

## データ利活用促進のための知財制度の在り方について (論点整理)

### 1. 前提

- ・ ブロードバンドネットワークの整備、スマートフォンやセンサ等IoT機器の小型化・低コスト化によるIoTの進展により、インターネットやテレビでの視聴・消費行動等に関する情報や、小型化したセンサから得られる膨大なデータ（ビッグデータ）を効率的に収集・共有できる環境が実現され、膨大な計算処理能力を備えていない機器であっても、クラウド上で計算を行うことが可能となり、計算環境が進化している。さらに、中央集権的な管理が不要なため、低コストで信頼性を担保することができる「ブロックチェーン」（分散型台帳）の技術の利活用なども進展している。また、官民データ活用推進基本法（平成28年12月7日成立・同月14日公布）により官民データ活用の推進に関する基本理念が定められたことや、改正個人情報保護法（平成27年9月3日成立・同月9日公布）、同法に基づくガイドライン等により、適切に匿名加工する前提で、個人情報を含むデータ利活用に関する一定の法的な基盤が整備されつつある。
- ・ データ利活用のための環境が整い、膨大なデータが集積されてそれを分析することや、他社等が保有している他のデータと掛け合わせて利活用されることで、産業競争力強化に資する新サービスの創出が期待されている。このように、データは、企業の経営資源として従来よりも大きな価値を持つようになってきているが、データを利活用したビジネスモデルが十分に確立されていないことや不正利用された場合の対応に関する懸念などを背景に必ずしも十分な利活用がなされているとは言えない状況であるとの指摘がある。
- ・ 以上のように、改正個人情報保護法などの環境整備やデータ利活用促進の必要性を所与としたうえで、データに関する知財制度上の在り方を検討する。

### 2. 検討の対象

#### (1) 基本的な考え方

データに関しては、現行知財制度において「知的財産」として各種の知的財産権等で保護されるものとそれ以外のものに分類されると考えられるが、本検討委員会では、産業競争力強化の観点から、利活用促進が期待されているものの、現行知財制度上の保護の範囲が必ずしも明確でないものを中心に検討することとする。

また、データベースの著作物のような「データの集合のさせ方（選択や体系的な構成の創作性）に関する価値」ではなく、知財計画2016で検討を行うとされた「創作性を認めにくいデータベース」などのデータの集合も含めた「データそのものの価値」に焦点を当てて、検討を行うこととする。

(参考) 現行知的財産関連法の概要

#### ○ 主な知的財産関連法の目的（各法抜粋）

- ・ 特許法 : 「発明を奨励し、もって産業の発達に寄与する」
- ・ 著作権法 : 「権利者等の保護を図り、もって文化の発展に寄与する」
- ・ 不正競争防止法 : 「不正競争の防止及び不正競争に係る損害賠償に関する措置等を講じ、もって国民経済の健全な発展に寄与する」

#### ○ 知的財産権の定義（知的財産基本法第2条第2項抜粋）

「特許権、実用新案権、育成者権、意匠権、著作権、商標権、その他の知的財産に関して法令により定められた権利又は法律上保護される利益に係る権利」

○ 知的財産の定義（知的財産基本法第2条第1項抜粋）

「発明、（中略）、著作物その他の人間の創造的活動により生み出されるもの」

「商標、（中略）その他事業活動に用いられる商品又は役務を表示するもの」

「営業秘密その他の事業活動に有用な技術上又は営業上の情報」

（2）具体的な検討対象

本検討委員会の具体的な検討対象としては、著作権、特許権などの既存の知的財産権の保護対象とされないデータとその集合であつて、収集・蓄積・保管等する（※利用権等を取得する場合も含む）ために一定の投資や労力を投じることが必要なもの（以下「価値あるデータ」\*という。）とする。

