

「大学・研究機関用ガイダンス（第4版）」疑問点

1. 要約

表題の「考え方」とは概略次のようなものです。（☞ 原文は [2 節](#) 参照）

- ・ X 大学の X 研究室と Y 大学の Y 研究室が共同研究を行う。Y 研究室の A 教授は特定類型に該当する非居住者。X 大学から A 教授への規制技術提供に当たっては X 大学も Y 大学も許可取得義務を負わない。
- ・ X 大学免責の理由は、A 教授は雇用関係にあることから「Y 大学と一体」と見なされ、X 大学においては「Y 大学への提供」であるから。
- ・ Y 大学免責理由について、本ガイダンスの説明は私たち一般人には理解しがたいが、11 月公表のパブコメ第 56 番回答の論理が参考になる。それによると Y 大学においては、この技術提供が「Y 大学の知らないところで行われる」ことから、この提供に「A 教授との取引関係」が存在せず、それゆえ Y 大学は免責とされている。

私はこの「考え方」に 3 つの疑問を感じます。

第 1 の疑問。規制の抜け穴を是認しているように思います。A 教授が特定類型者であることを X 大学・Y 大学双方で認知していながら、規制技術を提供することが免責とすれば、そこが規制の抜け穴にならないでしょうか？ もし悪意ある者であれば、これを利用して規制技術を自由に特定類型者に提供することができてしまいます。（☞ [3 節](#)）

第 2 の疑問。パブコメ第 56 番回答の論理に矛盾を感じます。「Y 大学が知らない」技術提供について「Y 大学へ提供され Y 大学から A 教授に再提供される」と見なすのは無理筋の「解釈」ではないでしょうか？ （☞ [4 節](#)）

第 3 の疑問。「Y 大学の知らないところで行われる」とはどういうことなのか、具体的なケースを考えてみたところ、「X 大学又は Y 大学に許可取得義務」もありうるようになりました。（☞ [5 節](#)）

また仮に X・Y 両大学ともに許可不要だとしても、そのまま共同研究を進めることが社会通念上適切とは言いきれないように思います。結局のところ（A 教授のみならず）Y 大学も提供された技術の恩恵に浴するのですから。（☞ [6 節](#)）

なお、上記で触れた 11 月公表のパブコメ第 56 番は、「みなし輸出管理の明確化に関する Q&A」の第 7 番（8 月の意見募集時の番号は第 8 番）に寄せられたもので、この第 7 番 Q & A が本ガイダンスの「考え方」の基礎となっています。ところが第 7 番 Q & A に国語的問題がありリーダビリティが著しく低い。そのため多くの読者は、第 7 番の言いたいことがわからない、内容のどこがどうおかしいのかもわからない。その結果、誤った考えが今まで生き延びて、本ガイダンスの誤った「考え方」につながったのではないかと

私は思います。（☞ [附録 1](#)）

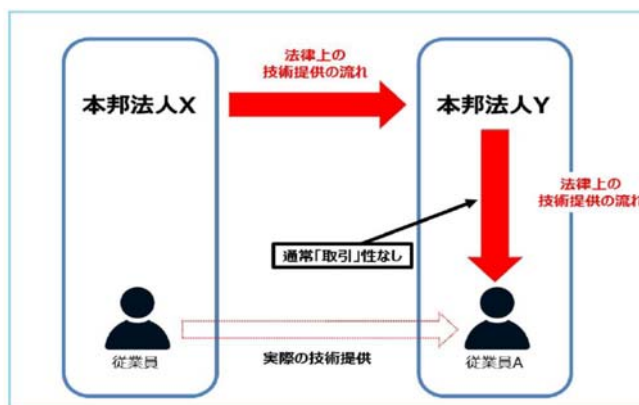
2. 「ガイドンス」の原文

(4) 共同研究における特定類型アプローチの考え方

本邦法人 X から本邦法人 Y に対して技術提供をする場合において、本邦法人 Y で技術を受領するものが特定類型該当者 A (本邦法人 Y に雇用されている) である場合、①本邦法人 X から本邦法人 Y、②本邦法人 Y から特定類型該当者 A という順序で技術が移転するものと解釈されます。

