

〈論説〉

フェア・ユース法理と著作者人格権

松 川 実

1. はじめに
2. 視覚芸術著作物
3. 著作者人格権
 - (1) 著作者であることを主張する権利
 - (2) 著作物の完全性の権利
4. フェア・ユース
 - (1) 目的
 - (2) 判断4要素
 - (3) 立法ミスか?
 - (4) 複製物とオリジナル
 - (5) 未発行著作物とフェア・ユース
 - (6) 未発行著作物とプライバシー
 - (7) アイディアと表現の二分法
 - (8) Folsom 事件判決
5. 結論

1. はじめに

1990年のVARA (The Visual Artists Rights Act of 1990) によって、米著作権法は著作者であること (attribution) を主張する権利と著作物の完全性 (integrity) の権利を導入した (米著作権法 106 条 A)¹⁾。本条が著作者人

1) 米著作権法 106 条 A(a)「107 条を条件として、視覚芸術著作物の著作者は

格権の適用の対象とするのは著作物一般ではなく、視覚芸術著作物²⁾だけである。米著作権法 107 条は、1976 年米著作権法改正によって導入されたものであるが、著作権者の排他的権利を制限する規定としていわゆるフェア・ユース法理を定めている。つまり、「106 条および 106 条 A の規定にかかわらず、批評、解説、ニュース報道、教育（教室での使用のために複数の複製物を含む）、研究または調査を目的とする著作権が成立している著作物の複製またはフォノレコードへの再製、106 条（および 106 条 A？〔筆者〕）に明記されたその他の手段による使用を含め、フェア・ユースは著作

106 条に規定する排他的権利とは独立して、(1) 以下の権利を有する。(A) 当該著作物の著作者であることを主張する権利（「著作者性主張権」と称することがある〔筆者〕）および (B) 自分が創作していない視覚芸術著作物の著作者として自分の名前が使用されることを防止する権利（「氏名虚偽使用防止権」と称することがある〔筆者〕）。(2) 自分の名誉または声望が害されるおそれがあるように著作物が歪曲、切除その他改変された場合、視覚芸術著作物の著作者として自分の名前が使用されることを防止する権利（「改変著作物氏名使用防止権」と称することがある〔筆者〕）を有する。(3) 113 条 (d) に定める制限を条件として、以下の権利を有する。(A) 自分の名誉または声望を害するおそれのある著作物の故意の歪曲、切除その他の改変を防止する権利（「完全性の権利」と称することがある〔筆者〕）。当該著作物の故意の歪曲、切除その他の改変は、この権利の侵害となる。(B) 社会的に芸術と承認された著作物の破壊を防止する権利（「破壊防止権」と称することがある〔筆者〕）。故意または重大な過失による当該著作物の破壊はこの権利の侵害となる。（以下略・筆者）」と規定する。

- 2) 米著作権法 101 条「視覚芸術著作物とは、(1) 絵画、デッサン、版画または彫刻であって、1 点しか存在しないものないしは著作者がサインしかつ通し番号を付した 200 点以下の限定版しか存在しないもの。彫刻の場合には、著作者が通し番号を付しかつサインその他著作者を明らかにする記号を有し、鑄造され、彫刻され、または組み立てられたものが 200 点以下しか存在しないもの。(2) 展示のみを目的として制作されたスチール写真であって、著作者がサインした 1 部しか存在せず、または著作者がサインしかつ通し番号を付した 200 部以下の限定版しか存在しないもの。但し、視覚芸術著作物には、以下のものを含まない。(A) (i) ポスター、地図、地球儀、海図、技術図面、図表、模型、応用美術、映画その他の視聴覚著作物、書籍、雑誌、新聞、定期行物、データベース、電子情報サービス、電子出版物、もしくは同様の発行物、(ii) 販売品もしくは広告用、販売促進用、説明用、表紙用もしくは包装用の材料もしくは容器、または (iii) 上記 (i) もしくは (ii) に掲げる物品の一部分。(B) 職務著作物、あるいは、(C) 本法に基づく著作権による保護の対象とならない著作物」。

権(および著作者人格権?〔筆者〕)の侵害とはならない。特殊なケースで著作物のそのような使用がフェア・ユースであるかどうかを決定する際には、考慮すべき要素には以下のものを含むものとする。(1) その使用の目的が何であり、その使用の性格がどのようなものであるか。それには、その使用が商業的であるか、あるいは非営利の教育目的のためであるかを含む、(2) 著作権が成立している著作物の性質、(3) 使用された部分が、著作権が成立している著作物全体と比較してどれだけの量であり、どのような価値があるか、(4) その使用が著作権の成立している著作物のための潜在的な市場に対して、あるいはそのような著作物の価値に対してどのような影響を与えるか。上述の要素すべてを考慮してフェア・ユースが認められた場合には、著作物が未発行であるという事実はそれ自体、その判断を妨げてはならない。」と規定する。

本稿では、米著作権法においてこのフェア・ユース法理と著作者人格権とはどのような関係になるのか、これに関係する著名な判決に關与したルバル判事とニューマン判事というライバル同士の論説を参照しながら批判的に考察することを目的としている。わが国でも、いわゆる(日本版)フェア・ユース規定導入論において、アメリカにおけるフェア・ユースと著作者人格権の関係を考察する必要があるという指摘は散見するが、それを詳細に論じた論攷に未だ触れたことがない。そこで、ここでは紙面との関係上、詳細に論じることはできないが、その概観を見ていきたい。

2. 視覚芸術著作物

著作者人格権を享受できる視覚芸術著作物とは、絵画、デッサン、版画または彫刻そして展示のみを目的として制作されたスチール写真である。展示のみを目的として制作されたスチール写真の定義は明確ではないが、我々が日常目にする写真であって、プロないしは上級のアマチュアカメラマンがそれを公衆に提供することを目的として撮影したものである。絵画やデッサンはその性質上そもそも一品作品であるが、版画、彫刻、スチー

