

営業秘密管理指針（本体）の改訂について

本体の改訂部分

- ・ 現行指針 p4～p6（本資料 p1～p2）

参考資料 5 の追加に伴う形式的な修正

- ・ 現行指針 p7～p8（本資料 p3～p6）

「第 1 章 概説」につき、今般の指針改訂の背景について加筆

- ・ 現行指針 p14（本資料 p7）

参考資料 5 の追加に伴う形式的な修正

- ・ 現行指針 p27（本資料 p7～9）

「3. 営業秘密の刑事的保護」の後に、「(3) 刑事訴訟手続における営業秘密の保護」を加筆

【参考資料】

参考資料 1	営業秘密管理チェックシート
参考資料 2	各種契約書等の参考例
参考資料 3	我が国における情報管理に関する各種ガイドライン等について
参考資料 4	営業秘密を適切に管理するための導入手順について ～はじめて営業秘密を管理する事業者のために～
参考資料 5	営業秘密侵害罪に係る刑事訴訟手続における被害企業の対応の在り方について

本指針の構成

本指針においては、第1章において全般的な概観を行った上で、第2章において不正競争防止法における営業秘密に関する部分について説明し、第3章において営業秘密を保護するための管理の在り方について述べている。

また、本指針に基づく適切な営業秘密の管理体制の構築等に資するよう、参考資料として、「営業秘密管理チェックシート」(参考資料1)、「各種契約書等の参考例」(同2)、「我が国における情報管理に関する各種ガイドライン等について」(同3)、「営業秘密を適切に管理するための導入手順について ～はじめて営業秘密を管理する事業者のために～」(同4)、「**営業秘密侵害罪に係る刑事訴訟手続における被害企業の対応の在り方について**」(同5)を作成しているので、必要に応じて参考とすることが望ましい。

第1章 概説

本章においては、まず、「1. 背景」において、これまでの営業秘密の法的保護の段階的な整備・強化を踏まえた本指針改訂の背景事情について説明する。

次に、「2. 営業秘密の管理の意義・ポイント」において、事業経営上の営業秘密管理の重要性やその際に考慮すべき観点等について説明する。

1. 背景

(1) 営業秘密保護が求められた歴史的背景（平成2年～）

営業秘密の保護は、平成2年の不正競争防止法改正によって法律上明確に位置づけられた。企業秘密漏示罪について規定した改正刑法草案の法制化が見送られた後、国際的な事業展開の増大に伴う事業者間取引の拡大により、営業秘密の保護を求める声が大きくなった。加えて、当時、WTOの前身であるGATTのウルグアイラウンド交渉において、知的財産の貿易的な側面について規定するTRIPs協定の交渉が行われ、その中で各国が営業秘密の不正使用への差止請求権を明定すべきことが議論されていた。これを受けて、平成2年の法改正では、営業秘密を法律上定義するとともに、その不正取得行為等を「不正競争」として差止請求、損害賠償請求等の対象とすることとされた。

その後、アジア諸国を中心とする生産コストの低い国における経済的な発展が我が国事業者の競争力を脅かす一方、知識社会の傾向がますます強まる中で、付加価値の高い製品・サービスの供給によって利益を確保していくことが事業者にとって死活問題となるに至った。そのようなビジネスモデルの前提条件となるのが、事業者ごとの個性であり、他社と自社とを差別化する能力であることから、競争力の源泉としての差別化の要素がより重視されるようになってきた。そうした要素のうち極めて重要なものの一つが、技術やノウハウなどの知的財産であり、その中でも、そのような情報を秘匿化することによって差別化を持続させることができる営業秘密の扱いが注目されるようになった。

(2) 営業秘密管理指針の策定等の背景（平成14年～）

① 平成15年の営業秘密管理指針の策定等

平成14年7月、政府は、知的財産立国を目指して知的財産戦略大綱を策定し、その中には、営業秘密の不正取得等に対する刑事罰の導入¹と、「企業が営業秘密に関する管理強化のための戦略的なプログラムを策定できるよう、参考となるべき指針を2002年度中に作成する」ことが盛り込まれた。経済産業省は、これを受けて、産業構造審議会知的財産政策部会における審議を経て、平成15年1月に「営業秘密管理指針」を策定・公表した。

