

美術の著作物の模写・模倣・再創： 令和2年著作権法改正を踏まえた考察

加藤直規（知的財産研究家）

Copying, Imitation or Re-creation of Copyrighted Art : An Insight Based on the 2020 Revision of the Japanese Copyright Act

Naoki Kato
Intellectual Property Researcher

【要旨】 近現代美術において他者作品に依拠した傑作は数多い。しかし最近の著作権尊重の浸透を受け、そのような作品は制限されていくのだろうか。学説を検討すると、必ずしもそうではないと思われる。第1に、令和2年改正で拡大された「写り込み」の規定は、軽微な付随的著作物を意図的に描き込むことを容認する解釈へ道を拓いた。第2に、原著物と創作的表現が共通しないように描き込むことで、二次的著作物に該当しない作品創作が可能である。第3に、批評に準じた目的を有し、かつ付随的な利用であれば、美術から美術のような非言語の利用であっても引用として解釈できる可能性がある。

【キーワード】 美術の著作物 創作的再利用 複製 二次的著作物 引用要旨
【受領日】 2023年12月15日 【採択日】 2024年4月12日

【Abstract】 In modern and contemporary arts, there have been quite a number of masterpieces which exploited other works. However, as the respect for copyright grows lately, is the production of such art works becoming more restricted? It could be concluded not necessarily so, according to copyright expert opinions. First, the enhanced “unwanted item” clause in the 2020 revision of the Copyright Act paved the way to intentionally exploit minor and secondary copyrighted items. Second, you may produce works of art which are not considered derivative works if no common creative expressions exist in the original and the derivative. Third, non-verbal exploitation appearing in an art-to-art case could be interpreted in the same way as a citation if used for a critique-like purpose and exploited as a secondary item.

【Keywords】 Copyrighted Art Re-creation Copying Derivative Work Citation
【Date of receipt】 December 15, 2023 【Date of approval】 April 12, 2024

1. 問題の所在

従来から、美術において模写・模倣が果たしてきた創造的役割は大きなものがある（ホンブルク、2001；高階、1983；山田、2002）。ゴッホやピカソを始め画家の為した模写・模倣・構図の再利用は歴史上繰り返され今では名画といわれる作品も多い。

利用者は利用に留まらず、創作者に転じている。これらの作品は原作者の表現を彷彿とさせるものの完全な複製ではなく利用者側の独自性も高い。ゴッホは、過去作品に「描かれている主題への興味とその作家への深い賞賛」とから作品を選び、「自分（ゴッホを指す一筆者注）のしていることは真似ではなく、翻案・解釈なのだとの確信に至る」（ホンブルク前掲、p. 58, 62）。ピカソは人間の形態を自由に変貌させる

ことに関心を持ち、対比のため過去作品の構図を利用する必要があった（高階前掲，p. 191）。それゆえに原創作者の表現を垣間見ることのできるものでなくてはならない。そうであっても、原作者の尊厳を傷つけたわけでもなく原作品や複製絵画の販売収益を奪ったわけでもないのだから、必ずしも原作者に不利益をもたらしたとはいえない。逆に、美術の発展に貢献して来た側面が余程大きいのである。

現代美術では意図的、かつより大胆な試みがなされる。美術品と言えない便器（Marcel Dechamp の“Fountain（泉）”）や他者著作物である写真を複数枚並べた Andy Warhol の“Sixteen Jackies”といった文脈創作型¹の作品は、単なる市販品や他者著作物を本来の使用形態・鑑賞目的とは異なる意味を持たせて新たな美術作品として提示した。現代美術作家のうち特に前衛的な作家たちは、これらの作品は文脈が異なるのでもはや著作権侵害に当たらないと主張し作品を敢えて世に提案し、他方で利用された側は、著作権法、意匠法、肖像権などを根拠に争う。著名な現代美術作家である Andy Warhol や Jeff Koons は実際に訴訟を起こされている²。

障害者美術展³においては、以前は意識せずに第三者の著作物を取り込んだ作品を応募して来る事例がみられた。世間に明るみになった事例では、大阪府主催の公募展で最優秀賞まで与えておきながら、「天空の城ラピュタ」のキャラクターを模倣したとの指摘を受けるとたちまち掌を返すように辞退をさせた事例があった⁴（スポーツ報知，2010）。最近では主催者や作家・支援者の間で著作権意識が浸透したせいも、事前に主催者に問い合わせたりする結果、応募を取りやめることもあり、著作権侵害が表ざたになるケースはほとんどなくなった。しかし、この著作権尊重は果たして諸手を挙げて喜ぶべきことなのだろうか。もし自己規制が過剰であるなら、かえって作家の表現の自由を奪っている可能性がないとは言えない。障害のある美術家のほとんどは美術教育を受けていないがゆえに自己流の美術を試みるのであるが、他方で美術教育を受けている現代美術家は意図的に既成の画壇・枠組みに挑戦する。作品に至る道筋は異なるが誕生した作品に、他者著作物の創作的再利用という視点で、両者を区別すべき特段の

理由はない。本稿ではその意味で障害者美術は現代美術一般に解消するものとする立場をとる。したがって本稿では仮想事例として障害者作家を登場させるが、狭く障害者美術に限定するものではなく、現代美術に通底する問題を論じる。

著作権法は創作者の表現についての権利を保護し、他者が当該表現に依拠して無断で複製等をしたときは、創作者（著作権者）は当該他者に対し著作権侵害の訴えをすることができる。著作権法は他方で著作物の利用について一定の配慮をみせ、利用者が自由に利用できる範囲が存在する。しかし、その範囲は具体的な事例においては個々の事情に左右され、必ずしも明瞭とはいえない。そのためわが国でも著作権侵害事件は多数発生している。福王寺と大家は2014年までの主要な著作権侵害事件の判例を著作物の種類・課題で分類し概要をまとめている（福王寺・大家，2014，pp. 211-489）。絵画の贋作、美術書やカタログへの無断掲載のような弁解の余地のない著作権侵害ばかりでなく、鑑定書に添付するための縮小カラーコピー、美術展入場券での利用、写真に写り込んだ著作物、パロディといった鑑賞目的の利用とは利用の仕方が異なるものまで多彩な侵害事件を網羅している。後者の場合は著作権者の利益を不当に害することがある場合とない場合の両面があるに拘わらず、単に利用しているというだけで著作権侵害を言い立てられ訴訟が提起されたのである。しかし、これらの訴訟の結果生まれた司法判断によって利用者が自由に利用できる範囲が示され、次いでそれに基づいて法や政令等が改正・追加され、自由に利用できる範囲が確定されて来た。令和2年までに著作権法がかなり改正され、他者著作物を利用した美術の創作表現は解釈上どこまで許されるのかの検討をアップデートする意義がある。

本稿は、表現の自由の擁護及び美術の発展という公益のため、著作権者の利益を不当に害しない範囲で、形式的には侵害となり得るが実態上侵害を問うに値しない程度の第三者著作物の再利用に注目し、1つの仮想事例を題材として、「写り込み」に関する最近の法改正や「翻訳、翻案等」「引用」に関する先行研究を踏まえて、第三者著作物の再利用を容認する可能性を探る。本稿は、表現の自由といった

憲法学的観点までは踏み込まず、むしろ現実的対応を図ることに眼目がある。本稿が、現代美術の当事者・支援者の目に触れ、著作物の再利用を含んだ新たな表現に挑戦しようとする人にとって拠り所となれば望外の喜びである。念のため付言しておくが、本稿は、著作権法の侵害を奨励するものではない。著作権法はあくまで利用も含めた体系であること（上野、2001, p. 1488）を確認し、節度ある社会的慣行の確立に向けた努力の一環なのである。

2. 先行研究

文化における模倣・模写・創作的再利用等に積極的価値を見出し社会的に容認していく道を探る先行研究は文化論・美術論及び著作権の視点から以下のものがある。本稿はこれらの先行研究を土台に仮想事例を具体的な課題に適用するという関係にある。

文化論・美術論では、現在では創造性を極端に重視し模倣を否定するかつての見解は影を潜め、模写・模倣の価値を積極的に認める見解がほとんどである。たとえば、山田（2000）及び山田（2002）は「まねる」とか「模倣」は情報（言語）文化や芸術の歴史において創造性発揮の点で本質的な価値を持って来たが、著作権法のただ乗り防止の機能を超えて模倣一般を悪とする解釈が広まっていることは文化の発展につながらないという問題を提起した。山田は、「誰もが快適に感じる表現は…それは独創でなく再創である。」「再創主義とは、人の創作をもとに…何かを加えていくこと」という認識のもと、文化の根源である模倣を正当に評価するよう求めている（山田前掲、2002, p. 212, 214）。ホンブルク（2001）は、ゴッホが、尊敬する先輩作家とその主題に共感し、ミレーやドラクロアの模写に自らのオリジナルを追加し幾多の傑作を生みだした歴史を分析した。高階（1983）は、ピカソの模倣は自らの個性を見せつけるために過去の作品との対比を必要としたと分析した。これらの文化論・美術論者は模写・模倣・再利用を積極的に容認していく立場をとるが、美術の振興を目指す意図を持つに過ぎず、著作権を否定するものではない。彼らはあくまで著作権法の本来の機能を越えたと認識する運用に対し異を唱えるに過ぎ

ないのである。

著作権法の解釈により一定程度模写・模倣を許容する道を探ろうとする研究が令和2年改正以前から存在する。それらは以下の様に、創作であること、原作者の不利益の少ないこと、社会的正当性等を根拠に非侵害を導くことのできる手掛かりを探る。

島並は、二次創作（翻案等）についての論考において、情報（著作物）量の増加と情報流通（一般大衆からのアクセス）の均衡点を求める視点から、単なる海賊的複製と情報の多様化に貢献する二次創作とで法的効果が異ならない、すなわち単に利用した事実のみを根拠に侵害・非侵害を決定することは二次創作の流通にとって阻害要因になると指摘した。次いで複製権・翻案権が争われた近時の訴訟において、原著作物の表現上の本質的特徴の存否ばかりでなく二次創作によって付加された要素を考慮すべき趣旨の裁判例が出てきていることを指摘し、著作権の枠内で付加要素を考慮することは可能であると論じた。この議論は創作的な再利用による複製を侵害としない解釈を後押しできる可能性があるという（島並2001, p. 30-33）。

