

# 일본의 한정제공데이터 보호 규정 재논의와 데이터에 관한 우리 부정경쟁방지법의 개정 방안

김시열\*

## I. 서론

## II. 데이터에 관한 부정경쟁행위 규제

1. 데이터 부정사용행위의 정의

2. 보호받는 데이터의 요건

3. 규제 대상 행위

## III. 일본의 한정제공데이터 보호 규정

재검토 논점

1. 재검토의 배경

2. 논점1: '비밀로서 관리되고 있는  
것의 제외' 요건 재검토

3. 논점2: 사후적 악의 전득자에 관한

적용 제외 시 선의 판단기준시 문  
제 재검토

## IV. 우리 부정경쟁방지법에 대한 검토

1. 비밀 관리 정보의 제외 문제 검토

2. 사후적 악의 전득자 규제 및 선의  
의 판단기준시 문제 검토

## V. 결론

\* 한국지식재산연구원 연구위원(법학박사).

초 록

최근 부정경쟁방지법 제2조 제1호 카목을 개정함으로써 부정경쟁행위 규제를 통한 데이터 보호 규범이 마련되었다. 이 규정은 일본 부정경쟁방지법의 한정제공데이터 보호 규정을 모델로 한 것인데, 최근 일본에서는 한정제공데이터 보호 규정이 시행된 지 3년을 지나면서 해당 규정의 재논의가 이루어지고 있다. 우리 규정과의 관계를 고려할 때 일본의 이러한 논의는 우리에게 유의미한 참고가 될 것으로 본다. 일본의 한정제공데이터 보호 규정 재논의는 크게 세 가지 영역으로 구분되어 진행되고 있다. 그 가운데 제도적 측면에서 지적되는 문제, 즉 비밀로 관리하고 있는 정보를 보호 대상 한정제공데이터에서 제외하는 요건 문제, 선의 취득자의 사후적 악의 전환 시 선의의 판단기준시 문제에 대한 논의가 우리 부정경쟁방지법에 어떠한 시사점을 부여하는지 살펴보았다. 이 논의를 바탕으로 전자에 대해서는 보호의 공백을 일반조항(파목)에 의존하지 않도록 하고 카목이 직접 다룰 수 있도록 해야 한다는 점, 후자에 대해서는 거래 안전뿐만 아니라 원 데이터 보유자의 보호 역시 고려되어야 하므로 사후적 악의 전득자 규제를 전제로 거래의 안전을 확보할 수 있도록 해야 한다는 점을 검토하였다.

주제어

부정경쟁방지법, 한정제공데이터, 영업비밀, 데이터, 데이터보유자 보호, 데이터산업

## I. 서론

최근 중요성이 높게 다루어지고 있는 데이터 경제는 다양하게 산재하여 있는 데이터를 수집하고 분석하여 그 가치를 창출하는 데 기반을 둔다.<sup>1)</sup> 데이터의 경제적 가치가 높아지고 있음에도 불구하고 기존 법령을 통한 보호가 불충분하기 때문에 부당한 데이터 제공이 쉽게 이루어질 수 있다는 우려가 지적되고 있다.<sup>2)</sup> 영업비밀로서의 보호, 저작권에 의한 보호(데이터베이스) 및 민법상 불법행위 규제를 통한 보호 등이 가능하나 이들 보호에 요구되는 각 요건을 충족시킨다는 것이 데이터 산업의 실정에 비추어 볼 때 상당히 한계가 있는 것이라는 지적이다.<sup>3)</sup> 특히 데이터 수집자가 바로 공급자 역할을 하거나 데이터 거래 대상이 한정된 범위에 그쳤던 종래의 경우와 달리, 데이터 창출 및 가공 처리 과정이 복잡해지면서 거래 관계에 있어 제3자 개입 가능성이 증대되는 등의 산업적 변화는 기존 보호 방식에 의한 한계를 더욱 부각하는 계기가 되었다.<sup>4)</sup>

종래 일반조항(부정경쟁방지법 제2조 제1호 파목)으로 부정경쟁행위를 규제함으로써 데이터를 보호하는 방식은 이미 존재하는 여러 법령에 의한 보호와의 관계, 즉 부정경쟁방지법 제15조에 의하여 기존 지식재산권법 체계에 대한 보조적 역할로 다루어져 왔다.<sup>5)</sup> 그러나 지식재산권 법령 간 관계에서의 보충성, 그리고 구체적인 부정경쟁행위 유형이 아닌 이에 대한 보충적 관

---

1) 선지원, “데이터 경제 시대의 정보법제에 대한 소고-데이터 경쟁법 개념에 대한 고찰을 중심으로-”, 『법학논집』, 제36권 제2호(2019), 100면.

2) 이규호, “인공지능 학습용 데이터세트에 대한 저작권법과 부정경쟁방지법상 보호와 그 한계”, 『인권과정의』, 제494호(2020), 102면.

3) 이규호, 상계논문(주2), 102면.

4) 정윤경, “데이터 소유자의 권리 보호에 관한 소고”, 『법학논집』, 제45권 제4호(2021), 318면.

5) 대법원 2020. 3. 26. 선고 2016다276467 판결, 대법원 2020. 3. 26.자 2019마6525 결정 등. 자세한 내용은, 김시열, “지식재산권 분야 데이터 소유권 논의의 평가 및 방향성 검토”, 『법학논총』, 제51집(2021), 143면 참조.

계에 있는 일반조항<sup>6)</sup>에 근거한 것만으로는 앞으로 발생할 다양한 형태의 데이터 부정사용행위를 적절히 제재하기에 한계가 있다고 지적된다.<sup>7)</sup> 일반조항의 해석론상 ‘타인’의 의미를 특별한 사정이 없는 한 경쟁자로 한정하고 있으므로 한정적인 보호만이 가능하다는 비판,<sup>8)</sup> 법적 불확실성의 상황, 특히 비정형 데이터에 대해서는 사실상 데이터에 대한 법적 보호수단이 존재하지 않는 것과 같다는 비판<sup>9)</sup> 등이 제기되기도 하였다.

2021년 12월 7일 법률 제18548호로 부정경쟁방지법을 개정하여 데이터 보호 조항을 신설(제2조 제1호 카목)한 것은 이와 같은 문제의 해결을 목적으로 한 것이다.<sup>10)</sup> 이 개정은 기존의 지식재산권법 체계에서 적절한 보호 제공

---

6) 데이터 보호에 관한 규정을 신설한 2021년 12월 7일 법률 제18548호로 부정경쟁방지법 제2조 제1호 카목을 개정하기 전 우리 부정경쟁방지법은 데이터 보호의 문제를 보충적 일반조항에 의하여 다루어 왔다. 이 조항을 통한 데이터의 부정경쟁방지법상 보호를 인정한 초창기 사례로는 ‘리그베다위키 사건’(대법원 2017. 4. 13. 선고 2017다204315 판결(1심: 서울중앙지방법원 2015. 11. 27. 선고 2014가합44470 판결, 2심: 서울고등법원 2016. 12. 15. 선고 2015나2074198 판결)과 ‘잡코리아 사건’(대법원 2017. 8. 24. 선고 2017다224395 판결(1심: 서울중앙지방법원 2016. 2. 17. 선고 2015가합51782 판결, 2심: 서울고등법원 2017. 4. 6. 선고 2016나2019365 판결)) 등이 대표적인데, 이들 사건은 크롤링(스크레이핑) 행위가 문제된 것으로 부정경쟁방지법에 의한 데이터 보호에 있어서 일반조항의 적용을 통한 보호의 길을 열었다는 점에 의의를 두고 있다. 차상욱, “빅데이터의 지적재산권법상 보호”, 『법조』, 제67권 제2호(2018), 132-133면 참조. 다만, 아직 일반조항이 갖는 여러 불확정 개념에 따른 표지들의 요건을 본격적으로 구체화한 판결이 선고되고 있는 것으로 보기는 어렵다. 이일호, “빅데이터의 법적 보호 문제 - 영업비밀보호법에 의한 보호 가능성을 중심으로 -”, 『법조』, 제67권 제1호(2018), 59면.

7) 특히 일반조항에 의한 보호를 얻기 위해서는 권리 주장자가 구체적으로 입증해야 하는 부담이 존재하는 점 역시 한계를 구성하는 한 요인이 된다. 정운경, 전계논문(주), 329면.

8) 차상욱, “2021년 개정 부정경쟁방지법상 데이터 보호와 부정사용행위의 규제-2021. 12. 7. 신설된 (카)목을 중심으로-”, 『정보법학』, 제26권 제2호(2022), 37-38면.

9) 박기주, “데이터 혁신 시대를 위한 정보기본권 연구”, 『미디어와 인권』, 제4권 제1호(2018), 76면; 채수근 수석전문위원, “부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률 일부개정법률안 검토보고(김경만의원 대표발의(의안번호 제2107535호))”, 산업통상자원중소벤처기업위원회, 2021, 3면; 瀧澤輝, “限定提供データの保護制度とは～具体的内容から実務上の留意点まで～”, たきざわ法律事務所, <<https://takizawalaw.com/column/intellectual-property/2633>>, 검색일: 2023. 1. 3.

의 한계가 있었던 데이터 보호 체계의 개선이라는 점에 그 타당성<sup>11)</sup> 및 긍정적인 평가<sup>12)</sup>가 있으나, 입법론적 타당성에 의문이 지적되는 등 아직 논의가 더 필요한 상태라는 평가가 일반적인 시각으로 보인다.<sup>13)</sup> 즉, 요건의 명확화가 어려운 재산적 가치를 기준으로 하기보다는 비교적 예측가능성을 확보하기 쉬운 행위의 부정성에 주목<sup>14)</sup>한다는 점에 부정경쟁방지법을 통한 데이터 보호의 접근 방향은 지지되나 구체적인 입법적 태도에는 이견이 존재한다는 것이다.

우리 부정경쟁방지법 제2조 제1호 카목은 일본의 부정경쟁행위 규제 방식에 의한 데이터 보호를 위해 2018년 개정된 부정경쟁방지법을 모델로 하여 이를 상당 부분 수용한 규정으로 평가된다.<sup>15)</sup> 이러한 배경에서 2021년 신설된 우리 부정경쟁방지법의 데이터 보호 규정 해석 시 일본의 2018년 개정 부정경쟁방지법의 관련 규정의 해석론을 참고하는 것이 자연스러운 태도로 나타나고 있다. 일본은 우리의 부정경쟁방지법 제2조 제1호 카목과 대비되는 한정제공데이터 보호에 관한 규정을 마련하여 시행한 지 3년이 지나고 있다. 이 조항을 신설할 당시, 시행 후 3년을 목표로 해당 조항을 재검토하여 보완하도록 참의원 및 중의원의 부대결의<sup>16)</sup>에 따라 최근 일본에서는 한정제

---

10) 산업통상자원중소벤처기업위원장, “부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률 일부개정법률안(대안)(의안번호 2113233)”, 산업통상자원중소벤처기업위원회, 2021, 3면.

