

パロディワーキングチーム 報告書

平成25年3月

文化審議会著作権分科会法制問題小委員会

パロディワーキングチーム

目 次

序.....	1
第1章 パロディとは何か.....	2
第2章 諸外国における著作物としてのパロディの取扱い.....	4
第1節 アメリカ.....	4
1 パロディ保護の法的根拠.....	4
2 関連する裁判例.....	5
3 法的に許容されるパロディ.....	7
第2節 イギリス.....	8
1 パロディ保護の法的根拠.....	8
2 関連する裁判例.....	10
3 法的に許容されるパロディ.....	12
【参考】イギリスにおけるパロディに係る立法の動向.....	12
第3節 フランス.....	14
1 パロディ保護の法的根拠.....	14
2 関連する裁判例.....	15
3 許容されるパロディ.....	17
第4節 ドイツ.....	17
1 パロディ保護の法的根拠.....	17
2 関連する裁判例.....	18
3 許容されるパロディ.....	20
第3章 我が国における著作物としてのパロディの取扱い.....	21
第1節 関連する裁判例及び学説.....	21
1 関連する裁判例.....	21
2 学説.....	22
第2節 我が国におけるパロディの実態等.....	23
1 パロディの内容.....	23
2 パロディにおける権利処理の実態.....	25
3 パロディに係る法制化について.....	26
第4章 我が国におけるパロディの法的在り方について.....	27
1 パロディに関する我が国の現状評価について.....	27
2 パロディに関する法制化の当否について.....	27
附属資料.....	31

※ 本報告書中で法律名が記載されていない条項は、著作権法の条項を示している。

※ 本報告書の脚注における URL は、全て 2013 年 3 月 11 日時点で閲覧したものである。

序

現行著作権法には、著作物のいわゆるパロディとしての利用を明示的に対象とする個別権利制限規定はないが、デジタル・ネットワーク社会の中で、多くの著作物が創作され、また、流通されている現状等にかんがみ、著作物のパロディとしての利用について、著作権等の権利処理ルールの明確化を求める意見や、権利制限の対象とすることが必要ではないかとの指摘がなされている。

著作物のパロディとしての利用に係る課題については、「文化審議会著作権分科会報告書（平成23年1月）」¹及び「知的財産推進計画2012」²において指摘がなされていたところ、第12期文化審議会著作権分科会法制問題小委員会において、平成24年6月7日、本課題を検討するためのパロディワーキングチームを設置し、同年7月より議論を開始した。

本ワーキングチームでは、まず、平成23年度に文化庁が委託研究として実施した「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報告書」³（以下「調査研究報告書」という。）を踏まえ、パロディに係る諸外国の現状について有識者よりヒアリングを行い、各国の法制度や議論の状況等の整理を行った。その上で、我が国におけるパロディの具体的事例や権利処理の実態等について把握するため、関係団体等からパロディに係る立法措置の必要性も含めたヒアリングを行った。これらの有識者及び関係団体等からのヒアリングを踏まえ、本ワーキングチームでは、我が国における著作物のパロディとしての利用に係る課題について、整理し現状の分析を行った⁴。

本報告書は、こうした本ワーキングチームにおける分析・検討の結果を取りまとめたものである。具体的には、本ワーキングチームでの審議経過に沿って、まず、主要諸外国における著作物としてのパロディの取扱いについて、先行の調査研究報告書を参考にしつつ、議論状況を整理した（第2章）。次に、我が国におけるパロディについて、これまでの裁判例や学説を概説したのち、関係団体等からのヒアリング結果を基に、その実態を探った（第3章）。最後に、これまでの本ワーキングチームにおける議論を踏まえ、我が国におけるパロディの法的在り方について検討を行った（第4章）。

¹ 「文化審議会著作権分科会 報告書」（平成23年1月）

〈http://www.bunka.go.jp/chosakuken/singikai/pdf/shingi_hokokusho_2301_ver02.pdf〉51-52頁。

² 知的財産戦略本部「知的財産推進計画2012」（平成24年5月29日）

〈<http://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/kettei/chizaikeikaku2012.pdf>〉によれば、「パロディについては、2011年度に実施した調査研究の結果を踏まえ、必要な措置を実施。（2012年度以降）」との指摘がある。

³ 「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 報告書」（平成24年3月 三菱UFJリサーチ&コンサルティング）〈http://www.bunka.go.jp/chosakuken/pdf/chosakuken_toriatsukai.pdf〉。

⁴ 審議経過については、附属資料2参照。

第1章 パロディとは何か

著作物のパロディとしての利用に係る課題を検討するに当たって、そもそも「パロディ」とは何か、という問題がある。

我が国の現行著作権法は、パロディの定義を有さず、かつ、著作物のパロディとしての利用を明示的に対象とする個別の権利制限規定を定めていない。

また、我が国における裁判例において、パロディに関連するものとして争われた事案⁵をみても、パロディの定義について明示的に判示したものは見当たらない⁶。

他方、代表的な辞書によれば、パロディとは「文学作品の一形式。よく知られた文学作品の文体や韻律を模し、内容を変えて滑稽化・諷刺化した文学。日本の替え歌・狂歌などもこの類。また、広く絵画・写真などを題材としたものにもいう。」⁷であるとか、「既成の著名な作品また他人の文体・韻律などの特色を一見してわかるように残したまま、全く違った内容を表現して、風刺・滑稽を感じさせるように作り変えた文学作品。日本の本歌取り・狂歌・替え歌などもその例。また広く、演劇・音楽・美術・映像などの作品にもいう。」⁸等と定義されている。これらの定義から、辞書的な意味におけるパロディとは、①既存の著名な作品を対象としていること、②文体や韻律を残しつつ内容を改めること及び③滑稽・風刺化するものであるように考えられる。

これに対して、文化的な側面から、英文学者リンダ・ハッチオンは、パロディを「パロディ化されるテキストを必ずしも犠牲にしないで、皮肉などんでん返しを特徴とした模倣」であるとか、「類似よりも差異を際立たせる批評的距離を置いた反復」と定義している⁹。ここでは、辞書的な意味と異なり、既存の著名な作品を対象とすることをパロディの要素として挙げていないことからすれば、辞書から導かれる上記3つの要素がパロディの外延を画するとは言い難い。

また、諸外国における法制度をみても、パロディの定義を定めているものは見当たらない¹⁰。むしろ、パロディに係る明文規定を有するフランスでは、パロディ、パステイシュ、カリカチュールの3種類を条文上、列挙しているが、これらは明確に区別されていないとも指摘されており¹¹、パロディが、いかなる範囲まで含むのか、一層、不明確なものとなっている。

⁵ 最判昭和55年3月28日民集34巻3号244頁[モンタージュ写真事件]。東京地決平成13年12月19日平成13(ヨ)第22103号・最高裁HP[「チーズはどこへ消えた？」事件]。いずれも、詳細については後述第3章第1節参照。

⁶ 青木大也「著作権法におけるパロディの取扱い」ジュリスト1449号(2013年)55頁は、諸外国における裁判例によって指摘された定義(厳密にはパロディの要点)として、米国におけるCampbell事件(Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc., 501 U.S. 569 (1994).)で示された「先行する作品に、少なくとも部分的に、コメントするような新しい作品を創作するために、その先行する著者の作品の要素をいくらか使用しているもの」を紹介する。

⁷ 新村出編『広辞苑〔第6版〕』(岩波書店、2008年)2310頁。

⁸ 松村明編『大辞林〔第3版〕』(三省堂、2006年)2083頁。

⁹ リンダ・ハッチオン(辻麻子訳)『パロディの理論』(未来社、1993年)16頁。

¹⁰ 青木・前掲注6・55頁。

¹¹ 調査研究報告書50頁[駒田泰土執筆部分]。

加えて、滑稽・風刺の要素を含まない改変等についても一般にパロディと称されることがあることや、どの程度滑稽・風刺的である必要があるのかについては、結局のところ、パロディとしての創作が行われる国や地域の文化や社会の在り方に深く関わる問題であると考えられ、こうした考え方に従えば、パロディの定義は一層、困難なものとなる。

このほか、許容されるべきパロディから、パロディの定義を検討するアプローチも考えられ、こうした許容されるべきパロディの要素として、パロディ作品に用いられるもとの著作物自体を対象として批判・論評をするもの（以下「ターゲット型」という。）と、もとの著作物を手段として別の事象を批判・論評するもの（以下「ウェポン型」という。）を挙げるものがある¹²。パロディの要素を検討する上で参考に値するものの、パロディを定義するものとして法律上確立しているとは言い難い。

このように、我が国では法律の規定においても、裁判例においても、パロディについての明確な定義が確立していないことに加え¹³、パロディとしての利用と一般に考えられる態様の範囲も明確ではなく、その外延を明確化することが困難であることも考慮し、本ワーキングチームでは、厳密にはパロディを定義せず、既存の著作物を何らかの形で自己の著作物において利用しているものを「パロディ」と広く捉え、検討を行うこととした。

¹² 調査研究報告書 105 頁〔上野達弘執筆部分〕参照。

¹³ 小泉直樹「総論」著作権研究 37 号（2010 年）2 頁。また、中山教授は、同じく、「パロディに確立した定義はない」としつつも、「一応、文芸・美術作品等の原作（利用される著作物等）を模し、あるいは滑稽化した作品を指し、原作品を揶揄するもの、社会を風刺するもの、原作を利用して新たな世界を表現するもの等といえるだろう」としている（中山信弘『著作権法』（有斐閣、2008 年）312 頁）。このほか、奥邨准教授は、米国におけるパロディを念頭におきつつも、海外の辞書を参考に、パロディを「著者やその作品のスタイルを滑稽な形でまねた文学的または芸術的作品」と定義する（奥邨弘司「米国著作権法における Parody」著作権研究 37 号（2010 年）14 頁）。

