

聖教グラフ写真ウェブ掲載事件

(東京地判平成 19 年 4 月 12 日 平成 18 年 (ワ) 第 15024 号)

平成 19 年度著作権・コンテンツ委員会 第 3 部会長 **石井 茂樹**



目次

1. 事件の意義
2. 事件の概要
3. 主な争点
4. 判示事項
5. 考察
 - (1) 改変著作物の公衆送信行為は同一性保持権を侵害する行為か否かについて
 - (2) 「引用」の要件（著作権法 32 条 1 項）について

1. 事件の意義

適法な「引用」と認められるためには、「明瞭区別性」と「主従関係（付従性）」の二要件を満たす必要があるという基準（以下、「二要件説」という）が「パロディモンタージュ事件（上告審）」⁽¹⁾（最判昭和 55 年 3 月 28 日・昭和 51 年（オ）第 923 号）で示され、以後の下級審裁判例においても、上記「二要件説」を基準として、「引用」該当性が判断されてきた。

ところが、近年、「二要件説」は柔軟性に欠けるとの指摘も見られるようになっており⁽²⁾、下級審ではあるものの、著作権法 32 条 1 項の文言に従って、「引用」該当性を判断する裁判例も見られるようになっている。

本判決では、「二要件説」とは異なる「新たな基準」が示されており、「引用要件」を改めて考える際の参考になる事案かと思われる。

また、本判決では、「著作物の改変行為」ではなく、「改変著作物の公衆送信行為」が同一性保持権の侵害行為に該当すると判断されており、この点も、本判決の興味深い判示事項である。

2. 事件の概要

本件写真を著作した原告が被告に対し、被告が、被告写真を、自らの開設するホームページに掲載した行為が、複製権侵害（著作権法 21 条）、公衆送信権侵害（同法 23 条 1 項）、同一性保持権侵害（同法 20 条）に当たるとして、損害賠償等を請求した事案。

なお、本件写真は、原告の名誉会長（以下、「C」

という）を被写体として、原告の機関誌発行部門のカメラマン（以下、「B」という）によって撮影されたカラー写真であり、聖教新聞社が発行する機関誌「聖教グラフ」平成 2 年 7 月 11 日号に掲載されたものである（上記「聖教グラフ」には、「The Seikyo Shimbun」が著作権者として表示されている。なお、聖教新聞社は、原告機関誌の発行部門である）。

また、被告写真は、原告及び C を批判する内容の記事等を掲載した第三者のホームページ「自由の砦」に掲載されていた白黒写真（本件写真を複製の上一部切除するなどして作成した写真）について、被告がこれをコピーして、被告ホームページに掲載していたものである。

3. 主な争点

- ① 本件写真の著作物性及び著作者
- ② 被告写真が本件写真の複製物といえるか
- ③ 被告写真を被告ホームページに掲載した行為が、同一性保持権侵害行為に当たるか
- ④ 故意・過失の有無
- ⑤ 被告写真を被告ホームページに掲載した行為が著作権法 32 条 1 項の引用に当たるか

4. 判示事項

- (1) 争点①（本件写真の著作物性及び著作者）について

本件写真の著作物性につき、裁判所は、

「B は、本件写真の撮影に当たり、背景、構図、照明、被写体である C の表情等に工夫を加えて撮影していることが認められるから、本件写真には B の個性が表現されている。したがって、本件写真は、B の思想又は感情を創作的に表現したものであるということができ、著作物性を有する」と判断し、また、本件写真の著作者に関しては、

「本件写真は、B が原告の発意に基づき、職務上作成した上、原告の名義で公表したものと認め

るから、著作権法 15 条 1 項の職務著作の要件を満たし、その著作権者は原告と認められる。」

と判断している。

(2) 争点②(被告写真が本件写真の複製物といえるか)について

争点②に関して、裁判所は、

「被告写真は、本件写真を白黒にし、やや不鮮明な態様で複製した上で、その上下左右の一部を切除したものであり、本件写真の複製物であると認められる⁽³⁾。」

と判断している。

(3) 争点③(被告写真を被告ホームページに掲載した行為が、同一性保持権侵害行為に当たるか)について

争点③について、裁判所は、

「著作物を一部改変して作成された同一性保持権を侵害する複製物をそのまま複製し、本件のように、自らのホームページに掲載する行為も、客観的には、著作物の改変行為であり、著作権法 20 条 1 項の同一性保持権侵害行為に当たるというべきである。この場合、複製者が、当該複製対象について、他人の著作物を改変して作成されたものであることを認識していたかどうかについては、同一性保持権侵害行為についての故意又は過失の有無の問題として検討されるべきことである。」

