

TMI Associates Newsletter

 SPRING 2019
Vol.39

TMI 総合法律事務所

CONTENTS

- | | |
|--|---|
| <p>P.1 特定譲渡制限付株式を活用した報酬制度の導入状況</p> <p>P.4 民法(債権関係)改正と法定利率</p> <p>P.7 日本商事仲裁協会規則改正と実務への影響</p> <p>P.9 物流シェアリングに関する法規制の概要</p> <p>P.12 カリフォルニア州消費者プライバシー法の概説</p> <p>P.15 児童オンラインプライバシー保護法(COPPA)とTikTok事件の解説</p> <p>P.18 抗体医薬特許に関する知財高裁判決から読み解く日米の記載要件の違いについて</p> <p>P.22 Subject Matter Eligibility(米国特許法101条:特許適格性(法定主題))2019/1/7付け新ガイダンスについて</p> <p>P.26 2018年における特許法の裁判例</p> | <p>P.29 2018年における商標法・意匠法・不正競争防止法の裁判例</p> <p>P.32 意匠法改正に向けた動向-第2回 意匠法改正の項目と保護対象拡充の変遷</p> <p>P.35 フィリピン特許の近年の動向と特許制度の特徴</p> <p>P.37 ベトナム特許の近年の動向と特許制度の特徴</p> <p>P.39 フィリピン改正会社法-進出・現地法人運営への影響を念頭に</p> <p>P.43 日系企業及びその駐在員が注意すべきマレーシア法務・コンプライアンス-セクシュアル・ハラスメント</p> <p>P.46 シンガポールのデータ保護トラストマーク認証制度(DPTM認証制度)</p> <p>P.48 TMI月例セミナー紹介</p> |
|--|---|

特定譲渡制限付株式を活用した報酬制度の導入状況

— 弁護士 荒井悦久

第1 はじめに

近年、経営陣の報酬制度には、中長期的な企業価値の向上に向けた適切なインセンティブを付与するという重要な機能を果たすことが期待され、現在、日本における多くの上場企業において、役員報酬制度の見直しが図られており、中長期的な業績や株価に連動した報酬制度、特に、経営陣に株主目線での経営を促進するなどの効果も期待できること

から「株式報酬制度」に対しては、注目が集まっている。

本稿においては、株式報酬制度の中でも、平成28年度(2016年度)税制改正により導入されて以降、多くの上場企業において導入が進んでいる「特定譲渡制限付株式」を活用した株式報酬制度(「譲渡制限付株式報酬制度」)⁽¹⁾について、その仕組みを概説するとともに、現在の導入状況について解説することとしたい。

第2 譲渡制限付株式報酬制度の概説

■ 譲渡制限付株式報酬制度の設計

特定譲渡制限付株式は、平成28年度(2016年度)税制改正により、法人税法及び所得税法施行令に基づき導入

されたものであり、役務提供の対価として役員等に生ずる債権の給付と引換えに交付される株式であって、一定期間の譲渡制限及び無償取得事由（勤務条件や業績条件等）が付されているものをいう。

特定譲渡制限付株式を活用した役員報酬制度である譲渡制限付株式報酬制度においては、対象役員に対して支給された将来の役務提供の対価としての金銭報酬債権を現物出資することにより株式が交付され、一定の勤務条件（一定期間の継続勤務）等が達成された場合には、原則として譲渡制限期間の満了時に譲渡制限が解除される（当該勤務条件等が達成されない場合には、譲渡制限が解除されずに無償取得される）よう設計される。

② 特定譲渡制限付株式の要件と税務上の取扱い

(1) 概要

特定譲渡制限付株式の要件は、表1の①乃至③のとおりである。

特定譲渡制限付株式に該当する場合、所得税法上、対象役員等への課税は、譲渡制限の解除日まで繰り延べられ、当該解除日の特定譲渡制限付株式の時価により計算した金額が収入金額として課税されることとなる。

さらに、特定譲渡制限付株式は、役員等に給与等課税額が生ずることが確定した日の属する事業年度において、その費用を損金算入の対象とすることができるとされ、特定譲渡制限付株式の交付のために要した費用について、役員報酬の場合、法人税法に基づき損金算入が認められる類型である事前確定届出給与（特定譲渡制限付株式が事前確定届出給与に該当するための要件は、表1の④乃至⑥のとおり）又は退職給与として損金算入が可能な場合がある。

【表1-特定譲渡制限付株式等の要件】

特定譲渡制限付株式の要件	
①	一定期間の譲渡制限が設定されている株式であること
②	無償取得事由として勤務条件又は業績条件等が設定されている株式であること
③	役務提供の対価として役員等に生ずる債権の給付と引換えに交付される株式であること
法人税法上の事前確定届出給与の要件	
④	適格株式(市場価格のある株式又は市場価格のある株式と交換される株式(内国法人又は関係法人が発行したものに限る。))であること
⑤	定期同額給与又は業績連動給与に該当しないこと
⑥	所定の時期までに事前確定届出給与の届出を行うこと、又は、当該届出が不要となる場合に該当すること

(2) 譲渡制限期間と役務提供期間（勤務条件に基づく無償取得事由）

一定期間の譲渡制限（当該期間を「譲渡制限期間」という。）の設定方法としては、契約のほか、種類株

式を活用することも考えられるが、実務上は、特定譲渡制限付株式の交付に際して、譲渡制限期間及び無償取得事由について規定された割当契約を対象役員との間で締結して、これらを設定することが一般的である。

譲渡制限期間については、中長期的な企業価値の向上に向けたインセンティブを付与するという観点から、例えば、中期経営計画等の期間に合わせた期間（3～5年間）に設定するケースのほかにも、退職給与（所得税法上の退職所得）に該当させることを企図して20年間等の長期間に設定する例も実務上は見受けられる。

また、譲渡制限期間に加えて、無償取得事由としての勤務条件（役務提供期間）をどのように設定するのも重要なポイントである。特定譲渡制限付株式においては、譲渡制限期間中の勤務継続がなされることを譲渡制限の解除に関する原則的な勤務条件として設定しつつ、譲渡制限期間中の定年等の正当な理由に基づく退任時に譲渡制限の解除の時期や対象株式数の合理的な調整がなされるよう設計されることが実務上は多い。この場合、かかる合理的な調整の方法として、「役務提供期間」という用語を用いるか否かは別として）無償取得事由としての勤務条件として設定される一定期間（役務提供期間）に対する在任期間に応じて期間按分されるよう設計がなされている。役務提供期間の考え方については、譲渡制限期間と同期間に設定されるケースもあれば、譲渡制限期間よりも短期間に設定されるケースもあるが、あるタイミングで交付された特定譲渡制限付株式を将来のいずれの期間に関する報酬として交付したのかという整理と連動させることが考えられる（例えば、1年分の報酬と整理している場合には、役務提供期間を1年と整理することと整合しやすいであろう。）。

(3) 業績条件に基づく無償取得事由

特定譲渡制限付株式の設計に際して、業績条件に基づく無償取得事由を設定することがある。業績条件には、①一定の業績条件を達成しない限り、その全部について、譲渡制限を解除しないとするもの（業績達成条件）と②業績に応じて譲渡制限を解除する株式数（無償取得される株式数）が変動するもの（業績連動条件）がある。無償取得の対象となる株式数が在任期間以外の事由により変動する特定譲渡制限付株式は、法人税法上の「業績連動給与」に該当

(7) し、事前確定届出給与や退職給与として、その費用について損金算入ができなくなるため、「業績連動条件」を設定した場合には、特定譲渡制限付株式に関する費用を役員報酬として損金算入することができなくなる点には留意が必要である（他方で、「業績達成条件」であれば、業績によって、無償取得の対象となる株式数変動するわけではないため、損金算入の可否に影響を与えるものではないとされている⁽⁸⁾。).

第3 譲渡制限付株式報酬制度の導入手続

譲渡制限付株式報酬制度の導入に際しての、主な法令上の手続及びスケジュールは、一般的な例を挙げると、大要、表2のとおりである⁽⁹⁾⁽¹⁰⁾。

譲渡制限付株式報酬制度の報酬枠の設定については、直接的に支給される報酬は「金銭報酬債権」であることから、金銭報酬に過ぎず、金額の上限さえ定めれば足りるとの見解もあるが、実務上は、実質的には、株式が報酬であること（非金銭報酬）という前提の下、金額の上限に加えて、交付される株式の上限数、譲渡制限や無償取得事由を規定する割当契約の概要についても議案の内容に定め、その承認を得ることが多い⁽¹¹⁾。

【表2-スケジュール(例)】

スケジュール	主な手続
X	定時株主総会 ・譲渡制限付株式報酬制度の報酬枠の承認
Xから1月を経過する日まで(Y)	取締役会 ・特定譲渡制限付株式の現物出資財産たる金銭報酬債権支給 ・特定譲渡制限付株式の発行/処分
Y	有価証券届出書の提出
Y+16日	有価証券届出書の効力発生日
Y+16日 ~Z-1日	特定譲渡制限付株式の申込み・割当て (割当契約の締結を含む。)
Yから1月を経過する日まで(Z)	給付期日 (特定譲渡制限付株式の交付)
Zから 2週間以内	変更登記手続(新株発行の場合に限る。)

※発行価額が1億円以上の場合を前提としたスケジュールであり、適時開示については言及していない。

※特定譲渡制限付株式に関しては、譲渡制限の実効性を確保するため、譲渡制限期間中の管理を証券会社に開設する専用口座で行うといった実務上の工夫などが見受けられ、上記手続のほかにも、証券会社の選定等についても実務上は重要な準備といえる。

第4 特定譲渡制限付株式の株式報酬制度としての活用類型

特定譲渡制限付株式を活用した株式報酬制度を導入する企業は増加傾向にあるが、現在の導入企業の状況を見る限り、

企図する効果・目的、譲渡制限期間や無償取得事由としての勤務条件（役務提供期間）の内容のほか、無償取得事由としての業績条件の有無等によって、大要、表3に記載のいずれかの類型に該当するケースが多く見受けられる。

【表3-特定譲渡制限付株式の活用類型(例)】

類型	概要
勤務条件型	・「事前確定届出給与」を企図した類型 ・譲渡制限期間は、中期(3~5年間等)に設定 ・役務提供期間は、譲渡制限期間とは別途設定する場合、同期間に設計する場合の両方あり ・業績条件の設定なし
業績達成条件型	・「事前確定届出給与」を企図した類型 ・勤務条件に加えて、業績達成条件を設定 ・譲渡制限期間は、中期(3~5年間等)に設定 ・役務提供期間は、譲渡制限期間とは別途設定する場合、同期間に設計する場合の両方あり
業績連動条件型	・役員報酬としての損金算入は企図しない類型 ・勤務条件に加えて、業績連動条件を設定 ・譲渡制限期間は、中期(3~5年間等)に設定 ・役務提供期間は、譲渡制限期間とは別途設定する場合、同期間に設計する場合の両方あり
退職給与型	・「退職給与」を企図した類型 ・譲渡制限期間は、長期(20年間等)又は退任日までと設定 ・役務提供期間は、譲渡制限期間とは別途設定(当該期間満了後の正当な理由に基づく退任であれば、全部の譲渡制限を解除) ・業績条件の設定なし(業績達成条件を認定する場合はあり)

第5 最後に

本稿においては、特定譲渡制限付株式を活用した譲渡制限付株式報酬制度について解説したが、株式報酬制度には、そのほかにも株式報酬型ストックオプション、株式交付信託、事後交付型リストラクテッド・ストック、パフォーマンス・シェアといった制度もあり、税務上の取扱いを含めこれにより得られる効果のほか、費用や手間といった観点からもそれぞれ異なる部分があり、最終的には、異なる制度を組み合わせることも含め、各企業において適切と考える報酬プランを設計していくことが重要である。

また、発行会社である上場企業の役員報酬を念頭に置いたため、本稿においては特段言及していないものの、実務上は、執行役員や従業員、また、子会社の役員、執行役員や従業員にまで対象者を拡大した譲渡制限付株式報酬制度を導入している企業も見受けられる。このような場合、例えば、従業員を対象にする場合には、労働基準法との関係についても検討が必要になるなど、異なる観点からの検討も必要となる点には留意が必要である。

以上

(1) 特定譲渡制限付株式を活用した株式報酬制度の導入企業については、2017年7月から2018年6月までに定時株主総会が開催された上場企業のうち少なくとも152社あり、うち101社について同期間に採用している(2018年版 株主総会白書(旬刊商事法務2184号158頁・159頁))。

(2) 法人税法第54条第1項、同法施行令第111条の2第1項、所得税法施行令第84条第1項

(3) 所得税法施行令第84条第1項、所得税基本通達23~35共-5の4、同5の3

- (4) 「役員等に給与等課税額が生ずることが確定した日」として、一次的には、譲渡制限期間の満了日が想定されるものの、譲渡制限期間の満了前であっても、無償取得されないことが確定するなど、将来的に、対象役員等に給与等課税額が生ずることが確定した場合には、譲渡制限期間の満了日より早い日となることもある。
- (5) 法人税法第54条第1項
- (6) 関係法人とは、ある内国法人との間に支配関係（自己株式を除く発行済株式等の50%超を直接又は間接に保有する関係）のある他の法人であって、譲渡制限の解除日までの間、支配関係が継続することが見込まれている場合の当該他の法人を意味する（法人税法第34条第7項、同法施行令第71条の2）。
- (7) 法人税法第34条第5項
- (8) 法人税基本通達9-2-15の5
- (9) 指名委員会等設置会社の場合には、一部異なる手続がある点には注意が必要である。
- (10) 2019年4月19日に金融庁より公表された「金融商品取引法施行令の一部を改正する政令(案)」等の公表について⁽¹⁾において、発行会社又はその完全子会社若しくは完全孫会社の役員のみを勧誘の対象にした特定譲渡制限付株式（但し、譲渡制限期間は、特定譲渡制限付株式の交付を受けた日の属する事業年度の経過後3か月（外国会社の場合には6か月）を超える期間に設定される場合に限り。）の募集行為については、ストックオプションの特例と同様、有価証券届出書の提出が不要となり、発行価額が1億円以上の場合について臨時報告書の提出事由となる旨の改正案が盛り込まれている。かかる改正案については、2019年5月20日までパブリックコメントの募集期間とされているが、その後、施行・適用がなされる予定となっている。

- (11) 法制審議会の会社法（企業投資等関係）部会により2019年1月16日に決定された「会社法（企業統治等関係）の見直しに関する要綱案」において、いわゆる非金銭報酬に関する会社法の定めである会社法第361条第1項第3号を改め「株式会社の株式又は当該株式の取得に要する資金に充てるための金銭については、当該株式の数…の上限その他法務省令で定める事項」について定款に定めない場合には株主総会で定めるものとすることが示されており、少なくとも、当該要綱案においては、金銭報酬債権を現物出資財産として交付する株式報酬に関しても、非金銭報酬としての規制に服するべきであるという価値判断が前提とされているものと考えられる。

弁護士
荒井悦久

Etsuhisa Arai
直通 / 03-6438-5732
MAIL / earai@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】
一般企業法務 / M&A / コーポレートガバナンス

【登録、所属】
第一東京弁護士会（2012）

民法（債権関係）改正と法定利率

— 弁護士 若狭一行
— 弁護士 山下 翔

第1 はじめに

2017年5月26日に、「民法の一部を改正する法律」（平成29年法律第44号）が成立し、一部の規定を除き、2020年4月1日から施行される予定である（以下、当該改正後の民法を「改正民法」という⁽¹⁾）。改正民法における改正点は、判例の明文化など実務的な影響が限定的と思われるものも多いが、その一方で、現行民法の規律を改めるものもあり、また、改正点が広く債権及び契約に関する各規定に及んでいることから、改正民法の施行により、企業の取引実務に一定の影響が生じることは避けられない。

本稿では、改正民法における改正点のうち、法定利率と中間利息控除に関する改正内容を解説する。

第2 法定利率が用いられる場面

利息は元本使用の対価であり、元本の一定割合である利率によって表される。民法は法定利息を規定しており（改正民法404条）、例えば、遅延利息（改正民法419条1項）、解除の際の原状回復（改正民法545条2項）、売買代金（改正民法575条2項）など、民法には利息に関する規定が

多く存在するが、これらの利率について、約定利率を定めていない場合には法定利率が適用される。さらに、人身損害における将来の逸失利益を算定する際には、法定利率により算定された中間利息が控除される。

このように法定利率は様々な場面で利息を算定するために用いられている。

第3 法定利率に関する改正内容

■ 法定利率の引下げ

現行民法では、法定利率は年5%（現行民法404条）とされているが、改正民法では、その施行日時点における法定利率が年3%に引き下げられることになった（改正民法404条2項）。これは、低金利の状況が長期間にわたって続いており現行の年5%の法定利率が高すぎるという指摘を受けたため、これを当面引き下げることとしたものである。

なお、商事法定利率は年6%（商法514条）とされていたが、合理性に乏しいとして廃止され、改正民法所定の法定利率による統一的な処理がなされることになる⁽²⁾。

■ 変動制の採用

現行民法では、法定利率は年5%のまま固定する固定利率が採用されていたが、改正民法では一定期間毎に法定利率を変動させる変動利率が採用された（改正民法404条3項）。これは、法定利率を経済情勢及び金利情勢にあわせて適切な水準に保つためとされている。

であろう時までの利息相当額（中間利息）を控除すること⁽¹⁴⁾をいい、判例は、中間利息の割合は法定利率（年5%）によることとしていた。⁽¹⁵⁾

2 中間利息控除の明文化

現行民法では中間利息控除に関する規定は置かれていなかったが、改正民法417条の2は、中間利息控除は法定利率を基準として算定する旨を明記した。なお、不法行為の中間利息控除についてもこの規定が準用されている（改正民法722条1項）。

3 法定利率が適用される基準時

中間利息控除に適用される法定利率の基準時は、「損害賠償の請求権が生じた時点」である。例えば、A社の従業員であるBがA社の工場で就労している間に、A社の指導不足が原因で生じた事故によって死亡したという事例において、Bの遺族が損害賠償請求をしようとする場合には、不法行為を請求原因とする方法と、債務不履行（安全配慮義務違反）を請求原因とする方法が考えられる。そして、この事例では、不法行為では不法行為時⁽¹⁶⁾、債務不履行では債務不履行時を基準時とする法定利率により、中間利息控除が計算されることになる。このように、不法行為においては、中間利息控除及び遅延損害金の算定に適用する法定利率の基準時は共に不法行為時となるが、債務不履行の場合には、中間利息控除に使用する法定利率は債務不履行時、遅延損害金に使用する法定利率は請求時を基準時とした利率となるため、中間利息控除と遅延損害金の利率が異なる場合が生じる可能性もある。⁽¹⁷⁾

4 実務への影響

改正民法の施行後、中間利息控除に適用される法定利率は、当面の間は現行の法定利率（年5%）を下回ることが想定されるため、逸失利益等の損害賠償額が従前よりも増加することになる。そのため、裁判実務及び保険実務にはライブニッツ係数表の改定、損害賠償額の増加、保険料の値上げ、約款の改正などの影響が及ぶことになる。一方、一般の企業取引において、逸失利益、中間利息控除を定める場面は少なく、企業取引実務への影響は限定的と思われる。

以上

- (1) 民法の一部を改正する法律の施行期日を定める政令（平成29年政令第309号）。但し、公証人による保証意思確認手続きの創設に関する規定は2020年3月1日、定型約款の経過措置に関する規定は2018年4月1日が施行日とされている。
- (2) 民法の一部を改正する法律の施行に伴う関係法律の整備に関する法律により商法514条が削除されている。
- (3) 日本銀行のウェブサイトにおいて公表されている。
<https://www.boj.or.jp/statistics/dl/loan/yaku/index.htm/>
- (4) 民法第四百四条第三項に規定する期及び同条第五項の規定による基準割合の告示に関する省令案（以下「省令案」という。）2条によれば、各期の基準割合の告示の時期は、第

- 1期については当該省令の施行（2020年4月1日を予定）後、速やかに告示することとされており、それ以降の各期については、当該期の初日の1年以上前となる。
- (5) 法定利率の数値に実際の変動があった期のうち直近のもの。但し、改正民法の施行後最初の変動までは同法施行後最初の期となる。
- (6) 省令案1条によれば、改正民法の施行後最初の期となる第1期は改正民法の施行日である2020年4月1日からの3年間となる。
- (7) 利息を生ずべき債権が改正民法の施行日前に生じた場合は現行民法、当該債権が施行日以後に生じた場合は改正民法の規定が適用されることになる（改正民法附則15条1項）。
- (8) 村松秀樹ほか「一問一答 民法（債権関係）改正」（商事法務）86頁。
- (9) 金銭債務では履行不能が観念されないため履行遅滞に基づく遅延損害金である。
- (10) 法律に特別な定めがない場合、遅延利息を超える実損の損害賠償請求（利息超過損害）については、従前、判例（最判昭和48年10月11日判時723号44頁）は否定し、学説上はこれを認めるという見解が有力な状況であった。そのため、民法改正の議論の過程でも取り扱いが検討されたが、最終的には改正民法419条の文言上金銭債務における履行遅滞の損害賠償責任の範囲は遅延利息に限定され、改正民法下における利息超過損害の可否は今後の解釈に委ねられた。
- (11) 村松秀樹ほか「一問一答 民法（債権関係）改正」（商事法務）86頁。遅滞となるのは請求日の翌日であるため、「請求時」とは、具体的には請求日の翌日を意味するものと考えられる（潮見佳男ほか編「詳解改正民法」（商事法務）110頁）。なお、不法行為に基づく損害賠償債務は不法行為時に遅滞に陥るため、基本的には不法行為時が法定利率の適用の基準時となる。一方、期限の定めのない金銭債務について、債務不履行に基づく損害賠償請求権は、前述のように請求時が法定利率の基準時となるため、請求権が競合する場面では遅延損害金の利率が異なる場合もありうることになる。
- (12) 契約で遅延損害金の利率を定める場合は14%又は14.6%とすることが多い。
- (13) 不法行為・不当利得など予め契約において約定利率を定めることができない金銭債務の遅延損害金の算定には直接的な影響が生じることになる。
- (14) 複利による運用を想定したライブニッツ係数が用いられることが少なくない。
- (15) 最判平成17年6月14日民集59巻5号983頁
- (16) 村松秀樹ほか「一問一答 民法（債権関係）改正」（商事法務）89頁。改正民法下では、「損害賠償の請求権が生じた時点」における法定利率を用いて中間利息控除を算定することとされており、基本的には、不法行為時又は債務不履行時を指すと思われる。しかし、改正民法は、「損害賠償の請求権が生じた時点」が具体的にいつの時点を指すのかを定めていないため、今後、事故発生と身体的症状の発症との間に時間的間隔が存在する事案などにおいて、中間利息控除に用いる法定利率の基準時が争点となる可能性もある（日本弁護士連合会「実務解説 改正債権法」（弘文堂）100頁）。
- (17) 債権法研究会編「詳説改正債権法」（きんざい）56頁

弁護士
若狭 一行
(1978年生)

Kazuyuki Wakasa
直通 / 03-6438-4477
MAIL / kwakasa@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】
一般企業法務 / コーポレートガバナンス / ストラクチャー・ファイナンス / 証券化・流動化・REIT / 不動産投資 / 銀行・証券・保険・信託 / ファンド / 太陽光発電・その他自然エネルギー

【登録、所属】
第一東京弁護士会(2003) / ニューヨーク州(2011) / 不動産証券化協会認定マスター(一般社団法人不動産証券化協会)(2016) / 日本保険学会(2017) / 日本不動産学会(2018)

弁護士
山下 翔
(1988年生)

Sho Yamashita
直通 / 03-6438-4515
MAIL / syamashita@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】
一般企業法務 / コーポレート・ファイナンス / ストラクチャー・ファイナンス / プロジェクト・ファイナンス / 証券化・流動化・REIT / 不動産投資 / 開発 / 太陽光発電・その他自然エネルギー / 銀行・証券・保険・信託 / ファンド

【登録、所属】
東京弁護士会(2014)

日本商事仲裁協会規則改正と実務への影響

— 弁護士 鈴木 優
— 弁護士 上野一英
— 弁護士 石原慎一郎

第1 JCAA仲裁規則改正について

日本商事仲裁協会（以下「JCAA」という。）の改正商事仲裁規則が2019年1月1日付で施行された。同時に、JCAAが仲裁手続の迅速化を図るため新たに制定したインタラクティブ仲裁規則、及びUNCITRAL仲裁規則についても施行された。

現在、日本においては、政府と民間の両面から国際仲裁の活性化に取り組んでいる。その背景には、日本を仲裁地として選択し易くすることで日本企業の海外進出を後押しするとともに、国際水準の仲裁制度を備えて投資環境整備を行うことにより、海外からの投資呼び込みに繋げる狙いがある。具体的な方策として、仲裁法制の検討、仲裁専門施設の設置、人材育成、広報・啓蒙の促進等の施策を総合的に進めることが想定されている（関係府省連絡会議が2018年4月に公表した「国際仲裁の活性化に向けた施策」）。

JCAAの規則改正は、上記のような流れの中で打ち出されたものであり、今後の国際仲裁実務においても大きな転換期となるものである。今回の改正は、主に当事者が採り得る選択肢を拡充することにより、より多くの当事者に選ばれることを主眼に置いている。

第2 主な改正点について

今回の規則改正により、JCAAはUNCITRAL仲裁規則、JCAA商事仲裁規則及びインタラクティブ仲裁規則の3つの仲裁規則を打ち出した。以下では、それぞれの規則について、主要な改正点等を紹介する。

