

はじめに

情報通信技術を活用した経済活動が活発になり、二国間の経済連携協定（Economic Partnership Agreement: EPA）や環太平洋パートナーシップ（TPP）協定などといった国際約束において電子商取引に焦点を当てた規定が盛り込まれるようになってきている。日本の電子商取引章又は電子商取引節を含む発効済み協定は、日本・スイス EPA¹、日・オーストラリア EPA（日・豪 EPA）²、日・モンゴル EPA³があり、締結済み協定には TPP 協定⁴及び環太平洋パートナーシップに関する包括的及び先進的な協定（TPP11 協定もしくは CPTPP 協定）⁵、合意済み協定には日 EU・EPA⁶がある。交渉中 EPA には、日・コロンビア EPA⁷、日中韓 FTA⁸、東アジア地域包括的経済連携（Regional Comprehensive Economic Partnership: RCEP）⁹及び日本・トルコ EPA¹⁰がある。そして、交渉のための準備をしている協定には、日本及びアルゼンチン間の「サービス貿易及び電子商取引に関する二国間協定¹¹」がある。また、サ

1 外務省「日本・スイス経済連携協定」, http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j_swit/ (2018年5月28日 Accessed)

2 外務省「日・オーストラリア経済連携協定」, http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j_australia/ (2018年5月28日 Accessed)

3 外務省「日・モンゴル経済連携協定」, http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j_mongolia/index.html (2018年5月28日 Accessed)

4 内閣官房「TPP 等政府対策本部」, <http://www.cas.go.jp/jp/tpp/> (2018年5月28日 Accessed)

5 内閣官房「TPP 等政府対策本部」, <http://www.cas.go.jp/jp/tpp/tpp11/index.html> (2018年5月28日 Accessed)

6 外務省「日 EU 経済連携協定 (EPA) 交渉」, http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/page6_000042.html (2018年5月28日 Accessed)

7 外務省「日・コロンビア経済連携協定交渉第10回会合 (結果)」, http://www.mofa.go.jp/mofaj/press/release/press4_001878.html (2018年5月28日 Accessed)

8 外務省「日中韓 FTA」, <http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j-jck/index.html> (2018年5月28日 Accessed)

9 外務省「東アジア地域包括的連携協定 (RCEP)」, <http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j-eacepia/index.html> (2018年5月28日 Accessed)

10 外務省「日・トルコ経済連携協定」, http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j_turkey/index.html (2018年5月28日 Accessed)

11 2017年5月19日の共同プレス声明において、「両首脳は、サービス貿易及び電子商取引に関する二国間協定についての交渉のための作業を開始することを指示した」との記載がある。(参考: 外務省「日・アルゼンチン首脳会談」, http://www.mofa.go.jp/mofaj/la_c/sa/ar/page1_000334.html, 2018年5月28日)

ービス貿易に関する電子商取引について議論する枠組みとして「サービス貿易に関する新たな協定 (Trade in Services Agreement: TiSA)¹²」がある (図 1)。

このように電子商取引章が置かれる以前には、税案手続きに関する章に、貿易関連文書の電子化についての規定が盛り込まれていた。電子商取引章になって、電子的送信への恒久的な関税不賦課やデジタル・プロダクトの無差別待遇といった内容が盛り込まれるようになった。そして、日モンゴル EPA 以降にはソース・コード開示要求の禁止及びコンピュータ関連設備の設置要求の禁止が盛り込まれ、TPP 協定において、情報の電子的手段による国境を越える移転を認める規定が盛り込まれている。ただし、日 EU・EPA では、コンピュータ関連設備の設置要求の禁止及び情報の電子的手段による国境を越える移転を認める規定は盛り込まれておらず、情報の移転についての見直し条項が規定されている¹³ (図 2)。

図 1. 日本の電子商取引章又は電子商取引節が含まれている協定

協定名	交渉開始日	大筋合意日 (括弧内, 交渉妥結日)	署名日	発効日
日スイス EPA	2007 年 1 月	2008 年 9 月 29 日	2009 年 2 月 17 日	2009 年 9 月 1 日
日豪 EPA	2006 年 12 月	2014 年 4 月 7 日	2014 年 7 月 8 日	2015 年 1 月 15 日
日モンゴル EPA	2012 年 3 月 12 日	2014 年 7 月 22 日	2015 年 2 月 10 日	2016 年 6 月 7 日
日コロンビア EPA	2012 年 9 月	—	—	—
日中韓 FTA	2012 年 11 月 20 日	—	—	—
RCEP	2012 年 11 月 20 日	—	—	—
TPP 協定	2012 年 12 月 17 日	2015 年 10 月 6 日	2016 年 2 月 4 日	—
日 EU・EPA	2013 年 3 月 25 日	(2017 年 12 月 8 日)	—	—
TiSA	2013 年 6 月 28 日	—	—	—
日トルコ EPA	2014 年 1 月	—	—	—
TPP11 協定	2017 年 5 月 21 日	2017 年 11 月 11 日	2018 年 3 月 8 日	—

注 1) 日付は全て現地時間。

注 2) TPP11 協定の電子商取引は TPP 協定第 14 章と同一の規定。

(外務省ウェブページ及び農林水産省ウェブページより作成)

Accessed)

