



権利制限の一般規定に関する提言

(平成21年4月24日付)概要

文化審議会著作権分科会法制問題小委員会(第三回)ヒアリング

平成21年7月24日

ネットワーク流通と著作権制度協議会



1 はじめに～本提言の前提

(1) 最近の「権利制限の一般規定」導入論

- 技術の進歩や新たなビジネスモデルの出現に柔軟に対応できる法制度が必要。



権利者の利益を不当に害しない公正な利用であれば許諾なしに著作物等を利用できるようにすべきという意見。

(2) 本提言における「権利制限の一般規定」導入についての検討内容

- 権利制限の一般規定の導入の是非
- 仮に導入するのであれば、検討に際し必要な視点について

(3) 検討視点

- 権利制限の一般規定を導入した場合、著作権法全体に多大な影響を及ぼすため、著作権法制度全体の観点から導入の是非、導入態様の検討が必要。
- 産業的・経済的側面からの議論だけでなく、文化の発展に寄与するという著作権法の目的、著作権法上の表現は個人の思想・表現の自由という憲法上の重要な権利と密接な関係を有している点も十分に考慮すべき。



2 「権利制限の一般規定」導入の是非について

～導入論の内容の混乱～

(1) 個別権利制限の不十分さの解消(形式的違法該当性解消)のため。

現行著作権法上の個別権利制限規定について

→法文上は著作権侵害に該当し、かつ、個別権利制限規定に該当しない場合であっても、実質的には著作権侵害が問題にされていない著作物の利用形態がある。

この欠点をカバーするために、現行の個別権利制限規定の規定態様を再検討すべきという議論自体は一定の妥当性がある。

(2) ビジネスの萎縮効果を解消するため。

形式的違法該当性解消という目的を超え、権利制限の一般規定を導入することによって、著作物利用のルールを事後的に決し、もって創造的事業への挑戦を促進すべきであるという見解がある。

特に、インターネット流通にコンテンツを供することを可能にするために唱えられている。

→権利者の権利が不当に狭められるのではないかという大きな危惧がある。



(3) 導入による拡大解釈への危惧

個別権利制限規定における形式的違法該当性の解消という点については一定の妥当性を認めるものの、現在の権利制限の一般規定導入論では、形式的違法該当性解消という以上に、現行認められない著作物等の利用可能が強調されている現状があると思われる。



拡大解釈への危惧が拭えない。

導入の必要性自体についても、導入目的・適用範囲・適用条件・個別権利制限規定との関係等について慎重に検討し、対応すべきである。



3 「権利者の利益を不当に害しない」手続的担保方法について

(1) 権利制限の一般規定導入の結果として裁判による解決について ア メリットとデメリット

(考えられるメリット)

裁判による事後的解決は、数年間という個別権利制限規定の立法よりも比較的早く、かつ、個別具体的な事案の解決が図られる場合もある。

(考えられるデメリット)

権利制限の一般規定は抽象的規定であるため、裁判所の裁量による解釈の範囲が従前よりかなり広くなると予想される。

→結論の予見可能性の低下。

→法的安定性に欠けるおそれがある。

イ その他の指摘

- ・ 訴訟手続上のルールに基づき主張立証責任が限定されるため紛争に関する全ての事情が証拠として提出されるわけではない。

- ・ 裁判は個別具体的な事案の公平な解決を図るためのものであって、一般的な基準の形成は二次的な機能にすぎないため、過大視すべきではない。



ウ 権利者側と利用者側の裁判遂行能力の問題

裁判を遂行することについての、精神的・経済的な負担を個々の創作者に負わせることになる。

→創作活動を低下させる恐れが大。

エ 裁判により事後的にフェア・ユースではないと認定されたときに適切な回復が可能か。

現在の我が国の裁判による損害賠償額は、権利者が立証できた範囲内での実額賠償にすぎない。著作権訴訟の大部分が少額の事件であり、これでは勝訴したとしても訴訟費用もまかなえない場合も多い。

cf) 米国→クラスアクション制度、懲罰的賠償制度、ディスカバリー手続等、我が国にはない訴訟制度が多い。

現在の我が国の訴訟制度そのまま、権利制限の一般規定により裁判による事後的解決を図る制度の導入は、権利者側の負担が大きすぎ実質的な公平性が担保されない。

(2) 裁判外での簡易・迅速な解決手段

権利制限の一般規定を導入する場合、裁判による解決だけでは紛争解決手段として不十分。

→裁判外での簡易・迅速な解決手段の検討が必要。



4 規定態様についての検討

「権利制限の一般規定」導入による拡大解釈への危惧があるため、具体的な規定態様については今後更に十分な議論が必要である。

(規定態様について当協議会で表明された意見)

