

# 不正競争防止法の概要

(平成5年5月19日法律第47号)

平成17年10月  
経済産業省 知的財産政策室

## 1. 不正競争防止法の沿革

昭和9(1934)年	「工業所有権の保護に関するパリ条約ヘーグ改正条約」(1925年)批准に当たり、条約上の義務を満たすべく制定 <sup>1</sup> 。
昭和13(1938)年	パリ条約のロンドン改正条約への対応のため部分改正。
昭和25(1950)年	GHQの日本政府に対する覚書 <sup>2</sup> による指示を受け、国際的信用の確保等を目指して部分改正。
昭和28(1953)年	マドリッド協定 <sup>3</sup> への対応のため部分改正。
昭和40(1965)年	パリ条約及びロンドン条約のリスボン改正への対応のため部分改正。
昭和50(1975)年	パリ条約のストックホルム改正への対応のため部分改正。
平成2(1990)年	GATT・TRIPs協定に先駆けて <b>営業秘密の保護</b> を図るため部分改正。
平成5(1993)年	<b>全面改正</b> (ひらがな化、法目的の明記(第1条)、不正競争行為の類型拡充(著名表示冒用行為:第2条第1項第2号、商品形態模倣行為:第2条第1項第3号)、損害額推定規定の新設等)
平成6(1994)年	TRIPs協定 <sup>4</sup> への対応のため部分改正。
平成8(1996)年	商標法条約への対応のため部分改正。
平成10(1998)年	OECD外国公務員贈賄防止条約 <sup>5</sup> の成立にともない、本条約を国内的に実

<sup>1</sup> 工業所有権の保護に関するパリ条約(抄)(1883年3月署名、1884年7月発効)

### 第1条

(2) 工業所有権の保護は、発明特許、実用新案、意匠又はプロトタイプ、商標又はサービスマーク、商号、原産地又は原産地名称及び不正競争の防止に関するものとする。

### 第10条の2

- (1) 各同盟国は、同盟国の国民を不正競争から有効に保護する。
- (2) 工業上又は商業上の公正な慣習に反するすべての競争行為は、不正競争行為を構成する。
- (3) 特に、次の行為、主張及び表示は、禁止される。

いかなる方法によるかを問わず、競争者の営業所、産品又は工業上若しくは商業上の活動との混同を生じさせるようなすべての行為  
競争者の営業所、産品又は工業上若しくは商業上の活動に関する信用を害するような取引上の虚偽の主張  
産品の品質、製造方法、特徴、用途又は数量について公衆を誤らせるような取引上の表示及び主張

<sup>2</sup> 「日本における商標・商号及び商品のマークに関する覚書」(昭和24年9月9日付)

<sup>3</sup> 「虚偽の又は誤認を生じさせる原産地表示の防止に関するマドリッド協定」(Madrid Agreement for the Repression of False or Deceptive Indications of Source on Goods)

<sup>4</sup> 「知的所有権の貿易関連の側面に関する協定」(Agreement on Trade-related Aspects of Intellectual Property Rights)(1994年4月署名、1995年1月発効)

<sup>5</sup> 「国際商取引における外国公務員に対する贈賄の防止に関する条約」(OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business

	施するため部分改正（外国公務員贈賄罪）。
平成11(1999)年	デジタルコンテンツ保護の観点から、技術的制限手段に係る不正行為を規制するため部分改正。
平成13(2001)年	ドメイン名を不正に取得等する行為を規制するため、及び外国公務員贈賄防止条約をより効果的に実施するため部分改正。
平成15(2003)年	平成14年7月に決定された「知的財産戦略大綱」において指摘された事項を実施するため部分改正(営業秘密の刑事的保護の導入、民事的救済措置の強化、ネットワーク化への対応、平成16年1月1日施行済み)。
平成16(2004)年	外国公務員贈賄罪の国民の国外犯を導入するため部分改正(平成17年1月1日施行済)。また、営業秘密の民事訴訟上の保護を導入するため <sup>6</sup> に「裁判所法等の一部を改正する法律」により一部改正(平成17年4月1日施行)。
平成17(2005)年	著名表示冒用行為及び商品形態模倣行為に対する刑事罰導入並びに営業秘密侵害罪の国外犯、退職者処罰及び法人処罰の導入のため部分改正。

## 2. 不正競争防止法の目的

**第1条** この法律は、事業者間の公正な競争及びこれに関する国際約束の的確な実施を確保するため、不正競争の防止及び不正競争に係る損害賠償に関する措置等を講じ、もって国民経済の健全な発展に寄与することを目的とする。

### (1) 法の具体的措置

不正競争の防止に関する措置

- 不正競争に対する差止請求権（第3条）
- 特定の不正競争に対する罰則（第14条及び第15条）

不正競争に係る損害賠償に関する措置等

- 不正競争に対する損害賠償（第4条）
- 損害額の推定等（第5条）
- 文書提出命令（第6条）
- 秘密保持命令（第6条の4）
- 当事者尋問の公開停止（第6条の7）
- 営業上の信用回復措置（第7条） 等

### (2) 法の直接目的

事業者間の公正な競争を確保

- 事業者の営業上の利益 （私益）
- 公正な競争秩序 （公益）

国際条約の的確な実施を確保

- パリ条約
- マドリッド協定
- TRIPs 協定

---

Transactions) (1997年12月署名、1999年2月発効)

<sup>6</sup> 同様の改正は、特許法、実用新案法（平成5年実用新案法を含む。）意匠法、商標法及び著作権法にも導入された。

- OECD 外国公務員贈賄防止条約

### (3) 法の最終目的

国民経済の健全な発展に寄与すること

## 3. 我が国法体系上の位置づけ

### (1) 不法行為法（民法）との関係：不法行為法の特別法

我が国の不法行為法は、損害賠償請求に関する規定のみで、差止請求は原則的に認められていない。一方、諸外国では、不法行為法において差し止めが認められることが多い。

そこで、我が国では、競業者間で行われる不法行為については、事後的な損害賠償請求のみでは不十分であることから、不正競争防止法により、損害賠償請求権に加えて、特に差止請求権を付与した点に意義がある。

また、不法行為法によれば、特定人に対する加害が必要であるが、専ら図利を目的としていて同業者の被害が希薄な場合は、これが認められない。

そこで、不正競争防止法では、著名表示の冒用や虚偽表示、技術的制限手段を妨げる装置の販売など、必ずしも競業者間の行為でなくても、一定の行為基準に反して利益を得る行為を捕捉した点に意義がある。

