

技術的な営業秘密の保護 (不正使用の推定規定)

平成29年10月3日

産業構造審議会 知的財産分科会
不正競争防止小委員会

技術的な営業秘密の保護（不正使用の推定規定）について

- 法律及び営業秘密小委中間とりまとめの概要
- ニーズの整理
- 論点 1．追加すべき「技術上の秘密」
- 論点 2．追加すべき「当該技術上の秘密を使用したことが明らかな行為」

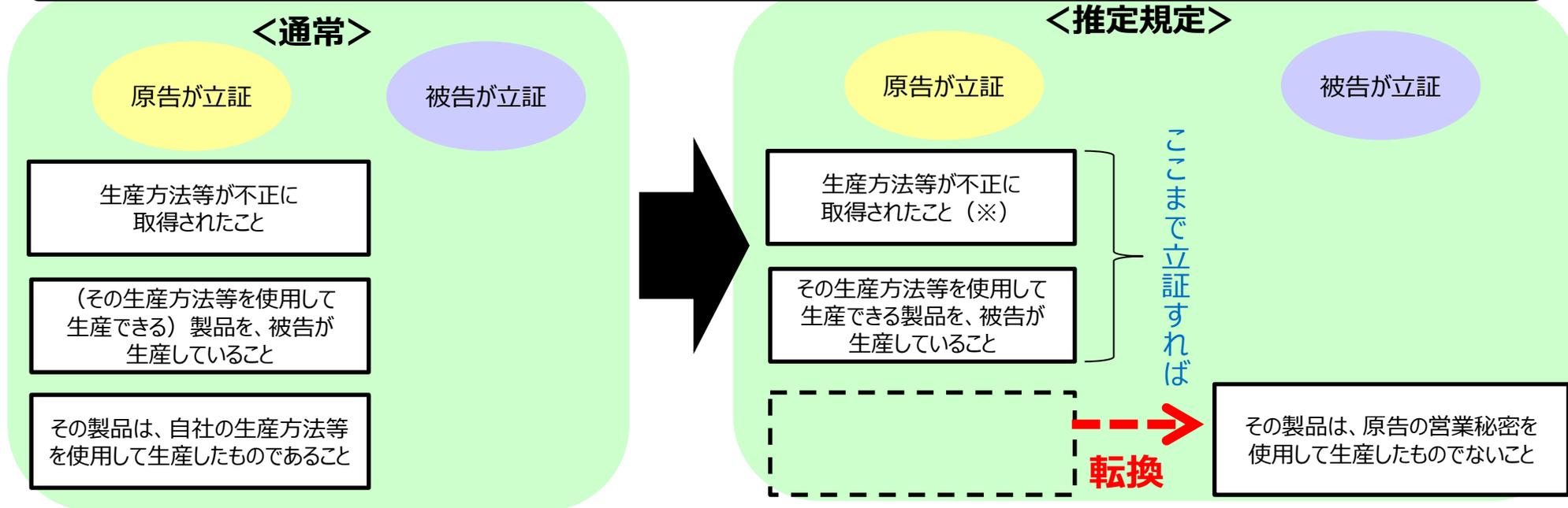
民事訴訟における不正使用行為の推定規定（法第5条の2）の構造

民事訴訟において、被告（侵害者）の行為に関して立証責任は原告（被侵害者）側にあるのが原則。しかしながら、営業秘密の使用行為については、被告の内部領域（工場、研究所等）で行われることが多く、原告が、証拠の収集を行うことが困難であるため、生産方法に関する技術等の不正使用の事実について、民事訴訟上の被侵害者側の立証責任を侵害者側に転換している。

【要件】

原告が、①生産方法等の営業秘密を、②被告によって不正に取得されたこと、③被告がその生産方法を使って生産することができる製品を生産していることを立証した場合に、「その営業秘密を使用したか否か」という事実については被告に立証責任が転換する（被告が「営業秘密を使用していないこと」を立証する）。