11) 채수근, 전계자료(주9), 7면.

12) 차상욱, 전계논문(주8), 79면.

13) 김훈건, “데이터에 관한 개정 부정경쟁방지법의 비판적 검토-일본 입법례에서의 경험을 중심으로-”, 『법학논집』, 제39권 제1호(2022), 255면; 차상욱, 전계논문(주8), 78-79면; 박정훈, “데이터 관련 법률 규정의 해석 및 입법론에 관한 고찰”, 『지식재산연구』, 제17권 제2호(2022), 240-246면 등.

14) 泉恒希, “ビッグデータの法的保護に関する一考察”, 『知的財産法政策学研究』, 第58号(2021), 103면.

15) 강준모 외 8인, “데이터 소유권에 관한 법·제도 및 정책 연구”, 정보통신정책연구원, 2019, 116면; 김훈건, 전계논문(주13), 254-255면; 차상욱, 전계논문(주8), 79면; 박정훈, 전계논문(주13), 240-241면; 채수근, 전계자료(주9), 8면 등.

16) 이에 따라 2022년 5월(令和4年5月) 「한정제공 데이터에 관한 지침」의 개정이 이루어졌으며, 2022년 10월 현재 입법 시 논의가 보류된 몇 가지 제도적 사안에 대해 논의를 진행 중에 있다. 經濟産業省知的財産政策室, “限定提供データの規律の見直し”, 經濟産業省, 2022. 10., 1면.

공데이터 보호에 관한 부정경쟁방지법 조항의 재논의가 이루어지고 있다. 현재 데이터 보호에 관한 우리 부정경쟁방지법 조항에 대한 많은 논의의 요구, 그리고 일본의 동 규정과 우리 부정경쟁방지법 제2조 제1호 카목 간의 관계를 고려할 때 최근 일본의 재논의 사례는 그 규정의 적용을 뒤따라가는 우리나라에 대해 제도 개선을 위한 의미 있는 시사점을 제공할 것으로 생각한다.

## II. 데이터에 관한 부정경쟁행위 규제

### 1. 데이터 부정사용행위의 정의

부정사용행위의 대상이 되는 데이터, 즉 부정경쟁방지법에 의한 보호 대상이 되는 데이터는 기본적으로 「데이터 산업진흥 및 이용촉진에 관한 기본법」(이하, ‘데이터산업법’) 제2조 제1호에 따른 데이터를 전제로 한다. 데이터 산업법은 데이터를 부가가치 창출을 목적으로 수집 등으로 취득된 것이거나 정보처리시스템 및 소프트웨어<sup>17)</sup> 등을 통하여 생성한 것으로 광(光) 또는 전자적 방식으로 처리될 수 있는 자료 또는 정보로 정의한다. 데이터에 대한 별도의 정의 규정을 두기보다는 데이터산업법의 정의 규정을 인용한 후 이를 재한정하여 규정하는 방식을 취하고 있다.<sup>18)</sup> 이를 전제로 하여 1) 업으로서 특정한 또는 특정 다수에게 제공되는 데이터일 것(한정제공성), 2) 전자적 방법에 의하여 축적·관리되고 있을 것(전자적 관리성), 3) 상당량이 축적·관리되고 있을 것(상당축적성), 4) 비밀로 관리되는 것이 아닐 것, 5) 기술상 또

---

17) 이때 소프트웨어는 「소프트웨어 진흥법」 제2조 제1호에서 규정한 정의를 의미하며, 이에 따르면 소프트웨어란 컴퓨터, 통신, 자동화 등의 장비와 그 주변장치에 대하여 명령·제어·입력·처리·저장·출력·상호작용이 가능하게 하는 지시·명령(음성이나 영상정보 등을 포함한다)의 집합과 이를 작성하기 위하여 사용된 기술서(記述書)나 그 밖의 관련 자료를 의미한다. 저작권법의 컴퓨터프로그램저작물 등과는 상이한 개념이다.

18) 차상욱, 전계논문(주8), 42면; 김훈건, 전계논문(주13), 259면.

는 영업상의 정보일 것의 추가적인 요건을 충족하여야 본 조항에 의한 보호가 가능하다. 부정경쟁방지법에서의 데이터 정의는 일본 부정경쟁방지법의 한정제공데이터<sup>19)</sup> 개념을 차용한 것이다.<sup>20)</sup> 따라서 양자를 비교해 보면 데이터산업법 정의에 해당하는 부분을 제외하고는 거의 유사한 요건을 두고 있다. 입법 과정에서 데이터의 범위를 한정된 것은 데이터 거래를 전제로 데이터 제공자와 이용자 간의 균형을 고려하여 최소한으로 규율하고자 한 의도가 반영된 것으로 볼 수 있다.<sup>21)</sup>

부정경쟁방지법을 통한 데이터 보호 규범은 데이터 부정사용행위의 개념을 구체적인 행위 유형으로 나열하여 정의하는 방식으로 구성되어 있다. 데이터 부정사용행위의 유형은 4가지로 구분되는데, 1) 접근권한이 없는 자가 절취·기망·부정접속 또는 그 밖의 부정한 수단으로 데이터를 취득하거나 그 취득한 데이터를 사용·공개하는 행위, 2) 데이터 보유자와의 계약관계 등에 따라 데이터에 접근권한이 있는 자가 부정한 이익을 얻거나 데이터 보유자에게 손해를 입힐 목적으로 그 데이터를 사용·공개하거나 제3자에게 제공하는 행위, 3) 1) 또는 2)가 개입된 사실을 알고 데이터를 취득하거나 그 취득한 데이터를 사용·공개하는 행위, 4) 정당한 권한 없이 데이터의 보호를 위하여 적용한 기술적 보호조치를 회피·제거 또는 변경(무력화)하는 것을 주된 목적으로 하는 기술·서비스·장치 또는 그 장치의 부품을 제공·수입·수출·제조·양도·대여 또는 전송하거나 이를 양도·대여하기 위하여 전시하는 행위(기술적 보호조치의 연구·개발을 위하여 기술적 보호조치를 무력화하는 장치 또는 그 부품을 제조하는 경우는 예외)가 그것이며, 이 유형 중 어느 하나에 해당하는 행위가 있을 경우 데이터 부정사용행위에 해당함으로써 부정경쟁행위로 인정된다. 이는 데이터 부정사용행위의 유형을 현행법상 영업비밀침해행위에

19) 일본 부정경쟁방지법 제2조(정의) 7. 이 법에서 “한정제공데이터”란 업으로서 특정인에게 제공하는 정보로서 전자적 방법[전자적(電子的) 방법, 자기적(磁氣的) 방법, 그 밖에 사람의 지각으로 인식할 수 없는 방법을 말한다. 제8항에서 같다.]으로 상당량 축적되고 관리되는 기술상 또는 영업상의 정보(비밀로 관리되는 것을 제외한다)를 말한다.

20) 채수근, 전계자료(주), 8-9면.

21) 차상욱, “인공지능과 데이터”, 인하대학교 법학연구소 AI·데이터법 센터(편), 『데이터법』, 세창출판사, 2022, 209면.

준하는 방식으로 규정하되, 구체적인 내용으로 행위 유형을 접근권한이 없는 자의 부정취득 유형, 접근권한이 있는 자의 신의칙 위반 유형, 악의적인 전득 유형으로 구분하고, 해킹과 같이 기술적 보호조치를 무력화하는 행위를 부정사용행위 유형으로 포함시킨 것이다.<sup>22)</sup>

## 2. 보호받는 데이터의 요건

### (1) 업으로서 특정한 또는 특정 다수에게 제공

‘업으로서’란 반복하여 계속적으로 제공하고 있는 경우 또는 그러한 의지가 있는 경우를 의미한다.<sup>23)</sup> 사업을 영위하는 것으로 볼 수 있는 경우는 이에 해당한다고 할 수 있으며,<sup>24)</sup> 이때 구체적인 제공 실적은 없더라도 사업으로 반복적 제공을 하려는 의사가 객관적으로 인정될 수 있다면 이 요건에 해당한다고 볼 수 있다.<sup>25)</sup> 특히 반복적인 계속성과 제공성 요소는 양자가 동일한 수준에서 중요한 비중으로 다루어진다.<sup>26)</sup> ‘업으로서’에 해당하는 예로는 데이터 보유자가 반복적으로 데이터를 제공하고 있는 경우, 데이터 보유자가 다음 달부터 데이터 판매를 개시한다는 내용을 홈페이지 등에서 공표한 경우, 컨소시엄 내에서 데이터 보유자가 컨소시엄 구성원에게 제공하고 있는 경우 등을 들 수 있다.<sup>27)</sup>

‘특정한 또는 특정 다수’는 일정한 조건하에서 데이터를 제공받게 되는 자를 의미한다.<sup>28)</sup> 이에 대응되는 요건으로 일본 부정경쟁방지법이 ‘특정한 자’

---

22) 채수근, 전계자료(주9), 12-14면.

23) 차상욱, 전계논문(주8), 44면; 김훈건, 전계논문(주13), 263면; 박정훈, 전계논문(주13), 224면.

24) 박정훈, 전계논문(주13), 225면.

25) 김훈건, 전계논문(주13), 263면.

26) 重富貴光, “限定提供データ保護について”, 『パテント』, Vol.73 No.8(別冊 第23号)(2020), 60면.

27) 経済産業省, “限定提供データに関する指針”, 平成31年1月23日(最終改訂: 令和4年5月), 9면.

28) 김훈건, 전계논문(주13), 263면.

