

はしがき

今から40年前後昔のことですが、当時テレビで放送されていたアニメや特撮にも、人間と自然な会話ができる高性能なコンピュータ（今から言えばAIでした）がしばしば登場したものです。

例えば、砂漠の砂嵐に隠された「バベルの塔」に設置された大型コンピュータは、高度な科学知識を有し、正義の味方の主人公の質問に的確に答えてくれるばかりか、傷ついた主人公を治療したり、「塔」を敵の攻撃から全自動で守ってくれたりもしました。

また、最高速度500 km/h、弾丸やロケットも跳ね返す高強度ボディのドリームカー「ナイト2000」に搭載されたコンピュータ「K.I.T.T.」は、レベル4以上の自動運転を実現するだけでなく、車に搭載された各種秘密装備を使いこなし、更には主人公とウィットに富む会話をこなしました。

そんな人間とコンピュータのやりとりを、毎週、わくわくしながら見ていましたが、一方で「夢」のような話であり、それらが現実になるのは、100年もっと先のことだろうと思っていました。

しかし、そのような私の勝手な未来予測は、最近のAI技術の進歩で見事に外れてしまいました。例えば、Microsoftが提供するAIであるCopilotに自分の論文の要約を頼んでみると……

私：インターネット上の論文、タイトルを指定すれば、要約してくれますか。

Copilot：お手伝いできます。論文のタイトルを入力してください。（略）

私：インターネット上の論文「人工知能が生み出したコンテンツと著作権～著作物性を中心に～」を100字程度で要約して。

Copilot：この論文は、人工知能が小説や音楽などのコンテンツを生み出す場合の著作権法上の問題について検討しています。人工知能がツールとして使われる場合と、人間の創作的な寄与がない場合とで、著作物性の有無が異なることを指摘し、後者の場合には、立法的な手当が必要である可能性を示唆しています。（略）

と、瞬時に答えが返ってくるまでになっています。まさに、遠い未来の「夢」

だったはずのものが、身近な現実になろうとしているわけです。しかも、これはまだ通過点にすぎません。AI技術はこれからも急速に進歩するでしょう。そして、私たちの世界の、科学技術、医療、経済、社会を豊かなものとし、大きく発展させるに違いありません。

もっとも、「夢」には良い夢もあれば、悪い夢もあります。再び、空想作品で例をあげれば、遠い未来の都市国家の政治・行政・司法の全てを人間に代わって統御するマザーコンピューターは、他の都市国家のマザーコンピューターと、それぞれが計算で導き出した政策のどちらが正しいかで争い、ついには、最終戦争をはじめて人類を滅亡させてしまいます（「火の鳥 未来編」）。

空想から現実に戻りましょう。さすがに、今のAIがそこまでのカタストロフィをもたらすことはないでしょう。とは言え、AIによって、人間が活躍する機会やその仕事が奪われるのではないかと憂慮する声は、そこかしこに充満しています。AIが人間を助けるのではなく、人間を置き換えたり、排除したりするのだとすると、それは悪い「夢」の始まりに他なりません。

同じことは、著作権の世界にも言えます。生成AIの普及で、表現を生み出すための新しい手段が、誰にも身近なものになりつつあります。写真が、映画が、レコードが、放送が、そしてデジタル・インターネット技術が普及する中で、従来にない表現が様々に生み出されるようになり、私たちの文化は豊かになりました。同じことは、生成AIにも言えそうです。もしかすると、テクニックがなくても、アイデアを表現にすることが可能な、ある意味「革新的」な未来を、生成AIは実現するかもしれません。

一方で、AIとりわけ生成AIに対しては、作家、イラストレーター、歌手、俳優などの様々なクリエイターやアーティストから、彼・彼女らの作品を、機械学習の名の下に、実際は「盗んでいる」のではないかと、しかも、競合する作品を量産して、彼・彼女らの市場と活躍する機会を奪い、最後には文化を枯渇させてしまうのではないかと、そういう強い懸念と批判や反発が示されています。

AIが著作権法制にもたらす、良い夢と悪い夢をめぐる議論は、生成AIが社会で急速に普及し認知される中で、加速しています。本書の出版企画について、上野達弘先生と勁草書房編集部の中東小百合さんからお話を頂いたのは、去年（2023年）のゴールデンウィーク明けでしたが、当時、既に、著作権関係

