
判例研究

イギリスにおいて最初にパロディが 認められたといわれる事件

— Glyn v Weston Feature Film Co, [1916] 1 Ch. 261 —

松川 実

〈目次〉

- I. 事実関係
- II. 判旨
- III. 当事者の主張および判決理由
- IV. 検討

I. 事実関係

本件は、イギリス判例上、パロディが初めて認められた事件として紹介されている。原告は、映画「イット」(1927年)の原作者としても著名な作家エリナ・グリン(Elinor Glyn, 1864-1943)である。原告は、1907年、Three Weeksという小説を執筆出版し、イギリスおよびアメリカで100万部以上の売り上げを誇ったという。このThree Weeksは、原告が、恐らく、James Henry Robert Innes-Ker (7th Duke of Roxburghe)の息子のLord Alastair Robert Innes-Kerとその愛人女性とのスキャンダルをモデルにしたものといわれているが¹⁾、スポーツにしか興味のないうまだ幼いイギリス青年貴族ポールと年齢不詳のミステリアスな美しい貴婦人マダム・ザレンスカが、スイス・ルツェルンで偶然出会い、その出会いから3週間、スイスのルツェルン、リギ、ブーゲンストックさらにイタリアのベニスで繰り広げられる密会に始まる小説である。マダム・ザレンスカは、バルカンあたりの王国の王妃であり、その夫の国王は放蕩で飲んだくれであり、王妃は、この密会でイギリス青年のポールの子種を宿すことになる。ポールが再会のためにコンスタンチノーブルに王妃に会いに行くと、その晩に王妃は国王によって剣で惨殺され、国王もまた王妃の従順な従者によって殺害される。国王との間に子どもがいなかったために、ポールの息子がこの国の王位を継承することになる。王子が5歳の誕生日の祝典に招待されたポールは息子に面会を果たし、自らも成長していくという物語である。

わが国でも、大正12年(1923年)、北沢秀一訳で新光社から「三週間」というタイトルで、また、同一の訳者により、昭和12年(1937年)には、駿南社から「愛欲の三週間」というタイトルで翻訳本が出版されている。ただし、この物語の半分以上が情事にかかわる心理描写であったためか、発禁本となったようである。さらに、昭和31年(1956年)、浅野修平訳「スリー・ウィークス」高風館の翻訳本もある。昭和3年(1928年)には、グリンの三週間を原作とし、ジョン・ファローウが脚本、クラレンス・G・バジジャーが監督した映画「三週間」が製作され、わが国でも上映されているようである。

本件被告らは、イギリスの興行主であったジョージ・ブラック(George Black,

1) http://en.wikipedia.org/wiki/Elinor_Glyn

1890-1945) と、チャールズ・ウェストン (Charles Weston, ?-1915) が社主の Weston Feature Film Company という法人である。被告らは、原告の Three Weeks をもとに、1915 年、「ニキビの 3 週間 (選択がない) (Pimple's Three Weeks (without the Option))」という映画を製作し、上映した。「ニキビ (Pimple)」という冠のついた映画シリーズは、コメディアンであったフレッド・エバンス (Fred Evans, 1889-1951) が主演することによって 20 本ほど製作されているが、本件の「ニキビの 3 週間」も、1915 年 5 月に、ウェストンが監督を務めて、エバンスが主演して製作されたものである。その内容は、エバンスが青年芸術家を演じるが、彼はニキビというあだ名に喜び、醜い物腰の女性の真似をすることが特技で、「ニキビ」自体がその映画の中心であった。原作の中では、若い青年の過去やその後の経歴が詳しく書かれているが、映画には全く出てこない。一方、原作には全くないレディーの母国での体験がその映画のほとんどを占めたが、それは、そのレディーがごく平凡な品のないガミガミ女として描写されていた。原作では、そのレディーとイギリス青年は、ルツェルン的高级ホテルでの極めて贅沢な滞在の最中に会っているが、映画では、付録として非常に下品な茶番があって、その最中にロックハードのカフェの一つでその青年と「ニキビ」が会合することとなっている。そして、映画の出来事は、原作の事件との類似性も薄く、その数も重要さも僅かである。映画には原作には書かれていない出来事が多く、悲劇的な原作の結末に対して、映画の大半は幸運でいっぱいになっている。

