

生成 AI による著作権侵害

A 法学部門

法学部 2 年 02A22134 古川 昇(ふるかわ しょう)

内容

I. はじめに.....	2
II. 著作権の概要.....	2
1. 著作権法.....	2
2. 著作物.....	2
(1) アイデア・表現二分論.....	3
3. 著作者.....	3
(1) 著作者の権利.....	3
4. 著作権侵害の要件.....	4
(1) 類似性.....	4
(2) 依拠性.....	4
(3) 著作権侵害判断のプロセス.....	5
(4) 侵害に対する救済.....	6
III 生成 AI と著作権.....	6
1. 生成 AI の開発・利用について.....	6
(1) AI 開発・学習段階.....	6
(2) 生成・利用段階.....	7
2. 生成 AI と著作権法.....	7
(1) 「享受」について.....	7
(2) 30 条の 4 の適用範囲.....	8
IV 生成 AI と著作権に関する論点・問題.....	8
1. 論点・問題を検討するにあたって.....	8
2. AI 開発・学習段階について.....	9
3. 生成・利用段階について.....	10
(1) 類似性.....	10
(2) 依拠性.....	11
(3) 依拠性の判断についての考察.....	11
4. AI 生成物の著作性について.....	12
V 最後に.....	13

I. はじめに

近年、生成 AI の進化及び普及は凄まじいものがある。数年前までは身近なものではなかった AI であるが、昨今 OpenAI 社によって開発された GPT-3 は「ChatGPT」として多くの人に認知されて利用されている。進化と普及が進むにつれて、生成 AI への対策も進められるようになった。G7 は 5 月の広島での首脳会議で取り決めた国際的な AI 規制のルール作りのための「広島プロセス」の最終段階に入った¹。日本では事業者向けのガイドラインの作成を進めているほか²、文化庁で審議会を開き日々議論が重ねられ、状況が目まぐるしく変化している。そうした中で生成 AI の問題も具体化されており、議論を深める段階にあると考えられる。本稿では著作権法の基本的な事項を確認したうえで、AI 生成物の著作権や生成 AI の機械学習における著作物の複製等の行為及び AI 生成物による著作権侵害等の問題に関して議論をしていきたい。

II. 著作権の概要

1. 著作権法

著作権法の目的は、著作物等の公正な利用に留意しつつ、著作物等の保護を図ることにより、文化の発展に寄与することである。多くの著作物が社会に生み出され、人々がこれを楽しむことは、芸術や学問をはじめとする文化の発展に寄与する重要な要素である。そのため、著作権法では著作物に関する権利を著作者に与え、創作活動を促進させると共に、著作物の公正な利用も配慮することが謳われている³。

2. 著作物

著作権法の 2 条 1 項において、著作物は「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」と定義される。単なる事実やデータそのもの、ありふれた表現のもの、表現とは言えずアイデアにあたる作風、画風はこの定義に

¹ 総務省 「広島 AI プロセスについて」(2023 年) ([11hiroshimaaipurosesu.pdf \(cao.go.jp\)](#)) (2024/01/10 閲覧)。

² 総務省・経済産業省「AI 事業者ガイドライン案 概要」(2023 年) ([12gaidoraingaiyou.pdf \(cao.go.jp\)](#)) (2024/1/10 閲覧)。

³ 平嶋竜太・宮脇正晴・蘆立順美『入門 知的財産法〔第 2 版〕』(有斐閣、2020 年) 123 頁。

当てはまらず、著作物に当たらない⁴。著作物として保護されるのは表現であって、創作物に表れた思想やアイデア自体ではない。この考えはアイデア・表現二分論と呼ばれる。

(1) アイデア・表現二分論

著作物として保護されるのは「表現」であり、創作物に表れた思想やアイデア自体は保護されない言う原則である⁵。この原則が採用されている理由として、思想やアイデアを保護せず、自由に使えるようにすることによって、他者の研究によって明らかになった知識や新たに創作された著作物のアイデアから刺激を受けて、多様な著作物の創作活動や研究活動が行われ、文化の発展に寄与することを目指すことにある⁶。また、同著によれば、著作権の存続期間は著作者の死後70年という長期であり、思想やアイデアを保護するには期間が長く、保護制度として著作権法は適していないという理由の一つとして挙げられている⁷。

