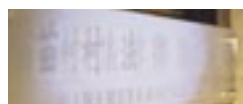


ナムランクォーターリー

Namrun Quarterly

発行所／苗村法律事務所 大阪市北区西天満2丁目6番8号 堂島ビルディング711号室



Index

ごあいさつ
…1

【苗村法律事務所のファイルより】
営業秘密の保護について
…2～3

【最近の判例から】
土壌汚染と売上の説明義務
…4～5

【事務局から】
歌舞伎鑑賞会
…6



読書感想文



小学生のお子さんを持つ方は、頭の痛い夏休みの宿題として、お子さんから相談されたり、場合によっては、最終日の真夜中まで…など、ご苦労されているのではないのでしょうか。

私は、子供の頃、読書感想文だけは得意で、何度か、賞状をいただきました。今は、完全な推理小説マニアですので、あまり読書感想文を書くことはありません（推理小説のあらすじを書いたら、それだけで他の読者に叱られてしまいますので）が、今回は、私が、最近読んだ中で皆さんにどうしても紹介したい一冊の本についての読書感想文を、掲載させていただこうと思います。

本の題名は、『なぜ君は絶望と闘えたのか』（新潮社）。『裁判官が日本を滅ぼす』という一種過激なタイトルと緻密に事件を追ったその内容とで話題を呼んだルポルタージュを書かれた門田隆将さんが、山口県光市で起きた、少年による母子殺害事件の遺族本村洋さんのこれまでの戦いを書いたものです。帯には「青年の影には常に、『戦いの場』に引き戻し、正義の力を説いて、支え続けた人たちがいた」と書かれ、このルポが、本村さんだけの物語で無く、彼を支え、また司法の問題点を一緒に追求した人々の記録であることが分かります。

この本を手にとったのは、私のような企業法務、民事事件ばかりを扱う弁護士が、それが先例だから仕方ないという理由で、簡単に受け入れてきた様々な刑事司法の問題を、本村さんとその周りの人たちが、なぜ解決できたのかを知りたかったからです。この事件では、加害者が少年であったことから、加害者への手厚い保護と、被害者の救済への無関心という矛盾が極大化していました。

門田さんは言います。決して、最初から本村さんが意識してこの問題を解決しようとした訳ではないと。最愛の妻子を惨殺され、一等最初は、嫌疑まで掛けられた若い夫は、妻の遺骸を抱きしめられず、赤ちゃんの居場所を探し出すことができなかったことに罪悪感を感じ、また生

きる目的を失って、辞職、果ては死を考えていたと。しかし、本村さんは、様々な人に出会い、それぞれの言葉を受け止め、戦いの場に戻っていきます。辞表を前に「社会人たれ」という上司、無期懲役の第一審判決の後、「100回負けても101回戦う」という担当検事、「法がおかしかったら変えなければいけない」という犯罪被害者の会で出会った自らも妻を殺された弁護士。

第一審では布で覆うよう命じられた遺影は、控訴審では、すみながら、傍聴席にそのまま持ち込むことが許されるようになり、犯罪被害者保護法制定、刑事訴訟法の改正がなされ、被害者が刑事訴訟の場で、意見陳述ができるようになりました。死刑という罰が、殺された妻子に加えて、新たな死を加えるものであること、これを求める苦しさを本村さんは十分にかみしめて、意見陳述をします。それでも変えられなかった無期懲役の判決、最高裁は、検察の上告から4年あまりを経て、死刑を回避すべき理由があるかを審理するよう広島高裁に差し戻し、本年4月高裁は死刑を言い渡しました。

しかし、その最高裁の審理においても、弁護人の出頭拒否、差戻審では、殺意は無かったとの弁護側主張が展開されるなど、本村さんにとって、心えぐられるような日々だったことを門田さんは丹念に綴っています。そして死刑判決が、加害者に及ぼした大きな力を、拘留所での面会で門田さんが知ったことも。

信念を持った戦いにおいて、あきらめは無いことを、私たち専門家は、先例だけを知って、戦いを放棄してはならないことを、この本から教えてもらいました。最後になりますが、本村弥生さん、夕夏さんのご冥福をお祈り致します。そして、全ての女性がこのような苦しみから解放される社会が来ることを願います。

苗村博子
(なむらひろこ)



