

# 平成 28 年著作権法関係裁判例紹介



弁護士・NY 州弁護士・証券アナリスト **岡本 健太郎**

## 要 約

平成 28 年（暦年）における著作権法関連の裁判例として、重要な争点や判断を含むと思われる 13 件を紹介する。昨年の TRIPP TRAPP 事件に引き続き応用美術の著作物性について判断を示したスティック型加湿器事件（①事件）及びゴルフシャフト事件（②事件）を始めとして、小説、データベース、プログラム等の著作物の複製・翻案が問題となった歴史小説テレビ番組化事件（⑥事件）、「あなたもまた虫である」事件（⑦事件）、翼システム事件（⑧事件）、接触角計算プログラム事件（⑨事件）、また、侵害主体性について「枢要な行為」を判断枠組みに採用した Live Bar 事件（⑩事件）等、興味深い判決がみられた。

なお、本稿は、本年 2 月 14 日の東京弁護士会知的財産権法部の定例部会における報告に基づいて、参加者との質疑も踏まえて、報告者が書き下ろしたものである。

## 目次

- 第 1 著作権関係裁判例の概況
  - 1 事件数
  - 2 裁判所
- 第 2 著作物性の有無が争いとなった事案
  - ① スティック型加湿器事件
  - ② ゴルフシャフト事件
- 第 3 著作者の認定が争いとなった事案
  - ③ 「ツェッペリン飛行船と黙想」事件
  - ④ 著作権法判例百選事件
  - ⑤ 神獄のヴァルハラゲート事件
- 第 4 複製又は翻案の該当性が争いとなった事案
  - ⑥ 歴史小説テレビ番組化事件
  - ⑦ 「あなたもまた虫である」事件
  - ⑧ 翼システム事件
  - ⑨ 接触角計算プログラム事件
  - ⑩ 「しまじろうのわお！」事件
- 第 5 侵害主体性が争いとなった事案
  - ⑪ Live Bar 事件
- 第 6 損害額が争いとなった事件
  - ⑫ 3DCAD ソフトウェア事件
- 第 7 契約関係が争いとなった事案
  - ⑬ ジャズ CD 事件

下の検索を行った。

「裁判年月日」 平成 28 年 1 月 1 日～平成 28 年 12 月 31 日（期間指定）  
「全 文」 著作権

その結果、94 件の裁判例が該当し、明らかに著作権関係の事件ではない 9 件を除外した。本稿では、著作権関係の裁判例 85 件における重要な争点、判断等を含むと思われる 13 件について、主な争点ごとに分類して紹介する。

なお、本稿中の画像は、いずれも上記の知的財産裁判例集から引用した。

## 2 裁判所

著作権関係の裁判例 85 件における裁判所の内訳は、以下のとおり。

- ・東京地方裁判所 43 件
- ・大阪地方裁判所 9 件
- ・知的財産高等裁判所 32 件
- ・大阪高等裁判所 1 件<sup>(1)</sup>

## 第 1 著作権関係裁判例の概況

### 1 事件数

裁判所ウェブサイト (<http://www.courts.go.jp/>) の「裁判例情報」中の知的財産裁判例集において、以

なお、うち 9 件は、「特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示に関する法律」

(いわゆるプロバイダ責任制限法) 4 条 1 項に基づく、発信者情報開示請求事件であった<sup>(2)</sup>。

## 第 2 著作物性の有無が争いとなった事案

「著作物」とは、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をいう(著作権法 2 条 1 項 1 号)。著作物性に関連して、近年、応用美術の著作物性が改めて議論となっている。

応用美術については、従来は、『美術の著作物』には、美術工芸品を含む」と規定する同法 2 条 2 項を例示ないし確認規定と捉えつつ、意匠法との制度調整等を理由として、純粋美術と同視し得るような高度の美的鑑賞性を有するもの等が「美術の著作物」として保護されてきた。これに対し、TRIPP TRAPP 事件判決<sup>(3)</sup>では、著作権「法 2 条 2 項は、『美術の著作物』の例示規定にすぎず、…応用美術であっても、同条 1 項 1 号所定の著作物性の要件を充たすものについては、『美術の著作物』として、同法上保護されるものと解すべき」とした上、「応用美術に一律に適用すべきものとして、高い創作性の有無の判断基準を設定することは相当とはいえず、個別具体的に、作成者の個性が発揮されているか否かを検討すべきである」とした。

TRIPP TRAPP 事件判決以降も従来の判断枠組みを採用する地裁の裁判例も見られたが、知財高裁の TRIPP TRAPP 事件判決と同じ係属部は、スティック型加湿器事件(①事件)やゴルフシャフト事件(②事件)において、改めて TRIPP TRAPP 事件判決の判断枠組みに沿って判断している。なお、エジソンのお箸事件の控訴審が知財高裁の別の部に係属し、同じく応用美術(幼児用トレーニング箸)の著作物性が争われたが、同部は、「実用品であっても美術の著作物としての保護を求める以上、美的観点を全く捨象してしまうことは相当でなく、何らかの形で美的鑑賞の対象となり得るような特性を備えていることが必要である」としており<sup>(4)</sup>、TRIPP TRAPP 事件判決の判断枠組みは採用していないように思われる。

### ① スティック型加湿器事件(知財高判(2部)平成 28 年 11 月 30 日(平成 28 年(ネ)第 10018 号))

〔事案の概要〕

コップ等に入れて使用するスティック状の加湿器をデザインしたプロダクトデザイナー(一審原告ら・控

訴人ら)は、雑貨販売業者(一審被告・被控訴人)らが模倣品を販売し、原告らの著作権(譲渡権又は二次的著作物の譲渡権)を侵害したなどとして、商品の輸入等の差止め及び廃棄並びに損害賠償を求めた。各当事者の商品の写真は以下のとおりである<sup>(5)</sup>。

原審は、応用美術に関する従来の判断枠組みに従って、原告らの加湿器は従来の加湿器にない外観上の特徴を有しているとしても、機能実現のための構造であって、美的鑑賞の対象となるような創作性はないなどとして、著作物性を否定し、原告らの請求を棄却した<sup>(6)</sup>。これに対し、原告らが控訴した。



一審原告ら・控訴人らの商品(例)



一審被告・被控訴人の商品

〔判旨〕

本判決は、概要以下のように判断し、控訴を棄却した。

#### (1) 判断枠組み

本判決では、原審と異なり、TRIPP TRAPP 事件判決と同様の判断枠組みを採用した。具体的には、「応用美術は、『美術の著作物』(著作権法 10 条 1 項 4 号)に属するか否かが問題となる以上、著作物性を肯定するためには、それ自体が美的鑑賞の対象となり得る美的特性を備えなければならないとしても、高度の美的鑑賞性の保有などの高い創作性の有無の判断基準を一律に設定することは相当とはいえず、著作権法 2 条 1 項 1 号所定の著作物性の要件を充たすものについては、著作物として保護されるものと解すべき」とした。

また、応用美術については、機能上の制約から、「著作物性が認められる余地が、上記制約を課されない他の表現物に比して狭く、また、著作物性を認められても、その著作権保護の範囲は、比較的狭いものにとどまることが想定される」として、「高い創作性の有無の判断基準を設定しないからといって、他の知的財産制度の趣旨が没却されたり、あるいは、社会生活について過度な制約が課されたりする結果を生じるとは解し難い」と付言した。

加えて、「著作権法は、表現を保護するものであり、アイデアそれ自体を保護するものではないから、…着想が表現に独創性を持って顕れなければ、個性が発揮されたとはいえず、このことは、応用美術の著作物性にも当然にあてはまるとした。

