

# 産業構造審議会不正競争防止小委員会 検討事項について

2021年12月経済産業省知的財産政策室

# 産業構造審議会不正競争防止小委員会における検討事項について

- 平成27年改正(営業秘密の規律の強化)、平成30年改正(限定提供データの創設)等、 オープン・イノベーションの環境整備・第四次産業革命の推進の観点から累次の制度手当を実施。
- 一方、コロナを契機としたデジタル化の進展や働き方の変容、技術・重要データの保全(海外流出防止)の要請など、企業を巡る社会経済情勢は、近年、大きく変化。こうした中、技術のみならず権利化前のデータ・ノウハウを含む幅広い「情報財」をカバーし得る不競法の担う役割は益々増大。
- 限定提供データ関連の規律の見直し時期(施行後3年(2022年7月)が目途)も迫る中、 時代の要請に応じた適切な制度・運用とするため、課題の抽出・検討、対応の方向性の整理を行う。



- **検討課題**:限定提供データの関係規律の実効性の検証に加えて、その他情報財の保護に関係する規律・運用の課題についてあわせて検討。
  - ▶ 限定提供データの規律の実効性評価
  - ▶ 立証負担の軽減(5条の2、査証制度)【営/限】
  - ▶ 損害賠償額算定規定の見直し(5条1~3項)【営/限】
  - ▶ ライセンシー保護制度(当然対抗制度、適用除外規定)【営/限】
  - ▶ 国際裁判管轄・準拠法【営/限】等 (※その他にも検討すべき課題等あれば、審議対象として追加することを検討。)
- **指針等の改訂:**「限定提供データに関する指針」「<u>秘密情報の保護ハンドブック</u>」の改訂も検討。
- (※) 各検討課題については、制度の実効性の検証を行った上で、一定の方向性を「中間報告書」として取りまとめを行う。

# (参考)前回小委(2020年6月3日)での不競法中長期課題に関する主な御指摘事項

- 不競法の将来課題を考える際には、営業秘密侵害事案等の実態の把握が必要。産業財産権法の改正を不 競法に取り込むという発想ではなく、むしろ逆に、不競法から産業財産権法に対して有益な示唆が与えられること もあるのではないか。
- 営業秘密と産業財産権とは性格が異なる。昨今、産業財産権では、開発競争や新しいものを創出する中でも、 過失による特許権や意匠権の侵害が発生する可能性があるが、営業秘密を始めとする不競法に関しては、意図 を持って侵害を行うものを不正競争としている。これまでは、産業財産権が改正されることによって、不競法も、とい うことになっていたが、そうではなく、不競法ならではの制度を考えても良い時期かもしれない。例えば、産業財産 権においては、賠償額や差止請求を厳しくする一方で、(国内にある貴重な情報が海外に持ち出される場合に 適用されることが多い)不競法では、損害賠償額についても、寄与率や控除といったところについて、原告側に有 利に働くような仕組みを検討しても良いのではないか。
- 5条の2の営業秘密の使用推定規定については、創設から年数を経ているが、実際の裁判で主張しても事例が出てこない状況。法文で書かれている以上に委縮した限定解釈がされているのであれば、今後検討する余地があるのではないか。制度創設当初においては、様々に要件を限定した形で導入しているが、更にそれを限定解釈して、法文以下に適用範囲を下げて運用を行うと、そもそもの立法趣旨が生かされないこととなる。
- 損害額の算定の方法については、民事訴訟における実態を分析した上で検討を行うべきではないか。また、オープンイノベーションの推進と、不競法との関係はどのように整理できるのか、といった検討を期待。
- 社会経済情勢はどんどん動いていることもあり、今後の動向を注視しつつ必要であれば見直しをかけていくことが必要。特に、データ関係は、国際的にも議論が活発に行われているため、国際的な動向をモニタリングしつつ、必要に応じ、すぐに議論ができるようにしておくべき。
- データ・情報財を巡る状況は刻々と変わるもの。今このテーマが必要、ということを具体的に決めることよりも、オンライン会議などを通じて<u>議論する機会をもっと頻繁に持っても良いのではないか</u>。

# (参考) 制度課題の論点項目について

# <基本的視座>

- データ利活用の更なる推進のための「価値あるデータの保護」の実効性の確保 (→ 限定提供 データ、立証負担の軽減、損害賠償額の見直し)
- オープンイノベーションの推進 (→ ライセンシー保護規定の創設検討)
- 技術保全(海外流出対策)強化のための民事規律の充実(※) (→ 国際裁判管轄・準拠法、立証負担の軽減(再掲))
- (※)「技術流出防止に向けた官民戦略会議行動宣言」(平成27年1月28日策定・公表)では、我が国の国富ともいえる技術情報等の保護を強化するため、「官民一体となって、技術情報の保護を推進し、営業秘密侵害を断固として許さない社会」を創出するとし、我が国企業にも、有事の際には厳正な態度で臨むことを求め、政府としてもこれを支えるための制度面の充実強化を図っていく、としている。

