
種 別： 論説

タイトル： WTO 協定における文化多様性概念—コンテンツ製品の待遇および文化多様性条約との関係を中心に— (1)

著 者： 川瀬 剛志

所 収： 『上智法学論集』第 57 卷 3 号（平成 26 年 2 月）1-45 頁

発行元： 上智大学法学会

本頁は書誌情報頁です。適宜論文本文の前に付してご利用下さい。



上智大学法学会

論 説

WTO 協定における文化多様性概念

—コンテンツ製品の待遇および文化多様性条約との関係を
中心に—(1)*

川瀬 剛志

1. 序 —問題意識と本稿の射程—
 - 1.1. 文化の越境的拡散が有する政治的意義と国際経済法への示唆
 - 1.2. 「文化」概念および「貿易と文化」問題の外延
2. 文化多様性保護・促進の論理、自由貿易の論理
 - 2.1. 自由貿易と文化多様性の親和性
 - 2.2. コンテンツ製品市場の「アメリカ化」と市場の失敗 —規制の背景と理由—
 - 2.3. コンテンツ製品の二重的性質と政府介入
3. 文化保護をめぐる GATT・WTO 紛争史 (以上本号)
4. 文化多様性保護・促進策の内在的差別性
 - 4.1. 文化多様性保護・促進策と最恵国待遇・内国民待遇原則
 - 4.2. 文化多様性保護・促進策と同種の製品および直接的競争・代替可能産品の概念
 - 4.2.1. 物理的特性としての文化的要素
 - 4.2.2. 文化的要素と消費者嗜好の関係
 - 4.3. 差別の客観的意図と効果
5. 調整のメカニズム
 - 5.1. GATT 第 20 条
 - 5.2. 文化多様性条約第 20 条
 - 5.3. 適用および改正に関する条約法

* 本稿は 2013 年 8 月に [独] 経済産業研究所より刊行した同タイトルのディスカッションペーパー (RIETI Discussion Paper Series 13-J-056、<http://www.rieti.go.jp/jp/publications/dp/13j056.pdf>) に大幅な加筆・修正を施し、再録したものである。

- 5.3.1. WTO 協定と文化多様性条約の適用関係
- 5.3.2. WTO 協定の一部当事国間改正としての文化多様性条約
- 5.3.3. WTO 紛争解決手続における適用・一部当事国改正に関する条約法の適用
- 5.4. WTO 協定の解釈における文化多様性条約の役割
 - 5.4.1. 条約法条約第31条第3項(c)
 - 5.4.2. 「通常の意味」の解明としての発展的解釈
- 5.5. 小活
6. 協定適的な文化多様性保護・促進策のオプション
 - 6.1. 文化的要素に基づく規格・基準
 - 6.2. コンテンツ産業振興策としての補助金
 - 6.3. 国内コンテンツ産業保護による多様性確保のツール
7. 結びに代えて—「グローバリゼーション3.0」下の「貿易と文化」—

1. 序 —問題意識と本稿の射程—

1.1. 文化の越境的拡散が有する政治的意義と国際経済法への示唆

グローバル化における人、カネ、モノ、情報等の国際的自由移動は、文化の拡散としての側面を有する。例えばごく入門的なグローバル化に関する概説書を繙いても、グローバル化により文化のフローは強化・拡大することが示されており、文化的な相互依存と相互連関のネットワークの爆発的な拡大ゆえに、文化的実践は現代グローバル化の核心にまで位置づけられるのである⁽¹⁾。

このように海外に伝播・拡散する文化は、時に重要な外交手段となりうる。ナイ [2004] によれば文化は「ソフト・パワー (soft power)」の源泉であり、自国の設定した国際政治課題の達成において、武力、経済力の伝統的なハード・パワーによらず、「魅力」をもって他国を引きつけ

(1) マンフレッド・B・スティーカー『1冊で分かる グローバリゼーション』88-89頁 (櫻井公人ほか訳、2005)。

て自発的に自国に従いたいと思わせる一つまりは味方につける一力として作用する⁽²⁾。また、渡辺 [2011] は、パブリック・ディプロマシーの文脈において文化の外交における役割を論じるが、その要諦は外国政府が直接的に相手国民に広報活動や文化交流を通じて働きかけ、外国における世論形成を行う一心と精神を勝ち取る一ことにある。このとき、パブリック・ディプロマシーは必ずしも純粋無垢な友誼に基づく国際交流に限られず、プロパガンダとの同質性や伝えられる文化の戦略性は否定されない⁽³⁾。

加えて文化の国際的拡散は、単に外交上の力の行使だけでなく、相互作用によって紛争を引き起こすことがある。ハンチントン [1998] はそれぞれが「文化的なグループ」として形成される 8 つの「文明」⁽⁴⁾ の接触が紛争を引き起こすとする、いわゆる「文明の衝突」論を提唱した。同書では、米国の普遍主義を中心とした西欧文明とイスラム文明の相克を典型例として描くが⁽⁵⁾、その後の「9.11」も「文明の衝突」論の文脈に位置づけられる⁽⁶⁾。

このように、文化の越境的伝播は時に外国の政治課題の実現手段たる力の行使であり、あるいは相互にアレルギー反応を引き起こし、紛争化の要因ともなる。伝統的な国際文化研究の理解でも、特に戦前（あるいは国民国家時代）においては、たしかに文化交流に一方的な列強の国策

(2) ジョセフ・S・ナイ『ソフト・パワー—21世紀国際政治を制する見えざる力』26-40 頁（山岡洋一訳、2004）。伝統的な芸術を中心とする高級文化（high culture）、そして映画、漫画あるいは軽音楽のような大衆文化（popular culture）の双方を含む。

(3) 渡辺靖『文化と外交—パブリック・ディプロマシーの時代』22-28 頁（2011）。

(4) サミュエル・ハンチントン『文明の衝突』23 頁（鈴木主税訳、1998）。

(5) 同上書 315-29 頁。

(6) D. Dhombres, *La prédiction de Samuel Huntington: le début d'une grande guerre, Le Monde*, Paris, 13 sept. 2001, p. 19; *Welcome to the New, New World Order: America's Unexpected Weakness Has Revived the West's Sense of Solidarity, Says Dominique Moïs*, FINANCIAL TIMES (London), Sept. 13, 2001, at 21. ただしハンチントン本人は基本的には 9.11 を文明の衝突の顕在化として位置づけることには消極的である。 *Terrorism Seeks to Foment 'Clash of Civilizations' in Multipolar World*, THE DAILY YOMIURI (Tokyo), Sept. 30, 2001, at 5.

たるプロパガンダとしての一面があり、摩擦を助長することが認められている。しかし他方で、戦後（あるいは国民国家時代以後）の文化交流は地方自治体、民間、研究者、個人を含めて多様なレベルで行われてきた。また、自国文化の海外普及だけでなく外国文化の紹介・導入も行われる双方向的なものであり、これをもって国際社会に存在する偏見や文化摩擦を解消し、国際関係の円滑化がもたらされる⁽⁷⁾。

更に文化の国際関係構築における役割は、平時ばかりではない。福島[2012]は、「文明の衝突」論、ひいては文化それ自体が紛争を惹起し、その遂行手段と化してきた歴史⁽⁸⁾を認識した上で、文化はむしろ政治的・経済的紛争の激化に利用されてきたに過ぎないと反論する。その上で同書は、文化の紛争における役割に焦点を当て、相互理解、心の平和構築（例えば紛争後のトラウマの克服）、そして紛争地住民のエンパワメントなどを通じて、文化が包括的な平和構築に寄与すると論じる⁽⁹⁾。

貿易はこのような文化交流に対して古くから一定の役割を担ってきた。平野[1984]によれば、18世紀末の国民国家の登場以前の文化交流は貿易に付随して行われ、取引される物品の文化的要素が珍重され、輸入国で受け入れられてきた⁽¹⁰⁾。そして現代の国際経済法は、この文化の自由交流を物品のみならず、サービス、資本の取引をも通じて実現する手段であり、文化の領域は国際経済法の文脈と密接に関連する⁽¹¹⁾。

(7) 衛藤藩吉ほか『国際関係論（第二版）』第4章（1989）、平野健一郎「国際関係における文化交流—史的考察—」『国際関係における文化交流』第1章（斎藤真ほか編、1984）。

(8) 例えば、古代から現代までの戦争・英雄礼賛文学や絵画等芸術作品における戦闘の美化、ナチスによる映画を通じたプロパガンダ、エルサルバドル・ホンジュラス紛争（1970）におけるサッカーを通じたナショナリズムの高揚など。福島安紀子『紛争と文化外交—平和構築を支える文化の力』第1章（2012）。

(9) 同上書第2章。平和構築とは、紛争予防、和平、ひいては復興に至る一連のプロセスであるとしており、同書が紛争前後の極めて広いプロセスを想定していることが分かる。

(10) 平野前掲注（7）6頁。同稿によれば、この時期の文化交流は、貿易のほか征服、植民、伝導、亡命に付随して行われるものであった。

具体的には、世界貿易機関 (WTO) 協定⁽¹²⁾ や FTA・EPA などの各種地域貿易協定 (RTA) は物品、サービス、そして一部電子商取引の自由化を実現し、ベルヌ条約⁽¹³⁾、パリ条約⁽¹⁴⁾、あるいは未発効の ACTA⁽¹⁵⁾ などとともに、グローバルな知的財産権保護を実現する。また、RTA は 3,000 近くを数える二国間投資協定 (BIT) とともに、強力な多国間枠組みの策定が未だ成功しない投資分野について、資本移動の自由化や投資財産・投資家の保護の法的枠組みを提供する。これらの枠組みは、書籍、絵画、AV ソフト (CD、DVD、映画フィルム) など文化的性質を帯びる物品・電子的コンテンツの越境的拡散、また映画、放送、出版などこうしたコンテンツを製作・配給する産業の国際移動について不可欠な社会インフラを提供する。

このため、上に触れたグローバル化に伴う文化の越境的伝播に対する評価の二面性は、文化的視点から見た国際経済法の評価にも密接に係る。すなわち、グローバル化推進の手段としての国際経済法は、文化

-
- (11) Bruno de Witte, *Trade in Culture: International Legal Regimes and EU Constitutional Values*, in *THE EU AND THE WTO: LEGAL AND CONSTITUTIONAL ISSUES* 237, 240 (Gráinne de Búrca & Joanne Scott eds., 2001).
- (12) 「世界貿易機関を設立するマラケシュ協定」(平成 7 年 1 月 1 日効力発生、条約第 15 号及び外務省告示第 479 号)。
- (13) 「千八百九十六年五月四日にパリで補足され、千九百八年十一月十三日にベルリンで改正され、千九百十四年三月二十日にベルヌで補足され並びに千九百二十八年六月二日にローマで、千九百四十八年六月二十六日にブラッセルで、千九百六十七年七月十四日にストックホルムで及び千九百七十一年七月二十四日にパリで改正された千八百八十六年九月九日の文学的及び美術的著作物の保護に関するベルヌ条約」(昭和 49 年 10 月 10 日効力発生、昭和 50 年 4 月 24 日我が国につき効力発生、条約第 4 号及び外務省告示第 41 号)。
- (14) 「千九百十年十二月十四日にブリュッセルで、千九百十一年六月二日にワシントンで、千九百二十五年十一月六日にハーグで、千九百三十四年六月二日にロンドンで、千九百五十八年十月三十一日にリスボンで及び千九百六十七年七月十四日にストックホルムで改正された工業所有権の保護に関する千八百十三年三月二十日のパリ条約」(昭和 45 年 4 月 26 日効力発生、昭和 50 年 4 月 24 日我が国につき効力発生、条約第 2 号及び外務省告示第 39 号)。
- (15) 「偽造品の取引の防止に関する協定」(平成 23 年 4 月 15 日採択、平成 25 年 10 月 5 日我が国批准、未発効)。

