

## 特集《著作権》

知っておきたい最新著作権判決例（その2）  
布団の絵柄事件

令和5年度著作権委員会第3部会 根岸 裕一

## 要約

令和5年度著作権委員会第3部会で議論した裁判例のひとつである。本件は、応用美術に関する著作権侵害事件であり、実用品である布団の絵柄が著作物に該当するか否かが争われた事件の控訴審である。二次元平面的な応用美術に対し、その著作物性が否定されたという点においても、そして、意匠制度と関わりが深く、昭和45年の著作権法全面改正時において議論となった、布地模様（テキスタイル）を対象とする点においても、注目される裁判例である。応用美術をめぐる立法時の経緯とともに、弁理士として是非とも押さえておくべき裁判例のひとつである。

## 布団の絵柄事件

大阪高判令5.4.27 令和4年（ネ）第745号<sup>(1)</sup>  
原審：大津地判令和元年（ワ）第367号（裁判所 HP 未掲載）

## 目次

1. 事件の概要
2. 裁判所の判断
3. 応用美術をめぐる背景
  3. 1 ベルヌ条約における応用美術の扱い
  3. 2 著作権法全面改正における議論
4. 関連裁判例
  4. 1 判決理由の類似性から
  4. 2 事案の類似性から
  4. 3 まとめ
5. むすび

## 1. 事件の概要

本件は、控訴人（原審原告）A社が、著作権を侵害するとして、被控訴人（原審被告）らに対し、①約2700万円の損害賠償金の連帯支払、②絵柄の複製、頒布の差止め、③絵柄の複製、翻案された寝具等の廃棄を請求したものであり、絵柄X（図1）の著作物性が争点となった事件である。

控訴人は、布団の製造販売等を行うA社であり、テキスタイルデザイナーP1がフォトショップで作成した絵柄Xの著作権を譲り受け、その一部を改変した絵柄4または絵柄5の生地を使用した布団（控訴人商品）を製造し、平成26年春以降、これを卸売業者に販売した。

一方、被控訴人はホームセンタB社、仕入れ業者C社及び布団製造業者D社で構成され、B社は、平成29年7月頃、寝具開発に着手し、被控訴人絵柄1および2を付した布団を平成30年7月頃以降販売した。C社はB社からD社はC社から開発製造委託を受けていた。なお、B社は遅くとも平成29年5月から控訴人商品を扱っていた。また、PB商品開発に際して、絵柄4又は5を参考にすることがB社C社間で決定していた。



図1 絵柄 X

事件概要は以上であるが、著作物性を論点として以下を記述する。

## 2. 裁判所の判断

### (1) 応用美術の著作物性について

「産業上利用することができる意匠、すなわち、実用品に用いられるデザインについては、その創作的表現が、実用品としての産業上の利用を離れて、独立に美的鑑賞の対象となる美的特性を備えていない限り、著作権法が保護を予定している対象ではなく、同法2条1項1号の「美術の著作物」に当たらないというべきである。」

### (2) 分離可能性について

「その絵柄自体は二次的平面物であり、生地プリントされた状態になったとしても、プリントされた物品である生地から分離して観念することも容易である。」

### (3) 細部の美的創作性について

「本件絵柄の細部の表現を区々に見ていくと、控訴人が縷々主張するようにテキスタイルデザイナーであるP1が細部に及んで美的表現を追求して技術、技能を盛り込んだ美的創作物であるということができ、その限りで作者であるP1の個性が表れていることも否定できない。」

### (4) 実用目的による制約について

「本件絵柄は、その上辺と下辺、左辺と右辺が、これを並べた場合に模様が連続するように構成要素が配置され描かれており、これは、本件絵柄を基本単位として、上下左右に繰り返し展開して衣料製品（工業製品）に用いる大きな絵柄模様とするための工夫であると認められる…から、この点において、その創作的表現が、実用目的によって制約されているといわなければならない。」

また、本件絵柄に描かれている構成は、平面上に一方向に連続している花の絵柄とアラベスク模様を交互につなぎ、背景にダマスク模様を淡く描いたものであるが…、証拠…及び弁論の全趣旨によれば、アラベスク模様はイスラムに由来する幾何学的な連続模様であり、またダマスク模様は中東のダマスク織に使用される植物等の有機的モチーフの連続模様であって、いずれも衣料製品等の絵柄として古来から親しまれている典型的な絵柄であり、これら典型的な絵柄を平面上に一方向に連続している花の絵柄と組み合わせ、布団生地や布団カバーを含む、カーテン、絨毯等の工業製品としての衣料製品の絵柄模様として用いるという構成は、日本国内のみならず海外の同様の衣料製品についても周知慣用されていることが認められる。そして、本件絵柄における創作的表現は、このような衣料製品（工業製品）に付するための一般的な絵柄模様の方式に従ったものであって、その域を超えるものではないということができ、また、販売用に本件絵柄を制作したP1においても、そのことを意図して、創作に当たって上

記構成を採用したものと考えられるから、この点においても、その創作的表現は、実用目的によって制約されていることが、むしろ明らかであるといえる。」。

#### （5） 美的鑑賞の対象となる美的特性について

「そうすると、本件絵柄における創作的表現は、その細部を区々に見る限りにおいて、美的表現を追求した作者の個性が表れていることを否定できないが、全体的に見れば、衣料製品（工業製品）の絵柄に用いるという実用目的によって制約されていることがむしろ明らかであるといえるから、実用品である衣料製品としての産業上の利用を離れて、独立に美的鑑賞の対象となる美的特性を備えているとはいえない。」。

#### （6） 結論

「したがって、本件絵柄は、「美術の著作物」に当たるとはいえず、著作物性を認めることはできないというべきである。」。

### 3. 応用美術をめぐる背景

#### 3. 1 ベルヌ条約における応用美術の扱い

ベルヌ条約において、応用美術についての規定が導入されたのは、1908年（明治41年）ベルリン改正会議であり、「産業に応用された美術作品（les œuvres artistiques）は各国の国内法が認められる範囲で保護されるものとする。」（2条（4））と規定された。これは、そのまま、1928年（昭和3年）ローマ改正会議においても踏襲された<sup>(2)</sup>。

