

# 産業構造審議会知的財産分科会

## 第14回不正競争防止小委員会議事録

○渡邊知的財産政策室長　それでは、定刻となりましたので、ただいまから産業構造審議会知的財産分科会不正競争防止小委員会第14回会合を開催させていただければと思います。

事務局を担当しております知的財産政策室長の渡邊でございます。どうぞよろしくお願いいたします。

本日は、皆様御多忙の中、御出席をいただきまして、誠にありがとうございます。本日でございますけれども、新型コロナウイルス感染症の対策のため、全ての委員の皆様がT e a m sによる参加となっております。

議事の公開につきましては、本小委員会、新型コロナウイルス感染症対策、サーバー負荷軽減等のため、一般傍聴者及びプレスの方も、T e a m sでの傍聴に限って可能としてございます。

また、配付資料、議事要旨、議事録は原則として公開という扱いとさせていただいております。よろしくお願いいたします。

また、通信の負荷を減らすために、御発言をされる際を除きまして、カメラ及びマイクはオフに設定をお願いできればと思います。

なお、御発言いただく際ですけれども、チャット欄のほうにお名前と発言希望の旨を記入いただければと思います。書き込みなどを見まして、委員長から御指名いただきたいと思いますので、御発言をいただく際にはマイク及びカメラをオンにさせていただきまして、発言が終了した後に、マイク及びカメラをオフにさせていただきますようお願いいたします。

本日の出席者でございますけれども、末吉委員が御欠席となっております。山本委員は途中から御参加される予定となっております。

オブザーバーといたしまして、内閣府知財事務局、法務省民事局、法務省刑事局に御出席をいただいております。

本日は、ゲストプレゼンターとして、株式会社シップデータセンターの西田亮正弁護士、それから名古屋大学の横溝大教授にも御出席をいただいております。

それでは、これより先の議事進行は岡村委員長のほうにお願いしたいと存じます。

○岡村委員長 岡村でございます。本日もよろしくお願ひいたします。

では、事務局から本日の資料につきまして確認をお願いしたく存じます。

○渡邊知的財産政策室長 ありがとうございます。事前に皆様に送付させていただきました資料を確認させていただきたいと思ひます。

資料1、議事次第。資料2、委員名簿。資料3といたしまして、限定提供データ制度活用における実務課題、こちら、西田先生の資料となっております。資料4、限定提供データの制度・運用上の課題について。資料5、「限定提供データに関する指針」改訂案。資料6、これまでの審議会での主な御意見。資料7といたしまして、強行的適用法規としての営業秘密関連法規、こちら、名古屋大学の横溝先生の資料となっております。

以上でございます。

○岡村委員長 ありがとうございます。

では、まず初めに、事務局から、本日の議題につきまして御説明をお願いいたします。

○渡邊知的財産政策室長 ありがとうございます。そうしましたら、議事次第の資料1を御参照いただければと思ひます。本日でございますが、限定提供データの制度・運用上の課題とこれまでの議論の振り返りについて御審議をいただき、御意見を頂戴できればと考えてございます。限られた時間での審議となりますので、御協力よろしくお願ひいたします。

○岡村委員長 ありがとうございます。それでは、最初の議題に入っていきたいと思ひます。まずは、西田先生から、シップデータセンターにおけるデータ利活用事例と、そこから見た限定提供データの運用上の課題につきまして御紹介いただけることとなっておりますので、御説明をお願いできれば幸いと存じます。よろしくお願ひいたします。

○西田先生 御紹介ありがとうございます。弁護士の西田亮正と申します。本日は、貴重な機会をいただき、ありがとうございます。本日は、私が法務面で関与させていただいておりますデータプラットフォーム事例を御紹介するとともに、その事例を基に、プラットフォームにおいて、限定提供データ制度に関し、どのような課題を抱えているのかを御紹介させていただきたいと思っております。

1枚目をお願いいたします。まず御紹介する事例は、株式会社シップデータセンターが運営する海事業界のプラットフォーム事例でございます。このプラットフォームでは、主に船舶の運航データについて、プラットフォーマーであるシップデータセンターがデータ提供者からデータの提供を受け、当該データに標準名称を付加するなどの加工をした上で、

データ利用者に提携するという枠組みを取っており、この枠組みを通じて、造船所、船用メーカー、船主、オペレーター、船舶管理会社、さらにはソリューション提供者も含めて、海事業界全体でデータを共有するデータ共有基盤となることを目指しております。

このプラットフォームへの関与者といたしましては、この図でも記載されておりますとおり、データ提供者とデータ利用者の中にも、例えばデータ収集過程に関与してデータをプラットフォームに送信するサービスを提携する者、利用段階においては、データを利用したソリューションを利用者に提携する者、さらには、データ提供者のさらなる上流においてデータ創出に関与する者など、多数の関与者を予定しております。

次のページをお願いいたします。次に、このプラットフォームにおける限定提供データの実装状況についてなのですが、実際には、各規約において限定提供データという言葉は使用しておりません。しかしながら、取り扱うデータが限定提供データの要件を充足することを前提といたしまして、不正競争防止法の保護を受けられるような規約などのルール設計をすることを心がけております。

なお、このプラットフォームでは、データの流通自体は、図の赤い矢印の線でお示ししておりますとおり、データ提供者からプラットフォーマーへ提供され、プラットフォーマーの下で取得、管理され、さらにプラットフォーマーから利用者に提供されるという流れを取るのですが、データ利用に関する契約関係は、この図の一番下の青い線で示しておりますとおり、直接データ提供者と利用者との間で成立するという整理を基本形としております。したがって、プラットフォーマーはデータ提供者、利用者間のデータ取引環境を提供するという枠組みを取っております。この枠組みの下、データ提供者には、どのデータにつき、どの範囲の利用者に、どのような利用目的、利用条件でデータ提供を認めるのかを選択できるように設計しております。

次のスライドをお願いいたします。では、次に、プラットフォーマーとして限定提供データ制度との関係で実務上どのような課題が生じていると考えているのかを御紹介させていただきたいと思います。実際の案件内容は、現在運用中の部分もございまして、お話しできない部分もございまして、あくまでもシップデータセンターの事例を参考としつつ、抽象化した事例としてお話しさせていただきたいと思います。

まず、このプラットフォームでは、プラットフォーマーは取得、保管するデータにつき、データ提供者とデータ利用者とのデータ取引環境を提供します。その際、対象データに標準名称の付加を行うなどの加工を行うサービスも提供いたします。さらに、保管するデー

タから統計情報を作成し、データ利用者に提携するという付加価値のあるサービスも行うものといえます。

次のスライドをお願いいたします。まず、ケース1についてですが、これは転得者の不正競争該当性に関するケースです。プラットフォーム事業者がデータ提供者から継続的にデータの提供を受け、データに標準名称を付加するなどの加工を行い、これを継続的にデータ利用者に提携するというサービスを行っていた場合において、当該データに不正取得行為や不正開示行為が介在していたことを事後的に知ったケースでは、プラットフォーム事業者が悪意に転じた後は、その後に入手するデータについては、取得時悪意の転得類型に該当することになりますので、取得、加工、提供行為がいずれも不正競争に該当することになるという点でございます。

この場合、実際には重過失が転得者類型から除外されていることであつたり、悪意の立証が困難であるといった事情がございますので、実際に悪意が認定されるケースは限定されるのではないかと考えているところでございますが、データ取引環境を提供するプラットフォーム事業者といたしましては、プラットフォームに対する信頼性確保の観点であつたり、紛争に巻き込まれる事業リスクを回避する観点などから、実際に悪意が認定されるか否かにかかわらず、不正行為の介在がある程度判明した時点で自主的にデータの取得自体を遮断するという措置を行わなければならない場合もあるのではないかと考えております。しかしながら、そうしますと、データ利用者にソリューション提供者やその利用者など、複数の取引当事者がいる場合、これらの当事者のビジネスであつたり、先行投資であつたりに影響を与えることにもなりかねないという点が課題になろうかと考えております。

この論点は、限定提供データ制度の活用の課題というよりも、転得者類型の解釈の帰結に対して実務上どのように対応すべきかという課題だと考えております。また、正当なデータ保有者の利益保護とデータ利用者の取引に関する信頼の保護のバランスをどのように図るべきかという悩ましい問題でもあり、議論のあるところかと思えますけれども、プラットフォーム事業者としては、多数のデータの継続取得、継続提供という機能を実装する場合には、取引関係者への影響も考慮して、指針にあるような免責文言を規約に規定することのほか、不正行為が介在したデータの混入リスクを減らすため、あらかじめ入り口段階で、例えばデータ提供者に表明保証や参加要件を課すなどの制度設計をすることを検討しておくことが求められる問題なのではないかと考えております。

次のケース2に移りますけれども、これは、プラットフォーム事業者がデータの継続取

得、継続提供という取引において、事後的に悪意に転じる点はケース1と同様でございますが、対象となるデータが加工等によって作成された統計情報であるというケースでございます。この場合、統計情報は提供データとの同一性を失う程度に加工されておりますので、悪意に転じた後であっても、統計情報自体の使用、開示は不正競争に該当しないものと考えており、この点、可能な範囲で指針などでお示しいただければありがたいと考えております。

もつとも、機能を実装する際のもう一つの悩みといたしましては、悪意に転じた後に該当するデータを取得し、統計情報を作成する行為自体は不正競争に該当し得るという点でございます。そうしますと、悪意に転じた後も継続的にデータ取得した結果、不正行為が介在したデータが混入して生成された統計情報は、事実上使用、開示できなくなるのではないかという悩みでございます。

この点につきましては、実際には、やはり重過失が除外されていることや、悪意の立証が困難であることなどの事情から、現実には悪意と認定された後も漫然とデータを取得して統計情報を生成するという場面は多くはないのかもしれないのですが、プラットフォームといたしましては、やはりプラットフォームへの信頼性確保の観点から、ケース1と同様に、不正行為の介在が判明した段階で、該当するデータの受信を遮断することや、混入リスクを減らすための入り口段階での事前措置を制度設計上考慮しておくことが求められるものと考えております。

