

## 2 ウェブアーカイブに記録された先端技術情報の 公知性等に関する調査研究

特許庁は、インターネット上の公開情報を自動収集機能によって庁内に登録して検索できる「先端技術情報アーカイブ」を構築する予定としている。「先端技術情報アーカイブ」に類するウェブアーカイブサービスは既に民間事業者によるものが実現されているものの、「先端技術情報アーカイブ」の審査実務での利用性、収録された情報の公知性及び非改ざん性、その他要件などについては、十分な検討がなされておらず、前記「先端技術情報アーカイブ」を構築する際には、このような論点等を包括的に整理する必要がある。

本調査研究では、海外知財庁におけるウェブアーカイブサービスの審査での利用状況やウェブアーカイブに記録された情報の信頼性が争われた審決、判決等の調査、ウェブアーカイブに記録された情報の特許審査に対する利用性、必要性、問題点等に関する国内調査等を実施し、論点・留意点について検討を行った。

### I. 序

#### 1. 本調査研究の背景及び目的

特許庁は、特許庁新検索システムに関し、「特許庁業務・システム最適化計画(検索系システム追補版)」を公表し、当該最適化計画の中で、審査において必要となるインターネット上の公開情報を自動収集機能によって庁内に登録して検索できる「先端技術情報アーカイブ」を構築する予定としている。「先端技術情報アーカイブ」に類するウェブアーカイブサービスは既に民間事業者によるものが実現されているものの、「先端技術情報アーカイブ」の審査実務での利用性、収録された情報の公知性及び非改ざん性、その他要件などについては、十分な検討がなされておらず、前記「先端技術情報ア

ーカイブ」を構築する際には、このような論点等を包括的に整理する必要がある。

本調査研究は、審査実務におけるウェブアーカイブに記録された先端技術情報の取扱いについて整理・検討するための基礎資料作成を目的として実施した。

#### 2. 想定されるウェブアーカイブシステム

現在、特許庁においては、対象URLを設定し、設定された対象URLで公開されている情報を自動収集(クロール)し、インデックスを作成するとともに、情報を蓄積した日付及び蓄積後に改ざんされていないことを証明する仕組みとしてタイムスタンプを導入したウェブアーカイブシステムを想定している(図1)。

