

国境を越える営業秘密侵害と2023年（令和5年）不正競争防止法改正

—営業秘密に関する訴えの管轄権および不正競争防止法の国際的適用範囲—

同志社大学法学部 教授 山根 崇邦

要 約

2023年（令和5年）に不正競争防止法が改正され、国境を越える営業秘密侵害に対する民事上の措置として、19条の2（営業秘密に関する訴えの管轄権）および19条の3（適用範囲）の規定が新設された。わが国は、これまで、国境を越える営業秘密侵害に対し、営業秘密侵害罪の国外犯処罰の導入（2005年改正）、国外犯処罰の範囲拡大（2015年改正）、海外重罰化（2015年改正）と、主に刑事上の措置を講じてきた。そうした中で、2023年改正は、国際裁判管轄および不競法の国際的適用範囲に関する規定整備という形で、民事上の措置を講じるものとして注目される。そこで、本稿では、国境を越える営業秘密侵害に対するわが国のこれまでの立法措置の変遷を明らかにした上で、2023年改正の審議会での検討過程を確認し、各種の立法解説も踏まえながら、新法19条の2および19条の3の意義と論点について、詳細な検討を加える。

目 次

1. 問題の所在
 - 1.1 国境を越える営業秘密侵害—技術上の秘密の海外流出事件の増加
 - 1.2 立法的対応その1—営業秘密侵害罪の国外犯処罰と海外重罰化
 - (1) 営業秘密侵害罪の国外犯処罰（2005年・2015年改正）
 - (2) 営業秘密侵害罪の海外重罰化（2015年改正）
 - 1.3 立法的対応その2—国際裁判管轄および不競法の国際的適用範囲に関する規定整備（2023年改正）
 - 1.4 小括
 - (1) 登録国ごとに権利が存在するわけではない営業秘密法制の柔軟性
 - (2) 営業秘密の保護に対する国家的関心の高まり
2. 2023年改正の検討過程
 - 2.1 制度研究会報告書（2020年3月）
 - 2.2 不正競争防止小委員会中間整理報告（2022年5月）
 - 2.3 第19回不正競争防止小委員会（2022年11月）
 - (1) 前提となる問題意識
 - (2) 事例1—元社員が営業秘密を国外へ持ち出し、転職先の海外企業に開示し、海外企業によって使用・開示された事例
 - (3) 事例2—海外サーバ上で管理している営業秘密が海外で不正取得され、海外で使用・開示された事例
 - (4) 改正案の提示
 - 2.4 不正競争防止小委員会報告書（2023年3月）
 - (1) 国際裁判管轄に関する規定整備の是非
 - (2) 不競法の適用範囲に関する規定整備の是非
 - (3) まとめ
 - 2.5 最終的な新法の規定
3. 新法19条の2（営業秘密に関する訴えの管轄権）の意義と論点
 - 3.1 国際裁判管轄の一般的な判断プロセス
 - (1) 被告住所地管轄

- (2) 加害行為地管轄（不法行為地管轄①）
- (3) 結果発生地管轄（不法行為地管轄②）－事例1・2の場合の不明確性と営業秘密侵害罪の適用範囲
- 3.2 新法19条の2の意義
 - (1) 営業秘密に関する訴えの追加的な管轄原因－民訴法の国際裁判管轄規定との関係
 - (2) 競合管轄－企業の訴訟戦略の自由度への配慮
- 3.3 新法19条の2の論点
 - (1) 外国裁判所の専属的管轄を定めた当事者の合意－新法19条の2の排除可能性
 - (2) 外国裁判所の確定判決の日本での承認執行－間接管轄
- 4. 新法19条の3（適用範囲）の意義と論点
 - 4.1 法の適用関係の規律手法をめぐる2つのアプローチ
 - (1) 法律関係からのアプローチと法規からのアプローチ
 - (2) 渉外的な営業秘密侵害事案への法律関係からのアプローチ
 - (3) 渉外的な営業秘密侵害事案への法規からのアプローチ
 - 4.2 新法19条の3の意義
 - (1) 営業秘密侵害に係る民事法規の国際的適用範囲を明文で規定
 - (2) 営業秘密侵害に係る民事法規の強行的適用法規としての性質の明確化
 - 4.3 新法19条の3の論点
 - (1) 「日本国内において管理されているもの」要件の解釈
 - (2) ただし書（「営業秘密が専ら日本国外において事業の用に供されるものである場合」を除く）の解釈
 - (3) 新法19条の3の要件を満たす場合の効果
 - (4) 新法19条の3が適用されない渉外事案の法適用関係
- 5. 結びに代えて

2023年（令和5年）に不正競争防止法（以下、「不競法」）が改正され、国境を越える営業秘密侵害に対する民事上の措置として、19条の2（営業秘密に関する訴えの管轄権）および19条の3（適用範囲）の規定が新設された（以下、不競法の改正については、単に「～年改正」という。また、不競法の条文については、条数のみ表記する。ただし、例えば、2005年改正で制定された当時の条文については、「2005年改正法～条」という。また、2023年改正法のことを「新法」という。）。

わが国は、これまで、国境を越える営業秘密侵害に対し、営業秘密侵害罪の国外犯処罰の導入（2005年改正）、国外犯処罰の範囲拡大（2015年改正）、海外重罰化（2015年改正）と、主に刑事上の措置を講じてきたが、2023年改正は、国際裁判管轄および不競法の国際的適用範囲に関する規定整備という形で、民事上の措置を講じるものとして注目される。

そこで、本稿では、国境を越える営業秘密侵害に対するわが国のこれまでの立法措置の変遷を明らかにした上で（1.）、2023年改正の審議会での検討過程を確認し（2.）、各種の立法解説も踏まえながら、新法19条の2および19条の3の意義と論点について詳細に検討することにしたい（3. 4.）。

1. 問題の所在

1.1 国境を越える営業秘密侵害－技術上の秘密の海外流出事件の増加

近年、経済のグローバル化が進展し、技術開発競争が激化する中で、競争力の源泉としての営業秘密の価値が高まっている。製造方法や設計図面等の技術情報は、多くの企業にとって、市場における優位性を築くための重要なリソースとなっている。同時に、営業秘密の漏洩リスクも高まっている。もともと営業秘密は、無形の情報であり、極めて容易に国境を越えて流通する性質を有しているが、デジタル化の進展とクラウドの普及により、国内外を問わず、サーバ上で営業秘密が保管されるようになり、インターネットを通じて営業秘密へのアクセス、共有、拡散が容易になった。その結果、重要な営業秘密が瞬時に国境を越えて海外へ流出するケースが増加している。

実際、ここ5年間に限ってみても、わが国の技術情報が海外へ漏洩したケースが数多く報告されている⁽¹⁾。こうした技術上の秘密の海外流出事件の増加は、営業秘密を取り巻く近年の状況の一つの特徴といえる。

1.2 立法的対応その1－営業秘密侵害罪の国外犯処罰と海外重罰化

こうした状況に対して、わが国は、大きく2つの立法措置を講じてきた。1つが刑事上の措置であり、もう1つが民事上の措置である。

まずは、刑事上の措置から見ていこう。2003年改正において、わが国は、営業秘密侵害に対する刑事罰（営業秘密侵害罪）を導入した⁽²⁾。以来、罰則を強化する法改正を重ね、厳罰化を進めてきた。その中でも、本稿のテーマとの関係で重要と思われるのが、2005年改正における営業秘密侵害罪の国外犯処罰規定の導入と、2015年改正における国外犯処罰の範囲拡大と海外重罰規定の導入である。

(1) 営業秘密侵害罪の国外犯処罰（2005年・2015年改正）

① 営業秘密不正使用・開示罪の国外犯処罰規定の新設（2005年改正）

ア) 意義

2003年改正により導入された罰則には、国外犯を処罰する規定がなかった。そのため、日本国内において罪を犯した者を処罰対象とする刑法の属地主義の原則に従い、営業秘密侵害罪の国内犯のみが処罰の対象とされた⁽³⁾。

ここで国内犯とは、通説によれば、犯罪構成要件の要素のうちのいずれか、すなわち、犯罪の実行行為または結果のいずれかが日本国内において生じる場合を指す⁽⁴⁾。したがって、例えば、日本国内で営業秘密を示された従業員が、週末に海外に渡航し、報酬目的で海外企業のために技術指導を行って営業秘密を開示する場合のように、実行行為と結果の双方が海外で生じる場合には、国外犯として処罰の対象とはならない可

- (1) 国外犯処罰規定および海外重罰規定が適用された事例として、神戸地尼崎支判令和6・2・26令和5（わ）418「日本山村硝子軽量ガラス瓶成形技術事件」（国外犯処罰の罰条は2015年改正法21条6項）、横浜地判令和3・7・7平成30（わ）1931等「川島製作所光ファイバー測定治具設計図事件第一審」（国外犯処罰の罰条は2015年改正法21条3項3号）、東京高判令和4・2・17令和3（う）1407「同控訴審」。海外重罰規定が適用された事例として、大阪地判令和3・8・18令和3（わ）1139「積水化学スマホ液晶技術事件」、京都地判令和3・3・17令和元（わ）729等「NISSHA スマホタッチセンサー技術事件第一審」、大阪高判令和4・1・27令和3（う）439「同控訴審」。国外犯処罰規定や海外重罰規定の適用事例ではないが、外国籍の知人（在日ロシア通商代表部職員）からの報酬の見返りに勤務先の営業秘密を領得したとされた事例として、東京地判令和2・7・9令和2（特わ）278「ソフトバンクLTE基地局設置作業情報事件」。このほか、新聞報道では、国立研究開発法人産業技術総合研究所（産総研）の中国籍の元主任研究員が、職場のメールアドレスから、産総研の営業秘密であるフッ素化合物の合成技術に関する研究データを中国企業にメールで送信したとして、不競争違反（営業秘密開示）の罪で起訴された事件も報告されている。日本経済新聞2023年6月15日電子版。
- (2) 2003年改正における営業秘密に係る刑事罰導入の背景につき、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「不正競争防止法の見直しの方向性について（平成15年2月）」15頁以下、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15年改正版）』（有斐閣、2003年）16頁。なお、1990年改正において営業秘密侵害に係る民事的保護が導入された際には、「刑事罰規定を導入し、営業秘密侵害行為を犯罪化することはおよそ論外といってよい状況であった」とされる。山口厚「営業秘密の刑事罰による保護」NBL820号13頁（2005年）。
- (3) 刑法1条1項は、「この法律は、日本国内において罪を犯したすべての者に適用する」と属地主義の原則を定めており、同8条は、「この編の規定は、他の法令の罪についても、適用する。ただし、その法令に特別の規定があるときは、この限りでない」と規定している。2003年改正法は、営業秘密侵害罪について国外犯を処罰する特別の規定を置かなかったことから、刑法の属地主義の原則が営業秘密侵害罪にも適用されることになる。
- (4) 大塚仁ほか編『大コンメンタール刑法第1巻（第3版）』（青林書院、2015年）78頁は、「構成要件の一部をなす行為が日本国内で行われ、又は構成要件の一部である結果が日本国内で発生した場合には、これを国内犯とする」とする。前田雅英編集代表『条解刑法（第4版補訂版）』（弘文堂、2023年）4頁は、「『犯罪地』が日本国内であるか否か（国内犯であるか否か）は、犯罪構成事実の一部が日本国内にあるかどうかによって決せられることになる。行為が国内で行われた限り、たとえ結果が国外で発生しても、またその反対であっても、国内犯として我が国の刑罰法規が適用される」とする。経産省・前掲注2）平成15年改正版156-157頁は、実行行為の一部が国内で行われた場合や国内で共謀が行われた場合等には、国内犯として処罰可能であるとする。

能性があった⁽⁵⁾。

しかし、企業がグローバルに事業を展開している今日、営業秘密が日本国外で不正使用・開示されることにより生じる経済的損失は、日本国内で不正使用・開示されることにより生じる損失と異なるところはない⁽⁶⁾。特に先端産業では、東アジア諸国の技術的台頭と刑事罰の隙間を突く手口の増大を受けて、営業秘密の海外流出が産業競争力を削ぐ深刻な問題として顕在化していた⁽⁷⁾。

そこで、2005年改正では、これらの課題に対応すべく、詐欺等行為もしくは管理侵害行為があった時または保有者から示された時に日本国内で管理されていた営業秘密について、その行為者の国籍を問わず、日本国外で不正使用・開示する行為を処罰対象とする国外犯処罰規定を新設した（2005年改正法 21条4項）⁽⁸⁾。

2005年改正法 21条4項（営業秘密侵害罪の国外犯処罰）

第1項第4号又は第6号から第9号までの罪は、詐欺等行為若しくは管理侵害行為があった時又は保有者から示された時に日本国内において管理されていた営業秘密について、日本国外においてこれらの罪を犯した者にも適用する。

イ）日本国内管理要件

2005年改正法は、国外犯処罰の対象となる客体を、日本国内で管理されている営業秘密に限定していた。これは、日本国内で秘密管理されている営業秘密については、他の財産犯と同様に、日本の法律で保護する必要がある一方、日本国内で秘密管理されていないような営業秘密については、日本との関連性が認められず、国際協調主義に照らして処罰対象から除外する必要があると考えられたことによる⁽⁹⁾。

