

コンテンツ・オーナーシップと著作権法（前編）

谷 川 和 幸*

目次

- 1 デジタル時代における「所有の終焉」（以上本号）
- 2 コンテンツ・オーナーシップと著作権法
- 3 展望

「私たちは、CD が欲しいのではなく音楽を聴きたいのだ」
——レイチェル・ボッツマン／ルー・ロジャース『シェア』¹

1 デジタル時代における「所有の終焉」

（1）資本主義経済組織の債権化

かつて我妻栄がその著書『近代法における債権の優越的地位』²の中で取り組んだのは、財産の債権化という現象であった。商品は交換のために生産される物であり、生産者自身にとっての使用価値はない。あくまでも他人と交換をして代金を獲得するという交換価値のみを有する物である³。そして、「い

*福岡大学法学部講師

¹ レイチェル・ボッツマン／ルー・ロジャース／関美和（訳）『シェア』（NHK 出版、2010年）130頁。

² 我妻栄『近代法における債権の優越的地位』（有斐閣、昭和28年）。

³ 我妻・前掲書19頁。

ふまでもなく、その交換形式は悉く売買契約（及びその複雑な変形）によるのである。故に、商品の所有権は、売買契約と結合し、代金債権と変ぜざればその作用を営むことが出来ない⁴。商品の所有権は売買契約と結合し、代金債権という形でその価値が実現される。生産者にとって、商品の所有権を有しているということ自体が重要なのではなく（所有権の本来的作用としての物質的利用者たる地位の保障の希薄化）、売買契約を通して購入者から代金を獲得できることこそが重要なのである（所有権の支配的作用を実現する手段としての債権の重要性）。そして「一般消費者は他人の生産品の分配を得んがために、生産者と契約関係に立たざるを得ず、従ってまた、その支配を受けねばならない⁵という、契約を介した支配関係がここに生じる。

それでは、売買契約（すなわち代金との交換）によって消費者が獲得する商品の所有権についてはどのように考えるべきであろうか。生産者の場合とは逆に、交換価値よりもむしろ使用価値の獲得が消費者の目的と言えるであろうから、ここでは所有権の本来的作用としての物質的利用者たる地位の保障がなお残存するようにも見える。しかし我妻は、土地や家屋の賃貸借の例を挙げつつ、消費者のもとにおける財貨も著しく債権化していると指摘する⁶。ただし、これは上記生産者の所有権の場合と同じ「財産の債権化」という現象ではないと我妻は述べる。むしろ「資本主義経済組織がその組織の全部に亘って債権によって支持せられていることの附帯の現象と見るべきであり、「現代の経済組織そのものの債権化と見るを適切とする」⁷。

⁴ 同前。ただし原文の傍点は省略した。また旧字体は新字体に改めて引用した。以下同じ。

⁵ 我妻・前掲書14頁。

⁶ 我妻・前掲書115-116頁。

⁷ 我妻・前掲書116頁。

⁸ この現象について論じる書籍として、例えば以下のようなものがある。ジェレミー・リフキン／渡辺康雄（訳）『エイジ・オブ・アクセス』（集英社、2001年）、レイチェル・ボッツマン／ルー・ロジャース／関美和（訳）『シェア』（NHK出版、2010年）、宮崎康二『シェアリング・エコノミー』（日本経済新聞出版社、2015年）、ジェレミー・リフキン／柴田裕之（訳）『限界費

（2）債権化のさらなる進展—アクセス・エコノミー

資本主義経済において所有権の重要性が低下し、代わって債権の重要性が高まり、消費者のもとにおける財貨も債権化しているという我妻の指摘は、しかしながら、市場で流通する商品の全てについて当てはまっていたわけではなかった。少なくとも21世紀初頭の時点において、多くの人々はいまだに自家用車を所有してドライブを楽しみ、書籍を所有して小説を読み、ハンマーを所有して日曜大工を行っていた。消費者のもとには確かに所有権が存在していた。