- まず、包括的な権利制限の一般規定を設置する検討を行うのではなく他の方法による解決方法の検討の必要性がある。
- 3ステップテスト(ベルヌ条約第9条(2)項、WIPO著作権条約第10条等)について
 - i 特別の場合
 - ii 著作物の通常の利用を妨げない
 - iii 著作者の正当な利益を不当に害しない→条文上具体的に規定する必要性がある。
→現在の権利制限の一般規定導入論は「i 特別の場合」の議論が不十分である。
→「特別の場合」とは、英国フェアディーリングのように利用目的を研究及び私的学習、批評、評論及び時事の報道に限るべきである。
- 権利制限の一般規定導入でなくても、形式的違法該当性解消のためであれば、個別権利制限規定の改正((例) 引用(32条))による柔軟解釈が可能ではないか。



5 個別権利制限規定との関係

(1) 個別権利制限規定の創設・修正との関係

個別権利制限規定は、審議会等での有識者・関係者の議論や国会の審議等の手続きを通じその適用要件が明確であり法的安定性に資する。

cf) 米国著作権法→ フェア・ユース規定を有していても、細かな個別権利制限規定が追加されている。

(2) 個別権利制限規定の解釈との関係

権利制限の一般規定が導入された場合、既存の個別権利制限規定の適用・解釈との関係は慎重に解釈すべき。

6 著作者人格権との関係

我が国著作権法は、著作権と同様に著作者人格権を保護する法体系であり、権利制限規定と著作者人格権は別の問題(著作権法第50条)。

(これに対し、米国著作権法は著作者人格権をほとんど考慮していない法体系である)。



7 結語

- 現行著作権法における形式的違法該当性の解消の必要性から、現行の個別権利制限規定の規定態様を再検討すべきであるという議論自体には一定の妥当性があると思われる。
- そのために導入する規定の態様については拡大解釈がなされないよう配慮されるべきである。
- 権利制限の一般規定の導入にあたってはこれと並行して慎重に議論すべき事項や整備すべき制度等の問題があり、それらの解決をまたずして権利制限の一般規定を先行的に導入することは相当ではないと思われる。



ネットワーク流通と著作権制度協議会について

目的

著作権関連ビジネス、ネットワーク関連ビジネスと著作権法に関する見識を有する者により、コンテンツのネットワーク流通に対応した著作権制度の在り方を協議し、協議結果を提言として公表することを目的とする。

組織

コンテンツ創作者、創作・流通・利用に関する関係業界における著作権実務担当者、研究者並びに弁護士で、著作権関連ビジネス、ネットワーク関連ビジネスまたは著作権制度に関して研究し、または特に関心を有する個人を会員とする任意団体。

権利制限の一般規定に関する提言作成経緯

•権利制限の一般規定に関する分科会

平成20年12月8日～平成21年4月6日まで、計5回開催。

•全体協議会

平成21年4月24日 分科会報告を受け、「権利制限の一般規定に関する提言」を採択



ネットワーク流通と著作権制度協議会

権利制限の一般規定に関する提言

平成21年4月24日

1 はじめに

我が国の著作権法は、著作権を制限できる場合を、個別に限定列挙して規定している。また、裁判所は、この権利制限規定を伝統的に厳格に解釈している。

近時、技術の進歩や新たなビジネスモデルの出現に柔軟に対応できる法制度とするため、権利者の利益を不当に害しない公正な利用であれば許諾なしに著作物を利用できるようにする権利制限の一般規定を導入すべきとする主張がなされている（「デジタル・ネット時代における知財制度の在り方について（報告）」知的財産戦略本部・デジタル・ネット時代における知財制度専門調査会等）。また、文化庁においても著作権法に権利制限の一般規定を導入すべきか検討を始めている。