者だけでなく、広く世間一般の関心を巻き起こし、様々な議論が活発に行われていました。

一方で、生成 AI の出現と共に登場したとして、盛んに議論されている論点は、著作権法学的には、既視感のあるものがほとんどでした。例えば、学習対象著作物と生成表現が類似している場合の問題については平成 30 年（2018 年）改正の前から、情報解析と著作権の問題については平成 21 年（2009 年）改正の前から、そしてコンピュータが生成する表現の著作物性については 30 年近く前から、研究の蓄積がありました。もちろん、完全な結論は出ていませんが、一定の整理はなされており、世界的にも先駆的と言って良いはずの成果でした。しかし、生成 AI というバズワードを前にして、それらはあまり省みられないままに、様々な議論が進んでいきそうな状況に、個人的には少なからぬ焦燥を覚えていました。

本書の企画を頂いたのはまさにそのようなときであり、これまで学界でなされてきた研究の蓄積を踏まえて、現在の問題状況を整理し、専門家のあいだで、どこまでがコンセンサスが得られており、どこから先が今後の検討対象となるのか、AI と著作権に関する研究の「現在地」を世に示すという企画趣旨は我が意を得たりと思えるもので、力不足ながら、編者をお手伝いさせていただくことを申し出ました。

執筆に当たっては、企画趣旨を反映させるべく、AI と著作権の問題に精通する研究者として広く知られる先生方に、ご参加頂きました。今村哲也先生、愛知靖之先生、前田健先生、横山久芳先生（五十音順）には、タイトなスケジュールで、最先端の内容をおまとめくださったことに、深く感謝しております。また、当初は論文パートの補足として位置づけていた討論は、蓋を開ければ、議論が白熱して、想定の倍近くの時間と分量の充実したものとなりました。執筆者の先生方、ゲストとしてご参加くださった谷川和幸先生（2024 年度の著作権法学会研究大会で、AI と著作権をテーマにしたシンポジウムの企画・統括をご担当）にお礼を申し上げます。そして何よりも、スタートからゴールまで、まるで短距離走のようなスピードで進行する中、企画・編集・校閲を一手にお引き受けくださり、本書が世に出る原動力となったと言っても過言ではない勁草書房 中東小百合さんに、心から感謝いたします。

本書が、AIと著作権に関する研究の「現在地」を示し、研究・教育・実務の各分野での議論、そしてこの問題に関心を持つ社会の多くの方々の間での議論の一助となることを切に願っています。

2024年1月

「はしがき」はいつそのこと生成AIに任せるべきだったかと思いつつ
編者を代表して 奥邨 弘司

第1章

「AIと著作権」の過去・現在・未来

上野 達弘

1 AIとは

人工知能 (Artificial intelligence: AI) を定義することは難しく、専門家の間でも、「それだけで1冊の本になってしまう」とされるが¹、本稿ではさしあたり、認識、推論、言語理解、問題解決など人間の知能と同様の知的行動をコンピュータで実現する技術と理解しておく。

AIのうち、何らかのコンテンツを生成するAIは生成AI (Generative AI) と呼ばれるが (例: 画像生成AI, 作曲AI, 文章を生成する大規模言語モデル [Large Language Models: LLM]), 何らコンテンツを生成するわけではないAIもある (例: 自動運転AI, 画像認識AI)。

ただ、いずれのAIも機械学習 (machine learning) や深層学習 (deep learning) といった形でデータの学習が行われるのが一般的である。

2 AIと著作権をめぐる諸論点

そのようなAIと著作権に関する論点は多岐にわたるが、以下では、本書の

構成に沿ってその内容を概観する²。

I AI学習と著作権——Part II

(1) 問題の所在

第一に、他人の著作物等をAI学習のために用いることが著作権等の侵害に当たらないかどうかという問題である。

AIの学習には大量のデータが用いられるのが一般的であり効果的でもあるが、そうしたデータの中に、他人が著作権法上の著作権・著作隣接権（以下「著作権等」という）を有する著作物・実演・レコード・放送・有線放送（以下「著作物等」という）が含まれる場合、これをコンピュータに複製することについて著作権等の問題が生じ得る。

もちろん、データの中には、著作権等の対象にならないフリーのもの（例：著作物性のないコンテンツ、存続期間の満了により著作権等が消滅した著作物）もあり、そのようなものについては、これをAI学習のために複製しても著作権等の侵害にならない。

また、たとえ著作権等の対象になる著作物等であっても、コンピュータに複製することなくAI学習を行うことが可能であれば、その場合は著作権等の問題にならない。著作権法上、複製とは「印刷、写真、複写、録音、録画その他の方法により有形的に再製すること」と定義されており（同法2条1項15号）、ハードディスクに蓄積される場合は複製に当たりますが、他方で、RAMにおける一時的・過渡的なデータの蓄積は複製に当たらないとされる³。

