가능한한 充分한 準備을 갖추기 위해 實施유예기간을 두는 것이 바람직하다고 여겨진다.

(2) 範圍

營業秘密을 保護하고있는 나라들의 保護範圍가 各已다르며 技術的인 營業秘密은 特許要件을 갖춘 技術도 있고 著作權으로 保護되는 美術이라던가 컴퓨터프로그램保護法에 의한 컴퓨터소프트웨어의 保護等 重複保護되는 경우가 많다. 經營的營業秘密은 雇客名簿에서부터 企業運營情報의 모두가 保護되는 경향이 있어 그 範圍의 폭이 너무넓은 實情이다. 그러므로 우리나라의 他法에서 保護되는 영역을 벗어나는 동시에 경미한 技術은 除外하고 經營秘密의 對象範圍를 保護價値性이 매우 높은 秘密로 規定하는 등 保護對象範圍를 定하는 것이 有益하리라 본다.

(3) 立法

營業秘密을 保護하는데는 特許法으로 別途 制定하는 경우와 類似한 기존법을 改正하여 保護하는 方法이 있다. 우리나라는 大陸法系에 속하는 實情이므로 他制度의 法律과도 調和를 이루게하며 원활한 집행을할 수 있도록 하기 위해서 日本과 같이 이미 시행하고 있는 不正競爭防止法을 改正하여 保護하는 것이 合理的인 일 것이다.

6. 保護立法

7. 結語

營業祕密은 우리나라에서 別途法이나 기존 法으로 明文規定에 의하여 保護되고 있지는 않으나 部分的으로는 各單行法으로 祕密을 保護하는 연계규정들이 있다. 그러나 우리의 政治 및 經濟的事情에 의한 特殊性을 감안하여 볼때 現時點에서는 오히려 技術料支拂이 증대되고 海外企業의 獨占을 돕게되며 또한 企業經營方法을 폭넓게 받아들여야할 立場인데 이에 反하게됨으로 事건으로는 業界에서 經營祕密 保護를 強化해야할 必要性이 實질히 要求될때에 立法되는 것이 바람직하다.

그러나 우루과이라운드 協商이 예정대로 타결될 경우에는 1992. 1. 1부터 부득이 시행 하

여야 하므로 조속히 研究檢討를 해서 保護範圍를 他法과 重複을 피하는 等 對象의 限界를 明確히 하고 竝취 등의 侵害에 대한 救濟手段에 있어서도 民法이나 刑法의 條文에 明文으로 規定하던지 또는 現在의 類似法을 改正하여 保護할 경우에는 반드시 明示規定을 하여 法制化하는 것이 營業祕密制度 運營에 매우 效果的일 것이다.

그리고 우리나라의 實情으로 볼때 特別法을 別送로 制定하는 것 보다는 大陸法系인 西獨이나 日本과같이 現在의 不正競爭防止法을 改正하여 實施하는 것이 가장 合理的이라고 생각한다. <♣>

신간안내

英·韓産業財産權(工業所有權)用語集

규격: 국판 320면
발간: 한국발명특허협회
가격: 5,000원

신간안내

변리사 시험 대비

論 題

新商標法

• 규격: 국판 350면
• 가격: 7,000원
• 저자: 김관형 <본회 조사부장>

신간안내

소련 총람

북방권연구회 편

규격: A5신·318면 가격: 5,000원

新商標法解説

江口俊夫 著 규격: A5신·352면
鄭完燮 譯 가격: 10,000원

판매: 한국발명특허협회 자료판매센터(전화 (02) 551-5571~2)