3. 著作者

著作者は、著作権法の2条1項2号において著作物を創作した者と定義される。加えて著作物は「思想又は感情」の「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」と定義されていることから、著作者となるのは著作物に当たる「思想又は感情」を「創作的に」「表現したもの」を作出した者、つまり著作物の創作的な表現を作出した者であると考えられる⁸。そのため、創作的表現部分の創出に関与していない者、たとえばアイデア・情報を提供したにすぎない者や補助的に作業を行った者などは、創作に携わっていたとしても、著作者に当たらない⁹。

(1) 著作者の権利

著作権は複製、上演、上映などの様々な形態があり、形態ごとに権利が定められている。これを支分権と呼ぶ。著作権法は、著作権の内容を21条から28条までに限定列挙しており、これらの支分権で定められた行為を権利者に無断で行うことは、30条以下の制限規定に該当しない限りは著作権侵害となる¹⁰。一方、支分権に規定されていない行為に関しては、著作者に許諾を得ることなく自由に行うことができる¹¹。そのため、どのような行為をすれ

⁴ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 129頁。

⁵ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 132頁。

⁶ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 133頁。

⁷ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 134頁。

⁸ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 150頁。

⁹ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 150-151頁。

¹⁰ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 160-161頁。

¹¹ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 161頁。

ばどのような権利が働くかを把握することが必要であり、複数の利用行為があった場合、一括りに検討するのではなく、個別に検討していく必要がある¹²。

4. 著作権侵害の要件

このような著作権、支分権の対象となる行為は基本的に著作者の許諾を得ることが必要である。許諾を得ておらず、また 30 条以下の制限規定に該当しない場合は著作権侵害となる。著作権侵害の要件として、「侵害された作品の創作的表現が維持されていること(類似性)」、「侵害された著作物に依拠したこと(依拠性)」に該当することが必要である¹³。要件判断のプロセスとしては、まずは類似性の判断を行い、これが認められた場合に依拠性の判断を行う¹⁴。

(1)類似性

類似性は、「既存の作品の創作的表現が被疑侵害作品に維持されていること」を言う¹⁵。類似性が侵害の要件とされている理由として、先述の通り、著作権法において保護されるものは、著作物の創作的表現であるため、保護対象である創作的表現が利用されたことが侵害の成立には必要と解されているからである¹⁶。類似性があるというためには、「表現形式上の本質的な特徴」を感得できること¹⁷、「本質的特徴の同一性を維持」していること¹⁸が必要とされている。ここで言う本質的特徴は創作表現を指していると考えられている。また、既存の作品と問題となる著作物との共通部分が、作風や画風といったアイデアなどの表現ではない部分である場合や記載されている事実やデータのみが共通している場合、ありふれた表現やまた創作性が認められない表現部分のみが共通している場合は、創作的表現が共通しているといえないため、類似性が認められるといえない¹⁹。

(2)依拠性

依拠性は、「既存の著作物に接してそれを自己の作品に用いること」を言う²⁰。侵害の成

¹² 文化庁著作権課 「AI と著作権」NBL1246 号(2023 年) 54 頁。

¹³ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 209 頁。

¹⁴ 文化庁著作権課 前掲注(12) 55 頁。

¹⁵ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 210 頁。

¹⁶ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 210 頁。

¹⁷ 最判平成 10・7・17 判時 1651 号 56 頁。

¹⁸ 最判平成 13・6・28 民集 55 卷 4 号 837 頁。

¹⁹ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 210 頁。

²⁰ 文化庁著作権課 前掲注(12) 55 頁。

立に依拠性が必要とされている理由として、著作権法が登録主義をとっていないこと、つまり、権利が発生している著作物の開示制度がないため、創作者がいかなる著作物が存在するのか調べつくすことは不可能であり、偶然にも同じものを作成した場合に責任を負わずのは酷であり、創作活動を抑制すると考えられたからだ²¹。依拠性が認められる例としては、過去に目にした既存の曲を参考にして類似した曲を作成した場合が考えられる。この場合、既存の曲を認識した上で、それを自己の作品に用いているため、依拠性があるといえる。また、既存の作品が世間で広く知れ渡っているものである場合、類似した創作物を作ったものは、当然知っていたと考えられ、依拠性が認められる²²。これに対して、先述のように、偶然にも認識していなかった作品に類似した創作物を作り、利用した場合、依拠性は認められない。もっとも、侵害された著作者が自己の著作物に依拠したという事実を自身で立証することは困難な場合が多いため、裁判においては依拠を推認する間接事実(たとえば過去に問題となる著作物を認識し、利用していない限りはこれほど類似することは考えにくいというかなり強い類似性があることなど)の主張を立証することにより、依拠が推認されている²³。一方、独自に製作したという制作経緯が合理的に説明された場合や、後発だと思われていたものが、実は先に作られていた等の事情がある場合は認められにくい²⁴。

