

2008年11月17日

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（「本報告案」）に対する
ビジネス・ソフトウェア・アライアンスのコメント

1. フェアユース

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応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。

2. アクセス・コントロールの回避

専門調査会は、著作物へのアクセスをコントロールする技術的手段の回避によって著作権者が被害を受けている事例をいくつか挙げています。機器等の製造事業者から専門調査会に出されている意見に反して、これらの技術の回避に対する権利者保護の対策は時期に適ったものであり、かつ必要なものです。

著作権に関する世界知的所有権機関条約（「WIPO 著作権条約」）の当事者国として、日本は、著作権者が自己の著作物の侵害を防ぐために用いる技術的手段の回避に対する十分な法的保護及び有効な法的救済を規定する義務を負っています。十分な法的保護とは、アクセス・コントロール技術の回避に対峙する法的保護、及び、そのような回避手段の普及に対峙する法的保護を含む必要があります。本報告案にあがっている事例が示唆するように、著作権の権利者は、著作物を保護し、また、創造的なビジネスモデルを可能とするアクセス・コントロールにますます期待を寄せています。この傾向は、WIPO 著作権条約が調印された1996年の時点ですでに明らかなものでした。条約の広汎な義務規定の文言について、アクセス・コントロール手段の回避に対峙する保護が除外されていると解釈することは、まったく妥当ではありません。オーストラリア、チリ、シンガポール、EU 諸国、及び米国は、WIPO 著作権条約上の自国の義務を履行するにあたり、アクセス・コントロール機器を含む技術保護手段の回避を防止するための規則を定めました。

BSA は、アクセス・コントロール技術が回避されることにより、又はそのような回避を実行するための手段が容易に入手できることにより生ずる被害に対する対策を導入することについては賛成します。著作権で保護されていないコンテンツへのアクセスについては懸念がありますが、保護の範囲を慎重に定め、必要に応じて限定的な例外も併せて規定することにより、この懸念は払拭することができるものと思います。しかしながら、何の対策もとらないことは、著作権者に対する多大かつ現在進行形の被害を存続させてしまうことになるので、選択肢ではありません。

3. インターネット・サービス・プロバイダの責任の在り方について

専門調査会は、日本の法律上のインターネット・サービス・プロバイダの責任の取扱いについて再検討しています。権利者の中には、「技術的な侵害防止策」の導入や、侵害者情報の開示請求手続の簡素化を要請する声もあります。その一方で、プロバイダからは、現行の枠組みの中で自主的な取り組みに委ねることが提案されています。

BSA は、侵害を阻止するために権利者と協力しようというインセンティブをプロバイダに与える法律上の対策に賛成します。効果的な法制度の重要な要素には、(1)プロバイダのシステム上に掲載されている侵害物を迅速に削除すること、(2)侵害者であるとされる者を特定するための合理的なプロセス、及び(3)違法ファイル・シェアリング等のインターネットの悪用を繰り返すユーザーに対する適切な制裁措置等があると考えられます。

一方、BSA はネット上での著作権侵害を検知し、阻止し、防止すること焦点とした法的義務をプロバイダ及び技術提供者に課すことには反対します。「技術的な侵害防止措置」（フィルタリング等）の義務化は、技術の強制という広範な問題のうちの、1つの特別な具体例です。技術産業界としては、特定技術の利用を政府が義務化することに強く反対します。法制化のプロセスは、技術の発達についていくことができず、ふさわしくないものです。これとは反対に、技術開発を最も推し進めるものは市場の要請であるということをあらゆる証拠が示しています。さらに、規制による義務化は特定の技術を萎縮させ、イノベーションを抑制してしまいます。

BSA は、プロバイダと特定の権利者との間における、侵害防止のための技術的措置についての純粋に自主的な取り決めには、それが以下の条件を満たす場合には、これに反対するものではありません。

- 包括的・自主的なプロセス：現在のネットワーク構成にフィルタリングを組み込むことは、ネットワークの他の要素との相互作用に悪影響を及ぼす可能性が高く、複雑なものです。自主的な技術的な解決は、全ての利害関係者が全面的に参画する機会のある、包括的かつ自主的なプロセスを経た結果であることが必要です。
- プライバシー／セキュリティ：伝送中の侵害コンテンツを探知することは、必然的に、伝送されているコンテンツの何らかの検査及びその伝送が侵害行為か否かに関する判断を伴うことになります。これは、重大なプライバシーの問題を引き起こすものであり、セキュリティ・リスクをももたらす可能性があります。自主的なフィルタリングの制度を導入する前に、これらの懸案事項を検討する必要があります。

- パフォーマンス: ネットワークレベルでのフィルタリングには大きな負担を伴います。ユーザー作成コンテンツサイトや大学ネットワーク等の限られた環境で機能する技術は、国レベル、国境を越える国際レベルのネットワークやサービスの要請には対応できないと判明する可能性があります。このような技術が、ネットワークの混乱や全体的なシステムのパフォーマンスを低下させるリスクを現実的に見極めるべきです。侵害となる伝送を検知し、制限し、又は防止するための技術は、ネットワークやシステムのパフォーマンスに対する悪影響が最小となるように設計されなければなりません。
- 費用: ネットワークフィルタリングのような複雑なシステムを開発し、テストし、既存のシステムに組み込むには膨大な費用がかかります。コンテンツ産業界は、その開発、テスト、導入、及び運用の費用の公平な分担をしなくてはなりません。技術業者及びその顧客はこの費用負担の義務を負わされるべきではありません。
- 有効性: 自主的なフィルタリングシステムは、その有効性が証明されるまでは導入すべきではありません。実際問題として、コンテンツのフィルタリングの仕組みを打ち破る、簡単な技術はたくさんあります。スクランブル、暗号化、フォーマット・バリエーション、マーク、電子指紋等の対策が、提案されている解決策の有効性に与える影響を考慮すべきです。フィルタリングシステムが合法的なネットワークトラフィックに対しては何の影響も与えずに通過させるようにすることも必須です。