

デジタル・ネット時代における知財制度専門調査会（第2回）議事録

1. 日時：平成20年5月9日（金）13：00～15：00

2. 場所：知的財産戦略推進事務局会議室

3. 出席者：

【委員】中山会長、上野委員、大谷委員、大淵委員、音委員、加藤委員、上山委員、北山委員、東倉委員、中村委員、宮川委員

【事務局】素川事務局長、松村次長、吉田次長、山本参事官、大路参事官

4. 議事：

- ・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〈第1回を踏まえた論点整理〉
- ・早急に対応すべき課題について

○中山会長 時間でございますので、ただいまから第2回デジタル・ネット時代における知財制度専門調査会を開催いたします。

本日は、ご多忙のところ、ご参集いただきましてまことにありがとうございます。

本日は、前回の論点整理と早急に対応すべき課題につきまして議論をしていただくということになっております。

まず最初に、資料1及び資料2につきまして、事務局より説明をお願いいたします。

○吉田事務局次長 それでは、資料1と資料2を続けてご説明をさせていただきます。

資料1のほうは、前回の議論を整理したものでございます。私の説明の後に、また補足すべきようなこと、あるいは新たな点などがございましたら、またご意見いただきたいと存じます。

まず1ポツのところでございますけれども、前回は、デジタル・ネット社会における著作権制度の役割ということで、どちらかといいますと理念論についてご議論をいただいたわけでございます。それをこういう形で整理をさせていただいております。

最初の丸は、著作権制度は、著作者と利用者との間の利用に関するルールを示す調整的な役割、こういった点が重要ではなかろうか。

それから2つ目は、時代によって著作権制度の役割は変化する。財産権的な側面と人格権的な側面、両方有しているけれども、近年はビジネスローとしての性格を強めていて、ビジネスの発展を阻害しないような制度とすることが必要ではないか。

それから、3つ目の丸は、著作物は利用されなければ利益を生まない。どうやって著作権者

に利益を還元すべきかというところが重要ではないかというご指摘でございます。

それから、4つ目の丸はインセンティブのことでありますけれども、金銭だけではなく、ほかの要素といったものについても検討・試行してみるということも重要ではないかということでございます。

それから、クリエイターがやる気を出せる、文化を作っていける環境をどう提示するかということです。

それから、その次は、まだ日本では創造物や無体財産に関する評価が非常に低いということで、著作権者の権利という側面も重視しておいたほうがいいのではないかというご意見でございます。

それから、その次は、インターネット上で、より多くのコンテンツをつくり、流通させ、活用することによって文化や産業を豊かにする、そういうことを優先した制度設計とすべきではないかというご意見です。

その次は、伝統的なコンテンツホルダーが権利を保有していて、新規事業者が参入しにくい状況があるのではないか。新規事業者が市場に続々と参入してきて、市場規模全体が拡大する、こういった観点も重要ではないかということでございます。

その次の丸は、デジタル・ネット時代の特徴として、創作者と利用者、これが創作者が利用者になったり、あるいは利用者が創作者になるという、そういう相互性といったものがあるのではないかということです。

それから、インターネットの特性として、国境を越えた情報の流通、あるいは情報の共有の場、そういった性格を的確に受けとめる必要があるのではないかということです。

その次の丸は、これは違法の問題になりますけれども、個人の複製や頒布がより容易になって、安心して著作物が流通できるよう、違法行為を防止するという意味で制度が大きな役割を持つのではないかということです。

それから、利用の促進という観点からは、権利処理コストの問題、あるいは業界内の商慣習などの課題といったものも指摘されまして、柔軟な展開ができる状況を作るべきではないかというご意見がございました。

2ポツのところは、前回特に多くの意見が出ましたフェアユース規定につきまして整理させていただいたものでございます。

最初の丸のところは、フェアユース規定の導入ということにつきまして、インターネットビジネスのことを考えると、必要不可欠ではないか。ここは何年もかけて立法化されるのを待つ

ていると、国際的なビジネスの世界では完全に遅れをとってしまう。

それから、2つ目は、新規に市場に参入しようとする事業者からすると、自らリスクをとって挑戦できるフェアユースの規定がないと、むしろ著作権制度が壁になってしまうというようなことがあるのではないかということです。

それから、3つ目の丸は、アメリカのフェアユースは、若い人たちに少なくともある種の哲学的制約条件のもとで自由にやっけていいという勇気を与える制度として、うまく動いているのではないかということです。

4つ目の丸は、フェアユースのような一般条項によって権利制限を行うことについて、裁判という観点からでございますけれども、個別具体・限定的な規定があるほうが適正・迅速な裁判の確立という目的からするとやりやすいとか、あるいは、一般的な規定では、何がフェアユースに該当するか裁判にならないとわからないため、逆に利用や使用許諾が萎縮し、うまく機能しないのではないかというご意見もございました。

一方、フェアユースにつきまして、法的安定性はないが柔軟性はある。また、現在の行政から司法へ、あるいは事前審査から事後審査と、こういった流れの中で個人や企業が裁判で権利を勝ち取るという気持ちがあればうまくいくのではないか。これは日本人の訴訟観とか、訴訟をどう見ると、こういったことにかかわる問題である、こういうご指摘もございました。

また、柔軟な制度にするためには、法制度だけではなくて幅広いアプローチも必要ではないかということで、紛争や利害を調整する機能、例えばガイドラインの策定・充実ですとか、司法の機能、あるいはADR、こういった組織を充実させるということも必要ではなからうかというご意見もございました。

また、フェアユースというものに対しまして、離婚ですとか、あるいは著作権者人格権の中にも一般的な法理といったものがございまして、また、裁判の中でもフェアという観念を取り込んだ解釈をした判決もたくさんあるのではないかということです。

それから、一般条項を設ける際の留意点として、すぐに抽象的な規定に逃げ込むような解決となっけてはいけない。一般条項の前になるべく個別具体化することに努力して、逃げ場のないところだけ抽象的な規定を使うという姿勢が必要であるというご意見もございました。

最後のところは、仮にフェアユースの規定をつくっても、現在の権利制限は残して、最後にフェアユース的な規定を、小さな一般条項という形で導入するという考え方をとる人が多いのではないかというご指摘もございました。

そこで、3ポツのところは、この後の早急に対応すべき課題ともつながっていくわけござ

いますけれども、前回の第1回で、今後の問題点として6つの柱を持たせておりました。それに即しまして、現在どういう具体的な課題があって、それについてどういう対応が今なされているのかということ整理したものでございます。

最初は、ワンソース・マルチユースといった時代の流れに対応していないのではないかとこの問題でございます。この関係では、権利処理のコストの問題というのが特に指摘があったわけでございます。なお、ここで権利処理のコストと申しますのは、クリエイターに還元されるべき対価ということではなくて、利用を合法化するためにかかる手続費用ですとか、あるいは時間の問題ですとか、そういったところが中心になろうかと思っておりますけれども、この問題があるということでございます。その丸1から丸5という形でここは整理しておりますけれども、これまで権利の集中管理、あるいは契約といった点での動きがありますけれども、こういった動きも視野に入れながら、なお一層のコンテンツ流通促進のための新しい枠組み、これについても検討すべきではないかということでございます。

具体的なところでは、丸1のところ、二次利用に関して全権利者から許諾を得る必要があって、トランザクションコストが大きいのではないかとこのことでもありますけれども、右側のほうをごらんいただきますと、権利の集中管理の拡大といったものが徐々に図られつつございます。また、コンテンツ制作段階で二次利用を想定した契約を締結するというのも、これは日本経団連のいろいろな取組の中で、そういった動きが出つつあるということもございます。ただ、これだけで十分なのかどうかということもございまして、新たな枠組みの必要性の有無についても検討が必要ではないかという形で整理をさせていただきました。

丸2は、コンテンツの権利情報の問題でございます。これも右側のほうでございまして、ジャパン・コンテンツ・ショーケースなど、既に取組が始まっている部分もございまして、なお登録件数が少ないなどの課題も残っているわけでございます。この関連では、これまでも登録制度——これは任意なのか、法的な拘束力を持つものなのかという議論はございますけれども、登録制度を含めて権利者情報の整備ということについて、さらに検討が必要かどうかという問題がございます。

それから、所在不明、いわゆる権利者不明の場合の問題でございますけれども、これにつきましては、今、文化庁の文化審議会で裁定制度の改善が検討中でございます。なお、実演家については、これは民間の自主的な取組ということではございますけれども、所在不明の権利者への使用料を権利者団体が暫定的に預かって利用を進めるといったものに取り組んでおられるということがございます。

それから、多数の権利者のうち一部の反対があるコンテンツの場合ということではありますが、これについては、今、文化審議会で検討中でございます。

5番目には、契約や集中管理だけでは、やはり解決できない課題というのも残るのではないかと、そういったものに対して何らかの手当てが必要ではないかという視点でございますけれども、これについては、まだ明示的な検討が行われたことはございませんので、検討が今後必要だというふうに思われます。

(2)は、デジタル・ネット上の豊かな情報を生かした新しい利用法に対応していないということでございますけれども、公共目的ですとか、あるいは情報の利活用の促進、そういったものを目的とした利用で、権利者の利益を不当に害しない場合、こういうものについては新たな権利制限を設けるべきではないかと、こういった問題意識でございますけれども、具体的な課題で見ていただきますと、検索エンジンサービスの問題がございます。これについても後ほど説明させていただきますが、これについては文化審議会の中間まとめが出ておりますけれども、引き続き検討中ということでございます。

その次のページでございますが、研究開発目的でのデジタル・ネット情報の蓄積の問題がございます。これについては後ほど説明させていただきますが、検討が必要だろうと。

また、遠隔教育、eラーニングの問題でございますけれども、これについてもまだ検討が十分なされているとは言えません。

それから、図書館等のデジタル化の障害になっているのではないかと、これにつきましては、今現在、文化審議会で検討をされているところでございます。

それから、通信と放送の融合に対応した法制度が必要ではないかということですが、これについては、別途通信・放送の法体系の検討がなされているわけでございますけれども、そういったものを眺めながら、知財制度の観点でも見直しが必要になってくるということでございます。