しかし、人々は気付き始めた。毎日乗るわけでもない自家用車を所有するために多額の維持費を支払うのは無駄ではないか。数週間に一度の日曜大工に使用するために、わざわざハンマーを購入して所有し続ける必要はないのではないか。物を使用したいタイミングでそれを使用できるような環境があれば十分であり、それは必ずしもその物の所有である必然性はないのではないか。

このような消費者のニーズに応えるビジネスモデルが最近次々と登場している。その一例がカー・シェアリングである。これは自家用車を所有しない会員同士が、自動車を共同で使用する形態である。このようなビジネスモデルは「シェアリング・エコノミー」や「アクセス・エコノミー」と呼ばれている⁸。一つの物を複数人で「シェア」⁹し、各人が使用したいタイミングでそ

用ゼロ社会』（NHK 出版、2015年）、アルン・スンドララジャン／門脇弘典（訳）『シェアリングエコノミー』（日経 BP 社、2016年）。

⁹ 「シェア」という用語がしばしば用いられるが、法的には共有ではない。例えばカー・シェアリングにおいて、対象の自動車の所有権はカー・シェアリング・サービスを提供する企業が単独で所有しており、会員に対して貸し渡す形式となっている。会員が有するのは自動車の共有持分権ではなくサービス提供者に対する賃借権（賃貸借契約に基づいて使用することができる債権）に過ぎない。本稿では、誤解を避けるため、可能な限り「シェア」という用語の使用を避け、一般に「シェアリング・エコノミー」と呼ばれている現象を「アクセス・エコノミー」と表記することとする。

れにアクセスすることで使用を実現することになる。

ここにおいて、自動車を使用する利益は、所有権によってではなく、自動車に対するアクセスによって実現されることとなる。アクセスは使用権とも言い換えることができる。カー・シェアリングの会員は、カー・シェアリング・サービスを提供する企業に対し、会員契約に基づいて自動車の貸出しを求めることが出来¹⁰、このような契約上の地位が彼らの自動車の使用権を基礎づけている。アクセス・エコノミーにおいては、自動車に限らず、様々な物について、財貨の債権化すなわち所有権から使用権（アクセス）への変化が生じることとなる。

（3）書籍から電子書籍へ

この変化は、著作物を享受する方法にも及んでいる。

小説を享受するための伝統的な方法は、小説が印刷された書籍（媒体。有体物）を書店で購入し、その所有権を取得することであった。書籍は出版社において出版され、取次を経て書店の店頭に並ぶ。消費者は書店を訪れて、書店と契約を結び、代金との交換で書籍の所有権を取得する。この契約は売買契約であり、通常は、購入者に代金の支払債務のみを負担させる内容である。購入後、購入者が書店に対して何らかの債務を負担することはない。ここにおいて購入者は書籍の「完全な」所有権を獲得するのであり、法令の制限内において、自由に使用、収益及び処分をする権利を有する（民法206条）。その書籍を用いて小説を享受する利益は、所有権によって実現されていた。

このような書籍の所有権について従来債権化が生じてこなかった理由を推

¹⁰ タイムズカープラスというサービスの「貸渡約款」では、まず会員が借受開始日時や返還日時等の借受条件を入力して貸渡契約の予約申込みを行い（7条1項）、同社により予約が承認された後、自動車の保管場所において会員自身が借受開始手続（具体的には、自動車に設置されたカード読み取り部にIC会員カードをかざす。）を行うことで予約契約が完結し、貸渡契約が成立するものとされている（8条1項）。

測するならば、次の2点を指摘することができる。第1に、契約の当事者は書店と購入者である。書籍の事後的な利用態様について最も利害関心を持つのは著作者や出版社であろうが、彼らは契約の当事者ではない。他方、書店は通常は、書籍の事後的な利用態様についての利害関心を有さないから、購入者との間で、一定の利用態様に制限するといった負担付の契約を締結する必要性を感じない。第2に、仮に何らかの負担を契約によって課したとしても、その実効性には疑問がある。大量生産される書籍のそれぞれについて、購入者の事後的な利用態様を監視することはほとんど不可能だからである。

おそらくはこのような事情から、書籍の購入者に特別な契約上の負担が課されることはなく、それゆえ、購入者は自らの望む態様で書籍を使用等すること（その中核はもちろん「読むこと」である）が可能とされてきた。