営業秘密の保護について

I. はじめに

企業にとっての秘密、たとえば商品の製造過程や原材料など門外不出とされている事項はあることと思います。その中で、「営業秘密」となるものは、知的財産権の1つとして不正競争防止法（以下「不競法」といい、条文だけの記載はこの法律によるものとします）によって保護されるものです。「営業秘密」となりうるものとしては、たとえば、製品の設計図、製造又は設計上のノウハウ、顧客名簿、販売マニュアル、仕入れ先リストなどがあります。

「営業秘密」については、平成17年の不競法改正で刑事罰の対象が拡大されるなど、年々その保護につき関心が高まっているといえます。従って、今回は「営業秘密」の保護について考えてみたいと思います。

II. 営業秘密の保護の枠組み

「営業秘密」は、①秘密として管理されている（秘密管理性）、②生産方法、販売方法、その他事業活動に有用な技術上または営業上の情報であって（有用性）、③公然と知られていないもの（非公知性）、をいいます（2条6項）。

そして、①窃盗、詐欺、強迫その他の不正な手段によって営業秘密を

取得する行為とその秘密の使用又は開示行為、②保有者から正当に営業秘密の開示を受けた者の図利加害目的の使用又は開示、③①又は②の存在について悪意重過失によるその後の取得者の使用又は開示行為、④営業秘密の不正取得行為又は不正開示行為の介在について善意無重過失であった取得者が、不正行為につき悪意重過失となった後になす使用又は開示行為がそれぞれ「不正競争」（2条1項4号～9号）として規定されています。

「不正競争」に該当し、営業上の利益を侵害され、又は侵害されるおそれがある場合には侵害の停止又は予防を請求することができます（3条）。また、故意又は過失により営業上の利益を侵害した場合、損害賠償請求ができます（4条）。

「営業秘密」を侵害した場合には、刑事罰も規定されています（21条）。

III. 営業秘密の該当性

営業秘密該当性で裁判例等で一番のポイントとされる点は、上記①の秘密管理性です。情報は、秘密として管理されていなければ、「営業秘密」には該当しません。それは、客観的に秘密として管理されていない情報は、そ

の情報にアクセスする人間に自由に使用・開示できる情報という認識を抱かせる蓋然性が高いため、秘密として管理されていない情報までも保護することは情報取引の安定性を阻害するからです。

秘密として管理するとは、具体的、画一的な基準があるものではありませんが、一般的には、①当該情報にアクセスできる者が制限されていること（アクセス制限の存在）、②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されていること（客観的認識可能性の存在）が必要とされています⁽ⁱ⁾。

そして、秘密管理性を肯定される事情としては、裁判例では、たとえば、施錠して保管している、コンピュータへのアクセスできる人を限定していた、電磁的情報のプリントアウトの制限がある、秘の印がある、秘密管理につき社員教育がされている、就業規則に秘密保持義務が定められている⁽ⁱⁱ⁾、などがあげられます。

逆に秘密管理性を否定するものとしては、パソコンへのアクセス制限がなかった、ファイルを保管する書棚には扉がなく、アクセス権者を制限する措置がとられていなかった、第三者への開示を厳格に禁じていなかった⁽ⁱⁱⁱ⁾、

顧客情報がベテランの従業員のみアクセスできるというのではなく、新しい従業員が顧客情報を知るため日常の業務において利用されていた^(iv)、コンピュータサーバの情報につきパスワードを設定し、アクセスできるものを限定していたという事情があったが、施錠可能な場所に保管されたり、表紙等に秘密と記載されることはなかった、保管方法について営業担当者に説明されることはなかった^(v)、などの事情があげられます。

IV. 退職した従業員の

営業秘密の持出しについて

営業秘密をめぐる訴訟になることが多いのは、退任した役員や退職した従業員が会社の営業秘密を持ち出した場合です。

営業秘密を保持する会社としては、元役員員に対して、契約により、競業禁止義務を課すこと、及び、退職後の秘密保持義務を課すことが考えられます。退任・退職後の競業禁止義務は元役員員が退任又は退職した後に使用者の事業と競合する事業を行うことを禁止するものであり、秘密を使用・開示することを禁止する秘密保持義務とは異なるものです。秘密保持義務違反である秘密の使用行為、開

示行為自体は相手方内部で行われるため、直接発見することが困難となります。しかし、秘密の使用行為や開示行為の危険がある競業行為を禁ずる競業禁止条項を規定することは、訴訟となった場合に証明対象を秘密保持義務違反の行為から競業禁止義務違反の行為に転化することによって、立証を容易化するものとなりうることから、営業秘密の保護にとってより直接かつ効果的となるといえます^(vii)。

