

村上画里

Eri MURAKAMI

画像デザインの著作権侵害判断基準

平成31年意匠法改正において、意匠法において保護される画像デザインの保護範囲が拡大された。しかしながら、同改正後も、画像が装飾的なもの、映画・ゲーム等のコンテンツ画像等であって機器の機能の関連しないものは、引き続き意匠法の保護対象から外れることとなった¹。そのような意匠権による保護を受けられないコンテンツ画像等は、著作権法や不正競争防止法において保護を求める策を見出すことが必要となる。

本稿では、画像デザインの保護に関して著作権法の役割を過去の裁判例から分析し、今後、同法においてどのような画像デザインの保護が考え得るのか検討することを目的とする。具体的には、画像デザインの著作物性が肯定されたとして、侵害判断をどのように行うべきかを検討したい。

画像デザインに関して著作権法の問題として争われた事例を概観すると、事例には大きく二つの特徴を見つけることができる。一つは、ゲーム上の画面に関するもので、もう一つは、ソフトウェア表示画面である。どちらも、裁判件数では同じ位ではあるが、全体的な傾向としては、著作権侵害の主張は認められにくい。

ゲーム画面について争われた事例の中には、ゲームをプレイする上で画面を操作するためのもの²、ゲーム中に用いられるアイテム等の画像、登場人物の画像、ゲームに登場するマップ等³がある。

ソフトウェア表示画面について争われたものは、比較対象となる原告と被告のソフトウェアの画面の類似性を問題とする事例が多い⁴。ソフトウェア表示画面については、著作物性が認められながらも著作権侵害は否定される事例⁵、そもそも画面表示自体は、各種書式に依拠したありふれたものであるとして創作性がないとして著作物性すら認められない事例も存在しており⁶、それらの事例は、ソフトウェア画面の著作権による保護の難しさを物語っている。

画像デザインについて、著作権侵害を認めようためには、まず、当該デザインの著作物性が認められなければならない。著作物性が認められるための基準は、「単なるアイデア」か「創作性のある表現」であるかというものであるが、その基準として決定的なものは存在しておらず、さらに、著作物性が肯定されたとしても、著作権侵害の判断基準をどのように行うべきかが問題となる。一般的に、著作権侵害の判断においては、比較対

象となる著作物について全体比較が行われ、既存の著作物の表現上の本質的特徴を直接感得するか否かで決められる⁷。すなわち、両著作物に共通するところが創作的な表現とまではいえない場合には、いまだ著作権侵害は成立しないということである。この基準を提示した江差迫分事件最高裁判決⁸のいう、「本質的な特徴の直接感得性」は、「創作的表現」と同一であるという創作的表現一元論と以下の釣りゲー事件が提示した全体比較論のいずれであると理解すべきか対立がある。

釣りゲー事件控訴審⁹において、原告ゲームと被告ゲームのどの部分を比較するかということ是谁が決定するのかということが問題になった。同事件判決は、「まとまりのある著作物」という概念を持ち出し、その一部のみを特定して対比することは許されないとし、原告が対比を求めている前後の画面の対比を行うことを求め、前後の部分の相違をもって本質的特徴を感得しえないとした。つまり、ゲームの画面について、画面の全体を見なければ著作権侵害の判断ができないというものである。画像デザインの著作物性を肯定するのなかなか困難であるところ、このような侵害判断基準は、画像デザインの著作権侵害が成立する場面を極めて狭くするものであり、同判決の捉え方を見直す必要がある。もっとも、創作的表現一元論と全体比較論を二項対立に扱う必要性はなく、本質的特徴の直接感得性の解釈としては、画像デザインが、本来的に著作権法が予定する伝統的・文化的所産という枠組みでは捉えきれないことから、特許法等の産業財産権法の考え方に著作物の保護範囲を確定するための視点を移し、著作物全体観察説のような立場を採用すべきであろう。

はじめに

平成31年意匠法改正において、意匠法において保護される画像デザインの保護範囲が拡大された。しかしながら、同改正後も、画像が装飾的なもの、映画・ゲーム等のコンテンツ画像等であって機器の機能の関連しないものは、引き続き意匠法の保護対象から外れることとなった¹。そのような、意匠権による保護を受けられないコンテンツ画像等は、著作権法や不正競争防止法において保護を求める策を見出すことが必要となる。

本稿では、画像デザインの保護に関して著作権法の役割を過去の裁判例から分析し、今後、同法においてどのような画像デザインの保護が考えられるのか検討することを目的とする。具体的には、画像デザインの著作物性が肯定されたとして、侵害判断をどのように行うべきかを検討したい。本稿で検討する画像デザインは、ゲーム画像・映像及びソフトウェア表示画面とする。

I 画像デザインについて著作物性及び著作権侵害の成否が検討された事例

画像デザインに関して著作権法の問題として争われた事例を概観すると、事例には大きく二つの特徴を見つけることができる。一つは、ゲーム上の画面に関するもので、もう一つは、ソフトウェア表示画面である。ゲームについては、ゲーム中に用いられる各種映像を著作物であるとして、侵害の成否を争うことが多い²。

1. ゲーム画面についての裁判例

(1) パックマン I 事件³

いわゆるテレビゲームについて映画の著作物と認定した裁判例の先駆けとなったものとしてパックマン I 事件⁴がある。判決文において原告は、「パックマン」は、原告が開発したビデオゲームであり、追跡劇をテーマにしたアニメーション映画であると主張した。原告は、被告らは、それぞれ都内で多数の喫茶店を経営しており、「パックマン」の無断複製されたゲーム機をこれが無断複製

