

《論説》

パロディとフェア・ユース法理

——著作権法によるパロディ保護の可能性——

三 浦 正 広

はじめに

- I パロディ保護に関する問題状況
 - 1 パロディ保護の意義
 - 2 パロディの目的と対象
 - 3 各国著作権法におけるパロディ保護の状況
- II アメリカ著作権法におけるパロディ理論
 - 1 憲法修正1条とパロディ
 - 2 パロディとフェア・ユース法理
 - (1) 総論
 - (2) 判例
 - (a) 初期のパロディ判例—コモン・ローにおけるフェア・ユース判例
 - (b) 1976年著作権法制定後の判例
 - (c) プリティ・ウーマン事件最高裁判決
 - (d) プリティ・ウーマン判決以降の判例
- III 日本法におけるパロディの理解と法解釈論
 - 1 日本法におけるパロディの位置づけ
 - (1) パロディの社会的地位
 - (2) パロディ判例
 - (a) パロディ・モンタージュ写真事件
 - (b) その他のパロディ判決
 - (3) 翻案権侵害とパロディ
 - 2 フェア・ユース法理の適用可能性
 - 3 パロディ許容のための解釈論
 - (1) 解釈によるパロディ保護の可能性
 - (2) パロディ保護のための解釈論
 - (a) アイデアの利用
 - (b) 引用による利用
 - (c) 翻案による利用—パロディの二次的著作物性
 - (d) 同一性保持権の例外

(e) 「公正な利用」

(f) 表現の自由および芸術の自由

むすびにかえて

〔参考文献〕

はじめに

著作物を対象とする「パロディ」は、先行著作物の複製または翻案等による利用をとまなうために、著作者の権利を侵害する可能性が必然的に高くなる。

歴史をみれば明らかなように、パロディは、時代や社会を問わず、文化や芸術の領域における自由な表現方法のひとつとして広く受け入れられ尊重されてきたといえるが、創作に関する著作者保護の思想が普及し、著作権という枠組みのなかにはめ込まれた途端、パロディは居心地が悪くなったようである。わが国の場合を例にとると、とりわけ昭和55年（1980年）のパロディ・モンタージュ写真事件について、最高裁が、著作権侵害のうえにパロディは成り立たないと判示して以来、自由なパロディ表現の委縮効果が顕著になっていると評価されている。しかし、このような状況を打破するために、著作権法の枠組みのなかでパロディを許容しようとする見解が強く主張されており、世界的にも著作権法におけるパロディのあり方に対する認識があらためられつつあるところである。

「パロディ」は、世界各国の文化的、社会的要因を背景に自由芸術として成り立ってきた側面が強く、その概念や定義は一様ではない。また、パロディの領域は多岐にわたっており、著作権とは無関係に、政治や社会の風潮に対して、それらを批判、批評、風刺または揶揄するために、芸術的に、娯楽的に行なわれる場合もあり、著作物に関しては、文芸、美術、写真または映画作品に多くみられるところである。自由な表現活動を尊重するために、先行著作物の利用をパロディとして認めることは必要であるといえるが、法律の解釈論として、保護されるパロディと保護されないパロディを区別すること

は容易ではない。

アメリカ合衆国著作権法においては、著作物の利用が著作権侵害を構成するような場合であっても、フェア・ユースに該当する場合は、著作権が制限され、そのような著作物の利用は適法であるとみなされる。後述するように、このフェア・ユース法理は、1841年の *Folsom v. Marsh* 判決を契機としてコモン・ロー上の理論として確立され、1976年著作権法により制定法上の法理として成文化された理論である。時代や社会の進展にともなう著作物の利用形態の多様化は、学術や文化の発展を目的とする著作権法との関連において、著作者の権利と利用者の利益の衝突を増加させることになるが、フェア・ユース法理は、このような両者の利害対立に柔軟に対応することが可能であり、両者の利益衝突を調整する法理として機能していると考えられる。とりわけパロディは、著作物の利用形態だけではなく、利用の目的や性格によって、著作物の利用を正当化する必要性があり、フェア・ユース法理は最大限にその効果を発揮するといえる。

ただ、わが国とアメリカの著作権法制度では、法律の目的や著作者の権利の構成や内容が大きく異なるため、フェア・ユース法理の思想が受け入れられたとしても、それをそのままわが国の法制度に定着させることは容易ではない。とくにパロディ作品によって生じる著作者人格権侵害の問題は、限定的な著作者人格権しか規定していないアメリカ著作権法の解釈論では議論が乏しく、解決策を見出すことは少なくとも現状においては困難であるといえよう。

以上のような問題点を踏まえて、本稿では、パロディに対してきわめて有効に機能していると評価されているアメリカ著作権法におけるフェア・ユース法理の分析を通して、わが国の著作権法の解釈論におけるパロディ許容の可能性について考察したいと考える。

本稿の構成として、第Ⅰ章において、パロディを保護する意義やパロディの定義づけ、対象および目的など、パロディ保護に関する問題状況を確認したうえで、第Ⅱ章では、アメリカ著作権法におけるパロディとフェア・ユース

ス法理の関係について分析的に検討する。アメリカ合衆国憲法における著作権条項と、パロディの正当性を根拠づける修正1条の関係についての考察を踏まえ、パロディとフェア・ユース法理の関係を理解するために、単に現行法の解釈論だけではなく、フェア・ユース判例を4つの区分に分類し、その体系的な理解を試みる。すなわち、フェア・ユース判例は、フェア・ユース法理が制定法理として成文化される以前の判例、1976年法制定後の判例、パロディに関するランドマークケースといえる1994年のプリティ・ウーマン事件最高裁判決（Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.）、およびこの最高裁判決以降の判例に分類できると考える。時代の移り変わりとともに柔軟に変化するフェア・ユース法理を正しく理解するためには、このような理論の体系性の認識が重要であると考えられる。

最後に、アメリカのパロディ・ケースにおけるフェア・ユース法理の有効性を確認したうえで、アメリカ法に関するこのような議論から示唆を得て、わが国におけるパロディ許容の解釈論について検討することとする。

I パロディ保護に関する問題状況

1 パロディ保護の意義

すでに多くの学説や判例で紹介されているが、著作権法とパロディの関係について検討する場合、まず「パロディ (Parody)」とは何かという議論から始めなければならない。「パロディ」の語は、一般用語として欧米諸国ではかなり古い時代から用いられており、また、わが国でも「パロディ」の語こそ用いられていないが、パロディとして理解されるような形式の表現方法が存在する。さまざまな文献において「パロディ」の概念について説明するものも見受けられるが、古い時代には、パロディの語源としては、もじり、ものまねというくらいの意味しかなく、現代において一般的に理解されているユーモアや笑い、批判や批評、風刺などを含んだ意味には用いられていなかったようである。パロディと類似あるいは関連する概念として、フランスではパスティーシュ (pastiche)、カリカチュール (caricature)、オマーージュ

(hommage), イギリスやアメリカではかつてはバーレスク (burlesque) などの語が用いられ, 著作権との関連において議論されている。狭義には文学や芸術分野において, 先行作品を批評する形式の表現方法としても理解されている。歴史的にみると, 少なくともパロディは, 自由な表現が尊重される社会において, それぞれの時代や社会の風潮そのものに対し, またはそのなかで生まれた文化や芸術を評価する表現方法として広く大衆に受け容れられてきたものであるといえよう。このような状況において, 単なる複製や翻案による利用とパロディによる利用との区別がつかずに, 先行作品を批評, 批判する場合だけでなく, おもしろおかしく利用する場合などもすべてパロディに含まれると解されるなど, パロディに対する理解はきわめて多様である。アイデアの利用と表現の利用も区別されなければならない。もちろん, 先行作品を批評, 批判するものすべてがパロディというわけでもない。パロディの概念は, パロディと著作権の問題について検討するなかで, 徐々にその輪郭が明らかになってきているという状況であり, 何がパロディかを定義づけることは困難であるといえよう。たとえば, 本稿で取り上げるアメリカ著作権法におけるフェア・ユース法理との関係でパロディをみると, パロディは「批判 (criticism)」「批評 (comment)」の性格を有するものであることが強く意識されてきており, 1994年のプリティ・ウーマン最高裁判決においても同様の認識が示され, また, パロディと単なる風刺 (satire) が区別されている。これらはパロディの目的に関する議論であるが, 法的な意味におけるパロディの概念は判例法において明確にされつつあるといえる。著作権法との関連でいえば, パロディを法的に定義づけることはそれほど意味のあることではなく, また, どのようなパロディが法的保護に値するパロディかという基準を設けたところで, それが有効に機能するとはかぎらない。フェア・ユース法理との関係でいえば, パロディ性は, フェア・ユース法理を適用するための必須要件ではなく, 第1要素における利用の目的および性格の判断要素にすぎないので, パロディ性が認められてもフェア・ユースとはいえない場合もあり, 同様に, パロディ性が認められなくてもフェア・ユース

であるとされる可能性がある。いずれにせよ、どのような方法であれ、先行著作物の利用がその著作権者の権利を侵害するものであるかどうか、文化として、少なくとも著作権法の理論からみて許容されるべきかどうか判断される必要がある。パロディを許容すべきとする立場からは、パロディ保護をどのように理論構成するかという問題に帰着することになるといえよう。

著作権法におけるパロディ保護は許容されるべきであると考え、軽率に保護を認めてしまうと、文化の発展の妨げとなるパロディばかりが蔓延る可能性も否定できず、それでは著作権者の権利が脅かされるだけとなり、文化の発展に寄与することは期待できない。後述するように、立法的には、フランス法におけるパロディ規定やアメリカ法におけるフェア・ユース法理のように、パロディ保護の可能性を示唆しておくことが重要であると考え。

アメリカ法におけるパロディとフェア・ユース法理に関する判例の傾向をみるかぎり、パロディに対するフェア・ユース法理の適用は拡大傾向にあるといえるが、それはいうまでもなくあくまでフェア・ユース法理の解釈および運用の結果であって、フェア・ユース法理自体がパロディを適法であると構成しているわけではない。このことは、フェア・ユース法理が自由な表現とパロディとのバランスを衡っていることを意味している。パロディはフェア・ユース法理によって篩にかけられ、すぐれたパロディは保護されるが、法的保護に値しないパロディは著作権侵害のレッテルを貼られることになる。学術や文化の発展のために、時代や社会の流れのなかですぐれたパロディを保護する理論を構築することで、フェア・ユース法理は切磋琢磨し、理論として成熟する。その場合、パロディとは何かが重要なのではなく、パロディ作品における先行著作物の利用がフェア・ユースか否かが問題となるにすぎない。すぐれたパロディのみを保護することが、フェア・ユース法理に求められている。そのような意味において、パロディとフェア・ユース法理の関係は、判例による法形成の理想的な姿であると評価することができよう。

一般にパロディは、先行するある対象に対し、作成者が何らかの意図をもっ

て利用することであると解することができると考えられるが、もちろんその対象が著作権の保護を受ける著作物であるとはかぎらない。その時代の政治や文化、社会の風潮や社会的な出来事、さらには特定の個人を対象とするパロディも存在する。著作物がパロディの対象となっていない場合は、当然のことながら著作権法上の問題が生じることはなく、言論・出版および表現の自由、芸術の自由における価値の衝突、名誉名声やプライバシーなどの人格権や肖像権、パブリシティ権、あるいは不正競争防止法など、他の法領域との関係において問題となる可能性があることはいうまでもない。しかし、これら他の法領域における価値との衝突は、パロディの対象が著作物である場合においても重畳的に生じうる問題であり、その場合も著作権法の枠組みにとらわれない議論が必要とされると考える。

2 パロディの目的と対象

パロディの法的保護はどのようにあるべきか。パロディが著作権法の枠を超えて、表現の自由や芸術の自由を根拠に保護されるべきものであると判断することもひとつの方法であるといえるが、著作権法の枠組みのなかで考える場合、パロディの目的や対象は必ずしも重要な要素とはいえない。パロディ作品の作成者が、どのような目的で、どのような著作物をどの範囲で利用したかということは、法的な意味におけるパロディを明確にするために必要な議論であるが、それはパロディ性を検討するうえで必要な議論であるにすぎない。

パロディは、その対象を批評、批判することに意義が見出される場合が多いが、それだけに限定されるものではないし、娯楽やユーモアのために、単におもしろおかしく利用するだけでは、著作権を制限しうほどのパロディ性が認められない場合もある。また、パロディ性が認められても著作権侵害を免れることはできないと判断される場合もある。これらの問題点は、「パロディ」の概念、パロディの目的や対象をどのように理解するかということと密接に関連しているが、ア・プリオリに確定できる問題ではない。

前述したように、自由な表現形式のひとつの方法としてのパロディの対象は、著作物に限定されるものではないが、著作権法とパロディの関係を前提とすると、パロディは、一般的には先行著作物を対象として、パロディ目的のために、その全体または部分を複製や翻案等により利用することになる。パロディ作品が先行著作物を利用してはいるものの、それを直接的にパロディの対象とするのではなく、その先行著作物が属する領域あるいはそれが象徴する社会全体を対象とする場合も考えられる。フェア・ユース法理との関連でいえば、先行著作物がパロディとしてどのように利用されているかということ、フェア・ユース法理の適用の際のひとつの判断要素であるにすぎず、確定的な根拠とはなりえない。先行著作物を利用していることじたいが問題なのであって、それをパロディの対象としているかどうかは、利用の目的に関する問題であるにすぎない。パロディの対象が有名な著作物であるほどそのパロディ効果は大きくなるが、パロディ価値を保護すべきであるとする立場からすると、パロディ作品のパロディ性自体が重要であり、その対象著作物の社会的位置づけや評価は重要ではないということになる。

3 各国著作権法におけるパロディ保護の状況

ベルヌ条約などの著作権条約において、パロディに関する規定はとくに存在しない。パロディが先行著作物の複製による利用をともなうこととの関連において、複製権の例外は同盟国の立法に留保されるとするベルヌ条約9条2項が、パロディを立法において認めることの根拠となりうるくらいである⁽¹⁾。

諸外国の立法のなかで、古くからパロディに関する法規定を有しているのはフランス著作権法である⁽²⁾。現行の1992年フランス知的所有権法典の規定は、1957年著作権法が導入した規定をそのまま受け継いだ規定であるが、フランス革命期に制定された最初の著作権法である1791年法および1793年法以降の判例および学説において確立された理論を明文化したものであるとされる⁽³⁾。フランス著作権法は、著作者は、その著作物の「パロディ、パステイッシュお

よびカリカチュール」による利用を禁止することができないと規定し、「ただし、当該分野のきまりを考慮する」という条件を規定している（知的所有権法典 L.122-5 条 4 号）。フランスにおいても、パロディ保護の必要性は、著作者の権利のために、表現の自由が抑圧されることがあってはならないとする思想を具体化するものであると評価することができる。この規定の仕方からは、著作権法上は扱いにくいパロディ表現の自由を認め、その潜在的な可能性を広く許容しようという趣旨を汲みとることができよう。

このフランス著作権法のパロディ保護規定を受けて、2001年の EU 情報社会指令 5 条 (k) は、「カリカチュア、パロディまたはパスティーシュのための利用」の場合に、加盟国は、著作物の例外または制限を規定することができるとする規定を置き、著作権法におけるパロディ保護を積極的に押し広げている。⁽⁵⁾

スペイン著作権法（1996年法）は、「公表された著作物のパロディは、それが当該著作物との混同の危険を生じさせず、かつ、オリジナル著作物またはその著作者に損害をもたらすものでない場合、著作者の同意を必要とする改変とはみなされない」とする明文の規定を置いて、パロディを保護している（スペイン知的所有権法39条）。

ドイツ著作権法（1965年法）は、パロディ保護に関する規定を設けていないが、著作権の制限規定である自由利用に関する規定（ドイツ著作権法24⁽⁶⁾条）の解釈において、実質的にパロディを保護している。⁽⁷⁾

イタリア著作権法（1941年法）には、パロディ保護に関する明文の規定は存在しない。学説は、パロディ作品を二次的著作物とみなし、パロディによる利用には、オリジナル著作物の著作者の許諾が必要であるとし、パロディを認めることに消極的であるが、判例は、パロディ作品は先行著作物とは別個の独立したものであり、先行著作物の利用には許諾を必要としないという見解を支持する傾向にある。⁽⁸⁾

アメリカ合衆国では1841年の Folsom v. Marsh 判決において、コモン・ロー法理としてフェア・ユース法理が確立され、1976年著作権法において成

文化された。時代や社会の動向を反映しながら解釈・適用することができるこのフェア・ユース法理は、パロディ・ケースにおいてもっとも効果的に機能している。このパロディとフェア・ユース法理に関するランドマークケースといえるのが、1994年のプリティ・ウーマン事件最高裁判決である。従来から、フェア・ユース法理は、パロディ・ケースに対して柔軟に対応することが可能であったが、この最高裁判決が、商業的パロディに対するフェア・ユース法理の適用に道を開いたことにより、自由な表現方法としてのパロディは一気に社会の表舞台に立つことができたといえよう。アメリカ著作権法におけるパロディ理論については、後述することとする⁽⁹⁾。

イギリスおよびカナダなどのコモン・ロー諸国では、パロディが、オリジナル著作物とその著作者の認識に関する制定法上の要件を充たす場合にかぎり、批評の目的のための公正な利用（fair dealing）に該当することを認め⁽¹⁰⁾ている。

II アメリカ法におけるパロディ理論

1 パロディによる表現の自由

(1) 憲法修正1条とパロディ

アメリカ合衆国憲法は、学術および有益な技芸の進展を促進することを目的として、著作者の独占的な権利を保障することを議会に認め（「著作権条項」：合衆国憲法1条8節8号）、これにもとづいて連邦法として著作権法が制定され、著作権が保護されている。一方で、合衆国憲法は、言論・出版の自由を認め、広く表現の自由を保障している（憲法修正1条（the First Amendment））。パロディ作品が先行著作物に対する批評として、その部分を利用するとき、パロディにおける表現の自由と先行著作物の著作権が衝突する。表現の自由を保障する憲法修正1条のもとで、パロディは表現の自由を実現するひとつの方法として重要な意義を有するものである⁽¹¹⁾。この相対立する2つの価値を調整するのが、フェア・ユース法理であるといえる⁽¹²⁾。

著作権条項は、イングランドにおける1710年アン女王法が、書籍の取引に

おける書籍販売業者の独占を打破し、その再発防止を目的として制定されたことに端を発する⁽¹³⁾。この最初の著作権法は、著作者に書籍の著作権を認め、新しい著作物にのみ著作権が認められ、永久であった保護期間は28年までに制限された⁽¹⁴⁾。アン女王法の目的は、創作を促進すること、および「著作権が検閲装置として利用されること」に終止符を打つことで、公衆による情報への自由なアクセスの確保を促進することであったとされる⁽¹⁵⁾。このような立法経緯を踏まえて、アメリカ合衆国憲法1条8節8号において、「著作者および発明者に、その著作物および発明に対する独占的な権利を一定期間保障することにより、学術および有益な技芸の発展を促進すること」について、連邦議会が権限を有するとするいわゆる著作権条項が制定されることとなる。すなわち、この著作権条項は「自由な表現の原動力となること」を目的としていた⁽¹⁶⁾。そして、この著作権条項にもとづき、著作権法は、①学術の発展、②パブリック・ドメインの保護および③著作者の排他的権利という3つの目的を規定していると解されている⁽¹⁷⁾。

著作権条項の第1の目的は、学術の発展である。アメリカにおいて、著作権は検閲を監視することにより、学問の発展のために利用されてきた⁽¹⁸⁾。19世紀には、文学における著作権は「書籍の出版および販売のための権利」に限定されていた⁽¹⁹⁾。「複製（copy）」という用語は文学的に解釈された。すなわち著作者は、その文学的著作物を他者が複製し、販売することを阻止する権利だけを有していた。著作者は、独占権が与えられることによって経済的なインセンティブを有することとなり、それにより、著作権法は、公衆が新しい知識、アイデアや概念にアクセスすることを促進する⁽²⁰⁾。

著作権条項の第2の目的は、著作権の消滅後、著作物がパブリック・ドメイン（公有）となることを確保することである。制限的ではあっても権利が与えられることにより、著作者は、著作権使用料を得ることが可能となり、創作活動への動機づけとなる。著作権を付与することにより、著作者が新たな著作物を創作することを促進し、そして、著作権を制限し、著作物がパブリック・ドメインとなることにより、公衆はその著作物にアクセスし、利用

する権利が保護される。

著作権条項の第3の目的として、独創的な著作物の創作を促進するために、著作者に制限的な排他的権利が認められている。かつて著作権は、著作者にではなく、書籍販売業者や出版者に与えられていたが、著作権条項は、著作者に排他的権利を認めることで、著作物の創作を促進させることを目的としている。

このような著作権条項と憲法修正1条が保障する利益は正面から衝突するものであるが、もともと両者は検閲を阻止するために設けられたものである。著作権法は私的な検閲を阻止するために制定され、一方、修正1条は公的な検閲を阻止するために制定されたものといえる⁽²¹⁾。著作権条項と修正1条における利害の衝突は、両者のバランスを取るために調整されなければならない、著作権法においては、アイデア・表現二分論およびフェア・ユース法理によって保たれているといえる⁽²²⁾。

著作権法が保護の対象としているのは、著作者のアイデアの創作的な「表現」であって、「アイデア」自体ではない。アメリカ著作権法102条(b)項は、「創作的な著作物の著作権の保護は、いかなる場合においても、アイデア、手順、プロセス、システム、操作方法、コンセプト、理論または発見には及ばない」と規定し、著作権法によるアイデアの保護を否定している⁽²³⁾。著作権はアイデアを保護するのではなく、アイデアにもとづいた表現を保護することができるにすぎない。その結果、「著作権は著作者に独創的な表現についての権利を保証するが、著作物によって伝達されるアイデアや情報を他者が自由に蓄積することを促進する」ことになる⁽²⁴⁾。このアイデア・表現二分論を通して、著作権法は、開かれた議論と自由なアイデアの交流を促進する修正1条の潜在的な目的を具体的なものとする。アイデア・表現二分論は、著作者の表現を保護する一方で、自由な事実の伝達を認めることによって修正1条と著作権条項の定義上のバランスを取っていることになる⁽²⁵⁾。

2 パロディとフェア・ユース法理

(1) 総論

著作物の公正な利用のためには、排他的権利である著作権が制限される場合があるとするフェア・ユース法理 (fair use doctrine) は、アメリカ法におけるコモン・ロー上の判例法理として確立された。1841年の *Folsom v. Marsh* 事件がそのリーディング・ケースであるとされる⁽²⁶⁾。フェア・ユース法理がコモン・ロー上の判例法理であった時代の初期のパロディ判例には、1920年代以降アメリカの劇場で上演された風刺劇 (パーレスク) に関するものがいくつかみられる。当時においても文芸作品に対する批評としての風刺劇やパロディは、表現の自由や芸術の自由のもとづくひとつの表現形式として認識されており、社会に広く受け入れられていた。しかし、パーレスクやパロディは先行著作物を対象とし、それを複製して利用することで成り立つものであるため、先行著作物の著作権と抵触する。そこで、パーレスクにおける先行著作物の利用がフェア・ユースに該当すると認められる場合は、著作権侵害とはならないと構成された。フェア・ユースか否かの基準は各ケースにおいて異なるが、先行著作物とパーレスク作品のテーマ、登場人物、ストーリー展開、場面設定等の表現における実質的類似性の有無がひとつの基準とされ⁽²⁷⁾、また、パーレスクやパロディは、その対象を想起させる必要があるので、先行著作物を広い範囲で複製して利用することが許された。ただし、先行著作物の実質的な部分の複製は、文学や演劇に対する批判的なパーレスクやパロディといえどもフェア・ユースにはあたらないとされた⁽²⁸⁾。

また、著作権の保護について規定する合衆国憲法1条8節8号により、「学術および有益な技芸の発展を促進する」ために著作権者の経済的利益が保護されていることを踏まえ、公共の利益が著作権者個人の利益に優越するが、パロディによる利用の場合において、それはオリジナル作品の利用を正当化するような不誠実な場合に認められるにすぎないとされた。パロディや風刺は、娯楽としても、社会的または文学的批判の形式としても本質的に自由であるべきであるが、パロディ作品が、オリジナル作品の要求を充たす意

図や効果を有するものであったり、その対象を想起させるために必要以上に利用する場合は、フェア・ユースとはいえないとされた。⁽²⁹⁾

パロディを自由な表現形式として認容しつつ、それがフェア・ユース法理の適用対象となるためには、まずパロディの概念が明確にされる必要がある。単にオリジナル作品のイメージを利用したり、そのまま複製して利用したり、必要以上に利用したりする場合はパロディとはいえない。⁽³⁰⁾ パロディは、先行著作物を批評、批判するためにそれを利用するものであり、著作権法の目的を踏まえたうえで、利用の量および実質性を基準として、フェア・ユース法理の適用が判断された。利用された部分の量や実質性は、複製の目的との関係における合理性において検討されなければならない。

そして、判例法理として確立されたフェア・ユース法理は、1976年の現行著作権法の制定により、著作権法107条において成文法の法理として規定されることになるが、⁽³¹⁾ それまでに蓄積された従来の判例によって確立された理論をそのまま明文化したものにすぎないと理解されており、その理論や適用にそれほど大きな変化はみられない。しかもその規定の仕方は、フェア・ユースに該当する場合の要件を具体的に例示するというのではなく、著作物の利用の目的およびフェア・ユースか否かを判断するに際して分析的に検討されるべき4つの考慮要素を規定するものであった。フェア・ユース法理は、原則として著作権法107条の柱書（preamble）および4つの考慮要素について検討し、その適否が判断されることになるが、⁽³²⁾ その利用目的のなかにパロディは含まれていない。⁽³³⁾ 判例理論は、先行著作物に対する「批判」または「批評」としての形式にパロディ性を認め、フェア・ユース法理の適用対象としてきた。フェア・ユース法理の明文化にともない、判例理論がより精緻に体系化されるとともに、パロディによる利用形態の多様化や、パロディ以外のフェア・ユース法理の適用範囲の拡大に合わせて、パロディに対するフェア・ユース法理も徐々にその適用領域を拡大させることとなる。一方で、成文化されたことにより、利用の量および実質性に関する理論が純化されたといえる面もある。たとえば従来の理論では、パロディ作品によってオリジナル作品の

実質的部分が利用された場合は、フェア・ユースとはいえないとされていたが、実質的部分の利用でなくても、それが著作権侵害を認定しうる程度に利用されたものである場合は、フェア・ユースとはいえず、また、オリジナル作品の利用の範囲についても、パロディ作品がその対象を想起させる量的な程度を超えて利用している場合はフェア・ユースとはならないとする準則が⁽³⁴⁾確立されている。

また、成文化化の大きな特徴は、第4要素として「著作物の潜在的市場または価値に関する利用の影響」が考慮要素として規定されたことである。成文化以前の判例は、利用の目的および性格、著作物の性質、利用された部分の量および実質性について議論していたが、パロディ作品がオリジナル作品の市場に与える経済的影響について検討を加えるものはほとんどなかった。しかし、制定後のケースでは、徐々に第4要素に関する分析的検討が加えられるようになる。⁽³⁵⁾ただし、4つの考慮要素の適用方法は、各裁判所または各事例において異なっており、各要素について分析的に検討し、全体とのバランスを考慮して結論を下すという論法が採用されているわけではない。それぞれの事例に合わせて、必要な範囲でいくつかの要素について検討がなされ、結論が導かれているにすぎなかった。

また、フェア・ユース法理は、制定前は著作権侵害訴訟における抗弁として機能していたが、制定後はフェア・ユースであるか否かの判断基準が明確にされたことにより、利用者の特権（privilege）としての理解が強調されるようになる。本来は著作権に対する例外であるはずのフェア・ユース法理が、著作権を制限でることができる利用者の権利であるかのように認識されていることを意味するものである。これは、アメリカ著作権法が、憲法1条8節8項の著作権条項のもとで、著作権者の利益より公共の利益を保護することに重きを置いていることを示すものであるといえる。

しかしその後、1984年のソニー事件、⁽³⁶⁾および1985年のハーパー&ロウ事件⁽³⁷⁾の2つの最高裁判決により、フェア・ユース法理は大きな転換点を迎えることとなる。これまで、第1要素の「利用の目的および性格」の解釈について、

ソニー判決は、利用における商業性は排他的権利の不正な利用にあたりと推定されるという認識を示し、他方、ハーバー&ロウ判決は、107条の4つの考慮要素のうち第4要素がもっとも重要な要素であると認識した。この2つの最高裁判決はパロディ・ケースではないが、フェア・ユース法理の適用に大きな影響を及ぼすこととなる。パロディ・ケースに関していえば、ほとんどの場合においてパロディは商業的に利用されるのが一般的であり、オリジナル作品を経済的に利用するのではなく、批評や批判の対象として利用するものであるかぎりにおいて、その経済的価値を不公正に低下させるものではないとされた⁽³⁸⁾。また、利用の目的が商業性を有するからといって、それがただちにオリジナル作品の潜在的市場に影響を与えるものでもない⁽³⁹⁾と認識される。すなわち、第1要素における利用の商業性は、第4要素における潜在的市場への影響との関係において理解されるようになり、パロディ・ケースにおいても第4要素がもっとも重要な要素であると位置づけられるようになった。

