



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	リレーショナル・データベースの著作権侵害が争われた事例（2・完）：旅nesPro事件
Author(s)	丁, 文杰
Citation	知的財産法政策学研究, 51, 273-312
Issue Date	2018-10
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/72115
Type	departmental bulletin paper
File Information	51_07tei.pdf



リレーショナル・データベースの 著作権侵害が争われた事例（2・完） —旅nesPro事件—

知財高判平成28. 1. 19平成26(ネ)10038
(原審：東京地判平成26. 3. 14平成21(ワ)16019)

丁 文 杰

三. データベースの創作性

1. データベース規定の立法趣旨

現行著作権法は、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をいう」（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」（12条の2第1項）と規定している。

これらの規定は、昭和61（1986）年の著作権法改正により新たに設けられたものである⁵⁷。もっとも、編集著作物に関する著作権法12条1項は、「編集物で…その素材の選択又は配列によって創作性を有するものは、著作物として保護する」と規定しており⁵⁸、データベースに関する新設規定

⁵⁷ 「著作権法の一部を改正する法律」（法律第64号）、1986年5月16日可決、同月23日公布、1987年1月1日施行。

⁵⁸ 旧著作権法14条は、「多数ノ著作物ヲ適法ニ編集シタル者ハ著作物ト見做シ其ノ編集物ノ全部ニ付イテノミ著作権ヲ有ス各部ノ著作権ハ其ノ著作人ニ属ス」と規定してしる。すなわち、素材である著作物の著作権者の許諾を得ずに編集されたもの

がなくとも、データベースは編集著作物の観点から著作物性が考えられてきた⁵⁹。

それでは、編集著作物とは別途にデータベースに関する規定を新設した理由は何なのか。データベース規定を新設した昭和61(1986)年著作権法改正の立法経過は、文化庁の「著作権審議会第7小委員会(データベース及びニューメディア関係)報告書」(昭和60年9月)、及び、この報告書の基本的な考え方を踏襲して公表された文化庁試案「著作権法の一部を改正する法律案」(昭和60年12月)に記載されている⁶⁰。最終的な立法は、審議会の報告書や文化庁試案の推進していたデータベース著作物の概念より狭いアプローチをとってはいるが⁶¹、報告書はデータベース条項に関する唯一の「立法経過」である⁶²。したがって、新設規定の立法趣旨を明らかにするためには、報告書の内容を確認しておくことが有益であるだろう。

は編集著作物として保護を受けることができなかった。また、素材が著作物である場合に限って編集著作物の保護が認められた。

⁵⁹ 田村・前掲注10)27頁、蘆立順美『データベース保護制度論—著作権法による創作投資保護および新規立法論の展開—』(2004年・信山社)137頁、荒竹純一『ビジネス著作権法』(2006年・産経新聞出版)79頁、作花文雄『詳解著作権法』(第4版・2010年・ぎょうせい)117頁、加戸・前掲注13)134頁、高林龍『標準著作権法』(第2版・2013年・有斐閣)96頁、三山裕三『著作権法詳説—判例で読む15章』(第9版・2013年・レクシスネクシス・ジャパン)159頁、茶園成樹編『著作権法』(2014年・有斐閣)44頁〔濱口太久未執筆〕、石川健太郎『立法と判例による著作権法条文の解説』(2014年・発明推進協会)99頁、半田正夫＝松田政行編『著作権法コンメンタール1〔1条～25条〕』(第2版・2015年・勁草書房)669頁〔小川憲久執筆〕など。

⁶⁰ 具体的な立法経緯については、文化庁監修『著作権法百年史』(2000年・著作権情報センター)572～581頁を参照。

⁶¹ 文化庁の「著作権法の一部を改正する法律草案(データベース及びニューメディア関係)について」(昭和60年12月)は、「データベースで、情報の選択又は体系的な整理、索引語の付与その他の行為によって創作性を有するものは、著作物として保護する」という案を提出したが、実際に可決された条文はデータベースに含まれる情報の「選択又は体系的な構成」に創作性があるデータベースのみを保護しており、創作性要件に含まれた「その他の行為」を削り、その分だけ狭くなっている。

⁶² デニス・S・カージャラ(椋山敬士訳)「日本法におけるデータベースの保護」法律時報59巻2号(1987年)55頁。

当時の審議会の報告書は、データベース規定の立法趣旨について、次のように説明している。いわく、「データベースの著作物性は、従来、著作権法第12条第1項に規定される編集著作物の観点から認められてきた。…しかし、データベースは単なる情報の集合体ではなく、コンピュータにより容易に検索でき、効率的に利用し得るものであり、そのため、その作成においてはデータの体系付けやキーワードの選定・付与など従来の編集著作物とは異なった創作的行為と評価し得るような知的作業が重要な要素をなしている。したがって、『素材の選択又は配列』という編集著作物の観点からのみデータベースの創作性を考えることは必ずしも十分ではなく、著作権法第2条第1項第1号に定められている『思想又は感情を創作的に表現したものであって、文芸、学術、美術又は音楽の範囲に属するもの』という著作物の定義に立ち返り、データベースの創作性を考えるべきである。このような観点から、情報の収集、選定、分析、加工、蓄積などのデータベース作成における個々の過程を吟味し、これらを総合した結果、著作権法に言う創作性があると認められれば、データベースは著作物として著作権法の保護を受けると考えられる。……このように、著作権法上データベースが著作物であることは明らかであるが、このことをより明確にするための立法措置を講ずることが望ましい。」⁶³

この報告書の記述を見る限り、データベース規定新設の趣旨は、データベースが著作権法の保護対象となり得ることを明確にすることにあり、従来の著作権法の枠組みを超えた保護を与えることは意図されていないことが明らかである。これに対し、学説上は、「データベースに関する新条項の『選択又は体系的な構成』という基準と伝統的な編集著作物に関する『選択又は配列』という基準の間に差を見出だすことは難しく、このことはそもそも何故新条文が作られねばならなかったのかという疑問を起こ

⁶³ 「著作権審議会第7小委員会(データベース及びニューメディア関係) 報告書(昭和60年9月)」文化庁監修『著作権法百年史・資料編』(2000年・著作権情報センター) 670～671頁。審議会の中間報告に関して、文化庁「著作権審議会第7小委員会(ニューメディア及びデータベース関係) データベース分科会中間報告の概要」法とコンピュータ 3号(1985年) 118頁、斉藤博「データベースと著作権問題ー著作権審議会第7小委員会分科会中間報告ー」ジュリスト831号(1985年) 75頁等がある。

させる」⁶⁴という批判がなされた。なお、当時の審議会の議論には、「データベース自体が著作物として著作権保護の対象となるか、著作物に該当する場合には、その著作権はデータベースの利用についてどのようにかわるか」⁶⁵という点が中心的論点となっており、従来の著作権法における著作物性や保護範囲の判断基準がデータベースに対しても適切なものであるのかという点は審議の対象となっていなかっただろう⁶⁶。

2. 従来の裁判例

従来、データベースの著作権侵害が争われた裁判例の中には、データベース該当性が否定されたもの（東京地判平成16. 1. 28判時1847号60頁〔文教官〕、前掲知財高判〔字幕制作用ソフトウェア控訴審〕など）、データベースの著作物性が否定されたもの（前掲東京地判〔スパーフロントマン中間判決〕、前掲東京地判〔住宅ローン商品 金利情報〕、前掲東京地判〔恋愛の神様一審〕、前掲知財高判〔同控訴審〕、前掲東京地判〔テンプレートデータベース〕など）がほとんどであり、データベースの著作物性が肯定され、さらに著作権侵害の成否が中心的な論点となったもの（前掲東京地判〔NTTタウンページ〕、前掲東京地判〔新築分譲マンションデータベース〕、前掲東京地判〔旅nesPro一審〕など）は、それほど多くない⁶⁷。

(1) データベース該当性が否定された裁判例

従来の裁判例の中には、データベース該当性が否定された場合、著作物性の判断に進むことなく、著作権侵害が否定された裁判例がある（前掲東京地判〔文教官〕、前掲知財高判〔字幕制作用ソフトウェア控訴審〕など）。

⁶⁴ カージャラ・前掲注62)55頁。

⁶⁵ 文化庁監修・前掲注63)661頁。

⁶⁶ 小泉直樹「不正競争法による秘密でない情報の保護」判例タイムズ臨時増刊793号(1992年)27頁、由上浩一「データベースの法的保護」工業所有権法研究113号(1993年)30頁、蘆立・前掲注59)139頁を参照。

⁶⁷ データベースに関する裁判例の整理につき、高瀬・前掲注1)41～44頁を参照。

まず、「電子計算機を用いて検索」することができないものは著作権法上のデータベースに該当しない旨を説いた、前掲東京地判〔文教官〕（飯村敏明裁判長）を見てみよう。

この事件は、携帯電話のデータをパソコンで編集する機能を有するパソコン用ソフトウェアである原告の「携帯接楽7」及び「携帯万能8」が、自社の同種ソフトウェアである「携快電話6」の商標権及び著作権を侵害する製品である旨を原告の取引先に告知した被告の行為が、不正競争防止法2条1項14号所定の不正競争行為（虚偽事実の告知流布）又は不法行為に該当するか否かが争われた事案である。

裁判所は、画像ファイルの著作権侵害の有無について、「被告は、携快電話6の画像ファイルの画像がデータベースの著作物に当たるので、原告商品2の画像ファイルはデータベースの著作権を侵害する旨主張する。しかし、当該画像ファイルは、似顔絵を作るために顔を目、鼻、口、眉、頭髮等の各部分に分け、それらの部分ごとに複数の画像を作成し、データファイルのフォルダに保存しただけのものであって、『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』とはいえないから、著作権法2条1項10号の3所定の『データベース』には当たらない」とし、原告が「携帯万能8」を販売する行為は、被告が「携快電話6」について有する著作権の侵害とはならないとした上で、被告の告知行為は、不正競争行為に当たると判断した。

次に、著作権法2条1項10号の3所定の「情報の集合物」ではないことを理由に、データベース該当性を否定した、前掲知財高判〔字幕制作用ソフトウェア控訴審〕（清水節裁判長）を見てみよう。