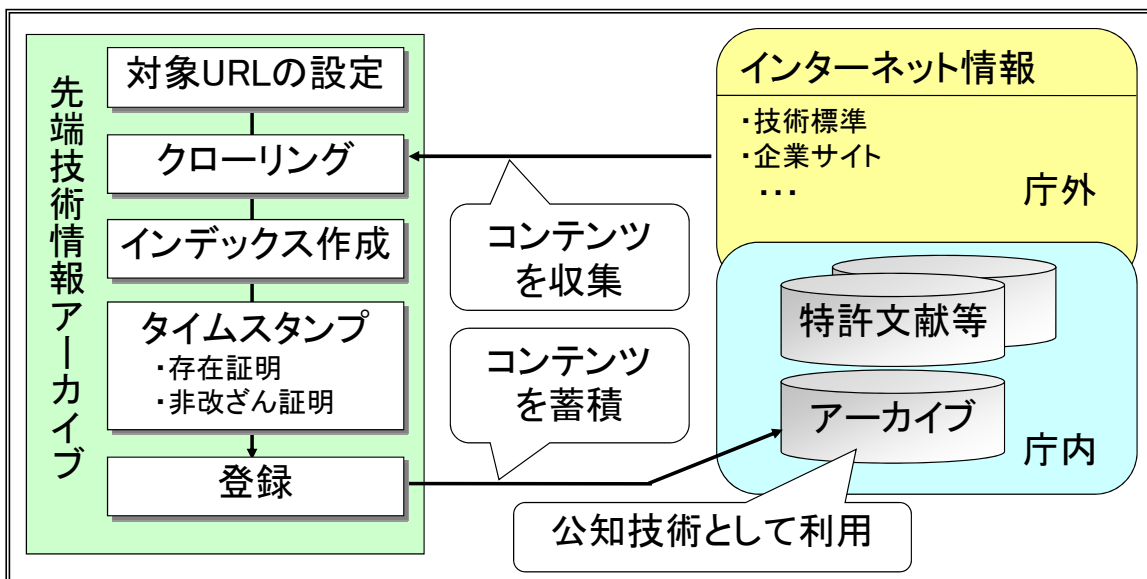


図1 想定されるウェブアーカイブシステムのイメージ図

また、本ウェブアーカイブシステムは、特許庁審査官が利用することを想定しており、蓄積された情報の第三者公開は行わないことが想定されている。このため、特許出願人は、出願審査の拒絶理由通知で知らされた情報が、インターネット上で発見できない場合が生じる。

なお、蓄積される情報は、技術標準や規格等ある程度まとまっている文書の蓄積が想定されており、蓄積時のファイル形式は、プリントアウトされた状態に近い PDF 等の形式が想定されている。蓄積情報の記録は、特許庁の電子計算機上の記録(HDD)が想定されており、また、収集機関は特許庁であるが、作業自体は外注(非公務員による作成)も視野に入れることが想定されている。

## II. ウェブアーカイブサービスの現状

1996年、米国議会図書館やスミソニアン博物館などの機関との協力により、デジタルコンテンツの永久ライブラリを構築するために設立された米国のNPO法人インターネットアーカイブ(Internet Archive)が運営しているウェイバックマシン(Wayback Machine)は、現在1500億ページ程度のコンテンツを有しており、探したい公開サイトのURLを指定すると、そのサイトの過去のページを閲覧することができる。

また、我が国においては、国立国会図書館によるウェブアーカイブ事業(WARP)が行われており、また、農林水産省が運営している農林水産研究情報のウェブサイト「AGROPEdia」の中の「Webアーカイブ」がある。

## III. ウェブアーカイブサービスの審査での利用状況

我が国及び米国、英国、ドイツ、欧州特許庁の各知財庁における、特許出願審査でのウェブアーカイブサービスの利用状況の調査を行った。

我が国特許出願の審査においては、技術常識の参考資料としてウェイバックマシンから得られた情報を先行技術文献として引用する場合がある。

米国特許商標庁においては、インターネット検索で発見された先行技術文献に該当する資料の信頼性及び日付が、電子ドキュメントそれ自体からは明らかでない場合には、これらの判断のためにウェブアーカイブサービスを利用することができる。

英国知的財産庁においては、審査官は特定のウェブページが公衆に利用可能となった日付を証明するためにウェイバックマシンを利用している。このサービスにより確認された日付は、一般に有効な日付と考えられている。

ドイツ特許商標庁においては、ウェイバックマシンを審査

に利用している。頻繁に行われるのは、インターネット情報の公開日の確認である。

欧州特許庁においては、特定のウェブページの公開日を立証、確認するためにウェイバックマシンが使用されることが時折ある。

## IV. ウェブアーカイブに記録された情報の信頼性が争われた審決・判決等

我が国及び米国、英国、ドイツ、欧州特許庁において既存のウェブアーカイブサービスに記録された情報の信頼性が争われた審決・判決等の調査を行った。

我が国においては、ウェイバックマシンに記録された情報を信頼できるとした東京地方裁判所判決(平成16年(ワ)第10431号)と、信頼できないとした知的財産高等裁判所判決(平成18年(行ケ)第10358号)とがあった。

英国においては、ウェイバックマシンに記録された情報を信頼できるとした英国知的財産庁の決定(BL O/362/09)があった。

ドイツ及び欧州特許庁においては、それぞれ信頼できないとしたドイツ連邦特許裁判所判決(17 W (pat) 1/02)、欧州特許庁技術審判部審決(T 1134/06)があった。

## V. インターネット上で公開されている情報に関する国内調査

インターネット上で公開されている情報の取扱いの現状を把握するために、技術標準や規格を策定している準公的標準化団体及び技術標準や規格、パンフレット、マニュアル、技報、その他技術文書等をインターネット上で公表している企業を対象に国内アンケート調査及び国内ヒアリング調査を実施した。

