

文化審議会著作権分科会（第44回）における意見の概要 （法制・基本問題小委員会関係）

1. 総論

- ・文化審議会著作権分科会は、法制度だけでなく著作権制度全体を考える審議会。したがって、問題の解決のためには法律だけでなく、いろいろな制度や仕組みに関する検討も併せて行っていく必要がある。

2. 新たな時代のニーズに的確に対応した権利制限規定やライセンス体制の在り方等について

(1) 新たな時代のニーズに的確に対応した権利制限規定について

政策目的と政策課題を掘り下げて検討を行う必要があるとする意見

- ・「柔軟な」の意味する内容の理解は人それぞれなので、ただ漠然と「柔軟な規定」というだけでは不十分。抽象的・ムード的に論ずるのではなく、具体的なニーズをきちんと洗い出して、何が困っているのか、何をどうすればいいのか、現行の制度を変えるとどのような影響があるのか、まずファクトとニーズを固めた上で、法体系全体をにらんだ冷静な積み重ねを行っていくことが非常に重要。
- ・「イノベーションのために権利者の利益を不当に害さないものは無断で使えるようにする」といった非常に曖昧で抽象的な表現では議論が煮詰まらない。目的と課題を掘り下げて、実質的な議論がされることを期待。
- ・「時代の変化への対応やイノベーションのために柔軟な規定が必要」という議論は立法事実としては茫漠としており、若干乱暴な議論。「柔軟な規定」という言葉がひとり歩きし、ニーズに基づく具体的なビジネスを円滑に展開していくためにどうすべきかの議論ができないのは不幸なこと。課題が何であるのか、柔軟な規定がどのようなものなのかをしっかりと明らかにした上で具体的に議論をすることが必要。
- ・柔軟な権利制限規定をめぐる議論では、「新しいサービスに対応できるイノベーションの促進」という情緒的・観念的な文言が躍るが、ニーズ、立法事実がどこにあるのかは明らかではない。制度を設ける以上は、どのような行為を対象にした制度とするのかについて、ある程度明確にしておく必要がある。
- ・著作権法は、具体的な立法事実だけをもとに議論するのではなく、経済、イノベーション、文化の発展という抽象的な事項についても、今までの議論から半歩ぐらい

出て議論する必要があるのではないか。

権利制限規定の柔軟性を高めることの効果や影響に関する分析を行うべきとの意見

- ・我が国に及ぶ実際の効果と影響を十分に吟味して、我が国にとって最善の制度を模索すべき。課題が何なのか、そして我が国の法体系や社会状況、他の制度を多面的に考えた上で議論すべき。
- ・柔軟な規定を置くことでどのようなメリット、デメリットがあるか、例えば居直り侵害による権利者側の侵害コストの増大を含め、きちんと検証した上で議論をしていくべき。
- ・柔軟な権利制限規定の導入の効果と影響に関し、法の制定機能を立法から司法に移すということの妥当性の問題や、著作権者の権利行使コストの増加に対して制度上どう対応するのかについて、我が国の制度や環境、社会状況を含めて、我が国が制度をどう機能させるかということについて、多角的な視点からの検討・議論が必要。
- ・実際にフェア・ユースを導入した場合の経済効果やソフト産業全体にどのような効果が出るかについていろいろな角度から検証・シュミレーションを行って、情緒的な言葉ではなく、議論をするべき。
- ・（柔軟な権利制限規定の導入により、）制定法主義から判例法主義へとかじを切るのだとすれば、具体的なルールを決める主体が立法府から司法府に移ることを意味する。しかし、私益と私益、私益と公益の対立局面のジャッジを裁判官個人の正義感や良心に委ねるのは心もとない。とりわけ文化など社会の持つべきプライオリティーについては一定の民主的なプロセスの中で政策判断として選択すべきものであり、全部司法に委ねてしまうのはしっくりこない。とりわけ、裁判のハードルが高い我が国では余りなじまないのではないかと懸念する。この問題は、我が国の法制度の大転換という側面があるので、著作権分野にとどまらず、憲法等の分野についても十分に専門的な検討を行うことが必要ではないか。
- ・アメリカには、フェアユースに対峙する損害賠償制度、証拠提出制度、アミカス制度、判決・和解の効力拡大の制度、特に高裁や最高裁は、これを解読するためのスタッフまでそろっているという制度の中で司法国家が支えられているが、日本はそのような制度はない。そうすると、司法制度まで含めて考えると、著作権法だけ変えたときに、社会全体として動かなくなり、制度がかみ合わず弊害が拡大することがあるかもしれない。
- ・アメリカは、日本にあるような民法典はなく、物権法や契約法、不法行為法は全て判

例法であり、昔からの判例の積み重ねが中核となって法ができている典型的な判例法国家。他方、日本は法典法国家であり、判例は制定法の公権的解釈の結果としての先例にすぎず、法律の条文の解釈を超えた意味での「判例法」が法源としてあるわけではない。フェアユースを導入することは、フェアユースの部分だけ大陸法から英米法に変えるくらいの大がかりな話であり、下手すると権利者も利用者にとっても不明確になっただけで、ウィン・ウィンどころかルーズ・ルーズで終わってしまいかねない。

