

表現の自由と著作権の衝突—日米比較から得られる示唆

Conflict between Freedom of Expression and Copyright: Implication Learned from the Comparison of Japan and the United States

城所 岩生
Iwao KIDOKORO

国際大学グローバルコミュニケーションセンター

Center for Global Communications,
International University of Japan

要旨…著作権は憲法で保障される表現の自由の例外だが、著作権法は著作物の保護と利用のバランスを図ることを目的としているため、著作物の利用には著作権者の許諾を要求して保護する一方、許諾がなくても利用できる権利制限規定を設けて利用に配慮している。この権利制限規定は、表現の自由の例外である著作権の例外の例外として表現の自由が復活する領域でもある。この関係を日米比較すると興味深い事実が浮かびあがる。日本は表現の自由の例外である著作権が強い上に著作権の例外（表現の自由から見ると例外の例外）として表現の自由が復活する権利制限規定が狭いのである。これは権利制限規定の設け方に起因している。日本は著作権者の許諾なしに著作物を利用できる権利制限規定を私的複製、引用など個別具体的に規定しているが、米国は公正な利用であれば許諾なしに利用できる権利制限の一般規定（フェアユース規定）を置いている。日本ではパロディや同人誌もいまだに合法化されず、クールジャパン戦略推進にも支障をきたしかねない。こうした問題の有効な解決策であるフェアユース規定の導入を提案する。

1. はじめに

表現の自由に対する制約はプライバシー、名誉棄損など他にもいろいろあるが、本稿では著作権の制約との関係を取り上げる。著作権法は著作物の保護と利用のバランスを図ることを目的としている。著作物の利用には著作権者の許諾を要求して保護する一方、許諾がなくても利用できる権利制限規定を設けて利用に配慮している。表現の自由と著作権および著作権の権利制限規定の三者の関係を三つの同心円にして日米比較すると興味深い事実が浮かびあがる。一番外側の円は表現の自由で保護される領域である。表現の自由と著作権の関係を相対比較するのが目的なので、この円の大きさは日米同じと仮定する。二番目に大きな円は表現の自由による保護の例外として著作権で保護される領域である。真ん中の一番小さな円は著作権保護の例外として、著作権が制限される領域、表現の自由からみると例外の例外として、表現の自由が復活する領域である。二番目と三番目の円の間のドーナツ部分が著作権で保護される領域だが、このドーナツが米国に比べて大きくかつ太いのが日本の特徴であることが判明する（図1. 参照）。以下、その理由を説明する。

まず、図1. の一番外側の輪の幅が日米で異なる理由を実証するために表現の自由と著作権をめぐる日米の判例を比較する。なお、法学会での発表論文ではない本稿の性格上、判決名の引用 (citation) は割愛した。

