

## フェア・ユース判決説示の「基本構造」

### I 著作権侵害

- ・まず、被告の行為または被告の作品が原告の著作権を侵害していることについて、prima facie case が証明できているかを論じる。
- ・なお、de minimis 法理の適用がある場合、そもそも著作権侵害が存在しないため、フェア・ユースの検討には進まない。

### II フェア・ユース

#### (1) 総論

- ・フェア・ユースには明確な線引きができるようなルール (bright-line rules) は存在せず、事案毎の判断 (case-by-case analysis) が求められる。
- ・法定の4要素については、すべての要素が検討されるべきであり、結果は、著作権の目的に照らして、まとめて考慮されるべきである。

#### (2) 第①要素

- ・著作物のすべての商業的利用は、著作権者に対して帰属する独占的な特権の不公正な利用と推定される。
- ・営利と非営利の区別のポイントは、利用の唯一の動機が金銭的収入か否かではなくて利用者が、通常の価格を支払うことなく著作物を利用することから利益を得ようかどうかである
  - ←この説示を被告作品に当てはめて営利性・商業性を判断
- ・作品が、商業的または非営利教育自的であることは、作品の目的と性格について問う第①要素の検討において、一つの検討項目にすぎない。
- ・もし、商業性がフェアであることの認定を否定する上で推定力を持つならば、そのような推定は、ニュース報道、解説、批評、教育、学術、研究のような、107条の前文に説明的に列挙された利用方法のほとんどすべてを飲み込んでしまう。なぜなら、これらの行為は、我が国においては一般に利益を求めて行われるからである。
- ・むしろ、この要素の検討の中心は、ストーリー判事の言葉のように、新しい作品が、単に原作品の「目的に取って代わる」ものか、それとも代わりに、最初の表現を新しい表現や意味、また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か否かであり、それは別の言葉で言えば、新しい作品が「変容力がある(transformative)」か否か、それはどの程度かを問うことである
  - ←この説示を被告作品に当てはめて変容力の有無を判断
- ・新しい作品が変容力を持てば持つほど、フェア・ユースを認定する上で不利となる

であろう要素、たとえば商業性のような他の要素の重要性は少なくなる

←この説示を踏まえ、商業性と変容力とを総合し第①要素の有利・不利を判断

### (3) 第②要素

- ・創造的な作品は、事実に作品などに比べて、著作権が意図する保護の核心により近くなる。よって前者が複製された場合、フェア・ユースの立証はより難しくなる。

←この説示を被告作品に当てはめて第②要素の有利・不利を判断

←原作品が発行済か、未発行かが考慮されることもあるが、107条の規定により決定的な要因とはならない。

### (4) 第③要素

- ・許されるべき複製の程度は、利用の目的と性格によって変化する
- ・利用された部分の量だけでなく、その質や重要性も考慮する必要がある。

←この説示を被告作品に当てはめて第③要素の有利・不利を判断

### (5) 第④要素

- ・この最後の要素は、疑いなく、ただ一つの最も重要なフェア・ユースの構成要素である

←これは、Harper & Row 事件最判の説示である。

後続判決の中には、Campbell 事件最判により否定されたとするものあり

- ・著作物のすべての商業的利用は、著作権者に対して帰属する独占的な特権の不正な利用と推定される。
- ・この要素の検討は、裁判所に、被疑侵害者の特定の行為によって生じた市場の害の程度だけではなくて、被疑侵害者によって行われた類の行為が、限定されずそして広範囲に行われた場合に、原作品（および派生的作品）の潜在的市場に実質的に悪影響を与えることになるか否かを検討することを求める。
- ・後続の利用が変容力のあるものである場合、市場代替性は、少なくとも、はっきりとはせず、市場の害も容易には推定されない。
- ・潜在的な派生的利用の市場には、原作品の創作者が一般的に活用し、活用のために他者にライセンスするもののみが含まれる。

←上記2つの説示を被告作品に当てはめて第④要素の有利・不利を判断

### (6) 総合評価

←上記4要素の評価を総合して判断。なお、上記4要素以外に、公益に関する考慮事項等が存在すれば、それも勘案される。