引用によって創作的な再利用を非侵害にできるかどうかとも検討に値する。上野（2001）は、引用に関する論考において、旧法で確立した引用の基準である「明瞭区別性」「主従関係」は現行法の条文との関係が不明瞭であることを批判する飯村の問題提起（飯村、1999, p. 94）を受け、著作権法32条1項の文言に立ち返って「正当な範囲内」を検討することで、原著作権者への影響を考慮しつつ、批評関係の解釈を柔軟化し、パロディのような明瞭区別性を満たさない引用、さらには言語以外の著作物による引用が許される可能性があることを示唆した（上野、2001, pp. 1485-6）。この論考は引用によって美術の創作的な再利用を非侵害とする可能性を示唆したとも受けとれる。

田村は、著作権法は「創作した著作物とそれを受け入れる受け手というリニアな関係」を前提としているが、そのような関係を前提としない現代美術の有する美術観を捉えきれていないと指摘した。ポップ・アート、抽象表現主義、インタラクティブ・アートの領域で既存の著作物、工業製品、肖像等を利用

する作品がみられるが、現代美術を委縮しないために、著作権者が被る不利益が僅少であること及び利用の目的の正当性を根拠に、文脈を異にする利用について侵害を否定する余地を残しておくべきだと指摘した（田村，2011，p.112）。

平成24年著作権法改正により、写真撮影、録音又は録画（以下、「写真の撮影等」という。）による著作物の創作において分離困難で軽微な「写り込み」が権利制限によって許容されるようになったことを受けた論考が発表されている。松田（2018）は上記改正に対する立法経緯、他の識者の論考・批判をまとめたサーベイトの論考を、講演録として雑誌コピライトに発表した。文化庁の立場では、「写り込み」が許容される要件として、「写真の撮影等」に限定、「分離困難性」は「社会通念上分離することが求められない」という趣旨、「軽微」というのは「典型的には1、2割程度」が目安とされる（永山，2012，p.13）。松田前掲によると、このうち「分離困難性」は①付随対象著作物を認識しないで撮り込む「写り込み」、②認識はしたがそのまま撮り込む、③意図的に撮り込む（「写し込み」という。）に分かれ、学説は総じて①及び②は権利制限が適用され、③については適用されないということではほぼ一致していた（松田前掲，p.15）。ただし、中山の学説（中山，2014，p.307）は③まで権利制限を適用すべきとするのが注目される。

その後の令和2年著作権法改正があり、付随対象著作物の範囲が見直された。この改正を踏まえた研究としては付随性、軽微性、正当な範囲を解釈の中心に据えている。松田・小槻（2020）は、令和2年の改正でわざわざ著作物を置いて撮影するような場合ですら、30条の2「付随対象著作物」の対象となり得るように規定したのであるから、意図的に他の著作物を置いたとしても、常に付随性の要件を欠くと考えるべきではないと指摘した（松田・小槻前掲，p.67）。軽微性及び正当な範囲内であるかは「社会通念」に基づき決まるというが、現在のところ不明瞭で今後の事案の蓄積に待たねばならないという（松田・小槻前掲，p.68）。

松田（2022）は、意図的に著作物を設置して撮影等を行う場合であっても権利制限の対象になり得る

がメインの被写体にする場合は対象にならないこと、軽微性については面積や精度、作品全体のテーマとの関係などが総合的に判断されると指摘する（松田前掲，p.215-7）。

さらに末宗（2022）は、分離可能性要件が正当な範囲内に含めて判断されるようになるとイギリス法と構造が類似して来るという。そこでイギリス法との比較を通じて解釈するなら、家具などの産業用物品は著作物であっても著作物としての認識の下で行動がされるわけではないので30条の2の権利制限を及ぼすべきもの、逆に有名なキャラクターのぬいぐるみは著作物としての認識が一般にあるので30条の2の権利制限を及ぼすべきでないといえる可能性がある。（末宗前掲，pp.41-2）。

3. 美術界における模写・模倣の慣行

本節では著作権の議論を始める前提として、そもそも美術界で模写がどう捉えられて来たのかに簡単に触れておきたい。筆者は美術史に明るくないので厳密な議論を展開する能力はなく、代わりに西欧美術史の文献から模写・模倣に関する事実及び解釈を引用して概略を示すに留める。

芸術活動は人類の歴史とともに存在していたのであるが、古代ギリシャ時代になると哲学者が誕生し美術作品を理論化しようとする。古代ギリシャでは画家ゼウクシスの画中の葡萄を小鳥がついばんだという話が伝わっていて、画家の技量を自然そっくりに描くことができるかどうかで評価していたことを知ることができる（稲次，1985，p.45）。アリストテレスは、今日我々が芸術とよぶ行為を「模倣技術」の名称をあてていた。「芸術は自然を模倣する」という言葉が残っていることからそれが分かる（稲次前掲，p.45）。アリストテレスは『詩学』のなかで言う、「なぜ創作（詩作）というものがなされるようになったか…その1つは描写（まね）すること…は人間にそなわる自然の傾向であって…さらに人は、誰でもまね（描写）された結果をよろこぶ」（アリストテレス，1448b，pp.286-7）。『詩学』は詩ばかりではなく創作全般を指す。彼は、自然は普遍的真理なのであるが、模倣はその普遍的真理を提示

する行為として積極的に位置づけた（山田, 2004, p. 9）。同じギリシャ時代でもプラトンの見方は少し異なる。プラトンは彼の著書『国家』のなかで、芸術を模倣と捉えることはアリストテレスと同じであるが、芸術は「真理と比べて低劣なものを作り出す」（プラトン, 605B, p. 331）という。なぜなら画家は「見かけを真似る描写」をするので「本性（実在）から遠ざかる」（プラトン, 598B, 597E, pp. 310-11）からだという。このようにプラトンは模倣を否定的に評価した（山田前掲, p. 9-10）。模写への賛否は古代ギリシャにおいて自然の模写という意味で議論され、ここまででは他者作品の模写といった意味は持たなかった。

作品の模写・複製が行われるようになったのが16世紀頃で、有力者により古美術作品の鑑賞や収集が広く行われるようになり、不足した原作の代わりに版画や複製品がその需要を充たすようになった（ホンブルク, 2001, p. 15）。このため職人工房が多数誕生し産業に発展すると、模写・複製品の普及が急速に進んだ。

イタリアルネサンスの時代に誕生した美術大学では、模写を教育目的で活用するようになった。例えばフランスの美術アカデミーでは、学生にアカデミーが理想とする古代の傑作を真似る実習を課し、知識と技量を学ばせた。模写は、学生が将来為す創作の質を高めるのに有効であると信じられたのである（ホンブルク前掲, p. 18）。すなわち、アカデミーが望ましいと考えるのは道徳的価値の高い作品であった。そこには高貴な主題が表現され、描かれる雰囲気やメッセージに同調する形体、色彩、構図が描かれなければならない（ホンブルク前掲, p. 20）。アカデミーは学生をアカデミーが求める古代の傑作に則った主題と作風を再生産する後継者に育て上げるため模写を重用したのであった。

アカデミーでの研鑽は学生を鋳型に嵌め自由な学びを束縛する側面があったが、そのことが認識されるのは社会的変化を俟たねばならなかった。「芸術は芸術家の自己表演」あるいは「表現としての芸術」が認識されるようになるのは概ね18世紀末のロマン主義台頭以降のことである（山田前掲, p. 3；稲次前掲, p. 46；ホンブルク前掲, p. 22）。従来の宗

教的主題など厳格に規定された規範的な芸術に反発し、個人の自由な創造をする機運が高まっていくにつれて模写・模倣は不評になっていく。その理由の1つは内面性を重視する表現主義芸術もあるが、それ以上に模倣という概念に我々が自然に抱く「よくないもの」という意味付けや当時流行した実存主義哲学である（佐々木, 1976, pp. 87-8）。19世紀前半に活躍したドラクロアは膨大な模写を行っているが、彼が模写に見出した価値はアカデミーが主導する規範とは異なり、当時の出来事や感情を盛り込む表現を目指すようになる（ホンブルク前掲, p. 35）。19世紀後半になるとアカデミーの支配力が大きく衰退し、クールベは弟子たちにあてた公開書簡のなかで「自分自身の熟慮に基づいた独立した個人的感情を描きたい」と宣言した（ホンブルク前掲, p. 36）。印象派の時代となると多くの印象派の画家が、自然を見た時の視覚的感動を即興的に画面に変換することを始めることで、もはや模写を通した伝統的学習が役に立たなくなり、アカデミーと模写を拒絶した（ホンブルク前掲, pp. 40-1）。アカデミーの外側で画商が絵画取引に重要な役割を演じ、個々の画家の個展が開かれるようになると、画家のなかにはアカデミーから離れても生計を立てることができる人が増えて来た（ホンブルク前掲, p. 41）。結局、印象派の画家では模写を行う人はほとんどいなくなったといわれる。彼らは印象派独自の美術グループを創設してアカデミーと対決していく。

ゴッホを始めとする後期印象派の画家たちになると印象派が捨てた模写を再評価するようになる（ホンブルク前掲, p. 42）。再評価といっても彼らは相変わらず旧来のスタイルで模写を続けるアカデミーに戻ったのではなく、模写作品ではあるがそれ自体がオリジナル作品と見做しうる程の独自表現を追求したのである。構図上は原画に近いが、表現は模写作家による翻案作品である（ホンブルク前掲, p. 46）。傾倒する作家との一体感や新しい解釈、あるいは巨匠を凌いだ作品を創る欲求が彼らを突き動かしたのである。ゴッホがミレー『種まく人』の模写を始めたのは1888年のことで友人の画家ベルナール宛の手紙には、「ミレーは何とたいした男だったのだろう。ぼくはデ・ボックからサンシェの大書（ミ

レーの伝記のこと—著者による注）を借りた。なかなかおもしろいものだから、ぼくは夜も起きてランプをともし、腰をかけて読んでいる（ゴッホ書簡180）⁵「ぼくは田舎が嫌いじゃない—ふと湧いてくる昔の思い出、この無限に向かってのあこがれ…種まく人や麦束はそのシンボルだ」（ゴッホ書簡B7）とある。ゴッホは田舎の素朴な人々の暮らしと農業労働への尊敬をミレーと共有することができたのである。他の書簡でゴッホは模写と創作の違いを、音楽における演奏と作曲に例えている（ゴッホ書簡607）。面白い考えである。音楽では「作曲家を解釈すること、これはこれで価値あること」と評価し、そうであれば画家にあっては模写が画家を解釈する仕事として評価できるのではないかと示唆している。