(参考) 民法第709条

「故意又は過失によって他人の権利又は法律上保護される利益を侵害した者<sup>7</sup>は、これによって生じた損害を賠償する責任を負う。」

### (2) 知的財産法との関係：知的財産法の一環

不正競争防止法は、「工業所有権の保護に関するパリ条約」を実施するために制定されたことから、特許法、商標法と同様の知的財産法に属すると理解されている。

不正競争行為のうち、混同惹起行為の規制は商標法とともに営業上の信用に化体された財産を保護し、営業秘密の保護は特許法等とともに人の創作活動を保護するものであり、他の知的財産法と共通性がある。

なお、産業財産権法等が客体に権利を付与するという方法（権利創設）により知的財産の保護を図るものに対し、不正競争防止法は「不正競争行為」を規制する方法（行為規制）により知的財産の保護を図るものである。

### (3) 独占禁止法との関係：競争秩序の確保の一翼

不正競争防止法は、私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（独占禁止法）等とともに競争秩序の確保を図る法律である。

独占禁止法及びその特例法である不当景品類及び不当表示防止法は、私的独占、不当の取引制限等の自由競争を制限する行為を禁止するとともに、公正な競争を阻害する行為を不公正な取引方法として禁止して「公正かつ自由な競争」を促進し、もって「一般消費者の利益を確保する」ことが特徴である。

<sup>7</sup> 平成16年の民法改正により、他人の「法律上保護される利益を侵害した者」も損害賠償の責任を負うことが明記された。不法行為法による保護対象を権利侵害から利益侵害へ拡張した判例としては、大学湯事件（大判大14.11.28）がある。

これに対して不正競争防止法は、不正競争の防止を通じて「事業者間の公正な競争を確保する」ことが特徴である。

このため、独占禁止法及び景品表示法は、公正取引委員会による排除命令等の行政規制が中心であり、消費者を含め私益の侵害を受けた者にも差止請求の原告適格を与えている。

これに対して不正競争防止法は、公益に対する侵害の程度が高いものについて刑事罰の対象とするとともに、私益の侵害に止まるものについては事業者間の差止請求、損害賠償請求等の民事的請求に任せており、消費者には原告適格がない。

#### (4) 刑法との関係：処罰の間隙を保護

不正競争防止法は「国際商取引における外国公務員に対する贈賄の防止に関する条約」（OECD外国公務員贈賄防止条約）を実施する法律でもある。

我が国の刑法の贈収賄罪が、我が国公務員の職務の公正とこれに対する国民の信頼を保護法益とするものであるのに対し、条約によって義務づけられている外国公務員に対する贈賄行為の処罰は、「国際商取引における公正な競争」を確保するという一定の行政目的に基づくものであって、刑法の贈収賄罪とは保護法益を異にする。

また、平成15年改正により、営業秘密に係る不正競争行為に対する刑事罰が導入された。

従前は、営業秘密が有体物（財物）に化体されている場合は、その不正取得等が刑法上の窃盗罪や横領罪等の対象となる一方で、営業秘密が有体物（財物）に化体されていない場合は、直接的には刑事的保護が図られていなかった。このことから、「処罰の間隙」について罰則を設けるため、営業秘密という情報自体について、財産的価値のあるものとして不正競争防止法の刑事的保護の対象とされた。

#### (5) 民事訴訟法との関係：訴訟手続の特例

不正競争防止法には、不法行為法と異なり差止請求権が与えられている。また、他の知的財産権法と同様に、損害額の推定、具体的態様の明示義務、書類提出命令等の民事訴訟手続の特例を定めている。

更に、平成16年改正により、営業秘密の民事訴訟上の保護を図るため、証拠調べ等における秘密保持命令、当事者尋問の公開停止（非公開審理）及び訴訟記録等の閲覧の制限が導入された。

## 4. 実務上の使われ方

営業秘密の民事的保護を導入した平成2年以降、不正競争防止法を活用した民事訴訟事件は増加しており、平成3年の66件から、平成13年には136件となっている。

このように不正競争防止法の活用が増えたのは、平成2年改正により営業秘密の民事的保護、平成5年改正により著名表示保護及び商品形態模倣が導入されるなど、不正競争防止法の守備範囲が拡大されたことに加え、次のとおり、産業財産権法と連携させることにより、企業の知財戦略として、不正競争防止法を柔軟に活用できることが認識されるようになったことが挙げられる。

### (1) 敗訴リスクの低減

不正競争防止法で勝訴しても産業財産権法では非侵害となるケースがあり、その逆もある。産業財産権のみでは、被告に権利無効を抗弁されるおそれがある。したがっ

て、請求原因として産業財産権法と不正競争防止法の両方を提起しておけば、敗訴リスクを低減させることができる。

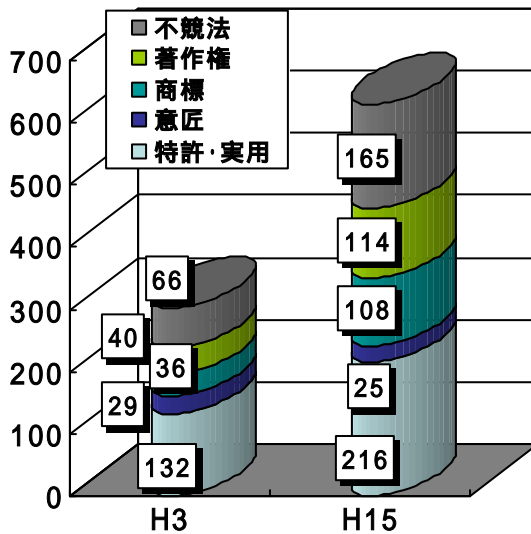
## (2) 費用の節約・期間の短縮

不正競争防止法は登録を要しないので、侵害後直ちに訴訟を提起できる。請求原因は口頭弁論終結までに追加できるから、侵害が起きたものについてのみ産業財産権の登録をすれば間に合う。したがって、不正競争防止法により、審査登録費用や製品開発期間を短縮できる。

## (3) 訴訟上の攻撃方法の多様化

産業財産権は権利範囲が狭いが、絶対的な効力を持つ。不正競争防止法は産業財産権とならないものも含めて幅広く捕捉できるが、効力は相対的ではない。したがって、不正競争防止法により、侵害の態様によって多様な攻撃方法を選択できる。

知的財産民事事件の推移



## 5. 各行為類型の概要

### (1) 不正競争の類型

#### 混同惹起行為（第2条第1項第1号）

他人の商品・営業の表示（商品等表示<sup>8</sup>）として需要者の間に広く認識されている

<sup>8</sup> 不正競争防止法でいう「商品等表示」とは、「人の業務に係る氏名、商号、商標、標章、商品の容器若しくは包装その他の商品又は営業を表示するもの」（第2条第1項第1号）をいい、文字やマークに限られないし、視覚によるものにも限られない。

