

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 (11<sup>th</sup> Cir. 2001)

I. アメリカ著作権法の特徴

米国の著作権制度は、連邦の著作権法と州の著作権法からなる。連邦憲法は、連邦議会に、連邦著作権法の制定権限を与えている。現行の連邦著作権法（1976年法）は、固定された著作物は発行・未発行を問わずその保護の対象としているので、州の著作権法はわずかに未固定著作物のみを保護の対象とすることができる。米国著作権法といえば、通常、連邦著作権法のみを意味する。

特許法と著作権法の制定が連邦議会の権限とされたのは、独立宣言から連邦憲法制定までの経験に基づき、13州に統一市場を形成するために必要と考えられたからである。独立後13州がそれぞれの特許法と著作権法を有し、各州が重商主義に基づき自州のみでの発明・著作の振興を政策目標としたため、統一市場が形成できなかつた。そこで、統一市場形成には特許制度・著作権制度の統一が必要であると考えられ、連邦憲法においてとくに特許・著作権条項（1条8項8号）が設けられた。

連邦憲法1条8項8号（特許・著作権条項）は、「連邦議会は、著作者および発明者に対して、それぞれ著作および発明に対する排他的権利を一定の期間に限り付与することにより、科学および有用な技芸の振興を促進する……権限を有する。」と規定する。この規定は、著作権制度の目的が著作者の人格権的保護にある（自然権説）のではなく著作者に創作のインセンティブを与えて社会に供給される創作物を促進するという政策目的にある（政策説）ことを明確にしている。

米国の著作権法は、立法上も判例法上も、その政策目的に忠実に構成されてきている。たとえば、アイデアと表現の二分法理、創作性の概念構成、マージ理論、ありふれた情景の法理、フェア・ユースの法理、すべてのカテゴリーの著作物に対する均一の保護、すべての利用行為に対する権利化、著作権の期間を長くすることに懐疑的であることにその特徴を見ることができる。また、米国著作権は、著作権は特権の付与であるからその公示が重要であると考えて、独特の著作権表示制度および著作権登録制度を発展させた。さらに、あまり知られていないが、著作権譲渡・使用許諾の終了権（契約後35年の経過により譲渡人・許諾者はこれを無条件で一方向的に終了させることができる権利）という特異な制度が、歴史的経緯によって米国著作権法には存在する。

以下では、日本でも関心の高いフェア・ユースの法理を、パロディについてその適用が争われた「風はとわに去りぬ」事件を通して、紹介する。

II. 事案と判旨

1936年に発表されたマーガレット・ミッチェルの有名な小説「風とともに去りぬ」(Gone With The Wind)は、聖書に次ぐベストセラーであるといわれている。この事件は、そのパロディであるアリス・ランドールの小説「風はとわに去りぬ」(The Wind Done Gone)が著作権侵害に当たるかが争われたものである。

原告は、マーガレット・ミッチェルの遺産を管理する銀行であり、被告は、ランドールの小説「風はとわに去りぬ」の出版社である。「風とともに去りぬ」は、主人公をスカーレット（白人）に置くが、「風はとわに去りぬ」は、主人公をスカーレットの腹（黒人）違いの妹であるシナーラ（ムラート：農園主が黒人奴隷女性に生ませた混血）に置いて、「風とともに去りぬ」における奴隷制と南北戦争当時の南部の描写に対する批判を行う。その目的のために、「風はとわに去りぬ」は、その前半部分において、「風とともに去りぬ」の序文、主な登場人物および有名な情景その他プロットを使用（複製）している。

そこで、原告は、著作権侵害などを理由に被告をジョージア北部地区連邦地方裁判所（地裁）に訴え、出版差止の仮処分命令などを求めた。被告は、複製（実質的類似性の存在）を否認するとともに、フェア・ユース（公正使用）の抗弁を予備的に主張した。地裁は、フェア・ユースの抗弁の成立を否定して著作権侵害を認め、被告に対して印刷・販売等の差止を命ずる仮処分を下した(*Suntrust Bank v. Houghton Mifflin Co.*, 136 F. Supp. 2d 1357 (N.D. Ga. 2001))。以下に紹介するのは、その抗弁を受けた第11巡回区連邦控訴裁判所（控裁）が地裁の判決を破棄した判決である。

控裁の判決は、まず、著作権制度の目的は3つあるという。第1の目的は、学問の促進であり、出版・頒布に対する有期の独占権を著作者に与えることによって創作に対するインセンティブとし、これに対する公衆のアクセスを促進することである、とする。第2の目的は、著作権を有期にすることによって期間満了後は公有(public domain)財とし、公衆の自由な使用に供することであるとする。第3の目的は、著作権を出版社ではなく著作者に与えることによって、創作行為を促進することである、とする。

