

「ゴルフクラブシャフトデザイン」著作権侵害差止等請求控訴事件：知財高裁平成28(ネ)10054・平成28年12月21日(2部)判決<控訴棄却>▶特許ニュース No. 14455

【キーワード】

応用美術の著作物性（著2条1項1号）、純粹美術の著作物（著2条2項）、作成者の個性、シャフトデザインの著作物性、デザイン書体の著作物性、カタログデザインの著作物性

【事案の概要】

本件は、控訴人（Xデザイン事務所ことX）が、被控訴人（株式会社グラフィートデザイン）に対し、①別紙被告シャフト目録（原判決別紙被告シャフト目録記載の各シャフトに、それぞれデザインを記載したもの）記載1～83の被告シャフトが、主位的には、控訴人の著作物である本件シャフトデザインの翻案に当たり、予備的には、控訴人の著作物である本件原画の翻案に当たるから、被控訴人の被告シャフト製造、販売行為が、控訴人の著作権（翻案権、二次的著作物の譲渡権）を侵害し、②被告シャフトの製造は、主位的には、控訴人の意に反して本件シャフトデザインを改変してなされたものであり、予備的には、控訴人の意に反して本件原画を改変してなされたものであるから、控訴人の著作者人格権（同一性保持権）を侵害し、③別紙被告カタログ目録（原判決別紙被告カタログ目録記載の各カタログに、それぞれデザインを記載したもの）記載1及び2の被告カタログの製作は、控訴人の意に反して、控訴人の著作物である本件カタログデザインを改変してなされたものであるから、控訴人の著作者人格権（同一性保持権）を侵害しているとして、①被告シャフト5～8による著作権（翻案権、二次的著作物の譲渡権）侵害につき民法703条、704条に基づく使用料相当額の不当利得金5400万円及びこれに対する不当利得日である平成19年6月30日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による利息の返還、②被告シャフト及び被告カタログによる著作者人格権（同一性保持権）侵害につき民法709条に基づく慰謝料850万円の内金425万円及びこれに対する不法行為の後である平成27年8月18日（訴状送達の日翌日）から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払、③被告シャフト及び被告カタログによる著作者人格権（同一性保持権）侵害につき著作権法112条1項に基づく被告シャフト及び被告カタログの製造及び頒布の差止め並びに同条2項に基づく廃棄、並びに、④被告シャフトによる著作者人格権（同一性保持権）侵害につき、同法115条に基づく謝罪広告の掲載を求めた事案である。

原判決は、本件シャフトデザイン、本件原画及び本件カタログデザインは、いずれも、著作権法上の著作物に当たらないとして、控訴人の請求を全部棄却した。

【判 断】

当裁判所も、被告シャフト及び被告カタログによる控訴人の著作権（翻案権、二次的著作物の譲渡権）侵害及び著作者人格権（同一性保持権）侵害は成立しな

いと判断する。その理由は、以下のとおりである。

1 争点(1) (本件シャフトデザイン及び本件原画の著作物性) について

(1) 応用美術の著作物性について

ア 著作権法2条1項1号は、著作物の意義につき、「思想又は感情を創作的に表現したものであって、文芸、学術、美術又は音楽の範囲に属するもの」と規定しており、ここで「創作的に表現したもの」とは、当該表現が、厳密な意味で独創性を有することまでは要しないものの、作成者の何らかの個性が発揮されたものをいうと解される。

控訴人は、本件シャフトデザイン等が、ゴルフシャフトという実用に供される物品に表現されたものであることなどを前提として、その著作物性を主張する(著作権法10条1項4号)から、本件は、いわゆる応用美術の著作物性が問題となる。

ところで、著作権法は、建築(同法10条1項5号)、地図、学術的な性質を有する図形(同項6号)、プログラム(同項9号)、データベース(同法12条の2)などの専ら実用に供されるものを著作物になり得るものとして明示的に掲げているのであるから、実用に供されているということ自体と著作物性の存否との間に直接の関連性があるとはいえない。したがって、専ら、応用美術に実用性があることゆえに応用美術を別異に取り扱うべき合理的理由は見出し難い。また、応用美術には、様々なものがあり得、その表現態様も多様であるから、美的特性の表現のされ方も個別具体的なものと考えられる。

そうすると、応用美術は、「美術の著作物」(著作権法10条1項4号)に属するものであるか否かが問題となる以上、著作物性を肯定するためには、それ自体が美的鑑賞の対象となり得る美的特性を備えなければならないとしても、高度の美的鑑賞性の保有などの高い創作性の有無の判断基準を一律に設定することは相当とはいえず、著作権法2条1項1号所定の著作物性の要件を充たすものについては、著作物として保護されるものと解すべきである。

もっとも、応用美術は、実用に供され、あるいは産業上の利用を目的とするものであるから、美的特性を備えるとともに、当該実用目的又は産業上の利用目的にかなう一定の機能を実現する必要があり、その表現については、同機能を発揮し得る範囲内のものでなければならない。応用美術の表現については、このような制約が課されることから、作成者の個性が発揮される選択の幅が限定され、したがって、応用美術は、通常、創作性を備えているものとして著作物性を認められる余地が、上記制約を課されない他の表現物に比して狭く、また、著作物性を認められても、その著作権保護の範囲は、比較的狭いものにとどまることが想定される。そうすると、応用美術について、美術の著作物として著作物性を肯定するために、高い創作性の有無の判断基準を設定しないからといって、他の知的財産制度の趣旨が没却された

り、あるいは、社会生活について過度な制約が課されたりする結果を生じるとは解しがたい。また、応用美術の一部について著作物性を認めることにより、仮に、何らかの社会的な弊害が生じることがあるとすれば、それは、本来、著作権法自体の制限規定等により対処すべきものと思料される。

