

IPLPIシンポ「営業秘密保護のこれまでとこれから」

# 不競法2条1項4号・7号の 規律の構造



2015年1月15日

同志社大学 山根崇邦

# I 問題の所在

# 営業秘密の不正利用が問題となる民事事件

- 使用者Xー従業者Y間の紛争が多い
- 具体的には、Yが、X在職中に取得したXの技術・営業情報 $\alpha$ を、その退職時にXに無断で持ち出したり、退職後に競業行為に使用したり、転職先企業や新設した企業に開示する行為に対して、4号や7号が主張されることが多い

# 4号の規律対象

- Yが、「窃取、詐欺、強迫その他の不正の手段」によって、Xの営業秘密を取得する行為
- Yが、不正取得行為により取得したXの営業秘密を使用・開示する行為

# 7号の規律対象

- Yが、営業秘密を保有するXから「その営業秘密を示された場合」において、「不正の利益を得る目的で、又はその保有者に損害を加える目的」(以下、図利加害目的)で、Xの営業秘密を使用・開示する行為

# 従来の議論

- 4号については、「不正の手段」要件の解釈に議論が集中
- 7号については、「示された」要件の解釈に議論が集中

# 本報告の問題意識

- しかし、4号の「不正の手段」は「営業秘密を取得する行為」にかかる要件
- また、7号の「示された」は「営業秘密」を客体とする要件
- それゆえ、まずは、「営業秘密」の概念の構造を明らかにすることが重要ではないか？

# 本報告の目的

- 2条6項の「営業秘密」の概念の構造を明らかにし、それを基点として4号と7号の規律の構造を再考すること



## Ⅱ 「営業秘密」概念の構造

# 営業秘密とは？

- 2条6項

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って、公然と知られていないものをいう。

⇒ **秘密管理性**、有用性、非公知性

# 営業秘密とは？

- 「営業秘密」という概念は、単なる情報を指し示す概念ではない
- 「営業秘密」とは、特定の状態に置かれた情報、つまり特定の事業者によって秘密として管理されている状態の情報を指し示す概念

# 非営業秘密とは？

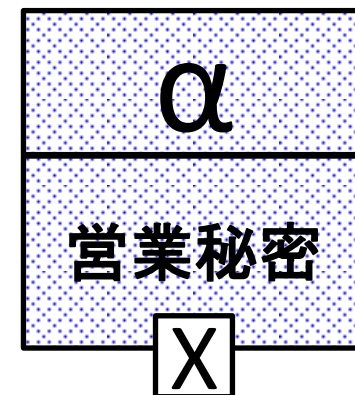
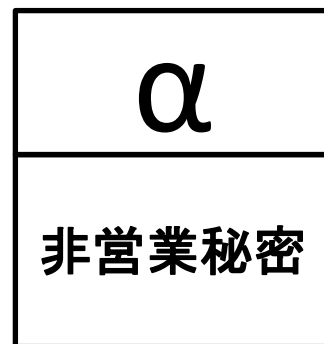
- 逆にいえば、同一の情報であっても、特定の事業者によって秘密として管理されていない状態の情報については、不競法上、《非営業秘密》とみなされる

# 営業秘密と非営業秘密

- 不競法は、同一の情報について、それを取り巻く状態(秘密管理の有無)により、非営業秘密とみなすのか、秘密管理主体の営業秘密とみなすのかを、明確に区別している(2条6項)

# 営業秘密と非営業秘密

情報	技術・営業情報 $\alpha$	
状態	特定の事業者の秘密管理下に置かれていない	Xの秘密管理下に置かれている
不競法上の取扱い	非営業秘密	Xの営業秘密 (X=保有者)



