

「金魚電話ボックス事件」 — 著作物性、著作権侵害の有無について争われた事案 —

控訴審 大阪高判令和3年1月14日（令和元年（ネ）第1735号）
第一審 奈良地判令和元年7月11日（平成30年（ワ）第466号）
（裁判所ホームページ知的財産裁判例集）

知的財産法研究会
弁護士 室谷 和彦

第1 概要

1 事案

本件は、公衆電話ボックスを模した造作物の内部に水を満たし、その中に金魚を泳がせた美術作品の著作権侵害が争われた事案である。

Xは、Yら（Y1、Y2）が制作して展示したY作品は、Xの著作物であるX作品を複製したものであり、YらはXの著作権（複製権）及び著作者人格権（氏名表示権及び同一性保持権）を侵害したとして、①Yらに対し、制作の差止め、②Y2に対し、Y作品を構成する水槽、公衆電話機の廃棄、③Yらに対し、損害賠償（330万円）及び遅延損害金の支払を求めた。

2 X作品とY作品

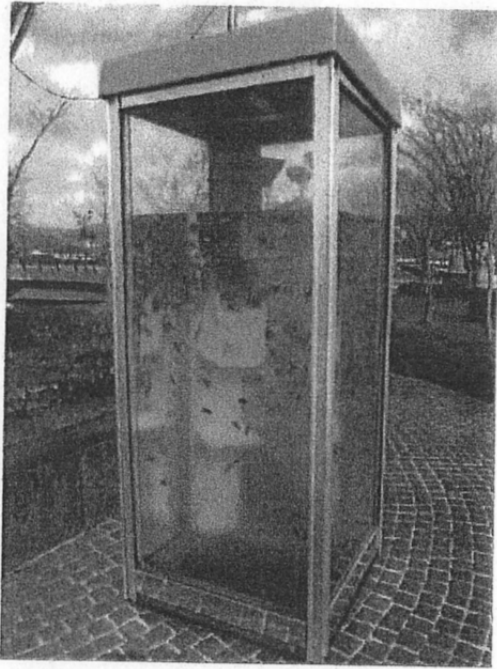
(1) X作品

ア Xは、東京芸術大学大学院を修了し、これまでに数多くの個展を開き、美術展に出展して活動する現代美術家である。

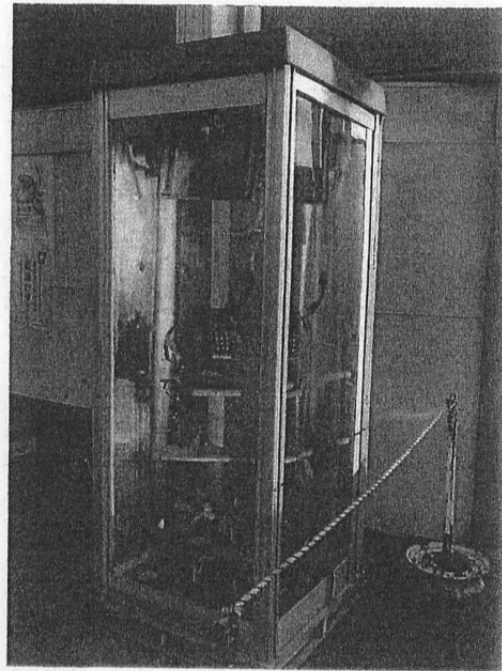
Xは、遅くとも平成12年12月頃までに、X作品を制作した。

イ X作品は、垂直方向に長い直方体で、側面の4面がガラス張りである、我が国で見られる一般的な公衆電話ボックスを模した形状の造作物内部に水を満たし、その中に金魚を泳がせているものであり、同造作物の屋根部分は黄緑色様である。同造作物内部の一角には、二段の正方形の棚板を設置し、上段に黄緑色様の公衆電話機が据え置かれている。上記公衆電話機の手話器は、手話器を掛けるハンガー部分から外されて本体上部に浮いた状態で固定され、同手話器の手話部から気泡を発生させている。

X作品



Y作品



(写真につき一審判決書から引用)¹

(2) Y作品

ア Y1は、郡山柳町商店街協同組合である。Y2は、デザイン関係の仕事をしており、大和郡山の地域活性化を目的とする団体「K-Pool Project」の代表者である。

イ 平成23年10月、京都造形芸術大学の学生らによる団体である「金魚部」は、Y作品²を制作し、「テレ金」と名付けて展示を行い、平成25年10月、大和郡山の地元有志による「金魚の会」がY作品を「金魚部」から承継し、「金魚電話」と題して展示を行った。その後、Y2が「金魚の会」からY作品を承継し、平成26年2月22日頃、奈良県大和郡山市内の喫茶店にY作品を設置した（この喫茶店は、かつてガソリンスタンドであって建物、工作物を利用した喫茶店であり、Y作品が設置されたのはその屋外部分）。そして、Y作品の管理主体は、その後、Y1に移転した。

