

産業競争力の維持・強化のための営業秘密保護法制の見直し

— 不正競争防止法の一部を改正する法律案 —

経済産業委員会調査室 柿沼 重志

知的財産の権利化と秘匿化を戦略的に組み合わせるオープン・クローズ戦略が、グローバルな企業間競争で重要性を増す中で、先進各国は、営業秘密の保護強化を国の産業競争力を左右する重要な課題と位置付け、適宜、制度整備に着手してきた（営業秘密保護法制に関する各国比較については、本稿末尾の資料1を参照）。

我が国としても、先進各国との制度間競争¹への対応は喫緊の課題であり、そうした背景から、競争力の源泉たる営業秘密の保護強化を目的とする「不正競争防止法の一部を改正する法律案」は2015年3月13日に閣議決定され、同日、国会に提出された。

本稿では、まず営業秘密の保護と不正競争防止法について概観する。次に、本改正法案の提出に至る背景を俯瞰するため、産業界からの要望や政府による検討・対応を整理する。さらに、今般の改正法案の概要を紹介した上で、我が国が営業秘密の侵害に関して真に抑止力を強化するための課題について、若干の考察を加えたい。

1. 営業秘密の保護と不正競争防止法

営業秘密の保護²は、1990年の不正競争防止法改正によって明文化され、刑事上の措置に先立ち、営業秘密の不正取得・使用・開示行為に対する民事保護規定が創設された。

次いで、2003年の不正競争防止法改正では、刑事罰が導入され、営業秘密侵害罪が創設された。その後、累次にわたって、営業秘密侵害罪に関して、罰則の強化等が行われてきた（営業秘密保護に関する主な施策の動向については、本稿末尾の資料2を参照）。

一方で、退職者等の人を通じた技術流出³、技術提携先等からの技術流出、海外拠点からの技術流出、サイバー空間を通じた技術流出、リバースエンジニアリング⁴を始めとした製品・公知情報等を通じた技術流出等、技術流出のパターンは多様化している。

こうした環境下で、特に2012年以降、新日本製鐵（現・新日鐵住金）の高性能鋼板の

¹ 玉井克哉東京大学教授は、「他の知的財産法と同様、営業秘密法制もまた制度間競争にさらされている。そうした制度間競争に我が国が対応しなければ、『知財立国』の実現が遠のくだけでなく、企業の国際競争力をそぐことになるであろう。」旨を指摘している（玉井（2014.10））。

² 営業秘密が不正競争防止法の保護を受けるためには、①秘密管理性（秘密として管理されていること）、②有用性（事業活動に有用な技術上又は営業上の情報であること）、③非公知性（公然と知られていないこと）の3つの要件を全て満たす必要がある（同法第2条第6項）。

³ 後述の東芝の技術流出問題に際し、日本電機工業会（JEMA）の稲村純三会長（当時）は記者会見（2014年3月14日）で、「優秀な高齢の技術者の処遇は業界として考えないといけない」と述べたとされている（『朝日新聞』（平26.3.15））。また、日本経済新聞の社説は、「全社員一律のリストラを実施し、優秀な技術者ほど不満を抱いて海外企業に転じたとされる電器産業の歴史を反面教師とすべきである。」としている（『日本経済新聞』（平26.3.16））。

⁴ 製造機械や製品などを分解し、その構造を分析することである。

製法に係る営業秘密が、韓国製鉄メーカーであるポスコに不正取得・使用されたとされる事例や東芝のNAND型フラッシュメモリに係る営業秘密が、韓国電機メーカーであるSKハイニックスに不正取得・使用されたとされる事例⁵等、企業の製造ノウハウ、基幹技術の漏えいをめぐる大型の事案が相次いで発生した。こうした技術情報の海外への流出は、当該企業の競争力を損なうばかりでなく、国富の損失にもつながりかねない。

さらに、2014年には、業務委託先からベネッセコーポレーションが保有する氏名・住所等の個人情報流出し、同情報が転売されるという事件が発生した。

こうした事件が相次いだことは、現行の不正競争防止法では抑止力の点で不十分であることの証左ともいえ、「やり得」を許さないような営業秘密保護法制に見直し、「不正漏えいは割に合わない」社会を構築していく必要がある。