イ(ア) これに対して、被控訴人は、著作権法、意匠法及び不正競争防止法の諸規定からすれば、実用に供される機能的な工業製品ないしそのデザインは、その実用的機能を離れて美的鑑賞の対象となり得るような美的特性を備えていない限り、著作権法2条1項1号の「文芸、学術、美術又は音楽の範囲に属するもの」に当たらないというべきである、と主張する。

確かに、実用に供される機能的な工業製品ないしそのデザインについて、応用美術として著作権法による保護を求める場合には、応用美術が美術の著作物である以上、美的鑑賞の対象となり得る美的特性を備えなければならないが、応用美術には、装身具等の実用品自体であるもの、家具等に施された彫刻等実用品と結合されたもの、染色図案等実用品の模様として利用されることを目的とするものなど様々なものがあり、表現態様も多様であるから、前述したように、応用美術が一方において実用的機能を有することを理由として、一律に著作物性を否定することは相当ではなく、また、「美的」という観点からの高い創作性の判断基準を設定することも相当とはいえない。

上記の見解に反する限度で、被控訴人の主張は採用できない。

(イ) また、被控訴人は、ゴルフクラブのシャフトのデザインは、シャフトの形態に制約され、ぱっと見た目の良し悪し、ユーザーの記憶への残りやすさなどを目的として制作され、美的鑑賞の対象となることが想定できないから、そのデザインにおいて重視されるのは、実用的、商業的観点であり、作者の個性の表出や表現ではないから、著作権法が想定している個性を表現したものではありません、と主張する。

確かに、シャフトのデザインは、実用に供され、あるいは産業上の利用を目的とする側面を有するものであるから、当該実用目的又は産業上の利用目的にかなう一定の機能を実現する必要があるとともに、商業的観点からの要請もあるので、その表現については、同機能を発揮し得る範囲内のものであり商業的観点も重視されなければならない（これらに基づくデザイン上の制約としては、例えば、シャフトという物品上で表現し得るものであることに加え、印象に残る色彩の使用や製品名・製造者名等の記載などが求められることが想定される。）。

しかし、同機能を発揮しつつも、なお、デザインが作成者の個性の表現であると認められる場合も想定されるから、実用的、商業的観点から作成され、評価されるデザインであるという理由で、一律にそのデザインの著作物性を否定するのは相当ではない。シャフトのデザインの表現については、上記のような実用的、商業的観点からの制約が課されることから、作成者の個性が発揮される選択の幅が限定され、創作性を備えているものとして著作物

性が認められる余地が狭いものと解されるが、個性を表現する余地がないわけではない。

被控訴人の主張には、理由がない。

(2) 本件シャフトデザイン及び本件原画の著作物性

ア 認定事実

以下に掲記する証拠及び弁論の全趣旨から、次の事実を認定することができる。

- (ア) 被控訴人は、平成14年7月ころ、翌年販売予定の新製品ゴルフシャフトのデザインの作成を日本広告社に依頼した。依頼に際し、被控訴人は、日本広告社に対し、アメリカのゴルフメーカーPenley社のシャフト（乙1の添付資料8）のように、縞模様を基調とした、遠くから見ても目立つデザインにすること、会社マークに使用されている黒、赤及びグレーの3色を使用することなどを指示した（乙1）。
- (イ) 控訴人は、被控訴人に対し、ゴルフシャフトデザインとして、いずれも、赤、黒及びグレーの3色を用いて、シャフトを直線で4つの三角形に区切ったデザイン（第1案）、シャフトの長手方向に並行な縞模様のデザイン（第2案）、垂直な縞模様のデザイン（第3案）、及び、連続する三角形及び半円を描いたデザイン（第4案）を提示した（甲14、28、乙1）。被控訴人は、控訴人に対し、上記4案のうち第3案の、シャフトの長手方向に垂直な縞模様のデザインを採用することを伝え、さらに、「AD Power」のロゴを白抜きにすること、文字を追加することなどを指示した（甲28、乙1）。
- (ウ) 控訴人は、被控訴人からの上記指示に対し、採用された縞模様のデザインの上に、白抜きした「AD Power」のロゴ及び指示された文字を施したデザインを3案提示した（甲15、28、乙1）。
- 被控訴人は、控訴人に対し、①縞模様の長さを80mmとすること、②縞の本数を減らすこと、③シャフトの裏側に、周方向の一部に隙間を作ること、④ロゴを「AD Power」から「Tour AD」（ブランドロゴ）に変更することなどを指示し、「Tour AD」のフォント選択及びデザイン化を依頼した（甲16、28、乙1）。また、被控訴人は、控訴人に対し、⑤ブランドロゴの位置につき、ブランドロゴの左端を最もグリップ寄りのリングあたりとすることも指示した（甲16、乙1）。
- (エ) 控訴人は、被控訴人に対し、既存のフォントを利用した「Tour AD」のブランドロゴを12案提示した（甲17、28、乙1）。
- 被控訴人は、このうち、「T」の横字画部を右に長く伸ばしたものを選択した（乙1）。そして、被控訴人は、控訴人に対し、①「Tour」と「AD」との間に隙間を作ること、②「Tour」の「T」の文字の横字画の長さを右に少し延長すること、及び、③「Tour」の「our」の文字サイズを少し小さくすることを指示した（甲18、28、乙1）。

