The University of Osaka
Institutional Knowledge Archive

Title	韓国におけるテレビ番組フォーマットの法的保護 ：著作権法及び不正競争防止法の一般条項を中心に
Author(s)	申, 賢哲
Citation	阪大法学. 2018, 68(4), p. 101-133
Version Type	VoR
URL	https://doi.org/10.18910/87176
rights	
Note	

The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA

https://ir.library.osaka-u.ac.jp/

The University of Osaka

韓国におけるテレビ番組フォーマットの法的保護

――著作権法及び不正競争防止法の一般条項を中心に――

申　賢哲

第一章　はじめに

近年、地上波放送等の放送コンテンツ市場が大きく拡大するなか、韓国では、国内外でのテレビ番組フォーマット（以下では、単に「フォーマット」という。）を冒用する行為が深刻な問題になっている。[1] この背景には、フォーマットが放送コンテンツの流通やビジネス展開に大きな影響を与え、放送コンテンツそのものとは別個に、独立の取引対象として経済的価値や顧客吸引力（以下では、単に、「経済的価値等」という。）を有するようになったことがある。そこで、安全な取引を保障するための一つの手段として、フォーマットの冒用行為に対する法的保護の要請が高まっている。[2]

このような背景の下、韓国では、フォーマットの冒用行為が争点となった『ペア事件』韓国大法院判決[3]（以下、「本件判決」という。）が下されている。本件判決は、著作権法によるフォーマットの保護の可能性を示唆しており、また、多くの学説は、日本にない制度運用として、成果冒用行為を不正競争行為とした不正競争防止法（以下、

単に「不競法」という。）の一般条項[4]による保護の可能性を主張している。[5]

一方、日本では、フォーマットの保護に関する紛争はなく、学説では、著作権法や不競法上の保護の可能性を否定する見解がみられる。[6]日本が、韓国と同様に、コンテンツの持続的なクリエイションの確立を目指し、放送コンテンツの制作や海外展開に取組むことに鑑みると、[7]今後、日本でもフォーマットの法的保護が検討される場面が生じると思われる。しかしながら、その議論は必ずしも十分とはいえない。

そこで、本稿は、比較法的視座から、韓国の『ペア事件』を素材にし、フォーマットの法的保護について、韓国の著作権法及び不競法の一般条項による保護の可能性を検討し、[8]日本法への示唆を得ることを目的とする。日本法の影響を受けた韓国の著作権法や不競法が、フォーマットの法的保護について日本法と異なる制度運用を行っていることを示すことで、今後日本でフォーマットの法的保護の可能性が問題になった場合に、その解決や議論の方向性を検討するに当たって参考となる点が得られると期待できる。

具体的には、以下の順序で検討する。まず、韓国でのフォーマットの定義に関する議論からその特徴を検討し、問題の所在を明らかにする（第二章）、次に、韓国の『ペア事件』を紹介したうえ（第三章）、韓国の著作権法や不競法の一般条項による保護の可能性を分析する（第四章）。最後に、韓国の議論を整理し、日本法への示唆を述べることで、本稿を結ぶ（第五章）。

第二章　フォーマット定義の不明確さと問題の所在

第一節　フォーマット定義の不明確さ

それでは、韓国では、フォーマットの定義はどのように考えられているのだろうか。韓国のコンテンツ振興院の

報告書は、法律用語であれ放送業界用語であれ、フォーマットの定義について統一されたものはなく、違反行為も明確ではないと述べている。[9] その理由について、フォーマットという用語は最初に出版業界で使われたが、次第に放送コンテンツの制作現場でも慣行的に使われるようになり、その後、経済的価値が付加されるにつれ、概念化するために様々な分野の専門家が各々の意見を述べているに過ぎないからであると指摘されている。[10] 本稿は、フォーマットの定義を明確にすることを試みるものではないが、フォーマットの概念が明確ではない状態では分析の方向も定まらないと考え、韓国の議論から、フォーマットの特徴を検討する。

韓国の放送通信委員会は、フォーマットを番組の企画・制作プロセスに沿って概ね三つの類型に分けている（「広義のフォーマット」）。まず、第一類型は、新しい番組の初期の企画段階に行われる、新規番組に対するアイディアの提案や全般的なコンセプトの決定の成果を指す。次に、第二類型は、番組の具体的な制作段階で定められる、台本、キャラクターの設定、ストーリーの構造や展開、具体的なルール、番組の外観、スタイル、ビジュアルグラフィック、音響効果、照明を指す（「狭義のフォーマット」）。この過程で、番組全体の詳細が記載された書類（番組制作のガイドブック）である、いわゆる「バイブル」が作成される場合が多い。バイブルが著作物に該当することには異論がない。[11] 最後に、第三類型は、番組の制作完了後の段階として、番組制作の予算及び受注活動、キャスティング、編成スケジュール、コンサルティングなど番組制作のノウハウに関連する事項が決められたその成果を指す。[12] 一方、日本でも、フォーマットを「番組の企画・コンセプトのみならず、具体的な進行方法、出演者のセリフ、番組セット等のデザイン、音楽・効果音、その他の制作ノウハウをひとまとめにしたもの」と定義付けるものがある。[13] この定義は、韓国の議論でいう狭義のフォーマットに該当するものと推測される。

韓国のこれらの類型のなかで、他の番組と区別される特徴的な要素が含まれる場合が多いとされる第二類型が法

的保護に関する議論の主たる対象になっている。[14] 次に述べるフォーマットの定義に関する多様な分野の見解も第二類型に関連するものが大半を占めている。

すなわち、フォーマット研究の専門家は、フォーマットを ① 特定の番組が有する一定の構成や枠組み（骨格）として番組の内容や形式上の独創的要素の集合、[15] ② エピソードの変化に影響を受けないで維持される番組の外観、スタイル、本質的な要素の集合、[16] ③ 番組内容の具体的な表現方法や類型の特性を反覆継続的に表す要素の集合、[17] ④ 番組の構成や展開などに関する基本的な企画として個別出演者や事件などに関係なく維持される骨格、[18] であると主張している。

以上の議論からフォーマットについて検討すると、あるフォーマットが視聴者に特定の「フォーマット」として認識されるためには、フォーマットの構成要素が単純に機械的に選択・配列されるのではなく、そこに何らかの選択・配列に工夫が凝らされ、一定の連続性を有するシリーズ番組に反復継続的に使われる必要があると思われる（①）。一方、あるフォーマットがこれらの特徴を有するからといって、ただちにそのフォーマットが経済的価値等を有するとは限らない。すなわち、右の特徴を有するフォーマットを利用し作成された番組が高視聴率を記録するなどで人気が高まれば、当該番組に使われたフォーマットに取引対象としての経済的価値等が生まれることになる[19]（②）。

したがって、フォーマットに対して法的保護に関する分析の方向は、まず、経済的価値等何らかの市場価値がついていない①のフォーマットからであり、著作権法による保護の可能性が主に検討されることになろう。その後、②の段階まで進んだフォーマットの場合は、著作権法による保護の可能性に加えて、不競法の一般条項による保護の可能性も検討されることになろう。『ペア事件』では、第四章第二節で述べるように、②のフォーマットが問題

になっている。

第二節　問題の所在

具体的に、①のフォーマットの問題意識として、フォーマットが創作的表現である著作物に該当しうるかどうか、である。韓国の著作権法は、日本の著作権法と同様に[20]、いわゆる「アイディア・表現の二分論」を採用し、著作権法の保護対象を、「思想又は感情」といった「アイディア」に属するものではなく、外部に具体的に「表現」されたものとしている[21]。そして、仮に、フォーマットの著作物性が認められるならば、それは一般の著作物としてであるか、フォーマットの構成要素の選択・配列を重視した編集著作物としてであるかが、主な議論の対象になる。

