

## ディスカッションポイント

注：下記の2のトランスフォーマティブ（変容的）の論点を中心に議論ができればと思っています。

### 1 結論について

最高裁判決（法廷意見）は、「2016年にアンディ・ウオーホル財団（AWF）が、コンデ・ナストが出版するプリンス追悼特別編集雑誌の表紙に、アンディ・ウオーホルが作成したオレンジ・プリンスを有償で使用許諾したこと」（図3を参照）が、ゴールドスミス撮影のプリンスの肖像写真（図1を参照）のフェアユースに該当しないと判断しました。

この最高裁判決（法廷意見）の判断に賛成ですか。それとも反対ですか。

### 2 第1の要素の「トランスフォーマティブ（変容的）」について

#### (1) 第一審判決について

第一審判決は、「オレンジ・プリンス」を含むプリンス・シリーズ作品（末尾添付別紙を参照）は、ゴールドスミスの写真（図1）とは相違する性質を有し、当該写真に新たな表現を与え、当該写真から区別される創作的及び伝達的な結果を伴って新しい美的特徴を備えていること等を理由に、「トランスフォーマティブ（変容的）」であったと判断しました。

この第一審判決の判断に賛成ですか。それとも反対ですか。

#### (2) 控訴審判決について

控訴審判決は、「二次的著作物が当該著作物を創作するために使用された生の対象物から離れて存在する程度に、その元となった対象物の二次的著作物の使用が根本的に相違し新規な芸術的目的および芸術的性質の提供に役立っているか否か」を審査すべきであるとして、両作品がともにビジュアル・アートの作品で同一人物の肖像で目的および機能はほとんど同じであることを理由に、「オレンジ・プリンス」を含むプリンス・シリーズ作品は、「トランスフォーマティブ（変容的）」でないと判断しました。

この控訴審判決の判断に賛成ですか。それとも反対ですか。

また、控訴審判決は、ウオーホル画像はゴールドスミス写真の描写および画像として直ちに認識できると判示し、両者は実質的に類似すると判断しました。この判断の当否についてどう考えますか。

ちなみに、第一審判決は、ウオーホル画像について「ゴールドスミス写真

の保護されない構成要素だけを借用した」と判示しています。

(3) 最高裁判決（法廷意見）の「目的および性質」について

最高裁判決（法廷意見）は、「著作権侵害とされる使用が、深遠なる目的または相違する性質を有するか否か」という問題に焦点を当てて、「プリンスの肖像写真がプリンスに関する雑誌中でプリンスを描写するために使用された」ことを理由に、ゴールドスミス写真（図1）とAWFのその複製使用（図3）は実質的に同じ目的を共有していると判示し、第1の要素がゴールドスミスに有利にはたらく理由のひとつとしました。

この最高裁判決（法廷意見）の判断に賛成ですか。それとも反対ですか。

ちなみに、控訴審判決は、「芸術の批判の役割を推測したり、問題になっている著作物の裏側の意図や意味を追及すべきではない」と判示しましたが、最高裁判決（法廷意見）は、オリジナルと二次的著作物の区別の可否の判断に必要な限りで、二次的著作物の意味を考慮すべきとしています。

(4) 最高裁判決（法廷意見）の「使用」について

最高裁判決（法廷意見）は、上記（3）の判示とともに、ゴールドスミスの著作権ある写真が多様な方法で使用されているという認識のもと、2016年の「オレンジ・プリンス」のAWFのライセンスにおける当該写真の使用のみが著作権侵害であると主張されているので、裁判所は当該使用のみに分析を限定し、「オリジナルのプリンス・シリーズ作品の作成、展示または販売について、意見を述べない」としました。

この最高裁判決（法廷意見）の考えを採用した場合、下記の各行為についてはトランスフォーマティブ（変容的）使用といえるかどうか、お考えください。いずれもゴールドスミスの許諾を取っていないものとします。

