

近時の通商協定に見られる金融サービス分野におけるデータ関連の規律

木村雅道*

I はじめに

2019年1月のダボス会議で、安倍首相（当時）は、世界的なデータ・ガバナンスについての議論を進めるための「大阪トラック」を提唱した。その中でも特に「『信頼性のある自由なデータ流通（データ・フリーフロー・ウィズ・トラスト：DFFT）』を実現するためのルール作りこそが、「大阪トラック」の重要な目的である。」とされている。WTO（世界貿易機関）において、現在も継続されている共同声明イニシアチブ（Joint Statement Initiative）議論のひとつに電子商取引があるが、2019年6月のG20大阪サミットを経て、かかるWTO電子商取引JSIが大阪トラックの重要な要素として位置づけられた。当該交渉は、2017年の第11回閣僚会合時点で共同声明に名を連ねた71参加国で発足し、現時点では87か国が参加している。電子商取引JSIで議論されている要素は、デジタル・コンテンツの関税不賦課モラトリアム¹を始めとする多くの論点が含まれている。

本稿では、TPP 3原則と称される「情報の自由な越境移転」（第14.11条 情報の電子的手段による国境を越える移転）、「サーバー等の自国内設置要求の禁止」（同14.13条 コンピュータ関連設備の設置）及び「ソース・コードの開示・

移転要求の禁止」（同14.17条 ソース・コード）のうち、前二者の金融サービス分野における規律に焦点を絞り考察する。次項では、二つの重要な要素である、情報の自由な越境移転規律と、サーバー等の自国内設置要求の禁止規律について俯瞰し、それぞれの意義について論じたうえで、例外規定について検討を加える。末尾に近時のFTA/EPAにおける合意テキストとして、それぞれの規律の特徴を鳥瞰する。

II 規定の全体像

前述のとおり、通商協定におけるデータ関連条項には大きく分けて、「情報の自由な越境移転」及び「コンピュータ関連設備の設置要求禁止」の二つの要素があり²、これらはいずれも、電子商取引又はデジタル貿易分野において、近年特に重要な論点と認識されている。以下、それぞれについて、述べたい。

1 情報の自由な越境移転（Data Free Flow：以下、DFEと称する。）規律

金融サービス分野におけるDFEに係る歴史は古く、サービス貿易一般協定（General Agreement on Trade in Services、以下「GATS」という。）における金融サービスに係

— も く じ —

- I はじめに
- II 規定の全体像
- III 近時のFTA/EPAにおける合意テキスト（発効については、2022年11月時点）

*きむら まさみち、金融庁 総合政策局、総務課国際室、課長補佐

本稿のうち意見にわたる部分は筆者の個人的見解であり、筆者の属する又は属した組織の公式見解を示すものではない。また本稿における誤りは筆者個人の責に帰する。

る約束に関する了解(以下、「金融了解」という。)B 8 (情報の移転及び処理)にその原型を見ることができる³。「いかなる加盟国も、電磁的手段によるデータの移転を含む情報の移転若しくは金融情報の処理又は機器⁴の移転が金融サービス提供者の通常の業務の遂行にとって必要である場合には、当該情報の移転又は金融情報の処理を妨げる措置をとってはならない。」

金融分野において早い段階から情報流通に係る問題意識が醸成されたのは、銀行や保険会社といったグローバルな金融サービス提供者が各国の規制環境の下で(支店や現地法人といった)商業拠点を設置することによりサービスを越境提供(サービス貿易の第3モードに該当する)する際、例えば、当該拠点の貸借対照表(B/S)や損益計算書(P/L)といった財務情報を本店で統合して連結決算をまとめる、又は自国からの進出企業の現地法人に融資するときに親会社の財務情報を参照するといった、双方向の情報越境移転ニーズが生じることが背景として考えられる。