品であることを過失により知らないで購入し、店内に設置していることに対して、上映権を侵害していると主張して提訴したのが本件である。

東京地裁は、著作権法10条1項7号が定める「映画の著作物」の解釈について検討し、ここには、本来の意味における「映画」だけにとどまらず、「映画の効果に類似する視覚的又は視聴覚的效果を生じさせる方法で表現され、かつ、物に固定されている著作物」を含むものとされていることから(2条3項)、表現方法の要件である「視覚的又は視聴覚的效果」には、音声を有することは必須ではなく、視聴覚的效果を生じさせることが必要の要件であると述べた。その上で、「映画の視覚的效果は、映写される映像が動きをもつて見えるという効果であると解することができる。右の映像は、本来の意味における映画の場合は、通常スクリーン上に顕出されるが、著作権法は『上映』について『映写幕その他の物』に映写することをいうとしている(2条1項19号)から、スクリーン以外の物、例えばブラウン管上に映像が顕出されるものも、許容される。」と述べ、パックマンは映画の著作物であると認定した。次に、映画の著作物の「固定されている」との要件について、「映画フィルム上に連続する可視的な写真として固定されていても、ビデオテープ等の上に映像を生ずる電気的な信号を発生できる形で磁氣的に固定されていてもよく、更に、他の方法で固定されていてもよい」とした⁵。

ゲームの内容面については、著作物性の要件に照らして検討され、思想又は感情、創作性、文芸・学術・美術又は音楽といういずれの要件についても満たすとされた。「文芸、学術、美術又は音楽」については、「遊戯目的で利用されようと、そのことは、著作物性に影響を与えるものではないと解するのが相当である。」とされた。

パックマン I 事件では、同事件では侵害の判断基準は示されていなかった。被疑侵害物品が無断複製されたパックマンが搭載されたゲーム機であったことからであると推測される。このことから、デッドコピーされた画像デザインについては、著作物性が認定されれば侵害の成立を認めることに困難はないといえるのかもしれない。

(2) ファイアーエンブレム事件⁶

その後、ゲームで用いられる画像について問題となった事例として、ファイアーエンブレム事件がある。パックマン I 事件は、追跡劇をテーマに

した「アニメーション」であり、登場人物として5つのキャラクターが設定されている。パックマンがエサを食べてモンスターを追跡し、それを食べると高得点が得られる等の特徴のあるものであった。

これに対して、ファイアーエンブレム事件は、ゲームソフトのタイトルに「ファイアーエンブレム」の語が含まれるシリーズ化されたシミュレーションRGBゲームにおいて使用される影像の著作物性を原告は主張したが、原審は、「コンピュータゲームないしテレビゲームにおいて画面上に表示される影像などには美術の著作物に該当するものが存在する。」とし、江差追分事件最高裁判決⁷の基準、すなわち、「翻案とは、既存の著作物に依拠しながら、その表現上の本質的な特徴の同一性を維持しつつ、具体的表現に増減、変更等を加えて、新たに思想又は感情を創作的に表現することにより、これに接する者が既存の著作物の表現上の本質的な特徴を直接感得することのできる場合において、その新たな著作物を創作する行為をいうものであるが、新たな著作物が、思想、感情若しくはアイデア、事実若しくは事件など表現それ自体でない部分又は表現上の創作性がない部分において、既存の著作物と同一性を有するにすぎないときは、翻案には当たらないものというべきである」との規範に基づきつつ、次のように述べた。

「被告ゲームの表示画面がその複製ないし翻案に当たるかどうかを判断するに当たっては、原告ゲームの表示画面における創作的特徴が被告ゲームの表示画面においても共通して存在し、被告ゲームの表示画面から原告ゲームの表示画面の創作的な特徴が直接感得できるかどうかを判断すべきものである。そして、この場合、原告ゲームの表示画面の特徴的構成の一部分が被告ゲームの表示画面においても共通して見られる場合であっても、〈1〉共通する当該一部分のみで表示画面における創作的特徴を基礎付けるには足りないときや、あるいは、〈2〉被告ゲームの表示画面に原告ゲームの表示画面にない構成部分が新たに付加されていることにより、表示画面の構成を異にすることとなり、これを見る者が表示画面から受ける印象を異にすることとなったときは、被告ゲームの表示画面から原告ゲームの表示画面の創作的特徴を直接感得することができないから、被告ゲームの表示画面をもって原告ゲームの表示画面の複製ないし翻案ということとはできない。」そして、この

説示より両ゲームの多数の要素を比較したうえで、著作権侵害は成立しないと結論づけた。

控訴審において原告（控訴人）は、同ゲームシリーズについて「映画の著作物」であるとの主張を行った。これに対して、東京高裁は、映画の著作物であるか否かの判断はせずに、原告ゲームの著作物性が認められることを前提として、被告（被控訴人）ゲームが原告ゲームを翻案したものに該当するかを検討した。

東京高裁も江差追分事件最高裁判決⁸が示した翻案権侵害の基準を採用した。

以上の基準を前提として、「ゲームシステムに基づいて変化する影像及びその全体構成とストーリーは、『戦闘マップをプレイする場面』の重要な構成要素であるということが出来る。」とし、両ゲームの、ゲームソフト全体の構成、「戦闘マップをプレイする場面」の構成、「戦闘マップをプレイする場面」における待機、攻撃、その他の行動の場面の表現は、いずれも独自で特徴的であるとの原告（控訴人）の主張に対して東京高裁は、「ゲームソフト全体の構成及び『戦闘マップをプレイする場面』の構成には、確かに共通する部分が存在するものの、これらの共通部分は、他のゲームでも採用されている極めて典型的なものであり、創作性があると認めることはできない。また、両ゲームは、待機、攻撃、その他の各行動の場面についても、共通する部分を有すると認められるが、これらの部分は、いずれも、各場面を構成する影像表現の組合せ・配列も含め、アイデアにすぎないか、創作性が認められない表現にすぎず、創作性が認められる表現についても、その程度は低いというべきである。加えて、上記各場面については、創作性ある表現において両ゲームが相違するものも存在するのであるから、被控訴人ゲームに接した者が、トラキアの本質的な特徴を感得することは困難であるといわざるを得ない。」とした。ゲームのストーリーについては、「両ゲームで共通しているのは、抽象的な筋立てにとどまり、具体的なストーリーとしては、全体的なストーリー、各戦闘マップで展開するストーリー、ユニット間の会話のいずれにおいても相違していると認められ」、また、原告（控訴人）が主張する「本質的なストーリー」は抽象的かつあいまいなものであって、表現性を認めることはできないとして、両ゲームは創作性のあるストーリーにおいて、相違しているとした。