第2章 諸外国における著作物としてのパロディの取扱い

本ワーキングチームでは、我が国におけるパロディの実態把握に先立ち、諸外国における著作物としてのパロディの取扱いを検討した。諸外国においては、パロディを許容する権利制限規定を有する国や明示的にパロディを許容する権利制限規定を有しないものの判例によってパロディを許容する国もあることから、各国における①パロディ保護の法的根拠、②関連する裁判例、③許容すべきパロディを研究することは、我が国における著作物としてのパロディの取扱いを検討するに当たり、参考に資するものとする。

そこで、本ワーキングチームでは、主要な諸外国として、アメリカ、イギリス、フランス、ドイツを取り上げ、調査研究報告書の執筆を行った野口祐子氏（弁護士、担当：アメリカ）、青木大也氏（大阪大学知的財産センター特任講師、担当：イギリス）、駒田泰士チーム員（担当：フランス）、本山雅弘氏（国土舘大学法学部教授、担当：ドイツ）から、それぞれ発表を行っていただき、これに基づき、本ワーキングチームにおいて検討を行った。

本ワーキングチームにおける発表・議論及び調査研究報告書を踏まえた、諸外国における著作物としてのパロディの取扱いは、以下のとおりである。

第1節 アメリカ

1 パロディ保護の法的根拠

(1) 関連条文

パロディについて、個別の権利制限規定はないものの、フェア・ユース（米国著作権法第107条¹⁴）の一環として一定のパロディが保護されることが、判例上確立している。なお、著作者人格権を定める米国著作権法第106A条¹⁵もフェア・ユース

¹⁴ 米国著作権法第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（コピーまたはレコードへの複製その他第106条に定める手段による使用を含む）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。

- (1) 使用の目的および性質（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。

上記のすべての要素を考慮してフェア・ユースが認定された場合、著作物が未発行であるという事実自体は、かかる認定を妨げない。（山本隆司訳『外国著作権法令集（42）アメリカ合衆国編』（社団法人著作権情報センター、2009年）27頁）

¹⁵ 米国著作権法第106A条（抜粋） 一定の著作者の氏名表示および同一性保持の権利

- (a) 氏名表示および同一性保持の権利—第107条を条件として、視覚芸術著作物の著作者は、第106条に規定する排他的権利と独立して—

- (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、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禁止する権利。

スに服することが明文化されている。

(2) 要件

フェア・ユースは、使用の目的・性質（第1要素）、使用される著作物の性質（第2要素）、使用された部分の量・実質性（第3要素）、潜在的市場又は価値に対する影響（第4要素）の4つの考慮要素を総合的に判断して認められる。

パロディの場合、特に重要な判断要素とされているのは、①いかに変容的（transformative）な利用か（新しい文化等の創作にどの程度寄与しているか、第1要素の中で考慮）、②権利者の原作品・派生的作品の市場に実質的な悪影響を与えないか（第4要素の中で考慮）という2点である。

この点、最高裁は *Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.* 事件¹⁶（以下「Campbell 事件」という。詳細は、後述2（1）参照。）において、①の transformative を、「最初の作品を新しい表現や、意味、又は主張を伴って変化させることで、さらなる目的や異なる性格を伴い、何か新しいものを付け加えている」と定義している¹⁷。そして、パロディは、批評の一形式であり、「過去の作品に光を投げ、そのプロセスを通じて新しい作品を創作することによって社会的価値を提供する」ため、transformative な価値があると主張することができるとしている¹⁸。

この transformative な利用は、主に第1要素の中で考慮されるが、transformative な利用であるパロディの場合、通常、原作品とは異なる市場的な機能を果たすため、原作品の市場を代替することはないと考えられるという点で、第4要素の中で考慮される②の判断にも影響を及ぼしている¹⁹。

2 関連する裁判例

(1) Campbell 事件

ラップ・グループが、映画の主題歌としても有名な「Oh! Pretty Woman」という楽曲の歌詞を変更し、曲もラップ調にアレンジした楽曲「Pretty Woman」について、フェア・ユースが認められるか否かが争われた事案。

最高裁は、第1要素の検討に当たり、新しい作品が transformative か否かが重要で

(2) 自分の名誉または声望を害するおそれのある著作物の歪曲、切除その他の改変の場合、視覚芸術著作物の著作物として自分の名前が使用されることを禁止する権利を有する。

(3) 第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禁止する権利。当該著作物の故意の歪曲、切除その他の改変は、かかる権利の侵害となる。

(B) 名声が認められる著作物の破壊を禁止する権利。故意または重大な過失による当該著作物の破壊は、かかる権利の侵害となる。（山本訳・前掲注14・24-25頁）

¹⁶ *Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.*, 501 U.S. 569 (1994).

¹⁷ 調査研究報告書6頁〔野口祐子執筆部分〕。なお、奥邨・前掲注13・20頁は、これは、パロディに限らず、フェア・ユース全般に当てはまる概念である、と述べる。

¹⁸ 調査研究報告書7頁〔野口祐子執筆部分〕。

¹⁹ 奥邨・前掲注13・17頁。

あるとした上で、パロディは、「Parody が過去の作品に光を投げ、そのプロセスを通じて新しい作品を創作することによって社会的価値を提供する」ものであるとして、**transformative** な価値を持ちうるとした。また、第3要素との関連で、パロディの場合、原作品を想起させる程度の複製は必要であり、それを超えた場合の合理性については、その目的及び原作品の市場を代替する程度とによって判断されるとし、さらに、第4要素との関連で、**transformative** であるパロディの場合、市場代替性は明確でなくなり、市場における害も容易には推定されないと判示した。なお、以上のような場合、第2要素が不利であったとしても、結論に影響を及ぼさないものとしている。

以上のような判断枠組みに基づき、問題の歌詞は、原作品における男のロマンチックな夢想と、下品な愚弄と、みだらな性欲とを並置し、原作品の持つ感傷を拒否しているという点で、原作品をある程度論評・批評していると考えられるため、パロディと認められ、それ以上に趣味の良い作品か否かはフェア・ユースとは無関係であると判示した。その上で、第3要素との関係で、歌詞については、パロディの目的に必要な部分だけが利用されているが、曲についての評価がなされておらず、また、第4要素との関係で、問題の楽曲がラップミュージックとして派生的な市場に与えた影響についての証拠もないため、この2点の要素の審理について、控訴審に差し戻した。

(2) Dr. Seuss Enterprises, L.P., v. Penguin Books USA, Inc. 事件²⁰

「The Cat in the Hat」という子供向け教育絵本に登場するキャラクターの猫を模した風刺本「The Cat NOT in the Hat!」について、フェア・ユースに該当するか否かが争われた事案。

第9巡回区控訴裁は、Campbell 事件を踏まえ、問題の風刺本が、原作品の実質やスタイルについて批判的な意味を持たないためパロディとは呼べず、新しい表現、意味、又は主張を伴って **transformative** な作品を創作する努力がないと判断し、その結果、原作品の利用が明らかに商業的であるといえ、市場代替性、市場への害が認められ、その他の正当化根拠もないため、フェア・ユースに該当しないとした。

(3) Leibovitz v. Paramount Pictures Corp. 事件²¹

ファッション誌の表紙となった女優のセミヌード写真をもとに、それと同じポーズをした別のモデルを撮り、映画宣伝用に、その主演男優のにやけた顔を合成加工して利用したポスターについて、フェア・ユースに該当するか否かが争われた事案。

第2巡回区控訴裁は、問題のポスターにおける主演男優のにやにや笑いの顔は、原作品の真剣な表現と明らかにコントラストをなすものであり、原作品への冷やかしの効果を実現しているため、宣伝としての利用であることを差し引いても、パロディで

²⁰ Dr. Seuss Enterprises, L.P., v. Penguin Books USA, Inc., et. al. 109 F.3d 1394 (9th Cir.1997). 詳細については、調査研究報告書 11 頁以下 [野口祐子執筆部分] 及び奥邨・前掲注 13・22-23 頁参照。

²¹ Leibovitz v. Paramount Pictures Corp., 137 F.3d 109 (2d Cir. 1998). 詳細については、調査研究報告書 13 頁以下 [野口祐子執筆部分] 及び奥邨・前掲注 13・24-25 頁参照。

あり、transformative であるといえ、原作品及び派生的作品の市場に影響もないため、フェア・ユースが認められるとした。

(4) Blanch v. Koons 事件²²

ファッション誌に掲載されていた、有名ブランドのサンダルを履いた女性の脚の写真の一部について、色の変更を行った上で、ナイアガラの滝の写真の上に、ほかの女性の脚の写真やお菓子の写真とともに合成したというコラージュ作品が、フェア・ユースに該当するか否かが争われた事案。

第2巡回区控訴裁は、問題のコラージュ作品は原作品を典型とするジャンルをターゲットとしたメッセージを発信するものであり、現作品そのものを批判の対象としていないため、(狭義の)パロディではなく風刺 (Satire) と位置付けられる、とした上で、原作品を、それとは全く別の創作又は伝達目的を促進するために「素材」として利用しており、transformative であるとした上で、コラージュ作品が利用された著作物の潜在的な市場又は価値に有害な影響を与えていないことは明白であるとして、フェア・ユースを認めた。

(5) Bourne Co. v. Twentieth Century Fox Film Corp. 事件²³

ディズニー映画で使われ、ディズニーのイメージと結びつけられて人々に広く認識されている「When You Wish Upon a Star」という楽曲の、最初の4音を用いた「I need a Jew」という楽曲について、フェア・ユースに該当するか否かが争われた事案。なお、「I need a Jew」は、「Family Guy」というアニメ番組の「When You Wish Upon a Weinstein」というエピソードで放送されたものだが、歌詞は「When You Wish Upon a Star」と異なっており、楽曲の類似性が問題となった。この事件でも、批判の対象は楽曲そのものではなく、その楽曲と密接に結びついているディズニーである点で、(狭義の)パロディではなく風刺 (Satire) と位置付けられる。

ニューヨーク州南部連邦地方裁判所は、問題の楽曲が①「When You Wish Upon a Star」の提示する、甘い、無垢な世界観に対する批判、②「When You Wish Upon a Star」が深く結びついている Walt Disney の有名な反ユダヤ主義に対する批判を含むパロディであるという被告の主張をそれぞれ認めた上で、当該楽曲が十分に transformative であることを認め、作風が余りに違うため、当該楽曲が原作品の代替物として機能することは考えられないとして、フェア・ユースが認められるとした。

3 法的に許容されるパロディ

アメリカでは、Campbell 事件の判示に照らし、一般に、パロディとは、少なくとも

²² Blanch v. Koons, 467 F.3d 244 (2d Cir. 2006). 詳細については、調査研究報告書 21 頁以下 [野口祐子執筆部分] 及び奥邨・前掲注 13・26-27 頁参照。

²³ Bourne Co. v. Twentieth Century Fox Film Corp., 602 F. Supp. 2d 499, 502 (S.D.N.Y. 2009).

