

# TMI Associates Newsletter

AUGUST 2020

Vol.45

TMI 総合法律事務所

## CONTENTS

- |   |   |
|---|---|
| <p>P.1 令和2年に施行される独禁法改正について～調査協力による課徴金減算～</p> <p>P.4 令和元年外為法改正－外国金融機関の規制を中心に</p> <p>P.6 外為法上の対内直接投資等のコア業種にヘルスケア産業が追加された件／Healthcare Industry Added to the Core Sectors in FDIs under FEFTA</p> <p>P.9 コロナショック緊急支援策とその活用及び事業再生</p> <p>P.11 eスポーツに関する近時の動向（新型コロナの影響・ゲーム障害等）</p> <p>P.14 コロナワクチンと特許の強制実施権</p> <p>P.17 企業のデジタル経営改革を促す「情報処理の促進に関する法律の一部を改正する法律（改正情報処理促進法）」の施行</p> <p>P.20 地域再生エリアマネジメント（「育てる」まちづくり）</p> <p>P.22 ESG不動産投資</p> <p>P.25 統合型リゾート（IR）に係るストラクチャー及び資金調達に関する考察（上）</p> | <p>P.31 一般海域における洋上風力発電事業に関連した近時の動向について</p> <p>P.37 中国著作権法改正案（草案）の注目すべきポイント</p> <p>P.39 最新の韓国個人情報保護法制～その2～</p> <p>P.41 インドにおける包括的な個人情報保護法の制定が与える対印投資への影響</p> <p>P.44 マレーシアフランチャイズ法の近時の改正</p> <p>P.47 フィリピンにおける社内不正事案への対応実務と留意点</p> <p>P.51 フィリピン競争当局の最新動向</p> <p>P.55 イスラエル競争法の概説</p> <p>P.60 書籍紹介</p> |
|---|---|

## 令和2年に施行される独禁法改正 について～調査協力による課徴金 減算～

— 弁護士 花本浩一郎  
— 弁護士 阪本 凌

### 第1 はじめに

「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の一部を改正する法律」（令和元年法律第45号。以下「改正

独禁法」という。）が令和元年6月19日に成立し、同月26日に公布された。

主な改正点は、課徴金制度（課徴金減免制度を含む。）の改正、犯則調査手続における電磁的記録の証拠収集手続の整備、検査妨害等の罪に対する罰金額の上限引上げ等である。

改正独禁法の一部は既に施行されているものの、課徴金制度の改正についてはごく一部を除き未施行であり、上記公布日から1年6か月以内すなわち年内に施行されることとなっている（改正独禁法附則1条）。また、その施行に併せて、関連する規則や運用指針（実務上は「ガイドライン」

と呼ばれる。)の改正等も行われる予定であり、その中には、改正独禁法に規定はない、いわゆる弁護士・依頼者間秘匿特権を認めることも含まれる。

本稿では、以上の改正点のうち、課徴金減免制度の改正について、改正独禁法に加えて関連する「課徴金の減免に係る報告及び資料の提出に関する規則」の全部改正案(以下「減免規則改正案」という。)<sup>(1)</sup>及び「調査協力減算制度の運用方針」案(以下「減算ガイドライン案」という。)<sup>(2)</sup>の内容も踏まえて解説する。

## 第2 課徴金減免制度の改正

### 1 調査協力減算制度の導入

改正前の課徴金減免制度は、減免率が法律上固定され減免申請者数の上限もあることから、既に順位を確保した減免申請者、順位を確保できなかった事業者のいずれにとっても公取委に対する調査協力インセンティブが働きにくいとされており、調査協力インセンティブを高める課徴金減免制度の導入が求められていた。

### 2 改正後の課徴金減免制度の概要

改正独禁法により、調査開始日前の最初の減免申請者以外の者については、申請順位に応じて固定された減免率と、協力度合いに応じて幅のある減算率の二つを合算した率の適用を受けることとなった(改正独禁法7条の4及び7条の5)。調査開始日前の最初の減免申請者については、改正前と同様に、課徴金が全額免除される(同法7条の4第1項)。

また、申請者数の上限が撤廃され、改正前は課徴金減免制度を利用できなかった事業者についても、最大25%の課徴金減額を受けることが可能となる。

調査開始	申請順位	申請順位に応じた減免率	協力度合いに応じた減算率
前	1位	全額免除	+最大40%
	2位	20%	
	3~5位	10%	
	6位以下	5%	
後	最大3社 <sup>(注)</sup>	10%	+最大20%
	上記以下	5%	

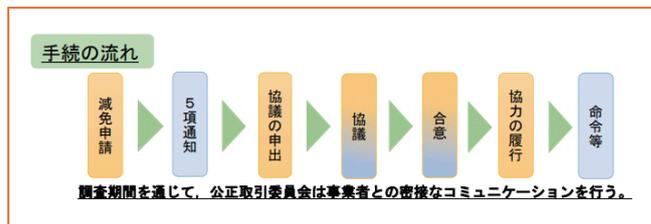
公取委「独占禁止法の一部改正法(概要)～課徴金制度等の見直し～」より抜粋  
(<https://www.jftc.go.jp/houdou/pressrelease/2019/jun/keitorikikaku/190619besshi1.pdf>)

新たに導入される減算率は、上表のとおり、順位との非連動、調査開始日前後による上限割合の相違との特徴を有する。<sup>(3)</sup>

### 3 調査協力による課徴金減算の手続

課徴金減免申請を行った事業者は、事業者が行う調査協力の内容と減算率等について公取委との間で協議・合意を行った上で、事件の真相の解明に資する事実の報告や資料の提出を行うこととなる。

具体的な手続の流れは以下のとおりである。



公取委「(令和2年4月2日)独占禁止法改正法の施行に伴い整備する公正取引委員会規則案等に対する意見募集について」別添1「調査協力減算制度に係る規則案及び運用方針案の概要」より抜粋  
(<https://www.jftc.go.jp/houdou/pressrelease/2020/apr/200402.html>)

- (1) 公取委に対して減免申請を行う(同法7条の4)。
- (2) 公取委より申請を受理した旨の通知(いわゆる5項通知)を受領する(同法7条の4第5項)。
- (3) 減算率の追加を希望する事業者は、5項通知の受領日から起算して10日以内(行政機関の休日は除く。)に公取委に対して協議の申出を行う(減免規則改正案14条)。
- (4) 公取委の求めに応じて、事業者が報告予定の事実等(ここには提出予定の資料も含まれる。以下同様。)の概要説明を行い(同法7条の5第6項)、それらの内容を考慮して公取委により提示された減算率について検討・協議する<sup>(4)</sup>。
- (5) 事実の報告等及び減算率等について公取委と合意する(同法7条の5第1項から5項。合意の内容については後述。)
- (6) 合意に基づき、公取委に対して事実の報告その他の協力を実施する。
- (7) 公取委より、合意に基づく減算率を用いて計算された金額について、課徴金納付命令を受ける。

### 4 合意の内容

前記のとおり、事業者と公取委は、事業者が行う協力の内容(事実の報告等に加えて、公取委からの求めに応じての追加の報告等が含まれる。)及び減算率について合意する。

減算率について合意は、特定割合についての合意(同法7条の5第1項)と上限及び下限についての合意(同条2項)の2種類がある。

- (1) 特定割合についての合意

特定割合すなわち具体的な減算率についての合意

は、合意時点までに事業者が把握している事実等を評価して定められる特定の割合による合意であり、この割合を事後に変更することは予定されていない(同法7条の5第1項2号)。

かかる具体的な減算率は、減免申請の報告内容と合意後に報告予定の事実等に含まれる「事件の真相の解明に資する事項」等を考慮して決定される(同項1号)。「事件の真相の解明に資する事項」は公取委規則により定められる(後記5(1))。

#### (2) 上限及び下限についての合意

事業者が合意後に新たな事実等を把握する蓋然性が高く、かかる新たな事実等の報告までに一定の期間を要する事情があると公取委が予め判断する場合(追加的な調査、確認又は資料作成に時間を要する場合等)<sup>(5)</sup>には、上限及び下限についての合意がなされる。

この場合、最終的に適用される減算率は、事業者が合意後に新たに把握して報告した事実等に含まれる「事件の真相の解明に資する事項」等を考慮して公取委が決定する(同条2項2号)。

#### (3) 2種類の合意の使い分け

以上のように改正独禁法では2種類の合意が規定されているが、実際の事件においては、合意後に追加の事実等が把握され、それらが事件の真相解明に資することが多いと考えられる。

そこで、公取委は「調査期間を通じた協力の内容が減算率に反映されることは、報告等事業者にとっても有益と考えられる」として、通常は上限及び下限についての合意を事業者に提示するとの考え方を示している(減算ガイドライン案3(2)イ)。

### 5 減算率の決定方法

#### (1) 事件の真相の解明に資する事項

減算率決定の基準となる「事件の真相の解明に資する事項」の内容については減算ガイドライン案の別紙において、該当する事実の例とともに列記されている。その概要は、以下のとおりである。

- ・違反行為の対象となった商品又は役務
- ・違反行為の態様
- ・違反行為の参加者
- ・違反行為の時期
- ・違反行為の実施状況
- ・その他違反行為に係る事項
- ・課徴金額の算定の基礎となる額

以上の各項目について、例えば「違反行為の態様」

では合意した日時・場所・方法が、「違反行為者の参加者」としては関与した担当者個人に関する情報が例示されており、高い減算率を得るためにはこのような詳細な情報を網羅的に提供する必要があると想定される。

また、対象となった商品又は役務に関する市場シェア、価格変動要因、アウトサイダーなども例示されており、自社又は第三者による市場調査結果を活用することが考えられる。

#### (2) 事件の真相の解明に資する程度の評価方法

公取委は、減算率の検討にあたっては、「事件の真相の解明の状況を踏まえつつ」、事業者が行う事実等の報告内容が「具体的かつ詳細であるか否か」、「『事件の真相の解明に資する』事項について網羅的か否か」、「当該事業者が提出した資料により裏付けられているか否か」<sup>(6)</sup>を考慮するとしている。

なお、事件の真相の解明に資する程度は「絶対評価」であり、他の事業者により報告済みの事実等と内容が重複していても直ちに評価が下がるわけではないと考えられているようであるが<sup>(7)</sup>、他方で、「他の事業者等から収集した事実等から判断した報告等事業者の違反行為への関与の度合いに応じ、その把握し得る限りで報告等がされたか否か」を考慮するとされており(減算ガイドライン案4(1))、他の事業者による報告状況は自己の減算率に影響を及ぼす。

### 6 合意の履行

事業者が期限までに事実等の報告を履行しないことは減免失格事由となり(7条の6第7号)、合意した調査協力による減算率の適用を受けられないだけにとどまらず、申請したこと自体に対する減免率の適用も受けられなくなることから、合意した協力の履行には注意を払う必要がある。

### 第3 おわりに

以上に述べたとおり、改正独禁法では、従来のように課徴金減免申請をすれば減額率が確定するわけではなく、事業者による公取委に対するその後の調査協力の度合いにより、最終的な減額率が左右されることとなり、事業者としては、公取委に対して調査協力を行うか否か及び行う場合の調査協力の内容につき十分な検討及び準備が求められる。

以上

- (1) 公取委webサイト(<https://www.jftc.go.jp/houdou/pressrelease/2020/apr/keitorikikaku/besshi1.pdf>)
- (2) 公取委webサイト(<https://www.jftc.go.jp/houdou/pressrelease/2020/apr/keitorikikaku/besshi2.pdf>)
- (3) 松本博昭編「逐条解説 令和元年改正独占禁止法」(商事法務、2020年)7頁
- (4) 協議の過程で事業者の説明内容を記載した文書等について、合意が成立しなかった場合には、公取委により証拠として用いられることはない(同法7条の5第7項、減算ガイドライン案3(2)イ)。
- (5) 松本・前掲注(3)72頁
- (6) 公取委「(令和2年4月2日)独占禁止法改正法の施行に伴い整備する公正取引委員会規則案等に対する意見募集について」(別添1)「調査協力減算制度に係る規則案及び運用方針案の概要」(案)(<https://www.jftc.go.jp/houdou/pressrelease/2020/apr/200402.html>)
- (7) 「座談会 令和元年独占禁止法改正をめぐって」公正取引828号16頁(菅久修一氏発言)

弁護士  
花本浩一郎

Koichiro Hanamoto  
直通 / 03-6438-5432  
MAIL / khanamoto@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】  
一般企業法務 / カルテル・談合 / 国際カルテル / 私的独占・不公正な取引方法 / 企業結合 / 下請法 / 景品表示法

【登録、所属】  
ニューヨーク州(1994) / 第二東京弁護士会(2007)

弁護士  
阪本 凌  
(1990年生)

Ryo Sakamoto  
直通 / 03-6438-6100  
MAIL / rsakamoto@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】  
一般企業法務 / カルテル・談合 / 国際カルテル / 私的独占・不公正な取引方法 / 企業結合 / 下請法

【登録、所属】  
第一東京弁護士会(2017)

## 令和元年外為法改正—外国金融機関の規制を中心に

— 弁護士 長野享子

### 第1 はじめに

外国為替及び外国貿易法(以下、「外為法」という。)の令和元年改正(以下、「本改正」という。)が本年6月7日より全面適用された。

本改正は、日本株への投資を含む、外為法上の対内直接投資について、日本国の安全保障等の観点からの規制強化等を盛り込んでいる。紙幅の関係から、在外金融機関及びファンドが本邦の上場株式を取得する場面を念頭に、事前の届出制度に焦点を当てて本改正の概要を紹介する。<sup>(1)</sup>

### 第2 概要

外為法上の対内直接投資の規制には、一般に、指定業種に属する事業への対内直接投資に関する取得時事前届出と事後報告がある。本改正は、国家安全保障等の観点から、上場会社の株式、議決権取得の事前届出の閾値を10%から1%に引き下げた。<sup>(2)</sup> 他方、経済の健全な発展につながる対内直接投資を一層促進するため、「第3 外国金融機関の免除制度」で述べるとおり、本改正の趣旨から問題のな

い投資については、一定の条件の下、取得割合に拘わりなく事前届出が不要となる、包括免除制度が用意されるなどの緩和策も導入された。

### 第3 外国金融機関の免除制度

#### ■ 包括免除の対象となる外国金融機関の範囲

一定の外国金融機関に適用のある包括免除の制度趣旨は、日本の関連する業法で定義される行為に相当する行為について規制・監督している外国の法令に基づいて許認可等を受けている場合には、その許認可等を行っている外国の金融当局が、許認可等の対象となっている金融機関の存在、活動を適切に把握できると説明されている。<sup>(3)</sup>

政令に規定されている包括免除の対象となる外国金融機関は、(1) 金商法に相当する外国法令により許認可等を受けて第一種金融商品取引業に類する事業を営む事業体、(2) 銀行法に相当する外国法令により許認可等を受けて銀行業に類する事業を営む事業体、(3) 保険業法に相当する外国法令により許認可等を受けて保険業に類する事業を営む事業体、(4) 金商法に相当する外国法令により許認可等を受けて投資運用業に類する事業を営む事業体、(5) 信託業法又は信託業兼営法に相当する外国法令により許認可等を受けて信託業に類する事業を営む事業体、(6) 投信法上の登録投資法人に類する外国の法令に準拠する団体、及び(7) 金商法66条の50に基づき登録された高速取引行

為を行う事業体である<sup>(4)</sup>。

具体的には、米国 1940 年投資顧問業法 (U.S. Investment Advisers Act of 1940) に基づいて登録を受けた投資顧問 (investment adviser)、英国金融行為規制機構 (U.K. Financial Conduct Authority) の認可及び規制を受け、AFM 及び AIFM、香港証券・先物監察委員会 (H.K. Securities and Futures Commission) による監督を受ける香港証券・先物取引法 (H.K. Securities and Futures Ordinance) に基づくタイプ 9 (Type 9) の免許を受けた者、シンガポール金融管理局 (Monetary Authority of Singapore) による監督を受けるシンガポール証券先物法 (Securities and Futures Act of Singapore) に基づく認可運用会社 (licensed fund management company) 又は登録運用会社 (registered fund management company) は、上記の包括免除の対象となる金融機関の範囲に入るとされている<sup>(5)</sup>。さらに、米国 1940 年投資会社法 (U.S. Investment Company Act of 1940) に基づいて登録を受けた投資会社 (investment company) 及び EU 加盟国で許認可を受けた管理会社 (management company) によって管理され、欧州委員会の指令第 2009/65/EC 号に準拠するコモン・ファンド (common fund) 又はユニット・トラスト (unit trust) も、包括免除の対象となる金融機関の範囲に入るとされている<sup>(6)</sup>。

なお、株式、議決権を取得し、包括免除に該当しなくても、株主としての権利、議決権にかかる権限の一切を委任し、自らが行使することができない場合には、外為法上の取得時事前届出義務が発生しない場合がある。グローバル・カストディアンやそのローカル・カストディアンが実務上該当する可能性が示唆されている<sup>(7)</sup>。

## ❑ 免除基準等

包括免除の対象となる金融機関の範囲に入っている、包括免除により、事前の届出なしに日本の上場株式に投資をするためには、免除基準等のその他の条件を満たす必要がある。これらの条件は、日本の安全保障の観点からのバランスをとるために要求されているものである。

まず、(1) 自ら又は密接関係者が役員に就任してはならず、(2) 指定業種に属する事業の譲渡・廃止を株主総会に自ら提案してはならず、さらに、(3) 指定業種に属する事業に係る非公開の技術情報にアクセスしてはならないという免除基準を守る必要がある。加えて、上記 (1) 乃至 (3) の行為を行うこと等を目的として行う対内直接投資等については、包括免除の趣旨が該当しないため、包括免除の適用がないとされる<sup>(8)</sup>。

## 第4 ソブリン・ウェルス・ファンド等に関する免除制度

外国国家の支配影響下にあるソブリン・ウェルス・ファンド、政府系投資機関、政府系年金基金には包括免除は適用されない。しかし、(1) 投資形態が純粋に経済的収益を目的としたものであること、及び(2) 投資の意思決定が外国政府等から独立して行われることという観点からの財務省による審査により、個別に認証が与えられた場合には、投資に先立つ届出からの免除が認められることがある<sup>(10)</sup>。

## 第5 終わりに

包括免除制度は、日本の上場株式への投資が阻害されないようにするための制度として評価できる。しかし、免除基準等により、プロアクティブなエンゲージメントを行うファンドは包括免除に依拠することが難しい場合も想定されるように思われる。本改正が、スチュワードシップ責任及び金融機関のフィデューシャリー・デューティの正当な行使を阻害することがないかについて、実務を見守る必要がある。

以上

- (1) M&Aに関連する論点・議論は対象外とし、外国金融機関の立場から執筆した。
- (2) 一定の密接な関係にある者である密接関係者と合算し、実質的株式数ベース及び実質的議決権ベースで計算する。また、議決権の代理行使権限、議決権の行使指図権限を含み、以下同様とする。
- (3) バブコメ151番以下。  
(バブコメ: <https://search.e-gov.go.jp/servlet/Public?CLASSNAME=PCMMSTDETAIL&id=395122004&Mode=2>)
- (4) 詳細は対内直接投命令3条の2第3項参照。
- (5) バブコメ176番。他方、米国1940年投資顧問業法上のexempt reporting adviserは該当しないとされる(バブコメ182番)。
- (6) バブコメ183番。
- (7) バブコメ27番及び113番。
- (8) 詳細は対内直接投政令3条の2第2項。
- (9) 免除基準等の包括的な記載は割愛した。
- (10) バブコメ148番。

弁護士  
長野亨子

Kyoko Nagano  
直通 / 03-6438-5534  
MAIL / [knagano@tmi.gr.jp](mailto:knagano@tmi.gr.jp)



【主な取扱分野】  
ファンド / 銀行・証券・保険・信託 / その他国際法務  
/ ストラクチャード・ファイナンス / 証券化・流動化・REIT

【登録、所属】  
東京弁護士会(2000~2002) / 第二  
東京弁護士会(2004) / ニューヨーク州  
(2010)

# 外為法上の対内直接投資等のコア業種にヘルスケア産業が追加された件

— 弁護士 尾藤正憲

## 第1 はじめに

外国為替及び外国貿易法（以下「外為法」という。）上の対内直接投資等に関して、2020年6月15日、対内直接投資等に関する命令第3条第3項の規定に基づき財務大臣及び事業所管大臣が定める業種を定める件（以下「業種告示」という。）並びに対内直接投資等に関する命令第3条の2第3項の規定に基づき財務大臣及び事業所管大臣が定める業種を定める件（以下「コア業種告示」という。）がそれぞれ一部改正され（以下「本改正」という。）、一定のヘルスケア産業が、対内直接投資等の指定業種（対象会社等の事業がそれに属する場合には対内直接投資等の事前届出が必要となるものをいう。以下同じ。）、及び指定業種のうち、国の安全等に係る対内直接投資等に該当するおそれが大きい業種（以下「コア業種」という。）に追加された。

本改正は、新型コロナウイルス感染症の蔓延を受けて、国民の命・健康に関わる重要な医療産業の国内製造基盤を維持することなどを目的としている。

経過措置により、当該改正後の規定は、2020年7月15日以降に行う対内直接投資等に適用されている。

## 第2 本改正の概要

### 1 追加されたヘルスケア産業の概要

本改正で指定業種・コア業種に追加された業種の概要は、次のとおりである。

	追加された業種
1	病原生物に対する医薬品の製造業
2	病原生物に対する医薬品中間物の製造業
3	高度管理医療機器の製造業
4	高度管理医療機器の附属品の製造業
5	高度管理医療機器又は附属品の部分品の製造業

すなわち、本改正で追加された業種は、(1) 医薬品、医療機器等の品質、有効性及び安全性の確保等に関する法律（以下「薬機法」という。）2条1項に規定する医薬品のうち、薬機法14条1項の承認を受けて製造販売されるものであって、日本標準商品分類の分類番号「876」の病原生

物に対する医薬品の製造業及び(2) 当該医薬品に係る医薬品中間物の製造業、並びに(3) 薬機法2条5項に規定する高度管理医療機器のうち、薬機法23条の2の5第1項の承認又は薬機法23条の2の23第1項の認証を受けて製造販売されるものの製造業、(4) 当該高度管理医療機器の附属品の製造業及び(5) 当該高度管理医療機器又は附属品の部分品の製造業である。

### 2 病原生物に対する医薬品等の製造業

病原生物に対する医薬品は、日本標準商品分類の分類番号「8761」から「8769」に列挙されている<sup>(1)</sup>。本改正の趣旨に照らすと、例えば新型コロナウイルス感染症に対するワクチンや治療薬（抗ウイルス剤等）を含む可能性があると考えられる。但し、指定業種・コア業種に該当するためには、病原生物に対する医薬品が、「薬機法14条1項の承認を受けて製造販売されるもの」であることが必要とされている。

日本標準商品分類は、薬効分類（医薬品の種類）に対応している。薬機法14条1項の製造販売の承認の実務を所管している独立行政法人医薬品医療機器総合機構（PMDA）が、承認申請に記載された分類が適切かについて、個別具体的に判断している。

医薬品中間物とは、病原生物に対する医薬品の原料から原薬になるまでの途中の化合物を指す。

### 3 高度管理医療機器等の製造業

高度管理医療機器は、医療機器であって、副作用又は機能の障害が生じた場合において人の生命及び健康に重大な影響を与えるおそれがあることからその適切な管理が必要なものとして、平成16年7月20日厚生労働省告示第298号別表第1により指定されたものをいい（薬機法2条5項）、例えば心臓カテーテル付検査装置、冠動脈カニューレ等である。但し、指定業種・コア業種に該当するためには、高度管理医療機器が薬機法23条の2の5第1項の承認又は薬機法23条の2の23第1項の認証を受けて製造販売されるものであることを要する。

高度管理医療機器の附属品とは、高度管理医療機器本体と一緒になければ機能し得ないものをいう。

高度管理医療機器又は附属品の部分品とは、高度管理医療機器又はその附属品を構成するために専用で設計されたものをいう。

### 4 特定取得との関係

本改正は、対内直接投資等に関するものであり、前述のヘルスケア産業は、特定取得（外国投資家が国内の非上場会社の発行済み株式又は持分を他の外国投資家からの譲受けにより取得すること）に係る指定業種・コア業種には追加

されていない点に留意が必要である。もともと特定取得の指定業種・コア業種は国の安全に関わる業種（武器、航空機、人工衛星、原子力、サイバー・セキュリティ等）に限られており、今回追加されたヘルスケア産業は国の安全に関わる業種ではないからである。

### 5 上場銘柄リストの更新

追加された業種について財務省により上場企業にアンケートが実施され、上場銘柄リスト（本邦上場会社の外為法における対内直接投資等事前届出該当性リスト）の更新版が、2020年7月10日に、公表された<sup>(2)</sup>。

## 第3 関連情報

対内直接投資等に関する2020年5月8日施行の改正外為法及び関係政省令等の概要は、「対内直接投資等

に関する事前届出免除制度の導入等」(TMI Associates Newsletter Vol.44)を参照されたい。

以上

(1) [https://www.soumu.go.jp/main\\_content/000294493.pdf](https://www.soumu.go.jp/main_content/000294493.pdf)

(2) 財務省ホームページからアクセス可能である(2020年7月14日現在):[https://www.mof.go.jp/international\\_policy/gaitame\\_kawase/fdi/index.htm](https://www.mof.go.jp/international_policy/gaitame_kawase/fdi/index.htm)

(3) <http://www.tmi.gr.jp/newsletter/index.html>



**【主な取扱分野】**

一般企業法務 / M&A / コーポレート・ファイナンス / 商事関連訴訟 / 不正調査 / ファンド

**【登録、所属】**

第二東京弁護士(2013) / ニューヨーク州(2017)

## Healthcare Industry Added to the Core Sectors in FDIs under FEFTA

Author: Masanori Bito

### I. General

With respect to Inward Foreign Direct Investment (“FDI”) under the Foreign Exchange and Foreign Trade Act (“FEFTA”), the relevant public notices have been partially amended as of June 15, 2020, and certain healthcare industry has been added to the designated business sectors of FDIs subject to prior filing (the “Designated Sectors”) and the Designated Sectors in which FDIs are likely to involve national security, public order or public safety (the “Core Sectors”).

In the wake of COVID-19 pandemic, this amendment intends to maintain domestic manufacturing base for important healthcare industry relating to Japanese people’s life and health.

This amendment applies to FDIs conducted on or after July 15, 2020.

## II. Summary of This Amendment

### 1 Summary of added healthcare industry

Business sectors added to the Designated Sectors and the Core Sectors by this amendment are set forth in the following:

	Added Business Sectors
1	Manufacturing of pharmaceuticals against pathogenic organisms and parasites
2	Manufacturing of intermediate of pharmaceuticals against pathogenic organisms and parasites
3	Manufacturing of specially controlled medical devices
4	Manufacturing of accessories to specially controlled medical devices
5	Manufacturing of parts of specially controlled medical devices or their accessories

### 2 Manufacturing of pharmaceuticals against pathogenic organisms and parasites

Pharmaceuticals against pathogenic organisms and parasites are defined by items in numbers “87 61” to “87 69” of the Japan Standard Commodity Classification<sup>(1)</sup>. Based on the purpose of this amendment, medications (anti-virus agents) and vaccines against COVID-19 could be included in these categories; provided, however, that to be qualified as the Designated Sectors and the Core Sectors, marketing approval for the pharmaceuticals against pathogenic organisms and parasites by the

Minister of Health, Labor and Welfare under Act on Securing Quality, Efficacy and Safety of Products Including Pharmaceuticals and Medical Devices needs to be obtained.

The Japan Standard Commodity Classification corresponds to classification of drugs by efficacy. Pharmaceuticals and Medical Devices Agency, which has practical responsibility for the marketing approval, decides whether each classification set forth in the application for the marketing approval is proper.

The intermediate of pharmaceuticals against pathogenic organisms and parasites means chemical compound between materials and active ingredients, of pharmaceuticals against pathogenic organisms and parasites.

### 3 Manufacturing of specially controlled medical devices

The specially controlled medical devices mean medical devices specifically designated by the public notice of the Minister of Health, Labor and Welfare as those requiring proper management due to their significant potential risk to human life and health in the event of a side effect or malfunction occurring. For example, they include intracardiac catheter device and coronary artery cannula; provided, however, that to be qualified as the Designated Sectors and the Core Sectors, marketing approval for the specially controlled medical devices by the Minister of Health, Labor and Welfare or certification for marketing the specially controlled medical devices by the registered certification body under Act on Securing Quality, Efficacy and Safety of Products Including Pharmaceuticals and Medical Devices needs to be obtained.

Accessories to specially controlled medical devices mean items which could not work without the specially controlled medical devices.

Parts of specially controlled medical devices or their accessories mean parts specifically designed only for the specially controlled medical devices or their accessories.

### 4 Relationship with Specified Acquisitions

The Specified Acquisition means acquisition of issued and outstanding shares or equity interests of a Japanese non-listed company by a non-Japanese investor from another non-Japanese investor by share transfer. This

amendment only relates to FDIs. The above healthcare industry has not been added to the Designated Sectors or the Core Sectors concerning the Specified Acquisitions (The Designated Sectors for the Specified Acquisitions are limited to certain business sectors relating to national security such as weapons, aircraft, space, nuclear facilities and cybersecurity-related services. The healthcare industry added by this amendment does not relate to the national security.).

### 5 List of listed companies

The Ministry of Finance conducted a survey to Japanese listed companies, and published the amended list of classifications of listed companies regarding FEFTA prior notification requirements on July 10, 2020.<sup>(2)</sup>

## III. The Related Information

For information of the amendment to FEFTA and the relevant orders and regulations for the implementation of the FEFTA which came into force on May 8, 2020, with respect to FDIs, please see "Prior Notification Obligation Exemption System Introduced" (TMI Associates Newsletter Vol.44).<sup>(3)</sup>

End

(1) [https://www.soumu.go.jp/main\\_content/000294493.pdf](https://www.soumu.go.jp/main_content/000294493.pdf)

(2) "List of classifications of listed companies regarding FEFTA prior notification requirements" available at: [https://www.mof.go.jp/international\\_policy/gaitame\\_kawase/fdi/index.htm](https://www.mof.go.jp/international_policy/gaitame_kawase/fdi/index.htm) (last visited on July 14, 2020)

(3) <http://www.tmi.gr.jp/newsletter/index.html>

Attorney-at-law  
**Masanori Bito**

TEL / +81-3-6438-5524  
MAIL / [mbito@tmi.gr.jp](mailto:mbito@tmi.gr.jp)

**[Practice Area]**  
General Corporate Legal Practice / M&A /  
Corporate Finance / Commercial Litigation /  
Company Fraud Investigation / Funds

**[Admission]**  
New York, Japan.  
[http://www.tmi.gr.jp/english/staff/m\\_bito.html](http://www.tmi.gr.jp/english/staff/m_bito.html)

# コロナショック緊急支援策とその活用及び事業再生

— 弁護士 相澤光江

## 第1 はじめに

新型コロナウイルスによる感染症（以下「コロナ感染症」という）は、全世界に大きな打撃（以下「コロナショック」という）を与えた。そこで、政府を中心に、大規模で多面的な緊急対応策が打ち出された。ここに比較的重要性の高いものについてポイントとその活用を紹介するとともに、コロナショック後の事業再生についても触れる。

なお、支援策は状況に応じて刻々と修正されているので、最新の詳しい情報は関係省庁や地方自治体等のHPを確認することをお勧めする。

## 第2 各種支援制度の対象

### 1 中小企業、小規模事業者、個人事業者

コロナショックで真っ先に苦境に陥っているのは、中小企業、小規模事業者及び個人事業者（以下「中小事業者」という）である。そのため、政府や地方自治体、その他の機関は先ず中小事業者救済の施策に力点を置いている。

### 2 中堅・大企業等（中小企業以外）の事業者対象の制度

新型コロナウイルス感染症対策の中で、持続化給付金、家賃支援給付金、欠損金繰戻し還付の各制度については中小事業者の他、いわゆる中堅企業（資本金10億円未満等）も要件を満たせば対象となる。

## 第3 事業者向け支援制度と数値基準

各種支援制度の多くは、売上高等の事業活動の一定割合の減少という数値基準を設けており、整理すると表1の通りとなる。

表1 数値基準(売上高減少幅)別主要支援制度一覧

数値基準	利用可能制度	対象	取扱機関等
なし	セーフティネット貸付	中小	日本公庫等
	欠損金の繰戻し還付	中堅以下*	国税庁
5%	DBJ等危機対応業務	大・中**	DBJ、商工中金
	セーフティネット保証5号(80%保証)	中小	民間金融機関
	新型コロナウイルス感染症特別貸付	中小	日本公庫等
	商工中金危機対応融資	中小	商工中金
	生活衛生コロナ感染症特別貸付	中小	日本公庫等
	コロナ感染症対策マル経融資	小	日本公庫等
	コロナ対策経融資	小	日本公庫等
	雇用調整助成金(緊急対応期間)	全	厚生労働省
	特例リスケジュール	中小	再生支援協議会
10%	雇用調整助成金(緊急対応期間以外)	全	厚生労働省
	衛生環境激変対策特別貸付	中小	日本公庫等
15%	コロナ感染症特別貸付利子補給(小規模事業) 危機関連保証(100%保証)	小	民間金融機関
20%	コロナ感染症特別貸付利子補給(中小企業) セーフティネット保証4号(100%保証)	中小	民間金融機関
	国税、地方税、社会保険料等の特例猶予	全	各徴収権者
30%	固定資産税・都市計画税の半額免除	中小	地方自治体
50%	家賃支援給付金(3か月で30%も可)	中堅以下***	経産省
	持続化給付金	中堅以下***	経産省
	固定資産税・都市計画税全額免除	中小	地方自治体

\* 資本金10億円以下の法人等の事業者

\*\* 中小企業以外の法人

\*\*\* 資本金・出資金10億円未満、資本金・出資金の定めなき場合従業員2,000人以下

以下、実務的に重要な制度のポイントを個別に説明する。

### 1 各種貸付・保証制度

中小事業者向けでは、政府系金融機関である(株)日本政策金融公庫（以下「日本公庫」という）及び(株)商工組合中央金庫（以下「商工中金」という）が貸付を行うものと民間銀行や信用金庫等の民間金融機関が地方自治体の制度資金を裏付けとした保証協会の保証のもと行う融資の2種類がある。

