

**不正競争防止法（平成 27 年法律 54 号改正前のもの）2 条 6 項にいう「営業秘密」
該当性が認められた事例**

【文 献 種 別】 判決／名古屋高等裁判所

【裁判年月日】 令和 3 年 4 月 13 日

【事 件 番 号】 令和 2 年（う）第 162 号

【事 件 名】 不正競争防止法違反被告事件

【裁 判 結 果】 控訴棄却

【参 照 法 令】 不正競争防止法（平成 27 年法律第 54 号による改正前のもの）2 条 6 項・21 条 1 項
3 号口・21 条 1 項 4 号

【掲 載 誌】 判例集未登載

◆ LEX/DB 文献番号 25569572

大阪経済大学准教授 四條北斗

事実の概要

平成 23 年 4 月から平成 25 年 3 月 15 日までの間、被告人は、塗料の製造、販売等を目的とする b の子会社であり塗料の製造等を目的とする c に汎用技術部部長等として勤務し、b から、同社及びその子会社内で共有されたコンピュータ・ネットワークのデータベース（NEA）内に電磁的記録として保管された b の営業秘密を閲覧等する権限を付与されるなどして、同社が保有する営業秘密を示されていた。被告人は、在職中、業務上利用するために、NEA 内に電磁的記録として保管されていた b の営業秘密である塗料 e 及び j の原料及び配合量（以下、「本件情報」）が記載された商品設計書にアクセスし、それを基に、パワーポイントを用いて同一内容の電磁的記録（以下、e に関するものを「完成配合表〔1〕」、j に関するものを「完成配合表〔2〕」）を作成し、本件 USB とは別の USB に保存していた。

被告人は、平成 25 年 1 月頃、不正の利益を得る目的で、その営業秘密の管理に係る任務に背いて、完成配合表〔1〕〔2〕を c 内において被告人所有の USB（本件 USB）内に保存し、複製を作成する方法により本件情報を領得した。

その後、被告人は、不正の利益を得る目的で、その営業秘密の管理に係る任務に背いて、同年 4 月頃、b と競合関係にある d 内において、同社従業員 2 名に対し、上記領得に係る営業秘密を用いて作成された e の製造情報に関する書面（以下、「推奨配合表〔1〕」）を手渡し、また、同年 8 月 2 日、

d の従業員に対し、上記領得に係る営業秘密を用いて作成された j の製造情報に関する電磁的記録（以下、「推奨配合表〔2〕」）を添付した電子メールを送信し、よって開示した。

原判決¹⁾は、完成配合表〔1〕〔2〕を本件 USB に保存し複製を作成したことにつき不正競争防止法（平成 27 年法律第 54 号による改正前のもの（以下、「法」））21 条 1 項 3 号口の罪を、また、推奨配合表〔1〕〔2〕の開示行為につき同項 4 号の罪の成立を認めた。これに対し、弁護人は、本件情報の営業秘密該当性等についての事実誤認と法 2 条 6 項に定める非公知性及び有用性についての法令の解釈適用の誤りがあるとして、控訴した。

判決の要旨

控訴棄却。原判決の認定・判断を是認した上で、以下のように判示した。

「秘密管理性が営業秘密の要件とされている趣旨は、保有者において秘密として管理しようとする情報の範囲を従業員等に対して明確化することにより、従業員等の予見可能性、ひいては、経済活動の安定性を確保することにあるところ、……本件のような技術情報に係る営業秘密は、直接開発に従事した従業員はもとより、そのような情報へのアクセスを許可された従業員も、事業者が当該情報を秘密として管理し外部への漏えいを禁じる意思や利益を有していることやその範囲を容易に認識し得るといえることからすれば、顧客情報等のようにどのような情報を秘密情報とするかを

明確にする管理措置を問題にする必要はないものというべきである。そして、秘密管理性が問題となるのは、個々の記録媒体等（情報が記載され、又は記録された文書、図画又は記録媒体）ではなく、そこに記載又は記録された情報であるから、被告人が作成した完成配合表〔1〕〔2〕について、NEAで管理されていた商品設計書とは別個独立に秘密管理性を充足する必要があるかのような弁護人の主張は、失当といわざるを得ず、完成配合表〔1〕〔2〕の情報が本件各塗料の原料及び配合量を主とする技術情報そのものであり、NEAで管理されていた本件情報と実質的に同一内容であって（その旨をいう原判決の認定は是認できる。）、NEAで管理されていた商品設計書について秘密管理性の要件を充足することから完成配合表〔1〕〔2〕についても秘密管理性が認められるとした原判決の判断は、当裁判所としても是認できる。」