ウ Y作品は、実際に使用されていた公衆電話ボックスの部材を利用した、公衆電話ボックス様の造作物内部に水を満たし、その中に金魚を泳がせているものであり、同造作物の屋根部分は赤色である。同造作物内部の一角には、二段の棚板を設置し、上段に灰色の公衆電話が据え置かれている。上記公衆電話機の手話器は手話器を掛けるハンガー部分から外されて本体上部に浮いた状態で固定され、同手話器の手話部から気泡を発生させている。

(3) XとY1との交渉とY作品の撤去

Xは、Y1に対し、Y作品がX作品についてのXの著作権を侵害していると申し入れ、両者間

1 「金魚電話ボックス」で検索すると、WEB上に、X作品Y作品の鮮やかなカラー写真や動画（ニュース等）が、多数、掲載されている。

2 金魚部の制作した「テレ金」と、金魚の会が制作した「金魚電話」と、Yらが制作した作品は、いずれも「テレ金」の部材を受け継いでいるが、作品としては、厳密には同一ではない。

で交渉が行われた。その間の平成29年8月21日、Y1は、「金魚の電話ボックスはXが世界で初めて発表し、数多くの美術展で展示されてきました」などと記載された説明書を被告作品に掲示した。

しかし、交渉は決裂し、Y1は、平成30年4月10日、著作権侵害を否定しつつ、本件喫茶店からY作品を撤去した。その後、水を抜いた状態でこれを保管している。

第2 第一審 請求棄却

1 X作品の著作物性

(1) 裁判所は、まず、著作権の対象にならないものとして、2つの類型を示した。

「・・・思想、感情若しくはアイデアなど表現それ自体ではないもの又は表現上の創作性がないものは、著作物に該当せず、同法による保護の対象とはならないと解される。

また、アイデアが決まればそれを実現するための方法の選択肢が限られる場合、そのような限られた方法に同法上の保護を与えるとアイデアの独占を招くこととなるから、この点については創作性が認められず、同法上の保護の対象とはならないと解される。」

(2) 次に、X作品の基本的な特徴を抽出したうえで、それらの特徴について著作物性を否定した。

X作品の基本的な特徴に着目すると、「①公衆電話ボックス様の造形物を水槽に仕立て、その内部に公衆電話機を設置した状態で金魚を泳がせていること、②金魚の生育環境を維持するために、公衆電話機の受話器部分を利用して気泡を出す仕組みであることが特徴として挙げることができる。

このうち、①については、確かに公衆電話ボックスという日常的なものに、その内部で金魚が泳ぐ、という非日常的な風景を織り込むという原告の発想自体は斬新で独創的なものではあるが、これ自体はアイデアにほかならず、表現それ自体ではないから、著作権法上保護の対象とはならない。

また、②についても、多数の金魚を公衆電話ボックスの大きさ及び形状の造作物内で泳がせるというアイデアを実現するには、水中に空気を注入することが必須となることは明らかであるところ、公衆電話ボックス内に通常存在する物から気泡を発生させようとするれば、もともと穴が開いている受話器から発生させるのが合理的かつ自然な発想である。すなわち、アイデアが決まればそれを実現するための方法の選択肢が限られることとなるから、この点について創作性を認めることはできない。

そうすると、上記①、②の特徴について、著作物性を認めることはできないというべきである。」

(3) 他方、X作品の具体的表現について創作性を肯定した。

X作品の「公衆電話ボックス様の造作物の色・形状、内部に設置された公衆電話機の種類・色・配置等の具体的な表現においては、作者独自の思想又は感情が表現されているということができ、創作性を認めることができるから、著作物に当たるものと認めることができる。」

2 被告作品による原告作品の著作権侵害の有無

裁判所は、次のように判示して、著作権侵害を否定した。

「ア 著作権法は、思想又は感情の創作的な表現を保護するものであり、既存の著作物に依拠して作成、創作された著作物が、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場合には、著作物の複製には当たらないものと解される。

イ 前記1で判示したところによれば、原告が同一性を主張する点（前記第2の3(2)ア（ア）³⁾）は著作権法上の保護の及ばないアイデアに対する主張であるから、原告の同一性に関する上記主張はそもそも理由がない。