交流による相互理解を促進する手段として評価される一方、外国文化の流入を促進することで各国文化の独自性、ひいては国民的アイデンティティを損ない、文化摩擦を惹起するとして非難されうる。自由な貿易・投資については、特に文化多様性 (cultural diversity) 保護の文脈において文化の越境的伝播の功罪が論じられる。3. に述べるように、その発端は後述の GATT1947 以前の 1920 年代に遡り、その後の GATT・WTO 体制下におけるいくつかの里程碑的な事件を経て、遂には WTO のカウンターバランスとして 2005 年の UNESCO における「文化的表現の多様性の保護及び促進に関する条約」(以下、文化多様性条約)⁽¹⁶⁾ の採択に至る。

他方、長期の景気低迷から脱却を目指して成長産業の育成が課題となる我が国において、この「貿易と文化」問題は今後の通商・産業政策の文脈において重要課題となる。2010年6月の菅内閣における「新成長戦略」において、「強い経済」実現の7つの戦略のうち、「アジア経済戦略」の一環としてクリエイティブ産業の育成とアジア市場の開拓が提起され、翌年から輸出振興策として海外ビジネス展開に委託費を交付して支援する「クールジャパン戦略推進事業」の採択が始まった。この「クールジャパン」構想については、クリエイティブ産業育成強化という産業政策の側面だけでなく、アジア諸国のコンテンツ規制やコンテンツ産業参入規制の緩和、ACTA 締結など、それ自体が通商政策としての要素を併せ持つとともに、この「アジア経済戦略」の枠組みの中でアジア太平洋自由貿易圏 (FTAAP) 形成を目指した EPA 戦略と併置されることで、通商政策と密接な関連を有する⁽¹⁷⁾。自民党に政権再交代の後も、

(16) UNESCO Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions, Oct. 20, 2005, 2440 U.N.T.S. 311. 我が国は本稿執筆時点で未批准のため公定訳は存在せず、訳文については以下の仮訳に依拠した。「文化的表現の多様性の保護及び促進に関する条約 (仮訳)」(文部科学省) < <http://www.mext.go.jp/unesco/009/003/018.pdf> >。なお、本稿に引用する URL の最終アクセス日は、全て 2013 年 9 月末である。

(17) 「新成長戦略～『元気な日本』復活のシナリオ～」20-22、43-44、62-63 頁 (首相官

この「クールジャパン」についてはまず特命担当大臣が任命され、更に安倍内閣の経済政策（いわゆる「アベノミクス」）の「3本の矢」における「第3の矢」（成長戦略）のうち、TPPをはじめ経済連携協定の推進とともに国際展開戦略の一環に位置づけられるなど⁽¹⁸⁾、その重要性には変化はない。2013年3月には「株式会社海外需要開拓支援機構法案」（株式会社クール・ジャパン推進機構法案）が閣議決定の上国会に上程されるとともに（同年6月成立⁽¹⁹⁾）、経済産業省には「クリエイティブ産業国際展開懇談会」が設置された。また、4月の産業構造審議会通商政策部会においては、アジアばかりか広くアフリカや中南米等に至る新興国全般への日本企業の海外展開支援策の一環として、この「クールジャパン」が位置づけられている⁽²⁰⁾。その後も官民ファンドとしてのクールジャパン・ファンド（政府500億円、民間100億円、計600億円規模）が2013年秋の設立を目指して準備中であり、既に大手銀行の出資が決定している⁽²¹⁾。

このようなコンテンツの振興や売り込みへの政官介入について批判的な意見があるも⁽²²⁾、他方で市場環境整備を政府が行うことは異論のないところである⁽²³⁾。文化コンテンツ振興と海外進出の成功例とされる

-
- 邸、2010年6月18日）<<http://www.kantei.go.jp/jp/sinseichousenryaku/sinseichou01.pdf>>。
- (18) 「新たな成長戦略～『日本再興戦略—JAPAN is BACK—』を策定！～国際展開戦略」（首相官邸、2013年6月19日）<http://www.kantei.go.jp/jp/headline/seicho_senryaku2013_plan3.html>。
- (19) 法律第51号（平成25年6月19日）。
- (20) 「新興国への戦略的な取組に関する考え方」（産業構造審議会通商政策部会、2013年4月18日）<http://www.meti.go.jp/committee/summary/0003410/pdf/017_01_00.pdf>。
- (21) 「クールジャパン輸出を支援＝官民ファンドに出資へ―大手2行」時事ニュース2013年8月24日。[追記：2013年11月25日営業開始。]
- (22) 賛否両論の比較については以下を参照。「『クール・ジャパン』稼げるの？―国内頼み、海外戦略は後手」日経プラスワン2013年3月23日13面、「<クールジャパン>ポップカルチャー支援に税金を投入すべきか」『The PAGE』2013年5月22日<<http://the-page.jp/detail/20130522-00010000-wordleaf>>。
- (23) 例えばクールジャパン批判論を展開する村上隆氏（現代美術作家）、やまもといちろう氏（ブロガー／投資家）は、コンテンツ振興やマーケティングへの政官の介入について

韓国も、コンテンツに関わるブランディング戦略（コンテンツ産業育成と輸出振興）だけでなく、トップ外交による新興国市場開拓、公社を通じた中小企業向けの海外進出、国際標準・規格の取得など、側面支援でも国が重要な機能を果たしている⁽²⁴⁾。このように見れば、WTO・EPAをツールとしてコンテンツ製品の市場アクセスを確保していく点で、通商政策はむしろ「クールジャパン」の本質的要素の一端とも言える⁽²⁵⁾。

このように我が国はコンテンツ輸出国として海外進出のための市場環境整備を進める過程で、目下実質上停止しているWTOドーハラウンドのサービス自由化交渉において、とりわけオーディオ・ヴィジュアル(AV)サービス分野の難航に直面している。また今後の二国間EPA・TPP交渉においても、オーストラリア、カナダ、EUといった国民的アイデンティティに敏感な国々を相手に、これらコンテンツ産業の輸出振興を実現しなければならない。

しかし他方で、これらの目的は必ずしも新しいルールによらずとも、現行の通商・投資協定、特にWTO協定の運用によってもある程度達成できよう。先に「新成長戦略」が海外におけるコンテンツ規制やコンテンツビジネス参入規制の緩和に言及していることに触れたが、これらは物品であれば現行のGATTや貿易の技術的障壁に関する(TBT)協定、サービスであればGATSの関連規定に関わる問題である。特にドーハラウンド交渉の難航と文化サービス自由化の政治的機微に伴う困難に鑑

て反対するも、制度面での支援については国の役割を否定しない。やまもといちろう『「規模の経済」が働かないコンテンツ産業に変な振興策を持ち込むのはやめて欲しい』(2013年4月8日) <<http://kirik.tea-nifty.com/diary/2013/04/post-96a3.html>>、『「未来国家・日本」が抱える大問題 村上隆(下)『クールジャパンはアホすぎる』』『東洋経済オンライン』2012年12月7日 <<http://toyokeizai.net/articles-/12029>>。

(24) 「韓国における新興国市場開拓への取り組み～国家ブランディング戦略が企業の市場開拓を側面から支援」(みずほアジア・オセアニアインサイト、2011年6月14日) <<http://www.mizuho-ri.co.jp/publication/research/pdf/asia-insight/asia-insight110614k.pdf>>。

(25) 三原龍太郎「試論：クール・ジャパンと通商政策」(RIETI Discussion Paper Series 13-J-051、2013) <<http://www.rieti.go.jp/jp/publications/nts/13051.html>>。

みれば、現行協定の紛争解決手続による運用により実現できれば、我が国にとって目的実現のコストは著しく下がる。更に、現行の WTO 協定の解釈の外延を明確化することは、今後の EPA 交渉に指針を与えよう。

このような問題意識の下、本稿の目的は「貿易と文化」のレジーム対立を一応の前提として、文化多様性条約が体现する文化多様性保護・促進策を、WTO を中心とする自由貿易秩序の枠組みの中に位置づけることにある。以て、従来欧米（特に米国、カナダ、フランス）中心だったこの論争が、我が国経済にとって有望な市場となるアジアの文脈で持つ意味を考える思考の出発点を提供したい。

もっとも、現在サービスについては、AV を中心に文化関連分野の自由化約束は極めて限られており、ドーハラウンド交渉も進展していないところ、政策論はともかく、現行協定における法的示唆を論じることは意義に乏しい。この点に鑑み、本稿では WTO 協定附属書 1A の物品貿易規律にかかる文化関連産品について、文化多様性を理由とした特定産品の優遇・促進措置の法的な是非の検討を通じ、所定の目的を果たすこととしたい。

1.2. 「文化」概念および「貿易と文化」問題の外延

実定法上の課題を論じる前に「貿易と文化」問題の背景、特に文化多様性に関する議論について若干整理しておきたい。

まず、多様性を確保されるべき「文化」については、その定義におよそ一般的な合意はなく、この問題に立ち入ることは筆者の能力を超えるため、詳述は控える。福島 [2012] は、「概念のジャングル」とされる文化の様々な定義を比較し、狭義には音楽、舞踏など個々の芸術に始まり、広義には生活様式、価値観、アイデンティティを含むと捉えている⁽²⁶⁾。川村 [2009] は、特に社会領域としての文化は特定の理念や学問

(26) 福島前掲注 (8) 15-16、20 頁。

的方法の体现ではなく、人間の営みにおける物質的・権威的なものと区別される「その他もろもろ」を指し、これを「社会がどうあつかつてよいかわからないまま残しているさまざまな問題の吹きだまり」と評するセルトー (Michel de Certeau) の議論こそ本質を突いていると論じる⁽²⁷⁾。

「貿易と文化」問題の文脈で文化研究に関する詳細なサーベイを提供する Wright [2008] も、その冒頭に文化には「地上の人の数ほど (as there are people on the planet)」定義があり、更にウィリアムス (Raymond Williams) の言辞を借りて、文化 (culture) とは英語において最も複雑な2ないし3の語のひとつであると説明している⁽²⁸⁾。また、当該分野で最も包括的な先行業績である Voon [2007] も、文化の定義については僅か1頁にも満たない記述により、2、3の代表的な定義から文化が芸術的試行の所産である産品と、無形の生活様式の双方を意味しうるとのみ説明するに留まる⁽²⁹⁾。より最近では、同じく包括的に「貿易と文化」問題を取り扱った Shi [2013] も、文化の定義に関する多様性に言及しながらも、同書の検討の射程については出版物、映画等の文化産品に限定すると述べるに留まる⁽³⁰⁾。更に Smith [2008] に至っては、文化の多極性を説明するにあたり、WTO における通商交渉や協定解釈の根底にある農業観にまで文化概念を敷衍している⁽³¹⁾。

(27) 川村陶子「国際関係における文化」『日本の国際政治学 1—学としての国際政治』169頁以下所収 173頁 (2009)。

(28) Claire Wright, *Reconciling Cultural Diversity and Free Trade in the Digital Age: A Cultural Analysis of the International Trade in Content Items*, 41 AKRON L. REV. 399, 441 (2008)。なお、川村前掲注 (27) 169頁もこの言辞を引用している。

(29) TANIA VOON, CULTURAL PRODUCTS AND THE WORLD TRADE ORGANIZATION 12-13 (2007)。

(30) JINGXIA SHI, FREE TRADE AND CULTURAL DIVERSITY IN INTERNATIONAL LAW 16 (2013)。同書は人文、人類学、アイデンティティ論、経済的関心、人権、開発資源の観点からそれぞれの文化の定義に触れ、これらが文化の部分的な側面にのみ着目することに触れ、「還元主義者の罠 (reductionist trap)」に陥っていると述べている。Id. at 49。

(31) Fiona Smith, *The Limitations of a Legal Approach to the Regulation of Cultural Diversity in the WTO: The Problem of International Agricultural Trade*, 3 ASIAN J. WTO & INT'L HEALTH L.