それから、(3)でございますが、技術的過程に付随する行為の取扱いでございます。ここでは課題を2つ挙げております。1つは、通信の効率化のための通信過程における一時的蓄積の位置付けが不透明ではないかということでございます。なお、これについては、一部文化審議会において検討が行われております。

それから、丸2が、コンピュータ・プログラムのリバース・エンジニアリングの位置付けが不透明ではないかということでございますが、これについてはまた後ほど説明いたしますけれども、今後の検討が必要だろうというふうに思われます。

(4) は、投稿サイトやブログなど、他人の創作物を相互に利用し合いながら創作するケースなど、新しい創作形態への対応が明確ではないのではないかと考えています。こういった動きが最近非常に高まってきておりますので、こういった中でこういった秩序を形成していくかというのが大きな課題になってこようかと思っております。

その中で、具体的な課題としては、投稿サイト等への投稿に当たって他人の著作物を利用する際のルールが不明確ではないかどうかということ。これについては検討が必要だと思っております。

また、そういった投稿に当たりまして、他人の著作物が画像などとして写り込んでくるというような、そういった付随的な利用もございませうけれども、これについても現行法では権利侵害というおそれがあるわけございまして、検討が必要ではないかと考えています。

それから、自由利用を容認する権利者の意思表示システムというのが、まだ不十分ではないかと考えてございまして、これも検討が必要としております。この観点では、クリエイティブコモンズなどの自主的な動きがございませうので、こういったものとの関係をどうするかという問題も出てこようかと思っております。

それから、その次は、多数の者の関与によって作成されたコンテンツの権利管理の方法が不明確ということございまして、これについても検討が必要ではなからうかと思っております。

(5) は、新たな技術やビジネスモデルの出現に際して、柔軟に対応する規定がなく、新たな動きが萎縮しがちであるということございませうが、この観点では、具体的な課題の丸1、これは前回も多くのご意見がございまして、いわゆるフェアユース規定の導入の議論ということございまして、これの検討が必要だと、こういうふうに思っております。

それから、丸2は、そういうことも少し絡んでまいるかもしれませんが、間接侵害の問題でございませう。これについては文化審議会が昨年10月に中間まとめを行いましたけれども、なお現在検討を続けているというところございませう。

それから、(6) はネット上の違法な利用に対する対策の問題でございまして、まず1つは著作権保護技術に対する法的保護の在り方。特にこれはアクセスコントロールをどう考えるかという話につながってこようかと思っております。

それから、丸2は、これは国際的な側面でございませうけれども、外国のプロバイダーを経由してさまざまな違法なコンテンツ流通が行われる場合に対してどのように対応していくかという、なかなか難しい問題でございませうけれども、こういう課題もあろうかと思っております。

それから、丸3は、違法な利用を繰り返す利用者へのアクセス禁止措置などの実施というような課題も出てこようかと思っております。これは、国内的には今、総合セキュリティ対策会議の中

での議論もございまして、民間の自主的な取組を支援していこうという動きになってございますが、一方、ヨーロッパでは、イギリスですとか、これは前回、諸外国の情勢というところで、イギリスのクリエイティブブリテンという中でISPの責任の問題が取り上げられているというご報告をさせていただきましたけれども、そういったイギリスの動きですとか、あるいはフランスでも同じような動きがございますので、そういった動きをどう受けとめて、我々としてどう対処するかという問題が出てこようかと思えます。

資料2のほうは、今、ざっと全体を見ていただきましたけれども、その中でも早急に対応すべき課題として挙げられるのではなかろうかというものを取り出して整理をさせていただいたものでございます。これについては、政府の知的財産推進計画が例年6月ぐらいに取りまとめられるわけでございます。今年も6月の後半ぐらいには策定をする予定で今準備を進めているところでございますが、これらの課題につきましては、早急に対応すべきものだということで、知的財産推進計画2008の中にも明確に課題として上げると、そういったことをしてはどうかというご提案でございます。4点ほど挙げております。

1つは検索サービスの適法化という問題でございます。これについては、もう一つ、こういった色刷りのポンチ絵のほうもございますので、委員の先生方は言葉についてはよくご存じかと思えますので詳細な説明は省きます。ウェブ情報を検索しやすくするために検索エンジンサービスといったものが行われるわけでありますけれども、そのウェブページを家庭におきまして複製をしたり、あるいは一部翻案を加えたり、さらには公衆向けに掲示をするということになりますと、著作権法の上では複製権ですとか翻案権、あるいは公衆送信権といった問題がかかわってくるわけでございます。ただ、この検索エンジンサービスにつきましては、今のところ、日本の法律ではこれをうまく受けとめる仕組みがないものですから、どうしてもサーバーを外国に置かれてしまう。日本発の検索エンジンサービスといったものがまだ十分に立ち上がっていかないという、こういった状況がございます。そこで、その障害になっているような著作権制度上の課題を早急に解決すべきではないかということでございます。

2ページ目をお開きいただきますと、参考として文化審議会の検討状況を掲げておりますけれども、なおこれを一層加速して、できるだけ早い段階で立法化につなげていくという、そういった取り組みを促すべきではないかということでございます。

それから、(2)でございますが、これは通信過程における一時的蓄積の法的位置付けが明確ではないという問題でございます。通信効率、あるいは通信の保証と、そういったところから、通信過程の中でさまざまなミラーサーバーを置いたりとかいう形で情報が伝達されてまい

りますけれども、その途中の過程におきます蓄積、これが著作権法上、どのように解するべきかということについていろいろな議論があるところがございます。解釈によって対応するということもありますけれども、やはり法制上明確にするということも考えなければいけないのではないかとございます。この辺りにつきましては、ただEUのデフティブなどにおきましては、この辺りの明確化もなされておりますので、そういった諸外国の情勢にも十分留意する必要があるだろうと思います。

それから、(3)のところは、研究開発に係る著作物利用の適法化ということでございます。科学技術によるイノベーションの創出、そのための研究活動の充実、こういったものが結びついてくるわけでございますけれども、近年の状況の中では、映像や画像解析、あるいはテキスト解析、そういった際に、既存の放送番組に係る情報ですとかウェブ情報ですとか、そういったものを大量に蓄積をしたり改変をしたりという形で研究開発を進めていくということが必然的に起こってまいります。しかしながら、そういったものについて、著作権法上の位置付けというのは必ずしも明確でないわけでありまして、従来から研究活動の過程で行われる著作物の複製とか翻案とかということについて、私的複製とも関連いたしますけれども、明確でなかったところがあるわけでありまして、諸外国の例を見ますと、やはりこういった研究開発目的の複製ということについては、アメリカの場合ですとフェアユースですとか、あるいは英国におきましても最近、こういった研究目的の権利制限の対象範囲の拡大が検討されているということでございますので、日本法でもしかるべき対応が必要な時期に来ているのではなかろうかと、こういうふうに考えられるわけでございます。

それから、4つ目は、コンピュータ・プログラムのリバース・エンジニアリングの問題でございます。リバース・エンジニアリングというのは、ご承知のとおり、他社の製品を解析して、そこから技術を習得するというのをいっているわけでございますけれども、産業財産権法制、いわゆる特許法などにおきましては、試験研究のための特許発明の実施ということについては権利の対象外としているというふうなことがございます。しかしながら、それに相当する規定は著作権法の中には設けられておりませんので、参考のところがございますように、過去に平成6年に文化庁の調査研究協力者会議で一度議論がされたことがございます。そのときは中山先生にも入っていただいていたわけなんでございますけれども、ただ、もう14年ほど前になりますけれども、当時の状況の中では、やはりこういったリバース・エンジニアリングについて何らかの権利制限を設けることについて反対といいたまうか、必要性を否定する意見もあつたりいたしまして、また必要性を肯定する意見の中にも、その範囲について様々な意見が分

かれておったというようなことでございまして、具体的な法改正の内容を提言するには至っておりませんでした。その報告書では、今後の国内外の状況の進展に応じて改めて検討を行うことが適当とされておりましたけれども、その後、検討は行われていないという状況でございます。ただ、これにつきましては、上のほうの丸の3つ目あたりをごらんいただきますと、欧米におきましては、フェアユース規定ですとか、あるいはEUの場合には1991年のコンピュータ・プログラム指令、そういったものに基づきまして、相互接続性、インターオペラビリティのためのリバース・エンジニアリングを適法化するという動きがございます。また、国内の産業界からも、このリバース・エンジニアリングの明確化を求める意見が出されているということでございますので、これについてももう明確化をすべき、そういった時期に来ているのではなかろうかということでご提案をさせていただく次第でございます。

以上でございます。

○中山会長 ありがとうございます。

それでは議論に入るわけですが、実は、前回は初めてということもありまして、デジタル・ネット時代の知財政策の在り方につきまして各委員全員のご意見をちょうだいしておりますので、前回ご欠席でありました上野委員、大淵委員、加藤委員に、まず最初に数分ぐらいずつご意見を伺いたいと思います。

では上野委員、よろしく申し上げます。

○上野委員 上野でございます。どうぞよろしくお願いいたします。

せっかく機会をいただきましたのでコメントをさせていただきたいと思います。

前回の議事録を拝見いたしますと、まず1点目といたしまして、著作権制度の意義について議論がなされていたようであります。これは著作権制度に関するかなり総論的な問題でありますので、アカデミックな色彩が強いもののようにも聞こえるわけですが、しかし、今後このような場でプラクティカルな議論を進めていくに当たりまして、こうした総論的な検討は意味を持ってくるものであらうと思います。

確かに従来の著作権法学におきましては、著作者の優先的保護というものをやや強調し過ぎてきたところがあるのではないかと私も認識している次第であります。これは様々なところにあられておまして、立法過程であるとか、個別的な制限規定を例外規定として厳格解釈するという解釈論であるとか、そういったところにあられてはいるわけであります。ただ、著作者の権利というものを確かに「権利」だととらえる立場に立ちましても、著作者の権利と利用者の権利というのは、どちらかがあらかじめ優先関係に立つわけではなく、保護と利用の調整

