

判決年月日	平成30年3月26日	担当部	知的財産高等裁判所 第4部
事件番号	平成29年(ネ)10007号		

○ 被控訴人が就業規則において従業員に秘密保持義務を課していたこと、情報セキュリティ管理の国際規格の要求事項に適合すると認証され、従業員にも情報セキュリティ教育を行っていたこと、本件情報は、資産台帳上「秘密」に区分され、社内ファイルサーバ内のアクセス制限があるフォルダに保管されていたことなど判示の事情の下では、本件情報については秘密管理性が認められ、非公知性、有用性も認められるから、不競法2条6項の営業秘密に該当する。

○ 不競法5条1項の被侵害者が「侵害の行為がなければ販売することができた物」とは、侵害行為によってその販売数量に影響を受ける被侵害者の製品、すなわち、侵害品と市場において競合関係に立つ被侵害者の製品であれば足りる。

○ 不競法5条1項の「単位数量当たりの利益額」は、被侵害者の製品の販売価格から製造原価及び製品の販売数量に応じて増加する変動経費を控除した額（限界利益の額）であり、その主張立証責任は、被侵害者の販売能力を含め被侵害者側にある。

○ 不競法5条1項ただし書の規定する譲渡数量の全部又は一部に相当する数量を被侵害者が「販売することができないとする事情」については、侵害者が立証責任を負い、「販売することができないとする事情」は、侵害行為と被侵害者の製品の販売減少との相当因果関係を阻害する事情を対象とし、例えば、市場における競合品の存在、侵害者の営業努力（ブランド力、宣伝広告）、侵害品の性能（機能、デザイン等）、市場の非同一性（価格、販売形態）などの事情がこれに該当する。

（関連条文）不正競争防止法2条1項8号，10号，6項，3条1項，2項，4条，5条1項

判 決 要 旨

本件は、被控訴人が、被控訴人の営業秘密である本件情報につき、不正開示行為であることを故意又は重大な過失により知らないで取得し、これらを用いて被告製品を製造・販売した旨主張して、控訴人に対し、被告製品の製造・販売の差止め、廃棄及び損害賠償を求めた事案である。

原判決は、本件情報は全て不競法2条6項所定の営業秘密に該当するところ、控訴人は、故意又は重過失により、本件情報の不正開示を受け、これらを用いて被告製品を製造・販売したとして、被告製品の製造・販売の差止、廃棄請求及び損害賠償請求の一部を認容したため、控訴人がこれを不服として控訴した。

本判決は、概要以下のとおり判示して、原判決を変更した。

(1) 被控訴人が就業規則において従業員に秘密保持義務を課していたこと、情報セキュリティ管理の国際規格の要求事項に適合すると認証され、従業員にも情報セキュリティ教育を行っていたこと、本件情報は、資産台帳上「秘密」に区分され、社内ファイルサーバ

内のアクセス制限があるフォルダに保管されていたこと等によれば、本件情報については、秘密管理性が認められ、非公知性、有用性も認められるから、営業秘密に該当する。

(2) 本件情報のうち、P Cソースコードについては、被控訴人に対して秘密保持義務を負う業務委託社員Dが、秘密を守る法律上の義務に違反してその営業秘密を不正に開示したものである。

そして、控訴人代表者は、Dが原告P Cソースコードを持ち出し、その基本ソフトやディスプレイ画面を変更して、被告P Cソフトを作成することを、少なくとも容易に認識し得たと認められ、重大な過失がある。

他方、本件情報のうち、マイコンソースコード、回路図データ、部品リストデータ、基板データについては、不正競争行為を認めるに足りる証拠はない。

(3) 控訴人は、被告P Cソフトを内蔵パソコンに搭載した被告製品1及び2を製造するとともに、外付けのパソコンに被告P Cソフトを搭載して用いる被告製品3及び4を製造し、これら被告製品を販売している。被告製品を製造する行為は、不競法2条1項8号に該当する。原告P Cソースコードは技術上の情報であって技術上の秘密に該当するから、被告製品を販売する行為は、同項8号に係る行為により生じた物の譲渡であり、平成27年法律第54号による改正後の不競法の下では、同項10号に該当する。

差止請求及び廃棄請求の判断の基準時は、口頭弁論終結時であるところ、本件口頭弁論終結時において、控訴人において被告製品を製造・販売するおそれが認められるから、被控訴人は、控訴人に対し、被告製品の製造・販売の差止め及び廃棄を請求できる。

(4) 被告製品は、不競法2条1項8号に掲げる不正競争で、技術上の秘密に関する不正競争に係る「侵害の行為を組成した物」に該当し、不競法5条1項を適用できる。

不競法5条1項の被侵害者が「侵害の行為がなければ販売することができた物」とは、侵害行為によってその販売数量に影響を受ける被侵害者の製品、すなわち、侵害品と市場において競合関係に立つ被侵害者の製品であれば足りる。

また、不競法5条1項の「単位数量当たりの利益額」は、被侵害者の製品の販売価格から製造原価及び製品の販売数量に応じて増加する変動経費を控除した額（限界利益の額）であり、その主張立証責任は、被侵害者の販売能力を含め被侵害者側にある。

不競法5条1項ただし書の規定する譲渡数量の全部又は一部に相当する数量を被侵害者が「販売することができないとする事情」については、侵害者が立証責任を負い、「販売することができないとする事情」は、侵害行為と被侵害者の製品の販売減少との相当因果関係を阻害する事情を対象とし、例えば、市場における競合品の存在、侵害者の営業努力（ブランド力、宣伝広告）、侵害品の性能（機能、デザイン等）、市場の非同一性（価格、販売形態）などの事情がこれに該当する。

原告製品1、2においては、P Cソフトが、常時監視解析、自動切換え動作等の制御を行うことによって、測定器、切換器等のハードウェアに所望の動作をさせるソフトウェアであること、測定器自体は汎用品で、測定器の作動そのものは基板に基づいて行われ、基

板を作成するには、基板データ、回路図データが必要になること等の事情を考慮するなら、P Cソースコードに相当する部分の利益額は、被控訴人による原告製品 1， 2 の販売価格から費用を控除した額に 5 0 % を乗じた金額である。

原告製品 3， 4 においては、原告製品 1， 2 で P C ソフトが果たす役割をマイコンソフトが果たしていること等の事情を考慮するなら、 P C ソースコードに相当する部分の利益額は、被控訴人による原告製品 3， 4 の販売価格から費用を控除した額に 1 0 % を乗じた金額である。