- (オ) 控訴人は、縞の本数を10本とし、被控訴人の修正指示に従ったブランドロゴを配置して、本件シャフトデザインを完成させ、被控訴人に対し、成果物を納入した（甲18, 19, 28, 乙1）。
- (カ) 本件シャフトデザインは、ゴルフクラブのシャフト表面の外装に係るものであり、原判決別紙原告デザイン目録記載1のとおり、シャフトのグリップ側は無地の赤、半ばよりヘッド側は無地の黒であり、グリップ側からシャフト全長の約5分の1ヘッド寄り部分からヘッド側へ、シャフト全長の約10分の1程度の長さにより縞模様が構成されている。縞模様部分には、等間隔に10本の細いグレーのライン（リング）があり、その左右を黒で挟みその余が赤となっているが、リングのヘッド側に位置する黒は、グリップ側からヘッド側にかけて、徐々にその幅が太くなり、反対に、赤は、徐々にその幅が細くなる。リングのグリップ側に位置する黒と、その更にグリップ側に位置する赤との間には、赤と黒が馴染むようなぼかしが入っている。縞模様に垂直方向に、赤の地及び縞模様部分を一直線に貫通する黒色線があり、最もグリップ側のリングのややグリップ寄りの位置から、縞模様部分にかぶせるように、ブランドロゴが白抜きで記され、更にヘッド寄りに、被控訴人の会社名等が白文字で描かれている。また、本件原画は、本件シャフトデザインの制作過程で作成されたものであり、その構成は、原判決別紙原告デザイン目録記載2のとおり、本件シャフトデザインとほぼ同様である。
- (キ) 本件シャフトデザインは、本件原画を無色透明のシート（転写箔）に印刷したものを黒色のシャフト本体の表面に貼り付け、更にロゴ等を印刷して完成されるものである。
- (ク) 控訴人は、本件シャフトデザイン及び本件原画を制作するに当たり、円柱状のシャフトの長手方向に垂直な円を描くようにリングを入れることで、ゴルフ界にトルネード（竜巻）を起こすようなシャフトであることを意図していた。また、プレーヤである人間のパワーの源である血液がシャフトを伝ってゴルフヘッドに向かっていくということを表現するため、グリップ側を血液を表す赤、ヘッド側をシャフトのカーボン色である黒として、リングの間の配色の面積を少しずつ変えていき、徐々に赤から黒へ変わっていくように見えることも意図していた。（甲28）
- (ケ) 被控訴人は、平成14年9月ころ、日本広告社を通じて、控訴人に対し、本件シャフトデザインを用いたゴルフシャフトを売り出すためのカタログのデザインを依頼した（甲28, 乙2）。依頼に当たり、被控訴人は、日本広告社に対し、本件シャフトデザインを用いたゴルフシャフトのイメージをカタログに取り入れたい旨を伝えた（乙2）。
- 控訴人は、日本広告社を通じ、被控訴人に対し、カタログの表紙デザインとして、いずれも、赤、黒及び白の縦縞をベースとした2案を提示した。被控訴人は、このうちの1つを採用し、本件カタログデザインとした。（甲2の2, 28, 乙2）

- (ウ) 本件カタログデザインは、ゴルフクラブのカタログの表紙に係るものであり、原判決別紙原告デザイン目録記載3のとおり、左側4分の1は赤、右側2分の1は白、その間に10本の黒の細い縦線が等間隔に配され、黒の線の間を、左から白、赤の順に縦縞があるが、白の縞の幅は左から右にかけて徐々に太く、赤の縞の幅は左から右にかけて徐々に細くなっている。黒の線の両脇には、左側の赤、及び右側の白と馴染むようなぼかしが入っている。右半分の白色部分の中央に、会社マーク及び被控訴人の社名、上部に「T o u r A D」のブランドロゴ等、が記されている。(甲2の2)
- (エ) 被控訴人は、その後、本件カタログデザインを用いたゴルフシャフト販売用のカタログ(本件カタログ)を頒布した。同カタログには、本件シャフトデザインを施したゴルフシャフト以外のゴルフシャフトも多数掲載されている(甲2の1)。
- (オ) 被控訴人は、本件シャフトデザインを施したゴルフシャフトを発売して以後、別紙被告シャフト目録記載の被告シャフトを製造、販売した。

被告シャフトのデザインの構成は、大要、シャフトのグリップ側は下記被告シャフト対照表にいう無地の色A、半ばよりヘッド側は無地の色Bであり、シャフト全長の約10分の1程度の長さにより縞模様が構成されている。縞模様部分には、等間隔に10本の細い色Cのリングがあり、そのグリップ側を色D、ヘッド側を色Bで挟みその余が色Aとなっているが、リングのヘッド側に位置する色Bは、グリップ側からヘッド側にかけて、徐々にその幅が太くなり、反対に、色Aは、徐々にその幅が細くなる。その他、「T o u r A D」のブランドロゴ、被控訴人の会社名等が記載されているが、その位置は、縞模様部分の上にあるものと縞模様部分から外れているものがあり、色も様々である。(乙3)

(被告シャフト対照表)

被告シャフト	色A	色B	色C	色D
1～4	白系	メタリック グレー	シルバー	黒系
5～8	白系	メタリック グリーン	シルバー	黒系
9, 10, 41 (ブルー)	白系	メタリック ブルー	シルバー	黒
9, 10, 41 (ピンク)	白系	メタリック ピンク	シルバー	ピンク
11, 12 (ブルー)	白系	メタリック ブルー	ピンク	水色