(2) あてはめ

控訴人加湿器は、ピーカーに挿した試験管から蒸気が噴き出す様子を擬したものであって、従来の加湿器にはない外観を形成するとした。他方で、その様子を擬することはアイデアにすぎず、また、その様子を擬した加湿器はほぼ必然的に控訴人加湿器のような形状になることから、控訴人加湿器はアイデアをそのまま具現したに過ぎないとした。さらに、控訴人加湿器の形状（試験管内の液体の上面、試験管の太さ等）は、通常の試験管を模したありふれたものである上、その他の構成（リング状パーツ、吸水口や噴霧口周辺の形状）も平凡であって、個性の顕れはないなどとして、控訴人加湿器の著作物性を否定した。

なお、本判決では、形態模倣（不正競争防止法 2 条 1 項 3 号）を理由に、損害賠償請求が認容されている。

② ゴルフシャフト事件（知財高判（2 部）平成 28 年 12 月 21 日（平成 28 年（ネ）第 10054 号）

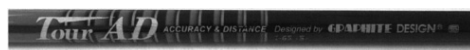
〔事案の概要〕

グラフィックデザイナー（一審原告・控訴人）は、ゴルフ用品の製造販売業者（一審被告・被控訴人）側から、ゴルフシャフトのデザイン図（シャフトデザイン）とカタログの表紙デザイン（カタログデザイン）の依頼を受けてこれらを作成し、対価を受領した。被告は、その特徴を踏まえつつ、配色、パターンの位置等を変更してゴルフクラブの後継モデルを製造販売し、また、カタログに利用した。

原告は、被告に対して、シャフトデザイン及びカタログデザインに係る原告の著作権（翻案権、二次的著

作物の譲渡権）及び著作者人格権（同一性保持権）が侵害されたなどとして、シャフト及びカタログの製造・頒布の差止め、廃棄、不当利得の返還等を求めた。当事者の各デザイン等の写真は以下のとおりである<sup>(7)</sup>。

原審は、応用美術に関する従来の判断枠組みに従い、シャフトデザイン及びカタログデザインは、それ自体が美的鑑賞の対象となり得るような創作性を備えておらず、著作物に当たらないなどとして、原告の請求を棄却した<sup>(8)</sup>。これに対し、原告が控訴したが、知財高裁は、次のように判示して控訴を棄却した。



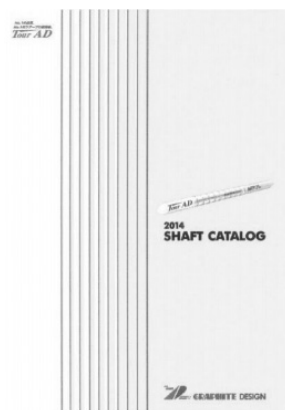
一審原告・控訴人のシャフトデザイン



一審被告・被控訴人のシャフト（例）



一審原告・控訴人のカタログデザイン



一審被告・被控訴人のカタログ（例）

〔判 旨〕

控訴人は、シャフトデザインについては、①トルネードをイメージし、ゴルフ界に嵐を巻き起こす意味が込められた縞模様を含むベース部分、②ボールの弾

道やエネルギーの伸びと指向性を表現したブランドロゴの横字画部のデザイン、③シャフト縦方向へのパワーを表現するためにトルネード模様上に配置したブランドロゴ等に創作性があると主張した。

これに対し、本判決では、原審と異なり、TRIPP TRAPP 事件判決と同様の判断枠組みを採用し、この判断枠組みに関連して、「応用美術の一部について著作物性を認めることにより、仮に、何らかの社会的な弊害が生じることがあるとすれば、それは、本来、著作権法自体の制限規定等により対処すべき」であると付言した。

その上で、本件のシャフトデザインについて、上記①から③はいずれもありふれた表現であるなどとして、その創作性及び著作物性を否定した。また、カタログデザインについても、シャフトデザインの特徴部分を平面上に表現したものであり、更に創作性がないなどとして、その著作物性を否定した。

### 第3 著作者の認定が争いとなった事案

著作権法上、著作者とは、著作物を創作する者をいい(同法2条1項2号)、著作者人格権及び著作権を享有する(同法17条1項)。

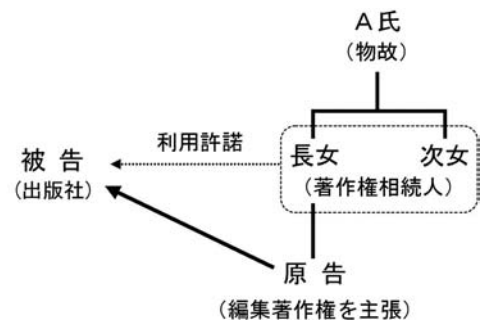
複数人が創作活動に関与した場合には、その著作者も問題となり得るところ、「ツェッペリン飛行船と黙想」事件(③事件)及び著作権法判例百選事件(④事件)では、複数人が関与して編集著作物を創作した場合の著作者が争点となった。編集著作物は、素材の選択又は配列に創作性が必要であるが(同法12条1項)、いずれの事件においても、当事者の役割や言動を具体的かつ総合的に検討し、素材の選択や配列において創作的寄与がある者を著作者と認定した。

また、著作権と著作者人格権を一か所に集中させ、流通及び利用の促進を図るといった観点から、職務著作については法人等が著作者とされ、映画の著作物については映画の全体的形成に創作的に寄与した者が著作者とされる(同法15条1項・2項、16条)。これに関連して、神獄のヴァルハラゲート事件(⑤事件)では、当時は使用者の役職員でなかった者が開発に従事したゲームの職務著作の該当性が判断された。

### ③ 「ツェッペリン飛行船と黙想」事件(知財高判(4部)平成28年1月27日(平成27年(ネ)第10022号))

〔事案の概要〕

小説家 A 氏は昭和 55 年に死亡し、その著作権は長女及び次女が相続した。一審原告・控訴人は長女の子(A 氏の孫)であり、同氏の著作権は相続していない。出版社(一審被告・被控訴人)は、原告の関与のもと、A 氏の小説 125 編を含む書籍「ツェッペリン飛行船と黙想」を発行し、長女及び次女に印税を、原告に寄稿文の原稿料をそれぞれ支払った。



原告は、被告に対して、本件書籍が編集著作物であり、原告がその編集著作者であるところ、被告によって編集著作物の著作権(複製権及び譲渡権)並びに著作者人格権(氏名表示権)が侵害されたなどと主張して、本件書籍の複製及び販売の差止め、本件書籍の廃棄及び版下データの消去、損害賠償並びに謝罪広告を求めた。

原審は、原告の関与の程度は企画案や構想の域を出ず、原告は本件書籍を編集したとはいえないなどとして、請求を棄却した<sup>9)</sup>。これに対して、原告が控訴したところ、本判決は、概要以下のように判断し、控訴を棄却した。

〔判旨〕

#### (1) 本件書籍の編集著作物性

編集著作物は、素材の選択又は配列によって創作性を有する(著作権法12条1項)。本判決は、本件書籍について、「一般の読者を対象とする、資料的かつ読み物ともなる単行本とする」といった編集方針に従って選択された125編の未発表・全集未収録作品を、6項目に分類配列した上、各項目内では、各作品を年代順に配列したものであるとした。その上で、こうした作品の収録・除外基準はありふれており、「素材の選択」には創作性がないとした。一方で、6つの分類項目を設け、選択された作品をこれらの分類項目に従って配

