

# 第 1 部

## 総 論

### Chapter 1

## 不正競争防止法の沿革

## 1 不正競争防止法の制定（昭和9年）

我が国の不正競争防止法は、明治42（1909）年のドイツ不正競争防止法改正に触発されて検討された明治44年法案、大正14（1925）年に合意された工業所有権の保護に関するパリ条約（以下「パリ条約」という）のヘーグ改正条約を受けて起草された大正15年法案等が検討されたが、当時の我が国産業が発展途上にあつたこと、当時の民法解釈上、権利侵害とはいえない行為に法的責任を認めるべきではないと考えられていたこと等の理由から、法律制定は見送られた<sup>1</sup>。

その後、昭和9（1934）年にパリ条約のロンドン改正会議に出席するために、少なくともヘーグ改正条約に加入することが必要であつたこと、大学湯事件（大判大14.11.28民集4巻670頁）を契機に「権利侵害」から「違法性」へと民法解釈が変化したこと、ヘーグ改正条約における不正競争の規定を国内法に調和させることが可能となつたこと等を受けて、昭和9年に不正競争防止法が制定された。

制定時における同法は、

- ① 周知商品表示の混同惹起行為、虚偽原産地の誤認惹起行為、信用毀損行為のみを「不正競争」としていた。
- ② 「不正競争の目的」をもって各不正競争を行うことを要件としていた（主観的要件）。
- ③ 罰則は外国の紋章の不正使用のみを対象としており、前述の不正競争については罰則規定がなかった。

---

<sup>1</sup> 我が国は、明治32年（1899年）にパリ条約に加入した。いわゆる日英通商航海条約の附属議定書にある領事裁判権の撤廃の前提条件として、パリ条約への加入を余儀なくされていたことによるものであるとされている。不平等条約の改正のために、明治政府が行った法典の編纂作業の一環として、特許法、意匠法及び商標法が制定された。（後藤晴男『パリ条約講話——TRIPS協定の解説を含む〔第13版〕』、社団法人発明協会、2007年）はしがき〔後藤晴男〕参照。

### 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」批准にあたり,同改正条約が不正競争の禁圧を加盟国に義務づけていたことから,条約上の最低限の義務を満たすべく制定(1935.1.1 施行)
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(1938.8.1 施行)
昭和 25(1950)年	連合国最高司令官覚書「日本における商標・商號及び商品のマークに関する件」による指示を直接の契機として,貿易の振興を図り,事業者の公正健全な活動と国際的信用の確保を目指して部分改正(1950.5.1 施行)
昭和 28(1953)年	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への対応のための部分改正(1953.7.8 施行)
昭和 40(1965)年	パリ条約のロンドン改正及びマドリッド協定のリスボン改正への対応のための部分改正(「特許法等の一部を改正する法律」による部分改正)(1965.8.21 施行)
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の部分改正(「特許法等の一部を改正する法律」による部分改正)(1975.10.1 施行)
平成 2(1990)年	GATT のウルグアイ・ラウンド・TRIPS 交渉の状況を踏まえ,協定成立に先がけ,営業秘密の保護を図るための部分改正(1991.6.15 施行)
平成 5(1993)年	旧法下の法律の条文解釈としては困難なケースを判例上実態的に保護しているなどの法律の限界の指摘,WIPO における不正競争防止法の国際的なハーモナイゼーションを目指したモデル法作成の準備作業の開始等を背景に全面改正(1994.5.1 施行)
平成 6(1994)年	WTO・TRIPS 協定への対応のための部分改正(「特許法等の一部を改正する法律」による部分改正)(1995.7.1 施行)

平成 8(1996)年	商標法条約への対応のための部分改正(「商標法等の一部を改正する法律」による部分改正)(1997.4.1 施行)
平成 10(1998)年	平成 9年にOECDにおいて成立した「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」を国内的に実施するための部分改正(1999.2.15 施行)
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の部分改正(1999.10.1 施行)
平成 11(1999)年	中央省庁等の改革において通商産業省から経済産業省に名称が変更されることに伴い関係規定を整備するための部分改正(「中央省庁等改革関係法施行法」による部分改正)(2001.1.6 施行)
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不正利益供与罪の対象範囲の拡大等を行うための部分改正(2001.12.25 施行)
平成 15(2003)年	営業秘密の刑事的保護の導入、民事的救済措置の強化等の事項を実施するための部分改正(2004.1.1 施行)
平成 16(2004)年	外国公務員不正利益供与罪について国民の国外犯を罰するための部分改正(2005.1.1 施行)
平成 16(2004)年	知的財産の侵害に係る民事裁判における営業秘密の保護のための公開の限定等を図るための部分改正(「裁判所法等の一部を改正する法律」による部分改正)(2005.4.1 施行)
平成 17(2005)年	営業秘密の刑事的保護の強化、模倣品・海賊版対策の強化、罰則の強化等のための部分改正(2005.11.1 施行)
平成 17(2005)年	会社法制の見直しにおいて会社法が制定され、商法の関連規定の表記が現代的な表記に改められることに伴い関係規定を整備するための部分改正(「会社法の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律」による部分改正)(2006.5.1 施行)