「アクセス制限は、情報にアクセスした者に当該情報が営業秘密であることが認識できるようにするための方法、すなわち、客観的認識可能性を担保する一つの手段にすぎず、必ずしも独立の要件と解すべき理由はないから、弁護人が指摘するようなNEAの管理システムの不備やアクセス権の管理体制の不十分さなどがあつたとしても、そのことのみで秘密管理性が否定されるものではない。」

「市販製品の解析により本件情報を知るためには、塗料メーカーの知見を駆使し、原料メーカーの協力を仰ぐなどする必要がある上、なお一定の期間を要するのであって、誰でも容易に知り得るわけではないから、製品を市販したことをもって営業秘密が公知化するなどとは到底いえないし、本件情報を構成する個々の原料や配合量が特許公報等の刊行物によって特定できるとしても、まとまりをもった体系の情報である本件情報の非公知性が失われることはないというべきである。」

「原判決は、本件情報が、bの生産、販売及び商品の研究開発に役立つ旨の説示をしているものの、それに続き、同一品質の本件各塗料を製造することができるものであるとの説示をし、全体として、競合する同業他社が入手した場合、bが改訂前に重ねた試行錯誤の相当部分を省略できるという客観的な有用性を明示している。」「改訂によって配合情報の同一性が失われるものではな

く、……改訂前の配合情報であっても、競合する同業他社が入手した場合、bが改訂前に重ねた試行錯誤の相当部分を省略できることに照らして、客観的にみても有用性が認められることは明らかである。」

判例の解説

一 本件の特徴と争点

本件の特徴は、被告人が領得及び開示したとされるものが、営業秘密保有者が秘密として管理していた本件情報の記載された商品設計書（オリジナル情報）ではなく、被告人がそれを基に作成した完成配合表〔1〕〔2〕及び推奨配合表〔1〕〔2〕（派生情報）だったことにある。オリジナル情報と実質的に同一内容である派生情報の営業秘密該当性の判断が、本件の争点である。

法2条6項によれば、営業秘密とは秘密管理性、有用性及び非公知性の三要件を満たす情報である。これらの要件は、民事の場合と刑事の場合とで基本的に異ならない²⁾。本件との関係では、個別には、bがNEA内で秘密として管理していた本件情報を基に被告人が作成した完成配合表〔1〕〔2〕に秘密管理性が認められるか、製品を市販化したことによって本件情報が公知化していたか、最新の配合情報ではなかった本件情報にどのような意味で有用性が認められるかが、それぞれ問題になる。

また、営業秘密を営業秘密保有者から開示された者（正当取得者）による当該情報の取扱いに対する刑法上の評価という点についても、興味深い事例である。

二 秘密管理性について

秘密管理性の要件の趣旨は、企業が秘密として管理しようとする対象の明確化により「従業員等の予見可能性、ひいては、経済活動の安定性を確保すること」³⁾や、「保護が必要な場合を見極める機能」⁴⁾にある。それゆえ、営業秘密保有者の秘密管理意思が、「保有者が実施する具体的状況に応じた経済合理的な秘密管理措置によって従業員等に対して明確に示され、当該秘密管理意思に対する従業員等の認識可能性が確保される必要がある」⁵⁾。個別の事案における秘密管理性について、従来の裁判例は、「当該情報の性質、保有形

態、情報を保有する企業等の規模等の諸般の事情を総合考慮し、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を行っている」⁶⁾とされる。

秘密管理性を判断する際の要素として、①情報にアクセスできる者が制限されていること（アクセス制限）と、②情報にアクセスした者に当該情報が営業秘密であることが認識できるようにされていること（客観的認識可能性）が挙げられる。この二要件について、経済産業省「営業秘密管理指針」の平成27年全部改訂前までは、①と②の両者が要求されていた⁷⁾が、同改訂後は、両者は独立した要素ではなく、①は②を担保する一つの手段と考えられている⁸⁾。近時の刑事裁判例においても同様の判断を示したものがある⁹⁾。本判決もこのような近時の二要件の捉え方に沿ったものであるといえる¹⁰⁾。

