

原作小説にない視覚的特徴を含む図柄と著作権法 28 条の適用範囲

【文 献 種 別】 判決／知的財産高等裁判所
【裁判年月日】 令和 7 年 9 月 24 日
【事 件 番 号】 令和 6 年（ネ）第 10007 号
【事 件 名】 著作権侵害差止等請求控訴事件
【裁 判 結 果】 原判決変更（原審：東京地判令 5・12・7 令和 5 年（ワ）第 7013 号）
【参 照 法 令】 著作権法 26 条の 2・28 条・112 条 1 項・114 条 3 項及び同 5 項等
【掲 載 誌】 金判 1739 号 10 頁、裁判所ウェブサイト
◆ LEX/DB 文献番号 25574616

獨協大学教授 張 睿嘆

事実の概要

亡 B（笹沢左保）は、「紋次郎」という名の渡世人を主人公とする「木枯し紋次郎」シリーズの小説（本件小説）を昭和 46 年から雑誌連載した。本件小説を原作として、昭和 47 年 1 月から 5 月にかけてテレビドラマ（本件テレビ作品）が放映されて高視聴率を獲得した。本件テレビ作品における「紋次郎」は、本件画像（図 1）のとおり描写されていた。同年中に漫画（本件漫画作品）及び映画（本件映画作品）も制作された。亡 B は平成 14 年に死亡し、その著作権は遺産分割により妻 A が取得した。控訴人会社は、平成 23 年 11 月に A から亡 B の著作物の独占的利用許諾を受けた（本件基本契約）。当審係属中の令和 6 年 8 月に A も死亡し、その相続人である X₁ ないし X₄ が訴訟を承継し、遺産分割により、X₂、X₃ 及び X₄ が著作権を取得した。

被控訴人は、本件テレビ作品放映直後の昭和 47 年 6 月 25 日から、するめ足を竹串に刺した珍味菓子「紋次郎いか」を製造販売し、その容器のラベルに、三度笠をかぶり道中合羽を身に着けて

棒状物を口にくわえ長脇差を携えた渡世人風の被控訴人図柄（図 2）を付し、約 50 年にわたり同図柄を使用してきた。被控訴人ウェブサイトには、商品名の由来として、テレビで流行していた「木枯し紋次郎」がくわえていた長い楊枝を串に見立てた旨の記載が一時期掲載されていた。

控訴人らは、被控訴人図柄を付した被控訴人商品の製造販売及びその画像の公衆送信が、本件小説並びにこれを原作とする本件テレビ作品、本件漫画作品及び本件映画作品に係る複製権又は翻案権、公衆送信権及び譲渡権を侵害するとともに、不正競争防止法 2 条 1 項 1 号又は 2 号の不正競争に当たると主張して、差止め及び廃棄並びに損害賠償を求めた。原判決がこれらの請求をいずれも棄却したため、控訴人らが控訴したのが本件である。以下では、争点のうち著作権侵害の有無に焦点を当てて検討する。

判決の要旨

原判決変更。

「亡 B は、二次的著作物である本件テレビ作品の原作の著作者として、二次的著作物の著作者が有するものと同一の種類の権利、すなわち、本件テレビ作品についての著作権（複製権又は翻案権、譲渡権、公衆送信権）を専有していたものであり（著作権法 28 条）、亡 B 死亡後は、亡 A が遺産分割によりこれを取得し、亡 A 死亡後は、控訴人 X₂、控訴人 X₃ 及び控訴人 X₄ が遺産分割によりこれを取得したものである。」

「被控訴人は、被控訴人のウェブサイト中のウェブページに、『紋次郎いかの由来』として、昭和



（左）図 1 本件画像（判決別紙四）
（右）図 2 被控訴人図柄（判決別紙二）

47年（1972年）当時テレビで流行っていた木枯し紋次郎がくわえていた長い楊枝（ようじ）を串に見立てたことによる旨記載しており、この事実によれば、『紋次郎いか』の名称が本件テレビ作品の主人公である紋次郎（木枯し紋次郎）に由来することが認められるとともに、被控訴人図柄が本件テレビ作品に依拠して作成されたものであると推認される。」

