[参考文献]

津幡笑「営業秘密における秘密管理性要件」知的財産法政策学研究14号(2007年)

近藤岳「秘密管理性要件に関する裁判例研究—裁判例の「揺り戻し」について—」知的財産法政策学研究25号 (2009年)

田村善之「営業秘密の不正利用行為をめぐる裁判例の動向と法的な課題」パテント66巻6号(2013年)

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 その当否一主観的認識vs.「客観的」管理一」知財管理64巻5号~ 6号(2014年)

1. 問題の所在

秘密管理性要件をめぐる裁判例の変遷

- 1) 緩和期:
 - 一草創期~2000年代当初一

- 2) 厳格期:客観説 -2000年代当初~2000年代中盤-
- 3) 揺り戻し: 主観説 or 認識説 -2000年代終盤~現在-

2. 裁判例の実像:緩和期 一草創期~2000年代当初一

情報の管理を一部欠いていたにもかかわらず秘密管理性が肯 定された例

顧客名簿の収納に施錠がなかったが秘密管理性を認めた例(小規模事業の事案であった大阪地判平8・4・16知裁集28巻2号 300頁[男性用かつら])

当該技術を用いた作業を納品先社員や工場見学者に見せていた例 (大阪地判平10・12・22知裁集30巻4号1000頁[フッ素樹脂シートの溶接技術])

講師の退職時に生徒の住所、連絡先の欄がある生徒一覧表を記した教務手帳の返還を求めていなかった例(大阪地決平7・6・27判不競1250/231頁[開成教育セミナー])

さらに・・・

パスワード等によるアクセス制限、秘密であることの表示等がなかったにもかかわらず、全従業員数が10名であり、性質上情報への日常的なアクセスを制限できないことを理由に秘密管理性を肯定した判決(大阪地判平15・2・27平成13(ワ)10308等[セラミックコンデンサー])

秘密表示がなく、情報の一時持ち出しが認められていたにもかかわらず、秘密管理性を認めた判決(東京地 判平14・12・26平成12(ワ)21051[ハンドハンズ(中間判決)]) これらの事件では、

情報を持ち出した者自身が情報の管理者であった([男性用かつら] [フッ素樹脂シートの溶接技術] [開成教育セミナー])、

誓約書や就業規則で秘密保持義務が課されていた([フッ素樹脂シートの溶接技術] [開成教育セミナー])

⇒ いずれも情報の取得者にとって秘密であることが認 識できる事案であったことが決め手になっているとい えよう

[従前の裁判例の典型例]

- 東京地判平14・12・26平成12(ワ)21051[ハンドハンズ] 人材派遣業を営む会社の従業員が派遣労働者の 雇用契約に関する情報、派遣先の事業所に関する 情報を持ち出した事例
- スタッフカードはコーディネーの机の引き出しか、机 のそばにある施錠されていないキャビネットにしま われていた
- 営業課員は、スタッフカードのコピーを使用しており、不要となったコピーを自分でファイルしている者もおり、原告会社では、コピーの枚数を記録したり、コピーしたものを返還させるなどはしていなかった。
- スタッフカードにも、キャビネットやファイルにも、「部外秘」「持出禁止」などの記載や貼紙はされていなかった。

しかし、裁判所は・・・

- 原告会社では、該当部署にある従業員に誓約書を書かせて , 顧客情報、派遣スタッフ情報、営業政策上の情報の在職 中及び退職後の秘密保持並びに退職後2年間の競業避止 を誓約させていたこと
- 個人情報保護の観点から派遣スタッフの個人情報の管理について一般的に注意喚起をしていたこと

等の事情を斟酌して、

「営業課員がこれらのコピーを保有し続けることは予定されていなかったものであって、業務の必要上やむを得ない利用 形態と認めることができる」等と論じて、

秘密管理性を肯定

[小括]

緩和期の裁判例にあっては、

不正利用者が営業秘密として管理されていることを認識しうる程度の管理があれば秘密管理性の要件を満足するものと取り扱っていたと理解するのが相当

3. 裁判例の転換(厳格期:客観説) -2000年代当初~2000年代中盤-

[裁判例の転換]