라고 규정하고 있는데, 이에 대해 일본의 ‘한정제공데이터에 관한 지침’은 특정한 자의 의미를 일정한 조건하에서 데이터를 제공받는 자로 정의하며, 특정되어 있다면 실제 데이터를 제공받는 사람의 수는 고려하지 않고 있다는 점<sup>29)</sup>을 보면 우리 부정경쟁방지법상의 ‘특정인 또는 특정 다수’와 일본 부정경쟁방지법의 ‘특정한 자’ 사이에는 의미의 차이가 존재하지 않는 것으로 해석된다.<sup>30)</sup> 회비를 내면 누구나 제공받을 수 있는 데이터를 회비를 내고 제공받는 자, 자격을 갖춘 사람만이 참가하는 데이터를 공유하는 컨소시엄에 참가하는 자를 그 예로 들 수 있다.<sup>31)</sup>

‘제공’은 데이터를 특정한 자에 의해 이용될 수 있는 상태에 두는 것을 의미하며, 실제 제공하고 있는 경우뿐만 아니라 향후 제공할 의사가 인정되는 경우에도 이 요건을 충족하는 것으로 이해할 수 있다.<sup>32)</sup> 이에 대해서 제공 준비 단계의 데이터도 보호 대상이 되는 것이 타당한지에 관한 논란이 있다. 이는 데이터를 보유한 기업 내부에 한하여 제공하는 데이터(즉, 기업 외부에 대한 제공에 이르지 않고 내부적으로 제공하는 정도에 불과한 상태)가 문제가 되는 것인데, 외부인에게 제공하는 것에 중점을 둘 것인지 아니면 외부인에게 제공되어 이용·활용이 이루어지는 가치 있는 정보라는 것에 중점을 둘 것인지에 따라 해석에 차이를 갖게 된다.<sup>33)</sup>

## (2) 전자적 방법으로 상당량 축적·관리

‘전자적(電磁的) 방법’의 개념은 전자적(電子的) 방법과 자기적(磁氣的) 방법을 통칭하는 것으로 이해하는 것이 통설적 입장으로 보이는데,<sup>34)</sup> 전자적 방법과 자기적 방법에 더하여 ‘기타 타인의 지각에 의해서는 인식할 수 없는 방법’을 포함하는 견해도 있다.<sup>35)</sup> 이 요건은 전자적(電磁的) 방법으로 축적

29) 經濟産業省, “限定提供データに関する指針”, 2022. 5. 10면.

30) 김훈건, 전계논문(주13), 263면; 박정훈, 전계논문(주13), 225면.

31) 經濟産業省, 전계자료(주29), 10면.

32) 經濟産業省, 전계자료(주29), 10면; 김훈건, 전계논문(주13) 264면; 차상욱, 전계논문(주8), 45면.

33) 重富貴光, 전계논문(주26), 60면.

34) 김훈건, 전계논문(주13), 264면.

되는 것에 의해 가치를 가질 수 있는 경우를 전제하며, 전자 데이터에 한정하는 것으로 해석할 수 있다.<sup>36)</sup> ‘전자적(電磁的) 방법’은 ‘축적’과 ‘관리’ 양자 모두에 적용되며,<sup>37)</sup> 축적과 관리는 연결 개념(and)으로 이해된다.<sup>38)</sup> 이 요건은 ‘상당량’에 대한 개념과 ‘전자적(電磁的) 관리성’에 대한 개념이 중요하게 다루어진다.

‘상당량’은 사회 통념상 전자적 방법에 의해 축적됨으로써 가치를 가지는 것을 의미한다. 즉, 보호 대상을 소위 빅데이터에 한정하지 않는다.<sup>39)</sup> 상당량의 판단은 이를 위한 별도의 규정을 두고 있지 않아 판례 또는 학계의 해석에 따를 수밖에 없으나,<sup>40)</sup> 그 판단을 위해서는 축적을 통해 창출되는 부가가치, 이용·활용의 가능성, 거래가격, 투입된 노력·시간·비용 등을 고려하여 판단<sup>41)</sup>하여야 한다.<sup>42)</sup> 단순히 양의 많고 적음만을 보기보다 질(質)을 고려하여야 할 필요도 있다고 한다.<sup>43)</sup> 일부인 데이터가 제공될 경우에는 그 일부가 축적됨으로써 창출되는 부가가치, 이용·활용의 가능성, 거래가격, 투입되었

35) 차상욱, 전계논문(주8), 46면. 이 견해는 일본 부정경쟁방지법의 한정제공데이터 보호 규정을 참고한 것으로 보이는데, 일본 부정경쟁방지법 제2조 제7항은 전자적(電子的) 방법, 자기적(磁氣的) 방법 이외에 그 밖에 사람의 지각으로 인식할 수 없는 방법을 전자적 방법 개념에 포함하고 있다. 일본의 부정경쟁방지법과 달리 우리 부정경쟁방지법은 이러한 ‘그 밖에 사람의 지각으로 인식할 수 없는 방법’에 대하여 규정을 두고 있지 않으므로 전자의 해석이 타당하다고 보인다.

36) 經濟産業省, 전계자료(주29), 10면.

37) 김훈진, 전계논문(주13), 264면.

38) 차상욱, 전계논문(주8), 45면.

39) 重富貴光, 전계논문(주26), 62면.

40) 차상욱, 전계논문(주8), 48면.

41) 상당량 판단은 ‘보호의 객체’ 혹은 ‘데이터에 대한 행위’ 중 어느 것에 중점을 두는지에 따라 제도적 차이를 가져올 수 있다고 한다. 즉, 객체적 접근에 따를 경우 보호 요건을 조절하는 것을 주된 방식으로 사용하며, 행위적 접근에 따를 경우 행위 양태를 특정하여 규제하는 것을 주된 방식으로 사용한다. 우리나라 및 일본의 경우 기본적으로는 후자의 방식에 기반을 두고 있으며, 일정한 범위에서 전자의 방식이 반영되어 있는 것으로 본다. 이러한 체계에 따르면 상당량 판단 시 데이터 양의 요건을 지나치게 엄격하게 해석할 필요는 없는 것으로 볼 수 있다. 重富貴光, 전계논문(주26), 62-63면.

42) 經濟産業省, 전계자료(주29), 10면.

43) 重富貴光, 전계논문(주26), 62면.

던 노력·시간·비용 등을 감안하여 이로 인해 해당 일부에 대한 축적이 가치를 발생하고 있는 때에는 상당량이 인정될 수 있다.<sup>44)</sup> 축적의 상당량이 인정될 수 있는 것으로 볼 수 있는 예로는 휴대전화의 위치정보를 전국을 범위로 하여 축적하고 있는 사업자가 특정한 지역을 단위로 추출하여 판매하고 있는 경우에 그 특정 지역분의 데이터에 대해서도 전자적 방법에 의해 축적됨으로써 거래상의 가치를 가지고 있다고 생각되는 데이터, 자동차의 주행 이력에 따라 만들어지는 데이터베이스에 대해 실제로는 해당 데이터베이스를 전체적으로 제공하고 있으며, 그중 일부를 추출하여 제공하지는 않더라도 전자적 방법에 의해 축적됨으로써 가치가 발생하고 있는 일부분의 데이터 등을 들 수 있다.<sup>45)</sup>

그리고 ‘전자적 관리성’은 데이터 보유자가 데이터를 제공할 경우 관리의 의사가 외부자(제3자)의 예견 가능성이나 경제활동의 안정성을 확보하는 데 취지가 있음을 고려할 때, 데이터 보유자의 관리 의사를 제3자가 인식할 수 있도록 하는 것이 필요하다. 이 요건에서 관리조치의 구체적인 내용 또는 관리 정도는 기업의 규모와 업태, 그리고 데이터의 성질이나 기타 사정에 따라 다르게 나타나겠지만, 무엇보다 일반적으로 제3자가 쉽게 인식할 수 있는 관리라는 점이 인정될 수 있어야 한다.<sup>46)</sup> 이 요건의 충족 여부는 데이터를 제공한 때에 이루어진 관리조치에 의하여 판단되므로 회사 내에서의 데이터 취급 시 전자적 관리가 이루어졌다고 볼 수 없더라도 이 요건이 즉시 부정되는 것은 아니다.<sup>47)</sup> ‘전자적 관리성’이 인정되지 않는 예로는 DVD로 제공되고 있는 데이터에 대해 해당 데이터를 열람할 수는 있지만 복사를 할 수 없도록 조치가 되어 있는 경우, 데이터 제공을 원하는 자가 해당 데이터를 얻기 위해서 타 작업의 수행이 가능할 수 있는 공간에 설치된 컴퓨터에 물리적으로 접근할 필요가 있는 경우에 데이터 자체에는 전자적 관리가 되어 있지 않고 해당 공간의 출입만을 전자적으로 관리하고 있는 경우 등을 들 수 있다.<sup>48)</sup>

44) 經濟産業省, 전계자료(주29), 11면.

45) 經濟産業省, 전계자료(주29), 11면.

46) 經濟産業省, 전계자료(주29), 11-12면.

47) 차상욱, 전계논문(주8), 46면.

### (3) 비밀로서 관리되고 있지 않을 것

‘비밀로 관리’라는 요건은 부정경쟁방지법 제2조 제2호에서 규정하는 영업비밀의 한 요건인 비밀관리성을 의미한다. 이 요건은 영업비밀과 한정제 공데이터 간 차이에 착안하여 양자의 중복을 피하기 위한 것인데, 이는 실무 적으로 양자에 의한 보호 가능성을 내다본 관리까지 부정하는 것은 아니다.<sup>49)</sup> 비밀관리성의 판단을 위한 관리의 수준은 부정경쟁방지법상에서도 오랜 논란이 있는 문제인데, 개별적 사안에 따른 차이가 있을 수는 있으나 합리적인 수준에서 비밀의 분류와 표기, 비밀접근에의 제한, 비밀유지서약, 여타 교육의 주기적 실시 등의 제반노력을 기울인 경우 비밀관리성이 대체로 긍정되는 것으로 보고 있다.<sup>50)</sup> 한편, 이의 판단은 같은 데이터라도 상황에 따라 달리 판단될 수 있다. 예를 들면, 종업원에게 대외비로 지정된 데이터의 제3자 공개금지 의무를 부과 및 전자적 관리를 실시하는 경우에는 영업비밀로 보호될 수 있으나, 데이터 보유자가 제3자와 공유하는 것에 가치를 찾아 제공을 개시하는 등의 경우에는 영업비밀로 보호될 수 없는 것이어서 비밀로서 관리되고 있는 것에 해당하지 않는다.<sup>51)</sup>

### (4) 기술상 또는 영업상의 정보

‘기술상 또는 영업상의 정보’는 이용·활용되고 있는 정보 또는 이용·활용이 기대되는 정보를 의미한다. 이 요건은 부정경쟁방지법 제1조의 목적인 건전한 거래질서를 유지하기 위한 규제의 취지와 관계없는 정보<sup>52)</sup>를 보호 대상에서 제외시키기 위한 것으로<sup>53)</sup> 제외되어야 할 정보 이외에는 그 대상을

---

48) 經濟産業省, 전계자료(주29), 13면.

49) 經濟産業省, 전계자료(주29), 15면.

50) 박준석, “제2조(정의) 2호”, 정상조(편), 『부정경쟁방지법 주해』, 박영사, 2020, 321면.

51) 經濟産業省, 전계자료(주29), 16면.

52) 위법한 정보나 이와 동일시할 수 있는 공서양속에 반하는 유해한 정보가 대표적이다. 經濟産業省, 전계자료(주29), 14면.

53) 田村善之, “限定提供データの不正利用行為に対する規制の新設について—平成30年不正競争防止法改正の検討”, 高林龍・三村量一・上野達弘, 『年報知的財産法2018-2019』, 日本評論社, 2018, 35면.