次のスライドをお願いいたします。最後のケース3についてなのですが、これはケース1、2とは異なり、まさに限定提供データ制度活用にあたっての課題と考えておりまして、これまでの事例を前提として、プラットフォーム事業者が不正競争防止法上の請求権者に該当すると考えてよいか、特に、データ提供者とデータ利用者間のデータ取引環境を提供するためにデータを取得、保管しているようなケースであっても、請求権者として認められるかという課題でございます。この点につきましては、プラットフォーム事業者が請求権者となり得ることで、プラットフォームのデータへの不正行為に対する抑止力となり、プラットフォームに対する信頼性向上、ひいてはデータ利活用促進につながるものと考えておりますので、この点を指針などで明らかにしていただけますようお願い申し上げます。

拙い説明で恐縮ではございますが、私からは以上になります。ありがとうございました。  
○岡村委員長　西田先生、ありがとうございました。ただいまの御説明に関しまして、

皆様方から御質問がございましたら、御発言のほどお願いいたします。いかがでしょうか。では、田村先生、お願いいたします。

○田村委員 西田先生、分かりやすいお話をありがとうございました。1件お伺いしたいのが、最初のほうにありました営業秘密と限定提供データの区別のところですか。よく我々は机上でこのように議論しています。秘密として管理するものが限定提供データの保護から除かれている関係で、秘密として管理しているから、条文の文言をそのまま受け止めると限定提供データにあたらない、あるいは限定提供データの保護がなく営業秘密で保護するしかないけれども、何らかの事情で公知になってしまったときに、ちょうど営業秘密の保護もなくなってしまうけれども、限定提供データの保護もなくなるという間隙ができるのではないかと。実務では両者が完全に区分されているのではなくて、スペクトラムのような関係になるので、お困りではないかなどと議論したりします。その辺りはいかがでしょうか。

○岡村委員長 今、田村先生から御質問がありました点、いかがでしょうか。

○西田先生 ありがとうございます。御指摘の点は、やはりそういう御意見をお伺いするところでございまして、限定提供データとして保護を受けようと考えているにもかかわらず、条文上は秘密として管理しているものを除くと書いてありますので、では、秘密管理をしてしまうと限定提供データとして保護されなくなるのではないかと懸念はあるところは私も理解しているところでございます。実際にも、当方のスライドの2ページ目でもちょっと触れさせていただいているのですけれども、シップデータセンターのケースでも、システム上、データをデータ項目ごとに開示範囲を設定できるようになっておりますので、データ提供者が入れたデータの中にも、開示を前提とするデータもあれば、入れただけで、まだ自社であくまでも秘密として管理したいというデータもあるような、グラデーションのあるような管理のされ方をするように設定されておりますので、場合によっては秘密管理性の要件を充足できる場合もあるのではないかと考えているところでございます。

そうしますと、結局、限定提供データとしての保護も求めつつ秘密管理性をしたら、その間隙によって限定提供データとして保護されなくなるのかという懸念はあるところなのですが、私どもの考えといたしましては、両方の保護要件を満たすように整理していて、例えば限定提供データとして保護を受けたいと思った場合に、それを秘密管理しているから限定提供データとしては保護されないのだという反論はあまり考えられないので

はないかと考えておりますので、あまり形式的な文言にとらわれることなく、まずは限定提供データとしての3要件を満たすような管理をした上で、秘密保護の必要性に応じて、ちゅうちょなくといいますか、必要性が高ければ秘密管理措置を施していくというような発想をしていくのが実務上はあるべきなのかなと考えているところでございます。

○田村委員　ありがとうございました。

○岡村委員長　ありがとうございました。今の点に関しまして、何か補足で、田村先生、御意見とか御質問とかはありますでしょうか。

○田村委員　大変よく分かりました。ありがとうございます。

○岡村委員長　ほかの委員の皆様から御質問ございますでしょうか。特にございませんでしたら、次の議題へ移りたいと思いますが、よろしいでしょうか。

（「なし」の声あり）

ありがとうございました。では、次の議題へ移らせていただきます。続きまして、事務局から資料4と資料5につきまして説明をお願いいたします。

○渡邊知的財産政策室長　ありがとうございます。それでは、資料4、資料5の御説明に入ってまいりたいと思います。主に資料4を使いながら御説明をさせていただきたいと思いますので、お手元に資料4を御用意いただければと思います。

まず、限定提供データの制度運用上の課題についてでございます。

1ページめくっていただきまして、1ページ目でございます。今回の検討の背景でございますけれども、平成30年に、まさに限定提供データを創設した際の国会での附帯決議におきまして、施行後3年をめぐりとして、当該規定について検討を加えて、その結果に基づいて所要の措置を講じることという点が宿題となってございます。この附帯決議の要請を踏まえまして、今回、大きく2点について御議論いただきたいと思います。1点目が、限定提供データに関する指針の見直しということで、運用面の見直しという点でございます。それから、2点目といたしまして、制度自身の見直しということで御議論をいただきたいと思います。よろしくお願いいたします。

早速ではございますけれども、指針の改訂のポイントについて入ってまいりたいと思います。まず、2ページ目でございますけれども、こちらのほうで限定提供データに関する指針の見直しの全体方針、項目を挙げさせていただいております。今回、大きく2つの視点で改訂を検討していきたいと思っております。まず1点目でございますけれども、制度施行後に限定提供データの利活用が進む中で、私ども、法所管の立場として、解釈の明

確化等、日々御質問が寄せられることがございます。こうした中で解釈の明確化の要請が寄せられた論点について、今回明確化を図っていきたいと思っております。それから、2点目でございますけれども、今後まさに利用が増加すると考えられるデータプラットフォーム、また取引事業者が本制度を制度実装する際の論点について、指針の改訂を今回検討してまいりたいと思っております。改訂の点については大きく7点、改訂案を今回お示ししております。1つずつ御説明をしてまいりたいと思っております。

次のページでございますけれども、3ページ目でございます。限定提供データの客体要件につきまして、特定の者に提供するという要件がございます。こちらについて、現行の指針でございますけれども、特定の者に関しては解説を行ってございますけれども、一方で、提供という文言については明確な解説を行ってございません。今回、この点について御質問いただくこともあるという点を踏まえまして、提供要件について一般的な解説を行うとともに、具体例を追記してまいりたいと思っております。

続きまして、4ページ目でございます。同じく客体要件でございますけれども、電磁的管理性要件についてもよく御質問を頂戴いたします。まず、電磁的管理と社内管理という点でございます。現行指針では、電磁的管理自身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をいたしてございます。一方で、よく御質問いただくポイントなのですが、それでは、社内のデータの取扱いに際して、電磁的管理が施されていないと、電磁的管理の要件を満たしていると言えないのかと。すなわち保護の客体にならないのかといったような御質問を頂戴することがございます。私どもの考えでは、やはり電磁的管理性要件につきましては、データを提供する際に何らかの電磁的管理が施されていればよいと考えてございますので、今回、この点を明確化していきたくと考えてございます。

それから、進みまして、5ページ目でございます。同じく電磁的管理性要件でございますが、電磁的管理の対象について御質問をいただくことがございます。現行指針ではこの点、明確な解説は行っていないところでございまして、確認的ではございますけれども、当該データ専用の管理がなされている場合に本要件を満たすということについて明確化するとともに、原則として電磁的管理性を満たさないと考えられる具体例も併せて追記してまいりたいと思っております。

続きまして、6ページ目でございます。今度は正当取得類型に関する要件、任務違背に係る記載についてでございます。任務違背に関する記載に関しまして、幾つかの契約について例示をしている中で、ライセンス契約に関してよく御質問を頂戴することがございま



す。限定提供データの管理に係る任務が認められる場合の具体例を追記し明確化してほしいといったような御要望を踏まえまして、今回、例えばライセンサーにライセンサー側が何らかのフィードバックする義務を負っているような場合については、限定提供データの管理に係る任務が認められる場合があるということで、追記をしていきたいと考えてございます。

それから、進みまして、7ページ目でございます。転得類型のほうに入っておりますけれども、転得類型における悪意の具体例につきまして、今後、政府のガイドライン等々におきまして、データプラットフォームによる来歴情報の付与が推奨されていくことが想定されるということで、これを踏まえまして、このような当該来歴情報を信頼した場合については、不正行為の介在の認識がないということで、その旨、一番下でございますけれども、具体例に追記していければと考えてございます。

それから、進みまして、8ページ目でございます。転得類型とデータの同一性のポイントでございます。先ほどの西田先生のプレゼンテーションでもございましたけれども、例えばデータプラットフォーマーさんのビジネスの態様を考えたときに、転得したデータを用いて加工情報を作成し、当該加工情報を第三者に開示するようなケースは多々あるかと思っております。この場合、転得、取得したデータと開示するデータとが実質的に同一の情報に当たらなければ、不正競争に該当しないという点について今回追記をしていきたいと思っております。

それから、進みまして、最後の点でございますけれども、9ページ目でございます。こちらも同じく先ほど西田先生から御指摘がございましたけれども、請求権者に関してでございます。実は、現行の指針につきましては、請求権者について明確な解説を行ってございません。今回、請求権者について一般的な整理を行うとともに、次の10ページ目でございますけれども、特にデータプラットフォーマーの方々、それから委託者の方々が請求権者になり得る場合について類型分けをした上で、整理をさせていただきたいと考えてございます。このような形で、ある種、役割を担っていらっしゃる、またデータを蓄積、管理されておられるようなプラットフォーマーの方々については、差止請求権等の請求権者たり得るケースがあるということを明確に整理して、解釈をお示ししていければと考えてございます。

以上が指針の改訂ポイントになってございます。

続きまして、11ページ目以降に制度課題ということでまとめさせていただいております。

まず最初に、平成30年改正時、まさにこの審議会の場で御検討いただいたのですけれども、特に取引の安全に配慮する観点で措置を見送った事項が幾つかございました。確認的に以下4点挙げさせていただいております。

