

デジタル・ネット時代における知財制度専門調査会報告案に関する意見募集の結果（全文）

【法人・団体】

Ⅱ. 権利制限の一般規定（日本版フェアユース）の導入

意見番号

- |    |                               |     |                              |
|----|-------------------------------|-----|------------------------------|
| 57 | アマゾンジャパン(株)                   | 80  | 協同組合日本脚本家連盟                  |
| 58 | (株)医学書院                       | 81  | 日本行政書士会連合会                   |
| 59 | 無限責任中間法人インターネット先進ユーザーの会(MIAU) | 82  | (社)日本芸能実演家団体協議会・実演家著作隣接権センター |
| 60 | (社)音楽出版社協会                    | 83  | (株)日本国際映画著作権協会               |
| 61 | (社)音楽制作者連盟                    | 84  | 協同組合日本シナリオ作家協会               |
| 62 | 国際知的財産権同盟(IIPA)               | 85  | 日本商品化権協会事務局                  |
| 63 | 角川映画(株)                       | 86  | (社)日本書籍出版協会                  |
| 64 | 国際レコード産業連盟(IFPI)              | 87  | 日本たこやき協会                     |
| 65 | (社)コンピュータソフトウェア著作権協会          | 88  | 日本知的財産協会                     |
| 66 | 障害者放送協議会                      | 89  | 日本テレビ放送網(株)                  |
| 67 | 松竹(株)                         | 90  | 協同組合日本俳優連合                   |
| 68 | (社)情報科学技術協会                   | 91  | (社)日本文藝家協会                   |
| 69 | ソフトウェア技術者連盟                   | 92  | 日本弁護士連合会                     |
| 70 | (株)テレビ朝日                      | 93  | 日本弁理士会                       |
| 71 | デジタル・コンテンツ法有識者フォーラム           | 94  | 日本弁理士政治連盟                    |
| 72 | (社)電子情報技術産業協会                 | 95  | (社)日本民間放送連盟                  |
| 73 | 東映(株)                         | 96  | (社)日本レコード協会                  |
| 74 | (株)東京放送                       | 97  | ビジネス・ソフトウェア・アライアンス           |
| 75 | 東宝(株)                         | 98  | マイクロソフト(株)                   |
| 76 | (社)日本映像ソフト協会                  | 99  | 牧野総合法律事務所弁護士法人               |
| 77 | 日本音楽作家団体協議会                   | 100 | 牧野総合法律事務所弁護士法人               |
| 78 | (社)日本音楽事業者協会                  | 101 | ヤフー(株)                       |
| 79 | (社)日本音楽著作権協会                  | 102 | ロージナ茶会                       |

## 法人・団体名：アマゾンジャパン株式会社

該当ページ：12

概要：日本版フェアユース規定を導入することが適当であるとの報告案を支持します。ネット検索サービスなどの法的問題と同時期に、2008 年度中に法的措置が取られることを希望します。

全文：アマゾンジャパン株式会社（以下「弊社」）は、Amazon.com, Inc. の関連会社で米国デラウェア州法人である Amazon Services International, Inc.（以下、「ASII」）および Amazon.com Int'l Sales, Inc.（以下、「AIS」）に、日本における渉外業務関連のコンサルティングサービスを含むサポートサービスを提供しています。AIS および ASII は共に、amazon.co.jp サイトを運営しています。amazon.co.jp サイト上で提供される利便性、豊富な品揃え、および低価格を喜んでいただいている数百万人への AIS および ASII の日本のお客様に代わり、また、AIS および ASII のコンサルタントとして、弊社は、「日本版フェアユース規定の導入」について、以下の意見を提出させていただきます。1. 弊社は、「個別の限定列举方式による権利制限に加え、権利者の利益を不当に害しないと認められる一定の範囲内で、公正な利用を包括的に許容し得る権利制限の一般規定（日本版フェアユース規定）を導入することが適当である」との本専門調査会の提言を支持いたします。2. お客様が実際の店舗でお買い物される際には、通常、書籍の表紙、裏表紙、目次や数ページほどの内容を確認されたり、音楽のアルバムアートの内容や曲の一部を視聴されたりしますが、これと同じようなことをオンライン上でお客様がなさるような行為については、フェアユースであると認められるべきと考えます。また、現在、インターネット上では、一般のユーザーの方々が簡単に動画をアップロードすることが可能となっていますが、仮にこの動画の中に音楽や画像などの著作物が写り込んでいたとしても、フェアユースとして位置づけられるべきでしょう。3. 本報告書案にある日本版フェアユース規定の導入の提言が、早期に必ず実現することを希望いたします。現行の著作権法にはフェアユース規定が存在しないために、インターネットを利用した新しいサービスを生み出そうとする創造力が委縮されています。一刻も早く、米国を始めとする先進諸国と同様にインターネット上での創造的なサービスが提供できる環境を実現すべきです。現在、文部科学省の文化審議会著作権分科会法制問題小委員会では、ネット検索サービスやコンテンツ配信に伴うサーバー上の複製行為等に係る法的問題などについて、2008 年度中に法的措置が取られることを目標に議論されています。日本版フェアユース規定の導入もこれらと同時期に法的措置が取られることを希望いたします。

## 法人・団体名：株式会社医学書院

該当ページ：9～13

概要：導入は慎重に行うべきです。学術研究・医学医療等はそれだけでフェアユースとなるものではなく、その判断には複製の量、頻度、範囲、目的等も含めて検討すべきです。

全文： ネット上で流通している様々な情報の活用を含め、現在著作権法で明確に規定されていない著作物の複製利用を可能にするための「権利制限の一般条項（日本版フェアユース）」の導入は基本的な権利制限の要件であるベルヌ条約との関係から考えれば必然的なものであり、検討に値するものと思います。しかし、この問題が提起された背景は、現在著作権法において権利制限となっていない項目についてその範囲を広げるところにあり、またこういった著作物の複製利用はその著作物の本来の利用の障害とならないことが大前提であることから、複製利用が私的なものであれ、公益的なものであれ、著作者の利益を損ねることのないよう慎重に検討することが必要と考えます。フェアユースであるかどうかの判断はともすれば公益性の高い利用目的であるかどうかによって左右される可能性があります。学術研究、医学医療、といった利用目的はそれだけでフェアユースとなるものではありません。学術研究、医学医療といった公益性が高い分野においても著作物が本来読者対象とする利用者によって複製される場合は著作物の通常の利用を妨げることになり、フェアユースとはなり得ないと考えます。権利制限の基本はベルヌ条約におけるスリー・ステップ・テストであり、それがフェアユースの判断に明確に反映されることが絶対条件と考えます。「権利制限の一般条項（日本版フェアユース）」を導入して一定範囲の複製利用を可能とする場合、それがフェアユースとなるか否かについては多分に利用者の判断が先行し、実際に複写行為が行われてからその合法性が問われることが多いと考えます。その場合、フェアユースの明確な判断基準がないと、徒に当事者間の法的問題、訴訟問題を惹起することになり、双方ともに多大な労力と時間を費やすことになってしまいます。そういった問題が現在の日本の社会になじむかどうか、権利者・利用者間に非生産的な争いをもたらすことにならないか、といったことについても慎重に検討する必要があります。また、「権利制限の一般条項（日本版フェアユース）」に該当するかどうかについては、現在権利制限となっている図書館利用（31 条）、教育目的利用（35 条）等も含め、利用目的・利用形態がフェアであることに加え、その複製の量、範囲、頻度等もフェアであることに基づいて判断すべきです。図書館利用（31 条）、教育目的利用（35 条）等の権利制限は基本的に複写の場所、形態だけを判断基準としており、その運用において複写の実態

（複写の量、範囲、図書館複写の利用目的等）が内容的にフェアであるかどうかの判断基準が備わっていません。フェアユースの範囲は利用目的、利用の範囲と量によっても判断すべきであり、図書館利用あるいは教育目的利用であっても複写の量、範囲、頻度等がフェアユースの限界を超えたら違法とすべきです。その意味において日本のこれらの権利制限は、複写の量、範囲、頻度、目的等も含めて考慮している欧米のフェアユース規定との比較において明らかに運用の範囲が広すぎ、その見直しが必要です。日本におけるこれまでの検討においてはこういった複写の量、範囲、頻度、目的等がほとんど考慮されていませんが、「権利制限の一般条項（日本版フェアユース）」の導入にはベルヌ条約におけるスリー・ステップ・テストの精神を基本に、フェアユースの基準を明確に設定することが必要と考えます。

## 法人・団体名：無限責任中間法人インターネット先進ユーザーの会（MIAU）

該当ページ：12

概要：「日本版フェアユース」の導入に賛成し、専門調査会の見解を反映したすみやかな法改正を求めます。

全文： 私たち、無限責任中間法人インターネット先進ユーザーの会（MIAU）は、デジタル・ネット時代における知財制度専門調査会の報告案に対し、以下の通り意見を提出いたします。本報告案12ページでの、「個別の限定列挙方式による権利制限規定に加え、権利者の利益を不当に害しないと認められる一定の範囲内で、公正な利用を包括的に許容し得る権利制限の一般規定（日本版フェアユース規定）を導入することが適当である」との検討結果に賛成します。個別の権利制限規定で自由となった著作物利用行為は、すでに長年かけて社会的合意が取れています。その一方で、権利制限規定に含まれない著作物利用の中に、審議会等で必要性を指摘されながら法改正に至っていない利用行為が多く残っています。こうした利用行為の「受け皿」としてフェアユース規定が機能することを期待しています。今後の検討は「一般規定の規定振り」が焦点になり、検討の場が文化審議会著作権分科会（法制問題小委員会）へと移るものと思われます。しかし、それに先立ち、本専門調査会としての「日本版フェアユース」の趣旨を明確に示し、法制問題小委員会の検討で方向性が変わってしまわないよう担保する必要があります。具体的な条文の例は示さないまでも、「日本版フェアユース」規定で適法化を期待する範囲を例示すべきです。ただし例示しなかったものは「フェアユース」でなくても良いと誤解されないよう注意は必要ですが。本専門調査会の会合では、カラオケ法理の適用拡大でネット関連サービスが「違法」と判断される現状をおかしいとする発言や、個別規定で間に合っていないもの（特に障害者福祉や薬事分野で残されている課題など）に対処したいとの意向が示されていました。こうしたところまで専門調査会の意見としてとりまとめて、報告に盛り込んでいただきたいのです。（以上）

法人・団体名：社団法人音楽出版社協会

該当ページ：9

概要：権利制限、特に一般規定といわれるものについての導入は、権利者に十分配慮し、安易な産業振興のために行われるべきではない。

全文：著作者は著作権を享有しており、もし権利制限規定を設けるとしても、それはあくまでも例外的な措置であるはずで。恣意的に権利制限が行われるようなことになれば、それは著作権制度そのものの否定につながらざるを得ません。したがって、「現行の著作権法は、個別具体の事例に沿って権利制限の規定を定めているため、これら規定に該当しない行為については、たとえ権利者の利益を不当に害しないものであっても形式的には違法となってしまう。」としても、直ちに「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設ける」必要があるということにはなりません。ことに、「新しい産業の創出」などのために権利制限が必要というのでは、明らかに知的財産戦略に逆行するものと言うしかありません。ただ、「近年のデジタル技術や情報通信技術の発展を背景に、従来想定されなかったコンテンツの利用形態が出現している。」のも事実です。権利者としても、この事態に柔軟に対応する必要があります。その場合には、諸外国の法制度に見られるような、非商業的な利用あるいは研究、報道などに限定するなど、権利を制限される側から見ても「公正」と思われる範囲で行われるべきだと考えます。

法人・団体名：社団法人音楽制作者連盟

該当ページ：9 頁以下

概要：権利制限の一般条項については、懸念される問題も多々存在するため、慎重かつ冷静な議論が必要である。

全文：1. 権利制限の一般条項(いわゆる「フェアユース」規定)の導入について (一)本報告書においては、「個別の限定列举方式による権利制限規定に加え、権利者の利益を不当に害しないと認められる一定の範囲内で、公正な利用を包括的に許容し得る権利制限の一般規定(日本版フェアユース規定)を導入することが適当」と結論付け、その理由として、「近年の技術革新のスピードや変化の速い社会状況を考えれば、個別の限定列举方式のみでは適切に実態を反映することは難しく、著作権法に定める枠組みが社会の著作物の利用実態やニーズと離れたものになってしまうという懸念」を挙げる。この点、権利制限の一般条項として、いわゆる「フェアユース」規定の導入を議論することに、何ら反対するものではないが、何が「フェア」なのかという核心部分については、今後の冷静かつ慎重な議論が求められるというべきである。権利制限の一般条項の問題については、現行の個別の権利制限規定との関係、現実に存在する立法事実の精査と積み上げ(どのような利用形態であれば、権利者の権利を不当に侵害しないのか、またその際に考慮すべきファクターは何か等)を慎重かつ具体的に検討すべきである。なぜなら、このような検討・分析なくしては、単に予測可能性がなく、権利者にも利用者・事業者にも過度な負担をかけ、違法者にものみ安直な「抗弁」を与える、知財立国としての基盤を崩しかねない制度に墮する可能性すら考えられるからである。そして、この検討にあたっては、著作者等クリエイターの権利保護、創作インセンティブの確保と、事業者や利用者の利用の確保のバランスを考慮することが何よりも重要である。知財立国を目指す我が国としては、利用者の立場だけを強調するのではなく、権利者の権利保護も考慮し、コンテンツ産業の活性化の視点も見据えた冷静かつ慎重な議論が求められるところである。(二)本報告書が指摘する「近年の技術革新のスピードや変化の速い社会状況」の背景にあるインターネット社会の到来により、我が国のデジタル・ネットの現場では、違法音楽配信や違法動画投稿など、違法コンテンツが大量に蔓延するなど極めて憂慮すべき事態が発生している。このように、コンテンツに対する権利保護の意識が極めて乏しい現状において、「フェアユース」という権利制限の一般条項を安易に導入すると、「フェアユース」の名のもとに違法な権利侵害行為が横行し、デジタル・ネットの現場が無法状態に陥るおそれもある。コンピューターの登場、記憶媒体の大容量化と普及、インターネットの成長と回線の大容量化に伴い、情報