との一般論を示した上で、

「被告写真は、……本件写真のうち、C の膝から下の部分及び上下左右の背景部分の一部を切除し、白黒で複製したものであるから、本件写真を改変して作成されたものであり、これをそのまま複製した被告の行為は、原告が有する同一性保持権を侵害する行為に当たるというべきである。」

と判断している。

(4) 争点④(故意・過失の有無)について

著作権侵害(複製権侵害及び公衆送信権侵害)についての故意・過失の有無について、裁判所は、

「被告は、その著作権が誰に帰属するか等を確認することなく被告写真をコピーして被告ホームページに貼り付けたものと認められるから、本件写真の著作権侵害(複製権侵害及び公衆送信権侵害)について少なくとも過失があることは明らか

である。」

と判断している。

また、著作権者人格権侵害(同一性保持権侵害)についての故意・過失の有無については、

「『自由の砦』に掲載された被告写真は、C が自らの意思に基づいて積極的に撮影を許した写真を、C ないし原告に批判的な者がこれを無断でコピーして用いていることが一見して明らかである⁽⁴⁾。そして、このような使用形態においては、元の写真を一部切除したりするなどの何らかの改変が加えられることはままたまあり、実際、本件写真は、平成 2 年から平成 13 年にかけて、改変を加えられた様々な態様で用いられており、被告もこのことを認識し得たはずである。それにもかかわらず、被告は、『自由の砦』に掲載された被告写真が、元の著作物に改変が加えられているものか否かを確認することなく漫然と被告ホームページにコピーしてこれを掲載したのであるから、本件写真の同一性保持権侵害について、少なくとも過失があるものと認められる。」

と判断している。

(5) 争点⑤(被告写真を被告ホームページに掲載した行為が著作権法 32 条 1 項の引用に当たるか)について

裁判所は、まず、著作権法 32 条 1 項の「引用」と認められるための要件として、以下のような一般論を示している。

「著作権法 32 条 1 項における『公正な慣行に合致』し、かつ、『引用の目的上正当な範囲内で行なわれる』引用とは、(a) 健全な社会通念に従って相当と判断されるべき態様のものでなければならず、かつ、(b) 報道、批評、研究その他の目的で、引用すべき必要性ないし必然性があり、(c) 自己の著作物の中に、他人の著作物の原則として一部を採録するか、絵画、写真等の場合には鑑賞の対象となり得ない程度に縮小してこれを表示すべきものであって、(d) 引用する著作物の表現上、引用する側の著作物と引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るとともに、(e) 両著作物間に、引用する側の著作物が『主』であり、引用される側の著作物が『従』である関係が存する場合をいうものと解すべきである。」(なお、

文中の欧文字は、筆者注)

その上で、裁判所は、上記 (b) に対応して、

「被告がCの宗教者としての上記行動を非難する記事を創作するために、他人の著作物である本件写真を使用しなければならない必然性はなく、宗教者としてのCの上記行動を非難するのであれば、ほかにさまざまな表現方法によることが可能なはずである。」

と、また、上記 (a) に対応して、

「本件写真を被告ホームページにおけるように、Cを揶揄するような態様において使用することは、本件写真の著作者の制作意図にも強く反し、本件写真の著作者が正当な引用として許容するとは到底考えがたい」

と、さらに、上記 (e) に対応して、

「被告ホームページ (で)、被告が記載したものは、わずかに『Cの御尊体アルバム』という表題と『↓西洋かぶれの出来そこない! (笑) ↓』との記載及び引用形式の上記記載だけであるにすぎず、被告ホームページにおけるこの表現方法は、これらの表題や記載と共に、被告写真を掲載することにその主眼があるといえるものである。被告ホームページにおけるこれらの表題や上記記載部分と被告写真とは、前者が『主』で、後者が『従』であるという関係にあるということができないことは明らかである。」

