

特集1 《著作権》

知っておきたい最新著作権判決例

平成26年度著作権委員会 第3部会

石神 恒太郎, 川本 篤, 北岡 弘章, 清原 義博, 近藤 玲子,
佐藤 祐介, 清水 敬一, 高畑 聖朗, 富井 美希, 梶田 剛,
森定 勇二, 吉村 公一, 脇坂 祐子

要約

平成26年度の著作権委員会第3部会では、平成25年11月～平成26年12月の著作権関連判決から弁理士として知っておくべきと思われる判決を取りまとめた。なお、これ以外にも、紙面の関係上やむなく掲載を見送った判決は多数あり、今後、そのような判決について抄録を作成し、日本弁理士会ホームページに順次掲載していく予定をしている。何らかの形で実務や研究に役立てていただければ幸甚である。

目次

1. 「プロ野球ドリームナイン」ゲーム事件
東京地判平25・11・29 平23(ワ)29184
担当：森定 勇二
2. オークションカタログ事件
東京地判平25・12・20 平成24(ワ)268
担当：高畑 聖朗
3. 旅行業システムデータベース事件
東京地判平26・3・14 平21(ワ)16019
担当：石神恒太郎
4. 時計修理規約文言事件
東京地判平26・7・30 平25(ワ)28434
担当：富井 美希
5. 「Forever21」ファッションショー事件
知財高判平26・8・28 平25(ネ)10068
担当：梶田 剛

「プロ野球ドリームナイン」ゲーム事件
被告 SNS ゲームの制作・配信等行為について、
個別の表現のみならず、表現全体についても著作
権侵害に該当するかが争われた事例
森定 勇二

東京地判平25・11・29 平成23(ワ)29184
(裁判所 HP)

1. 事案の概要

(1) 当事者

原告：株式会社コナミデジタルエンタテインメント
被告：株式会社 gloops

(2) 結論

請求棄却

(3) 関係条文

著2条1項1号／著2条1項15号／著21条／著23条／著27条／著112条1項等

(4) キーワード

映画の著作物 (SNS ゲーム), 複製権, 翻案権, 公衆送信権

(5) 概要

原告が、被告に対し、被告ゲームを(制作)提供・配信した行為について、被告ゲームは、原告ゲーム⁽¹⁾の個別の表現のみならず、表現全体についても著作権(複製権, 翻案権, 公衆送信権)を侵害している、と主

張して著作権法112条1項の規定に基づき被告ゲームの配信の差止めを請求するとともに、著作権侵害による不法行為に基づく損害賠償請求をした事案である。

なお、前記請求の他、被告ゲームの映像や構成等は原告ゲームの映像や構成等と同一又は類似しているから、不正競争防止法2条1項1号ないし3号の不正競争に該当すると主張して不正競争防止法3条の規定に基づき被告ゲームの配信の差止め、不正競争防止法4条に基づき損害賠償請求するとともに、予備的に、被告が行う被告ゲームの提供・配信は、原告ゲームを提供・配信することによって生じる原告の営業活動上の利益を不法に侵害する一般不法行為に該当すると主張して不法行為に基づく損害賠償請求もしている。

2. 争点

- (1) 被告ゲームの制作・配信行為は原告の著作権を侵害するか
- (2) 被告ゲームの配信行為は不競法2条1項1号又は2号の不正競争に該当するか
- (3) 被告ゲームの配信行為は不競法2条1項3号の不正競争に該当するか
- (4) 被告ゲームの配信行為は不法行為に該当するか
- (5) 損害発生の有無及びその額

3. 判旨

- (1) 著作物性、複製及び翻案についての前提

ある創作物が著作権法による保護の対象となるためには、それが「著作物」であること、すなわち、「思想又は感情を創作的に表現したもの」(著2条1項1号)であることを要する。

また「複製」とは、印刷、写真、複写、録音、録画その他の方法により有形的に複製することをいうところ(同2条1項15号参照)、著作物の複製とは、既存の著作物に依拠し、これと同一のものを作成し、又は、具体的表現に修正、増減、変更等を加えても、新たに思想又は感情を創作的に表現することなく、その表現上の本質的な特徴の同一性を維持し、これに接する者が既存の著作物の表現上の本質的な特徴を直接感得することのできるものを作成する行為をいうと解するのが相当である。

さらに著作物の「翻案」とは、既存の著作物に依拠し、かつ、その表現上の本質的な特徴の同一性を維持しつつ、具体的に修正、増減、変更等を加えて、新た

に思想又は感情を創作的に表現することにより、これに接する者が既存の著作物の表現上の本質的な特徴を感得することができる別の著作物を創作する行為をいい、既存の著作物に依拠して創作された著作物が、思想、感情若しくはアイデア、事実若しくは事件など表現それ自体でない部分又は表現上の創作性がない部分において既存の著作物と同一性を有するにすぎない場合には翻案には当たらないとするのが相当である(最高裁平成11年(受)第922号同13年6月28日第一小法廷判決・民集55巻4号837頁参照)。

このように、複製又は翻案に該当するためには、既存の著作物とこれに依拠して創作された著作物の共通性を有する部分が、著作権法による保護の対象となる思想又は感情を創作的に表現したものであることが必要である。そして「創作的」に表現されたというためには、厳密な意味で独創性が発揮されたものであることが必要ではなく、作者の何らかの個性が表現されたもので足りるというべきであるが、他方、表現が平凡かつありふれたものである場合には、作者の個性が表現されたものといえないから、創作的な表現であるということとはできない。

- (2) 個別表現における著作権侵害の成否について

ア. 複製の成否について

「選手ガチャ⁽²⁾」「強化⁽³⁾」「試合(リーグ)」「選手カード」いずれにおいても、具体的な表現には多くの相違点が認められるとし、原告ゲームと被告ゲームとは具体的表現において表現上の本質的な特徴の同一性を維持しているとはいえないから、被告ゲームは原告ゲームの複製に当たらないことは明らかである。

イ. 翻案の成否について

「選手ガチャ」「強化」「試合(リーグ)」「選手カード」いずれにおいても、共通する点があるとはいえ、その共通する部分は、アイデアにすぎないか、ありふれた表現として創作性がない表現にすぎず、或いは創作性が認められないから、そもそも翻案に当たらないと認めるのが相当である。

- (3) まとまった表現についての検討

「選手ガチャ」に係る原告ゲームの表現内容と被告ゲームの表現内容は、前記に認定したとおりであり、仮に原告が主張するように一連のまとまった表現として著作物性が認められるとしても、被告ゲームのそれとは具体的表現に相違点が認められるから、複製とはいえず、また、両ゲームの共通点は、いずれも、単な

る事実の表現若しくはありふれた表現にすぎないと認められるから、原告ゲームの「選手ガチャ」を一連のまとまった表現としてみるとしても、被告ゲームはその翻案に当たらないと認めるのが相当である。

また、「強化」「試合（リーグ）」「選手カード」に係る被告ゲームの表現内容についても、前記の「選手ガチャ」の判断と同様に、一連のまとまった表現としてみるとしても、複製とはいえず、また、翻案にも当たらないのが相当である。

(4) ゲーム全体の著作権侵害について

ア. 携帯電話機用のゲームの特色

画面遷移について検討するに当たり、原告ゲームが携帯電話機用のゲームである以上、次の特色を有している。

すなわち、弁論の全趣旨等によれば、携帯電話機は、画面が小さく、通信速度がパソコンのインターネット環境と比較して遅いため、利用者の操作性を考慮して、携帯電話機では、画面遷移を少なくすること、画面の移動が縦スクロールを中心とすることから、重要なリンクを上から配置することといったものは、携帯電話機向けのウェブサイトを構築するに当たって多くの場合に行われていることが認められる。

また、原告ゲームや被告ゲームが配信された時点においては、画面表示が小さく、限られた範囲の中で情報を表示することから、画面上における表現の選択の幅は、その分だけ狭くなるものと考えるのが相当である。

イ. 各画面における画面遷移についての検討

原告ゲームと被告ゲームは、「選手ガチャ」において、その画面の選択及び配列において共通する点があるとはいえ、それはありふれた表現であって創作性が乏しい表現であり、複製又は翻案に当たらないと認めるのが相当である。

なお、「スカウト（ミッション）」「強化」「オーダー」「試合」についても前記の「選手ガチャ」の判断と同様に、その画面の選択及び配列において共通点があるとはいえ、それはありふれた表現であって創作性が乏しい表現であり、複製又は翻案に当たらないと認めるのが相当である。としている。

ウ. ゲーム全体についての検討

(ア) 複製について

原告は、原告ゲーム全体と被告ゲーム全体とを対比すると、以下の部分において共通しており、当該部分

は創作的な表現であり、著作物性が認められるから、著作権侵害が認められるべきである旨主張する。

確かに、原告ゲームが「選手ガチャ」、「スカウト」、「強化」、「オーダー」及び「試合」（リーグ）の五つの要素からなり、それらの各要素が相互に関係するように構成されていること等が認められる。また、被告ゲームが「ガチャ」、「ミッション」、「オーダー」、「強化」及び「試合」の五つの要素からなり、それらの各要素が相互に関係するように構成されていること等が認められる。

しかし、まず、原告ゲームと被告ゲームとの間に原告の主張する所定の共通点があるとしても、原告ゲームと被告ゲームは具体的表現において相違点が多数認められるところであるから、被告ゲームは原告ゲームの複製には当たらない。

(イ) 翻案について

また、そもそもゲームソフトは通常の映画とは異なり、利用者が参加して楽しむというインタラクティブ性を有しているため、利用者が必要とする情報を表示し、又は利用者の選択肢を表示するための画面や操作手順を表示する必要があるところ、このような利用者の便宜のための画面や操作手順は、利用者の操作の容易性や一覧性等の機能的な面を重視せざるを得ないため、作成者がその思想・感情を創作的に表現する範囲は自ずと限定的なものとならざるを得ないばかりか、特に、本件における原告ゲーム及び被告ゲームは、野球という定型的で厳格なルールの定められたスポーツを題材とし、しかもプロ野球界の实在の球団及び選手を要素として使用し、かつトレーディングカードという定型的な遊び方のあるゲームを前提として構成されたSNSゲームであるから、そこには、野球というスポーツのルールに由来する一定の制約、プロ野球界の实在の球団及び選手の画像等を利用することに由来する一定の制約、トレーディングカードゲームの形態やルールに由来する一定の制約があるから、特に特徴的な点あるいは独自性があると認められない限り、創作性は認められないというべきである。

そして、原告の主張する内容は、飽くまでプロ野球選手カードゲームを題材とするSNSゲームとしての遊び方、進行方法若しくはゲームのルールであって、それ自体アイデアにすぎず具体的表現とはいえないし、仮に何らかの表現と捉えるとしても、上記制約があることを考慮すると、原告ゲームに特徴的な点ある

いは独自性があるとも認められないというべきであるから、原告ゲームと被告ゲームとの間に所定の共通点があることをもって、被告ゲームは原告ゲームの翻案に当たるとはいえないと認めるのが相当である。

(5) まとめ

以上のとおり、原告ゲームと被告ゲームは、個別の表現においても、表現全体においても、アイデアなど表現それ自体でない部分又はありふれた表現において共通するにすぎないと認められるから、被告ゲームについて複製権を侵害した、または翻案権を侵害したということはできず、公衆送信権を侵害したということもできない(2. (1)の争点)。