の複製コスト、利用コストは、限りなくゼロに近づいている。すなわち、権利制限の一般条項を導入する根拠として挙げられている、「技術革新のスピードや変化の早い社会状況」を生み出したインターネット社会においては、知的財産であるコンテンツを「保有」し「利用」する物理的コストも急速に低減しているのである。その結果、「フェアユース」の名の下に、広く権利制限を行うこと、また事後的に裁判所の判断によって規制を行うことにより、著作権者等のクリエイターが壊滅的な打撃を受け、裁判等による損害の填補が追いつかないといった事態が容易に想定し得る。したがって、権利制限の一般条項たる「フェアユース」の導入については、その必要性が認められるとしても、導入に伴って生ずる弊害や混乱の点について、十分に検討する必要があると、精査された立法事実に基づき、権利者・利用者の双方が納得するガイドラインの策定・提供等、事前の十分な準備が必要であると考えられる。さらに、「フェアユース」を導入した場合、これを「抗弁」として利用する権利侵害行為に対して、迅速な司法救済が実現できる司法基盤や、司法機関以外の簡易迅速な紛争解決手段（例えばADR）などが整備されているかどうかについても十分に検証されるべきであろう。このように、権利制限の一般条項の導入については、多くの検討すべき課題が残されており、拙速に結論に飛びつくのではなく、十分な検討を要すると考えるべきである。

2. 権利制限の一般条項を導入する場合の留意事項・懸念事項 仮に、一般条項を導入した場合には、以下のような留意すべき事項が存すると考える。

①我が国において、フェアユース条項に関する裁判例の蓄積がないこと。また、日本の国民性や裁判制度、コンテンツに関する業界実務の特性上、裁判を回避する傾向が強く、今後も、裁判例の蓄積が行われにくいのではないかと。その結果、現実のビジネスにおける予測可能性を高めることが困難になるのではないかと。また判例が出たとしても、当該事件のみに妥当する判断としてその射程範囲について争いが生じることも多く、司法消極主義の日本では、裁判所に制度作りの機能を多く期待できない（予測可能性は高まらないままとなる）ということ。

②我が国において、「敗訴リスク」ないし「訴えられるリスク」が存在するビジネスをあえて行おうとする企業が少ないことから、権利制限の一般条項が導入されても、特定のビジネス形態について司法判断を経るまでの間、これらのリスクが存する以上、新たなビジネスモデルの開発に向けた利用者の萎縮効果を軽減することにはあまり寄与しないのではないかと。③利用者が、自己の違法行為について、安易に「フェアユース」を振りかざし、又は盲信することにより、権利侵害行為が増加するのではないかと。④権利侵害行為に対する権利者の萎縮効果（敗訴リスクや変な先例ができるリスクをおそれての訴訟の回避）が生じるのではないかと。ことに民事訴訟手続では、弁論主義という制約のもと、立証手段が極めて限られ（書証中心である上に、制度の構築ではなく事件の解決が目的であるため、重要な争点のみを審理し、手続の迅速性を重視して証拠提出の量を制限するよう訴訟指揮が行われることもある）、著作権ビジネスの

特殊性等について裁判官の十分な理解が得られないまま、判決が下されるリスクがある。そのため、変な前例（変な制度）を作りたくないというリスクをおそれて訴訟提起自体を避ける傾向も強く、制度作りという意味はかえって萎縮効果が働くという点も無視できない。つまり、立法であれば現在の文化審議会がそうであるように関連する団体の関係者を広く集め、オープンな場でヒアリング等を行い、かつパブリックコメントなどの手続も設けられることにより、幅広い意見を集めて実効的な制度作りが行われやすいが、民事訴訟手続では、そのようなオープンな手続での審理ができず、また司法消極主義という観点から、射程範囲の広い判決が出づらいつつ傾向にあり、制度作りという機能においては、はるかに行政府より劣った役割しか果たせないという点を考慮する必要がある。

⑤権利侵害行為に対する権利者の訴訟コスト（訴訟費用、担保供託金、立証コスト等）の負担が増加するのではないかと。⑥利用者においても、同様の負担を増大させることになるのではないかと。⑦判決が出る迄の間に、権利侵害行為が継続することにより、権利者の救済が満足に行われない可能性が増加すること。⑧権利制限の一般条項による解決に委ねてしまうと、必要に応じて個別の権利制限規定を追加していくことについての議論・インセンティブが乏しくなり、個別規定の立法化への動機付けが少なくなるのではないかと。⑨権利制限の一般条項に基づいて、ある事例が権利侵害に当たらないと判断された場合、侵害ギリギリの事案であればあるほど、隣接する違法ビジネスについて「抗弁」を提供することになりかねないこと。

以上

法人・団体名：国際知的財産権同盟（IIPA）

該当ページ：9

概要：

全文：報告書要約で取り上げられた第一の問題は、「一般的な権利制限規定」または所謂「日本版フェアユース」アプローチを著作権法の一部として採用すべきか否かという点です。フェアユースは排他的権利の制限および例外に対するアプローチであり、日本などの大陸法制度よりむしろ主としてコモンロー制度、特に米国の法律制度に関連します。IIPA加盟団体は世界全域の様々な管轄区域で事業に従事しています。我々の経験では、フェアユース・ドクトリンを採用するコモンロー制度、あるいはより特定の例外および制限に依存する大陸法制度のいずれの制度でも、著作権使用者の正当な利益に対応しながら、著作権所有者の権利を十分強力に維持することが可能です。報告書が提案する日本のような両アプローチの同時採用は一般的ではなく、ましてやその影響は予測不能です。かかる予測不能性は、著作権所有者と著作権作品使用者のいずれにも有益ではありません。これに加え、米国フェアユース制度に不可欠な特徴は、フェアユースの境界に関する権威ある解釈として、コモンローの一部を形成する数十年間の判決に依存できる点です。大陸法制度がこの重要な特徴を提供することは、遙かに困難と考えられます。日本が同方針を進める場合、我々は慎重な取り組みを要請すると共に、フェアユース例外の導入による実質的影響が適用国際条約に基づく例外および制限の許容範囲を超えることのないよう要請します。

法人・団体名：角川映画株式会社

該当ページ：9

概要：導入の必要性はあると考えますが、課題も多いので、権利者を入れての議論推進を望みます。

全文：日本版フェアユース規定の導入については、合法的に利用できるという利用者のプラス面もあれば、どこまでを規制するのかという基準の設定が困難であり、権利者の理解を得られずにトラブルになるというマイナス面もあると考えています。現状では、権利者および利用者ともに、あらゆるケースを想定して、議論されていないので、重ねて議論をすべきと考えています。

## 法人・団体名：国際レコード産業連盟（IFPI）

該当ページ：11～13

概要：全ての著作権制限行為を具体的に列挙する現行のアプローチを維持すべきである。

全文：本報告は、著作権法で列挙されている現行の権利制限をより広範な「フェアユース」の権利制限によって補完すべきことを提案している。しかし、日本法におけるそうした変更は、著作権法の下で著作権者に付与されている権利を損ない、重大な法的不明確性を招来するおそれがある。結果的に、オープン型の権利制限は、個別の使用方法が「フェア」であるか否かの判断を裁判所に求めるユーザーと権利者間の訴訟を増加させることになる。従って、日本政府が本件を検討するに当たっては細心の注意を払い、オープン型の「フェアユース」の権利制限がもたらし得るマイナスの結果を熟慮することを求める。フェアユース法理は大陸法系の著作権制度には存在しないものであり、フェアユースの導入によって、日本法において不安定な状況が生じることになる。同法理はアメリカを起源とするものであり、長期の判例形成によって生まれてきたものである。実際に、アメリカのフェアユース規定は、150年以上の判例を下敷に明文化されたものであり、一般的な権利制限にその内容と限界を教示する先例を有している。判例形成の背景なくして同法理を日本著作権法に導入するとすれば、曖昧かつ不明確な権利制限になってしまう。フェアユース規定は既存の権利の価値を損ない、著作権法の下で権利者に利用可能となっている保護範囲を制限するおそれがある。また、違法行為者は往々にして自己の行為を「フェア」であるとする抗弁を試みることから、侵害行為に対する実効的な権利執行を妨げるおそれもある。更に、他の個別の権利制限と「フェアユース」規定との関係が不明確であり、問題がある。オープン型の新しい権利制限は、既存の権利制限が課している諸要件をオーバーライドするために解釈されることもあり得るのであり、他の権利制限に係るあらゆる要件を実質的に排除するおそれがある。例えば、「フェアユース」規定は、私的複製の権利制限（第30条）に関して曖昧さを生み出すことになり、既存の権利制限の範囲から外れる複製行為を許容するものとして解釈されるおそれがある。一般的なオープン型の権利制限が導入されたとした場合、日本の消費者及び権利者はどの行為が許容されるか否かについて確証を得ることができなくなり、訴訟の増加を引き起こす結果となる。

## 法人・団体名：社団法人コンピュータソフトウェア著作権協会

該当ページ：

概要：規定は抽象的な文言とせざるを得ないため、利用者が負う訴訟リスクは低減せず、また権利者は、安易なフェアユースの主張にさらされることとなる。権利者側の立場に十分に配慮した上で、同規定を導入するか否かを慎重に検討すべきである。

全文：日本版フェアユースの規定ぶりをどのように工夫したとしても、抽象的な文言とならざるを得ず、判例が蓄積するまでは、利用者にとっても訴訟リスクは低減しない。つまり、著作物の利用者としては自らの利用行為が「フェアユース」に該当すると考えても、他方で、権利者は「フェアユース」に該当しないと考えれば、結局は訴訟での解決を図ることとならざるを得ないことになるからである。また、インターネット上などでの著作権侵害行為について、侵害者がフェアユースに該当すると安易に主張し、そのことが著作権を尊重する意識の低下を招く虞も危惧される場所である。さらに、安易なフェアユースの主張に対し、権利者が一件一件対抗するとなれば、膨大な数の訴訟に対応せざるを得ず、権利者が正当な権利保護活動を行うのに大きな負担を強いられることにもなる。そこで、日本版フェアユース規定の導入には、権利者側の立場にも配慮した慎重な検討が求められる。仮に「受け皿」規定としての日本版フェアユース規定を導入するとすれば、権利者が過度の負担を負うことなく正当な権利保護活動ができるような制度ないし措置を伴う必要があり、この観点から、法定賠償制度の導入や、安易なフェアユースの主張が乱発されないようにガイドラインを作成・浸透させるなどの運用面での措置を併せて検討すべきであると考えられる。



法人・団体名：障害者放送協議会

該当ページ：9

概要： フェアユースの考え方は、「商用利用」のみならず、障害者の情報保障のためにも活用できるよう導入すべきである。

全文： 限定列挙的な著作者の権利制限のみで、障害者への情報保障を実現していくことには限界がある。あらゆる障害種別、また障害の重複、そして今後さらに多様化するであろう著作物利用の場面や態様等に対応しきれるものではない。また現在主流となっている ICF（WHO 国際生活機能分類）による考え方に照らせば、障害者にとってアクセス不可能な形式でしか提供されていない著作物を、アクセス可能な形式に変換すれば「環境因子」が整えられ、「個人の活動の制限や社会参加への制約」が軽減されることにつながる。「障害等の理由でアクセスが困難な形式でしか提供されていない著作物を、アクセスできる形式に『変換』する行為は、『複製』とは見なさず著作権侵害とはしない。」などの「包括的な権利制限規定」を設けるべきであり、これとあわせてまだ不十分な個別の限定列挙的な権利制限規定についても、整備していく必要がある。報告案では、もっぱら「商用利用」の際の検討が行われているが、障害者の情報保障に関しては、以上をふまえ権利制限の一般規定（日本版フェアユース規定）を導入していくべきである。

法人・団体名：松竹株式会社

該当ページ：9

概要： 個別の事象において様々な支障が起きることも想定されるため、権利者側も意見を主張できる場を設定し、慎重な審議を要望。

全文： 日本版フェアユースの導入につきましては、個別の事象において様々な支障が起きることも想定されるため、映画製作者を含む権利者側も意見を主張できる場を設定していただき、慎重な審議をしていただくことを要望いたします。

法人・団体名：**社団法人情報科学技術協会**

該当ページ：

概要：権利制限の一般規定の導入に賛成いたします。教育や研究目的での学術著作物の利用においては現行著作権法の権利制限規定では包括できない問題も多くあるため。

全文：学術著作物の円滑な流通と利用は、わが国における科学技術の発展とそれによる国民生活の向上や社会進歩を促進する重要な起点と基礎をなすものです。しかしながら現行著作権法の権利制限規定の範囲では、教育や研究目的であっても権利者から許諾を得ないと利用できない場合もあるので、研究活動に支障をきたすケースが見受けられます。そこで教育や研究を目的とした学術著作物の利用に関して、一般的なフェアユース規定を導入することが求められます。デジタル・ネット時代における知財制度専門調査会において取りまとめられた報告案にあるように、権利制限の一般規定の導入に賛成いたします。