をする必要があります、それが著作権法の役割ではないかと考えるわけであります。

保護と利用の調整を重視するというこの結論自体は、いわゆるインセンティブ論にしたがった場合でも結論においては大差ないのではないかと私は考えております。私の場合、説明の仕方として憲法上の基本権の原理間衡量といておりまして、これは自然権であるとか精神的所有権であるとかいった主張をするものではありませんが、オーソドックスな、いわば権利論的な立場に立ったとしても、著作者の保護というものが優先的に保護されるべきだという帰結が必然的に導かれるわけではなくて、やはり両者の調整が必要だという帰結を基礎づけることできるということを申し上げたかったわけであります。

そうだといたしますと、説明の仕方は異なるといたしましても、著作者の保護をいかに最大化するかが著作権法の課題なのであると考える時代はもう克服されたのかなというふうに認識しております。そういう意味では、今後、さまざまな個別問題をこのような場で議論するに当たりますとも、ある程度の認識の共有というものができているのではないかと印象を持っております。これが1点目であります。

2点目といたしまして、前回の議事録を拝見いたしますと、フェアユース的な規定を設けるかどうかということが議論になっていたようであります。

確かに現状の著作権法は、権利制限規定を限定列挙し、かつ従来の通説によりますとそれが文言以上に厳格解釈されてきたところがあります。したがって、形式的にみれば権利侵害に当たる行為が世の中にあふれているということになります。例えば、企業内複製であるとか、あるいは、起草者によれば、家庭内で番組を録画してビデオライブラリーをつくるということも著作権侵害だとされていますし、いわゆる写り込みといったものも厳密に言えば形式的には著作権侵害になってしまいかねないわけであります。中山先生は、先日とあるご講演でこのことを「一億総犯罪者」というふうにおっしゃっておられましたけれども、そういう状況が確かにあるわけです。こうした問題については、私も昨年C R I Cで講演して、コピーライトという雑誌に論文を書かせていただきましたけれども、先ほど挙げたもの以外にも細かい例がものすごくたくさんあります。

確かに、たとえ形式的には侵害になってしまうという場合でも、実際に訴訟になれば、おそらく裁判所は何らかの理由で侵害を否定してくれるのだと思います。実際のところ、過去の裁判例におきまして、いわゆる「雪月花」事件では、他人の書がカタログの写真の中に映りこんでいるというのは確かですけれども、もはや美的要素あるいは本質的な特徴を直接感得できないという理由で侵害が否定されております。また、いわゆる「市バスの車体」事件におきまし

ても、他人の絵が書籍に複製されているというのは確かですけれども、著作権法46条という制限規定をやや拡大解釈することにより侵害が否定されております。また、著作権に関する判断ではありませんが、著作者人格権に関する判断としては、類推適用ですとか、黙示的許諾ですとか、あるいは権利濫用ですとかいったような解釈論によって侵害を否定した判決があります。このように、実際にはさまざまな解釈論があり得るのだらうとは思いますが。

ただ、明文の規定があるとはいえない解釈論、つまりいわば不文の適用除外ないし権利制限というものは、法律構成が不明確ですから、当然のことながらそこでどのような事情がどのように考慮されるのかというのは、あらかじめ明確になるものではないわけでありまして、結果として、アドホックな判断を招きやすいというわけでありまして。

例えば、先ほどの「雪月花」事件について申し上げますと、カタログの写真の中に書が写っていることは確かですけれども、判決は、書が小さく写っているためその本質的特徴である墨の濃淡やかすれ具合がもはや直接感得できなくなっているから、これは複製ではないのだというふうに言ったわけです。けれども、恐らくこのような判断の裏には、単に書が小さく写っているということだけでなく、そういう書がカタログにおいてメインとして使われたわけではなくて、照明器具のカタログ写真の背景にたまたま写り込んでしまっただけだから結論として侵害を否定したのではないかと考えられるわけでありまして。そういう考慮は判決文にあらわれていないのですけれども、判決の裏にはあるのではないかと考えられるわけでありまして。本質的特徴が直接感得できないというような解釈論によって侵害を否定する以上、判決は、そうした考慮を表だって盛り込むことができないわけです。こういうふうに、実際の判断の背景にある考慮が表に出てこないという批判可能性もないわけでありまして、判決が示した理由の妥当性を議論するということができないということになるわけでありまして。

また、今のように、たとえ訴訟になれば最終的には侵害が否定されるとしましても、どうしても明文の規定がないわけでありまして、萎縮効果が働くこととなります。これはわが国の国民性なのか、それともコンプライアンスを重視する傾向なのかわかりませんが、いくら企業内複製は侵害に当たらないと解釈すべきだと述べている有力学説がありますよと言っても、やはり萎縮効果が働きます。しかも起草者はかなり厳格な解釈を示しているというわけですので、いくら有力学説があるといっても、起草者が言っている以上、萎縮効果が働いてしまうというのはやむを得ないのではないかと思います。

そこで、一方では、例えば権利制限規定の類推適用などのように、侵害を否定するための解釈論を確立していくという議論も必要ですが、これに加えて、立法論としても権利制限の一般

条項を受け皿条項として設けるということも一つの選択肢として検討する意義はあるのではないかと私なども考えている次第であります。

その上で、もし一般条項を設けるということになれば、どのような規定をつくるかということが課題になってまいります。例えば、アメリカのフェアユース規定みたいに、権利制限規定の冒頭に一般条項を置く方法もありますが、それよりは権利制限規定の末尾に置いて、いわゆる受け皿規定にしたほうが——規定の位置だけの問題なのかもしれないのですけれども——いいのではないかと思いますし、この点はある程度コンセンサスができつつあるようです。私も著作権法49条の2として一般条項を設けることを提案しています。これに加えて、規定のつくり方といたしましては、「公正な利用は許される」みたいなあまりにもオープンな規定になるよりは、一定の考慮要素を掲げて「……に照らしてやむを得ないと認められる利用」は許されるとか、「……に照らして公正と認められる利用」は許されるとか、一般条項の適用に際して考慮される事情を掲げておくほうが、柔軟な中にも明確性が得られ、そして個々の判断にも正当性が得られることになるのではないかと考えております。具体的に考慮要素としてどのような事情を掲げるべきかは今後の課題ですけれども、例えば「著作物の性質」ですとか「利用の目的及び態様」ですとか、いろいろ考えられると思います。

こういう規定を、私、勝手に「日本版フェアユース」とか呼んでいる次第であります。フェアユース規定はわが国には適合的でないという意見もありますけれども、我が国著作権法には既に20条2項4号のように一般条項の性質を持った制限規定というのはありますので、受け皿規定としての一般条項が我が国に不適合ということはないのではないかと考えております。最近は中山先生もその教科書の中で、いわゆる「小さな一般条項」としての制限規定を設けることにつきましては、中間的な処置として考えられると述べておられます。

もっとも、前回の議事録を拝見いたしましてもそうなのですが、権利制限の一般条項を設けると判断が不明確になるのではないかという点がよく指摘されます。実際のところ、このような反論はよく耳にするところでもあります。

ただ、よく考えてみますと、従来、限定列举された制限規定の厳格解釈が本当に貫かれてきたかという点、そうでもなくて、実際には、やはりさすがにこれは侵害と言ってはまずいでしょうというケースがあり、それが訴訟になれば何らかの形で侵害を否定するという解釈論がとられてきたのだらうと思います。結論はそれでいいのかもしれませんが、そうした不文の適用除外というのは、権利濫用だったり、黙示的許諾だったり、法律構成がばらばらです。そのため、そこで一体どのような要素がどのように考慮されることになるのかはきわめて不明確であ

ります。

そうしますと、現状において行われている解釈論というのは、一般条項を設けるよりすでにずっと不明確なのではないか、ずっとアドホックなのではないかというふうに思うわけであり
ます。

そういう意味では、現状の個別規定を残しながらも、その受け皿となるような一般条項を設け、そしてそこにあらかじめ一定の考慮要素を掲げるというやり方は、ソフトであり、かつハードでもあるというバランスのとれた判断構造を提供するツールといえるのではないかと考えている次第であります。これによって、裁判官の判断を一定程度コントロールすることにもなるわけです。

もちろん一般条項ですから確かにあいまいさは残るわけですがけれども、あいまいなルールが直ちに悪いというわけではありません。あいまいなルールの方が適切な場合があるからこそ、法律にはかねてから一般条項があるのです。

とは申しまして、一般条項を設けた場合にどういう効果があるのかというのはあらかじめ考えておく必要があるように思います。もちろんそれは、一般条項の射程範囲をどのように定めるかによって変わってくるのだらうと思います。つまり、一般条項を設けるといたしましても、私が最初に申し上げたような「一億総犯罪者」になってしまうことを防止するために侵害を否定するという、いわば「防御」のための規定を設けるという理解をするのか、それとも、フェアユース規定を設ければ新たにこんなビジネスもできるというような、言ってみたら「攻撃」のための規定を設けるという理解をするのかによって、変わってくるのではないかと思います。アメリカでは昨年、C C I Aという団体が、アメリカにおけるフェアユースの経済効果は4兆5,000億ドルにのぼるというレポートを発表いたしました。そうしたフェアユース・インダストリーというものが本当にあるのかどうか私にはよくわかりませんが、我が国においてフェアユース規定を設けるべきだという主張の中には、そういう経済効果を期待する向きもあろうかと思います。ただ、著作権法に権利制限の一般条項を設ければ直ちに大きな経済効果があがるかという、最初に申しました国民性の問題も含めまして、これはどうもはっきりしないところがあるのではないかと考えております。

これは一般論として私が最近よく感じることもかかわるところがあります。と申しますのも、著作権制度がビジネスの足かせになっているというフレーズは最近よく聞くわけでありまして、確かに実際そのような場合もあるのだらうとは思いますがけれども、そもそも人間の行動に影響を与えているものというのは法制度だけではなく、まして著作権制度だけではないわけ

