「コンテンツビジネスと著作権法の実務」（三協法規出版）掲載

弁護士　井奈波　朋子

第７章　商品化ビジネスと著作権

１　商品化権とは

商品化の対象や態様には、さまざまなバリエーションがある。例えば、芸能人の写真やサイン、映画や漫画に登場する人物のキャラクターなどを文房具や衣類等にプリントした商品を製造販売したり、人形やフィギュアを量産する場合などである。

このような商品化を行う場合、ライセンサーがライセンシーに対して「商品化権」を与えることを約する内容のライセンス契約が締結されるのが一般的である。

ところで、「商品化権」は契約実務上、便宜的に呼び習わされた用語であり、法律上、「商品化権」という権利は存在しない。そこで、商品化の対象について、誰にどのような権利が成立し法的にどのように保護されるのか検討する必要がある。たとえば、肖像権、氏名権、パブリシティ権、著作権、商標権、意匠権、不正競争防止法による保護などが問題となり得る。ここでは、著作権による保護の対象となりうるかどうかが問題となるキャラクターのイラストやフィギュア・人形について取り上げる。

２　著作権法による保護の可能性

(1)　キャラクター・フィギュア

キャラクターは、「漫画の具体的表現から昇華した登場人物の人格ともいうべき抽象的概念」（最判平 9・7・17 民集 51-6-2714 ポパイネクタイ事件）であるとか、「原著作物中の人物などの名称、姿態、役割を総合した人格とでも言うべきものであって、原著作物を通じ又は原著作物から流出して形成され、原著作物そのものからは独立して歩き出した抽象的概念である」（大阪地判昭 59・2・28 判タ 536-418 ポパイマフラー事件）と定義される。

フィギュアは、「もともとは輪郭や人の姿の意味であるが，転じて人形や模型を指す」（大阪高判平 17・7・28 判時 1928-116 チョコエッグ事件）ものとされる。

キャラクターやフィギュアなどの立体的な作品に対する著作権法による保護については、他の著作物とは異なる検討を要する。

(2)　キャラクターの著作物性

キャラクターの著作物性について、最高裁（最判平 9・7・17 民集 51-6-2714 ポパイネクタイ事件）は、次のように判断する。著作物は、「「思想又は感情を創作的に表現したもの」（同法二条一項一号）とされており、一定の名称、容貌、役割等の特徴を有する登場人物が反復して描かれている一話完結形式の連載漫画においては、当該登場人物が描かれた各回の漫画それぞれが著作物に当たり、具体的な漫画を離れ、右登場人物のいわゆ

るキャラクターをもって著作物ということはできない。けだし、キャラクターといわれるものは、漫画の具体的表現から昇華した登場人物の人格ともいうべき抽象的概念であって、具体的表現そのものではなく、それ自体が思想又は感情を創作的に表現したものということができないからである」。

このように、キャラクターは、抽象的概念であるから、思想又は感情を創作的に表現したものという著作物の定義に該当せず、著作物として保護されない。しかし、たとえば連載漫画などの一シーンに描かれた人物等の具体的な創作的表現は著作物に該当する。

(3) 応用美術の著作権法による保護

キャラクターなどを文房具や衣類等にプリントした商品を量産して販売したり、人形やフィギュアを量産して販売する場合は、イラストや立体物を実用品として利用することになる。

ところで、美術作品は、純粋美術と応用美術に分類される。すなわち、「（１）個別に製作された絵画・版画・彫刻の如く、思想または感情が表現されていて、それ自体の鑑賞を目的とし、実用性を有しない純粋美術と、（２）実用品に美術あるいは美術上の感覚・技法を応用した応用美術に分かれ、後者すなわち応用美術はさらに、（イ）純粋美術として製作されたものをそのまま実用品に利用する場合、（ロ）既成の純粋美術の技法を一品製作に応用する場合（美術工芸品）、および、（ハ）右純粋美術に見られる感覚あるいは技法を画一的に大量生産される実用品の製作に応用する場合等に細分されている」（神戸地姫路支判昭 54・7・9 百選第 3 版 10 事件仏壇彫刻事件）。