また、本規定は、パリ条約第10条の2第3項第1号で「いかなる方法によるかを問わ

もの（周知<sup>9</sup>）を使用し、又は使用した商品を譲渡等し、その他人の商品・営業と混同を生じさせる行為をいう。「混同を生じさせる」とは、実際に混同が生じる必要はなく、混同のおそれが生じれば足りると解されている。

必要となる周知性は、絶対的な知名度である必要はなく、請求により異なる相対的なものである。したがって、地理的範囲又は顧客層が異なれば、それぞれ別個に成立し得る<sup>10</sup>。

この周知性は、民事訴訟上は、不正競争時ではなく最終口頭弁論の終結時まで取得されている必要があり、逆に、その時まで周知性が失われてしまえば保護されないことになる。

一般に知的財産法の効力の場所的範囲は、日本国内に限定されると解釈されているが、不正競争防止法は知的創作を保護しているのではなく、不正競争行為を規制しているため、日本国内から外国への輸出に対しても適用される<sup>11</sup>。

譲渡等には製造行為が含まれていないが、商品等表示の「使用」に含めて解されている。また、予防請求の対象とすることができる。

不正の目的をもって本号の行為を行った者に対しては刑事的措置が設けられている。

また、平成17年の関税定率法改正により、本号の行為を組成する物品が輸入禁制品に追加された。

（参考）関税定率法（明治四十三年法律第五十四号）

（輸入禁制品）

第二十一条 次に掲げる貨物は、輸入してはならない。

十 不正競争防止法（平成五年法律第四十七号）第二条第一項第一号から第三号まで（定義）に掲げる行為（これらの号に掲げる不正競争の区分に応じて同法第十九条第一項第一号から第五号まで（適用除外等）に定める行為を除く。）を組成する物品

---

ず…混同を生じさせるようなすべての行為」と、混同招来行為を包括的に禁止することを加盟国に義務づけている部分に対応している規定であるから、混同防止に主眼があるものであり、いわゆる「商標的な使用」であるか否かにつき厳格に解するべきではない。

この点に関し、商品の形態を「商品等表示」として認めたものに、ナイロール眼鏡枠事件（東京地判昭48.3.9）、ルービックキューブ事件（東京地判昭57.10.18）、ディスプレイ上の映像とその遷移を「商品等表示」として認めたものに、インベーダーゲーム事件（東京地判昭57.9.27）がある。ただし、機能的形態を含めるべきかについては争いがある。

<sup>9</sup> 判例では、次のものが「周知」と認められた。VOGUE、BERETTA、マイクロダイエット、MICRODIET、ファイアーエムブレム、エムブレム（＝TVゲーム）（Levi'sジーンズの弓形刺繍）501、（Levi'sの赤いタブ）（ジーンズの飾り札）

なお、パリ条約第10条の2第3項第1号では周知性を不要としていることから、この要件を廃止すべきであり、少なくとも厳格に解するべきではないとの意見がある。

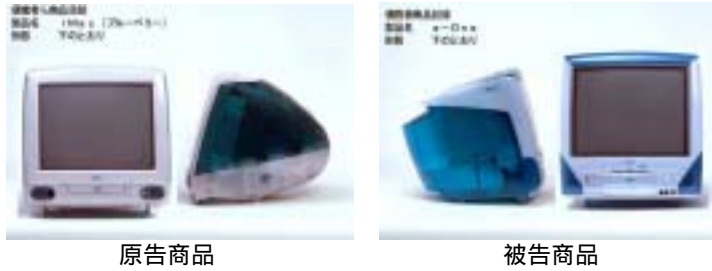
実務上は、原告の商品等表示が周知であることの実態は、要件としてよりも、被告の商品等表示が原告のものと同様であることの実態と共に、混同立証の要素として用いられている。

<sup>10</sup> 顧客層の地理的な重なりを肯定した例として神奈川県横浜市と横須賀市（東京地判昭51.3.31）、横浜市と大船市（横浜地判昭58.12.9）、地理的な重なりを否定した例として神奈川県横浜市と静岡県富士市（横浜地判昭58.12.9）（いずれも勝烈庵事件）

<sup>11</sup> GHQからの指示により、昭和25年改正で導入された。海外において混同を生じさせたとして差し止めが認められた事件として、中部機械商事件（名古屋地判昭51.4.27）、アソニ・バンバルク事件（大阪地判昭59.6.28）、ガス点火器事件（大阪地判平12.8.29）がある。平成5年改正により、日本国内において周知である必要はなくなった。

## (事例)

iMac事件(東京地決平11.9.20)



かに料理屋の名物「動くかに看板」と類似したかに看板を使用した同業者に対し、看板の使用禁止及び損害賠償が認められた事件(動くかに看板事件、大阪地判昭62.5.27)

商品等表示が風俗営業に用いられた事件(広義の混同)

- ・ヨドバシポルノ事件(東京高判昭57.10.28)
- ・ポルノランドディズニー事件(東京地判昭59.1.18)
- ・ラブホテルシャネル事件(神戸地判昭62.3.25)
- ・スナックシャネル事件(最判平10.9.10)

## 著名表示冒用行為(第2条第1項第2号)

他人の商品・営業の表示として著名なもの<sup>12</sup>を、自己の商品・営業の表示として使用する行為をいう。

典型的には、著名な商品等表示の持つ、顧客誘引力や良質感にただ乗りする行為(free ride)、出所表示機能や良質感を希釈化する行為(dilution)、良質感を汚染する行為(pollution)が該当するとされるが、条文上はこれらに限られるものではない。

本号の保護の特徴は、登録を要さずして非類似の商品・サービスの類似の商品等表示に対して保護を及ぼすことができる点にある<sup>13</sup>。

平成5年改正で導入された。現在までに25件程度の民事判例がある。

同改正以前は1号の中に含まれて理解されていた(広義の混同)。

平成17年改正により、他人の著名な商品等表示に係る信用若しくは名声を利用して不正の利益を図る目的で、又は当該信用若しくは名声を害する目的で本号の行為を行った者に対する刑事的措置が導入された。

また、平成17年の関税込率法改正により、本号の行為を組成する物品が輸入禁制品に追加された。

## (事例)

<sup>12</sup> 判例では、次のものが「著名」と認められた。マクセル、maxell、Budweiser、PETER RABBIT、ピーターラビット、JACCS、青山学院、Aoyama Gakuin、虎屋、虎屋黒川、菊正宗、セイロガン糖衣A、ELLE、ブルデンシャル、セイコー、SEIKO。