※ 例えば、IoTセンサ、ウェアラブル機器、ICカード等により得られるデータ、匿名加工済みのパーソナルデータ（※参考資料3のP9参照）が考えられる。なお、公序良俗に反する内容など合法的に財産として利用できない情報を除き、広く価値が生じ得るものも含む。

（参考）現行法上の整理

○ データの集合のさせ方に関する価値に着目したもの

現行知財制度上の検討については、昨年度次世代知財システム検討委員会において、現行著作権法上のデータベースの著作物に該当するかどうか等の観点から、自動集積されるデータベースなどを取り上げて、検討済み。

なお、著作権法上のデータベースで保護されないデータの集合については、次世代知財システム検討委員会報告書（平成28年4月）において、「創作性を認めにくいデータベースについて、欧州等の動向や、実質面を含めた保護の実態等に照らしつつ、保護の要否や方法について具体的な検討を行う。」とされた。

（参考）データベースの著作物

データベースの定義：「論文、数値、図形その他の情報の集合物であつて、それらの情報を電子計算機を用いて検索することができるように体系的に構成したもの」（著作権法第2条第1項第10号の3抜粋）

データベースの著作物：「データベースでその情報の選択又は体系的な構成によつて創作性を有するもの（著作権法第12条の2第1項抜粋）」

（参考）営業秘密

「ある情報の断片が様々な刊行物に掲載されており、その断片を集めてきた場合、当該営業秘密たる情報に近い情報が再構成され得るからといって、そのことをもって直ちに非公知性が否定されるわけではない。」（※営業秘密管理指針（平成27年1月28日全部改訂）参照）とされており、例えば、公知技術を特定の観点で集めたデータについては、営業秘密として保護される場合がある。

○ データそのものの価値に着目したもの（創作性のないデータベースなどのデータの集合を含む。）

① 発明、（中略）、著作物その他の人間の創造的活動により生み出されるもの

①-1 著作物

「思想又は感情を創作的に表現したものであつて、文芸、学術、美術又は音楽の範囲

に属するもの」(著作権法第2条第1項第1号抜粋)

⇒ 物権的権利(相対的な排他権=誰に対しても主張可能、偶然の一致は主張不可)

①-2 発明

「自然法則を利用した技術的思想の創作のうち高度のもの」(特許法第2条第1項抜粋)

⇒ 物権的権利(絶対的な排他権=誰に対しても主張可能、偶然の一致も主張可)

② 営業秘密その他の事業活動に有用な技術上又は営業上の情報

②-1 営業秘密\*

「秘密として管理されている生産方法、販売方法その他の事業活動に有用な技術上又は営業上の情報であつて、公然と知られていないもの」(不正競争防止法第2条第6項抜粋)

⇒ 行為規制(不正行為者に対して、損害賠償請求に加えて、差止請求、刑事罰等)

※ 不正競争防止法における「営業秘密」への該当性については、秘密管理性、非公知性、有用性の要件によって判断され、「データそのものの価値だけに着目したもの」に該当しない側面もあることに留意が必要である。

(参考) TRIPS協定条文(抄)

第7節 開示されていない情報の保護

第39条

1967年のパリ条約第十条の二に規定する不正競争からの有効な保護を確保するために、加盟国は、開示されていない情報を2の規定に従って保護し、及び政府又は政府機関に提出されるデータを3の規定に従って保護する。

2. 自然人又は法人は、合法的に自己の管理する情報が次の(a)から(c)までの規定に該当する場合には、公正な商慣習に反する方法により自己の承諾を得ないで他の者が当該情報を開示し、取得し又は使用することを防止することができるものとする。

(a) 当該情報が一体として又はその構成要素の正確な配列及び組立てとして、当該情報に類する情報を通常扱う集団に属する者に一般的に知られておらず又は容易に知ることができないという意味において秘密であること。

(b) 秘密であることにより商業的価値があること。

(c) 当該情報を合法的に管理する者により、当該情報を秘密として保持するための、状況に応じた合理的な措置がとられていること。

(参考) パリ条約(抄)