(3)著作権侵害判断のプロセス

著作権侵害の疑いが生じた場合、まずはその作品と既存の他人によって作られた著作物との間に類似性があるかを検討する必要がある。この時点で、そもそも類似していない場合、侵害は否定され、また、単なる事実の記載、ありふれた表現、創作的が認められない表現部分、アイデアなどの表現部分でないものが共通している場合は、「表現形式上の本質的な特徴」ではないため類似性は認められない²⁵。類似性が認められた場合、次に依拠性を検討する²⁶。ここで依拠したとしか考えられないような強度な類似性が認められるような間接事実の主張立証が認められた場合、依拠されたと考えられる作品が世間に広く知れ渡っている場合、また過去に被疑侵害者がその作品を目にし、参考にしたことを認めた場合などは依拠性があると判断され、ここで初めて著作権侵害が認められる。逆に類似性が認められても依拠性がない場合、例えばもっぱら独自制作したことが合理的に説明された時などは依拠性が認められず、著作権侵害も認められない。

²¹ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 209頁。

²² 文化庁著作権課 前掲注(12) 55頁。

²³ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 210頁。

²⁴ 文化庁著作権課 前掲注(12) 55頁。

²⁵ 文化庁著作権課 前掲注(12) 55頁。

²⁶ 文化庁著作権課 前掲注(12) 55頁。

(4) 侵害に対する救済

まず、民事上の救済として、権利者は侵害者に対して差止請求、つまり侵害行為の停止または予防を請求できることが著作権法 112 条 1 項に定められている²⁷。また 1 項の差止請求が認められる場合、その請求とともに侵害行為によって作成された物などの廃棄などを請求できることが 112 条 2 項に定められているほか²⁸、損害賠償請求も民法 709 条に基づき請求できる²⁹。損害賠償請求は故意・過失が要件であるが、権利を有する著作物の開示制度がないため、過失の推定規定は置かれておらず、また、依拠性の要件を充たすにもかかわらず過失が認められないケースはほとんどない³⁰。著作権侵害は刑事罰が科されるものであり、一部を除き侵害は告訴がなければ罪に問われない報告罪とされているが、10 年以下の懲役など重い罪に問われる³¹。

III 生成 AI と著作権

1. 生成 AI の開発・利用について

著作権に関する基本事項を確認したところで、次に生成 AI が関係する場合について考える。生成 AI が関係する場合、各段階によって著作物との関わり方が異なり、適用される条文も変わるため、段階ごとに検討していく必要がある³²。

(1) AI 開発・学習段階

まず、AI の開発・学習段階が想定される。AI に生成機能を持たせるための手段の一つとして機械学習が用いられており、まず著作物及び著作物でないものを含んだ大量のデータを収集し、AI が学習できるように複製・加工を施し、学習用のデータセットを作る。このデータセットから一定の特徴量を読み取り、当該データが持つ特徴を備えた生成物を作れるように学習済みモデルを作る³³。近時では、データの加工等を必要としない技術も開発されている³⁴。

²⁷ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 212 頁。

²⁸ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 212 頁。

²⁹ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 219 頁

³⁰ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 219-220 頁。

³¹ 平嶋・宮脇・蘆立 前掲注(3) 223 頁。

³² 文化庁著作権課 前掲注(12) 57 頁。

³³ 文化庁著作権課 前掲注(12) 57 頁。

³⁴ 代表的なものとして、拡散モデルや敵対的生成ネットワークが挙げられる。出井甫 「AI 生成機能の動向と著作権法上の課題への対策」コピライト 741 巻 62 号 (2023 年) 18-19 頁。

(2)生成・利用段階

次に、先述の AI 開発・学習段階で作成された学習済みモデルを、推論用プログラム、すなわち入力に対して出力をするプログラムに搭載する³⁵。この段階における行為としては推論用プログラムに一定の入力や指示を与え、その出力として AI 生成物を得ること、生成された AI 生成物の公開・販売が考えられる³⁶。