なお、その他の争点に関して、被告ゲームの配信行為は不競法の2条1項1号、2号又は3号いずれにも該当せず(2. (2)(3)の争点)、民法上の不法行為を構成するものではない(2. (4)の争点)と判断している。

4. 解説

(1) 事実・背景

ひとえにゲームといっても多種多様であるが、本案はプロ野球カードを題材とした携帯電話機用のSNSゲーム⁽⁴⁾の事案である。

原告ゲームは、「GREE⁽⁵⁾」において提供・配信をした、プロ野球カードを題材としたSNSゲームであり、配信後にGREE Platform2011年上半期優秀アプリ表彰式の総合大賞を受賞している。

被告ゲームは、「Mobage⁽⁶⁾」において提供・配信をした、プロ野球カードを題材としたSNSゲームであり、原告ゲームの提供・配信から4か月程度後に提供・配信を開始した。

(2) 創作性について

本案では、個別の表現又は一連のまとまった表現について、被告ゲームと原告ゲームを詳細に比較したうえで、様々な判断を行っているが、概ね、具体的な表現には多くの相違点が認められるとして複製権を否定している。

一方で、両ゲームについて、いくつかの共通点を認めている。しかしながら結果的には、被告行為の翻案権侵害を否定している。

表現上の創作性がない部分において、既存の著作物と同一性を有するにすぎない場合には、翻案には当たらないとされることから、翻案権侵害が成立するためには、両ゲームの共通性を有する部分が創作的に表現

したものであることが必要であるところ、前記創作性を検討する際に、従来のゲームの表現でも採用されていることは創作性を否定する方向に判断するポイントになり得る。この場合における従来のゲームとは、野球ゲームに限定されるべきか否か、本案でも、被告と原告で主張が分かれた部分である。

ア. 被告主張

野球ゲーム以外のトレーディングカードゲーム(「カードファイト!! ヴァンガード」, 「ブラウザ三国志」, 「ペルソナ3 ソーシャル」, 「三国志カードバトル」, 「陰陽師 平成妖奇譚」, 「ひぐらしうみねこカードバトル」, 「大争奪!! レジェンドカード」, 「ビックリマン」, 「WORLD CLUB Champion Football」, 「キャプテン翼モバイル」, 「燃えろ! 全日本女子バレー」, 「ドラゴン・テイル」, 「遊戯王」, 「ナイツオブクリスタル」, 「天空のスカイガリレオン」, 「戦国キングダム」, 「デュエルサマナー」, 「はじめの一步 FIGHTING」, 「戦国対戦G」, 「乱世あやかし絵巻」, 「SLAM ATTACK」等)でも採用されている表現等であることを主張。

イ. 原告主張

原告ゲームにおいて特に「プロ野球」という題材を選択して表現しているのであるから、原告ゲームの各演出あるいは全体の創作性を検討するに際しては、原告ゲームが市場にでる以前の「野球ゲーム」あるいは「野球カード」においてどのような表現が用いられていたかを比較検討しなければならないと主張。

ウ. 裁判所の判断

原告ゲームをみても、選手カード自体は他のトレーディングカードゲームと同様にトレーディングカードとしての位置づけであるし、その試合における並べ方をみても他のトレーディングカードゲームと比べて表現上の特別な工夫がされているものとは認められず、先に認定した個々の場面をみても他にプロ野球を題材にしたからこそその表現上の特別な工夫がトレーディングカードゲームに施されたと認めるべき点は見当たらない。したがって、原告ゲームの創作性を判断するに当たって野球ゲームや野球カードを題材とするゲームに限るべき理由はないというべきである。と原告の主張を退け、野球ゲーム以外のトレーディングカードゲームの表現も採用して原告ゲームの創作性を判断(少なくとも共通性を有する部分の創作性を否定)している。

(3) ゲーム構成要素の共通性

原告ゲームと被告ゲームの構成要素は下表のとおりである。

原告ゲームの構成要素	被告ゲームの構成要素
選手ガチャ	ガチャ
スカウト※	ミッション※
オーダー	オーダー
強化	強化
試合	試合 (リーグ)

※ともに選手ガチャ又はガチャとは別に、選手カードを入手する方法である。

ゲームの構成としては共通する部分が多いものの、SNSゲームとしての遊び方、進行方法若しくはゲームのルールであって、それ自体アイデアにすぎず具体的表現とはいえない部分に共通点があることをもって、被告ゲームは原告ゲームの翻案に当たるとはいえない。と判断している。

(4) ゲーム全体について

3. (4)ウ. (イ)にも記載した様に、裁判所は、「そもそもゲームソフトは通常の映画とは異なりインタラクティブ性を有しているため、利用者の便宜のための画面等は、機能面を重視せざるを得ないため、作成者がその思想・感情を創作的に表現する範囲は自ずと限定的なものとならざるを得ない。さらに、本件における両ゲームは、一定の制約(スポーツのルール、実在の選手等の画像等)を利用すること、トレーディングカードゲームの形態やルールに由来)があるから、特に特徴的な点あるいは独自性があると認められない限り、創作性は認められないというべきである。」と説示している。

したがって、カードを題材としたSNSゲーム全体としての創作性を認めてもらうためには、「特に特徴的な点あるいは独自性」があることを主張し認めてもらう必要があるのであろう。

また、3. (4)ウ. (ア)に記載した携帯電話機用のゲームの特色についても留意すべきであろう。

(5) 「選手カード」について

裁判所は、「少なくとも、被告ゲームにおける3人の選手カードのポーズ及び構図は原告ゲームにおけるそれと酷似していることが認められる。」と認定しながら、「しかし、原告が著作権侵害を主張するカードは4枚であり、酷似していると認められるのはそのうち3枚にすぎないこと、被告から他に類似する選手カー

ドがあればそれを摘示するよう求釈明があっても、原告はそれらわずか4枚を摘示するにとどまっているところ、原告ゲームでリリースされた「スターカード」及び「スーパースターカード」が合計で約240種類あることに鑑みると、酷似若しくは類似しているのは全体のごく一部にすぎないといわざるを得ない。そうすると、選手カード全体についてみると類似すると認めるに足りないというべきである。よって、原告ゲームと被告ゲームは、「選手カード」を全体としてみると、その共通する部分は、ありふれた表現として創作性が乏しいというべきであり、複製又は翻案に当たらない。」と結論付けている。

酷似しているカードが、240種類のうちの2枚又は3枚であるからという点が重視されたのか、他に類似するカードがあればそれを摘示するよう求釈明があっても、原告はわずか4枚を摘示するにとどまったという点が重視されたのか、あるいはそれ以外の理由なのか、は不明であるが、酷似しているカードのみについて翻案権侵害を認めるという結論に辿り着く余地も残されているのではないだろうか。

なお、その後の控訴審⁽⁷⁾で、原審で酷似しているとしていた選手カードのうちの2枚のカードについて、翻案権及び公衆送信権侵害を認定して、損害賠償を認めている。

その他、著作権以外の判断部分に関しては、誌面の関係上、省略する。

以上

注

- (1) 「プロ野球ドリームナイン」というタイトルのゲーム
- (2) 利用者がゲーム内においてあたかもプロ野球カードのパッケージを購入するかのようにして、選手カードを入手するものである。
- (3) 選手カードの能力を強化する方法である。
- (4) オンラインゲームのうち、社会的交流をインターネット上で構築するサービスであるソーシャルネットワークサービス上で提供され、他の利用者とのコミュニケーションを取りながらプレイするゲーム
- (5) グリー株式会社が運営する携帯電話等のプラットフォーム
- (6) 株式会社ディー・エヌ・エーが運営する携帯電話等のプラットフォーム
- (7) 知財高判平27・6・24(平成26(ネ)10004)(裁判所HP)

オークションカタログ事件 カタログにおいて美術作品を複製したことが適法引用に当たるか等が争われた事例 高畑 聖朗
東京地判平 25・12・20 平 24(ワ)268 (裁判所 HP)

1. 事案の概要

(1) 当事者

原告：グラフィックアート協会および造形芸術作家協会（ADAGP）ほか

被告：株式会社毎日オークション

(2) 結論

請求一部認容。

(3) 関係条文

著 21 条／著 32 条／著 47 条の 2／著 48 条／民 1 条 3 項／民 709 条

(4) キーワード

複製権，著作権の制限，引用，美術の著作物等の譲渡等の申出に伴う複製等，権利の濫用

(5) 概要

フランス法人である原告協会が，その会員（著作権者又はその承継者）から美術作品の著作権の移転を受け，著作権者として著作権を管理し，原告が亡パブロ・ピカソの作品（ピカソ作品）の著作権について，フランス民法に基づく不分割共有財産の管理者であって，訴訟当事者として裁判上において，同財産を代表する権限を有すると主張した上で，原告らが，被告に対し，被告主催のオークションのために被告が作成したカタログに，原告らの利用許諾を得ることなく，会員作品及びピカソ作品の写真を掲載しているから，原告らの著作権を侵害しているとして，不法行為に基づく損害賠償を請求した事案である。

被告は，①絵画・版画・彫刻，②西洋装飾美術，③ジュエリー & ウォッチ，④日本陶芸・茶道具・古美術の 4 つのジャンルごとに公開入札方式でオークションを開催しており，開催日の 2～3 日前に下見会を開催していた。また，被告は，本件カタログ（A4 版型）をオークションの開催期日ごとに作成し，会員に配布しており，被告は，カタログの作成に際し，掲載写真の撮影，掲載する内容，掲載方法等を決定し，本件カタログには，作品の写真，題号，作者，内容の説明，予

想落札価格等を掲載していた。

なお，本件被告の行為後，平成 22 年 1 月施行の改正著作権法により，47 条の 2 が新設され，美術の著作物の所有者その他譲渡の権限を有する者が，原作品を譲渡する場合，その委託を受けた者は，一定の措置を講じれば著作物を複製することができることとなった。

2. 争点

本事件の争点は，①原告の当事者適格の有無，②著作権移転の有無，③被告の複製権侵害の態様と原告らの損害額，④利用許諾の有無，⑤本件カタログが展示に伴う小冊子に当たるか，⑥本件カタログにおいて美術作品を複製したことが適法引用に当たるか，⑦原告らの請求が権利濫用に当たるか，と多岐に及ぶところ，本稿では⑥と⑦の 2 点に絞って紹介することとする。

3. 判旨

(1) 本件カタログにおいて美術著作物を複製したことが適法引用に当たるか（争点⑥）

「著作権法 32 条 1 項は、『公表された著作物は，引用して利用することができる。この場合において，その引用は，公正な慣行に合致するものであり，かつ，報道，批評，研究その他の引用の目的上正当な範囲内で行なわれるものでなければならない。』と規定するから，他人の著作物を引用して利用することが許されるためには，引用して利用する方法や態様が，報道，批評，研究等の引用するための各目的との関係で，社会通念に照らして合理的な範囲内のものであり，かつ，引用して利用することが公正な慣行に合致することが必要である。」