さらに、「戦闘マップをプレイする場面」を構成する他の要素のうち、ユニットについては、「両ゲームのユニットには共通する部分も認められるが、いずれもその共通する部分は、アイデアにすぎないか、有意な創作性を有するとは認められないものであり、両ゲームのユニットが全体として同一性、類似性があるとは認めがたい。むしろ、両ゲームに登場する具体的なユニットは、それぞれが異なるユニットとして認識することが相当なものである。そして、両ゲームの戦闘マップや音楽が相違していることも、翻案該当性を否定する一事情といえることができる。」として翻案権侵害を否定した。

(3)釣リゲー事件⁹

釣リゲー事件においては、ゲームをプレイする際にプレイヤーが操作する画面表示についての著作権侵害の成否が問題となった。

原審は、被告作品における「魚の引き寄せ画面」は、原告作品における「魚の引き寄せ画面」に係る原告の翻案権等を侵害するとした。同判決に対して、当事者双方が控訴した。控訴審判決においては、まず、著作物の翻案の意義が確認された。裁判所は、江差追分事件最高裁判決¹⁰を引用して、翻案及び翻案権侵害の規範を確認した。

その上で認定事実として、まず、釣リゲームにおいて、水中のみを描くことや、水中の画像に魚影、釣り糸及び岩陰を描くこと、水中の画像の配色が全体的に青色であることは他の釣リゲームに

原判決別紙比較対照表1より抜粋（判決ではカラー刷り）

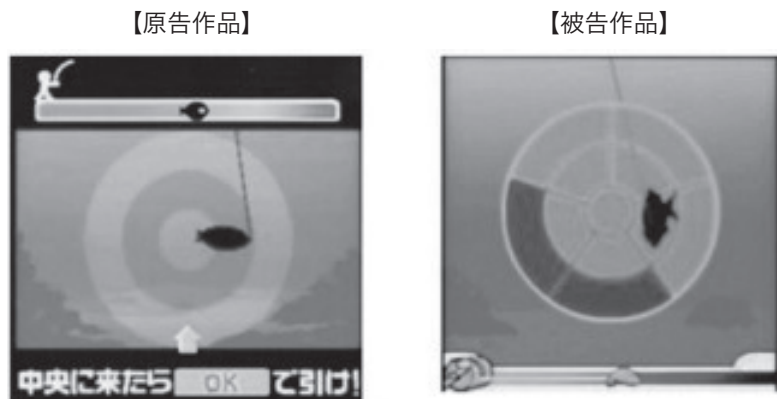


図1

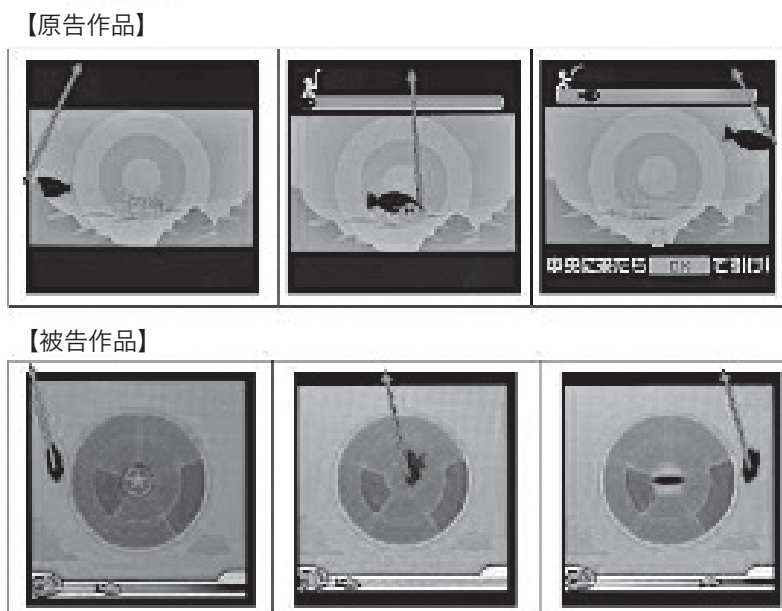


図2

も存在するものである上、実際の水中の影像と比較しても、ありふれた表現といわざるを得ないとされ、水中を真横から水平方向に描き、魚影が動き回る際にも背景の画像は静止していることは、原告作品の特徴の1つでもあるが、このような手法で水中の様子を描くこと自体は、アイデアというべきものとされた。三重の同心円を採用することは、従前の釣りゲームにはみられなかったものであるが、弓道、射撃及びダーツ等における同心円を釣りゲームに応用したものというべきであり、釣りゲームに同心円を採用すること自体は、アイデアの範疇に属するものであるとされた。さらに、同心円の態様は、両作品において、ほぼ等間隔の三重の同心円である点において共通するものの、両者の画面における水中の影像が占める部分が、原告作品では全体の約5分の3にすぎない横長の長方形で、そのために同心円が上下両端にややみ出して接しており、大きさ等も変化がないのに対し、被告作品においては、水中の影像が画面全体のほぼ全部を占める略正方形で、大きさが変化する同心円が最大になった場合であっても両端に接することはなく、魚影が動き回っている間の同心円の大きさ、配色及び中央の円の部分の画像が変化するという具体的表現において、相違するとされた。すなわち、両作品の共通部分は、表現それ自体ではない部分又は表現上の創作性がない部分にすぎず、また、その具体的表現においても異なるため、原告作品の魚の引き寄せ画面との共通部分と相違部分の内容や創作性の有無又は程度に鑑みると、被告作品の魚の引き寄せ画面に接する者が、その全体から受ける印象を異にし、原告作品の表現上の本質的な特徴を直接感得できるということとはできないとして翻案権侵害は成立しないとされた。

また、原告が主張した、静止した同心円と動き回る魚影の位置関係によって釣り糸を巻くタイミングを表現している点において表現上の本質的な特徴がある旨の主張についても、釣り糸を巻くタイミングを表現することは、ゲームのルールであり、アイデアの範疇に属するものであるとされた。