#### ア 中小企業向け特別貸付（全業種）

##### (i) セーフティネット貸付（日本公庫等）

日本公庫または沖縄振興開発金融公庫（以下、日本公庫と併せて「日本公庫等」という）による融資制度である。金利は基準金利（中小企業1.11%、国民生活事業1.91%）を基準とし、貸付期間や担保の有無で変動する。対象は、従来は、売上または利益が前年比で5%以上減少した中小事業者とされていたが、2020年2月14日以降、コロナ危機対応のため、数値要件に関わりなく、適用対象とされた。特別金利（基準金利マイナス0.9%）や実質無利子制度の適用はない。

##### (ii) 新型コロナウイルス感染症特別貸付（日本公庫

等商工中金)

中長期的に業況回復が見込まれる中小事業者を対象とする無担保融資制度である。売上高減少率が15%以上の小規模事業者、同じく20%以上の要件を満たした中小事業者については、特別利子補給制度が適用され、1億円(国民生活事業については3,000万円)まで当初3年間は、実質無利子となる。

#### イ セーフティネット保証(信用保証)

##### (i) セーフティネット保証4号(災害等支援)

指定を受けた災害等の発生で影響を受けた中小事業者に、一般枠とは別枠(最大2.8億円)で借入債務の100%を信用保証協会が保証する制度である。売上高が前年同月比で20%以上減少しかつその後2か月を含む3か月で20%以上減少するか、今後3か月間で減少が見込まれることが必要であり、保証限度額は、2億8,000万円で一般保証枠とは別枠となる。要件を充足すれば保証料、金利ゼロ制度の対象となる。

##### (ii) セーフティネット保証5号(全国的業況悪化業種の支援)

一般枠とは別枠(最大2.8億円)で借入債務の80%を信用保証協会が保証する制度で、売上高が5%以上減少したか、今後3か月間で減少の見込みがある等の要件を満たす中小事業者が対象となる。要件を充足すれば保証料、金利ゼロ制度の対象となる。

##### (iii) 危機関連保証

危機時に信用保証協会が一般保証(最大2.8億円)及び他のセーフティネット貸付(最大2.8億円)と別枠(最大2.8億円)で、借入債務の100%を保証する制度である保証料、金利が実質ゼロ制度の対象となる。

## 2 給付金、助成金

#### ア 持続化給付金(申請期限2021年1月15日)

数値要件が50%以上の売上高減少と高いが、シンプルで使いやすい制度である。給付額は、前年売上高から対象月の減少額を年率換算した差額で、上限は法人が200万円、個人事業者が100万円である。

#### イ 雇用調整助成金

元来雇用保険に基づく制度(雇用保険法62条)であり、事業主が雇用維持のために休業手当に要した費用を助成する制度である。なお、2020年4月1日から9月30日までの緊急対応期間については、多くの

点で特例が認められた。紙幅の関係でここでは厚生労働省のHPに譲ることとする。

#### ウ 家賃支援給付金

売上高が単月で50%以上か、3か月で30%以上減少した中堅企業等を対象として家賃支援給付金制度が導入されることとなった。

すなわち、中堅以下の法人に対し家賃や地代のうち月額75万円までについて3分の2を、75万円を超えて月額225万円までについて3分の1を、個人事業者に対して月額25万円までについて3分の2を、月額25万円を超えて100万円までの3分の1を2020年6月から6か月間、法人で最大600万円、個人について最大300万円まで助成するものである。

## 3 租税等公租公課の猶予、減免、欠損金繰戻し

#### ア 特例猶予制度

2020年2月以降1か月以上の任意の期間において、収入が前年同期に比べて概ね20%以上減少し、一時に納税を行うことが困難である個人、法人は2020年2月1日から2021年1月31日までに納期限が到来する所得税、法人税、消費税等の国税、地方税を、2020年6月30日または納期限のいずれか遅い日までに申請を行えば、担保提供不要で納税が1年間猶予される。

#### イ 固定資産税・都市計画税の減免(設備、事業用建物)

中小事業者につき、売上が、2020年2月以降10月までの任意の3か月以上で前年同期比30%以上減少した場合には2分の1、50%以上減少した場合には固定資産税・都市計画税の全額の免除が受けられる。

#### ウ 欠損金の繰戻し還付

2020年2月1日から2022年1月31日までの間に終了する事業年度において生じた欠損金があれば、前年に納付した法人税の一部還付を受けることができる。資本金10億円以下の中堅企業が対象となり、数値要件がない上、場合により多額の金額が還付の対象となる可能性があることから、実務的には利用価値が高い。

## 4 金融債務のリスクジュール(リスク)または債務の減免

各種の施策を利用したとしても、資金繰りが維持できない事業者も少なくなく、その場合は、リスクまたは債務の減免を求めることが必要となる。リスクの場合、純粹私的整理の他、中小企業支援協議会による特例リスクまたは事業再生ADRによるリスクが考えられる。

金融債務のみの減免で再生が可能な場合には、密行性を保つことができる上に、金融機関の納得を得られやすい

準則型私的整理または特定調停によることが望ましい。これらの手続きを経ることで、債権者は損金処理が容易となり、経営者保証ガイドラインとの一体利用も可能であり、リスクの場合よりその必要性が大いに高まる。

## 5 事業再生におけるスポンサー

法的手続きが必要または適切な場合には、事業性があれば再建型法的手続（民事再生・会社更生）を検討することになる。法的手続きによる場合、事業毀損を避けるため申立時にスポンサーの協力を得ることが望ましい。コロナショックの先行き不透明性から、ファンド等の投資家も慎重な傾向がみられる。一方、投資意欲旺盛な投資家も依然として多く、潜在的なスポンサー候補は必ずしも少なくないとみられる。

一方、スポンサーサイドとしては、コロナショックで企業行動が大きく変わり、産業構造も急激に変化する可能性も

踏まえて、窮境に陥った企業を救済し、これを再生する好機を見逃さないようにすることも重要である。

以上

弁護士  
相澤光江

Mitsue Aizawa  
直通 / 03-6438-4481  
MAIL / maizawa@tmi.gr.jp



### 【主な取扱分野】

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 / 不正競争 / リスクマネジメント / 知財戦略支援 / コーポレートガバナンス / 起業・株式公開支援 / 不正調査 / DIPファイナンス / DES・DDS / 一般企業法務 / M&A

### 【登録、所属】

東京弁護士会(1979) / 東京弁護士会(同倒産法部) / Inter-Pacific Bar Association / International Insolvency Institute(国際倒産機構)理事 / 事業再生実務家協会理事 / 事業再編実務研究会 / 倒産・再生法実務研究会幹事 / 全国倒産処理弁護士ネットワーク / ELGC株式会社監査役 / 株式会社コジマ社外監査役 / 中央建設工事紛争審査会(国土交通省所管)特別委員 / オカモト株式会社社外取締役 / ブルデンシャル・ホールディング・オブ・ジャパン監査役

## eスポーツに関する近時の動向(新型コロナの影響・ゲーム障害等)

— 弁護士 中山 茂  
— 弁護士 長島 匡克  
— 弁護士 落合一樹

### 第1 はじめに

eスポーツとは、選手がその肉体的精神的な能力を用いて、バーチャルな電子的空間における様々なゲームにおいて競争するスポーツと定義され、新時代のスポーツとして注目を集めている<sup>(1)</sup>。

2020年におけるeスポーツの世界の市場規模は約1,200億円と予想され、今後も飛躍的な成長が見込まれており、世界の人口78億人に対してオンライン人口は44億人に及び、そのうち約20億人がeスポーツのことを認識するに至っている<sup>(2)</sup>。「eスポーツ」という言葉は様々なゲームタイトルに紐づく大会や産業の総称であり、一概に他のスポーツと比較はできないものの、潜在的なものも含めて参加人口が多いことも、世界で注目される理由の1つと考えられる。日本においても、市場規模が2020年において約76億円、2021年においては約91億円と拡大が見込まれている<sup>(3)</sup>。

本稿では、注目が高まっているeスポーツに関する近時の動向として、新型コロナウイルス感染症（以下、本稿では「COVID-19」という。）がeスポーツに与えた影響と、「ゲー

ム障害」に関連する規制の動向について概観する。

### 第2 eスポーツに対するCOVID-19の影響

#### 1 オフライン大会への影響

eスポーツは、実際の大会会場においてプレイヤーが参加し、対戦する大会も多く開かれるが、その性質上、オンライン環境での対戦・大会にも適していると言え、多様な大会運営が可能である。

今般、COVID-19の影響により、多くのエンタテインメントイベントが中止・延期を余儀なくされているが、オフラインの大会に関しては、eスポーツも例外ではない。例えば、オフラインで開催されていた世界最大の格闘ゲーム大会であるEVO 2020は、今年の開催が中止され、日本でも、Riot Gamesが提供するeスポーツの人気タイトルであるLeague of Legendsの日本リーグ(LJL)が、無観客で実施される対応が取られた。

大会の中止や無観客での開催等の対応は、会場、スポンサー、物販、チーム、選手等多様なステークホルダーに影響を与えるため、法的な観点からも問題が生ずる。中でも、「中止や無観客での開催対応に起因する契約の不履行が、興行主の債務不履行に該当するのか」は、他のスポーツやエンタテインメントのイベントと同様に、検討すべきポイントになる。

興行主が債務不履行責任を負うかどうかは、

- ・契約における不可抗力条項の有無
- ・不可抗力条項の内容
- ・イベント中止の判断に至った経緯

等により結論が変わるため、実際には、ケースバイケースの判断となる。

契約書上に不可抗力条項がない場合、民法の規定に従って解決されることになるが、2020年4月1日から施行されている改正民法を前提とすれば、関連する条文として、契約の解除(改正民法542条)や危険負担(同536条)の規定の解釈が問題となり得る。

改正後のこれらの条文は、契約の締結日が2020年4月1日以降であれば適用があるものの、それ以前は旧民法が適用されるため、契約の締結日について留意する必要がある。

なお、その他、エンタテインメントにおけるCOVID-19の影響に関する一般的なQAについては、弊所ウェブサイトの<sup>(4)</sup>記載も参照されたい。

## 2 オンライン開催に与えた影響

一方で、eスポーツはオンラインとの親和性も高いことから、COVID-19の影響下においては、前記したLJLのみならず、STAGE:0 eSPORTS High-School Championship 2020 や RAGE Shadowverse など、eスポーツ大会をオンライン形式や、無観客にして大会を継続するものも見受けられた。<sup>(5)</sup>日本における動画配信プラットフォームでのeスポーツの視聴時間は、「ステイホーム」の要請が強かった2020年4月時点において、同年2月と比較して、約44%上昇しているとの調査結果もあり、<sup>(6)</sup>オンラインでの大会開催が可能なeスポーツが改めて注目される契機になったと思われる。

また、リアルスポーツのスター選手が、今回のCOVID-19の影響を受けて、eスポーツのタイトルをプレイするなど、eスポーツがリアルスポーツの選手との融合を果たす場面も見られた。例えばバスケットボールの八村塁選手や、テニスの錦織圭選手・大坂なおみ選手、サッカーの岡崎慎司選手などが、ゲームを通じて対戦することなどが、報道でも取り上げられた。また、卓球の水谷隼選手がSupercellのゲームタイトルであるClash Royaleを用いて賞金付き大会を開催するなど、アスリートが自身の本業とは全く別に、eスポーツ大会を主催する例もあり、双方向での交流が進んでいる。

リアルとの融合はスポーツだけではなく、COVID-19の影響下での社内でのコミュニケーションツールとしての利用や製品開発の局面において、eスポーツプレイヤーの関与が重要視されるなど、実際の社会及びビジネスにおいてもその影響力を広げている。

## 第3 eスポーツとゲーム障害

COVID-19の影響もあり、オンラインにおいて、遠隔者同士で、物理的な距離を保ちつつ楽しめるという特徴を有するeスポーツは、今後のエンタテインメントコンテンツとしてさらに注目を集められると思われる。もっとも、オンラインで楽しめるということは、時間・場所の制限なくプレイできることも意味するものであり、いわゆる「ゲーム障害(gaming disorder)」の問題にも目を向ける必要がある。ゲーム障害の問題は、COVID-19の問題の発生以前から注目されており、日本でも厚生労働省がゲーム依存症対策関係者会議を組成するなど、ゲーム障害を予防するための規制の是非及び方法が検討されている。

この問題に関しては、香川県において、以下の条例が制定されたことが注目を集めている。

名称	香川県ネット・ゲーム依存症対策条例
可決・成立	2020年3月18日
施行日	2020年4月1日

当該条例は、保護者の義務の他、県、学校等の教育機関、パブリッシャー等の事業者に対して、ネット・ゲーム依存症の防止に係る責務を定めている。罰則はないものの、以下の規定が置かれていることについて、議論を呼んでいる。

主要な条文(抜粋、下線は執筆者によるもの)	
第2条(定義)	(1) ネット・ゲーム依存症 ネット・ゲームにのめり込むことにより、日常生活又は社会生活に支障が生じている状態をいう。 (2) ネット・ゲーム インターネット及びコンピュータゲームをいう。 (3) オンラインゲーム インターネットなどの通信ネットワークを介して行われるコンピュータゲーム (6) スマートフォン等 インターネットを利用して情報を閲覧(視聴を含む。)することができるスマートフォン、パソコン等及びコンピュータゲームをいう。
第18条(子どものスマートフォン使用等の制限)	1 保護者は、子どもにスマートフォン等を使用させるに当たっては、子どもの年齢、各家庭の実情等を考慮の上、その使用に伴う危険性及び過度の使用による弊害等について、子どもと話し合い、使用に関するルールづくり及びその見直しを行うものとする。 2 保護者は、前項の場合においては、子どもが睡眠時間を確保し、規則正しい生活習慣を身に付けられるよう、子どものネット・ゲーム依存症につながるようなコンピュータゲームの利用に当たっては、1日当たりの利用時間が60分まで(学校等の休業日にあっては、90分まで)の時間を上限とすること及びスマートフォン等の使用に当たっては、義務教育修了前の子どもについては午後9時までに、それ以外の子どもについては午後10時までに使用をやめることを基準とするともに、前項のルールを遵守させるよう努めなければならない。 3 (省略)

この香川県の条例に対しては、香川県弁護士会が、同年5月25日、これに反対する会長声明を公開した。<sup>(8)</sup>

当該声明は、条例の廃止と、特に同条例18条2項の即時削除を求めるものとして、その理由について、同条例は

立法の根拠となる社会的事実を欠くものであると指摘し、同条例 18 条 2 項は憲法で保護される自己決定権を侵害するものであり、また、子どもの権利条約 31 条及び 12 条の趣旨にも違背するものであるとしている。

当該声明に対し、同年 6 月 2 日、香川県議会議長は、①未成年について社会全体で「ゲーム障害」を防止する必要性が高く、立法事実が認められる、②インターネットの有用性を否定するものではない、③子供に対し直接の義務を課すものではなく、保護者の教育権を過度に制約するものではない等の反論を<sup>(9)</sup>している。

海外では、ゲーム依存症を防止するため、例えば韓国では、青少年保護法により、午前 0 時から午前 6 時までの間、16 歳未満の青少年に対するインターネットゲームの提供が禁止されている（青少年保護法 26 条 1 項）。ゲーム提供者は、当該規制に違反した場合、罰金や懲役を科される危険性がある。

ゲーム依存症の予防の実現については様々な議論があるところであり、今後も、ゲーム依存症の予防に向けた取り組みが進められると思われ、法令等による規制についても、その要否・内容について議論が必要と考えられる。

#### 第4 結語

最近では Riot Games が発表したゲームタイトルである VALORANT が世界中で大きな注目を集めるなど、続々と新作タイトルが発表され、ゲームタイトル間の競争は熾烈である。さらには、5G、XR といった最新の技術を取り込んだコンテンツも発表されたり、通信技術等の発展により、仮想空間に大会会場を設置し、そこに自身のアバターを投影するようなサービスも実現されつつあったりとその進化が早い。e スポーツに係るエコシステムは拡大しており、ステークホルダーは多岐にわたり、取引は国境を越え、それ故に新たな法律問題も生じてくる。COVID-19 の影響により、e スポーツを含めたオンラインでのコミュニケーションやエンタテインメントの重要性がより高まっている今、そのメリット・デメリットの双方を理解しつつ、法的な面で問題が生じないよう適切に対応することが求められる。

以上

(1) International Esports Federation (IeSF) の定義による (<https://ie-sf.org/esports>)。

(2) Newzoo "2020 Global Esports Market Report"

(3) <https://www.kadokawa.co.jp/topics/4161>

(4) 【コロナウイルス対応Q&A】エンタテインメント・スポーツ分野Q&A (<http://www.tmi.gr.jp/information/column/2020/20200501-06.html>)

(5) STAGE:0 eSPORTS High-School Championship 2020 (<https://stage0.jp/news/>)、RAGE Shadowverse 2020 Summer 予選大会 (<https://rage-esports.jp/shadowverse/news/2020summer-onlinequalifying>)

(6) <https://www.giken.tv/news>

(7) [https://www.mhlw.go.jp/stf/shingi2/0000202961\\_00004.html](https://www.mhlw.go.jp/stf/shingi2/0000202961_00004.html)

(8) 香川県弁護士会会長徳田陽一「『香川県ネット・ゲーム依存症対策条例』に対する会長声明 (R02/05/25)」(<http://kaben.jp/2020/05/25/>)

(9) 香川県ネット・ゲーム依存症対策条例に対する香川県弁護士会長声明に対する見解 (<https://www.pref.kagawa.lg.jp/gikai/hodo/20200602kenkai.pdf>)

弁護士  
中山 茂

Shigeru Nakayama  
MAIL / [snakayama@tmi.gr.jp](mailto:snakayama@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 / 著作権 / メディア / エンタテインメント / スポーツ / IT・通信 / リスクマネジメント / 不正調査



**【登録、所属】**

第一東京弁護士会(2006) / 「知的財産管理技能検定」技能検定委員(2011)

弁護士  
長島 匡克

Masakatsu Nagashima  
MAIL / [mnagashima@tmi.gr.jp](mailto:mnagashima@tmi.gr.jp)

**【主な取扱分野】**

著作権 / メディア / エンタテインメント / スポーツ / 一般企業法務 / IT・通信 / 商標 / 意匠 / 知財訴訟・審判 / 下請法 / 景品表示法 / M&A / 私的整理・事業再生 ADR / 民事再生・会社更生 / 破産・特別清算



**【登録、所属】**

第二東京弁護士会(2011)

弁護士  
落合 一樹

Kazuki Ochiai  
MAIL / [kochiai@tmi.gr.jp](mailto:kochiai@tmi.gr.jp)

**【登録、所属】**

第二東京弁護士会(2018)



## コロナワクチンと特許の強制実施権

— 弁理士 鷲尾 透  
— 弁理士 山田 拓

### 第1 はじめに

世界保健機関（以下「WHO」）は、2020年5月19日に、新型コロナウイルス感染症に対するワクチン（以下「コロナワクチン」）を開発した企業の特許権に対して制限をかける強制実施権を発動し、迅速、公平、かつ安価にコロナワクチンを供給することをめざすことを含む決議文を採択した。<sup>(1)(2)</sup>

強制実施権とは、特許権者の許諾を得ていない他者が特許発明を実施することができる権利をいい、世界貿易機関（WTO）設立時の知的財産に関する条約である知的所有権の貿易関連の側面に関する協定（以下「TRIPs 協定」）においても規定されている。本来、特許発明は特許権者又は特許権者からライセンスを受けた者のみが実施することができるが、強制実施権が発動されれば、特許権者の意思によらず、特許権者から直接許諾を得ていない他者が特許発明に係る製品を製造・販売できる。

ただし、WHO が採択した決議文は、TRIPs 協定<sup>(3)</sup>を根拠としている。TRIPs 協定では、加盟国の国内法令により強制実施権が認められる場合に TRIPs 協定上の強制実施権に関する規定が尊重されるため、WHO の決議文には、各国で成立する特許権に対して強制実施権を発動させるだけの強制力はない。あくまで、強制実施権は、特許権が成立している各国で発動される必要がある。

なお、日本においては、不実施の場合、利用関係の場合、公共の利益のための場合のそれぞれに、裁定の結果、強制実施権が認められる。<sup>(4)</sup>

#### WHO決議文の抜粋

(2) to work collaboratively at all levels to develop, test, and scale-up production of safe, effective, quality, affordable diagnostics, therapeutics, medicines and vaccines for the COVID-19 response, including, existing mechanisms for voluntary pooling and licensing of patents in order to facilitate timely, equitable and affordable access to them, consistent with the provisions of relevant international treaties, including the provisions of the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPs Agreement) and the flexibilities within the Doha Declaration on the TRIPs Agreement and Public Health;

### 第2 ワクチンと治療薬の違い

新型コロナウイルス感染症の対策としては、他の感染症と同様に予防と治療が考えられ、予防としてはコロナワクチンの接種が、治療としては治療薬の投薬が考えられる。

ここで、新型コロナウイルス感染症の治療薬として、日本

では、米ギリアド・サイエンシズ社のレムデシビル（販売名：ベクルリー）が2020年5月7日に特例承認を受けている。<sup>(5)</sup> レムデシビルは、ウイルスのRNAポリメラーゼを阻害する作用を有し、エボラ出血熱といった新型コロナウイルスではない抗ウイルス薬として開発が進められていたが、新型コロナウイルスへの抗ウイルス活性が明らかになったことにより、原則重症患者を対象とした新型コロナウイルスへの治療薬として承認されたものである。<sup>(6)</sup>

レムデシビル以外にも、新型コロナウイルス感染症に対する治療薬として、抗インフルエンザ感染症薬である富士フィルム富山化学社のファビピラビル（販売名：アビガン）、<sup>(7)</sup> 関節リウマチ等の治療薬である中外製薬のトシリズマブ（販売名：アクテムラ）<sup>(8)</sup> といった薬剤が、ドラッグリポジショニング<sup>(9)</sup>により開発が進められている。

なお、直接、新型コロナウイルスをターゲットした新規な治療薬の開発も進められていると思われる。

一方、ワクチンは、各種感染症の弱毒菌や死菌等を用いるものであるため、コロナワクチンにおいても、新型コロナウイルスによる弱毒ウイルスや死んだウイルスを利用することになるため、治療薬で採用されているようなドラッグリポジショニングによる、既存の他のウイルスに対するワクチンを利用するといった開発戦略を採用しにくい。<sup>(10)</sup>

したがって、コロナワクチンの開発では、数多くの製薬企業により新たに創製されたワクチンの開発が進められている状況下にある。

### 第3 コロナワクチンを保護する特許権

実際、コロナワクチンは、新型コロナウイルス感染症が急速に蔓延する中で、100を超えるワクチン候補が臨床試験又は非臨床試験を進めており、各企業による開発競争が激しくなるなか、早ければ年内に実用化されるとも期待されている。<sup>(11)</sup>

コロナワクチンの実用化に成功した企業がコロナワクチンを保護する特許権を有している場合に、原則コロナワクチンの供給は、当該企業の戦略に委ねられることになる。

というのも、他者が当該コロナワクチンを製造販売するには、特許権者からライセンスを受ける必要があるところ、ライセンスを許諾されないことや、不当なライセンス契約を迫られることもあり得る。平時であれば、特許のライセンスは、たとえ医薬品であっても企業同士の交渉に委ねられているのが通例であるが、パンデミックを克服するためのコロナワクチンに係る特許権のライセンスは、公共の利益に大きな影響を及ぼすため、企業同士の交渉のみに任せるのではな

く、国が特許権を制限する強制実施権を発動させる可能性が考慮されてWHOによる決議がなされていると考えられる。

#### 第4 各国での強制実施権の発動

日本には、強制実施権の一つとして、公共の利益のための裁定通常実施権がある。<sup>(12)</sup>この制度を利用すれば、特許権者が許諾せずとも、経済産業大臣の裁定によって、特許権者の許諾を得ていない他者が通常実施権を得ることが可能である。

ただし、国内では、裁定通常実施権制度全体にかけて、活用実績がない。<sup>(13)</sup>

一方、海外では、多くはないものの強制実施権が発動された例が存在する。

例えば、インドでは、2012年3月9日に独バイエル社の肝臓・腎臓がん治療薬であるトシル酸ソラフェニブ（商品名：ネクサバル）を保護する特許権に対して、印ナトコ・ファーマ社（後発医薬品製造会社）の申立が認められている。<sup>(14)</sup>

タイでは、2007年1月に米アボット社の抗HIV治療薬であるロピナビル・リトナビル（商品名：カレトラ）を保護する特許権に対して強制実施権が発動された例を含め、抗HIV治療薬、抗がん治療薬、抗血小板薬を保護する特許権に対して7件の発動例が報告されている。<sup>(15)</sup>

カナダでは、医薬品製造能力を持たない途上国への、エイズ、結核、マラリア等の医薬品又は医療機器の製造・輸出を目的とした特許発明の実施に原則2年間のライセンスを付与するカナダ医薬品アクセス体制(CAMR)という強制実施権の制度があり、2007年に英グラクソ・スミスクライン社の抗HIV治療薬であるトリアピールを保護する特許権に対して、ルワンダへの輸出等を目的とした実施が認められた。<sup>(16)</sup>

これまでの強制実施権は、いわゆるメガ・ファーマ企業が医薬品の開発・製造能力の低い国において保有する特許権に対して発動されているといえる。<sup>(17)</sup>

#### 第5 コロナワクチンの開発状況

現在、臨床試験に入っており、実用化に近いコロナワクチンとしては、抗原とする蛋白質を産生させるためのmRNA（核酸の配列）を投与する、mRNAをベースにしたmRNAワクチンと、弱毒性のウイルスをベクターに用いた病気の抗原遺伝子を投与することで免疫を惹起することを狙うウイルスベクターワクチンが知られている。mRNAワクチンでは、

米モデルナ社の「mRNA-1237」が2020年6月11日に、同年7月に臨床試験の最終段階である第3相試験を開始する計画であることを発表している。<sup>(18)</sup>同社は、米国製造拠点において年間5～10億回の投与量の「mRNA-1237」ワクチンを製造する計画である。

米モデルナ社の「mRNA-1237」以外にも、ウイルスベクターワクチンでは英オックスフォード大/英アストラゼネカ社の「AZD1222」、中国カンシノ・バイオロジクス社/北京バイオテクノロジー研究所の「Ad5-nCoV」等が先行して開発が進められている。「AZD1222」については、2020年6月26日に日本国内における供給に向けて、英アストラゼネカ社が日本政府と具体的な協議を進めることに合意し、<sup>(19)</sup>第一三共社並びにMeiji Seikaファルマ社及びKMバイオロジクス社はそれぞれ、国内安定供給に向けた協議を英アストラゼネカ社と開始することを報告している。<sup>(20)(21)</sup>

一方、国内の製薬企業では、田辺三菱製薬社、塩野義製薬社、第一三共社等において独自のコロナワクチンの開発が進められている。

開発は急ピッチで進められている一方、特許出願は、出願から1年6月の期間は原則公開されないため、コロナワクチンがどのような特許で保護される予定であるかを本稿の作成時において確認することは難しい。

#### 第6 新型コロナウイルス感染症に対する特許ライセンス

今後開発に成功したコロナワクチンがどのような特許で保護されるのか本稿作成時においては不明ではあるが、各国ではWHOの決議文の採択を受けて、新型コロナウイルス感染症の治療薬・ワクチン等を保護する特許に対して強制実施権の発動が検討されている。例えばドイツでは、WHOが決議文を採択する2020年5月に先だって、2020年3月27日に連邦議会が「全国規模の流行状況における住民保護に関する法律」を制定し、特許法第13条に基づいて、公共の福祉のため特許権の行使を制限する命令を発する権限を連邦保健省に与えた。<sup>(22)</sup>

一方、日本で新型コロナウイルス感染症の治療薬として承認がされたレムデシビルについて米ギリアド・サイエンシズ社は、日本向けとしては含まれていないものの、Voluntary Licensing Agreementsを締結したことを発表している。<sup>(23)</sup>また、報道によれば、レムデシビルは、薬価収載されているわけではなく、日本に対しても米ギリアド・サイエンシズ社により無償提供されているとのことである。<sup>(24)</sup>ただし、2020年6月29日に同社から発表された公開状によれば、6月末にかけて生産された製剤を無償提供したものの、

先進国政府向けの価格を1バイアル当たり390ドルに設定したとのことであり、レムデシビルは有償提供となる。<sup>(25)</sup>

さらに、報道によれば、「トヨタ自動車やキヤノンなど約20社は世界で広がる新型コロナウイルス感染症の対策向けに、日本や海外で持つ特許などの知的財産を広く無償で開放する」とのことである。<sup>(26)</sup>

## 第7 まとめ

これまで日本での裁定通常実施権は請求すらされていないことや、上述のように各社において自主的に新型コロナウイルス感染症に関する知的財産権を無償で開放するといった動きがあることからしても、WHOによる決議文を日本も採択してはいるものの、日本における強制実施権の発動が必要であるとは考えにくい部分もある。<sup>(27)</sup> 今後、日本において初の強制実施権が発動されることがあるのか、日本における動向に興味をもたれるところである。

以上

- (1) [https://apps.who.int/gb/ebwha/pdf\\_files/WHA73/A73\\_R1-en.pdf](https://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA73/A73_R1-en.pdf)
- (2) WHOの決議文では、ワクチンだけでなく、診断法や、治療法、治療薬もそれらへのアクセスを適切に為すため強制実施権の対象としている。
- (3) TRIPS協定第31条
- (4) 特許法第83条、第92条及び第93条
- (5) 医薬品、医療機器等の品質、有効性及び安全性の確保等に関する法律第14条の3第1項
- (6) <https://www.mhlw.go.jp/content/000628076.pdf>
- (7) 本執筆時点では、観察研究についての2020年5月15日現在の中間報告がなされており([http://www.kansensho.or.jp/uploads/files/topics/2019ncov/covid19\\_favip\\_0526.pdf](http://www.kansensho.or.jp/uploads/files/topics/2019ncov/covid19_favip_0526.pdf))、2020年7月1日に、藤田医科大学は、特定臨床研究の最終結果の暫定的な解析結果を報告している(<https://www.fujita-hu.ac.jp/news/j93sdv0000006eya.html>)。
- (8) [https://www.chugai-pharm.co.jp/news/detail/20200408170000\\_969.html](https://www.chugai-pharm.co.jp/news/detail/20200408170000_969.html)
- (9) 既に販売されていたり、開発中である既存薬を新型コロナウイルス感染症治療薬に転用する開発手法である。
- (10) 新型コロナウイルス以外の他のウイルスに対するワクチン製造のプラットフォームを利用した開発は進められている。
- (11) <https://www.who.int/publications/m/item/draft-landscape-of-covid-19-candidate-vaccines>
- (12) 特許法第93条
- (13) 産業構造審議会 第13回知的財産政策部会(平成22年3月9日)の参考資料2
- (14) [http://www.jpma.or.jp/about/issue/gratis/newsletter/archive\\_until2014/pdf/2012\\_150\\_04.pdf](http://www.jpma.or.jp/about/issue/gratis/newsletter/archive_until2014/pdf/2012_150_04.pdf)
- (15) <https://www.mhlw.go.jp/file/06-Seisakujouhou-10800000-lseikyoku/0000171737.pdf>
- (16) <https://www.mhlw.go.jp/file/06-Seisakujouhou-10800000-lseikyoku/0000171737.pdf>
- (17) TRIPS協定による強制実施権は、主として国内市場への供給のために許諾されるものであったところ、平成29年には、開発途上国における公衆の健康の問題に対処するため、特許権者以外の者が感染症に関する医薬品を生産し、これらの諸国に輸出することを可能にすることを目的として、TRIPS協定改正議定書が発効されている。
- (18) <https://investors.modernatx.com/news-releases/news-release-details/moderna-advances-late-stage-development-its-vaccine-mrna-1273>
- (19) <https://www.astrazeneca.co.jp/media/press-releases1/2020/2020062601.html>
- (20) <https://www.daiichisankyo.co.jp/news/detail/007155.html>
- (21) [https://www.kmbiologics.com/corporate/news/2020/pdf/20200626\\_01.pdf](https://www.kmbiologics.com/corporate/news/2020/pdf/20200626_01.pdf)

- (22) <https://jilis.org/report/2020/jilisreport-vol3no2.pdf>
- (23) <https://www.gilead.com/purpose/advancing-global-health/covid-19/voluntary-licensing-agreements-for-remdesivir>  
[https://www.gilead.co.jp/-/media/japan/pdfs/corporate/statement/voluntary-licensing-agreements-for-remdesivir-statement\\_200518.pdf](https://www.gilead.co.jp/-/media/japan/pdfs/corporate/statement/voluntary-licensing-agreements-for-remdesivir-statement_200518.pdf)
- (24) <https://mainichi.jp/articles/20200508/k00/00m/030/096000c>
- (25) [https://www.gilead.co.jp/-/media/japan/pdfs/corporate/statement/daniel-oday-open-letter\\_200629.pdf?la=ja-jp&hash=D5330F3DA955BE6B5E0AD1072BB764D5](https://www.gilead.co.jp/-/media/japan/pdfs/corporate/statement/daniel-oday-open-letter_200629.pdf?la=ja-jp&hash=D5330F3DA955BE6B5E0AD1072BB764D5)
- (26) 2020年4月30日 日本経済新聞電子版「コロナ対策で知財無償提供 トヨタやキヤノン、数十万件」との記事
- (27) 特許法第93条においても、公共の利益のため「特に」必要であるときはと規定されているため、強制実施権発動の要件が厳しく規定されているとの説もある。

弁理士  
鷺尾 透

Toru Washio  
直通 / 03-6438-5570  
MAIL / twashio@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) (2014)

弁理士  
山田 拓

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)

# 企業のデジタル経営改革を促す「情報処理の促進に関する法律の一部を改正する法律(改正情報処理促進法)」の施行

— 弁護士 寺門峻佑

## 第1 「情報処理の促進に関する法律の一部を改正する法律」の施行

この度、令和2年5月15日付で、「情報処理の促進に関する法律の一部を改正する法律」<sup>(1)</sup>(令和元年法律第67号。以下「改正情報法」という。)が施行された。

経済産業省の2020年5月15日付けニュースリリース「『情報処理の促進に関する法律の一部を改正する法律』(令和元年法律第67号)が施行されました」<sup>(2)</sup>(以下「経産省ニュースリリース」という。)によれば、改正情報法は、新たなデジタル技術や多様なデータを活用して経済発展と社会的課題の解決を両立していくSociety 5.0の実現のために、企業のデジタル面での経営改革、社会全体でのデータ連携・共有の基盤づくり、安全性の確保を官民双方で行い、社会横断的な基盤整備を行うための措置を講ずる必要から制定されたものであり、概要、(1)企業のデジタル面での経営改革、(2)社会全体でのデータ連携・共有の基盤づくり、(3)安全性の構築、等について規定しており、企業のデジタル経営改革を促す内容となっている。