また、文化へのアプローチも多様であり、川村 [2009]によれば、上述の社会的領域としての文化のほか、人間の洗練や優れた精神の所産を示し、時に文明と互換的に用いられる人文的文化、および特定の間人集団のあり方を示す人類学的文化の系譜を提示する⁽³²⁾。同稿は国際関係論で援用される文化概念を簡潔に整理しているが、文脈によってこれらのいずれの定義に依拠すべきかが異なり、また、いずれに依拠するかによって文化の意味内容も変わることになる⁽³³⁾。また、Shi [2013]は、様々な異なる視点や学問領域における文化の定義は、それぞれ文化の特定要素にのみ着目することから、経済的・社会的な力の均衡を示す動態的なプロセスである文化の全容を十分に捕捉できないことを指摘する⁽³⁴⁾。

このように文化に包括的かつ全能の定義が望めないとすれば、それぞれの議論の文脈において適切なものに依拠するしかない。本稿では文化概念はあくまで国際法ならびに国際経済法、特に文化多様性問題の文脈で論じられることに鑑みれば、さしあたり2001年のUNESCOにおける「文化的多様性に関する世界宣言」(以下、文化多様性宣言)⁽³⁵⁾にある定義を参照することから始めるのが適切であろう。歴史的に文化の定義が物品から行動様式(音楽、芸術等の表現)、そして社会的生活様式へと、換言すれば人文的定義から人類学的定義へと拡大しており、現代ではある個人・共同体のアイデンティティまで包摂する概念に変容したが、こ

& POL'Y 51 (2008).

(32) 川村前掲注(27)171-72頁。

(33) 同上書174-81頁を参照。人文的文化と人類学的文化は国際関係をとらえる方法であり、前者が国際関係をシヴィライズしヒューマンにする行為に関心を寄せること(例: UNESCO設立の背後にある文化国際主義)、後者は価値、規範など国際関係において人々をまとめるもの、またそれらの多様性や差異に注目すること(例: 「文明の衝突」論)を意味する。これに対して、社会的領域としての文化は国際関係で運営される政策・事業としての対象(例: ソフトパワーとしての文化コンテンツ)を意味する。

(34) SHI, *supra* note 30, at 17-49.

(35) UNESCO Universal Declaration on Cultural Diversity, Nov. 2, 2001, 41 I.L.M. 57 (2002).

の点は UNESCO における理解も同様であり、文化多様性宣言の定義もこれに沿ったものである⁽³⁶⁾。

「文化とは、特定の社会または社会集団に特有の、精神的、物質的、知的、感情的特徴を合わせたものであり、また、文化とは、芸術・文学だけではなく、生活様式、共生の方法、価値観、伝統及び信仰も含むものである。 (“[C]ulture should be regarded as the set of distinctive spiritual, material, intellectual and emotional features of society or a social group, and that it encompasses, in addition to art and literature, lifestyles, ways of living together, value systems, traditions and beliefs”)⁽³⁷⁾

もっとも、一応の文化の定義を置いたとしても、その捉えどころのない抽象性は、「貿易と文化」問題として捉える対象の画定について、畢竟同様の困難を生じさせる。これまで言及した AV 製品・サービスや書籍・新聞等の出版物に関する議論がこの論争の中核を占めることには、およそ争いはない。しかしながら、その範囲をより広く求める所説も少なくない。例えば、Broude [2005] は、製品の文化的側面を製造方法（例えば職人的な工芸技術によって作られる産品）、消費、アイデンティティ（共に AV 製品が代表例）に求めるが、食品・ワインにもかかる枠組みの下で文化性を認め、文化保護の視点から地理的表示保護の機能を論じる⁽³⁸⁾。Voon [2007] は地理的表示や伝統的知識といった TRIPS 協定

(36) SHI, *supra* note 30, at 18-19, 88-93; Yvonne Donders, *The History of the UNESCO Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions, in PROTECTION OF CULTURAL DIVERSITY FROM AN INTERNATIONAL AND EUROPEAN PERSPECTIVE* 1, 3-4 (Hildegard Schneider & Peter van den Bossche eds., 2008).

(37) 訳文については、公定訳が存在しないため、「文化的多様性に関する世界宣言（仮訳）」（文部科学省）<<http://www.mext.go.jp/unesco/009/005/002.pdf>>に依拠した。

(38) Tomer Broude, *Taking “Trade and Culture” Seriously: Geographical Indications and Cultural Protection in WTO Law*, 26 U. PA. J. INT’L ECON. L. 623 (2005). 類似の見解として、Rostam J. Neuwirth, *The Convention on the Diversity of Cultural Expressions and Its Impact on the*

のカバレッジ、および日本・酒税事件で扱われる焼酎など飲食物に限らず、EC・ホルモン投与牛肉輸入禁止事件における成長促進ホルモンのような新技術に対するリスクの捉え方までも文化の問題としている⁽³⁹⁾。更に、同書をはじめ複数の論考は、GATT時代の日本・皮革製品輸入制限事件における問題の措置が近世以前の身分制に端を発する差別問題に関連することから、やはり「歴史的、文化的、および社会経済的背景 (the historical, cultural and socio-economic background)」⁽⁴⁰⁾の観点から論じることができるとしている⁽⁴¹⁾。

この点を日本・酒税事件を例に取って少し詳しく論じると、文化の人類学的定義によれば、民俗の一部である点で食もまた「文化」の一部である⁽⁴²⁾。また、我が国産酒（焼酎、日本酒）の由来、用途、製造工程には色濃い文化的背景があることは広く知られている⁽⁴³⁾。加えて文化には人間の行動様式も含まれるとすれば、問題の税制は、「お湯割」で飲む、食中酒として飲むといった焼酎独自の飲酒習慣等、文化的価値と慣行の反映とも言える⁽⁴⁴⁾。

“Culture and Trade Debate”: A Critical Evaluation after 5 Years, in THE UNESCO CONVENTION ON THE DIVERSITY OF CULTURAL EXPRESSIONS: A TALE OF FRAGMENTATION IN INTERNATIONAL LAW 229, 234 (Toshiyuki Kono & Steven Van Uytsel eds., 2012)を参照。

- (39) VOON, *supra* note 29, at 13-17. 新技術受容の積極性を文化の文脈で論じるのは同書に限られた見方ではない。例えば、ジャグディシユ・バグワティ『グローバリゼーションを擁護する』193-94頁（鈴木主税／桃井緑美子訳、2005）では、このホルモンの他、遺伝子組換え食品の受容に関する欧米の差異なども文化の文脈で論じられる。
- (40) Panel Report, *Japanese Measures on Imports of Leather*, ¶¶ 21, 44, L/5623 (Mar. 2, 1984), GATT B.I.S.D. (31st Supp.) at 94, 100-1, 111 (1985).
- (41) VOON, *supra* note 29, at 13; Chi Carmody, *When “Cultural Identity Was Not at Issue”: Thinking about Canada — Certain Measures Concerning Periodicals*, 30 LAW & POL’Y INT’L BUS. 231, 263-65 (1999); Joel Richard Paul, *Cultural Resistance to Global Governance*, 22 MICH. J. INT’L L. 1, 52-53 (2000).
- (42) 川村前掲注 (27) 172頁。
- (43) 例えば『日本の酒文化総合辞典』（荻生待也編、2005）を参照すると、我が国酒文化にまつわる事項は、伝統的酒造技能、古民具、酒器、酒造り唄など杜氏文化、神事・祭事、民話など、広範に及ぶ。
- (44) VOON, *supra* note 29, at 13-14.

しかしこのような一般的な製品の文化的背景や含意を斟酌した場合、貿易との関わりは際限なく広がる。例えば、現代美術の巨匠ウォーホル (Andy Warhol) は、ごくありふれた日用品 (缶スープ、瓶入り清涼飲料、家庭用洗剤など) を題材にした作品を創作しているが、作者はこれら的大量生産・大量消費の商品をモチーフにすることで、ポップアートの大衆性を象徴させている⁽⁴⁵⁾。また、米国の国民的歌手であるビリー・ジョエル (Billy Joel) の代表作のひとつは鉄鋼業の衰退に伴う産業都市の生活の変容にまつわる歌であり、「鉄」が生活様式を規定し、更にその変容が音楽という芸術表現のモチーフにもなりうることを窺わせる。だとすれば、米国の鉄鋼輸入制限にさえ、産業都市の伝統的生活様式の保護としての意味を見いだすことが可能になる⁽⁴⁶⁾。このような懸念は文化多様性条約締結交渉の傍らで WTO AV サービスフレンズ会合でも加盟国に共有されている⁽⁴⁷⁾。

この点については、「貿易と文化」問題にある種の解決を提示したはずの文化多様性条約にさえも、解を求めることができない。当該条約の適用範囲を示す鍵概念である「文化的表現」(第4条第3項) および「文化的な活動、物品及びサービス」(同第4項) は、従来の UNESCO 関連文書における文化概念の定義より具体化されたと評価される⁽⁴⁸⁾。しかし、その広がりはやはり何らかの文化的背景を有する商品や行為に際限なく及ぶと解され、本来文化多様性条約に期待されたマンデートを超え

(45) 日高優「映像大量消費の時代における脱社会的社会批判 アンディ・ウォーホルのポップアートを巡って」『立教アメリカン・スタディーズ』第34号45頁以下所収46-49頁(2012)。ウォーホルの日用品を用いた一連の作品については、さしあたり CARTER RATCLIFF, ANDY WARHOL (1983)を参照されたい。

(46) VOON, *supra* note 29, at 17; Billy Joel, *Allen Town, on NYLON CURTAIN* (Columbia Records 1982).

(47) Shin-yi Peng, *International Trade in 'Cultural Products' UNESCO's Commitment to Promoting Cultural Diversity and Its Relations with the WTO*, 11 INT'L TRADE & BUS. L. REV. 218, 228 (2008).

(48) SHI, *supra* note 30, at 110.

る保護対象拡大の懸念を生じさせる⁽⁴⁹⁾。

このような状況においては、文化の定義同様、文化的含意を有し、「貿易と文化」問題にかかわる産品を客観的な基準によって画定することもまた不毛な試みと言わざるを得ない。Paul [2000]は、このように広い範囲の産品に文化的含意を見いだすことができることを理由として、そもそも文化的財とそれ以外を峻別できるとする文化例外支持論の前提を誤りと断じる⁽⁵⁰⁾。このため、「貿易と文化」問題に関する先行業績も同様に文化的財の画定を放棄し、論争の実態に鑑みて主として AV 産品や出版物を中心としたいわゆる文化産業の産品に限定して議論するものが一般的である⁽⁵¹⁾。そこで本稿もこれに倣うものとするが、議論の一応の範囲となる産品について、Wright [2008]が示す「コンテンツ産品 (content item)」の概念が有用であるので、これに依拠することとしたい。同稿によれば、主として使用による具体的な便益よりも、アイデンティティ、社会的一体性、知的刺激、娯楽といった無形の利益を供する産品を指し、具体的には映画、テレビ番組、音楽録音、絵画、本、雑誌・新聞、ライブイベントなどの物品・サービスを指す⁽⁵²⁾。つまりこうした

(49) Michael Hahn, *A Clash of Cultures? The UNESCO Diversity Convention and International Trade Law*, 9 J. INT'L ECON. L. 515, 538-39 (2006); Peng, *supra* note 47, at 228-29.

