

「営業秘密に係る刑事的措置の見直しの方向性について（案）」
に関する意見書

2009年1月30日
日本弁護士連合会

産業構造審議会知的財産政策部会・技術情報保護等の在り方に関する小委員会が平成20年12月27日付けで意見募集を実施した「営業秘密に係る刑事的措置の見直しの方向性について（案）」（以下「本案」という。）に関し、当連合会は以下のとおり、意見を述べる。

意見の趣旨

当連合会は、営業秘密に係る刑事的措置の見直しの必要性を全面的に否定するものではないが、提案されている見直し案の妥当性については、すでに存在する犯罪類型の適用によっては解決できない場合がいかなる場合であるかが明確ではなく、拙速に犯罪類型の拡大が進められることを懸念する。本案を進める前に、まず、2003年刑事罰導入後の立法事実の検証が必要であると考えます。また、刑事手続の検討については、新たな犯罪類型の創設の可否とは別に、裁判の公開、被告人の防御権の保障との均衡を考慮した慎重な議論が必要であると考えます。

意見の理由

1 法改正のあり方について

現代社会における「営業秘密」の重要性及び保護の必要に鑑み、わが国においては、不正競争防止法改正により、1990年に民事的保護規定が、2003年には刑事的保護規定が設けられた。その後も、不正競争防止法は、2005年及び2006年改正により、段階的な罰則の引上げ、一定の国外犯に対する罰則の適用、退職者処罰の導入等を重ねてきた。

特に2006年改正は、営業秘密に関わる犯罪の最高刑につき、2005年改正による懲役3年から懲役5年への厳罰化の直後に、さらに懲役10年へと刑罰を倍増したものであるが、立案段階における実質的審議の猶予もなく法案化され、形骸化した国会審議により通過決定された。刑罰法規の法改正がこのように軽々となされたこと自体、わが国の立法システムの真に憂慮すべき現状を示している。このような安易な法改正が悪しき前例とならないことを強く要望するものである。

そして、今般、本案によって、さらなる刑事的措置の見直しが提案されている。当連合会は、拙速に犯罪類型の拡大が進められないように、見直しの必要性と見直し案の妥当性については、2003年刑事罰導入後の立法事実の検証、とりわけ刑

事手続の検討を含めた検証を踏まえた、慎重な議論が必要であると考えられている。

2 刑事罰に対する基本的姿勢

営業秘密の刑事的保護導入にあたり、当連合会は、2003年1月17日付け意見書(産業構造審議会知的財産政策部会 不正競争防止小委員会 平成14年12月20日付け「不正競争防止法の見直しの方向性について(案)」に対する意見)において、

(1) 営業秘密の刑事的保護に関する立法にあたっては、刑事的保護の必要性と、罪刑法定主義及び営業の自由等の実務上の問題点との比較衡量に基づき、処罰範囲及び構成要件を慎重に検討することが必要であり、

(2) そもそも新たに刑事罰を設けるのであれば、現行法では不可罰と考えられる類型のうち、不可罰とすることが諸外国の法制やわが国の産業界の意識に照らし不当であり、処罰することもやむを得ないという類型について、個別的に構成要件を規定することにより、対応すべきである、との見地から、特に違法性が高い行為類型に限定して刑事罰の対象とする場合について構成要件に踏み込んだ意見を述べた。

また、訴訟上の営業秘密の保護強化については、「裁判の公開(憲法第82条)」及び当事者の権利(被告の防御権)に配慮しつつ、具体的方策を議論すべきとする意見を述べた。

営業秘密に関する刑事罰の対象及び訴訟手続の法改正にあたっては、以上の基本的観点を看過しないよう、重ねて要望するものである。

3 本案について

まず、本案は、第1章において営業秘密に係る刑事的措置の見直しの必要性を論じている。その中で、「第2 営業秘密の保護の重要性」に記載された、無形の技術・ノウハウ・アイデア等の保護の重要性、IT化・ネットワーク化時代への対応、及びオープン・イノベーションの促進を踏まえ、法制度が、社会情勢において十分に適合的かつ実効的なものであるべき、という一般論は、既に2003年以前から定着した自明の論である。営業秘密に係るこのような立法事実を背景として、2003年刑事的保護制度を導入した以上、営業秘密の保護の重要性自体は一般の見直しの必要性に結びつくものではない。