対象となる営業秘密： **生産方法（+ 政令で定める技術上の秘密）**



※ 侵入などの不正な手段での取得（第2条第1項第4号）、不正取得・開示が介在した営業秘密であることを知ったうえでの取得（同項第5号、第8号）に限定

推定規定の対象範囲

- 民事訴訟において、技術上の秘密を不正に取得した者の当該技術上の秘密を使用する行為の推定を定めたものである。
- 推定規定が適用されるのは「技術上の秘密」であり、①生産方法及び②その他政令で定める情報と規定されている（法第5条の2）。
- 立法の際には「その他政令で定める情報」等については、今後の技術進歩等に応じ、将来的に別の技術情報を推定の対象とすべきニーズが生じた場合に、被告が原告の営業秘密を侵害した事実を原告が立証する困難性、被告の反証容易性を考慮し検討されることとされた。

| | 技術上の秘密 | 技術上の秘密を使用したことが明らかな行為 |
|--------|-------------------|-----------------------------------|
| 法律上に規定 | 生産方法 | 当該技術上の秘密を使用する行為により生ずる物の生産 |
| 政令に委任 | 技術上の秘密のうち政令で定める情報 | 当該技術上の秘密を使用したことが明らかな行為として政令で定める行為 |

(技術上の秘密を取得した者の当該技術上の秘密を使用する行為等の推定)

第五条の二 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。以下この条において同じ。）について第二条第一項第四号、第五号又は第八号に規定する行為（営業秘密を取得する行為に限る。）があった場合において、その行為をした者が当該技術上の秘密を使用する行為により生ずる物の生産その他技術上の秘密を使用したことが明らかな行為として政令で定める行為（以下この条において「生産等」という。）をしたときは、その者は、それぞれ当該各号に規定する行為（営業秘密を使用する行為に限る。）として生産等をしたものと推定する。

営業秘密小委中間とりまとめで示された検討の方向性（中間とりまとめ概要より）

データの価値が高まり、データの分析もA I等の実装により高度化が進み、その分析方法等の開発にも相当の投資がなされている。企業は、分析方法等を、営業秘密として秘密管理し競争力を維持している。一方で、万が一、その方法が他者に不正に取得されて使用されたとしても、その使用に関しては、外部からの立証が困難な状況。

そのため、分析・解析・評価方法等について、営業秘密の不正な取得等が認められる場合において、その秘密を使用したことを推定することを検討する。

不正競争防止法の第5条の2の規定により、技術上の秘密を使用する行為等として推定する対象として、分析・解析・評価方法等を規定（政令）する。

保護対象：「技術上の秘密」については、以下の情報等を想定し検討する。

- ①化学分析／検査方法
- ②画像分析／検査方法
- ・上記の秘密に応じた「明らかな行為」についても、検討する。
- ・その他の技術上の秘密に関しても、引き続き、ニーズを把握し、必要に応じ、追加を検討する。

留意点

- ・差止の対象とすべき行為の範囲と原告の求める措置とのバランスを考慮しつつ検討する
- ・被告の反証については、証拠に含まれる営業秘密の漏えいを防止する手続が整備されている点も考慮

営業秘密小委中間とりまとめで示された検討の方向性及び検討の視点

<検討の視点及び留意点（中間とりまとめ）>

営業秘密小委の検討では、政令に追加する「技術上の秘密」及び「当該技術上の秘密を使用したことが明らかな行為（推定規定の要件となる行為）」について検討する際には、以下の視点及び留意点を考慮することが確認された。

- 検討の視点（立法趣旨を踏まえ、政令への追加を検討する際に必要な視点）
 - （1）原告の立証困難性が存在すること <推定規定を及ぼす必要性の趣旨>
 - （2）被告の反証容易性が認められること <反証可能性の確保の趣旨>
 - （3）原告の技術と被告の行為との関連性があること <濫訴防止の趣旨>

- 留意点（本規定の実効性確保の観点から留意すべき点）
 - （4）被告の使用行為の端緒が存在すること
 - ※原告側で被告の不正使用を疑うことがなければ、本規定が適用されることはないため。
 - （5）不正「使用」行為に対する差止請求、損害賠償請求等の必要性
 - ※不正使用行為による損害賠償額が大きく、不正取得行為のみならず、不正使用行為について差止請求・損害賠償請求を認める必要があるため。

ニーズの整理

これまでに産業界から提案されたニーズについて、以下のとおり整理し、検討対象を特定する。

- ✓ 以下①②は法律上の「生産方法」「当該技術上の秘密を使用する行為により生ずる物の生産」に該当しうるため今回の検討対象から除き、次ページ表に記載した「技術上の秘密」と「技術上の秘密を使用したことが明らかな行為」を検討対象としたい。
- ① 「技術上の秘密」として、分析方法等を確立するために使用されるデータそのもの（A I 学習用データ等）を追加するというニーズもあったが、これらのデータは開発された物（A Iプログラム）に不可欠なものであれば、「生産方法」を構成するものとして該当しうるものであり、その範囲で推定が及ぶ対象となる。
- ② 推定の対象行為として「評価や分析を実現する装置の製造販売」を追加するというニーズもあったが、装置の製造行為は、「技術上の秘密を使用する行為により生ずる物の生産」に該当しうる。