原作品の一部を批判・論評の対象とする作品をいい、原作品を明示的な批判・論評の対象としないものを風刺 (Satire) として一応区別する²⁴。もっとも、パロディであると認められれば、必ずしもフェア・ユースの成立が認められるわけではなく、Campbell 事件も、結局は、「パロディも、他の利用方法同様に、著作権法の目的に照らして、関係する要素をクリアしなければならない。そしてケースバイケースで判断されなければならない」と判示している²⁵。また、風刺 (Satire) であるからといってフェア・ユースが直ちに否定されるわけではなく、下記のとおり、厳しい要件ではあるものの、実際に認められている例もある。

よって、法的に許容されるべきパロディについての厳密な定義はなく、先行作品に何らかのコメントが加えられている場合に、一般規定であるフェア・ユースの枠組みに乗せられ、先行作品を変容させて何か新しいものを付け加えている transformative な利用か否かという観点や、現作品の市場に影響がないかという観点等から、パロディ作品の付加価値や影響力を個別に判断するという手法が取られている。

このように、アメリカにおいては、ターゲット型のパロディだけでなく、ウェポン型のパロディも保護の対象となりうるが、ウェポン型のパロディについては、ターゲット型のパロディと比べた場合、原作品の借用行為の正当性が低いため、transformative な利用と認められにくいことなどから、フェア・ユースの成立は容易ではないと考えられる²⁶。

第2節 イギリス

1 パロディ保護の法的根拠

(1) 関連条文

イギリスでは、パロディを明示的に許容する規定はない。そこで、解釈論として、①実質的部分 (英国著作権法第 16 条第 3 項 (a) ²⁷) の使用の有無、②批評又は評論のための fair dealing²⁸ (同法第 30 条第 1 項²⁹) の適用、③公益を根拠とした制限 (同

²⁴ Patry on Copyright, §10:89(10-279)、奥邨・前掲注 13・19-20 頁、調査研究報告書 8 頁 [野口祐子執筆部分]。

²⁵ 調査研究報告書 8 頁 [野口祐子執筆部分]。

²⁶ 奥邨・前掲注 13・29-31 頁。

²⁷ 英国著作権法第 16 条 (抜粋) 著作物の著作権により制限される行為

(3) この部 (注: 第 1 部「著作権」) における著作物の著作権により制限される行為を行うことへの言及は、次に掲げることへの言及である。

(a) 著作物全体又はそのいずれかの実質的部分に関して、その行為を行うこと。

(b) 直接的に又は間接的にその行為を行うこと。

また、いずれかの介在する行為自体が著作権を侵害するかどうかは、重要ではない (大山幸房訳『外国著作権法令集 (44) 英国編』(社団法人著作権情報センター、2010 年) 15-16 頁)。

²⁸ fair dealing とは、イギリス著作権法第 29 条、第 30 条及び第 32 条に規定される権利制限規定であるが、各規定の適用上、裁判官による質的な評価を受け入れる点においては、柔軟であるものの、各規定の「研究」、「私的学習」、「批判」、「評論」、「時事報道」、「授業」という要件があるので、一般的な権利制限規定として機能するわけではない (著作権制度における権利制限規定に関する調査研究会他「著作物の流通・契約システムの調査研究 著作権制度における権利制限規定に関する調査研究報告書」(2009 年 3 月) 75 頁参照)。

法第171条第3項³⁰⁾の適用が議論されている。しかし、後述のとおり、いずれも一定の困難を伴うものとされており、現在、立法に向けた議論が始まっているところである（詳細については、後述【参考】参照）。

なお、著作者人格権については、氏名表示権（英国著作権法第77条）、著作物を傷つける取扱いに反対する権利（同法第80条）、著作者人格権類似の false attribution（同法第84条）等とパロディとの関係について、様々な問題が指摘されている³¹⁾。

（2）要件

前述のとおり、パロディを明示的に許容する規定はないため、裁判例や学説において、以下①から③の観点から検討がなされてきたが、少なくとも現行法制度を見る限り、パロディ的利用について寛容とは言い難い状態にある。

①実質的部分の使用の有無

これは、原作品の実質的部分の使用がない場合に、著作権法による保護が否定されるというもので、パロディ保護の根拠を新しい創作であるという点に求める考え方である。

傍論ではあるが、Glyn v Weston Feature Film Co 事件³²⁾（詳細は、後述2（1）参照）において、裁判所は「オリジナルな結果を生み出すように、（原作品から）取得した部分に精神的労働を加え、また修正や調整を行う」ことで著作権侵害を免れるとする基準を提示した。

その後、当該基準は Joy Music Ltd v Sunday Pictorial Newspapers Ltd 事件³³⁾（詳細は、後述2（2）参照）にて実際に適用されたが、その後、Schweppes Ltd v Wellingtons Ltd 事件³⁴⁾（詳細は、後述2（3）参照）において著作権侵害の基準は、「被告作品に原告作品の実質的部分の複製が存在したか」であって、被告によるオリジナルな要素等が加えられたとしても、「被告作品に原告の許諾なく原告作品の実質的部分が複製されている以上は、そのような事実は関係がない」と判断され、実質的部分の使用の有無を基準にパロディを許容する考え方については、否定的な立場が主流となっている。

²⁹⁾ 英国著作権法第30条（抜粋） 批評、評論及び時事の報道

(1) 当該著作物若しくは他の著作物又は著作物の実演の批評又は評論を目的とする著作物の公正利用は、十分な出所明示を伴うこと及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、その著作物のいずれの著作権をも侵害しない。（大山訳・前掲注27・26頁）

³⁰⁾ 英国著作権法第171条（抜粋） 他の法令又は慣習法に基づく権利及び特権

(3) この部（注：第1部「著作権」）のいずれの規定も、公益その他を根拠として、著作権の執行を阻止し、又は制限する法律のいずれの規則にも影響しない。（大山訳・前掲注27・176頁）

³¹⁾ 調査研究報告書39-40頁〔青木大也執筆部分〕。

³²⁾ [1916] 1 Ch 261 (Ch).

³³⁾ [1960] 2 QB 60 (QB).

³⁴⁾ [1984] FSR 210 (Ch).

②批評又は論評のための fair dealing の適用

これは、パロディを目的とした著作物の利用について、批評、論評を目的とする著作物の公正利用 (fair dealing) が認められる場合があるというもので、パロディ保護の根拠をその批評・評論的側面に求める考え方である。

傍論ながら、Williamson Music Ltd v Pearson Partnership Ltd 事件³⁵ (詳細は、後述 2 (4) 参照) は、パロディが元の作品を想起させなければならないことを言及した上で、①アイデアのみの借用の場合、及び②批評又は評論のための fair dealing による防御が認められる場合には、権利者の請求を阻止できることを指摘している。

もっとも、批評又は評論のための fair dealing の適用には、十分な出所明示や、false attribution³⁶を含む著作者人格権との関係等、もろもろの問題があることが指摘されている³⁷。

③公益を根拠とした制限の適用

これは、公益を根拠に著作権の行使を認めないとする権利制限規定 (英国著作権法第 171 条第 3 項) によって著作物のパロディとしての利用を認めるものであり、パロディ保護の根拠を表現の自由に求める考え方である。

この点について、Ashdown v Telegraph Group Ltd 事件³⁸ (詳細は、後述 2 (5) 参照) では、表現の自由に基づく著作権の制限について、極めて限定的な範囲であるが認められており、パロディについても考慮の余地があると考えられる。ただし、その適用範囲や基準については疑問が呈されている³⁹。

2 関連する裁判例

(1) Glyn v Weston Feature Film Co 事件

原作品である小説を元にした映画が、原作品の著作権侵害に当たるかが争われた事案。

裁判所は、原作品である小説が余りにも不道徳であることから、そもそも原作品についての著作権法の保護を否定し、非侵害と結論付けた。また、裁判所は傍論で、「被告がオリジナルな結果を生み出すように、(原作品から) 取得した部分に精神的労働を加え、また修正や調整を行う」ことで著作権侵害を免れるとする基準を示し、本件の場合、仮に当該基準を適用しても、被告に著作権侵害は認められない事案であった判断している。

³⁵ [1987] FSR 97 (Ch).

³⁶ 何人も間違った作品の著作者として言及されない権利を有するというものであり、著作者に限らず請求することができるものである (英国著作権法第 84 条、調査研究報告書 40 頁 [青木大也執筆部分])。

³⁷ 調査研究報告書 36-38 頁 [青木大也執筆部分]。

³⁸ [2001] EWCA Civ 1142, [2002] Ch 149 [61].

