

## デジタル・ネットワークの基礎知識と 知的財産権処理の実務的対応(その1)

三 山 峻 司\*

抄 録 デジタル・ネットワークに関連する知的財産関係の紛争は激増している。これらの事案に適切に対処するためには、デジタルとネットワークに関係する周辺知識が必要となることは当然である。アナログの場面とは異なったアプローチが必要となる。このようなアナログ処理との異同を意識した基本的な視点から著作権・特許権・商標権・不正競争防止法の各場面でのいくつかの論点について検討を行う。あわせて、デジタル・ネットワークに関して知的財産関係の相談に関連して付随派生的に対応を迫られる一般民事の問題点についても必要な範囲で触れる。また、それぞれの箇所について、最近の関係する判例についても指摘する。

目 次	の種類・正規化・実表・ビュー表・SQL 操作との関係)
1. はじめに (どこに問題意識があるか)	
2. 法的な実務処理にあたってのデジタル・ネットワークの基礎知識	(以上, 本号掲載)
2. 1 一般的な前提的理解	4. 4 オブジェクトプログラムとソースプログラム (複製の立証との関係)
2. 2 一般的特徴	4. 5 アルゴリズム・フローチャートなどの理解
2. 3 ドッグイヤーによる爆発的な普及	4. 6 ソースプログラム相互間の比較について
2. 4 業界間の垣根を乗り越える技術	4. 7 損害論, 謝罪広告など
3. 一般民事の実務処理とデジタル知識等との関係	4. 8 その他の検討点 (パラメータ・ジェネレータの利用による開発)
3. 1 ソフトウェア (プログラム) の開発の債務不履行をめぐる問題 (ソフトウェア開発手法との関係)	4. 9 著作権法制全体の問題
3. 2 ソフトウェア (プログラム) の請負・委託と瑕疵をめぐる問題 (種々のテストとの関係)	5. 特許権の実務処理との関係
3. 3 バックアップと債務不履行及び過失相殺	5. 1 特許発明の定義とプログラム (成立性の問題)
3. 4 データ (コンテンツ) 保護のセキュリティと債務不履行	5. 2 プログラム特許侵害におけるイ号の特定及び権利との対比の問題 (成立後の侵害問題)
3. 5 モニタリングとプライバシーの保護	5. 3 改正された間接侵害規定との関係 (モジュールの意味 / 平成14年改正で物の発明にプログラム自体の特許が認められたこととの関係)
4. 著作権の実務処理との関係	6. 商標権の実務処理との関係
4. 1 著作権法の相次ぐ法改正 (IT 関連) —特に平成9年のデジタル化・ネットワーク化に伴う著作権法の改正 (インターネット対応立法) と平成11年改正について—	6. 1 インターネット上の商標権侵害問題
4. 2 インターネット上の著作権侵害問題	
4. 3 データベースと著作権問題 (データモデル	

\* 弁護士・弁理士 Shunji MIYAMA

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

6. 2 メタタグ問題
6. 3 商標権侵害の本質に関する侵害概念の再考
7. 不正競争防止法の実務処理との関係
  7. 1 インターネット上の不正競争防止法違反問題
  7. 2 デジタル情報と不正競争防止法上の営業秘密情報の「管理性」の問題
  7. 3 ドメイン名と周知著名表示
8. デジタル・ネットワークにおける知的財産権法の交錯問題
  8. 1 プログラムの著作権法と特許法の法的保護
  8. 2 著作権と特許権との交錯領域の諸問題
  8. 3 不法行為論
9. 結びにかえて

(以上、4月号掲載予定)

## 1. はじめに(どこに問題意識があるか)

法的な実務処理にあたっては、当該処理の対象となる分野の関係知識が必要なことは言うまでもない。

知的財産法分野で言えば、特許侵害事件においては当該特許発明の技術的知識の理解が不可欠であり、商標法や不正競争防止法における分野では、商品・役務に関する当該商品の有する商品特性や消費者の購買慣習の研究、あるいは表示の類似性や誤認混同の虞の認定における証拠収集活動においては、アンケート手法や認知に関する隣接分野の知識は、きわめて有益な示唆を我々に与える(もちろん、経営診断やマーケティング手法を法的紛争に利用できるような工夫、例えば、証拠価値として耐えうるか、あるいは本証としての提出か反証としての提出か等の訴訟技術面からのスクリーニングが必要であることは言うまでもない)。そのようなことを考えれば、処理の対象となる当該分野の関係知識が必要なことは容易に理解できよう。

本稿では、上記の問題意識の上で、デジタルとネットワークに関する周辺の基礎知識、そ

れもマニアックな局所的な詳細知識を問題とするのではなく、この種の事案を処理するのに必要となる前提知識という程度のもを持って、全体を見通すような視点を意識して、著作権・特許権・商標権・不正競争防止法等に絡む幾点かに焦点を合わせて、実務的対応を考える。そして実務処理との関係で、周辺知識の動員が、どのように必要かを考察してみたい(また、そのような前提知識のもとで、依頼者とのコミュニケーションをはかるのでなければ、技術的な側面を通じた法的な問題の所在を理解するにも、実際上は、相当の時間を要するのではなかろうか)。

## 2. 法的な実務処理にあたってのデジタル・ネットワークの基礎知識

法分野別の個別の問題指摘については、第3章以下で触れるとして、ここでは極く概括的な点だけを、簡単に指摘しておきたい。

### 2. 1 一般的な前提的理解

#### (1) デジタル化

デジタルという言葉が、アナログに対置して使用されるのは言うまでもなく、情報の表現形式(記述法というプログラム各言語におけるルールと誤解が生じるので「表現形式」の言葉を使用する)の違いによる。そして、これが最も重要な点である。

デジタルは情報を1と0の2値のデータで表現処理する。デジタルでの表現は、2進数表現(勿論、コンピュータ[CP]上でのまとまったデータのやり取りのために、2進数の塊として8進数、16進数等が採用される)で、いわゆる、このような機械語はCPには解っても、人間には理解できない。機械語のレベルはビットやバイトという単位の形式で表され、機械の動作レベルでは電圧の大小(0ボルト・5ボルト)で、回路表現ではONとOFF、数値表現では0と1

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

といった二者択一のそれぞれの組合せ（例えばレジスタやSRAMでは1ビット情報の記憶にフリップフロップ回路が使用される等）で、表現して機能させる。記憶容量のように非常に大きい値を表す場合には、M（メガ）・G（ギガ）・T（テラ）、処理時間など非常に小さい値を表す場合には、 $\mu$ （マイクロ）・n（ナノ）・p（ピコ）などの補助単位が使われ、MIPS（CPUの性能計算としての1秒間に実行できる命令実行数）やFLOPS（1秒間に何回の浮動小数点演算ができるか）あるいは、bps（データ伝送速度、1秒間に伝送可能なビット数）やdpi/ppi（解像度、ディスプレイ上の1インチ当たりのドット数で画像データの情報量）等々、2値表現を前提とする演算処理で取り扱いが進んでいく。