次に、1948年（昭和23年）ブラッセル改正会議で、2条（2）の「文学的及び美術的著作物」に、「応用美術の著作物（les œuvres des arts appliqués）」が加えられた。これは、「応用美術の著作物」が、条約内において、他の著作物と同様に扱われるようになったことを意味する。

ただし、「応用美術の著作物及び意匠に関する法令の適用範囲並びにそれらの著作物及び意匠の保護の条件は、同盟国の法令の定めるところによる。本国において専ら意匠として保護される著作物については、他の同盟国において、その国において意匠に与えられる保護しか要求することができない」（2条（5））と、意匠として保護される著作物については、相互主義の原則が採用された。つまり、本国においても専ら意匠として保護される著作物（即ち、保護が登録にかかる著作物）は、他の国においてその国が意匠に与える保護しか要求することができないということである<sup>(3)</sup>。この相互主義の原則は、1967年（昭和42年）ストックホルム改正会議を経て、1971年（昭和46年）パリ改正会議でも維持されている<sup>(4)</sup>。

そして、ベルヌ条約において、応用美術の著作物とは、おおむね次のようなものをいうものと解されている<sup>(5)</sup>。

- (1) 美術工芸品、装身具等実用品自体である美術的著作物
- (2) 家具に施された彫刻等実用品と結合された美術的著作物
- (3) 量産される文鎮のひな型等量産される実用品のひな型として用いられることを目的とする美術的著作物
- (4) 染織図案等実用品の模様として利用されることを目的とする美術的著作物

本件、布団の絵柄は（4）の染織図案等に該当する<sup>(6)</sup>。

#### 3. 2 著作権法全面改正における議論

一方、日本国においては、昭和45年に著作権法の全面改正が行われた。以下、この改正時の応用美術をめぐる立法経緯を追っていく。

##### （1） 文化庁の当初考え

著作権法全面改正に際し、主管庁である文化庁が、応用美術について当初どのような考えにあったのかは明らか

ではない。

しかし、これについては、全面改正検討当時の著作権課長であった佐野文一郎の発言が参考となると思われる<sup>(7)</sup>。それは「世界各国も、どちらかといえば、デザインの世界は著作権と意匠権と両方で保護をするというゆきかたをとっている。両者は、保護の性質が違うわけですからね。…。ダブル保護にしているほうが多いし、また、それが支配的な傾向になっているから、私としては、日本のような両社の間に垣根をおいて、それぞれがそれぞれの領域を守るといういき方は、非常に問題が多いと思います。」という発言である<sup>(8)</sup>。

このような立法関係者の発言から、文化庁の当初目標は、著作物としての要件を満たす限り応用美術を著作権法の保護対象とする趣旨であったと類推できる<sup>(9)</sup>。

## （2） 著作権制度審議会第2小委員会審議状況（昭和38年11月4日）

応用美術を担当する第2小委員会の審議状況は、美術工芸の範囲を橋頭保としつつ、著作物として保護する応用美術の範囲を明確に規定することを目指す、以下のようなものであった。

- 「一 応用美術の著作物として保護するものの範囲については、工業所有権による保護との関係も考慮して、緩味さを残すことのないよう、できるだけ明確に規定することが適当である。
- 二 応用美術の著作物として保護する作品は、基本的には美術工芸の範囲に属するものとし、さらに、実用目的から独立してそれ自体美術的な価値あるものにも保護を及ぼすという考え方でその範囲を検討する。
- 三 図案については、一応、絵画的要素を有するものを取りあげることとし、とりあえずは、染織図案、グラフィック・デザイン、パッケージ等について検討し、服飾デザイン、インダストリアル・デザインは、当面は、検討の範囲外におくこととする。」<sup>(10)</sup>

## （3） 著作権制度審議会第2小委員会審議結果報告（昭和40年5月21日）

第2小委員会は、応用美術の保護範囲については、以下とし、

「応用美術の著作物といわれるもののすべてを著作権法によって保護することは適当ではなく、そのうちから、さらに、厳格な考え方によってその範囲を限定すべきであり、次に掲げるものに限定することが適当である。

- (1) それ自体が実用品であるものについては、美術工芸の範囲に属するもの。
- (2) 量産品のひな型または実用品の模様として用いられることを目的とするものについては、それ自体が彫刻、絵画等の美術的著作物であり得るもの。
- (3) 実用品と結合された美術的著作物については、それが量産を目的とするかどうかにより、(1) または (2) に準ずるものとする。」<sup>(11)</sup>

著作権法と意匠法との調整については、以下とした。

「応用美術の著作物に関する著作権法と意匠法等との関係については、次に掲げるところを基本として調整措置を講ずることが適当と考える。

- (1) 物品の模様として利用する等産業上利用することを目的として創作された美術的著作物については、いったんそれが権利者により、または権利者の許諾を得て産業上利用されたときは、その産業上の利用の関係は、それ以後はもっぱら意匠法等によって規制されるものとする<sup>(12)</sup>。

なお、この場合には、さらに、産業上利用するということの定義、意匠登録の要件、絵はがき、ポスター等の取扱い等の細かい問題があるが、それらの点については、ほぼ同様な考え方をとっている英国、カナダ等の例をも参考にして措置することが適当と考えられる<sup>(13)</sup>。

- (2) 美術工芸品については、それが産業上の利用を目的として創作されたものでないことから、純粹美術とし

ての絵画、彫刻等と同様に取り扱うことが適当である。」<sup>(14)</sup>。

#### （4） 著作権制度審議会第2小委員会再審議結果報告（昭和41年3月16日）

上記審議結果報告に対しては、権利者関係団体及び使用者側関係団体から強い反対意見が提出された。権利者側関係団体からは「改正される著作権法上の例示著作物として「図案」を掲げ一般の美術的著作物と同様に保護されるよう要望する」等の意見が、その一方で、繊維業界を中心とする使用者関係団体からは、図案その他量産品のひな型または実用品の模様として用いられることを目的とするものを著作権法の保護の対象とすることについては、著作権保護の範囲外とすべきであるとする意見が出された<sup>(15)</sup>。また、工業所有権制度等を所管する通産省が、その保護秩序を乱すとの理由で、著作権法で、染色図案や量産品のひな形として作成されたもの保護することに強く反対していたとされる<sup>(16)</sup>。

