

[NDA약정] 비밀보호계약, 비밀유지약정, NDA, CDA 중 비밀보호대상 관련 실무적 포인트



1. 샘플 조항

제 0 조 (비밀정보) ① "비밀정보"란 본 계약 체결 사실 자체 및 "목적사업"과 관련하여 양 당사자가 업무를 진행하는 과정에서 어느 일방 당사자가 반대 당사자에게 서면, 구두, 전자적 방법에 의한 전송 또는 기타의 방법으로 제공하는 모든 노하우, 기술, 공정, 도면, 설계, 디자인, 코드, 실험, 시제품, 스펙, 데이터, 프로그램, 명세서, 아이디어, 사업정보, 경영정보 등 일체의 정보로서 유·무형의 여부 및 그 기록 형태를 불문하며, "비밀정보"를 제공하는 당사자는 "정보제공자", 비밀정보를 제공받는 반대 당사자는 "정보수령자"라 한다.

② "정보제공자"가 "정보수령자"에게 서면 제출, 메일 전송, 물품 인도 등 **유형적인 형태로 "비밀정보"를 제공할 경우에는** 그 제공 당시 "비밀" 또는 이와 유사한 표지에 의하여

그것이 "비밀정보"에 해당됨을 명확히 인지할 수 있도록 표시하여야 한다.

③ "정보제공자"가 "정보수령자"에게 **유형적인 형태 이외의 구두, 영상에 의한 방법 또는 시설, 장비 샘플 기타 품목을 관찰하거나 조사하게 하는 방법에 의하여 "비밀정보"를 제공할 경우**, 그 제공 당시 "정보수령자"에게 그것이 "비밀정보"임을 고지하고, 고지한 때로부터 30일 내에 공개 범위, 공개 일자, 공개 장소 및 공개 대상자 등이 명시된 요약본을 서면 제출, 이메일 전송 등의 유형적인 기록 형태로 제공하여야 한다.

④ 본 조에 따른 "비밀정보"에 해당함에도 불구하고, "정보"제공 당시에 "비밀정보"에 해당됨을 명확하게 표시하지 못하였거나 "비밀정보"임을 고지하지 못한 때에는 "정보제공자"는 지체없이 "정보수령자"에 대하여 해당 "정보"는 "비밀정보"임을 고지함과 동시에 공개 범위, 공개 일자, 공개 장소 및 공개 대상자 등이 명시된 요약본을 서면 제출, 이메일 전송 등의 유형적인 기록 형태로 제공하여야 하고, 이때로부터 "비밀정보"로서 효력을 가진다.

제 0 조 (비밀정보의 제외 사유) 다음 각호에 해당하는 정보임이 객관적인 증거에 의하여 입증되는 경우에는 "비밀정보"에 해당하지 아니한 것으로 본다.

1. "정보제공자"로부터 "비밀정보"를 제공받기 이전부터 "정보수령자"가 이미 알고 있었거나 보유하고 있던 정보

2. "정보수령자"의 귀책 사유에 의하지 아니하고 공지의 사실로 된 정보
3. "정보수령자"가 적법하게 제3자로부터 제공받은 정보
4. "정보수령자"가 "비밀정보"를 이용하지 아니하고 독자적으로 개발한 정보
5. "정보제공자"가 비밀유지의 의무를 부담시키지 않고 제공한 정보

2. 실무적 유의사항

(1) 비밀정보의 한계를 명확하게 구분할 수 있도록 그 범위를 구체적으로 기재함

- ① 비밀유지계약서 작성시, 기밀유지 대상인 영업비밀의 구체적 열거 또는 명기가 요구되는바, 이러한 구체적 명기·열거는: i) 수령자로 하여금 특정용도 외에 사용 또는 공개금지의 의무가 부과된 대상 기밀에 대한 명시적인 인지(notice)가 있었음을 명확히 하고 ii) 이러한 명기·열거와 수령인의 이에 대한 영업비밀성 인식으로 인해 사후 분쟁시, 그 대상 정보가 법상 보호가치가 있는 "유효한 영업비밀(valid trade secret)"임을 입증하기 용이하다.