ピカソは1つの作品から夥しい数の模写作品を作成した。高階（1983）はピカソの件数の多さを形容するのに「剽窃」との語を使ったほどである。しかし高階は決して否定的な意味で使ったのではない。「他人のものを借用してもそれをすっかり自分のものに消化してしまっているし、それならばこそ彼は、出発点となったもとの作品の存在を隠そうとしない」（高階前掲, p. 188）, 「ピカソはあくまで「形態」の画家」「彼の中心の主題である「形態の変貌」を追求するためには、何にせよある既成の「構図」を借りてそれを出発点としなければならなかった」（高階前掲, p. 191）。高階（1983）はピカソが自らの個性を見せつけるために過去の作品との対比を必要としたと分析したのである。

現代美術ともなると、美術作品ばかりでなく色々な対象物を援用ないし流用するアプロプリエーション・アートという潮流があり、そこでは市販の便器にサインをただけで展覧会に出展したり（Marcel Dechamp『泉』）、市販のスूप缶を縦横に並べてキャンバスに描いたり（Andy Warhol『キャンベルスूप缶』）、ゴッホの作品に扮した自画像の写真を撮影したり（森村泰昌『肖像（ゴッホ）』）等新奇な手法が試みられる。

ゴッホとピカソは夥しい数の模写作品を残したが、模写作品はこの二人に限らない。表1に著名な模写作品を筆者が選択列举した。模写作品の方も歴

史に残る傑作であり、単なる練習のための模写を超えて模写が一人前の作品として美術界に広がっていた慣行を概観することができる。

模写・模倣は美術作品に留まらない。山田は、西洋美術、わが国の連歌、本歌取り、歌舞伎、からくり、更には明治以降に盛んに建てられたコピー建築、近年世界中の若者から支持を受けているわが国の漫画・アニメ等文化全体に広く事例を集め、「まねる」とか「模倣」は情報（言語）文化や芸術の歴史において創造性発揮の点で本質的な価値を持ってきたが、著作権法がただ乗り防止の機能を超えて模倣一般を悪とする解釈を広めていることは文化の発展につながらないという問題を提起した。山田は、「誰もが快適に感じる表現は、…すでに存在する表現形式の、あらたな組み合わせを発見することに過ぎない…それは独創でなく再創である。」「再創主義とは、人の創作をもとに…何かを加えていくこと」という認識のもと、文化の根源である模倣を正当に評価するよう求めている（山田（2000）及び山田, 2002, p. 212, 214）。

本節の最後に贋作との違いについて言及する必要があるだろう。「贋作」とは一般に、人を欺く目的で正体を偽り何ものかに偽装してつくられた美術品を意味する」（『美術手帖』, 2014, p. 12）。贋作師ハン・ファン・メーヘレン（Han Van Meegeren）はわざわざフェルメールが活躍した17世紀の画布や絵具を入手し、フェルメールのタッチで宗教画を制作し、さらに絵を加熱し硬化・亀裂・汚れまで再現して古色を出した。この贋作を没落した貴族から預かったフェルメールの未発見作品だと称して当時の美術史の権威の鑑定をも欺いた。彼が贋作に手を染めた理由は彼を評価しない美術アカデミーとの確執にあったといわれる。彼は第2次世界大戦が終結した年に、ナチスのゲーリング元帥に祖国の財産と言うべきフェルメールを売却した容疑で逮捕された。取り調べの過程で、売国奴呼ばわりされることを恐れ自ら贋作であることを白状した（以上『美術手帖』前掲, pp. 24-27）。エルミア・デ・ホーリー（Elmyr de Hory）の場合はピカソ風の作品が偶然知人に売れたのをきっかけに贋作に手を染めた。自分の個展も開くもののほとんど売ることはできず、ルノアー

表1 近現代美術における模写作品の事例

原作者	被模写作品名	原作制作年	模写作家	模写制作年	模写作品名	模写作品の独自部分
ティツィアーノ	アンドロス島の人々 (パッコス祭連作)	1518	ルーベンス	1628	同名	人物の感情表現
歌川広重	五十三次名所図会ほか	1855	ゴッホ	1887	タンギー爺さん	人物画の背景の画中画
ミレー	種まく人	1850	ゴッホ	1889, 1890	同名	色彩の付与
ゴーギャン	ジヌー夫人の肖像	1888	ゴッホ	1890	同名	色彩の付与
グリューネワルト	キリストの磔刑	1523-4 頃	オディロン・ルドン	1890-1904 頃	同名	苦悩表現の誇張
アングル	泉	1856	ブティジャン	1893-4 頃	同名	新印象派の様式
ロートレック	踊るジャヌ・アヴリル	1893	ルイ・アンクタン	1893 頃	ムーランルージュのダンスホール	人物を自己の絵画の中心に取込む画中画
ドラクロア	ダリアのある静物	1847	ゴーギャン	1894-97 頃	『ノアノア』表紙裏	平坦化
セザンヌ	花と花瓶	1872-82 頃	オディロン・ルドン	1896	同名	描写の簡略化、控えめなタッチ
ピアージョ・ダントーニオ	十字架を背負ったキリスト	1490 頃	アンドレ・ドラン	1901	同名	色彩と光の効果
ドラクロア	花	1849-50 頃	セザンヌ	1902-4 頃	同名	水彩を油彩へ；花の間引き；簡略化
アングル	オダリスク	1814	ピカソ	1907	同名	細部を無視、粗い構成表現
デ・ヘーム	食卓	1640	アンリ・マチス	1915	同名	線・幾何学的強調
ゴッホ	ひまわり	1988	イサーク・イスラエルス	1915-20 頃	ゴッホの『ひまわり』の前の女性	人物画に付随する画中画
セザンヌ	肘をついてたばこを吸う男	1890 頃	ホアン・グリス	1916 頃	同名	線画化
市販品	便器		マルセル・デュシャン	1917	泉	R. MUTT なるサインを書き込む
レオナルド・ダ・ヴィンチ	モナ・リザ	1503-6 頃	マルセル・デュシャン	1919	L.H.O.O.Q.	ヒゲを書き加える
エル・グレコ	画家の肖像	1600-04 頃	ピカソ	1950	同名	顔・手の独自様式
ベラスケス	女官たち	1656	ピカソ	1957	同名	人物・オブジェの独自様式
市販品	スープ缶		アンディ・ウォーホル	1962	キャンベルスープ缶	8X4=32 個をキャンバスにトレース
ゴッホ	耳に包帯をしてパイプをくわえた自画像	1889	森村泰昌	1985	肖像（ゴッホ）	ゴッホに扮して写真撮影
アート・ロジャーズ	Puppies（メモ帳の子犬の写真）	1980	ジェフ・クーンズ	1988	String of Puppies	写真を彫刻化
マルセル・デュシャン	泉	1917	シェリー・レヴィン	1996	同名	金色光沢
原告 X	メッセージ（公衆電話ボックスを水で満たし金魚を泳がせた）	2000 頃	大学生グループ	2012	テレ金	公衆電話ボックスの色、電話機の機種・色・配置

出典：Art Rogers v. Jeff Koons 事件判決（1992）、ホンブルク（2001）、現代アート事典（2009）、小学館 西洋絵画の巨匠1 ゴッホ（2009）、雑誌 pen [ペン]（2016）、小崎（2018）、桑野（2021）、ゴッホと静物画展図版（2023）より筆者が抽出。

ル、ドラン、デュフィ、マチス等の贋作で生計を立てるに至った。わが国の国立西洋美術館も2点を贋作と見抜けず購入し高額な金銭を払い国会でも問題となった（以上『美術手帖』前掲、pp. 30-33）。作り出される贋作は模写・模倣の事例と同じように

原作との間で形体、色彩、構図に共通性がある。しかし決定的な違いがある。それは贋作によって生じる不当な利得と詐欺罪としての糾弾、騙された側の悔しさである。美術界の慣行であり美術の発展に貢献して来た模写・模倣、あるいは山田前掲のいう再

創主義とはおよそ相容れないものである。

以上見て来たように、近現代の画家の間では先人の作品を模写・模倣し新たな作品を創作する慣行は、全員がしていたわけではないにせよ、かなり頻繁に存在したことは分かる。現代美術ともなるとアプロプリエーション・アートのように利用する対象物は美術作品に限らず市販品や人物肖像など多彩なものを取り込むようになる。それらの模写・模倣作品は単なる練習のための習作を超えて新たな傑作として歴史に残り美術史を彩って来たのである。著作権意識が向上することは良いことではあっても、美術における節度ある模写・模倣の自由は、これからの美術ひいては文化の発展のため火を消してはならないはずである。

4. 検討

本稿は、自己の美術著作物中に他者の美術著作物を創作的に再利用することが解釈上どこまで可能なのかを検討する。この検討のために障害者美術を想定した以下の仮想事例（絵画における他者著作物の利用）を用い、権利の種類と著作権の制限の2つの側面を検討する。

【仮想事例】画題『スーパーマンになった自画像』という絵画。スーパーマンの衣装は映画のポスターを参考にし、自画像であるから顔は作者自身を描いている。肉体的劣等感に悩む作者が強くなりたいという願望、あるいは強くなった自分を夢見る趣旨の作品。障害者美術展の公募に応募した。美術展は入場無料。作者は絵画を販売する意思はない。この仮想事例は、衣装の利用について近代美術界に見られた賞賛、解釈、翻案、対比等のための既存作品の再利用の1つの解釈と考えることもでき、あるいは現代美術の流れに沿って原作品の一部を借用して自分なりの解釈（願望の表現として）を与える文脈創造と読むこともできる。

まず、利用して作成された著作物が複製なのか二次的著作物なのかという「著作権に含まれる権利」

のどれに該当するによって解釈が異なって来る。「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再製することをいう（ワン・レイニー・ナイト・イン・トーキョー事件上告審判決⁶。再製とは同一性のあるものを作成することであり、再製にあたって修正、増減、変更等がなされても、そうした再製部分に創作的表現がなければ複製に当たる（高部（2007）、p.14）。

本節の仮想事例はスーパーマンの衣装を着た自画像であるから、既存の原著作物（たとえばスーパーマンの漫画、映画、TVドラマ、ポスター等）から衣装部分を描きこんだものである。スーパーマンの衣装部分を創作的表現と捉えるなら、それら原著作物のいずれかに描かれていた「衣装」のみを自己の絵画の一部に再製したものと見える。この意味では「複製」の問題となり得る。