このため、第2小委員会は再審議を余儀なくされ、第1案と第2案を併記する再審議結果を報告することとなった。

先ず、当初案を反映する第1案を以下に示す。

「応用美術の作品の著作権法における保護は、意匠法等工業所有権制度との調整を考慮しつつ、次のものを対象とすることが適当である。

- (1) 実用品自体である作品について、対象を美術工芸品に限定する。
- (2) 図案その他量産品のひな型または実用品の模様として用いられることを目的とするものについては、それ自体が彫刻、絵画等の美術的著作物であり得るものとする。
- (3) 意匠法、商標法との間の調整措置として、図案等の産業上の利用を目的として創作された美術的著作物は、いったんそれが権利者によりまたは権利者の許諾を得て産業上利用されたときは、それ以降の産業上の利用の関係は、もっぱら意匠法等によって規制されるものとする。」<sup>(17)</sup>（第1案）。

この第1案は、前回報告とは、保護範囲については「(3) 実用品と結合された美術的著作物については、…に準ずるものとする。」に関する記載が削除され、意匠法との調整については、(1)の尚書「なお、…、絵はがき、ポスター等の取扱い等の細かい問題があるが、…と考えられる。」が削除されている点でそれぞれ相違している。これは、第1案も妥協的なものであったことを示唆している<sup>(18)</sup>。

次に、第2案を以下に示す。

「従前の小委員会の審議結果によることが困難である場合には、今回の著作権制度の改正においては、以下によることもやむを得ないものとする。

- (一) 著作物の例示に美術工芸品を掲げる。
- (二) 産業上の利用を目的として創作されたものであっても、それが純粋美術と同様な意味において美術的著作物にあたるものであれば、美術的著作物として取り扱うこととする。
- (三) ポスター等の美術的なグラフィックの作品については、現に意匠法等との間に格別の問題を生じていないところであり、美術的著作物あるいは美術的著作物の複製として取り扱うこととする。」<sup>(19)</sup>（第2案）。

第2案(一)および(三)は第2小委員会の審議結果の反映とみることも可能であるが、(二)は原点回帰そのものである<sup>(20)</sup>。

#### （5） 著作権制度審議会答申（昭和41年4月20日）

応用美術に関する審議会答申は、上記再審議結果を概ね踏襲するものである。

ただし、以下に示すように、この答申第2案(二)は、第2小委員会第2案(2)というよりも、むしろ、同第1案(2)に近いものである。同第1案(2)同様「図案その他量産品のひな型または実用品の模様として用いられることを目的と

するもの」に限定し、その一方で、「意匠法等工業所有権制度による保護に委ねる」ことを前面に出し、同第1案(2)が「それ自体が彫刻、絵画等の美術的著作物であり得るものとする」が「それが純粋美術としての性質をも有するものであるときは、美術の著作物として取り扱われるものとする。ただし、それが純粋美術としての性質をも有するものであるときは、美術の著作物として取り扱われるものとする。」に置換えられている。

そして、この答申第2案(二)但書も、第2小委員会第2案(二)同様、原点回帰を意味するものと考えられる。

[1 応用美術について、著作権法による保護を図るとともに現行の意匠法等工業所有権制度との調整措置を積極的に講ずる方法としては、次のように措置することが適当と考えられる。

(一) 保護の対象

- (1) 実用品自体である作品については、美術工芸品に限定する。
- (2) 図案その他量産品のひな型または実用品の模様として用いられることを目的とするものについては、それ自体が美術の著作物であり得るものを対象とする。

(二) 意匠法、商標法との間の調整措置

図案等の産業上の利用を目的として創作された美術の著作物は、いったんそれが権利者によりまたは権利者の許諾を得て産業上利用されたときは、それ以後の産業上の利用の関係は、もっぱら意匠法等によって規制されるものとする。

2 上記の調整措置を円滑に講ずることが困難な場合には、今回の著作権制度の改正においては以下によることとし、著作権制度および工業所有権制度を通じての図案等のより効果的な保護の措置を、将来の課題として考究すべきものとする。

(一) 美術工芸品を保護することを明らかにする。

(二) 図案その他量産品のひな型または実用品の模様として用いられることを目的とするものについては、著作権法においては特段の措置は講ぜず、原則として意匠法等工業所有権制度による保護に委ねるものとする。ただし、それが純粋美術としての性質をも有するものであるときは、美術の著作物として取り扱われるものとする。

(三) ポスター等として作成され、またはポスター等に利用された絵画、写真等については、著作物あるいは著作物の複製として取り扱うこととする。<sup>(21)</sup>。(第2案)

この答申については、昭和41年7月15日付けで著作権制度審議会答申説明書が公表されており<sup>(22)</sup>、答申第2案(三)の趣旨について「ポスター、絵はがき、カレンダー等として作成され、あるいはこれらのグラフィックな作品に利用された絵画、写真等については、形式的には、意匠法との重複の問題があるが、その性質上、図案等におけるような問題の生ずる余地はないと考えられるので、単純に、著作物あるいは著作物の複製として取り扱うこととした」と説明されている<sup>(23)</sup>。

## (6) 著作権及び隣接権に関する法律草案（文部省文化局試案）

著作権制度審議会答申を受け速やかに法案化がなされ、昭和41年10月22日に文部省文化局試案が公表された。そして、応用美術については、5条1項4号に「絵画、版画、彫刻、建築物、美術工芸品その他の美術の著作物」と、美術の著作物に「美術工芸品」を列挙するに留められた。