記

- ① 「オレンジ・プリンス」を創作すること
- ② 「オレンジ・プリンス」を美術館に展示すること（入館料を取るかどうかで違いは生じるか否か）
- ③ 「オレンジ・プリンス」を以下の媒体で複製して販売すること
  - i ウォーホルや20世紀現代芸術に関する画集、書籍、雑誌、記事等で複製して販売すること
  - ii プリンスやポピュラー音楽に関するCDジャケット、書籍、雑誌、記事等で複製して販売すること
  - iii ゴールドスミスやその写真に関する写真集、書籍、雑誌、記事等で複製して販売すること

- ④ 「オレンジ・プリンス」を各種グッズ（Tシャツ、タペストリー、ポスター等）として複製して販売すること
- ⑤ 美術学校や美術教室での教授のために、「オレンジ・プリンス」を、教材に複製して配布すること

(5) 最高裁判決の反対意見について

最高裁判決の反対意見は、

最近の判例（Google LLC v. Oracle America, Inc. 判決）で、ウォーホルの絵画を「何か新規で重要なものを加える複製使用」すなわち「トランスフォーマティブ（変容的）」な使用の完璧な模範であるとしたこと、

アンディ・ウォーホルはトランスフォーマティブ（変容的）複製の権化であること、

ウォーホルは、ゴールドスミス写真からプリンス肖像を作成する際に、深遠な目的または相違する性質とともに何か新規なものを加えて、オリジナル著作物の表現、意味、メッセージを変化させたこと、

両者の形式および外見の相違は、構成、外観、色調、媒体に関連していること、

法廷意見は将来の創作行為への萎縮効果をもたらすこと、

等を理由に、最高裁判決（法廷意見）に反対しました。

この最高裁判決の反対意見に賛成ですか。それとも反対ですか。

### 3 フェアユースに関するその他の問題について

(1) 第1の要素の「商業的性質」について

第一審判決は、プリンス・シリーズ作品は商業的性質を有するが、それらは、またより広範な公共の利益に価値を与えていると判示しました。

控訴審判決は、第一審判決の上記判示に賛同しつつも、それがゴールドスミスに対する「慣例上の対価」の支払いを免れる理由とならないと判示しました。最高裁判決（法廷意見）も上記と同意見のようです。

どちらの考えに賛同しますか。

(2) 第2の要素の「著作権のある著作物の性質」について

第一審判決は、ゴールドスミスのプリンス写真が創作的・未公表の著作物であって、そのことはゴールドスミスに有利にはたらくとしながらも、プリンス・シリーズ作品がトランスフォーマティブ（変容的）な著作物なので、第2の要素はどちらの当事者にも有利にはたらかないと判示しました。

控訴審判決は、上記判示が誤りであるとし、ゴールドスミスの写真は創作

的で未公表であるから、プリンス・シリーズ作品がトランスフォーマティブ（変容的）か否かに関係なく、第2の要素がゴールドスミスに有利にはたらくと判示しました。

どちらの考えに賛同しますか。

(3) 第3の要素の「使用された部分の量および実質性」について

第一審判決は、ウオーホルがプリンス・シリーズを製作する中で、ゴールドスミスの写真の保護可能な構成要素をほとんど除去したことを理由に、第3の要素はAWFに有利にはたらくと判示しました。

控訴審判決は、第3の要素は強くゴールドスミスに有利にはたらくと判示しました。

どちらの考えに賛同しますか。

(4) 第4の要素の「潜在的市場または価値に対する使用の影響」について

第一審判決は、プリンス・シリーズ作品が、ゴールドスミスの著作物を毀損または毀損する可能性のある市場代替物ではないことを理由に、第4の要素はAWFに有利にはたらくと判示しました。

控訴審判決は、ゴールドスミスの写真とプリンス・シリーズの主要な市場が相違しているとしても、プリンス・シリーズ作品は、出版者や派生的著作物を作成する芸術家へ当該写真をライセンスする市場に対して認識可能な毀損を引き起こすことを理由に、第4の要素はゴールドスミスに有利にはたらくと判示しました。

どちらの考えに賛同しますか。

なお、ゴールドスミスの写真は、4百ドルや1千ドルでライセンスされていますが、ウオーホルの作品は1万ドルでライセンスされています。このようにライセンス料に格差がある場合に、後者が前者の代替物と考えてよいものかどうかについてもご検討ください。