## 限定提供データの規律見直し

# ①限定提供データの規律の実効性評価

- 限定提供データの実効性確保の観点から、①限定提供データ侵害事案においても「使用の推定規定」を活用できるよう拡充することを検討するほか、②価値あるデータの保護を念頭に「損害賠償額算定規定」の拡充・解釈の明確化等を検討。
- その他、平成30年改正で措置を見送った事項(転得者類型における重過失規定、侵害品の譲渡行為等規制、 刑事罰)の議論の必要性を検討するとともに、あわせて、客体要件の検証(「秘密として管理されているものを除く」要件のあり方等)、取引によって限定提供データを転得した者の善意の判断基準時の在り方(19条1項8号イ)の検討。
- 制度施行後の利活用実態等を踏まえ、「限定提供データに関する指針」の見直し・改訂を検討。

# (参考) 制度課題の論点項目について (続き)

## 情報財(営業秘密・限定提供データ)保護の実効性確保に関する論点

# ② 立証負担の軽減

- 平成27年に措置した営業秘密侵害事案の原告側の立証責任緩和措置である「使用の推定規定」(5条の2) について、「技術上の秘密」以外、例えば、近年重要性を増している「データ」そのものの不正持出事案にも活用できるよう、対象の営業秘密の拡充を検討するとともに、取引相手方の不正流用事案等実態上多く見られる事案もカバーし得るよう、対象行為類型の拡充を検討する。あわせて、限定提供データの不正持出事案についての5条の2の適用を検討。
- なお、立証手法の強化に関しては、令和元年特許法改正で導入された査証制度という制度メニューも想定されるところ、 あわせて、営業秘密・限定提供データへの適用の是非を検討。

# ③ 損害賠償額算定規定の見直し

• 原告の立証負担軽減の観点から、損害賠償額を容易に算定するための「損害賠償額算定規定」が存在するが、対象が限定されているとの問題が存在。データの価値の高まりに着目し、現行、「技術上の秘密」に限るとされている規定について、より広く営業秘密全般に活用し得るようにする等の見直しを検討。

# ④ ライセンシーの保護制度

 オープンイノベーションの進展等を背景に、自社技術(ノウハウ)やデータを他者にライセンスする機会は増加。一方で、不 競法には、特許法や著作権法並びの、ライセンシー保護に係る規定がないため、ライセンサーの事業譲渡や破産の場合 に、ノウハウ等の使用ができなくなる事態も想定される。このため、ライセンシーの保護に係る規定創設の必要性を検討。

### ⑤ 国際裁判管轄・準拠法

 「日本国内において事業を行う保有者の営業秘密」侵害が問題となる場合、日本の裁判所を専属的又は任意的国際 裁判管轄として規定(裁判管轄)するとともに、日本の不競法を適用することを新たに規定する(準拠法)ことを検討。

# (参考)制度課題の論点項目について(続き)

## その他論点

• 例えば、過去の委託調査研究等 (※) では、2号~3号に関し、以下のようなニーズも指摘されているところ。 ブランド・デザイン、データ保護の観点等から、将来課題として検討すべき事項はあるか。

(※) 令和2年度「不正競争防止法の基礎的課題及びオープンイノベーション時代の知的財産制度の在り方についての調査」報告書

- □ 著名表示冒用行為の規律対象の検討(2条1項2号)
  - **2号は、著名表示の経済的価値に対するフリーライド・ダイリューション・ポリューションからの保護を趣旨**とするが、現状、「自己の商品等表示としての使用」であるか(出所表示機能等を果たす態様で使用されているか)が侵害判断の基準として機能。 ポリューション事案等で十分な保護が実現できない可能性や保護範囲が不明確である可能性を踏まえ、本号の保護の在り方について検討が必要ではないか。
- □ 保護対象(「商品」)に無体物が含まれることの明確化(2条1項3号)
  - <u>3号の「商品」には、有体物のみを含むという見解と、無体物も含むという見解</u>が存在。昨今、<u>無体物の取引価値が増加</u>していることを踏まえ、無体物たる「商品」にも本号の保護が及ぶ旨を明確化すべきではないか。
- □ 「商品」として保護される物の3Dデータ頒布行為の規律の検討(2条1項3号)
  - 3Dプリンターが普及・高性能化する中、3Dデータの流通による模倣品製造が容易になり、<u>模倣品の頒布の前段階である3D</u> データの頒布等の段階における対応が重要に。他の知財法では、保護対象物の3Dデータの頒布等に対して一定の保護が 及ぶと整理されているが、本号との関係では同様の整理が困難な可能性。本号との関係における3Dデータの頒布等の規律に ついて検討・整理が必要ではないか。
- □ 有体物たる「商品」がバーチャルな「商品」として模倣される場合の規律の検討(2条1項3号)
  - 昨今、仮想空間やNFT(非代替性トークン)の登場によりデジタル商品の流通が加速。これに伴い、有体物の商品が無体物として模倣される場合の3号の規律について検討・整理が必要ではないか。
- □ 保護期間の伸長(19条1項5号イ)
  - 2条1項3号は、「国内での最初の販売から三年」という保護期間が設定(19条1項5号イ)。保護期間について、<u>意匠権の保護期間が伸長されたこと</u>、2条1項3号はデッドコピー規制に過ぎない。こと等を踏まえ、伸長について検討が必要ではないか。 (※なお、令和2年度委託調査研究のアンケートでは、「延長すべき」との回答が44.1%、「現在のままでよい」との回答が46.8%。)