¹² 外務省「新たなサービス貿易協定 (TiSA) 交渉の進展 (参加国・地域による共同発表)」, http://www.mofa.go.jp/mofaj/press/release/press6_000387.html, 2018 年 5 月 28 日 Accessed)

¹³ 2018 年 4 月 18 日に EU が公開した条文では、自由なデータ流通 (Free Flow of Data) という規定があり、3 年以内に見直しを行うことと規定されている。また、日本の外務省が発表しているファクトシートでは、「自由なデータ流通 // 締約者は、本協定、本協定の発効後 3 年以内に、自由なデータ流通に関する条項を含め発効後 3 年以内に、自由なデータ流通に関する条項を含める必要性を再評価することを規定する」との記載がある。

図 2. 5つの条文の状況

	日スイス EPA	日豪 EPA	日モンゴル EPA	TPP	日 EU・EPA
関税不賦課	○	○	○	○	○
無差別待遇	○	○	○	○	—
ソース・コード	—	—	○	○	○
サーバ設置	—	—	○	○	—
情報越境移転	—	—	—	○	見直し

注1) 「○」は、義務規定が含まれていることを示す。「見直し」は、見直し規定として含まれていると考えられる旨を示す。「—」は規定されていないことを示す。

注2) 関税不賦課は、電子的送信への恒久的な関税不賦課規定のこと。無差別待遇は、デジタル・プロダクトの無差別待遇規定のこと。ソース・コードは、ソース・コード開示要求の禁止規定のこと。サーバ設置は、コンピュータ関連設備の設置要求の禁止規定のこと。情報越境移転は、情報の電子的手段による国境を越える移転を認める規定のこと。

注3) 日 EU・EPA の電子商取引節は、EU が公開している 2018 年 4 月 18 日付けの条文参照。

(外務省ウェブページ掲載条文を参照)

また、内閣府 TPP 等対策本部は、TPP 協定の電子商取引章の内容を次のように説明している。

TPP 協定の電子商取引章は、WTO 協定には規定はなく、また我が国が締結済みの EPA の電子商取引章と比較しても、包括的かつ高いレベルの内容が達成されている。具体的には以下の内容が規定されている。

(1) 締約国間における電子的な送信に対して関税を賦課してはならない。

(2) 他の締約国において生産等されたデジタル・プロダクト(コンピュータ・プログラム等、デジタル式に符号化され、商業的販売又は流通のために生産され、電子的に送信されることができるもの) に対し、同種のデジタル・プロダクトに与える待遇よりも不利な待遇を与えてはならない。

(3) 企業等のビジネスの遂行のためである場合には、電子的手段による国境を越える情報(個人情報を含む。)の移転を認める。(注)

(4) 企業等が自国の領域内でビジネスを遂行するための条件として、コンピュータ関連設備を自国の領域内に設置すること等を要求してはならない。(注)

(5) 他の締約国の者が所有する大量販売用ソフトウェアのソース・コードの移転又は当該ソース・コードへのアクセスを原則として要求してはならない。

(注：(3) 及び (4) の義務に関しては、「締約国が正当な公共政策の目的を達成するため、これに適合しない措置を採用し、又は維持することを妨げない」ことが確認されている。)

(内閣官房 T P P 政府対策本部 (2015) 「環太平洋パートナーシップ協定 (T P P 協定) の概要」, 2015 年 10 月 5 日付, 26-27 頁)

すなわち、内閣府は、TPP 協定の電子商取引章が①電子的な送信への関税の賦課を禁止し、②デジタル・プロダクトに関する内国民待遇及び最恵国待遇を規定し、③国境を越える情報の移転を認め、④コンピュータ関連設備の設置要求を禁止し、及び⑤ソース・コードへのアクセス要求を禁止している点で、WTO 協定にはない包括的かつ高いレベルの規定となっていると考えている。また、TPP 協定以降、経団連は、TPP 協定に含まれている 3 つの要素 (情報の電子的手段による国境を越える移転、コンピュータ関連設備の設置要求の禁止及びソース・コードの開示要求の禁止) を重視すべきとの政策提言を行っている¹⁴。

そこで、本稿では、TPP 協定の電子商取引章の意義を明らかにするために、何が規定されているのかを整理し、政府がどのような意義があるのか検討を行う。そして、今後の電子商取引規定の発展のために、TPP 協定に含まれていない要素を明らかにする。以下、第 1 節において、TPP 協定の電子商取引章の規定の中身をまとめる。第 2 節において、WTO 協定を超える内容について検討を行い、第 3 節において、TPP 協定の電子商取引章の課題を明らかにする。

I TPP 協定

1 第 14 章 (電子商取引) の規定

TPP 協定は、シンガポール・ブルネイ・チリ・ニュージーランドの 4 カ国による経済連携協定 (環太平洋戦略的経済連携協定 : Trans-Pacific Strategic Economic Partnership Agreement) の規定に基づく再交渉として議論され、12 カ国 (オーストラリア、ブルネイ、カナダ、チ