なお、事案に鑑み、具体的表現内容について原告作品と被告作品との間に同一性が認められるか否かについて検討するに、前記(1)で指摘したとおり、原告作品と被告作品は、①造作物内部に二段の棚板が設置され、その上段に公衆電話機が設置されている点、②同受話器が水中に浮かんでいる点は共通している。しかしながら、①については、我が国の公衆電話ボックスでは、上段に公衆電話機、下段に電話帳等を据え置くため、二段の棚板が設置されているのが一般的であり、二段の棚板を設置してその上段に公衆電話機を設置するという表現は、公衆電話ボックス様の造作物を用いるという原告のアイデアに必然的に生じる表現であるから、この点について創作性が認められるものではない。また、②については、具体的表現内容は共通しているといえるものの、原告作品と被告作品の具体的表現としての共通点は②の点のみであり、この点を除いては相違しているのであって、被告作品から原告作品を直接感得することはできないから、原告作品と被告作品との同一性を認めることはできない。

(3) したがって、被告作品によって、原告作品の著作権が侵害されたものとは認められない。」

第3 控訴審判決 請求認容（上告中）

1 認定事実

(1) X作品の展示歴

裁判所は、X作品の展示歴について、次のように認定している。

Xは、「平成10年に初めて、『メッセージ』と題する作品を発表した。これは原告作品に類する作品であるが、金魚ではなくメダカやタナゴを水中に泳がせたものである。水質汚濁を始めとする環境問題をテーマとし、遠隔地の水からの伝言を都心の電話ボックスで受信するというイメージを表現したものとして、『メッセージ』というタイトルを付けた。」

「平成12年12月から平成13年1月まで神奈川県三浦市で開催された現代美術展において、上記作品にメダカやタナゴではなく金魚を泳がせたもの（すなわち原告作品）を発表した。以後、原告作品を『メッセージ』として、・・・美術展等で展示をしている。」

「『メッセージ』（原告作品が完成する前のものを含む。）は、平成10年以降、たびたび新聞、雑誌等で取り上げられた。」

(2) Y作品に関する経緯

また、裁判所は、Y作品が、本件喫茶店で展示されるまでの経緯について詳細に認定している。

3 Xは、X作品とY作品の同一性について、①外観上ほぼ同一形状の公衆電話ボックス様の造作水槽内に金魚を泳がせている点、②同造作水槽内に公衆電話機を設置し、公衆電話機の受話器部分から気泡を発生させる仕組みを採用している点において一致しており、同一性が認められる旨、主張している。

平成23年 5月	Y 2 金魚部のメンバーやP 3教授と知り合う
平成23年10月	おおさかカンヴァス2011での展示に向け金魚部が「テレ金」を制作 Y 2制作支援
平成24年 8月頃	X 「テレ金」について著作権侵害と抗議
平成25年 3月	金魚部「大和郡山お城まつり」で「テレ金」展示 Y 2設置を手伝う 展示後、Y 2が水を抜いた「テレ金」を保管 金魚部活動停止
平成25年10月	Y 2が金魚の会を結成 金魚の会が「テレ金」の部材を譲り受けた 金魚の会は、HANARART2013に「金魚電話」を展示
平成25年12月	X HANARART 2013実行委員長に抗議 Y 2にも抗議
平成26年 2月	Y 2 Y作品を本件喫茶店に展示。この展示の開始にあたり、Y 1が本件喫 茶店を構成する旧ガソリンスタンドの改修等を行う。 以後、Y 1が主体となってY作品の展示を行う。
平成27年10月	X Y 2に抗議 その後、X、Y 2、Y 1理事長 話し合い
平成30年 4月	Y 1 Xの要請（公衆電話機や屋根の色を黄緑色にするように）を受け入れ ることを拒否。Y作品撤去。

2 著作物性

(1) 公衆電話ボックスと異なる点

裁判所は、X作品は、「その外見が公衆電話ボックスに酷似したものであり、その点だけに着目すれば、ありふれた表現である。そこで、これに水を満たし、金魚を泳がせるなどしたことにより、原告作品に創作性が認められるかが問題となる。」としたうえで、X作品について本物の公衆電話ボックスと異なる外観を抽出した。

「第1に、電話ボックスの多くの部分に水が満たされている。

第2に、電話ボックスの側面の4面とも、全面がアクリルガラスである。

第3に、その水中には赤色の金魚が泳いでおり、その数は、展示をするごとに変動するが、少なくても50匹、多くて150匹程度である。

第4に、公衆電話機の受話器が、受話器を掛けておくハンガー部から外されて水中に浮いた状態で固定され、その受話部から気泡が発生している。」

(2) 公衆電話ボックスと異なる外観の創作性

次に裁判所は、上記の4点について創作性を検討し、第1ないし第3の点については創作性を否定し、第4の点については創作性を認めたとうえで、X作品の著作物性を認めた。

「第1の点は、電話ボックスを水槽に見立てるという斬新なアイデアを形にして表現したものといえるが、表現の選択の幅としては、入れる水の量をどの程度にするかということしかない。また、公衆電話ボックスが水槽化していることが鑑賞者に強烈な印象を与えるのであって、水の量が多いか少ないかに特に注意を向ける者が多くいるとは考えられない。したがって、電話ボックスを水槽に見立てるというアイデアを表現する方法には広い選択の幅があるとはいえないから、電話ボックスに水が満たされているという表現だけを見れば、そこに創作性があるとはいえない。