1 件目といたしまして、限定提供データ侵害の刑事罰化については、前回の議論を踏まえまして、措置を行ってございません。したがって、現状の限定提供データの規律に関しましては、民事規律のみということになってございます。

また、2点目でございますけれども、限定提供データ侵害品の譲渡規制につきましても、営業秘密に関しては入ってございますが、一方で、限定提供データについては措置を見送ったということになってございます。

3点目でございますけれども、転得類型における重過失規制というのも検討した結果、見送ったということになってございまして、現状の制度では悪意が必要ということになってございます。

それから、最後の点でございますけれども、悪意転換後の使用行為規制ということでございます。こちらについても営業秘密については入ってございますけれども、限定提供データについては、やはり取引の安全に配慮する観点から措置を見送っているということになってございます。

これらの点につきましては、いずれも取引の安全等、またデータの利活用の萎縮につながってはいけないということで、当時議論はしたのですけれども、措置を見送ったということになってございます。論点のところ今回御意見をお伺いしたい点についてまとめてございますけれども、制度施行後約3年がたつ中で、これらの規律の創設、拡充を新たに検討すべき事象が生じているかというところを皆様に御意見をお伺いできればと思っております。

それから、進みまして、12ページ目、13ページ目につきましては、当時議論を行ったというよりもむしろ、条文の形になりまして、制度を施行した後に、実務、制度実装の観点から指摘されている課題について2点挙げさせていただいております。

1点目は、先ほどもう既に議論として出てございましたけれども、秘密として管理されているものを除く要件の解釈でございます。不競法2条7項でございますけれども、営業秘密と限定提供データとの違いに着目いたしまして、両者の重複を避けるという目的の下、営業秘密を特徴づける秘密として管理されているものを限定提供データから除外いたしております。

そうしたところでございますが、制度施行後に指摘されている課題として2点ございます。1点目といたしましては、やはり現規定を前提とすると、秘密として管理されているのだけれども、公然と知られている公知な情報については、この要件があるがゆえに限定提供データとしての保護を受けず、また公知情報であるがゆえに、非公知性要件との兼ね合いで営業秘密としての保護も及ばないという形になっている。すなわち保護の間隙があるのではないかとといったような御指摘を頂戴してございます。また、2点目でございますが、本来であれば企業として営業秘密、限定提供データ両制度での保護を見据えた管理を行っておくほうが望ましいわけだけれども、本要件があるがゆえに、営業秘密と限定提供データとでは、やはり秘密管理の観点から別々の管理態様を求めているとも解釈され得るということで、情報管理の現場で実際上どのような管理を施しておけばよいかといった点が不透明であるといったような、実務の面からの御指摘も頂戴してございます。

論点でございますけれども、将来的に秘密として管理されているものを除くという要件の再検討が必要かどうかといったところについて、今回御意見をお伺いできればと思っております。

次の13ページ目でございますが、こちらも制度施行後に指摘されている課題となっております。特に転得類型におきまして、善意取得者保護に係る適用除外の規定がございます。この善意の判断基準についてどう考えるのかという点が指摘されている事項になってございます。具体的には、不競法では転得者の取引の安全を保護するために、取得時に不正な行為の介在を知らずにデータを取得した転得者（善意転得者）について適用除外規定を整備しているわけですが、ここについて、取引によって限定提供データを取得した善意転得者が取引によって取得した権限の範囲内で行う開示行為を適用除外としてございます。

下のほうに制度施行後に指摘されている課題をまとめてございます。善意の判断基準が非常にポイントになってくるわけですが、条文上どのように書かれているかという点でございます。上のほうに赤字でお示ししておりますように、条文上は、その取得した時にと規定してございまして、この条文を素直に解釈すれば、善意の判断基準は限定提供データを取得したときと考えられるということで整理をしてございますし、指針のほうにもそのように考え方をお示ししてございます。そうしますと、善意の判断基準時をデータ取得時と考える場合には、例えばプラットフォームさんがデータ提供者との間で継続的なデータ提供契約を締結して、1年間、2年間の間でデータを取得しているようなケース

の場合に、契約期間の途中でデータプラットフォーマーさんが悪意に転じた場合に、契約した当時は善意であったとしても、契約期間中に悪意に転じた後は、それ以降は悪意の転得類型として整理されて、善意の転得類型の適用除外にも当たらないということで、限定提供データを取得、使用、開示する行為いずれも不正競争に該当する可能性が出てくるといことで、このような整理が取引の安全性を害することになるのではないかといったような御指摘を頂戴してございます。

例えば、論点のところに記載しておりますように、取引の安全性の観点からは、善意の判断基準について、データ取得時ではなくて、契約締結時、例えば権限の取得時に再整理をすれば、このような問題は解決するわけですけれども、現行条文を前提とすれば、なかなかそのような整理は難しい中で、将来、この要件についても再整理をしていくことが必要かどうかといった点について御意見を頂戴できればと思っております。

飛びまして、15ページ目でございます。以上が今回御意見をお伺いしたい点になってございますが、今回、この後自由討議のときに御意見をいただきたいポイントを総括としてまとめさせていただいております。1点目は、限定提供データに関する指針の改訂の点でございます。改訂案に関する御意見と共に、今回提示した改訂ポイント以外に、仮に追記、明確化すべき点があれば、併せて御意見を頂戴できればと思っております。

それから、16ページ目、制度課題でございます。先ほど御説明を申しましたように、1点目としては、制度創設時に措置を見送った事項に関する御意見。それから、2点目といったしましては、制度施行後に指摘されている制度的課題。いずれの点でも結構でございますけれども、これらの点についてどのようにお考えになるかどうかといったところについて、御意見を頂戴したいと思っております。

また、①の部分、制度創設時に措置を見送った事項に関する御意見のところに※印ということをつけさせていただいております。限定提供データ侵害の刑事罰化そのものについても御意見をお伺いできればと思っておりますが、特に重要データの海外流出の防止といったような観点から、例えば、限定提供データの侵害行為のうち、海外での使用目的での行為のみを刑事罰の対象とすることによって、不正持ち出しへの抑止力強化を図るといったようなことも将来検討に値するだろうかという点も付記させていただいております。この点に関しましても、何ら御意見がございましたら、併せて頂戴できればと思っております。

事務局からは一旦以上でございます。

○岡村委員長 ありがとうございます。事務局から、限定提供データ指針の改訂方針と制度上の課題につきまして御提示をいただきました。それぞれの論点につきまして、順番に御意見をお伺いできればと思います。まず最初に、限定提供データ指針の改訂方針について御意見を聴きたいと思います。御意見がございましたら発言をお願いできればと思います。表示されている論点にありますように、第1に、今回事務局から提示した改訂案に対する御意見、第2に、今回提示した改訂ポイント以外にも、追記、明確化すべき点があるようでしたら、併せて御意見を頂戴できればと存じます。また会議チャットのほうに発言希望の旨をお書きいただきましたら、順次こちらから御指名させていただきますので、よろしく願いいたします。浅井委員、よろしく願いします。

○浅井委員 浅井です。発言の機会をいただきましてありがとうございます。

改訂指針案について3点コメントします。2点は指針案で示されたもの、1点は追加のコメントになります。

1点目。転得類型とデータの同一性について。脚注でⅡ. 6. (2)が参照されており、「同一」という言葉はオープンなデータの適用除外でも用いられています。適用除外の「同一」はデータの並びを単純に変えた場合など、かなり狭い。その裏返しとして、「同一の情報に当たらないもの」の範囲が広く感じられて、元のデータが読み取れてしまう程度の加工でもよいのではという印象を与えるかもしれません。適用除外の「同一」は、データの提供に対するインセンティブの可否を反映しているので、転得類型の「同一」とは観点が異なると思います。両者の混同を避けるべきだと思います。

2点目、請求権者について。「蓄積・管理」をする者が請求権者になるという考え方は、電磁的管理の突破行為に対する規制という制度の本質と整合しています。しかしながら、「蓄積・管理」の評価で着目すべき要素について、もう少し解説が欲しいという印象を受けます。「管理」とはID、パスワードなどの電磁的管理なのか、委託の場合に管理をしている受託業者にも請求権が認められるのか、そのような点です。

また、②でダウンロードとありますが、「提供要件」と同じに考えれば、API経由でのアクセスや閲覧のみ可能な場合も含まれるのだらうと思います。指針全体の整合性も考えたいと思います。

3点目、相当量の考慮要素について。Ⅱ. 2. (1)では「相当量」の考慮要素が示されていて、「収集、解析に当たって投じられた労力、時間、費用等」が挙げられています。他方、逐条解説の制度趣旨では、「データの創出、収集、分析、管理等の投資に見合った」

と述べられています。データの創出への投資と入手への投資を分けて論じる場面があります。逐条解説に合わせて「創出」を指針に追加することを提案いたします。

以上です。

○岡村委員長　ありがとうございます。ほかに御意見ございませんでしょうか。ご発言を希望される方は、チャットのほうに書き込んでいただいたらありがたいのですが、手を挙げられていたのは林委員ですね。

○林委員　ありがとうございます。

○岡村委員長　お願いします。

○林委員　今お示ししている指針の改訂案についてはいずれも私も賛成でございます。関係して、まず、提供要件のところなのですが、業要件です。指針改訂案の8ページに「業として」というのがたしかあると思うのですけれども、業要件につきましては、2条7項自体では限定提供データの定義として、業として特定の者に提供する情報の要件と、電磁的方法により相当量蓄積、管理が一体として規定されているわけですが、業としての要件に関して、今お示ししている8ページの指針では、冒頭に「反復継続的に提携している場合」と書き出されています。こういう表現ですと、例えば大学の研究室が協力関係にあるいろいろな大学の研究室に、テーマに応じて無償で様々な試験データを提供する場合も業としてに含まれるのだろうかというような疑問も生じるのではないかと心配いたします。もともと「業として」というのは、「事業として」という意味であるので、提供行為自体の反復継続性を要件とするのではなくて、反復継続的に行われている行為の一環として提供している場合、または、実際にまだ提供したことがなくても、そのような行為の一環として提供する可能性がある場合も含まれるということをごどこかで注記していただくとよろしいのではないかと思います。