2. 事前抑制に対する裁判所のスタンス

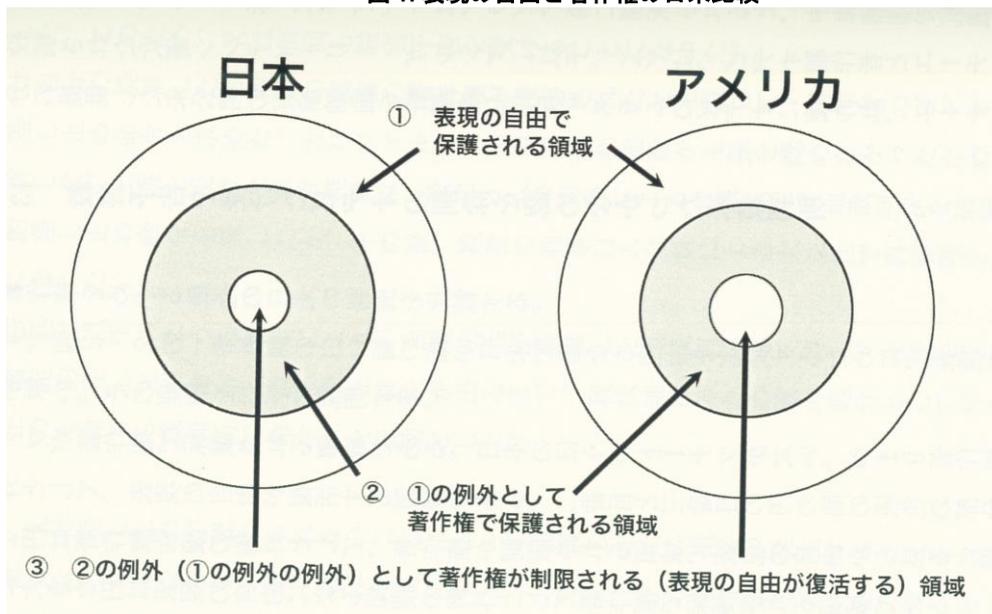
著作権法判例百選事件で差し止めを認めた東京地裁

東京地裁は著作権法判例百選事件で原告の求めた出版差し止めの仮処分を認めた。出版社有斐閣（以下、Y'）は、2009年に大淵哲也東大教授（以下、X'）を含む4人の学者が編者となり、「著作権判例百選」第4版を発行した。Y'はX'を除く4人の学者を編者として第5版の準備を進めたところ、X'は第5版は第4版を翻案した二次的著作物であるとして、第4版の編集者である自分に編集著作権があると主張。2015年8月、Y'に出版差し止めを求める仮処分を東京地裁に申し立てた。東京地裁は2015年10月、差し止めを認める仮処分決定を下した。これを不服としたY'が保全異議を申し立てたが、2016年4月、東京地裁は保全異議審でも仮処分決定を認可する以下の決定を行った。

争点の一つで表現の自由と関係する事前抑制について、Y'は事前抑制を認定する要件について定めた1986年の北方ジャーナル事件最高裁判決を援用し、本件においても、「事前抑制の法理」として同判決が定めた3要件が全て肯定される場合でなければ、出版の事前差し止めは許容されないと主張した。地裁はまず北方ジャーナル事件とは事案の基本的性格が異なる点を指摘。その上で、北方ジャーナル事件とは異なる性格を有する本件において、同事件における3要件が全て肯定される場合でなければ出版の事前差し止めが許容されないとする法的根拠はなく、これら3要件が全て肯定されないからといって、出版の事前差し止めを認めることが、上記最高裁判例に違反するということではできないし、直ちに表現の自由を侵害するということもできないと結論づけた。

この決定は2016年11月の知財高裁判決で取り消されたが、以下に紹介する判決で、殺害予告を受けたビデオの差し止めを認めなかった米国の裁判所に比べて、事前抑制の禁止、裏返せば表現の自由の保障に対する日本の

図1. 表現の自由と著作権の日米比較



裁判所の及び腰ぶりが垣間見える判例といえる。

殺害予告を受けたビデオの差し止めを認めなかったカリフォルニア州裁判所

同じ著作権侵害を理由として差し止め訴訟に対して、米国の裁判所は差し止めを認めなかった。シンディ・リー・ガルシア（以下、X）は、未公開の実演動画を許諾なしに反イスラムのビデオに使われ、ユーチューブにアップされた。ビデオはアラビア語に翻訳されると、中東諸国で抗議運動が勃発、Xは何回も殺害予告を受けることになった。このため、Xは自分の提供した5秒間の実演の著作権が侵害されたと主張して、制作者のビデオの予備的差し止め命令を求めた。2015年、カリフォルニア州控訴裁判所は以下の決定によって、地裁の認めた予備的差し止め命令を支持した。

Xは差し止めが認められないことによって回復しがたい損害が発生することを立証しなければならないが、著作権法にもとづいて差し止めを主張しているのだから、その損害も著作権法に起因するものでなければならない。Xの回復しがたい損害は激しい精神的苦痛、キャリアや名声の崩壊、死の脅迫である。Xの命に対する脅迫や精神的動揺を軽視するつもりはないが、これらは著作権法によって達成されるものではない。プラーバシーの保護は著作権法の機能ではない。

著作権理論にもとづいて差し止め命令を発出することは、政治的に重要なビデオを検閲・抑圧し、国際的な論争的になっているビデオを公衆が直接視聴して、自分で判断する機会を奪ってしまう。公衆が重大な関心を持つビデオの差し止め命令は典型的な事前抑制にあたる。事前抑制は憲法修正1条の保障する表現の自由に対する最も重大かつ許しがたい侵害である。Xはたった5秒間の実演にもとづく根拠の弱い著作権の主張によって、歴史のある重厚な事前抑制認定のハードルを乗り越えることはできない。