複製と捉える場合でも、スーパーマンの像全体と見た複製ではなく、原著作物の一部を取り込むのであるから、スーパーマンの市場を席卷するわけではなく取り込み方によっては軽微と評価される場合もある。この点について平成24年の法改正により新設され、令和2年に改正された30条の2（付随対象著作物の利用）を適用して複製権侵害を否定できる可能性を検討する。

衣装だけでなく顔を含めた画像こそがスーパーマンの創作的表現であると捉えることもでき、顔を削除したことにより、もはや複製ではなく創作的表現としての「変形」（翻訳、翻案等の1つ）に当たると考えることもできるので、この意味では二次的著作物と捉えることもできる。このように「複製」と捉えることも「二次的著作物」と見なすこともできるので、いずれについても検討する必要がある。

他の可能性に目を向けると、報道、批評、研究その他において「引用」という権利の制限があるが、美術作品においても他者著作物を利用することが批評に準じる行為として「引用」と解釈し得るかという問題も提起し得る。

4.1. 複製と捉える場合

4.1.1. 30条の2の当てはめ

令和2年に改正された著作権法第30条の2が主

な検討の対象となる。加戸逐条解説（加戸，2021，p. 266）は、この30条の2第1項を「日常生活等において一般的に行われる行為のうち、写り込みが生じ得るものが漏れなく対象となる」趣旨であるとし、①から⑥に分解して解説する。本節ではこれに沿って解釈を進めるが記述の便のため各部分を簡便に、①複製伝達行為、②付随対象著作物、③軽微な構成部分、④正当な範囲内、⑤利用、⑥著作権者の利益と名付けておく。条文の構成イメージを図1に示す。

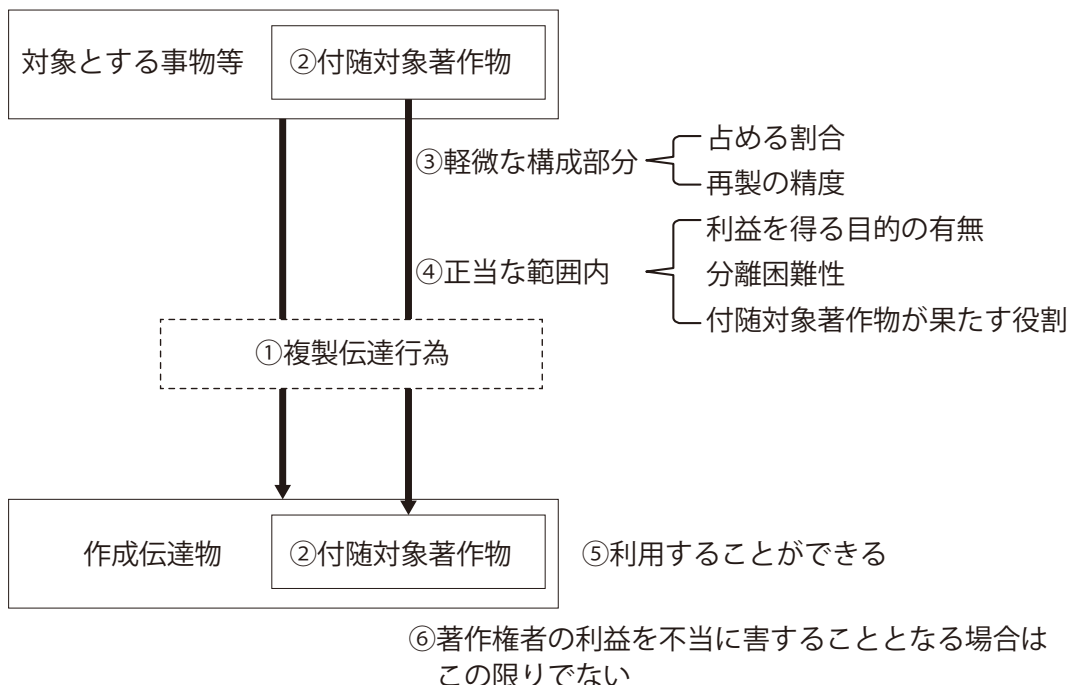
仮想事例では、自画像におけるスーパーマンの衣装の取り込みは①複製伝達行為に該当する可能性があると考えられる。すなわち、対象行為は「写真の撮影」「録音」「録画」に限らず「複製や伝達行為全般に拡大した」（加戸前掲，p. 266）、「広く「事物の映像又は音を複製し…」に拡大して「複製伝達行為」と定義し…生放送、生配信、スクリーンショット、写生（模写）やCG化等へも本条が適用されることが明白となった。」（松田・小槻，2020，p. 66）のである。画家の取り込み行為を本項の文言に当てはめると、自分の顔が「対象とする事物等」で、画家が自分の顔を描くに伴って他者著作物を自分の作品に

描き込むのは「複製伝達行為」の1つであり、自己の作品は「作成伝達物」であり、スーパーマンの衣装が「複製伝達対象事物等」といえることになる。「すなわち自己の絵画制作における取り込み行為も本項でいう「①複製伝達行為」に該当し得る。

次に画家の取り込み行為が本項でいう「②付随対象著作物」に該当するか否かを検討する。この目的のためには②から⑥を一体で検討すると都合がよい。②付随対象著作物であると認められる正当化根拠として、作成伝達物（作品）において複製伝達対象事物等（他者著作物）が「③軽微な構成部分」でありかつその複製が「④正当な範囲内」であることが要求される。

このうちの③軽微な構成部分であるか否かについては、写真や絵画の面積割合も1つの要素ではあるがそれだけではなく「画質、音質、利用時間（録音・録画）、作品全体のテーマにおける重要性等の関係性」が総合的に考慮されるという（加戸前掲，pp. 270-1；松田，2022，pp. 215-7）。この観点で仮想事例を見ると、スーパーマン衣装の自己作品に占める面積の割合や描画の写実性が考慮されることになる

図1 第30条の2第1項の構成イメージ



うが、自己の作品には自己の顔、スーパーマン衣装、小道具と背景などの要素を特定の所作（座って鑑賞者を見据えているとかスーパーマンを知覚させる映画で馴染みのある特定の場面とか）とともに描き込まれるので、中心は自画像であり模写対象が衣装部分だけであるならその割合は重要性でも面積的にも自ずと限定され、スーパーマンの内容及び形式を知覚するにあたり軽微とされることもあるであろう。また、原著作物から自己の絵画に取り込むさいの作者の作風及び技量によっても、スーパーマンの内容及び形式を知覚するにあたり軽微とされることもあるであろう。

更に④正当な範囲内であるか否かについては、条文の「利益を得る目的の有無」「分離困難性の程度」「当該付随対象著作物が果たす役割」に照らして判断することになる。その解釈としては、行為自体が「日常生活において一般的に行われる行為」であって「著作権の利用が主たる目的ではなく他の行為に伴い付随的に生じる利用」でもあるものと解釈される（加戸前掲, p. 266）。加戸はこの点の趣旨として、かつてはスクリーンショットや模写は対象外であったが、その後スクリーンショットや YouTube を利用した動画配信等が「日常生活において一般的に行われる行為」となったこと、ドローンを活用したサービス等新たなビジネスニーズが生じていること等を理由に、「著作物等の利用が主たる目的ではなく他の行為に伴い付随的に生じる利用」であって「写り込みにおける本質的な要素（正当化根拠）が担保されるのであれば幅広い行為を対象とすることが望ましい」として現在のものに改正されたという経緯を説明する（加戸前掲, pp. 266-7）。「日常生活等において一般的に行われる行為のうち、写り込みが生じ得るものが漏れなく対象となるよう…広く権利制限の対象としてお」（加戸前掲, p. 266）るのであれば、必ずしも例示したものに限らなくても良いとの解釈もできるだろう。

それでは、画家が他者著作物を自分の作品に描き込む行為ははたして「日常生活において一般的に行われる行為」なのか。その点については、第3節で詳述したように、美術創作の歴史において、画学生の練習のための模写に限らず、創作の発想源として、

描画技術の研究のため、傾倒する作家との一体感、過去の巨匠を凌いだ作品を作りたいという競争心を充たす模写・構図の真似が繰り返し実施され、それらの作品は既に長期にわたり我々の文化を形成して来たことを挙げることができる（ホンブルク, 2001, pp. 209-213; 高階, 1983, pp. 17-33; 山田, 2002, pp. 42-61）。これらの行為を繰り返して来たのは創造することを主たる活動とする芸術家であって、著作物の消費者あるいは一般人ではない、あるいは芸術活動は日常生活ではないという反論もあるかもしれない。加戸前掲は30条の2の逐条解説において一貫して創作者と消費者のバランスを図っているので、模写・模倣は必ずしも消費者に限る必要はなく、芸術家の創作における他者作品の利用についても長期にわたり我々の文化を形成したのだから「芸術家の日常生活」とも解釈でき、したがって芸術家の創作という行為も「日常生活において一般的に行われる行為」に含まれると解釈することはあながち不可能とは言えないと考えられる。芸術における他者作品の利用は、現代の文化の消費者がスクリーンショットや YouTube を利用した画像配信をするように、芸術家の間では一般的に行われて来た行為だったのである。

4.1.2. 「写り込み」と「写し込み」

さらに論を進めるなら、「写り込み」とはうっかりして写ってしまったものではないのか、すなわち意図的に入れたのであれば「写り込み」とは言えないという批判もあり得る。意図的に入れた場合についても、加戸前掲は令和2年改正の前は「自ら意図的に著作物等を設置して撮影等を行うような場合にはこの要件（筆者注、分離困難性を指す）を満たさないと解さざるを得ないなどの課題がございました。」と発言した。ところが令和2年改正によって写り込みに限定されるという課題は取り除かれ「社会通念上正当かつ合理的」及び「著作権者等の利益を不当に害することが通常想定されない」ものについては「分離困難性」どころか「意図的に著作物を配置して撮影等を行う場合」も権利制限の対象としたと説明している（加戸前掲, p. 269）。