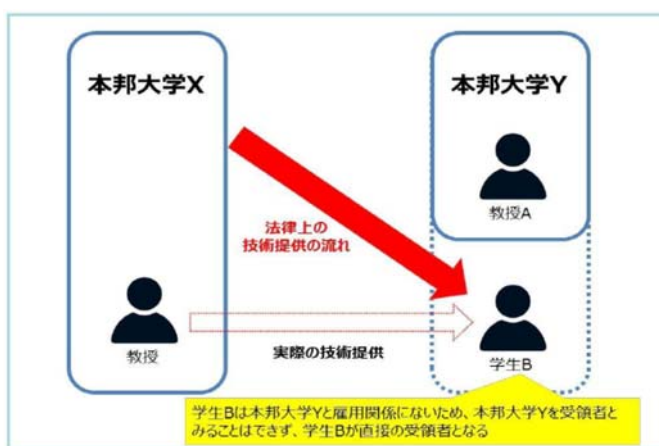
この場合、本邦法人 Y から特定類型該当者 A に対して技術提供が行われるところ、本邦法人 Y が、役務取引規制の趣旨を潜脱して特定類型該当者 A に技術を取得させることを目的として本邦法人 X から技術を受領させる場合や、本邦法人 X と本邦法人 Y の間の技術提供に係る契約において特定類型該当者 A に提供することが明記されている場合など特殊な場合を除き、通常、本邦法人 Y と特定類型該当者 A との間には、提供者と受領者の間で技術を提供し受領することについての合意が発生し、当該合意の履行として提供が行われるという関係が存在しないと考えられることから、本邦法人 Y から特定類型該当者 A に対する技術提供は「取引」(法第 25 条第 1 項、第 2 項)に該当しないものとして外為法の規制対象外になります。 (37 頁)

本邦大学 X の研究室 X' が他の本邦大学 Y の研究室 Y' と共同研究を行う場合において、研究室 Y' の参加者に本邦大学 Y に雇用される教授 A (特定類型該当者) 及び本邦大学 Y に所属するが雇用はされていない学生 B (特定類型該当者) が参加しているケースを想定します。本邦大学 X から教授 A への技術提供は、①本邦大学 X から本邦大学 Y ②本邦大学 Y から教授 A という順序で技術が移転するものと解釈され、上記と同じく



本邦大学 Y から教授 A への技術提供は通常は「取引」に相当しないものとして外為法の規制対象外になります。

一方、学生 B の場合、本邦大学 Y に雇用されていないため学生 B を本邦大学 Y と一体としてみることは適切ではなく、本邦大学 Y から学生 B への技術提供については、本邦大学 X が学生 B の特定類型該当可能性を確認する必要があります。一方で、学生 B は本邦大学 X の指揮命令下でない者であるため、共同研究を実施するに当たり取得する書面 (契約書等) から特定類型該当性が明らかでない場合は、特定類型非該当として扱うことができます。 (38 頁)



3. 「抜け穴」の可能性

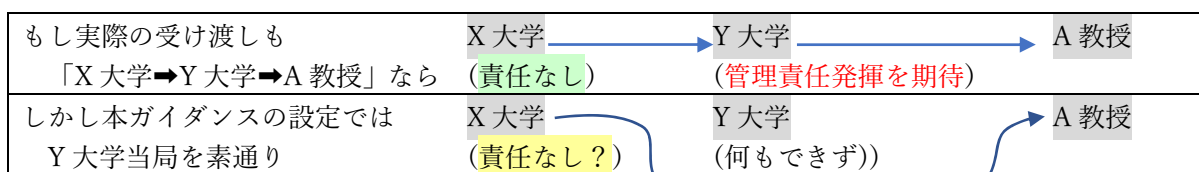
「考え方」では技術提供を受けるのが同じ Y 大学に所属する特定類型者であっても、大学と雇用関係があるかないかで取り扱いが変わるとしています。すなわち A 教授への技術提供は規制外で、たとえ規制技術であっても X 大学は（また Y 大学も）許可取得不要。一方、学生 B 君への提供は規制対象で、もしそれが規制技術であれば X 大学に許可取得義務が生ずると。

