

インターネット時代における新しい著作権のあり方

石井 健太郎

はじめに

今日の様々な著作権問題は、果たして何が原因で起こっているのでしょうか。それを考えたときに浮かびあがるのは、インターネットの存在である。インターネットの普及は、様々な著作権問題の契機となったことは事実だろう。しかしそれは著作権の本質と存在意義を考え直す重要な契機ともいえる。

本論文の目的は、今日のインターネット時代において「著作権は何のための権利か」をあらためて考えることで、現行著作権制度を見直し、時代に即した新しい著作権制度を模索することである。

目次

第一章	著作権とはなにか	2
	著作権の誕生とその思想的背景	
	日本の著作権制度	
第二章	インターネット時代と現行著作権制度の限界	5
	著作権問題とはなにか	
	インターネットとデジタル著作物	
第三章	新しい著作権概念の創造	11
	著作権における創作性と創作的表現のあり方	
	「プロシューマー」と著作権概念	
	著作権の統一的理念とインターネットの思想	
第四章	新しい著作権制度の概要と展望	15
	経済的権利と人格的権利の分離と逆転	
	新しい著作権制度の概要	
	新しい著作権制度の展望	
	参考資料	20

第一章 著作権とはなにか

著作権とは、絵画や音楽といった芸術作品や学術論文などの作者の権利である。本章では、著作権についての基本的説明を述べる。まず、著作権の誕生とその思想について見ていく。

著作権の誕生とその思想的背景

「著作権」は英語では“copyright”と訳されるが、“copyright”とは読んで字のごとく、複製権のことである。「著作権」と「コピーライト」は若干の意味の違いがあり、それは著作権の思想的背景が異なることに起因している。

著作権の思想的背景には、イギリス、アメリカに見られる「英米法系」と、ドイツ、フランスに見られる「大陸法系」という二つの考え方がある。「コピーライト」とは英米法系の著作権概念であり、一方、大陸法系の著作権概念を「オーサーズ・ライト(作者の権利)」という。「オーサーズ・ライト」はすなわち「著作権」のことである。

英米法系に見られるコピーライトの考え方は、始まりを17世紀のイギリスに見ることが出来る。他業者による廉価版の書籍の出版を規制することで、売上げから利益を回収することを目的とした出版ギルドの出版特許がその起源であった。国王に多額の献金をしていた出版ギルドに与えられた出版独占権が、やがてコピーライトと呼ばれるようになったのである。

その後イギリスの市民革命期において、出版独占への批判が高まり、国王特権の後ろ盾を失った出版ギルドは、出版独占権の正当性を追求されることとなる。その際に、出版ギルドは次のような理論を展開した。それは「著作者による精神的労働、芸術的労働の対価として、著作者には精神的所有権が発生するため、その原稿に対価を支払った業者にはその所有権が存在する」というものであり、ジョン・ロックの自然権の思想から派生させたものであった。

やがてコピーライトを保護する法律が18世紀にアメリカ、イギリスで成文法として成立することになるが、ここでのコピーライトとは日本で言うところの狭義の著作権にあたるもので、あくまでも著作権の経済的権利を保護するものであり、それは現在でも変わっていない。英米法系の法制度では、著作者の人格的権利は一般的人格権の延長として保護されており、コピーライト法で保護されているわけではない。つまり、コピーライトとは著作物に関する経済的権利のことをいうのである。

これに対し、大陸法系のオーサズ・ライトの考え方は、作者に焦点を当てている。オーサズ・ライト誕生の思想的背景は、ドイツ観念論の芸術思想や、フランス革命にあるといえる。革命以前はフランスでもイギリス同様の出版特許が存在していたのだが、フランス革命で旧来の出版慣行はすべて廃止されたため、フランス革命の基本思想であった自然権思想とロマン主義の土壌で、作者の芸術表現の経済的・社会的保護を目的とした新しい権利が作られた。それがオーサズ・ライトである。以後、オーサズ・ライトは 18 世紀末から 19 世紀にかけてドイツ、フランスで制度化されていった。

オーサズ・ライトにおいては、作品は作者の人格的表現であるため、作品から得られる経済的利益はもちろんのこと、コピーライトには見られない著作人格権も保護されている。

ここまで見てきたとおり、コピーライトとオーサズ・ライトは、目的も法体系も異なっている。著作権法で著作人格権が保護されている日本の著作権は、法制度上は大陸系のオーサズ・ライトに分類されるが、今日の社会通念はコピーライトに近い。次に、それをふまえた上で、日本の著作権制度を見ていく。

日本の著作権制度

日本における一般にいう「著作権」とは、著作権法で保護されている著作権者に与えられた著作物の利用に関する権利の総称である。

著作物とは、「思想又は感情を創作的に表現したものであって、文芸、学術、美術又は音楽の範囲に属するもの」(著作権法第 2 条)のことをいう。この定義を分解してみると、著作物の要件は次の五つとなる。

第一に、思想または感情を表現したものであるから、事実はこのに含まれないということ、第二に、創作性が認められるということ、第三に、あくまで表現物であるということ、第四に、人間の精神的活動の範囲に属していること、第五に、保護の対象は有形物ではなく、表現されるもの無形ものであること、以上の五つであり、これらの要件を満たしているものが著作物といえる表現物である。すなわち、単に事実を伝えるだけの報道や頭の中にあるアイデアは、著作物とは認められない。また、表現方法が創作性に欠けるという観点から、通常、題名やキャッチフレーズも著作物とは認められない。

具体的にどのようなものを著作物というのかは、著作権法第 10 条で例示されており、小説や論文などの言語からなるもの、音楽、舞踏、絵画や彫刻などの美術、建築、地図又は学術的な性質を有する図面や模型などの図形、映画、写真、プログラムがそれ