2. 生成 AI と著作権法

先述のように、各段階において著作物との関わりは変わる。例えば、AI 開発・学習段階において著作物を含んだ大量のデータを収集し、複製・加工してデータセットを作成するという段階においては、著作物の複製、譲渡、公衆送信などが考えられる³⁷。また、学習用データをウェブ上に公開した場合は著作物の公衆送信となる³⁸。本来であれば、このような利用行為には著作者に許諾を得る必要があるが、大量のデータを収集している以上、個々の著作物の利用に関して、著作者に許諾を得るのは困難で非現実的である³⁹。第 4 次産業革命を受けて、平成 30 年に著作権法が改正された結果、「著作物に表現された思想又は感情を自ら享受し又は他人に享受させることを目的としない場合には、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」(著作権法 30 条の 4)ようになった。

(1)「享受」について

ここで言う「享受」とは、著作物の視聴等を通じて、視聴者等の知的・精神的欲求を満たすという効用を得ることに向けられた行為をいうとされている⁴⁰。文化庁の解説によると、この「享受」に当たらない行為として、技術開発の為の試験に用いる場合、情報解析に用いる場合、人の知覚による認識を伴うことなく、電子機器を用いて情報処理を行う場合を想定している⁴¹。著作者の対価回収機会を実質的には損なわないが、形式上は権利侵害にな

³⁵ 文化庁著作権課 前掲注(12) 57 頁。

³⁶ 文化庁著作権課 前掲注(12) 60 頁。

³⁷ 文化庁著作権課 前掲注(12) 57-58 頁。

³⁸ 文化庁著作権課 前掲注(12) 58 頁。

³⁹ 文化庁著作権課 前掲注(12) 58 頁。

⁴⁰ 文化庁 「デジタル化・ネットワーク化の進展に対応した柔軟な権利制限規定に関する基本的な考え方(著作権法第 30 条の 4, 第 47 条の 4 及び第 47 条の 5 関係)」(2019) 6 頁([r1406693_17.pdf \(bunka.go.jp\)](https://www.bunka.go.jp/r1406693_17.pdf)) (2024/1/10 閲覧)。

⁴¹ 文化庁 「著作権法の一部を改正する法律(平成 30 年改正)について(解説)」(2019) 14 頁([r1406693_11.pdf \(bunka.go.jp\)](https://www.bunka.go.jp/r1406693_11.pdf)) (2024/1/10 閲覧)。

ってしまう行為を広く権利制限の対象としていると考えられている⁴²。

(2)30条の4の適用範囲

生成AIの開発のために情報解析を行うように、著作物の享受を目的としない場合は原則として、著作者の許諾を得ることなく行うことができるが、享受の目的がある場合は適用されない。また、「享受」が主な目的ではないものの、同時に「享受」の目的が併存する場合は適用されないと考えられている⁴³。例としては、「漫画の作画技術を身につけさせることを目的として、民間のカルチャー教室等で手本とすべき著名な漫画を複製して受講者に参考とさせるために配布したり、購入した漫画を手本にして受講者が模写したり、模写した作品をスクリーンに映してその出来映えを吟味してみたりするといった行為」などが想定されており、この場合は主な目的が作画技術を身につけることであっても、吟味するという行為に「享受」の目的が併存するとして適用されないとしている⁴⁴。加えて、但し書きに「当該著作物の種類及び用途並びに当該利用の態様に照らし著作権者の利益を不当に害することとなる場合は、この限りでない」⁴⁵と規定されている。但し書きが適用される場面としては「著作権者の著作物の利用市場と衝突するか、あるいは将来における著作物の潜在的市場を阻害するかという観点から判断されることになる」⁴⁶としている。例としては、「大量の情報を容易に情報解析に活用できる形で整理したデータベースの著作物が販売されている場合」が挙げられ、「当該データベースを情報解析目的で複製等する行為は、当該データベースの販売に関する市場と衝突するものとして『著作権者の利益を不当に害することとなる場合』に該当するものと考えられる」と説明されている⁴⁷。

IV 生成AIと著作権に関する論点・問題

1. 論点・問題を検討するにあたって

文化庁の骨子案に記載されているように、生成AIと著作権の問題等の検討をするにあたって、既存の著作権法の考え方と整合性を考慮し、人がAIを用いなかった場合の考え方と矛盾が生じないようにする必要があり、特に著作物の範囲、保護される利益、権利制限規定の考え方を特に検討の前提として留意する必要があるとしている⁴⁸。また、先述のように、