②のフォーマットの問題意識としては、フォーマットの冒用行為は、不競法の一般条項が規定する不正競争行為に該当しうるかどうか、である。すなわち、テレビ番組の制作には多大な費用や労力が必要とされているが、その番組が視聴率の向上や広告収入の増加をもたらすなど放送番組のビジネスモデルとして成功するとは限らない。しかしながら、取引の対象になるフォーマットは、既に一国あるいは複数の国でその価値が検証されている[22]。そのフォーマットを利用することで、新規番組の開発費用や労力が削減され、放送コンテンツのビジネス展開へのリスクも少なくなるメリットがある。一方、フォーマットの冒用行為は、フォーマット制作者の創作意欲を高めるインセンティブとして働かず、ひいては、フォーマットの経済的価値等を毀損しフォーマット市場の成長を阻む要因となり文化産業の発達に重大な障害として働くものと思われる[23]。

以上の問題を検討する素材として、次章では、『ペア事件』を紹介する。そこでは、著作権侵害についてのみならず、民法上の不法行為責任についても述べる。民法上の不法行為責任に関する判断は、不競法の一般条項に関す

る議論に密接な関連がある。

第三章　『ペア事件』韓国大法院判決

第一節　事案の概要

Xは、地上波放送事業者として、テレビ番組名「チャク（本稿では、『ペア』（pair）という。）」とする映像（X映像）を制作・放送している。X映像（原文は「映像物」になっている。）は、結婚適齢期にある一般人の男女が「愛情村」という空間に集まって一定期間合宿生活をしながら、制作側が定めたルールに従って自己紹介やゲーム、デートなどを通じて、運命の相手を見つけていく過程を映し出すリアリティ番組を録画したものである。視聴者は、その過程で起こる男女の相互作用を客観的に観察することができる。「ペア」という番組は二〇一一年から二〇一四年まで放送され、その間一〇％前後の高視聴率を記録するなど視聴率調査で上位を占める人気番組であり、そのフォーマットは中国に輸出されている。(24)

X映像は、① 著作物の題号の表現方法、② 登場人物の表現方法、③ 出演者グループ別著作物題号の表現、④ 状況と空間の表現方法、⑤ 出演者の登場方法、⑥ 自己紹介の表現方法やプロフィールの整理方法、⑦ お弁当タイムでの相手選択方法、⑧ 制作側との本心インタビュー、⑨ 家族との電話、⑩ デート権を獲得するためのゲーム、⑪ 番組終了シーン、⑫ ナレーションによるストーリー展開、⑬ セリフの使い方、のような要素で構成されている。

Yは、放送・映画などの事業を営む会社として、Y映像一及び二を制作・放送している。Y映像一は、バラエティー番組の録画物として、有名芸能人が出演し、相手を探していく過程で起こるハプニングを映し出すものとし

て、政治や人物風刺、俳優の行動を誇張表現するスラプスティックコメディとパロディーで構成されている。一方、Y映像二は、Yが運営するオンラインゲームサイトから新しいオンラインゲームの広報のために制作・送信されるものとして、ゲーム好きの人が一定の場所に集まって、出演者の気持ちやその変化によらず、ゲーム上のシステムからの指示や課題をクリアすることで、ゲーム相手を選択していく内容で構成されている。

本件は、Xが、Yに対して、Y映像一及び二は、X映像を模倣して制作・放送されたものであるから、Y行為は、争点①として、X映像の著作権（複製権、二次的著作物の作成権、公衆送信権）及び著作者人格権（同一性保持権）を侵害する、争点②として、商品表示の混同行為（韓国の不競法二条一号（一））や営業表示の混同行為（同号（二））、そして著名な商品等表示の冒用行為（同号（三））が規定する不正競争行為に該当する、争点③として、競争者が相当の努力と投資で作られた構築した成果物を商道徳や公正な競争秩序に反し自身の営業のために無断利用しているため民法上の不法行為（韓国の民法七五〇条）に該当する、と主張して、損害賠償請求を求めた事案である。

原審[25]がいずれの請求も棄却した一方で、大法院はY映像二について著作権侵害を認めて、原審への差し戻し判決を下し、差し戻し審で調停が成立している[26]。争点②について、原審及び大法院は、いずれもX映像の題号やシーンは商品表示や営業表示としての機能を有していたといい難く、その他、それらが、X映像の商品表示や営業表示として需要者に顕著に認識され周知性を獲得していたか、著名の程度に達していたとは認められないと判示している。以下では、本稿の分析に関連のある争点①及び③を中心に述べる。

第二節　原審の判断

一　著作権の侵害について

「著作権法が保護する対象は、思想又は感情の創作的な表現であり、思想、感情、アイディア及び事実そのものではない。（……）映像著作物に係る侵害訴訟で、（……）両方の著作物が実質的に類似するか否を判断するにあたっては、創作的な表現形式に該当する要素（部分）のみをもって対比すべきである（大法院二〇〇九ダ一六七四二判決）。」としたうえ、X映像の独創的なシーンの創作性有無を個別に判断し、「確かにY映像一及び二は、X映像に基づいて構想、企画されたものであるが、（……）X映像の構成要素は、著作権法の保護対象とはいえないアイディアの領域に含まれるか既に他の映像で使われているため、創作性を認めることができず、実質的類似性を有するか否かを判断する際に考慮することができない。」

二　民法上の不法行為責任の成立有無

「競争者が相当の努力と投資により構築した成果物を商道徳や公正な競争秩序に反して自身の営業のために無断で利用することで、競争者の努力と投資に便乗し不当に利益を得て競争者の法律上保護に値する利益を侵害する行為は、不正な競争行為として民法上不法行為に該当する（大法院二〇〇八マ一五四一決定など）。」としたうえ、「X映像は、Xが相当な努力と投資により構築した成果物に該当するが、X映像の表現や構成などは既存の映像で広く使われた内容を基礎として作り出した番組の進行方法に関するアイディアに過ぎない。また、YはX映像の素材や場面などの要素及びX映像の題目をパロディーした名称を使用して放送することにより、Xと競争関係にある放送事業者としてX映像の人気に一部便乗した部分があったとしても、その他の部分にはY自身の独自的なアイ

ディアに基づいて費用と努力をかけX映像に存在しない多様な創作的要素を有するY映像一及び二を制作しているため、Yの創作行為は、Xの著作権などを侵害しない限度で原則的に許される行為であり、それが商道徳や公正な競争秩序に反し明白な不公正な行為に該当すると判断することができない。」

第三節　大法院の判断

一　上告理由一（著作権侵害について）

「著作権法二条一号は著作物を『人間の思想又は感情を表現した創作物』と規定して創作性を要求している。（……）創作性が認められるためには、（……）少なくとも思想や感情に対する作者自身の独自的な表現を含む必要がある。（……）著作者の創造的個性が表れていない表現を含んでいるのは、創作性があるとはいえない（大法院二〇〇九ド二九一判決など）」、「具体的なシナリオがなく概略的な構成案のみに基づき、出演者などによって表出される状況を盛り込み製作される、いわゆるリアリティ番組も、このような創作性が認められるならば著作物として保護を受けることができる。リアリティ番組は、舞台、背景、小道具、音楽、進行方法、ゲーム規則など多様な要素で構成され、これらの要素が一定の制作意図や方針に沿って選択・配列されることで、他の番組と明確に区別される特徴や個性が表れる。したがって、リアリティ番組の創作性の有無を判断する際には、その番組を構成する個別要素の創作性と別個に、これらの個別要素が一定の制作意図や方針に沿って選択・配列されることにより具体的に交じり合い、その番組が他の番組に区別される創作的個性を有し著作物として保護が受けられる程度に達しているかも考慮するのが妥当である。」。「実質的類似性の有無を判断する際には、創作的な表現形式に該当する部分のみを対比すべきであり、表現形式ではない思想又は感情そのものに独創性・新規性があるかを考慮してはなら