列するといった「素材の配列」には創作性があるとして、本件書籍は編集著作物に該当するとした。

## (2) 控訴人の本件書籍の編集著作者性

控訴人が本件書籍の「素材の配列」について創作的行為を行ったか否かが判断された。

本判決は、①本件書籍が被控訴人（担当者）の企画に基づくこと、②被控訴人は、当初、A 氏の日記を中心とする企図であったものの、著作権承継者（長女及び次女）から同意が得られず、未発表・全集未収録作品からなる書籍を目指したこと、③被控訴人は、控訴人から要求されて上記の編集方針を示したこと、④被控訴人は、作品を 5 項目に分類し、各項目内で年代順に並べた構成案を作成して控訴人に示したこと、⑤控訴人は、被控訴人に上記構成案の分類項目の立て方、配列、項目内の作品の配列等について希望や意見を述べたが、被控訴人がその採否を判断したこと、⑥被控訴人は、分類項目を 6 項目とする新構成案を立案したこと、⑦新構成案については、控訴人が異論を繰り返して述べたため、被控訴人は、その意向を無視できないと考えてその意見を採用したこと等を認定した。

その上で、6 つの分類項目を設け、これらの分類項目に従った作品の配列を決定したのは被控訴人であるとして、被控訴人を編集著作者とした。

## ④ 著作権法判例百選事件（知財高決（3 部）平成 28 年 11 月 11 日（平成 28 年（ラ）第 10009 号）

### 〔事案の概要〕

著作権判例百選第 4 版（「4 版」又は「本件著作物」）の編者の 1 人（債権者・相手方）が、出版社（債務者・原告人）に対し、同百選第 5 版（「5 版」）が 4 版の翻案物であり、4 版の著作権が侵害されたなどと主張して、4 版の①著作権（翻案権並びに二次的著作物の利用に関する原著作物の複製権、譲渡権及び貸与権）又は②著作者人格権（氏名表示権及び同一性保持権）に基づく差止請求権を被保全権利として、5 版の複製、頒布等の差止めを求める仮処分命令の申立てを行った。東京地裁は、この申立てを認める仮処分決定を行った。

これに対し、債務者が保全異議の申立てを行ったところ、東京地裁は、4 版には債権者等の氏名が通常の方法で表示されており、債権者は 4 版の編集著作者と推定されるところ（著作権法 14 条）、債権者の関与の程度からして編集著作者の 1 人と評価でき、上記推定を覆す事情は疎明されていないことなどを理由として

当該仮処分決定を認可した<sup>(10)</sup>。債務者は、これを不服として保全抗告をした。

### 〔判 旨〕

本決定は、概要以下のように判断して、原認可決定と仮処分決定を取り消した上、仮処分命令の申立てを却下した。なお、本決定に対する許可抗告は棄却された。

#### (1) 著作者性の推定

本決定では、編集著作物の氏名に「編」と付すことは、一般人に、その者が編集著作物の著作者であると認識させ得るところ、4 版の表紙やはしがきには編者として相手方らの氏名が連名で表示されており、相手方らの氏名が編集著作者名として通常の方法により表示されているなどとして、相手方には著作者の推定（著作権法 14 条）が及ぶとした。

#### (2) 著作者性の推定の覆滅の可否

##### ア 判断枠組み

本決定では、編集著作物は、その素材の選択又は配列によって創作性を有するところ（同法 12 条 1 項）、「著作物として保護されるものである以上、その創作性については他の著作物の場合と同様に理解され」、「素材につき…創作性のある選択及び配列を行った者が編集著作物の著作者に当たることは当然である」とした。

また、「共同編集著作物の著作者の認定が問題となる場合、…編集方針を決定することは、素材の選択、配列を行うことと密接不可分の関係にあって素材の選択、配列の創作性に寄与する」ことから、「編集方針を決定した者も、当該編集著作物の著作者となり得る」一方、「編集方針や素材の選択、配列について相談を受け、意見を述べることや、他人の行った編集方針の決定、素材の選択、配列を消極的に容認する…にとどまる者は当該編集著作物の著作者とはなり得ない」とした。

ただし、同様の行為でも、事案ごとに行為の意味や位置付けが異なり得ることから、創作性の有無を問わず、「複数の者による様々な関与の下で共同編集著作物が作成された場合に、ある者の行為につき著作者となり得る程度の創作性を認めることができるか否かは、当該行為の具体的内容を踏まえるべきことは当然として、さらに、当該行為者の当該著作物作成過程における地位、権限、当該行為のされた時期、状況等に鑑みて理解、把

握される当該行為の当該著作物作成過程における意味ないし位置付けをも考慮して判断されるべきである」とした。

#### イ あてはめ

その上で、相手方は、4 版の編集過程では「その『編者』の一人とされてはいたものの、実質的にはむしろアイデアの提供や助言を期待されるにとどまるいわばアドバイザーの地位に置かれ、相手方自身もこれに沿った関与を行ったにとどまると理解するのが、本件著作物の編集過程全体の実態に適する」などとして、著作権「法 14 条による推定にもかかわらず、相手方をもって本件著作物の著作者ということはできない」とした。

### ⑤ 神獄のヴァルハラゲート事件（東京地判（47 部）平成 28 年 2 月 25 日（平成 25 年（ワ）第 21900 号）

#### 〔事案の概要〕

被告は、ソーシャルアプリケーションゲーム「神獄のヴァルハラゲート」を開発し、インターネット配信している企業（代表者 B）であり、原告は、本件ゲームの開発に従事した被告の元取締役である。原告は、B の勧誘を受けて、被告設立前から本件ゲームの開発に着手し、被告に雇用されないままディレクターの肩書で本件ゲームの企画、開発等に従事した。原告は、ゲーム完成後に被告の取締役に就任し、役員報酬 63 万円を受領した。

原告は、本件ゲームの共同著作者であって、その寄与度からすれば相応の持分を有するなど主張して、被告に対して、収益金配分請求権等に基づき約 1 億 1300 万円の支払を求めた。これに対し、被告は、本件ゲームは被告における職務著作であるなどと争った。

#### 〔判 旨〕

職務著作の要件（著作権法 15 条 1 項）は、①使用者の発意に基づくこと、②使用者の業務に従事する者が職務上作成したこと、③使用者の著作名義で公表すること、④契約、勤務規則その他に別段の定めがないことである。本判決は、概要以下のとおり職務著作の該当性を肯定し、原告の著作者性を否定した。

#### （1）使用者の発意に基づくこと（要件①）

本判決は、B が原告を勧誘したこと等を認定した上、原告が本件ゲームの開発を開始した時点では被告は設立前であったものの、定款は作成済みであり、ま

た、原告にも被告において本件ゲームが開発される認識があったとして、要件①を満たすとした。

#### （2）使用者の業務に従事する者が職務上作成したこと（要件②）

本判決は、いわゆる RGB アドベンチャー事件最高裁判決<sup>(11)</sup>を引用し、法人等と著作物の作成者との関係が、実質的に、「法人等の指揮監督下において労務を提供するという実態にあり、法人等がその者に対して支払う金銭が労務提供の対価であると評価できるかどうかを、業務態様、指揮監督の有無、対価の額及び支払方法等に関する具体的事情を総合的に考慮して判断すべきである」とした。

その上で、原告が、(a)ゲーム開発期間中は被告の従業員及び取締役の地位になかったものの、(b)被告ではタイムカードで勤怠管理され、また、(c)被告のオフィス内で被告の備品を使用し、B の指示に従ってゲーム開発等を行っていたこと、(d)ゲーム開発の当初から被告取締役等への就任が予定されており、その報酬もゲーム開発の報酬の後払い的な性質を含むこと等を認定し、支払済みの金銭や今後支払うべき金銭が労務提供の対価と評価できるなどとして、要件②を満たすとした。