従前、秘密管理性を肯定していた事件と同等かそれ 以上の秘密管理がされているにもかかわらず、

厳格な管理を要求し秘密管理性を結論として否定する裁判例が登場し、一時期主流を占める

嚆矢となったのは・・・

京都地判平13·11·1判不競1250/174/22頁[人工歯] cf. 小島崇弘[判批]知的財産法政策学研究14号(2007年)

新型人工歯の原型について、被告商品が細部にいたるまで本件原型と合致していることをもって被告(元従業員・現在被告会社に勤務)が本件原型を持ち出し被告会社に開示した可能性が高いと推認された事案

しかし・・・・

原告における原型の保管場所が各担当者の任意に委ねられ、収納する入れ物に部外秘の表示もなく、外部の専門家に預ける際にも秘密保持契約が締結されていないことを斟酌して、客観的に認識しうる秘密管理がなされていたとはいえないとされた

「当該情報の保有者が秘密に管理する意思を 有しているのみではなく、これが外部者及び 従業員にとって客観的に認識できる程度に管 理が行われている必要があるというべきであ る」

⇒ 不正利用行為の存在を認めつつ、秘密管理性要件の充足を否定して、営業秘密の保護を否定した。

その後の裁判例

部屋の入り口に「関係者以外立入禁止」等の記載があり、キャビネットには「持ち出しはダメ」等の貼り紙があったにも関わらず、秘密管理性を否定した判決(大阪高判平成17・6・21平成16(ネ)3846[高周波電源装置])

顧客リスト及び登録アルバイト員の情報のリストが「持ち出し厳禁」、「社外秘」の表示のある引き出しに収められていたにも関わらず秘密管理性を否定した判決(東京地判平成16・4・13平成15(ワ)第10721号[ノックスエンタテイメント])

「客観的」な秘密管理性を要求する判決

名古屋地判平11・11・17平成10(ワ)3311[コンベヤーライン] 大阪地判平成12・7・25平成11(ワ)933[人材派遣業社員名簿] 東京地判平成20・7・30平成19(ワ)28949号[馬券予想顧客名簿]

[厳格期の裁判例の代表例]

- 東京地判平成16・4・13平成15(ワ)第10721号[ノックスエンタテイメント]
- Cf. 田村善之=津幡笑[判批]『商標·意匠·不正競争判例百選』 (2007年·有斐閣)

[事案]

- ・顧客リスト,アルバイト員リスト,登録表および見積書がパソコンに保存されていたほか,プリントアウトが鍵のかからない引き出しに入れられていた
- ・被告らは在職中これらの情報を私物のパソコンにコピーして 所持していたほか、プリントアウトを持ち出すことが許されて おり、また携帯電話のメール機能を利用してアルバイト員に 連絡をとっていた

[判旨]

「情報が営業秘密として管理されているか否かは、具 体的事情に即して判断されるものであり、例えば、 当該情報にアクセスした者に当該情報が営業秘密 であることを認識できるようにしていること及び当該 情報にアクセスできる者が制限されていることなど といった事情や、パソコン内の情報を開示した場合 はこれを消去させ、又は印刷物であればこれを回 収し、当該情報を第三者に漏洩することを厳格に禁 止するなどの措置を執ることなどといった事情があ る場合には、当該情報が客観的に秘密として管理 されているということができる」

「ファイルの背表紙には、赤文字で「社外秘」と記載されている。しかしながら、当該ファイルが保管されている書棚には扉がなく、当該ファイルにアクセスする者を一定の者に制限するといった措置も執られておらず、従業員が自由に閲覧できるものであった」

「原告事務所には、原告代表者及び従業員を併せて4名という 極めて少人数の社員が勤務しているため、業務時間中書棚 に鍵をかけたり、上記ファイルにアクセスする者を一定の者 に制限することは業務の円滑な遂行の観点から困難である としても、かかる状況下において、例えば、就業規則で定め たり、又は誓約書を提出させる等の方法により従業員との 間で厳格な秘密保持の約定を定めるなどの措置や、例えば . コピーを取る場合に配布部数を確認したり. 使用後そのコ ピーを回収する等の方法により用途を厳格に制限するなど の措置を執ることは十分可能であるにもかかわらず、原告 がそのような措置を執っていなかった」

⇒「原告が履歴書及び登録表に記載された本件情報…を客観的に秘密として管理していたということはできない。」 18

[緩和期の裁判例との対比]

