

論 説

著作した物はすべて著作物か

杉 山 務

要 約

著作権法では、創作した時点で著作権が発生するが、権利主張できる著作権があるのか否かを判断するのは裁判所であり、著作権を主張することができない著作物又は主張するにしても非常に限られた範囲のものにしか主張できない著作物を、裁判所の具体的判決からいくつか見ていくことにより、裁判所が著作権を主張できる著作物の範囲をどう捉えているか理解し、著作権裁判での予見可能性を高める一助とする。

目 次

1 著作物として認められない事件	297
(1) かえでの木写真事件（東京地裁平成14年7月3日）	297
(2) 光透過実験セット事件（東京高裁平成12年1月18日）	299
(3) プロ野球打撃理論事件（東京高裁平成15年7月15日）	300
(4) 少林拳私信公開事件（高松高裁平成8年4月26日）	301
(5) 初動負荷名称使用事件（大阪高裁平成18年4月26日）	303
(6) 時効の管理題号事件（大阪高裁平成20年10月8日）	304
(7) 水なし広告事件（大阪高裁平成10年2月13日）	305
(8) 版画写真事件（東京地裁平成10年11月30日）	307

(9) その他の判決における著作物	308
2 著作物であるが権利主張が限定される事例	314
(1) 「趣と華」文字事件 (大阪地裁平成11年9月21日)	314
(2) 住宅設計図事件 (東京地裁平成14年12月19日)	315
(3) ネット転職情報事件 (東京地裁平成15年10月22日)	316
(4) ネット記事見出し事件 (知財高裁平成17年10月6日)	317
(5) 機器の図表と説明文事件 (東京地裁平成17年11月17日)	318
(6) 江差追分事件 (最高裁平成13年6月28日)	319
(7) ケロケロケロピ事件 (東京高裁平成13年1月23日)	321
(8) 交通標語事件 (東京高裁平成13年10月30日)	323
3 著作物であるために	324
(1) 著作物といえない所有する自然物に基づく権利	325
(2) 著作物といえない事実、意見の表明、アイデアに基づく権利	325
(3) 創作された新規な、短い用語に基づく権利	326
(4) 思想又は感情を創作した権利	326
(5) 非常に狭い範囲にのみ主張可能な権利	327
(6) おわりに2点	327

注及び参考

はじめに

著作権法では、自分で創作したものは、創作した時点で著作権が発生すると規定する⁽¹⁾。しかし、本当に著作権が発生しているのか、他人の模倣に対してどこまで自分の権利を主張できるのか、他人の模倣を止めることができるのはどんな場合かなど、明確でないことがまあり、その判断に迷う原因は、著作権が権利としての明確性を欠く場合が多いことに起因すると考えられる。

同じ無体財産権でも特許権であれば、出願書類に権利範囲を「特許請求

の範囲」として明確に記載し、特許査定がなされれば特許権が成立し権利として主張でき、その権利範囲も「特許請求の範囲」に含まれる技術であればよいことから、著作権に比して比較的判断も容易といえる。しかし、著作権は特許権と違い、前提となる権利が発生しているのか否か明確でなく、また権利主張できるものか否か判断の分かれる事案も多々ある。

自分の作品が創作物として、一度でも裁判で判断された場合には疑問の余地もないが、そういう場合はまずあり得ないことから、一般には過去の裁判例や世の中に著作物として認められているものと比較して、同列に扱うことが可能と判断できれば、明らかなデッドコピーである海賊版に対しては権利を主張することにためらいを感じる必要はないが、そうでない場合や作品の一部分のコピーないし作品を変形したものについては、権利侵害だと断定することは、後の損害賠償の可能性を考えると、権利の存在を正しく判断し、裁判での主張が認容される予見可能性を高める必要が求められる。

本稿では、裁判所の判決から、著作権を主張することができない著作物又は主張するにしても非常に限られた範囲のものにしか主張できない著作物を見ていくことにより、裁判所が著作権を主張できる著作物の範囲をどう捉えているか理解し、著作権裁判での予見可能性を高める一助とする。

1 著作物として認められない事件

(1) かえでの木写真事件(東京地裁平成14年7月3日)⁽²⁾

高さが15メートルほどの「大峰高原の大かえで」として有名な長野県にある「かえでの木」の所有主が、このかえでを撮影し、その写真を掲載したカメラマンと出版元のポプラ社に対し、書籍を出版、販売等したことによりかえでの所有権が侵害されたとして、不法行為に基づく損害賠償を求めたが、裁判所は、法的保護に値する何らかの利益を侵害したことは認められないとし、そして、所有権の内容は、有体物としてのかえでを排他

的に支配する権能にとどまるのであって、撮影した写真を複製したり、複製物を掲載した書籍を出版したりする排他的権能を包含するものではないから書籍を出版、販売等したことにより、かえでに対する所有権が侵害されたということとはできない、として請求を棄却した。

【検討】：本件は、直接的に著作権侵害に基づく請求をしたものではないが、撮影した写真の複製、及び複製物を掲載した書籍の出版を止めようとする場合には、一般的には著作権法によるのであるが、所有権と著作権の区別を判示した「顔真卿自書告身帖」事件⁽³⁾を踏まえ、一般法の不法行為に基づく主張をしていると思われる。

しかし、顔真卿の事件では、権利主張の対象が著作物である書に対して、本件では自然界に存在する植物であって著作物の対象ではないことから自ずと著作権の判断と異なることにならざるを得ないが、それでも考え方は同じであろう。すなわち、植物の占有権はあるがその写真の占有権あるいは、写真が有する著作権に対しては何ら主張できる権利はないと判断されている。

確かに、法的には主張できる権利はないかもしれないが、丹精込めて育てたかえでが他人の営利目的に利用され、一切の見返りもないのであればやるせない気持ちになり、法的手段に訴えたいくなる気持ちも理解できる。私有土地への無断立入りに不法行為が成立するが、立ち入り禁止措置をしても「高原の大かえで」の性質上、遠方から写真撮影も可能であろうから、法的保護を求めることは非常な困難が伴いそうである。

一方、自分の土地の物だから他の者に一切利用させないとするとこれまた不便が生じ、文化の発展どころか、日常生活にも不便が生じかねない。例えば、古来日本人に親しまれ絵画にもよく登場する日本一の富士山についていえば、静岡県側は国有林（林野庁）として、山梨県側は県有林（林政部）として管理されているが、3360mから上の富士山頂部分については、富士本宮浅間神社の所有地だそうだから、もし無断で写真を撮るなど

主張されると大問題になりかねない。

自然界に存在するものの占有権を得て、このものにいくら手を加えても、他人の目にさらす以上、著作権による保護を受けることができないばかりでなく、他の保護を受けることも難しいといえる。

(2) 光透過実験セット事件(東京高裁平成12年1月18日)⁽⁴⁾

NHKテレビ番組「ライバル日本史」のスタジオで用いられた、水槽の水に光を透過させたセットが、ギャラリーで発表した水槽に満たした水に光を透過させた美術作品の著作権を侵害するとして訴えたが、地裁は、両者の具体的表現形態において類似性がないとして請求を棄却した。

控訴審では、原告は、部屋の大きさや形の細部、オブジェの材質、紗幕の配置の仕方、平面作品の図案等は、控訴人作品の本質的特徴ではなく、波紋様の光が物体及び壁面等に当てられているという点が特徴で、この点で共通性を有すると主張したが、この特徴は具体的表現をする際に使用する手法ないし技法にすぎないというべきで、このような手法ないし技法は、それ自体では、思想又は感情を表現したものということとはできないから、著作権によって保護される対象とはならない、旨判示した。

【検討】：実験装置自体は、部品や何らかの材料を有機的に組み合わせた物であり、美術の著作物として保護される可能性はある。しかしこの場合も、実験をする際に多くの形態がある場合に許されるのであり、実験の目的を達成する手段が多く考えられない場合にまで、その実験装置を著作物として保護することは、著作権だけでなく、特許権などの産業財産権における自由な創造を阻むこととなり、避けなければならない。地裁判決では、具体的表現形態に類似性がないとしたが、例え類似性があっても実験装置の権利はその利用形態を考慮して厳格に判断すべきであるから、高裁判断が支持されるべきである。