1 1, 1 2 (ピンク)	白系	メタリック ピンク	ブルー	ピンク
1 3, 1 4	白系	メタリック オレンジ	シルバー	黒
1 5	白系	メタリック 朱赤	ゴールド	オレンジ
1 6～1 9	白系	メタリックブ ルー	シルバー	黒系
2 0～2 3 (4 2～4 6の EVカラーも同一色 を用いる。)	白系	メタリック 黒	ゴールド	グレー
2 4～3 1 (4 2～4 6のうち, DIカラーも同一色 を用いる。)	白系	メタリック オレンジ	緑	オレンジ
3 2～3 6	白系	メタリック 黒	シルバー	黒系
3 7～4 0 (4 2～4 6のうち, DJカラーも同一色 を用いる。)	白系	メタリック 朱赤	黄	オレンジ
4 7～5 0 (4 2～4 6のうち, BBカラーも同一色 を用いる。)	白系	メタリック 青	シルバー	水色
5 1～5 4 (4 2～4 6のうち, GTカラーも同一色 を用いる。 5 5～6 0)	シルバー系	メタリック 青	黄	青
5 5～6 0	白系	メタリック 青	黄	青

61～64 (42～46のうち、 MTカラーも同一色 を用いる。)	白系	メタリック 黄	緑	シルバー
65～68	白系	メタリック 黒	シルバー	青
69～72 (42～46のうち、 MJから一も同一色 を用いる。)	黄	メタリック 紺	赤	白
73	白系	メタリック 紺	赤	青
74～77	グレー	メタリック ダークブルー	シルバー	黒
78	赤	メタリック 黒	白	黒
79～81	グレー	メタリック 黒	赤	黒系
82	黄	メタリック 黒	緑系	黒系
83	黄	メタリック 黒	白系	赤系

(ス) 被控訴人は、平成26年ころ、別紙被告カタログ目録記載1の表紙を用いたカタログ（被告カタログ1）、同27年ころ、同目録記載2の表紙を用いたカタログ（被告カタログ2）を製作し、頒布した。

被告カタログ1のデザインの構成は、大要、左側4分の1は白、右側2分の1は黄色、その間に10本の緑の細い縦線が等間隔に配され、緑の線の間を、左から黄色、白の順に縦縞があるが、黄色の縞の幅は左から右にかけて徐々に太く、白の縞の幅は左から右にかけて徐々に細くなっており、右半分の黄色部分の中央に、シャフトの一部を表した図と「2014 SHAFT CATALOG」の文字、下部に会社マークと被控訴人の社名が記されている。

被告カタログ2のデザインの構成は、大要、左側4分の1は黄色、右側2分の1は黒、その間に10本の赤の細い縦線が等間隔に配され、赤の線の間を、左から黒、黄色の順に縦縞があるが、黒の縞の幅は左から右にかけて徐々に太く、黄色の縞の幅は左から右にかけて徐々に細くなっており、右半

分の黒色部分の中央に、シャフトの一部を表した図と「2015 SHAF T CATALOG」の文字、下部に会社マークと被控訴人の社名が記されている。

イ 認定事実に関する当事者の主張に対する判断

(ア) 控訴人は、以上の事実認定に対し、本件シャフトデザインに赤、黒及グレーを用いることは、被控訴人の指示によるのではなく、控訴人が選択したものであると主張し、控訴人の陳述書（甲28）も、被控訴人からの指示は遠くから見て被控訴人の製品であると一目で分かるものにしたいという点のみであり、色の指定は一切なかったと述べるものであり、上記主張に沿う。

しかし、控訴人が被控訴人に対して提出した当初のデザイン案は、上記ア(イ)のとおり、いずれも赤、黒及びグレーを用いたものである。遠目から被控訴人の製品であると分かるデザインにしたいという要望のみがあり、色の指定が一切ない場合には、遠目から目立つ色の組合せは数多く考えられるから、複数案を出すのであれば、配色の異なるものを提案して被控訴人の意向を確かめるのが合理的である。また、被控訴人が控訴人に対し、被控訴人の製品であると一目で分かるというシャフトデザインを指示するに当たり、会社マークに使用されて被控訴人自身を象徴的に表す色を用いるように指示することは、ごく自然である。

したがって、被控訴人による指示がなかったとする控訴人の主張は、採用することができない。

(イ) また、控訴人は、本件シャフトデザインの作成に当たって、被控訴人から縞模様を基調とするような指示はなかったと主張し、控訴人の陳述書（甲28）も、これに沿う。

しかし、上記ア(ア)のとおり、被控訴人の指示は、Penley社の縞模様のシャフトを念頭に置いて具体的になされていること、上記ア(イ)のとおり、控訴人が被控訴人に対して、提示した当初案のうち2案（第2案、第3案）は、縞模様を用い、第4案も、連続する三角形及び半円を縞模様と擬することもできることからして、縞模様を基調とするような指示があったと認めるのが相当である。

したがって、被控訴人による指示がなかったとする控訴人の主張は、採用することができない。

(ウ) さらに、控訴人は、本件カタログデザインを作成するに当たり、本件シャフトデザインを取り入れたのは、被控訴人の指示ではなく、控訴人の発案であると主張するようである（甲28）。

しかし、上記のとおり、シャフトデザインについて様々な指示を行った被控訴人が、カタログデザインを発注するに当たって、控訴人に対し、何ら指示をしないとは到底考えられない。また、仮に、被控訴人がカタログデザインの指示を何らしなかったのであれば、控訴人は、当初の提案をするに当たり、本件カタログに掲載される予定の複数のシャフトをモチーフとしたもの

も作成するなどして、被控訴人の意図を確認するものと推測されるが、控訴人が日本広告社を通じて被控訴人に対して提案したデザインは2案とも本件シャフトデザインを取り入れたものであった。

したがって、被控訴人が本件シャフトデザインを取り入れてカタログデザインをするよう、日本広告社を通じて控訴人に対して指示したと認めるのが相当であり、控訴人の主張は、採用することができない。