この文部省文化局試案には、「草案コンメンタール」<sup>(24)</sup>と呼ばれる注解が存在する。そして、この条文の意義について、厳格に「応用美術の著作物については、それが同時に純粋美術としての性格を有するもの、すなわち例示に掲げられている美術工芸品以外は、美術の著作物とは考えない」ものとし<sup>(25)</sup>、その理由を「工業所有権との調整を考慮して」と注解している<sup>(26)</sup>。

さらに、「ただし、量産品であっても、カレンダー、ポスター、絵ハガキ等に利用される絵画等については、その性質上、純粋美術の分野に属するものと考えるところであり、また、実質的に工業所有権制度との競合がほと

んど問題にならないところから、美術の著作物として保護する」とし、これを量産品に対する唯一の例外とした<sup>(27)</sup>。

なお、ここで、「美術工芸品」は「美的表現を目的とする工芸品で手工作の一品製作品である。通常作品のデザイン、製作が一人の手になるもの」とより厳格に解され、その例示として、「どんちょう、タペストリーのような織物、一品製作の陶芸、漆芸、彫金などで製作されたもの」が列挙された<sup>(28)</sup>。

一方で「応用美術」は「実用に供され、あるいは産業上利用される美的な創作物である」と解され<sup>(29)</sup>、大別して、①美術工芸品、②染色図案および文鎖のひな型等実用品に応用されて大量に複製されるもの、③いわゆるプロダクト・デザインによる食器、家具等の美的な大量生産品が含まれるとされた<sup>(30)</sup>。

以上、「草案コンメンタール」に基づけば、試案は、その解釈において、応用美術については、その保護対象を、原則として、①一人の手になる一品製作品である「美術工芸品」のみに限定し、その唯一の例外として、②カレンダー、ポスター、絵ハガキ等に利用される絵画等については、量産品であっても保護することとしていたこととなる。そして、その根拠として、実質的に工業所有権制度との競合がほとんど問題にならないことを挙げている。

答申との関係においては、試案は、答申第1案に限らず、第2案についても採用したものは考えられない。第1案については、(二)の調整規定がないことから明かであろう。第2案についても、その解釈において、試案が第2案(二)を採用していないこと<sup>(31)</sup>、さらに答申第2案(一)が美術工芸品の保護を確認するものであるのに対し、試案は美術工芸品を保護の限界と捉えている点においても相違する。

この後、この試案5条1項4号は、文部省文化局「著作権法の全部を改正する法律案（第三次案）」（昭和43年1月）では、「絵画、版画、彫刻、建築物その他の美術の著作物（美術工芸品を含む。以下同じ。）」（9条1項4号）と改案され、昭和44年著作権法案<sup>(32)</sup>において、「この法律にいう「美術の著作物」には、美術工芸品を含むものとする。」（2条2項）と改案された。結果、美術工芸品以外の応用美術の著作物は一切著作権法上保護されないとするニュアンスが強くなったとされる<sup>(33)</sup>。

## （7） 全面改正条文

昭和46年（1971年）に、全面改正著作権法が施行され、2条2項に「この法律にいう「美術の著作物」には、美術工芸品を含むものとする」と規定された。

この全面改正に伴い、立法関係者による「著作権法コンメンタール（仮称）」の刊行が、安達文化庁長官の下で準備が進められていた<sup>(34)</sup>。しかし、その刊行は未だなされていない。現在参照可能な文科省立法関係者による注解は、1971年に初版が刊行され、著作権課課長として改正作業に従事した佐野文一郎による問答（口頭）を記録した「新著作権法問答」<sup>(35)</sup>（以下、佐野（1979）という。）と、1974年に初版が刊行され、著作権課課長補佐として改正作業に従事した加戸守行による講演を速記した「著作権法逐条講義」<sup>(36)</sup>（以下、加戸（2021）という。）である。

佐野（1979）は、本件の染織図案について「西陣の場合でも、一品制作でつくられる帯とか、うちかけは美術工芸品として著作物だといえると思う。一品制作ではなくて、マスプロされるとなると、やはり、はずれるといわざるをえない。」（同書86頁）としている。

加戸（2021）は、「美術工芸品、すなわち壺・壁掛けなどの一品製作の手工的な美術作品に限って、応用美術作品ではあるが純粋美術あるいは鑑賞美術の作品と同視するという考え方をとりまして著作権法上の美術の著作物に含めております。逆に申しますと、産業用に大量に生産される工芸品あるいはその他の実用品については、美術の著作物という概念には入れないということで、意図するところは、著作権法にいう美術の著作物というのは鑑賞美術の著作物であって、応用美術の領域に属する産業用の美的な作品は、美術工芸品を除いて著作物とはみなさないという趣旨であります。」（同書72頁）としている。

いずれも、一品製作の美術工芸品以外の保護は認めないと、その立法趣旨を明確に述べている点で共通している。一方で、草案コンメンタールにはあった、①カレンダー等に利用される絵画等が保護の対象となること、そして、②美術工芸品及びカレンダー等に利用される絵画等を著作権法で保護できる理由が、工業所有権制度への実質的に影響を与えないことにはあったことについては、いずれにも記載がない。

## （8） まとめ

文化庁の当初目標は、著作物としての要件を満たす限り応用美術を著作権法の保護対象とするというものであったと思われる。

しかし、染織図案をめぐる繊維業界団体等の強い反対意見の影響もあり、結果、「この法律にいう「美術の著作物」には、美術工芸品を含むものとする。」（第2条2項）という規定に縮退することとなり<sup>(37)</sup>、そして、その解釈においては、応用美術を一品製作品である美術工芸品にて厳格解釈する一方、その例外として「量産品であっても、カレンダー、ポスター、絵ハガキ等に利用される絵画等については、その性質上、純粹美術の分野に属するものと考えるところであり、また、実質的に工業所有権制度との競合がほとんど問題にならないところから、美術の著作物として保護する」ことが含意された。