本件は、被控訴人が製造・販売する「Babel」という字幕制作用ソフトウェアが、控訴人が製造・販売する「SST G1」という字幕制作用ソフトウェアを複製又は翻案したものであるかが争われており、原審（東京地判平成27.6.25平成25(ワ)18110〔字幕制作用ソフトウェア一審〕）は、控訴人の請求をいずれも棄却したところ、控訴人は不服とし、控訴審において、被控訴人プログラムに含まれる「PlugDtm.dll」というファイルが、控訴人プログラムに含まれる「Template.mdb」というAccess形式のファイルを複製したものであるとして、「Template.mdb」の使用等の差止請求を追加したものである。

本件の控訴人は、「Template.mdb」の創作性について、「Template.mdbを用いて作成された個別の字幕データのデータは何千にも及ぶものであり、ここから特定の文字列を検索したり、字幕数や1つの字幕の中の文字数を集計したりすることが可能となるから、Template.mdbはデータベースの著作物に該当」するという旨を主張したが、裁判所は、「データベース著作物として創作性を有するといえるためには、コンピュータで検索できる情報の集合物について、その情報の選択又は体系的な構成が創作的に表現されることが必要である（著作権法2条1項10号の3、12条の2）」とし、「Template.mdbをデータベースとして見ようとしてもそれは、情報の項目が定められているだけであり、選択されて入力すべき情報それ自体が格納されていないから、コンピュータが検索できる情報の集合物を有していない。しかも、これら項目も、各テーブルに並列的に分けられているだけであり、このテーブル間に何らかの関係があるわけでもない。したがって、Template.mdbをデータベースの著作物として観念することはできない」と判断した。また、「控訴人は、個別の字幕データファイルがデータベースに該当する旨を主張するが、それを作成するのはユーザであって控訴人ではなく、また、被控訴人がそのようなものを複製したとする根拠も認められない」とし、「Template.mdb」がデータベースの著作物として創作性を有しないと判断した。

上記の裁判例は、いずれもデータベースに関する著作権法2条1項10号の3、及び12条の2の定義規定を、データベースの著作物性を判断する前提として理解している⁶⁸。しかし、これらの規定を、データベースの著作物の創作性について他と異なる取扱いをする趣旨ではなく、確認的に設けられているに過ぎないものとして理解する場合には、あるデータベースが著作物に該当するか否かは、著作権法2条1項1号に基づき、思想又は感

⁶⁸ プログラムに関する著作権法2条1項10号の2の定義規定を、著作物性の成否を決する基準として扱ったものとして、東京高決平成4.3.31知裁集24巻1号218頁[IBFファイル二審]がある。その他、「映画の著作物」の定義に関わる2条3項に基づき、映画の著作物において固定されていることを著作物性の要件として捉えるものとして、東京高判平成9.9.25判時1631号118頁[テレブランニングインターナショナル二審]がある。

情の創作的表現であること、文芸、学術、美術又は音楽の範囲に属すること、という2要件によって判断すべきである。すなわち、データベースの著作物性を判断するに当たり、「データベース」の定義を詮索することなく、それが著作権法の保護を受ける「著作物」に該当するか否かを吟味すれば足りる⁶⁹。

そうすると、「携快電話6」の画像ファイル(前掲東京地判[文教官])、及び「Template.mdb」(前掲知財高判[字幕制作用ソフトウェア控訴審])が、著作権法2条1項10号の3、及び12条の2に該当しないということは、あくまでそれが「データベース」に該当しないことを意味するに過ぎず、端的に著作権法2条1項1号の要件を吟味する場合には、他の著作物に該当する可能性は残っているのではなかろうか。例えば、「携快電話6」の画像ファイルについては、「電子計算機を用いて検索」可能な状態になっていないことから、データベース該当性及び著作物性が否定されたが、情報の選択又は配列に創作性があれば、別途、編集著作物として保護される余地はある⁷⁰。また、字幕制作用ソフトウェアに含まれる「Template.mdb」については、結局、「変数やテキストデータが格納されているにすぎないから、コンピュータに対する指令の組合せに個性が顕れる余地はほとんどない」ことを理由に、プログラムの著作物性も否定したが、それは他の事案において、データベースの著作物に該当しない場合でも、プログラムの著作物として保護される余地はあることを意味する。

(2) データベースの著作物性が否定された裁判例

従来の裁判例の中には、データベースの「情報の選択」又は「体系的な

⁶⁹ 田村・前掲注10)40～43頁、青柳吟子「著作物性の認定」西田美昭ほか編『民事弁護と裁判実務⑧ 知的財産権』(1998年・ぎょうせい)566頁、高瀬・前掲注1)42頁等を参照。

⁷⁰ 中山・前掲注13)142頁は、コンピュータで検索できない状態(入力前の紙媒体の状態)のものはデータベースとはいえないが、このような紙媒体のものであっても全く保護を受けないものではなく、情報の選択・配列に創作性があれば編集著作物として保護を受け得るとする。

構成」に創作性が認められない場合、著作権侵害が否定された裁判例がある（前掲東京地判〔スパーフロントマン中間判決〕、前掲東京地判〔住宅ローン商品 金利情報〕⁷¹、前掲東京地判〔恋愛の神様一審〕、前掲知財高判〔同控訴審〕、前掲東京地判〔テンプレートデータベース〕など）。

まず、自動車整備業者向けの車両データベースについて、対象となる自動車の選択やデータ項目の選択、データベースの体系的な構成に創作性を欠くことを理由に、データベースの著作物性を否定した、前掲東京地判〔スパーフロントマン中間判決〕⁷²（森義之裁判長）を見てみよう。

この事件は、原告が自動車整備業用システムを開発し、そのシステムに含まれる日本に実在する約12万の車両データを収録した「諸元マスター」というデータベースを作成・販売していたところ、被告が原告システムと同様の機能を有するシステムを製造・販売し、被告システムにも実在する自動車の情報を収録したデータベースが含まれていたため、被告データベースが原告データベースの複製に当たるとして、原告が著作権侵害又は不法行為に基づく被告システムの製造・販売の差止め及び損害賠償を請求したものである。

原告は、「本件データベースは、多様な媒体に散在する一定の自動車に関する情報のうち、自動車整備業を営む者が効率的に業務を行うことを支

⁷¹ この事件は、原告ウェブサイト上に全国の金融機関や都道府県等の各地域別の金融機関を対象とした住宅ローン金利の比較表を掲載している原告が、被告ウェブサイト住宅ローン商品の金利情報を記載した図表を掲載する被告の行為に対し、複製権侵害を理由とする損害賠償等を求めたものである。裁判所（大鷹一郎裁判長）は、原告図表の「データベースの著作物性」について、原告ウェブサイトにおいては、何らかのデータベースが存在することが窺われるが、そのデータ構造についての主張立証がなく、原告の主張の前提となる本件図表のデータベースが如何なるものであるのか不明であるから、情報の体系的な構成によって創作性を有するものと認めることはできないし、原告が主張する本件図表のデータベースにおける情報の選択はありふれたものであるから、情報の選択によって創作性を有するものと認めることはできないと判断し、データベースの著作物性を否定した。

⁷² この判決の評釈として、蘆立順美「創作性のないデータベースからのデータの流用に対する不法行為の成立」コピライト486号（2001年）25頁、平嶋竜太『車両データベース事件』について」AIPPI47巻9号（2002年）598頁等がある。

援するという思想に基づいて、創作的に、データベースに蓄積すべきデータを選択して、これを体系的に構成して開発したもので、対象となる自動車の選択、対象となるデータ項目の選択及び体系的構成の観点から創作性を有するから、著作権法12条の2に規定するデータベースの著作物に該当する」と主張したが、東京地裁は、まず、対象となる自動車の選択について、「本件データベースは、原告が、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並びにダミーデータ及び代表データを収録したものであると認められるが、以上のような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」とし、次に、自動車に関するデータ項目の選択については、「本件データベースで収録している情報項目は、自動車検査証に記載する必要のある項目と自動車の車種であるが、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」と説示し、そして、体系的構成については、「本件データベースは、型式指定一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』のとお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、型式指定一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」と判断し、原告データベースの著作物性を否定した。

他方で、東京地裁は、原告が開発に5億円以上、維持管理に年間4,000万円の費用を投入して製造した車両データベースのデータを大量に複製し、競合地域で販売した行為については、「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」と判示し、民法709条に基づく不法行為の成立を肯定した⁷³。

⁷³ 個別の知的財産法により明文で規律されていない利用行為に対して、民法上の一般不法行為が成立することがあるのかという論点を扱った文献として、田村善之「知的財産権と不法行為—プロセス志向の知的財産法政策学の一様相—」同編『新世代知的財産法政策学の創成』(2008年・有斐閣) 3～50頁、同「知的財産法からみた民法709条—プロセス志向の解釈論の探求—」NBL 936号(2010年) 48～58頁、同「民法の一般不法行為法による著作権法の補完の可能性について」コピライト51号(2011年) 26～44頁、同「民法の一般不法行為法による著作権法の補完の可能性について」『ライブ講義知的財産法』(2012年・弘文堂) 494～531頁、井上由里子「パブリシティの権利の再構築」『現代企業法学の研究』(筑波大学大学院企業法学専攻十周年記念論集・2001年・信山社) 127～196頁、板倉集一「商品形態の保護と不法行為法」Law & Technology 17号(2002年) 40～49頁、諏訪野大「知的財産権非侵害行為による不法行為の成立」紋谷暢男教授古稀記念論文集刊行会編『知的財産権法と競争法の現代的展開』(紋谷暢男教授古稀記念・2006年・発明協会) 19～43頁、横山久芳「創作投資の保護」日本工業所有権法学会年報30号(2007年) 123～158頁、松本信夫「他人の成果の冒用と不法行為」知財管理57巻6号(2007年) 859～874頁、三浦正広「著作権侵害と不法行為法理の機能—著作権の保護と競争秩序の維持—」野村ほか編・前掲注21) 361～378頁、窪田充見「不法行為法と知的財産法の交錯」著作権研究36号(2009年) 29～57頁、今西頼太「著作権非侵害行為と一般不法行為」同志社法学60巻7号(2009年) 1177～1211頁、島並良「一般不法行為法と知的財産法」法学教室380号(2012年) 147～153頁、佐藤祐介「著作権法によって保護されない場合の一般不法行為法による保護」小野秀誠ほか編『民事法の現代的課題』(松本恒雄先生還暦記念・2012年・商事法務) 1151～1172頁、山田知司「知的財産権法の補完としての不法行為法」中山信弘ほか編『知財立国の発展へ』(竹田稔先生傘寿記念・2013年・発明推進協会) 507～524頁、三村量一「一般不法行為」牧野利秋ほか編『知的財産訴訟実務大系Ⅲ』(2014年・青林書院) 352～372頁、山根崇邦「情報の不法行為を通じた保護」吉田克己＝片山直也編『財の多様化と民法学』(2014年・商事法務) 351～380頁、拙稿「知的財産権・不法行為・自由領域(1)～(4・完)一日韓国における規範的解釈の試み—」知的財産法政策学研究46号 197～268頁・47号 301～325頁(2015年)・49号(2017年) 261～299頁・50号(2018年) 309～338頁等がある。