デジタル化は、表現形式の置換えを意味する。例えば、音声のようなアナログ信号をデジタル信号に変換するには、PCM（パルス符号変調方式）を用いて、標本化（サンプリング）→量子化（標本化したデータを整数値にする）→符号化（整数値を符号化＝デジタル化する）という過程をとって行われる。音の連続した信号の時間を区切って分割する数値が細くなる（サンプリング周波数の値が大きくなる）程に元のアナログ音に近づいて忠実に再現できることになる。画像のアナログ情報は、ドット（画素）に分解し、各ドットに対する色や濃淡情報を数値化する。単位当たりのドット数を増やせば鮮明に再現できる。

要するに、文字・音・色・静止画や動画などの画像等の情報（コンテンツ）は、デジタル形式で表し得るので、情報を対象とするすべての法分野（契約・不法行為のほか、企業防衛に関する一般の法分野等々）においてデジタル化は大きな影響を与え、知財分野だけに限られないことは言うまでもない。「情報」の中で知的財産法制の網の目をくぐる（各知的財産権法の要件のフィルターを通過する）一部分のみが、知的

財産法と関係して取り上げられるに過ぎない。

## (2) ネットワーク化

情報の記載が0と1の2値のデジタル形式で表現できるようになり、デジタル情報交換のやりとりにおけるプロトコル（通信のルール）が決まれば、この信号を有線あるいは無線のネットで相互のCP（ノード＝ネットワークの中継点、拠点）間において利用して情報の共有や送受信をスムーズに行えるようになる。ここで、インターネットとの関係をあわせて理解することが必要となる。

加えて、デジタルデータ形式の文字・音・映像等のデータ保存・圧縮技術や伝送路を含むデータ伝送技術が進むことによって、より大量の情報をより迅速にネット上でやり取りすることが出来るようになる。

情報（コンテンツ）が、デジタルという形式を採って、ネットワークシステムと結び付くというデジタル・ネットワーク化によって、様々な法的問題が発生する。社会における情報のフローが考えられないような劇的な変化を起し、知的財産法制の枠だけに止まらず、現代の法システム全体の見直しを迫る問題となっている。

このことは、インターネット紛争の法的問題として、デジタル・ネットワークの特徴を反映した法的紛争における様々な紛争の様相（民事＝告発情報・プライバシー侵害・顧客情報の漏洩・名誉信用毀損・業務妨害など／刑事＝猥褻凶画・ノミ行為・詐欺・ネズミ講・薬物・業務妨害・データの社外持ち出しなど／デジタル・ネットワークの仕組みに由来する法的紛争＝ドメイン名をめぐる紛争・プロバイダー責任・ハッカー・暗号など）と事件数の激増傾向にはっきりと現れている。

また、関連する法律や立法・法改正の動向などにも目配せする必要がある（例えば、「児童買春・児童ポルノに係る行為等の処罰及び児童の

## ※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

保護等に関する法律」, [ホームページに載せるポルノ画像も刑事罰対象], 「電子署名及び認証業務に関する法律」, 「不正アクセス禁止法」, 「風営法」の改正=映像送信型風俗特殊営業への法規制, 「公証人法」の改正=電子公証制度, 「著作権等管理事業法」, 「プロバイダー責任制限法」等々)。

### 2. 2 一般の特徴

#### (1) デジタル化による特徴

第1に, デジタル情報の「大容量による蓄積保存可能性」という特徴がある。

コンピュータ [CP] の必須の補助記憶装置である磁気ディスクのHDは年々大容量化し, リムーバルメディアは, FDからMOやCD, DVDと容量も今後増々大きくなっていく。大容量による蓄積保存の傾向は, 一層進むことは明らかである。

各企業はいかに大容量の情報をコンパクトな端末で迅速かつ安全に送信できるかという技術競争にしのぎを削っているといってもよいであろう。

第2に, 「複製の容易性」が挙げられる。

文字・音・色・静止画や動画などの画像等の情報(コンテンツ)が, デジタル形式でCPに格納されると, CPの処理能力の飛躍的な向上に伴って, 迅速かつ大量の情報が容易にコピーできるという状況を生む。媒体がFDであれMOであれCDやDVDであれ, あるいはCP内のHDであれデジタル形式であれば, 大量の情報を瞬時に複製することが出来るという状況を生んでいる。アナログ形式では, 紙という媒体にコピー機で, あるいはテープという媒体に録音機でコピーしていた。これとは比較にならない程, 簡易迅速に大量の情報が複製できるようになっている。

そして, データの保存圧縮技術は, より大量迅速に複製が実行できる状況に, 拍車をかけて

いる。

第3に, 「改変修正増減(加工)の容易性」ということが言える。

情報のデジタル化は, 情報(コンテンツ)を容易にCPで修正できることを可能とした。著作権法における著作権者の改変権とか修正権という権利の働く場面が格段に増える。著作権法はアナログ情報を念頭に改変修正増減や翻案等の概念を組み立てている。情報(コンテンツ)の内容がプログラムの場合とそうでない著作物の場合とで, 著作権法は修正増減を許容する範囲に差をつけている(複製・翻案につき著47条の2第1項, 同一性保持権につき著20条2項3号)。しかし, それは限られた範囲でのプログラムのカスタマイズやグレードアップに関する局面での対処であって, デジタル情報全体を前提としたアプローチとは言えない。

付言するに有名俳優の画像をCPに取り込み, 頭部だけを利用して, 他の身体部は別の画像を組み合わせる。それをネットで流す。簡単に一般の人がそういう修正改変ができてしまう。猥褻画像と組み合わせたことが問題となり新聞などでも逮捕者が出たという記事を目にする。

デジタル情報が著作物であれば, 著作権法のフィルターを通して, 修正・改変権や著作者人格権(同一性保持権)によって規制できる。しかし実在人物で修正が加えられると, 現象は全く同じでも著作権のフィルターは通らずパブリシティという人格権や名誉毀損などの側面の問題になる。著作権法とその周辺の法律というものの整合を含めた処理が必要となる。

第4に, 「複製改変物の非劣化性」ということが挙げられる。

デジタル情報の記録は, 保管性や耐環境性に優れ, データの長期保存にも劣化が少ない。記録媒体と焼き付け方にもよる。例えば, 磁気ディスク装置(FDやHDなど)では, 磁性体を塗った硬質の素材(アルミニウムや合金やガラス