# 営業秘密と非営業秘密の区別の意義

- 4号～9号の規律対象となる行為の客体は、すべて「営業秘密」
- 非営業秘密の利用行為は、4号～9号の規律対象ではない

# 営業秘密と非営業秘密の区別の意義

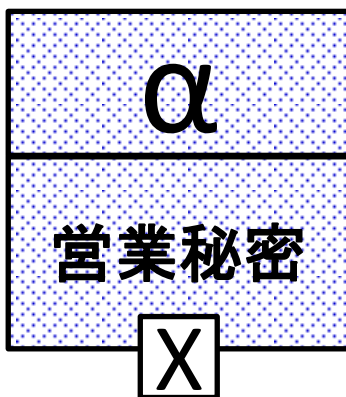
- 不競法は、Yが技術・営業情報 $\alpha$ を利用する行為の時点において、当該情報 $\alpha$ が特定の事業者の秘密管理下に置かれていない場合には、4号～9号の規律が及ばない旨を明確にしている





# 営業秘密と非営業秘密の区別の意義

- 逆にいえば、Yが技術・営業情報 $\alpha$ を利用する行為の時点において、当該情報 $\alpha$ がXの秘密管理下に置かれている場合には、4号～9号の規律対象となることも明確にしている



# 秘密管理性要件の機能

- 秘密管理性要件は、事業者が営業秘密としての保護を求める情報がどれであり、誰がその情報の管轄者(秘密管理者)なのかということ  
を当該情報の利用を行おうとする者に対して  
明らかにし、当該行為者において、その利用  
行為が4号～9号の規律対象となりうることを  
明確に認識・予見可能にするための要件

# なぜ秘密管理性要件が必要なのか？

## ➤ 情報の性質

- 情報には物理的な境界がない(本来的な排他性の欠如)
- 行為者にとって、その侵害の有無を外形的に判断することができない
- 人工的に排他権を認めることで、行為者の予見可能性が損なわれることを防止

# 秘密管理の程度

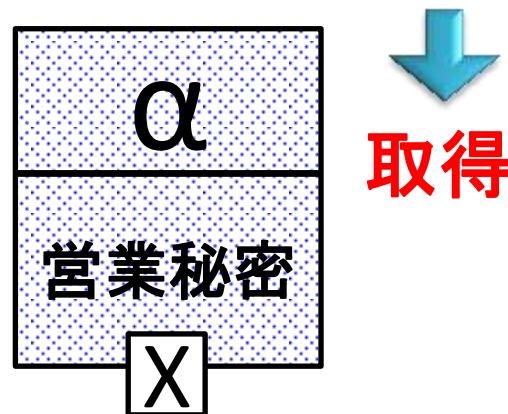
- 秘密管理性要件の機能や意義に照らせば、ある情報の利用を行おうとする者にとって、その情報が特定の事業者の管轄下にあるということ、それゆえ、その情報の利用行為が4号～9号の規律対象となりうるということ、明確に認識・予見しうる程度の秘密管理の状況があれば足りると解される

## Ⅲ 4号の規律の構造

# 4号の規律の構造

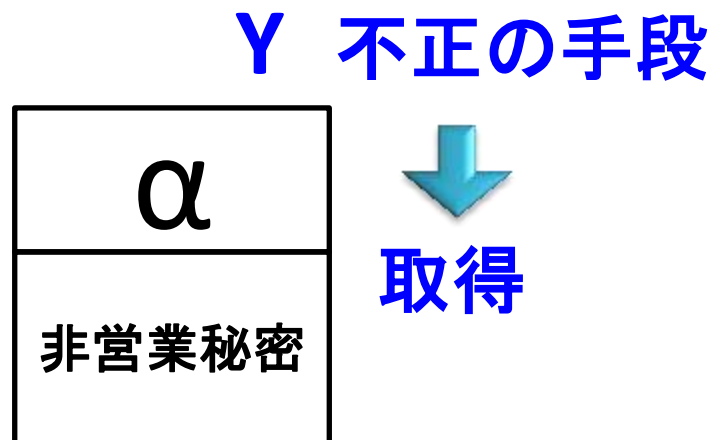
- 4号の規律は、技術・営業情報 $\alpha$ がXの秘密管理下に置かれていることが認識可能な状態で、Yが、Xの「営業秘密」を「不正の手段」により取得したかどうかを問題としている