本稿では、改正情報法及びその関連指針・省令、並びに、経産省ニュースリリース及び独立行政法人情報処理推進機構2020年5月15日付けお知らせ「企業のデジタルトランスフォーメーション(DX)を促進するための認定制度を開始」<sup>(3)</sup>(以下「IPAお知らせ」という。)による公開情報を、筆者の観点から適宜サマライズして紹介しつつ、一部筆者の見解も加えた上で、情報提供するものである。

## 第2 改正情報法の概要

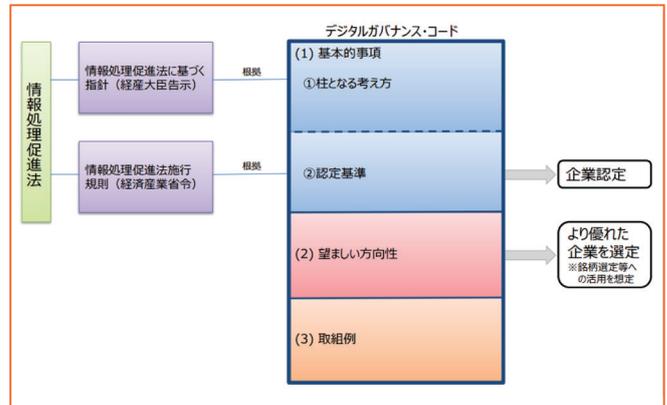
### ■ 企業のデジタル面での経営改革

#### (1) 概要

改正情報法に基づき、企業経営における戦略的なシステムの利用の在り方を提示した指針を国が策定し、当該指針を踏まえ、事業者からの申請に基づき、優良な取組を行う事業者を認定する制度が創設される。なお、IPAが本認定制度に関する認定審査事務

を行うとされる。本認定制度の全体の枠組みは、以下の、Society5.0時代のデジタル・ガバナンス検討会における、2020年5月18日付中間取りまとめ資料(以下「中間取りまとめ資料」という。)が参考に

【図表1】(参考)デジタルガバナンス・コードの全体構造<sup>(4)</sup>



#### (2) 改正情報法第30条1項と「情報処理システムの運用及び管理に関する指針」

改正情報法第30条1項及び2項は、経済産業大臣が、「情報処理システムを良好な状態に維持するために必要な情報処理システムの運用及び管理に関する指針」として、次に掲げる事項を定める旨規定する。

- ①情報処理システムの運用及び管理に関する基本的事項
- ②情報処理システムの運用及び管理を適切に行うために必要な体制の整備に関する事項
- ③情報処理システムの運用及び管理に係る具体的な方法に関する事項
- ④その他情報処理システムの運用及び管理を適切に行うために必要な事項

これを受けて、改正情報法と同じく令和2年5月15日付で施行された「情報処理システムの運用及び管理に関する指針」<sup>(5)</sup>(以下「本指針」という。)が、次のとおり、上記各事項の具体的な内容を定めている。

<p><b>第1 情報処理システムの運用及び管理に関する基本的事項</b></p> <p>事業者は、情報処理システムの運用及び管理を行う基礎として、次に掲げる事項に取り組むべきである。</p> <p>1. デジタル技術の革新の進展により、ビジネスにおける情報処理システムの重要性が増大していることを認識し、こうした変化が自らにもたらす影響を踏まえ、経営ビジョンの策定及び経営ビジョンの実現に向けたビジネスモデルの構築を行い、ステークホルダーに示すこと。</p> <p>2. ビジネスモデルを実現するための方策である戦略(以下単に「戦略」という。)を策定し、ステークホルダーに示すこと。</p>
<p><b>第2 情報処理システムの運用及び管理を適切に行うために必要な体制の整備に関する事項</b></p> <p>事業者は、情報処理システムの運用及び管理を適切に行うため、戦略の推進に必要な組織を構築するとともに、組織の設計及び運営の在り方について、ステークホルダーに示すべきである。その際、戦略の推進に必要な人材の育成及び確保並びに外部組織との関係構築及び協業についても、重要な要素として考慮するべきである。</p>
<p><b>第3 情報処理システムの運用及び管理に係る具体的な方法に関する事項</b></p> <p>事業者は、情報処理システムの運用及び管理に係る具体的な方法として、情報処理システムやデジタル技術の活用のための環境整備に向けたプロジェクトやそのマネジメント手法等を明確化し、ステークホルダーに示すべきである。</p>
<p><b>第4 その他情報処理システムの運用及び管理を適切に行うために必要な事項</b></p> <p>事業者は、その他情報処理システムの運用及び管理を適切に行うために、次に掲げる事項に取り組むべきである。</p> <p>1. 自社の戦略の達成度を評価する指標(以下単に「指標」という。)を定めるとともに、指標に基づく評価の結果を自己評価として示すこと。</p> <p>2. 意思決定機関(会社法(平成十七年法律第八十六号)第二条第一号に規定する会社(以下「会社」という。))のうち、取締役会設置会社(会社法第二条第七号に規定する取締役会設置会社をいう。以下同じ。))にあっては取締役会、取締役会設置会社でない会社及びその他の法人又は団体にあっては取締役会に準ずる機関とする。)は、経営ビジョンの策定や戦略の方向性の決定等に際して、その役割・責務を適切に果たし、また、これらの実現に向けて取組を行う実務の執行を総括する責任者(以下「実務執行総括責任者」という。)を監督すること。</p> <p>3. 実務執行総括責任者は、戦略の実施に当たって、ステークホルダーへの情報発信を含め、主導的な役割を果たすこと。</p> <p>4. 実務執行総括責任者は、情報処理システムやデジタル技術の活用のための環境整備に向けたプロジェクトの策定に向けて、現場において情報処理システムやデジタル技術の活用のための環境整備に従事する者等とも協力しつつ、最新のデジタル技術の動向や、事業者が利用する技術的に陳腐化した情報処理システムの実態等を把握し、対応を適切に行うこと。</p> <p>5. 実務執行総括責任者は、情報処理システムやデジタル技術を活用した事業実施の前提となるサイバーセキュリティに対する脅威への対応を適切に行うこと。</p>

<p><b>1. 経営ビジョン・ビジネスモデル</b></p> <p>デジタル技術による社会及び競争環境の変化の影響を踏まえた経営ビジョン及びビジネスモデルの方向性を公表していること。</p>
<p><b>2. 戦略</b></p> <p>デジタル技術による社会及び競争環境の変化の影響を踏まえて設計したビジネスモデルを実現するための方策として、デジタル技術を組み込んだ戦略を公表していること。</p> <p>2.1 組織づくり・人材に関する方策 デジタル技術を組み込んだ戦略において、特に、戦略の推進に必要な体制・組織に関する事項を示していること。</p> <p>2.2 ITシステム・デジタル技術活用環境の整備に関する方策 デジタル技術を組み込んだ戦略において、特に、ITシステム・デジタル技術活用環境の整備に向けた方策を示していること。</p>
<p><b>3. 成果と重要な成果指標</b></p> <p>デジタル技術を組み込んだ戦略の達成度を測る指標について公表していること。</p> <p>※指標としては、①企業価値創造に係る指標(企業が目標設定に用いるあるいは戦略的なモニタリング対象とする財務指標)、②戦略実施により生じた効果を評価する指標、③戦略に定められた計画の進捗を評価する指標が考えられるが、認定に際しては、②指標又は③指標が公表されているか、もしくは、①指標が公表されており、戦略上の取組がどのように①指標に紐づいているかが明確となっていることを求めるものとする。</p> <p>※定量指標の他、達成したか否かが判断できる定性指標も含まれる。目標値やベンチマークの設定がなされていることが望ましいが、認定に際しては必須要件とはしない。また、原則的には現状値が公表されていることが求められるが、これから実施する戦略の進捗指標など、現状値公表の必要性がない場合は除かれる。</p>
<p><b>4. ガバナンスシステム</b></p> <p>i. 経営ビジョンやデジタル技術を組み込んだ戦略について、経営者が自ら対外的にメッセージの発信を行っていること。</p> <p>※経営者名でメッセージが発信されている公開文書等によって確認する。</p> <p>ii. 経営者のリーダーシップの下で、デジタル技術に係る動向や自社のITシステムの現状を踏まえた課題の把握を行っていること。</p> <p>※経営者名でDX推進指標等により自己診断を実施していることの説明文書等が提出されることをもって確認する。</p> <p>iii. 経営者のリーダーシップの下で、サイバーセキュリティ対策を推進していること。</p> <p>※経営者名でサイバーセキュリティ経営ガイドライン等に基づき対策を行い、セキュリティ監査(内部監査を含む)を行っていることの説明文書等が提出されることをもって確認する。中小企業においては、SECURITY ACTION制度に基づき自己宣言を行っていることを確認する方法でも可とする。</p>

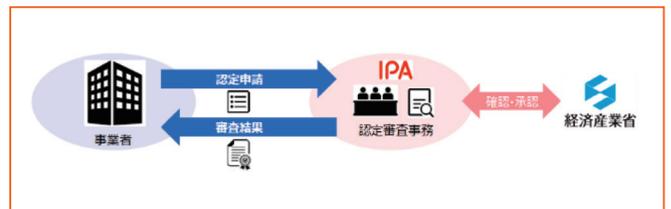
(3) 改正情促法第 31 条と認定制度

そして、改正情促法第 31 条は、経済産業省令で定める基準に適合する本指針に関する取り組みの実施の状況が優良である事業者を認定できる旨規定する。

これを受けて、改正情促法と同じく令和 2 年 5 月 15 日付で施行された「情報処理の促進に関する法律施行規則及び中小企業信用保険法施行規則の一部を改正する省令」(以下「本省令」という。)<sup>(6)</sup> 第 41 条が、認定基準の具体的内容を定めている。これについては、前述の中間取りまとめ資料の整理が参考になるので、以下、紹介する。なお、本省令及び中間取りまとめ資料によれば、認定にあたっての判断は、基本的に、機関承認(取締役会設置会社であれば、取締役会の承認。以下同じ。)を得た公開文書に記載されている事項、もしくは、機関承認された方針に基づき作成された内容であって公開文書に記載されている事項を元に行うとされる。

以下、IPA お知らせによる本認定制度の概念図を示す。なお、IPA お知らせによれば、本認定制度の真正の受付は、2020 年秋頃から、Web 申請受付システムでの受付が開始される予定とのことである。

【図表2】認定制度の概要<sup>(7)</sup>



2 社会全体でのデータ連携・共有の基盤づくり

改正情促法に基づき、異なる事業者間や社会全体でのデータ連携・共有を容易にするために必要な共通の技術仕様(デジタルアーキテクチャ)の策定を行うことが IPA の業務に追加され、令和 2 年 5 月 15 日付で、IPA において、「デジタルアーキテクチャ・デザインセンター」(以下「DADC」という。)が設立された。

IPA2020 年 5 月 15 日付けプレス発表「社会全体でのデータ連携・共有の基盤づくりを担うデジタルアーキテクチャ・デザインセンターを設立」によれば、DADC の主たる機能は、アーキテクチャ設計、専門家の育成、調査及び国際連携と

のことである。特に、アーキテクチャ設計は、「政府や事業者の依頼に応じて、異なる事業者間や社会全体でのデータやシステムの連携を容易にするために必要な全体の設計図である『アーキテクチャ』を設計する」ものであり、今後、①デジタル化に伴い新たな規制体系の確立や規制手法の高度化が求められる規制分野、②より効率的で無駄のないシステム構築が求められる政府・公共調達分野、③業種横断で多様なプレイヤーが関与するため中立的な全体整理が求められる産業基盤分野について、優先的に取り組んでいくとのことである。

### ③ その他

その他にも、改正情報法では、政府調達におけるクラウドサービスの安全性評価制度の実施業務をIPAに追加すること、情報処理安全確保支援士について、サイバーセキュリティに関する最新の知識・技能を確実に担保するために、3年ごとに登録を更新する制度等を追加することが定められている。

## 第3 まとめ

特に、本認定制度は、企業経営における戦略的なシステムの利用の在り方を提示した指針を踏まえた優良な取り組みを行う事業者を認定する制度とのことであり、今後の運用次第で、企業のDX化推進に大いに寄与するものになり得ると考えられる。本稿執筆時点で本認定制度の詳細は明らかになっていないため、各企業におかれては、今後の動向（特にIPAのウェブページにおける更新情報）に引き続き着目し、認定の取得等に向けた検討や準備を進めることが推奨される。

以上

- (1) <https://www.meti.go.jp/press/2020/05/20200515001/20200515001-1.pdf>
- (2) 経済産業省2020年5月15日付けニュースリリース「『情報処理の促進に関する法律の一部を改正する法律』（令和元年法律第67号）が施行されました」参照。  
<https://www.meti.go.jp/press/2020/05/20200515001/20200515001.html>
- (3) IPA2020年5月15日付けお知らせ「企業のデジタルトランスフォーメーション（DX）を促進するための認定制度を開始」参照。  
<https://www.ipa.go.jp/ikc/info/dxcp.html>
- (4) 商務情報政策局 情報技術利用促進課2020年5月18日公開資料：「Society5.0時代におけるデジタル・ガバナンス検討会中間とりまとめ」2頁より引用。  
[https://www.meti.go.jp/shingikai/mono\\_info\\_service/dgs5/pdf/20200518\\_01.pdf](https://www.meti.go.jp/shingikai/mono_info_service/dgs5/pdf/20200518_01.pdf)
- (5) <https://www.meti.go.jp/press/2020/05/20200515001/20200515001-7.pdf>
- (6) <https://www.meti.go.jp/press/2020/05/20200515001/20200515001-6.pdf>
- (7) IPA2020年5月15日付けお知らせ「企業のデジタルトランスフォーメーション（DX）を促進するための認定制度を開始」参照。  
<https://www.ipa.go.jp/ikc/info/dxcp.html>

弁護士  
**寺門峻佑**  
(1984年生)

**Shunsuke Terakado**  
直通 / 03-6438-5603  
MAIL / [sterakado@tmi.gr.jp](mailto: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(2018) / 情報セキュリティ監査人補(2018) / 内閣サイバーセキュリティセンター(NISC)サイバーセキュリティ関連法令の調査検討等を目的としたサブワーキンググループ タスクフォース構成員(2019) / 防衛省 陸上自衛隊通信学校 非常勤講師(2019) / 経済産業省大臣官房臨時専門アドバイザー(2019) / TMI プライバシー&セキュリティコンサルティング株式会社取締役(2019) / 滋賀大学データサイエンス学部インダストリアルアドバイザー / 情報ネットワーク法学会 / 情報処理学会 / デジタル・フォレンジック研究会

# 地域再生エリアマネジメント(「育てる」まちづくり)

— 弁護士 野間敬和  
— 弁護士 榎慶太郎

## 第1 エリアマネジメントとは

### 1 「育てる」まちづくり

エリアマネジメントとは地域における良好な環境や地域の価値を維持・向上させるための、住民・事業主・地権者等による主体的な取り組みをいう。その活動内容は、魅力的な環境の創出や美しい街並みの形成による資産価値の保全・増進等に加えて、ブランド力の形成や安心・安全な地域づくり等のソフトな領域のものも含む(図表1)。エリアマネジメントのポイントは、民間の事業者が主体となって、当該エリア内のまちづくりや地域経営を行う点にある。これは、成熟期を迎えた日本のまちづくりにおいては、これまでの「つくる」まちづくりから、「育てる」まちづくりに転換する必要があるからである。「つくる」まちづくりの段階では、開発をコントロールする法律、条例等のハード・ローが中心であり、国や地方公共団体がその中心的役割を担ってきたが、「育てる」まちづくりでは、エリア内の関係者による自主的規制、地域ルール等の民間発意のソフト・ローが重要となる。

【図表1】エリアマネジメントの活動内容<sup>(2)</sup>



## 2 日本における取組

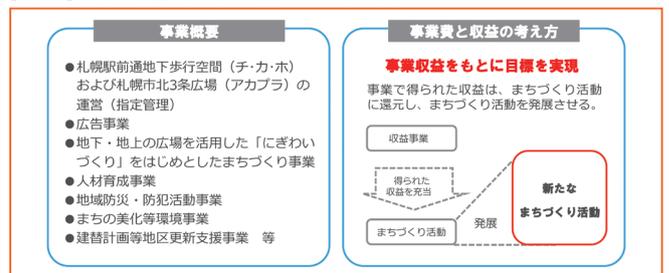
日本では、エリアマネジメント制度を推進するため、平成28年4月、政府においてエリアマネジメントの推進方策検討会が設置され、平成28年6月30日、「中間とりまとめ」が公表された。この中間とりまとめでは、国内でエリアマネジメントに取り組んだ事例として、大阪市うめきた先行開発地区、札幌駅前通地区が取り上げられている(図表2)。

札幌駅前通地区では、札幌駅前通まちづくり株式会社が主体となって、公共空間の管理・運用、イベントの開催、地域防災・防犯活動等のハード・ソフトの両面にわたってまちづくり事業が行われてきた(図表3)。特に、札幌駅前地下空間「チ・カ・ホ」の壁面を活用した広告事業は、まちの賑わいに寄与する広告物の掲出を推進し地域価値の向上を図ると同時に、収益事業として同社の収入の大きな柱となっており、エリアマネジメント活動の成功例として知られている(図表4)。札幌市では、札幌駅前通地区のほか、大通地区、すすきの地区、創成東地区においても、それぞれの地区の特性を活かした民間主体のまちづくりが進められている。

【図表2】エリアマネジメントの国内取組事例<sup>(3)</sup>



【図表3】札幌駅前通まちづくり株式会社の事業概要<sup>(4)</sup>



【図表4】チ・カ・ホ<sup>(5)</sup>



3 海外における取組

海外では、欧米諸国を中心に、BID (Business Improvement District) 制度が実施されている。BID 制度の明確な定義はないが、一般的には、インナーシティ等一定のエリアにおいて、BID 団体が当該エリアの改善、維持管理、プロモーション等を行うもので、その活動資金は、地方公共団体が不動産所有者や事業者から徴収した負担金を BID 団体に提供することにより行われるものとされている。BID 団体が提供する清掃活動、イベント開催、マーケティング等のサービスは行政サービスに対する付加的なものである<sup>(6)</sup>。

海外における BID 制度の取組事例は、中間とりまとめでも取り上げられており(図表5)、日本におけるエリアマネジメント負担金制度の創設にあたっては BID 制度が参考にされた。

【図表5】エリアマネジメントの海外取組事例<sup>(7)</sup>

**事例1: 米国NYブライアントパーク**  
(公共空間の魅力化)

マンハッタンの中核エリアにあるブライアントパークは、かつては治安が悪く、犯罪の温床となっていた公園だったが、1980年に周辺の不動産所有者がBIDを立ち上げ、質の高い公共空間の創出・管理と、魅力的なイベントを年間を通じて開催。これにより、まちの賑わい・拠点の形成、周辺の不動産価値を向上を実現。

質の高い公共空間の創出によりまちの賑わい・拠点を形成  
年間800以上のイベントを開催

イベント料金、レストラン賃料、寄付等の自主財源を大幅に増加

**事例2: 英国プリマス市**  
(地方都市の活性化)

英国南西部のプリマス市(人口約25万人)では、2つのBID組織(プリマス・ウォーターフロントBID、プリマス・シティセンターBID)が、観光協会や自治体と共通の目標(①来街者の増加、②来街者の消費額増加、③新規雇用創出)を設定し、魅力向上やテナントミックスによるまちの再生と、国内外へのプロモーションによる観光客の呼び込みを一体的に推進。

冬場に来街者を呼び込むためのまちの賑わい・拠点を形成  
来街者を呼び込むためのまちの賑わい・拠点を形成

来街者を呼び込むためのまちの賑わい・拠点を形成  
来街者を呼び込むためのまちの賑わい・拠点を形成

ドイツ、オランダ、フランスをはじめ外国人観光客が約50%増加(2014年/2012年比)

4 エリアマネジメントの課題

エリアマネジメントには、資金面、人材面、認知面、制度面の課題があるとされている。この点、資金面に着目すれば、エリアマネジメント活動を行う団体の収入源としては、自治体からの補助金・委託金、会員等からの会費、イベントの開催等による自主財源などがあげられるが、約3分の

1のエリアマネジメント団体が、財源不足を課題として認識している。特にエリアマネジメント活動に対する費用を負担しないにもかかわらず、活動による利益を得ている「フリーライダー」が大きな課題とされている。エリアマネジメント活動を促進する上では、こうした課題に対応し、活動の財源の安定的な確保を図ることが重要となる。

第2 地域再生エリアマネジメント負担金制度

1 エリアマネジメント負担金制度の概要

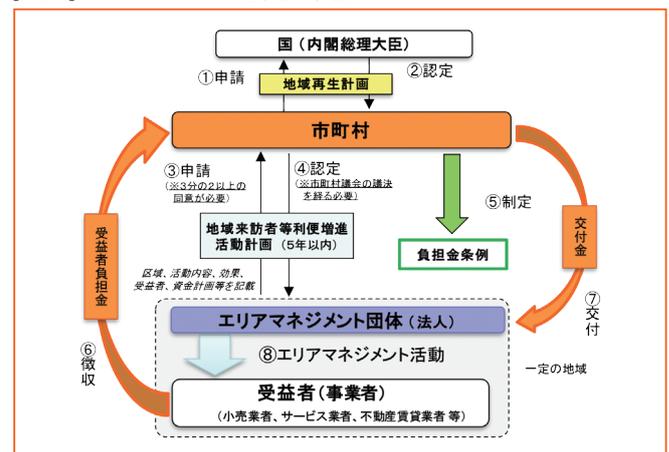
エリアマネジメント負担金制度とは、市町村が、エリアマネジメント団体が実施するエリアマネジメント活動に要する費用を、その受益の限度において活動区域内の受益者(事業者)から徴収し、これをエリアマネジメント団体に交付する制度をいう。この制度は、エリアマネジメント活動の安定的な財源を確保する仕組みであり、平成30年6月1日、改正地域再生法の公布・施行によって創設された(図表6)。

【制度概要】

- 市町村がエリアマネジメント制度の活用について記載した地域再生計画を国に申請し、認定を受ける。
- 市町村がエリアマネジメント団体からの申請に基づき、活動計画を認定し、あわせて条例を制定し、地域再生に資するエリアマネジメント活動の費用(以下「負担金」という。)をその受益の限度において、活動区域内の受益者(事業者)から徴収する。なお、受益者から負担金を徴収することの要件として、3分の2以上の事業者の同意が必要とされている(地域再生法17条の7第5項)。
- エリアマネジメント団体は、市町村から交付金の交付を受け、計画に基づいた活動を実施する。

令和2年3月には、エリアマネジメント負担金制度ガイドライン(以下「ガイドライン」という。)が公表されている。

【図表6】エリアマネジメント負担金制度の仕組み<sup>(9)</sup>



## 2 受益事業者の範囲の定め

上記のとおり、エリアマネジメント負担金制度においては、市町村が、エリアマネジメント団体が作成した活動計画を基に、条例において、負担金の支払い義務を負う受益事業者の範囲並びに負担金の額及び徴収方法を定めることとされている（地域再生法 17 条の 8 第 1 項、2 項）。受益事業者の範囲設定については、エリアマネジメント団体に第一義的な裁量を与えられており、市町村長はその範囲設定が地域再生法で定める基準に適合するかどうかの判断を行うこととなる。ただし、特定の者に対し不当に差別的な取扱いをすることは禁止され（地域再生法 17 条の 7 第 8 項 5 号）、また、受益事業者の決定方法については、受益事業者が負担金の支払い義務を負うことに鑑み、ガイドラインにおいて詳細な定めが置かれている。

以上

- (1) 国土交通省土地・水資源局土地政策課「エリアマネジメント推進マニュアル」(平成30年3月)9頁
- (2) 内閣官房まち・ひと・しごと創生本部事務局、内閣府地方創生推進事務局「地方創生まちづくり-エリアマネジメント-」3頁
- (3) 中間とりまとめ18頁
- (4) 札幌駅前通まちづくり株式会社「札幌駅前通地区のエリアマネジメント」5頁

- (5) 前掲注4、8頁
- (6) 前掲注2、7頁
- (7) 中間とりまとめ18頁
- (8) ガイドライン6頁
- (9) ガイドライン14頁
- (10) ガイドライン45頁

弁護士  
**野間 敬和**

Yoshikazu Noma  
直通 / 03-6438-5618  
MAIL / ynoma@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 / ストラクチャード・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 / デリバティブ / 民事再生・会社更生 / 不動産投資

**【登録、所属】**  
東京弁護士会(2004) / ニューヨーク州(2004)

弁護士  
**榎 慶太郎**  
(1993年生)

Keitaro Sakaki  
直通 / 03-6438-6137  
MAIL / ksakaki@tmi.gr.jp



**【登録、所属】**  
第二東京弁護士会(2018)

## ESG不動産投資

— 弁護士 北島隆次  
— 弁護士 久保田修平

### 第1 ESG投資の状況

#### 1 ESG投資とは

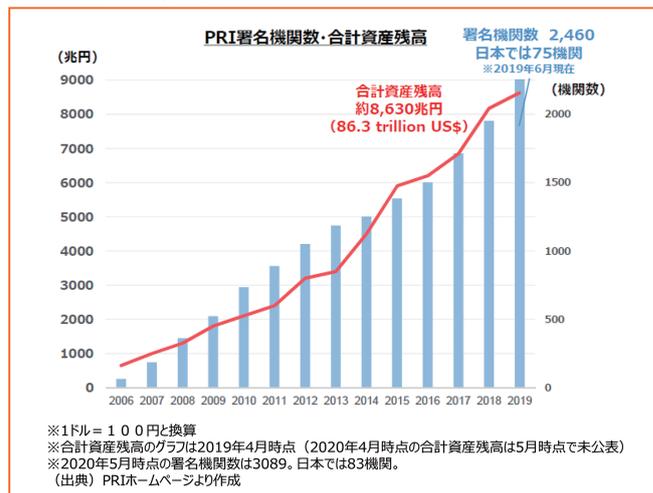
ESG投資とは、投資判断の際に、従来から考慮されてきた財務情報に加えて、環境 (Environment)・社会 (Social)・ガバナンス (Governance) に関する企業の情報を考慮する投資をいう。

契機となったのは、2006年に当時の国連事務総長コフィ・アナンの呼びかけに応じて策定された責任投資原則 (PRI: Principles for Responsible Investment) である。同原則は、機関投資家に対して、投資判断や議決権の行使にあたってESGを考慮することや、どのように考慮したかを開示すること等を求めている。

その後、2008年のリーマンショック以降のいわゆる短期主義への反省という風潮のなかで、PRIの署名機関数は年々増加し、2020年5月時点の全署名機関数は3,070に上る。

日本では、2015年9月、世界最大級の機関投資家と言われる年金積立金管理運用独立行政法人 (GPIF) がPRIに署名し、2017年からは、MSCIやFTSEなどのESGインデックスを採用してインデックス投資を開始したことが注目を集めた。GPIFの2018年のESG活動報告<sup>(1)</sup>によると、ESGインデックスに連動する運用資産は3.5兆円に達するとのことであり、運用資産全体の159兆円においてもESGを考慮した投資を行っているとしている。

図1 責任投資原則(PRI)の広がり



## ② SDGs ～ポジティブインパクトファイナンス

ESG 投資の拡大に影響を与えたのが、2015年に国連総会で採択された持続可能な開発のためのアジェンダ 2030に明記された持続可能な開発目標(SDGs)である。SDGsは、2030年までに達成すべき国際社会共通の17の目標であるが、企業のESG課題と重なり合う点が多いことが指摘されている。例えば GPIF は、投資家による ESG 投資と投資先企業の SDGs への取組は表裏の関係にあるとしている。

さらに、近年、国連環境計画金融イニシアティブ (UNEPFI) は、SDGs 達成のためには民間資金を SDGs に向かわせることが必要として「ポジティブ・インパクト金融原則」を提唱しており、日本でも複数の事例が生まれている<sup>(2)</sup>。ポジティブインパクトファイナンスとは、市場水準又はそれ以上の十分な経済的リターンを確保しつつ、投融資先が環境面・社会面でどの程度ポジティブなインパクトを生み出しているかを定量的に把握・報告する ESG 投資の一種である。この動きが、2019年に UNEPFI が提唱した責任銀行原則 (PRB: Principles for Responsible Banking) と結びついて、ESG 金融の裾野が銀行融資の分野にも広がってきている。PRB は 2020年5月時点で170以上の金融機関が署名を行っている。

## ③ パリ協定と TCFD

ESG 課題の中でも、投資家の関心が高い項目が気候変動である。2015年のパリ協定を受けて、金融安定理事会が設置した気候変動関連財務情報開示タスクフォース (TCFD: Task Force on Climate-related Financial Disclosures) が、2017年に TCFD 提言を公表して以降、気候変動リスクがビジネスに与える財務的な影響を分析・開示する動きが加速しており、日本企業は 2020年5月時点で金融・非金融合わせて 271 機関が TCFD に賛同している (賛同機関数では世界一)。

## 第2 ESG関連情報開示に向けた制度化の動き

上記のような ESG 投資の動きの中で、海外では、米国カリフォルニア州サプライチェーン透明化法 (2010年)、EU 非財務情報開示指令 (2014年)、英国現代奴隷法 (2015年)、フランス人権デューデリジェンス法 (2017年) 等の ESG 関連の情報開示に関する法整備が進んでいる。さらに、EU では、気候変動対応をはじめとするサステナブルなプロジェクトに民間資金を誘導するため、サステナブルな金融商品を定義・分類するいわゆる「タクソノミー規則」などの各種法整備が進められており、日本を含めた世界各国の金融市場やビジネスへの影響が注目されている。

このような動向の中で、日本でも、2018年6月のコーポレートガバナンス・コードの改訂や 2020年3月のスチュワードシップ・コードの再改訂の中で、ESG 情報の重要性が明確に指摘されるようになってきており、環境省の環境報告ガイドライン、経済産業省の TCFD ガイダンス、東京証券取引所の「ESG 情報開示実践ハンドブック」などによって、情報開示の枠組みの整備が進められている。

## 第3 ESG不動産投資

### ① 不動産業界における ESG 投資への取組状況

不動産投資の世界でも ESG の取組は進められている。不動産企業・ファンド単位の ESG 評価である GRESB (Global Real Estate Sustainability Benchmark) は、欧州の年金基金をはじめとする機関投資家が、ESG 要素を不動産投資の判断・指標に活用するために開発したものであるが、日本の GPIF も 2020年3月から不動産投資家メンバーとして参加した。そして、GRESB リアルエステイトの参加者は年々増加しており、2019年は全世界で 1,000 企業以上が参加した。日本からは 70 社が参加し、そのうち J-REIT は 44 社 (時価総額ベースで市場の約 9 割) が参加している。

また、このような不動産企業・ファンド単位の ESG 評価を行ううえでは、個別の不動産レベルでの評価が必要であるが、日本では、CASBEE (建築環境省総合性能評価システム)、DBJ Green Building 認証、BELS (建築物省エネルギー性能表示制度) 等が開発運用されている。なかでも、国土交通省の「ESG 投資の普及促進に向けた勉強会」の最終とりまとめを踏まえて策定された CASBEE ウェルネスオフィスは、With/After コロナの中で今後重要性が高まる可能性がある。

### ② 我が国における ESG 不動産投資の概念

このような ESG 投資の流れを我が国の不動産投資の分野でどのように捉えるかは一つの論点である。

TCFD の取組の進展に見られるように「環境」(E) の項目のうち、気候変動が重要課題であることは、共有認識といえるが、一方で、「社会」(S) の項目については、国や地域によって課題も異なる。特に、不動産投資は、不動産の自然的条件や人文的条件を踏まえて行われるべきものであり、不動産がそのコミュニティの中で持っている固有の価値が重要になる。そのため、ESG 不動産投資を考えるうえでは、クロスボーダー化する不動産投資の現状に配慮しつつも、我が国固有の実情を踏まえた ESG 不動産投資とは何か、という点が議論の出発点となる。

不動産業界では、2008年に、UNEPFI の不動産ワーキンググループが、前述の責任投資原則 (PRI) の内容

を不動産投資分野に敷衍した「責任不動産投資」(RPI: Responsible Property Investment) を提唱し、10か条の「責任不動産投資戦略」を示している。同戦略は、公表から既に10年以上が経過しているものの、現在においても社会課題と目されている省エネルギー、歩行に適した都市整備(ウォークビリティ)、公正な労働慣行等の諸問題について、不動産投資分野からの取組の方向性が示されている。国土交通省の「ESG不動産投資のあり方検討会」のとりまとめでは、このような世界的なESG投資の動向にも配慮したうえで、有識者・実務者で議論を行った結果として、日本の不動産業界において、重要と考えられる5分野を例示するとともに、今後の、ESG不動産投資の方向性や今後検討すべきポイントが整理されている。

図2 ESG不動産投資のあり方検討会中間とりまとめ



3 不動産業界におけるTCFD等の取組

さらに、国土交通省では、「不動産分野におけるESG-TCFD実務者ワーキング」を設置し、現在、不動産業界におけるTCFDを含めたESG情報開示のガイダンスの検討作業が進められている。気候変動については、欧州を中心に移行リスクに注目が集まっているが、投資家の間では、台風などの災害リスクが高い日本では、物理リスクの分析も重要と言われており、BCPなどのソフト面も含めた災害リスクマネジメントが、今後、ESG不動産投資の文脈でも重視される可能性がある。また、TCFDの開示を巡っては、米国では訴訟に発展している事例もあり、今後、定量的なシナリオ分析を進めるにあたり、リーガル面でシナリオ分析の位置づけが明確にされる必要がある。

4 グリーンボンドの活用等

不動産業界でもグリーンボンド発行事例が相次いでいるが、2020年3月に改訂された環境省のグリーンボンドガイドラインでは、気候変動の適応策(災害リスク対応)も使途として例示されており、今後、このような分野でのグリーンボンドの活用も予想される。さらに、UNEPFIは、2018年

11月にポジティブ・インパクト不動産投資フレームワークを発表しており、環境省の「ポジティブインパクトファイナンスタスクフォース」の検討を踏まえて、今後、不動産分野でもポジティブインパクトファイナンスの事例が増加する可能性がある。不動産企業・ファンドが、このような取組を行う際、テナントのエネルギー使用量を把握・分析する必要があるが、セクターによってはデータの取得には高いハードルがある。テナントとの間でデータ活用方法、グリーンビル改修コストの負担割合等を合意する「グリーンリース条項」の活用も、今後は一つのポイントになると思われる。