控裁の判決は、つぎに、著作権制度と表現の自由（連邦憲法修正第1条）との調和はアイデアと表現の二分法理(the idea / expression dichotomy)とフェア・ユースの法理(the doctrine of fair use)によって保たれているという。アイデアと表現の二分法理は、アイデアの表現とアイデア自体とを分け、著作権による保護の対象をアイデアではなく、その表現にとどめ、公衆が著作物によって伝達されるアイデアを自由に使用して自己の表現活動を行うことを促進する。連邦憲法修正第1条が定める表現の自由の究極の目的は自由な討議とアイデアの自由な交換であるから、アイデアと表現の二分法理は、表現の自由の目的にかなうものである。また、フェア・ユースの法理は、批判や批評などの新たなアイデアを導入するために著作物の使用を許すものである。著作権が批評や批判を免れさせるものとなつては表現の自由に抵触することになるから、フェア・ユースの法理は、著作権制度と表現の自由を調和させる機能を果たしている。

そこで、控裁の判決は、フェア・ユースの法理に基づいて、被告の「風はとわに去りぬ」

が批判や批評などの新たなアイデアを導入するものであるかの検討に入る。フェア・ユースの法理を定める米国著作権法107条は、その適用において、①「使用の目的および性格（使用が商業性を有するかまたは非営利的教育目的かを含む）」、②「著作権のある著作物の性質」、③「著作権のある著作物全体との関連における使用された部分の量および実質性」、④「著作権のある著作物の潜在的市場または価値に対する使用の影響」の4要素を検討すべきと規定する。控裁判決は、検討に当たって、パロディに対するフェア・ユースの成否を論じたプリティ・ウーマン事件連邦最高裁判決(*Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.*, 510 U.S. 569 (1994))に大いに依拠する。

第1の要素について、控裁の判決は、被告による使用が「非営利」(nonprofit)目的の使用であるかまたは営利目的の使用であっても「トランスフォーマティブ」(transformative)な使用であれば、フェア・ユースの成立に肯定的評価を受ける、という。トランスフォーマティブであるか否かは、「新しい作品が原創作物の対象に取って代わるだけであるのか、それとも新しい表現、意味付けまたはメッセージで原創作物を改変して新たな目的または異なる性質を付け加えるのか」である。「以上の観点から、当裁判所は、単純にランドールが『新たなものを作る労を惜しもう』としたと見ることは困難であると考え。ランドールが『風とともに去りぬ』の保護される要素に大きく依存することなしにこれを具体的に批判することがどのようにして可能であったか、想像することは難しい。パロディとは、他人の作品の要素を使用してこれを批評または批判しようとする作品である。・・・かように、ランドールは『風とともに去りぬ』に戦いを挑むためにそこで徴用された要素を十二分に利用したのである。彼女の作品である『風はとわに去りぬ』は、『先人の作品に光を当てその過程で新たな作品を作ることによって社会に恩恵をもたらすことができる』ので、トランスフォーマティブな価値を有するものである。」と判示した。

第2の要素について、控裁の判決は、「風とともに去りぬ」の性質はフィクション作品であって保護される範囲が広いが、パロディにおいては著名な作品を使用することが不可避免的に必要なので、フェア・ユースを否定する評価には繋がらないと判示した。

第3の要素について、原告は、被告の作品が原告作品のパロディであることを想起させるに必要な限度以上に原告作品を利用していると主張した。しかし、控裁の判決は、被告の作品が原告作品のパロディであることを想起させるに必要な限度にとどまらず、さらにパロディとして役に立つ合理的な範囲で原告作品を利用することができる、とする。すなわち、「他の作品を想起させることができる限度を超えた時点において、必ずしも他の作品の使用が侵害になるわけではない。というよりは、『いったん同一性の確認が確保できるに十分なものが借用されれば、それ以上のどれだけが合理的であるかは、いわば、その[作品]の主たる目的および性格が原作品のパロディである程度または反対にパロディが原作品の市場代替物として機能する可能性に、よる。』」と述べ、原告の主張を排除した。

第4の要素について、控裁判決は、原告著作物の市場または価値に対する影響としては被告作品による代替性が問題にされるのであって、被告作品による批判・批評によって原

告著作物の市場が減縮または価値が低下することは無関係である、とする。その上で、「フェア・ユースの抗弁を支えるために提出された証拠は具体的かつ正確に市場代替性に焦点を当てるものであり、ランドールの本が『風とともに去りぬ』の販売に代替しそうにないことの理由を証明している。そこで、当裁判所は、現在の記録に基づいて、[原告] サン・トラストの証拠は『風はとわに去りぬ』またはこれに類するものが『風とともに去りぬ』の市場代替物となることやその二次的著作物に重大な被害を与えることを到底証明するものではないと判断する。したがって、フェア・ユースの第4の要素は『風はとわに去りぬ』に有利に評価されるものである。」と判示した。

控裁の判決は、以上のように論じて被告の「風はとわに去りぬ」にフェア・ユースの抗弁の成立を認め、また、損害賠償で回復できない損害の発生という仮処分の要件を欠くと認定して、地裁の判決を破棄し事件を地裁に差し戻した。