この日本国内管理要件について、当時の改正担当官は次のような解釈を示していた。

第1に、「詐欺等行為若しくは管理侵害行為があった時・・・に日本国内において管理されていた」という文言に関して、営業秘密の管理地＝営業秘密が保存されたサーバの所在地と解釈し、これを前提に、「営業秘密を保存するサーバを海外に置いて管理するよりも、日本国内に置いて管理するほうがこの法律の保護を受けやすい」とする⁽¹⁰⁾。なぜなら、「日本国内にあるサーバで営業秘密を管理していたところ、当該国内サーバが海外からの不正アクセスにあい、このために窃取された営業秘密が海外の現地で使用・開示された」場合には、日本法の適用があるが、「日本国内から海外にあるサーバに営業秘密を送信して、その海外サーバで営業秘密を管理していたところ、当該海外サーバが不正アクセスにあい、このために窃取された営業秘密

- (5) このほか、営業秘密不正取得後使用・開示罪（2005年改正前法 14条1項3号）では、営業秘密の使用・開示が実行行為とされていたため、国内で不正取得した営業秘密を国外で使用・開示した場合、国外犯として処罰対象とならない可能性があった。また、営業秘密記録媒体等不正取得・複製罪（同 14条1項4号）も、「前号の使用又は開示の用に供する目的」が要件とされていたため、前号の営業秘密不正取得後使用・開示罪が国外犯で不可罰であれば、不正取得自体も処罰対象とはならない可能性があった。山口・前掲注2）16-17頁。
- (6) 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16・17年改正版）』（有斐閣、2005年）181頁は、「営業秘密の保護法益である財産的価値の低下及び公正な競争秩序の破壊は、営業秘密の不正使用・開示が国内外のいずれで行われても同等に発生するものであり、一層の経済のグローバル化が進展する中で、日本国外での使用・開示行為を処罰の対象としないことは均衡を欠く」とする。
- (7) 経済産業省経済産業政策局知的財産政策室「平成17年不正競争防止法の改正の概要」L&T29号30頁（2005年）。
- (8) なお、国際法上、外国で犯罪の実行行為がなされた場合に、日本の捜査機関が外国の現地において捜査を行い、証拠を収集することはできないとされる。そこで、日本の捜査機関が海外に存在する証拠を入手する必要があると判断した場合には、日本政府から当該外国政府に対して捜査共助要請を提出して対処することになる。経済産業省経済産業政策局知的財産政策室編著『一問一答不正競争防止法〔平成17年改正版〕』（商事法務、2005年）57頁。
- (9) 産業構造審議会知的財産政策部会「不正競争防止法の見直しの方向性について（平成17年2月）」13-14頁。経産省・前掲注8）平成17年改正版56頁は、「例えば米国企業で働いている日本人が、当該米国企業から示された営業秘密を米国で不正に開示したケースを想定すれば、日本の法律で律すべきものではなく、営業秘密が管理されている国の現地法により判断されるべきものと考えられ」とする。
- (10) 奈須野太『不正競争防止法による知財防衛戦略』（日本経済新聞社、2005年）201・204頁。

が海外の現地で使用・開示された」場合には、日本法の適用がないからである⁽¹¹⁾。そのため、「国際的な社内 LAN の構築には戦略的な配慮が必要になる」とする⁽¹²⁾。

第2に、「保有者から示された時に日本国内において管理されていた」という文言に関して、日本国内から海外子会社に持ち出して現地で管理していた営業秘密を示す場合のように、日本国内での管理を離れて営業秘密を示す場合には、国外犯処罰規定の適用がないとする。そのため、営業秘密を海外子会社の従業員に示す場合には注意が必要であり、「研修やライセンス契約に基づいて営業秘密の開示をする場所の選択」に「今後は戦略的な配慮が必要になる」とする⁽¹³⁾。

ウ) 営業秘密不正取得罪の除外

なお、2005年改正では、営業秘密不正取得罪（2005年改正法21条1項5号）は国外犯処罰の対象から除外された。これは、不正取得は一般に日本国内で行われることが想定されるため、刑法の属地主義の例外である国外犯処罰規定を取得行為にまで及ぼす必要はないと考えられたことによる⁽¹⁴⁾。また、営業秘密の領得行為については、2005年改正時には国内犯としても処罰対象とされておらず⁽¹⁵⁾、営業秘密領得後の不正使用・開示罪（2005年改正法21条1項6号）のみが国外犯処罰の対象とされた。

② 国外犯処罰の範囲拡大（2015年改正）

ア) 意義

しかし、その後、海外への業務委託を含め、日本企業によるグローバルな事業展開が加速したこと、また、国外にサーバが存在することが多いクラウドが普及し、日本企業の営業秘密が物理的には海外で保管される事例が急速に増加したことなどから、日本国内において管理されている営業秘密のみを刑事罰の対象として保護するのでは不十分であると考えられるようになった⁽¹⁶⁾。また、情報通信技術の一層の高度化に伴い、海外からの不正アクセスが容易化したことを受けて、海外での使用・開示行為のみならず、海外からの不正取得行為等に対しても広く刑事罰の対象とする必要があると考えられるようになった⁽¹⁷⁾。

そこで、2015年改正では、国外犯処罰の対象となる営業秘密の範囲を「日本国内において事業を行う保有者の営業秘密」に拡張して、当該営業秘密の保管場所が日本国内か国外かを問わず処罰対象とするとともに、日本国外においてなされた営業秘密の不正取得・領得行為およびその未遂についても、処罰対象に追加した⁽¹⁸⁾。

2015年改正法21条6項（営業秘密侵害罪の国外犯処罰）

第1項各号（第9号を除く。）、第3項第1号若しくは第2号又は第4項（第1項第9号に係る部分を除く。）の罪は、日本国内において事業を行う保有者の営業秘密について、日本国外においてこれらの

(11) 奈須野・前掲注10) 202頁の「図表4-12 営業秘密侵害罪の場所的適用範囲の想定事例」参照。

(12) 奈須野・前掲注10) 204頁。

(13) 奈須野・前掲注10) 204-205頁。同202頁および経産省・前掲注8) 平成17年改正版57頁も参照。

(14) 経済産業省知的財産政策室編『逐条解説不正競争防止法（第3版）』（商事法務、2024年）316頁。

(15) 2009年改正において営業秘密の領得自体を処罰対象とする営業秘密領得罪が新設された。

(16) 産業構造審議会知的財産分科会営業秘密の保護・活用に関する小委員会「中間とりまとめ（平成27年2月）」16頁。小栗宏之「平成27年・不正競争防止法の一部改正（営業秘密の保護強化）について」捜査研究64巻11号101頁（2015年）も、2015年改正の背景として、「近年、企業活動の国際化とインターネットの発展により、データを蔵置するサーバが外国の子会社に置かれる場合や、クラウド・サービスと称する専門業者が貸し出すサーバを利用することで、その利用者が、実際にデータが蔵置されるサーバの所在地が分からないような場合も現実のものとなった」点を指摘する。

(17) 経済産業省知的財産政策室編著『営業秘密保護の手引き』（商事法務、2016年）64頁。

(18) 津田麻紀子＝伊万里全生＝長井謙「平成27年改正不正競争防止法の概要」NBL1057号8頁（2015年）、小栗・前掲注16) 95頁、服部誠「平成27年改正不正競争防止法における営業秘密の保護」自由と正義67巻2号18頁（2016年）、西川喜裕「営業秘密の保護強化に関する平成27年改正不正競争防止法の解説」特許ニュース14086号1頁（2015年）。

罪を犯した者にも適用する。

イ) 日本国内事業要件

2015年改正法21条6項は、「日本国内において事業を行う保有者の営業秘密」であることを国外犯処罰の要件としている。そのため、外国でのみ事業を行う事業者が保有する営業秘密を、外国で侵害したような場合には、国外犯処罰の対象とはならない。日本との関連性がない事案について処罰対象とすることは、国家主権や国際協調主義の観点から問題があるためである⁽¹⁹⁾。

ウ) 営業秘密侵害品の譲渡等の罪の除外

なお、2015年改正では、営業秘密侵害品の譲渡等の罪（2015年改正法21条1項9号）は国外犯処罰の対象から除外された。これは、国外での譲渡や輸出入行為を刑事罰の対象とすることの必要性と、日本国内を経由しない外国間での流通を刑事罰の対象とすることの許容性等を、国家主権の観点から慎重に検討する必要があると判断されたためである⁽²⁰⁾。

(2) 営業秘密侵害罪の海外重罰化（2015年改正）

2015年改正ではさらに、海外で営業秘密を不正使用する行為や海外企業への開示行為等について、他の侵害行為よりも重い法定刑を科す海外重罰規定を導入した⁽²¹⁾。

具体的には、①日本国外における使用目的で営業秘密を不正に取得・領得した者、②相手方が日本国外における使用目的を有することを知りながら営業秘密を不正に開示した者、および③日本国内の事業者が保有する営業秘密を日本国外において不正使用した者について、個人の罰金刑の上限を2000万円から3000万円に、法人両罰の罰金刑の上限を5億円から10億円に引き上げた（2015年改正法21条3項、22条1項1号。なお、21条3項3号は国外犯処罰規定としての性質も帯びる）。

こうした海外重罰の導入理由は、営業秘密が海外に流出して侵害がなされる場合、侵害が国内にとどまる場合に比してわが国のイノベーションや雇用に与える影響が大きく、司法救済も困難となること、そのため、より強い抑止力を働かせる必要があることによる⁽²²⁾。この海外重罰の罰則水準は、国内法令の最高水準となっている⁽²³⁾。

2015年改正法21条3項（国外使用目的での領得・開示罪および国外使用罪の重罰）

次の各号のいずれかに該当する者は、10年以下の懲役若しくは3000万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。

- 一 日本国外において使用する目的で、第1項第1号又は第3号の罪を犯した者
- 二 相手方に日本国外において第1項第2号又は第4号から第8号までの罪に当たる使用をする目的があることの情を知って、これらの罪に当たる開示をした者
- 三 日本国内において事業を行う保有者の営業秘密について、日本国外において第1項第2号又は第4号から第8号までの罪に当たる使用をした者

(19) 津田ほか・前掲注18)9頁注12)。

(20) 西川・前掲注18)5頁、経産省・前掲注17)手引き64頁。

(21) 津田ほか・前掲注18)8頁、服部・前掲注18)19頁、西川・前掲注18)5頁。

(22) このほか、諸外国において海外重罰を導入している立法例が多く存在することも理由として挙げられている。前掲注16)中間とりまとめ17-18頁。

(23) 小栗・前掲注16)99頁によれば、この罰則水準は、ヤミ金融の利用が原因で自殺者が出るなど社会問題となって重罰化が図られた貸金業法の無登録営業の罪(貸金業法47条。10年以下の懲役もしくは3000万円以下の罰金、またはこの併科)と同等とされる。鎮目征樹ほか編『情報刑法I』(弘文堂、2022年)279頁〔西貝吉晃=津田麻紀子執筆〕も参照。

1.3 立法的対応その2－国際裁判管轄および不競法の国際的適用範囲に関する規定整備（2023年改正）

以上は刑事上の措置であったが、国境を越える営業秘密侵害に対し民事上の措置を講じたのが、2023年改正である。

渉外的な営業秘密侵害事案においては、国際裁判管轄の有無および準拠法の決定が問題となるどころ、いずれについても、営業秘密の侵害が不法行為であることを前提に、加害行為の結果が発生した地（結果発生地）が日本であるかどうか重要な争点とされてきた。しかし、この結果発生地の解釈が不明確であるとして、日本の裁判所で日本の不競法の適用を受けられる場合の明確化を求める声が高まっていた⁽²⁴⁾。

そこで、2023年改正では、営業秘密に関する訴えの管轄権の規定（新法19条の2）とともに、日本国外でなされた営業秘密の侵害行為に対する不競法の国際的適用範囲の規定（新法19条の3）を整備した。これにより、日本国内において事業を行う営業秘密保有者が日本国内で管理している営業秘密に関しては、その侵害行為が日本国外でなされたとしても、原則として日本の裁判所に訴えを提起し、日本の不競法の適用を受けることが可能となった⁽²⁵⁾。

この新法19条の2および19条の3の意義と論点について考察を行うことが、本稿の目的である。

新法19条の2（営業秘密に関する訴えの管轄権）

1 日本国内において事業を行う営業秘密保有者の営業秘密であって、日本国内において管理されているものに関する第2条第1項第4号、第5号、第7号又は第8号に掲げる不正競争を行った者に対する訴えは、日本の裁判所に提起することができる。ただし、当該営業秘密が専ら日本国外において事業の用に供されるものである場合は、この限りでない。

新法19条の3（適用範囲）

第1章、第2章及びこの章の規定は、日本国内において事業を行う営業秘密保有者の営業秘密であって、日本国内において管理されているものに関し、日本国外において第2条第1項第4号、第5号、第7号又は第8号に掲げる不正競争を行う場合についても、適用する。ただし、当該営業秘密が専ら日本国外において事業の用に供されるものである場合は、この限りでない。