でありまして、例えばビジネスモデルとして成り立たないといのであれば、いくら著作権制度を改革しても結果としてさしたる効果が見込めないということもあるのではないかと思います。そうしたことからいたしますと、実際に何らかのビジネスが発展しないという状況があるとしても、著作権制度が真の原因なのかということについては慎重に見極める必要があるのではないかと考えております。

もし著作権制度に対する過大な期待ですとか、あるいは責任の押しつけみたいなのがあるとなれば、それは最終的にさほど効果のないヒステリックな制度改革や、場合によっては大きな副作用をもたらすおそれさえ否定できないのではないかと思います。もちろん、逆に、制度改革によって非常に効果がある場合もあろうと思いますので、そこは慎重な見極めが必要ではないかと考える次第であります。

少し長くなりましたけれども、以上です。

○中山会長 それでは、大淵委員、お願いいたします。

○大淵委員 大淵でございます。

前は教授会の関係で欠席いたしました、今、意見を申し述べる機会をいただきましてありがとうございます。

前は、論点1ということで、いわば哲学的な問題として、精神的著作権アプローチかインセンティブ論かという話があったようです。この論点は、学理的ないし哲学的な重要性はあるかと思いますし、また、前回のペーパーにもあるような一般的傾向があろうかとは思いますが、精神的著作権論ないしこれに類するような考え方をとつても、精神的著作権があればこそ使ってほしいという、そういう面もありうるわけですので、精神的著作権論をとると、論理必然的に、他人に使われたくないという点が強調されるとは限らないのではないかと考えております。

このような理念的なテーマは別として、結局のところ、ポイントは、著作権法の1条にあるとおりで、もうこれは言うまでもないのですが、著作権者の権利の保護と公正な利用とのバランスが軸であって、究極的な目的は、文化の発展に寄与するために、いかにして権利保護と利用のバランスを図っていくかということにあることは余り疑いの余地もないように思います。つまり、結局はそのバランスをどうとっていくかということになってまいります。

また、バランスという観点からいたしますと、権利保護というのを財産的な面と、人格的な面とのバランスをどうやって図っていくかという点をすべて含めた、トータルなバランスを図りつつ、この著作権法の究極の目的を達成していくということでもあります。

著作権法というのは各時代の複製技術等に応じて発展してきておりますが、ここでの主たる

テーマでありますデジタル・ネット時代という環境の実態に即した形になるように、著作権法を考える際には、できるだけデジタル・ネット技術・環境における、利用が促進されるなどのプラス面を最大化して、非常に侵害が大規模な形になるなどのマイナス面を最小化していくということをどうやって図っていくかという各論の話ではないかというふうに思っております。

その関係で、デジタル・ネット環境に即応した権利制限をどういう形にするかという話は、これはもう重要であることは論をまちませんが、限定列举型の権利制限である現行法の中で、必要なものを迅速に必要な形で賄っていくというのが当然のことであろうかと思えます。

この点については後でまた各論のところでも述べたいと思えますけれども、当然のことながら、著作権法というものが我が国法体系の中で孤立して存在するわけではなく、我が国法体系全体の中での一つと位置付けられるわけですので、他の法律との関係というのは十分念頭に置いた上でなければいけませんし、それから、これだけ国際化が進んだ時代ですと、国際的な調和その他も重要でありますので、アメリカだけではなく、ヨーロッパその他との関係等、それから各国の法体系全体とのバランス等も考えた上で処理されるべき問題ではないかと思っております。

あともう一点申し上げますと、これも先ほども出ておりましたけれども、著作権法という法律だけで著作権関係のことがすべてカバーされるというよりは、それを取り巻くプラクティスとか行動様式とかと相まって全体のシステムを構成しているわけですので、知的財産法専攻者としては若干申し上げにくいところがありますけれども、著作権法ないしは知的財産法等の法律だけに過大な期待をかけるのではなく、それ以外の要因も総合的に考えていく必要があるのではないかと思っております。

簡単ですが、以上です。

○中山会長 それでは、加藤委員、お願いいたします。

○加藤委員 加藤でございます。

前回は欠席いたしまして大変失礼いたしました。一番最後であり、繰り返しになることも多いと思えますけれども、基本的な考え方ということで簡単に述べさせていただきます。

まず、著作権の制度でございますけれども、これはすべての知的財産権の制度がそうでありますとおり、私は、権利者に対する排他的権利を与えることによってインセンティブを持たせるということと、拡大利用促進ということによって社会的な活用を図るとことのバランスに基づいた制度だと思っております。権利を守ることと利用促進させること、これをどうやってバランスをさせていくかというのが、常に著作権を含めた知的財産権制度に課せられた課題だと思っております。

この基準というのは、社会の変化、技術の変化、経済の変化、そういうことに基づいて変わっていくんだと思います。特に著作権の分野におきましては、90年代に始まるインターネット、その前後、それ以前からありますけれども、デジタル技術によって、私どもの会社もそれにいささか関係しておりますけれども、そういう技術の変化によって非常に大きな環境の変化があったんじゃないかと思います。デジタル技術を使いますと、我々が今まで考えなかったような複製が、全く完璧な複製ができてしまう。同時に、それがインターネットを使えばほとんどコストがゼロで自由に世界中に、何万、何千万という数の送信ができてしまう。これは今まで人類社会ではあり得なかったことなわけです。そういうことによって、それらを対象とした著作権に対して非常に大きな新しい課題が課せられたんだというふうに思っています。今回もデータベースの問題とか、検索技術の問題ということが出ましたけれども、これは20年前には考えられなかったようなことでございます。

そういう大きな変化の中で、今の著作権をどう考えるべきかというのが、まず第1の我々の課題だと思いますが、私は、結論から申し上げますと、今の著作権法を全部改正するということは、五十年、百年の計で考えれば、そういうことはぜひ考えていくべきだと思いますが、それは現実的ではないと思います。やはり今の著作権法の中で、世界の中で、こういう制度自身がグローバルであるべきですから、世界の中でどうやって必要な軌道修正を行っていくかということを、まずは注目すべきだというふうに思います。

そういう見地から、どうやって今の著作権法を改正していくかという点で、今回、事務局から、例えば資料2の中で4つの早急に対応すべき課題というのを出示していただいております。私、産業界から見ましても、この4つの改正点というのは非常に深刻で急を要する問題ではないかというふうに思っております。どの問題も、国際的に見ても非常に制度的な欠陥があらわれているものであって、こういうことを早急に改正していくことというのは非常に必要なことだと思います。ただ、重要なことは、この4つの改正だけでは、先ほど申し上げたような著作権法自体に課せられた大きな課題というのは全部解決されるわけではない。これはある意味では、いろいろある具体的な課題のほんの一部であるということでもあります。したがって、このような場合において、さらにいろいろな問題があり得るというものを具体的に出して、それを解決していくことが非常に重要なことだと思います。

それから、2つ目ですけれども、すべての問題を今予期して解決できるか、すべての場合を個別限定列挙で権利と利用のバランスを調整できるかということ、それは書き切れないものがたくさんあると思います。今予期できない技術が、来年にはもう非常にポピュラーな技術になっ

ているということが起こり得る時代でございます。そういう意味で、先ほどからの議論でありますフェアユースの一般規定というものを考える必要があると思います。

それはどういうものであるべきかということでございますけれども、やはり日本の法体系の中で考えますと、まず、現在の30条以下の限定列挙の方式プラス小さな一般条項という方式が最も現実的なのではないかと思っております。これによって、例えばアメリカのフェアユース規定の4つの要素のようなものを書くことによって、キャッチオールといいますか、すべて何でもかんでも入れるわけではないですけれども、書き切れなかった同じ性質の内容について、フェアユースという概念で具体的なケースにおける権利の保護と活用のバランスを図れるような制度がつくれるのではないかと思っております。

以上です。

○中山会長 ありがとうございます。

それでは、資料に従って議論していきたいと思っております。

まず、資料1の1、デジタル・ネット社会における著作権制度の役割についてご議論をちょうだいしたいと思います。先ほど吉田次長のお話にございましたとおり、前回の議論を踏まえまして、事務局のほうで著作権制度の役割についての主な意見をまとめております。1ページにまとめておりますけれども、不十分な点、あるいは補足すべき点があればご指摘をしていただきたいと思います。なお、ご発言は1人五、六分程度でお願いしたいと思います。

では、この1ページ目について、何かご意見、あるいは補足等がございましたらお願いいたします。

どうぞ、大谷委員。

○大谷委員 すみません。1ページの論点と必ずしも重なり合わない部分もあるかと思っておりますが、今、上野委員、大淵委員から、著作権制度への過剰な期待に基づいて、制度改革を性急に押し進めると副作用も懸念されるというご意見があったわけですが、これについては、また別な考え方もできるのではないかと思っております。つまり、現在、著作権に関して、例えば権利処理のコストが大き過ぎることが、著作物、あるいはコンテンツの有効活用の障壁になっているという議論が大勢を占めていると思うんですが、それについて、やはり制度側で変えられることをきっちり変えることによって、むしろそういう言いわけができない環境につくり変えていくということがむしろ必要なのではないかということです。もちろん過剰な期待に基づいて過剰な変革をするということは差し控えるべきと思っておりますし、副作用についても十分考慮する必要があると思っておりますけれども、そもそもコンテンツ産業への参入について著作権制

度の問題を言い訳にしているような、もしそういうグループがあるとすれば、それについては制度を変える、そして権利処理、あるいはそれによって発生する紛争処理のトータルコストを低減させるということに力点を置いて、言い訳を許さないようにするという意味で、この著作権制度の役割を捉え直すというか、そういう実験的なことも含めてやってみてはいかがかと思いまして発言させていただきました。