退任・退職者が実際に営業秘密の持出しを行った場合においては、元役員員が行った行為が自由競争の範囲を逸脱していると思われる場合に、すべての要件が十分に充足されていることよりは、元の雇用主を救済するために、元雇用主にとっての当該情報の重要性、秘密管理性等の営業秘密の要件、不正取得の要件が全体的に勘案されることから、不正取得された情報が元雇用主にとって重要で、不正取得の態様が悪質である場合は、秘密管理が若干手薄でも秘密管理性が肯定されることもあるとする考え方も出されているところだ。

(i) この点、経済産業省より出されている「営業秘密管理指針」では、法律上の保護を受けるための「ミニマムの水準」と、紛争の未然防止のための「望ましい水準」が定められています。たとえば、営業秘密の物理的管理について、「望ましい水準」では、

- ・他の情報との区別、「極秘」「秘」など秘密性のレベル付とそれを表示すること
- ・アクセス権者を特定すること、アクセス記録を保存すること
- ・書類等、情報を記録した媒体について、施錠可能な保管庫に施錠をして管理し、媒体の持ち出しの制限、廃棄の際には焼却、シュレッダーによる処理や溶解、破壊等を行うこと
- ・営業秘密が保管されている建物・事務所等につき施錠と入退室の制限をし、その入退室の記録を作成することとされています。

これらの厳しい管理を行うことで紛争が生じた場合に秘密管理性が揺らぐことはないと考えられますが、企業規模等によりこれらを要求することは管理のための過大な経費負担を強いることになることや、判例が認めてきた「ミニマムの水準」のレベルを底上げするのではないかが懸念されています。

(ii) 従業員等との間に就業規則等の契約を締結することで、不競法の営業秘密に関する規定によって追及できない秘密漏洩行為に対しても、契約による保護の網を被せることができること、企業にとって何が秘密であるかを特定することができること、秘密保持契約と同時に競業禁止義務を課すことができること、労働契約終了後であっても、退職者の秘密保持義務の存在を明らかにすることができることなどのメリットがあります。

(iii) 東京地判平成 16 年 4 月 13 日

(iv) 東京高判平成 17 年 2 月 24 日

(v) 大阪地判平成 17 年 5 月 24 日

(vi) たとえば、大阪地判平成 8 年 4 月 16 日では、男性用かつらの販売を業とする会社の元従業員が独立した際に顧客名簿を持ち出したという事案です。

(vii) この点、営業秘密管理指針では、役員・従業員に対して、就業規則や各種規定に秘密保持義務を規定することはもちろん、退職者については、対象を明確にした秘密保持義務を課し、別個、競業禁止義務を課すことが望ましいとされています。また同指針では、他の会社から転職した人を採用する場合、前勤務先との間で負っている秘密保持義務や競業禁止義務の確認をし、受入企業が差止請求・損害賠償請求を受けるリスクが発生しないか検証することについても望ましい事項としています。



中山仁美
(なかやま ひとみ)

土壤汚染と売主の説明義務

I. はじめに

今回は、汚染土地の売買において売主の説明義務違反が肯定された東京地方裁判所平成18年9月5日判決をご紹介します。土地の売買に際し、契約において土壤汚染に関する表明保証条項等の規定を設けておくことが紛争予防に資することはいうまでもありませんが、そのような規定がない場合の当事者のリスク分担を示したものととして本判決は意義があるものと思いますので、「最近の判例から」というには少し古いかもしれませんが取り上げさせていただきます。

II. 事案の概要と争点

本件の事案を簡略化すると、機械販売会社であるYから土地を購入した建設会社のXが、土地の一部（以下「本件土地」といいます）を転売するために土壤汚染の調査を行ったところ、鉛及びふっ素による土壤汚染が生じていることが判明したため、Yに対し、売買契約の錯誤無効による代金の返還、予備的に瑕疵担保責任ないし債務不履行責任に基づき土壤調査及び土壤浄化費用の賠償等を求めたというものです。

本件では、①売買契約に要素の錯誤が存するか、②YがXに対して瑕疵担保責任を負うか、③YがXに対して債務不履行責任を負うかが争点となりました。

III. 判旨

1 争点①について

錯誤について、裁判所は、土壤汚染の存在は土地の外観から明らかなものとはいえず、専門家による調査を経て初めて判明したものであるから、売買契約当時、Xが錯誤に陥っていたとは認めましたが、契約書に土地の購入目的が明記されていないこと等から転売目的が重要視された筋は見当たらないこと、契約交渉過程においても双方とも土壤汚染には無頓着なまま推移した経緯がうかがわれること、汚染土壤の除去に要する費用が売買代金の約21%に過ぎず土壤汚染を考慮しても代金額との均衡が著しく害されていると評価することもできないことを指摘して、Xの錯誤は表示されない動機の錯誤にとどまり、要素の錯誤とはいえないと判示しました。