ない。それは、著作権の保護対象が、人間の思想又は感情を言葉、文字、音、色などにより具体的に外部に表現した創作的な表現形式であり、そこに表現されている内容、すなわち、アイディアや理論などの思想又は感情そのものは原則的に著作権の保護対象ではないからである（大法院二〇一一ド三五九九判決など）。」。

本件への当てはめについて次のように判断している。「X映像は、リアリティ番組として、次のような既存の番組に区別される創作的特徴を有することから、特別な事情がない限り、著作物として保護の対象になりうる。」。すなわち、「X映像は、番組の進行役がなく、出演した男女が一つの場所に集まって合宿生活をしながら、制作側が定めたルールにしたがって行動しその過程で起こる相互作用を対象とし」、「出演した男女が運命の相手を探していく様子を最大限飾ることなく、視聴者がこれを客観的に観察することができるように、様々な要素を選択して結合している」点に、既存の番組とは区別される特徴がある。「原審が挙げているX映像を構成する個別の要素は、アイディアの領域に属するか他の番組でも既に使用されているなどの事情により、創作性を認めることができない。しかし、Xの蓄積された放送制作の経験と知識に基づいて、（……）番組の性質に照らし必要と判断された要素のみを選択して、編集方針に沿って配列したX映像は、これを構成する個別要素の創作性の認定とは別個に、構成要素の選択や配列が充分に具体的に交じり合い、既存の番組とは区別される創作的な個性を有しているといえる。」としたうえ、Y映像一及び二との実質的類似性の判断を行っている。

Y映像一については、Y映像一はリアリティ番組ではなく、現実離れし誇張された状況や事件で構成され全体的にユーモラスな雰囲気で表現されているため、「番組の性質、登場人物、具体的な事件の進行や内容及びその構成などにおいて表現上の相当な差がある。」とし、X映像との実質的類似性を否定している原審の判断を肯定している。一方、Y映像二については、Y映像二は、男女が一ヶ所に集まり理想の相手を見つけていくというX映像の基

本的構造やその構成要素をそのまま借用し、「これらの要素が具体的に交じり合い、視聴者がその様子を客観的に観察するなどリアリティ番組をみているように表現されている」ため、「X映像とY映像二との間では、構成要素の選択と配列に関するX映像の創作的特徴がY映像二から読み取れるため、実質的類似性が認められる。」とし、「原審が、X映像について構成要素の選択や配列による創作性について適切な審理をしないままその著作物性を否定し、（……）実質的類似性も認めなかったことに（……）必要な審理を尽くさなかった違法がある」ことから、上告理由があると判示している。

二　上告理由二について（民法上の不法行為責任の成立有無）

原審と同様の規範（大法院二〇〇八マ一五四一決定など）を示したうえ、「Y映像一は、リアリティ番組に属するX映像とは異なる成人向けのコメディ番組であり、そのジャンルが異なる。また、Yが、たとえX映像の基本的なモチーフや一部の構成を借用して、Y映像一を制作していたとしても、Y映像一には、Y自身の独自のアイディアに基づき費用や努力をかけてX映像には有しない多様な創作的要素が組み込まれている以上、Y行為は不法行為に該当するとはいえず、原審の判断に違法はない。」と判示している。

第四章　分析

以下では、『ペア事件』を素材にし、著作権法による保護の可能性を分析したあと（第一節）、不競法の一般条項による保護の可能性を分析する（第二節）。

第一節　韓国の著作権法による保護の可能性

一　序論

分析に入る前に、韓国の著作権法上の関連規定を確認すると、まず、著作物の定義について、「人間の思想又は感情を表現した創作物」と規定している（同法二条一号）。著作物性を判断する上での創作性とは、思想又は感情の外部的表現に著作者の個性が何らかの形で現れていれば足り、独創性（他人の表現と異なること）や新規性（客観的に新しいこと）までは必要としないと解されている。[27] 日本も概ね同様の考えを採用している。[28] また、「アイディア・表現の二分論」からすると、アイディアの冒用行為を行っても、著作権法上の問題は生じないことになる。本件判決も、「アイディアや理論など（……）そのものは（……）著作権法の保護対象ではない。」と明確に述べている。ただ、アイディアと表現の境界は変動するものであり、社会の変化や著作物の種類・特性に応じて判断されると考えられている。[29] アイディアと表現を区分するための考慮要素としては、判断対象が抽象的であればあるほどアイディアに近く、具体的であればあるほど表現に近いという判断対象の抽象性・具体性などがある。[30]

次に、「編集著作物」の定義については、「編集物としてその素材の選択・配列・構成に創作性があるもの」とし（同法二条一八号）、そこの「編集物」の定義について、「著作物や符号・文字・音・映像その他の形態の資料（以下、「素材」という。）の集合物を指し、データベースを含む。」と規定している（同法二条一七号）。また、編集著作物は独自の著作物として保護される（同法六条一項）。「編集著作物」の定義規定の「選択・配列・構成」の中黒点は「又は」を意味するため、いずれかに創作性があれば編集著作物になるが、「構成」は、素材の論理的構造をいい、データベースを編集著作物とする要件とされている。[31] よって、フォーマットについては、選択・配列の創作性が編集著作物になるための要件となる。[32] そして、編集著作物の保護対象は、素材の選択・配列そのものではなく、

具体的に編集物として表現されたものであり、素材も編集著作物の表現の一部分であるため、素材の具体的な選択・配列を真似しつつも、個々の素材が異なれば、別個の編集著作物になるため、非侵害となるのが一般論である。[33]以上の内容については、規定の仕方は多少異なる部分があるが、概ね日本法の解釈と類似している。[34]

二　分析

本件判決は、韓国において、リアリティ番組のフォーマットの冒用行為に対して、一定の要件の下で、著作権法による保護を認めた初めての事案であり、[35]先例的価値が大きく、比較法的にも興味深く注目されている。[36]

本件判決は、フォーマットの定義について明確に述べてはいないが、X映像がシリーズ番組であること、「舞台、背景、小道具、音楽、進行方法、ゲーム規則など多様な要素で構成され、これらの要素が一定の制作意図や方針に沿って選択・配列されることで、他の番組と明確に区別される特徴や個性が表れる」という表現から鑑みると、本件でのフォーマットを、シリーズ番組に反覆継続的に使用される構成要素の集合体のように解しているようである。したがって、リアリティ番組において著作物としての保護対象は、「舞台、背景、小道具、音楽、進行方法、ゲーム規則など多様な要素」の選択・配列により具体的に編集物として表現されたものになる。

しかしながら、原審判決は、素材の選択・配列の創作性というフォーマットの観点から検討せず、X映像の個別の構成要素の著作物性に焦点を当てたうえ、X映像の個別の構成要素は、「アイディアの領域に属するか他の番組でも既に使用されているなどの事情により、創作性を認めることができない。」とし、X映像の著作物性を簡潔に否定している。

原審判決に対して、本件判決は、X映像の創作性の判断について、「個別要素の創作性と別個に、これらの個別

要素が一定の制作意図や方針に沿って選択・配列されることにより具体的に交じり合い、その番組が他の番組に区別される創作的個性を有し著作物として保護が受けられる程度に達しているかも」考慮すべきであると述べて構成要素の選択・配列に焦点を当てている。すなわち、本件判決の意義は、リアリティ番組の創作性の判断には、それを構成する個別要素の選択・配列の創作性を検討する必要があることを明確に述べた点にあるといえよう。日本の学説の考えは、フォーマットをアイディアと解して著作物性を否定していることから、本件判決は、フォーマットを積極的に保護する考えを採用していると思われる。