1 UNCITRAL 仲裁規則

UNCITRAL仲裁規則は、国連国際商取引法委員会（UNCITRAL）がアドホック仲裁用に定めた仲裁規則を機関仲裁用に転用したものを基本規則としつつ、JCAAの仲裁管理サービス等を組み合わせたUNCITRAL仲裁管理規則と合わせて運用するものである。UNCITRAL仲裁規則は、主に申立の請求金額が大きい又は当事者がコストをかけてでも世界的に著名な仲裁人による判断を仰ぎたい場合に、世界標準の仲裁規則により、世界的に定評のある著名な仲裁

人による最高品質の仲裁を提供することを念頭に置いた規則である。

基本的には、仲裁経験豊富な専門家が仲裁人となることを想定しているため、仲裁人の裁量の幅が大きい規則内容となっている。また、原則として仲裁人報酬金のタイムチャージは、500～1,500ドルという比較的高額なレートを目安として、当事者の意見を聴いた上でJCAAが決定できるとされている。このことにより、著名で定評のある者を仲裁人として指名し易くしている。

2 商事仲裁規則

本規則は従来から存在するが、より円滑な紛争解決を提供する観点から、今回の改正を契機に、海外の主要な仲裁機関の規則には見られないきめ細やかな規則を定めた点に特徴がある。

(1) 仲裁人候補者名簿の提供

当事者が仲裁人を選ぶ際の便宜を図るため、JCAAは、当事者の要請に応じて、仲裁人候補者名簿を当事者に提供するものとされた（9条）。当該名簿は、日ごろから維持されるデータベースか、必要に応じてデータベース外の人も調査して、JCAAが相応しいと考える複数の人物により、構成される。当事者は必ずしも当該名簿から仲裁人を選ぶ必要はないものの、仲裁人候補者名簿は、当事者が仲裁人を選ぶ際に有用な指標となるものである。

(2) 仲裁人の公正・独立性のより一層の明確化

仲裁人の公正及び独立性は仲裁判断の正当性を維持する上で極めて重要な要素である。そこで、これらを確保するために、規則において仲裁人の公正及び独立性を担保するための手続を詳細に規定した（24条）。具体的には、仲裁人と当事者の間の利益相反に係る開示義務違反の有無が争点となった最高裁判所平成29年12月12日決定（民集71巻10号2106頁）を参考として、仲裁人への就任の依頼を受けた者及び仲裁人は、当事者から見て公正性又は独立性に疑いを生じさせるおそれがある事実について合理的な調査を行わなければならないと、また、仲裁人に選任された者は、書面により、自己の公正性若しくは独立性に疑いを生じさせるおそれのある事実の全部を開示し、又はそれが無い事実を表明しなければならないことなどが規定されている。

(3) 第三仲裁人選任の際の当事者の意見聴取

一方当事者に選任された仲裁人も、中立かつ独立の立場である仲裁人に選任した以上、仲裁人が第三仲裁人（仲裁人が3名である場合に最後に選定され

る1名)の選任について、自らを選任した当事者から個別に意見を聴くことができる場面を、全ての当事者の合意がある場合に限定している(28条)。

(4) 仲裁人補助者に関する規定の明記

これまでも実務上、仲裁人が自らの所属する法律事務所に勤務する弁護士等を補助者として使用することがあったが、補助者の利用につき規則に盛り込んだ。補助者を利用する場合、仲裁人は書面により全ての当事者から承諾を得ねばならず、また仲裁判断を含む仲裁廷の決定に実質的な影響を与える作業を補助者に委ねてはならない(33条)。

(5) 少数意見の公表禁止

少数意見となった仲裁人が少数意見を仲裁判断に記載することを求める場合があるが、(a) 仲裁廷の合議の内容はそもそも非公開であり少数意見を記載する意味が乏しいこと、(b) 自分を選任した当事者に対して当該当事者の主張を支持していたことをアピールする場となりかねないこと、及び(c) 内容次第で仲裁取消の端緒となりかねないことより、規則において明確に少数意見の公表を禁止した(63条)。

(6) 迅速仲裁手続

申立の請求金額が5,000万円以下の事件に関して、新たに迅速仲裁手続を設けた(83条以下)。従来からあった請求金額2,000万円以下の簡易化手続が妥当する事件については、(a) 単独仲裁人とする(87条1項)、(b) 当事者による申立の変更不可(86条)、(c) 原則書面審理のみ(88条1項)、(d) 仲裁廷成立の日から3か月以内に仲裁判断をする仲裁廷の努力義務(89条)などが定められた。

(7) 仲裁人報酬金に関する改正

従来の規則では3~8万円となっていた仲裁人のタイムチャージを原則一律5万円とするほか、仲裁人3人の場合の長とそれ以外の者の報酬の差等、仲裁人報酬金の規定を合理化させ、JCAAの判断の余地を減少させた(91条以下)。

③ インタラクティブ仲裁規則

インタラクティブ仲裁規則は、②の改正商事仲裁規則を基本としているが、その名のとおり「対話」型の効率的かつ低コストの手続を志向する規則である。

「対話」の内容として、仲裁廷は、(a) 可能な限り早い段階で当事者の主張を整理し争点とともに当事者に対して提示し、意見を述べる機会を提供すること(48条)、(b) 証人尋問の要否を決定する前までに事実・法律上の争点等に関する暫定的な考え方を提示すること(56条)などが義務付

けられている。

仲裁人報酬金は定額化されており、例えば、請求金額が1億円以上50億円未満で、単独仲裁人の場合には300万円とされる(94条、95条)。

第3 3つの規則の適用関係

改正規則の適用は2019年1月1日以降に申し立てられた事件についてのみ適用があり、同日より前に申し立てられた事件については改正前の規則が適用される。

個別の案件において、3つの改正規則のうち、合意により特定された1つが適用される。適用される規則の明示がなく、JCAAによる仲裁を行う旨の合意がある場合には、デフォルト・ルールである改正後の商事仲裁規則が適用される。

なお、契約書の作成段階でいずれの規則を適用するかに関する合意がない場合であっても、仲裁人が選任される前の段階であれば、当事者が書面によっていずれか1つに合意し、それを適用することが可能である。

第4 実務への影響

まず3つの規則を前提として、どのように仲裁条項をドラフトするかが問題となる。この点、JCAAのウェブサイトで公開されているモデル条項が参考になる。可能な限り、契約書をドラフトする段階で、利用したい規則を絞ることでニーズに合った国際仲裁手続を自ら選ぶことが可能となる。ここで留意すべきは、仲裁条項において3つのうちどの規則を適用するかを明示する必要がある点である。つまり、仲裁条項において適用される規則を明示せずにJCAAでの仲裁を行う旨だけを定めた場合には、デフォルト・ルールとして、改正後の商事仲裁規則が適用されるため、あえてインタラクティブ仲裁規則を適用する旨を規定しない限り、同規則は適用されない点に注意を要する。

また、仲裁人候補者名簿の提供及び第三仲裁人選任の際の当事者の意見聴取のルール化により、今後は仲裁人選任段階で、仲裁人の公正・独立性を確保した上で、当事者により事案に適した仲裁人を選べるようになることが期待される。

さらに、新たに3つの規則が選択可能となったことで、例えば外国企業同士で仲裁を行うことを想定する場合は、海外で馴染みのあるUNCITRAL仲裁規則を選択し、また仲裁廷と当事者の対話を重視し、仲裁廷により積極的な関与を求める場合は、インタラクティブ仲裁規則を選択するといっ

たように、今後はより戦略的な視点で仲裁条項を定めることが求められる。

別の視点で見れば、これは JCAA にとってセールスポイントが増えたことを意味するものであり、JCAA が仲裁機関として、また日本が仲裁地として当事者に選ばれることが今後増えることが期待される。

以上

弁護士
鈴木 優
(1976年生)

Masaru Suzuki
直通 / 03-6438-5729
MAIL / mssuzuki@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

一般企業法務 / M&A / アライアンス / コーポレートガバナンス / 著作権 / 特許 / 商標 / 不正競争 / 知財トランザクション / 知財戦略支援 / リスクマネジメント / 不正調査 / 商事関連訴訟 / 知財訴訟・審判 / 国際訴訟・仲裁・調停・ADR / カルテル・談合 / 国際カルテル / 私的独占・不正な取引方法 / 企業結合 / 下請法 / 景品表示法 / 人事制度の構築・運用 / 不動産投資 / 開発 / 建築・建設訴訟 / 太陽光発電・その他自然エネルギー / 土壌汚染 / 化学物質規制・廃棄物処理 / 電気事業 / アジア / ブランド / 医療 / ヘルスケア / バイオ / IT・通信

【登録、所属】

第二東京弁護士会 / International Bar Association / 日本仲裁人協会 / 英国仲裁人協会(CI Arb) / アジア国際仲裁センター(AIAC)仲裁人 / 国際法学会 / アジア国際法学会日本協会 / 国際私法学会 / 日本組織内弁護士協会

弁護士
上野一英
(1982年生)

Kazuhide Ueno
直通 / 03-6438-5379
MAIL / kueno@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

一般企業法務 / M&A / アライアンス / コーポレートガバナンス / 起業・株式公開支援 / 商事関連訴訟 / 国際訴訟・仲裁・調停・ADR / カルテル・談合 / 国際カルテル / 私的独占・不正な取引方法 / 企業結合 / アジア / その他国際法務 / 国際通商業務

【登録、所属】

東京弁護士会(2008) / 国際経済法学会 / 国際商業会議所(ICC)通商投資政策委員会

弁護士
石原慎一郎
(1985年生)

Shinichiro Ishihara
直通 / 03-6438-5315
MAIL / sishihara@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

一般企業法務 / M&A / カルテル・談合 / 国際カルテル / 太陽光発電・その他自然エネルギー / その他国際法務

【登録、所属】

第一東京弁護士会(2011) / ニューヨーク州(2018)

物流シェアリングに関する法規制の概要

— 弁護士 永田幸洋
— 弁護士 岩田幸剛
— 弁護士 菅野邑斗

第1 はじめに

国土交通省の統計によれば、近年（平成27年度から平成29年度までの期間）、宅配便の取扱量は、毎年3%から7%の伸び率で増加を続けている。その結果、宅配・郵便事業における労働環境は厳しさを増し、その状況は「物流クライシス」というセンセーショナルな表現で報じられている。

宅配便の取扱量の増加の要因の一つとして、EC市場の急速な拡大が挙げられるが、右肩上がりに成長を続けているEC市場の状況を踏まえると宅配便の取扱量は今後も増加すると見込まれ、物流業者は、需要の拡大に対応するために配送の仕組みを効率化することが求められる。

配送の仕組みを効率化するための手法の一つとして、物

流シェアリングがある。物流シェアリングとは、ウェブサイト上のプラットフォームを通じて需要者と供給者をマッチングするシェアリングの仕組みを物流に応用したサービスであり、①荷主と貨物自動車運送事業者をマッチングする事業者利用型のサービスと、②クラウドワーカーなど運送事業者ではない個人を活用し、新たな配送の担い手を掘り起こして荷主とマッチングするクラウドワーカー利用型のサービスに分類できる。アメリカでは、既に事業者利用型及びクラウドワーカー利用型の物流シェアリングがビジネスとして普及しており、日本においても一部で導入の動きがある。本稿は、日本において、かかる物流シェアリングをビジネスとして実施する際に留意すべき法規制の概要を説明するとともに、今後の法規制の可能性についても触れるものである。

第2 物流シェアリングに関する法規制の概要

1 事業者利用型のサービスに関する法規制

本稿執筆時点において、日本において、シェアリングプラットフォームの提供を直接規制する法規制は存在しない。もっとも、プラットフォームを通じてマッチングされるサービスの提供やその手配については法規制の対象となる場合が

ある。

まず、貨物運送サービスの提供自体については、貨物自動車運送事業法上の貨物運送事業に該当する可能性がある。貨物運送事業とは、他人の需要に応じて、有償で、自動車を使用して貨物を運送する事業をいい、貨物自動車運送事業法により規制されている。その概要は次の表記載のとおりである。

(貨物自動車運送事業法の規制概要)

貨物自動車運送事業の種類	運送サービスの内容	使用する車両	規制概要
一般貨物自動車運送事業	不特定多数の荷主の貨物を運送	自動車（三輪以上の軽自動車及び二輪の自動車を除く）。	許可制
特定貨物自動車運送事業	単一特定の荷主の貨物を運送	同上	同上
貨物軽自動車運送事業	不特定荷主の貨物を運送	軽自動車又は二輪の自動車（125cc以上）	届出制

次に、物流シェアリングのためのプラットフォームの提供については、自ら貨物運送サービスを提供しない限り貨物自動車運送事業に該当しないが、自ら貨物運送サービスを提供しない場合であっても、他人の需要に応じ、有償で、他の運送事業者の行う運送を利用してする貨物の運送については、貨物利用運送事業として、国土交通大臣の行う登録（第一種貨物利用運送事業）又は許可（第二種貨物利用運送事業）を受けなければならない（貨物利用運送事業法第3条、第20条）。

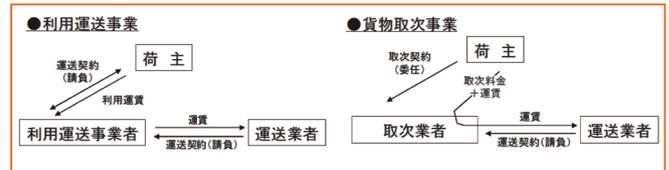
物流シェアリングのためのプラットフォームの提供については、他の運送事業者を利用して貨物を運送しているとみられる可能性があるため、ビジネススキームが貨物利用運送事業に該当するか否か留意する必要がある。

それでは、いかなる場合に物流シェアリングのためのプラットフォームの提供が、貨物利用運送事業に該当するのか。ポイントは、物流プラットフォームの提供事業者が自らの名で運送を受託して運送に関する責任を負っているか否かである。すなわち、仮に物流プラットフォームの提供事業者が、自ら運送人として貨物の運送の委託を受けた上で、他の運送事業者に対して再委託をするビジネスモデルの場合、貨物利用運送事業に該当し、貨物利用運送事業法による規制を受けることとなる。

他方で、自らは運送を受託せず、荷主及び運送事業者に対して貨物に関する情報をプラットフォーム上で提供し、直接、荷主と運送事業者間で運送契約を締結させる場合には、貨物利用運送事業に該当しない。その場合、貨物取次事業

に該当するものの、貨物取次事業は2003年より規制が廃止されており、現在は実施する際に許可や届出は不要である。

(利用運送事業と貨物取次事業)



<http://www.mlit.go.jp/common/001179705.pdf>

したがって、物流シェアリングのためのプラットフォームの提供を行う際には、自ら運送を受託するのか、荷主と運送事業者に対する情報の提供にとどめるのかにより適用される法規制が異なるため、留意する必要がある。

2 クラウドワーカー利用型のサービスに関する法規制

貨物自動車運送事業法は、125cc未満の二輪車、自転車又は人力による貨物の運送は規制の対象とはしていない。また、貨物利用運送事業法は、利用運送について、海上運送法上の船舶運航事業者、航空法上の航空運送事業者、鉄道事業法上の鉄道運送事業者、又は貨物自動車運送事業法上の貨物自動車運送事業者の行う実運送を利用してする貨物の運送と定義しており（貨物利用運送事業法第2条1項乃至5項）、これらの規制の対象外である125cc未満の二輪車、自転車又は人力による運送を利用したとしても、貨物利用運送事業法の規制対象とはならない。

すなわち、これらの運送方法を使用するクラウドワーカーを利用した物流シェアリングについては、貨物自動車運送事業法及び貨物利用運送事業法はいずれも適用されない。

もっとも、直接的な法規制ではないが、クラウドワーカーについて、労働者とみられ労働法規制の対象となる可能性があることについては、TMI Associates Newsletter Vol.38に寄稿した「シェアリングビジネスにおけるクラウドワーカーの労働者性」において説明したとおりであり、クラウドワーカー利用型を採用して物流シェアリングビジネスを構築する場合には留意が必要である。

なお、法令による許可制や届出制は、プラットフォームを通じて提供されるサービスの質及び安全性を一定程度担保するという側面もあり、法規制の対象とならないクラウドワーカー利用型での物流サービスについて、どのようにして顧客からサービスの質と安全性について信頼を得るかという別の課題も出てくるであろう。

第3 今後の法規制の可能性

前述のとおり、本稿執筆時点において、日本では、シェ

アリングプラットフォームを直接規制する法規制は存在せず、関係する既存の業法や労働関係法令の適用可能性に留意する必要があるものの、基本的には自由にプラットフォームビジネスを遂行することができる。

もっとも、プラットフォームビジネスについては、将来における法規制の必要性についても議論されている。2018年6月に閣議決定された「未来投資戦略2018」を受けて経済産業省、公正取引委員会及び総務省で検討され、2018年12月に公表された「プラットフォーム型ビジネスの台頭に対応したルール整備の基本原則」では、「プラットフォーム・ビジネスに対応できていない既存の業法について、業法の見直しの可否を個別に検討していくことが必要ではないか」との提言がなされている。

また、現在、厚生労働省における「雇用類似の働き方に係る論点整理等に関する検討会」において、クラウドワーカーを含めた、雇用類似の働き方に係る保護のありかたについても検討が行われている。

物流シェアリングを含め、今後、拡大することが見込まれるプラットフォームビジネスを検討するにあたっては、新たな法規制の動向についても注視する必要がある。

以上

弁護士
菅野 邑斗
(1991年生)

Yuto Kanno
直通 / 03-6438-4558
MAIL / ykanno@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

一般企業法務 / M&A / 起業・株式公開支援 / 消費者関連法 / 民事再生・会社更生 / 破産・特別清算 / 私的整理・事業再生ADR / 商事関連訴訟 / 消費者対応 / IT・通信

【登録、所属】

第二東京弁護士会(2015)

弁護士
永田 幸洋
(1978年生)

Yukihiro Nagata
直通 / 03-6438-5704
MAIL / ynagata@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

一般企業法務 / M&A / その他国際法務 / アライアンス / コーポレート・ファイナンス / コーポレートガバナンス / 起業・株式公開支援 / 商事関連訴訟 / 医療 / ヘルスケア / バイオ

【登録、所属】

第二東京弁護士会(2006) / カリフォルニア州(2014)

弁護士
岩田 幸剛
(1980年生)

Yukitaka Iwata
直通 / 052-219-2625
MAIL / yiwata@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

一般企業法務 / 許認可その他の規制対応(特に運輸・物流分野) / 競争法(企業結合審査、リニエーション、訴訟対応等) / 共同開発その他アライアンス支援 / 訴訟 / 起業支援 / 個人情報 / データ取引

【登録、所属】

愛知県弁護士会(2014) / ニューヨーク州(2016)

カリフォルニア州消費者プライバシー法の概説

— 弁護士 村上論志
— 弁護士 寺門峻佑
— 弁護士 川上貴寛

第1 はじめに

2018年6月28日、California Consumer Privacy Act of 2018（カリフォルニア州消費者プライバシー法、以下「本法」という）が成立し、2020年1月1日に施行を迎える。アメリカにおいては、包括的な個人情報保護法は制定されておらず、ビジネス領域・業種ごとに個別の法規制が存在するとともに、州ごとの法規制も重畳的に適用されることになるが、本法は、州法ながら、米国で初めて制定された、州内の個人情報取扱い全般を規制する法律であり、また、いわゆる「域外適用」ルール（以下(2)参照）により、日本を含む米国外の事業者への適用可能性が十分にあることから、国内外で注目を集めている。

本法は、後述のとおり幅広い規制を定めるが、日本の個人情報保護法（以下「日本法」という）やEU一般データ保護規則（以下「GDPR」という）と異なり、必ずしも体系的順序で各規制が列挙されているものではない（各条に見出しもなく、複数項目を含む条項や項目が複数条項をまたぐ例も見られる）。

そのため、本法を理解する上では、下表のような形で（代表的な条文のみ記載している）、規制場面ごとに条項を整理することが有益である。以下、本法に基づく各規制の内容を概説する。

規制の内容	条文
適用範囲	1798.140(c)
利用目的に関する規制	1798.100(b)
プライバシーポリシーへの記載事項	1798.130(a)(5)
第三者提供規制	1798.120(a)
消費者の権利	1798.105(a)、1798.110(a)、1798.115(a)、1798.120(a)、1798.125(a)
救済措置	1798.150、1798.155

第2 規制内容の概説

1 本法の対象

本法は、消費者（consumer）の個人情報（personal information）を収集・管理（取扱いの手段と目的を決定）することにかかる規制であるが（1798.140(c)）、ここで「消費者」（consumer）とは、固有の識別子などにより識別される、カリフォルニア居住者（resident）である自然人をいう

（1798.140(g)）。個人事業主や企業等の従業員等も消費者に該当するものであり、いわゆる「消費者」とは意味が異なることに留意が必要である。

また、「個人情報」（personal information）とは、特定の消費者または世帯を、直接または間接に、識別する、関連付ける、記述する、想定できる、合理的に関連付け得る情報をいい、例えば以下が含まれる（1798.140(o)(1)）。

- a. 識別子（氏名、住所、メールアドレス、IP アドレス、クッキー（Cookie）、アカウント名等）
- b. 資産記録や製品・サービスの購入等の履歴情報
- c. 生体情報
- d. インターネット上での行動履歴情報
- e. 位置情報
- f. 消費者の嗜好、特徴、知性、能力等を反映したプロフィール（プロファイル）作成のため、他の情報から導出される推測（inferences）

特筆すべきは、個人情報の定義に特定の「世帯」の情報が含まれるとされる点である。日本法上は、居住者が複数である世帯における電気使用量等の情報は、個人情報（日本法2条1項）に該当するかどうか明確ではないが、本法では、このような家族の誰かの情報だが、誰の情報であるかは特定できない情報や家族全体の情報についても個人情報に該当し、規制対象になる（日本でも、状況に応じたプライバシー権への配慮が必須だが、本法では明示的に本法上の義務に服する。）。

また、GDPR同様、IP アドレス等のオンライン識別子（1798.140(x)）も個人情報に該当することが明らかにされており、個人情報となる情報の範囲は広い。

2 適用範囲

本法は、事業者（business）をその適用対象とするが、定義規定（1798.140(c)）によると、事業者とは、概要、以下の2要件のいずれかを満たすものと整理できる。

- ① 以下の a および b を満たす法主体
 - a. 営利目的のためにカリフォルニア州でビジネスを行っており、消費者（consumer）の個人情報（personal information）を収集・管理（取扱いの手段と目的を決定）すること。
 - b. 以下のいずれかに該当すること。
 - (a) 年間総売上高（annual gross revenues）が2,500万米ドルを超えていること。
 - (b) 5万人／年以上の消費者、世帯またはデバイスの個人情報を購入、事業目的のために受領、販売、または、共有していること。
 - (c) 年間売上高の50%以上を消費者の個人情報

の販売から得ていること。

- ② ①に該当する事業者を支配 (control) (例：議決権付き発行済株式の50%超を保有)しまたは支配され、これと共通のブランド (例：営業表示、商標) を共有する全ての法主体。

日本企業への適用可能性の観点からすると、まず、上記① a 要件にあるとおり、カリフォルニア州でビジネスを行っているかどうかが問題となろう。この点、カリフォルニアに事業拠点があれば当然当てはまると思われるが、そうでなくとも、例えば日本法人がインターネットを通じてオンラインビジネス等を提供しており、カリフォルニアのユーザーがいる場合には、カリフォルニア州でビジネスを行っていると思われる可能性は否定できないと思われる。

また、上記のとおり、個人情報の定義が広いため、上記① b(b) 要件(5万人/年以上の個人情報の購入、受領、販売、共有等)のハードルは、一見するよりも低いといえる。さらに、上記① b(a) 要件の「年間総売上高」は、条文上、カリフォルニア州内単独のものに限定されていないため、少なくとも日本企業がこの要件を満たしてしまう可能性がある。

今後、これら要件が明確化されることが望まれる。

さらに、上記①の要件を満たす事業者に加え、そのグループ企業に対しても、その支配関係のみを理由に本法が適用され得る点は、日本法やGDPRとは大きく異なる点であり、特に、カリフォルニアの子会社や全米でビジネスを展開する子会社を有する日本企業は留意が必要である。

③ 利用目的に関する規制

事業者は、消費者の個人情報を収集する時点またはそれ以前に、収集する個人情報の種類およびその利用目的について消費者に通知しなければならない(1798.100(b))。なお、プライバシーポリシーにおける利用目的の記載については以下④を参照)。このため、通常、事業者は、プライバシーポリシー等において当該各事項を通知することになる。収集後、別途の通知なく、追加の種類の個人情報を収集したり、収集した個人情報を追加の利用目的で取り扱うことはできない(同項)。

④ プライバシーポリシーへの記載事項

加えて、事業者は、プライバシーポリシーにおいて、消費者プライバシー権に関する下表の記載を行う必要がある(1798.130(a)(5))。

プライバシーポリシーの記載事項
削除請求権(1798.105)、開示請求権(1798.110、1798.115)、差別禁止(権)(1798.125)の説明およびその行使方法
(過去1年間に)収集した個人情報の種類(以下⑥で後述する開示請求権に関する5つの事項(収集した個人情報の種類、収集源の種類、収集・販売する目的、共有(提供)先となる第三者の種類、収集した具体的な個人情報を適宜参照して、収集された個人情報について可能な限り詳しく記述する)
(過去1年間に)販売された個人情報の種類(販売がなければその旨)
(過去1年間に)事業目的で共有された個人情報の種類(共有がなければその旨)

