

## 第二東京弁護士会知的財産法研究会

### 不正競争防止法における「営業秘密」と損害について

平成27年3月18日  
報告者 大塚 一郎

#### 第1 営業秘密

1. 不正競争防止法第2条第6項の「営業秘密」に該当するためには、①秘密として管理されていること（秘密管理性）、②事業活動に有用な技術上又は営業上の情報であること（有用性）、③公然と知られていないこと、が必要であるとされている。

2. これらの要件の中で最も問題になるのが秘密管理性である。秘密管理性がないという理由で「営業秘密」該当性が否定されることが多い。

「秘密として管理されている」といえるためには、①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が認識できるようにしていること（営業秘密認識可能性）や、②当該情報にアクセスできる者が制限されていること（アクセス制限）が必要であるとされている（東京地裁平成12年9月28日判決）。

そして、「過去の裁判例においては、実際に講じられていた具体的な秘密管理方法とともに、当該情報の性質、保有形態、情報を保有する企業の規模等の諸般の事情を総合考慮し、合理性のある秘密管理法が実施されていたか否かという観点から、秘密管理性について判断を行っているものと考えられる。」とされている（経済産業省知的財産政策室編著「逐条解説不正競争防止法平成23・24年改正版」41ページ）。これらの諸事情に加えて、判例は、被告の営業秘密の取得態様及び利用態様も考慮していると思われる。今回の判例研究で取り上げた4件の顧客名簿の事件は、いずれも、原告の従業員が不正に取得した原告の顧客名簿を被告会社が使用して、原告に損害を与えたという事案で、東和レジスター事件を除いて、被告会社は原告の元従業員が設立した会社である（東和レジスター事件では、被告会社が原告の従業員が原告の顧客名簿を不正に取得したことを知って、又は重大な過失により知らないで、顧客情報を使用したと認定されている）。裁判所は、いずれも原告の損害賠償請求を認めている。但し、オキシヘルスジャパンの事件については、裁判所は、原告の顧客名簿の秘密管理性について疑問を呈し、不正競争防止法違反を認めなかつたが、労働契約の顧客名簿の不開示等義務違反を認め、原告の請求を認容している。

#### 3 本件各事件の顧客名簿の「営業秘密」該当性の検討

裁判所が、それぞれの要因に関して認定した事実は以下のとおりである。

(1) 顧客名簿の内容

1) I B C J a p a n 事件

原告のインターネットサイトから会員登録をした中古車購入希望の顧客の氏名又は名称、担当者名、担当者のEメールアドレス、電話番号並びに国及び地域

2) オキシヘルスジャパン事件

顧客となった医療機器の代理店やエンドユーザーの名称、住所、電話番号のみならず、商品を販売した年月日、販売した商品の種類、シリアルナンバー、価格、修理歴等

3) F J ネクスト事件

1審原告ネクストから投資用マンションを購入して1審原告コミュニティに賃貸管理を委託した顧客の氏名、年齢、住所、電話番号、勤務先名・所在地、年収、所有物件、借入状況、賃貸状況等

4) 東和レジスター事件

2万6378件に及ぶレジスターの販売先の名称、住所、連絡先、販売した時期や製品、価格、リース期間及び契約番号等

(2) 営業秘密認識可能性

1) I B C J a p a n 事件

原告の従業員が顧客情報等を管理するトラッカーを利用するためには、ユーザー名及びパスワードの入力が必要であった。さらに、原告の従業員が私物のパソコンにトラッカーをインストールするためには、「プログラム等使用許諾依頼書」に署名することが義務づけられていたこと、同書面には、退職時には必ずアンインストール作業を原告に依頼すること及び「〔1〕無断複製〔2〕機密漏洩〔3〕A／Tに付帯する全てのデータの譲渡・転売〔4〕I B C（株）への損害付与」が禁止されていたこと、実際にトラッckerのインストール及びアンインストール作業は、従業員個人ではなく、作業担当者が行っていた。

2) オキシヘルスジャパン事件

被控訴人（原告）の就業規則48、49条及び秘密管理規定8条、並びに控訴人の秘密保持誓約書1、4条において、被控訴人の従業員に対して、「被控訴人の許可を得ることなく被控訴人の顧客情報を開示したり、被控訴人の承諾を得ることなく顧客情報を利用して競業的行為を行ったりしない」義務を課していた。