さらに、仮にAI学習のための著作物等の利用が複製に当たり、著作権等が及ぶとしても、著作権者等の許諾を得れば著作権等の侵害に当たらない。もっ

1 市瀬龍太郎「教養知識としてのAI〔第1回〕AIってなに？」（https://www.ai-gakkai.or.jp/resource/ai_comics/comic_no1/）。

2 なお、筆者による概観として、上野達弘「人工知能と機械学習をめぐる著作権法上の課題」L&T別冊『知的財産紛争の最前線（3）』（民事法研究会、2017年）92頁、同「人工知能と機械学習をめぐる著作権法上の課題——日本とヨーロッパにおける近時の動向」法律時報91巻8号（2019年）33頁も参照。

3 東京地判平成12年5月16日判時1751号128頁〔スターデジオ事件I〕参照。

とも、AI学習においては、大量のデータを網羅的に学習することが必要ないし効果的な場合が多いと考えられるため、個別に許諾を得た著作物等のみを用いてAI学習を行うことは必ずしも有用ではない。

そこで、著作権法上の権利制限規定（同法30条～50条・102条）が問題になる。権利制限規定は著作権等を制限するものであるから、これに当たると、著作物等を無許諾で利用しても著作権等の侵害に当たらないのである。特にAI学習に関わるのが情報解析に関する権利制限規定（同法30条の4第2号）である⁴。この規定は、情報解析の用に供する場合は、著作物を「その必要と認められる限度において、いずれの方法によるかを問わず、利用することができる」と定めるものである。そして、ここにいう「情報解析」とは「多数の著作物その他の大量の情報から、当該情報を構成する言語、音、影像その他の要素に係る情報を抽出し、比較、分類その他の解析を行うこと」と定義されている（同号括弧書）。AI学習も情報解析に当たり得るため、この規定はAI学習にとって有用な規定と言える。ただ、この規定をどのように解釈すべきか（解釈論）、そして、この規定を改正すべきか（立法論）という点が問題になる。

② 本書 Part II の概要

本書 Part II [AIによる学習の侵害成否] はこうした問題を取り上げる。

第2章 [日本法における権利制限——著作権法30条の4を中心に]（愛知靖之）は、著作権法30条の4に関する諸問題（例：享受目的の併存、但書の適用）を中心としつつ、同法47条の5にも目配りしながら、すでに激しい議論が展開されている諸々の解釈論に切り込み、独自の観点から新たな方向性を提示するものである。

第3章 [諸外国における情報解析規定と日本法]（上野達弘）は、諸外国（英国、欧州指令、スイス、シンガポール）における情報解析規定を紹介した上で、それとの比較で日本法の特徴を分析すると共に、国際的な議論を踏まえつつ、情報解析規定の正当化根拠に関する理論的探求を試みるものである。

⁴ その他、AI学習のための著作物等の利用が、私的使用のための複製（著作権法30条1項）や教育機関における授業目的利用（同法35条1項）に当たる可能性もある。

第4章 [アメリカにおけるフェア・ユース該当性] (奥邨弘司) は、明文の情報解析規定を有しないアメリカにおいて、一般条項であるフェア・ユース規定がAI学習に適用されるかどうかについて、豊富な裁判例の動向を踏まえた見通しを明らかにすると共に、画像生成AIに関する現在係属中の訴訟についても最新の状況を紹介する。

II AI出力と著作権——Part III

(1) 問題の所在

第二に、生成AIが出力したコンテンツが著作権等の侵害に当たらないかどうかという問題である。

生成AIはコンテンツ(例:画像、音声、文章)を出力するが、当該コンテンツがまったく新規のものであるならば、他人の著作権等の侵害に当たらない。しかし、生成AIが出力したコンテンツが他人の著作物等(特に当該生成AIが過去に学習した著作物等)と似ている場合、著作権等の侵害に当たらないかどうか問題となる。

一般に、著作権侵害に当たるためには類似性と依拠性が必要である。

このうち類似性とは、他人の著作物の「表現上の本質的な特徴を直接感得」できるかどうかによって判断され、それが認められるためには、事実やアイデアの共通性とどまらず、著作権保護の対象となる「創作的表現」の共通性が必要になる⁵。したがって、生成AIが出力したコンテンツが、学習元著作物における事実やアイデア(画風やスタイルも含む)と共通するだけでは類似性が肯定されないが、学習元著作物における創作的表現と共通する場合は類似性が肯定される。