⑤ 第三者提供規制

本法では、個人情報の第三者に対する提供(第三者提供)は「オプトアウト」方式にて制限される⁽¹⁾(ただし、日本法23条2項に定めるものとは手続等が異なるので留意が必要である)。

消費者は、何時でも、自らに係る個人情報を販売しないよう、事業者に対して指示する権利(オプトアウト権)を有する(1798.120(a))。このオプトアウト権は、事業者のホームページの目立つ場所に「私の個人情報を販売しないでほしい」("Do Not Sell My Personal Information") 旨の案内文を付したオプトアウト権行使ページへのリンクを設置し、かつ、プライバシーポリシー内にオプトアウト権の説明とともに上記ページへのリンクを設置することにより公表されなければならない(1798.120(b)、1798.135(a)(1) および(2))。また、販売された個人情報の種類をプライバシーポリシー上で公表する必要がある(1798.115(c)) ことは前述のとおりである。

なお、個人情報を購入した者は、事業者から販売を受けた消費者の個人情報について、当該消費者に明示的な通知を行い、オプトアウトの機会を与えない限り、転売してはならない(1798.115(d))。

⑥ 消費者の権利

本法は、消費者に対して、自己に関する個人情報に関連して主として下表の権利を与えている。

権利の種類	権利の内容
削除請求権	消費者は、事業者に対して、その事業者が収集した自己に関する全ての個人情報を削除することを要求する権利を有する(1798.105(a))。
開示請求権	消費者は、事業者に対して以下の事項を開示することを要求する権利を有する(1798.110(a))。なお、消費者の選択に応じて、機械的に可読可能な方式である必要があり、いわゆるデータポータビリティ権が認められている(1798.130(a)(2))。 <ul style="list-style-type: none"> ➢ (過去1年間に)収集した個人情報の種類 ➢ 個人情報の収集源の種類 ➢ 個人情報を収集・販売する目的 ➢ 個人情報の共有(提供)先となる第三者の種類 ➢ 事業者が収集した具体的な個人情報
販売等がある場合の開示請求権	消費者は、消費者の個人情報を販売・共有する事業者に対して、以下の事項を開示することを要求する権利を有する(1798.115(a))。 <ul style="list-style-type: none"> ➢ 事業者が消費者に関して収集した個人情報の種類 ➢ 事業者が消費者に関して販売した個人情報の種類および(個人情報の種類ごとに)販売先第三者の種類 ➢ 事業目的で共有された個人情報の種類
オプトアウト権	消費者は、自らに係る個人情報を販売しないよう事業者に対して指示する権利を有する(上記⑤のとおり)。
差別禁止(権)	事業者は、消費者に対する商品またはサービスの提供を拒否する、商品等の品質や価格に差を設けるなど、消費者の権利の行使により、消費者を差別してはならない(1798.125(a))。

具体的な行使条件や対応方法に関しては紙面の都合により割愛するが、開示請求権については、請求の方法を2つ以上定める必要があり、少なくともフリーダイヤルとウェブサイトとを有する場合にはウェブサイトアドレスを含める必要

がある(1798.130(a)(1))。また、削除請求権に関しては、個人情報、消費者との契約履行、セキュリティインシデントの検出等、デバッグ、消費者の予測範囲内にある内部利用、提供時の状況と両立する合法的な内部利用のいずれかの目的のために必要である場合など一定の例外規定が定められており(1798.105(d))、実務上、その解釈(特に「内部利用」に関するもの)が重要となろうと考えられる点を指摘しておく。

7 救済措置

本法では、暗号化など合理的なセキュリティを講じなかったことなどにより個人情報に対する不正アクセスや漏洩などが発生した場合における、消費者による民事訴訟において、消費者1人、事案1件につき100～750米ドルの金額(いわゆる法定損害)または実際の損害額のうち大きい方に対する損害賠償を認めるなど(1798.150(a)(1))、独自かつ厳しい内容の救済措置(制裁)が定められている(ほかにも、州法務長官による違反ごとに2,500米ドル以下(故意の場合には7,500米ドル)の民事罰も定められている(1798.155(a)))。

第3 最後に

本法に関しては、まだ公定の解釈が公表されておらず、具体的な解釈が不明確な点が少なくない。このため今後リリースされる施行規則等に引き続き着目する必要がある。

前述のとおり、本法は、カリフォルニア州内に事業拠点を有しない事業者にも十分に適用可能性がある。特に、プライバシーポリシーへの記載事項(上記4)や第三者提供の制限(上記5)については、日本法やGDPRにおいて網羅的にカバーされている事項ではなく、既に改正個人情報保護法やGDPRへの準拠対応を完了した事業者においても、本法に準拠したプライバシーポリシーを新設するところから対応することが必要となる。日本法やGDPRと本法との「差分」を理解し、これまでの準拠対応を上手に利用しながら、本法への準拠対応も進めていくことが必要になる。

まずは、自社への本法の適用可能性を早急に検討し、あり得る場合には、発効予定である2020年1月1日までに、可能な部分から計画的に対処準備を進めることが望ましい。

以上

(1) なお、16歳未満であることを事業者が知っている消費者の個人情報の販売については、事前の承諾(オプト・イン)が要求されている(1798.120(d))。

弁護士
村上諭志
(1981年生)

Satoshi Murakami
直通 / 03-6438-5415
MAIL / smurakami@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】

一般企業法務 / IT・通信 / 著作権 / 商標 / メディア / エンタテインメント / スポーツ / 不正競争 / 消費者関連法 / 景品表示法 / その他国際法務 / 知財訴訟・審判 / エマージング・カンパニー / 起業・株式公開支援 / M&A



【登録、所属】

東京弁護士会(2007) / ニューヨーク州(2014) / 情報ネットワーク法学会(2016) / CIPP/E (Certified Information Privacy Professional/Europe)(2018)

弁護士
寺門峻佑
(1984年生)

Shunsuke Terakado
直通 / 03-6438-5603
MAIL / sterakado@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】

IT・通信 / メディア / エンタテインメント / スポーツ / 商事関連訴訟 / 国際訴訟・仲裁・調停・ADR / リスクマネジメント / 不正調査 / 広報法務 / 著作権 / 私的整理・事業再生ADR / 破産・特別清算 / コーポレートガバナンス / 消費者関連法 / 人事制度の構築・運用 / 一般企業法務



【登録、所属】

東京弁護士会(2010) / ニューヨーク州(2018) / 情報処理安全確保支援士 / 情報セキュリティ監査人補 / 情報ネットワーク法学会 / 情報処理学会

弁護士
川上貴寛
(1990年生)

Takahiro Kawakami
直通 / 03-6438-6075
MAIL / tkawakami@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】

IT・通信 / プライバシー / 商事関連訴訟 / 渉外法務

【登録、所属】

東京弁護士会(2016)

児童オンラインプライバシー保護法 (COPPA) と TikTok 事件の解説

— 弁護士 野呂悠登

第1 はじめに

本稿は、児童オンラインプライバシー法 (Children's Online Privacy Protection Act of 1998。以下「COPPA」という。) と、連邦取引委員会 (Federal Trade Commission。以下「FTC」という。) が動画 SNS アプリケーションである「TikTok」を提供する会社に COPPA に基づく執行を行った事案 (以下「TikTok 事件」という。) について解説するものである。

第2 COPPAの概要

1 COPPAとは

COPPAとは、米国議会において1998年に成立した児童のオンライン上のプライバシーを保護するための連邦法である。

COPPAは、FTCに対し、COPPAに基づく規則 (以下「COPPA 規則」という。) を制定し、執行することを求めており、FTCが制定したCOPPA規則は、2000年4月21日に施行された。その後、FTCは、2012年12月19日にCOPPA規則の改正を行い、改正されたCOPPA規則は、2013年7月1日に施行されている。

2 COPPAの適用範囲

(1) COPPAの適用対象

COPPAの適用対象となる「運営者 (operator)」は、商業的な目的でウェブサイト又はオンラインサービスを運営している者に限られる⁽²⁾。したがって、非商業的なウェブサイトやサービスのみを運営している者や、オフラインで行われる事業のみを運営している者は、「運営者 (operator)」に該当せず、COPPAの適用対象とはならない。

(2) COPPAの義務の対象

ア 二つの基準

COPPAの義務の対象となるのは、以下のいずれかの基準を満たしている運営者である⁽³⁾。

- ① 児童に向けられているウェブサイト又はオンラインサービスを運営していること
- ② 児童から個人情報を収集することについて現実の認識を有していること

イ ①の基準 (「児童に向けられている」か否か)

①の基準においては、「児童に向けられている」 (directed to children) か否かが重要になる。

COPPA 規則においては、「児童に向けられている」か否かの考慮要素が、以下のとおりに定められている⁽⁴⁾。

- ・ 主題
- ・ ビジュアルコンテンツ
- ・ アニメーションキャラクターの使用
- ・ 子ども向けのアクティビティや特典
- ・ 音楽その他のオーディオコンテンツ
- ・ モデルの年齢
- ・ 有名な児童や児童に人気のある有名人の登用
- ・ ウェブサイト又はオンラインサービスにおける言語等の特徴
- ・ ウェブサイト又はオンラインサービス上で宣伝され、又は表示される広告が児童に向けられているか否か
- ・ オーディエンスの構成に関する適法かつ信頼できる経験的証拠
- ・ 意図されたオーディエンスに関する適法かつ信頼できる経験的証拠

なお、児童に向けられている別のウェブサイト又はオンラインサービスのユーザーから直接個人情報収集していることについて現実の認識がある場合には、「児童に向けられている」とみなされることになるため⁽⁵⁾、プラグインやアドネットワークを提供している事業者において、このような認識がある場合にも、COPPAの義務の対象になる。

ウ ②の基準 (「現実の認識」があるか)

②の基準においては、「現実の認識」 (actual knowledge) があるかが重要となる。

現実の認識がどのようなものであるかについては、COPPA 及び COPPA 規則において明確に定められていない。もっとも、FTCのQ&Aでは、児童がウェブサイト又はオンラインサービスを利用していることを知った親から、当該児童の年齢や学年を知らされた場合には、「現実の認識」があるとされている⁽⁶⁾。また、当該Q&Aでは、児童が投稿によってその年齢を公表したときに、当該投稿をモニターしていたり、責任ある立場の者が当該投稿を見ていたり、第三者から当該投稿について知らされたりした場合にも、「現実の認識」があるとされている⁽⁷⁾。

(3) COPPA が適用される外国企業

FTC の Q&A では、COPPA の「運営者」の定義上、米国又はその領域内で営まれている外国企業のウェブサイト又はオンラインサービスを運営する者も含まれるとされている⁽⁸⁾。

また、当該 Q&A では、外国企業のウェブサイト又はオンラインサービスであっても、これらが「米国の」児童に向けられている場合、又は「米国の」児童から個人情報を収集していることの現実の認識がある場合には、COPPA に従わなければならないとされている⁽⁹⁾。

当該 Q&A が示すところによれば、FTC は、COPPA が外国企業に域外適用されるハードルを高いものとは考えていないように思われる。

3 COPPA が定める義務

COPPA が定める主たる義務は以下のとおりである⁽¹⁰⁾。

- (a) どのような情報が児童から収集されるのか、どのように当該情報が利用されるのか、当該情報についてどのような提供の運用となっているのかについて、ウェブサイト又はオンラインサービスにおいて情報提供を行うこと⁽¹¹⁾
- (b) 児童から個人情報の収集、利用又は提供を行う前に、証明できる形で親の同意を得ること⁽¹²⁾
- (c) 児童から収集された個人情報を親が確認する合理的な手段及び児童がさらなる利用及び管理を認めることを拒否する合理的な手段を提供すること⁽¹³⁾
- (d) ゲーム、景品の提供等のアクティビティへの参加に合理的に必要な範囲を超えて、より多くの個人情報を児童が提供することを、これらのアクティビティの参加の条件としないこと⁽¹⁴⁾
- (e) 児童から収集した個人情報の機密性、セキュリティ、完全性を守る合理的な手続を定め、管理すること⁽¹⁵⁾

4 セーフハーバープログラム

業界団体等はセーフハーバープログラムという自主規制のガイドラインについて FTC から認証を得ることができ、当該認証を得たセーフハーバープログラムを遵守している企業は、COPPA を遵守しているとみなされる⁽¹⁶⁾。

本稿執筆時点において、以下の団体のセーフハーバープログラムが認証されている⁽¹⁷⁾。

- Aristotle International Inc.
- Children's Advertising Review Unit (CARU)
- Entertainment Software Rating Board (ESRB)
- iKeepSafe
- kidSAFE
- Privacy Vaults Online, Inc. (d/b/a PRIVO)
- TRUSTe

第3 TikTok事件

1 TikTok 事件の概要⁽¹⁸⁾

TikTok は、中国企業である Bytedance 社が提供する動画 SNS アプリケーションの名称である。このアプリケーションでは、ユーザー自ら動画を作成し、その動画と人気の楽曲とシンクロすることができるプラットフォームを提供するとともに、ユーザー同士が互いに交流することができるようになっており、中国のみならず、世界中で人気を集めている。

TikTok 事件では、2019 年 2 月 27 日に、FTC が「Musical.ly, Inc」と「Musical.ly」の COPPA 違反について連邦地裁に申立てを行い、和解が合意されている。

FTC は、「Musical.ly, Inc」と「Musical.ly」を被告としているが、Musical.ly は Bytedance 社に買収され、TikTok に統合されたサービスであるため、FTC としては、TikTok のサービスについて COPPA 違反を問題としたものと考えることができる。

TikTok 事件においては、FTC との間で、児童からの個人情報の収集の差止めや、児童の個人情報の削除等の求めに応じるだけでなく、570 万ドル（約 6 億 3,700 万円）の民事制裁金に応じる旨の和解が合意されている。この 570 万ドル（約 6 億 3,700 万円）の民事制裁金は、これまで FTC が COPPA 違反について課した制裁金の中で最高額であり⁽¹⁹⁾、世間の耳目を集めた。

2 TikTok 事件における FTC の認定

(1) 「運営者」について

TikTok 事件において運営者として被告となっているのは、「Musical.ly」と「Musical.ly, Inc」の二社である。

「Musical.ly」は、ケイマン諸島で設立された会社であり、中国の上海に主たる拠点を持つ。「Musical.ly, Inc」は、米国のカリフォルニア州で設立された会社であり、上記「Musical.ly」の完全子会社という位置づけになっている。

「Musical.ly」は米国外で設立された外国法人であるものの、FTC は、米国各地の消費者によって利用

されることを意図したスマートフォン用アプリケーションを、宣伝、販売及び提供することにより、「意図的にその活動を米国に向けている」と認定し、「Musical.ly」を被告としている。FTCは、シンガポール法人を対象とした InMobi Pte Ltd. 事件⁽²⁰⁾と、香港法人を対象とした VTech Electronics Limited 事件⁽²¹⁾でも、同様に「意図的にその活動を米国に向けている」と認定して外国法人を被告としていることから、この点は FTC が外国法人に執行する際のポイントとなっていると思われる。

(2) 児童に向けられているか、児童である現実の認識があるか

COPPA の義務の対象となるのは、①児童に向けられているウェブサイト又はオンラインサービスの運営者と、②児童から個人情報を収集することについて現実の認識を有している運営者のいずれかに該当する場合であるが、FTC は、TikTok 事件の被告はいずれにも該当すると認定している。

①の「児童に向けられているか」の判断に当たっては、以下のような事情が考慮されている。

- アプリケーションの楽曲リストの中に、「ディズニー」や「学校」のような、児童にとって魅力的なものが含まれていたこと
- アプリケーションにおいては、かわいい動物や笑顔のような、カラフルな絵文字が使えるようになっていたこと
- 大部分のユーザーが 13 歳未満であること
- ティーンに人気のある多くのミュージシャンやエンターテイナーがアプリケーションのアカウントを持ち、自らの動画を投稿し、共有していること

②の「児童である現実の認識」の判断に当たっては、以下のような事情が考慮されている。

- 46 名の人気のあるユーザーが 13 歳未満であることが分かった後、これらのユーザーに対してプロフィール欄を修正するようにメールを送ったのみであり、その返信を行った者が親や大人であることの確認を行っていないこと
- ユーザーの若さはプロフィール画像をよく見れば簡単に分かること
- ユーザーのプロフィールを確認すれば児童の年齢、生まれた年、学校について容易に分かること
- 遅くとも 2014 年以來、ユーザーの親から、13 歳未満の児童が登録されているという苦情を数

千件受け付けていること

- 2016 年 9 月の 2 週間間に、児童のアカウントを削除してほしいという苦情を 300 件以上受け付けていること

(3) COPPA における義務の違反

FTC は、結論として、TikTok 事件の被告には、以下の COPPA 及び COPPA 規則の違反があると認定している。

- (a) オンライン上でどのような情報が児童から収集されるのか、どのように当該情報が利用されるのか、当該情報についてどのような提供の運用となっているのかなどの必要となる事項について、ウェブサイト又はオンラインサービスにおいて情報提供がなされていないこと⁽²²⁾
- (b) オンライン上でどのような情報が児童から収集されるのか、どのように当該情報が利用されるのか、当該情報についてどのような提供の運用となっているのかなどの必要となる事項について、親に対する直接の通知を行っていないこと⁽²³⁾
- (c) 児童から個人情報の収集、利用又は提供を行う前に、証明できる形で親の同意を得ていないこと⁽²⁴⁾
- (d) 親からの求めに応じ、児童から収集した個人情報を削除していないこと⁽²⁵⁾
- (e) 情報を収集した目的を達成するために合理的に必要な範囲よりも長く、児童からオンライン上で収集した個人情報を保有していること⁽²⁶⁾

第4 日本企業におけるCOPPA対応

TikTok 事件においては、米国法人のみならず、ケイマン諸島で設立された外国法人である「Musical.ly」も被告とされている。外国法人が被告となっている COPPA の執行事例は、FTC がウェブサイトで公表しているものに限れば、2016 年の InMobi Pte Ltd. 事件と、2018 年の VTech Electronics Limited 事件に次ぐ、3 例目である。このように、近時、外国法人も COPPA の執行対象となる事例が続出しており、日本企業も、今後は COPPA の執行対象となる可能性があることは否定できない。

COPPA の義務の対象となるのは、①児童に向けられているウェブサイト又はオンラインサービスの運営者と、②児童から個人情報を収集することについて現実の認識を有している運営者のいずれかに該当する場合であり、TikTok 事件

においては、これら①と②のいずれの場合にも該当すると FTC に認定されている。

上記①及び②のいずれかに該当した場合、COPPA の厳格な規律の対象となるため、当初から COPPA を遵守する前提でビジネスを構築していないと、COPPA の義務に違反してしまう可能性が高い。したがって、インターネットビジネスを営む日本企業においては、上記①及び②の場合に該当する場合には COPPA の厳格な規律の対象となることをあらかじめ理解しておくことが求められる。

特に、上記①において、13 歳未満の児童に向けられたウェブサイト又はサービスではないと評価されたとしても、上記②において、13 歳未満の個人情報であることの現実の認識があると評価された場合、一般的なウェブサイト又はサービスの運営に過ぎない場合であっても COPPA の義務の対象となることに注意が必要である。

以上

- (1) 15 U.S.C. § 6502(a)-(b).
- (2) 15 U.S.C. § 6501 (2) (A), 16 C.F.R. § 312.2.
- (3) 15 U.S.C. § 6502 (a) (1), 16 C.F.R. § 312.3.
- (4) 16 C.F.R. § 312.3.
- (5) 16 C.F.R. § 312.2.
- (6) Federal Trade Commission, *Complying with COPPA: Frequently Asked Questions, G.1.*, available at <https://www.ftc.gov/tips-advice/business-center/guidance/complying-coppa-frequently-asked-questions> (last visited 17 Mar, 2019).
- (7) *Id.* at G.5. (b).
- (8) *Id.* at B.7.
- (9) *Id.* at B.7.

- (10) 16 C.F.R. § 312.3.
- (11) 16 C.F.R. § 312.4. (b).
- (12) 16 C.F.R. § 312.5.
- (13) 16 C.F.R. § 312.6.
- (14) 16 C.F.R. § 312.7.
- (15) 16 C.F.R. § 312.8.
- (16) 15 U.S.C. § 6503, 16 C.F.R. § 312.11.
- (17) Federal Trade Commission, *COPPA Safe Harbor Program*, available at <https://www.ftc.gov/safe-harbor-program> (last visited 17 Mar, 2019).
- (18) *US v. Musical.ly, Inc.*, 2:19-cv-01439 (C.D. Cal 2019).
- (19) Federal Trade Commission, *Largest FTC COPPA settlement requires Musical.ly to change its tune*, available at <https://www.ftc.gov/news-events/blogs/business-blog/2019/02/largest-ftc-coppa-settlement-requires-musically-change-its> (last visited 16 Mar, 2019).
- (20) *US v. InMobi Pte Ltd.*, 3:16-cv-03474 (N.D. Cal. 2016)
- (21) *US v. VTEch Electronics Limited*, 1:18-cv-00114 (N.D. Illinois 2018)
- (22) 16 C.F.R. § 312.4. (d).
- (23) 16 C.F.R. § 312.4. (b).
- (24) 16 C.F.R. § 312.5. (a) (1).
- (25) 16 C.F.R. § 312.6 (a) (2).
- (26) 16 C.F.R. § 312.10.

弁護士
野呂悠登

Yuto Noro
直通 / 03-6438-4504
MAIL / ynororo@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】
著作権 / 特許 / 商標 / IT・通信 / 商事関連訴訟 / 知財訴訟・審判 / 国際訴訟・仲裁・調停・ADR / 消費者対応 / その他国際法務

【登録、所属】
第一東京弁護士会(2014) / 情報ネットワーク法学会(2018)

抗体医薬特許に関する知財高裁判決から読み解く日米の記載要件の違いについて

— 弁理士 北谷賢次
— 弁理士 伊東有道
— 弁理士 白石真琴
— 弁理士 山田 拓

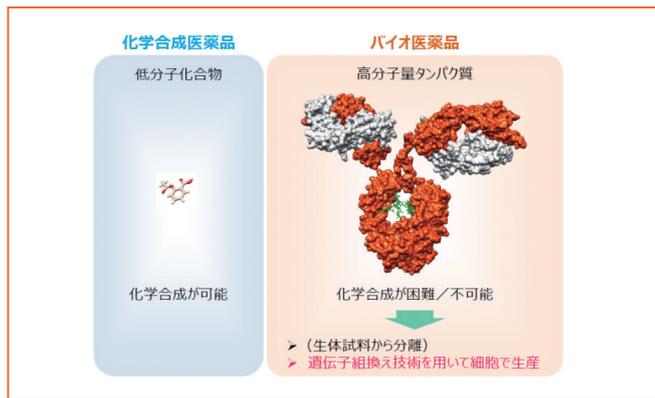
第1 はじめに

近年、製薬業界における新薬開発競争の主戦場は、化学合成が可能な低分子医薬品から、オプジーボなどで知られる抗体医薬のようなバイオ医薬品へとシフトしてきている⁽¹⁾。

従来型の低分子医薬品の有効成分は分子量が比較的小さく複雑な高次構造を有しておらず、一般に化学合成により得られるため、製造方法に関係なく同一の構造のものが製造される。つまり、低分子医薬品の場合、先発品と後発品との間で有効成分の構造が異なるということはない。

一方、バイオ医薬品の有効成分はタンパク質などのように分子量が非常に大きく複雑な構造を有しており、遺伝子組換え技術や細胞培養技術を通じて生物により製造されるという特徴がある。このような特徴により、バイオ医薬品の有効成分は、アミノ酸配列が同一のものであったとしても、製造条件によって互いに異なる構造のものが製造される。これが同じジェネリックでもバイオ医薬品の後発品についてはバイオ“シミラー”（類似）と称される所以である。

【図表1】



医薬品の有効成分のような「物」に係る発明は本来その構造により特定されるべきであるが、かかる構造上の問題⁽³⁾を抱えるバイオ医薬品については、低分子医薬品の場合のように有効成分の構造を化学式などで特定するだけでは保護が十分図れない場合がある。

米国では2017年に、クレーム上機能的な表現のみが使用され、構造が特定されていなかったAmgen社保有の抗体特許について、連邦巡回控訴裁判所(CAFC)が記載要件⁽⁴⁾(Written description requirement)を充足しないと判示した(*Amgen v. Sanofi*, 872 F.3d 1367 (Fed. Cir. 2017))。これに対し、米国特許と同様に構造が特定されていなかった対応の日本特許については、昨年12月に知財高裁が記載要件(以下、サポート要件という)を充足するという旨の米国とは真逆の判決を下した(知財高裁平成29年(行ケ)10225、知財高裁平成29年(行ケ)10226)⁽⁵⁾。なお、米国では、その後地裁での差戻審において、陪審員によりWritten description requirement充足との判断が下されており、本稿執筆時点で判決は確定していない。

本稿では日米の記載要件に対する考え方の違いを論考しつつ、かかる日本の知財高裁判決を概説する。

第2 日本をサポート要件について

日本の特許法第36条第6項第1号は、特許請求の範囲の記載が「特許を受けようとする発明が発明の詳細な説明に記載したものであること」との要件に適合するものでなければならぬ旨規定している。この要件は、発明を公開する代償として独占権を付与するという特許制度の根幹を担保する規定として、サポート要件と呼ばれている。各国にも同様の要件があり、米国ではWritten description requirement、欧州ではSupport requirementなどと称されているが、判断基準は各国ごとに異なる。