法人・団体名：**ソフトウェア技術者連盟**

該当ページ：

概要：1 フェアユースは早急に法制度化されたい。2 フェアユースに著作物の性質や利用の目的などの規定を設けることは無用の混乱を招くものであり、不要である。

全文：フェアユースは、アメリカ等で規定されており、日本がこれまでフェアユースが規定されていないことは非常に問題であった。利用者にとって、フェアユース規定の創設は待ち望んでいたことであり、一日も早く立法化されたい。ただ、フェアユースに対しては、「著作物の性質」「利用の目的及び態様」など具体的な考慮要素を掲げるべきとされているが、これらはいずれも「公正な利用」の一要素であり、このような抽象的な要件を多数設けることは、裁判実務上混乱を招くばかりか、法予測可能性を失わせ、フェアユースを死文化することになる。また、権利者の強い意向により、無用な限定を設けること等があってはならない。利用者の見地から利用しやすい法文とされたい。

法人・団体名：株式会社テレビ朝日

該当ページ：11～13

概要：現状でも個別規定を追加して実態を反映した対応ができていない事例が散見されることを勘案すると、十分現行法で対処できるのではないかと考える。

全文：第11頁～第13頁全般について、一般規定の規定振りについて「広範な権利権限を認めるような規定ではなく、『著作物の性質』『利用の目的及び態様』など具体的な考慮要素を掲げるべきである。」とあるが、一般規定に具体的要素を入れることは、限定列挙方式の個別規定に近い規定になることが予想される。その一方で、「権利制限の一般規定が定められた後も、著作権法の体系においては引き続き、必要に応じて権利制限の個別規定を追加していくことが必要である。」としており、「具体的要素を含んだ一般規定」と「個別規定の追加」を併用していくことは、両者の位置付けが不明確で混乱を招くのではないかと考える。現状でも各業界団体などからの指摘で個別規定を追加して世の中の実態を反映した対応ができていない事例が散見されることを勘案すると、十分現行法で対処できるのではないかと考える。また、一般規定を導入することによりグレーゾーンを増大させることとなり、それに伴い司法の判断に委ねることが増大することが予想される。係争の増加による手間と時間の浪費は本来の「技術革新のスピードや変化の早い社会状況」に対応するという本意から外れてしまうことになりかねない。また訴訟費用などの増加などコスト増を招き、国民経済的にも大きな不利益と考える

法人・団体名：デジタル・コンテンツ法有識者フォーラム

該当ページ：12～13

概要：少なくともデジタルコンテンツのインターネット上での流通のための利用に関しては、米国と同等かそれ以上に「幅広い」フェアユース規定を特別法で早急に導入すべきである。

全文：『知的財産推進計画』は、本格的な知の大競争時代において、我が国が世界最先端のコンテンツ大国となるという目的を掲げている（『知的財産推進計画 2007』89 頁参照）。世界各国がデジタルコンテンツの流通促進策にしのぎを削っている中、デジタル・ネット時代の情報通信技術は、従来の技術に比べ、その普及の速度と範囲は桁違いであることから、現状の技術への対応のみに終始すると、制度は常に時代遅れのものになってしまうことは本専門調査会『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<検討経過報告>』4 頁に述べられている通りである。このような状況において、米国が「幅広い」フェアユース規定を定め、Google 等の企業がこのフェアユース規定に基づいて、ユーザーに多大な便益を与える仕組み・サービスを提供し、その結果、インターネットの世界において、世界をリードしているという現状を踏まえると、上記に掲げた「知的財産推進計画」の目的を達成するためには、少なくともデジタルコンテンツのインターネット上での流通のための利用に関しては、米国と同等かそれ以上に「幅広い」フェアユース規定を早期に導入することが必要不可欠であると言べきである。しかしながら、上記検討経過報告の問題意識を受けてまとめられたはずの報告案は、デジタルコンテンツについてこのような「幅広い」フェアユース規定を設ける必要性の有無について触れていない。また、報告案は、特にデジタルコンテンツとアナログコンテンツとを分けることなく、フェアユース規定を導入することを前提として検討を行っているようにも見受けられる（12 頁）。もちろん、当フォーラムとしても、既存のアナログのコンテンツについてもフェアユース規定を導入することの意義を否定するものではないが、デジタルコンテンツの場合、技術的進歩が極めて速いという特性から、とりわけより幅広いフェアユース規定を設ける必要性があると言べきである。そのため、仮にアナログのコンテンツについてもフェアユース規定が導入されるとして、そのためにデジタルコンテンツに関するフェアユース規定の幅が狭くなってしまふことは避けなければならない。従って、本専門調査会としては、少なくともデジタルコンテンツのインターネット上での流通のための利用に関しては、米国と同等かそれ以上に「幅広い」フェアユース規定を早期に導入することが必要不可欠であるという認識の下、検討を行うことを切望する次第である。なお、報告案は、「これまでの裁

判例、学説等も十分に検討することが必要である」（13 頁）としているが、これらの裁判例及び学説の多くは、アナログコンテンツに関する判断又はアナログコンテンツを前提とした議論であることには十分留意する必要がある。旧環境のもとでの真摯な判例、学説も、新たな環境下においては時として、制度設計の足かせとなる。次に、報告書案は、著作権法の改正によるフェアユース規定の導入を前提としたものであるようにも見受けられる（13 頁）。しかし、仮に、著作権法の権利制限規定の末尾に「小さな」ないしは「狭い」フェアユース規定を導入するといった形式をとった場合には、従来、著作権法 30 条以下の権利制限規定はかなり厳格に解釈されてきたことから、（具体的な判断基準等の規定振りにもよるものの）ある利用が「公正な利用」に該当するか否かを裁判所が判断する際には、従前からの著作権法に関する解釈が（立法者が改正時にそれを意図していないとしても）当該改正部分についても影響を及ぼす結果、従来の解釈を踏襲した厳格な解釈が行われ、フェアユース規定を定めたことによるデジタルコンテンツ流通促進の効果が減殺されてしまうことが危惧される。また、デジタルコンテンツの流通を阻害する権利処理との関係では、問題となる権利としては、映像に商標が映り込んでしまった場合の商標権等、著作権に限られないのであるから、著作権法の改正を行うだけでは、対策として十分ではない。そのため、これらの問題を解決し、デジタルコンテンツの流通を促進し、本格的な知の大競争時代において、我が国が世界最先端のコンテンツ大国となるという目的を達成するためには、少なくとも、デジタルコンテンツのインターネット上での流通のための利用に関しては、著作権法の改正ではなく、商標権等の適切な利用を視野に入れた特別法の形式により、フェアユース規定を導入することが必要であると考え。以上

法人・団体名：社団法人 電子情報技術産業協会

該当ページ：9

概要：報告案で提言される主旨に従い、権利制限の一般条項を早急に導入頂きたい。

全文：本専門調査会での検討の結果、「個別の限定列挙方式による権利制限規定のみならず、技術革新のスピードや変化の速い社会状況に鑑み、権利者の利益を不当に害しないと認められる一定の範囲内で、公正な利用を包括的に許容し得る権利制限の一般規定の導入が適当」とされた点について、当協会からのかねてから要請事項とも合致します。権利制限の一般規定が早急に導入されるよう、関係省庁への働きかけを願いたい。

法人・団体名：**東映株式会社**

該当ページ：9～13

概要：日本版フェアユース規定の導入については、権利者の意見を聴取され、慎重に検討されることを要望します。

全文：日本版フェアユース規定の導入につきましては、著作権者の権利を包括的に制限するものであれば、報告案12ページでも4つの問題点が指摘されているように違法行為の増加、訴訟の頻発等の様々な問題が起きることが予想されるため、映画製作者を含む権利者の意見を聴取する場を設定していただき、慎重に検討されることを要望いたします。

法人・団体名：**株式会社東京放送**

該当ページ：12

概要：権利制限の一般規定（日本版フェアユース規定）を導入することには慎重な判断が必要である。規定を導入する場合も、教育目的等の限定的な規定方法とすべきである。

全文：デジタル化や情報通信技術の発展により、現行著作権法に限定列挙された権利制限規定だけでは、客観的に公正と認められる利用形態まで形式的に違法とされてしまうため、こうした利用行為が違法とされないような対応措置を取ることが必要とされている事情は理解するが、それが一足飛びに一般的な権利制限規定（日本版フェアユース規定）の導入にまでつながることには違和感を禁じ得ない。もちろん、客観的に明らかな教育や社会福祉等の公共の目的に利用する場合に限っては、新たな権利制限規定の対象とすることに恐らく異論が少ないものと思われるが、新規ビジネスの振興等のために営利目的の利用形態をも含めて一般的に権利制限を行うことは、制限によって損なわれる権利者の利益との比較考量を慎重に行った上で判断することが必要である。従って、一般的な権利制限規定の導入を云々する前に、まずどのような具体的な利用行為を新たに権利制限の対象とすべきかを明確に示した上で、個別の限定列挙された権利制限の追加では不十分か否かを十分に検討すべきである。また検討の結果、やはり一般的な規定導入が必要と判断された場合であっても、その対象範囲がいたずらに拡大されぬよう「教育目的」や「社会福祉目的」等に限定した規定方法とすべきであると考えます。

法人・団体名：東宝株式会社

該当ページ：9～13

概要：日本版フェアユース規定の導入については、権利者の意見を聴き、慎重に審議していただくよう要望します。

全文：日本版フェアユースの導入については、拙速に事を運んではならず、くれぐれも慎重に審議を行っていただくことを要望します。また、審議においては、映画製作者を含む権利者も参加した議論の場を設定して、意見を聴くことが必要であると考えます。

法人・団体名：社団法人日本映像ソフト協会

該当ページ：9～13

概要：日本版フェアユース導入の経済効果、必要性及び条約適合性等導入の可否の慎重な検討の実施と、条約適合性に疑義がある個別権利制限規定の改正等を要望します。

全文：1. 権利制限の一般規定導入の妥当性及び必要性について 「文化の発展に寄与する」という著作権法の目的を、より実効化する法改正に反対するものではありませんが、権利制限の一般条項の追加が本当に「文化の発展に寄与」するかどうか、「文化の発展に寄与する」ためにはどのような規定であるべきかは十分な検証が必要だと思われまます。しかるに、本報告案12頁では、「情報通信技術を活用した新しい産業の創出という観点からは」とか「新規分野への技術開発や事業活動に萎縮効果を及ぼしている」とか「創造的な事業への挑戦を促進すべき」とか、産業振興の視点から日本版フェアユース規定の導入を提言しているように思われます。著作権法の目的は「産業振興」ではなく「文化の発展に寄与する」（1条）ことにあります。したがいまして、権利制限の一般条項の追加の検討は、産業振興の視点からではなく文化振興の視点に基づいて行われることを要望いたします。また、日本版フェアユース規定導入の可否の検討にあたっては、導入により得られる利益と著作権者に与える影響等の経済効果の有無、文化の発展に対する影響等、権利制限の一般条項追加の妥当性を充分にご検討くださいますようお願いいたします。その際、研究目的の利用や検索エンジン等は、個別の権利制限規定で対応できるように思われますので、個別の権利制限規定での対応が不可能なのかどうか、充分に検討していただくことを要望いたします。なお、「デジタル・ネット時代における知財制度の在り方」（以下「本報告案」といいます。）7頁では、「I. コンテンツの流通促進方策」について「国際条約との適合性を担保することが必要である。」としています。この点は、日本版フェアユース導入の検討にも妥当するはずです。したがいまして、日本版フェアユース導入の検討にあたっては、条約の考え方の遵守という枠組みを尊重し、スリーステップテストの要件の充足等、権利制限の一般条項の条約適合性についても充分吟味し、日本版フェアユース規定導入の可否について、さらに慎重なご検討を要望いたします。2. 権利制限の一般条項追加の場合に採られるべき条件整備 導入の可否を慎重に検討した結果、権利制限の一般条項を追加することになった場合には、フェアユース規定により権利制限の対象となる具体的行為に関するガイドラインの策定等、行き過ぎない誤った拡大解釈（その伝播）による権利者の損失を未然に防ぐ措置を併せて講じることもご検討いただくよう要望いたします。特に、権利制限規定の条約適合性を担保するため、スリーステップ

テストに適合することが権利制限の条件であることを権利制限の一般条項に明記するよう要望いたします。また、著作権の制限を実質的に広げる方向の規定を追加するのですから、権利侵害による権利者の救済を容易にするような法制度（法定損害賠償制度等）の導入も併せて検討していただくことも要望いたします。3. 国際ルールに沿った現行法の権利制限規定の改正について 現行法の個別制限規定には、条約上のスリーステップテストの基準や米国のフェアユースの基準に照らしても妥当性を欠く規定があります（著作権法 30 条や 38 条 1 項等）。著作権法 30 条 1 項柱書は、「私的使用目的」という広い範囲で権利制限を定めているために、数次にわたる改正が必要となりましたが、それでも技術の進歩に充分に対応できているとはいいがたく、さらなる改正を必要とする状況にあります。現行著作権法の制定過程をみると、昭和 41 年の文化局試案では「ただし、著作権者の経済的利益を不当に害する場合には、この限りではない。」との但書がありましたが、なぜかその後の制定過程でこの但書がなくなっています。しかし、スリーステップテストの条件を満たすことは条約上の要請ですので、著作権法 30 条もこの条件を満たす必要があります。「近年の技術革新のスピードや変化の速い社会状況」（本報告案 11 頁）に対応できるようにするため、著作権法 30 条にスリーステップテストの基準を明記するよう要望いたします。また、非営利・無料・無報酬の三要件で上映権を制限している著作権法 38 条 1 項は、ドイツ・フランス等の立法例からみても、また、スリーステップテストの基準はもとより、アメリカのフェアユースの基準に照らしても、あまりにも広範すぎる権利制限を定めています。映画の著作物の上映については、38 条 1 項を適用しないようにすることを要望いたします。以上