(50) Paul, *supra* note 41, at 41.

(51) E.g., VOON, *supra* note 29, at 18-19; Christopher M. Bruner, *Culture, Sovereignty, and Hollywood: UNESCO and the Future of Trade in Cultural Products*, 40 N.Y.U. J. INT'L L. & POL. 351, 363-64 (2008); Sean A. Pager, *Beyond Culture vs. Commerce: Decentralizing Cultural Protection to Promote Diversity through Trade*, 31 Nw. J. INT'L L. & BUS. 63, 68-69 (2011). その他多くの「貿易と文化」問題に関する論稿は、文化の定義論に全く言及せず、コンテンツ産品（特に AV 産品）に議論を限定することを所与としている。

(52) Wright, *supra* note 28, at 409-10. この他にも類似の概念規定として、例えば Neuwirth, *supra* note 38, at 235-36 は、多額の初期投資、極めて低廉な追加のコピーのコストなど、後で 2.2 に論じる生産・流通の特性も勘案した「文化産業 (cultural industries)」概念によって「貿易と文化」問題の射程を画定する。その範囲は本文に触れたコンテンツ産品の概念とほぼ重なる。また、Peng, *supra* note 47, at 229 は、「核心的文化産品 (core cultural product)」概念により文化コンテンツに直接結びつけられることそれ自体を目的とする産品を指し、文化に対してより周縁的な関わりを有する他の産品と区別する。

無形利益をもたらすことが当該商品の本質的な用途・機能であり、例えば飲食物や日用品のように、製造や消費にのみ文化的背景を有するもの、あるいは上記のような無形の利益が本来用途とは別に副次的にもたらされるものは、本稿の分析では捨象することにしたい⁽⁵³⁾。

2. 文化多様性保護・促進の論理、自由貿易の論理

2.1. 自由貿易と文化多様性の親和性

グローバル化、そしてそれに伴う貿易の自由化そのものは、活発な文化交流を生み、むしろ文化多様性に親和的である、とも言える。文化は越境移動により平和裏に融合し、多様な文化を生み出すとされる。すなわち文化のハイブリッド化である⁽⁵⁴⁾。

文化的要素は世界に拡散することで土着化からは自由ではなく、後述のように画一的なアメリカ文化の象徴であるマクドナルド⁽⁵⁵⁾でさえ、ハワイではパイナップルが挟まれ、我が国食文化に触れることでテリヤキバーガーが生まれた⁽⁵⁶⁾。また、フランスではフランス風のバゲットを用いた商品が販売され、賛否両論を生みながらももはやフランス社会に受け入れられているが、同社幹部社員は「ある国で長く事業を展開していれば、その土地と深く関わり、適合していることを証明するような商品の提案が求められる」と述べている⁽⁵⁷⁾。日仏だけでなく、世界

(53) しかしそれでも限界事例が存在することは否定できない。例えば、高級陶磁器の食器・花器等は、本来の用途で使用されるより、工芸品として鑑賞に供される場合がある。また、人気アニメキャラクターをパッケージに利用したチョコレートやガムに景品(シールやフィギュア等)が付される場合、その商品のコンテンツ性は単にパッケージの図画によって付随的にもたらされるだけではなく、景品が単独でコンテンツとしての価値を有する。このような場合、商品の本来の用途を捉えてコンテンツ性を否定することは困難と言える。

(54) Wright, *supra* note 28, at 473-74.

(55) 後掲注(82)および本文対応部分参照。

(56) 大橋厚子「グローバリゼーション下の社会文化変容と開発」『グローバリゼーションと開発』397頁以下所収404-5頁(大坪滋編、2009)。

各国に進出するにつれて、マクドナルドは各国独自のローカルメニューや店舗外装で現地と同化し、受容されており、もはやグローバル化の負の象徴としてのマクドナルド攻撃は説得力を持たない⁽⁵⁸⁾。

こうした文化のハイブリッド化は個人が多様な同心円的文化に属することで良好な国際関係に資するもので、文化多様性を後押しするとされるが、このかぎりにおいて思想や貿易のフローは自由であることが望ましい。このことは一貫して米国の主張であるが⁽⁵⁹⁾、コンテンツ産品輸出に強みを有する国の一方的主張と過少評価することは適切ではない。「貿易と文化」問題を包括的に論じたコーエン [2011]は、文学、音楽、芸術など多岐にわたる豊富な事例に基づき、歴史的にこうした文化が交易によって開花してきた事実を示す⁽⁶⁰⁾。こうした傾向は西欧社会に固有のものではなく、特に第三世界においても同様である。例えばザイールのポピュラー音楽やハイチの芸術に見る土着性と西欧の影響の融合、あるいはモンゴルのホーミーに見る現代技術（この場合は録音）による伝統文化の拡張・保存など、その例は枚挙にいとまがない⁽⁶¹⁾。

もとより文化多様性支持派が保護すべきとする国民文化自体に疑問が呈されていることにも留意すべきである。グローバル化研究の泰斗ギデنز (Anthony Giddens) は、グローバル化時代の国民国家の虚構性を主張する「ラディカルズ」と彼自身が称する考え方を支持する。更にギデنزは、「伝統」の普遍性は神話であり、「伝統」もまた変化し、時にね

(57) 「『マックバケット』 仏三つ星シェフも納得、一方で『我慢ができない』と異議唱える職人も」『フジサンケイビジネスアイ・ストリーム』2013年2月1日<http://www.business-i.co.jp/featured_newsDetail.php?2174>。

(58) バグワティ前掲注 (39) 178-79 頁。

(59) Carol Balassa, *The Impact of the U.S. Position in the Trade and Culture Debate: Negotiation of the Convention on the Diversity of Cultural Expressions, in THE UNESCO CONVENTION*, *supra* note 38, at 71, 89-91; Bruner, *supra* note 51, at 362; Wright, *supra* note 28, at 417, 473.

(60) タイラー・コーエン『創造的破壊—グローバル文化経済学とコンテンツ産業—』16-22 頁 (浜野志保訳/田中秀臣監修・解説、2011)。

(61) 同上書第2章。

つ造されると説く⁽⁶²⁾。文化人類学的見地からも、たしかに近代国家の成立要素として固有の領土や主権と共に固有の文化が挙げられていたが、グローバル化の下の多元主義社会において、近年このような考え方自体が後退していることが指摘される⁽⁶³⁾。「文明の衝突」論を手厳しく批判したクレボン [2004] も、個々の文明の一貫性・独自性、そしてその維持と失敗（文明の没落・消滅）を前提とするハンチントンの文化多様性の捉え方を「虚構」と喝破し、相互接触や浸透によりひとつの文明は内部にあらゆる「他の文明の多様性を映しだす鏡」となると述べている⁽⁶⁴⁾。このような文化の動態的性質は、その他の主要な文化研究も共通して指摘する⁽⁶⁵⁾。文化のナショナリズム的な捉え方は不変の純然たる国民文化を観念しその保護を説くが、このように文化自体が古来他国の文化と融合し本質的に動態的な性質を有するのであれば、静態的な文化の捉え方は適切ではない⁽⁶⁶⁾。このことは結局のところ、優遇すべき「国産」文化と「外国産」文化の境界を曖昧にし、そもそも通商措置によって前者を保護・促進できるとの前提を危ういものとする⁽⁶⁷⁾。

更にコーエン [2011] は、正に「『国民文化』は大切か」、との問いかけに対し、個人主義的視点から否と答える。同書はグローバル化によりある複数社会間の多様性は低下する一方、ひとつの社会内部の多様性は広がり、個人の選択肢はむしろ増加すると指摘する。その上で、仮に文化多様性保護・促進論者が重視する社会間の文化多様性が確保されて

(62) アンソニー・ギデンズ『暴走する世界—グローバル化は何をどう変えるか—』22-26、78-90頁（佐和隆光訳、2001）。ギデンズの「伝統」とは、例えばスコットランドにおけるキルトとタータンの着用、およびバグパイブ演奏に見られるような儀式を想定しており、文化の一部を構成する要素である。

(63) 大橋前掲注 (56) 398-99頁。

(64) マルク・クレボン『文明の衝突という欺瞞』第1章（白石嘉治編訳、2004）。「」内の引用はそれぞれ同書75頁、76頁に拠る。

(65) Wright, *supra* note 28, at 445-46.

(66) *Id.* at 443-45; see also Bruner, *supra* note 51, at 361-62.

(67) Paul, *supra* note 41, at 41-42.

も、その内部では個人は画一的な文化以外の選択肢を持たないとすれば、そのような多様性は意味をなさないと主張する⁽⁶⁸⁾。Burri-Nenova [2011] は、このような雑多な現実において、国家内の多様性ではなく国家間のそれのみを意味し、ある種の整然とした形に規定されたあたかも球体のような完全体として国民文化を観念する文化多様性概念は時宜に適わないものであり、「貿易と文化」問題の過度な政治化を助長すると批判する⁽⁶⁹⁾。

自由な文化交流の利益は、文化レジームの中でも本来明確に認識されている。例えば戦間期に国際連盟下に設立された国際知的協力機関 (IICI) は教育的内容の映画配給の円滑化や放送の平和に関する国際合意を策定し、コンテンツ産品・サービスの自由移動が国際相互理解に資することを理解していた⁽⁷⁰⁾。そして何より UNESCO 自体が、1948 年のバイルート協定⁽⁷¹⁾において、教育的、科学のおよび文化的性質の視聴覚資材について、ならびに 1950 年のフローレンス協定において⁽⁷²⁾、書籍・出版物、および教育的・科学的・文化的物資（絵画・彫刻、教育的・文化的フィルムなど）について、それぞれ関税その他輸入制限的な措置

(68) コーエン前掲注 (60) 4-5 頁、第 6 章。

(69) Mira Burri-Nenova, *Trade and Culture in International Law: Paths to (Re)Conciliation*, 44 J. WORLD TRADE 49, 59-61 (2010).

(70) Rostam J. Neuwirth, "United in Divergency": *A Commentary on the UNESCO Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions*, 66 HEIDELBERG J. INT'L L. 819, 826 (2006) [hereinafter Neuwirth, *United in Divergency*]. 同稿の中心的な議論は以下に再録されている。Rostam J. Neuwirth, *The Convention on the Diversity of Cultural Expressions. A Critical Analysis of the Provisions*, in THE UNESCO CONVENTION, *supra* note 38, at 45.

