

令和元年司法試験（著作権法 - 知的財産法第2問）

仏師X1は、宗教法人Y1寺からの依頼に応じて、青銅製の仏像彫刻作品A一体を作成し、Y1に納めた。Aは、高さ3メートルの仏像で、手脚を含む全身のポーズ、顔の表情、袈裟（着衣）のデザインなどについて仏教美術の仕来りに従いつつも、X1独自の世界観・宗教観を反映した外観の表現 α を有している。

Y1は、恒久的に展示・管理するとの条件でX1から許諾を得て、Y1の境内の屋外にAを設置し、門徒や観光客の参拝に供した。Aの姿は公道からは見えないが、毎日午前9時から午後5時までの間は誰でもY1境内に立ち入り、Aを見ることができる。

以上の事実関係を前提として、以下の設問に答えなさい。なお、各問はそれぞれ独立したものであり、相互に関係はないものとする。

〔設 問〕

1. 仏像彫刻作品Aの外観の表現 α の著作物性について、どのような点が問題となり、その点をいかに考えるかを説明しなさい。

また、商品として大量生産され、家庭内の仏壇に設置される、高さ20センチメートルの仏像彫刻Bの外観の表現 β の著作物性について、更にどのような点が問題となり、その点をいかに考えるかを説明しなさい。ここで、 β は α をそのまま縮小したものであり、両者はその大きさ以外は同一であるものとする。

2. Aが「Y1大仏」と称されて人気を博したため、Y1は、Aの正面写真をその中心に大きく配置した絵はがきPを自ら製造し、観光客に境内で販売するとともに、Y2を含む複数の土産物店にも販売した。次の(1)(2)のそれぞれにおいて、X1は、Y2に対して、著作権に基づき、絵はがきPの販売の差止めを請求することができるか。いずれも α が美術の著作物であり、Aがその原作品であることを前提に説明しなさい。

(1) 絵はがきPの製造販売についてX1がY1に許諾しておらず、その事情をY2はY1からのPの購入時に知らなかったが、知らないことについて過失があった。その後、X1がY2に対して警告をしたために、Y2は、当該事情を知り、以後はPを購入することをやめたが、現在、それ以前に購入したPを観光客に販売している。

(2) X1とY1は、X1がY1に絵はがきPの製造販売を許諾し、Y1がX1にPの売上の5%を支払う旨の契約を締結していたところ、Y1はPの販売後も一切の金銭をX1に支払っていない。Y2は、この不払の事情を知りつつY1からPを購入して観光客に販売している。ここで、X1とY1の間で、Pの製造販売許諾契約は解除されていないものとする。

3. Aの顔つきは怒りを含んだ厳しい表情であるため、Y1の内部では不評であった。そこで、X1の死後すぐに、Y1は、より柔和な表情をした仏頭Cを自ら作り直し、Aの頭部を切り離してCとすげ替えた。ここで、切り離されたAの頭部は、そのまま梱包されてY1内に保管されている。X1の遺族である配偶者X2は、Y1に対して名誉回復等の措置を請求することができるか。 α が美術の著作物であり、Aがその原作品であることを前提に説明しなさい。

令和元年司法試験（著作権法 - 知的財産法第2問）

【設問1】

- ◆ 仏像彫刻作品のデザインは、仏教美術の仕来りの制約があり、著作者の個性を発揮する余地がないのではないかが問題になる。
- 著作者の個性が発揮されており、ありふれた表現ではないものは、創作性のある表現（2条1項1号の「創作的に表現したもの」）に該当する。
- 外観表現 α については、仏師X1独自の世界観・宗教観を反映した個性が発揮された表現であるため、創作性が認められると考える。

- ◆ 工業的に大量生産される実用品のデザインである応用美術が著作物として保護されるのか問題になる。一品製作品である美術工芸物が著作物であることを明記する2条2項の反対解釈として、著作権法は応用美術を排除し、その保護を意匠法に委ねていると考える余地がある。
- しかしながら、工業製品の機能に不可欠な構成でなければ、著作物性を否定する合理的理由はない。そこで、応用美術であっても、実用的な機能とは分離して把握できる美的鑑賞の対象となり得る美的特性である創作的表現を備えているものは著作物として保護されると考える（分離可能性説、ファッションショー事件知財高裁判決）。
- 仏像彫刻作品のサイズはそのデザインの創作性に影響を与えない。
- 外観表現 β （外観表現 α と同じもの）は、実用的な機能とは分離して把握できる美的鑑賞の対象となる美的特性であり、かつ上記のとおり創作性を有するため、著作物として保護されると考える。

令和元年司法試験（著作権法 - 知的財産法第2問）

【設問2（1）】

- ◆ 仏像彫刻作品Aの屋外設置に46条柱書が適用されるか問題になる。
- 公衆がアクセスできる美術の著作物であって原作品であるものは、社会慣行上、公衆による記録・伝達の対象とされている。これらの著作物に対する著作権の行使は、公衆の行動を過度に抑制することになる。そこで、46条柱書は、45条2項に規定する屋外の場所（「一般公衆に開放されている屋外の場所」）に恒常的に設置されている美術の著作物の自由利用を規定する。
- 公衆が活動する時間帯にあって、社会通念上相当長時間は、「恒常的」と評価される。
- 仏像彫刻作品Aは、不特定の者（一般公衆）が活動する時間帯である毎日午前9時から午後5時までの間に一般公衆がアクセス可能な屋外の場所に設置されていたため、45条2項に規定する屋外の場所に恒常的に設置されていたと言える。したがって、仏像彫刻作品Aの屋外設置には46条柱書が適用される。