それにもかかわらず、原告は、原告の Three Weeks という小説の著作権が、被告らの茶化 (burlesque) した映画フィルムの販売と上映によって侵害されたという理由で提訴した。被告映画の「実質的な部分 (substantial parts)」は、原告の小説の再製であると主張し、以下の点を請求した。つまり、①被告らが、原告の著作権を侵害している映画、その他の物の販売、印刷、公衆への上映の許可を禁止するための差止命令、②損害賠償、あるいは選択的に利得の返還、③侵害映画フィルムの引渡、④裁判費用、⑤本件の性質上必要される更なる救済を請求した。

尚、本件訴訟では、映画で主演を演じたエバンスは被告となっていない。また、被告ブラックは、手続の途中で和解し、本件訴訟は被告 Weston Feature Film Company に対してのみ法廷に持ち込まれた。

II. 判旨

1915年12月21日、大法官裁判所ヤンガー（Younger J.）裁判官は、①原告の小説は、極めてふしだらな性向があるので、当裁判所の保護が認められないケースであり、この理由で本件訴訟での原告の請求は認められない。②同様に、被告映画それ自身も猥褻で違法な性格の出来事を含んでいるため、当裁判所は保護を与えない。③原告が、被告映画から発生した利得の返還を選択して請求する限りで本件の請求は認められない。④本件訴訟は、このような事情から両当事者のどちらにも裁判費用を課すことなく棄却する。

III. 当事者の主張および判決理由

1. 原告小説の著作権法上の保護の可否

原告代理人は、原作の小説が1911年イギリス著作権法によって、当然に保護されるということを前提に、小説の著作権は、公の実演のように、劇の著作物へ転換されるケースにも、その著作権の独占的権利が及んでいる（同1条2項c）²⁾ こと、さらに、小説のような文芸著作物の著作権者は、レコード、パーフォレーテッド・ロール、シネマトグラフ・フィルム、あるいは、その他、その著作物が機械的に実演ないしは提供される手段による装置を作成する権利も有する（同1条2項d）と

2) イギリス1911年著作権法1条2項:「本法の目的のために、『著作権』とは、著作物ないしはその実質的な部分を何であれ何らかの有体的な形式で生産ないしは複製する、あるいは著作物ないしはその実質的な部分を公に実演する、講演の場合にはそれらを提供する独占的権利を意味する。その著作物が未発行の場合には、その著作物ないしはその実質的な部分を発行する独占的権利を意味する。さらに、この著作権は以下の独占的権利も含む。つまり、(a) 著作物の翻訳を作成し、複製し、実演し、発行する権利、(b) 劇の著作物の場合には、それを小説ないしは他の劇ではない著作物に転換する権利、(c) 小説ないしは他の劇ではない著作物の場合あるいは、美術の著作物の場合には、それを公に、ないしはその他の方法で実演の方法によって、劇の著作物に転換する権利、(d) 文芸の、劇の、音楽の著作物の場合には、何らかのレコード、パーフォレーテッド・ロール、シネマトグラフ・フィルム、あるいは、その他、その著作物が機械的に実演ないしは提供される手段による装置を作成する権利。さらに、前述のように、これらの行為に許可を与える権利」。

いう。それ故、被告らが原告の小説という文芸著作物をシネマト・グラフに転換することは、原告の著作権を侵害するという。その上で、侵害物である映画フィルムは、著作権法上、著作権者の財産である（同7条）³⁾と主張した。それに対して、被告代理人は、特別、原告の著作権を否認する主張ないしは抗弁を提出していない。

ヤンガー裁判官は、「しかし、本件では、公けの観点からもっと重要な別の考慮が働かなければならない。それは、私の判断では、当裁判所において、原告に救済をあたえることを一切禁じるようになる考慮である。つまり、原告の小説で描写され、原告が被告らによって剽窃されたと主張する挿話は、私の意見では、その本質においても、その描き方においても、その性格において、はなはだしくふしだら（immoral）なものである。単なる偶発的の遭遇というその衣装を脱げば、それは、紛れもなく、官能的な不義の密通である。現在、これほど甚だしくふしだらな性向の著作物に著作権が存在することはできないということは、明確な法である」と述べて、原告の小説の著作物性を否定した。