## 法人・団体名：日本音楽作家団体協議会

該当ページ：

概要：「日本版フェアユース規定」については、導入の是非以前に、慎重に論議を期すべきです。

全文： 著作権を制限する規定は、著作権法第 30 条以下に限定列挙的に置かれておりません。そして、新たに権利制限が必要となる場合には、関係当事者等が十分に論議し、その都度、その態様に合わせて権利制限規定は増やされてきております。ところが、当報告書においては、著作権法の個別の制限規定が想定していない新規分野への技術開発や事業活動について萎縮効果を及ぼしていると思わざるを得ません。そもそも、フェアユース規定を取り入れているアメリカやイギリスでも、その前提は批評やニュース報道や研究等の限られた分野です。そのフェアユース概念を産業活動にも適用し、日本の個別権利制限を際限なく拡げようとするのでしょうか。それが「日本版フェアユース」なのでしょうか。権利制限の考え方を根本的に改めるような場合には、導入の是非を問う前に、フェアユース規定の考えそのものについて、権利者も含めた話し合いを十分に行うべきだと思います。

## 法人・団体名：社団法人日本音楽事業者協会

該当ページ：9～13

概要： 検討の過程において、当事者である権利者は意見を述べる機会をほとんど与えられず、また、十分な議論が尽くされたとは言えないことから、更に慎重な協議の継続を求める。

全文： 本報告案の通り、現行の個別列挙方式のみの権利制限規定では、規定に該当しない行為については形式的には違法であり、また、技術の進歩や新たなビジネスモデルの出現に、柔軟に対応できるとは言いがたい。よって、それを手当てする手段として、一般規定を加えたフェアユース規定が検討に挙がることに異論はない。しかし、そもそも早急に解決しなければならない課題として「ネット検索エンジンサービスに伴う複製等」「機器利用時・通信過程における一時的蓄積等」「研究開発における情報利用に伴う複製等」「コンピュータ・プログラムのリバース・エンジニアリングに伴う複製等」の4項目を検討していたはずが、いつの間にか唐突に、フェアユースありきの議論にすり替えられた感を否めない。本来であれば、当事者である権利者も検討の場に席を並べるのは当然のはずだが、権利者抜きで協議が進められ、取りまとめの直前に一度だけ発言の機会を与えられたものの、十分に協議できないまま本報告案が提出されたことは、誠に遺憾であり、本案に対して疑念を持たざるを得ない。本報告案ではフェアユース規定導入の必要性を説いているが、特に肝心の一般規定の明記内容・方法が曖昧で具体性に欠けており、拡大解釈の恐れを否定できないことから、賛否を述べられる状況にすらない。今後は、当事者である権利者も加え、更に慎重な協議の継続を求める。

## 法人・団体名：社団法人 日本音楽著作権協会

該当ページ：11

概要： 権利制限の一般規定の導入は適用範囲や定義を明らかにし、十分に慎重な検討を行ったうえで結論を出すべきである。

全文： 報告案では、「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設ける」ことにつき検討し、その結果、そのために必要とされる権利制限の一般規定を「日本版フェアユース規定」と称し、「導入することが適当である」と結んでいる。しかし、「日本版フェアユース規定」については、検討結果に至るまでの関係者の意見聴取や議論が不十分であり、かつその内容についても以下のような問題があることから、権利制限の一般規定を導入する必要性の有無に立ち返り、改めて多方面から慎重な検討を行う必要がある。問題点1 「日本版フェアユース規定」の定義が不明確。報告案には、「日本版フェアユース規定」が具体的にどのような内容であるのかが示されておらず、また、導入した場合の効果や具体的な問題点についての検証や検討が全くなされていない。少なくとも定義や適用範囲については、明確化したうえで個別の論点について慎重に議論し、その後に結論を出すべきである。問題点2 権利制限の一般規定をビジネス分野まで広げることの問題 英米でも、権利制限の一般規定が本来適用しようとしている範囲は、批評、解説、ニュース報道、研究または調査等を目的とする著作物の非営利の利用である。しかしながら、「日本版フェアユース規定」が想定していると思われる適用範囲は、これを大きく逸脱している。このことは報告案の中で、「技術革新のスピードや変化の早い社会状況」の中で、「通信技術を活用した新しい産業の創出の観点」から、著作権の制限規定の限定列挙方式が「新規分野への技術開発や事業活動について萎縮効果を及ぼしている」ことを解消する効果を「日本版フェアユース規定」に求めていることから伺われる。しかしながら、本調査会では萎縮効果が実際に生じているかどうかについての具体的な検証は行われておらず、報告案においても「日本版フェアユース規定」の導入により萎縮効果が解消される根拠も明らかにされていない。加えて、もし現状のまま「日本版フェアユース規定」なるものが制度化されるとすれば、明らかに権利者の利益を不当に害する著作権侵害についてまでこの規定の適用範囲であると主張されかねず、いたずらに混乱を招くおそれがある。また、このような意図的若しくは誤解による主張から生じた紛争の解決のためにまで著作権者が訴訟を提起して自らを防衛しなければならないとすれば、著作権者側の負担は一方向的に増大するばかりである。新



規ビジネスの是非を検討する際、限定列挙された制限規定に当たらず、著作権侵害のおそれがあるという懸念のみによってビジネス化を断念するという意見がある。しかし、仮にそのようなことが現実に行き起きているのだとしても、侵害に当たるか否かの最終的な判断を裁判所に求めなければならないのであれば、「日本版フェアユース規定」が制度化されたからといって、ビジネス化に向けたインセンティブが大きく高まるとは考えられない。なお、現行の権利制限規定については、実際の運用において裁判上も柔軟な取扱いがなされるなど、十分機能していると考えが、仮に「権利者の利益を不当に害しないものであって形式的には違法となってしまう」非営利の限定的な利用のために、権利制限の一般規定の導入を検討する必要性があるとするのであれば、改めて定義と適用範囲を明らかにしたうえで、諸外国との法的、社会的環境の違いや、導入がもたらす効果の実例に則した検証を踏まえ、関係者の意見を十分聴取しつつ、慎重に議論を進めるべきであると考え。

法人・団体名：**協同組合 日本脚本家連盟**

該当ページ：9～13

概要：日本版フェアユース規定の導入を検討される際には、権利者の意見を十分に聴取していただきたい。

全文：権利制限の一般規定（日本版フェアユース規定）の導入を検討される際には、権利者の意見を十分に聴取していただきたい。

法人・団体名：日本行政書士会連合会

該当ページ：

概要：

全文：II 権利制限の一般規定（日本版フェアユース規定）の導入 現在の著作権法の体系を大きく変更することになり、慎重な対応をお願いしたい。「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」は、今まで、日本にはなかったものであり、著作権法上は、個別規定がされていたものであり、現状では、個別規定で対応することが望ましいと思われる。

法人・団体名：(社)日本芸能実演家団体協議会・実演家著作隣接権センター

該当ページ：9 頁以下

概要：権利制限の一般条項の導入が、その規定の趣旨如何によっては、憂慮される点が多岐に亘り、導入の必要性も含め、慎重かつ冷静な議論が必要である。

全文：1. 権利制限の一般条項(いわゆる「フェアユース」規定)の導入について (一)権利制限の一般条項の導入については、極めて幅のある問題意識の中で議論がなされている。その中には、その適用範囲を広く想定し、権利制限の一般条項の導入により、新たな技術開発やビジネスモデルの開発などへの挑戦を促進するための法的環境を整備し、著作権侵害の例外を拡大することによって、デジタルコンテンツ流通の障害を取り除き、デジタル・ネット市場の活性化を図るべきであるとの利用者の立場を一方向的に代弁するような意見も強く主張されている。そもそも、権利制限の一般条項の問題は、現行の個別的な権利制限規定との関係において検討すべきものであり、著作者等の権利保護と利用者の自由確保とのバランスを考えることが何よりも重要である。知財立国を目指す我が国としては、利用者の立場だけを強調するのではなく、権利者の利益も考慮し、コンテンツ産業の活性化の視点も見据えた冷静かつ慎重な議論が求められるところである。(二)権利制限の一般条項として、いわゆる「フェアユース」規定の導入を議論することに、何ら反対するものではない。教育や研究などにおける公正な利用に関し、実質的な不利益はないにもかかわらず、形式的には権利侵害に当たる事例について、権利制限の一般条項を適用すべきであるとの主張についても、十分に理解できる。しかしながら、権利制限の一般条項の導入を、新たなビジネスモデルに挑戦するため法的環境の整備として捉え、「フェア」という名のもとに、権利制限の一般条項の本来の趣旨を著しく逸脱し、利用者の立場のみに偏った「アンフェア」な形で権利者の権利を広く制限するための便法とするものであるとすれば、反対である。このような形で、権利制限の一般条項たる「フェアユース」規定を導入することは、国際条約が定める「スリー・ステップ・テスト」への適合性の観点からも甚だ疑問と言わざるを得ない。(三)また、我が国のデジタル・ネットの現場では、違法音楽配信や違法動画投稿など、違法コンテンツが大量に蔓延するなど極めて憂慮すべき事態が発生している。このように、コンテンツに対する権利保護の意識が極めて乏しい現状において、「フェアユース」という権利制限の一般条項を安易に導入すると、「フェアユース」の名のもとに違法な権利侵害行為が横行し、デジタル・ネットの現場が無法状態に陥るおそれもある。したがって、権利制限の一般条項たる「フェアユース」の導入については、その必要性が認められるとしても、導入に伴って生ずる弊害や混乱の点も十分に検討する必要がある。

ある。さらに、「フェアユース」を導入した場合、これに藉口した権利侵害に対して迅速な司法救済が実現できる司法基盤が整備されているかどうかについても十分に検証されるべきであろう。このように、権利制限の一般条項の導入については、多くの検討すべき課題が残されており、拙速に結論を出すべきではない。（四）以上のとおり、権利制限の一般条項として、いわゆる「フェアユース」規定導入の検討にあたっては、その規定の趣旨如何によっては憂慮される点が多岐に亘るところであることから、まずは、権利者も含め、幅広く関係者の意見を聴取した上で、導入の必要性の点も含め、慎重かつ冷静な議論が必要である。 2. 権利制限の一般条項を導入する場合の留意事項・懸念事項 上記のように、権利制限の一般条項として、いわゆる「フェアユース」規定の導入が極めて幅のある問題意識の中で議論されており、仮に、一般条項を導入した場合には、上記1で指摘した問題のほか、以下のような留意すべき、或いは懸念する事項が存するのではないと思われる。イ）実務では、裁判を回避しようとする考えも根強く、権利制限の一般条項をめぐる争いが生じて、裁判にまでは至らず、裁判例が蓄積しないのではないか。そのため、一般条項の適用に関する司法判断はあまり期待できず、現実のビジネスを行うにあたっての行為指針として機能しないのではないか。ロ）わが国では、法的リスクが存在するビジネスをあえて行おうとする企業は少なく、権利制限の一般条項が導入されても、権利侵害という法的リスクは司法判断を経るまでは存する以上、新たなビジネスモデルの開発に向けた利用者の萎縮効果を軽減することにはあまり繋がらないのではないか。ハ）利用者が、権利制限の一般条項にあたりと称して権利侵害行為を行っている場合でも、権利者が、訴訟費用等の負担を考慮して、司法による救済を求めることを断念してしまうことがあるのではないか。ニ）権利者が、裁判所に訴えを提起して権利救済を求めることは、訴訟費用や立証活動などの負担が生ずるが、利用者においても、同様の負担を増大させることにならないか。ホ）最終的に、裁判所において権利侵害に当たると判断されても、判決が出されるまでの間に、侵害行為が継続されることが多く、結果として、権利者の救済が不十分となるのではないか。ヘ）権利制限の一般条項による解決に委ねてしまうと、必要に応じて個別の権利制限規定を追加していくことについての議論が乏しくなり、個別規定の立法化への動機付けが少なくなるのではないか。ト）権利制限の一般条項に基づいて、ある事例が権利侵害に当たらないと判断された場合、事後に、これを否定する立法化の途が閉ざされてしまうおそれがあるのではないか。 以上

## 法人・団体名：株式会社 日本国際映画著作権協会

該当ページ：9

概要：「権利者の利益を不当に害しない」という要素のみを判断の基準とするような規定の導入には問題があります。また、現行の権利制限規定（30条、31条、38条等）も、わが国が締約国となっている条約に照らし合わせても妥当性を欠く部分があり、改正を望みます。