この例として加戸前掲は「子供にあえてぬいぐるみを抱かせて撮影する」ようにメインの被写体の子

供だが分離が必ずしも困難といえないぬいぐるみを意図的に抱かせた場合や、被写体が街の雑踏でそのなかに著作物が含まれる場合も権利制限の対象に含むとしている（加戸前掲，p. 270）。令和2年改正前においては分離困難性と付随性の要件のいずれが独立の要件であるかについて見解が分かれていたが、令和2年改正では社会通念上正当と認められ、著作権者の利益を不当に害することが通常想定されないものについては必ずしも物理的に分離が困難とは言えない場合や意図的に著作物を配置して撮影等行う場合も含めるという観点から付随性を重視するよう改正されたとする（松田・小槻，2020，p. 67）。したがって分離困難性は判断要素の1つとなり、被写体に付随するものであればよく、その利用形態や権利者に与える損害等を総合的に勘案して結論を導くことができると解釈されている（中山，2023，pp. 391-2）。

これらの説明を本稿の仮想事例に適用すると、スーパーマン衣装は意図的に描き込んだものであるが、加戸前掲のぬいぐるみや雑踏の著作物と同様の立場にあると考えられる。ここでは子供の写真撮影が主題なのであってぬいぐるみは付随的なのである。それと並列的に考えれば、自画像であることが作品の主題であって、スーパーマンの衣装は付随的なものと考えれば良い。ぬいぐるみを抱かせず手ぶらで撮影することは不可能ではないが、それがあるとならば家族写真としての心理的価値は異なってくるのと同じように、スーパーマン衣装の代わりにありふれたシャツを着て自画像を描くことは不可能ではないにしても、あまりにつまらないので作家の主張は大きく損なわれるであろう。強くなりたい願望あるいは強くなった自分を想像し、それを表現しようとしてスーパーマンの衣装を利用できないなら表現の範囲は閉ざされるわけでないにせよ大きく制限される。スーパーマンの代わりに戦国時代の武将や中世ヨーロッパの騎士であったとしても、何らかの他者著作物に依拠するのであれば事情は同じである。加戸前掲の説明を素直に読めば、意図的に著作物を取り込んだとしてもさらに他の要件すなわち権利者の不利益がないあるいは軽微であることを充足するのであれば、権利制限が適用できる余地があ

る。

4.1.3. 権利者の利益を不当に害しない

最後に、「⑥権利者の利益」を不当に害することのないことが要求される。加戸前掲によれば「著作権者の著作物の利用市場と衝突するか、あるいは将来における著作物の潜在的販路を阻害するとい観点」（加戸前掲，p. 274）である。本稿仮想事例の作品は絵画の市場であり、スーパーマンは漫画や映画の市場である。本稿仮想事例の絵画が漫画や映画の市場を阻害することは考え難いことは特に説明を要さないと思われる。たとえ漫画や映画の権利者が美術作品1点の著作権利用料を理論的には徴収できるとしても、それらは漫画や映画等といった彼ら権利者の主戦場ではないので、徴収したとしても取るに足らない規模に過ぎないのである。Andy Warholが当事者となった2件の裁判においてはいずれも商業的利益を伴う争いであり、本稿仮想事例とは性質を異にするのである。

4.1.4. 残る曖昧さについて

しかし上記の解釈には落とし穴があるかもしれない。文化審議会著作権分科会（2020）は分離困難性について、付随対象著作物利用の正当化根拠は付随性にあり、分離困難性は付随性を充足する典型例を示すに過ぎないので必須の要件ではないとし、そのため分離困難性に代わり「利益を得る目的の有無、分離困難性の程度、付随対象著作物が果たす役割その他の要素に照らし正当な範囲内」という要件を追加した（末宗，2022，p. 35）。それにも拘わらず著作権分科会での付随性要件に関する議論は乏しかったので、その解釈は必ずしも明らかではないとの指摘がある（末宗，2022，p. 34）。この指摘は今後の解釈上の衝突を予言しているようにも見える。たとえば末宗前掲は松田・小槻（2020）が「広告写真用に、被写体である無名の子供と著名で人気のあるキャラクターを並べて少なくとも同程度に目立つように撮影した場合は、…付随性の要件を充足しないものとすべき」と解釈していることを指摘している（松田・小槻前掲，p. 67）。ただし判断事例がまだ乏しいことがあって個別のケースに対して付随性要件をどう適用するのかは確定的な言明は難しい。

また、自己の作品が自画像であることは自己の内

面を表現することが作品のテーマであり、そのテーマにおいて衣装は、スーパーマンそのものの画像を再製する意図はない単なる道具的役割を持つに過ぎないものである。こういった文脈の違いを侵害事件で考慮できるかどうかを著作権法で汲み取る方法はほとんど議論されてない。

さらに一步進めてフェアユース的な観点を主張する見解もある。スーパーマンの衣装に身を包んだ自画像は、スーパーマンの漫画や映画の創作的価値に便乗したものではなく、あくまで作家自身の憧れのヒーローの姿に自分自身をなぞらえた創作的表現であって、その意味で原作者の創作的価値に便乗するものではない。島並 良氏も「シンポジウム翻案討論」の中の発言で「非ただ乗り行為に対して著作権法を行使することが、直感的に正義に反すると考えられる」と主張される（斎藤ほか前掲、島並 良発言、p.117）。わが国でも「日本版フェアユース規定」が検討されたことがあるが結果的には採用されず、わずかに実現したのが著作権の制限のなかで30条の2なのである。従って現状では意図的な「写し込み」に曖昧さはあるものの30条の2を活用していく道が最も現実的である。

4.2. 二次的著作物に該当する可能性

4.2.1. 共通する表現形式の創作性

本節の検討対象は、第27条「翻訳権、翻案権等」にいう原著物の著作権者の権利の種類、第28条の「二次的著作物の利用に関する原作者の権利」及びそのようにしてつくられた二次的著作物に関する第47条の6、すなわち原著物の著作権者が譲るべき権利の制限（加戸前掲、p.423）の規定である。ここで第27条が列举する4つの権利（翻訳権、編曲権、変形権及び翻案権）のうち特に本稿が関係するのは変形権⁷である。

本稿の仮想事例では、原著物がポスターや漫画からの画像であり、再利用をする作家がそのなか描かれた人物や図柄を抜き描きする、あるいは切り取って添付する場合である。批判・風刺を意図したパロディと似た利用や、対象への好意や愛着から来る利用まで幅がある。著作権との抵触関係では、自他の著作物間における修正・増減・変更の程度が問

題となる。修正・増減・変更に創作的表現がある場合には本節の二次的著作物となるが、そうでない場合は前節で論じた複製に当たる（高部、2007、p.14）。そこで本節では創作的表現の共通性が争われた事例を手掛かりとして検討を進める。

侵害の判断は「共通する表現形式に創作性があること」を基準とすべきであって、思想・感情・アイデア・事実・事件など表現それ自体でない部分やありふれた表現に同一性があっても侵害とはならないことが「江差追分事件」上告審判決（平成13年6月28日）⁸で示された（田村、2019）。田村前掲は、「江差追分」判決以前は「本質的な特徴を直接感得」基準⁹あるいは「内容及び形式を知覚」基準¹⁰が使われていたが、これらは傍論であるとともに、創作的な表現でない場合やアイデアに踏み込みかねない場合を含み得る基準であるという問題があったが、本上告審判決は創作的表現が共通していない場合には著作権侵害にはあたらないと指摘することで類似性の範囲を画定したものと評価した（田村前掲、p.91）。

4.2.2. 共通する表現形式を把握する範囲の問題

共通する表現形式に創作性があると言っても、創作的表現をどの範囲で捉えるべきかという問題が生じ得ることがしばしば指摘されている。「釣りゲータウン2事件」知財高裁判決（平成24年8月8日）¹¹は自他を比較する範囲として「全体比較論」を採用したことによって「部分が埋没」し非侵害を導いたとされる（駒田、2019、p.93）。駒田はかつて全体比較と部分比較を論じたが、部分比較こそが類否判断の基本であると指摘し（駒田、2013、pp.132-3）、その論拠によって「釣りゲータウン2事件」知財高裁判決を批判した。駒田の主張は、全体比較を採用する場合、原告が特定した訴訟物について審判を行おうとする処分権主義（民事訴訟法246条）に反するおそれがあること、及び「全体」が何なのかを特定できなければ判断が恣意的になりかねない問題があるからだという。そのため部分比較は現在の通説であるとされる。「表現上の本質的特徴を直接感得しうる場合、…いかに被告が新たに創作性の高い表現を付加しようとしても、著作権侵害を肯定せざるをえないであろう。」（横山、p.296脚注）。

本稿の仮想事例に当てはめても同じことが起こり

得る。作家が映画ポスターに描かれたスーパーマンの衣装を参考にしながらキャンバスにスーパーマンの衣装部分を描き、顔部分は自画像である。作家はスーパーマンの衣装を着けた自分を描くことで「強くなった自分」を夢見たのである。顔と衣装を一体とした表現がスーパーマン原作者の創作的表現と捉えるならば、作家の主観はさて置いても顔は原著作物とは異なり作家の自画像なのであるから、創作的表現は共通していないと言える余地があると思われる。部分比較に立って仮想事例を検討するなら、背景となる部分を除いて、顔と衣装を一体でスーパーマンの創作的表現と捉えることは、顔だけとか衣装だけを創作的表現と捉えることに比べ自然であると思われる。なぜなら、漫画、テレビドラマ又は映画で登場するスーパーマンは、必ず顔と衣装が一体となっており、様々の背景や小道具あるいは他の登場人物との関係において一体で登場し、衣装のみが単独で描かれることはないからである。しかし衣装が細部までそっくりであるなら、原告は衣装の類似だけで侵害を訴えることもあるかもしれない。この事態は、共通する創作的表現を抑えるよう細部は詳細には再製しないことで回避できる可能性がある。絵画の鑑賞者がスーパーマンの衣装であることが分かる程度に特徴を残すに留めても作家の目的は一応達成できるという議論に、作家自身が納得できればよいのである。この論で進めるならばスーパーマンの衣装のみを取り上げて創作的表現の一致と捉えることはできない作品をつくるのが可能だと考える。

さらに掘り下げるなら、二次的著作物では原著作物の利用された部分の創作性は新たな創作者が創作した独自の表現形式と一体となっているので、原著作物の利用された部分は新たな創作者の表現にふさわしい形に再構成されているという見解がある（横山、2008、p. 294-5）この見解を適用するなら、原著作物ではスーパーマンの漫画や映画にあったようにスーパーマンが主人公として背景や他の登場人物との関係で鑑賞的価値をもたらしたのであるが、仮想事例ではスーパーマンの衣装だけが借用され、新たな創作者は独自の「内面的要素」すなわち「強くなった自分」を付加することによってスーパーマン