「本件カタログにおいて美術作品を複製する目的は，本件オークションにおける売買であることは明らかである。他方，本件カタログには，美術作品の写真に合わせて，ロット番号，作家名，作品名，予想落札価格，作品の情報等が掲載されるが，実際の本件カタログをみても，写真の大きさの方が上記情報等の記載の大きさを上回るものが多く，上記の情報等に眼目が置かれているとは解し難い。また，本件カタログの配布とは別に，出品された美術作品を確認できる下見会が行われていることなどに照らすと，上記の情報等と合わせて，美術作品の写真を掲載する必然性は見出せない。」

「本件カタログにおいて美術作品を複製するという

利用の方法や態様が、本件オークションにおける売買という目的との関係で、社会通念に照らして合理的な範囲内のものであるとは認められない。また、公正な慣行に合致することを肯定できる事情も認められない。」

(2) 原告らの請求が権利濫用に当たるか(争点⑦)

「著作権法 47 条の 2 は、美術の著作物又は写真の著作物の原作品等の適法な取引行為と著作権とを調整する趣旨において、原作品等を譲渡又は貸与しようとする場合には、当該権原を有する者又はその委託を受けた者は、その申出の用に供するため、一定の措置を講じることを条件に、当該著作物の複製又は公衆送信を行うことを認めるものである。このように、著作権法 47 条の 2 は、一定の措置を講じることを条件に、複製権又は公衆送信権を制限するものであるから、そのような措置が講じられなければ、複製権又は公衆送信権の侵害であることに変わりはないし、同規定が遡及適用されるものでもない(平成 21 年法律第 53 号附則 1 条)。そうすると、著作権法 47 条の 2 の新設により、同規定の施行前にオークションのために行われた複製について損害賠償を請求することや、同規定の施行後において一定の措置が講じられた範囲外の複製について権利行使することが権利濫用であるとはいえないし、その他権利濫用であることを肯定できる事情は認められない。」

4. 解説

(1) 「引用」の抗弁が成立するための要件について

「引用」について、著作権法に定義規定は置かれていないが、「報道・批評・研究等の目的のために、他人の著作物を自己の作品に採録すること」と解されている⁽¹⁾。

著作権法 32 条 1 項は、「公表された著作物は、引用して利用することができる。」とした上で、「その引用は、公正な慣行に合致するものであり、かつ、報道、批評、研究その他の引用の目的上正当な範囲内で行われるものでなければならない。」という要件を付した規定となっている。

他方、最高裁判決⁽²⁾では、「明瞭区別性」(引用する側と引用される側が明瞭に区別されていること)と「主従関係」(引用する側が主、引用される側が従の関係にあること)の 2 つを適法な引用の要件(以下「2 要

件」という。)として挙げている。2 要件は、旧著作権法における節録引用に関する 30 条 1 項 2 号の「正当ノ範囲内ニ於テ節録引用スルコト」に対する判断基準であるところ、調査官解説において、「本判決は、法(旧著作権法)についてのものであるが、現行の著作権法の解釈についてもそのまま参考になる」とされており⁽³⁾、その後の裁判例で支持されてきた⁽⁴⁾。学説においても、これを支持する見解が少なからず存在する⁽⁵⁾。

しかしながら、近時では、2 要件はあくまでも旧著作権法の条文を前提にしたものにすぎず、現行の著作権法の条文解釈に適用することに対し、疑問を呈する見解が現れている⁽⁶⁾。「従来裁判例において、『主従関係』という名の下に包括されてきた概念の中には、多様な考慮要素が、その結びつきが必ずしも明白にされないまま詰め込まれてきたように思われる。」というのである⁽⁷⁾。それまでの裁判例においても、2 要件に関する裁判所の判断は必ずしも一致しておらず、2 要件のみで判断したものもあれば、2 要件を最低要件としたもの、著作権法 32 条 1 項の文言に加えて 2 要件を必要としたものなど様々であった。

そして、その後の裁判例において、2 要件を問題とせず、32 条 1 項の文言のみで判断したものが現れ始めたのである⁽⁸⁾。元々、前記最高裁判決は写真の著作物に関し、同一性保持権侵害の成否を争ったものであり、適正引用の該当性に関する部分は傍論に過ぎなかったものである。2 要件は、前述した調査官見解の存在や要件の分かりやすさもあってか、長い期間にわたり定着してきたことも事実であるが、32 条 1 項の文言との関連性という点で学説が一致していない。例えば、引用を「批評、研究目的型」と「取込目的型」の 2 つに類型化する見解では、前者にとっての 2 要件は一応の目安として穏当なものとし、32 条 1 項の文言上、引用に該当するためには、引用の目的と当該著作物を複製することがその目的を達成するために必要であることを示さなければならないところ、2 要件はその判断の際の参考基準として機能するというものである。後者については、明瞭区別性の要件を満たすことは著しく困難であり、最高裁判決に従えば、取込型ではおよそ自由利用が認められないこととなるとしている⁽⁹⁾。

結局のところ、未だに 2 要件と 32 条 1 項の文言との関係性を明確に説明可能な状況に至っておらず、特

に明瞭区別性に関しては、多様な著作物の性質や引用の割合における質・量の違いに対応することが極めて困難であるため、条文から離れて2要件のみを一般的な要件とするのではなく、あくまでも条文として明文化された「公正な慣行に合致」及び「引用の目的上正当な範囲内」という要件に照らして判断することを一般的な要件とするのが妥当ではないかと考えられる⁽¹⁰⁾。

(2) 「引用」に関する本判決について

本件カタログにおいて美術作品を複製したことが適法引用に当たるか否かについて、被告は、自己の行為につき、引用の目的として正当であり、公正な慣行に合致したものであるという32条1項の文言に加え、最高裁が示した2要件に照らしても引用として認められる旨の主張を行い、一方の原告も、同様の要件に照らした上で、適法引用に当たるものではない旨の反論を行った。

これに対して裁判所は、「公正な慣行に合致」及び「引用の目的上正当な範囲内」であるかという32条1項の文言のみに基づいて適法引用の該当性を否定している。もっとも、本件カタログにおいて美術作品を複製するという利用の方法や態様が、本件オークションにおける売買という目的との関係で、社会通念に照らして合理的な範囲内であるか否かの判断に際しては、本件カタログに掲載されたロット番号、作家名、作品名、予想落札価格、作品の情報と、美術作品の写真の大きさを比較し、写真の大きさの方がこれらの情報等の記載の大きさを上回るものが多いことを理由の一つに挙げており、この点は2要件のうち「主従関係」が32条1項の「引用の目的上正当な範囲内」に包含されるとの考え方に立つものではないかという見方ができる。

(3) 「権利濫用」に関する本判決について

平成22年1月施行の改正著作権法により、著作権法47条の2が新設され、美術の著作物の所有者その他譲渡の権限を有する者が、原作品を譲渡する場合、その委託を受けた者は、著作物を複製することができることとなった。

そこで、被告は、法改正前に譲渡の申し出に伴う複製は明確に侵害であるとは捉えられておらず、むしろ侵害に該当するとはいえないからこそ、確認的に47

条の2が新設されたのであり、新設前においても実質的に違法とはいえない等の理由により、「適法な権利行使の名を借りた著作権の濫用である」旨の主張を行った。他方、原告は、限定列挙された権利制限規定に該当しない支分権該当行為に対する著作権の権利行使が権利の濫用になるようなことは原則としてなく、行為時点において違法な著作権侵害により発生済みの損害賠償請求権の行使がその後立法された著作権制限規定によって消滅することもない等の理由により、権利の濫用には当たらない旨の反論を行った。

これに対して裁判所は、著作権法47条の2は、一定の措置を講じることを条件に、複製権、公衆送信権を制限する者であるから、そのような措置が講じられなければ、複製権、公衆送信権の侵害であることには変わりはないし、同規定が遡及されるものでもないため、権利濫用であるとはいえないとして、被告の主張を退けた。

裁判所の判断自体は妥当なものであり異論はないが、むしろ47条の2の新設により、元来著作権による保護が限られているとされる美術の著作物の、権利の更なる制限に繋がるおそれがあり、著作物が被る不利益を、追及権によって補完する方法を提起する意見も存在する⁽¹¹⁾。

追及権は、原作品そのものを譲渡することによって対価を得るといふ美術の著作物に特有の事情から導入の必要性が叫ばれており、著作物の利用と著作権者の権利の調和を図ることは、著作権法の目的にも適うことであるため、一考の余地があると思われる。

以上

注

- (1) 中山信弘「著作権法〔第2版〕」有斐閣(2014年)320頁。法令用語研究会編「法律用語辞典〔第3版〕」有斐閣(2006年)では、「自分が行う説明に際して他の文章、事例、故事等を引くこと。」と説明されている。
- (2) 最判昭和55年3月28日「パロディモンタージュ事件第一次上告審」(民集34巻3号244頁)。
- (3) 小酒禮「最高裁判例解説民事篇昭和55年度」154頁。
- (4) 東京地判昭和59年8月31日「藤田嗣治事件」(判時1127号138頁)、東京高判昭和60年10月17日「藤田嗣治事件控訴審」(判時1176号34頁)、東京地判平成10年2月20日「バーズ・コレクション展事件」(判時1643号176頁)など。
- (5) 高林龍「標準 著作権法〔第2版〕」有斐閣(2013年)169頁、三山裕三「著作権法詳説 判例で読む15章〔第9版〕」

レクシスネクシス・ジャパン (2013年) 413頁, 大楽光江「引用－藤田嗣治絵画複製事件」齊藤博＝半田正夫編別冊ジュリスト 157号『著作権判例百選 [第三版]』(2001年) 163頁など。

- (6) 飯村敏明「裁判例における引用の基準について」著作権研究 26号 (2000年) 91頁以下, 上野達弘「引用をめぐる要件論の再構成」半田正夫先生古稀記念『著作権法と民法の現代的課題』法学書院 (2003年) 307頁以下など。
- (7) 前掲6)上野 308頁。
- (8) 東京地判平成 13年 6月 13日「絶対音感事件」(判時 1757号 138頁), 東京高判平成 14年 4月 11日「絶対音感事件控訴審」(裁判所ウェブサイト), 知財高判平成 22年 10月 13日「美術鑑定書事件」判時 2092号 136頁など。
- (9) 田村善之「知的財産法 第5版」有斐閣 (2010年) 482頁以下。また, 取込型の引用を認める余地がある場合として, ①引用する側の著作物の表現の目的上, 他の代替措置によることができないという必要性があること, ②必要最小限の引用に止まっていること, ③著作権者に与える経済的な不利益が僅少なものに止まることの3要件を満足することを挙げている。この3要件は, 最高裁判決の2要件以外の加重要件として必要とする見解もあるが, 前掲1)中山 324頁は, ケースによっては必要な場合もあるとした上で, 基本的にはこのように厳格な解釈をすること自体が必要なく, これらの要件を立てると, それを巡り余計な紛争を招き, 引用に対する不必要な心的抑圧要因ともなりかねないとして述べている。
- (10) 前掲1)中山 324頁, 高部真規子「引用(2)－美術全集への掲載」中山信弘・大淵哲也・小泉直樹・田村善之編別冊ジュリスト 198号『著作権判例百選 [第4版]』(2009年) 121頁など。
- (11) 小川明子「著作権法改正による美術の著作物への影響－47条の2と追及権」企業と法創造 6巻 5号 (2010年) 124頁以下。

**旅行業システムデータベース事件
データベースの複製・翻案及び一般不法行為の
成否が争われた事例**

石神 恒太郎

東京地判平 26・3・14 平 21(ワ)16019
(裁判 HP)