2. 産業界からの要望

2014年2月に、一般社団法人日本経済団体連合会は、「海外競合企業による技術情報等の不正取得・使用を抑制するための対策強化を求める」との要望書⁶の中で、「米国はもとより韓国等においては、官民が連携して情報の共有、厳格な法執行、政府体制の整備等が進められている一方、わが国では他国に比して明らかに技術情報等に対する保護水準が低く、対策が立ち遅れていると言わざるを得ない。わが国においても、個別企業の問題に矮小化せず、危機感をもって実態の把握と対策の強化を急ぐべきである。」とし、営業秘密の保護を強化することが国として急務の課題であることを明示している。

同要望においては、具体的に、①技術情報等の保護を目的とした新法の制定⁷、②営業秘密管理指針の改訂を通じた運用の改善及び③官民フォーラムの早期創設と実効ある運営の3点を掲げている。

3. 政府による検討及び対応

(1) 営業秘密タスクフォースにおける検討

2014年2月、内閣の知的財産戦略本部検証・評価・企画委員会は、営業秘密侵害の現状と課題に関する調査を行い、営業秘密保護の対応策について検討を行うため、営業秘密タスクフォースを設置し⁸、同タスクフォースは同年4月に報告書を取りまとめた。

⁵ 2014年3月に東芝が民事訴訟を提起し、同年12月にSKハイニックス社が東芝に278百万米ドル(約330億円)の和解金を支払うことで、和解が成立した。また、2015年3月、情報を漏えいした東芝と業務提携をしていたサンディスクの元社員に対し、懲役5年(実刑)、罰金300万円の判決が下された(東京地裁)。なお、営業秘密侵害罪での実刑判決は国内で初めてであり、同罪による罰金の額も過去最高であった。

⁶ 一般社団法人日本経済団体連合会は前年2月の提言書(「知的財産政策ビジョン」策定に向けた提言)の中でも、営業秘密の保護強化について、国家として危機感を持って対策を講じるべきであるとしている。

⁷ その後、2014年10月31日に行われた営業秘密の保護・活用に関する小委員会において、長澤健一委員(キヤノン株式会社取締役・知的財産法務本部長)が、「新法制定は議論が長期化するので、私も、今やるべきではないと思っています。けれども、新法立法されることによって、(中略)、企業としては営業秘密漏えいを潜在的に抑止できるという強い効果があると思います。」(同小委員会議事録)と発言しているとおり、産業界も、スピードを重視し、不正競争防止法の改正で対応すべきとの意見に収束していったものと考えられる。

⁸ これに先立ち、政府は「知的財産政策に関する基本方針」(2013年6月7日閣議決定)において、「営業秘密漏えいに関する保護を強化するための環境整備を推進する」ことを明記している。その後、産業構造審議会知的財産分科会で議論が行われ、2014年2月にとりまとめが公表されている(詳細は、鎌田(2014)を参照)。

同報告書では、まず、営業秘密の流出実態とその対応策について、「漏えいが生じた際に刑事告訴や民事訴訟の対応を取った企業の割合も依然として小さく、法に基づく刑事罰による抑止力や民事救済が必ずしも有効に機能していない現状もうかがえる。こうした要因を分析し、その実態を明らかにした上で、漏えいの早期発見や迅速な事後対応に向けた官民の対応策を検討することが必要である。」と指摘している。

次に、営業秘密の保護強化に向けた取組の基本的考え方について、以下の2つの考え方で、国全体としての取組を抜本的に強化することが求められるとしている。

- ① 「技術情報など営業秘密の不正な取得や使用は断固して許さない」との国の姿勢を、国の内外にしっかりと発信する。
- ② 「営業秘密の不正な取得や使用を行った者にはしっかりと刑事罰が科せられる」、「損害を与えた企業はしっかりと賠償しなければならない」という実態を積み重ねることにより、「不正漏えいは割に合わない」社会を構築する。

また、具体的な提案としては、産業界の要望や外国法制との比較を踏まえ、「刑事手続きについては、非親告罪化、罰則の引上げ、海外流出の重罰化、未遂犯の処罰規定の導入、図利加害目的の構成要件の見直し等の、民事手続き等については、立証負担の軽減、証拠収集手続きの多様化、国際管轄・準拠法の明確化、水際措置の導入等の措置を求める声があった。また、法形式として、現行法の改正ではなく新法の形式を用いることを提案する意見もあった。」としている。