(71) Agreement for Facilitating the International Circulation of Visual and Auditory Materials of an Educational, Scientific and Cultural Character with Protocol of Signature and Model Form of Certificate Provided for in Article IV of the Above-mentioned Agreement, Dec. 10, 1948, 197 U.N.T.S. 3. 我が国は未批准、仮訳は以下を参照。「教育的、科学的及び文化的性質の視聴覚資材の国際的流通を容易にする協定（仮訳）」(文部科学省) < <http://www.mext.go.jp/unesco/009/003/001.pdf> >。

(72) 「教育的、科学的及び文化的資材の輸入に関する協定」(昭和 27 年 5 月 21 日効力発生、昭和 45 年 6 月 17 日我が国につき効力発生、条約第 9 号)。

の撤廃を規定している。そして現代では、このような自由な文化交流の重要性の認識につき、WTO加盟国の多くによる書籍やレコードの低関税やアーティストの一時滞在の自由の供与などがその証左となっている⁽⁷³⁾。

このような観点から、文化多様性条約は随所で自由な文化交流に言及する。まず前文第11節には「文化の多様性が思想の自由な交流によって強化され、並びに文化間の不断の交流及び相互作用によって育成される」と明記され⁽⁷⁴⁾、目的規定の第1条(b)～(e)にも文化の自由交流や国際的側面への言及が見られる。また、原則を規定した第2条では、第7項が世界の文化的表現に対する公平なアクセスの重要性を謳い、第1項で確認される表現の自由等の人権も多様な文化的表現に対する開放性の重視を反映しているとされる⁽⁷⁵⁾。

更に第7条第1項(b)は、自国・他国双方の多様な文化的表現へのアクセスを奨励する環境を創出すべく努力義務を課している。その具体策を規定する「文化多様性条約第7、8、および17条に対する運用指針」(以下、第7条等運用指針)⁽⁷⁶⁾パラ2は、輸出入戦略(文化的表現輸出の促進と多様な文化的表現の流通)、アクセス戦略(特に経済的に不利な集団の文化的物品・サービスへのアクセス)などを例示している。

加えて、文化多様性条約に先立って採択された文化多様性宣言第6条

(73) Hahn, *supra* note 49, at 520-21.

(74) 文化は社会的プロセスであり、このため文化多様性は不断の文化的対話の結果として理解されるが、この交流は政府介入に妨げられることなく異なる文化の間で自由に行われるべきことを意味する。THE UNESCO CONVENTION ON THE PROTECTION AND PROMOTION OF THE DIVERSITY OF CULTURAL EXPRESSIONS: EXPLANATORY NOTES 47-48 (Sabine von Schorlemer & Peter-Tobias Stoll eds., 2012).

(75) Jan Wouters & Bart de Meester, *The UNESCO Convention on Cultural Diversity and WTO Law: A Case Study in Fragmentation of International Law*, 42 J. WORLD TRADE 205, 211 (2008).

(76) *Articles 7, 8 and 17 of the Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions: Operational Guidelines*, available at http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/CLT/pdf/Conv2005_DO_Art_7_8_17_EN.pdf.

も文化交流の重要性に言及しているが、上記の文化多様性条約前文第11節はそこから着想を得たものである⁽⁷⁷⁾。同宣言第7条も、創造が文化的伝統だけではなく、他の文化との接触により開花することを認める。

こうして UNESCO は一貫して文化的表現の対話による重要性を認識し、経済グローバル化が文化多様性の促進に果たす役割を十分に認識してきた。文化多様性条約もまた文化保護の主権の権利を確認する一方で文化多様性の達成における自由な文化交流の重要性も認識し、特に第2条第8項(開放及び均衡の原則)に具現化されているように、両者の均衡を図り、文化多様性を自由な文化交流に対する障壁の口実としない規範構造を有している⁽⁷⁸⁾。

2.2. コンテンツ製品市場の「アメリカ化」と市場の失敗 —規制の背景と理由—

前節に論じたように文化の自由交流と流動性を前提にすれば、コンテンツ製品の貿易は自由であることが望ましい。しかし他方で、主要な文化理論は共通して強者が特にメディアを通じて文化的規範形成に影響を及ぼし、また強者がより多くのコンテンツを作成する傾向にあることを指摘している⁽⁷⁹⁾。これをふまえ、Wright [2008] は特に米国の影響が突出して強く、ハイブリッド文化の同心円形成の実質は西洋、特にアメリカ文化の席卷であると論じている⁽⁸⁰⁾。加えて複数の「グローバル化(globalization)」の学術的定義によれば、グローバル化には社会的活動・ネットワークの創出・増殖を伴い、経済、政治などと同様に伝統的な文化の境界をも克服する特徴がある。この克服とは、各国文化が「単一の

(77) EXPLANATORY NOTES, *supra* note 74, at 46-47.

(78) SHI, *supra* note 30, at 102-4; Wouters & de Meester, *supra* note 75, at 211.

(79) Wright, *supra* note 28, at 467-72.

(80) *Id.* at 479-84.

グローバルな『文化』(a global ‘culture’)」に収斂することで、これがしばしば「アメリカ化 (Americanization)」を意味するとされる⁽⁸¹⁾。

このアメリカ化を最も象徴する術語が、「マクドナルド化 (McDonaldization)」であろう。すなわち、米国の商業拡大主義に根ざすマクドナルドに象徴される画一的・効率的なシステムの拡散により、文化的に多様な表現形態が失われると批判される⁽⁸²⁾。アメリカ化は言語 (=英語)、食、風俗、ファッションなどその裾野が広く、その現象面での逸話的な議論には枚挙にいとまがないが⁽⁸³⁾、本稿の目的に鑑み、議論の対象としてコンテンツ産品に着目したい。テレビ、映画等の AV ソフト、音楽ソフト、出版物といったコンテンツ産業においては、グローバル化の進行に伴い外国、特に米国製品による過度の市場侵食が懸念され、コンテンツ産品貿易の制限の必要性が指摘されてきた。後に3. に触れる GATT・WTO における紛争・論争の事案も、全てこの大衆文化の保護に関するものである⁽⁸⁴⁾。

コンテンツ産業におけるアメリカ化は、映画における米国の国際的市場支配により顕在化する。Lee & Wildman [2012] によれば、2007年時点のデータの集計では、主要国30カ国における国産映画の市場シェアは、米国を除けば最も多い韓国、日本、タイでさえ50%を切っており、これら3カ国以外では全て米国製映画が過半数を占める。米国製映画の各国シェアの平均は実に66.35%に及び、2位のイギリス(6.93%)は遠く及ばない。また、映画1本あたりの外国市場におけるシェアの平均(海

(81) Frédéric Mégret, *Globalization*, in IV THE MAX PLANCK ENCYCLOPEDIA OF PUBLIC INTERNATIONAL LAW 493, 495 (2012); William Scheuerman, *Globalization*, in THE STANFORD ENCYCLOPEDIA OF PHILOSOPHY (Edward N. Zalta ed., Summer 2010 ed.), <http://plato.stanford.edu/archives/sum2010/entries/globalization/>.

(82) スティーガー前掲注(1)91-93頁、ジョージ・リッツァ『マクドナルド化した社会—果てしなき合理化のゆくえ—』(正岡寛司訳、2008)。

(83) こうした現象の豊富な実例を伴う議論として、『アメリカナイゼーション—静かに進行するアメリカの文化支配—』(津田幸男／浜名恵美編、2004)の各章を参照。

(84) Hahn, *supra* note 49, at 520-21.

外市場への浸透率)でも、米国製映画が断然高い数値を示す。このことは米国が数多くの映画を輸出しているだけでなく、個々の映画が海外の視聴者に広く受け入れられていることを示す⁽⁸⁵⁾。UNESCO 統計局 (UIS) の調査も、2007~2009 各年の各国興行収入に基づく上位 20 タイトルを取りまとめた統計を見ると、その中でも世界的に広く視聴されている (つまり多くの国で上位を占めている) 作品は殆ど米国作品であり、また使用言語も英語であることを明らかにしている⁽⁸⁶⁾。更にほぼ同時期のテレビ放映、音楽ソフト販売についても、米国製ソフトの国際的市場シェアが際立って高いことが明らかにされている⁽⁸⁷⁾。

米国映画産業の競争力はメディア産品と産業構造の特性によって説明される。メディア産品は一度製作費を投じればコピーの限界費用は極めて低廉であり、一人の利用によって他者の利用が妨げられることはない。このような非競合性 (nonrivalness)⁽⁸⁸⁾ ゆえにコンテンツ産品は公共財的性質を有し、平均費用での一物一価では過小供給または無供給に陥る⁽⁸⁹⁾。加えて、製品差別化が高いコンテンツ産品市場では独占的競争が発生し、新製品の投入により旧製品に対する需要が減少する。仮に旧製品の追加的供給の方が高い社会的余剰を生む場合、新製品投入による旧製品の排除は社会的厚生への損失となる⁽⁹⁰⁾。

(85) Sang Yup Lee & Steven S. Wildman, *Protecting and Promoting National Cultures in a World Where Bits Want to Flow Freely*, in TRANSNATIONAL CULTURE IN THE INTERNET AGE 389, 390-94 (Sean A. Pager & Adam Candeub eds., 2012).

(86) *From International Blockbusters to National Hits: Analysis of the 2010 UIS Survey on Feature Film Statistics 2-7* (UIS Information Bulletin No.8, 2012), available at <http://www.uis.unesco.org/FactSheets/Documents/ib8-analysis-cinema-production-2012-en2.pdf> [hereinafter *2010 UIS Survey*].

(87) Wright, *supra* note 28, at 431-33.

(88) 無料公共放送であれば純粋な公共財であり、ケーブルテレビで配信されるコンテンツのように視聴を制限したり、書籍や CD のような物理的媒体に収録されたコンテンツのように排他性は維持できるものであれば、人為的な希少財 (クラブ財) となる。財の一般の性質について、ポール・クルーグマン/ロビン・ウェルズ『クルーグマン ミクロ経済学』574-77 頁 (大山道広ほか訳、2007) を参照。

(89) C. EDWIN BAKER, MEDIA, MARKETS, AND DEMOCRACY 20-22, 223-24 (2002).

このようなコンテンツ製品の性質を前提とすると、消費拡大は追加的コストを殆ど生まないため、価格は製作費だけではなく潜在的視聴者の数・財力の関数になる。すなわち、支払い意思・能力がある視聴者数が多いほど、製作費を高く設定することができる一方、一人あたりの支払い価格は小さくなる。価格が同じであれば、消費者は一般により多くの資源が投入された、つまり高品質の商品を嗜好する。この結果、人口が多く、個人所得が高い米国市場では高額な製作費を投入した魅力あるコンテンツの作成とその低廉な供給が可能になり、それゆえに同国の文化コンテンツ産業は強みを有することになる⁽⁹¹⁾。

実際、米国製映画の製作予算規模は莫大であり、群を抜いている。「スター・ウォーズ」(1977)に代表されるように、1970年代終盤にハリウッドは超大作(Blockbuster)主義に突入するが、このことが多数の有名俳優の起用やCG等の最新映像技術の多用によるコスト増を招いた⁽⁹²⁾。2007年時点でハリウッド映画の製作費は既に平均値で31万ドルに達し、2位のニュージーランドの倍以上になる⁽⁹³⁾。また、製作費の最高額レベルでは2億ドルから3億ドルに達し、対して例えば同じく映画製作に伝統のあるフランスでは数千万ドルのレベルに留まる⁽⁹⁴⁾。

(90) *Id.* at 22-24, 224-25. すなわち視聴者が本当に望むソフトについて市場は不可知であり、製作者はこれを適切に供給できるとは限らない。

(91) *Id.* at 226; *see also* PATRICIA M. GOFF, LIMITS TO LIBERALIZATION: LOCAL CULTURE IN A GLOBAL MARKETPLACE 51 (2007); Wouters & de Meester, *supra* note 75, at 217-18. 非競合財であるAVコンテンツ1単位の投資リターンは、消費1単位あたりに生じる製作者の取り分の総計となり、このようにして固定費たる製作費が回収される。このモデルの下では最終的に固定費が決まるまでは固定費の水準は選択変数であるが、これは最終製品の視聴者への魅力が予算増により増加しうる事実を反映している。この時、製作者は追加的投資が追加的視聴収入と均衡する点まで1作品の製作費を増加させる。Lee & Wildman, *supra* note 85, at 394-96.