次の点は確認させていただきたい点なのですが、電磁的管理のところでした、指針改訂案、資料5の12ページの真ん中辺、3つ目の四角の冒頭に、「原則として電磁的管理性を満たさないと考えられる具体例」として、データ自体には電磁的な管理がなされておらずという例が書かれております。ここで原則としてと書かれている例については、指針改訂案10ページの記載の中で、「3. (1)電磁的管理性」の3行目以下、「電磁的管理性が満たされるか否かは、データ提供時に施されている管理措置によって判断されるため、社内でのデータの取扱いに際して電磁的管理がなされていなかったとしても、同要件が否定されることはない」という記載は、先ほどの原則として該当しないという場合でも、提供時に

満たされていれば、電磁的管理性の要件は満たされるということになるのでしょうか。そういう御趣旨の記載なのかどうかを確認させていただければと思います。

以上です。

○岡村委員長 それは事務局への御質問という趣旨ですね。

○林委員 そうです。

○岡村委員長 もしよろしければ、事務局、お願いできますでしょうか。

○渡邊知的財産政策室長 ありがとうございます。今の点でございますけれども、12ページ目の原則としてというところの具体例です。ここでのデータ自体には電磁的な管理がなされておらずというところは、ちょっと分かりづらいかもかもしれませんので、さらに修正が必要かもしれません。ここで書いている趣旨は、例えば、こういうケースがあるかどうか分からないですけれども、データ提供を行うときに、この部屋に入って必ずデータ提供を行うといったような管理部屋が仮にあったとして、データ自体には提供時に何ら電磁的管理をかけないにもかかわらず、データにアクセスすることができるPCが設置されている部屋の管理自身をしっかりしているから、それである種、電磁的管理性を満たすと考えていいのではないかとといったような御質問をいただくことがあって、それはさすがに。もちろん林委員の御指摘のように、データ自体にそのときも何らかのアクセス制限がかかっていたら、電磁的管理性を満たすとは言えますけれども、データを提供するときに専ら使う部屋自体の鍵がかかっていたからといって、電磁的管理性要件を満たすとはさすがに言い難いと思ってございます。そういった趣旨を書かせていただきたいと思ひまして、データ自体には電磁的な管理がなされておらずと書かせていただいております。したがって、少し言葉が足りないかなとも思ひまして、データ提供時にですとか、そのような形で書き足させていただいたほうがよいかと思ひましたので、ちょっと修正を施してみたいと思います。

○林委員 ここもデータ提供時のことをおっしゃっているということが確認できましたので、よく分かりました。ありがとうございました。

○渡邊知的財産政策室長 ありがとうございます。

○岡村委員長 この点に関しましては、時間的な問題と場所的な問題と両方の問題が混在するので、若干分かりにくくなると思ひます。

あと手を挙げておられる杉村委員、お願いいたします。

○杉村委員 杉村です。御説明ありがとうございました。そして、西田先生、詳細に御

説明いただいております。

今ここで問題になっております①から⑦までに関しましては、先ほど事務局からも御説明がありましたように、限定提供データに関する3年前の法改正以降、各業界から様々な質問があった事項だということでしたが、同様の疑問は他の団体や企業にも潜在している事項だと思っておりますので、今回明記していただき、大変ありがたいと思っております。特に転得類型とデータの同一性のところの同一の情報ということに関しましては、今後の判例の蓄積を待つというような方向でよいのではないかとと思っておりますので、①から⑦までの御提示の改訂案に賛成を表明したいと思います。

以上です。

○岡村委員長　ありがとうございます。すみません、田村委員、順番が逆になってしまいました。お待たせいたしました。よろしく申し上げます。

○田村委員　ありがとうございます。事務局の御提案には基本的に賛成したいと思います。先ほど林委員からお話があった「業として」のところは、確かに反復継続が1つのデータにかかっていると読めてはいけないと思います。事業の一環としてということが入ればいいと思うので、「業として」と書くときに、何か反復継続と入れなければいけないという決まりがもしあるのであれば、林委員がおっしゃったように事業のほうにかかっているということ。そして、もし必要がないのだったら、基本的には事業の一環としてというほうが大事ではないかと思いました。

それから、浅井委員のおっしゃっていた同一性の話もなるほどと思ひまして、条文上も、無償、公知の情報を除くときには同一という言葉が書いていますけれども、使用行為の規制のほうには特にそういう言葉が入っているわけでもないので、無理に参照せずにいったほうがよろしいのではないかと思つた次第です。

私からは以上です。

○岡村委員長　ありがとうございます。確かに事業要件で、一般的には反復継続意思を持って行われるものであり、社会通念上事業と見られるものを指すのだとか、そのような表現ぶりをする人が多いような状態かと存じます。

ほかに御意見ございますでしょうか。では、近藤委員、よろしく申し上げます。

○近藤委員　御説明ありがとうございます。聞こえますでしょうか。

○岡村委員長　大丈夫です。

○近藤委員　私からは賛成の意見を表明させていただきたいと思ひます。今回指針を見



直されるのは、これまで要望があったものについて明確化するということと、今後予想される事象に関しても明確化していくということであるので、大きな方針については異論ございません。

先ほど浅井委員が言われた同一性のところですが、田村委員がおっしゃっていたように、ここでの同一とはこういうことにしますというように、趣旨とその結果をその部分でのみ説明するというのはどうかなと思います。明確化したいことは分かりますので、追記したことでまた不明な点が出ないように、少し言葉などを選んでいただければと思います。

以上でございます。

○岡村委員長　ありがとうございます。まだまだ御意見があるとは存じますけれども、後でメールなどで補充の御意見を出していただくとして、今のところ、若干の修正は必要なものの、基本的な方向性は賛成と承知した次第でございます。

今日はテーマが多うございますので、続きまして、限定提供データの制度上の課題について御意見をお伺いできればと思います。ここでも大きく2つ。制度創設時に措置を見送った事項に関する御意見と制度施行後に指摘されている制度課題、いずれの論点に関する御意見でも結構ですので、お願いできればと存じますが、いかがでしょうか。浅井委員、お願いします。

○浅井委員　再び御発言の機会をいただきましてありがとうございます。

最初に、創設時に措置を見送った事項についてコメントします。限定提供データ制度の創設以降、データの流通や利活用は徐々に広がりを見せています。また、データ流通プラットフォームなど、大規模で複雑なデータ流通を可能とする新たな技術基盤も導入されようとしています。このようなデータ利活用の発展の初期段階において、限定提供データ制度の社会システムへの適用はまさに進行中と言えます。このため、刑事罰など、制度創設時に措置を見送った事項については、現時点において、引き続きこれを維持することが好ましいと考えます。

次に、施行後に指摘されている制度的課題についてコメントします。

まず、「秘密として管理されているものを除く」。限定提供データと営業秘密の2つの管理体制を独立に構築、運用することは負荷が大きく、また両者のいずれを選択するかをあらかじめ決めることが難しい場合もあります。また、限定提供データ制度がない外国では、データを営業秘密として扱わざるを得ません。このため、限定提供データと営業秘密の両方の管理を重ねて適用しておいて、結果として営業秘密として保護されなかった場合に限

定提供データとしての保護を期待したい。実務を担当している方々からそのような意見を聞きます。

ところが、努力をして秘密管理を重ねて施したことが「秘密として管理されているものを除く」に当たると、保護の間隙に陥って、限定提供データと営業秘密の両方の保護を一切失ってしまう、このような懸念を感じます。

「秘密として管理されているものを除く」の要件を、限定提供データと営業秘密のいずれか一方に最終的に整理されればよいという趣旨に解釈する。そして両制度の保護を主位的主張、予備的主張として求めることも許される。このようになれば懸念は払拭できると考えます。

最後に、19条1項8号イの適用除外における善意の判断基準時について。データ流通プラットフォームなどにより、データ流通のサプライチェーンは長く複雑になり、不正行為の介在を知ることはより困難になります。他方、警告状が送付されることによって、転得者は比較的容易に悪意に陥ってしまいます。それによって、データの継続的な開示が途切れることは好ましくなく、取引の安全を図るべきと思います。善意の判断基準時を契約締結時に修正することは解決方法の1つと考えます。

以上です。

○岡村委員長 ありがとうございます。続きまして、田村委員、お願いいたします。

○田村委員 田村です。

まず、制度創設時に措置を見送った事項についてですけれども、データを使用したものについてまで営業秘密のように押えていくことを認めるべきかということに関しては、慎重な態度を取るべきではないかと思っております。営業秘密以上に、データは様々なデータを使った上で出来上がるものが多いと思いますので、誰か1人の方に独占させるべきというようなことにはならないと思うのです。大きく様々なデータが使用されたものについての権利まで認めてしまいますと、思わぬところからの権利が主張されて、差止めが主張されてしまうということになりかねませんので、むしろそのような制度は導入しないほうがよろしいのではないかと思います。

また、海外刑事罰の話がありましたけれども、現在のところ、私の知る限りは、ビッグデータの保護法、限定提供データの保護法を持っているのは日本だけでございますので、やはり国外の方の利用者の予測可能性ということも考えた方がいいでしょう。さらに、営業秘密でも私自身は疑問に思っておりますけれども、それ以上に大きな予測不可能な不利

益を与えることになるだろうと思いますので、海外刑事罰の導入には反対したいと思いません。

それから、制度施行後に指摘された制度的課題については、浅井委員のおっしゃったことに加えることはほとんどありませんけれども、まず、「秘密として管理されているものは除く」という文言は再検討したほうがいいと思います。趣旨はさっきから発言していることなので、付け加えることがあるとすると、両者の保護法制が仮に全く別の行為を押えているようなことになっているのだとすれば、整理が必要だと思うのです。ところが、営業秘密の保護法制と限定提供データの保護法制はちょうど包含関係にありまして、限定提供データのほうが押える行為が少なく、適用除外が多いという関係です。なので、要するに限定提供データとしての保護しかしていない場合には、限定提供データ並みの保護しか得られないのだけれども、それにプラスして、スペクトラムの中で秘密管理まで万全にやっているということであれば、営業秘密の保護も与えられることとなります。そのときには、普通の請求権競合の形で、仮に適用除外規定を置いておかなくても、営業秘密の保護のほうが優先して判断されます。だから、限定提供データ特有の適用除外規定は、営業秘密の保護法制に基づく請求権が来たときには適用されないことが普通だと思いますので、その意味で、除くという文言は要らないと思います。もし除くという文言が必要だと判断されるのであれば、間隙が生じないは除くべきだと思います。だから、例えば除くという文言が必要だと判断されるのであれば、「秘密として管理されているものを除く」ではなくて、「営業秘密を除く」というようにしていただければよいのではないかと思います。