そして、そこには「実質的に工業所有権制度との競合がほとんど問題にならない」ことという基準が通底していたのである。

## 4. 関連裁判例

### 4. 1 判決理由の類似性から

本件判決は、分離可能性を肯定しているにも関わらず、「創作的表現は、…実用目的によって制約されていること」として、著作物性を否定している点で、近時の「分離可能性説」に基づくものではない<sup>(38)</sup>。また、本件は、創作的表現が実用目的によって制約されているか否かを以って著作物性を判断しており、応用美術を区別している点で「美の一体性の理論」の基づくものでもない<sup>(39)</sup>。

むしろ、「その創作的表現が、実用品としての産業上の利用を離れて、独立に美的鑑賞の対象となる美的特性を備えていない限り、著作権法が保護を予定している対象ではなく、…」とする本件は、「純粹美術と同視し得るか否かを問う従来の「段階理論」の裁判例に近いものと思われる<sup>(40)</sup>。

しかし、本件は、「実用目的によって制約されていることがむしろ明らかであるといえるから、実用品である衣料製品としての産業上の利用を離れて、独立に美的鑑賞の対象となる美的特性を備えているとはいえない」として、実質的には、「創作的表現は、…実用目的によって制約されていること」を以って著作物性を否定している。この点において、本件は他の裁判例とは一線を画しているといえる。

本件に類似する裁判例としては、実用品の立体的形状に関するものであるが、以下の大阪高判平 13.1.23〔裝飾街路灯〕を挙げることができる。同裁判例は、「ある創作的表現が、実用品の産業上の利用を離れ、独立して美的鑑賞の対象となり得るといえるためには、少なくとも、実用目的のために美の表現において実質的制約を受けたものであってはならないと解される」と説示する点において本件と類似する。しかし、著作権制度審議会答申第2案(二)に基づき論を展開するこの裁判例は、全体としてみれば「段階理論」の裁判例に属するものと解されている<sup>(41)</sup>。

#### ① 大阪高判平 13.1.23（平 12（ネ）2393）〔裝飾街路灯〕<sup>(42)</sup>

「現行著作権法は、第一次案を採用せず、第二次案に基づいて立法されたものと解されている。そうすると、実用に供する物品に応用することを目的とする美術（いわゆる応用美術）について、広く一般に美術の著作物として著作権の保護を与える解釈をとることは相当ではないが、実用品に関する創作的表現であっても、客観的に見て純粹美術（専ら鑑賞を目的とする美術）としての性質も有すると評価し得るもの、すなわち、実用品の産業上の利用を離れて、独立に美的鑑賞の対象となり得るものについては、美術の著作物として、著作権の保護を与えるのが相当であり、著作権法が美術工芸品を美術の著作物に含める旨を規定したのも、この趣旨に出るものであると解される。

そして、ある創作的表現が、実用品の産業上の利用を離れ、独立して美的鑑賞の対象となり得るといえるためには、少なくとも、実用目的のために美の表現において実質的制約を受けたものであってはならないと解される。実用品の産業上の利用を離れて、独立に美的鑑賞の対象となり得るものについては、美術の著作物として、著作権の保護を与えるのが相当であり、…。そして、ある創作的表現が、実用品の産業上の利用を離れ、独立して美的鑑賞



の対象となり得るといえるためには、少なくとも、実用目的のために美の表現において実質的制約を受けたものであってはならないと解される。

しかるところ、…、本件デザイン図に描かれた街路灯のデザインは、実際に街路灯の製造を行う…会社が揃えている灯具やアームの規格品のデザインを適宜選択して組み合わせて作成されたものであることが認められるのであるから、本件デザイン図の街路灯のデザインは、街路灯のデザインという実用目的のために美の表現において実質的制約を受けたものであると認められる。

…。そして、これら同種の街路灯デザインと対比した場合、本件デザイン図に描かれた街路灯のデザインは、レトロな美観という創作性の点で大きな格差はなく、右同種の街路灯デザインと同じく、産業デザインの一つとしてとらえるのが相当である。

以上のことからすると、本件デザイン図に描かれた街路灯のデザインは、実用品の産業上の利用を離れて、独立に美的鑑賞の対象となり得るものとはいえず、著作物であるとはいえない。」(図2)。



図2

#### 4. 2 事案の類似性から

本件同様、二次元平面的なものに応用された場合で、著作物性を判断した裁判例を以下に挙げる。

##### (1) 著作物性を肯定した裁判例

##### ② 東京地判昭56.4.20 無体集13巻1号432頁〔ティーシャツ〕

「原画甲は、上部に「go For It」の文字を配し、左下方に花の模様を、中心にサーファーのスピード感あふれる波乗りの姿を描いたもので、全体として十分躍動感を感じさせる図案であり、思想又は感情を創作的に表現したものであつて、客観的、外形的にみて、ティーシャツに模様として印刷するという実用目的のために美の表現において実質的制約を受けることなく、専ら美の表現を追求して制作されたものと認められる。したがつて、原画甲は、前記三に説示したところにより、純粹美術としての絵画と同視しうるものと認められ、著作権法上の美術の著作物に該当するといふことができる。」(図3)。



図3

③ 大阪地判昭 60.3.29 日無体集 17 卷 1 号 132 頁〔三和通商広告〕<sup>(43)</sup>

「本件広告（1）は、その表現形態に照らせば、これによって表現しようとする事柄の内容面から見れば単に三和通商の提供するサービス及び商品を示したに止まるが、その表現形式に目を向ければ、全体として一つの纏まりのあるグラフィック（絵画的）な表現物として、見る者の審美的感情（美感）に呼びかけるものがあり、且つその構成において作者の創作性が現われているとみられるから、かようなグラフィック作品として、法 10 条 1 項 4 号が例示する絵画の範疇に類する美術の著作物と認め得るものである。」（図 4）。



図 4

④ 東京地判平 15.7.11 平 14（ワ）12640 号〔便せん絵柄〕

「ポスター、絵はがき、カレンダー等の商品の分野においては、当該商品の需要者は、専らこれらの商品に付された絵柄等を美術的な感情を満足させるために鑑賞することを目的として商品を購入し、使用するものであり、このような点から、既存の著名な美術作品である絵画や写真の複製物を用いて商品を製作することが、従来から広く一般的に行われている。このような点に照らせば、その複製物をこれらの分野の商品の絵柄等として用いることを予め想定して作成される作品であっても、当該作品が独立して美的鑑賞の対象となり得る程度の美的創作性を備えている場合には、著作権法上の著作物として同法による保護の対象となり得るものと解するのが相当である。」。

