

# チョコエッグ事件

(大阪高判平成 17 年 7 月 28 日, 平成 16 年 (ネ) 第 3893 号)



平成 18 年度著作権委員会 副委員長 弁護士 山口 健司

## 目次

1. 事件の意義
2. 事件の概要
3. 主な争点
4. 原審の判断 (大阪地判平成 16 年 9 月 9 日, 平成 15 年 (ワ) 第 10346 号)
5. 判示事項 ~控訴棄却~
6. 考察

### 1. 事件の意義

著作権法 2 条 2 項により著作権法上保護されることが明らかな「美術工芸品」以外の応用美術について、これが著作権法上の著作物として保護されるか否かについては、明文がないため、解釈上争いがあるが、過去の裁判例は、問題となった応用美術が「純粋美術と同視し得る場合」に、著作権法上の保護を肯定する傾向にあるといえる。本件判決も、そのような過去の裁判例の延長線上に位置するものといえよう。

もっとも、本件判決は、応用美術の著作物性の判断につき、過去の裁判例と比較して、より分析的かつ緻密な判断の枠組みを提示しており、今後の実務にとって参考となる部分が多いように思われる。

### 2. 事件の概要

本件は、X が、Y に対し、Y が製造販売する菓子類のおまけとなる各種のフィギュアの模型原型を X が製造し、これを Y に提供するに当たり、両者の間で複数の著作権使用許諾契約を順次締結し、ロイヤルティや違約金について定めていたところ、Y が X に対し商品の製造数量について過少報告をし、また未払いのロイヤルティがあると主張して、上記各契約に基づくロイヤルティ及び約定違約金 (合計 1 億 8011 万 7389 円) の支払を請求した事案である。

Y は、各種のフィギュア模型原型が著作物であることを前提に前記各著作権許諾契約は締結されたものであるが、これらの模型原型は著作物ではないから、錯

誤により無効であるとして、前記各契約の有効性を争った。

そこで、本件では、各種のフィギュアの模型原型の著作物性が主要な争点となった。

なお、本件で問題となったフィギュアの模型原型とは、

#### ① チョコエッグ及びチョコエッグ・クラシック

様々な種目・科に属する実在の動物を正確に模した動物のフィギュア (本件動物フィギュア) をおまけとして卵形チョコレートの中に入れる商品シリーズ

#### ② 妖怪シリーズ

いわゆる百鬼夜行に示唆を得て制作されたフィギュア (本件妖怪フィギュア) をおまけとして、キャンディと共に箱詰めされる商品シリーズ

#### ③ アリス・コレクション

ルイス・キャロルが制作した物語「不思議の国のアリスの冒険」及び「鏡の国のアリスの冒険」に使用されていた、ジョン・テニエルの挿絵 (線画) に基づき、これを正確に立体化し彩色したフィギュア (本件アリスフィギュア) をおまけとして、キャンディと共に箱詰めされる商品シリーズの 3 種類の商品シリーズに使用された各フィギュアの模型原型である。

### 3. 主な争点

各種フィギュアの模型原型は著作物か (応用美術の著作物性)

### 4. 原審の判断 (大阪地判平成 16 年 9 月 9 日, 平成 15 年 (ワ) 第 10346 号)

上記の争点につき、原審裁判所は、まず、本件各模型原型が著作権法 2 条 1 項 1 号の「思想又は感情を創作的に表現したもの」といえるか否かを検討し、本件動物フィギュア及び本件妖怪フィギュアについては

「思想又は感情を創作的に表現したもの」であることを肯定したが、本件アリスフィギュアについては、「思想又は感情を創作的に表現したもの」とはいえないと判断した。

次に、原審裁判所は、応用美術の保護に関し、「一般に応用美術の範疇に含まれるものについては、専ら美の表現のみを目的とするいわゆる純粋美術と同視できるような創作性、美術性を有するもの」のみが「美術の著作物」として著作権法による保護の対象になる旨述べた上で、本件動物フィギュア及び本件妖怪フィギュアにつきこれを検討し、そして、本件動物フィギュア及び本件妖怪フィギュアのいずれについても、「大量に製造され安価で頒布される小型のおまけであるから、純粋美術の場合のような美的表現の追求とは異なり、一定の限界の範囲内での美的表現にとどまっている」から、「客観的にみて、一般の社会通念上、美的鑑賞を目的とする純粋美術に準じるようなものとはまではいえない」として、いずれも「美術の著作物」には該当しないと判断した。