「本件画像の紋次郎は、①通常のテレビドラマや映画等で用いられるものよりも大きな三度笠をかぶり、②通常のテレビドラマや映画等で用いられるものよりも長く、模様が縦縞模様である道中合羽を身に着け、③細長い楊枝をくわえ、④長脇差を携えているという特徴をすべて兼ね備える者として表現されている。」

ところで、本件テレビ作品の放映前には、上記①ないし④の表現上の特徴の全てを兼ね備える人物が登場するドラマ、映画等が存在していたとは認められない（なお、上記①ないし④の特徴の全てを兼ね備える人物が登場する小説が、本件小説が書かれる前に存在したとも認められない）。そのため、上記①ないし④の表現上の特徴をすべて兼ね備えるという点は、本件画像の創作的な表現をなす部分であり、表現上の本質な特徴をなすものと認められる。」

「被控訴人図柄の人物は、三度笠をかぶっており、その三度笠は大きなものである。被控訴人図柄の三度笠は、人物の顔の大きさと比べたとき、本件画像の紋次郎のかぶる三度笠よりも更に大きなものであるが、これは、三度笠が大きいものであるという前記①の特徴を被控訴人図柄において強調して表現したことによるものであって、前記①の特徴を感得することを妨げることはなく、むしろ容易にするものといえる。そのため、被控訴人図柄から本件画像の前記①の表現上の特徴（通常のテレビドラマや映画等で用いられるものよりも大きな三度笠をかぶっていること）を直接感得することはできるものと認められる。」

「被控訴人図柄は、人物の特徴を誇張して手で描かれた絵であり、俳優を実写した本件画像とは表現の方法が異なり、本件画像と比較して、手書きの絵であることによる新たな創作性が加えられた別の著作物であるから、本件テレビ作品の紋次郎の画像の複製には当たらない。しかし、被控訴人図柄は、本件テレビ作品の紋次郎の画像に依拠

し、その画像の表現上の本質的な特徴の同一性を維持しつつ、具体的な表現に変更を加えて、新たに思想又は感情を創作的に表現したものであり、被控訴人図柄に接する者が本件テレビ作品の紋次郎の画像に係る表現上の本質的な特徴を直接感得することができるといえるから、被控訴人図柄は、本件テレビ作品の紋次郎の画像の翻案であると認められる。」

判例の解説

一 はじめに

本判決は、約50年にわたり継続して使用されてきた被控訴人商品の図柄について、原作者が著作権法28条により専有する本件テレビ作品についての翻案権の侵害を認め、これを否定した原判決を変更したものである。

本件の権利主張は、小説（原著作物）→テレビ作品（二次的著作物）→手書きイラストである被控訴人図柄という三層構造をなす。被控訴人図柄が依拠し、その翻案の対象とされたのは二次的著作物たる本件テレビ作品の画像であって、本判決は本件小説への直接依拠を明示的に否定している。本判決は、本件小説における紋次郎の描写部分の創作的表現性については判断しておらず、本件小説の創作的表現が被控訴人図柄に再生されているか否かの検討も行っていない。

本判決は、被控訴人図柄が本件小説の二次的著作物である本件テレビ作品の紋次郎の画像（本件画像）の翻案に当たると認めたうえで、亡Bが28条により本件テレビ作品について二次的著作物の著作者と同一の種類の権利を専有していたことを根拠に、その承継人らの翻案権侵害を肯定している。被控訴人図柄に再生された表現のうち何が原著作物たる本件小説の創作的表現に由来するのかは、問われないままであり、ここに、28条に基づく原作者の権利が二次的著作物のどの範囲にまで及ぶのかという問題が現れる。

本判決¹⁾は、翻案該当性、28条による原作者の権利、譲渡権（26条の2）の解釈、不競法2条1項1号・2号該当性、長期不行使と権利失効の原則の適用の有無、消滅時効、使用料相当額など多岐にわたる論点を含むが、本稿では、翻案権侵害の成否と、その前提をなす著作権法28条の解釈という2点に絞って検討する。

二 翻案権侵害の成否

ポパイ・ネクタイ事件最判（最一小判平9・7・17民集51巻6号2714頁）は、いわゆるキャラクターは「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」であって著作物に当たらないとしつつ、登場人物が描かれた具体的な絵については、細部まで一致していなくとも、その特徴から当該登場人物を描いたものであることを知り得れば複製に当たると判示した。細部の一致を要しないという点は翻案の判断にも妥当するが、本判決は、被控訴人図柄には手書きの絵であることによる新たな創作性が加えられているとして複製を否定し、翻案の成否として検討している。