(2) 「知的財産推進計画 2014」及び「『日本再興戦略』改訂 2014」

2014年6月、内閣の知的財産戦略本部が決定した「知的財産推進計画 2014⁹」においては、営業秘密保護法制の見直しについて、「我が国における流出の実態と課題に照らし、更に実効的な抑止力を持つ刑事規定の整備、実効的な救済（損害賠償・差止）を実現できる民事規定の整備を実現するため、その内容と実現スピードの適切なバランスを考えつつ、優先すべき事項から法制度の見直しを進めていく。例えば、刑事規定については非親告罪化や罰金の上限の引上げなど、民事規定については立証負担の軽減など、その他については水際措置の導入など、知財関連法制の範囲で検討できる事項については、早急に産業界のニーズや実態を踏まえ、次期通常国会への法案の提出も視野に、スピーディーに検討を進めていく。」としている。

また、2014年6月に閣議決定された「『日本再興戦略』改訂 2014」においても、「官と民が連携した取組による実効性の高い営業秘密漏えい防止対策について検討し、早急に具体化を図り、次期通常国会への関連法案の提出及び年内の営業秘密管理指針の改訂¹⁰を目指す。」としており、2015年の通常国会に関連法案を提出する方向性は決定的となった。

(3) 営業秘密の保護・活用に関する小委員会における検討

「知的財産推進計画 2014」及び「『日本再興戦略』改訂 2014」において、営業秘密の保

⁹ 2014年7月の本体の決定に先立ち、同年6月にその本文が決定されている。

¹⁰ 年内の営業秘密管理指針の改訂は間に合わず、同改訂は2015年1月に行われている。

護強化に向けた制度整備等が求められたことを受けて、産業構造審議会知的財産分科会は、2014年9月に営業秘密の保護・活用に関する小委員会を設置し、検討を行い、2015年2月に中間とりまとめを公表した。

同中間とりまとめでは、検討の視点として、「企業側の営業秘密の漏えい防止に向けた取組も求められる一方で、一定の限界は否定できないことも事実である。このような現実も踏まえ、不正競争防止法では、処罰範囲、罰則とも累次の強化を行っているところであるが、刑事、民事の両面にわたって制度面での十分な抑止力を確保する必要がある。」と指摘した上で、図表1のとおり見直しの方向性を明示した。

図表1 中間とりまとめの主な内容（法制的な整理・検討事項）

①刑事規定（処罰範囲）
○国外犯 ・ 国外における故意での営業秘密の不正取得・領得を処罰の対象とする。
○未遂行為 ・ 故意での営業秘密の取得及び使用・開示行為について、その未遂行為も処罰の対象とする。
○転得者の処罰 ・ 不正取得行為者本人からの直接の取得に限らず（三次以降の取得者であっても）、不正に開示されたことを知って故意で営業秘密を使用しないし開示する行為を処罰行為とする。
○営業秘密侵害品の譲渡・輸出入等の処罰 ・ 営業秘密侵害品（営業秘密を不正に使用して生産された物品）であることを知って、故意でそれを譲渡・輸出入等する行為を処罰対象とする。
②刑事規定（法定刑の在り方）
・ 個人及び法人に対する罰金刑を引き上げる。 ・ 「海外重課」を導入する方向で具体的検討を行う。 ・ 営業秘密侵害によって得た犯罪収益を個人及びその所属する法人の双方から没収することを可能とする規定を置く。
③刑事規定（非親告罪化）
・ 営業秘密侵害罪を非親告罪とする。
④その他
・ 「図利加害目的」要件は公益通報など正当な目的による営業秘密の領得を保護する重要な機能を持つこと、米国や韓国でも同様の要件は法文において存在すること等を踏まえ、まずは事例の蓄積による解釈の明確化を期待する。
⑤民事規定（被害企業の立証負担の軽減）
・ 原告側が被告による不正取得や原告の営業秘密を用いて生産できる物を生産していること等を立証した場合には、被告による営業秘密の使用行為を推定し、不使用の事実の立証責任を被告側に転換する。
⑥民事規定（除斥期間の延長）
・ 除斥期間を20年に延長する。
⑦民事規定（営業秘密侵害品の譲渡・輸出入等の禁止）・水際措置
・ 一定の条件（技術上の営業秘密を使用する不正競争行為により生じた物品であることについて、その譲り受け時に悪意・重過失である場合等）下で、営業秘密侵害品について譲渡・輸出入等する行為を、民事措置（差止・損害賠償）の対象とする。 ・ 営業秘密侵害品の譲渡等の禁止がなされた後、営業秘密侵害品に係る水際措置について検討する場合、水際で輸出入貨物が営業秘密を不正に使用して生産された物品であること等を迅速・適正に判断・確認することができるような仕組みの導入について関係省庁で議論する必要がある。