폭넓게 인정한다.<sup>54)</sup> ‘기술상 또는 영업상의 정보’에 해당하지 않는 예로는 아동 포르노 영상 데이터, 마약 등 불법 약물 판매 광고 데이터, 타인의 명예를 훼손하는 내용의 데이터 등을 들 수 있다.<sup>55)</sup> 한편 영업비밀의 정의 규정(부정경쟁방지법 제2조 제2호)이 ‘유용한 기술상 또는 경영상의 정보’를 대상으로 하는 것과 달리 부정경쟁방지법 제2조 제1호 카목은 유용성을 요건에서 제외하여 상대적으로 넓은 적용 범위를 갖는다.

### 3. 규제 대상 행위

우리 부정경쟁방지법 제2조 제1호 카목은 데이터를 대상으로 한 부정경쟁행위의 유형을 구체적으로 규정한다. 이 규정은 동법에서의 영업비밀 침해행위에 관한 규정을 참고한 것으로 보고 있다.<sup>56)</sup> 구체적인 부정경쟁행위 유형을 보면, ‘부정취득 유형’(카목 1)과 ‘신의칙 위반 유형’(카목 2)으로 구분되고, ‘악의전득 유형’(카목 3), ‘데이터 보호에 관한 기술적 보호조치 무력화 행위’(카목 4)로 구성된다.

부정취득 유형(카목 1)은 접근권한이 없는 자가 절취·기망·부정접속 또는 그 밖의 부정한 수단으로 데이터를 취득하거나 그 취득한 데이터를 사용·공개하는 행위를 의미한다. 이는 부정경쟁방지법 제2조 제3호 가목의 영업비밀 부정취득 유형, 일본의 부정경쟁방지법 제2조 제1항 11호에 대응되는 규정이다. 여기서 접근권한이란 데이터 보유자가 설정한 데이터에 관한 전자적 관리 방법 및 절차에 따라 데이터의 취득, 사용, 공개 등 일정한 행위를 할 수 있는 권한으로 해석<sup>57)</sup>되며, 취득이란 데이터를 자신의 관리하에 두는 것을 의미한다. 데이터가 기록되어 있는 매체 등을 통해 자신 또는 제3자가 데이터 자체를 손에 넣는 행위, 데이터가 찍힌 디스플레이를 사진으로 찍는 등 데이터가 기록되어 있는 매체 등의 이동을 수반하지 않는 형태로 데이터

54) 이규호, 전계논문(주2), 105면.

55) 經濟産業省, 전계자료(주29), 14면.

56) 차상욱, 전계논문(주8), 56면; 김훈건, 전계논문(주13), 272면.

57) 김훈건, 전계논문(주13), 272면.

를 자신 또는 제3자가 손에 넣는 행위 등이 취득에 해당한다.<sup>58)</sup>

신의칙 위반 유형(카목 2)은 데이터 보유자와의 계약관계 등에 따라 데이터에 접근권한이 있는 자가 부정한 이익을 얻거나 데이터 보유자에게 손해를 입힐 목적으로 그 데이터를 사용·공개하거나 제3자에게 제공하는 행위를 의미한다. 즉, 데이터 취득 자체에는 위법이 없으나 취득한 데이터를 데이터 보유자의 정당한 신뢰를 저버리는 내용 또는 방법으로 사용하는 등에 대해 신의칙에 위반하는 것으로 보는 것이다. 이는 부정경쟁방지법 제2조 제3호 라목의 영업비밀 침해행위, 일본의 부정경쟁방지법 제2조 제1항 제14호에 대응되는 규정이다. 일본의 부정경쟁방지법의 경우 우리와 달리 이 행위의 요건을 ‘부정한 이익을 얻거나 손해를 가할 목적’에 더하여 ‘한정제공데이터 관리에 관한 임무 위반 행위’를 추가함으로써 엄격하게 하고 있다.

악의전득 유형(카목 3)은 부정취득 유형 또는 신의칙 위반 유형이 개입된 사실을 알고 데이터를 취득하거나 그 취득한 데이터를 사용·공개하는 행위를 의미한다. 이는 부정경쟁방지법 제2조 제3호 나목, 마목의 영업비밀 침해 행위, 일본의 부정경쟁방지법 제2조 제1항 제12호, 제15호에 대응되는 규정이다. 이 유형에서의 데이터 취득 및 취득 데이터의 사용·공개는 악의를 요건으로 하는데, 이때 악의는 ‘한정제공데이터 부정취득행위 또는 한정제공데이터 부정개시행위의 존재’, ‘한정제공데이터 부정취득행위 또는 한정제공데이터 부정개시행위가 행해진 데이터와 전득한 데이터가 동일한 것’이라는 양자의 인식<sup>59)</sup>이 요구된다. 단순히 그 진위가 불분명한 데 그치는 상태는 악의의 상태라 할 수 없다.<sup>59)</sup>

데이터 보호에 관한 기술적 보호조치 무력화 행위(카목 4)는 정당한 권한 없이 데이터의 보호를 위하여 적용한 기술적 보호조치를 회피·제거 또는 변경(무력화)하는 것을 주된 목적으로 하는 기술·서비스·장치 또는 그 장치의 부품을 제공·수입·수출·제조·양도·대여 또는 전송하거나 이를 양도·대여하기 위하여 전시하는 행위(다만 기술적 보호조치의 연구·개발을 위하여 기술적 보

58) 經濟産業省, 전계자료(주29), 41면.

59) 經濟産業省, 전계자료(주29), 39-40면.

호조치를 무력화하는 장치 또는 그 부품으로 제조하는 경우는 제외)를 의미한다. 이 행위 규제는 다른 규제 대상 행위가 데이터 자체에 대한 보호를 대상으로 하는 것과 달리 데이터를 보호하기 위한 기술적 보호조치를 보호하는 데 차이가 있다. 데이터 보호에 관한 기술적 보호조치 무력화 행위 규제는 저작권 법상 데이터베이스에 대한 기술적 보호조치 무력화 금지 규정을 참고하여 부정경쟁방지법에 따른 데이터 보호 규범에도 유사하게 적용되도록 한 것으로 이해된다.<sup>60)</sup>

### III. 일본의 한정제공데이터 보호 규정 재검토 논점

#### 1. 재검토의 배경

일본의 2018년 부정경쟁방지법 개정 당시 해당 조항의 신설 후 3년(2022년 7월)을 목표로 해당 조항을 재검토하도록 한 중의원 및 참의원의 부대결의<sup>61)</sup>가 포함된 바 있다. 이에 따라 2022년 1월 31일 경제산업성의 산업구조심의회 지적재산분과회 제14차 부정경쟁방지소위원회에서 한정제공데이터의 제도·운용상의 과제에 대한 논의가 이루어졌으며, 이때 기존 ‘한정제공데이터에 관한 지침’(限定提供データに関する指針)의 재검토와 본 제도 자체의 재검토가 각각 진행되었다. 전자에 대해서는 객체요건, 정당취득 유형, 전득 유형 및 청구권자 등에 대한 해석을 명확히 하여 이를 지침에 반영할

60) 정원준 외 4인, “2020년 데이터 지식재산권 보호방안 연구”, 특허청, 2020, 121-132면; 김훈진, 전계논문(주13), 279면.

61) “정부는 이 법률의 시행 후 3년을 목표로 데이터의 적절한 유통 및 이용·활용을 촉진한다는 관점에서 데이터와 관련된 비즈니스 전개, 기술혁신, 경제사회 정세 변화 등을 감안하여 이 법률에 의한 개정 후 부정경쟁방지법 규정의 실시 상황을 감안하여 해당 규정에 대해 검토하고 필요하다고 인정되는 경우 그 결과에 기초하여 필요한 조치를 강구할 것”(중의원), “본법 시행 후 3년을 목표로 데이터의 적절한 유통 및 이용·활용을 촉진한다는 관점에서 데이터와 관련된 비즈니스 전개, 기술혁신 동향 등을 토대로 개정 후의 부정경쟁방지법 규정의 실시 상황에 대해 검토하고 필요한 조치를 강구할 것”(참의원).

수 있도록 검토를 진행하였으며,<sup>62)</sup> 후자에 대해서는 2018년 개정 시 검토되었으나 거래의 안전을 배려하는 관점에서 조치를 보류한 사항(한정제공데이터 침해의 형사처벌화, 한정제공데이터 침해품의 양도 등 규제, 전득 유형에 있어서의 중과실 규제, 약의 전환 후의 사용행위 규제), 그리고 제도 시행 후 실무·제도상 지적되고 있는 문제(‘비밀로서 관리되고 있는 것의 제외’ 요건의 해석 문제, 선의 취득자 보호에 관한 적용 제외 시 선의의 판단기준 시 문제)를 검토 대상으로 다루었다.<sup>63)</sup> 그 결과 경제산업성은 부정경쟁방지소위원회의 지적을 반영하여 2022년 5월 ‘한정제공데이터에 관한 지침’을 개정하였다. 이후 2022년 10월 18일 제18차 부정경쟁방지소위원회는 앞서 살펴본 후자의 재검토 사항에 대한 논의를 진행하였는데, 특히 ‘비밀로서 관리되고 있는 것의 제외’ 요건의 해석 문제, 선의 취득자 보호에 관한 적용 제외 시 선의의 판단기준 시 문제에 대한 부정경쟁방지법의 개선 방안을 모색하였다.<sup>64)</sup>

## 2. 논점1: ‘비밀로서 관리되고 있는 것의 제외’ 요건 재검토

한정제공데이터의 보호에 관한 규정은 영업비밀과 한정제공데이터 양 제도에 의한 보호 중복을 피하기 위하여 한정제공데이터의 보호 대상에서 영업비밀을 특징짓는 ‘비밀로서 관리되고 있는 것’을 제외하고 있다. 이에 대해 영업비밀 규제와 한정제공데이터 규제를 서로 배타적인 관계로 파악하여야 할 필연성이 있는지에 대한 의문에 따른 것으로 영업비밀과 한정제공데이터의 중첩보호 가능성에 대한 문제가 제기된다.

경제산업성(부정경쟁방지소위원회)은 이 문제를 보호의 공백(간극) 측면에서 살펴보고 있다. 현재 일본의 부정경쟁방지법은 비밀로 관리되고 있는 정보 중 비공지 정보를 영업비밀로 보호하고, 비밀로 관리되지 않은 정보(비공지, 공지 정보 모두)를 한정제공데이터로 보호하고 있다. 그런데 비밀로 관리되지

62) 經濟産業省知的財産政策室, “限定提供データの制度・運用上の課題について”, 産業構造審議会 知的財産分科会 不正競争防止小委員会, 2022. 1., 2-10면.

63) 經濟産業省知的財産政策室, 상계자료(주62), 11-13면.

64) 經濟産業省知的財産政策室, 전계자료(주16), 3-11면.