1.4 小括

ここまで概観してきた国境を越える営業秘密侵害の増加に対するわが国の立法措置の特徴として、以下の2点を指摘できる。

(1) 登録国ごとに権利が存在するわけではない営業秘密法制の柔軟性

第1に、登録国ごとに権利が存在するわけではない営業秘密法制の柔軟性である。

例えば、特許権の場合、対象となる権利は準物権であり、登録国ごとに権利が存在している。そのため、日本の特許権の効力は、日本の領域内においてのみ認められるのが原則である（属地主義の原則）⁽²⁶⁾。仮に

(24) 産業構造審議会知的財産分科会不正競争防止小委員会「デジタル化に伴うビジネスの多様化を踏まえた不正競争防止法の在り方」（2023年3月）（以下、「不正競争防止小委員会報告書」）5、15頁。

(25) 黒川直毅＝菊地リチャード平八郎＝望月孝洋＝吉川阿佳里「令和5年不正競争防止法改正の概要」L&T101号41頁（2023年）、黒川直毅＝菊地リチャード平八郎＝望月孝洋＝吉川阿佳里「令和5年不正競争防止法改正の概要」NBL1250号21頁（2023年）、飯塚卓也「営業秘密関連訴訟の国際裁判管轄・準拠法」ジュリスト1590号34頁（2023年）、中山一郎「政策・産業界の動き」高林龍ほか編『年報知的財産法2023-2024』（日本評論社、2023年）156-158頁、渡邊遼太郎「令和5年改正不正競争防止法」ビジネス法務23巻12号120頁（2023年）。

(26) 最判平成9・7・1民集51巻6号2299頁「BBS」、最判平成14・9・26民集56巻7号1551頁「カードリーダー」参照。

立法政策として、日本の特許権の効力を日本の領域外にも及ぼそうとすると、同一内容の特許権が外国において存在するかなど、他国の権利状況について考慮する必要が生じ、他国・国際利益の尊重が強く求められる⁽²⁷⁾。この点は立法管轄権の域外行使に対する高いハードルとなる⁽²⁸⁾。

これに対し、営業秘密の場合、営業秘密自体は権利ではなく情報そのものであり、国ごとに別個に存在しているとも観念し難い⁽²⁹⁾。営業秘密の保護に関しては、特許権の効力のような属地的性格が内在的に導かれるわけではない⁽³⁰⁾。営業秘密の外国での侵害行為に対し、立法管轄権の域外行使が許容されるかどうかは、他国の権利状況の尊重よりも、自国との密接関連性（実質的な連関）や国家政策上の利害関心の有無が重要となる⁽³¹⁾。

このように、営業秘密について特許権の場合と同様に考える必要はなく、またそのように考えることに限界もある。渉外事案に係る営業秘密法制のあり方に関しては、規制対象行為と自国との密接関連性および自国政策上の強い利害関心に基づいて、柔軟な制度設計が可能といえる。

（2）営業秘密の保護に対する国家的関心の高まり

第2に、営業秘密の保護に対する国家的関心の高まりである。

前述のとおり、わが国は、2003年改正において営業秘密侵害罪を導入して以降、累次の改正を経て、処罰対象範囲の拡大と厳罰化を図ってきた。中でも2005年改正では、営業秘密の海外流出がわが国の産業競争力を削ぐ深刻な問題となったことを受けて、国外犯処罰を導入し、「日本国内において管理されていた営業秘密」を海外で不正使用・開示する行為を処罰対象とした。

また、2015年改正では、日本企業の営業秘密が物理的には海外で保管される事例が急増したこと、海外からの不正アクセスが容易化したことを受けて、国外犯処罰の対象となる営業秘密の範囲を「日本国内において事業を行う保有者の営業秘密」に拡張するとともに、海外でなされた営業秘密不正取得・領得行為およびその未遂についても処罰対象に追加した。

さらに2015年改正では、営業秘密の海外流出がわが国の雇用やイノベーションに悪影響を及ぼしており、司法救済も困難となることから、営業秘密の海外での侵害行為に対しより強い抑止力を働かせる必要があるとして、海外重罰化の措置を導入した。

このように、国境を越える営業秘密侵害に対する立法措置の経緯からは、日本国内と密接に関連する営業秘密の海外流出に対する国家的関心の高まりと、国内市場の競争秩序の確保という国家政策上の強い利害を見てとることができる。今般の2023年改正における民事上の措置についても、こうした立法政策の延長線上に位置づけることができる⁽³²⁾。

(27) 金彦叔『国際知的財産権保護と法の抵触』（信山社、2011年）110頁は、「各国の権利効力がお互いに厳格に独立しているという認識から、当該外国での権利の存在やそれに対する当該外国の知的財産法における取扱い、すなわち、当該外国における知的財産権の“権利状況”を、実質法上の属地主義の原則について考える際に優先的に考慮すべき」とする。

(28) 法律の域外適用と立法管轄権の問題につき、興津征雄『行政法Ⅰ行政法総論』（新世社、2023年）779頁以下参照。

(29) 飯塚卓也「営業秘密の国際的侵害行為に関する適用準拠法」高林龍ほか編集代表『現代知的財産法講座Ⅱ知的財産法の実務的發展』（日本評論社、2012年）388頁。

(30) 例えば、金・前掲注27）218頁は、「不正競争防止法上の知的財産としての営業秘密（いわゆるトレード・シークレット、ノウハウ）は、一般の知的財産法上の知的財産とは異なって、知的財産権の有する属地的性格を有しない」とする。また、鈴木将文「営業秘密の保護の国際的側面に関する覚書」特許研究69号61頁（2020年）は、営業秘密に関しては、効果的かつ効率的に保護を実現し、ひいては公益的な目的に資するために特別な制度が整備されており、その保護の必要性と法的根拠を一般的な民事法の中に見出すことができるため、営業秘密の保護に「属地的な性質を認める必要はない」とする。

(31) 金・前掲注27）126-129頁。興津・前掲注28）782-786頁も参照。

(32) 中山・前掲注25）158頁は、知的財産権は私権とされるが、「その保護に国家が利害関心を有するとされる私権の公的な性格をどのように理解すべきか、刑事罰の在り方も含めて考える契機を今般の改正は与えている」とする。

2. 2023年改正の検討過程

新法の意義と論点の検討に入る前に、2023年改正の審議会での検討過程について確認しておこう。

2.1 制度研究会報告書（2020年3月）

2015年改正時および2018年改正時に、民事事件における国際裁判管轄・準拠法に関する制度整備が継続検討課題とされた⁽³³⁾。これを受けて、経済産業省知的財産政策室（以下、「知的財産政策室」）は、2019年に制度研究会を設置し、渉外的な営業秘密侵害事案等に係る法適用の考え方（国際裁判管轄、準拠法、刑事罰の適用関係）を整理し、2020年3月に報告書を公表した⁽³⁴⁾。

2.2 不正競争防止小委員会中間整理報告（2022年5月）

この報告書を受けて、産業構造審議会知的財産分科会不正競争防止小委員会（以下、「不正競争防止小委員会」）は、上記の制度整備を検討事項として設定し（第12回（2021年12月）、特に第13回および第14回（いずれも2022年1月）の委員会において審議を行った。そして、2022年5月に、中間整理報告として、継続検討していく旨とともに、仮に制度整備を行う場合には、営業秘密侵害に係る国外犯処罰・海外重罰規定を参照しつつ、本小委員会で得られた意見を踏まえ、適切な範囲での措置となるよう検討を行う、との方向性を提示した⁽³⁵⁾。

2.3 第19回不正競争防止小委員会（2022年11月）

この中間整理報告を受けて、「渉外事案に係る国際裁判管轄及び不正競争防止法の適用範囲に関する規定整備」について集中的に検討を行ったのが、第19回（2022年11月）の不正競争防止小委員会である。まずは前提となる問題意識を確認しておこう。

(1) 前提となる問題意識

従来、渉外的な営業秘密侵害事案については、営業秘密の侵害が不法行為であることを前提に、国際裁判管轄および準拠法の決定が問題とされてきた⁽³⁶⁾。

不法行為に関する訴えは、民事訴訟法（以下、「民訴法」）3条の3第8号に基づき、不法行為があった地、すなわち加害行為地または結果発生地が日本国内にある場合に、日本の裁判所に管轄権が認められる。また、不法行為の準拠法は、法の適用に関する通則法（以下、「通則法」）17条に基づき、加害行為の結果が発生した地が日本国内にある場合に、日本法が準拠法として適用される。

このように、いずれも結果発生地の解釈が重要になるが、その解釈は管理地説⁽³⁷⁾、行為地説⁽³⁸⁾、市場地

(33) 具体的には、2015年改正では、刑事措置の抑止力強化を先行させた結果、民事事件における国際裁判管轄・準拠法に関する制度整備は継続検討課題とされた。また、2018年改正では、将来的な課題として、エンフォースメントの観点から、準拠法や国際裁判管轄等について今後検討していくことが重要とされた。

(34) 令和元年度特許庁産業財産権制度問題調査研究報告書「不正競争防止法における渉外的な侵害事案等についての制度に関する調査研究」（NTTデータ経営研究所、2020年3月）（以下、「制度研究会報告書」）。

(35) 産業構造審議会知的財産分科会不正競争防止小委員会「デジタル社会における不正競争防止法の将来課題に関する中間整理報告」（2022年5月）（以下、「不正競争防止小委員会中間整理報告」）32-37頁。

(36) 詳しくは、望月孝洋＝渡邊遼太郎＝黒木麻里「渉外的な営業秘密侵害事案における準拠法・国際裁判管轄の考え方」NBL1176号36頁（2020年）参照。

(37) 営業秘密の価値・本質が秘密管理にあると考え、加害行為の結果は、営業秘密が秘密管理されている地で発生すると考える見解。秘密管理がなされている具体的な地については、現実に営業秘密が所在している地や当該営業秘密に対する実質的な管理・コントロールが行われている地を考慮して決定するとされる。山内貴博＝井上聡「営業秘密侵害に関する訴えの準拠法についての一考察」NBL1148号64頁（2019年）、望月ほか・前掲注36）39頁、セレナ・フランコ「営業秘密侵害の準拠法」法学政治学論究137号32-33頁（2023年）等。

(38) 加害行為の結果は、加害行為が行われた地で発生すると考える見解。営業秘密の場合には、不正取得・不正使用・不正開示など、問題となっている侵害行為が行われた地を結果発生地と考える。田村善之「判批」道垣内正人＝中西康編『国際私法判例百選（第3版）』（有斐閣、2021年）73頁（利用者の予測可能性を確保するためには、個別的に営業秘密の利用地を結果発生地と考えるのが望ましいとする。ただし、刑事事件との平仄を欠くことは否めないとする）。法例11条の原因事実発生地の解釈として、国友明彦「判批」『平成3年度重要判例解説』（有斐閣、1992年）261頁。

説⁽³⁹⁾、被害企業所在地説⁽⁴⁰⁾といった考え方に分かれ⁽⁴¹⁾、定見がない状況であった。一方、営業秘密侵害罪に関しては、国外犯処罰が規定され、日本国内で事業を行う営業秘密保有者の営業秘密であれば、日本国外で侵害行為がなされたとしても処罰対象となる状況にあった。

このような状況を踏まえ、渉外的要素を含む民事上の営業秘密侵害事案において、日本の裁判所に国際裁判管轄が認められるか、また、日本の不競法が適用されるかについて、当事者の予見可能性を確保する観点から、その基準を明確化することが必要であるとする⁽⁴²⁾。

(2) 事例1 元社員が営業秘密を国外へ持ち出し、転職先の海外企業に開示し、海外企業によって使用・開示された事例

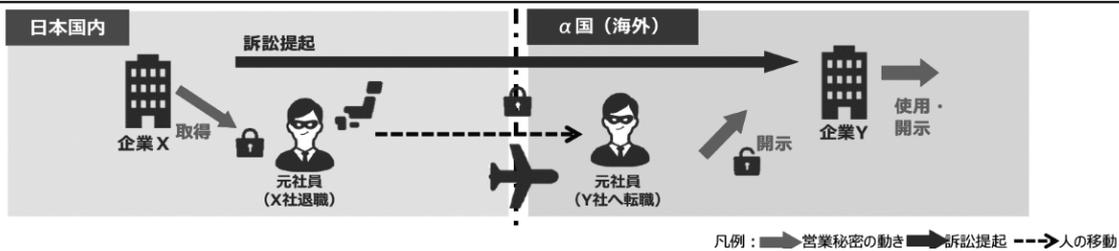
事務局は、こうした問題意識をより具体化するために、2つの検討事例を挙げている。

1つが、日本国内で事業を行う企業Xの元社員が営業秘密を国外に持ち出し、海外の転職先企業Yに開示し、海外企業Yがこれを海外において使用・開示した、という事例である（【事例1】）。

この場合に、XがYに対し、日本の裁判所に差止請求・損害賠償請求訴訟を提起し、日本の不競法の適用を受けられるのかが問題となる。この点、結果発生地の解釈として、管理地説または被害企業所在地説を採れば、日本の管轄および日本法の適用が肯定され得るが⁽⁴³⁾、行為地説または市場地説を採れば、日本の管轄および日本法の適用が否定され得る。このように、結果発生地の解釈に定見がなく、各説で結論が大きく異なるため、企業にとって予見可能性を欠くというわけである。