⁴² 文化庁 前掲注(40) 8頁。

⁴³ 文化庁 前掲注(40) 8頁。

⁴⁴ 文化庁 前掲注(40) 8頁。

⁴⁵ 文化庁 前掲注(40) 8頁。

⁴⁶ 文化庁 前掲注(40) 9頁。

⁴⁷ 文化庁 前掲注(40) 9頁。

⁴⁸ 文化審議会著作権分科会法制度小委員会 「AIと著作権に関する考え方について（骨子

各段階に分けて著作権との関わりを考える必要があるため、AI 開発・学習段階と生成・利用段階のそれぞれについて考察する。

2. AI 開発・学習段階について

(1)問題点

AI 開発・学習段階において、主に問題になるのは 30 条の 4 について、つまり開発や学習における著作物の取り扱いについてである。問題点として、非享受目的と享受目的とが併存している場合はどのような場合なのか、但し書きはいかなる場合に適用されるのかという問題が挙げられる⁴⁹。

(2)30 条の 4 但し書きの適用に関して

但し書きについては先述のように、将来における著作物の市場と衝突するのかという観点からも判断される。この他に、「30 条の 4 の前身である旧著作権法 47 条の 4 において、情報解析を行う者の用に供するために作成されたデータベースの著作物の利用には、同条による権利制限が及ばないと規定されていたこと」⁵⁰を踏まえ、「著作権者の作風と類似する AI を開発する目的で著作物を学習させること」⁵¹が但し書きに該当するのか問題になるという指摘がある。先述のように、作風は著作権法において保護されておらず、著作権者の作風と類似していることを理由に但し書きの適用を認めると著作権法の保護が行き過ぎているように考えられるほか、人が AI に変わった際に作風が類似していることが問題になるのであれば、整合性がないようにも考えられる⁵²。しかし、生成 AI が作風などの特徴を学習できるのは、著作物の創作的表現も複製しているからであり、著作者の作風を再現できるように、その著作者の作品を重点的に学ばせた AI は、著作者の需要や作品の売り上げといった著作者の潜在的な利益を阻害するものであるため、但し書きの適用は認められるのではないかと考えられる⁵³。その一方で、AI 開発段階でどのような AI 生成物ができるのかを予測するのはかなり困難であり、AI 生成物が宣伝効果を持つなど著作者の利益になるということが想定されるため、このような但し書きの適用は裁判等で説明が困難であり、結局不透明さが残るとの考えもある⁵⁴。

案)」 (2023 年) 1 頁 ([93967801_01.pdf \(bunka.go.jp\)](#))(2024/1/10 閲覧)。

⁴⁹ 文化審議会著作権分科会法制度小委員会 前掲注(48) 5。

⁵⁰ 出井甫 前掲注(34) 21 頁。

⁵¹ 出井甫 前掲注(34) 21 頁。

⁵² 出井甫 前掲注(34) 21 頁。

⁵³ 出井甫 前掲注(34) 21 頁。

⁵⁴ 出井甫 前掲注(34) 21-22 頁。

(3)非享受目的と享受目的が併存する場合について

非享受目的と享受目的が併存する場合に関して、まず併存すると認められた場合は47条の5により解決されると考えられる。47条の5では、「作者の許諾がなくとも、著作物を利用した所在検索サービスやそのための準備(データベースの構築等)」が認められている⁵⁵。なお、所在検索サービスとは47条の5の1に記されるように、「電子計算機を用いて、検索により求める情報・・・が記録された著作物の題号又は著作者名、送信可能化された検索情報に係る送信元識別符号(自動公衆送信の送信元を識別するための文字、番号、記号その他の符号をいう。・・・)その他の検索情報の特定又は所在に関する情報を検索し、及びその結果を提供すること」を指す。令和五年11月20日に行われた、第四回文化審議会著作権分科会法制度小委員会の配布資料によれば、生成AIの開発・学習段階に関して、生成AIの学習用データとしての複製は、享受目的が併存していない場合は30条の4が適用され、享受目的が併存している場合は47条の5が適用されるとの見解を示しており、また生成AIを用いた情報の所在検索及び結果提供に用いるデータベース構築のための複製も47条の5が適用されるとの見解も示している⁵⁶。非享受目的と享受目的が併存する場合はどのような場合かという問題に関しては、元の写真から3DCG映像を作成するために写真を複製し、その結果生まれた生成物が「表現上の本質的な特徴」を感得できるものであった場合を「情報解析」という非享受目的と「元の写真を視聴できる形にする」という享受目的が併存する例として挙げている⁵⁷。一方、上記の例のような場合の生成物は類似性があり、元の写真に対する依拠性もあるので、AI開発・学習段階で47条の5が適用されるとしても、生成・利用段階で著作権を侵害している。以上の考えだと、享受目的が併存しているかどうかはAI生成物から判断され、AI生成物が著作権を侵害している場合は享受目的が併存しているということになる。生成・利用段階からAI開発・学習段階の著作物の扱いに関して判断するのは、各段階に切り分けて考えるという前提に反しているように思われる。そのため、享受目的が併存する場合かどうかの判断は少なくとも生成・利用段階から判断することはやめるべきである。