日本では、従前請求項の記載がそのまま明細書において

オウム返しのように形式的に記載されているだけで、サポート要件違反は問われないというような実務も存在していたが、平成15年の審査基準改定と平成17年11月11日の知財高裁大合議部判決(平成17年(行ケ)第10042号。いわゆる偏光フィルム事件)を契機として、請求項に係る発明が発明の詳細な説明において「発明の課題が解決できることを当業者が認識できるように記載された範囲」を超えるものであるか否かを検討することでサポート要件の充足性が実質的に判断される実務に変更されている。例えば、サポート要件の類型として、化合物のように物の有する機能・特性等とその物の構造との関係を理解することが困難な技術分野の発明について、審査基準には「出願時の技術常識に照らしても、請求項に係る発明の範囲まで、発明の詳細な説明に開示された内容を拡張ないし一般化できるとはいえない場合」が示されている。抗体などのバイオ関連発明において、このような類型に該当する典型的なサポート要件違反は、特許請求の範囲に記載の発明との比較で、その発明の裏付けとなる結果が実施例中で僅かしかないような場合である。

日本では、抗原の刺激によって生体内で作られる抗体については、抗原が新規でさえあれば、「抗原Aと結合する抗体X。」のように、特許請求の範囲において直接抗体Xを特定するのではなく、間接的に抗原Aを特定する実務が認められている。一つの抗原から得られる抗体が一つであれば抗原さえ特定すればよいはずであるが、実際には同じ抗原を用いても複数種類の抗体が得られる。この場合でも、実施例において下位概念である抗体のうち一つ(x1とする)の効果を裏付けて記載すれば、x2、x3といった他の下位概念の例を実施例に記載しなくても、これらの抗体も理論上はx1と同様の機能を有するため、上記類型に該当するとしてサポート要件違反とされることはほぼない。

つまり、日本の実務においては、発明の作用機序から発明の課題が解決できることを当業者が認識できさえすれば、実施例中で発明の裏付けとなる抗体が一つのみ示されていたとしても、出願時に存在していなかったその他の抗体まで包含するような極めて広い特許が認められ得る。

第3 米国のWritten description requirementについて

米国特許法では、日本をサポート要件と対比されて理解されるWritten description requirement⁽⁶⁾について以下のとおり規定されている。

「明細書は、完全、明瞭、簡潔且つ正確な用語によって、発明及びその発明を製造、使用する手法及び方法の

説明を含んでいなければならない。」 ([t]he specification shall contain a written description of the invention ... in such full, clear, concise, and exact terms as to enable any person skilled in the art to which it pertains ... to make and use the same ...)(35 U.S.C. § 112)

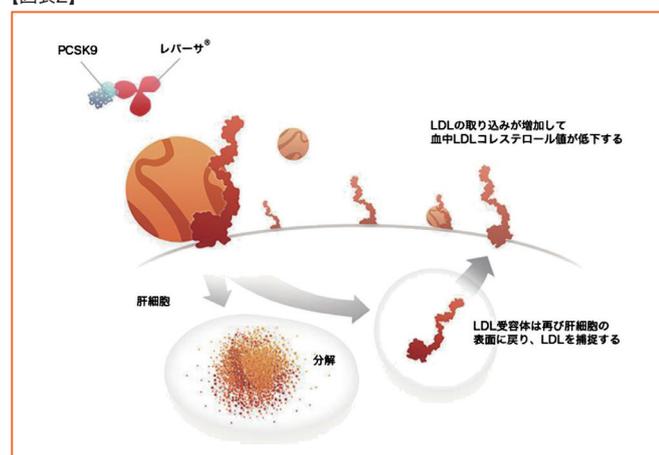
この要件は本来、新規事項追加を防ぐための要件であって、クレームが出願当初の明細書に記載されている限り適用されない要件であったが、1997年のEli Lilly判決 (*Regents of the University of California v. Eli Lilly & Co.*, 119 F.3d 1559 (Fed. Cir. 1997)) 以降、クレームが出願当初から補正されたか否かを問わず、上位概念で示された発明について、その下位概念に含まれる発明について適切な開示を求めるための根拠とされるようになった。その基準は米国特許審査便覧 (MPEP) に示されており、出願人がクレームされた発明を出願時に「所持」していたこと (applicant was in possession of the invention that is claimed)⁽⁷⁾が必要とされる。

特に抗体については、MPEPにおいて "newly-characterized antigen test" と呼ばれる基準が従来存在しており、抗原の構造、化学式、化学名、物理的性質を開示するか、寄託して抗原を十分に特徴づければ、Written description requirement 充足とされ、日本のように「抗原 A と結合する抗体 X。」というような広い特許が認められていた。⁽⁸⁾

第4 事案の概要 (米国)

Amgen 社が製造販売する抗 PCSK9 抗体、レパーサ (エボロクマブ) は、LDL コレステロール代謝の調節因子として重要な役割を果たすタンパク質である PCSK9 (Proprotein convertase subtilisin/kexin type 9) を選択的かつ高親和性に結合することで、PCSK9 の LDL 受容体への結合を抑制し、LDL コレステロール値を減少させる機能を有するものである。

【図表2】⁽⁹⁾



Sanofi 社らは、PCSK9 と結合して LDL コレステロールを減少するモノクローナル抗体、プラルエント (アリロクマブ) につき、レパーサよりも先に承認を受け、製造販売をしていた。

2014年10月、Amgen 社はレパーサに関する同社保有の特許を侵害されたと主張してプラルエントを製造販売する Sanofi 社らをデラウェア地方裁判所に提訴した。かかる特許のうち、代表的な U.S. Patent No. 8,829,165 のクレーム 1 を以下に示す。

「単離されたモノクローナル抗体であって、PCSK9 に結合した場合、S153, I154, P155, R194, D238, A239, I369, S372, D374, C375, T377, C378, F379, V380, 又は S381 の残基のうちの少なくとも1つと結合し、PCSK9 が LDL 受容体に結合するのをブロックする、モノクローナル抗体。」 (An isolated monoclonal antibody, wherein, when bound to PCSK9, the monoclonal antibody binds to at least one of the following residues: S153, I154, P155, R194, D238, A239, I369, S372, D374, C375, T377, C378, F379, V380, or S381 of SEQ ID NO:3, and wherein the monoclonal antibody blocks binding of PCSK9 to LDL-R.)

このように、上記 Amgen 社保有特許ではクレーム 1 に係る抗体自体の構造が特定されていなかった。Sanofi 社らは同特許が Written description requirement 違反等であると反論したものの、この主張は一審判決では退けられた。Sanofi 社らはこれを不服として CAFC に控訴した結果、CAFC は、上記 newly-characterized antigen test が特許制度の "quid pro quo" (等価交換。つまり、発明公開とその代償としての特許権付与) に反しており、出願時に「所持」していなかった抗体については Written description requirement を満たさないと判断した。その後の差戻審では陪審員が Written description requirement 充足という異なる判断を下しており、今後の展開が注目されるところである。

第5 事案の概要 (日本)

日本では、上記 Amgen 社保有の米国特許に対応するといえる日本の特許第 5705288 号及び第 5906333 号 (以下、「対応特許」という) に対して、サポート要件違反等に該当するとして Sanofi 社より無効審判請求がなされたものの、訂正を経て維持審決がなされた。本事案は、これを不服として Sanofi 社が審決取消を求めたものであり、米国での上記 CAFC 判決を受け、抗体特許についてのサポート要件が知財高裁においてどのように判断されるか注目されていた。

本稿では、上記対応特許のうち、特許第 5705288 号における記載と平成 29 年 (行ケ)10225 における判示内容

を概説する。まず、特許第 5705288 号に係る訂正後の請求項 1 は以下のとおりである。

「PCSK9 と LDLR タンパク質の結合を中和することができ、PCSK9 との結合に関して、配列番号 49 のアミノ酸配列からなる重鎖可変領域を含む重鎖と、配列番号 23 のアミノ酸配列からなる軽鎖可変領域を含む軽鎖とを含む抗体と競合する、単離されたモノクローナル抗体。」(以下、本件訂正発明 1 という)

本件訂正発明 1 に係る抗体は、

イ) PCSK9 と LDLR タンパク質との結合を中和することができ、

ロ) 重鎖と軽鎖の構造が特定された参照抗体と競合する、というように、米国と同様に「機能的表現」で特定されており、その構造は特定されていない。

原告である Sanofi 社は、本件訂正発明 1 が「抗体の構造を特定することなく、機能ないし特性(「結合中和」及び「参照抗体との競合」)のみによって定義された発明であるため、文言上ありとあらゆる構造の膨大な数ないし種類の抗体を含む」ためサポート要件に適合しない旨主張した。

しかしながら、知財高裁は以下のとおり判示して、原告の主張を退けた。

「特定の結合特性を有する抗体を得るために、その抗体の構造(アミノ酸配列)をあらかじめ特定することが必須であるとはいえず、当業者は、抗体のアミノ酸配列を参照しなくとも、本件明細書の記載から、本件訂正発明 1 の特許請求の範囲(請求項 1)に含まれる参照抗体と競合する中和抗体を得られるものと認識できるものと認められる」(下線は筆者による)

つまり、米国においては出願時に「所持」していなかったとして Written description requirement を充足しないと判断された、実施例に具体的に記載のない抗体以外についても、知財高裁はサポート要件の充足を認めたわけである。かかる判示で重視されたのは、「当業者は ... 本件明細書の記載から ... 抗体を得られるものと認識できる」との記載から明らかのように、訂正発明 1 に係る抗体の製造方法について、明細書には当業者が認識可能な程度に記載されていた、という点であろう。

原告は、本件訂正発明 1 などで見られるような機能的な表現による抗体の特定について、「公開されていない発明について独占的、排他的な権利が発生することになり、特許法の目的である産業の発達を阻害し、特許制度の趣旨に反する事態が生じる」とも主張したが、このような観点についても知財高裁は「本件訂正発明 1 の請求項の記載形式によって、原告が述べるような特許法の目的である産業の発

達を阻害し、特許制度の趣旨に反する事態を招くということもできない」として原告の主張を退けた。

第6 最後に

Written description requirement について、出願時に出願人が「所持」していた発明についてのみ権利を認めるという考えは米国特許法に規定されたものでなく、あくまでも判例法上のものであった。米国特許商標庁は、CAFC 判決以前、機能的な表現で特定された発明を Written description requirement 違反として拒絶することはほぼなかったが、同判決以降、機能的な表現等で特定されたような抗体について一律に Written description requirement 違反を指摘するといった厳しい運用に舵を切った。⁽¹⁰⁾

一方、日本の知財高裁は、機能的な表現で特定された抗体発明のサポート要件充足を認め、従来の実務をいわば維持する判決を下した。ただし、作用機序などの機能によって抗体を特定した場合、明細書中ではその作用機序を通じて得られるであろう抗体について、スクリーニング方法などの製造方法を十分に記載することが不可欠である。

欧州でも対応の特許が抗体の構造を特定することなく許可されているが、サポート要件に関して、欧州にはパイオニア発明について広く権利を認めるという実務がある。⁽¹¹⁾ 我が国の審査基準にはパイオニア発明のサポート要件についての規定はないものの、少なくとも抗体発明に関して、本件訂正発明 1 のように広い権利を認める実務は米国よりも欧州に近いといえよう。

米国のように出願時に出願人が「所持」していた抗体についてのみ権利を認めるというのは、先発品メーカーはおろか、予算の少ないベンチャー企業や大学にとって極めて厳しい考えであり、差戻審での陪審員の判断を踏まえると、何らかの揺り戻しを期待したい。

以上

(1) http://www.jpma.or.jp/opir/research/rs_071/paper_71.pdf

(2) 国立医薬品食品衛生研究所生物薬品部作成

(3) 例えば、バイオ医薬品の有効成分を、その有するアミノ酸配列の一次構造により特定することも可能であるが、その場合、侵害回避は容易になるといった問題がある。

(4) 米国では、記載要件として、enablement requirement と written description requirement が挙げられ、日本の実施可能要件とサポート要件とそれぞれ対比されることが多い。

(5) 平成31年1月17日には東京地方裁判所においてアムジェンの差止請求を認容する判決がなされた(東京地裁平成29年(ワ)16468)。

(6) 日本のサポート要件では、請求項の記載との関係で規定されているが、米国の Written description requirement では、明細書の記載に関する要件として規定されている点で、厳密には同一の要件ではない。

(7) "to satisfy the written description requirement, an applicant must convey with reasonable clarity to those skilled in the art that, as of the filing date sought, he or she was in possession of the invention, and that the invention, in that

context, is whatever is now claimed." (MPEP §2163.02 Standard for Determining Compliance With the Written Description Requirement)

(8) "disclosure of an antigen fully characterized by its structure, formula, chemical name, physical properties, or deposit in a public depository provides an adequate written description of an antibody claimed by its binding affinity to that antigen, if generating the claimed antibody is so routine that possessing the [antigen] places the applicant in possession of an antibody" (MPEP §2163(II)(A)(3)(a))

(9) <https://www.pcsk9frontier.jp/repatha-profile/mechanism/>

(10) https://www.uspto.gov/sites/default/files/documents/amgen_22feb2018.pdf

(11) "an invention which opens up a whole new field is entitled to more generality in the claims than one which is concerned with advances in a known technology" (Guidelines for Examination in the EPO, Part F Chapter IV 6.2 Extent of generalisation)

弁理士
北谷賢次
(1975年生)

Kenji Kitatani
直通 / 03-6438-5644
MAIL / kkitatani@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】
特許 / 知財訴訟・審判

【登録、所属】
日本弁理士会 (JPAA) (2010)

弁理士
白石真琴
(1978年生)

Makoto Shiraishi
MAIL / mshiraishi@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】
特許 / 知財訴訟・審判

【登録、所属】
日本弁理士会 (JPAA) (2004) / シンガポール外国法弁理士 (2018)

弁理士
伊東有道
(1973年生)

Arimichi Ito
直通 / 03-6438-5332
MAIL / arito@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】
特許 / 知財訴訟・審判

【登録、所属】
日本弁理士会 (JPAA) (2004) / 日本弁理士会バイオ・ライフサイエンス委員会委員 (2015) / 特許庁 審判実務者研究会メンバー (2015)

弁理士
山田 拓
(1972年生)

Taku Yamada
直通 / 03-6438-5591
MAIL / tayamada@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】
特許 / 知財訴訟・審判

【登録、所属】
日本弁理士会 (JPAA) (2007)

Subject Matter Eligibility (米国特許法101条:特許適格性(法定主題)) 2019/1/7付け新ガイダンスについて

— 弁理士 都野真哉

第1 はじめに

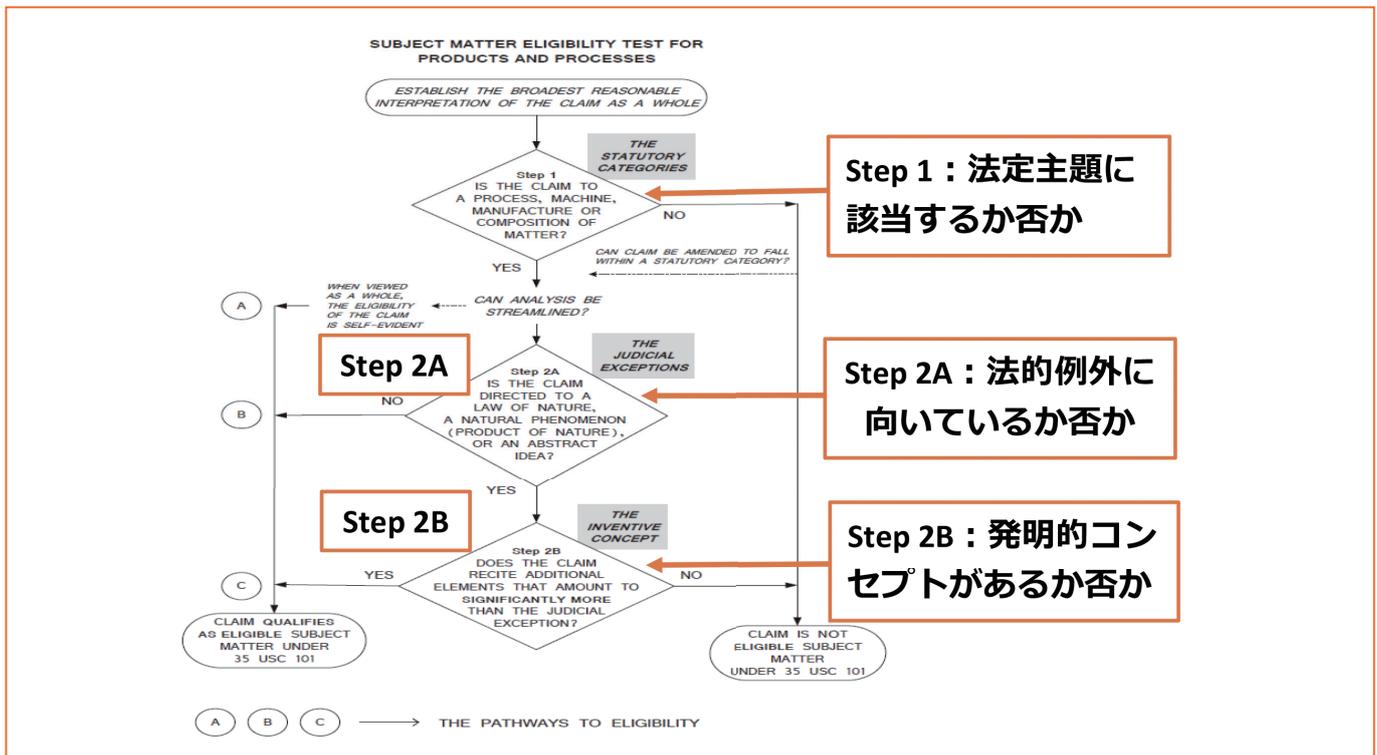
2010年以降、米国では、米国特許法101条に規定される発明主題の特許適格性 (Patent Eligibility: 特許法による保護対象になるか否かに関する要件) について判断された重要判決が多く出されています。しかし、特許適格性の問題については、裁判所、米国特許商標庁 (以下、“USPTO”) を含めその取扱いについて未だ混迷を極めている状況です。このような状況下において、2014年のAlice最高裁判決⁽¹⁾以降、USPTOは特許適格性に関するメモランダムや審査ガイダンスを順次公表してきました。しかし、未だ審査官による審査結果が一律であるとは言い難く、コンピュータ関

連発明やバイオ関連発明において多くの発明が特許適格性違反として拒絶されています。このため、特許適格性の問題は引き続きこれら両分野に関するユーザーを悩ます大きな問題の一つとなっています。そのなかで、昨年USPTO長官に就任したアンドレア・イアंक (Andrei Iancu) 長官は、質の高い効率的な特許出願の審査を行うことが米国経済のために必要であると位置づけ、審査品質を向上させるため多く施策を講じています。新USPTO長官による施策には、特許適格性に関する審査品質の向上 (明確化) も含まれており、その一環として今年1月7日に特許適格性の取扱いに関する新しいガイダンス (以下、“新ガイダンス”) が発表されました⁽²⁾。本稿では、従前の特許適格性の取扱いに対して、本ガイダンスにおいて変更された点を中心に、その内容について簡単に説明したいと思います。

第2 特許適格性の判断手法

USPTOによる従前の判断手法では、23頁図①に示されるフローに従って特許適格性が判断されておりました。

図①)従来の判断手法



当該フローにつきましては多くの資料で解説されておりますので詳細な説明は避けさせていただきますが、まず、ステップ 1 においては対象クレームの主題が、新規かつ有用な方法、機械、製造物又は組成物等、特許を受けることができる発明であるか（“法定主題”に該当するか否か）が判断されます。

ステップ 1 において肯定（Yes）と判断されれば、ステップ 2A において、対象クレームが『法的例外（自然法則（low of nature）、自然現象（natural phenomena）、又は抽象的アイデア（abstract idea）』に向けられた（directed to）ものであるか否かが判断されます。当該ステップにて、クレームが『法的例外』に向いているものではない（No）と判断されればクレームの主題について特許適格性が認められます。

一方、ステップ 2A において対象クレームが『法的例外』に向けられていると判断された場合（肯定判断：Yes）、さらにステップ 2B において特許適格性を有するか否か（クレームの主題が発明的コンセプトを有するか否か）が判断されます。具体的には、同ステップにて、対象クレームが『法的例外を遙かに超える（significantly more）追加の構成要素を有するか否か』が判断され、肯定判断されればクレームの主題について特許適格性が認められ、否定判断されればクレームの主題について特許適格性が否定されます。例えば、コンピュータ関連発明では、クレームの主題がステップ 2A で抽象的アイデア（法的例外の一つ）であると判断され、さらに、ステップ 2B でクレームが法的例外を遙かに

超えるための追加の構成要素を有していないと判断されれば、クレームの主題の特許適格性が否定されます。

第3 新ガイダンスによる変更点

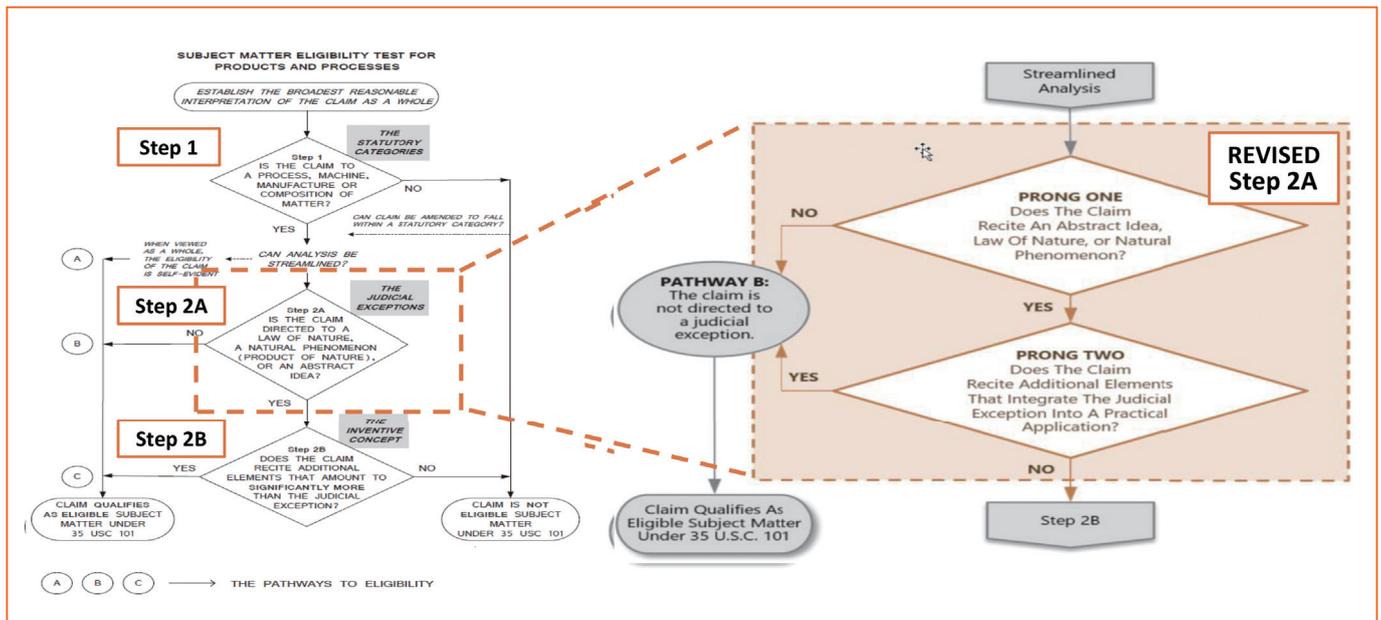
新ガイダンスでは、主として次の 2 つの目的を達成するために従前のステップ 2A に変更を加えております。第 1 に、新ガイダンスではステップ 2A において判断される『法的例外』、即ち、自然法則（low of nature）、自然現象（natural phenomena）、又は抽象的アイデア（abstract idea）の 3 つのカテゴリーのうち、『抽象的アイデア』の概念についてその対象範囲の明確化が図られております。第 2 に、新ガイダンスでは、『クレームが法的例外に向けられている否か』について判断の手法が明確にされております。

具体的には、以下に図示されるように、新ガイダンスでは、従前のステップ 2A が 2 つのステップ（two-prong）に分割されました。なお、フロー上、ステップ 1 及び 2B につきましては変更されておられません。

24 頁図②の右側に位置するフローが新たなステップ 2A となります。新ガイダンスでは、ステップ 2A を、以下の 2 つのステップ（two-prong）に分割しております。

- ① PRONG ONE（プロング 1）：クレームが『法的例外』を引用しているか否かを判断するステップ
- ② PRONG TWO（プロング 2）：クレームが『法的例外を、当該法的例外の実用的応用（practical application）

図②)新ガイドンスによる変更



に統合 (integrate) する追加の構成要素を有するか否か』を判断するステップ

従前のステップ 2A では、クレームが『法的例外』に向けられているか否かが判断されたのに対し、新たなステップ 2A では、プロング 1 とプロング 2 との 2 段階でクレームが『法的例外』に向けられているか否かが判断されます。

まず、プロング 1 では、クレームが『法的例外 (自然法則、自然現象、又は、抽象的アイデア)』を引用しているか否かが判断されます。すなわち、プロング 1 は、クレームが法的例外に向けられていないことが明らかである場合に、特許適格性を認めるというものです。

当該判断において、3つのカテゴリーのうち『自然法則』及び『自然現象』につきましては従前の基準から変更はありません。一方、新ガイドンスでは、『抽象的アイデア』の対象を以下のようにグループ化し、その対象範囲の明確化を図っております。