の衣装を「再構成」し、新たな表現を見出したということもできるのではないか。このように考えると、もはや原著作物と同一の鑑賞的価値を共有するものではないといえる。すなわちこの論を使って侵害を否定すべきという結論を導くことができる可能性がある。

以上をまとめると、二次的著作物と捉えるときは江差追分事件上告審判決に従って両者に共通する表現形式に創作性があるか否かによって侵害を判断する。そしてその共通する範囲とは駒田に従って部分比較の手法により、原著作物者の創作性が現れた部分が新たな創作者に利用されたのであれば侵害となり得るが、横山の言うように新たな創作によって「再構成」されたのであれば必ずしも共通とは言い得ないとも考えられる（駒田、2013、p. 132-3；横山、2008、p. 294-5）。この議論を本稿仮想事例に適用するなら、スーパーマンから顔という最も本質的部分を除外することによって再構成する結果、スーパーマン漫画としての鑑賞的要素を排除し、共通要素を可能な限り削減できていると考えてよいのではないか。この議論に従って「スーパーマンとなった自画像」は非侵害とされる道があると考えられる。

4.3. 引用に該当するかどうかの解釈

「引用とは、自らの著作物の中に、他人の著作物の一部または全部を、前者が主、後者が従の関係で、はめ込み利用することであり、権利者の許諾を要しない無償の利用である」（斎藤、2007、p. 241）。引用側は著作物であることは問題ないが、言語の著作物ではなく美術の著作物であってよいのか。本稿仮想事例も引用に該当すると解釈できないだろうか。

4.3.1. 「報道、批評、研究その他」に該当するのか

引用とは「報道、批評、研究その他」の目的で他人の著作物を利用することである（著作権法第32条1項）。通常は引用する側は言語の著作物である。仮想事例にみるスーパーマンの衣装の利用は「自分の願望を表現する道具としての利用」であって、それは仮に引用に該当するなら「報道、批評、研究その他」の目的のうちどこに該当し得るのだろうか。

まず、目的への該当の可能性を考える。仮想事例は自分の願望を絵画的手段で見せるために強さと正

義を備えた敬愛するキャラクターを利用しているのであるから、自分の願望を表現する道具であるといえる。ところで、批評や研究では論じる対象について何らかの自分の意見や見解を表明することになるが、その際論じる対象をコピーして表示する必要がある、自分のコメントが他者のデータや見解に基づいている場合は、当該他者のデータや見解を自己の論点の補強のために利用することもある。それについては「例えば自己の論述を補強するため同様の見解を紹介するようなことも正当な引用と考えられる」（作花，2022，p.351）と説明されている。そのような利用の仕方は、引用として公正な慣行に従って行われる限り許される引用である。そのことを仮想事例の利用の仕方に適用するならば、仮想事例では自分の願望を表現しようとするものであるのに対し、批評では自分の意見や見解を表現する訳である。ここでもし願望を意見・見解の一種と見做すことができるのであれば、願望の表明は引用と似た使い方とも言えるのではないだろうか。そうであれば願望の表明であっても、ある意味で「批評」とであると解釈する余地が出てくるのではない。

条文には「その他」という文言が付されているが、「その他」に何でも入れるわけにはいかないのは当然である。「その他」に含めることができるのは、ここに例示された「報道、批評、研究」に準じたものに限られる（斎藤，2007，p.242）。そうであれば「自分の願望を表現する道具としての利用」を批評でいう「自分の論拠のためにする利用」に準じると見ることができるならば、ここでいう批評に準じる「その他」と見做せる余地があり、延いては引用に含まれ得るのではないかといえる。ここまでの議論で一応「報道、批評、研究その他」に含まれること、すなわち引用の1つの要件をクリアできる可能性があることを示した。

違いは、言語の著作物ではなく美術の著作物により「引用」相当の行為をなそうとすることである。「公表された著作物は、引用して利用することができる」（第32条）には次節以降で論じる要件以外はつけられていない。「引用は、もっぱら言語の著作物に関する制度というわけではなく、写真や漫画など、他の種類の著作物についても…論じうる」（斎藤前掲、

p.241）、あるいは「利用の態様に関係はなく、複製だけでなく、口述・放送等の著作物の全ての利用形態での利用が可能」（中山，2023，pp.416）との学説があるので、美術の著作物が他の美術の著作物を引用することはあながち不可能とは言えないと解される。

更には、絵画の「表題」は言語で表現されることを活用して、たとえば画題を「スーパーマンになった自画像」とするなら、顔は自分であること、衣装を着用したことが明らかになり、言語の助けによって明瞭区別性を補強することができると思われる。よって美術の著作物であっても言語を援用することで引用と類似する行為と捉える余地が出て来ると考えられる。

4.3.2. 公正な慣行

著作権法32条1項は引用が「公正な慣行」に合致していることを要求する。公正な慣行の基準について絶対音感事件東京地裁判決¹²は、「①本件書籍（引用する側）の目的、主題、構成、性質、②引用複製された原告翻訳部分（引用された著作物）の内容、性質、位置づけ、③利用の態様、原告翻訳部分の本件書籍に占める分量等を総合的に考慮」と述べたが、具体性に乏しい。その後絶対音感事件控訴審判決¹³において、引用の出処を明示することが公正な慣行と認められるとの判断が示された。この控訴審判決に対して、出所明示を怠ったからといってそれ自体で著作権侵害を構成するものではないという批判があり、別途、著作権法第48条1項1号の義務違反になるはずである（岡，2002，p.89）。したがって出所表示は著作権法32条第1項の「公正な慣行」の要件ではないが、あくまで別の意味で必要なのである。

「公正な慣行」要件は「目的上正当な範囲内」要件とともに現行ベルヌ条約第10条1項に現れている。「公正な慣行」の意味として「当該利用が客観的な評価を経てのみ受入可能である」とか「当該分野で一般的に受け入れられており、かつ発展して来た慣行」「著作者の正当な利益を不当に制限するものでない」などと説明されている（坂田，2021，p.600）。

ベルヌ条約の「当該分野で一般的に受け入れられ

ており、かつ発展して来た慣行」という説明に沿って考える。この見方でホンブルク（2001）、高階（1983）、山田（2002）等を読むと、他者著作物の模写・模倣・創作的再利用が美術界において広く受け入れられて来た事実を知ることができ、特に当事者である美術家の目には模写・模倣が「公正な慣行」と映っていたと思われる。ゴッホにせよピカソにせよ彼らが活躍した時代は今日ほど著作権法が厳格に施行されてはいなかったもので、今日では模写・模倣を「公正な慣行」とは言えないと感じる人もいるかもしれない。しかし、模写・模倣者は作品を制作すると著作権者になるのである。著作権者側だけを優先すると、次の作品の制作にあたって模写・模倣ができなくなり却って制作の制限要因となり得る。「引用制度に求められる社会的要請に応えるためには、…歴史的、文化的、社会的、経済的視点から規範的要件の背後にある理念を確認しその上で当該要件を再検討する必要がある」（坂田前掲、p.605）という指摘は的確である。背後にある理念とは新たな著作物創作数を最大化することであろう。現代美術における創作的再利用を含む新しい表現の試みを、無断利用していることだけをもって全てを侵害と決めつけるのは適切ではない。元々、侵害・非侵害の境界が曖昧であることが問題なのであるから、現代美術作家は訴訟のリスクを負ってでも表現を世に問うことにより曖昧さを縮小していこうというに過ぎない。このような試みを促すことは著作権法の侵害を助長しようというのではなく、侵害・非侵害の境界を明瞭にするという著作権法の強化に協力していることとも言える。

4.3.3. 従来からの「明瞭区別性」「主従関係」と「引用の目的上正当な範囲内」との関係

次に、引用に含まれることを前提に、適法な引用であるかどうかを検討するため、モンタージュ写真事件上告審、脱ゴーマニズム宣言事件上告審判決¹⁴等を参照する。引用として適法とされるための要件として、モンタージュ写真事件上告審判決から「明瞭に区別して認識できること」かつ「引用・被引用の著作物の間に前者が主、後者が従の関係が認められること」が長年の間実務・学説に受け入れられて来た（山内、2013、p.74.）。山内はこれを「伝統的

2要件説」という）。その20年後、飯村が上記モンタージュ写真事件上告審は旧法下での判決であり、現行著作権法32条の規定がされたので「明瞭区別性」「主従関係」によらず32条の文言に規定する「引用して利用」「公正な慣行」「引用の目的上正当な範囲内」を判断基準とすべきであると提言した（飯村、1999、p.95）（山内のいう「総合考慮説」）。さらに、モンタージュ事件上告審判決は著作者人格権に関する判決であるが、「著作権侵害に当たるかどうかは、既存の著作物の創作的表現が残っているかどうかによって決まる。このことは問題になる権利が複製権であろうと翻案権であろうと同一性保持権であろうと違いはない」（上野、2007、p.48）と指摘した。他方で、引用に関する判断は傍論でもありその先例的価値をもたないとの指摘もある（清水、2019、p.139）。その後の裁判例では、前者の「明瞭区別性」「主従関係」に言及する裁判例と後者の言及しない裁判例が拮抗するが、前者の場合でも全ての裁判例において他の要件を付加しており（山内のいう「2要件並立説」「新2要件説」）、「明瞭区別」「主従関係」だけで足りるとする裁判例は見当たらないこと、学説では後者「総合考慮説」への支持が多いという状況にある（山内前掲、p.75）。

以上のように現行法においても裁判例としては「明瞭区別性」と「主従関係」は無視できない。これらの要件は「引用にあたるというためには…」という説明で導入されたものであるが、学説では32条1項の条文との関係で、引用の「公正な慣行」であるために明瞭区別性が要求されるとか、「引用の目的上正当な範囲内」でなければならないから「主従関係」等によって判断するとか、「公正な慣行」や「引用の目的上正当な範囲内」とは何であるかの説明として判示されていると解釈されている（半田・松田編 盛岡一夫著、2009、pp.194-5）。このようにして条文の文言と結びつける解釈が行われている。

そこで以上を踏まえて、本稿仮想事例を検討する。自分の絵画のなかに取り込んでいるので明瞭に区別できないというべきだろうか。まず、上野（2001）が指摘したように、パロディなどの「取込型」の引用は明瞭区別性を満たさないと解釈があったが、著作権法32条第1項の「正当な範囲内」の文言を