その後のインターネットを始めとするIT技術の発展によって、自社保有端末による拠点間の通信による情報の収集・共有のみならず、第三者によって提供されるクラウドサービスの利用が進んだ今日、あらゆる産業においてDFF規律の重要性が広く認識され、様々な協定で包含されるに至った。まして金融サービス業においては、もともと歴史的背景から重要性が認識されていたところ、銀行をはじめとする金融サービス提供者は、顧客の個人情報、法人関係情報や財務情報が集積することでそれ自体が情報産業化している側面に加え、資金・証券等の決済ネットワークといった重要インフラへ接続し膨大な決済情報を国内外で送受信している状況を鑑みるに、DFF規律による情報流通の自由度確保がもはや業務の円滑な遂行のために不可欠であるといっても過言ではない。

他方で、技術の進展による好影響の裏で、意図せぬ情報の漏洩や、詐欺をはじめとする犯罪行為への利用が懸念される状況もあり、プライ

バシーに対する権利意識の高まりも相まって、例えば個人情報の保護については各国において、多くの法規制が導入される状況となった。さらに昨今の地政学上の重大事象の発生により、国家安全保障上の要請は従前からの変質を余儀なくされている。こうした状況により、(情報の自由な越境移転に関する)DFF規律の通商条約への取り込み自体はある程度各国から受け入れられるものとなった一方、(DFF規律を原則的に確保したうえで)いかなる例外が許容されるのかという点こそが主要論点化したともいえるように思われる。冒頭でご紹介したDFFTにおける「T」の要素、つまり「信頼性のある」として希求されるべき例外には、どのような態様の措置が含まれるのか、そしてどの程度の措置であれば許容されるものなのであろうか。この問いについては、後ほどあらためて論じることとしたい。

2 コンピュータ関連設備の設置要求 (Location of Computing Facility: 以下、LCFと称する。) 禁止規律

かかる規律について、我が国の締結したEPAにおいて最も早い段階の先例は日モンゴルEPA電子商取引章9.10条で、以下のように定められている。「いずれの一方の締約国も、次に掲げるものが自国の区域内における事業を遂行するための条件として、当該区域内に所在するコンピュータ関連設備を利用し、又は当該区域内にコンピュータ関連設備を設置することを要求してはならない。」

これは、いわゆるデータ・ローライゼーション(狭義では直訳のとおり「データの現地化」を指すことになろうか)を禁止する規律であるが、より広い意味で捉えるとDFF規律で挙げた(GATS金融了解が規定する)「情報の移転又は金融情報の処理を妨げる措置」に当たる規制も含まれよう。金融機関やIT企業の実務担当者からは、たとえ移転又は処理が制限されずとも、データの国内保存やコンピュータ関連設備の国内設置が要求されること自体が、効率的な業務運営や組織横断的なデータ管理の観

点から問題であるとする意見^{5,6}も聞かれる。

すでにIT技術の発展が相応に進んでいる中、様々な法域で異なる政策目的⁷からデータ・ローカライゼーションが導入されている状況に照らすと、それぞれの国において、既存国内法令の変更を要しない範囲での国際協定に留めたいとの動きがある。ただし、このような現状追認型のルールに着地してしまうことで、非効率な業務運営を余儀なくされたり、データの利活用に制約が生じたりといった直接的な影響にとどまらず、ひいては将来的な技術革新の芽を摘んでしまうリスクを指摘しておきたい。

また、TPPやRCEP等、DFP規律については全分野で確保しつつも、LCF禁止規律については、金融機関や金融サービス提供者を規律の適用対象から除外している協定が存在することにも留意したい。一部領域において先進的な義務規律が含まれているとしても、特定分野が対象とならないのでは協定全体として自由化水準が高いと評価しうるものか疑問が残る。分野横断的な義務規律の包含が合意された後、例外の議論の中で、国内的に機微な分野への適用が除外されることとならないよう、USMCAや日米デジタル貿易協定以降、近時のLCF禁止規律には、金融サービス特化型規律を別条項で設定したり、金融サービス分野のルール下で定めたりする例も見られる。そもそも金融サービスはその特殊性から、分野横断的な議論には馴染まないという理解の下、金融サービスに特化した議論が金融専門家によってなされるべきであるとの考えによるものとみられ、金融当局が求める監督上の要請と金融業界が求める実務的ニーズ、それぞれのバランスに配慮した納得感のある結論が得られやすく、歓迎できるものと考えられる。金融サービス特化型規律で注目したいのは、規制及び監督を目的とする金融規制当局による対象金融サービス提供者の情報への一定の要件を備えたアクセスの確保が、LCF禁止規律の前提であると謳う条文構成である。金融当局が、監督対象者の情報にアクセスする際の要件には様々な議論もあるが、前出の例におい