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

素材など) を使用し、磁気ヘッドによりディスク表面を磁化してデータの読み書きを行う。また、光ディスク装置のCD-RやCD-RWの記録の仕組みは、CD-Rでは、ディスク記録面に塗布された有機系色素をレーザー光で分解し、化学変化を起こさせて変色した点(ピット)で記録し、レーザーの反射率を変化させることで読み取る。CD-RWでは、記録面に相変化金属素材を用い、レーザー光の強度を変えることで結晶・非結晶(アモルファス)状態の変化した部分をつかって記録する。MO(光磁気ディスク)の記録原理は、書き込み方法はレーザーによる加熱及び磁界の付加であり、読み取りには、磁化の方向によるレーザー光の反射の変化を利用する。ZIPやDATあるいはDVD-RAMやDVD-RWなども記憶原理の方式は様々であるが非劣化性がある(これらは一般論であり、実際には例えばCD-RやDVD-Rなど現実には有機色素のシアン系に耐光剤を入れるか入れないか、あるいは製造上のバラツキなどによりデータの劣化は思いの外進むことがあるので、データ保存の信頼性を高めるために複数の保存策を講じる必要がある)。

これは、複製物がもとの物と同じ品質を次々生み出していくことを意味している。

## (2) ネットワーク化による特徴

その特徴の第1に、情報のネット上における「公然性」が挙げられる。

アナログのレベルでは、コピー機で情報を紙に何百枚、あるいは何千枚刷り、さらにそれを現実に配布するという程度であったが、デジタル情報がネット(インターネット)に乗ると、世界中の何十万、何百万の人がアクセス可能となり、不特定多数の人に対する「公然性」がアナログ情報とは比較にならない程に進んだ状況を生んでいる。

このことを象徴的に示す判決の一つとして神戸地方裁判所(平成11年6月23日判時1700号99

頁)がある。この事件は、眼科医が、氏名・職業・診療所住所及びその電話番号の個人情報をパソコン通信ネットワーク上の掲示板に無断で掲載されたとして、掲載した相手方に不法行為による損害賠償を請求した事案である。その結果、無言電話等の嫌がらせ電話を受け、「なりすまし」による注文しない商品が送られて来るなどの被害を受けた。掲示板には侮辱的発言が書き込まれたわけではない。また、上記の個人情報は、地域別の職業別電話帳に広告掲載されていたという事案である。裁判所は「ネット上の掲示板は、…一定の情報を不特定多数の者に簡易迅速に伝達できるという性格を有し、…本件のような個人情報のネット上の掲示板における公開は、それを特に眼科医における診察を希望する目的など全くない多数の者にまで簡単に目にするのできるようにするものであって、右電話帳に記載される場合とは比較にならないほど大きな、悪戯電話や嫌がらせ被害発生の危険性をもたらす恐れあるものと認められる」と指摘して、プライバシーの侵害(不法行為)を認め、損害賠償を認めている。

「公然性」は、著作権侵害の場面では、複製権侵害による損害が甚大になるという深刻な事態を生むことを示している。

第2に、情報の「容易発信性」(伝達の容易性)が挙げられる。

個人が自分で各人のノードからネットを通じて、容易に情報を世界に向けて発信できるという状態になっている。新聞社等に駆け込んで、「他人が私の著作物をまねしている」というようにメディアを通じなくても、個人が直接発信できるという状態が現出しているのである。

告発情報にその好例が見られる。ビデオデッキの修理の対応が悪いとか、自動車販売会社の車の修理ミス、あるいは小学校に通う長男がいじめにあったとホームページで掲載する。会社側で対応に出た担当者の音声もインターネット

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

で流す。それがネットに流れると、当該サイトに1日に何百何千件というアクセスがあって、社会的な問題になり、考えられなかったりアクションが起こるといった状況になっている。そのような情報は、自分の部屋から簡単に発信できる。誰のチェックにもかからないので、ネットにおけるモラル問題（ネチケット）としても取り上げられているのは知られているとおりである。

第3に、「匿名性」や「調査の困難性」が挙げられる。

「匿名性」や「調査の困難性」といった点は、知的財産権侵害問題における侵害者は誰かという追及が困難であることを示している。海外サーバやフリーメールの利用あるいはプロキシサーバやDHCPサーバの介在あるいはNAT（Network Address Translation）機能やIPマスカレード機能の技術的な問題の介在もある（刑事告訴手続・捜査については、「インターネットにおける著作権侵害」編著・社団法人コンピュータソフトウェア著作権協会／発行所・警察時報社）。そこで、情報発信者を直接捕捉しにくいので、情報伝達の関与者の立場にあるプロバイダの責任問題（ノーティステイクダウン）が併せてクローズアップされてくる。

プロバイダ責任制限法は平成13年11月に成立し平成14年5月から施行されている。

2ちゃんねる動物病院事件（控訴審・東京高平14・12・25最高裁HP下級裁，原審・東京地判平14・6・26最高裁HP下級裁）は、匿名による掲示板への名誉毀損記事につきプロバイダの削除義務と同義務違反による損害賠償責任が問題となった。削除されない場合における名誉毀損記事が不特定多数人の閲覧し得る状態における不利益というネット上の利益衡量における特殊性があったと思われるが、プロバイダの削除措置を講ずべき条理上の義務を認め損害賠償の一部を認めている。

パソコン通信サービスのフォーラム上の匿名の名誉毀損書き込みが問題となった事件に、ニフティサーバ「本と雑誌のフォーラム」事件（東京地判平13・8・27判時1778号90頁）とニフティサーバ「現代思想フォーラム」事件（控訴審・東京高判平13・9・5判タ1088号94頁，原審・東京地判平9・5・26判時1610号22頁）がある。前者は、パソコン通信上の表現行為の特性における名誉毀損判断の検討方法を示し、プライバシーを侵害した不法行為はないとし、プロバイダの責任を否定した。後者は、原審では、名誉毀損の成立とシスオペの条理上の削除義務及びプロバイダの使用者責任を認めたが、控訴審では、シスオペの削除義務とプロバイダの使用者責任を否定している。

プロバイダ責任制限法の施行後における同法の発信者情報開示に関する判例として、Yahoo事件東京地判平15・3・31判時1817号84頁（開示が命じられた）、So-net事件東京地判平15・4・24金商1168・8（経由プロバイダにつき請求棄却で開示が命じられなかった）、発信者情報開示請求事件東京地判平15・9・17最高裁HP下級裁（経由プロバイダにつき開示が命じられた）がある。

法的責任として、プロバイダの責任を論ずる前提として、電気通信事業法も関係し、判例においても同法が問題となることがある。一般人の利用者は、インターネットサービスプロバイダ（ISP）のサーバからインターネットの利用に入るが、電気通信サービスの提供は、電気通信事業法によって定められた電気通信事業者により行われる。第一種電気通信事業者（許可制）・特別二種通信事業者（登録制）・一般二種通信事業者（届出制）に分かれる。ISPの種類にもよる。第一種電気通信事業者から回線を借りるVANがある。

