

8 知的財産の適切な保護のあり方に関する調査研究

デジタル化に伴い新たなビジネス形態が出現する中で、事業者間の公正な競争秩序の観点から不法行為(民法第709条)により違法と評価される競争行為が発生したり、これまで問題として認識されてなかった競争行為が不正競争の観点から重要な問題としてクローズアップされたりしている。ビジネスの健全な発展のためには、ビジネスを阻害する行為に対してルールを明確にする必要があり、不正競争防止法の役割は極めて重要であると言える。

本調査研究では、商品化ビジネスに代表されるような財産的価値を有する表示の需要者吸引力を不正に利用する行為を不正競争とすること、データベースの作成と提供を事業として行う者が、安心してその事業を営めるような環境を整備すること、それらの検討を踏まえながら、現行の不正競争行為の限定列挙にとらわれない補充条項あるいは一般条項を設けること可能性と課題について検討を行った。

平成18年度の「知的財産の適切な保護の在り方に関する調査研究」においては、情報などのデジタル化、ネットワーク化の進展に伴い出現した新たなビジネスでの不正競争行為及びその行為の不正競争防止法での取扱いの可能性と課題について、著名な人物の氏名や肖像、著名なキャラクター、著名なブランドのロゴなど需要者を吸引する魅力ある表示(以下、「需要者吸引表示」という。) 情報集合物(データベース、タイプフェイス) 補充条項の導入と課題と、項目をわけて検討した。

1. 需要者吸引表示の保護の可能性と課題

需要者吸引表示は、商品の販売や役務の提供を促進する効果を有しており、財産的価値を有するものとして扱われている。そして、インターネットを通じた通信販売が急速な発展を遂げている中、商品の販売や役務の提供を促進するものとして需要者吸引表示の財産的価値は近年一層高まっている。しかしながら、このような需要者吸引表示の保護は、現行知的財産法においては十分ではない。

そこで、財産的価値を有する表示の需要者吸引力を利用した商品化ビジネスや、広告ビジネスにおける公正な競争秩序を維持するために不正競争防止法において、これらの表示の不正利用行為を不正競争として位置づけることの適否について検討を行った。保護の要否については、需要者吸引表示には多大な努力と投下資本がかかっており、当然保護すべきであるという積極的な意見が示されたが、他方で、需

要者吸引表示の保護が導入されると過剰な権利意識が生じ、企業活動の萎縮など実務面での問題を懸念する意見も出された。また、需要者吸引表示は、現行の不正競争防止法所定の悪性ある不正競争行為として保護されている例もあるが、法的根拠が不明瞭なまましていると実務上のリスクが大きいとの意見が示された。

さらに、本研究会では、需要者吸引表示の保護に向け、抽象的な議論ではなく、条文の構成要素を素材に具体的な検討を行った。その結果、産業界からの意見も含め、保護客体の要件を設ける際には適用除外との関係も考慮する必要があるなど、法制面の課題を絞り込んだ。

今後は、実務面からの課題(保護客体、規制の対象となる行為など)への対処も含めて、更なる議論の深化を図る必要があると思われる。

2. 情報集合物(データベース)の保護の可能性と課題

電子化された情報は複製が容易であり、常に不正利用の危険にさらされているため、悪性の強い行為に対しては一定の法的な保護が必要となる。電子情報には、著作権などの知的財産権が認められ、保護される情報もあるが、他方で、その作製に多大なコストがかかりながら「創作性」を有しないデータベースのように、財産的価値がありながら知的財産権を認められず、保護されない情報もある。これらが適切に保護されないと、データベースの模倣・複製

が横行し、資金や労力を投じて新たなデータベースを作成・提供しようとするインセンティブを削ぐことになる。そこで、データベースの作成と提供を事業として行う者が、安心してその事業を営める仕組みを構築し、新たなデータベースの作成・提供が促進されるような環境を整備することが望ましい。

データベースを作成・提供している産業の関係者からは、ビジネスの円滑化のためにデータベースの保護の要件を明確にする必要があるなどの積極的な保護を求める意見が寄せられた。その一方で、情報通信・電気機器産業の関係者からは、現行法に加え、不正競争防止法に基づく差止請求を認める必要性について、データベースビジネスの実態を踏まえた検討が必要であり、新たな保護により情報自体の独占につながる懸念が払拭しきれず、要件を定立するための十分な判例の蓄積があるかどうかは疑問があるなどの慎重な意見が寄せられた。