（2） 著作物性を否定した裁判例

⑤ 京都地判平 1.6.15 判時 1327 号 123 頁〔佐賀錦袋帯〕<sup>(44)</sup>

「現行著作権法は、その制定の経緯に照らせば、帯の図柄のような実用品の模様として利用されることを目的とする美的創作物については、原則としてその保護を意匠法等工業所有権制度に委ね、ただそれが同時に純粹美術としての性質をも有するものであるときに限り、美術の著作物として著作権法により保護すべきものとしているものと解されるが、ここにいわゆる純粹美術としての性質を有するか否かの判定にあたっては、主観的に制作者の意図として専ら美の表現のみを目的として制作されたものであるか否かの観点からではなく、対象物を客観的にみてそれが実用性の面を離れ一つの完結した美術作品として美的鑑賞の対象となりうるものであるか否かの観点から判定すべきものと考えられるところ（けだし、さもなければ、実用性と芸術性とは必ずしも相矛盾するものとは思われないのに、実用品に応用することを目的として制作された美的創作物は、美術工芸品を除き、すべて美術の著作物ではないことになって、相当ではないからである。）、右認定事実からすれば、本件図柄甲は、帯の図柄としてはそれなりの独創性を有するものとはいえるけれども、帯の図柄としての実用性の面を離れてもなお一つの完結した美術作品として美的鑑賞の対象となりうるほどのものとは認め難い。」（図 5）。

⑥ 東京高判平 3.12.17 知財集 23 卷 3 号 808 頁〔木目化粧紙〕<sup>(45)</sup>

「本件原画の製作過程は原判決…記載のとおりであって、これらの工程には、実用品の模様として用いられることのみを目的とする図案（デザイン）の創作のために工業上普通に行われている工程との間に何ら本質的な差異を



図5

見いだすことができず、その結果として得られた本件原画の…模様は、まさしく工業上利用することができる、物品に付せられた模様というべきものである。そして、…本件原画に見られる天然木部分の 패턴の組合わせに、通常の工業上の図案（デザイン）とは質的に異なった高度の芸術性を感得し、純粋美術としての性質を肯認する者は極めて稀であろうと考えざるを得ず、これをもって社会通念上純粋美術と同視し得るものと認めることはできない。したがって、本件原画に著作物性を肯認することは、著作権法の予定していないところというべきである。」（図6）。



図6

⑦ 知財高判平 25.12.17 平 25（ネ）10057号〔シャトー勝沼〕<sup>(46)</sup>

「本件図柄は、あくまでも広告看板用のものであり、実用に供され、あるいは、産業上利用される応用美術の範ちゅうに属するというべきものであるところ、応用美術であることから当然に著作物性が否定されるものではないが、応用美術に著作物性を認めるためには、客観的外形的に観察して見る者の審美的要素に働きかける創造性があり、純粋美術と同視し得る程度のものでなければならぬと解するのが相当である。かかる観点から見ると、本件図柄のグラスの形状には、通常のワイングラスと比べて足の長さが短いといった特徴も認められるものの、それ以外にグラスとしての個性的な表現は見出せない。また、ワイナリーの広告としてワイングラス自体が用いられること自体は珍しいものではない上に、図柄が看板の大部分を占めている点も、ワイナリーの広告としてありふれた表現にすぎない。」（図7）。



図7

⑧ 大阪地判平 29.1.19 平 27 (ワ) 9648 号 平 27 (ワ) 10930 号 [花柄刺繍]<sup>(47)</sup>

「原告商品 2 の花柄刺繍部分の花柄のデザインは、それ自体、美的創作物といえるが、5 輪の花及び花の周辺に配置された 13 枚の葉からなるそのデザインは婦人向けの衣服に頻用される花柄模様の一つのデザインという以上の印象を与えるものではなく、少なくとも衣服に付加されるデザインであることを離れ、独立して美的鑑賞の対象となり得るような創作性を備えたものとは認められない。」(図 8)。



図 8

#### 4. 3 まとめ

本件に関連すると思われる裁判例は、その表現は多様ではあるが、いずれもが、審議会答申第 2 案(二)但書の「それが純粋美術としての性質をも有する」か否かを問う「段階理論」に準拠するものと認められる<sup>(48)</sup>。しかし、その基準は必ずしも明確とは言えない。

一方で、立法趣旨に通底する「実質的に工業所有権制度との競合がほとんど問題とならない」か否かを以って、裁判例を俯瞰すると、著作物性を肯定した②③④と著作物性を否定した⑤⑥⑦⑧との差異は、草案コンメンタールが「ただし、量産品であっても、カレンダー、ポスター、絵ハガキ等に利用される絵画等については、その性質上、純粋美術の分野に属するものと考えるところであり、また、実質的に工業所有権制度との競合がほとんど問題にならないところから、美術の著作物として保護する」とした要件に該当するか否か、あるいはその類推適用が可能か否かにより判断できるものと考えられる。②③④はこれにより、著作物性が肯定されたものと解せる。なお、⑦もこれに該当するが、通常の創作性判断により、この場合は「ありふれた表現」として、著作物性が否定されている<sup>(49)</sup>。

また、②のティーシャツに関しては、元々は白無地の綿製の肌着であったものが、1960 年代には大手企業の看板と化すほどに、広告媒体として利用されるようになっていたとされる<sup>(50)</sup>。このような事実を踏まえると、ティーシャツは「カレンダー、ポスター、絵ハガキ等」と同様に、実質的に工業所有権制度との競合がほとんど問題にならないとの類推が働くと考えられる<sup>(51)</sup>。