それでは、本件判決は、X映像をどのような著作物として判断していたであろうか。この論点は、フォーマットの制作者や利用者にとって、著作物の保護と利用という観点から予測可能性を与える点で重要であると考えている。

韓国の議論では、大法院が、X映像のフォーマットを編集著作物と判断しているとみる見解と一般の著作物と判断しているとみる見解がある。

編集著作物とみる学説では、X映像の各要素の組み合わせや配列の独創性を考慮し全体的にそれを「表現」と解し、X映像を「編集著作物」として認めるべきとする見解[37]、リアリティ番組で出演者が見せる行為は、フォーマット制作者の企画の結果であるため、出演者が見せる反応は事実として創作性がないとしても、その反応を導き出すための方法を企画しその企画に沿って意図的に作られた具体的な装置（舞台、道具など）の選択・配列には、創作性があるから、それは編集著作物と認めるべきとの見解[38]、などがある。確かに、本件判決が「個別要素が一定の制作意図や方針に沿って選択・配列されることにより具体的に交じり合い、その番組が他の番組に区別される創作的個性を有」すると述べたうえ、番組の進行役がないことや合宿生活での男女の相互作用など既存の番組と異なる選択・配列の特徴を抽出していることからすると、本件判決は、フォーマットを、構成要素の創作的な選択・配列を

した結果としての具体的な表現物と解して[39]、編集著作物と考えているようにみえる[40]。

一方、学説は、素材の選択・配列に創作性があるという理由のみでフォーマットを編集著作物として認めるならば、音楽著作物なども編集著作物になりうるが[41]、音楽著作物の創作性判断において大法院は、「音楽著作物は、一般的にメロディー、リズム、ハーモニーという三つの要素で構成され、この三つの要素が一定の秩序に沿って選択・配列されることで音楽的構造を成している。よって、音楽著作物の創作性有無を判断する際には、（……）リズムを中心にして、リズム、ハーモニーなどの要素を総合的に考慮し判断しなければならない。」とし[42]、「選択・配列」という表現を用いながらも、音楽著作物として、全体要素を総合的に考慮すべき旨を強調している。この判断と同様に、フォーマットもその構成要素全体が有機的に結合してこそ本来の機能を発揮するため、フォーマットを編集著作物ではなく、一般の著作物（たとえば、語文（言語）著作物）と解すべきとする見解がある[43]。このことについて、本件判決の「個別要素が（……）選択・配列されることにより具体的に交じり合い、（……）創作的個性を有し」のうち「具体的に交じり合い」という表現を強調し、その表現を「総合的に」という意味で解するならば、構成要素の選択・配列の創作性がフォーマットという表現の集合体に吸収されていると考え、一般の著作物と考えることもできよう。

これらの見解に対して、学説は、創作者の個性がフォーマットの構成要素を個別的ではなく総合的にみて表れている場合には一般の著作物として保護し、又は、全体的に個性があるということは構成要素の創作的な選択・配列により表れていることになるからこの場合は編集著作物として保護すればよいなど創作性のありどころの問題であると述べる見解があり[44]、この見解は、編集著作物か一般の著作物かを区別する実益はないと理解することができる。

以上の学説上の議論について少し検討を加える。フォーマットの著作物の種類については議論があるものの、本

件判決は、フォーマットを著作権法による保護対象とすることを明確にしている。このことを勘案すると、編集著作物であるか一般の著作物であるかを区別する実益は、どちらの著作物がフォーマットの冒用行為を防ぐために実効的に働くかという点にあると考えられる。このことについて、編集著作物は、一般の著作物に比べて、構成要素の選択・配列という一定の創作性の範囲が明確であるため、フォーマットの利用者に権利範囲に対する予見可能性を与えることができ、それがフォーマットの冒用行為に対する抑止力として機能するため、フォーマットを編集著作物として保護したほうが望ましいと思われる。とりわけ、リアリティ番組では、構成要素の選択・配列の独創性が視聴者に特定のフォーマットとして認識されることに非常に重要な役割を果たしているため、フォーマットを編集著作物として保護することは、新たな放送インセンティブの創作へのインセンティブとして作用する余地が大きい。ただ、本件判決は、一定の要件の下で、リアリティ番組のフォーマットの著作物性を認めているにとどまり、フォーマット一般について著作物性を認めているわけではないことに注意が必要である。本件判決は、X映像の構成要素を一三個に細かく分けたうえ、それらの選択・配列の創作性を判断していることから、リアリティ番組のフォーマットが、構成要素の選択・配列によりどの程度具体的かつ複雑に結合・設定されているかを、著作物性を判断するメルクマールとして用いていると思われる。[45] すなわち、リアリティ番組のフォーマットについて、これらの程度が多様であればあるほど著作物性が認められやすい反面、抽象的で唯一であればあるほど、言い換えると、リアリティさが増す場合には著作物性が否定されやすいと思われる。

本件判決では、著作権侵害の判断について簡潔に終わっているため、本稿では、その分析を真正面から取り上げないが、本件事案では、編集著作物の侵害判断の一般論からみると特異な点がある。それは、X映像とY映像二との間で、フォーマットの構成要素の一つである登場人物（出演者）や背景が変わっているにも拘らず、著作権侵害

と判断されていることである。このことについては、リアリティ番組の場合、X映像を制作する際の編集方針がフォーマットの構成要素の具体的な選択・配列に密接に関係があるため、構成要素の選択・配列の創作性の判断で、編集方針も考慮されているのではないかと思われる。[46] 本件判決が、「Xの蓄積された放送制作の経験と知識に基づいて、（……）編集方針に沿って配列したX映像は、（……）創作的な個性を有している。」と判示したことからもその旨が推測される。すなわち、登場人物や背景を素材と扱っても、それらの変更は微々たるものに過ぎず、その変更から番組の性質や具体的な事件の進行や内容などといった構成要素の選択や配列に関するX映像の特徴的要素を読み取るのには支障が生じないことであろう。この考えに対しては、アイディアの保護を否定する伝統的なアイディア・表現二分論からの批判を免れないが、[47] 著作物の表現の解釈は、社会の変化に伴い調整して対応すべきとする見解[48]が説得的であり、まさにそれが、経済的価値が高くなりその保護の必要性が求められるフォーマットに適用されていると考えればよいだろう。[49]

本件判決は、X映像の著作物性を認め、Y映像二の著作権侵害を認める一方、Y映像一については、民法上の不法行為責任の有無を検討したうえ、その責任を否定している。この判断は、次節で述べるように、フォーマットの著作物性が否定された場合の韓国の不競法の一般条項による保護の可能性に関する議論と密接な関連がある。引き続き検討を加える。

第二節　不競法の一般条項による保護の可能性

一　序論

第二章第一節で述べた、経済的価値等を有する②のフォーマットの保護の可能性について、韓国では、どのよう

に考えられるだろうか。韓国の学説では、フォーマットを安定的な広告収入を保障することができる番組の構成要素とノウハウの集合物と定義付けるほど、フォーマットが有する経済的価値等の保護を強調する見解がある。[50]『ペア事件』のフォーマットがこれに該当する。

分析に入る前に、本件判決の民法上の不法行為責任と不競法の一般条項との関係について簡単に述べる。[51] 本件判決が援用している大法院判決（大法院二〇〇八マ一五四一決定など）は、他人の成果を冒用する行為に対する民法上の不法行為責任について、損害賠償請求のみならず差止請求を認めた事案である。これらの大法院の判断に対しては、差止請求を認めない伝統的な不法行為理論から強い批判があったため、また、不競法の他の個別規定や著作権法など知的財産権法（他の知的財産保護規定）で規定されていない新しい類型の不正競争行為に対応するために、二〇一三年不競法改正で、右の大法院判決が提示した規範をそのまま一般条項とする形で立法的措置を講じた。日本では、韓国の一般条項より広い包括的な一般条項の導入の必要性が根強く主張されている。[52]