**Y 不正の手段**



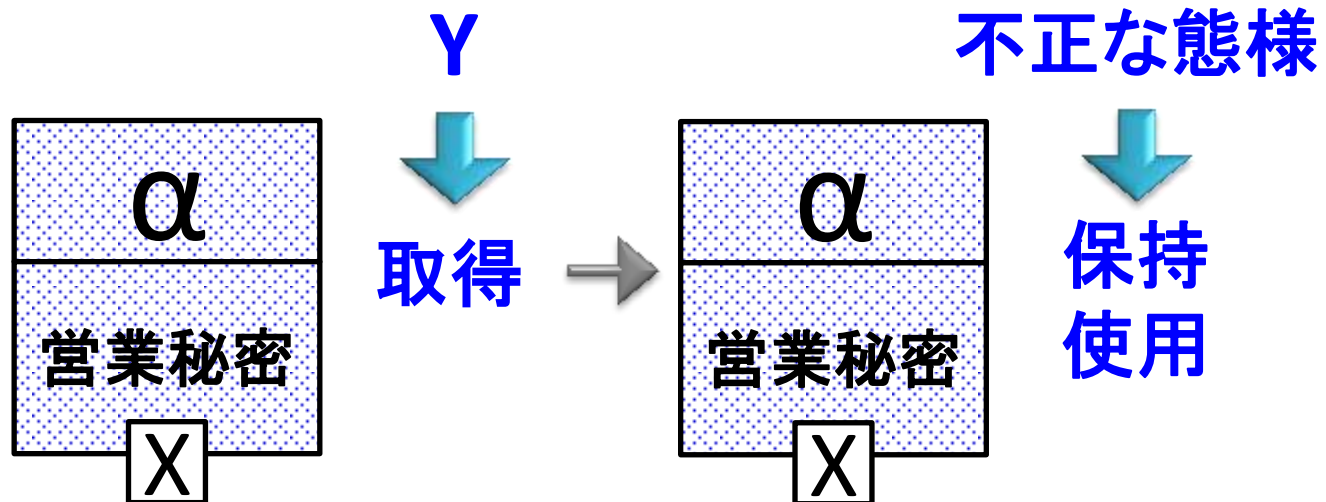
# 4号の規律の構造

- 技術・営業情報 $\alpha$ がXの秘密管理下に置かれていることを認識できない状態で、Yが、非営業秘密を不正の手段により取得したとしても、4号の規律は及ばない



# 4号の規律の構造

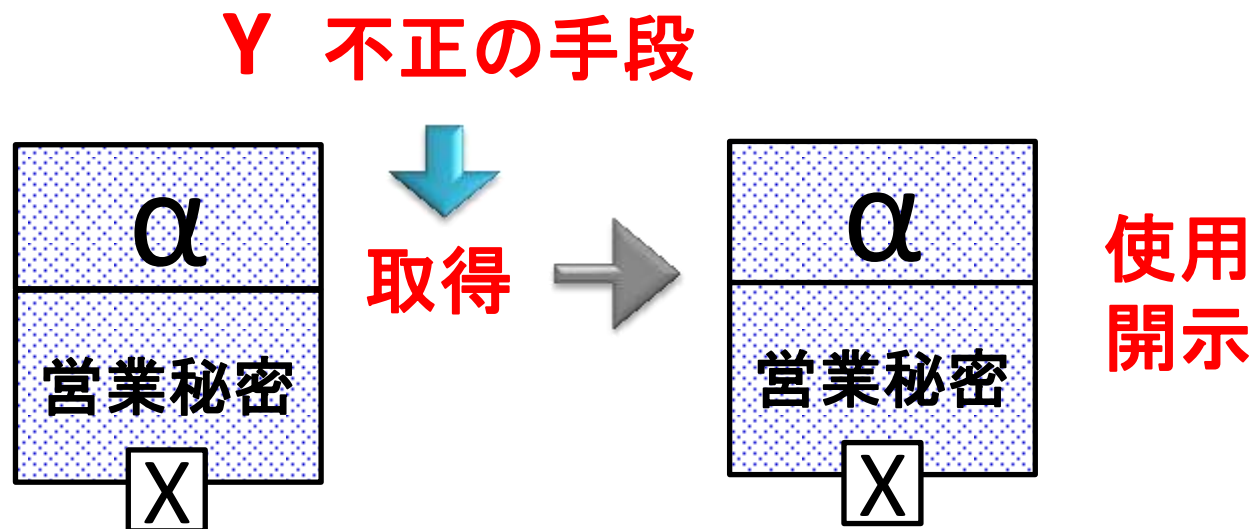
- 技術・営業情報 $\alpha$ がXの秘密管理下に置かれていることが認識可能な状態で、Yが、Xの「営業秘密」を取得したとしても、その取得態様が「不正の手段」を用いたものと評価できない場合には、4号の規律は及ばない
- その後、Yが不正な態様で保持・使用したとしても、4号の規律は及ばない