2. 原告小説と被告映画の類似性

原告代理人は、「1911年法は、文芸著作物が別の媒体によって侵害されることを予定している。別な媒体が原告の著作物を俗悪に歪めたものであるといえ、これこそ、被告会社が行った行為である。観客がその映画から得る楽しみの『実質的な部分』は、原告の書籍からのそれと類似しているという。それに対して、被告代理人は、「この2つの著作物には、全く何らの類似性もない。原告の書籍は、心理学的な研究を目的としているが、当該映画は、きゃっきゃと大笑いする茶番（screaming farce）である。……《中略・筆者》それ故、被告著作物は、新しい著作物である」と反論した。

ヤンガー裁判官は、「若い青年の過去やその後の経歴は、原作では詳しく書かれているが、映画には全く出てこない。一方、レディーの母国での体験がその映画のほとんどを占めたが、原作には全くなかったが、映画ではそのレディーはごく平凡

3) イギリス1911年著作権法7条：「著作権のある著作物ないしはその実質的な部分を侵害する複製物はすべて、さらに、そのような侵害複製物の製作に使用された、使用することを意図された版は、著作権者の財産とされる。それによって、著作権者は、その占有の回復、ないしは占有の移転に関して、訴訟を起こすことができる」。

な品のないガミガミ女として描写されていた。……《中略・筆者》概して、小説と映画の双方を慎重に考察した後に、また、私が映画の上映を見ることができる機会があった後に、私はその映画が小説の原告の著作権の侵害にならないという事実の結論に達した。……《中略・筆者》もちろん、活版印刷の部分は再製されていなし、出来事に何らかの類似性が存在すれば別であるが、本件映画の出来事は、私が考えるには、原告が独占権を主張することができる小説で描写された場面の要素を全く引き写さないために、効果、感じ、周辺も変更されていた。……《中略・筆者》そして、仮に、小説のような文学的著作物が映画のようなものによって侵害されたかどうかを審理する場合に、本当の審理は、私がそうでなければならないと考えるように、見たところで、その小説を熟読すると創り出される考えと一般的効果をそのまま維持すること、類似性の程度が、ある人にその映画が小説に描写された出来事の再製である、あるいは小説の実質的部分の再製であると言わせるまでに達していることである。そのように考えると、私の考えでは、本件での回答は否でなければならない」と述べて、本件原作と本件映画には類似性はないと判断した。

3. 茶化すること

1911年法2条1項には、「著作物の著作権は、著作権者の同意なく、本法によって、著作権者に付与された独占的権利を害する行為を行った者によって侵害されたものとする。ただし、以下の行為は、著作権の侵害とはならない。(i) 私的な研究、調査、批判、批評ないしは新聞での要約のために著作物を公平に扱うこと。(以下略・筆者)」といわゆるフェア・ディールングの規定がある。しかし、原告代理人が述べているように「公平な批評 (fair criticism)」の免責は、本件で適用できるとは主張されていない。その代わりに、被告代理人は、「原告が一方を真面目な著作物であり、他方がその茶化したものであると認めるならば、茶化する著作物が真面目な著作物の著作権を侵害することはないと思われる。茶化することは、批判の形式であるに過ぎない」と主張した。さらに、「本当の判断基準は、主観的意図の判断基準である。つまり、いわゆる侵害者がどのような主観的意図を持っていたのが問題である。つまり、その著作物を複製することを意図していたのか、あるいはそれを風刺したり漫画を作ることを意図していたのか。仮に、その意図が、単に風刺する (caricature) ことや茶化するものを作ることであったならば、それは侵害

ではない」という。それに対して、原告代理人は、いわゆる侵害者の主観的意図は問題にならないと反論する。つまり、「この問題は、原告と被告らの目的が別であったとしても問題にならないし、原告がそれには特別な美点があると主張している、原告の著作物の中の特徴を被告らが盗用していないという事実によっても影響を受けない」と反論した。

