

『営業秘密の保護 — 日本企業の苦しみと不正競争防止法改正 —』

“Three can keep a secret, if two of them are dead.” – Benjamin Franklin

1 日本企業が直面している苦しみ

日本企業は、韓国企業による営業秘密侵害により多大な損害を被っており、国益が著しく害されている。新日鐵住金（現日本製鉄）は、ポスコに対して、営業秘密侵害を理由として約1000億円の損害賠償請求を行い、ポスコが300億円支払うことで和解した。東芝は、SK ハイニックスに対して、営業秘密侵害を理由として約1100億円の損害賠償請求を行い、SK ハイニックスが約330億円支払うことで和解した。

多くの営業秘密侵害の刑事事件が発生している。ヤマザキマザックの元中国人従業員は、設計図を不正に複製したとして有罪判決を受けた。ベネッセの元システムエンジニアは、顧客情報を不正に入手したとして有罪判決を受けた。エディオン¹の元従業員は、データを不正に入手したとして有罪判決を受けた。

2 秘密管理性¹

不正競争防止法2条6項は、「この法律において『営業秘密』とは、秘密として管理されている生産方法、販売方法その他の事業活動に有用な技術上又は営業上の情報であつて、公然と知られていないものをいう。」と規定する。すなわち、法は、営業秘密の要件として、(1) 秘密管理性、(2) 有用性、(3) 非公知性を挙げている。

これらの要件のうち、最も議論があるのは、秘密管理性の要件であろう。田村教授の分析によると、秘密管理性に関する裁判例には変遷があり、緩和期（草創期～2000年代当初）、厳格期（2000年代当初～2000年代中盤）、揺り戻し期（2000年代終盤～2014年）がある。

¹ 本節は、田村善之「営業秘密の秘密管理性要件に関する裁判例の変遷とその当否（その1）」知財管理 Vol.64, No.5, 621~638 頁(2014)に依拠している。



(1) 緩和期

情報の管理を一部欠いていたにもかかわらず、秘密管理性を肯定した裁判例が多数存在する。

大阪地判平成8年4月16日

顧客名簿の収納場所に施錠がなかった。

大阪地判平成10年12月22日

当該技術を用いた作業を納品先社員や工場見学者に見せていた。

大阪地決平成7年6月27日

講師の退職時に生徒の住所、連絡先の欄がある生徒一覧表を記した教務手帳の返還を求めている。

大阪地判平成15年2月27日

パスワード等によるアクセス制限、秘密であることの表示等がなかったにもかかわらず、全従業員数が10名であり、情報の性質上、少人数の会社で日々使うもので、情報への日常的なアクセスを制限できないことなどの事業上の必要性を理由に、秘密管理性を肯定。

東京地判平成14年12月26日

秘密表示がなく、情報の一時持ち出しが行われていた。しかし、退職後の秘密保持・退職後2年間の競業禁止から、何が秘密かを認識できる。

(2) 厳格期

厳格期においては、極めて厳格な秘密管理性を要求し、秘密管理性を否定する裁判例が主流になった。このような劇的な変化が起きたのは、営業秘密の不正利用行為に対する刑事罰の導入が背景にある可能性がある。すなわち、裁判所は、秘密管理性を緩和期と同様に緩やかに認めると、刑事罰が容易に下されることを恐れたものと思われる。

京都地判平成13年11月1日

不正取得行為・不正使用行為の立証はあったが、保管場所は各担当者に任意に委ねられ、収納する入れ物に部外秘の表示もなく、外部の専門家に預ける際にも秘密保持契約が締結されていない。

大阪高判平成17年6月21日

部屋の入口に「関係者以外立入禁止」、キャビネットには「持ち出しはダメ」との記載があった。

東京地判平成16年4月13日

顧客リストが「持出し厳禁」、「社外秘」の表示のある引き出しに収められていた。

(3) 揺り戻し期

厳しすぎる要求に対する批判を受け、裁判所は態度を緩和した。



大阪地判平成20年6月12日

情報の入ったパソコンのIDとパスワードを複数の従業員で共有、IDとパスワードを紙に書いて貼ってあり、退職者が出てもIDとパスワードは変更されなかった。裁判所は、IDやパスワードの趣旨が有名無実化していた事情が認められない限り、秘密管理性を認めるに妨げはないと判示した。

東京地判平成23年11月8日／知財高判平成24年7月4日

関係書類が上司等に配布されたり、自宅に持ち帰られたり、手帳等で管理されて成約後も破棄されなかったりした。しかし、それは営業上の必要性に基づくものである上、従業員以外の者が関係書類・手帳等に接し得たことを窺わせる事情はない。就業規則で秘密保持義務を規定し、退職時に秘密保持に関する誓約書を提出させている。