活用すれば「取込型」の引用や言語以外の著作物が引用側となる引用が許される可能性を生じるという（上野前掲, p.1486）。本稿仮想事例もスーパーマンの衣装を自分の絵画のなかに利用したところが「取込型」と言えるが、画題を「スーパーマンになった自画像」としたことで、言語の助力によって明瞭区別性を補強した。さらに議論を一步進め、上野前掲は著作権法32条第1項の「正当な範囲内」を、代替措置のないこと、必要最小限、著作権者に与える経済的不利益のないことが充足されるなら「取込型」の引用や言語以外の著作物が引用側となる引用が認められる可能性を示唆している（上野前掲, p.1493）。仮想事例では、描いたのは自画像であり、作家はその衣装を自己に意味を与えるために利用しているのであって、決して既存のスーパーマンの1カットを著作権者に代わって鑑賞者に見せるために描いているのではない。強い自分を表現するためにスーパーマンの衣装を借りることが必要だったのである。すなわち、スーパーマンの衣装は自画像のなかで重要な要素ではあるが、代替措置のないこと、必要最小限、著作権者に与える経済的不利益のないことは満たされており、「正当な範囲内」といえる可能性が示唆されているといえる。

4.3.4. 必然性要件について

「明瞭区別性」と「主従関係」に加えて、他人の著作物を自己の著作物にもってくるだけの必然性があることを要求する見解がある一方、そのような必然性は著作作者の主観によらねばならないので判断基準として妥当でないとする見解もある（半田・松田前掲, p.198）。山中も「引用者の主観に関わる面が大きく、裁判ではなかなか判断しにくいであろう」とし「「正当な範囲内」または「公正な慣行」の問題として処理すれば足りる」とする（山中, 2023, p.422）。従来、必然性は引用する著作物と引用される著作物との間の結びつきとされ、結びつきが弱い場合は引用を認めるべきでないとされて来た（半田・松田前掲, p.199）。仮に必然性が要求されるという立場をとる場合は、強くなった自分をスーパーマンの衣装で表現することは、強い者への変身願望であり、結びつきは強いと言えるので、自己の表現としては必然性があると答えることは可能と思われる。

しかし世に数多くのヒーローたちが登場し、たとえばウルトラマンでも月光仮面でもよかったのに、スーパーマンが選ばれたのはたまたま漫画やポスターを手にとっただけ以上の特別な理由はなかったかもしれないし、複数のヒーローからの選択であったかもしれない。これと同じことは研究における引用でもあり得る。すなわち論文作成のため他者の成果を引用する場合、自分の研究に根拠を与えるためにする場合があり、複数の根拠情報が存在する場合でもその中からの最も効果的と思う1つだけを選択して先に進める場合もあるであろう。それでは引用が不適切とか不十分という批判もあるかもしれないが、それでも引用に当たることは間違いなく、本稿の仮想事例の場合はなおさら1つしか描けないという制約下にある。スーパーマンをたまたま手に取っただけであったとしても、ヒーローであるからスーパーマンを登場させることは必然だったといえる。そうであれば、引用する必然性があったというべきである。

4.3.5. 第47条の6第1項第2号との関係について

最後に、47条の6第1項第2号は引用については翻訳して利用できることが規定されている、つまり絵画が美術の著作物を画中画として引用する場合は「翻訳」に該当しないことが問題とされる可能性があることに触れておく。これに対する学説は幅がある。加戸は「編曲・変形及び翻案としての利用は認められず、翻訳しての利用だけが許されます。」（加戸前掲, p.424）と引用としての利用を否定するが、作花はフェアユース的な運用を否定するなかで、「一般論として…制限規定として許容される自由利用の範囲を除いた残り全ての著作物の利用行為に対して、必然的に排他的権利が及ぶべきとの結論が導かれるわけではなく、法解釈により現実的妥当性を確保すべき場合がある」（作花前掲, p.358）、中山は「形式的に解釈すると翻案して引用することあるいは要約して引用することはできないことになろう。しかしそれでは妥当と思えず、柔軟な解釈が必要となろう。」（中山前掲, 2023, p.500）のように法解釈による解決を目指している。今後の判例の蓄積が必要である。

5. まとめ

前章の検討を受け、本稿の仮想事例では他者著作物の再利用による創作がどこまで可能になったのかをまとめてみよう。

第1に、スーパーマンの衣装を利用することを複製と捉え、著作権法30条の2の「軽微な付随対象著作物」の権利制限に該当するなら著作権侵害とはならない。あくまで自画像であることが主目的の作品であり、スーパーマンの衣装は強くなった自分を描くための小道具に過ぎない。したがって「付随的」と主張できる可能性がある。スーパーマンの衣装を他の衣装に着替えることは物理的には可能であろうが、代わりに新たなヒーローの衣装を意図的に持ち込まねばならないので同じ問題になってしまう。普通の服装では表現が弱いからヒーローの衣装は必須だったのである。意図的な「写し込み」も限定的に認められるようになったことがこの解釈を可能としたといえる。

第2に、二次的著作物に該当しないと捉えることもできる。この場合は利用側著作物と被利用側著作物に共通する表現形式の創作性を検討することになるが、比較する範囲（顔と衣装なのか、衣装のみなのか）を問題にする必要がある。顔と衣装を合せて部分比較をするなら顔は異なるので利用していないと主張できる可能性がある。仮に、衣服だけを比較するとした場合でも直ちに侵害と捉えるべきではなく、スーパーマンの衣装の再製の程度によって、あるいは「再構成」されているので鑑賞的価値を共有するものでないと主張できる可能性がある。

第3に、引用に該当する可能性もある。絵画によって自分の願望を主張するときの表現として強き者を登場させるのは、引用の一例である批評において自分の主張の根拠を提示することと同様のものと解することが可能であろう。

上記第1から第3全てに共通する事項として、原画の著作権者にただ乗りして経済的利益を圧迫することが想定されないものであることが必要である。仮想事例は、スーパーマンの漫画やポスターに依拠して描かれたとしても、絵画と漫画・映画とは市場

が競合しないので原画の著作権者の利益を圧迫することは考え難い。美術界において創作的再利用は日常に行われて来たという模写・模倣の正当性も考慮すると、著作権法との調整は別途必要であるが複製を利用した商業的ビジネスとは違うものであるなら、美術の発展を享受しつつ原画の著作権者の利益を圧迫するおそれは大きくない範囲に留めることができると考えられる。

展示の工夫も必要である。模写・模倣・創作的再利用である事実を隠すことなく明示することにより既存著作物への尊重を表明し、さらには営利を目的としない（入場無料、販売なし）ことで、営利であれば売上に応じて徴収する著作権利用料はもとよりゼロであり、そうであれば原著作者者に経済的不利益が生じたとは言えないであろう。作品の説明があれば言語により模写・模倣であることを明示できるので、引用における出典の明記に相当することを行っているとも言える。

以上のような試みを通じて、美術作品において他者著作物の再利用が定着していく基礎を築くことにつながると考えられる。本稿は模写・模倣・創作的再利用を促すことを訴えるが、決して著作権侵害を助長しようと意図するものではない。非侵害である領域を明確にすることは著作権を尊重することに他ならない。ここで司法判断は重要な位置を占めるので、あくまでその趣旨で美術の試みを促進したいと主張するのである。

注

- 「文脈」とは context の訳であり、Webster's New Universal Unabridged Dictionary, deluxe second edition, Dorset & Baber によれば、(1) 特定の語・節の前後にくる文・段落・論考の一部で当該語・節の意味を確定するもの、(2) 何らかの事象や特性と関係する状況・背景・環境、と定義される。では法学の分野ではどう理解されているか。田村(2011)によれば、文脈とは「模倣部分だけでなく、その周囲も含めた全体が考慮されている」(田村前掲 p. 106)、とか、古文単語(古語「うちつけ」=現代語「突然だ」「軽率だ」)の連想法として用いられた句「頭うちつけ突然の死。軽率なバイク事故」では古文単語のゴロ合わせで使う場合とニュースで使う場合とでは文脈を異にし、前者は創作性のある文脈、後者は創作性のない文脈といった理解である(田村前掲 p. 105)。
- 田村(2011)、河島(2011)に以下(1)と(2)の裁判例、桑野(2021)に(3)の裁判例が挙げられている。
(1) Art Rogers v. Jeff Koons and Sonnabend Gallery Inc., 960F.2d 301, (2d.Cir., 1992) cert. denied. 113S. Ct.365 (1992)。本件は他者の著作物を異なる文脈で利用することで著作権侵害を回避できるのかという現代美術的な問題には踏み込まず、通常の著作権侵害の問題として処理された。Koons

はフェアユースを主張したがニューヨーク南部地区連邦地裁はこれを否定し、著作権侵害を認定した。田村（2011）は、この事件は個別の創作的表現の批評としては明確でないが、背景となる他の文脈の存在はにわかに否定できず、オリジナルの市場を侵食するおそれがないなら侵害を否定すべき事案であったと指摘している（田村前掲、p.112）。

(2) Dauman v. Andy Warhol Foundation for the Visual Arts, Inc., 1997 U.S. Dist. (S.D.N.Y. 1997). Warhol が、写真家 Dauman が撮影した Jacqueline Kennedy の写真を 16 枚並べた作品に対し Dauman が著作権侵害を提起した事件で、実体判決は出されていない（田村（2011））。

(3) 桑野（2021）は Andy Warhol Found. for the Visual Arts, Inc. v. Goldsmith, 382 F. Supp. 3d 312, (United States District Court for the Southern District of Illinois) を紹介している。Goldsmith が本来得られる対価を得る機会を奪っているとしてフェアユースの成立が否定された。連邦最高裁まで進み判決は大崎・大澤（2023）が紹介しているが、有償であることはフェアユース成立に不利に考慮されると判示されている。