ヤング裁判官は、それに対して、「『ニキビの3週間（選択がない）』（1915年）というタイトルの被告らの映画は、率直に言って茶番（farcical）であり、ほとんど不可解な程度に低俗（vulgar）である」と認定している。ここでは、少なくとも、burlesque（茶化する）という用語は使用していない。被告らの映画は、原告原作の実質的部分を盗用していないので著作権の侵害にはならないが、「被告らによって提出された重要な点、つまり、被告らの映画が原告の小説を単に茶化したものであり、真面目な著作物を純粋に茶化したもの（genuine burlesque）は著作権の侵害にはならないという点が提示された場合に、それに触れる以上のことは不必要である」と述べて、茶化することが著作権侵害にならないということ、さらには、何故に著作権侵害にはならないのかという理由を正面からは論じていない。

しかし、ヤング裁判官は、茶化することに有利な状況を述べている。つまり、「1911年著作権法の以前に、文学的著作権には演じる権利（acting right）が含まれていなかったことは確かであるという事実を考慮したとしても、注目すべきは、演劇を茶化することが著作権の侵害として扱われたというケースは文献には見つけることができないということである。もっとも、茶化することは、しばしば、茶化された物よりも優れているが、被告代理人ハートリー（Mr Hartree）が挙げた例のように、古くは、アリストファネス（Aristophanes, 448?-380 B.C.）に例がある。イギリス法に関係する限り、事態のこのような著しい状態に対する一つの理由は、多分、以前のケースでは、いわゆる偽版が、オリジナルの著作物の販売を害したり、利潤を減らしたり、オリジナルの著作物の目的に取って代わることが立証される必要があると主張されていたことである。ところで、茶化することは、通常、オリジナルにとって最良の広告であり得、それがなければ、しばしば無名のままであった著作物を有名にしてきたということもよく知られている。しかしながら、その理由は、恐らく、Hanfstaengl v Empire Palace 事件における Lindley L.J. による、そのような観察に関係していると認められる。あるいは、Francis, Day & Hunter v Feldman

& Co. 事件での控訴院判決における判断において、あるいは、原告の権利は、被告らが盗用した物に精神的労働を捧げたり、オリジナルといわれる成果を創り出すように、盗用した物に改訂や変更を施した場合には侵害にならないという原理の中に関係していることが分かる」と述べた。

4. 侵害映画フィルムの引渡

原告の請求は、「本件映画が法律上、原告の所有にあるということを根拠に基づいている。さらに、原告は著作権法7条のもとで原告への侵害映画の引渡を請求した」。つまり、損害賠償ないしは、選択的な利得の返還請求も、被告の映画が原告の財産権になることを前提としている。つまり、1911年法7条によれば、著作権のある著作物ないしはその実質的な部分を侵害する複製物と、そのような侵害複製物の製作に使用ないしは使用することを意図された版は、著作権者の財産となる。つまり、侵害映画フィルムは、1911年法7条により、原告の財産となるので、被告らに対してその引渡を請求した。

しかし、ヤング裁判官は、前述のように原告の小説が著作権のある著作物であることを否定した。そのため、この映画フィルムの引渡請求も認めなかった。さらに、ヤング裁判官は、本件には無関係であるが、「本件映画について一言言うことが必要である。それは、私がすでに指摘したように、言語に絶するほど低俗である。確かに、品のなさは単に味覚の問題であるかも知れないが、その点、私には懸念がない。……（中略・筆者）被告がその映画の所有者として、それが何者かによって侵害されたとする根拠で訴訟を起こしたとしても、それを維持することは認められない」と、被告映画の著作物性も否定した。

5. 名誉毀損

被告代理人は、「仮に茶化することが、悪意 (maliciously) でなされたならば、原告の救済は、権利毀損訴訟 (an action for slander of title) を提訴することになる」が、被告らには悪意はないと主張した。

ヤング裁判官も、それを受けて「原告の適切な救済は、動産毀損訴訟あるいは声望訴訟 (action for slander of goods or reputation) の方法によらないのか」と原告代理人に質問しているが、原告代理人は、「いいえ」と名誉毀損に基づく請求を