第2の点は、本物の公衆電話ボックスと原告作品との相違であるが、出入口面にある縦長の蝶

番は、それほど目立つものではなく、公衆電話を利用する者もその存在をほとんど意識しない部位である。したがって、鑑賞者にとっても、注意をひかれる部位とはいえず、この縦長の蝶番が存在しないという表現（すなわち、電話ボックスの側面の全面がアクリルガラスであるという表現）に、原告作品の創作性が現れているとはいえない。

第3の点は、これも斬新なアイデアを形にして表現したものである。そして、金魚には様々な種類があり、種類によって色が異なるものがあるから（公知の事実）、泳がせる金魚の色と数の組み合わせによって、様々な表現が可能である。実際、1000匹程度の金魚を泳がせていた「テレ金」は、床面辺りから大量の気泡が発生していることと相まって、原告作品とはかなり異なった印象を鑑賞者に与える作品であると評価することができ、その表現に原告作品との相違があることは明らかである。もっとも、このように表現の幅がある中で、原告作品における表現は、水中に50匹から150匹程度の赤色の金魚を泳がせるという表現方法を選択したのであるが、水槽である電話ボックスの大きさとの対比からすると、ありふれた数といえなくもなく、そこに控訴人の個性が発揮されているとみることは困難であり、50匹から150匹程度という金魚の数だけをみると、創作性が現れているとはいえない。

第4の点は、人が使用していない公衆電話機の受話器はハンガー部に掛かっているものであり、それが水中に浮いた状態で固定されていること自体、非日常的な情景を表現しているといえるし、受話器の受話部から気泡が発生することも本来あり得ないことである。そして、受話器がハンガー部から外れ、水中に浮いた状態で、受話部から気泡が発生していることから、電話を掛け、電話先との間で、通話をしている状態がイメージされており、鑑賞者に強い印象を与える表現である。したがって、この表現には、控訴人の個性が発揮されているというべきである。

被控訴人らは、金魚を泳がせるためには水中に空気を注入する必要があるが、かつ、受話器は通気口によって空気が通る構造をしているから、受話器から気泡が発生するという表現は、電話ボックスを水槽にして金魚を泳がせるというアイデアから必然的に生じる表現であると主張する。しかし、水槽に空気を注入する方法としてよく用いられるのは、水槽内にエアストーン（気泡発生装置）を設置することである。また、受話器は、受話部にしても送話部にしても、音声を通すためのものであり、空気を通す機能を果たすものではないから、そこから気泡が出ることによって、何らかの通話（意思の伝達）を想起させるという表現は、暗喩ともいうべきであり、決してありふれた表現ではない。したがって、受話器の受話部から気泡が発生しているという原告作品の表現に創作性があることは否定し難い。

なお、第1から第4までの点のほかに、控訴人は、原告作品が環境問題をテーマとしていることから、公衆電話機の色と電話ボックスの屋根の色がいずれも黄緑色であることを特に重視している（控訴人本人）。しかし、原告作品は、実際に存在するいくつかの公衆電話ボックスの中から選択したものとほぼ同じ外観をした水槽から成るところ、公衆電話機の色と屋根の色が黄緑色のものはよく見られるところであるから（公知の事実）、この点だけをみる限り、そこに創作性を認めることはできない。

以上によれば、第1と第3の点のみでは創作性を認めることができないものの、これに第4の点を加えることによって、すなわち電話ボックス様の水槽に50匹から150匹程度の赤色の金魚を泳がせるという状況のもと、公衆電話機の受話器が、受話器を掛けておくハンガー部から外されて水中に浮いた状態で固定され、その受話部から気泡が発生しているという表現において、原告作品は、その制作者である控訴人の個性が発揮されており、創作性がある。このような表現方法を含む1つの美術作品として、原告作品は著作物性を有するというべきであり、美術の著作物に該当すると認められる。」