ては、相応に妥当なものが網羅されているものと考えられる。なお、日英EPAでは、金融規制監督当局のみならず金融サービス提供者の問題意識にも一層配慮し、アクセスの態様が適当な限度を超えないとの要素が追加されている。

3 規律の例外についての考え方

通商協定の金融サービス分野に対しては、GATSに由来する一般的例外（GATS ARTICLE XIV）及び安全保障例外（同 ARTICLE XIV bis）と共に信用秩序維持措置（GATS金融附属書パラ2国内規制）が（優先劣後関係は別途定められうるものではあるが、一般的に）適用されるものと理解される。この中で、特に金融サービス固有の例外である信用秩序維持例外については、適用範囲について多くの議論がある⁸。しかしながら、金融規制監督当局はそのライセンス付与権限を背景として、広汎で強力な裁量を有するものと認識されており、先例として示されていないとはいえ、当局が金融システムの安定を目的として取り得る措置は多岐に亘るものと理解できるのではない⁹。

次にTPP以降用いられるようになった「公共政策の正当な目的を達成するため（to achieve a legitimate public policy objective）」について述べたい。これは、その頭文字を取って、LPPO例外と近時言及されるようになったものであるが、その内容は定義されているものでなく、また、必ずしも国際的な解釈としてコンセンサスが確立しているともいえない¹⁰。このため、（TPPの電子商取引章14.11条及び14.13条でみられるように）歯止めなく例外が認められることとならぬよう、恣意的若しくは不当な差別の手段とならない（arbitrary or unjustifiable discrimination：その頭文字を取ってAUDテキスト）態様で、且つ目的の達成のために必要な範囲でのみ（greater than necessary/are required）と共に用いられるべき、とする考え方もある¹¹。

いかなる例外を認めるべきか、という点に関しては、もはや義務規律本体よりも関心を集め

る論点とされているとの指摘もある。たとえ、どんなに強力な義務規律の導入を果たしたとしても、それが骨抜きになってしまうほど広汎な例外措置を伴う場合、実効性があるか甚だ疑問であり、むしろ自由化水準を大幅に下げることとなりかねない。

Ⅲ 近時の FTA/EPA における合意テキスト（発効については、2022年11月時点）

以下、テキストが公表されている FTA/EPA 等のデータ関連条項について鳥瞰する。

協定名	発効	金融サービス分野		電子商取引分野	
		DFF 条	LCF 禁止条	DFF 条	LCF 禁止条
TPP11	2018/11	◎	—	△	△
		P, PR	—	LPPO	LPPO
RCEP	2022/1	◎	—	△	△
		P, 注①	—		
日 EU・EPA	2019/2	◎	—		
			—		
日米デジタル	2020/1	→	◎	○	△
		→	Access	LPPO	—
星豪 DEA	2020/12				
USMCA	2020/7	◎	◎	△	△
			Access		
星 NZ チリ DEPA	2020/12	—	—	△	△
		—	—	LPPO	LPPO
日英 EPA	2021/1	◎	◎	△	△
			Access	LPPO	LPPO
英 EU TCA	2021/5	→	→	○	○
		→	→	—	注②
英 EFTA FTA	未発効 2021/7署名	→	◎	○	○
		→	Access	—	注②
英豪 FTA	未発効 2021/12署名	◎	◎	△	△
		LPPO	Access, LPPO	LPPO	LPPO
英 NZ FTA	未発効 2022/2署名	◎	◎	△	△
		LPPO	Access, LPPO	LPPO	LPPO
英星 DEA	未発効 2022/2/25署名	◎	◎	△	△
			Access	LPPO	LPPO

上段の記号は、◎（金融サービス分野に特化した規律）、○（電子商取引分野に金融サービス分野を含む規定あり）、△（電子商取引分野に金融サービスを除外した規定あり）、—（規定なし）、→（電子商取引欄を参照）として記載。