第10条の2

(1) 各同盟国は、同盟国の国民を不正競争から有効に保護する。

(2) 工業上又は商業上の公正な慣習に反するすべての競争行為は、不正競争行為を構成する。

②-2 その他の知的財産

「その他の事業活動に有用な技術上又は営業上の情報」(知的財産基本法第2条第1項抜粋)

⇒ 知財基本法の射程だが、その法的保護は一般法によるところであり、その保護内容は個別事情により異なるため、一定ではない。⇒ 本検討委員会の検討対象

・ 契約違反(民法第415条 債務不履行)

債務の本旨に従った履行がなされないとき(契約に反するデータ利用・漏えいなど)には、履行請求及び損害賠償請求が可能だが、契約の内容に左右される。

・ 不法行為(民法第709条)

法律上保護される利益の侵害として認められれば、損害賠償請求が可能だが、データが「法律上保護される利益」と認められるかは不明確である。

#### 【不法行為に関する裁判例・判例】

- ・ 翼システム事件（東京地判平成 13 年 5 月 25 日）裁判例

費用や労力をかけて作成したデータベース（データの集合）について、著作物性を否定しつつ、営業活動上の利益とし、損害賠償を認容。

- ・ ミーリングチェック事件（大阪地判平成 16 年 11 月 9 日）裁判例

不正競争防止法上の不正競争行為に該当しなくても、「業者の行う一連の営業活動行為の態様が、全体として、公正な競争秩序を破壊する著しく不公正な方法で行われ、行為者に害意が存在するような場合には、営業活動行為が全体として違法と評価され、民法上の不法行為を構成することもあり得るものと解するのが相当」とし、損害賠償を認容。

- ・ 北朝鮮映画事件（最判平成 23 年 12 月 8 日）判例

「(著作権法第 6 条) 各号所定の著作物に該当しない著作物の利用行為は、同法が規律の対象とする著作物の利用による利益とは異なる法的に保護された利益を侵害するなどの特段の事情がない限り、不法行為を構成するものではないと解するのが相当である」として、不法行為を否定。

なお、本判例では、上述の結論にあたって「前記事実関係によれば、本件放送は、テレビニュース番組において、北朝鮮の国家の現状等を紹介することを目的とする約 6 分間の企画の中で、同目的上正当な範囲内で、2 時間を超える長さの本件映画のうちの合計 2 分 8 秒間分を放送したものにすぎず、これらの事情を考慮すれば、本件放送が、自由競争の範囲を逸脱し、1 審原告 X 1 の営業を妨害するものであるとは到底いえないのであって、1 審原告 X 1 の上記利益を違法に侵害するとみる余地はない。」としており、個別の事情を考慮していることにも留意が必要である。

⇒ これらを踏まえ、次世代知財システム検討委員会報告書（平成 28 年 4 月）において、「デッドコピー等の悪質な行為について不法行為責任が認められる可能性は否定されないものの、近年の最高裁判決を踏まえれば、民法（不法行為責任）による保護の対象とはならない可能性もあると考えられる。」とされた。

- ・ 物権（所有権（民法第 206 条）、占有権（民法第 180 条））

データについては、所有権及び占有権の客体は物（有体物（民法第 85 条参照））であることから、知財関連法及び個人情報保護法などその他の法律の範囲で保護される以外は、所有権・占有権の客体とはならない。

（参考）民法（抜粋）

第 85 条 この法律において「物」とは、有体物をいう。

第 175 条 物権は、この法律その他の法律に定めるもののほか、創設することができない。

第 180 条 占有権は、自己のためにする意思をもって物を所持することによって取得する。

第 206 条 所有者は、法令の制限内において、自由にその所有物の使用、収益及び処分をする権利を有する。

#### ③ 知的財産基本法上の「知的財産」に含まれる「有用な技術上又は営業上の情報」に該当しないもの

事業活動に有用とはいえない情報（知的財産基本法第 2 条第 1 項の反対解釈）。具体的には、公序良俗に反する内容の情報（脱税や有害物質の垂れ流し等の反社会的な情報）など（※営業秘密管理指針（平成 27 年 1 月 28 日全部改訂）参照）。