一般条項の韓国の不競法二条一号（一一）は、「その他に他人の多額の投資や努力で作られた成果等を公正な商取引慣行や競争秩序に反する方法で、自身の営業のために無断で使用することにより、他人の経済的利益を侵害する行為」と規定している。

『ペア事件』は、不競法の一般条項が導入される前の事案であるが、一般条項に関する裁判例の分析によると、[53] 現行法の下では、知的財産権の侵害主張とともに一般条項による請求が行われるのが一般的であり、韓国のヒアリング調査でも、民法上の不法行為責任に基づく請求を一般条項による請求に読み替えて説明している。知的財産関連訴訟実務では、差止請求がなされる場合も多いことから、本稿では、民法上の不法行為責任の代わりに、一般条項による保護の可能性を検討する。

なお、韓国は、二〇一八年不競法改正（法律第一五五五八〇号）により、同号（一〇）[54]には新しい不正競争行為として、「事業の提案、入札、公募などの取引交渉又は取引過程で経済的価値を有する他人の技術的又は営業上のアイディアが含まれた情報をその提供目的に反し、自己又は第三者の営業上の利益のために不正に使用するか他人に提供し使用させる行為。」を追加し、また、その但書には、「アイディアの提供を受けた者が提供を受ける当時既に当該アイディアを知っているか当該アイディアが同種の業界に広く知られている場合にはその限りではない。」と規定している。右の（一〇）と一般条項の（一一）はアイディアを保護するために導入された規定であると考えられている。[55]（一〇）の立法趣旨は、大企業が、中小企業などの経済的価値を有するアイディアを取引交渉などで盗用する行為を規制するためであるが、[56]フォーマットは「経済的価値を有する（……）情報」に該当すると考えられるため、[57]フォーマットの取引交渉などの場面でも同号（一〇）が適用される。ただ、取引対象になっているフォーマットは、既に公開されている場合がほとんどであり、公開されたアイディアに対しては適用しないとする但書により、同号（一〇）の適用による保護の可能性は低いと思われる。まだ公開されていなくて取引の対象となっているフォーマットがあれば、同号（一〇）はその盗用行為に対する実効的な対策として働くものと思われる。以下では、一般条項の（一一）を中心に述べる。

二　分析

現行法の下では、知的財産権の侵害主張とともに一般条項による請求が行われるのが一般的であるとすると、著作権法など知的財産権法と一般条項との適用関係が問題となりうる。

『ペア事件』との関連でいうと、X映像のフォーマットが、その著作物性は否定されたが経済的価値等を有する

知的成果物である場合（①）、または、そのフォーマットの著作物性は肯定されたが著作権侵害が否定された場合（②）に不競法の一般条項による保護の可能性に関する議論である。結論からいうと、韓国の下級審では、いずれの場合も一般条項による保護を認めているようであるが、学説上批判もある。

まず、一般条項と著作権法など知的財産権法との適用関係に関する調整規定として、韓国の不競法は、「特許法、実用新案法、デザイン保護法又は商標法において、第二条（不正競争行為や営業秘密の侵害行為の定義規定）から第六条（民事的な救済措置規定）（……）と異なる規定があれば、その法による。」（括弧内筆者加筆）と規定している（同法一五条一項）。また、下級審は、右の規定の解釈について、憲法裁判所の判断[58]を援用して、「その法（知的財産法）に抵触されない範囲内」で一般条項の適用が行えるとし[59]、その「範囲」の判断については、「成果の程度と社会的・経済的価値、商品の表示の模倣の程度、当事者の利益の衡量など諸般の事情を総合的に考慮して極めて例外的に行うべき」とするなど慎重な姿勢を見せている[60]。ただ、①及び②の場合について、下級審では、一般条項による請求が認められた事案[61]もあれば、棄却された事案[62]もあるなど流動的であるが、学説では、一般条項の適用が排除される理由はないとの見解が一般的である[63]。本件判決は、著作権侵害が否定されたY映像一に対してのみ民法上の不法行為責任を判断し棄却しているため、②の場合に一般条項による保護の可能性を認めているものと考えられる。

一方、学説は、②の場合に一般条項による保護を認めると、著作権法など知的財産権法が形骸化されるおそれがあるため、それを認めることができない一方、①の場合の知的成果物はアイディアであるか創作性を有しないに過ぎないため、当該知的創作物の冒用利用に対して一般条項の適用を認めてもよいが、著作権法など知的財産権法との適用関係を考慮し、むやみに一般条項の保護を認めるのではなく、他人の知的創作物をそのままか模倣者の創作

が軽微である場合に限るべきと主張している。[64] 右の見解は、一般条項は著作権法など知的財産権法の保護領域には含まれないが経済的価値等の別の利益を保護して創作インセンティブを促進・確保するとの立法趣旨からすれば、著作権法など知的財産権法と不競法の一般条項との適用関係を示す一応の基準として納得のいくものがある。

他方、著作権法による請求ではなく一般条項のみによる請求がなされる場合もありうる。その場合は、後で述べるように、一般条項の要件の当てはめが行われると思われるが、[65] 結論を先取すると、Y映像二に対するY行為は、一般条項が規定する不正競争行為に該当しうると思われる。

以下では、『ペア事件』のフォーマットの冒用行為を一般条項の要件に当てはめて検討を行う。一般条項の文言から、一般条項の適用要件を、①「他人の多額の投資や努力で作られた成果等」、②「公正な商取引慣行や競争秩序に反する方法で、自身の営業のために無断で使用」、③「経済的利益の侵害」、に分けることができる。

まず、①の解釈については、競争関係に拘泥せず、顧客から一定の購買意欲を掻き立てるための努力や投資をかけた経済的価値のある無体財産（有体物も含む。）であり、商品等の使用状況、業界での評価、広告宣伝などを考慮し判断すると考えられている。[66] 原審は、「X映像は、Xが相当な努力と投資により構築した成果物に該当する。」としたうえ、フォーマットの構成などはアイディアに過ぎないと述べている。このことについて、本件フォーマットは高視聴率番組で使われ輸出の対象になっており、また、オンラインゲームの規則の組み合わせなどや営業秘密の要件を充足していない技術情報も「成果等」に含まれると判断した下級審によれば、[67] 知的成果物がアイディアに該当するからといって必ずしも①の「成果等」に該当しないというわけではないといえよう。よって、一般条項がある以上、本件フォーマットを①の「成果等」に該当しないと否定する理由はないと思われる。一般条項が著作権法と異なる点は、著作物であることを求めていないことである。[68] すなわち、本件判決の規範からすれば、構成要素

の選択・配列に創作性がない場合でも、フォーマットの全体として経済的価値があれば、一般条項の「成果等」に該当することになる。

次に、②の解釈については、他人の成果等の公正な利用からの例外が認められるためには、②の要件が顕著である必要があり、これは法院が一般条項を適用する際に、その予測可能性や法的安定性を確保するために、慎重で厳格な判断を行うとの意味である。[69] そこでは、経済的価値等を有する「成果等」の場合は財産的価値のほかに、競争関係の存在、「成果等」の利用目的・方法・程度（デッドコピーなど）・取得経緯などの要素が考慮されている。[70] フォーマットの利用行為については相手の許諾を得るか契約などを通じて使用するのが一般的であるにもかかわらず、Y映像二のように、創作性のある構成要素の選択・配列を許諾なくそのまま借用し類似の映像を制作・放送するY行為に対しては、②の要件を満たすものといわざるを得ない。ただし、②の範囲について、本件判決は、Y映像一を民法上の不法行為責任を否定した理由について、「Y自身の独自のアイディアに基づき、費用や努力をかけてX映像が有しない多様な創作的要素が組み込まれた映像を制作した」と述べていることから、冒用行為の範囲は、デッドコピーか実質的同一の範囲に限られるものと思われる。

