



Title	フェア・ユースにおける市場の失敗理論と変容的利用の理論：日本著作権法の制限規定への示唆 [論文内容及び審査の要旨]
Author(s)	村井, 麻衣子
Citation	北海道大学. 博士(法学) 乙第6903号
Issue Date	2014-03-25
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/55409
Rights(URL)	http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/2.1/jp/
Type	theses (doctoral - abstract and summary of review)
Additional Information	There are other files related to this item in HUSCAP. Check the above URL.
File Information	Maiko_Murai_abstract.pdf (「論文内容の要旨」)



[Instructions for use](#)

学位論文題名

フェア・ユースにおける市場の失敗理論と変容的利用の理論
 - 日本著作権法の制限規定への示唆 -

学位論文内容の要旨

著作権法をめぐる環境は、複製技術やインターネットの発達により、制度誕生当初に比べ大きく変容しており、現代の状況に応じ、著作権の実効性を確保するとともに、著作物利用の自由領域を守るための著作権制度の新たなあり方が模索されている。米国著作権法には、著作権制限規定の一般条項であるフェア・ユースが存在し、日本でも、著作権法をとりまく環境の変化に対応すべく、いわゆる日本版フェア・ユースの導入が検討されたものの、平成24年著作権法改正においては実質的に個別規定の追加にとどまり、著作権制限の一般規定の導入は失敗に終わった。本論文では、米国著作権法のフェア・ユースに大きな影響を与えてきた二つの理論である、「変容的利用の理論」と「市場の失敗理論」をめぐる議論から示唆を得て、歴史的・技術的環境が変化するなかで、著作権制限の一般条項を欠く日本著作権法において、今後、どのような制度のあり方が望まれるかについて検討を行った。

第一部では、米国著作権法におけるフェア・ユースに関する議論を紹介した。

フェア・ユースの市場の失敗理論は、フェア・ユースの経済的な分析によりGordonが提唱した理論であり、フェア・ユース適用の要件の一つとして「市場の失敗」を要求し、フェア・ユースを市場の失敗を救済するものと理解する考え方である。この「フェア・ユースの市場の失敗理論」は広く知られるところとなり、複製許諾システムという形で市場が成立しうることを理由として、フェア・ユースを否定したとみられるTexaco判決も登場した。

一方、フェア・ユースの変容的利用の理論は、判事としてフェア・ユースに関わる事件も担当してきたLevalにより提唱された理論である。Levalは、著作権法の目的を創作へのインセンティブを付与することであるととらえたうえで、その目的に基づいた統一的なフェア・ユースの原則の提示を試みとし、著作権法がインセンティブを与えるべき創作的な活動として、変容的利用(transformative use)を重視して、フェア・ユースにより利用が正当化されるかという問題は、行われた利用が変容的かどうか、そして変容の程度がどのくらいかという問題に帰着すると論じている。このLevalの変容的利用の理論は、パロディが変容的利用としてフェア・ユースに該当する旨を示唆したCampbell事件の最高裁判決により採用されたとされる。

また、近時行われているフェア・ユースの実証的な研究においては、裁判例の統計的なデータを用いて、フェア・ユースの理論が裁判例にどのような影響を与えているかという分析がなされている。Barton Beebeは、1978年から2005年までに判例集に掲載された裁判所の意見を統計的に分析し、変容的利用に関するCampbell事件最高裁判決の影響は限定的である旨を示唆した。これに対し、Neil Netanelは、Beebeや他の実証研究を引き合いに出しつつ、2005年以降のデータをもとに、変容的利用の理論の裁判例への影響の大きさを指摘している。Netanelの分析によれば、Gordonが提唱した「市場中心パラダイム(market-centered paradigm)」は、1985年のHarper&Row判決以来、約20年にわたり支配的な地位を占めてきたものの、その後、1994年のCampbell判決で採用された「変容的利用パラダイム」が、特に2005年以降、フェア・ユース法理を圧倒的に支配するようになったという。

しかし、変容的利用の理論が台頭していることを指摘しつつ、変容的利用のみでフェア・ユースとされるべき利用を全てカバーすることはできないことは、Netanel自身も認めている。例えば、私的領域でなされる非変容的利用・消費的利用などについては、市場の失敗理論がよく妥当すると考えられる。このような非変容的利用・消費的利用が認められるべき理論的な根拠や意義については、市場の失敗理論をめぐる議論や、表現の自由や民主主義、人間の行動の自由といった非金銭的価値を重視する議論が示唆的である。

第二部では、米国のフェア・ユースをめぐる議論が日本著作権法へどのような示唆を提示しうるのかについて、変容的利用の理論から引用(32条)への示唆と、市場の失敗理論から私的複製(30条)や私的利用を容易にするサービスのあり方(間接侵害の問題)への示唆を検討した。引用は、従来、既存の著作物をもとにして新たな創作行為を行うための利用として理解されてきており、変容的利用の理論と深く関連すると考えられ、私的複製は、私的領域での複写・録音・録画等、消費的著作物の利用が念頭におかれることが多く、主に市場の失敗理論の議論と関連すると考えられるからである。

まず、フェア・ユースの変容的利用の理論から、日本著作権法における引用(32条)への示唆を検討した。32条の引用は、比較的抽象的な文言が用いられている規定であり、柔軟な解釈の余地がある。特に、近時出された美術鑑定書事件知財高裁判決(知財高判平成22年10月13日判時 2092号135頁)は、美術鑑定書に絵画のカラーコピーを添付する行為について引用の成立を認めており、引用規定の柔軟な解釈を可能とするとともに、米国における変容的利用の理論と同様に、新たな著作物の創作において既存の著作物を利用することにとどまらず、もとの著作物の目的と異なる目的での著作物の利用を許容した判決として注目される。日本版フェア・ユースの導入が失敗に終わった現在においては、引用規定の柔軟な解釈により、司法による立法のバイアスの矯正が行われることが期待される。

次に、フェア・ユースの市場の失敗理論をめぐる議論からは、変容的利用の理論のみでは説明できない、主に非変容的利用・消費的利用における非金銭的価値の重要性を示すものとして、日本著作権法における私的複製(30条)や著作物の私的利用に関するサービスの問題への示唆を得ることができると考える。表現の自由、民主主義、人間の行動の自由など、重要な非金銭的な価値に関わる著作物利用は許容される必要性が高いことから、日本著作権法において私的複製を縮減する近時の法改正は問題があり、企業内複製や業者により提供されるサービスを介した著作物利用を含め、より広く私的・零細的領域における著作物利用の自由領域が確保されるべきと考えられる。一方で、創作のインセンティブを確保するためには、私的領域における著作物利用からも、権利者に対価が還流することが必要となる。その方法としては、技術や契約による個別の利用段階での課金という方策も考えられるものの、課金による抑止効果に鑑みると、著作物利用を行うための機器・媒体やシステム提供といった、著作物利用の前段階において課金を行い、間接的に著作物利用の対価を権利者に還流させるという方策が注目される。