

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（案）」、「限定提供データに関する指針（改訂案）」及び「秘密情報の保護ハンドブック（改訂案）」に対する意見書

2022年（令和4年）4月22日
日本弁護士連合会

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（案）」（以下「中間整理報告（案）」という。）、「限定提供データに関する指針（改訂案）」（以下「指針（改訂案）」という。）及び「秘密情報の保護ハンドブック（改訂案）」（以下「ハンドブック（改訂案）」という。）に関して、当連合会は以下のとおり意見を述べる。

第1 意見の趣旨

- 1 (1) 中間整理報告（案）については、データ利活用促進に向けたルールの見直しを検討しようとするものであり、その基本的方向に賛成する。中間整理報告（案）の各論点については、以下のとおりである。
- (2) 不正競争防止法（以下「不競法」という。）第2条第7項の「限定提供データ」に「秘密として管理されているものを除く」という要件が設けられていることの当否については、営業秘密保護制度に加えて限定提供データ保護制度を設けた趣旨からすれば、両方の制度で情報の保護が図られるような管理が認められて然るべきであり、立法的解決を図るか、少なくとも2及び3で後述するように、「限定提供データに関する指針」や「秘密情報の保護ハンドブック」における説明を工夫することが望ましい。
- (3) 不競法第5条の2の使用等の推定規定の適用範囲を実態に即して見直しを検討することに基本的に賛成する。
- (4) 不競法にも、令和元年の特許法等改正によって追加されたような損害賠償額の推定規定を設けることは検討に値し、損害賠償額の推定規定の要件を緩和し、データの保有者の適切な救済が図られるようにすることは妥当であると考えます。
- (5) 営業秘密や限定提供データを対象とするライセンス契約のライセンシーの保護制度について具体的な検討を進める方向を打ち出していることに賛成す

る。

- (6) 報告書案が、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の是非について継続検討していくとする方向に賛成する。
- 2 指針（改訂案）については、当連合会の従前からの指摘を踏まえた改訂を行っている点において、評価できる。
- 3 ハンドブック（改訂案）は、企業におけるテレワークの取組が急速に進む状況を踏まえた様々な秘密情報の漏えい対策例を追加しており、時宜にかなったアップデートがなされたものとして評価できる。
- 4 データの種類や性質に即して、データの利活用についての権限及び利益の配分並びにそれらの決定方法等を定める契約や契約締結に向けた戦略的な交渉をアドバイスできる法律専門家のニーズは増大している。弁護士が、個人、大学等研究機関、中小企業、スタートアップ企業等に対する、今回改訂される「限定提供データに関する指針」や「秘密情報の保護ハンドブック」も活用した専門的なアドバイスの提供や、一般市民に対する制度の普及啓発を続けていけるよう、当連合会としても取り組んでいく所存である。

第2 意見の理由

1 中間整理報告（案）について

(1) はじめに

当連合会は、2020年2月13日付け「『知的財産推進計画2020』の策定に向けた意見募集に対する意見書」（以下「知財推進計画2020意見書」という。）1頁及び2021年2月26日付け「『知的財産推進計画2021』の策定に向けた意見募集に対する意見書」（以下「知財推進計画2021意見書」という。）2頁において、データの流通や利活用について、萎縮的にならざるを得ない我が国の状況を踏まえて、関係者が安心してデータ取引を行うことができるよう、データ流通や利活用を推進するための適切なルールの在り方を引き続き検討することの必要性について指摘してきた。中間整理報告（案）は、データ利活用の更なる推進、技術・重要データの保全（海外流出の防止）、オープンイノベーションの推進の視点から、データ利活用促進に向けたルールの見直しを検討しようとするものであり、その基本的方向に賛成する。

(2) 限定提供データに係る規律の制度面での見直し

中間整理報告（案）は、8頁で、制度創設時に措置を見送った事項として、限定提供データ侵害の刑事罰化を挙げている。当連合会が、2017年12

月21日付け「産業構造審議会知的財産分科会不正競争防止小委員会『データ利活用促進に向けた検討中間報告（案）』に対する意見書」10頁で述べたように、刑事罰まで必要とする明確な立法事実が示されない状況下での検討は見送るべきであると考えている。