(92) 赤木昭夫『ハリウッドはなぜ強いのか』138-44頁(2003)、河島伸子『コンテンツ産業論—文化創造の経済・法・マネジメント—』60-62頁(2009)。

(93) Lee & Wildman, *supra* note 85, at 402.

(94) 現時点で史上最高額とされる「パイレーツ・オブ・カリビアン／ワールド・エンド(原題:Pirates of the Caribbean: At World's End)」(2007)の製作費は3億ドルとされてお

米国はこの多額の製作費用をほぼ国内上映・放映だけで賄うことができる⁽⁹⁵⁾。

更に文化的・言語的差異を貿易障壁として海外サブ市場（例えばフランス語＝フランス文化圏市場）が形成可能な場合、製作者はその規模も勘案できる⁽⁹⁶⁾。これもグローバル言語化した英語人口の多さから、ハリウッド映画に有利に作用する⁽⁹⁷⁾。

加えて内容面では、ハリウッド映画は「アクション、暴力、性的描写、そして大衆受けする製作内容（action, violence, sex, and slick production qualities）」を有し、「普遍的訴求性（universal appeal）」を帯びている。一般的に視聴者は、自身の言語で自身の文化的経験・社会的関心を扱うコンテンツに選好を有し、国内市場では国産コンテンツが競争力を有する。しかし輸出市場では、逆にこのようなローカル色の強いコンテンツは普遍的訴求性のあるものに劣り、特に米国製は高い製作費を費やした高品質なソフトが安価に供給される点と併せて全世界的に競争力を有する⁽⁹⁸⁾。また UIS によれば、最近の興行成績上位作品は殆どが「続編

り、以下米国製映画製作費の上位 10 作は、いずれも 2 億ドルを超えている。*Hollywood's Most Expensive, High Budget Movies*, WORLDLISTMANIA.COM, <http://www.worldlistmania.com/hollywood-most-expensive-budget-movies/>. 他方、フランスでは *Astérix aux jeux olympiques* (2007、本邦未公開)こそ 1 億ドル超を記録したが、2 位の「ロング・エンゲージメント（原題：Un long dimanche de fiançailles）」(2004)は 5660 万ドルと半分強にまで落ち込む。5000 万ドルを超えるのはこの 2 作のみである。*France's Most Expensive, High Budget Movies*, WORLDLISTMANIA.COM, <http://www.worldlistmania.com/frances-most-expensive-high-budget-movies/>.

(95) 例えば前注の「パイレーツ・オブ・カリビアン」は、この収益構造を表す好例である。同作品の米国内興行収入 3 億 940 万ドルで、ちょうどその製作費 3 億ドルを国内市場で回収できたことがわかる。これに対して同作品の海外興行収入はその倍以上の 6 億 5400 万ドルであり、この部分が純利益になっている。*Pirates of the Caribbean: At World's End*, BOX OFFICE MOJO, <http://www.boxofficemojo.com/movies/?id=piratesofthecaribbean3.htm>.

(96) Lee & Wildman, *supra* note 85, at 397.

(97) 河島前掲注 (92) 140-41 頁、コーエン前掲注 (60) 123-28 頁。英語コンテンツの広がりには視聴者の英語理解を促進し、更にこのことがコンテンツの受容をいっそう促進する自己強化的な (self-enforcing) システムを構築する。Wright, *supra* note 28, at 427-28.

(sequeals)」あるいは「フランチャイズ資産 (franchise properties)」と呼ばれる、過去に成功した作品の続編 (例えば「スター・ウォーズ」) や既に広く認識されているキャラクター (例えばミッキーマウス) を起用した作品で、これらは世界的に視聴者に浸透しやすい。この点でもこうしたコンテンツ資産の蓄積に一日の長がある米国産業、特にディズニーやタイム・ワーナーなどに代表される米国のメディア複合体 (media conglomerate) に優位がある⁽⁹⁹⁾。

この点について田中[2008]は、コンテンツ産品が経験材として正の中毒性を有し、その貿易パターンは海外からのコンテンツ産品を低く評価する文化的割りと過去の貿易に影響を受ける履歴効果によって規定されると論じる。この結果、コンテンツ産品貿易は文化的近接性と過去に触れたコンテンツの正の関数であると言えるが⁽¹⁰⁰⁾、このこともまた米国製コンテンツが大きな英語圏・西欧文化圏市場で比較的受け入れられやすく、またその普及によって海外視聴者が米国製コンテンツに親和性を持つことにより、いっそう米国製コンテンツの需要を高める自己強化的な好循環を説明する。

また、先に述べた公共財的性質による過小供給および独占的競争による非効率の解消には、価格差別が合理的となる。実際コンテンツ産品については「異なる窓口 (different windows)」、つまり異なる供給チャンネル毎に価格を変えることによるこのような価格差別が一般的である⁽¹⁰¹⁾。このような価格設定行動は、国境で市場が分割されるため国際貿易の文脈ではより妥当性を有する。上記のように特定コンテンツの追

(98) BAKER, *supra* note 89, at 226-28. コーエン前掲注 (60) 155-59 頁も、内容の普遍性 (universality) による観客動員増を固定費 (製作費) 回収の観点から説明する。

(99) 2010 *UIS Survey*, *supra* note 86, at 7.

(100) 田中鮎夢「文化的財の国際貿易：課題と展望」4頁 (RIETI Discussion Paper Series 08-J-007, 2008) < <http://www.rieti.go.jp/jp/publications/dp/08j007.pdf> >。

(101) BAKER, *supra* note 89, at 37, 39-40. 例えば書籍ならハードカバー、ペーパーバック、電子書籍、そして映画なら劇場上映、有料ケーブルテレビ配信、DVD 販売・レンタル、インターネットのオンデマンド配信など。

加的供給にかかる限界費用は限りなく小さいので、米国内市場で製作費が回収できれば、海外上映や海外向け二次利用（有料テレビ放映、DVD販売等）向けに非常に低廉な価格でのコンテンツ輸出が可能となる⁽¹⁰²⁾。特に米国のメディア複合体は「統編」や「フランチャイズ資産」をこうした二次利用を通じて「トランスメディア資産 (transmedia properties)」に昇華させ、これら資産の収益をより長期にわたり、多様な形態を通じて享受することで、巨額の製作費投入のリスクヘッジが可能となる⁽¹⁰³⁾。

米国の大きな市場規模は価格と製作費のみならず、映画の製作本数にも影響する。製作費回収が容易である市場には、より多くの製作者が参入する。このため多様なコンテンツが供給でき、結果として製作本数自体も増え、国際市場により多くの映画を輸出できる⁽¹⁰⁴⁾。UISの調査でも、2005～2009各年における製作本数では、米国は3位を記録しているほか、その多くが極めて少数の国（特に上位5カ国）に偏在していることが示されている⁽¹⁰⁵⁾。

更に、一般に文化産業には集積と規模の経済が作用することが指摘されているが⁽¹⁰⁶⁾、このことも上記の米国映画産業の競争力を説明する。

(102) *Id.* at 225-26; see also John H. Barton, *The International Video Industry: Principles for Vertical Agreements and Integration*, 22 CARDOZO ARTS & ENT. L.J. 67, 85 (2004); Lee & Wildman, *supra* note 85, at 397. ただしコーエン前掲注(60)133-34頁参照。国内市場における製作費回収については一般的であって米国製映画に限定されたことではなく、また例えば欧州の映画料金設定において域内製と米国製に差はない、よってダンピング論は誤謬であるとされる。

(103) 2010 UIS Survey, *supra* note 86, at 7.

(104) Lee & Wildman, *supra* note 85, at 397-98.

(105) 2010 UIS Survey, *supra* note 86, at 8-11. なお、この間各年とも米国を上回る製作本数を記録したのは、インドとナイジェリアの2カ国である。ただしナイジェリアは劇場公開向けではなくほぼビデオ作品に限定される。これに日中2カ国を加えた上位5カ国にこの間54～57%の製作本数が集中している。

(106) Pierre Sauvé & Karsten Steinfatt, *Towards Multilateral Rules on Trade and Culture: Protective Regulation or Efficient Protection?*, in ACHIEVING BETTER REGULATION OF SERVICES: CONFERENCE PROCEEDINGS 323, 331-32 (Productivity Commission & Australian National

「ハリウッド」として知られる映画産業クラスターについては、もはや説明を要しない⁽¹⁰⁷⁾。このようなクラスターの存在は、産業集積による規模の経済の条件としての専門分野サプライヤーと共同労働市場の維持を意味し、その外部性によって米国映画産業が競争優位を有する⁽¹⁰⁸⁾。

米国映画産業は更に配給・宣伝でも強みを有する。20世紀前半のスタジオシステムの時代から、製作、配給、上映の垂直統合が行われ、現代では製作の外注により、メジャーの役割は資金調達と流通機構にシフトした⁽¹⁰⁹⁾。このような製作と流通の垂直統合は、一定の視聴者市場の囲い込み、そのような視聴者へのアクセス保証がもたらす大規模かつ確実性を持った固定費たる製作費の投入、コンテンツの広告手段の多様化など、メリットは大きい⁽¹¹⁰⁾。また、メディア流通、特にケーブルテレビ・衛星放送システム統括会社(MSO)が提供する放送システムは、莫大な固定費を要する一方で追加的配信に限界費用が皆無であることから、コンテンツ製作同様に規模の経済性が働き、水平統合がコスト上の優位をもたらす⁽¹¹¹⁾。このため、米国のメディア複合体は、垂直・水平統合により多様なメディア事業を包摂し、映画製作に加えて、劇場配給・上映はもとより、テレビ、ラジオ、出版、インターネット、DVD、関連グッズ販売まで含めて、他メディアでの配給・宣伝を一手に担

University eds., 2000).

- (107) 俳優、監督、脚本家、カメラ、照明、大道具・小道具、メークなど職種ごとに構成されるユニオンにより組織化される技術者・専門家のプール、更には複雑な資金調達のノウハウや、配給、金融等の法務の専門家を擁している。赤木前掲注(92)72-76、157-67頁。クラスターの形態は映画会社が専属契約でこうした専門家を抱え込んだかつてのスタジオシステムから、クリエイティブ部門の人材のみ準専属契約を結び、その他の技術職についてはハリウッド近在の独立プロダクションを使うより柔軟なプロジェクト方式を経て、更にはメジャーによる外部プロデューサーへの製作外注へと変わりつつある。河島前掲注(92)59、62-65頁。
- (108) P・R・クルーグマン／M・オプズフェルド『クルーグマンの国際経済学一理論と政策一原著第8版 上巻 貿易編』194-95頁(山本章子ほか訳、2010)。
- (109) 河島前掲注(92)59-60、62-66頁。
- (110) Barton, *supra* note 102, at 79-80.
- (111) *Id.* at 76-79.