ニーズの整理（検討対象）

<検討対象>

| これまで産業界からニーズとして挙げられた「技術上の秘密」 | 推定の要件となる「技術上の秘密を使用したことが明らかな行為」 |
|--------------------------------------------------------------|--------------------------------|
| (a) 血液、生体組織等を <u>化学的に分析し、疾患の可能性等を評価（予測）</u> する方法 | • 自社と同様の評価（予測）又は分析結果の提供 |
| (b) 販売機器の <u>稼働情報（センサーデータ等）を分析し、現在及び将来の稼働状況を評価（予測）</u> する方法 | |
| (c) <u>気象データを分析し、気象を予測</u> する方法 | |
| (d) 過去の <u>販売データ、気象データ等を分析し、日配品、電力、水等の需要を予測</u> する方法 | |
| (e) <u>カメラ画像やセンサー、GPSデータ等を分析し、交通、エリア等の混雑状況を予測</u> する方法 | |
| (f) <u>カメラ映像を分析し、人、車、物の行動等を評価（予測）</u> する方法 | |
| (g) 特許や技術情報等の多次元の大量の <u>データを可視化・構造化する分析</u> 方法（グラフィカルモデリング等） | |

論点 1 : 追加すべき「技術上の秘密」

検討対象について、「技術上の秘密」として追加するか。

<検討の視点>

- ✓ 追加すべき「技術上の秘密」として、「疾患の可能性等を評価（予測）する方法」、「機器の稼働状況を評価（予測）する方法」、「気象を予測する方法」、「需要を予測する方法」、「混雑状況を予測する方法」、「人、車、物等の行動等を評価（予測）する方法」、「データを可視化・構造化する分析方法」に関する技術が検討対象となるが、いずれも、営業秘密小委の「検討の視点及び留意点」を満たしている。
- ✓ これらの技術は、「分析方法」又は「評価（予測を含む）方法」に分類できる。

（事務局案）

- 「疾患の可能性等を評価（予測）する方法」、「機器の稼働状況を評価（予測）する方法」、「気象を予測する方法」、「需要を予測する方法」、「混雑状況を予測する方法」、「人車、物等の行動等を評価（予測）する方法」、「データを可視化・構造化する分析方法」を「技術上の秘密」として追加する。
- 例えば、以下のように、分類して追加することとしたい。
 - 分析方法
 - 評価方法（予測方法含む）

（注）法第5条の2に既に規定されている「生産方法」には、物の生産に直接寄与する技術（自動車の組立技術、化学物質の生産技術等）のみならず、その生産工程におけるエネルギー、原材料の投入量等の効率化を図る技術、コストカット技術等も含まれる。（逐条解説不正競争防止法）

「生産方法」と同様に、今回追加する分析方法・評価方法（予測方法も含む）についても、分析・評価に直接寄与する技術のみならず、分析・評価方法の精度や効率を高める技術も含まれることとする。

論点2：追加すべき「技術上の秘密を使用したことが明らかな行為」

どのような行為を「技術上の秘密を使用したことが明らかな行為」として追加するか。

<検討の視点>

- ✓ 推定規定が適用されるためには、原告（被侵害者）の営業秘密と被告（侵害者）の行為との関係で一定の関連性があることを必要としており、既に規定されている「物の生産方法」に関する推定の要件となる行為（「技術上の秘密を使用する行為により生ずる物の生産」）は、以下の行為が該当する（逐条解説不正競争防止法）。
 - ① 被告が、原告の営業秘密を用いて生産することのできる物を生産していること、すなわち、**原告の営業秘密に属する技術を用いて製造される製品の機能、品質、コスト等、競合他社との差別化要因となりうる点において共通する物を被告が生産する行為。**
 - ② 原告が生産する物と**全く同一の製品を生産する行為のみならず、当該営業秘密を転用して実際に生産できる物を生産する行為**（原告の生産する物と全く同一の製品を生産する行為にのみ推定の効果を及ぼすとすると推定の規定が適用される場面が著しく限定されてしまうことに配慮）。
- ✓ 「生産方法」と同様に、分析方法、評価方法（予測方法を含む）に関する行為についても、同様に、以下の行為を想定しつつ規定する。
 - ① 分析や評価（予測）の精度、感度、又はコスト等において**競合他社との差別化要因となりうる点において共通する分析等の結果の提供行為**
 - ② 技術上の秘密を使用したことについて全く同一の情報を提供する行為に限らず、**当該技術上の秘密を転用して実際に実施できる分析等の結果の提供行為**