それでは「抜け穴」が生ずるではないか、と誰でも心配するところですが、「考え方」では「A 教授は Y 大学の指揮命令下にあるからいいのだ」としています。いや、よくはないでしょう？ 現に特定類型者であることを両大学とも知った上で A 教授に規制技術を渡してしまうのですから。

では「指揮命令下にあったら、どこがいい」のか？ そこに合理的な理由が必要です。必要なのは安全保障上の問題なしという積極的な理由です。おそらくそれは「Y 大学が管理してくれる」から「X 大学は心配しなくてよい」である筈です。

ところが「考え方」では「Y 大学から A 教授への提供は“取引”に当たらない」から規制外だといえます。ここで注意すべきは、A 教授が当該技術を手にするということについて「心配ではない」とは述べていないことです。当然のことです。当該技術がもし X 大学由来でなく、Y 大学内で（別の研究室により）生まれたものならば、Y 大学には A 教授に渡す際に許可取得義務があるからです。とすればこの「規制外」の意味は、「心配でないわけではない」が「“取引”に当たらないから仕方ない」という消極的なものと考えざるをえません。

少し具体的に考えてみましょう。「Y 大学が管理してくれる」とはどういうことか？ それは「特定類型者に渡らないようにしてくれる」か「仮に渡るにしても許可取ってくれる」を意味します。もしその技術提供が「①一旦 Y 大学の管理下に入り、②そこから A 教授に渡される」というルートで行われるのなら、ご期待通り「Y 大学が管理してくれる」ことでしょう。しかし前頁の「X 大学から直接 A 教授へ」ルートだったら話は別です。Y 大学は技術提供が行われることすら知らぬままの、いわばノータッチエースということになります。



結局のところ「Y 大学は管理していない」のです。それなのにどうして「X 大学は心配しなくてよい」といえるのでしょうか？

学生 B 君への技術提供についても考えてみましょう。B 君が特定類型者であることを知っていた場合、「X 大学から B 君への提供」は規制対象でした。しかし「A 教授からの B 君への提供」だったら規制外になるのではないのでしょうか？ 特定類型者による国内における再提供は規制されないからです。これもまた「抜け穴」といえるでしょう。

4. パブコメ第 56 番の弁明の論理性

「考え方」37 頁は、8 月 31 日に公表された Q&A 案（11 月 18 日公式版では [Q&A の第 7 番](#) の記述を受け継いでいます。その Q&A に寄せられた疑問に対して「法人 Y 免責論」を展開したのが [パブコメ第 56 番](#) です。

要点は「法人 Y の認知しないところで法人 X から法人 Y、法人 Y から居住者 A への技術の流れが観念される」というところです。私はそこに論理矛盾があるように思います。

2 頁の図にいう「法律上の流れ」が「法人 X→法人 Y→居住者 A」である、とはどういうことか。

それは「契約という形」を軸にした見方です。「X と Y の間には共同研究という契約関係（取引合意）がある」けれど、「X と A を結ぶ契約関係は存在しない」。すなわち「X→Y→A」という「法律上の技術提供の流れ」を見立てる。それにより「X 大学免責」となるわけです。

しかしそれは、その契約に基づいて法人 X が行動しているという観念の上での話です。この観念上法人 X は「法人 Y との契約があるから」すなわち「法人 Y との契約を果たすため」に技術提供するわけです。同時に、この契約に基づくすべての提供技術が居住者 A に渡ることを「契約者として法人 Y は知っている」こととなります。そうである以上、「法人 Y が認知していない」は通らないと思います。