2 争点②について

次に、瑕疵担保責任について、裁判所は、経済的取引の見地からしても、鉛及びふっ素について、各基準値^①を超える含有量ないし溶出量を検出した土地については、経済的効用及び交換価値が低下していることが明らかで売買代金との等価性が損なわれていることから、瑕疵の存在が肯定されるべきであるとし、また、Xが同土地の引渡しを受けた平成11年8月当時

において、買主がたとえ不動産取引業であったとしても、当然に土壤汚染の有無について専門的な調査を行うという取引慣行が存在していたことを認めるに足りる証拠はないこと、土壤汚染の存在は外観上明らかとはいえないこと、土壤汚染についての調査が相当な手間と費用を要するものであること等から、土壤汚染が隠れたる瑕疵であることは否定できないとしました。

しかし、商法526条を適用し、引渡し後6カ月が経過したことによって、XのYに対する瑕疵担保責任に基づく損害賠償請求は許されないと判示しました。

3 争点③について

(1) 本来的債務の不履行

裁判所は、まず、売主の本来的債務につき、契約の目的が特定物である本件では、契約の本旨は、特段の事情なき限り、本件土地を現状において引き渡すことにある（民法483条）から、売主は土壤汚染のない土地を引き渡す義務を負うとまではいえないのが原則であるとした上で、本件売買においてこれと異なる特段の事情が存在するかについて検討し、Xが転売目的で本件土地を購入することをYが認識していたと認めることはできないこと、本件売買契約における瑕疵担保について定める条項は、不動産取引において一般的に用いられる内容のもの

であり⁽ⁱⁱ⁾、特に土壤汚染について言及するものではなく、また、契約締結時に至るまでXY間において土壤汚染のことが問題になっていないことから、Yが本件土地に土壤汚染が生じていないことの保証の趣旨で同条項を設けたとみることはできないこと、本件売買契約が締結された平成7年当時において売主が土壤汚染について責任を負担すべきという認識が一般的であったことを示す根拠もないこと、土壤汚染対策法が、行政的な見地から汚染物質の調査・除去義務を土地の所有者に課していることから、直ちに私人間の売買契約において売主が同義務を負担すべきことになるとはいえないことといった理由からYに本来的債務の不履行はないとしました。

(2) 信義則上の調査・除去義務

次に、売主の信義則上の調査・除去義務についても、Yが本件土地の土壤汚染の事実を認識していたとまで認めることができないことを理由にこれを否定しました。

(3) 説明義務違反

しかし、裁判所は、売主の説明義務について、商法526条の規定からすれば、買主であるXに売買目的物たる同土地の瑕疵の存否についての調査・通知義務が肯定されるにしても、土壤汚染の有無の調査は、一般的に専門的な技術及び多額の費用を要するものであるから、買主が同調査を行うべきかについて適切に判断をするためには、売主において土壤汚染が生じていることの認識がなくとも、土壤汚染を発生せしめる蓋然性のある方法で土地の利用をしていた場合には、土

壤の来歴や従前からの利用方法について買主に説明すべき信義則上の付随義務を負うべき場合があると判断しました。

そして、土壤汚染についての社会的認識として本件土地の引渡しがなされた平成11年には、私人間の取引の場面においても土壤汚染が発見された場合には、それを除去すべきとの認識が形成されつつあったことを認定した上で、Yの本件土地の利用状況についての認識を検討し、Yは、従来田として利用されていた本件土地に盛土をして埋め立て、工場敷地として、また、A社に賃貸することにより、機械の解体等の作業用地として使用を継続してきたこと、土壤において相当量の油分が検出されており、YがXに対して本件土地はA社が長年使用していたことにより機械解体作業時に流出した油分がその量は不詳ながら土中にしみこんでいる旨の報告をしていることからすれば、YないしA社は、地中に機械解体時に発生する相当量の廃油等を流出浸透させるような形態で、機械解体作業等の業務を行っていたと認められ、Yにおいてもこの点についての認識は有していたと認定しました。そして、このような形態で土地を使用すれば、廃油中に混在する各種の重金属等により、土壤汚染が生じ得ることは否定できないところであり、他方でその発見は困難で、多額の損害につながるから、Yにおいては、このような形態で本件土地を使用し、その点についての認識を有していた以上、Xが買主として検査通知義務を履践する契機となる情報を提供するため、本件土地の引渡しまでの間に、X