否定している。

結局、ヤング裁判官は、「もっとも、一定の状況では、動産毀損 (slander of goods) という性質での訴訟が認められるかも知れない。私は疑っていないが、それは、原告が、本件訴訟での実際に行った請求の組み立てではなく、その代わりに、被告の映画を、原告の著作権の侵害だけではなく、原告の書籍への名誉毀損 (libel) とも烙印を押すことも許されたはずである。もちろん、そのように組み立てられた訴訟において、その名誉毀損が認められなかったならば、それは、原告が、このような名誉毀損的な (defamatory) 再演によって引き起こされた自分の財産権への侵害に対し、被告から損害を回復させるために、原告が訴訟上の主張を立証したであろうということは、私には疑いが無い。しかし、名誉毀損は原告の本件訴訟の訴因ではない。そして、訴状でも、あるいは、原告から、被告に対する名誉毀損による苦情は本件訴訟の開始時においても全く示唆していない」と述べている。

つまり、ヤング裁判官は、本件訴訟では、著作権侵害ではなく、名誉毀損、声望毀損、動産毀損訴訟であれば、原告に一定の救済が認められる可能性があったことを示唆していたことになる。

IV. 検討

1. 本件の評価

本件は、原告書籍が猥褻であるので著作物とは認められないために、1911年法による救済が一切否定された事件である。イギリス判例上、パロディが最初に認められた事件であると指摘されることはあるが、パロディに関する判断は、本件では傍論に過ぎない⁴⁾。そのために、そのパロディがどのような場合に著作権の侵害にならないのか、その要件を吟味もしていない。その点では、イギリスでパロディを初めて承認した最初の判決というには心許ない。本件では、当事者、特に、被告も、さらに裁判官もパロディというギリシャ語の用語は一切使用していない。使用する用語に拘泥する必要はないが、本件で使用されている用語は、burlesque (茶化すること)、caricature (風刺)、screaming farce (大笑いする茶番) という用語だけ

4) Itse Gerrits, Parody in Copyright Law, Intellectual Property Law LW556, 2005, 6, http://www.kent.ac.uk/law/ip/resources/ip_dissertations/2004-05/gerrits.doc

である。

前述のように、本件が提訴される4年前には、イギリス著作権法にフェア・ディーリングの規定（1911年法2条1項（i）号）がある。つまり、「私的な研究、調査、批判、批評ないしは新聞での要約のために著作物を公平に扱うこと」は著作権の侵害ではないと定められていたが、被告代理人は被告映画がこの「批判、批評」のための物であるとは明確には主張していない。つまり、被告代理人は、前述のように、単に、「原告が一方を真面目な著作物であり、他方がその茶化したものであると認めるならば、茶化する著作物が真面目な著作物の著作権の侵害することはないと思われる。茶化することは、批判の一形式であるに過ぎない」と述べているが、それが同2条1項のフェア・ディーリングに該当するとは主張していない。さらに、原告代理人が指摘するように、被告によっても、「公平な批評」であるとも主張されていない。ヤング裁判官も1911年法2条1項（i）号のフェア・ディーリングについて何の言及もしていないということは、被告映画はフェア・ディーリングには該当しないと考えたものと思われる。したがって、本件のように、原作を茶化することは、批判や批評ではないので、フェア・ディーリングには該当しなかったものと考えられる。

それに対して、ヤング裁判官は、確かに「原告の権利は、被告が盗用した物に精神的労働を捧げたり、オリジナルといわれる成果を創り出すように、盗用した物に改訂や変更を施した場合には侵害にならないという原理」が認められるとして、原作を茶化したものも、原作の著作権の侵害にはならないことを示唆している。しかし、これは、原作を茶化した場合だけでなく、他人の著作物を借用し、改訂や変更を施し創作した場合にも、それが新たな著作物と認められれば、著作権侵害にはならないという一般論を述べたに過ぎない。それ故、この言及によって、ヤング裁判官が茶化すること、あるいはパロディの著作権侵害を免責したとはいえない。