【事例1】⁽⁴⁴⁾

日本国内において事業を行う企業Xの元社員が、Xを退職した上で、企業Yに転職し、Yに対し、X在籍時（or X退職後）に取得したXの日本における業務に関する営業秘密を開示。Yは、Xの営業秘密を取得した上で使用・開示。Xは、Yに対し、日本の裁判所で差止請求・損害賠償請求訴訟を提起。



(39) 加害行為の結果は、市場地において発生すると考える見解。営業秘密の場合には、営業秘密を保有する被害企業において現実的に売上げが減少した地またはそのおそれのある地を結果発生地と考える。出口耕自「国際不正競争の準拠法」日本国際経済法学会年報23号117-119頁（2014年）、駒田泰土「不正競争の準拠法に関する一考察」同志社大学知的財産法研究会編『知的財産法の挑戦Ⅱ』（弘文堂、2020年）357-358頁（ただし、同361頁は、国外犯処罰や海外重罰規定によって担保される範囲では、民事上の請求についてもわが国の不競法が絶対的・強行的に適用されるべきとする）。

(40) 加害行為の結果は、不正競争により営業上の利益を害された被害企業の所在地（主たる営業所の所在地）で発生すると考える見解。飯塚・前掲注29）405頁、飯塚卓也「営業秘密侵害紛争の国際裁判管轄・準拠法」ジュリスト1575号37頁（2022年）。

(41) このほか、結果発生地の解釈に関する考え方ではないものの、営業秘密侵害に係る準拠法の考え方として、強行的適用法規説（絶対的強行法規説）と呼ばれる見解も提示されていた。同説によれば、営業秘密に関しては、不競法が国外犯処罰や海外重罰を規定するなど、海外における営業秘密侵害に対して強い処罰意思を示してきたことから、準拠法を決定するにあたっては、通則法を介することなく、不競法上の営業秘密に関する規定が直接、強行的適用法規として適用されるべきとする。嶋拓哉「国境を越える営業秘密侵害に関する抵触法的考察」ジュリスト1560号32頁（2021年）、横溝大「国境を越える営業秘密侵害に関する抵触法的考察」知的財産法政策学研究60号62頁（2021年）、道垣内正人「彼我の正義と国際私法」清水章雄先生古稀記念『国際経済法の現代的展開』（信山社、2023年）42頁。

(42) 第19回不正競争防止小委員会資料4・1頁。

(43) ただし、被害企業所在地法説に関しては、Xが日本企業である場合を想定している。

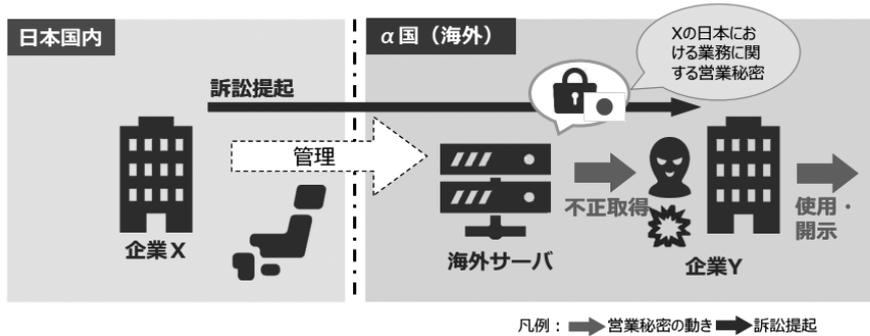
(44) 第19回不正競争防止小委員会資料4・7頁。

(3) 事例2－海外サーバ上で管理している営業秘密が海外で不正取得され、海外で使用・開示された事例
 もう1つが、日本国内で事業を行う企業Xが、国内業務に関連する営業秘密を海外サーバ上で保存管理していたところ、海外企業Yが、この海外サーバから不正取得し、海外において使用・開示した、という事例である（【事例2】）。

この場合に、XがYに対し、日本の裁判所で差止請求・損害賠償請求訴訟を提起し、日本の不競法の適用を受けられるのかについて、結果発生地の解釈に定見がなく、結論の予測可能性に乏しい点は、事例1の場合と同様というわけである。

【事例2】⁽⁴⁵⁾

日本国内において事業を行う企業Xが、海外サーバ上で管理している日本における業務に関する営業秘密を、企業Yによって海外で不正取得・使用・開示された。Xは、Yに対し、日本の裁判所に差止請求+損害賠償請求訴訟を提起。



(4) 改正案の提示

そこで、これらの典型的な渉外事案を念頭に、企業の予見可能性を確保すべく、一定の場合に、日本の国際裁判管轄および日本の不競法の適用を主張できるよう、事務局から改正案が提示された。

具体的には、まず、国際裁判管轄に関して、「渉外的な営業秘密侵害事案に関し、一定の場合…に日本の裁判所に管轄を認めるとする競合管轄規定を設けることでどうか」、具体的には、「刑事処罰規定（海外重罰・国外犯処罰）の規定・適用範囲との整合の観点から、また、当該規定を一部参照し、適切な範囲での適用とするため、日本国内において事業を行う営業秘密保有者の営業秘密に関するものであり、かつ当該営業秘密が日本における業務に関するものであるときに、日本の裁判所に訴えを提起できる旨の規定を設けることでどうか」との案が示された⁽⁴⁶⁾。

次に、不競法の適用範囲に関しては、国外において侵害行為が発生した場合にも日本の不競法を適用する場所的適用範囲規定を設ける案として、選択肢①（競合管轄規定と同様、日本国内事業+日本関連業務を要件とする案）と、選択肢②（国外犯処罰規定と同様、日本国内事業のみを要件とする案）を提示した上で、これらの選択肢を念頭に、「当該措置を採用した場合の影響を関係省庁と共に引き続き検証・検討し、可能な場合は法制化を図ることでどうか」、「仮に選択肢①や選択肢②を採用することが困難な場合には、場所的適用範囲に関する特段の規定を設けず、今後の裁判例の蓄積を注視し、将来課題として…引き続き検討していくことでどうか」との案が示された⁽⁴⁷⁾。

その後の審議で、国際裁判管轄に関しては、事務局案の方向で詰めていくことが了承された⁽⁴⁸⁾。一方、不競法の適用範囲に関しては、日本での業務との関連性を要求しない選択肢②は行為者の予測可能性の点で

(45) 第19回不正競争防止小委員会資料4・9頁。

(46) 第19回不正競争防止小委員会資料4・5-6頁。ただし、今後関係省庁との調整により、修正される可能性がある点、また、当該規定を設けた場合でも、民訴法3条の3第8号等の適用は妨げない点について、併せて確認がされた。

(47) 第19回不正競争防止小委員会資料4・13-14頁、21頁。

(48) 第19回不正競争防止小委員会議事録21頁。

問題があるとの意見が出され⁽⁴⁹⁾、最終的に、選択肢①を関係省庁との協議のもとで練り上げていく方向で意見がまとまった⁽⁵⁰⁾。

2.4 不正競争防止小委員会報告書（2023年3月）⁽⁵¹⁾

以上をもとに、不正競争防止小委員会報告書（2023年3月）が取りまとめられた。その内容は以下のとおりである。

（1）国際裁判管轄に関する規定整備の是非

まず、国際裁判管轄については、一定の場合に日本の裁判所に管轄を認めるとする競合管轄規定（専属的でない管轄規定）を置くことが考えられるが、無制限に日本の裁判所に管轄が認められることがないよう、適切な範囲となるような措置を行う必要がある。

そこで、本小委員会では、国外犯処罰規定の「日本国内において事業を行う営業秘密保有者の営業秘密である」との要件を前提に、どのような形で日本との密接関連性に配慮すべきかに関して、①日本で管理している営業秘密が侵害される場合、②日本に本拠地や主たる事務所がある場合、③日本で展開する業務との関連性が認められる場合、の3つの選択肢について評価を行った⁽⁵²⁾。その結果、選択肢③が、「日本の業務との関連性が認められる事案のみが対象となり得るため、適切な範囲での措置となると考えられる」と整理された⁽⁵³⁾。

以上をもとに、「日本国内において事業を行う営業秘密保有者の営業秘密に関するものであり、かつ当該営業秘密が日本における業務に関するものであるときに、日本の裁判所に訴えを提起できる」旨の規定を設けることについて提案を行い、多くの賛同意見を得た⁽⁵⁴⁾。

（2）不競法の適用範囲に関する規定整備の是非

次に、不競法の適用範囲については、「既に刑事においては、国外において営業秘密に対する侵害行為が発生した場合にも罰則を適用する海外重罰・国外犯処罰規定…が整備されている。そのため、国外において営業秘密に係る侵害行為が発生した場合に、不競法に基づく刑事責任が問われるような事案について、営業秘密を管理する国内の事業者を保護する必要性が高いことから、国内における営業秘密侵害事案と同様に民事責任も問うことができるように、法の適用に関する通則法による準拠法の選択にかかわらず日本の不競法が直接に適用される（法の適用に関する通則法よりも優先する）場所的適用範囲に関する規定を措置することが考えられる」。そこで、当該規定整備の是非につき検討を行った。

具体的には、①競合管轄規定と同様、不競法の場所的適用範囲を「日本国内において事業を行う営業秘密保有者の営業秘密に関するものであり、かつ当該営業秘密が日本における業務に関するものであるとき」とする案、②国外犯処罰規定と同様、不競法の場所的適用範囲を「日本国内において事業を行う営業秘密保有者の営業秘密に関するものであるとき」とする案、③現行法のまま特段規定を設けない案、の3つの選択肢について検討を行った。

(49) 第19回不正競争防止小委員会議事録22頁〔田村善之委員発言〕。

(50) 第19回不正競争防止小委員会議事録24頁。

(51) 前掲注24) 不正競争防止小委員会報告書。

(52) この3つの選択肢は、第13回不正競争防止小委員会（2022年1月）における山本和彦委員の発言を踏まえたものと解される。同議事録29頁参照。

(53) なお、①については、日本に関係のない業務に関する営業秘密がたまたま日本で管理されていた場合等の日本との関連性が薄い事案にも日本の裁判所に管轄が認められる可能性がある、②については、日本に本拠地や主たる事業所があるのみで、日本に関係のない業務に関する営業秘密が侵害された場合等の日本との関連性の薄い事案にも日本の裁判所に管轄が認められる可能性がある、という整理がされた。

(54) 前掲注24) 不正競争防止小委員会報告書15-16頁。

その結果、概ね選択肢①に賛同するとの意見が寄せられた一方で、引き続き慎重に議論していくべきではないかとの意見もあった。また、国際裁判管轄と適用範囲とはあわせて検討していくことが望ましいとの意見も出された⁽⁵⁵⁾。

(3) まとめ

以上を踏まえ、報告書は、結論として次のような提案を行っている。

「国際裁判管轄に関する規定の整備については、…立法措置が可能であれば、日本の裁判所に管轄を認めるとする競合管轄規定を設ける方向で検討を進めることが適切である。なお、規定を設ける際の立法措置の範囲については、引き続き関係省庁と調整を進め、適切な範囲となるよう検討を行うことが適切である。

また、不競法の適用範囲については、国内における営業秘密侵害事案と同様に政策的保護が必要となる涉外的な営業秘密侵害事案に関し、法の適用に関する通則法による準拠法の選択にかかわらず直接に適用される（法の適用に関する通則法よりも優先する）規定を設けることにつき関係省庁とともに引き続き検討した上で、立法措置が可能であれば、当該立法措置の範囲が国際裁判管轄とあわせて適切となるよう検討を行うことが適切である。」⁽⁵⁶⁾

2.5 最終的な新法の規定

以上の不正競争防止小委員会報告書の提案を受けて、2023年改正により最終的に制定された規定が、次の19条の2、19条の3の規定である。下記のとおり、両者は要件の平仄を合わせる形で立法がされている。

新法 19条の2（営業秘密に関する訴えの管轄権）

1 日本国内において事業を行う営業秘密保有者の営業秘密であって、日本国内において管理されているものに関する第2条第1項第4号、第5号、第7号又は第8号に掲げる不正競争を行った者に対する訴えは、日本の裁判所に提起することができる。ただし、当該営業秘密が専ら日本国外において事業の用に供されるものである場合は、この限りでない。

新法 19条の3（適用範囲）

第1章、第2章及びこの章の規定は、日本国内において事業を行う営業秘密保有者の営業秘密であって、日本国内において管理されているものに関し、日本国外において第2条第1項第4号、第5号、第7号又は第8号に掲げる不正競争を行う場合についても、適用する。ただし、当該営業秘密が専ら日本国外において事業の用に供されるものである場合は、この限りでない。

点線部分は、国外犯処罰規定と同様の要件であり、報告書でも前提とされていた。

一方、一重下線部分は、2005年改正法21条4項の日本国内管理要件と同様の要件であるが、報告書では採用が見送られていた。すなわち、報告書では、国際裁判管轄規定の要件を日本国内事業+日本国内管理とする案（選択肢①）について、「日本に関係の無い業務に関する営業秘密がたまたま日本で管理されていた場合等の日本との関連性が薄い事案にも日本の裁判所に管轄が認められる可能性がある」として、消極的に評価していた⁽⁵⁷⁾。最終的に日本国内管理要件が追加されることになった経緯は明らかでないが、事案と日本との密接関連性をより強く求める趣旨で、日本国内事業要件に加えて、営業秘密の日本国内管理性+日本関連業務性（ただし書）をセットで要求することにしたものと考えられる。