最後に、③の解釈については、特定の「成果等」から得られる営業利益のみならず、顧客吸引力や営業価値など無形的利益、将来の潜在的利益が含まれるものと解されている。[71] ただ、多くの事案は、特定の利益を示さず、①及び②の要件が満たされれば、③の要件を満たしていると推断しているようである。[72]『ペア事件』の場合は、①及び②の要件は満たすものと考えられるが、③の「経済的利益の損害」としては、フォーマット開発にかかる時間と費用やフォーマットの使用料などを挙げることができよう。よって、③の要件も満たすものと思われる。

以上より、Y映像二に対するYの冒用行為に対して一般条項による保護の可能性があるものと思われる。一方、

Y映像一については、著作権侵害判断において実質的類似性が認められない行為は、一般条項が規定する不正競争行為に該当しないという下級審判決があり[73]、本件判決が実質的類似性を否定していることに鑑みれば、Y映像一に対するY行為は、一般条項の適用が否定されるものと思われる。一般条項による救済については、民事的救済規定はあるが刑事罰規定がないため、刑事罰規定を有する著作権侵害の場合に比べると、フォーマットの冒用行為の防止の抑止力が低い可能性があるが[74]、韓国のヒアリング調査によれば、フォーマットの保護に対する手当てとしては十分であると考えられている[75]。

日本でも、取引価値を有する成果を保護対象とし、それがデッドコピーされている場合（両方の商品が比較し異なる場合があっても、取引価値が保持されている場合）の創作投資の保護の在り方について論じる見解がある[76]。行為規制型としては、韓国の一般条項による保護と類似する趣旨を述べているものと理解することができるが、日本の不競法の改正の流れから考えると[77]、現時点で右の考えを採用するのは厳しいものがある。しかし、今後、日本でもフォーマットの保護の必要性が高まることを考慮すると、他人の成果を冒用する行為に対する法的保護の在り方について再検討する必要があると思われる。

第五章　おわりに

今や、放送コンテンツそのものが取引される時代から、放送コンテンツのフォーマットが取引される時代になっている。フォーマット市場の拡大は、資金や労力の投下による新しいフォーマットの制作競争をもたらし、競業他者のフォーマットとの差別化により、フォーマットに顧客吸引力や経済的価値が化体されるようになった。しかし、フォーマットはその概念の不明確さや法律上の根拠が不十分であるとの理由で、フォーマットの冒用行為に対する

法的保護の検討が喫緊の課題であった。

そこで、本稿は、韓国でのフォーマットの法的保護について、『ペア事件』韓国大法院判決を素材に、比較法的視座から、韓国の著作権法や不競法の一般条項による保護の可能性を検討した。韓国では、フォーマットの法的保護の必要性が明確であり、本件判決や不競法の一般条項の制度運用によれば、フォーマットの積極的な保護に取り組んでいるということができよう。これに対して、日本の学説では、著作権法による保護を否定する見解があり、また、不競法にも一般条項を欠いていることからすれば、今後の展開は韓国法とは異なるものとなる。

以下では総括として、フォーマットの保護に関する韓国の議論を整理し、日本法への有益な示唆を提示する。

著作権法によるフォーマットの保護が確立されると、フォーマット制作者が、新しいフォーマットの制作競争力を向上させるために絶えず努力を行い多様な放送コンテンツが増大することで文化の発展に寄与するとともに、放送コンテンツの海外展開の多角化を通じた韓国のフォーマット産業の国際競争力が強化されるものと予想される。著作権法による保護については、著作権の保護期間（著作者の死後七〇年、同法三九条一項）や刑事罰規定を考慮すると、非常に強力な保護手段であると思われる。

本件判決において、一定の要件の下、フォーマットの構成要素の選択・配列の創作性を重視することでフォーマットの著作物性を認め、フォーマットの冒用行為に対して著作権侵害を認めるという結論に至った点は、日本では見られない判断として注目に値する。この判断は、韓国でのフォーマットの取引実務に大きな影響を与え、学界からも肯定的な評価を受けている。[78] ただ、本件判決は、リアリティ番組のフォーマットを対象としたものであり、構成要素の選択・配列によりある程度具体的かつ複雑に結合・設定されているフォーマットに対して著作物性を認めただけであって、フォーマット全般に対して著作物性を認めたわけではない。このような一定の要件の下での判

断は、近年、フォーマットの冒用行為に対する法的保護の必要性に対応する形で、もともと「アイディア」の領域にあるとされるフォーマットを「表現」の領域に移動させるための政策的判断の性質を有するものと推測される。[79]

本件判決は以上のような評価ができるが、フォーマットの法的意味や伝統的なアイディア・表現の二分論との整合性などに関する解釈については、まだ不明確な点が残っている。これらの点については、本件判決をきっかけに更なる議論と判例の蓄積が待たれるところである。

日本においては、フォーマットの著作物性を否定する学説によれば、創作インセンティブが減少し既に形成されているフォーマット市場の萎縮効果が生じ、ひいては、このことがフォーマットの輸出入にも否定的な影響を及ぼす余地がある。よって、著作物性を判断するうえで、創作性の要件について、共通認識が持たれているとはいえないが、[80] 一定の要件の下、フォーマットの著作物性を認めることで社会問題に適切に対処する可能性を開いておくのが望ましく、少なくとも独創的なフォーマットのデットコピーに近い形の冒用行為に対しては著作権侵害を認め、間違った放送コンテンツの制作環境に警鐘をならすべきであると思われる。このことについて、本件判決が示した、「実質的類似性の有無を判断する際には、（……）表現形式ではない思想又は感情そのものに独創性・新規性があるかを考慮してはならない。」との判断や本件判決の規範は、日本と類似の法体系の中でのものであり、日本の裁判例がこれまで示してきた創作性の判断に関する方向性と一致するものである。よって、本件のようなフォーマットは、日本の著作権法でも保護されうると思われる。

著作権法による保護とともに、フォーマットの実効的な保護の可能性があるのが不競法の一般条項による保護である。一般条項に基づく請求は、著作権法に基づく請求と共同又は単独でも行うことができ、著作権侵害に比べて原告の主張・立証の負担が軽減されるため、フォーマット保護の観点から利用しやすい保護手段であるといえる。

特に、本件事案との関係では、著作権法の保護対象ではない知的成果物、すなわち、経済的価値などを有するフォーマットの法的保護のために、積極的に活用することが有効であると思われる。ただ、一般条項による保護に対しては、著作権法の適用範囲との棲み分けや一般条項の要件が抽象的であるため保護範囲に関する争いがありフォーマットの冒用行為の範囲が予測しがたい問題がある。[81] このことについては、ゲーム規則の冒用行為に対して著作権侵害が否定されたが一般条項の適用を認めた事案が上告審で係属中であり、[82] 右の問題について一定の基準を提示するであろうと期待される。