ところが近年になり、小説を享受するためのもう一つの方法が登場した。それが電子書籍である。電子書籍は小説の文章からなるデータ（コンテンツ。無体物）であり、それ自体は物理的実体を持たない。消費者は通常、電子書籍販売サイトから電子書籍を購入し、それを電子機器の画面に表示させることで小説を享受することとなる。

ところでわが国の民法上、「物」とは有体物を指すとされているから（民法85条）、データである電子書籍それ自体は所有権の対象とはならない¹¹。消費者が電子書籍「販売」サイトから電子書籍を「購入」したとき、そこで「物」の売買が行われているのでないとするならば、そこで行われているのは一体何なのであろうか。その答えは、電子書籍販売サイトの約款の中に記載されている。

電子書籍販売サイトの大手である Amazon の「AMAZON KINDLE スト

¹¹ この点に関連して、仮想通貨ビットコインが所有権の客体となることを否定した東京地判平成27年8月5日 LEX/DB25541521がある。

ア利用規約¹²では、電子書籍等の「書籍、新聞、雑誌、その他のコンテンツ等、Kindle ストアで入手できるデジタル化された電子コンテンツ」を「Kindle コンテンツ」と定義したうえで、Kindle コンテンツの使用に関し、次のように定めている（なお下記の条項中の「コンテンツプロバイダー」とは、「Kindle ストアにおいて Kindle コンテンツを提供する者（Amazon もしくは第三者）」を意味するものと定義されており、典型的には、電子書籍販売業者としての Amazon 自身がこれに当たる。）。

「Kindle コンテンツのダウンロード又はアクセスおよび当該料金（適用される税金を含む）の支払いが完了すると、当該コンテンツプロバイダーからお客様に対して、Kindle アプリケーションまたはその他本サービスの一部として許可される形で、Kindle ストアより指定された台数の対象デバイス上でのみ、お客様個人の非営利の使用のみのために、該当の Kindle コンテンツを回数の制限なく閲覧、使用、および表示する非独占的な使用権が付与されます（定額購読コンテンツの場合は、お客様が定額購読プログラムの有効な会員である限り。）。Kindle コンテンツは、コンテンツプロバイダーからお客様にライセンスが提供されるものであり、販売されるものではありません。〔後略〕」（下線は引用者）

ここで明確に述べられている通り、電子書籍の販売・購入の実体は、当該コンテンツに対する使用権の付与（ライセンスの提供）に他ならない¹³。単純な売買と異なる点は、使用権の内容等について、詳細な制限が付されている

¹² <<https://www.amazon.co.jp/gp/help/customer/display.html?nodeId=201014950>>.

¹³ Aaron Perzanowski & Chris Jay Hoofnagle, *What We Buy When We Buy Now*, 165 U. Pa. L. Rev.315 (2017).

る点にある。すなわち、上記の条項中に見られる通り、Kindle コンテンツを閲覧することが可能な端末の限定や、使用が非営利でなければならないという制限が課せられている。さらに別の条項によれば、この使用权の譲渡やサブライセンス等が行えないこと、デジタル権利管理システムの迂回・無効化が禁止されること、利用者がこれらの条項に違反した場合には Amazon が契約を解除することができること、その場合に料金の払戻しが行われないこと、Amazon はいつでも通知なしにサービスの全部または一部を変更・停止することができることなどが規定されている。

書籍の場合には所有権によって実現されていた「小説を享受する利益」が、電子書籍の場合にはこのような使用权によって保障されることとなった。財貨の債権化である。もっとも、所有権と使用权との間には重大な違いがある。それは、利用規約や技術によって、事後的な利用方法に関する各種の制約が課せられているという点である。

このことを示す有名な例が、Amazon の「1984」事件¹⁴である。Amazon はアメリカの利用者に対し、ジョージ・オーウェルの「1984」等の作品の電子書籍を提供していた。ところが、同作品について実はアメリカでの著作権の存続期間が満了していなかったことが発覚した。そこで Amazon は2009年7月、同作品の提供を中止した。しかも、既に同作品を「購入」し、各自の Kindle 端末にデータを保有していた利用者からも、一方的にそのデータを取り上げることにした。具体的には、各利用者の購入済みライブラリから同作品を削除し、これに伴い、同期した Kindle 端末からも自動的に同作品のデータが削除されることとなった。この出来事に対し、Amazon の利用者からのクラス・アクションが提起されたが、和解で終結した。このような