本報告書では、前述のような見解の相違が存在したことから、不正競争防止法によるデータベースの保護の当否に関する方向性について明示することはせず、少なくとも行為の悪性が強く差止めによる救済が認められるに値すると考えられる「翼システム事件」のようなケースに関しては、ビジネス上、許容される行為と許容されない行為との境界線・限界を画定する議論を進めることは適切であるとの理解のもとで、今後の議論を促すべく考えられる法制的な論点についての考え方を提示することとした。

「保護の趣旨」は、コンピュータ技術の発達に伴い、データベース作成コストは、データそのものの作成、データのキー入力、データの収集が大きなウェートを占めるため、このいずれかの中から決めるべきではないかとの意見があったが、このうちのいずれの「投資」行為に保護の趣旨を求めるかにより、保護の客体（保護すべきデータベースの範囲）、保護期間、規制の対象となりうる行為といった個々の論点に関する議論にも波及するとの指摘もあった。今後、具体的に議論を進める上では、これらの関連について意識して進めることが必要と考えられる。

「保護の客体」に関して、広く使われるデータベースほど不正利用から保護すべき必要性が高く、保

護対象を的確に特定する上から、「営業上特定の者に提供」、「管理手段を講じている」などの要件の検討が必要との意見があった。一方、一般への利用に供されてはいるものの、広告収入で成り立っているビジネスモデルもあるので要件を設けない方が良いとの意見が示された。また、「周知性又は著名性」との要件は不明瞭であるので、代わりに「有用性」の要件を課すとの意見が示された。しかし、「有用性」の評価の仕方に問題があり、混乱が生じるのではないかと指摘もあった。

「保護の期間」に関しては、データベースの保護の趣旨から、データベース提供者が行った投資が回収されるまでの間に限定して規制の対象とする、不正競争防止法は行為規制であるので、悪性のある不正競争行為が継続する限り規制の対象とする、という2つの考え方が示された。

「規制の対象となりうる行為」に関しては、「単なる複製行為（個々の構成データの無断使用行為）」を規制の対象とすべきではなく、「複製品の流通行為」とすることに異論は見られなかった。しかし、競業関係にない者や愉快犯による流通行為など、さらに具体的な要件（付加的な要件）の要否も含めて、更に検討が必要と考えられる。また、データベースの複製については、「量の概念」を取り入れることの当否も含めて検討が必要だと考えられる。

「適用除外」に関しては、保護の趣旨、保護要件（保護すべきデータベースの範囲、保護の期間、規制の対象となり得る行為）と相互に関連する事項であるので、保護の趣旨及び保護要件についての検討を経た後に、情報独占の弊害などについて十分留意しつつ、改めて議論を行うことが適当であると考えられる。

3. 情報集合物(タイプフェイス)の保護の可能性と課題

デジタル時代になり、タイプフェイス（統一的なコンセプトに基づいて制作された一定数以上の文字、数字又は記号にかかる一組の書体群）の無断コピーや改変が多くなった。さらに、ネットワーク化の技術革新・普及と共に、電子文書にタイプフェイスを

内包したデジタルフォントを埋め込み、当該文書をインターネットなどで送受信する技術が実用化されたことが加わり、タイプフェイスの無断複製や改変が容易になり、タイプフェイスを不正に流用する事例が多数発生している。また、各種メディアにおける書体デザインの重要性が高まっていることを踏まえて、政府の「知的財産推進計画 2006」では、「タイプフェイスの保護を強化する」と保護のあり方を検討すべき旨が規定されている。

そこで、本研究会においては、書体デザインにかかる情報の集合物であるタイプフェイスの不正競争防止法による保護のあり方について検討を行った。

関係業界より、タイプフェイスを保護対象として欲しいとの意見が示されたところ、これについて異論はなかった。

しかしながら、事業者間（デザイナー間）での侵害行為が、非事業者（エンドユーザー）に比べて極めて少ないこと、基本的に競争事業者間での行為を規律する不正競争防止法において、非事業者の利用行為に対する措置を導入することは体系的に馴染みにくいこと、更に、関係事業者においてタイプフェイスへの権利付与など、不正競争防止法以外の枠組みによる保護が期待されていることなどを踏まえ、不正競争防止法にタイプフェイスを保護するための個別の規定を設けることとはしない考えで一致した。