3 証拠収集手段

法は、以下の証拠収集手段を用意している。(1) 提訴前の証拠収集手続（訴えの提起前における証拠収集の処分等、証拠保全）、(2) 提訴後の証拠収集手続（当事者照会、釈明処分、調査嘱託・文書送付嘱託、文書提出命令・書類提出命令）。しかしながら、これらの証拠収集手段は、脆弱である。

(1) 訴えの提起前における証拠収集の処分等

訴えの提起前における証拠収集の処分等は、平成15年民事訴訟法改正により導入された。しかし、実務においては利用されていない。なぜなら、営業秘密を理由に拒否でき、また、相手方に提訴の意図を知られてしまい、十分な準備をされてしまうことを原告が嫌うからである。本制度は、失敗と評価されている。

(2) 証拠保全

証拠保全に関する裁判官の見解は、分かれている。否定的見解は、営業秘密を含む場合は改ざんの恐れがなく、証拠保全の要件を満たさないことを理由とする。これに対して、肯定的見解は、仮に営業秘密が存在したとしても、調書に記載しないことを条件に事実上開示してもらう例もあり、有効であるとする。新日鐵住金対ポスコの案件において、新日鐵住金は、国内実行犯の自宅等に証拠保全手続を実施し、段ボール箱十数箱分の資料（契約書、報告書、議事録、技術資料等）を入手した。証拠保全には、秘密保持命令がないことや、調査官・専門委員の関与がないとの限界もある。

(3) 当事者照会

当事者照会は、平成8年民事訴訟法改正により導入された。主張立証に必要な事項について相手方に回答するよう照会するものである。しかし、実務においては利用されていない。なぜなら、営業秘密を理由に拒否でき、不回答に対する制裁もないからである。本制度は、失敗と評価されている。

(4) 釈明処分

裁判所は、訴訟関係を明瞭にするため、訴訟において引用した文書その他の物件で当事者の所持するものを提出させたり、検証をし、または鑑定を命じたり、調査を嘱託したりすることができる。しかし、知財訴訟での利用はほとんどない。



(5) 調査嘱託・文書送付嘱託

調査嘱託・文書送付嘱託とは、第三者に調査・文書送付を嘱託 するものである。実務においては相当数利用されており、例えば、被告の顧客に、図面を保有しているかや図面の記載内容について調査嘱託をすることができる。

(6) 文書提出命令・書類提出命令

文書提出命令・書類提出命令とは、相手方・第三者が所持する文書を提出させるものである。知財事件では、裁判官は任意提出を促す傾向にあり、損害論以外において文書提出命令・書類提出命令が出されることはあまりない。

4 侵害行為立証の容易化

(1) 具体的態様の明示義務

不正競争防止法 6 条は、被告が原告の主張を否定する場合、被告は具体的な情報の内容を明らかにしなければならないと規定する。しかし、被告は営業秘密により、「明らかにすることができない相当な理由」があると主張し、具体的態様の明示を拒否することが可能である。その場合、原告としては文書提出命令に依拠せざるをえないが、審理が遅延する。このように、法は完全ではない。

(2) 間接事実による推認²

営業秘密侵害の直接証拠が存在することはまれである。田村教授の経験によれば、元従業員の証言がとれることはまれであり、また、複写・搬出の目撃者がいることもまれである。裁判所は、原告が直面するこのような困難を理解しており、侵害行為立証の容易化に寛容である。裁判所は間接事実から営業秘密侵害を推認する。高松裁判官は、次のような訴訟戦略を指摘している。すなわち、原告は、訴訟が遅延するため、具体的態様の明示義務・秘密保持命令に依拠すべきではなく、原告としては、被告が使用しているのが原告の営業秘密であると考え以外にないという状況証拠を積み重ねて裁判所の一応の心証をつかみ、被告側が積極的な立証をしなければ原告の主張のとおり認定されてしまうような証拠状況を作り出して被告を追い込む準備を行っておくことが重要である。

持ち出し行為を推認させるべき間接事実としては、以下の事実がある。侵害者側が何らかの方法で当該営業秘密にアクセスし、これを不正に取得することができたこと。侵害者側が当該営業秘密を不正に取得するに十分な動機を有していたこと。侵害者側の製品に当該営業秘密が用いられている疑いまたは蓋然性があること。

ア 顧客情報

東京地判平成 11 年 7 月 23 日

裁判所は、住所、電話番号を原告にしか教えていないにもかかわらず、被告から電話でのセールスを受けたという顧客からの苦情があったことから、被告が原告の顧客情報を使用したと推認した。

² 本節は、田村善之「営業秘密の不正利用行為をめぐる裁判例の動向と法的な課題」パテント 66 巻 6 号 79~101 頁(2013)に依拠している。



大阪地判平成8年4月16日

裁判所は、被告が原告の顧客名簿をコピーした時期が、原告代表者と口論をした時期であることから、被告が原告の同意なく原告の顧客情報をコピーしたと推認した。

イ 技術的ノウハウ

大阪地判平成15年2月27日

裁判所は、部品の形状・寸法・取付位置について技術上の必要性がなく設計者が自由に決めることができる部分についても多くの箇所でも一致していたことから、被告が原告の技術的ノウハウを不正取得したと推認した。