3) F J ネクスト事件

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I S M S認証やI S O／I E C 2 7 0 0 1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「I S O 2 7 0 0 1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

#### 4) 東和レジスター事件

原告の個人情報保護基本規定3(4)や就業規則9条11号は、原告を退職する前後を問わず、正当な理由なく、従業員が原告の機密情報等を取得したり社外に持ち出したりすることを禁じていた

#### (3) アクセス制限

##### 1) IBC Japan事件

原告が顧客情報等を管理するために、専用のアプリケーションソフトであるトラッカーを開発していたこと、原告の従業員がトラッカーを利用するためには、ユーザー名及びパスワードの入力が必要であった。さらに、原告の従業員が私物のパソコンにトラッカーをインストールするためには、「プログラム等使用許諾依頼書」に署名することが義務づけられていたこと、実際にトラッカーのインストール及びアンインストール作業は、従業員個人ではなく、作業担当者が行っていた。

原告が管理業務等を委託した関連会社の従業員についてみると、原告は、業務委託先との間で、業務委託契約書を締結していたこと、業務委託先の従業員は、ID及びパスワードを付与されてトラッカーへのアクセス権限を付与されていたこと、受託業務等の処理手続以外の目的での利用は禁止されており、利用者が業務中に知り得た原告の情報及び個人情報（顧客情報を含む）を漏洩又は使用して、原告に損害を与えた場合には損害賠償の義務を負うとされていた。

##### 2) オキシヘルスジャパン事件

本件各商品等の取引実績等から構成される顧客情報が蓄積された原告事務所のパソコン用コンピュータは、他のパソコン用コンピュータとLANで接続されるとともに、上記顧客情報にはパスワードが設定されていなかったため、本来は本件商品の販売部門に所属する営業社員だけが上記顧客情報を閲覧したり印刷したりすることが許されていたにもかかわらず、実際には原告の従業員であれば派遣社員やアルバイトでも自由に上記顧客情報を閲覧したり印刷したりすることができていた。

##### 3) FJネクスト事件

本件顧客情報は、1審原告ネクストの営業部を統括する営業本部により、顧客ファイルや顧客管理システムに保管された電子データとして一元管理されており、顧客ファイルや顧客管理システムは、いずれも入室が制限された施錠付きの部屋に保管されている上、その利用も、前者は営業本部所属の従業員と所定の申請手続を経た営業部所属の従業員に限定され、後者も所定のログイン操作を経た営業本部所属の従業員に限定されている。

##### 4) 東和レジスター事件

顧客管理パソコンが置かれた原告の本社3階の管理部は、業務時間外には、本社1階

と管理部の各出入口に取り付けられた錠と警備装置により，錠を開く各鍵と警備を解除するカードキーとを所持する役員及び管理部所属の正社員3名以外の立入りが制限され，業務時間内にも，常に管理部所属の従業員4名のうちの誰かが管理部か奥の役員室にいることにより，役員，管理部所属の従業員及びこれらの者に入室を認められた者以外の立入りが制限されていたこと，本件顧客情報を管理部の顧客管理パソコンに集約し，錠や警備装置によって管理部への立入りを制限するとともに，パスワードの設定やアクセス権者の限定，本件顧客情報の開示手続と責任者の明確化によって本件顧客情報の閲覧を制限していた。

#### （4）有用性・非公知性

##### 1) I B C J a p a n 事件

本件顧客情報は，原告のインターネットサイトから会員登録をした顧客の氏名又は名称，担当者名，担当者のEメールアドレス，電話番号並びに国及び地域である。原告のように，インターネットを通じて，日本の中古車を海外の顧客に販売する事業において，顧客に対する営業活動をするに当たり，これらの情報が必要不可欠のものであり，客観的に有用な情報である。

##### 2) オキシヘルスジャパン事件

本件各名簿には被控訴人の顧客である代理店やエンドユーザーの名称，住所，電話番号のみならず，商品を販売した年月日，販売した商品の種類，シリアルナンバー，価格，修理歴等も記載されているのであって，本件各名簿記載の情報に有用性がないとはいえない。