中間整理報告（案）は、8頁以下で、制度施行後に実務・制度実装の観点等から指摘されている課題として、不競法第2条第7項の「限定提供データ」に「秘密として管理されているものを除く」という要件が設けられていることの可否を挙げている。営業秘密保護制度と限定提供データ保護制度の重複を避けようとした立法意図もさることながら、秘匿を前提とする営業秘密保護制度に加えて、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保護制度を設けた趣旨からすれば、両方の制度で情報の保護が図られるような管理が認められて然るべきであり、立法的解決を図るか、少なくとも2及び3で後述するように、「限定提供データに関する指針」や「秘密情報の保護ハンドブック」における説明を工夫することが望ましい。

(3) 立証責任の軽減

中間整理報告（案）は、12頁以下で、使用等の推定規定（不競法第5条の2）の拡充を検討している。当連合会は、2018年7月20日付け「不正競争防止法第十八条第二項第三号の外国公務員等で政令で定める者を定める政令の一部を改正する政令案に対する意見書」2頁において、推定規定が具体的にどのような場面に適用されるのかを周知して、被害企業の救済の実を挙げることが必要である旨述べたが、不競法第5条の2が裁判所において適用された事例はないのが現状である。適用事例が存在しないのは、被侵害者側の立証事項が「技術上の秘密を使用する行為により生ずる物の生産」又は「技術上の秘密を使用して評価し、又は分析する役務の提供」に限られ、立証責任の軽減には十分でないためである可能性がある。また、立証責任の軽減が必要とされる場面が、現行法の（生産方法その他情報の評価又は分析の方法に係る技術上の秘密についての）不正取得類型及び取得時悪意重過失の転得類型だけで十分かを検証することも必要である。したがって、かかる観点から使用等の推定規定の適用範囲の見直しを検討することに基本的に賛成する。

(4) 損害賠償額算定規定の見直し

中間整理報告（案）は、22頁以下で、損害賠償額算定規定（不競法第5条第1項ないし第3項）の見直しについて検討している。当連合会は、2019年2月6日付け「産業構造審議会知的財産分科会特許制度小委員会報告

書『実効的な権利保護に向けた知財紛争処理システムの在り方（案）』に対する意見書」6頁において、損害賠償額の推定規定の要件の明確化が必要である旨を指摘していたが、令和元年の特許法等改正において、特許法等では、より緻密な損害賠償額の推定規定が追加された。不競法上の損害賠償額算定規定が、営業秘密侵害訴訟における損害額の算定にあたり必ずしも十分に活用されてはいないとされていることからすると、不競法にも、令和元年の特許法等改正によって追加されたような損害賠償額の推定規定を設けることは検討に値する。

また、不競法第5条第1項における「技術上の秘密」及び「物を譲渡した」という要件並びに不競法第5条第3項における「使用」という要件による限定が、データ侵害の場合に対応しておらず、損害賠償額の推定を行うことに困難があることからすれば、損害賠償額の推定規定の要件を緩和し、データの保有者の適切な救済が図られるようにすることは妥当であると考えられる。

(5) ライセンシーの保護制度

当連合会は、知財推進計画2021意見書2頁脚注1において、不競法による保護対象となっている営業秘密や限定提供データに係るライセンス契約について、未だライセンシーの保護に関するルールが存在しないことによるデータ取引におけるトラブルの懸念について指摘していたところである。中間整理報告（案）が、28頁以下で、営業秘密や限定提供データを対象とするライセンス契約のライセンシーの保護制度について具体的な検討を進める方向を打ち出していることに賛成する。

(6) 国際裁判管轄・準拠法

中間整理報告（案）は、32頁以下で、国外犯処罰規定（不競法第21条第6項）の拡充、海外重罰規定（不競法第21条第3項各号）の整備を行う等の法改正を実施した平成27年改正当時、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の是非についても検討が行われたが、刑事規律の抑止力強化を先行させた結果、これらの制度整備は継続検討課題と整理されたことを踏まえつつ、それらの制度整備の是非について継続検討していく旨を述べている。

当連合会は、上記平成27年不競法改正について、2015年1月30日付け「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（案）』に対する意見書」2頁において、日本国外における故意での営業秘密の不正取得・領得行為を処罰対象として明確にすることは必要なことであると指摘したところである。もっとも、刑事規律の対象