下段の記号は、LPPO（公共政策の正当な目的例外）、P（GATS 金融了解類似の個人情報等保護）、PR（信用秩序維持措置による例外）、ACCESS（USMCA 類似の金融当局による金融サービス提供者情報へのアクセス）

注①但し自国法令に従ったデータの管理・保管やシステム維持の要求等は可能、注② DFF を制限する 4 態様を禁止

協定の上段では DEFILCF 規律の有無と範囲を、下段で条項に付随する例外規定を示している。

(参考文献)

- ・ 関根豪政「国際貿易法入門」
- ・ 日本貿易振興機構（ジェトロ）地域・分析レポート「電子商取引の『TPP 3 原則』と中国・韓国の法制度の比較」
- ・ 日本銀行金融研究所 小寺明楽「金融分野における WTO 規律の法構造」
- ・ 阿部克則「データローカライゼーション措置と国際経済法上の規律」〈財務省財務総合政策研究所「フィナンシャル・レビュー」令和元年第5号2019年11月〉
- ・ 川島富士雄「【WTO パネル・上級委員会報告書解説②】アルゼンチン—金融サービスに関する措置 (DS453)」(RIETI Policy Discussion Paper Series 17-P-028)
- ・ 須田祐子「データプライバシーの国際政治」
- ・ 国際商事法務 Vol. 49 No. 5 「日英包括的経済連携協定の交渉経緯及びサービス貿易に関する規律」外務省経済局サービス貿易室
- ・ Institute of International Finance (IIF) “Data Localization: Cost, Tradeoffs, and Impacts Across the Economy” December 2020

[注]

- 1 WTO で時限的に合意されているデジタル・コンテンツの電子的送信について関税を賦課しないとのモラトリアムを恒久化しようとするもの。
- 2 この二つの規律を並列のものとして取り扱うことには議論がある。前者が規定する情報の自由な越境移転は広く情報の移転又は処理を妨げる措置の禁止を定めるが、後者はあくまでかかる情報の移転を妨げる措置のうち、コンピュータ関連設備の設置要求の禁止に特化した条項である、というのがその主張である。こうした考え方が反映されている例として、USMCA19.11条「情報の電子的手段による国境を越える移転」及び19.12条「コンピュータ関連設備の設置」における例外規定の差異があげられる。
- 3 この点については、WTO 電気通信附属書パラ
- 5(c)における「加盟国は、他の加盟国のサービス提供者が国境内の及び国境を超える情報の移動のため…(中略)…公衆電気通信の伝送網及び伝送サービスを利用することができることを確保する」との規定にその源流があるとする考え方もある。本稿の文脈とは異なるが、通信サービス提供の観点からその対象となる情報の越境移転を確保すべきとのアプローチもありうるものと史料される。なお、当該規定をもって、データ・ローカライゼーション措置がGATSに違反することの明確な法的根拠とする、との考え方もある。
- 4 機器の移転が何を指すか、については議論がある。金融了解合意当時の通信環境を考慮すると、小容量のいわゆる数値データであっても記録の保存及び移転に磁気テープ/ディスクといった広汎な種類の記録媒体(メディア)を用いていた状況に思い至る。私見であるが、汎用機(メインフレーム)で利用可能なメディアが主に想定されていたものと史料される。
- 5 拠点を設置して国際的な事業展開を進めるグローバル金融機関においては、情報の越境移転が許容されていても、進出国・地域内にコンピュータ関連設備の設置を求める規制があれば、その対応として実務上は(当該地域以外又はクラウド上のサーバーと通信することで)不要であったとしても、現地拠点にサーバーを設置せざるを得ないといった対処が必要となり、追加的な費用負担を余儀なくされることとなるものと理解される。
- 6 こうした論点に照らすと USMCA や日米デジタル貿易協定の規定と、英 EU・TCA は対照的な構造となっている。前二者はいずれも DFF と LCF 禁止を独立した義務として規定している。これに対して、後者は、データの越境移転を制約する具体的措置を取らないことが謳われ、それらの措置として(a)コンピュータ設備設置要求、(b)データ・ローカライゼーション、(c)国外保存又は処理の禁止及び(d)情報越境移転に付随した国内コンピュータ・ネットワーク機器の使用又は設置要求、という4項目を限定列挙するものである。
- 7 具体的には、個人情報やプライバシーの保護、一定の業種における監督権限の行使として当局からの事業者情報へのアクセスの確保、外国からの対内投資を促進するための設備設置要求又は国際的なサイバーセキュリティの確保等に基づく措置、といったものが観察される。
- 8 金融サービスに関する措置 WTO パネルにおいては、WTO 発足以来、初めて金融サービスに関する附属書2(a)の信用秩序維持措置の例外が援用され、大きな注目を浴びたが、信用秩序維持措置に関する例外に関する争点は無効となり、パネル及び上級委員会が示した解釈及び判定は傍論(obiter dicta)と位置づけられた。筆者は個人的