控訴審においては、裁判所は、原告が設定した枠内ではなく、訴訟物の範囲外の無関係の画面を持ち出すことについて失当であるとの主張を原告は行なったが、これに対して裁判所は、次のように述べた。

「翻案権の侵害の成否が争われる訴訟において、著作権者である原告が、原告著作物の一部分が侵害されたと考える場合に、侵害されたと主張する部分を特定し、侵害したと主張するものと対比して主張立証すべきである。それがまとまりのある著作物といえる限り、当事者は、その範囲で侵害か非侵害かの主張立証を尽くす必要がある。」著作権者が、まとまりのある著作物のうちから一部を捨象して特定の部分のみを対比の対象として主張した場合、相手方において、……まとまりのある著作物のうち捨象された部分を含めて対比したときには、表現上の本質的な特徴を直接感得することができないと主張立証することは、魚の引き寄せ画面の範囲内のものである限り、訴訟物の観点からそれが許されないと解すべき理由はない。」

後述するように、以上の説示が、近時、江差追分事件最高裁判決¹¹の解釈方法についての議論の口火を切ったものと位置付けられる。

(4)プロ野球カード事件¹²

原告はSNSゲームであるプロ野球カードを題材としたゲームを制作・配信していたところ、被告もプロ野球カードを題材とするSNSゲームを提供していた。原告ゲームは、「選手ガチャ」、「スカウト」、「オーダー」、「強化」、「試合」が相互に関係するように構成されており、被告ゲームも原告ゲームの5つの構成部分に対応する「ガチャ」、「スカウト」、「オーダー」、「強化」、「試合」から構成されている。ゲームの内容・目的、その進め方は両ゲームでほぼ同様のものである。

控訴審では、選手ガチャという、利用者がゲーム内において、あたかもプロ野球カードのパッケージを購入するかのようにしてカードを入手する方法につき、両ゲームにおいて共通点があるとはいえ、その部分は事実の又はありふれた表現であるか、表現上、特徴的といえない表現にすぎないとされた。そして、両ゲームのガチャは、一連の流れの中の個々の具体的な表現内容において大きく相違し、その相違点は創作性がある共通点の部分から受ける印象を大きく上回るものというべきであるから、両ゲームの選手ガチャに接する者が、その一連の動画全体から受ける印象は異なり、被告ゲームの選手ガチャから原告ゲームの表現上の本質的な特徴を直接感得することはできないというべきであるとして被告ゲームの選手ガチャは、原告ゲームの複製又は翻案に当たらないとされた。

控訴審においては、両ゲームにおける4選手のカードの表現に社団法人日本野球機構から提供を受けた複数の写真の中から選択したものを利用していることを認定し、4選手のカードを対比したうえで、2選手のカードについて、原告ゲームの表現上の本質的特徴を同一にしている部分について創作的表現であると認められ、これらについて被告が翻案したものとされた¹³。

控訴審判決では、ゲームの進行方向それ自体は、著作物として複製又は翻案をしたものとは認められないとしたが、一方で、ゲームで使用されるカードの表現については、その一部について創作性を認め、翻案権侵害を認められたということである。

2. ソフトウェア表示画面についての裁判例

画像デザインのなかでも、ソフトウェア表示画面については、裁判所において著作権侵害が成立しないと判断されることがほぼすべてといっても過言ではない。以下では、ソフトウェア表示画面について争われた事例を紹介する。

(1) 積算くんソフト(WARP)事件¹⁴

建築積算アプリケーションソフト「積算くん」に関する著作権を譲渡された原告が、被告らが建築積算アプリケーションソフト「WARP」とその基本入力マニュアルを販売し、頒布する行為は、原告が有する著作権を侵害するとして、当該行為の差止め等を求めた事案である。

裁判所は、「ビジネスソフトは、不特定多数者の実務的利用を想定して製作されるから、利用者の学習容易性、操作容易性の観点から、その表示画面においては、できるだけ利用者がわかりやすい一般的・普遍的表現、すなわち著作者の個性が表れない表現が用いられる傾向があるであろうことは理解し得る。しかし、そうであるからといって、積算くんがビジネスソフトであることをもって、直ちに、その表示画面に創作性がないということとはできない。」と述べて、「積算くんの表示画面において、思想又は感情が創作的に表現されているかどうかは、……WARPの表示画面から積算くんの創作的な表現形式を直接覚知、感得することができるかどうかを検討するに当たって、両表示画面の共通する表現形式を抽出した後、当該共

通する表現について検討」した。結論として、原告ソフトウェアと被告ソフトウェアの共通点を検討し、その共通点はアイデアにすぎないものであったり、一般的に用いられる表現であることなどを理由として、共通点に創作性がないことをそれぞれ認定し、積算くんの著作物性は否定された。

(2) サイボウズ仮処分事件¹⁵

サイボウズ仮処分事件では、「サイボウズオフィス」(以下「債権者ソフト」)を開発・販売する債権者が、「アイオフィス」(以下「債務者ソフト」)を開発・販売する債務者に対し、債権者がサイボウズオフィスに対して有する著作権を侵害する行為をしているとして仮処分申し立てを行った事案である。債権者ソフト及び債務者ソフトは、いずれもグループウェアと呼ばれるスケジュール、アドレス帳、施設管理などのアプリケーションの集合体であり、各アプリケーションを構成する表示画面、入力画面及び設定画面等がコンピューター上のディスプレイに表示されるものである。そのため、これらのアプリケーションの大半は客観的に表現しなければならない部分が多い。しかしながら、裁判所は、債権者ソフトについて、「ウェブグループウェアと呼ばれるビジネスソフトウェアにおいても、その各画面の表示に創作性を認め得る場合のあること自体は否定されない」と述べ、本件においては、単なる各画面表示の創作性のみが問題となっているのではなく、当該画面がユーザーの前に表れ出たまさにその順序や画面配列に基づいて、かつ、当該画面から別画面へと枝分かれするリンク機能等の表示を持って、ユーザーの眼前に表れ出てくるのであるから、表現者が意図した選択・配列に基づく相互に牽連性を持った表現行為として、表現者の個性が表れている限り、そこに創作性を認めることも可能であるべきであるとした。そのうえで、独創的とまでは言えないにせよ、誰が行ってもほとんど同じにならざるを得ないとは言えない程度の個性をもって、具体的な画面表示がなされているとして債権者ソフトの創作性を肯定した。

