

バンドスコアの模倣は不法行為を構成するか（バンドスコア模倣事件）

【文献種別】 判決／東京高等裁判所
【裁判年月日】 令和6年6月19日
【事件番号】 令和3年（ネ）第4643号
【事件名】 各損害賠償請求控訴事件
【裁判結果】 請求認容
【参照法令】 民法709条
【掲載誌】 判例集未登載
◆ LEX/DB 文献番号 25620933

東洋大学教授 安藤和宏

事実の概要

控訴人X（一審原告）は、楽譜の出版及び販売等を目的とする株式会社であり、多数のバンドスコア（ギター、キーボード、ドラム、ボーカル等のパートが全て記載されている楽譜）を電子媒体及び紙媒体で出版し、実店舗に卸売しているほか、自社及び他社のウェブサイトにおいて販売している。一方、被控訴人Y₁（一審被告）は、「GLNET+」（以下、本件サイトという）や「U-FRET」というウェブサイトにおいて、多数のバンドスコアを無料で公開し、不特定多数人の用に供した上で、広告料収入を得ている。

Y₁の代表取締役であるY₂（被控訴人・一審被告）は、自身のメールアドレスを使用して、株式会社ジャパン・ミュージックワークスが運営するウェブサイトから、平成20年8月頃から平成31年4月頃までの間にXが発売するバンドスコア（以下、Xスコアという）のうち、608曲を購入した。また、Y₂は同業他社のバンドスコアを随時購入しており、1つの楽曲について、複数のバンドスコアを購入することもあった。Y₁は、少なくとも平成28年6月頃から、自社のアルバイトに対し、採譜を依頼する楽曲の音源（mp3ファイル形式の音声データ）とともに、Xスコアを送付していた。平成30年6月3日、XはY₁に対し、Xスコアを本件サイトで公開しているとして、公開終了を求める文書を送付した。これを受けて、Y₁は平成30年6月末頃、本件サイトを閉鎖した。

XはY₁がXスコアを模倣して制作したバンドスコアをウェブサイトにて無料で公開したことにより、Xの法律上保護される利益を侵害したと主張

して、Y₁らに対し、Y₁については不法行為（民法709条）に基づく損害賠償請求として、Y₂についてはY₁との共同不法行為（民法719条）または会社法429条1項に基づく損害賠償請求として、Xの損害額の一部である5億円及びこれに対する遅延損害金の連帯支払を求めた。

第一審（東京地判令3・9・28平30（ワ）19860・33090）は、「全楽曲の全小節の個別具体的な立証がされない限り、全楽曲についての模倣性は認められない。」と判示し、XスコアとYスコアを比較検討した結果、模倣があったと認めることはできないとして、不法行為の成立を否定した。控訴審では、以下の通り判示してY₁による模倣を認め、Xの請求を一部認容した。

判決の要旨

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

の利用による利益とは異なる法的に保護された利益を侵害するなどの特段の事情がない限り、不法行為を構成するものではないと解するのが相当である（最高裁平成23年判決。）

「他人が販売等の目的で採譜したバンドスコアを同人に無断で模倣してバンドスコアを制作し販売等する行為については、採譜にかかる時間、労力及び費用並びに採譜という高度かつ特殊な技能の修得に要する時間、労力及び費用に対するフリーライドにほかならず、営利の目的をもって、公正かつ自由な競争秩序を害する手段・態様を用いて市場における競合行為に及ぶものであると同時に、害意をもって顧客を奪取するという営業妨害により他人の営業上の利益を損なう行為であって、著作物の利用による利益とは異なる法的に保護された利益を侵害するものといえることができるから、最高裁平成23年判決のいう特段の事情が認められるというべきである。」

「模倣性の判断においては、まず、控訴人スコアと被控訴人スコアの間で、その楽曲を構成する、音自体の表記（音高、音価、音色）や音楽の表記（メロディ、ハーモニー、リズム）が一致する部分がどれほどあるかが判断の基礎になる。……『基本となる演奏情報』がほとんど全て一致し、そのような事象が単一のパートに限られず、バンドスコア全体に及んでいるとすれば、当該楽曲に係るバンドスコアについて模倣性を認めることができる。……本件楽曲のいずれについても、Y₁は、Yスコアを制作するに当たり、Xスコアを模倣したと認めるのが相当である。」