以上

- (1) 年金積立金管理運用独立行政法人「2018年ESG活動報告」(2019年8月19日) [https://www.gpif.go.jp/investment/190819\\_Esg\\_Katudohoukoku.pdf](https://www.gpif.go.jp/investment/190819_Esg_Katudohoukoku.pdf)
- (2) 例えば、三井住友信託銀行は、2019年3月、不二製油グループとの間で世界初となるポジティブインパクトファイナンスの融資契約を締結。また、第一生命も、2020年3月、SUBARUとの間でポジティブインパクトファイナンスの融資契約を締結。
- (3) State v. Exxon Mobil Corporation, No. 452044/2018 (N.Y. Sup. Ct. Dec. 10, 2019)など

弁護士  
**北島隆次**  
(1972年生)

Takatsugu Kitajima  
直通 / 03-6438-5584  
MAIL / tkitajima@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】  
リスクマネジメント / 化学物質規制・廃棄物処理 / 太陽光発電・その他自然エネルギー / 土壌汚染 / 不正調査 / 一般企業法務

【登録、所属】  
第二東京弁護士会(2012) / 公益社団法人日本不動産学会出版編集委員 / 事業承継アドバイザー / SDGs企業戦略フォーラム事務局長

弁護士  
**久保田修平**  
(1985年生)

Shuhei Kubota  
直通 / 03-6438-4454  
MAIL / shkubota@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】  
一般企業法務 / リスクマネジメント / 不正調査 / 商事関連訴訟 / 消費者対応 / 建築・建設訴訟 / 土壌汚染

【登録、所属】  
東京弁護士会(2013)

## 統合型リゾート(IR)に係るストラクチャー及び資金調達に関する考察(上)

— 弁護士 今枝丈宜  
— 弁護士 井上卓士  
— 弁護士 富永啓太

### 第1 はじめに

新型コロナウイルスの感染拡大により「特定複合観光施設区域整備法」(以下「IR 整備法」という。)に基づく統合型リゾート施設(IR施設)の誘致を目指す自治体の誘致スケジュールが延期され、また、有力な海外IR事業者の日本におけるIR事業への参入の断念が正式表明されるなど、新型コロナウイルスの感染拡大は日本型IR施設の開業へ向けた準備に少なからず影響を与えている<sup>(4)(5)</sup>。

もっとも、今後のスケジュールいかんによっては、誘致を目指す自治体及び参画を目指す民間事業者は区域整備計画の認定の申請に向け、速やかに準備を進めることを要する可能性も存する。この点、都道府県等の公募への事業者による応募や都道府県等及び事業者が共同で行う国への区域整備計画の認定の申請においては、当該区域において実施する予定のIR事業に関する事業スキームを具体的に提示することを要し、また、IR事業を行うにあたって必要となる資金計画についても提示することを要するものと考えられ、IR事業への参画を目指す事業者やIR事業者への融資を検討している金融機関等としても事業スキーム、融資スキーム等を検討することを要するものと思われる<sup>(6)</sup>。

かかる状況を踏まえ、本稿では、IR整備法及び特定複合観光施設区域の整備のための基本的な方針の案(以下「IR基本方針(案)」という<sup>(7)</sup>。)並びに本書執筆時点までに公表されている各自治体の募集要項や実施方針の案の内容を踏まえつつ、IR事業において想定される事業スキームを検討するとともに、IR事業を進めるにあたっての各種のリスクや資金調達に関する課題等を、2回にわたって考察する。

### 第2 IR施設開業までの手続及びスケジュールの概要

IR整備法に基づくIR施設開業までの手続は大要以下のとおりとなっている。

【図1】

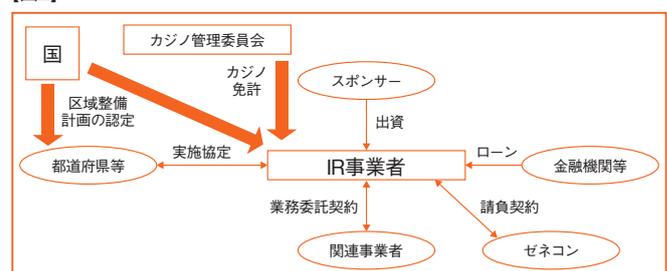


上記の手続のうち、例えば、都道府県等による公募手続における応募書類や国に対する区域整備計画認定申請に際して準備することが求められる区域整備計画においては、資金調達計画を含む事業スキームを一定程度具体的に提示することを要求されることが想定される。したがって、IR事業への参入を検討している事業者はもちろん、IR事業に関連した融資を検討している金融機関においても適宜検討を進めることが肝要となる。

### 第3 想定されるスキームの概要

日本においてIR事業は未だかつて存在したことがない。そのため、事業スキームについては今後各都道府県等において参入を検討している事業者による提案を通じて具体的に形作られていくこととなる。本稿では一定の前提を置きつつも想定される事業スキームのうち、できる限り現実的なスキームの検討を試みた<sup>(8)</sup>。

【図2】



## 1 関連当事者

### a. IR 事業者

IR 事業が一つの IR 事業者により一体的かつ継続的に行われていることが区域整備計画の認定基準とされていることから、IR 事業者は、IR 施設全てを保有することを要する（IR 整備法第 9 条第 11 項第 3 号イ）。

また、IR 事業者による IR 事業以外の事業の兼業は禁止されているため（IR 整備法第 18 条第 1 項）、IR 事業者は、IR 事業の目的のために設立されたいわゆる特別目的会社（SPC）<sup>(9)</sup> に類するものとなることが想定される。また、IR 事業者は会社法に規定する会社であることが区域整備計画の認定基準の一つとされているため（IR 整備法第 9 条第 11 項第 3 号ハ）、IR 事業者は、例えば、株式会社、合同会社等会社法上の会社形態が用いられることとなる。<sup>(10)(11)(12)(13)(14)</sup>

### b. スポンサー／コンソーシアム

スポンサーとしては、海外のカジノオペレーターや国内のオペレーター、開発業者など、IR 事業への関与が強い企業が想定される。都道府県等の公募に対する応募にあたっては、（単体の場合は）応募企業又は（複数の場合は）コンソーシアムの代表企業として、応募主体となることが想定される。<sup>(15)(16)(17)</sup>

なお、IR 事業者につき 5% 以上の議決権又は株式若しくは持分を保有する場合は、カジノ管理委員会の認可を受けることを要する（IR 整備法第 58 条、第 2 条第 12 項）ことになるため、IR 事業者のスポンサーとなる者はバックグラウンドチェック（背面調査）に耐える者であることを要する。<sup>(18)</sup>

### c. IR 施設等の関連事業者

IR 事業においては、カジノオペレーターや開発事業者以外にも数多くの当事者が関与することが想定される。例えば、IR 施設の設計建設についてはゼネコンが、IR 施設へのアクセスについては鉄道会社が、IR 施設のうち MICE 施設については MICE の運営事業者が、魅力増進施設についてはエンターテインメント関連事業者が、宿泊施設についてはホテル運営事業者が、送客施設については旅行業者等が、観光旅客の来訪及び滞在の促進寄与施設についてはイベント運営会社、各種スポーツ関連会社、飲食関連業者、レジャー関連業者など、様々な事業者が関与するものと思われる。<sup>(19)(20)</sup>

なお、カジノ事業については、一定の例外（カジノ関連機器等の保守等や特定資金貸付契約に基づく債権の取り立てに係る業務等）を除き、他の者への委託が禁止されている（IR 整備法第 93 条第 1 項柱書）ため、

関連機器の保守等の委託契約等は想定されるが、カジノ事業の運営については IR 事業者自身が IR 事業者の従業員をもって実施することが想定される。

### d. 金融機関等

IR 施設の建設・区域開発に関しては巨額の資金を必要とすることが容易に予想されるどころ、かかる巨額の資金の全てをスポンサーが自らの資金にて賄うことは難しいものと思われる。そのため、IR 事業者は、かかる資金の一部を金融機関等から借り入れることになるものと考えられる。<sup>(21)</sup>

## 2 融資関連契約

IR 事業者が金融機関等から資金調達を行う場合には、融資に関連する契約として大要以下の契約等が締結されることが想定される。<sup>(22)</sup>

### a. 金銭消費貸借契約（ローン契約）

IR 事業者と融資金融機関の間で締結される。IR 事業に必要となる資金が巨額となることが想定されるため、複数の金融機関による協調融資となることが想定される。例えば、プロジェクトファイナンスにおいては、建設期間中から融資を実施する場合と完工後のオペレーション期間中のみ融資を行う場合があるが、IR 施設の規模を考慮すると、建設期間中から融資が実施される可能性は低いものと考えられる。<sup>(23)(24)</sup>

### b. 金利スワップ契約

IR 事業に関するローンの貸出期間は長期となることが予想されるため変動金利が好まれると思われる。その場合、金利変動リスクのヘッジのために金利スワップ契約が借入人である IR 事業者と金利スワップ提供者との間で締結されることが想定される。

### c. 担保関連契約

プロジェクトファイナンスにおける全資産担保と同様に IR 事業者の有する全ての資産に担保を設定すれば、担保関連契約は多数に上る可能性が高い。

### d. スポンサーサポート契約・スポンサーレター

スポンサーサポート契約等については、プロジェクトファイナンスにおいては必ずしも全ての融資案件において要求されるものではなく、また要求される場合においてもその内容も様々であるが、IR 事業者に対する融資を実施するにあたって、完工リスク等のプロジェクトリスクを考慮して、一定の内容のスポンサーサポート契約等が金融機関より要求される可能性は否定できない。

### e. 直接協定

プロジェクトファイナンスにおいては、IR 事業者が関連事業者等と締結したプロジェクト関連契約の維持・

継続を確保するため、プロジェクト関連契約の相手方当事者（プロジェクト関係者）との間で直接協定を締結することにより、プロジェクト関係者に一定の義務（融資金融機関の承諾なくプロジェクト関連契約を変更しないこと等）を課すことが行われることがあるが、IR事業においても、融資金融機関とIR事業の関連事業者等の間で同様に直接協定が締結されることも想定される。なお、IR事業においては、都道府県等とIR事業者の間で実施協定が締結されるが、かかる実施協定も担保設定対象となることが想定されるところ、実施協定の維持・継続等を確保する等を志向して、都道府県等と金融機関の間で直接協定が締結されることも想定される。

### ③ プロジェクト関連契約

IR事業者が締結する契約等としては大要以下のものが想定される。

- a. 底地の売買契約<sup>(25) (26)</sup>
- b. 底地利用権設定契約<sup>(27)</sup>
- c. IR施設の建設設計等に係る請負契約

IR事業者と工事請負業者が締結する、IR施設等に関する建設工事等の請負契約である。なお、建設等の請負契約については、IR施設が他に類を見ない巨大施設群となる可能性を踏まえると、全ての施設群を一括して同一事業者が請け負う形ではなく、施設ごとに別の複数の事業者が建設等を請け負う形となることも想定される。

- d. 業務委託契約

上記3(1)c記載の各関連事業者との間で各種の業務委託契約等が締結されることが想定される。なお、宿泊施設等については、リース方式やMC方式の採用が考えられる。なお、前述のとおり、カジノ事業については、一定の場合を除いて、業務委託をなすことはできない。

- e. 実施協定<sup>(28) (29)</sup>

区域整備計画の認定後、都道府県等とIR事業者が協力して、その計画の着実な実施を図ることを担保するために締結が求められるものであり、国土交通大臣の認可が必要とされている(IR整備法第13条第2項)。

- f. 保険契約

IR事業者と保険会社との間で締結されることが想定される。建設期間中と開業期間中に関する保険が想定される。

### ④ 出資者関連契約

- a. 株主間契約・出資者間契約

IR事業者のスポンサーが複数となる場合には、スポンサー間で、株主間契約等が締結されることが想定さ

れる。内容としては、IR事業者の運営に係る意思決定方法、役員の選任方法、リスクの分担等が想定される。

- b. 劣後ローン契約

プロジェクトファイナンスにおいてスポンサーがプロジェクトコストの一部を供給する場合と同様に、劣後特約を付した、劣後ローンが用いられることも想定される。

## 第4 IR事業におけるリスク分析

### ① 区域認定失効リスク

対象となる区域整備計画が認定基準(IR整備法第9条第11項各号)に適合しなくなった場合、IR事業者又は都道府県等が国土交通大臣の指示に従わなかった場合及び(区域整備計画認定の更新に際して)都道府県等の議会承認同意を得られなかった場合などに、区域認定が取り消され(IR整備法第35条第1項各号参照)又は更新されない(IR整備法第10条第4項・第9条第8項、第9項及び第11項)可能性がある。このような場合にはIR事業自体終了してしまうところ、金融機関等としてはこのような事態が発生しないように早期に区域整備計画に関するリスクを検知した上で必要に応じてIR事業者に改善を求める必要がある。そのため、ローン契約上の誓約事項として、以下の事項を規定することも対応策として想定される。

- ①法令<sup>(30)</sup>上国土交通大臣から又は実施協定上都道府県等から報告を求められた場合や国土交通大臣又は都道府県等からIR事業者に対して質問又は検査が入る場合に金融機関等に対して報告義務及び改善義務を課すこと
  - ②金融機関等からIR事業者に対して別途定期的な(例えば半期ごとに)事業報告書の提出等を求めること
  - ③金融機関等独自に区域整備計画に関してIR事業者に対して質問・検査をできるようにすること
  - ④上記①乃至③を通じて改善点等が発見された場合にはIR事業者に対して改善義務を課すこと
- もっとも、都道府県等の議会による承認同意を得られないリスクについては、上記の誓約事項では対処できないことが想定されるため留意を要する。なお、都道府県等の議会による承認同意を得られないことで更新が行われない場合について、実施協定上、都道府県等によるIR事業者に対する補償規定を設けることも検討されているため注視される。<sup>(32) (33) (34) (35)</sup>

### ② カジノ事業免許失効リスク

カジノ事業については、免許制であるところ(IR整備法第39条)、その申請の際の審査基準として申請者並びにその役員及び株主その他の関係者の社会的信用性及び廉潔

性等が挙げられている（IR整備法第41条第1項第2項）。カジノ事業を運営するIR事業者がこれらの基準を満たさなくなった場合には、カジノ事業の免許が取り消され、又は免許更新の際に更新されない可能性がある（IR整備法第49条、第43条第4項・第41条）。そのため、ローン契約上の誓約事項として、以下の事項を規定することも対応策として想定される。

- ① 免許自体の維持
- ② IR整備法第64条と同様の措置（議決権等の保有又は譲渡を制限する措置その他レンダーが合理的に求める措置及び定期的な当該カジノ事業者の議決権等の保有者を記載した書類の提出）を義務付けること
- ③ 役員の変更を含む登記事項の変更の際に速やかに報告させること
- ④ レンダー独自に関係者の社会的信用性及び廉潔性等に関してIR事業者に対して質問・検査をできるようにすること

但し、IR事業者がカジノ事業免許を取り消され、又は免許更新を受けない場合でも、これにより直ちに区域認定が失効するわけではなく、IR事業者の交替等によるIR事業存続の可能性がある。もっとも、レンダーとしては、このような場合にはローン契約上の期限の利益喪失をトリガーさせ、たうで担保権の実行として、IR施設その他担保対象財産の取得又は売却等を実行するか、IR事業者の交替に伴い旧IR事業者のローン契約上の債務を新IR事業者に承継させ、たうで融資を継続するか（場合によってはリファイナンスを行うか）という判断を、IR事業者及び都道府県等との協議を踏まえつつ求められることになると考えられる<sup>(36)</sup>。

### ③ カジノ規制／契約認可

カジノ事業者が業務に係る資金調達契約を締結する場合には、カジノ管理委員会の認可対象となる（IR整備法第95条第1項第3号）。一方、IR事業者がカジノ事業に関する免許を取得する前に締結される契約については同認可の対象外となるが、融資関連契約の当事者の社会的信用性及び廉潔性等については、上記のカジノ事業の免許申請に際しての審査事項となっていること（IR整備法第41条第1項第3号、同第2項第3号）から、当該申請時に別途背面調査等が実施される可能性も否定できないため留意を要する。

### ④ カジノ収益連動は禁止される（GGR規制）

カジノ事業者は、カジノ行為粗収益の額に比例して算出される金額その他カジノ行為粗収益の全部または一部の額に基づいて算出される金額を支払う内容の契約は禁止される（IR整備法第94条第1号ホ<sup>(37)</sup>）。なお、ローンに関しては、

基本的には利率決定に際しては、このようなカジノ行為粗収益と直接的に連動させることは想定されないものと思われるため、実質的には問題とはならないと考えられる。

### ⑤ 開業・工事遅延リスク

IR事業を実施するためには、大規模かつ多数の施設を建設し、また、IR施設までアクセスするための交通網等も整備することを要するが、工事遅延等により開業が遅延等することも想定される。

かかるリスクについては、例えば、一の請負業者が、IR事業に必要な全てのIR施設等の完成及び開業に必要な一切のものを一括して請け負い、完工リスクの一切につき責任を負担する形が採られれば、完工リスクは一定程度緩和されることとなる<sup>(41)</sup>。

以上

- (1) IR(Integrated Resort(統合型リゾート)の略)施設とは、民間事業者が一体として設置し及び運営する「観光振興に寄与する諸施設」及び「カジノ施設」から構成される一群の施設のことをいう(IR整備法第2条第1項柱書参照)。このうち「観光振興に寄与する諸施設」とは、国際会議場施設(国際会議の誘致を促進し、及びその開催の円滑化に資する国際会議場施設を想定する。IR整備法第2条第1項第1号参照。)、展示等施設(国際的な規模の展示会、見本市その他の催しの開催の円滑化に資する展示施設、見本市施設その他の催しを開催するための施設を想定する。IR整備法第2条第1項第2号参照。)、魅力増進施設(我が国の伝統、文化、芸術等を生かした公演その他の活動を行うことにより、我が国の観光の魅力の増進に資する施設を想定する。IR整備法第2条第1項第3号参照。)、送客施設(我が国における各地域の観光の魅力に関する情報を適切に提供し、併せて各地域への観光旅行に必要な運送、宿泊その他のサービスの手配を一元的に行うことにより、国内における観光旅行の促進に資する施設を想定する。IR整備法第2条第1項第4号参照。)、及び宿泊施設(利用者の需要の高度化及び多様化に対応した宿泊施設を想定する。IR整備法第2条第1項第5号参照。))並びにその他観光旅客の来訪及び滞在の促進に寄与する施設(IR整備法第2条第1項第6号参照。))のことを指している。
- (2) 大阪府・大阪府は、2020年3月27日付で、IR誘致のためのスケジュールを当初より3か月程度延期した(<https://www.city.osaka.lg.jp/hodoshiryo/irsuishin/0000499020.html>参照。)。横浜市は、2020年4月15日付で、実施方針・募集要項の公表時期を当初の6月下旬頃から8月に延期した(<https://www.city.yokohama.lg.jp/city-info/seisaku/torikumi/IR/20200415.html>参照。)。和歌山県は、2020年6月1日付で、事業者公募に関する提案審査書類の提出期限及び優先権者の選定時期を2か月弱程度延期した(<https://www.pref.wakayama.lg.jp/prefg/020100/ir/d00203738.html>参照。))。
- (3) 横浜市が誘致するIR事業への参入を検討していたアメリカのラスベガス・サズが日本への進出を断念したことを発表した(<http://sandsjapan.com/news/release/20200513/>参照。))。
- (4) 本書執筆時点の新聞報道によると、当初2020年1月に決定することが予定されていたIR基本方針についても、2020年7月以降に先送りされることが発表されていたが(<https://www.nikkei.com/article/DGXZ059949630T00C20A6PP8000/>参照。)、基本方針の策定時期は白紙、公表時期を未定としている旨も報道されている(<https://www.sankeibiz.jp/business/news/200720/bsd2007202026010-n1.htm>)。
- (5) 本稿作成時点(2020年7月時点)における情報による。
- (6) 例えば、IR基本方針(案)第4の3(1)イ(オ)において、区域整備計画に定めることが求められる、IR整備法第9条第2項第4号に定める事業基本計画において定めるべき事項として、「計画を実施するための、区域整備計画の認定の申請時における資金計画も併せて必要となる。」と定められていることを踏まえると、資金計画について事業基本計画に規定する必要がある。また、区域整備計画の認定の申請時に事業基本計画に記載することを踏まえると、都道府県等への応募時においても、一定の資金計画を示す必要があると考えられる。
- (7) なお、IR基本方針(案)の詳細については、TMI Associates Newsletter Vol.42「統合型リゾート(IR)の整備のための基本的な方針(案)等の概要とポイント」を参照されたい。
- (8) IR整備法上、IR事業の実施形態については、IR運営事業者がIR施設を自ら所有する事業形態(一体型)と、施設供用事業者がIR施設を所有して、IR運営事業者に対して使用させる形態(上下分離型)IR整備法上、施設供用事業と定義される。IR整備法第2条第5項参照。)が予定されている。この点、大阪府・市の募集要項においては「施設供用事業につ

いては、大阪府・市として認めない。」と定められ(大阪・夢洲地区特定複合観光施設設置運営事業 募集要項令和2年(2020年)3月27日修正版(以下「大阪募集要項」という。))第2の9(1)参照。)、また、和歌山県の募集要項においては「施設供用事業については、和歌山県は想定していない。」と定められている(和歌山県特定複合観光施設設置運営事業募集要項(以下「和歌山募集要項」という。))3(12)ク(ア)参照。))など、施設供用事業者を用いた上下分離型のスキームについて、都道府県等の募集段階において除外する都道府県等も存在する。かかる理由については明らかとされていないが、上下分離型を採用することにより実施協定を3者間で締結しなければならないなど事業スキームや権利義務関係が複雑化する等の悪影響を回避するためなどの理由が考えられる。なお、長崎県の実施方針(案)においては、施設供用事業を明確に否定する記載は見受けられない(九州・長崎特定複合観光施設 区域整備実施方針(案)以下「長崎実施方針(案)」という。))第3の7(2)「設置運営事業者は、本事業を実施する上で、カジノ事業の免許(施設供用事業が行われる場合にはカジノ事業の免許及びカジノ施設供用事業の免許をいう。…)」のように、施設供用事業を想定しているような記載が見受けられる。)

本稿では、大半の都道府県等が想定していると考えられる一体型の事業スキームを前提に検討する。

- (9) 但し、SPCとは言っても、例えば、証券化ヴィークルとして想定されるSPCとは異なる類のものが想定される。すなわち、証券化ヴィークルとして用いられるSPCは資産を保有するための箱としての側面が強調され、例えば、SPCには従業員などは存在しない。また、証券化においては倒産隔離を達成するため、倒産予防措置及び倒産手続防止措置が採られるところ、倒産予防措置の一環として、SPCの株主や社員としては、オリジネーターから独立した者(例えば、一般社団法人)が据えられ、かかる株主や社員の代表者・業務執行者等についてもスキーム関係者からは独立した者(例えば、公認会計士等)が就任することが多い。これに対し、IR事業における事業実施主体としてのSPCにおいては、IR事業について、IR事業者自らが実施することが求められることとの関係から、一つの事業会社として、IR施設やカジノを運営するために必要な従業員が配置され、また、IR事業に十分にコミットすることが期待されるIRカジノオペレーターなど事業の遂行能力を有しかつ実質的なスポンサーである者がIR事業者がエグゼクティブに出資し、議決権の行使を通じて意思決定を行うことが想定される。
- (10) そのため、資産の流動化に関する法律に規定する特定目的会社(TMK)や投資信託及び投資法人に関する法律に規定する投資法人はIR事業の主体とはなることができないものと考えられる。
- (11) なお、会社法上の株式会社、合同会社等のいずれの法形式をIR事業者として採用すべきか否かについては様々な可能性があると考えられる。例えば、和歌山募集要項6(2)では、「優先権者は、基本協定締結後速やかに、和歌山IRの実施を事業目的とするSPCとして、会社法に規定する株式会社を設立しなければならない。」と定められ、長崎実施方針(案)第3の7(4)においても「設置運営事業予定者は、専ら本事業のみを行う会社法に規定する株式会社である必要があ(ママ)と定められ(但し、長崎実施方針(案)においては、「応募者が提案し、県が認めた場合には、株式会社以外の会社形態とすることも可能とする。」との但書が脚注において付されている。))、大阪募集要項第2の9(3)では、「応募者が提案し、大阪府・市が認めた場合には、株式会社以外の会社形態とすることも可能である。」と定めるなど、株式会社をIR事業者として利用することを想定している都道府県等が多いものと考えられる。
- (12) なお、IR基本方針(案)では、「日本型IRは、民間事業者の資金や能力を生かすため、「民設民営」を基本としており」「IR事業者の経営に直接公的主体が関与することは適切ではなく、そのため、国や地方公共団体から出資や役員の派遣などを受ける事業形態は、IR事業者として認められない」(IR基本方針(案)第3の3(2))とされている。
- (13) なお、不動産の流動化や再生エネルギー(特に太陽光)のプロジェクトファイナンスにおいては、合同会社をSPCとして設立の上、当該合同会社が匿名組合契約やローン契約を締結して、事業を進めるいわゆるTK-GKスキームを形成する案件が少なからず存在する。これとの対比で、IR事業についても、TK-GKスキームを採ることができないか検討される。この点、伝統的なPFIやコンセッション型PFI案件において株式会社を用いることが自治体により求められることと同様、脚注12記載のとおり、都道府県等は原則として株式会社がSPCとなることを想定しているところであり、合同会社を用いた投資スキームを形成するためには、準備の時間が限られる中、都道府県等に対して適切な説明等を行うことが難しいことが予想される。また、IR事業者がIR施設を現物保有することが求められることに伴い、かかるIR事業者との間で匿名組合契約を締結するスキームは、不動産特定共同事業法に定める「不動産特定共同事業契約」(不動産特定共同事業法第2条第3項)に該当するとして不動産特定共同事業の許可(同法第3条第1項)を得ることを要する可能性があり、従前不動産の流動化や再生エネルギーのプロジェクトファイナンスにおいて同許可を回避する手立てが講ぜられていること(具体的には、不動産流動化においては、合同会社は不動産現物ではなく当該不動産を信託財産とする信託に係る信託受益権を保有する建付けが採られ、また、再生エネルギーのプロジェクトファイナンスにおいては、太陽光パネル等の設備を設置する底地について、合同会社が所有するのではなく、地権者から地上権や賃借権の設定を受ける建付けが採られている)との対比からすると、IR法制自体がTK-GKスキームになじまない建付けとなっていると評価することもできるが、今後の実務の方向性を注視したい。
- (14) なお、再生エネルギーに係るプロジェクトファイナンスにおいても、太陽光発電事業のように

一定程度コモディティ化したものについては、証券化・流動化取引におけるいわゆるGK-TKスキームと同様のスキームが採られることがあり、その場合には、投資家を意識してより倒産隔離になじむ会社形態である合同会社がSPCとして用いられることもある。他方、プロジェクトファイナンスにおいては、プロジェクトの実施主体としては、伝統的には、株式会社が採用されてきた(再生エネルギーに係るプロジェクトファイナンスにおいても、バイオマス発電事業や洋上風力発電事業については、SPCとして株式会社が選択されることが多い。))。また、PFIにおいても自治体の公募時点で株式会社が指定されていることが多い。これらの案件において株式会社が採用される理由は様々あると考えられるが、一つには、合同会社よりも株式会社の方がより会社法に基づくガバナンスが利いている法人であり、一般的に社会的信頼性がより高いため、特定のプロジェクトを遂行する一つの事業会社として設立するのにより適していると評価することができるためであると考えられる。IR事業においても、IR事業者はIR事業を自ら遂行することが求められるため、同様の観点から、株式会社が用いられるのが主流となる可能性は低くないものと思われる。

- (15) 都道府県等が公表している募集要項において、応募企業及びコンソーシアム構成員が満たすべき要件として、「本事業を遂行(その設立しようとする設置運営事業者をして遂行せしめる場合を含む。以下本項において同じ。)する意思があり、その人的構成、組織形態及び資本構成等に照らして、本事業を的確に遂行することができる能力を有し、また、その役員が、心身の状況に照らして、本事業を的確に遂行できる者であること」との要件が定められている(大阪募集要項第10の2(1)、和歌山募集要項4(1)及び長崎実施方針(案)第6の4(2)①において同様の要件が定められている。))。
- (16) 例えば、大阪募集要項第10の1(5)では、「応募企業及び応募グループ構成員は、設置運営事業者に出資して設置運営事業者の株主総会において議決権を行使することができる株式すべての割当てを受けることを予定するものと、設置運営事業者の全ての議決権株式は、応募企業及び応募グループ構成員に割当てられることとする。」とされているため、IR事業者たるSPCの議決権を有する予定の者が原則として応募主体となることが想定される(和歌山募集要項4(1)エ、長崎実施方針(案)第6の4(1)⑤においても同様の定めがなされている。))。
- (17) なお、コンソーシアムの場合には、代表企業を定め、かかる代表企業が応募手続を行うこととなる(例えば、和歌山募集要項4(1)ウ、大阪募集要項第10の1(4))。
- (18) 仮にIR整備法第2条第12項に定める主要株主等基準値以上の数の議決権又は株式若しくは持分の保有者(例えば、出資割合が5%以上となる場合)には、カジノ管理委員会の認可が必要となり、認可のための基準(例えば、十分な社会的信用を有する者であるか否か(IR整備法第41条第1項第4号、同法第60条第1項))を満たすか否か等の背面調査を投資家が受けることとなる可能性がある。背面調査の対象となる主要株主等の基準は、議決権の有無に影響されないため、無議決権株式等を有する場合も、出資割合が5%以上となる場合は対象となり得、例えば、無議決権株式により投資を行う者についても背面調査の対象となり得ると思われる。また、2017年7月31日付の特定複合観光施設区域整備推進会議による「特定複合観光施設区域整備推進会議取りまとめ」の「III.世界最高水準の規制①:カジノ規制 2.多重的かつ広範な参入規制 2)カジノ事業に係る参入規制の6つの原則 原則f.カジノ管理委員会の体制を整備し、徹底した背面調査を実施」において、「IR事業者や関係者等の高い廉潔性を確保するためには、必要に応じ、子会社等、2次・3次・それ以上の繋がりを持つ者等のあらゆる関係者を背面調査の対象とし、これらの者の廉潔性の確認も含め、…」とされている等、主要株主等となる者の関係会社等についても廉潔性確認のためのバックグラウンドチェック(背面調査)が実施される可能性は完全には否定できないことも留意を要する。
- (19) MICEとは、企業等の会議(Meeting)、企業等の行う報奨及び研修旅行(Incentive Travel)、国際機関及び団体、学会等が行う国際会議(Convention)、展示会及び見本市、イベント(Exhibition及びEvent)の頭文字のことであり、多くの集客交流が見込まれるビジネスイベント等のための施設)に関わる事業のことを指している。
- (20) また、カジノ関連機器について、IR事業者にリースする事業者も想定される。なお、例えば、カジノ関連機器等を輸入、販売又は貸与する事業者を行う者はカジノ関連機器等輸入業者(IR整備法第142条第4項参照。)、カジノ関連機器等を保守、修理する者はカジノ関連機器等販売業者(IR整備法第142条第6項参照。))としてカジノ管理委員会の許可を受けることを要する。
- (21) なお、例えば、IR施設の運営開始前後において、ファンド投資家等がIR事業者に対して投資を行うことが検討される。もっとも、脚注14記載のとおり、例えば、匿名組合契約に基づく匿名組合出資や投資事業有限責任組合法に基づく投資事業有限責任組合契約に基づく出資を行うことは、不動産特定共同事業法に基づく許認可との関係で難しい可能性がある。また、IR事業者の株式等を保有することも検討されるが、脚注19記載のとおり、背面調査の対象となる主要株主等の基準は、議決権の有無に限らないため、無議決権株式等を有する場合も、出資割合が5%以上となる場合は背面調査の対象となり得るため、現実的ではない可能性も否定できない(脚注19記載のとおり、背面調査はIR事業者の主要株主等の2次・3次の関係者についても及び可能性があるため、例えば、子ファンド、子ファンドに投資する投資家等についても、背面調査の対象となる可能性があることも留意を要する。))。
- (22) なお、融資関連契約の詳細については、「統合型リゾート(IR)に係るストラクチャー及び資金調達に関する考察(下)」において検討する。