- 柔軟な権利制限規定の創設でグレーゾーンが増えることにより、企業側は逆に萎縮するのではないか。利用者側がどのような制度を望んでいるのかという点も重要。
- 特許訴訟では、特許がどれだけ完全なものかではなく、弁護士の数や訴訟費用等、訴訟の体制など、パワー、金と知財戦力によって勝訴率が異なると聞く。今の日本の体制で柔軟性のある権利制限規定を導入した場合に、訴訟に慣れている外資系企業が有利になる可能性がある。 国策としてこれが利益をもたらすのかについても考慮が必要。
- (権利制限規定の柔軟性の問題に関連して、) 日本で検索エンジンが育たなかったのは著作権法に問題があったからということが言われているが、検索エンジンが日本ではじまった90年代当時著作権の問題で困っているというような話はあったのか疑問。2000年代に日本の検索エンジンがグーグルを採用したのは、グーグルの技術が優れていたからではないか。検討にあたっては、事実関係の検証をしっかりとやるべき。

柔軟性のある権利制限規定の検討と併せて、現行制度の見直しが必要との意見

- 柔軟な権利制限規定を置くべきとする議論の理由として、個別の立法を待たなくても時代の変化に対応できるようにする必要性が盛んに述べられているが、これは権利の縮小方向だけではなく、権利の拡大、保護の強化の観点でも同じ問題が存在する。米国では日本の30条に相当する私的使用目的の複製に係る権利制限規定は存在しておらず、事後的に裁判で決着をつけることになっている。制定法主義から判例法主義にかじを切るのであれば、そこに生じる柔軟性は、権利の縮小方向のみならず、保護の強化方向にも働くべきであり、従来の個別権利制限規定の上に柔軟な規定を置けばいいという議論はおかしい。検討にあたっては、既存の権利制限規定全体の柔軟性の問題にまで議論を掘り下げていくべき。
- 柔軟な権利制限規定は、権利制限される範囲が特定できないことから、利用に関する予見可能性が低く、権利者にとって適用範囲に関する検討などに係るコストが増加することは確実。懲罰的賠償制度や追加的賠償制度についても併せて検討すべき。

- ・柔軟性の高い権利制限規定を検討する上で、著作物をそのまま使うのではなく、一部の使用、説明の付加、要約などが関する議論を行う際には、著作権法第20条（同一性保持権）との関係についても併せて検討を行うことが必要ではないか。

制度設計の方向性に関する意見

- ・経団連においては、2010年当時、アメリカ型のフェアユースやフェアユース類似の一般権利制限規定は適用の有無の判断が難しく、権利侵害のリスクも起こるため、アメリカ型の抽象的あるいは包括的な権利制限規定を導入するよりは、想定されるニーズに応じた一定の個別具体的な規定の方が妥当との提言をとりまとめたが、この議論は今でも通用する。（知財本部や文化庁のワーキングチームでも議論が行われてきたように、）具体的な利用場面を想定しつつ、類型化や一定程度の抽象化を図るといふ議論が有益であり、当事者の予見可能性などに配慮した制度設計の検討をお願いしたい。
- ・アメリカのグーグル・ブックスの判決において、サーバーへの蓄積と、出所を表示するためのサムネイルなどの一部の表示までは良いこととなったが、商用で対価を得て書籍を提供するサービスはフェアユースを超えておりできない。日本の柔軟な規定では、データの蓄積や一部表示を認めるところまで持っていないとアーカイブの促進などができなくなるかもしれないが、柔軟な規定の限界を含めて考えていかなければならない。
- ・コンテンツ産業の犠牲を踏み台にしてIT産業の振興を図るということだけではいけない。利用者と権利者の双方が、完璧な形でないにしてもウィン・ウインの関係を構築することが必要。

(2) ライセンシング体制の在り方について

- ・著作物の利活用の促進は、本来権利制限によって実現されるものではなく、円滑なライセンス体制によってこそ実現できるもの。権利者側から提案している音楽集中管理センターを、クラウドサービスに限定しないで、円滑なライセンス体制が実現していない又は実現し得ない領域についても、当該センターが積極的にカバーできるような、円滑化の取組にも積極的に提案していきたい。
- ・現行の権利制限規定に一定の不満があることは確かであるが、それは集中許諾管理などで対応すべきであって、柔軟な権利制限規定による対応の方向ではないのではないか。

(3) その他（法の適切な運用を図るための方策等）

- ・著作権教育については、著作権関連団体、（公社）著作権情報センターや文化庁において多くの教材が存在するものの、その認知度が低いため、十分な教育が現場で行われていない実態がある。審議会を中心に、文化庁のバックアップも得つつ、全体的、総合的な教育啓発方針を検討することが必要ではないか。

3. その他の課題について

- ・リーチサイトについては、早急な処置をお願いしたい。違法な侵害サイトへのリンクを貼る行為によって利用者が違法な侵害サイトに誘導され、それにより著作権侵害の被害が拡大している。また、昨今は違法な侵害サイトは海外のサーバーに蔵置されており、それを特定して法的処置を行うことは時間とコストがかかり、侵害抑制という点では小さな効果しか得られていない。

(以上)