##### 3) F J ネクスト事件

1審原告らの顧客は，1審原告ネクストの販売する投資用マンションを買い増しして1審原告コミュニティに賃貸管理を委託することが多いため，本件顧客情報を用いて営業活動を行えば効率的に投資用マンションの売買契約や賃貸管理委託契約を成立させ得ること，本件顧客情報は，1審原告ネクストの販売する投資用マンションを購入した約700名の個人情報であり，一般には知られていないことが認められるから，本件顧客情報は，1審原告らの事業活動に有用な営業上の情報であって，公然と知られていないものといえる。

##### 4) 東和レジスター事件

本件顧客情報は，平成22年3月当時，2万6378件に及ぶ販売先の名称，住所，連絡先，販売した時期や製品，価格，リース期間及び契約番号等から構成され，一般に知られていなかったこと，本件顧客情報から残リース期間等が少なくなった顧客を抽出して買替えや買増しを勧めると，飛込みで営業を行うよりも，効率良く販売することができたことが認められ，これらによると，本件顧客情報は，原告の事業活動に有用な営業上の情報であって，公然と知られていなかったものであると認められる。

## (5) 原告の規模

### 1) I B C J a p a n 事件

判示されておらず、不明。

### 2) オキシヘルスジャパン事件

判示されておらず、不明。

### 3) F J ネクスト事件

1審原告ネクスト資本金の額が18億5897万円の株式会社であり、平成19年3月以来、東京証券取引所市場第2部に上場している。

1審原告コミュニティは、資本金の額が5000万円の株式会社であり、1審原告ネクストの完全子会社である。

### 4) 東和レジスター事件

資本金の額が3000万円の株式会社

## (6) 被告の顧客名簿の取得及び利用の態様

### 1) I B C J a p a n 事件

原告の従業員であった被告らが退職直前に原告のデータベースにアクセスし、退職後被告会社を設立して、原告の顧客情報を被告会社の顧客情報として使用していた。

### 2) オキシヘルスジャパン事件

被告は、原告を退職する直前に原告の顧客名簿を取得し、転職したこれをバイオネットに引渡し、バイオネットと被告が設立した被告会社において、原告の顧客に営業活動を行い、本件商品を販売した。

### 3) F J ネクスト事件

1審被告Y1及び同Y2は、1審原告ネクストを退職した後、1審原告コミュニティの顧客に対し、1審原告コミュニティ又は同1審原告に対する秘密保持義務を負った1審原告ネクストの元従業員から取得した本件顧客情報を使用して1審原告コミュニティの顧客に連絡し、営業活動を行い、1審原告らの顧客に対して1審原告らの営業上の信用を害する虚偽の事実を告知した。

また、1審原告ネクストの顧客から相当期間賃貸管理を受託して管理委託料を得た。

### 4) 東和レジスター事件

原告の個人情報保護基本規定3(4)や就業規則9条11号は、原告を退職する前後を問わず、正当な理由なく、従業員が原告の機密情報等を取得したり社外に持ち出したりすることを禁じていたが、原告の従業員であったE1は、平成22年3月31日に、原告の従業員であったE2に全ての本件顧客情報を顧客管理パソコンから記憶媒体に複製させてこれを取得し、同年4月上旬に、電光表示器変更パソコンの中に本件顧客情報が入っていることを知りながら、上記パソコンを原告から被告TOWAに引き渡した。被告らは、原告の従業員が不正の手段により本件顧客情報を取得したことを知つ

て、又は重大な過失により知らないで、本件顧客情報を取得し、若しくは使用した。

## 第2 損害額の算定

本件各事件の裁判所は、損害額を、以下のとおり、原告又は被告の売上高の限界利益に当該顧客名簿の寄与率を乗じて算出している。

### (1) IBC Jap an 事件

裁判所は、被告らの売上高に限界利益率 13%（原告の当該顧客名簿記載の顧客に対する売上の限界利益率）に当該顧客名簿の寄与率 30%を乗じて得られた金額が損害額であるとした。