それから、善意取得者保護に関する適用除外の善意の判断基準時につきましても、これはもともと営業秘密の規定をそのまま持ってきたものなので、その意味で、営業秘密のほうも考える余地があるかと思いますが、とりわけ限定提供データの場合には、もともと秘密管理が要件である営業秘密と異なりまして、秘密として管理していないもの、幅広く配っていくもの、そのため継続的に配っていくものも入り得ます。さらに、ビッグデータの時代で、どんどん蓄積させていくものですから、継続性は非常に大事になってきているという点で状況が違いますので、その意味で、営業秘密と異なる法制を敷くということもあり得ると思います。ただ、他方で、先ほどから申し上げているように、スペクトラムの問題がありますので、秘密として管理しているものについてもそういう状況はどんどん生じてきています。ここはぜひ営業秘密のところと限定提供データのところを両方一遍に改正してはいかかかと思えます。その理由を、営業秘密保護法制をつくった1990年に比べると、

ビッグデータの問題であるとかデータの取引が、当時はインターネットもなかった時代ですから、継続的にデータを収集し、かつ継続的に提供するという行為が既に多くなってきていることに鑑みたとすればよいかと思えます。

以上です。

○岡村委員長 ありがとうございます。では、時間の関係もありますので、続けて、河野委員、林委員、お願いいたします。

○河野委員 ありがとうございます。河野です。

適用除外の善意の判断基準について意見を述べさせていただきたいと思えます。判断基準を契約締結時とすることは、取引の安全性につながるという側面は確かにあると思えます。他方、基本契約を締結することで安定性に資する。言い換えれば、後から悪意にはならないということになると、取りあえず基本契約を締結し、実際に対価は個別の契約、注文書などで支払うといったことが好まれるようになるのではないかと考えます。そうすると、法律上の規定の意味が薄くなってしまう可能性があるのではないかと考えています。むしろ契約条件において問題のないデータであるということを保証してもらって、その保証に反することが判明した時点で契約を終了し、損害賠償を請求する。あるいは、損害賠償の予定額のようなものをあらかじめ契約で合意しておくといったようなことも可能かもしれませんが、そのようなことを契約上明記していくことで、適切なデータが国内で流通されるようにするというような施策の考え方のほうがよいのではないかと考えている次第です。

以上です。ありがとうございます。

○岡村委員長 では、林委員、お願いします。

○林委員 ありがとうございます。まず、制度創設時に見送った事項ですが、※印のところに書かれている点は、特に経済安全保障の観点から、機微情報のカテゴリーに限ってこのような手当てを考えるとという余地はあるのかもしれませんが、それ以外の点につきましては、私は限定提供データ制度の利用ニーズが顕在化していないというのは、むしろ我が国のデータ活用環境に起因する部分が多いのではないかと考えておりますので、まずは、そのデータは誰が利用できるのかというデータ利用権の規律を定める契約の高度化についての環境整備を進めるというほうを先決すべきではないかと思っております。

次に、制度施行後に指摘されている制度的課題の、「秘密として管理するものを除く」については、浅井委員、田村先生のおっしゃったところに賛成でございます。秘匿を前提

とする営業秘密制度に加えて、安心してデータを共有できる環境整備のために限定提供データ制度を創立した趣旨を考えると、この2つの制度の両立をしないことには、何のためにつくった法律か分からないということなので、将来的には法律文言の修正を図るべきだと思いますが、まずは、指針の表現上でデータの色分けを最初からするようなどころになっているものは、可能な限りで表現を改めることを考えてみてはどうかと思っております。

例えばなのですけれども、指針案、今日の資料ですと資料5の13ページの5の「秘密として管理されているものを除く」の説明においては、「限定提供データは、一定の条件を満たす特定の外部者に提供することを目的とする情報」であると記載されています。思うにですが、限定提供データの提携先は外部者に限られませんし、限定提供データとして保護されるべき情報は必ずしも提供することを目的とする情報でもないと思います。この除く文言の問題性を緩和する意味においても、ここの表現を少し工夫してはどうかと思います。もっといい案があるかもしれないのですけれども、例えばですが、「営業秘密は事業者が秘密として管理する情報の不正利用からの保護を目的とする一方、限定提供データは一定の条件を満たす特定の者に提供する情報の不正利用からの保護を目的とする」といったような、保護目的というところにシフトした表現にしてはどうかと思います。

以上です。

○岡村委員長 要するに、ガイドラインを最低限触ったほうがいいのだけれども、本来は、できれば法文言自体をいじったほうがいいのではなかろうかとお聞きしましたけれども。

○林委員 そうですね。本当は条文を変えたほうがいいけれども、まずはできることから、ガイドライン改訂案の表現をいじってはどうでしょうかという御提案でございます。

○岡村委員長 ありがとうございます。では、近藤委員、お願いします。

○近藤委員 ありがとうございます。聞こえますでしょうか。

○岡村委員長 はい、大丈夫です。

○近藤委員 まず、措置を見送った事項に関してですが、これは第1回で申し上げたとおり、現時点で法改正のニーズはまだなくて、実際の課題が本当に現れてくるかどうかというのを今後も継続的にウォッチングするという整理でいいのではないかと思います。

その後現れた指摘の観点ですけれども、秘密管理のところは皆さんと同様の意見です。「権原の取得時」に変える必要性ということについては、具体的な課題事例をもっと詳細

に検討して、その必要性を検討したほうがいいのではないかと個人的には思っています。今回検討すべき課題について、私の理解不足かもしれませんので、その点を確認しながらコメントさせていただきたいと思います。

事例が、そもそもBが保有していたデータが、本来別の所有者のもので、Bが本来の所有者から不正取得したようなデータであったとします。契約時点では、AはBのデータが不正取得したものではないということで、契約してデータを取得していました。その後、AとBの契約期間中、AはBのデータが誰か別の真性のデータ所有者から不正取得したものだということが分かった。そのような状況を想定して、今回の検討すべき課題というのは、契約時点では知らなかったのに、不正行為を知った後も契約期間であれば継続的にBが盗んだデータをAは取得して使えるように法改正すべきかという課題というように理解したのですけれども、まずそれが間違っていたら後ほど御教示ください。それがそういう状況だとすると、やはり本来のデータの所有者からすると、Bに盗まれたデータがAとの契約期間中だということで、その後も継続的に取得され続けて使われるというのはいかなものかなという気がします。そういう場合は、Aは本来、それまでに取得したデータは使えるのですけれども、さらに継続的に取得できるのかということ、やはりそれは本来の所有者と再契約すればいいのではないかと考えます。そういった対応をするのが、Aにとって過度に不利な状況になるのかというのが少し疑問なところで、例えば、契約期間がまだものすごく長い期間残っていたとすると、本来の所有者にはこれは逆に酷なことになるのではないかという気もします。もしかしたら具体的な事象が変われば結論もまた変わるのかもしれないのですけれども、そういった観点で、今私が理解した範囲ではそのような懸念があると思った次第です。

以上でございます。

○岡村委員長　　ありがとうございました。まだまだ御意見はあろうかと存じますが、後半に移る時間でもございますので、後半の議論に移りたいのですが、その前に、今までの点につきまして、事務局から何か補足点などがございましたら、お願いします。

○渡邊知的財産政策室長　　ありがとうございます。多数の御指摘を頂戴しておりまして、全てに関してここでお返ししていますと時間がなくなろうかと思っておりますけれども、最後の近藤委員の御指摘については、おおむね御理解されているところは正しいのかなと思っております。まさに取引の安全性のところを考えると、権限の取得時に変えるかどうかといったところを今後議論していくとなりますと、もともとの正当なデータの所有者の

方の保護と転得者の方々の取引安全性のある種のバランスも含めて、しっかりと議論していかないといけないという論点かなと思ってございます。

また、指針の改訂案のところについても御意見を頂戴しておりますので、いただいた御指摘は整理させていただきまして、第4回以降にお示しができるよう準備をしてみたいと思ってございます。ありがとうございます。

○岡村委員長　ありがとうございます。

では、続きまして、後半の議論に移りたいと思います。まずは、これまでの審議会での主要な意見につきまして、事務局から御説明をお願いできればと思います。よろしく願います。

○渡邊知的財産政策室長　ありがとうございます。時間がかかり押しておりますので、手短かに御説明させていただきしたいと思います。資料6をお手元に御用意いただければと思います。

第1回目、第2回目で制度の各論につきまして御意見を頂戴いたしました。今回、その御意見を基に、後半戦、第4回、第5回に向けて、簡単に御指摘事項をまとめてございます。

まず、1ページ目でございますけれども、立証負担の軽減に関する御指摘事項でございます。証拠収集の困難性について御意見をお伺いしましたけれども、ここにつきましては現在も当該問題の解決には至っていないという現状認識の指摘があったと理解してございます。その上で、証拠収集の困難性を解決するアプローチでございますけれども、5条の2の構造的問題がございまして、このままの形で拡充しても、利用場面は限定的であるという御指摘もあった一方で、やはり諸外国のようなディスカバリーですとか、あるいは査察命令といったような抜本的措置を導入することが難しいという状況下にあって、まずは5条の2の拡充を図って、損害回復の手だての実効性を確保していくアプローチを検討すべきではないかという御指摘もございました。