このように事前抑制のおそれのある出版差し止めに対する裁判所のスタンスの相違からも日本の方がドーナツが大きいことが判明する。

3. パロディに対しても対照的な判決

日本の判決

東京地裁は2001年、「チーズはどこへ消えた？」の翻訳のパロディ「バターはどこへ溶けた？」に対する翻案権（無許可の翻案を禁止する権利）侵害訴訟で、侵害を認める判決を下した。「パロディという表現形式が文学において許されているといっても、そこには自ら限界があり、パロディの表現によりもとの著作物についての著作権を侵害することは許されないというべきである」とした。パロディは認められないと正面きって言うと、表現の自由を侵害するので、そうは言っていないが、遠まわしにそう言っているような判決だった。

具体的にどういう場合が著作権を侵害しない利用形態なのかについては、パロディモンタージュ写真事件で最高裁が「他人の著作物を許諾なくして利用することが許されるのは、他人の著作物における表現形式上の本質的な特徴をそれ自体として直接感得させないような態様においてこれを利用する場合に限られるのである」とした。

原作品を風刺、批評するパロディの性格上、日本の最高裁が要求する「原作品の特徴を感得させないような利用方法」というのはかなりハードルが高い。このように日本ではフェアユース規定がないことに加えて、最高裁の厳格な法解釈もあってパロディを認めた最終判決はまだ出ていない。

米キャンベル判決

対照的に米最高裁は1994年、ロイ・オービソン作の大ヒット曲、『オー・プリティ・ウーマン』をラップ化した、『プリティ・ウーマン』（L.W. キャンベル作）の著作権侵害が争われたキャンベル判決において、被告キャンベルのフェアユースを認定する判決を下した。判決の中で最高裁は、「パロディが特定の作品をねらった場合、原作品を彷彿させるものでなければならない」としている。したがって、「原作品の特徴をまねることは避けられない」「よく知られた原作品との緊張は避けられない」とも指摘している。だからこそ、米国ではパロディが原作の著作権を侵害するか否かは、原作品の市場を奪うかなどの4要素をもとに判定するフェアユースの抗弁の成立如何にかかってくるわけである。

著作権法は著作物の保護と利用のバランスを図ることを目的としている。著作物の利用には著作権者の許諾を要求して保護する一方、許諾がなくても利用できる権利制限規定を設けて利用に配慮している。わが国の著作権法はこの権利制限規定を私的使用、引用など個別具体的に列挙しているが、米国は権利制限の一般規定としてフェアユース規定を置いている。米国著作権法第107条が定める以下の4つの要素を総合的に考慮してフェアユースにあたり判定されれば、著作権者の許諾なしの利用を認める規定。

- ① 利用の目的および性質（利用が商業性を有するかまたは非営利的教育目的を含む）
- ② 著作権のある著作性質 ③ 著作権のある著作物全体との関連における利用された部分の量および実質性
- ③ 著作権のある著作物の潜在的市場または価値に対する利用の影響

④は言い換えると、原作品の市場を奪わないか否かで、4要素のうちアメリカの裁判所が最も重視するのはこの④と①である。①については（ ）内に「利用が商業性を有するか」という文言があるため、録画機ベータマックスを販売した米ソニーを映画会社が著作権侵害で訴えた事件の米最高裁判決（1984年）以来、裁判所は営利目的であるかどうかを重視していたが、キャンベル判決で作品が変容的（transformative）であれば、商業的など他の要因の重要性は軽減されるとして、①をフェアユースに有利と判定。残る3要素との総合判定でフェアユースを認定した。

このようにフェアユース規定があることによって、米国では一番小さな円、つまり著作権保護の例外として、著作権が制限される領域、表現の自由からみると例外の例外として、表現の自由が復活する領域が広がること意見が判明する。

4. フェアユースの必要性—憲法学からのアプローチ

長谷部教授のフェアユース観

長谷部恭男東大教授（現早稲田大大学院教授）は、雑誌「コピライト」2012年8月号に掲載された講演録「表現の自由と著作権」で興味深い指摘をしている。以下は「むすび—表現の自由と著作権の保護との衝突の可能性、一歩手前のバッファ—としてのfair use条項の意義」の筆者なりの要約である。