以上の判断を前提として、裁判所は、債権者ソフトと債務者ソフトを対比・検討し、債務者ソフトは、「債権者ソフトと実質的に同一と言えるほど類似した各画面の配列・牽連性の下、機能的に選択・配置された各画面が、一見すると異なる印象を与える幾つかの各画面表示も含みつつ、全体と

して類似性を肯定して差し支えない各画面表示をもって表現されている」として、「このような順序・配列・機能をもってユーザーの眼前に表現された場合、そこからは、債権者ソフトを表現した者の個性が直観・感得されると言うべきであり、」債権者ソフトを複製したとまでは言えないものの、同ソフトに表現された基本的な思想・個性を維持しながら、外面的な形式を若干改変して翻案したものであると認定した。

(3) サイボウズ差止請求事件¹⁶

前述したサイボウズ仮処分事件と同じグループウェアが問題となった事件であるが、裁判所の出した結論は異なっている。

本件において、裁判所は、サイボウズ仮処分事件と同様に、表示画面の選択又は組合せ(配列)に創作性が認められれば、著作物性を認めることができるというべきとしたが、原告ソフトウェアと被告ソフトウェアの各表示画面及びその選択・配列を詳細に対比・検討した上、被告ソフトウェアが原告ソフトウェアと創作的特徴を共通にするものとはいえないと判断し、著作権侵害を否定した。

(4) P I Mソフトウェア事件¹⁷

原告は、背景画像を変更することができるP I Mソフトを販売していたところ、原告製品と同様に、背景画像を変更することができるP I Mソフトを販売している被告製品が原告製品の著作権を侵害するとして訴えを提起した事案である。

裁判所は、「著作物の複製又は翻案が認められるためには、原告製品の表現上の創作性を有する部分が被告製品と実質的に同一であるか又は被告製品から原告製品の表現上の創作性を有する部分の表現上の本質的な特徴を直接感得することができなければならないと解される。」と述べ、「原告製品の表示画面については、各表示画面における書式の項目の選択やその並べ方、各表示画面の選択・配列などの点において、作成者の知的活動が介在し、作成者の個性が創作的に表現される余地があるが、作成者の思想・感情を創作的に表現する範囲は、……限定されているものというべきであるから、被告製品が原告製品の複製又は翻案であるかどうかを判断するに当たっては、以上のような点を十分考慮する必要があるものというべきである。」とした。

そのうえで、原告製品と被告製品について、週表示画面、アドレス帳画面などについての共通点を検討し、その共通点は従来からよく知られたありふれた表現であることなどを理由として、共通点に創作性がないことをそれぞれ認定した。

3. 小括

裁判例において、ゲーム画面、ソフトウェア表示画面、いずれにおいても画像デザインの著作物性は認められにくい傾向がある。とりわけ、ソフトウェア表示画面は、著作権法上の保護を受けられる場面は稀であるかのようにも捉えられる。ゲーム画面については、原告の主張としては、画像デザインについて、映画の著作物、美術の著作物であることを前提とする主張を提出する方法が採りやすい戦略であるように見受けられるが、著作物性が否定される事例では、そもそも、原告が主張した画像デザイン等の著作物性がアイデアの範疇のものであるという理由、創作性が認められないとの理由で主張が退けられやすい傾向が見受けられる。

著作物性に関して原告の画像デザインについて、保護可能性が考えられそうな場合、裁判所は、複製・翻案が行われたか否かを検討するが、それにあたっては、言語の著作物の翻案について示された江差追分事件最高裁判決¹⁸の示す基準が採用されることが多い。もっとも、同判決の読み方は、ここまで紹介した裁判例において、後述するように二つの考え方の対立があり、いずれが適当であるのか、あるいは、別の考え方を採用すべきかこれまでの議論を整理したうえで検討が必要である。

以下では、翻案権侵害判断における判断手法についての学説を概観していく。

II 翻案権侵害判断に関する学説

画像デザインについて、著作権侵害の主張がなされる事案において、裁判所は江差追分最高裁判決の示す基準を採用することが多い。しかしながら、同判決の解釈については、釣りゲー事件¹⁹が契機となって議論が巻き起こった。

江差追分最高裁判決²⁰後、同判決の示した「本

質的な特徴の直接感得性」と「創作的表現」は同一であるとする創作的表現一元論が一般的理解であったと位置付けられてきた²¹。ところが、釣りゲー控訴審事件²²においては、いわゆる、全体比較論によって結論が導きだされている。釣りゲー事件においては、「まとまりのある著作物」という概念が登場し、その一部のみを特定して対比することは許されないと論じたうえで、原告が対比を求めている画面の対比を要求したうえで、本質的な特徴を直接感得しえないとの結論を導いている。前に紹介したサイボウズ事件²³、ファイアーエンブレム事件原審²⁴においては、両著作物の共通部分と相違部分を把握したうえで、相違部分が共通部分を上回っている場合に侵害が否定される論理を採用したものと見られるが、いずれも、判断として直接的には必要とはされないものであったと思われる。

田村は、日照権事件²⁵を引用しつつ、「たとえば、盗用部分が被告書籍の本文217頁中のわずか2頁に過ぎなかったとしても、創作的な表現が利用されている限り著作権侵害というに十分であり、この場合、被告書籍全体と原告書籍の全体を比較して、当該盗用部分は枝葉末節に過ぎないなどと抗弁しても功を奏するものではない²⁶。」と述べる。そして、釣りゲー事件における最大の問題点は、比較対象とする被疑侵害著作物の部分を特定する手法が明らかにされていない点であると指摘するが、これは、同事件に限らず、全体比較論を採用する他の事例にも見受けられる問題点であると考えられるであろう²⁷。