全文：現行の著作権法上の権利制限規定の見直しが行なわれないうまま、「権利者の利益を不当に害しない」という観点を中心とするフェアユース規定の導入には問題があります。現行著作権法第30条をみても、インターネットやデジタル技術が未曾有の発展を遂げた現在、「私的使用」という外形だけで全ての複製を認めることは、わが国も加盟している条約上の要請（スリーステップテスト）に鑑み、最早妥当性を欠く規定であるといえます。このことは31条も同様であり、図書館における複製についてもスリーステップテストを導入すべきでありますし、また、38条については、デジタル技術がここまで進化した今、「営利を目的とせず、かつ、聴衆又は観衆から料金を受けない場合」だからといって、上演、上映してよいとすることは著作権者の「利益を不当に制限する場合」にあたり、当該条文の徹底の見直しが必要であると考えます。提案されているフェアユース規定は、「権利者の利益を不当に害しない」という観点を中心的判断材料とするように思えます。しかし、何が著作権者の独占的かつ排他的権利を制限しても「フェア」（公正）な利用と言えるかについては、米国著作権法107条のように、可能な限り、より詳細なメルクマールを設けるべきでありますし、利益を害さなければ全て公正だというような短絡的判断は、著作権者による権利の適正な管理及びエンフォースメントを阻害することにつながります。米国においては、ソニー・ベータマックス訴訟及びナップスター訴訟他、多くの判例で著作物の「全部」の複製はフェアユースを構成しないという法理が確立されています。その点、わが国では、前述の30条は家庭であればアーカイブ目的であったとしても全部の複製を適法な行為として認めるものであり、米国のフェアユース規定に照らし合わせても、明らかに矛盾する規定となっています。また、38条で認める利用形態も米国では明らかにフェアユースにあたらぬ形態であり、著作権のグローバルな管理が必要とされるなか、日本ではルール自体に相矛盾するような考え方が残存することは著作物に対する適正な保護という観点からは大いに問題が残ります。一方において、デジタル技術の発展により、DRMでの管理・実行も充実してきました。利用者は、権利者が構築するDRMを利用することにより、著作物の利用が可能となってきています。このような状況下において、権利者の管

理外の制度として、権利者の承諾なく、「フェアユース」の名の下に、無断で著作物を利用させることの必要性も妥当性もないといえます。フェアユース規定の導入については、まず現行の権利制限規定の見直しを行い、かつ、フェアユースの要素の十分な検討がない限り、問題のみを残す作業であるといえます。

法人・団体名：協同組合日本シナリオ作家協会

該当ページ：9～13

概要：権利制限の一般規定（日本版フェアユース規定）の導入は、権利者を含めた十分な議論を尽くしてから進めてほしい。

全文：報告書にあった「一般規定の導入により、これまで裁判例によって違法であるとされてきた行為が当然にすべて適法になるとの誤解等に基づいて違法行為が増加することが懸念され、訴訟コストの増加も含め権利者の負担が増加するのではないか」という懸念は実に尤もな指摘であると考えられる。グーグル創業者の、「許可を取ることよりも謝罪するほうが簡単だ」という発言が物議を醸して記憶に新しいが、日本版フェアユースの発想は、この企業の利益優先・効率重視の方針から産み落とされたものに見えてならない。脚本家など個人が企業を相手に裁判を起こすことは現在でもかなり勇気があることだ。世間体、裁判費用、実際にかかる時間と労力、素人と玄人の情報格差、——目に見えないリスクを考えれば、二の足を踏む心理は理解できるものである。個人にとって「裁判」はまだ非常に利用しにくい司法制度でしかない。ここ日本においては、訴訟社会・米国のように「何でも裁判で決着させる」という気運・社会環境はいまだ醸成されていないと考えている。我々は権利制限の一般規定を導入することに非常に抵抗がある。いたずらに解釈の幅が拡げられ、グーグルのような企業発想が跋扈し、利用しにくい裁判制度のもと小さい個人の声は掻き消されていく懸念がある。これではますます個人と企業の格差は拡がってしまうだろう。裁判を受けるという万民に保障された権利が形骸化しかねないのである。また、本議論は万人に影響のある重大な事項であるのに特定の限られた人間のあいだだけで進められている。今後は権利者の意見も十分に聴取して頂き、権利制限の一般規定（日本版フェアユース規定）の導入は、より慎重に進められるべきではなかろうか。新しいサービスの出現に期待する気持ちも分からぬではないが、進め方をひとつ間違えれば非常に大きなものを失いかねない。利便性に偏った議論は問題である。

法人・団体名：日本商品化権協会 事務局

該当ページ：9

概要：

全文：著作物の公正利用（日本版フェアユース）を導入すると、判例が一通り出揃うまで利用者の恣意的乱用が予想され、著作者は多大な労力と経費を負担しなければならない状態に陥ることが予想される。よって著作物の利用の目的や態様、財産的価値に対する影響を防ぐ制限規定を合わせて設け、且つ日本版フェアユースを利用するに当たってガイドラインを作成する事を要望する。なお日本版フェアユースの導入に当たっては、文化審議会著作権分科会の小委員会で、利用者、権利者などが集まり、十分な審議される様併せて要望する。

法人・団体名：社団法人日本書籍出版協会

該当ページ：11

概要：権利制限の一般規定(日本版フェアユース規定)の導入に対する懸念

全文：知的財産戦略本部において、権利制限の一般条項（いわゆる日本版フェアユース）の検討が進められているとのことですが、これは、日本の著作権法制における権利制限規定の在り方そのものにも影響を及ぼす可能性のある大きな問題であると考えます。特に、一般条項の導入を求める意見の多くは、権利制限の拡大を要望する一環として主張されていると思われ、その意味からも権利者としては憂慮せざるを得ない状況にあります。私たち権利者側では、著作権法における現行の権利制限規定が、欧米諸国における規定と比較して、より広い範囲での自由利用を認めていると認識しており、文化審議会著作権分科会に権利制限の縮小を求めているところがあります（学校等の教育機関における複製に対する補償金制度の要望、図書館利用者に対する複製物の提供から商業目的を除外すること等）。最近の社会動向をみると、著作物利用者の利便性を向上させるという側面が、「著作物の創造と伝達に携わる者を保護する」という著作権法本来の目的に増して重視されている傾向があります。もとより、保護と利用とのバランスを保つことが重要であることも十分理解しておりますが、このような状況にあつて、「公正な利用」という指標がともすれば利用の促進という方向にのみ偏して解釈されてしまうことを危惧いたします。貴調査会の報告の中にも、「一般規定の導入によりこれまで裁判例によって違法であるとされてきた行為が当然にすべて適法になるとの誤解等に基づいて違法行為が増加することが懸念」されるとの記述があります。新たな著作物の創造の源泉を保護するための著作権法では、著作権者の許諾を得ずに著作物を利用できることはあくまでも例外であり、その例外である権利制限が一般規定として置かれることは、著作権制度の根幹に関わる重大な問題です。特に慎重な議論が尽くされることを期待します。いうまでもなく、英米における「フェアユース」あるいは「フェアディーリング」は、長年にわたる多くの判例の積み重ねによって確立されてきた制度であり、これが日本における裁判制度およびその運用実態に適合するかどうかという検証も必要です。また、欧米諸国では、著作物を利用する際の許諾や契約のシステムが成熟しているという事情があります。先ごろ東京で開催された「アジア太平洋デジタル雑誌国際会議」においても、欧米のメディア企業から、IT需要で使用するにあつて著作権をクリアするのは当然であるとの事例が示されました。ウェブを含むマルチユースを実現するために、営利・非営利にかかわらず、著作物の利用にあつては契約を交わしているとのこと。以上のような観点をご配慮いただき、貴専

門調査会においても関係者の意見を十分に聴取した上で慎重なご検討が行われることを切望いたします。

法人・団体名：日本たこやき協会

該当ページ：

概要：インターネット上のキャッシュにおける複製を著作権法上で検索エンジン会社に認めることは適当でない。全文：現在検索会社の多くはキャッシュと称し、インターネット上の著作物を無断で複製しています。インターネット上の著作物の複製を著作権法上でもキャッシュの形であれば検索エンジン会社に認めることについて、当会では認めないのが相当と考えます。仮に認めるにせよ、けんさくエンジン会社に相応の責任を課する必要性が出てきます。たとえば、個人情報が入ってホームページから流出する事件が多発しており、検索エンジンのキャッシュによって被害が拡大しているケースが多いのです。しかしながら、多くの検索エンジン会社では「電話での窓口を設けない、担当者が名乗らない、メールでの窓口にお問い合わせでも返信をしない」等、明らかに不誠実な業務運営を行っています。ヤフー株式会社では事実上電話窓口がないし（問い合わせメールアドレスを伝えるだけのための受付電話があるだけ）、グーグル株式会社では電話窓口はあるものの常に留守番電話につながるだけで担当者に直接問い合わせできません。個人情報の流出というケースで検索会社は非常に非協力的であるばかりか、きわめて対応が遅いのが現実です。インターネットキャッシュがあるために個人情報漏洩が起きた場合、元の情報を削除しても、検索エンジンの対応に詳しいものでないと二次被害の発生を防ぐことができません。反面、インターネットキャッシュの存在意義は、発信サーバーの不調時にも利用者がキャッシュを閲覧することにより情報を収集できるという限度においてしか存在しません。両者を比べると、発信サーバーや通信の不調という極めて特殊な状況のためだけに著作物の複製を一方的に検索会社に認めるほどの必要性、緊急性はそれほどなく、逆にキャッシュとしてならば著作物の複製を著作権法上で無制限に認めるとすると、検索会社は著作権法を盾に緊急を要する問題情報の削除に異議を唱える可能性があります。また、そういった問題情報をキャッシュ化することにより削除と引き換えに手数料請求等を行う会社が今後出現する可能性があります。仮にフェアユースの観点からキャッシュについて検索会社の利益となる改正をするにせよ、キャッシュする場合の最長期間を法で定め、キャッシュ等の情報削除の窓口、担当者氏名などを検索会社に明らかにさせ、情報削除の方針を検索会社に明示させることが必須です。また、キャッシュの削除依頼もコンピューターの知識がそれほど無い者でも容易に行えるようにしなければなりません。検索エンジンのキャッシュは個人情報流出時のリスクを拡大するだけであり、その対価となる利益がサーバーの不調時の継続的な情報提供しかないのであれば、キャッシュは現状のまま著作権法上違法となりうるとしておくほうが良いのではないかと思います。法によ

って保護するのではなく、あくまで、キャッシュの提供は検索エンジン会社の自己リスクにおいて行えばよいと思います。また、著作物をキャッシュ化されない権利を著作権者に留保させるような形（すなわちキャッシュ化された情報を削除させる権利を著作権者にも留保させる）にしないと著作権の侵害は無法図に行われかねません。検索エンジンのキャッシュを収集し、複製する者が存在した場合などです。現在、検索エンジンは国民のプライバシーや安全と完全に敵対しています。検索エンジンにより個人情報の流出、さらには実名を挙げたネットいじめ等の被害が拡大しています。ネットいじめを受けた子の情報を氏名で検索することにより容易に収集できるケースもあるようです。検索エンジンによりいじめの効果が非常に大きくなっているのです。一般的に言って、検索エンジンで氏名を検索すれば多くの個人情報簡単に得られます。検索エンジンを用い、個人名で名寄せし個人情報の収集をすることが可能となっており、プライバシーの観点からも何らかの規制を検索エンジンに課す事も検討されなければならないでしょう。日本に事業所、サーバー等を置き検索事業を行う者について、検索事業を免許制にするとか許可制にして省庁の指導に服するように制度改正を検討していただきたいです。また、国際競争力だとか、ネット企業の競争力確保といった具体性がない事柄を保護するために国民の生命、安全、財産、プライバシーなどをないがしろにするような規制緩和は行わないでいただきたい。

**法人・団体名：日本知的財産協会**

該当ページ：11～13

概要：一般規定導入の方向性に賛同するが、個別規定との関係で反対解釈による不利益が生じないような配慮が必要である。立法にあたっては、より予測性の高い制度設計を希望する。

全文： 「個別の限定列举方式による権利制限規定に加え、権利者の利益を不当に害しないと認められる一定の範囲内で、公正な利用を包括的に許容し得る権利制限の一般規定（日本版フェアユース規定）を導入することが適当」（12ページ）とする結論に賛同する。特に、現行の限定列举型の権利制限規定だけでは、技術革新のスピードやデジタル化・ネットワーク化社会の進展にもはや対応し切れなくなってきており、かかる環境の変化に迅速に対応して日本の産業競争力を高めていくためには、一般規定の導入は必要不可欠である。 また、「権利制限の一般規定が定められた後も、著作権法の体系においては引き続き、適法と取り扱うのが望ましい行為については、必要に応じて権利制限の個別規定を追加していく」（13ページ）とする方向性についても概ね賛成であるが、一般規定導入後も個別規定を併存させることにより、本来一般規定の趣旨の下で適法と認められるべき利用行為が（個別規定の）反対解釈で違法になると解されたり、一般規定の射程が過度に限定的に解釈されたりすることのないよう、配慮が必要である。 なお、一般規定の規定振りについて「具体的な考慮要素を掲げるべき」（13ページ）との姿勢には賛成であるが、報告案に例示された「著作物の性質」「利用の目的及び態様」といった同一性保持権について規定されている要件（第20条第2項第4号）を引き写すだけでは、そもそも権利の性質が異なる以上、不十分であると考え。著作者人格権との整理や海外での立法例の検討も踏まえ、より予測性の高い制度設計がなされることを要望する。

法人・団体名：日本テレビ放送網株式会社

該当ページ：9頁1行目～

概要：「日本版フェアユース規定」は、権利者に責任と負担を強いる法改正になる恐れがあり、コンテンツ流通に寄与するとも思えません。慎重な議論を要望します。

全文：日本は大陸法の影響が強いため、判例を積み重ねる英米法のフェアユースの導入については、慎重な検討が必要と考えます。また、国際的な動向において、アメリカとイギリスのみを記述することは、偏った情報によって結論を誘導しかねませんので、他のヨーロッパ各国の状況も参考とすべきと考えます。今日に於ける違法流通の実体を見ると、フェアユースという曖昧な権利制限範囲を拡大することによって、権利制限の範囲が更に拡大解釈され、コンテンツの違法流通が拡大し、適正な流通が阻害されることを懸念します。また、最終的には裁判による審理を通じてのルール作りが想定されていますが、違法（と思われる）流通が拡大した場合、権利者が即座に対応することが可能なか疑問ですし、対応可能としても、権利者に過度の訴訟の負担を負わせる恐れがあります。一方、権利者は、放置をすればビジネス上、壊滅的な打撃を受ける恐れがあります。権利者に責任と負担を強いる法改正になる恐れがあります。そもそも、「日本版フェアユース規定」のような権利制限に関する一般規定の導入とコンテンツ流通とを同列に扱うべきではないと考えます。また、この報告案において、権利制限がコンテンツ流通の促進にどうつながるのかという説明がなされていないため、コンテンツ流通という目的と法改正がどのような関係にあるのかが不明確です。「日本版フェアユース規定」の導入は著作権法上の権利制限規定を大幅に改正するものであり、国民生活に多大な影響をあたえるものです。様々な利用形態の登場によって、新たに権利制限を検討する必要があることについては、異論はありませんが、導入の検討は、国際条約で取り決めたスリーステップテストに照らして、必要性並びに公益性については十分に検討・説明されるべきと考えます。