4. 補充条項の導入の可能性と課題

デジタル化、ネットワーク化の進展に伴い新たなビジネス形態が次々と出現し、従来の知的財産保護の枠組みでは十分にとらえきれない情報成果物の冒用などビジネス上のトラブルが発生している。そのため、競争事業者間における公正な取引秩序の確保、維持のためのルールのあるあり方について関心が高まっている。我が国の不正競争防止法は、不正競争行為を限定的に列挙しているため、新たに悪性が高い不正競争行為が発生した場合には、個別具体の行為類型として要件を規定できる行為について、必要に応じて「不正競争」として追加してきた。しかしながら、社会通念上、不正な競争行為であると目される

行為であっても、不正競争防止法に列挙された行為類型に該当しなければ、規制の対象とはならない。そこで、新しい不正競争行為への対応方法について検討を行った。

他人の成果物を無断で利用して自己の利益を図るという行為は許されないということは、一般的にコンセンサスを得ていると思われる。しかし、不正競争行為類型には入っていないから法的に文句を言われる筋合いはないと考える者もあり、それによって多大な損害を被っているのに何らの救済も受けられない者がいる。従って、一般的あるいは補充の規定を設けて、利益を得るために社会的に妥当と思われない行為をすることは不正競争行為と評価されるということを明示しておけば、健全な商慣習も生まれるし、具体的事案において妥当な結論を得ることが可能になり、法改正に伴う社会全体のコストを考えると十分納得できるとの意見が示された。一方で、抽象的な条項を設けざるを得ないという点に関して、もう少し説得力のある議論が必要であるとの意見が示された。

一般条項を導入することにより予見可能性が損なわれ、企業活動が萎縮することが懸念されるとの意見があった。しかし、民法第 709 条に依存し、不正競争防止法の要件を欠きながら、損害賠償が認められてしまう方が問題であり、一般条項を置くことで判断の指針ができて良い効果を及ぼすとの意見も出された。また、予見可能性や対象が不明瞭になるといった懸案については、平成 5 年の不正競争防止法改正に向けての検討を行った委員会で、ドイツ不正競争防止法を参考に議論されたが、近年の判例では、他人が投資・労力をかけたもの、特定された種類の創造物、知的財産権法で保護されていないものについて、ある要件を立てて保護がされているため、予見可能性が損なわれるという心配はないのではないかと意見が示された。

特定された「補充条項」として新たな条文を導入する場合、その要件としては、商品など表示としての使用ではない他人の成果や名声の不正な利用などが考えられるとの意見が示された。しかし、「成果」には何が含まれるのか不明であり、それが限定され

ないような条文が掲げられると企業活動が萎縮する
と言う意見があった。この点に関し、差止請求は、
その行為が特に悪性の高い場合、あるいはその行為
によって著しい損害が発生する場合にのみ認めると
いった限定を付すことで萎縮するという懸念は払拭
できるのではないかと意見が示された。

また、補充条項を検討する上では、原産地など誤
認惹起表示（不正競争防止法第2条第1項第13号）
や、信用毀損行為（不正競争防止法第2条第1項第
14号）などの条項の適用範囲を拡大する方途も考え
られるのではないかと意見があった。

5. その他の課題

研究会では、前述の「需要者吸引表示」、「情報集
合物（データベース・タイプフェース）」、「補充条項」
について検討を加えた他、不正競争防止法について
考えられる「その他の課題」、すなわち、技術的制限
手段無効化機器の提供行為（第2条第1項第10号及
び第11号）、誤認惹起行為（第2条第1項第13号）、
信用毀損行為（第2条第1項第14号）についても、
問題提起を行った。

しかしながら、「その他の課題」について具体的な
検討は行われなかったことから、本報告書では、研
究会において提起した論点をそのまま掲載すること
とする。

6. 不正競争防止法改正に関する産業界の意 識

本研究会では、不正競争防止法改正に向け検討を
進めてきたが、それに関する産業界の意識をアンケ
ートにより調査した。アンケートは、国内企業約
3,000社の知的財産担当者へ送付した。回答企業は
718社（回収率：約25%）であった。

現時点において、顧客吸引力表示を利用・管理し
ている企業は少なく、また、回答企業全体では国内
外を含めトラブルになった例も少ないようである。
そのためか、顧客吸引力表示に関する具体的な社内
マニュアルを作成している企業は少ない。このよう
な状況において、回答企業全体では顧客吸引力表示
の法的保護の必要・不必要の意見はほぼ同数であっ