⇒ 本検討委員会においても検討対象外。

### 3. 現行知的財産制度上の課題、検討の視点等

#### (1) 価値あるデータと現行知財制度上の課題

##### ① 営業秘密（不正競争防止法）に関する論点

###### 課題①-1) 営業秘密で保護されない可能性

価値あるデータについて適正な秘密管理がなされていない場合（※共同利用の際に十分な秘密保持契約をしていない場合など）には、ハッキングなどによるデータ漏えいであれば不正アクセス禁止法に基づく刑事罰があるものの、不正競争防止法上の営業秘密としては認められず、一定の投資と労力を投じたデータであるにも関わらず損害賠償請求や差止請求ができないと考えられる。

###### 課題①-2) 価値あるデータが死蔵される可能性

価値あるデータについて、オープンにして利活用を図るべきものまでクローズ（営業秘密化）にされ、データの探索コストが上がり、データの需要と供給のミスマッチが生じて取引されない状況であると考えられる。結果、「新サービスを生み出すデータの掛け合わせ」が起きず、一定の投資と労力を投じた価値あるデータが死蔵されている可能性がある。

##### ② 不法行為（民法）に関する論点

###### 課題②) 不法行為で保護されない可能性

一定の投資と労力を投じた価値あるデータであっても、著作権法上の著作物でなければ、民法上の不法行為として認められず、損害賠償請求ができない可能性がある。

ただし、「異なる法的に保護された利益」があるとして、「特段の事情」が認められる可能性もあると考えられるが、利活用方法が具体的に定まっておらず単に保管されているデータについては特段の事情が認められる可能性も低くなると考えられる。なお、差止請求権は、不法行為が認められてもそもそも認められない。

（再掲）北朝鮮映画事件（最判平成23年12月8日）判例

「（著作権法第6条）各号所定の著作物に該当しない著作物の利用行為は、同法が規律の対象とする著作物の利用による利益とは異なる法的に保護された利益を侵害するなどの特段の事情がない限り、不法行為を構成するものではないと解するのが相当である」として、不法行為を否定。

##### ③ 契約（民法）に関する論点

###### 課題③) 契約に適切な利益配分の内容を盛り込めない可能性と法的効果の問題

価値あるデータについて、契約主体間の力関係や認識不足、裏付けとなる強制法規がないこと等により、契約に寄与度に応じた利益配分などの適切な内容を盛り込めず、データ収集・蓄積・保管等にあって投資と労力を投じて寄与が大きいとしても、利益が適切に還元されない可能性がある。

## (2) 検討の視点

### ① 利活用促進の視点

価値あるデータは、利活用されてこそ価値が生じ、高めていくことができると考えられるが、データの利活用を進めるために、どのようにすれば良いと考えるか。

### ② インセンティブの視点

価値あるデータを収集・蓄積・保管等するためには、センサやそれを管理するシステム、インターネット上のサービスなどに投資や労力を投じることが必要だが、そのインセンティブを付与するために、どのようにすれば良いと考えるか。

## (3) 検討例

上記の観点を踏まえ、以下のような保護の手法の例についてどのように考えるべきか。

### I 何らかの権利を付与するアプローチ

#### I-1 物権的な権利の設定

- A：発明（特許）の拡張（※データ構造（プログラム等）の特許等の拡張）
- B：著作物の拡張（※データベース著作物の拡張）
- C：新たな権利
  - C1：特別の権利（例：欧州型 sui generis right など）

#### I-2 利活用促進のための権利の設定

- C：制限付の権利
  - C2：義務付権利（※一定条件（例：FRAND条件）でライセンスを受ける意思を有する者等に対して、利用を許諾する義務を課し、差止請求権を制限する。）
  - C3：報酬請求権（※対価請求権のみを付与。なお、差止請求権がないため、対価の額について裁定する仕組みなどを組み合わせることも考えられる。）