それにそもそも取引とは「当事者双方の合意に基づくもの」（《役務通達》の用語解釈サ）であった筈です。「法人 Y が認知していない」のなら「法人 X・Y 間の取引」も存在しないこととなります。この技術提供で「合意している当事者は X と A」なのですから、これは純粋に「X から A への技術提供取引」と見るべきではないでしょうか？

一方、現実に行われたかを軸に考えてみると、**事実**は「法人 X から直接居住者 A へ」です。これならたしかに「法人 Y は部外者」であり「法人 Y が認知していない」といえます。

しかしそれを認めるなら、「法人 X→法人 Y→居住者 A」はあくまでも形の上だけのもので**事実**ではない、ということになります。この場合、法人 Y は免責されますが、代わりに法人 X が責任を負うことになるでしょう。

このように形の上での当事者間の関係と、実際の取引に乖離がある場合、裁判所は「**実際**」の方を重く見ることも多いと聞いたことがあります。

考え方の基準	取引の内容をどう見立てるか	「法人 Y 認知せず」は	法的責任は
形式的関係を軸に	「法人 X→法人 Y」+「法人 Y→居住者 A」（X は Y との契約があるから A に提供する）	通らない (A が提供受けることを Y は知っている)	法人 Y に
取引の実際を軸に	法人 X→居住者 A	通る	法人 X に

裁判所の判断はともかくとして、「法人 Y が認知しない」と「法人 X→法人 Y→居住者 A の取引」とは論理上両立しないと私は考えます。

5. 「法人Yの知らないところで」の具体的ケース

「法人Yが認知しない」ケースを具体的に考えたところ、「法人X（X大学）または法人Y（Y大学）に許可取得義務」が生ずると思われるものが見つかりました。

共同研究の契約上に、それに附随して行われる個別の技術提供が盛り込まれていないケースです。

例えば研究事業の進展につれて、当初想定していなかった規制技術提供が現場間で追加的に合意され、Y大学当局が知らぬところでA教授への提供が行われるとしたらどうでしょうか？

基本契約

- ・当事者 ; X大学とY大学
- ・主な内容; テーマ、担当部署、資金、成果の取り扱い etc.
- ・成立時期; 共同研究スタート時

追加合意

- ・当事者 ; X大学とA教授
- ・主な内容; 特定の技術の提供（その中に規制技術が含まれている）
- ・成立時期; 共同研究スタート後で、当該技術を使う必要が判明した時点

この提供は、X大学とA教授の間の「追加合意」に基づくものとみるべきでしょう。であれば「X大学に許可取得義務」となるのではないのでしょうか？

もちろん「追加合意」をY大学が認知していることが明らかならば、「Y大学に許可取得義務」ということになります。

但しもしこの「追加合意」をA教授がY大学の名前で行った場合は、はなしが多少複雑になります。A教授が「Y大学を代表して合意」したといえるか、あるいは「勝手にY大学の名前を使った」と見なされるかが影響するからです。

判断の基準は「Y大学当局が追認することが合理的に期待できるかどうか」にかかっています。もし期待できるなら、その「追加合意」は両大学間の取引といえますから、X大学は免責でよいでしょう。Y大学も（その時点では「知らなかった」わけですから）免責でしょうが、抜け穴みたいで気持ち悪いところではあります。

とはいえ、特定類型者であることが判明しているA教授だけに、Y大学との利益相反の可能性は当然考えられますから、「Y大学が追認するだろう」と推定してよいものか疑問が残るところです。

反対にY大学の追認が期待できない場合は、前述の通りX大学に許可取得義務が生じます。

X大学が身を守るには、「追加合意」をY大学当局が承認するか事前に確認することが望ましいということになります。但し、たとえY大学の承認（許可取得義務がY大学にあること）が判明したとしても、許可が取得されたことを確認する前にA教授へ技術提供するのはフライングといえるでしょう。