次に、携帯端末向けコンテンツ配信用ソフトウェアに含まれる会員情報データベースについて、情報の選択や体系的構成に創作性を認めることはできないことを理由に、データベースの著作物性を否定した、前掲東京地判〔恋愛の神様一審〕(岡本岳裁判長)、及び前掲知財高判〔同控訴審〕(飯村敏明裁判長)を見てみよう。

この事件は、原告が携帯端末向けコンテンツ配信用ソフトウェアである「四次婆(DDI)」、「恋愛の神様(NTTドコモ)」等を含む11個のプログラムを被告事務所内のサーバに蔵置し、それを使用して文字、画像等の情報を利用者の携帯端末に送信する配信サービスを行っていたところ、被告がPHP言語で作成されている原告プログラムをC言語で開発し直し、そのプログラムにより「恋愛の神様(NTTドコモ)」、「恋愛の神様(KDDI)」及び「恋愛の神様(ソフトバンク)」の配信サービスを行ったので、被告の行為が著作権侵害に当たるか否かが争われたものである。

原告は、会員情報データベースの創作性について、「原告会員情報データベースは、『有料会員の情報を保持するテーブル』、『会員が占いに使用する情報を保持するテーブル』、『会員の個人情報を保持するテーブル』及び『会員がカラー表示を希望しているかどうかを保持するテーブル』の4つのテーブルに分割され、携帯電話の個体番号を変換した文字列(uid)によってひも付けされている。会員データを1つのテーブルに保持することも容易であるが、これを4つに分割することは、だれが設計しても同じ分割になるとはいえないから、原告代表者による体系的構成の創作性の現われである。どのようなデータ(会員の姓、会員の名、誕生日、生年月日、ニックネーム、携帯電話番号、会員に対するアンケート、カラー表示の有無)を収集するかということも、だれが設計しても同じになるとはいえないから、情報の選択の創作性の現われである」という旨を主張したが、東京地裁は、原告会員情報データベースの体系的な構成について、「原告の主張は、携帯電話の個体番号を変換した文字列(uid)を主キーとし、uidのみを格納した『有料会員の情報を保持するテーブル』のほかに、『会員が占いに使用する情報を保持するテーブル』、『会員の個人情報を保持するテーブル』及び『会員がカラー表示を希望しているかどうかを保持するテーブル』の3つのテーブルがあるというものである。とすれば、主キーのみを保持したテーブルのほかにわずか3つのテーブルに情報を分割して格

納し、個人識別情報をキーとして関連付けを行っただけのものであって、その体系的構成に創作性を認めることはできない」と説示し、情報の選択については、『会員がカラー表示を希望しているかどうかを保持するテーブル』にはuidカラムのほかは会員の携帯端末の画面表示に係る情報を格納するmycolorの1つのカラムしか存在しておらず、『会員が占いに使用する情報を保持するテーブル』は、占いの仕様から格納すべき情報が当然に定まるものであり、『会員の個人情報を保持するテーブル』に格納されているのは、uidカラムのほかは、姓、名、メールアドレス、携帯電話番号、性別、アンケートの結果という携帯電話によるインターネットを利用したコンテンツ配信サービスにおいて当然に必要となる事項が格納されているだけである。したがって、原告会員情報データベースには、情報の選択にも創作性を認めることはできない」と判断した。また、知財高裁は、「原告は、原告会員情報データベースは、自動収集データベースであるところ、原告の行った体系的な構成及び最初の数件のデータの作成は、これに基づいて、10人分のテストデータから自動収集により更新され、データとして蓄積されたものであるから、原告会員情報データベースの情報の選択又は体系的な構成についての創作性が認められるべきであると主張する。」「しかし、…原告会員情報データベースの体系的構成が、創作的な表現であると認めることはできず、また、10人分のテストデータをもって、情報の選択に関する創作と認めることもできない」とし、原告会員情報データベースの著作物性を否定した。

続いて、会員情報データベースの情報の選択や体系的構成に創作性を認めることはできないとして、データベースの著作物性を否定した、前掲東京地判〔テンプレートデータベース〕（高野輝久裁判長）を見てみよう。

この事件は、公認会計士の原告とソフトの制作、販売を営む被告が委託契約に基づき、原告は「日本版SOX法対応テンプレート」のモデルを作成し、それに基づき被告がソフト「QPR J-SOX」を完成させ、その販売を開始したところ、被告が本件テンプレートの販売実績及びQPR製品のインセンティブの通知をしなかったとして、原告が、著作権に基づき被告製品の販売等の差止め等を求めたものである。

本件の原告は、「本件テンプレートは、現実の業務をそのまま記述するのではなく、あえて財務報告情報に絞り、業務フローを抽象化することに

よって、業務プロセスに起こるリスクと必要なコントロールを容易に明確にするという原告の思想に基づいて原告が創作した著作物であり、被告製品を購入したユーザーがこれをサンプルテンプレートとして利用することで、必要な情報をデータベースに随時登録し（業務フロー、個別のプロセス、サブプロセス、タスクの入力）、引き出す（プロセス記述書、RCM、整備状況テスト文書の出力）ことにより、内部統制に関する情報を容易に利用し、管理することが可能になるというデータベース機能を有するから、データベースの著作物である」旨を主張したが、裁判所は、「本件テンプレートは、販売、購買、在庫、会計及び現金出納の5つの主要プロセスについて、サブプロセスを含めると82の標準的な業務フローが登録されており、各プロセスには関連する勘定科目が定義され、364個の標準的、典型的なリスクがアサーションの定義とともに登録されていて、被告製品を購入したユーザーがこれをサンプルテンプレートとして利用することで必要な情報をデータベースに随時登録し、プロセス記述書、RCM等として引き出すことにより、内部統制に関する情報を容易に利用することが可能となるものであると認められる。しかしながら、本件テンプレートの実体や存在形式は判然としないし、具体的にどのような情報がいかなる体系で構成されているのかについては、本件全証拠によってもその詳細が判然としないから、仮に本件テンプレートがデータベースに該当するものであるとしても、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であるとは認め難い」とし、本件テンプレートをデータベースの著作物であると認めることはできないと判断した。

(3) データベースの著作権侵害が肯定された裁判例

従来の裁判例の中には、データベースの「情報の選択」又は「体系的な構成」における創作性のある部分が再生された場合、著作権侵害が肯定された裁判例がある（前掲東京地判 [NTTタウンページ]、前掲東京地判 [新築分譲マンションデータベース] など）。

まず、電話番号情報を職業別に分類したタウンページ・データベースの

体系的な構成について著作物性を認め、データベースの著作権侵害を肯定した、前掲東京地判〔NTT タウンページ〕⁷⁴（森義之裁判長）を見てみよう。

この事件は、原告が日本全国の電話番号情報を職業別に網羅した「タウンページ・データベース」を作成したところ、被告が原告のデータベースから職業分類及び電話番号情報を取り込んで業種別データを作成し、顧客の要望する単位でデータを抽出・販売していたので、著作権侵害を理由に、原告が被告に対し業種別データの作成及び頒布の差止め及び損害賠償を求めたものである。

裁判所は、原告のタウンページ・データベースには約1,800の職業分類があり、そのうち被告の業種別データにおいても同一の職業範囲を包摂する職業分類として用いられている100の職業分類が設けられたのにはそれぞれ理由があること、タウンページ・データベースの職業分類は、日本標準産業分類の分類項目とは大きく異なっており、また、これと同様の職業分類体系は存しないこと、職業分類が、小・中・大分類の三層構造であることを総合し、「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存するとは認められないから、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できると判断した上で、「業種別データのうち、タウンページデータベースの職業分類及びそこに掲載されている電話番号情報を、職業分類名も含めてそのまま職業分類及び電話番号情報とする部分並びにタウンページデータベースの職業分類及びそこに掲載されている電話番号情報はそのままであるが、職業分類名の表現のみを変えた部分は、いずれも、タウンページデータベースの創作性を有する体系的な構成がそのまま再現されているということがで

⁷⁴ この判決の評釈として、小川憲久「NTTタウンページデータベース事件」著作権研究27号（2003年）265～274頁、田中昌利＝平津慎副「データベース（2）NTTタウンページ事件」中山ほか編・前掲注2）52～53頁、西井志織「データベース（2）NTTタウンページ事件」小泉ほか編・前掲注2）52～53頁等がある。

きる。タウンページデータベースの複数の職業分類をまとめて一つの職業分類とし、右の複数の職業分類に掲載されている電話番号情報を掲載して、複数の職業分類を包摂する職業分類名を付した部分は、タウンページデータベースの創作性を有する体系的な構成をもとにしており、複数の職業分類をまとめた点を除いては、独自に分類したというようなものではないから、この部分についても、タウンページデータベースの創作性を有する体系的な構成が再現されているといえることができる」とし、被告の業種別データの作成及び頒布は、原告のタウンページ・データベースの著作権を侵害するものであると判断した。