- •従業員の手元にあった情報を回収していない
 - ⇒ [ハンドハンズ] は秘密管理性を否定していない
- 施錠せず情報を保管していた
 - ⇒[男性用かつら]は秘密管理性を否定していない
- ・従業員が4人という小さな会社
 - →秘密管理性を肯定した[男性用かつら][セラミックコンデンサー]と共通
- ・しかも社外秘の印がある
 - ⇒[ハンドハンズ]よりも明示的な秘密管理
- ∴緩和期の裁判例の基準に従えば、退職後の情報の持ち出し は業務上予定されていないとして秘密管理性が肯定された と思われる事案であるにも関わらず・・・
 - 未だ秘密管理が不十分であるとして保護を否定した点に[ノックスエンタテイメント]の特徴がある

4. 学説

学説では

- ①客観的な認識可能性
- ②アクセス制限
- の2つが要件とされることが多い

小野昌延編『新·注解不正競争防止法』(青林書院· 2000年)513頁

千野直邦『営業秘密の法的保護』(中央経済社・ 2002年)154頁

⇒「客観的な」の意味次第

- 他方、当初から、秘密管理性の要件が利用者次第で変わりうる相対的なものであるという理解も提唱されていた
- •鎌田薫「財産的情報の保護と差止請求権 (4)」Law & Technology 10 号25頁(1990年)

この理解の下では・・・

- 窓から入ってくる侵入者に対しては、情報を記載した書類を机の引き出しに入れておくだけで十分というべきであるが、
- 通常は書類を自由に閲覧しうる社内の従業員に対しては、書類にマル秘マークを付しておくとか、ロッカー内に施錠して保管することが必要となる(田村善之『不正競争法概説』(第2版・有斐閣・2003年)329頁) 22

5. 裁判例の揺り戻し(主観説 or 認識説) -2000年代終盤~現在-

大阪地判平成20・6・12平成18(ワ)5172号[イープランニング]

- ・情報の入ったパソコンのIDとパスワードを複数の従業 員で共有していた
- ・IDとパスワードを紙に書いて貼ってあったり、入力担当者に退職者が出てもIDとパスワードに変更がない

「IDやパスワードの趣旨が有名無実化していたというような事情があればともかく、そのような事情が認められない限り、なお秘密管理性を認めるに妨げはない」と論じて秘密管理性を否定せず

この事件におけるIDとパスワードは本来のIDとパスワードが果たすべき鍵としての機能をほぼ失っている状態であったといえる

しかし、それにもかかわらず、判決があえて「有名無実化」しているわけではないと評価する理由は、鍵としての機能がなくなったとしても、まだ文字の秘マークと同じ機能が残っているということに着目しているからであろう

: 物理的にはほぼ自由に使えるとしても、一応ID、パスワードが存在しているということがこの文書は秘密情報として扱うべきことを予定しているということを利用者にわからせる程度にはまだ機能している、ということなのであろう

名古屋地判平成20.3.13判時2030号107頁[プライスリスト]

- ・パスワードが変更されたことはなく、パソコンにパスワードを記載 した付せんを貼っている者もいた
- ・プライスリストが業務上の秘密事項に該当することを定めた文書や、その管理方法を定めたマニュアルもなく、プライスリストを印刷したものに「社外秘」等の押印をする取決めはなかった
- ・営業部門の従業員の中には、プライスリストを印刷したものを廃棄しないでそのまま保管している者もいた

しかし・・・

プライスリストは機械製造業者にとって一般的に重要であることが 明らかな仕入原価等の情報が記載されていること等を斟酌し、「プ ライスリストの外部への提示や持ち出しが許されていたという事情 は認められない」と論じて、秘密管理該当性を否定しなかった 知財高判平成24.7.4平成23(ネ)10084他[投資用マンション] (原審:東京地判平成23.11.8平成21(ワ)24860[同] もほぼ同旨。以下、控訴審の説示)

