

# 中国における営業秘密保護に関する質問および回答

令和2年度不正競争防止法委員会第1部会<sup>※</sup>

中国弁理士／理学博士 陳 林<sup>\*\*\*</sup>

## 要 約

中国における営業秘密の保護に関わる実務的な基本的情報について、日本企業が中国において事業を行う場合に有用となる情報を質問事項に対する回答（Q&A）という形式で提供する。具体的には、営業秘密の不正取得に関する最近の判決、転職者・退職者に対する秘密保持の指針・判例等、営業秘密の民事規定及び刑事規定における救済措置、営業秘密の不正取得に関する訴訟の傾向について紹介する。また、訴訟における証拠収集方法、刑事摘発について紹介している。さらに、2021年1月施行の民法典、及び国家情報法第七条など、中国特有の法制について留意すべき事項と共に紹介する。

## 目次

### 1. はじめに

### 2. 質問に対する回答

（質問1） 貴国における有名な営業秘密の例をいくつか教えてください。

（質問2） 営業秘密の不正取得に関する判決のなかで、参考となる判決をいくつか紹介ください。

（質問3） 営業秘密の民事規定及び刑事規定における救済措置にはどのようなものがありますか。

（質問4） 先使用権は実際に利用されているのでしょうか。

（質問5） 営業秘密の不正取得に関する訴訟は年間何件ほど提起されているのでしょうか。

（質問6） 証拠収集方法はこういったものがありますか。営業秘密の不正取得に関する訴訟において特に有効なものを教えてください。

（質問7） 営業秘密に関する侵害訴訟において、訴訟中で証拠保全を行うこと以外に、行政摘発や刑事摘発を行うという手段がありますが、後者の摘発を行うことが有効なケースがあればご教示ください。

（質問8） 日本企業が中国に進出した場合の営業秘密の保護に関する留意点について教えてください。

（質問9） 中国企業が海外に進出した場合の営業秘密の保護に関する留意点について教えてください。

業秘密保護に関連する法律の改正、最高人民法院による営業秘密保護に関する司法解釈の制定を通じて営業秘密保有者の権利保護を強化してきた。近年、中国において知的財産権の係争案件数も大幅に増加した中、営業秘密侵害に関する多数の判例が蓄積されてきた。

一方、不正競争防止法委員会では、諸外国では営業秘密の保護についてどのような運用がされているのかを知ることが重要と考えている。そこで、本委員会の第1部会では、中国における営業秘密保護制度の運用状況を踏まえ、日本企業が中国に進出した場合に有用となる情報を収集すべく、「隆天知識産権代理有限公司」に営業秘密に関する質問事項を送付した。以下、質問事項に対する回答の形式で紹介する。なお、実際に営業秘密に関連する法的アドバイスをを行うにあたっては、具体的な事実関係によるところも大きく、以下は、あくまでも一般的な情報に留まることをご理解いただきたい。

## 1. はじめに

中国は、1978年から経済競争体制を初めて導入し、経営者及び消費者の合法的権益を保護するため、反不正競争法（委員会注：中国における不正競争防止法）を1993年に立法した後、数回の同法改正を含め、営

<sup>※</sup> 第1部会：  
石田理、石本貴幸、上田精一、産形和央、大川博之、大平恵美、岡田全啓、奥村直樹、北村光司、木村耕太郎、小池浩雄、齋藤美紀雄、帖佐隆、富永浩司、平野隆之、藤田和子、宮川裕三、盛田昌宏

<sup>\*\*\*</sup> 隆天知識産権代理有限公司

## 2. 質問に対する回答

(質問1) 貴国における有名な営業秘密の例をいくつか教えてください。

(回答1)

### 北京市高級人民法院 (2019) 京民終 231 号等

中国において有名な営業秘密の判例を二つ紹介する。一つ目は、従○社対亜×社等の営業秘密侵害事件 ((2019) 京民終 231 号)。

#### 経緯：

従○社は2004年〇〇広東社との間で、複数の技術サービスの契約を締結した。技術サービスの内容は、システムのメンテナンス及びソフトウェアの開発に関連するものである。案件関連のソフトウェアは、NGBOSS 費用計算類システムソフトウェア、NGBOSS 営業帳簿類システムソフトウェア、NGCRM ソフトウェア、電子ルート類システムソフトウェア及び経営分析類システムソフトウェアを含む。〇〇広東社は、2014年8月に案件関連のソフトウェアの契約期限満了後に継続契約しないことを従○社に通達した。甲を含む12名の自然人は、それぞれ、従○社及びその関連会社の元従業員であり、上記ソフトウェアの設計・開発に関わり、又は企業高級管理の仕事に従事し、秘密保持契約を締結し、秘密保持の義務を負わなければならない。上記12名の自然人は、2014年7月～9月の期間それぞれ元の会社から退職し、亜×社の関連会社に入社した。亜×社が2014年9月〇〇広東社と締結した技術サービスの契約内容は、従○社が〇〇広東社と以前に締結した技術サービスの契約とは、基本的に同じであった。

#### 一審：

従○社は、「NGBOSS 費用計算類等の五つのシステムソフトウェアのソースコードが技術情報を構成し、亜×社が上記12名の自然人によって窃取披露した案件関連のソフトウェアのソースコードを使用したことで技術秘密を侵害した」と主張し、各被告による権利侵害の停止、ソースコードの廃棄、侵害損失1億人民元及び合理的支出費用合計200万人民元との請求を北京知的財産権法院（一審法院）に提訴した。