1. 事案の概要

(1) 当事者

原告：株式会社ブロードリーフ訴訟承継人株式会社
ブロードリーフ

被告ら：株式会社アゼスタ及び Y1 ないし 6

(2) 結論

請求一部認容

(3) 関係条文

著 12条の2第1項／著 21条／著 23条／著 26条の2／著 26条の3／著 27条／著 112条1項／著 112条2項／著 114条1項／民 709条／民 719条1項

(4) キーワード

データベースの著作物, リレーショナル・データベース, 情報の選択, 体系的構成, 複製, 翻案及び一般不法行為の成否

(5) 概要

本件は, 旅行業者向けシステムである「旅行業システム SP」に含まれる検索及び行程作成業務用データベース部分 (原告 CDDB) の著作権者である原告が, 被告らに対し, 被告らが別紙被告物件目録記載 1 ないし 2 のデータベース部分 (被告 CDDB) を含む旅行業者向けシステム (被告システム) を制作し, 顧客らに販売するに当たり, 被告システムに含まれる被告 CDDB を複製・頒布等する行為について, 著作権 (複製権, 翻案権等) を侵害するものであるとして, 複製, 翻案等の差止め及び損害賠償等を求めた事案である。

なお, 被告 CDDB は, 被告システムのバージョンに合わせて, 当初版, 2006年版, 現行版及び新版があり, 当初版と 2006年版は検索及び行程作成業務用データベースである被告 CDDB としては同じものとなっている。

2. 争点

本件の争点は, 次の5つであるが, 紙面の都合から, 本稿では争点(1)及び(3)を取り扱うこととする。

(1) 原告 CDDB の著作物性及び被告 CDDB が原告 CDDB に依拠して作成された複製物ないし翻案物といえるか

(2) 被告らによる著作権 (複製権, 本件案件, 譲渡権, 貸与権, 公衆送信権, 送信可能化権) 侵害についての共同不法行為の成否

(3) 一般不法行為の成否 (予備的主張)

(4) 原告の行為の私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律違反の可能性の有無

(5) 被告らの損害賠償義務の有無及び原告の損害額

3. 判旨

結論：一部認容

争点(1)及び(3)についての判決の理由の要点は以下のとおりである。

(i) 原告 CDDB の内容について認定された事実

判決は、原告 CDDB の内容について大要次のとおり認定している。

「ア 道路情報の選択について」

「原告 CDDB の作成に当たっては、まず貸切バスとして通常使用される大型観光バスによる移動に適切な道路の選択を行うこととした。・・・さらに、原告 CDDB では、大型観光バスが移動する経路、経由地、目的地と一応の所要時間、到着時間が示せばよいとの考え方をとり、そのため必要な道路地点情報に絞って選択して格納することとした。」

「キ 小括（原告 CDDB の概要の整理）」

「原告 CDDB の概要としては、旅行業者がパソコンにインストールされた原告システムを使って行程表作成の業務を行うにあたって必要となる、観光施設データ、宿泊施設データ、全国各地の主要道路の道路地点や、隣接する道路地点間の大型観光バスの移動時間・距離、有料道路・高速道路の料金データ、鉄道・飛行機・フェリーに関する路線、駅、時刻表等の情報を収集し、蓄積したものである。原告 CDDB では、別紙 2 のとおり合計 42 個のマスターテーブル内に、別紙 2, 3 のとおり合計 405 個のフィールド項目を配し、各テーブル間を別紙 3 のとおり設定されたプライマリー・キーにより、別紙 5（別紙 6, 7 も同じ）のとおりのリレーションをとって関連付けることで、修学旅行や会社の慰安旅行などの旅行目的や、所要時間、立寄り施設等の要望に合わせた行程表を作成するため、観光施設、宿泊施設、交通手段、経路、出発時間や到着時間、施設等への滞在時間などの具体的なスケジュールをどうすべきかといった事項を、各情報を検索した結果を選択することにより決定し、行程表を作成していくことを可能とした情報の分類体系ということができる。」

そして、このような情報の分類を有機的に繋げ合わせて、具体的な行程表を作成するためには、顧客の出発地、帰着地、観光施設などの途中の立寄り地、宿泊施設、交通手段、経路を選択するとともに、出発時刻、到着時刻、滞在時間なども確定する必要があるところ、行程表作成及び検索システムのデータベースでは、これらの情報が、顧客等の具体的な要求に基づき、求められたときに対応できるように、テーブル、フィールド及びリレーションを設計した上で、予め情報を選択して格納しておくことが必要となる。

このように、原告 CDDB は、上記アないしカの方針で実際に集められた膨大な数のレコードを（各テーブルのレコード数については、別紙 4 のとおり）、別紙 2, 3 のとおりのテーブル、フィールドに格納し、別紙 5（同 6, 7 も同様）のとおりのリレーションをとることにより、効率的に検索・行程表作成業務を行えるようにデータベースとして設計したものである。」

(ii) 争点(1)について

「原告 CDDB のようなリレーショナル・データベースについて情報の選択に創作性があるというためには、データベースの主題、用途やデータベースの提供対象等を考慮して決定された一定の収集方針に基づき収集された情報の中から、更に一定の選定基準に基づき情報を選定することが必要であり、また体系的構成に創作性があるというためには、収集、選定した情報を整理統合するために、情報の項目、構造、形式等を決定して様式を作成し、分類の体系を決定するなどのデータベースの体系の設定が行われることが必要であると解される。」

ただし、データベースにおける創作性は、情報の選択又は体系的構成に、何らかの形で人間の創作活動の成果が表れ、制作者の個性が表れていることをもって足りるものと解される。」

「イ 被告 CDDB（当初版・2006 年版）の体系的構成が、原告 CDDB の複製又は翻案に当たるか」

「両者で共通するこれらの体系的構成は、原告 CDDB の制作者において、それまでのデータベースになかった設計思想に基づき構成した原告 CDDB の創作活動の成果であり、その共通する部分のみでデータベースとして機能し得る膨大な規模の情報分類体系であると認められ、データベースとして製作者の個性が表現されているものということができる。」

したがって、被告 CDDB（当初版・2006 年版）と共通する上記原告 CDDB の部分については、データベースの体系的構成としての創作性を有するものと認めるのが相当である。」

「そうすると、これら被告 CDDB（当初版・2006 年版）が原告 CDDB と共通性を有する部分は、原告 CDDB の創作的表現の本質的特徴の同一性が維持されており、これを直接感得することができるものというべきであり、被告 CDDB（当初版・2006 年版）において変更が加えられた部分については、創作性を有しない部分であるということができる。」

「エ 被告 CDDB（当初版・2006 年版）の情報の選択が、原告 CDDB の複製又は翻案に当たるか」

「原告 CDDB と被告 CDDB（当初版・2006 年版）とで一致する、地点名テーブルの道路情報、緯度経度情報、接続テーブル及び禁止乗り換えテーブルの情報、県範囲定義テーブルの各情報は、いずれも原告 CDDB の制作者において、前記認定のとおり、それぞれ選択の幅のある中から一定の選択方針に基づき選定し、あるいは全く任意に番号等設定したものであり、それぞれ創作性を有するものと認められる。」

「このように、原告 CDDB と被告 CDDB（当初版・2006 年版）との共通部分である、道路、道路位置、代表道路地点等の選別・選択についても、原告 CDDB の制作者による創作活動の成果が表れており、制作者の個性が表現されているものといえる。

したがって、被告 CDDB（当初版・2006 年版）と共通する原告 CDDB の部分については、データベースの情報の選択としての創作性を有するものと認めるのが相当である。」

「そして、これら被告 CDDB（当初版・2006 年版）が原告 CDDB と同一性を有する情報の選択に関する部分も、原告 CDDB の創作的表現の本質的特徴を直接感得することのできる同一性が維持されているものというべきである。」

「イ 被告 CDDB（新版）の体系的構成が、原告 CDDB の複製又は翻案に当たるか」

「従前の一致部分が削除されたり、新たな創作的表現が付け加えられたりしている被告 CDDB（新版）全体からみた場合には、原告 CDDB と共通性を有する部分は、被告 CDDB（新版）の全体の中からみれば、もはや原告 CDDB の表現の本質的な特徴を直接感得することができなくなっていると認めるのが相当である。

そうすると、被告 CDDB（新版）は、もはやその体系的構成において、原告 CDDB の複製ないし翻案に該当しないというべきである。」

「エ 被告 CDDB（新版）の情報の選択が、原告 CDDB の複製又は翻案に当たるか」

「被告 CDDB（新版）においては、もはや、情報の選択においても、原告 CDDB と共通性を有する部分は少なく、共通性を有する部分については創作性を有するものとは認め難いか、あるいは原告 CDDB の創作的表現上の特徴を直接感得することができないものであ

ると認めるのが相当である。

そうすると、被告 CDDB（新版）は、もはやその情報の選択において、原告 CDDB の複製ないし翻案には該当しないというべきである。」

（iii）争点(3)について

「著作権法は、著作物の利用について、一定の範囲の者に対し、一定の要件の下に独占的な利益を認めるとともに、その独占的な利益と国民の文化的生活との調和を図る趣旨で、著作権の発生原因、内容、範囲、消滅原因等を定め、独占的な利益の及ぶ範囲、限界を明らかにしていることからすれば、ある著作物が同法による保護を受ける著作物に該当しないものである場合、当該著作物を独占的に利用する権利は法的保護の対象とはならないものと解すべきであるから、著作権法による保護を受けない著作物の利用行為は、同法の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（最高裁平成 21（受）第 602 号・同第 603 号、同 23 年 12 月 8 日第一小法廷判決・民集 65 卷 9 号 3275 頁参照）。

この観点から本件を検討すると、前記認定事実によれば、原告 CDDB についての著作権侵害が認め難い被告 CDDB（新版）については、体系的構成及び情報の選択のいずれについても原告 CDDB との同一性ないし類似性が認められないところであり、その情報の選択における判断において示したように、被告 CDDB（新版）においては、原告 CDDB から流用した情報の割合は相当程度に低下している。

確かに、原告の主張するとおり、被告 CDDB（新版）においては、前記 2 記載のとおり、原告 CDDB から流用したものと推認されるレコードが存するものの、被告 CDDB（新版）において、総レコード数からみた場合のこれら流用レコードの割合も相当に低いものとなっている。

そうすると、原告が費用や労力をかけて作り上げた原告 CDDB に関して主張する保護されるべき利益とは、結局、原告が著作権法によって保護されるべきと主張する法的利益、すなわち、原告 CDDB の情報の選択方針や、情報内容それ自体といったアイデアや抽象的な特徴、ないし表現それ自体でないものに基づく利益と異なるものではないことになり、それらの点が著作権法によっては保護されないものであることは前記

判示のとおりである。

また、本件全証拠を精査し、原告システムからのリリースをも目的とした営業活動がされていることを勘案しても、被告らが被告の CDDB を含む被告システムを販売し、収益を得る行為が殊更原告に損害を与えることを目的として行われたなどの自由競争の範囲を逸脱する行為であると認めるに足りる事実も窺われない。

そうすると、被告らが被告 CDDB を販売等する行為には、著作権法の規律の対象とする著作物の利用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は認められないというべきである。」