平成 18(2006)年	営業秘密, 秘密保持命令違反罪に係る刑事罰の強化, 商品形態模倣行為への刑事罰の強化のための部分改正(「意匠法等の一部を改正する法律」による部分改正)(2007.1.1 施行)
平成 21(2009)年	営業秘密侵害罪の対象範囲の拡大等の部分改正(2010.7.1 施行)
平成 23(2011)年	営業秘密の内容を保護するための刑事訴訟手続の整備, 技術的制限手段に係る規律の強化のための関係規定の整備, 条文数の増加に伴い目次及び章名を付すための部分改正(2011.12.1 施行)
平成 24(2012)年	不正アクセス行為の禁止等に関する法律の不正アクセス行為に関する定義規定の条文番号が変更されることに伴い関係規定を整備するための部分改正(「不正アクセス行為の禁止等に関する法律の一部を改正する法律」による部分改正)(2012.5.1 施行)
平成 27(2015)年	営業秘密の刑事的保護の強化, 民事的救済措置の強化の措置を講ずるための部分改正(2016.1.1 施行)

## 2 昭和 13 年改正

昭和 9 (1934) 年に改正されたパリ条約 (ロンドン改正条約) に加入するため, 周知営業表示の混同惹起行為の追加及びそれに伴う修正がなされた。

## 3 昭和 25 年改正

昭和 25 年改正のきっかけとなったのは, 昭和 24 (1949) 年 9 月に出された GHQ (連合国最高司令官総司令部) の日本国政府に対する覚書 (「日本における商標・商號及び商品のマークに関する件」) において, 日本において製造された商品の製造地あるいは品質について虚偽の表示を記載しないよう指示を受けた (GHQ の担当官から, 日本政府の発意の形式で不正競争防止法を改正して国

際的信用を高め、輸出振興を図るべきであるとされていた)ことをきっかけに、以下の改正を行った。

- ① 差止請求権を柱書に規定し、「不正競争の目的」という主観的要件を削除した。

[理由] 昭和9年法では主観的要件の立証が困難であったこと、我が国では慣習的に悪意なしにこのような行為を行う例が少なくないこと等から、本条が全く活用されなかったために、主観的要件を削除したとされる。

- ② 差止請求権者を「被害者」から「営業上ノ利益ヲ害セラルル虞アル者」とした。

[理由] 現実に損害を被らなくとも請求できる趣旨を明確化するために改正された。

- ③ 各不正競争行為類型に「輸出」行為を新たな規制対象として追加した。
- ④ 虚偽原産地表示の要件を簡略化した（「仮設若ハ僭用ノ商号ニ附加シテ」を削除）。
- ⑤ 出所地の誤認惹起行為を追加した。
- ⑥ 商品の品質、内容、数量の誤認惹起行為を追加した。
- ⑦ 信用回復請求権の対象を拡大した。
- ⑧ 適用除外類型を明確化した。
- ⑨ 従来「千円以下ノ罰金」であった刑罰を、「三年以下ノ懲役又ハ二十万円以下ノ罰金」へと改正するなど、刑事罰を強化した。
- ⑩ 平成5（1993）年に全面改正される前の旧法第6条（工業所有権の行使に係る適用除外規定）を整備した。

#### 4 昭和28年改正

昭和28年改正は、「日本国との平和条約」附属宣言において、平和条約の効力発生から1年以内（昭和28年4月28日）に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（以下「マドリッド協定」という）に加入することになっていたため、以下の措置を講じた。

- ① マドリッド協定第3条の2に定める「送り状、ぶどう酒目録、商業用の

書状又は書類その他のすべての商業用の通信」を受けて、旧法第1条第3号及び第4号に「公衆ノ知り得ベキ方法ヲ以テ取引上ノ書類若ハ通信ニ」を追加した。

- ② マドリッド協定第4条ただし書を受けて、ぶどう生産物の原産地の地方的名称（例えば、シャンパーニュ、ボルドー等）の特例を規定した。

## **5 昭和40年改正（「特許法等の一部を改正する法律」による一部改正）**

昭和40年改正は、昭和33（1958）年のパリ条約のロンドン改正及びマドリッド協定のリスボン改正に伴い、以下の改正を行った。

- ① 旧法第1条第4号の「商品ガ産出、製造若ハ加工セラレタル国」の「国」を「地」に改正することにより、同一国内の別の地において産出されたような誤認を生じさせる表示を対象を追加した。
- ② パリ条約第10条の2第3項第3号が新設されたことに伴い、旧法第1条第1項第5号に「製造方法、用途」を追加した。
- ③ 旧法第1条第2項の新設（パリ条約第6条の7が新設されたことに伴う、他の同盟国の商標所有者の我が国における代理人又は代表者による商標の無断使用の規制）及びそれに伴う修正を行った。
- ④ 旧法第4条ノ2（政府間国際機関の紋章等の使用禁止）を新設し、刑罰を追加した。