『ペア事件』のような事案は、日本でも起こる可能性を否定することができない。日本でのフォーマットの法的保護の可能性については、仮に、フォーマットの著作物性が否定される可能性が高いとの学説を前提とするならば、フォーマットの冒用行為に対しては、民法上の不法行為による保護の可能性が考えられる。しかし、近年、『北朝鮮映画事件』最高裁判決[83]が、「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。」とし、これに関する学説は、一般的に民法上の不法行為成立を極めて制限的に解している。[84] また、フォーマットが法律上保護される利益に該当するかに関する疑問や、[85] 伝統的な民法の不法行為理論が損害賠償請求のみを認めていること、などを考慮すると、フォーマットの冒用行為に対する法的保護が手厚くなる可能性は少ないといわざるを得ない。このことに対しては、フォーマットの経済的価値が高まり市場形成が拡大されるなか、フォーマットの冒用行為を防止し、フォーマット制作者に創作インセンティブを還元するためには、日本でのフォーマット保護に関する法制度上の対応の現況を明確にしたあと、フォーマットの冒用行為に対する抑止力として、差止請求の可能性を視野に入れた法解釈や制度運用を行うことには一定の便益があると思われる。[86] そこでは、右の日本の最高裁判決の再考を踏まえたうえ、一般条項の導入を再検討する必要

があり、本稿がその議論の一助となれば幸いである。

これからも引き続き、フォーマットの法的保護に関する韓国法の動向に注目し、その分析を進めていきたい。

【追記】 本稿は、平成二九年度「文化放送基金（人文社会・文化部門）」の助成を受け作成されたものである。なお、韓国のヒアリング調査にご協力いただきました関係者の皆様に厚く御礼を申し上げる。

（1） 放送通信委員会「韓流放送コンテンツフォーマット剽窃紛争研究」（二〇一七年）一頁（以下、「放送通信委員会（研究）」と表示する。）。

（2） 陸素英「事実に基づく著作物の創作性（判批）」韓国の慶北大学「ITと法研究所」主催の著作権判例研究会資料（二〇一八年）一七頁。

（3） 大法院二〇一七年一一月九日宣告二〇一四ダ四九一八〇判決。

（4） 拙稿「韓国不正競争防止法の一般条項による知的成果物の保護」阪大法学六六巻六号（二〇一七年）一四九頁以下を参照してほしい。

（5） 放送通信委員会「放送コンテンツフォーマット剽窃対応マニュアル」（二〇一八年）七二頁（以下、「放送通信委員会（対応）」と表示する。）、孫京漢『放送著作権』（法文社、二〇一六年）五八頁、朴濬佑「放送フォーマットの法的規律」特別訴訟実務研究会編『特別法研究第一四巻』（司法発展財団、二〇一七年）三九一頁（以下、「朴濬佑（規律）」と表示する。）、著作権委員会「未来著作権政策方向樹立のための研究」（二〇一六年）七三頁。

（6） 諏訪野大「テレビ番組フォーマットの法的位置づけに関する考察」法学研究八九巻一号（二〇一六年）二〇四頁、村上画里「テレビフォーマットの著作権による保護」阪大法学六八巻一号（二〇一八年）一七五頁。

（7） 内閣府知的財産戦略推進事務局「『知的財産推進計画二〇一八』の概要について」コピライト六八九号（二〇一八年九月）三四頁。

（8） 朴濬佑（規律）・前掲注（5）三九五頁は、番組のタイトルやキャッチフレーズは商標登録による保護の可能性があ

る一方、取引の対象になっているフォーマットは、既に公開されているものがほとんどであるため、営業秘密による保護の可能性は低いと指摘している。

(9) 諏訪野・前掲注（6）二〇七頁も、同様の趣旨を述べている。

(10) 放送通信委員会「放送コンテンツフォーマット剽窃対応マニュアル」（二〇一八年）七頁。

(11) 諏訪野・前掲注（6）二〇四頁。

(12) 放送通信委員会（対応）・前掲注（5）四頁、放送通信委員会（研究）・前掲注（1）一頁。

(13) 梅田康宏他『よくわかるテレビ番組制作の法律相談〔第二版〕』（日本加除出版、二〇一六年）一五頁。

(14) 放送通信委員会（対応）・前掲注（5）一三頁。

(15) ベジンア「放送市場のフォマード取引に関する研究」放送とコミュニケーション九巻二号（二〇〇八年）一〇頁。

(16) ウンヘジョン「国際的流通商品としてのTV商品フォーマットの最近傾向や韓国フォーマットの海外進出可能性に対する研究」韓国放送学報二二巻六号（二〇〇八年）三二九頁。

(17) チェジョンファ他「放送番組のフォマードに対する著作権保護及び実質的類似性の判断基準に関する研究――リアリティ番組を中心に――」言論科学研究一〇巻一号（二〇一〇年）二九三頁。

(18) イムワンソン『実務者のための著作権法〔第五版〕』（著作権委員会、二〇一七年）二〇九頁。

(19) 朴濬佑（規律）・前掲注（5）四〇一頁は、リアリティ番組のフォーマットの企画案は、一年で約一〇〇個～三〇〇個が出るが、放送により経済的価値を有するものは、二個～三個に過ぎず、冒用行為の対象になるフォーマットは、少なくとも一年以上放送されたものであると述べている。

(20) 茶園成樹『著作権法〔第二版〕』（有斐閣、二〇一六年）二三頁［濱口太久未］。

(21) 吳承鍾『著作権法講義』（博英社、二〇一八年）四七頁、朴成浩『著作権法〔第二版〕』（博英社、二〇一七年）五七頁。

(22) 李憲「番組フォーマットの著作権法による保護」司法四三号（二〇一八年）四一四頁。

(23) 放送通信委員会（研究）・前掲注（1）二頁。

(24) ウィキペディア「ペア（テレビ番組名）」二〇一八年九月一〇日検索。

(25) ソウル高等法院二〇一四年七月三日宣告二〇一三ナ五四九七二判決。
(26) ソウル高等法院二〇一七ナ二八九六四（二〇一八年五月一八日調停成立）。
(27) 大法院二〇一四年二月二七日宣告二〇一二ダ二八七五四判決などがある。また、吳承鍾・前掲注（21）二四頁、朴成浩・前掲注（21）四二頁も同様の旨を述べている。
(28) 東京高判昭和六二年二月一九日無体裁集一九巻一号三〇頁。また、上野達弘「創作性」高林龍・三村量一・竹中俊子『知的財産法の理論的探求』（日本評論社、二〇一二年）一八九頁は、この考えが学説上定着していると述べている。
(29) 権英俊『著作権侵害判断論――質的類似性を中心に――』（博英社、二〇〇七年）九五頁。
(30) 権英俊・前掲注（29）一〇〇頁以下。
(31) 吳承鍾・前掲注（21）一一一頁、朴成浩・前掲注（21）一三八頁。
(32) 大法院二〇〇三年一一月二八日宣告二〇〇一ダ九三五九判決は、「編集物が著作物として保護を受けるためには、一定の方針や目的で素材を収集・分類・選択・配列して編集物を作成する行為に創作性がなければならない。」と述べている。
(33) 朴成浩・前掲注（21）一四七頁、吳承鍾「知的財産権の現代的課題――編集著作物の特殊性に関する考察――」弘益法学一六巻四号（二〇一五年）八頁。
(34) 茶園・前掲注（20）五〇頁以下［濱口太久未］、作花文雄『著作権法〔第五版〕』（ぎょうせい、二〇一八年）一〇七頁。
(35) 諏訪野・前掲注（6）二〇二頁は、諸外国の状況は、概ねフォーマットの著作物性を認めていないと述べている。
(36) 洪承祺「放送番組フォーマットの著作物性判断基準」著作権文化二八一号（二〇一八年）二三頁は、諸外国から『ペア事件』の英訳の依頼が多いと述べている。
(37) 洪承祺「TV放送番組フォーマット保護法案――著作権法的保護を中心に――」情報法学二〇巻二号（二〇一六年）二六頁、キムデギュ「放送番組フォーマットの著作権法上保護法案」放送通信電波ジャーナル五〇号（二〇一二年）二一頁。
(38) 陸素英・前掲注（2）一八頁。