応用美術であっても、純粋美術として制作されたものを実用品に利用する場合は、美術の著作物として保護されることにかわりはない。たとえば、既存のキャラクターなどを文房具や衣類等にプリントした商品については、キャラクターのイラストの著作物性を問題にすれば足り、応用美術であることを敢えて問題にする必要はないと考えられる（東京高判平 13･5･30 キューピー著作権事件。ただし、東京地判昭 56・4・20 判時 1007-91 ティーシャツ事件においては、ティーシャツに模様として印刷することを目的とした原画につき、応用美術の著作権法による保護を検討し、純粋美術と同視しうると判断して著作物性を認めている）。また、一品製作ものである美術工芸品については、美術の著作物に含まれる（2 条 2 項）。しかし、画一的に大量生産される実用品に応用される美術については、著作権法により保護されるか、どのような基準により著作権法による保護が認められるのか、意匠法との関係をどのように考えるかについて、議論がある。商品化されるキャラクター商品や人形等は大量生産されるものであり、著作権法による保護の対象となりうるかが問題となる。

裁判例の主流は、実用目的の図案やひな型などの画一的に大量生産される実用品に応用される美術は、原則として意匠法等の保護に委ねるが、純粋美術と同視しうるようなもの、美的鑑賞の対象となりうるものは、美術の著作物として保護されると判断している。

例えば、袋帯図柄事件（京都地判平元・6・15 判時 1327-123）は、「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造物については、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粋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と解される」と判断する（なお、本件袋帯図柄については著作物性を否定した）。

確かに、実用品に利用されるデザインを著作権法で保護するとなれば、意匠登録を行う意味がなくなるため、この裁判例が示すように、このようなデザインについては意匠法による保護に委ねられるべきであるという考え方も一理ある。しかし、主流とされる考え方では、他方、実用品に利用されることを予定したキャラクター・デザインは応用美術としての判断基準が働き著作物性が否定される傾向が生じるのに対し、既存のキャラクターを量産品にプリントした場合には美術の著作物として保護される傾向が生じるという不均衡が生じる。また、量産品である人形やフィギュアであっても、純粋美術としての性質を有するものについては、美術の著作物として著作権法により保護される可能性があるといっても、純粋美術としての性質を持つかどうかという判断基準が不明確であり、結局は裁判官の主観に委ねざるをえない結果となることについても疑問が残る。そのため、従来の議論に対して見直しを加える考えも登場しているが[1]、下記裁判例のとおり、主流はいまだ従来の考えを維持したままである。

以下、裁判例に現れた具体例を挙げる。

＜著作権法による保護を肯定したもの＞

①博多人形と呼ばれる高さ約１９センチメートルの彩色素焼人形で、右は粘土製の人形生地を素焼きのうえ絵の具によつて彩色した工芸品について、その姿体、表情、着衣の絵柄、色彩から観察してこれに感情の創作的表現を認めることができ、美術工芸的価値としての美術性も備わっていると判断した（長崎地佐世保支決昭 48・2・7 百選第 3 版 11 事件博多人形事件）。

②チョコエッグ事件において問題となった妖怪フィギュアについて、「画図百鬼夜行」を原画とするものもあるにせよ、「平面的な絵画をもとに立体的な模型を制作する場合には，制作者は，絵画に描かれた妖怪の全体像を想像力を駆使して把握し，絵画に描かれていない部分についても，描かれた部分と食い違いや違和感が生じないように構成する必要があるから，その制作過程においては，制作者の想像力ないし感性が介在し，制作者の思想，感情が反映されるということができる」として、創作性を認め、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と判断した（大阪高判平 17・7・28 判時 1928-116 チョコエッグ事件）。