¹⁴ Caitlin J. Akins, *Conversion of digital property: Protecting consumers in the age of technology*, 23 *Loyola Consumer Law Review* 215 (2010-2011)、谷川和幸「電子書籍を購入した利用者の地位」『出版をめぐる法的課題』（日本評論社、2015年）189頁。

Amazon の行動を法的にどのように評価するかはさておき、技術的にはこのような事後的なコントロールが可能であることが示されたわけである。

かつて所有権の世界では、書店が購入者に契約上の制限を課すことは一般的に行われていなかった。これに対し、「1984」事件が示すように、電子書籍を提供するプラットフォームにはこのような制限を課す動機¹⁵もその能力も備わっている。末端の消費者と直接契約関係に立つプラットフォームの台頭、DRM その他の技術的なコントロールの可能性といった取引環境・技術環境の変化がその背景にある。

（４）ダウンロード型からストリーミング型へ

プラットフォームによるコントロールの可能性が高まったとはいえ、Kindle の電子書籍のように、データを利用者の手元にダウンロードして保有するタイプの取引においては、いまだにデータに関する支配権能は利用者側にも一定程度残されていた（したがって、Kindle 端末を今後一切同期せずにオフラインで利用するという不便を甘受するならば、「1984」のデータを手元に保有し続けることは不可能ではなかった。）。

しかし近時、データを利用者の手元に保存しない、ストリーミング型と呼ばれる取引形態が増加している¹⁶。音楽については Spotify、Apple Music、LINE MUSIC、AWA 等、動画については Netflix、Amazon プライムビデオ、Hulu、U-NEXT 等のサービスがその例である。

一例として LINE MUSIC の利用規約¹⁷を見てみると、やはり上掲の AMAZON KINDLE ストア利用規約と同様の「使用権」に関する規定が存在する。

¹⁵ 「1984」事件においては著作権侵害の回避がこれにあたる。

¹⁶ サブスクリプション型とも呼ばれる。アン・H・ジャンザー／小巻靖子（訳）『サブスクリプション・マーケティング』（英治出版、2017年）。

¹⁷ <https://terms2.line.me/LINEMusic_terms?lang=ja>.

「7.2. 当社は、お客様に対し、本規約等および本サービス内に掲載される利用条件に従って本サービスを利用する権利を非独占的に許諾します。本規約および本サービスの画面上で『購入』、『販売』などと表示される場合であっても、コンテンツに関する知的財産権または所有権はお客様に移転せず、お客様には、コンテンツの利用権のみが付与されます。」（下線は引用者）

ストリーミング型コンテンツ配信サービスにおいて取引されているのはもはや媒体でもダウンロードされるデータでもなく、当該サービスを利用する権利すなわちアクセス権限に他ならない。

古典的な媒体販売（典型的には音楽CD）の売上が低下し、ダウンロード販売が増加していると指摘されて久しいが、最近ではストリーミング型が勢いを増している。全米レコード協会（RIAA）が公表した2017年の音楽販売統計¹⁸によれば、媒体販売が全体の17%、ダウンロード販売が15%、ストリーミング型が65%を占めている。ストリーミング型による収入は2014年に18億ドルだったものが、2015年に23億ドル、2016年に40億ドル、そして2017年には57億ドルに達した。音楽市場が着実にストリーミング型へと移行していることを示している。

（5）そして「所有の終焉」へ

今後ますます媒体の流通が廃れ、アクセス・エコノミーが進展すれば、著作物を享受する消費者の地位は、ますます使用権によって保障されていくことになる。その先には一現に音楽がそうなりつつあるように一消費者の手元での所有権という概念が消滅する未来が待ち受けている。これは「所有の終

¹⁸ <<https://www.riaa.com/reports/2017-riaa-shipment-revenue-statistics-riaa/>>.