法人・団体名：協同組合 日本俳優連合

該当ページ：9頁以下

概要：権利制限の一般規定導入については、その必要性も含め、わが国の法律や行政の実情を踏まえた慎重な検討と冷静な議論が必要である。

全文：「著作物」が「コンテンツ」と表現された途端に、「文化的創造物」が「単なる物流物」の意味合いが議論の中で肥大化するという、バランス崩壊現象が最近顕著に見られる。現行著作権法の主旨の軽視である。著作権法は、単なる物流法ではない。権利制限の一般条項の問題もまた、現行の個別的な権利制限規定との関係において検討すべきものであって、著作者等の権利保護と利用者の自由確保のバランスを考えることがなにより大切である。現在議論されている「日本版フェアユース」なるものは、日本の裁判制度の実情とアメリカのような訴訟社会の背景をどの程度理解して議論されているのか大いに疑問である。取りあえずプラスチック袋に詰めただけ詰め込んで、買い物をして、後で利用できるものとすてるものを選別すればよいという、バーゲンセール的発想を文化的創造物の利用に持ち込もうというのであろうか。創造者の思いも大切にしていきたいと思います。



## 法人・団体名：社団法人日本文藝家協会

該当ページ：

概要：「日本版フェアユース」という言葉を安易に用いて、運用させようという動きに対して大変な危惧をおぼえます。利用者と権利者の話し合いにより法令に準じた慣行を作ることが可能です。

全文：現行の著作権法による「権利制限」は、細かい項目によって著作権者の権利を剥奪すると同時に、そこに含まれない項目について著作権を擁護していると言える。しかし新たに一般的包括的権利制限規定「日本版フェアユース」が導入されると「権利者の利益を不当に害しない範囲」を利用者が独断的に利用する恐れが極めて多く、著作権侵害が起きた場合、著作権者個人が裁判を起こして主張・立証しなくてはならないであろう。これは作家のような一個人の著作権者にとっては時間と労力と経費の浪費を余儀なくされる、誠に不利な制度といわざるを得ません。新しいデジタル時代に対応できる制度は「権利制限」に関する細目を整備し、法律改正を迅速にするために、利用者と権利者がワーキングチームを作り、観念的な議論ではなく、実質的・現実的な話し合いで対応できるでしょう。また法令によるだけでなく、双方の話し合いによるガイドラインを設定することで、法令に準じた慣行をつくることも可能と考えます。

## 法人・団体名：日本弁護士連合会

該当ページ：

概要：

全文：第1 意見の趣旨 著作権を取り巻く環境の激変、著作物の利用の著しい多様化に対応し、迅速かつ適切な法的処理を可能とするため、著作権法第二章第三節第五款「著作権の制限」中に、一般的包括的な権利制限規定を設けるべきである。なお、立法に当たっては、留意すべき点が多々あり、十分な検討が必要である。第2 意見の理由 1. 一般的包括的権利制限規定の必要性 (1) 日本の現行著作権法は、30条から49条まで、個別的権利制限規定を列挙しているが、アメリカ著作権法107条の規定のような一般概括的な権利行使を適法化する規定を有していない。(2) 個別的権利制限規定の立法形式の利点は、相対的に要件が明確であるから、予測可能性が高いという点にある。個別的権利制限規定は、立法時において適正と思われる権利と利用の調整原理を記述するものである。従来は著作権をめぐる社会環境に大きな変化はなかったのでこのような立法形式にさほどの不便はなかった。しかしながら、コンピューターの登場、普及、インターネットの拡大により著作権を取り巻く環境は激変した。従来は予測されなかった種類の著作物が出現し、デジタル化・ネットワーク化の飛躍的發展に伴い著作物の利用形態も著しい多様化が現実化している。その結果、従来のような個別的制限規定だけでは、多様化した利用にかかわる侵害の有無についての適切な判断に対応できなくなっているのが現状である。すなわち、立法時に予想されていなかった著作物の利用をめぐる事象が次々に発生しており、個別的権利制限規定のみで適切な法的処理をすることは限界に達している。これに対応するのに個別の立法を待っているのは時機を失してしまうし、予測できない事態に備えてあらかじめ個別に立法しておくというのは背理である。更に個別の法改正には利害関係の調整に非常に時間がかかる上に、結論は画一的で柔軟性に欠け、現在の環境の変化の中にあってはすぐに時代遅れとなってしまう危険も免れ難い。ここにおいて、一般条項を設けてより柔軟な運用を図ることは必然であると考えられる。(3) 特に、コンピューター関連産業は、技術革新の進歩が著しく、また、世界の諸国との苛烈な技術競争に晒されてもいる。従来事前規制型、事前の利害調整型の個別制限法制では、現実と乖離が生じ、法制度が適正に機能しない。そうするとひとりコンピューター関連産業のみならずあらゆるコンテンツ産業の発展が阻害されることになる。現にサーバー・コンピューターを海外に置くなど国内の情報通信、コンテンツ産業の海外への逃避すら現実化しており、放置すれば我が国が世界のデジタル化・ネットワーク化時代に取

り残されることは必定である。（例えば、グーグルのサムネイル画像の蓄積をフェアユースとした。）（４）なお、我が国の判例には解釈論として一般的包括的権利制限規定に否定的見解も散見される。しかし、それは権利制限規定が個別的になされている現行法の解釈論としてのことであって、一般的包括的権利制限規定の立法が不適切と言っているものではないことは当然であり、解釈論と立法論は厳に区別して論じられるべきである。一般的包括的権利制限規定の創設に関しては、裁判所は当然のことながら中立であって、実際にも、立法論に言及していない。２．立法化に否定的な見解について（１）一般的包括的権利制限規定について否定的と思われる代表的見解として、例えば、我が国のような制定法国では一般的包括的権利制限規定はなじみ難い、として具体的な制限規定を設けるしかないように述べられるものもある（斉藤博「著作権法第3版」223頁以降）。しかし、これに対しては以下のように反駁しうる。第一にフェアユースという一般的包括的権利制限規定を有するアメリカ合衆国も著作権法については1790年から立派な制定法を持つ国である（小泉直樹「アメリカ著作権制度」参照）。したがって制定法国であることがかかる規定を設けることの障害たり得ない。またコモンローとシビルローとの違いといってもその差は相対的なものであって絶対的なものではない。第二に、一般条項と具体的な制限規定の差は規定の仕方により程度問題であると言ってよい。前述のとおり、制定法国において、一般条項を制定法で定めること自体に何の問題も矛盾もない。現に制定法国である我が国の民法でも1条や90条、709条のような一般条項がある。そしてこれらの規定の立法当時、我が国においてこれらに関する判例法が既に形成されていたわけではない。条文ができてから判例が集積されてきたものであることは歴史的事実である。第三に、著作権に関する個別権利制限規定の「制定法」国である我が国においても、著作権法第20条4項は一般条項を内包している規定であるとみることができる。第四に、我が国の裁判所は従前から柔軟な法解釈をして判例上適正なサブルールをある程度形成してきているのであり、現実に我が国においてすべて画一的厳格な形式的法解釈で事案が処理されてきたわけではない。（２）一般条項に否定的な意見の結論は、裁判所による事後的な事案の解決による公平の実現、利害調整を制度的に適當とはせず、事前規制による利害調整を適當なものとして優先するものであろう。しかし、先述のとおり、著作権法に関する現実的な規範が、多くの裁判例により形成されているのは社会的事実である。例えば、「書」（東京地裁平成11年10月27日判決（判時1701号157頁）。中山信弘「著作権法」213頁注10参照）の事件は著作物の背景的な利用に関するものであるが、判例では、書に関する細かい表現が再生されていないから複製権侵害にならないという理由で救済している。これは、対応する権利制限規定のない事案について法解釈の限界内で具体的な妥当性を求めたものであると理解されている。そのため、ここで形成された規範の射程には議論があるが、仮に一般的包括的権利制限規定による解決であれば、適正な結論が適正な論拠に基づいて形成され、後世

への規範としても機能できるようになる。しかも利害関係の事前調整に手間取って社会の進化に法が遅れることがなくなる。３．アメリカの判例法について フェアユースに関するアメリカの判例法に関連して、我が国において一般的包括的権利制限規定を創設するに際して留意すべきと思われる点は以下のとおりである。（１）107条1号の要素の括弧内の「使用が商業性を有するかどうか又は非営利の教育を目的とするかどうかの別を含む」、また、第4号の要素の「著作物の潜在的市場又は価値に対する使用の影響」という文言は、経済性の観点が非常に強いように読めるが、判例上はこの文言より弱くなっている傾向にある（*Gambell v. Acuff-Rose Music Inc.*, 114 S.Ct. 1164(1994)）。（２）そして、transformative（移行的、付加価値的）という言葉がフェアユース成立のキーワードになっている。これは、後作が前作に価値を加えたときにフェアユースが成立しやすくなる、という価値判断から出ている考え方が、現在ではさらに、社会的論脈における便宜の供与（例えば、グーグルの画像検索という社会にとっての便宜）まで含む概念になっている。（３）また、ケネディ暗殺事件に関する書籍における写真の描画化等のフェアユース適用については、明らかに表現の自由という憲法上の価値判断に導かれて判断されている。（４）なお、日本法30条のような個人的利用に関してはアメリカ法に特段の規定はなく、かようなpersonal useをフェアユースとは別に立法すべきであるとアメリカでは論じられている（*Jessica Litman, Lawful Personal Use*, 85 *Tex. L. Rev.*）。４．立法において考慮すべき論点 一般的包括的権利制限規定をおく場合、以下に立法において考慮すべき論点を述べる。（１）アメリカのフェアユースの規定のような正面からの一般条項にするか、それとも個別制限規定を踏まえた後の、「その他これに準ずる～」といったいわゆる「受け皿的一般条項」（包括的（大）一般条項と対比した場合における、小一般条項をいう。）にするかの立法技術の問題があるが、現行の権利制限規定との整合性を考えた場合には受け皿的一般条項が適當であるとの意見がある。いずれにせよ、適正な文言をいかに選択するかということであると考え（なお、ベルヌ条約9条2項の文言には配慮する必要はあるであろう）。（２）保護範囲の問題を一般的包括的権利制限規定に取り込むか。ドイツ法の自由利用とか相關関係説（橋本英史「著作権（複製権、翻案権）侵害の判断について」判時1595号20頁以下、1596号1頁以下。引用部分は、1595号29頁。富山市・高岡市住宅地図事件（富山地裁昭和53・9・22）も同様な考えだと思われる。）といわれる考え方（すなわち、後作で付加された価値を評価して非侵害とするもの）を一般的包括的権利制限規定として取り上げるかどうか検討する必要があると考える。（３）表現の自由とか、検索手段の提供その他の社会的効用を要件ないし判断要素としてどう取り入れるかを検討する必要がある。（４）背景の利用、リバースエンジニアリングなど、従来結論的には許されると解されていたが、擬律上の問題があったものを対象とし得るのか、検討する必要があると考える。（５）ネッ

トワークの関係でアメリカ法（512条）のセーフハーバー条項（米国著作権法は、1998年に制定されたデジタルミレニアム著作権法による改正として、512条が新設されインターネット・サービス・プロバイダの著作権侵害責任制限が規定されている。これは、プロバイダの行為を①過渡的デジタルネットワーク通信（情報の送信や接続、その過程での過渡的蓄積をなしているにすぎない場合）、②システムキャッシング（プロバイダの管理するシステムに情報を中間的かつ一時的に蓄積した場合）、③使用者の指示によりシステムに常駐情報を蓄積する場合、④情報探知ツールとしての行為、に分類し、著作権侵害情報が扱われた場合にそれぞれ一定の要件を定めて免責を規定している。）のような規定を設ける必要があるのではないか検討の必要がある。

（6）30条（私的使用のための複製）は、一般的包括的権利制限規定を設けたとしても、立法事実も性格も異なる別物であるから、削除できない。従前どおり存置すべきと考える。

（7）50条（著作者人格権）との関係。著作者人格権の規定を明確に有する我が国の著作権法の場合、50条の趣旨を含めて著作者人格権との関係は熟考を要する。権利制限規定は財産権の問題であり人格権の侵害の有無とは関係がないとする考え方、権利制限規定の適用に当たって人格権侵害の有無を考慮要素とするとする考え方等があるが、結論から述べれば一般的包括的権利制限規定に該当して著作財産権侵害にならない場合には、原則として著作者人格権の侵害にもならないものとすべきである。著作財産権上適法とする一方で、著作人格権で利用を制限するのでは、規定の意味の大半を喪失し、立法として統一性を欠く結果となりかねないからである。よって、併せて50条の規定の再検討もなす必要があると考えられる。

（8）一般的包括的権利制限規定に該当する場合において、公平上、併せて補償金の支払を裁判所が命ずることのできる規定を設けることの是非も検討しておくべきであろう。以上