そこで、本協議会は、権利制限の一般規定の導入の是非、及び、仮に導入するのであればその態様を検討するに際して必要な視点、を中心に、分科会及び理事会の議を経て、協議会としての提言として本書をまとめた（以下「本提言」という。）。

権利制限に関する一般規定の導入の問題は、新しいビジネスモデル、ことに、著作物等のネットワーク流通に関連して議論されている場合が多いけれども、権利制限の一般規定の導入は著作権法全体に多大な影響を及ぼす問題であるから、著作権法制度の全体の観点から導入の是非、及び仮に導入するとした場合の態様を検討しなければならない。

また、近時の権利制限の一般規定の導入の是非論においては、技術の進歩や新たなビジネスモデルの出現という産業的・経済的側面から議論される場合が多いが、著作権法は文化の発展に寄与することを目的とする法律であり、著作物等は「思想」・「表現」という個人の思想の自由・表現の自由という憲法上の重要な権利と密接な関係を有している点を十分に考慮して、著作物等の「公正な利用」とは何かを検討する必要がある。

2 権利制限の一般規定の導入の是非について

現在、権利制限の一般規定を導入すべきであるという主張には、大きく分けて2つの内容が異なる導入論があるため、導入の是非に関する議論においても混乱が生じて

いる。

そこで、現在主張されている権利制限の一般規定を導入すべきという議論の内容を以下のように整理した上で、導入の是非等について検討を行った。

(1) 個別権利制限規定の不十分さを解消する導入論（形式的違法該当性解消）

我が国の著作権法は、著作者等の権利を支分権毎に規定した後、著作物等の公正な利用として著作権を制限すべき場合には、個々に権利を制限するという個別権利制限方式を採用している。現在、法文上は著作物の利用に該当し個別権利制限規定に該当しない行為であっても、実質的には著作権侵害が問題にされていない著作物の利用形態があるとされている。

個別権利制限規定を設けるには、審議会等での有識者の議論や国会の審議等の手続きが必要であるため数年単位の時間がかかる場合が多く、このように実質的には著作権侵害が問題にされていないにもかかわらず形式的には著作権侵害に該当する状態を数年間あるいはそれ以上そのままにしておくということは、法と実態の乖離を放置しておくことであり、法規範としては望ましい状態ではない。特に、デジタル・インターネット時代においては、著作権法は専ら一部の業界・プロだけが関わるものではなく、多くの国民が関わるものに変容しているのであるから、法と実態の乖離を解消し、国民に対しわかりやすい法規範にすべきであり、そのためには権利制限の一般規定を導入すべきであるという議論がある。

このように、指摘されている個別権利制限規定方式の欠点をカバーするために、現行の個別権利制限規定の規定態様を再検討すべきであるという議論自体は一定の妥当性があるものと考えられる。

(2) ビジネスの萎縮効果を解消するための導入論

現在の権利制限の一般規定導入論の中には、形式的違法該当性解消という目的を超え、権利制限の一般規定を導入することによって、著作物利用のルールを事後的に決し、もって創造的事業への挑戦を促進すべきであるという見解に立脚したものがある。

この見解は、特にインターネット流通にコンテンツを供することを可能にするために一般的制限規定を必要とするものである。

この見解に対しては、ネットワーク流通の促進、新しい産業形態の発展に寄与するという名目によって一般規定が安易に適用されることにより、権利者の権利が不当に狭められるのではないかという点から大きな危惧が指摘された。

上記のような見解は、現行の著作権法による個別権利制限方式が新規分野への技術開発や事業活動に対して萎縮効果を及ぼしているという前提の下に主張されているものであるが、そもそも、そのような萎縮効果が存在するという点自体も十分実証されておらず、この検証を十分に行う必要があるという意見が本協議会において大勢を占めた。例えば、権利制限の一般規定導入必要例として指摘されている検索エンジンに関しても、今回の著作権法改正において個別権利制限規定の導入が行われることに