準公的標準化団体において、インターネット上に公開している情報としては、標準や規格、技術レポート、各種報告書等が挙げられたが、会費を伴う会員制がとられていることから、アクセスにパスワードが必要な情報や有償の情報も含まれることが認められた。

アクセスにパスワードが必要な情報の中には、会員のみを対象とした一般に公開することを目的としない情報と、標準等会員以外にも有償により広く公表することを目的とした情報とが認められ、他方、冊子は有償であっても、閲覧のみはインターネット上でパスワード不要で可能である情報もあることが認められた。

なお、標準や規格については、文書の性質上、公開期間が1ヵ月未満程度の短い場合は少ないとする機関もあり、インターネット上から削除された旧版の情報の保存・保管方法

としては、印刷物を組織内に保管している場合も多い傾向が認められた。

次に、企業において、インターネット上に公開している内容としては、パンフレット、マニュアル、技報の他、技術参考資料、技術解説等が挙げられ、更新のタイミングとしては、技報等、定期的に更新されているものもあったが、技術参考資料等、随時のももあった。なお、公開期間が1ヵ月未満のものもあるとする企業もあり、修正は必要に応じ適宜行っているとする企業もあった。

公開している内容は無償でアクセスにパスワードは不要とする企業が多かったが、ダウンロードにあたっては「ご利用の条件」等に同意していただく必要があるとする企業もあり、一部有償の内容もあるとする企業もあった。また、会員サイトへのアクセスにパスワードが必要な場合について、会員になるために審査があるわけではなく、サービスの一環として運用しているとする企業もあった一方、会員サイト上に掲載する情報へのアクセスにパスワードを設ける場合、利用規約への同意等により機密保持義務を約したユーザにのみ閲覧を許可するケースがあり、これらの場合は、インターネットという手段を用いてはいるが、公開を目的とはしないとする企業もあった。

なお、インターネット上から削除された旧版の情報の保存・保管方法としては、技報は印刷物で保管されている場合が多い傾向が認められたが、その他の情報については、電子データのみが記録メディアやサーバで保管されている場合もあることが認められた。

## VI. ウェブアーカイブに記録された情報の特許審査に対する利用性・必要性・問題点等に関する国内調査

ウェブアーカイブに記録された情報の特許審査に対する利用性・必要性・問題点等を整理・検討するため、技術標準や規格を策定している準公的標準化団体及び技術標準や規格、パンフレット、マニュアル、技報、その他技術文書等をインターネット上で公表している企業を対象に国内アンケート調査及び国内ヒアリング調査を実施した。

準公的標準化団体において、特許庁がウェブアーカイブを構築する場合、どのような問題があると考えられるかについては、会員サイトのように閲覧者を限定する運用がなされ、プロテクトがかけられているサイトの情報を無断で収集することは望ましくない点や検討段階の文書は不完全であることから審査で利用することは望ましくないとする点、収集された情報が審査に利用された場合には特許庁が蓄積した情報について、情報掲載元にその真偽を求められる状況が起り得るように思われる点等が挙げられ、標準や規格については、

広く使っていただくものではあるが、これらの情報を含めホームページに掲載している情報は、ウェブアーカイブシステムにより自動収集され、特許審査に利用されることを想定して運用されていないことへの懸念が認められた。

次に、企業において、特許庁がウェブアーカイブを積極的に構築すべきかどうかについては、積極的に構築すべきと考えるとした企業もあったが、蓄積された情報について法的根拠があれば構築することは問題ないとする企業、一般に公開にされるのであれば構築することは問題ないとする企業もあった。また、費用対効果の検討が望まれる、蓄積される内容によるとする企業もあり、反対するとした企業もあった。

特に、蓄積される情報の内容については、情報・通信・電気分野の標準や規格、ビジネスモデルやソフトウェア分野は審査において有用であるとした企業があった一方、企業サイトの技術情報については特許出願後であるか、学会や展示会、パンフレット等において紙媒体で先に公表されていると思われるとした企業が複数あった。なお、標準や規格については策定団体等へ必要な情報の保存・提出の働きかけはできないのであろうかとする企業もあった。