## 法人・団体名：日本弁理士会

該当ページ：11～13

概要：権利制限の一般規定を導入する方針に賛成するが、第13頁に記載されているような具体的な考慮要素を掲げて、権利制限の範囲が不当に拡張解釈されないように配慮すべき。

全文：権利制限の一般規定を導入する方針に賛成する。ただし、個別規定による権利制限が存置されることから、一般規定による権利制限は、第13頁の「(3) 一般規定の規定振りについて」に記載されているように、著作物の性質、利用の目的及び態様といった具体的な考慮要素を掲げることにより、権利制限の範囲が不当に拡張解釈されないように配慮されたい。一般規定に加えて、これを補完する手段として、ガイドラインその他により一定の指針を示すことも考慮されてよいと思われる。

法人・団体名：日本弁理士政治連盟

該当ページ：9

概要：「II. 権利制限の一般規定（日本版フェアユース規定）の導入」について フェアユースは、文化審議会等で挙げている個別規定で充分対応できる。従って、この問題は、裁判の判例等で積み重ねて議論すべきものであり、一般規定は避けるべきである。

全文：「II. 権利制限の一般規定（日本版フェアユース規定）の導入」について この問題の所在として、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を設ける点は、賛成できる。このための検討結果として、個別の限定列挙方式による権利制限規定に加え、権利者の利益を不当に害しないと認められる一定の範囲内で、公正な利用を包括的に許容し得る権利制限の一般規定を導入することが適切である、としている。この「公正な利用」は、時代の流れ、経済情勢、国民の倫理観等で異なり、これを定義することは困難であり、判例等で確立されている概念でもなく、法律で定義することは極めて困難である。また、ネット社会の匿名性等を考慮すると、作者の権利を不当制限の暴走の根拠にもなりかねず、避けるべきである。更に、フェアユースは、文化審議会等で挙げている個別規定で充分対応できる。従って、この問題は、裁判の判例等で積み重ねて議論すべきものであり、一般規定は避けるべきである。

法人・団体名：社団法人 日本民間放送連盟

該当ページ：11～13

概要：権利制限の一般規定（日本版フェアユース規定）については、議論を尽くしたうえで、導入の是非を慎重に判断すべきである。

全文：現行著作権法では、権利制限について限定列挙されているが、それが必ずしも実態に即していないという意見もある。したがって、公正な利用であれば権利制限してもよいのではないかという考え方については、論理的には一定の妥当性はあるものの、具体的な状況においては“公正な利用”の判断が困難なケースも容易に想定される。これらを権利制限の一般規定とし、すべての判断を司法の場に委ねることになった場合、訴訟のコストや手間を勘案した権利者の“泣き寝入り”も考えられ、結果的に著作権侵害を助長してしまう恐れがあることから、法的安定性の面で危惧される。また、報告案においては、権利制限がコンテンツ流通の促進にどうつながるのかという説明がなされていないため、コンテンツ流通という目的と法改正がどのような関係にあるのかが不明確である。権利制限の一般規定は、著作権法上の権利制限規定を大幅に改正するものであり、国民生活に多大な影響を与えることから、その導入については、まず、限定列挙による可能性について十分な検証を行ったうえで、慎重に判断すべきと考える。

法人・団体名：社団法人日本レコード協会

該当ページ：11～13

概要：著作権法の規定が「情報通信技術を活用した新しい産業の創出」を阻害しているとの認識には何らの正当性もない。「公正な利用」の明確な定義をしないまま「日本版フェアユース規定」の導入を結論付けるのは適当ではない。包括的な権利制限規定の創設については極めて慎重な検討が行われるべきである。

全文：著作権法の規定が「情報通信技術を活用した新しい産業の創出」を阻害しているとの認識には何らの正当性もない。「公正な利用」の明確な定義をしないまま「日本版フェアユース規定」の導入を結論付けるのは適当ではない。包括的な権利制限規定の創設については極めて慎重な検討が行われるべきである。

法人・団体名：ビジネス・ソフトウェア・アライアンス

該当ページ：

概要：判例の積重ねのない大陸法系の日本法に、コモンローのフェアユース概念を導入するのは問題があり、先何年に渡って不確実性が増す懸念。根本的な改正であるのに議論が不十分。

全文：知財制度専門調査会（「専門調査会」）は、本報告案において、技術発展や社会の変化のスピードに言及しつつ、日本の著作権法にフェアユースの例外規定を導入することを提案しています。この改正の意図は、著作権法に規定されている具体的な例外規定が該当しない、著作権法が制定された当時には想定されていなかった状況に適用することのできる、柔軟性のある例外規定を裁判所に与えることにあるとされています。フェアユースは米国の著作権法の重要な部分であり、他のコモンローの国にも同様の理論が存在します。各個別の事案の事実に適用されるフレキシブルな理論であり、変化する技術やビジネスモデルの要請に裁判官が対応することを可能にしてきた理論です。フェアユースはコモンローに由来する考え方です。米国の裁判所は1世紀以上、フェアユース理論を適用してきましたが、著作権法に成文化されてからは約30年余りに過ぎません。特定の事実の場合に、許諾を受けていない著作物の利用が認められるべきかどうかを判断するという大幅な裁量を裁判官に認めるものです。裁判所は、個別の事案ごとに、使用の性質、著作物の性質、著作物の使用された分量及び実質性、並びにその使用が市場又は著作物の価値に及ぼす影響等のファクターを検討して判断するのです。フェアユース規定は何十年もかけて数多くの判決の積み重ねにより形成されてきたものです。従って、当然のこととして、フェアユース法理はかなり複雑なものです。フェアユースの主な利点の一つは、その柔軟性です。しかし、柔軟であることにより、根本的に予見可能性が低くなります。裁判官が判断をするまでは、ある行為がフェアユースに該当するのかどうか、誰も確信をもつことができません。成文化されたフェアユースの要件を個別事例の事実に応用するにあたっては、裁判官は膨大な判例の蓄積に指針を求めます。専門調査会が著作権の技術面の陳腐化を避けようとしていることは理解できますが、このように根本的に日本の法制度を改正するための論証が十分にされてきたとは思えません。著作権の基本的な諸権利についての権利制限は、根拠のある必要性に基づくものであるべきで、かつ細心の注意を払って規定されるべきです。総じて、日本のような大陸法系の法制度に、フェアユースのようなコモンローの概念を導入することは困難であり、問題があると考えます。依拠すべき何十年もの判決の積み重ねがない状況では、日本の裁判所はフェアユース規定を適用するにあたって信頼でき

る指針が乏しい状態に陥るでしょう。結局、フェアユースを日本の法制度に導入することは、これから先何年にも渡って不確実性が増すことになり、著作権者及び著作物の利用者の双方にとって損害となるのではないかと懸念しています。

法人・団体名：**マイクロソフト株式会社**

該当ページ：

概要：コンテンツ利用の高度化に対する解決策が必要と言う点では賛成するが、一般規定の導入に当たっては、更なる慎重な議論が必要。

全文：インターネット上のサービス等の提供において、コンテンツ利用の高度化に対して現行著作権法の個別の限定列挙方式による権利制限規定が追いついていない場合があることは同意。一般規定の導入はその一つの方策である可能性があるが、日本法との整合性や個別の制限規定とのバランスをより注意深く検討する必要があると共に、限定列挙の権利制限に対する議論の迅速化等も含めて総合的なアプローチが必要と史料。

## 法人・団体名：牧野総合法律事務所弁護士法人

該当ページ：11～12

概要：フェアユースが求められているのは、情報利用の構造的変化であり、より本質的な視点から改正を検討すべきである。

全文：5. 検討結果 権利制限の一般規定（日本版フェアユース規定）の導入について 1 基本視点 構造的変化の認識 報告案では、「技術革新のスピード」「変化の早い社会状況」をあげて著作権法の枠組みと実社会のズレを指摘され、改正の視点を設定されています。改正の必要性、重要性の背景事情には、ご指摘のようなスピード、変化といった状況もあるとは思いますが、改正を必須とする理由はむしろ構造的な問題と考えます。すべての情報が物に化体し「著作物」と認識できた時代は過ぎ去り、今や、著作、創作情報はデジタル信号として存在し、ネットワークという環境下で流通する「著作データ」が主流となりました。創作もアイデアも、有体物の頭木から解放され、デジタルデータとしてネットワーク上を自由に移動し、データ相互の融合や集合、加工、要約により質的变化を生み出すに至りました。まさに情報の多面的、かつ高度な利用が現実となり、情報活用のステージが大きく変化したのです。さらに、インターネットの拡大は『情報大爆発』を生み出し、供給される情報の量が飛躍的に拡大した結果、国民は急激な情報過多という現象の中で、必要な情報が見つけにくくなりました。さらに、我が国の著作権法は、情報の整理のための手段である複製や要約、加工等を違法とした結果、データベース構築を阻害し、検索エンジン事業を禁止してしまいました。そのことがさらに国民を情報から阻害し、情報時代にもかかわらず、一層の情報過疎の現象に囲まれる結果となりました。こうして情報のデジタル化とネットワーク化は、情報利用の質的变化をもたらし、同時に阻害現象を生み出しているのであり、この構造的変化がより強く著作権法、著作権制度の変革を求めていると見るべきでしょう。2 課題と必要性 ① 著作権者の認識すべき課題 創作やアイデア等がかつてないほどに大量に創造され、流通する状況下において、著作権者もまた、大量の情報の中で埋没し、評価されない時代になってきていることをまず認識する必要があります。かつて、文芸編集者等という「目利き」によって見いだされていたものが、今やブログや Web ページで人気が集まることで膨大な収入を得る時代となったのです。こうした中で、情報量の拡大に伴うように、作品の質的な向上があるかといえばはなはだ疑問でしょう。むしろ、多くの情報の中に、良い作品が埋没する危険性がかつてなく大きくなったというべきです。著作者や音楽家等にとって、ますます困難な時代に向かいつつあるのです。これまで著作権者は自らの創作を囲い込むことで権利を保全し

ようとしてきましたが、構造変化を前提とするならば、もはや囲い込みは意味がなく、むしろ圧倒的多数の情報の中で、購読者に見つかるように光る必要があり、そのためには、情報の海原に、より多く、より広く情報を提供し、より多くの人の目に接することができるようにしなければなりません。権利者をより高く評価し、保護するためにこそ、広くフェアユースを認める必要があるのです。フェアユースは著作権者、権利者の作品や情報を次々と拡大し広める作用を果たすものであり、彼らを保護し、支援する制度になるのです。② 利用者の認識すべき課題 情報大爆発の中で、国民は過多になった情報の中で、必要な情報、高品質な情報に接する機会、可能性を相対的に低下させています。膨大な情報の整理（データベース化）が許されず、無秩序に散乱していることから、求めるものが探せないのです。もし、情報整理のための複製や要約、加工（データベース化）が許されたならば、国民は必要な情報をたちどころに検索し、思考を高め、より高次の問題解決に至る可能性を保障されるのです。こうした国民の質の向上、読者の目が肥えることは創作の大きな支援となるものでしょう。阻害されている利用者を救済するのは、情報を的確に複製し、要約し、加工し利用することをフェアユースとして認めることであり、こうした利用により情報への接近が可能となるのです。③ 事業者が認識すべき課題 これまで著作物の仲介を排他的に独占し、利益を上げてきた事業者は、その独占に対し容喙することを拒否しようとしています。しかし、インターネットの出現は新たな仲介システム、配布システムを提供するものですから、時代とともに独占は解体する運命にあるのです。これまで独占が維持されてきたのは、インターネットのような情報流通機構が存在せず、事業者の流通経路のみが著作者と利用者をつなげていたからです。事業者が戦略的に将来を見据えるならば、消え行く流通経路の修復等ではなく、インターネットという高度な流通機構の中での確固たる地位の確保を求めるべきなのです。すなわち事業者は高度な流通機構の中の「目利き」「サービス提供者」として、膨大な情報の中から、国民の求めるものを継続的に提供できるようになるべきであり、そのためには自らが膨大なデータベースを構築し、利用者と創作者を結ぶ必要があるのです。従って、事業者は新しいサービスを提供するためにこそ、フェアユースの立場から徹底した情報利用を行い、国民に提供する立場となるべきなのです。

## 法人・団体名：牧野総合法律事務所弁護士法人

該当ページ：12～13

概要：報告案は、一般規定と個別規定の併用を提案しておられますが、むしろ個別規定は大幅に制限し、一般規定を基本とすべきものと考えます。

全文：報告案は、12 頁中段において、一般規定と個別規定の併用を提案しておられますが、私はむしろ個別規定は大幅に制限し、一般規定を基本とすべきものと考えます。

1 個別規定の存続拡大について 報告案は、現在の新しい産業に対する萎縮効果や実質違法の視点から広く一般規定をもとめるとしながら、違法の蔓延の防止や事業者の不安に対応するため個別規定による規範の明確化が有用であるとします。しかし、個別規定の必要性は乏しく、廃止の方向で検討されるべきです。まず、個別規定による規範の明確化は産業のダイナミズムを阻害し、比較的小さなマーケットの覇者の権利を保全し、産業構造の変化を停止させるといった保護的效果しかもたらしません。その意味で、個別規定は既存産業保護政策として機能するのみであり、既存の「利権」を保護する政策に成り下がります。フェアユースの意義は、広範囲な高度利用を促進することで、その中から新たな産業、新しいビジネスを創造し、支援することであり、「利権」を守るための不合理な競争抑制ではなく、変化と成長を支援する方向を強くもつことにあります。次に、個別規定の活用は、著作マーケットの中に警察の取り締まりを広く導入することに繋がり、より強い萎縮効果をもたらすものとなります。警察は権利者の救済要求があれば、小さな形式違法であっても、違法である以上は取り締まることとなります。こうしてむしろ民事的に解決すべき金銭的部分においても、刑事権力が介入することとなり、強い倫理化と萎縮効果を生むことになるのです。仮に著作データの違法な利用があるとしても、多くの場合配布されるデータ自体は合法的なもので、購入者も適正な料金を支払うのであるならば、あえて刑事事件にすることなく、無許可販売者の収益から利用料相当額を支払わせることで、著作の利用促進にもなり、合理的結論に至ることができます。個別規定は、揭示権力導入を容易にする反面、産業を抑制し、萎縮効果を強めるものとなるため、可能な限り縮小、廃止すべきです。2 一般規定の問題点について 報告案は、一般規定は違法行為が増加し、司法コストが増加するのではないか、としています。まず、違法行為が増加、横行するという不安ですが、2つの点から問題があります。一つは一般規定をおくことから、公正利用は違法ではなく、適法な利用とするのですから、一般規定によって適法利用が増加し、反面違法利用は減少することになる点です。二つ目は、フェアユースとはならない利用、許されない利用が広がるという不安があるのですが、結果として許されな