このように「著名」は「周知」よりも広い範囲での知名度を要していると考えられる。ドイツには、全国民の8割以上によって認識されている必要があるとする説がある。

<sup>13</sup> すなわち、商標権の場合は、登録により、類似の商品・サービスの類似の商標にも効力が及ぶが、非類似の商品・サービスの商標には効力が及ばない。

また、防護標章は、登録により、非類似の商品・サービスであって混同を生じさせるおそれがあるものに効力が及ぶが、同一の商標にしか効力が及ばず、類似の商標には効力が及ばない。

三菱の名称及び三菱標章(スリーダイヤのマーク)が企業グループである三菱グループ及びこれに属する企業を示すものとして著名であるとして、建設会社や投資ファンドへの使用を差し止めた事件(三菱ホーム事件、東京地判平14.7.18)(三菱クオンタムファンド事件、東京地判平14.4.25)

アリナビッグ事件(大阪地判平11.9.16)



### 形態模倣行為(第2条第1項第3号、同条第4項、同条第5項)

他人の商品の形態を模倣した商品を譲渡等する行為をいう。

商品の形態とは、「需要者が通常の使用に従った使用に際して知覚によって認識することができる商品の外部及び内部の形状並びにその形状に結合した模様、色彩、光沢及び質感」をいい、「外観」「外部の形状」に限られない<sup>14</sup>。ただし、当該商品の機能上不可欠な形態は含まれない。

模倣とは、「他人の商品の形態に依拠して、これと実質的に同一の形態の商品を作り出すこと」をいう<sup>16</sup>。

模倣品を譲り受けた時にそれが模倣品であることを重大な過失なく知らなかった者による譲渡等及び日本国内での発売から3年を経過した商品を模倣した商品(第19条第1項第5号)並びにその商品の機能を確保するために不可欠な形態を模倣した商品の譲渡等を除く。

本号は、日本国内から外国への輸出に対しても適用される。また、譲渡等には製造行為が含まれていないが、予防請求の対象とすることができる。

本号の請求主体の範囲には争いがある<sup>17</sup>。

平成5年改正で導入された。現在までに50件程度の民事判例があり、うち商品形態

<sup>14</sup> 判例で、需要者において観察、確認できる内部構造も含まれるとされていた(小型ショルダーバッグ事件(東京高判平13.9.26)など)。平成17年改正はこれらの判例で確立した考え方を明文化したものである。

<sup>15</sup> 意匠法では、物品の形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合に権利が成立する(意匠法第2条第1項)。したがって、図面化できない光沢や質感、包装した状態の商品のように物品の形状等に当たらないものは意匠権の要素とならない。

<sup>16</sup> 判例で、既に存在する他人の商品の形態をまねてこれと同一または実質的に同一の形態の商品を作り出すこと」とされていた(ドラゴンソードキーホルダー事件(東京高判平10.2.26))。平成17年改正はこれらの判例で確立した考え方を明文化したものである。

<sup>17</sup> 具体的には、真正品を扱う流通業者や輸入総代理店を請求権者に加えるべきかで問題となる。形態模倣の対象となる商品を自ら開発・商品化して市場に置いた者に限られるとする見解(キャディバッグ事件、東京地判平11.1.28)と、自己の利益を守るために模倣による不正競争を阻止して先行者の商品形態の独占を維持することが必要であり、商品形態の独占について強い利害関係を有する者についても含まれるとする見解(ヌーブラ事件、大阪地判平16.9.13)があるが、後者が適切である。

なお、先行者の商品形態を模倣した者について、本号の請求主体性を否定した事例がある(エルメスパーキン事件、東京地判平13.8.31)。

の模倣が認容されたものは20件程度である。

平成17年改正で、上記民事的保護に関して、模倣等の定義規定や保護の終期の起算点に関する規定が整備されるとともに、不正の利益を得る目的で本号の行為を行った者に対する刑事的措置が導入された。

また、平成17年の関税込率法改正により、本号の行為を組成する物品が輸入禁制品に追加された。

#### (事例)

ヒット商品となっていたキーホルダー型液晶ゲーム機のデザインを模倣した商品を輸入・販売した業者に対し、商品の輸入・販売の差止め、商品の廃棄及び損害賠償が認められた事件(たまごっち事件、東京高判10.7.16)



原告商品



被告商品

#### 営業秘密関係(第2条第1項第4号ないし第9号、第6項)

窃取等の不正の手段によって営業秘密を取得し、自ら使用し、若しくは第三者に開示する行為等をいう。TRIPs 協定<sup>18</sup>に備えて、平成2年改正で導入された。

営業秘密として保護を受けるには、秘密管理性、有用性、非公知性が必要である(第2条第6項)。

**秘密管理性**とは、鍵、パスワード等によりアクセスできる者を制限することや、秘密情報である旨の表示(「マル秘」印)をすることにより、不正行為者の身分に応じて、客観的に秘密として管理されていると認められる状態にある必要がある。営業秘密の保護は、その秘密管理を単位に認められる。

**有用性**とは、当該情報自身が客観的に事業活動に利用されていたり、利用されていたりすることによって、経費の節約、経営効率の改善等に役立つものであることをいう。現実に利用されていなくてもよい。設計図、製造ノウハウ、顧客名簿、販売マニュアル等がこれに当たる。失敗した実験データであっても、これによって研究費等の節約に役立つのであれば、有用といえる。一方、有害物質の垂れ流しや詐欺のように法人の違法行為に関する情報は、

<sup>18</sup> TRIPs 協定第39条(抄)

1 1967年のパリ条約第10条の2に規定する不正競争からの有効な保護を確保するために、加盟国は、開示されていない情報を2の規定に従って保護し、及び政府又は政府機関に提出されるデータを3の規定に従って保護する。

2 自然人又は法人は、合法的に自己の管理する情報が次の(a)から(c)までの規定に該当する場合には、公正な商慣習に反する方法により自己の承諾を得ないで他の者が当該情報を開示し、取得し、又は使用することを防止することができるものとする。

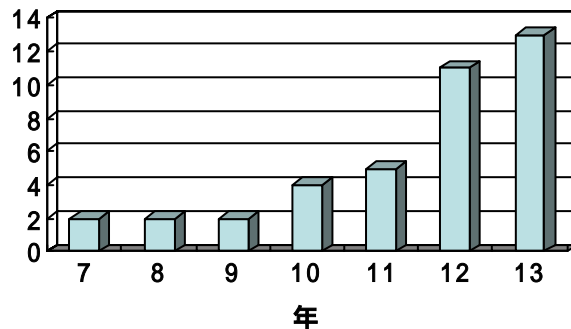
(a) 当該情報が一体として又はその構成要素の正確な配列及び組立てとして、当該情報に類する情報を通常扱う集団に属する者に一般的に知られておらず又は容易に知ることができないという意味において秘密であること。