않고 있던 정보는 한정제공데이터로 보호되나, 비밀로 관리되던 정보가 비공지 상태에 있다가 공지된 경우에는 공지되었기 때문에 영업비밀로 보호받을 수 없고 동시에 당연히 비밀로 관리되고 있으므로 한정제공데이터로도 보호받을 수 없는 보호의 틈새가 발생한다.<sup>65)</sup> 이 틈새의 존재는 오히려 관리되고 있는 정보가 어느 제도에 의해서도 보호될 수 없게 되어 제도적 균형이 결여된다는 문제를 갖는다.<sup>66)</sup>

한편, 데이터 보유자에 의하여 비밀로 관리되고 있지만 공지된 정보 가운데 유용한 데이터 집합체가 적지 않게 존재한다는 점에서 보호 간극 문제 해결을 위한 당위성을 찾는다. 특정 기업이 비밀로 관리하고 있는 데이터에 대해 비밀유지 의무를 부과한 후 타사에 대한 라이선스를 시작하였는데, 어느 시점에 라이선스를 받은 업체가 해당 비밀유지 의무를 위반하여 해당 데이터를 공개해 버린 경우,<sup>67)</sup> 시장에서 유통하고 있는 상품에 관한 가격 정보는 시장조사 회사가 비용·노력을 들여 데이터로 수집하고 필요 기업에 유상으로 제공하고 있는데 이러한 데이터는 당사자 사이에서 비밀로서 관리되고 있으나 데이터 자체는 시장에 있어서의 상품 가격이 부여되는 것이므로 공지되었다고 평가되는 경우<sup>68)</sup> 등이 대표적 예이다.

중첩보호 문제에 관하여 몇 가지 추가적인 논의를 살펴본다. 먼저 현행과 같은 영업비밀과 한정제공데이터 간의 중첩보호 배제는 비밀관리성의 판단에 있어서 비밀관리로서의 관리와 비(非)비밀관리로서의 관리를 명확하게 구별하는 것이 용이하지 않으므로 요건 충족성의 판단 시 예측가능성이 확보되기 어렵다는 문제를 갖는다고 한다.<sup>69)</sup> 행위규제 보호를 통한 데이터의 재산적 가치 보호 접근 방식은 예측가능성을 확보하는 데 상대적으로 용이한 것에 장점을 갖는데,<sup>70)</sup> 이러한 접근법의 선택 목적과 반대의 효과를 갖게 된다. 아울러 한정제공데이터에 해당되는 데이터 유형이라 하더라도 영업비

65) 經濟産業省知的財産政策室, 전계자료(주16), 6면.

66) 經濟産業省知的財産政策室, 전계자료(주62), 12면.

67) 經濟産業省知的財産政策室, 전계자료(주16), 7면.

68) 重富貴光, 전계논문(주26), 67면.

69) 重富貴光, 전계논문(주26), 66-67면.

70) 泉恒希, 전계논문(주14), 103면.

밀로서 보호받는 것이 가능함에 있어 한정제공데이터와 영업비밀을 배타적으로 두는 것이 부적절하다는 문제도 제기되고 있다.<sup>71)</sup>

경제산업성(부정경쟁방지소위원회)은 이 문제에 관하여 영업비밀과 한정제공데이터 보호의 양립을 통하여 본 제도의 목적을 효과적으로 달성해야 한다는 의견이 주된 입장으로 보인다.<sup>72)</sup> 이에 현행 규범하에서 이 문제를 해결하기 위해 ‘한정제공데이터에 관한 지침’을 개정하여 실무상 영업비밀 보호 및 한정제공데이터 보호 제도 양자에 의한 중첩적인 보호 가능성을 부정하지 않는다는 표현을 추가<sup>73)</sup>하였으나, 이러한 해석만으로 보호의 공백(간극)이 해소되지 않으므로,<sup>74)</sup> 입법적 해결을 도모하는 방향으로 논의가 이루어지고 있다. 이에 대해 부정경쟁방지법 제2조 제7항에서 한정제공데이터의 보호 범위에 대해 1) 기존의 ‘비밀로서 관리되고 있는 것은 제외한다’ 요건을 ‘영업비밀은 제외한다’로 개정하는 방안, 2) 기존의 ‘비밀로서 관리되고 있는 것은 제외한다’ 요건을 삭제하는 방안이 제시된다.<sup>75)</sup> 전자는 보호의 공백(간극)을 한정제공데이터 보호의 범위로 포함시키되, 영업비밀은 이와 별도로 보호하는 방안으로, 현행 규정의 영업비밀과 한정제공데이터의 중첩보호를 부정하는 태도를 유지한다. 후자는 영업비밀과 한정제공데이터의 중첩보호를 허용하는 태도에 따른 것으로 대상 데이터의 영업비밀로서 보호 가능성 여부를 불문하고 한정제공데이터에 해당할 경우 한정제공데이터의 보호를 부여하는 방안이다.

### 3. 논점2: 사후적 악의 전득자에 관한 적용 제외 시 선의 판단기준시 문제 재검토

한정제공데이터의 보호에 관한 규정은 데이터의 취득 시 선의의 전득 유

71) 重富貴光, 전제논문(주26), 65-66면.

72) 經濟産業省知的財産政策室, 전제자료(주16), 4면.

73) 經濟産業省, 전제자료(주29), 15면.

74) 經濟産業省知的財産政策室, 전제자료(주16), 5면.

75) 經濟産業省知的財産政策室, 전제자료(주16), 6면.

형, 즉 그 한정제공데이터를 취득한 후에 한정제공데이터 부정취득행위가 개입한 사실을 알면서 취득한 한정제공데이터를 공개하는 행위(부정경쟁방지법 제2조 제13호), 한정제공데이터를 취득한 후에 한정제공데이터 부정공개행위가 있었던 사실 또는 그 한정제공데이터에 대하여 한정제공데이터 부정공개행위가 개입한 사실을 알면서 그 취득한 한정제공데이터를 공개하는 행위(동법 제2조 제16호)를 부정경쟁행위로 정하고 있다. 이는 한정제공데이터 취득 시에 부정행위의 기재 등에 대해 알지 못하였더라도 그 후 부정행위의 기재 등을 안 경우에는 데이터 보유자의 피해 확대 방지를 위한 구제가 필요하기 때문이다. 그런데 데이터 취득 시 선의였던 자가 이후 악의로 되어 금지청구 등에 의해 갑자기 사업활동을 중지할 수밖에 없게 되면 그가 제공하는 데이터를 사용하는 사업활동에 위축 효과를 줄 뿐 아니라 데이터 유통이나 이용·활용의 저해요인으로 작용하게 된다. 이에 취득 시 선의의 전득 유형에 대해서는 데이터 보유자와 이용자 보호 간 균형을 고려하여, 데이터 확산에 의해 데이터 보유자가 심각한 손실을 입을 우려가 있는 공개 행위에 한정하여 부정경쟁행위로 규제한다고 해석하고 있다.<sup>76)</sup> 한편, 악의로 전환된 후의 공개행위라도 취득 시에 부정한 행위의 개재를 모르고 데이터를 취득한 전득자는 예상하지 못하였던 불이익을 받게 되는 것이어서 결국 거래의 안전을 해치게 되는 문제를 초래한다.<sup>77)</sup> 이를 해결하기 위해 선의로 데이터를 취득한 전득자의 거래 안전을 확보한다는 측면에서 거래에 의하여 한정제공데이터를 취득한 자(그 취득 시에 그 한정제공데이터에 대하여 한정제공데이터 부정공개행위에 속한다거나 또는 그 한정제공데이터에 대하여 한정제공데이터 부정취득행위나 한정제공데이터 부정공개행위가 개재되었음을 모르는 자에 한함)가 그 거래에 의하여 취득한 권원의 범위 내에서 그 한정제공데이터를 개시하는 행위에 대해서는 부정경쟁행위에 해당하지 않는 것으로 규제 적용의 예외를 인정(부정경쟁방지법 제19조 제8호 가목)하였다.

이 규정은 사후적으로 악의의 전득자가 된 제3자를 어느 정도 보호하는

76) 經濟産業省, 전계자료(주29), 42-43면.

77) 經濟産業省, 전계자료(주29), 43면.

것이 전득자의 거래 안전과 한정제공데이터 보유자의 권리 보호 간 균형을 적절하게 유지시킬 수 있는지 그 기준을 명확히 하는 것이 중요한 전제가 된다.<sup>78)</sup> 사후적 악의 전득자가 그 한정제공데이터를 사용하는 행위가 아닌 공개 행위에 한정하여 부정경쟁행위로 인정하는 점 등은 이러한 전제에 따른 결과이다.<sup>79)</sup> 이러한 점을 전제로, 부정경쟁방지법 제19조 제8호 가목에 해당함으로써 사후적 악의 전득자가 행한 일련의 행위가 부정경쟁행위에서 제외될 수 있는 요건 중 ‘선의’의 판단을 위한 기준을 언제로 볼 것인가에 대해 논란이 있다. 논란은 선의의 판단 시기를 데이터의 취득 시로 보는 ‘데이터 취득시설’과 선의의 판단 시기를 데이터 이용 권한을 득한 시기로 보는 ‘데이터이용권취득시설(계약시설)’로 구분된다.<sup>80)</sup> 데이터의 계속적 제공 계약이 체결되어 있는 상태에서 계약 기간 중에 전득자가 악의로 되었을 경우 ‘한정제공데이터에 관한 지침’과 같이 전자의 입장을 적용하면 악의로 바뀐 이후에는 제공되는 데이터에 대하여 부정경쟁방지법 제19조 제8호 가목에 의한 적용 제외를 적용받을 수 없게 된다. 이에 당해 라이선스에 의한 계속적인 데이터 이용에 관한 기대를 보장할 수 없게 되어 결국 이 규정의 취지인 거래의 안전을 담보할 수 없게 된다. 이와 같은 견해의 대립은 이 문제를 어떻게 해결할 것인지의 차이에 따른 것이다.<sup>81)</sup> 이에 후자에 속하는 견해에서는 데이터 이용을 위한 권한을 취득한 때 선의일 경우 그 계약에 근거한 행위는 적용 제외에 속할 수 있는 것으로 본다.<sup>82)</sup> 반면 전자에 속하는 견해(경제산업성의 ‘한정제공데이터에 관한 지침’이 대표적)에서는 지적되는 문제를 보완하기 위해 선의의 전득자가 악의로 되었을 때 정당한 데이터 보유자와의 계약사항 재검토 실시, 제공 서비스 계약에서 데이터 제공을 정지할 수 있다는 사항의 사전 명시 등과 같은 계약을 통한 대응이 가능함을 제시한다.<sup>83)</sup>

78) 泉恒希, 전계논문(주14), 107면.

79) 泉恒希, 전계논문(주14), 107면.

80) 重富貴光, 전계논문(주26), 73-74면.