一審法院は以下のように認定した。

ソフトウェアのソースコードは著作権法の保護対象でもあるが、技術情報として反不正競争法の保護対象

でもある。ソフトウェアのソースコードが技術情報であることを主張できる前提としては、当該ソフトウェアに著作権を享有することである。従○社は、案件関連のソフトウェアの開発者であり、電子ルート類システムソフトウェア及び経営分析類システムソフトウェアには著作権を単独的に享有するため、単独の名義で技術秘密保護を主張可能である。但し、NGBOSS 費用計算類システムソフトウェア等の、その他のソフトウェアの著作権は、従○社及び〇〇広東社が共同享有するため、従○社が、自己の名義だけでは技術秘密保護を主張できない。被告である亜×社が関連のソフトウェアを開発したか否か、及びそのソースコードが、従○社の営業秘密であるソースコードと同一であるか否かは、従○社が提供した証拠では証明できなかったことを理由に、初歩的挙証義務を従○社が履行できていなかったと一審法院は認定した。

これによって、一審法院は、従○社の訴訟請求を却下判決した。

#### 二審：

従○社は、上記一審の判決に不服とし、亜×社の証拠保全を請求し、北京市高級人民法院（二審法院）に上訴した。

二審法院は、二審の期間内、従○社の証拠保全請求に基づいて、亜×社に対して証拠保全を実施し、経営分析類ソフトウェア及び電子ルート類システムソフトウェアのソースコードを取得した。

二審法院は、従○社が案件関連の五つのソフトウェアの開発者であり、ソフトウェア編纂過程では創造的な労働を行ったと認定した。案件関連のソフトウェアソースコードには、オープンソースコード及び第三者のコードが部分的に含まれているが、従○社は、オープンソースコード及び第三者のコードの選出、及び、オープンソースコード・第三者のコードと自定義コードとの組み合わせには創造的労働を行ったと認定した。該創造的労働によって形成した技術情報は、一定的特殊性を有し、公知情報とは異なり、一般公衆に知られていない情報と認めるべきである。それに、従○社は、案件関連のソフトウェアに対して、秘密保持の措置を実施した。そして、案件関連のソフトウェアは、商業的価値を有し、且つ秘密保持性及び秘密性の要件を満足した場合、亜×社及び被上訴の自然人らは、案件関連のソフトウェアが営業秘密に属しないこ

とを証明できなければ、従○社主張の五つの案件関連のソフトウェアソースコードが営業秘密に該当する。NGBOSS 費用計算類システムソフトウェア、NGBOSS 営業帳簿類システムソフトウェア、電子ルート類システムソフトウェア、及び経営分析類システムソフトウェアについて、従○社は、○○広東社のニーズに応じて研究開発して技術サービスを提供し、ソフトウェアのソースコード開発に実際には従事したものである。ソフトウェアのソースコードの開発に付随する技術情報に対して権利帰属を契約双方の当事者が約定しなかった場合、該技術情報は、実際に創造的労働を支払って開発したソフトウェア開発者に属すべきであるため、従○社は、上記四つのソフトウェアに対して権利主張ができる。NGCRM ソフトウェアの著作権は、約定によって従○社及び○○広東社が共同享有するが、ソフトウェアのソースコードは、著作権として保護できるし、技術情報としても保護できる。つまり、同一の客体には二種の知的財産権権利が存在している。権利客体が同一である場合、権利行使の角度からは、双方の著作権帰属の約定は、技術情報帰属の約定と見なすべきである。このため、従○社は、自己名義で権利を単独主張できる。一審法院の認定が間違いであるとして、二審法院が是正した。また、営業秘密権利人への保護を強化する視点からは、営業秘密権利人の挙証責任を厳しく要求すべきではないものであるが、営業秘密権利人は初歩的な証拠を挙証して権利侵害行為を証明すべきである。従○社は、被疑侵害行為関連のソフトウェア情報が、主張した営業秘密とは実質的に同一である証拠を提出できなかったと共に、その営業秘密が被疑権利侵害者によって披露、使用された証拠を提出できなかった。

これによって、二審法院は、原判決を維持した。

該判例からは、ソフトウェア開発契約の双方当事者間で開発したソフトウェアのソースコードに含まれる技術情報の権利帰属について明確な約定がない場合には、該技術情報が実際に創造的な労働を行ったソフトウェア開発者に帰属することと、ソフトウェアソースコードが作品として著作権法で保護することができると共に、技術情報の営業秘密として保護することができることで、同一の客体上に二種の知的財産権が存在した場合、権利行使の視点から、当事者間に著作権帰属の約定は、技術情報帰属の約定と認めるべきであることを明確にした。

## 広東省高級人民法院 (2016) 粵民終 770 号等

二つ目の判例は、欧○社対甲等の営業秘密侵害係争案 ((2016) 粵民終 770 号) で、転職者の営業秘密保守に関連した判例である。

### 経緯：

原告は欧○社で、2003年4月から航空宇宙設備測定用の1553BIPコア技術を研究開発着手した。

該IPコア技術は、BCモジュール、RTモジュール及びBMモジュールによって構成される。被告である甲は、その技術の研究開発に責任を負う原告の元技術責任者であり、2001年入社時に欧○社と秘密保持契約を締結した。被告甲は、2005年10月1553BIPコア技術のBMモジュールの研究開発未完成(BC、RT等モジュールの研究開発が既に完成)の状況下で、辞職を申請した。被告甲は、離職許可を得た後に、甲の妻が法人代表者を務める珠海××社に入社した。欧○社は、甲に珠海××社に入社した後もその開発を委託して、「当該技術の研究開発の成果が欧○社に帰属し、甲は秘密保持義務を有する」旨の技術委託開発契約を締結した。2006年4月11日に、甲がBMモジュール及び関連の技術成果を欧○社に交付した。