## 4号の「不正の手段」要件

- 4号の規律は、YがXの「営業秘密」を「不正取得」した後は、それをどのような態様で使用・開示しても、「不正競争」とみなす構造になっている
- 4号は、行為者の予測可能性を担保するために、「不正の手段」の例示として「窃取、詐欺、強迫」を列挙しているものと解される

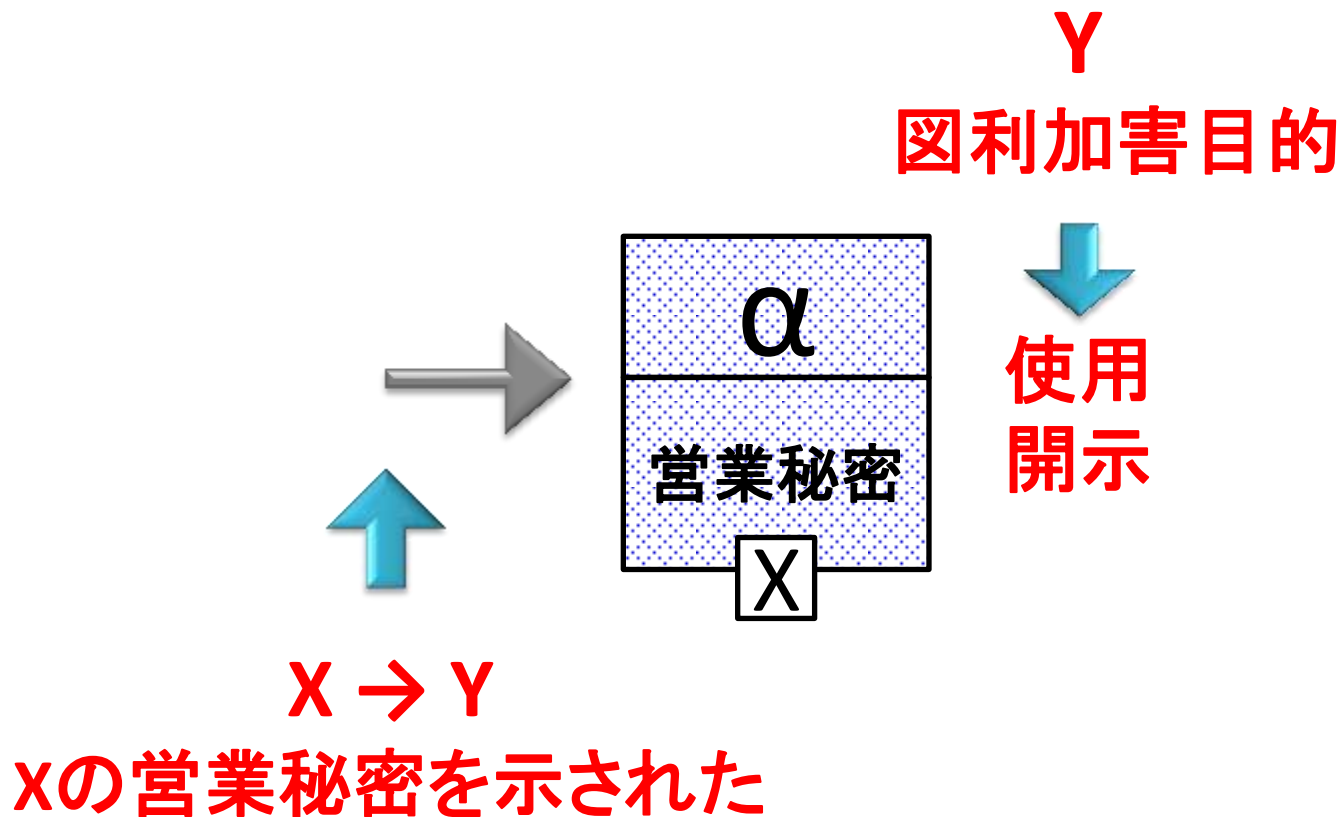