- i) 数学的概念、⁽³⁾
- ii) 人間の活動を体系化する方法、⁽⁴⁾
- iii) 精神プロセス、⁽⁵⁾

すなわち、プロング 1 において、『抽象的アイデア』については上述のグループを引用するか否かが判断されます。プロング 1 において、クレームが『法的例外を引用していない』と判断された場合 (No の場合) には、当該クレームの主題について特許適格性が認められます。⁽⁶⁾

つぎに、プロング 2 では、プロング 1 において『クレームが法的例外を引用している』と判断された場合 (プロング 1

において Yes の場合) に、クレーム内に法的例外以外の他の構成要素が含まれており且つ当該構成要素が法的例外を実用的応用に統合するものであるか否かが判断されます。

プロング 2 において、『クレームが、“法的例外”を、当該法的例外の実用的応用 (practical application) に統合 (integrate) する追加の構成要素を有する』というためには、追加の構成要素 (法的例外以外の構成要素) 及びその組み合わせが、意義のある限定を法的例外に加えていることが求められております。本判断において、クレームが、法的例外を当該法的例外の実用的応用に統合する追加の構成要素を有していると判断された場合 (Yes の場合) には、『クレームが法的例外に向けられていない』と判断され、クレームの主題の特許適格性が認められます。

一方、プロング 2 にて否定判断された場合 (No の場合) には、ステップ 2B にて、従前と同様にクレームの主題が発明的コンセプトを有するか否か (対象クレームが単なる法的例外を遥かに超える (significantly more) 追加の構成要素を有するか否か) が判断されます。

また、プロング 2 における実際の判断におきましては、過去裁判所によって判示された事項を考慮しつつ、米国特許審査基準 (MPEP: Manual of Patent Examining Procedure)⁽⁷⁾ に記載される事項などに基づいて判断されます。このような基準 (検討事項) としては、新ガイドンスには、例えば、クレーム中の追加の構成要素がコンピュータ機能の改善や他の技術又は技術分野における改善を反映するものであること⁽⁸⁾や、法的例外を特定の機械に適用することなどが、“実用的応用 (practical application) に統合 (integrate)”⁽⁹⁾されていることを示唆する例として挙げられています。

また、プロング 1 及び 2 における判断基準に関しましては、新ガイドランスと共に 2019 年 1 月 7 日付で追加されました "Subject Matter Eligibility Example: Abstract idea"⁽¹⁰⁾ の Example37 ~ 42 が参考になります。例えば、Example37 では、GUI 上のアイコンの配置に関する発明について、クレーム中に規定されるプロセッサがどのような技術的意義を有するかによって、プロング 1 及び 2 等における結果が異なることが示されております。当該例においては、プロセッサがクレーム中に記載されていても、プロセッサがデータ処理など通常のコンピュータ機能を発揮するために用いられている場合には、当該構成要件は、『法的例外』である抽象的アイデアを汎用のコンピュータに適用しているにすぎず、プロング 2 における“実用的応用 (practical application) に統合 (integrate)”されているとはならないことなどが記載されております。

なお、新ガイドランスによれば、全ての追加構成要素についてプロング 2 における判断を行うことが要求されています。このため、本来ステップ 2B で判断される、クレーム中の追加の構成要素が『十分に理解され、日常的且つ習慣的な作業 (Well-Understood, Routine, Conventional activity; 以下『WURC』) に該当する (この場合、クレームの主題の特許適格性が否定される場合があります) 可能性があっても、審査官はこのような WURC に関する判断をプロング 2 で行うことは許されず、全ての追加構成要素について『“法的例外”を、当該法的例外の実用的応用に統合する』ものであるか否かを判断する必要があります。なお、新ガイドランス下におきましても、WURC に関しましては、従前と同様にステップ 2B にて判断されます。

第4 今後の展開

冒頭に申し上げましたように、米国特許業界において米国特許法第 101 条における特許適格性の問題は、裁判所、USPTO 及びユーザーのいずれにとっても大きな悩みの種となっております。特に日本人ユーザーにとってみると、日本では問題なく特許になった発明が、思わず米国では特許にすることができないという事態も生じています。このような背景の中、特許適格性について予見性、明確性及び整合性を高める点で、今回の新ガイドランスの担う役割は小さくないものと思われます。また、今回の新ガイドランスが、従前に特許適格性があると認められた発明について否定的に働くことありません。このため、今後特許適格性について誤った判断に基づく拒絶理由が発行される数が減ることが期待され、さらに、出願人にとっては、誤った判断に基づく拒絶理

由に対し反論する切り口が増えたとも考えることも可能と思われます。以上から、新ガイドランスの発行によって、USPTO において特許適格性があると判断される発明が増える可能性が高くなったと予測するユーザーも多いようです。

一方、特許適格性の解釈につきましては判例に従う必要があります。また、今回の新ガイドランスは USPTO の審査に向けられたものであり、裁判所に対する拘束力はありません。このため、裁判所が従前と変わらない判断をし続けることも想定され、この場合には、USPTO が新ガイドランスに従って多くの発明の特許適格性を認めたとしても、結局は裁判所において無効にされるという事態も想定されます。さらに、特許適格性の判断におきましては、ステップ 2B での判断において、米国特許法第 102 条 (新規性) 及び 103 条 (非自明性) との関係につきましても未だ明確な回答が得られない点もあります。

以上から、米国特許業界において特許適格性に関する問題は未だ解決されたものではなく、更なる判例の積み上げや新リーダーを要する USPTO の動向につきまして今後も注意深く見守る必要があると思われます。

以上

- (1) *Alice Corp. v. CLS Bank international*, 134 S. Ct. 2347 (2014)
- (2) <https://www.govinfo.gov/content/pkg/FR-2019-01-07/pdf/2018-28282.pdf> (2019/3/12現在)
- (3) 数学的關係、数学公式、計算方法など
- (4) 基本經濟原理、商業的又は法的相互作用 (契約中の協定、商業マーケティング、ビジネス關係など)、人間同士の個人的行動又は關係の管理 (社会的活動やそのルールなど)
- (5) 觀察、評価、判断、意見など人間の思考内で実行されるコンセプトなど
- (6) レアケースになりますが、一定条件の下、クレームが法的例外を引用していない場合でも、審査官が“暫定的に抽象的アイデア (tentative abstract idea)”であるとして、プロング 2 にて更なる分析がなされる場合があります。
- (7) MPEP 2106.05 (a)-(h)
- (8) MPEP 2106.05 (a)
- (9) MPEP 2106.05 (b)
- (10) https://www.uspto.gov/sites/default/files/documents/101_examples_37to42_20190107.pdf (2019/3/12現在)

弁理士
都野真哉

Masaya Tsuno
直通 / 03-6438-4543
MAIL / mtsuno@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】
特許 / 知財訴訟・審判 / 知財トランザクション / 知財戦略支援

【登録、所属】
日本弁理士会 (JPAA) (1999) / 米国パテントエージェント試験合格 (2007) / 特定侵害訴訟代理業務付記登録 (2006) / 日本弁理士会 : 国際活動センター 米国部 (2012~現在) / 日本国際知的財産保護協会 (AIPI JAPAN) 業務執行理事 (2018~現在)

2018年における特許法の裁判例

— 弁理士 吉田幸二
— 弁護士 今村由幾

第1 2018年の特許関連訴訟の統計

裁判所ウェブサイトの裁判例検索システムにおいて掲出されている、2018年1月1日から同年12月31日までの期間の特許関連訴訟の判決件数は以下のとおりである（※当該システム上のデータは、本稿の集計後、判決追加等により変更されている可能性がある。）。

訴訟類型	判決件数
審決等取消訴訟	125件
拒絶審決取消訴訟	34件
無効審判審決取消訴訟	80件
特許実案侵害訴訟	39件*

*地裁のみ

審決等取消訴訟の判決件数はここ数年横ばい傾向だが、2017年の143件から減少した。また、無効審判審決取消訴訟において特許無効審決が取り消されたのは1件のみであった。特許実案侵害訴訟の判決件数は直近3年で減少傾向にあるが（2017年は45件）、請求認容率は2017年とほぼ変わらず3割程度であった。

これらの特許関連訴訟判決のうち、興味深い判決3件（審決取消訴訟判決1件、特許侵害訴訟判決2件）を紹介する。

第2 審決取消訴訟判決(知財高判平30・4・16)

本件は、拒絶査定不服審判請求時に補正された請求項1（本願補正発明）に対して拒絶審決（本件審決）がなされ、原告がこれを不服として、本件審決の取り消しを求める訴訟（本件訴訟）を提起した事案である。

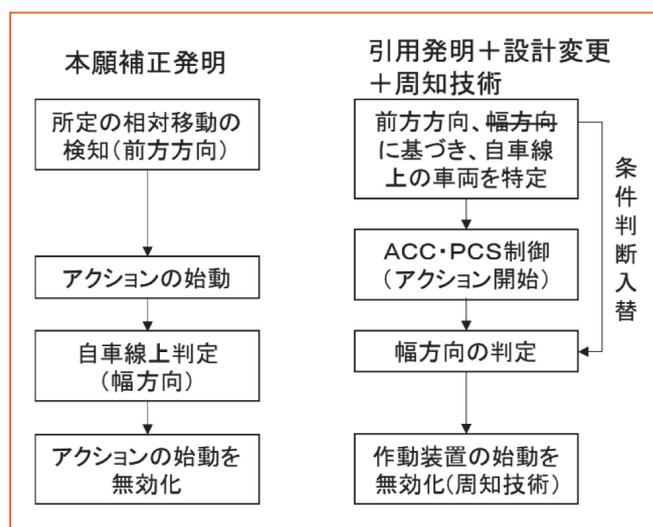
本願補正発明は、自動運転技術に用いられるものであり、まず前方方向のターゲット（車両等）との距離を検知して（距離が近ければ）、アクション（ブレーキ等）を始動し、次に当該ターゲットとの横方向の距離を判断して（自車線上になければ）、アクションの始動を無効にする技術である。

主引例の引用発明も、自動運転技術に用いられるものであり、自車線上の物体を前方方向と幅方向との距離に基づいて特定し、ACC（Auto-Cruise-Control）制御、PCS（Pre-Clash-Safety）制御を行う技術である。

本件審決では、本願補正発明と引用発明との相違点として、次の点を認定している。

本願補正発明では、自車線上に存在しないターゲットに対してアクションを始動した後に、アクションの始動を無効化しているが、引用発明では、まず、前方方向及び幅方向の距離に基づいて自車線上に存在するか否かを判定し、自車線上に存在しない車両に対しては「作動装置」の「作動が開始」されることはない。

しかし、当業者が、条件判断の順序を入れ替えるという通常行い得る設計変更のもとで、引用発明に、作動装置（ブレーキ）の作動が行われないように、作動装置の始動（ブレーキを働かせる信号）を無効にする周知技術（本件周知技術）を適用すれば、相違点に係る本願補正発明の構成を得ることは、当業者が容易になし得たことである。



本件判決では、以下のとおり判断された。

引用発明において条件判断の順序を入れ替えると技術的意義に変動が生じるため、条件判断の順序を入れ替えることが単なる設計変更であるということとはできない。

ここで、引用発明の技術的意義は、多数の特定存在物の中から、自車線上にある存在物を特定し、ACC制御、PCS制御の対象となる存在物を絞り込み、ACC制御、PCS制御のための処理負担を軽減することができることである。

この点、引用発明において、自車線上の存在物であるか否かという条件の充足性判断の条件を入れ替えると、対象の絞り込みが緩くなって処理負担を軽減することができず、技術的意義に変動が生じてしまう。

したがって、引用発明における条件判断の順序を入れ替えることは、単なる設計変更であるということとはできない。

実務上、単なる設計変更を理由とする進歩性無しの理由を受けることがある。この場合、最初に補正を検討するのではなく、審査官が指摘する設計変更を行うと、引用発明の技術的意義に変動が生じるか否かを検討するとよいであろう。

第3 特許侵害訴訟判決

■ 知財高判平 30・6・19

本件は、特許第 4547077 号の特許権（本件特許権）を有する控訴人が、「アマーバビグ」という名称のインターネットサービス（被控訴人システム）を提供する被控訴人に対し、被控訴人システムが本件特許権の請求項 1 に記載の発明（本件発明）の技術的範囲に属し、被控訴人の行為は本件特許権を侵害すると主張して、民法 703 条の不当利得の返還等を求めた事案である。

原審判決は、被控訴人システムはいずれも文言上本件発明の技術的範囲に属さず、本件発明と均等なものとしてその技術的範囲に属するというのもできないとして、控訴人の請求を全て棄却したため、控訴人は、これを不服として控訴した。

本件判決も、控訴人の請求を全て棄却しており、原審判決と異ならないが、均等の第 1 要件に関する「発明の貢献の程度」に踏み込んで判断している点で、原審判決の均等の第 1 要件の判断と若干異なる。したがって、以下では、本件判決における均等の第 1 要件の「発明の貢献の程度」について説明する。

本件判決では、均等侵害の第一要件における「本件発明の貢献の程度」は、次の手順で判断されている。

① 本件発明の従来技術、課題解決手段、及び作用効果を検討し、課題解決のために採用された構成を判断

本件発明では、以下の 4 つの構成に分けられた。

ア 携帯端末からデータベースにアクセスし、データベースに用意された複数のキャラクターから気に入ったキャラクターを決定する携帯端末サービスシステムである点、

イ キャラクターが、複数のパーツを組み合わせて形成するように構成してあり、複数のパーツを組み合わせて、気に入ったキャラクターを創作決定する創作決定手段を備える点、

ウ 創作決定手段に、表示部に仮想モールと基本キャラクターとを表示させ、前記基本キャラクターが、前記仮想モール中に設けられた店にて前記パーツを購入することにより、前記基本キャラクターを気に入ったキャラクターに着せ替える操作により、気に入ったキャラクターを創作決定する着せ替え部を備える点、及び

エ 決定したキャラクターに応じた情報提供料を、携帯端末自体を改めて販売する以外の方法で課金する課金手段。

② 本件明細書に記載の課題が、出願時の従来技術に照らして客観的に見て不十分なものか否か

本件明細書段落【0003】に記載のキャラクターの幅に関する課題は、「いつでもキャラっぱ!」（乙 6）の公知のサービスに照らし、課題が未解決のままであったとは認められない。

本件明細書段落【0006】に記載のキャラクターの形成とその利用に関する課題は、「ハビタット」（乙 8）の公知のサービスに照らし、本件特許出願日に既に解決されている課題であった。

本件明細書段落【0003】に記載の課金に関する課題は、「いつでもキャラっぱ!」（乙 6）及び i モードの課金システム（乙 9）が公知であったことに照らし、課題が未解決のままであったとは認められない。

③ 貢献の程度の大小

キャラクター選択・変更等の態様に関する構成（上記ア並びにイ及びウの組合せ）について、本件明細書は、複数のパーツを組み合わせて気に入ったキャラクターを創作決定すること（上記イ及びウ）を携帯端末サービスシステムで提供する（上記ア）という発想自体を開示するにとどまり、このようなシステムの実装における未解決の技術的困難性を具体的に指摘し、かつ、その困難性を克服するための具体的手段を開示するものではないので、従来技術に対する本件発明の貢献の程度は小さいというべきである。

キャラクターの選択等に対する課金に関する構成（上記イ及びウ並びにエの組合せ）についても、本件明細書は、複数のパーツを組み合わせて気に入ったキャラクターを創作決定し（上記イ及びウ）、当該決定したキャラクターに応じた情報提供料を通信料に加算する（上記エ）という発想自体を開示するにとどまり、このような課金方法の実装における未解決の技術的困難性を具体的に指摘し、かつ、その困難性を克服するための具体的手段を開示するものではないので、従来技術に対する本件発明の貢献の程度は小さいというべきである。

以上を踏まえ、本件判決では、本件発明の本質的部分については、特許請求の範囲の記載とほぼ同義のものとして認定するのが相当であると判断された。

本件判決は、情報処理技術分野において「発明の貢献の程度」が判断された興味深い判決である。

■ 2 大阪地判平 30・6・28

本件は、「二酸化炭素含有粘性組成物」の特許権を有する原告が、被告 11 社に対し、被告ら又は第三者が製造、販売する 2 剤（ジェル剤＋顆粒剤）混合型の炭酸パックが、

原告の特許権に係る発明の技術的範囲に属し、それらの製造、販売が特許権の直接侵害行為及び間接侵害行為に該当する、また被告1社が製品に使用する顆粒剤を製造、販売した行為が間接侵害行為に該当するとして、被告各製品の製造・販売等の差止め、廃棄及び損害賠償の請求をした事案である。

充足性に関しては、被告らは構成要件の「二酸化炭素を気泡状で保持できる」という文言について、二酸化炭素の量が一定以上である必要がある旨主張したが、裁判所は、明細書や出願経過等を参酌し、文字通り組成物が二酸化炭素を気泡状で保持できるという意味として、直接侵害も間接侵害も成立すると判断した。

また、損害額の算定については、特許法102条2項に基づく損害の主張に対し以下のとおり経費控除の主張が一部認められたが、推定覆滅の主張は認められなかった。同条3項に基づく損害については、実施料率に関するアンケート結果等を踏まえて相当な実施料を認定し、被告各製品について、高い方の損害額が認められた。

控除が認められなかった費用	全部又は一部の控除が認められた費用	控除が認められなかったが控除され得る費用
<ul style="list-style-type: none"> 在庫製品の仕入額 サンプル等無償で使用されたもの 	<ul style="list-style-type: none"> 原料・材料費 運送費 外注の試験研究費(防腐・防カビ試験) 広告宣伝費(展示会への出展費、商品チラシ、リーフレット、研修資料等) 販売手数料 	<ul style="list-style-type: none"> 自社従業員の人件費(製品の製造、販売のために特に増加した場合) パート人件費 販売促進費 旅費交通費

そのほか、被告らは、作用効果不奏功の抗弁や、発明の未完成、サポート要件違反、実施可能要件違反、進歩性の欠如といった原告特許の無効の主張もしたが、いずれも排斥された。また、被告各製品の商流ごとに複数の会社に関与しており、原告が商流ごとの共同不法行為の成立を主張したところ、一部のみ成立が認められた。

本件判決では、特許権侵害訴訟における典型的な論点が多く見られ、また、損害額の計算についても丁寧に判断を示している点が参考になる。

なお、関連する裁判例として、本件判決の原告が、異なる特許権に関してではあるが、2剤混合型炭酸パックを製造・販売する被告に対し、出願公開後に警告した後、特許権の設定登録前になされた発明の実施に該当するとして、特許法65条1項に基づく補償金請求をした大阪地判平30・3・29がある(一部認容)。

以上

弁理士
吉田幸二
(1979年生)

Koji Yoshida
直通 / 03-6438-5691
MAIL / koyoshida@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】
特許 / 知財訴訟・審判 / 知財トランザクション / 知財戦略支援

【登録、所属】
日本弁理士会(JPAA)(2006) / 特定侵害訴訟代理業務付登録(2010)

弁護士
今村由幾

Yuki Imamura
直通 / 03-6438-5362
MAIL / yimamura@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】
商標 / IT・通信 / 建築・建設訴訟 / 景品表示法 / 著作権 / 一般企業法務

【登録、所属】
第一東京弁護士会(2008)

2018年における商標法・意匠法・不正競争防止法の裁判例

— 弁理士 茜ヶ久保公二
— 弁理士 山口 現
— 弁護士 栗林知広

本稿は、裁判所ウェブサイトの裁判例検索システムにおいて、2018年1月1日から同年12月31日までの期間について、「商標権」、「意匠権」及び「不正競争」を権利種別とする民事訴訟ないし行政訴訟を対象に検索したところに基づき、それぞれの分野の裁判例について概観するものである。

第1 商標法

商標に関する裁判例は延べ68件であり、2017年の63件からは微増した。事件別の内訳は次のとおりである。以下、民事訴訟（商標権侵害訴訟）と行政訴訟に分けて裁判例を概観する。

事件類型		件数
民事訴訟(主に侵害訴訟)関係		22件
行政訴訟関係	識別力(3条関係)	3件
	類似・混同(4条関係)	29件
	不使用(50条関係)	12件
	その他	2件

1 民事訴訟関係

民事訴訟（主に商標権侵害訴訟）は22件あり、そのうち商標権侵害が認められたものは8件、非侵害とされたものは9件であった。そのうち、知財高(2)判平30・2・7〔NEONERO事件〕は、並行輸入品について原審（東京地(46)判平28・10・20）の判断を覆し商標権侵害の実質的違法性を欠くと判断した事例であり、最一小判H15・2・27〔フレッドペリー事件〕で示された並行輸入品の違法性阻却要件の解釈適用を示した点に意義がある。また、東京地(29)判平30・2・14〔ジョイファーム事件〕は、商品「ジャム」と同商品を含むと解される「加工食品」の「小売等役務」の類否について、取引の実情を踏まえて非類似と判断し、商標権侵害を否定した。

2 行政訴訟関係

行政訴訟は46件あり、うち4件は審決が取り消され、審決が維持されたものは42件であった。以下、根拠条文別に、いくつか概観する。

(1) 商標法3条関係（識別力）

商標の識別力に関する商標法3条の該当性が問題となったものとして、知財高(4)判平30・1・15〔杭の立体商標事件〕は、杭の立体的形状について、実用新案権や意匠権により一定期間独占されていた事情があったとしても直ちに商標登録に必要な自他識別力を備えたことにはならないと判示した。また、知財高(4)判平30・11・28〔ベッドの立体商標事件〕では、介護用マットレス付きベッドの立体的形状について、出願商標(図1)における土台・背もたれの傾斜や膝部分の起伏が、テレビCM等の宣伝広告におけるそれと一致しないこと等を理由として自他識別力の獲得が否定された。

(図1)



(2) 商標法4条関係（類似・混同）

商標の類否に関する商標法4条1項11号の該当性が問題となったものとして、「コロッケ入りパン」等を指定商品とする商標「ゲンコツコロッケ(図2)」が、「おにぎり」等を指定商品とする商標「ゲンコツ(標準文字)」と類似すると判断した知財高(2)判平30・3・7〔ゲンコツコロッケ事件〕があるが、その前年に「メンチカツを材料として用いたパン」等を指定商品とする商標「ゲンコツメンチ(標準文字)」は上記商標「ゲンコツ(標準文字)」とは非類似であるとした知財高(2)判平29・1・24〔ゲンコツメンチ事件〕と対照的であり興味深い。

(図2)



また、出所の混同に関する商標法4条1項15号の該当性が問題となったものとして、知財高(1)判平30・6・12〔GUZZILLA事件〕は、出願商標「GUZZILLA(ロゴ)」と怪獣映画に登場するキャラクター「ゴジラ」の英文表記「GODZILLA」との混同のおそれを認めるにあたって、指定商品「荷役機械器具」に含まれる電動式高枝ハサミ、草刈機等の需要者は一般消費者であって、ゴジラの玩具、雑貨等の需要者と共通する者が含まれると認定したのは興味深い。

(3) 商標法 50 条関係（不使用取消）

商標登録の不使用による取消を認めた審決に対して共有者の一人が単独で審決取消訴訟を提起できるかは、これまで明確な判断が示されていなかったが、知財高 (4) 判平 30・1・15 [緑健青汁事件] は、商標権の消滅を防ぐ保存行為にあたるとして単独での提起を認めた。また、知財高 (4) 判平 30・9・26 [Wiggy 事件] では、指定商品である「医療用ウィッグ」の展示会を訪れた者に販促品として登録商標を付した付箋紙を無償で配布した行為が、同指定商品に関する登録商標の広告的使用にあたることとされた。

第2 意匠法

意匠法に関する裁判例は 13 件であり、2017 年の 18 件からはやや減少した。事件別の内訳は次のとおりである。

事件類型		件数
意匠権侵害訴訟		4件
拒絶審決取消	3条1項3号(1件)	4件
	3条2項(3件)	
無効審決取消	3条1項3号(4件)	5件
	3条2項(1件)	

以下、事件類型別に、裁判例を概観する。

1 意匠権侵害訴訟関係

意匠権侵害訴訟の判決は、合計で 4 件あり、うち 2 件は意匠権の侵害が肯定され、残り 2 件は意匠権の侵害が否定された。このうち東京地 (40) 判平 30・9・21 [高気圧酸素補給カプセル事件] では、本件意匠の要部について「物品の側部全体及びドアが透明であり、内部のベッド等を覗き見ることができる構成（構成 b、c）にある」とされ、「透明」であることを要部と認定した点は興味深い。また、東京地 (47) 判平 30・12・20 [アイマスク部分意匠事件] では、本件登録意匠の出願経過における意見書での主張内容が本件意匠の要部認定に影響を与えた事例である。

2 拒絶審決取消関係

拒絶審決取消事件は、意匠法 3 条 1 項 3 号の新規性違反に関し 1 件、意匠法 3 条 2 項の創作非容易性に関し 3 件の計 4 件であった。このうち、知財高 (4) 判平 30・3・12 の [アクセサリケース型カメラ事件] では、公知意匠に直接開示のない構成要素についての「着想の新しさ・独創性」について「一つの要素をある箇所に設ける際に、その箇所の上下左右対称の中心部分に配置する造形処理は、工業デザイン一般において通常行われていることである」とされて