② 대상 비밀정보의 총체적 명기·열거와 더불어, 개별적인 대상자료·서류에도 그 비밀성을 명기한 marking과 쪽매김을 해 두는 신중성을 통해 수령인의 영업 비밀성에 대한 인지도를 강화할 수 있을 것이다. 또한, 무형의(구두 또는 시각) 정보제공의 경우에도 반드시 적정한 기일 내에 이러한 영업비밀의 identification을 명기한 서한을 발송하여 대상 범위에 관한 불필요한 사후 분쟁을 예방할 수 있을 것이다. ③ 수령자의 입장에서도 광범위하고 일반적인 범위설정으로 인해, 사후 제공자가 부당하게 그 기밀 대상 범위를 확대 주장하여 수령인의 독자적인 개발·생산·영업활동에 제한을 받게 될 위험을 예방할 수 있을 것이다. 또한 수령자는 이러한 범위설정에 있어 이로 인해 현재 및 향후 관련 사업 수행(전사 차원)에 미치게 될 영향을 신중히 고려해야 할 것이다.

(2) 비밀유지대상의 범위 관련 실무적 포인트

통상적으로 영업비밀로서 보호받기 위해서는 신규성(novelty)이 요구되는 바, 공지 또는 공용의 기술·정보 또는 별개의 경로로 비밀유지 부담 없이 지득한 기술·정보는 통상 비밀 유지의 상에서 제외되는 것으로 명기해야 한다.

① 또한, 제공받은 기술·정보와는 무관하게 독립적으로 이루어진 독자적인 개발활동이나, 별도의 경로를 통한 제3자로부터의 기술도입·license가 부당히 금지·제한되는 경우를 방지하기 위한 규정도 고려되어야 한다.

② 이러한 유사 분야에 대한 독자적인 단독연구개발이나, 제3자와의 별개의 연구개발진행시는, 제공자로부터의 사후 claim가능성이 높아지고, 그 대상 기밀인지, 독자적인 기술·정보인지가 불분명한 경우가 많으므로, 수령자로서는 사후 입증 책임을 고려하여 연구개발일지 등의 연구기록유지와 제공받은 대상 기밀 기술 검토에 관련된 연구원의 격리·차별화 등에 특별한 유의가 요구된다.

③ 장기간에 걸친 다수의 생산·개발 하청업체 및 판매대리점 등을 필요로 하는 생산자의 경우, 그 제품·기술에 관한 영업비밀을 이러한 다수의 하청업체 들에게 장기간 제공하여야 하는 경우가 많은바, 그 생산자(제공자)는 모든 관련 업체를 대상으로 한 기밀유지각서 확보 및 지속적이고 정기적인 보안유지 관리 책에 각별한 주의를 기울여야 한다. 이들 관련 수령자 중 일부 업체가 그 영업 비밀을 부당하게 무단사용 하여 이에 대한 소송을 제기하고자 하는 경우, 통상 적으로 이들 위반 업체는: "제공자가 동일·유사한 정보를 다른 관련 업체·인사에게 비밀유지각서를 징구함이 없이 제공하였다", 또는 "제공자는 그

영업비밀관리를 소홀히 하여 이에 대한 비밀성 유지를 사실상 포기한 것으로 간주된다”
는 등의 항변을 제기하고 있는 경우, 대부분의 법정은, 자유·공개경쟁원칙에 입각하여, 적
정한 영업보안·비밀유지제도유지 및 이의 체계적·정기적·지속적인 집행·관리가 부재하는
경우 비밀성 존속을 부정하려는 경향이 있음에 주목해야 한다.

④ 따라서, 체계적인 보안, 기밀유지제도 수립 및 이의 예외 없는 적용 등 에 만전을 기
하여 영업비밀의 예기치 않은 사장이 발생치 않도록 해야 한다.

⑤ 특히, 장기간의 영업비밀유지가 필요한 경우에는 비밀유지각서·계약서 확보 외에도,
매년 이러한 비밀성과 유지의무를 경각시키는 서한(annual reminder letter)을 발송하는
등 소유자로서 비밀성 유지를 위한 적절한 관리의무를 다해야 한다.

⑥ 통상적으로 인정되는 비밀유지제외 대상: i) 수령자 또는 그 계열사가 기밀유지의무
없이 기보유한 기술·정보, ii) 공지·공용의 기술·정보, iii) 제공자에 대해서 비밀유지의무를
지지 않는 제3자로부터 수령자 또는 그 계열사가 정당하게 입수한 기술·정보, iv) 제공자
가 제3자에게 비밀유지의무 부과 없이 공개한 기술·정보, v) 수령자가 독립적으로 개발·
발견한 기술·정보, vi) 제공자의 승낙 하에 공개된 기술·정보, vii) 사법기관 등의 공권력에

의해 공개 의무가 명령되거나, 당해 기술에 관 한 수령자의 권리보호 및 방어상 공권력
기관에 제출이 필요한 기술정보

기술탈취, 부정경쟁, 영업비밀, 손해배상, 형사고소, 민사소송, A~Z 수행경력

T. 02-591-0657 E. kkh@kasanlaw.com H. www.kasanlaw.com