## IV 7号の規律の構造

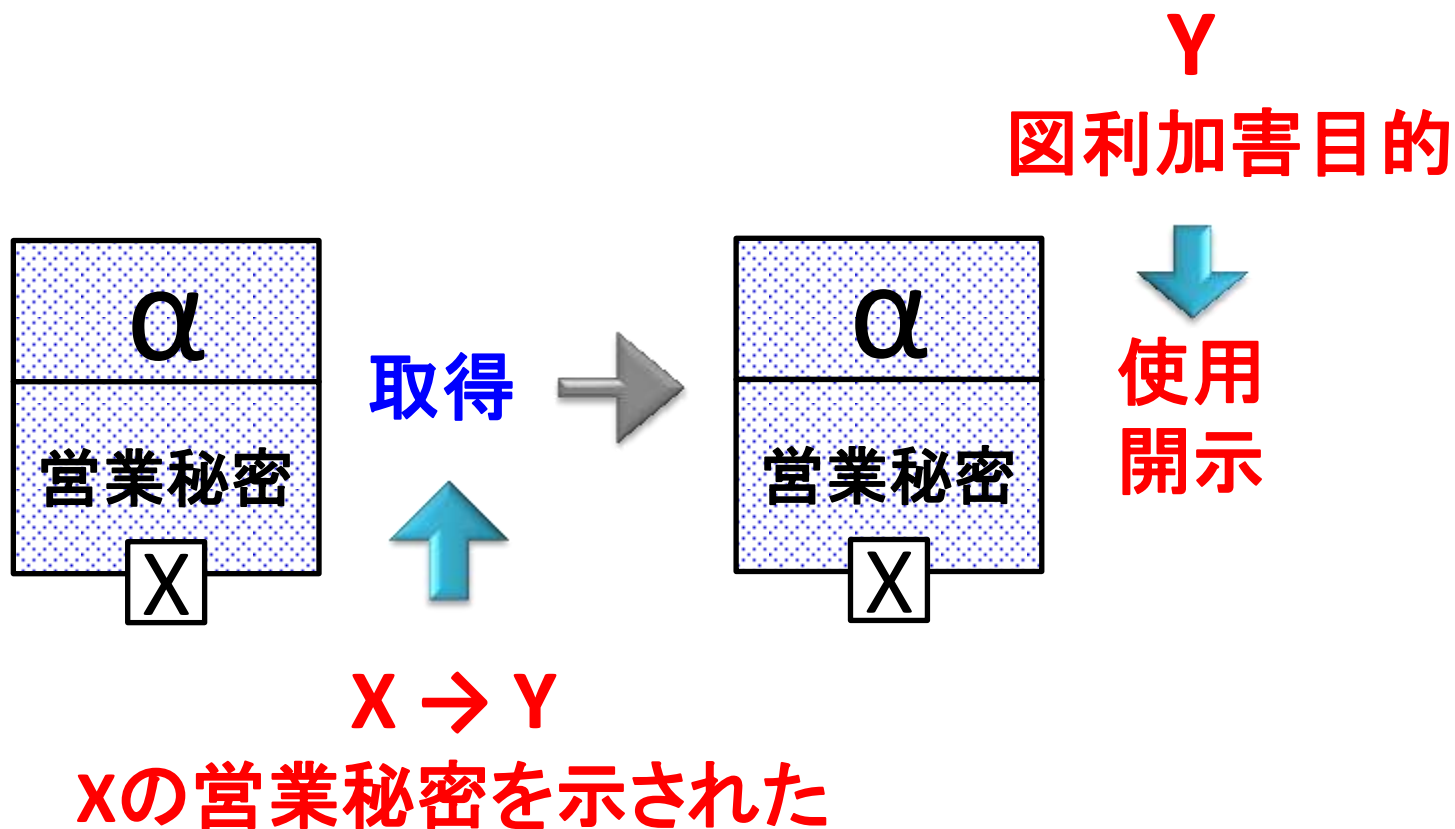
## 7号の規律の構造

- 7号の規律は、技術・営業情報 $\alpha$ が $X$ の秘密管理下に置かれていることを認識可能な状態で、 $Y$ が、 $X$ の「営業秘密」を「図利加害目的」で使用・開示する行為について、その行為時前に、 $Y$ が $X$ から、当該情報 $\alpha$ が $X$ の「営業秘密」の状態にある旨を「示された」かどうかを問題としている