た。

データベースの利用形態としては、「制作すること
が多い」、「制作、利用を行っている」、「利用するこ
とが多い」がほぼ同数であり、制作されているデー
タベースについては殆どの企業がID、パスワード
といったアクセスコントロールなどの技術的な制限
手段を施している。著作権以外の法的保護の必要性
については不要との意見がやや多いが、著作権法以
外の法的保護がされた場合の影響については、多く
の企業が影響はないと回答している。

「営業の成果」については法的保護が必要である
とする企業が約7割であった。営業の成果は投資な
ど企業努力の成果であり、財産的価値を有すると判
断する企業が多く、それらを保護する法制度が希薄
であると認識している企業が多い。過度の保護に対
する権利濫用などの危険性も懸念されるが、保護要
件を明確にするなどの工夫により、今後何らかの保
護の在り方を検討する必要があると思われる。

不正競争防止法第2条第1項第13号の表示列挙
の見直しの必要性については、賛否の意見がほぼ同
数であった。しかし、提案された問題となる表示の
中には、現行法に限定列挙された表示では解釈しに
くいものも多数見られる。時代の推移を考慮しなが
ら、現行法の見直しを検討する必要性はあると思わ
れる。

不正競争防止法第2条第1項第14号について、会
社の信用を害する事実を告知・流布された経験のある
企業は全体の1割強であるが、それらの不正行為
に対する差止請求権の必要性を感じている企業は約
7割に達する。これは、インターネットなどの情報
手段の発展に伴い、本号に規定する不正競争行為に
遭遇する危険性が高まっており、その早急な対応策
として必要であると感じている企業が多いためであ
る。現在、本号は「競争関係」、「虚偽の事実」など
の限定事項があり、現行法では不正競争行為になら
ない場合が生じ始めている。そこで、これらの限定
を削除し、現行法を拡大する可能性について検討す
る必要があると思われる。

その他、現在の不正競争防止法全般については非
常に多くの意見が集まった。その中で特に多かった

意見は、不正競争行為に該当するか否かの判断が難しい、というものである。これに対してはガイドラインを示したり、啓発活動をしたりするなどの対策が望まれている。また、不正競争行為に対しては、一般条項、補充条項などを定めて規制するべきであるという意見、罰則規定を強化して欲しいなどの意見も多く見られたが、上記問題も含め、保護要件、保護範囲などの条件を見極めつつ、今後その可能性について検討する必要があると思われる。

7. 不正競争行為の規制に関する主要先進国の状況

(1) イギリス

一般的に不正競争を禁じる法令は存在せず、需要者吸引表示の商業的利用の問題を具体的に取り扱う法令は存在しない。著名人の肖像などの無断使用に対して、詐称通用の申し立て、あるいは、守秘義務違反又はプライバシー侵害を理由として提訴する可能性がある。

データベースは、欧州議会の指令(96/9/EC(データベース指令))が著作権法において実施され、著作権・意匠・特許法の改正を含む「1997年データベース規制に係わる権利(データベース規制)」において実現され、データベース権(データベースに係わる新たな独自の(sui generis)権利)あるいは著作権によって保護されている。データベース権では、情報の入手、検証、及び、データベースでの提示に対する投資が保護要件とされるが、著作権で保護される場合には「独創的」であることが要件とされるなど、それぞれの権利により保護範囲、保護期間、救済措置などが定められている。著作権・意匠・特許法は、データベースを含む著作物を保護する技術的手段の回避を禁止することを目的とした条項を定め、回避用装置に係わる民事及び刑事条項も定められている。

(2) ドイツ

ドイツ民法及びドイツ商標法の双方において、氏名、商号及び商標の「不正な利用又は毀損行為」からそれらを保護するため規定が設けられている。侵害訴

訟があった場合、民法・商標法に基づき権利所有者は不正使用の停止・是正を要求し、損害賠償を受ける権利を有し、裁判所は侵害行為の差止めを命じることができる。ドイツ2004年不正競争防止法には、「競争者、消費者及びその他市場参加者の利益に反して、競争を瑣末でなく歪曲するおそれのある不正な競争行為は許容されない」との一般条項(第3条)と11の例示条項(第4条)が置かれている。また、同法には、利益団体(消費者団体など)にも排除措置命令(差止請求)を申立てる権利、損害賠償を受ける権利等が認められている。