(b) 秘密であることにより商業的価値があること。

(c) 当該情報を合法的に管理する者により、当該情報を秘密として保持するための、状況に応じた合理的な措置がとられていること。

正当な事業活動に関する情報ではないから、有用性は認められない。  
**非公知性**とは、保有者の管理下以外では、一般的に入手できない状態にあることをいう。保有者以外の第三者が偶然に同じ情報を開発して保有していた場合であっても、当該第三者も情報を秘密として管理されていれば非公知と言える。特許権化される情報であっても、出願前であればこれに当たる。一方、学術誌や学会で公表したものは、特許法の新規性の要件と異なり、不正競争防止法では非公知性が失われることになる。

#### 営業秘密に係る民事訴訟件数の増加



本規定には消滅時効が設けられている。侵害者による営業秘密の使用行為が継続していても、侵害行為及び侵害者を知ったときから3年で消滅時効となり、侵害行為の開始の時から10年経過したときも同様となる。

平成15年改正で刑事的措置が導入され、平成17年改正により刑事的保護が強化された<sup>19</sup>。

#### (類型)

不正競争防止法では、第2条第1項第4号～第9号において、営業秘密に係る行為を列挙して、それらを「不正競争」と定義している。

これらの「不正競争」は、最初に営業秘密を保有者から不正に取得した場合と、最初に営業秘密を保有者から正当に取得した場合に分類することができる。

##### 第4号

保有者から、営業秘密を窃取等の不正の手段により、取得しようとする行為(以下、「不正取得行為」という。)及び取得後に使用し、又は開示する行為である。

例えば、従業員が会社の保管する大口受注報告書等の機密文書を窃取し、産業スパイに開示する行為(東京地裁昭40.6.26)がこれにあたる。

##### 第5号

第4号の不正取得行為の介在について悪意・重過失の転得者の取得行為及び、その後の使用し、又は開示行為である。

例えば、会社の機密文書を窃取した従業員から、産業スパイが当該機密文書を受け取る行為等がこれに当たる。

##### 第6号

第三者が不正取得行為の介在について善意・無重過失で営業秘密を取得し

<sup>19</sup> 民事的保護と刑事的保護との間で対象が異なる。刑事的保護の場合は、善意の二次的取得者は処罰されない。また、取引先、退職者のような正当取得者は、媒体の横領等がある場合、また、在職中の申込み又は請託により退職後に使用開示する場合など、一定の行為に限って処罰の対象とされている。

ても、その後悪意・重過失に転じ、その営業秘密を使用・開示する行為である。

例えば、営業秘密を取得した後に、産業スパイ事件が大々的に報道されて不正取得行為が介在していた事実を知りながら、営業秘密を使用し、又は開示する行為がこれに当たる。(ただし、適用除外規定の適用があり得る)。

#### 第7号

営業秘密の保有者が従業者、下請企業、ライセンサー等に対して営業秘密を示した場合に、その従業者等が、不正の競争その他の不正の利益を得る目的又は営業秘密の保有者に損害を加える目的で、その営業秘密を使用し、又は開示する行為である。

「競争の目的」とは、競争関係にある事業を行う目的をいい、例えば、通信販売業を営む企業の取締役が、在職中に同業の会社を設立した上、元の企業の従業者に顧客名簿を持ち出させて、当該名簿を使用して通信販売業を行った行為(大阪高判昭58.3.3)等がこれに当たる。

#### 第8号

営業秘密を取得する際に、第7号に規定する不正開示行為若しくは守秘義務違反による開示行為によるものであること、若しくはそのような不正開示行為が介在したことについて悪意・重過失で営業秘密を取得する行為、その取得した営業秘密を使用し、又は開示する行為である。

例えば、ロボットメーカーの従業者が、在職中に同種の営業を営む企業の設立に参画し、退職時に元の企業から無断で持ち出したロボット製造技術に関するノウハウ等を開示した一連の行為が不法行為責任を負うとされた事例(東京地判昭62.3.10)は、第7号に該当する事例と考えられるが、新会社側も当該従業者がそのノウハウに関して機密保持義務を負っていることを知りながら、機密漏洩行為をさせて使用しているため、こうした行為は本号の「不正競争」に当たる。

#### 第9号

第三者が、営業秘密を取得した後に、その取得が不正開示行為によるものであったこと、若しくは不正開示行為が介在したことについて悪意・重過失で、その営業秘密を使用・開示する行為である。

例えば、営業秘密を取得した後に、保有者から警告を受けて不正開示行為が介在していた事実を知りながら、営業秘密を使用し、又は開示する行為がこれに当たる(ただし、第6号と同様に、適用除外規定の適用があり得る)。

### (事例)

勤めていた男性用かつらの販売会社を退職する際、当社の顧客名簿を無断でコピーし、これをもとに独立開業後顧客の獲得を行った業者に対し、不正に入手した顧客名簿のコピーの廃棄及び損害賠償を命じた事件(男性用かつら顧客名簿事件、大阪地判平8.4.16)

フッ素樹脂シートライニングに係る技術情報を退職者から入手し、タンクを製造していた業者に対して、製造販売の停止及び損害賠償を命じた事件(フッ素樹脂ライニング事件、大阪地判平10.12.22)

商品の仕入れ価格に関し、売買契約の当事者としての地位に基づき、売買契約締結行為を通じて原始的に取得したものであり、原告が保有し管理していた情報の開示を受けたものでないとして、「営業秘密を示された」場合に当たらないとした事件(ダイコク事件、東京地判平14.2.5)

#### 技術的制限手段（第2条第1項第10号、第11号、第5項、第6項）

技術的制限手段により制限されている影像・音・プログラムの視聴・実行・記録を可能にする（迂回する）機器又はプログラムを譲渡等する行為をいう<sup>20</sup>。例えば、コピーガードキャンセラーや衛星放送の無許諾受信デコーダーを販売する行為が想定される。

本号の請求主体の範囲は、技術的制限手段を用いた機器を販売等する競業者（例えば、製造業者）だけでなく、技術的制限手段により保護されている影像・音・プログラムを提供する者（例えば、放送局、著作権者）も含まれると解される。

平成11年改正で導入された。本号には刑事的措置はない。

#### ドメイン名の不正取得等（第2条第1項第12号、同条第9項）

図利加害目的で、他人の商品・役務の表示と同一・類似のドメイン名を使用する権利を取得・保有またはそのドメイン名を使用する行為をいう。例えば、他人の氏名、商標、商号等と同一・類似の文字列について、先にドメイン名を申請して登録を受け、その他人に対して高額での買い取りを持ちかけて困らせる行為（サイバースクワッティング）や、他人と同一・類似の文字列のホームページへのアクセスを求めるメールを不特定多数に送付する行為（フィッシング）が想定される。ドメイン名は周知であったり著名であったりする必要がない。