（出所）「営業の保護・活用に関する小委員会中間とりまとめ」（2015.2.10）より抜粋

なお、残された課題として、「証拠収集手続の強化・多様化、国際裁判管轄・準拠法等については、引き続き、民事訴訟法など他の法体系全体との整合性を含め、検討を深めていく。」ことを挙げ、さらに、新法の制定については、「将来的には、営業秘密に関する規定を定める「新法」の制定についてもその必要性を検討する必要がある。」としている。

また、営業秘密管理指針の改訂については、「知的財産推進計画 2014」において、「一部の裁判例等において秘密管理性の認定が厳しいとの指摘や認定の予見可能性を高めるべきとの指摘があることも視野に入れつつ、営業秘密管理指針において、法的に営業秘密として認められるための管理方法について、事業者にとって分かりやすい記載とするよう改める。」と明示された。これを受け、2014 年 9 月以降、小委員会において、同指針の改訂についての議論が行われ、2015 年 1 月に全部改訂が公表された。改訂前の指針は、営業秘密に関する不正競争防止法の解釈のみならず、情報管理に関するベストプラクティス及び普及啓発的事項をも含んでいたが、今般の全部改訂は、同法によって差止め等の法的保護を受けるために必要となる最低限の水準の対策を示すものとなっている¹¹。

(4) 官民戦略会議の発足

2015 年 1 月、我が国の国富と言える技術情報等の保護を強化するため、「技術情報等の流出防止に向けた官民戦略会議」が設立された（図表 2）。

図表 2 官民戦略会議の参加団体・機関

【民側】	一般社団法人日本経済団体連合会、国際知的財産保護フォーラム（IIPPF）、日本商工会議所、一般社団法人日本知的財産協会、一般財団法人日本サイバー犯罪対策センター、一般社団法人電子情報技術産業協会、一般社団法人日本化学工業協会、日本化学繊維協会、一般社団法人日本機械工業連合会、一般社団法人日本自動車工業会、日本製薬工業協会、一般社団法人日本鉄鋼連盟
【官側】	経済産業省経済産業政策局・関係局、内閣官房知的財産戦略推進事務局、警察庁生活安全局・警備局、農林水産省食料産業局、独立行政法人工業所有権情報・研修館（INPIT）、独立行政法人情報処理推進機構（IPA）

（出所）経済産業省資料より作成

同会議の行動宣言においては、「官民一体となって、技術情報の保護を推進し、『営業秘密侵害を断固として許さない社会』を創出する。」としている。

さらに、①技術情報を防御すること、②情報漏えいに断固として対応すること、③継続的な官民連携により攻撃手法の高度化へ対応することの 3 つを今後の政府及び産業界における対応の柱としている。

4. 改正法案の主な内容

(1) 営業秘密侵害行為に対する抑止力の向上

基幹技術の価値増大等を背景に、巨額の被害（加害者の利得）が生じる事例が見受けら

¹¹ 営業秘密管理指針の全部改訂については、長井（2015）を参照。漏えい防止ないし漏えい時に推奨される（高度なものを含めた）包括的対策は、別途策定される「営業秘密保護マニュアル」（仮称）によって対応する予定である。

れることを踏まえ、刑事・民事両面にわたり、抑止力向上のための措置を講じる。

ア 罰金額の上限引上げ（第 21 条第 1 項及び第 1 項第 2 号）、海外重課（第 21 条第 3 項及び第 22 条第 1 項第 1 号）、没収（第 21 条第 10 項から第 12 項まで及び第 7 章から第 9 章）

罰金額の引上げ及び犯罪収益の没収等の措置を講じる。なお、我が国企業の営業秘密を海外で使用し、又はそれを目的として営業秘密を取得・漏えいする行為については、雇用や下請け企業への悪影響に着目して重課（海外重課）を行う。**【刑事】**

- ・罰金の引上げ 個人 1 千万円 → 2 千万円（海外重課 3 千万円）
法人 3 億円 → 5 億円（海外重課 10 億円）

・犯罪収益の没収規定（個人、法人）を設ける。

今回の引上げによって、先進各国と比較しても遜色のない水準にまで厳罰化が図られることになる（巻末の資料 1 を参照）。特に、海外の産業スパイによる営業秘密の流出は国の産業競争力の維持・強化の視点から、極めて重大な問題であり、厳罰に処せられることとなる（法人の海外重課 10 億円は、他法の罰則と比較しても高水準である（図表 3））。