3 著作権侵害

(1) 同一性又は類似性について

裁判所は、X作品とY作品との共通点、相違点を次のように認定した。

ア 共通点

- ① 公衆電話ボックス様の造作水槽（側面は4面とも全面がアクリルガラス）に水が入れられ（ただし、後記イ⑥を参照）、水中に主に赤色の金魚が50匹から150匹程度、泳いでいる。
- ② 公衆電話機の受話器がハンガー部から外されて水中に浮いた状態で固定され、その受話部から気泡が発生している。

イ 相違点

- ① 公衆電話機の機種が異なる。
- ② 公衆電話機の色は、原告作品は黄緑色であるが、被告作品は灰色である。
- ③ 電話ボックスの屋根の色は、原告作品は黄緑色であるが、被告作品は赤色である。
- ④ 公衆電話機の下にある棚は、原告作品は1段で正方形であるが、被告作品は2段で、上段は正方形、下段は三角形に近い六角形（野球のホームベースを縦方向に押しつぶしたような形状）である。
- ⑤ 原告作品では、水は電話ボックス全体を満たしておらず、上部にいくらかの空間が残されているが、被告作品では、水が電話ボックス全体を満たしている。
- ⑥ 被告作品は、平成26年2月22日に展示を始めた当初は、アクリルガラスのうちの1面に縦長の蝶番を模した部材が貼り付けられていた。

ウ 検討

裁判所は、複製権又は翻案権の侵害について、次のように検討して、複製権侵害を肯定した。

「著作物の複製とは、既存の著作物に依拠し、その内容及び形式を覚知させるに足りるものを有形的に再製すること（著作権法2条1項15号）をいい、著作物の翻案とは、既存の著作物に依拠し、かつ、その表現上の本質的な特徴の同一性を維持しつつ、具体的表現に修正、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別の著作物を創作する行為をいう（最高裁昭和53年9月7日第一小法廷判決・民集32巻6号1145頁、最高裁平成13年6月28日第一小法廷判決・民集55巻4号837頁参照）。

依拠については後記(3)において検討することとし、ここではそれ以外の要件について検討する。

共通点①及び②は、原告作品のうち表現上の創作性のある部分と重なる。なお、被告作品は、平成26年2月22日に展示を開始した当初は、アクリルガラスのうちの1面に、縦長の蝶番を模した部材を貼り付けていた（相違点⑥）。しかし、前記のとおり、この蝶番は目立つものではなく、公衆電話を利用する者にとっても、鑑賞者にとっても、注意をひかれる部位とはいえないから、この点の相違が、共通点①として表れている原告作品と被告作品の共通性を減殺するものではない。

一方、他の相違点はいずれも、原告作品のうち表現上の創作性のない部分に関係する。原告作品も被告作品も、本物の公衆電話ボックスを模したものであり、いずれにおいても、公衆電話機の機種と色、屋根の色（相違点①～③）は、本物の公衆電話ボックスにおいても見られるものである。公衆電話機の下棚（相違点④）は、公衆電話を利用する者にしても鑑賞者にしても、注意を向ける部位ではなく、水の量（相違点⑤）についても同様であることは前記のとおりである。すなわち、これらの相違点はいずれもありふれた表現であるか、鑑賞者が注意を向けない表現に

すぎないというべきである。

そうすると、被告作品は、原告作品のうち表現上の創作性のある部分の全てを有形的に複製しているといえる一方で、それ以外の部位や細部の具体的な表現において相違があるものの、被告作品が新たに思想又は感情を創作的に表現した作品であるとはいえない。そして、後記(3)のとおり、被告作品は、原告作品に依拠していると認めるべきであり、被告作品は原告作品を複製したものといえることができる。

仮に、公衆電話機の種類と色、屋根の色(相違点①～③)の選択に創作性を認めることができ、被告作品が、原告作品と別の著作物といえることができるとしても、被告作品は、上記相違点①から③について変更を加えながらも、後記(3)のとおり原告作品に依拠し、かつ、上記共通点①及び②に基づく表現上の本質的な特徴の同一性を維持し、原告作品における表現上の本質的な特徴を直接感得することができるから、原告作品を翻案したものといえることができる。」

(2) 依拠について

裁判所は、Xが、平成24年8月頃「テレ金」について抗議し、金魚部は出品を辞退したことを取り上げ、金魚部のメンバー及びその指導者(P3教授)は、X作品の存在を認識していたと認定している。

また、Y2が金魚部のメンバーやP3教授と親交があったこと等から、Y2は遅くとも平成25年12月までに、X作品のことを知り、Xが著作権を主張していることを知ったと認定し、Yらの依拠性を認めた。