- ◆ 絵はがきPの販売に46条4号が適用されるか問題になる。
- 絵はがきPには、郵便物としての使用という美術鑑賞以外の機能がある。
- 46条4号の趣旨は、美術の著作物の商業的需要を保護することである。
- そのため、複製品である商品に美術鑑賞以外の機能があっても、美術性が主たる商品価値であれば「専ら美術の著作物の複製物の販売を目的として複製」に該当すると考える。
- 表現 α を直接感得できる限り、絵はがきPは仏像彫刻作品Aの複製物である。
- 仏像彫刻作品Aの人気の高さ、及び絵はがきPの中心に大きくAの正面写真が複製されていることから、絵はがきPの主たる商品価値はAの美術性であると言える。そのため、絵はがきPは「専ら美術の著作物の複製物の販売を目的として複製」されたものと言える。

令和元年司法試験（著作権法 - 知的財産法第2問）

【設問2（1）の続き】

- Y1からY2への卸売は、仏像彫刻作品Aについて譲渡権（26条の2第1項）を有するX1に無許可でなされたものであるから、仏像彫刻作品Aについての譲渡権を消尽（26条の2第2項4号）させない。
- Y2は、Y2への卸売について譲渡権者の許可があったと信じて絵はがきPを購入したが、その点について購入の時点で過失があったのであるから、113条の2による譲渡権侵害免責を享受できない。
- また、Y2は譲渡権者が許可していなかったことを知った後に無許可複製物である絵はがみPを観光客に販売している。当該販売は、複製権侵害行為によって作成された物を情を知って頒布していることから、113条1項2号のみなし著作権侵害となる。
- よって、X1は、譲渡権侵害及び113条1項2号のみなし著作権侵害を理由にY2による販売の差止を請求できる（112条1項）。

【設問2（2）】

- 仏像彫刻作品Aについて譲渡権（26条の2第1項）を有するX1がY1からY2への卸売を許諾したのであるから、当該卸売に係る仏像彫刻作品Aについての譲渡権は消尽する（26条の2第2項4号）。
- Y1は当該卸売についてのライセンス料（売上げの5%）の支払を怠っている。しかしながら、将来、ライセンス料が支払われるか、何らかの和解が成立する可能性はあるので、現時点ではライセンス契約の有効性は維持されている。したがって、ライセンス料の支払遅延は譲渡権消尽の効果を消滅させない。よって、Y2による販売の差止は認められない。

【設問3】

- ◆同一性保持権（20条1項）は一身専属権（59条）であるため、配偶者X2に相続されない（民法896条但書）。しかしながら、著作者死亡後の人格的利益を保護する60条が適用され得る。そこで、仏頭Cへのすげ替えが、仏師X1の同一性保持権の侵害となるべき行為（60条本文）に該当するかが問題になる。
- ◆同一性保持権は、著作者に対する社会的評価と著作者の作品への思入りを保護する権利である。そのため、改変が著作者の作品への思入りに反することが明らかである場合は同一性保持権の侵害となるべき行為（60条本文）に該当すると考える。
- 美術の著作物の原作品所有者は、原作品の利用について一定の自由が与えられており（45条1項参照）、著作者の思入りを凌駕する程の利用上の必要性がある場合には改変が許される（20条2項4号）。本件では、大部分の一般人が原作品の表情を不快に感じていることが明らかでない限り、仏師X1の思入りを凌駕する程の改変の必要性は認められない。
- 仏像の顔の表情は、X1の世界観・宗教観の表現の中核を構成すると考えられる。そのため、原作品の表情とは正反対の仏頭Cへのすげ替えは、同一性保持権の侵害となるべき行為（60条本文）に該当すると考える。ただし、これは、仏頭Cへのすげ替えがなされた後の仏像彫刻作品から表現αの本質的特徴を直接感得できることが前提となる。直接感得できないのであれば、仏像彫刻作品Aとは独立した別の著作物が新規創作されたことになる。
- また、宗教法人Y1の内部で不評であっても、原作品を評価する一般人がいる限り、仏師X1は仏頭Cへのすげ替えを希望しなかったと考えられる。そのため、「当該著作者の意を害しないと認められる場合」60条但書は適用されない。

60条 「著作物を公衆に提供し、又は提示する者は、その著作物の著作者が存しなくなつた後においても、著作者が存しているとしたならばその著作者人格権の侵害となるべき行為をしてはならない。ただし、その行為の性質及び程度、社会的事情の変動その他によりその行為が当該著作者の意を害しないと認められる場合は、この限りでない。」

【設問3の続き】

- よって、配偶者X2は、名誉回復措置を請求をすることができる（116条1項・2項、115条）。
- 名誉回復措置の内容としては、謝罪広告と仏頭の原因回復が考えられる。