以上のとおり、原審裁判所は、結論的には、3種の模型原型の全てにつき、著作権法上の保護対象となる著作物性を否定した。もっとも、原審裁判所は、著作権許諾契約の有効性については、各種フィギュアの模型原型が著作物であることは要素となっていなかったとして、Yの錯誤無効の主張を排斥し、結論的には、Xの請求をほぼ全部（1億6017万円）認容した。

## 5. 判示事項 ～控訴棄却～

控訴審裁判所は、結論的にはYの控訴を棄却し、原審の判断を支持したが、各種模型フィギュアの著作物性の判断については、以下のとおり、原審とは異なる判断を示した。

控訴審裁判所は、まず、「美的創作物は、思想又は感情を創作的に表現したものであって、制作者が当該作品を専ら鑑賞の対象とする目的で制作し、かつ、一般的平均人が上記目的で制作されたものと受け取るもの（純粋美術）と、…、制作者が当該作品を上記目的以外の目的で制作し、又は、一般的平均人が上記目的以外の目的で制作されたものと受け取るものに分類することができる。いわゆる応用美術とは、後者のうちで、制作者が当該作品を実用に供される物品に応用されることを目的（以下「実用目的」という。）として制作し、又は、一般的平均人が当該作品を実用目的で

制作されたものと受け取るものをいう。」と判示した。

続いて、応用美術の保護に関し、「応用美術全般に著作権法による保護が及ぶとすると…、意匠法の存在意義が失われることにもなりかねないことなどを合わせ考慮すると、応用美術一般に著作権法による保護が及ぶものとまで解することはできないが、応用美術であっても、…、一定の美的感覚を備えた一般人を基準に、純粋美術と同視し得る程度の美的創作性を具備していると評価される場合は、『美術の著作物』として、著作権法による保護の対象となる場合があるものと解するのが相当である。」との規範を示した。

以上を前提に、控訴審裁判所は、各種フィギュアの模型原型につき、まずは、これらが純粋美術か応用美術かを前述の定義に照らして検討し、本件アリスフィギュアも含め、いずれのフィギュア模型原型も、「実在する動物や、絵画に描かれた妖怪ないし人物等を立体的に表現するに当たって、誰が制作しても同じような表現にならざるを得ないような類型的な表現方法を用いたとはいえず、一定の限度で制作者の個性が表れているといえるから、思想又は感情を創作的に表現したものであるということが出来る（ただし、その創作性の程度には、後記のとおり高低がある。）」が、「本件フィギュアは、従来の食玩に比べて、極めて精巧なものであるとはいえず、その使用目的は、やはり菓子のおまけとして付けられ、菓子の販売促進を図ることにあることに変わりはない」く、また、「本件模型原型は、上記のような本件フィギュアを量産するための金型の原型及び彩色用の見本として用いられるものである」から、いずれも応用美術に該当するとした。その上で、各種フィギュアの模型原型につき、「一定の美的感覚を備えた一般人を基準に、純粋美術と同視し得る程度の美的創作性を具備しているか否か」の検討に入っている。

そして、本件動物フィギュアについては、「極めて精巧なものであって、一定の美的感覚を備えた一般人を基準に、相当程度の美術性を備えていると評価されるものといえる。このことは、…、原告の制作に係る各種フィギュアが各地の美術館等で展示され、高い評価を受けていることから裏付けられる。」としながらも、「本件動物フィギュアは、実際の動物の形状、色彩等を忠実に再現した模型であり、動物の姿勢、ポーズ等も、市販の図鑑等に収録された絵や写真に一般的に見られるものにすぎず、制作に当たった造形師が

独自の解釈、アレンジを加えたというような事情は見当たらない（なお、…、本件動物フィギュアの中には、あえて実際の動物と異なる形状等を採用しているものも存在するが、これは、美術性を高めるためにデフォルメしたというよりも、主に、型抜きの手間や、カプセルに収まる寸法を確保するなどの製造工程上の理由によるものと認められる。）。したがって、本件動物フィギュアには、制作者の個性が強く表出されているということはできず、その創造性は、さほど高くはないといわざるを得ない。」として、結論的には、「純粋美術と同視し得る程度の美的創造性を具備していると評価されるとまではいえず、著作物には該当しない」と判断した。