このようにコンテンツ（情報）のネットワーク上の流通形態には、これまでのアナログ情報

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

と比べると劇的な変化がある。著作権侵害が一瞬・大量に為されるのもデータ形式と伝達手段が、従前とは全く異なる仕組の下にあるからである。この劇的な変化をデジタル革命や「Dの時代」という人もいる。DはデジタルのDでもあり、バイオ・遺伝子のDNAのDである。

### 2.3 ドッグイヤーによる爆発的な普及

デジタルとネットワークの技術は6,500万年前にユカタン半島に巨大隕石が落ちて、恐竜が絶滅した衝撃に匹敵するほど現在の社会情勢に激変を与えていると言われている。しかもその進行は、7年が1年分ぐらいの「ドッグイヤー」のスピードで日進月歩で進んでいる。

1970年代のアーパネットの開放、表計算ソフトやデータベースソフトあるいはワープロソフトといったソフト面とパーソナルコンピュータやワークステーションの普及といったハード面によるEUC（エンドユーザコンピューティング）の普及、ユビキタス社会の到来と実に劇的に急激な変化を遂げてきている。

デジタル・ネットワーク技術といっても、規格化・標準化・データの保存圧縮技術・データの転送技術・暗号技術・ハードのコンパクト化等々相互に利用応用できる技術や環境が整備され、それが一層この分野の爆発的な進捗に拍車をかけている。この分野においては、ある技術の結果そのものがさらにその過程の技術促進を一層に進めるというジャレッド・ダイヤモンド教授の言う、技術の自己触媒の過程を極めて短期間の内に地で行くような様相を呈している。相互の技術移転や技術の適正な開放の仕組みを用意しておく必要がある。

急速な技術促進に法の対応がなかなか追いつかないという例もまま見受けられる。例えば、サーバが介在するナップスターやファイルローグ型（これらの型の侵害事案については、音楽交換ファイルと送信差止に関する音楽配信訴訟

として、ファイルローグ事件東京地決平14・4・9、東京地決平14・4・11判時1780号25頁、東京地判〔中間判決〕平15・1・29最高裁HP知財など）ではなく、各ノード間をバケツリレー式に探索して目的物をヒットさせて複製する「グヌーテラ（Gnutella）」「スワプー」型のソフトウェアに対する有効な著作権の保護対応策が次の問題となっている例などに如実に表れている。P2Pネットワークに対する対処が重要な課題となっている（米国ではアメリカ・レコード産業連盟〔RIAA〕が2003年9月にKazza, Guntellaなどのサービスによってレコードの大量ファイル交換を行っていた261名のファイル交換システムユーザーに対し、ダウンロード及び頒布の差止及び損害賠償を提起した）。

### 2.4 業界間の垣根を乗り越える技術

情報がデジタル化されると、アナログ情報とは異なり、情報を載せる媒体による差がなくなる。アナログの形式では文字情報は紙媒体に載って、出版社や雑誌社という事業体を通じて発信された。音楽は、レコードやテープという媒体に載って大衆に向けて発信され、写真や影像是フィルムとかネガという媒体を通じて、ときには映画会社や配給会社などを介して我々の目に入ってきた。著作物に応じて、それぞれの媒体を対応してある程度考えることができた。従って、アナログ著作物の著作権法による規制は、著作物の載る媒体を規制することによって、著作権の保護をはかるというアプローチがとれたわけである。

紙、レコード、テープ、フィルムなどの媒体を通じて、著作権者の権利を保護してきたのがアナログ時代の行き方であった。

ところで、デジタルという2値のデータで情報を表現する技術は業界の壁を突き崩す力を持っている。デジタル情報による記載方法では、文字とか、音楽とか、写真というものを媒体と

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

の関係で対応して考える必要がなくなるからである。即ち、文字も音楽も写真も0と1あるいはONとOFFといった2進数データによるコード化という同一形式で表現処理できるからである。この2値の、1と0のデータのレベルでは、文字も、音楽も、あるいは写真・映像というものもビットやバイトという単位の形式で存在することになる。そうすると文字情報は紙媒体で出版社が取り扱っていた、音楽はレコードでレコード会社が行っていた、というところにも影響が出てくる。写真業者が出版に進出してきたり、出版社が音楽業界に進出することは技術的な面では、ハードルが低くなり、業界間の垣根が高くはなくなってきたといえる<sup>1)</sup>。

業界間の垣根を崩す大きな要因がこのデジタル化技術にあるわけである。著作権の処理もそれに即応した業界におけるノウハウというものを知らないとして著作権処理ができない側面があった。デジタル化が進むことにより、そういうノウハウによる壁も従来と比較すると少なくなりつつある。

### 3. 一般民事の実務処理とデジタル知識等との関係

本稿では、知的財産権との関係がテーマなので、一般民事との関係に多くの紙数を割くことができない。しかし、知財関係の処理をする過程で、しばしば遭遇する一般の民事問題に関連して、ここではデジタル・ネットワーク知識との関連で簡単なコメントを付して参考となる判例を挙げておく。

#### 3. 1 ソフトウェア(プログラム)の開発の債務不履行をめぐる問題(ソフトウェア開発手法との関係)

ソフトウェアの開発過程の債務不履行が問題となるときは、ソフトウェア開発手法を把握しておく必要がある。

ウォーターフォールモデルやプロトタイピング(試作品)モデルあるいはスパイラルモデルなど典型的な開発手法の有ることを前提に、問題となっている当該の開発のどのような段階のどのような点の不履行が論じられているかを明らかにしなければならない。

例えば、試作品ができているからと言って、開発が相当段階まで進んでいるなどと誤解してはならない。プロトタイピングモデルの開発手法では、まず試作品(使い捨て型と拡張型がある)が作成されるので、初期段階といってよく、ウォーターフォールモデルの開発手法では、プログラム設計(プログラミング)が一応終わっている段階と考えられるので、相当進捗している段階である。従って、どのような開発手法の中での試作品であるかを掴むことが肝要である。

一般的によく採用されるウォーターフォールモデルにあつては、基本計画(要求定義)ー外部設計ー内部設計ープログラム設計(プログラミング)ーテスト・検収ー運用の各開発工程の意味と作業内容を理解した上で、どの段階における不履行が問題となっているかを把握することが大切である。