ウ 本件シャフトデザイン及び本件原画の著作物性の有無

控訴人は、①本件シャフトデザイン等の縞模様を含むベース部分は、トルネード（竜巻）をイメージし、人間のパワーの源である赤から、シャフトのカーボンを表す黒に昇華していく表現であり、ゴルフ界に嵐を巻き起こすという意味を込めている、②ブランドロゴの横字画部の右側を鋭角に伸ばすことでボールの弾道やエネルギーの伸びと指向性を表現している、③ブランドロゴをトルネード模様（縞模様）の上に配置することでシャフト縦方向へのパワーを表現する工夫を凝らしているから、本件シャフトデザイン等には創作性が認められるべきである、と主張する。

しかし、①縞模様は、本件シャフトデザイン及び被告シャフト以外にもシャフトのデザインに用いられた例がある（乙1の添付資料8）上に、様々な物のデザインとして頻繁に用いられ、縞の幅を一定とせずに徐々に変更させていく表現も一般に見られるところである。ゴルフシャフトの色として、赤、黒及びグレーの3色を用いた例は証拠上複数見られる（甲30の3の中央の画像の真ん中のシャフト、甲30の4の中央の画像の一番上のシャフト、甲30の5の中央の画像の後ろのシャフト）。よって、本件シャフトデザイン等を縞模様とし、縞の幅を変化させ、縞の色として赤、黒及びグレーを選択したことは、ありふれている。

また、②いわゆるデザイン書体は、文字の字体を基礎として、これにデザインを施したものであるところ、文字は、本来的には情報伝達という実用的機能から生じたものであり、社会的に共有されるべき文化的所産でもあるから、文字の字体を基礎として含むデザイン書体の表現形態に著作権としての保護を与えるべき創作性を認めることは、一般的には困難であると考えられる。しかも、本件において、「Tour AD」のブランドロゴは、上記ア(エ)のとおり、既存のフォントを利用した上で、「T」の横字画部を右に長く鋭角に伸ばしたものであるところ、文字として可読であるという機能を維持しつつデザインするに当たって、文字の一字画のみを当該文字及び他の文字の字画を妨げない範囲で伸ばすことは一般によく行われる表現であること、文字の一字画を伸ばした先を単に鋭角とすることも、平凡であることからすれば、この表現が個性的なものとは認められない。

さらに、③ブランドロゴをトルネード模様の上に配置したことに関しては、シャフトのデザインに製品等のロゴを目立つように配置することは、他のゴルフクラブのシャフトにも頻繁に見られる（甲29、甲30の1～5）

表現であり、細長いシャフトに文字を大書して目立たせる配置をすることの選択の幅は狭いから、ブランドロゴをトルネード模様の上に配置したことが個性的な表現とはいえない。

よって、本件シャフトデザイン等に、創作的な表現は認められず、著作物性は認められない。

2 争点(2) (本件カタログデザインの著作物性) について

本件カタログデザインは、上記1(2)ア(ケ)(コ)のとおり、本件シャフトデザイン等の縞模様部分を平面上に表現し、その配色を、赤、黒及び白とし、会社マーク及び「Tour AD」のブランドロゴ等が配置されたものである。

控訴人は、本件カタログデザインは、本件シャフトデザイン等の特徴的部分である縞模様部分を長方形の平面に表現し、これをカタログの表紙とすることで本件シャフトデザインをアピールすることを意図して制作されたものであるから、創作性があると主張する。

しかし、上記1(2)ウのとおり、縞模様は、様々な物のデザインとして頻繁に用いられ、縞の幅を一定とせず徐々に変化させていく表現も一般に見られる上、縞の色として、原色である赤と、無彩色である黒及び白を選択することも、特段の工夫が見られず、平凡であるから、本件カタログデザインには、本件シャフトデザイン等より更に創作的な表現はなく、著作物性は認められない。

3 争点(4) (被告シャフトによる翻案権及び二次的著作物の譲渡権並びに同一性保持権侵害の有無) について

控訴人は、本件シャフトデザイン等に著作物性が認められる場合であっても、複製権等の侵害は主張せず、著作権(翻案権、二次的著作物の譲渡権)及び著作者人格権(同一性保持権)の侵害を主張するので、下記においては、念のため、仮に、本件シャフトデザイン等に著作物性が認められるとした場合に、被告シャフトが本件シャフトデザイン等を翻案したものであり、被控訴人が、控訴人の著作権(翻案権、二次的著作物の譲渡権)及び著作者人格権(同一性保持権)を侵害したといえるか、について判断する。

(1) 本件シャフトデザイン等の本質的特徴

ア 著作物の翻案(著作権法27条)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(最高裁平成11年(受)第922号同13年6月28日第1小法廷判決、民集55巻4号837頁参照)。

イ 上記1(2)アの認定事実に基づけば、仮に、本件シャフトデザイン等に著作物性が認められるとした場合には、その本質的特徴は、赤と黒を基調にし、グレーをリングに用い、グリップ側に血液を象徴する赤、ヘッド側にカーボンを象徴する黒を用いて、縞模様を構成する赤と黒の幅を徐々に変化させつ

つ、赤と黒とが馴染むぼかし部分を入れて、グリップ側からヘッド側へと人間の血液を象徴する赤色部分が減少しカーボンを象徴する黒が増加していくことを具体的に表現した点にあるものと認められる。

ウ これに対し、控訴人は、本件シャフトデザイン等の本質的特徴を以下のとおり主張する。

「シャフトのグリップ側の端を占める色を「色A」とし、ヘッド側の端を占める色を「色B」とする。

シャフトには複数本のリングを等間隔に配置する。等間隔に配置されたリング間を、色Aと色Bで塗り分け、当該2色の境目がリングと並行になるように色分けする。リング間においては、シャフト全体で見た色の塗り分けとは逆に、グリップ寄りに色Bを、ヘッド寄りに色Aが配置される。リング間における各色の割合であるが、最もグリップ側に近いリング間は、色Aがその多くを占める。2番目にグリップ側に近いリング間は、色Aの占める割合が少し減り、色Bの割合が増える。3番目にグリップ側に近いリング間は、さらに色Aが占める割合が減り、色Bの割合が増える。これを繰り返し、最もヘッド側にあるリング間においては、色Bがほとんどの割合を占めることとなり、色Aが占める割合はわずかになる。