一方、本件妖怪フィギュアについては、「本件妖怪フィギュアは、石燕の原画を忠実に立体化したものではなく、随所に制作者独自の解釈、アレンジが加えられていること、妖怪本体のほかに、制作者において独自に設定した背景ないし場面も含めて構成されていること（…。）、色彩についても独特な彩色をしたものがあることを考慮すれば、本件妖怪フィギュアには、石燕の原画を立体化する制作過程において、制作者の個性が強く表出されているということができ、高度の創造性が認められる。」、「本件妖怪フィギュアのうち、石燕の『画図百鬼夜行』を原画としないものについては、制作者において、空想上の妖怪を独自に造形したものであって、高度の創造性が認められることはいうまでもない。」、「そして、…、本件妖怪フィギュアは、極めて精巧なものであり、…、相当程度の美術性を備えているということが出来る。」として、結論的に、「純粋美術と同視し得る程度の美的創造性を具備していると評価されるものと認められるから、応用美術の著作物に該当する」と判断した。

最後に、本件アリスフィギュアについては、「極めて精巧なものであって、…、相当程度の美術性を備えている」としつつ、「本件アリスフィギュアは、平面的に描かれたテニエルの挿絵をもとに立体的な模型を制作する過程において、制作者の思想、感情が反映されるものであるから、創造性がないわけではないが、…、本件アリスフィギュアは、テニエルの挿絵を忠実に立体化したものであり、立体化に際して制作者独自の解釈、アレンジがされたとはいえない（この点において、本件妖怪フィギュアとは事情が異なる。）ことや、色彩についても、通常テニエルの挿絵に彩色する

場合になされるであろう、ごく一般的な彩色の域を出していないことを考慮すれば、本件アリスフィギュアには、テニエルの原画を立体化する制作過程において、制作者の個性が強く表出されているとまではいえず、その創造性は、さほど高くはない」とし、結論的に、「いまだ純粋美術と同視し得る程度の美的創造性を具備していると評価されるとまではいえず、応用美術の著作物には該当しない」と判断した。

## 6. 考察

### (1) 「純粋美術」と「応用美術」の区別基準

本件判決は、上記のとおり、純粋美術を「思想又は感情を創作的に表現したものであって、制作者が当該作品を専ら鑑賞の対象とする目的で制作し、かつ、一般的平均人が上記目的で制作されたものと受け取るもの」と定義し、また、応用美術を、思想又は感情を創作的に表現したもののうち、「制作者が当該作品を実用に供される物品に応用されることを目的（以下「実用目的」という。）として制作し、又は、一般的平均人が当該作品を実用目的で制作されたものと受け取るもの」と定義して、両者の区別基準を明確に示している。応用美術の著作物性が問題となった過去の裁判例は、量産品ないし実用品であるというだけで、直ちに応用美術であることを前提にその著作物性の判断を行っていた感があり、本件判決のように、純粋美術又は応用美術の定義をここまで明確に示したものは見当たらない。

純粋美術であれば、「思想又は感情を創作的に表現したものであればよく、その創造性の程度は、「表現が当該作者の何らかの知的活動の成果によるものであって、著作者の個性が現れている」ことで足りる（本件一審判決参照）。よって、本件判決が述べるように、「その巧拙を問わず著作物に該当し、著作権法による保護を受けることになる」。一方、応用美術となれば、「純粋美術と同視し得る程度の美的創造性を具備していると評価」されなければ、著作権法上の保護が受けられない。このように、純粋美術か応用美術かの区別は、実用品に著作権法上の保護を求める者にとって、非常に重大な関心事であり、本件判決の示した区別基準は、今後の実務にとって大いに参考となるものと思われる。