(55) 前掲注24) 不正競争防止小委員会報告書16頁。

(56) 前掲注24) 不正競争防止小委員会報告書17頁。

(57) 前掲注24) 不正競争防止小委員会報告書16頁。

二重下線部分は、両規定の対象となる営業秘密侵害行為を定めた要件である。対象行為が、不正取得類型（2条1項4号）、信義則違反類型（同項7号）、取得時に不正取得行為または不正開示行為の介在につき悪意・重過失である等の悪質性の強い取得時悪意転得類型（同項5号・8号）に限定されている。これは、国外犯処罰の対象となる行為に相当する行為類型を対象を限定したものである⁽⁵⁸⁾。そのため、取得時善意・取得後悪意転得者による侵害行為（同項6号・9号）や、営業秘密侵害品の譲渡等の行為（同項10号）は、適用対象から除外されている。

最後の波線部分は、報告書では要件とされていたものが、抗弁事由になった箇所である。

3. 新法 19 条の 2（営業秘密に関する訴えの管轄権）の意義と論点

3.1 国際裁判管轄の一般的な判断プロセス

一般に、国際的な民事紛争では、民訴法における管轄原因を見た上で、それが肯定されれば、次に民訴法3条の9の特別の事情がないかどうかをチェックする、という2段階の構成が採られる。

渉外的な営業秘密侵害の民事責任をめぐる紛争も、民事訴訟であることに変わりはない。それゆえ、一般の不法行為訴訟と同様、民訴法3条の2以下の規定に基づいて、日本の裁判所が管轄権を有するか否かの判断が行われる。これが肯定される場合には、民訴法3条の9の特別の事情の有無、すなわち事案の性質、応訴による被告の負担の程度、証拠の所在地その他の事情を考慮して、日本の裁判所が審理・裁判を行うことが当事者間の衡平または適正・迅速な審理の実現を妨げることとなるかを判断する。もし特別の事情があると認められる場合には、裁判所は、例外的にその訴えの全部または一部を却下することができる⁽⁵⁹⁾。

(1) 被告住所地管轄

この点、従来の渉外的な営業秘密侵害事案では、被告が日本企業または日本居住者であるケースが多かった。例えば、東京地判平成19・12・26判タ1282号326頁（X：オーストリア法人 Y：日本居住者）、知財高判平成23・11・28平成23（ネ）10033（X：台湾法人 Y：日本法人）、知財高判平成30・1・15判タ1452号80頁（X：日本法人 Y：日本法人）など。

この場合、民訴法3条の2第1項または第3項に基づいて日本の裁判所に管轄権（被告住所地管轄）が認められる。もちろん、特別の事情が存する場合には、わが国の国際裁判管轄が例外的に否定され得るが（民訴法3条の9）、被告住所地管轄が認められる場合に、特別の事情があると認められるような事案は稀と考えられる⁽⁶⁰⁾。

(2) 加害行為地管轄（不法行為地管轄①）

一方、東京地判平成3・9・24判時1429号80頁（X：日本法人 Y：米国法人）の事案のように、被告が

(58) 経産省・前掲注14)第3版263頁。前掲注24)不正競争防止小委員会報告書16頁でも、国外犯処罰規定に基づく刑事責任が問われるような事案について、民事責任も問うことができるように規定を措置する、とされていた。

(59) 高部真規子『実務詳説不正競争訴訟』（金融財政事情研究会、2020年）27-29頁、嶋・前掲注41)27頁、北坂尚洋「営業秘密侵害事件の国際裁判管轄権—国際裁判管轄規定等の新設の議論に至る状況—」日本国際経済法学会年報31号43頁（2022年）。

(60) 嶋・前掲注41)31頁。なお、営業秘密侵害事件ではないが、被告住所地管轄を認めつつも、特別の事情を肯定して訴えを却下した事例として、松山地判令和6・1・17令和2（ワ）311がある（この点は横溝大教授のご教示に負う）。被告Y1（日本法人。本件事故後に被告Y3（日本法人）に吸収分割された）と被告Y2（パナマ法人）が共同所有するパナマ船籍の船舶が、韓国プサン新港のコンテナターミナル（本件コンテナターミナル）のバースに接岸する際、本件コンテナターミナルに設置されていた複数のガントリークレーンに接触し、これらを損傷させた事案で、Y1およびY3の主たる営業所が日本国内にあることから日本の裁判所の管轄権を認めながらも（民訴法3条の2第3項）、日本との関連性の希薄さ、証拠方法のうち重要なものの多くは韓国国内に所在・居住していること、本件事故に関する複数の訴訟が韓国裁判所に係属している（た）こと、本件訴訟の中心的な争点に関する準拠法が韓国法であることなどの事情に鑑み、特別の事情があると認められるとして、訴えを却下した（民訴法3条の9）。

日本企業や日本居住者ではない場合には、民訴法3条の3以下の他の管轄原因に基づいて、わが国の国際裁判管轄が判断される。

営業秘密侵害に係る不正競争は、不法行為の一種であり、民訴法3条の3第8号の適用があることに異論はない⁽⁶¹⁾。同号によれば、不法行為があった地が日本国内にあるとき、すなわち日本国内に加害行為地または結果発生地が所在すれば、日本の裁判所に管轄権（不法行為地管轄）が認められる⁽⁶²⁾。

この点、加害行為地とは、実際に行為者が加害行為を行った地のことをいい、営業秘密の場合には、不正取得、不正使用または不正開示が行われた地を指す。したがって、営業秘密の不正取得、不正使用、不正開示のいずれかの行為が日本国内でなされたことの客観的事実関係が証明されれば、民訴法3条の3第8号により、日本の裁判所に管轄権（加害行為地管轄）が認められることになる⁽⁶³⁾。

（3）結果発生地管轄（不法行為地管轄②）－事例1・2の場合の不明確性と営業秘密侵害罪の適用範囲

これに対し、不正競争防止小委員会で議論された事例1・事例2は、いずれも、被告住所地や加害行為地が日本国内には認められないケースである。そこで、結果発生地が日本国内に所在するといえるかが問題となるが（民訴法3条の3第8号）、前述のとおり、営業秘密侵害の結果発生地をどう捉えるかについて定見がなく、日本の裁判所に管轄権（結果発生地管轄）が認められるかどうか不明確な状況であった。

一方で、刑事責任との関係では、両事例とも、日本国内で事業を行う企業の営業秘密が日本国外で侵害された事案であり、営業秘密侵害罪の国外犯処罰規定が適用されるケースであった。そのため、刑事事件と民事事件とで平仄を欠く可能性もあった。

3.2 新法19条の2の意義

そこで、民事上の涉外事案に係る国際裁判管轄の予見可能性を確保する観点から講じられた立法措置が、新法19条の2（営業秘密に関する訴えの管轄権）の規定整備である。その意義として、次の2点を指摘できる。

（1）営業秘密に関する訴えの追加的な管轄原因－民訴法の国際裁判管轄規定との関係

第1に、民訴法に規定された国際裁判管轄に加えて、営業秘密に関する訴えの新たな管轄原因を規定した点である。新法19条の2第1項は、日本国内で事業を行う営業秘密保有者が日本国内で管理している営業秘密については、それが専ら海外の事業に用いられるものでない限り、被告住所地や加害行為地が日本国内にあるか否かを問わず、当該営業秘密の侵害を行った者に対する訴えを日本の裁判所に提起することができる旨を明確に規定している⁽⁶⁴⁾。それゆえ、海外企業が日本国外において2条1項4号、5号、7号または8号に掲げる不正競争を行う場合でも、本条第1項の要件を満たす場合には、当該海外企業に対する訴えを日本の裁判所に提起することが可能となる。

民訴法の国際裁判管轄の規定に対してこのような特則を設けることについては、異論もあり得よう。しか

(61) 不法行為に関する訴え（民訴法3条の3第8号）には、営業秘密侵害に基づく損害賠償請求に関する訴えのみならず、差止請求に関する訴えも含まれる。間接管轄に関する説示ではあるが、最判平成26・4・24民集68巻4号329頁参照。

(62) ただし、外国で行われた加害行為の結果が日本国内で発生した場合において、日本国内におけるその結果の発生が通常予見することのできないものであったときを除く（民訴法3条の3第8号）。

(63) 望月ほか・前掲注36) 40頁、嶋・前掲注41) 31-32頁。

(64) 呉夏瀛「渉外的な営業秘密侵害に対する重層的規律の考察」立命館法政論集22号185頁（2024年）は、新法19条の2はその管轄権判断要件が明確なため、国内における渉外的な営業秘密侵害事案においても適用場面が増える可能性があるとする。なお、新法19条の2は、民訴法3条の9の特別の事情による訴えの却下の適用を排除するものではない（経産省・前掲注14）第3版264頁）。そのため、19条の2の要件を満たす訴えであっても、日本の裁判所が裁判を行うことが当事者間の衡平、裁判の適正・迅速に反することとなると判断される場合には、訴えの全部または一部が却下されることもあり得る。

し、既に刑事上は国外犯処罰規定が存在している中で、その局面に限って国際裁判管轄の規定を設けることは立法政策として合理性があると解される⁽⁶⁵⁾。

なお、新法の規定は、民訴法の国際裁判管轄に関する規定の適用を排除するものではない⁽⁶⁶⁾。そのため、新法19条の2第1項の要件を満たさない渉外事案であっても、民訴法が定める管轄原因が認められれば、日本の裁判所の管轄権が肯定される。

(2) 競合管轄—企業の訴訟戦略の自由度への配慮

第2に、営業秘密に関する訴えの管轄権につき、日本の裁判所にのみ管轄を認める専属管轄ではなく、外国の裁判所における管轄を排除しない競合管轄として規定した点である。これは、例えば日本企業の営業秘密が海外に流出し、海外で侵害が行われた場合に、証拠収集の容易性や判決の執行可能性等の観点から、日本企業が訴訟戦略として外国の裁判所での訴訟を希望する場合があることに配慮したものである⁽⁶⁷⁾。

新法19条の2第1項の文言上も、「提起することができる」と規定しており、本条で定める管轄権が専属管轄ではなく競合管轄であることを明らかにしている。このため、本条第1項の要件を満たす訴えでも、外国の管轄決定規則に基づき、外国の裁判所に管轄権が認められる場合には、当該外国の裁判所での訴訟提起も可能となると解される。

3.3 新法19条の2の論点

(1) 外国裁判所の専属的管轄を定めた当事者の合意—新法19条の2の排除可能性

新法19条の2が競合管轄として規定したこととの関係で、民訴法3条の7の管轄権に関する当事者の合意の効力が問題となりうる。

民訴法3条の7第1項は、「当事者は、合意により、いずれの国の裁判所に訴えを提起することができるかについて定めることができる」と規定している。そのため、当事者が、外国の裁判所にのみ訴えを提起することができる旨の合意（外国裁判所を指定する専属的管轄合意）をすれば、新法19条の2の適用を排除できるのかが問題となる。

この点、新法19条の2が、企業の訴訟戦略の自由度を尊重する趣旨で、日本の裁判所の専属管轄とはせず競合管轄とした点を重視すれば、上記のような外国裁判所を指定する専属的管轄合意も有効と考えるべきであろう⁽⁶⁸⁾。ただし、本条が、日本国内と密接に関連する営業秘密の国外流出に対する強い国家政策上の利害から、営業秘密に関する訴えの国際裁判管轄の特則を規定したという経緯に照らせば、当事者の合意に基づく新法19条の2の適用の排除を無制限に認めてよいかは議論の余地がある⁽⁶⁹⁾。

(2) 外国裁判所の確定判決の日本での承認執行—間接管轄

新法19条の2第1項の要件を満たす訴えにつき、外国の裁判所に管轄権が認められる場合には、営業秘密保有者が当該外国裁判所での訴訟提起を選択する場合も考えられる。この場合、当該外国裁判所でなされた確定判決について、日本における承認執行が問題となりうる⁽⁷⁰⁾。

外国判決について執行判決を得るためには、民訴法118条各号に掲げる要件を具備する必要がある。同条1号は、外国判決の承認要件として、「法令又は条約により外国裁判所の裁判権が認められること」を求め

(65) 第13回不正競争防止小委員会議事録28頁〔山本和彦委員発言〕参照。

(66) 経産省・前掲注14)第3版264頁、飯塚・前掲注25)35頁。

(67) 前掲注24)不正競争防止小委員会報告書15頁参照。

(68) 飯塚・前掲注25)35頁。

(69) 詳しくは、横溝大「外国裁判所を指定する専属的管轄合意と強行的適用法規」法曹時報70巻11号2975頁(2018年)。

(70) 外国判決の承認・執行につき、中西康＝北澤安紀＝横溝大＝林貴美『国際私法(第3版)』(有斐閣、2022年)第16章、横溝大「判批」知的財産法政策学研究46号387頁(2015年)、高部・前掲注59)43頁以下。

ている。これは、わが国の国際民訴法の原則からみて、当該外国裁判所の属する国、つまり判決国がその事件について国際裁判管轄を有すると積極的に認められることをいう、とされる（この場合の国際裁判管轄を「間接管轄」という）⁽⁷¹⁾。