次に、新築分譲マンション開発業者向けのリレーショナル・データベースについて、情報項目の選択及び体系的構成に創作性を認め、データベースの著作権侵害を認めた、前掲東京地判〔新築分譲マンションデータベース〕（三村量一裁判長）を見てみよう。

本件は、原告が分譲マンションの開発着手から販売終了までを時系列的に追った情報を集積したデータベースを含む「コアネット for Windows」システムを制作、販売したところ、被告が新築分譲マンション開発業者に対し、被告データベースを使用して不動産の情報を提供したので、原告データベースの著作権を侵害するとして、原告が被告の行為に対し差止め及び損害賠償等を求めた事案である。

裁判所は、「原告データベースは、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、平均専有面積、価格別販売状況等を集計したり、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ものである。そして、原告データベースは、…そのテーブルの項目の内容（種類及び数）、各テーブル間の関連付けのあり方について敷衍して述べると、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、効率的に必要なとする

情報を検索することができるようにしているものということができる。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、…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、情報の選択及び体系的構成としてありふれているということは到底できない」とし、原告データベースの情報の選択及び体系的構成に創作性を認めた上で、「原告データベース被複製部分の創作性について検討するに、被複製部分のテーブルの項目の内容（種類及び数）、各テーブル間の関連付けのあり方についてみると、この部分だけでも、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229のフィールド項目を、マスターテーブル内には68のフィールド項目を有しており、期分けID等によって有機的に関連付けられていて、十分効率的に必要なとする情報を検索することができるといえる。すなわち、客観的にみて、原告データベース被複製部分のみをとっても、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、膨大な規模の情報分類体系といわなければならない、このような規模の情報分類体系を、情報の選択及び体系的構成としてありふれているということは、到底できない。MRC社のデータベースが含む構造（別紙図3）、不動産月報…、不動産の表示規約…、株式会社東京カンテイの新築マンション詳細情報（1）…等と比較精査しても、原告データベース被複製部分に類する情報分類体系が存在するとは認められない。」「したがって、原告データベースのうち被告データベースと共通する情報及び構成が著作物性を認めるに足る創作性を有するといって妨げない」として、被告データベースは原告データベースの著作権（複製権）を侵害するものであると判断した。

（4）小括

以上の内容をまとめると、次のようになる。従来のデータベースの著作権侵害が争われた裁判例を俯瞰してみると、いずれも原告データベースが著作権法2条1項10号の3、及び12条の2にいうデータベースの著作物に

該当するのか、というデータベースの該当性及び著作物性の判断が先行されており、それが肯定された場合に限り、被告データベースが原告データベースの著作権を侵害しているのか、という著作権侵害の成否が判断される（前述した「二段階テスト」）。

3. データベースにおける「創作性」の判断基準

それでは、データベースの著作物性は、どのように判断されるのだろうか。具体的には、データベースの創作性を基礎付ける「情報の選択」又は「体系的構成」と、編集著作物の創作性を基礎付ける「素材の選択」又は「配列」とはどのような関係にあるのか、また、データベースや編集著作物の創作性と、その他の一般的著作物における創作性とはどのような関係にあるのか。以下、敷衍する。

(1) データベースと編集著作物の関係

まず、データベースの創作性を基礎付ける「情報の選択」又は「体系的構成」と、編集著作物の創作性を基礎付ける「素材の選択」又は「配列」との関係について考察することにした。

これに関し、前述した文化庁の報告書は、データベースの作成に当たって、コンピュータにより容易に検索でき、効率的に利用できるようにするため、データの体系付けやキーワードの選定・付与など従来の編集著作物とは異なった創作的行為が存在することを理由に、これらの要素をデータベースの創作性判断において考慮すべきであることを説明したが、編集著作物における「配列」の創作性とデータベースにおける「体系的構成」の創作性との関係については明確にしていない。

ここで問題となるのは、データベースに関する規定である12条の2が、データの「配列」それ自体には創作性を要求せず、その検索のための体系付け等（キーワードや検索要件の策定など）の構成に創作性を要求することから、編集著作物に関する規定である12条とは異なる創作性基準を求めているのか、ということである。

i) 同質説

この点に関し、従来の学説や裁判例では、データベースと編集著作物の創作性判断に本質的な差異はないと理解する考え方（以下、「同質説」という。）が多数説であるといえる。

例えば、田村善之教授は、「新設規定がなくとも、データベースは編集著作物としての保護を享受しうる。規定の体裁ぶりからしても、データベースについて編集著作物と異なる取扱いをする趣旨ではない」⁷⁵と述べて、文言の違いによって創作性の基準が異なると解することは文理解釈として困難であると主張しており、蘆立順美教授も、「基準が異なるという見解に立つ場合には、同じ情報収集物が、その蓄積される媒体によって保護範囲が異なってしまうという問題が生じる。創作にかかる投資の保護の必要性という観点からみても、媒体の違いのみを理由として保護を異にする正当性は明らかではない」⁷⁶との見解を示した⁷⁷。

また、裁判例においても、職業別に分類された電話番号情報のデータベースの著作物性が争われた前掲東京地判[NTTタウンページ]の裁判所は、データベースの体系的な構成について、「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

⁷⁵ 田村・前掲注10)27頁。

⁷⁶ 蘆立・前掲注59)141頁。

⁷⁷ その他、中山・前掲注13)141頁は、「情報化社会におけるデータベースの重要性から、昭和61(1986)年に著作権法改正を行い、世界に先駆けて、編集著作物とは別個にデータベース著作権の規定が設けられた。しかし両者に本質的な差異はないと考えることもでき、国際的には両者とも編集著作物として把握する傾向が強い」とし、斉藤・前掲注13)108頁も、「わが国においては、編集著作物に関する12条の後に、データベースの著作物に関する12条の2を設けているが、両条は同一の基盤に立っているといえよう。そのようなことで、データベースの要件については、編集著作物の要件と重なる部分が多い」と述べて、同質説の立場をとっている。荒竹・前掲注59)79頁、島並ほか・前掲注13)63頁[横山久芳執筆]、高林・前掲注59)96頁、三山・前掲注59)159頁、茶園・前掲注59)44頁[濱口太久未執筆]、石川・前掲注59)99頁、半田ほか編・前掲注59)669頁[小川憲久執筆]等も同旨。

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存するとは認められないから、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」と判示し、紙媒体の編集著作物の配列についても、「タウンページの職業分類は、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編集されたものであり、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存するとは認められないから、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は、素材の配列によって創作性を有する編集著作物であるということが出来る」と判示した。

すなわち、職業別電話番号を分類して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点にデータベースとしての「体系的な構成」があり、同様に編集された点に編集著作物としての「素材の配列」があると述べて、両者の創作性判断に本質的な差異はないことを明確にしたのである。

ii) 異質説

他方で、従来の学説や裁判例の中には、データベースの創作性判断における「体系的構成」と、編集著作物の創作性判断における「配列」とは性質が異なると理解する考え方（以下、「異質説」という。）もある。

例えば、半田正夫教授は、「データベースの場合の創作性は『素材の選択又は配列』のみに存在するものではなく、コンピュータによって容易に検索でき、蓄積された情報は効率的に利用しうるようにするため、作成の際に、データの体系付け、情報の抄録化、さらにはキーワードの選定、付加といった——編集著作物の場合とは異なった——創作行為が加わっているものであるから、これを編集著作物と解するのは妥当ではない」⁷⁸という見解を示しており、相山敬士弁護士も、編集著作物とデータベースの性質上の「異なる点として、まず、データベースの方が大量のデータを扱い得

⁷⁸ 半田・前掲注13)111頁。

ること、コピーが容易であること、があげられる。次に、選択、配列等の精神的作業は、作成、管理、検索のプログラムやシソース等にこそ化体されていると考えられること。データベースにおいては物理的データ構造と論理的データ構造とが区別され、編集著作物のように両者が一致していないこと、また、ユーザの精神的作業によって人間にとって意味の異なる情報の集合体が（しかも容易に）形成し得ること。」「これらの点から、データベースは、編集著作物にも増して、従来の著作権法の原理に馴染みにくいものと考えられる」⁷⁹という見解を示した。

また、裁判例においても、東京地判平成16. 3. 30平成15(ワ)285〔ケイコとマナブー審〕の裁判所は、「著作権法12条に規定する編集著作物は、あくまでも具体的な編集物に具現化された編集方法を保護するものであって、具体的な編集対象物を離れた、編集方法それ自体をアイデアとして保護するものではない。原告は、抽象的な『学ぶ内容』（カプセルとして設定された項目）、あるいはツメ見出しの項目及びカプセルの項目がそれぞれ編集著作物の素材となり得るものと主張するが、これらの項目は、あくまでも具体的な広告記事を分類配列するための指標にすぎず、これらに関連付けしたものは、抽象的な体系的構成ということではできない。編集著作物ということはできない。具体的な編集対象物を離れた体系的な構成は、データベースの著作物（著作権法12条の2）として保護されることがあるとしても、編集著作物として保護されることはない。原告の主張は、データベースの著作物と編集著作物を区別しないで論ずるものであって失当である」と判示した。すなわち、編集物において配列として保護対象となる範囲が、データベースにおける体系的構成の保護範囲と異なることを示唆している。

もっとも、こうした学説及び裁判例は、データベースの「体系的構成」が意味するところの「データの体系付けやキーワードの選定・付与など」という要素が、編集著作物の創作性判断における「配列」に含まれるのか

⁷⁹ 相山敬士「データベースの法的保護」『民法と著作権法の諸問題』（半田正夫教授還暦記念論集・1993年・法学書院）646頁。同『ソフトウェアの著作権・特許権』（1999年・日本評論社）61頁も参照。

という問題設定を前提として提起されたものに過ぎず⁸⁰、データベースに関する規定である12条の2が、編集著作物に関する規定である12条とは異なる創作性基準を求めているのか、という点については明確に述べていない。