特許庁がウェブアーカイブを構築する場合、どのような問題があると考えられるかについては、審査の段階においては、ウェブアーカイブに蓄積された日付とウェブアーカイブ文庫に記載されている日付のどちらを公知日とするのかの問題、企業サイトは適宜修正が行われていることに対する修正前後の情報の取扱いや理由があって削除された情報の取扱いの問題、日本出願に対し拒絶理由に引用されたウェブアーカイブ文庫は外国出願に適用されるのかどうかの問題等が挙げられた。また、公開の段階においては、企業サイトの情報が蓄積され公開された場合、契約において著作物の二次利用が禁じられている場合に問題が生じる点が複数の企業より挙げられた。そして、企業サイトの情報が蓄積された場合、その情報を特許庁がインターネット上に公開することを許諾することができるかについては、案件毎に契約状況等を確認するのは煩雑であるので許諾することはできないと考える企業、現時点ではわからないとする企業が多かった一方で、蓄積された情報を特許庁が公開した場合、利用するかどうかについては、利用するとした企業が多く、公開されることのニーズが認められた。

蓄積された情報が公開されず、特許出願審査の拒絶理由通知で知らされた情報が、インターネット上で発見できなかった場合、その情報の日付情報と非改ざん性について納得できるかについては、インデックス情報が予め開示され、タイムスタンプがあれば、納得できるとする企業もあったが、タイムスタンプが確かなものであれば納得できる、蓄積される情報が規格書や技報であり、システムに信頼性があれば納得できるとする企業もあった。

そして、運用方針の詳細説明が求められるとし、一瞬のみ公表された情報の取扱い、海外特許庁へはどのように提供されるのか等について事前に検討されることが望まれるとする企業もあり、また、公開されることが望まれるとする企業も複数あった。

他方、納得できないとする企業も複数あり、大きな費用をかけて公知例が無いことを先行技術文献調査で確認し、特許出願しているとする企業や、蓄積された情報が公開されないことは、技術を公開することを前提とした特許制度の主旨に反するとする企業もあり、他社のインターネット情報が引用された場合、申立てのための先行技術文献の地位の確認ができない問題があるとする企業もあった。

そして、先行技術文献調査が出願人に求められているが、インデックス情報で収集サイトが開示されたとしても、企業において、別途そのサイトを随時蓄積することはコストもかかり現実的ではないことから、蓄積された情報が公開されないのであれば、その理由の説明、また、出願人が出願時にその情報が公知であったことを知り得ることができないことに対する説明等が求められるとする企業もあった。

## Ⅶ. 特許庁がウェブアーカイブを構築するにあたっての論点・留意点

### 1. 論点

#### (1) ウェブアーカイブ文献の証拠力

ウェブアーカイブ文献は出版された文献のように発行日情報が無く、また、インクの上書き跡等のアナログ情報による改ざん性の推定も容易ではないことから、どのようなシステムに蓄積された情報(どのような存在証明及び非改ざん性証明がなされたシステムに蓄積された情報)であれば、裁判となった場合、日付情報と非改ざん性について、裁判官が合理的に確からしいとする心証に達するかの論点がある。

現在、特許庁においては、上記Ⅰ.2.で記したウェブアーカイブシステムを想定しており、蓄積情報は、電磁的記録媒体(HDD など)に蓄積されることが想定されている。

電磁的記録媒体に蓄積された情報は、それ自体、直接に人の目で見て、読んで、内容を認識することができないという特性を有することから、従来から、民事訴訟法上の扱いについては議論がある。現在の実務において比較的多数の考え方であろうと思われる見解によれば、訴訟では、プリントアウトしたものが文書の原本として扱われ、その文書を書証に関する方式により取り調べることになるであろう。そして、文書の証拠力については、文書の記載内容が作成者の思想の表現であると認められるか否かという形式的証拠力と、立証命題となる事実を証明するにつき文書の記載内容がどの程度寄与し得るのかという実質的証拠力の問題があるとされる。議