平成13年改正で導入された<sup>21</sup>。本号には刑事的措置はない。

#### （事例）

原告の商品等表示である「maxell」と類似する「maxellgrp.com」というドメイン名を使用し、ウェブサイトを開設して、その経営する飲食店（風俗業）の宣伝を行っていた会社に対し、使用許諾料相当額の損害賠償が命じられた事件（マクセルコーポレーション事件、大阪地判16.7.15）

#### 誤認惹起行為（第2条第1項第13号）

商品、役務やその広告等に、その原産地、内容等について誤認させるような表示をする行為をいう。不正の目的をもって当該行為を行った者やその目的にかかわらず虚偽の表示を行った者に対しては刑事的措置がある。

#### （事例）

酒税法上「みりん」とは認められない液体調味料を、あたかも「本みりん」であるかのような商品表示を行い販売した業者に対し、損害賠償が命じられた事件（本みりんタイプ調味料事件、京都地判平2.4.25）

#### 信用毀損行為（第2条第1項第14号）

<sup>20</sup> 著作権法では「技術的保護手段」といい、著作権侵害の罪に加えて、技術的保護手段を回避する機器等の販売等に対して刑事罰がある。不正競争防止法との違いは、著作権法上の権利を保護する手段のみを対象としており、営業上の利益を保護する手段（アクセスコントロール）を含まない点にある。

<sup>21</sup> なお、ドメイン名の運営に係る国際的な紛争については、民間非営利法人であるICANNが1998年に「統一ドメイン名紛争処理方針（UDRP）」を定めており、WIPO等の機関が仲裁機関として紛争処理に当たっている。

我が国においては、「jp」ドメインを管理する社団法人日本ネットワークインフォメーションセンターが、UDRPに準拠して「JPドメイン名紛争処理方針（JP-DRP）」を定めており、日弁連と日本弁理士会が共同で設置した日本知的財産仲裁センターで裁判外の紛争処理が行われている。

競争関係にある他人の信用を害する虚偽の事実を告知し、又は流布する行為をいう。本号には刑事的措置はない。

**(事例)**

競業者の米国内取引先に権利侵害に関する告知をした特許権者に対し、非侵害が明らかであるとして、虚偽事実の告知・流布の差止めと損害賠償請求が命じられた事件(サンゴ化石粉体事件、東京地判平15.10.16)

自社が競業する他社の浄水器の交換窓口であるかのような虚偽の事実を顧客に流布し、自社製品の販売を行った業者に対し、損害賠償が命じられた事件(浄水器事件、東京高判平7.7.19)

**代理人等の商標冒用行為(第2条第1項第15号)**

パリ条約の同盟国等において商標権を有する者の代理人が、正当な理由なく、その商標を使用等する行為をいう。

**(2) 外国の国旗等の商業上の使用禁止等(第16条、第17条)**

外国国旗、国の紋章、国際機関の標章等を商標等として、外国政府等の許可を受けずに使用することを禁止する。刑事的措置のみ。

**(事例)**

国産の紳士服生地に「イングランド」などの英文字等を押捺、英国製であるかのような商品表示を行い販売した業者に対し、罰金が命じられた事件(国産洋服英国地名表示事件、東京高判昭49.7.29)

**(3) 外国公務員等に対する贈賄の禁止(第18条)**

国際的な商取引に関して、「営業上の不正の利益を得るため」<sup>22</sup>に、その職務行為についての作為・不作為をさせ、あるいはその地位を利用して他の外国公務員等についての作為・不作為をさせることを目的として、金銭その他の利益を供与し、又はその申し込みや約束をすることを禁止する。平成10年改正で導入された。刑事的措置のみ。

**6. 適用除外等(第19条)**

**(1) 適用除外規定(第19条第1項)**

商品及び営業の普通名称<sup>23</sup>・慣用表示の普通に用いられる方法での使用(第19条第1

<sup>22</sup> OECD 外国公務員贈賄防止条約では、国際商取引において「商取引又は他の不当な利益を取得し又は維持するために」行う行為(条約第1条1)を処罰対象とすることが求められているが、手続の円滑化のみを目的とした「少額の円滑化のための支払い(small facilitation payments)」はこれに該当せず、犯罪化の対象とされていない(条約の注釈9による)。また、「当該外国公務員の国の判例法や成文の法令において認められ、又は要求されていた利益については、犯罪とならない」とされている。不正競争防止法第11条第1項における「営業上の不正な利益を得るため」は、この趣旨を含むものである。

<sup>23</sup> 商標法では、普通名称だけでなく、産地、販売地、品質、原材料、効能、用途、数量、形状、価格、生産方法、使用方法又は生産・使用時期のような記述的表示についても適用が除外されている(第26条第1項第2号及び第3号)が、不正競争防止法では除外されない。したがって、産地を示す地理的表示であっても適用されないわけではなく、商品等

項第1号)

自己の氏名の不正の目的でない使用(第19条第1項第2号)

周知性・著名性獲得以前からの不正の目的でない先使用(第19条第1項第3号、第4号)

日本国内で最初に販売された日から3年を経過した商品の形態模倣行為及び模倣商品の善意取得者保護(第19条第1項第5号)

営業秘密の善意取得者保護(第19条第1項第6号)

試験又は研究のために用いられる装置等の譲渡等(第19条第1項第7号)

## (2) 混同防止表示付加請求(第19条第2項)

不正競争によって営業上の利益を侵害され、又は侵害されるおそれがある者とその侵害者との利益調整規定。自己の商品又は営業との混同を防ぐのに適当な表示を付すよう請求できることとされている。

## 7. 民事的救済手段

### (1) 差止請求(第3条)

不正競争によって営業上の利益を侵害され、又は侵害されるおそれがある者<sup>24</sup>は、その営業上の利益を侵害する者又は侵害するおそれがある者に対して、その侵害の停止又は予防を請求すること及び侵害の行為を組成した物の廃棄等を請求することができる<sup>25</sup>。複数の侵害者がいるときに、特定の者にのみ請求することも可能である。

本条にいう「営業上の利益を侵害され、又は侵害されるおそれがある者」に該当しない者が訴訟を提起した時には、訴えの棄却判決ではなく、請求棄却判決となると解されている。