## **6 昭和50年改正（「特許法等の一部を改正する法律」による一部改正）**

昭和42（1967）年のパリ条約のストックホルム改正に伴いパリ条約の名称が変更されたため、形式的な改正を行った。

## **7 平成2年改正**

技術革新の著しい進展、経済社会の情報化等を背景として、技術上又は営業上のノウハウなどの「営業秘密」の重要性が著しく増大するとともに、ノウハ

ウ取引等も活発化し、他人の営業秘密を不正に取得、使用する等といった営業秘密に係る不正な行為が行われるおそれが増大し、また、国際的にも、GATT（関税及び貿易に関する一般協定）のウルグアイ・ラウンドのTRIPS交渉（知的所有権の貿易関連の側面に関する交渉）において、営業秘密の保護問題が交渉項目に挙げられるなど、営業秘密の適切な保護を図っていくべきであるという動きがあった。

こうした国内外の状況を踏まえ、営業秘密に係る不正行為に対し差止請求権を付与する等の保護措置を講ずるため、以下の改正を行った。

- ① 営業秘密に係る不正行為を不正競争の類型として追加した。
- ② 営業秘密に係る不正行為について、廃棄・除却請求権に関する規定を置いた。
- ③ 営業秘密に係る不正行為について、善意で取得した者の適用除外規定を置いた。
- ④ 営業秘密に係る不正行為について、3年の消滅時効と10年の除斥期間を設けた。
- ⑤ 罰金額を20万円以下から、50万円以下へと引き上げた（なお、営業秘密に係る不正行為からの救済措置とは無関係）。

## **8** 平成5年改正

不正競争防止法は、パリ条約に加盟するために必要最小限の義務を履行するために制定されたものであり、その後も、我が国経済社会が著しく発展を遂げたのに対し、その基本的な枠組みは法制定当時と大きく変更されることがなかった。

このため、実態面において、競争上「不正」と観念される行為であっても条文に該当しないために規制の対象とならなかつたり、手続面において、他の産業財産権法等に比較して不十分である等、多様な不正競争に機動的・実効的に対応できない状況にあった。このような中で、判例は、条文の拡張解釈、産業財産権法の規定の類推適用等の工夫を積み重ねることによって、個別事案における具体的妥当な解決を図る努力を重ねてきていたが、かかる判例の努力にも

限界があり、むしろ不正競争の実態に即した立法的な解決を図るべきとの指摘がなされていた。

また、国際的には、平成4（1992）年7月から、WIPO（世界知的所有権機関）において不正競争防止法の国際的なハーモナイゼーションを目指し、モデル法作成に向けての準備作業が開始され、我が国の不正競争防止法も国際的に見て十分な水準のものに整備する必要があった。

このような状況を踏まえ、以下のとおり、不正競争防止法の全面的な改正を行った。

#### ① 法目的規定等の創設

目的規定（第1条）及び定義規定（第2条）の創設、予防請求権、廃棄除却請求権の明文化（第3条）、工業所有権の権利行使の適用除外規定（旧法第6条）の削除等所要の規定整備を行うとともに、従前から指摘のあったカタカナ表記を「ひらがな化」した。

#### ② 周知性要件の明確化

改正前の法律は、商品等表示の保護の要件として「本法施行ノ地域内ニ於テ広く認識セラルル」ものであること（周知性）を要求していた（第1条第1項第1号及び第2号）。

周知性要件については、そもそも独立の要件とすることは適当でないとの指摘もされていたが、規定ぶりについて従来の判例の趣旨を踏まえ現代語に改め、周知性要件自体は維持した。

#### ③ 著名表示冒用行為と商品形態模倣行為を不正競争の類型に追加

改正前の法律では、商品等表示の冒用に対する規制は、「混同」を惹起する行為（第1条第1項第1号及び第2号）のみであった。

しかし、情報化社会において、様々なメディアを通じ商品等表示が極めてよく知られるものとなると、それが持つ独自のブランド・イメージが顧客吸引力を有し、個別の商品や営業を超えた独自の財産的価値を持つケースが増大した。そのような著名表示を冒用する行為によって、たとえ混同を生じない場合であっても、冒用者は自らが本来行うべき営業上の努力を払うことなく著名表示の有している顧客吸引力にフリーライドすることができる一方で、永年の営業上の努力により高い信用・名声・評判を有する