ル写真は性質上オリジナルの増製が可能であるから、増製物が200部を限度として対象になる。たとえば、ある版画が201部擦られたとしたら、これは視覚芸術著作物にはならない。絵画、デッサンだけでなく、版画も一品しか存在しない場合には、特にそれらの著作物に著作者のサインも通し番号の記載も必要でないが³⁾、彫刻や展示のためのスチール写真の場合には、その著作物が1部しか存在しない場合にもサインがなければならない。この著作者のサインは当該芸術家や画商などの購入者にとって重要であるから要求されるようであるが、「著作権表示 (copyright notice)」の著作権者の名称等とは異なる (米著作権法 401 条 (b) (3) 参照)⁴⁾。版画、彫刻そしてスチール写真に200部以下の増製物がある場合には、それぞれの増製物に著作者がサインしたうえで通し番号を付する必要がある。このサインも法には特別の定めはないが、著作者を特定できる呼称を著作者自身が自筆したものでなければならないだろう。彫刻の場合には、サインのほかに、著作者を明らかにする記号でもよい。絵画、デッサンないしは版画が一品しか存在しない場合には、著作者のサインは要求されていないため、サインのない作品も想定され、著作者性主張権 (米著作権法 106 条 (a) (1) (A)) が行使される可能性がある。サインは著作者が記載しなければならないと定められている以上、仮に他人が著作者に代わって勝手に署名したり、そもそも当該著作者の著作物でないものに、その著作者のサインが勝手に記されている場合にも著作者性主張権が行使される可能性がある。

3) マーシャル・A・リーファー (牧野和夫ほか訳) 「アメリカ著作権法」レクシスネクシス (2008年) 512頁参照。

4) H. R. Report No. 514, 101st Cong., 2d Sess. 12 (1990) によれば、連邦議会は、旧来の著作権法が要求していた著作権表示と類似した厳格な要件を創設することを意図したわけではない」というが、Paul Goldstein, *Goldstein on Copyright, Third Edition, Volume II*, New York 2005, 7:281 は、ベルヌ条約 5 条 (2) の無方式主義との整合性を問題としている。

3. 著作者人格権

(1) 著作者であることを主張する権利

視覚芸術著作物とは美的な視覚的鑑賞の作品であっても大量生産の著作物は除外されている。それは、「プロの芸術家が創作した著作物の本物を保護するのは、視覚芸術著作物のオリジナルはいったん改変されたり、破壊されてしまったのではもう元には戻らないという基本理念があるからである。それ故、VARAが保護するのはあくまでもオリジナルの絵画、デッサン、版画、彫刻」⁵⁾、スチール写真だけであって、それらをもとに大量増製された二次的(派生的)著作物は含まない⁶⁾。たとえば、スチール写真が大量に(例えば、1万枚)印刷された際に、そこに著作者の表示がなかったとしても、米著作権法上は著作者性主張権の侵害にはならない。この点、日本の著作権法が二次的著作物の公衆への提供提示に際して原著作物の著作者名の表示に対する権利を認めているのとは大きな違いがある。さらに、そもそも視覚芸術著作物と認められる要件に、一品作品以外に著作者名に類似したサインを付することが要求されている。この視覚芸術著作物に要求されるサイン(signature)と、著作者の氏名表示での著作者であること(authorship)との相違が問題となる。著作者の不明な著作物、つまり、無名著作物とは、「自然人がその著作者として特定されていない複製物ないしはフォノレコードの著作物である」(米著作権法101条)。それを反対解釈すると、自然人がその著作物として特定されている複製物ないしはフォノレコードの著作物が、名のある著作物となる。従って、著作者として特定

5) E. Gabriel Perle, Mark A. Fischer, John Taylor Williams, Perle & Williams on Publishing Law, Volume 2, 3d. Edition, New York 1995 (1999, Supp. 2001, 2004, 2009), 26-29 (2004 Supplement).

6) Alexander Liegl, Andreas Leupold, Peter Bräutigam, Germany, in: Dennis Campbell, Susan Cotter (ed.), Copyright Infringement, Comparative Law Year Book of International Business, Special Issue, 1997, 119-202 (124) によると、「1976年の米著作権法106条Aとは違い、ドイツ著作権法14条が認める保護は一品ないしは限定数の複製物のオリジナルの著作物に限定されることはなく、そのような著作物の複製物にも拡張されている」という。

されることが著作者としての氏名表示ということになる。前述のサインと氏名表示と重複することが多いだろう。そのため、米著作権法上、著作者の氏名を表示する権利が行使される局面は⁷⁾、極めて少ないと思われる。

(2) 著作物の完全性の権利

米著作権法 106 条 A (a) (3) (A) は、ベルヌ条約 6 条の 2 (著作者人格権) の規定に酷似するが、完全性の権利侵害には行為者の故意が要求されているため、過失による改変等は侵害とならない。また、その侵害には、著作物の改変等が著作者の名誉声望を害するおそれがないなければならない。著作者の名誉声望を害するおそれがあるかどうかの判断基準には、当該著作者個人の主観による立場と社会による客観的評価を基準とする立場があり得るが、アメリカの名誉毀損訴訟を参考にすれば、社会的な客観的評価によることになろう⁸⁾。そのため改変等の行為があったというだけではこの権利の侵害にはならないし、その改変等がパロディ目的であった場合に、名誉毀損訴訟が提起されれば、公正な論評の法理や現実的悪意の法理などによって免責される場合が多いだろうし、仮に著作者人格権侵害訴訟が提訴された場合にも、後述のフェア・ユースによって免責されることが多いと思われる。一方で、同 106 条 A (a) (3) (B) は社会的に芸術と評価された (recognized stature) 著作物に関しては故意ないし重過失による破壊を防止する権利を認めたが、比較法上は著作物の保護というよりも文化財保護の意味合いの強い規定である⁹⁾。

7) 米著作権法 506 条 (f) によれば、刑事罰規定は 106 条 A (a) が規定する権利の侵害には適用されないため、著作者人格権侵害はもっぱら民事的救済が図られることになる(米著作権法 501 条~505 条参照)。

8) H. R. Report No. 514, 101st Cong., 2d Sess. 15 (1990) によれば、「著作物に具現された個性の芸術的なしプロとしての名誉・声望に焦点をあてることになる」という。尚、松川実「著作権法第 113 条第 6 項の意義と機能——著作者人格権侵害とみなす行為と名誉毀損——」青山法学論集 49 卷 1 号 (2007 年) 93~176 頁 (160 頁以下) 参照。

9) 安藤和宏「アメリカ著作権法におけるモラル・ライツの一考察」早稲田大学大

4. フェア・ユース

米著作権法 107 条によれば、フェア・ユース抗弁が提起された場合には、(1) 目的、(2) 個別の 4 要件を分析してその使用行為がフェアかどうかを審査することになる。本稿のテーマとの関係では著作者人格権ないしは人格的利益は、これらの判断要素でどのように審査されるか、あるいは果たして審査できるのかが問題となる。

(1) 目的

米著作権法 107 条は、フェア・ユースの目的として批評、解説、ニュース報道、教育、研究または調査を挙げている。そこで、まず、これらの目的と著作者性主張権との関係を考えると、たとえば、批評のために著作者のサインのない一品絵画に勝手に別人のサインを記載したり、あるいは一品絵画に著作者が記したサインを別人のサインに書き換えることが想定できるかも知れない(著作者性主張権侵害)。完全性の権利との関係では、たとえば、パロディという目的¹⁰⁾で、女性の肖像が描かれた一品絵画に口髭を描き足すことが想定できるかもしれない¹¹⁾。