### (2) オキシヘルスジャパン事件

裁判所は、控訴人Xの行為がなければ、バイオネット社及び控訴会社が販売した商品と同一ないし同等の商品を被控訴人が販売できた蓋然性を認め、控訴人Xの義務違反行為とバイオネット社が取得した販売利益相当額の被控訴人の損害（逸失利益）との間の相当因果関係を認めることができるとして、控訴人Xがバイオネット社と控訴人会社において本件各名簿記載の被控訴人の顧客に対して販売した商品の限界利益の限度で、販売行為と原告の損害との間の相当因果関係を認めるのが相当であるとした。そして、裁判所はバイオネット社における限界利益は被控訴人の限界利益である 25% であるとした。また、裁判所は、控訴人会社の限界利益のうち控訴人Xが本件不開示等の義務に違反して行った販売行為に起因するものが占める割合は、バイオネット社における同様の割合と同様であると推認することができるとして、その限界利益を 8% と算出している。

### (3) FJネクスト事件

裁判所は、1審原告コミュニティは、1審被告らが前記図利加害目的による本件顧客情報の使用をしなければ、前記顧客 27 名から相当期間賃貸管理を受託して管理委託料を得ることができたものと認められるとし、上記相当期間は、1審原告コミュニティが顧客との間で締結する賃貸管理委託契約の契約期間が 2 年であり、自動更新条項はあるものの、顧客は 2 年満了時に更新の是非を判断するのが通常であるから、2 年をもって相当と認め、その上で、2 年を限度とする前記逸失委託料に 1 審原告コミュニティの限界利益率（粗利から変動経費を除いた限界利益が収入に対して占める割合）を乗じたいわゆる限界利益の額の限度で、上記行為等に起因する損害と認めるのが相当であるとした。但し、裁判所は、顧客 27 名が 1 審原告コミュニティとの賃貸管理委託契約を解約するに当たり、これらの顧客が有していた 1 審原告らのサービスに対する一定程度の不満や、1 審被告レントレックスが売却の際の仲介手数料を 6 万円のみと相当安くするサービスを提供していたこと等の顧客側の事情も、ある程度影響していたことが認められるので、前記の相当因果関係ある損害としての逸失委託料の発生には、1 審被告らの前

記図利加害目的による本件顧客情報の使用が90%の限度で寄与しているものと認め、10%を控除するのが相当であるとした。

#### 4) 東和レジスター事件

裁判所は、原告は、被告AとBの不正競争がなければ、被告TOWAに対して本件顧客情報をその価値相当額で譲渡することができたにもかかわらず、上記不正競争により、被告TOWAが本件顧客情報を取得して譲渡の協議に応じなくなってしまい、本件顧客情報の価値相当額の利益を失ったと認められた。そして、裁判所は、原告の損害は、本件顧客情報の価値であり、それは、原告が本件顧客情報を使用することによって得られるレジスターのリプレイス販売や複数販売の利益（粗利）からこれを使用することによって要する費用（変動費）を控除したいわゆる限界利益がこれに相当するとした。但し、裁判所は、リプレイス販売や複数販売は、原告が充実したアフターサービスを行っていたかどうかも相当程度影響することが認められるところ、本件顧客情報は、リプレイス販売と複数販売の限界利益に80%の限度で寄与しているものとして、20%を控除するのが相当であるとした。

### 第3 最近の判例の傾向と営業秘密管理指針

田村善之教授によれば、過去の判例は、客観的な管理が重視され、マル秘表示や施錠、情報を記載した手帳の返還などの「客観的な」秘密管理体制が重視され、いずれにしても関係者が秘密としなければならないことを認識したように思われる事案であっても、そのような客観的な措置がとられていないことを理由に秘密管理性を否定していたが、最近の判例は、大阪高裁平成20年7月18日判決が「ある情報が秘密として管理されているといえるためには、当該情報がその開示を受けた者等が秘密であると認識しうる程度に管理されていることが必要である。」と判示しているように、関係者の認識を基準としている、とされる（ジュリスト2014年7月号17-18頁）。また、平成27年1月28日に全面的に改訂された経済産業省の営業秘密管理指針も、「秘密管理性要件が満たされるためには、営業秘密保有企業の秘密管理意思が秘密管理措置によって従業員等に対して明確に示され、当該秘密管理意思に対する従業員等の認識可能性が確保される必要がある。」としている（5頁）。

以上