81) 重富貴光, 전계논문(주26), 73-74면.

82) 田村善之, 전계서(주53), 40면.

83) 重富貴光, 전계논문(주26), 74면.

경제산업성(부정경쟁방지소위원회)은 이 문제에 있어서 현재 데이터 취득 시를 기준으로 하던 것을 데이터 이용 권한 취득 시(계약 시)로 변경할 것인지 여부를 중요한 논점으로 다루면서, 양자 가운데 어떠한 기준을 적용하는 것이 부정경쟁방지법 제19조 제8호의 취지에 적합한지 살피고 있다. 데이터 취득 시를 기준으로 할 경우 데이터 부정 유통의 확대를 막고 데이터에 관한 투자 회수 기회를 확보하는 것이 가능하다는 데이터 보유자의 이익이 있으나 데이터 보유자로부터 금지청구 등이 이루어져 사업 계속에 지장을 초래할 우려, 데이터 이용자와의 관계에서 계약 위반이 발생할 가능성 등이 사후적 악의 전득자에 문제가 되며, 데이터 이용자는 계속적으로 데이터를 이용할 수 없게 되어 사업 지속에 지장을 초래하는 문제가 있다. 반면, 데이터 이용 권한 취득 시(계약 시)를 기준으로 할 경우 데이터 보유자에게는 데이터에 관한 투자 회수 기회가 제한되는 문제가 있으나, 사후적 악의 전득자에게는 데이터 이용자에 대한 지속적인 데이터 제공이 보장된다는 점, 데이터 이용자는 플랫폼으로부터 계속 데이터 제공을 받는 것이 가능하다는 이익이 있다.<sup>84)</sup> 경제산업성(부정경쟁방지소위원회)을 비롯한 다수의 의견에서 데이터 이용 권한 취득 시(계약 시)를 기준으로 제도를 개선할 필요가 있다는 점이 제기되고 있다.<sup>85)</sup>

## IV. 우리 부정경쟁방지법에 대한 검토

### 1. 비밀 관리 정보의 제외 문제 검토

#### (1) 현행 규정의 입법 이유와 우리나라에서의 논의

우리 부정경쟁방지법 제2조 제1호 카목은 데이터 부정사용행위를 규정하면서 비밀로서 관리되고 있는 정보는 보호 대상에서 제외하고 있다. 본 조항

84) 經濟産業省知的財産政策室, 전게자료(주16), 11면.

85) 經濟産業省知的財産政策室, 전게자료(주16), 9-11면.

개정 시의 국회 검토보고서는 비밀로서 관리되는 데이터를 보호 대상에서 제외한 이유로 부정경쟁방지법상 영업비밀과 데이터의 중복 보호를 피하기 위함에 있는 것으로 이해하고 있다.<sup>86)</sup> 본 조항이 참고하고 있는 일본의 한정제공데이터 보호에 관한 규정 역시 영업비밀과 한정제공데이터 간의 중복을 피하기 위함을 이유로 들고 있다.<sup>87)</sup>

이와 같은 현행의 입법에 대해 우리나라에서도 여러 논의가 있다. 우선 일본에서의 논의와 같이 보호의 공백(간극)에 관한 것인데, 현재 법률상 요건에 따르면 비밀로 관리되고 있는지 여부에 따라 영업비밀 또는 보호대상 데이터(한정제공데이터)로 구분하고 전자는 영업비밀로서 보호하고 후자는 부정경쟁행위 규제를 통하여 보호하는 체계로 되어 있는 상황에서, 전자에 속하나 비공지성의 요건을 충족하지 못하는 경우 규제의 공백이 발생한다는 문제가 동일하게 제기되고 있다.<sup>88)</sup> 생각건대 이 점은 입법의 공백으로 작용하게 되어 시장의 혼란을 초래할 여지가 있다고 보인다. 비밀로서 관리하지 않는 경우에는 법에 의해 보호를 받으나 정작 비밀로 관리하였음에도 불구하고 법에 의한 보호를 받지 못하게 되는 불합리한 면을 초래할 수 있기 때문이다. 데이터는 비교적 공개된 시장에서 거래가 될 수 있으며 이와 같은 거래 시장은 향후 더욱 많이 형성될 것으로 예상된다. 또한 거래가 거듭되거나 시장이 커질수록 비공지성 요건의 충족이 어려워질 것으로 보이며<sup>89)</sup> 보호의 공백(간극)은 점차 눈에 띄게 드러날 것으로 보인다. 한편 데이터 부정사용에 따른 법적 책임을 회피하기 위한 수단으로 공백이 활용될 수 있는 문제도 제기된다. 소송 시 침해자 측에서 비밀관리성을 입증함으로써 데이터 부정사용의 법적 책임을 면하고자 할 경우 영업비밀의 규제를 적용받게 되나 이때 비공지성을 충족하지 못함을 증명함으로써 책임의 사각지대로 피할 수 있게 된다는 것이다.<sup>90)</sup> 이와 같은 문제 외에 실무상 적용의 어려움을 지적하는 견

86) 채수근, 전계자료(주9), 10-11면.

87) 經濟産業省, 전계자료(주29), 15면.

88) 차상욱, 전계논문(주8), 51면; 김훈건, 전계논문(주13), 269면 등.

89) 이일호, 전계논문(주6), 88-89면.

90) 小野昌延·松村信夫, 『新·不正競争防止法概説 下巻』, 第3版, 青林書院, 2020, 11

해도 다수 있는데, 이 견해는 사법적 판단 이전에 실무적으로 비밀관리성 또는 비공지성 등의 요건을 명확히 구분하여 데이터를 관리할 수 있을지에 대한 의문을 제기한다.<sup>91)</sup>

## (2) 검토

우리 법이 모델로 한 일본의 관련 규정에 관하여 일본은 영업비밀과 한정제공데이터 간 차이에 따른 분리라는 입법 의도와 달리 현실적으로 이러한 구분이 가능하기 어렵고 또한 개념적으로도 이러한 체계를 통한 보호가 균형을 놓치고 있다는 점<sup>92)</sup> 등을 고려하여 지침의 개정을 통해 영업비밀 또는 한정제공데이터 양쪽에 의한 보호가 실무적으로 가능함을 명시적으로 인정하였다.<sup>93)</sup> 일본의 이러한 태도는 이 법의 제정 직후에도 나타나고 있었는데, ‘영업비밀관리지침(營業秘密管理指針)’<sup>94)</sup>의 2019년 1월 23일 개정에서 외부 클라우드를 이용한 데이터나 복수기업에서 제공되는 데이터를 영업비밀로 보호할 수 있도록 하는 점, 2017년 5월 9일 발표된 ‘제4차 산업혁명을 염두에 둔 부정경쟁방지법에 관한 검토 중간정리(第四次産業革命を視野に入れた不正競争防止法に関する検討中間とりまとめ)’<sup>95)</sup>에서도 빅데이터나 학습용 데이터 등에 활용되는 데이터에 대해 영업비밀로 보호받는 것이 가능하다는 태도를 보인 바 있다.<sup>96)</sup> 이와 같은 흐름을 기준으로 보면 현재의 한정제공데

---

면; 田村善之・岡村久道, “《対談》限定提供データ制度の導入の意義と考え方”, 『NBL』, 1140号(2019), 10-11면; 田村善之, 전계서(주53), 35-36면(김훈건, 전계논문(주13), 268면에서 재인용).

91) 김훈건, 전계논문(주13), 269면; 정원준·차상욱·박윤석·강준모·이정훈, 전계보고서(주60), 119면 등.

92) 經濟産業省知的財産政策室, 전계자료(주62), 12면.

93) 經濟産業省, 전계자료(주29), 15면.

94) 經濟産業省, “營業秘密管理指針”, 2018. 1., <<https://www.meti.go.jp/policy/economy/chizai/chiteki/guideline/h31ts.pdf>>, 검색일: 2023. 1. 14.

95) 經濟産業省, “第四次産業革命を視野に入れた 不正競争防止法に関する検討 中間とりまとめ”, 産業構造審議会 知的財産分科会, 營業秘密の保護・活用に関する小委員会, 2017. 5., <[https://www.meti.go.jp/report/whitepaper/data/pdf/20170509001\\_1.pdf](https://www.meti.go.jp/report/whitepaper/data/pdf/20170509001_1.pdf)>, 검색일: 2023. 1. 14.

96) 重富貴光, 전계논문(주26), 65면.

이터를 보호하는 부정경쟁방지법의 규정 체계는 입법 의도와 달리 영업비밀을 통한 보호의 보조적 수단으로 이해될 수 있게 되는 문제가 있다. 그런데 개정 의도에서 명시된 것처럼 영업비밀과 한정제공데이터는 구분하여 각각 보호하는 것을 염두한 것인데, 이러한 오류를 해결하기 위해 지침 개정<sup>97)</sup>을 통하여 중복보호를 사실상 인정한 것으로 보인다.

일본과 동일한 규정을 두고 있는 우리나라의 경우에도 앞서 살펴본 논의들과 같이 일본의 논의와 유사한 문제를 갖는다. 이에 대해 몇 가지 살펴볼 점들이 있다.

첫째, 부정경쟁방지법 제2조 제1호 카목에서 비밀 관리 정보 제외의 실효성이 낮다는 점이다. 우리 부정경쟁방지법은 일본과 달리 제2조 제1호 파목에서 부정경쟁행위에 대한 일반조항을 두고 있다. 이 일반조항은 1) 타인의 상당한 투자나 노력으로 만들어진 성과 등을 2) 공정한 상거래 관행이나 경쟁질서에 반하는 방법으로 3) 자신의 영업을 위하여 무상으로 사용함으로써 4) 타인의 경제적 이익을 침해할 경우 이를 부정경쟁행위로 인정한다. 이 조항이 보충적 성격을 갖고 있으며<sup>98)</sup> 또한 이를 통한 보호가 다소 한정적으로 이루어질 것으로 보이기 는 하나,<sup>99)</sup> ‘리그베다위키 사건’과 ‘잡코리아 사건’ 등과 같이 데이터를 일반조항에 의해 보호하는 것이 충분히 가능하며, 이때 그 대상에 있어서 특정의 데이터가 영업비밀에 속하는지 여부를 고려하지 않으므로 논리적으로는 카목에서 영업비밀과 한정제공데이터를 구분하여 보호한다는 이유로 양자를 배타적으로 하더라도 파목을 통하여 결국 부정경쟁행위에 해당함을 이유로 양자 모두 보호받을 수 있게 된다.<sup>100)</sup>

97) “이 취지는 법 적용 상황에서 두 제도에 의한 보호가 중복되어 미치지 않는다는 것을 의미할 뿐 실무상으로 두 제도에 의한 보호 가능성을 내다본 관리를 실시하는 것이 부정되지는 않는다.”, 經濟産業省, 전계자료(주29), 15면.