他方、依拠性とは、ある著作物が他人の著作物に依拠して作成されたものであることを意味する⁶。したがって、ある者がある他人の著作物に依拠するこ

5 最一小判平成13年6月28日民集55巻4号837頁〔江差追分事件〕参照。詳しくは、上野達弘=前田哲男『〈ケース研究〉著作物の類似性判断 ビジュアルアート編』(勁草書房、2021年)参照。

6 依拠性をめぐる諸問題については、上野達弘「著作権侵害訴訟における依拠性に係る要件事実」

となく偶然同一の著作物を創作した場合は著作権侵害に当たらない。もっとも、人間の場合であれば、他人の著作物を過去に見聞きしたことがあっても完全に忘却していれば依拠性が否定されようが、AIの場合、過去に学習した大量の著作物について常に依拠性を肯定すべきかどうか問題になる。

また、生成AIが出力したコンテンツが他人の著作権等の侵害に当たる場合、誰がどのような責任を負うかが問題になる（例：AI開発者、AI提供者、AI利用者）。さらには、AIに関する行為が国境を越えて行われる場合、どこの国の法律が適用されるのかという問題もある。

(2) 本書 Part III の概要

本書 Part III [AIによる生成の侵害成否] はこうした問題を取り上げる。

第5章 [依拠・類似]（奥邨弘司）は、依拠性に関する一般的な議論を踏まえた上で、AI操作者による依拠とAIによる依拠を区別した上で、特に後者について独自の見解を提示すると共に、類似性については生成AIに関して特別な取扱いをすべきでないと論じるものである。

第6章 [侵害主体と準拠法]（横山久芳）は、行為主体論に関する従来の議論を踏まえた上で、生成AIに関する規範的な利用行為主体について考察を行うと共に、準拠法に関する一般論を踏まえた上で、インターネットにおける生成AIサービスについて具体的なケースを想定した分析を展開するものである。

III AI生成物の保護——Part IV

(1) 問題の所在

第三に、生成AIが出力したコンテンツが著作権等の保護を受けるかどうかという問題である。

生成AIはコンテンツ（例：画像、音声、文章）を出力するが、当該コンテンツは著作物として著作権保護を受けるかどうか問題になる⁷。著作権法上、

伊藤滋夫編『知的財産法の要件事実』（日本評論社、2016年）131頁も参照。

7 また、生成AIが出力するコンテンツ（例：演奏、舞踊）が、著作権法上の「実演」（同法2条1項3号）に当たるかという問題もある。

著作物とは「思想又は感情を創作的に表現したものであつて、文芸、学術、美術又は音楽の範囲に属するものをいう」と定義されているところ（同法2条1項1号）、ここにいう「思想又は感情」は人間のものに限られるという従来の議論に従うならば⁸、AIが自律的に生成した純粋なAI生成物は人間の思想または感情が表現されていないことから著作物に当たらず、著作権はないと考えられる。他方で、人間がAIを道具として、自己の思想または感情を創作的に表現したと評価できる場合、そこで作成されたコンテンツは著作物に当たり、著作権保護が認められよう。

もっとも、① AIが自律的に生成した純粋なAI生成物と、② AIを道具として人間が創作した著作物との境界線は曖昧である。例えば、人間が生成AIにプロンプトを繰り返し入力した上で選択や調整等の試行錯誤をした場合、そこで作成されたコンテンツが著作物に当たるかどうか問題になる（解釈論）。

また、イギリスでは、人間の関与なくコンピュータによって生成されたコンテンツにも著作権保護が認められている。そうすると、日本においても、これにならってAIが自律的に生成した純粋なAI生成物について新たに権利を付与するなど、何らかの法的保護を認めるべきかが問題になる（立法論）。

② 本書 Part IV の概要

本書 Part IV [AI生成物の著作権保護] はこうした問題を取り上げる。

第7章 [AI生成物の著作物性]（前田健）は、コンピュータ生成物に関する従来の議論を踏まえた上で、解釈論として、生成AIに関する様々な人間の関与を想定した検討を加えると共に、立法論として、AIが自律的に生成した純粋なAI生成物に関する法的保護の必要性について改めて考察するものである。

第8章 [イギリスの著作権法におけるコンピュータ生成物の保護]（今村哲也）は、イギリスにおけるコンピュータ生成物の著作権保護制度について、その沿革や裁判例および学説を詳しく紹介すると共に、イギリス法上のオリジナリティ概念について、EU離脱前後の影響も含めて分析するものである。