(2) データベースの創作性基準

次に、データベースや編集著作物の創作性と、その他の一般的著作物における創作性との関係について検討することにした。この問題は、著作権法12条1項が、編集著作物の創作性基準について独自の意義を認める規定なのか、という法的性質の問題と関係しており、学説上は主に確認規定説と創設規定説という二つの見解が対立している。

i) 確認規定説—創作者の「個性の発露」に基づく創作性基準—

学説の中には、著作権法12条1項は、編集物における素材の選択又は配列に創作性が認められる場合、編集著作物として保護が与えられることを確認するために設けた規定に過ぎず、その他の著作物と異なる創作性基準を求めたものではないとする見解(以下、「確認規定説」という。)がある⁸¹。

例えば、有斐閣から出版された田村善之『著作権法概説』を見てみよう。田村教授は、『編集著作物』と認定されることにより創作性の要件の判断基準が異なるのだとすると、何が『編集著作物』であり、何がそうでない

⁸⁰ また、由上・前掲注66)29頁は、①「配列」という言葉自体は、コンピュータの検索用のキーワードの選定や付与といった創作的行為を必ずしも明らかにしていないこと、②データベースの場合には、素材をファイルの中に入力することになり、編集著作物で問題とされるような配列(並べ方)が考えられないとの理由から、データベースの保護要件を表す特有の用語であると考えている。

⁸¹ このような考え方は、アイデア・表現二分論から導かれるものである。すなわち、著作権法の保護対象は、アイデアではなく、あくまでその表現に限られる。編集著作物も著作物の一種である以上、著作権法の保護対象となるのは、編集目的や編集方針等のアイデアではなく、編集目的や編集方針に従い表現された編集物それ自体である。

著作物なのかという判断をなさなければならないことになる。しかし、どのような著作物でも、素材の選択、配列をなすという要素はある。……このように限界線を引くことが困難であるということは、著作物一般の中から『編集著作物』というカテゴリーを取り出してきて別異に扱うほどの質的相違を認めたいということを意味している。12条1項は、著作物の創作性について他と異なる取扱いをする趣旨ではなく、確認的に設けられているにすぎないと理解すべきであろう⁸²と述べている⁸³。

その他、斉藤博教授は、「編集物にあっては、その素材の選択または配列によって表現の創作性が認められるとき、これを著作物として、すなわち、編集著作物として保護することを定めているにすぎないのである。ここでは、素材の選択または配列の発想または方法につき新規性や進歩性（創作容易性）の有無を吟味する必要もない」⁸⁴との見解、渋谷達紀教授は、「編集著作物における創作性は、①素材の選択または配列が著作者自身の工夫によるものであること、②素材の選択または配列が個性的であること、を意味する。その考え方は、通常の著作物の場合…と共通する。通常の著作物の場合と同様、高い創作性が要求されるわけではない」⁸⁵との見解を示した⁸⁶。

また、編集著作物に関する裁判例の中にも、上記の確認規定説に親和的な立場を採用したものが多数存在する。例えば、東京地判平成8.9.27判時1645号129頁〔四谷大塚問題解説書〕の裁判所は、「編集著作物における創作性とは、従前見られないような選択又は配列の方法を採るといった高度の創作性を意味するものではなく、素材の選択又は配列に何らかの形で人

⁸² 田村・前掲注10)23頁。同・前掲注46)97～98頁も参照。

⁸³ 起草者によれば、編集著作物が10条1項各号の著作物の例示と別個に規定されているのは、同条の例示が表現形態別のものであるため、編集著作物のような材料の集合体という特異な表現形式には馴染まないからだとしてされており、12条1項に格別意義を認める趣旨ではないことが窺える。加戸・前掲注13)132頁。

⁸⁴ 斉藤・前掲注13)106頁。

⁸⁵ 渋谷達紀『知的財産法講義Ⅱ 著作権法・意匠法』（第2版・2007年・有斐閣）62頁。

⁸⁶ 梅谷真人『データベースの法的保護』（1999年・信山社）13頁、作花文雄『著作権法 制度と制作』（第3版・2008年・発明協会）54頁も同旨。

間の創作活動の成果が顕れていることをもって足りる」と判示しており、前掲知財高判〔治療薬ハンドブック2008 薬剤選択と処方のポイント〕の裁判所も、「編集著作物における創作性は、素材の選択又は配列に、何らかの形で人間の創作活動の成果が表れ、編集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」と判示した⁸⁷。

こうした学説及び裁判例は、明確な確認規定説を提唱したわけではないが、編集著作物がその他の一般的著作物と同様の創作性を要求していることから、両者の創作性基準に差異はないと考える点においては、田村教授の確認規定説と共通しているといえる⁸⁸。すなわち、編集著作物の創作性は、一般の著作物と同様に、編集物全体に创作者の個性が何らかの形で発露していれば十分であり⁸⁹、高度な独創性や芸術性、学術性を求めるもの

⁸⁷ その他、名古屋地判昭和62. 3. 18判時1256号90頁〔用字苑〕は、「編集著作物における独創性とは、学問的な完全無欠さを要求するものではなく、素材の選択又は配列に、何らかの形で人間の精神的活動の成果が顕れていることをもって足りる」と述べている。

⁸⁸ これに対し、横山久芳「編集著作物に関する基礎的考察」コピライト475号(2000年)14頁は、「我々が編集著作物と呼んでいるものの中には、一般の著作物に類似したものが存在するのは事実であり、両者の境界線を厳密に画定することは困難であろう。しかし、例えば美術著作物や映画著作物のように、当該分類に属することによって特別な権利が認められたり権利の帰属主体が異なってくるという場合には、分類の外延を明確にすることが不可欠となるが、分類が別個に設けられた趣旨に即してその創作性や権利範囲を解釈するという場面では、分類の外延にそれ程拘泥する必要はないように思われる。編集著作物の中に一般の著作物に近い性質を有するものが存在するとしても、『職業別電話帳』のようないわゆる典型的な編集著作物に関して、その性質を明らかにし、それに相応しい解釈基準を定立することの有用性は依然失われていないといえるだろう」という反対意見を示している。中山・前掲注13)138～140頁も参照。

⁸⁹ 齊藤・前掲注13)75頁、三好豊『著作権法』(新版・2008年・中央経済社)17頁、作花・前掲注59)81頁、小泉直樹『知的財産法入門』(2010年・岩波書店)56頁、松村信夫＝三山峻司『著作権法要説』(第2版・2013年・世界思想社)16頁〔松村信夫執筆〕、荒竹純一『新版ビジネス著作権法＜侵害論編＞』(2014年・中央経済社)7頁、半田・前掲注13)77頁、島並ほか・前掲注13)26頁〔横山久芳執筆〕、高林・前掲注59)19頁、三山・前掲注59)21頁など。

ではない⁹⁰。

このように創作性の要件を緩やかに解釈する趣旨は、次のとおりである。著作権法が規律する文化的領域は多様性の世界であり、特許法等が規律する技術的分野のように必ずしも発展の方向性が集約するわけではない。そのため、文化の多様性を促進するには、創作者が他と異なる表現を創作する活動を奨励すべきであり、その結果により、世の中に多様な著作物が創出される方が、むしろ文化の発展に資すると思われる。仮に、高度の学術性、芸術性を創作性の要件とする場合には、振興すべき文化とそうでない文化を選別する作業は裁判官に任せざるを得ないが、その判断は裁判官に馴染まないはずであり、結局は法的安定性が害されることになる。また、文化の世界では積み重ねの要素が低く、偶然に表現が一致することは稀に生じない以上、個性のある表現の創作者に権利を与えても他者の創作活動

また、「個性」の観点から創作性を判断する裁判例として、東京地判昭和59.9.28無体集16巻3号676頁[パックマン]、東京高判昭和62.2.19無体集19巻1号30頁[当落予想表控訴審]、東京地判平成7.12.18知裁集27巻4号787頁[ラストメッセージin最終号]、東京地判平成10.5.29知裁集30巻2号296号[知恵蔵]、東京地判平成10.11.27判時1675号119頁[壁の世紀]、東京地判平成13.5.30判時1752号141頁[チャイルドシート・スローガン]、東京地判平成13.7.25判時1758号137頁[はたらく自動車]、前掲東京地判[武富士イラスト]、東京地判平成16.3.24判時1857号108頁[ライトピックス]、前掲東京地判[通勤大学法律コース一審]、前掲東京地判[博士イラスト]、知財高判平成20.7.17判時2011号137頁[ライブドア裁判傍聴記控訴審]、前掲知財高判[弁護士のくず控訴審]、知財高判平成22.7.14判時2100号134頁[箱根富士屋ホテル控訴審]、前掲知財高判[データ復旧サービス控訴審]、前掲東京地判「こんな教科書で学びたい 新しい日本の歴史」、前掲東京地判[問答集9 大目附問答・町奉行所問合挨拶留・公邊御問合]、前掲東京地判[司法書士試験受験用テキスト]、前掲東京地判[大熱狂!!プロ野球カード一審]、前掲知財高判[同控訴審]、大阪地判平成27.9.24平成25(ワ)1074[大阪市観光案内図]、前掲東京地判[イメタン]等がある。⁹⁰ その他、創作性の要件について、「個性の発露」とは異なり、「作品に何らかの知的活動の成果、つまりクリエイティブなものがなくてはならない」と考える見解として、加戸・前掲注13)22頁があり、「誰が行っても同様の表現となる場合(不可避的表現)や、ありふれた表現にすぎない場合(凡庸な表現)には創作性が認められない」という形で、ありふれた表現であるか否かを創作性の判断基準とする見解として、岡村久道『著作権法』(新訂版・2013年・民事法研究会)50頁等がある。

に対する弊害は少ないだろう⁹¹。

ところで、学説の中には、創作性の要件における「個性の発露」について、創作者の人格と結びついた概念として捉える見解や⁹²、表現の選択の幅が広く存在する状態において創作者が特定の表現を選択するという知的活動を意味するものと理解する見解⁹³等がある。しかし、多様性が重視される文化の世界においては、他人と異なるものを創作するという活動にインセンティブを与えるべきである反面、技術に比べ一方向に収束しづらい著作物が同じものとなることは減多にないことに鑑みると、創作性における「個性の発露」とは、著作者の人格的価値の表れを問題とするものではなく、他人の著作物と異なるものを作成したということで理解すれば十分であるだろう⁹⁴。

ii) 創設規定説一競業者の「表現の選択の幅」に基づく創作性基準一

一方、学説の中には、著作権法12条1項は、編集著作物特有の創作性基準を設けた規定として捉えた上で、具体的な編集物を離れて、編集方法や編集体系等に編集著作物の創作性の根拠を求め、それ自体が著作権法の保護対象となると主張する見解（以下、「創設規定説」という。）もある⁹⁵。