おり、このような判断の射程がどこまで及ぶかについては実務上重要である。

3 無効審決取消関係

無効審決取消請求事件は、意匠法 3 条 1 項 3 号の新規性違反に関し 4 件、意匠法 3 条 2 項の創作非容易性に関し 1 件の全部で 5 件であった。このうち、知財高 (4) 判平 30・6・27 [放熱フィン付き検査用照明器具部分意匠事件] は、「類否判断の対象となる部分意匠の形態は、意匠登録出願の願書に「部分意匠として意匠登録を受けようとする部分」として特定された範囲から、視覚を通じて具体的に認識できる形態でなければならないものと解される。」とし、「一方、別紙 1 の各図面の破線で表した部分は「意匠に係る物品」の物品全体の形態を示すために付加された部分であるから、本件登録意匠の形態の認定に当たっては、本件実線部分から、視覚を通じて具体的に認識できる形態を認定すべきである。」とし、部分意匠の形態の特定に当たって破線部分を除外した点は興味深い。また、知財高 (4) 判平 30・2・26 [箸の持ち方矯正具事件] は、「本件意匠は、箸の持ち方を矯正する目的で箸に適宜着脱して使用される、一对の構成部品 A と構成部品 B という 2 つの部品から構成された点及び直線的な印象を与える構成部品 A と角度が異なり傾いた印象を与える構成部品 B が対になったまとまり感のある一体の美感を形成している点に、意匠としての着想の新しさや独創性が認められるものである」として、2 本一對の箸にそれぞれ取り付けられる 2 つの構成部品の「まとまり感のある一体の美感」に対して創作性を認定した点は参考になる。なお、5 つの態様に変化するコートの意匠（動的意匠）において新規性喪失の例外規定の適用申請における証明書に開示された意匠（公開意匠）と出願人自ら公開した公知意匠との同一性を認めず、無効とした事案として、知財高 (3) 判平 30・7・19 [コート事件] がある。

第3 不競法

不競法に関する裁判例は延べ 36 件であり、2017 年の 39 件からはやや減少した。事件類型別の内訳は次のとおりであり、商品等表示関係と営業秘密関係が多い傾向は踏襲されている。以下、事件類型別に、裁判例を概観する。

事件類型	件数
商品等表示関係(2条1項1号・2号・13号)	11件
デッドコピー関係(2条1項3号)	5件
営業秘密関係(2条1項4号～10号)	15件
品質誤認関係(2条1項14号)	1件
信用棄損関係(2条1項15号)	4件

1 商品等表示関係

商品等表示に関連する事件は、11件であり、いずれも1号・2号に関する事案であった。

知財高(1)平成30・10・23 [LOUIS VUITTON 事件] (原審：東京地(29)平成30・3・26)は、デザインの一部として使用されたモノグラムが商品等表示の使用に該当すると認め、損害賠償を認めた事案として注目されている。東京地(46)平30・9・27 [マリカー事件]は、「マリオカート」の略称である「マリカー」の周知性を認め、差止及び損害賠償を認めた点、また、ゲームキャラクターのコスチュームを使用した宣伝広告が不競法2条1項1号に該当すると認めた点において注目されている(なお、ゲームキャラクターのコスチュームが、ゲームキャラクターのイラストの複製物又は翻案物であるかどうかについては判断が留保された)。また、ユニットシェルフの商品形態に商品等表示性を認めた東京地(46)平29・8・31 [ユニットシェルフ事件]及び不規則充填物の商品形態に商品等表示を認めた東京地(40)平29・6・28 [テラレット事件]について、知財高裁において、いずれも地裁の判断を概ね踏襲する判断がなされている(知財高(1)平30・3・29 [ユニットシェルフ事件]、知財高(2)平30・2・28 [テラレット事件])。

2 デッドコピー関係

デッドコピー規制に係る不競法2条1項3号に関する事案としては、東京地(47)平30・4・20 [パーティドレス事件] (認容)、東京地(29)平30・7・30 [ブラウス事件] (棄却)、東京地(46)平30・8・30 [ZARA 事件] (認容)があり、いずれも被服の形態の実質的同一性の判断手法に関して参考となる事案である。

3 営業秘密関係

営業秘密に係る不競法2条1項4～10号に関する15件のうち認容されたものは4件であり(大阪地(26)平30・3・5 [懸場帳事件]、大阪地(26)平30・3・15 [採尿器具顧客情報事件]、大阪高(8)平30・5・11 [アルミナ長繊維技術情報事件]、東京地(46)平30年11月29日 [字幕製作ソフトウェア事件])、その他は棄却されている。なお、刑事事件であるが、最高裁平30・12・3 [日産自動車営業秘密侵害罪被告事件]において、データの複製は、データ整理の目的、あるいは記念写真の回収の目的であった、また、情報を転職先等で直接的又は間接的に参考にする等という目的は「不正の利益を得る目的」(不競法21条1項3号)には該当しない等という被告人の主張を排斥し、具体的事情に基づいて被告人に「不正の利益を得る目的」があったと認定した事件として参考になる。

4 品質等誤認表示関係

品質等誤認表示に係る不競法2条1項14号については、被告製品を使用して卵子を凍結保存し融解すると100%の生存率を達成できるとの表示の品質等誤認表示該当性が争われた東京地(47)平30・12・20 [ガラス化凍結保存容器事件] (棄却)が事例として参考となる。

5 信用毀損行為関係

信用毀損行為に係る不競法2条1項15号に関しては、競合品の製造販売を終了する旨の虚偽の事実を告知する行為が、信用棄損行為には該当しないものの、不法行為には該当すると判示した大阪地(26)30・3・15 [ピーポール事件]、被告は薬機法上の必要な許認可を取得することなく商品を輸入しているという虚偽表示に関して原告に過失が認められると判示した東京地(40)平30・8・17 [ジョレンクリームブリーチ事件]が事例として参考となる。

以上

弁理士
茜ヶ久保公二
(1977年生)

Koji Akanegakubo
直通 / 03-6438-5329
MAIL / kakanegakubo@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】
特許 / 意匠 / 知財訴訟・審判

【登録、所属】
日本弁理士会(JPAA)(2002)

弁理士
山口 現
(1974年生)

Gen Yamaguchi
直通 / 03-6438-5397
MAIL / gyamaguchi@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】
商標 / 意匠 / 知財訴訟・審判 / 不正競争 / ブランド

【登録、所属】
日本弁理士会(JPAA)(2007) / 国際商標協会(INTA)(2008～現在) / 特定侵害訴訟代理業務付登録(2010) / 日本弁理士会商標委員会(2010～2011) / 日本商標協会外国商標制度委員会(2015～現在)

弁護士
栗林知広
(1988年生)

Tomohiro Kuribayashi
直通 / 03-6438-4455
MAIL / tkuribayashi@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】
一般企業法務 / M&A / 著作権 / 特許 / 商標 / 不正競争 / 意匠 / IT・通信 / 商事関連訴訟 / 知財訴訟・審判 / ブランド

【登録、所属】
第二東京弁護士会(2013)

意匠法改正に向けた動向-第2回

意匠法改正の項目と保護対象拡充の変遷

— 弁護士 佐藤力哉
— 弁理士 林 美和
— 弁理士 西ヶ久保公二

第1 はじめに

前号では、2018年5月に経済産業省・特許庁が発表した『「デザイン経営」宣言』の概要と、この『「デザイン経営」宣言』を契機として、意匠法改正に向けた論議がスタートしたことについて紹介した。

この意匠法改正にかかる法案は「特許法等の一部を改正する法律案」（以下「本法案」という。）における「意匠法の一部改正」として、2019年3月1日付けで閣議決定されたところであるが、本号からは、複数回にわたって、意匠法改正の具体的な内容について説明する。

本号では、まず、今回の意匠法改正の改正項目について説明したうえで、その主な構成項目に係る意匠法の保護対象拡充に関する変遷、ならびに、諸外国の保護状況等について紹介する。

第2 意匠法の改正項目

2019年3月1日に公開された法律案における、意匠法改正に関する項目⁽¹⁾は次のとおりである。

❶ 保護対象の拡充

物品に記録・表示されていない画像や、建築物の外観・内装のデザインを、新たに意匠法の保護対象とする。

❷ 関連意匠制度の見直し

関連意匠の出願可能期間を、本意匠の登録の公表日まで（8か月程度）から、本意匠の出願日から10年以内までに延長する。また、関連意匠にのみ類似する意匠の登録を認める。

❸ 意匠権の存続期間の変更

「登録日から20年」から「出願日から25年」に変更し、存続期間の起算日を「登録日」から「出願日」に変更する。

❹ 意匠登録出願手続の簡素化

複数の意匠の一括出願を認める。また、物品の名称の記載に柔軟性を持たせるため、物品の区分を廃止する。

❺ 間接侵害規定の拡充

「その物品等がその意匠の実施に用いられることを知っていること」等の主観的要素を規定することにより、取り締ま

りを回避する目的で侵害品を構成部品に分割して製造・輸入等する行為を取り締まれるようにする。

このうち、まず、❶ 保護対象の拡充は、画像デザインと建築物のデザインを意匠法において保護するというものである。画像デザインについてはこれまでも一定の要件を満たすものについては登録が認められていたが、今回の改正では物品との関連性のない画像デザインにもその保護対象が拡充される。また、従来「動産であること」（物品性）が法上の意匠としての成立要件の一つとして存在していたが、建築物のデザインが意匠法の保護対象となったことに伴い、不動産にも保護が及ぶこととなった。このような保護対象の拡充は、「物品」以外にも保護を拡充するものであり、明治以来の大改正といえる項目である。

また、❷ 関連意匠制度の見直し及び❸ 存続期間の延長は、意匠の創作を長期間にわたって保護しようとするものであり、意匠によるブランド保護という側面を強化する改正項目であるといえる。

さらに、❹ 複数意匠の一括出願、物品の区分の廃止は、手続の利便性向上を目的とした改正項目であり、特に、複数意匠の一括出願の導入は、2015年5月に受け入れを開始した国際登録出願の増加による内外国制度のハーモナイゼーション（国際調和）を端緒とするものである。

そして、❺ 間接侵害規定の拡充は、特許法等において平成14（2002）年に既に導入されていた多機能型間接侵害規定を導入するものであり、特許法等との平仄を合わせるための改正項目である。

以上の改正項目を含む本法案については、その施行期日を「一部の規定を除き、公布の日から起算して1年を超えない範囲内において政令で定める日」とされていることから、本法案が2019年の通常国会において成立した場合には、例えば2020年4月に施行されることなどが予想される。

第3 保護対象に関する意匠法改正の変遷と諸外国との比較

❶ 保護対象に関わる意匠法改正の変遷

上述のとおり、今回の意匠法改正における保護対象の拡充については、画像と建築物についてであるが、特に、意匠の成立要件として物品との関連性を要件としないデザインについても保護を拡充するものである点において、明治以来の大改正と評価し得る。

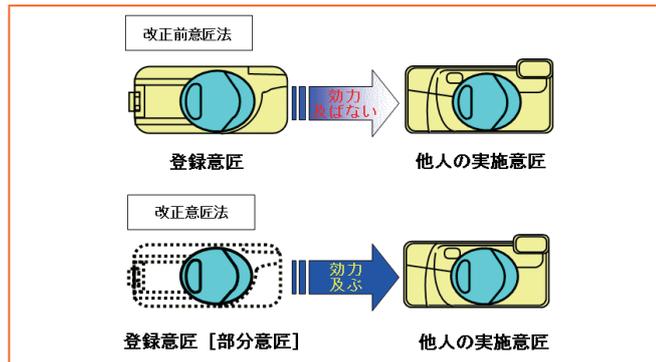
意匠法の沿革を辿れば、保護対象（意匠の定義）は、明治21（1888）年意匠条例から明治42（1909）年意匠法に至るまでは、「工業上ノ物品ニ應用スヘキ形状模様若

クハ色彩ニ係ル新規ノ意匠」（工業上の物品に応用すべき形状模様若しくは色彩に係る新規な意匠）とされ、大正 10（1921）年意匠法において「物品ニ關シ形状、模様若ハ色彩又ハ其ノ結合ニ係ル新規ノ意匠ノ工業的考案」（物品に関し形状、模様若しくは色彩又はその結合に係る新規の意匠の工業的考案）とされ、さらに、昭和 34（1959）年意匠法（現行法）において「物品の形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合」とされてきた。

すなわち、明治以来の意匠法において物品との関連性は、「物品に応用すべき」からはじまり、その後「物品に関し」とされ、現行法において「物品の」とされるとおり、改正を重ねるごとに、「物品」との結びつきが強まり、現行法では意匠は「物品」と「形態」とが一体不可分の関係とされている。

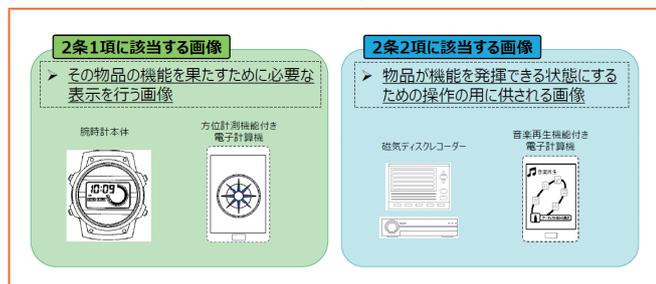
そして、平成 10（1998）年以降は、「物品」と「形態」との一体不可分の関係を維持した状態で、時代の変遷とともに多様化する工業デザインを保護するための改正が重ねられてきた。すなわち、平成 10（1998）年改正では、「物品（物品の部分を含む。（以下略）」という、いわゆる部分意匠制度が導入され、平成 18（2006）年改正では、意匠の定義のうち「物品の部分の形状等」には「物品の操作（略）の用に供される画像」、いわゆる操作画像が含まれるとされた。平成 18（2006）年改正以降は、画像意匠の保護に関し、平成 19（2007）年、23（2011）年、28（2016）年と審査基準の改訂によりその範囲の明確化や拡充を行ってきた。

[部分意匠制度の導入による保護拡充のイメージ]



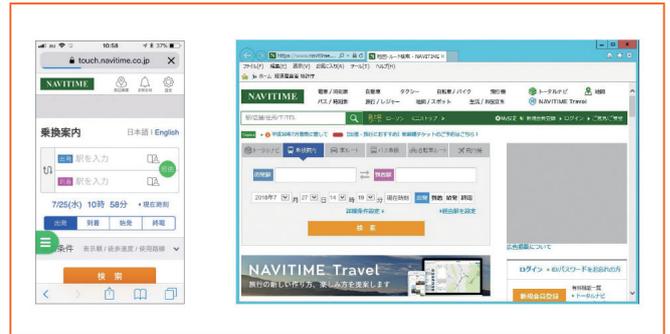
(https://www.jpo.go.jp/system/design/shinsa/general/bubun_ishou_dounyu.html)

[平成18年以降に拡充された画像意匠の保護]



しかしながら、現行意匠法では、例えば、全く同一の画像デザインであっても、物品（例えばスマートホン）にインストールされたアプリケーションによって稼働される画像は保護対象となる一方で、いわゆるクラウド型のようにネットワークを通じて提供される、物品に記録されていない画像は保護対象とならないなど、物品性を維持することによる弊害が生じていた。

[現行法では保護されない画像デザイン]



(特許庁・意匠制度見直しの検討課題・12頁)

この点については、産業構造審議会知的財産分科会意匠制度小委員会でも議論がなされ、平成 31（2019）年 2 月に公開した報告書「産業競争力の強化に資する意匠制度の見直しについて」において、次のとおり言及されている。

「これまで意匠法では、権利範囲を明確化する観点から、保護対象となる意匠と物品との関連性を強く求めてきた。しかしながら、近年のIoT等の新技術の浸透に伴い、画像については、物品との関連性による制約が実態と合わなくなっている。」

このように、技術の進化等に伴い多様化するデザインを適切に保護するため、長きにわたって日本の意匠法の基本的概念でもあった「物品性」を求めない部分を設けた点において、今回の意匠法改正における保護対象の拡充は、明治以来の大改正と評価し得るものである。

2 保護対象に関する諸外国との比較

次に、諸外国における意匠の保護対象を紹介する。

(1) まず、意匠分野の国際協力を推進等するために創設された意匠五庁 (ID5) に属する 5 か国 (日本・米国・欧州共同体・中国・韓国) における意匠法上の保護対象は次のとおりである。

国	保護対象	物品性
日本	物品(物品の部分を含む。)の形状・模様若しくは色彩又はこれらの結合	要
米国	製造物品の装飾的意匠 ⁽⁴⁾	要
欧州	製品自体及び／又はその装飾の特徴、とりわけ線、輪郭、色彩、形状、織り方及び／又は素材に由来する製品の全部若しくは一部の外観 ⁽⁵⁾	不要
中国	製品の形状・図案又はその結合及び色彩と形状・図案の結合に対して行われ、優れた外観を備え、かつ工業への応用に適した新たな設計 ⁽⁶⁾	要
韓国	物品(物品の部分及び字体を含む。)の形状・模様・色彩又はこれらを結合したもの ⁽⁷⁾	要

このように、欧州以外の各国においては、いずれも物品との関連性が要求されていることがわかる。すなわち、物品性を要求すること自体は諸外国と比べて我が国に特殊なことというわけではない。

(2) 続いて、画像デザインの保護についての各国の法制度を比較すると次のとおりである。

物品との関係性	日本	米国	欧州	中国	韓国
＜物品との一体性＞					
物品に記録・表示されている画像	○	○	○	○	○
物品に記録されていない画像	⁽⁸⁾ ×	○	○	○	○
物品以外の場所に投影される画像	×	⁽⁹⁾ △	○	×	×
＜物品の機能との関係性＞					
物品の機能と関係のある画像	⁽¹⁰⁾ ○	○	○	○	○
物品の機能と関係のない画像	×	○	○	×	○

(特許庁・意匠制度見直しの検討課題・14頁参照)

このように、保護対象自体については、日本と同様、物品との関連性を要求している米国、中国及び韓国においても、画像デザインについては日本よりも物品との関連性を柔軟に解釈して運用しており、日本では画像デザイン保護の範囲が狭いことがわかる。

今回の意匠法改正によって、画像デザインの保護については、各国の保護状況と平仄を合わせるものであるということが出来る。

(3) 次に、建築物のデザインの保護について各国を比較すると次のとおりである。「建築物」は「外観デザイン」と「内装デザイン」とに分けて比較する。

国	建築物の外観デザインの保護
日本	反復生産され、販売時に物品(動産)として扱われるもの(組立家屋等)は保護対象となるが、不動産は保護対象外
米国	保護対象
欧州	保護対象
中国	保護対象となるが、特定の地理的条件に適合し、固定された建築、他の場所を立て直すことができないものは保護対象外
韓国	反復生産されるもので移動可能なものに限り保護対象

(特許庁・意匠制度見直しの検討課題・24頁参照)

国	内装デザインの保護
日本	保護対象外
米国	保護対象
欧州	保護対象
中国	保護対象外
韓国	保護対象外

(特許庁・意匠制度見直しの検討課題・25頁参照)

このように、建築物のデザインは、米国及び欧州においては外観デザインについても内装デザインについても保護対象とされており、今回の意匠法改正において建築物のデザインに保護を拡充することは、米国・欧州に追従するものであるといえる。

第3 まとめ

以上、今回の意匠法改正の改正項目と、そのうちの保護対象の拡充に関して意匠法改正の変遷を概観するとともに諸外国との比較を紹介した。

次号以降では、意匠法改正の具体的内容について複数回にわたって説明する。

以上

- (1) 経済産業省ウェブページより
<http://www.meti.go.jp/press/2018/03/20190301004/20190301004.html>
- (2) なお、「物品」については、「有体物である動産を指す。」(特許庁編・工業所有権法逐条解説・意匠法2条〔字句の解釈〕2)とされており、不動産は含まれない。
- (3) 日本国特許庁(JPO)、米国特許商標庁(USPTO)、欧州連合知的財産庁(EUIPO)、中国国家知識産権局(CNIPA)、韓国特許庁(KIPO)
- (4) ornamental design for an article of manufacture(特許法(35 USC)171条「意匠に関する特許」(Patents for designs))
- (5) 欧州共同体意匠保護に関する指令 第1条(a)
- (6) 専利法2条
- (7) デザイン保護法2条1項
- (8) 物品又は当該物品と一体となり用いられる物品に記録
- (9) 物品について権利化された場合は、物品以外への投影であっても侵害対象となりうる
- (10) ・物品の機能を果たすために必要な表示を行う画像
・物品の機能を発揮できる状態にするための操作に用いられる画像

弁護士
佐藤力哉
(1977年生)

Rikiya Sato
直通 / 03-6438-5488
MAIL / rsato@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】

IT・通信 / 商標 / 意匠 / ブランド / その他国際法務 / 商事関連訴訟 / 国際訴訟・仲裁・調停・ADR / 著作権 / 景品表示法 / 一般企業法務 / メディア / エンタテインメント / スポーツ

【登録、所属】

第二東京弁護士会(2005)

弁理士
林 美和
(1971年生)

Miwa Hayashi
直通 / 03-6438-5662
MAIL / mhayashi@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】
意匠 / 商標 / 知財訴訟・審判 / 不正競争 / ブランド

【登録、所属】
日本弁理士会(JPAA)(2004) / AIPPI[ASEAN諸国の意匠登録制度及びその運用実態に関する調査研究]アドバイザー(2012) / 一般財団法人 知的財産研究所「国際協定への加盟に向けた意匠制度の在り方に関する調査研究」委員(2012) / 日本弁理士会意匠委員会委員長(2013) / 日本弁理士会意匠委員会委員(2008～現在), 同会副委員長(2009～2012) / 日本商標協会デザイン委員会 委員(2009～現在) / 産業構造審議会知的財産分科会意匠制度小委員会 委員(2013～現在) / 産業構造審議会知的財産分科会意匠制度小委員会意匠審査基準ワーキンググループ 委員(2014～現在)

弁理士
茜ヶ久保公二
(1977年生)

Koji Akanegakubo
直通 / 03-6438-5329
MAIL / kakanegakubo@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】
特許 / 意匠 / 知財訴訟・審判

【登録、所属】
日本弁理士会(JPAA)(2002)

フィリピン特許の近年の動向と特許制度の特徴

— 弁理士 小代泰彰

第1 はじめに

フィリピンは、面積が約 30 万平方キロメートル、人口が約 1 億人で、どちらも日本の約 8 割程度である。近年、人口は伸び続けており、企業にとっては、マーケットとしても魅力的な国である。一方、フィリピンに進出する企業にとって、自社の知的財産をいかにして守るかは、大きな関心事である。

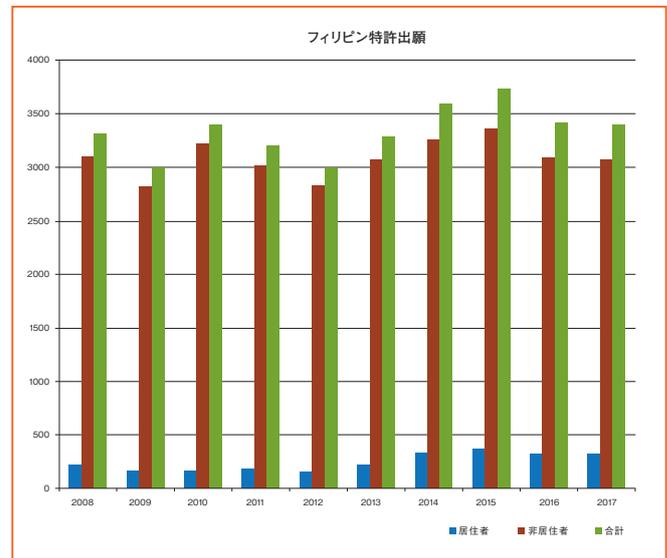
本稿では、フィリピンにおける知的財産の保護制度や活動のうち、近年の特許に関するトピックと、特許制度の特徴を説明する。

第2 近年の特許に関するトピック

1 特許出願統計

次の表は、過去 10 年間におけるフィリピンへの特許出願の統計データである。非居住者による出願数の低下が影響し、出願数の合計は、2015 年をピークに 2017 年まで減少傾向にある。

[表1]



一方、日本からフィリピンへの特許出願数は、増加傾向にある。次の表は、WIPO のホームページからデータを入手した 2013 年から 2017 年の各年における日本からフィリピンへの特許出願数の統計を示している。この統計によれば、2013 年からの 4 年間で出願数が約 25% 上昇している。出願の絶対数としてはまだ少ないものの、その上昇率からフィリピンへの特許出願に対する関心の高まりがうかがえる。

[表2]

	2013年	2014年	2015年	2016年	2017年
日本	574	596	663	619	715

2 国際調査機関 (ISA) 及び国際予備審査機関 (IPEA) として選定

フィリピン知的財産庁 (IPOPPL) は、2017 年に国際調

査機関及び国際予備審査機関として選定された。フィリピンが国として知的財産に関する活動に力を入れていることが分かる。フィリピン知的財産庁の国際調査機関及び国際予備審査機関としての選定は、ASEAN 諸国の中では、シンガポール知的財産庁に次いで2番目である。なお、本稿を執筆している2019年2月の時点で国際調査機関及び国際予備審査機関としての運用開始時期は未定である。

日本企業がPCT出願をした際に国際調査機関及び国際予備審査機関としてフィリピン知的財産庁を指定する機会は少ないかもしれない。しかしながら、フィリピン知的財産庁が国際調査機関及び国際予備審査機関としての運用を開始し、それが審査官の審査能力の向上につながるとすれば、フィリピン知的財産庁に出願をする日本企業にとってもよいことであるかもしれない。

3 知的財産権の監視国リストから除外される

フィリピンは、米国通商代表部が毎年発表するスペシャル301条報告書によれば、1994年から毎年、知的財産権の監視国のリストに名を連ねていたが、2014年から監視の対象外となった。⁽²⁾ その後もその状態は続き、最新の報告書である2018年版においてもフィリピンは監視の対象外となっている。