しかし、美術作品という限りは、部屋の大きさや形の細部、オブジェの

材質、紗幕の配置の仕方、平面作品の図案等、に本質的特徴を主張すべきであろうし、主張できないとすれば早々に見切りをつけるべきかと感じる。

美術の著作物は展示し鑑賞の対象として著作権があり、実験自体を目的として使用するものでは、同じ目的のために多くの他の形態が容易に創作できる場合に限って、著作権の主張を許し、たとえ同じ形態であっても実験の目的達成のために限られたものに制限される場合は、著作権は認められるべきでない。

これは、後述する「趣と華事件」の文字を表現した書の作品については、鑑賞するものとして著作権を主張できるが、情報伝達手段としての文字については、その書の表現を真似ても著作権侵害としないことと似ている。

(3) プロ野球打撃理論事件(東京高裁平成15年7月15日)⁽⁵⁾

原告が、野球の打撃理論等に関する文書である著作物を被告に送付し、被告はこれを利用してプロ野球の公式戦等において打撃を行っているから、被告の行為は原告著作物を使用したものとして著作権侵害を構成するとして訴えたが、裁判所は、原告著作物に記載されている野球の打撃理論等を被告が公式戦等の試合において実践したとしても、当該行為は著作権法という著作者の権利を侵害するものではない、と判断した。

そして、著作物とは、「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号参照)であり、著作権法は、著作者の思想又は感情の創作的な表現を保護するものであって、具体的な表現を離れた単なる思想又はアイデア自体は、著作権法上の保護の対象とはされていないからである、と最高裁の判例(江差追分事件)を揚げ結論付けをした。

【検討】：紙に書いた打撃理論を他人が実践しているから著作権侵害と主張することは、理論を独占することになり、許されないことと判断して

る。では、紙に書かれた打撃理論を踏まえ、その理論を書籍にして他人に広めることはどうだろう。この場合にも打撃理論という思想は著作権を主張できないが、その表現方法は言語の著作物として保護される。著作権法では、著作物の内容でなくあくまで表現したものであり、書籍や絵画、音楽などの根底にある思想は、思想そのものが真似されて別の著作物が作られても、思想そのものは保護されないこととしており、本件事例は正にその典型例といえるだろう。

しかし、高裁の判断では「本件全証拠、特に当審で提出された精査しても、被控訴人の行った野球競技（バッティング）が控訴人著作物を使用してされたものであるという控訴人の主張事実自体を認めるに足りないばかりか、種々の観点から検討しても、被控訴人が控訴人著作物の著作権を侵害したことを根拠付ける事由を見出すことはできない。」ということで控訴を理由がないとしているが、もし、被控訴人がテレビのインタビューなどで打撃理論のおかげで成果が出ていることを言っているとしたらどうなるのだろう。ここはやはり地裁の判断のように「原告著作物に記載されている野球の打撃理論等を被告が公式戦等の試合において実践し」ても著作権の侵害とならないと断定して欲しいところである。

著作物の内容が新しく特別な創意工夫を要したものであっても、その著作物が表す内容が基本的な理論と判断できる場合には、理論自体は著作物となることはなく、内容を有形の表現で実践しても著作権侵害となることはない。

(4) 少林拳私信公開事件（高松高裁平成8年4月26日）⁽⁶⁾

内部告発本に私信を無断掲載された少林寺拳法地方支部理事長が主張する、著作権、著作者人格権の侵害を地裁は認め、出版の差止めと慰謝料の支払い命じたが、二審では、私信が創作的に表現した著作物にあたらないとして、著作権と著作者人格権の主張を退けた。

その理由は、本件手紙は、管長の発言に対する被控訴人自身の考えを述べたものであって、その思想又は感情を表明したものだといえるが、著作権法が保護の対象とする著作物の意義を「思想又は感情を創作的に表現したものであって」と規定しているところからみて、著作物というためにはその表現自体に何らかの著作者の独自の個性が現われていなくてはならないと解すべきであるところ、本件手紙の表現形態からみて、このような意味の独自性があるものとして法的保護に値する「創作的に表現したもの」と解することはできない、というものである。

【検討】：この判決の後、私信が著作物に該当するか否かで争われた三島由紀夫の「剣と寒紅」事件⁽⁷⁾では、著作物と判断されたが、本件は単なる意見の表明であり著作物性がないと判断されている。「思想又は感情を表明」と「著作者の独自の個性」について、その違いを問われると悩むところである。自分の考えを述べること（思想又は感情を表明）は他と違う意見を述べること（同じでもよいが少なくとも自分の意見・考えを表明すること）であり、独自の見解で独自の個性が現れているとみることができ、「創作的に表現したもの」と解することもできると考える。高裁判決は、著作物の内容を検討し創作のレベルをみて「文化の発展に寄与する」ものであるか否かの観点から著作物性を判断しているように思える。

同窓会などの出席通知で決まり切った連絡事項のみの場合は別として、意見の記載があればその表明は十分に思想又は感情を表現したものであり、文章として表現すれば創作的に表現したものとなるのが通常であろうと考える。個性とは何かが問題となるが、独自の考えでよいのではないだろうか。その考えが文化的な発展に直接寄与しないとしても、独自の考えを手紙に書く機会が増えていけば自然と文化の発展に寄与することも考えられ、個々の信書に格別の創作性を要求する必要はないものとする。

しかし、思うに、私信はそもそも公開を目的としないものであり、著作権制度の目的である文化の発展に寄与するためには、制度目的が著作物の

公正な利用に留意することを求めていることから、公開を前提にしていると考えられ、公開をそもそも意図しないものは本来著作物になり得ないのであって、公開を目的とするブログとは異なった判断になるべきであろう。

書くことを生業としない一般人がしたための日常の手紙には、通常、著作権を主張できるほど独自の個性が表れることはなく、著作権を主張できる著作物となることは、ほぼありえない。

(5) 初動負荷名称使用事件（大阪高裁平成18年4月26日）⁽⁸⁾

鳥取市のスポーツトレーナーが、自ら考案したトレーニング理論「初動負荷」の名称を雑誌に無断で使われたとして、ゴルフダイジェスト社などに慰謝料の支払いを求めたが、大阪地裁、大阪高裁ともトレーナーの請求を棄却した。

「初動負荷」とは最初に筋肉に重い負荷をかけ、そこから徐々に軽い負荷にしていくという理論であり、反対に筋肉に徐々に重い負荷を掛けていくのが終動負荷である。ゴルフダイジェスト社は同社の雑誌「チョイス」平成15年11月号に「トレーニングの魔法」という記事を掲載、初動負荷、終動負荷という表現を用いて解説した。

判決では、原告が創作した理論やトレーニングについての学説の独占権を有するものではないから、その理論を改良し、発表することは誰にも自由に許され、名称も自由に利用できるとして請求を退けた。

【検討】：「初動負荷」及び「終動負荷」という四文字熟語の独占権を主張したものであり、地裁では広辞苑にもない用語「終動」を原告の創作した造語であると認定したが、「終動」は「初動」の対としてありふれた表現にすぎず、創作性を有する著作物と認めることはできないとした。原告は、「初動負荷」に代わる用語として「始動負荷」「瞬間負荷」「反射促進」「逡減負荷」を挙げ、「終動負荷」では、「持続負荷」「逡増負荷」を挙

げ、「初動負荷」「終動負荷」の独占権を主張したが、僅かの例であるとして特段の創作性を認めることはできないとした。

短い用語、中でも四文字熟語は日本人が好きなものの一つであり、これを独占することは、自由な表現が阻害されることになり、不便を強いられるばかりである。「弱肉強食」という四文字熟語から、「弱肉弱食」「強肉強食」「強肉弱食」などの広辞苑にない造語を作ることができるが、これを独占させることは、ひとたびこの造語を目にしたら使用に際し、独占者の許諾が必要になり、創作活動の委縮をもたらすばかりで何らメリットもないであろう。

新規な造語など、いかなる四文字熟語であっても著作権を主張できる著作物ではなく、独占することはできない。

(6) 時効の管理題号事件(大阪高裁平成20年10月8日)⁽⁹⁾

題号に「時効の管理」を冠する法律実務書を多数著わしてきた原告は、新日本出版が「時効管理の実務」を出版したところ、「時効の管理」の題号に著作物性があるとして、著作権侵害で提訴した。