# 7号の規律の構造

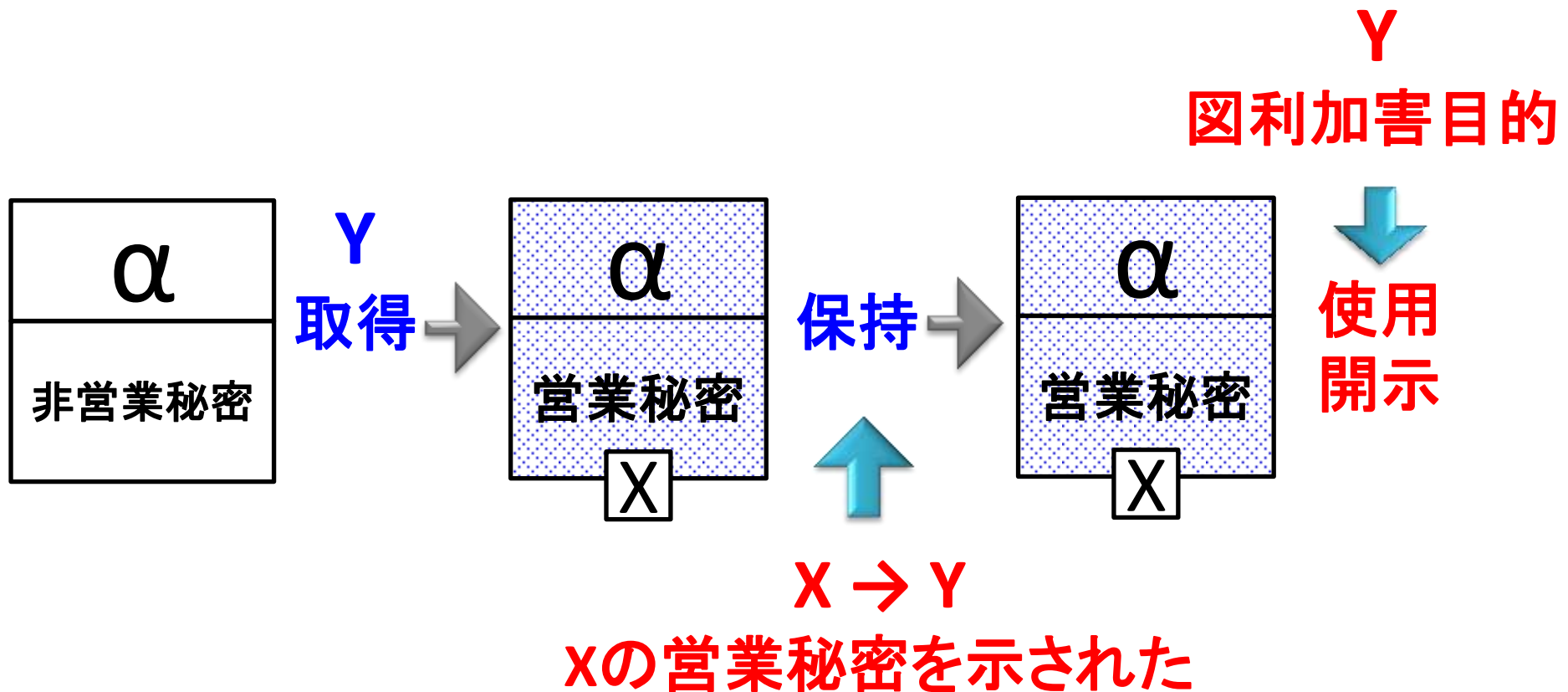


# 7号の規律が及ぶ典型例(争いのない事例)



# 7号の規律が及ぶかどうか争いのある事例

- 技術・営業情報 $\alpha$ を、Yが自ら開発・収集した場合



## 7号の規律が及ばないとする見解

- 「示された」要件は、YがXの技術・営業情報 $\alpha$ を、Xから開示されて取得したかどうかによって判断すべき
- 技術・営業情報 $\alpha$ は、Yが自ら開発・収集して取得した情報であり、Xから開示されて取得したものではない
  - カテゴリカルに7号該当性を否定すべき