「ガイドンス」である以上、こうした様々なケースについての交通整理を期待したいものです。

6. 法的に問題なければ OK なのか？

X 大学・Y 大学ともに、たとえ違反に当たらずといえども道義的責任を問われることがあります。前節で挙げた X 大学のフライングの他にも微妙なケースがあります。

例えば Y 大学が後になって、A 教授が「Y 大学代表として規制技術を提供されていたこと」を知ったとしたら？

もし事前に知っていたなら Y 大学は X 大学に対して、提供をストップさせていたでしょう。事後なら仕方ない？ それも 1 つの考え方ですが、そのようなイワク付きの技術が自校あてとして提供され、特定類型者の A 教授に渡っていたというのは気持ち悪くありませんか？

しかも Y 大学は A 教授に騙された被害者とも言い切れないのです。なぜなら A 教授は手にした規制技術を利用して、Y 大学の業績となる共同研究を行うのですから。たとえ学外から咎められなくても気分のよいものではないでしょう。

<附録1> 「みなし輸出」管理の明確化に関する Q&A (11月版) 第7番の日本語問題

Q7：本邦法人 X から本邦法人 Y に対して技術提供をする場合において、本邦法人 Y で技術を受領するものが特定類型に該当する居住者 A (本邦法人 Y に雇用されている) である場合、a 本邦法人 X 又は本邦法人 Y は許可申請を行う必要はありますか。

A7：

- ・ 本邦法人 X から本邦法人 Y に対して技術提供をする場合において、本邦法人 Y で技術を受領するものが特定類型に該当する居住者 A (本邦法人 Y に雇用されている) である場合、b 本邦法人 X から本邦法人 Y、本邦法人 Y から居住者 A という順序で技術が移転するものと解釈されます。
- ・ この場合、本邦法人 Y から居住者 A に対して技術提供が行われるところ、本邦法人 Y が役務取引規制の趣旨を潜脱して居住者 A に技術を取得させることを目的として本邦法人 X から技術を受領させる場合や本邦法人 X と本邦法人 Y の間の技術提供に係る契約において居住者 A に提供することが明記されている場合など、c 特殊な場合を除いて、ご質問のようなケースでは通常本邦法人 Y と居住者 A との間には、提供者と受領者の間で技術を提供し受領することについて合意が発生し、当該合意の履行として提供が行われる関係が存在しないと考えられますので「取引」(法第 25 条第 1 項、第 2 項) に該当しないものとして外為法の規制対象外になります

・ 質問文では「法人 X の許可申請義務」も問われていた (下線部 a)

ところが回答文が触れているのは法人 Y の問題のみ。これは「聞かれたことに答えない」「質問を無視し答えないことだけを答える」ことにほかならないでしょう。

また読者としても、回答文中に登場する「法人 Y の記述」のうち幾つかは「法人 X の書き間違い」ではないかと疑心暗鬼で読解に取り組むことになってしまいます。これでは真意も伝わりません。

・ 「本邦法人 X から本邦法人 Y、本邦法人 Y から居住者 A という順序で技術が移転」 (下線部 b)

「X→Y→A」ということですから私は、A 氏が「受領者」というのは「法人 X 由来の技術情報を、法人 Y が A 氏に移転」と理解していました。「法人 X 由来の技術」に限って、法人 Y が A 氏に移転しても規制外とはどういうことなのだろう? 「法人 Y 自前の技術」なら規制されるだろうに。

本ガイダンスの「考え方」を見てやっとな、「実は A 氏は法人 X と直接往来していた窓口」らしいと気づいたのです。同じ読み方をした人は私の他にも多かったものと思います。

例えばパブコメ第 56 番の「法人 X の関与有無で何がかわるのか」という質問も、技術が「法人 Y から A 氏に移転される」ことを前提としているように思われます。