焉」¹⁹と呼びうる現象である。

「所有の終焉」の時代には、かつて所有権によって保障されていた、所有物を自由に使用・収益・処分できる利益が、使用权に変わること、契約及び技術に基づく大幅な制限に服することとなる。しかもそれはプラットフォーム側が一方的に準備した契約条項や技術環境（アーキテクチャ）であり、消費者の側に残された選択の余地はほとんどない。

このような変化に対して、法制度はどのように取り組むべきであろうか。米国を中心に、この問題関心に基づく研究書が近時相次いで刊行されており²⁰、問題領域としての注目度の高さを表している。

（6）本稿の目的

本稿の目的は、しかし、上記課題に直接取り組むことではない。

「所有の終焉」という問題意識に基づいて著作権法を眺めたとき、著作権法はといった、消費者の所有の利益についてどのように考えてきたのだろうかという疑問が生じる。媒体の所有権を有していた時代において、消費者は実際には何を「所有」していたのだろうか。デジタルコンテンツの「所有」についてどのように考えるべきだろうか。著作権法は消費者の「所有」をどのように取り扱ってきて、また今後どのように取り扱うべきなのだろうか。このような、「所有」をめぐる著作権法上の諸問題に焦点を当てることが本稿の目的である。

¹⁹ Perzanowski, Aaron, and Jason Schultz. *The end of ownership: Personal property in the digital economy*. MIT Press, 2016.

²⁰ Perzanowski and Schultz, *ibid.* のほか、Fairfield, Joshua AT. *Owned: Property, Privacy, and the New Digital Serfdom*. Cambridge University Press, 2017; Chapdelaine, Pascale. *Copyright User Rights: Contracts and the Erosion of Property*. Oxford University Press, 2017; Mezei, Péter. *Copyright Exhaustion: Law and Policy in the United States and the European Union*. Vol.43. Cambridge University Press, 2018.

ところで、媒体の所有権とは異なるものとしてのコンテンツそれ自体の「所有」という概念に一そのようなものが本当に法的に存在するのだろうかとはひとまず措くとして一名前を付けるとすれば、コンテンツ・オーナーシップと呼ぶのがふさわしいであろう²¹。本田雅一はコンテンツ・オーナーシップ概念について次のように説明する。「コンテンツ・オーナーシップとは、すなわち、“コンテンツを所有すること”である。」「何らかの著作物を一度購入すれば、そのコンテンツを楽しむ権利を所有するオーナーとして、さまざまな媒体や装置で楽しめるようにする、という考え方〔が最近浮上してきている〕」²²。西田宗千佳も同様に説明する。「クラウド型コンテンツサービスは、我々の『もつ』という感覚を大きく変える。多くの場合、我々は『モノ』を所持する必要がない。所有する必要があるのは『コンテンツのオーナーであるか否か』という権利情報だけだ。／このような考え方を『コンテンツオーナーシップ』という」²³。奥邨弘司も、本田の見解を参照しつつ、「コンテンツの所有とは、コンテナを所有することで手元にコンテンツが存在する状況を指し（結果、コンテンツを視聴できる）、著作権の所有とは別物である」「法律面は別として、実体面においては、クラウド上に存在するコンテンツを、視聴したり享受したりする権限を有していることが、コンテンツを所有していると理解されることになるだろう」と述べる²⁴。

以下では、このコンテンツ・オーナーシップ概念を手がかりにして、著作権法と消費者の「所有」の関係を検討したい。

²¹ 英語文献においては digital ownership や digital content ownership とも呼ばれている。

²² 本田雅一『これからスマートフォンが起こすこと。』（東洋経済新報社、2011年）157頁。

²³ 西田宗千佳『形なきモノを売る時代』（エンターブレイン、2011年）123頁。

²⁴ 奥邨弘司「クラウド・コンピューティングとは何か」奥邨ほか著『クラウド時代の著作権法』（勁草書房、2013年）17頁以下。

※本稿は、JSPS 科研費 JP16K17043及び福岡大学研究推進部の研究経費（課題番号：167101）による研究成果の一部である。