## 本報告の問題意識

- 7号の文言は、YがXから非営業秘密を示されたかどうかではなく、Xの「営業秘密を示された」かどうかを問題としている。
  - Yが非営業秘密を原始的に取得したことをもって、当該要件をカテゴリカルに否定するのは困難ではないか？

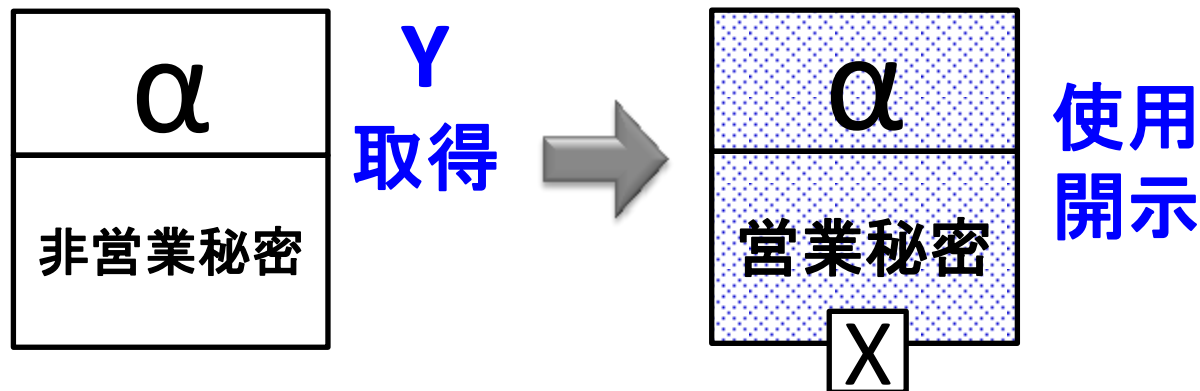


# 本報告の問題意識

- 2条6項によれば、同一の情報が、非営業秘密とみなされる場合もあれば、秘密管理主体の営業秘密とみなされる場合もある

# 本報告の問題意識

- これを行為の時点との関係で捉えれば、Yが技術・営業情報 $\alpha$ を「取得」した時点では非営業秘密であったところ、それを「使用」「開示」する時点では、Xの「営業秘密」に変化している場合があることを、不競法は予定