にあたる。そして、それらの著作物を創作した者が著作者である。著作権者とは、著作者または、著作者でなくとも譲渡されるなどして著作権を有している者のことである。

広義の著作権は大きく三つの権利からなっている。著作権者が持つ権利である著作権（狭義の著作権）と著作者人格権、そして、著作物の出版公開と配布流通に重要な役割を果たした者が持つ著作隣接権の三つである。

まず著作権とは、著作者以外の者は原則として禁止である著作物の利用を、著作権者が個別に許可してよい権利で、正式にはこれが著作権と呼ばれる権利である。この権利が著作財産権といわれるのは、著作者が著作物を利用することで得られる経済的な利益を保護するために認められた権利だからである。著作権者以外の者が著作物を利用する場合には「私的使用のための複製」などの著作権法で認められているケースを除いて、著作権者の許諾を得る必要がある。さらに、著作権は「そのまま利用する権利」と「改変して利用する権利」に分けることができ、それらは著作物の種類に対応して多くの細かい権利から成り立っている。前者は、複製権を筆頭に、著作物の種類に対応した、上演権、演奏権、公衆送信可能化権、口述権、展示権、上映権、頒布権、譲渡権、貸与権などであり、翻訳権、編曲権、変形権、脚色権、映画化権、翻案権などが後者にあたる。

次に著作者人格権とは、著作者の人格的権利を保護するための権利である。著作物は著作者の創造的活動の産物であるため、著作者の精神性と深く結びついている。そのため著作者人格権は著作財産権とは別に保護されており、人権の一種であるといえる。著作者人格権には公表権、氏名表示権、同一性保持権の三つがある。公表権は、著作物の公表の時期や手段をどうするか、氏名表示権は、著作物を公表する際に実名、もしくはペンネーム等を表示するかしないかをそれぞれ著作者が決めてよい権利のことであり、同一性保持権は、著作物の内容を他者に勝手に改変されない権利である。これらの権利は一身専属権であり、他者に譲渡したり、相続したりすることはできない。また著作者人格権は著作者の死亡とともに消滅するが、著作者の死後も一定の範囲で守られる。

最後に著作隣接権とは、著作物の創作者ではないが、著作物の公開、配布流通、放送などの役割を担っている者の権利であり、歌手や俳優などの実演家、レコード製作会社や放送局などの事業者が持つ権利である。著作隣接権には「実演家の権利」「レコード製作者の権利」「放送事業者の権利」があり、さらにそれぞれに細かい規定がある。実演家には、録音権・録画権、放送権、有線放送権、送信可能化権、商業用レコードの貸与権、譲渡権および二次使用料請求権、実演家人格権が認められている。レコード製作者には、複製権、送信可能化権、商業用レコードの貸与権、譲渡権および二次使用料請求権が認められている。放送事業者には、複製権、再放送権および有線放送権、テレビジョン放送の伝達権が認められており、有線事業者には、複製権、放送権

および再有線放送権、有線テレビジョン放送の伝達権が認められている。

日本の著作権制度では、著作権と著作者人格権は著作物を創作した時点で発生し、その後、原則として著作者の死後 50 年間保護される。著作隣接権については公表から 50 年間保護される。著作権は書いた瞬間、演奏した瞬間、放送した瞬間に発生しており、届け出や許認可等は必要ない。

著作権の発生に関して、著作権を得るために一定の手続きが必要であることを方式主義、そうでないのを無方式主義という。方式主義か無方式主義かは国によって異なっている。そのため、主義の異なる国家間の権利を調整するために万国著作権条約という条約が存在している。今日では、かつて方式主義であった米国をはじめ、多くの国が無方式主義であるため、万国著作権条約の法的意義はほとんどないが、万国著作権条約以外にも、世界各国は著作権に関する様々な条約を結んでいる。著作物は国境を越えて利用されるため、また上記の英米系と大陸系の二つの異なる著作権概念と法制度のバランスを取るために、国際的な取り決めが不可欠だからである。著作財産権はベルヌ条約、WIPO 著作権条約、万国著作権条約、著作隣接権は実演家等保護条約、レコード保護条約によってそれぞれ保護されている。

著作権についての基本的な情報を示したところで、次章では、インターネットの普及によって情報流通の形がこれまでとは著しく変化した今日をインターネット時代と捉え、今日の著作権問題と、それに対応した現行著作権の変化の必要性について見ていく。

第二章 インターネット時代と現行著作権の限界

17 世紀の出版ギルドの出版特許がコピーライトの起源であったことは先に述べた。当時の出版技術は、15 世紀にグーテンベルグが発明した活版印刷技術以来のもので、当然、誰でも印刷機を持っているわけではなかった。しかし当時もしも万人が印刷機を持っていたら、それ以上に誰でも簡単に複製を作れる機械があつたら、出版ギルドの独占的な複製権は成り立っていたであろうか。おそらくそれは成立しえなかったであろう。

今日では、技術進歩により、誰でも簡単に著作物の複製を行うことができる。ラジオで流れる音楽をテープレコーダーで録音する、テレビ番組をビデオに録画する、といったことから始まった私的な複製は、個人でもまったく同質のものを作り出せるところにまで至っている。デジタル技術の発達と普及がそれを可能にしたからである。

加えて、1995年に完全な商業利用が開始されてから、いまや当たり前になったインターネットは、デジタルデータの伝送を身近なものにした。デジタルデータには、当然のことながらCDからPCへコピーした音楽情報などの著作物も含まれている。インターネットの登場によって、音楽や映画といったデジタル化された著作物の私的コピーは、全世界へ発信可能な情報となった。