- に（参考意見である）2008年の金融危機の例も挙げながら、“prudential reason”の概念が発展的性質（evolutionary nature）を有するに注目している。
- 9 LCF条の金融サービス特化型条項で近時見られるとII 2で触れた「金融規制当局による対象金融サービス提供者の情報への一定の要件を備えたアクセスの確保」も、監督を通じて個別金融サービス提供者の健全性維持、ひいては金融システムの安定を維持するための信用秩序維持措置として捉えることも可能と推察される。
- 10 筆者としては、LPPOは金融サービスの文脈で用いられる場合、II 3で言及した、GATS由来の一般的例外、安全保障例外及び信用秩序維持措置+a（その周辺措置：要解説）との解釈が合理的であるように思われる。ただし、GATS ARTICLE XIV bisにおける安全保障のための例外の範囲は、極めて限定的であることには留意が必要である。
- 11 こうした考え方に対して、さらに例外措置を幅広く認めるために「必要であると認める措置（any measure that it considers necessary）」という一見類似したテキストを選好する考え方もある。（RCEP12.14条など）しかしながら、これは自国の判断を可能とする、いわば自己管理型措置（self-judging measure）の導入を許すものとの反対意見もある。

（コラム1）

テキストのフォーミュレーションが意味するものとは？

「No party shall prohibit [restrict]」と「Party shall allow」はいずれもよく用いられる表現であるが、そのニュアンスに違いはあるのだろうか。文中で用いた二つの規律はたまたま前者の形式であったが、細かくニュアンスを考えると、最も厳しいのはNo Party shall restrict（制限してはならない）次がNo Party shall prohibit（禁止してはならない（ただし制限はしてもよい））、最も緩いのがNo Party shall allow（許可する（ただし一部だけかもしれない））ということになるだろうか。もっともshall（義務を課す場合に用いる）が使われている分、いずれもwill（単に将来の行動を記載）やshall make its best endeavour（最善の努

力を払うという義務を課す）よりは、厳しいことになるだろうか。なお、こうした議論の前提として、そもそも文書の形式が条約又は国際約束を構成するものであるかが、より重要であるのは言うまでもない。それでも、こうした表現の差異を比較してみるのも、各国の国内事情を窺い知る材料として興味深い。

（コラム2）

「recognise」テキストの存在意義とは？

様々な考え方や、国内規制の有無といった差異を背景とした議論がある場合、「The Parties recognise that～」といった確認規定が置かれる場合がある。それは、日米デジタル貿易協定第13条第1項「対象金融サービス提供者の情報への締約国の金融規制当局による迅速、直接的、完全及び継続的なアクセスが金融に係る規制及び監督のために不可欠であることを認識し、並びに当該アクセスへの潜在的な全ての制限を撤廃することの必要性を認識」のような義務規定についての理解を促進する説明が付される例もあるものの、むしろRCEP（金融サービス附属書9条、電子商取引章12.14条及び12.15条等）のように「締約国は、各締約国が〇〇に関する自国の規制上の要件を課することができることを認識」といった、自由化に消極的な立場に配慮したものが多くみられる。こうした確認規定が、自由化規律においてどのような付加価値を持つのか一見わかりにくい場合、無味乾燥と思いきテキストからも、交渉時にどのような議論がなされたのか、推察する手掛かりが示唆されることもある。