3. 生成・利用段階について

(1)類似性

生成・利用段階において問題となるのは、AI生成物の著作権侵害である。AI生成物の場合も、通常の著作物と同様に「類似性」と「依拠性」の二つの要件により判断されるのが

⁵⁵ 出井甫 前掲注(34) 24頁。

⁵⁶文化審議会著作権分科会法制度小委員会「法30条の4と法47条の5の適用例について」(2023年)([93967801_02.pdf \(bunka.go.jp\)](https://www.bunka.go.jp/93967801_02.pdf)) (2024/01/10 閲覧)

⁵⁷ 文化庁著作権課 前掲注(12) 59頁

妥当であろう。現状、類似性の判断に関しては、AI を用いずに制作された創作物と同様に判断されるものとする意見が主流である⁵⁸。つまり、「表現形式上の本質的な特徴」が感得され、「本質的特徴が維持」していることが必要とされており、作風や画風といったアイデアなどの表現ではない部分や記載されている事実やデータが共通している場合、ありふれた表現やまた創作性が認められない表現部分のみが共通している場合は、類似性が認められるといえない。

(2) 依拠性

特に議論が繰り返されているのは、依拠性の判断方法についてである。先述のように、「依拠」とは既存の著作物に接してそれを自己の作品に用いることを言う。著作物が学習用のデータとして含まれている、あるいはアクセスがあれば依拠を認めてよく、類似性のみで侵害を判断すればよいという考えや、パラメータとして抽象化・断片化されている場合はアイデアを利用しているのにすぎず、依拠を認めるべきではないとの指摘もある⁵⁹。

(3) 依拠性の判断についての考察

AI が学習に際して元の著作物をパラメータとして抽象化・断片化している場合、これらのパラメータはAI プログラムの処理方法を規定しているものであり、AI 生成物に直接影響を与えるものであるため、アイデアではなく、プログラムとして考えるのが妥当であろう⁶⁰。よって、理論上は表現形式が変換されているとしても、元の著作物がAI 生成物に影響を与えるようにプログラムされ、それに基づいて生成物が生成されたのであれば、元の著作物をAI 生成物に用いたといえるため、依拠は認められ、一方で学習に利用されていても、パラメータの形成に利用されていないのであれば元の著作物を利用してないため、依拠は否定される⁶¹。しかし、機械学習には大量のデータを必要としており、元の著作物がどれだけAI 生成物に寄与したのかを判断・立証するのは困難である。先述のように、AI が関係しない場合においても、依拠性の判断は困難であり依拠性を推認する間接事実の主張立証によって判断されてきた。よって、AI 生成物に関しても依拠はこのように推認する間接事実の主張立証によって判断することが妥当であるといえよう。元の著作物がAI 学習に用いられる、あるいはアクセスがある場合、依拠性を推認させる間接事実があるため、類似性のみ

⁵⁸ 文化庁著作権課 前掲注(12) 60 頁。

⁵⁹ 知的財産戦略本部 「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」(2017 年) 37-38 頁