本件における秘密管理性に関する争点の中心は、秘密管理性の判断対象にある。まず、本判決は、技術上の情報は営業上の情報とは異なり、「どのような情報を秘密情報とするかを明確にする管理措置を問題にする必要はない」とする。これは、有用性の高い技術上の情報であれば、秘密保持の必要性や秘密の対象となる情報の範囲が比較的確確である場合が多いからであると考えられる。その上で、本判決は、「秘密管理性が問題となるのは、個々の記録媒体等（情報が記載され、又は記録された文書、図画又は記録媒体）ではなく、そこに記載又は記録された情報である」とし、秘密管理性の要件を充足する「NEAで管理されていた本件情報と実質的に同一内容」であるから、完成配合表〔1〕〔2〕についても秘密管理性が認められるとした。つまり、秘密管理性の判断対象は、企業が秘密管理意思をもつ「情報」であり、オリジナル情報と派生情報が実質的に同一内容である場合、オリジナル情報に秘密管理性が認められれば、派生情報の秘密管理性も認められると考えられている。

たしかに、秘密として管理されるべき対象は、本質的には「情報」である。しかし、営業秘密の管理とは、営業秘密が記載又は記録された「媒体を管理することにほかならない」のであって、「同一の営業秘密について複数の媒体が存在するときは、すべての媒体を管理する必要がある」とされる¹¹⁾。派生情報が作成され、それが記載又は記

録された媒体が営業秘密保有者の管理する媒体とは別に存在する場合、それらに対する適切な秘密管理措置がとられないならば、実質的に同一内容であるオリジナル情報についても、その秘密管理性が弛緩することになる。場合によっては、派生情報に対する管理が不十分であることからオリジナル情報についての秘密管理性が否定されることにもなる¹²⁾。もっとも、従業員等が業務上作成した派生情報の記録媒体等について、営業秘密保有者が逐一、物理的な管理を及ぼすことは現実的でなく、営業秘密の使用法や派生情報の管理方法についてルールを周知する等、規範的管理ないし人的管理を施すことで足りると思われる。

本件では、商品設計書は営業秘密保有者であるbがNEAによって管理していたが、それを基に被告人が作成した完成配合表〔1〕〔2〕は別の記録媒体に保存されていた。bにおける営業秘密の使用法や派生情報の管理方法についての管理の在り方次第では、本件情報の秘密管理性が否定される余地があったものと考えられる。

三 非公知性について

非公知性の要件の趣旨は、競争上の優位性（財産的価値）や情報の自由な利用を保障することにある¹³⁾。非公知性は、一般的には知られておらず、又は容易に知ることができないときに認められる¹⁴⁾。なお、本件情報のような、まとまりをもった体系的情報については、「組合わせの容易性、取得に要する時間や資金等のコスト等を考慮し、営業秘密保有者の管理下以外で一般的に入手できるかどうか」¹⁵⁾によって判断される。

本件における非公知性の争点は、製品を市販化したことによって営業秘密は公知化するかである。この点につき、立法担当者は、リバース・エンジニアリングによる情報取得の困難性等を考慮して、誰でも容易に当該情報を知ることができるか否かによって判断するとしていた¹⁶⁾。また、従来の裁判例も同様に、「市場で流通している製品から容易に取得できる情報かどうか」¹⁷⁾を判断しているとされる。本判決の非公知性に関する判示も、このような判断枠組みに沿うものであるといえる。

四 有用性について

有用性の要件は、「秘密として法律上保護され

ることに正当な利益が乏しい情報を営業秘密の範囲から除外した上で、広い意味で商業的価値が認められる情報を保護することに主眼がある¹⁸⁾とされる。有用性が認められるためには、当該情報が現に事業活動に用いられているか否かは問わないが、その使用によって費用の節約、経営効率の改善等に役立つことが必要であり、「この『有用性』は営業秘密保有者の主観によって決められるものではなく、客観的に判断される¹⁹⁾」。