このことは間違いなくすばらしい技術進歩だといえるが、技術の進歩は著作権管理がより難しいものにし、当然、著作権の侵害や著作権を争う裁判が増えることも意味している。今日では、急増する様々な著作権問題に、現行著作権が対応しきれなくなっているのが現状である。

著作権問題とはなにか

著作権問題とは、社会問題レベルの著作権侵害や著作権法の改正を必要とする様々な問題のことである。それゆえ様々な類の著作権問題があるが、重要なのは「その問題は誰にとって問題となっているのか」ということを正確に捉えることである。

著作権侵害の問題として、昨今大いに議論されているのが、P2P技術を用いたグヌーテラなどのソフトウェアの利用による、主に音楽や映画といった著作物の私的コピーのインターネットを介した配布流通についてである。それらのソフトウェアの利用者はインターネットを介して、容易にしかも無料で作品を手に入れることができ、さらにそれを同ソフトウェアの利用者に配布することができる。著作権法においては、あくまで家庭内などの私的な複製を例外的に認めているにすぎないため、著作権者の許可のなしに行われる、不特定多数のソフトウェア利用者へのコピーの配布は、著作権者の著作財産権を侵害する行為にあたり、違法となる。しかしソフトウェア利用者が大量でしかも特定が不可能であり、かといってソフトウェア自体の開発や公開を規制するわけにはいかないので、現行法にはこれらの違法コピーの配布流通を止めるすべはないのが現状である。

この違法コピーの問題に直接的に深刻な影響を受けているのが、いうまでもなく事業者と作者である。市場で売られている作品を無料で手に入れることができるということは、本来、レコード製作会社などの事業者や作者が作品の売上げから回収できるはずの利益の減少につながるため、事業者はコピープロテクトなどの技術を使ってなんとかコピーを防止しようとしているが、現実にあまり効果はないといえる。

また著作権法の改正を促す問題に関しては、書籍・雑誌に関する貸与権の事例を挙げることができる。

第一章で紹介したが、著作権には貸与権という著作物を貸す代わりに、その対価を

得てもよい権利がある。CD のレンタルを行っている業者は、その対価を著作権者に支払うことでビジネスをしている。

貸与権は、貸レコード業などのレンタル業の発展に対応し、著作者の経済的利益を保護するために、昭和 59 年の著作権法の一部改正により、著作者に認められた権利だが、改正された際、書籍・雑誌に関して貸与権は適用されなかった。その理由は、貸本業が長い歴史を持っているため、いまさら貸与権への理解が得られにくいこと、活字文化の普及に貢献してきたこと、貸本業が書籍の売上げを減少させるほどの不当な利益をあげる事態には至っていないこと、貸本にも権利が働くこととした場合においても貸本業者は権利者の許諾を容易に得ることができる管理体制が整っていなかったこと、などが挙げられる。

しかし近年、レンタルビデオ・CD の業者がレンタルブックを開始したことを受けて、書籍・雑誌の貸与権が検討されている。大規模なレンタルブックが普及すれば、それは出版者の売上げと作家の印税収入の減少を招くことになる。その論拠となるのは、日本と同じく書籍の貸与権がない韓国における事例である。近年、韓国では貸本屋が急増し、それに伴って書店の数と書籍の売上げが大幅に減少した。レンタルされているのは、主にコミックスで、韓国では「漫画はかりて読むもの」という意識がすでに浸透している。これにより、作家と出版者は存亡の危機におちいり、韓国漫画会は枯死したとさえいわれている。もし、同じことが日本に起こった場合、レンタルの主たる対象となっているコミックスは、世界に誇る日本の重要な産業であるアニメ、ゲームなどの元となっていることが多いため、結果として日本の経済競争力を脅かすことも考えられる。そのため書籍・雑誌に対する貸与権の適用が検討されているのである。

また著作権者の経済的利益の減少ということでは、書籍、CD、ゲームソフトの中古を扱う業者についても同じことがいえる。中古の著作物を扱う業者は基本的に著作権料を著作権者に払う必要はないからである。

このように著作権問題といわれているもののほとんどは、技術進歩と社会的成熟によって起こる経済的な問題であり、それを問題としているのは、いうまでもなく著作権者である事業者である。しかし本当にそれだけで利用者には関係ない問題なのだろうか。

たしかに著作物から得られる経済的利益が不当に侵害され、作品の売上げから利益を回収することが困難になれば、作者は次回作の制作のコストばかりか生活にも困ることになり、結果としてよい作品が生まれにくくなる、というのは考えられることではある。しかし書籍・雑誌に関する貸与権適用のような、現行の著作権制度における法改正では、それ以上に大きな問題が予想されるのである。

著作権の侵害や予想されうる著作権者の利益損失に対応して法改正をするというこ

とは、著作権者の権利をより拡大するということである。つまり著作権は許諾権であるため、原理的には著作権者が著作物の利用をコントロールする力が技術の進歩や産業の発展に伴ってどんどん強まっていくということである。するとどうということが起こるか。

先の違法コピー問題の事例でいえば、いくら利益損失防止のためとはいえ、行き過ぎた利用制限やコピー防止の制度が法律によって認められれば、それは利用者にはより利用しにくい状態になることを意味している。また書籍・雑誌に関する貸与権適用の事例についても、単純に考えて、貸与権の対価を業者が支払えば、その分だけレンタル料にはね返ってくることになり、利用者が利用しにくくなるのは目に見えている。また、ここでの利用者とは、なにも消費者のことだけを示しているわけではない。利用者には他の著作者も当てはまる。著作権者の権利を強化するということは、それだけ他の著作物を利用した二次的著作物や派生作品の創作活動がしにくくなるということである。つまりここで考えなければならないのは、果たしてそれで著作権における「文化的寄与」はなされているといえるのであろうか、ということである。

