
**日本知的財産協会
10月度関東部会報告**

**営業秘密管理指針の改訂・不競法の改正を
実務にどうつなげるか**

2015年10月20日（火）
営業秘密プロジェクト2014年度委員
JFEスチール株式会社
大関 達也

目次

I) 営業秘密管理指針の全面改訂

1. 秘密管理性
2. 営業秘密管理指針の全面改訂
3. 改訂を実務へどうつなげるか？

II) 不正競争防止法改正

1. 法改正の全体観
2. 推定規定の導入
3. 法改正を実務へどうつなげるか？

1. 営業秘密管理指針の全面改訂 と実務への影響について

1. 秘密管理性 概要

- 不正競争防止法→「営業秘密」の保護（民事、刑事）
- 営業秘密 = ①非公知性、②有用性、③秘密管理性
- 2条6項 定義「秘密として管理されている」
- TRIPs協定39条（非開示情報の保護）においても「合理的措置」が要求されている
- 3要件の中で最もハードルが高く、営業秘密保護の要請が高まるなか、長く批判され続けてきた

1. 秘密管理性 従来の解釈

- 判例・通説

- ① **アクセス制限** + ② **客観的認識可能性**

- (これら2つは別個独立した要件と捉えられてきた)

- **「総合判断説」**

- ：秘密管理性の判断手法として定着してきた判例法理
→肯定的要素と否定的要素を挙げ、否定的要素があっても、総合的に勘案して秘密に管理していると認められれば秘密管理性を肯定する立場。

- **「営業秘密管理指針」** (旧)

- ：判例分析に基づく行政庁の法解釈 (法的拘束力なし)

1. 秘密管理性 課題・問題点

●秘密管理性の法解釈における問題

①アクセス制限は常に別個求められるべき要件か？

②誰を基準とした客観的認識可能性なのか？

→違法行為者？ 情報に接しうる者？ 全ての者？

この点が、判例の変遷に影響しているとの指摘

●営業秘密管理指針のもたらした誤解

→結局、何をすればよいのか、かえって不明確

∴異なる目的・視点が混在

・裁判で営業秘密と認められる最低限の管理レベル, or

・漏洩を防ぐための万全の管理 ？

2. 営業秘密管理指針の全面改訂

- 法解釈の再整理

- ・ アクセス制限 + 客観的認識可能性 → 「秘密管理措置」

- ・ 対象、本質の明確化

- 従業員が秘密であると容易に認識しうること

- 「営業秘密管理指針」 (全面改訂)

- ： 行政庁としての法解釈に特化 (法的拘束力なし)

- ・ 「営業秘密管理指針」： 営業秘密として法的保護を受けるための最低限の水準に関する行政庁としての法解釈

- ・ 「営業秘密保護マニュアル」 (仮称)
漏洩防止や漏洩時に推奨される包括的対策 (ベストプラクティス) を例示

3. 改訂を実務にどうつなげるか？

★★★

従業員が、秘密情報であると容易に認識できるように措置を講じていること

①公知情報との合理的な区分

②秘密であることを明らかにする措置

- (例) ・秘密として管理するものであることを示す表示 (マル秘等)
- ・秘密として管理する対象のリスト化

(あくまでも例示でこれが絶対ではなく、具体的手法は、各社の業務実態等に合わせて決めるべきもの)

3. 改訂を実務へどうつなげるか？

①実質的に秘密管理性のレベルは下がったと理解できる

(従来) アクセス制限 + 客観的認識可能性。

だけど、どこまでやればいいのか？

(改訂後) 従業員の認識可能性を担保する措置

これが担保される限り、具体手法は業務実態にあわせ
各社検討

②他方、自社体制の点検・整備は不可欠

本改訂により、最低限求められる事項が明らかになった。

特に、これまで対応が不十分だった企業においては、この機会に社内の情報管理体制を見直すことが推奨される。

3. 改訂を実務にどうつなげるか？

①一般情報との合理的区分

●秘密管理措置

①一般情報との合理的区分

②秘密情報であることを明らかにする措置

●合理的区分の位置づけ

秘密情報であることを明らかにする対象を特定する、いわば②の前提

●必要な対応

→思考停止により何でも営業秘密となることがないように、
秘密に管理する情報を特定・指定する仕組み

ex.秘密レベル設定にあたっての、全社共通ガイドライン策定

3. 改訂を実務にどうつなげるか？

②秘密情報であることを明らかにする措置

- 従業員が、秘密情報が含まれていることを、容易に認識できるような手段を講じること

⇒秘密管理性の本質。これまで以上に重要となる

→秘密である旨の表示の徹底、
秘密情報のリスト化等

ex.社内文書・社外文書に対するマル秘表示のテンプレート化

3. 改訂を実務にどうつなげるか？

③形骸化の防止

- 秘密管理措置の**形骸化**は、秘密管理性の否定につながるリスク（形骸化防止の必要性）

→ルールと実務の乖離を放置しない
（ルールはあるが実態が伴っていない）

- ex. ・ 定期的な社内監査、
・ 業務実態に即した現実的ルールへの見直し

3. 改訂を実務にどうつなげるか？

④他社への情報開示と秘密保持契約

●他社に情報開示を行なう場合、開示先従業員が秘密と認識できるように担保しなければならない

→開示先の従業員に対する認識の担保

- ・秘密保持契約の締結
- ・マル秘表示の徹底

従来から他社に情報開示する際の秘密保持契約の締結は秘密管理性を担保するうえで重要と捉えられてきたが、改めて、実務での徹底が必要となるところ

II) 不正競争防止法改正と 実務への影響について

1. 法改正の全体観

(1) 抑止力の向上

- ①罰金刑の引き上げ（個人、法人）
 - ・額の引き上げ、海外重課、犯罪収益の没収
- ②非親告罪化
- ③使用事実に関する推定規定（立証責任転換）の導入（5条の2）**
- ④侵害品の譲渡・輸出入禁止
- ⑤除斥期間の延長（15条）