○中山会長 そうですね。著作権法というのは産業振興法ではないので、それを改正したら産業振興できるというものではないわけですが、ただ、著作権法があるからあるビジネスができない、あるいは著作権法があるから莫大なコストがかかる、しかも、それが欧米ではできているけれども日本ではできていないという、そういうものがあるとすれば、恐らくそれを取り除けば、あとはビジネスの問題ですから、各企業がやるであろうと思います。それが失敗するか成功するか、それはもう著作権法の多分関知しないところだろうと思いますけれども、とにかく著作権法があるからだめだという世界はよろしくないのではないかと私は思っています。

加藤委員、どうぞ。

○加藤委員 その点、全くご指摘のとおりだと思いますが、1つ注意したいのは、著作権法で本当にだめなのかどうか明瞭でない場合に、いわゆるチリングエフェクトといいまして、危険そうだからやめておこうというのがあると思うんですね。そういう場合に、法律をきちんと明確にするということ、並びに教育・啓蒙なりをするということ、いろいろな形でそれを補てんする方法があると思います。個別の 이슈について、本当にどう著作権法を改正しなければいけないのかというものと、改正をしない、今の制度でも十分——私は大枠においては国際的にも日本の法律は、それは違ったものはないと思うんですけども、しかし、その内容が十分明確ではないとか、日本では判例法が十分ではないとか、一般大衆に理解されない、さらには誤解されているということでもうまく利用されない、したがって社会の発展が阻害されているという場合がある。そういう場合を切り分けて具体的に対応していくべきなのではないかと思えます。

○中山会長 ありがとうございます。

ほかに何かございましたら。よろしいでしょうか。これは総論的な部分ですので、この程度でよろしいでしょうか。

次に、資料1の2、フェアユースの規定について、これは2ページでございますけれども、これについて議論をちょうだいしたいと思います。これにつきましても、事務局で前回の議論

をまとめていただいておりますけれども、なお不十分な点、あるいはご意見等ございましたらお願いいたします。

確かに上野委員のおっしゃったように、雪月花事件のように、だれが見てもこれはセーフだと思われるが、著作権法の規定上はアウトだというものを救うという、そういうものも確かにあると思います。雪月花事件というのは、どちらかという古いタイプといたしますか、昔のタイプの事件です。判決の年代は別として、タイプとしては昔のタイプの事件ですけれども、ここで問題になっているのは、新しいビジネスをやろう、従来なかったようなものをやろうというときにフェアユースが効いてくるかどうか、それがここでの最大のポイントのように思います。上野委員のおっしゃった、その問題はもちろんあるんですけれども、特にここでは、新しいビジネスを興すときに法改正を待ってからビジネスを行うのか、あるいは待たないで自分のリスクでフェアと考えてやるのかという、多分そのところが、今のこの場での最大の問題ではないかという気はいたしますけれども、そういう点について、何かほかにご意見ございましたら。

上山委員、どうぞ。

○上山委員 上野委員がおっしゃられた、だれが見ても適法だろうと思う部分を明確にするのか、今、中山会長のおっしゃられた、もっとビジネスのリスクをとって推進できるような制度設計にするのか、そこはフェアユースと一言で言っても非常に性格の違うもので、私の考えでは、やはり中山会長、上野委員も2つの選択肢のうちの1つとしておっしゃられた、リスクをとってビジネスを推進できる、あるいは法改正を目指す判例法によって規範をつくっていくと、そういったことを可能にするフェアユース規定をこの際設けるということが、デジタル・ネット時代においては必要不可欠なんだというふうに考えています。

○中山会長 ほかに何か。

弁護士先生にお伺いしたいんですけれども、日本の企業は本当に条文を作ればリスクをとってやってくれますでしょうか。それとも、やはり裁判所の判断がどうなるかわからないから遠慮しておこうということになりがちなんですか。そこら辺のビヘイビアはどうでしょうか。

○上山委員 それは、当然ながら個別の企業のマインドによって変わってきますけれども、現状で弁護士として「このビジネスは日本で適法でしょうか。日本にサーバーを置いてやって本当に大丈夫でしょうか。」という相談を受けた場合に、例えば中継サーバーで一時的にキャッシュを置くようなものであっても、「日本の著作権法では違法となるリスクがあるので、可能であればアメリカに置いてください。アメリカが無理だったら、じゃ、台湾とかどこかに置い

てください」というアドバイスをせざるを得ません。弁護士からそういうアドバイスを受けて、それでも日本にサーバーを置いてやろうという企業はほとんどいません。それに対してフェアユースという考え方があれば、これは現状、既にもうビジネスが、例えば欧米で一般化していて、特に権利侵害といった問題が起きていないというものについては、弁護士として肯定的な意見を述べられるようになると思います。そういった点で、企業のビヘイビアはかなり違ってくるのではないかというふうに感じています。

○中山会長 大淵委員、どうぞ。

○大淵委員 せっかくの機会なのでお伺いできればと思います。先ほど「欧米」と言われて、欧と米が入っているんですが、アメリカはフェアユースがあって、欧州がどこを意味しているのかわかりませんが、例えばドイツやフランスであると、フェアユースはないとされていると思います。欧米かどうかというより、フェアユース規定がある国とない国というほうが今の議論としては重要なのですが、ちょっとそのあたりをお伺いできればと思います。

○上山委員 誤解を招くような表現をしましてすみません。私が念頭に置いてあるのはアメリカだけです。ただ、アメリカとヨーロッパは、私が外国企業と付き合っている感じからすると、もうマーケットとしては一つで、そんなに区別をして彼らが行動しているようには見えません。

○中山会長 北山委員、お願いします。

○北山委員 先ほど来、フェアユース規定の経済的効果が非常に大きいとかいう、そういう話が出ているんですが、僕は経済界のことはよくわかりませんが、そういう規定があるから参入しやすいとか、しにくいとか、そういう問題なのだろうかということが僕は一つは疑問なんです。つまり、フェアというのは、要するに公正ですから、それは規定があろうがなかろうが裁判の場では公正というのは、どこの国だって実現されるわけで、それは日本だって実現しているわけです。現在のところ制限規定がありますけれども、あれは僕に言わせればみんな公正、フェアユースの理念を具体化したものだと思っと思うんですね。だから、今だって参入しようと思えば、自分が公正だと思えばどんどんやっていいんじゃないかと僕は思うんです。裁判所はそれを当然認めると思いますね。現在、多少それは制限規定で窮屈な面はありますが、具体的な事件において、それが公正が図れなければ、裁判所は公正が図れるように判断すると思うんですね。現に個別事件において判例でもそのように判断しているわけですね。僕は、フェアユース規定を設けることにそれほど消極的ではないんですが、フェアユースというのはそんなに威力を発揮するものなのかということに非常に疑問を感じています。

○中山会長 それでは、加藤委員、どうぞ。

○加藤委員 先ほどから企業のビヘイビアということだったので、企業におりますので一言、個人的意見でございますが申し上げたいと思います。

日本の特に大企業の場合、先ほどのように、リスクがあるけれどもやるかという場合、多くの場合はやらないということになると思います。いろいろな法的な問題だけではなくて、社会的制裁を含めて、危ないかもしれないということに対してリスクをあえてとるというビヘイビアは非常に少ないと思います。

一方、これはかなり国民性とかそういうものがあるのかもしれませんが、特にインターネットの時代になって、インターネットの新しいビジネスで伸びているアメリカの例を見ますと、フェアユースの規定があることだけではなくて、むしろそういうリスクを好んで新しいこと、創造的なことをやる。さらには失敗を恐れない。しかもそれは大企業ではなくて、中小の全く個人のベンチャーからそういうものがスタートしてきているということだと思っただけですね。そういうベンチャーたちは、実は失敗の例のほうがずっと多いわけです。我々が見ているのは、その中のほんの少しの成功例。ところが、その人たちが今、世界を変えているわけですね。そういう環境をどう作っていくかというのが、今、我々の課題なんじゃないかと思っただけです。

法的に見ますと、アメリカの場合も、そういうリスクがあることをやったベンチャーや個人の方々が、そのまま赤信号をみんなで渡って問題なかったかというところ、いっぱい問題を起こして、捕まったり訴訟になったり、我々が見えるところで訴訟で知られているもの以上に、多分その何十倍、何百倍の数の紛争があって和解をしているんだと思っただけです。だから、そういう意味で、日本企業がそういうリスクをとれない環境というのがむしろ問題で、これは恐らく著作権制度自身の問題ではなくて、もっと国民的な国家的な問題であると思います。

ただ、そういう環境の中で、フェアユースの規定があったらプラスかどうかという点ですが、これも個人的見解ですけども、やはりフェアユースの規定があると非常にプラスになると思います。アメリカでは個人、例えば学生等でも、こういう著作権に関係したことを行った場合、彼らがすぐ口にするのは「それはフェアだ。」という言葉なんですね。アメリカ人にとって、英語のフェアというのは非常に重い意味がある。そういう考え方が日本の中にも出てきて、それが法律のどこかにあるということが日本文化の中にだんだんと浸透してくれば、恐らく著作権法というものをだれも読まないにしても、自然と世の中の常識というのができていって、ここまではやってみようという文化が今後生まれてくるんじゃないかというふうに思います。したがって、こういう一般的な考え方として、これはフェアだと、ここまではやってみようんだということを個人が言えるような社会というものは、ひとつ必要なのではないかというふ

うに思います。

○中山会長 大淵委員、どうぞ。

○大淵委員 先ほど会長がいみじくもご整理されたところにかかわってくるのですけれども、先ほど北山委員が言われたような点に関して、今まで伝統的に著作権法の権利制限規定というのは非常に厳格に解釈しなければならないということが言われていましたが、民事法の解釈であれば通常の場合、法律の趣旨等にさかのぼっての解釈がいわば当然のようになされているわけでありまして。ですから、フェアユース規定導入の議論に関しても、現行法上の権利制限が認められているかという趣旨等からすれば解釈によって対応することが可能なレベルの話であるのか、それとも、そのようなものを超えて立法しない限り対応できないレベルの話であるのかということとを区別する必要があると思います。それから、今議論されているフェアユース規定について、どのような具体的イメージのものかについてももう少し出していただいたほうが、議論の全体的なイメージがわかりやすいように思いますが。