判例の解説

一 はじめに

本判決は、北朝鮮映画事件最高裁判決（最判平23・12・8民集65巻9号3275頁）以来、著作権侵害に該当しない行為に対して不法行為性を認めた初めての裁判例である。約1億7000万円という高額な損害賠償が認められたことも相まって、マスコミでも大きく報道された。一審判決は、著作権の保護を受けない情報の利用に対する不法行為性について何ら判断基準を示さず、模倣の有無という事実認定に終始したため、先例的価値に乏しいものであった。これに対し、本判決は、北朝鮮映画事件最高裁判決を引用しつつ、不法行為性に

関する法的規範を明示し、さらに模倣の判断基準を提示した点で、極めて重要な意義を有する。

なお、本判決を検討する前にバンドスコアの作成方法について説明しておこう。ポピュラー音楽の場合、レコーディングで実際に使用された譜面は関係者以外には入手することが困難であるため、バンドスコアを作成するには、音源から演奏内容を聴き取って（いわゆる「耳コピ」）、それを譜面として書き起こす作業（採譜という）が必要となる。採譜には高度な聴音能力と音楽理論に関する知識が必要であり、専門的な教育と訓練を受けなければ、正確に行うことは困難である。さらに、バンドスコアの作成には、同一楽曲を繰り返し聴き取る作業が伴うため、高度な集中力と多様な音楽技法に対する深い理解が求められる。すなわち、採譜は極めて専門性の高い作業であり、それを的確に遂行できる者はごく限られている。

二 検討

1 一般不法行為法による保護が問題となる情報の3類型

著作権法による保護の可能性という観点から、一般不法行為法による保護が問題となる情報（係争物）は、①非保護著作物型、②創作性否定型、③創作性不能型の3類型に分類することができる。

第1類型の非保護著作物型は、著作権制度において、著作物でありながら著作権法による保護から明示的かつ意識的に除外された情報である。具体的には、著作権法6条（保護を受ける著作物の対象外である著作物や13条（権利の目的とならない著作物）に該当する著作物、保護期間が過ぎた著作物が該当する。北朝鮮映画事件で問題となった映画がまさにこの類型に該当する。

第2類型の創作性否定型は、潜在的には著作物性が認められる可能性があったものの、創作性が否定されたために、著作権の保護が与えられなかった情報である。スーパーフロントマン事件（東京地判平13・5・25判時1774号132頁）におけるデータベースやヨミウリオンライン事件（知財高判平17・10・6平17（ネ）10049）におけるニュース記事見出しがこの類型に該当する¹⁾。創作性否定型には、情報の性質上、創作性が認められにくい情報が含まれるため、情報の模倣の目的や態様等によっては、不法行為法による保護の必要性が生じ

うる²⁾。

第3類型の創作性不能型は、情報の性質上、そもそも著作物になり得ないため、著作権制度の域外にある情報である。本件におけるバンドスコアがまさにこの類型に該当する。この類型は、情報の性質上、著作権による保護が期待できない点で、前2類型とは本質的に異なる特徴を有している。

このように情報の性質に着目すると、「著作物の利用による利益とは異なる法的に保護された利益」が最も認められにくいのは非保護著作物型の情報であり、最も認められやすいのが創作性不能型の情報であるといえる³⁾。もっとも不法行為性の判断は、情報（成果物）の性質のみによって決せられるものではない。情報の作成に要した労力・時間・費用、情報の利用目的、事業間の競合性、害意の有無、模倣の手段及び態様、さらには当該行為がビジネスモデルに与える影響など、さまざまな要素を総合的に考慮した上で、北朝鮮映画事件最高裁判決のいう「特段の事情」の有無が判断されることになる。