そしてこのような状況において、有名なロック・バラード「Oh, Pretty Woman」の商業的なパロディ曲がフェア・ユースといえるか否か⁽⁴⁰⁾が主要な争点となったのが、1994年のプリティ・ウーマン事件最高裁判決である。この判決は、パロディ判決として、またフェア・ユース判例としてその後の判決に多大な影響を及ぼすこととなる。著作物の利用形態や表現方法の多様化とともに増加してきたパロディ・ケースにおいて、この最高裁判決はフェア・ユース法理の拡大傾向にさらに拍車をかけることとなる。この判決は、ソニー判決（1984年）およびハーバー&ロウ判決（1985年）と並んで、フェア・ユース判例におけるランドマークケースとして位置づけることができる。この判決は、著作物の利用が営利を目的とするものであってもフェア・ユース法理が適用される場合があることを広く認知させるとともに、パロディ・ケースにおけるフェア・ユース法理の拡大傾向を一気に加速させる契機となった。

プリティ・ウーマン判決は、フェア・ユース法理について検討するにあたり、そのリーディング・ケースである1841年のFolsom v. Marsh 判決を引

⁽⁴¹⁾ 用し、フェア・ユース法理の意義を再確認している。この判決の大きな特徴は、「変容的利用（transformative use）」の理論を採用した⁽⁴²⁾ことである。著作権法107条の第1要素「利用の目的および性格」について解釈するには、まず著作権法107条柱書に例示されている批判、批評、ニュース報道、教育、学術および調査等の目的を踏まえて解釈する必要がある、そのうえで新たな著作物（パロディ作品）がその対象であるオリジナル作品を優越するものであるかどうか、新しい表現、意味づけ、メッセージによって著作物を変更することで、オリジナル作品の目的を凌駕し、性質においてオリジナル作品とは異なる新しさが付加されているかどうか、あるいは、新たな著作物が「変容的」である⁽⁴³⁾かどうかについて検討しなければならないとする見解である。この変容的利用の理論は、フェア・ユース規定の第1要素である著作物の利用の目的および性格との関係において適用されるアプローチの方法であり、パロディ・ケース以外の事例においても、一般的にフェア・ユース法理の認定を容易にするものであると評価することができる。「変容的利用」がフェア・ユース認定の絶対要件であるということではなく、変容的著作物が、学術および芸術の発展を促進するという著作権法の目的に適うものであることも必要とされる。そのような意味において、新しい著作物が変容的であればあるほど、フェア・ユースの認定に不利となる商業性などの要素の重要性は低くなるとされる。1984年のソニー判決は、著作物の商業的利用は不公正（unfair）な利用であるという推定がはたらくと判示したが、この変容的利用の理論を採用することで、著作物の商業的性質は、第1要素におけるひとつの判断要素であるにすぎないものと理解されるようになり、批判や批評を目的とするパロディは、それが商業的性質を有する場合であってもフェア・ユースであると認められる場合があると認識されるようになった。ただし、この判決では、第1要素における利用の商業的性質は、第4要素における⁽⁴⁴⁾潜在的市場の損害を推定することにはならないという見解も示されている。

著作物を創作することによって保護される著作者個人の利益よりも、著作物が利用されることによって得られる社会全体の利益を保護することを第一

義とするアメリカ著作権法の解釈においては、パロディ作品が先行著作物に優越する社会的意義を有すると評価されるときは、積極的にフェア・ユース法理の適用を認めて、そのパロディ作品を保護する傾向が強くなっている。その理論的根拠となっているのが、変容的利用の理論である。かつてのパロディ・ケースでは、それぞれの事件ごとに異なるアプローチでフェア・ユース法理の認定が行なわれていたが、変容的利用の理論が適用されるようになり、さらにその概念が拡大されるようになると、パロディ作品に対するフェア・ユース法理の有効性が増大している。

プリティ・ウーマン判決が、この変容的利用の理論を採用したことにより、下級審判例も挙ってこの理論を採用するようになり、とりわけパロディ・ケースにおいてその効果はきわめて大きく、フェア・ユース法理の適用範囲が一気に拡大したと評価することができる。⁽⁴⁵⁾パロディは先行著作物を変容的に利用することが目的であるので、変容性が認定されやすく、フェア・ユース法理が適用される可能性も高くなる。したがってパロディ・ケースにおいては、まず先行著作物を対象にして作成された作品がパロディとえるか否か、パロディ性が合理的に知覚されるか否かが厳格に判断されなければならない。このこととの関連において、フェア・ユース法理の適用対象となるパロディと、他の対象を批判するための手段にすぎない風刺 (satire) とを区別する必要性が生じる。パロディは、その対象を批判するためにオリジナル作品の複製して利用することが必要となるが、風刺は、その対象を必要とせず、それ自体で独立して成り立つものであり、対象を利用する場合には利用についての正当な根拠が必要となる。この場合は、法的な意味における「パロディ」概念が強調される。⁽⁴⁶⁾プリティ・ウーマン判決が、パロディ・ケースについて変容的利用の理論を採用し、また他方で、変容的利用の概念が徐々に拡大している状況において、その後のパロディ・ケースでは変容的利用の理論が採用されるようになり、後述するように、パロディ・ケースにおけるフェア・ユース法理の認定は加速度的に増加していることがわかる。

パロディは、著作権法107条柱書における利用目的として例示されている

わけではないが、フェア・ユース法理が適用されるためには、「批判」または「批評」の形式に該当するものであると理解する必要がある、第1要素の検討において、表現の自由を前提とする思想の自由とパロディとの関係を踏まえる必要がある。⁽⁴⁷⁾ 前述したように、表現の自由を保障する憲法修正1条のもとで、パロディは表現の自由を実現するひとつの方法として重要な意義を有するものであり、修正1条と著作権のバランスはフェア・ユース法理によって保たれる。⁽⁴⁸⁾

前述したハーパー&ロウ判決が、第4要素の重要性を強調したこととの関連において、パロディ・ケースにおいても、パロディ作品が先行著作物の潜在的市場に与える影響に関する分析が重要であると認識されるようになる。第4要素は、パロディによる利用が許される場合に公衆が得る利益と、利用が否定される場合に著作権者が受ける個人的な利益との利益バランスを取ることを要求するものである。これは、フェア・ユース法理の実体法的な要素ではなく、訴訟的な要素であるために、実際の訴訟において、それらの調査資料を裁判において証拠として提出することは容易ではなく、フェア・ユースの認定に不利となる場合が多い。⁽⁴⁹⁾ しかし、パロディによる利用が、将来的に先行著作物の著作権者に不利益を及ぼすものでなければ、公共の利益は、⁽⁵⁰⁾ そのような利用の正当性を証明する必要はなくなる。実際のパロディ・ケースにおいては、パロディ作品が先行著作物の市場において代替するものとはいえないと判断される場合が多く、また、パロディ作品の市場が先行著作物の市場と競合すると判断される例も少ない。パロディによる批判によってオリジナル作品の価値が減少したとしても、その価値はこの要素との関係において認識される価値ではなく、パロディ作品自体が、オリジナル作品の潜在的市場に与える損害であると理解される。⁽⁵¹⁾

また、ソニー判決が、フェア・ユース法理は衡平法理 (equitable rule of reason) ⁽⁵²⁾ であるという認識を示したことにより、ブリティ・ウーマン判決以降の下級審判例においても、フェア・ユース法理は衡平法理であるという理解のもとで判決理由を述べる判例がみられるが、⁽⁵³⁾ コモン・ローとエクイティ

を厳格に区別する立場からは、歴史的にみてもフェア・ユース法理はコモン・ロー法理であり、エクイティ法理ではないとする批判的な学説が主張されている⁽⁵⁴⁾。フェア・ユース法理がエクイティ法理であると理解されることにより、その適用に際しては、学術および技芸の発展を促進するという著作権法の目的に照らして、4つの考慮要素のすべてについて分析的に検討したうえで、それらの分析結果をバランスよく総合的に勘案し、フェア・ユースに該当するか否かの結論を導くものとされた。すなわち、著作権法を厳格に適用すると、法律が奨励する創作をかえって抑制してしまうような場合に、そのような厳格な適用を回避するために、フェア・ユース法理が適用されると認識されるようになる⁽⁵⁵⁾。

これまで述べたようなパロディ・ケースにおけるフェア・ユース法理の変遷を概観するために、以下ではパロディとフェア・ユース法理に関する主要な判例について解説することとする。パロディ判例は、時系列で大きく4期に分類して理解することが可能であると考えられる。第1期は、フェア・ユース法理制定前の初期の判例、第2期は、フェア・ユース法理制定後の判例、第3期は、プリティ・ウーマン事件最高裁判決、第4期は、プリティ・ウーマン判決以降の判例である。まず第1期は、フェア・ユース法理がコモン・ロー上の法理として適用されていた初期のパロディ判例のなかから主要な判例を4件、映画をテレビ番組のスキットにおいて風刺劇として利用した (a) - ①バーレスク「From Here To Obscurity」事件 (1955年)、および (a) - ②「ガス燈」事件 (1956年)、ポピュラーソングの歌詞がパロディ化されて雑誌に掲載された (a) - ③マッド・マガジン事件 (1964年)、ディズニーの「ミッキーマウス・マーチ」が成人向け映画のBGMとして利用されたケース (a) - ④ミッキーマウス・マーチ事件 (1975年) を取りあげる。第2期は、1976年現行著作権法の制定により、著作権法107条に規定されたフェア・ユース法理が適用された判例のなかから主要な判例を4件、ディズニーの昆虫や動物のキャラクターが成人向けコミック雑誌に掲載された (b) - ①エアー・パイレーツ事件 (1978年)、観光キャンペーンのコマーシャル・ジン

グルがテレビのバラエティ番組で利用された (b) - ②「I Love New York」事件（1980年）、世界的に有名なジャズのパロディ曲に関する (b) - ③「When Sunny Gets Blue」事件（1986年）、写真を立体的に忠実に再現した彫刻作品のパロディ性が争われた (b) - ④「子犬」写真事件（1992年）を取りあげる。そして、第3期として、パロディとフェア・ユース法理に関するランドマークケースといえるプリティ・ウーマン事件最高裁判決（1994年）について紹介する。当然のことながら、これ以降の判決は、この最高裁判決の影響を強く受けることとなる。さらに、このプリティ・ウーマン最高裁判決の影響を受けて、フェア・ユース法理の適用範囲が拡大されていく、それ以降の主要な判例10件、人種差別が問題となったO.J.シンプソン事件の裁判を子ども向け絵本のキャラクターを利用して風刺した (d) - ①ドクター・スース事件（1997年）、コメディ映画の広告ポスターの作成にあたり、ファッション雑誌の表紙に掲載された女優デミ・ムーアの妊婦姿の写真の顔の部分、主役俳優の顔に置き換えられて利用された (d) - ②デミ・ムーア事件（1998年）、SFアクション・コメディ映画のポスターおよび予告編が、マイケル・ムーア監督の映画ポスターにパロディとして利用された (d) - ③「メン・イン・ブラック」事件（1998年）、テレビ番組等のマスコット・キャラクターおよび着ぐるみのキャラクターに関する (d) - ④ミスター・ビル事件（1999年）、および (d) - ⑤バーニー対ザ・フェイマス・チキン事件（1999年）、表現の自由とパロディ小説に関する (d) - ⑥「風と共に去りぬ」事件（2001年）、社会批評を目的とした芸術写真においてバービー人形が利用された (d) - ⑦バービー人形事件（2003年）、ファッション雑誌に掲載された写真が現代社会を批評する絵画の一部として利用された (d) - ⑧シルク・サンダル事件（2005年）、テレビ番組のキャラクターがアニメ・コメディ番組のなかでアニメ化された映像として利用されたケース (d) - ⑨キャロル・バーネット「掃除婦」事件（2007年）、ディズニー映画「ピノキオ」のテーマ曲がアニメ・コメディ番組のなかで利用されたケースである (d) - ⑩「星に願いを」事件（2009年）について紹介することとする。プリティ・

ウーマン判決以降（第4期）の判例のなかでは、(d) - ①および (d) - ③事件においてフェア・ユース法理の適用が否定されているが、他の判例では結論としてフェア・ユースが認容されている。

(2) 判 例

〈パロディ判例一覧〉

(a) 初期のパロディ判例ーコモン・ローにおけるフェア・ユース判例

- ① バーレスク「From Here To Obscurity」事件（1955年）
- ② 「ガス燈」事件（1956年）
- ③ マッド・マガジン事件（1964年）
- ④ ミッキーマウス・マーチ事件（1975年）

(b) 1976年著作権法制定後の判例

- ① エアー・パイレーツ事件（1978年）
- ② 「I Love New York」事件（1980年）
- ③ 「When Sunny Gets Blue」事件（1986年）
- ④ 「子犬」写真事件（1992年）

(c) プリティ・ウーマン事件最高裁判決（1994年）

(d) プリティ・ウーマン判決以降の判例

- ① ドクター・スース事件（1997年）
- ② デミ・ムーア事件（1998年）
- ③ 「メン・イン・ブラック」事件（1998年）
- ④ ミスター・ビル事件（1999年）
- ⑤ バーニー対ザ・フェイマス・チキン事件（1999年）
- ⑥ 「風と共に去りぬ」事件（2001年）
- ⑦ バービー人形事件（2003年）
- ⑧ シルク・サンダル事件（2005年）
- ⑨ キャロル・バーネット「掃除婦」事件（2007年）
- ⑩ 「星に願いを」事件（2009年）

(a) 初期のパロディ判例－コモン・ローにおけるフェア・ユース判例

(a)－① バーレスク「From Here To Obscurity」事件（1955年）

Columbia Pictures Corp. v. National Broadcasting Co., 137 F. Supp. 348 (S.D. Cal. 1955).

コロムビア・ピクチャーズ（原告 X）が製作し、1953年9月1日に公開された映画「From Here To Eternity」（1時間40分）が、同年9月12日にNBC（被告 Y）が放送したテレビ番組における寸劇「From Here To Obscurity」（20分）においてバーレスク（風刺劇）として利用されたことが、フェア・ユースにあたるか否かが争われた事案である⁽⁵⁶⁾。

裁判所は、バーレスク（burlesque）は、オリジナル作品に対する風刺劇であり、自由芸術の形式のひとつであると認識したうえで、バーレスクにおける先行著作物の利用が、フェア・ユース法理の適用の範囲内であれば、著作権侵害とはならないとする。Y バーレスクは、X 映画をバーレスク化することを意図したものであるので、X 映画におけるいくつかの構成要素が用いられ、ストーリー展開、場面設定および表現の詳細において類似点がみられるものの、Y バーレスクは、X 映画と比較すると、新しくオリジナルな作品であり、異なったストーリー展開、場面設定、表現が用いられている。テーマ、登場人物、全体的なストーリーライン、場面の詳細、会話などには実質的類似性はみられない。また、バーレスクは、その対象を想起させる程度に利用されている必要があるので、バーレスクの創作においては、バーレスクとしての利用を意図していないフィクションやドラマ作品の創作より、広い範囲にわたる先行著作物の利用が許される。以上のように述べて、Y バーレスクにおける X 映画の利用は、フェア・ユースにあたりと判示した。

(a)－② 「ガス燈」事件（1956年）

Benny v. Loew's Inc., 239 F.2d 532 (9th Cir. 1956).

イギリスの劇作家パトリック・ハミルトン（原告 X₁: Patrick Hamilton）の戯曲「ガス燈（Gas Light）」は、1939年、リッチモンド、ロンドンで上演され、その後ニューヨークでは「エンジェル・ストリート

(Angel Street)」のタイトルで上演され、37か月を超えるロングランとなった。その後、劇映画としても上映されている。1945年、コメディアン⁽⁵⁶⁾のジャック・ベニー（被告 Y₁: Jack Benny）は、「ガス燈」の著作権者であるロウズ（原告 X₂: Loew's Incorporated）から「ガス燈」のパロディを演じる許諾を得て、15分間の「ガス燈」の風刺劇（burlesque）をラジオ放送した。さらに、1952年、CBS（被告 Y₂）は、テレビのショー番組において、ベニーの指導の下で風刺劇「ガス燈」を製作しテレビ放送したが、Yらは、これについてXらの許諾を得ていなかった。

これについて、Xらは、風刺劇は劇映画「ガス燈」の実質的な部分の複製に当たり、著作権を侵害すると主張したのに対し、Yらは、「ガス燈」の風刺劇による利用はフェア・ユースであり、Xらの著作権を侵害するものではないと反論したが、連邦地裁は、Xらの請求を認容した。そこで、Yらが控訴した。

第9巡回区控訴裁判所は、事実認定において、劇映画「ガス燈」と風刺劇「ガス燈」のストーリー展開、登場人物、場面設定などを比較し、両者は実質的に類似していると結論づける。そして、文学や演劇に対する批判的な風刺劇（バーレスク）やパロディは、フェア・ユースの対象となりうるが、本件は、先行著作物の実質的な部分の複製は、風刺劇といえども著作権侵害を免れることはできないとして、Yらによる風刺劇「ガス燈」は、劇映画「ガス燈」のフェア・ユースにはあたらないと判示した。⁽⁵⁷⁾

(a)－③ マッド・マガジン事件（1964年）

Berlin v. E. C. Publications, Inc., 329 F.2d 541 (2d Cir. 1964).

不景気と好景気、戦争と平和を通して、世界の笑いや生きる自由を陽気に主張するティン・パン・アレー（Tin Pan Alley）で生み出された25編のポピュラーソングの著作権者（X）が、彼らが著作権を有する歌詞の風刺的なパロディ作品を掲載した雑誌「マッド・マガジン（Mad Magazine）」を発行する出版社（被告 Y）らに対し、著作権侵害を訴えた事案である。「マッド・マガジン」は、文化、政治、娯楽などさまざまな分野の風刺を目的とす

るユーモア雑誌である。Yは、現代世界の狂喜を詠んだ、57編の古いスタンダード曲のパロディの歌詞を「宇宙と原子のうた」からスポーツ・ソングにいたる9つのカテゴリーに分類し、楽譜といっしょに掲載して発行した。そのうち、25編の詞の著作権者が著作権侵害を主張した。パロディの歌詞は、オリジナルの歌詞と同じ韻を踏むように書かれていた。Xらは、オリジナル作品からのタイトル、押韻、フレーズが、Yの経済的利益のために不適切に利用されており、そのような利用はフェア・ユースとはならないと主張した。

裁判所は、まずオリジナル作品とそのパロディ作品の詞のそれぞれについて分析し、パロディ作品のテーマや内容はオリジナル作品とは著しく異なるものであると認定する。著作権の保護について規定する合衆国憲法1条8節において、「学術および有用な技芸を促進するために」、著作権者の経済的利益が保護されているが、著作権者個人の利益は、技芸、学術および産業の発展における公共の利益に劣位する。パロディやパレスクの抗弁は、オリジナル作品の利用を実質的に正当化するような不誠実な場合に認められるにすぎない。これまでの先例が用いたオリジナル作品の実質的な部分が利用されているか否かという基準を厳格に解釈したとしても、本件におけるパロディ歌詞については許容されるものである。オリジナルの歌詞とパロディ歌詞におけるテーマ、内容および様式の違いはそれほど大きなものではなく、パロディ歌詞における押韻の利用も、オリジナル作品との関係を示すものとはいえない。また、パロディはオリジナル作品を想起させる必要があるので、パロディ作品のなかでオリジナル作品で用いられている短いフレーズが利用されていたとしても許容されるものである。

以上のような認識のもとで、パロディや風刺は、娯楽としても社会的または文学的批判の形式としても本質的に自由であるべきであるが、本件においては、パロディ作品がオリジナル作品の要求を充たす意図や効果を有するものではなく、また、パロディの作成者が、風刺の対象を想起させるために必要以上にオリジナル作品を利用しているとはいえず、したがって著作権侵害

の認定は適切ではないと判示して、結果的にフェア・ユースの抗弁を認容した（25編のうち23編について著作権侵害が否定された）。

(a)－④ ミッキーマウス・マーチ事件（1975年）

Walt Disney Productions v. Mature Pictures Corp., 389 F. Supp. 1397 (S.D. N.Y. 1975).

原告（X: Walt Disney Productions）が製作した子ども向けテレビ番組「ミッキーマウス・クラブ」のテーマ曲「ミッキーマウス・マーチ」が、被告（Y: Mature Pictures Corp.）が製作した成人向け映画のワンシーンで、BGMとして5分間ほど利用されたケースである。そのシーンは、「ミッキーマウス・クラブ」に出演している子どもたちの衣装と類似した衣装を身に着けた少年に、誕生日プレゼントとして主人公の女性を贈るという場面で、大人への成長を強調することが意図されていた。このようなYによるX著作物の利用が、パロディとしてフェア・ユースを構成するか否かが争われた。⁽⁵⁸⁾

裁判所は、判例理論にしたがい、パロディにおける先行著作物の利用はフェア・ユースが認められる場合があるが、それはオリジナル作品をそのまま複製して利用する場合ではなく、⁽⁵⁹⁾ しかもオリジナル作品を想起させるために必要な範囲を超えて利用する場合ではない。⁽⁶⁰⁾ 本件におけるYによるX著作物の利用はパロディといえるものではなく、X著作物を単に複製して利用したにすぎず、Xの著作権を侵害するものであると判示した。

(b) 1976年著作権法制定後の判例

(b)－① エアー・パイーツ事件（1978年）

Walt Disney Productions v. Air Pirates, 581 F.2d 751 (9th Cir. 1978).

被告（Y: Air Pirates）が発行する反体制文化の成人向けコミック雑誌「Air Pirates Funnies」において、昆虫や動物などを擬人化したディズニーのキャラクターが複製されて利用されたケースである。⁽⁶¹⁾ Y雑誌のキャラクターは、原告（X: Walt Disney Productions）のキャラクターと著しく類

似しており、キャラクターの名称は同一であった。しかし、そのテーマはまったく異なっており、ディズニーのキャラクターは、無邪気な陽気さをイメージするものであるのに対し、アンダーグラウンド・コミック誌と評される Y 雑誌のキャラクターは、ディズニーが描く明るい笑顔やハッピーエンディングの設定とはまったく異なる反社会的、反体制的な世界を象徴するものとして描かれていた。本件では、Y による X 著作権の侵害が、フェア・ユースの抗弁によって免かれることができるかどうか争われた。

Y は、そもそもキャラクターに著作物性はなく、著作権の保護の対象とはならないと主張するが、漫画のキャラクターは、旧著作権法のもとでも判例法⁽⁶²⁾において保護されていた。

Y は、その複製が著作権侵害を構成するほどに実質的なものではないと主張せず、漫画キャラクターのグラフィック・イメージによる複製が、著作権侵害の認定を正当とする複製であることは争わなかったが、Y の複製による利用は X キャラクターのパロディであるので、フェア・ユースの抗弁によって免責されると主張した。

先例が示した複製による利用の実質性の判断によると、利用された部分が Y 作品の実質的な部分を構成する場合にフェア・ユースの抗弁は阻却されることになるが、利用の実質性が、著作権侵害を構成するために必要な実質性と異なる場合は、複製された部分が Y 作品の実質的な部分でない場合であっても、フェア・ユースの抗弁は阻却されると述べ⁽⁶³⁾、そして、Y キャラクターは視覚的にほぼそのまま X キャラクターを複製するものであるので、Y によるフェア・ユースの抗弁は阻却されると判示した。さらに、パロディ作品におけるオリジナル作品の利用の範囲について、パロディ作品が風刺の対象を想起させる量的な程度を超えてオリジナル作品を利用している場合は、フェア・ユースの抗弁は阻却されると述べ⁽⁶⁴⁾、Y による X 著作物の量的な複製は、許容される範囲を超えるものであり、伝統的な法準則にしたがい、Y による X 著作権の侵害についてフェア・ユースの抗弁は認められないと判示した。

(b)–② 「I Love New York」事件 (1980年)

Elsmere Music, Inc. v. National Broadcasting Co., 482 F.Supp. 741 (S.D.N.Y. 1980).

財政破綻の危機に直面していたニューヨーク市に観光客を呼び寄せようとして行なわれた観光キャンペーンのスローガン「I Love New York」の商業的・ジングルが、テレビ番組のなかでパロディとして利用されたケースである。⁽⁶⁵⁾ 1977年、ニューヨーク州商務局が、ブロード・ウェイのミュージカルのイメージ・シーンを利用し、ショーガールが「I Love New York」を歌いながら踊るテレビコマーシャルを大ヒットさせ、成功を収めた。そして、翌1978年5月、NBC (被告 Y) の人気バラエティ番組「サタデー・ナイト・ライブ」のコメディスキットにおいて、住民の罪悪のために神によって焼き滅ぼされた、旧約聖書「創世記」に記されている都市ソドム (Sodom) の市長および商務担当者に扮した番組キャストが、都会的ではないソドムの貧弱なイメージについて議論しているシーンで、ソドムの街のイメージを明るくして、夜の娯楽を盛り上げようとする新しい広告キャンペーンが発表される。そのキャンペーンのシーンで、3人の番組コーラス・ガールによって、「I Love Sodom」が「I Love New York」のメロディに載せてアカペラで3回繰り返して歌われた。そこで、「I Love New York」のジングルの著作権者である原告 (X: Elsmere Music, Inc.) が、Y の著作権侵害を主張したのに対し、Y は、本件スキットおよび「I Love Sodom」は、「I Love New York」の広告キャンペーンおよびジングルに似せたものであるが、X メロディの利用はパロディ効果を高めるための必要な範囲の利用にすぎないので権利侵害にはあたらない、たとえ権利侵害であるとしても、フェア・ユースとして許容されると主張した。

これについて裁判所は、次のように判示して、フェア・ユースを認定した。「I Love New York」のオリジナル曲は、45語、100音で構成され、そのうち「レ・ド・レ・ミ」のわずか4音で「I Love」の語が利用されただけであり、また、それは「I Love New York」の歌詞の一部にすぎないが、曲

の実質的な部分の利用にあたり、「I Love Sodom」のメロディは「I Love New York」のメロディを複製したものであることが容易に認識されるので、わずかな（De minimis）利用であるということにはならず、著作権侵害を構成するものである。⁽⁶⁶⁾⁽⁶⁷⁾

パロディの場合は、事実的著作物の場合より多くの部分を複製して利用することが認められ⁽⁶⁸⁾、また、パロディや風刺（satire）は実質的に自由であり、その対象を想起させるために必要な範囲でオリジナル作品を利用する場合や、パロディ作品がオリジナル作品の要求を充たそうとする意図や効果をもたない場合は、著作権侵害とはならない。⁽⁶⁹⁾

Xは、Yスキットはニューヨーク市および市が抱える数々の問題をパロディ化するものであり、「I Love New York」の広告キャンペーンおよびそのキャンペーン・ソング自体をパロディ化するものではないので、フェア・ユースとは認められないと主張したが、「I Love Sodom」は、観光客誘致のためにソドムの悪い評判をなくすことを意図した楽しく陽気なメロディを象徴するものであり、ニューヨークに対する観光客の悪いイメージを変えようとする楽しく陽気な「I Love New York」のまさにパロディであり、Yのスキットおよび曲は、Xのジングルおよび「I Love New York」の広告キャンペーンのパロディであると認定した。

さらに、「I Love Sodom」のパロディによる利用が、X著作物の市場性を侵害するものであるかについて、裁判所は、X著作物の市場を侵害するものではなく、またその価値に影響を与えるものではないと述べ、結論して「I Love New York」のパロディによる利用はフェア・ユースとして保護されると判断した。

(b)－③ 「When Sunny Gets Blue」事件（1986年）

Fisher v. Dees, 794 F.2d 432 (9th Cir. 1986).

ディスクジョッキーである被告（Y: Dees, Rick）は、世界的に有名なジャズ曲「When Sunny Gets Blue」（X曲）の滑稽で当たり障りないバージョンの曲を創るために、その著作権者である原告（X: Fisher, Marvin）に対

し X 曲の全体または部分の利用許諾を求めたところ、拒絶された。その数か月後、Y は、コメディックなレコード・アルバムをリリースし、そのなかに X 曲をパロディ化した「When Sonny Sniffs Glue」(Y 曲) というタイトルの曲が収録されていた。Y 曲は38小節のうち、冒頭の6小節は X 曲を複製したものであり、X 曲の主題を認識しうるものであったが、詞の冒頭部分の一部変更されていた。Y アルバム収録曲約40分のうち、パロディ部分⁽⁷⁰⁾は29秒であった。Y は、パロディ目的の楽曲の複製はフェア・ユースに該当するという理由で著作権侵害を否定している。

これについて裁判所は、次のように判示した。X は、悪意による利用の場合にはフェア・ユース法理は適用されないと主張するが、通常パロディは権利者の許諾を得ずに利用するのが一般的であり、本件の場合も、Y は、X により利用を拒絶されたために許諾なしに利用しているので、悪意とはいえない。また、X は、パロディが道徳に反するものである場合、フェア・ユース法理によって保護されないと主張するが、本件パロディ作品は、思慮のないものであるかもしれないが、害はなく、決して低俗で不道徳なものとはいえない。

第1要素「利用の目的および性格」について、本件パロディによる利用が商業的性質を有するものであることは、当事者間に争いはなく、最高裁判決が示すように、利用における商業性は排他的権利の不正な利用にあたりと推定される⁽⁷¹⁾ので、この事実はフェア・ユースの認定に不利にはたらく⁽⁷²⁾。しかし、多くの場合、パロディは商業的に利用されるのが通常であり、オリジナル作品を財産的に利用するのではなく、論説や社会批評として利用するものである⁽⁷³⁾ので、パロディが、オリジナル作品の経済的価値を不公正に低下させることにはならない。

著作権法107条におけるフェア・ユース法理の4つの考慮要素のなかで、利用の経済的効果に関する第4要素がもっとも重要な要素であることは疑いないとする最高裁判決が示した見解を踏まえ⁽⁷³⁾ううえで、パロディは、社会的および文学的批判において重要な役割を果たしており、著作権法も作品に対

する批判を封じ込める意図を有するものではない、したがって、パロディがオリジナル作品を合法的に批評し、商業的または芸術的に破壊するものであっても、パロディの経済効果が、オリジナル作品の市場を破壊することにはならない、パロディ作品がオリジナル作品の市場においてそれにとって代わるとき著作権侵害となるにすぎない。

最後に、第3要素の利用の量と実質性について、パロディ作品は、オリジナル作品を想起させる (conjure up) ことが必要である。そのためには、オリジナル作品の量的な利用が問題なのではなく、パロディ効果を高めるために必要な範囲でオリジナル作品を利用する必要があると認識される⁽⁷⁴⁾。

以上のように著作権法107条の考慮要素のうち、3つの考慮要素について分析的に検討した結果、判決は、Y曲「When Sonny Sniffs Glue」は、フェア・ユース法理による保護に値するパロディであると結論づけた。

(b)－④ 「子犬」写真事件（1992年）

Rogers v. Koons, 960 F.2d 301 (2d Cir. 1992).