学院法研論集 124 号 (2007 年) 1~26 頁及びリーファー・前掲注 (3) 514 頁参照。尚、Carter v. Helmsley-Spear, 861 F. Supp. 303 (S.D.N.Y. 1994) は、オフィスビルのロビーに組み込まれた彫刻を撤去したことは完全性の権利侵害になると判断したが、当該芸術分野で活動する芸術家や社会一般の広い範囲の人々によって芸術と評価されていることが必要とし、Martin v. City of Indianapolis, 19 F.3d 608 (7th Cir. 1999) も同様に彫刻の完全性侵害が問われた事件であるが、専門的な証人が他の批評家や新聞記事を肯定的な証拠として提示し、社会的に芸術と承認されるものであると肯定された。

10) Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc. 510 U.S. 569 at 578-579, 584 (1994).

11) 尚、この例はアメリカにおいて著作者人格権が導入されるべきか否かで議論が盛んであった頃に、しばしば取り上げられたものであるが、「モナリザに口髭をつけたら完全性侵害か」という表題で議論された。Edward J. Damich, The Visual Artists Rights Act of 1990, Toward a Federal System of Moral Rights Protection for Visual Art, 39 Catholic University Law Review (1990) 945-1006 (1981); Geri J. Yonover, The "Dissing" of Da Vinci: The Imaginary Case of Leonardo v. Duchamp: Moral Rights, Parody and Fair Use, 29 Valparaiso University Law Review (1995) 935-1004 (1997) など参照。

(2) 判断 4 要素

①使用目的と使用の性格

使用の目的は、米著作権法 107 条の前文の「目的」と重複するが、その使用が商業的であるか、あるいは非営利の教育目的のためであるかを含むと定められている。非営利の教育目的の場合には、フェア・ユースは認められやすいが、商業的目的であっても、フェア・ユースが否定されるとは限らない。但し、その際には後述の市場に与える影響が大きいとフェア・ユースが否定されることが多い。仮に著作者 A が著名な画家であるとして、無名の画家 B のサインのない一品絵画を A の著作者名を付けて高額で販売しようとするのが想定できる (A に対しては氏名虚偽使用防止権侵害であり、B に対しては著作者性主張権侵害である)。次に、使用の性質では、判例は使用がトランスフォーマティブ (transformative) であるかどうかを重視している。トランスフォーマティブとは、元の著作物にどれだけ変更を加えるかという意味である。たとえば、批評目的のために先行の著作物に新たな創作を加えて、後続の著作物を作り出した場合には、従来の判例からすれば、フェア・ユースの判断では使用者に有利になるという。しかし、著作者人格権、特に著作物の完全性の権利侵害という点から考えると、トランスフォーマティブであればあるほど、著作物の完全性を損ねるレベルが高くなり、著作者の名誉・声望を害する危険性も高くなる。フェア・ユースの成立には不利になるはずである¹²⁾。トランスフォーマティブと著作者性主張権の関係を考えると、著作者でない者の著作者名を付したとして、その著作者名が変容的であればあるほど、フェア・ユースに有利であるとか不利であるとかいえそうではあるが、そもそも著作者名が著作物といえないだろうから、トランスフォーマティブであれ、使用の性質であれ、フェア・ユースであれ、議論する意味がなからう。

12) Dane S. Ciolino, Rethinking the Compatibility of Moral Rights und Fair Use, 54 Washington & Lee Law Review (1997), 33-90 (85).

②使用される著作物の性質

この点では、創作性の高低と発行の有無という2点が問題となる。まず、フィクション作品は著作者の創作性が高くなるため、事実的な作品に比べてフェア・ユースが認められる範囲は狭くなるという¹³⁾。米著作権法101条は視覚芸術著作物から大量生産される著作物ないしはその複製・再製物は除外し、極めて創作性が高いと思われる著作物だけを視覚芸術著作物と認めているのであるから、フェア・ユースが成立する範囲は非常に狭いはずである。次に、視覚芸術著作物が未だに発行されていない場合には、フェア・ユースの成立はさらに困難となる。未発行の著作物とフェア・ユースの関係については、すでにアメリカ判例でフェア・ユース法理が初めて承認されたといわれる1841年の *Folsom v. Marsh*, 9 F. Cas. 342 (C.C.D. Mass. 1941 [尚, 出典は2 Story, 100-119]) 事件 (以下, 「Folsom 事件」と称することがある), 最近では, フォード元大統領の回想録原稿の流出に関わる *Harper & Row Publishers, Inc. v. Nation Enterprises*, 471 U.S. 539 (1985) 事件 (以下, 「Harper & Row」事件と称することがある), 小説家サルインジャーのプライベートな手紙が他人が執筆する彼の自伝に用いられた *Salinger v. Random House, Inc.*, 811 F.2d 90, 1 U.S.P.Q.2d. 167 (2d Cir. 1987) 事件 (以下, 「Salinger 事件」と称することがある), サイエントロジー教会創設者L.ロン・ハバードの伝記に彼の未発行の著作物が使用されたという *New Era Publishing, Intl. v. Henry Holt & Co.*, 873 F.2d 576, 10 U.S.P.Q.2d. 1561 (2d Cir. 1989) 事件 (以下, 「New Era 事件」と称することがある。) などがある。Harper & Row 事件で最高裁判所は, 未発行の著作物にはフェア・ユースは成立し難いと述べて, その後の Salinger 事件や New Era 事件がその立場を固持したために, 連邦議会は, 1992年米著作権法107条の末尾に「上述の要素すべてを考慮してフェア・ユースが認められた場合には, 著作物が未発行であるという事実はそれ自体, その判

13) *Castle Rock Entertainment, Inc., v. Carol Publishing Group, Inc.*, 150 F.3d 132 (2d Cir. 1998).