5条の2の拡充自身につきましては、対象情報の拡充につきまして、営業秘密全般に拡充すべきであるといったような御指摘があった一方で、拡充に際しては、現行法令の適用範囲をきちっと確認した上で、推定の経験則が働くか、反証は可能か、特に顧客名簿等の営業情報については慎重であるべきといったような御意見。また、被告側にとって過度な負担を強いることにならないのかといった点について検討を加えるべきといったような御指摘がございました。

対象類型拡充につきましては、正当取得類型、7号への拡充については領得概念を持ち込む前提で賛成といったような意見が得られた一方で、取得時善意の転得類型に関しましては、転職者受入れ企業に対する萎縮効果に配慮し慎重に検討すべきではないかといったような御指摘がございました。

また、最後の点でございますけれども、査証制度、限定提供データについては、査証制度については全般的に慎重な検討が必要であるという御意見がございました。限定提供データについては、立証負担の軽減策については検討していくべきではあるけれども、将来の手当てということではいいのではないかとといったような御指摘を頂戴しております。

したがいまして、下の青いところですけども、第4回審議会において、主に5条の2の拡充に当たっての懸念点の御指摘について整理、検討をしていくということを予定してございます。

それから、1ページめくっていただきまして、2ページ目でございます。損害賠償額算定規定の見直しに関する御指摘事項でございます。検討の視点として、不競法独自の見直しの検討を進めていくべきかどうかといった点についてもお伺いいたしましたけれども、この点につきましては、データ保護と不競法独自の観点で損害賠償額算定規定の見直しの検討を進めていくことについて、おおむね賛同する意見がございました。さらに、大所高所の見地から、あるべき姿を検討することによって、各論の方向性を定めていくといったようなアプローチがいいのではないかとといったような御指摘も同時にいただいております。

その上で、1項から2項、3項の各論でございますけれども、1項については、技術上の秘密に関して、拡充を検討する方向性について、おおむね賛同の意見がございました。一方で、そもそも1項自身が商取引に単位が認められて、当該単位レベルで競争している場合に活用可能な規定であることから、商取引に単位が認められない場合には当てはめが困難である点に留意が必要であるといったような御意見もございました。物の譲渡に関しての拡充でございますけれども、データの提供ですとかサービスの提供へ拡充の検討を進めていくことについては賛成する意見がございました。

それから、2項につきましては、推定覆滅事由の制度的整備含めて、2項については、1項改正で裁判実務の過去の経緯を見ますと、2項の解釈に影響を及ぼすことが期待されるので、ひとまず手を加えず、裁判等の動向を見るという方向性が望ましいのではないかと御指摘がございました。



3項については、ネガティブインフォメーションについて、現行の規定のままで、ある種、解釈で対応が可能ではないかという御指摘がございまして、制度的手当ては不要ではないかといったような御指摘がございました。

したがいまして、第4回審議会でございますけれども、第1項の制度的手当ての方向性について整理、検討を行うということと、化体、ネガティブインフォメーションについての解釈の明確化案を事務局側から整理してお示ししていきたいと考えてございます。それから、あるべき姿の検討については、直ちにということは非常に難しいかもしれませんが、将来検討を加えるべき際の視点、骨太の方向性について整理をして、今後の検討の土台としていくという方向で考えてございます。

それから、1ページ進みまして、ライセンサー保護でございます。こちらについては、制度整備のニーズについて、おおむね必要であるということで御意見が一致していたと思っております。具体的な制度的手当てのアプローチについては、基本的には他の知財法と同じような利用権の設定が分かりやすさという観点から望ましいという御意見とともに、やはり、新たに情報材を利用する権利を、行為規制法である不正競争防止法に持ち込むということがちゅうちょされる。両者の御意見があったかなと思っております。この点につきまして、今後、制度的手当てが必要であるということは一致してございましたので、具体的なアプローチの方法について、制度の実現可能性、それからライセンサー保護の安定性、実務への影響等の観点を踏まえつつ、検討を進めてまいりたいと思っております。

それから、管轄、準拠法でございますけれども、企業の訴訟戦略を妨げない競合管轄という前提で、管轄に関する規程を制度化していくことに賛同する意見がございました。一方で、被疑侵害者の予見可能性の観点等からは立法化そのものに慎重であるべきという御意見もございました。また、制度化に当たっては、他国法令との重複、衝突する際にどのような解決が図られるかといった点での整理が必要であるといったような御指摘もございました。

また、民事訴訟法の専門的見地から、実際に管轄について立法を行うか否かというのは政策的な意義次第であり、政策判断ではあるけれどもという前提の下、国外犯処罰規定が既に整備されていることを踏まえまして、民訴法の特例として、管轄に関する規定を新設することについては違和感はないといったような御指摘もございました。

また、制度的手当ての際の留意点といたしまして、21条6項という参照し得る国外犯処罰規定、刑事の規定の文言はやや広いといったような御指摘も頂戴してございまして、仮

に実際に制度化するとすればということでございますけれども、例えば管理地ですとか、あるいは日本に本拠地や主たる事務所がある場合に限定するべきとか、あるいは日本で展開する事業との関連性が認められる場合に限定するといったような限定をかけていくことが適切ではないかといったような御指摘がございました。

その他の点でございますけれども、準拠法選択に関して、立法による影響について、国際私法御専門の先生の御意見も聞いた上で検討したいという御指摘がございまして、この後、横溝先生のほうからプレゼンテーションをいただき、その内容も踏まえまして、第4回審議会において、さらに整理を進めてまいりたいと思います。

事務局からは一旦以上でございます。

○岡村委員長　ありがとうございます。事務局から、第1回、第2回で御議論いただきました制度的な課題の各論につきまして、御意見の取りまとめを紹介していただきました。この後、横溝先生のお話をお伺いする前に、ここで少し時間を取りまして、追加コメントなどがございますようでしたら、委員の皆様から御意見を伺いたいと思いますが、いかがでしょうか。富田委員、お願いいたします。

○富田委員　富田でございます。発言の機会をいただき、どうもありがとうございます。

資料は1ページ目の立証負担の軽減に関する指摘の中の5条の2の拡充につきまして、改めて慎重な議論が必要であるという立場に立って、1点だけ意見を申し上げさせていただきます。

このページにもありますとおり、これまでの議論の中で、他の委員の先生方からも、対象を拡大することや、対象類型を取得時善意の転得類型に拡充することなどについては慎重な意見の御発言があったかと思えます。労働者の立場から見ても、本法の従業員への周知が必ずしも十分であるとは言えない現状の中で、今回の拡充が従業員の転職や独立、業務遂行の萎縮、制約に懸念がないと言い難い状況だと感じております。したがって、仮に拡充するのであれば、その前に中小企業も含めた企業労使への改めでの周知徹底と制度の運用に向けた対応。例えばセミナーや指導の在り方などについても併せて検討しておく必要があるのではないかと考えてございます。不正競争防止法は大変複雑な構造となっており、法の趣旨とは関係のない影響が生じないようにすることも必要と考えての意見とさせていただきます。よろしくお願いいたします。

○岡村委員長　ありがとうございます。ほかに御意見ございませんでしょうか。久貝委員。

○久貝委員　ありがとうございます。最初の2回出ておりませんで、大変失礼いたしました。今回からの参加となっておりますので、若干、議論の経緯をよく分からないままの発言になるかもしれません。いただいた資料は2回とも見ているのですけれども、特に気になりましたのは、この後、名古屋大の先生からのお話もよく伺いたいと思いますが、海外への技術情報の漏えい事案があるという資料が第2回の不競法のこの小委員会でも出ていて、これがやはりこのままでいいのだろうかという問題意識があるということだと思います。それに対する答えとして、こういう準拠法とか、国際裁判管轄の明確化ということがどのような規定かというのもあると思いますけれども、その規定を置くことによってどんな効果があるのだろうか。そこがちょっとまだ私にはよく分かりませんので、その辺りについてお考えを伺えればありがたいと思います。

それから、これについては事例もございますし、これは特許法のほうでもやはり海外の侵害について非常に困っている。それで、そのエンフォースということになるとますます困るという話がありまして、特に証拠収集などにつきましては当然難しいと思うのですけれども、たしか査証制度を特許で導入したときに、あれは要するにもともと裁判所の証拠提出命令もあったわけですけれども、それに対して講じなければ真実擬制が働くような仕掛けになっていたと思うのです。そういうことであれば、アメリカがやっているようないわゆる域外適用のような問題ではなくて、主権の問題がないとは言えないかもしれないけれども、大分違うのではないか。あくまで二次的なものだというような印象がありまして、その辺りの議論の、今回おまとめになる中で、どのぐらい議論。そういうのは今のところは議論しないということになっているようですが、証拠収集が非常に難しい、民事訴訟において最大の問題だという御意見は、今日御説明はなかったですけれども、後ろの参考のほうには大分議論も出ていたようでございますので、こういう査証制度の、立法事実がまず大事だと思いますけれども、法律改正までまだあと1年あるということであれば、今後そういうものも視野に入れた検討をしていただいたほうがいいのではないかと思った次第です。

たしか電気通信事業法は、行政法ですが、やはりこれもIT事業者に対していろいろな違反行為があったときに改善命令を出すというときに、従来はできないということだったので、そういうのを何とか、拠点があれば、国内に拠点がなくても、代理人を指名したり、代表者を登録させて、そういう命令が出せるようにするといった法改正も行われたように聞いております。もちろんこれはこれ、あれはあれで、同じというわけには

いかないでしょうけれども、これだけ国際的な活動が広がっておりまして、しかもインターネットでいろいろなところで情報、営業秘密も含めて、いろいろなデータが海外にすぐに行ってしまうという中で、法律だけがこうやってドメに行くことの課題はやはりあるのではないかと思います。したがって、ほかの立法の例とか、もう一つ、これもちょっと確認はしていないのですけれども、できれば、例えばアンチダンピングなどで日本の企業が訴えられたときに、当然いろいろな商取引のデータを出せというときに、日本の企業のほうに要請がヨーロッパ辺りから来て、それに対して、そういうものはどんどん応えているという実態があるという話も聞いております。それが強制なのか任意なのか、ちょっと分かりませんが、いろいろな動きがあるのではないかと思います。このような非常に限定的な検討課題だけだということでは、果たしてそれで不競法が今のニーズに応えられたことになるのかどうかと感じた次第です。