(3) まとめ

裁判所は、Yらが、平成26年2月22日にY作品を制作したことについて、著作権の侵害を肯定した。

また、氏名表示権、同一性保持権侵害を認めるとともに、差止請求及び廃棄請求を認めている。

さらに、損害賠償請求として、著作権侵害25万円、著作者人格権侵害25万円、弁護士費用5万円、計55万円について、認容されている。

第4 検 討

1 一審判決と控訴審判決の比較 — 「受話器から気泡」についての捉え方の違い

(1) 概 要

公衆電話ボックス様の水槽に水を入れて金魚を泳がせることは、アイデア⁴であり、著作権法上保護されないという点は、一審、控訴審とも同じである。

一審と控訴審との違いは、受話器から気泡が発生する点について、創作性を認めるか否かである。

(2) 一審の判断

一審では、「多数の金魚を公衆電話ボックスの大きさ及び形状の造作物内で泳がせるというアイデアを実現するには、水中に空気を注入することが必須となることは明らかであるところ、

4 一審では、「アイデア」と表記され、控訴審では「アイデア」と表記されている。

公衆電話ボックス内に通常存在する物から気泡を発生させようとするれば、もともと穴が開いている受話器から発生させるのが合理的かつ自然な発想である。すなわち、アイデアが決まればそれを実現するための方法の選択肢が限られることとなるから、この点について創作性を認めることはできない。」と判示している。

(3) 控訴審の判断

これに対して、控訴審では、「公衆電話機の受話器が、受話器を掛けておくハンガー部から外されて水中に浮いた状態で固定され、その受話部から気泡が発生している」点を、X作品の特徴と捉えたうえで、「人が使用していない公衆電話機の受話器はハンガー部に掛かっているものであり、それが水中に浮いた状態で固定されていること自体、非日常的な情景を表現しているといえるし、受話器の受話部から気泡が発生することも本来あり得ないことである。そして、受話器がハンガー部から外れ、水中に浮いた状態で、受話部から気泡が発生していることから、電話を掛け、電話先との間で、通話をしている状態がイメージされており、鑑賞者に強い印象を与える表現である。したがって、この表現には、控訴人の個性が発揮されているというべきである。」と判示して、この点に創作性を認めている。

(4) 一審の判断に対する批判等

一審の判断に対しては、「金魚の生命維持のための気泡発生であり、予算が少ない場合など、通常の空気注入機を設置することのほうが合理的かつ自然な発想ともいえるであろう。また、床から、電話機本体から、あるいは、受話器であっても通常のフックにかけた状態や本体の上に配置したうえで気泡を発生させることも考えられうる。したがって、気泡の出し方については、アイデアが決まればそれを実現するための方法の選択肢が限られることになるとはいえない。」との批判がなされている（諏訪野大「金魚電話ボックス事件」The Invention 2020 No.4 P42）。

さらに進んで、受話器の配置について、次のような提言もなされていた。

「Xのアイデアを表現する場合に受話器をどのように配するかについては、概ね三つの表現が想起されよう。一つ目の表現は、受話器をハンガー部分にかけた状態とするものである。この状態であっても、受話器の受話部から気泡を発生させることは可能であろう。二つ目の表現は、X作品及びY作品と同様に、いかにもそこに公衆電話機の利用者が存在するかのごとく受話器が水中に浮かんでいる状態とするものである。三つ目の表現は、通話終了後に受話器がハンガー部にかげられることなくそのまま放置され本体から垂れ下がった状態である。三つの表現は、いずれもありふれた表現であるということもできるかもしれないが、一つ目の表現が平穏な日常を観念させるのに対して、二つ目の表現は、公衆電話機の利用者が存在しないことによる驚きや面白さを感じさせる。また、三つ目の表現は、なにがしかの緊急事態が発生したのではないかという不穏な思いを抱かせる。Xはこれらの三つの表現の中から二つ目の表現を選択したのであるから、そこにX作品における表現形式上の本質的な特徴が存在し、その特徴はY作品においても直接感得できるということとはできないであろうか。裁判所は、『公衆電話ボックス様の造作物の色・形状、内部に設置された公衆電話機の種類・色・配置等の具体的な表現』について創作性を認めているが、むしろ受話器をどのように配するかこそ、X作品の創作性が見受けられるように思われる。」（大塚理彦「現代美術作品の著作物性 — 奈良地判令和元年7月11日 平成30年（ワ）第466号〔金魚電話ボックス事件〕 —」大阪工業大学紀要 Vol. 64, No.2 (2019) pp. 1～7）。

そもそも、一審の判断は、「受話器部分を利用して気泡を出す仕組み」について創作性を判断しているようであるが、検討すべきは「受話器部分を利用して気泡を出すという表現」について

の創作性であるはずである。表現として観察するならば、受話器から気泡が出るという点だけでなく、その受話器の位置・方向、気泡の量やその様子などについても注目し、それらについて個性の発現とみることができるかを検討すべきと思われる。