以上のような考え方は従来のドイツ法に見受けられるものであると言われている²⁸。この考えによれば、被告著作物において原告著作物の「創作的表現」が認識可能な形で残っているとしても、被告作品における相違点の存在、新たに付加された創作的表現の大きさ、あるいは、全体的な印象等の諸事情を考慮して、被告作品の全体ないし「もう少し広いまとまり」において「創作的表現の共通性」が「色あせている」と言える場合等においては、被告著作物において原告著作物の「表現上の本質的な特徴を直接感得すること」ができないと評価して類似性が否定されることになる²⁹。全体比較論の背景には、類似性が肯定されると、著作権法上の権利制限規定に該当しない限り、著作権侵害が肯定されてしまい、パロディや写り込みのような場合も常に著作権侵害に当たることになっ

て妥当ではないという考えや、著作権という権利は創作インセンティブに必要な限りで正当化されるという観点から、形式的に著作物の利用があるとしても創作インセンティブの確保に必要な財産的価値の利用があるとは言えない場合に著作権保護を認める必要がないという考え方³⁰が存在しているからではないかと思われる。

この問題をめぐる議論における両説の対立は、原告著作物と被告著作物の間で「創作的表現の共通性」が認められる場合は常に類似性が肯定されると考えるのか（創作的一元論）、それとも当該共通性以外の部分を考慮することによって類似性が否定される場合があると考えるのか（全体比較論）という点にあると指摘がされている³¹。これに対して、両説について、二項対立で語ることは適切ではないと主張するものとして、著作物全体観察説³²という見解が存在する。

著作物全体観察説は、第一段階として、表現上の創作性のある部分に共通点を判断し（ただし、第一段階要件が認められることは類似性が認められるための必要条件であるが、十分条件ではない。）、第二段階として、既存の著作物と著作物が利用されたと主張されている部分とを、受け手の視点から全体的に観察することによって判断するものである³³。第一段階は、江差追分事件最高裁判決の判旨2にいう、「思想、感情若しくはアイデア、事実若しくは事件など表現それ自体でない部分又は表現上の創作性がない部分において、既存の著作物と同一性を有するに過ぎない場合には、翻案に当たらない」と述べた箇所から、第二段階は、判旨1にいう「これに接する者が既存の著作物の表現上の本質的な特徴を直接感得することのできる」に相当する部分より導かれるものである³⁴。

著作物全体観察説の特徴は、分離鑑賞・享受可能性に基づいて著作物を定義し、原告作品から任意に著作物を切り出して主張することを原則認めつつも、そこに一定の制約を考えるという点にある³⁵。すなわち、この見解によれば、プロ野球カード事件³⁶で題材となったSNSゲームを想定した場合に、ゲーム全体も1つの著作物といえることとなり、ゲームに登場する選手カード1枚1枚も著作物ということになる。そして、釣りゲー事件³⁷のゲームのように、魚を引き寄せる動作を行う一連の映像である「魚引き寄せ画面」を作品中から切り出して著作物であると主張することは許され

るが、魚引き寄せ画面の特徴である「同心円と魚影の位置関係によって釣り糸を巻くタイミングが表現されている点」などを切り出して主張することはできないというものである。原告が創作したのは、「魚引き寄せ画面」であり、そこから任意に情報を抽出し、または、任意に画像を抽出してつなぎ合わせて著作物を観念することは原告が創作していないものを保護することになるため、個別具体的な表現のみが保護対象となる表現アイデア二分論の帰結として、抽象的存在自体を保護することは許されないと考えるべきであろう³⁸。

著作物全体観察説の立場によれば、侵害の判断を検討するために比較対象となるのは、被疑利用部分であり、全体比較論における「作品」全体とは異なる。どの部分を被疑利用部分として特定するか問題となるが、同説は、分離鑑賞・享受可能性に基づいて著作物を定義するものであるため、当事者は被告作品中の分離して受け手が鑑賞・享受しうる範囲を切り出して比較対象とすることが許される。

そのうえで、表現上の創作性のある部分の共通性は、創作者が創作した具体的存在のみを保護する観点、他の創作者の表現の自由を確保する観点から求められるものと捉える。表現上の創作性のある部分に共通性が認められたら、直接感得性の判断に進むが、ここで直接感得性は、原告著作物と被疑利用部分を全体的に観察し、被疑利用部分に原告著作物が再生されているか、表現上の本質的特徴を直接感得できるかを判断する。この判断は、原告・被告著作物を享受する一般的な鑑賞者の認識による。

著作物全体観察説によると、先述のとおり二段階の判断により類似性判断が行われるため、これにより、個別具体的な表現が高い共通度を持ち、かつ、同一の鑑賞的価値を持ったもののみ保護が及ぶようになるため、他者がまさに創作した個別具体的な存在を使いさえしなければ、他者の著作物からどれほどの着想を得ようとも、著作権侵害に問われることはない³⁹。

以上の点から、著作物全体観察説は全体比較論の持つ問題点を回避しながら、著作物の部分について適切な保護を与えるものと位置づけられるように思われる。もっとも、この考え方は、全体比較論とは別の異なる形で「全体的観察」を行うものである。これは、特許法や商標法が外形的構成と同一性の二面により保護範囲を画していること

から、全体的観察を著作権法にも機能面から取り込むべきであるとの発想を取り込んだものと位置づけられる⁴⁰。そして、著作物の類似性を特許法と平行に考えるのならば、著作者が現に創作した著作物を核にして、その具体的表現と同一の表現を用い、かつ、同一の鑑賞的価値を受け手に伝達する範囲にまでのみ、権利が及ぶと解すべきとする⁴¹。

それでは、この見解を画像デザイン全体について及ぼすことは適当であるといえるであろうか。著作物全体観察説は、特定する部分を分離鑑賞・享受可能性と捉えるわけであるが、とりわけ、ソフトウェアの操作画面については分離鑑賞の対象とすべきであるか、それを認める必要があるのか。そして、著作物の機能・市場価値を類似性の判断においても行うべきかどうかといった点も検討しなければならない。