2. ベルヌ条約ローマ改正会議

1925年、ベルヌ条約のローマ改正会議では、フランスの強い要求によって開催国のイタリアを中心として、著作者人格権導入の提案がなされた。つまり、イタリアが提出した原案では、「以下のような条文によって規定される財産的な権利とは独立して、その権利が譲渡されたにもかかわらず、著作者は常に以下の権利を有す

る。(a)著作物の真正な著作者であることを主張する権利、(b)その著作物が公表されるか否かを決定する権利、(c) 著作者の精神的利益を侵害するであろう著作物の変更に異議を申し立てる権利。(以下略、下線部・筆者)」⁵⁾ という規定であった。特に、この「著作者の精神的利益」という文言に対して、イギリスを中心としたコモンロー諸国は、そのベルヌ条約への導入に強く反対し、両陣営の妥協を図るべく、現行ベルヌ条約のもとの規定が導入されることになった。つまり、1925年のベルヌ条約ローマ改正会議6条の2第1項は、「著作者の財産的権利に係わることなく、且つ当該権利が移転された後といえども、著作者は著作物の創作者たることを主張する権利及び右著作物の変更、切除又はその他の改変によって 著作者の名誉又は声望を害することあるべきものに対して異議を述べる権利を保有する(下線部・筆者)」と定められた⁶⁾。つまり、イタリアの提案した原案と、1925年の成案の文言を比較すると、著作者人格権(著作物完全性主張権)侵害の成立には、「著作者の名誉又は声望を害する」ことが必要となった。

このように、特にイギリスが名誉・声望の侵害に固執した原因は、著作者人格権も、著作者の主観的な精神的利益ではなく、著作者の客観的な社会的評価を保護するための権利であって、(被害者となる)著作者の著作物を利用していない名誉声望毀損の事例と同一に扱うことを意図したためである。イギリスでは、新聞・雑誌において頻繁に名誉声望侵害事件が発生し、それに対し、一定のルール、つまり、コモンローが存在した。そのコモンローによれば、他人の名誉声望を侵害したと主張された事件でも、公平な論評(fair comment)などの抗弁事由によって、名誉毀損が免責される事例が多かったからである。

他人の著作物を利用して、その著作者の名誉声望を侵害する場合にも、イギリス法では、公平な論評などの抗弁事由が認められるため、名誉毀損を中心に考えれば、

5) 水野鍊太郎「著作者人格権の国際的承認」法学協会雑誌47巻10号(1929年)1786～1800頁(1787頁以下)参照。

6) その後、この規定は、ブリュッセル改正会議(1948年)、パリ改正会議(1971年)でも改正がなされて、現在に至っている。現行のベルヌ条約6条の2第1項は「著作者は、その財産的権利とは別個に、この権利が移転された後においても、著作物の創作者であることを主張する権利及び著作物の変更、切除その他の改変又は著作物に対するその他の侵害で自己の名誉又は声望を害するおそれのあるものに対して異議を申し立てる権利を保有する」と規定している。

他人の著作物を利用しようと、利用しまいと、すなわち、政治風刺画のように対象者の自ら描いた肖像や姿態ないしは、自ら撮影をした写真を利用しようと、同一に扱われることになる。

3. わが国の著作権法におけるパロディ免責の可能性

わが国では、昭和45年改正の現行著作権法は、著作者人格権に関しては、公表権（著18条）、氏名表示権（同19条）、同一性保持権（同20条）さらに、著作物を著作者の声望・名誉を侵害するように利用した場合には、著作権人格権を侵害したものとみなす規定（同113条6項）がある。最近、本稿のテーマであるいわゆるパロディにつき、複製権（同21条）ないしは翻案権（同27条）と、同一性保持権（同20条）の侵害を免責しようとする立法提案に対する準備作業がなされているようである⁷⁾。