に至った著名表示とそれを本来使用してきた者との結びつきが薄められること等への懸念が増大した。

こうした状況の変化と判例・学説等の展開を踏まえ、著名表示の冒用行為については、混同の有無を問わず、新たな不正競争類型として位置づけることとした。

また、複写・複製技術の進歩、流通システムの発展により、先行開発者の成果物の模倣により模倣者がコストやリスクを大幅に軽減でき、模倣者と先行開発者との間に競争上の著しい不均衡が生じ、先行者に回復不能な損害を与えるおそれが高まった。

競争事業者が開発・マーケティング等に投下した資金・労力を冒用し、自ら負担すべき固有の資金・労力を負担することなく、市場へ参入する行為については、それらを負担する先行者に対する自己の競争上の地位を不正に高め、先行者から市場における先行の利益を不合理に奪うものであり、公正な商慣習に反するものと考えられることから、他人の商品の形態を模倣した商品を譲渡等する行為を新たな不正競争類型として位置づけることとした。

#### ④ 原産地等誤認惹起行為の対象を商品から役務に拡大

改正前の法律では、誤認惹起行為に対する規制は、商品のみが対象とされていた。

サービス経済化が著しく進展し、役務に係る競争も激化する一方、国際的に見ても商品と役務を区別することなく、その品質、内容等に係る誤認惹起行為を規制の対象とするのが通例であったことから、役務の質、内容等に係る誤認惹起行為についても商品と同様に不正競争と位置づけることとした。

#### ⑤ 損害額の推定規定及び文書提出命令に関する規定の新設

一般に不正競争による損害額の立証は困難とされているが、これを過度に厳しくすれば、本来救済されるべき被害者が救われないことにもなりかねないため、裁判実務においては、特に商品表示・営業表示の混同惹起行為に対し、特許法第102条や商標法第38条の損害額の推定規定を類推適用し、原告の立証責任の軽減を図っているケースが見られたことから、本

法においても特許法等に倣い、損害額の推定規定を設けることとした。

また、特許法第105条等と同様に裁判所が当事者の申立てにより不正競争による損害の計算をするために必要な書類の提出を命ずることができる旨の規定を設けることとした。

#### ⑥ 罰則の整備

一般的に知的財産法の罰則は、侵害者の得る利益に比して軽く、十分な抑止効果を発揮しておらず、本法においても従来の罰金額の上限（50万円以下）を見直すべきではないかとの指摘を踏まえ、罰則の抑止効果を高めるため、罰金額を50万円から300万円に引き上げることとした。

また、証券取引法（現・金融商品取引法）や私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（以下「独占禁止法」という）に導入された法人に対する加重的な罰則規定（法人重罰）の導入<sup>2</sup>を本法でも検討すべきではないかとの指摘を踏まえ、法人に対する抑止効果を高めるため罰金額の上限を1億円に引き上げることとした。

### 9 平成6年改正（「特許法等の一部を改正する法律」による一部改正）

GATT（関税及び貿易に関する一般協定）のウルグアイ・ラウンドにおいてTRIPS協定（知的所有権の貿易関連の側面に関する協定）が、平成6（1994）年4月に合意に至り（1995年1月1日発効）、我が国も世界貿易機関（WTO）に加盟することになったことに伴い、代理人等の商標冒用行為の保護対象国に世界貿易機関の加盟国を追加した。

### 10 平成8年改正（「商標法等の一部を改正する法律」による一部改正）

WIPO（世界知的所有権機関）において商標法条約が採択され、我が国も加盟することになったことに伴い、代理人等の商標冒用行為の保護対象国に商標法条約の締約国を追加した。

<sup>2</sup> 後掲第2部第7章 131 参照。

## 11 平成10年改正

国際的な商取引における外国公務員への不正な利益供与を防止すべきとの1980年代以降の国際的な議論の高まりを受け、OECD（経済協力開発機構）加盟29か国にブラジル、アルゼンチン等5か国を含めた計34か国により条約交渉が実施され、平成9（1997）年12月に「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」が成立（1999年2月発効）した。条約策定を主導したのは米国で、同国では昭和52（1977）年に外国公務員への贈賄行為を罰する「海外腐敗行為防止法」が既に制定されており、同国産業界の国際競争力が不当に削がれている状況を踏まえ、国際競争条件を公平にする観点から、OECDに国際的ルールづくりを要請していた。

同条約は、国際商取引における外国公務員に対する贈賄行為が、貿易、投資等における競争条件を歪めているとの認識のもと、これを各国が犯罪として規定することにより不正な手段による国際商取引を国際的協調のもとで防止することを目的としている。

条約の国内的な実施に際し、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の確保を目的とする不正競争防止法を以下のとおり改正することにより、条約の目的を達成することが適当とされた。

- ① 営業上の不正の利益の獲得を目的とした外国公務員等に対する利益の供与等を禁止し、当該禁止事項に違反した者を罰則の対象とした。
- ② 法人に対する罰金額について、平成9年当時の金融関係法案等における法人に対する罰則の強化を踏まえ、上限を3億円に引き上げた。