と、各々認定した上で、被告が被告写真を被告ホームページに掲載した行為は、著作権法32条1項で規定する「引用」には当たらない、と判断している。

5. 考察

(1) 改変著作物の公衆送信行為は同一性保持権を侵害する行為か否かについて

著作権法20条1項は、「著作者は、その著作物及びその題号の同一性を保持する権利を有し、その意に反してこれらの変更、切除その他の改変を受けないものとする。」旨を規定しており、「著作物の改変行為」が本規定に該当することは明らかである。

これに対し、「改変著作物の利用行為 (同一性保持権を侵害して作成された著作物の利用行為)」が、同項規定の「改変」に該当するか否かについては更なる検討を要するところであり、この点については、「みなし侵害」を規定する著作権法113条1項2号との関

係で問題となる。

「改変著作物の利用行為」が、著作権法20条の「改変」に該当するか否かが直接争われた過去の裁判例としては、「どこまでも行こう (対フジテレビ) 事件」⁽⁵⁾ (東京地判平成15年12月19日・平成14年(ワ)第6709号) が存在しており、当該事件では、以下のように判断して、「改変著作物の公衆送信行為 (放送)」は同一性保持権を侵害する行為ではない、との結論に至っている。

「法20条は、条文上、改変行為だけを侵害行為としており、改変された後の著作物の利用行為については規定されていない。また、法113条1項には、同一性保持権侵害とみなされる行為が規定されているが、そこで列挙されているのは、頒布行為や頒布目的の所持、輸入などの行為である。すなわち、同項は、法21条から法26条の3に定められた支分権の対象となる行為の中から、一定の種類の行為のみを一定の要件を課して同一性保持権侵害とみなしているのである。法113条1項においては、頒布行為と同列に扱われるべき公衆送信 (放送) 行為や複製 (録音) 行為は、同一性保持権侵害とはみなされていないし、『頒布』は、法2条1項19号において定義されているとおりの行為をいい、公衆送信 (放送) や複製 (録音) を含むと解することはできない。……立法論としてはともかく、現行法の解釈としては、……同一性保持権を侵害して作成された二次的著作物を放送する行為は、同一性保持権侵害とならないといわざるを得ない」

上記裁判例で出てくる著作権法113条1項は、本文で「次に掲げる行為は、当該著作者人格権……を侵害する行為とみなす」と規定した上で、同2号において「著作者人格権……を侵害する行為によって作成された物……を情を知って頒布し、又は頒布の目的をもって所持する行為」を挙げている。

同項の規定が「みなし規定」(すなわち、「本来的には“侵害ではない行為”を「侵害」と取り扱う規定) であること、また、同項が著作権法20条と別途規定されていることよりすれば、著作権法20条で禁止されているのは、あくまでも「著作物の改変行為」のみであり、「改変著作物の利用行為」については、直接、同一性保持権を侵害するものではない、と考えるのが自然である⁽⁶⁾。

そして、「改変著作物の利用行為」については、当該利用行為が「譲渡」や「貸与」の場合には「頒布」（著作権法2条1項19号）に該当するため、著作権法113条1項2号によって、一定要件下で同一性保持権侵害行為となり、他方、「頒布」には該当しない行為（たとえば、「公衆送信」等）の場合には、同号を適用することができないため、同一性保持権を侵害するものではない、ということになる⁽⁷⁾。

かかる法律構成下、本判決では、「著作物を一部改変して作成された同一性保持権を侵害する複製物をそのまま複製し、本件のように、自らのホームページに掲載する行為も、客観的には、著作物の改変行為である」と判示し⁽⁸⁾、「改変著作物の複製行為」のみならず、「改変著作物の公衆送信」も、同一性保持権を侵害する行為である、と判断している。

しかしながら、「改変著作物の公衆送信行為」は、著作権法20条1項で「改変」の例示として挙げられている「変更」「切除」と同レベルの行為ではなく、条文解釈上、「客観的には、著作物の改変行為である」なる一言で片づけられるものとは言い難い。