## (2) 「純粋美術と同視し得るか」の判断手法・考慮事情

本件判決は、応用美術が「純粋美術と同視し得るか」を判断するにあたって、「美術性」と「創作性」という、2つの要素を明確に区別して、検討している。そして、「美術性」については、「極めて精巧」といった事情をその肯定事情として考慮し、また、「各地の美術館等で展示され、高い評価を受けている」ことが「相当程度の美術性」を有することの裏づけになると判断している。「創作性」については、原画を立体化したフィギュアの場合については、「独自の解釈、アレンジが加えられていること」、「独自に設定した背景ないし場面も含めて構成されていること」、「独特な色彩」などが、「高度の創作性」を肯定する事情として考慮されている。原画を基にしていなないフィギュアについては、「制作者において、空想上の妖怪を独自に造形したものであって、高度の創作性が認められることはいうまでもない。」と判断している。逆に、実際の動物や原画を「忠実に再現」したことや、姿勢・ポーズ等がありふれていることなどが、創作性を否定する事情として、考慮されている。そして、「美術性」及び「創作性」のいずれもが、「相当」ないし「高度」なものであると評価できて、初めて、「純粋美術と同視し得る程度の美的創作性を具備している」と認定している。

応用美術に関する過去の裁判例は、応用美術が「純粋美術と同視し得るか」の判断において、①作品自体の「創作性」及び「美術性（芸術性、審美性）」が高度なものであることを要求するものと、②作品の製作過程において、「専ら美の表現を追求したもの」か（実用目的からくる実質的制約がなかったか）、という側面を重視するものの、2つに分類できるように思われる。

前者の類型としては、博多人形赤とんぼ事件判決（長崎地佐世保支決昭48.2.7無体集5巻1号18頁）、仏壇彫刻事件判決（神戸地姫路支判昭54.7.9無体集11巻2号371頁）、佐賀錦袋帯事件判決、木目化粧紙事件二審判決（東京高判平3.12.17知財集23巻3号808頁）などが、こちらに分類できるように思われる。本件判決も前者の類型に該当すると思われるが、従前の裁判例は、創作性と美術性とを渾然一体として捉えていた感があった（例えば、木目化粧紙事件二審判決は、「高度の芸術性（すなわち、思想又は感情の高度

に創作的な表現）」と述べている。）ところを、本件判決は、「創作性」と「美術性」という二つの要素を明確に区別し、「純粋美術と同視し得る」ためには、双方の要素が共に高度に備わっていることを要求した点に、意義があるといえよう。

「創作性」とは、作品における制作者の個性の表出を感得させる要素のことを指しているものと解され、新規、独創、奇抜といった要素を感得させる事情が、これを肯定する事情になり得るものと思われる。一方、「美術性」とは、作品における「専ら鑑賞を目的とする『美』」を感得させる要素のことを指しているものと解され、本件判決によれば、少なくとも、「極めて精巧」という要素は、これを肯定する事情として考慮され得るようである。もっとも、「美」を感じるか否かは、多分に主観的な問題であるから、「美術性」を有するか否かの判断を、裁判所が、作品それ自体のみから判断することは、極めて困難といえる。よって、結局は、「美術館等で展示され、高い評価を受けている」といった事情や、制作者が著名な芸術家であるといった事情など、客観的に認定できる作品への世間的な評価が、「美術性」の認定にあたって重視されることになる。

後者の類型としては、アメリカTシャツ事件判決（東京地判昭56.4.20無体集13巻1号432頁）がその典型であり、木目化粧紙事件一審判決（東京地判平2.7.20無体集22巻2号430頁）、ニーチェアー事件二審判決（大阪高判平2.2.14・平1（ネ）2249）などもこちらに分類できるように思われる。本件事件の一審判決も、「大量に製造され安価で頒布される小型のおまけであるから、純粋美術の場合のような美的表現の追求とは異なり、一定の限界の範囲内での美的表現にとどまっている」との事情を、動物フィギュア及び妖怪フィギュアの著作物性を否定する、ほぼ唯一の理由として挙げていることからすれば、後者の類型に分類できよう。アメリカTシャツ事件判決は、実用目的の図案、ひな型には、実用目的のため美の表現において実質的に制約を受けていると見られるものがあり（例えば、商品名、商標、会社名等をその構成に不可欠の要素とした包装紙、商品のラベル等）、これらは、「専ら美の表現を追求したもの」という純粋美術の本質的特徴を有するとはいえない旨を判示している。また、木目化粧紙事件一審判決は、実用面からの要請による工夫（木目化粧紙の天地の模様が切れ目なく連続