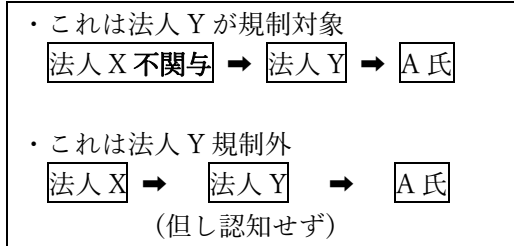
・ 下記は法人 Y の提供が規制対象
 $\boxed{\text{法人 Y}} \rightarrow \boxed{\text{A 氏}}$
 (自社開発)

・ 下記が規制外とはどういうこと?
 $\boxed{\text{法人 X}} \rightarrow \boxed{\text{法人 Y}} \rightarrow \boxed{\text{A 氏}}$

・ 下記は法人 Y の提供が規制対象
 $\boxed{\text{法人 X 不関与}} \rightarrow \boxed{\text{法人 Y}} \rightarrow \boxed{\text{A 氏}}$

・ なぜ下記は規制外?
 $\boxed{\text{法人 X が関与}} \rightarrow \boxed{\text{法人 Y}} \rightarrow \boxed{\text{A 氏}}$

ところがパブコメ第 56 番の回答は「法人 Y の認知しない場面で Y から A へ」、言い換えれば「Y の関与しない場面で」なら「法人 Y は許可取得不要」。そして「法人 X の関与しない場面で Y から A へ」の場合は「法人 Y に許可取得義務」というわけです。



これは、「自らが認知しないままで提供を行う取引」というのが存在するのかわという問題もありますが) 非常に意外な回答でした。質問の「なぜ法人 X の関与有無が法人 Y の責任に影響するのか」に対して、「影響をもたらすのは法人 Y 自身の関与有無である」という回答だったのであります。

繰り返しますが、この質問は私の見るところ、A 氏が技術を受け取る相手を法人 Y と前提してのものでした。「それなら Y が規制される」筈だろうに「X 関与 (技術を X から入手) の場合だけ Y 規制外」とはこれ如何に? と尋ねたのです。

これに対して回答は「A 氏は法人 X から直接技術を受け取る」ことを前提として、「Y はこの技術移転を認知していないから規制外」と述べていたわけです。技術の受け渡しがどう行われたかについての認識が 180 度違います。

このような行き違いの原因は Q&A 第 7 番の書きぶりが、非常に誤解を誘いやすいものだったことにある、と私は思います。

・「特殊な場合を除いて」(下線部 c)

2 つの例が挙げられています。

例 1 本邦法人 Y が役務取引規制の趣旨を潜脱して居住者 A に技術を取得させることを目的として本邦法人 X から技術を受領させる

あまりにも「特殊」で「今更何が言いたいのか (何か深い意味でもあるのか)」と思いました。なぜかというところ

- ① 「Y が X に依頼して A へ技術を移転させる」のが、(事前に Y と A の合意がある限り)「Y から A への提供」と見なされることは周知の事実。(仲介取引規制のターゲットがこのパターン) わざわざ「潜脱」などと難しい言葉を使う意味があるのだろうか?
- ② 敢えて「潜脱」を意図して「X から受領させる」とは「Y 自身も持っているが、自分の手から A へ渡したくない」のだろうか? しかしそんなことをすれば、X を巻き込むことにより発覚の危険性が増すだけのようと思われるが。

例 2 本邦法人 X と本邦法人 Y の間の技術提供に係る契約において居住者 A に提供することが明記されている

これは全然「特殊」と感じませんでした。

特に共同研究契約であれば、法人 Y 側の担当研究室が明記されるのは当然でしょう。そこに A 教授の氏名まで明記まではしないかもしれませんが、A 教授が研究室の主宰者であれば、氏名が書かれているのも同然ではないでしょうか?