## 12 平成11年改正

音楽や映画、ゲームソフト等をデジタル化（電気記号化）して、インターネットやDVD等を用いて様々な形態で消費者に販売する産業（コンテンツ提供事業）が急速に発展する中、コンテンツの提供にあたって付される無断視聴や無断コピーを防止するための使用管理・コピー管理のための技術（一種の暗号技

術等)を無効化する装置やプログラムを販売する業者が横行する状況にあった。

無断視聴や無断コピーが横行すると、コンテンツ提供事業者は事業収益が得られず、産業としての存立基盤が危うくなることから、かかる不公正な取引への対応が必要であるとの状況を踏まえ、技術的制限手段に対する不正行為を不正競争の類型として追加することにより、使用・コピーの管理技術を無効化する機器・プログラムの販売等の行為に対し、差止請求権付与等の保護措置を講じた。

### **13 平成11年改正（「中央省庁等改革関係法施行法」による一部改正）**

複雑な政策課題や内外の情勢に的確に対応できるよう中央省庁の大括り再編成等を柱とする中央省庁等改革において、通商産業省が経済産業省に名称変更されたことに伴い、関係規定の整備を行う必要があったことから、「中央省庁等改革関係法施行法」により商業上の使用が禁止される外国の国旗等を定める省令について経済産業省令に改める不正競争防止法の一部改正を行った。

### **14 平成13年改正**

インターネットの急速な普及に伴い、インターネットを通じたビジネス活動等の重要性が高まり、ドメイン名が極めて高い社会的な価値を有するに至った。しかし、ドメイン名は、原則として誰もが先着順に登録することができることから、ドメイン名の登録制度を逆手に取り、事業者が永年に渡って築き上げた知名度や信頼にフリーライドしたり、取得したドメイン名を商標権者等に対して不当に高い価格で買い取らせようとしたり、さらには、ウェブサイト上で商標権者等の信用を傷つけたりするなどの行為が、世界各国で頻発した。

我が国においては、「.jp」ドメイン名を管理する、(社)日本ネットワークインフォメーションセンターが JP ドメイン名紛争処理方針を策定し、日本知的財産仲裁センターにおいて JP ドメイン名に関する紛争処理が行われていたが、裁判外紛争処理制度においては、当事者はいつでも裁判に訴えることが可能であること等から、ドメイン名を不正に取得等する行為を規制する実体法の整備

を行う必要性があった。

また、外国公務員等に対する不正の利益供与等の禁止を処罰の対象とした平成10年改正後、OECD（経済協力開発機構）による日本の条約実施法の審査や加盟各国の同実施法の制定の進展等を踏まえ、犯罪構成要件の国際的調和を図り、条約の一層効果的な実施を図る観点から、外国公務員等に対する不正の利益供与等の禁止規定の一部拡大等を行う必要性があった。

このため、以下の改正を行った。

- ① ドメイン名に係る不正行為を不正競争の類型として追加した。
- ② ドメイン名に係る不正行為に対し、使用料相当額を損害賠償請求できるものとした。
- ③ 外国公務員等への贈賄の禁止に関し、贈賄側の主たる事務所と収賄側の外国公務員等の属する国が同一であるか否かにかかわらず、「国際的な商取引に関して」行われる贈賄行為を処罰の対象とした。
- ④ 外国公務員等への贈賄の禁止に関し、外国政府等により支配的な影響力を及ぼされている「公的な企業」に従事する者について、諸外国の会社制度や外国政府の会社支配のあり方等の変化に柔軟に対応できるようにするため、既に法に規定されている者に準ずる者を政令で定めることとした。

## 15 平成15年改正

製造技術や顧客リスト等の営業秘密は、特許権等の産業財産権とともに重要な知的財産を構成するものであるが、経済社会の情報化・ネットワーク化等の進展に伴い、ネットワークを通じて他人の営業秘密を侵害することが容易になり、実際に、我が国企業の営業秘密が国内外の競合他社に流出する事例が増加して企業の競争力が損なわれている現状が指摘されるようになった。また、米国・独国・仏国等の欧米諸国、韓国・中国等多くの諸外国と同様に営業秘密の刑事的保護を導入することを求める意見が増加していた（平成13年末に経済産業省が実施したアンケート結果によれば、回答企業のうち条件付きも含めて8割以上の企業が、営業秘密の刑事的保護に賛成していた）。

こうした状況のもと、平成14（2002）年7月に決定された「知的財産戦略

大綱」においても、営業秘密の刑事的保護等が課題として掲げられた。

一方、我が国の産業財産権侵害訴訟については、審理期間が長く、許容される損害賠償額も低額であり、権利者の保護が不十分であるとの指摘があった。平成10年及び11年に、損害額及び侵害行為の立証容易化に係る民事的救済措置の強化に係る特許法等の改正が行われたが、不正競争防止法の侵害訴訟についても侵害行為の立証が困難で、解決までに時間がかかり、納得のいく賠償額が取れない等の問題があるため、特許法等の改正時と同様の指摘がなされていた。