### II 行為規制アプローチ

- D：不正競争防止法の拡張（※データ不正利用行為などを不正競争行為類型とする等）

（参考）不正行為として追加すべきとの指摘があった例

- ・ データを不正の意図をもって入手する行為
- ・ 不正に受領したデータを第三者に提供する行為
- ・ プロテクションを不正に破ってデータを抽出して、第三者に提供する行為

### Ⅲ 民間の取組を支援するアプローチ

#### E：現行制度上の対応

E 1：データ流通基盤の中で事実上のルールを作るよう促す。

(※データ取引市場などにおいて、データ保有者に、一定の条件でデータを利用させる義務を課しつつ、利益還元を請求できるようにする仕組み)

E 2：データ契約（規約等）上の留意点をまとめる。

(※データの価値とその創出への寄与度に応じた利益の分配など、データ収集・蓄積・保管等のインセンティブ保護と利活用のバランスに資するような留意点を整理)

E 3：セキュリティ等を高める取組を促す。

(※システムやサービスの設計を通じ、誰にアクセスを認めるかを管理することが可能であり、事実上の排他権があると整理し、既存のガイドラインも踏まえた取組を促す等)

#### (4) 第4回会合を踏まえた課題に対する考え方(案)

##### 課題①-1) 営業秘密で保護されない可能性

企業が秘密としたい情報やデータが秘密保持契約などを結ぶことなく他者に渡らないよう、企業における営業秘密に関する認識を高めるよう引き続き取り組む。

また、併せて、価値あるデータを保護するためにデータの不正利用等を不正行為として位置づける等、不正競争防止法の見直しを含めた検討することが適当かどうか。

##### 課題①-2) 価値あるデータが死蔵される可能性

価値あるデータの利活用を促進し、産業競争力強化を図るため、保護と利用のバランスや国際的な視点も踏まえて、以下の取組を進めることが適当かどうか。

###### ・ 公正な競争秩序の確保

価値あるデータの保有者及び利用者が、安心してデータを提供しかつ利用できる公正な競争秩序を確保するため、新たな不正競争行為の対象とその類型について、先端ビジネスや事業に及ぼす影響に留意しつつ、産業の実態を踏まえ、検討を進めることが適当かどうか。

###### ・ 健全なデータ流通基盤の構築

価値あるデータの流通を促進するため、データ利活用に関する実証やネットワーク投資、標準化、人材育成などの環境整備を進めるとともに、データ取引市場などのデータ流通基盤の中で、データ保有者に一定の条件でデータを利用させる義務を課しつつ、利益還元を請求できるようにするなど、利活用と利益分配に関する事実上のルールを作ることや、既存のガイドライン等を踏まえた情報セキュリティ確保のための取組を促すことが適当かどうか。

###### ・ オープンな利活用促進のための権利に関する検討

価値あるデータの収集・蓄積・保管等に関するインセンティブを確保しつつ、オープンな利活用を促すため、物権的な権利は付与しないことが適当かどうか。一方で、制限付の権利について、必要かどうかも含めて、その対象とその内容について、データ利活用ビジネスの動向を注視しつつ、検討することが適当かどうか。

##### 課題②) 不法行為で保護されない可能性

民法の不法行為による保護の可能性について、平成23年の北朝鮮映画事件判決以後の裁判例の整理することなど、予見性を高める取組を行うことが適当かどうか。

##### 課題③) 契約に適切な利益配分の内容を盛り込めない可能性

データの価値とその創出への寄与度に応じた利益の分配など、データ収集・蓄積・保管等のインセンティブ保護と利活用のバランスに資するよう、データ利用に関する契約ガイドライン等を策定することにより留意点を整理することが適当かどうか。

以上