論はあり得るが、実務の傾向としては、電磁的記録媒体に蓄積された情報をプリントアウトしたものについては、情報処理がコンピュータシステムにより機械的に行われる部分が多くを占めることもあって、形式的証拠力は問題にならないのが通常であるとされ、実質的証拠力の問題として処理される傾向にあるといえる。

そこで、ウェブアーカイブシステムについてみれば、本件蓄積情報自体並びにこれに付加されたインデックス及びタイムスタンプ部分について、① 蓄積・記録過程の正確性、② 蓄積・記録後の保管過程の正確性(非改ざん性)、③ 蓄積・記録及び保管後のプリントアウト過程の正確性という点について争いとなる余地があるものと予想される(ウェブアーカイブ情報の収集先における情報の改ざんなどの問題は、ウェブアーカイブ固有の問題ではないので、ここでの検討対象とはしない。)

裁判となった場合には、裁判所が、文書の形状などのほか当該文書以外の事情なども総合して、自由心証により実質的証拠力(証拠価値)を評価することになる。そして、裁判において、ウェブアーカイブ文献の証拠力が争われる場合の想定として主なものを挙げてみると、第1に、本件①ないし③の過程を通じたウェブアーカイブシステム自体に生じ得る誤りや不正確性などが問題とされる可能性が想定される。すなわち、システム自体の信頼性に係る問題である。第2に、システムに関与する者によって人為的な改ざんなどが行われたのではないかという点が問題とされる可能性が想定される。これは、関与者が改ざんなどを行うのを防止するシステム上の問題であると同時に、関与者の教育など労務管理的な側面も有する。第3に、特に上記②の保管過程において、外部の第三者によって人為的な改ざんなどが行われたのではないかという点が問題とされる可能性が想定される。これもシステムの改ざんなどの防止に関するセキュリティシステムの問題であろう。

以上の想定から整理し直せば、(1)上記①ないし③のすべての過程が機械的かつ正確に行われるシステムになっており、実際に誤りなく作動しているのか、(2)上記①ないし③の過程、特に情報等の保管過程における改ざんなどの防止のためのセキュリティシステムがどの程度の堅固さで確立され、実際に作動しているのか、さらに、(3)本件システムに関与する人が改ざんなどの行為を行わないよう、人的リスクに対する教育などの制度が確立され、実際に機能しているのかといった点が重要になってくるように思われる。

一般に、上記①ないし③の過程が機械的に行われるものとして設計されておれば、人為的な改ざんなどが入る余地が少なくであろうという経験則が働き、裁判所の心証形成にプラスに働く有力な要素となるものと思われる。しかし、そのようなシステムの設計に不備があったり、誤った日付情報が付さ

れた実例が出現したりすると、上記のシステム自体の信頼度が大きく低下し、裁判所の心証形成にマイナスに働くこととなる。これらの事情を中心としつつ当該事件に現れた様々な事情を総合して、ウェブアーカイブ文献の証拠力に関する裁判所の心証が形成されることになる。

主として以上のような点に留意して、ウェブアーカイブシステムを設計し、設計どおりに作動させ、これに関与する人的なリスクを回避するよう努める必要がある。そして、それが実現すれば、ウェブアーカイブ文献は、裁判にも耐え得る証拠となるであろう。

なお、以上は、日本における裁判実務の現状をもとに検討したものである。将来、訴訟法が改正されるなどすれば事情が変わる可能性もないではないし、外国の裁判でどのように扱われるかは、別途の検討が必要である。

## (2) 公知性

インターネット上への情報の掲載は容易であることから、誤りのある情報や公開する意図のなかった情報を一瞬だけ掲載してしまった後、すぐに削除されるケースがある。

このようにインターネット上に一瞬だけ公開された情報がウェブアーカイブシステムにより情報が固定化され、審査に利用されることに問題はないのかという論点もある。

なお、「特許・実用新案審査基準」第Ⅱ部第5章には電子的技術情報が公衆に利用可能な情報であるとは言い難いものの例として、「公衆が情報を見るのに充分なだけの間公開されていないもの(例えば、短時間だけインターネット上で公開されたもの)」の記載があり、この基準の運用を適切に行ううえで、短時間とはどの程度を意味するのかの争いが生じる可能性が考えられる。