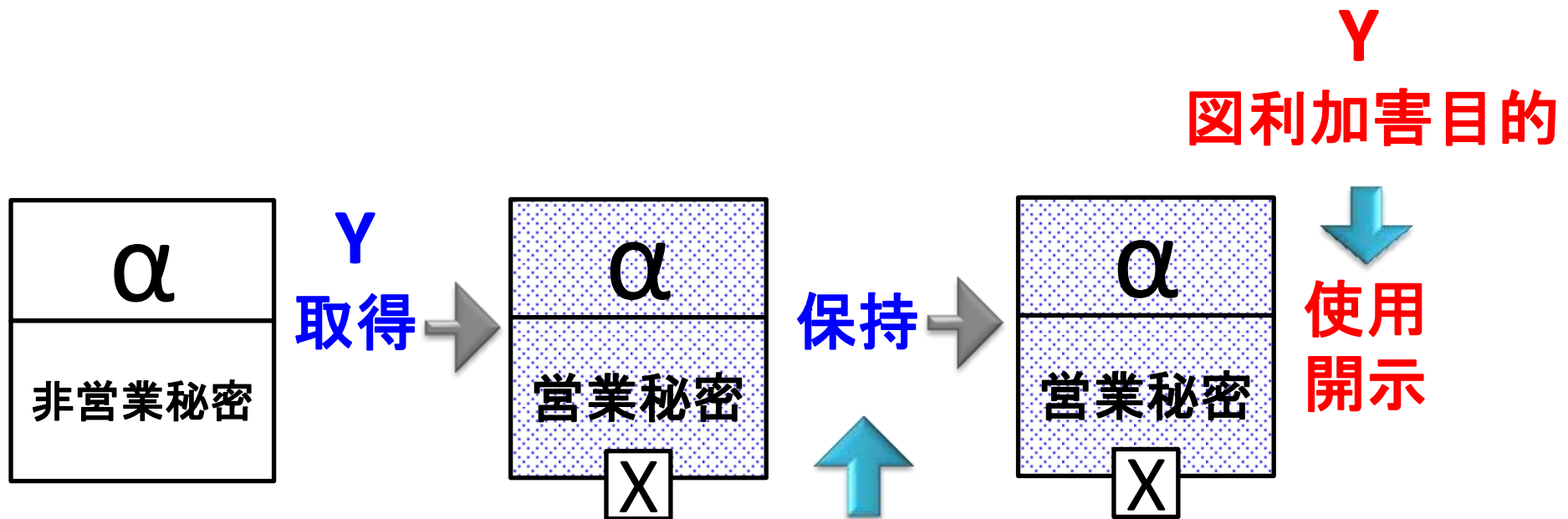


# 本報告の問題意識

- ただし、Yへの不意打ちを防止する必要がある
- そこで、7号は、YがXの「営業秘密」を「使用」「開示」する行為を規律するにあたり、その行為時前に、技術・営業情報 $\alpha$ がXの秘密管理下に置かれたXの「営業秘密」である旨をXから「示された」かどうか(e.g. Xから情報 $\alpha$ につき秘密保持義務を課されたどうか)を問うことにしたのではないか？

# 7号の規律が及ぶうる(本報告)

- 技術・営業情報 $\alpha$ を、Yが自ら開発・収集した場合



**X → Y 秘密保持義務**  
**Xの営業秘密を示された**

# 7号の図利加害目的要件

- YがXの「営業秘密」を使用・開示する際に、どのような態様で行為をなすと、「不正の利益を得る目的」や「その保有者に損害を加える目的」があると認められるのか？

# 7号の図利加害目的要件

- 起草者は、「不正の利益」の解釈のなかで職業選択の自由の利益を衡量する必要性を説いている

「転職する従業者の生活権を阻害してまで営業秘密の使用・開示の差止を請求することは許されない」

# 7号の凶利加害目的要件

## ➤ 裁判例で考慮された事情

- 退職後に競業会社を設立した従業者が、その設立直後の時期に集中的に前使用者の営業秘密(顧客情報)を使用し、前使用者の顧客を狙い撃ちした
- 従業者が前使用者の営業秘密(顧客情報)を使用した営業活動において前使用者の信用を貶めるような事実を告知した

# 7号の図利加害目的要件

- こうした背信性の高い競争行為であれば、7号の規律を及ぼしたとしても、従業者の職業選択の自由を害することにはならない
- その意味で、こうした事情をもって7号の図利加害目的を肯定した裁判例は評価できる



# 7号の凶利加害目的要件

- 従業者の退職後の競業行為の背信性を考えるにあたっては、そうした行為が民法709条の不法行為に該当するかどうか争われた裁判例も参考になるのでは？

e.g.最判平成22.3.25民集64巻2号562頁[三佳テック上告審]

**ご清聴**  
**ありがとうございました**