⁹¹ 創作性要件の趣旨につき、田村・前掲注10)12頁、島並ほか・前掲注13)26頁〔横山久芳執筆〕、平嶋ほか・前掲注13)129頁〔蘆立順美執筆〕等を参照。

⁹² 斉藤・前掲注13)75頁。

⁹³ 上野達弘「著作物性(1)総論」法学教室319号(2007年)166頁、同「創作性」高林龍＝三村量＝竹中俊子編『現代知的財産法講座Ⅰ 知的財産法の理論的探究』(2012年・日本評論社)199頁。

⁹⁴ 田村・前掲注10)12頁、比良・前掲注21)321頁を参照。

⁹⁵ このような考え方は、労力等の投資のインセンティブを確保するために、著作権法のアイデアと表現の区別を相対化しており、著作権法におけるアイデア・表現二分論とは、作品の具体的・外形的な要素と作品の抽象的・内面的な要素とを峻別するための規範的な基準として捉えている。すなわち、編集著作物の領域において、アイデア・表現二分論を、抽象的な編集方法・編集体系と具体的な編集物とを切り分けることによってではなく、問題となる編集物ごとに、如何なる「素材の選択又は配列」に編集著作物の保護を与えるべきなのかを規範的に考察することを

例えば、横山久芳教授は、創作過程における著作者の実質的な寄与が著作物の外形的な表現に直接に反映されにくいという編集著作物の特性を踏まえ、現行法12条1項の意義について、次のように説明している。いわく、「編集著作物の場合、編集者は個々の素材の表現化に何ら関与する必要はなく、所与の素材を選択・配列すればよいだけであるから、編集者の知的営為が必ずしもその外形的表現に直接的に投影されているとは限らない。……このように編集著作物では、編集活動の実態が編集著作物の表現に適切に反映されているという保証がないために、一般の著作物のように外形的な表現を基点とするアプローチを採用した場合には、適切な保護範囲を確保することができなくなる恐れがある。」「そこで、編集著作物の表現と編集活動の実態との齟齬を補填するための理論的な枠組みが必要となってくる。それが本稿にいう『素材の抽象化テスト』である。『素材の抽象化テスト』は、編集者が編集活動において実際に何に着目したかという点に鑑み、その要素を『素材』とする新たな編集物を指定するものである。これは、本来、著作権法の保護を直接受け得ない“創作過程”を“創作物”に連動させ、両者の架橋を図るものである。このような解釈を通じて、編集著作物では、“創作物”ではなく、“創作過程”に着目した法的規

通じて、実現されるべきものと理解している。横山久芳「編集著作物概念の現代的意義—『創作性』の判断構造の検討を中心として—」著作権研究30号(2004年)145～146頁。

なお、こうした著作権法のアイディアと表現の区別を相対化する学説に対して、田村・前掲注46)99頁は、「第一に、著作権法に内在する問題として、著作権というのは非常に広範に文化を規律する法であるだけに、競争規制にとどまらず広範に利用行為を禁止しているので、これを網羅型データベース等を持ってくると規制される行為が過剰に広いものとなりはしないか、という問題が生じる。創作という要素を欠くとすれば、このような広範な規制は正当化することが困難であり、むしろ、著作権内で競争行為のみを規制すれば十分ではないかという再反論が可能であろう。」「第二に、外在的な問題として、規制手法の役割分担、現に不法行為の保護があり、そうでなくとも、個別の特別立法を設ける可能性もあるのだから、なにゆえ著作権法を選択しなければならないのかということが問われるべきであろう。アイディアと表現の区別、創作的表現の再生といった、著作権法に備わった、司法の場等での無限定の権利の拡張を食い止める概念装置を崩す必要はないのではなかろうか」と批判している。

整が可能となる。……現行法12条1項は、『素材』概念を開放することによって、そのような解釈論の土壌を提供したものと考えることができる(創設規定説)。⁹⁶

すなわち、創設規定説は、現行法12条1項に積極的な意義を見出しており、編集著作物の場合は、編集物の背後にある編集目的や編集方針に従って素材を当てはめていく「創作過程」にこそ著作権法上の創作的価値が認められ、編集物の外見的表現は単に編集者の創作の必然的帰結を徴表したものに過ぎないことを理由に、結果物たる編集物と編集方針との関係を視野に入れて、編集著作物の創作性を判断しなければならないとする⁹⁷。ただし、編集体系それ自体を保護対象として措定する場合には、具体的な編集物の創作性の基準よりも、より高度なレベルの創作性が要求され、かつ、素材の認定も編集物に現れた要素のみに限定される⁹⁸。

実際、裁判例の中にも、編集著作物及びデータベースにおける創作性について、独自性・新規性を有すること、類似する創作物が存在しないことや、ありふれたものでないこと等に言及し、高い創作性の水準を要求して

⁹⁶ 横山・前掲注88) 5頁。同・前掲注95) 140～153頁も参照。

⁹⁷ なお、創作性の判断において創作プロセスを考慮するという創設的規定説が提示する視点は、有益な編集体系の保護だけではなく、情報の収集行為に行為者の創意工夫が認められるという場合や、編集物に蓄積されたデータや数値が創作者の経験、知識に基づいて主観的な判断によって決定されたものである場合に、こうして獲得した情報に保護が認められる可能性が生じるが、こうした解釈は、結果としてデータそのものの独占を認めることを意味し、事実を保護しないとする著作権法の原則と対立すると指摘するものとして、蘆立・前掲注59) 149～151頁を参照。

⁹⁸ 横山・前掲注88) 11頁。潮海久雄「編集著作物の保護に関する基礎理論的考察—創作性・保護範囲の判断に与える影響—」著作権研究27号(2003年) 179～180頁も、「編集著作物の中には被告による他の選択の余地が多々あるものも存在し、かつ事実著作物と、機能著作物や芸術著作物の区別が相対化し、後者の側面を有する編集著作物も増加することが予想されるため、他の著作物における創作性判断に与える副作用も大きい。また、編集著作物の場合には、素材のレベルによりその創作性の程度が異なることもあって、被告の侵害形態に応じて原告の選択・配列における創作性も決定されざるをえない。つまり、編集著作物は、被告の表現との関係を比較する侵害判断の中でその選択・配列における創作性も決定されるという特殊性を有している」という同じ見解を示している。中山・前掲注13) 135～140頁も参照。

いるように読めるものが存在する。例えば、松本清張の小説の映画化に関する様々な情報を、題名・放送年月日・監督名・主演名等の項目によって分類・整理したリストの著作物性が争われた、東京地判平成11. 2. 25判時1677号130頁〔松本清張小説リスト〕の裁判所は、「(当該リスト)を整理・編集することは、従来の事実情報資料においても採られているものであって、原告リストがこの点において何らかの独自性・新規性を有していると解することはできない」と判示した。また、データベースに関する前掲東京地判〔新築マンションデータベース〕の裁判所も、「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、情報の選択及び体系的構成としてありふれているということは到底できない」と判示した。

これらの裁判例について、横山教授は、「事实的編集物の専門性、技術性に鑑みて、『当業者が容易に推考し得るようなものは保護しない』という従来とは異なる創作性概念（客観的創作性概念）を提示するに至っている。これは、創作性に一定の内実（レベル）を要求するものであり、そのレベルの確定作業を通じて、先行者と後発者の具体的な利益衡量を展開する途が開かれたといえる」⁹⁹と高く評価している。しかし、これらの裁判例に見られる独創性や新規性基準への言及は、事实的著作物における安易な創作性の認定が事実やアイディアの独占を招く危険性から、個性の存否を慎重に判断すべきとする裁判所の態度が昂じたものと捉えるべきであろう¹⁰⁰。また、いずれの裁判例も具体的な事案との関係で判断する限り、従来の創作性基準を採用したとしても同様の結論が下されたものであり、実質的に創作性基準を引き上げたケースと評価することは困難であると思われる¹⁰¹。

それでは、創設規定説に立脚する場合、編集著作物における創作性は、どのような基準により判断されるのだろうか。そもそも、現行著作権法の

⁹⁹ 横山・前掲注88)12頁。

¹⁰⁰ 蘆立・前掲注59)149頁を参照。

¹⁰¹ 蘆立順美「データベースの保護」著作権研究36号(2010年)72頁を参照。

枠組みの中で、編集方針というアイディアの保護を安易に認める場合には、著作権法の基本的枠組みを崩すことにならざるを得ない¹⁰²。そのため、ある程度は編集方針まで踏み込んだ創作性基準の再構築が喫緊の課題となっている。

ところで近時、著作権法の究極目的が、情報の豊富化による文化の発展に求められるという点に基づき、創作性概念を創作者の「個性の発露」の有無ではなく、競業者の「表現の選択の幅」の有無によって再構築する見解が注目されている¹⁰³。例えば、中山信弘『著作権法』を見てみよう。中山教授は、「情報の豊富化が著作権法の目的であるとするならば、その趣旨に従い、創作性概念を、『思想・感情の流出物』としての個性ではなく、『表現の選択の幅』と捉えるほうが妥当であろう。すなわちある作品に著作権を付与しても、なお他の者には創作を行う余地が多く残されている場合に、創作性があると考えべきである。つまり作品それ自体のみで創作性を判断すべきものではなく、他者の行為可能性との関連において判断されるべきである」¹⁰⁴、と述べている。

すなわち、ある作品に著作権を付与しても、なお他の者に創作を行う余地が残されている場合に創作性を認めてよいとするもので、仮に選択の幅の狭いものに独占権を認めると、後発者の創作行為の妨げになり、かえって文化の発展の阻害要因になるであろうことが理論的根拠となってい