被告甲は、2009年から約定に違反し、本人が把握した欧○社の1553BIPコア技術を珠海××社に使用させた。珠海××社は、1553B測定機を17台生産販売し、販売金額が800万人民元余りに達した。

### 刑事訴訟：

欧○社は、まず、甲、珠海××社が営業秘密を侵害したことを理由に、公安機関に刑事摘発を申し立てた。

公安機関は、捜査によって入手した珠海××社使用の1553BIPコア技術に対して、鑑定機構に技術鑑定を依頼して鑑定した。鑑定の結果として、欧○社の1553BIPコア技術は非公知であり、また、珠海××社使用した1553BIPコア技術が欧○社の技術と同一又は実質的に同一と認定された。刑事判決では、1553BIPコア技術に関する営業秘密を侵害し、欧○社に対して約257万元の経済損失をもたらしたと認定し判決した。

### 民事訴訟：

原告である欧○社は、刑事の判決が下される前、2013年8月に珠海市中級人民法院に更に民事提訴した。

珠海市中級人民法院は、甲等に約 270 万人民币元の賠償を判決した（(2013) 珠中法知民初字第 848 号民事判決）。甲は、2016 年 8 月に広東省高級人民法院に上訴したが、広東省高級人民法院は、2016 年 12 月 26 日に一審判決維持を判決した（(2016) 粵民終 770 号民事判決）。

該判例からは、営業秘密侵害の民事・刑事交叉案件に関する処理原則を明確にした。即ち、秘密保持義務違反による営業秘密許諾契約係争案件及び関連の刑事案件は、異なる法律要件事実に基づいて生じた法律関係である。その場合、民事訴訟にかかる人民法院は、被疑犯罪の手掛かりを公安局に移送し、該営業秘密許諾契約係争案件を継続審理した。

**（質問 1-1） 転職者、退職者に対する秘密保持の指針、判例等があれば教えてください。また、転職者の場合、①国内で転職する場合、②国をまたいで転職する場合、に違いがあれば教えてください。**

**（回答 1-1）**

転職者或いは退職者に対する秘密保持方針は、それぞれ《中華人民共和国科学技術成果転化促進法》、《最高人民法院による営業秘密侵害民事事件の審理における法律適用の若干問題に関する規定》及び《最高人民法院による不正競争民事案件審理における法律適用の若干問題に関する解釈》に規定されている。

まず、関連の規定について紹介する。

(1) 2015 年 10 月 1 日施行の《中華人民共和国科学技術成果転化促進法》第四十二条において、「企業、事業組織は技術秘密保持制度を確立し完備させ、本組織の技術秘密を保護しなければならない。従業員は本組織の技術秘密保持制度を遵守しなければならない。企業・事業組織は、科学技術成果の転化活動に参加する関係者と、在職期間中、又は離職・退官・退職後の一定期間内に本組織の技術秘密保持の取決めを締結することができる。関係人員は、取決めの約定に違反し本組織の技術秘密をもらし、及び原組織と同一の科学技術成果の転化活動をしてはならない。従業員は職務科学技術成果を勝手に譲渡し又は変則的に譲渡してはならない」と規定されている。そして、同法第五十一条において、「本法の規定に違反して、従業員が所属機関の許諾を得ずに自機関の技術秘密を漏えいし、又は職務科学技術成果を無断で譲渡し、変則的に譲渡した場合、或いは科学技術成果の転化活動に参加した関

係者が自機関との取決めに違反して、離職・退官・退職の約定した期間内に元の機関と同一の科学技術成果の転化活動を行い、自機関に経済的損害を与えた場合には、法に基づき民事賠償責任を負う。犯罪に当たる場合、法に基づき刑事責任を追及する」と規定している。

(2) 2020 年 9 月 12 日施行の《最高人民法院による営業秘密侵害民事事件の審理における法律適用の若干問題に関する規定》第二条において、「当事者は、特定の顧客と長期にわたる安定した取引関係を維持していることのみを理由として、当該特定の顧客は、営業秘密に該当すると主張する場合、人民法院は、これを支持しない。顧客が、従業員個人に対する信頼に基づいて当該従業員の属する機関との取引を行った場合、当該従業員の離職後、当該従業員又は当該従業員の属する新しい機関との取引を顧客が自己意思により選択したことを証明可能である時、人民法院は、当該従業員は不正な手段を採用して権利者の営業秘密を入手してはいないと認定しなければならない」と規定し、また同規定第十二条において、「人民法院は、従業員、元従業員が権利者の営業秘密を入手するルート又は機会を有するか否かを認定する場合には、それらと下記の要素を考慮することができる。(一) 職務、職責、権限；(二) 担当している本職の職務又は機関から割り当てられた任務；(三) 営業秘密と関係のある生産経営活動への関与の具体的な状況；(四) 営業秘密及びその媒体に対する保管、使用、保存、複製、制御又はその他の方式による接触もしくは入手の有無；(五) 考慮する必要があるその他の要素。」と規定している。

(3) 2007 年 2 月 1 日から施行の《最高人民法院による不正競争民事案件審理における法律適用の若干問題に関する解釈》第十三条において、「営業秘密における取引先名簿とは、一般的には取引先の名称、住所、連絡方法及び取引の慣例、意図、内容などで構成され、関連の公開情報と区別する特殊な取引先の情報を指し、多くの取引先を取引先名簿として集めたもの及び長期的に安定した取引関係を保った特定の取引先も含める。取引先が、従業員個人に対する信頼に基づき従業員の属する機関と市場取引を行い、当該従業員が離職後、取引先が自主的に当該従業員或いはその新しい機関と市場取引を行うことを選択したことを証明できれば、不当な手段を採っていないと認定しなければならない、但し、従業員と元の機関で別に約定がある場合はこの限りではない。」と規定している。