4. 解説

(1) データベースの著作物性に関する著作権法の規定

著作権法は、データベースを「論文、数値、図形その他の情報の集合物であって、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2条1項10号の3)と定義し、「データベースでその情報の選択又は体系的な構成によって創作性を有するものは、著作物として保護する。」としている(著作権法12条の2第1項)。

(2) データベースの著作物性が争われた裁判例とデータベースの著作物性の判断のあり方

本判決以前にデータベースの著作物性が争われた裁判例としては、次のようなものがある。

①タウンページデータベース事件 東京地判平12・3・17(判例時報1714号128頁)では、「タウンページデータベースの職業分類体系は、検索の利便性の観点から、個々の職業を分類し、これらを階層的に積み重ねることによって、全職業を網羅するように構成されたものであり、原告独自の工夫が施されたものであって、これに類するものが認められないから、そのような職業分類体系によって電話番号情報を職業別に分類したタウンページデータベースは、全体として、体系的な構成によって創作性を有するデータベースの著作物であるということが出来る。」として、体系的な構成の創作性を肯定し、データベースの著作物性を肯定した。

同裁判例では、原告独自の工夫が施されているか否か、類するものが認められるか否かが体系的な構成の創作性の判断要素として考慮されている。

②自動車データベース事件 東京地判平13・5・25(判例時報1774号132頁)では、日本国内に実在する国産又は国内の自動車メーカーの海外子会社によって日本国内販売向けに海外で製造された四輪自動車であると判断した自動車のデータ等を収録したデータベースにつき、「実在の自動車を選択した点については、国内の自動車整備業者向けに製造販売される自動車のデータベースにおいて、通常されるべき選択であって本件データベースに特有のものとは認められないから、情報の選択に創作性があるとは認められない。」(自動車に関するデータ項目の選択について)自動車整備業者用のシステムに用いられる自動車車検証の作成を支援するデータベースにおいて、これらのデータ項目は通常選択されるべき項目であると認められ、実際に、他業者のデータベースにおいてもこれらのデータ項目が選択されていることからすると、本件データベースが、データ項目の選択につき創作性を有するとは認められない。」「本件データベースは、型式指定-類別区分番号の古い自動車から順に、自動車のデータ項目を別紙「データ項目の分類及びその属性等」のとりの順序で並べたものであって、それ以上に何らの分類もされていないこと、他の業者の車両データベースにおいても、型式指定-類別区分番号の古い順に並べた構成を採用していることが認められるから、本件データベースの体系的な構成に創作性があるとは認められない。」として、情報の選択の創作性及び体系的な構成の創作性のいずれも否定し、データベースの著作物性を否定した。

同裁判例では、通常されるべき選択で特有のものとして認められるか否か、通常選択されるべき項目であるか否か、他業者のデータベースにおいても選択されているか否かが、情報の選択の創作性の判断要素として考慮されている。また、データを古いものから順に並べたものにつきそれ以上の分類がなされているか否かが、体系の構成の創作性の判断要素として考慮されている。

③新築マンションデータベース事件 東京地判平14・2・21(平成12年(ワ)9426号)では、新築分譲マンション開発業者等に対する販売を目的とするものであり、同データベースを用いて、新築分譲マンションの平均坪単価等を集計したり、検索画面に一定の検索条件を入力して価格帯別需給情報等の情報を表やグラフのような帳票形式で出力したりすることができる原

告データベースについて、「PROJECT テーブル、詳細テーブル等の7個のエントリーテーブルと法規制コードテーブル等の12個のマスターテーブルを有し、エントリーテーブル内には合計311のフィールド項目を、マスターテーブル内には78のフィールド項目を配し、各フィールド項目は、新築分譲マンションに関して業者が必要とすると思われる情報を多項目にわたって詳細に採り上げ、期分けID等によって各テーブルを有機的に関連付けて、効率的に必要な情報を検索することができるようにしているものといえることができる。すなわち、客観的にみて、原告データベースは、新築分譲マンション開発業者等が必要とする情報をコンピュータによって効率的に検索できるようにするために作成された、上記認定のとおり膨大な規模の情報分類体系というべきであって、このような規模の情報分類体系を情報の選択又は体系的構成としてありふれているということとはできない。加えて、他に原告データベースと同様の情報項目、体系的構成を有するものが存在するとも認められない」として、情報の選択の創作性及び体系的構成の創作性のいずれも肯定し、データベースの著作物性を肯定した。

同裁判例では、テーブルの内容(種類及び数)、各テーブルに存在するフィールド項目の内容(種類及び数)、各テーブル間の関連付けのあり方、膨大な規模の情報分類体系か否か、ありふれたものか否か、他に同様のものが存在するか否かが、情報の選択の創作性及び体系的構成の創作性の判断要素として考慮されている。

(3) 本判決とデータベースの著作物性

本判決では、原告CDDBの著作物性について独立して論じず、原告CDDBと被告CDDBの共通点を認定し、共通する部分が創作的表現か否かを判断する手法によるが、共通する部分が創作的表現か否かを判断するに当たっては、過去の裁判例に沿う判断要素によっていると思われる。すなわち、それまでのデータベースになかった設計思想に基づき構成したか否か、選択の幅のある中から一定の選択方針に基づき選択したか否か、膨大な規模の情報分類体系か否かなどが本判決においては考慮されている。特に、リレーショナル・データベースの著作物が争われた点で共通する③新築マンションデータベース事件と同様に、リレーショナル・データベース特有の判断要素(テーブルの内容(種類及び数)、各テーブルに存在するフィールド

項目の内容(種類及び数)、各テーブル間の関連付けのあり方)に基づいて、原告CDDBの内容を認定し、これを前提に複製ないし翻案の判断が示されている。

本判決は、結論として、被告CDDB(当初版・2006年版)については、被告CDDBと共通する原告CDDBの部分について、情報の選択の創作性及び体系的構成の創作性のいずれも肯定して、原告CDDBの複製物ないし翻案物であることを肯定した。なお、被告CDDB(現行版)は、上記判旨において摘記を省略したが、当初版・2006年版と同じく、原告の複製物ないし翻案物であることが肯定されている。

他方、被告CDDB(新版)については、被告CDDBの原告CDDBと共通する部分が少ないことなどから、原告CDDBの創作的表現上の特徴を直接感得することができないとして、複製ないし翻案を否定した。

以上のとおり、本判決は、データベースの著作権(複製権ないし翻案権)侵害が中心的争点となった事例判決であり、特にリレーショナル・データベースについて詳細に判断が示されたものとして、今後の実務の参考になるものと思われる。

(4) 一般不法行為の成否

データベースは、情報の集積に意義があるので、データベースにおいて保護が必要とされるところと著作権の保護との間には齟齬があることが指摘されている(田村善之「著作権法第2版」27頁など)。

この問題については、別途不法行為が成立する余地があるとの議論があり、これを肯定した裁判例としては、データベースの著作物に関するものでは、前述の②自動車データベース事件東京地判平13・5・25がある。

同事件では、「民法709条にいう不法行為の成立要件としての権利侵害は、必ずしも厳密な法律上の具体的権利の侵害であることを要せず、法的保護に値する利益の侵害をもって足りるというべきである。そして、人が費用や労力をかけて情報を収集、整理することで、データベースを作成し、そのデータベースを製造販売することで営業活動を行っている場合において、そのデータベースのデータを複製して作成したデータベースを、その者の販売地域と競合する地域において販売する行為は、公正かつ自由な競争原理によって成り立つ取引社会において、著しく不公正な手段を用いて他人の法的保護に値する営業活動上の利益を侵害するものとして、不法行為を構成する場合があ

るというべきである。」として、結論において不法行為の成立を認めた。

その後、著作権侵害が成立しない場合の一般不法行為の成否に関して、北朝鮮映画事件最判平 23・12・8 民集 65 卷 9 号 3275 頁は、北朝鮮の国民の著作物である映画の一部が無断でテレビニュースに放送されたとして、映画の差止め、損害賠償を求めた事案において、以下のとおり判示して、結論として不法行為の成立を否定した。

「著作権法は、著作物の利用について、一定の範囲の者に対し、一定の要件の下に独占的な権利を認めるとともに、その独占的な権利と国民の文化的生活の自由との調和を図る趣旨で、著作権の発生原因、内容、範囲、消滅原因等を定め、独占的な権利の及ぶ範囲、限界を明らかにしている。同法により保護を受ける著作物の範囲を定める同法 6 条もその趣旨の規定であると解されるのであって、ある著作物が同条各号所定の著作物に該当しないものである場合、当該著作物を独占的に利用する権利は、法的保護の対象とはならないものと解される。したがって、同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。」

同最判以後は、データベースの著作物の事案ではないものの、大道芸研究会ウェブサイト事件 東京地判平 24・12・27 (平 22(ワ)47569 号) や星座板事件 大阪地判平 25・4・18 (平 22(ワ)9969 号) のように、同最判を引用して、著作権侵害が成立しない場合の不法行為による予備的請求を排斥する裁判例が続いており、本判決も、同最判を引用した上で、判旨の要点 (iii) のとおり、不法行為による予備的請求を排斥した。

今後、データベースの著作物についても、著作権の保護が及ばない場合の不法行為の成否は、同最判が立てた基準の下で、展開されていくことになると思われる。

以上

参考文献

本文中に記載

時計修理規約文言事件
ウェブサイト上の規約文言の
著作物該当性が争われた事例
富井 美希

東京地判平 26・7・30 平成 25(ワ)28434
(裁判所 HP)

1. 事案の概要

(1) 当事者

原告：千年堂株式会社

被告：株式会社 K. S. G. コンサルティング「銀座櫻風堂」という屋号でインターネットを通じて時計修理サービスを提供。

(2) 結論

請求一部認容。

(3) 関係条文

著 2 条 1 項 1 号／著 2 条 1 項 15 号／著 15 条 1 項／著 12 条／著 21 条／著 27 条／著 112 条 1 項／民 709 条

(4) キーワード

言語の著作物、複製権、翻案権、公衆送信権

(5) 概要

本件は、千年堂という屋号で時計修理サービス業を営む原告が、銀座櫻風堂という屋号で時計修理サービス業を営む被告に対し、被告は、被告の管理する銀座櫻風堂のウェブサイトの構成において、修理規約を含む文言を掲載し、時計の写真を含むトップバナー画像を使用したこと等により、原告の管理する千年堂のウェブサイトの文言・画像・構成等を複製又は翻案したものであって、原告の著作権を侵害した等と主張して、①不法行為（著作権侵害）に基づく損害賠償金 1000 万円の支払を求めるとともに、②著作権法 112 条 1 項に基づき、被告ウェブサイトに掲載された文言等の自動公衆送信及び送信可能化の禁止を求めた事案である。

2. 争点

(1) 被告による著作権侵害の有無。

(2) 原告が本件文言及び図柄の著作権者であるか（職務著作の成否）。

(3) 損害の発生の有無及び額。

(4) 差止請求の可否。

3. 判旨

争点1 (被告による著作権侵害の有無)

(1) 原告ウェブサイト文言と被告ウェブサイト文言に共通する部分は、他に適当な表現手段のない思想、感情若しくはアイデア、事実そのものであるか、あるいは、ありふれた表現にすぎないものというべきであって、いずれも創作的な表現と認めることは困難というべきである。