¹⁰² 梅谷・前掲注86)35頁を参照。

¹⁰³ 中山・前掲注13)65～72頁、同「創作性についての基本的考え方」著作権研究28号(2003年)2～7頁、横山・前掲注88)9～10頁、同・前掲注95)156～161頁など。

¹⁰⁴ 中山・前掲注13)65頁。同70頁は、この新しい創作性概念の体系的意味について、次のように説明している。いわく、「創作性とは、人格的意味における個性の現れではなく、他の表現の選択可能性がどの程度存在するかという問題として考えるべきである。特に技術的・事実的著作物については、以上のような解釈に親和的であるが、それにとどまらず、この考え方を全ての著作物に推し進めるべきである。このことは著作権のもつ軸足の比重を、人格権重視から経済財の重視へと移すことを意味している。」中山信弘「著作権法の動向」落合誠一＝山下友信＝江頭憲治郎編『現代企業立法の軌跡と展望』(鴻常夫先生古稀記念・1995年・商事法務研究会)873頁も参照。

る¹⁰⁵。こうした競業者の「表現の選択の幅」に基づく基準を採用する場合、創作性の有無は、創作の時点で確定されるものではなく、創作後のマーケットとか、社会といった客観的な事情を考慮し、原則として侵害時の競業者を基準として判断されることになる。しかし、創作性が侵害時に判断されるならば、従来の裁判例や学説が著作者の認定を著作物の創作過程を検証する方法で行ってきたこととの整合性が問題とならざるを得ない¹⁰⁶。

(3) 小括

以上の内容をまとめると、次のようになる。まず、データベースに関する規定である12条の2が、データの「配列」それ自体には創作性を要求せず、その検索のための体系付け等（キーワードや検索要件の策定など）の構成に創作性を要求することから、編集著作物に関する規定である12条とは異なる創作性基準を求めているわけではない。次に、編集著作物の創作性は、一般の著作物と同様に、編集物全体に創作者の個性が何らかの形で発露していれば十分であり、高度な独創性や芸術性、学術性を求めるものではない。ここでいう「個性の発露」とは、著作者の人格的価値の表れを

¹⁰⁵ なお、同じく競業者の「表現の選択の幅」を重視する学説の中でも、横山・前掲注88) 9～10頁は、創作性を個性の発露としつつ、事後的編集物など特別な著作物については高い創作性のレベルを要求して具体的妥当性を図るというダブルスタンダードを正面から認めているのに対し、中山・前掲注13) 62～65頁は、近年のデジタル化の進行により、機能的・事後的著作物とそれ以外の著作物との境界が不明確になっていることを理由に、全ての著作物に統一的創作性概念が必要であると主張している。

¹⁰⁶ 上野達弘「著作者の認定」牧野利秋＝飯村敏明編『新・裁判実務体系22 著作権関係訴訟法』（2004年・青林書院）235～236頁、上野・前掲注93) 法学教室166～169頁。その他、前田・前掲注35) 11～12頁は、機械が選択のある中から自動的に選択した場合には、表現の過程における思想又は感情がないことを理由に著作物性が否定されることになるはずであるが、競業者の選択の幅論に従うと、その選択が客観的に見て特徴的であり、他の競業者に表現の余地を残しているものであれば、これに著作権保護を与えても弊害はないとして、創作性は肯定されることになると指摘している。

問題とするものではなく、他人の著作物と異なるものを作成したということ
とで理解すれば十分である。

4. 本判決の検討

(1) 本判決の位置付け

本判決は、データベースの著作物性について、「著作権法12条の2第1項は、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旨規定しているところ、情報の選択又は体系的構成について選択の幅が存在し、特定のデータベースにおける情報の選択又は体系的構成に制作者の何らかの個性が表れていれば、その制作過程において制作者の思想又は感情が移入され、その思想又は感情を創作的に表現したものとして、当該データベースは情報の選択又は体系的構成によって創作性を有するものと認めてよいものと解される」、という一般論を展開した。

この判旨の文言を見る限り、従来の裁判例における創作性の判断基準をそのまま踏襲しているように思われる。確かに、「情報の選択又は体系的構成に制作者の何らかの個性が表れてい」という抽象論は、創作者の「個性の発露」に基づく創作性基準（確定規定説）に親和的であり、「情報の選択又は体系的構成について選択の幅が存在し」、「その制作過程において制作者の思想又は感情が移入され」という抽象論は、競業者の「表現の選択の幅」に基づく創作性基準（創設規定説）に親和的であるといえる。しかし、データベースの著作物性が如何なる場合に認められるのかを正確に把握するには、こうした抽象論を突き詰める作業よりも、実際の事案に基づいた具体的な当てはめを検討することが有益であろう。

前述したとおり、本判決は、被告CDDDBが原告CDDDBを複製ないし翻案したものとイえるかどうかについて、「まず、被告CDDDBにおいて、原告CDDDBのテーブル、各テーブル内のフィールド及び格納されている具体的な情報（データ）と共通する部分があるかどうかを認定し」（第1段階：共通要素の確定）、「次に、その共通部分について原告CDDDBは情報の選択又は体系的構成によって創作性を有するかどうかを判断し」（第2段階：

共通要素の創作性)、「さらに、創作性を有すると認められる場合には、被告CDDBにおいて原告CDDBの共通部分の情報の選択又は体系的構成の本質的な特徴を認識可能であるかどうかを判断し」(第3段階：本質的特徴の直接感得性)、「認識可能な場合には、その本質的な特徴を直接感得することができるものといえるから、被告CDDBは、原告CDDBの共通部分を複製ないし翻案したものと認めることができるというべきである」という判断枠組みを採用している。

厳密にいうと、本判決は、「共通要素が創作的表現に該当するか否か」という基準を採用したのではなく、「共通要素に創作性が認められるのか」という基準に基づいて著作権侵害の有無を判断している。すなわち、創作性を有する共通要素がアイディアなのか、それとも表現なのかを具体的に判断せず、「体系的構成又は情報の選択の創作性」=「データベースの保護範囲」という理論的な枠組みを採用している。その意味では、著作権法12条の2が特有の創作性基準を設けた規定として捉える「創設規定説」を採用したといわざるを得ない。

しかし、データベースであることを理由にして、アイディアとすべきところまでをも保護することを許容するとすれば、第三者に不測の不利益を与える可能性がある。本稿のような確認規定説に立脚する場合、すなわち著作権法2条1項10号の3、及び12条の2の定義規定を、データベースの著作物の創作性について他と異なる取扱いをする趣旨ではなく、データベースの特徴から「情報の選択」又は「体系的構成」に創作性が認めやすいことを確認する規定に過ぎないと理解する場合には、データベースの著作物性を判断するに当たり、データベースの定義を詮索するのではなく、「情報の選択」又は「体系的構成」が著作権法の保護を受ける創作的表現に該当するか否かを吟味することが肝心であるだろう。

(2) 具体的な当てはめ

続いて、原告CDDBと被告CDDBの共通部分が創作的表現か否かを判断する基準を正確に把握するために、具体的な事案との関係でデータベースの創作的表現の限界線を掴んでいく作業を行うことにしたい。

ここで注意すべきなのは、確認規定説に立脚した場合、データベースの

著作権侵害を判断するに当たり、「創作的表現」が共通しているか否かという問題が決め手となるべきであり、「情報の選択」又は「体系的構成」が共通しているか否かということは、それを判断する際の考慮要素に過ぎないということである。それゆえ、仮に「情報の選択」又は「体系的構成」が単独で創作的表現の程度にまで達していないとしても、「情報の選択」と「体系的構成」の組合せが総体として創作的表現に該当する場合には、著作権侵害が肯定される¹⁰⁷。以下では、本判決の判断枠組みに従い、「体系的構成」と「情報の選択」に分けて検討するが、創設規定説の意味で用いるわけではないことを予め断っておきたい。

i) 「体系的構成」について

まず、創作の自由を確保することがアイディアと表現の区別の趣旨であるとするれば、情報を網羅的に集積し時系列に従った機械的な構成を採用した網羅型データベースの場合は、その体系的構成に表現の選択肢が限定されており、共通要素が「アイディア」あるいは「ありふれた表現」とみなされる可能性が高い。例えば、前掲東京地判[スパーフロントマン中間判決]の裁判所は、「本件データベースは、型式指定一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』のとおり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、型式指定一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」と判断している。ここで裁判所が網羅的データベースの著作権侵害を否定した理由は、自動車の情報を型式指定、類別区分番号の古い順に並べた体系的構成をも創作的表現として保護を認める場合、後続の創作者に残された選択肢が限られ、創作の自由が過度に害されるからである。

これに対し、階層型データベースの場合は、網羅型データベースの体系的構成より後続の創作者に残された表現の選択肢が相対的に豊富であり、

¹⁰⁷ このような総体的な判断で侵害が肯定された事例として、前掲東京高判[会社案内パンフレット]がある。

その共通要素が「創作的表現」とみなされることがある。例えば、前掲東京地判〔NTTタウンページ〕の裁判所は、原告のタウンページ・データベースには約1,800の職業分類があり、そのうち被告の業種別データにおいても同一の職業範囲を包摂する職業分類として用いられている100の職業分類が設けられたのにはそれぞれ理由があること、タウンページ・データベースの職業分類は、日本標準産業分類の分類項目とは大きく異なっており、また、これと同様の職業分類体系は存しないこと、職業分類が、小・中・大分類の三層構造であることを総合し、被告が原告のデータベースから職業分類及び電話番号情報を取り込んで業種別データを作成した行為は、著作権侵害を構成すると判断した。

そして、リレーショナル・データベースの場合は、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）、どのテーブルとどのテーブルをどのようなフィールド項目を用いてリレーション関係を持たせるか等の複数のテーブル間の関連付け（リレーション）の態様等によって体系的構成が構築されている。それゆえ、リレーショナル・データベースの場合は、網羅型データベースや階層型データベースの体系的構成より後続の創作に残された表現の選択肢が豊富であり、その共通要素が「創作的表現」とみなされる可能性が高い。例えば、前掲東京地判〔新築マンションデータベース〕の裁判所は、「原告データベース被複製部分の創作性について検討するに、被複製部分のテーブルの項目の内容（種類及び数）、各テーブル間の関連付けのあり方についてみると、この部分だけでも、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229のフィールド項目を、マスターテーブル内には68のフィールド項目を有しており、期分けID等によって有機的に関連付けられていて、十分効率的に必要とする情報を検索することができる」ことを理由に、著作権侵害を肯定している。