○中山会長 上山委員、どうぞ。

○上山委員 それは、別紙の（１）の検索サービスとか、中継サーバーのキャッシュの問題ですね。確かに一時的蓄積は複製に当たらないという解釈が日本でもとられてますけれども、ここで主として議論されてきたのは、パソコンのRAM上に記憶されている、電源を落とせば消えてしまうという、非常にはかない、しかもメモリーに記憶されているものは画面に表示をするか、あるいは内部的にプログラムで利用する以外に利用方法がないといったふうなもので、それは複製に当たらないというふうに解されてきたと思いますけれども、例えば中継サーバーのキャッシュは、一回キャッシュされると、物によっては数カ月間ぐらいつと残っていますし、必要があればプリントアウトなどもできるので、今の日本の著作権法の解釈だと複製に当たると解釈せざるを得ないのではないかと思います。それから、いずれの権利制限規定にも当たらないと考えられます。具体例としてはそういうものがあるということです。

○中山会長 それ以外にも、判例を見ていると、例えばストレージサービスであるとか、テレビの転送サービスとか、従来考えられなかったような新しいサービスについて若干ネガティブな判決もあります。これらの判決を見ていると、確かに上山委員のおっしゃるように海外に持っていかうというインセンティブになってしまう。そういう例はたくさんあると思いますし、恐らくこれからますますそういうビジネスというのでも出てくるんじゃないかと思えますけれども、宮川委員、どうですか。実際に相談も受けていると思えますが。

○宮川委員 そうですね。先ほど上山委員がおっしゃったように、企業の方がもし、このフェア

アユース規定というものが何らかの形で日本の著作権法にあったとしてコメントを求められた場合に、果たしてこのフェアユースに当たるというふうにはっきり言えるかどうかというのは、やはり非常に弁護士にとってもリスクがあることとございます。今まで例のない新しいビジネスになればなるほど先例もございませんし、判例もございませんので、なかなか「フェアユースに当たります。この規定で大丈夫でしょう。」と断言するのは難しいとは思いますが、先ほど大淵委員のご指摘があったように、諸外国というか、アメリカでは、これはフェアユースとして認められていますというような形で先例があれば、それを使って日本でも大丈夫であろうと、やや言いやすいのではないかと思います。そういう意味では、先ほど委員長がおっしゃったように、日本ではできないけれども、外国でできているところまで持っていくという意味では役に立つのではないかと考えております。

○中山会長 ありがとうございます。フェアユースの問題は非常に大きな問題で、これからも議論しなければいけないと思っておりますが、とりあえずは知的財産推進計画2008の予定には入っておりませんので、後で十分議論したいと思っております。とりあえず今日のところはフェアユースはこのぐらいにいたしまして、次に資料1の3ボツの改革が必要な問題点、これを議論してもらいます。これも吉田次長から説明がございましたとおり、事務局で整理をしていただいたわけとございますけれども、不十分な点や、あるいは補足すべき点がありましたら、ご指摘をお願いしたいと思います。

○中村委員 これ、事務局へのご質問なんですけれども、この対応状況のところで「文化審議会で検討中」とあるのと「検討が必要」というふうな書き分けがしてあるんですけれども、これは、「文化審議会で検討中」というのは文化審議会のほうの議論にお任せをして、「検討が必要」というのはここで議論をするという、そういうふうな読み方をすればよろしいのでしょうか。

○吉田事務局次長 これは、対応状況のほうは、この問題について、今どういう取組がなされているかというのを、ある種淡々と書いております。それで、「文化審議会で検討中」というのは、基本的にはそこである程度検討しておりますので、何か特別の事情がない限りは、そこでお任せするということがいいのかなというふうな感じは持っておりますけれども、やはりさはさりながら、なおこういう視点から検討が必要だということがあれば、またこの専門調査会でも取り上げていただいてもいいと思っております。単に「検討が必要」というのは、どうも見渡してみたところ検討なされているところはないようなので、やはりこの専門調査会で取り上げていただくテーマとしてとらえていくべきじゃないかという、こんな気持ちで書いております。

○中山会長 ほかに何かございませんでしょうか。特に補足すべきような点がございましたらお願いしたいと思いますけれども。

加藤委員、どうぞ。

○加藤委員 この整理の仕方に基づくと、多分どこかに入るのかもしれないんですけども、別の専門委員会でも、SaaS（Software as a Service）ビジネスというのが今、ネットで非常に重要になってきているという議論があります。世界中のいろいろなサイトから、場合によってはコンテンツなり情報を持ってきて、それをマッシュアップといいますけれども集めて、その結果だけを利用できるような、そういうプログラムというのが利用できて、これはもうかなり世界ではビジネスが進んでいる。そういうようなウェブベースのいろいろなビジネスが今後すごく進展するし、これはビジネスだけじゃなくて、利用はさらに促進されるわけですけども、そういう場合に、いろいろなコンテンツを持ってくるところの権利関係の明確化の議論が1つ、その場合に合意が双方にあるのかとか、そういう問題があるのと、あとジュリスディクションの問題とかがあると思いますし、さらには、侵害行為が一部であった場合に、一緒に全体としてそのシステムを使っている場合に間接侵害の範囲がどこまでになるのかという議論もあると思うんですね。そのようなことがどこかで落とし込まれて整理されているのかどうかという点を、ちょっとお伺いしたいと思います。

○吉田事務局次長 今ご指摘のところは、どこかに入り得るとは思うんですけども、必ずしもここには明記されておられません。そのあたりも含めて検討対象にしていきたいと思います。

○中山会長 そうですね。「デジタル・ネット上の豊かな情報を活かした新しい利用方法に対応していない」という、このあたりに何か1つ入れば……。

何かほかに、今のような補足すべき点がございましたら。よろしいでしょうか。

それではもしございましたら、また後ほど伺いたいと思います。

それでは、資料2でございますけれども、知的財産推進計画2008に反映していく問題でございます。この点につきまして、何か不十分な点、あるいは補足すべき点等がございましたらお願いいたします。

宮川委員、どうぞ。

○宮川委員 この資料2の早急に対応すべき課題の中の3番目の研究開発に係る著作物利用の適法化というトピックですが、恐らく余りほかではそれほど議論されていないトピックだと思うのですが、どのような著作物利用を適法化しようというのが、このいただいた説明では、私の勉強不足のせいか、はっきりとはつかめないところがございます。例えば2ページ目の

(3)の2つ目の丸のところですけども、2行目に「映像・画像解析、テキスト解析等の基盤的技術が重要となっている。これらの技術に係る研究開発を行うためには、ここに記載してありますような情報を蓄積・改変する必要がある。」というご説明をいただいておりますが、特にこのような基盤的技術の研究開発に限って著作物の利用を適法化していこうというお考えなのか。あるいは、もっと何か違う研究開発というものについても、これから検討していくのかという点を教えていただければと思います。

○吉田事務局次長 このところは、最初の丸のところ、科学技術によるイノベーションの創出というところから始まっております。ただ、研究開発関係について、例えば古典的なところで申し上げますと、大学の先生がご自分の研究をするために関連するようなさまざまな資料をコピーして保存する、あるいは最近ですとビデオに撮って保存するというようなことがあるのかもしれませんが、これは現実の意味で私的複製なのかと言われると、はてなという部分もあるわけでございます。そうしますと、この部分は従来、ちょっとそのあたりはグレーな形で処理されてきたわけでありまして、そういった問題も1つあるかと思っております。

ただ、ここで少し必要性を強調しております背景としては、2つ目の丸にございますように、そういった基盤的な技術、特に情報関係の技術を進めていく際に、その過程において、今、世の中にいろいろ流れておりますコンテンツを蓄積したり分析をしたりというところがどうしても必然的に起こってまいりますけれども、技術開発の過程で必然的に起こってくる話でございまして、そのこのところの問題が解決されないと、研究開発がなかなか進まない、技術的なイノベーションがなかなか起こらないというような懸念があるわけでございます。

そういう意味で、これは産業界などからの要望も強い話でもございますし、この知財本部には競争力強化専門調査会という別の専門調査会もございまして、その中でも議論があった視点でございます。そういう意味では、こういうようなものに限るのかと言われると、必ずしもそこにも限らないんだろーと思っておりますけれども、検討を始めなければならない大きな背景として、こういったものが今、本当の研究開発の現場で起こってきているんだというものとして書かせていただきました。

○東倉委員 ちょっとよろしいですか。実際にこういう研究開発に携わっているものですから。

最近、ウェブの中の大量な情報を集めてきて、それを利用して研究開発を行うというのをデータ・セントリック・リサーチ、データ・セントリック・サイエンス、日本語で言いますとデータ中心科学といいまして、今の時代の流れになっています。こういうことで、画像でも映像でもテキストでも物すごい数の情報を集めて、それを蓄積しなければ研究に使えませぬので、

そういうことを行っているわけですけれども、その言語解析をやったりデータマイニングをやったり、それから画像のパターン認識をやったりということで、これは欧米各国に比べて、特にアメリカではこういうことが進んでいますので、日本ではやりにくいという状況になっていまして、その点が、この研究のハンディキャップということになっています。

○中山会長 加藤委員。

○加藤委員 (2)の通信過程における一時的蓄積の点ですけれども、丸3の中に「このため、機器利用時・通信過程における一時的蓄積について」というふうに書かれておりまして、この機器利用時についても議論するのか。この最初のところ、機器利用時というのが、先ほど上山先生がご指摘のあった、パソコンの中で例えば画像を出すためにRAMの中に一時的に情報が、本当に瞬間的に蓄積されるようなことの議論も含まれているのか。日本の中では、その議論はもう既に著作権法上の問題はなくて、ただ通信過程になると時間的にも非常に長いとか、経過が残ってしまうというような場合があるかもしれないので、それについて焦点を当てる、そういうことかなと思ったんですが、そのクラリフィケーションをお願いいたします。