本件は、8匹の子犬とその飼い主夫妻を撮影した白黒写真を、立体的に忠実に再現した彫刻作品が、オリジナル作品である写真のパロディであるといえるか、フェア・ユースといえるかが争われた事例である。

プロの芸術写真家である原告 (X: Rogers, Art) は、知人からジャーマン・シェパードの8匹の子犬の写真の撮影を依頼されたが、子犬だけでは収まりが悪かったため、知人とその妻がベンチに腰かけて子犬を抱きかかえている白黒写真「子犬 (Puppies)」を撮影した。後にこの写真はXの代表作となり、美術館において展示され、また、そのノートカードやポストカードが販売された。

一方、被告芸術家 (Koons, Jeff) は、美術館で購入した「子犬」のノートカードを見て、違和感を覚えたことが、ここで問題となる彼の彫刻作品を創作するきっかけとなった。平面的な写真「子犬」は、Yによって立体的な彫刻「並んだ子犬 (String of Puppies)」として忠実に再現された。犬は青色に彩色され、鼻は大きく誇張され、夫婦の頭髪には花が付け加えられ



X 写真：Art Rogers, Puppies, 1985. Y 彫刻：Jeff Koons, String of Puppies, 1988; Polychrome on wood.

た。その作品は美術館で公開展示され、その後販売された。X が著作権侵害を主張したのに対し、Y は、パロディによるフェア・ユースを主張した。

まず、裁判所は、Y 彫刻が X 写真の複製にあたるか否かを判断するにあたり、X 写真の著作物性、Y による X 写真へのアクセス（依拠性）および X 写真と Y 彫刻の実質的類似性について、次のように判示する。Y は、X 写真には創作性（originality）がなく、著作権法の保護を受けないと主張するが、写真における創作性の要素は、被写体のポーズ、陰影、アングル、カメラやフィルムの選択、表情などであるところ、X 写真にはこれらの要素が含まれているので、著作物性が認められる。著作権法によって保護されるのは、アイデアやコンセプトなどではなく、著作者がアイデア、コンセプト、理論、プロセスを表現するオリジナルまたはユニークな方法である。したがって、実質的類似性があるかどうかは、事実、アイデアまたはコンセプト自体の類似性ではなく、それらの表現の類似性について判断される必要がある。⁽⁷⁵⁾しかし、保護されるのは、夫婦が8匹の子犬といっしょにベンチに座っているというアイデアではなく、写真を個性的で創作的なものにする被写体の配置、陰影や表情などのアイデアの表現である。写真に表現されているアイデアを利用するにすぎない場合は著作権の侵害とはならないが、Y 彫刻は、X が創り出したアイデアと同一の表現を利用したのものであり、Y は X 写真を複製したと言わざるをえない。その場合、実質的類似性が認められる

のであれば、複製する際に行なわれる多少の変更は重要ではない。本件において、Yは、夫婦の頭髮に花を付け加えたり、犬の鼻を大きくしたりしているが、オリジナル作品の表現との過度の類似性に照らすと、それほど重要ではないと判示して、Y彫刻がX写真の複製であることを認定した。

そのうえで、フェア・ユースの特権（privilege）の適用の是非について述べる。第1要素は、まずオリジナル著作物の複製が公共の利益のために行なわれたのか、あるいは権利侵害者の商業的利益のために行なわれたのかについては、⁽⁷⁶⁾個人的利益のために先行著作物を利用することを認識していた悪意（bad faith）による利用の場合はフェア・ユースの認定に不利にはたらくことになるが、その他の考慮要素との関係において総合的に判断される必要がある。⁽⁷⁷⁾また、利用の目的について、先行著作物を批評または批判する目的でそれを利用する場合はフェア・ユースとなる。本件において、Y彫刻「並んだ子犬」が、X写真「子犬」の批評や批判であるといえる否かを検討する必要がある。Yは、Y彫刻は公正な社会批評であり、商品やメディア・メッセージの大量生産が社会を堕落させると信じるアーティストの主張を支持するものであり、広い意味における社会風刺またはパロディであると主張する。Xのパロディの抗弁について分析すると、パロディまたは風刺とは、あるアーティストが、他のアーティストの様式を模倣して、コミック効果または社会批評を目的として、オリジナル作品の様式や表現を批判する新たな芸術作品を創作することであると理解する。パロディや風刺は、有効な批判の形式であり、⁽⁷⁸⁾著作権法によって保護される創作性を有するといえる。パロディは、実質的類似性テストのもとで許容される必要な範囲を超えて利用する場合であってもフェア・ユースに該当する場合がある。⁽⁷⁹⁾しかしながら、本件において、Y彫刻による風刺がX写真を必要とするわけではなく、現代社会のパロディである場合、パロディの対象としての利用は少なくとも部分でなければならないし、そもそもオリジナル作品を想起させる必要性はない。Y彫刻が物質社会を風刺的に批判するものであるとしても、X写真のパロディであると認識することは困難である。Y彫刻におけるX写真の複製に

よる利用は、悪意で収益を目的とするものであり、しかもパロディを構成するものとはいえないので、第1要素はフェア・ユースの認定に不利にはたらく。

X写真は、創作的な芸術作品であり、Xは写真家として活動して利益を得ているので、第2要素はフェア・ユースの認定に不利にはたらく。また、オリジナル作品の必要以上の複製は、フェア・ユースであるとはいえないし、仮にY彫刻がX写真のパロディであるとしても、Y彫刻においては、必要な範囲をはるかに超えて、X写真のほとんどの部分が複製されている。すでに第1要素の分析において、Y彫刻はX写真のパロディとはいえないとした認定事実を踏まえても、Y彫刻におけるX写真の利用はフェア・ユース法理のもとで許容される複製の範囲を超えるものであるので、第3要素はフェア・ユースに認定に不利にはたらく。

さらに、裁判所は、4つの考慮要素のなかで第4要素がもっとも重要な要素であると述べた最高裁判決を引用し、これを踏まえて、Y彫刻がX写真の潜在的市場に与える影響について分析する。第1要素の分析においてすでに認定したように、Y彫刻が商業性を有しているにとどまらず、Yはその写真を販売していることから、X写真の市場に影響を与えるだけでなく、その関連作品の市場にも影響を与えるものであることなどを踏まえて、結論として、Y彫刻におけるX写真の複製による利用は、フェア・ユースとはいえないと判示した。

(c) プリティ・ウーマン事件最高裁判決 (1994年)

Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc., 510 U.S. 569, 114 S. Ct. 1164, 127 L. Ed. 2d 500 (1994).

本判決は、商業的パロディがフェア・ユースといえるか否かが主要な争点となった事案であり、フェア・ユース判例として、パロディ判例としてその後の判例法理論の形成に多大な影響を与えた判決である。⁽⁸¹⁾

1989年、ルーサー・キャンベル (Y: Luther R. Campbell) を中心メン

バーとするヒップホップグループ「ツー・ライブ・クルー（2 Live Crew）」が、ロイ・オービソン（Roy Orbison）のロック・バラード「Oh, Pretty Woman」（X曲）のパロディ曲「Pretty Woman」（Y曲）を作成し、その著作権者（X: Acuff-Rose Music, Inc.）に使用許諾を求めたが、拒絶された。その後、ツー・ライブ・クルーはY曲を収録したアルバム（レコード、カセットテープ、CD）をリリースした。原曲「Oh, Pretty Woman」は、ロイ・オービソンによって1964年に発表されて大ヒットし、1990年公開のアメリカ映画「プリティ・ウーマン（Pretty Woman）」の主題歌としても採用された。

連邦地裁は、Y曲が商業目的であるからといってフェア・ユース法理の適用が妨げられることにはならず、Y曲がパロディとしてオリジナル作品を想起させるために必要な範囲を超えてX曲を複製しているわけではなく、Y曲がX曲の市場に与える影響もそれほど著しいとはいえないと判示して⁽⁸²⁾、パロディ曲のフェア・ユースを認めたのに対し、第6巡回区控訴裁判所は、Y曲が商業的性質を有すること（第1要素）、Y曲がX曲の実質的部分を利用するものであること（第3要素）、市場への損害は商業的利用に起因するものであること（第4要素）などを理由として、地裁判決を破棄して、Y曲によるX曲の利用はフェア・ユースにはあたらないと判示した⁽⁸³⁾。

これについて連邦最高裁判所は、おおよそ次のように述べて、Y曲における商業的パロディはフェア・ユースにあたりと結論づけた⁽⁸⁴⁾。まずフェア・ユースについて規定する著作権法107条の解釈について、批評や批判を目的とする著作物の利用がフェア・ユースを構成するとする規定は、コモン・ローの伝統にしたがうものであるので、フェア・ユースが許容される制定法上の利用目的は一般的な例示にすぎない、したがって、4つの考慮要素は、学術と有用な技芸の発展の促進という著作権の目的に照らして、分析的に、かつバランスよく適用されなければならないと述べたうえで、4つの考慮要素について検討する。

第1要素について検討するにあたり、本判決は、フェア・ユース法理のリー

ディング・ケースである *Folsom v. Marsh* 判決を引用しながら⁽⁸⁵⁾、論証を展開する。第1要素における「利用の目的および性格」は、著作権法107条注書に例示されている目的を踏まえて解釈する必要がある、新たな著作物がその対象であるオリジナル作品を優越するものであるかどうか⁽⁸⁶⁾、新しい表現、意味づけ、メッセージによって著作物を変更することで、オリジナル作品の目的を凌駕し、性質においてオリジナル作品とは異なる新しさが付加されているかどうか、あるいは、新たな著作物が「変容的 (transformative)」であるかどうかについて検討しなければならない⁽⁸⁷⁾。「変容的利用」がフェア・ユース認定の絶対要件であるということではなく、変容的著作物が、学術および技芸を促進するという著作権の目的に適うものであることも必要とされる。したがって、新しい著作物が変容的であればあるほど、フェア・ユースの認定に不利となる商業性などの要素の重要性は低くなる。本件 Y 曲は、X 曲を批評し批判するパロディ性を有し、また、Y 曲が X 曲のパロディであることが合理的に知覚されるものである。ソニー判決は、著作物の商業的利用は不公正 (unfair) な利用であるという推定がはたらくと判示したが、本件の事実関係に照らすと、著作物の商業的性質は、第1要素におけるひとつの判断要素であるにすぎず、批評や批判を目的とするパロディは、それが商業的性質を有する場合であってもフェア・ユースであると認められる場合がある。

パロディは、ほとんどの場合が公衆によく知られている著作物の複製をとまなうものであるため、パロディをフェア・ユースであると認めるか否かの判断に際して、第2要素はそれほど有用ではない。

第3要素について、控訴裁判所は、Y 曲が X 曲を必要以上に複製したものであると認定したが、それは誤りである。利用された部分の量や実質性は、複製の目的との関係における合理性において検討されなければならない。X 曲の歌詞の最初の1行の複製および低音独唱 (bass riff) による特徴的な歌いだしが、オリジナル曲の実質的な部分であるとしても、それは容易に X 曲を想起させるものであり、パロディが目的とするところの実質的部分であ

る。パロディ目的との関係において、詞の複製はそれほど多くはなく、楽曲は、低音独唱の反復により過度に複製されているものの、パロディの目的や性格、変容的要素および潜在的市場性を踏まえると、許容されるべきである。

さらに第4要素について、第1要素における利用の商業的性質は、第4要素における潜在的市場の損害を推定することにはならない。パロディ作品は、通常はオリジナル作品とは異なる市場機能を有しており、その代替として成り立つものではないので、オリジナル作品の潜在的市場に影響を与えるものとはいえない。市場の損害は、オリジナル作品自体の市場における損害だけではなく、その関連著作物の市場をも考慮に入れる必要があり、また、パロディの批判的効果による関連著作物の市場への損害が、オリジナル作品の市場を脅かすほどの影響があるとはいえない。Y曲は、X曲の単なるパロディというだけではなく、X曲のラップ・ヴァージョンであり、ラップ・ヴァージョンであるY曲が、X曲の潜在的市場に損害を与えたという証拠はないなどと述べて、控訴裁判所の判断を否定した。

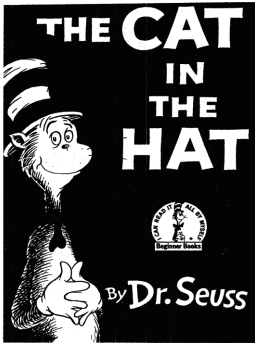
結論として、最高裁は、Y曲の商業的性質を根拠に、利用の不公正を推定した控訴審の判断は誤ったものであり、そのような推定は、第1要素および第4要素との関係において、パロディのような変容的利用がフェア・ユースであるか否かを判断するうえで、何の役にも立たない、また、パロディ目的であることを考慮すると、Y曲がX曲を必要以上に複製したものであるとした判断も誤りであるとして、控訴裁判所に差し戻した。

(d) プリティ・ウーマン判決以降の判例

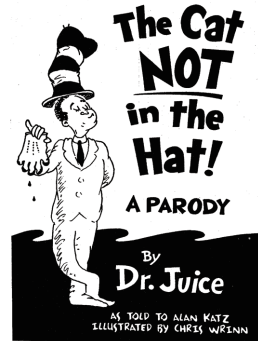
(d)－① ドクター・スース事件

Dr. Seuss Enterprises, L.P. v. Penguin Books USA, Inc., 109 F.3d 1394 (9th Cir. 1997).

本件は、有名な元プロフットボール選手であり俳優であったO.J.シンプソンに関する殺人事件の裁判を風刺した書籍「The Cat NOT in the Hat! ドクター・ジュースによるパロディ」(Y書籍)が、ドクター・スースの子



X書籍：Dr. Seuss, The Cat in the Hat.



Y書籍：Dr. Juice, The Cat NOT in the Hat!

ども向けの絵本「The Cat in the Hat」(X書籍)のパロディといえるか、フェア・ユースといえるかが争われた事例である。⁽⁸⁹⁾

「ドクター・スース (Dr. Seuss)」は、絵本作家セオドア・スース・ガイゼル (Theodor S. Geisel) が児童教育用書籍を執筆する際に用いたペンネームであり、彼は、1931年から1991年までに少なくとも47冊の本を執筆し、3500万部を発行した。彼は、子どもにわかりやすく、呼びかけるようなキャラクターとともに、単純で押韻的な言葉を繰り返し用いて本やイラストを書いた。それらの作品のうち、1957年に発行された「The Cat in the Hat」において、ガイゼルは、いたずら好きながら善良なキャラクターの猫 (the Cat) を創作した。この猫は、ドクター・スースの作品を通じて、もっとも有名なキャラクターである。猫は、いつも特徴的に身をかがめ、いくぶん古ぼけた紅白のシルクハットをかぶったようすが描かれていた。原告ドクター・スース・エンタープライズ (X: Dr. Seuss Enterprises, L.P.) は、彼の⁽⁹⁰⁾一連の作品の著作権を有している。

1995年、被告の出版社ペンギン・ブックス (Y: Penguin Books) は、Xが権利を有する著作物、キャラクターやイラストの利用について許諾を得よ

うとすることなく、O.J.シンプソン事件の裁判を風刺した Y 書籍を発行した。これについて、X は、Y 書籍は X 書籍の本質的部分を悪用したものであり、X の著作権を侵害していると主張したのに対し、Y は、X 書籍は Y 書籍のパロディの対象であり、オリジナル作品である X 書籍を想起させるために必要なものとして利用しているにすぎず、そのような利用はフェア・ユースにあたりと主張した。

著作権侵害の要件を充たすためには、まずパロディ作品がオリジナル作品を複製したものであるかどうか、次に、両作品の表現において合理的に知覚される「実質的類似性」があるかどうかを検討される。「実質的類似性」は、アイデアやコンセプトの類似性ではなく、表現の類似性である。

帽子をかぶった猫（The Cat in the Hat）は、オリジナル作品における中心的なキャラクターであり、ドクター・スースの作品のほとんどすべてのページに登場する。Y は、Y 書籍のカバーや本文において、この猫の帽子を複製し、猫のイメージを利用したものであり、客観的にも主観的にも実質的類似性があるといえる。Y 書籍の著者は、Y 書籍のなかで用いられているイラストや様式が、X 書籍に依拠したものであることを認めている。

しかし、Y は、Y 書籍は、X 書籍におけるパブリック・ドメインとしての要素を使用しているのであるから、X の著作権を侵害するものではないとする分析的検討を主張した。すなわち、①権利侵害は明らかに法律問題であるので、パロディについて著作権侵害は生じない⁽⁹¹⁾、②書体のデザインは著作権の保護が認められていないので、Y 書籍に使用されている言葉の書体のデザインについて権利侵害を認めることはできない⁽⁹²⁾、③X 書籍で使用されている詩の韻律は周知の韻律であって、排他的権利の対象とはなりえない、④新語や擬声語を利用した様式について権利の主張はできない⁽⁹³⁾、⑤X 書籍で使用されている線画、色彩、陰影の技法を用いたイラストの視覚の様式に著作権はない、と主張したが、裁判所は、このような分析的検討は、実質的類似性が合理的に知覚されるかどうかを判断する場合には、適切ではないとして、Y の主張を排斥した。

次に、Y 書籍における X 書籍の利用が、フェア・ユース法理のもとでパロディとして許容されるものであるかどうか判断される。裁判所は、フェア・ユース法理は衡平法理 (equitable rule of reason)⁽⁹⁵⁾ であるので、著作権の目的に照らして、4 つの考慮要素のバランスを慎重に取る必要があるとされる⁽⁹⁶⁾。フェア・ユースの抗弁は「著作権法を厳格に適用すると、法律が奨励する創作をかえって抑制してしまうような場合に、裁判所がそのような厳格な適用を回避するために認められる」という認識を示したうえで、4 つの考慮要素について分析的な検討を加える。

第 1 要素について、Y 書籍が X 書籍を凌駕するものであるかどうか、新たな著作物がどの程度「変容的 (transformative)」であるのか、すなわち、新しい表現、意味づけ、またはメッセージをもって、X 書籍を変更するものであるかどうか検討されることになる。パロディは、社会的および文学的批評の形式であるとみなされており、憲法修正 1 条における言論の自由のもとで社会的に重要な意義を有する。パロディは、その対象を「思い出させ (recall)」または「想起させる (conjure up)」ために必要な範囲を超えない場合に、フェア・ユースであると認められる (「想起性 (conjure up)」テスト)⁽⁹⁸⁾。その場合、この要素の分析において重要なことは、Y 書籍「The Cat NOT in the Hat!」がパロディといえるかどうかである。パロディの抗弁においてフェア・ユースが主張される場合に問題となるのは、パロディ性が合理的に知覚されうるかどうかである⁽⁹⁹⁾。

著作権法の目的を踏まえると、パロディの定義づけ、および先行著作物からの引用に関する主張は、少なくとも部分的に、ある著作物を批評する新しい著作物を創作するために、先行著作物のいくつかの要素を利用することに重点を置くものである。したがって、新しいものを創り出す際に注意を引くために、あるいは骨折り仕事を回避するために先行著作物を利用しているにすぎない場合、また、その批評がオリジナル作品の内容や様式について批判的な意味をもたない場合、先行著作物からの引用は公正なものとはいえず⁽¹⁰⁰⁾、商業性の範囲の場合と同様に、他の要素がより重要なものとなる。

著作物を対象とするパロディと、他の対象を批判するための手段にすぎない風刺とは異なるものである。パロディは、その対象を批判するためにオリジナル作品の模倣を必要とし、それによって犠牲となる創作性を利用するものであるが、風刺は、それ自体で独立することができ、その対象を利用する場合には引用の正当性が必要である。⁽¹⁰¹⁾パロディは、オリジナルな様式、それが属するジャンルの芸術、または社会全体を対象とするものでなければならない。⁽¹⁰²⁾過去の判例においても、原告の著作物が、少なくとも部分的に、被告の著作物の風刺の対象となっていない場合、被告の著作物は、法的な意味における「パロディ」ではないことが強調されている。⁽¹⁰³⁾

風刺は、先行著作物の複製を必要とすることなく、現代社会のパロディとなりうるものであるが、パロディは、複製された著作物が少なくとも部分的に、その対象でなければならない。そうでないなら、そもそもオリジナル作品を想起させる必要がない。複製された著作物がパロディの対象であることを要件とすることにより、パロディには、それぞれのアーティストのオリジナルで個別的な表現があることを認識させることに意味がある。

Y 書籍は、O.J. シンプソン事件の現場であるロサンゼルス風景描写から始まり、それに続く「One Knife? / Two Knife? / Read Knife? / Dead Knife」という節は、ドクター・スースの最初の詩「One Fish Two Fish Red Fish Blue Fish」の「One fish / two fish / red fish / blue fish. Black fish / old fish / new fish」を模倣したものであることは疑いの余地がない。そして、O.J. シンプソンや事件関係者の動向、DNA 鑑定や陪審員の選任などについて触れられている。こうした記述は、O.J. シンプソン裁判の詳細について説明しているにすぎず、ドクター・スースの品格を模倣してばかりにするものでも嘲るものでもなく、X 書籍の内容や形式を批判するものではない。Y 書籍の著作者は、「関心を引くために」、あるいは「新しいものを創り出す苦労を回避するために」、⁽¹⁰⁴⁾猫のシルクハット、「ドクタ・ジュース」というナレーターや「The Cat NOT in the Hat!」というタイトルを利用した。シンプソンについては、猫のようすを描写したなかで13回

にわたって描かれているが、ブラウン/ゴールドマン殺人事件やO.J. シンプソン裁判に焦点を当てることで、X 書籍の趣旨や内容を想起させるものとはなっていない。「新しい表現、意味づけ、またはメッセージ」を用いて変容的な著作物を創作しようという努力が払われていない以上、権利侵害を構成する著作物の商業的利用は、フェア・ユースの抗弁を切断するものである。⁽¹⁰⁵⁾

第2要素の著作物の性質について、先行著作物が複製される場合、フェア・ユースを証明することが困難であるということは、創作的な著作物が、情報的あるいは機能的な著作物より保護されるべきであることを認識させることになる。⁽¹⁰⁶⁾ この第2要素は、フェア・ユース法理全体のバランスを考慮すると、それほど重要ではないが、X 書籍に具体化された創造性、想像性および独創性や、その中心的なキャラクターは、フェア・ユースにとって不利な影響を与えるものである。

第3要素は、著作物全体との関連における利用された部分の分量および実質性が、複製の目的との関連において合理的かどうかである。この要素では、利用が「公正」かどうかというよりは、むしろ実質的類似性が問題となる。認定された事実によると、帽子をかぶった猫は、X 書籍のほぼ全体にわたって登場する中心的なキャラクターであるとされている。Y は、猫の帽子を複製し、本のカバーや本文において13回にわたって、そのイメージを利用したことにより猫のイメージを利用している。猫のイメージが、ドクター・スース作品における中心的な表現であることは疑いがない。

この要素のもとで注意すべきは、パロディ作成者が、特定の複製についてその正当性を説得できるかであり、その検討は第1要素に立ち返る必要がある。なぜなら、先例にあるように、許容される複製の程度は、利用の目的や性格によって変わる場合があると認識されるからである。⁽¹⁰⁷⁾ Y 書籍の著作物は、ニコール・ブラウン (O.J. シンプソンの元妻) とロナルド・ゴールドマン (元妻の友人) が、道徳や法律に反する行為を犯した「猫 (O.J. シンプソン)」によって襲われたという2つの事件の類似性を理由として、パロディ

の手段としてブラウン/ゴールドマン殺人事件を選択した。ここでのパロディは、ブラウン/ゴールドマン殺人事件および O.J. シンプソン裁判についての批評であり、ドクター・スースのパロディという形式を用いて、ドクター・スースの子ども向けの道徳性のある古典的な作品を大人の世界に置き換えたものである。パロディ作品の著者は、X 書籍を引き合いに出すことによって、ブラウン/ゴールドマン殺人事件にまつわる人種差別的偏見を特徴づける軽薄さと道徳の重さを合わせて批判するとともに、X 書籍における猫は、本当はトリックスターであって、その友人たちと騒ぎを起こしても最後は魔法で解決し、あとに残る道徳的ジレンマを気づかせないようにするという手法を用いている X 書籍を含むドクター・スースの作品によって創り出されるユーモアと道徳的ジレンマを合わせてパロディ化したものであると主張したが、裁判所は、フェア・ユースの抗弁を主張するための、このようなポスト・ホックな理由づけはまったく説得力がないものであると判示した。

第 4 要素は、著作物の潜在的市場または価値に対する利用の影響である。この要素のもとでは、Y 書籍の発行・販売によってもたらされる市場における損害の範囲、および無制約な頒布が、X 書籍およびその関連著作物の潜在的市場に損害を与えるかどうかの両方について検討する必要がある。この要素は、利用が許される場合に公衆が得る利益と、利用が否定される場合に著作権者が受ける個人的な利益とのバランスを取ることを要求するものである。権利を侵害する利用が、将来的に著作権者にとって不利益を生じさせないものであるほど、公共の利益は、そのような利用の正当性を証明する必要はなくなる。⁽¹⁰⁸⁾ ドクター・スース作品の信用や評判は実体をともなったものである。Y による X 書籍の利用は変容的なものではなく、明らかに商業的なものであるので、市場の代替性は少なくとも確かであり、市場の損害は容易に推測される。また、フェア・ユースは、積極的抗弁 (affirmative defense) であるので、Y は、関連する市場に関する有利な証拠を提示しなければならないが、フェア・ユースの認定に重要な要素に関する証拠の提示がない場合、これについて議論することは不可能である。

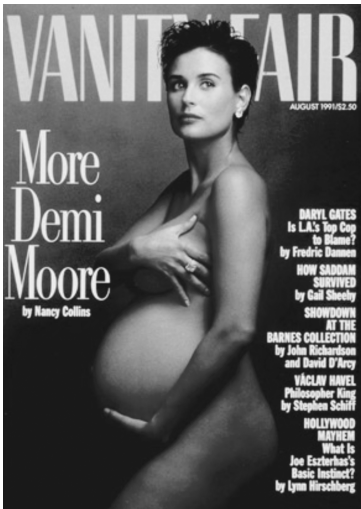
以上のような分析にもとづいて、裁判所は、Y 書籍における X 書籍の利用はフェア・ユースにはあたらないと結論づけた。

(d)－② デミ・ムーア事件 (1998年)

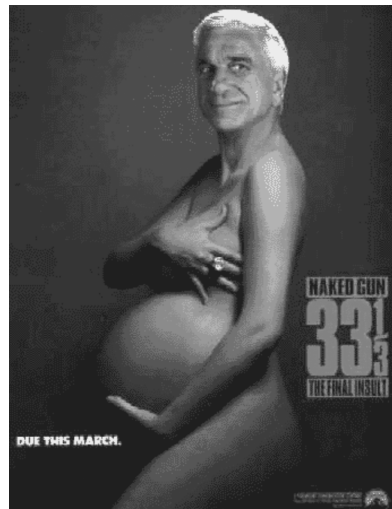
Leibovitz v. Paramount Pictures Corp., 137 F.3d 109 (2d Cir. 1998).