本件の特殊性は、被控訴人図柄が本件テレビ作品のいずれの特定画像とも細部において一致しない、誇張して変形されたイラストである点にある。本判決は、本件テレビ作品のうち特定場面の画像である本件画像を比較対象に据えたうえで、翻案権侵害を肯定した。

原審は、控訴人らが主張する、①通常より大きい三度笠を目深にかぶり、②通常よりも長い引き回しの道中合羽で身を包み、③口に長い竹の楊枝をくわえ、④長脇差を携えた渡世人であるという特徴を個別に評価し、それぞれが江戸時代の渡世人のありふれた姿をありふれた記述で述べるにとどまるか、又はアイデアにすぎず、創作的表現に当たらないと判断した。

これに対し本判決は、判決の要旨に掲げた①ないし④の特徴を「すべて兼ね備える」点を本件画像の創作的表現として把握する。本判決は、本件テレビ作品の放映前に①ないし④の表現上の特徴の全てを兼ね備える人物が登場するドラマ、映画等とはもとより、小説も存在していたとは認められないとの事実認定によって、これらの組み合わせの独自性を基礎づけ、表現の創作性を認めた。

原審と本判決とは、被控訴人図柄の誇張表現に対する評価も異なる。原審は、三度笠の大きさが概ね背丈ほどもあり、口にくわえたものも顔の数倍程度あるという誇張を捉え、被控訴人図柄からは江戸時代の渡世人の姿を直接感得することができないと判断した。これに対し本判決は、まず本件画像の本質的特徴を、三度笠が通常より大きく、道中合羽が通常より長いことなどに求めたうえで、被控訴人図柄の誇張はその特徴を強調して表現したものであるから、本質的特徴の感得を妨

げず、「むしろ容易にする」と判断した。

三 28条に基づく原作者の権利の範囲

著作権法28条に基づく原作者の権利はどこまで及ぶか。キャンディ・キャンディ事件最判（最一小判平13・10・25集民203号285頁）は、「二次的著作物である本件連載漫画の利用に関し、原著作者の著作物である被上告人は本件連載漫画の著作物である上告人が有するものと同一の種類の権利を専有し、上告人の権利と被上告人の権利とが併存することになる」とし、本件連載漫画の主人公のイラストのみを利用する行為にも、28条により原著作者の著作物の権利が及ぶとして、原審の判断を支持した。

同最判は、28条の適用範囲を限定する判示を置いておらず、同条を文言どおり適用して、原著作者の権利が二次的著作物全体に及ぶことを認めたものと理解されてきた²⁾。この理解によれば、二次的著作物の一部のみの利用であっても、またそれが二次的著作物の著作物が独自に付加した創作的表現部分であっても、原著作者の権利が及ぶことになる。

これに対しては、著作権法が自己の創作した表現のみを保護するという基本原則との整合性から、また、既存の著作物の創作的表現を感得できない場合には翻案に当たらないとした江差追分事件最判（最一小判平13・6・28民集55巻4号837頁）との関係からも、28条の適用範囲を限定的に解し、原著作者の権利は原著作者の創作的表現が二次的著作物において感得できる部分に限って及ぶとする見解³⁾が有力に主張されている。

本判決が認定する本件小説における主人公「紋次郎」の描写は「竹を削って両端をとがらせた楊枝……三度笠をかぶり、道中合羽を身に着け、長脇差を携えていて」というものであり、楊枝の長さ（約5寸）を除けば、三度笠の大きさや道中合羽の長さ・模様に関する具体的な描写は本件小説に含まれていない。

他方、本判決が二次的著作物である本件テレビ作品の創作的表現として認定したのは、三度笠が「通常のテレビドラマや映画等で用いられるものよりも大きい」こと、道中合羽が「通常のテレビドラマや映画等で用いられるものよりも長く、模様が縦縞模様である」ことである。これらは、本件テレビ作品の制作に際して衣装・美術・小道具

を担当したスタッフにより視覚的に具体化された部分であると思われる。換言すれば、本判決が保護した創作的表現には、本件小説ではなく、二次的著作物である本件テレビ作品固有の創作的寄与に由来する部分が相当程度含まれていると解することができ、原著作者の創作的表現とはいえない部分をも利用した第三者の作品に対して、原著作者が権利行使をしたことになる。