そして、本判決は、①他人が労力・時間・費用をかけて作成した成果物（バンドスコア）を無断で模倣したこと（フリーライド）、②模倣行為が公正な競争秩序を害する手段・態様によって行われており、自由競争の枠を逸脱していること（不正な競争手段の使用）、③模倣行為によって顧客が奪取されるなど、他人の営業利益が侵害されていること（営業上の利益の侵害）を理由に、「特段の事情」が認められるとした。つまり、単なるフリーライドでは足りず、プラスαの要素（本件においては②と③）が必要になるとする点に本判決の意義がある。

本判決において注目すべきは、バンドスコアの制作者が採譜に費やした労力・時間・費用に対してフリーライドを許容すると、①バンドスコア制作に要した投資の回収が困難になる、②採譜によりバンドスコアを制作し出版しようとする者がいなくなる、③採譜の技術の習得者がいなくなる、④音楽出版業界が衰退する、⑤ひいては音楽文化の発展が阻害される、といった連鎖的な不利益が生じるとのロジックに基づき、「特段の事情」の存在を肯定した点にある。すなわち、本判決の特徴は、被告によるフリーライド行為が、採譜を基礎とする楽譜制作・販売というビジネスモデルそのものを崩壊させかねないことに着目し、その

経済的・文化的影響を重視した点に求められる。

その後、棋譜情報配信事件（大阪高判令7・1・30令6（ワ）338・1217）では、有償でインターネット配信される将棋中継を観戦し、ほぼ同時に自らがYouTubeで配信する動画の将棋盤面上に棋譜情報を即時に再現する行為が不法行為を構成するかが問題となった。控訴審判決は、「日本将棋連盟がよって立つ……ビジネスモデルの成立が阻害され、ひいては現状のような規模での棋戦を存続させていくことを危うくしかねない」として、当該行為の不法行為性を認めた。本件と同様に、裁判所がフリーライドによってビジネスモデルの持続可能性が損なわれることに着目し、不法行為の成立を肯定した点は、注目に値する⁴⁾。

2 バンドスコアの模倣の判断基準

本判決は、基本となる演奏情報（メロディーの音高や音価、ハーモニー、リズム、演奏ポジション、その他の演奏指示）がほとんど一致し、そのような事象が単一のパートに限られず、バンドスコア全体に及んでいる場合、当該楽曲に係るバンドスコアの模倣性を認めることができるとして、バンドスコアの模倣性に関する判断基準を定立した。そして、XスコアとYスコアの一致率はすべて90%以上という高い数値であるのに対して、X以外の競合他社のスコアとYスコアの一致率は12.6%～58.7%と相対的に低く、これらの一致率は「その意義を控えめに考慮するとしても、Y₁がXスコアを模倣したという推認を補強する有力な根拠になる」と判示して、一致率を模倣性判断における重要な考慮要素の一つとして位置づけた。

採譜作業は、採譜者の聴力や体調、音楽的知識、使用機器など、さまざまな要素に大きく左右される。特に聴き取りが困難な箇所においては、前後の文脈や他の楽器との関係を踏まえた理論的推測が求められ、音価や記譜法にも採譜者の個性が現れる。そのため、採譜の結果は採譜者ごとに大きく異なるのが通常である⁵⁾。したがって、本件においてXスコアとYスコアとの間に90%以上という極めて高い一致率が認められたことは、Y₁がXスコアを模倣した蓋然性が極めて高いことを強く示唆するものであり、模倣性を肯定した本判決の判断は、十分に妥当なものと評価できる。

なお、本判決は、模倣性が強く推認される事情

として、Xスコアの明らかな誤りとXスコアに特有の表記がYスコアに引き継がれていることを挙げている。しかし、これらは模倣そのものではなく、YスコアがXスコアに依拠して作成されたこと、すなわち依拠性が強く推認される事情と捉えるべきであろう。なぜなら、Xスコアに存在する誤りや特異な表記がYスコアにも現れていることは、Y₁がXを参照していることを示唆するととどまり、それ自体がバンドスコア全体の模倣を意味するものではないからである。