### III. コメント

わが国著作権法においては、著作権に対する一般的な権利制限規定を置いていないが、米国著作権法においては、1976年著作権法の107条に、一般的な権利制限規定として「フェア・ユース（公正使用）」を置いている。107条は、「批評、解説、ニュース報道、教授（教室における使用のために複数のコピーを作成する行為を含む）、研究または調査等を目的とする著作権のある著作物のフェア・ユース（・・・）は、著作権の侵害とならない。著作物の使用がフェア・ユースとなるか否かを判断する場合に考慮すべき要素は、以下のものを含む。」との規定に続けて、前掲の4要素を列挙する。

フェア・ユースの法理は、マサチューセッツ地区連邦巡回裁判所が1841年に下したフォーサム判決（*Folsom v. Marsh*, 9 F. Cas. 342 (CCD Mass. 1841)）で定立されて以来、判例法上発展してきたものである。

米国著作権法107条の規定は、この判例法を確認的に定めたものである。連邦議会下院報告書は、その制定趣旨について、「この法案は、フェア・ユースの裁判上の法理における目的および範囲を承認するものであるが、とりわけ急激な技術革新の時代においては、法律にこの法理を閉じこめようとするものではない。裁判所は、フェア・ユースとは何であるのかや適用すべきいくつかの判断要素に関する広範囲にわたる制定法上の説明を越えて、個々の事件にはケース・バイ・ケースにこの法理を適用することについて自由でなければならない。107条は、裁判上形成されたフェア・ユースの法理を成文化することを意図するものであって、いかなる意味においても、これを変更、減縮または拡大することを意図するものではない。」と述べているとおりである（H.R. Rep. No. 94-1476, 65-66）。したがって、107条に規定する4つの判断要素をどのように考慮するか、107条に規定する4つの判断要素以外の要素を考慮に入れるか、を含めて、フェア・ユースの法理の適用の仕方は、裁判所に委ねられている。

米国著作権法107条はフェア・ユースを認定するために検討すべき要素として4つを

挙げている。それをどのように考慮検討すべきかは、法律には何の規定もないが、現在では、前述のプリティ・ウーマン判決によってほぼ確定されているといえる。一言でいえば、権利者に被害がなければフェア・ユースが成立し、トランスフォーマティブな使用および非営利的使用であれば被害がないと推定され、著作物の客観的価値を明らかにする使用方法（批評、研究、教育、パロディ）や含まれるアイデア・事実の抽出のための著作物の使用によって被害が発生してもそれは保護される法的利益への被害ではないのでフェア・ユースの成立が認められる。

#### IV. 日本法への示唆

以上のとおり、フェア・ユースの法理は、米国著作権法の優れて資本主義的な特徴（市場原理に基づく政策説）を色濃く反映する制度である。日本の著作権制度は、条約改正のために先進国の一員たる体裁を整える必要に迫られて制定されたという経緯が端的に示すとおり、その制度目的が大陸法的に自然権説に立つのか英米法的に政策説に立つのか明確ではない。ところが、今ではEUも政策説的発想に立って著作権制度の整備を進めている。わが国も、著作権制度が市場機構を利用して著作物の創作活動を促進する政策手段であると明確に位置づけ、これを整備することが必要であろう。そのときには、著作権制度と表現の自由の緊張を調整するメカニズムとして、フェア・ユースの法理の重要性が認識されると思われる。

なお、わが国においても、パロディを巡る著名な事件（最高裁昭和55年3月28日第三小法廷判決、民集34巻3号244頁）がある。原告は、山の斜面をスキーヤーたちが波状に軌跡を描きながら滑降する写真を撮影した写真家であり、被告は、この写真に写っている山の上にタイヤを配したパロディ作品を作成したグラフィックデザイナーであった。著作者人格権侵害の訴えに対して、裁判所は、被告の「引用」の抗弁を退けて著作者人格権侵害を認めた。このパロディ作品に対して米国のフェア・ユースの法理が適用されれば侵害が否定されたかを考えると、米国においても著作権侵害が肯定される事件であると思われる。というのは、パロディは、利用される著作物自身が批判・批評の対象である場合（本件では、「風はとわに去りぬ」は「風とともに去りぬ」を批判・批評するパロディである。）に、フェア・ユースが成立するのであるが、このパロディ作品においては、批判・批評の対象は当該写真自身ではなく自動車による公害社会という第三者である。米国においても、有名な猫の漫画キャラクターを無断で使用してO. J. シンプソン事件を風刺した本についてフェア・ユースの成立が争われたことがある（*Dr. Seuss Enterprises LP v. Penguin Books*, 53 PTCJ 488 (9<sup>th</sup> Cir. 1997)）が、当該キャラクターに対する風刺ではないという理由でフェア・ユースの成立は否定されている。