図表 3 独占禁止法¹²及び金融商品取引法の罰則

対象行為	独占禁止法		金融商品取引法 ^(注)	
	私的独占 不当な取引制限等	インサイダー取引	相場操縦	風説の流布
罰則（個人）	5 年以下の懲役若しくは 500 万円以下の罰金又はこの併科	5 年以下の懲役若しくは 500 万円以下の罰金又はこの併科	10 年以下の懲役若しくは 1,000 万円以下の罰金又はこの併科	
罰則（法人）	5 億円以下の罰金	5 億円以下の罰金	7 億円以下の罰金	

(注) 金融商品取引法については、一部の対象行為についてのみ記載。

(出所) 内閣府（消費者委員会資料）より作成

また、罰金を科すだけでなく、営業秘密を窃取した技術によって得た利益を没収する制度が新設される¹³。なお、没収の金額については、捜査当局（警察と検察）が証拠資料に基づき算出し、刑事裁判において求刑、それを受けて裁判所が、その額が適正か否かを審理した上で判決を下すことで決定する。

イ 非親告罪化（第 21 条第 5 項）

営業秘密侵害に係る罪を、非親告罪とする。**【刑事】**

現行法では、被害にあった企業が告訴しなければ公訴提起ができない「親告罪」だが、被害企業の告訴がなくても警察や検察が捜査できる「非親告罪」に改める。

この背景としては、2011 年の不正競争防止法改正によって、営業秘密侵害罪に係る刑事裁判において営業秘密を保護するための刑事訴訟手続の特例（秘匿決定や公判期日外の証人尋問等）が設けられるなど一定の手当てが行われており、刑事訴訟の過程で営業

¹² 正式名称は、「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律」。

¹³ 米国では、経済スパイ法（1996 年に制定）に基づき、デュポン社（米国）の二酸化チタンに関する営業秘密を窃取したバンガン社（中国）に対し、2,780 万ドルの違法収益を没収する判決が出ている。

秘密が漏えいし、被害企業の被害が拡大する可能性が小さくなったことが挙げられる¹⁴。

ウ 被害企業の立証負担の軽減—推定規定の導入—（第5条の2）

民事訴訟（賠償請求等）における原告の立証負担を軽減するため、被告による営業秘密の使用を推定する規定等を創設する。【民事】

現行制度では、技術上の営業秘密（物の生産方法等）の使用に関する営業秘密侵害訴訟については、侵害の事実は原告側に立証責任があるものの、民間企業には、窃取が疑われる企業に立ち入る権限はなく、有力な証拠の収集が難しい。そのため、被告側企業が不正取得した営業秘密を使用して物を生産したことの立証は極めて困難である。こうした問題点の解消を企図し、訴えられた企業や個人の側が営業秘密を窃取していないことを立証するという推定規定の導入を行うというのが、今回の改正法案である¹⁵。推定規定の導入によって、濫訴を助長する懸念はあるものの、被害企業の立証負担は軽減され、営業秘密の漏えいの泣き寝入りを回避する効果が期待できる。なお、対象とする営業秘密については、技術上の秘密（生産方法その他政令で定める情報に係るものに限る。）としており、反証が難しいと思われる営業上の秘密（顧客名簿等）は対象としていない。

エ 営業秘密使用物品の譲渡・輸出入等の禁止（第2条第1項第10号、第21条第1項第9号）

営業秘密を侵害していることを知って譲り受けた営業秘密侵害品の譲渡・輸出入等を禁止し、差止請求・損害賠償請求等の対象とするとともに、刑事罰の対象とする。【民事】、【刑事】

（2）営業秘密侵害罪の処罰範囲の整備

携帯情報端末の普及等のIT環境の変化に対応し、処罰範囲を整備する。

ア 転得者の処罰（第21条第1項第8号）

営業秘密の転売行為を処罰対象に追加する（現行法では、処罰範囲は営業秘密を不正に取得した行為者から直接に開示を受けた者に限定）。

2014年に発生したベネッセコーポレーションの事件では、同社が保有する氏名・住所等の個人情報6次取得者まで流出したとされており、こうした事件を受けた改正法案となっている。

イ 国外犯の処罰（第21条第6項）

営業秘密の海外における取得行為を処罰対象に追加する。

国外にサーバーが存在することが多い「クラウド」が急速に普及しつつある中、我が

¹⁴ ただし、例えば日本弁護士連合会は2015年1月30日に公表した営業秘密の保護・活用に関する小委員会「中間とりまとめ（案）」に対する意見書の中で、「被害者等の告訴を要せずに起訴できるようにする必要性には疑問が残り、非親告罪化は、国家の過剰な介入になる可能性があつて、反対である。」とする等、反対意見も存在する。また、2014年度に経済産業省が実施した委託調査「営業秘密管理に関するアンケート」によれば、非親告罪に賛成であるという企業は42.2%（反対である：9.4%、分からない：48.3%）であり、非親告罪化への期待が幅広く浸透しているとまでは言えない。