するようにした模様の工夫など)を、純粋美術と同視できない理由としてあげている。このように、後者の類型は、作品そのものから感得できる資質ないし印象である創作性・美術性を重視する前者の類型と異なり、「なんら実質的制約なく美の表現を追求したか」という、作品の制作過程における制作者の主観面を重視するものといえよう。

もっとも、実用目的からくる制約は、作品そのものの「美術性」や「創作性」の判断に影響を及ぼす事情ともなり得る。ファービー事件判決（仙台高判平14.7.9判時1813号150頁）は、センサーのための窓が設置されていることや、刺激に反応して目、口、耳が動くことを感得させるためにそれらが大きくされている点などを捉えて、「電子玩具としての実用性及び機能性保持のための要請が濃く表れているのであって、これらは美感をそぐもの」であり、「全体として美術鑑賞の対象となるだけの審美性が備わっているとは認められ」ないと判示している。アメリカTシャツ事件判決が例示する、包装紙の構成の一部となっている商品名、商標、会社名なども、美感を損ねるものとして、「美術性」を否定する事情となり得よう。また、「創作性」について、本件判決は、一部の動物フィギュアが、実際の動物と異なる形状等を採用したことにつき、「(これは、美術性を高めるためにデフォルメしたというよりも、主に、型抜き都合や、カプセルに収まる寸法を確保するなどの製造工程上の理由によるものと認められる。)」として、「創作性」を肯定する事情としては、採り上げていない。これは、実用目的のための創意工夫は、「文芸、学術、美術又は音楽の範囲」に属しないから、著作権法上評価すべき創作的表現ではないということであろう。

「専ら美の表現を追求したもの」か（実用目的からくる実質的制約がなかったか）という主観面を重視する後者の類型の判断手法は、結論の予測可能性を害するものと思われるので、作品自体に高度の「創作性」及び「美術性」の具備を要求する前者の判断手法の方が、妥当であると考えられる。実用目的からくる制約は、上記のように、「創作性」や「美術性」を認定する際の考慮事情として、取り扱うべきであろう。

本件判決が示した「創作性」・「美術性」を明確に区別する判断手法、その際に考慮された事情などは、今後の実務に大いに参考になるものと思われる。

### (3) 応用美術の類型別の保護のあり方

ところで、本件判決は、応用美術を、「①純粋美術作品が実用品に応用された場合（例えば、絵画を屏風に仕立て、彫刻を実用品の模様を利用するなど）、②純粋美術の技法を実用目的のある物品に適用しながら、実用性よりも美の追求に重点を置いた一品制作の場合、③純粋美術の感覚又は技法を機械生産又は大量生産に応用した場合」の3つに分類しているが、それぞれの応用美術の保護のあり方につき、若干の考察を加えたい。

#### ① 第一類型

この類型は、既にある純粋美術作品を実用品に応用する類型である。本件の妖怪フィギュアやアリスフィギュアも、この類型に該当しよう（原画となった「百鬼夜行」やジョン・テニエルの挿絵は、その著作権の保護期間は既に満了しているが、明らかに純粋美術の範疇に含まれるものであろう。）。

本類型の応用美術は、基となった純粋美術の「複製物」ないし「翻案物」か、あるいは「二次的著作物」という位置づけになろう。もっとも、応用美術であるから、(二次的)著作物性が認められるためには、「純粋美術と同視し得る」程度の高度な創作性・美術性を具備するものでなければならず、さらに、二次的著作物であるから、その創作性・美術性は、原著作物においてすでに表れている要素は考慮されず、原著作物に付加された新たな創作性・美術性のみが、考慮対象ということになろう。さらに、純粋美術自体が高度の美術性を有する場合には、それを忠実に再現すればするほど、高度の「美術性」は維持できるが、その分「創作性」は低下するという関係にある。このような事情を考慮すれば、一般的には、この類型の応用美術に(二次的)著作物性を認めることは困難であるといえそうである。

もっとも、この類型については、純粋美術である原著作物の著作権さえ保有していれば、応用美術自体に二次的著作物性が認められなくとも、著作権法上の保護は十分に享受できよう。

#### ② 第二類型

この類型に該当する応用美術は、要するに、一品制作の「美術工芸品」であり、これが「美術の著作物」、すなわち著作権法上の保護対象であることは、著作権法2条2項によって条文上明らかにされているところである。