⁸ 加戸守行『著作権法逐条講義〔七訂新版〕』（著作権情報センター、2021年）22頁参照。

IV 総合討論——Part V（座談会）

本書 Part V [座談会] は、執筆者全員にゲスト（谷川和幸）を加えた座談会（全3回）の記録である。本書に掲載された各論文の草稿をもとにその時点での各人の見解について議論を行ったが、あえて多様な立場のメンバーを集めた本書の狙い通り、熱い議論が展開されている。

3 展望——生成 AI ブーム？

2023年以降、日本でも生成 AI が極めて大きな話題になり、それが社会にもたらす便益に対する賞賛や期待も大きい一方で、これがもたらす（可能性のある）負の側面に対する懸念の声も小さくないところである。

もっとも、AI ブームは繰り返している。第一次 AI ブーム（1950年代後半～1960年代）においては、コンピュータによる推論や探索が発展したとされ、自然言語処理による機械翻訳等が開発された。第二次 AI ブーム（1980年代）においては、様々なエキスパートシステムが開発された。そして、第三次 AI ブーム（2000年代以降）においては、機械学習や深層学習の発展とビッグデータの活用を経て、ある種の生成 AI の飛躍的な発展も見られた。こうした AI ブームにおいては、その各段階において、著作権の問題が指摘され、様々な検討が加えられてきたのである。

例えば、すでに現行著作権法制定（1970年）の直後である1972年には、著作権審議会第2小委員会（コンピュータ関係）が設置され、同年3月から1973年5月まで検討が行われたが、そこでは「コンピュータ創作物」も検討課題の一つであった⁹。その後、1985年12月には、驚くべきことに「コンピュータ創作物」のみをテーマとした著作権審議会第9小委員会が設置され、1986年3月から1993年10月まで8年近くにもわたって検討が行われた¹⁰。また、その

⁹ 「著作権審議会第2小委員会（コンピュータ関係）報告書」（昭和48年6月）参照。

¹⁰ 「著作権審議会第9小委員会（コンピュータ創作物関係）報告書」（平成5年11月）参照。

約20年後、内閣府知的財産戦略本部に、次世代知財システム検討委員会（2015年11月～2016年4月）¹¹ および新たな情報財検討委員会（2016年10月～2017年3月）¹² が設置され、AIと著作権について様々な検討が行われた。

本書で取り上げる論点の多くも、こうした場において盛んに議論されてきたものである。そして、本書脱稿後の2024年1月には、文化審議会著作権分科会において、「AIと著作権に関する考え方」をめぐって激しい議論が行われているが¹³、これも上記のような長い歴史の延長上に位置するものに他ならない。

このように、昨今話題の生成AIも、そして本書が取り上げる「AIと著作権」という問題も、決して“新しい”ものではない。

そう考えると、現在の生成AIブームも、そしてこれに対する期待や懸念も、些か過剰に過ぎるように思われる。というのも、常に時代の流れや技術の変化と共に歩み、「新しい技術」や「新しい時代」に翻弄されやすい運命の著作権制度にとっては、これまで繰り返されてきた様々なブームが“一夜の夢”でなかったことは、むしろ稀のように思われるからである¹⁴。

おそらく、生成AIも早晚、何ら特別なものではなくなるであろう。むしろ、それはすでに我々の日常の一部であったことが再認識されるのではなからうか。時を経ても一貫性ある理論を平静に探究する姿勢の重要性を強調して、序論の結びとしたい。

11 「次世代知財システム検討委員会報告書～デジタル・ネットワーク化に対応する次世代知財システム構築に向けて～」(平成28年4月)。

12 「新たな情報財検討委員会報告書——データ・人工知能(AI)の利活用促進による産業競争力強化の基盤となる知財システムの構築に向けて」(平成29年3月)。

13 これは、知的財産戦略本部「知的財産推進計画2023」(2023年6月9日)において「生成AIと著作権との関係について、AI技術の進歩の促進とクリエイターの権利保護等の観点に留意しながら、具体的な事例の把握・分析、法的考え方の整理を進め、必要な方策等を検討する」(32頁)とされたことに基づく。

14 上野達弘「メタバース時代の知的財産法?——生鮮食料品と求道者」法律時報95巻4号(2023年)1頁、同「時代の流れと著作権法」ジュリスト1361号(2008年)56頁も参照。