### (2) 損害賠償請求(第4条)

故意又は過失により不正競争を行って他人の営業上の利益を侵害した者に対しては、民法第709条によらず、本条により損害賠償を請求することができる。賠償を請求できる損害は、不正競争行為によって直接的に被った損害だけでなく、逸失利益を含む。逸失利益の立証には、第5条で推定規定が置かれている。

### (3) 損害立証容易化のための民事訴訟上の特例 損害の額の推定(第5条)

---

表示となっているか否かにより判断される。

<sup>24</sup> 本条の「営業上の利益を侵害されるおそれのある者」には、商品化事業の使用許諾者及び許諾を受けた使用権者であって、不正競争行為により、再使用権者に対する管理統制、商品の出所識別機能、品質保証機能及び顧客吸引力を害されるおそれのある者が含まれるとしている(NFL事件、最判昭59.5.29)。

また、「営業上の利益」の主体としては、民間営利企業に限られるものではなく、収支相償を目的とする場合には、社団法人や公益法人、病院にも認められている。

<sup>25</sup> 本条の差し止めには、登録された商標の使用の差し止めも含まれ、常に商標法の効力が不正競争防止法に優越するわけではない。例えば、登録商標の出願前から周知性のある標章を使用していた者が原告となり、登録商標権者を相手としてされた不正競争防止法に基づく登録商標の使用差し止めの請求が認められた事例がある(越之立山事件、名古屋高判平9.3.19)。

被侵害者の受けた損害の額は、譲渡数量に単位数量当たりの利益を乗じて得た額とする。

#### **具体的態様の明示義務（第6条）**

被侵害者の主張を否認するときは、相手方は、自己の行為の具体的態様を明らかにしなければならない。

#### **書類提出命令（第7条）**

裁判所は、当事者の申し立てにより侵害行為について立証するため又は損害の計算をするため必要な書類の提出を命ずることができる。

#### **損害計算のための鑑定（第8条）**

当事者は、損害の計算をするため必要な事項について鑑定人に対して説明しなければならない。

#### **相当な損害額の認定（第9条）**

損害額を立証するために必要な事実を立証することが極めて困難であるときは、裁判所は相当な額を認定することができる。

### **(4) 民事訴訟上の営業秘密の保護**

#### **秘密保持命令（第10条）**

裁判所は、営業秘密が記載された書面が当事者に開示された場合において、他人に開示してはならないことを命令することができる。

#### **訴訟記録の閲覧制限（第12条）**

裁判所書記官は、秘密保持命令が発せられた訴訟記録の閲覧を制限しなければならない。

#### **当事者尋問の公開停止（第13条）**

裁判所は、営業秘密に該当する尋問が行われる場合において、裁判官の全員一致により、当事者への尋問を公開しないで行うことができる。

### **(5) 信用回復措置請求（第14条）**

故意又は過失により不正競争を行って他人の営業上の信用を害した者に対しては、信用回復措置を請求することができる。

## **8 . 刑事罰（第21条、第22条）**

### **(1) 刑事罰の対象となる不正競争行為（第21条第1項、第2項）**

#### **（類型）**

##### **第1項第1号**

不正の目的をもって行う混同惹起行為、誤認惹起行為（第2条第1項第1号及び第13号）<sup>26</sup>

##### **第1項第2号**

<sup>26</sup> 最近の事件としては、韓国ドラマ「冬のソナタ」に登場した「ポラリス・ネックレス」の二セモノを販売したとして、愛知県警が不正競争防止法違反（混同惹起行為）の疑いで、韓国籍の主婦を逮捕した事件がある（平成16年9月）。

他人の著名な商品等表示に係る信用・名声を利用して不正の利益を得る目的又は当該信用・名声を害する目的で当該著名商品等表示を冒用する行為（民事：第2条第1項第2号） / 平成17年改正で導入

第1項第3号

商品又は役務の品質、内容等について誤認させるような虚偽の表示をする行為（民事：第2条第1項第13号）<sup>27</sup>

第1項第4号

営業秘密を不正に取得し、不正の競争の目的で、使用又は開示する行為（民事：第2条第1項第4号の一部、共犯者は第5号の一部）<sup>28</sup>

第1項第5号

営業秘密の使用又は開示を目的として、詐欺等行為又は管理侵害行為によって、保有者が管理している営業秘密記録媒体等を取得し又は複製を作成する行為（民事：第2条第1項第4号の一部、共犯者は第5号の一部）

第1項第6号

営業秘密を保有者から示された者が、不正の競争の目的で、詐欺等行為若しくは管理侵害行為により、又は横領等任務に背く行為によって、保有者が管理している営業秘密記録媒体等を領得し、又は複製を作成し、その営業秘密を使用又は開示する行為（民事：第2条第1項第7号の一部、共犯者は第8号の一部）

第1項第7号

営業秘密を保有者から示された現職の役員又は従業者が、不正の競争の目的で<sup>29</sup>、その営業秘密の管理に係る任務に背き、営業秘密を使用又は開示する行為（民事：第2条第1項第7号の一部、共犯者は第8号の一部）

第1項第8号

営業秘密を保有者から示された役員・従業員であった者が、不正の競争の目的で、在職中に、営業秘密の管理に係る任務に背いて営業秘密の開示の申込みをするか、営業秘密の使用・開示について請託を受けて、退職後、その営業秘密を使用又は開示する行為（民事：第2条第1項第7号の一部、共犯者は第8号の一部） / 平成17年改正で導入

第1項第9号

<sup>27</sup> 最近の判決としては、マレーシア産カモ肉を「国産フランスカモ肉」として、表示を偽装して販売していた肉加工販売会社の社長に不正競争防止法違反（虚偽表示）で懲役2年、執行猶予3年、妻に懲役1年6月、執行猶予3年、会社に罰金160万円を言い渡した（仙台地裁、平成17年1月）。

<sup>28</sup> 営業秘密の不正開示の罪は対向犯ではなく、開示の相手方となった者が共犯者（共同正犯、教唆犯又は幫助犯）として処罰されることがある。

<sup>29</sup> 営業秘密侵害罪には、すべて「不正の競争の目的」が必要である。このことにより報道目的、内部告発目的のような正当行為と恐喝目的、愉快犯のような個人的な犯罪行為が構成要件に該当しないことになる（処罰阻却事由ではない）。

不正競争防止法における「不正」の比較をすると、次のとおりとなる。

	図 利		加 害	
	競争関係に関わる相対的な利益	競争関係に関わらない絶対的な利益	競争関係に関わる相対的な加害	競争関係に関わらない絶対的な加害
不正の目的				
不正の利益を得る目的			×	×
不正の競争の目的				×
他人に損害を加える目的	×	×		
不正の競争の目的		×	×	×