# 今後のスケジュール(予定)

スケジュール	·····································
第1回 12月9日 (10 : 00~12 : 00)	<ul><li>議論の全体像</li><li>制度課題の論点提示</li><li>立証負担の軽減手法(営業秘密/限定提供データ)</li></ul>
第2回 1月11日 (15 : 30~17 : 30)	<ul><li>・ 損害賠償額算定規定の見直し(営/限)</li><li>・ ライセンシー保護制度(営/限)</li></ul>
第3回 1月31日 (13 : 30~15 : 30)	<ul><li> 国際裁判管轄・準拠法(営)</li><li> 第1回・第2回の積み残しの議論</li><li> その他課題(限定提供データの規律の見直し等)</li></ul>
第4回 2月28日 (15 : 30~17 : 30)	<ul><li>各制度課題の方向性案(中間整理報告書骨子)</li><li>限定提供データに関する指針</li><li>秘密情報の保護ハンドブック</li></ul>
第5回 3月23日 (15 : 30~17 : 30)	<ul><li>中間整理報告書案</li><li>「限定提供データに関する指針」の改訂案</li><li>「秘密情報の保護ハンドブック」の改訂案</li></ul>
	(報告書案・指針改訂案に関するパブリックコメント)
第6回 4月頃	• <u>中間整理報告書、改訂版「限定提供データに関する指針」、改訂版「秘</u> <u>密情報の保護ハンドブック」</u> のセット

# 参考

# (参考) 限定提供データ指針の改訂について

# <指針改訂方針>

- ①制度施行後、限定提供データの利活用が進む中で解釈の明確化等の要請が寄せられた論点、②今後、利用が増加すると考えられるデータPF・取引事業者が制度実装する際の論点(※)について、指針の改訂を検討。
- (※)「包括的データ戦略」「知的財産推進計画2021」に基づき、内閣府を中心に、今年度、プラットフォームにおいてデータ取扱いルールを実装する際に参考となる「データ取扱いルールの整備に向けたガイドライン」の策定が進む予定。

## □「電磁的管理」の対象

• 電磁的管理性要件を充足するために、何に対して電磁的管理を行っておけば足りるか(情報それ自体への管理か、あるいは、サーバやクラウド、サーバが設置されている専用部屋への管理で足りるのか)について現行指針には明示的に言及がないところ、これを明確化。

### ロ「電磁的管理」と社内管理

現行指針では、電磁的管理は、「データを提供する際に」施されている必要があると整理。そのため、社内での管理状況は電磁的管理性の判断に影響がないと考えられるところ、この点を明確化することを検討。

### 口「請求権者」

現行指針では、特段、請求権者の整理は行っていない。特に、データ流通プラットフォームサービスを展開する事業者が請求権者になり得るかについて疑義があると考えられるところ、この点についての整理・明確化を検討。

## ロ リアルタイムデータ配信型プラットフォームにおける不正競争行為の明確化

リアルタイムデータ配信を行うプラットフォームの際の悪意転換前後の取得・使用データの取扱いの検討。

# (参考) 「秘密情報の保護ハンドブック」の改訂について

# <ハンドブック改訂方針>

● ①策定後の営業秘密・データの保護に関係する法制度・指針やガイドライン改訂に伴う修正、②雇用の流動化・テレワークの普及等の営業秘密をとりまく環境の変化に伴う修正の他、③企業が保有する重要な秘密情報の多様性(営業秘密、個人情報、機微情報等)への考慮に係る啓発について、ハンドブックの改訂を検討。

## ロ 関連する「法制度・ガイドラインの改訂」に伴う修正

ハンドブック策定の進展、例えば、平成30年の不競法改正で追加された「限定提供データ」の保護、本年度、IPA(情報の理推進機構)で改訂が検討されている「組織における内部不正防止ガイドライン」等、関連する法制度やガイドラインに関する内容・情報についてアップデートを図ることを検討。

# ロ 営業秘密・秘密情報をとりまく「環境の変化」に伴う修正

• <u>ニューノーマル、テレワークの普及、雇用の流動化(転出元企業における雇用期間中・退職時の留意点、受入先企業における転職者の受入時の留意点)等の環境変化</u>に合わせた情報漏えい・流出リスクについて記載の見直しを図るとともに、技術の進展を含む新たな対策について記載の整理・充実を図ることを検討。

## □「重要な秘密情報の多様性」への考慮に係る啓発に係る修正・明確化

- 不競法に基づく営業秘密の法的保護に必要な管理水準を示す「営業秘密管理指針」と異なり、「ハンドブック」は企業が 保有している営業秘密、個人情報、機微情報等の「秘密情報全般」を視野に作成されている。
- 近年、特に海外への重要な技術情報の流出への懸念が高まっている中で、企業が保有し、義務的に管理する情報や自主的な判断で管理する様々な情報について、有機的な管理が重要となっており、このような視点からの情報管理の意義・必要性について明確化を検討。