また、開発契約を行う際の金員の段階的支払いも、上記の開発工程ごとに支弁するような内容にすることが合理的で紛争を未然に防ぐ有効な方法であろう。各開発段階における進捗の確認は、比較的容易であり、その進捗の確認に応じて、段階的成果に応じた支弁は合理的だからである(各設計の終了時点で作成者と複数の関係者がレビューを行う「ウォークスルー」や専門のモデレータが責任をもって討論を行う「インスペクション」などのテスト技法のあることを知っておくことも役に立つ。ウォーターフォールモデルでは、下流のフェーズ[工程]へ行くほど仕様変更が難しく、費用もかかる。どの時点で、どのような変更修正を誰の指示で余儀なくされたかを把握することも大切である。設



## ※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

計の誤りの発見が遅れやすいことも特徴で、大きな問題に発展することもある)。

システム開発を依頼する場合の契約書や各段階における開発費用の支払い、あるいは、開発経過の中で開発者と委託者間でトラブルになったような場合にもどのような開発手法のどの段階の開発工程でトラブルとなっているかを的確に把握して初めての的確なアドバイスが可能となる。

開発手法を知り、どのような手法の下に開発が進んでいるかを前提に依頼者からの聴取りや開発に関する契約書の作成を行うことが実務家にとっては重要である。依頼者にはこの辺の前提を案外と意識した対応がとられていないことが珍しくない。注意が必要である。

幾つかの参考となる判例をあげておく。

juku-Net 事件 (東京地判平14・9・17最高裁HP)は、インターネットを使って学習塾の生徒が利用する勉強プログラムの製作請負においてプログラム請負代金支払義務との関係でプログラムが未完成であるか否かが問題となった (具体的な認定に関し敷衍できる点は少ない)。また、富士ソフトウェア対日本エス・イー事件(東京地判平7・6・12判時1546号29頁/判タ895号239頁)は、プログラムの開発委託の業務内容と委託代金の増額請求におけるシステムの仕様変更・追加作業の合意があったか否かが問題となった事案である。これらは、よく発生するトラブルの類であり参考となる (この外に仙台高判平4・4・21判タ811号140頁、大阪高判平3・5・29判タ780号203頁、東京地判平3・2・22判タ770号218頁、東京地判平2・3・30判時1372号101頁など)。

システムコンピュータソフト欠陥事件 (広島地判平11・10・27判時1699号101頁)は、基幹業務システムソフトの開発請負契約の債務不履行が認められている。

珍しいものでは労働者派遣契約に基づきコンピュータソフトの開発の為に派遣された労働者

が派遣先企業のソフト開発を遅延させたことにより、損害賠償を派遣元に認めた東京地判平9・12・26判タ1011号178頁がある。

### 3. 2 ソフトウェア (プログラム) の請負・委託と瑕疵をめぐる問題 (種々のテストとの関係)

(1) 前項で述べたソフトウェアの開発の債務不履行問題とも一部重複するが、「瑕疵」があるか否かについて、モジュールの単体テスト (ホワイトボックステスト) の外に開発の各工程において種々のテストのあることを理解しておくことは役に立つ。テストの種類を知り、これらテストが、適宜の時期に、適切に実施されていたか否かを確かめる必要がある。

テストには、単体テストが完了したモジュール同士を組合せて行う結合テスト (トップダウンテスト・ボトムアップテストやブラックボックステスト)、システム規模で実際の機能や性能が要求された仕様を満たしているか否かに関する機能テスト・性能テスト・負荷テスト・操作性テスト等、利用者側からの運用に関する承認テスト・導入テスト等のほかに、修正・変更に際して行われるレグレッションテスト等があり、これら諸テストを組み合わせて行われる。

開発者は、いわゆるプロで、発注者側が技術的に素人 (建築における設計監理者のような仕組みがない) で、知識を有していないこともままあるので、プログラムやシステムが要求された仕様を満たしているか否かにつき、開発工程と対応するテストの種類と内容を知ったうえで、法律的な委託業務や仕事完成義務の履行の程度を検討することが必要である。

また、開発の各工程の各段階において、どのようなレビュー (ウォークスルーやインスペクション) が行われていたかについても確認しておく方が良い。この点で、レビューのし方についても事前知識があるにこしたことはない。

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

(2) 凌駕・EOS システム事件（東京地判平6・1・28判時1515号101頁）は、コンピュータ・システムの情報処理業務委託契約に基づくシステム構築に関して債務不履行が問題となった。ホストコンピュータをオンラインで結んで共同利用するシステムで、ユーザが端末に伝票データを打ち込むとホストコンピュータが、データ処理の上、売上統計等に変換加工して端末に伝送するというシステムで、操作は画面上対話方式で行い、利用者資格チェック等による機密保持対策が講じられるというものであった。このシステムの性能がパンフレットの記載内容等と異なったこと等が欠陥かが問題となった。判決は「仕様書のほかに右パンフレットの記載も前提として凌駕システムの性能や欠陥の有無を判断するためにあたっては、パンフレットの表現の一語一句にとらわれることなく、その基本的な記載内容との比較において欠陥の存否を論じるのが相当である。」として「ガイドメッセージの不親切が契約の解除原因にあたるべき欠陥であるというためには、当該システムの一般的利用者を基準として、使用に堪えられないほど不親切であることが必要であると解するのが相当である。」としている。性能評価や欠陥を何を基準に判断すべきかを考えさせる事案である。

フロッピーディスクドライブ不良事件（東京地判平8・7・11判時1599号99頁）は、新聞販売店用顧客管理ソフトの売買における納品物の瑕疵内容の通知と代替品との交換・修理措置をとったことが瑕疵ある状態を解消し売買基本契約上の義務違反とならないかが問題となった事案である。債務不履行責任を負えないとして請求を棄却している。

### 3.3 バックアップと債務不履行及び過失相殺

(1) パソコンのデータ保存容量を増大する際に旧ディスクから新ディスクへのデータ移転の

過程で旧ディスク内のデータを消去したことによる損害賠償に関し、原告がバックアップしていなかったことを過失相殺として認めた事案にハードディスクデータ消滅事件（広島地判平11・2・24判タ1023号212頁）がある。原告がパソコンに詳しくデータ消失の危険を予見できたと認定しているが、パソコン知識にまで言及する必要があったか、あるいは業者側のデータ保存作業は、（発注者の協力が要としても）どこまで要求されるかも検討する必要がある。

また、レンタルサーバ内のファイルのデータを消滅させた事案につき、プロバイダ事業者にファイルに関する注意義務として、ファイルを損壊又は消滅させないように注意する義務を認め、原告にはバックアップ等の措置をとっていなかったこと等から過失相殺の規定を適用したレンタルサーバデータ消滅事件（東京地判平13・9・28最高裁 HP 下級裁）がある。

この際にファイルの特徴に合わせたフルバックアップや差分バックアップなどのバックアップの方式あるいはジャーナルファイルを利用したロールバックやロールフォワードなどのデータベースの回復方法に関する知識があればより理解が進む。