論点 2 : 追加すべき「技術上の秘密を使用したことが明らかな行為」

(事務局案)

推定の要件となる行為（「使用したことが明らかな行為」）については、「生産方法」と同様、分析方法、評価方法（予測方法）の精度、感度、又はコスト等において、競合他社との差別化要因となりうる行為として以下のような内容を追加することとしたい。

| | 技術上の秘密 | 技術上の秘密を使用したことが明らかな行為 |
|--------|---------------------------|----------------------------|
| 法律上に規定 | 生産方法 | 当該技術上の秘密を使用する行為により生ずる物の生産 |
| 政令に委任 | 分析方法 評価方法 (予測方法を含む) | 当該技術上の秘密を使用する行為により生ずる情報の提供 |

【参考】被告の反論事項

(営業秘密小委「中間とりまとめ」より)

被告は、以下(1)又は(2)の前提事実の反証（原告の立証事項を真偽不明にさせること）に成功すれば、推定規定の適用を免れることができる。

また、一旦推定が及んでしまった場合でも、(3) を立証すれば、自己の責任を免れることが可能である。

(1) 善意無重過失で原告営業秘密を取得したこと(主観要件)

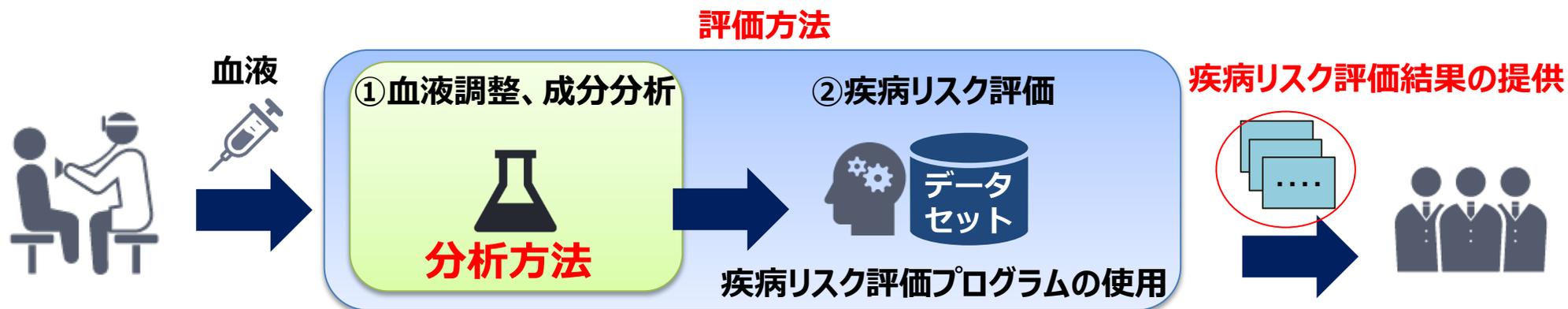
(2) 原告の営業秘密を用いても被告の製品は生じえないこと(対象物)

(3) 被告は原告の営業秘密を使用していないこと・被告の独自技術を用いて物が生じていること(使用行為)

※立証過程については、インカメラ審理、閲覧等の制限の手續（民事訴訟法 9 2 条）等、証拠に含まれる営業秘密の漏えいを防止する手續が整備されている。

事例検討(評価方法の例)

血液中の特定の物質の量を**分析**して特定の疾患の可能性を**評価**する技術を用いた疾病リスクの**評価結果の提供**



● 技術上の秘密

- ① 検査サービスを行うに当たって、血液中の物質aの含有量を正確に測定するための**血液調整・成分分析方法【分析方法】**
- ② 多数の医療機関と協力して収集した健常者と疾患Aの患者の血液検査蓄積データを、独自の手法によって解析し、血液中の物質aの含有量に着目した**最適パラメータを設定した評価方法【評価方法】** ※物質aに着目している点はサービス実施により公知

● 推定の要件となる行為

物質a含有量の評価によって実施する疾病Aのリスク**評価結果の提供**

● 推定される行為

- 血液調整・成分分析方法 **(①) の使用** (当該分析方法が評価方法実施において差別化要因となる場合)
- 疾病リスク評価方法 **(②) の使用** (当該評価方法が、評価方法実施において差別化要因となる場合)

【参考】物の**生産方法**を盗まれた場合、その生産方法を使用して生じる**製品の生産**を立証すれば、**生産方法の使用が推定**される