¹⁴ 経団連が 2018 年 5 月 15 日に発表した政策提言では、TPP 協定の要素が重要である旨の記載がある。「中国インターネット安全法 (サイバーセキュリティ法) に代表されるデータローカライゼーション規制は、国外企業に追加的なコストや過度なビジネスリスクを生じさせる非関税障壁となりうるばかりか、規制国の経済成長を阻害する要因となり得る。なお、T P P 協定の電子商取引章は、国境を越える情報の自由な移転の確保やサーバー等のコンピュータ関連設備の自国内設置要求の禁止、ソースコード開示要求の禁止等を規定している。アジア太平洋地域をはじめとする新興国に過度な規制がスタンダードとして広がることのないよう、T P P 協定の考え等をベースにして、わが国政府がリーダーシップを発揮し、各国と協力して規制の緩和・撤廃を働きかけるべきである (経団連 (2018), 10 頁)」。

り、日本、マレーシア、メキシコ、ニュージーランド、ペルー、シンガポール、米国及びベトナム)の間で交わされた経済連携協定である。協定は30章で構成され、電子商取引は第14章として独立章が設けられている。独立章であるとしても、投資章や国境を越えるサービスの貿易章、金融サービス章などとの整合性の観点から調整規定が置かれ、関連する規定は他章が優先する旨規定されている。

TPP協定第14章(電子商取引)は、18条から成り、電子商取引というタイトルであるものの、電子商取引という言葉が与えるインターネット通信販売に限らず、「電子的手段による貿易に影響を及ぼす」措置を対象としている¹⁵。そして、消費者保護や個人情報保護といったインターネット通信販売に関係する内容だけでなく、越境的な情報の移転といった内容にまで踏み込んでいる。その内容は外務省により、下記のとおり説明されている。

- (1) 第14章における用語の定義について定める(第14・1条)。
- (2) 第14章の規定の適用範囲等について定める(第14・2条)。
- (3) いずれの締約国も、締約国の者との間の電子的な送信(電子的に送信されるコンテンツを含む。)に対して関税を課してはならないこと等を定める(第14・3条)。
- (4) いずれの締約国も、他の締約国の領域において生産等が行われたデジタル・プロダクト又はその著作者等が他の締約国の者であるデジタル・プロダクトに対し、他の同種のデジタル・プロダクトに与える待遇よりも不利な待遇を与えてはならないこと等を定める(第14・4条)。
- (5) 各締約国は、電子的な取引を規律する法的枠組みであって、1996年の電子商取引に関する国際連合国際商取引法委員会モデル法又は2005年11月23日にニューヨークで作成された国際的な契約における電子的な通信の利用に関する国際連合条約の原則に適合するものを維持すること等を定める(第14・5条)。
- (6) いずれの締約国も、電子認証に関し、電子的な取引の当事者が当該取引のための適当な認証の方式を相互に決定することを禁止する措置及び当該取引について認証に関する法的要件を満たしていることを司法当局又は行政当局に対して証明する機会を与えられることを妨げる措置を採用し、又は維持してはならないこと等を定める(第14・6条)。
- (7) 各締約国は、オンラインでの商業活動を行う消費者に損害を及ぼし、又は及ぼすおそれのある詐欺的又は欺まんの商業活動を禁止するため、消費者の保護に関する法令を制定し、又は維持すること等を定める(第14・7条)。
- (8) 各締約国は、電子商取引の利用者の個人情報の保護について定める法的枠組みを採用し、又は維持すること等を定める(第14・8条)。
- (9) 各締約国は、貿易実務に係る文書について、公衆による電子的な形式での利用を可能な

¹⁵ 「Article 14.2: Scope and General Provisions

2. This Chapter shall apply to measures adopted or maintained by a Party that affect trade by electronic means.」

ものとするよう努めること等を定める（第 14・9 条）

(10) 締約国は、適用可能な政策及び法令に従うことを条件として、自国の領域の消費者が、ネットワークの合理的な管理の範囲内で、インターネット上で利用可能な消費者が選択するサービス及びアプリケーションにアクセスし、並びに当該サービス及びアプリケーションを利用することができる利益を認めること等を定める（第 14・10 条）。

(11) 各締約国は、対象者の事業の実施のために行われる場合には、情報（個人情報を含む。）の電子的手段による国境を越える移転を許可すること等を定める（第 14・11 条）。

(12) 締約国は、国際的なインターネットの接続を求めるサービス提供者が商業的な原則に基づいて他の締約国のサービス提供者と交渉することができることを認めること等を定める（第 14・12 条）。

(13) いずれの締約国も、自国の領域において事業を遂行するための条件として、当該領域においてコンピュータ関連設備を利用し、又は設置することを要求してはならないこと等を定める（第 14・13 条）。

(14) 各締約国は、要求されていない商業上の電子メッセージの提供者に対し、受信者が当該要求されていない商業上の電子メッセージの現に行われている受信を防止することを円滑にできるようにすることを要求する措置を採用し、又は維持すること等を定める（第 14・14 条）。

(15) 締約国は、中小企業が電子商取引の利用に対する障害を克服するよう支援するために協力するよう努めること等を定める（第 14・15 条）。

(16) 締約国は、コンピュータの安全性に係る事件への対応について責任を負う自国の機関の能力を構築することの重要性を認識すること等を定める（第 14・16 条）。

(17) いずれの締約国も、他の締約国の者が所有するソフトウェア又は当該ソフトウェアを含む製品の自国の領域における輸入、頒布、販売又は利用の条件として、当該ソフトウェアのソース・コードの移転又は当該ソース・コードへのアクセスを要求してはならないこと等を定める（第 14・17 条）。