この点、どのような場合に判決国が国際裁判管轄を有するかについては、これを直接に規定した法令がなく、また、よるべき条約や明確な国際法上の原則も確立されていない⁽⁷²⁾。そこで、間接管轄の具体的な判断基準が問題となるが、わが国の判例は、「基本的に我が国の民訴法の定める国際裁判管轄に関する規定に準拠しつつ、個々の事案における具体的事情に即して、外国裁判所の判決を我が国が承認するのが適当か否かという観点から、条理に照らして判断すべき」とする立場をとっている⁽⁷³⁾。これは、わが国からみて過度に広範な国際裁判管轄を行使して下された外国裁判所の判決から、被告等関係当事者の利益を保護するためと解される。

このように、日本における外国判決の承認執行の適否が、基本的にわが国の民訴法の国際裁判管轄規定に準拠しつつ判断されることから、新法 19 条の 2 が民訴法の国際裁判管轄規定に加えて新たな管轄原因を定めたことで、営業秘密に係る外国判決について間接管轄が肯定されやすくなる、という見方もあり得よう。

もっとも、上記の判例では、民訴法の国際裁判管轄規定に準拠しつつも、最終的には、個々の事案における具体的事情に即して、外国判決を承認するのが適当か否かという観点から、条理に照らして判断すべきとされている。そのため、新法 19 条の 2 が追加的な国際裁判管轄原因を規定したことから直ちに、営業秘密に係る外国判決について間接管轄が肯定されやすくなるわけでは必ずしもないだろう⁽⁷⁴⁾。

また、「我が国の民訴法の定める国際裁判管轄に関する規定に準拠しつつ」という上記判例の文言からは、特別の事情による訴えの却下を定めた民訴法 3 条の 9 の規定も間接管轄の判断において準拠されると考えるのが自然であろう⁽⁷⁵⁾。そのため、新法 19 条の 2 に準拠すれば間接管轄が肯定されうる場合でも、当事者間の衡平や裁判の適正・迅速という特別の事情の観点からの調整により、間接管轄が否定される可能性も考えられよう。

4. 新法 19 条の 3（適用範囲）の意義と論点

4.1 法の適用関係の規律手法をめぐる 2 つのアプローチ

(1) 法律関係からのアプローチと法規からのアプローチ

新法 19 条の 3 の意義を検討するにあたり、法の適用関係の規律手法をめぐる 2 つのアプローチを確認しておこう。国境を越えて生じる法律関係に適用される法をどのように決定するか、という問題をめぐっては、大きく 2 つのアプローチが存在する⁽⁷⁶⁾。

1 つが、法律関係から出発し、ある法律関係に適用される法はいずれの国の法であるかを探求するアプローチである。「法律関係からのアプローチ」と呼ばれる。これは、伝統的に、わが国の国際私法が準拠法選択の手法として用いてきたものであり、一般に国家的関心や公権力性が低いとされる「私法」の領域で採用されてきた手法である。

もう 1 つが、実質法規から出発し、この法規の適用範囲は地理的にどこまで及ぶのかを探求するアプローチである。「法規からのアプローチ」と呼ばれる。これは、伝統的に、刑法や行政法、租税法、競争法といっ

(71) 最判平成 26・4・24 民集 68 卷 4 号 329 頁「眉のトリートメント」。

(72) 最判平成 10・4・28 民集 52 卷 3 号 853 頁「サドワニ」参照。

(73) 前掲注 71)。

(74) 前掲注 35) 不正競争防止小委員会中間整理報告 36 頁。

(75) 横溝・前掲注 70) 393 頁。

(76) 中西ほか・前掲注 70) 14 頁以下、道垣内正人『ポイント国際私法総論（第 2 版）』（有斐閣、2007 年）58 頁以下、早川吉尚「準拠法の選択と『公法』の適用」国際私法年報 5 号 212 頁以下（2003 年）。特許権の越境侵害の議論であるが、愛知靖之「続・特許権の越境侵害」法学論叢 192 卷 1～6 号 275 頁（2023 年）の整理も参照。

た、国家的関心や公権力性の高い「公法」の領域で採用されてきた手法である。

2つのアプローチの違いは、主に、実質法規が有する地理的適用範囲に関する意思の取扱いにおいて現れるとされる⁽⁷⁷⁾。すなわち、法律関係からのアプローチでは、抵触規則独自の観点から各国法の地理的適用範囲の再設定作業が行われるため、例えば、通則法によって準拠法として指定された実質法規については、当該実質法規がどのような地理的適用範囲に関する意思を有していたとしても、それは無視される。これに対し、法規からのアプローチでは、当該実質法規がいかなる地理的適用範囲に関する意思を有するのかが最も重視される。

渉外的な営業秘密侵害の民事事案に適用される法を決定する際にも、これら2つのアプローチのいずれを採用するのかが問題となる。以下、順にみていこう。

（2）渉外的な営業秘密侵害事案への法律関係からのアプローチ

従来、主流とされてきたのは、法律関係からのアプローチである。すなわち、渉外的な営業秘密侵害の民事事案は、私法的法律関係であるとの理解を前提に、その法律関係は不法行為であると性質決定され、抵触規則（通則法）によって準拠法を選択・指定する手法が採られてきた。

ここでは、私法領域に関しては、一般に国家的関心が薄いことに鑑み、各国の私法には代替可能性があって、どの国の法を適用しても原則として自国の国家的関心や利益には影響を及ぼさない、という考え方が基礎とされている。そして、渉外的な営業秘密侵害に係る民事紛争も、営業秘密保有者の営業上の利益という私的利益を対象とした私法的法律関係であることに照らし、内外法を平等な地位に置いた上で、通則法に基づいて当該法律関係に適用される法を決定する、というアプローチが採られている。

従来の裁判例・学説の多くは、こうした観点から、渉外的な営業秘密侵害事案をめぐる法律関係を不法行為と性質決定し、通則法17条以下の規定により準拠法を判断してきた。そして、通則法17条にいう結果発生地がいずれの国なのかを探求し、当該結果発生地が日本といえる場合には、日本の不競法を選択して適用してきたと解される⁽⁷⁸⁾。

（3）渉外的な営業秘密侵害事案への法規からのアプローチ

これに対し、近時、有力に主張されているのが、法規からのアプローチである。すなわち、実質法規であるわが国の不競法が、営業秘密侵害に係る刑事法規についてその地理的適用範囲を日本国外にまで拡張し、営業秘密の国外流出に対する強い国家政策的利害と公権力性を体現していることに鑑みれば、その地理的範囲においてわが国と一定の密接関連性がある営業秘密侵害事案が生じた場合には、関連する民事法規についても、法廷地がわが国に認められる限り、通則法を介さずに直接適用される強行的適用法規（絶対的強行法規、国際的強行法規⁽⁷⁹⁾）として、その適用を考えるべきとする⁽⁸⁰⁾。

(77) 早川・前掲注76) 212-213頁、中西ほか・前掲注70) 135-136頁。愛知・前掲注76) 277-278頁も参照。

(78) 裁判例として、東京地判平成3・9・24判時1429号80頁「グールド・インク」、東京地判平成28・6・30平成24(ワ)10567等「L_{Display1}審」（知財高判平成29・3・8平成28(ネ)10089「L_{Display2}審」も原判決引用）、知財高判平成30・1・15判タ1452号80頁「光配向用偏光照射装置」、知財高判令和元・9・20平成30(ネ)10049「高性能多核種除去設備」。学説として、前掲注37)～注40)に掲げた文献のほか、櫻田嘉章＝道垣内正人編『注釈国際私法第1巻』（有斐閣、2011年）452頁〔西谷祐子〕、TMI総合法律事務所編『Q&A 営業秘密をめぐる実務論点』（中央経済社、2016年）297頁、高部真規子編『著作権・商標・不競法関係訴訟の実務（第2版）』（商事法務、2018年）512頁〔西田昌吾〕、中川浄宗「営業秘密を不正に取得する行為等に係る渉外的法律関係についての準拠法の決定」『パテント73巻3号44頁（2020年）』、岩瀬ひとみ「渉外的要素を含む営業秘密侵害事案における準拠法について」高部真規子裁判官退官記念『知的財産権訴訟の煌めき』（きんざい、2021年）445頁等。

(79) 強行的適用法規につき詳しくは、櫻田＝道垣内編・前掲注78) 26頁以下〔横溝大〕、中西ほか・前掲注70) 第13章。

(80) 嶋・前掲注41) 32頁、横溝・前掲注41) 62頁、横溝大「強行的適用法規としての営業秘密関連法規」第14回不正競争防止小委員会・資料7（2022年1月31日）、道垣内・前掲注41) 42頁。

ここでは、実質法規から出発し、わが国の不競法が、営業秘密の海外流出の増加による国内産業の被害の拡大を受けて、営業秘密侵害罪の国外犯処罰や海外重罰など、営業秘密侵害に係る刑事法規の地理的適用範囲を拡張してきた点に目を向けている⁽⁸¹⁾。そして、このような実質法規が体现する強い国家政策的利害や公権力性に照らせば、渉外的な営業秘密侵害の民事事案について、単なる私的利益を対象とした私法的法律関係と捉え、各国私法の代替可能性を前提にアプローチすることは適切ではない、と解している。むしろ、営業秘密侵害に係る刑事法規が適用される地理的範囲では、関連する民事法規を強行的適用法規と位置づけ、法廷地が自国に認められる限り、通則法に基づく準拠法選択にかかわらず、自国法規の適用を貫徹する要請が働くというわけである⁽⁸²⁾。

こうした見解は、主に国際私法学者から提示されてきたが、一部、知的財産法学者の間でも支持がみられた⁽⁸³⁾。また、刑事事件との平仄を理由に、民事請求に関しても、強行法規として日本の不競法を特別連結により適用すべきとする立場が優勢となりうる旨を示唆する見解も存在した⁽⁸⁴⁾。

4.2 新法 19 条の 3 の意義

以上をもとに、新法 19 条の 3 の意義として、次の 2 点を指摘したい。

(1) 営業秘密侵害に係る民事法規の国際的適用範囲を明文で規定

第 1 に、わが国の不競法が、新法 19 条の 3 の新設という形で、営業秘密侵害に係る民事法規の国際的適用範囲を明文で規定した点である。

これまで、刑事法規や行政法規に関しては、刑法 2 条ないし 4 条の 2、外国為替及び外国貿易法 5 条、個人情報保護法 171 条のように、その国際的適用範囲を明文で規定した立法例が存在した⁽⁸⁵⁾。また、国際的適用範囲を定めた明文規定がない場合でも、行政法規等の解釈により域外適用を肯定した判例も存在した(例えば、漁業法および水産資源保護法の委任に基づいて制定された北海道海面漁業調整規則の域外適用を認め

(81) 嶋・前掲注 41) 32 頁は、「わが国不競法は制定当初こそ私法的性格が強かったものの、数次の改正を経て刑罰の拡大・強化が図られたこと等で、国家政策的利害を体现した規制法としての性格を色濃く帯びるに至っている」とする。

(82) 例えば、横溝・前掲注 41) 62 頁は、「我が国において、営業秘密侵害に関連する刑罰法規の領域的範囲が拡張されている現在（不正競争防止法 21 条）、少くとも我が国においては、関連する民事法規を強行的適用法規と看做すことが合理的であるように思われる。…不正競争防止法における営業秘密侵害関連法規（具体的には同法 2 条 1 項 4～10 号）を強行的適用法規と看做し、不法行為に関する通常の準拠法選択規則が指定する準拠法如何に拘らず、当該法規を適用する方が、とりわけ日本の刑事法規が適用される場合には、適切である」とする。

同様に、道垣内・前掲注 41) 42 頁は、不競法が、日本国内において事業を行う営業秘密保有者の営業秘密について、海外重罰を規定していることから、「これらの行為に対する日本国が公の秩序維持の観点から強い関心を有していることが示されている」とし、「そうすると、これらの行為をした者に対する損害賠償請求について、通常国際私法により不法行為の準拠法を定め、それが外国法となり、当該外国法によれば不法行為責任がないとされることを容認するとは考えられない。したがって、この規定に該当する事実がある場合の損害賠償請求には、通則法 17 条等の規定をオーバーライドして、当然に日本法が適用され、不法行為の成立を認めるべきものと解される」とする。

このほか、嶋・前掲注 41) 30-31 頁は「各民事責任規定の国際的強行法規性は刑罰の併科のみを基準に判断されるわけではなく、各規定毎に背景にある国家政策や公益の性格をも勘案して総合的に決せられるべきであるが、とりわけわが国不競法において刑罰が併科されている行為類型については、わが国民刑事規制の一体的適用の確保という要請を重視するべきであって、民事責任に関する不競法の規定を国際的強行法規として特別連結により適用するのが適切」とする。

(83) 例えば、駒田・前掲注 39) 361 頁は、「営業秘密侵害に関して国外犯処罰（同 21 条 6 項）や海外重罰（同条 3 項）の規定が設けられた関係上、少なくともこれによって担保される範囲内で、民事上の請求についてもわが国の不競法が絶対的・強行的に適用されるべきではないかと現時点では考えている」とする。

(84) 田村・前掲注 38) 73 頁。

(85) 中川丈久「行政法の域外適用—国内法にとっての国境の流動性、および統合的な域外適用論について」神戸法学年報 32 号 183-186 頁（2018 年）。