¹⁵ 2014年度に経済産業省が実施した委託調査「営業秘密管理に関するアンケート」によれば、推定規定の導入に賛成であるという企業は46.3%（反対である：11.7%、分からない：41.7%、その他：0.4%）であり、大半が推定規定の導入に賛成するということまでは至っていない。

国企業の営業秘密が物理的には海外で保管される事例が急速に増加していることを踏まえた改正法案となっている。

ウ 未遂行為の処罰（第 21 条第 4 項）

営業秘密侵害の未遂行為を処罰対象に追加する。

産業スパイにとっては、ひとまず秘密の管理場所にサイバー攻撃を仕掛け、その反応を探るなど、活動しやすい要因になってきたが、秘密を窃取するのに失敗した「未遂」も処罰対象にする抑止効果を期待したものである¹⁶。

（3）施行期日

公布の日から起算して 6 月を超えない範囲内において政令で定める日から施行する¹⁷。ただし、除斥期間（営業秘密侵害行為の開始時を起点として、請求権を行使できる期間）の延長に関する規定については、公布の日から施行する。

5. 抑止力強化に向けた課題

新興国等への技術・ノウハウの漏えいリスク¹⁸が高まりを見せる中で提出された今回の改正法案は、不正競争防止法改正の集大成とも位置付けられる。具体的には、罰金額の引上げ、犯罪収益の没収や海外重課の導入、非親告罪化、推定規定の導入、転得者の処罰、国外犯の処罰、未遂行為の処罰等、不正競争防止法の条文改正で対応できる範疇のことはほぼ全て措置されており¹⁹、制度上における抑止力強化という観点からは、先進各国と比較しても遜色のない水準になると言えるのではない。

よって、今後の課題は、新たな制度をどう運用していくのかという点にあり、警察が営業秘密侵害に関する取締りを強化していくこと²⁰、検察が起訴を強化していくことが求められよう。この点に関しては、いわゆる司法取引²¹やおとり捜査等、非伝統的な捜査手法

¹⁶ 2014 年 10 月 31 日に行われた営業秘密の保護・活用に関する小委員会において、齋藤憲道委員（経営法友会評議員）は、「未遂が対象になりますと、既遂に至る過程が有罪になりますので、証拠の収集にかなり役立つのではないかと。」（同小委員会議事録）と未遂罪導入による利点を述べている。

¹⁷ 例えば、日本商工会議所、東京商工会議所が 2015 年 2 月に公表した「知的財産政策に関する意見」においては、「営業秘密の保護強化は喫緊の課題であり、未遂行為への処罰範囲拡大や罰金刑の引上げは、抑止力向上の観点から極めて重要である。これらの改正内容を含む、通常国会への提出が予定されている不正競争防止法案は、早期に成立・施行すること。」としており、抑止力を向上させた改正法案を早期に施行すべき旨を指摘している。

¹⁸ 2014 年度に経済産業省が実施した委託調査「営業秘密管理に関するアンケート」によれば、技術・ノウハウの漏えいリスクについて、「人材の流動性が高まるとともに、IT の高度化により情報の持ち出しが物理的に容易になったことも相まって、内部不正によるものを含め人材を通じた技術・ノウハウの漏えいリスクが高まっていると感じる」企業は 55.9%、「海外進出時に現地の自社工場等から漏えいするリスクが高まっていると感じる」企業は 37.6%、「取引先に開示した情報が他社に漏えいするなど、取引先を通じた漏えいリスクが高まっていると感じる」企業は 31.3%となっている。

¹⁹ 営業秘密の保護・活用に関する小委員会中間とりまとめで示されたとおり、証拠収集手続の強化・多様化、国際裁判管轄・準拠法が残された課題であり、新法の制定はより中長期的な課題と位置付けられる。

²⁰ 警察庁資料によれば、我が国の営業秘密侵害事犯の検挙状況は、2013 年が 5 件、2014 年が 11 件となっており、2012 年時点で捜査・摘発件数が年間 100 件超とされる米国・韓国と比較すると格段に少ない。