また、各リングのグリップ側に接する部分にはぼかし部分を入れる。ぼかし部分の面積は、各リングそれぞれで異なっており、最もグリップに近いリング脇のぼかし部分が最も面積が大きく、ヘッド側に近いリングほどぼかし部分の面積は小さくなっていく。」

しかし、具体的な配色を捨象した、幅を変えながら縞模様に変化していくという表現では、本件シャフトデザイン等において、人間の血液を象徴する赤とカーボンを象徴する黒をシャフトの地色として選択し、グリップ側からヘッド側にかけて徐々に赤色部分が減少し黒色部分が増加していくという特徴的な表現が感得できない。しかも、配色を問わない上記控訴人の主張は、自身の制作意図とも矛盾しており、いずれにしても採用し得ない。

(2) 被告シャフトとの対比

ア 本件シャフトデザイン等の本質的特徴は上記(1)イのとおりであり、上記(2)ア(シ)で認定した被告シャフト対照表に係る色Aが赤、色B及びDが黒、色Cがグレーという配色になる。そうすると、①全く同じ配色の被告シャフトはないから、被告シャフトは、いずれも、本件シャフトデザイン等の本質的特徴である配色を備えていない。また、②本件シャフトデザイン等の色Aが赤であるのは、人間の血液を象徴したものであるところ、被告シャフト1～50（42～46のMJカラーを除く。）、55～68、73の色Aは白系、被告シャフト51～54の色Aはシルバー系、被告シャフト74～77、79～81の色Aはグレー、被告シャフト42～46のMJカラー、82、83の色Aは黄色と、いずれも、血液をイメージしにくい色である。さらに、③本件シャフトデザイン等の色B及びDは共に黒であり、黒と彩度の

みを異にするグレーを用いることによって、グリップ側からヘッド側へ連続した印象を与える表現となっているものと解されるところ、被告シャフト5～8, 13, 14, 16～19, 61～64(42～46のMTカラー), 65～68, 69～72(42～46のMJカラー), 83, 並びに被告シャフト9, 10及び41のブルーの色B及びD, 並びに, 被告シャフト5～31, 37～64, 69～83の色B及びCは, 同系色ですらない異なる色である。

したがって, 被告シャフトはいずれも, 上記①の特徴を備えないことに加え, 被告シャフト1～4は上記②の特徴を備えず, 被告シャフト5～31は上記②及び③の特徴を備えず, 被告シャフト32～36は上記②の特徴を備えず, 被告シャフト37～68は上記②及び③の特徴を備えず, 被告シャフト69～72は上記③の特徴を備えず, 被告シャフト73～77は上記②及び③の特徴を備えず, 被告シャフト78は上記③の特徴を備えず, 被告シャフト79～83は上記②及び③の特徴を備えない。よって, 被告シャフトはいずれも, 本件シャフトデザイン等の本質的特徴を直接感得させるとはいえない。

なお, 被告シャフト78は, 上記被告シャフト対照表の色Aが赤, 色B及びDがメタリック黒及び黒であるから, 本件シャフトデザイン等の表現上の本質的特徴の一部を備えているともいえる。しかし, 被告シャフト78の色Cは, はっきりした白であって, 赤と黒の配色部分をくっきりと区切り, 濃色である赤と黒を背景にリズムカルに配置されている印象があり, 被告シャフト78全体の赤から黒へと徐々に変化していくという動きを阻害しているから, 血液を象徴する赤色部分がグリップ側からヘッド側へと減少し, カーボンを象徴する黒色部分がグリップ側からヘッド側へと増加していくというイメージを想起させる構成ではない。

よって, 被告シャフト78からは, 本件シャフトデザイン等の表現上の本質的特徴を直接感得することはできない。

イ これに対して, 控訴人は, 被告シャフトは, 色Aが色Bに遷移していく描写がされているから, その表現には, 本件シャフトデザイン等の本質的特徴が維持されており, 直接感得できる, と主張する。

しかし, 控訴人の上記主張は, 本件シャフトデザイン等の表現上の本質的特徴を, 上記第2, 2(2)(控訴人の主張)アのとおりとらえることを前提としており, 上記(1)ウのとおり, その前提が誤っているから, 控訴人の主張には, 理由がない。

(3) 小括

よって, 仮に, 本件シャフトデザイン等に著作物性が認められるとしても, 被告シャフトは, 本件シャフトデザイン等の表現上の本質的特徴を直接感得できるものではないから, 仮に, 被告シャフトに創作性がある場合には, 別個の著作物であることとなる。したがって, 被控訴人による被告シャフト製造, 頒

布が、本件シャフトデザイン等に係る控訴人の著作権（翻案権、二次的著作物の譲渡権）を侵害したとは認められない。

また、被控訴人による被告シャフト製造行為が、本件シャフトデザイン等に係る控訴人の著作者人格権（同一性保持権）を侵害したとも認められない。

4 結論

よって、その余の点を判断するまでもなく、控訴人の本件控訴には理由がないから、これを棄却することとし、主文のとおり判決する。

【論 説】

1. 1. この「ゴルフクラブシャフトデザイン」事件の原審は東京地裁民事第46部であり、平成28年4月21日に請求棄却の判決をしたが、同部は奇しくも「幼児用椅子TRIPP TRAPP」の著作権侵害行為差止等請求事件を担当し、平成26年4月17日に請求棄却の判決をしているのである。そして、この地裁判決に対する控訴審の知財高裁2部は、平成27年4月14日に控訴棄却の判決をしている（特許ニュースNo. 13970参照）が、いずれの控訴審事件においても、「応用美術」という死語が復活して物議を醸し出しているのである。