・ 法改正最大の論点
・ 実務との関係大

(2) 刑事罰の処罰対象行為の拡大

- ①未遂行為の処罰
- ②情報の転得者（三次取得者以降）に対する刑事罰
- ③海外での取得行為等

2. 推定規定の導入

a) 問題の所在

- 自社の営業秘密が退職者を通じて競合他社に流出
- 2条1項8号（悪意取得）を根拠に、競合他社を被告に、差止請求、損害賠償請求を行なうケース

- 悪意取得、使用の事実は、原告に立証責任
→被告の生産プロセスは、原告にはブラックボックス
- 証拠の偏在による立証困難は営業秘密においては顕著

2. 推定規定の導入

b) 従来からの裁判実務（間接事実の積み上げ等による立証）

従来から裁判実務上、間接事実の積み重ねにより事実認定を行なう手法がとられてきた。ただし、限界があると指摘されている。

- (i) 技術内容自体の直接比較
- (ii) 製品の比較

2. 推定規定の導入

(i) 技術内容自体の直接比較

- ・原告の技術情報と被告が使用する技術情報を直接比較
- ・一定の類似点がある場合に、被告による使用を認定

ex. ・原告の技術情報に含まれる誤りが被告の技術情報にも存在
・技術上必要なレベルを超えて、あるいは他の選択肢が数多くあるにもかかわらず、原告と被告の技術情報の間に不自然な類似点が存在

(限界) 原告が被告の技術情報を入手できることが前提

2. 推定規定の導入

(ii) 製品の比較

- ・ 原告-被告の製品同士の比較

ex. 原告と被告の製品の間、原告の技術情報を使用しなければ生じないような類似点が存在するかどうか（副産物等）

（限界）製品自体を対比してもある特定の製法が用いられたことが分からないことも多く、特徴のある副産物等を生じる等の足跡が残る状況になれば、製品比較によるのは困難

2. 推定規定の導入

c) 具体的態様の明示義務（不正競争防止法6条）

具体的態様の明示義務の活用により、営業秘密侵害事件における証拠の偏在という問題は解決するか？

被告が抽象的に否認した場合に、裁判所として具体的な主張を行なうよう促す訴訟指揮を可能とするもの。

→立証責任の転換とは別物

明示義務に従わない場合に、原告側主張を真実と擬制する効力を持つものではない

2. 推定規定の導入

d) 法改正議論の方向性

- ・ 問題解決方法の候補として、
 - ① **文書提出命令**の拡充、
 - ② **立証責任の転換規定**の導入

→文書提出命令の拡充は、民事訴訟制度一般に立ち入った議論が必要となるため、早期の立法的解決を図る必要性も考慮し、推定規定導入の検討を中心に議論が進められた

2. 推定規定の導入

e) 推定規定の導入

- 適用場面
 - ・ 技術情報の不正取得
 - ・ 競合他社による悪意or重過失での取得（2条1項6号）
 - ・ 被告が原告の営業秘密を使用していることの推定
- 効果
 - ・ 原告が、所定の要件の立証に成功した場合
 - ・ 被告が原告の営業秘密を使用している事実が推定され、
 - ・ 以降、逆に、被告が原告の営業秘密を使用していない事実を証明できない限り、被告が敗訴

2. 推定規定の導入

● 立証責任転換の要件

- ① 被告が**悪意or重過失**で原告の営業秘密を取得
- ② 技術上の秘密であること
(生産方法 + 政令で定める情報)
- ③ 当該技術上の秘密を使用する行為により
生じる物であること

※②③の要件は①に比して客観的な立証が容易。①が最後の砦。

2. 推定規定の導入

● 悪意or重過失で営業秘密を取得

- ・ 悪意：不正取得行為・不正開示行為の存在・介在
を知りながら取得
- ・ 重過失：悪意とまではいえないが、悪意と同視しうる
重大な過失がありながら取得

「我が国企業に求められるべき取引上の注意義務に照らし、営業秘密の取得時の客観的状況から、他社の営業秘密を侵害するおそれ大きいことが容易に予期できたにもかかわらず、その疑いを払拭するための合理的努力を怠ったこと、すなわち悪意と同視しうるほどの、取引上の著しい注意義務の懈怠があること」（「中間取りまとめ」より）

→結果責任ではなく、義務を尽くさないことが問題視される

3. 法改正を実務へどうつなげるか？

- 競合他社からの転職者の採用に伴う営業秘密の取得

- ・ 2条1項5号・8号（悪意取得）に該当すると主張され、紛争に巻き込まれるリスクを防止
→従来からの観点
- ・ 推定規定が適用され訴訟上不利となるリスクを防止
→改正によって生じる新たな観点

悪意は論外として、重過失の認定を避けるための手法は？

転職者採用時に、前職で知り得た営業秘密の非開示について**誓約書**を取得する実務の再評価

3. 法改正を実務へどうつなげるか？

「中間取りまとめ」の見解

通常の場合であれば、誓約書を取得することにより、悪意重過失と認定されないことを示唆

ただし、実際は営業秘密の開示が行なわれることを知りながら、それを粉飾するために形式的に誓約書を取得するような場合は除かれる



誓約書取得がより有意義なものに。

前勤務先、受け入れ後に予定する職種、競争状況などの個別事情によっては、誓約書に加え、念入りな面談や、配属先の配慮もケースバイケースで考えていくことが望ましいと思われる。

終 了

ご清聴ありがとうございました