(18) マレーシア及びベトナムは、現行の措置については、協定がこれらの国について効力を生ずる日の後 2 年間、第 14 章の一部の規定に基づくこれらの国の義務に関する第 28 章の規定による紛争解決の対象としないことを定める（第 14・18 条）。

（外務省（2016）「環太平洋パートナーシップ協定の説明書」）

電子商取引章の内容のいくつかの規定では、特定の措置等を採用し、又は維持すること等を定め（(5), (7), (8), (9)及び(14)）、いくつかの規定では、特定の措置を維持してはならないこと等を定め（(3), (4), (6), (13)及び(17)）、いくつかの規定では、特定の行為を認めること等を定めている（(10), (11)及び(12)）。残る規定は、定義や適用範囲、紛争解決等、規定上必要な条文である。

特定の措置等を採用し、又は維持することの中身には、措置を求めることや、法令を求め

ること、法的枠組みを求めることなどの種類がある。TPP 協定上、「措置には、法令、手続き、要求又は慣行を含む¹⁶」ものと定義されている。法令は、国内法を指すことから、法令を採用し、又は維持する義務は、慣行を含む措置を採用し、又は維持する義務よりも、締約国に対して強い義務を課すことになる。

他方で、特定の措置を維持してはならないというのは、締約国政府の政策余地を狭めることになる。具体的に、「いずれの締約国も、次の様な電子認証に関する措置を採用し、又は維持してはならない。// (a) 電子的な取引の当事者が当該取引のための適当な認証の方式を相互に決定することを禁止する措置 (TPP 協定第十四・六条第 2 項)」という規定は、締約国政府による、電子的な取引の当事者に対する認証方式の強制ができなくなることを意味する。安全性を確保するために、高い水準の暗号方式を使うように要求することができなくなるという意味で、政策余地を制限する規定である。

そして、特定の行為を認めることを課す意味は、締約国に対して認めることを要求しつつ、その特定の行為を否定してはならないという意味では政策余地を狭めることになる。たとえば、「各締約国は、対象者の事業の実施のために行われる場合には、情報（個人情報を含む。）の電的手段による国境を越える移転を許可する」義務は、締約国が対象者の事業の実施のために行われる情報の移転を止めてはならないことを意味する。認めることを義務付けることで、政策余地が限定されることとなる。

図 3.4 種類の分類

項目	条文
①締約国に対して、何らかの措置を講じるように求める条文	第 14・5 条（国内の電子的な取引の枠組み） 第 14・7 条（オンラインの消費者の保護） 第 14・8 条（個人情報の保護） 第 14・9 条（貿易に係る文書の電子化） 第 14・14 条（要求されていない商業上の電子メッセージ）
②締約国に対して、特定の措置を講じないように政府の権限を部分的に制限する条文	第 14・3 条（関税） 第 14・4 条（デジタル・プロダクトの無差別待遇） 第 14・6 条（電子認証及び電子署名） 第 14・10 条（電子商取引のためのインターネットへの接続及びインターネットの利用に関する原則） 第 14・11 条（情報の電的手段による国境を越える移転） 第 14・12 条（インターネットの相互接続料の分担） 第 14・13 条（コンピュータ関連設備の設置） 第 14・17 条（ソース・コード）

¹⁶ 「**measure** includes any law, regulation, procedure, requirement or practice」

③締約国に対して、政府間の協力を求める条文	第 14・15 条 (協力) 第 14・16 条 (サイバーセキュリティに係る事項に関する協力)
④締約国に対して、適用範囲や協定構造上必要な規定を定める条文	第 14・1 条 (定義) 第 14・2 条 (適用範囲及び一般規定) 第 14・18 条 (紛争解決)

(内閣府ウェブページ掲載条文を参照し、筆者作成)

特定の措置を維持してはならないこと及び特定の行為を認めることを、政策余地を限定する効果を有する規定としてまとめると、図 3 のように分類できる。電子商取引に関する規定の多くは、①及び②に分類される。内閣府が TPP 協定の特徴として特筆している 5 つの規定は、②に含まれ、経団連が重視している 3 つの規定も、②に含まれる。

2 従前の電子商取引にかかる規定との違い

TPP 協定の電子商取引章の規定と日本がこれまでに結んだ EPA の電子商取引章の規定とを比較するために、図 4 を作成した。TPP 協定の規定のうち、①締約国に対して、何らかの措置を講じるように求める条文、及び、②締約国に対して、特定の措置を講じないように政府の権限を部分的に制限する条文を、それぞれ黄色とグレーに色分けをした。TPP 協定以外の協定は、黄色の割合が多く、TPP 協定はグレーの割合が多い。つまり、TPP 協定は、特定の措置を講じないように政府の権限を部分的に制限している規定が比較的多い協定である。