なお、大学が保有・管理する秘密情報については、平成16年4月に、大学が秘密

¹ この点については、平成15年の法改正によって、営業秘密の不正取得等に対する刑事罰が規定された。

管理指針を策定する際の指針となる「大学における営業秘密管理指針作成のためのガイドライン」を策定・公表している（平成 23 年 3 月改訂²）。

② 平成 17 年の営業秘密管理指針の改訂等

知的財産戦略大綱の策定や刑事罰（営業秘密侵害罪）の導入、営業秘密管理指針の策定等を行った後も、東アジア諸国及び地域、とりわけ中国、韓国、台湾等の技術的な発展が加速し、営業秘密の侵害によって我が国事業者の技術的優位が脅かされるリスクが増大するとともに、具体的な侵害事例も多くなってきたことや、事業者におけるリストラの進展や雇用の流動化等により、退職者（元役員・元従業者）による営業秘密の侵害といった問題が顕著になってきたことなどの理由から、営業秘密の保護の更なる強化を求める声が各方面から強まった。

このような状況の下、平成 17 年の法改正によって、国外犯規定の導入、一定の条件を満たす退職者及び法人に対する刑事罰の導入、罰則規定の法定刑の引上げなどがなされた。この改正を検討する過程では、事業者と退職者等との間での秘密保持契約に関して何らかの指針を示すこと、及び法人処罰に関連して法人の選任監督義務に関して何らかの指針を示すことが必要であるとの指摘があった。また、平成 17 年 4 月の個人情報保護法の完全施行を契機として、多くの事業者が自社の取り扱う情報を管理する重要性を認識し、自社が保有する情報に対する管理措置について見直しを図った。このような状況を踏まえ、経済産業省は、平成 15 年に策定した営業秘密管理指針を改訂し、事業者の営業秘密の管理強化を促したところである。

なお、その後、平成 18 年の法改正によって、罰則規定の法定刑の引上げなどがなされた。

③ 平成 22 年の営業秘密管理指針の改訂等

平成 17 年の法改正後も、営業秘密侵害罪について、その処罰範囲が過度に限定されており、営業秘密侵害行為に対する適切な抑止力となっていないなどの問題点の指摘があり、同罪の処罰範囲の見直しを求める要望が高まったことなどから、平成 21 年の法改正によって、営業秘密侵害罪について、目的要件の変更、刑事罰の対象の拡大がなされた。

この改正を検討する過程において、営業秘密の適正な管理や事業者による理解の促進を図るよう事業者へ周知徹底するための措置を講じること、労働者の正当な行為や日常業務が処罰対象とならないことを指針等により明確に示すこと、中小企業が保有する営業秘密が不当に流出することのないよう、中小企業の実態に即した適切な措置を講じること、下請企業の営業秘密侵害の防止の在り方について早急な検討を行い、適正な措置を講じることが必要であるとの指摘があった³。

こうした指摘を踏まえ、事業者が保有する重要な情報につき、不正競争防止法上の営業秘密としての保護を受けることができるよう、事業者に対して営業秘密の適

² 平成 21 年の法改正における刑事罰則の規定の見直し、大学等の実態を踏まえた合理性のある秘密管理方法の提示に関する記載等を追加している。

³ 第 171 回通常国会における衆・参両院による審議及び附帯決議等

切な管理を促すため、経済産業省は、以下の方針に基づき、営業秘密管理指針を再度改訂したところである。

i) 平成 21 年の法改正における刑事罰則の規定の見直し

平成 21 年の法改正の趣旨が適切に理解されるようにするため、処罰対象となる行為類型等を具体的に明らかにする。

ii) 事業者の実態を踏まえた合理性のある秘密管理方法の提示

不正競争防止法上の営業秘密としての法的保護を享受するためには、事業規模や情報の性質等に応じた合理性のある秘密管理を行うことで足りることを明確にするとともに、①営業秘密と認められ得るための管理方法と、②漏えいリスクを最小化するための高度な管理方法とを分けて具体的に列挙する。