今日の著作権問題は、事業者の経済的な問題だけでなく、人間の創造的活動と文化の問題を内包しているにも関わらず、利用者不在のまま議論が進められ、その結果としての法改正は常に著作権者の権利を強めるほうへ働いている。現行の著作権制度のもとでは、近代の出版独占権と同じ体質が延々と強化されていくだけで、結果、利用者にとって望ましくない事態が待っているのである。

著作者や著作権者の経済的利益は保護されなければならない。しかし現行の著作権概念で権利を拡大していくことは、かなり問題があるという八方塞がりの状況が、今日の著作権問題の根底にある。このことは、著作権が許諾権であることの限界を示している。そして許諾権としての限界は、現行の著作権が時代に追いついていかない現状の一端と、著作権概念自体の抜本的改革の必要性を示唆するものである。そしてそれを最も雄弁に語っているのがインターネットなのである。

インターネットとデジタル著作物

インターネットの普及によって、デジタル化された著作物は新たな出版、流通形態を獲得した。そして、ネットワークを得たデジタルされた著作物は、その性質をより明確に示す、現行著作権で捕捉しきれない事態を引き起こした。具体的には、前述の違法コピー問題のような問題がそれである。しかし本節では、デジタル技術とインターネットの普及がもたらした現行著作権で捕捉しきれない問題は、著作権の本質について考える機会を与えてくれたと、前向きに解釈することにして、現行著作権が今日のインターネット時代に追いついていかないその理由をより明確にしていく。

そこでネックとなるのが、現行著作権の特徴と概念である。現行著作権の特徴と概念として挙げられるのは、以下の四つである。

第一に、著作権は様々な権利を合わせた構造になっている「権利の束」ということ、第二に、著作権は許諾権であり、原則として、著作者、著作権者の許可がなければ、著作物を利用することはできないということ、第三に、現行の著作権概念では、作者を非凡なアーティスト、消費者としての利用者を利用するだけの凡人という、一方向的な捉え方をしているということ、第四に、現行著作権概念は著作者に代わって権利をコントロールする少数で特定の事業者の存在を前提としているということ、以上の四つである。

基本的に近代から変わっていない現行著作権とその概念は今日のインターネット時代に至って変化を迫られている。

近代における著作権の誕生から今日まで、著作権は拡大され続けてきた。新たな芸術の誕生や技術進歩によって、新たな著作物が著作権で保護されるたびに、その公開、流通、利用に関する規制も含め、様々な権利、ルールが著作権法に書き加えられてきた。最近でも、コンピュータ・プログラムが著作権で保護されたばかりである。これで「権利の束」はまた太くなった。

著作権は「権利の束」といわれ、著作権法は細かい複雑なルールに満ちている。一言でいって、今日の著作権と著作権法は一般の利用者にとって非常にわかりにくいものであるが、それが今後ますますわかりにくくなっていくことは明らかである。なぜなら、複製を規制するだけだった近代のコピーライトが、ここまで複雑になったのと同じ原理が働きつづけるからである。さらに今日では近代とは違い、技術進歩や社会的成熟が新しい様々な表現方法を可能にしたことに加え、インターネットに代表される情報技術の進歩が目覚しく、デジタル技術を用いたマルチメディア化、ネット配信などネットワークを介した著作物の新たな流通形態の登場で、多種多様な著作物が市場に溢れている。当然、著作権法はそれら新たな表現方法や流通形態に対応し、ルールを設け、法改正によって権利を保護し続けていかなければならない。ゆえに、著作権法と著作権制度はますます複雑化していくことになるのである。よりわかりにくくなるということは、社会通念とのギャップをより広げていくことを意味しており、結果として、より深刻な著作権問題を招くこと恐れがある。現行著作権制度では、このことは不可避的である。だがいくら複雑化していくからといって、それが現行著作権制度の限界を示すことにはならない。それを決定的なものにしている要因は別のところにある。それが、インターネットとデジタル化された著作物の登場なのである。

デジタル化された著作物をそのままデジタル著作物と呼ぶ。デジタル著作物はデジタル情報であるがゆえに、容易に、しかもコストもなく寸分たがわぬコピーを作ることができる。そのため、オリジナルとコピーの区別をつけることができない。またいくら流通しても劣化することはないため、デジタル著作物はネットワークを通じて、

無限に増えて広がっていく性質を持っている。手で作られ、世界に一つしかない著作物を仮にアナログ著作物と呼ぶならば、デジタル著作物とアナログ著作物は、異質のものであることは明白である。

第一章で述べたとおり、著作物はいくまでも無形の創作的表現そのものである。しかし、絵画や彫刻といったアナログ著作物は物体から創作的表現だけを抜き出すことは不可能である。それは、作品に用いられた素材自体が表現の一部だからである。そこにオリジナルとしての希少性、独自性といった価値が生まれる。それは今日でも変わっていない。だがたとえば文学はどうだろうか。近代では文学の創作的表現は紙とインクに依存していた。つまり紙の本と文学の創作表現は切り離せないものあり、著作権制度は絵画同様、有形物としての複製品を管理すればよかったため、安定した管理が可能であった。

