

翻案の判断手法に関する検討 - 写真著作物を対象として -

服部 友美

本研究は、翻案の判断に関する事案について特に写真著作物を対象とし、江差追分事件（最判平成13年6月28日判タ1066号220頁）以降の判例とそれに係る学説等をもとに、判断基準・判断方法における問題点や課題を抽出し、どのような改善策や新たな方法の提案が可能であるかといったことを考察・検討したものである。

容易ではないと言われる翻案の判断においては、江差追分事件最高裁判決で示された基準（江差追分基準）がリーディングケースとされ、現行の判断基準となっている。しかしながらこの基準は、いわゆる「直接感得性説（表現上の本質的特徴を直接感得することができるか）」に学説で有力とされる「創作性徹底説（創作的表現の再生の有無によるべき）」を付け加えた程度であり、この江差追分基準の内容だけでは判断しきれない場合が少なくないという指摘もある。実際に、以降の事案でも1つの事件を通して一審と二審とで判決が正反対になるという例もあり、判断基準が不十分であるように思われる。

また、そもそも著作物の「創作性」、「著作物性」についての問題も関係しているようであるが、著作権法で保護されるどころの「創作的表現」については、写真著作物の翻案に関する事案でも問題となり、判決に影響しているようである。さらに、写真著作物のように、似ているか似ていないかの印象は個人によって異なる可能性が高い著作物の場合、「直接感得性」という要件は主観的な判断になるのではないかと予想される。

そして、現実に判決を導いているのは江差追分基準（直接感得性の要件）ではなく、「著作物性の分析」や「政策的価値判断」の要素であるのに、無理やり直接感得性の基準に従って判決を示していることが、判決の過程が明確でないと感じさせている。

全ての著作物に対する統一した基準を設けることは困難であり、必ずしも適切であるとはいえない。そこで、写真著作物の場合の判断方法案を検討し、不十分であるように思われる現行の判断基準を具体的にすること、アンケート調査の結果を証拠資料として採用することなどを提案する。判断基準の内容としては、「表現上の本質的特徴」の捉え方や、「著作物性の分析」などの要件を明示すべきということに加え、誰の視点で判断されるべきかといったことを検討した。判断する視点の問題として、直接感得できるか（似ているか否か）という印象については、アンケート調査の結果を証拠資料として採用することも可能ではないかという考えに至った。

今後の判断においては、江差追分基準だけに縛られることなく、異なる側面から新たな方法が検討されることを期待する。

（指導教員 松縄正登）