iii) 中小企業等における管理体制の導入手順例や参照ツールの提示

主に中小企業等を対象として、適切な管理体制を構築するための導入手順例を紹介するとともに、営業秘密管理チェックシートや各種契約書の参考例等の参照ツールを提示する。

(3) 今般の営業秘密管理指針の改訂等の背景（平成 23 年～）

① 平成 23 年の法改正等

平成 21 年の法改正時における衆議院及び参議院の経済産業委員会における附帯決議等において、営業秘密侵害罪に係る刑事訴訟手続において営業秘密の内容が公になることを恐れて被害企業が告訴を躊躇する事態が生じていることに鑑み、早急に対応すべきであると指摘されており、こうした事態を受け、営業秘密侵害罪に係る刑事訴訟手続において、営業秘密の内容を秘匿する措置を導入することなどを内容とする法改正がなされた（平成 23 年法律第 62 号）。

② 今般の改訂の方針

また、この改正を検討する過程において、営業秘密侵害罪に係る刑事訴訟手続において営業秘密の保護を確実に行うためには、当該営業秘密の保有者である被害企業が公訴を提起し公判に立会する検察官に対して、営業秘密の内容について説明を行う等の十分な協力を行うことが必要不可欠であるとの指摘があった。

この点、被害企業にとっても、自らの保有する営業秘密が営業秘密侵害罪に係る刑事手続において適切に保護されることは非常に重要であり、そのために必要な協力を適切かつ迅速に行うことが不可欠である。

以上のほか、とりわけ中小企業等に対し、今般の法改正に係る制度の内容等について十分に周知を図ることが肝要であることなどを踏まえ、経済産業省は、営業秘密管理指針を再度改訂し、営業秘密侵害罪に係る刑事訴訟手続に関して、自らの営業秘密を守るため被害企業としてどのような協力を行うことが役立つかなどについて参考となるべき資料を提示することとした。

各事業者においては、営業秘密として管理すべき情報資産の性質・内容等を踏まえ、戦略的で実効的な管理や経営が行われるとともに、仮に自社の営業秘密が侵害されるような事態が生じ、刑事告訴を行うに至って刑事裁判が行われることとなった場合には、刑事訴訟手続において営業秘密の内容が適切に保護されるよう、今般の改訂に係る営業秘密管理指針を参考として、検察官に対して十分な協力を行うことにより、刑事訴訟手続において営業秘密が適切に秘匿されることが期待できる。

第2章 不正競争防止法上の営業秘密の保護

本章においては、まず、「1. 営業秘密の定義」において、不正競争防止法による保護を受けることができる「営業秘密」の定義とともに、営業秘密として認められるために必要な三要件（①秘密管理性、②有用性、③非公知性）について説明する。

次に、「2. 営業秘密の民事的保護」において、不正競争防止法上「不正競争」と定義されている営業秘密の不正な取得行為等の行為類型と、それに対する民事的措置（差止請求権、損害賠償請求権、信用回復措置請求権）、民事訴訟における営業秘密の保護措置（秘密保持命令、インカメラ審理、当事者尋問等の公開停止）について説明する。

さらに、「3. 営業秘密の刑事的保護」において、**営業秘密侵害罪に該当する行為類型とその留意点について説明する。**

1. 営業秘密の定義（略）
2. 営業秘密の民事的保護（略）
3. 営業秘密の刑事的保護

不正競争防止法は、営業秘密の不正取得・領得（これらの意義については後掲(2)②(ア)・(イ)を参照。）・不正使用・不正開示のうち、一定の行為について、10年以下の懲役又は1000万円以下の罰金（又はその両方）を科すこととしている（営業秘密侵害罪）。

日本国内で管理されている営業秘密については、日本国外で不正に使用・開示した場合についても処罰の対象となる。

いずれの行為も、「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」で行う行為が刑事罰の対象であり、通常、報道、内部告発の目的で行う行為は処罰の対象とはならない。

なお、営業秘密侵害罪は、犯罪被害者の意思を尊重する見地から、親告罪（被害者による告訴がなければ公訴を提起することができない犯罪）とされている。

また、営業秘密侵害罪に係る刑事訴訟手続において、営業秘密の内容が公開の法廷で明らかにされてしまうことを防ぐために、秘匿決定や、公判期日外の証人尋問などの制度が設けられている。