しかし技術進歩により、創作的表現を紙の本から切り離すことが可能な今日では、話はまったく違ってくることになる。かつてはその場限りであった音楽の著作物が、レコードやテープといった記録媒体に保存できるようになったときも、まだ有形物としての安定した管理が可能であった。だが今日ではオリジナルと変わらぬコピーをデジタル情報として無形で保存できるまでに至っている。つまりオリジナルとコピーを厳密に峻別し、有形物としてのコピーを規制することで著作権を管理してきたこれまでのやり方では、今後も生まれ続ける様々なデジタル著作物の複製や流通を捉え続けることはむずかしいと言わざるを得ない。そしてそれを承知の上で現行著作権制度を維持しつづけることは、先に許諾権であることの限界について述べたように、問題がないとは言いがたい上、紙の出版物の電子書籍へのスムーズな移行やネット上での創作的表現を疎外することにもつながるのである。

また今日ではインターネット上のホームページで、誰でも著作物を公開できるようになった。インターネットを通じた著作物の公開と流通は、これまでの作者から事業者へ、事業者から読者へという著作物の流れをより多様化した。このことは、天才としての著作者と天才的なオーラを持った著作物だけを想定していた現行著作権概念では捉えきれない現象であり、さらに著作物の公開と流通の役目を担ってきた特定の事業者の存在を著作権法で保護する根拠が薄らいだということでもある。

つまり今日、著作権制度に必要とされているのは、デジタル著作物の性質を認識した上での「権利の束」のスリム化と、規制を前提とした許諾権ではない、より緩やかな著作権への変化、そのための現行著作権概念の見直しである。そしてそれは現行著作権の創造的破壊であり、インターネット時代に相応しい新しい著作権の創造を意味しているのである。

第三章 新しい著作権概念の創造

今日、現行著作権制度を抜本的に改革し、新たな著作権制度を創造する必要があることは、すでに前章で述べたとおりである。そこで本章では、著作権とはなにか、著作者とはなにか、著作物とはなにか、という本質を改めて捉えなおすことで、これからの新しい著作権概念のあり方を模索していく。

著作権における創造性と創作的表現のあり方

「コピーライト」にしる「オーサズ・ライト」にしる、生まれたのは聖書的な伝統を持つヨーロッパ文化においてである。だからこそ、創造物は創造主の所有物であるという考え方が、著作者と著作物の関係にも当てはまることはごく自然なことであった。すなわち、著作者とは暗に神に模された概念だったからである。つまり、著作権における著作者の概念は、その作品が天才である単一の作者により無から創造された表現であるという前提があって初めて成り立っていたといえる。いうなれば、著作者を著作者たらしめているのは、無から何かを生み出す天才的能力そのものであった。この概念は、ジョン・ロックの自然権やドイツ観念論の芸術思想とは別に、ヨーロッパ文化ならではの特性として著作権に内包されていた。すなわち、これが現行著作権概念における著作者天才視観の所以である。では、作品における創造性とは、無から何かを生み出すことをいうのだろうか。作品とは作者がすべて無から生み出したものとみてよいのだろうか。創造性の本質はそれとは別のところにある。

アイザック・ニュートンは「私がデカルトより遠くを見通せたのは、巨人の肩の上に乗ったからだ」という有名な言葉を残した。この「巨人の肩の上に乗った」という部分は、「自分一人ですべてのものを創ることはできない。必ずだれかの作ったものを利用して、そこに付加価値をつけることで新しいものを創れるのだ」という彼の発想を示している。この言葉は見事に創造性の本質を射抜いているといえるだろう。

学問の世界では、まず、これまでの先行研究に学び、それから論文を書く。先人の論文を引用する際には、その個所と出展を明確にし、どこまでが先人の業績であり、どこからが自分の発見、研究であるかを明確にする。職人の世界でも、まず親方の模倣から始め、それが完璧にこなせるようになって初めて一人前となる。それから作品に自分の創造性を付加していくことを始めるのである。音楽の世界でも、たとえばアメリカの黒人社会は、ヘヴィ・メタルから引用したフレーズをリズムに乗せて繰り返すことで、ストリートカルチャーをベースにヒップ・ホップという一大ジャンルを確立した。先人に学び、そこに自分なりの思想や感情を付加して表現することこそが創

作活動であり、どこの世界にも見られる共通認識である。しかしそれらの創作表現を保護するはずの肝心の現行著作権にはこの考え方が見受けられない。だからこそ、新しい著作権概念においては、まず著作物の要件となっている創作性について明確に定義しておく必要があるのである。

また創作的表現手法に関しては次のようなことがいえる。

20世紀初頭、それまでの芸術における美意識や価値観を破壊することから始まった「ダダ・シュルレアリズム」という一つの芸術の流れが登場した。その運動の先駆者となったのがマルセル・デュシャンであった。マルセル・デュシャンは、デパートで購入したものにサインをいれたものを作品として展覧会に出展しようとしたり、レオナルド・ダヴィンチの「モナリザ」のコピーの下に皮肉な言葉遊びを書いた作品を作ったりした、謎めいた芸術家であった。いろんなものにサインを入れていたデュシャンが、その作品に込めた意味の一つの解釈として、こんなものがある。「作者が作品の創作的表現より重要な意味を持つなら、芸術は終わりである」。

またそのへんにあるものを自らの作品の一部として使うことを、「流用（アプロプリエーション）」というのだが、その「流用」の大家であるアメリカのポップアーティスト、アンディー・ウォーホルは、著名人のポートレート写真を加工した作品をいくつも作った。マリリン・モンローのそれが特に有名である。しかしウォーホルが著作権侵害や肖像権侵害で訴えられたという話はいっさいない。

デュシャンもウォーホルも偉大な芸術家には違いないが、その作品に使われた素材はどちらも何かのコピーや、カット・アンド・ペーストされたものである。そこに施された加工としての創作的表現が評価され、偉大な芸術家として今日でも名前が残るまでになっている。