- (23) プロジェクトファイナンスにおいては、建設期間中については、あらかじめ設定した限度枠の範囲内で工事請負業者への支払等に合わせて複数回の借入を行うため限度貸付となることが多い。
- (24) プロジェクトファイナンスにおいては、完工後においてはタムローン1回のみ借入が行われることが多い。
- (25) 例えば、和歌山募集要項では、IR予定区域のうち、和歌山県所有部分を除く土地建築物等について現在の所有者との間で不動産売買契約を締結しており、和歌山県所有土地については更地にした上で、また、和歌山県が現在の所有者から買い受ける部分は不動産売買仮契約書(案)に記載の条件に基づき、IR事業者に引き渡すとされている(和歌山募集要項3(10)参照。)
- (26) 例えば、長崎実施方針(案)においては、長崎市はハウステンボス株式会社等が所有する不動産について、不動産売買予約契約を締結しており、事業者選定日から区域整備計画に係る認定申請までの間に、かかる不動産売買予約契約上の長崎市の買主としての地位について、IR事業者(但し、IR事業者がまだ設立されていない場合には、IR事業者を設立しようとしている者)に移転するとされている(長崎実施方針(案)第4の2(1)参照。)
- (27) 例えば、大阪募集要項では、IR予定区域の土地については、借地借家法第23条に基づく事業用定期借地権設定契約が、IR事業者と大阪市との間で締結されることが想定されている(大阪募集要項第3の4参照。)。なお、大阪募集要項では、大阪府、大阪市及びIR事業者の間で立地協定書も締結されると定められている(大阪募集要項第12の5参照。)
- (28) 例えば、従来型のPFIであれば、事業契約に該当するものである。
- (29) 実施協定については、その内容は公表されておらず、都道府県等の公募に応じた事業者に対して開示され、交渉がなされることが想定されるが、例えば、長崎実施方針(案)において、「実施協定に定めようとする事項」として主な項目が列挙されているため、参考となる(長崎実施方針(案)第10の1参照。)
- (30) IR整備法第29条参照。
- (31) IR整備法第10条第4項に基づく議会承認は、その時々々の民意及び議会構成等によるとも言え、IR事業者としては究極的にはいかんともしがたい問題であるとも評価することができる。他方、地元好感度を持ち続けてもらえるよう様々な形で努力することで事実上克服することもできるなどと考えられるなど、IR事業の運営にあたっての実務上の課題となりえよう。
- (32) 基本方針案7(2)オ参照及び大阪・夢洲地区特定複合観光施設区域整備実施方針(案)第10-2(3)j。なお、大阪府実施方針案では補償の対象から逸失利益は除外されている。
- (33) 但し、全ての都道府県等において同様の補償の定めがなされるとは限らないため、留意を要する。
- (34) 但し、その実効性については、損害算定の困難性、都道府県等の支払能力(支払時の議会決議の要否の論点を含む)等の観点から、疑義もあろう。
- (35) なお、区域整備計画認定を更新できなかった場合について、スポンサーサポート契約などで、追加出資等の義務をスポンサーに負わせることも検討されるが、相当程度巨額の債務となることが想定されること等を踏まえ、スポンサーによる当該義務負担等については交渉が難航することが予想される。
- (36) 但し、担保権実行やIR事業者の交替等については、IR整備法上一定の制約等が存在するため、その実行可能性については慎重に検討することを要する。なお、担保に関する詳細は、「統合型リゾート(IR)に係るストラクチャー及び資金調達に関する考察(下)」において検討する。
- (37) なお、同号の文言からすれば、カジノ事業以外のIR事業(ホテル等)の収益に連動する形や、カジノ事業を含むIR事業全体から生じる収益に連動するような利益分配の設計は可能と考えられる。但し、後者の場合において、MICE事業、魅力発信事業、宿泊事業といった事業部門の業績に照らして、事実上、カジノ収益連動と近くなる場合には、IR全体の収益連動の報酬、賃料、配当等は認められない可能性も存するため留意を要する。
- (38) なお、一定の要件を満たせば、IR施設の一部が完成していない段階であっても一部開業も認められるが、カジノ施設と国際会議場施設、展示等施設、魅力増進施設、送客施設及び宿泊施設がそろって完成していることは必要である(基本方針(案)第4の3(1)イ(ア)(イ)参照。)
- (39) 完工リスクには、例えば、完工期限を徒過するタイム・オーバーラン、想定コストを超過するコスト・オーバーランの各リスクが考えられる。
- (40) いわゆるフル・ターンキーの契約(プロジェクトに必要な施設・設備等の設計・調達・建設・試運転に至るまで全ての業務を一括して一の請負業者が請け負い、注文者がキーを回すだけで直ちに使用できる状態で、工事対象物を引き渡す義務を負う形の請負契約)を指す。
- (41) なお、IR事業のための施設は非常に大規模であることが予想され、また、周辺の交通網の整備等も要するため、一の事業者又はコンソーシアムにより一括して請け負うことが困難な場合も想定される。このように複数の事業者がIR事業者より個別に建設工事等を請け負う場合には、一部の施設の工事が遅延することにより開業が遅延すること等が想定されるが、この場合、複数の事業者が個別に請負契約をIR事業者との間で締結しているためにそれぞれの請負契約においてそれぞれの請負業者が負担する予定遅延賠償金額が小さくなることに伴い、例えば、工事遅延した請負業者が締結していた請負契約に基づく当該請負業者に対する予定遅延賠償金(Liquidated Damages/LD)のみでは、IR施設の開業が遅れたことにより発生した損害すべてを賄うことができないという事態が発生してしまう可能性も否定できない。なお、かかるリスクに対する対策の一つとしては、スポンサーサポート契約

等に基づく追加出資・劣後ローン拠出義務を負わせるということが考えられるが、スポンサーサポート契約等の詳細については、「統合型リゾート(IR)に係るストラクチャー及び資金調達に関する考察(下)」において記載する。

弁護士  
**今枝 丈宜**

(1979年生)

**Takenobu Imaeda**  
直通 / 03-6438-5723  
MAIL / timaeda@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 / 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 / デリバティブ / DIPファイナンス / 不動産投資 / 開発 / 太陽光発電・その他自然エネルギー / 電気事業 / 船舶ファイナンス / 国際通商業務 / その他国際法務 / 医療 / ヘルスケア / バイオ / 銀行・証券・保険・信託 / ファンド



【登録、所属】

東京弁護士会(2005) / 東京弁護士会国際委員会

弁護士  
**井上 卓士**

(1980年生)

**Takashi Inoue**  
直通 / 03-6438-4593  
MAIL / tainoue@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】

一般企業法務 / プロジェクト・ファイナンス / PPP-PFI / 証券化・流動化・REIT / 不動産投資・開発 / 銀行・証券・保険・信託 / 太陽光・その他自然エネルギー / ファンド / 事業承継 / その他国際法務



【登録、所属】

第一東京弁護士会(2006) / ニューヨーク州(2018)

弁護士  
**富永 啓太**

(1985年生)

**Keita Tominaga**  
直通 / 03-6438-5412  
MAIL / ktominaga@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】

IT・通信 / ファンド / 銀行・証券・保険・信託 / デリバティブ / ストラクチャー・ファイナンス / 一般企業法務 / コーポレート・ファイナンス



【登録、所属】

第二東京弁護士会(2013)

## 一般海域における洋上風力発電事業に関連した近時の動向について

— 弁護士 井上卓士

### 第1 はじめに

洋上風力発電の導入に向けた動きが着々と進んでいる。

日本国内において洋上風力発電の実施が計画されている海域は主に、「港湾区域」と「一般海域」に分けられるが、いずれについても洋上風力発電事業の実現に向けて制度整備等が進んでいる。

「港湾区域」における洋上風力発電については、2016年の港湾法改正により導入された占用公募制度に従って公募占用計画の認定を受けることができることとなったが、2019年の港湾法改正(2020年2月14日全面施行)により、かかる公募占用計画の認定の期間が最長30年に延長されるなど法整備も進み、また、日本国内初となる商用ベースでの港湾区域における洋上風力発電事業の実施も発表されるなど日本国内における洋上風力発電はまさに現実のものとなりつつある。

一方、「一般海域」については、2019年4月1日付で施行された海洋再生エネルギー発電設備の整備に係る海域の利用の促進に係る法律(以下「再エネ海域利用法」という。)に基づく手続が着々と進んでいるところである。特に、2019年12月27日付で同法に基づく促進区域の第1号として指定された長崎県五島市沖については、他の区域に先立って、2020年4月17日付で、公募占用指針の案(以下、長崎県五島市沖についての公募占用指針案を「五島市沖公募占用指針案」という。)がパブリックコメントに付され、続いて2020年6月24日付で、パブリックコメントの結果(以下「五島市沖パブコメ結果」という。)の公表と共に正式に公募占用指針(以下、長崎県五島市沖についての公募占用指針を「五島市沖公募占用指針」という。)が公示され、占用公募手続が開始されるなど、再エネ海域利用法に基づく手続が着実に進められている<sup>(2)</sup><sup>(3)(4)</sup>。

そこで、本稿では、一般海域における近時の動きとともに、五島市沖公募占用指針の内容についてポイントを概観する。

### 第2 一般海域における洋上風力発電事業に関連した近時の動向

一般海域における洋上風力発電事業に関連する現在までの動向をまとめると以下の図のとおりである<sup>(5)</sup>。

【図1】

2018年11月30日	再エネ海域利用法成立、同年12月7日公布
2019年4月1日	再エネ海域利用法施行
2019年5月17日	再エネ海域利用法に関する基本方針 閣議決定
2019年6月11日	促進区域指定ガイドライン及び公募運用指針の公表
2019年7月30日	促進区域の指定に向けた準備の進んでいる区域(有望な区域を含む)の発表
2019年12月6日	長崎県五島市沖について、促進区域の指定案の公告及び縦覧開始
2019年12月27日	長崎県五島市沖について、促進区域の指定
2020年2月4日	長崎県五島市沖について、調達価格等算定委員会の意見聴取、調達価格等に関する意見の公表
2020年4月6日	「都道府県条例に基づく海域占用許可の取り扱いについて」公表
2020年4月17日	長崎県五島市沖について、公募占用指針(案)の意見募集開始、Q&A集の公表
2020年4月22日	長崎県五島市沖について、系統情報開示の申請の開始
2020年6月16日	千葉県銚子市沖、秋田県能代市・三種および男鹿市沖、秋田県利本荘市沖(北側及び南側)について、促進区域の指定案の公告及び縦覧開始
2020年6月24日	長崎県五島市沖について、占用公募指針の公示、占用公募手続の開始、公募占用指針(案)に関する意見募集結果の公表
2020年7月3日	既に一定の準備段階に進んでいる区域(北海道岩宇及び南後志地区沖、北海道檜山沖、青森県沖日本海(北側)、青森県沖日本海(南側)、青森県陸奥湾、秋田県八峰町及び能代市沖、秋田県潟上市及び秋田市沖、山形県遊佐町沖、新潟県村上市及び胎内市沖、長崎県西海市江島沖)の公表(うち4区域(青森県沖日本海(北側)、青森県沖日本海(南側)、秋田県八峰町及び能代市沖、長崎県西海市江島沖)については有望な区域))
2020年7月21日	千葉県銚子市沖、秋田県能代市・三種および男鹿市沖、秋田県利本荘市沖(北側及び南側)について、促進区域の指定

本稿では、上記のうち、2020年4月以降のトピックを取り扱う。

### 第3 都道府県条例に基づく海域占用許可の取扱いについて

2020年4月6日付で「海洋再生可能エネルギー発電設備に対する一般海域への占用許可に係る取扱いについて」と題する書面が公表された。

同書面は、2019年6月11日で策定された「海洋再生可能エネルギー発電設備整備促進区域指定ガイドライン」(以下「促進区域指定ガイドライン」という。)において大要「一定規模以上の発電設備が設置可能である区域や今後促進区域に指定される可能性のある区域については、原則として、都道府県が国有財産法に基づき第1号法定事務として行う占用許可により実施するのではなく、再エネ海域利用法に基づき、国と都道府県が連携して進めることが適切である」との考え方が示されていたことに伴い<sup>(6)</sup>、同日付で「海洋再生可能エネルギー発電設備の整備に係る海域の利用の促進に関する法律と都道府県条例に基づく海域の占用許可の関係について」と題する書面をもって、都道府県に対して当該方針への協力の依頼がなされていたことについて、その趣旨を明確にするために公表されたものである。

具体的には、①「一定規模」の目安、②「今後促進区域に指定される可能性のある区域」の具体的な例等について、国の考え方が示されている。

一般海域における洋上風力発電事業の取組は現在再エネ海域利用法に基づく促進区域に指定された区域について占用公募手続を経た上で一般海域に係る占用許可を得て進めることを目指すことが潮流となっていると思われるが、案件の中には、促進区域の指定を受けずに、従来の都道府県の条例に基づく占用許可を得ることを前提として検討されているサイトもあるところ、そのような進め方の適否についてより具体的な指標が示されたことに意義があると考えられる。

### ■「一定規模」の目安について

原則として、都道府県が国有財産法に基づき第1号法定事務として行う占用許可により実施するのではなく、再エネ海域利用法に基づき、国と都道府県が連携して進めることが適切であるとされた「一定規模以上の発電設備が設置可能である区域」の「一定規模」について、3万kWが「一定規模以上の発電設備が設置可能である区域」の1つの目安になる、と示されている。

### ■「今後促進区域に指定される可能性のある区域」の具体的な例

原則として、都道府県が国有財産法に基づき第1号法定事務として行う占用許可により実施するのではなく、再エネ海域利用法に基づき、国と都道府県が連携して進めることが適切であるとされた「今後促進区域に指定される可能性のある区域」の例として、都道府県が経済産業省及び国土交通省に対して促進区域の指定に向けた情報提供を行っている海域など、国又は都道府県が促進区域の指定に向けて検討を行っている又は今後検討を行う可能性がある区域が該当するとされている。

## 第4 長崎県五島市沖の公募占用指針

再エネ海域利用法に基づき2019年12月27日付で促進区域に指定された長崎県五島市沖について、2020年4月17日付で、五島市沖公募占用指針案がパブリックコメントに付されていたが、2020年6月24日付で、五島市沖公募占用指針が公示され、正式に占用公募手続が開始されている。また、五島市沖公募占用指針案の公表と同時に「再エネ海域利用法に係るQ&Aについて」と題するQ&A集(以下「公募占用指針Q&A」という。)も公表されている。公募占用指針は2019年6月11日に公表された公募運用指針(以下「公募運用指針」という。)に従って促進区域毎に策定されるところ、その策定に際しては各促進区域におけ

る協議会の意見や各促進区域の個別具体的な事情等が加味されることとなる。そのため、五島市沖公募占用指針の内容の全てが今後指定されるであろう他の促進区域に必ずしも当てはまるものではない。もっとも、五島市沖公募運用指針は再エネ海域利用法に基づく初の促進区域に係る初の公募運用指針であり、今後行われるであろう他の促進区域における公募に係る公募占用指針の基礎となるものであると考えられ、他の一般海域において洋上風力発電事業を進めるにあたってその内容は少なからず参考となるものと思われる。そこで、以下、五島市沖公募占用指針において定められた事項のうち今後参考となるであろう事項につき以下確認する。

### ■公募の参加資格(再エネ海域利用法第13条第2項第5号関係)

公募運用指針においては、参加資格の例示として、別紙にて一定の参加資格が列挙されていたが、長崎県五島市沖公募占用指針においては、補足的な参加資格に関する定めがなされている。

#### a. SPC応募の場合の参加資格

公募運用指針においては、参加資格の例示として、「コンソーシアムの構成員全てが国内法人(国内に本店又は主たる事務所を有する法人)」と定められており、海外法人はコンソーシアムの構成員となることはできないとされていた。もっとも、洋上風力発電事業のための特別目的会社(SPC)を設立して事業を進めようとする場合における取扱いについては明確ではなかった。

この点、五島市沖公募占用指針においては、公募の前後にSPC等の事業体を設立して事業を実施する場合について、「SPC等の議決権を有する構成員についても公募参加資格に記載する各要件を満たす必要がある」とされた。但し、「SPC等の議決権を有するのみで、自らの名義で公募に参加しないもの」については、国内法人であるとの上記要件は除外される」とされている<sup>(10)</sup>。したがって、海外法人については、コンソーシアムの構成員となることはできないが、SPCが応募主体となる場合における当該SPCに出資をする(例えば、株式会社がSPCとなる場合<sup>(11)</sup>には株主となる)ことは可能となるものと考えられる<sup>(12)(13)</sup>。

#### b. 海洋土工工事の実績

公募運用指針において、公募の参加者の資格として、「国内外における海洋土工工事の実績(公募開始の日前10年以内に行われた実績に限る。)があること(協力企業が実績を有している場合も含む。)」との記載が定められていたが、公募占用指針Q&Aにおいて、大

要以下の回答がなされているため、参考となる。<sup>(14)</sup>

- ・海洋工事の実績については、海洋工事の役割を担う者（協力企業を含む。）が少なくとも1社実績を有すれば良い。
- ・海洋工事の実績については、海洋工事の役割を担う者（協力企業を含む。）の自らが施工した実績のみが対象となるため、親会社や子会社の実績は、対象とならない。
- ・海洋工事の実績については、公募開始の日前10年以内の期間に工事が完了している実績のみが対象となるため、公募開始時点で建設を行っているものは対象とならない。
- ・SPCで参加する場合においてSPC構成員の実績を活用したい場合は、公募占用計画別紙1の実績欄にSPCの構成企業の実績を明記する。

#### c. 複数の応募主体への参加

複数の応募主体に参加することの可否については公募運用指針においては明記されていなかったが、長崎県五島市沖公募占用指針においては、大要以下の整理が示されている。<sup>(15)</sup>

- ・代表企業やコンソーシアム又はSPCの構成員は、同時に他の応募企業又はコンソーシアム構成員となることは認められない。
- ・協力企業（コンソーシアム構成員ではなく、また、応募企業につき議決権を有さない、業務請負等につき関心表明書を提出している企業は、同時に他の応募企業又はコンソーシアム構成員や協力企業となることができる。<sup>(16)</sup>

#### d. 金融機関のLOI等

公募運用指針においては、参加資格の例示として「想定する金融機関の国内におけるプロジェクトファイナンス等の融資実績及びLOI等があること」が定められていた。これに関連して、公募占用指針Q&Aにおいては、「金融機関のLOI自体には金額を記載する必要はない」との回答がなされている。<sup>(17)</sup>

#### e. 資本関係、人的関係がある者

公募運用指針においては、「公募に参加しようとする他の者との間に資本関係、人的関係がある者に該当しないこと」が参加資格要件とされていた。<sup>(18)</sup>

この点、公募占用指針Q&Aにおいて、この「資本関係、人的関係がある者」とは、例えば、大要以下の者であることが示されている。<sup>(19)</sup>

- ・子会社等（会社法第2条第3号の2に規定する子会社等）と親会社等（会社法第2条第4号に規定

する親会社等）の関係にある場合

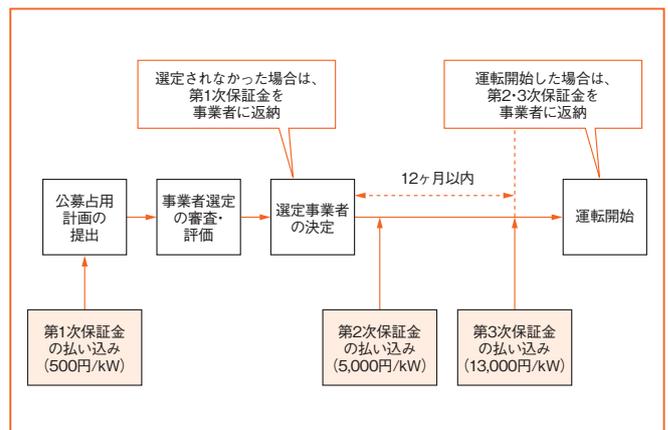
- ・親会社等を同じくする子会社等同士の関係にある場合
- ・一方の会社等の役員が、他方の会社等の役員を現に兼任している場合
- ・その他の入札の適正さが阻害されると認められる場合（例えば、公募前に兼任役員を変更し、公募後に元に戻すなど、公募期間中のみ該当しないように措置するといった行為が該当）

#### 2 保証金の額（再エネ海域利用法第13条第2項第6号関係）

公募運用指針においては、保証金の内容については明らかにされていなかったが、令和2年度の調達価格等委員会の意見を踏まえて、従来のFIT制度の入札において適正な入札実施を担保するために入札参加者が納付を求められていた保証金について、再エネ海域利用法に基づく公募においても、踏襲することとなった。

具体的には、以下のとおりとなっている。<sup>(20)</sup>

【図2】



出典:第55回調達価格等算定委員会資料2「再エネ海域利用法に基づく公募占用指針について」

- ・現金納付又は金融機関の発行する保証状を提出する方法のいずれかによる。
- ・保証状の様式は、公募占用指針の様式集の様式による（様式4-2及び4-3）。
- ・第1次保証金が期限（公募占用計画の提出時）までに提供されなかった場合、当該応募は無効となる。
- ・第2次保証金が期限（選定事業者に選定された旨の通知を発した日の翌日から起算して8週間以内）までに提供されなかった場合、当該選定事業者の選定は無効となる。
- ・第3次保証金が期限（公募の結果が公表された日の翌日から起算して12か月以内）までに提供されなかった

場合、当該選定事業者の選定は無効となる。

- ・ 選定事業者が前段階の保証金として提供した額は次段階の保証金に充当される（保証状も同様）。
- ・ 一定の場合には保証金は没収される。
- ・ 不可抗力事由の適用による場合は没収が免除される。

### 3 撤去に関する事項（再エネ海域利用法第 13 条第 2 項第 12 号関係）

公募運用指針においては、撤去に関して、①撤去に当たっては、関係法令を遵守すること、②占用許可期間の終了後又は公募占用計画の提出者が経営破綻した場合に備えた撤去方法や撤去費用の確保に関する方法を示すこと等が示されていた。

五島市沖公募占用指針では、以下のとおり、さらに具体的な内容が定められている。<sup>(21)</sup>

- ・ 原則、原状回復が求められる。<sup>(22)</sup> 撤去完了時の状況を目視、カメラによる撮影その他の方法で確認し、遅滞なく国土交通大臣に対して報告することが求められる。
- ・ 撤去費用の額及びその算出の根拠を公募占用計画に記載することが求められる。
- ・ 撤去費用の確保は (a) 保証状の提出（撤去費用相当の現金の供託書又は政府宛の金融機関保証状（デコミッション LC）の提出による方法<sup>(23)</sup>）及び / 又は (b) 積立てを証する書類の提出（倒産時にも隔離可能であり、また、撤去以外の目的での預金の利用を制限する口座を開設し（例えば、信託銀行の国内支店に、国土交通大臣を受益者、選定事業者を委託者兼受益者とするエスクロー口座等を開設するなど<sup>(24)</sup>）、必要な金額を当該口座に入金する方法<sup>(25)</sup>）による。

### 4 承継されるシステムの容量とその価格に関する事項（再エネ海域利用法第 13 条第 2 項第 16 号関係）

公募運用指針においては、「公募占用指針において事業者が確保しているシステムを活用する場合は承継すべきシステムの容量とその価格を公募占用指針に明記する」とされ、「当該価格は、承継する者とされる者が、不当に利益を得又は不利益を被らないように、客観的に計算された価格とする」とされていた。

この点、五島市沖公募占用指針では、<sup>(26)</sup>「公募の結果、系統提供事業者（システムを確保し、これを公募へ活用することを希望した事業者）以外の事業者が選定事業者として選定された場合には、選定の通知を発した日の翌日から 3 か月以内に遅滞なく契約の前提となった接続検討申込みに係る情報及び接続検討回答の情報を含む当該システム容量に係る接続契約及び工事費負担金契約を選定事業者へ承継することが公募参加の条件」であるとされた。また、「上記の期間

内に、合理的な理由なく、系統提供事業者が本件契約上の地位等を承継しなかった場合や、選定事業者が本件契約上の地位等の譲渡対価を支払わなかった場合には、今後、一定の期間、対象促進区域以外の海域に係る公募への参加が認められないなどのサンクションが課される」ことが明記された。

なお、公募参加の検討の参考として、後述のとおり、系統に関する国による一定の情報開示がなされることが想定されている。

### 5 オプションの付与（再エネ海域利用法第 13 条第 2 項第 16 号関係）

公募占用指針においては、「欧州の取組みを参考とした一定のオプションを付与する場合には、その旨が明記される」と定められていた。

この点、五島市沖公募占用指針においては、当該オプションに係る定めはなされていない。<sup>(27)</sup>

### 6 遵守すべき事項（地元関係者との接触禁止）（再エネ海域利用法第 13 条第 2 項第 16 号関係）

公募占用指針においては、「公募の開始から終了までの間は、地元関係者への接触は行わないこと」との遵守事項が定められていたが、その具体的な内容は明らかではなかった。

この点、五島市沖公募占用指針では、<sup>(28)</sup>以下のとおりの整理が示されている。

- ・ 公平性、透明性及び競争性を阻害するような地元関係者との接触が禁止される（地元関係者から他社の情報を聞き出す行為、自らに有利となるような都道府県への陳情を地元関係者に依頼する行為、事業者が地元関係者に公募に関する助言を求めるといった行為、地元関係者の費用を負担して飲食する行為など地元関係者に便宜を供与する行為）。
- ・ 海域調査を行うための接触や地元のイベントに参加すること、協議会等において公平性・公正性・透明性を確保しながら接触を行うことは該当しない（但し、便宜供与等を伴う場合は該当する）。
- ・ 地元関係者の範囲：関係省庁、自治体及び有識者を除く協議会の構成員並びに協議会の構成員となっている団体の構成員等（関係省庁及び自治体については、国家公務員倫理法等の規程等に違反する行為を伴う接触があった場合には、公募参加資格を失う）。但し、上記に該当しない者との接触であったとしても、例えば接触相手を通じて都道府県に対して自ら有利になるような働きかけを行った場合などは、参加資格を失う。

## 7 占用許可の譲渡、担保設定（再エネ海域利用法第 19 条第 2 項関係）

五島市沖公募占用指針では、占用許可を与える条件として、「水域占用許可に係る権利を譲渡し、転貸し、又は担保に供してはならない」ことが明記された<sup>(30)</sup>。したがって、ファイナンスに際して、占用許可につき担保等を設定するなどの検討は難しいことが明確となった。

## 8 占用計画の変更（再エネ海域利用法第 18 条関係）

五島市沖公募占用指針や公募占用指針 Q&A において、大要以下のような占用計画の変更の具体例が記載されており、今後のプロジェクトの進行にあたって参考となるものと考えられる<sup>(31)</sup>。

### a. コンソーシアム又は SPC 等の構成員の変更

コンソーシアム又は SPC 等の構成員を変更する旨の公募占用計画の変更については、法第 18 条第 2 項に基づき、適切に事業ができる体制であるかという点も含め、当該変更が①公共の利益の一層の増進に寄与するものであること又は②やむを得ない事情があることという要件に適合するかという観点から、その可否を個別に判断するとされた。

もっとも、事業の確実性への影響が大きいと考えられる場合（議決権の最も大きい企業に変更する場合、事業実施企業の構成企業が脱退する場合、株式（議決権）の譲渡により公募占用計画で前提とされた事業者による議決権の保有割合が一定規模（運転開始日前は全体の議決権の 2/3 未満となる譲渡、運転開始日後は全体の議決権の 1/2 以下となる譲渡）を下回ることとなる場合等）には、変更後の体制により、適切な事業の実施が可能かという観点を含め、①②の要件への適合性を慎重に判断するとされている。

他方、上記以外の場合については、原則として、公募占用計画の変更を許可することとされており、上記に該当する場合以外の場合については、比較的容易に構成員の変更等ができる取り扱いとなること<sup>(32)</sup>が明らかとなった。

### b. 出力の量の変更

再エネ海域利用法第 18 条第 2 項の要件に適合する場合には出力の量の変更も可能とされている。また、環境アセスメント等の結果によって出力を変更せざるを得ない場合は、その詳細な理由を確認し、やむを得ない事情があるかどうか等を確認することとなる。かかる要件を満たす場合には、－20%以上の変更も可能とされている。

### c. 事業開始時期の変更 / 調達期間の短縮

再エネ海域利用法第 18 条第 2 項の要件に適合する場合には事業開始時期の変更も可能とされている。もっとも、当初認定を受けた公募占用計画に記載されている運転開始時期から遅滞があった場合は、公募占用計画の変更の認定を受けた場合であっても、遅滞があった期間について、調達期間が短縮されるとされている<sup>(34)</sup>。

### d. 海底ケーブルの位置の変更

促進区域内において海底ケーブルの位置を変更⇒占用計画の変更認定を要するとされている。他方、促進区域外に海底ケーブルの位置を変更の場合には、促進区域の変更を要するとされているため留意を要する。

## 第5 系統情報の開示について

上記のとおり、五島市沖公募占用指針では、系統提供事業者以外の事業者が選定事業者として選定された場合には、一定期間内に、契約の前提となった接続検討申込みに係る情報及び接続検討回答の情報を含む当該系統容量に係る接続契約及び工事費負担金契約を選定事業者<sup>(35)</sup>に承継することが公募参加の条件とされているところ、公募への参加の検討にあたって参考とするための、系統に係る契約等の情報について、開示の申請が 2020 年 4 月 22 日から開始されている<sup>(36)</sup>。具体的な開示情報は、以下の図のとおりである。

【図3】

項目	内容
系統に係る契約等の情報	系統提供事業者から提供を受けた接続検討回答書のうち、下記を除いた情報 ①単機あたりの発電機情報及び基数、変圧器の情報 ②力率の情報 ③三相短絡容量計算書の情報
承継が義務付けられる資産等の承継価格	系統提供事業者が一般送配電事業者に対して支出した実費（工事費負担金等）及びその支払日、未払の工事費負担金の額等を算出するために必要な情報
承継する系統容量に付随する事業資産等の情報	発電事業者が自己の責任で敷設する自営線や、海底ケーブルの敷設状況等に関する情報等（各事業者により容易に異なる選択肢を選択し得ると考えられるもの等を除いたもの）

## 第6 最後に

2020 年 7 月 21 日付で、昨年有望な区域に選ばれていた 4 区域<sup>(37)</sup>が促進区域に指定されている。今後これらの区域についてもそれぞれ公募占用指針が策定されるなど順次公募占用手続が進むであろう。また、促進区域指定ガイドラインに従って令和 2 年度（2020 年度）の促進区域指定プロセスも開始されている<sup>(38)</sup>が、既に一定の準備段階に進んでい

る区域として10区域(うち4区域については有望な区域)が公表されている。来年度以降もさらに新たな区域が有望な区域、そして促進区域として指定され公募占用手続が進行することが予想される。

洋上風力プロジェクトを進めるにあたっては、各区域の個別の事情や関係者の意見等を踏まえた慎重な調整や検討を要するところではあるが、他区域における実例が参考となる部分も多く、かかる検討等にあたって、本稿が一助となれば幸いである。

以上

- (1) 報道等によれば、2020年2月3日付で、秋田県秋田港及び能代港において、日本国内で初の商業ベースでの大型洋上風力発電事業となる着床式洋上風力発電所及び陸上送変電設備の建設・保守・運転を行うプロジェクトが実施することを決定され、同プロジェクトに係る融資契約が締結されたことが発表されたとのことである。
- (2) なお、長崎県五島市沖の公募スケジュールでは、公募占用計画の受付期限が令和2年12月24日17時までとされ、事業者選定結果の公表は令和3年6月頃とされている。
- (3) また、2020年7月21日付で、秋田県能代市、三種町及び男鹿市沖、秋田県由利本荘市沖(北側)、秋田県由利本荘市沖(南側)及び千葉県銚子市沖が、促進区域に指定されている。
- (4) また、2020年7月3日付で、既に一定の準備段階に進んでいる区域(北海道岩手及び南後志地区沖、北海道檜山沖、青森県沖日本海(北側)、青森県沖日本海(南側)、青森県陸奥湾、秋田県八峰町及び能代市沖、秋田県潟上市及び秋田市沖、山形県遊佐町沖、新潟県村上市及び胎内市沖、長崎県西海市江島沖)の公表(うち4区域(青森県沖日本海(北側)、青森県沖日本海(南側)、秋田県八峰町及び能代市沖、長崎県西海市江島沖)については有望な区域)が公表されている。
- (5) 本稿作成時点(2020年7月21日時点)における情報による。
- (6) 促進区域指定ガイドライン「9. その他留意事項」[(2)都道府県条例に基づく海域の占用許可との関係について]参照。
- (7) 他に、「一定規模以上の発電設備が設置可能である区域や今後促進区域に指定される可能性のある区域について、国有財産法上の占用許可を行わないこととする根拠」も示されている。具体的には、「行政財産を貸付け又は使用許可する場合の取扱いの基準について(昭和33年1月7日)(蔵管第1号)においては、行政財産の使用許可ができる場合の具体事例として「行政財産の公共性、公益性、中立性に反せず、一時的又は限定的なため、業務運営上支障が生じない場合」「行政財産の公共性、公益性、中立性に反せず、社会的又は経済的な見地から妥当な場合」が示されているところ、「再エネ海域利用法は、国が促進区域を指定し、当該区域において公募を行い、発電事業の長期的、安定的かつ効率的な実施を可能とするために最も適切である者を選定するものであり、このような法律がある中、一定規模以上の発電設備が設置可能である区域や、それ以外の今後促進区域に指定される可能性のある区域において、再エネ海域利用法に基づき公募により選定する事業者以外の者に対して国有財産法に基づく占用許可を与えることは、より長期的、安定的かつ効率的な洋上風力を実現する機会を喪失することとなる」ため、「コスト競争力を伴った再生可能エネルギーの長期的かつ安定的な主力電源化に支障を及ぼすおそれがあり、同基準で示している「公益性」に反すると考えられる」との根拠が示されている。
- (8) 現状日本において計画が進められている一般海域における案件では「着床式洋上風力発電」が多いと思われるところ、長崎県五島市沖については、発電設備区分が「浮体式洋上風力発電設備」とされている点特徴的である。
- (9) 但し、海外法人が国内法人を設立の上、当該国内法人がコンソーシアム構成員となることは可能と考えられる。
- (10) 五島市沖公募占用指針第5章(1)1)及び2)
- (11) なお、五島市沖公募占用指針案では、様式3-2-8の宣誓書において、SPCが株式会社に限定されることを前提とするような記載が存在したが、五島市沖パブコメ結果を踏まえて、その他の会社形態も可能であることを前提とした記載に変更されている(五島市沖パブコメ結果420番等)。
- (12) 同様の趣旨は、公募占用指針Q&A2-5及び2-6の回答においても確認できる。
- (13) なお、五島市沖公募占用指針案では、SPCの設立は必須ではないことを前提とする趣旨の記載となっていたが、五島市沖公募占用指針においては、「コンソーシアムにより公募に参加する場合には、選定事業者として選定された後、公募占用計画の認定を受けるまでに、公募占用計画に記載した議決権保有割合の構成員により構成されるSPC…を設立して、コンソーシアムを解消することを条件とし」と記載され、長崎県五島市沖における事業実施にあたってはSPCを設立することが条件とされた(第5章(1)1))。なお、五島市沖パブコメ結