い行為と評価されるものであっても、ビジネスが開始された際は当事者は正当なビジネスであると主張し、事実関係を明確にするはずですから、隠れて犯罪を繰り返すよりはよほど透明性があります。加えて、法廷でフェアユースと認められなければ、違法とされた事業収益から然るべき利用料を徴収することができるのですから、最初から否定するよりも合理的結論となります。次に、一般規定となると訴訟コストが増加するのではないか、という不安があるという点ですが、事業者が認めたくない利用行為のすべてを訴追するというのであれば、確かに訴訟は増加する可能性があります。しかし、影響力の出たきたものだけ、取扱量の大きいものだけを相手にすれば良いのであって、事業者が訴訟の乱用をしない限り訴訟コストは増加することは無いというべきでしょう。むしろ、事業者の活動が正々堂々で行われるため、交渉のチャンスがあり、事業者の売り上げ増加に繋がると言えます。従って、この点での不安も架空のものと言えます。（2）個別規定と一般規定の関係 報告案は、一般規定に対して個別規定は審議会の審議があり、国会の手続きもあり、利用者の予見可能性の視点からも有効であるとします。しかし、審議会の長期間の審議によっても、審議委員が事業者利益を網羅しているとは限らず、事業者の意見が的確に表現され、理解されることも限らず、さらにはそうした審議会の報告書は、そのまとめを事務局として担当する「総合研究所」の力量に支配されるという面があり、正当性を無条件で認めることはできません。国会の審議も、長期間を要し、なおかつ著作権問題は必ずしも緊急案件とされるものではなく、審議未了のまま先送りにされることも多いというのが現実です。その結果、著作権法改正には多くの時間がかかり、できた頃には必要なくなっているという事態も予想されます。これらに対して、一般規定によれば問題解決は、まずは交渉により行われ、合理的な解決が期待できます。さらに民事訴訟において的確な訴訟が行われるならば、当事者の充実した攻防により、論点、争点が明確にされ、合理的結論が短期間で得られる可能性も高くなってきました。とりわけ知財高裁が新設され、効果を発揮していますので、今後の迅速な裁判は確実に進められるでしょう。加えて、民事事件として、個別救済を実現する中で、米国において進められてきたような各種のケースの類型化、新しい法理の確立等が期待できます。きめ細かな判断を重ねる方が、より現実的ということができます。報告案は、国会及び審議会に対して、その実態が持つ能力以上の期待を持つものであって、著名な委員や有識者と言われるものの多くが、既存権利関係の代表者であったり、利益団体の代表であれば、さらに大きな限界を持つこととなります。委員の人選によって、方向性が決まる可能性も高く、恣意的な運用になる危険もあります。こうした多くの不安要素を持つ審議会に依拠していたのでは、新しい時代を創造するよな決定を望むことはできないのであって、その限界を明確に認識すべきでしょう。むしろ当事者が、全力でのぎを削り、死力を尽くす民事法廷において、迅速に、合理的に審議することにより、最も当事者に取って合理的な判断を確保することが期待できるというべきなのです。



（３）一般規定の規定ぶりについて 報告案は、予見可能性を確保するために「具体的な考慮要素」を掲げるべきとしますが、その具体化の程度、考慮要素の内容が問題となりますが、私は可能な限り裁判所の判断に委ねるべきであり、拘束する必要はないと考えます。具体化して、拘束すればするほど、フェアユースの活用範囲が狭まり、個別規定化し、一般規定が裁判規範として活用されないこととなります。今後のフェアユースの可能性は無限大であり、それを広く保護することで新しい産業、新たな創作が生まれると期待できるのです。検索エンジンに限定されることなく、各種のデータベースの構築による知の源泉の構築を可能とし、国民の知的活動を強く支援する制度や事業を可能とする条件を最大限包摂するためには、可能な限り緩やかな保護規定であるべきで、その可能性を制限する結果となるような具体化は避けるべきものと考えます。

## 法人・団体名：ヤフー株式会社

該当ページ：12, 13

概要：日本版フェアユース規定の導入に賛成する。早急な法改正を強く希望する。

全文：「権利者の利益を不当に害しないと認められる一定の範囲内で、公正な利用を包括的に許容し得る権利制限の一般規定（日本版フェアユース規定）を導入することが適当である」との結論に賛同する。著作権等の保護と利用とのバランスを図るという意味においても、また、デジタル化・ネットワーク化社会の進展や技術革新のスピードに対応するという点においても、権利制限の一般規定は必要不可欠な規定であり、早急な法改正を強く希望する。なお、12ページ「ネット上の写真・動画への写り込みやウェブページ印刷などの行為は、形式的には違法となる」との記載があるが、解釈上適法であるとの考えもあり、「形式的に判断すると違法となるおそれがある」など、適切に記載すべきである。

## 法人・団体名：ロージナ茶会

該当ページ：8

概要：創作物の流通に関する経済分析に必要な統計を公開し、登録した著作物の権利情報を公開する制度を新設すべきである

全文：本報告書の当該部分では、現行制度における法律上の規定のほか、民間の契ルールや許諾コードなど、法的な側面での対応策のみが検討されているように見える。一方で、これらの制度によって具体的にどの程度の利益がもたらされたか、という経済学的な分析と対策立案が十分に行われていない点は、今後の課題となるように思われる。すなわち、知財諸法制について、客観的な評価を加えるための制度基盤の整備が求められるのではないかと考える。そこで、ロージナ茶会として、「デジタル・ネット時代における知財制度」における「コンテンツの流通促進方策」として、以下のものを提案する。0. 目標 知的財産戦略の目標として、「国民全体の創作能力、創作活力、批評能力の抜本的な底上げを通じての、優れた创作者の現れやすい環境整備と奨励」を掲げる。この目標は、議会制民主主義と自由市場経済を是とする日本国を支える国民の資質として望ましいものであり、公益を本旨とする政府の政策目標として適切なものである。その趣旨は、『ほんとうの知的財産戦略について』<http://thinkcopyright.org/shirata1208.html> において、詳述してあるので参照されたい。1. 創作物流通効率を最大とするために 1. 上記目標と、日本国憲法の掲げる言論表現の自由の掲げる価値に鑑み、文化政策、知的財産制度、物流政策、通信・放送政策全域において、現在の情報流通に関係するとみられる全ての規制(法的根拠の有無を問わず)・障害(物理的なものと制度的なものを問わず)を洗い出し、それら規制・障害について、その存在理由と存在による損失を、法学的・経済学的に評価検討し、下記の基準において合理的な立証が存在しない規制・障害については、撤廃・除去すべきである。1-1. 上記の法学的・経済学的評価検討においては、米国において言論表現の自由を担保するための法理として用いられる審査基準と類似した基準において行うべきである。すなわち、その規制・障害が正当化されるためには、(1) 規制が存在することによって、流通が促進される種類の規制については、規制立法の目的が重要な目的(利益)であるか、手段(規制方法)に目的との実質的関連性があるかを政府が立証すること (2) 規制が縮小されることによって、流通が促進される種類の規制については、当該規制立法の目的が真にやむを得ない目的(利益)であるか、手段(規制方法)が目的を達成するために必要最小限(必要不可欠)なものであることを立証することを義務付けるべきである。2. 上記施策を遂行するために、その施策遂行を存在目的として掲げ、統一的に推進するた

めの組織を根拠法のある政府機関として設置し、必要な権限を与えるべきである。現在の内閣官房知的財産本部等は、各省の調整機関に過ぎず、統一的な推進ができていないといえない。元々総務省、経産省、文科省等に関連する権限が分散している上、最近では外務省等にも知的財産関連部門ができるなど、むしろ分散する傾向にあり、ほとんど重複した政策が行われていることも多い。また、その政府機関の行う政策・規制内容・説明責任については、それが情報流通を真に促進するものであるか否かという評価基準において、広く国民による評価の下に置くよう審査制度を設けるべきである。3. 上記政策評価の基礎資料とするため、国内の知的財産関連商品の生産・流通に関する公的な統計資料を整備し公表すべきである。あるいは、国内の知的財産関連商品の流通・生産に関連する事業者に統計資料の整備と提出を義務付けるべきである。4. 上記のように情報流通を促進することを目的とする我が国の政策とは異なり、強い知的財産権保護や規制を求める諸外国の主体およびその創作物について、国内の保護・規制に追加してより強い保護・規制を与える制度を導入すべきである。(たとえば、その政策において強い著作権保護を求めている米国作品については、以下のような追加的保護を日本国内で与えられるようにすることが考えられる。(1) 米国が要求する保護期間への自動延長 (2) 非親告罪化した上で違法所持、複製、販売等に対する特別捜査制度および懲役刑を原則とする厳罰化 (3) 民事賠償については三倍額以上の特別賠償額を認める等。)) 11. 創作物活用効率を最大とするために この部分に関する提案については、『著作権管理データベースと窓口業務に関する提案』<http://grigori.jp/pdf/20070214-DB.pdf> も参考にされたい。1. ベルヌ条約に基づいた現行著作権法を存続させる一方で、それに並行する制度として、商用目的創作物の登録制度を創設すべきである。商業利用を想定していない作品について基礎的な法的保護を与えつつ、商業利用を目的としていると自ら表明(すなわち登録)する作品について、現在の市場機構や流通機構に適合的である柔軟な保護政策を適用するためである。1-1. 登録にあたっては、その作品から得られた経済的利益の一定割合を登録料を徴収し、さらに一定年限ごとに登録を更新するようすべきである。すなわち、商業利用しているのであれば経済的利益が発生しているのであり、経済的利益があるならば、登録料を支払うことが可能であるはずである。こうすることで商業利用がなされなくなった作品を自動的に登録データベースから除外することができることになる。1-2. 近年、商用作品の創作活動において制作委員会方式、投資組合方式など多数の出資者の資金に基づいて行われることがある。これらの投資による創作活動は当然に利益を目的としているのであるから、登録を義務付けるべきである。また登録をすることで、それら投資に対して責任を負うべき主体や、投資の対象となる作品の内容が明確になるだろう。この点からも現代の創作様態において登録制度が必要であるといえる。2. 上記登録制度の登録データベースを国立国会図書館データベースと統合し管理させ、登録料等を国立国会図書館の財源の一つとし、国立国会図書館による、図書に限

定されない幅広い商用創作物のよりいっそうの收藏と利用を促進すべきである。

2-1. 米国では連邦議会図書館がこの役割を行っている。米国では著作権は著作物の制作と同時に発生するが、連邦議会図書館著作権局に登録を行わないと、著作権侵害の際に訴訟を起こすことができないという仕組みになっている（登録が訴訟要件）。そして、議会図書館への献納と登録制度が一致しているために、図書館への收藏も進んでいる。海外の事例に則るといっているのであれば、この米国の登録システムを導入することを検討するべきである。

3. 登録によって公示されるので、商業目的（制度利用者の市場における収益回収可能性に否定的影響を与える）での無断複製のうち、デッドコピー（そのまま丸ごとの複製）については、非親告罪として捜査機関が摘発を行うものとする。

3-1. 登録によって公示されるので、商業目的での無断複製その他の侵害行為についての民事訴訟において、被告（侵害者）が原告（制度利用者）のコンテンツを参照したこと、その存在を知っていたことを擬制しうる。それゆえ、訴訟において、原告は、被告コンテンツが原告コンテンツに客観的に類似していることを立証するのみで侵害が認められることにする。すなわち、侵害がないことの立証責任が被告に移転する。

3.2. 登録によって権利の帰属が明らかになるため、昨今の社会問題になっている著作権の二重譲渡が生じないという利点がある。

4. 著作権等管理事業法が施行されているが、支配的事業者の影響力が強く競争の導入が不十分であるため、制度改正にもかかわらず創作者の利益が増大していない。そこで、事業者の競争を促進するために、通信事業において採用された「ドミナント規制」類似の制度を導入すべきである。

4-1. それぞれの事業者の保有するデータベースを上記登録制度データベースに統合し、その登録制度データベースを一般公開する。すなわち、登録制度データベースは国民一般の負担において整備維持されているのであるから、万人に対して同一の条件で公開すべきである。

4-2. 管理事業においては、著作権管理についての徴収・支払の窓口業務に限定する。

4-3. 管理業務における徴収・支払の明細の整備と公開を義務付ける。その事業者の事業効率を評価するためである。また、それら徴収・支払い明細と上記知的財産関連商品の流通に関する統計資料の突合せを行い、信頼性の維持に努めるべきである。