う⁽¹¹²⁾。特に映画産業の特性として、映画には商品のような客観的な優劣が分かる機能性やメジャー自体のブランド性がないため、他の商品（例えばソフトドリンク）とのタイアップも含む宣伝に多大なコストを投じ、1本ずつマーケティングを展開する必要がある⁽¹¹³⁾。このような米国メディア複合体による流通事業の寡占化は、特にヨーロッパにおいては映画の小規模配給業者を競争上不利にしている⁽¹¹⁴⁾。更にインターネットにおけるコンテンツのデジタル化の普及は、メディア複合体による時間的制約のない常時体制での米国製映画の国際的普及を可能にし、更に米国製コンテンツ供給を容易化させた⁽¹¹⁵⁾。

最後に、政府支援がこうした優位を下支えする。映画産業は市場指向で成長してきた一方で、積極的に政治圧力として政府に働きかけ、これに応じて政府が側面支援を行ってきたことが指摘されている。具体的には、映画産業の垂直統合への独禁法適用回避、他国に比して緩やかな映画法の適用、通商政策（特にコンテンツ産品・AVサービス自由化と知的財産権強化）や外交による後押しなどが認められる⁽¹¹⁶⁾。

2.3. コンテンツ産品の二重的性質と政府介入

前節では映画を中心に米国の市場支配の構造について簡単に俯瞰したが、他方でこのような米国文化帝国主義論には一定の疑問が呈されている。例えばコーエン [2011] は、結局のところメディア産品の競争力は

(112) 赤木前掲注 (92) 65-72 頁、河島前掲注 (92) 66-71 頁。Goff, *supra* note 91, at 49-50; Barton, *supra* note 102, at 69-72; Wright, *supra* note 28, at 420-29, 433-40.

(113) 河島前掲注 (92) 142-44 頁。

(114) Mary E. Footer & Christoph Beat Graber, *Trade Liberalization and Cultural Policy*, 3 J. INT'L ECON. L. 115, 137-38 (2000). 特にフランスの国内映画振興策は、流通を軽視したことで奏功しなかったとされる。Pager, *supra* note 51, at 81-82.

(115) Wright, *supra* note 28, at 428-29, 436-37.

(116) Bruner, *supra* note 51, at 411-17; Beverly I. Moran, *United States' Trade Policy and the Exportation of United States' Culture*, 7 VAND. J. ENT. L. & PRAC. 41, 49-50 (2004); Kevin Lee, Comments, "The Little State Department": *Hollywood and the MPAA's Influence on U.S. Trade Relations*, 28 NW. J. INT'L L. & BUS. 371 (2008).

内容の普遍性に集約され、米国製コンテンツ自体も米国らしさを犠牲にしてこれを獲得する一方、映画以外のメディア産品（テレビドラマ、大衆小説など）についてはむしろ競争力はないと説明する⁽¹¹⁷⁾。本多[2013]も、文化帝国主義の理論的・実証的脆弱性を検討の上で、長期的には単なる帝国主義ではなく文化変容たりうること、ローカルメディアの発達により帝国主義が成りがたいこと、最後にグローバル化は米国一国主義を排した多極化を呼んでいることを指摘し、米国文化帝国主義論の限界を説く⁽¹¹⁸⁾。この指摘はUISの調査とも符合しており、例えば過去数年にわたり、インド、ナイジェリアが合計で米国の2ないし3倍の本数の映画を製作していること、各年の一人当たり映画製作者数ではアイスランド、ルクセンブルグ、香港など多様な小国が上位を占めていることが指摘されている⁽¹¹⁹⁾。

「貿易と文化」問題に関する論考では、Voon[2007]が予算規模、本国市場の規模、内容の普遍的訴求性、あるいは英語人口といった米国優位の要因が必ずしも一般的な説明力を持たないことを、他のメディア産品生産国の例によって説明する⁽¹²⁰⁾。更に同書は、文化浸食は米国製コンテンツに限られたことではなく、比較優位も動態的であることから、もっぱら米国の文化帝国主義を前提とした政府介入の正当化に疑問を呈する⁽¹²¹⁾。また、Burri-Nenova[2009]も、「アメリカ化」論は表層的であると批判するギデンズの所論を援用しつつグローバル化の性質に誤解があ

(117) 例えば、テレビドラマ分野での米国の苦戦と南米産コンテンツの優位、ハリウッド映画における外国人俳優の活躍、またカナダの婦人向け大衆小説の米国内での高シェアなど。コーエン前掲注(60)135-40頁。

(118) 本多周爾「文化帝国主義という言説」『法学研究』（慶應義塾大学）第86巻第7号287頁以下所収（2013）。

(119) 2010 UIS Survey, *supra* note 86, at 10-11.

(120) 例えば低予算で魅力的な映画を製作するインド、小規模国であるがゆえに輸出依存で成功するエジプト、オランダ、ジャマイカ、また逆に英語を母国語としながら海外映画市場に浸透できないカナダなど。VOON, *supra* note 29, at 44-48.

(121) *Id.* at 48-50.

ること、また、デジタル技術革新が多様性に与える影響にも誤解があることを指摘し、デジタル技術時代にはこのような市場の失敗論が変容しつつあることを指摘している⁽¹²²⁾。

米国の市場支配力に関する文化経済学上の論争に踏み込むことは筆者の能力および本稿の射程を著しく超えるため、以上の批判的見解の紹介に留めるが、仮に米国市場支配論がコンテンツ産品貿易への介入に対する一般性のある正当化事由になり得ないとすれば、なおその合理性は他に求められなければならない。この点については、文化的財の正の外部性にこれを求める見解が一般的である。一般に国産コンテンツ産品には、例えば地域言語の使用、地域の一般的な価値観の伝達、地域との紐帯の強化、国際的名声、国民的一体性およびアイデンティティなどの正の外部性が認められ、何より公共財として捉えられる文化多様性の具現化に貢献する⁽¹²³⁾。Baker [2002] は特にメディア産品について認められる幅広い外部性のカテゴリーを示すが、例えば世論形成や政治参加促進、視聴者のコミュニティ内他者との交流への影響⁽¹²⁴⁾、視聴者以外への文化的財供給に対する影響⁽¹²⁵⁾、特定集団の主張の普及などがこれに含まれる⁽¹²⁶⁾。

しかし通常はこうした正の外部性は視聴者の価格に反映されず、製作者が対価を得ることのない価値となることから、地域コンテンツは過小供給に陥る⁽¹²⁷⁾。また、地域視聴者が公共財として有用な地域コンテン

(122) Mira Burri-Nenova, *Trade versus Culture in the Digital Environment: An Old Conflict in Need of a New Definition*, 12 J. INT'L ECON. L. 17, 33-34 (2009). デジタル環境下の文化多様性と貿易については、本稿 7. で詳述する。

(123) SHI, *supra* note 30, at 60-61; VOON, *supra* note 29, at 50-53; Sauvé & Steinfatt, *supra* note 106, at 333-34.

(124) 例えば暴力的なコンテンツが実社会内で暴力を誘発する場合。BAKER, *supra* note 89, at 46-47.

(125) 前掲注 (88) および本文対応部分参照に述べた非競合的性質に基づけば、コンテンツ産品は視聴者が増加すればそれだけ単価が下がり、他の潜在的な視聴者層を拡大できる。Id. at 47-48.

(126) Id. ch.3.

ツを積極的に消費すればその供給も増えることが期待されるが、外国(特に米国)産コンテンツを視聴する方が個人の効用が高い場合、集合行為問題が発生する⁽¹²⁸⁾。

他方で輸入コンテンツも正の外部性をもたらす。ある文化圏にとっては外生的な自由、平等、民主主義などをもたらし、そのようなコンテンツは権威主義的支配層の無力化を実現するかもしれない。「アラブの春」におけるソーシャル・ネットワーク・サービス(SNS)の役割や中国および北朝鮮が執拗に継続するインターネットの検閲・遮断はこのことを雄弁に物語る。したがって、輸入コンテンツ規制の妥当性は内容ベースの判断であり、先験的に是非を議論することはできない。しかし一般的にはコンテンツ製品の国際的成功は普遍的訴求性に依存することは上記のとおりであり、そのかぎりにおいてこれらには娯楽の要素の強いものが多い。仮にその流入によって国産コンテンツの供給・消費が圧迫され、周辺化されるとすれば、全体として社会的損失を生む⁽¹²⁹⁾。

このような正の外部性は、「貿易と文化」問題の文脈において、文化的財・サービスが有する経済的・文化的側面のいわゆる二重の性質(dual nature, duality)として表される。文化的財・サービスは娯楽として知的消費に供されるだけでなく、同時に様々な意見、思想、価値観を媒介することで、言論の自由の前提条件たる多様な情報源および情報発信手段として機能する。また、媒介される価値観やアイデンティティは、特に多民族国家にとっては、人種・民族を越えた国民の一体性を高めるとされる⁽¹³⁰⁾。このことは文化多様性条約第1条(g)でも明示的に確認されており、文化的財・サービスには、たとえば大衆文化であれ、「個性、

(127) *Id.* at 42; *see also* VOON, *supra* note 29, at 51-53.

(128) Sauvé & Steinfatt, *supra* note 106, at 335-36.

(129) BAKER, *supra* note 89, at 236-37.

(130) GOFF, *supra* note 91, at 43-47; SHI, *supra* note 30, at 57; VOON, *supra* note 29, at 39-41; Christoph Beat Graber, *The New UNESCO Convention on Cultural Diversity: A Counterbalance to the WTO?*, 9 J. INT'L ECON. L. 553, 554 (2006).

価値観及び意義の伝達手段 (vehicle of identity, values and meaning)」としての独自の意義が認められる。このことは、大衆文化についても、コンテンツの供給形態に中立的にもっぱら経済的側面からのみこれらを取り扱うことに対する反対論の論拠を与える⁽¹³¹⁾。

更にこのような外部性を踏まえたコンテンツに対するコミュニティの選好については、そもそも支払い意思を重視する市場が正しくこれを提示できるという前提にも疑問が呈される。加えて、国・人によりコンテンツの善悪、つまりは外部性の正負の判断は異なり、主観的である。この結果、コンテンツに対する選好、ひいてはその意思表示 (expression) も、当該コミュニティの構成員による民主的決定に委ねることが妥当である⁽¹³²⁾。

これらのことからコンテンツ産品市場に対する一定の政府介入が妥当性を有することになるが、文化多様性条約もこの必要性を明示的に認めている。まず権利・義務の一般規則を定める第5条第1項において、国際法の原則と人権に従い、文化政策の策定・実施、文化多様性保護・促進策の採用、そして国際協力について、それぞれ主権的権利⁽¹³³⁾を再確認している。また同第2項は文化多様性保護・促進措置は同条約に適合すべきことを定める。

具体的な権利は第6条に規定されているが、その第2項柱書から明らかのようにこれらは例示列举であり、当事国の文化多様性保護措置に関する裁量に制約を設けていない。同項の8つの個別措置に関する規律も制限的な要件を課するものではない⁽¹³⁴⁾。同項(a)は文化多様性保護・

(131) SHI, *supra* note 30, at 111.

(132) BAKER, *supra* note 89, at 234, 241-43.

(133) SHI, *supra* note 30, at 57-58 によれば、伝統的な主権概念の下で国家は特定の文化によって識別され、自国を形作る文化の保護は伝統的な国家権力概念の前提となる。したがって、国家的価値観の保護に対する国家権力の行使は正当化され、この主権的権利はグローバル化によって侵されざるものとされる。

(134) *Id.* at 112-13.