データベースは、著作権法により、著作物あるいは欧州議会のデータベース指令に基づくデータベース権として保護される。データベースが著作物であるためには、資料の選択又は配列が創造的努力の結果でなければならない。また、データベース製作者は実質的な投資を行っていないと認められない。データベース製作者は、当該データベースの実質的な部分に関し排他的な権利を有し、さらに実質的でない部分でも反復的かつ体系的に利用することを排する権利を有する。違反があった場合にはデータベース製作者に損害賠償請求が認められる。著作権法に基づき、保護期間は15年である。また、著作権法において、技術的制限手段を回避してはならないとしており、違反した場合には犯罪として処罰される。民事的救済措置は定まっていない。

(3) フランス

フランスには、需要者吸引表示を定義し、保護するような法律は存在しないが、その権利の保護には、人格権に係わる法制度、及び、不正競争又は寄生的利用を禁止する法制度の2つが主に適用される。しかし、それらの法制度が市場での企業活動の自由を阻害してはいないと考えられる。また、フランスの法律には、一般的又は明確に不正競争を禁じる条項はない。人格権、及び、不正競争又は寄生的利用の民事的救済措置には差し止め、損害賠償、判決の公開、侵害物の破棄などが含まれる。刑事罰は適用されない。

データベースは、欧州議会のデータベース指令を

実施したデータベース法により、著作権並びにデータベース権に基づいて保護されている。また、不正競争によっても保護されており、著作権やデータベース権の規定を満たすことができない場合に実施される。データベース権による保護要件について、実質的な投資が必要であると裁判所は判断している。著作権法による保護には、コンテンツが構成される方法について独創性が認められることが要件とされる。それぞれの権利により保護の範囲、保護期間、救済措置が定められている。技術的手段の法的保護及びその制限は知財法に規定され、回避行為は制約又は禁止されており、回避行為を行った場合、刑事罰が科される。民事救済措置には差し止め、損害賠償、侵害物の破棄などが含まれる。

(4) スイス

需要者吸引表示の利己的な利用は、明示的規定により制限されていないが、その概念を考慮するとスイス不正競争防止法の一般条項違反に該当すると判断される。不正競争防止法では、不公正、欺瞞的、虚偽的な比較、個人の特徴の不正な利用、他人の氏名の不正な使用についても言及し、同法第2条の一般条項では、不正競争行為の具体例を挙げながら、競争関係にある会社同士の関係、又は、売り手と買い手の間の関係に影響を及ぼすような詐欺的行為又は信頼関係の毀損が禁じられ、また、その本質において混同を招く恐れのある行為を禁じている。対象となる不正な業務行為の種類を、具体例を挙げて列挙している。不正な競争によって経済的利益が脅かされている、又は損なわれている個人あるいは団体などが救済を求めることができ、民事救済措置には差し止め、侵害の抑止、損害賠償などが含まれる。また、刑事罰も規定されている。

スイスにおいては、欧州連合のデータベース指令は適用されない。データベースは著作権法により保護され、不正競争防止法が追加的な保護を与えるものと解釈される。不正な競争によって経済的利益が脅かされている、又は損なわれている個人あるいは団体などが侵害に対する救済措置を求めることができる。技術的制限手段の回避を防止する法律はなく、

またそれを罰する刑法もない。

(5) アメリカ

需要者吸引表示の利己的な利用は個人のプライバシー権又は著名な人のパブリシティ権の侵害となる場合がある。コモンロー上のパブリシティ権では、本人の同意なくその名前、肖像、又は、その他の個人的な特徴を営業目的で盗用した者は損害賠償の責任を負うとされている。需要者吸引表示の侵害に対して、民法による罰則は規定されていない。但し、差し止めによる救済は可能である。不正競争は限定的に捉えることはできないため、裁判所は理論的な不正競争の定義を成し得ていない。

米国最高裁判所は、データベースのような編集に係わる著作物について著作権法による保護が認められるには、「額に汗」や「勤勉な収集」ではなく、最小限の創造性、独創性が存在しなければならないと判示した。著作権者は差し止め、損害賠償の請求が認められている。侵害が故意に行われた場合は犯罪であり、刑事罰の対象となる。著作権によるデータベースの保護は不十分であるという意見は多く、契約による保護の方が合理的であると考えられている。但し、現時点で、データベース保護のための立法措置が支持されるか否かは明らかではない。技術的制限手段を回避する行為は犯罪であり、刑事罰が科される。

(担当：主任研究員 稲林芳人)