さらに、情報技術の急速な発展に伴い、ネットワークを利用した商品販売や広告等が増加している中、平成14(2002)年の特許法及び商標法等改正と同様に、不正競争防止法においても、経済社会のネットワーク化の進展に的確に対応できるように規定を整備する必要があった。

これらを背景として、以下の改正を行った。

① 営業秘密の刑事的保護の導入

営業秘密に関する刑事的保護を導入するため、他人の営業秘密を不正に取得、使用又は開示した者に対する処罰規定を設けた。

② 民事的救済措置の強化

不正競争による営業上の利益侵害によって生じた損害額や、その侵害行為の存否自体の立証を容易化するため、特許法等の産業財産権法と同様に、逸失利益の立証容易化規定の導入、書類提出命令規定の拡充やいわゆるインカメラ審理手続の導入等を図った。

③ 概念規定の見直し

他人の商品等表示が組み込まれたプログラムをネットワークを通じて販売する行為が、有体物を念頭に規定されている「譲渡」「引渡し」に該当することを明らかにするため、商標法と同様に、他人の商品等表示を不正に使用した商品を電気通信回線を通じて提供する行為が、「不正競争」に該当することを明示的に規定する等の改正を行った。

**16** 平成16年改正

平成10年改正で導入された外国公務員不正利益供与罪は、属地主義の原則のもと、国外犯<sup>3</sup>は不処罰とされていた。これは、条約上は、国民の国外犯については、各国における国外犯処罰の原則によることを求めており、自国公務員に対する贈賄罪についても、属人主義を採用していない我が国としては、外国公務員不正利益供与罪について属人主義を採用しなかったものであるが、OECD（経済協力開発機構）が各締約国の措置の同等性を確保するために行った、条約締約国の実施法の整合性審査（フェーズ1審査）において、我が国は、平成11（1999）年に属人主義の採用を強く勧告された。

また、平成16（2004）年時点で、条約の締約国35か国のうち、外国公務員不正利益供与罪につき国民の国外犯を処罰していない国は、日本、カナダ、アイルランド、アルゼンチンのみであった。

こうした状況及び平成15年の通常国会に、自国公務員に対する贈賄罪につき国民の国外犯を処罰することを含む刑法等の改正法案が提出された（未成立）ことを踏まえ、外国公務員不正利益供与罪につき国民の国外犯を処罰する内容の不正競争防止法の一部改正を行った。

## 17 平成16年改正（「裁判所法等の一部を改正する法律」による一部改正）

特許権等の侵害又は不正競争による営業上の利益の侵害に係る訴訟において、営業秘密が問題になるとき、その内容が審理に現れる訴訟の各段階において、自己の営業秘密の保護のための訴訟活動自体によって営業秘密の非公知性・秘匿性が失われ、その価値を失う危険に直面することへの懸念が従前から指摘されていた。

仮にこのような危険を放置すれば、営業秘密が問題となる知的財産の侵害に係る訴訟において、当事者の訴訟活動はこれによる制約を受け、適正な裁判が実現できなくなるおそれがあるため、知的財産の侵害に係る訴訟の審理における営業秘密の保護等のため、「裁判所法等の一部を改正する法律」により以下のとおり不正競争防止法の一部改正を行った。

---

<sup>3</sup> 国外犯とは、犯罪の場所が国内にない場合をいう。

① 秘密保持命令の導入

裁判所は、当事者等に対し、準備書面又は証拠に含まれる営業秘密を訴訟の追行の目的以外の目的で使用し、又は開示してはならない旨を命ずることができる旨の規定等を設けた。

② いわゆるインカメラ審理手続の整備

裁判所は、書類提出命令の審理にあたり、書類の提出を拒む正当な理由があるかどうかについて意見を聴くことが必要であると認めるときは、当事者等に対し、当該書類を開示することができる旨の規定等を設けた。

③ 営業秘密が問題となる訴訟における公開停止の要件・手続の規定

特許権等の侵害訴訟において、侵害の有無についての判断の基礎となる事項であって営業秘密に該当するものにつき当事者等が当事者本人又は証人等として尋問を受ける場合について、憲法の認める範囲内で公開停止の要件・手続を明確に規定した。

## 18 平成17年改正

平成15年改正によって営業秘密侵害に関する刑事罰を導入したものの、その後の東アジア諸国の技術的台頭と刑事罰の隙間を突く手口の増大、退職者を通じた漏えいの実態等を背景として、営業秘密の刑事的保護に関し、さらなる強化を求める声が増大した。また、東アジア諸国を「震源地」とする模倣品・海賊版問題は、ますます深刻化し、刑事的保護や水際措置の弱い不正競争防止法を狙ったような違反案件も増大した。