なったが、これ以前であっても黙示的許諾論等の解釈のもと、違法であると説く者は一切なかったのであり、実際のビジネスは行われていたところであった。

また、上記のような著作物利用のルールを権利制限の一般規定に求めるとした場合には、著作権法に関連する法形成機能の多くを立法府ではなく裁判所に委ねるということになるが、それが著作物等に関する権利者の権利の保護と著作物等の公正な利用とを規律するのに最適であるかは疑問がある。

権利制限の一般規定導入により新規分野への技術開発や事業活動を促進させるというこの見解は、そもそも権利制限の一般規定を導入すれば、現行著作権法下では認められない著作物の利用がビジネス上可能になるというような、権利制限の一般規定に対する過大な期待・幻想があるのではないかと思われる。しかし、法治国家である以上、著作権法上著作権者等の権利として規定されている内容を実質的に制限するためには、個別権利制限規定の創設により立法的に解決する必要がある。権利制限の一般規定の導入により解決できるものは、それが実質的に著作権等の権利を侵害していない事案である。

(3) 導入による拡大解釈への危惧

以上のとおり、現行著作権法における形式的違法該当性の解消については一定の妥当性を認めるものの、現在の権利制限の一般規定導入論においては、形式的違法性該当解消という以上に、現行認められない著作物等の利用を権利制限の一般規定を導入することによって可能とすることが強調されている状況を顧みれば、形式的違法該当性の解消のために一般規定を導入する場合であっても、この拡大解釈への危惧を拭うことができない。したがって、導入の必要性自体についても、その目的・適用範囲・適用条件・個別権利制限規定との関係等について慎重に検討して対応すべきである。

3 「権利者の利益を不当に害しない」の手続的担保方法

(1) 裁判による解決

権利制限の一般規定の導入の必要性の議論のなかで、権利制限の一般規定を導入すれば裁判による迅速・公平な解決を図ることができるという意見が強く主張されているため、これに対し特に述べる。

裁判による事後的解決は、個別権利制限規定の立法化までに数年を要する現状から見ると一般的には早く、かつ、個別具体的な事案の解決が図られる場合もある。

権利制限の一般規定は抽象的規定であるため、裁判所の裁量による解釈の範囲が従来よりもかなり広くなると予想されるが、これは、結論の予見可能性を低下させ法的安定性に欠ける恐れがある。また、裁判所では、訴訟手続上のルールにより主張立証責任が限定されるため紛争に関する全ての事情が証拠として提出されるわけではない

という指摘、裁判は、個別具体的事案の公平な解決を図るためのものであって、著作物の新しい利用形態に関する裁判による一般的な基準の形成は二次的な機能にすぎないため、これを過大視すべきではないという指摘もある。

加えて、新規ビジネスのための著作物等利用に関し、権利制限の一般規定の適用を主張する場合を考えると、著作権者等権利者側の訴訟遂行者は権利者団体や管理事業者も存在はするものの、創作活動を担う個人となることも予想される。他方、新規ビジネスのために著作物等を利用しようとする者は、会社組織等である場合がほとんどであるため、著作権者等権利者側に比べ利用者側が裁判遂行能力も格段と上回る場合も考えられる。更に、裁判の結果、新規ビジネス側の著作権侵害行為が認定されたとしても、現在の我が国の裁判所が認定する損害賠償額は、権利者が立証しえた範囲での実額にすぎず、また、訴訟に要する費用すらもまかなえない状況であって、実質的な権利侵害の回復には程遠いと言える。このように、現在の我が国の訴訟制度のまま権利制限の一般規定により裁判による事後的解決を図る制度を導入することは、権利者側の負担が大きすぎ実質的な公平性は担保されない。

したがって、権利制限の一般規定を導入するのであれば、クラスアクション（集団訴訟）または消費者契約法に設けられたような団体訴訟制度の導入、法定賠償制度・懲罰的損害賠償制度の導入等、差止請求制度及び損害賠償制度の見直しを含めて、実質的な公平性が担保されるような著作権法、民事訴訟法の改正が検討されるべきである。付言するに、クラスアクション・懲罰的損害賠償制度は、フェア・ユース規定のある米国では導入されており、米国の著作権等訴訟における事後的救済制度はわが国よりもはるかに充実している。権利制限の一般規定の導入の是非・態様を検討する際には、米国におけるフェア・ユース規定とこれらの事後的救済制度との関係・バランスについても慎重に検討する必要がある。