＜著作権法による保護を否定したもの＞

③いわゆるファービー人形と称される育成型電子ペット玩具につき、「全体として美術

[1] 上野達弘「応用美術の著作権保護-「段階理論」を超えて-」別冊 Patent 2014 別冊 11 号

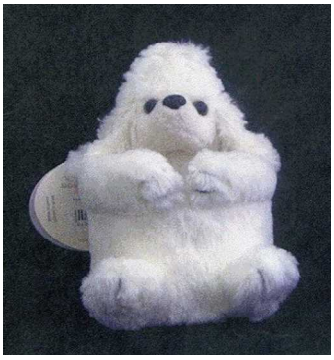
鑑賞の対象となるだけの審美性が備わっているとは認められず、純粋美術と同視できるものではない」と判断し、著作物性を否定した（仙台高判平 14・7・9 判時 1813-145 ファービー事件)。

④チョコエッグ事件において問題となった動物フィギュアは，「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」などの理由により、制作者の個性が強く表出されているということはできないとして、著作物性を否定した（前掲チョコエッグ事件）。

⑤小物入れにプードルのぬいぐるみを組み合わせたものについて、「原告商品は，小物入れにプードルのぬいぐるみを組み合わせたもので，小物入れの機能を備えた実用品であることは明らかである。そして，原告が主張する，ペットとしてのかわいらしさや癒し等の点は，プードルのぬいぐるみ自体から当然に生じる感情というべきであり，原告商品において表現されているプードルの顔の表情や手足の格好等の点に，純粋美術や美術工芸品と同視することができるような美術性を認めることは困難である」と判断して、著作物性を否定した（東京地判平 20・7・4 裁判所ウェブサイトプチホルダー事件）。

【博多人形事件における人形】

【プチホルダー事件における小物入れ】



3　著作権侵害訴訟における留意点

(1)　キャラクターを描いたイラストの特定

キャラクターという抽象的概念が著作物ではなく、漫画やイラストなどの創作的表

現が著作物であるとすると、第三者が無断でキャラクターを使用した場合に、キャラクターレベルで類否を比較するのではなく、漫画など特定のシーンに描かれた人物を具体的に特定して、当該特定の著作物が侵害されたとの主張が必要であるかのように考えられる。しかし、裁判例は、そのような特定までは要求していない。

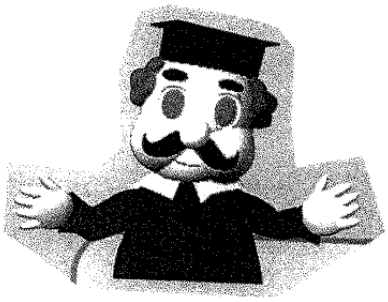
例えば、ポパイのイラストについて、前掲ポパイマフラー事件は、「その図形が原著作物における人物・動物などの特徴を備え、一見して両者が同一人の人物・動物を表現したとみられる場合にも、これをなお原著作物の複製行為に含まれる」と判断している。

また、キャンディ・キャンディのキャラクターを描いたイラストについて、裁判所は、イラストが、「本件連載漫画の主人公キャンディを描いたものであることは当事者間に争いがない。そうすると、本件表紙絵は、本件連載漫画のどの場面の絵に対応するものであるかを特定するまでもなく、本件連載漫画のキャンディの絵の複製に当たる」（東京地判平 11・2・25 判時 1673-66 キャンディ・キャンディ事件）と判断している。

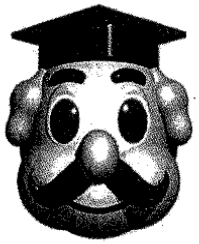
(2) 類似性の判断

キャラクターのイラストの複製ないし翻案と認められるためには、侵害を主張する作品において、侵害された著作物の創作的表現が感得できることが必要である。次の博士絵柄は一見酷似し、被告絵柄から原告絵柄の創作的表現が感得できるようにも見える。しかし、裁判例は、「角帽やガウンをまとい髭などを生やしたふっくらとした年配の男性とするという点はアイデアにすぎず，前記(1)アの原告博士絵柄と被告博士絵柄との共通点として挙げられているその余の具体的表現（中略）は，きわめてありふれたもので表現上の創作性があるということはできず，両者は表現でないアイデアあるいは表現上の創作性が認められない部分において同一性を有するにすぎない」と判断し、翻案権侵害を否定した（東京地判平 20・7・4 裁判所ウェブサイト博士イラスト事件）。確かに、両イラストを比較した場合、博士という場合に抱くイメージは共通しているが、それはイメージやアイデアにすぎず、このような場合に翻案権侵害を認めるとすれば、抽象的な博士のイメージ自体の独占を認めることになりかねないので、翻案権侵害を否定した判断は妥当といえる。これに対し、第三者がポパイやキャンディ・キャンディといった個性的なキャラクターを描いた場合は、原著作物の創作的表現を感得することは容易であり、複製または翻案と認められやすいといえる。