断を妨げてはならない」という一文を追加せざるを得なくなった¹⁴⁾。

③使用された部分の分量と価値

一般的に使用された部分が当該著作物の一部分に過ぎず、それが創作性の低い部分であればフェア・ユースは認められやすくなるという。しかし、著作者のサインは著作物の一部といえるかも知れないが、著作者名は必ずしも著作物の部分とはいえない。また、視覚芸術著作物は一般的に価値が高いために、その一部の使用に過ぎない場合にも、フェア・ユースが認められる範囲は狭いものと思われる。

④著作物の潜在的な市場へ影響

仮に、視覚芸術著作物の市場というものが想定できたとしても、この種の著作物は数が1個~200個までに限定されているため、その取引は少なく、例えば、番号が付された200枚のうち1枚のステール写真が改変されたとしても、他の199枚の価値が下がったり、購買意欲が低下するものではない。この第4の市場への影響の要素とは、ある著作物の合法的な大量の複製物(例えば、書籍)が市場で現に販売されていないしは販売される可能性がある場合に、それを批評するために大量に出版された後続の書籍が、先行する第一の著作物の複製物に取って代わるかどうかの問題である。確かにこれは4つの判断要素の中でも最も重要である¹⁵⁾といわれているが、それはあくまでも著作物の複製物ないし再製物の市場であって、視覚芸術著作物のオリジナルの市場にはそもそも適応しないといわなければならない。

14) Michael W. Carroll, Fixing Fair Use, 85 North Carolina Law Review (2007), 1087-1154 (1103)によれば、「1992年、連邦議会は出版業界の懸念に応えるために立法化した。それは著作物の未発行がフェア・ユースを否定する決定的な根拠となるような解釈を一切破棄するためであった」という。

15) Harper & Row, Publisher's Inc. v. Nation Enterprise, 471 U.S. 539, 566 (1985).

(3) 立法ミスか？

米著作権法 107 条は、「著作権が成立している著作物の複製またはフォノレコードへの複製、その条文(106条)に明記されたその他の手段による使用を含め、フェア・ユースは著作権への侵害とならない」と規定する。同 107 条が予定する行為は、複製、再製、翻案、頒布、実演、公の展示、デジタル音声送信による公の実演であるが、そのうち、複製、再製、翻案およびデジタル音声送信による公の実演は、オリジナルの著作物をそのまま使用するのではなく、有形ないしは無形の複製・再製物を作成することである。VARA が予定する視覚芸術著作物の使用とは、その著作物のオリジナルであって、オリジナルを使用するとは、同 107 条では頒布ないしは公の展示しか想定できない。

しかし、その際に、何らかの目的で著作者名を偽ったり、完全性を害するような改変をしても、確かに、それが著作者人格権の侵害にならないとはいえない。つまり、米著作権法 107 条の文言を正確に読むと、同 106 条に列挙した権利に対応する行為しか免責の対象としていないからである。これをどのように考えるか。多くの文献では必ずしもこの点についての解答は見当たらないが、Ciolino はこれを立法上のミスと断定している。つまり、「その条文 (that section)」ではなく、「それらの条文 (those sections)」でなければならないと指摘し¹⁶⁾、同様の示唆もある¹⁷⁾。そうであるならば、

16) 米著作権法 107 条(フェア・ユース)の原文の前文は以下のようである。§ 107. Limitations on exclusive rights: Fair use: Notwithstanding the provisions of sections 106 and 106A, the fair use of a copyrighted work, including such use by reproduction in copies or phonorecords or by any other means specified by that section, for purposes such as criticism, comment, news reporting, teaching (including multiple copies for classroom use), scholarship, or research, is not an infringement of copyright. (尚、イタリックおよび下線部は筆者)。Ciolino 前掲注(12) 52-53によれば、「that section」ではなく「those sections」としなければならないという。これは、1990年のVARAによる改正時に「連邦議会が杜撰な見落とし」と財産権を制限するフェア・ユース法理にそれとは相容れない著作者人格権を一緒に統合するという理論上ないしは内容面での慎重さも欠けていたという。

アメリカの文献では見つけることができなかったが、「フェア・ユースは、……著作権の侵害ではない (the fair use of a copyrighted work ... is not an infringement of copyright)」という文言も、「フェア・ユースは、……著作権および著作者人格権の侵害ではない (the fair use of a copyrighted work ... is not an infringement of copyright and moral rights)」と規定されなければならなかったのではないか (下線は筆者)。

(4) 複製物とオリジナル

米著作権法 107 条が 1976 年の制定時から想定している使用行為はあくまでも複製・再製行為である。複製・再製行為に際し、使用者が表示されている著作者名を抹消したり、オリジナルの著作物そのままにして複製物ないし再製物に手を加えることは容易に行われるであろう。その著作物が視覚芸術著作物であろうが、他のカテゴリーの著作物であろうが、現行米著作権法上はそれらの行為は自由であり、フェア・ユース法理との関係では改変はかえってそれが奨励されている (トランスフォーマティブ)。

それに対し、米著作権法 106 条 A が規定する著作者性主張権や完全性の権利は、視覚芸術著作物それ自体、つまりオリジナルに対して行われる介入行為である。つまり、米著作権法 106 条 A は視覚芸術著作物が複製される際に、著作者名が欠落したり、勝手に改変が加えられることに対しては全く効力がない¹⁸⁾。そのため、「視覚芸術著作物を批評等のために使用する

17) Paul Gleason, Copyright and Electronic Publishing: Background and Recent Developments, in: A. Bruce Strauch (ed.), Publishing and the Law: Current Legal Issues, New York 2001, 5-26 (17) は、米著作権法 107 条の条文をそのまま引き写し、「that section」の直後に [sic] と記している。sic とは疑わしいないしは誤った原文をそのまま引用する際に引用語句のあとに付ける記号である。

18) 完全性の権利の侵害については米著作権法 106 条 A(c)(3) がその点を明確に規定している。つまり、「(a)(1) および (2) に定める権利は、101 条の「視覚芸術著作物」の定義の (A) または (B) に定める品目の中もしくは上またはそれに関連して、一の著作物を複製し、描写し、記述し、その他使用することには適用されず、また、かかる著作物の複製、描写、記述その他の使用は、(a)(3) に

場合、その使用者はその著作物を使用するというよりも、むしろ、実質的にはその著作物を使い切る (consume) ことになる」と指摘される¹⁹⁾。特に一品絵画の場合には、それに改変切除を行えば、厳密にはその絵画はもはや存在しなくなるからである。このように考えると、米著作権法 107 条には立法ミスはなく、本条によって免責されるのはあくまでも財産権としての著作権侵害だけであると解釈することも可能であるかも知れない。

(5) 未発行著作物とフェア・ユース

米著作権法 107 条に列挙された4つの判断要素は排他的ではないといわれる²⁰⁾。裁判所は、例えば、プライバシーの利益、被告の誠実さ有無、他人の著作物を不当に否定する搾取的な行為、好意的でない論評を止めさせるための原告側の著作権の濫用などを考慮したといわれる。このような列挙されていない要素をも考慮すべきか否かについては、様々な見解があるが、限定説と緩和説に大別できる。限定説の代表は、フェア・ユース法理の目的、突き詰めれば米著作権法の目的との関連で、法定の判断要素に限定すべきという見解がある。その代表は、Salinger 事件第一審を担当し、また New Era 事件を担当して、いずれの事件でもフェア・ユースの成立を肯定したルバル判事 (Pierre N. Leval, 1936～) である。

ルバル判事は、最高裁判所の見解²¹⁾から著作権法の目的を要約して「著作権は、自分の創作物に対して著作者に絶対的な所有権を与えるような不

いう破壊、歪曲、切除その他の改変ではない」。Richard J. Hawkins, *Substantially Modifying the Visual Artistsrights*, 55 *UCLA Law Review* (2008) 1437-1477 (1447) 参照。

19) Ciolino 前掲注 (12) 82.