#### （3）その他

本判決は、上記のほか、要件③及び④も満たすとし、結論として、本件ゲームは職務著作に該当し、その著作権は被告に帰属するとした。

なお、本判決は、念のためとして、著作権者性の根拠となり得る「映画の著作物」（著作権法 2 条 3 項）の該当性、「映画製作者」性（同法 2 条 1 項 10 号）等も検討し、被告が著作権者であるとした。ただ、報酬に関する黙示の合意があったとして、被告に 420 万円の支払を命じた<sup>(12)</sup>。

### 第 4 複製又は翻案の該当性が争いとなった事案

江差追分事件最高裁判決<sup>(13)</sup>では、言語の著作物の翻案（著作権法 27 条）について、「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、具体的表現に修正、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直接感得することのできる別の著作物を創作する行為をいう」とした上、「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」と判示している。

歴史小説テレビ番組化事件（⑥事件）及び「あなたもまた虫である」事件（⑦事件）では小説、翼システム事件（⑧事件）ではデータベース、接触角計算プログラム事件（⑨事件）ではプログラムがそれぞれ原著物であり、その複製ないし翻案が問題とされた。いずれの事件においても、江差追分事件判決の判断枠組みに依拠しつつ、小説、データベース、プログラムといった著作物の性質を踏まえた判断がなされた。

また、「しまじろうのわお！」事件（⑩事件）では音楽著作物の翻案が問題とされたが、その判断枠組みを示すものとして参考になる。

#### ⑥ 歴史小説テレビ番組化事件（知財高判（2部）平成 28 年 6 月 29 日（平成 27 年（ネ）第 10042 号）〔事案の概要〕

直木賞受賞者である時代小説家（一審原告・控訴人）は、田沼意次、堀田正睦及び調所笑左衛門をそれぞれ題材とする 3 つの歴史小説を著述した。テレビ番組等の制作会社（一審被告・被控訴人）は、シリーズ番組「THE ナンバー 2～歴史を動かした陰の主役たち」の一部として、上記 3 名を題材とするテレビ番組（合計 5 番組）を制作した。各番組は、ナレーションを交えた歴史上の再現シーンや、スタジオでの司会者とゲストとの鼎談シーンから構成され、エンドロールでは、原小説が参考文献として表示されていた。

原告は、被告に対し、原小説を無断でテレビ番組に利用され、著作権（翻案権及び複製権）並びに著作者人格権（同一性保持権及び氏名表示権）を侵害されたなどとして、各番組の公衆送信、その DVD の複製、頒布等の差止め、損害賠償（3200 万円）等を求めた。原告は、原小説の要素として、①シーケンス（本筋を構成するいくつかの場面の集まり）、②人物設定及び③エピソード（5 つの W<sup>(14)</sup>を備えた個々の行動や出来事を複数組み合わせたもの）を挙げて翻案権侵害を主張したほか、④小説の部分的表現の複製権侵害を主張した。

原審は、5 番組の各エピソードの一部について著作権（複製権、翻案権）侵害を認定し、上記の差止め及び約 30 万円の損害賠償を認容した<sup>(15)</sup>。原告は、損害

賠償の支払が認められなかった部分について控訴した。

〔判 旨〕

本判決は、概要以下のように判断して、控訴を棄却した。

#### （1）シーケンスの翻案

本判決は、江差追分事件判決の判断枠組みを述べた上、歴史上の事実、歴史上の人物に関する事実、これらについての見解や歴史観の各著作物性を否定した一方、「歴史上の事実又はそれについての見解や歴史観をその具体的記述において創作的に表現したものについては、著作物性が肯定され」得るとした。また、「各ストーリーに創作性があり、事実の選択や配列が表現上の本質的特徴を基礎付けるというためには、5 つの W を備えた出来事を複数組み合わせて配列することだけでは足りず、少なくとも、事実の選択や配列に創作性が発揮されている」必要があるとした。

その上で、各ストーリーの表現を個別に検討し、①原小説には個々の出来事が控訴人主張の配列で記載されていない、②番組の各ストーリーを構成する出来事と原小説の出来事を選択と配列が類似していない、③原小説のストーリーには創作性がなく、また、番組のストーリーは原小説のストーリーの表現上の特徴を直接感得させないなどとして、シーケンスの翻案を否定した。

#### （2）人物設定の翻案

本判決は、上記（1）と同様の考え方を前提として、「人物設定に関する記述であっても、人物設定をその具体的記述において創作的に表現したものについては、著作物性が肯定されることがあり、歴史上の位置付け等が表現上の本質的特徴を基礎付ける場合があり得る」とした。

その上で、各人物設定の表現を個別に検討し、原小説と番組の両者に共通する表現はありふれており創作性がないなどとして、人物設定の翻案を否定した。

#### （3）エピソードの翻案

本判決は、上記（1）と同様の考え方を述べた上、「歴史小説であるから、個々の行動や出来事を複数組み合わせたというだけであれば、…それのみで著作権法の保護の対象となるとはいえず、「歴史上の事実又はそれについての見解や歴史観が、具体的記述において創作的に表現されたものであるか否かを、その事実の選択や配列、あるいは、歴史上の位置付け等を踏まえて

検討する必要がある」とした。

その上で、各エピソードの表現を個別に検討し、原小説と番組に共通する表現はありふれており、創作性がないなどとして、エピソードの翻案を否定した。

#### (4) 部分的表現の複製

本判決は、複製（著作権法 2 条 1 項 15 号）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を直接感得することのできるものを作成することをいう」とした。

その上で、①原告が主張する部分は具体的な表現が異なる、②共通部分はいずれもありふれた表現であるなどとして、部分的表現の複製を否定した。

#### ⑦ 「あなたもまた虫である」事件（知財高判（2 部）平成 28 年 12 月 26 日（平成 27 年（ネ）第 10123 号）

一審原告・被控訴人は、自己の性犯罪被害を題材とした 2 冊のノンフィクション小説（「性犯罪被害にあうということ」及び「性犯罪被害とたたかうということ」）の著者である。テレビディレクターである一審被告（控訴人）は、本件小説の映画化及び脚本の第 1 稿につき原告の同意を得ていたものの、原告の同意なく脚本を変更した上で、映画祭に向けて性犯罪被害をテーマにした映画「あなたもまた虫である」を製作した。

原告は、被告から「脚本を変更した」旨の連絡を受け、映画祭での本件映画の上映中止を要請した後、本件映画が本件小説の複製物又は翻案物であり、著作権（複製権、上映権、公衆送信権及び頒布権）、著作者人格権（同一性保持権）並びに人格権（名誉権又は名誉感情）を侵害するなど主張して、本件映画の上映、複製、公衆送信・送信可能化、複製物の頒布の差止め、マスターテープ等の廃棄、損害賠償（500 万円）等を求めた。

原審は、判断枠組みとして、江差追分事件判決と「風にそよぐ墓標」事件判決<sup>(16)</sup>を引用した上、4 エピソードの表現について翻案権侵害及び同一性保持権侵害を、また、4 場面の表現について人格権（名誉権及び名誉感情）侵害をそれぞれ認定し、侵害部分を含む限度で本件映画の上映、複製、公衆送信、頒布等の差止