①表現の自由と著作権の保護が衝突する可能性は否定できない。フェアユース条項は表現の自由との関係で一概に表現の自由にとって有利に働くとはいえない条項だが、ぎりぎり詰めて、どちらにしたほうがいいだろうかといわれると、あった方がいいという判断はありうる。

②そういう判断が有りうる理由は、そもそも法や憲法が何のためにあるのかという「そもそも論」が関係する。プラトンやアリストテレスの考え方からすると、本来は優れた考え方を持つ人が、個別具体の事情に即して、その時々で適切な答えを与えていくのが、具体的な正義の実現として最も優れている。しかし、優れた判断能力を備えた人がいつもいるわけではない。古代ギリシャにも暴君はよく出現したので、適切な判断をしてくれるだろうと最初から信頼して全部お任せとはなかなかいかない。

③そこで、このような要件が備わったら、こういう効果を与えるという「法」をあらかじめ作っておいて、この法にもとづいて判断をしてもらおうという工夫をしているというのが、彼らの考え方である。その意味では、法治主義は次善の策で、判断能力を欠いた、場合によってはよこしまな心を持った人が為政者や裁判官になっても、最悪の事態に陥らないように、大部分の場合にはほどほどの答えを与えてくれるような統治制度である。

④次に憲法のそもそも論だが、憲法の基本権条項も同じように働く。普通は実定法のとおり事案を判断すれば、大体ほどほどの答えになるはずだが、例外的にこの事案についてこの法律の規定どおりだとやっぱりおかしい、ということがたまに出てくる。たまに出てきたときは、人として考えたときに、本当にそれでいいのか、これが本当に適切な答えなのか、を考えることになる。その時に手がかりになるのが、憲法の基本的条項やそれをめぐる先例や理論である。

⑤人としてこれで本当に適切な判断といえるのか、という変な答えに陥らないための手段は、憲法以外にもある。実定法秩序自体の中に、人本来としての実践理性を働かせるためのバッファはいろいろなところに組み込まれている。刑法には違法性阻却条項があるし、それ以前に個々の犯罪の構成要件でも、一般的な規定ぶりになっていることがある。例えば、住居侵入罪は「正当な理由がないのに他人の住居に侵入することを罰するという構成要件になっている。「正当な理由」が何かは条文には書いてないが、普通は常識に照らせばわかるはずで、常識の中身を全部刑法の条文に書き起こすわけにはいかないため、「正当な理由」となっている。

⑥そういった一般的概括条項を使うこと等でそんなにおかしな結論にならないようにすることは憲法に訴えかけなくても、可能になっていることが多い。フェアユース条項も、そうした概括条項の役割が期待されていると考

えることができる。

⑦現在の日本の著作権法制は、そういうフェアユースに関する概括条項を入れないと、とても変な答えがもたらされそうな確率が、結構あるのかどうか、そこの判断の問題だろうと思う。フェアユース条項を取り入れたほうが、憲法に訴えかける必要がないという意味ではプラスになるが、そこまでする必要が本当にあるかどうかは、現在の著作権法制全体を見渡したときに、おかしなことはほとんど起こらないという法制になっているのかという総合的な判断にかかると思う。

憲法に訴えかける必要がなくなる実例—パロディ

長谷部教授は、自分は著作権法の素人なので上記の判断はできないとしているが、日本の場合、憲法に訴えかけても、上記のパロディの事例が示すように表現の自由が認められる可能性は小さい。このため、フェアユース条項を取り入れることにより、憲法に訴えかける必要がなくなるプラス面は大きい。フェアユース規定を導入しなくてもパロディを合法化する方法はある。パロディについての個別の権利制限規定を設ける方法で、大陸法を採用するヨーロッパ大陸諸国が採用しているが、英米法を採用するカナダ、英国、香港も最近の改正で権利制限規定を追加した（表1. 参照）。