(2) 原告トップバナー画像と被告トップバナー画像には共通点が認められるものの、これらはいずれもありふれた表現にすぎないものというべきであって、創作的な表現とは認められない。また、原告トップバナー画像を全体として創作的な表現と認めるべきであるとしても、原告トップバナー画像と被告トップバナー画像とは、いくつかの点で相違しており、同一又は実質的に同一であるとは認められないし、被告トップバナー画像から原告トップバナー画像の本質的な特徴を直接感得することができるということもできない。

(3) 原告規約文言と被告規約文言とに共通する部分は、これらを個別にみる限り、他に適当な表現手段のない思想、感情若しくはアイデア、事実そのものであるか、あるいは、ありふれた表現にすぎないものというべきであって、直ちに創作的な表現と認めることは困難というべきである。

(4) 原告サイト構成と被告サイト構成とは、表現上の創作性のない部分において共通点を有するにすぎない。

よって、以上の(1)ないし(4)については複製権侵害又は翻案権侵害は認められない。

(5) 規約文言全体について

「修理規約」とは、修理受注者が、修理を受注するに際し、あらかじめ修理依頼者との間で取り決めておきたいと考える事項を、「規約」、すなわち条文や箇条書きのような形式で文章化したものと考えられるところ、規約としての性質上、取り決める事項は、ある程度一般化、定型化されたものであって、これを表現しようとすれば、一般的な表現、定型的な表現になることが多いと解される。このため、その表現方法はおのずと限られたものとなるというべきであって、通常の規約であれば、ありふれた表現として著作物性は否定される場合が多いと考えられる。

しかしながら、規約であることから、当然に著作物

性がないと断ずることは相当ではなく、その規約の表現に全体として作成者の個性が表れているような特別な場合には、当該規約全体について、これを創作的な表現と認め、著作物として保護すべき場合もあり得るものと解するのが相当というべきである。

これを本件についてみるに、原告規約文言は、疑義が生じないよう同一の事項を多面的な角度から繰り返し記述するなどしている点などにおいて、原告の個性が表れていると認められ、その限りで特徴的な表現がされているというべきであるから、「思想又は感情を創作的に表現したもの」(著作権法2条1項1号)、すなわち著作物と認めるのが相当というべきである。

また、被告規約文言全体についてみると、見出しの項目、各項目に掲げられた表現、記載順序などは、すべて原告規約文言と同一であるか、実質的に同一であると認められる。

したがって、被告は、被告規約文言を作成したことにより、原告規約文言を複製したものである。

争点2 (職務著作の成否)

原告の代表取締役であるAが、原告の業務として作成し、原告名義で公表したことから、著作権法15条1項に基づき、原告規約文言の著作者は原告と認められる。

争点3 (損害の発生の有無及び額)

原告規約文言の全体については、複製権侵害が認められる。原告の損害額は、5万円と認めるのが相当である。

争点4 (差止請求の可否)

被告において、今後は被告規約文言を使用しない旨誓約するなどの対応をしていないことに照らせば、被告が被告規約文言を自動公衆送信し又は送信可能化するおそれがある。

したがって、原告は、被告に対し、著作権法112条1項に基づき、被告規約文言を被告ウェブサイトにおいて使用すること(自動公衆送信し又は送信可能化すること)の禁止を求めることができるというべきである。

4. 解説

(1) 書式・規約・契約書等の文言の著作物性

そもそも、規約や契約においては、その性質上、おのずと表現の選択の幅が狭く、著作権法第二条第一号

に定める「思想又は感情を創作的に表現したもの」に該当するかどうかについては、学説・判例ともに議論があるところである。

従来の判例として、いわゆる B/L（船荷証券）の著作物性を否定した例（「船荷証券用紙著作物事件」（東京地判昭 40・8・31, 判時 424 号 40 頁）、「停止条件付土地売買契約書」の記載内容につき著作物性を否定した例「契約書案所有権事件」（東京地判昭 62・5・14, 判時 1273 号 76 頁）, 定型的な催告書について著作物性を否定した「催告書事件」（知財高裁 21・9・16, 平成 21(ネ)10030（裁判所 HP））などがあり、全てが著作権のみを争った事例ではないものの、作者の個性が表れる余地が少ないことを理由に著作権侵害を認めなかった例と考えられる。

学説においても、「証券、契約書案、ブランク・フォーマット等は大同小異のものとならざるをえないことも多く、たまたま最初に作成した者に長期間の独占を認めることの弊害は大きく、著作物性を否定すべき場合も多い」（中山信弘「著作権法」有斐閣・41 頁）とする説が説得的であろう。

一方で、「火災保険契約説明書事件」（東京地判平 23・12・22, 平成 22 年(ワ)第 36616 号（裁判所 HP））のように、業務用説明書であっても、その「内容が、単なる事実やデータの羅列のみからなるものでないことは明らかであり、また、本件説明書面の記載が、本件改定の内容を正確に記述しつつも、より分かりやすく説明するという観点からの工夫が施された表現を含むものである」と述べて、「作成者の思想または感情を創作的に表現したもの」として著作物性を認めた判例もある。

規約・契約文書ではないが、言語の著作物としてボーダーラインにある文書につき、「創意工夫」をメルクマールとして創作性を認めた判例としては、「当落予想表事件」（東京高判昭 62・2・19, 昭和 61(ネ)833（裁判所 HP））, タロットカード解説書事件（東京地判 1・10・6, 判時 1331 号 120 頁）, 観光タクシー料金表事件（平 4・10・30, 判時 1460 号 132 頁）などが挙げられよう。

学説においても、契約書について、「作成者の思想（法的思考）が表現されているものが含まれる」として、「極めて単純なブランクフォームの書式、記載内容の法定されている証券のフォーム、極めてありきたりな定形的内容の契約書を除いては、原則として著作物

に該当するものと解すべきである。」（半田正夫・松田政行「著作権法コンメンタル」勁草書房）とする見解もあり、前掲「著作権法」においても、「契約書案等の著作物性は一律に否定されるものというものではなく、かなりの程度独創的な表現を用いて創作したものもあり、独占による弊害の少ない場合には著作物性が認められることもありうる。」と述べられている（中山信弘・有斐閣・41 頁）。

本判決が、これらの判例・学説の流れにおいてどの程度の位置を占めるものか、以下に具体的に検討する。

（2）判決の具体的検討

①判断基準

判決文においては、著作物の複製とは「既存の著作物に依拠し、その内容及び形式を覚知させるに足りるものを再製すること」である旨、最高裁判決（ワン・レイニー・ナイト・イン・トーキョー事件）（最高裁昭和 50 年(オ)第 324 号, 同 53 年 9 月 7 日）を挙げて規範を定立し、さらに、「江差追分事件」（最高裁平成 11 年(受)第 922 号, 同 13 年 6 月 28 日）における判示「既存の著作物とこれに依拠して作成された対象物件の同一性を有する部分が著作権法による保護の対象となる思想又は感情を創作的に表現したものであることが必要である」と確認した上で、本件ウェブサイト文言、トップバナー画像、サイト構成、規約文言のそれぞれについて、原告・被告のウェブサイトの詳細に比較検討している。

極めて正当な判断基準及び手法であると思われる。

②侵害の否定について

この中で、「被告が原告ウェブサイト に依拠した」と原告が主張する 17 の文言について、判決は、ごく簡潔に原告の主張を退けている。文言の比較表を見る限り、おそらく被告は原告の文言と全く同一にならないよう、動詞の活用や敬語の語尾、助詞の使い方に微妙な修正を加えて全体を改変したのであろうとの推測は可能であるものの、これらの文言は、たとえば「オメガの修理なら絶対の自信があります！」「最高の技術と低価格で時計修理、オーバーホールします」等、結果としてありふれた表現にすぎず、被告ウェブサイトに限らず同様のサービスを提供する事業者であれば誰でも用いると思われる表現である。よって、著作権侵害を認めないのは妥当な判断であろうと考える。

また、原告のトップバナー画像においても、時計修

理サービスのウェブサイトであればどこでも見受けられるであろう有名高級ブランドの時計の写真を用いる等、特段の創作性が認められず、完全に同一でない限り、依拠性を認めないのも当然であろう。

判決では、原告・被告のサイト構成についても詳細に検討し、トップ画像から入った一般消費者をサービス申込フォームへ誘導する順序や目次の立て方がほぼ同一であることは認めるものの、そのようなサイト構成は広く一般的に行われていると述べて創作性を否定している。

修理規約文言についても、判決は、「被告が原告規約文言に依拠した」と原告が主張する59の文言を仔細に比較検討した結果、その全てにおいて、「表現上の創作性のない部分において共通点を有するにすぎないから、複製又は翻案に当たるものではない」と断じた。

上記の4点については、いずれも、対象物の共通点は認めながらも、原告の作成になるウェブサイトの各構成要素のそもそもの創作性の欠如、及び、共通点が創作性のない部分に限られることを根拠として、著作権侵害を否定しているといえよう。

③侵害の肯定について

一方で、修理規約文言について、「その規約の表現に全体として作成者の個性が表れているような特別な場合には、当該規約全体について、これを創作的な表現と認め、著作物として保護すべき場合もあり得るものと解する」と述べて、原告規約文言「全体」の著作権侵害を認定した。

判決によれば、原告規約文言のうち、「原告の個性が現れていると認められ、その限りで特徴的な表現がされている」部分として、以下の2点が挙げられている。

ア)「疑義が生じないよう同一の事項を多面的な角度から繰り返し記述するなどしている点」

その例として下記の6つの箇所が規約中にそれぞれ2回出現すると述べられている。

- ・ 腐食や損壊の場合に保証できないことがあることを重ねて規定した箇所、
 - ・ 浸水の場合には有償修理となることを重ねて規定した箇所、
 - ・ 修理に当たっては時計の誤差を日差±15秒以内を基準とするが、±15秒以内にならない場合もあり、その場合も責任を負わないことについて重ねて規定した箇所。
- しかしながら、インターネット上で検索可能な、カ

メラやパソコンなど種々の精密機械の修理規約を見ても、上記のような免責条項を注意深く重ねて記載することは広く一般に見られるものであり、かつ、特に個人商店など小規模事業者のウェブサイトにおいては、微妙に異なる表現で繰り返して同一内容を記述する手法は珍しくない。

これらの特徴をもって、判決で述べるところの「特別な場合」として創作性を認めるという結論に若干の違和感を覚えるところである。

イ)「見出しの項目、各項目に掲げられた表現、記載順序」

被告の「規約文言全体」が原告作成の規約文言と「実質的に同一」であることから「被告が、原告規約文言に依拠して、被告規約文言を作成したことを強く推認させる事情」があると述べているところ、判決において実質的に同一と例示されている「見出し」は、以下の通りである。

- ・ 修理保証について、
- ・ 重故障状態の時計の修理について、
- ・ 補償について、
- ・ 修理申込みについて、
- ・ お見積りについて、
- ・ キャンセルについて、
- ・ 修理不能品について、
- ・ 納品について、
- ・ 送料について、
- ・ 免責事項、
- ・ その他注意事項。

これらを見る限り、特段の工夫もなく、ごく一般的な規約の見出しであり、記載順序であると思われる。

このような部分が全く同一であるとしても、当該部分に創作性を認めて著作権侵害を導いた結論には異論があろう。また、前段のウェブサイト文言・構成及びトップバナー画像にかかる認定との間で矛盾が生じるのではないだろうか。