め、マスターテープの廃棄等及び損害賠償請求（55 万円）を認容した<sup>(17)</sup>。これに対し、被告が控訴した。

〔判 旨〕

本判決は、概要以下のように判断して、侵害と認められる表現を原判決よりも限定し、それに伴い差止めの範囲も限定された。

#### (1) 著作権に基づく差止請求

本判決は、原審の判断枠組みを前提に、エピソード別対比表に基づき、①著述（描写）とその順序の共通部分を認定した上、②共通部分の創作性の有無や、③本件映画から本件小説の表現上の本質的特徴を直接感得できるか否かを検討し、4 エピソードの表現（原審よりも限定されたもの）に翻案権侵害を認めた。その上で、著作権侵害を理由とする被控訴人の差止請求を、当該表現を含む本件映画の上映等の差止め及びマスターテープ等の廃棄を求める限度で認めた。

#### (2) 同一性保持権侵害に基づく差止請求

本判決は、翻案権侵害を認めた表現について同一性保持権侵害を認めた上、同一性保持権侵害を理由とする被控訴人の差止請求を、当該表現を含む本件映画の複製物の頒布の差止め及びマスターテープ等の廃棄を求める限度で認めた。

なお、同一性保持権は、「変更、切除その他の改変」のみを侵害行為としており、改変後の利用行為は侵害行為としておらず（著作権法 20 条）、また、侵害のみなし規定（同法 113 条 1 項）の対象に侵害行為による作成物の上映、複製、公衆送信・送信可能化は含まれないなどとして、同一性保持権侵害に基づく本件映画の上映、複製、公衆送信及び送信可能化の差止請求は否定した。

#### (3) 人格権侵害に基づく差止請求

本判決は、4 場面の表現（原審よりも限定されたもの）について人格権としての名誉権侵害を認め、人格権侵害を理由とする控訴人の差止請求を、当該表現を含む本件映画の公衆への提供行為、すなわち、上映、公衆送信・送信可能化及び複製物の頒布の停止を求める限度で認めた。

なお、人格権に基づく差止請求には、著作権法 112 条 1 項のような侵害の予防に必要な作為の請求を認める明文の規定はなく、また、本件映画のマスターテープ等が公衆に提供されない限り、被控訴人の名誉権及び名誉感情が害されないなどとして、人格権（名誉権及び名誉感情）に基づく本件映画の複製の差止め及び



マスターテープ等の廃棄の請求は否定した。

⑧ 翼システム事件 (知財高判 (3 部) 平成 28 年 1 月 19 日 (平成 26 年 (ネ) 第 10038 号))

〔事案の概要〕

一審原告は、旅行業者向けに国内旅行の旅行行程表や見積を作成するシステムを開発及び販売していた。原告の元社員らは被告会社 (併せて一審被告) に勤務し、類似のシステムを開発及び製造していた。

原告は、被告のシステムに含まれるリレーショナル・データベースが、原告のリレーショナル・データベースの著作権 (複製権、翻案権、譲渡権、貸与権、公衆送信権) を侵害するなどとして、被告データベースの複製等の差止め、記録媒体の廃棄、損害賠償 (約 9 億 1 千万円) 等を求めた。被告データベースには、提供時期等によって「当初版」、「2006 年版」、「現行版」及び「新版」があり、それぞれの著作権侵害の有無等が争われた。

原審は、「当初版」、「2006 年版」及び「現行版」の著作権侵害を認めたものの、「新版」については、原告データベースとの一致部分の削除や創作的表現の追加によって、表現上の本質的特徴を直接感得できなくなったなどとして著作権侵害を否定し、「新版」を除く上記 3 つの被告データベースの複製等の差止め、記録媒体の廃棄、損害賠償 (約 1 億 1200 万円) 等を認めた<sup>(18)</sup>。両者はいずれも控訴した。

〔判 旨〕

本判決は、概要以下のとおり判断し、原審とは異なり「新版」についても著作権侵害を認め、「当初版」、「2006 年版」、「現行版」及び「新版」の複製等の差止め、記録媒体の廃棄、損害賠償 (約 2 億 1500 万円) 等を認めた。

(1) データベースの著作物性

データベースの著作物性は、「情報の選択」又は「体系的構成」<sup>(19)</sup>に創作性がある場合に認められる (著作権法 12 条の 2 第 1 項)。

本判決は、リレーショナル・データベースの「体系的構成」は、情報の集合物から特定の情報を効率的に検索できるようにした論理構造であって、その創作性の判断に際しては、(a) テーブルの内容 (種類及び数)、(b) 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)、(c) 複数のテーブル間の関連付け (リレーション) の態様等の考慮が必要であるとした。

(2) データベースの複製・翻案の有無 (判断枠組み)

本判決では、複製・翻案に係る判断枠組みとして、江差追分事件判決を踏まえつつ、①原告・被告の各データベースのテーブル、各テーブル内のフィールド及び格納されているデータの共通部分を認定した上、②共通部分についての原告データベースの「情報の選択」又は「体系的構成」の創作性の有無を判断し、③これに創作性がある場合には、被告データベースにおける原告データベースの共通部分の「情報の選択」又は「体系的構成」の本質的特徴の認識可能性の有無を判断し、認識可能な場合には、その本質的特徴を直接感得できるから複製・翻案にあたるという判断手法を採用した。

(3) データベースの複製の有無 (あてはめ)

以下では、原審と異なる結論となった「新版」の判断について言及する。

ア 体系的構成

本判決では、まず、共通部分の存在 (上記①) 及び創作性の有無 (上記②) につき、(a) 「新版」の 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、原告データベースの「体系的構成」が維持されていること、(b) この「体系的構成」は、原告が新たな設計思想に基づき構成した創作活動の成果であること、(c) 当該部分のみでもデータベースとして機能し得る膨大な情報分類体系であること等を認定し、「新版」と共通する原告データベースの部分には、「体系的構成」としての創作性があるとした。

次に、本質的な特徴の認識可能性 (上記③) については、「新版」には、「体系的構成」に一部の変化や、テーブル、フィールド及びリレーションの追加があったとした。ただ、原審とは異なり、上記の一部の変化は、それ以外の「体系的構成」の同一性を失わせない上、テーブル等の追加は、それ以外の「体系的構成」を前提に検索の利便性を向上させるものであって、他の「体系的構成」の同一性は維持されているなどと評価して、「新版」において、原告データベースの「体系的構成」の本質的特徴を直接認識できるとした。

イ 情報の選択

本判決は、両データベースの「情報の選択」についての共通部分である代表道路地点等の選別・選択には、原告の個性が表れており、データベー

スの「情報の選択」としての創作性を有するとした（上記①及び②）。また、「新版」の半分以上のレコードが、原告データベースのレコードと道路地点において一致するから、これらの共通部分は、原告データベースの共通部分の「情報の選択」における本質的な特徴を直接感得できるとした（上記③）。

他方で、共通部分を除く「情報の選択」については、被告らの新たな創作的表現が付加されているとして、「新版」は原告データベースの翻案物に当たるとした。

### ⑨ 接触角計算プログラム事件（知財高判（4部）平成 28 年 4 月 27 日（平成 26 年（ネ）第 10059 号等））

#### 〔事案の概要〕

理化学機器の製造販売業者（一審原告・被控訴人）は、従業員 A を主要な担当者として接触角計算プログラム（原告プログラム）を開発し、製品に搭載して販売していた。測定機器の製造販売業者（一審被告・控訴人）は、同社に移籍した A を主要な担当者として、原告プログラムを参考にしつつ旧接触角計算プログラム（被告旧プログラム）を開発し、製品に搭載して販売していた。その後、被告は、A を主要な担当者として新バージョン（被告新プログラム）を開発し、製品に搭載して販売していた。