判決では、「時効の管理」は、時効に関する法律問題を論じようとする際に不可避の用語である「時効」に、日常よく使用され、民法上も用いられている用語である「管理」を、間にありふれた助詞である「の」を挟んで組み合わせた僅か5文字の表現にすぎない。しかも「の管理」という表現も民法に用いられるなどありふれた表現である。以上のことからすれば、「時効の管理」は、ありふれた表現であって、思想又は感情を創作的に表現したものということはできないとして、「時効の管理」なる題号の著作物性を否定し、高裁もこれを支持した。

【検討】:「時効の管理」という表現が過去に使用されたことが一度もなかったとしても、短いわずか5文字の表現に権利を認めることは、一つの内容を表す他の表現が無限と言えるほどに存在する場合は別として、通常

であれば、前述の4文字熟語と同様、権利を主張できる著作物とはなり得ない。では書籍の題名は長ければ権利を主張できるのかというところでもあるまい。手元にある妹尾堅一郎先生の新刊の書籍名は「技術力で勝る日本がなぜ事業で負けるのか」という19文字で、俳句より長く、副題である「画期的な新製品が惨敗する理由」まで含めると33文字になるが、この書籍名を単独の著作物として独占することを主張しても認められることはないだろう。単に疑問を呈した表現にすぎず、創作性を備えた個性の発揮とみることは困難と考える。最近はやい題名がブームともいえるほど氾濫しているが、何文字以上だと著作物となるかは個々の問題になるだろう。

「時効の管理」は、ありふれた表現としながら、そのものの表現が使用されている例が挙げられていないことは、「平凡な表現」の意味で「ありふれた表現」を使用しているものと考えられ、「どこにでもある表現」の意味では使用していないようである。ありふれたものほど具体的証拠を示すことが困難であることは、知財実務ではよくあることである。

新たに創作した短い表現について、過去に第三者が使用している実績がなくてもありふれた表現と判断できる限り、著作権を主張できる場合はない。

(7) 水なし広告事件(大阪高裁平成10年2月13日)⁽¹⁰⁾

被告アルミ製フライパンのパンフレットが、原告商品の広告として掲載したパンフレットと類似し、著作権を侵害すると主張したが、本件パンフレットは商品広告又は商品取扱説明書であって、著作権法が保護の対象としている思想や感情の創作的な表現であるとはいえないとした。

本件表示は、「フシギな、不思議なニューディナーパン」、「水なし?」、「油なし!」とのキャッチフレーズと、水や油を加えなくても調理することが可能であるというフライパン「ニューディナーパン」の機能を読者(消費者)にアピールする説明文の付いた写真等で構成される商品広告で

あって、それが全体として、思想や感情を創作的に表現したものであるとはいまだ認め難い、と判示した。

【検討】：製品の機能・効能を説明するために使用する表現は、機能や効能に拘束されるため表現の自由も自ずから制限され、これを著作物として権利を認めることは、新しい製品を開発した者に製品を説明する表現を長期間にわたり独占させることとなり、特許権等産業財産権の権利保護期間が経過した後も製品販売に独占の効果が及ぶこととなり、権利期間を設けた特許制度等の趣旨とのバランス上不合理であるから許されるべきではない。

「フシギな、不思議なニューディナーパン」、「水なし?」、「油なし!」とのキャッチフレーズを思想や感情を創作的に表現したものとはいまだ認め難い、としているのは、もう少し表現に工夫や変化があると著作物として認められると言っており、不思議と感じるのは正に感情を表現したものであり、そこには創作があるともいえるから、キャッチフレーズは、著作権法が規定する著作物に該当しない、と断定してもよいのではないだろうか。簡略で短いフレーズは保護されないという通説的見解からすると、キャッチフレーズは著作権法2条に定義する文芸、学術の範囲に属さないとした方がすっきりしている。

選択する用語が無制限といえるほどに存在すれば、その中から最も適切な表現を選択することは容易にできるとはいえないが、用語の選択の余地が少なければ誰でもその表現を採用したはずであるから創作性がなく、独占は認めないとするのは、創作容易性の考えを入れているといえる。

販売商品に関するキャッチフレーズや広告は、不正競争防止法や商標法による保護が認められる場合があっても、著作権法で保護されることはないと考える。

(8) 版画写真事件（東京地裁平成10年11月30日）⁽¹¹⁾

原作品の版画紹介写真において、撮影対象が平面的な作品である場合には、正面から撮影する以外に撮影位置を選択する余地がない上、技術的な配慮も、原画をできるだけ忠実に再現するためにされるものであって、独自に何かを付け加えるというものではないから、そのような写真は、「思想又は感情を創作的に表現したもの」ということはできず、また撮影対象には、完全に平面ではなく、わずかな凸凹があるものがあるが、このことによって撮影位置を選択することができることも認められないことから、完全に平面ではない作品を撮影した写真についても著作物性を認めなかった。

【検討】：写真が著作物の対象であることは、法2条4項に、「この法律という「写真の著作物」には、写真の製作方法に類似する方法を用いて表現される著作物を含むものとする。」と規定し、同10条8号には、写真の著作物の例示を掲げている。日常見ることができない対象物を写した写真が著作物であることに違和感はないが、日常目にするもので誰でも撮れそうな写真に著作権を主張できるとすることは、違和感を持つ人が多いのではないだろうか。いくら、被写体の選択と構図が素晴らしくても、その写真が普段目にする光景であれば著作権を認める必要はないと考える。

例えば、下町の風景、野原や山間部を走るSL、山の紅葉、大海原など、同じような写真は誰でも撮れるものであり、芸術家といわれる写真家の写真を参考に同じ構図の写真、同じ場所の写真を撮ることは、対象が自然に存在する限り許されてしかるべきと考える。静物など、作者が意図的に配置した構図の場合は、著作権が認められる場合が多々あることは否めない。しかし、余りに著作権を認めることは、よい写真の作品を見れば見るほど、創作の範囲が狭まることとなり、文化の発展を目的とする著作権制度に反することにもなりかねない。

では、立体物を立体写真とした場合はどうであろうか。立体物を平面に

写真として表現するから光の具合や絞りなど工夫の余地があり著作物と扱えたが、立体写真でデジタル化処理した場合、明るさや陰影は見る位置により異なり、作品としての特徴をどこに見出すことになるのか検討が必要だろう。

写真の被写体である対象が平面であることに意味がある場合、著作権を主張することはできない。

(9) その他の判決における著作物

① 実用品設計図事件(東京地裁平成9年4月25日)⁽¹²⁾

工業製品の設計図は、共通のルールに従って表現されるものであり、本件什器の設計図もその表現方法に独創性、創作性は認められず、本件設計図に表現された什器の実物そのものは、デザイン思想を表現したものとはいえ、大量生産される実用品であって、著作物とはいえない。

【検討】：著作権法で保護される設計図とは何だろう。「設計図」とは、設計した構造・形状・寸法を一定の規約に従って描いた図面(広辞苑第6版)であるから、設計図の表現方法に独創性があれば規約をはみ出したものとなり、設計図の意味をなさなくなつて、製品製作者が実物を作ることができなくなってしまう。設計図が著作物に該当しないならば、まるまるコピーしても著作権侵害とはならないこととなり、設計図が保護されなくなる。保護される設計図とは何だろう、に戻ってくる。

② ゴナU書体事件(最高裁平成12年9月7日)⁽¹³⁾

最高裁は、印刷用書体が著作物に該当するというためには、従来の印刷用書体に比して顕著な特徴を有するといった独創性を備えることが必要であり、かつ、それ自体が美術鑑賞の対象となり得る美的特性を備えていなければならないと解するのが相当である、と判示した。

【検討】：印刷用書体が著作物となる可能性を示したが、顕著な特徴ある

独創性は実現可能であるとしても、美術鑑賞に耐え得るレベルとなると実際にはあり得ないだろう。しかし、情報を伝えることを目的とする印刷用書体が著作権の対象となることは避けなければならない、著作権の対象とならないと断言すべきであり、含みを持たせた曖昧な判決はいかがなものかと考える。

印刷用書体に含まれる文字が伝統的なものに限定される必要はあるのか。数字、記号に加え、絵文字や顔文字は著作物といえるのだろうか。複雑で大作といえるアスキーアートといわれるものになれば、驚きと興味を誘う鑑賞対象の美術の著作物として成立するとも考えられる。例えば、モナリザの絵を元にアスキーアート作成用エディターを使いトレースにより作った作品は、原作品の著作権期間は既に経過しているが、二次的著作物である可能性が高いだろう。