パロディについての個別権利制限規定の導入を検討した文化審議会法制問題小委員会パロディワーキングチーム（以下、WT）は、2013年に次のような報告書をまとめた¹。

WTとしては、デジタル・ネットワーク社会において著作物の利用形態が急速に変化している中で、著作物としてのパロディの在り方や、その権利意識について権利者・利用者ともに急速な変動が見られることも併せ考慮すると、少なくとも現時点では、立法による課題の解決よりも、既存の権利制限規定の拡張解釈ないし類推適用や、著作権者による明示の許諾がなくても著作物の利用の実態からみて一定の合理的な範囲で黙示の許諾を広く認めるなど、現行著作権法による解釈ないし運用により、より弾力的で柔軟な対応を図る方策を促進することが求められているものと評価することができる。

パロディに関する個別権利制限規定を念頭に置けば、こうした評価に落ち着かざるを得ないかもしれない。著作物としてのパロディの在り方や、その権利意識について権利者・利用者ともに急速な変動が見られる中、パロディを認める個別権利制限規定を設けてもすぐに陳腐化するおそれは多分にあるからである。しかし、個別権利制限規定に固執せず一般的な権利制限規定まで視野を広げれば、まさにこうした状況にも柔軟に対応できるのが、フェアユース規定なのである。

解釈によるパロディ合法化の限界

WTの提言した司法による解決の方法は二つある。図でいえば、一番外側の輪の表現の自由を拡大する解釈でパロディを認める方法と内側の円の権利制限規定を拡大する解釈であるが、いずれの解釈も1980年の最高裁パロディモンタージュ写真事件最高裁判決で封じられている。写真家の白川義員氏は、自身が撮影したチロルの雪山写真の複製を利用し、モンタージュ写真を作成したとして、グラフィックデザイナー、マッド・アマノ氏を訴えた。このモンタージュ写真は、雪山に巨大なタイヤの写真を配して車社会を風刺するというものだった。

前者の表現の自由を拡大する解釈はこの事件で東京高裁が採用した解釈で、表現の自由を犠牲にしてまで著作権を保護すべき合理的根拠はないとした。法律（著作権法）よりも上位の憲法上の権利（表現の自由）を優先させればこうした解釈も十分成り立つが、最高裁で覆された。

後者の権利制限規定を拡大する解釈は具体的には「引用」の解釈を拡大する方法だが、最高裁は旧著作権法30条に定める「引用」にあたらないと認定した。そして、最高裁は、条文にない引用の要件を定めた。それは、「引用して利用する側の著作物と、引用されて利用される側の著作物とを明確に区別して認識することができ、かつ、両著作物間に主従の関係があると認められること」、つまり、明瞭区分性と主従関係の二つであった。1970年に制定された新著作権法32条は、「公表された著作物は、引用して利用することができる。この場合において、その引用は、公正な慣行にすものであり、かつ、報道、批評、研究その他の引用の目的上正当な範囲内で行われるものでなければならない」としているが、具体的にどのような場合に引用が許されるかについては、モンタージュ写真事件で最高裁が示した上記2要件を踏襲するものが多い。

最高裁判例を変更するには最高裁判決を待つしかない。しかし、モンタージュ写真事件最高裁判決からすでに36年経過しているものの、パロディに関する最高裁判決はいまだに出していない。いつになるかわからない最高裁判決を待っている余裕はない。となると残された唯一の解決法は立法による解決、すなわちフェアユースの導入である。

5. おかしなことは起こらない法制にはなっていない著作権法

パロディ

パロディは長谷部教授の「著作権法もおかしなことはほとんど起こらない法制になっているか」との問に対して、なっていないと答えられない実例でもある。原作品の市場を全く奪わないような作品はフェアユース規定があれば認められる可能性が高いが、そうした作品でもフェアユースがないために、最高裁の課した厳しい要件を

¹ http://www.bunka.go.jp/seisaku/bunkashingikai/chosakuken/hosei/parody/pdf/h25_03_parody_hokokusho.pdf

満たさないかぎり認められないからである。

表1. 諸外国におけるパロディ合法化の動き

導入年	国名
1957年	フランス
1987年	スペイン
1992年	スイス
1994年	ベルギー
1998年	ブラジル
2004年	オランダ
2006年	オーストラリア
2012年	カナダ
2014年	イギリス
2014年	香港

表2. フェアユース導入国

導入年	国名
1976年	米国
1992年	台湾
1997年	フィリピン
2003年	スリランカ
2004年	シンガポール
2007年	イスラエル
2011年	韓国
2012年	マレーシア