最後に、①国内転職と②国外転職との差異について説明する。

①国内での転職の状況は、②国外への転職状況とは基本的に同じである。但し、②国外への転職場合は、2021年3月1日施行の《中華人民共和国刑法修正案(十一)》の第二百九条の一の「国外の機構、組織、人員のために窃盗、間諜(スパイ)、買収、違法に営業秘密を提供した場合、5年以下の有期懲役、罰金を併科或いは単科する。情状が重大な場合、5年以上の有期懲役、かつ罰金を併科する。」の規定に規制されることになる。

(質問2) 営業秘密の不正取得に関する判決のなかで、参考となる判決をいくつか紹介ください。

特に、営業秘密の保護の方法について言及しているような判決を紹介いただければ幸いです。

(回答2)

#### 最高人民法院(2019)最高人民法院民再268号等

営業秘密の不正取得に関する判決について、以下の二つの判決を参考として紹介する。一つ目は、華陽××社対MD〇〇社の営業秘密侵害係争の再審民事判決((2019)最高人民法院民再268号)である。

#### 経緯:

華陽××社は、工業清掃メンテナンス製品の研究開発、生産及び販売を行う企業で、主要な製品は、洗剤、潤滑剤、密閉剤等の工業化学品である。

甲は1996年華陽××社に入社し、理事、販売副総経理、総経理、副社長を歴任し、2012年~2016年は、華陽××社の法人代表者を担当した。

甲は、2015年10月30日、主に洗剤の生産販売を経営するMD〇〇社を創立し、法人代表者を担当する。

乙は、2001年華陽××社に入社し、技術部部長を担当、2016年1月からはMD〇〇社に入社し、技術部部長を担当する。

丙は、2010年華陽××社に入社し、販売サービス部部長を担当、2015年10月年末にMD〇〇社に入社し、人事行政責任者を担当する。

華陽××社は、乙、丙との秘密保持契約を締結した。華陽××社は、顧客情報についてERPシステムで管理を行っている。ERPシステムに保存した顧客情報は、顧客の名称、品名、商品規格、販売数、単

価、連絡者名、電話、住所等を含む。華陽××社は、2014年~2015年間顧客への販売額は、261万人民元、MD〇〇社設立後、上記顧客と取引を行い販売額が129万人民元である。

一審と二審を割愛するが、ここで再審を紹介する。

#### 再審:

華陽××社は、MD〇〇社、甲、乙、丙の行為が営業秘密を侵害したことを主張し、人民法院に提訴した。MD〇〇社、甲、乙、丙が華陽××社の顧客名簿を利用した販売の停止、及び侵害賠償損失315万人民元を請求した。

再審法院は、全ての顧客名簿が保護されるものではなく、営業秘密に保護される顧客名簿には、顧客の名称住所、連絡方式及び取引の習慣、意向、内容等情報を構成される以外、関連公知情報と区別できる特殊な顧客情報を含むべきと判断した。

「華陽××社が提出した証拠によれば、華陽××社は、その顧客名簿に対して秘密保持措置を実施し、当該顧客名簿に基づいて関連の取引も行ったが、反不正競争法に保護される営業秘密であるか否かの判断要件は、法律及び司法解释に基づいて判断すべきであると再審法院は認定する。

MD〇〇社が提供した公証書によると、43社の顧客情報は、ネット検索によって全て入手できる。

華陽××社が提供した43社の被侵害顧客名簿では、主な内容は、販売日付、レシート番号、品名、商品規格、会社名、販売数量、単価、未税価額、連絡者名、電話、住所であり、特定の時間内に、華陽××社と、顧客との取引記録及び連絡者を示すものである。

関連顧客の具体的な取引の習慣、意向等の情報が含まれていなかった場合、以下の理由で当該情報が反不正競争法に保護される営業秘密に属すると認定できない。即ち、

1. 現在のインターネット環境下で、関連需要者の情報が容易に取得でき、且つ関連業界での従業員は、その労働技能によって容易に知り得る。

2. 販売日付、レシート番号、品名、商品規格、販売数量、単価、未税価額等情報は、ただ一般的な羅列に過ぎず、顧客の取引習慣、意向及びその他の一般取引記録とは区別する内容が反映されていなかった。43社の顧客情報において、xxx厨房用具社等の製造生産類企業があり、寧波市xxx社等の文房ギフト類経営

の会社がある。文房ギフト類経営企業からは、買い入れ製品が、顧客の特殊なニーズを反映したとも説明できない。また、速可潔-I製品を例として、華陽××社が提供した43社の顧客の中、30社が購入していて、69.76%を占めた。販売された製品が顧客の特殊な製品ニーズを反映したことも証明できないし、顧客の特殊の取引習慣を反映したことも証明できない。

これによって、再審法院は、華陽××社が43社の顧客との取引によって把握した顧客名称、品名、商品規格、販売数量、単価、連絡者名、電話、住所は、営業秘密に該当しないと認定した。

該判例からは、以下のことを明確にした。

従業員が仕事に習得又は積み上げた知識、経験及び技能は、会社の営業秘密に属しないものであり、その人格の組成部分を構成し、彼らの生存能力及び労働能力の基礎であり、離職後に自主利用の自由がある。