³⁹ 調査研究報告書 39 頁 [青木大也執筆部分]。

(2) Joy Music Ltd v Sunday Pictorial Newspapers Ltd 事件

「Rock-a-Billy」という楽曲の歌詞を改変した、王室関係者を揶揄するような「Rock-a-Phillip, Rock! Rock!」という歌詞について、原作品の著作権侵害に当たるかが争われた事案。なお、問題の歌詞は週刊新聞に掲載されたものであるが、その際、原作品のタイトル、作者、出版社について出所明示がなされていた。

裁判所は、Glyn v Weston Feature Film Co 事件に関する判断について、これが傍論であることを前提に引用した上で、「Rock-a-Phillip, Rock! Rock!」は「Rock-a-Billy」を基にしたものだが、十分に独立した新たな創作が加えられていることから、原作品の実質的部分の複製は認められないとして、著作権侵害を否定した。

(3) Schweppes Ltd v Wellingtons Ltd 事件

ある飲料の瓶に貼付された SCHLURPPES というラベルが、トニックウォーターの瓶に貼付された SCHWEPPEES というラベル（原作品）の著作権侵害に当たるかが争われた事案。

裁判所は、著作権侵害の基準は「被告作品に原告作品の実質的部分の複製が存在したか」であって、被告作品に原告の許諾なく実質的部分の複製がされている以上は、被告によるオリジナルな要素等が加えられたとしても関係がないとして、著作権侵害を肯定した。

(4) Williamson Music Ltd v Pearson Partnership Ltd 事件

ミュージカルの音楽について、これを広告会社がテレビ CM において替え歌にしたことについて、原作品の著作権侵害に当たるかが争われた事案。

裁判所は、パロディが原作品を想起させなければならないことに言及した上で、①アイデアのみの借用の場合、及び②批評又は評論のための **fair dealing** による防御が認められる場合には、権利者の請求を阻止できると指摘した。もっとも、本件については、広告の編集者の目的であることから、**fair dealing** についての検討は要しないとして、歌詞ではなく楽曲に関する実質的部分の利用を認め、その点についての著作権侵害を肯定した。

(5) Ashdown v Telegraph Group Ltd 事件

政治家が作成した、政治家同士のやりとりを記録したメモを、新聞社が紙面に掲載したことが著作権侵害に当たるかが争われた事案。

新聞社は、批評又は論評のための **fair dealing**、時事報道のための **fair dealing** のほかに、英国著作権法第 171 条第 3 項及び表現の自由による防御を主張したが、本件ではいずれも適用されず、侵害が肯定された。しかし、控訴院は、表現の自由の権利

が著作権法で認められる権利よりも勝るといふまれな場面においては、表現の自由の権利を実効あらしめることに明確な公益が存在するとした上で、そのような場面では、同項により公益による（金銭的賠償も不要の）防御が認められると指摘し、表現の自由を考慮して著作権侵害の否定される余地を認めた。

3 法的に許容されるパロディ

イギリスにおいて、パロディに関する特有の権利制限規定は存在せず、パロディという文言の意味や定義についても、明確な言及は確認できていない⁴⁰。

裁判では、*Joy Music Ltd v Sunday Pictorial Newspapers Ltd* 事件において、「オリジナルな結果を生み出すように、（原作品から）取得した部分に精神的労働を加え、また修正や調整を行う」ことで著作権侵害を免れると示し、原作品それ自体を批判・論評していないウェポン型のパロディと評価しうる作品が著作権法上許容されたが、この基準はその後の裁判で否定されている。他方、*Williamson Music Ltd v Pearson Partnership Ltd* 事件において、パロディであっても、批評又は評論のための *fair dealing* による防御が認められる場合には、権利者の請求を阻止できることが指摘されているが、実際にこの基準によりパロディが認められた事例は存在していない。このように、イギリスにおいては、パロディの法的な位置付けは不明確である。もっとも、近時、イギリス政府は、立法によってパロディのための権利制限を認めるべく動き出していることから、以下紹介する。

【参考】イギリスにおけるパロディに係る立法の動向

1. 「MODERNISING COPYRIGHT: A modern, robust and flexible framework」の公表

平成23年に公表された Ian Hargreaves による報告書 (*Hargreaves Review*)⁴¹ について、改正の方向につき一定の提案⁴²を行い、広く意見公募を行っていたイギリス知的財産庁 (UKIPO) は、著作権の権利制限等に関するものについて結果をまとめた上で、最終的な政府の応答として、平成24年12月、「MODERNISING COPYRIGHT: A modern, robust and flexible framework」⁴³ (以下「MODERNISING COPYRIGHT」という。) を公表した。その中では、著作権法の現代化に当たって、幾つかの権利制限規定の導入につき検討がされており、平成25年10月を目途に *parody*、*caricature*、*pastiche* のための権利制限を認める方向で検討がなされてい

⁴⁰ 調査研究報告書 33 頁 [青木大也執筆部分]。

⁴¹ Digital Opportunity - Review of Intellectual Property and Growth (2011)
<<http://www.ipo.gov.uk/ipreview-finalreport.pdf>>.

⁴² UK IPO, Consultation on Copyright
<<http://www.ipo.gov.uk/consult-2011-copyright.pdf>>.

⁴³ UK IPO, MODERNISING COPYRIGHT: A modern, robust and flexible framework (2012)
<<http://www.ipo.gov.uk/response-2011-copyright-final.pdf>>.

る⁴⁴。

2. パロディのための権利制限

(1) 検討の趣旨

「MODERNISING COPYRIGHT」では、パロディのための権利制限を認める趣旨について、著作権者に大きな不利益を与えないようにしつつ、不必要な制限を排除し、事務コストを削減し、クリエイターを奨励する経済的・文化的な利益が提供できるとしている⁴⁵。またそれに加えて、表現の自由や創造的才能の涵養に資するといった社会的・文化的な利益も認められるとしている⁴⁶。これらはパロディのための権利制限に賛成する意見にも沿うものである⁴⁷。

パロディのための権利制限に反対する意見としては、パロディに関するライセンスを行って収益を得ている著作権者もあり、権利制限を認めることはこれを害しかねないことを指摘するものがあつたが⁴⁸、これについては、後述のとおり、**fair dealing** の法形式でパロディのための権利制限を認めることで対応できるとしている。なお、「MODERNISING COPYRIGHT」では、パロディ等の文言の定義やその関係については言及がない。

(2) fair dealing 形式での導入

「MODERNISING COPYRIGHT」は、パロディのための権利制限を認めるための法形式について、**fair dealing** の法形式によって限定的な複製を認めることを支持している⁴⁹。**fair dealing** ならば、著作権者のライセンス収益に大きな損害を与えることがなく、パロディ目的での利用との間で適切なバランスをとることができる⁵⁰とされている。特に原作品を全部利用するようなパロディについては、現在でも通常は適切な対価でライセンスが得られるものであつて、多くの場合 **fair dealing** とは評価されないと理解されている⁵⁰。

(3) 著作者人格権との関係

「MODERNISING COPYRIGHT」は、著作者人格権との関係について、**derogatory treatment** (著作物を傷つける取扱い) につき意見が寄せられていたと

⁴⁴ Ibid. 6.

⁴⁵ Ibid. 31.

⁴⁶ Ibid.

⁴⁷ Ibid. 29-30. なお提案に対しては、基本的に提案に賛成の意見が大半であり、特にパロディの「消費者」からの意見が多かつたという。

⁴⁸ Ibid. 30. 実際にパロディ目的の利用に対してライセンスを行っている ITN の意見についても紹介されている。

⁴⁹ Ibid. 30.

⁵⁰ これは、**fair** の要件を満たすためには、著作権者によるライセンスの余地が要素として重視されるためであろう。Ibid. 14.

ころであるが、パロディのための権利制限を認めたとしても、著作権者人格権には影響がないとしている⁵¹。さらに、著作権者人格権に対する尊重も *fair dealing* に該当するか否かの考慮要素であるとの認識を示している⁵²。

第3節 フランス

1 パロディ保護の法的根拠

(1) 関連条文

フランスの知的所有権法典には、当該分野の決まりを考慮したパロディ・パステイシュ・カリカチュール⁵³について、著作権者は権利行使できないという規定が置かれている（知的所有権法典第122条の5第4項⁵⁴）。

ただし、パロディという曖昧なルールを補完するため、裁判所によって①主観的要件、②客観的要件というサブルールが導かれている。

なお、全ての裁判例において、適法なパロディの成立を認める際には、著作権者人格権に基づく請求も棄却されており、パロディ規定は実質的に著作権者人格権を制限する機能を果たしている。

(2) 要件

以下の①～③の要件をすべて満たした場合に、パロディが保護される。

①主観的要件

主観的要件とは、創作の意図や結果にユーモアの要素がなければならないということである。パロディの自由とは、攻撃対象を「世人の笑い物にする」権利であり、世人の笑いを生む要素は、パロディ作品のもつユーモアに起因すると考えられる。このユーモアがどのような場合に生まれるか、という点について、多くの裁判例は、「原著作物を想起させる特徴を残しつつ、原著作物を倒錯的に変更し (*travestissement*) 又は転覆し (*subversion*) 又はそれと距離を置くこと (*distanciation*)」⁵⁵と示している。

⁵¹ Ibid. 30.

⁵² Ibid.