以上です。

○岡村委員長　ありがとうございます。それでは、時間の関係もございまして、今御指摘のありました国際関係ということは大変重要でございまして、前回の審議会で、裁判管轄、準拠法に関して国際私法の先生から御見解をお伺いしたいとの御要望がございました。そのため、今回、名古屋大学の横溝先生をお招きしておりますので、国際私法の観点から、管轄、準拠法に関しまして御説明をお願いできればと思います。では、横溝先生、お願いいたします。

○横溝先生　ただいま御紹介にあずかりました横溝と申します。本日はお招きいただきまして、ありがとうございました。

抵触法、国際私法につきまして、なるべく分かりやすく説明するのはなかなか難しいことなのですけれども、できるかぎりやってみたく思います。

私が今回招かれたのは、抵触法、国際私法の中でも特に、いわゆる絶対的強行法規、本日の言葉では強行的適用法規と申しますが、そういった法規とみなして、営業秘密関連法規を立法する際にどういった問題点があるのか。そもそも強行的適用法規自体がどういうものなのかといった辺りを説明してほしいということだったと思っております。時間も限られておりますので、そういった観点からの内容に絞って御説明させていただき、もしほかの点でも御質問があれば、お答えしていくことにさせていただければと思います。

国境を越えた営業秘密侵害をめぐる法適用関係につきましては、従来、これは不法行為と性質決定され、17条以下の規定により準拠法が判断されてまいりました。基本的には17

条の結果発生地はどここの国の法なのかということになります。

しかしながら、営業秘密の保護というものが単に私的利益の保護という側面を超えまして、国家の経済政策に関わる重大な関心事項となっている現在、どの法が適用されても国家的な関心事項には影響がないということを前提として、関連する複数の法の中から1つを選択、適用するという準拠法選択の手法を持ち続けることには疑問があるのではないかと考えております。

むしろ国家の経済政策の実現という観点から、営業秘密に関する法規を強行的適用法規とし、そのように位置づけて、その国際的な適用範囲を明確化していくほうが望ましいのではないかと考えております。

以下、まず、この強行的適用法規という点につきまして、次に、営業秘密関連法規を強行的適用法規とみなすことの意義、そして問題点について申し上げまして、最後に、管轄との関係について一言だけ触れたいと思います。

二のところに入ります。

まず、強行的適用法規ですが、定義としましては、準拠法がどの法秩序の法になるとしても、法廷地と対象行為、あるいは事実との間に一定の密接関連性があれば、通常は常に適用される法規だということが言えます。

まず、用語なのですが、こういった性質の法規につきまして、絶対的強行法規、かつては涉外実質法、それから介入規範などなど、様々な呼び方がございます。そこでちょっと混乱するのですが、私は従来、強行的適用法規という用語を用いてまいりましたので、本報告ではそのまま用いさせていただきます。皆様の御存じの言葉、例えば絶対的強行法規などで御理解いただいて全く差し支えございません。ちなみに英語では、最近では *overriding mandatory rules* という言葉がようやく定着しつつあります。

このような法規が登場してきた、あるいは別途抵触法の中で扱わなければならないようになってきた背景としましては、私人間法律関係に関する国家的な介入の高まり、増大が指摘できると思います。20世紀冒頭から既に経済法、あるいは労働法といった分野でその適用、介入が増えてきたわけですが、そういった国家の介入の増大というのは準拠法選択の基本的な発想と相容れないものでありました。準拠法選択は、基本的には私法領域に関しては国家的な関心が一般的に薄いということを前提とし、各国、各法秩序間の私法には代替可能性があって、どの法秩序の法を適用しても原則としては自国の国家的な関心、利益には影響を及ぼさないということで取替えは自由なのだと考えてきたわけです。

しかしながら、こういった国家的な政策の観点からの法の適用、私人間法律関係の介入は、それとは全く異なる性質のもので、むしろ自国法規の適用を貫徹するという要請のほうが強いものです。例えば、契約準拠法、排他的供給契約の準拠法が外国の法であった場合であっても、問題となる行為が我が国において競争制限がなされるようなものであれば、やはり準拠法いかににかかわらず、日本の独占禁止法3条等で適用する必要がある。そういったことをございます。

当初は、どうやってそういった法規を位置づけていくかということにつきまして、いろいろ議論がございましたが、現在では、ある事実や行為が法廷地の強行的適用法規の適用範囲内に含まれるのであれば、準拠法がどこであるにかかわらず、当該法規が適用されるべきだということについて、世界的に異論はないと言えます。

問題なのは、こういった規定が強行的適用法規なのかということが明文規定で書かれているという例がほとんどないということをございます。そこで、一体どういうものがそういった国家政策を体现する法規に当たるのかを一々個別に判断していく必要がございます。これは法典ごとに考えるものではなく、問題となる当該個別の法規ごとに確定していく必要があります。基本的にはその法規の趣旨、目的に示される強行性ないし公権力性の度合いによって判断していくのだと言われております。

その強行性、公権力性の度合いを判断するための指標としまして、例えば、規定の国際的な適用範囲が明確に示されていること。域外適用するのだと書いてあるとかということです。あるいは、違反した場合には罰則による担保などが判断材料とすることができるかと思えます。

注のほうには若干ですけれども、裁判例の中で独占禁止法の一部の規定、あるいは不正競争防止法でも2条1項1号をそのようにみなしているのではないかと理解できる裁判判決を挙げておきました。

次に、ある強行的適用法規の国際的適用範囲はどうやって決めるべきなのか。この点も明文で規定が書いていない以上は、やはり解釈問題ということになるわけですけれども、それも個々の規定の趣旨、目的によると言われております。ただ、従来、日本の文脈では、そういった規定を国際的に適用しようということに対してかなりちゅうちょが見られたので、当初の議論の際には、属地主義を取る必要はなく、むしろ外国での事象については一定の関連があれば適用していくべきなのだということが強調されておりました。けれども、インターネット等の技術が発展した現在においては、むしろ必要性だけを考えますと、ど

こまでも自国法規が適用し得る、あるいはすべきだということになってしまいます。そこで、そういった趣旨、目的の観点だけでは不十分だと考えております。

ここは私見ですけれども、強行的適用法規の適用は、私人間法律関係に関する国家の公権力の介入でございますので、事案の具体的判断が恣意的なものにならず、当該法規を適用されるべき当事者の予測可能性を確保する必要があるとしまして、そういった点で、事案と日本との一定以上の密接関連性が常に要求されるべきだと考えております。

以上、簡単ですが、強行的適用法規がどういうものなのかということについて御説明いたしました。

そこで、次に、営業秘密関連法規をどのように考えていくべきなのかという点です。この点で注目すべきなのは、営業秘密侵害に関する罰則の強化でございまして、2003年の刑罰規定の導入以降、順次それが強化されてきたということは、営業秘密の保護に関する国家的な関心の高まりが示されていると考えられると思います。

こういった状況においては、不正競争防止法の2条1項4から10号を強行的適用法規とみなし、準拠法いかにかわらず、その適用を考えるべきではないかというのが私の考えであります。

そして、国際的な適用範囲につきましては、今日もお話が出ておりましたが、21条6項の刑事規定に倣って判断していくべきと考えます。ただ、先ほども申しましたように、事案と日本との密接関連性が低く、当該規定の適用に関して、当事者の予測可能性が認められないような場合には、例外的にその適用は否定するべきであると考えております。

このように考えることによりまして、これらの法規に体现される日本の国家政策が、私人の予測可能性を最低限保証しつつ民事訴訟においても実現されるということになるかと思えます。

なお、対象行為が我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準拠法が判断されることとなります。

ちょっとレジюмеに書き忘れた点を補足いたしますが、このように営業秘密関連法規を強行的適用法規と考えた場合、外国判決の承認、執行においてはどうなるのかという問題があります。そもそも外国裁判所で日本法を適用してもらえるかどうか。それは当該外国の抵触法ルールに従うわけでありまして、我が国がどういう規定を置いたとしても、そもそも適用される可能性は相手次第ということになりますが、そこで判決が下された上で、その承認、執行が我が国で求められるような場合、どうなるのかと申しますと、これまで

のように、営業秘密関連法規が通常の私法的なものなのだと考えた場合には、民訴法118条1項から4号の要件審査をして、問題がなければ承認、執行されるということになります。それに対しまして、この営業秘密関連法規は我が国の強行的適用法規なのだと考えた場合、当該外国で下されている結論が我が国でそれらの法規を適用したときの結論と大きく異なっているような場合には、3号の公序に反するとして、その承認、執行を排除することが可能になるかと思えます。

立法化との関係では、このように強行的適用法規は、通常の準拠法選択のルールとは大きく異なりますので、通則法に規定を置くのではなく、不正競争防止法の中に関連法規の国際的適用範囲に関して明文規定を置くのが適切かと思えます。もちろん、準拠法いかにかわらず適用されると書いてもよろしいかと思えますが、そこまで書かなくとも、国際的適用範囲について記載するというのであれば、それは強行的適用法規だということが分かり、明確化に資するのではないかと思えます。

課題として、外国の営業秘密関連法規が強行的適用法規である場合の取扱いについて触れたいと思えます。この点、もちろん我が国でこのような扱いをすれば、外国でも同様の扱いをする可能性はございます。しかし、問題なのは、外国の強行的適用法規の取扱いにつきまして、多くの学説が対立していて、実務上の処理が不透明であるということです。

その処理につきましては大きく2つございます。1つは、適用するというので、準拠法とは別に、一定の要件を課しまして、その要件を満たせば、外国の強行的適用法規を直接適用していくべきだという考え方です。要件としては、民訴法118条と類似の管轄、手続保障、公序といったことが挙げられております。

もう一つは、そのような直接的な適用ではなくて、適用される準拠法、例えばこの場合であれば不法行為の準拠法ですが、不法行為の準拠法における違法性の判断において、外国の当該法規に違反しているという事情を考慮し、要件を充足しているかどうかの判断の際に考慮するというのであります。