果においても同様の回答がなされている(五島市沖パブコメ結果81番等)。

- (14) 公募運用指針Q&A2-1乃至2-4
- (15) 五島市沖公募占用指針第6章(2)1)及び公募占用指針Q&A2-10
- (16) なお、かかる定義を前提とすると、例えば、応募企業の株式を有する者であっても無議決権株式のみを有する者は協力企業となりうるものと考えられる。
- (17) なお、LOIの内容は評価に影響しないとされている(五島市沖パブコメ結果216番)。
- (18) 公共工事等の入札において、入札の適正さが阻害されることを防止するために設けられる参加制限の要件と同様のものと考えられる。
- (19) 公募占用指針Q&A2-8及び2-9
- (20) 五島市沖公募占用指針第5章(3)
- (21) 五島市沖公募占用指針第2章(5)3)
- (22) なお、五島市沖は、脚注8記載のとおり、浮体式を前提としているところ、パブリックコメントにおいて、「海底面以下に打ち込む杭状の構造物についても全て撤去する理解でよいか。」との問いに対し、「浮体式洋上風力発電設備については、原則として、全て撤去いただくことと考えています。」との趣旨の回答がなされている(五島市沖パブコメ結果46番等)ことを踏まえると、今後、着床式の洋上風力発電については、全面撤去ではなく一部残置が認められる可能性も存すると思われる。
- (23) なお、参加資格として求められる金融機関のLOIについては、撤去費についても含まれるとされるところ(五島市沖パブコメ結果80番)、公募占用計画提出時には「検討可能」との記載でも足りるが、運転開始日までに撤去費用についての保証状が提出されない場合には、認定取消の可能性が旨指摘されており(五島市沖パブコメ結果82番)、留意を要する。
- (24) なお、例えば、エスクロー口座に係る預金債権につきレジャーに対する担保設定をすることができるかについては明らかにされていないが、撤去費用を確保するとのエスクローの趣旨からすると、担保設定は難しいとされる可能性もあると思われる。
- (25) なお、パブリックコメントを経て、(a)(b)の方法を併用する場合において、(a)(b)の金額配分を事業年度ごとに変更することが可能である旨が追記された(五島市沖パブコメ結果69番等)。
- (26) 五島市沖公募占用指針第5章(1)2)(viii)及び第9章(4)
- (27) なお、今後の促進区域における公募占用指針においてオプションが付与される可能性については否定されるわけではない。
- (28) 五島市沖公募占用指針第5章(1)2)iv)
- (29) 長崎県五島市沖では、例えば、漁業協同組合、旅客船協会などが接触を禁止される地元関係者に該当し、経済産業省等官公庁職員、長崎県の職員、有識者である大学関係者は含まれないものと思われる。
- (30) 五島市沖公募占用指針第9章(7)2)iv)
- (31) 五島市沖公募占用指針第9章(5)4)、公募占用指針Q&A4-1及び4-2
- (32) これら以外にも、撤去費用に関して、公募占用計画の変更により見直しが可能であるとされている(五島市沖パブコメ結果71番)。
- (33) かかる整理を前提とすると、例えば、当初応募企業に出資していた者が、事業者選定後に、当該出資持分を他社に譲渡して案件から離脱することも、その保有する割合によっては、比較的容易にできることとなる。
- (34) なお、運転開始予定日を早める公募占用計画の変更を申請することも可能とされている(五島市沖パブコメ結果15番等)。
- (35) 令和2年4月22日付「長崎県五島市沖海洋再生可能エネルギー発電設備整備促進区域に関する系統情報の開示について」
- (36) 但し、情報開示申請にあたっては、公募参加資格と同様の要件を満たすことが求められているため、留意を要する(「長崎県五島市沖海洋再生可能エネルギー発電設備整備促進区域に関する系統情報の開示について」3(3)及び同別紙並びに五島市沖パブコメ結果102番等)。
- (37) 千葉県銚子市沖、秋田県能代市・三種および男鹿市沖、秋田県由利本荘市沖(北側及び南側)の海域である。
- (38) 具体的には、2019年12月13日付で都道府県に対して、2020年1月21日付で事業者に対して、促進区域の指定に関する情報提供の受付が開始されている。

弁護士  
井上卓士  
(1980年生)

Takashi Inoue  
直通 / 03-6438-4593  
MAIL / tainoue@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】  
一般企業法務 / プロジェクト・ファイナンス / PPP-PFI / 証券化・流動化-REIT / 不動産投資・開発 / 銀行・証券・保険・信託 / 太陽光・その他自然エネルギー / ファンド / 事業承継 / その他国際法務

【登録、所属】  
第一東京弁護士会(2006) / ニューヨーク州(2018)

## 中国著作権法改正案(草案)の注目すべきポイント

— 弁護士 包城偉豊

2020年4月30日、中国全国人民代表大会常務委員会は、著作権法の改正案草案（以下「本草案」という。）を公布し、同年6月30日までの2か月間に亘る公衆からの意見募集を開始した。中国の著作権法は1991年6月に施行されて以降、2001年、2010年と、約10年おきに改正がなされており、今回も同様10年ぶりの改正がなされるものと見込まれている。

本草案においては、かなり多岐に亘る改正がなされており、紙幅の関係で全てを紹介することは困難であるが、以下では比較的重要と思われるポイントを紹介したい。

### 第1 「視聴覚作品」という作品概念の導入

現行の著作権法（以下「現行法」という。）においては、著作権法上の保護を受ける対象となる作品の1つとして、「映画作品及び映画の撮影製作に類する方法により創作された作品」（以下「映画等作品」という。）が掲げられているが、本草案では、これを「視聴覚作品」という表記に改めた。

本草案において、「視聴覚作品」の定義については特段定められていないが、文字通り、視聴覚を通じて感得することができる連続的畫面、を指すという理解もある。近時、例えばTik Tok等に代表されるアプリによって作成されるショートムービーや、ユーザーによるゲーム画面の中継等が広く普及し、一般的なものとなったが、これらが映画等作品に属するののかといえば、微妙なものもあり、このような作品をどのような属性の作品と理解して保護するか、あるいはそもそも保護される作品なのかについては判断が分かれていた。上記のようなショートムービーについて、映画に類する方法により創作された作品と認定した近時の裁判例もあるが、「視聴覚作品」という概念を導入することにより、こういった動画等も、無理なく作品として保護されるということが出来る。

ただ、他方で本草案上は、視聴覚作品のほかに、現行法上も存在する「撮影による作品」も引き続き作品として残しており、そうすると撮影作品と視聴覚作品をどのように線引きするかは検討事項として残るといえる。

### 第2 放送権の権利内容の変更

本草案では、著作権の支分権である「放送権」の定義が以下のように変更されている。

現行法	本草案
無線方式によって作品を公開で放送又は伝達し、有線伝達又は中継方法によって公衆に放送の作品を伝達し、及び拡声器又はその他の信号・音声・画像を伝送する類似の手段を通じて公衆に放送の作品を伝送する権利	有線方式又は無線方式によって作品を公開で放送又は中継し、及び拡声器又はその他の信号・音声・画像を伝送する類似の手段を通じて公衆に放送の作品を伝送する権利

現行法上、放送権により保護されるのは、①無線方式による作品の公開放送又は伝達、②有線伝達又は中継方法による放送作品の伝達、③拡声器又はその他の信号・音声・画像を伝送する類似の手段を通じた、包装作品の公衆への伝達の3つである。この定義からは、作品の放送行為については、無線によるものしか保護されず、また、放送作品の中継による伝達は有線方式によるものしか保護されていないことになる。しかし、現行法の放送権の定義は伝統的な無線放送を念頭に置いたものであり、近時のインターネットの発展や、トリプルプレイは想定されていない。そのため、近時では主流となっているネットワークを通じたコンテンツの放送（例えば、インターネット上でのテレビ番組の放送）については、現行法の定義上は放送権の保護の対象とならないことになる。

有線又は無線ネットワークを通じた作品の提供に関しては、別途情報ネットワーク伝達権が保護しているが、これはあくまで公衆が自ら選ぶ時間と地点において、作品にアクセスすることを可能とする権利である。動画配信サイトにおける作品の提供・視聴などが想定されており、有線での作品や番組の（一方的な）放送行為はやはり保護の対象外となる。

このような時代と技術の変遷に伴い、放送権の内容を見直す必要が生じたことに鑑み、本草案では放送権の定義を変更した。本草案の定義によれば、有線方式又は無線方式による作品の公開放送又は中継が全て放送権の保護対象に含まれたことになる。

また、本草案における放送権の定義の変更により、ネットワークを通じた作品の提供という点で類似する情報ネットワーク伝達権とは、一方的な作品の放送か、（ユーザーによるアクセスを要する）双方向的な作品の放送か、という点で区別されることになると考えられる。

### 第3 共同作品に係る権利行使について

現行法上、共同作品の権利行使については、「二人以上の者が共同で創作した作品の著作権は、共同著作者によって共有される」と規定されるのみ<sup>(8)</sup>、下位法令である著作権法実施条例において「共同作品が分割して使用できない場合、その著作権は各共同著作者が共有し、協議の合意により行使する；協議で合意できず、かつ正当な理由がない場合は、いずれの当事者も、他の当事者が譲渡以外のその他の権利を行使することを妨げてはならない」と若干具体化した規定が置かれているにとどまる<sup>(9)</sup>。

しかし、どのような作品が分割使用の可能なものなのか、という点の判断は必ずしも容易ではなく、協議による共同作品の著作権行使をすることの前提として、作品の分割不能を要求すること自体が適切ではないという考え方が根強く存在している。

このことを受け、本草案では、上記著作権法実施条例の規定の文言を若干修正し、以下のような規定を置いた<sup>(10)</sup>。

著作権法実施条例	本草案
共同作品が分割して使用できない場合、その著作権は各共同著作者が共有し、協議の合意により行使する。協議で合意できず、かつ正当な理由がない場合は、いずれの当事者も、他の当事者が譲渡以外のその他の権利を行使することを妨げてはならない	二人以上の者が共同で創作した著作物の著作権は、共同著作者によって共有され、協議をして合意の上で行使される。協議をしても合意できず、かつ、正当な理由がないときは、いずれの当事者も他の当事者が譲渡、他人に対する専用利用の許諾、質権設定以外の権利を行使することを妨げてはならない

これにより、作品の分割の可否にかかわらず、共同作品にかかる権利行使は、原則として当事者間の協議によることが明確にされたといえる。

### 第4 美術等作品の譲渡と公表権

現行法上、「美術等」の作品の原本にかかる所有権の移転は、著作権の移転とはみなさないが、「美術」作品の原本にかかる展示権は、原本の所有者が保有すると規定されている<sup>(11)</sup>。これに対して、本草案では、この規定について、作品の原本にかかる所有権の譲渡は、著作権の帰属を変更しないが、「美術及び撮影」の作品の原本にかかる展示権は、原本の所有者が享有する、という規定に改められている。

所有権の譲渡により著作権の帰属が左右されない対象について、「美術等」作品から、作品一般に拡張されたほか、原本、現物所有者が展示権を保有する対象となる作品が美術作品に加え、撮影作品が追加された<sup>(12)</sup>。

さらに、作者が、未発表の「美術及び撮影」の作品の原本の所有権を他人に譲渡し、譲受人が当該原本を展示する

場合、作者の公表権を侵害しないという規定が新たに追加され、未発表の美術、撮影作品の譲受人がこれを展示することについて、展示権だけでなく公表権も侵害しないことが明確にされたといえる。

### 第5 懲罰的損害賠償責任等

#### 1 損害額の算定

著作権、著作隣接権が侵害された場合、侵害者は損害賠償責任を負うが、損害額を算定することが困難な場合、現行法上は権利侵害者の不法所得に応じて損害賠償をすることができ、損害額の算定及び権利侵害者の不法所得の確定をすることができない場合には、裁判所が情状に応じて50万円以下の賠償額を決めることができるとされている。この点について本草案は以下のような変更を加えている<sup>(13)</sup><sup>(14)</sup><sup>(15)</sup>。

変更点①	損害額、権利侵害者の不法所得の算出が困難であるときは、当該権利許諾使用料の倍数に応じて損害賠償を行うことも可能。
変更点②	損害額、権利侵害者の不法所得、権利許諾使用料の算出が困難な場合、裁判所が情状に応じて500万円以下の損害賠償額を決めることが可能。

損害額、不法所得のいずれの算定も困難な場合、現行法上は裁判所が50万円以下の賠償額を決めることになるが、本草案では、侵害されている権利のライセンス料を基準にした損害額の算定をすることも認めた。このようなライセンス料を基準にした損害算定規定は、特許法や商標法にも置かれており<sup>(16)</sup>、本草案もこれらに合わせたものといえる。そして、ライセンス料を基準にしても損害額の算定が困難な場合には、裁判所が情状に応じて500万円以下の賠償額を決めることが可能となり、現行法に比べて損害額の上限が10倍に引き上げられた。

#### 2 懲罰的損害賠償

本草案では、著作権又は著作隣接権を故意に侵害し、情状が重大な場合、確定された金額（権利侵害者の不法所得、ライセンス料を基準にして算出された金額）の1倍以上5倍以下の損害賠償を行うことができる、として懲罰的損害賠償制度を規定している<sup>(17)</sup>。懲罰的損害賠償は、商標法や不正競争防止法においても導入されているところ<sup>(18)</sup>、著作権法にもこれが導入されるものといえる。なお、商標法、不正競争防止法においては、侵害者の「悪意」（≒害意）による営業秘密侵害行為や商標権侵害行為が必要とされているのに対し、本草案では、侵害者の「故意」のみを要件としている点も注目される。

以上

- (1) <http://www.npc.gov.cn/flcaw/userIndex.html?lid=ff80808171ba0ccc0171be96df3a02b0>
- (2) 現行法第3条第6号
- (3) 中国語は「视听作品」と表記。
- (4) <http://www.zhonglun.com/Content/2020/05-14/1548105420.html>
- (5) 放送権は中国語で「广播权」と表記。現行法第10条第1項第11号。
- (6) トリプルプレイとは、1つの通信事業者が、電話などの音声通信、テレビなどの映像通信、インターネットなどのデータ通信の3つの通信サービスを、1つの回線で全て提供することをいう。
- (7) 情報ネットワーク伝達権は中国語で「信息网络传播权」と表記。現行法第10条第1項第12号。
- (8) 現行法第13条第1項
- (9) 著作権法实施条例第9条本文
- (10) 本草案第13条第1項
- (11) 現行法第18条
- (12) 本草案第18条第1項
- (13) 本草案第18条第2項
- (14) 現行法第49条第1項、第2項

- (15) 本草案第53条第1項、第2項
- (16) 特許法第65条第1項、商標法第63条第1項
- (17) 本草案第53条第1項
- (18) 商標法第63条第1項、不正競争防止法第17条第3項

弁護士  
**包城偉豊**

Iho Hojo  
直通 / 86-(0)21-5465-2233  
MAIL / ihojo@tmish.com



**【主な取扱分野】**

知財訴訟・審判 / 商事関連訴訟 / 破産・特別清算 / 著作権 / 一般企業法務 / 刑事訴訟 / 不動産投資 / 中国 / 相続 / 遺産分割協議

**【登録、所属】**

第二東京弁護士会(2012)

## 最新の韓国個人情報保護法制～ その2～

—— 弁護士 白泰成  
—— 弁護士 呉香仙

### 第1 はじめに

ニューズレター 43号 19頁（以下「前稿」という。）で概説したとおり、韓国において、改正「個人情報保護法」、改正「情報通信網利用促進及び情報保護等に関する法律」及び改正「信用情報の利用及び保護に関する法律」が2020年8月5日に施行された（但し、一部については後日施行）。本稿では、同日に施行された、各法の委任事項を規定する改正施行令の主な内容を概説する。なお、本稿において使用する用語の定義は、前稿にて使用したものを使用する。

### 第2 個人情報保護法施行令

#### ■ 情報主体の同意なくして個人情報を利用・提供するための基準の具体化

前稿のとおり、個人情報保護法の改正により、当初の収集目的と合理的に関連する範囲内であれば、情報主体への不利益発生の有無、暗号化等の安全性確保に必要な措置の有無等を考慮し、大統領令の定めに従い、情報主体の同意なくして個人情報の利用及び提供が可能となった（同法15条3項、17条4項）。今回の個人情報保護法施行令の

改正により、情報主体の同意なくして個人情報の利用及び提供が可能となる場合の基準が明確化された。

具体的には、以下の4つの要件を全て満たす場合に限り、個人情報の追加的な利用及び提供が可能となる（同施行令14条の2第1項）。

- (i) 個人情報の追加的な利用・提供の目的と当初の収集目的との間に関連性があること
- (ii) 個人情報を収集した状況又は処理慣行に照らし、個人情報の追加的な利用・提供が予測可能であること
- (iii) 個人情報の追加的な利用・提供が情報主体又は第三者の利益を不当に侵害するものでないこと
- (iv) 仮名処理を施しても追加的な利用・提供の目的が達成できる場合には仮名処理をした上で利用・提供すること

#### ■ センシティブ情報の範囲拡大

同法は、「センシティブ情報」を「思想・信条、労働組合及び政党の加入・脱退、政治的見解、健康並びに性生活等に関する情報その他情報主体の私生活を著しく侵害するおそれのある個人情報として大統領令において定める情報」と定義している（同法23条1項）。今回の同施行令の改正により、従前、「その他情報主体の私生活を著しく侵害するおそれのある個人情報」として規定されていた遺伝情報と犯罪経歴資料に加え（同施行令18条1、2号）、以下の情報もセンシティブ情報として取り扱われることとなった（同施行令18条3、4号）。

- (i) 個人の身体的、生理的、行動的特徴に関する情報であって、特定の個人を識別する目的で一定の技術的手段を通じて生成された情報

## (ii) 人種又は民族に関する情報

これらの情報が新たにセンシティブ情報に含まれることとなった背景としては、2020年上半期に最終決定がなされる見込みであったEUのGeneral Data Protection Regulation（以下「GDPR」という。）に係る十分性認定に先立ち、GDPRにおいて定められている厳格な基準に照準を合わせたものといえよう。<sup>(1)</sup>

**③ その他**

その他の改正事項としては、仮名情報の処理に関する特例として、(a) 個人情報処理者間の仮名情報の統合を行うことができる専門機関である結合専門機関に関する事項、(b) 仮名情報の結合及び持出しに関する事項、(c) 個人情報処理者が執らなければならないとされる仮名情報及び追加情報に対する安全管理措置に関する事項等が定められたことが挙げられる（同施行令29条の2乃至29条の6）。

また、第3において述べるように、情報通信網法における個人情報に係る一般規定が個人情報保護法に移管され、一本化されたことに伴い、満14歳未満の児童の個人情報処理に対する法定代理人の同意の確認方法、個人情報流出時の通知・申告等、情報通信網法施行令において規定されていた情報通信サービス提供者に係る特例が定められた（個人情報保護法39条の3乃至15、個人情報保護法施行令48条の2乃至48条の13）。

**第3 情報通信網法施行令**

情報通信網法において、個人情報に係る一般規定が削除され、個人情報保護法へと移管されたことに伴い、情報通信網法施行令においても、個人情報に係る一般規定が削除され、第2の3で述べたように、個人情報保護法において定められることとなった。また、管轄行政機関である放送通信委員会の業務に係る規定において、かかる削除に伴う技術的な調整がなされている。

**第4 信用情報法施行令****① 仮名情報の安全管理措置等**

前稿のとおり、新たに「仮名情報」の概念が新設された。仮名情報とは、仮名処理された個人信用情報をいい（信用情報法2条16号）、仮名処理とは、追加情報を使用しなければ特定の個人である信用情報主体を特定できないよう処理することをいうところ（同法2条15号）、同法40条の2にて定められた仮名処理に係る規制が具体化された。まず、仮名処理に用いられた追加情報の分別管理の方法（同

法40条の2第1項）は、金融委員会が告示する技術的・物理的・管理的保護措置を通じて追加情報に対するアクセスを統制する方法による必要があるとされた（信用情報法施行令34条の5第1項）。また、仮名情報については安全管理措置を講ずる必要があるところ（同法40条の2第2項）、不法なアクセスを遮断するシステムの設置やアクセス記録の定期的な点検等の安全管理措置を講ずるための観点が定められた（同施行令34条の5第2項）。

**② 情報主体の同意なくして信用情報を収集できる新たな例外事由**

前稿のとおり、本人が信用情報をSNS等に直接又は第三者を通じて公開した場合、大統領令に基づき本人の同意があると客観的に認められる範囲において、当該信用情報を同意なくして収集できるとされた（同法15条2項2号タ）。当該範囲は、以下の(i)乃至(vi)の事情を考慮して本人の同意があると客観的に認められる範囲と定められた（同施行令13条）。

- (i) 公開された個人情報の性格、公開の形態、対象範囲
- (ii) (i)から推認される本人の公開の意図及びその目的
- (iii) 信用情報会社等の個人情報処理の形態
- (iv) 収集目的と本人の本来の公開目的との間の相当な関連性の有無
- (v) 情報提供に基づき公開される対象範囲が本来の対象範囲と異なるか否か
- (vi) 個人情報の性質及び価値並びに個人情報を活用すべき社会・経済的必要性

**③ データポータビリティ権**

信用情報法において新設されたデータポータビリティ権（同法33条の2）<sup>(2)</sup>について、(i) 信用情報の提供者の範囲、(ii) 提供される信用情報の範囲、(iii) 信用情報の提供を受ける者の範囲が具体化された。(i)について、「信用情報提供・利用者等」が信用情報の提供者であるところ（同法33条の2第1項）、これに該当する者として、銀行、保険会社等の金融関連の会社、電子金融会社、信用情報会社、電気通信事業者等が定められた（同法22条の9第3項第1号、同施行令18条の6第4項各号）。(ii)について、提供される信用情報は、(a) 金融取引に係る情報（口座情報、借入情報、クレジットカード情報、保険情報、金融投資商品情報、証券口座情報、年金商品情報、保険借入情報、電子支給手段関連情報及び同施行令2条6項に定める取引に関連する情報）、(b) 国税・地方税の納付情報、(c) 保険料の納付情報、(d) 通信料の納付情報、少額決済情報及びこれと類似する情報であって信用情報主体の取引内容を確認できる情報、(e) その他これらに類似し、信用情報主

体の取引内容を確認できる情報として金融委員会が告示する情報と定められた（同施行令 28 条の 3 第 6 項）。(iii) について、信用情報の提供を受ける者は、(a) 本人、(b) 本人信用情報管理会社、(c) 大統領令により定める信用情報提供・利用者、(d) 個人信用評価会社、(e) その他大統領令により定める者であるところ（同法 33 条の 2 第 1 項）、(c) に該当する者として、銀行、保険会社等の金融関連の会社が定められ（同施行令 28 条の 3 第 1 項）、(e) に該当する者として、個人事業者信用評価会社及びその他金融委員会が告示する者が定められた（同施行令 28 条の 3 第 2 項）。また、データポータビリティ権の行使にあたっての手續等も規定された（同施行令 28 条の 3 第 3、4 項等）。

#### ■ その他

その他の改正事項としては、信用情報業に係る規制の整備（同施行令 18 条乃至 18 条の 5、情報集合物の結合・提供・保管に係る規制の整備（同施行令 14 条の 2）、自動評価に対する説明要求権及び異議提出権（同法 36 条の 2）の具体化（同施行令 31 条の 2）等が挙げられる。

以上

- (1) 個人情報保護法施行令一部改正令案「2. 提案理由」、2020年3月29日付け聯合ニュース「KISA(韓国インターネット振興院)“EU、GDPRの適性性決定、今年上半年に完了の見通し”」(<https://www.yna.co.kr/view/AKR20200327163800017>)なお、韓国においては、GDPR上の“Adequacy Decision”は「適性性認定」と訳されている。
- (2) データポータビリティ権に係る規定は、2021年2月4日に施行予定である。

弁護士  
**白泰成**  
(1989年生)

Thaesong Paek  
直通 / 03-6438-6084  
MAIL / tpaek@tmi.gr.jp

#### 【主な取扱分野】

一般企業法務 / ストラクチャード・ファイナンス / 不動産投資 / 証券化・流動化・REIT / プロジェクト・ファイナンス / 太陽光発電・その他自然エネルギー / 反社会的勢力対応 / 韓国

#### 【登録、所属】

東京弁護士会(2016)

弁護士  
**呉香仙**  
(1992年生)

Hyangson Oh  
直通 / 03-6438-6134  
MAIL / hoh@tmi.gr.jp

#### 【主な取扱分野】

一般企業法務 / M&A / 商事関連訴訟 / 相続 / 遺産分割協議 / 韓国 / その他国際法務

#### 【登録、所属】

第一東京弁護士会(2018)

## インドにおける包括的な個人情報保護法の制定が与える対印投資への影響

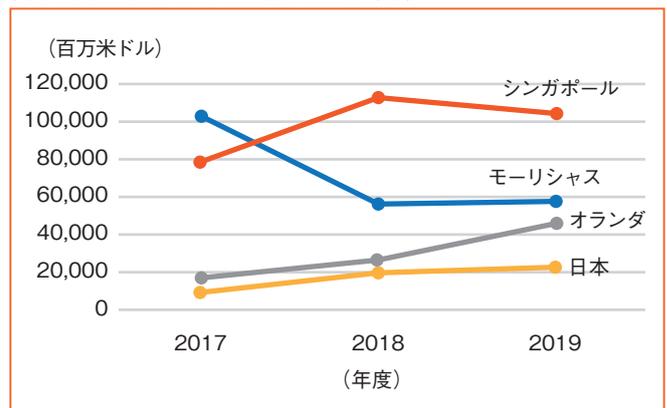
— 弁護士 白井紀充  
— 弁護士 宮村頼光

### 第1 はじめに

2019年の日本からインドへの直接投資総額は、27億4,500万米ドル（約2,993億円）であった。これは、2019年にインドに直接投資を行った国々の中で4番目に高い金額であり、今後も、日本からインドへの直接投資は増加傾向が続くと予測されている。一方で、グローバル・コンプライアンスが求められる昨今の世界的潮流の中、投資先であるインド現地企業のインドの主要な法令の遵守状況は、投資家の大きな関心事の一つとなっている。本稿では、近日成立することが見込まれており、かつ、インドの法令の中でも違反時のリスクが高い、2019年個人情報保護法案(Personal Data Protection Bill, 2019。以下「新法案」と

いう。)を概説した上で、日本企業が、インド企業に投資を行う際に留意すべき事項を述べる。

(対印投資額上位4か国の直近3年間の投資額推移)



### 第2 包括的な個人情報保護法の制定

#### ■ 新法案の制定状況

インドにおいては、現状、包括的な個人情報保護法は存在せず、電子データについてのみ、2000年情報技術法及び関連規則（以下「現行法」という。）に基づき、個人情

報の保護が図られている。このような状況を改善すべく、包括的な個人情報保護法である新法案がインド連邦議会にて審議されている。新法案は、EUの一般データ保護規則（以下「GDPR」という。）をモデルとしており、インドに世界水準の個人情報保護法が導入されることになる。

## ② 現行法の遵守状況

インド企業による現行法の遵守状況は不十分なケースが多く、実務上、以下のような事象が散見される。

- (1) プライバシー・ポリシーに記載されている利用目的以外で個人情報を利用してしまうケース
- (2) 健康情報等のセンシティブ個人情報をデータ主体の同意なく取得してしまうケース
- (3) 適切なデータ提供契約を締結せずに、個人情報を第三者に提供してしまうケース
- (4) 取得した個人情報を保護するための適切な安全管理措置を実施していないケース

特に、取得した個人情報を保護するための適切な安全管理措置を実施していないケースにおいては、顧客1億人の個人情報が漏洩する事件も発生している。こうした状況の背景の一つには、包括的な個人情報保護法制の欠如があるとされており、新法案は、インドにおける個人情報保護に関するコンプライアンス意識を大きく改善するものとして期待されている。

## ③ 新法案のポイント

新法案のポイントは以下のとおりである。

### (1) 適用対象

GDPRと同様に域外適用され、インド国内に所在する法人・個人のみならず、インド国内に物理的な拠点を持たない企業であっても、インド国内で商品又はサービスを提供する全ての法人及び個人による個人情報の取扱いに適用される。

### (2) 罰則

違反の種類に応じて、全世界売上高の2～4%又は5～15千万インドルピー（約7,000万円～2.1億円）の何れか高い方の罰金が予定されている。罰則の内容に、現行法にはない「全世界売上高の2～4%」が加わったことから、違反時には極めて高額な罰金を支払う可能性が生じることとなった。

### (3) 個人情報の取扱いが認められる場合の限定

個人情報の取扱いが認められる場合を、一定の場合に限定している。そのため、投資先のインド企業による個人情報の取扱いの根拠を確認することが必須となる。

### (4) データ管理者（data fiduciary）の義務

データ管理者が、データ主体の最善の利益に則して個人情報を取り扱うよう、一定の義務をデータ管理者に課している。なお、多くの場合、投資先のインド企業は、データ管理者に該当すると考えられる。

### (5) センシティブ個人情報（sensitive personal information）に関する規制

センシティブ個人情報については、データ主体の同意を取得する際により明確な同意を取得する必要があることや、国外移転を行うためには一定の要件を満たす必要があるなど、より厳しい規制が設けられている。

### (6) データ主体の権利の明示

GDPRと同様、データポータビリティ権や、データ削除権などの権利を明示しており、データ主体が自らの意向で自らの個人情報をコントロールできるよう定めている。

### (7) データローカライゼーションに関する規制

センシティブ個人情報については、インド国内のサーバーでその写しを保管しなければならないとしており、さらに、政府が別途指定する重要個人情報（critical personal data）については、インド国内のサーバーでのみ処理することができるとしている。これはGDPRよりも厳しい規制といえ、クラウドで一括してデータを管理する企業等へのインパクトは大きい。

## 第3 対印投資の際に行うべき施策

日本企業が、インド企業に投資を行う際に行うべき施策としては以下が挙げられる。

### ■ 投資実施前に行うべきこと（投資契約書の条項の見直し）

対象会社のデュー・デリジェンスの過程で、以下の事項等の遵守状況を確認し、仮に問題点が発見された場合には、投資契約書において、当該問題点の解決を投資の前提条件とすることや、表明及び保証の内容とすることを求めることが考えられる。さらに、違反時の罰則が高額になり得ることに鑑み、投資実施後に違反が発覚した場合に備えて、特別補償条項の挿入を求めることも検討に値する。

- (1) 新法案にて定められるデータ管理者の義務を全て遵守していること
- (2) データ保護に必要な技術的安全管理措置を実装していること
- (3) データ保護のために従業員及び下請業者との間で適

切な機密保持契約を締結していること

- (4) データを受領する第三者との間で適切なデータ提供契約を締結していること

## 2 投資実施後に行うべきこと

- (1) データ・マッピング

対象会社が保有する個人情報及びその取扱いの状況を確認すべく、対象会社に対し、データ・マッピングを実施させることが望ましい。具体的には、対象会社が、(i) どのデータ主体から、(ii) どのような手続を経て個人情報を取得し、(iii) 取得された個人情報がどのように移転され、(iv) どのように管理されているか、という個人情報のデータ・フローを把握することが重要である。

- (2) 遵守すべき義務の整理

データ・マッピングを通じて、取得している個人情報及びその取扱いの方法を把握した後は、対象会社が遵守すべき事項の一覧を改めて作成し、再度、遵守の有無を確認させるべきである。特に、対象会社が、センシティブ個人情報又は重要個人情報のいずれかを取り扱っている場合には、遵守すべき事項が大きく異なるため、留意が必要である。

- (3) データ主体の権利行使手段の確保

新法案には、データ管理者が、データ主体への透明性及び説明責任を確保するために遵守すべき事項が定められている。かかる事項の遵守を一定の範囲で担保する目的で、実務上は、データ主体がデータ管理者によって把握されている自らの個人情報を把握し、データ主体によるデータ管理者に対する権利行使を容易にする「ユーザー・アクセス・ダッシュボード」等と呼ばれる IT システム<sup>(7)</sup>の導入が進んでいる。対象会社における導入も検討に値する。

- (4) 適切な安全管理措置の実施

新法案では、個人情報を保護するための適切な安全管理措置を実施することが、データ管理者に求められている。適切な安全管理措置を実施していることを一定の範囲で担保する目的で、対象会社に、個人情報等の取扱いに関する国際的標準である ISO27001 や ISO29100 を取得させることなどが考えられる。

えると、インド企業への投資におけるデュー・デリジェンス、投資契約書の内容、投資後の統合プロセスにおける個人情報保護関連規制の重要性が飛躍的に高まると考えられる。新法案は、間もなく成立する見込みであり、今後も最新の情報にアクセスし、新法案の知見を深めておくことが重要である。

なお、本稿の作成に当たっては、インドの SAMVAD Partners 法律事務所の Rohan K. George 弁護士及び Surabhi Rao 弁護士に貴重なアドバイスをいただいた。

以上

- (1) 「個人情報」とは、自然人を識別可能な特徴又はかかる特徴の組み合わせにより、直接的又は間接的に当該自然人を識別可能な自然人に関する情報をいう。
- (2) ただし、違反の内容によっては3年以下の懲役が科される場合もある。
- (3) 例として、(i) 個人情報の取扱いの開始時にデータ主体の同意がある場合、(ii) 当局・法令又は裁判所の命令を遵守するために必要な場合、(iii) データ主体が契約当事者となっている労働契約の履行のために必要となる場合などが定められている。
- (4) 単独又は共同で個人情報の利用目的及び取扱いの方法を決定する個人、政府組織、会社その他の主体をいう。
- (5) 例として、(i) 特定され、明確で、適法な目的以外で個人情報を取り扱わないこと、(ii) 取扱いの目的に必要な限度においてのみ個人情報を取得すること、(iii) 取扱いの目的、取り扱う個人情報等の種類、取扱いの根拠等を、当該個人情報等の取得時にデータ主体に明確かつわかりやすい方法により速やかに通知することなどが定められている。
- (6) 「センシティブ個人情報」とは、個人情報に該当する情報のうち、金融情報、健康情報、公的識別番号、性生活、性的指向、生体情報、遺伝情報、性同一性障害、インターセックス、カースト・種族、宗教・政治的信条、その他政府が別途指定する情報をいう。
- (7) 他に、「ユーザー・プライバシー・ダッシュボード」や「プライバシー・ダッシュボード」等とも呼ばれる。

弁護士  
白井紀充

Norimitsu Shirai  
MAIL / nshirai@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】  
一般企業法務 / アライアンス / アジア、その他国際法務



【登録、所属】  
第一東京弁護士会(2012)

弁護士  
宮村頼光

Yorimitsu Miyamura  
MAIL / ymiyamura@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】  
一般企業法務 / 起業・株式公開支援 / 環境 / アジア / その他国際法務



【登録、所属】  
東京弁護士会(2017)

## 第4 最後に

新法案が施行されると、GDPRと同水準の義務が課されることとなり、また、違反時の罰則が高額であることを踏ま

# マレーシアフランチャイズ法の近 時の改正

— 弁護士 田中健太郎  
— 弁護士 梅田宏康

## 第1 はじめに

マレーシアは、東南アジア有数の都市クアラルンプールを首都としている。国の面積は約33万平方キロメートルで、世界では第66位、約37万8000平方キロメートルを有する日本の約0.9倍の大きさとなるが、1960年には800万人程度であった人口は、2018年には約3200万人程度となっており、順調な増加を続けている。対日関係は良好で、第4代首相であるマハティール政権時には、第二次世界大戦後急速に復興して経済成長を遂げた日本を見習ってマレーシア経済の成長を目指す「ルックイースト政策」が採用され、第5代首相アブドラ政権でもこの政策が継承されたこともあり、その後も日本とは緊密な関係が維持されてきた。

マレーシアでは元々小売業等に占めるフランチャイズの割合が低かったが、近年マレーシアにおけるフランチャイズ産業は急速に拡大しており、日本企業によるフランチャイズを利用したマレーシアへの進出も増えてきている。