また、「改変」の意味については、過去の裁判例において、「著作物及び題号についてのその意に反する『変更、切除その他の改変』とは、著作者の意に反して、著作物の外面的表現形式に増減変更を加えられないことを意味するものと解するのが相当である」と判断されているところであるが⁽⁹⁾、「公衆送信行為」は、「著作物の外面的表現形式に増減変更を加える行為」と言い得るものでもない。

かかる観点からみると、「改変著作物の公衆送信行為」を著作権法20条1項に規定する「改変」行為とするのは条文解釈上無理があり、前掲「どこまでも行こう（対フジテレビ）事件」が説示する通り、この点については、本来、立法をもって解決すべき事項であると思われる。

(2) 「引用」の要件（著作権法32条1項）について

「引用」の判断基準（「二要件説」）を示したリーディングケースである「パロディモンタージュ事件（上告審）」では、以下のように判示されている。

「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いうべきである（る）」

上記事件は、旧著作権法30条2号の「節録引用」⁽¹⁰⁾に関する裁判例ではあるが、現行著作権法制定後も、多くの下級審裁判例が、この「二要件説」を判断基準として、著作権法32条1項の「引用」にあたるか否かを判断してきた。

しかし、最近では、「二要件説」と著作権法32条1項の文言との関係性に疑問を呈する学説が登場しつつあり⁽¹¹⁾、裁判例においても、著作権法32条1項の文言に従って「引用」該当性を判断する例が出てきている。

その最初の裁判例が、「絶対音感事件（第一審）」⁽¹²⁾（東京地判平成13年6月13日・平成12年（ワ）第20058号）であり、当該事件では、次のように判示されている⁽¹³⁾。

「①本件書籍の目的、主題、構成、性質、②引用複製された原告翻訳部分の内容、性質、位置づけ、③利用の態様、原告翻訳部分の本件書籍に占める分量等を総合的に考慮すると、著作者である原告の許諾を得ないで原告翻訳部分を複製して掲載することが、公正な慣行に合致しているということもできないし、また、引用の目的上正当な範囲内で行われたものであるということもできない……したがって、原告翻訳部分を複製、掲載した行為は、著作権法32条1項の要件を満たす適法な引用とはいえない。」

上記事件の控訴審（東京高判平成14年4月11日・平成13年（ネ）第3677号等）においても、

「（著作権法32条1項）を根拠に、公表された著作物の全部又は一部を著作者の許諾を得ることなく自己の著作物に含ませて利用するためには、当該利用が、①引用に当たること、②公正な慣行に合致するものであること、③報道、批評、研究その他の引用の目的上正当な範囲内で行われるものであること、の3要件を満たすことが必要であると解するのが相当である。」

として、改めて著作権法32条1項の文言に従って判断されており⁽¹⁴⁾、以後、同様に、32条1項の文言に従って「引用」該当性を判断する裁判例が現れるようになった⁽¹⁵⁾⁽¹⁶⁾。

かかる流れのもと出された本判決では、「引用要件」を述べるにあたり、「著作権法 32 条 1 項における『公正な慣行に合致』し、かつ、『引用の目的上正当な範囲内で行なわれる』引用とは、……」と書き始めた上で、従来の「二要件説」に、以下の三要件を加えた「新たな判断基準」（いわば「五要件説」といえようか）が示されている。

- (a) 健全な社会通念に従って相当と判断されるべき態様のものであること⁽¹⁷⁾
- (b) 報道、批評、研究その他の目的で、引用すべき必要性ないし必然性があること^{(18)・(19)}
- (c) 自己の著作物の中に、他人の著作物の原則として一部を採録するか、絵画、写真等の場合には鑑賞の対象となり得ない程度に縮小してこれを表示すべきこと

「二要件説」に従った従来の裁判例とは異なり、著作権法 32 条 1 項に規定されている「公正な慣行に合致」及び「引用の目的上正当な範囲内」の文言を踏まえた上で「引用要件」を述べていることよりすれば、本判決も、著作権法 32 条 1 項の文言に沿って解釈した裁判例と考えられる⁽²⁰⁾。