こうしたわけのわからぬ「特殊な例」を持ち出されて、読者は一層混乱したのです。

<附録2> パブコメ第56番(2021.11.18公表)

9) みなし輸出管理の明確化に関する Q&A: Q8 (回答者注: 11月公表版ではQ7)

【意見内容】

質問「本邦法人 X 又は本邦法人 Y は許可申請を行う必要はありますか。」に対して「本邦法人 X・Y ともに許可申請は不要」との回答であると理解したが、法人 Y から特定類型に該当する居住者 A (本邦法人 Y に雇用されている) への技術提供が許可不要となる理由が分かりにくい。本質問のケースと、本邦法人 X が関与せず、本邦法人 Y から特定類型に該当する居住者 A (本邦法人 Y に雇用されている) に技術提供を行うケースとで許可要否が異なる理由を明確化していただきたい。

【理由】

回答文末尾に「・・・特殊な場合を除いて、ご質問のようなケースでは通常本邦法人 Y と居住者 A との間には、提供者と受領者の間で技術を提供し受領することについて合意が発生し、当該合意の履行として提供が行われる関係が存在しないと考えられますので「取引」(法第 25 条第 1 項、第 2 項) に該当しないものとして外為法の規制対象外になります。」と記載されていますが、ここで言う「合意」とは、当該技術提供に関する個別の合意のことでしょうか。

もしそうであれば、本邦法人 X が関与しないケースにおいても通常「提供者(本邦法人 Y) と受領者(居住者 A) の間の、技術を提供し受領することについての合意の履行」として技術提供が発生するとは考えにくいと思います。

企業と特定類型に該当する従業員との間で、個別の合意を以て技術提供が発生する場合のみ、許可申請が必要になるのであれば、Q9 の回答「当該従業員に対して外為法上の規制対象技術を提供する場合に、許可申請いただくことを想定しております。」にも同様の条件付けが必要ではないでしょうか。

※参考資料として Q&A の第 9 番 (11 月版 Q&A では第 8 番として掲載)

Q9: 従業員が新たに特定類型に該当することとなった場合、どのように対応すれば良いでしょうか。

A9: 当該従業員に対して外為法上の規制対象技術を提供する場合に、許可申請いただくことを想定しております。許可申請中又は不許可になった場合において、当該技術へのアクセスを制限しつつ業務に従事させることを否定するものではありません

【回答文】

ご意見中の Q & A (パブコメ開始時公表版の Q 8) では、法人 Y の認知しないところで法人 X から法人 Y、法人 Y から居住者 A への技術の流れが観念されるところ、法人 Y と居住者 A の間には技術の提供・受領に係る合意が存在しないため、「取引」(法第 25 条第 1 項) に該当せず、法人 Y の許可申請は不要です。法人 X が関与しない場面において、法人 Y から居住者 A に技術を提供する場合、法人 Y と居住者 A の間に技術を提供し受領するという内容の合意が形成され、当該合意の履行として技術提供が行われているものと観念されるため、「取引」に該当すると整理されています。

なお、平成 4 年 12 月 21 日付「外国為替及び外国貿易法第 25 条第 1 項第 1 号又は外国為替管理令第 17 条の 2 第 3 項の規定に基づき許可を要する技術を提供する取引について」では、外為令第 17 条の 2 第 5 項 (当時) の規定に基づき、通商産業大臣の許可を受けないで当該取引をすることができるものとして、「本邦において非居住者に特定技術を提供する取引であって、本邦法人がその法人と本邦において雇用関係にある非居住者に対して行うもの」が挙げられており、また注において「注: 本邦において雇用関係にある外国人に特定技術の提供を行う場合、その者が居住者であれば、管理法で規制されない取引となり、非居住者であれば上記により許可申請不要となる。」としているところ、同一法人内における法人から非居住者への技術提供は「取引」に該当することを示しておりますところ、当該考え方が、現在も前提となっております。