図 4. 我が国の電子商取引に関する国際約束

	日スイス	日豪	日モンゴル	T P P	日 EU
1	Scope	Basic Principles	General Provisions	Definitions	Objective and general provisions
2	General Provisions	Definitions	Definitions	Scope and General Provisions	Definitions
3	Definitions	Customs Duties	Customs Duties	Customs Duties	Customs duties
4	Non-Discriminatory Treatment of Digital Products	Non-Discriminatory Treatment of Digital Products	Non-Discriminatory Treatment of Digital Products	Non-Discriminatory Treatment of Digital Products	Source code
5	Non-Discriminatory Treatment of Services	Domestic Regulation	Electronic Signature	Domestic Electronic Transactions Framework	Domestic regulation
6	Market Access	Electronic Signature	Consumer Protection	Electronic Authentication and Electronic Signatures	Principle of no prior authorisation
7	Customs Duties	Consumer	Unsolicited Commercial E-	Online Consumer	Conclusion of contracts

		Protection	mail	Protection	by electronic means
8	Domestic Regulation	Personal Data Protection	Paperless Trade Administration	Personal Information Protection	Electronic authentication and electronic signature
9	Electronic Signatures and Certification Services	Paperless Trade Administration	Domestic Regulation	Paperless Trading	Consumer protection
10	Paperless Trade Administration	Cooperation	Prohibition on Requirement concerning the Location of Computing Facilities	Principles on Access to and Use of the Internet for Electronic Commerce	Unsolicited commercial electronic messages
11	Protection of Online Consumers		Source Code	Cross-Border Transfer of Information by Electronic Means	Cooperation on electronic commerce
12	Private Sector Participation		Cooperation	Internet Interconnection Charge Sharing	Free flow of data
13	Cooperation		Sub-Committee on Electronic Commerce	Location of Computing Facilities	
14	Exceptions			Unsolicited Commercial Electronic Messages	
15				Cooperation	
16				Cooperation on Cybersecurity Matters	
17				Source Code	
18				Dispute Settlement	

(外務省ウェブページ及び内閣府ウェブページより作成)

②に分類される規定は、(a)電子的送信への関税を恒久的に課してはならない義務、(b)デジタル・プロダクトに差別待遇を与えてはならない義務、(c)電子認証の方式を制限してはならない義務、(d)消費者がインターネット経由のサービスを利用する際にアクセスすることを阻止してはならない義務、(e)電子的油断による情報の移転を阻止してはならない義務、(f)インターネットの接続料への制限を課してはならない義務、(g)サーバ等のコンピュータ関連設備の設置を義務付けてはならない義務、及び(h)ソース・コードの開示要求をしてはならない義務を締約国に対して求めている。TPP協定は、他の協定にはない義務が多く盛り込まれており、その点で先進的であるといえるかもしれない。

II WTO 協定を超える電子商取引の規定

内閣府のいう WTO 協定を超える電子商取引の 5 つの規定は、全て政府の権限を制限する規定である。本節では、5 つの規定が締約国に対してどのような義務を課しているのか明らかにする。

1 第 14・3 条（関税）

電子的送信への関税不賦課は、WTO 第 2 回閣僚会合（1998 年 5 月）の閣僚宣言に盛り込まれて以降、閣僚会合の毎に閣僚宣言に盛り込まれている。最新の閣僚宣言（2017 年、ブエノスアイレス）には、下記のとおり記載がある。

The Ministerial Conference decides as follows:

(...)

We agree to maintain the current practice of not imposing customs duties on electronic transmissions until our next session which we have decided to hold in 2019.

(WT/MIN(17)/65, WT/L/1032, 18 December 2017)

関税を課してはならない対象は、電子的送信であり、コンテンツやサービスなどの性質を問わないものとなっている。TPP 協定の第 14・3 条は、「いずれの締約国も、締約国の者与其他の締約国の者との間の電子的な送信（電子的に送信されるコンテンツを含む。）に対して関税を課してはならない」となっており、WTO 閣僚宣言と整合的であるといえる。WTO を超える約束というのは、期限を区切らない点であり、WTO 閣僚宣言は、2019 年までの 2 年間の時限があるものの、TPP 協定では、年限が設けられていない。締約国に対して、協定が失効するまでの間、電子的送信に対する関税を禁止することが規定されている。

2 第 14・4 条（デジタル・プロダクトの無差別待遇）

第 14・3 条において、国境を越える電子的送信への関税が課されないことが約束されたとしても、内国税として海外のコンテンツやサービスに対して差別的な税が課される可能性がある。第 14・4 条は、内国民待遇や最恵国待遇を規定することによって、差別的な税を課さないこと等を締約国の義務として課している。当該条文は下記のとおりである。

いずれの締約国も、他の締約国の領域において創作され、生産され、出版され、契約され、委託され、若しくは商業的な条件に基づき最初に利用可能なものとなったデジタル・プロダクト又はその著作者、実演家、制作者、開発者若しくは所有者が他の締約国の者であるデジタル・プロダクトに対し、他の同種のデジタル・プロダクトに与える待遇よりも不利

な待遇を与えてはならない（注）。// 注 非締約国のデジタル・プロダクトは、同種のデジタル・プロダクトである限りにおいて、この1の規定の適用上、「他の同種のデジタル・プロダクト」に該当する。

ここで、デジタル・プロダクトに対し、内国民のデジタル・プロダクト又は第三国のデジタル・プロダクトと同等の待遇を与えることが規定されている。また、この待遇には、内国税だけでなく、販売許可等を含めた商業的な扱いも含まれる。つまり、締約国に対して、他の締約国の者が有するデジタル・プロダクトについて、自国の者が有するデジタル・プロダクトと同様の待遇を与え、かつ、第三国の者が有するデジタル・プロダクトと同様の待遇を与えなければならないことが規定されている。

