

営業秘密侵害行為

I 営業秘密に関する不正競争類型

(1) 定義

ア. 営業秘密（不正競争防止法（以下「法」といいます。）2条6項）

営業秘密とは、①秘密として管理されている②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、③公然と知られていないものをいいます。

(ア) ①秘密管理性

ファイルに「マル秘」を表示したり、記録媒体に同表示を貼付したりするなど、営業秘密保有者の秘密管理をしようとする意思が従業員や取引先に対して明確に表示され、従業員や取引先が当該意思を認識可能となる状況が必要です。

秘密管理性は、情報の性質・種類・内容、保有形態、企業規模等の諸事情を総合考慮して合理性のある秘密管理措置が実施されていたか否かという観点から判断されます。

(イ) ②有用性

財やサービスの生産、販売等に役立つなど事業活動にとって有用な技術上又は営業上の情報をいい、客観的に判断されます。反社会的な情報など正当な利益が乏しい情報は本要件を満たしません。

(ウ) ③非公然性

営業秘密保有者の管理下以外では一般的に入手困難な状態である必要があります。

イ. 営業秘密不正取得行為

窃取などの犯罪行為その他の不正手段により、営業秘密保有者から営業秘密を取得する行為をいいます（法2条1項4号）。

ウ. 営業秘密不正開示行為

営業秘密保有者から営業秘密を示された者が、不正の利益を得る目的又は営業秘密保有者に損害を加える目的で、当該営業秘密を開示する行為、および法律上の守秘義務に反して営業秘密を開示する行為をいいます（法2条1項8号）。

エ. 営業秘密侵害品

下記(2)(ア)～(カ)の営業秘密および行為のうち、技術上の情報を使用する行為により生じた物をいいます。

(2) 類型

法は、営業秘密を取得等する行為について不正競争としており、不正取得類型（4～6号）、信義則違反類型（7～9号）、営業秘密侵害品譲渡類型（10号）の3類型に分けることができます。

ア. 不正取得類型

(ア) 営業秘密不正取得行為、又はその取得後に使用・開示する行為（法2条1項4号）。

(イ) 営業秘密不正取得行為が介在したことを知って又は重大な過失により知らないで、営業秘密を取得する行為、その取得後に営業秘密を使用・開示する行為（法2条1項5号）。

(ウ) 営業秘密不正取得行為が介在したことを知らず又は重大な過失なく営業秘密を取得した第三者が、その後、その介在を知り又は重過失により知らないで当該営業秘密を使用・開示する行為（法2条1項6号）。

イ. 信義則違反類型

(エ) 営業秘密保有者から営業秘密を示された者が、不正の利益を得る目的又は営業秘密保有者に損害を加える目的で、当該営業秘密を使用・開示する行為（法2条1項7号）。

(オ) 営業秘密不正開示行為であることを知って若しくは重大な過失により知らないで、又は営業秘密不正開示行為が介在したことを知って若しくは重大な過失により知らないで、

営業秘密を取得する行為、その取得して営業秘密を使用・開示する行為（法2条1項8号）。

(カ) 営業秘密を取得した者が、取得後に営業秘密不正開示行為があったことを知って若しくは重大な過失により知らないで、又は営業秘密不正開示行為が介在したことを知って若しくは重大な過失により知らないで、

その取得した営業秘密を使用・開示する行為（法2条1項9号）。

ウ. 営業秘密侵害品譲渡類型

(キ) 営業秘密侵害品（上記（ア）～（カ）の営業秘密および行為のうち、技術上の情報を使用する行為により生じた物）を譲渡等する行為。

ただし、当該物品を譲り受けた時点で、当該物品が当該情報を使用して製造された物であることを知らず又は重大な過失なく知らない者が、当該物品を譲渡等する場合は除く（法2条1項10号）。

2 水際規制

営業秘密侵害品譲渡類型に関して侵害を受けている者は、税関長に対し、侵害品の輸出入差止めの申立てができる余地があります。要件等の詳細については、「模倣品被害・係争対策室」をご参照ください。

模倣品被害・係争対策室：https://www.harakenzo.com/jpn/im_ex/

3 民事上の措置

被侵害者（以下「請求人」と呼びます。）が提訴する場合と、被疑不正競争者が確認請求を提訴する場合があります。

（1）請求人が提訴する場合

請求人は、営業秘密に関する被疑不正競争者に対して、差止、廃棄等請求、損害賠償、その他の請求をするために、以下の各事実について主張立証責任を負います。

ア．不正取得類型（4～6号）

（ア）差止請求（法3条）

①請求人が、上記1の営業秘密を保有していること。

差止の対象となる営業秘密を一定程度特定する必要があります。

②被疑不正競争者が、上記1の不正取得型行為を行ったこと。

例えば4号の場合、営業秘密不正取得行為（不正手段により、営業秘密保有者から営業秘密を取得する行為）をしたこと、又は営業秘密不正取得後に使用若しくは開示すること。

4号および5号の取得行為については、一定の場合、営業秘密使用行為が推定されます（法5条の2）。

③被疑不正競争者の行為により、請求人の営業上の利益が侵害され、又は侵害されるおそれがあること。

（イ）廃棄等請求（法3条）

請求人は、差止請求と併せて、侵害行為を組成した物の廃棄や、侵害行為に供した設備の除去等必要な請求ができます。

（ウ）損害賠償請求（法4条、5条）

差止請求と併せて請求する場合、上記「（ア）①～③」に加え、以下の主張立証が必要です。損害賠償のみの場合、上記「（ア）①②」に加え、以下の主張立証が必要です。

④被疑不正競争者の行為により、請求人の営業上の利益が侵害され、損害が発生したこと。

- ⑤被疑不正競争者に故意又は過失があること。
- ⑥損害の額。

(エ) その他の請求

故意又は過失による被疑不正競争者の不正競争行為により営業上の信用を侵害された場合、その信用を回復するのに必要な措置を求める請求ができます（法14条）。

差止請求の時効期限等（法15条1項）が迫っている場合、仮処分の申し立ても検討すべきです（民事保全法23条2項）。但し、事案にもよりますが、知財案件は審理に時間がかかる傾向にあります。