③ 松本清張ドラマリスト事件(東京地裁平成11年2月25日)⁽¹⁴⁾

映画化やテレビ化された松本清張の小説リスト一覧表には、例えば「161 白い闇 '96.2.8 木曜洋画劇場特別企画 テレビ東京 CAL 木下亮 須川栄三 大竹しのぶ」という、題名、放送年月日、番組名、放送局等、映像化の事項以外は何ら言語的記載がなく、思想又は感情を創作的に表現したともとはいえず、編集物に具現された素材の選択・配列にも創作性はなく、編集著作物にもあたらない、と裁判所は判断した。

【検討】：著作権法で保護されるのは、思想や感情を創作的に表現したものであり、リスト一覧は既存のデータを整理したものにすぎず、そこに、思想や感情の入り込む余地はなく創作とは判断されない。今後の業務で使用するためこういうリストを作る、という最初の決断をし、項目などその具体的内容を検討する際には、思想や感情は必要なものであり、創作性も認められると考えるが、本件では、その創作性のレベルが権利を主張できる程度ではない、という判断がされたと解する。創作性のレベルは取りも

直さず進歩性のレベルであり、その分野における通常の知識・経験を有する者が容易に創作できたものには権利を認めないという考えが窺える。素材を集積したリストの著作権法による保護は、費用や時間、労力をいかにかけても認められることはなく、他の法律に期待することとなる。

類似するその後の事件として、翼システムデータベース事件（東京地裁平成14年3月28日）があり、自動車整備用システムを構成する車両データ項目を収録したデータベースの著作物性が争われた事件で情報の選択及び体系的な構成に創作性があるとは言えないとして著作物性を否定したが、「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。」と判示している。

④ ケイコとマナブ事件（東京地裁平成16年3月30日）⁽¹⁵⁾

編集著作物は、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、情報誌の構成に係る原告が主張する項目は、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にしても、編集著作物ということではできない。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。

【検討】：編集著作物を規定する法12条は、編集物である情報誌「ケイコとマナブ」に具現化された編集方法による素材の選択又は配列を保護するためのもので、編集対象物が異なる対象にまで著作権が及ぶことはない。純粋な編集方法というアイデアを保護する手段は、技術思想を対象とする特許法による保護を除き、現時点では存在しないのではないだろうか。

⑤ 色画用紙見本帳事件(東京地裁平成12年3月23日)⁽¹⁶⁾

原告の色画用紙見本帳の色名、色彩とほぼ一致する見本帳を販売した被告の色画用紙見本帳は、個々の取扱商品についての説明事項の一つにすぎず、色彩及び色名を素材とする編集物であると認めることはできない、と裁判所は判断した。

【検討】：著作権法に規定する編集著作物は厳格に解されており、端的に言えば、見本帳は商品ではないから編集物でないと判断している。見本帳の素材は、原告の取扱商品についての情報であり、品揃えを示すもので著作権侵害の問題とは無縁のものと判断していることは、見本帳が権利主張できる場合はないと言っておらず、適用があるとすれば、見本帳自体が商品である場合や、そうでなければ一般法の不法行為の問題であろう。

⑥ ゲームアイデア事件(東京地裁平成13年12月18日)⁽¹⁷⁾

被告の販売しているビデオテープ「デス・ゲーム2025」は、原告のアイデアである「スーパードリームボール」と小説『黙示スポーツ女』を複製又は翻案したものと主張して、著作権侵害を訴えたが、アイデアがいかに斬新で独創的であったとしても、アイデアにすぎない以上、著作物たり得ないことに変わりはない、と裁判所は判断した。

【検討】：アイデアがどこまで保護されるか不明な点もあるが、正面切ってアイデアを主張してもダメなのは、歴史の示すところである。発明についても永久機関を発明したとして出願しても絶対に特許になることはない

が、永久機関という表現を用いずに同じことを別の表現で説明すれば特許権になることは通常見られることである。理論は不明であるが、確かに実施できるという実験結果ないし説明ができれば権利が成立するのである。

余談であるが「請求の趣旨 被告は、原告に対し、金1000円を支払え。」は目を引いた。誤記か誤りではないのか、気になるところであるが、個人で代理人が見つからない訴訟である点から、納得もできる。

⑦ 個性分析質問票事件(東京地裁平成14年11月15日)⁽¹⁸⁾

組織の生産性向上のための新たに提唱した理論に基づく質問シートの無断使用を訴えた裁判で、50問の個々の質問文は、肯定文又は否定文にしたこと、経験を尋ねる内容にしたこと、具体的な場面をイメージしやすい言葉を選択したこと等であり、これらの質問は短文である上、一般的かつ日常的でありふれた表現の域を出るものではない、と判断した。

【検討】：裁判で、短文が著作物として認められることは、非常に難しい。「古文単語語呂合わせ事件」⁽¹⁹⁾では、古語「あさまし」を「朝めざましに驚くばかり」の語呂合わせを著作物として認めている。語呂合わせはいかに短い表現で覚えやすくするかに努力が払われていることは理解できるが、短い表現でかつ正確な意味を持たせることから、表現に選択の余地も少なく、本件の質問文と同様著作物とする必要もないと考える。

⑧ 裁判傍聴記事件(知財高裁平成20年7月17日)⁽²⁰⁾

裁判傍聴記における証言内容を記述した部分は、証人が実際に証言した内容を聴取したとおり記述したか、又は仮に要約したものであったとしてもごくありふれた方法で要約したものであるから、個性が表れている部分はなく、創作性を認めることはできないとした。創意工夫については、経歴部分の表現は事実の伝達にすぎず、表現の選択の幅が狭いので創作性が認められず、実際の証言の順序を入れ替えたり、固有名詞を省略したこと

が、原告の個性の発揮と評価できるほどの選択又は配列上の工夫ということとはできないとした。

【検討】：表現の選択の幅が広ければ創作性を認める余地があるということとは、代替表現がたくさんあれば、その表現が独占されても他の表現を使用できることから混乱は生じないというものでもっともな判断であるが、代替表現がたくさんあっても創作性を認めると、他の代替表現が自由に利用できなくなることは明らかである。特許という均等の範囲、意匠・商標の類似範囲に相当する代替表現の使用は許されなくなり、文化の発展を阻害することになるのではないか、という疑問が生じる。

では、写真の場合はどうであろうか、という疑問も生じる。ほんの少しの違いを許容すると代替表現は無限に存在することになる。同じ構図でも時間により陰影の状態が変わり、風により木の葉の位置が変わることから、著作物として認められるだろうか。言語の著作物以上に、制約をうけることもやむを得ないと考える。

⑨ 路線番号事件(大阪地裁平成21年2月24日)⁽²¹⁾

バスや鉄道路線の各路線に「①-1」「①-2」のように番号を付け、全停車場に一定の関連性を持った記号を付けて停車場名と併用する方法自体はアイデアであって、このような単なる番号や記号及びその組合せに創作性を認める余地はなく、著作権法の保護対象ではない、と裁判所は判示した。

【検討】：アイデアをいかにしたら利益に結びつけることができるか、ビジネスとして成立するかは難しいところではあるが、少なくとも著作権法の世界では、表現したものに創作性が認められなければいくら素晴らしいアイデアであってもそれだけでは価値として認められない。

東京の地下鉄路線においても、各路線ごとに記号と駅番号を付すことは行われており、乗換案内として便利なものであるが、表現したものとして

は単なる記号と番号であり、表わす意味が考え抜かれた思想又は感情を創作したものであっても、著作権の対象として保護されるものとは考え難い。

2 著作物であるが権利主張が限定される事例

(1) 「趣と華」文字事件（大阪地裁平成11年9月21日）⁽²²⁾

広告に使用するデザイン文字である「趣と華」が無断で使用されたとして、美術の著作物の権利侵害を理由に訴えたが、裁判所は、「文字自体は、情報伝達手段として、また、言語の著作物を創作する手段として、万人の共有財産とされるべきものであるが、「書」と評価できるような創作的な表現のものは、美術の著作物（著作権法10条1項4号）に当たると解しても、書は、そのまま情報伝達手段として利用すべき社会的な需要が少なく、これに独占排他的な著作権を認めても格別の弊害を生じることはない。