加えて、判決が、「個別に対比する限りにおいては」被告規約の個々の文言は複製に該当しない、と一旦判断したにもかかわらず、それらの集合体たる規約文言「全体」について、上記のア)「繰り返し記述」及びイ)「見出しの項目、各項目に掲げられた表現、記載順序」が共通することのみを根拠に「依拠性」を認めて複製権侵害を認定したことも、論理に一貫性が欠けるように思われる。

ただ、筆者が見ても、原告規約における文法的誤り、重言、過剰な敬語、口語的表現などを含む独特の文体が被告規約文言にもほぼそのまま再現されており、上述の17のウェブサイトの文言同様、被告が原告の規約文言を丸写しにした上で、いわゆるデッドコピーを避けて慎重に改変したであろうことは、想像に難くない。判決もそのあたりの事情を汲んでの判断結果であったと思われる。

④損害賠償請求及び差止請求の可否について

原告は、被告行為によって500万円相当の売上げ低下を招き、ウェブサイト変更費用として500万円を要したと主張したが、証拠が挙げられておらず、いずれも被告行為との因果関係がないとして退けられたのは妥当な判断といえよう。

被告はウェブサイト変更費用の相場は1万円から5万円程度であると反論しており、判決では原告に5万円の支払いを命じているから、被告の反論がほぼ認められたことになろう。

原告は、被告ウェブサイトを発見してから数日後に被告に対して電話で抗議し、被告は、抗議を受けてから数日後、指摘された文言をサーバから削除しており、差止請求は認められたものの、「被告が被告規約文言を自動公衆送信し又は送信可能化するおそれ」に対する差止であって、原告に益があるとはいえない。原告も既に自らのウェブサイトをリニューアルしていることから、実質的には、原告の面目を立てたに過ぎないといえよう。

(3) むすび

以上見てきたように、本件は、ウェブサイトに記載された規約文言の著作物性の判断という形式を取りながらも、実際には、賠償額・差止内容ともに、先発業者と後発業者との利益衡量を重視した色彩が濃いといえる。訴訟費用を見ても、10分の1を被告の負担、その余を原告の負担としており、いわゆる喧嘩両成敗の感がある。

さらに、本件訴訟は訴訟代理人がついておらず、双方の主張・立証が十分に尽くされていない可能性もあり、一般不法行為の議論もなされていないこと等から、規約文書の著作物性を認めた裁判例として今後の指標となるとはいえないのではないかと。

しかしながら、下級裁判であって賠償額がわずかであるとはいえ、上述のごとき創作性のない部分の共通性をもって一応の著作権侵害が認められたとなれば、

今後、類似の訴訟を誘発するおそれがないともいえ、訴訟経済上も望ましくないと思われる。

今後の裁判例が待たれるところである。

以上

「Forever21」ファッションショー事件 ファッションショーにおけるスタイリング、 コーディネート、振り付け等の著作物性が争われた事例
樹田 剛
知財高判平 26・8・28 平 25(ネ)10068 (裁判所 HP)

1. 事案の概要

本件は、東京地裁平成 25 年 7 月 19 日判決（平成 24 年(ワ)16694 号）の控訴審である。

(1) 当事者

・控訴人（原告）

- －有限会社マックスアヴェール（以下、「控訴人会社」とも記載）…イベント等の企画制作コンサルティング業務等を目的とする株式会社。
- －X（原告 A）（以下、「控訴人 X」とも記載）…控訴人会社との間で、イベントの企画運営等を受託していた者。

・被控訴人（被告）

- －日本放送協会（以下、「被控訴人 NHK」とも記載）…放送法の規定に基づき設立された放送事業者。
- －株式会社ワグ（以下、「被控訴人ワグ」とも記載）…「Forever21」の日本におけるプロモーション代理店。

(2) 結論

請求棄却

(3) 関係条文

著 2 条 1 項 1 号・3 号・4 号／著 2 条 2 項／著 19 条 1 項／著 23 条 1 項／著 90 条の 2 第 1 項／著 92 条 1 項／民 709 条

(4) キーワード

氏名表示権（著作者人格権）／公衆送信権／氏名表示権（実演家人格権）／放送権

(5) 事件に至る経緯

(i) 控訴人らは、「Forever21」の衣装等を使用したファッションショーを開催した。

(ii) 株式会社JFCCは、控訴人らの許諾を得て、本件ファッションショーを撮影し、その運営する専門テレビチャンネルである「fashionTV」において上記映像を放送した。

(iii) 被控訴人NHKは、被控訴人ワグの担当者Bの仲介のもと、株式会社JFCCより上記ファッションショーの映像データの提供を受けた。

(iv) 被控訴人NHKは、テレビ番組「特報首都圏」「激安”ファストファッション～グローバル企業が狙うニッポン～」内において合計約40秒間にわたり、本件ファッションショーの映像を使用した。

(v) 控訴人らは、被控訴人NHKの本件ファッションショーの映像使用について、本件ファッションショーの著作権、著作隣接権、著作者人格権及び実演家人格権の侵害を根拠に損害賠償請求をを求める訴訟を提起した。なお、被控訴人ワグに対しては共同不法行為（民719条）及び使用者責任（民715条）に基づいている。

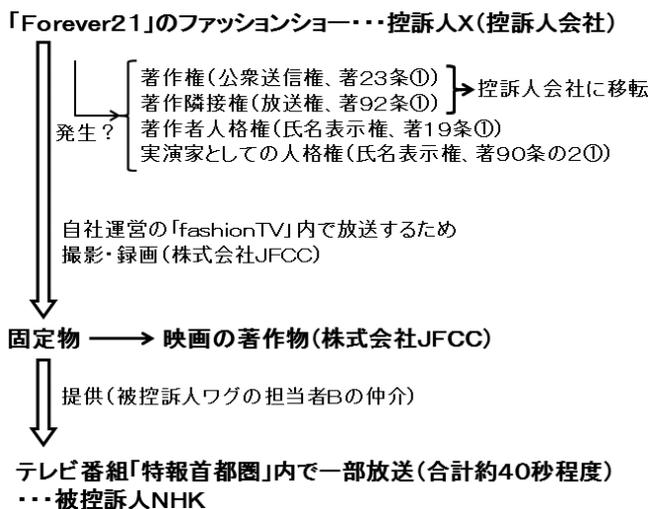


図1：事件に至る経緯のまとめ

2. 争点

本件ファッションショーにおける、①個々のモデルに施された化粧や髪型のスタイリング、②着用する衣服の選択及び相互のコーディネート、③装着させるアクセサリーの選択及び相互のコーディネート、④舞台上の一定の位置で決めるポーズの振り付け、⑤舞台上の一定の位置で衣服を脱ぐ動作の振り付け、⑥これら化粧、衣服、アクセサリー、ポーズ及び動作のコーディネート、⑦モデルの出演順序及び背景に流される映像、が著作物性を有するか。また、実演にあたるか。

3. 判旨

(1) 公衆送信権（著23条1項）、氏名表示権（著19条1項）の侵害の成否

(a) ②着用する衣服の選択及び相互のコーディネート、③装着させるアクセサリーの選択及び相互のコーディネートに関して

本件映像部分に現れていた各コーディネートは以下のとおりである。

	衣服	アクセサリー
i	黒のレース素材のトップス、豹柄のスカート、黒のベルト	紫色の輪状の耳飾り及び黒のヘッドドレス
ii	白地に黒の水玉模様のワンピースに黒のベルト	パールネックレス、ピンクと黒のヘッドドレス
iii	緑色のワンピース	銀色の腕輪、黒のヘッドドレス
iv	黒のワンピース	黒のヘッドドレス
v	黒の毛皮のコート、紫色のトップス、黒のスカート	紫色のバッグ、ヘッドドレス

これらの各コーディネートについて、裁判所は、『着用する衣服の選択及び相互のコーディネート及び装着させるアクセサリーの選択及び相互のコーディネートは、その美的要素（外観や見栄えの良さ）について、他の者から見られることが想定されるものであるとしても、本件映像部分の各場面におけるモデルの衣服・アクセサリー等はそのほとんどがファストファッションである「Forever21」製作のものを使用しただけであり、控訴人らのデザインに係るものではないだけでなく、・・・実用されることを想定するものであり、それ全体が美的鑑賞を目的とするものではなく、また、実用目的のための構成と分離して、美的鑑賞の対象となり得る美的特性を備えた部分を把握できるものでもない。』『以上によれば、着用する衣服の選択及び相互のコーディネート及び装着させるアクセサリーの選択及び相互のコーディネートについて著作物性は認められない。』と判断した。

(b) ①個々のモデルに施された化粧や髪型のスタイリングに関して

本件映像部分に現れていた各モデルのスタイリングは以下のとおりである。

	髪型	化粧
i	下ろした髪全体を後ろに流した髪型	アイシャドーやアイライン、口紅等を用いて華やか
ii	緩やかにカールを付けた髪を下ろした髪型	

iii	耳上の髪をまとめ、耳下の髪にカールを付けて下ろした髪型	な化粧品
iv	全体に強めにカールを付けて下ろした髪型	

これらの各モデルのコーディネートについて、裁判所は、『上記化粧及び髪型は、控訴人 X が、「企画・指示書」・・・に記載された事項や写真・・・をヘアメイク担当者に示し、ヘアメイク担当者が髪型や化粧を施し、その上で控訴人 X が修正したものであるというのであるから、そもそも控訴人 X が上記化粧及び髪型の創作の主体になり得るのかどうかも判然としない。』とした上で、仮に控訴人 X が上記化粧及び髪型の創作の主体である場合であったとしても、応用美術の著作物性に則して、『上記化粧及び髪型について、その美的要素（外観や見栄えの良さ）は、他の者から見られることが想定されるものではあるものの、・・・実用される衣服やアクセサリとのコーディネートを想定する実用的なものであり、それ全体が美的鑑賞を目的とするものではなく、また、実用目的のための構成と分離して、美的鑑賞の対象となり得る美的特性を備えた部分を把握できるものでもないから、美術の著作物に当たるともいえない。』と判断し、『以上によれば、個々のモデルに施された化粧や髪型のスタイリングにつき、控訴人 X が著作者であるとは認められないか、又は著作物性が認められない。』とした。