システムにおいて、一定の間隔で複数回クローリングを行い、そのうえで情報を構築すべきか否かという観点での検討も必要と考えられるが、特許・実用新案審査基準において、「短時間だけインターネット上で公開されたもの」は「公衆に利用可能な情報であるとは言い難いものの例」として挙げられているにすぎず、審査実務においては、審査官が審査時にインターネット上で発見した場合には通常は問題にはならないことから、短時間がどの程度かということは明確ではなく、審査時点において、インターネット上には公開されておらず、ウェブアーカイブにのみ蓄積されている情報を利用する際に、「公衆が情報を見るのに充分なだけの間公開されていないもの」についての運用の詳細の検討が求められるものと考えられる。

このため、この論点は、特許庁が構築するウェブアーカイブに蓄積された情報が第三者に公開されない場合、より問題となるものと考えられる。

## (3) その他論点(第三者公開)

その他の主な論点としては、特許庁が構築するウェブアー

カイブに蓄積された情報の第三者公開が挙げられる。

ヒアリングやアンケート結果によれば、ウェブアーカイブに蓄積された情報の第三者への公開のニーズはあるが、第三者にネットワークを介して公開することとすると、著作権法第23条により、情報掲載元(著作権者)に公衆送信権の許諾を得ることが必要となる。これまでに特許庁が蓄積を進めてきている意匠やCSDB(コンピュータ・ソフトウェア・データベース)のインターネット公知資料の公開にあたっては、許諾を得ることが難しい現状があり、特に、企業サイトにおいて公開された情報については、著作権者との契約により著作物の二次利用が禁じられている場合もあり、案件毎に契約状況を確認するのは煩雑であることから許諾することは難しいとする企業もある。

しかしながら、特許庁が構築するウェブアーカイブに蓄積された情報が第三者に公開されない場合、出願人は出願時に先行技術文献調査により検索できない情報により、出願が拒絶される場合が生じる。

出願人は、大きな費用をかけて先行技術文献がないことを先行技術文献調査で確認して出願し、将来取得される特許権を前提に膨大な費用を投じて研究開発を進めており、また、特許庁は先行技術文献調査を出願人に求めていることから、公開を望む企業も多い。

このため、ヒアリング結果にもあるように、著作権法の改正等の法改正も視野に入れながら、特許庁が蓄積した情報を公開する方向で検討することが望まれる。その際には、情報の一部のみの利用は無料としつつも、情報全体を利用する際には、利用者にコストを負担させることについても検討することも求められよう。

## 2. 留意点

### (1) 情報蓄積時の留意点

(i) アクセスにパスワードが必要な情報や有償情報の取扱い  
情報へのアクセスにパスワードが必要な場合、例えば、特定の会員のみを対象として掲載された一般に公開することを目的としない場合がある。また、会員以外にも有償により広く公表することを目的とする場合や印刷された冊子は有償であっても、インターネット上での閲覧はパスワード不要で無償で可能な場合もある。

特に、一般に公開することを目的としない情報の取扱いに対しては留意が必要であると考えられるが、他方で、広く公表することを目的とする情報であっても、アクセスにパスワードが必要かどうか、また、有償であるかどうかについて、情報掲載元により様々であることが考えられることから、ウェブアーカイブシステム構築においては、アクセスにパスワードが必要な情報や有償情報の取扱いについて、詳細な検討が求められると考える。

## (ii) 自動収集に対する抵抗感

ヒアリング及びアンケートの調査対象であった準公的標準化団体においても企業においても、ウェブアーカイブシステムによって掲載している情報が自動収集されることを想定してホームページを運営していない現状があった。また、出願人でもある企業においても、既存のウェブアーカイブサービス(ウェイバックマシン等)も十分には知られておらず、特許庁がウェブアーカイブシステムを構築予定であることを知らなかったとする企業もあった。