3 証明責任について

本訴訟において、XはY₁がXスコアを模倣したのは579曲と主張したが、具体的な証拠を挙げてY₁の模倣行為を証明したのは「瞬き」を含む全11曲であった。第一審は「全楽曲の全小節の個別具体的な立証がされない限り、全楽曲についての模倣性は認められない。」と判示し、Yスコアの模倣性を否定したが、全楽曲の全小節の個別具体的な立証は実質的に不可能であり、Xに対する立証責任の負担が重すぎる。

一方、本判決は「同一の楽曲に係る複数のバンドスコアを多数の楽曲ごとに逐一比較対照する場合に要する莫大な時間、労力及び費用に鑑みると、Y₁によるXスコアの模倣性についての立証として、本件楽曲全ての全小節についての個別具体的な立証を求めるとすれば、それはXに不可能を強いることになりかねず、不法行為による損害の填補という不法行為法の目的を達し得ないことになる」として、「Y₁がXスコアを入手しこれをあらかじめ採譜者に送付してYスコアを制作していた楽曲（本件楽曲）である限り、模倣性につき個別具体的な立証がない楽曲も含めて、Y₁はXスコアを模倣したものと推認するのが相当である」とした。

控訴審はXが11曲について立証責任を果たしたとして、残りの楽曲（568曲）について、Y₁に模倣をしていないことの立証責任を転嫁したのである。本判決が判示するように、11曲の模倣性について具体的な証拠を挙げて立証責任を果たすだけでも莫大な時間と労力、費用がかかる。したがって、この証明をもって、Y₁が残りの楽曲についてもXスコアを模倣したものと推認することは妥当であろう。

三 おわりに

バンドスコアの市場は、楽譜全体の中でも特定のジャンルや用途に特化したニッチな市場である。楽器演奏者や音楽愛好者を中心に一定の需要が存在するものの、市場規模は決して大きくはない。このような小規模な市場における模倣行為に対しては、時間と労力を要する立法による救済よりも、迅速かつ柔軟な対応が可能な司法による救済の方が適していると考えられる⁶⁾。周知の通り、営業の自由と公正な競争秩序とのバランスをいかに調整するかは、法政策上の難題である。本件は現在上告されており、今後の議論の展開や最高裁の判断が注目される。

●注

- 1) 網羅型データベースについては、平成30年の法改正により、限定提供データが不正競争防止法の保護対象となったため（2条7項）、問題となっているデータベースの利用が限定提供データの利用による利益とは異なる法的に保護された利益を侵害するか否かも考慮する必要がある。伊藤雅浩「判批」著研50号（2025年）316頁参照。
- 2) 第2類型に関する最近の裁判例としては、書体（フォント）の無断利用が争点とされた大阪高判平26・9・26平25（ネ）2494〔ディスプレイフォント事件〕、東京地判平26・3・14平21（ワ）16016〔旅neoPro事件〕があるが、いずれの事件でも不法行為性は認められなかった。
- 3) 前田哲男「判批」RCLIPコラム（2025年1月6日）（<https://www.rclip.jp/jp/publications/bandscore>（2025年6月5日閲覧））は、「一般不法行為が認められる『特段の事情』の存否の判断では、著作物の定義に当てはまらない情報の利用の場面のほうがその事情を肯定しやすい」と述べる。また、鮑妙瑩「判批」コピーライト765号（2025年）56頁は、「本件は〔ディスプレイフォント事件〕、〔旅neoPro事件〕よりも『異なる利益』の程度が高いもの（『異なる利益』の存在が最も認められやすいもの）であるといつてよいかもしれない」と指摘する。
- 4) 棋譜の著作物性については学説が分かれているが、本訴訟の原審（大阪地判令6・1・16令4（ワ）11394）は「棋譜等の情報は、……公表された客観的事実であり、原則として自由利用の範疇に属する情報であると解される」と判示している。
- 5) 聴き取りが困難な箇所に採譜者の個性が表出するとしても、採譜は音源の忠実な再現を目的としているものであるため、創作性が認められることはないと考えられる。伊藤・前掲注1）306頁参照。
- 6) 田村善之「知的財産権と不法行為」田村善之編著『新世代知的財産法政策学の創成』（有斐閣、2008年）43頁参照。