⁵³ 調査研究報告書 48 頁 [駒田泰士執筆部分] 参照。

⁵⁴ 知的所有権法典第122の5条

著作物が公表された場合には、著作権者は、次の各号に掲げることを禁止することができない。

(4) もじり、模作及び風刺画。ただし、当該分野のきまりを考慮する（大山幸房訳『外国著作権法令集（40）フランス編』（社団法人著作権情報センター、2008年）11頁）。

⁵⁵ 調査研究報告書 50 頁 [駒田泰士執筆部分]。

②客観的要件

客観的要件とは、第1基準として原作品との混同のおそれがないこと、第2基準として原著作者が創作した（又は許諾を与えて他者に創作させた）作品であるとの誤認混同（出所の混同）のおそれがないことをいう。

①の主観的要件との区別については、まず、主観的要件として倒錯的変更の程度を審査し、その後、客観的要件において、認定された倒錯的変更の程度と攻撃のニュアンスの程度とを比較して、出所の混同が起こらないかどうかを審査するという点で役割分担をしていると考えることができる。

③当該分野の決まり

条文から導かれる要件である「当該分野の決まり」とは、一般には、その分野で形成される慣行と解釈されている。ただし、当該慣行の果たす機能については様々な議論が提起されており、学説における通説は、パロディの名の下に過剰攻撃を禁止する機能をこの規定に認めている⁵⁶。裁判例は、この規定を根拠に著作者人格権の受忍を原著作者に求めており、場合によっては、無礼を働く内容のものであっても構わない⁵⁷としている。

2 関連する裁判例

(1) 枯葉事件⁵⁸

ある週刊誌に掲載されたイラストの中に書かれた詩が、パロディとして許容されるかが争われた事案。当該イラストは、有名なシャンソン「枯葉」の歌手であるイヴ・モンタンを追悼する趣旨のものであり、モンタンのシルエットに重ねて、「枯葉」の歌詞を若干変更した詩が手書きされたものであった。

パリ控訴院は、問題の詩について、パロディ化された著作物の特定が可能であると同時に、作者が実演家（モンタン）の思い出に敬意を表するため、ユーモアの意図をもって意味を転覆したものであり、原作品と混同されないとして、これを許容した。

(2) ピーナッツ事件⁵⁹

有名なスヌーピーのマンガに関する研究書において、様々なイラストレーターにより、キャラクターに関する性的な内容のイラストが掲載され、これがパロディに当た

⁵⁶ 調査研究報告書 58 頁 [駒田泰土執筆部分]。

⁵⁷ 調査研究報告書 52 頁 [駒田泰土執筆部分]。

⁵⁸ CA Paris, 1re ch., 11 mai 1993, RIDA 3/1993, p. 340; RTD com. 1993, p. 510, obs. crit. Françon. 詳細については、調査研究報告書 50 頁 [駒田泰土執筆部分] 及び長塚真琴「フランス著作権法におけるパロディ」著作権研究 37 号 (2010 年) 68 頁参照。

⁵⁹ TGI Paris, 19 janv. 1977, RIDA 2/1977, p. 167. 事件の詳細については、長塚・前掲注 58・67 頁参照。

るかが争われた事案。

パリ大審裁判所は、原作品に欠落した性と暴力を扱ったところが、当該研究書のパロディとしての本質であり、きわどいイラストも滑稽味が下品さに勝っているとして、パロディの成立を認めた。

(3) ビバンダム事件⁶⁰

タイヤメーカー・ミシュランの有名なキャラクター、ビバンダムを改変した絵を労働組合がその活動に使用した点について、これがパロディに当たるかが争われた事案。

リオム控訴院は、労働組合が描いた、先史時代のような格好をしたビバンダムは、このキャラクターにより象徴されるミシュランが対社会政策において先史時代的古さをもつ企業であることを表現しているものとして、パロディの成立を認めた。

(4) 「忘我の境地」事件⁶¹

シャルル・トレネの有名なシャンソン「優しきフランス」の旋律を使って、モノマネ芸人リュロンが作成した替え歌である「忘我の境地（優しいトランス）」が、パロディとして許容されるかが争われた事案。替え歌の内容は、トレネがアカデミー・フランセーズ会員に選ばれるためにむなしい努力をした、というものであり、リュロンはトレネのモノマネをしながらこれをライブで披露し、レコードにも収録された。

破毀院は、歌詞のみを歪曲しても、当該著作物全体の倒錯的変更というのに十分であり、かつ、混同のおそれはない場合には、モノマネ歌手が、原曲をそのまま用いることと、著作者の人物像について無礼を働くような内容で嘲笑することは禁じられないとして、パロディの成立を認めた。

(5) In bed with Madonna 事件⁶²

ある写真家が、筋骨隆々の男性モデルの裸の写真を撮影して雑誌等に公表したところ、その顔の部分だけ、コメディアンであるバンギギ (Benguigui) の顔に差しかえられたモンタージュ写真が France 2 のテレビ番組で放送され、これがパロディに当たるかが争われた事案。当該モンタージュ写真は、世界的に有名なポップスターであるマドンナ (Madonna) の楽曲「イン・ベッド・ウィズ・マドンナ (In bed with Madonna)」のプロモーションビデオを念頭に置いて作製されたものであり、番組の中では「イン・ベッド・ウィズ・バンギギ (In bed with Benguigui)」というタイトルがつけられた本の表紙とされていた。

⁶⁰ CA Riom, 15 sept. 1994, D. 1995, p. 429, note B. Edelman. 事件の詳細については、調査研究報告書 49-50 頁 [駒田泰土執筆部分] 及び長塚・前掲注 58・68 頁参照。

⁶¹ Cass. 1^{re} civ., 12 janv. 1988, RIDA 3/1988, p. 98, note Françon; D. 1989, p. 1, note Gautier. 事件の詳細については、調査研究報告書 51 頁 [駒田泰土執筆部分] 及び長塚・前掲注 58・65-66 頁参照。

⁶² CA Paris, 1^{er} févr. 2006, RIDA 4/2006, p. 376.

パリ控訴院は、このモンタージュ写真を、写真家の作品をもとにした適法なパロディと認め、カメラマンの請求を認めなかった原審の判断を支持した。

3 許容されるパロディ

フランスにおいて、パロディは政治的な闘争により獲得された風刺の権利という表現の自由を根拠としており、極めて尊重されている。その現れとして、パロディに係る権利制限規定が設けられているが、規定の中でパロディの定義がなされているわけではない。

裁判例や学説を総括すると、フランス法におけるパロディとは、一般的に、公衆を笑わせる目的で、原作品に改変を加えて利用し、しかしそれと混同するおそれのない著作物であると言える。具体的には、ターゲット型は当然のことながら、ウェポン型も広く許容されており、攻撃対象が原著作物と何らかのつながりを持ち、それを世間一般の人が認識可能であればよいと考えられているようである。

裁判においては、既述のとおり、あるパロディが許容されるか否かは、個別規定の解釈として、創作の意図や結果にユーモアの要素を求める主観的要件、出所の混同の有無を判断する客観的要件、慣行が判断要素となる当該分野の決まりという三つの要素の有無で判断されている。その際に、主観的要件においてユーモアの要素が求められる点で、単なる批判・論評であればよいとするアメリカとの文化的な背景の違いを指摘しうる⁶³が、主観的要件の具体的な内容とされている「原著作物を想起させる特徴を残しつつ、原著作物を倒錯的に変更し又は転覆し又はそれと距離を置くこと」は、実際にはパロディの文脈における *transformative* と大差ない概念と考えることも可能である。また、客観的要件も、アメリカのフェア・ユース規定における第4要素（潜在的市場又は価値に対する影響）に近い考え方がなされているものと評価できる。

第4節 ドイツ

1 パロディ保護の法的根拠

(1) 関連条文

ドイツ法では、パロディを明示的に許容する規定はなく、改作利用権を定めた規定（ドイツ著作権法第23条⁶⁴）と著作権の到達範囲を一般的に画す規定（同法第24

⁶³ 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2012年3月号37頁。

⁶⁴ ドイツ著作権法第23条 翻案物及び改作物

著作物の翻案物その他改作物は、翻案され又は改作された著作物の作者の同意を得た場合にかぎり、公表し、又は利用することができる。著作物の映画化、造形美術の著作物の設計図及び下図の実施、建築の著作物の模造又はデータベースの著作物の翻案若しくは改作の場合には、翻案物又は改作物を製作するに当たっても、作者の同意を要する（本山雅弘訳『外国著作権法令集（43）ドイツ編』（社団法人著作権情報センター、2010年）10頁）。

条⁶⁵⁾の両規定の解釈論として、許容論が導かれている。

なお、引用に係る権利制限規定（ドイツ著作権法第51条）によるパロディ許容論は消極に解されており、著作者人格権の問題についても目立った議論はない⁶⁶⁾。

（2）要件

改作物利用の違法性（ドイツ著作権法第23条、第24条）は、自由使用としての「独立著作物の創作の有無」で判断される。この自由使用該当性の判断の手法には、内的距離論（広義の色あせ論）という解釈論がある。

内的距離論とは、既存著作物の独自個性的な特徴が明白に借用されていようとも、新規著作物に本質的な独立性が認められれば自由使用に該当するという考え方であり、裁判例及び学説の通説的見解において、パロディは、この内的距離論の下で自由使用として認められる典型例の一つと理解されている⁶⁷⁾。

パロディの場合、内的距離論の適用を左右するポイントは、より具体的には、既存著作物に対する反主題的な取組の有無である。反主題的な取組が対象作品に向けられていない場合には、そもそもパロディの存在が否定される。

この内的距離論が適用される際の判断主体は、パロディ対象の著作物を知り、かつ、パロディの認識に必要な知的理解力を備える者と解されており、「内的距離」の存否は、そうした判断主体にとってそのパロディ的取扱いの態様が認識可能か否かによって、客観的に判断されることになる⁶⁸⁾。

2 関連する裁判例

（1）ディズニー・パロディ事件⁶⁹⁾

ある風刺雑誌に掲載されたディズニーの追悼マンガが、パロディとして許容されるかが争われた事案。当該マンガは、ドナルドダックが夢の中でディズニーから天国に呼ばれ、ルネッサンス絵画をディズニー風に模様替えするというストーリーであり、ラファエロの有名な天使像がミッキーマウスの顔に替えられる等しているものであった。

最高裁は、パロディ効果の達成のために借用がどの程度まで必要とされるかの問題も重要となりうる等を述べた上で、結論において、当該追悼マンガの無許諾パロディ

⁶⁵⁾ ドイツ著作権法第24条 拘束を離れた使用

(1) 独立の著作物で、他人の著作物の拘束を離れた使用において作成されているものは、使用された著作物の著作者の同意を得ることなく、公表し、及び利用することができる。

(2) 前項の規定は、音楽の著作物の使用で、旋律をその著作物から取り出しかつその旋律を新たな著作物の基礎とすることが明白であるものには、適用しない。(本山訳・前掲注64・10頁)

⁶⁶⁾ 詳細については、調査研究報告書70-71頁 [本山雅弘執筆部分] 参照。

⁶⁷⁾ 調査研究報告書65、69頁 [本山雅弘執筆部分]。なお、内的距離論の適用範囲はパロディに限定されるものではない(調査研究報告書70頁 [本山雅弘執筆部分] 参照)。