営業秘密に保護される顧客名簿は、顧客の名称住所、連絡方式及び取引の習慣、意向、内容等情報によって構成され、且つ関連公知情報と区別できる特殊の顧客情報を含むべきである。

#### 最高人民法院（2019）最高人民法院知民終333号等

二つ目の判例は、寧波××社対○○機械社の技術秘密使用許諾契約係争の二審民事裁定（（2019）最高人民法院知民終333号）である。

原告は寧波××社である。被告は○○機械社で、その一部の従業員が原告から離職した元従業員であった。

2016年3月、双方は、《購買協議》及び《秘密保持契約》を締結し、被告は原告の委任を受けて一部の部品を加工した。

原告は、2018年11月被告が生産したパソコンユニット横棒機（委員会注：横編機）の一部の部品が、自ら委任加工した部品の外観及び技術要求と同一であることを発見した。被告が“原告が提供した技術図面に基づいて原告のみに横棒機設備部品を生産加工しなければならない”との約定に違反し、技術秘密使用許諾契約違反を理由として人民法院に提訴、人民法院が2018年12月に立件した。

原告は、2019年5月営業秘密侵害を理由に現地公安機関に通報した。

公安機関が審査後立件し、その後、寧波中級人民法院に案件書類の提供を要求した。

寧波中級人民法院は、現地公安機関からの書類要求

に対して、「公安機関審査の事実が両社間締結した《購買協議》、《秘密保持契約》及び関連技術図面の内容に係り、法院審理の法律事実とも重複している部分があつて、被告が営業秘密侵害罪を犯した被疑もあるため、案件を公安機関移送する」と裁定した。その後、原告は、最高人民法院に上訴した。

最高人民法院は審理によって下記のように認定した。

即ち、本訴訟は、自ら許諾した技術秘密を、契約約定とは異なる態様で被告が使用したことを理由に、被告に相応の約定違反責任を請求する訴訟を本案原告が提起したものであり、つまり、契約約定違反を理由に、契約違反の訴訟を提起したものである。これは技術秘密使用許諾契約による法律関係になり、公安機関が立件偵察した営業秘密被疑犯罪は、営業秘密権利侵害による法律関係になり、二者にかかる法律関係が異なり、案件にかかる事実が一定の重複があるが、同一の法律事実に基づいて発生した法律関係ではなく、それぞれ、契約係争及び被疑経済犯罪であるため、原審法院は、本案と関連した、同一の法律関係ではない被疑犯罪の手がかりや資料を公安機関に移送すべきであるが、本案にかかる技術秘密使用許諾契約係争を引き続き審理すべきであると、最高人民法院は審理によって認定した。

これによって、最高人民法院は、寧波市中級人民法院による一審裁定を取消、寧波中級人民法院に継続審理すると裁定した。

該判例からは、民事訴訟と刑事訴訟とが同一の法律事実に基づいて発生した法律関係ではなく、それぞれ、契約係争及び被疑経済犯罪であるため、原審民事法院は、かかる技術秘密使用許諾契約係争を引き続き審理すべきであることを明確にした。

#### （質問3） 営業秘密の民事規定及び刑事規定における救済措置にはどのようなものがありますか。

特に、営業秘密の漏洩は損害賠償請求だけでは解決できるものではないことは承知しておりますので、差止請求などそれ以外の効果的な民事上及び刑事上の救済措置について教えてください。

#### （回答3）

営業秘密訴訟における民事規定の救済措置及び刑事規定の救済措置は、以下に示す。

民事救済措置として、行為保全、証拠保全、財産保

全などの保全措置、侵害の停止、妨害の排除、原状の回復、損害の賠償等の相応民事責任を被告に負わせる民事責任の負担方式がある。

刑事救済措置として、公安が偵察手段（犯罪被疑者取調べ、証人及び被害者尋問、検証、検査、搜索、封印、差し押さえ、凍結、鑑定、判別、技術偵察、指名手配）を採用、法院は刑事罰（有期懲役、罰金）を判決する。

**（質問4）先使用権は実際に利用されているのでしょうか。**

先使用権を認めた有名な判決及び認めなかった判決をいくつか教えてください。

**（回答4）**

中国における営業秘密関連法律の中には、先使用権を直接的に規定する法条がないが、自主開発研究製造及びリバースエンジニアリング抗弁を規定している。

即ち、《最高人民法院による不正競争民事案件審理における法律適用の若干問題に関する解釈》第十二条において、「自主研究開発或いはリバースエンジニアリングなどの方法を通じて営業秘密を得た場合、反不正競争法第十条（1）（2）項に規定する営業秘密を侵害する行為とは認定しない。前項に言う“リバースエンジニアリング”とは、技術的な手段を通じて公開されたルートから得た製品について解体、測量・製図、分析などを行い、当該製品の関連の技術情報を得ることを指す。当事者が不当な手段で他人の営業秘密を知った後、リバースエンジニアリングを取得行為として合法的であると主張する場合は、支持しない。」と規定している。

そして、《最高人民法院による営業秘密侵害民事事件の審理における法律適用の若干問題に関する規定》第十四条において、「自主研究開発或いはリバースエンジニアリングなどの方法を通じて営業秘密を得た場合、人民法院は、反不正競争法第九条規定の営業秘密侵害行為に該当しないと認定しなければならない。前項に言う“リバースエンジニアリング”とは、技術的な手段を通じて公開されたルートから得た製品について解体、測量・製図、分析などを行うことにより、当該製品の関連の技術情報を得ることを言う。権利侵害被疑者が不当な手段をもって権利者の営業秘密を入手した上で、リバースエンジニアリングを理由として営業秘密を侵害していない旨を主張した場合には、人民