に対し、埋立てからの利用形態について説明・報告すべき信義則上の付随義務を負っていたというべきであるとしてYの説明義務を肯定しました。

(4) Xの損害

その上で、Yの信義則上の説明義務の不履行により、Xは土壤汚染調査を行うべきかを適切に判断するための情報提供を受けられず商法526条の検査義務も果たせず、Yへの瑕疵担保責任を追及する機会を失ったとして、本件土地の浄化費用をXの被った損害として認め、浄化範囲確定のための調査もこれに含まれるとしましたが、その前段階の土壤汚染の調査費用は商法526条により買主に課せられた目的物の検査のための費用であるから、損害には入らないとしました。

また、過失相殺について、Xは土木建築工事に関する調査、企画、地質調査等を目的とする会社で、本件土地には機械の解体作業時に流出した油分がしみこんでいるとの報告をYより受けていたとして、Xに生じた損害のうち4割のみを賠償する義務をYに認めました。

(i) 平成3年8月23日付け環境庁告示第46号「土壤の汚染に係る環境基準について」、平成11年1月29日付け環境省水質保全企画課地下水・地盤環境室長・土壤農業課長連名から各都道府県・水質汚濁防止法政令市環境担当部長宛通達「環水企第30号・環水土第12号「土壤・地下水汚染に係る調査・対策指針運用基準について」及び土壤汚染対策法が定める基準値をいいます。

(ii) 「本件不動産について質権・抵当権・その他の担保権もしくは地役権・賃借権その他の用益権の設定等乙の完全な取得行使を阻害する如何なる負担もなく、又一切の瑕疵負担のない所有権を乙に移転することを保証する」というものです。



中島 康平
(なかじま こうへい)

歌舞伎鑑賞会

先日、苗村事務所女子チームで、七月大歌舞伎を見に大阪松竹座へ行ってきました。

演目は、正月の七草粥の準備のため、春の七種を播粉木や包丁で叩く行事を取り入れた華やかな舞踊劇の「春調娘七草」。

そして、大坂冬の陣後、豊臣家と徳川家の和睦が結ばれ、秀頼の名代として家康の本陣へ和睦の神文を受取りに行った木村重成が、いささかも臆することなく家康の血判を取り、見事大役を果たすという筋の「木村長門守血判取」。若武者の木村長門守と、老獪な徳川家康のやりとりが楽しみな一幕です。夏の陣の結末を知っているため、見ていて切なくなります。

通し狂言は、江戸時代の仙台藩伊達家のお家騒動を基にした作品の「伽羅先代萩」。義太夫狂言では、役者が竹本の三味線のリズムに乗って演技をしたり、セリフを語ったりすることがありますが、「伽羅先代萩」も竹本の三味線の音に乗ったセリフ回しの面白さが、よく表れていました。

和睦、実印、問注所での裁断など、馴染みのある法律関係の設定も多く、入りやすいあらすじであったこと、番附とイヤホンガイドのおかげで、歌舞伎初心者メンバーも余裕を持って楽しむことができました。

苗村法律事務所のモットーは、よく働き、そしてよく遊ぶ、です。



さわやかなワンピースのお嬢様方には勝負できない私としては、もはや大人の貫禄で迫るしかありません。とは言っても、今着付けは勉強中です。(苗村)

楽しむときは、最高潮に楽しめるよう、その場に相応しい服装を整えて臨むことも重要です。

この日も、それぞれワンピース等でドレスアップし、浮き浮きした気持ちで開場を待っておりますと、苗村は、猛暑の中、夏らしい萌黄色の縞の着物で颯爽と現れました。

着物を着た女性がいるだけで、その場の雰囲気が一気に華やぐものですね。

いつものきりっとしたスーツ姿の苗村しか知らない皆様に、たおやかな着物姿をぜひお見せしたいです。



<http://www.namura-law.jp>



苗村法律事務所

〒530-0047
大阪市北区西天満
2丁目6番8号
堂島ビルディング711号室
※地下鉄御堂筋線又は京阪淀屋橋
駅1番出口を上がり、御堂筋を
北へ徒歩5分
TEL: 06-4709-1170
FAX: 06-4709-0131
受付時間/9:00~18:00