準公的標準化団体においても企業においても、特許庁が構築するウェブアーカイブシステムの自動収集の範囲や方針、根拠等や、審査実務における運用の詳細を十分に事前に明確にされることなく、インターネット上の公開情報が自動収集され、審査に利用されることについては、様々な懸念を抱き、抵抗を感じていることに対する対応が求められると考える。

## (2) 審査時の留意点

### (i) 公知日

現行の「特許・実用新案審査基準」第Ⅱ部第5章においては、「公衆に利用可能となった時が出願前か否かの判断は、当該引用する電子的技術情報に表示されている掲載日時に基づいて行う」としている。特許庁がウェブアーカイブを構築する場合には、ウェブアーカイブシステムに蓄積された日付と、ウェブアーカイブ文献に記載されている日付のどちらを公知日とするのかについて明確にされる必要があると考える。

### (ii) 修正前後の情報や理由があつて削除された情報の取扱い

インターネット上の情報は適宜修正が行われることもあり、審査における修正前後の情報の取扱いや理由があつて削除された情報の取扱いの検討が求められると考える。また、情報掲載元から蓄積された情報の削除や修正の申し入れの機会を設けることについての検討も求められるが、その場合は情報掲載元から情報が恣意的に削除される可能性についても検討が求められると考える。

## (3) 他の特許庁との運用の調和の必要性

ヒアリング結果でも指摘されているように、欧米の特許庁におけるウェブアーカイブ文献の利用との関係についても、十分に検討されることが望ましいと考える。特に、特許庁が構築したウェブアーカイブに蓄積された情報が欧米の特許庁をはじめとする他の特許庁における審査において、どのように取り扱われるかということについては、日米欧三極特許庁会合等の場を通じて、十分に議論が行われ、審査実務の調和を図る方向で検討されることが必要であると考えられる。

## VIII. まとめ

本調査研究は、審査実務におけるウェブアーカイブに記録された先端技術情報の取扱いについて整理・検討するための基礎資料作成を目的として実施した。

現在既に民間のウェブアーカイブサービスは存在しており、米国、英国、ドイツ、欧州特許庁の審査実務において、米国のNPO法人であるインターネットアーカイブが運営しているウェイバックマシンに記録されている情報を、特定のウェブページが公衆に利用可能となった日付を確認するために利用されていた。しかしながら、ウェイバックマシンに記録された情報の信頼性が争われた審決・判決等において、その信頼性に対する判断は事例により異なるものであった。

そして、我が国特許庁がウェブアーカイブを構築し、蓄積した先端技術情報を審査資料として利用する場合、問題が顕在化すると想定される点のひとつとして、裁判となった場合のウェブアーカイブ文献の証拠力の問題があると考えられることから、どのようなシステムに蓄積された情報(どのような存在証明及び非改ざん性証明がなされたシステムに蓄積された情報)であれば、裁判となった場合、日付情報と非改ざん性について、裁判官が合理的に確からしいとする心証に達するかの論点について検討を行った。

また、公知性に係る点として、インターネット上に一瞬だけ公開された情報がウェブアーカイブシステムにより情報が固定化され、審査に利用されることに問題はないのかの論点についても検討を行った。さらに、その他主な論点、留意点の抽出を行った。

ウェブアーカイブ文献の証拠力の問題については、ウェブアーカイブシステムについて、蓄積情報自体並びにこれに付加されたインデックス及びタイムスタンプ部分について、①蓄積・記録過程の正確性、②蓄積・記録後の保管過程の正確性(非改ざん性)、③蓄積・記録及び保管後のプリントアウト過程の正確性という点について争いとなる余地があるものと予想される。

裁判となった場合には、裁判所が、プリントアウトした文書の形状などのほか当該文書以外の事情なども総合して、自由心証により実質的証拠力(証拠価値)を評価することになる。そして、(1)上記①ないし③のすべての過程が機械的かつ正確に行われるシステムになっており、実際に誤りなく作動しているのか、(2)上記①ないし③の過程、特に情報等の保管過程における改ざんなどの防止のためのセキュリティシステムがどの程度の堅固さで確立され、実際に作動しているのか、さらに、(3)本件システムに関与する人が改ざんなどの行為を行わないよう、人的リスクに対する教育などの制度が確立され、実際に機能しているのかといった点が重要になってくるように思われる。