本件においてパロディの対象となっているのは、有名な写真家 Annie Leibovitz (X) が撮影した妊娠している女優デミ・ムーア (Demi Moore) の写真であり、ファッション雑誌「ヴァニティ・フェア (Vanity Fair)」(1991年8月発行)の表紙として利用されたものである。この X 写真は、ポッティチェリの「ビーナスの誕生」のポーズのように、ムーアが右手で胸を覆い、左手で張り出した腹部を支えているポーズをとったヌード写真である。

被告パラマウント・ピクチャーズ (Y: Paramount Pictures Corporation) は、映画「裸の銃を持つ男33 1/3 最後の侮辱 (Naked Gun 33 1/3: The Final Insult)」(1994年公開)の広告の作成を広告代理店に依頼した。当初予定された企画では、X 写真のムーアの顔の部分をも、映画の主役のコ



X 写真
 (「Vanity Fair」1991年8月号表紙)



Y 映画ポスター (「Naked Gun 33 1/3: The Final Insult」1994)

メディ俳優レスリー・ニールセン（Leslie Nielsen）の顔に置き換えるというものであったが、Y の提案により、ムーアの写真と同じく X が撮影し、細部にわたって類似した別の妊婦のヌード写真をデジタル的に編集加工して利用することとした。

裁判所は、Y による X 写真の利用は商業的性質を有するものであり、フェア・ユースの認定には不利にはたらくが、それにもかかわらず、プリティ・ウーマン事件の最高裁判決が示した 4 つの考慮要素の分析テストにもとづき、Y によるパロディ広告としての X 写真の利用がフェア・ユースにあたりと判示した。⁽¹⁰⁹⁾

強いパロディ性は、それが商業的性質を有するものであるとしても、第 1 要素はフェア・ユースの認定に大きく有利にはたらく。パロディ・ケースにおいては、プリティ・ウーマン判決が述べるように、オリジナル作品の著作物性は、フェア・ユースの認定に影響を与えるものとはみなされず、第 2 要素は X に有利となる。Y 写真は、著作物性が認められる X 写真の実質的な表現部分を利用するものではあるが、パロディ作品においては、オリジナル作品を想起させるために、その多くの部分を利用することが必要であるので、必要な範囲で利用されているかぎり、第 3 要素はフェア・ユースの認定に不利とはならない。本件の場合、Y 作品において、X 写真の保護要素が必要以上に利用されていたとしても、第 3 要素は X にとって有利とはならない。そして、X 写真の潜在的市場に対する損害について、X は、著作権使用料に関する主張しかしておらず、パロディとしての利用がフェア・ユースであると認められる場合、X には使用料を受け取る権限はなく、第 4 要素は Y にとって有利となる。結論として、プリティ・ウーマン判決に照らし、パロディがオリジナル作品を批評するものである場合、第 2 要素は重要な意義を有するが、全体のバランスを考慮して、Y による X 写真の利用はフェア・ユースにあたりと判示した。

(d)－③ 「メン・イン・ブラック」事件（1998年）

Columbia Pictures Industries, Inc. v. Miramax Films Corp., 11 F.

Supp. 2d 1179 (C.D. Cal. 1998).

原告 (X: Columbia Pictures Industries, Inc.) が製作し、1997年7月に公開され、世界的に大ヒットし、シリーズ化された劇場用SFアクション・コメディ映画「メン・イン・ブラック (Men In Black)」の広告用ポスターおよび映画の予告編の映像が、マイケル・ムーア脚本・監督によるドキュメンタリー映画「ザ・ビッグ・ワン (The Big One)」(著作権者: 被告 Y: Miramax Films Corporation) の広告用ポスターおよび映画の予告編の映像にパロディとして利用された事例である。

Y映画「ザ・ビッグ・ワン (The Big One)」は、工場閉鎖や解雇、賃金削減などによる労働者の行く末を案じ、貪欲に利潤を追求する企業の悪事を暴いたドキュメンタリー映画(1998年4月公開)である。X映画とYの映画はジャンルやテーマはまったく異なり、映画自体はパロディの対象とはなっていない。パロディによる利用が問題となっているのは、映画のポスターと予告編の映像である。⁽¹¹⁰⁾



X 映画ポスターの図柄 (参考)



Y 映画ポスター

X映画のポスターは、アメリカ国内および全世界の新聞、雑誌に掲載され、劇場に展示されたものである。X映画のポスターは、白いシャツに黒のスーツとネクタイを身に着け、サングラスをかけた、この映画の2人の主演俳優が、夜のニューヨークの街を背景に、大きな武器を手に持って立っている場面であり、そのポスターには「荒廃した世界から地球を守る」というスローガンが書かれていた。一方、Y映画のポスターは、白いシャツに黒のスーツとネクタイを着けて、サングラスをかけ、乱れたヘアスタイルに黒い野球帽をかぶったマイケル・ムーアが、夜のニューヨークの街を背景に、巨大なマイクを手に持って立っている場面であり、「荒廃したアメリカ企業から地球を守る」というスローガンが書かれていた。

裁判所は、映画のポスターおよび予告編のパロディとしての利用による著作権侵害を判断するにあたり、YによるX著作物へのアクセス（Access：依拠性）に関する状況証拠、およびX著作物とY作品との間の実質的類似性（substantial similarity）について判断し、YがX著作物を見たり複製したりする機会があったという証拠が提示された場合に、アクセスがあったことが証明され⁽¹¹¹⁾、また、X著作物とY作品の間に「実質的類似性」があると判断される場合に著作権侵害が認められるとする。そして、この「実質的類似性」の判断は、まず両作品の内面的類似性（アイデアの類似性）について検討され、そのうえで、アイデアや概念などの内面的類似性だけではなく、⁽¹¹²⁾ 外面的類似性（表現の類似性）が検討される。外面的類似性の分析テストにおいて、Xのポスターおよび予告編と、Yのポスターおよび予告編は実質的類似性を有すると結論づけた。

このように、判決は、Y作品がX著作物の著作権を侵害するものであることを認定したうえで、フェア・ユース法理が衡平法理（equitable rule of reason）であるとするソニー事件最高裁判決⁽¹¹³⁾、およびフェア・ユース法理の適用にあたっては「著作権の目的に照らし」、4つの考慮要素をバランスよく適用する必要があるとするブリティ・ウーマン事件最高裁判決⁽¹¹⁴⁾を引用し、Y作品におけるX著作物の利用がフェア・ユースに妥当するか否かについて

て検討を加える。

まず、第1要素「利用の目的と性格」における分析において、前述した Dr. Seuss 判決を引用しながら⁽¹¹⁵⁾、Y 作品が X 著作物より優れているかどうか、すなわち Y 作品が「変容的 (transformative)」であるか否か、そして X 著作物に新しい表現、意味づけ、あるいはメッセージを付加するものであるかどうかについて判断している。さらに、前述したプリティ・ウーマン事件最高裁判決および Dr. Seuss 判決が採用した想起性 (cojure up) テスト、およびパロディと風刺 (satire) との区別について検討した結果、Y ポスターは X ポスターの変容的利用とはいえない、Y 広告は X 広告を批評するものとはいえないなどと述べ、Y 作品は X 著作物をパロディとして利用するものではないと判示した。

この事案の対象である著作物は、ポスターおよび予告編映像であるが、X 著作物が複製されて利用されたわけではなく、また、それらの著作物性に関する議論がないことから、第2要素の著作物の性質について、判決は、フェア・ユースの認定に不利になるとした。第3要素および第4要素についても、フェア・ユースの認定に不利にはたらくと述べ、最終的に、Y 作品における X 著作物の利用はフェア・ユースにはあたらず、Y 作品は X 著作物のパロディとはいえないと結論づけた。

(d)－④ ミスター・ビル事件 (1999年)

Williams v. CBS, 57 F. Supp. 2d 961 (C.D. Cal. 1999).

1970年代後半から NBC の番組「サタデー・ナイト・ライブ」に登場する人気キャラクター「Mr. Bill」に類似した粘土人形が、CBS (被告) のスポーツ番組のなかでパロディ化して利用された事案である。⁽¹¹⁶⁾ CBS は、アメリカ陸軍兵学校と海軍兵学校のフットボールの試合に寄せられたメッセージを伝える23秒間の映像のなかで、胸に「Navy」のロゴが入った海軍のジャンプ・スーツを着て、白いセーラー帽をかぶり、Mr. Bill に類似した「Sailor Bill」を登場させた。

裁判所は、パロディは、著作権法の厳格な適用を回避するためのフェア・



《参考》Xキャラクター「Mr. Bill」

ユース法理のもとで許容される，ただし，その場合のパロディは先行著作物を対象とするものでなければならず，単に他の対象を嘲笑するための手段として先行著作物を利用するにすぎない場合はパロディとはいえない，Sailor Billの映像は，風刺のカテゴリーに含まれるものであるととして，パロディ性を否定した。

ところが，判決は，パロディでないからといって，フェア・ユース法理が適用されないわけではないと述べて，考慮要素について分析的に検討している。第1要素について，著作物が営利性を有することは，フェア・ユースの認定を妨げるものではないが，不利な要素となるという認識を示し，本件の映像における利用はフェア・ユースの認定に不利となる。第2要素について，Mr. Billは架空の著作物であるので，学術，歴史，ニュースなどの事実的著作物などと比較して，フェア・ユースにより保護されるとした。第3要素は，フェア・ユースに不利になるとし，さらに第4要素についても，Sailor Billの映像は，Mr. Billの潜在市場または価値に少なからず影響を与えるものであるとしたが，総合的に判断し，フェア・ユース法理が衡平法理であることを強調して，最終的にフェア・ユースを肯定した。

(d)－⑤ バーニー対ザ・フェイス・チキン事件（1999年）

Lyons Partnership v. Giannoulas, 14 F. Supp. 2d 947 (N.D. Tex. 1998), *aff'd*, 179 F.3d 384 (5th Cir. 1999).

スポーツ・イベント等において独特のジェスチャーやパントマイム、コメディなどのパフォーマンスを演じる有名な着ぐるみマスコットの「ザ・フェイマス・チキン (The Famous Chicken)」(1974年製作)が、恐竜ティラノサウルスを擬人化した紫色と緑色をした、幼児向け教育番組の有名なキャラクター「バーニー (Barney)」(1988年製作)のイメージを想起させるコスチュームを着けてスポーツ・イベントでコメディ・ギャグのパフォーマンスを演じたことについて、バーニーの著作権者である原告が、ザ・フェイマス・チキンの著作権者である被告に対して著作権侵害を訴えた事案である。⁽¹¹⁷⁾ Yは、バーニー風のコスチュームを身に着け、バーニーを装うことによって、Xがバーニーについて有する著作権を侵害したと主張したのに対し、Y



《参考》「バーニー」(左)と「ザ・フェイマス・チキン」
(本件で争われたパロディ・パフォーマンスの場面ではない)

は、バーニーのパロディ目的の利用はフェア・ユースにあたと反論した。

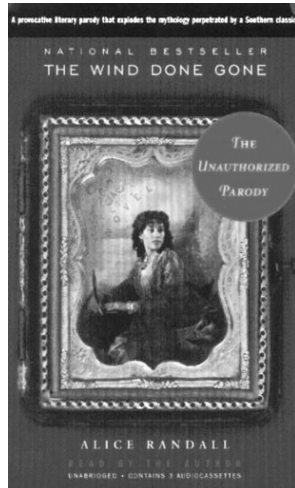
これについて、裁判所は、YによるX著作物の利用が、フェア・ユースによる新たな著作物として合理的に認識されうるものであるかについて、各要素について分析的に検討している。そして、バーニーを装うことによるイメージの利用は、バーニーのコミカルな効果を通して、新たな価値が付加されることで、変容的な著作物（transformative work）として認められうるものであると判示して、フェア・ユース法理の適用を認めた。

(d)－⑥ 「風と共に去りぬ」事件

Suntrust Bank v. Houghton Mifflin Co., 268 F.3d 1257 (11th Cir. 2001).

本件は、2001年5月に発行されたアリス・ランドール（Alice Randall）の小説「風はとわに去りぬ」（The Wind Done Gone）が、マーガレット・ミッチェルの小説「風と共に去りぬ（Gone With The Wind）」（1936年発行）の著作権を侵害するとして、ミッチェルの著作権を管理する原告（X: Suntrust Bank）が、ランドールの小説を発行した出版社（Y: Houghton Mifflin）に対し、発行および販売の差止めを求めた事案である。⁽¹¹⁸⁾「風はとわに去りぬ」が「風と共に去りぬ」のパロディといえるか、表現の自由とパロディとの関係においては、フェア・ユース法理が重要な役割を果たすことになる。

「風はとわに去りぬ」（Y小説）は、奴隷制度や南北戦争当時のアメリカ南部の状況を描いた「風と共に去りぬ」（X小説）を批判するものであり、その小説の前半部分において、登場人物、プロットおよび多くの場面描写を利用していた。Xは、Y小説はその前半部分においてX小説を引用し、中心的な登場人物や性格的特徴、人間関係、有名な場面やプロットについてX小説を複製、翻案し、また、会話や描写についてもX小説をそのまま複製したものであると主張した。これに対して、Yは、両著作物には実質的類似性はないと反論しつつ、Y小説がX小説のパロディであることを理由にフェア・ユースが認められると主張した。



アリス・ランドール『風はとわに去りぬ』表紙：
「The Unauthorized Parody」の文字が記されている。

これについて連邦地裁は、Y 小説を発行・販売する Y の行為は著作権法によって保護される X の著作権を侵害するものであるとして、X の請求を認容し、Y 小説の発行および販売の差止めを命じたが、⁽¹¹⁹⁾ 第11巡回区控訴裁判所は、フェア・ユース法理の適用を認めることによって、オリジナル著作物の著作権の保護よりもパロディ小説における表現の自由を優先した。

控訴裁判所は、パロディ事例における著作権侵害の基準および、その場合のフェア・ユース法理の適用について確認する。Y が主張するように、「風はとわに去りぬ」において「風と共に去りぬ」の要素が利用されていても、それがフェア・ユースにあたる場合は著作権侵害を構成しない。著作物の利用がフェア・ユースか否かを判断するにあたっては、フェア・ユース法理が適用されるに相応しい事例であること、4つの考慮要素すべてについて検討すること、そして、その結果を著作権の目的と照らし合わせて検討することに注意しなければならないとする。⁽¹²⁰⁾ 本件においてとくに考慮が必要とされるのは、フェア・ユース法理の第1要素である利用の目的および性格と、表現

の自由を前提とする思想の自由との関係、とりわけ批判および批評についてである。パロディによるフェア・ユースの抗弁は、107条の考慮要素と著作権法の目的との関係において評価されなければならない。

最高裁は、プリティ・ウーマン判決において、パロディは、著作権法107条には例示されていないが、フェア・ユースを構成しうる批判または批評の形式にあたると判示している⁽¹²¹⁾。そして、パロディ作品にはパロディ性が合理的に認められなければならないが、パロディの目的はコミック効果や嘲笑であるが、オリジナル作品に対する「批評」という意味において広く議論されるべきものであることを述べる。

第1要素の著作物の目的および性格について検討するにあたり、まず、Y小説が営利を目的とするものであるか、非営利の教育を目的とするものであるかが問題となるが、Y小説は明らかに営利性を有するものであるといえる。最高裁が判示しているように、「営利性と非営利性の区別の判断基準は、利用の動機が営利的かどうかではなく、利用者が通常の料金を支払わずに著作物を利用することで利益を得ているかどうかである⁽¹²²⁾」。Y小説が営利を目的として出版されているという事実は、フェア・ユースの認定にとって重要な要素であるが、Y小説の営利性はまったく希薄であり、X小説の創作性のある要素の変容的利用（transformative use）の程度が大きくなっているといえる。新たな著作物は変容の程度が大きいほど、フェア・ユースの認定に不利となる営利性などの他の要素の重要性は低くなる⁽¹²³⁾。学術および芸芸の発展の促進という著作権の目的は、概して変容的な著作物の創作によってさらに促進される⁽¹²⁴⁾。著作物の変容的利用による価値の創出は、パロディの領域においてとくに重要である。なぜならパロディの目的は、先行著作物を変容させることにあるからである。

著作物の目的および性格との関連において次に問題となるのは、Y小説によるX小説の著作物性のある要素の利用が、どの程度変容されているかである。問題は、「新しい著作物がオリジナル作品の対象に取って代わるものであるのか、あるいは新しい表現、意味づけ、またはメッセージでオリジ

ナル作品を変更して、新しさや、さらなる目的や異なる性質を加えるものであるのかということである。

Y小説は、X小説の視点、判断および神話性に批判的であり、その著作者ランドールの文学的な目的は、南北戦争後において、戦争前における南部のロマンティックで理想的な描写を打破することである。X小説の世界では、白人の登場人物は高貴な特権階級を構成し、北軍兵士の侵入、そして最終的には黒人奴隷の自由化によって牧歌的な生活が覆される。ミッチェルは、物語や登場人物を通して、奴隷制時代の黒人と白人の双方の暮らし向きがどれほどよかったかを描写している。南北戦争の時代を生きる女性スカーレット・オハラを主人公とするX小説は三人称の叙事詩的作品であるが、Y小説は、主人公シナーラ (Cynara) 個人の生活の日記として一人称で語られている。作品のテーマとしても、Y小説では戦争前のようすについて、X小説とは異なる視点で批判的に語られており、また、ストーリーは大幅に短縮され、まったく異なるストーリーに変容されている。文章表現におけるシナーラの言い回しは、ミッチェルのオリジナルの散文体とはかけ離れたものとなっており、シナーラは、X小説とは反対の代弁者を演じている。彼女はパロディの手段であって、目的ではない。Y小説は、X小説における伝統的な人種的偏見を排除し、白人を愚かな無能なものとして描いている。

ランドールが、新しいものを創り出すために労力を回避しようとしたとはいえないし、また、X小説に依拠せずに、どれほど効果的にX小説を批判することができるかを想像することは困難である。パロディは、オリジナル作品の部分を利用することによって、それを批評、批判するものであるので、批評、批判のためにオリジナル作品を模倣することを必要とし、オリジナル作品を犠牲にしてその創作性⁽¹²⁵⁾を利用するものである。このように、ランドールは、X小説に対抗するために、そこから徴用された部分を十分に利用している。Y小説は、X小説を対象とし、その過程において新しい著作物を創作することによって社会的利益を生じさせるという意味において、変容的価値 (transformative value)⁽¹²⁶⁾を反映するものである。変容的利用は、フェ

ア・ユースの認定に絶対に必要というわけではないが、新しい著作物が変容的であるほど、他の要素の重要性は減少する。⁽¹²⁷⁾ 本件の場合、この第1要素の検討結果はフェア・ユースの認定に有利にはたらし、他の要素、とりわけ第4要素の分析の手がかりとなる。

第2要素である著作物の性質について、オリジナル作品は、二次的著作物や事実的編集物と比較すると、より大きな保護が与えられていると理解されている。⁽¹²⁸⁾ X小説は、オリジナルのフィクションの著作物として最大限の保護が与えられることに疑いの余地はないが、パロディについては、公によく知られている著作物の表現がほぼそのまま複製される場合がほとんどであるので、第2要素はパロディ・ケースではそれほど重要ではない。⁽¹²⁹⁾

パロディ・ケースにおいてフェア・ユース法理の適用が問題となるのは、著作物全体との関係における利用された部分の量および実質性について規定する第3要素に関してである。すなわち、パロディのユーモアや批評は、必然的に、歪曲された模倣を通してその対象への認識可能な言及から生じるものである。パロディが特定のオリジナル作品を対象とする場合、その批判の対象を認識できるように、少なくとも十分にそのオリジナル作品を「想起させる (conjure up)」ものでなければならない。⁽¹³⁰⁾ パロディ作品が読者にそのオリジナル作品を「想起させる」とすれば、それによりパロディの目的が達成されていることは明らかである。⁽¹³¹⁾

Xは、X小説はアメリカでもっとも有名で人気のある不朽の名作のひとつであるので、X小説を想起させるために、X小説に言及する必要はないと主張する。実質的類似性について述べたように、Y小説はX小説の保護される実質的な要素を利用し、ほとんどの登場人物はX小説から複製して利用したものであるが、パロディ目的を達成するために必要のない部分はX小説から何も利用してはいない、なぜなら、それぞれの登場人物は、異なる理想や固定観念を象徴するものであり、それには批評が必要であり、また、もっとも有名な場面を含めて、作品全体を通して、そのプロットの実質的部分が再検討されず、十分に批評されていないからであると主張する。

Yの主張は、Harper & Row 事件における被告の主張と同様に、有名な著作物については、著作権の例外としてフェア・ユース法理を拡張して適用すべきであり⁽¹³²⁾、X小説の著名性ゆえに、X小説が複製されることについて寛容であるべきであるというものである。しかし、最高裁は、「公衆にとって重要な著作物に権利を認めないことは、基本的に著作権の枠組みとは相容れない。頒布することの社会的価値が芸術家の経済的不利益に優越するとする場合に常にフェア・ユース法理を持ち出すことは、支払能力のある利用者との関係においても、著作権者からその財産上の権利を奪うことになる」と判示して⁽¹³³⁾、著名な著作物に著作権法上の特別な高い地位を認めなかった。

Y小説にはX小説の多くの要素が利用され、X小説を批評するために、それらの要素の変容的利用が行なわれている例は数多くみられるが、Y小説が全体としてX小説を模倣したものでないことは、批評として正当化される。また、Y小説はX小説のパロディであるが、すべてのパロディがフェア・ユースとなるわけではない。Xは、保護されるX小説の要素がパロディにとって必要以上に模倣されていることを主張するが、最高裁が、プリティ・ウーマン判決において、オリジナル作品を想起させるために必要な最小限の利用を要求しなかったように、パロディは、その批評の対象を認識できるように、少なくとも十分にそのオリジナル作品を「想起させる」ことができるものでなければならない。⁽¹³⁴⁾パロディは、そのユーモア性のために、オリジナル作品を想起させる以上のものであることもしばしば必要とされる場所である。したがって、オリジナル作品を想起させるために、必要以上に広範な利用が行なわれたとしても、オリジナル作品を現代文化の周知の要素として利用し、ユーモラスな効果や批評について何か新しいものを提供するなど、パロディがオリジナル作品を踏み台とするような利用の場合は、フェア・ユースとして認められるべきである。⁽¹³⁵⁾

第4要素は、X小説にもとづく二次的著作物が市場に与える潜在的な損害を含めて、Y小説の発行が、X小説に関するXの著作権の市場または価値に対して与える影響について検討することを必要とする。この要素につい

て検討するに際しても、やはり最高裁が判示しているように、侵害者の特定の行為によって生じる範囲における市場の損害だけでなく、パロディがその批評や批判の効果にともなう二次的利用の市場に損害を与えるということも考慮に入れなければならない。とくにパロディ・ケースにおいて、オリジナル作品の潜在的市場や価値における損害の証拠は、フェア・ユースの認定には不可欠であり、二次的利用による市場の実質的損害は、フェア・ユースの認定に不利となる。本件において、Xは、X小説およびその映画や関連する商品により多大な収益を挙げているとする証拠を示しているが、Y小説がX小説およびその関連商品の市場を代替するものであることを示す証拠はほとんど提示されていないだけでなく、X小説は、まもなく著作権の保護期間が消滅するという事も考慮する必要がある。それに対して、フェア・ユースの抗弁を支持する証拠は、市場の代替性や、Y小説がX小説の市場にとって代わるものでないことに的確に焦点をあてるものである。Xが提示する証拠では、Y小説がX小説の市場に代替するものであり、関連商品の市場に損害を与えるものであることを証明するものとはいえない。したがって、第4要素は、Yに有利となる。

最終的に、判決は、Y小説はX小説のパロディとして、フェア・ユースの抗弁が認められると結論づけた。

(d)－⑦ バービー人形事件

Mattel, Inc. v. Walking Mountain Productions, 353 F.3d 792 (9th Cir. 2003).

写真家トーマス・フォーサイス（Thomas Forsythe、＝被告 Y: Walking Mountain Productions）は、社会や政治に関する写真を製作している。1997年、フォーサイスは、バービー人形を不条理でセクシーに表現した「フード・チェーン・バービー（Food Chain Barbie）」と題する78枚のシリーズ写真を公表した。そのシリーズ写真における表現の内容は多様であるが、そのなかに年代もののキッチン用品とともにヌード姿のバービーを表現したものが含まれていた。たとえば、「モルト・バービー（Malted Barbie）」は、

年代もののハミルトン・ビーチ社製のモルト装置のなかにヌード姿のバービーを表現している。「フォンデュ・ア・ラ・バービー (Fondue a la Barbie)」は、フォンデュ・ポットのなかにバービーの頭部を表現するものである。「バービー・エンチラーダ (Barbie Enchiladas)」は、小さなオーブン皿の上に、チリソースが付いたトルティーヤに包まれた4つのバービー人形を表現している。

フォーサイズは、これらの写真は、「バービーが象徴している女性の対象化を批判し、伝統的な美の神話や社会が女性を客体として容認することを酷



Malted Barbie



Fondue ala Barbie



Barbie Enchiladas

評する」メッセージを表現するものであることを主張している。彼は、バービーをパロディの対象として選択した理由として、「バービーは、現代の美の不安や、完全に支配された消費文化を助長するもっとも不朽の製品である」と考え、このシリーズ写真は芸術的な表現を用いて、ユーモアのある真剣なメッセージを伝えるものであると主張している。営利目的の利用は、限定的なものであった。

1999年、バービー人形の著作権者であるマテル社（X: Mattel, Inc.）は、ロサンゼルス連邦地裁において、Yの「フード・チェーン・バービー」シリーズは、マテル社の著作権、商標権を侵害するものであると主張して、訴えを提起した。これについて連邦地裁は、Yによるバービーの複製はフェア・ユースにあたりと結論づけた。その理由として、Yはバービーを批判するためにパロディとして利用したこと、パロディ目的のために必要最小限度で複製したこと、およびYの写真はマテル社の製品の市場に影響を与えるものでなかったことを挙げている。

第9巡回区控訴裁判所は、この地裁判決を支持し、プリティ・ウーマン最高裁判決が示した判断基準にしたがい、フェア・ユース法理の適用を認めた。

著作権法は、著作物の著作権者に排他的権利を認めて保護するものであるが、同時に芸術や学術の著作物を保護することで学術や技芸を促進させることを目的とするものでもある。⁽¹³⁶⁾ある著作物の利用がフェア・ユースであるかどうかは、著作権法107条の各考慮要素についてケース・バイ・ケースで分析し、柔軟にバランスを取る必要があり、考慮要素は、著作権の目的に照らして検討されなければならない、その結果も合わせて検討されなければならない。事実関係によっては、ひとつの考慮要素を他の要素より重点的に検討する必要があると述べたうえで、⁽¹³⁷⁾4つの考慮要素について分析的に検討する。

フェア・ユース法理の第1要素「利用の目的および性格」は、「新しい著作物がどの程度変容的（transformative）であるか」を要求するものであり、単にオリジナル作品の代用にすぎなかったり、それが営利目的か非営利目的かを問うものではない。⁽¹³⁸⁾批評や批判を目的とする他の著作物の場合と同

様に、パロディ著作物であることによって、フェア・ユース法理が適用されるほど十分に変容的であるといえる。⁽¹³⁹⁾パロディの作成者は、パロディの対象を「連想」あるいは「想起」させるために必要である場合に、著作物のフェア・ユースが許されるが、⁽¹⁴⁰⁾パロディ著作物は、他の潜在的なフェア・ユースのように、フェア・ユースの要素にもとづいて検討され、そして、著作権法の目的に照らしてケース・バイ・ケースで判断される。⁽¹⁴¹⁾第1要素の分析において、問題となるのは、パロディ性が合理的に感得されるかどうかである。⁽¹⁴²⁾Xは、連邦地裁はパロディ性の認定を誤ったものであり、Y作品はパロディとはいえないと主張しているが、ここでは、Y作品が合理的にパロディ作品として感得できるかを検討する必要がある。パロディは、客観的に定義づけられるレトリカルな作品であり、社会のおよび文学的な批判形式として、⁽¹⁴³⁾表現の自由のもとで重要な意義を有する。また、パロディは、コミカルに、⁽¹⁴⁴⁾嘲笑的に著作者や著作物の性質を模倣する文学的または美術的著作物である。先行著作物の少なくともその部分を批判する新しい著作物を創作する目的でその著作物の構成要素を利用する場合に、フェア・ユースが主張される。⁽¹⁴⁵⁾オリジナル著作物がパロディのテーマである必要はなく、パロディは、それがある程度オリジナル著作物に対する批判として合理的に理解されるかぎりにおいて、オリジナル著作物を漠然と対象としているものであれば足り、⁽¹⁴⁶⁾パロディが悪趣味であるということは、フェア・ユースを構成するかどうかとは関係がない。

本件において、Xは、Y写真における社会性や現実性はパロディ性とは関係がないと主張するが、ニュース報道の場合と同様に、パロディにおいてもそのような文脈は認められるべきであり、Y写真は、バービー人形のパロディとして合理的に感得することができる。また、Xは、Y写真はバービーが築き上げた「理想的なアメリカ女性」「アメリカ少女のシンボル」としてのイメージを破壊するものであり、バービーを利用しなくても、Y写真が対象とする社会、ジェンダーや性について主張することは可能であるから、パロディにはあたらないと主張するが、パロディは、その対象を引き合

いに出し、それを批評することによって成り立つものであり、Yは、バービーと社会の関係を発展させ変容させることで、憲法修正1条によって保護され、著作権法によって促進されるパロディによる社会批評を創り出したものであり、第1要素は圧倒的にYにとって有利である。アメリカでは、批評や批判に関する著作物でさえ、一般的に営利を目的として行なわれており、Yの商業性は、Yにとってそれほど不利とはいえない。Y写真における変容性やパロディ性が大きいものであるほど、商業性は重要ではなくなり、他の要素の重要性は減少する。⁽¹⁴⁸⁾

第2要素は著作物の性質について検討するものであるが、過去の判例が判示しているように、パロディ・ケースでは有名なオリジナル作品がほぼそのまま利用されることになるので、フェア・ユースか否かの判断にあたってはまったく重要ではなく、この要素はわずかながらYに不利となる。

第3要素「利用され部分の量および実質性」は、パロディによる複製の目的の合理性に関する分析であり、パロディによる複製の正当性が説得的であるかが評価され、許容される複製の範囲は、利用の目的や性格によって異なる。⁽¹⁴⁹⁾ Xは、Yはバービー人形の部分を利用したのではなく、全体を利用しているのであるから、この要素はYに不利であると主張するが、Yは、わずかな変更を加えることで、そっくりそのまま複製したわけではない。バービーの複製とは、立体的な人形として忠実に再現することであるが、Yは、写真においてその容姿全体を表現したわけではなく、カメラのアングル操作によって容姿の部分がぼやかされ省略されて利用されている。また、Yによるバービーの利用は、音楽のパロディのように基本的なメロディを利用する場合とは異なり、人形のデザインを写真において利用し、変容的な構成要素を付加するものである。Yによるバービーの容姿の複製の範囲は、パロディの目的および写真という表現方法において正当化されるものであり、第3要素はYにとって有利である。

第4要素は、利用が許される場合に公衆が得る利益と、利用が否定される場合に著作権者が受ける個人的な利益とのバランスを取ることを要求するも

のである。権利を侵害する利用が、将来的に著作権者にとって不利益を生じさせないものであるほど、公共の利益は、そのような利用の正当性を証明する必要はなくなる⁽¹⁵⁰⁾。Xは、Yのパロディ作品はバービーおよび関連商品の価値に影響を与えるものであると主張するが、それがXの市場の商品に代替するものといえないことは明らかである。プリティ・ウーマン判決が述べるように、パロディが純粹で単純であるほど、その新しい著作物は、この要素で認識されるオリジナル作品の市場に影響を与えるものではない⁽¹⁵¹⁾。Xは、Yパロディ作品はバービーの価値を低下させるものであると主張するが、パロディによる批判によってオリジナル作品の価値が減少したとしても、その価値はこの要素との関係において認識される価値ではない⁽¹⁵²⁾。ここで検討されなければならないのは、批判によって減少するオリジナル作品の価値ではなく、パロディ作品自体が、オリジナル作品の潜在的市場に与える損害である。Y写真は芸術写真の分野に属するものであり、バービーの市場と競合するものとはいえない。

芸術的創作や社会的批判を活性化させることで、大きな公共的利益がもたらされる。フェア・ユースの例外規定は、著作権者の権利に重要な制限を課すものである。バービーのイメージに批判的なアーティストに対し、そのような作品の創作についてXがライセンスを与えないであろうということは疑いがない。バービーを批評や批判の対象として利用する芸術作品について、Xに完全なコントロールを認めることは、公共の利益に反することとなる。

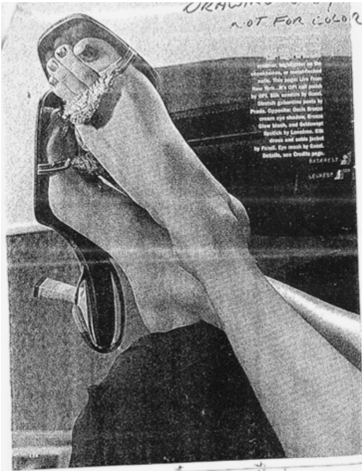
裁判所は、4つの考慮要素をバランスよく検討した結果、Yパロディ作品は、高度に変容的なバービーのパロディであり、それを認めることは、著作権法が保護している創作や批判を促すことによって、その目的に適うものであり、著作権法107条の例外規定のもとで、フェア・ユースを構成するものであると結論づけた。

(d)－⑧ シルク・サンダル事件（2005年）

Blanch v. Koons, 396 F. Supp. 2d 476 (S.D. N.Y. 2005), *aff'd*, 467 F.3d 244 (2d Cir. 2006).