法院は、これを支持しない。」と規定している。

**浙江省紹興市中級人民法院（2012）浙紹知初字第77号**

自主開発研究抗弁の典型判決としては、原告である上海大龍〇社対被告である新昌縣承×社の営業秘密侵害係争案（浙江省紹興市中級人民法院（2012）浙紹知初字第77号民事判決書）を紹介する。

被告は、原告との契約終了後、訴外人である飛〇社との契約で、案件関連の四つの型番の非標準ベアリングの生産図面に基づいてベアリングを生産した。

訴外人である飛〇社と奥〇社との間には長期的な協力契約関係があり、飛〇社が奥〇社との契約で、原告の生産図面とはほぼ同じである四つの型番の非標準ベアリングの生産図面等の技術情報を奥〇社から知り得た。

人民法院は、以下の事実を認めた。

案件関連の四つの型番の非標準ベアリングの生産図面が原告の生産図面とはほぼ同一であるが、原告主張の営業秘密の時間より早期であり、飛〇社が奥〇社との協力で、案件関連の技術情報を知り得たため、合法的な使用と認定された。

被告は、原告との契約終了後、飛〇社との契約で、飛〇社もその技術情報を把握していたため、被告が当該情報に基づいたベアリングの生産は、技術情報の合法的な使用による生産であり、被告の当該行為は、権利侵害に該当しないと判決した。

**（質問5）営業秘密の不正取得に関する訴訟は年間何件ほど提起されているのでしょうか。**

原告勝訴率はどのくらいでしょうか？損害賠償額はどれくらいでしょうか。平均金額と最高金額を教えてください。

**（回答5）**

北京市高級人民法院民三庭が2020年12月に最新公開した《営業秘密案件の司法審判調査研究報告書》を紹介する。

2013年～2017年、全国人民法院による判決結審した営業秘密関連の不正競争案件が338件である。

2013年には38件、2014年には67件、2015年には61件、2016年には88件、2017年には84件であった。

判決結審の案件のうち、原告による営業秘密侵害の主張を支持した案件数は、全体の35%を占め、原告の営業秘密侵害を支持しなかった案件数は、全体の

65%を占める。

営業秘密権利侵害事件の損害賠償額の判決支持率（賠償判決額対原告請求額の比率）は、増加の傾向が見られ、最高賠償額は、2260万人民元、最低賠償額は、僅か1000元であった。

年度	最大賠償額 (人民元)	最小賠償額 (人民元)	賠償判決 支持率
2013年	4,000,000	10,000	29.37%
2014年	11568285.3	4,500	37.09%
2015年	22,660,000	20,000	28.84%
2016年	12,207,340	1,000	47.97%
2017年	1,000,000	5,000	38.69%

(各年度(2013年から2017年)の賠償判決額)

**(質問6)** 証拠収集方法はこういったものがありますか。営業秘密の不正取得に関する訴訟において特に有効なものを教えてください。

証拠収集方法についてですが、例えば特許権侵害訴訟との相違点はありますか。あれば、その点についても言及していただければ幸いです。

**(回答6)**

証拠収集方法として、自主的調査による証拠収集、委任した調査機構による証拠収集、法院に申し立てて法院による証拠保全、や公安機関に通報して公安検察機関の偵察による証拠の収集がある。

営業秘密侵害の訴訟には、公安機関に通報して公安検察機関の偵察による証拠の収集が特に有効である。

営業秘密訴訟は、証拠収集の際、権利侵害者の証拠隠蔽消失を防止するため、専利権侵害訴訟に比べ、秘密保持の措置をより取る必要がある。

そして、中国において専利権侵害行為に対して刑事罰がないが、営業秘密権利侵害行為に対して、刑法上では営業秘密侵害罪を規定している。このため、営業秘密権利侵害行為に対して、公安検察機関の偵察手段によって関連証拠を収集することができる。

**(質問7)** 営業秘密に関する侵害訴訟において、訴訟中で証拠保全を行うこと以外に、行政摘発や刑事摘発を行うという手段がありますが、後者の摘発を行うことが有効なケースがあればご教示ください。

**(回答7)**

刑事通報が有効な判例として、先に紹介した欧○社

対甲等の営業秘密侵害係争案（(2016)粵民終770号）が挙げられる。

原告である欧○社は、2013年8月珠海市中級人民法院に民事侵害訴訟を提起する前に、先に広東省珠海市公安局に通報し、2012年11月16日立件できた。

広東省珠海市公安局は、高新区公安分局に偵察指定し、偵察実施後、珠海市香洲区人民検察院に移行した。

珠海市香洲区人民検察院は、被疑営業秘密侵害罪で、甲を2013年7月12日に逮捕し、2014年3月12日に公訴提起した。

同年11月6日、珠海市香洲区人民法院は、営業秘密侵害罪成立を認定し、珠海××社に罰金254万人民元、被告人甲に有期懲役3年及び罰金20万人民元を判決した。

2015年6月15日、珠海市中級人民法院が二審で原刑事判決を維持した。その後、甲は、広東省高級人民法院に上申し、広東省高級人民法院は2019年1月25日上申を却下裁定した。

刑事関連の民事判例では、広東省高級人民法院は、広東省珠海市香洲区人民法院による(2014)珠香法刑初字第647号刑事判決、及び広東省珠海市中級人民法院による(2014)珠中法知刑終字第5号刑事裁定に認定された司法鑑定意見、権利侵害数、経済損失等を採用した。