また、裁判の迅速化が図られたといっても、第一審における訴訟提起から最高裁による確定までには通常3～4年、長ければ10年近くはかかるものである。技術の進歩や新しいビジネスモデルの出現による著作物等の新しい利用方法について、判例の集積あるいは最高裁判所による決着によって法的安定が図られるまでには、著作物の新しい利用方法が権利侵害か否かについては長期間不安定な状態のままである。

このように、権利制限の一般規定に基づく裁判による解決は、必ずしも個別権利制限規定の立法による創設よりも早いとは限らないことに留意が必要である。

なお、権利制限の一般規定が導入されていない現在であっても、上記のように権利侵害に対する事後的救済が必ずしも十分ではない我が国の訴訟制度の下においては、個々の権利者が自己の権利を守り権利侵害を中止させるための提訴をためらっており、その結果、権利侵害が常態化しているという指摘があった。このような状態のまま、権利制限の一般規定を導入すれば、更に権利侵害状態が拡大・進行するのではないかという危惧が指摘された。

(2) 裁判外での簡易・迅速な解決手段

以上のように、権利制限の一般規定を導入する場合、裁判による解決だけでは、紛争解決手段として不十分ではないかという点から、裁判以外の簡易・迅速な解決手段も検討すべきである。著作権紛争解決あっせん制度、仲裁制度等が存在するが、現状においては、これらの利用は少ない。必ずしも一般規定の導入を前提とするものではないが、本協議会においては、現行のこれらの制度を利用しやすいよう改正を図るとともに、著作権者及び利用者が簡易に利用できる裁判制度、あるいは権利制限の一般規定に該当するか否かを一方当事者の申立により判断しその判断を開示する制度等を創設してはどうか等の意見が出された。

4 規定態様について

権利制限の一般規定導入については、導入による拡大解釈への危惧もあるところから、現在指摘されている形式的違法該当性を解消するための方法としても、すべての利用態様にまたがる包括的な権利制限の一般規定を設けるのではなく他の方法による解決方法の検討の必要性、あるいは権利制限の一般規定を導入するとしても、ベルヌ条約第9条第(2)項、WIPO著作権条約第10条等に規定されている3ステップテスト(i 特別の場合、ii 著作物の通常の利用を妨げない、iii 著作者の正当な利益を不当に害しない)を条文上具体的に規定する必要性が指摘された。

例えば、引用に関する32条の規定等、個別的権利制限規定の厳格な解釈の不都合性が指摘されているものについて、当該規定を柔軟に解釈することを可能とする条文へと改正することが、包括的な一般規定を設けることによって広範な悪影響が生じることを避けつつ、妥当な権利行使の範囲を適正に画するために有用ではないかという指摘があった。

また、現在の権利制限の一般規定導入論においては、上記3ステップテストにいう「特別の場合」の議論が十分ではなく、ややもするとすべての場面において包括的に適用されるかのような議論がなされているが、この議論は上記ベルヌ条約等に違反する可能性が高く適切ではないという指摘があった。

更に、直ちに権利制限の一般規定のような広い権利制限規定の導入を検討するべきではなく、「特別の場合」として、英国のフェアディーリングのように利用目的を研究及び私的学習、批評、評論及び時事の報道に限るべきであるという指摘もあった。

このように、権利制限の規定を導入するとしても、具体的な規定態様については現在までの議論において十分尽くされたとはいえず、今後更に十分な議論が必要である。

5 個別権利制限規定との関係

なお、権利制限の一般規定を導入する際には、個別権利制限規定との関係についても検討する必要がある。

(1) 個別権利制限規定の創設・修正との関係

個別権利制限規定は、権利制限の一般規定に比べ、審議会等での有識者・関係者の議論や国会の審議等の手続を通じその適用要件が明確であり法的安定性に資するものである。したがって、権利制限の一般規定が創設されたからといって、既存の権利制限規定が不要になることはないし、今後も新しい技術や利用方法についての個別権利制限規定の創設・修正を行っていくべきである。