これらのことが明らかにしているのは、その著作者が有名なら、コピーや「流用」は創作的表現の手法として正当化されるということである。文化や芸術の発展に寄与するというのが、著作権のあるべき姿ならば、コピーや「流用」に対してはより寛容なあり方が望まれる。そして著作権が自然権をもとにしたものなら、それは万人に適用されるべきである。だからいきなりコピーを規制するのではなく、新しい著作権概念においては、まず概念としてそのことを明確にしておいて、その上で、悪意のある著作物の利用による利益損失といった考えられる事態に対応するというのが、筋道だといえる。

以上のことから、人間の知的財産への文化的付加価値としての創作性と、創作的手法の一つとしてのコピーやカット・アンド・ペーストの正当性こそが、新しい著作権概念の核となるに相応しいといえる。

新しい著作権概念の核について述べたところで、次は、新しい著作権における著作者の概念について見ていく。

「プロシューマー」と著作権概念

インターネット時代においては、現行著作権における著作者の概念についても変化を迫られる。すなわち、先に述べた著作者天才視観がである。

今日のインターネット時代は、まさにアルビン・トフラーが『第三の波』のなかで示した、「プロシューマー」(プロデューサー兼コンシューマー)の時代である。今日ではインターネット環境さえあれば、誰でも自分の私的な作品を公開することができる。すなわち誰もが作者、出版者になりえるのである。この利用者のプロシューマー化は、プロとアマチュアの作者を区別していた現行著作権概念における著作者天才視観をあらためる必要性を示唆している。

プロシューマー化した利用者、つまりアマチュアによる数多くの私的な著作物が見られるインターネットにおいては、実質的に経済的権利の保護を必要とする著作物と、あくまでも私的な、経済的な見返りを求めない著作物とが混在している。これまでの著作権概念は、著作権における経済的権利を保護することを徹底していたため、当然、それは職業として著作物を生み出すプロとアマチュアを区別して捉えていた。またプロとアマチュアの区別は一つには、その作品の公開と流通にあり、これまで少数の事業者が数ある作品から、何を公開して流通するかを決めることで、プロとアマチュアを区別していた。それが現行著作権概念における著作者天才視観をより強固なものにしていたが、今日では事情が違っている。

今日では、社会的成熟によって、大量生産される多種多様な著作物から何を選ぶか、ということは事業者だけの問題ではなく、消費者のニーズに委ねられることになった。つまり著作物の市場は利用者主導となったということである。そしてインターネットを得てプロシューマーとなった利用者は、自分たちが求めるものを互いにやりとりすることも可能になった。これまでそれがすべてだったといっても過言ではない、プロの著作者から事業者の手を伝って利用者へという形での著作物の流通は、今日では、プロシューマーからプロシューマーへという著作物の流通の、ひとつの形に過ぎなくなつたといえる。これは現行著作権概念における「著作権を管理し、その公開と流通をコントロールする少数で特定の事業者の存在」という前提が、今日では必要なくなつたことを示している。むしろ、今日では、事業者の存在は著作物の公開と流通について付加価値的役割を担っているという捉え方が妥当である。

多くの人プロシューマーとなり、著作物の公開や流通における事業者の存在意義が変化した今日においては、プロかアマチュアかを決めるのは、その作品の経済性だけとなった。これまでプロの経済的権利を保護することを徹底してきた現行著作権制度は、今日、「著作者とはなにか」という根本的な問いの答えをあらためる必要がある。すなわち利用者がプロシューマーとなり、万人が著作者となりえる今日では、これまでの実質的には「天才としてのプロの保護」というあり方から、「万人の創作的活動の

保護」という概念への変化と、その明確化が著作権概念に求められる。なぜなら「プロだから……アマチュアだから……」という区別は、作品の経済性が概念に先行することを意味し、それは自然権をもとに発想された著作権のあり方としても正しくないからである。

著作権の統一的理念とインターネットの思想

著作権に「米英法系」と「大陸法系」という二つの思想的背景があることは第一章の最初に述べたとおりである。成立からして異なる背景を持った著作権という権利には、実は統一的理念というものが無い。現在でもなぜ著作権が著作権法で保護されるのかに関しては様々な議論があるくらいである。同じ知的財産権である特許権や実用新案権などの工業所有権の保護には、創造的な活動をした者に発明などの成果物に対する独占的権利を与えることにより、技術開発などの創造活動へのインセンティブを与えることで、産業の発展を促すといったような確固たる理念と目的がある。新しい技術でより社会生活がより便利になれば、それは社会貢献にもなるというわけである。しかし、著作権には、「なぜ著作権は保護されるのか」という明確な理念がない。新しい著作権を創造しようとする以上、まず、その理念を明らかにしなければならない。それには、これまで挙げてきた新しい著作権に求められる概念が役に立つはずである。

ここまで挙げてきた新しい著作権概念の核となりえるのは、万人の創作的活動の保護を目的としたものであることと、その創作的活動とは文化、芸術の歴史への付加価値としての表現であるということ、の二つである。それをふまえて、「なぜ著作権は保護されるのか」ということをシンプルに考えてみる。

万人の創作的表現の保護するということは、すなわちそれは「表現の自由」に通じる。また、その創作的表現がこれまでの文化、芸術や学問への付加価値であると認めることは、その発展につながるものである。そしてこの二つのことを統合すると、「なぜ著作権は保護されるのか」という問いに対して、「人類の知的財産である芸術や学問の自由な発展のためだ」という回答を得ることができるのである。これは、一見すると、これまで言われてきたことと大差ないように思う。しかし、絶対的に異なるのは、芸術や学問の「保護」ではなく、「自由な発展」に重きを置いているという点である。著作権を保護するのは「自由な発展」のためであり、経済的な理由などの様々な理由のために権利を守るだけの「保護」とは違う。ましてや、出版ギルドの建前などではない。新しい著作権は「文化の自由な発展」のためにあるべきなのである。