ところが、マレーシアは日本と異なり、フランチャイズ法（Franchise Act 1998）（以下「FA」という。）が存在し、その中には外資特有の規制が存在するなど留意する必要がある点も多く見受けられる。

その上、フランチャイズ改正法（Franchise (Amendment) Act 2020）（以下「FA改正法」という。）が2019年12月3日に下院（Dewan Rakyat）で可決され、2020年2月20日に王室（Royal Assent）の承認を経て、同年3月6日に公報（Gazette）に掲載された（なお、FA改正法は2020年8月4日の執筆時点では施行なされていない。）。

そのため、本稿では、マレーシアフランチャイズ法の基本的な内容を述べた上で、改正案のうち重要なポイントを解説する。

## 第2 マレーシアフランチャイズ法の概要

### 1 登録・承認制度

まず、フランチャイザーは、フランチャイズ事業を運営し、又はフランチャイジーを募集する前に、MDTCA（Ministry of Domestic Trade and Consumer Affairs 国内取引・消費者省）の管理下にあるフランチャイズ登録局（Registrar of

Franchises）にフランチャイズ登録（以下「6条登録」という。）をしなければならないとされている<sup>(1)</sup>。

また、外国のフランチャイザー（foreign franchisor）がマレーシアにおいてフランチャイズビジネスを営むためには、事前に、フランチャイズ登録局から承認を得る必要がある旨規定されており（以下、当該登録を「54条承認」という<sup>(2)</sup>）、フランチャイズ登録の可否について理由を提示することなく承認の可否を決することができる<sup>(3)</sup>とされている点に留意が必要である。

この点、外国のフランチャイザーがフランチャイズ登録をするにあたっては、54条承認に加えて、6条登録をする必要があるかは一義的に明らかではなかった。

外国のフランチャイザーには54条承認制度が用意されている以上、別途6条登録は必要とされていないようにも思われるが、Fong事件<sup>(4)</sup>では、高等裁判所は、外国のフランチャイザーは、54条承認に加えて、6条登録も必要になる旨判示した。

なお、外国のフランチャイザーからフランチャイズ権を付与されるフランチャイジーも、フランチャイズ登録の申請をした上で、フランチャイズ登録局の承認を受けなければならないとされている<sup>(5)</sup>。他方、国内のフランチャイザーからフランチャイズ権を付与されたフランチャイジーは、フランチャイズ契約締結後14日以内にフランチャイズ登録をすれば足りるとされている<sup>(6)</sup>。

### 2 情報開示規制

フランチャイザーは、契約を締結する少なくとも10日以上前に情報開示書面とフランチャイズ契約書の写しを加盟希望者に交付しなければならないところ<sup>(7)</sup>、開示される必要がある開示事項には例えば以下の内容が含まれる<sup>(8)</sup>。

- ①フランチャイザーの名称、所在地及び事業の種類（フランチャイザーの事業上の経験を含む。）
- ②フランチャイジーにライセンスされる知的財産権の詳細
- ③フランチャイジーに課される費用の種類と金額
- ④その他のフランチャイジーの金銭債務（宣伝広告費、トレーニングや他のサービス費用を含む。）
- ⑤フランチャイジーが備品や商品をフランチャイザー又はフランチャイザーが指定先から仕入れる必要があるか否か（指定する場合にはその指定先を特定する情報を含む。）
- ⑥営業場所を決定する際のフランチャイザーの義務
- ⑦フランチャイジーに与えられるテリトリー権（テリトリー権の範囲が変更される場合の条件）
- ⑧契約期間（フランチャイザー又はフランチャイジーが更新又は終了する際の条件や契約終了にあたっての義務を含む。）
- ⑨過去3年の会計年度の監査済みの財務諸表

日本の中小小売商業振興法上要求される事前開示事項と異なる点も見受けられることから、必要的記載事項に漏れが生じないよう留意する必要がある。

### 3 契約に関する規制

フランチャイザーはフランチャイズ登録の前までにフランチャイズ契約の雛形を作成する必要があるが、当該フラン

チャイブ契約の必要的記載事項の概要は下表のとおりである。<sup>(9)</sup>

No.	項目	留意点
(a)	フランチャイズにおける製品及びビジネスの名称及び説明	
(b)	フランチャイジーに与えられるテリトリー権	
(c)	フランチャイズフィー、販売費、ロイヤリティその他フランチャイジーに課せられるあらゆる支払義務(もしあれば)	会計に関して、催促費・マーケティングフィーを徴収する場合には、フランチャイザーの口座と区別して管理をしなければならない。 <sup>(10)</sup>
(d)	フランチャイザーの義務	
(e)	フランチャイジーの義務	
(f)	登録中又は登録済みの標章その他フランチャイズのあらゆる知的財産権を使用するフランチャイジーの権利	
(g)	フランチャイジーがその権利を譲渡する場合の条件	
(h)	クーリングオフ条項	クーリングオフ期間(フランチャイジーが契約を解除できる期間)は7営業日を下回ることができない。 <sup>(11)</sup>
(i)	フランチャイザーが所有し、又は、フランチャイザーに関連する、フランチャイズにおいて使用される標章その他の知的財産権に関する説明	
(j)	契約がマスターフランチャイジーに関するものである場合にはフランチャイザーの身元等	
(k)	フランチャイザーから提供される援助の種類及び特徴	
(l)	フランチャイズの期間及び更新条件	5年を下回ることができない。 <sup>(12)</sup> 更新拒絶の場合にも一定の補償をしなければならない。 <sup>(13)</sup>
(m)	フランチャイズ契約の解除又は終了の効果	原則、フランチャイザーは、正当事由がある場合を除き、フランチャイズ契約を解除できない。 <sup>(14)</sup>

上表の項目の大半は日本企業が普段利用している契約書の雛形に含まれている項目が多いと考えられるが、クーリングオフ条項のように通常規定されない条項も見受けられることから、留意する必要がある。

#### 4 広告宣伝および販売促進費に係る留意点

フランチャイザーが広告宣伝および販売促進費(promotion fee)を徴収する場合には、その料率は情報開示書面に記載の通りでなければならない。<sup>(15)</sup> しかもその費用は、フランチャイジーからフランチャイザーに対して支払うものであっても、フランチャイザーの設立したファンドに預託する方法をとらなければならない。<sup>(16)</sup>

販売促進ファンド(Promotion Fund)は、フランチャイザーの口座と区別して管理をしなければならないが、フランチャイザーの私的流用がなされないことが求められている。<sup>(17)</sup> また、フランチャイザーが当該費用を集める場合には、フランチャイザーは決算期から30日以内に、公認会計士の承認したファンドの決算書を年次報告書と共に毎年フランチャイズ登録局に提出する必要がある。<sup>(18)</sup>

日本ではこのような規制は存在せず、これらの法令に違反した場合には罰則の対象になることから、これらの規制に違反しないよう留意する必要がある。<sup>(19)</sup>

### 第3 マレーシアフランチャイズ法改正案のポイント

#### 1 必要的記載事項を欠くフランチャイズ契約の効力

現行法では、フランチャイズ契約が必要的記載事項を欠く場合には、フランチャイズ契約全体が無効になるとされている。<sup>(20)</sup> しかしながら、FA改正法では、このような場合に、フランチャイズ契約全体を無効とまではせず、罰則の対象とする旨の改正がなされている。<sup>(21)</sup>

フランチャイザー及びフランチャイジーの双方が罰則の対象になるリスクがあることから、必要的記載事項に漏れが生じないよう留意が必要である。<sup>(22)</sup>

#### 2 6条登録及び54条承認に基づく二重の登録・承認制度

前述の通り、Dr Fong事件では、高等裁判所は、外国のフランチャイザーは、54条承認だけでなく、6条登録が必要である旨判示した。

そのため、当該判決を踏まえ、FA改正法では、外国のフランチャイザーについては、54条承認を取得した後に6条登録も必要になる旨が明記された。仮に、フランチャイザーが、6条登録を怠った場合には、刑事罰の対象になることから留意が必要である。<sup>(24)</sup>

なお、外国のフランチャイザーが、FA改正法が施行される前に、54条登録を取得している場合には、経過措置によって、6条登録も取得したものとみなされることから、<sup>(25)</sup> 既にマレーシアにおいて54条承認を取得している場合には、当該経過措置によって特段の追加手続は不要である。

#### 3 登録の有効期間及び更新

現行法では、フランチャイズの登録は、フランチャイズ登録局によって中断、終了又は取消しがなされるまでの間は、有効であり続けるものとされている。<sup>(26)</sup>

しかしながら、FA改正法では、フランチャイズ登録局は、フランチャイズ登録の有効期間を指定するとされ、有効期間満了日から30日以内に更新の申請をすることが必要になる。<sup>(28)</sup> (なお、フランチャイズ登録局は、更新の際に同様に有効期間等の条件を定めることができる。)<sup>(29)</sup>

#### 4 フランチャイジー登録違反の効力

現行法では、フランチャイジーがフランチャイジー登録を怠った場合に、罰則の対象となるか否かについて明示的な記載は存在しなかった。

しかしながら、FA改正法によって、フランチャイジーがフランチャイジー登録を怠った場合にも、罰則の対象となるこ

とが明確にされた。<sup>(90)</sup>

## 第4 小括

本稿では、マレーシアフランチャイズ法の概要を紹介するとともに、直近の改正内容を簡単に紹介した。

上記で紹介したものの他にも、マレーシアフランチャイズ法独自の規制や当局の運用も見受けられ、日本企業がフランチャイズ展開をするにあたって留意すべき事項も多く存在するが、本稿を通じて、マレーシアフランチャイズ法の基本的な構成やFA改正法（但し、2020年8月4日時点では未施行）の重要なポイントを理解いただければ幸いである。

以上

- (1) FA 6条(1)項。なお、6条登録の申請をする際に提出する必要がある書類については、FA 7条(1)参照。また、Trademarks Act 2019に基づくフランチャイズに関する商標又はサービスマークを登録することが可能であれば、フランチャイザーが、6条登録の申請前に当該商標又はサービスマークを登録しなければならないとされている点にも留意が必要である（FA 24条）。
- (2) FA 54条(1)項。
- (3) FA 54条(2)項。
- (4) Dr HK Fong BrainBuilder Pte Ltd v SG-Maths Sdn Bhd & Ors [2018] 11 MLJ 701。
- (5) FA 6A条。
- (6) FA 6B条。
- (7) FA 15条(1)項。
- (8) Wong Jin Nee & Teo "Getting The Deal Through Franchise-Malaysia" 参照。
- (9) FA18条(2)項。
- (10) FA 23条(1)。
- (11) FA18条(4)項。
- (12) FA 25条。
- (13) FA 32条。
- (14) FA 31条(1)項。正当な理由の具体的内容は、31条(2)項及び(3)項に例示されている。
- (15) FA 23条(1)項。
- (16) FA 22条(1)項。
- (17) FA 22条(2)項。
- (18) FA 22条(3)項及び(4)項。
- (19) FA 22条(5)項。
- (20) FA 18条(3)項。
- (21) FA改正法 14条 (b)及び(c)。
- (22) 加えて、フランチャイザー又はフランチャイジーにFAのいずれかの条項の遵守規定を放棄させることを意図したフランチャイズ契約の条件、規定又は条項は無効である（FA 28条）。
- (23) FA改正法4条(改正後のFA 6条)。
- (24) FA 6条(2)項。
- (25) FA改正法27条(3)項。
- (26) FA 10条。
- (27) FA改正法 8条(改正後のFA 10条(1)項)。
- (28) FA改正法 9条(改正後のFA 10A条(1)項)。
- (29) FA改正法 9条(改正後のFA 10A条(2)項乃至(4)項)。
- (30) FA改正法 5条(改正後のFA 6A条(4)項)及び6条(改正後のFA 6B条(2)項)。

弁護士  
田中健太郎

Kentaro Tanaka  
直通 / 03-6438-5394  
MAIL / ketanaka@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 / 税務争訟 / タックス・プランニング / フランチャイズ / 事業承継

**【登録、所属】**

第二東京弁護士会(2010) / American Bar Association(2016) / International Franchise Association(2017) / International Bar Association(2018) / イリノイ州(2018) / 第二東京弁護士会会社法研究会

弁護士  
梅田宏康  
(1983年生)

Hiroyasu Umeda  
MAIL / humeda@tmi.gr.jp



**【主な取扱分野】**

アジア / M&A

**【登録、所属】**

第二東京弁護士会(2010) / シンガポール外国法弁護士(2019)

## フィリピンにおける社内不正事案 への対応実務と留意点

— 弁護士 関川 裕  
— 弁護士 團 雅生  
— 弁護士 永津隆子  
— 弁護士 生駒大典

### 第1 総論

フィリピンにおいては、外資系企業であるか否かを問わず、社内不正の問題は相当程度の頻度で発生する問題である。

他方、ASEAN への進出日系企業数は 9000 社を超えるに至っており、ESG 投資を重視する傾向が強まる中、グローバル企業にとっては新興国における海外拠点を含めたグループ全体でのリスク管理体制を強化する必要性がかつてなく高まっている。

このような状況下において、日本企業の海外拠点における不正事例が明らかになり、グループ全体に対する経済的損失のみならず、レピュテーションの面からも看過できないダメージを与える例は少なくない。

図1 2010年以降における日系企業の海外子会社における不正事例<sup>(3)</sup>

	事案1	事案2	事案3	事案4	事案5	事案6	
不正の種類	費用繰越	架空売上	架空売上	薄外債務	架空売上	架空売上	
親子関係	曾孫会社	曾孫会社	子会社	孫会社	子会社	曾孫会社	
不正が起きた会社の所在	欧州・アジア	スペイン	中国	中国	香港	ニュージーランド	
影響金額・期間	148億5年間	308億5年間	234億未記載	最大660億3年間	333億未記載	375億5年間	
不正の兆候	借入金	借入金 の増大	現預金減少	CFマイナス	財務書類の 改竄（現預 金過大、借 入残高過少 計上）のため、 わからず	現預金減少	低いCF
	営業 債権	売掛金の 肥大	未回収 債権増加	売掛金の 増大	売掛金増大・ 長期化	売掛金の 増大	売掛金の 増大
	その他	棚卸在庫の 滞留	売上取消	低い 利益水準	—	—	低い 利益水準
発覚の経緯	未記載	親会社調査	保険会社	破産申請	逮捕	逮捕	

フィリピンに関しても、2019年に日本企業の現地法人における会計不正が発覚した事案が複数発生している。これらの事案においては、会計不正の最終利益又は経常利益に与えた影響が約12億円から26億円に及び、日本本社が経緯の公表や決算短信・有価証券報告書等の訂正を強いられることとなった。

社内不正に対しては、コンプライアンス意識の啓発、内部規則の策定と運用、監査制度や内部通報制度を含む不正の検知体制の確立など、発生を未然に防ぎ、あるいは早期にその発生を探知する体制を構築することが重要であることは論を俟たない。この点においては、国による相違はあるものの、原則としてグローバル企業として統一的なアプロー

チで臨むことができるといえる。<sup>(4)</sup>

他方で、不幸にして社内不正が発生し、これが発覚した場合の対応については、国により労働法や裁判制度が異なることから、現地の弁護士等の専門家を動員し、個別の対応をとる必要性が高い。

また、海外拠点における不正についても日本国内における適時開示の対象となる場合があり得るため、対応が遅滞し、あるいは不適切なものとなる場合には、より大きなダメージにつながるおそれが否定できず、迅速な対応が不可欠となる。

次項以下においては、フィリピン現地法人で社内不正が明らかになった場合を想定し、どのような対応が必要となるかについて解説を行う。

### 第2 フィリピンにおける社内不正

フィリピンにおいて社内不正が発生するリスクは、日本あるいは他の新興国における場合と比較して高いといわざるを得ない。

公認不正検査士協会が実施した調査によると、2018年においてフィリピンで発見された社内不正の件数は、ASEAN 主要国の中でもインドネシアに次いで多い。この数値は、公認不正検査士によって認知された件数に限られているため、実際にはこれより格段に多い件数の社内不正が発生しているものと推測される。

図2 2018年の社内不正認知件数<sup>(5)</sup>

インドネシア	フィリピン	シンガポール	マレーシア	ベトナム	日本
29	25	17	14	5	4

また、フィリピンにおいて社内不正の問題が生じやすい背景には、文化的な要素も含めた複数の要因が関与していると考えられる。その一部を挙げると、次のとおりである。

- ① ルールの遵守よりも円満な人間関係の維持が重視される傾向にある
- ② 縦割り型組織が多く見られ、権限を有している者に対する組織的な監督が行き届かない場合がある
- ③ 上下関係が重視されるため、下位者が上位者による不正を認知したとしても、申告に至らず、組織として事実の把握に至らない場合がある
- ④ マネジメント担当の日本人駐在員が一定の任期で交代することとなり、長く勤務する現地従業員による業務処理の監督が充分でない場合がある

結果として、フィリピンの現地拠点においては、社内不正が発生するリスクが構造的なものとして存在しており、前述したグローバルな潮流を踏まえて考えると、対応について高度の注意を要するといえる。

### 第3 社内不正発生時の対応

次に、現実にフィリピンにおいて社内不正が発生した場合における対応の流れに沿って、留意すべき点を解説する。

#### 1 証拠の収集と事実の確定

不正の疑いが生じた場合において、最初に重要となるのは証拠の収集と保全である。以下に、物的証拠と供述証拠に分けて整理する。

##### (1) 物的証拠

社内不正行為の物的な証拠は、不正行為の種類にもよるものの、①帳簿、請求書その他の社内文書、②社用メール及びシステム上のデータ、③社用のコンピュータ及び携帯電話等の電子機器（以下総称して「社用デバイス」という。）、④対象者が私的に保有するコンピュータ及び携帯電話等の電子機器（以下総称して「私物デバイス」という。）、⑤社外の不正行為の相手方の保管する文書等が想定される。

原則として、社用デバイスなどの会社が所有権を有する物であって会社が従業員に対して業務のために使用を許すものについては、会社が自由にその内容を確認し、また物理的に確保することができる。

他方で、私物デバイスについて内部のデータの確認をし、あるいは端末等の管理をすることは、所有者の同意を得て行う必要がある。

##### (2) 供述証拠

次に、不正行為を行ったことが疑われる者その他の関係者の供述については、聞き取り等を行って書面化し、証拠とすることが想定される。

この点、フィリピンの法律上、供述を録取した書面が供述者本人名義の宣誓供述書（affidavit）の形式をとっていない場合には、当該書面に証拠能力が認められないことがあることから、聞き取りをした結果は、最終的には供述者本人の宣誓供述書としておくことが望ましい。また、後に宣誓供述書の成立が争われることを防止するため、署名時に公証人を立ち合わせ、公証を得ておくことが<sup>(6)</sup>適当である。

他方、供述を録音した音声データや、会社側が聞き取りをした結果を書面化したものについては、後に法的手続において証拠能力が否定される場合があるこ

とに留意が必要である（対象者の同意を得ずに録音を行った場合の音声データについては、フィリピンの判例上、証拠能力がないとされている。）。

#### 2 関与者の処分・責任追及

社内不正の内容を解明すると同時に、不正に関与した者については、①懲戒や解雇といった社内人事上の処分及び②民事又は刑事上の法的責任の追及を行うことを検討する必要がある。

##### (1) 社内人事上の処分について

社内不正に関与した内部者に対する懲戒あるいは解雇等の社内的な処分を行うことが想定される。

この点、解雇を念頭において社内不正事案に対応するに当たっては、フィリピンの労働法との関係において次の点に注意が必要となる。

①労働法上、懲戒解雇は著しい非行、使用者に対する詐欺的行為や犯罪行為など、法定の解雇事由がある場合に限って認められる<sup>(7)</sup>

②社内調査の段階で、関与が疑われる者に対しては最大 30 日間の無給の出勤停止処分（preventive suspension）を課することができる<sup>(8)</sup>

③懲戒又は解雇の根拠となる事実を確定するに際して、使用者は次の手続を履践しなければならず、これらの過程を経ない場合には、後に処分の効力が否定され得る

(ア) 具体的事実を示した説明要求通知（notice to explain）を交付し、反論の機会を付与する<sup>(9)</sup>

(イ) 対象者の反論の内容を踏まえ、使用者としての見解を明らかにした書面を対象者に交付する

④確定した事実を踏まえて解雇・懲戒を行う場合には、法令及び社内規定に照らした手続を履践する必要がある

⑤会社の損害について、給与その他の会社が対象者に対して使用者として負担する債務との相殺を一方的に行うことはできない

実務上は、事案や対象者の対応にもよるものの、対象者が事実関係を認める場合等において、対象者の自主的な退職により事案を落着させることも多い<sup>(10)</sup>。この場合においても、退職合意にかかる文書と併せて、対象者本人による事実の自認を内容とする宣誓供述書を作成し、それぞれ公証を得ておくことが適切である。

##### (2) 法的責任の追及について

社内不正に関与した者に対しては、①損害賠償請求を中心とする民事上の責任追及及び②不正行為が犯罪を構成する場合における刑事上の責任追及を行

うことが考えられる。

#### ア 民事上の責任追及

民事上の責任追及は、管轄裁判所に訴えを提起することにより行われる。

フィリピンの制度上、仮差押えは相手方が財産の隠匿を企図している等極めて限定的な事情がなければ認められないため、提訴前に債務者の責任財産を保全しておくことが難しい点に留意が必要である。

また、民事訴訟手続においては、提訴後、口頭弁論の実施前に、裁判官から和解による事件の解決の打診がされることが一般であり、事件が調停に付されることも多い。

なお、審級は、通常の場合、地域裁判所 (regional trial court)、控訴裁判所 (Court of Appeals)、最高裁判所 (Supreme Court) の三審制となる (図3 参照)。

#### イ 刑事上の責任追及

フィリピンにおいて社内不正を行った者の刑事責任を追及する場合には、会社自らが証拠を収集したうえで、市検察官 (city prosecutor) に対して告訴を行い、刑事事件としての訴追を求める必要がある。

告訴を受けた市検察官は、明らかに告訴に理由がないと認める場合等を除き、事件が起訴相当であるか否かを審理する予備審問 (preliminary investigation) を実施する。予備審問手続は、告訴人と被告人がそれぞれ書面により主張を行うほか、当事者その他の者を召喚し市検察官が直接に質問等を行う方法により進行する。<sup>(11)</sup>

予備審問の結果、犯罪行為があったことについて相当の嫌疑 (probable cause) があると市検察官が認めた場合には、起訴命令が下される。これを受けて担当検察官が管轄裁判所に起訴することにより、刑事事件が裁判所に係属する。

起訴後には、検察官の申立てにより、裁判所が被告人の逮捕や出国禁止処分を命じる場合がある。

刑事被告人にはこのような重大な不利益が課され得ることから、フィリピンにおいては、実務上、取引上の不正行為などにかかる責任追及の手段として、相手方により強いプレッシャーを与える目的で刑事事件を選択することがしばしば

みられる。<sup>(12)</sup>

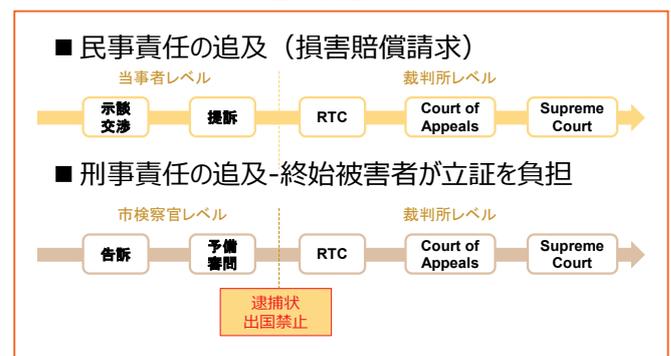
また、刑事事件の審理においては、被害者が別途の申立てをしない限り、問題となっている犯罪行為により被害者に生じた損害にかかる損害賠償請求も同時に審理されることとなる。したがって、刑事事件により、事実上、関与者の刑事・民事両方の責任を追及することが可能となる。

もっとも、刑事上の責任追及については、被害者側に手続の進行について多大な負担が課されるという実務上の問題があることに注意が必要である。すなわち、フィリピンの警察・検察の対応能力不足のため、社内不正による詐欺や窃盗といった事案については、予備審問の段階にとどまらず、起訴後の公判手続においても、被害者代理人たる弁護士が犯罪行為についての立証の実務(証拠の収集や主張立証の考案など)を一手に引き受けなければならないという事態となる<sup>(13)</sup>ことが珍しくない。

なお、審級及び管轄裁判所については、民事訴訟と同様である (図3 参照)。

以上を踏まえると、社内不正への関与者に対し、どのような責任追及を行うかについては、事案の軽重やフィリピンにおける法的手続の特殊性を踏まえ、慎重に決する必要があるといえる。

図3 フィリピンにおける民事・刑事上の責任追及の流れ



### ③ 再発防止策の策定

社内不正の問題について事実の解明と関係者の処分を行ったうえで、同様の問題を再び生じさせることのないよう、再発防止策を策定することも不可欠である。

再発防止策の策定に当たっては、当該不正事案が実行された経緯を検証したうえで、どのような仕組みがあればこれを未然に防ぐことができたかを考慮し、実効性のある制度を構築することが肝要である。

この過程においては、法律、会計等の外部専門家の見解を参考にすることも有益であると考えられる。

## 第4 まとめ

フィリピンに限らず、新興国拠点における社内不正の問題は、グローバル企業において対応の優先順位が高いとはいえない状態が続いてきたが、上述のように、今日においてはその予防及び発生時における適切な対応が必要不可欠である。

フィリピン事業におけるコンプライアンス体制の構築、あるいは見直しにおいて、社内不正の問題への対応を検討するに当たり、本稿が参考となれば幸いである。

以上

- (1) JETRO「2019年度アジア・オセアニア進出日系企業実態調査」[https://www.jetro.go.jp/ext\\_images/\\_Reports/01/962bd5486c455256/20191121.pdf](https://www.jetro.go.jp/ext_images/_Reports/01/962bd5486c455256/20191121.pdf)
- (2) 環境(E)、社会(S)、ガバナンス(G)を重視した経営を行う企業の株式等を対象とした投資方法
- (3) 齋藤幸則・大島一二「日系企業海外子会社における不正問題の実態と課題-中国進出日系企業の事例研究」(一部事案を省略)
- (4) 筆者らの経験上も、昨今は、グローバルなコンプライアンス体制強化の一環として、フィリピンの現地法人を含む新興国拠点における内部通報制度の導入やルールの策定といった対応を行う例が増加している。
- (5) [https://www.acfe.com/uploadedFiles/ACFE\\_Website/Content/rtnn/2018/RTTN-Asia-Pacific-Edition.pdf](https://www.acfe.com/uploadedFiles/ACFE_Website/Content/rtnn/2018/RTTN-Asia-Pacific-Edition.pdf)
- (6) 公証は公証人資格のあるフィリピン法弁護士が行う。実務上、文書作成の場に公証人が臨場して公証することもよく行われている。また、公証人資格は地方自治体ごとに付与されるため、書面作成と同時に公証をする場合には、署名がなされる場所を管轄する公証人に依頼をする必要がある。
- (7) フィリピン労働法297条
- (8) 当該処分は、従業員としての地位に関するものであるため、対象者が取締役や役員を兼ねている場合には、これらの地位のはく奪、停止または当該地位に基づく権限行使の阻止について別途の考慮が必要となる。
- (9) 反論の提出までには2週間程度を与えることが適切であるとされる。
- (10) 会社が解雇や法的責任の追及を行わず、自主退職を認めることと引き換えに、対象者に損害の賠償や事案の解明への協力等をさせることも事案処理の方策として想定される。
- (11) 告訴人代表者が日本その他外国に居住する場合であっても召喚を受けることがあり得るため、召喚を希望しない場合には弁護士を通じて市検察官との調整を図ることが望ましい。
- (12) 相当の嫌疑の証明のレベルは民事事件における認容判決に必要な事実の証明よりも低いいため、起訴の判断を得ることが必ずしも困難ではないことも当該実務上の傾向に寄与していると考えられる。
- (13) 検察官としての訴訟行為は検察官名でなされるものの、主張立証について被害者代理人弁護士が書面案等を準備して検察官に提供する必要がある場合が多い。

弁護士  
**関川 裕**

Yutaka Sekikawa  
直通 / +65-6831-5673  
MAIL / ysekikawa@tmi.gr.jp



**【主な取扱分野】**  
アジア / 一般企業法務 / M&A / アライアンス / 不正調査 / 不動産投資 / 知財トランザクション / 商標 / 人事制度の構築・運用

**【登録、所属】**  
第二東京弁護士会(2005-2010、2012) / シンガポール外国法弁護士(2012-2019) / シンガポール法弁護士(FPC)(2019)

弁護士  
**團 雅生**  
(1975年生)

Masao Dan  
直通 / +63-917-549-1414  
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

弁護士  
**永津隆子**

Takako Nagatsu  
直通 / +65-6831-5679  
MAIL / tnagatsu@tmi.gr.jp



**【主な取扱分野】**  
アジア / 一般企業法務 / M&A / コンプライアンス対応 / 個人情報保護法 / 商標

**【登録、所属】**  
第一東京弁護士会(2017) / シンガポール外国法弁護士(2018)

弁護士  
**生駒大典**  
(1992年生)

Hironori Ikoma  
直通 / 03-6438-6039  
MAIL / hikoma@tmi.gr.jp



**【主な取扱分野】**  
アジア / その他国際法務 / 一般企業法務 / M&A / 不正調査 / コーポレートガバナンス / カルテル・談合 / 国際カルテル / 私的独占・不公正な取引方法 / 企業結合 / 下請法

**【登録、所属】**  
東京弁護士会(2018)

## フィリピン競争当局の最新動向

- 弁護士 戸田謙太郎
- 弁護士 團 雅生
- 弁護士 生駒大典

### 第1 フィリピン競争当局による執行等の強化傾向

2015年8月にフィリピン競争法(Philippine Competition Act)が施行されてから約5年が経過したが、その間、フィリピン競争委員会(Philippine Competition Commission)(以下「PCC」という。)は、精力的に法執行を行ってきている。

そこで、本稿では、企業結合届出及び市場支配的地位の濫用に関する執行状況につき、直近の事例に触れつつ報告する。

### 第2 企業結合届出審査の動向について

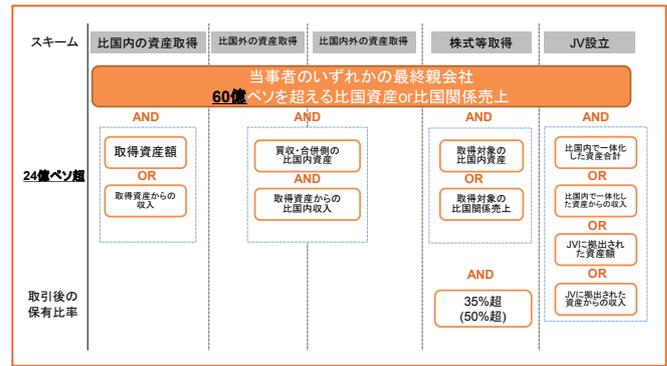
#### ■ 届出基準と審査の流れ

##### (1) 届出基準について

フィリピン競争法上、一定規模以上のM&A取引を行う当事会社は、取引の実行前にPCCに届出を行う義務がある(図1参照)。例えば、フィリピン国内の資産を取得する場合であれば、①当事会社のいずれかが60億ペソを超える資産をフィリピン国内に有しており(当事会社規模の要件)、かつ、②取得される資産の価額が24億ペソを超える場合(取引規模の要件)には届出が必要となる。また、当該取引が株式の取得によるものである場合は、上記の当事会社及び取引の規模の要件に加え、取引後の譲受当事会社による対象会社の株式保有比率が35%を超えることとなる(取引前に既に35%を超える株式を保有している場合には、取引後に保有比率が50%を超えるとき)に届出義務が生じることとなる。

もっとも、PCCは、直近でも2020年2月11日に届出基準を変更するなど、届出基準を随時変更しているため、M&A取引を行うに当たっては、常に最新の基準を確認するよう、留意する必要がある。

図1 事前届出を必要とするM&A取引



##### (2) 審査の流れについて

届出義務のある取引については、当事会社は、株式譲渡契約、資産譲渡契約、合弁契約といった、当該取引の条件に係る最終的な合意(definitive agreement)の締結後30日以内に所定の書式に従った届出書をPCCに提出する必要があることに留意が必要である。

届出書の提出後、PCCは、最大15日間の届出書の形式面の審査を行った上で、原則として30日以内に当該取引を承認するか否かの判断を行うこととなる(第一段階審査)。

当該審査の結果、PCCがより詳細な審査が必要であると判断した場合には、当事会社に追加の資料提出を要請した上で審査期間がさらに60日間延長されることとなる(第二段階審査)。

なお、PCCが当事会社に追加資料の提出を要請してから提出されるまでの期間は当該日数から除外されることとなるため、実務上は、資料収集に要する時間を加味して余裕をもったスケジューリングを行うことが重要となる。

また、過去3年間の届出件数等の推移は図3のとおりである。

図2 企業結合審査の流れ

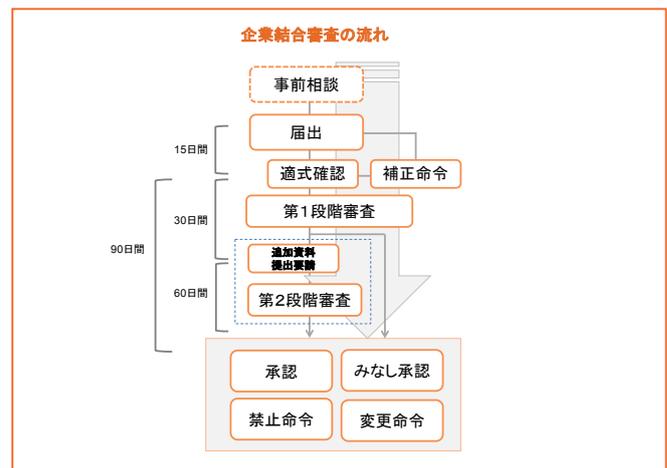


図3 届出件数等の推移<sup>(4)</sup>

年	届出数	第二段階審査	条件付承認	禁止命令
2017	40	5	1	—
2018	53	2	1	—
2019	46	3	—	1

## ■ PCC の承認が得られる見込みがないとして取引を断念した事例

### (1) 概要

PCC は、2020年5月14日、財閥大手サンミゲルグループのグループ会社による外資系セメントメーカー大手ホルシム・フィリピン（以下「ホルシム」という。）の買収計画（以下「本件買収計画」という。）について、両当事会社から当該計画を断念する旨の通知を受領したと発表した。