²¹ 司法取引とは主に米国で活用されている制度で、刑事裁判において、検察官が求刑を軽減する代わりに被告人に罪を認めさせることで、裁判に要する時間の節約や主犯を有罪に持ち込む供述を従犯から引き出す等の目的で行われる。我が国では、法務省法制審議会新時代の刑事司法制度特別部会において、司法取引について議

を今後どの程度まで容認するかにも大きく影響を受けるものと思われる。また、我が国における営業秘密侵害に関する判決は、米国等と比較し、執行猶予が多く、処罰も軽い²²という現状を裁判所がどのように捉え、改正法案を契機にそれがどう変わるのかも、営業秘密の窃取は割に合わないという状況を創出するためには欠かせない点ではないか²³。

企業の側も、秘密管理区域の設定や立入り制限、情報へのアクセス制限や退職者との秘密保持契約の締結等を始めとして、基本的な管理体制を整えることはもとより、「技術情報等の流出防止に向けた官民戦略会議」を最大限活用し、官民で被害例を共有し、防止に役立てることが必要であろう²⁴。また、日本企業は技術情報の流出を「会社の恥」と捉え、問題が公然化するのを回避する傾向が強いと言われてきたが、特に海外への流出は国富の損失であり、警察への通報や損害賠償請求等を躊躇すべきではないと考える。

また、別途、関税法の改正が必要な水際措置の導入も営業秘密の不正使用を抑制するために有効であり、今後の重要な課題と言えよう²⁵。

さらに、中長期的な課題として、営業秘密に特化した新法を制定し、営業秘密の窃取を断じて許容しないことを新興国等にアピールするとともに、営業秘密の窃取が「割に合わない」仕組みを作り上げることが、産業競争力の維持・強化にもつながるものと思われる。

【参考文献】

荒井寿光、馬場錬成『知財立国が危ない』（日本経済新聞社、2015年3月）

鎌田純一「営業秘密保護の現状と課題」『立法と調査』354号（参議院事務局、2014年7月）

玉井克哉「米国経済スパイ法（その1）」『知財管理』64巻9号（日本知的財産協会、2014年9月）

玉井克哉「米国経済スパイ法（その2）」『知財管理』64巻10号（日本知的財産協会、2014年10月）

長井謙「営業秘密管理指針の全部改訂の解説」『NBL』1045号（商事法務、2015年3月）

（かきぬま しげし）

論が行われた。同議論の結果、2015年3月に閣議決定、国会に提出された「刑事訴訟法等の一部を改正する法律案」には司法取引の新設が盛り込まれている。また、2014年11月27日に行われた営業秘密の保護・活用に関する小委員会に出席した実原幾雄新日鐵住金株式会社参与・知的財産部長は、「産業スパイが密室の事件であるということも考慮しますと、司法取引は有効に機能すると考えられます。」（同小委員会議事録）と、営業秘密侵害事案にも司法取引を導入することに対し前向きな意見を表明している。

²² 脚注5で明記したとおり、2015年3月の東芝事件に関する東京地裁の判決が営業秘密侵害罪での実刑判決は国内で初めてであり、同罪による罰金の額も過去最高であったという事実が、それを物語っている。

²³ 荒井寿光元特許庁長官は、今般の不正競争防止法改正について、「外国に比べて日本では警察の取り締まり件数は少ないし、裁判になっても判決が軽いことが問題です。『仏作って魂入れず』ということにならないように警察がしっかり取り締まるかどうかカギです。」という指摘を行っている（荒井・馬場（2015））。

²⁴ 京都では、先端技術の情報を産業スパイ等の脅威から守るため、京都府警や行政機関（京都府、京都市）、府内の企業・大学が協力するネットワーク「モノづくり・プリザーブ」を2014年11月に発足させており、こうした動きが全国的に広がりを見せるようになれば意義があると思われる。

²⁵ 玉井克哉東京大学教授は、「税関の有する検査権限を駆使してともかく出国を阻止し、容疑を固めてから逮捕に踏み切るというのが、米国の実務のようである。」とし、米国の営業秘密事案の捜査における水際措置の重要性を指摘している（玉井（2014.9））。また、相澤英孝一橋大学教授も、「営業秘密の不正使用を抑制するには、不正使用から利益を得られるという構造を変えていかななくてはならない。そのためには、外国における営業秘密の不正使用によって生産された製品の流通を抑制する措置が有効である。具体的には、関税法による水際措置が有効である。外国における営業秘密の不正使用によって生産された物品を関税法の輸入禁止の対象に加えるとともに、その実効性を確保するため、税関が輸入者に対して生産方法の開示を要求できる制度が必要である。」と指摘している（「経済教室 輸入差し止めの制度化を」『日本経済新聞』（平26.3.24））。