そして、従来の裁判例にはなかった上記三要件が、本判決で示した「公正な慣行に合致」及び「引用の目的上正当な範囲内」の判断基準といえよう。

「公正な慣行に合致」と「引用の目的上正当な範囲内」の意味づけについては、著作権法 32 条 1 項の文言に従って判断した今までの裁判例ではみられなかったものであり⁽²¹⁾、これを試みた本判決には一定の評価が与えられて然るべきであろう。

ただし、具体的な当て嵌めにおいて、

「本件写真を被告ホームページにおけるように、C を揶揄するような態様において使用することは、本件写真の著作者の制作意図にも強く反し、本件写真の著作者が正当な引用として許容するとは到底考えがたい」

と判断している部分に関しては、疑問が残る。

著作権法 32 条 1 項の判断において、「著作者の制作意図」を考慮するとすれば、批判目的の引用は、すべからず同項の適用を受けられないことになりかねないが、かかる事態は、批評活動を著しく阻害するもので

あり、延いては、「文化の発展に寄与する」ことを目的とする著作権法の精神（法 1 条）に悖るものである。

本判決で示した「健全な社会通念に従って相当と判断されるべき態様のものであること」の要件を満たすか否かの判断において、「著作者の制作意図」を考慮することは妥当でないと思われる。

注

- (1) 被上告人（一審被告）が、著作者である上告人の同意を得ないで、いわゆるモニタージュ写真を作成、発表したことにつき、上告人（一審原告）が被上告人に対し、著作権及び著作者人格権侵害に基づく損害賠償及び謝罪広告の掲載を求めた事案。
- (2) 飯村敏明「裁判例における引用の基準について」（著作権研究 26 号 91～96 頁・1999 年）・96 頁。
- (3) 裁判所の認定によれば、「本件写真を 40% に縮小印刷した上で、上下左右を一部切除すると、被告写真とほぼ一致する」とされている。なお、被告写真は、①カラーではなく白黒であるため、ローブや式帽の色彩が不明である点、また、②本件写真と比べると写真の鮮明度がやや低いため、C の表情、ゴブラン織りの絵の模様、ローブの刺繍の模様などがやや不鮮明である点、③ C の膝から下の部分と上下左右の背景の一部が切除されている点で、本件写真と相違している。
- (4) 裁判所の認定によれば、①被告が被告写真をコピーしたホームページ「自由の砦」は、原告や C を批判する内容の記事等を掲載したものであり、また、②被告写真は、鮮明度がやや低い白黒写真であり、その内容は、C がローブ及び式帽を着用して壁に飾られた絵の前に立ってポーズを取っている姿を撮影したものであった。
- (5) テレビ局である被告が、楽曲「記念樹」（以下、「乙曲」という）を放送し、放送用に録音して、系列局に放送させた行為につき、原告会社及び原告 A が楽曲「どこまでも行こう」（以下、「甲曲」という）の著作権及び著作者人格権侵害を理由として、それぞれ不法行為に基づく損害賠償を請求した事案。なお、乙曲は、別件訴訟において、甲曲の編曲権を侵害するものとされている（東京高判平成 14 年 9 月 6 日・平成 12 年（ネ）第 1516 号）。
- (6) 田村善之「著作権法概説 [第 2 版]」（有斐閣・2001 年）においても、「同一性保持権は、条文上、改変行為だけを侵害行為としているので、改変の原因となるに止まる行為はもとより、たとえば、改変著作物を出版したり公衆送信すること自体は同一性保持権を侵害しない」