本件デザイン文字は美的創作性を有しており、著作権による保護を与えても、人間社会の情報伝達手段として自由な利用に供されるべき文字の本質を害しないものと認めることができるから、美術の著作物に該当する」と判断しながらも、「書又はこれと同視できる創作的表現として著作物性が認められるといっても、独占排他的な保護が認められる範囲は狭いのであって、著作物を複製しあるいは極めて類似している場合のみに、著作権の複製権を侵害するというべきであり、単に字体や書風が類似しているというだけで侵害することにはならない」として侵害を認めなかった。

【検討】：デザイン文字「趣と華」が、応用美術の著作物に該当することは認めたが、単に字体や書風が類似しているだけでは権利主張ができず、字体の細部のほか、筆の勢い、運筆、墨の濃淡、かすれ具合等で一見明らかな相違点が随所にあり、複製ではないと判断した。書風が似ているから一見するとそっくりであるが、個々に文字の一面ごとに検討すると明らか

な相違が多々存在し侵害と認めなかった。これは、書風は「アイデア」であり具体的に表現されたもののみを保護することを明言していると理解できる。

書の複製については、雪月花事件(東京高裁平成14年2月18日)において、「書を写真により複製した場合に、その行為が美術の著作物としての書の複製に当たるといえるためには、一般人の通常の注意力を基準とした上、当該書の写真において、上記表現形式を通じ、単に字体や書体が再現されているにとどまらず、文字の形の独創性、線の美しさと微妙さ、文字群と余白の構成美、運筆の緩急と抑揚、墨色の冴えと変化、筆の勢いといった上記の美的要素を直接感得することができる程度に再現がされていることを要する」と判示しており、美術や書の専門書など、複製そのものを意図した複製でない限り、通常は複製に該当しないことになる。

(2) 住宅設計図事件(東京地裁平成14年12月19日)⁽²³⁾

建築設計図面の著作物性を争った裁判で、裁判所は「著作権法は、著作物の意義につき、「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」と定め(同法2条1項1号)、著作物の例示の一つとして、「地図又は学術的な性質を有する図面、図表、模型その他の図形の著作物」(同法10条1項6号)を挙げている。建築設計図面については、表現方法又は表現された学術的な思想に創作性が認められるものであれば著作物に該当するものというべきであるが、作図上の工夫や図面による表現がありふれたものであって、創作性が認められない場合には、当該図面をもって著作物ということとはできない。

個人住宅は、敷地の面積・形状や、道路・近隣建物等との位置関係、建ぺい率、容積率、高さ、日影等に関する法令上の各種の制約が存在するほか、間取りについても家族構成等に基づく施主の要望を採り入れる必要があることから、建物面積や建物構造等、間取り、各部屋の寸法等につい

て、設計者による独自の工夫の入る余地はほとんどなく、表現された建物の間取り、構造等において特段の独創性、創作性は認められない」と判断した。

【検討】：施主の要望を取り入れて設計すると、判決がいうように設計者による独自の工夫はほとんどないかもしれないが、そうすると、施主のアイデアを取り入れた図面は施主の著作物になるのであろうか。個人住宅は施主の要望に沿って設計者は図面作成の記号法などの約束に則って図面を起こすものであり、設計者は、施主の要望と法律や強度など建築上の制限を総合考慮して設計するものであることから、施主が創作性を発揮していると考えた方が妥当な場合が多いのではないかと考える。

特許権についてこんな正誤問題が出題されることがある。

「技術部の部長は、部下に研究課題を指示し、データの取り方や器具の設置など、口頭で研究の指示をするだけで自分では体を動かすことは何もしない場合でも、発明が完成すると部長だけが発明者として特許出願をすることができる場合がある。」

知的財産は、知的創造により生まれて財産を保護するものであるから、手足として活躍した人はそれなりの処遇はあっても発明者や著作者となることはないという手足論の考えであり、この場合はもっともな見解だと考える。

(3) ネット転職情報事件(東京地裁平成15年10月22日)⁽²⁴⁾

ウェブ上の転職情報について、職種、仕事内容、仕事のやり甲斐、仕事の厳しさ、必要な資格、雇用形態などを、それぞれ摘示し、具体的な例をあげたり、文体を変えたり、「あくまでエンジニア第一主義」、「入社2年目のエンジニアより」などの特徴的な表題を示したりして、読者の興味を惹くような表現上の工夫が凝らされている、と裁判所は判断し、加えて、転職情報だけを見ると、単に事実を説明、紹介するだけであり、文章も比

較的短く、他の表現上の選択の幅は、比較的少ないということが出来るが、転職情報の各部分はいずれも読者の興味を惹くような疑問文を用いたり、文章末尾に余韻を残して文章を終了するなど表現方法にも創意工夫が凝らされているといえるので、著者の個性が発揮されたものとして、著作物性を肯定した。

【検討】：ウェブサイトへ転職情報を掲載することは、パソコンや携帯からのアクセスを考えると時代に適ったものであり、いかに読者の注目を集めるかについて、作者は知恵を絞り、工夫を行うものであって、短文単独では著作物になり得なくても、短文の組み合わせにより創作性の発揮できる余地は十分あるものと思われる。創作性が発揮されたか否かは完成された文章から判断することとなり、余地はあるといっても非常に狭いものとする。

一方、広告主(求人側)は、複数の広告会社に求人情報を掲載依頼し、人材を集めることが通常に行われていることからすると、基本的な情報は求人側から提供されるものであり、基本情報に著作権が発生することはない。

(4) ネット記事見出し事件(知財高裁平成17年10月6日)⁽²⁵⁾

インターネット上の記事の見出しを別のサイトに無断使用した事件の控訴審で、「マナー知らず大学教授、マナー本海賊版作り販売」「A・Bさん、赤倉温泉でアツアツの足湯体験」「道東サンマ漁、小型漁船こっそり大型化」「中央道走行車線に停車→追突など14台衝突、1人死亡」「国の史跡傷だらけ、ゴミ捨て場やミニゴルフ場…検査院」「『日本製インドカレー』は×…EUが原産地ルール提案」など、365個の見出しを具体的に検討し、訴訟で問題となった見出しには創作性がないとしたが、ニュースの見出しは創作性を発揮する余地は少ないが、表現次第では創作性を認める余地があると判断した。

【検討】：記事見出しは、短い文章に内容をいかに盛り込み読者を引き付けるかであり、創作性よりも独創性が要求されるものである。事件の内容が一つであれば、それに関連する感じ方を表現することも限られた単語から選択されるもので、これに著作権を認めることは、過去の類似記事を調査し、類似の表現を避けることが求められる。もし、先例と同じ表現になった場合、いくら独自に考えたと言い張っても証明することは難しく、専門家で優秀な記者であればある程、過去の事例を認識していると判断されるから、更に難しくなる可能性がある。記事見出しは、短文で表現も限定されることから、著作権法による保護は必要なく、たとえデッドコピーであっても許容されてしかるべきと考える。

(5) 機器の図表と説明文事件（東京地裁平成17年11月17日）⁽²⁶⁾

圧力制御機器の図表、説明文について、「技術的知見やアイデアは著作権の保護範囲とはならない」が、チャートの具体的作図方法を説明した文書は、その説明に使用し得る用語や説明の順序、具体的記載内容については、多様な表現が可能なものであり、その説明文は、作成者の個性が表れた創作性のある文章であり、言語の著作物（著作権法10条1項1号）に該当する。

【検討】：多様な表現が可能だから創作性があるとまでは言っていないが、技術的な説明文に著作物性を認めることは、疑問に感じる。説明文は客観的にかつストレートに表現し、誤解が生じないようにすることが求められており、個性が表れているのでなく単に他と違う表現を採用したにすぎないものと思われ、そこに著作物の考えを持ち込むと、説明文自体が権利侵害を避けるためにあいまいな表現になることも考えられ、世の中の混乱を招くことになりかねない。圧力制御機器などの機器を発明した場合、特許出願して図表や説明文を記載するものであり、特許出願していれば著作物性はないが出願しないと権利がある、という一種不可解な現象が生じ

ることにならないだろうか。

(6) 江差追分事件（最高裁平成13年6月28日）⁽²⁷⁾

江差追分に関する本件著作物である書籍「北の波濤に唄う」の著作者が、「ほっかいどうスペシャル・遙かなるユーラシアの歌声－江差追分のルーツを求めて－」と題する本件テレビ番組を放送したNHKを相手に、本件番組のナレーションは本件著作物の冒頭部分であるプロローグの翻案に当たると主張して訴えたものである。