原告（X: Blanch, Andrea）の写真「Silk Sandals by Gucci」は、飛行機のキャビンに座っている男性の膝の上に、横たえた足首を組んで置いている女性の膝下の素足の写真である。モデル女性は、派手な宝飾のグッチのサンダルを着けている。写真は全体として、かすかに官能的な雰囲気醸したスマートな優雅さを表現するものであり、美容ファッション雑誌「Allure」（2000年8月発行）に掲載された。

一方、被告（Y: Koons, Jeff）の絵画（タイトル「Niagara」）には、ぶら下がった状態の4人の女性の膝下の素足が描かれているが、そのうち左から2番目の女性の足は、X写真から複製したものであった。Y絵画には、X写真の背景はまったく利用されておらず、4人の足の下には、山のようなアイスクリームが添えられた巨大なチョコレート・ブラウニーが描かれ、その横にはドーナツやアップルケーキが載せられたトレイが配置されている。Y絵画は、人気のある美容やファッションに関する広告や商品展示に共通するイメージをモンタージュまたはコラージュとして利用し、大きなスケールの



X写真: Andrea Blanch, Silk Sandals by Gucci.



Y絵画: Jeff Koons, Niagara.

油絵でそのイメージを組み合わせて層状に表現し、そこに食、娯楽、ファッションや美容のイメージを描写することで、社会の貪欲さと放縦さを批評し、かつ賛美するものであった。Y 絵画は、オリジナル作品のイメージの文脈、志向、スケールや素材を変更することによって、まったく新しい芸術作品に変容 (transform) されたものである。このような事実関係のもとで、Y 絵画における X 写真の一部の複製による利用がフェア・ユースといえるかが争われた。⁽¹⁵³⁾

裁判所は、第 1 要素「利用の目的および性格」における「変容的利用」の概念について検討するに際し、Leval 裁判官の論説を引用して、次のように判示している。⁽¹⁵⁴⁾

挑戦的な利用が変容的 (transformative) であるためには、その利用が生産的なものであり、かつオリジナル作品とは異なる方法および目的でそれを利用するものでなければならない。単なるオリジナル作品の化粧直しや焼き直しにすぎない利用は、変容的であるとはいえない。オリジナル作品を凌駕するものである必要がある。二次的利用がオリジナル作品に新たな価値を付加する場合、すなわち、引用された部分が、オリジナル作品にはない新たな情報、新たな美感、新たな見識や理解を生じさせる場合、その二次的利用は、社会の発展のためにフェア・ユース法理によって保護される。

X 写真のオリジナルな創作的または想像的な側面は、Y 絵画には含まれていない。Y 絵画では、X 写真とは異なる目的で、その被写体である組まれた足やサンダルの部分が利用されているにすぎない。Y 絵画におけるそのような利用は、オリジナル作品を超えるものではないが、新たな情報、新たな美感、新たな見識を生み出すために新たな文脈で利用するものであり、それが芸術的ではないとしても、そのような利用は変容的であるといえる。したがって、第 1 要は Y に有利にはたらく。

Y 絵画は、X 写真の被写体の組まれた足の部分だけを利用しているにすぎず、その他の部分は利用していない。すなわち、創作的な部分ではなく、ありふれた表現を利用しているにすぎないので、第 2 要素は Y に有利には

たらく。また、Y 絵画に利用された組まれた足の部分は、X 写真における本質的な部分ではあるが、それは創作的な表現ではなく、事実的な表現であるにすぎない⁽¹⁵⁵⁾。利用された部分の質についてみると、X 写真は、十分な著作権の保護が与えられるほどのオリジナリティを有するものとはいえない。したがって、第3要素は両者に中立である。

X 写真、Y 絵画ともに商業目的で作成されたものであるが、Y 絵画は、X 写真にとって代わるものではなく、競争関係に立つものではない⁽¹⁵⁶⁾。二次的作品が、批評やパロディによってオリジナル作品の市場に与える被害は、著作権法が想定している被害とは異なるものである⁽¹⁵⁷⁾。第4要素は、Y に有利にはたらく。すべての要素がX に有利にはたらくことはなく、したがって、Y 絵画におけるX 写真の利用はフェア・ユースにあたと判示した。

(d)－⑨ キャロル・バーネット「掃除婦」事件（2007年）

Burnett v. Twentieth Century Fox Film Corp., 491 F. Supp. 2d 962 (C.D. Cal. 2007).

アニメーション番組「ファミリー・ガイ (Family Guy)」のエピソードのなかで、喜劇俳優キャロル・バーネット (Carol Burnett) の「掃除婦 (Charwoman)」のキャラクターがアニメ化された映像として利用され放送された事案である⁽¹⁵⁸⁾。

それは次のようなエピソードであった。グリフィン家の父親ピーター・グリフィンが友人といっしょにポルノショップに入り、店内が思った以上にきれいであることに気がつく。そこで、ピーターの友人が「キャロル・バーネットがパートタイムで掃除婦として働いているんだ」と説明する。その5秒後ほどで画面が切り替わり、「キャロル・バーネット・ショー (Carol Burnett Show)」のキャラクターである「掃除婦」を思わせる場面をアニメ化した映像が18秒間ほど放映される。それは、掃除婦がモップで床を掃除しているシーンで、その隣りに7つのブローアップ・ドールが置かれ、後ろには「XXX」映画のラックや、ビデオ・ブースと書かれたカーテン・ルームがある。その映像とともに、「キャロル・バーネット・ショー」のテーマ曲をわ



Y番組「ファミリー・ガイ」の本件映像の1コマ

ずかに改変した曲が流されていた。そして再び画面が切り替わり、ピーターの友人の1人が「彼女がショーのエンディングで耳をひっぱるとき、ママにおやすみを言ってるって知ってる」、別の友人が「彼女が耳をひっぱるのは、パパにおやすみを言うためだと思うよ」というおどけた会話で終わるというものである。

このような事実関係のもとで、キャロル・バーネット（原告 X）は、テレビ番組における彼女のキャラクターの利用は著作権（そのほかパブリシティ権等）を侵害すると主張したのに対し、「ファミリー・ガイ」を放送する20世紀フォックス（被告 Y: Twentieth Century Fox Film Corporation）は、Xの主張はフェア・ユース法理によって阻却されると反論した。

裁判所は、まず第1要素「利用の目的および性格」の分析について、プリティ・ウーマン判決を踏まえ、パロディが「変容の利用」のひとつの形式であり、そこに変容性が認められる場合にフェア・ユース法理が適用されるとする。Xが、本件エピソードにおける掃除婦キャラクターの利用は、厳格な法的意味におけるパロディとはいえず、変容の利用であるとはいえないと主張したのに対し、Yは、本件エピソードにおける登場人物の会話からもわかるように、パロディの対象は掃除婦のキャラクターではなく、X自身

を対象としていると反論する。これについて判決は、フェア・ユースがパロディに対する抗弁として主張される場合は、パロディ性が合理的に知覚されるかどうか、パロディ感覚の良し悪しがフェア・ユースに関係するかが問題となるという認識を示した⁽¹⁵⁹⁾うで、本件エピソードのギャグの対象が、バーネット自身であるか、キャラクターの掃除婦であるかは重要ではない、Y番組は、有名人（public figure）をパロディ化するために、キャロル・バーネットないし掃除婦を、おもしろおかしく、冗談めかしてアニメ映像において利用したものであり、Y番組における掃除婦のキャラクターの利用からは、合理的にパロディ性を知覚することができる⁽¹⁶⁰⁾として、第1要素がフェア・ユースの認定に有利にはたらくと判断した。

第2要素は、パロディ事例についてはそれほど有用ではないとする。第3要素について、特定のオリジナル作品がパロディの対象となっている場合、パロディ作品は、その対象であるオリジナル作品を十分に想起させることができるものでなければならないとするプリティ・ウーマン判決⁽¹⁶¹⁾を引用し、Y番組の映像や音声による表現から、Xおよび掃除婦のキャラクターを視聴者に十分に想起させ認識させることができるものである⁽¹⁶²⁾ので、第3要素はフェア・ユースの認定に有利となる。

第4要素は、パロディ作品がオリジナル作品の潜在的市場に与える損害について分析することになるが、パロディの場合には、パロディが許容される場合と否定される場合の公共の利益と著作権者個人の利益を衡量する⁽¹⁶³⁾必要があり、また、パロディは社会批評において重要な役割を果たすものである⁽¹⁶³⁾ので、オリジナル作品の評価を低下させる場合であっても保護されるべきであると述べている。4つの要素はいずれもフェア・ユースの認定に有利にはたらくとして、最終的にフェア・ユースの適用を認定した。

(d)－⑩ 「星に願いを」事件（2009年）

Bourne Co. v. Twentieth Century Fox Film Corp., 602 F.Supp. 2d 499 (S.D.N.Y. 2009).

ディズニー映画「ピノキオ」の主題歌「星に願いを（When You Wish

Upon a Star)」のパロディ曲が、フェア・ユースといえるかが争われた事案である。⁽¹⁶⁴⁾

20世紀フォックス・テレビが放送するアニメ・コメディのシリーズ番組「ファミリー・ガイ (Family Guy)」の「When You Wish Upon a Weinstein」というタイトルの30分間のエピソードのなかで、「I Need a Jew」というタイトルのパロディ曲が放送された。次のようなエピソードである。ファミリーの父親ピーターが自らの家計管理能力の乏しさについて会話するなかで、ピーターの友人たちがユダヤ人的な響きをもった名前の男がいかに関心したかという話をする。その話を聞いたピーターは、家計を改善するためには「ユダヤ人が必要だ」と決心する。このエピソードは、ユダヤ人に対する固定観念に楽観的であるピーターへの嘲笑が全体的なテーマとなっている。問題のシーンは、ピーターが、映画「ピノキオ」⁽¹⁶⁵⁾の人形職人ゼペットと同じように、窓から夜空を見上げて「I Need a Jew」を口ずさむ場面である。「I Need a Jew」は、「星に願いを」を想起させる方法で作曲され、メロディが類似しているだけでなく、最初の4小節は同一であった。被告(Y: 20世紀フォックス, Twentieth Century Fox Film Corporation)は、「星に願いを」の著作権者である原告(X: Bourne Co.)に利用許諾を求めたが拒絶されたため、Y番組の音楽担当者が原曲に少しの変更を加えて、そのパロディとして作詞作曲したものであった。

このような事実関係のもとでフェア・ユース法理を適用するにあたって、裁判所は、まずYによるX原曲の利用が風刺かパロディか、あるいはどちらでもないのかについて検討する。風刺とパロディの区別は、ブリティ・ウーマン判決が述べるように、それによる「批評」の対象に帰着する。パロディは、オリジナル作品を批評するためにそれを模倣的に利用することを必要とし、対象作品の創造性を利用するものであるのに対し、風刺は、それ自体で成り立ちうるものであり、オリジナル作品からの引用の正当性を要求するものである。⁽¹⁶⁶⁾したがって、オリジナル曲を批評し、それとは対照的な新たな作品を創り出すために、オリジナル曲を利用する行為はパロディであるといえ

る。

Yは、原曲の利用がパロディとして正当化される根拠として、Y曲は「星に願いを」が表現する「甘美で」「潔白で」「健全な」世界観を批評するものであり、そして、もっともディズニーらしい曲を想起させることでその曲を批評すると同時に、反ユダヤ主義者として知られるウォルト・ディズニーを鋭く指摘するものであると主張する。一方、Xは、Y曲は原曲を批判するものではなく、反ユダヤ主義やユダヤ人に対する固定観念を嘲るものであると反論する。これについて裁判所は、Y曲は原曲のパロディにあたりと結論づける。すなわち、Yによる原曲の利用は、人種的偏見を批評するものにほかならず、それどころかまったくナンセンスな優しさや曖昧さという世界観への憂い、星に願いをかけても夢は実現しないということと呼びかけるものである。人種差別的ではあるけれども、ユダヤ人への固定観念に対するピーターの楽観さと、「ピノキオ」の世界観を組み合わせることで、Y曲は、ピーターが抱くユダヤ人の「優越性」のファンタジーのみならず、オリジナル作品における星と魔法のファンタジーの両方について批評するものであり、星に願いをかけるのと同じように、人種的偏見の愚かさを批評するものであることを合理的に知覚させるものであるということが出来る。

さらに、被告作品がパロディであるという認定は、第1要素の「利用の目的および性格」との関係においてフェア・ユースを認定するための有力な論拠にはなりうるが、それだけでフェア・ユースであると判断されるわけではない。⁽¹⁶⁷⁾パロディ作品における先行著作物の利用がフェア・ユースであるか否かは、107条の4つの考慮要素の分析的な検討が必要とされる。

Y曲「I Need a Jew」は、メロディーは多少の相違があるくらいでほとんどが原曲「星に願いを」に類似しているものの、詞はその語調や雰囲気がまったく異なるものであり、「変容的」であるとして、第1要素はYにとって有利であると判示する。本件は、典型的なパロディ事件であり、パロディの対象となっているオリジナル曲は、著作権によって保護される有名な「公表されている創作的表現」であるので、著作物の性質に関する第2要素は、

本件においては問題とはならず、フェア・ユースの認定にはほとんど意味をなさない。また、パロディ性が認められるためには、オリジナル曲を引き合いに出し、パロディの対象を認識させる必要があるので、実質的にその対象となるオリジナル著作物の全体が利用されている場合であっても、第3要素はYにとって有利となる。さらに、新たな著作物としてのパロディ作品を保護しようとするパロディ理論では、先行著作物の利用について著作権者の許諾を得ることができないので、そのために先行著作物の著作権者に損害が生じる場合があってもそのような利用は正当化されるとして、第4要素はYに有利にはたらくとする。そして、これらの分析を総合的に勘案し、第2要素こそフェア・ユースの認定に不利となるが、第1、第3および第4要素は、圧倒的にフェア・ユースの認定に有利にはたらくので、最終的にYによる「星に願いを」の利用はフェア・ユースを構成すると結論づけた。

Ⅲ 日本法におけるパロディの理解と法解釈論

1 日本法におけるパロディの位置づけ

(1) パロディの社会的地位

歴史を振り返るまでもなく、わが国の伝統的な文学や芸術の領域においても、先行作品を参考にしてそれに影響を受けながら、新たな作品を創り出すということは広く行なわれきた。新たな作品は、時代や社会の進展とともに、歴史や文化のなかで繰り返し創作されている。先行作品を利用する目的や態様は多様であり、パロディはその利用態様のひとつにすぎない。社会批評や風刺を目的とするパロディは、自由芸術の原動力であるともいえる。パロディの定義も明確なものとはいえないが、少なくとも著作権法の枠組みのなかで議論が行なわれる場合には、法的な意味におけるパロディについて言及する必要がある。そのような状況のなかで、旧著作権法のもとで争われたパロディ・モンタージュ写真事件の最高裁昭和55年3月28日判決がわが国のパロディに与えた社会的な影響は非常に大きく、その後の自由芸術としてのパロディは、委縮効果によるものか、創作方法として精彩を欠いていることは否定できな

い。先行作品に対するパロディが、文化として受け入れられ発展してきたことを踏まえると、パロディの社会的意義は非常に大きく、パロディ作品がもたらす社会的利益は、著作権法が保護している著作者の個人的利益とのバランスの上に尊重されるべきである。

前述したアメリカ著作権法のように、著作者個人の利益より社会全体の公共の利益を重視し、また、限定的な著作者人格権しか認識せず、著作者人格権より著作権者の財産権の保護を目的としている法制のもとで、著作権の制限規定としてのフェア・ユース法理がきわめて有効に機能していることがわかる。とりわけパロディ・ケースにおいては、相反する利益を調整する理想的な法理として認識されているとよいであろう。後述するように、アメリカ法の場合、フェア・ユース法理は著作者人格権に対しても適用されることになっているが、わが国の場合、規定上は著作権の制限規定は著作者人格権には適用されないことになっており、フェア・ユースのような規定が存在したとしても、必然的に著作物の改変をとまなうパロディ・ケースにおいて有効に機能するかどうかは疑問である。私権である著作者の権利は、公共の利益のために制限を受ける。著作権者の財産的利益と公共の利益を天秤にかけることは比較的容易であると考えられるが、基準の異なる著作者の人格的利益と公共の利益のバランスを調整することは容易ではない。公共の利益を尊重するために著作者人格権を制限する場合には、それ相当の明確な判断基準が求められることはいうまでもない。

以下では、わが国の著作権判例のなかで重要な位置を占めているパロディ・モンタージュ写真事件、および、その後パロディ・ケースとして取り上げられている数少ない裁判例のうち「チーズはどこへ消えた？」事件（東京地決平成13年12月19日）および里見学園八犬伝事件（東京地判平成19年1月31日）の2件についてその内容を確認したうえで、わが国の著作権法解釈論におけるフェア・ユース法理の適用可能性を踏まえ、パロディ保護の可能性について検討する。

（2）パロディ判例

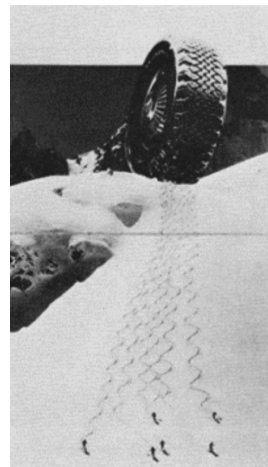
(a) パロディ・モンタージュ写真事件

パロディ作家（被告 Y）が、写真家（原告 X）が撮影した写真をトリミングし、改変してパロディ作品として利用したことが著作権者人格権の侵害となるかどうか争われた。問題となった写真は、X が、ティロール地方の雪山の斜面にスキーヤーがシュプールを描きながら滑降する場面を撮影したカラー写真であり、Y は、この写真をトリミングしたうえで、シュプールの上部に巨大なスノータイヤの写真を合成した白黒のモンタージュ写真を作成し、パロディ作品として公表した。これについて、X は同一性保持権侵害を主張したのに対し、Y は、パロディ作品における X 写真の利用は引用にあたりと反論したという事案である。著作権法上の論点としては、同一性保持権侵害の成否、引用の抗弁の適否ということになるだろうが、本件は、まさしくパロディというものが法律的にどのように判断されるか、表現の自由と著作権者人格権のどちらの利益が優先的に保護されるかが争われた事例であるといつてよい。

東京高判昭和51年5月19日は、著作権者人格権の保護よりも表現の自由を重



X 写真



Y 写真

視した判決を下した。「たとえ原著物の表現形式を取りこんでいても、それが原著物の思想、感情を批判、風刺、揶揄する等まったく異なる意図のもとに行なわれ、しかも、作品上客観的にその意図が認められる場合には、原著物の剽窃ではなく、原著物の存在を前提とするものの、それとは独立したいわゆるパロディの領域に属するのである。…他人が自己の著作物に原著物を引用する程度、態様は、自己の著作の目的からみて必要かつ妥当であれば足り、その結果、原著物の一部が改変されるに至っても、原著物において受認すべきものとするのが相当であるから、本件モンタージュ写真における本件写真の引用がその同一性保持権を侵害するとして正当の範囲を逸脱するという考え方は成立しない」と判示⁽¹⁶⁸⁾し、結果的には、著作者人格権との関係では表現の自由が優越するという認識を示した。この判決は、⁽¹⁶⁹⁾著作権法学者から痛烈な批判を浴びることとなる。

そして、最高裁は原審とは異なる判断をすることとなる。最高裁昭和55年3月28日判決は、「ここにいう引用とは、紹介、参照、論評その他の目的で自己の著作物中に他人の著作物の原則として一部を採録することをいうと解するのが相当であるから、右引用にあたるというためには、引用を含む著作物の表現形式上、引用して利用する側の著作物と、引用されて利用される側の著作物とを明瞭に区別して認識することができ、かつ、右両著作物の間に前者が主、後者が従の関係があると認められる場合でなければならない」と述べ、さらに、X写真は改変されて同一ではなくなったものの、「本件写真における表現形式上の本質的な特徴は、本件写真部分自体によってもこれを感得することができるものである」と述べて、パロディ写真におけるX写真の利用は引用にはあらず、同一性保持権の侵害となることを認め⁽¹⁷⁰⁾た。著作者人格権の保護を重視し、パロディを否定⁽¹⁷¹⁾した。

前述したアメリカ著作権法におけるパロディ・ケースを参考にするまでもなく、先行著作物を対象とするパロディは、その複製または改変による利用をとまなうことは必然であり、著作権法の枠組みを前提とするかぎり、著作権侵害を回避する理論の適用は容易ではない。フェア・ユース法理が有効に

機能する可能性を内在した状況であるといえるが、大きな違いは、わが国の法制では、パロディ・ケースは、著作権（財産権）侵害だけでなく、著作者人格権（同一性保持権）侵害をも生じさせる点である。したがって、パロディを許容する立場からすると、この同一性保持権侵害の問題をどのようにクリアするかが重要となる。このように、わが国のパロディ・ケースを判断するにあたっては、アメリカ法のフェア・ユースに関する解釈論を参考にすることは可能であるが、著作者人格権の制限について慎重な検討が必要となる場合が多くなることは疑いがない。

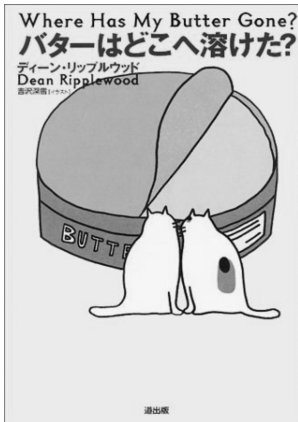
(b) その他のパロディ判決

① 「チーズはどこへ消えた？」事件

債権者 X の著作物「チーズはどこへ消えた？」（原著物「Who Moved My Cheese？」）と、債務者 Y 書籍「バターはどこへ溶けた？」との間で、翻案権侵害が争われた事案である。東京地決平成13年12月19日は、X が翻案権侵害を主張する各部分について具体的に検討し、「Y 書籍におけるこれらに対応する表現部分は、上記の本件著作物の各表現部分に類似し、かつ本件著作物の表現上の本質的な特徴を直接感得することができる」として翻案権侵害を認めたとうえで、パロディについて検討している。

「一般に、先行する著作物の表現形式を真似て、その内容を風刺したり、おもしろおかしく批評することが、文学作品の形式の一つであるパロディーとして確立している。パロディーは、もとになる著作物の内容を踏まえて、これを批判等するものであるから、もとになる著作物を離れては成立し得ないものであり、内容的にも読者をしてもとになる著作物の思想感情を想起させるものである。しかし、パロディーという表現形式が文学において許されているといっても、そこには自ずから限界があり、パロディーの表現によりもとの著作物についての著作権を侵害することは許されないというべきである」と述べ、パロディといえども著作権を侵害するような形態による利用は認められないという一般論を展開したうえで、Y 著作物がパロディとして許される表現行為といえるか否かについて、「Y 書籍は本件著作物を前提に

して、その説くところを批判し、風刺するものであって、Yらの主張するとおりパロディーであると認められるが、…Y書籍は、本件著作物とテーマを共通にし、あるいはそのアンチテーゼとしてのテーマを有するという点を超えてXの本件著作物についての具体的な記述をそのままあるいはささいな変更を加えて引き写した記述を少なからず含むものであって、表現として許される限界を超えるものである。…Yらは、憲法で保障されている表現の自由の一つの行使態様としてYらがY書籍を出版することは許される旨主張する。しかし、表現の自由といえども公共の福祉との関係、本件でいえば他者の著作権との関係での制約を免れることはできず、しかもYらとしてはXの著作権を侵害することなく本件著作物の内容を風刺、批判する著作物を著作することもできたのであるから、上記のように解したとしても不当にパロディーの表現をする自由を制限するものではない」と述べ、著作権侵害のうえにパロディは成立しないことを明らかにした。⁽¹⁷²⁾ 本判決は、Y書籍がX著作物のパロディであることを認めながらも、X著作物の具体的な記述をほぼそのまま利用している記述が少なくなく、表現として許される限界を超えるものであるとして、パロディ性を否定した。



X著作物「チーズはどこへ消えた？」表紙



Y書籍「バターはどこへ溶けた？」表紙

この決定は、パロディ・モンタージュ写真事件の最高裁判決が示しているパロディに関する著作権理論を前提として、社会的に許容されるパロディとはいえども、著作権侵害となる利用に対してパロディは認められないとする従来の判例理論をそのまま踏襲した決定であるといえる。⁽¹⁷³⁾ 本決定は、Y書籍がX著作物のパロディであることを認定しているが、Y書籍がX著作物の具体的な記述をほぼそのまま利用しているという事実などから判断すると、Y書籍のパロディ性は低く、そもそもパロディにはあたらないという理論構成も可能な事例であると思われる。事実関係をみるかぎり、パロディと著作権の実質的な問題を根本から議論するほどの事例ではないということになる。

② 「里見学園八剣伝」事件

被告Yは、原告Xが運営するウェブサイト「里見学園八剣伝」のパロディ版として、Yサイトを開設した。Xサイトのようなゲームサイトにおいては、プレイヤーが登録したキャラクターを主とし、当該ゲームの設定環境を利用して、オリジナルのゲームシナリオとは独立した独自のストーリーを展開するパロディ・イベント（サイト）が開設される場合があり、Xは、Yサイトにおける当該パロディ・イベントの具体的な内容は把握していなかったが、Yサイトの開設を許諾した。

XサイトとYサイトは、ともに架空の高校である里見学園を舞台に、ウェブサイトに参加した者が、一定のルールの範囲内で、自ら里見学園の生徒であるキャラクターを設定し、そのキャラクターとして、ウェブサイト内に設置された掲示板やチャットルームなどで他のプレイヤーとコミュニケーションをとっていくという構造のサイトである。

このような事実関係のもとで、Xは、複製権侵害および一般不法行為にもとづく損害賠償を請求した。

これについて東京地判平成19年1月31日は、「Yらが、Xの許諾を受けてXサイトのパロディとして自ら開設したYサイトにおいて、同サイトに登場させるキャラクターの性質や能力を設定することは、それがXに損害を