しかし、著作物性を否定した⑤⑥⑧については、むしろ、前述のように繊維業界団体等が著作権法による保護に反対した「図案その他量産品のひな型または実用品の模様として用いられることを目的とするもの」に該当するか否かを、優先的に参酌することが可能と考えられる<sup>(52)</sup>。本件及び①も同様である。

## 5. むすび

### (1) 本件判決の評価

立法経緯を見る限り、工業所有権制度との競合が実質的に問題となるとの認識にあった染色図案等は「美術の著作物」には含まれないと解せざるを得ないであろう。したがって、これに該当する本件も、その判決結果としては、妥当であると言わざるを得ない。

## （2） 今後の課題

国内繊維産業の変化<sup>(53)</sup>、不競法2条1項3号〔商品形態保護〕の1993年導入、裁判例の現状、海外著作権法制度の動向等を考慮したとき、立法当時の考え方をそのまま維持すべきか否かについては、疑問が残る。

また、応用美術につき相互主義をとるベルヌ条約についても考慮が必要である。ベルヌ条約2条(7)に基づけば、少なくとも形式的には、日本国で創作された染色図案は、著作権法でこれを保護している国で創作されたものとは異なり、保護を受けたい他の同盟国で意匠登録を受けない限り、その保護を受けることができない可能性があるからである<sup>(54)</sup>。

審議会答申が将来の課題とした、図案等のより効果的な保護の立法的措置が待ち望まれるところである。

以上

### （注）

- (1)判批：本山雅弘・法セ増（新判例解説 Watch）33号289頁、小林利明・ジュリ1591号8頁、本山雅弘・発明121巻2号46頁、李遠杰・ジュリ1595号36頁、拙稿・特許ニュース16023号11頁。拙稿は判決理由に関し疑問を呈するものである。
- (2)著作権制度審議会第2小委員会結果報告によれば、日本国代表はローマ改正会議において、応用美術の著作物の保護を同盟国に義務付けようとした改正案に反対したとされている（著作権法百年史編集委員会『著作権法百年史 資料編』153頁（著作権情報センター、2000年）。以下、「百年史」という。）。
- (3)黒川徳太郎『ベルヌ条約逐条解説』25頁（著作権資料協会、1979）。
- (4)2条(7)は、1971年（昭和46年）パリ改正会議で「応用美術の著作物及び意匠に関する法令の適用範囲並びにそれらの著作物及び意匠の保護の条件は、7条(4)の規定に従うことを条件として、同盟国の法令の定めるところによる。本国において専ら意匠として保護される著作物については、他の同盟国において、その国において意匠に与えられる特別の保護しか要求することができない。ただし、その国においてそのような特別の保護が与えられない場合には、それらの著作物は、美術的著作物として保護される。」と改正されている。
- (5)百年史・前掲注(2)153頁。
- (6)最初の意匠法とされる1711年のリヨン執行官令（組織物業における図案窃取使用の禁止）も、英国最初の意匠法である1787年のキャラコ印刷業者法も、染織図案等に関するものであった（藪本将典「フランスにおける意匠法の淵源」麻生典＝Christoph Rademacher 編『デザイン保護法制の現状と課題』316頁（日本評論社、2016）、David Charles Musker, *History of Design Protection in the United Kingdom*, in Tsukasa Aso, Christoph Rademacher and Jonathan Dobinson (eds), *History of Design and Design Law*, (Springer, 2022), p.176.)。
- (7)京俊介『著作権法改正の政治学』132頁（木鐸社、2011）。
- (8)佐野文一郎＝鈴木敏夫『新著作権法問答 改訂版』86頁（出版開発社、1979）。
- (9)京・前掲注(7)132頁。
- (10)百年史・前掲注(2)96頁。
- (11)百年史・前掲注(2)154頁。
- (12)英国1968年デザイン著作権法（1968 c.68）10条(c)等が参照されたものと思われる。
- (13)例えば、英国1949年デザイン規則26条には、「(c) 主に文芸または美術的性格を有する印刷物、この中には、本のカバー、カレンダー、証書、クーポン、洋裁の型、挨拶状、リーフレット、地図、設計図、葉書、切手、商業広告、商業用紙、土地転写図などが含まれる。」との規定があった（応用美術委員会『著作権と意匠法の交錯問題に関する研究』〔牛木理一〕45頁（著作権情報センター、2003））。
- (14)百年史・前掲注(2)156頁。
- (15)百年史・前掲注(2)238頁。
- (16)応用美術委員会・前掲注(13)〔木村豊〕110頁。
- (17)百年史・前掲注(2)238頁。
- (18)第1案(1)の尚書が削除されたことは、この時点で、工業所有権制度側による調整という期待が持てなくなっていたことを示唆する。
- (19)百年史・前掲注(2)239頁。
- (20)第2案も両関係団体等の同意はとれていなかったものと思われる。
- (21)百年史・前掲注(2)32頁。
- (22)百年史・前掲注(2)46頁。
- (23)百年史・前掲注(2)51頁。