III 画像デザインにおける侵害判断のあり方

画像デザインについて判断が下された裁判例を概観したとおり、原告デザインを被告が複製又は翻案したか否かを判断するにあたっては、言語の著作物について判示された江差追分事件最高裁判決⁴²が引用されている。同判決は、事例判決であるとは捉えられておらず、その後多くの判決の先例となっている。同判決の示す基準を画像デザインにおける侵害判断においても用いることになるが、表現の自由の確保という観点や同一鑑賞価値を持つものに対する保護を及ぼすことができる点で著作物全体観察説は有力であると考えられる。画像デザインのなかでも、ソフトウェアの操作画面のような実用的なものについて分離鑑賞の対象と認めるべきか、それとも享受可能性があると捉えられるのかということである。ここで、分離鑑賞の対象になる、鑑賞的価値と呼ぶものは、ある著作物が伝える思想や感情といった内容そのものや読者に伝達するテーマや主張ではなく、受け手がその著作物から受ける素朴なレベルにおける印象のことである⁴³。

この点について、グループウェアについて争われたサイボウズ差止請求事件⁴⁴において、受け手の印象を考慮して類似性を判断していると捉えられる。また、プロ野球カード事件⁴⁵で問題となっ

た「選手カード」の類似性について、侵害が否定された2枚のカードについて、受ける印象が異なることを理由に侵害が否定され、また、残り2枚のカードについてはカードについて受ける印象の同一性を根拠に侵害が肯定されている。このことから、画像デザインについて、ゲーム画面であれ、ソフトウェア画面であれ鑑賞的価値の異同が侵害の成否に影響を与えていると捉えることができるであろう。

終わりに

本稿では、画像デザインについて、著作権侵害の判断は、従前から用いられてきた江差追分事件最高裁判決⁴⁶の示した基準を採用し、具体的な判断においては、著作物全体観察説の述べる、著作者が現に創作した個別具体的な表現により鑑賞的価値を受け手に伝達するものを著作物であることを前提として、当該具体的な表現と一定程度共通性を持った範囲に認められるのが類似性であると捉えて判断がなされるべきものとする⁴⁷。

ところで、著作物の保護範囲を確定する考え方において、前田は、特許法におけるクレーム判断・解釈から著作権保護範囲を画する方法を紹介している⁴⁸。本稿の関心の対象であった画像デザインは、著作権法が保護対象とする伝統的、文化的所産という枠組みでは語りにくい要素を持っている。そのため、特許法等の産業財産権法の考え方に著作物の保護範囲を確定するための視点を移すことは本来的な保護のあり方を考えるうえで有用であろう。

もっとも、上記の考え方を紹介した前田は、積み残した課題として、「文化的所産という枠組みでは語りにくい要素を持つ、プログラムの著作物、データベースの著作物についてどう考えるかである⁴⁹。」と述べており、実際に著作物の保護範囲を画する場合の考え方を特許法等の視点に移すことによる説明がすべて可能であるかどうかはさらに検討を要する点であろう⁵⁰。

付記：本論文は、科研費（課題番号：19H01437）による成果の一部である。

註

抄録

- 1 産業構造審議会知的財産文化意匠制度小委員会「産業競争力に資する意匠制度の見直しについて」(平成31年2月)3頁。
- 2 東京地判平成24年2月23日平成21年(ワ)第34012号〔釣りゲー事件第一審〕、知財高判平成24年8月8日判時2165号42頁〔釣りゲー事件控訴審〕。
- 3 平成23年(ワ)第29184号〔プロ野球ドリームナイン事件第一審〕、知財高判平成27年6月24日(平成26年(ネ)第10004号)〔プロ野球ドリームナイン事件控訴審〕、東京高判平成16年11月24日(平成14年(ネ)6311号)〔トラキア事件／ファイアーエムプレム事件〕。
- 4 東京地決平成13年6月13日判時1761号131頁〔サイボウズ仮処分事件〕、大阪地判平成12年3月30日(平成10年(ワ)13577号)〔積算くんソフト(WARP)事件〕、東京地判平成15年1月28日判時1828号121頁〔P1Mソフトウェア事件〕、東京地決平成16年6月30日判時1874号134頁〔ProLesWeb事件〕。
- 5 東京地決平成14年9月5日判時1811号127頁〔サイボウズ差止請求事件〕。
- 6 積算くんソフト(WARP)事件・前掲註4。
- 7 最判平成13年6月28日民集55巻4号837頁〔江差追分事件〕。
- 8 江差追分事件・前註7。
- 9 釣りゲー事件控訴審・前掲註2。

本文

- 1 産業構造審議会知的財産文化意匠制度小委員会「産業競争力に資する意匠制度の見直しについて」(平成31年2月)3頁。
- 2 ゲームについては、映画の著作物とプログラムの著作物とが単に併存しているだけでなく、相互関連している「ゲーム映像」とでもいうべき複合的な性格を持っており、ゲームによって映画の著作物である、又は、プログラムの著作物であると主張される。それら両方であると主張する場合もありうる。著作権侵害の主張に際しては、プログラムの著作物は、原告・被告の両ゲームの記述されたプログラム自体の比較により類似性判断がなされるため、プログラム自体に創造性がないと著作物性が認められない。本稿では、画像デザインについての検討を行うため、プログラムの著作物性が問題となったゲームの事例は取り扱わないこととする。
- 3 東京地判昭和59年9月28日無休集16巻3号676頁〔バックマンI事件〕。なお、その後同じゲーム「バックマン」について訴訟となったものとして、東京地判平成6年1月31日知財集26巻1号1頁〔バックマンII事件〕がある。同事件においても、「バックマン」は映画の著作物と認定されている。
- 4 バックマンI事件・前註3。
- 5 ITmedia NEWS「訴訟で振り返るファミコンの歴史～「バックマン事件」から「ときメモ事件」まで」(2004年01月28日)<https://www.itmedia.co.jp/lifestyle/articles/0401/28/news001.html> (最終閲覧2021年9月8日) コンピュータソフトウェア著作権協会(ACCS)の久保田裕専務理事は、バックマン事件判決について、「あんな、黄色いキャラクターがバクバク動く単純なゲームが、映画の著作物として認定された。ゲームが工業製品ではなく、文化的にクリエイティブだ、アートだと認められた、意義深い判決だ」と当時の状況を語っている。
- 6 東京地判平成14年11月14日(平成13年(ワ)15594号)〔ファイアーエンブレム事件原審〕、東京高判平成16年11月24日(平成14年(ネ)6311号)〔ファイアーエンブレム事件控訴審〕。この裁判では、原告ゲームの表示画面について著作物性は否定されたが、不正競争防止法上の主張が認められ、結果としては原告が勝訴している。
- 7 最判平成13年6月28日民集55巻4号837頁〔江差追分事件〕。
- 8 江差追分事件・前註7。
- 9 東京地判平成24年2月23日(平成21年(ワ)34012号)〔釣りゲー事件原審〕、知財高判平成24年8月8日判時2165号42頁〔釣りゲー事件控訴審〕。控訴審判決を分析するものとして、駒田泰士「表現の全体(まとめ)は部分についての翻案を否定しうるか:釣