与えるような目的、態様において行われるといった事情がないのであれば、原則として、自由になし得ることであると解される。そして、Yらの前記行為について、このような事情を認めるに足りる証拠はないから、被告らの…行為が不法行為を構成するということはできない」と結論づけた。⁽¹⁷⁴⁾すなわち、XサイトのパロディサイトであるYサイトの開設について、Xの許諾があった以上は複製権の侵害となることはないし、また、Xに損害を与えるような事情がなければ不法行為も成立しないと判示し、許諾のあるパロディサイトの適法性を認めた。

パロディは、その先行著作物の著作者の許諾を得ずにその著作物を利用するところに意味があるのであり、許諾があれば基本的に著作権法上の問題は生じないはずである。本件は、パロディ版のウェブサイトの開設をめぐる、両当事者間の利用許諾契約の解釈に関する事例であり、パロディと著作権の価値の衝突が問題となった事例ではない。

(3) 翻案権侵害とパロディ

著作権法上の「翻案」とは、本来は小説をドラマ化したり、脚本をテレビドラマ化したりするように、著作物の表現形式を変更する行為を意味し、判例は、かつては既存の著作物の内面形式を維持しながら、外面形式を変更することをいうと理解していたが、その後は、既存の著作物の表現形式上の本質的な特徴を直接感得することができる別の著作物を創作する行為であると理解するようになる。⁽¹⁷⁵⁾先行する著作物を利用して表現形式を変更するという点において、パロディには「翻案」ないし「改変」という行為を伴う場合が多いといえる。また、音楽の著作物について複製権侵害が争われた事案について、最高裁は、複製権侵害の要件として、既存の著作物と同一性を有すること（同一性）、そして、それが既存の著作物に依拠して再製されたものであること（依拠性）という判断基準を提示し、その後、この複製権侵害の基準は、翻案権侵害の判断基準として準用されるようになる。⁽¹⁷⁶⁾

パロディにおける著作物の利用がすべて翻案権侵害となるわけではないが、パロディと著作物の翻案は、その概念において密接に関連している。翻案権

侵害事例では、著作物の利用において、その表現形式上の本質的特徴を直接的に感得できるものであるとする「翻案」という行為が介在するか否かが問題の核心であるが、パロディにおける利用の場合は、表現形式上の本質的特徴を感得させるか否かは、パロディ性との関係におけるひとつの要素であるにすぎず、パロディによる表現自体に影響を与えるものではない。パロディとしての表現は、先行著作物の表現形式上の本質的特徴を利用していない場合でも成り立ちうるものである。

パロディ作品がパロディであるためには、先行著作物の存在が前提となる。それに対して、翻案権侵害の事例では、作成が時間的に先後する2つの著作物の表現に類似性が認められる場合に、後者の著作物が先行著作物を「翻案」したか否かという形で議論される場合が多い。従来 of 学説や判例の解釈からすると、「翻案」であるためには、先行著作物に依拠し、創作的な改変を加えることによって、その表現上の本質的特徴を直接感得できる程度に類似していることが必要とされる。これまでの翻案権侵害の事例に現われているように、表現上の本質的な特徴が直接感得できるほどに類似していても、依拠性が認定されなければ、翻案権侵害は成立しない。すなわち、この依拠性の要件は、先行著作物のアイデアを利用するにすぎない場合ではなく、表現を利用して認められる場合であっても必要とされる。翻案権侵害事例すべてについてパロディ性が議論されるわけではないが、先行著作物の利用が適法であるといえるか否かという観点において、翻案権侵害とパロディの問題は類似している。依拠性の有無が争われる場合が、従来の翻案権侵害の問題となる事例であるが、依拠を前提としているパロディの場合は、翻案権侵害の問題とは別の次元で議論されるべきである。パロディ作品が先行著作物に改変を加えて利用する場合、先行著作物の権利侵害のうえにパロディは成立しない。そのため、著作物を対象とするパロディはほとんどすべてが著作権侵害となり、パロディそのものを許容する余地はなくなってしまう。パロディの適法性を分析するに際しては、パロディと翻案権侵害との関係、先行著作物を無断利用することとの違法性のバランスを検討する必要がある。

パロディにおける先行著作物の利用については、前述したアメリカ著作権法のように、翻案権侵害の議論とは異なる理論構成をとる必要がある。一般的な翻案権侵害の事例のように、事実関係として先行著作物への依拠の事実が争われる場合は、翻案権侵害の判断基準によって判断されるべきであるが、依拠を前提とするパロディの場合は、翻案権侵害の問題として議論するのではなく、パロディ作品が先行著作物の公正な利用にもとづくものであるかどうか、パロディ作品の新たな創作性が評価されるかどうかなど、先行著作物とパロディ作品の表現としての価値を比較衡量することによってパロディ作品の許容性を判断すべきである。著作権法理論の枠組みからすると、パロディを翻案権侵害と構成することは正当であり、容易であるが、それではパロディの存在そのものが否定されてしまい、パロディの適法性に関する議論にまではたどりつかない。それでは、閉鎖的な著作権法解釈論のドグマに嵌まり込んでしまい、パロディの文化的価値を考えると、あまりに短絡的にすぎるといわざるをえず、文化の発展にとって大きなマイナスとなることは否定できない。著作物の改変は、それが単なる模倣であっても、先行作物に依拠していることが証明されないかぎり翻案権侵害は成立しないのに対し、パロディは先行著作物の著作者の許諾を得ていない場合は翻案権侵害となる可能性が高いといえる。パロディ作品は、先行著作物の著作者に許諾を得ずにそれを利用することに意味があるのであり、いちいち許諾を得ていたのではそもそもパロディとはいえない。これまでの翻案権理論を適用すると、悪意の模倣が保護されるのとは裏腹に、善意のパロディが保護されないという不公平な結果を生じさせることになりかねない。

しかしそのような状況において、パロディのような著作権法の理論では評価することのできない価値を、開かれた著作権法の理論のなかで新たな評価を試みようとするのがフェア・ユース法理であるといえる。時代の推移や社会の変化に対応することができるフェア・ユース法理は、固定観念や従前の価値観に囚われることなく、旧来の陋習を打破しようとする場合に最大限にその効果を発揮する。

2 フェア・ユース法理の適用可能性

アメリカ著作権法において、フェア・ユース法理は排他的独占権である著作権の制限法理として機能してきた。それは判例法理としてのフェア・ユース法理においても、1976年の制定法において成文化されたフェア・ユース法理においても何ら変わるところはない。

ところが、1989年にアメリカ合衆国がベルヌ条約に加盟したことにより、⁽¹⁷⁷⁾ベルヌ条約6条の2に規定されている著作者人格権の保護に関する立法を余儀なくされ、1990年に視覚芸術家権法（Visual Artists Rights Act of 1990（VARA））が制定され、⁽¹⁷⁸⁾著作権法106A条が創設された。この著作権法106A条では、絵画、素描、版画、彫刻などの視覚芸術著作物の著作者に限定して、106条に規定されている排他的権利とは別に、著作者人格権として氏名表示権（Attribution right）および同一性保持権（Integrity right）に関する規定が設けられた。これとの関係において、フェア・ユースに関する著作権法107条の文言が一部追加修正される。その柱書には「第106条および第106A条の規定にかかわらず」という条件節が付けられている。106条は複製権などの排他的権利に関する規定であり、106A条は視覚芸術著作物の著作者の著作者人格権に関する規定である。すなわち、この条件節が意味するところは、107条に規定されるフェア・ユース法理は、財産権としての著作権および著作者人格権に対しても適用されうる、すなわち著作者人格権がフェア・ユース法理によって制限されうるということの意味するものである。かつては財産権としての著作権を制限する法理として機能していたフェア・ユース法理は、財産権の制限にとどまらず、著作者人格権をも制限する法理として、その適用範囲が拡大されることとなったのである。⁽¹⁷⁹⁾

一方、わが国の著作権法は、著作権の制限規定は、「著作者人格権に影響を及ぼすものと解釈してはならない」と規定している（著作権法50条）。これは、著作権法30条以下に規定されている規定はあくまで著作権の制限規定であって、著作者人格権を制限する規定ではないということを念のために規

定した、注意的な規定であるとされている。しかし実質的に、とくに同一性保持権に関しては、著作権の制限規定により著作者人格権が制限を受ける場合と同様の効果を生じさせる例外規定が設けられており（著作権法20条2項）、著作権の制限規定による制限を受けるまでもなく、権利自体が内在的な制限を内包するものとして構成されているといえる。著作権の制限規定は著作者人格権には適用がないという立場をとりながら、実質的にはアメリカ著作権法においてフェア・ユース法理が著作者人格権に対しても適用があるとするのと同様に、著作権の制限規定が適用される場合と同様の効果あるいは類似の効果を生じさせる制限を同一性保持権について規定しているということになる。日本法とアメリカ法では、著作権の制限規定が、一方では著作者人格権には適用されず、他方では適用されると規定していて、規定上は対極的であるが、法体系の違いや解釈論の違いがあることは別として、基本的な考え方としては双方ともそれほど大きな差異はないということになる。⁽¹⁸⁰⁾

著作権法50条は、著作権の制限規定が著作者人格権には適用がないことを注意的に規定しているにすぎないことになっているが、実質的にはそれぞれ公表権、氏名表示権および同一性保持権には、各条項においてそれらの権利は内在的な制限を受けることになっており、50条の規定はきわめて形式的な意味を有するにとどまっている。一方で、著作権の制限規定にもとづく利用であるにもかかわらず、それが利用の目的や態様により不可避免的に著作物の改変をとまなう場合において、著作権法20条1項および50条の趣旨を形式的に文理解釈すると、制限規定の趣旨が没却してしまうことになりかねない場合も想定され、「公正な利用」を確保することで文化の発展に寄与することを目的としている著作権法の理念にも反することになる（著作権法1条参照）。著作者の人格的利益を保護すると同時に、利用者による著作物の「公正な利用」を図ることとのバランスの観点から、フェア・ユース規定の趣旨、あるいは「著作物の性質並びにその利用の目的及び態様に照らしやむを得ないと認められる改変」が認められていることの趣旨を尊重することによって合理的な結論を導き出すことが必要とされる。例外規定ではあるが、この「やむ

を得ないと認められる改変」を広く解釈することで、フェア・ユース法理を適用する場合と同等の効果、あるいはそれ以上の効果を生じさせることが可能となる。アメリカの場合とは異なり、著作権侵害事例において同一性保持権侵害をとまなうことが多いわが国の事例においては、フェア・ユース法理以上に、この条項が潜在的な機能を発揮する可能性を秘めていると考える。

3 パロディ許容のための解釈論

(1) 解釈によるパロディ保護の可能性

これまで述べてきたとおり、わが国の著作権法制度の枠組みのなかで、パロディは十分にその存在意義が認識されるどころか、その潜在的な可能性さえ封じ込められているような状況にあるとあってよいであろう。パロディは、文学的または芸術的な批判や批評の形式として、表現の自由を実践するひとつの方法であると評価することができる。パロディにおける具体的な表現方法は、対象となる著作物の種類や、著作物の利用形態の多様化とともに変化するものであり、パロディの正当性は、時代的あるいは社会的な背景のなかで根拠づけられてきた。しかし一方で、たとえばモデル小説において、実在する人物に関する描写や実名が小説のなかで使用することが、かつてはそれほど意識されていなかったが、最近ではプライバシー権や人格権意識の高まりとともに、公共の利益との関係において、個人の人格的利益を保護することが尊重されるようになってきているという状況に鑑みると、パロディについても、とりわけ著作者人格権との関係においては、時代、文化や社会における認識の変化を踏まえたうえで、法的な判断がなされる必要があると考える。

ここでは、アメリカ法におけるフェア・ユース法理に関する議論や、わが国における議論を踏まえながら、現行の著作権法の解釈論のなかで、パロディ保護の理論的可能性について模索的に検討することとしたい。まず、パロディ作品において、(a) 著作物の表現ではなく、その表現のもとになっているアイデアを利用しているにすぎない場合は、著作権侵害の問題は生じない、

(b) 先行著作物を引用により利用する場合も著作権侵害の問題は生じない、(c) 先行著作物を翻案して利用する場合は二次的著作物ということになるが、パロディにより新たな創作とみなされうるときは翻案権侵害とはならないと構成することは可能である、また、(d) 先行著作物を改変して利用する場合は同一性保持権の侵害となるが、著作者の意に反する改変であったとしても、著作者の名誉や声望が害されないかぎり、著作者人格権の侵害とならないと解釈し、あるいは、パロディ作品における改変を著作権法20条2項4号における「やむを得ない改変」にあたと解釈することにより、同一性保持権の問題は生じないと構成することは理論的に可能である。さらに、(e) 文化の発展のために、著作物の公正な利用を認めている著作権法1条を、アメリカ著作権法におけるフェア・ユース法理の趣旨を具体化したものであると把握することによって、または、(f) 著作者の権利の保護法益と表現の自由におけるパロディの価値とを比較衡量することによってパロディ作品を評価する場合などが考えられる。次に、これら(a)～(f)の解釈の可能性について検討することとする。

(2) パロディ保護のための解釈論

(a) アイデアの利用

アイデアとそれにもとづく表現は、著作物の主要な構成要素である。著作権法は、アイデア・表現二分論を前提として、アイデアは、人類の共有財産として自由に利用されうるものでなければならず、法的保護には馴染まないものと考えられているが、そのアイデアにもとづく「表現」を保護対象としている。一般的には、その表現がパロディの対象となるものと考えられるが、表現自体ではなく、そのモチーフとなっている「アイデア」をパロディとして利用することは可能である。著作物における表現を利用する行為は著作権侵害を生じさせる可能性があるが、アイデアを利用する行為は著作権法上の問題を生じさせることはない。しかしながら、著作物においてアイデアと表現は不可一体のものとしてひとつに融合しており、表現を利用することなくアイデアだけを利用するということは、理論的にすぎるきらいがあること

はいうまでもない。

しかし、翻案権侵害事例に頻繁にみられるように、翻案権侵害か否かが争われる表現の類似性は、アイデアの利用によるものであって、表現自体の利用によるものではないという論法を根拠とすると、パロディによる先行著作物の利用は、表現の利用ではなく、アイデアの利用にすぎないと構成することも可能となる。理論的には明快なアイデア・表現二分論ではあるが、現実の著作物において、そのアイデアと表現を区別することは容易ではない。著作物におけるアイデアと表現の関係は、著作物の種類によって異なり、一様ではない。とりわけアイデアと表現が密接不可分な関係にあると考えられる著作物の場合には、アイデアの利用か表現の利用かを明確に区別できない場合が多い。表現方法が異なる美術の著作物と言語の著作物におけるアイデアと表現の関係を例にとると、美術作品等の場合、アイデアと表現は直接的に結びついているといえるが、⁽¹⁸¹⁾文学作品等において、作品のテーマ、登場人物の設定や性格づけ、プロット、ストーリー展開、それぞれの場面設定、結末などは、アイデアそのものであり、同じアイデアを用いても、その具体的表現の方法は無限である。このような著作物において、パロディは、パロディとしての意義を有することになる。

前述したように、翻案権侵害事例では、著作物の翻案行為の有無が問題の本質ということになるが、パロディにおいては、先行著作物の全体または部分が利用されているか否かが問題となるのであって、翻案による利用があるか否かは問題の本質ではない。有形的な複製の場合のように、明らかに「表現」を利用している場合は別として、「アイデア」を利用していると認めうる可能性がある場合には積極的にパロディの成立を認めることが可能であると思われる。その場合、少なくとも著作権侵害の問題を生じさせることはないといえる。アイデアだけの利用は、十分な表現をすることができずにパロディとしての文学的または美術的な評価が得られないことが予想されるが、1つの利用形態として考えうるものである。

(b) 引用による利用

先行著作物を利用するパロディは、その著作物の引用による利用によっても成り立ちうる。著作権の制限規定としての引用による利用は、著作権者の許諾を必要としないことから、引用によるパロディが許容されることになる。

引用について規定している現行著作権法32条1項の解釈として、同じく引用について規定していた旧著作権法30条1項2号が、「自己ノ著作物中ニ正当ノ範囲内ニ於テ節録引用スルコト」と規定していたことを根拠として、引用する側も著作物であることが必要であるとする見解も見受けられるが、現行法32条1項は、適法な引用の要件として、利用者が自己の著作物のなかで他人の著作物を利用した場合に限定されると規定していないことから、引用する側のパロディ作品が著作物であるか否かにかかわらず、引用によるパロディが成立する余地はあるものといえる。⁽¹⁸²⁾

著作権法32条1項は、引用は、公正な慣行に合致するものであることに加え、「報道、批評、研究その他」の目的のために行なわれるものでなければならないと規定しているが、その場合、パロディは「批評」を目的とするものである必要があることになる。したがって、引用によるパロディが認められるためには、引用する著作物自体を批評、あるいは風刺するものであることが必要であり、社会やその他の対象を批評するために著作物を引用したり、あるいは、単に娯楽目的で引用する場合は、ここでいう引用による利用にはあたらないということになる。

また、引用の要件である「目的上正当な範囲内」との関係において、引用は、著作物の種類や利用目的にしたがって、著作物の全部引用または部分引用が認められることになる。したがって、パロディ・モンタージュ写真事件の事案のように、写真の一部をトリミングして合成するという利用形態のパロディにおいては、著作権法32条1項に規定されている引用の要件を充たすと判断される場合でなければ、パロディとしての利用は許されないことになる。さらに、そのパロディ写真事件について最高裁判決が示したように、⁽¹⁸³⁾「明瞭区別性」と「主従関係」という2つの判断基準も加味されて判断されることになる。

引用という著作物の利用形態によるパロディは理論的には可能であるが、パロディを創作する側が端から著作物の引用という形態でパロディ作品を創作しようとするにはあまりに制約が多く、現実的には困難な場合が多いといえよう。著作権法の解釈論において、パロディの適法性を認めるための、理論的にすぎる解釈といえるかもしれない。

引用による利用は、著作物の種類を問わず行なうことが可能であるが、著作権の制限規定により認められているという性格上制約が多いことも事実である。引用による利用は、著作権者の許諾を必要としないが、権利者が複製権などの著作権侵害をめぐる訴訟において抗弁として主張することになる。著作権法上の「引用」という枠のなかでパロディについて議論するにはかなり無理があるといえよう。

引用による利用が適法であったとしても、著作物の改変をとまなう場合は同一性保持権侵害の問題が生じ（著作権法20条1項）、また、利用の態様が著作者の名誉声望を害する場合についても（著作権法113条6項）、やはり著作者人格権侵害の問題を回避することはできない。

(c) 翻案による利用—パロディの二次的著作物性

既存の著作物を対象とする以上、パロディは、基本的には「翻案」に該当し、二次的著作物ということになる。アイデアの利用ではなく、表現の利用の場合には、パロディによる翻案による利用の是非が問題となる。著作権者の許諾のない翻案は、そもそも二次的著作物としての成立要件を充たさないという学説もあるが、事後的に著作権者の許諾を得ることができる場合は、適法な二次的著作物となりうる余地が残されている。翻案による利用は、著作権者の許諾がないかぎり翻案権侵害とならざるをえず、原則論にしたがうかぎり、パロディが成立する余地はない。

パロディ作品における著作物の利用による翻案権侵害の是非は、パロディ作成者がパロディ作品を作成するにあたり、先行著作物に依拠しているか否かが判断基準となる（依拠性⁽¹⁸⁴⁾）。同一性または類似性が認定されても、依拠性が認定されないかぎり、翻案権侵害は成立しない。パロディにおいては先

行著作物（原著作物）に依拠して作成されていることがまさにパロディの本質であり、依拠という行為がなければそもそもパロディは存在しえない。原著作物に依拠しているからこそパロディなのであり、パロディ作品は原著作物に依拠せずに成り立ちうるものではなく、依拠していることを明らかにすることによってその文学的、美術的、音楽的意義が強調されることになるといえよう。パロディにおける依拠性を否定することは、パロディ性自体を否定することになる。

しかし、広くパロディを許容しようとする立場からすると、パロディによって新たな創作性が付加されている場合には、パロディ作品を二次的著作物として理解するのではなく、先行著作物とは異なるまったく別個の新たな独立した著作物であるとみなす理論構成も可能であると考えられる。パロディ作品において新たに付加された創作性と、原著作物における創作性を比較衡量し、複製または翻案を超えるものと判断されうるときは、そのようなパロディ作品を二次的著作物という枠のなかに閉じ込めるのではなく、新たな独立した著作物であると捉えることは、著作物の創作と利用のサイクルによって学術や文化の発展に寄与することを目的とする著作権法の趣旨にも合致するものといえる。

一方、前述したように、アメリカ著作権法のフェア・ユース法理においては、107条の第1要素における「利用の目的および性格」の解釈として、パロディによる利用が「変容的利用（transformative use）」である場合には、被告（利用者）にとって有利にはたらく、フェア・ユースであると認定される可能性が高くなる。従来の学説および判例の解釈論によると、第1要素「利用の目的および性格」との関係においてフェア・ユースであるというためには、著作物の利用の変容的利用性が必要とされた。そして、著作物の利用が「変容的」であるというためには、基本的にはいわゆるデッド・コピーではなく、著作物の改変を行なう際に新たな創作性を付加する場合である必要があると解されている。これは、わが国著作権法における二次的著作物に相当すると考えて差し支えないと思われる。さらにその後、この変容的利用

の概念がどんどん拡大され、先行する著作物に新たな創作性を付加する行為を行なう場合だけでなく、新たな表現、意義やメッセージを付加することにより、先行の著作物とは目的や性質が異なる新たな何かが付加される場合、あるいは、先行の著作物とは異なる方法や目的で利用する場合もが変容的であると解されるようになる。すなわち、二次的著作物には至らない程度の変更が加えられるだけで、フェア・ユース法理の適用が肯定されるようになる。

このようなフェア・ユース法理における変容的利用の概念とは異なるが、わが国においても、とりわけ映画の著作物について、高度の創作性を有すると認められる場合には、その映画を原著物とは異なる別個の独立した著作物として構成すべきであるとする学説が存在する。⁽¹⁸⁵⁾たとえば、原作や脚本にもとづいて製作される映画は二次的著作物であるという理解が一般的であるが、これは二次的著作物に関するドグマティックな枠組みのなかの議論にすぎない。この問題は、原著物と二次的著作物の関係、原著物の著作者の権利は、二次的著作物に対してどこまで及ぶかという、保護範囲の問題として議論される。そして、映画については、たとえそれが原著物にもとづいて製作されたものであっても、二次的著作物という概念で理解するのではなく、新たな別個の独立した著作物であると理解すべきであるとする。その場合、二次的著作物の著作者は、原著作者の権利とはまったく別個の権利を取得することになる。原著物に依拠して作成された著作物とはいえ、その著作物が二次的著作物の範囲を超え、高度の創作性を有するときは、それは二次的著作物ではなく、新たな著作物となるという見解である。このような理論をパロディに応用することは可能である。

(d) 同一性保持権の例外

パロディ写真事件において典型的にみられるように、パロディ作品が、先行著作物に改変を加えて利用する場合は、同一性保持権侵害の問題を生じさせる。同一性保持権について規定している著作権法20条1項によると、著作者の意に反する改変は、原則として同一性保持権侵害を構成することになっている。

しかしながら、同一性保持権について規定しているベルヌ条約6条の2の趣旨を尊重することにより、パロディ作品における先行著作物の利用が、同一性保持権の侵害とならないとする解釈も可能である⁽¹⁸⁶⁾。すなわち、利用の目的や態様によっては、著作者の意に反する改変であっても、著作者の名誉声望を害するような利用でなければ、同一性保持権の侵害とはならないとする見解である。このような見解を根拠として、著作権法20条1項の「その意に反して」という要件を緩和し、そのうえで、著作者の名誉声望を害する利用に対する著作者人格権の保護を規定している著作権法113条6項を重畳的に適用し、著作物の無断改変であっても、それが原著作物の著作者の名誉や声望を害するものでないかぎり同一性保持権の侵害とはならないと構成する。このような解釈により、パロディは同一性保持権侵害とはならないと構成することが可能となる⁽¹⁸⁷⁾。

また、同一性保持権の例外規定を適用することによって、パロディ作品に対する著作物の利用をより積極的に許容することが可能となる。著作者人格権を認識していなかったアメリカ著作権法において、フェア・ユース法理は、排他的権利である財産権としての著作権を制限する法理であった。前述したように、ベルヌ条約への加盟を契機として、著作者人格権に関する限定的な規定が創設された。フェア・ユースについて規定する著作権法107条に規定されている4つの考慮要素は、著作権（財産権）を制限するために考慮されるべき要素であって、決して著作者人格権を制限するために考慮される要素ではないはずであるが、法文上は著作者人格権に対してもフェア・ユース法理が適用されることになっている。

これに対して、わが国の著作権の制限規定は、著作者人格権には影響を与えないことになっているが、同一性保持権は、著作権法20条2項1号～4号の例外規定により特定の場合において制限される。とくに4号の「著作物の性質並びにその利用の目的及び態様に照らしやむを得ないと認められる改変」は、新しいメディアや利用形態の出現、表現の自由やパロディなど、従来の解釈論では限界が認められるような場合に効果的に機能する。フェア・ユース

ス法理とはその態様をまったく異にするが、そのような一般条項と同様に、著作権法のドグマにとらわれない新たな解釈方法論や価値観を認識させる契機となりうる。したがって、パロディにおける利用の場合であっても、文化の発展に寄与しうる公正な利用であると認められる場合には、著作者の名誉や声望を害する利用態様でないかぎり（著作権法113条6項参照）、この4号を広く解釈して、パロディを許容すべき場合があると考えられる。これにより、フェア・ユース法理を適用する場合と同等の効果、あるいはそれ以上の効果をもたらすことになる。アメリカ法とは異なり、著作権侵害事例において同一性保持権侵害をとまなうわが国の事例においては、アメリカ法におけるフェア・ユース法理以上に、この条項が潜在的な機能を発揮することになるといえよう。

(e)「公正な利用」

わが国の著作権法には、著作権の制限規定としてのフェア・ユース法理のような一般条項は存在せず、著作権が制限される個々の場合について、著作権法30条以下に個別的に規定されているにすぎない。著作者の権利とその著作物が有する公共性との関係や、学術・文化の発展を目的とする著作権法制度における調整規定としてのフェア・ユース法理の考え方は、著作権の制限規定に関する解釈論のなかに見出すことはできない。

しかしながら、著作者等の権利保護を前提としたうえで、学術や文化の発展のために、著作物の公正な利用を保護すべきであるとする著作権法思想を、著作権法の目的規定である著作権法第1条のなかに見出すことができる。著作物の「公正な利用」に留意して、公共的な財産としての著作物の利用を促進させることで、著作物の創作と利用のサイクルを活性化させ、結果的に学術や文化の発展に寄与することになるという趣旨である。

この規定の趣旨は、アメリカ著作権法における法の目的および権利制限規定としてのフェア・ユース法理の関係と平行に捉えることができよう。第1条は目的規定であるから解釈指針として機能することはなんら疑念の余地はないが、フェア・ユース規定のような一般規定をもたないわが国の著作

権法の解釈論において、学術・文化の発展や公共性の観点から、第1条の規定をフェア・ユース規定に準えて、より積極的に解釈し適用することも可能である。前述したように、わが国の訴訟においてフェア・ユース法理が主張される際には、第1条の「公正な利用」がその根拠として主張されている。

著作権法30条以下の規定は著作権の制限規定として厳格に解釈されるべきものであるが、時代や社会の進展によるメディアや情報技術の発達とともに、著作権をめぐる環境は目まぐるしく変化し、たび重なる法改正を積み重ねても現状に追いついていないのが実情であり、現行の個別的、固定的な制限規定では、著作物の利用形態の多様化に対応できていない場面が数多くみられるところである。フェア・ユース規定のような一般条項的な制限規定である「日本版フェア・ユース」の導入に向けた法改正に関する議論が行なわれたものの、結果的には、個別的制限規定が新設されたにとどまり、一般条項の制定には至っていない⁽¹⁸⁸⁾。

このような状況において、著作権法1条の「公正な利用」の解釈を通じて、フェア・ユース法理の趣旨を生かして適用することは、理論的にも何ら問題はなく、わが国の学術・文化の発展のために大きな意義を有することは疑いがない。著作者と利用者の利害が対立する場合、そのときどきの状況に応じて柔軟に適用することが可能であり、きわめて効果的である⁽¹⁸⁹⁾。また、著作権の制限規定の適用による制限は、著作権法50条との関係において著作権（財産権）の制限に限定されるのに対して、「公正な利用」による制限は、著作人人格権の制限にその効果を及ぼすことも可能となる。

アイデアの利用、引用・翻案による利用、同一性保持権に関する例外規定の適用による解釈論と比較すると、第1条の「公正な利用」の解釈によるパロディの容認は、フェア・ユース法理の適用にもっとも近い理論構成である。パロディは時代や社会を映し出す鏡であり、パロディの認識も時代や社会の進展とともに変化する。フェア・ユース法理は、判例法理として、時代や社会の移り変わりに合わせて発展してきたものである。「公正な利用」は、フェア・ユース法理の適用理論に準じて解釈することが可能であり、有効に機能