た第12三光丸事件⁽⁸⁶⁾や、独占禁止法の域外適用を認めたブラウン管事件⁽⁸⁷⁾など⁽⁸⁸⁾。

これに対し、民事法規に関しては、わが国では国際的適用範囲を規定した立法例がほとんどなく（例外として国際海上物品運送法1条）、属地主義の原則から議論を立てることが多い知的財産法を除くと、そもそも「域外適用」という用語があまり使われてこなかった⁽⁸⁹⁾。これは、民事法規の場合、適用される規律は、原則として当事者の合意により（私的自治の原則）⁽⁹⁰⁾、国内裁判所が国内法を適用することも外国法を適用することも当然にある、という前提から出発するため⁽⁹¹⁾、とされる。

ただし、学説では、例えば独占禁止法がその違反行為に対する措置を行政手法（公正取引委員会による排除措置命令・課徴金納付命令）と民事手法（被害者が違反者を訴える私訴）のセットで規定している中で、同法違反が主張される涉外事件において、行政上の措置は域外適用の問題として論じ、民事上の措置は準拠法選択の問題として分割して処理することに対して、異論が呈されてきた。独占禁止法が措置の実効性確保のために両手法を組み合わせている点に鑑みれば、民事上の措置についても、行政上の措置と同様に、域外適用の問題として取り扱うべきではないか、というわけである⁽⁹²⁾。

そうした中で、新法19条の3は、民事法規の国際的適用範囲を明文で規定した立法例として注目される。また、本条が、一部要件は異なるものの、日本国外での営業秘密侵害行為に対する刑事上の措置（国外犯処罰）と連携を図る形で⁽⁹³⁾、民事上の措置の適用範囲を規定した点も注目される。

（2）営業秘密侵害に係る民事法規の強行的適用法規としての性質の明確化

第2に、新法19条の3が、本条の要件を満たす範囲では、日本の不競法の民事規定（同法第1章「総則」、第2章「差止・損害賠償等」、第4章「雑則」の規定）が、日本国外で生じた2条1項4号、5号、7号または8号に掲げる不正競争行為に対し、通則法を介さずに直接適用されることを明確にした点である。

これは、わが国の不競法における営業秘密侵害に係る民事法規が、新法19条の3の要件を満たす範囲に

(86) 最判昭和46・4・22刑集25巻3号451頁「第12三光丸事件」は、「漁業法65条1項および水産資源保護法4条1項の規定に基づいて制定された北海道海面漁業調整規則（以下、本件規則という。）36条の規定は、本来、…わが国領海における漁業および公海における日本国民の漁業に適用があるものと解せられる…。そして、わが国の漁船がわが国領海および公海以外の外国の領海において漁業を営んだ場合、特別の取決めのないかぎり、原則として、わが国は、その海面自体においてはその漁船に対する臨場検査等の取締り（漁業法134条参照）の権限を行使しえないものである。しかし、前記各法律および本件規則の目的とするところを十分に達成するためには、何らの境界もない広大な海洋における水産動植物を対象として行なわれる漁業の性質にかんがみれば、日本国民が前記範囲のわが国領海および公海と連接して一体をなす外国の領海においてした本件規則36条に違反する行為をも処罰する必要のあることは、いうをまたないところであり、それゆえ、本件規則36条の漁業禁止の規定およびその罰則である本件規則55条は、当然日本国民がかかる外国の領海において営む漁業にも適用される趣旨のものと解するのが相当である」とする（下線筆者）。

(87) 最判平成29・12・12民集71巻10号1958頁「ブラウン管事件」は、「独禁法は、国外で行われた行為についての適用の有無及び範囲に関する具体的な定めを置いていないが、同法が、公正かつ自由な競争を促進することなどにより、一般消費者の利益を確保するとともに、国民経済の民主的で健全な発達を促進することを目的としていること（1条）等に鑑みると、国外で合意されたカルテルであっても、それが我が国の自由競争経済秩序を侵害する場合には、同法の排除措置命令及び課徴金納付命令に関する規定の適用を認めていると解するのが相当である」とする（下線筆者）。

(88) 詳しくは、興津・前掲注28）786-790頁。

(89) この点は、林貴美教授のご教示に負う。小寺彰「独禁法の域外適用・域外執行をめぐる最近の動向—国際法の観点からの分析と評価」ジュリスト1254号65頁（2003年）も参照。

(90) 田宮寿人「行政法の域外適用に関する立法政策上の諸論点—個人情報保護法・令和2年改正の視点から」情報法制研究8号65頁（2020年）。

(91) 中川・前掲注85）187頁。

(92) 中川・前掲注85）190頁。中川晶比兒「グローバル化時代の独占禁止法：国際的な法形成起点と域外適用」社会科学研究69巻1号122頁（2018年）は、「行政機関が関与する法規は、原則として絶対的強行法規であり、域外適用が許される場合には、その当事者間の私訴における準拠法も域外適用される国の法に一致するという整理でよいのではなかろうか。民事的エンフォースメントと行政的エンフォースメントの連携を考えるならば、適用法規レベル（域外適用及び実質法選択）においても、その連携が図られるべきであるという立論が可能である」とする。

(93) 例えば、新法19条の3は、適用対象となる不正競争の行為類型を、2条1項4号、5号、7号または8号の不正競争に限定している。これは、国外犯処罰の対象となる行為に相当する行為類型に、対象を限定したものである。経産省・前掲注14）第3版268頁。

において強行的適用法規としての性質を有することを明確にするものと解される。この点は、立案担当者の解説でも同様の理解が示されている⁽⁹⁴⁾。

これに対し、学説では、新法 19 条の 3 につき、抵触法的性格を有する規定と解する見解もある⁽⁹⁵⁾。同見解によれば、新法 19 条の 3 の要件を満たす範囲であっても、「明らかに密接な関係がある地がある場合に当該地の法を指定する通則法 20 条や、私的自治の観点から事後に当事者間の合意により適用法を変更できるとする同法 21 条の適用は、必ずしも排除されず、その結果、日本の不競法が適用されるとは限らないとする⁽⁹⁶⁾。

しかしながら、新法 19 条の 3 の立法趣旨は、日本国外において営業秘密侵害が発生した場合に、国外犯処罰規定に基づく刑事責任が問われるような事案について、民事責任も問うことができるように、日本の不競法が通則法を介さずに直接適用される事案の範囲を明確にした点にあると解される。このような公益的な趣旨に照らせば、新法 19 条の 3 の要件を満たす範囲では、通則法 20 条や 21 条の適用は排除されると解すべきであろう⁽⁹⁷⁾。

4.3 新法 19 条の 3 の論点

以下ではまず、新法 19 条の 2、19 条の 3 に共通の要件およびただし書（抗弁事由）について検討を行う。その後、19 条の 3 の要件を満たす場合の効果、および本条の要件を満たさない渉外事案の法適用関係について、順に検討する。

(1) 「日本国内において管理されているもの」要件の解釈

新法は、19 条の 2、19 条の 3 に共通の要件として、「日本国内において管理されているもの」という要件（日本国内管理要件）を規定している。本要件との関係で問題となるのは、例えば、①営業秘密が海外のサーバに所在する場合、②営業秘密が海外支社に所在し、現地で管理されている場合、③営業秘密が海外子会社・海外取引先に所在し、現地で管理されている場合などである。

ここで、営業秘密の管理地の考え方としては、大きく次の 2 つの立場が考えられる。1 つが、管理地とは、現実に営業秘密が所在している地を指すとする見解（A 説）であり、もう 1 つが、管理地とは、営業秘密に対する実質的な管理・コントロールが行われている地を指すとする見解（B 説）である。

では、①営業秘密が海外のサーバに所在する場合はどのように考えるべきか。この点、先に見たとおり、2005 年改正の担当官は、当時の国外犯処罰規定の日本国内管理要件（2005 年改正法 21 条 4 項）の解釈としてではあるが、営業秘密が保存されたサーバの所在地＝管理地とする見解（A 説）を採用し、①の場合に

(94) 例えば、経産省・前掲注 14) 第 3 版 267 頁は、「不正競争防止法の営業秘密関連法規については、平成 15 年に刑事罰規定が導入され、その後、国外犯処罰規定や海外重罰規定が導入されるなど強化がなされており、これは営業秘密の保護に関する国家的関心の高まりの表れといえる。そのため、営業秘密関連法規については、絶対的強行法規と位置付けられる。そこで、今般、営業秘密関連法規の国際的適用範囲に関し明文規定を置くことにより、絶対的強行法規であることを明確化するものである」とする。黒川ほか・前掲注 25) NBL27-28 頁でも、同様の説明がなされている。

(95) 例えば、飯塚・前掲注 25) 38 頁は、「19 条の 3 は、国外で不正競争を行う場合にも不競法上の請求権を行使できる要件を定める実質法の体裁を採っているが、不正競争が国外で行われるという渉外的要素を有する事案の適用法を指定するという点では抵触法的性格を有する。ただし、通則法の準拠法指定と異なり、指定される法は実質法全体ではなく、不競法の、それも特定の条文群だけである点で、通常の抵触法とは異なる」とする。

(96) 飯塚・前掲注 25) 38 頁。関連して、呉・前掲注 64) 186 頁は、「たとえ不競法 19 条の 3 が優先適用されたとしても、当事者自治を尊重する観点から通則法 21 条は排除されるべきではない」とする（195-196 頁も同旨）。一方、通則法 20 条については、19 条の 3 を新設した目的と相いれないため、排除される可能性があるとする（186 頁）。

(97) ある渉外事案が特定の国家による公法的規整の対象となっている（強行的適用法規の適用範囲にある）ときは、そうした規整の及ぶべき範囲と限度とにおいて、国際私法における当事者自治の原則は自ずから制約を受けることにつき、折茂豊『当事者自治の原則』（創文社、1970 年）270 頁。

は本要件を充足しないとすする立場を示していた⁽⁹⁸⁾。そして、これを前提に、営業秘密が海外のサーバに所在する場合でも国外犯処罰の対象とするために、2015年改正で日本国内管理要件が国内事業要件に変更された、という経緯があった⁽⁹⁹⁾。そのため、2005年改正法の日本国内管理要件の解釈が、新法の本要件の解釈にも影響しうることを示唆する見解もある⁽¹⁰⁰⁾。

しかし、新法の日本国内管理要件について、A説を採るべきであるとは思われない。A説は、本要件にいう「管理されている」地とは、営業秘密が保存されたサーバの所在地、つまり営業秘密の現実の所在地をいうと解しているが、営業秘密の秘密管理性要件の考え方に照らして、このような考え方がどのように位置づけられるのか明らかでない。オンラインで営業秘密の管理を行っている場合に、サーバの所在地に実質的な意味があるわけではなく、むしろ当該サーバ上の営業秘密に対する実質的な管理・コントロールをどこで行っているかが重要というべきである⁽¹⁰¹⁾。それゆえ、B説が妥当と考える。

こうした観点に立てば、①営業秘密が海外のサーバに所在する場合であっても、そのサーバ上の営業秘密に対する実質的な管理・コントロール（例えば、当該営業秘密へのアクセスを操作・制御するID・パスワード・アカウント等の管理）を日本国内の部署が行っているのであれば、日本国内管理要件を充足しうると解される⁽¹⁰²⁾。この点は、営業秘密の保存先サーバが外部のクラウド業者のサーバであっても同様である。このような考え方は、営業秘密を電子媒体で保管している場合の秘密管理性要件の考え方も整合する⁽¹⁰³⁾。

では、②営業秘密が海外支社に所在し、現地で管理されている場合はどうか。この点、秘密管理性要件が、法人全体ではなく、当該営業秘密を管理している独立単位（管理単位）ごとに判断されることに照らすと⁽¹⁰⁴⁾、日本国内管理要件についても、同様に考えるのが自然であろう。そうすると、②の場合、営業秘密の管理を行っているのは現地の海外支社であるから、原則、日本国内管理要件を充足しないと解される。ただし、日本本社が、海外支社における秘密管理措置・管理方法を指定している、アクセス権を有している等、海外支社に所在する営業秘密に対して実質的な管理・コントロールを及ぼしていると評価しうる場合には、本要件の充足が認められる可能性がある⁽¹⁰⁵⁾。

最後に、③営業秘密が海外子会社・海外取引先に所在し、現地で管理されている場合はどうか。この場合も②と同様に、営業秘密の管理を行っているのは現地の海外子会社等であるから、原則、日本国内管理要件を充足しないと解される。また、③の場合、日本の親会社等が、別法人である海外子会社等の内部における秘密管理措置の実施に対して、直接実質的な管理・コントロールを及ぼすのは困難な場合が多いことに照らすと⁽¹⁰⁶⁾、本要件の充足が認められる場合は限られるのではないかと解される⁽¹⁰⁷⁾。

（2）ただし書（「営業秘密が専ら日本国外において事業の用に供されるものである場合」を除く）の解釈

新法は、19条の2、19条の3に共通のただし書として、「当該営業秘密が専ら日本国外において事業の用に供されるものである場合は、この限りでない」と規定している。それゆえ、日本国内において事業を行う営業秘密保有者の営業秘密が日本国内で管理されている場合であっても、当該営業秘密が「専ら日本国外に