原告は、被告、A、販売会社らに対し、被告新・旧プログラムが原告プログラムの複製物又は翻案物に該当するなどとして、製品の販売等の差止め及び廃棄並びに損害賠償を求めた。

原審は、被告旧プログラムについては著作権（複製権又は翻案権）侵害を認め、被告新プログラムについては、ソースコードの記載方法、内容、順序等が異なり類似部分は限定的であるなどとして、翻案権侵害を否定した<sup>(20)</sup>。これに対し、被告らが控訴し、原告が附帯控訴した。

#### 〔判 旨〕

本判決は、江差追分事件判決の判断枠組みを踏まえて、概要以下のように判断した。

#### （1）被告旧プログラム

本判決は、創作性に関して、「プログラムの具体的記述が、表現上制約があるために誰が作成してもほぼ同一になるもの、ごく短いもの又はありふれたものであ

る場合においては、…創作性がないというべきである。他方、指令の表現、指令の組合せ、指令の順序からなるプログラム全体に、他の表現を選択することができる余地があり、作成者の何らかの個性が表現された場合においては、創作性が認められるべきである」とした。

その上で、原告プログラムと被告旧プログラムの各対象部分を比較して、①プログラム構造の大部分が同一であること、②各プログラム内のブロック構造において順番的にも機能的にも 1 対 1 の対応関係が見られること、③ソースコードの 86% が一致又は酷似し、その記載順序及び組合せも同一又は類似であるなどと認定した。また、ソースコードの記載は、指令の表現、組合せ、順序等に選択の幅があり、ありふれた表現ではないなどとしつつ、両対象部分は創作的な表現部分において同一性を有し、表現上の本質的な特徴を直接感得できるとして、被告旧プログラムについての複製権・翻案権侵害を認めた。

#### （2）被告新プログラム

被告新プログラムについては、①原告プログラムと構造が異なる、②ソースコードの同一又は類似部分は単純計算を行う各 11～12 行の短い 3 ブロックに過ぎないなどと認定した上、原告プログラムの表現上の本質的な特徴を直接感得できないとして、著作権侵害を否定した。

### ⑩ 「しまじろうのわお！」事件（知財高判（3部）平成 28 年 12 月 8 日（平成 28 年（ネ）第 10067 号））

#### 〔事案の概要〕

レコード会社の従業員 A は、多数の作曲家に対し、曲調、アレンジ、曲の長さ、歌詞等の募集条件を付して、幼児向けテレビ番組「しまじろうのわお！」のダンス用楽曲を募集した。一審原告・控訴人は、上記の募集条件に合わせて原告楽曲を作成し、A 側に提供した。しかし、原告楽曲は採用されず、別の作曲家（一審被告・控訴人）の楽曲（被告楽曲）が採用された。原告楽曲及び被告楽曲は概要以下のとおりである<sup>(21)</sup>。

原告は、被告、レコード会社等に対して、原告楽曲に依拠して被告楽曲を創作し、放送、CD 等に利用したなどとして、被告楽曲の演奏、CD / DVD の販売等の差止めを求めた。

原審は、被告楽曲による原告楽曲の複製及び翻案を否定し、原告の請求を棄却した<sup>(22)</sup>。これに対し、原告

が被告に控訴した。

2 原告楽曲



1 被告楽曲



〔判 旨〕

本判決は、「楽曲についての複製、翻案の判断に当たっては、楽曲を構成する諸要素のうち、まずは旋律の同一性・類似性を中心に考慮し、必要に応じてリズム、テンポ等の他の要素の同一性・類似性をも総合的に考慮して判断すべき」であるとした。

その上で、原告楽曲と被告楽曲を検討し、テンポがほぼ同じであっても直ちに両楽曲の同一性は認められず、また、中心的な要素となるべき旋律に多くの相違があるなどとして、被告楽曲から原告楽曲の表現上の特徴を直接感得できないとした。加えて、両楽曲のテンポが共通する点は募集条件によって曲の長さ、歌詞等が指定されたことによるなどとして、複製権及び翻案権侵害を否定し、結論として控訴を棄却した。

第5 侵害主体性が争いとなった事案

著作者や著作権者は、著作者人格権や著作権を侵害する者又はそのおそれがある者に対して差止請求、損害賠償請求等ができる（著作権法 112 条等）。「著作権を侵害する者」については、利用行為を自ら行う直接侵害者に限定し、自ら利用行為を行わない間接侵害者を含まない見解が有力である<sup>(23)</sup>。この直接侵害者の範囲について、クラブ・キャッツアイ事件最高裁判決<sup>(24)</sup>では、客がカラオケスナック経営者の管理下において歌唱しており、また、カラオケスナック経営者は、客の歌唱を利用してカラオケスナックとしての雰囲気醸成し、その雰囲気を好む客の集客を通じて営業上の利益の増大を意図していたなどとして、カラオケスナック経営者が歌唱（演奏権の侵害行為）の主体であると判示した。このように、侵害行為の主体を「管

理・支配」と「利益の帰属」を中心に規範的に判断する考え方は「カラオケ法理」と呼ばれている。

その後、最高裁は、ロクラク II 事件判決<sup>(25)</sup>では、複製の対象、方法、複製への関与の内容、程度といった諸要素を総合考慮し、「枢要な行為」を行ったサービス提供者を複製権の侵害行為の主体と判断した。Live Bar 事件（⑪事件）では、「枢要な行為」を判断枠組みに取り入れ、一般論として「『枢要な行為』をしている者を侵害行為の主体である」旨を述べた上、諸般の事情を考慮して、ライブハウスの経営者らを演奏権の侵害行為の主体であると判断した。

⑪ Live Bar 事件（知財高判（4部）平成 28 年 10 月 19 日（平成 28 年（ネ）第 10041 号）

〔事案の概要〕

一審被告 Y<sub>1</sub>は、ライブハウスの経営者であり、一審被告 Y<sub>2</sub>は、同ライブハウスの経営に関与した、ロックバンド（爆風スランプ等）のドラマーである。被告らが、ライブハウス内において、著作物の利用許諾を得ないままライブを行っていたことから、JASRAC（一審原告）が演奏権の侵害に当たると主張して、著作物の演奏・歌唱による使用の差止め、損害賠償等を求めた。

原審は、クラブ・キャッツアイ事件判決とロクラク II 事件判決を引用し、被告らが「店舗内における原告管理著作物の演奏を管理・支配し、演奏の実現における枢要な行為を行い、それによって利益を得ている」などとして、被告らを演奏権の侵害行為の主体と認定し、原告の差止請求及び損害賠償請求（約 283 万円）を認容した<sup>(26)</sup>。原告及び被告らは、各敗訴部分を不服として控訴した。

〔判 旨〕

(1) 著作権の利用主体

本判決も同様に、クラブ・キャッツアイ事件とロクラク II 事件の各判決を踏まえつつ、本件店舗において JASRAC 管理曲を演奏しているのは多くの場合出演者であるとした上、このような場合の著作物の利用主体の判断に際しては、「利用される著作物の対象、方法、著作物の利用への関与の内容、程度等の諸要素を考慮し、仮に著作物を直接演奏する者でなくても、ライブハウスを経営するに際して、単に第三者の演奏を容易にするための環境等を整備しているにとどまらず、その管理、支配下において、演奏の実現における