となる不正競争行為について、その被害者である営業秘密の保有者が民事的な救済を我が国の法制下で受けられないのは、被害者の救済の観点及び刑事罰の適用が謙抑的になされる実情からは問題が残る。したがって、報告書案が、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の是非について継続検討していくとする方向に賛成する。

2 指針（改訂案）について

当連合会は、2018年12月20日付け「産業構造審議会知的財産分科会不正競争防止小委員会『限定提供データに関する指針（案）』に対する意見書」3頁において、「『業として』の要件を含め、どのような情報が保護の対象としての『限定提供データ』に該当するかという問題と、誰が、限定提供データに係る不正競争行為による救済を求めることができるか（請求権者）という問題とは別個の問題であるから、後者についても項目を設けて別途説明を加えることを検討すべきである」と指摘していた。指針（改訂案）が当連合会の指摘を踏まえた改訂を行っている点において、評価できる。

指針（改訂案）は、10頁に、「業として」という要件を「ある者の行為が、社会通念上、事業の遂行・一環として行われているといえる程度のものである場合」とする説明を追加している。「業として」を、反復継続的な提供と言い換えるだけでは適切に画し得なかった要件の明確化を図るものと理解できる。

指針（改訂案）は、16頁に、営業秘密保護制度と限定提供データ保護制度の目的をそれぞれ整理するとともに、「法適用の場面において、2つの制度による保護が重複して及ばないことを意味するにすぎず、実務上は、両制度による保護の可能性を見据えた管理を行うことは否定されない。」という説明を追加している。これは、営業秘密保護制度と限定提供データ保護制度が重複して適用されない不競法の規定ぶりを前提としつつ、実務上の管理方法の在り方についての指針を提示するものであり、適切な説明だと考える。

指針（改訂案）は、45頁以下に、「VII. 請求権者について」という章を新設し、データ流通プラットフォームや限定提供データ管理受託者も、一定の場合に、請求権者となり得ることを明確にしているが、このVII章の解説は、不競法に基づく主張を行う際の指針として役立つものと思われる。ただし、指針（改訂案）45頁で、「限定提供データに係る不正競争によって『営業上の利益』を侵害される者は、原則として、『限定提供データ保有者』（法第2条第1項第14号、法第15条2項参照）になると考えられる。」という記載は、「『限定提供データ保有者』（法第2条第1項第14号、法第15条第2項参照）は、原則として、限定提供データに係る不正競争によって『営業上の利益』

を侵害される者になると考えられる。」と修正するのが適切だと思われる。

3 ハンドブック（改訂案）について

当連合会は、2016年1月14日付け「経済産業省『秘密情報の保護ハンドブック～企業価値向上に向けて～（案）』に対する意見書」1頁において、「秘密情報の保護ハンドブック」が、企業価値の向上に資する適切な情報管理のための参考書として、多くの企業に活用されることへの期待を述べた。ハンドブック（改訂案）は、企業におけるテレワークの取組が急速に進む状況を踏まえた様々な秘密情報の漏えい対策例を追加しており、時宜にかなったアップデートがなされたものとして評価できる。

ハンドブック（改訂案）は、2頁で「（参考）限定提供データ・限定提供データに関する指針との関係」についての説明を追加し、随所に限定提供データに関する言及を追加しているが、営業秘密保護制度及び限定提供データ保護制度並びに両制度の関係の適切な理解を促すものとして評価できる。

4 営業秘密保護制度及び限定提供データ保護制度の普及啓発について

当連合会が知財推進計画2020意見書及び知財推進計画2021意見書においても述べたとおり、データの種類や性質に即して、データの利活用についての権限及び利益の配分並びにそれらの決定方法等を定める契約や契約締結に向けた戦略的な交渉をアドバイスできる法律専門家のニーズは増大しており、そのようなアドバイスを求める個人、大学等研究機関、中小企業、スタートアップ企業等に対する支援や営業秘密保護制度及び限定提供データ保護制度の一般市民向けの普及啓発活動も必要である。

弁護士が、今回改訂される「限定提供データに関する指針」や「秘密情報の保護ハンドブック」も活用した専門的なアドバイスの提供や、一般市民に対する制度の普及啓発を続けていけるよう、当連合会としても取り組んでいく所存である。

以上