20) *Triangle Publications, Inc. v. Knight-Ridder Newspapers, Inc.*, 626 F.2d 1171, 1175 n.10 (5th Cir. 1980) .

21) ルバル判事は特にこの判決を明示していないが、米連邦最高裁判所は2度、つまり、*Wheaton v. Peters*, 33 U.S. (Pet. 8) 591 (1834) と *Fox Film Corp. v. Doyal*, 286 U.S. 123 (1932) とにおいて著作権は自然権ではないと判示している。

可侵で神聖な自然権ではない。著作権は、むしろ、公衆の知的向上のために技能の活動や発達を促進するために作られた。このような功利主義的な目標は自らの創作的な努力の見返りを著作者が手にすることができることによって達成されることになる²²⁾と述べた上で、フェア・ユースは、批評、解説、ニュース報道などアメリカ連邦憲法修正1条²³⁾の趣旨を実現する手段であり²⁴⁾、そのため、フェア・ユースの目的は公衆を啓蒙するために有益な活動を促進させることであるという。それを前提に、ルバル判事はフェア・ユースの4つの判断要素をこのようなフェア・ユースの目的から検討し直し、最終的にはよくても第1の判断要素しか重要ではないと述べている。しかし、彼の見解を突き詰めれば、第2(著作物の性質)、第3(著作物の割合と価値)、第4(著作物の市場への影響)の判断要素はすべて、フェア・ユースの判断要素からは除外すべきことになる。なぜなら、第2から第4の判断要素は公衆を啓蒙するという目的に何ら資することがないからである。従って、彼の見解をもとに米著作権法107条を改正すれば、理論上は米著作権法107条の前段部分だけで十分であって、4つ

22) Pierre N. Leval, *Toward a Fair Use Standard*, *Harvard Law Review* 103 (1989), 1105-1136 (1107). 本論文は、Barton Beebe (城所岩生訳)「合衆国著作権法フェアユース判決(1985-2005年)の実証的研究(2)」知的財産法政策学研究会22号(2009年)163-199頁(197頁脚注(239))によれば、フェア・ユースに関わる訴訟では引用回数の非常に多い論文であって、アメリカの裁判実務上大きな影響力を持っているという。尚、本論文は後にルバルの同僚であり、*Salinger*事件ではルバルの第1審判決を覆した第2審のニューマン判事の見解に対する批判が随所に見られる。

23) アメリカ連邦憲法修正1条(1791年):「連邦議会は、国教を樹立し、ないしは信教上の自由な活動を禁止する法律、言論ないしは出版の自由を制限し、人民が平和裡に集会し、苦痛からの救済を求めるために政府に請願する権利を侵す法律を制定してはならない。」

24) 最近のソニー・ボノ法に関する米最高裁判所判決(*Eldred v. Ashcroft*, 123 S. Ct. 769 (2003))では、著作権、アイデアと表現の二分法、フェア・ユースはすべて修正1条と同じ目的のためであるというが、これはルバル判事の見解と類似した立場である。尚、白鳥綱重「アメリカ著作権法入門」信山社(2004年)45頁以下参照。

の判断要素などは不要となるはずである。案の上、ルバル判事も1997年の論文ではそれを明確に示唆した上で、「フェア・ユースは著作権の侵害ではない」という文言だけで十分であると述べている²⁵⁾。従って、彼の立場からは後続の著作者のインセンティブにならない判断要素、例えば、誠実さ、芸術的完全性²⁶⁾、プライバシーなどはすべて同107条の考慮からは排除することは至極当然となる²⁷⁾。

25) Pierre N. Leval, Nimmer Lecture: Fair Use Rescued, 44 UCLA Law Review (1997), 1449-1466 (1466) によれば、「Melville Nimmer は米著作権法 107 条の文言を『フェア・ユースは……侵害ではない』と針金だけに削り取るべきであると推奨するが、このように彼の賢さに従っていたならば、同条にまつわるドンキホーテ的な不運は避けられていたであろう」という。本論文は、先行する彼の Harvard Law Review 103 号 (1989 年、前掲注 (22)) の論文から 8 年後に発表された。

26) これは著作物に芸術性があることを要求するか否かという問題ではなく、手紙に文学的価値があれば法的に保護されるが、それがなければ保護されないという意味である。確かにイギリスの裁判所は当初そのような区別を認めていた (例えば、Perceval v. Phipps (1813), 2 Ves. & B. 21, 28 (1813) でのトーマス・ブルマー卿の付随意見) が、手紙の文学性判断の困難さと書き手の人格的利益を保護するために、その区別を徐々に止め、その代わりに手紙一般に文学的財産権を認めるようになった (例えば、Gee v. Pritchard, 2 Swans, 426 (1818) でのエルドン卿の意見)。それは、Note, Personal Letters: In Need of a Law of Their Own, 44 Iowa Law Review (1959) 705-715 (711) によれば、裁判所は手紙にたとえ純粋な人格的利益があっても、財産上の利益を認定できなければ、そもそもその手紙が勝手に公表されることを差止める権限はなかった。そこで裁判所は手紙の書き手に財産的利益を認めたが、それは人格的な保護を衡平法が救済し易くするためであった。文学的価値のない手紙に文学的財産権法を適用したのは、現行法の欠陥を是正するためであった。このようにアメリカの裁判所がとったアプローチは、確かに「こじつけ」であって満足できるものでないが、パウンド (Roscoe Pound, Interests of Personality, 28 Harvard Law Review (1915) 343-365 (345)) も指摘するように「法律家の実務はしばしばその理論よりもずっと健全であった」というように、この「こじつけ」も妥当な結論に達するためには正当化されるだろうという。後掲するストーリー裁判官も手紙の書き手にこの財産権法の原理を認めていた (Folsom v. Marsh, 9 F.Cas.342 (C.C.D. Mass. 1841) [尚, 2 Story, 100]) ため、ルバル判事はあえて芸術的な完全性はフェア・ユースで考慮されないと言ったという事情がここにはある。