3 第14・11条（情報の電子的手段による国境を越える移転）

経団連が重視するとしている条文のうちの1つに、情報の電子的手段による国境を越える移転がある。締約国の義務に関する規定は下記のとおりである。

2 各締約国は、対象者の事業の実施のために行われる場合には、情報（個人情報を含む。）の電子的手段による国境を越える移転を許可する。

3 この条のいかなる規定も、締約国が公共政策の正当な目的を達成するために2の規定に適合しない措置を採用し、又は維持することを妨げるものではない。ただし、当該措置が、次の要件を満たすことを条件とする。

(a) 恣意的若しくは不当な差別の手段となるような態様で又は貿易に対する偽装した制限となるような態様で適用されないこと。

(b) 目的の達成のために必要である以上に情報の移転に制限を課するものではないこと。

第2項で、対象者の事業の実施のために行われる場合という条件下で、情報の越境的な移転を許可することが規定されている。ただし、第3項で、公共政策の正当な目的を達成するために第2項に反する措置をいくつかの要件を満たす限りで採用し、又は維持することを妨げられているわけではない。ここで考えられる例外は、個人情報保護の観点から、情報漏洩の危険性が高い国への持ち出しを制限することなのではないかと思われる。実際に、日本では、個人情報保護法第24条において、外国への持ち出しに制限を課している。

また、対象者は下記のとおり定義が置かれている。

「対象者」（注）とは、次のものをいう。

注 オーストラリアについては、対象者には、信用調査機関を含まない。

(a) 第九・一条（定義）に定義する対象投資財産

(b) 第九・一条（定義）に定義する締約国の投資家（ただし、金融機関に対する投資家を含

まない。)

(c) 第十・一条（定義）に定義する締約国のサービス提供者

ただし、第十一・一条（定義）に定義する金融機関又は国境を越えて金融サービスを提供する締約国のサービス提供者を含まない。

つまり、投資財産、投資家及びサービス提供者を指し、サービス提供者には金融機関及び金融サービス提供者を含まないこととし、実質的に金融機関及び金融サービス提供者の場合、他のサービス提供者よりも制限的な措置を講じられる余地が残されている。そして、サービス提供者に限定をせずに投資財産及び投資家も対象に含まれていることから、投資元の親会社と海外の子会社の情報のやり取りも対象となると考えられる。締約国に対して、投資財産、投資家及び金融機関並びに金融サービス提供者を除いたサービス提供者が事業のために行う情報の越境的な移転を基本的に認めることを求めている。

4 第14・13条（コンピュータ関連設備の設置）

情報の移転と同様に重要だと考えられているのは、サーバ等のコンピュータ関連設備の設置である。ここでいうコンピュータ関連設備とは、「商業上の利用のために情報を処理し、又は保存するためのコンピュータ・サーバー及び記憶装置」と定義づけられている。しかし、サーバの定義や記憶装置の定義がなく、あらゆるコンピュータ等が含まれる。そして、締約国は、あらゆるコンピュータ等の利用や設置を要求することが禁じられている。当該条文は下記のとおりである。

2 いずれの締約国も、自国の領域において事業を遂行するための条件として、対象者に対し、当該領域においてコンピュータ関連設備を利用し、又は設置することを要求してはならない。

3 この条のいかなる規定も、締約国が公共政策の正当な目的を達成するために2の規定に適合しない措置を採用し、又は維持することを妨げるものではない。ただし、当該措置が、次の要件を満たすことを条件とする。

(a) 恣意的若しくは不当な差別の手段となるような態様で又は貿易に対する偽装した制限となるような態様で適用されないこと。

(b) 目的の達成のために必要である以上にコンピュータ関連設備の利用又は設置に制限を課するものではないこと。

本条も第14・11条と同様に、公共政策の正当な目的を達成するための措置という例外が設けられている。公共政策の正当な目的を達成するための措置は、「恣意的若しくは不当な差別となるような態様で又は貿易に対する偽装した制限となるような態様で適用されないこと」と「目的の達成のために必要である以上に (...) 制限を課すものではないこと」とい

った要件を満たさなければならない。この要件を満たし、かつ、正当な目的であれば、第2項に反する措置を講じていいという例外が認められている。

本条の規定は、アマゾン・ウェブ・サービス（AWS）といった第三国にサーバのあるクラウドコンピュータサービスを活用するといった、ビジネス環境を反映していると思われる。ただし、会計報告や個人情報の扱いの観点からデータ・サーバを要求するといったことは考えられることから、全てのコンピュータ関連設備が設置要求禁止の対象となっているとは言い難い状況にあるのではないだろうか。

すなわち、締約国に対して、投資財産、投資家及び金融機関並びに金融サービス提供者を除いたサービス提供者が事業を行う際に、サーバといったコンピュータ関連設備の利用又は設置することを基本的に禁止している。

5 第14・17条（ソース・コード）

ソース・コードの移転やアクセスを求められると、セキュリティ面でのリスクが生じることや、模倣のリスクが生じる。こうした事態に対し、ソース・コードの移転又はアクセスの要求の禁止は、有効であると思われる。条文は、下記のとおり規定されている。