(98) 本稿 1.2. (1) ①イ) 参照。

(99) 本稿 1.2. (1) ②参照。

(100) 飯塚・前掲注 25) 36 頁。

(101) 前掲注 34) 制度研究会報告書 57 頁、望月ほか・前掲注 36) 39-40 頁。

(102) 経産省・前掲注 14) 第 3 版 263 頁、黒川ほか・前掲注 25) NBL27 頁。国際裁判管轄に関する記述であるが、川合弘造＝根本拓「営業秘密侵害と不法行為地管轄」ジュリスト 1495 号 86 頁注 10) (2016 年) も同旨。

(103) 経済産業省「営業秘密管理指針（最終改訂：平成 31 年 1 月 23 日）」10-12 頁参照。

(104) 経産省・前掲注 103) 管理指針 14 頁。

(105) 通則法 17 条の結果発生地の管理法説に関する記述であるが、前掲注 34) 制度研究会報告書 61 頁、望月ほか・前掲注 36) 39 頁。

(106) 経産省・前掲注 103) 管理指針 15 頁。

(107) 通則法 17 条の結果発生地の管理法説に関する記述であるが、望月ほか・前掲注 36) 39 頁。

において事業の用に供されるもの」である場合には、両規定の適用が否定される。これは、専ら日本国外の事業に用いられる営業秘密が問題となる場合には、事案と日本との密接関連性が希薄と考えられることから⁽¹⁰⁸⁾、行為者の予測可能性に配慮して、両規定の適用を除外したものと解される。

このただし書に該当する例として、立法解説では、南アフリカの顧客のみからなる顧客名簿や、アルゼンチンのみで展開する店舗における接客マニュアルなどが挙げられている⁽¹⁰⁹⁾。

この点、アルゼンチンで展開する店舗の接客マニュアルであっても、これを用いた店舗を日本で展開する事業計画がある場合には、当該接客マニュアルは、必ずしもただし書にいう「専ら日本国外において事業の用に供されるもの」には該当しないというべきであろう。それゆえ、当該営業秘密が専ら日本国外の事業に用いられるものに該当するかどうかは、問題とされる行為の時点における営業秘密保有者の事業の状況と事業計画がどのようなものかによるというべきである。

どの程度具体的な事業計画が必要かは、裁判例の蓄積を踏まえつつ、個別具体的な事情に応じて判断していくほかないが、行為者の予測可能性への配慮という当該ただし書の趣旨に照らせば、単なる将来の可能性だけでは不十分というべきであろう⁽¹¹⁰⁾。

なお、ただし書に該当するかどうかの判断時点は、問題となる行為の時点と解される⁽¹¹¹⁾。また、ただし書は抗弁事由であるから、その立証責任は新法19条の2、19条の3の適用を否定する者（被疑侵害者）が負うと解される。

（3）新法19条の3の要件を満たす場合の効果

次に、新法19条の3の要件を満たす場合の効果についてである。

新法19条の3によれば、日本国外においてなされた営業秘密侵害行為が本条の要件を満たす場合、当該行為に対して不競法第1章、第2章および第4章の規定が適用される。このうち、「第2章 差止請求、損害賠償等」の規定には、第3条（差止請求権）、第4条（損害賠償）、第5条（損害の額の推定等）、第5条の2（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）などの規定が含まれる。

それゆえ、新法19条の3の要件を満たす事案では、営業秘密保有者は、日本国外において営業秘密侵害を行った者に対し、当該国外での侵害行為の差止請求や、当該国外での侵害行為によって生じた損害の賠償請求をなすことが可能と解される⁽¹¹²⁾。また、後者の損害賠償請求にあたっては、5条の損害額の推定等の適用を受けることも可能と解される。新法19条の3の文言上、対象となる第2章の規定の範囲に限定がなく、5条の損害額の推定等のみ適用されないと解する理由はない。日本の不競法の適用範囲を日本国外にまで拡大した以上、日本国外において発生した損害であっても、同法の適用範囲内で生じた損害であれば、5条の適用を受けられると考えるのが自然に思われる⁽¹¹³⁾。

なお、日本の裁判所が管轄権を有する事案で、新法19条の3に基づいて日本国外においてなされた営業秘密侵害行為の差止めを命じる判決が確定したとしても、当該差止判決が当該外国において承認され執行できるかは、当該外国の判決承認ルールによる。そのため、このような差止判決の実効性には課題もあると考

(108) 経産省・前掲注14) 第3版263頁。

(109) 黒川ほか・前掲注25) NBL27頁。

(110) 第23回不正競争防止小委員会議事録25頁〔長谷川正憲委員発言〕は、「例えば過去のごく限られた時期に日本において使っていたという事実…だけをもって、もしくは単なる将来の可能性だけをもって、日本法の適用や日本の裁判管轄権を認めてしまうことが果たして妥当なのかは疑問がある」とする。

(111) 経産省・前掲注14) 第3版263-264頁。これは厳密には、差止請求の関係では事実審の口頭弁論終結時、損害賠償請求の関係では損害賠償請求の対象とされた行為の時点をいうものと解される。第23回不正競争防止小委員会議事録24-25頁〔田村善之委員発言〕も参照。

(112) 飯塚・前掲注25) 38頁も同旨。

(113) 山根崇邦＝有識者連携ワーキンググループデータ戦略チーム「国際的侵害事案における営業秘密保護に関する日米比較と国内外データ法制動向（その1）」知財管理74巻5号564頁（2024年）。

えられる⁽¹¹⁴⁾。

（4）新法 19 条の 3 が適用されない渉外事案の法適用関係

最後に、新法 19 条の 3 が適用されない渉外事案の法適用関係について検討しよう。

日本国外においてなされた営業秘密侵害事案が新法 19 条の 3 の要件を満たさない場合、法の適用関係はどのように判断されるのだろうか。例えば、日本国内に本社を置いて事業を行う営業秘密保有者の営業秘密であって、日本の事業の用に供されるものが、海外支社において管理されている場合に、当該海外支社のある外国において不正取得（2 条 1 項 4 号に掲げる不正競争）がされた場合を考えてみよう。

この場合、前述のとおり、日本本社が、海外支社に対して秘密管理措置・管理方法を指定している、アクセス権を有している等、海外支社に所在する営業秘密に対して実質的な管理・コントロールを及ぼしていると評価しうる場合には、日本国内管理要件の充足が認められ、新法 19 条の 3 が適用される可能性があるだろう。しかし、そのような事情が存しない場合には、日本国内管理要件が否定され、新法 19 条の 3 の適用も否定されることになるだろう。

こうした後者の渉外事案について日本の裁判所が管轄権を有する場合、その法適用関係は、通則法に基づく準拠法選択によって判断されることになることと解される⁽¹¹⁵⁾。では、通則法 17 条以下の規定に基づいて、日本法が準拠法として選択・指定されることになった場合には、不競法が適用されることになるのだろうか。

この点、法案成立前の不正競争防止小委員会における議論では、対象行為が強行的適用法規としてのわが国の営業秘密関連法規の適用範囲に含まれない場合には、通常の準拠法選択により「不法行為の準拠法として仮に日本法が選択されても、既に当該関連法規の適用はないのであるから、不法行為に関する一般法が適用されることとなる」とする見解も提示されていた⁽¹¹⁶⁾。

もっとも、新法 19 条の 3 は、①営業秘密保有者が日本国内で事業を行っていること、②営業秘密が日本国内で管理されていること、③営業秘密が専ら日本国外の事業に用いられるものではないこと、④行為者が、日本国外において国外犯処罰対象行為に相当する類型の 2 条 1 項 4 号、5 号、7 号または 8 号の不正競争を行っていること、という条件をすべて満たす渉外事案については、日本の不競法の民事法規（第 1 章、第 2 章、第 4 章の規定）が強行的適用法規として通則法を介さず直接適用される旨を明確にした規定にとどまる。新法 19 条の 3 は、本条の適用対象外の渉外事案について、積極的に日本法、さらにいえば不法行為の特則としての不競法の民事法規の適用を排除する趣旨の規定ではないと解される⁽¹¹⁷⁾。

したがって、日本国内管理要件（②）を満たさず新法 19 条の 3 の適用対象外となる前記の渉外事案について、通則法 17 条以下の規定に基づき、日本法が準拠法として選択・指定されることになった場合には、日本の不競法の民事法規が適用されることになることと解される⁽¹¹⁸⁾。

このように、2 条 1 項 4 号、5 号、7 号または 8 号の不正競争に係る不競法の民事法規（第 1 章、第 2 章、第 4 章の規定）は、(i) 上記①～④をすべて満たす渉外事案に、通則法を介さず直接適用される強行的適用法規としての性質と、(ii) それ以外の渉外事案において、通則法に基づく準拠法選択により日本法が指定された場合に適用される実質法規としての性質の、2 つの性質を持つということが出来る。同一の法規が、事

(114) 差止判決の名宛人である侵害者がその住所・財産を日本に有する場合には、間接強制によって当該差止判決に実効性を持たせることが考えられよう。例えば、米国の連邦営業秘密訴訟では、米国外での侵害行為の差止めを命じる連邦裁判所の判決に従わない被告（侵害者）に対し、民事的法廷侮辱に基づく制裁金（*acivilcontemptsanction*）の支払を命じることで、当該差止命令の実効性を持たせている。Dmarcian, Inc. v. DmarcianEur. BV, 60F. 4th 119 (4th Cir. 2023)。

(115) 経産省・前掲注 14) 第 3 版 268 頁、黒川ほか・前掲注 25) NBL28 頁、飯塚・前掲注 25) 38 頁。法案成立前の不正競争防止小委員会での議論として、横溝・前掲注 80) 2 頁。

(116) 横溝・前掲注 80) 2 頁注 2)。

(117) 経産省・前掲注 14) 第 3 版 268 頁、黒川ほか・前掲注 25) NBL28 頁。

(118) 呉・前掲注 64) 186 頁は、この場合に「日本の不競法を適用することは通常の準拠法適用プロセスに該当するため、問題は生じない」とする。

例によって強行的適用法規になる場合もあれば通常の法規になる場合もあることは、従来から指摘されてきた⁽¹¹⁹⁾。

新法19条の3は、「第1章、第2章及びこの章の規定は、…日本国外において第2条第1項第4号、第5号、第7号又は第8号に掲げる不正競争を行う場合についても、適用する」（下線筆者）と規定し、「についても」という文言を用いることで、これらの規定に2つの性質が含まれることを示したものと解される⁽¹²⁰⁾。

5. 結びに代えて

本稿では、国境を越える営業秘密侵害に対する民事上の措置として、2023年改正で新設された19条の2（営業秘密に関する訴えの管轄権）および19条の3（適用範囲）の規定について、その意義と論点を詳細に検討した。

新法19条の2は、民訴法に規定された国際裁判管轄に加えて、営業秘密に関する訴えの新たな管轄原因を規定し、さらに企業の訴訟戦略の自由度に配慮して競合管轄として定めた点で、特筆に値する。

また、新法19条の3は、営業秘密侵害に係る民事法規の国際的適用範囲を明文で規定した点、および本条の要件を満たす範囲内で、日本の不競法の民事規定が日本国外で生じた2条1項4号、5号、7号または8号に掲げる不正競争行為に対し、通則法を介さず直接に適用されることを明確にした点で、極めて重要な意義を有している。

しかしながら、これらの規定は立法されて間もないため、その要件およびただし書の解釈、さらには法適用の効果等について、未だ不明確な点が残されている。両規定の趣旨や射程を明確化し、その実効性を高めていくためには、今後の裁判例の蓄積と学説による活発な議論を通じて、解釈論をさらに精緻化していくことが不可欠である。

さらに、より広範な国際的視点から、域外適用アプローチを採用する米国連邦営業秘密保護法との比較検討を行うことも、新法の規定の解釈や運用を考察する上で有益な示唆を与えるものと考えられる⁽¹²¹⁾。

本稿が、こうした今後の議論の進展に向けた一助となれば幸いである。

※本稿は、公益財団法人野村財団2024年度研究助成およびJSPS科研費JP24H00131の助成を受けた研究成果の一部である。本稿の執筆にあたり、同志社大学知的財産法研究会の皆様から、また、国際私法の議論に関して林貴美教授、横溝大教授、高杉直教授から、ご教示を受けた。記して感謝申し上げます。

(119) 浅野有紀＝横溝大「抵触法におけるリアリズム法学の意義と限界」金沢法学45巻2号308頁注167（2003年）は、フランスの学説として、問題となる法規の適用が当該事例において実効的な政府利益に対応するか否かという観点から、個別事例ごとに当該法規が強行的適用法規であるか否かを判断すべきであり、同様の法規が事例によっては強行的適用法規にも通常の法規にもなり得るとする、Bernard Auditの見解を紹介している。なお、浅野＝横溝は、こうしたAuditの見解に対して、「当該法規の適用を受ける私人の予測可能性の保護という観点からは、ここまでリアリズムの観点を押し進めることには疑問がある」とする。ただし、この記述は、ある規定がいかなる性質を持つか何の徴表も示していない場合を想定したもので、新法19条の3のように、「も」という表現で、双方の性質を持ち得ることが明示されている場合には、別論と考えられる（この点は横溝教授のご教示に負う）。

(120) 経産省・前掲注14）第3版268頁、黒川ほか・前掲注25）NBL28頁。

(121) 一つの取り組みとして、山根＝データ戦略チーム・前掲注113）565-572頁。