⁶⁸⁾ 調査研究報告書71-72頁 [本山雅弘執筆部分]。

⁶⁹⁾ BGH GRUR 1971, 588-Disney-Parodie. 実際の図版については、調査研究報告書63頁 [本山雅弘執筆部分]。

を許容しなかった。なお、本判決は、パロディ許容論としての内的距離論が展開される以前に現れた判例である。

(2) Gaby は公園で待つ事件⁷⁰

「Gaby は公園で待つ」という歌謡曲の替え歌作品について、パロディに当たるかが争われた事案。

ミュンヘン上級地方裁判所は、作品における反主題的取組の対象が、原作品ではなく当該原作品とは無関係のその作者に対する評判であるとして、パロディ性を否定した。

(3) Mattscheibe 事件⁷¹

あるテレビ番組に、膀胱強化剤の商品広告を兼ねてその価格当てをテレビショーにしたものがあり、そのショーの58秒間のカットをそのまま借用して批判対象とした「Mattscheibe」なる番組が、前者番組のパロディに当たるかが争われた事案。

最高裁は、内的距離論を展開した上で、問題の番組が、テレビショーのテーマを、単に笑い者にするだけでなく批判的に風刺するものであるとして、これを許容した。

(4) Scharping/Pilati 写真事件⁷²

雑誌「BUNTE」のタイトルページを飾った当時の連邦国防相の温泉入浴写真を、その4日後に発行された雑誌「SPIGEL」の表紙に使用したことがパロディに当たるかが争われた事案。

ミュンヘン上級地方裁判所は、批判対象が当該著作物である写真ではなく、被写体である連邦国防相の振る舞いであるとして、パロディ性を否定した。

(5) Gies ワシ事件⁷³

連邦議会本会議場の連邦シンボル「Gies ワシ」像を、ある週刊誌が、「放漫な国家」という見出しの税制批判記事で翻案使用したことがパロディとして許容されるかが争われた事案。

最高裁は、内的距離論を展開した上で、威厳ある気立ての良い印象を持つ Gies ワシが、食欲で陰険な猛禽として、原作品と共有するところのほとんどないものへ変貌させられており、この点において原作品のテーマの周辺領域に対する批判的取組を認

⁷⁰ OLG München ZUM 1991, 432-Gaby wartet im Park. 本山雅弘「ドイツ法におけるパロディ」著作権研究 37 号 (2010 年) 44 頁。

⁷¹ BGH GRUR 2000, 703-Mattscheibe. 詳細については、調査研究報告書 63-64 頁 [本山雅弘執筆部分]。

⁷² OLG München ZUM 2003, 571-Scharping/Pilati-Foto. 本山・前掲注 70・45 頁。

⁷³ BGH GRUR 2003, 956-Gies-Adler. 詳細については、調査研究報告書 66-67 頁 [本山雅弘執筆部分]。

めうるとして、パロディとカリカチュアのいずれにも該当する自由使用として許容した。

3 許容されるパロディ

ドイツ法におけるパロディ⁷⁴とは、批判、滑稽さの効果と、原作品の模倣であることの認識可能性（十分な借用の程度）の双方を有しており、同時に、その批判の対象が原作品の主題ないしその周辺領域に限定されたものと考えられている。

この批判対象についての属性は「反主題性（Antithematik）」と呼ばれ、パロディ概念を構成する中心的基準と解されており、ディズニー・パロディ事件においても、「パロディの特徴は、通例、反主題的な扱いである」と判示されている。したがって、批判対象が原作品と無関係の対象、テーマないし第三者であるものは、「反（anti）」主題的ではなく「別（andere）」主題的であって、パロディと区別されることになる。

すなわち、ドイツにおいては、基本的にターゲット型のパロディのみが許容されている。この点で、Gies ワシ事件では、その批判対象に、原作品の「周辺領域」への広がりも認められるが、その「周辺領域」とは、原作品の象徴対象（連邦議会）なのであって、原作品それ自体ではないもののその表現と直接の関連性を有するものであるから、同事件が許容したパロディも、専ら原作品を道具として、原作品とは関連性を欠く第三者・社会一般を批判対象とするウェポン型のパロディとは異なっている。

⁷⁴ 概念上の位置付けについて、調査研究報告書 61 頁 [本山雅弘執筆部分] 参照。

第3章 我が国における著作物としてのパロディの取扱い

我が国における著作物としてのパロディの取扱いについて、関連する裁判例及び学説の概要を整理した上で、我が国におけるパロディの実態等を把握するために本ワーキングチームが行った関係団体等からのヒアリングの概要を以下、記載する。

第1節 関連する裁判例及び学説

1 関連する裁判例

我が国において、パロディに関連する裁判例は多くなく、主なものとして以下の裁判例が存在するが、著作権法上パロディを明示的に定義したものはない。

(1) モンタージュ写真事件⁷⁵

ある写真家が撮影した、雪山の斜面をスキーヤーが滑降している写真（以下「本件写真」という。）について、その一部を切除した上で、その残部を白黒写真に複製し、雪山の斜面のシュプールの起点にタイヤの写真を合成した白黒写真（以下「本件モンタージュ写真」という。）を作成、公表した行為が、本件写真について写真家が有する複製権及び同一性保持権の侵害に当たるかが争われた事案。複製権侵害の主張は控訴審で撤回されたが、控訴審判決は同一性保持権の侵害を否定しただけでなく、本件写真の利用が旧法の節録引用に当たるとの判断を示した。

最高裁は、旧法の節録引用に当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」とし、「更に、[旧法] 18条3項の規定によれば、引用される側の著作物の著作者人格権を侵害するような態様とする引用は許されないことが明らかである」とした上で、まず、本件モンタージュ写真から本件写真における本質的な特徴自体を直接感得することは十分できるとして、このような本件写真の利用は同一性保持権を侵害する改変であると判示した。さらに、本件モンタージュ写真の表現形式上、本件写真は従たるものとして引用されているということもできない旨判示し、節録引用該当性についても控訴審と意見を異にすることを明らかにした。

なお、環昌一裁判長は、本件モンタージュ写真のパロディとしての意義、価値を評価することはよいとしても、そのため、明文上の根拠なくして本件写真の著作者の著

⁷⁵ 最判昭和55年3月28日民集34巻3号244頁。

作者人格権を否定する結果となる解釈を採ることは、実定法令の所期する調和を破るものであり、一方に偏したものとして肯認し難いとした上で、このように解しても、パロディとしての表現上必要と考える範囲で本件写真の表現形式を模した写真を自ら撮影し、これにモンタージュの技法を施してするなどの方法が考えられるから、パロディとしての表現の途が全く閉ざされるものとは考えられないとの補足意見を示している。

(2) 「チーズはどこへ消えた？」事件⁷⁶

「バターはどこへ溶けた？」という名の書籍の出版が、これに先行して出版されていた「チーズはどこへ消えた？」という書籍のパロディとして、適法か否かが争われた事案。

東京地裁は、「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」とした上で、「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」と判示し、「バターはどこへ溶けた？」はパロディと認められるものの、原作品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、原作品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として、著作権侵害を認めた。なお、裁判所は、「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（中略）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。」とも述べている。

2 学説

我が国の著作権法上パロディをどのように取り扱うべきか、という点について、学説は、パロディを許容することにそもそも慎重な見解や、解釈論として、パロディを許容する可能性を示唆する見解に分かれている。

パロディを許容することに慎重な見解は、パロディに名を借りて、他人の著作物を堂々と無断で利用することが横行することも予測できると懸念する⁷⁷。

他方、解釈論として、パロディを許容する可能性を示唆する見解としては、パロディを著作物の翻案として評価しない見解と引用規定の適用を検討する見解がある。

⁷⁶ 東京地決平成13年12月19日平成13(ヨ)第22103号・最高裁HP。

⁷⁷ 斉藤博『著作権法〔第3版〕』（有斐閣、2007年）214頁。

パロディを著作物の翻案として評価しない見解とは、江差追分事件⁷⁸の解釈により、創作的表現において同一性が認められる場合であっても、もとの著作物の表現上の本質的特徴を直接感得できない場合がある等として、翻案の規定を規範的に解釈することで、著作権侵害が否定される余地を認めるものである⁷⁹。また、引用規定の適用を検討する見解としては、表現の目的上他の代替措置によることができないこと、必要最小限の引用であること、著作権者に与える経済的な不利益が僅少であることの三つを要件として、取込型の引用を認める余地があるとするもの⁸⁰、一定の要件の下で類推適用を認めるもの⁸¹等が存在している。ただし、引用規定の適用を認めるとしても、翻訳を除く改変利用が明示的に認められていないこと（第43条第2号）、著作者人格権の問題は別途考慮する必要があること⁸²（第50条参照）、名誉・声望を害する方法による利用行為か否か（第113条第6項）といった点は問題となりうることに留意しなければならない⁸³。

第2節 我が国におけるパロディの実態等

本ワーキングチームは、関係団体等に対し、我が国におけるパロディの内容についてヒアリングを行った。

なお、ヒアリングにおいては、あらかじめパロディとしての範囲を特に限定せず、関係団体等が考え得るパロディを広く指摘していただいている。ヒアリング結果は、以下のとおりである。

1 パロディの内容

(1) マンガ

マンガの場合、プロによる商業出版とアマチュアによる同人誌によって状況が異なる。プロによる商業出版のパロディについては、著作権に対する意識が高まってきたことなどから、近年では余り見かけられないように思われる。他方、パロディに該当

⁷⁸ 最判平成13年6月28日民集55巻4号837頁。なお、本事案は、翻案権侵害の規範を定立した判例として知られており、直接パロディとは関連しているものではない。

⁷⁹ 高部真規子「判例からみた翻案の判断手法」著作権研究34号（2007年）18頁、斉藤博ほか「討論」著作権研究34号105-106頁〔高部真規子発言〕、小泉・前掲注13・8頁、中山・前掲注13・316頁等。