イ. 信義則違反類型（7～9号）

(ア) 差止請求（法3条）

- ①請求人が、上記1の営業秘密を保有していること。

差止の対象となる営業秘密を一定程度特定する必要があります。

- ②被疑不正競争者が、上記1の信義則違反類型行為を行ったこと。

例えば7号の場合、営業秘密保有者から営業秘密を示されたこと、示された者が不正の利益を得る目的又は営業秘密保有者に損害を加える目的で当該営業秘密を使用若しくは開示したこと。

8号の取得行為については、一定の場合、営業秘密使用行為が推定されます（法5条の2）。

- ③被疑不正競争者の行為により、請求人の営業上の利益が侵害され、又は侵害されるおそれがあること。

(イ) 廃棄等請求、損害賠償請求、その他の請求は、上記「ア. 不正取得型」と同様です。

ウ. 営業秘密侵害品譲渡類型（10号）

(ア) 差止請求（法3条）

- ①請求人が、上記1の営業秘密を保有していること。

差止の対象となる営業秘密を一定程度特定する必要があります。

- ②被疑不正競争者が、上記1の営業秘密侵害品譲渡類型の行為を行ったこと。

- ③営業秘密侵害品を譲り受けた時点で、当該物品が当該情報を使用して製造された物であることを知り又は知らなかったことにつき重大な過失があったこと。

- ④被疑不正競争者の行為により、請求人の営業上の利益が侵害され、又は侵害されるおそれがあること。

(イ) 廃棄等請求、損害賠償請求（ただし、本類型においては法 5 条 1 項の適用については技術上の秘密に限定されていません。法 5 条 3 項の適用はありません。）、その他の請求は、上記「ア. 不正取得類型」と同様です。

(2) 抗弁

被疑不正競争者は抗弁を主張する場合、当該事実につき主張立証責任を負います。以下の抗弁は一例です。

ア. 時効（法 15 条 1 項、4 条但書）

- ①法 2 条 1 項 4 号～9 号のうち、営業秘密を使用する行為であること。
営業秘密を取得・開示する行為は該当しません。
- ②被疑不正競争者が使用行為を継続すること。
- ③請求人が、当該使用行為により、営業上の利益を侵害され又は侵害されるおそれがある事実及び被疑不正競争者を知った時期。
- ④上記③のときから 3 年が経過したこと。
- ⑤時効の援用。

イ. 除斥期間の経過（法 15 条 1 項、4 条但書）

- ①法 2 条 1 項 4 号～9 号のうち、営業秘密を使用する行為であること。
- ②当該行為の開始から 20 年が経過したこと。

ウ. 善意無重過失者の使用権原（法 19 条 1 項 6 号）

被疑不正競争者は、一定の場合、取得した権原の範囲内で営業秘密を使用・開示できるため、請求人の請求は認められません。

- ①法 2 条 1 項 4 号～9 号の行為であること。
- ②取引によって営業秘密を取得したこと。
- ③取得時に営業秘密不正開示行為であることを知らず若しくは知らないことについて重過失がないこと、又は
営業秘密不正取得行為若しくは営業秘密不正開示行為が介在したことを知らず若しくは知らないことについて重過失がないこと。
- ④取引によって取得した権原の範囲内の使用又は開示であること。

エ. 営業秘密侵害品の譲渡等（法 19 条 1 項 7 号）

差止請求権消滅後に営業秘密を使用する行為により生じた物の譲渡等の場合、請求人の請求は認められません。

- ①法 2 条 1 項 10 号の行為であること。

- ②時効期間又は除斥期間の経過（上記アイ）により差止請求権が消滅したこと。
- ③差止請求権消滅後、営業秘密を使用する行為により生じた物を譲渡等したこと。

(3) 被疑不正競争者が提訴する場合

差止請求権や損害賠償請求権の不存在確認の訴えが考えられます。

4 刑事罰

(1) 営業秘密侵害罪

ア. 不正の利益を得る目的で又は営業秘密保有者に損害を加える目的（以下「図利加害目的」といいます。）で、詐欺・暴行・脅迫行為、又は財物窃取、施設侵入、不正アクセス行為禁止法 2 条 4 項の不正アクセス行為などの営業秘密保有者の管理を害する行為により、営業秘密を取得した者は、10 年以下の懲役もしくは 2000 万円以下の罰金に処され、又は併科されます。（法 21 条 1 項 1 号）。

上記の他、2 号～9 号まで各構成要件が規定されています。

イ. 裁判所による秘密保持命令に反した者は、5 年以下の懲役もしくは 500 万円以下の罰金に処され、又は併科されます。（法 21 条 2 項 6 号）。

ウ. 海外重罰規定が設けられています（法 21 条 3 項）。

(2) 両罰規定

営業秘密侵害罪の類型に応じて異なるが、法人の代表者、法人もしくは人の代理人や従業者等が、法人や人の業務に関し上記犯罪を行った場合は、その行為者に加え、法人も 10 億円以下の罰金が科される場合と 5 億円以下の罰金が科される場合があります（法 22 条 1 項 1、2 号）。

以上