次に、本案第1章は、「第4 企業における法的保護の要望等」を基礎として、「第3 現行営業秘密侵害罪に関する課題」を導き、結論として、「第5 対応の方向性」において以下の提案をする。

営業秘密の領得行為の段階を捕捉し、刑事処罰を可能とする範囲を

拡大すること。

現行の営業秘密侵害罪における「不正の競争の目的」を「図利加害目的」に差し替えること。

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防止するための法的措置のあり方を可及的速やかに検討すべきこと。

本案第2章は、上述した「対応の方向性」を踏まえて、具体的な構成要件の見直しについて論じ、上記 及び に対応する構成要件の見直しの方向性を明らかにしている。これらのうち、上記 に関しては、前述した2003年1月17日付の意見書において当連合会も意見を述べている。また、本案第3章は、上記 に対応するものであるが、具体的な提案をするものではないと理解される。そこで、以下、上記 について意見を述べる。

まず、営業秘密関連の法律実務の観点からは、第1章の第4に記載された6つの「企業における営業秘密の侵害事例とその対応」が上記 において提案されている刑事処罰を可能とする範囲の拡大に係る法改正の必要性を促す事例たり得るものか、疑問を禁じ得ない。営業秘密保護が不十分であるという企業の声が事実であるとしても、営業秘密の保護強化という目的に対する実現手段が、何故、今般提案にかかる刑事罰の見直しであるのか、手段の必要性と妥当性について検証が必要である。

特に、上記 に関して、本案は、営業秘密の領得行為の段階を逸早く捕捉することの必要性を強調しているが、現行不正競争防止法第21条第1項において、第1号が領得行為を対象としていないのは、領得行為自体は、窃盗罪等に該当することから、領得後の行為を対象としているものであり、領得行為を不可罰とする趣旨ではない。また、同項第2号は、領得行為を対象としているものであるから、現行法が領得行為を刑事罰の対象としていないわけではない。

もっとも、現行法第21条第1項第3号については、領得行為又は複製作成行為を犯罪とせず、領得又は複製作成と使用又は開示をもって犯罪を構成している。本案は、これらについて、同号イ又はロに記載された行為をもって使用又は開示に至らない段階で犯罪を成立させるべきことを提案しているものであるが、同号の行為の主体は、営業秘密を保有者から示された者であるから、使用又は開示に至らない段階では、営業秘密の拡散という意味での実害は生じていない。したがって、本案の提案によれば、現行法第21条第1項第3号との関係では、

いわば予備的行為を独立した犯罪類型として創設することになる。

当連合会としては、第1章の第4に記載された6つの「企業における営業秘密の侵害事例とその対応」で述べられている事例に照らしても、このような新犯罪類型の創設が真に必要であるか否かについて、慎重な検討が必要であると考え。また、仮に、新犯罪類型の創設が必要であるとしても、悪質であり、実害発生の危険性が極めて高いにもかかわらず、現行法では対応できない行為に限定して構成要件を見直すべきであると考え。なお、前述のとおり、上記について、本案第3章は現段階で具体的な提案がされているものではないが、大まかに営業秘密の保護を目的に裁判の公開原則に対する例外的な制度を設ける方向で検討することを打ち出し、さらにはその可及的速やかな制度化を目指すことを明記している。

しかし、裁判の公開原則及びこれを具体化する刑訴法上の各種規定は、被告人の防御権を保障し、適正な裁判を担保するために極めて重要かつ本質的な要請である。

したがって、裁判の公開原則に対する例外となる制度について検討するに際しては、営業秘密侵害罪に係る刑事裁判において現に生じている弊害並びにその弊害と現行の刑事訴訟手続との関連性の具体的な解明が必須の前提であると考え。

4 結語

以上のとおり、当連合会は、今般の見直しにあたっては、本案による犯罪類型の拡大を進める前に、まず、2003年刑事罰導入後の立法事実、とりわけ、刑事手続の検討を含めた検証が必要であると考え。自白調書に基づく有罪率の極めて高い、わが国の刑事事件の実態に鑑み、刑事罰導入後の捜査・公判手続が刑事手続の謙抑性を満足する運用実態にあるのか、真摯に検証されるべきである。

以上