27) ルバル判事が引用する Folsom v. Marsh, 9 F.Cas.342 (C.C.D. Mass. 1841) [尚, 2 Story, 100] でもこれらの要素には触れられている。

このような制限ないしは否定説に対して、フェア・ユースの判断には米著作権法 107 条に法定列挙された要素だけではなく、特にプライバシーを考慮する要素に加えるべきであるという緩和説がある。その代表格は、ルバル判事のライバルであるニューマン判事 (Jon O. Newman, 1932～) の見解である。ニューマン判事は「著作権法は中心的には創作性に関係し、創作的プロセスを促進するために存在する法体系はすべて人が創作するように刺激していなければならない」²⁸⁾ と、ルバル判事とは多少違ったインセンティブ論を唱え、「そのような創作的なプロセスは大家だけではなく、私たちすべてに花咲くものであり、私たちの思想とプライベートな書き付けは私たちの個性の一面であり、私たちはそのように尊いものを保護される資格がある。私たちがプライベートな書き付けに保護を認めるとき、私たちは有益な技能を促進するのに好意的な環境を作り出す」²⁹⁾ と述べて、ルバル判事のような先行する著作物を利用して公衆を啓蒙するという利用面ではなく、まず第一の先行する著作物の創作環境の保護に重点を置いている。そして、ニューマン判事は連邦第二巡回裁判所で担当した Salinger 事件判決のように、フェア・ユースの第二の判断要素、すなわち、使用される著作物の性質として未発行の著作物は、フェア・ユースの成立を否定する重要な要素であると力説する。そして、少なくとも私信などプライベートな著作物にはフェア・ユースの適用を認めるべきではないと主張し³⁰⁾、ルバル判事のように著作権法と修正 1 条を重ねて解釈することに反対する³¹⁾。彼によれば著作権法もフェア・ユース法理も、国民の知る権利に奉

28) Jon O. Newman, Copyright Law and the Protection of Privacy, 12 Columbia-VLA Journal of Law & the Arts (1988), 459-479 (459).

29) Newman 前掲注 (28) 479.

30) Newman 前掲注 (28) 477.

31) Newman 前掲注 (28) 473 は、修正 1 条は「歴史家やジャーナリストが真実を明らかにしようとする合理的な努力をしたけれども、自分の書いたものが誤りであった場合、そのようなリスクを抱えながら創作した著作物は保護してやろう」という趣旨であるという。

仕するような情報公開法制ではない³²⁾。彼の論文の「著作権法とプライバシー保護」というタイトルからも推測できるように、プライバシー以外の要素については特に述べていない。

(6) 未発行著作物とプライバシー

プライベートな内容が含まれている著作物、その典型は私信であるが、それらは公表されないことが多い。1976年以前は未固定ないしは未発行の私信などの著作物は連邦著作権法では保護されず、各州のコモンローによって保護されていた。1976年の米著作権法改正によって、固定されれば発行・未発行を問わず連邦著作権法で保護されることになった。これは一見すると、1976年法改正により、連邦著作権法によって保護される範囲が飛躍的に拡大したように受け取られがちであるが、私信のようなプライベートな著作物からすれば、実は逆の結果となった³³⁾。アメリカ出版業界が、回想録³⁴⁾、自叙伝、伝記など人物を素材とした書籍で莫大な利益を上げているといわれるが、その原因もそこにある。

イギリスやその他の欧州そして日本でも想像できないことであるが、個人が数年前に友人や恋人に書いて送った手紙やラブレターが渉猟され、他人によって編集され、書き手の同意を得ることもなく、「〇〇の書簡集」などとして出版され、大衆の旺盛な好奇心から時にはそれがベストセラーに

32) Newman 前掲注 (28) 473. 尚、情報公開法、著作権法、フェア・ユースの関係については、松川実「情報公開法と著作権 (2) —— アメリカ、ドイツ、日本の法比較 ——」青山法学論集 50巻4号 (2009年) 105~144頁 (155頁以下) 参照。

33) 米著作権法 301 条等参照。1976年の米著作権法改正により、州法によるコモンロー上のコピーライトが全面的に廃止されたことが原因である。

34) ブッシュ政権で國務長官などを務めたライス氏は2012年までに回想録など計3冊を執筆する予定というが、契約金は少なくとも250万ドル (約2億3千万円) (産経新聞 2009年2月23日) という。ブッシュ元大統領をはじめ、多額の執筆料を見込んでブッシュ政権下の主要な閣僚は目下回想録を執筆中であり、ブッシュ元大統領ローラ夫人も早々に出版社と契約を締結したという (2009年1月9日各紙報道)。

なることもある³⁵⁾。Salinger 事件のサリンジャーがそのような典型的な被害者である。ルバル判事は Salinger 事件第一審を担当し、サリンジャーが書いたプライベートな私信を転載するについてもフェア・ユースの成立を認め、出版差止請求を却下した。1976 年米著作権法によって本来、未発行の手紙も連邦上の著作権が保障されたはずであるが、その公表が公衆を啓蒙するために資すると認められれば、書き手の意思に反してもフェア・ユースが成立し、出版してよいという論法である。

被害者に残された救済策の一つは、プライバシー侵害を根拠として出版の差止を請求することであるが、これは表現の自由に対する事前抑制のために極めて認められ難く、さらに被害者が公的人物であれば一般的には差止は却下され、また一般人の場合にも ① 公表、② 非公知性、③ 受忍限度を越えた侵害行為の存在などを比較衡量して結論が出る。仮にプライバシー侵害が認定されても事後救済としての損害賠償が認められるだけの場合も多い。サリンジャーがプライバシー侵害の根拠として出版差止を求めたとしても、作家という公的人物であるために差止が認められる可能性は非常に低かった。そこでニューマン判事は、プライバシーによって保護できないならば、著作権法で保護すべきであるという。特に著作権法の場合にはその保護はプライバシーとは違って比較衡量ではなく侵害という事実のみをもって判断されるからである。しかし、1976 年の米著作権法によって、未発行の手紙も連邦著作権法によって保護されるようになっただけでなく、

35) Samuel D. Warren, Louis D. Brandeis, *The Right to Privacy*, 4 *Harvard Law Review* (1890), 193-220 (201) 参照。ある男が息子宛の手紙が日記に「ある晩、私は自分の『女房』と一緒に食事をしなかった (!!)」と書いたとしてその手紙が日記を占有する他人が、たとえその手紙が日記を合法的に入手したとしても、その中身を公表するようなことができるはずはないと述べている。ウォーレン・ブライダイスはこの論文で手紙の文学的財産権や著作権についての説明に相当の頁を割いているし、Folsom 判決についても触れている。尚、ウォーレン自身、夫人とともに日常生活を大衆新聞によって暴かれていたようで、それが本論文の執筆の動機になっていたことはよく知られている。しかし、ウォーレンの努力も空しく、現在のアメリカではプライベートな手紙の暴露がフェア・ユースという美名のもと合法的に行われている。