(2) 上記と関連して、システムの管理者側の債務不履行や過失相殺の有無を検討する際には、管理者側として、どのような内容の高信頼化システムを採用していたかが問題となることも考えられる。これに関して、どのような高信頼化システムがあるかについての仕組みを知っておくと便利である。磁気ディスク装置の障害対策としての RAID やミラーリングあるいは二重系システムとしてのデュアルシステムやデュプレックスシステムなどを採用すべきであったのに採用していなかった等、これらの対応やシステムの採否や内容が議論になる可能性がある。

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

### 3. 4 データ (コンテンツ) 保護のセキュリティと債務不履行

(1) セキュリティは、ハードの故障やデータの破壊あるいは漏洩などハードウェアとソフトウェアの両面からの対策が必要となる。

ハード面からは RAID の概念やミラーリングやデュプレキシングなど、ソフト面からはアクセスを許す利用者管理やアクセス状況を管理するアクセス管理が検討される。アクセス管理については、不正競争防止法の営業秘密の項で触れる。

データの保護のセキュリティ管理に関しては、この外に前提知識として、秘密かぎ方式と公開かぎ方式の基本的な暗号方式（あるいは、これら方式を複数利用して（二重に暗号をかける方式など）や公開かぎ方式の応用としての電子署名（デジタル署名）と電子認証の仕組み、あるいは、暗号文の方式の考え方（例えば、アルファベットを N 字分ずらすシーザ暗号や文字列をブロックに分けブロック内の文字列の位置を転置する配置式暗号など）などを知っておくと便利である。e-コマースやバーチャルショップにおける電子取引などで、インターネットのセキュリティにおいて何が出来て何に限界があるか、「なりすまし」や身元確認と認証等を具体的に論じる前提として、どのような種類のセキュリティによって何が保証され、何が不備なのかを理解することが必要である。

また、CP ウィルスの対策もウィルスの種類（文書ファイルなどを開くと自動的にマクロ機能が働いてマクロが実行される結果、感染するマクロウィルスが代表的であるが、その他にプログラムウィルス・ブートセクタウィルスなど）や感染経路に即した各企業対応が必要である。ファイアウォール機能をもつソフトウェアの導入や社内向けのセキュリティガイドラインの設定などが必要である（例えば、ウィルス対策の

責任者を置く、あるいはソフトウェアのインストール前にウィルスの有無を確認する [インストール後にウィルスを検出してもインストールに使用した媒体からの感染か、すでにパソコンが感染していたか判別できない]、ソフトウェアのセキュリティホールを悪用するウィルスに対する修正プログラム [パッチ] の配付、パスワードの適切な作り方や有効期限を設定して定期的にパスワードを変更してログインできない仕組みを作る [パスワードの漏洩に備える]、異常終了した場合は、チェーンメールなどを絶対に使用せず、パソコンをネットワークから切り離し、電話でシステム管理部門に連絡するなど)。

(2) データセキュリティに関する参考事案として次のものを挙げておく。

雑誌購読者のデータを取めたアドレステープを何者かにコピーされたことによる履行補助者の介在する事案における善管注意義務違反が認められ損害賠償が認容された日経マグローヒル事件（東京地判昭48・2・19判時713号83頁／判タ289号155頁）や宇治市が住民基本台帳データを使用した乳幼児健診システムの開発業務を委託していた委託先の従事者の不正コピーによる販売流出が、住民からプライバシー権侵害として使用者責任を問われ、使用者責任が認められた事案である宇治市住民基本台帳データ不正漏えい事件（大阪高判平13・12・25最高裁 HP 下級裁）がある。

これらの事案は、案外よく見られるもので、システムの機能の問題ではなく、データを取扱う担当者の意識と担当部におけるデータの取扱い運用が甘いことに起因している。データの取扱いエリアの限定、データの保管場所と保管責任者・保管鍵の受け入れ管理者・エリアへの入出者の限定とチェック、違反した場合の措置などを取り極めておくべきである。再委託は下請を利用する場合にも、これらのポリシーを明確

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

にしている先であるか否かを確認することが大切であることは言うまでもない。

このような事案からは、小型軽量化の進んだパーソナルコンピュータの盗難防止対策やカメラ付き携帯電話の特定エリアへの持ち込みの制限対策も重要な安全対策であることがわかるであろう。

セキュリティに関しては、平成12年2月13日に施行された「不正アクセス行為の禁止等に関する法律」が関係する。同法違反・電気通信事業法違反に問われた事案も出てきている（不正アクセス事件・高松地丸亀支判平14・10・16最高裁 HP 下級裁）。

### 3. 5 モニタリングとプライバシーの保護

職場におけるインターネットの私的な使用を防止するために、従業員の利用状況をモニタリングした際のプライバシー侵害に関する問題がある。

監視の必要性和その程度が社会通念上相当範囲の監視か否か(逸脱した監視ではないか)、会社施設上のネットを利用した私的メールのプライバシー性や監視の違法性阻却、さらに就業規則上におけるモニタリングの告知とモニタリングすることの従業員への周知などが問題となる。この問題は、労働法の使用者の業務指揮命令権の視点からアプローチすることも出来る。

社内メールの送受信の監視と閲覧がプライバシー侵害になるか否かが問題となった参考判例として、電子メール無断モニタリング事件（東京地判平13・12・3労働判例826号76頁）、日経クイック情報電子メールモニタリング事件（東京地判平14・2・26労働判例825号50頁）がある。社内の私的メールを利用したセクハラ行為等についての送受信や誹謗中傷メール等に対するモニタリングがプライバシーの侵害にあたるか等が問題となった。いずれも不法行為に基づく損害賠償を否定している。

なお、電子メールの利用が解雇理由と関係して問題になることもある。京都テクノシステム事件（大津地決平12・9・27労働判例802号86頁）は、会社名をあげて電子メールを投稿したことが会社の社会的信用を失墜させたとして解雇理由の一つとなるかが争われた事案であるが、被解雇者によってされたという十分な疎明がないとして解雇を無効としている。

## 4. 著作権の実務処理との関係

### 4. 1 著作権法の相次ぐ法改正（IT 関連）

—特に平成9年のデジタル化・ネットワーク化に伴う著作権法の改正(インターネット対応立法)と平成11年改正について—

平成9年改正における、(1)自動公衆送信権(インタラクティブ送信)・送信可能化権、(2)社内LANでのコンピュータプログラム送信に係る権利、については、以下のように理解できる。即ち、デジタル情報は、CP内では、0と1の2進数形式でオブジェクトプログラムの形式で記憶装置に記録され、あるいは情報のやり取りが行われる。記録領域もメインメモリ(主記憶)に使用されているハードディスクや、より高速であるが容量の小さいレジスタあるいはキャッシュメモリに格納保存される。ある程度の期間にわたり記録されることもあれば、作動時や他のコンピュータとの通信のために一時的にデジタルデータを記録するなどデータの格納(記録)態様は様々である(さらにデータ構造に関係して言えば、データの格納方法が、レジスタと主記憶等では異なる。主記憶内ではリスト構造が考えられるが、レジスタ上では命令の取出しと実行の際のアドレス指定方式などが問題となる)。ICメモリの種類から言えば、RAMに記録されることもあればROMに記録されることもある(レジスタやキャッシュにはSRAMが、主