(39) 朴成浩・前掲注（21）一四七頁。
(40) 朴濬佑（規律）・前掲注（5）三九七頁。
(41) 翻訳著作物についても、大法院は、「翻訳著作物の創作性は、原著作物を、言語体系が異なる他の国の言語で表現するための適切な語彙やフレーズの選択と配列、文章の長短及び記述の順序、原著作物に対する忠実度、文体、口調と語感の調節など翻訳者の創意と精神的な努力が籠る部分にあり、（……）」とし、「選択・配列」の用語を用いている（大法院二〇〇七年三月二九日宣告二〇〇五ダ四四一三八判決）。
(42) 大法院二〇一五年八月一三日宣告二〇一三ダ四八二八判決。
(43) 韓国の慶北大学「ITと法研究所」主催の著作権判例研究会の陸素英「事実に基づく著作物の創作性（判批）」に対する討論文（二〇一八年）二一頁。
(44) 朴濬佑（規律）・前掲注（5）三九六頁以下。
(45) 李憲・前掲注（22）四二九頁。
(46) チェドゥジン「編集著作物に関する法的考察」仁荷大学法学研究一二巻二号（二〇〇九年）二五五頁は、非著作物を素材とするリアリティ編集物の場合、素材が変わっても編集方法がいくらでも同じでありうるが、編集方法が同一であっても素材が異なると侵害が否定されるから、その編集方法そのものも保護の対象とすべきであると主張している。
(47) 吳承鍾・前掲注（21）一一五頁、韓泰一他「放送番組フォーマットの著作物として保護可能性の検討――敍事理論を中心に――」東亜法学七五号（二〇一七年）二九二頁。なお、蘆立順美「編集著作物の創作的表現の類似」小泉直樹・田村善之編『はばたき――二一世紀の知的財産法』（弘文堂、二〇一五年）四五頁は、編集著作物の創作性有無の判断でも、「編集方針」を確定したうえ行う必要があると述べている。
(48) 孫京漢・前掲注（5）五八頁。
(49) 潮海久雄「編集著作物保護に関する基礎理論的考察」著作権法研究二七号（二〇〇三年）一六八頁は、リアリティ編集著作物の場合、編集方法に財産的価値を有するようになり、その模倣行為による財産的損害が発生していると指摘している。
(50) 朴濬佑（規律）・前掲注（5）三九一頁。

(51) 拙稿・前掲注（5）一五〇頁。
(52) 田村善之『不正競争法概論〔第二版〕』（有斐閣、二〇〇三年）四九一頁、飯村敏明編『不正競争防止法をめぐる実務的課題と理論』（青林書院、二〇〇五年）二七〇頁。
(53) 拙稿・前掲注（4）一五三頁。
(54) 正確には、（一〇）は韓国語の子音の順番の十番目に該当する「チャ」に、「項」、「号」の次に該当する「目」を加えたものである。本稿では、韓国の不競法二条一号ガ目、ナ目、ダ目、（中略）、チャ目、カ目を各々（一）、（二）、（三）、（中略）、（一〇）、（一一）と表記する。
(55) 崔好鎮「改正不正競争防止法チャ目及びカ目の解釈・適用に関する考察」人権と正義（二〇一八年）九頁。
(56) 国家法令情報センターＨＰ（二〇一八年九月一〇日検索・閲覧）。なお、韓国の特許庁長官は違反行為に対して調査・是正勧告の権限を有する（同法七条及び八条）。
(57) 崔好鎮・前掲注（55）一四頁は、「経済的価値を有する（……）情報」は、法的保護に適合する利益として、一般条項の「成果等」より広い概念であると述べている。
(58) 憲法裁判所二〇〇一年九月二七日宣告全員裁判部九九憲バ七七決定。
(59) ソウル高等法院二〇一六年五月一二日宣告二〇一五ナ二〇四四七七判決。
(60) ソウル中央地方法院二〇一五年九月八日宣告二〇一五カ合八〇七〇四判決、ソウル中央地方法院二〇一四年八月二九日宣告二〇一四カ合八〇三八六決定。
(61) ソウル中央地方法院二〇一五年一〇月三〇日宣告二〇一四ガ合五六七五五三判決などがある。
(62) ソウル高等法院二〇一七年一月一二日宣告二〇一五ナ二〇六三七六一判決などがある。
(63) 崔好鎮・前掲注（55）二一頁。
(64) 朴濬佑「不正競争防止法第二条第一号チャ目の類型化に対する検討――ソウル高等法院判決を中心に――」産業財産権五五号（二〇一八年）四〇七頁以下、朴成浩「著作権法による保護が否定される場合での不正競争防止及び営業秘密保護に関する法律第二条第一号チャ目の適用範囲」漢陽法学二九巻一号（二〇一八年）一〇四頁。
(65) 姜東世「不正競争防止法上一般条項を巡る法的問題に対する小考」特別法研究一五巻（二〇一八年）三二二頁は、ア

イディアが外部に表現されるものであるならば、相当な努力と費用の投資の有無やその利用態様に表れた違法行為の程度によりそれが保護対象であるか否かを決めればよいと述べている。

(66) 拙稿・前掲注（4）一六七頁。

(67) 拙稿・前掲注（4）一六七頁。

(68) ソウル中央地方法院二〇一六年二月一七日宣告二〇一五ガ合五一七九八二判決、ソウル中央地方法院二〇一五年一〇月三〇日宣告二〇一四ガ合五六七五五三判決。

(69) 朴濬佑・前掲注（64）四一二頁。

(70) 拙稿・前掲注（4）一六八頁。

(71) 劉永運「不正競争防止法一般条項の適用範囲に関する考察」L&T一一巻四号（二〇一五年七月）六三頁、文善英「不正競争行為一般条項に関する主要法的争点研究」科学技術法研究二二巻一号（二〇一六年）八四頁。

(72) 拙稿・前掲注（4）一七〇頁。

(73) ソウル中央地方法院二〇一六年三月一五日宣告二〇一五カ合八一三三七判決は「Y設計図は、X設計図と実質的類似性が認められないため、原則的にこれを自由に使用することができる。」と述べている。また、ソウル高等法院二〇一四年一二月四日宣告二〇一四ナ二〇一一四八〇判決も同様の趣旨を述べている。

(74) 放送通信委員会（対応）・前掲注（5）一〇頁。

(75) 韓国のヒアリング調査によれば、フォーマットの冒用行為に対して法的保護を求める究極的な目的は、相手に何等かの罰則を与えたいわけではなく、フォーマットの利用契約の締結を通じて取引関係を形成することにあるとされている。

(76) 横山久芳「創作投資の保護」日本工業所有権法学会年報三〇号（二〇〇六年）一四〇頁以下。

(77) 竹田稔・服部誠『知的財産権訴訟要論（不正競業・商標編）』（発明推進協会、二〇一八年）一四頁以下。

(78) 放送通信委員会（研究）・前掲注（1）五九頁。

(79) 李憲・前掲注（22）四三一頁。

(80) 上野・前掲注（28）一八一頁。

(81) 李圭弘「不正競争防止法第二条第一号チャ目（変更後カ目）に対する研究」情報法学二二巻二号（二〇一八年）九五

頁。

（82）大法院二〇一七ダ二一二〇九五。

（83）最判平二三年一二月八日民集六五巻九号三二七五頁。

（84）三村量一「六―三一般不法行為」牧野利秋他編『知的財産訴訟実務大系Ⅲ――著作権法、その他、全体問題』（青林書院、二〇一四年）三六七頁などある。

（85）諏訪野・前掲注（6）二〇六頁。

（86）村上・前掲注（6）一七五頁は、フォーマットの開発コストを保護するために不競法の検討が必要であると述べている。