【原告博士絵柄】



【被告博士絵柄】



4　商品化権ライセンス契約における留意点

キャラクターや人形・フィギュアを商品化する場合、これらを自前でデザインするのではなく、公募によりデザインを募ったり、第三者であるデザイナーにデザインを依頼することが多い。

著作権法は著作物を創作する者を著作者とするので（著作権法 2 条 1 項 2 号）、実際にデザインを行った者との関係で、権利の所在に関する取り決めを明確に行っていないと、後日、その権利を巡ってトラブルに発展するおそれがある。広義の著作権には、著作財産権と著作者人格権とがあるので、双方について、契約上の処理をしておく必要がある。

著作財産権に関して、契約書上、「一切の著作権を○○に譲渡する」、「著作権を○○に帰属させる」と規定しても、著作財産権の全てが譲渡されたと考えてよいとは限らない。著作権法 61 条 2 項は、「著作権を譲渡する契約において、第 27 条又は第 28 条に規定する権利が譲渡の目的として特掲されていないときは、これらの権利は、譲渡した者に留保されたものと推定する」と規定している。第 27 条に規定する権利とは翻案権等であり、第 28 に規定する権利とは二次的著作物の利用に関する原著作者の権利を指す。そのため、契約書上、これらの権利を譲渡の目的として特掲していない場合、これらの権利は譲渡した者に留保されると推定されてしまう。したがって、上記のような契約条項では、翻案権等の帰属に関する問題が生じることがある。

さらに、著作者人格権は一身専属性を有する権利であるから、譲渡またはライセンスの当事者間において著作者人格権について取り決めをしていない場合、キャラクターについて権利を譲り受けた側またはライセンスを受けた側は、キャラクターに変更を加えて使用することができないという使い勝手の悪い状態になる。したがって、著作者人格権に関する取り決めについても、契約書上、留意する必要がある。著作者人格権の行使を「放棄」する、著作者人格権を行使しない、などの規定の仕方があるが、人格権という性質上、放棄が可能かどうかについて疑義がある。不行使特約の有効性にも議論はあるものの、実務上は、不行使特約を設けるのが通例である。

実際のトラブルとして著名な例は、「国宝/彦根城築城４００年祭」のキャラクターとしてデザインされ、後に彦根市のキャラクターとなった「ひこにゃん」である。ひこにゃんを巡るトラブルは、デザイナーとの間において契約や取り決めを行う際に、しかるべき弁護士が契約書をチェックしていれば未然に防ぐことが可能であったと考えられる。

ひこにゃんは、デザイン会社所属のデザイナーによって国宝/彦根城築城４００年祭のために制作された。ひこにゃんの著作権は、後日、国宝/彦根城築城４００年祭実行委員会（以下「４００年祭委員会」）から彦根市に譲渡された。デザイナーは、提出したデザインは３パターンだけであるにもかかわらず、４００年祭委員会ないし彦根市がそれ以外のものについても第三者に使用を許諾していることに不満をもち、他方、彦根市側は、デザイナー所属の会社が、ひこにゃんに類似したキャラクターである「ひこねのよいにゃんこ」を用いた商品の製造販売を第三者に許諾していることに不満を持っていた。彦根市は、ひこにゃんのイラストは周知著名な彦根市の営業表示であるから、ひこねのよいにゃんこの使用は、不正競争防止法に違反する等と主張して、デザイナーとデザイン会社を相手方として、使用差止めの仮処分を申し立てた。