「本件顧客情報は、・・・営業部所属の従業員によって契約内容報告書 の写しとして保管されてはいるものの、これは、顧客からの問い合わせ に迅速に対応したり買増し営業が見込める顧客を絞り込んだりすると いう営業上の必要性に基づくものである上、1審原告らは、・・・各部内 に常備された本件就業規則で秘密保持義務を規定するとともに退職 時に秘密保持に関する誓約書を提出させたり、各種の情報セキュリ ティを実施してISMS認証やISO/IEC27001認証を取得し、毎年行われ る審査に合格したり、従業員に対する「ISO27001ハンドブック」の配布 やこれに基づく研修・試験といった周知・教育のための措置を実施した りしていたのであるから、1審原告らは、従業員に対して、本件顧客情 報が秘密であると容易に認識し得るようにしていたものといえる。」 「以上を総合すれば、1審原告らは、本件顧客情報に接し得る者を制 限し、本件顧客情報に接した者に本件顧客情報が秘密であると認識し 得るようにしていたといえるから、本件顧客情報は、1審原告らの秘密 として管理されていたということができる。」

「以上に対して、1審被告らは、本件顧客情報について、・・・写しが上司等に配布されたり、上司の指導で休日等における営業のために自宅に持ち帰られたり、手帳等で管理されて成約後も破棄されなかったり、本件就業規則が周知されていなかったりするなど、ずさんな方法で管理されていたことから、本件顧客情報は秘密管理性を欠く旨主張する。

しかしながら、上記関係書類が上司等に配布されたり自宅に持ち帰られたり手帳等で管理されて成約後も破棄されなかったりしていたとしても、それは営業上の必要性に基づくものである上、1審原告らの営業関係部署に所属する従業員以外の者が上記関係書類や手帳等に接し得たことを窺わせる事情も見当たらず、1審原告らがその従業員に本件顧客情報を秘密であると容易に認識し得るようにしていたことは・・・認定のとおりである。」

⇒<mark>認識</mark>を基準とするとともに、営業上の必要性を理由に、緩やかな管理を許容

知財高判平成23.9.27平成22(ネ)10039[ポリカーボネート樹脂製造装置]

本件図面図表(P&ID, PFD及び機器図)と電子データ(CADデー タ)が記録されたフロッピーディスクは、千葉工場のPS・PC計器室 のロッカー内に保管されていたところ. 守衛の配置等により外部の 者の工場内への入構が制限されており、PS・PC計器室の建物出 入口の扉に「関係者以外立入禁止」の表示が付されることにより. PS・PC樹脂の製造に関係ない従業員の立入りも制限されており . フロッピーディスクのケースの表面には持ち出しを禁止する旨が 記載されたシールが貼付されていたという事実に加えて、 「本件情報は世界的にも稀少な情報であって、そのことを千葉工場 のPS・PC樹脂の製造に関係する従業員が認識していたことは当 然であるから、PS-PC樹脂の製造に関係する従業員においても. PC樹脂の製造技術に係る情報が秘密であることは認識されてい たといえるし、このことは、当業界の外部の者にとっても同様であ ることは明らかである」ということを理由に、秘密管理性を肯定 ⇒ロッカーは施錠されていなかったが、厳格説でも十分な管理か 説示として従業員等の認識を基準としているところが緩和説的9

もっとも・・・

大阪地判平成22.10.21平成20(ワ)8763[投資用マンション]

「見込み客との営業活動では、営業部従業員が、自己の判断で自由にコピーを取って営業の場に持参していたのであるから、そもそも見込みノート段階で、そこに含まれる顧客情報を原告が営業秘密として管理しようとしていた様子はうかがえない。

そして、新規開拓の営業により契約締結に至った場合には、当該顧客情報は契約者台帳の形でまとめられて原告に提供されることになるが、営業部従業員の手もとにはそのコピーが一部残され、その扱いは、前に検討した前任者から引き継いだ契約者台帳ファイルのそれと同じであるから、営業部従業員との秘密保持契約が徹底されていなかったことを考えると、営業部従業員にとっては、もともと自らの営業努力で取得した顧客情報であることもあって、それが原告が管理する営業秘密であるとの認識を十分持ちえないとしても無理はない」