本判決は、前掲東京地判〔新築マンションデータベース〕と同じく、リレーショナル・データベースの著作権侵害の成否が問題となっている。知財高裁は、被告CDDB（当初版・2006年版）の体系的構成について、「いずれも各テーブルを構成するフィールドにつき、原告CDDBと、被告CDDB（当初版・2006年版）とでほとんどが共通し、リレーションのとり

方もほぼ共通するものである」とし、被告Cddb（新版）の体系的構成については、「被告Cddb（新版）のうち、原告Cddbと一致する20のテーブル、フィールド及びテーブル間のリレーションにおいては、被告Cddb（現行版）と同様に、原告Cddbの体系的構成①ないし③及び⑤に係る体系的構成が依然として維持されていると認められる。」「そして、かかる体系的構成は、原告Cddbの制作者において、それまでのデータベースには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、依然としてその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、データベース制作者の個性が表現されたものといえることができる」と判示し、著作権侵害を肯定した。

そもそも、被告Cddb（新版）のうち、原告Cddbと一致する20のテーブル、フィールド及びテーブル間のリレーションにおいて、原告Cddbの体系的構成が依然として維持されている場合に、それに対し著作権侵害を認めたとしても、後続の制作者には広範な選択肢が残ることに変わりはなく、そこまでの共通性に対してまでアイデアであると評価する必要はない。かえって、このように類似しているものまで侵害から免れしめた場合には、著作権がインセンティブとして機能しないことになりかねない。

ii) 「情報の選択」について

次に、「情報の選択」が創作的表現に該当するためには、一定の収集方針による情報の収集と、一定の選定基準による収集情報の選定が必要であり、通常されるべき選択が共通するに過ぎない場合は、その共通要素が「アイデア」あるいは「ありふれた表現」とみなされる。例えば、前掲東京地判[スパーフロントマン中間判決]の裁判所は、対象となる自動車の選択について、「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」とし、自動車に関するデータ項目の選択については、「本件データベースで収録している情報項目は、自動車検査証に記載する必要のある項目と自動車の車種であるが、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

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」と説示し、著作権侵害を否定した。

本判決は、データベースの「情報の選択」について、単独で創作性を認めた最初の裁判例である。知財高裁は、「被告CDDB（新版）の『35地点マスタ』には、2万3213件のレコードが存在するところ、そのうち1万1872件については、原告CDDBの『09地点名テーブル』のレコードと道路地点において一致すると認められる。」「被告CDDB（新版）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。なお、旅行者向けのデータベースにおいては、道路地点についての情報の選択に当たって特定の道路地点を選ぶことに制作者の創作性の発揮があるというべきであり、その緯度経度に関する情報はこれに依存しており、これを離れて独自の創作性があるということはできないから、たとえ緯度経度が一致しないレコードが大部分を占めているとしても、道路地点が一致する以上は、その限度で存する共通部分に原告CDDBの制作者の創作活動の成果が表れていると評価すべきであることは、被告CDDB（現行版）について説示したところと同様である」と判断し、著作権侵害を肯定した。

確かに、被告CDDB（新版）の「35地点マスタ」に存在するレコードのうち半分を超えるレコードが、原告CDDBの「09地点名テーブル」に存在するレコードと道路地点において一致するのである。しかし、前掲東京地判〔スパーフロントマン中間判決〕の裁判所が示したように、「情報の選択」が創作的表現に該当するか否かという問題は、原被告のデータベースに共通するデータの量によって左右されるわけではない。旅行者向けのデータベースにおいて、道路、道路位置、道路地点等の「情報の選択」が共通する場合にまで著作権侵害を肯定してしまうと、後続の創作者が旅行者向けのデータベースを作成する際に、情報の選択に窮するような事態を招来することになるのではないだろうか。

その意味では、本判決が、道路、道路位置、道路地点等の「情報の選択」が共通することを理由に、著作権侵害を肯定した点についてはやや疑問を

感じるところである。

四. 終わりに

本判決は、リレーショナル・データベースの著作権侵害の成否について、極めて精緻な判断を示しており、形式的には前掲知財高判〔釣りゲータウン2控訴審〕の判断枠組みを踏襲し、「本質的特徴の直接感得性」に言及したものの、実質的には「創作的表現の共通性」が決め手となっている。また、前掲知財高判〔釣りゲータウン2控訴審〕以降、「濾過テスト」が主流となっているなか、データベースに関する地方裁判所の判断が、「二段階テスト」を採用したものと「濾過テスト」を採用したものに分かれているところ、知財高裁のレベルにおいて「濾過テスト」を採用することを明らかにした。

また、本判決は、データベースの著作物性について、創作性を有する共通要素がアイデアなのか、それとも表現なのかを具体的に判断せず、「体系的構成又は情報の選択の創作性」＝「データベースの保護範囲」という理論的な枠組みを採用している。しかし、著作権法2条1項10号の3、及び12条の2の定義規定を、データベースの著作物の創作性について他と異なる取扱いをする趣旨ではなく、データベースの特徴から「情報の選択」又は「体系的構成」に創作性が認めやすいことを確認する規定に過ぎないと理解する場合には、データベースの著作物性を判断するに当たり、データベースの定義を詮索するのではなく、「情報の選択」又は「体系的構成」が著作権法の保護を受ける創作的表現に該当するか否かを吟味することが肝心である。

さらに、具体的な事案との関係で本判決を分析した場合、原被告のデータベースに共通する「体系的構成」が創作的表現であることに鑑みると、著作権侵害を肯定した本判決の結論には賛成できるものの、道路、道路位置、道路地点等の「情報の選択」が共通することを理由に、著作権侵害を肯定した点についてはやや疑問を感じるところである。

(本研究は、JSPS 科研費 JP17K1366107 の助成を受けたものである。)

【資料】

知財高判平成28. 1. 19平成26(ネ)10038 [旅nesPro 控訴審]
(最高裁判所ホームページより)

(別表 1)

現行版	被告システムのバージョン (納品時期)	主たる変更点	販売本数		
			Pro-1	Pro-2	合計
I 期	Ver2. 0～Ver2. 5 (2007/4/17～ 2007/7/23)	Ver2. 0でデータベースの再設計を行い、テーブルID及びフィールドIDは原告CDDDBと全く異なった。	10本	30本	40本
II 期	Ver2. 51～Ver2. 82 (2007/7/24～ 2008/12/1)	道の駅を中心にレコードを追加し、検索の利便性も向上した(乙61・乙63の111頁参照)。 「料金ガイド2007」(乙53)に基づき1万件以上の施設情報の更新を行った(乙52・1～2頁)	55本	80本	135本
III 期	Ver2. 84～Ver2. 97 (2008/12/2～ 2009/11/19)	キーワード検索(目的別検索)に関して施設関連テーブルの体系的な構成を変更した(乙61・乙63の111頁参照)。 「ドライブインガイド2008年全国版」(乙55)に基づき2000件以上の施設情報の更新を行い、Ver2. 94において地点に関する緯度経度情報は全て一新した(乙58・1頁)。	35本	49本	84本
IV 期	Ver2. 98～Ver3. 1 (2009/11/20～ 2011/4/3)	公共施設のレコード約6万件を追加し、検索の利便性を向上させた上、道路地点・単経路に関してデータの大幅な拡充を行い、道路データ量が原告CDDDBの約2倍となった(乙61・乙63の111頁参照)。	26本	48本	74本
合計			126本	207本	333本

(別表 2)

被告システムのバージョン（納品時期）	販売本数		
	Pro-1	Pro-2	合計
当初版 [ver1. 0] (平成18年 6 月～同年11月)	22本	0本	22本
2006年版 [ver1. 5] (平成18年11月～平成19年 4 月)	14本	47本	61本
現行版 [ver2. 0～ver3. 1] (平成19年 4 月～平成23年 4 月)	126本	207本	333本
新版 [ver3. 2] (平成23年 4 月～平成23年 6 月)	10本	26本	36本
	172本	280本	452本

(別表 3)

被告システムのバージョン（納品時期）	販売本数		
	Pro-1	Pro-2	合計
現行版 [ver2. 0～ver2. 5] (平成19年 4 月17日～平成19年 7 月23日)	10本	30本	40本
現行版 [ver2. 51～ver2. 82] (平成19年 4 月24日～平成20年12月 1 日)	55本	80本	135本
現行版 [ver2. 84～ver2. 97] (平成20年12月 2 日～平成21年11月19日)	35本	49本	84本
現行版 [ver2. 98～ver3. 1] (平成21年11月20日～平成23年 4 月 3 日)	26本	48本	74本
	126本	207本	333本

東京地判平成13. 5. 25平成8 (ワ)10047 [スパーフロントマン中間判決]
(最高裁判所ホームページより)

データ項目			属性	桁数	バイト数
類別番号	型式指定番号		数値情報	4	2
	類別区分番号		数値情報	3	2
車両分類項目	車名コード	メーカーコード	コード情報	2	1
		車種コード	コード情報	2	1
	種別コード		コード情報	2	1
	用途コード		コード情報	2	1
	車体形状コード		コード情報	2	1
	型式		文字情報	12	12
車両性能	定員 (一)		数値情報	3	2
	定員 (二)		数値情報	3	2
	最大積載量 (一)		数値情報	6	4
	最大積載量 (二)		数値情報	6	4
	車両重量		数値情報	6	4
	車両総重量 (一)		数値情報	6	4
	車両総重量 (二)		数値情報	6	4
	車体寸法	長さ	数値情報	4	2
		高さ	数値情報	4	2
		幅	数値情報	4	2
	軸重	前輪	数値情報	5	4
		後輪	数値情報	5	4
	エンジン (原動機) 型式		文字情報	10	10
	総排気量		数値情報	5	5
	燃料コード		コード情報	2	1