一方で、未だに、フィリピンでは模倣品や海賊版が流通、消費されているという情報がある。⁽³⁾ そのため、フィリピンへの進出を予定していない企業であっても、模倣品対策などによって自社の知的財産の保護を図る必要がある。

第3 フィリピンの特許制度の特徴

1 職務発明制度

フィリピンにおいて、従業者が雇用契約の期間内に発明をした場合、その発明がいわゆる職務発明であるときは、その発明は使用者に帰属し、職務発明でないときは、従業者に帰属する。⁽⁴⁾

日本の特許法においては、従業者がした発明についての権利を使用者が承継した場合、従業者は相当の利益を受ける権利を有するといった規定が存在するが、フィリピンの知的財産法においては現在のところそういった規定は存在しない。従って、フィリピンにおける発明についての権利の帰属に関する契約は、日本よりも使用者が有利な内容となり得る。

2 特許出願の言語

出願の明細書等は、フィリピン語又は英語で記載する必要がある。⁽⁵⁾

日本企業が外国へ出願する場合、現地語への翻訳費用が大きな負担となる場合がある。しかしながら、フィリピン

は、英語での出願が可能であるため、米国や欧州等へ出願するために英語の明細書等を準備する出願人は、フィリピン出願のために別途現地語の明細書を準備する必要がない。この点を踏まえると、現地固有の言語の翻訳文を準備しなければならないタイ、インドネシア及びベトナムなどの他のASEAN諸国よりも、フィリピンへの出願はコストを抑えることができる。

3 不利にならない開示（新規性喪失の例外）

出願前の12か月間における発明の開示が次のいずれかに該当する場合には、当該開示によっては発明の新規性は害されない。⁽⁶⁾

- (a) 発明者による開示
- (b) 知的財産庁による誤った発明の開示
- (c) 発明者から直接的又は間接的に情報を得た第三者による開示

日本においては、上記の(b)に対応する規定は存在しないが、発明者の意に反する公知であるとして日本においても新規性喪失の例外の適用を受けられると考えられる。また、日本においては、発明者による開示に対して新規性喪失の例外の適用を受けるためには、その適用を受ける旨を記載した書面及び証明書を提出する必要があるが、フィリピンの特許出願の場合、そのような手続きは不要である。

4 保護対象

特許を受けることができる発明として、知的財産法第21条には、人間の活動のすべての分野における課題についての、新規であり、進歩性を有し、かつ、産業上の利用可能性を有する如何なる技術的解決も特許を受けることができると規定されている。

また、同法22条第2項によれば、コンピュータプログラムは、日本とは異なり、特許による保護の対象外である。一方で、審査基準によれば、発明のカテゴリはコンピュータプログラムではないが、ソフトウェアに関連する発明は、既知の技術に対して技術的貢献をする場合は、保護対象となりうる。⁽⁷⁾

さらに、同条第4項によれば、植物の品種、動物の品種並びに植物及び動物の生産の本質的に生物学的な方法については、特許による保護の対象外であるが、微生物及び非生物工学的かつ微生物工学的な方法については、保護対象となりうる。

5 審査請求・早期権利化

実体審査の開始のためには、日本と同様に請求を行う必要がある。⁽⁸⁾ 実体審査の請求の期限は、出願公開から6か月以内である。⁽⁹⁾ 出願公開の時期が出願から18か月経過した後であるため、⁽¹⁰⁾ 実体審査を請求できる期間は、出願から2

年程度である。これは、日本における出願審査の請求可能期間（出願から3年以内）よりも短い。

実体審査を促進するための制度として、日本出願の審査結果又はPCT出願の調査報告を使用してPPH（Patent Prosecution Highway）を利用することができる。また、他のASEAN諸国にも特許出願をしている場合には、その審査結果を使用して、ASPEC（ASEAN Patent Examination Co-operation）プログラムを利用することができる。ASPECプログラムとは、ASEANにおける参加地域の特許庁間で特許調査及び審査結果を共有することによって業務の効率化を図る制度である。

6 権利行使

フィリピンでは、特許権侵害に対する法的措置として、刑事措置、民事措置、行政措置、及び水際措置がある。措置の効力、並びに措置に要する費用及び期間はそれぞれ異なるため、最適な措置は事案に応じて異なる。フィリピンにおける知的財産権の執行状況に関する調査結果がジェトロのホームページに掲載されているためそちらも参考にとよい。⁽¹²⁾

第4 最後に

フィリピンは、近年、知的財産の保護に力を入れている国の一つである。上記のとおり、フィリピンは、米国通商代表部が毎年発表するスペシャル 301 条報告書の監視国のリストから外れ、知的財産庁は、国際調査機関及び国際予備

審査機関として選定された。これは10年前のフィリピンを知る人にとっては大きなニュースであろう。今後もフィリピンにおける知的財産保護の動向に注目したい。

以上

- (1) 世界銀行の統計より。
<https://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL?locations=PH>
- (2) <http://www.ipophil.gov.ph/releases/2014-09-22-06-26-21/572-philippines-retains-positive-rating-in-ustr-special-301-report>
- (3) <https://www.jetro.go.jp/biznews/2014/05/53759f92cb5e8.html>
- (4) 知的財産法第30条第2項
- (5) 知的財産法第32条第2項
- (6) 知的財産法第25条
- (7) <https://www.globalipdb.inpit.go.jp/jpowp/wp-content/uploads/2018/12/34d553abc75ef6ad0ebd8a04ac9b9b7a.pdf>
- (8) 知的財産法第48条
- (9) 知的財産法第48条
- (10) 知的財産法第44条
- (11) <http://www.globalipdb.inpit.go.jp/jpowp/wp-content/uploads/2014/10/b72cb23b49706818bab95c2b5b276af0.pdf>
- (12) https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/ph/ip/pdf/enforcement_report_201704.pdf

弁理士
小代泰彰
(1975年生)

Yasuaki Koshiro
直通 / 03-6438-5320
MAIL / ykoshiro@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】
特許 / 知財訴訟・審判 / 知財戦略支援

【登録、所属】
日本弁理士会(JPAA)(2012)

ベトナム特許の近年の動向と特許制度の特徴

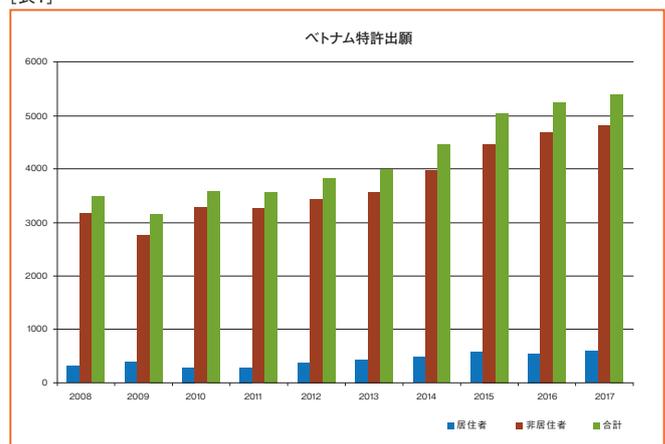
— 弁理士 小代泰彰

第1 はじめに

ベトナムには、多くの日系企業が進出している。外務省により発表されている2016年10月時点の集計によれば、日本国外における国別の日系企業の拠点数では、ベトナムは7位であり、前年比の拠点数の増加率では、6位である。⁽¹⁾ また、日本企業のベトナムへの関心度は高く、国際協力銀行による2018年度の海外直接投資アンケートの長期的有望事業展開先国ランキングにおいて、ベトナムは、インド、中国に次ぐ3位であった。⁽²⁾

本稿では、このように日系企業の進出数が多く、また、関心度の高いベトナムにおける近年の特許に関するトピック及び特許制度の特徴について紹介する。

【表1】



第2 近年の特許に関するトピック

1 特許出願統計

表1は、2008年からの10年間におけるベトナムへの特許出願の統計データである。2017年の出願数は5,000件強と、絶対数はまだ多くはないが、近年は非居住者による出願の増加により、出願数の合計が増加傾向にある。

2 PPHの申請可能件数の倍増

日本国特許庁とベトナム国家知的財産庁の間で、特許審査の促進のための取り組みとしてPPH (Patent Prosecution Highway) 試行プログラムが2016年4月1日より実施されている。ベトナム国家知的財産庁が一年間に受け付けるPPH申請の件数は100件であったが、日本からベトナムへのPPH申請は毎年早期に(2018年度はPPH申請の受付開始から2日)⁽³⁾この上限に達しており、上限の引き上げが強く求められていた。そこで、2019年4月1日より、3年間の試行期間の更新に合わせて、ベトナム国家知的財産庁が一年間に受け付けるPPH申請の件数が、200件に倍増することになった。

受付可能件数が倍増されたとはいえ、昨年度はわずか2日で件数が上限に達したことを踏まえると、今年度も早期に上限に達することが予想される。審査を急ぎたい出願人は、後述するASPEC (ASEAN Patent Examination Cooperation) プログラムなど、他の方法により審査促進をする方法を検討することも必要となる。

3 知的財産法の改正

ベトナムの知的財産法の最近の主要な改正は、2018年1月15日施行の改正である。複数の現地代理人の情報から特許の規定に関する主な改正点を以下にいくつかピックアップして説明する。

(a) オフィスアクションに対する応答期間

方式審査におけるオフィスアクションへの応答期間が、1か月から2か月へ延長された。また、実体審査におけるオフィスアクションへの応答期間は、2か月から3か月へ延長された。さらに、方式審査及び実体審査におけるオフィスアクションへの応答期間の延長が、それぞれ2か月及び3か月可能となった。

(b) 拒絶査定への応答

改正前においては、出願人は、拒絶査定に対する応答として審判を請求しなかった。改正後においては、拒絶査定への応答として、出願人が審査においてまだ考慮されていない新たな詳述を提出した場合、国家知的財産庁は、拒絶査定の取り下げについて検討することになった。

(c) PCT出願の国内移行期限

ベトナムにおいては、PCT出願の国内移行期限は、優先日から31か月である。改正前においては、追加料金を支払うことにより37か月以内に移行することができたが、改正によりこの規定が削除された。

(d) 審査請求期限の延長

審査請求期限は、出願日(又は優先日)から42か月以内である。改正前においては、“適切な理由”を提出することにより、審査請求期限の6か月の延長が認められていた。改正後においては、延長が認められるための要件がより厳しくなり、“不可抗力の出来事”又は“客観的障害”があったときに延長が認められることとなった。“不可抗力の出来事”又は“客観的障害”は、一般的に多く発生することではないため、出願人は、42か月以内に出願審査請求を提出するように考慮するべきである。

(e) 用途発明

発明適格性の判断において、改正前の規定では、用途発明は発明適格性を有するものとして解釈される余地があった。改正後において、用途発明が認められないことが明確化された。したがって、例えば、新規な医学的適応のために公知の物質を使用する発明は、認められない。

第3 ベトナムの特許制度の特徴

1 保護対象

用途発明については日本と異なり、前述のとおり特許による保護対象として認められない。

また、コンピュータソフトウェア関連発明についても日本とは異なり、コンピュータプログラム自体は原則として保護対象として認められていない⁽⁴⁾。しかしながら、特許審査ガイドラインには、「コンピュータのプログラムは発明として保護される対象に入っていないが、保護要求対象が技術的な特性を有し、かつ実質的な技術ソリューションとして、技術的な手段で技術的な問題の解決を目指し、技術的な効果をもたらすためのものであれば、発明として保護されることが可能である。」と記載されている⁽⁵⁾。すなわち、コンピュータプログラムであっても、技術的な特性を有し、かつ、技術的な問題の解決を目指すものであるなどの一定の条件を満たす場合は、保護対象として認められる。

日本で特許査定を得た発明についてベトナムでも特許出願をする場合、保護対象の相違として上記の点に留意するべきである。

② 出願の言語

出願の明細書等の書類は、ベトナム語で記載しなければならない。⁽⁶⁾ すなわち、ベトナムには、日本における外国語書面出願のような制度は存在しないことに留意するべきである。

③ 出願審査の請求

出願日（又は優先日）から42か月以内に出願審査の請求を行うことができる。⁽⁷⁾ この期間は、日本の出願における3年よりも長い。

審査を促進するために、規定上は、早期審査の請求を行うことができる。⁽⁸⁾ また、上記で説明したPPHプログラムを審査促進のために利用できる。さらに、他のASEAN諸国にも特許出願をしている場合には、その審査結果を使用して、ASPECプログラムを利用することができる。ASPECプログラムとは、ASEANにおける参加地域の特許庁間で特許調査及び審査結果を共有することによって業務の効率化を図ることを目的として設けられた制度である。

国家知的財産庁は出願審査を行う際、外国対応出願の引例と審査結果から得られる情報を活用できる。⁽⁹⁾ 実務上、出願審査の請求とともに、外国対応出願の引例及び審査結果が出願人によって提出されることが多い。

④ 権利行使

ベトナムでは、知的財産権の侵害に対して行政措置、民事措置及び刑事措置による救済を求めることが可能であり、また、国家所管当局が知的財産権関連の輸入及び輸出に関する管理措置を行う権利を有する。⁽¹⁰⁾

ベトナムにおける知的財産権の執行状況については、ジェトロのホームページに調査結果が掲載されている。⁽¹¹⁾

第4 最後に

前述のとおり、日系企業のベトナムへの関心は高い。また、ベトナムへの特許出願数も増加傾向にある。今後は、先進国並みとなるようにさらに法制度が整備されることや、審査能力の向上などが知的財産関係の実務家から期待される。今後もベトナムにおける知的財産保護の動向に注目したい。

以上

- (1) <https://www.mofa.go.jp/mofaj/files/000260884.pdf>
- (2) https://www.jbic.go.jp/ja/information/press/press-2018/pdf/1126-011628_1.pdf
- (3) <http://www.meti.go.jp/press/2018/02/20190219002/20190219002.html>
- (4) 知的財産法第59条
- (5) <https://www.globalipdb.inpit.go.jp/jpowp/wp-content/uploads/2018/12/8e68a9abdcbc5085ccd72092c94452d1.pdf>
- (6) 知的財産法第100条
- (7) 知的財産法第113条
- (8) 省令第01/2007/TT-BKHCHN号第27.7.c条
- (9) 省令第01/2007/TT-BKHCHN号第15.2条
- (10) <http://www.globalipdb.inpit.go.jp/jpowp/wp-content/uploads/2017/11/2dd62f3f1740c1df87ab614a36268f2d.pdf>
- (11) https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/vn/ip/pdf/report_chizai_201709.pdf

弁理士
小代泰彰
(1975年生)

Yasuaki Koshiro
直通 / 03-6438-5320
MAIL / ykoshiro@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】
特許 / 知財訴訟・審判 / 知財戦略支援

【登録、所属】
日本弁理士会(JPAA)(2012)

フィリピン改正会社法-進出・現地法人運営への影響を念頭に

— 弁護士 團 雅生

第1 会社法改正の概要

フィリピン共和国（以下「フィリピン」という。）の会社法（Corporation Code of the Philippines）（以下「フィリピン会社法」という。）は、1980年にその効力が生じて以来改正されておらず、今日のビジネスの実態と整合的なものへ改正する必要があると言われてきた。⁽¹⁾

フィリピン会社法の改正については国会で長く複数の改正案が審議されていたが、2018年11月26日に改正案が両議院の合意を得て決定され、2019年2月20日にロドリゴ・ドゥテルテ大統領が当該改正案に署名を行った（以下、当該改正後のフィリピン会社法を「新法」といい、当該改正前のフィリピン会社法を「旧法」という。）。新法は、日刊紙への公告がされた2019年2月23日をもってその効力を生じている。

新法は、株主が1名のいわゆる一人会社を認める（ただし一人会社の株主は原則として自然人であることが必要である）、取締役の居住者要件を撤廃する等、日本企業によるフィリピン子会社の設立・運営に影響を及ぼす内容を含んでい

る。本稿においては、日本企業を含む外資系企業を念頭においた上で、主要な改正の概要を解説する。なお、現時点においては新法に合わせた施行規則が制定されていないことから、実務上の手続等に関して未確定の部分があることに留意されたい。

また、既存の会社については、新法の規定への対応は新法施行後2年以内に行うべきこととされているため、当面は旧法に基づく会社の運営も許容される。

第2 主要な改正内容

1 会社の種類・存続期間・設立等

設立等についての主要な改正点

	旧法	新法
発起人の資格	自然人に限る 5名以上 過半数は居住者	法人でも可 1名以上 居住者要件なし
引受・払込制限	あり	なし

ア 会社の存続期間の撤廃

旧法においては、すべての会社は最長50年の存続期間を定めなければならないが、必要があれば存続期間満了前に延長ができることとされていたが、新法は原則として会社の存続期間を定めないものとした（会社が任意に存続期間を定めることは許容される⁽³⁾）。

イ 発起人の資格緩和と人数制限の撤廃

旧法下においては、会社設立に際しては最低5名の自然人が発起人となる必要があり、その過半数はフィリピン居住者でなければならなかった。新法は、この人数制限と居住者要件を撤廃した上、会社等の法人も発起人となることができるとしている⁽⁴⁾。これにより、例えば、フィリピンにおける現地法人設立の際に、親会社となる日本法人が単独で発起人となることが可能となった。

ウ 設立時の株式引受及び払込みに関する制限の撤廃

旧法は、会社の設立時には発行可能株式総数の25%以上の株式について引受けがなされること及び引受けのあった株式のうち25%以上について払込みがなされることが必要であるとしていた。新法は、この制限を撤廃し、設立時の引受株式数及び払込に関しては、他の法律において別途の定めがない限り自由に設定することが可能となった。

エ 現物出資の範囲拡大

新法は、株式発行の対価として、現金及び旧法下で認められていた現物出資財産に加え、他の会社の株式及びその他一般に受け容れられている形態の対

価を給付することによる出資を認めている。

オ 類似商号の使用禁止の厳格化⁽⁵⁾

新法は、既存の会社の商号と類似する商号の使用に関し、類似性の判断について具体的な基準を示し、仮に既存の商号と異なる文字等が用いられていたとしてもなお一定の場合には類似性が認められるとしている。また、新法により、SECは類似商号の使用に対して警告・停止命令を発し、行政、民事及び刑事上の措置を採ることができることとなり、その取締権限が強化されている。

2 株主総会等

ア 開催日の自由化と招集通知の時期・方法の変更⁽⁶⁾

定時株主総会については、旧法下では定款において特定の開催日を定めることとされていたが、新法においては、定款において特定の日を定めず、4月15日より後の任意の日を開催することが可能となった。

また、株主への招集通知は21日前に発することとされ、旧法下の規定（2週間前）よりも早期に行うことが必要となった。もっとも、旧法は招集通知の送付手段について郵送を原則としていたところ、新法においては電子メール等の手段による送付も可能となる。

イ 株主総会における情報開示の推奨

新法は、株主総会において、会社が株主に対し株主一覧、配当政策（不配の場合にはその理由）、取締役の取締役会への出席状況、会社の資産・業績の評価、取締役の報酬等の情報提供を行うことを推奨している。

ウ 臨時株主総会の招集請求権

旧法下においては臨時株主総会の招集権者は一定の株主に限られていたところ、であったが、新法においては全株主が招集請求権を有するものとされた⁽⁷⁾。

エ 株主の遠隔地からの参加、事前投票制度の導入⁽⁸⁾

新法は、株主総会に関し、株主は、代理人による投票をすることに加え、遠隔的な通信手段により参加すること、定款または取締役会の過半数が認める場合には総会に出席せずに投票することができるものとしている（この場合、定足数との関係においては、当該投票を行った株主も出席したものとみなされる⁽⁸⁾）。これらの規定は、旧法に定めがなく、新法により創設されたものである。

3 取締役等

取締役等についての主要な改正点

	旧法	新法
取締役の人数	5名～15名	～15名
取締役の居住者要件	過半数は居住者	制限なし
取締役近親者との取引	規定なし	有効要件を規定
独立取締役	規定なし	公益会社は選任義務あり
コンプライアンスオフィサー	規定なし	公益会社は選任義務あり

ア 取締役等の人数

旧法は、取締役の数を5名以上15名以下としていたところ、新法は最低人数の定めを廃し、15名以下としている⁽⁹⁾。この変更は、後述する一人会社が創設されたことに伴うものとどまり、一般的な会社において取締役の最低人数を5名より少なくすることを許容する趣旨ではないと推測されるが、施行規則等が定められていないことから、現時点においては明らかではない。

イ 取締役等の欠格事由の厳格化

旧法は、過去5年以内に懲役6年以上の法定刑が定められている罪について有罪確定判決を受けたことがある場合のみを取締役としての欠格事由としていた。

新法はこれを拡大し、過去5年以内に証券取引規則（Securities Regulation Code）に違反した者、詐欺的行為により行政罰を受けた者、外国の裁判所により同様の非行があったとの判断を受けた者、その他SEC又はフィリピン競争委員会が定める事由がある者についても、取締役となる資格を認めないとしている。

ウ SECによる欠格事由のある取締役の排除

旧法下においては、取締役の解任権は株主のみであったが、新法は、欠格事由のある取締役をSECが強制的に取締役の地位から排除することができるとしている。このSECの権限は、関係者の申立によるほか、SEC自身の判断においても行使することができる。

エ 取締役の報酬の株主総会及びSECへの報告義務の新設

新法は、公益にかかわる会社（以下「公益会社」⁽¹⁰⁾という。）等に対し、取締役各自の年間報酬額を株主総会及びSECに報告する義務を課している。

オ 取締役の近親者と会社との取引の制限⁽¹¹⁾

旧法下においては、会社と取締役の近親者との取引は原則として有効であったが、新法は、会社と取締役等の4親等以内の者との取引は一定の要件を満たさない限り無効となるとしている。なお、公益会社の場合には、取締役会の3分の2以上かつ社外取

締役の過半数の賛成も必要とされており、より厳格な要件が課されている。

カ 取締役の居住者要件の撤廃

旧法下においては、取締役の過半数はフィリピン居住者であることが必要であったが、新法はこの居住者要件を撤廃した。外資系企業においては居住取締役の人数を満たすために現地の弁護士に取締役就任を依頼する等して人数を確保することがしばしば行われていたが、改正後は本国に所在する親会社の従業員を取締役にすることが容易となる。

キ 独立取締役設置会社の範囲の拡大・コンプライアンスオフィサーの新設

旧法には独立取締役に関する規定はなく、上場企業や金融機関等に対して別途独立取締役の選任義務が課されていた。これに対し、新法は、公益会社は社外取締役（2名または取締役総数の20%のいずれか少ない方の員数）を置かなければならないとしている⁽¹²⁾。

独立取締役とは、会社の経営から独立しており、取締役としての独立した判断に影響する又は影響すると考えられる事業上その他の関係を有しない者をいうとされており、その資格等の詳細はSECが今後定める規則により定められることとなっている。

また、旧法下では上場企業等に対してのみ、会社のコンプライアンス状況の監視等を職務とするコンプライアンスオフィサーの選任が義務付けられていたところ、新法は公益会社にその選任義務を課している⁽¹³⁾。これにより、非上場企業であっても公益会社に該当する限りはコンプライアンスオフィサーを設置しなければならないこととなった。

ク 取締役選任の遅延や取締役の辞任・死亡に関するSECへの届出義務の創設

新法下においては、定時株主総会において取締役の選任が行われなかった場合（30日以内）及び取締役が死亡し又は辞任した場合（7日以内）には、それぞれ所定期間内にその事実をSECに届け出なければならない。

4 ガバナンスの強化

ガバナンス関連の主要な改正点

	旧法	新法
詐欺的商法や汚職・贈収賄への関与の処罰	規定なし	会社及び個人に対し罰則を規定
公益通報者保護	規定なし	報復行為を禁止（罰則あり）
定款におけるガバナンス関係の規定義務	規定なし	付属定款に規定する必要あり

ア 詐欺的商法、汚職や贈収賄への関与についての規制⁽¹⁴⁾

新法は、詐欺的な事業を行った会社や汚職・贈収賄に関与した会社に対する罰金（最大 500 万ペソ）を定めるとともに、これらの行為に取締役等が関与した場合においても、会社が必要な防止措置を採ることを怠っていた場合には、当該懈怠の事実が当該行為について会社が責任を負うことの一応の証拠となるものと定め、会社の責任を拡張している。また、会社が第三者を介して汚職や贈収賄に関与した場合における会社や、取締役等がこれらの行為を行っている場合にそれを看過した取締役等についても、罰金が科されることとなっている。

イ 公益通報者に対する報復の禁止

新法は、会社の法令違反について通報を行った者に対して会社が報復的行為を行うことを禁止している。具体的には、会社が当該通報を行った者の雇用や生活を妨害するといった不利益を与える行為を行うことは許されず、これに違反した者は 10 万ペソ以上から 100 万ペソ以下の罰金を課される。⁽¹⁵⁾

ウ 定款における反汚職に関する規定

新法は、会社の付属定款（Bylaws）において良好なガバナンスや反汚職・贈収賄の促進のために必要な事項を定めるべきものとしている。⁽¹⁶⁾

5 会社の記録整備義務の拡大⁽¹⁷⁾

会社は、旧法で定められていた記録（事業上の取引記録及び株主総会・取締役会議事録）の保管義務に加え、定款、会社の株主構成、当該会社が属する企業集団の構成、当該企業集団内部の関係、持ち株比率、事実上の株主に関する事項、取締役の氏名及び住所、取締役会・株主総会等の決議内容及び議事録、SEC への提出資料の写し等を保管しなければならないとされている。これらの資料については、株主等による点検が認められるが、競合事業者である場合など一定の事由があれば会社はこれを拒むことができる。