不正の競争の目的で、  
、  
～  
にあたる開示によって営業秘密を取得して、  
その営業秘密を使用又は開示する行為（民事：第2条第1項第5号、第8号）/平成  
17年改正で導入

第1項第10号

裁判所の秘密保持命令に違反する行為

第1項第11号

外国の国旗等の商業上の使用等（禁止規定：第16条、第17条）

外国公務員贈賄罪（禁止規定：第18条）

第2項

不正の利益を得る目的で他人の商品の形態を模倣した商品を譲渡等する行為  
（民事：第2条第1項第3号 / 平成17年改正で導入）

## (2) 罰則：

刑事罰の対象行為 ～ ：5年以下の懲役又は500万円以下の罰金、又はこれらの  
併科 / 平成17年改正で上限を引き上げると共に併科可  
能とした

：3年以下の懲役又は300万円以下の罰金、又はこれらの  
併科 / 平成17年改正で導入<sup>30</sup>

## (3) 場所的適用範囲：国外での行為に対する処罰（営業秘密侵害罪の一部、秘密保持命令違反、外国公務員贈賄）

外国公務員贈賄罪については、日本国民に限っては日本国外での行為も処罰の対象  
である。平成16年改正で導入された。

営業秘密侵害罪のうち、刑事罰の対象行為 と ～ については、詐欺等行為若し  
くは管理侵害行為があったとき又は保有者から示された時に日本国内において管理さ  
れていた営業秘密に関して日本国外で不正使用・開示行為を行った者も処罰の対象と  
なる。また、日本国外で秘密保持命令違反（ ）を行った者も処罰の対象となる。こ  
れらは平成17年改正で導入。

これら以外の違反行為は、刑法第1条及び第8条の規定<sup>31</sup>により、日本国内で罪を犯し  
た者に適用される。

## (4) 親告罪：営業秘密侵害罪

刑事訴訟を提起することにより、訴訟上営業秘密が公開されるおそれがあることか  
ら、これを望まない被害者を保護するために、営業秘密侵害罪については親告罪<sup>32</sup>とさ  
れている。

## (5) 法人両罰

<sup>30</sup> 長期5年未満の懲役に当たる罪の公訴時効期間は、刑事訴訟法第250条第5号により、  
3年間となっている。

<sup>31</sup> 刑法（抄）

第1条 この法律は、日本国内において罪を犯したすべての者に適用する。

2 日本国外にある日本船舶又は日本航空機内において罪を犯した者についても、前項  
と同様とする。

第8条 この編の規定は、他の法令の罪についても、適用する。ただし、その法令に特  
別の規定があるときは、この限りでない。

<sup>32</sup> 被害者からの告訴を待って公訴を提起する罪。親告罪となっている罪の告訴は、犯人を  
知った日から6か月を経過したときは、これを行うことができない（刑事訴訟法第235  
条第1項）。

法人の代表者、又は、法人若しくは個人の使用人、代理人、その他の従業者が第21条の以下の規定に違反する行為をした場合には、行為者自身を罰するだけでなく、法人及び個人も処罰される。

法人に対する罰金は以下のとおり。

刑事罰の対象行為 ~ 、 : 3億円以下の罰金 / は平成17年改正で導入  
、 、 、 : 1億5千万円以下の罰金 / 平成17年改正で、  
、 を導入、 を引き上げ  
: 1億円以下の罰金 / 平成17年改正で導入

個人に対する罰金の上限は、犯罪の行為者に対する罰金の上限と同じ。

## 9 . 参考となるべき指針

経済産業省では、不正競争防止法の解釈及び利用に当たり、参考となるべき指針を公表して利用者の便宜を図っている。

「営業秘密管理指針」(平成15年1月) 改訂

「外国公務員贈賄防止指針」(平成16年5月)

どちらも <http://www.meti.go.jp/policy/competition/index.html>

以上

図1：営業秘密侵害民事類型（第2条第1項 ～ ）

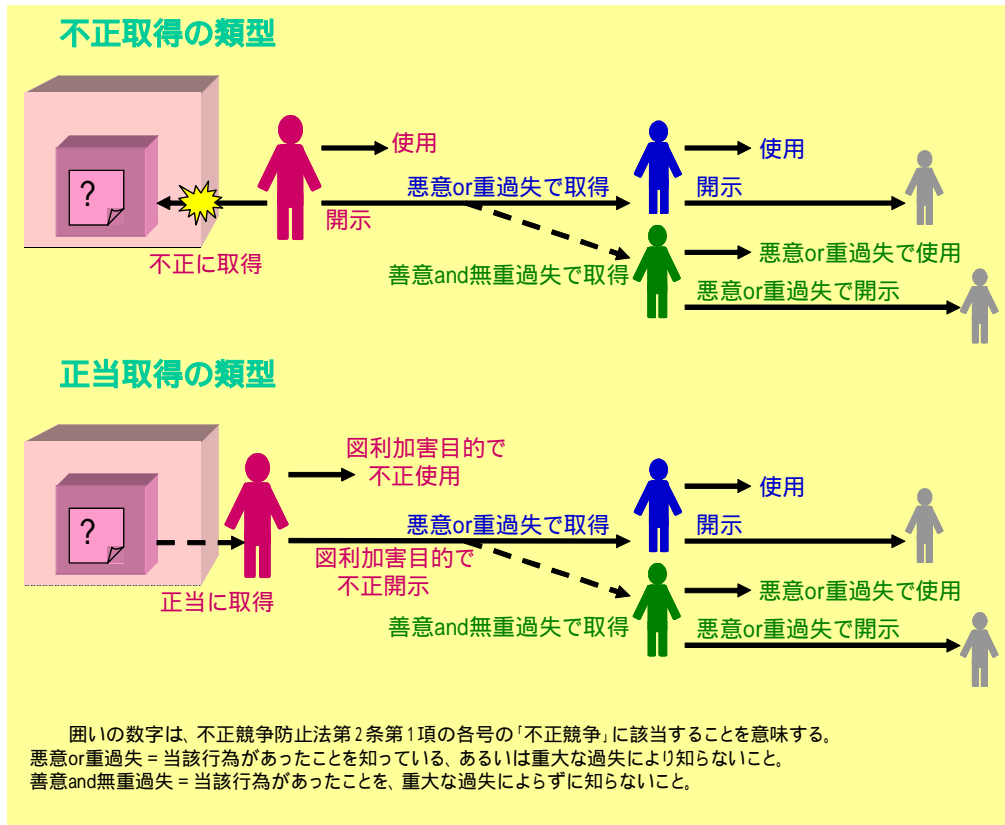


図2：営業秘密侵害刑事類型（第21条第1項 ～ ）