⁶⁰ 福岡真之介・仁木覚志・沼澤周 『A I の法律と論点』商事法務 (2018 年) 46 頁。

⁶¹ 横山久芳 「AI に関する著作権法・特許法上の問題」法時 91 卷 8 号 (2019 年) 53 頁。

で侵害を判断できるように考えられる⁶²。しかし、元の著作物がパラメータの生成に全く寄与していない、あるいは寄与が小さい場合や元の著作物により生成されたパラメータがほかの学習用データにより、事後的に修正等されることが想定されるため、元の著作物が AI 学習に利用されただけで直ちに依拠性が認められるのは不適當であり、学習済みモデルの目的、学習方法、AI 生成物の内容等も考慮して、依拠性を認定すべきとの考えがある⁶³。侵害の要件の判断プロセスは、先述のように類似性の判断を行い、これが認められる場合に依拠性を判断し、これが認められると侵害が成立するというものである。このプロセスを考慮すると、顕著な類似性があり、元の著作物が AI 学習に用いられている、アクセスがあるという場合は依拠性が推認されてよいのではないだろうか。また、汎用的作品を制作するために AI に様々な作品を大量に学習させたとしても、顕著な類似性があれば依拠性が認められると考えられる⁶⁴ため、やはり基本的には問題となる著作物が AI 学習に用いられている、あるいはアクセスがある事実は依拠性を推認する間接事実として考えるのが妥当だと考えられる。

4. AI 生成物の著作性について

そもそも、AI 生成物に著作性が認められない場合、つまり AI 生成物が著作物に当たらないのであれば、上記の議論は不要である。著作物の要件は、「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」である。AI が自律的に生成したものについては、AI に「思想又は感情」がないことや「創作的に」「表現した」ものでないため、著作権法の保護の対象にならないと考えられる⁶⁵一方で、AI を道具として扱って作られた生成物は人間による創作的寄与、つまり「思想又は感情」を「創作的に」「表現した」と認められるため、著作物として認められる⁶⁶。問題とされているのはいかなる場合において創作的寄与が認められるのかということである⁶⁷。骨子案には創作的寄与を判断する基準として指示・入力(プロンプト等)の分量・内容、生成の試行回数、複数の生成物からの選択、生成後の加筆・修正が挙げられており、上記以外にも創作的寄与を判断できるような基準があるのかも検討する必要があるとも述べている⁶⁸。「創作性」が

⁶² 横山久芳 前掲注(61) 53 頁。

⁶³ 横山久芳 前掲注(61) 53 頁。

⁶⁴ 横山久芳 前掲注(61) 54 頁。

⁶⁵ 著作権委員会 「AI 生成物の著作権法上の保護のあり方についての一考察」知財管理 70 巻 8 号 (2020 年) 1135 頁

⁶⁶ 出井甫 前掲注(50) 22 頁。

⁶⁷ 文化審議会著作権分科会法制度小委員会 前掲注(48) 9 頁。

⁶⁸ 文化審議会著作権分科会法制度小委員会 前掲注(48) 9 頁。

認められるには「著作者の個性が何らかの形で現れていること」⁶⁹が必要であり、創作者の何らかの特徴が表れていなければいいため、加筆・修正や具体的な指示・入力が認められる場合は著作性が認められると考える。また、どのような生成物ができるのかを予測するのは難しいため、実際は指示・入力後に加筆・修正、あるいは複数回試行して、生成物を選択する機会が多いと考えられ、これらの場合は「創作的に」「表現している」と捉えてよく、生成物に著作性があると考えられる。

V 最後に

生成 AI と著作権の関係を考えるにあたって、まずは「AI 開発・学習段階」、「生成・利用段階」、「AI 生成物の著作性について」と言った段階ごとに考える必要がある。各段階において著作物との関わり方は異なるため、適用される条文も変わる。「AI 開発・学習段階」では、著作物の支分権が主に問題となり、30 条の 4 及び 47 条の 5 により、膨大な著作物を著作者の許可なく AI の学習等に使えるが、30 条の 4 但し書きの適用及び非享受目的と享受目的が併存する場合はどのような場合かという課題が残る現状である。「生成・利用段階」においては、依拠性の認定に関して議論が繰り広げられており、現状公式的な結論は出ていないものの、類似性があり、著作物が AI の学習に用いられている、あるいはアクセスがある場合は依拠性を認めてよいのではないかと考える。「AI 生成物の著作性について」は、AI が自立して作ったものは著作権法上保護されず、人間が AI を道具として使い、加筆・修正を加えるなど創作的寄与が大きい場合は著作物として認められると考える。現在も議論は進められており、状況もめまぐるしく変わっている。この論文で触れていないような問題もあり、またこれから出てくる可能性も十分にある。前提として、AI を使わない場合の考えと矛盾が生じないようにすることを踏まえた上で、論点・問題の公式的な見解が出されることが待たれる。

⁶⁹ 東京高判昭和 62・2・19 判時 1225 号 111 頁。