6 休眠会社の法人格消滅

旧法は、設立後 2 年を経ても営業の実態がない会社及び営業開始後に継続して 5 年営業実態がない会社については SEC が法人格を失わせることができるとしていた。これに対し、新法は、設立後の営業開始までの期間を 5 年間に延長し、営業開始後の営業停止については、SEC が通知を行い聴聞の期間を与えたうえで 2 年の期間が経過した場合に初めて法人格を失わせることができるものとしている。⁽¹⁸⁾

7 一人会社の創設⁽¹⁹⁾

新法は、一人会社（One Person Corporation）を創設した。一人会社は、株主が 1 名のみであり、かつ原則として当

該株主が自然人である場合には、取締役を 1 名とし、付属定款の提出が不要となる等の簡易な運営が可能な会社の形態を選択することを認めるものである。

もっとも、一人会社は、オーナーが原則として自然人でなければならない等、個人事業者の法人化を可能とすることを主たる目的として創設されたものであり、日本企業の現地法人が採用を検討する余地は少ないと思われる。

第 3 まとめ

新法においては、外国会社が発起人となることが認められ、取締役の居住者要件が撤廃される等、会社設計の自由化が図られている。

また、一定の会社に対して独立取締役やコンプライアンスオフィサーの設置が義務付けられ、会社が汚職や贈収賄等に関与することについての罰則が設けられる等、コーポレートガバナンスの強化が図られているといえる。

新法施行後は、フィリピンにおける現地法人については、現地居住者を発起人に加え、取締役に立てるといった手続が不要となるため、設立手続及び運営が現在よりも簡易に行えるようになることが期待される。

他方で、現地法人の組織及び運営においては、新法によるガバナンスの強化に適合しているか否かについて今一度体制を検証するとともに、必要に応じて組織変更や必要な規定の整備などを行うことが望ましいといえる（前述のとおり、新法への対応は新法施行後 2 年以内に実施する必要がある。）。

以上

(1) 直近の世界銀行のビジネス環境レポート(2018年版)におけるフィリピンの順位は前年の 113 位から 124 位に下落しており、その一因はフィリピンにおける法人設立の不便さにあると指摘されている。

(2) 新法第 184 条

(3) 新法第 11 条

(4) 新法第 10 条

(5) 新法第 18 条

(6) 新法第 49 条

(7) 新法第 49 条

(8) 新法第 49 条

(9) 新法第 13 条

(10) 公的会社(5,000万ペソ以上の資産を有しかつ100株以上を保有する株主が200名以上存在する会社)、銀行、準銀行、Pre-need、Trust、保険会社、その他SECが定める公共の利害にかかわる会社をいう(新法22条)

(11) 新法第 31 条

(12) 新法第 22 条

(13) 新法第 24 条

(14) 新法第 165 条から第 167 条まで

(15) 新法第 169 条

(16) 新法第 46 条

(17) 新法第 73 条

(18) 新法第 21 条

(19) 新法第 115 条以下

弁護士
團 雅生
(1975年生)

Masao Dan
MAIL / mdan@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

フランチャイズ / 国際通商業務 / アジア / 労働審判・労働関係訴訟等への対応 / 商事関連訴訟 / 不正調査 / コーポレートガバナンス / 人事制度の構築・運用

【登録、所属】

第一東京弁護士会(2010) / 第一東京弁護士会労働法制委員会 / 同弁護士会総合法律研究所CSR研究部会

日系企業及びその駐在員が注意すべきマレーシア法務・コンプライアンス-セクシュアル・ハラスメント

— 三澤 充

第1 はじめに

いわゆる「セクシュアル・ハラスメント」(以下単に「セクハラ」という。)については、日本では、会社のみならず、学校などでも発生するものとして大きな問題として取り上げられている。日本におけるセクハラに関連する規定としては、憲法 11 条 (基本的人権) 及び同 13 条 (個人の尊重) をはじめとし、具体的な法律として、雇用の分野における男女の均等な機会及び待遇の確保に関する法律 (いわゆる「男女雇用機会均等法」) 11 条等が挙げられる。同法に加え、損害賠償責任等民事に関する問題点については民法及び会社法に基づき、また、わいせつ、名誉毀損及び侮辱等犯罪に関する問題点については刑法に基づいて対応がなされる。こうした各規定によってセクハラに対する対応がなされることは、相当程度周知され、政府もホットラインを設けるなど、セクハラに関する議論が成熟してきているように思われる。

当職が現在駐在しているマレーシアでも、セクハラに関する問題は年を追う毎に大きくなっているように思われる。セクハラに関する裁判例・判例を追うと、1990 年代後半から訴訟が増加し、2016 年には後述する連邦最高裁判所判決が下されている。

また、1999 年にマレーシア人的資源省が公表した職場におけるセクハラ防止と撲滅に関する行動規範⁽²⁾ (以下「1999 年規範」という。) 及び 2012 年改正雇用法において、セクハラ⁽³⁾の定義が設けられるなど、行政面での対応や立法面の整備が進みつつある。

そこで、本稿では、マレーシアに進出を検討している、ま

たは、すでに進出している日系企業の法務担当の方及び駐在員の方に向け、マレーシアにおけるセクハラに関する雇用法、不法行為法及び刑法に関する規定や裁判などの議論の状況を踏まえた上で、セクハラが会社内で問題とならないようにするための予防策について提案してみたい。

第2 セクハラに関する雇用法上の責任

1 セクハラ⁽¹⁾の定義

2012 年改正雇用法 2 条 (g) によれば、セクハラとは、労働環境の内外で生じる、言語的なもの、非言語的なもの、視覚的なもの、ジェスチャーによるもの、物理的なものを問わず、攻撃的、屈辱的、または人の幸福・安定に対する脅威となる、性的な性質を有する不快な行為、と定義されている。

この定義は行為を非常に広範に網羅していると考えられるものの、SNS などを利用したサイバースペースでのセクハラが網羅されているのか、という疑問が提起されている。

2 雇用法に基づくセクハラ行為への対応

こうしたセクハラ行為に対しては、同法 81 条 A 乃至 G でセクハラ行為の被害者からの会社への申立てに対する対応方法が規定されており、概要は以下のとおりである。

- セクハラ被害の告発がある場合、雇用者は、当該告発に基づき、すでに同じ内容について調査済みである場合、または、根拠がないことが明らかである場合を除き、可能な限り早く、遅くとも告発受領後 30 日以内に調査を行わなければならない。
- 雇用者の調査の結果、セクハラ⁽¹⁾の事実が存在することが判明し、セクハラ⁽¹⁾の行為者が雇用者の従業員であった場合、以下の懲戒処分を行う。
 - 事前通知を要しない解雇
 - 降格
 - その他上記と比して軽度の懲戒
 また、セクハラ⁽¹⁾の行為者が雇用者の従業員でない

場合、当該行為者が適切な機関において懲罰を受けるようにする。

- 雇用者がセクハラ被害者からの告発に対して調査をしなかった場合、調査をしなかったこと及びその理由についてセクハラ被害者に対して告知しなかった場合などの場合は法律違反であり、1万マレーシアリングギット以下の罰金に処せられる。
- セクハラに関する規定は、雇用法の適用を受ける労働者であるかそうでないかを問わず、全従業員に適用される。

上記のとおり、2012年改正雇用法はセクハラに関する規定を設け、雇用法に基づく救済方法について明らかにしたが、マレーシア国内では、英国やオーストラリアがセクハラを含む様々な嫌がらせに対する救済方法を個別の法律として規定していることとの比較で、救済方法の程度が弱いとの批判がある。

第3 不法行為法上の責任

1 成文法と不法行為法

日本民法は成文法主義を特色とする大陸法を採用しており、不法行為に関連する規定についても、同709条以下に明文を置いている。一方、マレーシアは、1963年に独立するまでは英国の植民地であったこともあり、現在も英国の法体系の影響を強く受けている。具体的には、(もちろん成文法も多数存在するものの)基本的にはコモンロー、判例法の法体系を採用している。このため、不法行為に関しても、日本民法のように成文法が存在するわけではなく、判例法の集積が不法行為法として扱われることになる点が日本民法との比較では特徴的である。

2 連邦最高裁判所判例の紹介

上記のとおり、雇用法はセクハラ行為者の処分に関して定めているのみであり、セクハラ被害者において発生した損害に対する賠償について規定しているわけではない。このため、セクハラ被害者において生じた損害についてどのように処理されるべきか争われたのが本連邦最高裁判所判例である。なお、本判例は2016年6月2日付けで下されたものであり、以下で述べるように上記第2で説明した改正雇用法制定前にセクハラの実態が発生している。

(1) 事案の概要

セクハラ被害者である連邦裁判所被告(以下単に「被害者」という。)及び加害者である同上原告(以下単に「加害者」という。)は、Lembaga Tabung Haji⁽⁴⁾の従業員であり、被害者は同組織の

スクマネジメント部門のジェネラルマネージャーという地位にあり、加害者は同部門のシニアマネージャーという地位にあって、被害者の直属の上司であった。2009年7月29日、被害者は、加害者によるセクハラがあった旨、組織の代表に対して告発した。同組織は調査委員会を発足し、同年9月に調査を行った。同委員会は、加害者に懲罰を与える程度に十分な事実関係を認めることができなかったものの、組織の人事部は加害者に対して強い処分を課すことを決定した。後に被害者は部門の異動を申し出て、法務部門に異動した。加害者は、被害者によるセクハラによる告発によって被害を受け、これが中傷であり、ムスリム(イスラム教を信仰する者)としての評判や立場に悪影響があり、組織との間でシニアマネージャーとしての立場での契約が更新されなかったという理由で、組織に対し、正式に告発を行った。しかし、組織は被害者に対して何ら懲罰的措置を採らなかった。加害者は、被害者に対し、2011年12月9日、加害者が被害者に対してセクハラをしたことがなく、また、被害者により加害者の名誉が毀損されたことを認め謝罪すること及び損害の賠償を求めて訴えを提起した。これに対して被害者は、加害者に対し、同月28日、答弁書を提出の上、反訴を提起した。被害者は、反訴において、セクハラに基づく損害賠償を求めた。

(2) 訴訟の経過

一審本訴は加害者が敗訴、一審反訴は被害者勝訴、一般的損害及び懲罰的損害としてそれぞれ10万マレーシアリングギット及び2万マレーシアリングギットを認めたものの、セクハラ不法行為性については明確にしなかった。加害者が控訴審に上訴、控訴審は上訴棄却。加害者が連邦最高裁判所に上告。

(3) 連邦最高裁判所における論点

マレーシアの現行法に基づく、セクハラを理由とする民事訴訟上の有効な請求権があるか否か。

(4) 連邦最高裁判所における論点に対する判断

マレーシアにセクハラを含む嫌がらせを理由とする不法行為に基づく損害賠償請求権を導入する(上告棄却)。

これは、セクハラを理由とする不法行為に基づく損害賠償請求権の存在を認めたものと考えられる。

3 連邦最高裁判所判例の意味

上記のとおり、雇用法はセクハラ行為者の処分に関して定めているのみであり、セクハラ被害者において発生した損

害に対する賠償について規定していないものの、本連邦最高裁判所判例により、セクハラ被害者は、セクハラにより生じた損害については不法行為法に基づいて加害者に対して損害賠償請求をすることができることが明らかとなった。

第4 刑法上の責任

セクハラは、刑法上の要件を充足する場合には犯罪となりうる。考える刑法犯罪は概ね日本刑法におけるそれと同様と考えられるが、マレーシア刑法 (Penal Code)⁽⁵⁾ に則って以下説明する。なお、各犯罪については刑法各条に構成要件が記載されているが、詳細は割愛する。

- わいせつ物頒布等に関する罪 (292 条)
セクハラがわいせつ物の販売等を伴う場合には本罪に該当する可能性がある。
- わいせつな曲の歌唱等に関する罪 (294 条)
セクハラがわいせつな曲の歌唱等を伴う場合、本罪に該当する可能性がある。
- 侮辱罪 (354 条・355 条・509 条)
セクハラが被害者を侮辱するものである場合、刑法上の侮辱罪に該当する可能性がある。

その他、強姦罪 (375 条)、近親相姦罪 (376A 条) 等に該当する場合、該当する犯罪が成立する。

第5 職場におけるセクハラを防止するために

上記のとおり、職場においてセクハラ行為があった場合、会社と加害者との間では雇用法上の懲戒手続が採られることになる。また、被害者と加害者の間では不法行為法に基づく損害賠償請求に関する問題が発生する。そして、こうした手続の中で、加害者の被害者に対するセクハラの様相が明らかになると、被害者のプライバシー侵害といった二次的被害が発生するおそれもあることから、会社としてはセクハラが発生を未然に防止する措置を講じておくことが望ましい。

雇用法は、セクハラに関する社内規程を策定すべきところまでは要求していないものの、1999 年規範は、会社に対し、当該社内規程を策定することを推奨しており、会社に当該社内規程が存在しない場合には可能な限り早く策定することが望ましい。

セクハラに関する社内規程を策定する場合、以下の要素について盛り込まれ、これが社内で周知されれば事前の準備としては足りるのではないと思われる。

- どのような行為が会社から見て不適切と判断するの

か (どのような行為がセクハラとなるのか)

- 告発及び苦情受付に関する手続
- セクハラに加害者に対する懲罰の内容

マレーシアのセクハラに関する議論は、日本のそれに比べると成熟していないように見られるものの、今後急速に議論が発展すると見込まれ、また、上記のとおり重要な法改正や判例が出されており、会社のコンプライアンスに関わる重要事項であるため、現時点で特段セクハラに対する措置を講じていない会社においては、早急な対応が必要であると考えられる。

以上

(1) 民法については415条(債務不履行)及び709条(不法行為)等、会社法については350条(代表者の行為についての損害賠償責任)の適用が考えられる。

(2) <http://www.ilo.org/dyn/travail/docs/1627/CODE%20OF%20PRACTICE%20ON%20THE%20PREVENTION%20AND%20ERADICATION%20OF%20SEXUAL%20HARASSMENT%20IN%20THE%20WORKPLACE.pdf>
本文第3で説明する連邦最高裁判例の事案では、事件発生時にはまだ改正雇用法が制定されていなかったため、1999年規範が議論・判断の根拠として用いられている。

(3) [http://www.federalgazette.agc.gov.my/outputaktap/20120209_A1419_BI_JW001762%20Act%20A1419\(BI\).pdf](http://www.federalgazette.agc.gov.my/outputaktap/20120209_A1419_BI_JW001762%20Act%20A1419(BI).pdf)

(4) <https://www.tabunghaji.gov.my/en/corporate/organization-structure/organization-chart>

上記ウェブサイトの情報によれば、当該組織は私企業ではなく、The Tabung Haji Act 1995(Act 535)に基づく法定の組織と考えられる。当該組織について判例上は「Company」としているが、上記のとおり私企業とは異なると考えられるため、本稿では「組織」とする。

(5) <http://www.agc.gov.my/agcportal/uploads/files/Publications/LOM/EN/Penal%20Code%20%5BAct%20574%5D2.pdf>

三澤 充

Mitsuru Misawa
直通 / +60-3-2055-3910
MAIL / mmisawa@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

一般企業法務 / M&A / コーポレートガバナンス / リスクマネジメント / 民事再生・会社更生 / 破産・特別清算 / 私的整理・事業再生ADR / DIPファイナンス / 商事関連訴訟 / 刑事訴訟 / タックス・プランニング / アジア / その他国際法務 / ブランド / エマージング・カンパニー

【登録、所属】

東京弁護士会(2005~2010、2013~2018) / シンガポール外国法弁護士(2016~2018)

シンガポールのデータ保護トラスト マーク認証制度(DPTM認証制度)

— 弁護士 水田 進

第1 はじめに

シンガポールでは2019年1月に、企業の個人情報保護への取組みを公式に認証する制度である「データ保護トラストマーク」(Data Protection Trustmark、以下「DPTM」という。)認証制度の運用が開始された。

第2 DPTM認証制度とは

DPTM 認証制度とは、個人情報の取扱いについて、シンガポールの政府機関である情報通信メディア開発庁 (Infocomm Media Development Authority、以下「IMDA」という。)⁽¹⁾の定める一定基準を満たしている企業を、IMDA が認証し、その企業名をウェブサイトで公表したり、認証を受けた企業自身が DPTM 取得の公表や認証マークの使用をしたりすることができるというものである。

これにより、DPTM 認証を取得した企業は、自社が十分なデータ保護を実践していることを示して、ビジネスにおける競争優位性や消費者の信頼感を得ることができる。また、全業種にわたるデータ保護基準の一貫性が推進されるというメリットがあると説明されている。なお、DPTM 認証の有効期間は3年である。

DPTM 認証制度は、シンガポールの個人情報保護法⁽²⁾に依拠して作られたものであり、また、国際的な基準 (APEC の越境プライバシールール⁽³⁾及びプライバシー処理者認定の要件⁽⁴⁾⁽⁵⁾) に対応している。したがって、企業が DPTM 認証を取得するためには、シンガポールの個人情報保護委員会が公表している個人情報保護法に関するガイドライン等が参考になる。

第3 DPTM認証の申請の流れ

DPTM 認証の申請の流れは、以下のとおりである。

① 申請

IMDA のウェブサイトを通じてオンライン申請をする。その際、直近の企業情報を添付し、適格条件の宣誓をすると共に、DPTM 制度の内容について同意する必要がある。

② オンライン申請の受領

申請者にはオンライン申請の受領通知が電子メールで送られてくる。その後、申請者は5営業日以内に申請料金を

支払い⁽⁷⁾、必要に応じて追加資料を提出することが要請される。

③ 申請確定

申請者は、申請に問題がなかった旨の IMDA の確認、申請料金の支払受領書、IMDA の自己評価表を受領した後、自己評価表に基づいて自己評価を開始する。

④ 評価機関の選定

申請者は、自ら評価機関を選定し、当該評価機関に自己評価表を提出する。なお、DPTM の評価機関としては、(a) ISOCert Pte Ltd、(b) Setsco Services Pte Ltd、(c) TUV SUD PSB Pte Ltd の3つがあり、企業はそのいずれを選んでも良いことになっている⁽⁸⁾。

第4 DPTM認証のための評価の流れ

認証は以下の第1段階から第6段階を経て行われ、およそ2か月～4か月かかることが想定されている。



① 第1段階：書面評価

申請者が提出した自己評価表を評価機関が確認し、申請者にオンサイト評価の連絡をする。

② 第2段階：オンサイト評価

評価機関がオンサイト検査を実施する。

③ 第3段階：治癒 (必要に応じて)

不適な点があれば2か月又はIMDAとの間で合意した期間内に是正する。

④ 第4段階：評価終了

評価機関が評価レポートを作成してIMDAに提出する。

⑤ 第5段階：認証の決定

IMDA が評価レポートを審理し、認証するか否かを決定する。

⑥ 第6段階：認証

IMDA は申請者に結果を通知し、認証された企業は認証マークを付与され、IMDA がその企業名をウェブサイトで公表する。なお、本稿執筆時点で既にシンガポールの銀行など複数の企業が認証を取得していることが公表されている。

第5 DPTM認証の基準

DPTM 認証の基準は、大要以下の4つに分けて整理することができる。

第1原則：ガバナンスと透明性

- 適切なデータ保護ポリシーを策定し、実践しているか
- データ保護担当者の連絡先やデータ保護ポリシーを公開しているか
- 情報保護ポリシー及びその実践を従業員に伝えており、関係者にデータ保護に関するトレーニングを実施しているか

第2原則：個人情報の管理

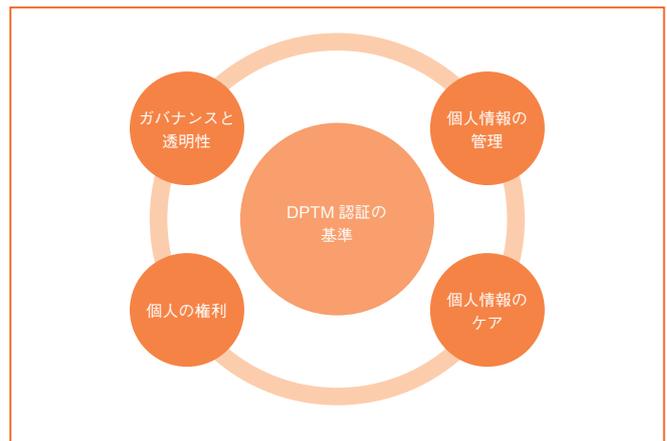
- 個人情報の収集は明確で適切な目的のために行われているか
- 個人情報の収集の目的が、収集時又はその前に通知されており、新しい目的がある場合は個人情報の使用又は開示の前に通知されているか
- 個人情報の収集時又はその前に収集目的についての同意を得られており、特別の考慮が必要な個人情報についても同意を得られているか
- 個人情報の使用・開示が取得目的に沿っているか
- 法令上必要となる個人情報の海外移転に関する適切なポリシーが履行されているか

第3原則：個人情報のケア

- 合理的な保護ポリシーが策定・履践されており、第三者がデータ保護の合理的な対応をし、保護対策をテストしているか
- 個人情報の保持に関するポリシーが策定・履践されており、個人情報を保持する事業目的や適法性が喪失した場合に個人情報を廃棄・匿名化するためのプロセスや方法が履践されているか
- 使用又は開示する個人情報が正確かつ完全であり、第三者に開示する個人情報が正確かつ完全であるか

第4原則：個人の権利

- 個人情報の収集、使用又は開示についての同意の撤回に関する規定が存在するか
- 企業が保持する個人情報への個人のアクセス権・訂正権の規定があるか



第6 最後に

DPTM 認証制度はまだ始まったばかりであり、また、認証取得を強制されるわけではないため、現時点で DPTM 認証の申請をしている日系企業は多くないと考えられる。しかしながら、DPTM 認証を取得することで企業のデータ保護が一定の基準に達していることを証明することができ、しかも、シンガポール政府が主体となって整備された制度で制度自体の信用力も高いため、特に最近大規模又はセンシティブな個人情報の漏洩が話題になっているシンガポールにおいては、重要な役割を果たすものと考えられる。多くの情報を取り扱う業種の企業であれば、DPTM 認証の取得も検討に値するだろう。

以上

- (1) シンガポールの官庁である情報通信省 (Ministry of Communications and Information ("MCI")) の傘下にあり、2016年10月に情報通信開発庁 (Info-communications Development Authority ("IDA")) とメディア開発庁 (Media Development Authority ("MDA")) が統合されて誕生した政府機関。情報通信及びメディア産業を所掌する。
- (2) Personal Data Protection Act 2012 ("PDPA")
- (3) APEC Cross Border Privacy Rules ("CBPR")
- (4) APEC Privacy Recognition for Processors ("PRP")
- (5) シンガポールはAPECの越境プライバシールール及びプライバシ―処理者認定システムに2018年に参加している。
- (6) 申請はオンラインのみで可能とされている。
- (7) 一定要件を満たす中小企業 (SMEs) については、2019年12月31日まで申請料金が免除される。
- (8) IMDAは、これらの認証機関とエージェントやパートナーの関係にはなく、DPTM証明を受けるための契約当事者にもならない。

弁護士
水田 進

(1980年生)

Susumu Mizuta
直通 / 03-6438-5414
MAIL / smizuta@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

一般企業法務 / M&A / アライアンス / コーポレートガバナンス / 起業・株式公開支援 / 消費者関連法 / フランチャイズ / コーポレート・ファイナンス / IT・通信 / 商事関連訴訟 / 刑事訴訟 / 下請法 / 人事制度の構築・運用 / M&A、IPOにおける労務デュー・ディリジェンス / 労働審判・労働関係訴訟等への対応 / 組合対応等 / アジア / その他国際法務 / ブランド / 医療 / ヘルスケア / バイオ / ファンド / 人材・教育・福祉

【登録、所属】

第一東京弁護士会
(2007)

TMI月例セミナー紹介

TMIでは、皆様への情報提供の場として、毎月無料にてセミナーを開催しております。2019年2月から2019年3月までに開催しましたセミナーの概要は以下のとおりです。今後のセミナーのご案内等につきましては、セミナー開催日の1か月前を目処にTMIのWebサイト(<http://www.tmi.gr.jp/>)に掲載いたしますので、こちらをご参照いただき奮ってご参加いただければ幸いです。

過去に開催されたセミナーについてご興味のある方は、下記までお問い合わせください。

[email]monthlyseminar@tmi.gr.jp

■ 第127回セミナー(2019年2月27日開催)

テーマ：「安全保障に関連する日米の貿易・投資規制対応」

講師： 弁護士 **上野一英**
 弁護士 **石原慎一郎**

■ 第128回セミナー(2019年3月15日開催)

テーマ：「2018年の実務者が注目すべき商標、意匠、不正競争関係訴訟判決-元知財高裁裁判長・塩月弁護士による批評を交えて-」

講師： 顧問弁護士 **塩月秀平**
 弁護士 **栗林知広**
 弁理士 **茜ヶ久保公二**
 弁理士 **山口 現**

本ニュースレターで採り上げてほしいテーマなど、是非、皆様の忌憚ないご意見・ご要望を下記までお寄せください。また、今後Eメールでの配信をご希望の方や送付先が変更となる方も、下記までご連絡ください。

(連絡先)編集部:TMI-newsletter@tmi.gr.jp 編集長:tshibano@tmi.gr.jp 03-6438-5562(直通)/TMIニュースレター編集部 編集長 弁護士 柴野相雄