1 いずれの締約国も、他の締約国の者が所有するソフトウェア又は当該ソフトウェアを含む製品の自国の領域における輸入、頒布、販売又は利用の条件として、当該ソフトウェアのソース・コードの移転又は当該ソース・コードへのアクセスを要求してはならない。

2 この条の規定の適用上、1の規定の対象となるソフトウェアは、大量販売用ソフトウェア又は当該ソフトウェアを含む製品に限定するものとし、中核的な基盤のために利用されるソフトウェアを含まない。

3 この条のいかなる規定も、次のことを妨げるものではない。

(a) 商業的に交渉された契約においてソース・コードの提供に関する条件を含めること又は当該契約を履行すること。

(b) 締約国が、ソフトウェアをこの協定の規定に反しない法令に適合させるため、ソフトウェアのソース・コードの修正を要求すること。

4 この条の規定は、特許の出願又は付与された特許に関連する要求（特許に関する紛争に関連する司法当局の命令を含む。）について、許可されていない開示からの締約国の法令又は慣行に基づく保護の対象となることを条件として、影響を及ぼすものと解してはならない。

第1項で、締約国によるソース・コードの移転やアクセスを禁止しており、第2項でその対象を大量販売用ソフトウェアに限定し、明示的に中核的な基盤のために利用されるソフトウェアが対象ではないことが確認されている。また、大量販売用ソフトウェア又は中核的な基盤のために利用されるソフトウェアの定義はなく、解釈には締約国の裁量の余地があ

と思われる。

例外の置き方は、第 14・11 条又は第 14・13 条で用いられている公共政策の正当な目的の達成のための措置の例外ではなく、商業的な交渉及びソース・コードの修正は対象とならないとされている。また、特許に関連する要求も対象外とされているものの、日本の特許制度にはソース・コードを対象とした制度がなく、アルゴリズムを対象としていることから、日本の制度とは関係がない。

すなわち、締約国に対して、大量販売用ソフトウェアのソース・コードの移転又はアクセスを要求することを禁止している。

6 5つの条文の関係性

恒久的な関税不賦課とデジタル・プロダクトの無差別待遇は補完的な関係性があり、情報の越境移転に関する条文及びコンピュータ関連設備の設置に関する条文は、一方的な関連がある。情報の越境移転を認めない場合、サーバ等の設備を要求することになるので、情報の越境移転が認められた場合にサーバ等の設置の問題が生じることとなる。他方、サーバ等の設置を要求したとしても、情報の越境的な移転を認めることはできる。そして、ソース・コードは独立した条文である。

III 課題

TPP 協定は、WTO 協定の約束を超える内容が含まれており、産業界からも歓迎され、とくに、情報の越境移転、コンピュータ関連設備の設置要求の禁止及びソース・コードの移転及びアクセス要求の禁止は重視されている。しかし、電子商取引章の適用範囲や協定全体の関係性の中で、上記の3条文は限定的に運用される恐れがある。たとえば、第 14・11 条では、締約国が対象者が情報を越境移転することを認めればよく、移転する際の要件の有無は記載がない。妨げてはならない又は制限を課してはならない、であれば、移転する際の要件は貸してはならないものの、認めればよいといった問題がある。本節では、産業界が重視する3つの条文の課題を検討する。

1 義務の中身

(1) 第 14・11 条（情報の電子的手段による国境を越える移転）

本条は、締約国に対して、対象者が事業を行うための情報の越境的な移転を認めるとある。越境的な移転がどの国を経由するかといった場合は限定されておらず、TPP 協定締約国の事業者が TPP 協定非締約国を経由して情報の越境移転を行うとしても、認めなければならない可能性がある。日本の場合、中国に対して何らかの情報の移転を制限する措置を講じた場合、ベトナムの事業者が中国のクラウドサービスを活用して日本にサービス提供を行っ

ていた場合に、TPP 協定違反を構成する可能性は否定できない。条文が場合を限定していないことから、想定される状況が非締約国を含んで情報の移転を認めなければならない状況が生じ得る。

また、移転を認めるというのは、要件を課してはならないとは規定されていないことから、情報の越境的な移転に際して、何らかの要件を課すことを妨げる規定ではない。

(2) 第 14・13 条（コンピュータ関連設備の設置）

本条は、締約国がコンピュータ関連設備の使用や設置を要求することを禁止しているものの、既に個人情報保護の観点から締約国内でのコンピュータ関連設備の使用や設置を求めている状況は容易に想像できる。日本としても個人情報保護法で、実質的なコンピュータ関連設備の国内での使用及び設置を求めていることから、原則と例外の切り分けが不明確であり、どういった情報を扱うとコンピュータ関連設備の国内での使用や設置を求められるのか不確定要素が存在する。例外規定があいまいであることから、不確定要素が存在し、事業者にとってリスクが生じることとなる。

(3) 第 14・17 条（ソース・コード）

本条は、「電子的手段による貿易に影響を与える措置」として、ソース・コードの移転やアクセスが求められる場合に、その措置を禁止することを規定している。つまり、ソース・コードの移転やアクセスが、電子的手段によらない貿易に関係する場合や、貿易とならない場合には対象とならない。たとえば、日本の企業がソフトウェア会社を TPP 協定締約国内に投資して設立した場合、その投資先で開発されるソフトウェアは投資先国で販売される時にソース・コードの移転やアクセスを求められる可能性がある。あくまでも越境的な活動は投資のみであり、開発されたソフトウェアも貿易目的のソフトウェアでなければ、本条の対象とはならない可能性がある。