**(質問8)** 日本企業が中国に進出した場合の営業秘密の保護に関する留意点について教えてください。

**(質問8-1)** 例えば、日本の企業が貴国の企業と共同で開発や事業展開を行う場合に、営業秘密の保護についての契約上の留意点などがあればご教示ください。

**(回答8-1)**

日本企業は、中国企業と共同で技術研究開発又は事業展開を行う場合に、営業秘密の保護についての契約上の留意点として、以下の点を考慮すべきである。即ち：

(1) 例えば、契約の内容、標的物の価格及び数量、合意情報や契約履行過程における産生物等について、営業秘密の範囲を明確にする。

(2) 例えば、相応の規定制度を秘密保持人が制定しなければならない約定や、その従業員及びその他の秘密保持義務人員との秘密保持契約の締結等の、秘密保持制度を要求する。

(3) 例えば、秘密保持期限を永久、又は営業秘密権

利人の技術開発見込で確定した期限、又は契約成立日によって確定した期限等、秘密保持期限を明確にする。

(4) 例えば、契約有効期限終了或いは早期契約解除の場合には、秘密保持資料の受取者が権利者への秘密保持資料返還、又は、廃棄且つ書面保証書の提示等の秘密保持資料処理を規定する。

(5) 例えば、新しく生まれた営業秘密の帰属原則、契約相手が当該営業秘密を入手、使用する優先権等、契約履行過程中に生まれた営業秘密の権利帰属を明確にする。

(6) 営業秘密漏洩時の双方の対応、例えば、仲裁又は訴訟の約定、準拠法及び管轄法院の約定等を明確にする。なお、当該約定は、日本国又は中国の強制規定に違反してならない。

(7) 営業秘密権利侵害の責任を約定する。例えば、営業秘密権利侵害係争又は営業秘密侵害罪を発生時の責任及び法律措置等を約定する。なお、上記と同様に、準拠法の約定及び日本国又は中国の強制規定を考慮しなければならない。

**(質問8-2) コロナ禍においてテレワークを行う企業は増加していると思いますが、貴国において従業員がテレワークを行う際に、秘密保持の観点等から留意すべき事項があればご教示ください。**

**(回答8-2)**

コロナの影響によって、テレワークを採用する企業は相対的に増加している。

会社秘密保持の観点からは、従業員テレワーク時には以下のことを注意しなければならない。即ち、

(1) 仕事書類を知り得る範囲を厳格的に限定し、知り得る必要もない従業員及びその他の人に秘密を保持、企業従業員間での営業秘密の仕事書類共有を禁止する。

(2) 秘密保持の仕事書類を公用ルートでの転送を禁止する。

例えば、テレワーク時に営業秘密含有ファイルのインターネット経由での転送を禁止する。

(3) 仕事書類に対して必ずパスワードを付与する。

(4) 秘密保持義務をテレワーク従業員に明確に認識させる。

また、企業は営業秘密関与の従業員とテレワーク期間中の秘密保持契約を更に締結し、且つ書面方式で従業員に秘密保持義務及び禁止行為を周知承認させる。

**(質問8-3) 従来の民法類をまとめた民法典が2021年1月に施行されましたが、知財訴訟に影響を与えると思われる点があれば御教示ください。**

**(回答8-3)**

中国の知的財産権権利形態や権利侵害の形態は、社会の発展につれ、迅速的に変化している。2021年1月に施行された民法典には、知的財産権に関して審判原則を確立したものの、具体的な規定に触れていない。

従って、民法典が知的財産権訴訟に与える影響について、民法典の基本原則が知的財産権訴訟への適用時の指導観点から考察する。

#### **(1) 信義誠実原則の知的財産権案件審判への適用**

民法典第七条には「民事主体が民事活動に従事するとき、信義誠実の原則に従い、信義誠実を維持し、約束を守らなければならない。」と規定している。

信義誠実原則は、あらゆる市場活動参加者が守らなければならない基本原則である。知的財産権訴訟にも同様に信義誠実原則を適用する。当該原則は、当事者が法律規定の範囲内に自己民事権利及び訴訟権利の行使及び処分を保障するが、当事者が、他人の合法的権益及び社会公共利益を損害しない前提下で、善意的、慎重的に自己権利の行使を要求する。

商標権利侵害民事係争審判における信義誠実原則の適用は、その法理及び司法上に特に必要性があり、各地人民法院による審判実践を見ると、以下の判例には、信義誠実原則は適用された。

「寧波廣天○社対甲の商標権侵害係争案」では、人民法院は甲の登録商標取得上には信義誠実原則を違反したことで正当性を有しないことを評価し、甲が提起した訴訟の行為が商標権の濫用に該当したことを認定し、その訴訟請求を支持しない最終判決を下した。

「乙対深セン歌○社、杭州銀○社の商標権侵害係争」では、人民法院は、歌○社が関連の商業的標識には合法的な先行権利を有するのを認定した上、乙が非善意に取得した商標権を用いて歌○社の正当使用行為に対して提起した権利侵害訴訟は、権利濫用であることを認定した。

また、信義誠実原則は、広く注目された「銘板加工案件」に適用した。標識「GCIOUTDOOR」銘板加工商標権利侵害係争案では、被告である委任者との契約中止後、原告がその標識を商標に登録した行為が信義誠実原則に違反し、被告が合理的な注意義務を果たし

たことで商標権利侵害を支持しないと人民法院は認定した。

専利権侵害事件では、販売者の合法的入手ルート抗弁が成立する否かは、被疑権利侵害製品が合法的入手ルートである客観的要件、及び販売者が主観的な過失がない主観的要件を同時に満足するか否かによって判断される。