即ち、裁判所は、「著作物」の定義規定（著2条1項1号）にいう「創作的に表現したもの」とは、「作者の何らかの個性が発揮されたものをいうと解される。」とし、控訴人は、本件デザインがゴルフシャフトという実用物品に表現されたものであることを前提に著作物性を主張しているから、「本件はいわゆる応用美術の著作物性が問題となる。」と解しているである。

これにつづいて同裁判所は、著作権法の保護対象となる物件として、建築（10条1項5号）、地図・学術的性質を有する図形（同条項6号）、プログラム（同条項9号）、データベース（同12条の2）を、専ら実用に供される著作物として挙げ、「実用に供されているということ自体は、著作物性の存否に直接関連性はない」と解しているのである。

しかしながら、裁判所はかく解しても、著作権法は「物品の形状、模倣若しくは色彩又はこれらの結合にあって、視覚を通じて美感を起こさせるもの」という「意匠」については対象としているとは言っていない。すると、意匠法が保護対象とするものは同法2条1項で定義し、その保護を同法1条が法の目的として規定しているから、原審裁判所では両法が衝突していたことになる。

しかしながら、当業界（ゴルフクラブのシャフトメーカー）においては、その製品（物品）のデザイン（意匠）が美的鑑賞の対象となることを想定して創作するなどということはある得ず、専らユーザーの使用性を有利にすることを目的に創作しているのであるから、デザイナー自身の個性の表現と認められるような形態誕生を目的に創作していると解することは誤りである。換言すれば、創作者であるデザイナーが、当該物品の機能の発揮をより高めるために、新規な形態を創作する手段として、彼又は彼女の個性を強調したデザインを誕

生させたいというのであるならば、依頼したユーザーの期待に反するデザインの誕生となるであろう。

したがって、裁判所が、「同機能を発揮しつつも、なお、デザインが作成者の個性の表現であると認められる場合も想定されるから、実用的、商業的観点から作成され、評価されるデザインであるという理由で、一律にそのデザインの著作物性を否定するのは相当ではない。」とか「シャフトのデザインの表現については、上記のような実用的、商業的観点からの制約が課せられることから、作成者の個性が発揮される選択の中が限定され、創造性を備えているものとして著作物性が認められる余地が狭いものと解されるが、個性を表現する余地がないわけではない。」とか説示していることは、インダストリアルデザインの本質と矛盾する考え方である。

2. 以上は、本判決の争点(1)の総論に対する筆者の批判であるが、各論において裁判所は、本件シャフトデザインと本件原画についての著作物性については、いずれも「創作的な表現は認められず、著作物性は認められない。」と判示しているのである。

3. 付記するならば、裁判所が、もし実用品デザインに対する著作権成立を認めたいのであれば、岡本太郎が創作した「座ることを拒否する椅子」のような場合である。岡本さんがこのような椅子を何個制作したか知らないが、もし複数制作したとしたら、デザインはみな違っているはずである。

筆者は、その昔、岡本太郎の展覧会で展示されていたその作品を見たので、実際に座ってみた経験の持ち主である。これは一種の美術作品ではあっても、デザインというものではなかったのである。

4. なお、本件の一審判決については、筆者事務所のHP (<http://www.upat.com>) の「裁判例研究コーナー」の「D-115」にアクセスしていただきたい。ここでは、東京地裁平成27(ワ)21304号、平成28年4月21日(民46)判決を紹介しているが、著作権法2条2項における「美術の著作物」の適用を厳格に解し、意匠法2条1項に定義する「意匠」とは明確に区別しているのである。

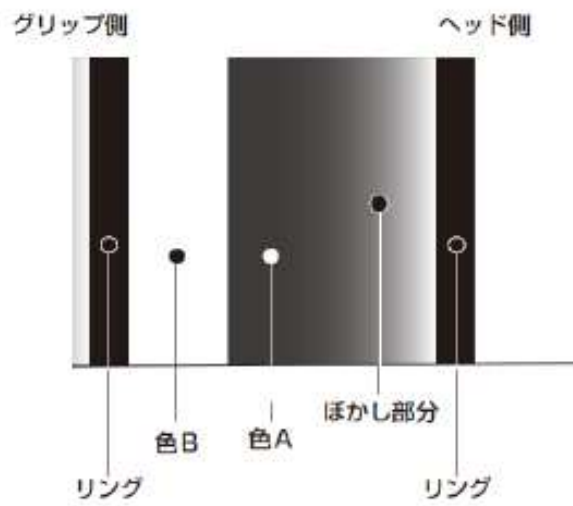
換言すれば、純粋美術は「自律の美」を発揮する作品であり、応用美術(意匠)は「他律の美」を発揮する作品であると理解すれば、わかり易いだろう。(拙著「デザイン キャラクター パブリシティの保護」(悠々社 2005年)の「第1部デザインの保護. II 意匠法の存在意義 第1章インダストリアルデザイン—その美と保護の研究」を参照)

[牛木 理一]

(別紙)
控訴人説明図面



「リング間を拡大した図」



(別紙)

〔被告シャフト目録〕

被告シャフト1 (T o u r A D U T - 5 5)

被告シャフト2 (T o u r A D U T - 6 5)

被告シャフト3 (T o u r A D U T - 8 5)

被告シャフト4 (T o u r A D U T - 9 5)



被告シャフト5 (T o u r A D Q U A T T R O T E C H 5 5)