「営業秘密目録2記載の営業情報をすべて包含する契約者台帳 の形で原告が保有するに至った本件顧客情報は、原告において は、ローン課で保存されるほか、ASデータの形で管理されて、AS データについてのアクセス方法が制限されるなど、営業秘密として の体裁を整えて管理されていたということができる。しかしなが ら、・・・・原告においては、上記の形で蓄積保存されるとは別途に、 当該顧客情報は、営業部従業員に示され、あるいは営業部従業 員がその営業活動の中で自ら取得するとともに、契約者台帳ファ イルという形で個々人で管理しているから、その段階において営業 秘密としての管理がされているとは認められず、したがって・・・顧 客情報が営業秘密として管理されていたということはできない。」

⇒営業成績があがらない者に対し上司から暴力が振るわれていたなど、退職がやむを得ないという事情も背景にある。前掲東京地判・知財高判[投資用マンション]に比すると、情報セキュリティマネジメントシステムを導入していない分、見劣りするところがある。にわかに厳格説とまではいいきれない。

明確に厳格な基準をとる裁判例も再び登場

東京地判平成25・2・27平成22(ワ)16330[シーテック]

人材派遣業を営む原告会社における技術社員と派遣先企業に関わる情報が、その元役職員であり、競業会社に移籍した被告らによって漏洩されたという事件である。これらの情報を保存する電子媒体にアクセスするのは所定のIDとパスワードを要するとともに、デスクトップから直接、USBメモリー等の媒体に保存することはできず、メールに添付して外部に送信する必要があるという管理態勢が採られていた

しかし、裁判所は、本件の情報が、担当社員であれば把握しているものであるということを理由に、その性質上、重要な企業秘密であることが社内において当然に認識されていたとは認められないとしつつ、原告本社の従業員であれば、所定のものか誰もが知っているパスワードを入力すればアクセスが可能であったことを斟酌して、秘密管理性を否定した

6. 検討

[秘密管理性要件の趣旨から考える]

- 趣旨その1
- 秘密として管理されていない情報は早晩他に知られるところとなり 、企業の優位性は失われる
- ... 秘密として管理していないものはインセンティブとして機能していない可能性がある
- ご そのようなものについては、あえて法が保護する必要はない
- ⇒ 一定程度の管理が行われているのであれば、秘密管理がインセンティヴとして機能しているといえる

かえって、高度な秘密管理を要求すると(近時の厳格な裁判例の立場)、企業活動に対する硬直的な効果をもたらし(ex.小規模企業における「あ・うんの呼吸」を無意義にする)、秘密管理による成果開発のインセンティブを過度に減じかねない

- 趣旨その2

情報は管理がない場合には自由に流通する性質を有し、その出所源が不明となる場合が少なくない

- ∴ 保護されるべき情報を他の情報と区別して法的保護を欲していることを明示させる必要がある
- ⇒秘密管理性は、情報の利用者にとって秘密であると認識できる 程度に管理されているか否かを基準とすれば足りる(従前の裁判 例の立場)

- 趣旨その3

厳重に秘密が管理されていればいるほど、秘密の漏知行為の数も減り、裁判所をわずらわせることもなくなる(事前の紛争予防機能)

⇒ 厳格期の裁判例の立場を支持しうる?