2 他章との関係

第 14・2 条には、適用範囲の記載があり、他章との関係が規定されている。第 14・2 条によれば、「電子的に納入され、又は遂行されるサービスの提供に及ぼす措置は、第九章（投資）、第十章（国境を越えるサービスの貿易）及び第十一章（金融サービス）の関連する規定に含まれる義務 (...) に従う」とされ、義務が相反する場合は、第 9 章、第 10 章及び第 11 章が優先する事となっている。

そして、第 9 章、第 10 章及び第 11 章の義務を留保や例外は、本章にも適用される。「第十四・四条（デジタル・プロダクトの無差別待遇）、第十四・十一条（情報の電子的手段による国境を越える移転）、第十四・十三条（コンピュータ関連設備の設置）及び第十四・十七条（ソース・コード）の規定に含まれる義務については、// (a) 第九章（投資）、第十章（国境を越えるサービスの貿易）及び第十一章（金融サービス）の関連する規定並びにこれらの

章の例外及び適合しない措置に関連する規定を適用する。// (b) この協定の他の関連する規定と合わせて解釈される」。

また、留保についてはさらに詳細に整理されており、「第十四・四条（デジタル・プロダクトの無差別待遇）、第十四・十一条（情報の電子的手段による国境を越える移転）及び第十四・十三条（コンピュータ関連設備の設置）の規定に含まれる義務は、第九・十二条（適合しない措置）、第十・七条（適合しない措置）又は第十一・十条（適合しない措置）の規定に従って採用され、又は維持される措置の適合しない点については、適用しない」という調整規定が置かれている。

つまり、第 9 章、第 10 章及び第 11 章で本章の規定に関連する措置が留保されてしまうと、本章の義務を課すことはできなくなる。

3 一般例外及び安保例外

また、TPP 協定の例外として、第 29・1 条に WTO 協定の一般例外と同様の規定、第 29・2 条に WTO 協定の安保例外に相当する例外が規定されている。第 29・1 条は、「第十四章（電子商取引）（...）の規定の適用上、サービス貿易一般協定第十四条(a)から(c)までの規定は、必要な変更を加えた上で、この協定に組み込まれ、この協定の一部を成す（...）。締約国は、同条(b)に規定する措置には、人、動物又は生物の生命又は健康の保護のために必要な環境に関する措置が含まれることを了解する」とし、第 29・2 条は、「この協定のいかなる規定も、次のいずれかのことを定めるものと解してはならない。// (a) 締約国に対し、その開示が自国の安全保障上の重大な利益に反すると当該締約国が決定する情報の提供又はそのような情報へのアクセスを要求すること。// (b) 締約国が国際の平和若しくは安全の維持若しくは回復に関する自国の義務の履行又は自国の安全保障上の重大な利益の保護のために必要であると認める措置を適用することを妨げること」としている。

締約国が安全の維持若しくは回復に関する自国の義務の履行又は自国の安全保障上の重大な利益の保護のために必要であると、主観的に認めれば安保例外が認められる。情報という形のないものであれば、国家にとって重要であると主観的に判断されることで第 14・11 条、第 14・13 条及び第 14・17 条の義務は回避されることとなる。

おわりに

TPP 協定第 14 章は、他の EPA と比べて、政府の政策余地を狭める規定が多く、その中でも 5 つの条文は、WTO 協定を超える規定であるといわれている。そして、そのうちの 3 つの条文は、これからの日本の電子商取引章に盛り込むべき要素として、産業界が重視している。3 つの条文は、情報の扱いやソース・コードの扱いなど、インターネットを活用する企業にとって重要な要素であると思われる。しかし、3 つの条文の義務の中身を見ると、締約

国による制限を排除する規定になっていないこと、原則と実態とが相反することから不確定要素があること、又は、適用される場面が限定的であるといった問題がある。そして、他章を使うことで、義務の回避が行えることや、極端な場合は安保例外の恣意的に適用される余地がある。

つまり、3つの条文を規定するとしても、義務の中身や適用範囲、協定としての構成や協定全体の例外といった規定を考慮して意味のある規定にする必要がある。とくに、ソース・コードについては、知的財産章に規定することで適用範囲の課題を解決できる。また、大量販売用ソフトウェアに限定することなく、ソース・コード全般について規定する余地も生じる。情報の越境移転やコンピュータ関連設備の設置要求については、より詳細な場合分けをしなければ、幅広い例外を規定せざるを得ず、事業者にとっての不確実性は大きいままである。

参考文献

外務省（2016）「環太平洋パートナーシップ協定の説明書」

経済産業省（2017）「不公正貿易白書」

経団連（2018）「デジタルエコノミー推進に向けた統合的な国際戦略の確立を」、経団連ホームページ <http://www.keidanren.or.jp/policy/2018/041.html> (2018年5月28日 Accessed)

注) 参照した条文は、特段の断りがない限り、TPP 等対策本部ウェブページから引用した。