被告シャフト6 (T o u r A D Q U A T T R O T E C H 6 5)

被告シャフト7 (T o u r A D Q U A T T R O T E C H 7 5)

被告シャフト8 (T o u r A D Q U A T T R O T E C H 8 5)



被告シャフト9 (T o u r A D S L - 4)

被告シャフト10 (T o u r A D S L - 4)

(※それぞれに2色ある。)



被告シャフト11 (T o u r A D S L I I - 4)

被告シャフト12 (T o u r A D S L I I - 5)

(※それぞれに2色ある。)



被告シャフト13 (Tour AD 9003)

被告シャフト14 (Tour AD P9003)



被告シャフト15 (Tour AD M9003)



被告シャフト16 (Tour AD QUATTROTECH MD-5)

被告シャフト17 (Tour AD QUATTROTECH MD-6)

被告シャフト18 (Tour AD QUATTROTECH MD-7)

被告シャフト19 (Tour AD QUATTROTECH MD-8)



被告シャフト20 (Tour AD EV-5)

被告シャフト21 (Tour AD EV-6)

被告シャフト22 (Tour AD EV-7)

被告シャフト23 (Tour AD EV-8)



被告シャフト24 (Tour AD DI-5)

被告シャフト25 (Tour AD DI-6)

被告シャフト26 (Tour AD DI-7)

被告シャフト27 (Tour AD DI-8)



被告シャフト28 (Tour AD DI-75 HYBRID)

被告シャフト29 (Tour AD DI-85 HYBRID)

被告シャフト30 (Tour AD DI-95 HYBRID)

被告シャフト31 (Tour AD DI-105 HYBRID)



被告シャフト32 (Tour AD SF-5)
被告シャフト33 (Tour AD SF-6)
被告シャフト34 (Tour AD SF-7)
被告シャフト35 (Tour AD SF-8)
被告シャフト36 (Tour AD SF-9)



被告シャフト37 (Tour AD DJ-5)
被告シャフト38 (Tour AD DJ-6)
被告シャフト39 (Tour AD DJ-7)
被告シャフト40 (Tour AD DJ-8)



被告シャフト41 (Tour AD AD-50)
(※2色ある。)



被告シャフト42 (Tour ADAD-65)
被告シャフト43 (Tour AD AD-75)
被告シャフト44 (Tour AD AD-85)
被告シャフト45 (Tour AD AD-105)
被告シャフト46 (Tour AD AD-115)
(※それぞれ7色ある。)

EV カラー



MJ カラー



MT カラー



GT カラー



BB カラー



DI カラー



DJ カラー



被告シャフト47 (Tour AD BB-5)

被告シャフト48 (Tour AD BB-6)

被告シャフト49 (Tour AD BB-7)

被告シャフト50 (Tour AD BB-8)



被告シャフト51 (Tour AD GT-5)

被告シャフト52 (Tour AD GT-6)

被告シャフト53 (Tour AD GT-7)

被告シャフト54 (Tour AD GT-8)



被告シャフト55 (Tour AD GT-55)

被告シャフト56 (Tour AD GT-65)

被告シャフト57 (Tour AD GT-75)

被告シャフト58 (Tour AD GT-85)

被告シャフト59 (Tour AD GT-95)

被告シャフト60 (Tour AD GT-105)



被告シャフト61 (Tour AD MT-5)

被告シャフト62 (Tour AD MT-6)

被告シャフト63 (Tour AD MT-7)

被告シャフト64 (Tour AD MT-8)



被告シャフト65 (Tour AD PT-5)

被告シャフト66 (Tour AD PT-6)

被告シャフト67 (Tour AD PT-7)

被告シャフト68 (Tour AD PT-8)



被告シャフト69 (Tour AD MJ-5)

被告シャフト70 (Tour AD MJ-6)

被告シャフト71 (Tour AD MJ-7)

被告シャフト72 (Tour AD MJ-8)



被告シャフト74 (Tour AD HY-65)

被告シャフト75 (Tour AD HY-75)

被告シャフト76 (Tour AD HY-85)

被告シャフト77 (Tour AD HY-95)



被告シャフト78 (Tour AD I-65C)



被告シャフト79 (Tour AD W-50)

被告シャフト80 (Tour AD W-60)

被告シャフト81 (Tour AD W-70)



被告シャフト82 (Tour AD LV)

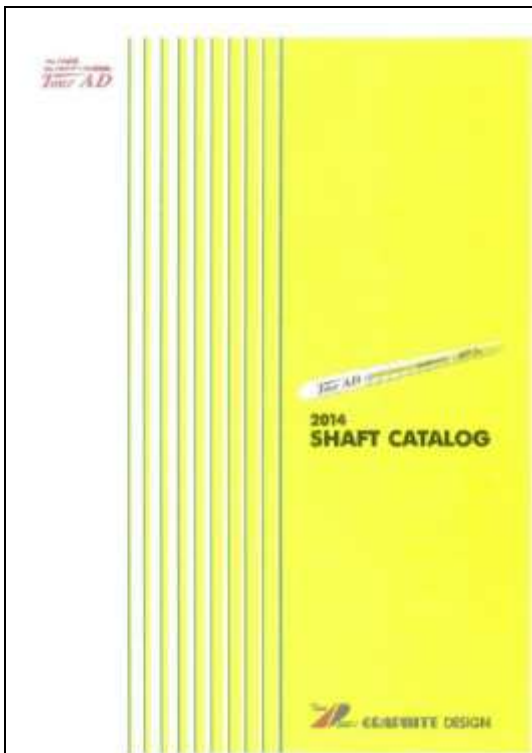


被告シャフト83 (Tour AD LV-2)



(別紙)

[被告カタログ目録]



被告カタログ1



被告カタログ2