このほかオーストラリア政府は2016年にフェアユース規定導入を提案。

クールジャパン戦略を推進する日本にとってパロディは有望な潜在市場でもある。2014年にパロディを合法化した英国(表1. 参照)は、英国知的財産庁は2013年に「パロディの著作権と経済効果—ユーチューブにおける音楽ビデオの実証的研究および政策オプションについての評価」と題する報告書を発表した²。報告書は2011年にトップ100入りしたシングル・チャート343曲をサンプルに選び、ユーチューブにアップされたパロディビデオを分析した結果、以下の事実が判明した。

- ① 343曲をユーチューブで検索したところ、1曲平均2.4件のパロディが投稿されていることから、パロディが非常に重要な消費者行動となっている。
- ② パロディ・ビデオの存在と商業用音楽ビデオの売り上げが正の相関を示していることからパロディが楽曲の市場を奪っている事実はない。
- ③ プロ並みの商用レベルのパロディとセミプロ・レベルのパロディをあわせて30%を超えることから、アマチュアによるパロディの商用市場が確実に存在する。全部で8299のパロディ・ビデオからユーチューブは最大で200万ポンド(2億5600万円)、パロディ創作者はユーチューブとのパートナー・プログラムによって最大で110万ポンド(1億4100万円)を稼いだと推定される。

こうした分析結果から、報告書は商用パロディを認めて、その経済成長にもたらす効果を楽しむべきだと結論づけた。これを受けて英議会は、2014年にパロディの合法化も盛り込んだ著作権法改正を行った。

同人誌

パロディは元作品を題材として新たな作品を作る二次著作物だが、元作品のキャラクターを使った二次的著作物が同人誌である。その同人誌も日本ではまだ合法化されていない。これも長谷部教授の指摘する「おかしなことはほとんど起こらない法制になっている」と断言できない実例といえる。フェアユースのない日本では、こうした二次創作は著作権者の許諾を得ないと著作権侵害になる。ではユーザーは法律を守るためにいちいち著作権者の許諾を得ているだろうか? ネット上には許諾を取らず利用していると思われるコンテンツが氾濫している。それらは権利者が許諾なしの利用に気づかないケースもあるが、気づいていても黙認しているケースも少なくない。

黙認しているケースは法律用語では「黙示の許諾」とよばれる、暗黙の了解で、いわば、「お目こぼし」である。しかし、仮に暗黙に了解されていると推測して、無断で利用しても、権利者が「お目こぼし」せず、権利を主張されたら、著作権侵害罪に問われるリスクを投稿者は負っているわけである。

このリスクが顕在化したのがTPP(環太平洋戦略的経済連携協定)加盟である。TPPの合意内容は多岐にわたっていたが、協定の交渉は条約・協定の慣例どおり秘密交渉が進められた。しかし、知財分野については米国が参加国に要求している項目が2011年にリークされ、その中に著作権侵害の非親告罪化も含まれていた

著作権法は損害賠償などの民事責任だけでなく、刑事罰についても定めている。この刑事罰は日本では被害者の告訴がないと、訴追されない「親告罪」である。親告罪は起訴して事実を明るみに出すことにより、かえって被害者の不利益になるおそれのある場合(例:強姦罪)や被害が軽微で、被害者の意思を無視してまで訴追する必要がない場合に認められる。

これを被害者の告訴がなくても検察が検挙できる「非親告罪」にしろというのがTPP加盟に伴う米国の要求だった。非親告罪化すると、権利者がお目こぼししているような侵害を検察が訴追することが可能になる。著作権法違反には10年以下の懲役もしくは1000万円以下の罰金(懲役と罰金を併せて科すことも可能)という、世界的に見ても厳しい刑事罰がある。

² UK PTO, "Copyright and the Economic Effects of Parody: An Empirical Study of Music Videos on the YouTube Platform and an Assessment of the Regulatory Options" January 2013.