98) 이일호, 전계논문(주6), 60면.

99) 정원준·차상욱·박윤석·강준모·이정훈, 전계보고서(주60), 122면.

100) 이러한 일반조항의 존재 등으로 인하여 일본과 같이 한정제공데이터를 보호할 규범을 부정경쟁행위의 틀에서 별도로 만들 필요가 없다는 주장도 있다. 설민수, “한국에서 사물인터넷과 관련한 빅데이터 보호제도의 현재와 그 방향”, 『지식재산연구』, 제15권 제4호(2020), 219면.

둘째, 우리나라에서 중첩적인 권리 적용을 일반적으로 부정하는 태도를 갖고 있다고 보기는 어렵다는 점이다. 이에 대해 지식재산권 분야에서 논란이 되었던 것은 과거 응용미술저작물과 디자인 보호 문제, 저작권법상의 아이디어 미보호와 부정경쟁행위의 일반조항 문제가 대표적이다. 전자는 과거 저작권법에 의한 보호와 디자인보호법(의장법)에 의한 보호를 엄격히 분리하던 태도에서 벗어나 응용미술을 저작권법과 디자인보호법의 중첩적인 보호 대상이 될 수 있도록 한 것<sup>101)</sup>이다.<sup>102)</sup> 후자는 저작물성을 갖추지 못하여 저작권법의 보호 대상이 아닌 아이디어 등에 대한 모방행위를 부정경쟁방지법상의 부정경쟁행위 일반조항(동법 제2조 제1호 파목)을 적용하여 규제하는 것이다. 이는 저작권법이 허용한 자유로운 이용을 부정경쟁방지법으로 우회 규제함으로써 자유경쟁을 제한하는 문제가 지적되었던 것<sup>103)</sup>인데, 현재 여러 논란은 남아 있지만 저작권 및 일반조항을 통한 부정경쟁행위 규제의 중첩적인 적용 자체를 부정하지는 않고 있다. 이러한 태도를 고려할 때 데이터(한정제공데이터)의 부정경쟁행위를 규제함에 있어서 단순히 양자가 구분되는 것이기 때문에 부정경쟁방지법 제2조 제1호 카목에서 비밀 관리 정보를 제외한다는 이유는 쉽게 수긍되지 않는다.

셋째, 실무적으로 비밀관리성 또는 비공지성 등의 요건을 명확히 구분하여 데이터를 관리하기 어렵다는 일본 내에서의 지적은 우리나라에 있어서도 생각해 볼 필요가 있다. 일반조항의 존재로 인하여 일본의 경우와 같이 보호의 공백(간극)이 전적으로 발생하지는 않겠지만, 부정경쟁방지법 제2조 제1호 카목을 적용하는 것과 파목을 적용하는 것에 차이가 있다는 점에서 관리상 요건의 구분은 분명히 필요하다. 그런데 이와 같은 불확정 개념들을 데이

101) 오승중, 『저작권법』, 제5판, 박영사, 2020, 295면.

102) 이에 대해서는 여전히 중첩보호에 대한 문제들이 논의되고는 있으나(김홍, “저작권법과 디자인보호법상 산업디자인 권리보호 문제”, 『The Journal of Law & IP』, 제10권 제1호(2020), 51-60면 등), 저작권과 디자인권의 중첩적인 적용 자체가 부정되는 것을 전제로 하는 논의는 아니므로 본고에서 별도로 다루지 않았다.

103) 이 경우 저작권법상의 비보호와 부정경쟁행위 규제 간의 균형을 위한 기준에 대해 부정경쟁방지법상의 일반조항 적용의 보충성 논의가 진행되고 있다. 송선미, “저작권법상 비침해행위와 부정경쟁방지법 일반조항의 적용범위”, 한국저작권위원회, 2021, 81면.

터 거래 실무 과정에서 판단하고 그에 근거한 사업적 행위를 영위하기에는 불안정성이 매우 높게 나타날 것으로 생각된다. 이는 결국 최소한의 규율을 정한 것<sup>104)</sup>임을 고려하더라도 입법의 목적인 데이터 거래의 활성화를 통한 가치창출 극대화에 긍정적으로 작용하기 어렵다고 보인다. 거래의 안전성을 확보하기 어렵기 때문이다.

이러한 점들을 고려하면, 현행의 부정경쟁방지법 제2조 제1호 카목이 보호대상 데이터의 범위에서 비밀로 관리되는 정보를 제외하고 있는 것은 효과적이지 않은 것으로 생각된다. 이에 현행 규정의 틀 안에서 규제 효과를 확보하기 위한 개정이 필요할 것으로 보인다. 즉, 보호의 공백(간극)이 일반 조항에 의해 보호되지 않고 카목에 의해 적용될 수 있어야 하며, 데이터 관리 실무상 적용의 어려움이 없어야 할 것이다. 생각건대 ‘비밀로서 관리되고 있지 아니한’ 요건을 삭제하는 것이 의미 있을 것으로 보인다. 일본의 논의 중에서는 비밀 관리 정보 제외 요건에 영업비밀을 포함시키지 않는 것으로 개정하자는 의견이 있다.<sup>105)</sup> 그러나 이는 여전히 실무상 적용의 어려움을 해결하기 어렵다는 한계를 갖는다. 이러한 방식은 우리 법체계에서 차선의 대안은 될 수 있겠으나, 제기된 문제들을 본질적으로 해결할 수 있는 대안이 되기는 어렵다고 생각한다.

## 2. 사후적 악의 전득자 규제 및 선의의 판단기준시 문제 검토

### (1) 현행 규정의 입법 이유와 우리나라에서의 논의

부정경쟁방지법 제2조 제1호 카목은 일본의 부정경쟁방지법과 달리 한정 제공데이터의 선의 취득 후 사후에 악의가 되는 경우(일본 부정경쟁방지법 제2조 제13호, 제16호)를 부정경쟁행위로 인정하지 않고 있다. 이에 대해 특허청은 “영업비밀과는 달리 데이터는 그 산업의 특성상 원(原) 데이터를 그대로 사용하는 경우는 드물고 이종(異種)의 데이터를 결합하여 새로운 서비스를

104) 채수근, 전계자료(주9), 9면.

105) 經濟産業省知的財産政策室, 전계자료(주16), 6면.

창출하는 경우가 대부분임을 고려할 때, 선의로 취득한 데이터를 다른 데이터와 결합하여 서비스를 창출·제공하던 사업자가 취득한 데이터에 부정환경위가 개입되었던 사실을 사후에 알게 된 경우까지 규제하는 것은 관련 산업을 과도하게 위축시킬 우려가 있다는 정책적 판단에 의한 것”임을 밝히고 있다.<sup>106)</sup>

이러한 태도의 배경에는 데이터의 활용과 공유를 저해하지 않는 한도 내에서 데이터를 보호하기 위해 악의적 목적의 침해행위만을 규제하여야 한다는 입장<sup>107)</sup>을 반영한 것으로 보이며, 기업 등으로부터의 거래안전 중시 요청이 강하게 반영된 것으로 추단된다고 보기도 한다.<sup>108)</sup> 즉, 데이터 보유자로부터 데이터 취득 시 선의였던 자가 사후적으로 자신이 제공받은 데이터가 부정행위에 개입되어 있음을 알게 되더라도 이를 계속하여 사용하거나 공개하는 데 있어서 제약을 받지 않는다. 이와 같은 입법에 대해 데이터 보유자로부터 데이터를 취득한 자에게는 이익이 되나, 부정행위가 개입된 데이터가 계속 유통됨으로써 원(原) 데이터 보유자가 입는 피해를 실질적으로 최소화하거나 금지할 수 있는 방법이 없다는 지적이 있다.<sup>109)</sup>

이처럼 우리 부정경쟁방지법의 데이터 보호 규범하에서는 일본 부정경쟁방지법 제2조 제13호 및 제16호와 같은 선의 취득자에 대한 규제가 없을 뿐 아니라, 그에 대한 적용 제외에 관한 규정 역시 당연히 없으므로, 우리나라에서는 이를 전제로 한 선의의 판단기준시의 문제가 논의되지는 않고 있다.

## (2) 검토

우리나라의 입장에서 이 문제는 두 가지로 구분하여 생각해 보아야 한다. 먼저 우리 부정경쟁방지법에 일본의 경우와 같이 선의 취득자인 사후적 악의 전득자에 대한 규제가 필요한지, 그리고 필요하다면 선의의 시점을 어떻게 해석해야 할 것인가에 대한 것이다.

---

106) 채수근, 전계자료(주9), 15면.

107) 정원준·차상욱·박윤석·강준모·이정훈, 전계보고서(주60), 129-130면.

108) 차상욱, 전계논문(주8), 74면.

109) 김훈건, 전계논문(주13), 278면.

한정제공데이터의 거래 및 활용 체계를 일반화시켜 보면 데이터 보유자로부터 데이터 제공자가 데이터를 취득하고 이를 가공하는 자(플랫폼사업자)에 제공한 후 가공된 데이터를 최종적인 데이터 이용자에 제공함으로써 이를 활용한 사업이 이루어질 수 있도록 하는 체계로 볼 수 있다.<sup>110)</sup> 이 구조에서 현행 규정에 따르면 일단 데이터 보유자로부터 취득한 데이터를 제공받아 선의하에서 가공한 자(플랫폼사업자)는 제공받은 데이터가 부정행위에 개입된 것임을 사후에 인식하더라도 그의 데이터 사용행위는 부정경쟁행위가 되지 않는다. 즉, 일단 선의로 데이터를 제공받아 가공한 것이라면 사후에 부정행위를 인식하는지 여부에 상관없이 해당 거래는 유지된다. 그런데 이와 같은 체계에서는 거래의 안전성은 확보되지만 앞서 언급한 지적들과 같이 데이터 보유자의 피해를 최소화할 수 있는 등의 실질적인 방안이 존재하지 않게 되는 문제가 있다. 데이터 보유자의 피해 구제가 데이터를 제공받아 가공·사용하는 자의 상태에 달려있게 되는 것이다. 이 점에 있어서 생각해 볼 문제는 거래의 안전을 확보하려는 목적이 어디에 있는지에 대한 것이다. 거래의 안전이라는 수단적 목적을 데이터 산업 측면에서 넓게 보면 다양한 데이터 거래가 안정적으로 산업 내에서 이루어질 수 있도록 함 역시 고려되어야 할 입법의 목적으로 생각한다. 이러한 점을 고려할 때, 현재의 조항은 개별 거래의 안전을 보장하려는 나머지 지속적인 혹은 다른 거래 발생의 시작이 되는 원(原) 데이터 보유자 보호에 소홀한 것이 아닌가 하는 생각이 든다.