- 3 「障害者美術」という呼び方が存在するのは、芸術療法や手遊び目的に福祉施設において障害者が生み出す作品と捉える誤った見方がわが国で定着してしまっているためである。このような見方に対し当事者から強い批判がある（今中博之（2009））。
- 4 主催者側の信念の弱さを露呈した事例と言えよう。事前に応募作品の採否を検討し侵害を問うべきでないと判断したのなら、毅然と応募者を擁護すべきであったと思われる。
- 5 ゴッホ書簡（二見史郎・栗津則雄・宇佐見英治・島本融訳）『ファン・ゴッホ書簡全集 全6冊』みすず書房、1970年。抄訳として、二見史郎・園府寺司訳『ファン・ゴッホの手紙』みすず書房、2001年。裕伊之助訳『ゴッホの手紙 上中下』、岩波文庫、1955、61、70年がある。どの翻訳でも手紙は書簡番号で特定できる。番号のみのものは弟テオ宛、Bを付けた番号は画家ベルナルール宛。
- 6 ワン・レイニー・ナイト・イン・トーキョー事件上告審 民集32巻6号1145頁。
- 7 著作権法27条は「翻訳権、翻案権等」と書き、代表して「翻案」という場合もあるが、本稿では上野（2013）、加戸（2021）に従って「変形権」の用語を使用した。加戸（2021）によれば変形権は次元を異にする。たとえば「写真を絵画にするように表現形式を変更する場合」とされる。これに対し上野前掲は、Marcel Duchamp の「L.H.O.O.Q.」でポストカードの「モナリザ」像にヒゲを付け加えた場合やマッド・アマノが白川義員の写真をパロディ化した事件（最判昭和55年3月28日 民集34巻3号244頁）を例に挙げ、表現形式が同一であっても変形権の侵害と捉える。他方で司法でも、日野市の壁画に類似する壁画の裁判例（東京地判昭和62年9月18日）では壁画から壁画であっても「著作権（変形権）」としていることを上野はそのまま引用している。このように「変形権」の用語は写真に加筆したものや壁画から壁画にしたものでも使われ、表現形式が同一であっても良いといえる。
- 8 江差追分事件上告審 民集55巻4号837頁。
- 9 モンタージュ写真事件上告審 民集34巻3号244頁。
- 10 注6に同じ。
- 11 釣りゲータウン事件知財高裁判決 判例時報2165号42頁。
- 12 絶対音感事件控訴審判決、東京地裁平成13年4月17日、最高裁ホームページ。
- 13 絶対音感事件地裁判決、東京高裁平成14年4月11日、最高裁ホームページ。
- 14 脱ゴーマニズム宣言上告審、判例時報1724号124頁。
- 15 著作権の制限において「著作権者の利益を不当に害する場合はこの限りではない」といった但し書きが付く条文と付かない条文があり、条文により構造的な差異が認められる。一方で、たとえ付かない場合でも、著作権法第1条の目的規定における「公正な利用」が求められるので、他者著作物にただ乗りして利益を得ることは多くの場合に侵害となる。但し書きの有無による理論上の差異はあり得るにしても、実務上は著作権者が失った利益の大小で結果が決まることが多いのであるから、著作権者からただ乗りと思われない範囲に留めることが肝要だという趣旨で捉えればよい。法

学理論上の差異の考察は本稿の範囲を超える。

参考文献

- アリストテレス（藤沢令夫訳（1968））『詩学』世界の名著8 アリストテレス、中央公論社。
- 飯村敏明（1999）『裁判例における引用の基準について』『著作権研究』第26号、pp.91-96。
- 稲次保夫（1985）『芸術活動における模倣と表現』『愛媛大学教育学部紀要 第2部人文・社会科学』第17号、pp.45-55。
- 今中博之（2009）『観点変更—なぜ、アトリエ インカーブは生まれたか』創元社。
- 池村 聡（2020）『写り込みに係る権利制限規定の対象範囲の拡大』『ジュリスト』第1549号、2020年9月、p.36-41。
- 上野達弘（2001）『漫画の引用と改変—「脱ゴーマニズム宣言」事件—』『知財管理』第51巻第9号、pp.1479-1494。
- 上野達弘（2007）『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』第34巻、pp.28-65。
- 上野達弘（2013）『著作権法における侵害要件の再構成（1）—「複製又は翻案」の問題性—』『知的財産法政策学研究』第41号、pp.33-77及び「同（2）」第42号、pp.39-87。
- 大崎麻代・大澤多香子（2023）『アンディ・ウォーホルが他人の撮影したプリンスの写真を基に制作した作品についてフェア・ユースの抗弁が問題となった事例：合衆国最高裁2023年5月18日判決（Andy Warhol Foundation for the Visual Arts, Inc. v. Goldsmith et al., 598 U.S. 508, 143 S.Ct. 1258 (2023)）の解説』『IPジャーナル』第27号、69-75。
- 岡 邦俊（2002）『続・著作権の事件簿（47）引用の際の出所表示は「公正な慣行」として必要』『絶対音感』事件控訴審判決 東京高裁平成14.4.11『JCAジャーナル』第49巻第9号、86-89。
- 小崎哲哉（2018）『現代アートとは何か』河出書房新社。
- 加戸守行（2021）『著作権法逐条講義 7訂新版』著作権情報センター、
- 河島伸子（2011）『現代美術と著作権法—文化経済学の視点から（特別企画 現代美術と法）』『民事判例Ⅲ-2011年前期』、pp.121-127。
- 桑野雄一郎（2021）『アンディ・ウォーホル美術財団 vs ゴールドスミス事件連邦控訴審判決 現代美術と著作権—金魚公衆電話ボックス事件判決も踏まえて』『コピライト』第61巻（727号）、pp.48-57。
- 駒田泰士（2013）『表現の全体（まとまり）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事件と知財高裁判決の検討』『知的財産法政策学研究』第43号、pp.109-144。
- 駒田泰士（2019）『本質的特徴の直接感得性（釣りゲータウン事件：控訴審）』『著作権判例百選（第6版）』別冊ジュリスト第242号、2019年3月、pp.92-93。
- 斎藤博（2007）『著作権法（第3版）』有斐閣。
- 斎藤博、高部真規子、上野達弘、相山敬士、茶園成樹、前田哲男ほか（2007）『シンポジウム翻案 討論』『著作権研究』第34巻、pp.102-122。
- 作花文雄（2022）『詳解 著作権法（第6版）』ぎょうせい。
- 坂田 均（2021）『ベルヌ条約ストックホルム改正条約における引用について』『同志社法学』第73巻第6号（通巻424号）、pp.589-609。
- 佐々木健一（1976）『模倣のめぐみ—芸術創造における模倣の役割』『展望』第213号、pp.86-97。
- CCCメディアハウス編（2016）『pen [ペン]』416号。
- 小学館編（2009）『週刊西洋絵画の巨匠 1 ゴッホ』小学館ウィークリーブック。
- 島並 良（2001）『二次創作と創作性』『著作権研究』第28号、pp.28-36。
- 清水 節（2019）『引用（1）—パロディ（モンタージュ写真事件：上告審）』『別冊ジュリスト 著作権判例百選（第6版）』2019年3月、pp.90-91。
- 末宗達行（2022）『応用美術の「写り込み」をめぐる一考察（1）～（2）—イギリス法との比較を通じた著作権法30条2の解釈の検討—』『早稲田法学』第97巻4号、pp.3-41、第98巻1号、pp.1-46。
- スポーツ報知編（2010）『スポーツ報知』平成22年2月11日、17面。
- 千足伸行、小林晶子、岡坂桜子（2023）『ゴッホと静物画—伝統から革新へ—』『ゴッホと静物画展』図録、SOMPO 美術財団。
- 高階秀爾（1983）『ピカソ 彫刻の論理』美術出版社。
- 高部真規子（2007）『判例からみた翻案の判断手法』『著作権研究』第

- 34号, pp. 4-27.
- 田村善之 (2011) 「現代美術と著作権法 (特別企画 現代美術と法)」『民事判例Ⅲ—2011年前期』, pp. 104-112.
- 田村善之 (2019) 「創作的表現の共通性 [江差追分事件]」『著作権判例百選 (第6版)』別冊ジュリスト第242号, 2019年3月, pp. 90-91.
- 中山信弘 (2014) 『著作権法 (第2版)』有斐閣.
- 中山信弘 (2023) 『著作権法 (第4版)』有斐閣.
- 永山裕二 (2012) 「特別講演録 著作権行政をめぐる最新の動向について」『コピライト』第52巻通号第619号, pp. 2-26.
- 半田正夫・松田正行編 盛岡一夫著 (2009) 『著作権法コンメンタール 2 [23条-90条の3]』勁草書房.
- 美術手帳編 (2009) 『現代アート事典』美術出版社.
- 美術出版社編『美術手帖』(2014) 第66巻通巻1010号, 2014年9月.
- 平澤卓人 (2007) 「被写体の行動を揶揄・批評するための写真の引用の可否—創価学会写真ウェブ掲載事件—」『知的財産法政策学研究』第17巻, pp. 183-233.
- 福王寺一彦, 大家重夫 (2014) 『美術作家の著作権 その現状と展望』里文出版.
- プラトン (藤沢令夫訳 (1979)) 『国家 (下)』岩波文庫, 岩波書店.
- 文化審議会著作権分科会 (2020) 「写り込みに係る権利制限規定の拡充に関する報告書」令和2年2月10日.
- ホンブルク, コルネリア (野々川房子訳) (2001) 『ゴッホ オリジナルとは何か: 19世紀末のある挑戦』美術出版社.
- 松田俊治・小槻英之 (2020) 「令和2年著作権法改正と企業法務実務 (写り込みに係る権利制限規定の拡大と, 利用権への対抗制度の導入を中心に)」『NBL』1181号, pp. 64-70.
- 松田政行 (2018) 「講演録 コンテンツ製作の実務—著作物の「写り込み」利用に関するガイドラインを考察する—」『コピライト』第58巻通号第687号, pp. 2-21.
- 松田正行編 (2022) 『著作権法コンメンタール 別冊 (3) 平成30年, 令和2年改正解説』, 勁草書房.
- 本山雅弘 (2014) 「著作権の権利制限論と保護範囲論との相違に関する一考察: 「表現の自由」の抗弁を念頭においたドイツ比較法的検討」『比較法制研究 (国士館大学)』第37号, pp. 1-34.
- 山内貴博 (2013) 「著作権のフロンティア 引用」『ジュリスト』第1449号, 2013年1月, pp. 73-80.
- 山田奨治 (2000) 「類似性の科学と模倣の情報文化論序説」『日本研究』第20号, pp. 13-29.
- 山田奨治 (2002) 『日本文化の創造と模倣: オリジナリティとは何か』角川書店.
- 山田康彦 (2004) 「芸術概念の再審から芸術教育理論の転換へ(1)—「表現」と「模倣」の論理の批判的検討—」『三重大学教育学部研究紀要 教育科学』第55巻, pp. 1-15.
- 横山久芳 (2008) 「翻案権侵害の判断構造」『現代社会と著作権法【斎藤博先生御退職記念論集】』, 弘文堂.