私見としては、①確かに、アメリカ判例上、パロディをフェア・ユースとして許容する米最高裁判所の判決⁸⁾もあり、また、2001年EUがパロディについての特別な規定を設けるように指針⁹⁾で要求しているようであるが、文化の違いを指摘する前に¹⁰⁾、わが国の著作権法では、特別、パロディを免責する一般的な条項は不要であると考ええる。(i)複製権侵害に関しては、パロディが、著32条1項の「批評」を目的とした引用に該当すれば、複製権侵害は免責される。(ii)ただし、パロディによる翻案権侵害には困難がある。なぜなら、翻案権侵害に関しては、確かに、著43条2号により引用の場合には、複製のほかに、翻訳しか免責されないからである。そこで、原著作物を翻案してパロディを創作する必要がある場合も想定されるので、立法論として、著32条1項を著43条2号から同1号に移動し、引用の場合にも、翻訳のほかに、編曲、変形又は翻案も認めることにし、「但し、要約の場合を除く」¹¹⁾

7) 海外における著作物のパロディの取扱いに関する調査研究委員会「海外著作物パロディ取扱調査研究報告書」三菱UFJリサーチ&コンサルティング（2012年）。

8) Campbell v. Acuff-Rose Music Inc., 510 U.S. 569 (1994).

9) The European Directive 2001/29.

10) 阿部浩二「文化と文明」コピライト624号（2013年）1頁。

11) 引用の際に翻案も認めると不都合が生じる場合は、従来の裁判例からすると、「要約引用」の場合が考えられる。東京地判平成10年10月30日判時1674号132頁「血液型と性格の社会史事件」。

とする。(iii)同一性保持権侵害¹²⁾に対しては、著20条2項4号の「前三号に掲げるもののほか、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」という要件を正確に吟味する必要がある。パロディの場合には原「著作物の性質（に照らしやむを得ないと認められる改変）」とは、想定することが困難である。なぜなら、創作性の高い著作物であれ、それが低い著作物であれ、パロディの対象となり得るからである。しかし、「その利用の目的（に照らしやむを得ないと認められる改変）」とは、原著物を批判、批評する目的に限定されなければならない。引用によって複製権侵害の免責が認められるパロディが批評に限られることに対応する。いわゆる「パロディ・モンタージュ事件」¹³⁾では、被告は車社会を批判、あるいは環境破壊を指摘するために、原告のアルプスの写真を利用したといわれている。これは、原告の著作物を批判、批評の対象としているわけではなく、原著物を批判、批評する目的ではない。そのため、「その利用の目的（に照らしやむを得ないと認められる改変）」には該当しない。次に、「その利用の態様（に照らしやむを得ないと認められる改変）」とは、少なくとも、その必要性和相当性が検討されなければならない¹⁴⁾。必要性とは、パロディのために、他人の特定の著作物を使用する必要性があるのかどうか、あるいは、他に取うる手段がなかったのかどうか（補充性）が問題となり、相当性とは、その行為が社会的に相当であったのかどうか問題となる¹⁵⁾。例えば、前述のパロディ・モンタージュ事件では、被告は原告のアルプスの写真を使用しているが、あえて、被告は原告の当該写真を

12) 加戸守行「著作権法逐条講義5訂新版」著作権情報センター（2006年）172頁は、「既存の原作をパロディ化したり、もじったことが一見して明白であり、かつ誰にもふざけ茶化したものとして受け取られ、原作者の意を害しないと認められる場合については、形式的には内面形式の変更にわたるものであっても、同一性保持権の問題は生じ」ないと述べている。しかし、問題は、それでも著作権者の意を害する場合である。

13) 最判昭和55年3月28日民集34巻3号244頁。

14) 「やむを得ない」という法律用語は、法律上、随所に見られるが、例えば、刑法36条1項（正当防衛）、同37条1項（緊急避難）、民法720条1項（正当防衛・緊急避難）の規定が代表的である。

15) 確かに、刑法理論では、やむを得ない行為かどうかは、法益の均衡を問題とする。パロディが憲法上の表現の自由から認められると主張すれば、この法益均衡上は、常に表現の自由に基づく法益が高位に保護され、著作権法上の権利は劣後する結果となってしまう。