- としている (440 頁)。
- (7) 田村・前掲注 (6)・441 頁。
- (8) 当該判例の立場よりすれば、著作権法 113 条 1 項 2 号は、単なる「確認規定」ということになろうか。
- (9) 「法政大学懸賞論文事件」(東京高判平成 3 年 12 月 19 日・平成 2 年 (ネ) 第 4279 号)。
- (10) 旧著作権法 30 条 1 項は、本文で「既に発行したる著作物を左の方法に依り複製するは偽作と看做さず」と規定するものであり、2 号に「自己の著作物中に正当の範囲内に於て節録引用すること」が規定されていた。
- (11) 上野達弘「引用をめぐる要件論の再構成」(半田正夫 古稀記念『著作権法と民法の現代的課題』307~332 頁・法学書院・2003 年)は、「旧法時代につくられた二要件と現行法三二条一項の文言との間には、かなりの距離が横たわっている。……三二条一項の引用をめぐる要件論は、すでに再構成の時期を迎えているように思われるのである。」としている (325 頁)。
- (12) 原告の許諾なく、原告の翻訳者としての氏名を表示せず原告翻訳台本の一部を引用複製した被告らの行為は、原告が二次的著作物について有する複製権及び著作人人格権を侵害すると主張して、被告らに対して損害賠償の支払を求めた事案。
- (13) なお、当該事件の裁判長を務めた飯村敏明裁判官は、飯村・前掲注 (2) において、「現行著作権法 32 条の要件を再吟味して、より実質的な判断、あるいは基準化の作業をしていくべきであろうと思われる。具体的には、『目的』、『効果』、『採録方法』、『利用の態様』等、そういう要素からチェックをしていくことが必要である。」と述べている (96 頁)。
- (14) 控訴審においても、「公正な慣行」に合致していないとして、著作権法 32 条 1 項の適法な引用には当たらないと判断しているが、原審とは異なり、引用の目的上「正当な範囲内」で行われたものと評価することができる、としている。
- (15) たとえば、「創価学会写真ビラ事件」(第一審：東京地判平成 15 年 2 月 26 日・平成 13 年 (ワ) 第 12339 号／控訴審：東京高判平成 16 年 11 月 29 日・平成 15 年 (ネ) 第 1464 号)、「XO 醬男と杏仁女事件」(第一審：東京地判平成 16 年 5 月 31 日・平成 14 年 (ワ) 第 26832 号／控訴審：東京高判平成 16 年 12 月 9 日・平成 16 年 (ネ) 第 3656 号)。
- (16) 尤も、近年においても、「二要件説」を判断基準としている裁判例は多数存在している。たとえば、「罪に濡れたふたり事件 (第一審)」(東京地判平成 16 年 3 月 11 日・平成 15 年 (ワ) 第 15526 号)、「国語テスト事件 (控訴審)」(東京高判平成 16 年 6 月 29 日・平成 15 年 (ネ) 第 2467 号) 等。
- (17) 「創価学会写真ビラ事件」(東京地判平成 15 年 2 月 26 日・平成 13 年 (ワ) 第 12339 号) では、揶揄的な内容の吹き出しを付け加える等の掲載態様について、「原告の写真の著作物を引用して利用することが、前記批判等の目的との関係で、社会通念に照らして正当な範囲内の利用であると解することはできない」としており、「社会通念」の要件で「正当な範囲内」の利用といえるか否かを判断している。
- (18) 「XO 醬男と杏仁女事件」(東京地判平成 16 年 5 月 31 日・平成 14 年 (ワ) 第 26832 号) では、主人公の心情を描写するために本件詩を利用したというケースで、「当該場面において当該心情を描写するために必ずしも本件詩を利用する以外の方法がないわけではない」としており、「必要性」の要件を加味して引用該当性を判断している。
- (19) なお、「脱ゴーマニズム宣言事件 (控訴審)」(東京高判平成 11 年 8 月 31 日・平成 9 年 (ワ) 第 27869 号) では、「一般に著作物の引用は、……引用の要件を充たす限りにおいて、引用著作物の著者が必要と考える範囲で行うことができるものであり、前記……の要件 (「明瞭区別性」と「付従性」の二要件) に加えて引用が必要最小限度のものであることまで要求されるものではない」として、「必要性」や「必然性」の要件を加味して引用該当性を判断することを否定している。
- (20) 「二要件説」を判断基準としている裁判例では、要件論を述べるに当たり、「著作権法 32 条 1 項にいう『引用』とは……」としており、「公正な慣行」及び「正当な範囲内」の文言については触れられていない。
- (21) 注 (17)・注 (18) のように、具体的当て嵌めにおいて、「社会通念」や「必要性」を加味して引用該当性が判断されたケースは過去においても存在していたが、一般的な判断基準を示したのは、本判決が最初のケースである。

(原稿受領 2008. 6. 30)