○吉田事務局次長 機器利用時の問題については、今、加藤委員ご指摘のように、いわゆる解釈によって、過渡的な蓄積であれば著作権法上の複製には当たらないものであるというようなことがありまして、ただ、パソコンの中での蓄積というのが本当に過渡的なものなのかどうかということは、技術の進歩とともにだんだん変わりつつございますので、解釈によって対応できるかどうかというのは、ちょっと不透明になっているんじゃないかと思われまして、ましてや、通信過程の問題になりますと、先ほど上山委員のほうからご紹介もありましたように、相当長期にわたりましてそこに蓄積が続いているという状態もございますので、これはある意味では、こういった技術的過程におきまして必然的に起こってくる一時的蓄積の問題をどのように著作権法上解決していくかということで、どちらが重みがあるかといいますと、どちらかということと通信過程のほうが重みがあるのかもしれませんが、それに関連する課題として機器利用時のものも入れさせていただいているということでございます。

○中山会長 よろしいですか。

○加藤委員 ということは、機器の中における議論をもう一度行うべきだという指摘をするということになるのでしょうか。見出しはそこをカバーしていないので、私は通信の問題だけだというふうに理解していたんですけれども、その辺はいかがなんでしょうか。

○吉田事務局次長 そのところが、表題と中の文章が必ずしも一致していないところ、ちょっとわかりにくかったと思います。実は、機器利用時の問題につきましては、既にこれは文化

審議会のほうである程度検討が今進められております。私的録音録画ということと絡んで、今、法制問題小委員会のほうでは整理がもうつきつつございます。ただ、先ほど言いましたように、通信過程における蓄積をどういうふうにとらえるかという問題と関連性があるものですから、ちょっとここに出ささせていただきましたけれども、メインは通信過程の問題ということでございます。

○中山会長 ほかにご意見ございませんでしょうか。

どうぞ、上山委員。

○上山委員 (4) のリバース・エンジニアリングのところなんですけれども、リバース・エンジニアリングが必要になるソフトウェアというのは、ほとんどがプロプライエタリの商用ソフトウェアで、著作権法とは別にライセンス契約でリバース・エンジニアリングを制限しているということになっていますので、強行法規的な性格を持たせるのかどうかというところが一つの重要な争点になるかと思いますが、それもこの中で検討するという理解でよろしいのでしょうか。

○吉田事務局次長 それは当然そういうことになると思います。

○中山会長 ほかに何かございましたら。

○大谷委員 ちょうど上山委員のほうから強行法規性のお話が出ましたので、その論点に関連して、(3)のほうでも、強行法規であることの説明が必要かと思います。やはり研究開発のために、例えばウェブ上の情報をアーカイブ化するということがあちこちで試みられておりますけれども、それについて、やはりもともとウェブ上のコピーライトポリシーでコピーを制約し、あるいは改変や翻案を拒否するポリシーを掲げているところもあります。それが契約として有効なのかという、また別の問題も反面ありますけれども、そこも含めて、著作物利用の適法化を検討されるに当たっては法的性格というのを明確にしていく必要があると考えております。

特に最近気になっているのが、特許の審査関係の資料を、例えばウェブ上の先行技術がないかという調査を発明者の側でも調査しますし、審査する側の特許庁でも、蓄積する必要があります。行政目的の内部資料としての利用は自由にできるという現状の権利制限規定はございますけれども、それをいざアーカイブ化しようと思ったときに、実際のウェブ上のコピーライトポリシーと抵触してしまうという問題なども指摘されているところでして、より一層クリアしたほうがよいと思います。

ついでに、ちょっと別の件もあわせてよろしいでしょうか。この研究開発の件について、特

にこの文書の中ではフェアユース規定ということ強く2度にわたって表現されておりますけれども、タイトルは研究開発のための利用の円滑化ということで、どちらかというといノベーションの活性化を軸足にして、このテーマに取り組むということとしているように見えますが、正面からフェアユースの規定を議論するというようなことで、あわせて検討するというような形で見出しをつくることは難しいのかなというのが、疑問点でございます。特に、この研究開発のための利用円滑化でフェアユースということを取り上げてしまいますと、先ほどから議論のあった、これからの挑戦を許す制度としてのフェアユース議論というのが、どちらかという性質を変えてしまうような気がしております、そういう意味でも、ここの(3)のところは位置付けをもう少し拡大できないかなと思っております。

○吉田事務局次長 今の大谷委員の後半のほうのお話でございますけれども、これは、早急に対応すべき課題ということで、この知的財産推進計画2008の中に具体的に検討を早急に進めていく事項として指摘をしたいと考えているものでございます。先ほど、フェアユースをどう位置付けるかという話がありますけれども、そういう意味では、これも広い意味ではフェアユースの一つなのかもしれませんが、先ほど来、フェアユースのところでご議論がありましたように、一般条項をどういうふうにつくっていくかという問題は、これは相当また議論をしなくちゃいけない課題だろうと思っております、そういった議論をする前にも、これらの問題については、ある意味では目前に迫っている問題でございますから、先ほど来、個別の制限規定と一般条項というような組み立て方はあり得るのではないかとご議論がございましたけれども、そういう意味では個別の規定の問題として研究開発目的ということを取り上げてはどうかと、こういうことでございます。

○中山会長 よろしいでしょうか。

ほかにございましたら。

どうぞ、上野委員。

○上野委員 研究開発に係る利用の適法化というところなのですが、確かに我が国の著作権法は、諸外国に比べて研究目的を念頭に置いた制限規定というのが少ないと思います。

例えば、私なども、著作権侵害事件で問題となった画像ですとか映像ですとかを、あくまで研究のために収集しているのですが、そうした貴重な映像等をネットで発見してダウンロードすることがあります。現在これは、著作権法30条1項の文言、つまり「個人的に……使用すること……を目的」とする複製に当たると考えておりますので、——ちなみに、中山先生は大学教員が研究目的で行う複製は私的複製に当たらないというお考えのようではありますが——い

ずれにいたしましても、最近いわゆるダウンロード違法化ということが議論されておりますので、これがもし立法化されますと、いくら私的使用目的であるといえても、情を知っている場合などは著作権侵害に当たることになってしまうのではないかと思います。そうすると、私はもしかすると少なくとも将来、侵害者になってしまうかもしれないというわけなのです。

そこで、やはり研究目的の行為について侵害を否定するような規定がもう少しあってもいいのではないかと考えております。アメリカなんか、コロンビア大学ロースクールの図書館に「Music Plagiarism Project」というサイトがありまして、ここに音楽著作物に関する訴訟で問題となった楽曲や映像が多数掲載されておりまして、われわれでもネットを通じてこれらを再生したりして、両者の比較ができるようになっています。このサイトのコンサルタントをなさっているギンズバーグ先生によると、これは結論としてフェアユースで許されると考えておられるようです。しかし、もし日本でこのようなサイトを開けば、いくら研究・教育目的があるとしても、明らかに複製権侵害および公衆送信権侵害になってしまうと思います。

いずれにしましても、著作権法30条は、少なくとも起草者によれば、会社等における内部的利用のための複製には適用されないと解されているわけですから、例えば会社の研究所における研究開発目的の複製などというものは私的複製に当たらず、形式的にみれば全部複製権侵害になってしまうわけです。もちろん複写権センター等によって権利処理されている部分はあろうかと思いますが、そうでない部分もかなりあろうかと思います。

これはもちろん企業内複製一般の問題でもあるわけなのですけれども、しかし研究開発目的でなされる複製のように、社会的にみるとプラスの外部効果があると考えられるようなものであれば、たとえ企業内複製であっても権利制限の対象にすべきではないかという考えは確かに私も理解できるところであります。

しかし、アメリカでも最近はいわゆるテキサコ判決なども出ているわけでありまして、要するに、企業内で行われる科学雑誌論文の複製がたとえ研究目的であったとしても、権利処理団体があって、そのような集中管理が実現されている状況がある以上はフェアユースの対象にならないとしたような判決もあるわけでありまして。もちろんいろいろと議論のあるところではありますけれども、こうした動向を踏まえますと、もし研究開発目的の複製というものを、一律に権利制限の対象にするということになるとしますと、これはなかなか簡単な問題ではないかなという気はしております。

以上です。

○中山会長 ありがとうございます。

ほかに何かございましたら。

大淵委員、どうぞ。

○大淵委員 私も前々から、日本のこの権利制限規定をつらつら見るたびに、ほかの国ですと、私的もありますけれども、研究というのはある国が多いので気になりつつも、私的の中に入っているからよかろうというふうに思っていたんですけども、これは当然の話になって、こういう大規模なものでも研究が入るようになれば、それは当然小規模な大学の研究目的のものだけ権利制限から外すということもないわけですが、当然入ってくることになるかと思うんですけども、そのあたりは、先ほどのところにも係りますけれども、できるだけ——研究を余り言うとは、何か自分のために言っているように思われるので、いつも言うのを差し控えていたんですけども、それは当然きちんと明確にしておく必要は、先ほどいみじくも出ておりましたが、フェアユースで賄おうとすると、またほかの要因が変わると研究目的もだめになったりとか、そういう意味では、きちんと研究は制限されますよというのは明確化しておくことは、非常に意義があるんじゃないかというふうに思われます。

○中山会長 そうですね。これは難しい問題であって、私なども日々、他人の論文を無断でコピーしていることを告白しなければいけないんですけども、しかし、今、文化庁の公式見解によれば違法ですよ。それを前提に複写権センターは大学と交渉していると思うんですね。ですから、もし仮にフェアユースで権利範囲外とすると、複写権センターは大学には請求できないことになるとか、いろいろな副作用があるわけですねフェアユースの根拠の一つにトランザクションコストがあると思います。仮に大学での複製につき、複写権センターとの交渉がうまくいって、簡単にお金を払える、トランザクションコストが極めて安いということになったらフェアユースにならないかもしれない等、いろいろな複雑な要素が絡んできます。従いましてフェアユースはまた後ほど議論いたしますけれども、ここではとりあえず研究目的のことで議論をしてもらえればと思います。