こうした状況を踏まえ、営業秘密の刑事的な保護の強化、模倣品・海賊版対策の強化及び刑罰の強化のため、以下の改正を行った。

なお、模倣品・海賊版対策を強化すべく、著名表示冒用行為及び商品形態模倣行為に関する刑事罰が設けられたことをも踏まえ、これらの行為及び周知表示の誤認混同行為となる商品が輸入される場合には、被害を受ける者の申立てにより税関において差止めを行うことができるよう、関税定率法の改正が同時に行われた。

① 営業秘密の刑事的保護の強化

不正の競争の目的で、営業秘密を日本国外に持ち出して使用・開示する行為及び在職中の約束に基づき元役員・元従業員が営業秘密を使用・開示する行為を刑事罰の対象とするとともに、営業秘密侵害罪に関する両罰規定を設けた。

② 模倣品・海賊版対策の強化

不正の目的で、他人の著名な商品等表示を使用する行為及び他人の商品の形態を模倣する行為に対して刑事罰を導入するとともに、模倣品についての規定の明確化を図った。

③ 罰則の強化

他の知的財産侵害犯又は刑法上の財産犯との均衡を考慮し、十分な抑止効果が図られるよう、罰則の水準を引き上げ（原則として5年以下の懲役又は500万円以下の罰金）、また懲役と罰金を併科できるようにした。

**19 平成17年改正（「会社法の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律」による一部改正）**

経済社会情勢への対応等の観点から会社に係る各種の制度を抜本的に見直し、商法等の各規定を現代的な表記に改めた上で分かりやすく再編成し、会社法を制定したことに伴い、関係規定の整備を行う必要があったことから、「会社法の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律」により営業秘密侵害罪の対象となる役員・職員の範囲を改める不正競争防止法の一部改正を行った。

**20 平成18年改正（「意匠法等の一部を改正する法律」による一部改正）**

平成17年改正によって商品形態模倣行為等に関する刑事罰を導入したものの、東アジア諸国を「震源地」とする模倣品・海賊版問題は、ますます深刻化し、さらなる保護の強化を求める声が増大した。

こうした状況を踏まえ、営業秘密及び模倣品・海賊版対策の刑事罰の強化のため、「意匠法等の一部を改正する法律」により以下のとおり不正競争防止法の一部改正を行った。

① 営業秘密侵害（及び秘密保持命令違反）の刑事罰の強化

特許権侵害罪や刑法上の財産犯との均衡を考慮し、十分な抑止効果が得られるよう、営業秘密侵害に係る罰則の水準を10年以下の懲役又は1,000万円以下の罰金（秘密保持命令違反は5年以下の懲役又は500万円以下の罰金）に引き上げるとともに、両罰規定についても3億円以下の罰金に引き上げた。

② 模倣品・海賊版対策の刑事罰の強化

商品形態模倣行為罪について、他の知的財産侵害犯との均衡を考慮し、罰則の水準を5年以下の懲役又は500万円以下の罰金に引き上げるとともに、両罰規定についても3億円以下の罰金に引き上げた。

③ 法人に対する公訴時効期間の延長

不正競争防止法の犯罪は、類型的には、個人の利得よりも法人の業務を利する意図で犯されることを想定していることから、法人に罰金刑を科する場合における時効の期間は、その元となった罪の時効期間によることを規定した。

## 21 平成21年改正

平成15年改正によって、営業秘密侵害に関する刑事罰を導入したものの、平成21年改正前の営業秘密侵害罪においては、(1)営業秘密侵害罪が成立するためには「不正の競争の目的」が目的要件であったことから、競争関係の存在を前提としない加害目的や外国政府を利する目的等による営業秘密の不正な使用・開示等がその対象とならない、(2)営業秘密の不正な使用・開示が営業秘密侵害罪の中心的な対象行為と捉えられていたことにより、事業者の内部管理体制上の痕跡から営業秘密が不正に持ち出された事実が明らかであったとしても、その使用・開示は当該事業者の外部で秘密裏に行われるためにその立証が困難であり、被害企業は泣き寝入りを余儀なくされている、などの問題点が存在していた。

このような問題点は、営業秘密の侵害が疑われる事例について、営業秘密侵害罪では立件できなかつたことなどによって顕在化することとなり、営業秘密

侵害罪の対象範囲の見直しを求める要望が高まった。

こうした状況を踏まえ、企業等が有する営業秘密のより適切な保護を図るため、営業秘密侵害罪の対象範囲を拡大するべく、以下の改正を行った。

① 営業秘密侵害罪の目的要件の変更

改正前の営業秘密侵害罪の目的要件は、「不正の競争の目的で」とされていたが、これを「不正の利益を得る目的で、又はその保有者に損害を加える目的で」（図利加害目的）に改めた。