- りゲータウン2事件知財高裁判決の検討」知的財産法政策学研究43号(2013年)109頁。
- 10 江差追分事件・前註7。
 - 11 江差追分事件・註7。
 - 12 東京地判平成25年11月29日(平成23年(ワ)29184号)[プロ野球カード事件原審]、知財高判平成27年6月24日(平成26年(ネ)10004号)[プロ野球カード事件控訴審]。
 - 13 裁判所は、侵害成立とした中島選手のカードについて次のように判断した。
「両ゲームの中島選手の選手カードをみると、本体写真のポーズ及び配置、多色刷りで本体写真を拡大した二重表示部分の存在、部位や位置関係、背景の炎及び放射線状の閃光の描き方という具体的な表現が同一であり、これによって中島選手の力強いスイングによる躍動感や迫力が伝わってくるものであって、両選手カードは、表現上の本質的特徴を同一にしているものと認められ、また、その表現上の本質的特徴を同一にしている部分において思想又は感情の創作的表現があるものと認められる。」
一方で、侵害が否定された坂本選手のカードについて、「両ゲームの坂本選手の選手カードについては……本体写真のポーズ及び背景のファイアーモチーフの存在が共通である。しかし、控訴人ゲームの坂本選手の選手カードにおいては、選手の二重表示がないため、躍動感や迫力に乏しく、放射線状の閃光もないこととあまって、他のカードと比較すると全体的に落ち着いている印象を与える。これに対し、被控訴人ゲームの坂本選手の選手カードにおいては、二重表示及び背景の閃光により、選手写真全体に動きと力強さが与えられており、両者は、その表現上の本質的特徴を異にすると認めるのが相当である。」
 - 14 大阪地判平成12年3月30日(平成10年(ワ)13577号)[積算くんソフト(WARP)事件]。
 - 15 東京地決平成13年6月13日判時1761号131頁[サイボウズ仮処分事件]。
 - 16 東京地判平成14年9月5日判時1811号127頁[サイボウズ差止請求事件]。
 - 17 東京地判平成15年1月28日判時1828号121頁[PI Mソフトウェア事件]。
 - 18 江差追分事件・前註7。
 - 19 釣りゲー控訴審事件・前註9。
 - 20 江差追分事件・前註7。
 - 21 例えば、田村善之『著作権法概説(第2版)』(有斐閣、2001年)61-61頁。
 - 22 釣りゲー控訴審事件・前註9。
 - 23 サイボウズ差止請求事件・前註16。
 - 24 ファイアーエンブレム事件原審・前註6。
 - 25 東京地判昭和53年6月21日無体集10巻1号287頁[日照権事件]
 - 26 田村善之「著作権の保護範囲に関し著作物の『本質的な特徴の直接感得性』基準に独自の意義を認めた裁判例(1):釣りゲータウン2事件」知的財産法政策学研究41号(2013年)110頁。
 - 27 田村「第217回釣りゲータウン2事件もう一つの争点—江差追分最判の読み方」Westlaw Japan判例コラム、<https://www.westlawjapan.com/column/2013/130128/>(最終閲覧2021年9月3日)。
 - 28 詳しくは、上野達弘「ドイツ法における翻案—『本質的特徴の直接感得』論の再構成」著作権研究34号28頁(2008年)。もっとも、該当規定であるドイツ著作権法24条は2021年削除等が予定されている。
 - 29 上野達弘=前田哲男『著作物の類似性』(勁草書房、2021年)22頁[上野達弘]
 - 30 「討論」著作権研究34号117-118頁(2008年)[島並良発言]。
 - 31 上野・前註28)23頁。田村・前註27も釣りゲー事件控訴審判決につき、写り込みやパロディ事例において、同判決の論理を採用する可能性を言及しているが、写り込みについては、2012年改正による30条の2で対応可能であること、パロディについては32条1項の引用の問題として扱うほうが座りがよいとされる。
 - 32 横山久芳「翻案権侵害の判断構造」野村豊弘=牧野利明編『現代社会と著作権法』斉藤博先生御退職記念論集2頁(弘文堂、2008年)281頁、前田健「類似性と二次創作」神戸法學雑誌66巻2号1頁(2016年)。前田は、横山とほぼ同じ見解をとっており、著作物全体観察説は、前田による呼び方である。横山は、自身の説を全体比較論と区別し、直接感得性説と名付けて区別している。
 - 33 前田・前註32)25頁。
 - 34 前田・前註32)25頁。
 - 35 前田・前註32)26頁。
 - 36 プロ野球カード事件・前註12。
 - 37 釣りゲー事件・前註9。
 - 38 前田・前註32)27頁。
 - 39 前田・前註32)41頁。
 - 40 前田・前註32)10頁。
 - 41 前田・前註32)9頁。
 - 42 江差追分事件・前註7。
 - 43 前田・前註32)39頁。
 - 44 サイボウズ差止請求事件・前註16。
 - 45 プロ野球カード事件・前註12。
 - 46 江差追分事件・前註7。
 - 47 前田・前註32)41頁。
 - 48 前田・前註32)10頁。
 - 49 前田・前註32)41頁。
 - 50 この点について、前田・前註32)41頁は、著作物全体観察説の理論を微修正することで、プログラムの著作物等に適用可能であるとの見通しを持っていると述べている。