- (1) 営業秘密侵害罪の類型（略）
- (2) 営業秘密侵害罪に関する留意点（略）

(3) 刑事訴訟手続における営業秘密の保護⁴

営業秘密侵害罪については、その刑事訴訟手続において営業秘密の内容が公開の法廷で明らかにされてしまうおそれがあり、被害企業が告訴を躊躇する事態が生じているとの指摘があった。

こうした状況に対処すべく、営業秘密侵害罪に係る刑事訴訟手続において、営業秘密を保護するために次のような措置が導入されている。

① 秘匿決定（第 23 条第 1 項～第 3 項）

裁判所は、被害者等から申出があるときは、相当と認めるときは、当該事件に係る営業秘密を構成する情報の全部又は一部を特定させることとなる事項を公開の法廷で明らかにしない旨の決定をすることができる（第 1 項）。

被害者等がこの申出を行う場合は、検察官を通じて行わなければならない（第 2 項）。

また、裁判所は、検察官又は被告人若しくは弁護人から申出があるときは、被告人等の保有する営業秘密を構成する情報の全部又は一部を特定させることとなる事項が犯罪の証明又は被告人の防御のために不可欠であり、かつ、当該事項が公開の法廷で明らかにされることにより被告人等の事業活動に著しい支障を生ずるおそれがあると認める場合であって、相当と認めるときは、当該事項を公開の法廷で明らかにしない旨の決定をすることができる（第 3 項）。

② 呼称等の決定（第 23 条第 4 項）

裁判所は、秘匿決定をした場合には、秘匿決定の対象となった営業秘密を構成する情報の全部又は一部を特定させることとなる事項（営業秘密構成情報特定事項）に係る名称等に代わる呼称等を定めることができる。

例えば、営業秘密を構成する情報が、化学反応を起こす温度が「1300℃」であることである場合には、営業秘密構成情報特定事項に係る名称その他の表現である「1300℃」に代えて、公開の法廷で用いるべき「X℃」といった呼称を定めることができる。

③ 尋問等の制限（第 25 条第 1 項）

裁判長は、秘匿決定があった場合において、訴訟関係人⁵のする尋問等⁶が営業秘密構成情報特定事項にわたるときは、これを制限することができる。

⁴ 営業秘密侵害罪に係る刑事訴訟手続に関しては、法第 3 1 条に基づき、「不正競争防止法第 2 3 条第 1 項に規定する事件に係る刑事訴訟手続の特例に関する規則」（平成 2 3 年最高裁判所規則第 4 号）により、必要な事項が定められている。

⁵ ここにいう「訴訟関係人」には、裁判所は別として、検察官、被告人、弁護人のほか、特別弁護人、補佐人や、証人、鑑定人、通訳人、翻訳人等のすべてが含まれる。第 27 条においても同様である。

⁶ 具体的には、尋問、陳述、被告人質問であり、検察官による冒頭陳述・論告、被告人又は弁護人による罪状認否・弁論・最終陳述、検察官、被告人又は弁護人の証人等に対する尋問、これに対する証人等の証言等が広く含まれる。なお、起訴状や証拠書類の朗読については、秘匿決定があった場合には営業秘密構成情報特定事項を明らかにしない方法で行うこととされている（第 24 条、第 28 条）。

④ 公判期日外の証人尋問等（第 26 条）

裁判所は、秘匿決定をした場合において、一定の要件が認められるときは、公判期日外において証人等の尋問又は被告人質問を行うことができる。

⑤ 尋問等に係る事項の要領を記載した書面の提示命令（第 27 条）

裁判所は、呼称等の決定や、公判期日外の証人尋問等をする旨を定めるに当たり、検察官及び被告人又は弁護人に対し、訴訟関係人のすべき尋問等に係る事項の要領を記載した書面の提示を命ずることができる。

⑥ 証拠開示の際の営業秘密の秘匿要請（第 30 条）

検察官又は弁護人は、取調べを請求した証拠書類等を相手方に開示するに当たり、その相手方に対し、営業秘密を構成する情報の全部又は一部を特定させることとなる事項を、被告人を含む関係者に知られないようにすることを求めることができる。