⁸⁰ 田村善之『著作権法概説〔第2版〕』（有斐閣、2001年）243頁。なお、福井健策「著作権法の将来像——パロディ及びアプリケーション」知財年報2005年255頁も、一定の実体的な要件下で、引用を認める見解を示している。

⁸¹ 横山久芳「著作権法——「パロディ」から考える著作権法入門」法学教室380号（2012年）32-33頁。

⁸² 加戸守行『著作権法逐条講義〔五訂新版〕』（著作権情報センター、2006年）172頁は、同一性保持権について、「既存の原作をパロディ化したり、もじったことが一見明白であり、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」として、一定のパロディにおける制限を認めていると解される。また、「やむを得ないと認められる改変」（第20条第2項第4号）に該当し、同一性保持権が及ばないと解釈する余地もあることを指摘するものとして小泉・前掲注13・10頁、横山・前掲注81・34頁、福井・前掲注80・256頁、佐藤薫「著作権法第20条第2項第4号の解釈と表現の自由権——パロディを中心として——」著作権研究17号（1990年）138頁等がある。

⁸³ 詳細については、調査研究報告書99-100頁〔上野達弘執筆部分〕参照。

するかは議論のあるところだが、アマチュアによる同人誌の中には、パロディに関連するものとして、ある作品や作者のファンが当該作品や作者について好きなことを書く「ファンブック」と呼ばれるものと、ある作品を対象にアマチュアがその作品の世界観、キャラクターを模倣し、オリジナルの物語で作品を制作する「二次創作作品」と呼ばれる二種類が存在する。

(2) 写真

写真の場合、次の3つに分けて考えることができる。すなわち、①第三者が画像に加工をして、元の表現意図を批判等して別の意図を表現するもの、②元の写真の表現意図にかかわらず、第三者が視覚的に写真を利用して、別の画像を作成し、何らかの意図を表現したもの、③写真を素材として単に視覚的な目的で写真を合成し、新たな画像を形成したものである。

もっとも、パロディの定義そのものが明確ではないため、①から③のどの範囲をパロディに含めるか明確ではない。また、(仮に、パロディの定義を定めるとしても) 多くの場合、この3つの類型は重複して提示されることがあること、表現性を有する上記①と②は、感覚的な判断、鑑賞者の知識に基づく区別であることなどから、ある作品を客観的に上記①から③のいずれかに分類することが困難である。

(3) 放送

放送の場合、一般に、替え歌、モノマネ、コント等において、パロディ的な要素を持つと考え得るが、(パロディの定義が明確ではないことから、) どの部分がパロディであり、どの部分がパロディではないと抽出することは困難ではないか。

(4) 広告

広告の場合、そもそも原作品に対して、風刺や批判をする必要がなく、また原作品の権利者からの反発というリスクを抱えてまで風刺や批判をするメリットもないため、形式的な部分を借用しているものが多いという特徴がある。具体的な手法としては、①同一の演出方法の採用、②同一の出演者の起用、③類似の名前の使用等があり、対象となる原作品は著作物に限られない⁸⁴。

(5) インターネット

一定の動画投稿サイトにおいて、ユーザー又は企業が、あらかじめ二次利用を認めた素材を登録し、第三者が当該素材を利用して創作した作品が投稿されるというサー

⁸⁴ 具体的には、映画、アニメ、マンガ、ドラマ、キャラクター、日常生活でよく目にするマーク、時事ネタ、オリンピック、著名ロゴ、文書書体、他の広告、作品名、タレント(モノマネを含む)、音楽(替え歌を含む)、キャッチフレーズ、著名な言葉や格言、話題となった発言内容等がある。

ビスが存在し、ユーザー同士が自分たちのコンテンツそのものをお互い高め合うことを前提として二次創作を許容する文化を育成するための箱庭的なルールが設けられている。

2 パロディにおける権利処理の実態

次に、本ワーキングチームは、関係団体等に対し、我が国におけるパロディにおける権利処理の実態についてヒアリングを行った。ヒアリング結果は、以下のとおりである。

(1) 権利処理が行われている場合

まず、広告の場合、世の中から広く好意を獲得すること、更に広告主に迷惑をかけることが優先されるため、パロディだから無断でやってもかまわないという発想は生じにくい。したがって、著作権があるものについては、権利者の許諾を得ることが必須であるとともに、著作権以外の様々な権利にも配慮し、ビジネス上の観点から関係者に了解を得たりする等、入念な手続をとっているのが実情である。これと同様に、マンガの場合においても、商業出版である二次創作作品については、原著作（権）者と出版社又は二次創作作家との間で許諾契約が締結されている。また、写真の場合、単なる改変を前提とした許諾が行われることはあり、放送においても、番組を制作するに当たり、ケース・バイ・ケースではあるが、内容によっては事前に許諾を得る場合もある。このほか、インターネットの場合、一定の動画投稿サイトにおいて、素材の投稿者が「二次利用 OK」と表明しておけば、当該投稿者は個別に二次利用する者に対応せずに済み、二次利用する者にとっても、その都度投稿者に許諾を取らなくてもよい仕組みが構築されているサービスが存在する。加えて、動画投稿サイトの運営側が、一般社団法人日本音楽著作権協会（JASRAC）やレコード会社などから特定のCD音源の二次利用についての許諾を取ってユーザーに提供する場合や、事後的に許諾を得られないか、原作者と個別に交渉を行う場合もある。なお、一般的に、二次利用の可否について権利者の意思が表明されていない素材の利用であっても、ユーザー間で自己責任の下に許諾を取ることが一定程度習慣化していると言える。

(2) 権利処理が行われていない場合

マンガの場合、同人誌については、一般的に権利処理は行われていない。もっとも、個人制作のキャラクターフィギュアについては、イベント等において、一日版権⁸⁵という仕組みによって権利処理がなされる場合もある。また、放送の場合については、ある番組において、ほかの番組をパロディとして利用する際、権利処理が行われない場合もあるが、一定の秩序の下、業界における暗黙の許容範囲内で番組制作を行って

⁸⁵ 著作権者が、イベント等でキャラクター等のガレージキットを販売しようとする者に対し、あらかじめ利用態様・販売場所・日時を限定して利用許諾を行うことをいう（「当日版権」とも呼ばれる）。

いるため、特段、訴訟等の紛争になった事例は把握していない。

3 パロディに係る法制化について

本ワーキングチームでは、関係団体等に対し、我が国におけるパロディに係る法制化についてヒアリングを行ったところ、おおむね法制化について、消極的な意見が示された。

具体的には、パロディに係る権利制限規定を作ると、それが線引きとなり、許容されるパロディと許容されないパロディが生じうるため、表現の自由の観点から法制化には慎重であるべきという意見が多数示された。また、近年、パロディを商業的に利用するケースが増えつつあり、商業用コンテンツの二次利用に関する権利者の考え方は、数年間でドラスティックに変わる可能性があることも考慮すると、法制化によって一定の線を引くと、かえって商業利用を拡大する機会を狭めるのではないかといった意見も示された。加えて、関係団体等からは、業界における慣行や秩序の下、パロディの創作が一定程度行われており、法制化するよりも、それぞれの業界内で形成される一定の秩序の中で新しいパロディの在り方が浸透していく方が望ましいといった意見や、フレキシブルに対応できる措置等を社会的に構築すべきであるとの意見も示された。このほか、創設する権利制限規定の内容が誤って伝わることを懸念する意見等も示された。

他方、法制化に積極的な意見は、ヒアリングをした関係団体等から明示的に示されなかったが、仮に、検討するとすれば、パロディのもととなる作品等の権利者に損害が生じない（経済的な不利益を与えず、市場で競合しない）ものや、権利者が黙認してくれそうなもの、社会風刺目的のもの等が許容しうるパロディとして想定されるとの意見が関係団体等より示された。もっとも、そのような法制化を行うとしても著作権人格権との関係をどのように考えるのかは大きな問題であり、特に、原作品への批判・風刺が行われる場合、権利者として著作権人格権への制限を許容するためには、抽象的な理由付けや、国内と国外の比較だけでは足りず、社会的・公益的な効果や必要性等、相当程度納得できる材料がなければ難しいとの意見も関係団体等から示されていたところである。

本ワーキングチームにおけるヒアリングの対象者には、パロディ、二次創作を現に行う者は含まれず、あくまでも関係団体としての意見ではあるものの、法制化に対して消極的な意見が多勢を占め、許容されるべきパロディの内容について、具体的に摘示されるまでには至らなかった。

第4章 我が国におけるパロディの法的在り方について

1 パロディに関する我が国の現状評価について

関係団体等のヒアリングでは、おおむねパロディに係る法制化について消極的な意見が出され、法制化を望む意見は見られなかったが、こうした意見の背景には、ヒアリングを行った各業界における権利者と利用者との間の慣行や秩序があるものと思われる。関係団体等ヒアリングによれば、商業利用の場合、おおむね権利処理が行われているとの意見が関係団体等から示されている。また、権利処理が行われていない場合においても、現行著作権法の解釈により許容され得るもののほか、各業界において形成された慣行や秩序の下、一定の範囲ではパロディが権利者によって黙認等されている土壌が存在し、その枠内において行われているとの意見が示されていたところである。これらを踏まえれば、パロディを許容する明示的な法制度がなくとも、権利者と利用者との間で、ある種の緊張関係が保たれ、その緊張関係の下、広い意味でのパロディが行われていると評価することができる。

他方で、こうした見方に対しては、諸外国の法制度においては、権利制限の対象となるパロディについて広狭は存するが、少なくともターゲット型のパロディについては、法的に許容される法制度が共通に存在しており、それらの諸外国における実態と比較した場合に、上記のような我が国で許容されているパロディの範囲はなお限定されており、そのことがターゲット型のパロディなどが発展せずパロディ文化が成熟していないことの一因となっているとの見方も成り立ち得るところである。