しかし・・・

過去の裁判例のほとんどが内部者、すなわち秘密を管理している 当事者による不正取得が問題となったものであり、厳格に秘密管 理しても、紛争が起こることを防ぎえない

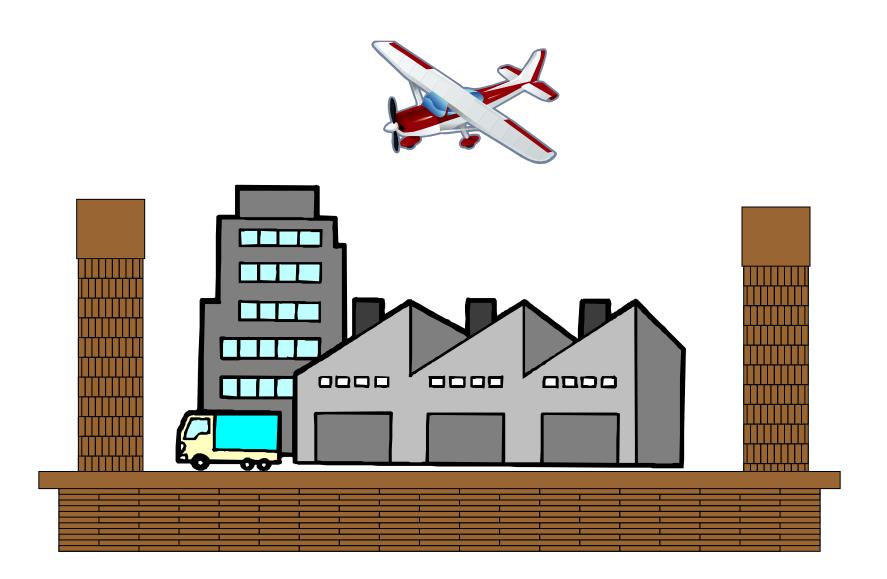
厳格な裁判例によってもたらされるメリットはほとんどない

- 行為者の認識可能性ではなく、あるいはそれとともに、 秘密として管理していることを要求している法の趣旨 に鑑みれば、管理者がなにがしかの管理をしているこ とは必要
- しかし、それは必ずしも客観的な措置である必要はなく 、従業員の主観に依存するものであってもよい
- いかなる客観的な措置といえども内部者にとってこれを 破ることは不可能ではない
- 従業員の主観に依存する措置を一概に客観的な措置に比して劣っていると決めつけるべきではない

合理的な管理

(参考)E.I. du Pont de Nemours & Co. v. Christopher. 431 F.2d 1012(5th Cir. 1970) 連邦第5巡回控訴裁判所(1970 年)

被告は、原告DuPont社の工場の上空に飛行機を飛ばし、建設中のプラントの航空写真を撮影



航空写真を当業者が見れば、DuPontが開発したメタノールの製造方法に関する営業秘密に係る情報を推測することができる

- プラントが完成した場合には覆いがかけられるので、 航空写真という手段によって営業秘密が漏知するこ とはないが、
- 被告の行為時点で、プラントは未だ建設中であり、上空 から観察することができた

DuPontが秘密を保持する合理的な努力をなしていたところ、故意にこれを奪う行為に対して、

DuPontは不正に営業秘密が取得され、第三者に利用されることを禁止することを請求することができると判示

DuPont社建設中のプラントに屋根を設置してその秘密を守るよう要求することは、子供の悪戯に過ぎないものを防ぐために、巨額の費用を課すことになりかねない旨を説く

⇒ 営業秘密の不正利用行為規制が、営業秘密 の保護法制とは無関係にひたすら自助努力で 秘密管理を要求する制度ではなく、

物理的な保護のために必要とされる費用の支出は相当な範囲のもので足り、

それ以上の保護に関しては、営業秘密保護法制に頼ることを認めていることを窺わせる

- 二本件では、建設中のプラントに覆いをかけることは、やってできなくはないが、そこまでは必要ない、というのが裁判所の意見
- そして、上空からの撮影に対して秘密を守ることが困難となることに対しては、法の規制によってそのような行為を禁じることで秘密管理を支援してあげようというのである
- ⇒ 比喩的にいえば、事実として覆いをかけがた いところに、法の覆いをかけてあげていること になる
- 営業秘密保護法制の趣旨

(参考) Rockwell Graphic Systems, Inc. v. Dev Industries, Inc. (7th Cir. 1991) 連邦第7巡回控訴裁判所(1991年)

原告Rockwellが下請けに製造を依頼する場合に再発 注の際の便宜を考えて図面の返却を要求していな かったことが問題となった

原告のRockwellが図面のコピーを一切許さなかった場合には、エンジニアのチームは一つの図面を見せ合い回覧することになるが、

そのような作業や生産のやり方の再編をなすことは費 用がかかるものとなる

ゆえに、完全な秘密管理体制なるものは最適な秘密管 理体制とはなりえない

原告のRockwellが図面のコピーを一切許さなかった場合には、エンジニアのチームは一つの図面を見せ合い回覧することになるが、

そのような作業や生産のやり方の再編をなすことは費用がかかるものとなる

ゆえに、完全な秘密管理体制なるものは最適な 秘密管理体制とはなりえない

Rockwellはさらに秘密管理を強化することはできたかもしれないが、それはコストがかかるものであり、

問題とすべきことは、そのような追加的な秘密管理体制の強化によってもたらされる追加的な便益がそのコストを上回るのかということなのであると判示

⇒ 秘密管理が十分ではないとした事実審である 原判決を覆し、事件を原審に差し戻し