実はこれと同じ発想を、インターネットの誕生にみることができる。

今日のインターネットにみられる WWW (World Wide Web) や電子メールは、誰でも無料で許可なく利用することができる。もし、これらの発明が特許であり、開発者

が独占的権利を有していたら、今日のインターネットの普及は難しかったであろう。独占していれば、莫大な利益をあげていたかもしれないのに、なぜそれをしなかったといえ、コンピュータ・ネットワークの技術はもともと情報資源の共有を目的としたものであり、原理的にそれを独占するという発想は開発者たちにとってはありえないものだったからだ。加えて、開発者たちは、インターネットの技術が一体どのように使われることになるのかを予想していなかった。そこでその知識を公開することによって、結果的にインターネットの発展を促したのである。その後、電子メールやWWW、また今日の Netscape Navigator や Internet Explorer といった誰でも簡単に求める情報を閲覧できる Web ブラウザが発明され、今日、インターネットは便利な公共財として広く普及するに至ったのである。またインターネットの普及とともに生まれた「プログラムの設計情報を公開し、共有することで、作品に新たな創作性を付加する可能性を最大化し、より便利なものを作ってそれをみんなで利用していこう」という主旨を持ったオープンソースにも、同じような思想がみてとれる。現行著作権概念を揺るがす存在であるインターネットは、同時に、あるべき新しい著作権概念を如実に示唆している存在でもあったのである。

インターネット時代に至って、著作権はその本質的な理念を明らかにした。そのため今日では、新しい著作権概念を反映した、よりより著作権制度が求められる。よって次章では、本章で挙げた新しい著作権概念のもとでの著作権制度はどのようなものであるべきか、ということ考えていく。

第四章 新しい著作権制度の概要と展望

新しい著作権概念を反映した制度として、どのようなものがよいか考えていくというのが本章の目的である。本章では、現行著作権における経済的権利と人格的権利がどのような扱いになるか、また著作者の経済的権利はどのような仕組みで守られることになるのか、を重点的に考察していきたい。

経済的権利と人格的権利の分離と逆転

新しい著作権制度を考えるにあたって、まず重要なのは、著作者の経済的権利と人格的権利を明確に分けて考えることである。

コピーライトは、純粋な著作者の経済的権利だが、著作権法で著作者の人格的権利を定めているわけではない。また日本の現行著作権でも著作者人格権は狭義の著作権

に付随した権利のような扱いを受けている。新しい著作権概念の核を考えれば、著作者人格権はもっと重視されてしかるべきである。具体的にそれは、著作者の経済的な利益を保護するのと同様に、消極的な人権を保護ではなく「誰が初めてそれを表現したのか」という名誉のような精神的な利益の保護するものが望ましい。たとえば学術論文にみられる慣行のように、引用や流用の際に、もととなった著作物に関して明確にすることを法律で定めるということである。万が一そういった名誉権のようなものが、実質的には無視できるものであっても、著作者の精神的な利益に関して法律が示しておくことは重要なことである。

本来、著作物における経済的利益は、多くの人に認められて後からついてくるものである。また、著作者の精神的権利を保護することは、経済的権利を保護すること以上に、創作的表現の発展を促す場合があると考えてよいと思う。だから著作者の精神的権利の保護とそれを実現するための制度というのが、新しい著作権制度の基本的な目的となる。その上で、著作者の経済的権利に関しては「著作物を利用して経済的な利益をあげてよい権利」として、区別して著作者の精神的権利に抵触しない約束事を決めて保護していく。つまり新しい著作権制度においては、現在の著作者人格権に名誉の概念を盛り込んだものが、すなわち「著作（精神）権」となり、現在の複製権に代表される狭義の著作権は、「著作財産権」という形で分離する、という逆転が起こることになる。

これは、まずすべての著作者と著作物の精神的権利を保護し、多くの著作者の一部であるプロの著作者についての経済的権利については、著作権の一部として分離して考える、というごく自然な形である。そして第二章で述べたとおり、その分離された経済的権利について、いかに「権利の束」をスリム化するか、許諾権ではないとして、権利をどう合理的に保護していくかが、新しい著作権制度実現の鍵になる。

新しい著作権制度の概要

新しい著作権制度はどのようなものが望ましいか考えたとき、それは理想的には様々な著作物から自由に引用したり、流用したりして、よりよいものを創作できる環境を実現するものである。その実現のためには許諾権では限界があることは第二章で述べたとおりである。しかしだからといってすべてを好き勝手に利用していいというのは自由ではなく無秩序である。ゆえに当然、著作者には著作物の利用に関する一定の権利が与えられることになるわけだが、それはどのような権利にすべきだろうか。

一つにはその利用のあり方の全てを著作者の判断に委ねるという選択肢がある。つまり、「法律」によって利用を規制するのではなく、著作者と利用者間の「契約」によって個別にルールを設けていくという考え方である。法律は著作権の経済的権利の保護を可能にする社会システムを正当化すると同時に、契約のガイドラインとしての役

割を担うというわけである。

元来、著作権は所有権に類似したものであるとして、物権として捉えられてきた。しかしそれは有体物を前提とした考え方であり、他者に販売したり、譲与したりしても、自分の持っているものがなくなりたくないデジタル著作物については、所有するという概念を当てはめること自体無理がある。そこで、著作権における経済的権利を物権ではなく、債権のようなものと考えてみたときに成り立つのが、先に述べた規制に代わる契約である。しかしここでの問題点は、契約では著作者と利用者という当事者間でしか、その経済的権利は守られないということである。債権では、第三者が行った行為に関しては、事後的な損害賠償請求をする以外、差止請求などの法的対抗力はないからである。すると、ちょうどアメリカのように著作権の経済的権利をめぐる訴訟が相次ぐことになる。そこで司法判断に生きてくるのが、著作物とはなにか、創作性とはなにかという新しい著作権における明確な概念である。