2 パロディに関する法制化の当否について

仮にパロディに関して権利制限規定を設ける場合には、そこで対象となるパロディとは何かを法律上定義する必要があると考えられるが⁸⁶、この点については、諸外国の法制に関する検討を踏まえて考えると、幾つかの方向性が考えられる。

第1に、最も狭義のものとしては、批判・風刺等の目的によるものをパロディとする考え方がある。さらに、このタイプにも、パロディ作品に用いられるもとの著作物自体を対象とするものに限る立場と、もとの著作物とは別の事象を批判・論評する目的でもとの著作物を手段として用いるものを含める立場とがあり得る。

第2に、第1との区別は相対的ではあるが、批判・風刺等の目的によるとはいえなくとも、ユーモア・笑い・滑稽等の追求を目的としたものも含めてパロディとする考え方がある。

⁸⁶ ただし、チーム員からは、権利制限の対象となるパロディを明確に特定することは困難と考えられることから、パロディについて何らかの権利制限規定を設ける場合も、パロディを積極的に定義することなく、アメリカのフェア・ユースのような形で、パロディの適法性を判断するための考慮要素を条文上掲記するにとどめる選択肢もあり得るのではないか、との指摘がなされた。

第3に、批判・風刺等の目的ではなく、原作品への愛着・敬意の表現を目的としてそれを模倣ないし補完的な著作を行うものや、新たな創作を目的として原作品の一部を単に中立的に利用したにすぎない作品など、二次創作を広くパロディに含める考え方も存する。

このうち、いずれをパロディとして権利制限の対象とするかによって、権利制限規定を設けるべき正当化の根拠も異なってくる。第1及び第2の考え方は、批判・論評等という表現の自由の中核的な価値を尊重する観点から権利制限を設けるものである。とりわけ、ターゲット型のパロディについては、批判・論評の対象となった原作品の著作者から許諾を得ることは通常は困難であるという特殊性から権利制限規定を設ける必要性が相対的にみて高いと考えることができる。また、このような権利制限の考え方は、諸外国においては共通した保護根拠となっているとみることができる。

これに対し、第3のものまで対象を広げる考え方については、表現の自由の観点からのみでは著作権が制約されることを正当化することは難しく、二次創作の促進を正当化する何らかの政策目的を強調することによって権利制限を説明することが必要になるう。

その上で、第3の考え方に対しては、諸外国の法制度においても、すべからく二次創作がパロディとして許容されているわけではないことに鑑みると、二次創作の促進という政策目的のみから、そこまでパロディの範囲を広げることにコンセンサスが得られるかが課題となるう。

他方で、第1ないし第2の考え方については、それらに限定をしてパロディに係る権利制限規定を設けた場合に想定される副次的な効果をどのように考えるかが立法上の問題点となる。

この考え方によると、第3のものはパロディに含まれないことが法律上明確になるが、そのような線引きが我が国の実態に対してマイナスの副次的効果をもたらすことが危惧される。関係団体等のヒアリングからも、我が国で念頭に置かれているパロディには、第3のタイプが少なからず含まれている。仮に第1及び第2の考え方のうちターゲット型のパロディに限定して明文の規定を定めた場合であっても、そのことにより新たな表現や創作の可能性が広がり得るという積極的な効果よりも、そのような法制化がある種の「線引き」となり、これまでの業界慣行等により形成された土壌を壊すことになりかねず、広い意味でのパロディに関して我が国においてこれまで形成されてきたある種の慣行や秩序に変動をもたらし、そのことが新たな創作に対する消極的な効果をもたらすのではないかと法制化による副作用への懸念である⁸⁷。もちろん、これまでも広いパロディの許容性については、著作権者の許諾を必要とすることを前提としつつ、一定の範囲にとどまるものについては黙示的に許諾ないし許容されてきたにすぎず、第1ない

⁸⁷ ただし、チーム員からは、「ここでいう慣行により形成された土壌とは、現行法の下では、権利者が黙認せずに権利行使すれば壊れかねない脆いものである」「新たに権利制限規定を設ける場合に、特定類型のパロディについてだけ定めるとすれば、確かにそうした『線引き』の効果が生じる可能性があるが、例示とするなどの工夫によって『線引き』の効果を緩和しうる」といった指摘もあった。

し第2の類型について権利制限規定を設けても、そのような現状を法律上変更するものではなく、法制化が持ついわば事実上の副作用が問題となるにすぎない。しかし、立法に当たっては、そのような副次的な効果も考慮に入れて慎重に検討する必要がある。むしろ表現の自由の観点から法制化は抑制的であるべきとの意見や危惧については、このような観点から理解することができる。

したがって、表現の自由の観点から許容すべきパロディは存在することは否定できないとしても⁸⁸、我が国において行われているパロディの実態に照らすと、諸外国の法制度との比較の観点のみから、第1ないし第2のものに限定してパロディを許容する法制度を直ちに導入することが、必ずしも我が国における表現の自由の確保につながるとは言い難い側面があり得ることについて、更に議論を尽くす必要があると考えられる。

もともと、今後、我が国においても、ターゲット型のパロディをはじめ、関係団体等ヒアリングにおいては見られなかったタイプのパロディが発展するなど、これまで形成されてきた各分野の慣行や秩序の枠内では必ずしも適切な調整を図ることが期待できない事態が生ずる可能性がある。このように権利者に対し権利制限を課すだけの立法事実が生じた場合には、我が国としてパロディの法制化を行う可能性はある。こうした議論は、パロディとは何かという議論とともに、文化論及び法律論の両面から、今後こうした議論が十分に尽くされることにより、パロディに係るステークホルダーにおける共通のコンセンサスが形成されることが望まれる。

以上を総合的に勘案すると、本ワーキングチームとしては、デジタル・ネットワーク社会において著作物の利用形態が急速に変化している中で、著作物としてのパロディの在り方や、その権利意識について権利者・利用者ともに急速な変動が見られることも併せ考慮すると、少なくとも現時点では、立法による課題の解決よりも、既存の権利制限規定の拡張解釈ないし類推適用⁸⁹や、著作権者による明示の許諾がなくても著作物の利用の実態からみて一定の合理的な範囲で黙示の許諾を広く認めるなど、現行著作権法による解釈ないし運用により、より弾力的で柔軟な対応を図る方策を促進することが求められているものと評価することができる。今後とも、我が国におけるパロディの実態についての把握に努めるとともに、新たな裁判例や学説に注視する必要がある。これに加え、これまでパロディを許容する明文規定を定めていなかったイギリスが立法に向けて

⁸⁸ チーム員からは、「少なくとも第1のタイプのうちパロディ作品に用いられるものとの著作物自体を批判・論評するものについては、表現の自由が少数者の利益を保護する基本的人権であることに鑑み、何らかの法制化又は現行法の解釈の工夫により救済すべき必要性が高い」との指摘や、「Free Speechの観点からすれば最も救済の必要がある批判・論評目的のパロディほど、業界内で事前規制が働きやすいため、そもそも問題として浮上しにくい現状がある」との指摘、また「憲法上の要請から最低限許容すべきパロディが存在することについては比較的コンセンサスがあるのではないか」との指摘もあった。

⁸⁹ チーム員からは、「従前、引用規定（第32条第1項）の適用を受けるためには明瞭区別性及び主従関係の要件を満たすことが必要とされ、パロディにはそれらの要件を満たさないものが多いと指摘されていたが、近時、引用規定の柔軟な解釈を示す裁判例（知財高判平成22年10月13日判時2092号135頁〔美術鑑定書事件〕）が現れてきていることや、パロディと引用規定との関係について学説上活発な議論が行われていることに照らすと、引用規定の解釈によってパロディを許容する余地が広がる可能性もあり、今後の裁判例や学説の動向に十分留意していく必要がある」との指摘もあった。

検討を行っていることなど、諸外国の動向についても引き続き注視するとともに、適宜適切に必要な検討を加えることが重要であると考えます。

附属資料

- 1 文化審議会著作権分科会法制問題小委員会パロディワーキングチーム メンバー名簿
(平成25年3月11日現在)
- 2 文化審議会著作権分科会法制問題小委員会パロディワーキングチーム審議経過 (平成
25年3月11日現在)

文化審議会著作権分科会法制問題小委員会
パロディワーキングチーム メンバー名簿

	うえの 上野	たつひろ 達弘	立教大学法学部教授
座長	こいずみ 小泉	なおき 直樹	慶應義塾大学大学院法務研究科教授・弁護士
	こまだ 駒田	やすと 泰土	上智大学法学部教授
	まえだ 前田	てつお 哲男	弁護士
座長代理	もりた 森田	ひろき 宏樹	東京大学大学院法学政治学研究科教授
	よこやま 横山	ひさよし 久芳	学習院大学法学部教授

(以上 6 名)

文化審議会著作権分科会法制問題小委員会
パロディワーキングチーム審議経過

- 第1回 平成24年7月17日
- ・ 上野チーム員からの発表
- 第2回 平成24年8月28日
- ・ 米国におけるパロディについて（野口祐子氏発表）
 - ・ 英国におけるパロディについて（青木大也氏発表）
- 第3回 平成24年9月18日
- ・ フランスにおけるパロディについて（駒田チーム員発表）
 - ・ ドイツにおけるパロディについて（本山雅弘氏発表）
- 第4回 平成24年11月20日
- ・ 我が国におけるパロディの実態について
（一般社団法人日本広告業協会、社団法人日本漫画家協会の各団体よりヒアリングを実施）
- 第5回 平成24年12月21日
- ・ 我が国におけるパロディの実態について
（一般社団法人日本写真著作権協会、一般社団法人日本民間放送連盟、株式会社ドワンゴの各団体等よりヒアリングを実施）
- 第6回 平成25年1月29日
- ・ 諸外国におけるパロディに関連する法制度等について
 - ・ パロディに係る関係団体等ヒアリング意見について
 - ・ 法制問題小委員会パロディワーキングチーム報告書（案）骨子について
- 第7回 平成25年3月11日
- ・ パロディワーキングチーム報告書（案）について