裁判例は幾つかございますが、それほど多くないので、傾向を語ることはできません。但し、そこに挙げました東京高判の事例では、後者の考慮という考え方を採用し、契約準拠法である日本法の中で、日本の公序にアメリカにおけるイラン取引規制への違反がどのように考慮されるのかということが判断されています。

尚、最近下されました東京地判平成30年3月26日では、契約準拠法でも法廷地でもない第三国のアルゼンチンの強行的適用法規である国家緊急事態法、予算法の適用考慮が共



に否定されました。その根拠は、通則法の明文規定にそういうことが挙げられていないということ、また立法過程でも、立法の経緯でもそういったことが予定されていなかったということでした。しかし、立法過程では、従来の解釈論上の議論に影響を与えるものではないということが言われておりました、そういった点で、この判決につきましては批判もございます。

これらが現在の学説、裁判例の状況です。

また、外国の強行的適用法規を適用するべきだという前者の見解では、内外の強行的適用法規が共に適用される場合どうするのかといった問題がございます。この点は、従来、いずれがより密接に事案と関連するのかということによって優先劣後を判断するべきであるということが言われております。

さらに、その先の問題として、では、外国の強行的適用法規に直接基づいたような請求を我が国で認めるべきかどうかという点がございます。この点については、日本の裁判所が外国の国家政策の実現に貢献することになってしまうという点から、ちゅうちょされるのが現在では多いかと思っております。

以上が強行的適用法規として営業秘密関連法規を位置づける場合の意義と問題点でした。

最後に、国際裁判管轄との関係ですけれども、国際裁判管轄は、国際民事紛争におきましては、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段階の構成になっております。

しかしながら、強行的適用法規との関係では、このような当事者の利益だけを考慮した判断枠組みは必ずしもなじまないように思っております。すなわち、例えば独占禁止法の適用において、公正取引委員会等が自分の管轄を行使する際には、まずは実体法で適用範囲が決まりまして、その上で、それを実現するために公正取引委員会が出ていくということになっております。そこで、本来、営業秘密関連法規が強行的適用法規として適用される場合には、日本の裁判所がその実現に貢献するために、できる限り我が国に管轄があるというような判断をしていくべきではないかと思うわけです。もちろん裁判の質保証という観点から、我が国も証拠がほとんどなくて、最低限の質の担保ができないというような場合には、管轄を否定するような場合もあるかと思いますが、従来の、例えば不法行為地プラス特別の事情というような判断枠組みでは必ずしもうまくいかないのではないかと、あるいは不十分なのではないかと考えております。

ちょっと時間もない状況で駆け足になってしまいましたが、私からの説明は以上です。

よろしくお願いたします。

○岡村委員長　　ありがとうございました。ただいまの御説明につきまして、皆様方から御質問がございましたら、お願いたします。まず、山本委員からお願します。

○山本委員　　ありがとうございます。大変明確な御説明で、論点がクリアになったかと思ひます。2点御質問です。

第1点は、レジユメの2ページ目の(1)の3つ目のポツ、国際的適用範囲の問題です。現在の刑事的な規律によれば、不正競争防止法21条、特に3項の3号ですけれども、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、不正取得行為等が行われた場合について刑事罰の対象になるという規律になっています。これは文言を素直に読めば、日本の事業に全く関係ない秘密でも、日本で事業を行っている事業者の営業秘密については日本で処罰できるということであるとすれば、これに倣って規律するということになると、このような場合には日本の不正競争防止法を適用できるということになるかと思ひます。横溝さんの先ほどの日本との密接関連性が低い、あるいは当事者の予測可能性が認められない場合には適用が否定されるべきだという観点との関係で、このような規律がどのように見えるかということについてお教へいただければということです。

○岡村委員長　　横溝先生、お願できますでしょうか。1点ずついきましょう。

○横溝先生　　ありがとうございます。刑事規定の適用範囲が非常に広がっているように見えるというのは問題かと思ひますが、それはその刑事規定の解釈の問題でありまして、それを民事の場合に置き換える際に、本来的な趣旨という観点から限定をかけて解釈することが可能かと思ひます。当事者の予測可能性という例外的観点に行く前に、制度趣旨の観点から、そもそも当該刑事規定に反映されている2条1項4から10号の不正競争防止法の保護の趣旨の解釈で限定するべきなのではないかと考えます。

○岡村委員長　　では、山本先生、2点目をお願します。

○山本委員　　ありがとうございました。2点目は、最後の国際裁判管轄との関係です。これは純粋にクラリファイですけれども、基本的に営業秘密関連法規を強行的適用法規として考えた場合に、日本の国際裁判管轄を可及的に認めていくべきではないかというお考へと承りました。そのこと自体は私も賛成なのですけれども、日本の不正競争防止法が適用されるような場合に、日本に専属管轄を認めるというところまでは言われていないと私は理解したのですが、その理解に間違いがないかどうか確認をいただければと思ひます。

○岡村委員長　　いかがでしょうか。

○横溝先生 ありがとうございます。専属管轄までは要求する必要はないかと思っております。

○山本委員 ありがとうございます。

○岡村委員長 それでは、浅井委員、田村委員、あまり時間もございませんので、もし可能でしたら手短にお願いします。まず、浅井委員から。

○浅井委員 手短にやりたいと思います。2点あります。

1点目。先生の最近の御論文の中で、裁判所は原告の請求原因に着目して準拠法決定をしてきた、そのように分析されておりまして、これと対比して、本日の御説明の中でも、強行的適用法規という考え方を御紹介いただいております。日本知的財産協会を代表して今日はお話ししています。制度を利用する立場からすると、請求原因に着目したこれまでの裁判所のアプローチでは不合理となる場合があるから、強行的適用法規のアプローチを採用する意義があるのだと考えてしまうわけなのですけれども、例えばどのような事案においてそのような不合理が生じ得るかといったことが1点目です。

2点目は、強行的適用法規からはちょっと離れますが、先生の御論文の中で、営業秘密侵害を不法行為と性質決定するのであれば、被害企業の主たる営業所の所在地とか、営業秘密の管理地を連結素とするような考え方は取り得ないと述べられています。このような結論が導かれる道筋をもう少し詳しく教えていただけないでしょうか。この2点でございます。

○岡村委員長 では、お願いします。

○横溝先生 ありがとうございます。1点目の御質問につきましては、前回の委員会の資料でも示されました事例が2つございまして、元社員が営業秘密を国外に持ち出し競合企業に開示した事例、あるいは海外サーバーが管理している営業秘密を海外で不正取得、使用、開示された事例がございますが、これらは通常の準拠法選択では、どの請求原因に基づいても、海外の法が準拠法になるような事例かと思えます。それに対しまして、ここで述べましたように我が国の営業秘密関連法規を強行的適用法規だと考えるのであれば、日本のそれらの規定が適用されることになるかと思えます。

2点目につきましては、財産所在地、要するにこれらの営業所所在地、あるいは営業秘密の管理地を連結させるという考え方は、物権の効力のように、いかなる請求に関しましても、1つの準拠法を決めていく、1つの準拠法で対処するという考え方でありまして、これは、典型的には、物権準拠法における物の所在地法といったような手法でございまして、

その趣旨は、物権は対世効を持っており、利害関係者が多いということですから、準拋法を1つにするということに合理性があるだろう、そこで所在地に着目していくということです。

これに対しまして、不法行為についての考え方は、ある者、加害者が行った行為が被害者に損害を発生させたということで、その行為に着目し、それぞれ個別に結果発生地を考えていくというものでありまして、不法行為においては、個別に行為に着目して、その準拋法をそれぞれ考えていく必要があります、ここで営業秘密について物権同様に考えるような考え方は取り得ない。不法行為として結果発生地を探究している以上、その解釈として物権と同様の考え方をするのはおかしいのではないかと、そういった趣旨でございました。

○岡村委員長 ありがとうございます。では、最後に、田村委員、お願いします。

○田村委員 横溝先生、どうもありがとうございました。

手短ということで、1点に絞りますが、横溝先生の強行的適用法規について、最近、不正競争に関して、国際私法について論文を書かれる方が割とお取りになるので、勢いがどんどん増している気もするのですけれども、現段階の見取り図はいかがでしょうか。私は少々古い考え方かもしれませんが、結果発生地、結局は利用行為地で考えています。間違いかもしれませんが、何となくまだこのような考え方のほうが多いような気もするのですけれども、将来的な見込みも含めて、どのようなものになりますでしょうか。

○岡村委員長 お願いします。

○横溝先生 ありがとうございました。論文等でこの考え方を明確に書いているのは北大の嶋先生と私のみであります。ただ、そういった考え方も検討に値するといった書き方をなさっている方は何人かいらっしゃいます。他方、営業秘密だけを問題として扱っている論文自体が少ないものですので、現在の動向は必ずしも明らかではないかと思えます。しかし、田村先生が御指摘のように、これまで発表されてきたもの全体を考えれば、不法行為結果発生地で考えていくということがまだ多数かと思えます。

○田村委員 どうもありがとうございました。

○岡村委員長 ありがとうございました。活発な御意見ありがとうございました。本日の議論を踏まえまして、その他論点と共に、本日の管轄、準拋法につきましても、一旦事務局のほうで整理していただいて、2月末に予定されております第4回で各論点の振り返りをしていく際に改めて対応の方向性について示していく形で検討を進めてまいりたいと思えます。

最後に、今後のスケジュールにつきまして、事務局から連絡をお願いします。

○渡邊知的財産政策室長　ありがとうございます。次回の開催日時でございますけれども、2月28日月曜日午後3時半からを予定してございます。議題につきましては、その他課題といたしまして、デザイン・ブランド保護に関する将来課題の御紹介に加えまして、本日も御議論いただきましたけれども、制度課題の取りまとめの方向性について御議論いただきたいと思っております。

○岡村委員長　よろしいでしょうか。それでは、これをもちまして第14回不正競争防止小委員会を閉会といたします。本日はどうもありがとうございました。

—了—