合法的、正常的な市場取引規則を守り、取得した製品のルートが合法で価格も合理であることを販売者が証明できれば、その販売行為は、信義誠実原則に違反せず、取引の慣例に適合し、実際に販売された製品が、専利権人許諾を得ずに生産者によって製造、販売された製品であることを該販売者は知り得ずまた知るべきではない場合、販売者の合法的入手ルート抗弁が成立すると認定すべきである。

## (2) 権利濫用原則の知的財産権案件審判への適用

民法典第三百三十二条「民事主体は、民事権利を濫用し、国家の利益、社会公共利益又は他人の合法的な権益に損害を与えてはならない」。

権利濫用原則は、信義誠実原則とお互いに従属しないが、一定の重複がある。知的財産権の行使上では二者ともは同時使用できる。

例えば、商標権利侵害民事案件では、信義誠実原則は、商標権の取得に重点を置き、権利濫用原則は、商標権の使用に重点を置く。両原則の審判実践への同時適用は、商標登録、評審及び権利侵害の判定尺度の統一に促進できる。当該原則は、訴前禁止令、専利権濫用の抗弁、や悪意で提起した知的財産権損害賠償係争等の具体的な裁判に広く適用される。

専利権侵害事件審理中では、専利権安定性を理由に、訴訟中止を決定する際、その専利権は、実体審査や無効審判を経た権利であるかを考慮すべきである。

専利法は、専利権無効審判請求の民事主体や時間、回数に対して制限しないため、実体審査を経て権利授与された、または無効審判を経て有効に維持できた専利権の侵害訴訟に対しては、専利権の安定性問題や、無効審判請求を提出したことで即訴訟中止する場合、無効審判は濫用され、専利権侵害事件の結審は長く伸ばされてしまい、社会関係の不安定さをもたらす。

## (3) 公序良俗原則の知的財産権案件審判への適用

民法典第八条「民事主体が民事活動に従事すると

き、法律に違反してはならない。公序良俗に反してはならない。」と規定し、専利法第五条にも「法律と公序良俗に違反したり、公共利益を妨害したりする発明創造に対しては、特許権を付与しない。」と規定している。

専利権侵害訴訟において、専利権関連の製品が社会公序良俗に違反した場合、専利権関連の専利は、無効にされるべきである。

例えば、製品が車用電動バルク排気装置であって、運転者に心理刺激を達成させるよう、車両走行時に巨大な騒音を出させるものであるとすると、このような専利権は、社会公序良俗に違反するため無効にされるべきである。

(質問8-4) 日本企業が中国に進出するに当たり、国家情報法第五条の規定について具体的に留意すべき事項はあるでしょうか？また、一般企業における事業活動に、「国家情報活動」との関わりが生じることが想定される事例があれば御教示ください。

(回答8-4)

《中華人民共和国国家情報法》第七条に「いかなる組織及び公民も法に基づき国家情報活動を支持し協力すべきで、知り得た国家情報活動の秘密を守らなければならない。国家は、国家情報活動を支持し協力する個人及び組織に対して保護する。」と規定している。

上記の規定に基づいて、日本企業が中国市場に進出する時、以下の点に注意すべきである。

(1) 中国政府機構又は国家に係る秘密保持の業務では、関連業務情報及びデータを秘密保守し、公衆媒体に披露や公開しない。

(2) 中国政府機構関連人員による調査、尋問に対して、国家秘密関連の情報を隠蔽しない。

(3) 会社内部の各級従業員に国家秘密の秘密保持義務を周知し、関連の教育を行い、関連の制度を制定する。

(質問9) 中国企業が海外に進出した場合の営業秘密の保護に関する留意点について教えてください。例えば、貴国の企業が米国に進出する場合について特に留意している点はありますか。

(回答9)

中国企業が海外に進出するケースは、年々増加して

いるが、数が多くないのが現状である。

具体的な事例等は、把握していないが、例えばアメリカに進出の際、アメリカ営業秘密法及び典型判例を

把握した上、法律に合致した強力な制度を制定しなければならぬと言える。

(原稿受領 2021.7.21)

## パテント誌原稿募集

広報センター 副センター長  
会誌編集部担当 橋本 清  
同 加藤 佳史

- 応募資格** 知的財産の実務、研究に携わっている方（日本弁理士会会員に限りません）  
※論文は未発表のものに限ります。
- 掲載** 原則、先着順とさせていただきます。また、編集の都合上、原則「1テーマにつき1原稿」とし、分割掲載や連続掲載はお断りしていますので、ご了承ください。
- テーマ** 知的財産に関するもの
- 字数** 5,000字以上～20,000字以内（引用部分、図表を含む）パソコン入力のこと  
※400字程度の要約文章と目次の作成をお願いいたします。
- 応募予告** メール又はFAXにて応募予告をしてください。  
①論文の題名（仮題で可）  
②発表者の氏名・所属及び住所・資格・連絡先（TEL・FAX・E-mail）を明記のこと
- 論文送付先** 日本弁理士会 広報室「パテント」担当  
TEL:03-3519-2361 FAX:03-3519-2706  
E-mail:patent-bosyuu@jpaa.or.jp  
〒100-0013 東京都千代田区霞が関3-4-2
- 投稿要領・掲載基準** <https://www.jpaa.or.jp/patent-posted-procedure/>
- 選考方法** 会誌編集部にて審査いたします。  
審査の結果、不掲載とさせていただくこともありますので、予めご承知ください。