이에 사후적 악의 전득자 규제를 전제로 우리 부정경쟁방지법이 도모하고자 하는 거래의 안전을 확보할 수 있도록 하는 방안을 생각해 본다. 최근 일본에서 논의되고 있는 선의의 판단기준시 문제는 결국 우리 법에서 거래 안전의 이익을 받고 있는 사후적 악의 전득자를 어느 정도까지 보호하는 것이 타당한 것인가에 대한 물음으로 볼 수 있다.<sup>111)</sup> 일본의 논의를 참고하면, 최근 검토의 대상이 되고 있는 것과 같이 데이터 이용 권한 취득 시(계약 시)를

110) 經濟産業省知的財産政策室, 전계자료(주16), 10면.

111) 泉恒希, 전계논문(주14), 107면.

선의의 판단기준으로 하는 방법을 적용하면 우리의 기존 규정이 갖는 효과와 거의 동일하게 나타날 수 있다고 본다. 사후적 악의로의 전환이 해당 거래 계약에 영향을 미치지 않을 수 있게 되는 것이다.<sup>112)</sup> 다만, 데이터를 제공받은 전득자가 악의로 전환하기 전 거래에서 정해진 권원의 범위 내의 사용임이 전제되어야 하는데, 이때 권원의 범위에 대해 명확한 기준의 설정은 중요한 사항이 될 것으로 생각한다.<sup>113)</sup> 이 권원의 범위에 대한 명확한 기준을 전제로 선의 전득자의 사후적 악의에 의한 행위를 규제할 실익이 존재하게 되기 때문이다. 현재 우리 부정경쟁방지법에 의할 때 사후적 악의 전득자는 이미 취득한 데이터의 거래·사용에 제약이 없는데, 이에 대해 정당한 권원의 범위 외의 거래·사용 발생 시 이를 규제함으로써 데이터 보유자의 피해를 줄이고 부정행위를 금지시킬 수 있는 효과를 얻을 수 있다.

## V. 결론

대상 산업의 발전이 선행되고 그에 따른 문제를 규율하기 위하여 마련된 규제가 아니다 보니 현행 부정경쟁방지법 제2조 제1호 카목에 대한 논의는 데이터 산업의 발전 모습을 예상해 봄으로써, 이를 전제로 다소 논리적 가정에 기반하여 이루어지는 양상이 있다. 이에 현재 우리나라에서는 동 규정의 해석론을 중심으로 논의가 이루어지고 있는 것으로 보인다. 이러한 한계가 우리 부정경쟁방지법 제2조 제1호 카목을 개정하여 데이터에 관한 규정을 마련하는 데 명확한 입법 내용의 이유 및 논리적 근거가 적절히 제시되기 어려웠던 이유라 생각된다.

최근 데이터 산업의 발전을 위한 여러 법적인 제도가 논의되고 또한 마련되고 있는 상황에서 이러한 한계는 중요한 극복 대상이 된다. 우리에게 앞서

---

112) 經濟産業省知的財産政策室, 전계자료(주16), 10면.

113) 經濟産業省知的財産政策室, “データ利活用促進に向けた検討中間報告”, 産業構造審議会 知的財産分科会 不正競争防止小委員会, 2018. 1., 11면.

여러 고민을 하고 있는 일본이 한정제공데이터 보호에 관한 규정을 마련함에 그치지 않고 정기적인 재논의를 통하여 여러 방향에서의 제도적·입법적 개선을 추진하고 있다는 상황은 우리에게도 중요한 과제를 제시한다. 최근 마련된 우리 부정경쟁방지법의 데이터 보호 규정 역시 앞으로의 개선이 필요한데, 이에 대해 향후 일본에서의 논의가 주는 시사점, 구체적인 데이터 산업의 발전 양태 등을 지속적으로 살펴보면서 우리의 입법 목적을 달성하기에 가장 효과적이고 합리적인 방법을 모색해야 한다.

참고문헌

〈단행본(국내 및 동양)〉

박준석, “제2조(정의) 2호”, 정상조(편), 『부정경쟁방지법 주해』, 박영사, 2020.  
오승중, 『저작권법』, 제5판, 박영사, 2020.  
인하대학교 법학연구소 AI·데이터법 센터, 『데이터법』, 세창출판사, 2022.  
小野昌延·松村信夫, 『新·不正競争防止法概説 下巻』, 第3版, 青林書院, 2020.  
田村善之, “限定提供データの不正利用行為に対する規制の新設について—平成30年不正競争防止法改正の検討”, 高林龍·三村量一·上野達弘, 『年報知的財産法2018-2019』, 日本評論社, 2018.

〈학술지(국내 및 동양)〉

김시열, “지식재산권 분야 데이터 소유권 논의의 평가 및 방향성 검토”, 『법학논총』, 제51집(2021).  
김홍, “저작권법과 디자인보호법상 산업디자인 권리보호 문제”, 『The Journal of Law & IP』, 제10권 제1호(2020).  
김훈건, “데이터에 관한 개정 부정경쟁방지법의 비판적 검토-일본 입법례에서의 경험을 중심으로-”, 『법학논집』, 제39권 제1호(2022).  
박기주, “데이터 혁신 시대를 위한 정보기본권 연구”, 『미디어와 인격권』, 제4권 제1호(2018).  
박정훈, “데이터 관련 법률 규정의 해석 및 입법론에 관한 고찰”, 『지식재산연구』, 제17권 제2호(2022).  
선지원, “데이터 경제 시대의 정보법제에 대한 소고-데이터 경쟁법 개념에 대한 고찰을 중심으로-”, 『법학논집』, 제36권 제2호(2019).  
설민수, “한국에서 사물인터넷과 관련한 빅데이터 보호제도의 현재와 그 방향”, 『지식재산연구』, 제15권 제4호(2020).  
이규호, “인공지능 학습용 데이터세트에 대한 저작권법과 부정경쟁방지법상 보호와 그 한계”, 『인권과정의』, 제494호(2020).  
이일호, “빅데이터의 법적 보호 문제-영업비밀보호법에 의한 보호 가능성을 중심으로-”, 『법조』, 제67권 제1호(2018).  
정윤경, “데이터 소유자의 권리 보호에 관한 소고”, 『법학논집』, 제45권 제4호(2021).  
차상욱, “빅데이터의 지적재산권법상 보호”, 『법조』, 제67권 제2호(2018).  
\_\_\_\_\_, “2021년 개정 부정경쟁방지법상 데이터 보호와 부정사용행위의 규제-2021.

12. 7. 신설된 (카)목을 중심으로-, 『정보법학』, 제26권 제2호(2022).  
重富貴光, “限定提供データ保護について”, 『パテント』, Vol.73 No.8(別冊 第23号)  
(2020).  
泉恒希, “ビッグデータの法的保護に関する一考察”, 『知的財産法政策学研究』, 第58号  
(2021).  
田村善之・岡村久道, “《対談》限定提供データ制度の導入の意義と考え方”, 『NBL』,  
1140号(2019).

### 〈인터넷 자료〉

- 瀧澤輝, “限定提供データの保護制度とは～具体的内容から実務上の留意点まで～”, た  
きざわ法律事務所, <<https://takizawalaw.com/column/intellectual-property/2633>>, 검색일: 2023. 1. 3.  
經濟産業省知的財産政策室, “限定提供データについて”, 經濟産業省知的財産政策室, <[https://www.meti.go.jp/shingikai/mono\\_info\\_service/sports\\_content/pdf/002\\_s01\\_00.pdf](https://www.meti.go.jp/shingikai/mono_info_service/sports_content/pdf/002_s01_00.pdf)>, 검색일: 2022. 12. 27.  
經濟産業省, “営業秘密管理指針”, 2018. 1., <<https://www.meti.go.jp/policy/economy/chizai/chiteki/guideline/h31ts.pdf>>, 검색일: 2023. 1. 14.  
\_\_\_\_\_, “第四次産業革命を視野に入れた 不正競争防止法に関する検討 中間とり  
まとめ”, 産業構造審議会 知的財産分科会, 営業秘密の保護・活用に関する小委員会,  
2017. 5., <[https://www.meti.go.jp/report/whitepaper/data/pdf/20170509001\\_1.pdf](https://www.meti.go.jp/report/whitepaper/data/pdf/20170509001_1.pdf)>, 검색일: 2023. 1. 14.

### 〈연구보고서〉

- 강준모 외 8인, “데이터 소유권에 관한 법·제도 및 정책 연구”, 정보통신정책연구원,  
2019.  
송선미, “저작권법상 비침해행위와 부정경쟁방지법 일반조항의 적용범위”, 한국저작권  
위원회, 2021.  
정원준 외 4인, “2020년 데이터 지식재산권 보호방안 연구”, 특허청, 2020.

### 〈기타 자료〉

- 산업통상자원중소벤처기업위원장, “부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률 일부  
개정법률안(대안)(의안번호 2113233)”, 산업통상자원중소벤처기업위원회, 2021.  
채수근 수석전문위원, “부정경쟁방지 및 영업비밀보호에 관한 법률 일부개정법률안

검토보고(김경만의원 대표발의(의안번호 제2107535호))”, 산업통상자원중소벤처기업위원회, 2021.

經濟産業省, “限定提供データに関する指針”, 平成31年1月23日(最終改訂: 令和4年5月).

經濟産業省知的財産政策室, “データ利活用促進に向けた検討中間報告”, 産業構造審議會知的財産分科会 不正競争防止小委員会, 2018. 1.

\_\_\_\_\_, “限定提供データの規律の見直し”, 經濟産業省, 2022. 10.

\_\_\_\_\_, “限定提供データの制度・運用上の課題について”, 産業構造審議會 知的財産分科会 不正競争防止小委員会, 2022. 1.

## Study on the Re-discussion of Japan's Provisions for the Protection of Shared Data with Limited Access and the Revision of Korea's Unfair Competition Prevention and Trade Secret Protection Act

Kim, Siyeol

As the recent amendment of subparagraph 1 (k), Article 2 of the Unfair Competition Prevention and Trade Secret Protection Act, the regulatory provision for data protection was created. This provision is based on the provisions for protecting shared data with limited access in the Unfair Competition Prevention Act of Japan. However, there should be additional discussions regarding the specific contents thereof. As three years have passed since the enforcement of the provisions for the protection of shared data with limited access, Japan is performing the rediscussion, which seems to have significant implications for the corresponding provisions of the Unfair Competition Prevention and Trade Secret Protection Act of Korea. The abovementioned rediscussion in Japan can be divided into three areas. Among them, the instrumental problems, specifically the requirement to exclude information classified as confidential from the protection scope for shared data with limited access and the criteria for determining the good faith when the good faith acquirer of the data uses them with the malicious intention post hoc, are the

subjects in this study. By considering these, suggestions for improving Korea's provisions are made.

Keywords .....

Unfair Competition Prevention Act, shared data with limited access, trade secrets, data, protection of data owners, data industry