(c) ④舞台上の一定の位置で決めるポーズの振り付け、⑤舞台上の一定の位置で衣服を脱ぐ動作の振り付けに関して

本件映像部分に現れていた各モデルの振り付けは以下のとおりである。

	振り付け
i	モデルが手を前後に大きく振りながら歩き、立ち止まって両手を腰に当てた上で、腰を向かって左、右（向かって左、右を指す。以下同じ。）の順にゆっくりと大きくひねる様子
ii	モデルがゆっくりと前方に歩く様子
iii	モデルが両手を腰に当てて歩き、立ち止まって、手を腰に当てたまま、肩を揺らす様子
iv	モデルが腕を下ろして揺らしながら歩き、やや斜め前方を向いて立ち止まって、左右に向きを変えながら肩と下ろした腕を揺らす様子
v	モデルが左手に持った紙袋から右手で中身を出し、左手に移し替えた上、右の手の平を広げて耳に当て、さらに、体の横で両手の平を上に向けて観客をあおるようなそぶりをした上、左手に持っていた物を右手で投げる様子

vi	モデルが両手を腰の高い位置に当てて歩き、立ち止まって体をひねった後、後ろを向き、歩きながら毛皮のコートを脱ぐ様子
----	--

これらの各モデルの振り付けについて、裁判所は、『各モデルの上記ポーズ又は動作は、そもそも応用美術の問題ではなく、ファッションショーにおけるポーズ又は動作が著作物として保護されるかどうかの問題である。しかし、これらのポーズ又は動作は、ファッションショーにおけるモデルのポーズ又は動作として特段目新しいものではないというべきであり、上記ポーズ又は動作において、作成者の個性が表現として表れているものとは認められない。したがって、これらのポーズ又は動作の振り付けに著作物性は認められない。また、同様の理由で、これを舞踊の著作物と解することもできない。』控訴人らは、上記ポーズ又は動作の特徴的な点として、モデルが紙袋を持ったり、右の手の平を広げて耳に当てる行為や、両手の平を上に向けて観客をあおるようなそぶりを指摘する。しかし、控訴人らの主張によれば、これらの動作は、本件ファッションショーの中でギフトを与え、スポンサーであるメイベリンがサンプリングを行えるようにするためのもので、観客のスクリーミングを誘うなどの目的でなされたというのである・・・そして、上記目的のための表現として上記ポーズや動作をすること自体は特段目新しいものとはいえない。』また、控訴人らは、ファッションショーにおいて上記のような動作等をさせることが控訴人 X に独創的なものである旨主張する。しかし、仮にファッションショーにおいて上記のような動作をさせることが目新しいものであったとしても、それ自体は思想又は感情の創作的表現であるとはいえず、上記動作等に著作物性が認められることの根拠となるものではない。』と判断して、著作物性を否定した。

(d) ⑥これら化粧、衣服、アクセサリ、ポーズ及び動作のコーディネートに関して

上記①～⑤の組み合わせについて、裁判所は、『①ないし⑤の点につき、控訴人 X が著作者であると認められないか、又は著作物性が認められないことは前記・・・認定のとおりであるところ、これらの各要素が組み合わせられることにより、作成者の個性の表出というべきような新たな印象が生み出されているものとは認められないから、前記①ないし⑤の点の組み合わせ

せに著作物性を認めることはできない。』

(e) ⑦モデルの出演順序及び背景に流される映像に
関して

・モデルの出演順序について

本件ファッションショーでは、合計8名のモデルが、それぞれ2着又は3着(合計20通り)の衣装を身に着けて出演したものであるところ、このようなモデルの出演順序について、裁判所は、『上記出演順序は、モデルの着替え時間やギフト配布のタイミング等の便宜的な要素を考慮して決定されたものであるとされる^{ところ}、上記出演順序が、ドレスの順序(モノトーンの次は明るい色彩に、その次はシックに、その後は再びカラフルに等)も考慮して決定されたものであるとされることを考慮しても、上記出演順序に、思想又は感情が創作的に表現されているものとは認められない。』『加えて、・・・、本件映像部分は、本件ファッションショーの映像を順不同に流したものであることが認められる。そうすると、仮に上記出演順序に創作性が認められるとしても、本件映像部分において、上記創作性を感得できる態様で公衆送信が行われているものとは認められない。』と判断した。

・背景に流れる映像について

また、本件ファッションショーの背景で流れる映像について、裁判所は、『原審における控訴人ら代理人作成の・・・「原告ら証拠説明書・・・」においては作成者不明とされており、他に撮影者に関する主張もなく、撮影者すら判然としないものというほかない。』『本件全証拠によっても、控訴人らに上記各写真の著作権が帰属する根拠も判然としない。この点、・・・、控訴人ら訴訟代理人が、本件ファッションショーで背景映像として使用された写真は、控訴人Xがカメラマンに撮影させた旨陳述したとの記載がある。しかし、・・・、上記陳述の内容が正確なものであるかどうかについては疑問が残るといふほかないし、仮に上記陳述に係る事実を前提としたとしても、上記カメラマンが上記各写真の著作者であると解されるところ、控訴人らが上記カメラマンから上記各写真の著作権の譲渡を受けたことを認めるに足る証拠もない。』『控訴人らの主張する写真の選択に何らかの創作性があるものとも認められない。』と判断した。

(2) 放送権(著92条1項)、実演家としての氏名表示権(著90条の2第1項)の侵害の成否

放送権及び実演家としての氏名表示権について、裁判所は、『放送権及び実演家としての氏名表示権侵害が認められるためには、「その実演」を放送し、又は公衆に提供・提示する場合であることを要するところ(著作権法92条1項、90条の2第1項)、「実演」とは、「著作物を、演劇的に演じ、舞い、演奏し、歌い、口演し、朗詠し、又はその他の方法により演ずること(これらに類する行為で、著作物を演じないが芸術的な性質を有するものを含む。)」をいうものとされる(同法2条1項3号)。』と示した上で、『控訴人らは、モデルのポーズと動作の振り付けの演出が実演に当たる旨主張するが、上記動作等が著作物に当たらないことは前記・・・のとおりであるから、モデルが上記動作やポーズを取ることは、「著作物を・・・演ずる」ことに当たらず、「実演」には当たらない。』と判断した。また、裁判所は、上記④及び⑤以外の行為について、上記「実演」の括弧書き「これらに類する行為」に該当しないとした上で、上記④及び⑤の行為についても、『前記・・・認定のとおりポーズや動作をとったものにすぎず、しかも、その態様もありふれたものにすぎないのであるから、「これらに類する行為で、著作物を演じないが芸術的な性質を有するもの」に該当するものということとはできない。』と判断した。

4. 解説

(1) スタイリング及びコーディネート^の著作物性について

本件判決では、本件ファッションショーが実用を想定したファッションに関するショーであったことから、上記①、②、③及び⑥(⑥については、ポーズ及び動作の部分を除く)のスタイリング及びコーディネートの著作物性の判断は、応用美術の判断基準に則して行われた。

応用美術の著作物性は、端的に言えば、実用目的の構成と分離した美的鑑賞の対象となり得る美的特性(以下、「美的鑑賞性」と記載)の有無によって判断される(例えば、博多人形事件：長崎地裁佐世保支部昭和48年2月7日決定 昭和47年(ヨ)第53号、タイプフェイス事件：最高裁平成12年9月7日判決 平成10年(受)第332号)。

この点、ファッションショーにおけるモデルのスタ

イリングやコーディネートは、まさに実用目的で提案されるものであり、実用目的の構成と分離した美的鑑賞性を備える可能性は極めて稀であると考えられる。そのため、上記の判断基準に基づく場合には、ファッションショーにおけるスタイリングやコーディネートが著作物性を満たすのは非常に困難である。

ただし、近時では、応用美術に関して、美的鑑賞性という高度な創作性を満たさなければならないとする従来の判断を覆す判決（幼児用椅子事件：知財高裁平成27年4月14日判決 平成26年（ネ）第10063号）も出ており、この判決の判断基準に従えば、ファッションショーにおけるスタイリングやコーディネートの著作物性が認められる可能性はあるように思われる。この点については、今後の判例の蓄積に期待したい。

（2）モデルの出演順序等の著作物性について

ファッションショーは、「新しい型の服装を発表するためにモデルに着せて見せる催し（広辞苑第6版）」であり、主に、デザイナー、メーカー等が開催して新作の服飾を宣伝するためのものである。そのため、上記のとおり、ファッションショーにおける個々の要素（モデルのスタイリング、コーディネート等）は著作物性を満たすのは現状では難しそうである。

一方、ファッションショーに現れる個々の要素の組み合わせ（上記⑥）やモデルの出演順序（上記⑦）は、編集著作物（著12条）やデータベースの著作物（著12条の2）に類似するものであり、個々の要素は著作物性を満たさないがその選択や配列によって著作物性が満たされる可能性のあるものと捉えてよいように思われる。

この点、本件判決では、⑦について、モデルの着替え時間等の便宜的要素やドレスの順序に創作性が認められないと判断されているものの、その創作性が完全には否定されている訳ではない。ただし、本件判決では、本件映像部分がファッションショーの映像を順不同に流したものであったことを根拠に、仮に創作性が成立した場合でも、その著作物性は否定されると判断されている。そのため、本件のような部分的な映像の使用の場合には、モデルの出演順序の創作性がその映像中で表現されていることは稀であると考えられ、その著作物性を争うのはほぼ不可能であると考えられる。

これに対して、ファッションショーに現れる個々の要素の組み合わせ（上記⑥）については、部分的な映像の使用の場合であっても、十分にその創作性は感得可能であり、著作物性を争う余地はあるものと考えられる。しかしながら、本件判決では、⑥について、①～⑤の個々の要素が著作物性を否定されていることを根拠にその組み合わせの著作物性も否定されており、議論がやや不十分であるように思われる。この判断に関しては、ファッションショーに用いられた衣服等が、ファストファッションであったこと、すなわち、個々の組み合わせにデザイナー等の個性が反映され難いケースであったことが考慮されたものと推測する。

（3）実演について

著作権法2条1項3号によると、「実演」とは、「著作物を、演劇的に演じ、舞い、演奏し、歌い、口演し、朗詠し、又はその他の方法により演ずること（これらに類する行為で、著作物を演じないが芸術的な性質を有するものを含む。）をいう。」と定義されている。すなわち、「実演」には、著作物を演ずる行為の他、著作物を演ずる行為に類する行為で芸術的な性質を有するものを含む。この「芸術的な性質を有するもの」は、典型的には、手品師の手品、曲芸等であり、その演ずる対象が著作物でなくても、芸術的な性質を有していれば、「実演」に該当し得ると考えられる。

この点、本件判決では、④及び⑤について、その態様がファッションショーにありふれたものにすぎないことを理由に「これらに類する行為で、著作物を演じないが芸術的な性質を有するもの」に該当しないと判断している。しかしながら、ありふれたものであるか否かは著作物性（創作性）の指標であり、その指標をもって「これらに類する行為で、著作物を演じないが芸術的な性質を有するもの」ではないと判断することには疑問が残る。

（4）その他

本件では、ファッションショーの模様を撮影・録画した映像の著作権は訴外株式会社JFCCが保有していたため、控訴人らは、映像の著作権侵害を主張することはできなかった。そのため、控訴人らは、ファッションショー自体（各モデルのファッション、スタイリング、振り付け等）の著作物性を争うという迂遠な手段を取らざるを得なかった。「Forever21」がユニク

口等のようなファストファッション（短いサイクルで大量生産・販売する）のブランドであること、及び被控訴人 NHK が使用した映像が合計 40 秒程度の短いものであったことを考慮すると、控訴人らの主張はや

や厳しいものであったといえる。

以上
(原稿受領 2015. 8. 26)

JPAA
Information

ヒット商品は こうして 生まれました!

平成26年
改訂版



ヒット商品を支えた知的財産権

「パテント・アトニー誌」で毎号連載しております、「ヒット商品を支えた知的財産権」。

こちらの記事を一冊にまとめた「ヒット商品はこうして生まれました!」の平成26年度改訂版が10月下旬に発行しました。

是非ご覧いただき、知的財産、更には弁理士への理解を深めていただければ幸いです。

◆本誌をご希望の方は、panf@jpaa.or.jp までご一報ください。