最高裁判所は、「言語の著作物の翻案とは、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。そして、著作権法は、思想又は感情の創作的な表現を保護するものであるから、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解するのが相当である」として下級審の判断を覆した。

【検討】：「翻案」について、著作権法は、2条1項11号の二次的著作物の定義において、「著作物を翻訳し、編曲し、若しくは変形し、又は脚色し、映画化し、その他翻案することにより創作した著作物をいう」と規定しており、翻訳、編曲、変形、脚色、映画化と並列に翻案を掲げている。辞書では翻案を「小説・戯曲などの、原作を生かし、大筋は変えずに改作すること（大辞林）と説明しており、映画化もこの意味からは翻案であるが、法で除いているから二次的著作物に関しては、映画化以外のものが翻案に該当することとなる。

既存の著作物に依拠して創作された著作物は、通常であれば、原著作物

の二次的著作物又は複製物に該当するが、

ア 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

イ 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は翻案に当たらない。

本件について、プロローグとナレーションとが、同一性を有する部分のうち、①江差町がかつてニシン漁で栄え、そのにぎわいが「江戸にもない」といわれた豊かな町であったこと、及び②現在ではニシンが去ってその面影はないことは、事実の表現それ自体である。そして③江差町がにぎわうのが江差追分の時ではないという特有の認識ないしアイデアは、著作権法上保護されるべき表現ではない。

著作物に依拠して創作されたものも、表現それ自体ではない部分又は表現上の創作性がない部分において同一性を有していても権利侵害にならないことを判決は示した。

アイデアを表現したものからアイデアを借用し、他の表現したものを作成することは、著作権侵害とならない旨判示されている。すべてについて侵害とならないかは、「一般的知見に属し」や「ありふれた事実」の例が示されているから、すべてにいえることではないだろう。これを認めると翻案そのものが認められなくなってしまう。二次的著作物の翻案は、原著著作物のアイデアを表現したものからアイデアを借用し、他の表現したものを作成するものであるから、一度アイデアを表現したものを作成するとその翻案に著作権を主張できるようになる。

世の中にあるが日の目を見ず注目されていなかった事実や、新しい知見を作品として世間に紹介することにより、他者がその作品のアイデアを利用して他の著作物を作成することは、翻案に該当しなければ、という条件は必要かもしれないが、文化の発展につながることであり、独占すべきも

のではないことは、射程内であろう。

翻案権に限らず、複製権についても、表現でない部分又は創作性がない部分に依拠して創作しても権利侵害とならない。

(7) ケロケクロッピ事件（東京高裁平成13年1月23日）⁽²⁸⁾

カエルを擬人化した図柄を製作した原告が、同様の図柄を制作し、これをケロケクロッピの名称で、グリーティングカードを始めとするギフト商品に使用し、また、メーカー等に対してその図柄を衣類、履物、菓子、寝具、台所用品、文房具等に使用することを許諾するなどし使用することは、原告の有する複製権等を侵害するものであるとして、被告に対し、損害賠償等を求めた事案であり、裁判所は、著作権法にいう「著作物」と評価されるためには、「表現したもの」であること、言い換えれば、著作者の思想又は感情が外部に認識できる形で現実に具体的な形で表現されたものであることを要するものというべきである。そして、そうである以上、著作権法による「著作物」に対する保護が、思想又は感情自体に及ぶことはあり得ないのはもちろん、思想又は感情を創作的に表現するに当たって採用された手法や着想も、それ自体としては保護の対象とはなり得ないものというべきである、と判断を示した。

【検討】：本件著作物は、カエルを擬人化した図柄である。擬人化手段はカエルに限らず、動物一般に加え無生物でさえ対象とされていることは周知な態様である。

本件ではカエルの基本的な表現である顔、目玉、胴体、手足に注目し、

- ① 顔の輪郭が横長の楕円形であること
- ② 目玉が丸く顔の輪郭から飛び出していること
- ③ 胴体が短く、これに短い手足をつけていること

を抽出し、これらはカエルを擬人化するに際しての、通常予想される範囲内のありふれた表現であり、基本的な表現自体には、著作者の思想又は感

情が創作的に表れているとはいえないと判断して、基本的表現自体には「著作物」の要件としての創作性を認めることができないという以外にないとしたが、それを現実化するに当たっての細部の表現においては、擬人化したカエルの図柄に、形状、配置、配色によるバリエーション（変形、変種）を与えることによって、表現全体として作者独自の思想又は感情が表現されているということができ、ここに創作性を認めることができるとしている。

基本的なアイデアに近い部分、及び一般的知見である上記①ないし③は、事実それ自体で著作権が認められないが、具体的表現に表現上の創作性が認められれば、権利主張が可能なことは、前記江差追分事件にも見られる判断である。しかし、その具体的表現がどこまでならば独自の思想又は感情を表現した著作物として認められるかは、個々の判断になり一般化することは非常に難しそうである。

アリスフィギュア事件（大阪高裁平成17年7月28日）では、菓子のおまけに付けられるフィギュアの著作物性について、動物フィギュアは、実際の動物の形状、色彩等を忠実に再現した模型であるから著作物には該当しないとし、ツチノコは実在の動物ではないが、想像される一般的なイメージの域を超えるものではなく著作物に該当しない。また、アリスフィギュアは、テニエルの挿絵を立体化したもので、一定の美的感覚を備えた一般人を基準に、いまだ純粹美術と同視し得る程度の美的創作性を具備していると評価できないから応用美術の著作物には該当しないとした。しかし、妖怪フィギュアは、存在しないものでり、応用美術の著作物に該当するとした。

存在しないものを創造した場合は、比較的容易に著作物と認められるが、存在するものを変形、再現したものが著作物として認められるには、格段の創作性が要求される。

(8) 交通標語事件（東京高裁平成13年10月30日）⁽²⁹⁾

「ボク安心ママの膝より チャイルドシート」という交通標語を創作した原告が、「ママの胸より チャイルドシート」という交通安全のための標語を無断でテレビ放映したとして、著作権侵害を訴えたが、裁判所は、「ボク」、「ママ」及び「チャイルドシート」という三つの語句は、チャイルドシートに関する交通標語において、使用される頻度が極めて高い語句であり、「…よりチャイルドシート」とすることは、ごくありふれた手法に属するから、著作権法によって保護される創作性が認められるとすれば、「ボク安心」との表現部分と「ママの膝より チャイルドシート」との表現部分とを組み合わせた、全体としてのまとまりをもった5・7・5調の表現のみにおいてであって、それ以外には認められないと判断し、請求を棄却した。

【検討】：著作物であるが、著作権として主張できるのは、「ぼく安心」が必須という判断であるから、デッドコピー以外は著作権を主張できないといているのとはほぼ同じである。5・7・5調の表現では、短詩型文芸である俳句に著作権が認められるのと同じように、全く権利が認められないのではなく、作者の個性が発揮され、創作性が認められるものは保護の対象となる。しかし、表現の一部のみを取り出して、同一表現だから権利侵害と主張することは、たとえ文学的に高度な創作性が認められるものであっても許容されない場合が多いだろう。

例えば、有名な俳句の一部分に「鐘がなるなり法隆寺」「蛙飛び込む水の音」「月は東に日は西に」などがあるが、これらは日常的な普通の表現であり、この表現だけではどこにも文学的な価値を見出すことはできないと考えるが、上の句が入ると俳句として成立することになる。一部のみを他者が利用していることを取り上げて権利侵害と主張することは、これらの著名な俳句にしても同じであろうと考える。⁽³⁰⁾

しかし、「岩にしみ入る蟬の声」のように、水は岩にしみ入ることはあつ

ても、蟬の声は岩にしみ入ることはないので、日常的な表現といえない場合であるが、この表現にしても短文であり俳句として成立もしていないことから創作性ある著作物といえないものとする。俳句の地位を認め権利主張を許容するには、5・7・5調の俳句の形式を取り、かつ季語を含んだ表現であることが必須で、そうでない散文は個々に著作物性が判断されることになる。

著作物として権利を主張できるかどうかが問題となるのは、特許権のように権利の範囲が明確でないばかりでなく、権利の要件を備えているか否かの判断が人により異なるからである。単語を組み合わせることにより文章が出来上がり、簡単な文章であっても単に単語を接続した以上の創作性が認められるならば、著作物として保護されることとなる。