権利者がお目こぼししても、検察が独自に検挙するおそれが出てくれば、同人誌などの二次創作の創作活動は萎縮する。漫画家の赤松健氏は「スポーツでも何でもアマチュアの裾野が広いほど、プロは強くなります。（TPPで）裾野を狭めると漫画の質が落ちて面白くなる」と指摘する（「TPP参加でアキバ文化が消える日」『サンデー毎日』2013年4月7日号）。たしかに、権利者や出版社がお目こぼしをするのは、裾野を広げて、将来、金の卵を産むクリエイターを育てるといふねらいもある。

二次創作をめぐるこうした背景から、TPP 交渉での米国の要求がリークされて以来、これまで権利者がお目こぼしてきたコスプレや漫画のパロディなどの二次創作が摘発されるのではないかとネット上で大騒ぎになった。こうした懸念を反映して、2015年10月のTPP最終合意では二次創作については非親告罪の適用除外とした。コミケなどの二次創作を除外したことにより、委縮効果をもたらす最悪の事態だけは避けられた。しかし、二次創作が花開く土壌が整備されたとは到底いえない。コミケが合法化されたわけではなく、お目こぼしにすぎないという状況が改善されたわけではないからである。

同人誌もパロディ同様、クールジャパン戦略を推進する日本にとっては魅力的な潜在市場である。日本の同人誌市場は年間732億円に上るが（2013年度、矢野経済研究所の調査 産経新聞 2016年1月12日）、世界を見渡すと一人で年間100億円以上稼ぐ同人作家がいる。フォーブス誌が2013年に世界で最も稼いだ作家のトップに上げたイギリスのファンフィクション（同人誌）作家、E・L・ジェイムスは推定で9500万ドル（104億円）を稼いだ（ヘラルドサン紙日曜版 2015年2月8日）。

6. 経済学からのアプローチ

経済学者も長谷部教授と同様の指摘をしている。彼らは長谷部教授の「おかしなこと」を経済学でいう「市場の失敗」ととらえる。市場の失敗は、ノーベル賞経済学賞を受賞したクルーグマンによると、「個人の自己利益追求が社会全体に悪い結果をもたらすとき生じる状態」である（ポール・クルーグマン、ロビン・ウェルス著、大山道弘ほか訳『クルーグマン ミクロ経済学』東洋経済新報社、2008年）。フェアユースはその「市場の失敗」問題の解決策とされている。現在の日本の著作権法制全体を見渡した場合、著作権者の利益追求が社会全体に悪い結果をもたらす状態が発生していないとはいえない。こうした状況を解決するためにもフェアユースが必要といえる。

フェアユースはミクロ経済学的には市場の失敗に対する解決策だが、マクロ経済学的にも経済成長への貢献が期待できる。米国ではフェアユースは「スタートアップ企業の資本金」ともよばれるようにシリコンバレーのベンチャー企業の立ち上げに貢献している。このため、イノベーション促進の観点から今世紀に入ってから導入する国が急増している（表2.参照）。ベンチャー企業の開業率を国際比較すると、複数の指標で世界最下位に甘んじている日本にとっては魅力的な規定なので、導入によりイノベーション促進とクールジャパン戦略推進の一石二鳥の効果を狙うべきである。

7. 結語

日本は米国に比べて、表現の自由の保障が弱く、違憲訴訟が認められる可能性も少ない。憲法に訴えかけなくても著作物の利用が認められるフェアユースの必要性は米国以上に大きい。英米法諸国以外にも導入が進むフェアユース（表2.参照）を日本も早急に導入すべきである。

参考文献（文中で引用した文献は除く）

- ・山本隆司・奥邨弘司『フェアユースの考え方』（太田出版、2010年）
- ・城所『著作権法がソーシャルメディアを殺す』（PHP新書、2013年）
- ・城所『フェアユースは日本経済を救う—デジタル覇権戦争に負けない権法』（インプレスR&D NextPublishing、2016年）

参考URL

- ・ピーター・デチェルニー著、城所訳「グローバル化するフェアユース」『GLOCOM Review』2015年2月、<http://www.glocom.ac.jp/news/811>
- ・城所「フェアユースとイノベーション——『フェアユースは経済を救う デジタル覇権戦争に負けない著作権法』出版にあたり」<http://internet.watch.impress.co.jp/docs/special/1042072.html>
- ・弁護士ドットコムニュース「Googleを救った『フェアユース』 日本の著作権法にも導入すべきか」https://www.bengo4.com/internet/n_5685/