フェア・ユース法理も適用されることになってしまい、未発行の手紙を他人が公表しようとする、再び米著作権法 107 条の比較衡量の場面へと引きずり込まれてしまうことになった。そこでニューマン判事は *Salinger* 事件でも未発行という性質をもってこの比較衡量を実質上無力化したわけである。

(7) アイディアと表現の二分法

プライベートな私信の場合にも、その文章を細切れにすれば、文学的な価値³⁶⁾のない文章、表現とはいえない文章、単に事実を記述しただけの文章なども含まれている。*Salinger* 事件でのサリンジャーの私信もその例外ではなかった。アイディアと表現の二分法によれば、プライベートな私信の事実的記載を利用することは著作権法上禁止されない(米著作権法 102 条 (b)³⁷⁾)。それどころか、事実的記述の自由利用や、表現であっても一定の場合に自由利用が認められるフェア・ユースも、修正憲法 1 条の要請に合致するともいわれる³⁸⁾。

それに対し、ニューマン判事はアイディアと表現の二分法にも一定の制限を課すべきであると主張する。つまり、米著作権法 102 条 (b) の適用は発明のように新規のアイディアや事実に限定すべき³⁹⁾であって、私信にお

36) 前掲注 (26) 参照。手紙の著作物性ないしは文学的財産性に関してはイギリスにて古くから議論がある。この点については Eaton S. Drone, *The Law of Property in Intellectual Productions, In Great Britain and the United States, Embracing Copyright in works of literature and art, and Playright in Dramatic and musical Compositions*, Boston 1870, 127-139 参照。しかし、1つ1つの文章ないしは文節を細切れにして判断するような主張は見当たらない。尚、わが国での手紙の著作物性に関しては、三浦正広「手紙の著作権とその公表による人格権侵害」岡山商大社会総合研究所報 21 号 (2000 年) 171-179 頁参照。

37) 米著作権法 102 条 (b) 「いかなる場合にも、著作者が作成した創作的な著作物に対する著作権による保護は、着想、手順、プロセス、方式、操作方法、概念、原理または発見 (これらが著作物において記述され、説明され、描写され、または収録される形式の如何を問わない) には及ばない。」

38) リーファー・前掲注 (3) 711 頁参照。

39) Newman 前掲注 (28) 478 は「著作権法 102 条 (b) はアイディアすべてではなく、『新しい』過程や発見に関するアイディア、換言すれば発明に関する規定である」という。

けるプライベートな事實的記述は除外すべきであると主張する⁴⁰⁾。ある文芸的な作品を文章や文節単位で細切れにして創作性のある表現か否かを判断している日本の裁判実務にも当てはまる指摘である。ニューマン判事は創作性のある表現部分を取り除いて、事實的記載だけを繋げて利用しても、著作権の侵害にならないのはおかしいという⁴¹⁾。なぜなら、残った細切れを再度繋げれば、ある程度の内容を他人が推測できてしまうからである。

(8) Folsom 事件判決

ルバル判事は、その論文でフェア・ユースの目的は公衆を啓蒙するためであると再三主張しているが、彼は Folsom 事件判決でのストーリー裁判官の意見も 9 回引用している。このストーリー裁判官の意見はイギリス流の公平な要約を承認し、Folsom 事件はもっぱら偽作 (piracy) の再定義を試みたものであるといわれるが⁴²⁾、どこにもフェア・ユースという言葉はない。本意見は判決としては根拠も乏しく、法的な誤謬もあり、最も好ましくない判決の代表と評されている⁴³⁾。そのように難解な文章になってしまった原因の 1 つはストーリー裁判官も彼の著作「エクイティ法律学」⁴⁴⁾ が海賊版として販売され、(ウォーレンと同様に) 多大な被害を蒙っていたと

40) Newman 前掲注 (28) 477 は「思うに、我々はイギリスの初期のアプローチ、つまり事實的コンテンツを含め、未発行のプライベートな著作物をほぼ完全に保護したアプローチに回帰すべきである」という。

41) 斉藤博ほか「シンポジウム・翻案」著作権研究 34 号 (2007 年) 2~122 頁 (115 頁) [松川実発言] 参照。また、通勤大学コース事件では知財高裁は 1 つ 1 つの文章・文節を細切れにして著作物性がないとして著作権および著作者人格権の侵害を認めなかったが、民法 709 条による不法行為の成立は認めた。松川実「判例研究・通勤大学法律コース事件 [知財高判平成 18 年 3 月 15 日]」青山法学論集 48 巻 4 号 (2007 年) 228~201 頁 (213 頁) 参照。さらに、横山久芳「英米法における権利制限」著作権研究 35 巻 (2008 年) 11~51 頁 (43 頁注 30) 参照。

42) L.Ray Patterson, Folsom v. Marsh and its Legacy, *Journal of Intellectual Property Law* (1998), 431-452 (434)。

43) Patterson 前掲注 (42) 431。

44) Joseph Story, *Commentaries on Equity Jurisprudence*, 2 vols., 1835-1836。

いう事情があったようである⁴⁵⁾。Folsom事件では自らの偽作に対する憤慨という感情を抑えながら係争事件の処理にあたったのかも知れないが、結局はFolsom事件でも被告の行為を公平な要約とは認めなかった。ストーリー裁判官は彼の著作でもFolsom事件の意見でもロック流の労働価値論⁴⁶⁾を基礎としている。つまり、アメリカにおけるフェア・ユースの起源といわれるFolsom事件はロック流の自然権思想⁴⁷⁾に基づき判断が下されたものである。ルバル判事も引用している著名な一文⁴⁸⁾、つまり、現行米著作権法107条の第4判断要素の市場への悪影響とは、ストーリー裁判官によれば「取って代わってしまう(supersede)」という表現であり、これは後続の著作者が先行する著作物の著作者の労働の成果を盗んでしまうこと、あるいはそのような「不当利得」⁴⁹⁾であるという意味である⁵⁰⁾。そうであれば、ルバル判事のように、もともと自然権思想を内包する判断要素を、

45) Joseph Story (1779-1849) は1811年~1845年の間、アメリカ連邦最高裁判所判事も務めたが、彼は自書「エクイティ法律学」の海賊版に対して、最高裁判事退任後に出訴したようである。Story's Executors v. Holcombe, 23 F.Cas. 171, 175 (C.C.Ohio 1847) では、裁判所は被告の書籍の前半3分の1(約100頁)についてのみ「公平な要約」ではないから出版差止を認めたが、残余の部分は市場でオリジナルの代替物となっても「公平な要約」と評価して差止は認めなかったという。

46) John Locke, Second Treatise of Government, 1690, Chap. V. Of Property., Sec. 27.