2 アイデアと表現の区別について

本件では、第一審、控訴審とも、アイデアは著作権法上保護されないことを前提に、X作品の著作物性について検討を加えている。そこで、アイデアと表現の区別についての根拠や裁判例を整理する。

(1) アイデアが保護されない理由

著作物は、「表現したもの」(著2条1項1号)でなければならない。

その根拠については、次のように説明されている。

「思想と表現を二分し、著作権法では表現だけを保護する理由としては、以下の点を挙げることができる。①まず、二分論は表現の自由や学問の自由等の近代社会が有している基本的な価値を護る、という点を挙げるができる。具体的には、学説、画風、書風あるいは手法や着想等々のアイデアまで保護されてしまうと、例えばある学説が発表されると、それ以後の者は同じあるいは類似の学説を発表できなくなるおそれもあり、表現の自由や学問の自由等と抵触することにもなりかねない。・・・②次に思想それ自体を保護せずに、思想を誰でもが利用可能な領域(パブリック・ドメイン)として留めておくことが情報の豊富化に役立ち、文化の発展という著作権法の趣旨に合致するという点を挙げるができる。・・・③裁判において人の思想の同一性・類似性を判断することが可能か、あるいは判断させることが妥当であるかという問題もある。」⁵

「表現の創作性を問わずにアイデアを保護する法としては、著作権法の保護は強力でありすぎるといえる。アイデア保護法である特許法や実用新案法は、保護されるべきアイデアを、自然法則を利用したものに限るとともに、新規性、進歩性等を要求し、さらに、業として利益を還元する手段にアイデアが利用される場合に侵害となるべき行為を限定している。これに対して、著作権法による規制は、特許法と異なり、競業行為に止まらず私人の文化活動全般に及ぶ広範なものである。表現のみが保護されアイデアは保護されないという原則は、私人の自由に対する過度の規制を敷くものにならないよう、著作権の保護に歯止めをかけるものにほかならない。」⁶

(2) 裁判例

上記のとおり、アイデアそのものは著作権法によっては保護されない。そして、アイデアと表現が一致する場合には、その表現について著作物性は否定される。この点に関する、主な裁判例を紹介する。

【大阪地判昭和59年1月26日(万年カレンダー事件)】

原告カレンダーは、各月の第1日目が何曜日が始まるかにより7種類に区分し、各月を7種類の色彩で表示し、万年歴を形成したものである。裁判所は、原告カレンダーの著作物性について

5 中山信弘「著作権法(第2版)」P56～59

6 田村義之「著作権法概説(第2版)」P18

著作物性を否定し、その理由として、原告が著作物性を有すると主張する点が、「万年カレンダーの構成及びその標識体に色彩を採用した着想（アイデア）そのものに帰着するところ、法はかかる着想（アイデア）そのものには著作物性を与えていない」と判示した。

【東京地判平成6年4月25日（日本の城の基礎知識事件）】

原告は、城の定義を「城とは人によって生活、軍事、政治目的をもって選ばれた一区画の土地と、そこに設けられた防衛的構築物をいう」と示していたところ、被告書籍に上記とよく似た城の定義が記載されていたとして、著作権侵害が争いになった事案である。裁判所は、原告の城の定義について、「原告の学問的思想と同じ思想に立つ限り同一又は類似の文言を採用して記述する外はなく、全く別の文言を採用すれば、別の学問的思想になってしまう」として、城の定義の表現形式に創作性はないから著作物ではないと判示した。

(3) 区別の基準

ア 著作権法では、アイデアは保護されず表現が保護されるのであるから、表現とアイデアをどのように区別すべきか、区別の基準が問題となる。

イ 著作権法が保護するのは、あくまで表現（文字・色・音等により外部に表されている表層的な表現）とすると、「保護の範囲は極端に狭くなり著作権は容易に迂回されてしまい、また多くの二次的著作物は保護範囲から抜け落ち、著作物の保護として不十分となる。」⁷

ウ 他方、表現を抽象化して捉えれば、抽象化すればするほど、一致する範囲も広がるため、著作物の保護範囲は広がる。

エ このように、何をアイデアと把握し、何を表現と把握するかにより、著作権による保護範囲は異なることになる。ところが、アイデアと表現の線引きについて、明確な基準を提示することは困難である（著作物の種類によっても異なるし、事案ごとに判断されるほかない）。

3 本件におけるX作品がもつ保護範囲

本件は、アイデアと表現の区別の困難性を、如実に示す事案といえる。

本裁判例を検討した研究会において、X作品の表現をどこまで抽象化して把握すべきか、ひいては、X作品の保護範囲（複製権/翻案権の侵害となる範囲）をどう考えるべきかについて、3つの意見に分かれた。