本件では被告人が作成した派生情報が最新の情報ではなかったが、その有用性を認めた本判決の判断も、このような理解に沿うものといえる。なお、弁護人は、有用性の判断は、営業秘密保有者にとっての有用性ではなく、同業他社の立場から客観的に判断すべきであると主張した。本判決は、「同業他社が入手した場合に、bが改訂前に重ねた試行錯誤の相当部分を省略できる」として、この意味での客観的な有用性を認めている。もっとも、原判決に含まれる営業秘密保有者にとっての有用性についても、それが客観的な基準によって認められるのであれば、客観的な有用性といえるように思われる。

五 正当取得者による営業秘密の取扱いに 対する刑法上の評価

被告人は営業秘密を営業秘密保有者から示された正当取得者であり、在職中の完成配合表〔1〕〔2〕の作成は、事業展開のプレゼン資料として利用することを想定したものであることから、不正の利益を得る目的が認められず、法21条1項3号口に該当しない。また、推奨配合表〔1〕〔2〕の作成及び開示行為は退職後になされており、主体が現職の役員又は従業員に限定される法21条1項5号に該当しない²⁰⁾。本件は、具体的な事実関係において、営業秘密侵害罪の実行行為の認定が難しい事例であった²¹⁾。

正当取得者が、業務上の必要性から、営業秘密又はその派生情報を記載又は記録した別の媒体を作成したとしても、前述のように、適切な規範的管理ないし人的管理がなされていれば、当該情報の秘密管理性は否定されない。しかし、正当取得者の業務上の必要性がなくなったときや退職時には、派生情報を含む営業秘密を消去した旨の書面を交付するなど、法21条1項3号ハの「消去義務違反＋仮装」が適用可能になるような秘密管理

措置がとられないかぎり、当該情報についての秘密管理性は弛緩する。正当取得者による営業秘密の取扱いについては、営業秘密保有者が場面に応じて適切な管理を施した場合に、刑法上保護されると考えるべきである。正当取得者の業務上の必要性がなくなった後も漫然と放置した場合には、当該情報に対する秘密管理性が弛緩し、場合によっては秘密管理性が欠けることになる。

●——注

- 1) 名古屋地判令2・3・27LEX/DB25565740。原判決の評釈として、大庭沙織「判批」法時93巻2号(2021年)125頁以下がある。
- 2) 山口厚編著『経済刑法』(商事法務、2012年)58頁。
- 3) 経済産業省知的財産政策室編『逐条解説不正競争防止法〔第2版〕』(商事法務、2019年)41頁。
- 4) 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2)」知管64巻6号(2014年)789頁。
- 5) 経産省・前掲注3)41頁。
- 6) 経産省・前掲注3)41頁。
- 7) 経済産業省知的財産政策室編『逐条解説不正競争防止法〔平成23・24年改正版〕』(有斐閣、2012年)41頁。
- 8) 経産省・前掲注3)42頁。これに対して、刑事法領域の学説では、「営業秘密管理指針」改訂前のものであるが山口・前掲注2)59頁が①と②の両者を求めている他、同改訂後も、田山聡美「判批」刑ジャ56号(2018年)158頁、帖佐隆「不正競争防止法における営業秘密の秘密管理性概念について」久留米78号(2018年)68頁が①と②の両者を求めている。
- 9) 東京高判令29・3・21LEX/DB25448865。
- 10) このような立場に対する批判として、帖佐・前掲注8)48頁以下、参照。
- 11) 渋谷達紀『不正競争防止法』(発明推進協会、2014年)157頁以下。
- 12) この点について、大庭・前掲注1)127頁も参照。
- 13) 田村善之『不正競争法概説〔第2版〕』(有斐閣、2003年)332頁。
- 14) 経産省・前掲注3)44頁。
- 15) 経産省・前掲注3)44頁。
- 16) 通商産業省知的財産政策室監修『営業秘密 逐条解説改正不正競争防止法』(有斐閣、1990年)155頁。
- 17) 林いづみ「判批」茶園成樹ほか編『商標・意匠・不正競争判例百選〔第2版〕』(有斐閣、2020年)209頁。
- 18) 経産省・前掲注3)43頁。
- 19) 経産省・前掲注3)43頁。
- 20) 経産省・前掲注3)267頁。
- 21) 仮に、被告人が完成配合表〔1〕〔2〕を本件USBに保存せずに、退職後に当初保存したUSBを同業他社の関係者に手渡した場合、当該行為を捕捉する規定はない。