知財高判平成23年9月27日

裁判所は、PC樹脂の製造技術は、高い技術水準を持つ企業が、長い時間をかけて研究・技術開発を行うことにより初めて開発することができるものであること、機器・部品の種類、それらの区分の仕方、記載の順序がほぼ同一であること、原告と無関係に作成された図面が酷似することは考えにくいことから、被告が原告の技術的ノウハウを不正取得したと推認した。

大阪地判平成10年12月22日

裁判所は、原告の元従業員である被告が退職後1～2か月で製品を納入することは、原告の技術的ノウハウなしに行うことがほぼ不可能であるとして、被告が原告の技術的ノウハウを不正取得したと推認した。

名古屋地判平成20年3月13日

裁判所は、被告3・被告4（原告の元従業員）が退職前に価格についてメールのやりとりをしていたこと、被告提出の設計図面が原告保有の設計図面とほぼ同じであることから、被告が原告の技術的ノウハウを不正取得したと推認した。

（3）侵害行為立証の容易化のための法改正案

高部裁判官は、探索的な訴訟は許すべきではないとしつつ、一定の要件の下で、製造方法に係る技術情報が使用されたことについて、立証責任を転換するといった制度を創設することを提言している。

5 法改正の提案

知的財産推進計画2014は、刑事の規定については非親告罪化と罰金の上限の引上げ、民事の規定については立証負担の軽減、その他については水際措置の導入を提言している。新日鐵住金は、営業秘密侵害が国益を著しく害するとして、不正競争防止法を改正し、営業秘密保護を強化するよう政府に働きかけている。経済産業省は、産業構造審議会 知的財産分科会、営業秘密の保護・活用に関する小委員会において、不正競争防止法の改正を議論した。



6 平成27年不正競争防止法改正

(1) 刑事保護範囲の拡大

ア 営業秘密の転得者処罰範囲の拡大

最初の不正開示者から開示を受けた者（2次取得者）以降の者から不正開示を受けた者（3次取得者以降の者）の不正使用・不正開示行為を処罰対象に追加した。

イ 未遂行為の処罰

ITの高度化により、営業秘密が一旦不正取得されるとインターネットを通じて瞬時に拡散する危険性が高まったことを踏まえて、営業秘密の不正取得や不正開示等の未遂を処罰対象に追加した。

ウ 営業秘密侵害品の譲渡・輸出入等の規制

特許権侵害品と同様に、他人の営業秘密の不正使用により生産した製品の譲渡・輸出入等を禁止した。民事上の損害賠償請求と差止請求の対象とするとともに、刑事罰の対象にも追加した。

エ 国外犯処罰の範囲拡大

不正取得行為を国外犯処罰の対象とすることにより、海外サーバー（クラウドなど）等に保管された営業秘密を海外において不正取得する行為を処罰対象とすることを明確化した。

(2) 抑止力向上

ア 罰金刑の上限引上げ等

営業秘密侵害罪を犯した個人及び法人に対する罰金刑の上限が引き上げられた。個人については改正前の1000万円から改正後は2000万円、法人の場合は改正前の3億円から改正後は5億円へと引き上げられた。海外における不正使用など一定の場合には重罰化され、個人は3000万円、法人は10億円の罰金が規定された。また、営業秘密侵害罪を非親告罪化した。

イ 任意的没収規定の導入

営業秘密侵害罪により生じた犯罪収益を、裁判所の判断により上限なく没収することができる規定を導入した。

(3) 民事救済の実効性向上

ア 損害賠償請求等の容易化（立証負担の軽減）

一定の場合に、生産技術等の不正使用の事実について民事訴訟上の立証責任を転換し、侵害者（被告）が「違法に取得した技術を使っていないこと」を立証しなければならないとした。



イ 除斥期間の延長

営業秘密の不正使用に対する差止請求の期間制限（除斥期間）を、10年から20年へと延長した。

執筆者紹介



弁護士・NY州弁護士

阿部 隆徳



ABE & PARTNERS 阿部国際総合法律事務所

TEL 06-6949-1496
FAX 06-6949-1487
MAIL abe@abe-law.com

〒540-0001 大阪府大阪市中央区城見1丁目3番7号 松下IMPビル



www.abe-law.com

本ニュースレターは、法的アドバイスまたはその他のアドバイスの提供を目的としたものではありません。本ニュースレター記載の情報の著作権は当事務所に帰属します。本ニュースレターの一部または全部について無断で複写、複製、引用、転載、翻訳、貸与等を行なうことを禁止します。本ニュースレターの配信または配信停止をご希望の場合には、お手数ですが、abe@abe-law.com までご連絡下さいますようお願い申し上げます。