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

記憶装置には DRAM が用いられる。ROM にもマスク ROM や PROM・EPROM・EEPROM などがある)。記憶装置を外部記憶装置・内部記憶装置あるいは補助記憶装置などに分類して説明することも可能であろう。

これを著作権法の観点からみれば、「複製権」でこれらの行為を規制しようとしても、データの記憶装置における記録が一時的か否か、あるいはデータが揮発性のものか否か、さらにはどの程度の容量でまとまって記録され複製したと言える程の情報の格納があるか等々様でないことが容易に分かるであろう。そこで「複製」概念のいたずらな拡張によるよりも、より直接的・効果的にデータの送信行為自体をコントロールすることにより著作権を保護しようとして平成9年改正により「自動公衆送信権（インタラクティブ送信権）」「送信可能化権」あるいは社内 LAN でのコンピュータプログラム送信に係る権利が創設されたのである。スターラジオ事件（東京地判平12・5・16判時1751号128頁／判タ1057号221頁）は、受信チューナーにおける複製権の侵害の成否に関し、RAM におけるデータ等の蓄積は、一時的・過渡的な性質を有し将来反復して使用される可能性のある形態の複製物といえないとして「複製」を否定している。

そして、文字・音楽・画像等がデジタル化された情報（コンテンツ）となって、ネットワークにより、CD 等の補助記憶装置の媒体を介さずに、直接受信者のノードの記憶媒体相互間を流通するときは、技術的保護手段の回避に係る規制あるいは権利管理情報の改変等の規制を是からなければ、より効果的な著作権者の保護を期待することが出来なくなっている。平成11年改正法には、セキュリティによるプロテクト（防衛）としての著作権法の改正という背景があるわけである（実演家・レコード製作者には平成9年改正で送信可能化権が認められていたが、平成14年改正で放送事業者にも送信可能化権が

認められた。また平成11年の不正競争防止法改正で「権利管理者情報」について、平成15年改正で「物」にはプログラムを含むとし侵害行為の態様としての「電気通信回線を通じて提供」を明らかにして不競法の面からも保護を強化している)。

#### 4. 2 インターネット上の著作権侵害問題

(1) 著作物の定義は、「人間の思想または感情を創作的に表現したもの」、即ち、人間の知的な考えを個性的に表現したものであれば著作物になる。「デジタル情報」という言葉をよく耳にするが、この「情報」という部分が著作権法2条1項1号の著作物の定義に当てはまればデジタル創作物という著作物になる。要するにデジタル形式で個性をもって表現してあげれば、著作物性を有し、間口は非常に広い。

著作物が表現される場所や対象物には制限はない。ネット上における表現も含まれる。紙やネガなどの上に表現される場合と考え方に差異はなく、この点において、特に目新しい問題があるわけではない。

デジタル・ネットワーク化による技術的側面から、「著作物利用手段の多様化」が、より促され現象面としてネット上の著作物利用が飛躍的に増大したということは指摘出来る。

(2) ネット上の創作的表現物の著作権侵害性が争われた事例として参考となる判例を挙げておく。

速読本舗事件（東京地判平13・12・3判時1768号116頁）は、欠席判決の事案であるが、インターネット上にビジネス書を中心とする書籍要約文紹介サイト「速読本舗」を設置し、原告らの著作物である書籍の各要約文を作成した上、原告らの肖像とともに、同サイトにアクセスした者に対し公開したことが、複製権、翻案権、公衆送信権、著作者人格権及び肖像権の侵害にあ

## ※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

たるとした事案である。

また、コムラインインターナショナル事件(東京地判平6・2・18知裁集26・1・114/判時1486号110頁/判タ841号235頁)は、原告が発行する新聞の掲載記事を、被告が無許諾で要約して英語に翻訳し、印刷物・ファクシミリ・オンラインサービスなどで定期購読サービスに供した事案で、前記記事の一部に著作物性を認め、翻案権や有線送信権等の侵害による損害賠償請求を一部認容した事案である。

転職情報事件(東京地判平15・10・22最高裁HP知財)は、ウェブサイトに掲載された転職情報に読者の興味を惹くような表現上の工夫があるとして著作物性を認めている。

なお、PC-VAN チャット事件(東京地判平9・12・22判時1637号66頁/判タ1011号186頁)は、チャット内の会話文の内容は日常の会話と特段異なると認められる点がなく文芸・学術の範囲に属すると認められないことを理由に著作物性を否定している。また、株価の変化図表についても、大阪地判平12・3・23〔最高裁HP知財〕は、著作物性を否定している。

(3) デジタル著作物の創作者は誰で、著作権者が誰かについてCD-ROM化に関して争いとなった事案として、高校総体ホームページCD-ROM化事件(京都地判平13・5・31最高裁HP知財)がある。前記転職情報事件でも、実際に文書の作成に携わり、文書としての表現を創作した者が著作者であると判示している。浮世絵春画一千年史事件(東京地判平13・9・20最高裁HP知財)は、デジタルワーク処理作業は、作業員自身の創作的余地が介在するものでないから処理された結果としての画像に作業員は著作権を取得しないとしている。アナログ情報やデジタル情報に特有の事案ではなく、一般的に発生する著作権帰属をめぐるパターンの紛争である。

(4) ネット上の表現に関して簡単に補足する点を指摘し、説明しておく。

### ① ホームページの著作物性

ホテル・ジャンキーズ世界極上ホテル術事件(東京地判平14・4・15判時1792号129頁)は、ホームページ上の掲示板に書き込まれた各記述部分に著作物性があるか否かが問題となった。著作物性があるとして、同文章の一部を複製(転載)して書籍を作成し出版等した被告らに対し書籍の出版等の差止めと損害賠償を認めた。

② 自分のホームページの作成に他人の漫画やコンサートで撮った歌手の写真を使用したり、チャットで、これら漫画や写真を添付して解説付きで自分の感想なり意見を述べる場合

実在人物は、パブリシティやプライバシーによって、漫画は、著作権として著作権法によって規制される。ネットに載れば私的使用の範囲を越える。引用や出所明示の要件を満たせば権利行使の制限を主張できることもある。チャットにおける会話に著作物性があるかについては、前掲のとおりPC-VANチャット事件が参考となる。