本判決は、キャンディ・キャンディ事件最判を引用し、28条により亡Bの権利と本件テレビ作品の著作者の権利とが併存する旨を判示したうえで、被控訴人図柄が本件テレビ作品の紋次郎画像の翻案に当たるとして、直ちに控訴人らの翻案権侵害を肯定している。ここでは、被控訴人図柄に再生された創作的表現のうち、どの部分が本件小説に由来し、どの部分が本件テレビ作品固有の付加であるかという分析は行われていない。

二次的著作物の一部の利用に原著作者の著作者の権利が及ぶのは、当該部分に原著作者との類似性が認められる場合に限られるとする立場からは、被控訴人図柄の表現のうち本件小説の創作的表現と類似する部分を画定し、その限度で原著作者側の権利行使を認めるという処理が求められたことになる。本件でこの処理を徹底したならば、本件小説の描写に現れていない①及び②のうち三度笠の大きさ及び道中合羽の長さ・模様に係る部分を創作的表現から除外することとなり、残る要素のみでは組合わせの独自性を基礎づけ難いだろうから、翻案権侵害の結論自体が左右された可能性がある。

四 本判決の位置づけ

本件は、原著作者が二次的著作物固有の表現要素を含む部分について28条を根拠に権利行使した事案である。本判決が28条につきキャンディ・キャンディ事件最判を踏襲したことにより、同最判が残した理論的難点が具体的に顕在化したものといえる。

本稿の検討対象からは外れるが、本判決は、損害論において、亡Bが原著作者の著作物であり、二次的著作物である本件テレビ作品について著作権を有する者が別に存在することを明示的に考慮し、使用料率を1%という低率に抑えている。侵害の有無の判断では28条を限定なく適用しつつ、損害額の算定において調整を図ったものと看取さ

れる。制作から50年以上を経た本件テレビ作品について各表現要素の創作的寄与者を見つけることは現実的でないから、この処理は実務的解決として理解し得る。

もっとも、課題は残る。第1に、金額による調整が可能な損害賠償と異なり、差止請求についてはこのような調整が働かない。本判決は、著作権の持分を取得したX₂、X₃及びX₄の請求に基づいて差止めを認容しているが、その根拠となる翻案権が二次的著作物固有の表現部分にまで及ぶとすれば、原著作者側は自らが創作していない表現の利用をも禁止し得ることとなる。キャンディ・キャンディ事件最判が問題視された所以も、まさにこの禁止権の広さにあった。第2に、本件では二次的著作物である本件テレビ作品の著作権者が訴訟に関与していないところ、同著作権者が別途自らの寄与に対応する損害賠償を請求する余地が残る。被控訴人が二重に責任を負う構造となり得るが、両請求権の関係について本判決は何ら判示していない。

28条の射程をめぐる学説の対立は、キャンディ・キャンディ事件最判から四半世紀を経てなお解消されていない。本判決は、その対立が原著作者と二次的著作物著作者との内部関係にとどまらず、第三者による二次的著作物の利用という場面においても具体的な帰結の相違を生むことを示した事例として、今後の議論に素材を提供するものといえよう。

●——注

- 1) 本判決の評釈として、大熊裕司・コピーライト777号(2026年)29頁、小泉直樹・ジュリ1622号(2026年)8頁、長谷川遼・ジュリ臨増1623号(2026年)228頁。原審判決の評釈として、金子敏哉・ジュリ臨増1610号(2025年)228頁、本山雅弘・Law & Technology110号(2026年)44頁。
- 2) 小泉直樹「二次的著作物について」コピーライト494号(2002年)16頁以下、青柳哈子「判批」判評527号(2003年)33頁、飯村敏明「二次的著作物の利用行為の差止請求の審理判断の構造について」渋谷達紀ほか『知財年報2005』(商事法務、2005年)221頁以下など。
- 3) 田村善之『著作権法概説〔第2版〕』(有斐閣、2001年)115頁以下、中山信弘『著作権法〔第4版〕』(有斐閣、2023年)190頁以下、高林龍『標準著作権法〔第6版〕』(有斐閣、2025年)88頁以下など。