この類型に残された問題は、美術工芸品が著作物として認められるための創作性（及び美術性）の程度である。純粹美術と同様に、その巧拙を問わず（すなわち高度の美術性は要求せず）、「表現が当該作者の何らかの知的活動の成果によるものであって、作者の個性が現れている」ことで足りるのか、それとも、他の類型の応用美術と同様に、「純粹美術と同視し得る」程度に高度の創作性・美術性を具備する必要があるのか。この問題は、素人が制作した陶芸品など、美術性や創作性がそれほど高いとは解されない美術工芸品が、著作権法上の著作物として保護されるか、という問題の結論に影響しよう。

著作権法2条2項の解釈をめぐることは、著作権法で保護される応用美術は一品製作の美術工芸品に限るという限定説（東京高判昭58.4.26無体集15巻1号340頁〔ヤギ・ボールド事件二審〕など）と、「美術工芸品」は応用美術の例示に過ぎないとする例示説（仏壇彫刻事件判決、アメリカTシャツ事件判決など）とがあるといわれているが、仮に、例示説の立場に立つとするならば、美術工芸品も、他の応用美術と同様、著作物性が認められるためには、「純粹美術と同視し得る」程度に高度の創作性・美術性を具備する必要があるということになる。

しかしながら、美術工芸品以外の応用美術を保護するという立場に立った場合、応用美術のうち、どの範囲で著作権法上の保護を与えるべきかという問題については、著作権法2条2項から直接的に結論が導かれるわけではない。同条項は、「美術工芸品」が著作権法上保護される旨を規定しているだけであり、その他の応用美術に関しては、何も規定していないからである。本件判決も、「一品製作の美術工芸品を除く、その他の応用美術が『美術の著作物』に該当するかどうかは、同法の条文上、必ずしも明らかではない。」と述べている。そして、本件判決は、「美術工芸品」以外の応用美術について、「純粹美術と同視し得る程度の美的創作性を具備していると評価される場合」に限り、著作権法による保護の対象となり得るとの結論を導くに当たっては、意匠法による保護との調整（意匠法の存在意義の喪失の回避）を、主な理由としているところである。そうであれば、美術工芸品は、一品制作であるから、「業として」の意匠の実施を独占する権利である意匠権による保護の必要はないので、著作

権法で保護するに当たって、意匠法との調整の観点は不要であり、むしろ、著作権法による保護しか受けられないことからすれば、一品制作の美術工芸品の著作物性は、純粹美術と同様、その巧拙を問わず（すなわち高度の美術性は要求せず）、「表現が当該作者の何らかの知的活動の成果によるものであって、作者の個性が現れている」ことをもって足りると解すべきである。

### ③ 第三類型

本類型は、当初より実用目的ないし量産目的で創作されるものが対象であり、意匠法との調整が最も要求される類型といえる。この類型の応用美術が、「純粹美術と同視し得る」程度の創作性・美術性を具備する場合にのみ、著作物として保護を受け得るものであること（第一類型の応用美術の二次的著作物性についても同様）は、本件判決を含む一連の裁判例によって明らかにされてきたところである。

本類型に残された問題は、その「類似性」の範囲、すなわち、複製権侵害又は翻案権侵害とされる範囲であろう。思うに、応用美術は、「純粹美術と同視し得る」程度に高度の創作性・美術性を具備して、初めて、著作物性が認められるものである。よって、観念的には、その他一般の著作物における、「創作性の低い著作物」と同じといえそうである。そうであれば、「創作性の低い著作物」については、類似性の範囲が狭く取り扱われている（知財高判平18.3.29最高裁HPなど参照）のと同様に、著作物性の認められた応用美術も、その類似性の範囲は狭いと解すべきではなかろうか（ほぼデッド・コピーのみを著作権侵害として扱うべきではなかろうか）。このように解すれば、ソフトウェアについての特許権と著作権による重複保護の現状と同様に、意匠法では、権利範囲は広いが短期間の保護を、著作権法では、権利範囲は狭いが長期間にわたる保護を、それぞれ提供するという関係に立つので、意匠法による保護の存在意義を失わせることもなく、さらに、応用美術の著作物の類似性の範囲を広く取り扱えば、産業発達を阻害する懸念もあるが、上記のとおり応用美術の類似性の範囲を狭く解すれば、その懸念も払拭されるからである。

以上  
（原稿受領 2007.3.15）