③ 有名な漫画の付してある商品(例えばTシャツ)や有名ブランドを大書きでネットに載せて商品広告するような場合

漫画やブランドの顧客吸引力に便乗するような寄生的な広告を行うと法的問題を生じる。

### ④ 画像の修正について

デジタル画像では、簡単にコラージュやトリミングなどが可能になる。デジタル画像が著作物であるとき翻案権や同一性保持権の侵害が問題とされる。解像度いかんによっては写真の芸術性を損うとして解像度が同一性保持権との関係で問題となる可能性もある。劇場用映画をビデオ化、テレビ放映する場合に行われたトリミングの内容が同一性保持権との関係で「やむを得ないと認められる改変」にあたるかにつきウィートホーム事件(東京高判平10・7・13知

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

裁集30巻3号427頁)が参考となる。

⑤ リンクをはる意味

HTMLで、<A>は、ハイパーリンクを設定するタグで、<A HREF="ジャンプ先">～</A>で、～間に表示される文字をクリックすると、ジャンプ先にURLを書くことで、指定したURLのインターネット上のWebページに飛ぶ。

リンクをはることは、ジャンプ先のURLのインターネット上のWebページを指し示し、論文の注記に参考資料の文献個所と参照頁を指し示すのと丁度同様で、これと異ならない。ハイパーリンクを設定するタグで、ジャンプ先にURLを書くこと自体は、仮にジャンプ先の内容が、著作権侵害の可能性がある内容であっても、原則として著作権の侵害にはならない。

⑥ ウェブ上でフリーとあった場合のダウンロードの問題

フリーは、単純に著作権の放棄と考えるべきではない。一定の条件付での無償の著作権許諾と考えるべきである。

シェアウェア・フリーウェア・パブリックドメインソフト・サイトライセンスなどソフトウェアに関する様々な許諾や利用の態様に関する契約関係を理解した上で、使用許諾の範囲を見極めることが必要である。

#### 4.3 データベースと著作権問題(データモデルの種類・正規化・実表・ビュー表・SQL操作との関係)

データベースの著作物性を検討する場合には、次の諸点を意識しておくべきであろう。

(1) データベースにもノード間の関係とデータ項目の関係をどのように捉えるかによって幾つかの種類がある。データモデルの代表的なものには、関係型(リレーショナル=表形式で考える)・階層型(データの基本構造を1対nで考

える=木構造の階層モデル)・ネットワーク型(データの基本構造をn対mで考える=網型データ構造でCODASYL型)のほかオブジェクト指向型(データと手続を一体として考える)などがある。

CODASYL型データベースの標準言語は、NDL(Network Database Language)が用意され、階層型関係データベースの標準言語は、SQL(Structured Query Language)である。

(2) データベースにおいては、コンピュータ[CP]にデータをどのような規則で効率的に蓄積し、CPに効率的に処理させるかという仕組みがある。

これを関係(リレーショナル)データベースにおいて言えば、「正規化」の問題である。「正規化」は、ごく簡単に言えば、データ項目の関連性を極力単純なものにし独立性を高め、容量を効率よく小さな表形式に分割して管理するものである。DBMS(データベース管理システム)で管理されているデータは、「正規化」されたデータである。「正規化」は、少なくとも第1正規形・第2正規形・第3正規形までに整理される。「実表」は「正規化」されたデータであるが、ユーザーがSQL(シーキエール=データ定義又は操作言語)で問合せ(Queryクエリー)指示して「ビュー表」に引き出すデータは、仮想のものである。「ビュー表」自体が、そのままデータベース内に格納されているわけではない。

二次元の表で表す関係(リレーショナル)データベースでは、テーブル(表)・レコード(行)・フィールドやアトリビュート(項目)や主キーや外部キーあるいはインデックスなどの用語の意味を把握しておく必要がある。

「正規化」する手順は、創作活動というよりは、労力作業である。

テーブルを作成する「正規化」の作業には、労力と時間がかかるかもしれないが、「正規化」

## ※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

の作業自体は、創作活動とはいえないと思料される。正規化の手順は誰が行ってもある程度決まっているからである。

ただ、正規化の前提となる「実表」の種類と各表のデータ構造をどのように設計するか（データ構造設計）については、創作性が問題となる（この点についてもさらに検討が必要である）。要するに最適化されたデータ構造を作るのが目的であり、データ項目名にはどのようにドメイン [定義域] を表現するかとか、計算によって求められるものは入力を省略するなど [例えば、販売管理 DB における売上金項目や社員 DB における年齢項目など] 個性を発揮しない領域が多いからである。

データベースにおける創作活動と関係データベースにおける作動とデータの現れ方をごく簡単に説明すると、

「実表」は、物理的に実際上データベース内に格納されて記録されている表（データ）であるが、「ビュー表」は SQL の操作により、デスクトップ上に現れる見せかけ上の一時点な仮想表である。

「ビュー表」は、予め固定的に作成されている表現物ではない。操作のコマンドにより、デスクトップ上に現れたその場限りで出来る「ビュー表」あるいはそれをハードコピーした際の表現物は、著作物性があるとしても、データベースに格納されているデータそのものではなく、誰の著作物で、どのような著作物の侵害が成立するのか。データベースの著作物性とビュー表の著作物性とは区別した上で議論されるべきであろう。この辺を混交すると議論がいたずらに錯綜する。著作物性の要件としての創作性や固定性あるいは SQL 操作の介在の意味等検討す

る必要のある問題が伏在している。

これらを踏まえた上でないと、著作権の実務等の上で依頼者からの聴取りや処理の焦点がはっきりしないことになってしまう。

(3) データベースと著作権が問題となった判例として、次のものが参考となる。

タウンページデータベース事件（東京地判平12・3・17判時1714号128頁／判タ1027号268頁）では、タウンページデータベースは、データベースの著作物と認められるとし、被告の「業種別データ」はタウンページデータベースの著作権を侵害するとした。また、職業別電話帳のタウンページは編集著作物であると認定している。「業種別データ」の編集著作権の侵害は、氏名等の具体的な表記には合致しないものが多数存在し依拠性が認められないとの理由で否定している。

また、新築分譲マンション業者向けのデータベースの著作物性が肯定されたものにオフィス・キャスター事件（中間判決）（東京地中間判平14・2・21最高裁 HP）がある。この事案の DB の種類は、関係データベースである。

自動車情報のデータベースにつき著作物性が否定されたものとして、翼システム事件（東京地中間判平14・3・28判時1774号132頁）がある。不法行為の構成は認められているとしている。

（以下、4月号）

### 注 記

- 1) 中山信弘、「21世紀の知的財産権」パテント、Vol. 51, No.10, p.3以下（1998）は、早くからこの点を指摘されている。

（原稿受領日 2003年11月14日）