一般に、上記①ないし③の過程が機械的に行われるものとして設計されておれば、人為的な改ざんなどが入る余地が少ないであろうという経験則が働き、裁判所の心証形成にプラスに働く有力な要素となるものと思われる。しかし、そのようなシステムの設計に不備があったり、誤った日付情報が付された実例が出現したりすると、上記のシステム自体の信頼度が大きく低下し、裁判所の心証形成にマイナスに働くこととなる。これらの事情を中心としつつ当該事件に現れた様々な事情を総合して、ウェブアーカイブ文献の証拠力に関する裁判所の心証が形成されることになる。

主として以上のような点に留意して、ウェブアーカイブシステムを設計し、設計どおりに作動させ、これに関与する人的なリスクを回避するよう努める必要がある。そして、それが実現すれば、ウェブアーカイブ文献は、裁判にも耐え得る証拠となるであろう。

なお、以上は、日本における裁判実務の現状をもとに検討したものである。将来、訴訟法が改正されるなどすれば事情が変わる可能性もないではないし、外国の裁判でどのように扱われるかは、別途の検討が必要である。

次に、公知性に係る点として、インターネット上に一瞬だけ公開された情報がウェブアーカイブシステムにより情報が固定化され、審査に利用されることに問題はないのかという論点については、一瞬だけ公開された情報も公衆に利用可能な情報であるといえるのかについて、現行の特許・実用新案審査基準においては、公衆に利用可能な情報であるとはいえないものの例として、「公衆が情報を見るのに充分なだけの間公開されていないもの（例えば、短時間だけインターネット上で公開されたもの）」が挙げられているにすぎず、今後、審査時点において、インターネット上には公開されておらず、ウェブアーカイブにのみ蓄積されている情報を利用する際に、「公衆が情報を見るのに充分なだけの間公開されていないもの」についての運用の詳細の検討が求められるものと考ええる。

また、ウェブアーカイブに記録された情報の公知日について、ウェブアーカイブシステムに蓄積された日付と、ウェブアーカイブ文献に記載されている日付のどちらを公知日とするのかについて明確にされることが必要であると考ええる。

また、インターネット上の情報は適宜修正が行われることもあり、審査における修正前後の情報の取扱いや理由があつて削除された情報の取扱いの検討が求められると考ええる。

さらには、ヒアリング結果でも指摘されているように、欧米の特許庁におけるウェブアーカイブ文献の利用との関係についても、十分に検討されることが望ましいと考える。

そして、特許庁がウェブアーカイブシステムを構築し、インターネット上の公開情報を自動収集し、審査に利用するにあたっては、情報掲載元にも出願人にも、自動収集の目的や内容、範囲、方法、根拠等や、審査実務における運用の詳

細が事前に十分に周知されることが望まれる。

情報掲載元においては、現状、掲載している情報が自動収集され、審査に利用されることを想定してホームページを運営しておらず、特に、アクセスにパスワードが必要な情報や有償情報の内容は情報掲載元により様々であり、今後、これらの情報の取扱いについての詳細な検討と事前の周知が必要であると考ええる。

他方、出願人に対しては、蓄積内容や審査実務における運用方針の詳細についても事前に周知されることが望まれる。なお、ウェブアーカイブそのものが広くは知られていない現状もあったが、特許庁がウェブアーカイブシステムを構築した場合、蓄積された情報の公開を望む出願人が多く、このため、ヒアリング結果にもあるように、著作権法の改正等の法改正も視野に入れながら、特許庁が蓄積した情報を公開する方向で検討することが望まれる。

そして、今後さらに、特許庁がウェブアーカイブを構築するにあたっての論点、留意点等の整理・検討が進められ、的確な審査を実現し、産業の発達に寄与するシステムの検討が進められることが望まれる。

(担当: 研究員 小尾美希)