「重要な行為をしているか否かによって判断するのが相当である」とした。

その上で、①本件店舗が、ライブを主目的として開設されたライブハウスであること、②出演者が、本件店舗で日常的に JASRAC 管理曲を演奏していること、③一審被告 Y<sub>1</sub> 及び Y<sub>2</sub> が、ミュージシャンに演奏の機会を提供するために本件店舗を設置及び開店したこと、④本件店舗にはステージや演奏用機材が設置されており、出演者が希望すれば使用できること、⑤本件店舗が、出演者からは会場使用料を徴収しておらず、ライブの開催によって集客し、飲食代を徴収していること等を認定して、本件店舗は、単に出演者による JASRAC 管理曲の演奏を容易にするための環境等を整備しているにとどまらないとした。

また、一審被告 Y<sub>2</sub> は、本件店舗の経営者ではないなどと主張した。しかし、本判決は、①一審被告 Y<sub>2</sub> が、資金や音響設備の提供に加えて、バンド名を本件店舗の名称として使用するなど、本件店舗の開店に積極的に関与したこと、②一審被告 Y<sub>2</sub> が、出演者の募集、ブッキング等に加えて、ブログ等での宣伝活動やアルバイト募集を行うなど、店舗経営に積極的に関与していたこと、③本件店舗が「出演者に自由に演奏させる」という一審被告 Y<sub>2</sub> の意思に沿って運営されていること、④一審被告 Y<sub>2</sub> が JASRAC と折衝していたこと等を認定し、一審被告 Y<sub>2</sub> もライブ主催者として振る舞い、共同経営者として経営に深く関与していたなどと認定した。その上で、一審被告 Y<sub>1</sub> 及び Y<sub>2</sub> は、いずれも本件店舗内で JASRAC 管理曲の「演奏を管理・支配し、演奏の実現における重要な行為を行い、それによって利益を得ていると認められるから、…演奏主体（著作権侵害主体）に当たる」とした。

## (2) オリジナル曲の演奏による著作権侵害の成否

一審被告 Y<sub>1</sub> 及び Y<sub>2</sub> は、本件店舗内で出演者が演奏したオリジナル曲（ただし JASRAC 管理曲）には著作権侵害が成立しない旨を主張した。

しかし、本判決は、JASRAC と著作権信託契約を締結した委託者は、契約期間中、現在及び将来の全著作権を、信託財産として JASRAC に移転しているから、JASRAC 管理曲の著作権者は JASRAC であり、JASRAC の許諾を得ずに管理曲を利用した者は著作権侵害に当たるとした。

その上で、損害額を具体的に検討し、約 546 万円に増額変更した。

## 第 6 損害額が争いとなった事案

著作権法には、損害額の立証負担の軽減のため、①譲渡数量による損害額の算定（同法 114 条 1 項）、②侵害者の利益額に基づく損害額の推定（同条 2 項）、③利用料相当額の請求（同条 3 項）、④相当な損害額の認定（同法 114 条の 5）等の特則がある。

3DCAD ソフトウェア事件（⑫事件）では、子会社を介してライセンスが行われた事案で、同法 114 条 3 項に基づき、子会社の経費分を控除しない正規のライセンス料額に基づく損害賠償が認められた。

### ⑫ 3DCAD ソフトウェア事件（大阪地判（21 部）平成 28 年 3 月 24 日（平成 27 年（ワ）第 7614 号）〔事案の概要〕

原告は、ソフトウェアの開発及び販売を行うフィンランド法人であり、日本では、100%子会社を通じてソフトウェアのライセンス契約を行っている。被告は、原告の 3DCAD ソフトウェアの不正コピー DVD を購入し、2 台の PC にインストールして使用していた。

原告は、被告に対し、複製権侵害を理由に、著作権法 114 条 3 項（使用料相当額の請求）に基づき、正規ライセンス料（1 台あたり 380 万円）2 台分等の損害賠償を求めた。被告は、損害額に関して、原告は日本では子会社を通じてソフトウェアをライセンスしており、正規ライセンス料には子会社の経費等が含まれることから、損害額についてはその経費等を控除すべきである旨等を主張した。

#### 〔判 旨〕

本判決は、ライセンス料が PC1 台あたり 380 万円であること、複製権侵害行為であるインストールが 2 回行われたことを理由に、同項の使用料相当額を 760 万円とした。

被告の主張については、原告の受領額を基準に損害額を認定した場合には、被告が適法なライセンシーよりも安価にプログラムを利用可能となり不合理であるなどとして、ライセンス料の減額を認めず、通常の利用料相当額を用いるべきであるとした。

## 第 7 契約関係が争いとなった事案

著作物は、譲渡が可能である（著作権法 61 条 1 項）。また、利用許諾契約や出版権設定契約等の契約を通じて、第三者が著作物を利用することも多く、この場合の契約書実務としては、許諾の範囲を明記することが

通例と思われる。

ジャズ CD 事件（⑬事件）では、受託者が委託者から受託した範囲を越えて業務を再委託した事案で、条理上、再受託者が委託者・受託者間の委託の内容を確認する注意義務を負うとした。

### ⑬ ジャズ CD 事件（知財高判（4部）平成 28 年 11 月 2 日（平成 28 年（ネ）第 10029 号等））

〔事案の概要〕

音楽制作会社（一審原告・被控訴人）は、ジャズ歌手である代表者 A（1 審では共同原告）の音楽原盤を製作した上、別の音楽制作会社（一審被告 Y<sub>1</sub>）に「音楽 CD の製造及び販売」を委託した。被告 Y<sub>1</sub>は、国内最大手の衛星一般放送事業者（一審被告 Y<sub>2</sub>）と再委託契約を締結し、原告の委託の範囲を超えて、被告 Y<sub>2</sub>に「音楽 CD の販売（レンタル業者への販売を含む）及び楽曲の配信等」を委託した。被告 Y<sub>2</sub>は、この再委託契約に基づき、本件 CD をレンタル業者に販売し、また、本件楽曲の音楽配信業務を行った。



原告らは、被告 Y<sub>1</sub>及び Y<sub>2</sub>（これらの代表者等を含む）に対して、レコード製作者の著作隣接権（複製権、貸与権、譲渡権及び送信可能化権）並びに実演家の著作隣接権（送信可能化権）を侵害するなどとして損害賠償（約 1675 万円）及び謝罪広告を求めた。これに対し、被告 Y<sub>2</sub>は、再委託契約に従って本件 CD の販売及び本件楽曲の配信業務を行っており、過失がないなどと争った。

原審は、被告 Y<sub>1</sub>の損害賠償責任（約 51 万円）を認めるとともに、被告 Y<sub>2</sub>についても、再委託契約を締結する際に利用権限の有無等を確認しておらず、過失があるなどとして損害賠償責任（約 7000 円）を認めた<sup>(27)</sup>。被告 Y<sub>2</sub>はこれを不服として控訴し、原告は附帯控訴した。

〔判旨〕

本判決は、概要以下のように判断して控訴を棄却するとともに、一審被告 Y<sub>2</sub>の損害賠償額を約 4 万 6000 円に増額した。

本判決は、一審被告 Y<sub>1</sub>が再委託契約に際して作成した企画書には、「著作権 未処理」「原盤会社 一審

原告」と記載されており、再委託契約の締結当時、一審被告 Y<sub>2</sub>には「一審被告 Y<sub>1</sub>が原盤の著作権及び著作隣接権を有しない」旨の認識があったと推認できるとした。