抗告審（大阪高決平 23・3・31 判時 2167-81、原審大阪地決平 22・12・24 判時 2167-102）は、彦根市の申立てを一部認容した。問題となったのは、デザイナーから彦根市に譲渡された著作権の内容である。４００年祭委員会がイメージキャラクターを募集する際に応募を呼びかけた複数の企業に配布した仕様書によれば、「採用された... キャラクターに関する所有権（著作権）等一切の権利は、実行委員会に帰属するものとする」とされていた。さらに、後日、デザイナーと４００年祭委員会との間にはいって契約していた会社（ｂ社）との間との間で交わされた契約書では、４００年祭委員会に採用された本件キャラクターのデザインについての権利は実行委員会に譲渡済みであることなどが確認されている。しかし、これらに著作権法 61 条 2 項に定める特掲はない。

抗告審で大阪高裁は、まず、次のように述べる。「『特掲され』たというためには、譲渡の対象にこれらの権利が含まれる旨が契約書等に明記されることが必要であり、契約書に、単に『著作権等一切の権利を譲渡する』というような包括的な記載をするだけでは足りず、譲渡対象権利として、著作権法 27 条や 28 条の権利を具体的に挙げることにより、当該権利が譲渡の対象となっていることを明記する必要があるというべきである。これを本件についてみると、本件契約書においても、本件仕様書においても、『著作権等一切の権利は４００年祭委員会に帰属する』旨を規定するのみで、翻案権等が譲渡対象として具体的に明示されていない。したがって、著作権法 61 条 2 項の特掲があったとはいえないから、翻案権は譲渡人に留保されたものと推定される」。

しかし、著作権法 61 条 2 項の規定は、「推定」されると定めているから、さらに、「推定」を覆す事情があるかどうかが問題となる。上記判決は続けて、次のように判断し、推定の覆滅を認めた。「本件契約書には、別紙として『仕様書』（本件仕様書と同

じ。）が添付され、ｂ社は上記仕様書に基づいてキャラクター等を作成し、納入しなければならないものとされ、仕様書においては、『キャラクターは、着ぐるみ等を作成する場合もあるので、立体的な使用も考慮すること。』『採用された…キャラクターは、４００年祭委員会および同委員会が許可した団体等のインターネットホームページや出版物、PR 用ツール等に対して自由に使用する。』ことが定められていたものである（証拠略）。このように、本件契約書ないし本件仕様書では、『キャラクター』の立体使用の予定を明示しているのであり、他方で、４００年祭委員会の着ぐるみ等作成について相手方らないしｂ社の承諾等を何ら要求しておらず、かえって、４００年祭委員会が、立体使用を予定している『キャラクター』を『自由に使用する』旨が定められている。このような規定の内容に加えて、上記のとおり、本件各イラストが、彦根城築城４００年祭のイメージキャラクターとして、同祭で実施される各種行事や広報活動等に広く利用されることを予定して４００年祭委員会に採用されたものであることなどを総合勘案すると、本件契約書においては、４００年祭委員会が立体物については自由に作成・使用することができることが示されているといえる。したがって、本件各イラストに基づいて立体物を作成することは、これが原著作物の変形による二次的著作物の創作と評価されるものであったとしても、このようなことをなし得る権利（翻案権）は、本件契約により４００年祭委員会に譲渡されたものと認めるのが相当である。この限度で、著作法 61 条 2 項の推定を覆す事情があるということができる」。

本件では、仕様書や契約書に、著作者人格権に関する規定も存在しないため、著作者人格権の取り扱いも問題となる。大阪高裁は、この点に関し、「著作者人格権のうち本件で実質上問題となり得る同一性保持権のキャラクターの自由使用を認めたことからして、本件において、同一性保持権は、著作権者の複製権及び翻案権の範囲においてその行使が制限されると解される」と判断している。

最終的には、彦根市は、「ひこにゃん」を自由に利用でき、デザイナーおよびデザイン会社に対し「ひこねのよいにゃんこ」の絵本を除き利用を禁止する旨の仮処分決定を得たものの、当初から契約に留意していれば、このような紛争は回避できたはずである。