

＜25年度＞出題の趣旨〔第2問〕（配点：50）

設問1は、本件小説、本件漫画及び本件アニメの関係を通じて、二次的著作物の原作者の権利（著作権法第28条）の主張の可否及びその権利範囲を問うものであり、設問2は、美術の著作物等の展示に伴う複製に関する権利制限（同法第47条）の成否及び引用（同法第32条第1項）の成否を問うものであり、設問3は、いわゆる応用美術の問題等を問うものである。

設問1については、AがCに対して本件アニメのDVDの製造・販売の差止めを求めるために、まず、本件漫画が本件小説の、本件アニメが本件漫画の、それぞれ二次的著作物（同法第2条第1項第11号）であることを前提として、二次的著作物の原作者の権利（同法第28条）としての複製権（同法第21条）及び頒布権（同法第26条）侵害を主張することが考えられる。この場合、二次的著作物に当たるか否かについては、判例（最判平成13年6月28日民集55巻4号837頁【江差追分】）の示す基準等を念頭に置きつつ、論述をすることが求められる。これに対してCは、本件アニメの内容は本件小説に描かれていない独自のものであり、本件漫画で描かれた武将α等の作画はB単独の創作部分であるから、Aの権利は本件アニメには及ばないと主張することが考えられる。この点は、本問と類似の事案に関する判例（最判平成13年10月25日判時1767号115頁【キャンディ・キャンディ】）の判旨を念頭に置きつつ、Bが独自に創作した部分についてもAの権利が及ぶのか否かにつき、説得的な論拠を挙げて論述する必要がある。なお、Aは、本件小説における武将αのキャラクターそのものに著作物性があると主張することも考えられるが、この点に関しては、判例（最判平成9年7月17日民集51巻6号2714頁【ポパイネクタイ】）が、具体的な漫画を離れて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旨を判示していることに留意する必要がある。

設問2については、Bは、Dが本件パンフレットに本件漫画の原画の1枚を掲載し、本件チケットに本件漫画の1コマを印刷してこれらを販売しようとしていることから、複製権（同法第21条）及び譲渡権（同法第26条の2）侵害を理由に差止めを求めることが考えられる。

これに対して、Dは、まず、美術の著作物の原作品の所有者の同意を得た者は著作物をその原作品により公に展示することができる（同法第45条）、本件イベントにおける本件漫画の原画の展示はその所有者の承諾を得てなされるものであるから、同法第25条に規定する権利（展示権）を害することのないものであるとして、本件パンフレットが同法第47条所定の「小冊子」に当たり、これに本件漫画の原画を掲載することができ、この場合、同パンフレットを譲渡することもできる（同法第47条の10本文）と反論することが考えられる。ただし、本件パンフレットはA5版の大きさであり、そこに掲載された本件漫画の原画は1頁の3分の2の大きさであることから、これが「小冊子」に当たるか否かが問題となる。この点については、同種の裁判例（例えば、東京地判平成元年10月6日無体集21巻3号747頁【レオナール・フジタ】、東京地判平成9年9月5日判時1621号130頁【ダリ】）で示された判断基準等を念頭に置きながら、検討することが求められる。また、Dは、本件パンフレット及び本件チケットについて、引用（同法第32条第1項）を主張することも考えられる。この場合は、判例（最判昭和55年3月28日民集34巻3号244頁【パロディ】）の示す基準等を念頭に置きつつ、引用に当たるか否かの判断基準を明示して当てはめることが必要となるが、特に、本件チケットに関しては、Bの再反論として、本件チケットは本件イベントの名称や日時場所が記載されているにすぎない単なる入場券であるところ、引用する側の作品自体に著作物性がない場合には同法第32条第1項が適用されないとの主張が考えられる。この点については、著作物性を要するとの立場（例えば、東京地判

平成10年2月20日知的裁集30巻1号33頁【バーズ・コレクション】とこれを不要とする立場（例えば、知財高判平成22年10月13日判時2092号136頁【絵画の鑑定証書】）とがあるので、それらの裁判例の示す論拠を念頭に置きつつ、説得的な論述をすることが求められる。

設問3については、まず、Eの主張として、本件フィギュアは本件漫画に描かれている武将αをEの従業員である造形師が想像力を駆使して立体的形状に造形したものであるから、本件漫画の二次的著作物に当たり、Eはその著作者（同法第15条第1項）であると主張することが考えられる。これに対し、Fは、本件フィギュアは単なる量産品のおもちゃであって、それ自体「美術の著作物」とも一品製作の「美術工芸品」（同法第2条第2項）ともいえないから、著作物性を有しないと主張することが考えられる。いわゆる応用美術の問題であるが、この点については、著作権法の保護と意匠法等による保護との関係等に照らし、関連する裁判例（例えば、神戸地姫路支判昭和54年7月9日無体集11巻2号371頁【仏壇彫刻】、大阪高判平成17年7月28日判時1928号116頁【チョコエッグ】）で示された基準を念頭に置きつつ、本件事案に当てはめて論述することが求められる。次に、Bの主張に関しては、設問1と同様に、二次的著作物の原作者の権利（著作権法第28条）の範囲が問題となろう。また、特に本件フィギュアに著作物性がないとした場合、BはFに対し、Fのおまけ人形を製造し、提供する行為が直接本件漫画の複製権（同法第21条）等及び譲渡権（同法第26条の2）を侵害するものであると主張することも考えられる。ただし、本件フィギュアに著作物性がないとすると、このように模倣の対象である作品が応用美術の問題から著作物でないとされる場合でも権利侵害を主張することができるのかということも問題となり、検討することが望まれる。