ほかに何か。

どうぞ、音委員。

○音委員 今のお話に関連して、もうちょっと補足といたしましょうか、思っているところを…。

研究開発については、私もまさに大学に籍を置いていますので、先生ご指摘と同じようなことを感じておりました。加えて、この後の展開のことを考えると、研究開発の担い手たちというのが、例えばNPOのような法人の中で、広い意味で研究ではありますけれども、大学の研

究者とはやや異なる担い手たち、もう少し社会との関わりのなかで広くクリエイティブな作業するような人たちですとか、研究開発の担い手が以前よりは相当広がってきた部分があるのではないのでしょうか。そういう人たちのことをどういうふうと考えていくのか、これもあわせて議論しないと、先ほどのフェアユースの話と絡めて、随分ややこしいことになってくるんじゃないかなというのが気になっていたところでございます。

○中山会長 ありがとうございます。

ほかにご意見ございましたら。

どうぞ、大谷委員。

○大谷委員 今の音委員会のご意見に関連する具体例としまして、そのNPOが担い手のケースということでは、例えばインターネット上の有害情報問題などで情報を特に画像を解析してレイティングをするようなことについては、実際の担い手というのは、やはり企業であり、その企業のグループでありというような、今までの研究の担い手が非常に大きく変わってきているというようなのもまさしく実感しているところですので、補足させていただきました。

○中山会長 ありがとうございます。

ほかにご意見ございましたら。

どうぞ、上野委員。

○上野委員 ではせっかくお時間があるようですので申し上げますと、先ほど大学内における研究目的の複製が30条の適用を受けないのではないかと、それが公式見解ではないかというお話がございました。確かに、大学も複写権センター等と契約しているところがありますので、大学内における複製について対価を払っているわけでありまして。

ただ、大学の中における複製というのは、研究目的の複製のみならず、例えば事務職員が業務の目的で新聞記事や書籍を複製することもあると思います。また、研究目的といっても、団体に研究をするため私的複製に当たらないとされる場合もあるかも知れません。これに対して、教員が個人の研究を行う目的で書籍等をコピーするというのは30条1項にいう「個人的に」使用する目的で行われる複製に当たるのかなというふうに考えているわけですが、これはいろいろと議論があるところでして、研究目的とはいえ、大学の教員は給料をもらって研究をしているわけですし、あるいは、大学の仕事としてではなく、外部から原稿料をもらうとか講演料をもらうとかということもありますから、場合によって研究目的といっても営利性があるかもしれないわけです。このような場合は、いくら大学教員が個人で研究している場合でも30条1項の私的複製には当たらないという見解もあり得るわけです。私個人はそうした

複製も個人として行う以上は私的複製に当たるのではないかと考えているのですけれども、そこは立場が分かれるところかと思います。

○北山委員 議論の出発点が、何か「改革が必要な問題点について」やるんだということをおっしゃったわけですが、実際、皆さんのご意見は「早急に対応すべき課題について」のほうばかり出ているように思うんですが、それはそれでいいんですね。重なっていますからいいですね。

○中山会長 はい。

○北山委員 そうしますと、先ほど来、主として研究開発のための利用というものがいろいろ問題になっているのですけれども、それは権利制限規定をぼんと置いたら解決する問題ではないんですか。例えば、特許なんかの69条と同じような理念を著作権法の中にも個別具体的に置くということをやれば、それで解決しないんでしょうか。例えば、そこからはみ出た部分をまたフェアユース規定とか何かを持ってこなければいけないような問題があるんでしょうか。それをちょっと教えていただきたいんです。

○中山会長 確かに規定を置けば、それはそれで解決すると思いますけれども、ただ、それじゃ困るという、反対だという意見もあるかもしれないし、その規定を置くべきか否か、という議論だと思います。

○北山委員 それは当然置けばいいと思いますね。

○中山会長 3月まで大学にいた人間としては非常にありがたいお言葉ではありますが、先ほど言いましたように、それでは複写権センターはお金を取れなくなってもいいかとか、研究とは一体何を指すのか、大学はいいかもしれないけれども、じゃ、高専はどうかとか、NPOはどうか、企業の研究所はどうか、等々のいろいろな問題が出てきます。

○北山委員 でも、特許法でも同じ種の規定がありますよね。

○中山会長 あります。

○北山委員 それを著作権法にそのまま持ってきたっていいんじゃないですかと僕は思うんですけれども。それを置くと、何かそんな大きい問題になりますかね。

○中村委員 少し関連してなんですけれども、ここに掲げられた早急に対応すべき課題というのは、私もすべて早急に対応すべきだというふうに思いますし、そういった措置が必要であれば早急に措置をするという、これはスピードの問題ではないかというふうに感じて聞いておりました。この中の(2)のところにも、日本は世界最高水準の情報通信環境を有していると書いてありまして、これはe-Japan戦略などの行政の後押しのあった結果だとは思いますが

けれども、しかしながら、一方で、コンテンツの流通ですとか、特に映像コンテンツのサービスの面では、ここ2年ほどで日本は完全に欧米におくれをとったというふうに私は思っております。海外で利用できるサービスであって、日本ではできないという事例も増えているばかりでありますし、そこは、先ほど来議論があったようにビジネスモデルの問題であったり、あるいは産業構造の問題であったりする面が強くて、ですけれども、中山会長のご発言どおり、制度のせいで対応できないようなものには早急に手をつけるという、そういう姿勢でいけばいいと思います。ですから、ここで議論されていた反対のないようなものというのは、その是非云々というよりもスピード感の問題で、いつどういうふうに法制化に持っていくのかなというところで議論してもいいのではないかというふうに感じました。

○中山会長 おっしゃるとおりだと思います。

ほかに何かございましたら。

○上山委員 (4)のリバース・エンジニアリングの点について、早急に対処すべき課題という観点から言うと、この中には区別して考えなければいけない問題が含まれているのと思います。例えば、脆弱性の問題はかなり公益性の高い問題なので、リバース・エンジニアリングを強行法規的に認めるべき要請が非常に強いのに対して、対局にあるのは相互接続性で、これはどちらかといえば競合する事業者間で劣位の企業が優位の企業に対して情報をオープンにさせるための手段ということで、かなり性格が違っているので、ある程度最初から明確にカテゴリー化して議論を進めていかないといけないのかなという感じがします。

○中山会長 おっしゃるとおりで、この問題は、昭和60年にコンピュータ・プログラムが著作権法に入ったときから議論されておりました。今おっしゃったような問題のほかにも、あつとき言われたのは、例えば侵害訴訟を起こそうと思っても、相手方のプログラムをコピーしなくて訴訟を起こせないとか、いろいろな問題が出てくると思うんです。特にコンパチブルの問題などは、これは著作権法も問題になりますが、競争法的な問題も非常に強く絡んでくると思いますし、いろいろな要素が入っていると思います。

○上山委員 そうですね。私は基本的には、有体物であればリバース・エンジニアリングは自由に認められるわけですから、何ゆえソフトウェアだけ制限されねばいけないのかという考え方を持っていますので、すべてひっくるめて考えていいんだろうというふうに思っています。

○中山会長 大谷委員、どうぞ。

○大谷委員 インターオペラビリティの確保に関するリバース・エンジニアリングについて、その公共的な要請がちょっと落ちるのではないかとのご指摘がありました。それはどうでし

ようか。脆弱性の発見に比べれば、もしかしたら劣後するかなという気もしなくはないんですけども、やはりユーザーの選択肢を増やすという意味で、互換性と言うよりは、相互接続性ということなので、連動して利用できるソフトの選択肢を増やしてイノベーションを活性化させるという点では、長期的にはやはり公益に奉仕する考え方だと思います。必ずしも敵方に塩を送るようなものと位置付ける必要もなく、むしろインターフェースを公開してビジネスで成功されている企業が逆に多いことを考えると、これも公益の一部だと考えて対応するということがよいかと思います。余り厳密なカテゴライズをしてしまうと、どうしてもインターオペラビリティが落ちてしまうような懸念がありますので、一緒に議論していただきたいなと思っております。

○中山会長 カテゴライズするかどうかの一つとして、そういうことを全部議論するということで。

どうぞ、宮川委員。

○宮川委員 私も、この早急に検討すべき課題の中にリバース・エンジニアリングが入っているのは非常に興味深く、とても有意義なことだと思っております。先ほどから何回も話題に出ました中山先生の教科書を私も勉強させていただいた者ですので、この中身を解析するための、その過程の複製や翻案行為というのは、必要な限度では著作権侵害にはならないと考えておりますので、その点を、さらに検討していただけたらと思っております。

先生が、14年前ですか、ご参加されたコンピュータ・プログラムに係る著作権問題に関する調査研究協力者会議で、結局最終的には、今後の国内外の状況の進展に応じて改めて検討を行うということになっております。もうそろそろ国内外の状況も踏まえてさらに検討してみる価値がある時期ではないかと思っておりますので、ぜひ、国際的な動向も含めていろいろご教示いただき、検討していただきたいと思っております。

○中山会長 ありがとうございます。

ほかに何かございましたら。よろしいでしょうか。

この4点、早急にやるという点についてはご異論なかったかと思えます。あと、いろいろ細かい点はあるかと思えますけれども、今後詰めていければと思っております。よろしいでしょうか。

それでは、まだちょっと時間は余っておりますけれども、本日の会合はこれで閉会にしたいと思います。

デジタル・ネット時代における知財制度専門調査会の第3回会合は、5月29日木曜日の1

5時30分から、本日と同じ知財事務局会議室で開催する予定であります。

次回は、本日ちょうだいいたしましたご意見を整理いたしまして、6月に開催いたします知的財産戦略本部に報告する内容についての取りまとめをしたいと、このように考えておりますので、よろしく願いいたします。

本日は、ご多忙中ありがとうございました。

これにて閉会いたします。