しうる理論である。

(f) 表現の自由および芸術の自由

著作者がその思想や感情を創作的に表現した著作物を公表するためには、思想の自由や表現の自由、芸術の自由などの精神的自由が保障されていることが必要である。著作物の創作はもちろん、著作物の模倣やパロディも表現の自由が前提となっている。表現の自由は、民主主義原理を維持するための秩序として機能するものであるが、学術や文化の発展のために必要不可欠な指導原理となる。そして、著作物は保護要件を充たすことによって著作権法の保護の対象となるが、著作物を利用したパロディは、その原著作物の拘束を受けることになる。パロディが、このような著作権法の拘束を受けずに、法的な承認を得るための方策として表現の自由や芸術の自由による保護が考えられる。

パロディは、思想や感情の表現行為として、著作権法の枠組みとは別に、憲法21条によって保障されている表現の自由を根拠として保護することが可能である。表現の自由が保障されていることを前提として発生する著作者の権利は、パロディに関しては、表現の自由によって保障されている利益と正面から衝突する。この場合、著作者にとって表現の自由はまさに両刃の剣となる。わが国の憲法には、芸術の自由に関する直接的な規定はないが、パロディが芸術的表現であると評価される場合は、表現の自由を基礎とした芸術的表現の自由との関係において利益が衝突する⁽¹⁹⁰⁾。もちろん芸術の自由といえども、表現の自由と名誉権やプライバシー権などの個人の人格権とが競合する場合は、個別的な比較衡量による制約を受けることは免れない⁽¹⁹¹⁾。著作者の権利のうち、著作権（財産権）に関しては、表現の自由によって保護される利益と比較衡量した場合、精神的権利である表現の自由が経済的権利である著作権に優越して、パロディが保護されるとする考え方は理論的にも可能であると考えられるが、著作者人格権とパロディ表現の自由とが対立した場合は困難な問題が生じる。パロディの対象が著作物であり、著作権法の枠組みのなかでその優劣を検討した場合、パロディ作品における表現の自由よりも

著作者人格権が優越的に保護されることになるが、著作者人格権（同一性保持権）といえども、公共の利益による制約を免れることはできない。それは個々の事例ごとに、両方の利益衡量において判断されることになる。表現の自由および芸術的表現の自由が尊重され、パロディ作品の社会的ないし芸術的価値が認識されることによって、そして著作者人格権によって保護される著作者の利益との比較衡量によって、パロディ作品を保護することが可能となる。著作権法の理論では、創作的価値を評価されないパロディ作品は、著作権法の枠組みを超えたところでその価値が認識されることになる。

前述したパロディ・モンタージュ写真事件において、最高裁は、写真のトリミングやモンタージュによる改変は著作者の権利を侵害するものであると結論づけたが、原審の東京高判昭和51年5月19日は、「他人が自己の著作物に原著物を引用する程度、態様は、自己の著作の目的からみて必要かつ妥当であれば足り、その結果、原著物の一部が改変されるに至っても、原著作者において受認すべきものとするのが相当であるから、本件モンタージュ写真における本件写真の引用がその同一性保持権を侵害するとして正当の範囲を逸脱するという考え方は成立しない」と判示して、パロディ作品における著作物の利用を許容した⁽¹⁹²⁾。引用に関する判断のなかでパロディの適法性を認めた点において理論的な問題が残されてはいるものの、結果的には、著作者人格権との関係において表現の自由が優越するという認識を示したものと評価することができる⁽¹⁹³⁾。

また、近年はフランスなどを中心に、芸術作品について、著作者の権利を侵害しない範囲で、その利用者に自由な複製、頒布および改変を認めるとする「自由芸術ライセンス (Licence Art Libre)」が主張されている。これは、著作権の保護を前提としながらも、著作権を主張せずに著作物を自由に利用することができるとするコピーレフト (Copyleft) の思想にもとづくものである。この考え方によると、芸術作品のパロディは何ら制約なしに自由に行なうことができるはずであるが、そのような場合においてなお人格権や著作者人格権との抵触を回避することができるかどうかは疑問である。

むすびにかえて

社会や芸術に対する批判や風刺は、時代や国家を問わず、国民が権力や権威からの自由を実現する手段として広く行なわれてきた。著作権の対象となる「パロディ」もそのような歴史的、文化的文脈のなかで理解されるべきものである。欧米各国の著作権法におけるパロディに対する対応はさまざまであるが、本稿で概観したように、広くパロディを保護しようとする立場からすると、とりわけフェア・ユース法理は魅力的にみえる。歴史的にみても「パロディ」という概念自体が曖昧であり、それを法的に保護しようとしても、少なくとも立法的には多くの困難をとまなう。さらに、パロディは、その表現方法が多種多様であることに加えて、時代の移り変わりや社会の進展とともに変容するものでもある。

アメリカ判例において、裁判所がフェア・ユース法理を適用するにあたって行なってきた分析的検討は、時代の流れや社会を映し出すフェア・ユース法理という解釈上の判断基準が立法化されたことで明確なものとなっているが、パロディ事件においてフェア・ユース法理がきわめて有効に機能しているのは、解釈によりパロディの多様性を受け入れて柔軟に対応することができるからにほかならない。「パロディ」の意義が法律上明確にならない以上、いまの段階において、よりパロディを保護するような立法をすることは容易ではない。法律的にパロディが広く保護されるためには、パロディの自由や価値を認識する文化社会の成熟と、立法や判例による法形成だけでなく、著作権法のドグマにとらわれない柔軟な解釈との相乗効果が必要とされよう。

本稿において、パロディ事件に関する米国の主要な裁判例を概観したように、フェア・ユース法理の適用にあたっては、おのおのの事例について分析的な検討が詳細に加えられているだけでなく、判例法理から成文法へ、また、時代の進展や技術の発達にとまなう利用形態の多様化に順応するように、その解釈の方法も変遷している。フェア・ユース規定のような一般条項や、パロディを保護する条項の導入が立法的に困難であるとしても、また、仮に

そのような規定の立法化が実現したとしても、結果的に、パロディを受け入れられる素地ができあがった文化社会において、これまでの理論の積み重ねのなかで構築されてきた方法や価値にもとづく解釈によって認知され、個別的にその是非が判断されることになる。

- (1) Goldstein, *International Copyright*, 2001, p. 300.
- (2) フランス法のパロディ理論については、長塚真琴「フランス著作権法におけるパロディ」著作権研究37号60頁（2011年）、および財田寛子「米・仏・英における著作権法上のパロディの保護」コピーライト611号19頁、29頁以下（2012年）参照。
- (3) 前掲・財田29頁。
- (4) フランス著作権法条文について、「外国著作権法令集—フランス編」大山幸房訳（著作権情報センター）参照。
- (5) Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the Information society. このEU指令を受けて、ベルギー、リトアニア、ルクセンブルク、マルタ、オランダ、ポーランドが、パロディ保護に関する著作権の制限規定を設けている（前掲・財田19頁参照）。
- (6) ドイツ著作権法24条（自由利用）1項「他人の著作物を自由に利用することで創作される独立した著作物は、利用した著作物の著作者の同意を得る子となく、公表し、利用することができる。」
- (7) ドイツ法のパロディ理論については、上野達弘「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34号28頁（2008年）、および本山雅弘「ドイツ法におけるパロディ」著作権研究37号42頁（2011年）参照。
- (8) *International Copyright Law and Practice*, Vol.2 ; *Mario Fabiani*, Italy, 2012.
- (9) アメリカ法のパロディ理論については、奥郵弘司「米国著作権法におけるParody」著作権研究37号13頁（2011年）、および前掲・財田19頁以下参照。
- (10) 著作権を制限するフェア・ディールングについて、イギリス著作権法およびカナダ著作権法は次のように規定している。

イギリス著作権法30条1項「著作物もしくは他の著作物または著作物の実演の批評または評論を目的とする著作物の公正な利用（fair dealing）は、十分な出所明示およびその著作物が公衆に提供されていることを条件として、その著作物のいかなる著作権をも侵害しない。」（「外国著作権法令集—イギリス編」大山幸房訳（著作権情報センター）参照。）

カナダ著作権法29条1項「批評または論評を目的とする公正な利用（fair dealing）は、次の事項が明示されている場合は、著作権を侵害しない。(a) 出所、および (b) 出所に明示されている場合 (i) 著作物について、著作者、(ii) 実演

家の実演について、実演家、(iii) レコードについて、レコード製作者、(iv) 伝達信号について、放送事業者」

- (11) アメリカ合衆国憲法修正1条「連邦議会は、国教を樹立する法律もしくは自由な宗教活動を禁止する法律、または言論もしくは出版の自由、または人民が平穏に集会し、不平の解消を求めて政府に請願する権利を奪う法律を制定してはならない」(高橋和之編『新版世界憲法集』73頁(岩波書店、2007年))。
- (12) *Dr. Seuss Enterprises, L.P. v. Penguin Books USA, Inc.*, 109 F.3d 1394, 1400 (9th Cir. 1997); *Suntrust Bank v. Houghton Mifflin Co.*, 268 F.3d 1257, 1263 (11th Cir. 2001).
- (13) *Patterson, Understanding the Copyright Clause*, 47 *J. Copyright Soc'y USA* 365, 379 (2000).
- (14) 8 *Anne*, C19 (1710).
- (15) *Patterson* at 379.
- (16) *Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enters.*, 471 U.S. 539, 558, 105 S.Ct. 2218, 2229, 85 L. Ed 2d 588 (1985).
- (17) *Suntrust Bank*, 268 F. 3d at 1261.
- (18) *See Ginsburg, Creation and Commercial Value: Copyright Protection in Works of Information*, 90 *Colum. L. Rev.* 1865, 1873 (1990).
- (19) *Patterson* at 383.
- (20) *Harper & Row*, 471 U.S. at 558, 105 S.Ct. at 2229.
- (21) *See Tushnet, Copyright as a Model for Free Speech Law: What Copyright Has in Common with Anti-Pornography Laws, Campaign Finance Reform, and Telecommunications Regulation*, 42 *B.C.L. REV.* 1, 2 (2000).
- (22) *See Harper & Row*, 471 U.S. at 560, 105 S.Ct. at 2218; *Eldred v. Reno*, 239 F.3d 372, 375 (D.C. Cir. 2001)
- (23) ドイツ著作権法においても、「単なるアイデアは、著作権法の保護の対象とはなりえない。抽象的な思想やアイデアは、原則として公共の利益のために自由でなければならない、著作権法による独占権が認められるべきではない」と考えられている (Vgl. Schricker, *Urheberrecht*, § 2, Rdnr. 51, 4.Aufl., 2010.)。わが国の通説も、世界の通説的な考え方にしたが、基本的にはアイデアと表現の二分論を維持し、アイデアの保護を認めていない。また裁判例も、アイデアと表現の二分論の立場にたち、一貫してアイデアの保護を否定してきた。いずれにせよ、アイデアは人類の共有財産であり、法律による保護には馴染まないというのが一般的な考え方である (*See Nimmer on Copyright*, § 16.01.)。
- (24) *Feist Publications, Inc. v. Rural Tel. Serv. Co.*, 499 U.S. 340, 349, 111 S.Ct. 1282, 1290, 113 L. Ed. 2d 358 (1991).
- (25) *See Harper & Row*, 471 U.S. at 556, 105 S.Ct. at 2228.
- (26) *Folsom v. Marsh*, 9 *F. Cas.* 342 (No. 4,901) (CC Mass. 1841). アメリカ合衆国初代大統領ジョージ・ワシントンの手紙、演説、教書などの公私にわたる

文書に、著者が解説をつけて編集した全12巻から成る「ジョージ・ワシントン著作集」のなかから選択された文書が、伝記「自伝ワシントンの生涯」（全2巻）において抜粋され、利用された事案において、判決は「批評者が、公正で合理的な批評のためにその部分を利用することを意図している場合、オリジナル著作物からの公正な引用はフェアであることは疑いが無い。他方、批評者が批評のためではなく、オリジナル著作物に代えて、それを代用しているにすぎず、著作物のもっとも重要な部分を引用する場合、そのような利用は著作権侵害とみなされる」と判示し、伝記における批評のための引用がフェア・ユースにあたることを認定した。

- (27) *Columbia Pictures Corp. v. National Broadcasting Co.*, 137 F. Supp. 348 (S.D. Cal. 1955).
- (28) *Benny v. Loew's Inc.*, 239 F.2d 532 (9th Cir. 1956).
- (29) *Berlin v. E. C. Publications, Inc.*, 329 F.2d 541 (2d Cir. 1964).
- (30) *Walt Disney Productions v. Mature Pictures Corp.*, 389 F. Supp. 1397 (S.D.N.Y. 1975).
- (31) 著作権法107条 排他的権利の制限：フェア・ユース

第106条および第106A条の規定にかかわらず、批判、批評、ニュース報道、教育（教室における利用のための複数の複製を含む）、学術または調査研究等の目的のための、複製またはレコードへの複製、あるいは第106条に規定されているその他の手段による利用を含む、著作物のフェア・ユースは、著作権の侵害とはならない。特定の場合における著作物の利用がフェア・ユースであるかを判断する場合に、考慮されるべき要素には次のものが含まれる。

- (1) 著作物の利用が商業的性格を有するか、または非営利の教育目的を含む、利用の目的および性格
- (2) 著作物の性質
- (3) 著作物全体との関連における利用された部分の量および実質性
- (4) 著作物の潜在的市場または価値に関する利用の影響

上記のすべての要素を考慮して認定された場合、著作物が未発行であるという事実自体は、フェア・ユースの認定を妨げるものではない。

- (32) したがって、そもそもパロディがフェア・ユース規定の適用対象となるかについて、とくにフェア・ユース規定の適用範囲が拡大する傾向に否定的な見解は、立法当時の議論を根拠として、フェア・ユースに該当すると認められる場合は、107条柱書に例示されている批判、批評、ニュース報道、教育、学術または調査研究、およびこれらに準じた目的による利用に限定されるとする。
- (33) *See H.R. Rep. No. 1476, 94th Cong., 2d Sess. 65 (1976); S. Rep. No. 473, 94th Cong., 1st Sess. 61 (1975)*. 著作権法107条柱書における利用目的の例示に関する立法当時の議論において、パロディは、フェア・ユースの対象となる利用目的から意図的に除外されていることがわかる。*See Patry on Copyright, § 10:12, § 10:87.*

- (34) Walt Disney Productions v. Air Pirates, 581 F.2d 751 (9th Cir. 1978).
- (35) Elsmere Music, Inc. v. National Broadcasting Co., 482 F. Supp. 741 (S.D.N.Y. 1980).
- (36) Sony Corp. v. Universal City Studios, Inc., 464 U.S.417 (1984). 原告ソニーが開発したビデオテープ・レコーダ（VTR：ベータマックス）により、家庭内でテレビ番組を録画することが著作権侵害にあたるかどうか争われ、タイム・シフティングのための録画はフェア・ユースにあたるか否かが議論された。最高裁は、VTR がもたらす社会的利益を高く評価し、著作権者の90%はタイム・シフティングを許諾していること、被告は、タイム・シフティングによる市場への影響や損害について立証することができなかったことなどを理由に、タイム・シフティングによる録画はフェア・ユースにあたると認定した。
- (37) Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enters., 471 U.S. 539 (1985). 当時のフォード前大統領の回想録の出版について、その出版権を有していたハーパー&ロウ社は、タイム社と独占掲載契約を交わし、契約時に12500ドルを受領し、掲載時に12500ドルの受領を約束した。回想録の発行直前、雑誌「Nation」が、約20万語で構成されている回想録のなかから300語を利用して、2250語からなる雑誌記事を掲載した。タイム社は契約を解除して12500ドルの支払いを中止した。被告ネイション社による回想録の内容を公表する記事が、ニュース報道によるフェア・ユースにあたるか否かが争われた。最高裁は、被告によって利用された部分は20万語のうちわずか300語にすぎないが、それが回想録のなかの実質的な部分に相当し、また、それは当該記事全体の13%にすぎないが、従来知られていなかった事実の公表が読者に大きな影響を与えていること、被告による著作物の利用が営利目的であること、回想録の原稿が不正に入手されたものであることなどを理由にフェア・ユースを否定した。
- (38) Fisher v. Dees, 794 F.2d 432 (9th Cir. 1986).
- (39) Rogers v. Koons, 960 F.2d 301 (2d Cir. 1992).
- (40) Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc., 510 U.S. 569, 114 S. Ct. 1164, 127 L. Ed. 2d 500 (1994).
- (41) Folsom v. Marsh, 9 F. Cas. 342, 348 (CC Mass. 1841).
- (42) Leval, Toward a Fair Use Standard, 103 Harv. L. Rev. 1105, 1111 (1990).
- (43) 変容的利用の理論は、著作権の理論において、権利制限規定としてのフェア・ユース法理にとどまらず、二次的著作物の理論と競合するものであるので、わが国のように二次的著作物のドグマに囚われている著作権理論において、とりわけパロディ事件に関しては、このような変容的利用の理論は十分に機能しえないということになる。
- (44) Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc., 510 U.S. 569, 590, 114 S. Ct. 1164, 1177.
- (45) See, e.g., Dr. Seuss Enterprises, L.P. v. Penguin Books USA, Inc., 109 F.3d 1394 (9th Cir. 1997); Columbia Pictures Industries, Inc. v. Miramax

- Films Corp., 11 F. Supp. 2d 1179 (C.D. Cal. 1998); Lyons Partnership v. Giannoulas, 14 F. Supp. 2d 947 (N.D. Tex. 1998); Suntrust Bank v. Houghton Mifflin Co., 268 F.3d 1257 (11th Cir. 2001); Mattel, Inc. v. Walking Mountain Productions, 353 F.3d 792 (9th Cir. 2003); Blanch v. Koons, 396 F. Supp. 2d 476 (S.D. N.Y. 2005); Burnett v. Twentieth Century Fox Film Corp., 491 F. Supp.2d 962 (C.D. Cal. 2007); Bourne Co. v. Twentieth Century Fox Film Corp., 602 F.Supp.2d 499 (S.D.N.Y. 2009).
- (46) See Roger v. Koons, 960 F.2d 301, 310 (2d Cir.1992); Dr. Seuss Enterprises, L.P. v. Penguin Books USA, Inc., 109 F.3d 1394, 1400 (9th Cir. 1997).
- (47) Suntrust Bank v. Houghton Mifflin Co., 268 F.3d 1257 (11th Cir. 2001).
- (48) See Harper & Row, 471 U.S. at 560, 105 S.Ct. at 2218; Eldred v. Reno, 239 F.3d 372, 375 (D.C. Cir. 2001).
- (49) Sony Corp. v. Universal City Studios, Inc., 464 U.S. 417 (1984).
- (50) MCA, Inc. v. Wilson, 677 F.2d 180, 183 (2d Cir. 1981).
- (51) Id. at 592, 114 S.Ct. 1164.
- (52) Sony Corp. of America v. Universal City Studios, Inc., 464 U.S. 417, 448, 104 S.Ct. 774, 792, 78 L.Ed.2d. 574 (1984).
- (53) See Dr. Seuss Enterprises, L.P. v. Penguin Books USA, Inc., 109 F.3d 1394 (9th Cir. 1997); Columbia Pictures Industries, Inc. v. Miramax Films Corp., 11 F. Supp. 2d 1179 (C.D. Cal. 1998); Williams v. CBS, 57 F. Supp. 2d 961 (C.D. Cal. 1999).
- (54) Leval, Fair Use Rescued, 44 U.C.L.A. L. Rev. 1449, 1456-1457 (1997); Patry on Copyright, § 10:3.
- (55) フェア・ユース法理が成文化されて間もない時期の判決は、「フェア・ユース法理は、元来判例法により形成されたものであり、著作権法の厳格な適用を回避することを裁判所に認めるものである」と認識している。Iwoa State Univ. Research Found., Inc. v. American Broadcasting Cos., 621 F.2d 57, 60 (2d Cir. 1980). アイオワ州立大学の学生が、教授の指導の下で製作したミュンヘン・オリンピックのレスリング金メダリストである仲間の学生の伝記映画「チャンピオン」(28分間の映像フィルム)の一部を、ABCが原告の許諾なしにテレビ放送した事案において、フェア・ユースが適用されるか否かが争われた。判決は、とくに第4要素について、被告の放送による利用が営利性を有することを重視し、結論としてフェア・ユースの抗弁を否定した。パロディに関する事案ではないが、この判決が提示した著作権法の厳格適用回避の理論は、その後のパロディ判決において頻繁に引用される(See, e.g., Dr. Seuss Enterprises, L.P. v. Penguin Books USA, Inc., 109 F.3d 1394 (9th Cir. 1997); Columbia Pictures Industries, Inc. v. Miramax Films Corp., 11 F. Supp. 2d 1179 (C.D. Cal. 1998); Williams v. CBS, 57 F. Supp. 2d 961 (C.D. Cal. 1999).)。
- (56) Columbia Pictures Corp. v. National Broadcasting Co., 137 F. Supp. 348

- (S.D. Cal. 1955).
- (57) この判決に対しては、パロディを肯定する立場から批判的な解説が多く主張されている。See, e.g., Comment, Parody and the Law of Copyright, 29 Fordham L.Rev. 570 (1961); Note, Parody and Burlesque- Fair Use or Copyright Infringement?, 12 Vand. L. Rev. 459 (1959); Note, Parody and Copyright Infringement, 56 Colum. L. Rev. 585 (1956).
- (58) Walt Disney Productions v. Mature Pictures Corp., 389 F. Supp. 1397 (S.D. N.Y. 1975).
- (59) See, e.g., Columbia Pictures Corp. v. National Broadcasting Co., 137 F. Supp. 348 (S.D. Cal. 1955).
- (60) Berlin v. E.C. Publications Inc., 329 F.2d, supra, at 545.
- (61) Walt Disney Productions v. Air Pirates, 581 F.2d 751 (9th Cir. 1978).
- (62) See Detective Comics, Inc. v. Bruns Publications Inc., 111 F.2d 432 (2d Cir. 1940); Fleischer Studios v. Freundlich, 73 F.2d 276 (2d Cir. 1934), certiorari denied, 294 U.S. 717, 55 S.Ct. 516, 79 L. Ed. 1250; King Features Syndicate v. Fleischer, 299 F. 533 (2d Cir. 1924); Detective Comics, Inc. v. Fox Publications Inc., 46 F.Supp. 872 (S.D.N.Y. 1942); Hill v. Whalen & Martell, Inc., 220 F. 359 (S.D.N.Y. 1914); 1 Nimmer on Copyright § 30. キャラクターは、通常は著作物性がないとする判例もあったが、その後、名称が付られたキャラクターは保護されるべきであるとされるようになる。さらに、漫画キャラクターは、具体的に表現されていないアイデアであると認識される文学的キャラクターと区別されるようになり、視覚的イメージとして認識することができる漫画キャラクターは著作権法によって保護されるようになる。Cf. Nichols v. Universal Pictures Corp., 45 F.2d 119 (2d Cir. 1930), certiorari denied, 282 U.S. 902, 51 S.Ct. 216, 75 L.Ed. 795.
- (63) Benny v. Loew's Inc., 239 F.2d 532 (9th Cir. 1956).
- (64) Berlin v. E. C. Publications, Inc., 329 F.2d 541, 545 (2d Cir. 1964).
- (65) Elsmere Music, Inc. v. National Broadcasting Co., 482 F. Supp. 741 (S.D.N.Y. 1980), *aff'd*, 623 F.2d 252 (2d Cir. 1980).
- (66) Ideal Toy Corp. v. Fab-Lu Ltd., 360 F.2d 1021, 1022 (2d Cir. 1966); Fleischer Studios, Inc. v. Ralph A. Freundlich Inc., 73 F.2d 276, 278 (2d Cir. 1934).
- (67) See Sheldon v. Metro-Goldwyn Pictures Corp., 81 F.2d 49 (2d Cir.), Cert. denied, 298 U.S. 669, 56 S.Ct. 835, 80 L.Ed. 1392 (1936); Life Music, Inc. v. Wonderland Music Co., 241 F.Supp. 653 (S.D.N.Y. 1965).
- (68) Columbia Pictures Corp. v. National Broadcasting Co., 137 F. Supp. 348, 354 (S.D. Cal. 1955).
- (69) Berlin v. E. C. Publications, Inc., 329 F.2d 541, 545 (2d Cir. 1964).
- (70) Fisher v. Dees, 794 F.2d 432 (9th Cir. 1986).

- (71) Sony Corp. v. Universal City Studios, Inc., 464 U.S. 417, 451 (1984).
- (72) Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enterprises, 471 U.S. 539, 105 S.Ct. 2218, 2231 (1985).
- (73) Harper & Row, 105 S.Ct. at 2234.
- (74) Elsmere Music, Inc. v. National Broadcasting Co., 623 F.2d 252, 253 (2d Cir. 1980).
- (75) See Durham Industries, Inc. v. Tomy Corp., 630 F.2d 905, 912 (2d Cir.1980).
- (76) MCA, Inc. v. Wilson, 677 F.2d 180, 182 (2d Cir.1981).
- (77) See Maxtone-Graham v. Burtchaell, 803 F.2d 1253, 1262 (2d Cir.1986), *cert. denied*, 481 U.S. 1059, 107 S.Ct. 2201, 95 L. Ed. 2d 856 (1987).
- (78) See Warner Bros., Inc. v. American Broadcasting Cos., Inc., 720 F.2d 231, 242 (2d Cir.1983).
- (79) See Elsmere Music, Inc. v. National Broadcasting Co., 623 F.2d 252, 253 (2d Cir.1980) .
- (80) See Harper & Row, 471 U.S. at 566, 105 S.Ct. at 2233; Stewart v. Abend, 495 U.S. 207, 238, 110 S.Ct. 1750, 1769.
- (81) 本判決に関する日本語文献として、古城春美「パロディと著作物のフェア・ユース R. CAMPBELL v. ACUFF-ROSE MUSIC. INC. 米国連邦最高裁判所 1994年3月7日判決 (114. S. Ct. 1164)」 「法律のひろば」50巻8号49頁 (1997年)。
- (82) Acuff-Rose Music, Inc. v. Campbell, 754 F. Supp. 1150 (M.D.Tenn.,1991).
- (83) Acuff-Rose Music, Inc. v. Campbell, 972 F.2d 1429 (6th Cir. 1992).
- (84) Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc., 510 U.S. 569, 114 S. Ct. 1164, 127 L. Ed. 2d 500 (1994).
- (85) Folsom v. Marsh, 9 F.Cas. 342, 348 (CC Mass. 1841).
- (86) Harper & Row Publishers, Inc. v. Nation Enterprises, 471 U.S. 539, 562, 105 S. Ct. 2218, 2231 (U.S.N.Y., 1985).
- (87) Leval, Toward a Fair Use Standard, 103 Harv. L. Rev. 1105, 1111 (1990).
- (88) See Harper & Row, supra, 471 U.S., at 568, 105 S. Ct., at 2234.
- (89) Dr. Seuss Enterprises, L.P. v. Penguin Books USA, Inc., 109 F.3d 1394 ((9th Cir. 1997).
- (90) Xは、シルクハットをかぶった猫のイラストとともに、「Dr. Suess」「Cat in the Hat」という語にコモン・ロー上の商標権を有し、また、「The Cat in the Hat」等の書籍について著作権および商標権を取得している。
- (91) Nimmer on Copyright, § 2.6, at 2-185-187.
- (92) Id., § 2.15, at 2-178.6.
- (93) See v. Durang, 711 F.2d 141, 143 (9th Cir.1983).
- (94) See Midler v. Ford Motor Company, 849 F.2d 460 (9th Cir. 1988).
- (95) Sony Corp. of America v. Universal City Studios, Inc., 464 U.S. 417, 448,

- 104 S.Ct. 774, 792, 78 L. Ed. 2d. 574 (1984).
- (96) *Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.*, 510 U.S. 569, 578, 114 S. Ct. 1164, 1171, 127 L. Ed. 2d 500 (1994).
- (97) *Iwoa State Univ. Research Found., Inc. v. American Broadcasting Cos.*, 621 F.2d 57, 60 (2d Cir. 1980).
- (98) *See MCA, Inc. v. Wilson*, 677 F.2d 180, 184(2d Cir. 1981); *Warner Bros., Inc. v. American Broadcasting Cos.*, 523 F.Supp. 611, 617(S.D.N.Y.), *aff'd*, 654 F.2d 204 (2d Cir. 1981); *Walt Disney Prods. V. Air Pirates*, 581 F.2d 751, 757 (9th Cir. 1978), *cert. denied*, 439 U.S. 1132, 99 S.Ct. 1054, 59 L. Ed. 2d 94 (1979).
- (99) *See Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.*, 510 U.S. 569, 582, 114 S. Ct. 1164, 1173.
- (100) *Id.* at 580, 114 S.Ct. at 1172.
- (101) *Id.*
- (102) *Id.* at 597, 114 S.Ct. at 1180.
- (103) *See Roger v. Koons*, 960 F.2d 301, 310 (2d Cir.1992).
- (104) *Campbell*, 510 U.S. at 580, 114 S.Ct. at 1172.
- (105) *Id.* at 578, 114 S.Ct. at 1171.
- (106) *Campbell*, 510 U.S. at 586, 114 S.Ct. at 1175.
- (107) *Id.*
- (108) *MCA, Inc. v. Wilson*, 677 F.2d 180, 183 (2d Cir. 1981).
- (109) *Leibovitz v. Paramount Pictures Corp.*, 137 F.3d 109 (2d Cir. 1998).
- (110) *Columbia Pictures Industries, Inc. v. Miramax Films Corp.*, 11 F. Supp. 2d 1179 (C.D. Cal. 1998).
- (111) *Columbia Pictures Industries, Inc.*, 11 F. Supp. 2d 1179, 1184 ; *see Sid & Marty Krofft Television Prods., Inc. v. McDonald's Corp.*, 562 F.2d 1157, 1172 (9th Cir. 1977).
- (112) *See Universal City Studios, Inc. v. Film Ventures Int'l, Inc.*, 543 F. Supp.1134, 1140 (C.D. Cal. 1982).
- (113) *Columbia Pictures Industries, Inc.*, 11 F. Supp. 2d 1179, 1186; *see Sony Corp. of Am. v. Universal City Studios, Inc.*, 464 U.S. 417, 448, 104 S.Ct. 774, 78 L. Ed. 2d 574 (1984).
- (114) *See Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.*, 510 U.S. 569, 578, 114 S. Ct. 1164, 127 L. Ed. 2d 500 (1994).
- (115) *Dr. Seuss Enterprises, L.P. v. Penguin Books USA, Inc.*, 109 F.3d 1394, 1400 (9th Cir.), *cert. dismissed*, 118 S.Ct. (1997).
- (116) *Williams v. CBS*, 57 F. Supp. 2d 961 (C.D. Cal. 1999).
- (117) *Lyons Partnership v. Giannoulas*, 14 F. Supp. 2d 947, 955 (N.D. Tex. 1998), *aff'd*, 179 F.3d 384 (5th Cir. 1999).