47) この著作権の自然権思想については、白田秀彰「コピーライトの史的展開」信山社(1998年)、山田奨治「〈海賊版〉の思想」みすず書房(2007年)参照。

48) Folsom v. Marsh, 9 F.Cas.342 (C.C.D. Mass. 1841) [尚, 2 Story, 116] から頻繁に引用される一文である。つまり、「簡潔に言えば、我々は、しばしばこの種(量と質)の問題を決定する際に、なされた選択の性質や目的、利用された素材の量や価値、そして、その利用がオリジナルの著作物の販売を害するかも知れない程度、オリジナルの著作物の利潤を減少させるかも知れない程度、目的物に取って代わる程度にも注目しなければならない。」

49) Patterson 前掲注(42) 435.

50) 例えば、Folsom v. Marsh, 9 F.Cas.342 (C.C.D. Mass. 1841) [尚, 2 Story, 115] においてストーリー裁判官は「非常に多くが盗用されたならば、オリジナルの価値はかなり減少したり、オリジナルの著者の労働が実質的に他人によって盗まれてしまう程に有害なレベルに達すれば、それは法の観点からは十分に偽作(piracy)といえる」という。さらに、Drone 前掲注(36) 388も同旨。

功利主義的なインセンティブ論で同じような趣旨で用いることには不整合さが残る。もっとも、前述のようにルバル判事はストーリー裁判官が提唱したといわれる4つの判断要素すべて不要であると考えているのであるから、彼の見解それ自体には矛盾や不整合さはないといえるのかも知れない。さらに、ルバル判事のこの論文(1989年)は、VARA制定(1990年)直前に執筆発表されたものであるから、著作者人格権とフェア・ユースの関係についてはあまり述べていないが⁵¹⁾、一般的に著作者人格権⁵²⁾の導入には否定的であった。彼の立場を推し量れば、米著作権法107条に著作者人格権を制限する機能をも織り込むことには当然反対したであろう。フェア・ユース法理に、著作者人格権という彼が忌み嫌う(ヘーゲル流の)自然権思想を色濃く内在する権利の制限を持ち込めば、功利主義的なインセンティブという発想を貫徹できなくなることは容易に想像できたであろうからである。しかし、ルバル判事は1997年に発表した第二論文では著作者人格権導入とフェア・ユースの関係については沈黙を守っている⁵³⁾。

- 51) Leval 前掲注(22) 1128によれば、例えば「私は芸術家のためにそのような著作者人格権を導入することに反対しない。しかしながら、私は裁判所の魔法の手の荒波によって我々の著作権法をアメリカ著作者人格権へと変容させることには絶対に反対する。仮にそんなことが起きれば、多くの意図しない弊害を引き起こすことになる。我々の著作権法は、全く違った目的のため、著作者人格権とは両立しないルールや結果のために100年以上の間に渡って発展してきたものである」という。
- 52) Bryan A. Garner (ed.), BLACK'S LAW DICTIONARY, 8th ed., 2004, 1030は「この著作者ないしは芸術家の権利は、自然法の原理に基づく権利」とであると明言している。さらに米美術史学会知的財産権委員会座長のバロンによれば「著作者人格権を立法化した法律としてのVARAは、他に比べればハンディキャップを負っているように思われるが、著作者人格権が芸術家の個性から直接に発生し、自然権と呼ばれるものの部類に属するという考えに由来するところの世界舞台に立つと特にそうである」と述べている。Robert Baron, Beyond Copyright: Do Artists Have Rights?, A panel discussion of the Visual Artists Rights Act (VARA), 2/21/2002, Introduction to the Session, <http://www.studiolo.org/CIP/VARA/Baron/Intro.htm>
- 53) ルバル判事が、著作権法の1976年以降の改正に関して触れているのは、Salinger事件判決を批判するために1992年の米著作権法改正(未発行著作物を特別扱いしない)についてだけのようである。Leval 前掲注(25) 1466。

5. 結論

1990年の米著作権法107条の改正は、前述のように2点、立法上の不備がある。現在刊行されている米著作権法の注釈書、学術論文もほとんど触れていない。それは意図的な見落であると考えられなくもないが、私見ではその2点とも立法上のミスと考える。その上で、まず米著作権法106条Aのいわゆる著作者人格権規定は、著作者の個性を保護する大陸法でいう著作者人格権の規定ではなく、文化財保護を定めた規定と解するべきであろう。そのような文化財に偽の名前を付けたり、改変するということはもはや「使用」ではなく「破壊」に等しい⁵⁴⁾。また一品ないしは限定部数作品の著作者人格権にフェア・ユースを適用するような場面はほとんど想定できない。仮にそのようなケースに出会ったとしても、人格的利益を市場への悪影響の存在をもって制限するということが妥当でない。それだけではなく、インセンティブ論のように、大衆を啓蒙するためならば、著作物の数を増やして大衆に広く行き渡るように再製しなければならないが、一品や200部の限定部数では大衆に行き渡らせる数にはほど遠く、視覚芸術著作物の著作者人格権をフェア・ユースによって制限したところで、大衆を啓蒙するというインセンティブは全く働かない⁵⁵⁾。ルバル判事のようにインセンティブ論を基礎とする米著作権法107条の適用場面で自然権思想に根付いた著作者人格権を制限すること自体が理論上も整合性がないと言わなければならない⁵⁶⁾。

【追記】本稿執筆は2009年8月の短期在外出張中であつたため日本の資料が不足

54) Ciolino 前掲注(12)82は米著作権法107条でいう「使用(use)」にはVARAが保護している視覚芸術著作物の使用は含まれないと主張するが、正鵠を得た指摘である。

55) Ciolino 前掲注(12)90。

56) もっとも、Lloyd L. Weinreb, Fair Use, 67 Fordham Law Review (1999) 1291-1310 (1310) が示唆するように「著作権は頑固に著作者の権利に基づいているとか、頑固に功利主義的発想に基づいているとかと説明するのではなく、その両方に跨っている」というのが妥当な見解であろう。

フェア・ユース法理と著作権人格権（松川）

しその調達送付に、青山学院大学大学院法学研究科博士後期課程土屋雄大さんのお手を多大に煩わせた。この場を借りて御礼申し上げたい。