米国著作権法のようにフェア・ユース規定を有している法であっても、細かな個別権利制限規定が設けられている。

(2) 個別権利制限規定の解釈との関係

権利制限の一般規定が導入された場合、既存の個別権利制限規定の適用・解釈との関係も慎重な検討が必要である。前述したとおり、既存の個別権利制限規定自体は、審議会等での有識者・関係者の議論や国会の審議等の手続を通じその適用要件が明確化されたものであり、かつ、長年にわたり精緻な議論・検討が積み重ねられているものであるから、一般規定が導入されたとしても個別権利制限規定の立法趣旨を尊重して慎重に解釈すべきであろう。

6 著作者人格権との関係

なお、権利制限の一般規定を導入する際に、著作者人格権との関係の問題がある。米国著作権法のように著作者人格権をほとんど考慮していない法体系においては、権利制限の一般規定の適用において著作者人格権は問題にならないが、我が国著作権法のように著作権と同様に著作者人格権を保護する法体系においては、権利制限規定と著作者人格権は別の問題である（著作権法50条）。

権利制限の一般規定は著作権・著作隣接権の利用に関して適用されるに過ぎない。著作者人格権は著作権とは性質の異なる人格権的性質を有するものであるから、権利制限の一般規定の導入の議論と著作者人格権との関係は別問題である。したがって、権利制限の一般規定の適用の際に、著作者人格権との関係が生じる場合には、それぞれの著作者人格権の規定（例えば、同一性保持権については著作権法20条2項4号の適用の可否）によって議論するべきである。

7 結語

本協議会における検討の概要は以上の通りであり、総じて「現行著作権法における

形式的違法該当性の解消の必要性から、現行の個別権利制限規定の規定態様を再検討すべきであるという議論自体には一定の妥当性があると思われるものの、そのために導入する規定の態様については拡大解釈がなされないよう配慮されるべきである。権利制限の一般規定の導入にあたってはこれと並行して慎重に議論すべき事項や整備すべき制度等の問題があり、それらの解決を待たずして権利制限の一般規定を先行的に導入することは相当でないと思われる」という見解が本協議会において大勢を占めるものであった。

以上

ネットワーク流通と著作権制度協議会

第1 協議会の概要

1 目的

著作権関連ビジネス、ネットワーク関連ビジネスと著作権法に関する見識を有する者により、コンテンツのネットワーク流通に対応した著作権制度の在り方を協議し、協議結果を提言として公表することを目的とする。

2 組織

コンテンツ創作者、創作・流通・利用に関する関係業界における著作権実務担当者、研究者並びに弁護士で、著作権関連ビジネス、ネットワーク関連ビジネスまたは著作権制度に関して研究し、または特に関心を有する個人を会員とする任意団体

3 活動

- (1) 全体協議会の開催及び協議結果に基づく提言の公表
- (2) 分科会の開催並びに検討結果の公表
- (3) 研究会および講演会の開催

4 会員数

120名（平成21年4月24日現在）

第2 役員

会長：齊藤 博（新潟大学名誉教授、弁護士）

顧問：青山 善充（明治大学法科大学院長 教授）

阿部 浩二（岡山大学名誉教授、著作権情報センター著作権研究所所長）

中村 稔（弁護士）

橋元 四郎平（弁護士）

半田 正夫（青山学院大学 名誉教授）

牧野 利秋（弁護士）

紋谷 暢男（成蹊大学 法務研究科教授）

理事：伊藤 真（弁護士）

岸 博幸（慶應義塾大学大学院メディアデザイン研究科教授）

齋藤 浩貴（弁護士）

龍村 全（弁護士）

富岡 英次（弁護士）

藤原 浩（弁護士）

前田 哲男（弁護士）

松田 政行（弁護士）

監事：市村 直也（弁護士）

中川 達也（弁護士）

分科会長：

コンテンツの流通促進方策に関する分科会会長

齋藤 浩貴（弁護士）

権利制限の一般規定に関する分科会会長

早稲田祐美子（弁護士）