資料1 営業秘密保護法制に関する各国比較

改正案		日本 (不正競争防止法)	米国 (経済スパイ法)	韓国 (不競法、産業技術流出防止法)	ドイツ (不正競争防止法)	
刑	処罰対象行為	取得・使用・開示 (二次取得者まで) → 制限撤廃	取得 (制限なし)	取得・使用・開示 (制限なし)	取得・使用・開示 (制限なし)	
	海外での行為の 処罰	・日本企業の営業秘密の 海外での使用・開示 → 海外での窃取行為 (取得)の追加	・米国企業の営業秘密の 海外での取得	・韓国企業の営業秘密の 海外での取得・使用・開示	・ドイツ企業の営業秘密の 海外での取得・使用・開示	
	犯罪成立時期	既遂のみ → 未遂の追加	共謀・未遂 共謀者のうちの1人以上が目的達成のため の何らかの行為をなす必要	陰謀・予備・未遂	共謀・未遂	
	法定刑	個人	10年、1000万円以下 → ・懲役:変更なし ・罰金:2000万円以下 海外重課:3000万円 ・不当収益没収	10年、罰金の上限なし(※) ・外国政府・機関のための取得は、15年、 500万ドル以下 ・犯罪収益没収 ※量刑ガイドライン上、25万ドル以下又は 価値の2倍、のいずれか大きい額	5年、5000万ウォン(約500万円)以下 ・違反行為による利得額が500万ウォン を超える場合は、不当利益額の2~10 倍以下。 ・国外使用目的の漏えい10年、1億ウォ ン以下	3年以下(罰金は上限なし) 以下の重大な事例は5年以下 ①職業上行う場合 ②開示の場合にはその秘密が 外国で利用されるであろうこと を知っていた場合 ③使用を自らが外国で行う場合
		法人	3億円以下 → ・5億円以下 海外重課:10億円 ・不当収益没収	500万ドル(約5億円)以下 外国政府・機関が関与する場合は、1000 万ドル又は価値の3倍以下	個人と同様	100万ユーロ(約1.3億円)以下
	犯罪収益の没収	制度なし → 創設	○ (個人・法人とも)	×	○ (個人・法人とも)	
告訴の必要性	必要 (親告罪) → 不要 (非親告罪)	不要	不要	不要 特別の公共の利益がある場合		
民	営業秘密侵害物品の 輸入禁止	制度なし → 創設	○	○	制度なし	
事	立証責任/証拠収集	制度なし → 立証責任 の転換	ディスカバリ(証拠開示手続)	-	査察命令	

(出所) 経済産業省資料を一部加工

資料2 営業秘密保護に係る不正競争防止法改正等の主な動き

年・月	主な動き
1990年6月	不正競争防止法改正により、営業秘密の保護を規定、民事保護規定の創設
2003年1月	「営業秘密管理指針」の策定
2003年3月	「技術流出防止指針」の策定
2003年5月	不正競争防止法改正により、「営業秘密侵害罪」の創設 ・量刑は最高3年以下の懲役、300万円以下の罰金
2005年6月	不正競争防止法改正により、「営業秘密侵害罪」の罰則強化 ・量刑は最高5年以下の懲役、500万円以下の罰金
2006年6月	不正競争防止法改正により、「営業秘密侵害罪」の罰則強化 ・量刑は最高10年以下の懲役、1,000万円以下の罰金
2009年4月	不正競争防止法改正により、「営業秘密侵害罪」の罰則強化 ・目的要件の変更、第三者等による営業秘密の不正な取得に対する刑事罰の対象範囲の 拡大、従業者等による営業秘密の領得自体への刑事罰の導入
2011年4月	不正競争防止法改正により、営業秘密の内容を保護するための刑事訴訟手続を整備 ・刑事裁判における営業秘密の秘匿決定や公判期日外での証人尋問等、刑事訴訟の過程 において営業秘密の内容を保護するための手続を導入
2015年1月	「営業秘密管理指針」の全部改訂 「技術情報等の流出防止に向けた官民戦略会議」の設立

(注1) 法改正については、成立時期。

(注2) 「営業秘密管理指針」は、2003年1月の策定以来、4度の改訂を経て、2015年1月に全部改訂。

(出所) 産業構造審議会第3回知的財産分科会資料(2013.11.28)等を参考に作成