サンミゲル・コーポレーション（以下「サンミゲル」という。）は、2019年5月10日、ホルシムの親会社であるラファージュホルシム（スイス）との間で、子会社のファースト・ストロングホールド・セメント・インダストリーズ（以下「サンミゲル子会社」という。）を通じてホルシム株式 85.7%を取得することで合意し、2019年6月6日に PCC に対して企業結合審査の届出を行った。

サンミゲルグループは、近年インフラ事業への参入を加速しているところ、フィリピン国内に複数のセメント関連会社を保有していることに加え、フィリピン最大手のセメントメーカーであるホルシムを買収することによりフィリピン国内のセメント市場において有力な地位を築くことが見込まれていた。

### (2) 経緯

PCC は、2019年9月6日、本件買収計画の第一段階審査の結果として、サンミゲルグループが、複数のセメント子会社を通じてセメント事業を展開していることや、サンミゲルの COO であるラモン・アン氏が、有力セメントメーカーのイーグルセメントの筆頭株主兼会長となっていることなどを問題視し、競争制限効果を精査するため、第二段階審査に入ると発表した。

第二段階審査入りの発表後ほどなくして、PCC は、ウェブサイト及び PCC のフェイスブックアカウントにおいて本件買収計画に関する意見を公募した（当該公募において、本件買収計画の概要が開示されている。）。

更に、PCC は、2020年1月31日、本件買収計画にかかる懸念表明書の概要版を公開した。

当該懸念表明は、本件買収計画が実行された場合、フィリピン国内の4つの主要地域（マニラ首都圏、北西・中部・北東ルソン）のセメント市場において、独占や市場支配力の形成、カルテルの恐れが生じうるなどとして、その競争阻害性を示唆するとともに、サンミゲル子会社が第二段階審査の過程で PCC に提案した問題解消措置は本件買収計画により生じ得る市場構造の変動を防止するに足りないとしている。

かかる懸念表明を受けて、サンミゲル子会社とホルシムは、PCC に問題解消措置を提案するなどしたものの、PCC は当該提案には法律上及び執行上の問題があるとして当該問題解消措置を受け入れなかった。その結果、サンミゲルは、2020年5月11日、PCC の承認が得られる見込みがないとして本件買収計画を断念すると発表し、両当事会社は、同月13日、PCC に対して、本件買収計画にかかる企業結合届出審査の申請を撤回する旨を通知した。

### (3) 分析

本件は、M&A 取引の当事者が PCC の承認が得られる見込みがないとして取引の実行を断念した事例である。競争法の施行から約5年が経過し、PCC の審査対応能力が相当程度向上していると思われるため、今後も PCC が競争上の影響に関して積極的な審査を行っていくことが想定される。

また、PCC は、競争阻害性があると疑われる事案や社会的に注目される事案に関して、審査中に公開で意見を募集し、あるいは正式決定前に懸念表明を行うなどすることがある<sup>(5)</sup>。この過程において、対象取引に関する相当程度詳細な情報が開示されることに留意する必要がある。

以上を踏まえて、フィリピンにおいて届出を必要とする程度の売上を有する当事会社が M&A 取引を行うにあたっては、フィリピンにおける企業結合審査についても十分な検討と対応をしていくことが必要である。

## 第3 市場支配的地位の濫用の動向について

### ■ 市場支配的地位の濫用

フィリピン競争法は、支配的な地位（dominant position）を有する事業者がこれを濫用して競争を実質的に阻害し、又は滅殺する行為を行うことを禁じている<sup>(6)</sup>。支配的な地位は、「単独あるいは複数の事業者が有する経済力を伴う地位であって、当該事業者が競争事業者、顧客、供給元、消費者

のうち、いずれか又は複数から独立して関連市場を支配することを可能とするもの」と定義されている<sup>(7)</sup>。

具体的には、①市場における競争を排除する目的での廉価での販売（不当廉売）、②参入障壁の設定などによって市場の発展を阻害すること（参入制限）、③ある取引について当該取引と関係のない義務の負担を条件とすること（抱き合わせ販売）、④同一の物又はサービスについて取引先により差別的な取扱いをして競争を実質的に減殺すること（差別的取扱）などが市場支配的地位の濫用として禁止されている。

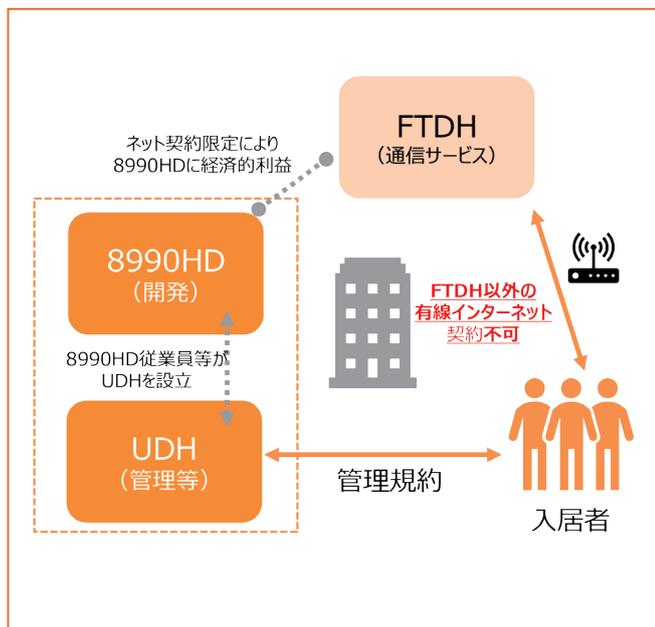
また、事業者の市場におけるシェアが50%以上である場合には、当該事業者は市場支配的地位を有するものとみなされる<sup>(8)</sup>。

## 2 市場支配的地位の濫用に関する PCC の初執行事例

### (1) 概要

PCC は、2019年9月30日、住宅開発会社である UDH Manila Condominium Corporation（以下「UDH」という。）及び 8990 Hodlings, Inc.（以下「8990HD」といい、UDH と 8990HD を総称して「UDHら」という。）に対して、8990HD が開発し UDH が管理するコンドミニウムプロジェクトにおいて、入居者に特定のインターネット接続サービス以外の有線インターネット接続サービスを利用できないようにしていた行為（以下「本件行為」という。）が市場支配的地位の濫用に当たるとして、本件行為の取りやめ及び 2711 万 3392.7 ペソの課徴金を支払うこと等を命じた<sup>(9)</sup>。

図4 本件行為の概要



### (2) 経緯

8990HD は低価格大規模住宅開発に従事する上場会社であり、住宅開発等を行う子会社を複数有している。

UDH は、8990HD 又はその子会社の従業員及び元従業員が設立した会社であり、8990HD の開発するプロジェクトの用地及び共用部分を所有するとともに、入居者の遵守すべき規則等を定める役割を担っていた。

2019年3月27日、PCC の執行室（Enforcement Office）は、PCC に対し、UDH 及び 8990HD による共同の市場支配的地位の濫用行為がある旨の申立てを行った。その内容は、8990HD の開発する9つのコンドミニウムプロジェクトにおいて、UDH が定めるサービス契約により、入居者に対して「Fiber to Deca Homes」（以下「FTDH」という。）の提供するもの以外の有線インターネット接続を認めないとしていたことが市場支配的地位の濫用行為に当たるとするものである（8990HD については、子会社を通じ、当該インターネット接続の選択肢の限定により経済的利益を享受するものであると指摘されている。）。

UDHらは、PCC に対して、市場支配的地位の濫用行為を認めた上で、①入居者に対して FTDH 以外の有線インターネット接続サービスの利用が可能であることを周知すること、②他のインターネット接続サービス事業者をして入居者に対してインターネット接続サービスの提案をさせること、③2つの日刊紙において謝罪広告を掲載すること、④8990HD において競争法コンプライアンスプログラムを策定すること、⑤以後1年間、3か月ごとに PCC に対して改善報告を行うこと等を内容とする改善措置（settlement）を提案した。

PCC は、当該改善措置を適当であると認めた上で、本件行為の取りやめ、課徴金の支払い等を命じたこととした。

### (3) 分析

本件は、市場支配的地位の濫用に関するフィリピン初の執行事例である。PCC に限らず、グローバルにみても各国の競争当局は、市場支配的地位の濫用のような単独行為規制の執行を活発化させているため、今後 PCC においても同様の執行事例が増えていくことが想定され、今後の動向を注視していく必要がある。

## 第4 まとめ

以上みてきたように、PCCは、近時、企業結合審査のみならず、市場支配的地位の濫用の取り締まりについても積極的にその権限を行使している<sup>(1)</sup>。PCCは、設立後順調に人員を増強しており、フィリピン国内での競争法に関するセミナーの開催や特定の業界に関する分析レポートを発表する等、啓蒙活動や調査にも精力的に取り組んでいる。

PCCによるフィリピン競争法の執行は今後さらに活発になることが予測されるため、フィリピン関連ビジネスの展開においては、M&A取引時の企業結合審査だけではなく、ビジネスにおける競争法上の問題点についても広く検討していくことが肝要である。

以上

- (1) フィリピン競争法17条
- (2) PCC Commission Resolution No. 02-2020
- (3) PCC企業結合手続規則(PCC Rules on Merger Procedure)2. AからCまで参照
- (4) PCCのウェブサイト及び年次報告書から確認できる情報に基づいて作成
- (5) PCCは、他の買収案件においても同様の懸念表明を公表をしたことがあるほか、本件買収計画にかかる企業結合届出がなされていないことを表明するなど、自らの見解を積極的に公開する傾向にある。
- (6) フィリピン競争法15条
- (7) フィリピン競争法4条(g)
- (8) フィリピン競争法施行規則Rule8第3条
- (9) 約5,856万4,928円(1フィリピンペソ=2.16円)
- (10) Commission Decision No. 01-E-001/2019
- (11) 本稿で取り上げた事例の他にも、2020年2月に生命保険会社等により保険契約の提供に関連して反競争的合意に基づく取引が40年間近く行われてきた事例が摘発されている。

弁護士  
戸田謙太郎  
(1976年生)

Kentaro Toda  
直通 / 03-6438-5692  
MAIL / ktoda@tmi.gr.jp



### 【主な取扱分野】

一般企業法務 / M&A / リスクマネジメント / 不正調査 / 刑事訴訟 / 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・不公正な取引方法 / 企業結合 / 下請法 / 景品表示法 / アジア / その他国際法務 / 国際通商業務

### 【登録、所属】

ニューヨーク州(2009) / 第二東京弁護士会(2010)

弁護士  
團 雅生  
(1975年生)

Masao Dan  
直通 / +63-917-549-1414  
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

弁護士  
生駒大典  
(1992年生)

Hironori Ikoma  
直通 / 03-6438-6039  
MAIL / hikoma@tmi.gr.jp



### 【主な取扱分野】

アジア / その他国際法務 / 一般企業法務 / M&A / 不正調査 / コーポレートガバナンス / カルテル・談合 / 国際カルテル / 私的独占・不公正な取引方法 / 企業結合 / 下請法

### 【登録、所属】

東京弁護士会(2018)

## イスラエル競争法の概説

— 弁護士 田中真人

筆者は、2018年9月から約2年間イスラエルの大手法律事務所である Herzog Fox & Neeman Law Office に出向し、適宜 TMI と連携しながら、主に、日系企業による投資、M&A、イスラエル企業との協業、イスラエル拠点設立、就労ビザ申請、その他イスラエルビジネスに関連する事項につきサポートしてきた。近年、日系企業のイスラエル進出が進んでおり、これまでに多くの日系企業の皆様のイスラエル進出をサポートさせていただいた。本稿においては、イスラエル競争法について概説する。

### 第1 概要

1988年経済競争法（Economic Competition Law, 1988。以下、「ECL」という。2019年1月1日に旧1988年制限的取引慣行法（Restrictive Trade Practices Law 1988）から名称変更）はイスラエルの主要な独占禁止法である。ECLの目的は、日本の独占禁止法同様、自由競争が事業者と消費者に利益をもたらす、資源の効果的な配分を確保することを前提に、イスラエル市場における自由競争を保護することである。ECLには、様々な制限的取引慣行（競争制限合意、企業結合、独占、協調グループ、正規輸入業者）に適用される実質的な規則が含まれている。さらに、イスラエル競争庁（ICA）、ICAの長官、競争審判所（Competition Tribunal）の組織と権限に関する規定等も置かれている。

ICAの役割は、イスラエル経済における競争の維持と促進を図る点にあり、かかる役割を達成するために、ECLによって多くの権限が与えられている。

### 第2 競争制限合意（Restrictive arrangements）の規制

#### 1 概要

ECLは、日本の独占禁止法上の「不当な取引制限」に相当するものとして、「競争制限合意（Restrictive arrangements）」を規制している。競争制限合意とは、事業者間の取決めで、他の当事者、又は第三者との間の競争を妨げたり、制限したりする可能性があるものを指す。また、いわゆる「ハードコアカルテル」のように、拘束を伴う取決めが以下のそれぞれに関連している場合には、当該取決めは競争制限合意とみなされる。

- 価格
- 得られる利益
- 市場配分
- 商品又は役務の量、質、種類

競争制限合意規制の治外法権の適用に関しては、ICAは、「効果理論」を適用し、イスラエルでの競争を制限する場合には、外国で実行されたカルテルを含む競争制限合意に対してもECLを適用し、処分等を行っている。

#### 2 競争制限合意規制の最近の動向

競争制限合意に関するイスラエル最高裁の重要な判決として、イスラエル最大の食品チェーン Shufersal が、企業結合条件違反と競争制限合意に関与しようとしたとして有罪判決を受けた Shufersal 判決がある。同判決は、反競争的行為に対する厳格なアプローチを示しており、2つの重要な前例を示したとされている。

①イスラエルで初めて、企業結合条件に違反し、また、垂直的な競争制限合意をしようとしたとして、最高経営責任者（CEO）とマーケティング担当副社長に厳しい懲役刑が科された

②原則として、垂直的な合意は（それ自体が）競争制限合意を構成するとは推定されないが、ECLの競争制限合意への該当性については、主に潜在的に競争を害する可能性があるかという観点から審査される

Shufersal 判決の垂直的制限の分析への影響を受けて、ICAは、再販価格維持合意（Vertical resale price maintenance arrangements）、（すなわち、サプライヤーと小売業者の間の垂直的合意）についての方針を明確にするガイドラインを公表した。ICAは、原則として、再販売価格維持の合意は、市場に十分な競争が存在しており、かつ、その合意が明確な競争的利益を得るために必要とされていない限り、小売部門ではなされるべきではないという意見を示している。

また、市場シェアや競争相手の数などの形式的な数字や技術的なパラメータに基づくのではなく、実質的に競争制限性を判断するという傾向は、制限の経済的必要性や合意の競争効果についての自己評価制度を含む水平的なブロック免除が認められたことによって、さらに強化された（いくつかのブロック免除における形式的なテストは廃止されておらず、現在ではセーフハーバーの役割を果たしている）。

#### 3 競争制限合意の例外

競争制限合意は、①競争審判所の承認がある場合、②ICA長官が免除する場合、③ECLにおける「ブロック免除」に該当する場合等には、禁止されない。

競争制限合意の当事者は、当該合意が公益にならな

ると競争審判所が認める場合には、当該審判所から承認を受けることができる。

また、競争制限合意の当事者の要求に基づき、免除・企業結合委員会との協議を経て、ICA 長官が当該規制の適用を免除することもできる。ICA 長官は、当該合意の目的が競争の制限ではなく、かつ、当該制限が市場の相当部分の競争を制限しないか、又は、市場の相当部分の競争を制限するが、その市場の競争を実質的に害するに至らない場合には、当該規制の適用を免除する。

#### ④ ブロック免除

ブロック免除の条件を満たすことを条件に、ICA 長官は、上記の競争審判所の承認や ICA 長官の個別の免除なしに、競争制限合意を承認することができる。近年、ICA は、以下を含む様々なブロック免除を公表している。

- 競争に最小限度の制限を加えるシンジケートローン及び競争制限合意
- ジョイント・ベンチャー
- 研究開発契約
- 独占的取引
- 独占的な流通やフランチャイズ
- 価格制限のない非水平的な合意
- 外国におけるセキュリティ機器の販売・供給のための合併事業など

2018 年 11 月に、ICA は、合併事業のためのブロック免除と企業結合に付随する制限に係るブロック免除を変更した。当該変更の目的は、イスラエルでのビジネスを容易にし、競争を著しく制限しない取引の当事者が、不必要な規制負担を負うことなく迅速に事業を遂行できるようにすることである。また、変更されたブロック免除には、事前承認ではなく、「自己評価」制度が含まれており、競争制限合意が、関連市場における競争を制限する重大な懸念を生じさせず、かつ、その目的が競争を制限することではなく、目的を達成するために当該制限が必要であることを自ら確認した場合には、競争審判所の承認や ICA 長官の個別の免除を得ずに行うことができるようになった。(なお、合併事業のブロック免除について、マーケティングに関する競合他社間の合併事業は自己評価制度の対象から除かれている)。

### 第3 独占に係る規制

#### ① 概要

イスラエルにおいて、一般的に一つの市場における独占状態が禁止されているわけではないが、一つの市場で市場支配力を有する事業者(独占者)は、いくつかの厳しい行

動基準に従わなければならない。

元々、ECL においては、商品又は役務の供給や購入の総量の 50%以上が単独の事業者に集中している場合に「独占」とみなされていたが、2019 年 1 月 1 日の改正によって、「独占者」の定義が拡大され、商品の供給や購入に関連して「significant market power」(重要な市場力)を持つ者も含まれることになった(50%以上の市場シェアを持たない場合も含まれる)。

#### ② 規制内容

独占者は、以下の行動基準に従わなければならない。

- ① 独占者は、市場支配力を有する市場で、商品や役務の取引(供給や購入)を不当に拒否してはならない。
- ② 独占者は、市場での支配的地位を濫用する方法、すなわち、事業者間の競争を制限するか、又は公衆に害を与える可能性のある方法で行動してはならない。独占者による市場支配的地位の濫用には、とりわけ以下が含まれる。
  - ・ 商品や役務について不公正な対価を請求すること。
  - ・ 公正ではない競争手段として、独占者が提供する商品や役務の量を減らすか、又は増加させること。
  - ・ 類似の取引において異なる契約条件を定め、特定の顧客や供給者に競争相手よりも不当に有利な条件を付与すること。
  - ・ 独占している商品又は役務に関する取引を、取引の主題とは無関係の条件に従わせること(抱き合わせ)。

ICA 局長は、独占者の行動や独占の存在が市場や公衆の競争を害しないようにするために、独占者の事業活動を監督し、指導する権限を有している。

競争審判所は、ICA 局長の申請により、独占者が保有する商品を売却することが競争の不当な制限や公衆への危害を防止することにつながると判断した場合には、独占者に売却を指示することができる。

### 第4 協調グループに係る規制

事業を行う者であって、商品又は役務の供給や仕入において全体の 2 分の 1 以上のシェアを有するグループが、以下の条件のすべてを満たすと ICA 局長が判断した場合には、ICA 局長は、協調グループに該当すると認定し、当該協調グループに対し、市場における競争の制限、又は公衆に対する著しい危害若しくは危惧の防止、又はグループ構成員間の競争の重大な活発化、又は当該市場競争の活発化のための条件を整えることを命じることができる。

- ① グループの構成員間又はグループの構成員が事業を

行っている市場内での競争が制限されているか、又は競争が制限される条件がある

- ② ICA 局長による指示について、市場における競争の制限、又は公衆に対する著しい危害若しくは危惧を防止すること、競争を著しく強化すること、又は市場競争を著しく改善するための条件を整えることが期待されている

また、同法では、市場への参入障壁をいくつか挙げており、そのうちの 2 つ以上の参入障壁がある場合には、①の競争が制限される条件とみなされる。

さらに、審判所は、ICA 局長の要請に基づき、一定の状況下では、協働グループの構成員の保有株式（全部又は一部）の売却を命じることができる。

## 第5 輸入

2018 年 7 月、イスラエル議会は、輸入活動における参入障壁を取り除き、正規輸入業者による競争への制限を防止することを目的とした ECL の改正を承認した。同法では、ICA 局長に、競争への著しい制限を防ぐために、正規輸入業者に必要な行動について命令を課す権限を付与している。ICA 局長が課した命令に違反した場合には、刑事又は行政上の制裁を受ける可能性がある。

## 第6 企業結合規制

### 1 ECL が適用される企業結合

ECL 及び関係規則にて、特定の要件に該当する企業結合について、事前届出を義務付けるための詳細な規定が定められている。

まず、ECL の企業結合規制が適用される「企業結合」(merger of companies) は広く定義しており、①ある企業が他の企業の「資産の大部分」を譲り受けることに加えて、②ある企業が他の企業の株式を取得し、(i) 会社の株式又は議決権の 25% 以上を取得、(ii) 全取締役の 4 分の 1 以上を選出する権利を取得、又は (iii) 会社の利益の 25% 以上を享受する権利を取得することも含まれる。

また、主に、ECL は、イスラエルの事業体にのみ適用されるが、イスラエルにプレゼンスのある企業間の企業結合にも適用される。したがって、企業結合に係る当事者のうち 1 者しかイスラエルにプレゼンスを有していない企業がないのであれば、イスラエルにおいて企業結合を申請する必要はない。

具体的には、ICA は、外国企業がイスラエルの事業体に

25% 以上の持分（又はは議決権）を保有している場合、全取締役の 4 分の 1 以上を選出する権利を保有している場合、会社の利益の 25% 以上を享受する権利を保有している場合、又はイスラエルにビジネスの拠点を有している場合には、イスラエルにおいて十分なプレゼンスがあるとしている (Nexus Test)。また、ICA の企業結合届出ガイドラインによれば、外国企業がイスラエル居住者の現地代表者の活動に実質的な影響力を持つ場合には、外国企業をイスラエルにビジネスの拠点を有する企業とみなされる。

### 2 企業結合届出の閾値

ECL 上の「企業結合」に該当し、2 以上の当事者がイスラエルにプレゼンスがあると判断された場合には、企業結合届出の閾値のいずれかが満たされているかどうかを判断することになる。ECL は、企業結合届出が必要となる閾値として以下の 3 つを規定しており (Filing Thresholds)、いずれかの閾値を満たす場合、届出が必要となる。

- (a) 企業結合の結果、企業結合の当事者（関連会社を含む）の特定の商品（又はサービスの）総供給量又は総購入量が、イスラエルの関連市場の 50% を超える場合。
- (b) 企業結合の当事者の合計年間売上高（各企業とその関連会社の最終年度のデータに基づく）が 3 億 6,000 万 NIS (2019 年 1 月 1 日の ECL の改正で 1 億 5,000 万 NIS から変更) を超え、かつ、企業結合当事者のうち少なくとも 2 社（それぞれの関連会社と合わせて）の年間売上高がそれぞれ 1,000 万 NIS を超える場合。
- (c) 企業結合する当事者の一方が市場を独占している場合、すなわち①資産の総供給量若しくはその総購入量又は役務の総供給量若しくはその総購入量につき、市場シェアが 50% を超える場合（市場が企業結合の影響を受けない場合も含む）又は②資産の供給若しくは購入又は役務の供給若しくは購入に関して「significant market power」を有する場合（②は 2019 年 1 月 1 日の改正で追加された）。ICA によれば、「significant market power」とは、本質的には、競争市場で請求されるだろう価格よりも著しく高い価格を請求できる能力のことを指すとのことだが、具体的な該当性については、当局と裁判所の判断の蓄積を待つ必要がある。

なお、イスラエル国内とイスラエル国外の両方で事業を行う企業が関与する企業結合の場合、上記の要件は、イスラエル国内での売上高又は市場シェアによって算定される。

### ③ 企業結合審査プロセス

企業結合当事者は、企業結合に係る契約が履行される前に ICA 長官に届出をしなければならず、それに伴い、企業結合届出が提出され、当該企業結合が承認されるまでは、企業結合に係る契約を履行してはならない。ICA 長官の承認前に企業結合が実行された場合、ECL 違反となり、当事者とその役員は刑事、行政、民事の請求の対象となる可能性がある（ほとんどの場合、集団訴訟となる）。

届出においては、企業結合に係る契約書（すべての添付書類やスケジュールを含む）を ICA に提出しなければならない。ICA 長官は、届出書を受理してから 30 日以内に、企業結合を承認するかどうかの決定を企業結合当事者に通知する（第 1 ステージ）。競争審判所は、状況によっては 30 日の期間を延長することができる。改正法では、企業結合当事者の同意や、競争審判所へのアプローチがなくても、ICA 長官が審査期間を延長することができるようになり、企業結合の一般的な審査期間（30 日）をさらに 2 回 30 日延長することが認められるようになった。また、免除・企業結合諮問委員会と協議の上、審査期間をさらに 60 日延長することも認められている。このように、ICA 長官の企業結合の審査期間は最大 150 日まで延長することができる。

ICA 長官は、免除・企業結合委員会に諮った上で、問題解消措置等の特定の条件を付すか否かにかかわらず、企業結合を承認することができ、また、企業結合が競争を著しく制限すると合理的と考えられる場合には、企業結合に異議を申し立てることができる。

クロスボーダーの企業結合が複数の管轄での承認を必要とする場合、ICA は、イスラエル市場に関する独自の事情がない場合には、異なる管轄の他の当局（主に米国連邦取引委員会、司法省、EU 委員会）の決定を考慮に入れることがある。ICA 長官は、企業結合の結果、(1) 当該分野の競争が著しく制限されるか、又は (2) 商品又は役務の高額な価格、低品質、商品の供給可能量、供給される役務の範囲、供給の継続性や条件等によって、公衆が被害を受ける合理的な可能性があると判断した場合には、当該企業結合に異議を述べる、又は問題解消措置等の特定の条件を付すことができる。

上述した企業結合通知の提出に加えて、買収又は企業結合契約に競争避止合意など、当事者の将来の活動に対する制限が含まれている場合には、そのような条項は ECL における競争制限合意をも構成する可能性がある。

ICA は、競争を制限しない企業結合の承認のためのファストトラックに関する届出を公表した。ファストトラックに係る企業結合に関する決定は、同法で定められている期間よ

りも大幅に短い期間で行われる。ICA によると、この手続が適用されて以来、ファストトラック審査期間は平均 5 日未満とのことである。ICA によるファストトラック審査は範囲が限定されており、主に提出された企業結合通知に基づいて行われる。したがって、ファストトラックの対象となるためには、当事者は、提出当事者の最高経営責任者（CEO）及び内部法務アドバイザーが署名した企業結合通知書の提出、各当事者の持分保有に係る情報の提供、及び幅広い関連情報の提供が求められる。

## 第7 罰則等

ECL に違反した場合は、刑事、行政、民事上の罰則・制裁を受ける可能性がある。

### ■ 刑事手続

一般的に、同法の規定はすべて刑事犯罪であるが、刑事手続は頻繁には行われておらず、主に重大な同法違反（カルテル、談合など）に対して行われているのみである。しかし、法の改正と ICA の影響力の増大により、今後は、より大きな制裁措置とともに刑事手続が増加することが予想されている。刑事手続に関しては、以下の点に留意する必要がある。

#### (a) 会社の責任

今回の法改正によって、法人の役員には、法人又はその従業員が法に違反する行為を防止するために監督し、可能な限りの措置を講じる独立した義務（監督義務）が課されることになった。監督義務に違反した場合には、1 年以下の懲役及び罰金が科される可能性がある。また、法人又は法人の従業員が違反行為を行った場合には、監督義務を果たすために最善を尽くしたことが証明された場合を除き、役員が監督義務に違反したと推定されることになった。

#### (b) 罰金の上限

刑事手続における個人に対する罰金の最高額は、違反 1 件につき 226 万 NIS（約 6800 万円）、違反が継続する場合、その違反日数につき一日当たり 14,000 NIS（約 42 万円）である。法人の場合、罰金又は追徴金は 2 倍になる。

#### (c) 最高刑

個人に対する最高刑は 3 年の懲役であり、当該個人のシェアへの影響、制限行為が行われた期間、公衆に対する損害の大きさ等を踏まえて、競争が大きく制限されたと判断される場合は 5 年となる。改正された ECL では、競争制限合意に係る最高刑は、（重大な競争制限の状況を立証する必要なく）懲役 3

年から懲役 5 年に加重された。

#### (d) リニエンシープログラム

ICA のリニエンシープログラムは、企業、企業の取締役又は従業員を含むすべての人が、最初に ICA に自主申告し、自らが当事者であったカルテルに関して知っている情報をすべて提供した場合、当該カルテルに関する刑事訴追から免れることができる。日本では、最初に自己申告した企業が全額免除されるだけでなく、複数社につき申請順位に応じて課徴金の減額が認められるが（令和 2 年に施行される独禁法の改正により、申請者数の上限が撤廃される）、イスラエルは、米国同様、減免措置の対象となるのは最初の 1 社のみである。但し、実務的には、第 2 の自己申告者となる企業は起訴対象となるものの、科される罰金は減額されるのが一般的である。ICA は、このプログラムを非常に重視しており、カルテルに対するイスラエルの執行体制の一つの要としているが、制度開始以来、わずか数件の申請があっただけであり、当該リニエンシープログラムがイスラエルで成功しているとはいえない状況となっている。

## 2 行政手続

### (a) 行政判断

ICA 局長は、ある違反が発生したとする行政決定を下すことができ、当該 ICA 局長の決定は、法廷で一応の証拠として扱われる。

### (b) 行政罰金

同法に違反するごとに、ICA 局長は違反した年の前年の売上高の 8% を上限とする行政上の罰金を科すことができる。改正法の下では、違反ごとに科される最高額は 1 億 NIS（約 30 億円、改正前は約 2450 万 NIS）を超えてはならない。違反の前年の売上高が 1,000 万 NIS（約 3 億円）未満であった個人又は法人に対しては、同法では最大で約 103 万 NIS（約 3000 万円）の罰金が設定されている。

同法には、科されるべき行政上の罰金の額を決定する際に ICA 局長が考慮すべき要素として以下が定められている。

- 違反の期間
- 違反行為が競争や公衆に引き起こす可能性のある損害
- 違反行為への加害者の関与とその実行への影響力の大きさ
- 過去の犯罪の有無とその実行日
- 違反者が、自らの意思で違反行為を報告すること

を含め、違反行為の再発防止や違反行為の終結を図るために行った措置、又は違反行為の影響を修復するために行った措置

## 3 集団訴訟（クラスアクション）

ECL に違反する行為は、不法行為法上の不法行為とみなされる。イスラエル集団訴訟法では、反トラスト事件における集団訴訟の承認申請が可能となっている。近年、グローバル・カルテルに基づく集団訴訟の承認を求める申請がイスラエルの裁判所に提出されるケースが増加している。これらのケースの典型的な申立人は、イスラエルの民間の消費者又は消費者団体であり、被申立人はグローバル・カルテルの当事者と主張されるグローバル企業である。

## 第8 競争促進及び集中抑制のための法律

2013 年 12 月 11 日、「競争促進及び集中抑制のための法律」（以下「集中法」という。）が施行された。集中法が制定された目的は、経済全体の市場集中を緩和し、イスラエル経済の各分野における競争を促進することにある。同法の下で、規制当局は、国が「Concentrating Entity」に分類される事業体に「必須インフラ」の領域内で権利を割り当てる際に、経済全体の集中問題を考慮する。

集中法は、国営企業の民営化のような資産の割当てと、特定の地域での営業許可の付与のような権利の割当ての両方を扱っている。また、集中法では、同法に定められた規制の対象となる「重要インフラの区域」をリストアップしている（天然ガス、石油、電力、海運・港湾、空港、放送・内線電話事業、携帯電話など）。

## 第9 最後に

近年、イスラエルスタートアップの資金調達総額は、毎年最高額を更新しており、2019 年には 83 億ドルに到達し、過去最高額だった 2018 年の 64 億ドルを大きく上回った。また、2020 年においても、新型コロナウイルス感染症の影響にもかかわらず、イスラエルスタートアップは上半期で既に 52.5 億ドルを調達している。渡航制限の影響で延期されたが、念願の日本・イスラエル間の定期直行便の就航も決まっており、今後も益々、両国間の協業・交流が活発になっていくことが予想される。イスラエルでの投資、M&A、イスラエル企業との協業、イスラエル拠点設立、就労ビザ、その他イスラエルビジネスに関連する事項で、ご不明な点等あれば、ご遠慮なくご連絡いただきたい。

以上

弁護士  
田中真人  
(1984年生)

Masato Tanaka  
直通 / 03-6438-5333  
MAIL / matanaka@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

起業・株式公開支援 / M&A / アライアンス / コーポレートガバナンス / 一般企業法務 / 商事関連訴訟 / 消費者対応 / 労働審判・労働関係訴訟等への対応

【登録、所属】

東京弁護士会(2011) / カリフォルニア州(2020) / イスラエル外国弁護士(2020)

## 書籍紹介



### 『事業再生・倒産実務全書』

【編著者】 松下淳一、相澤光江 共同代表編集  
【発行日】 2020年7月29日  
【出版社】 きんざい  
【価格】 税込価格:9,900円(本体価格:9,000円)  
【判／頁】 A5判／852頁

本書は、倒産法の理論的な第一人者の一人である、松下淳一東京大学ロースクール教授とTMIの相澤光江弁護士が編集代表として、事業再生・倒産を法律、税務、会計、ビジネスの各方面から多面的に考察した実務的な総合書である。執筆には実際に事業再生の最前線で活躍している、経験豊富な多くの実務家や、学者が加わり、TMIからは、総勢10名の事業再生専門弁護士が重要部分の執筆に携わっている。コロナショックによる社会経済の大きな変化の中での事業再生・倒産実務の重要性が増す中で、本書がこれからの実務と理論の指針となることが期待される。



### 『IT・インターネットの法律相談 改訂版』

【編著者】 TMI総合法律事務所 編  
【発行日】 2020年7月  
【出版社】 青林書院  
【価格】 税込価格:7,370円(本体価格:6,700円)  
【判／頁】 A5判／556頁

本書は、2016年に出版された初版の改訂版ですが、新たに、フィンテック、AI・IoT、ロボット・ドローン、プラットフォーム等に関する章を加えた他、初版の内容を見直し、適宜、設問、章の統廃合、内容の見直しを行いました。本書が、IT・インターネット関連のビジネスに関与される方々の法務面での一助となれば望外の幸せです。

本ニューズ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ニューズレター編集部 編集長 弁護士 柴野相雄