3 著作物であるために

著作権法が保護の対象とする著作物は、法の定義で規程されるとともに、例示がされている。

著作物とは、「思想又は感情を創作的に表現したもの」(法2条1項1号)であり、著作権法は、著作者の思想又は感情の創作的な表現を保護するものとしており、具体的な表現を離れた単なる思想又はアイデア自体は、著作権法上の保護の対象とはしていない。加えて、思想又は感情を具体的に表現したものであっても、創作的でない表現をしたものは著作物ではない。

創作的であるか否かの判断において、独創的であることは要求されておらず、独創的な表現であるから創作的ともいえない。

さらに、「文芸、学術、美術又は音楽の範囲に属するもの」であることが著作物の条件であると定めている。

著作した物が著作物でない場合もあり、著作物として権利を主張できる場合とその範囲は、著作物に応じて大きく異なることとなる。

(1) 著作物といえない所有する自然物に基づく権利

自然物が、創作的に表現したものとならないことは、かえでの木や富士山の所有権があって、十分な手入れがなされていても著作物となることはない。

では、手を加えた自然物である盆栽はどうなるのか、という疑問が生じる。石を加工すれば美術の著作物となるが、芽切り、芽かき、針金掛けなど、盆栽に必要な手を加え植物を加工して鑑賞に値する芸術的な盆栽に仕上げて、著作権法に規定する美術の著作物とならないのでは、バランスに欠ける。盆栽を趣味とする人は自分の思想又は感情を植物の形や成長に合わせて創作的に表現しているのだから、著作物としての権利を認めるべきだろう。そうすれば、無断で盆栽の写真を撮り写真集などを出版することに対して差止を請求できることとなる。

(2) 著作物といえない事実、意見の表明、アイデアに基づく権利

実験装置は、実験することを目的とするものであり、鑑賞を目的とする美術の著作物とはいえない。また、私信は、意見の表明に留まる限り創作的とはいえず著作物に該当しない。

ゲームアイデア事件をはじめ、いかに斬新なアイデアであってもアイデアである以上著作物に該当しない。争いになった場合、アイデア侵害の主張をせずに、翻案権の侵害だけを主張すれば別の結論になる可能性がある。永久機関のように。

裁判傍聴記では、証言内容を記述することは、事実の記述であり表現の選択の幅が狭いから創作性がなく著作物とならない。

路線番号を付すことは、アイデアとして価値あるものであるが、表現されたものとしては単なる記号・番号の域を出ず著作物とならない。

設計図が著作物と判断されることはまれであり、通常は図面作成のルールに則ったありふれた表現で著作物とならない。しかし、機器の図表の説

明文は多様な表現が可能で個性が表れていれば著作物となる。

アイデアや認識は、独自なもので創作であっても、著作物とならないから、江差追分事件のように翻案権の主張もできない。

(3) 創作された新規な、短い用語に基づく権利

初動負荷、時効の管理の名称は、創作された新規な短い用語であるが、思想又は感情を表現する用語として、限られた中から選択したものであり創作性がない。まったくの造語を権利主張できる商標と異なり、内容を表現する用語は本来の意味を持つか、類似の意味を備えており、短い用語はたとえ造語であっても権利主張が許されることはない。

短い用語より少し長い短文であっても、個性分析質問票事件のように、一般的かつ日常的なありふれた表現では創作性がない。

(4) 思想又は感情を創作した権利

プロ野球打撃理論は、理論を新規に導き出した点では創作性があるが、創作そのものが保護を受けることができるのではなく、表現したものが保護を受けることができるので、理論を実践することや理論を更に深化させたものについては、権利を主張することができない。

また、版画写真が著作物となることは、3分間写真と同様、表現したものであるが創作性の要件が満たされることはない。

データベースでなくても種々のリストは作られ、利用されており、松本清張ドラマリストやケイコとマナブ事件における編集著作物は、時間と費用と労力をかけ、利用がってをよくするために知恵を絞っても、創作性がないと判断され権利として主張できない。

色画用紙見本帳は、商品の紹介及び説明であり、創作性の認められる余地はない。取扱商品を越えて色画用紙の種類を増やし見本帳を充実させれば、権利主張可能となる場合もあろうが、その場合は、もはや見本帳とは

いえなくなってしまう。

(5) 非常に狭い範囲にのみ主張可能な権利

水なし広告、キャッチフレーズ、ネット記事見出し、については、著作物となる可能性はあるが、俳句のように文芸的地位を築いたもの以外は、どのレベルに達すれば著作物となるのか明確に線を引くことは困難である。転職情報事件では、ネット記事見出しよりは長い文章であり、表現方法の創意工夫が認められ著作物とされた。

印刷用書体が著作物となることはあり得るが、ゴナU書体が権利として認められないように、何が権利主張可能なのか不明で、理論としてあっても実際にはあり得ないのかもしれない。

広告用文字書体が著作物となることは、「趣と華」事件で示されたが、情報の伝達手段としての文字ではないことから権利主張可能な範囲は、デッドコピーに近いものに限定される。

カエルの図柄が著作物として保護されるのは、カエルがありふれたよく知られたものであることから、創意工夫を凝らした図柄の具体的態様であり、権利主張できる範囲は非常に狭くなる。

(6) おわりに2点

a) 棋譜の著作物性⁽³¹⁾

棋譜とは、囲碁や将棋の対局の手順を数字や符号で表した記録である。棋譜が著作権法上の著作物に該当するとしても、どの規定から読むか明確ではないが、法2条の定義規程「思想又は感情を創作的に表現したもの」である点であって「文芸の範囲に属するもの」と解することができる。加えて法10条の例示では、その1号に「小説、脚本、論文、講演その他の言語の著作物」とあり、「講演」を例示して「その他の言語の」と規定することから、将棋であれば「先手6二飛、後手4三角成」、囲碁であれば

「黒4の三」のように、言語により表現されたもの又は表現可能なものであるから、「その他の言語の著作物」に該当する。

囲碁の場合、テレビ放送も行われ、新聞にも対局や詰め碁が連日掲載され、囲碁の専門誌も発行されている。テレビ囲碁では、対局者2名と時計係と記録係がおり、別途立会人がいて解説をしている画面が映し出される。対局者は頭の中で考えた手を盤上に石を配置することにより表現するものであり、そして記録係が石の位置を宣言して記録するものである。対局者は、思想又は感情を表現したもの（棋譜）の材料を提供し、それを記録係が記録することにより棋譜が完成するのである。記録係は、決められたルールに則り記録してだけで、そこに、思想や感情が入り込む余地はない。そして、棋譜は対局者各人の寄与を分離して個別的に利用することができないから、共同著作物となる。

記録係がいる公式戦では問題ないが、記録係がいない対局ではどうなるのか。両者の頭の中にだけ、対局の手順が記憶されていて表現されたものが存在しない場合にも、言語により表現しようと思えば表現可能なものであるから著作物の定義、及び例示に該当し著作物といえる。具体例を上げれば、対局後一方の棋士が対局の中に現れた手を基に詰め碁を作成した場合、作成された詰め碁は対局の手順そのものではないから二次的著作物と見ることが可能であり、その場合、原著作者は、表現されたものが存在しなくても対局者の二人と理解することになる。

b) 著作物と進歩性

著作物とは、法2条1項1号に「思想又は感情を創作的に表現したものであつて、文芸、学術、美術又は音楽の範囲に属するものをいう。」と定義し、この解釈を法目的に照らして裁判所が解釈することにより、著作物であったり、著作物とならなかったりする。

著作物であるための判断として、「創作的に」については、次の3要件

が十分条件とはいえないが、必要条件としてあり、この要件を満たさない場合は、著作物であることが否定されることとなる。

- ① 表現がありふれたものでないこと
- ② 代替表現が十分にあること
- ③ 従来のものに比して顕著な特徴を有するものであること

ここで、この3要件を特許制度における特許になる発明と対比させると、表現がありふれたものとは、一般的に知られた表現、あるいは日常用いられている表現であり、公知、公用と言い表すことができ表現に新規性を求めている。代替表現が十分にあれば、その表現の中から最適の表現を選択することは、十分な創作力を要するとの判断であり、容易に創作できないことという、いわば進歩性の要件を求めているともいえる。そして、従来のものに比して顕著な特徴を有するものとは、一般に知られているものや刊行物に現れた表現と少々の相違があっても要件を満たしていることにはならず、著作物といえるためには、十分な効果が必要であることを求めている。