A説は、電話ボックス様の造形物に、水を入れ、金魚を入れた作品であれば、受話器が水中に浮いている否か、気泡が出ているか否かにかかわらず、著作権侵害を肯定すべきという見解である。

現代アートでは、アイデアを具体化したものが即作品という場合がある。それを、保護しないなら、現代アートの保護として不十分である。電話ボックス用の造形物に、水を入れ、金魚を入れるだけで、十分にインパクトのある（個性が表れた）表現である。電話機の色、屋根の色、棚

7 中山信弘「著作権法（第2版）」P59

この点に関して、学説上、「外面的形式」と「内面的形式」の議論がある。

すなわち、表現を『外面的形式』と『内面的形式』とに分け、前者は外部に現れた客観的構成を、後者は著作物の思想感情の体系を指すと考え、さらに『内面的形式』の内部にある内容が著作権法で保護されない思想・感情であるとする。内面的表現を維持しつつ、外面的表現のみを変更した場合が二次的著作（翻案）であるとしている。しかし、このような議論についても、思想と表現の線引きの判断基準として機能しないとされている。

の形、受話器の位置、気泡が出ている点などの具体的な点が異なっても、電話ボックス用の造形物に、水を入れ、金魚を入れた作品であれば、少なくとも翻案権侵害が認められるべきである。

B説は、電話ボックス様の造形物に、水を入れ、金魚を入れる作品は、すべて著作権侵害というのは独占の範囲が広すぎるとして、X作品においては、受話器が水中に浮いて、気泡が出ている点に最も特徴があるといえるから、受話器から気泡が出ていなかったり、受話器が水中に浮いていなかったなら、著作権侵害にならないとする見解である。本件の控訴審判決の結論と一致する。

この見解では、「テレ金」においては、気泡が底面部から大量に出ており、受話器から気泡が出ているか判別がつかないため、保護範囲には含まれないとも考えられるし、すくなくとも受話器から気泡も出ているとして、翻案権侵害を認めることも考えられる。

C説は、電話ボックス用の造形物に、水を入れ、金魚を入れ、受話器を水中に配置し、受話器から気泡を出したとしても、それらの特徴は、表現そのものではなくアイデアにすぎないとする見解である。

造形物の色、電話機の色・種類、水の量や色、金魚の量・大きさ、受話器の配置、気泡の出ている位置や量など、実際に表現をするには多くの選択肢がある。そして、それらの要素が異なれば、表現として大きく異なり（アイデアを依拠しても表現を依拠していない）、そのために、作品から受ける印象が大きく異なる場合もある。

作品から受ける印象が異なるなら、表現を再製したとは言い難いし（複製ではない）、X作品の表現上の本質的な特徴を直接感得することのできるとは言い難いのではないか（翻案ではない）。

この見解では、Y作品については、造形物の色も違い、電話機の形も色も違い、水の量も違い、さらには、金魚の大きさの違い等も考慮すると⁸、翻案権侵害も否定される可能性がある。

4 実務上の観点

このように、X作品の保護範囲を一義的に画することは困難である。

そうすると、本件の判断にあたっては、その他の周辺事情が結論に影響した可能性が高いのではなからうか。たとえば、①当初の作品「テレ金」から、「金魚電話」を経て、「金魚電話ボックス」（Y作品）に変容しているが⁹、その形態はむしろX作品に近づいている点、②XとYらとの交渉経緯におけるそれぞれの態度ないし誠実度、③Y作品が郡山の名所になりつつあり、マスメディアでも取り上げられており、本件訴訟についても注目されていたことなどである。

実務上の観点からすれば、Xが、控訴審において、Y作品に到る経緯やXとの交渉経緯を詳細に主張・立証した点は、少なからず結論に影響を与えたのではないかと思われる。

以 上

8 郡山は、日本有数の金魚の産地である。Y作品は、郡山の金魚をアピールするために、電話ボックス様の水槽を屋外に設置したものである。それゆえ、常設展示となった「金魚電話ボックス」においては、水槽で泳ぐ金魚は大ぶりの金魚であり、あくまで金魚が主役である。そうすると、Y作品について、金魚の大きさや、その他の相違点について、詳細な認定をするなら、翻案権侵害も否定される可能性もある。

そもそも、X作品によりアピールされていた「環境」や「メッセージ」というテーマは、Y作品においては、表出されていないのではないか、つまり、Y作品ではX作品とは異なる個性が表れているのではないか、という考え方もあろう。

9 これらの作品の変容を見るには、<https://bijutsutecho.com/magazine/insight/23433> がわかりやすい。