- (118) Suntrust Bank v. Houghton Mifflin Co., 268 F.3d 1257 (11th Cir. 2001).) 本判決に関する日本語文献として、山本隆司「パロディによる表現の自由と著作権の保護の限界 Suntrust Bank v. Houghton Mifflin Co., F. 3d, 62 PTCJ 552 (11th Cir. 2001)」ジュリスト1215号172頁（2002年）参照。
- (119) Suntrust Bank v. Houghton Mifflin Co.136 F.Supp.2d 1357 (N.D. Ga., 2001); Suntrust Bank v. Houghton Mifflin Co. 252 F.3d 1165 (C.A. 11, 2001).
- (120) Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc., 510 U.S. 569, 577-578, 114 S. Ct. at 1170-71 (1994).
- (121) Id. at 579.
- (122) Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enters., 471 U.S. 539, 562, 105 S. Ct. 2218, 2231 (1985).
- (123) Campbell, 510 U.S. at 579, 114 S. Ct. at 1171.
- (124) Id.
- (125) Campbell, 510 U.S. at 580-581, 114 S. Ct. at 1172.
- (126) Campbell, 510 U.S. at 579, 114 S. Ct. at 1171.
- (127) Id., 114 S. Ct. at 1171.
- (128) Id. at 586, 114 S. Ct. at 1175; Microdos, 115 F.3d at 1515 n. 16.
- (129) Campbell, 510 U.S. at 586, 114 S. Ct. at 1175.
- (130) Campbell, 510 U.S. at 588, 114 S. Ct. at 1176.
- (131) Id., 114 S. Ct. at 1176.
- (132) Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enters., 471 U.S. at 560, 105 S.Ct. at 2230.
- (133) Id., at 559, 105 S.Ct. at 2229-30
- (134) Campbell, 510 U.S. at 588, 114 S. Ct. at 1176.
- (135) Elsmere Music, Inc. v. National Broad'g Co., 623 F.2d 252, 253 n. 1 (2d Cir. 1980).
- (136) See Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc., 510 U.S. 569, 575-76, 114 S.Ct. 1164, 127 L. Ed. 2d 500 (1994).
- (137) Campbell, 510 U.S. at 577-78, 114 S.Ct. 1164.
- (138) Campbell, 510 U.S. at 579, 584, 114 S.Ct. 1164.
- (139) Id.
- (140) Dr. Seuss Enterprises, L.P. v. Penguin Books USA, Inc., 109 F. 3d 1394, 1400 (9th Cir. 1997).
- (141) Campbell, 510 U.S. at 581, 114 S.Ct. 1164.
- (142) Id. At 582, 114 S.Ct. 1164.
- (143) Dr. Suess, 109 F. 3d at 1400.
- (144) Campbell, 510 U.S. at 580, 114 S.Ct. 1164.
- (145) Id.
- (146) Id. at 580-81, 583, 114 S.Ct. 1164.

- (147) Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enters., 471 U.S. 539, 592, 105 S.Ct. 2218 (1985).
- (148) Id. at 579, 105 S. Ct. 2218.
- (149) Campbell, 510 U.S. at 586-87, 114 S.Ct. 1164.
- (150) MCA, Inc. v. Wilson, 677 F.2d 180, 183 (2d Cir. 1981); Dr. Seuss Enterprises, L.P. v. Penguin Books USA, Inc., 109 F. 3d 1394, 1403 (9th Cir. 1997).
- (151) Campbell, 510 U.S. at 591, 114 S.Ct. 1164.
- (152) Id. at 592, 114 S.Ct. 1164.
- (153) Blanch v. Koons, 396 F. Supp. 2d 476 (S.D. N.Y. 2005), *aff'd*, 467 F.3d 244 (2d Cir. 2006).
- (154) Leval, Toward A Fair Use Standard, 103 Harv. L. Rev. 1105, 1111 (1990).
- (155) See Salinger v. Random House, Inc., 811 F.2d 90, 97 (2d Cir. 1987); Nihon Keizai Shimbun, Inc. v. Comline Business Data, Inc., 166 F.3d 65, 67 (2d Cir.1999); Campbell, 510 U.S. at 587, 114 S.Ct. at 1175.
- (156) See American Geophysical Union v. Texaco Inc., 60 F.3d 913, 930 (2nd Cir. 1994).
- (157) See On Davis v. The Gap, Inc., 246 F.3d 152, 175 (2d Cir. 2001); Campbell, 510 U.S. at 592, 114 S.Ct. at 1178.
- (158) Burnett v. Twentieth Century Fox Film Corp., 491 F. Supp. 2d 962 (C.D. Cal. 2007).
- (159) See Campbell, 510 U.S. at 582, 114 S.Ct. 1164.
- (160) See Dr. Seuss Enterprises, L.P. v. Penguin Books USA, Inc., 109 F.3d 1394, 1401 (9th Cir.1997).
- (161) Campbell, 510 U.S. at 588, 114 S.Ct. 1164; see Fisher v. Dees, 794 F.2d 432, 438, 439 (9th Cir.1986); Elsmere Music, Inc. v. NBC, 623 F.2d 252, 253 (2d Cir. 1980).
- (162) Dr. Seuss Enterprises, 109 F.3d at 1403.
- (163) Fisher, 794 F.2d at 436.
- (164) Bourne Co. v. Twentieth Century Fox Film Corp., 602 F. Supp. 2d 499 (S.D.N.Y. 2009).
- (165) 「I Need a Jew」の詩は次のとおりである。
 Nothing else has worked so far,
 So I'll wish upon a star,
 Wondrous dancing speck of light,
 I need a Jew.
 Lois makes me take the rap,
 'Cause our check-book looks like crap,
 Since I can't give her a slap,

I need a Jew.
 Where to find a Baum or Steen or Stein
 To teach me how to whine and do my taxes?
 Though by many they're abhorred,
 Hebrew people I've adored.
 Even though they killed my Lord
 I need a Jew.

- (166) Campbell, 510 U.S. at 580-581, 114 S.Ct. 1164 (1994).
 (167) *See* Campbell, 510 U.S. at 579-581, 114 S.Ct. 1164
 (168) 東京高判昭和51年5月19日判時815号20頁, 判タ336号194頁。
 (169) 阿部浩二・法学セミナー306号95頁(1970年), 齊藤博「モンタージュ写真の作成・発行と著作者人格権の侵害」判タ439号119(1970年), 半田正夫「パロディ=モンタージュ写真事件と著作権」ジュリスト719号84頁(1970年)など参照。
 (170) 最判昭和55年3月28日〔パロディ写真事件〕民集34巻3号244頁, 判時967号45頁, 判タ415号100頁。
 (171) 憲法学者からは, 表現の自由という見地から著作者人格権が制限されるべき場合があることを主張する見解がある(清水英夫「モンタージュと著作権」現代法ジャーナル2巻3号44頁)。
 (172) 東京地決平成13年12月19日〔「チーズはどこへ消えた?」事件〕判例集未登載(平成13年(ヨ)第22103号著作権仮処分命令申立事件)。
 (173) この判決に関する評釈として, 岡邦俊・JCA ジャーナル49巻4号48頁, 49巻5号42頁(2002年), 山本隆司・コピーライト2002年4月号(492号)16頁および中山代志子・明治学院大学法科大学院ローレビュー創刊号1頁(2004年)参照。
 (174) 東京地判平成19年1月31日〔里見学園八剣伝事件〕判例集未登載(平成18年(ワ)第13706号損害賠償請求事件)。
 (175) 判例は, テレビドラマのシナリオの翻案権が争われた事例において, 『『翻案』とは, 翻訳, 編曲, 変形, 脚色又は映画化と同じように, いずれか一方の作品に接したときに, 接した当該作品のストーリーやメロディ等の基本的な内容と, 他方の作品のそれとの同一性に思い至る程度に当該著作物の基本的な内容が同一であることを要するというべきであり, また, 本件のようなドラマやその脚本においては, 主題, ストーリー, 作品の性格等の基本的な内容が類似することを要する』と定義づけ(東京地判平成6年3月23日〔「ほくのスカーツ」事件〕判時1517号136頁), さらに, 最高裁は, 「言語の著作物の翻案(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」と定義づけている(最判平成13年6月28日〔「北の波濤に唄う」事件〕判時1754号144頁および最判昭和55年3月28日〔パロディ・モンタージュ写真事件〕民集34巻3号244頁, 判時967号45

- 頁，判タ415号100頁」。
- (176) 最判昭和53年9月7日〔ワン・レイニー・ナイト・イン・トーキョー事件〕民集32巻6号1145頁，判時906号38頁，判タ371号71頁。
- (177) 1988年にベルヌ条約実施法（BCIA: Berne Convention Implementation Act of 1988, Pub. L. No. 100-568, 102 Stat. 2853 (1988).）が制定され，アメリカ合衆国は，1989年3月1日付けでベルヌ条約に加盟することになるが，この段階では著作者人格権に関する明文の規定を立法することはしなかった。しかし，その2年後の1990年に制定された視覚芸術家権法により著作権法が改正され，106A条として，著作者人格権に関する規定が初めて明文化されることとなった。
- (178) Visual Artists Rights Act of 1990（VARA），Pub.L. No. 101-650, 104 Stat. 5089, 5128-33（1990）。
- (179) 形式的解釈論からすると，著作権の制限規定が著作者人格権に影響を及ぼすものと解釈してはならないと規定しているわが国の著作権法とは対極的であるといえる（著作権法50条参照）。しかし，フェア・ユース法理の形成過程をみれば明らかのように，107条の4つの考慮要素は，あくまで著作権侵害に対するフェア・ユース法理の適用可能性を判断する要素であって，著作者人格権侵害に対する判断基準とするにはかなり無理がある。拙稿・三浦正広「同一性保持権とフェア・ユース法理—著作者人格権に対する著作権制限規定の適用可能性—」青山法學論集51巻1・2合併号387頁（2009年）参照。
- (180) たとえば，学校教育の目的上やむを得ないと認められる範囲において著作物の改変を認めている著作権法20条2項1号の規定は，教育目的の利用のために同一性保持権が制限されることを規定するものであり，また，著作権と所有権の調整を図る同2号の規定は，著作権理論と所有権理論とが抵触する場面において，財産権である所有権によって著作権が制限されるのと同様に著作者人格権も制限される場合があることを意味しており，これらはフェア・ユース法理による著作者人格権の制限の場合であると把握することが可能である。さらに，同4号の規定は，拡大解釈をすると著作権の制限以上の制限を著作者人格権に認めていると解することも可能である。「著作物の性質並びにその利用の目的及び態様」という文言は，フェア・ユース法理の考慮要素に共通する要素でもあり，同一性保持権の制限規定は，フェア・ユース法理ないしその趣旨を具体化したものと同等のものであると解することが可能であると考えられる。
- (181) 美術の著作物における翻案権侵害が争われた事例において，京都地判平成7年10月19日は，「『表現形式上の本質的特徴』は，それぞれの著作物の具体的な構成と結びついた表現形態から直接把握される部分に限られ，個々の構成・素材を取り上げたアイデアやイメージ，作者の一連の作品に共通する構成・素材・イメージ（いわゆる作風）などの抽象的な部分にまで及ばないと解するべきである」，「Xの著作物の表現形式上の本質的な特徴は，…個々の著作物を離れた抽象的なアイデアに属するものであり，〔それら〕の点の類似のみを理由として著作権侵害の有無を論じることはできない」と判示している（〔行灯アンコウ事件〕判時1559号132

頁)。そのほか、スイカ写真について翻案権侵害が争われた事件では、直接的にパロディ性が問題となっているわけではないが、アイデア保護をパロディ性の保護と関連させて考えることができる（東京地判平成11年12月15日判時1699号145頁、東京高判平成13年6月21日判時1765号96頁）。

- (182) 美術鑑定書における美術作品の縮小コピー写真の掲載が適法な引用といえるか否かが争われた知財高判平成22年10月13日〔美術鑑定書事件〕は、「現著作権法（昭和45年法律第48号）32条1項は、引用者が自己の著作物中で他人の著作物を引用した場合を要件として規定していないだけでなく、報道、批評、研究等の目的で他人の著作物を引用する場合において、正当な範囲内で利用されるものである限り、社会的に意義のあるものとして保護するのが現著作権法の趣旨でもあると解されることに照らすと、同法32条1項における引用として適法とされるためには、利用者が自己の著作物中で他人の著作物を利用した場合であることは要件でないと解される」と判示して、引用する側の著作物性を必要としていない（判時2092号136頁、判タ1340号257頁、最決平成24年3月13日上告不受理）。
- (183) 最高裁は、原告X（写真家）のオリジナル写真をトリミングし、改変してパロディ作品に利用したことについて、被告Y（パロディ作家）が、引用による利用であることを抗弁として主張したパロディ写真事件に関して、「引用にあたるというためには、引用を含む著作物の表現形式上、引用して利用する側の著作物と、引用されて利用される側の著作物とを明瞭に区別して認識することができ、かつ、両著作物の間に前者が主、後者が従の関係があると認められる場合でなければならず」と述べて、「明瞭区別性」と「主従関係」という2つの判断基準を示した。そして、この「主従関係」の判断にあたっては、引用の目的、両著作物の性質、内容、分量、被引用著作物の採録方法、態様等の要素が考慮されることになる（最判昭和55年3月28日〔パロディ・モンタージュ写真事件〕民集34巻3号244頁、判時967号45頁、判タ415号100頁）。
- (184) 音楽の著作物について複製権侵害が争われた最判昭和53年9月7日は、複製権侵害の要件として、既存の著作物と同一性を有すること（同一性）、そして、それが既存の著作物に依拠して複製されたものであること（依拠性）という判断基準を採用し、その後、これらの基準は、翻案権侵害の要件として準用されるようになる（最判昭和53年9月7日〔ワン・レイニー・ナイト・イン・トーキョー事件〕民集32巻6号1145頁、判時906号38頁、判タ371号71頁、最判平成13年6月28日〔「北の波濤に唄う」事件〕判時1754号144頁）。
- (185) 小林尋次『現行著作権法の立法理由と解釈』（文部省、1958年）111頁。旧著作権法における解釈であるが、「映画については、特に他の既存映画著作物を模写して複製された場合を除いては、たとえ他の著作物を利用して作成されたものであっても、これを第二次著作と言うよりは、すべて新たな原著物であると見て良いのではないかとさえ考えられる」としたうえで、原著物と二次的著作物との関係について、「他人の原作品利用者の行為に、独自の創作性が認められるならば、その者は第二次的著作物として、原著作者の権利とは別の新たな著作権

を取得することとなる。併し原作者の第二次的著作の権能を侵してはならない。更に進んで、第二次作者の行為が一層高度の独自の創作の性質を持ち、その作品は原作品を利用したとは言え、別の新著作物と認められる程度にまで達すると、その者の取得する著作権は原作者の権利とは別箇の独自著作権となり、この場合は原作者の権利侵害の事実が起らない」と述べる。

- (186) ベルヌ条約6条の2が規定する著作権者人格権としての同一性保持権は、日本法とは異なり、単に著作者の意に反する改変が著作者人格権侵害となるのではなく、著作者の名誉や声望を害するような改変が著作者人格権侵害となると規定されている。このベルヌ条約の規定を後ろ盾にしてわが国著作権法を解釈することも方法として可能である。
- (187) 実演家人格権として同一性保持権に関する規定も（著作権法90条の3）、ベルヌ条約6条の2における同一性保持権と同様に解することができる。
- (188) 平成24年著作権法改正（法律43号）。
- (189) 阿部浩二「日本著作権法とフェア・ユースの理論」（講演録）コピーライト2001年6月号（482号）2頁参照。
- (190) 芦部信喜編『憲法Ⅱ人権（1）』453頁（有斐閣、1978年）。
- (191) たとえば、ドイツ基本法5条3項は「芸術および学問、研究および教授は自由である」と規定し、基本法5条1項において保障されている意見表明の自由は別に、憲法上の基本権として芸術の自由を認めている。ドイツ憲法裁判所は、モデル小説における故人の名誉権侵害が争われた「メフィスト」事件決定において、法律の留保によって意見表明の自由を制約する基本法5条2項が、3項の芸術の自由に適用されることはない」と判示している。しかし、芸術の自由は、留保条項がないからといって制約がないということではなく、個人の人格権などの憲法上の法益と抵触する場合には当然のことながら制約を受けることとなる（「メフィスト決定」BVerfGE 30, 173, 188, 193; BVerfGE 67, 213; BVerfGE 75, 369; BVerfGE 81, 278. および保木本一郎「芸術の自由と憲法的統制—メフィスト決定」ドイツ憲法判例研究会編『ドイツの憲法判例（第2版）』190頁以下（信山社、2003年）参照。
- (192) 東京高判昭和51年5月19日判時815号20頁，判タ336号194頁
- (193) この原審の判断について、表現の自由を尊重する立場から評価する学説がある。清水英夫「モニタージュと著作権」現代法ジャーナル2巻3号44頁。

【参考文献】

- Nimmer on Copyright, § 13, 16.
- Patry on Copyright, § 10: The Fair Use Defense.
- Goldstein, International Copyright, 2001.
- Leaffer, Undersatnding Copyright Law, 5th ed., 2010.
- Ginsburg, Creation and Commercial Value: Copyright Protection in Works of Information, 90 Colum. L. Rev. 1865 (1990).

- Leval, Toward a Fair Use Standard, 103 Harv. L. Rev. 1105 (1990).
- Leval, Fair Use Rescued, 44 U.C.L.A. L. Rev. 1449 (1997).
- Ochoa, The Juice and Fair Use: How the Grinch Silenced a Parody, 45 J. Copyright Soc'y 546 (1998).
- Jung, Dr. Seuss Enterprises v. Penguin Books, 13 Berkeley Tech. L.J. 119 (1998).
- Shapiro, An Analysis of the Fair Use Defense in Dr. Seuss Enterprises v. Penguin, 28 Golden Gate U.L. Rev. 1 (1998).
- Vogel, Note, The Cat in the Hat's Latest Bad Trick: The Ninth Circuit's Narrowing of the Parody Defense to Copyright Infringement in Dr. Seuss Enterprises v. Penguin Books, U.S.A., Inc., 20 Cardozo L.Rev. 287 (1998).
- Alex Kozinski, What's So Fair About Fair Use?, 46 J. Copyright Soc'y 513 (1999).
- Patterson, Understanding the Copyright Clause, 47 J. Copyright Soc'y USA 365, (2000).
- Tushnet, Copyright as a Model for Free Speech Law: What Copyright Has in Common with Anti-Pornography Laws, Campaign Finance Reform, and Telecommunications Regulation, 42 B.C.L. Rev. 1 (2000).
- Note, Parody and Copyright Infringement, 56 Colum. L. Rev. 585 (1956).
- Note, Parody and Burlesque-Fair Use or Copyright Infringement?, 12 Vand. L. Rev. 459 (1959).
- Comment, Parody and the Law of Copyright, 29 Fordham L. Rev. 570 (1961).

- 作花文雄 詳解著作権法 (第3版) 818頁以下 (ぎょうせい, 2005年)
- 山本隆司 「パロディによる表現の自由と著作権の保護の限界 Suntrust Bank v. Houghton Mifflin co., F. 3d, 62 PTCJ 552 (11th Cir. 2001)」 ジュリスト1215号172頁 (2002年1月1, 15日号)
- 松平光徳 「アメリカ著作権法におけるパロディー法理の発展と展望」 法律論叢71巻4・5号207～237頁 (1999年)
- 古城春美 「パロディと著作物のフェア・ユース R.CAMBELL v. ACUFF-ROSE MUSIC. INC. 米国連邦最高裁判所1994年3月7判決 (114. S. Ct. 1164)」 法律のひろば50巻8号49～53頁 (1997年)
- 松本俊輔 「パロディと著作権法制」 企業法学4号266～282頁 (1995年)
- Colton, Kendrew H. 「著作権侵害に対するパロディの例外による「公正な使用 (fair use)」についての合衆国最高裁判所の規範 (1) (2)」 (三宅正夫・森岡道朗訳) AIPPI 39巻12号26～34頁 (1994年), 40巻1号36～43頁 (1995年)
- 染野啓子 「パロディ保護の現代的課題と理論形成」 法律時報55巻7号35頁 (1983年)

- ・ 齊藤博「パロディを考える」法学教室32号90頁（1983年）
- ・ 加藤一郎「パロディと著作権―日米の判決をめぐって―」知的財産研究所『知的財産権の潮流』124頁（信山社、1995年）
- ・ リンダ・ハッチオン（辻麻子 訳）『パロディの理論』（未来社、1993年）
- ・ 上野達弘「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34号28頁（2008年）
- ・ 奥邨弘司「米国著作権法における Parody」著作権研究37号13頁（2011年）
- ・ 本山雅弘「ドイツ法におけるパロディ」著作権研究37号42頁（2011年）
- ・ 長塚真琴「フランス著作権法におけるパロディ」著作権研究37号60頁（2011年）
- ・ 財田寛子「米・仏・英における著作権法上のパロディの保護」コピライト611号19頁（2012年3月号）
- ・ 三浦正広「同一性保持権とフェア・ユース法理―著作者人格権に対する著作権制限規定の適用可能性―」青山法学論集51巻1・2合併号387頁（2009年）
- ・ 三浦正広「著作物の商業的利用とフェア・ユース法理―『利用の目的および性格』の解釈を中心として―」国士館法学44号1頁（2011年）

（判例評釈：パロディ・モンタージュ写真事件）

- ・ 半田正夫「パロディ=モンタージュ写真事件と著作権」ジュリスト719号84頁
- ・ 半田正夫「パロディ 差戻審判決について」ジュリスト789号49頁
- ・ 阿部浩二「モンタージュ写真の著作権侵害が否定された事例」判時835号140頁
- ・ 阿部浩二「法学セミナー306号95頁（著作権とその周辺）」
- ・ 清水英夫「モンタージュと著作権」現代法ジャーナル2巻3号44頁
- ・ 齊藤博「モンタージュ写真の作成・発行と著作者人格権の侵害」判タ439号119頁

（パロディ判例）

- ・ Columbia Pictures Corp. v. National Broadcasting Co., 137 F. Supp. 348 (S.D. Cal. 1955).
- ・ Benny v. Loew's Inc., 239 F.2d 532 (9th Cir. 1956).
- ・ Berlin v. E. C. Publications, Inc., 329 F.2d 541 (2d Cir. 1964).
- ・ Walt Disney Productions v. Mature Pictures Corp., 389 F. Supp. 1397 (S.D. N.Y. 1975).
- ・ Walt Disney Productions v. Air Pirates, 581 F.2d 751 (9th Cir. 1978).
- ・ Elsmere Music, Inc. v. National Broadcasting Co., 482 F. Supp. 741 (S.D.N.Y. 1980).
- ・ MCA, Inc. v. Wilson, 677 F.2d 180 (2d Cir. 1981).
- ・ Fisher v. Dees, 794 F.2d 432 (9th Cir. 1986).
- ・ Tin Pan Apple, Inc. v. Miller Brewing Co., Inc., 737 F. Supp. 826 (S.D. N.Y. 1990).
- ・ Rogers v. Koons, 960 F.2d 301 (2d Cir. 1992).

- Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc., 510 U.S. 569(1994).
- Dr. Seuss Enterprises, L.P. v. Penguin Books USA, Inc., 109 F.3d 1394 (9th Cir. 1997).
- Leibovitz v. Paramount Pictures Corp., 137 F.3d 109 (2d Cir. 1998).
- Columbia Pictures Industries, Inc. v. Miramax Films Corp., 11 F. Supp. 2d 1179 (C.D. Cal. 1998).
- Williams v. CBS, 57 F. Supp. 2d 961 (C.D. Cal. 1999).
- Lyons Partnership v. Giannoulas, 14 F. Supp. 2d 947 (N.D. Tex. 1998).
- Suntrust Bank v. Houghton Mifflin Co., 268 F.3d 1257 (11th Cir. 2001).
- Mattel, Inc. v. MCA Records, Inc., 296 F.3d 894 (9th Cir. 2002).
- Mattel, Inc. v. Walking Mountain Productions, 353 F.3d 792 (9th Cir. 2003).
- Blanch v. Koons, 396 F. Supp. 2d 476 (S.D.N.Y. 2005).
- Burnett v. Twentieth Century Fox Film Corp., 491 F. Supp. 2d 962 (C.D. Cal. 2007).
- Bourne Co. v. Twentieth Century Fox Film Corp., 602 F.Supp. 2d 499 (S.D.N.Y. 2009).

(フェア・ユース判例およびその他の判例)

- Folsom v. Marsh, 9 F.Cas. 342 (CC Mass. 1841).
- Fleischer Studios, Inc. v. Ralph A. Freundlich Inc., 73 F.2d 276 (2d Cir. 1934).
- Sheldon v. Metro-Goldwyn Pictures Corp., 81 F.2d 49 (2d Cir.); 298 U.S. 669, 56 S.Ct. 835, 80 L.Ed. 1392 (1936).
- Life Music, Inc. v. Wonderland Music Co., 241 F.Supp. 653 (S.D.N.Y. 1965)
- Ideal Toy Corp. v. Fab-Lu Ltd., 360 F.2d 1021 (2d Cir. 1966).
- Sid & Marty Krofft Television Prods., Inc. v. McDonald's Corp., 562 F.2d 1157 (9th Cir. 1977).
- Durham Industries, Inc. v. Tomy Corp., 630 F.2d 905 (2d Cir. 1980).
- Iwoa State Univ. Research Found., Inc. v. American Broadcasting Cos., 621 F.2d 57 (2d Cir. 1980).
- Universal City Studios, Inc. v. Film Ventures Int'l, Inc., 543 F. Supp. 1134 (C.D. Cal. 1982).
- Warner Bros., Inc. v. American Broadcasting Cos., Inc., 720 F.2d 231 (2d Cir. 1983)
- See v. Durang, 711 F.2d 141 (9th Cir. 1983).
- Sony Corp. v. Universal City Studios, Inc., 464 U.S. 417 (1984).
- Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enters., 471 U.S. 539 (1985).
- Maxtone-Graham v. Burtchaell, 803 F.2d 1253 (2d Cir.1986); 481 U.S. 1059, 107 S.Ct. 2201, 95 L.Ed. 2d 856 (1987).

- *Salinger v. Random House, Inc.*, 811 F.2d 90 (2d Cir.1987).
- *Midler v. Ford Motor Company*, 849 F.2d 460 (9th Cir. 1988).
- *American Geophysical Union v. Texaco Inc.*, 60 F.3d 913 (2nd Cir. 1994).
- *Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.*, 510 U.S. 569 (1994).
- *Nihon Keizai Shimbun, Inc. v. Comline Business Data, Inc.*, 166 F.3d 65 (2d Cir. 1999).
- *On Davis v. The Gap, Inc.*, 246 F.3d 152 (2d Cir. 2001).
- *Hill v. Whalen & Martell, Inc.*, 220 F. 359 (S.D.N.Y. 1914).
- *King Features Syndicate v. Fleischer*, 299 F. 533 (2d Cir. 1924).
- *Nichols v. Universal Pictures Corp.*, 45 F.2d 119 (2d Cir. 1930); 282 U.S. 902, 51 S.Ct. 216, 75 L. Ed. 795.
- *Fleischer Studios v. Freundlich*, 73 F.2d 276 (2d Cir. 1934); 294 U.S. 717, 55 S.Ct. 516, 79 L. Ed. 1250.
- *Detective Comics, Inc. v. Bruns Publications Inc.*, 111 F.2d 432 (2d Cir. 1940).
- *Detective Comics, Inc. v. Fox Publications Inc.*, 46 F.Supp. 872 (S.D.N.Y. 1942).

(日本のパロディ判例)

- 東京高判昭和51年5月19日〔パロディ・モンタージュ写真事件〕無体集8巻1号200頁, 判時815号20頁, 判タ336号194頁
- 最判昭和55年3月28日〔パロディ・モンタージュ写真事件〕民集34巻3号244頁, 判時967号45頁, 判タ415号100頁
- 東京地決平成13年12月19日〔「チーズはどこへ消えた？」事件〕判例集未登載(平成13年(ヨ)第22103号著作権仮処分命令申立事件)
- 東京地判平成19年1月31日〔里見学園八剣伝事件〕判例集未登載(平成18年(ワ)第13706号損害賠償請求事件)