また、本件では、①一審被告 Y<sub>2</sub>は、国内最大手の衛星一般放送事業者であるから、音楽 CD のレンタル業者への販売及び音楽配信業務を日常的に行っている、②一審被告 Y<sub>1</sub>は、資本金 400 万円の比較的小規模な会社であるところ、設立から約 3 年後に本件の再委託契約が締結されているなど、一審被告 Y<sub>1</sub>・Y<sub>2</sub>間の取引実績は多くなかった、③一審被告 Y<sub>2</sub>は、企画書の利用許諾関係を確認できた上、確認すれば本件 CD のレンタル業者への販売及び本件楽曲の音楽配信について被控訴人の許諾がないことを認識し、著作隣接権侵害を回避できたなどとして、一審被告 Y<sub>2</sub>は「本件 CD のレンタル業者への販売及び本件楽曲の配信に当たり、被控訴人の許諾の有無を確認すべき条理上の注意義務を負う」とした。

その上で、一審被告 Y<sub>2</sub>が、本件 CD のレンタル業者への販売及び本件楽曲の音楽配信に際して被控訴人の許諾の有無を確認した事実がないなどとして、一審被告 Y<sub>2</sub>の過失を認めた。

なお、本判決は、配信事業者に対する調査嘱託の結果も踏まえて無断配信回数と配信 1 回当たりの売上高を認定し、損害賠償額を増額した。

以上

〔注〕

- (1) 著作権侵害を理由とする「いわで議会だより」国家賠償請求事件（大阪高判（8部）平成 28 年 5 月 20 日（平成 28 年（ネ）第 25 号））。
- (2) 発信者情報開示請求事件に関連して、ツイッターアイコン画像事件（東京地判（46部）平成 28 年 9 月 15 日（平成 27 年（ワ）第 17928 号））では、リツイート行為による著作権及び著作人権の侵害等の有無が問題とされたが、リツイート行為は、それ自体が画像データの送信又は送信可能化は行わないため、公衆送信には該当しないとされた。また、リツイートの仕組み上、リツイート行為によって写真データの複製及び改変は行われなため、複製権侵害及び同一性保持権侵害は成立せず、さらに、写真の公衆への提供又は提示もないから、氏名表示権侵害も成立しないとされた。
- (3) 知財高判（2部）平成 27 年 4 月 14 日（平成 26 年（ネ）第 10063 号）判例時報 2267 号 91 頁〔TRIPP TRAPP 事件控訴審判決〕。
- (4) 知財高判（3部）平成 28 年 10 月 13 日（平成 28（ネ）10059）

- 〔エジソンのお箸事件控訴審判決〕。
- (5) 裁判所のウェブサイト「知的財産裁判例集」に掲載されたものを引用した。
- (6) 東京地判 (46 部) 平成 28 年 1 月 14 日 (平成 27 年 (ワ) 第 7033 号) 判例時報 2307 号 111 頁〔スティック型加湿器事件第一審判決〕。
- (7) 裁判所のウェブサイト「知的財産裁判例集」に掲載されたものを引用した。
- (8) 東京地判 (46 部) 平成 28 年 4 月 21 日 (平成 27 年 (ワ) 第 21304 号)〔ゴルフシャフト事件第一審判決〕。
- (9) 東京地判 (47 部) 平成 27 年 1 月 22 日 (平成 25 年 (ワ) 第 22541 号)〔「ツェッペリン飛行船と黙想」事件第一審判決〕。
- (10) 東京地決 (29 部) 平成 28 年 4 月 7 日 (平成 28 年 (モ) 第 40004 号) 判例時報 2300 号 76 頁〔著作権法判例百選事件保全異議決定〕。
- (11) 最判平成 15 年 4 月 11 日 (平成 13 年 (受) 第 216 号) 裁判集民事 209 号 469 頁 = 判例時報 1822 号 133 頁 = 判例タイムズ 1123 号 94 頁〔RGB アドベンチャー事件最高裁判決〕。
- (12) 本件は控訴され、控訴審ではゲーム開発期間のチャットルームのログに関する文書提出命令がなされている (知財高決 (1 部) 平成 28 年 8 月 8 日 (平成 28 年 (ウ) 第 10038 号))。
- (13) 最判平成 13 年 6 月 28 日 (平成 11 年 (受) 第 922 号) 民集 55 卷 4 号 837 頁 = 判例時報 1754 号 144 頁 = 判例タイムズ 1066 号 220 頁〔江差追分事件最高裁判決〕。
- (14) 5 つの W とは、「誰が、いつ、どこで、何を、なぜ」の要素をいう。
- (15) 東京地判 (40 部) 平成 27 年 2 月 25 日 (平成 25 年 (ワ) 第 15362 号)〔歴史小説テレビ番組化事件第一審判決〕。
- (16) 知財高判 (3 部) 平成 25 年 9 月 30 日判決 (平成 25 年 (ネ) 第 10027 号) 判例時報 2223 号 98 頁 = 判例タイムズ 1418 号 147 頁〔風にそよぐ墓標事件控訴審判決〕。
- (17) 東京地判 (29 部) 平成 27 年 9 月 30 日 (平成 26 年 (ワ) 第 10089 号)〔あなたもまた虫である事件第一審判決〕。なお、同判決では、言語の著作物と映画の著作物とは「表現方法が異なり、言語の著作物を映画化した映画の著作物において
- は、登場人物の思考や感情などを表現するに際し、…登場人物の行動、仕草、表情、構図、効果音などといった視覚的・聴覚的要素も加えた表現が用いられることが、むしろ通常であることをも考慮した上で、本件映画の表現 (描写) に接した際に、本件各著作物の表現 (著述) 上の本質的な特徴を直接感得することができるか否かを判断すべきである」として
- いる。
- (18) 東京地判 (40 部) 平成 26 年 3 月 14 日 (平成 21 年 (ワ) 第 16019 号)〔翼システム事件第一審判決〕。
- (19) 中山信弘「著作権法〔第 2 版〕」142 頁 (有斐閣, 2014 年) は、「体系的構成」の例として、入力用フォーマット、検索用シソーラス、キーワード等を挙げる。
- (20) 東京地判 (47 部) 平成 26 年 4 月 24 日 (平成 23 年 (ワ) 第 36945 号等)〔接触角計算プログラム事件第一審判決〕
- (21) 裁判所のウェブサイト「知的財産裁判例集」に掲載されたものを引用した。
- (22) 東京地判 (46 部) 平成 28 年 5 月 19 日 (平成 27 年 (ワ) 第 21850 号)〔「しまじろうのわお!」事件第一審判決〕。なお、原告楽曲及び被告楽曲は、裁判所のウェブサイトの第一審判決に別紙として掲載されたものを引用した。
- (23) 前掲注 (19) 中山・603 頁。これらの議論の概略については、上野達弘「著作権法における差止請求の相手方」判例タイムズ 1413 号 (2015 年) 47 頁等を参照されたい。
- (24) 最判昭和 63 年 3 月 15 日 (昭和 59 年 (オ) 第 1204 号) 民集 42 卷 3 号 199 頁 = 判例時報 1270 号 34 頁 = 判例タイムズ 663 号 95 頁〔クラブ・キャッツアイ事件最高裁判決〕。
- (25) 最判平成 23 年 1 月 20 日 (平成 21 年 (受) 第 788 号) 民集 65 卷 1 号 399 頁 = 判例時報 2103 号 128 頁 = 判例タイムズ 1342 号 100 頁〔ロクラク II 事件最高裁判決〕。
- (26) 東京地判 (40 部) 平成 28 年 3 月 25 日 (平成 25 年 (ワ) 第 28704 号)〔Live Bar 事件第一審判決〕
- (27) 東京地判 (47 部) 平成 28 年 2 月 16 日 (平成 25 年 (ワ) 第 33167 号)〔ジャズ CD 事件第一審判決〕。

(原稿受領 2017. 3. 13)