- (24) 現行著作権法制定時の検討過程に関する調査研究委員会『著作権及び隣接権に関する法律草案（文部省文化局試案）コメントール』（著作権情報センター、2021）。この注解は、各方面との調整とともに、そして、内閣法制局への説明に利用されたものであり、広く一般には頒布されたものでないが、著作権法の研究者や実務家などにはその存在が知られており、利用されてきた経緯があるとされる（同書はしがき）。しかし、立法経緯に言及する半田正夫「応用美術の著作物性について」同『転機にさしかかった著作権制度』44頁（一粒社、1994）、半田正夫＝松田政行編『著作権法コメントールⅠ』〔大瀬戸豪志〕320頁（勁草書房・2009）、上野達弘「応用美術の著作権保護—段階理論を超えて—」パテ67巻4号（別冊11号）98頁（2014）、作花文雄『詳解著作権法〔第6版〕』123頁（ぎょうせい、2022）にもその言及はない。
- (25) 草案コメントール・前掲注（24）86頁。
- (26) 草案コメントール・前掲注（24）87頁。
- (27) 草案コメントール・前掲注（24）87頁。
- (28) 草案コメントール・前掲注（24）86頁。
- (29) 草案コメントール・前掲注（24）86頁。応用美術の要件として付された「実用に供され」は、単に外観を表現するだけで、客観的に utility でも functional でもないものは、応用美術（works of applied art）ではないということ意味する（米国法に関してはあるが、奥邨弘司「アメリカ法—著作権法による応用美術の保護と限界—」著研43号66頁（2016））。例えば、長崎地佐世保支判昭48.2.7無体集5巻1号18頁〔博多人形〕の「赤とんぼ」は、ここでいう応用美術には該当しないと解される。宮滝恒雄『意匠審査基準の解説』125頁（発明協会・1997）が、「例えば、美術の著作物である胸像などが「置物」という意匠法の保護対象となり得る場合がある」と述べるとおり、意匠法の保護対象すべてが純粋な意味で実用品であるとは限らないということである。
- (30) 草案コメントール・前掲注（2）486頁。
- (31) 第2案(□)の対象は、工業所有権制度との競合が問題となると認識されていたものであり、意見の対立も激しく、その但書も含め、もはや調整の余地がなかったのではないかと思われる。
- (32) 内閣提出第103号。
- (33) 応用美術委員会・前掲注（13）〔木村豊〕111頁。
- (34) 加戸守行『著作権法逐条講義』1163頁（著作権情報センター、2021）。
- (35) 佐野・前掲注（8）。
- (36) 加戸・前掲注（34）。
- (37) 文化庁、利益集団および自民党による政策形成過程の分析については、京・前掲注（7）131-134頁を参照。
- (38) 「分離可能性説」については、奥邨弘司「応用美術の著作物性—分離可能性説の深化に向けた一考察—」L&T No.96（2022）1頁及び奥邨・前掲注（29）66頁が詳しい。知財高判平26.8.28判時2238号91頁〔激安ファストファッション〕等の裁判例がある。
- (39) 「美の一体性の理論」については、駒田泰士「応用美術—それはカテゴリーではなく、利用方法のことであり—」著研43号28頁（2016）が詳しい。知財高判平27.4.14判時2267号91頁〔TRIPP TRAPP〕等の裁判例がある。
- (40) 上野・前掲注（24）が詳しい。同稿は、この「純粋美術と同視し得る」か否かを問うという考え方が、著作権制度審議会答申第2案に通ずるとしている（同論文100頁）。
- (41) 上野・前掲注（24）102頁。
- (42) 原審は大阪地判平12.6.6平11（ワ）2377号〔装飾街路灯〕である（原審判批：大江修子・コピーライト475号41頁、岡邦俊・JCAジャーナル50巻2号66頁。）。
- (43) 判批：中山信弘・ジュリ919号93頁、齊藤博・ジュリ臨増862号239頁（昭60重判解）、渋谷達紀・判評321号57頁（判時1163号227頁）、齊藤博・ジュリ別冊157号100頁（著作権判例百選第3版）、齊藤博・ジュリ別冊128号124頁（著作権判例百選第2版）、齊藤博・ジュリ別冊91号104頁（著作権判例百選）、土井輝生・特許管理37巻2号201頁。
- (44) 判批：石川明・判タ763号6頁、田村善之・ジュリ1033号110頁、河野愛・判評375号57頁（判時1340号219頁）、生駒正文・ジュリ別冊157号26頁（著作権判例百選第3版）、河野愛・ジュリ別冊128号26頁（著作権判例百選第2版）、生駒正文・発明88巻3号114頁。
- (45) 判批：浅野直人・ジュリ臨増1024号267頁（平4重判解）、土肥一史・判評408号60頁（判時1439号222頁）、土肥一史・ジュリ別冊157号28頁（著作権判例百選第3版）、松井正道・ジュリ別冊128号28頁（著作権判例百選第2版）、牛木理一・特許管理43巻5号627頁、田村善之・特許研究14号32頁。
- (46) 判批：IP研究会・特許ニュース13671号1頁
- (47) 判批：中川隆太郎・著作権研究45号191頁、牛木理一・特許ニュース14825号1頁、伊藤清隆・コピーライト695号2頁（講演録）。
- (48) ①②③は、現行法が審議会答申第2案を採用したと解して、それぞれ判決理由を構築している。ただし、③が論拠とするのは第2案(□)ではなく(□)である。
- (49) 「ありふれた表現」とは、講学上の概念であり、創作性否定の証明において、類似性・依拠性を肯定する証拠（先行著作物）を提示するまでもないとするほどに「顕著な事実」（民訴法179条）として認識できるものである。

- (50) シャルロット・ブリュネル『T シャツ・ブック』150頁（アシェット婦人画報、2003）。
- (51) 実際には、意匠制度が実質的に利用されているか、すなわち、著作物性が問題となった意匠が適用される物品における意匠出願数又は登録数、当該分野の登録意匠の態様、問題となった作品の態様等によって判断されるべき問題である。
- (52) 立法経緯を踏まえれば、本件を含む著作物性を否定する裁判例は、単純に、立法趣旨に従い、一品製作の美術工芸品に該当しない、よって、著作権法での保護は受けられないとすることが可能なはずである。しかし、このように解することに抵抗を感じるのは、これまでの審議会答申第2案(二)に基づく裁判例の蓄積にある。
- (53) 繊維産業については、国内生産が1980年頃にそのピーク値である約205万トン記録したが、既に2000年には109万トンと半減し、その一方で輸入が増加していた（植草益＝大川三千夫＝富浦梓編『日本の産業システム② 素材産業の新展開』59頁〔大川三千夫＝平井東幸〕（NTT出版、2004））。軽々に語るべきことではないが、著作権法全面改正時（1970年）と現在とでは、その置かれている状況が変化していることだけは確かと思われる。
- (54) 半田正夫＝松田政行編『著作権法コンメンタール1〔第2版〕』365頁〔本山雅弘〕（勁草書房、2015）。

（脱稿後、阿部光利「判批」パテ77巻10号（2024）104頁に接した。）

（原稿受領 2024.8.22）