もっとも、特許制度が要求する新規性や進歩性のレベルと違うことは、容易に推察できる。

上記①ないし③の逆は、表現がありふれたもの、代替表現が余りないもの、従来のものに比して顕著な特徴がないものは、このどれかに該当すれば著作物となりえないこととなる。

代替表現が多くあることだけで著作物と認めることは、著作権行使の段階で、同一の表現に留まらず、実質同一の範囲又は均等の範囲など一定の範囲まで広がった権利行使が可能となり、どこまでが権利侵害となるか、見定めることが難しくなることから、代替表現が無限にあることを理由として一律の著作物とすべきではないだろう。⁽³²⁾

特許権では、特許発明に依拠したものでも権利範囲に含まれない限り権利主張はできないが、著作権では、依拠したものであれば翻案・変形によ

り、創作されたものと全く異なる著作物に対して権利を主張できることから、著作物の表現に依拠したものとして訴えられることがあり、その場合、依拠したものではなく独自の創作であることを証明することは大きな負担となることがあるから、無限の代替表現があっても、表現がされたものに価値を見出すことができるか否かで著作物となりうるかどうかを判断すべきである。

芸術の天才といわれる世阿弥が風姿花伝の中で「真似も徹すれば独創になる」といっている。言葉を真似し、文章を真似し、文体を真似し、そして思想を真似することは、上達の近道であり、日本文化の発展のために推奨されるべきものであることから、真似が安易に権利侵害と主張され、創作意欲の委縮にならないように願ってやまない。

注及び参考

※ 著作権法を法と略し、一般的に使用されている略号や省略形を断りなく使用している。

(1) 著作権の発生に関連する規程

ベルヌ条約：第五条〔保護の原則〕

- 1) 著作者は、この条約によつて保護される著作物に関し、その著作物の本国以外の同盟国において、その国の法令が自国民に現在与えており又は将来与えることがある権利及びこの条約が特に与える権利を享有する。
- 2) 1) の権利の享有及び行使には、いかなる方式の履行をも要しない。その享有及び行使は、著作物の本国における保護の存在にかかわらない。したがつて、保護の範囲及び著作者の権利を保全するため著作者に保障される救済の方法は、この条約の規定によるほか、専ら、保護が要求される同盟国の法令の定めるところによる。
- 2) 著作権法第17条(著作者の権利) 著作者は、次条第1項、第19条第1項及び第20条第1項に規定する権利(以下「著作者人格権」という。)並びに第21条から第28条までに規定する権利(以下「著作権」という。)を享有する。
- 2 著作者人格権及び著作権の享有には、いかなる方式の履行をも要しない。
- 3) 第2条1号(定義) 著作物 思想又は感情を創作的に表現したものであつて、文芸、学術、美術又は音楽の範囲に属するものをいう。
- (2) 東京地裁 平成14年7月3日 平成14年(ワ)第1157号 出版差止等請求事件 棄却
- (3) 「顔真卿自書告身帖」事件(最高裁 昭和59年1月20日判決)「第三者が有体物としての美術の著作物の原作品に対する排他的支配権能をおかすことなく原作品の著作物の面を利用したとしても、右行為は、原作品の所有権を侵害するものではない」、「被上告人らの右行為は、被上告人らが適法に所有権を取得した写真乾板を用いるにすぎず、上告人の所有する自書告身帖を使用するなどして上告人の自書告身帖に対する排他的支配をおかすものではなく、上告人の自書告身帖に対して有する所有権を何

ら侵害するものではない」

- (4) 東京地裁 平成11年7月23日 平成10年(ワ)第27729号 損害賠償請求事件
- (5) 東京地裁 平成15年3月6日 平成14年(ワ)第26691号 損害賠償請求事件
- (6) 高松地裁 平成5年(ワ)第311号 高松高裁 平成8年4月26日 平成5年(ネ)第402号 損害賠償請求控訴、同付帯控訴事件
- (7) 東京高裁 平成12年5月23日 平成11年(ネ)第5631号 著作物発行差止等請求控訴事件
原審・東京地裁 平成10年(ワ)第8761号 平成11年10月18日
- (8) 大阪地裁 平成17年7月12日 平成16年(ワ)第5130号 著作権侵害差止等請求事件 棄却
- (9) 大阪地裁 平成20年5月29日 平成19年(ワ)第14155号 著作権侵害差止等請求事件
妹尾堅一郎著「技術力で勝る日本がなぜ事業で負けるのか 画期的な新製品が惨敗する理由」ダイヤモンド社 2009年7月
- (10) 大阪地裁 平成9年3月13日 平成7年(ワ)第6803号
大阪高裁 平成10年2月13日 平成9年(ネ)828号
- (11) 東京地裁 平成10年11月30日 昭和63年(ワ)第1372号 損害賠償請求事件
- (12) 東京地裁 平成9年4月25日 平成5年(ワ)第22205号 著作権侵害行為差止請求事件
法10条1項6号は「設計図をまるまるコピーするだけの権利」(加戸守行「著作権法逐条講義(5訂新版)」p.122)
- (13) 最高裁第一小法廷 平成12年9月7日 平成10(受)332 著作権侵害差止等請求事件
大阪高裁 平成10年7月17日 平成9年(ネ)第1927号
大阪地裁 平成9年6月24日 平成5年(ワ)第2580号、第9208号
斉藤 博 半田正夫「著作権判例百選第3版」有斐閣2001 14「デザイン書体」
- (14) 東京地裁 平成11年2月25日 平成10年(ワ)第12109号 著作権侵害差止等請求事件
- (15) 東京地裁 平成16年3月30日 平成15年(ワ)第285号 著作権侵害差止等請求事件
- (16) 東京地裁 平成12年3月23日 平成11年(ワ)第16101号 著作権侵害差止請求事件
- (17) 東京地裁 平成13年12月18日 平成13年(ワ)第14586号 著作権侵害確認請求事件
- (18) 東京地裁 平成14年11月15日 平成14年(ワ)第4677号 損害賠償請求事件
- (19) 東京高裁判 平成11年9月30日 平成11(ネ)1150
東京地裁 平成10年(ワ)第21662号 損害賠償請求事件
著作権判例百選 8「古文単語語呂合わせ」
- (20) 知財高裁 平成20年7月17日 平成20年(ネ)第10009号 発信者情報開示等請求事件
東京地裁 平成19年11月26日 平成19年(ワ)第9982号
- (21) 大阪地裁 平成21年2月24日 平成20年(ワ)第12703号 著作権侵害差止等請求事件
- (22) 大阪地裁 平成11年9月21日 平成10年(ワ)第11012号 著作権法に基づく差止め等請求事件 平成11年(ワ)第4128号 損害賠償請求事件
- (23) 東京地裁 平成14年12月19日 平成14年(ワ)第2978号 損害賠償請求事件
- (24) 東京地裁 平成15年10月22日 平成15年(ワ)第3188号 著作権侵害差止等請求事件
- (25) 知財高裁 平成17年10月6日 平成17年(ネ)第10049号
東京地裁 平成14年(ワ)第28035号 著作権侵害差止等請求事件

- (26) 東京地裁 平成17年11月17日 平成16年(ワ)第19816号 著作権侵害差止等請求事件
- (27) 最高裁第一小法廷 平成13年6月28日 平成11(受)922 著作権損害賠償等請求事件
- 東京高裁 平成11年3月30日 平成8(ネ)4844
- 東京地裁 平成8年9月30日 平成3(ワ)5651
- (28) 東京高裁 平成13年1月23日 平成12年(ネ)第4735号
- 東京地裁 平成12年8月29日 平成12年(ワ)第4632号 損害賠償等請求事件
- (29) 東京高裁 平成13年10月30日 平成13年(ネ)第3427号
- 東京地裁 平成13年5月30日 平成13年(ワ)第2176号 損害賠償請求事件
- (30) 「鐘がなるなり法隆寺」は、正岡子規「柿食えば 鐘がなるなり 法隆寺」
「蛙飛び込む水の音」は、松尾芭蕉「古池や 蛙飛び込む 水の音」
「月は東に日は西に」は、与謝蕪村「菜の花や 月は東に 日は西に」
「岩にしみ入る蟬の声」は、松尾芭蕉「閑かさや 岩にしみ入る 蟬の声」
- (31) 「著作権法逐条講義」p.118
- (32) 中山信弘著「著作権法」有斐閣 2007年10月 p.52<創作性は表現の選択の幅と捉える>

(本学法科大学院教授)