また特にデジタル著作物に関しては、契約を補完する技術的な対策をとることが必要となる。なぜなら新しい著作権制度においては、法律による利用規制がないため、公開されたものは著作者の精神的権利に抵触しない限り、誰でも利用可能な公共財という扱いになるからである。公開前の事前の契約によって、その著作物がフリーとなるかそうでないかが決まる。たとえば著作権者がコピーを禁止するという契約内容を示せば、それを承諾して著作物を手にいれた者がコピーの配布を行った場合、その者は訴えられることになる。それを予防し、かつ対象の特定に役立つのが、電子透かしなどの技術である。しかしそういった技術的な面を含めて、すべての著作者が自らの著作権を管理できるわけではない。そこで代理人として著作権を管理する事業者の存在があるわけである。事業者は、著作権の管理と流通や有体物としての販売に関して、著作者と契約することによって一定の経済的利益をシェアする。このシステムは一見してこれまでと大差ないような気がするが、常に主導権は著作者にあり、たとえば違法コピーによって著作者の経済的利益が不当に減少した場合には、その旨が契約にありさえすれば著作者は管理者である事業者を契約不履行として訴えることもできる。そのような事情から、これまで法律によって権利を保護されていた事業者間には、有望な著作者に関して契約料や契約内容に競争が起きる。そしてより優れた利益回収システムや柔軟な契約内容を提示できる事業者が生き残ることで、著作者の創作活動を促し、また様々な著作物の流通形態が発展していくことになるのである。

契約をベースにした法律による保障と技術による対抗、そしてそれらを実質的に可能にする社会システムとしての、著作権の自由取引市場の確立が、新しい著作権における経済的権利を保護するものとして、法律による規制に代わるものである。そのためのインターネットであり、技術進歩ではないだろうか。

著作権の取引システムとしては、北川善太郎が提唱した「コピーマート」のようなシステムが大いに期待できる。コピーマートは容易なコピーを可能にした技術を逆手

にとった発想で、ネットワークとデータベースの連動によって電子的な著作権市場を創造しようという画期的なものである。現行著作権制度においては、それは著作物の部分単位の利用に課金し、技術的により規制を強めて、むしろ著作権者の権力を増大させるだけの独占的市場になりえるが、本来、コピーマートのような発想は本論文で例示しているような新しい著作権制度のもとで生きてくるものである。多種多様な契約内容をわかりやすくし、著作物の流通を円滑にするために重要なのがすなわちコピーマートのような市場なのである。

新しい著作権制度の展望

最後に、ここまで見てきた新しい著作権制度の一つの形を考えたとき、その制度のもとで、著作権とその市場にどんな変化が起こるかを予想してみたい。

まず現行著作権にみられる著作隣接権については、なくなる可能性がある。実演家はパフォーマーとして著作者と契約することで、その経済的権利をシェアすることになるし、先に述べたとおり、事業者は代理人兼製作者として利益を得ていくことになるからである。

また絵画や彫刻といった世界に一つしかないアナログ著作物に関しては、今後も作られつづけていくだろうし、その流通を担う画商などの存在は今と変わらないだろう。ただ、著作者が自らの作品をインターネットを通じてオークションにかけたりといったことも、頻繁に行われるようになるだろう。また音楽や舞踏といった元来その場限りの著作物においては、そのライブとしてのパフォーマンスが重視されることになるだろう。それを利用して、たとえばデジタルの音楽情報は宣伝として無料で配布し、CDやDVDの購入者にのみライブチケットを販売するといった利益回収の方法も当たり前になるかもしれない。

著作権制度が変わったからといって、社会が根底からひっくり返ることはまずない。上記のようなことは今だっで行われていることである。しかし人間の知的財産である文化、芸術の発展のためには、それは非常に重要な意味を持つといえるのではないだろうか。

現行著作権における保護期間は50年だからである。だからたとえ今すぐ著作権法を改正し、自由取引市場を立ち上げたとしても、それが本当の意味で新しい著作権制度となりえるのは、50年後になってしまう。加えて、今日のドッグイヤー現象を考えれば、50年後は遠い未来である。すでに限界を向かえている現行著作権制度が、50年後残っているとは到底思えないし、たとえ破綻していなくても、決してそれはよいこと

ではない。にもかかわらず、著作権強化の流れは今日の著作権問題の解決策として加速している。またそのこと事体の問題点が一般利用者に理解されるまでにはまだ至っていないのが現状である。近い将来、いずれ何かのきっかけで現行著作権制度が見直されることになるだろう。そのとき、再び著作権は何のための権利かが問われることになる。重要なのは、その際に自分の立場ではなく、広い視点で文化や芸術について考えることではないだろうか。

参考資料

- 牧野二郎「デジタル著作権、何が問題か」デジタル著作権を考える会(著)牧野二郎(編)『デジタル著作権』ソフトバンク パブリッシング, 2002
- 尾崎孝良「デジタル著作権の基礎知識」デジタル著作権を考える会(著)牧野二郎(編)『デジタル著作権』ソフトバンク パブリッシング, 2002
- 名和小太郎「インターネット時代の著作権制度」デジタル著作権を考える会(著)牧野二郎(編)『デジタル著作権』ソフトバンク パブリッシング, 2002
- 北川善太郎『コピーマート 情報社会の法基盤』有斐閣, 2003
- 内田樹『寝ながら学べる構造主義』文春新書、2002, p.126 - 133 .