使用する必要性はなかったといわなければならない。原告は当該写真を撮影するために、オーストリアスキー協会の協力を得て、多大な費用を掛けて、撮影した写真であり、仮に、被告が類似の風景の写真を使用したいのであれば、自ら、同様に費用を捻出して、スキーヤーを手配し撮影することもできたはずである。そのため、原告写真を使用する必要性はなかったといわなければならない。相当性は、パロディという性質上、緩和して解釈されるべきであるが、悪意で著作権者ないしはその著作物を賤しめるような行為¹⁶⁾は相当性を欠くことになる。そして、そのような悪意の行為は、後述する名誉毀損が成立し、その免責は認められないだろう。②パロディはギリシャの時代から認められてきたと言われているが、そのパロディという用語で論じられている行為は、多種多様なものが含まれている¹⁷⁾。著作権法上、問題となるのは、他人の著作物を使用した場合に限定される。さらに、使用されるものが、文芸作品であれ、映像作品であれ、音響作品であれ、著作権法上、著作物として保護されないもの、あるいは部分は、他の法律分野で規制されることがあっても、著作権法では問題とならない¹⁸⁾。③社会において、パロディと呼ばれる態様は多種多様に存在するようである。ここでは、パロディという表現手法を否定するつもりはない。しかし、著作権法で免責の対象とすべきパロディは、前述のように、原著作物への「批判、批評」を目的とするものに限定すべきである¹⁹⁾。それ以外の目的からなすパロディは、単に原著作物をフリーライド（ただ乗り）するだけである。特に、インターネットの普及により、原著作物のコピペ（copy and paste）が極めて容易な社会において、パロディによる免責に藉口したフリーライドが蔓延する恐れがある。④引用にも、翻案を認めるべきであるという改正案を前提として、このように解すれば、パロディは限定的ながら、著作権法上、複製権ないしは翻案権、さら

16) 宮田昇「学術論文のための著作権Q & A - 著作権法に則った『論文作法』」東海大学出版会（2003年）13頁参照。

17) 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合併号（1999年）207～237頁（207～209頁）参照。

18) 小泉直樹「パロディと著作権」コピライト624号（2013年）2～12頁は、アイディアだけを使用したパロディ、原著作物の本質的部分を直接感得できない部分のパロディは、著作権法上、問題にならないことを改めて指摘している。

19) 仮に、わが国の著作権法にパロディに関する一般的な規定を新設するとしても、それは、このように、パロディの対象を原著作物への批評に限定するように規定しなければならない。

にやむを得ない改変として認められ、免責させる可能性がある。

4. 本件がわが国著作権法に与える示唆

本件原告の原作は、猥褻なものとして、その著作物性が否定された。しかし、ヤング裁判官は、原告作品への名誉毀損が成立する可能性を指摘した²⁰⁾。これは、わが国の著作権法の扱いにおいても同様の可能性がある。つまり、仮にわが国の著作権法上も、パロディが複製権（ないしは翻案権）、そしてやむを得ない改変として、著作権法上、侵害が免責された場合にも、原作者への名誉毀損が成立する可能性が残るということである。著113条6項については、筆者は以前に詳細に論じているが²¹⁾、この規定の淵源は、ベルヌ条約6条の2第1項にあり、その規定のうち、「名誉または声望を害する」ことを要件とする起源は、イギリス法の名誉毀損法にある。イギリスでは名誉毀損も「公平な論評」の法理により、多くの報道による名誉毀損が免責され、それがアメリカ判例を介してわが国の裁判所によっても、事実の証明、相当性の理論によって一定の名誉毀損は免責されることが定着している。したがって、パロディが訴訟において、著作権法上、著作権侵害および著作者人格権侵害が免責されることがあったとしても、その著作物の利用によって、著作者の社会的名誉声望を害したと主張された場合には、事実の証明、相当性の理論によって名誉毀損も免責される可能性があることになる。

（原稿受領：2013年4月20日）

20) 権利毀損 (slander of title)あるいは動産毀損 (slander of goods) は、権利や動産への毀損を要件とし、その所有者への名誉毀損ではないが、それはイギリス判例法の訴訟の伝統による。

21) 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巻1号（2007年）93～176頁、同「著作者人格権侵害と名誉毀損」野村豊弘・牧野利秋編集代表「現代社会と著作権法 斉藤博先生御退職記念論集」弘文堂（2008年）144～164頁参照。