② 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

改正前の第三者等による営業秘密の不正な取得行為に対する刑事罰の対象は、詐欺等行為又は管理侵害行為により、営業秘密記録媒体等を取得する場合又は営業秘密記録媒体等の記載等の複製を作成する場合という営業秘密の取得方法についての限定がされていたが、このような限定なく、図利加害目的をもって詐欺等行為又は管理侵害行為によって営業秘密を不正に取得する行為一般を刑事罰の対象とした。

③ 従業者等による営業秘密の領得自体への刑事罰の導入

改正前の「営業秘密を保有者から示された者」については、営業秘密を不正に持ち出すなどした段階では処罰対象とせず、不正な使用・開示の段階に至って初めて処罰対象としていたが、一定の方法による営業秘密の領得に処罰対象を限定した上で、営業秘密を保有者から示された者が、営業秘密の管理に係る任務に背き、図利加害目的をもって営業秘密を領得する行為を、新たに営業秘密侵害罪の対象とした。

## 22 平成 23 年改正

平成 11 年改正によってコピーコントロールやアクセスコントロールといった技術的制限手段を無効化する装置等を提供する行為を不正競争とし、民事的措置の対象としたが、近年、違法な海賊版ゲームソフト等の使用を可能にする装置等の流通が横行することにより、コンテンツ提供事業者に甚大な被害が生じており、こうした状況を防ぐべく、技術的制限手段に係る規律の強化を図るため、以下の改正を行った。

- ① 技術的制限手段を無効化する機能以外の機能を有する一定の装置等の提供行為に対しても差止請求等を行い得る環境を整備するため、規制の対象装置等の要件を見直す（「のみ要件」の緩和）。
- ② 技術的制限手段を無効化する装置等の提供行為に対して、刑事罰を導入する。

また、平成15年改正によって、営業秘密侵害に関する刑事罰を導入し、その後の改正により罰則の適用範囲の拡大、法定刑の引き上げ等の強化を図ってきたところではあるが、平成21年改正時の国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と指摘されており、こうした事態に対処すべく、以下の改正を行った。

- ① 裁判所は、被害者等の申出に応じて、営業秘密の内容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（秘匿決定）をすることができるものとする。
- ② 裁判所は、秘匿決定をした場合には、当該事項につき、呼称等の決定をすることができるものとする。
- ③ 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することができるものとする。

さらに、今回の改正により条文数が30を超えるとともに、民事及び刑事の両面にわたる実体規定及び手続規定など、内容面でも多岐にわたる事項を規定するに至ったことから、目次及び章名を設けて、全体を6つの章に分けることにより体系的整備を行った。

### **23 平成24年改正（「不正アクセス行為の禁止等に関する法律の一部を改正する法律」による一部改正）**

近年における不正アクセス行為の手口の変化に対応し、その禁止の実効性を確保するため、他人の識別符号を不正に取得する行為等を禁止するほか、不正アクセス行為に係る罰則の法定刑を引き上げる等の措置を講ずるため、関係規

定の整備を行う必要があったことから、「不正アクセス行為の禁止等に関する法律の一部を改正する法律」により不正アクセス行為の定義規定の引用条文を改める不正競争防止法の一部改正を行った。

## 24 平成 27 年改正

平成 2 年改正により営業秘密の保護に関する規定が導入されて以来、累次の改正により、営業秘密の保護強化が図られてきたところであるが、昨今、企業の知財戦略としての「オープン&クローズ戦略」の広まりに伴い、知的財産の秘匿化（営業秘密）の価値が再認識されてきた一方、情報通信技術の高度化等の社会状況の変化を背景として営業秘密侵害の危険性が高まっていること、実際に、近年、大型の営業秘密漏えい事案が顕在化し、営業秘密侵害による損害額も高騰する傾向にあることなどの状況を踏まえ、より実効的な刑事罰による抑止と民事的救済を実現するため、以下の制度改正を行った。

### ① 刑事上・民事上の保護範囲の拡大

営業秘密の転得者に対する処罰規定の整備（三次取得者以降も処罰の対象）、営業秘密侵害品の流通規制の導入、国外犯処罰の範囲拡大（営業秘密の取得・領得も国外犯の対象）、営業秘密侵害罪の未遂罪の導入を行った。

### ② 罰則の強化等による抑止力の向上

営業秘密侵害罪の罰金刑の上限の引上げ、営業秘密侵害罪に係る海外重罰規定<sup>4</sup>の導入、犯罪収益の任意的没収・追徴規定の導入、営業秘密侵害罪の非親告罪化を行った。

### ③ 民事救済の実効性の向上

民事訴訟における営業秘密の不正使用の事実に係る推定規定の導入、差止請求に係る除斥期間の延長を行った。

---

<sup>4</sup> 海外重罰規定とは、国外における営業秘密の不正使用行為などの一定の行為について、その他の営業秘密侵害罪に比べて重い法定刑とすることをいう。