促進の規制措置 (regulatory measures) について規定するが、極めて一般的な文言であるところ、少なくとも法律など一定の法的性質と様式を備え、執行力のある措置を想定していると解される⁽¹³⁵⁾。続く(b)は国内の文化的活動・物品・サービスに機会 (opportunities) を与える措置につき規定する。元々この文言は原案の“space”を置き換えたものであり、何らかの市場アクセス制限を示唆するものとして解され、映写時間割当 (スクリーンクォータ)、更には一部 GATT 第 11 条・GATS 第 14 条の規律に服する市場アクセス規制が想定されている⁽¹³⁶⁾。(c)は独立の文化産業に物品・サービスの生産、配布等の手段に「効果的なアクセス」を提供する措置である。これは何らかの規制 (regulation) を用いた支援策であると解され⁽¹³⁷⁾、生産だけでなく普及・流通に言及していることから、水平・垂直統合の濫用や反競争的行為などの市場支配力のある企業によるボトルネックの問題にも及ぶ⁽¹³⁸⁾。これに対して次の(d)、すなわち公的資金援助の提供は、補助金・相殺関税 (SCM) 協定の規律にかかる補助金と目下ドーハラウンド交渉のアジェンダとなっているサービス補助金を含む⁽¹³⁹⁾。(e)は非営利団体、公私の機関、文化専門家による文化活動、物品・サービスの交流・流通の促進等を規定する。通商関連措置としては、規制措置、資金支援、国家企業の利用が一形態として想定される⁽¹⁴⁰⁾。(f)の公共団体設立、(g)の芸術家支援はより通商との関係は薄い措置だが、やはり規制措置や補助金が想定できる⁽¹⁴¹⁾。(h)はメディア多様性確保、特に公共放送に関する規定で、ローカルコンテ

(135) EXPLANATORY NOTES, *supra* note 74, at 184–85.

(136) *Id.* at 185–87.

(137) Jan Wouters & Bart De Meester, *Cultural Diversity and the WTO: David versus Goliath?*, in PROTECTION OF CULTURAL DIVERSITY, *supra* note 36, at 85, 106.

(138) Neuwirth, *United in Divergency*, *supra* note 70, at 839–40.

(139) Wouters & De Meester, *supra* note 137, at 106–9; EXPLANATORY NOTES, *supra* note 74, at 190–93.

(140) Wouters & De Meester, *supra* note 137, at 110.

(141) *Id.*

ントや文化的要素（例えばコンテンツの主題、使用言語、製作者・出演者の国籍等）によるテレビ放映時間枠の設定が挙げられる⁽¹⁴²⁾。

更に第 8 条によれば、消滅の危機等の「特別な事情」が存在する場合、文化的表現の保護のために「すべての適当な措置」を取ることができ、第 7 条等運用指針の第 8 条に対する指針パラ 3 によれば、同条は即効性のある短期の措置、既存の政策の改変など、非常に一般的なマンドレートによって極めて広い政策裁量を与えている。ただ、いずれにせよ、先に述べたように文化交流の自由等に関する規定があることから、同条を保護主義的に濫用することは許容されない⁽¹⁴³⁾。

他方、唯一の実体的義務として、第 7 条に文化的表現促進措置に関する規定が置かれている。第 1 項は、特に女性、少数民族等の独自の文化的表現の創造等およびこうした文化的表現へのアクセスについて、また自国（および他国）の文化的表現へのアクセスについて、それぞれを奨励する環境創出の義務を規定する。第 2 項は芸術家や支援組織等の貢献と文化多様性育成におけるこれらの中心的な役割の認識について規定する。具体策としては、第 7 条等運用指針の第 7 条に対する指針パラ 2 に、ベスト・プラクティスとして著作権を含む文化分野での立法措置、資金支援、当事国の権利行使のための国際協定等が挙げられている。

しかし、以上の規定は、いずれも拘束力がなく、実施のための細則も不十分であるため、実効性に乏しいと評価される⁽¹⁴⁴⁾。まず、文化多様性条約第 6 条・第 8 条は単なる権利付与に過ぎない。また同第 7 条の義務規定も、努力義務（「・・・よう努める（shall endeavour to...）」）であり、

(142) *Id.* at 110-11.

(143) EXPLANATORY NOTES, *supra* note 74, at 238.

(144) 類書における一般的な評価と言える。SHI, *supra* note 30, at 109, 113-14, 116; Burri-Nenova, *supra* note 69, at 54-59; Graber, *supra* note 130, at 563-64; H  lene Ruiz Fabri, *Games within Fragmentation: The Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions*, in THE WORLD TRADE ORGANIZATION AND HUMAN RIGHTS: INTERDISCIPLINARY PERSPECTIVES 191, 208-10 (Sarah Joseph et al. eds., 2009).

かつ努力を求められる行為もあくまで環境の創出や認識であって、具体的施策ではない。これらはソフトローであって強制的義務を伴うものではなく、むしろ「政治的拘束力 (a politically binding) を有する文化政策手段の一式」と理解される⁽¹⁴⁵⁾。結局のところ明確な実体的義務を紛争解決手続によって執行力を担保して実施できない文化多様性条約では、WTO 内部における文化多様性支持国の交渉ポジションの強化には帰結しない⁽¹⁴⁶⁾。

もっとも、これはある意味必然でもある。Cao [2007]によれば、文化が冷戦後のアイデンティティの政治の文脈で国際法の中心的課題となった一方、国際法は文化について踏み込んで規律しない。これは、文化がある集団の独自性の主張を意味するとすれば、他方で国際法が普遍性を追求する双方の性質の違いに由来する⁽¹⁴⁷⁾。このような理解に立てば、文化多様性条約の実体規定が権利付与に留まることは、いわば必然と言える。

文化多様性保護・促進策が授権と努力義務によって規定される文化多様性条約においては、結局のところいかなる措置が取られるかは、当事国の裁量に委ねられる。以下に示すように、こうした措置は、例えば映画時間のスクリーンクォータ、ラジオ・テレビ放映の国産コンテンツ使用義務、国内映画産業に対する多様な補助金交付、映画興行収益に対する税制優遇など、多岐に及ぶ(表1)。

しかし他方で、同時に文化的財・サービスは経済的価値を有し、市場で取引・消費される商品としての側面を有する。前節の議論から明らかなように、特にコンテンツ産品は米国にとっては最大の輸出利益を有する産品のひとつである。従って、米国を中心としたコンテンツ輸出国に

(145) EXPLANATORY NOTES, *supra* note 74, at 209-10.

(146) Keith Acheson & Christopher Maule, *Convention on Cultural Diversity*, 28 J. CULTURAL ECON. 243, 252-53 (2004).

(147) Lan Cao, *Culture Change*, 47 VA. J. INT'L L. 357, 371-76 (2007).

表 1 文化多様性保護・促進措置の類型 (例示)

類型	具体的措置・事例
補助金	直接的な製作費の補助、製作スタッフ育成、海外配信 (字幕等) の補助、文化コンテンツ製作・配給・支援機関の設立 (ex. 加 NFB、CBPDP/仏 CNC/各国国営放送)
国産コンテンツ要求	国産ラジオ・テレビ番組・オンデマンドコンテンツへの一定時間放送枠の割当 (EU 国境なきテレビ指令・視聴覚サービス指令)、各国国際共同製作協定に基づくコンテンツ要求
市場アクセス制限	スクリーンクォータ、海外映画の吹替禁止・許可制 (特にスペイン語圏)、レイティング (ex. 米 MMPA 「PG13」 「X」 等)
事業免許規制	外資系企業への放送事業免許発給制限
税制措置	映画産業振興課税 (興行収入、放送収益、ソフト)、外国産コンテンツに対する差別課税 (ex. 加スプリットラン (Split-run) 雑誌)、国産映画上映による興行収入税の還付
知財保護	媒体への私的録音録画補償金制度
投資規制	メディア・文化コンテンツ産業への外資参入規制
国境措置	映画輸入のタイトル数制限、高関税
共同製作協定	協定当事国の製作者間の共同製作および成果物の映画につき、それぞれ国産品としての利益の均霑
競争政策	メディア複合体形成を促進するための適用緩和 (米国)、加盟国公共放送事業への一部適用除外 (EU)

〔出典：各種先行業績を基に筆者作成⁽¹⁴⁸⁾〕

としては、文化的財の貿易も競争的な国際市場においては特別な位置づけを与えられることなく、WTO ルールに従い、比較優位論に裏付けら

(148) 本表は基本的に Footer & Graber, *supra* note 114, at 122-26 を基礎として作表した。そのうえで、特にオーストラリア、カナダ、EU、韓国、米国を中心に、各国の AV 産品・サービスをめぐる国内文化保護・振興措置の類型と具体例について、以下を参照のうえ補足した。KEITH ACHESON & CHRISTOPHER MAULE, MUCH ADO ABOUT CULTURE: NORTH AMERICAN TRADE DISPUTES pt.2 (1999); GOFF, *supra* note 91, at 65-82, 101-24; ANNA HEROLD, EUROPEAN FILM POLICIES IN EU AND INTERNATIONAL LAW: CULTURE AND TRADE-MARRIAGE OR MISALLIANCE? ch.1 (2010); PERRY KELLER, EUROPEAN AND INTERNATIONAL MEDIA LAW: LIBERAL DEMOCRACY, TRADE, AND THE NEW MEDIA 455-71 (2011); SHI, *supra* note 30, ch.3; Graber,

れた自由かつ無差別な貿易取引の対象となり、上記の米国の支配的地位はあくまでも消費者の選択の結果とされる⁽¹⁴⁹⁾。このような主張は欧州やカナダを中心とした文化多様性保護・促進派の主張と大きな隔たりがあることは言うまでもない⁽¹⁵⁰⁾。

また、政府介入の一般的妥当性は認めるにしても、外部性の存在は常に介入を正当化するわけではなく、例えば対象産業の過剰な拡大、また正の外部性を上回る差別的・制限的措置によるコストなどが懸念される⁽¹⁵¹⁾。Baker [2002]によれば、特に上記のように輸入コンテンツ産品に正の外部性が認められる場合、その外部性の評価はむしろ国内の政治体制の判断には委ねない方が、このような輸入コンテンツ産品の流入が独裁者あるいは支配的エリート層の弱体化に資する点において、社会の構成員の大多数にとって利益になる⁽¹⁵²⁾。また同書は、文化を博物館的文化⁽¹⁵³⁾と対話的文化⁽¹⁵⁴⁾に分け、両者に対する政策対応は異なると説

supra note 130, at 554-55; Carolyn Hyun-Kyung Kim, *Building the Korean Film Industry's Competitiveness: Abolish the Screen Quota and Subsidize the Film Industry*, 9 PACIFIC RIM L. & POL'Y J. 353 (2000); Milim Kim, *The Rule of the Government in Cultural Industry: Some Observations from Korea's Experience*, 33 KEIO COMM. REV. 163 (2011); Adrian McDonald, *Down the Rabbit Hole: The Madness of State Film Incentives as a "Solution" to Runaway Production*, 14 U. PENN J. BUS. L. 101, 123-34 (2011); Moran, *supra* note 116, at 47-48; Pager, *supra* note 51, at 75-124; Claire Wright, *Hollywood's Disappearing Act: International Trade Remedies to Bring Hollywood Home*, 39 AKRON L. REV. 739, 751-54, 852-61 (2006); Peter van den Bossche, *Free Trade and Culture: A Study of Relevant WTO Rules and Constraints on National Cultural Policy Measures* 11-16 (Maastricht Faculty of Law Working Paper Series 2007-3, 2007), available at <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.979530>.

(149) 米国の主張を要約したものとして、SHI, *supra* note 30, at 26-29 および Moran, *supra* note 116, at 47-48 を参照。特に後者は更に米国にとってのソフト・パワーとしての意義を付加している。

(150) KELLER, *supra* note 148, at 452; Bruner, *supra* note 51, at 355-57; Sauvé & Steinfatt, *supra* note 106, at 326-28; Wouters & de Meester, *supra* note 75, at 216.

(151) VOON, *supra* note 29, at 53-54.

(152) BAKER, *supra* note 89, at 234-35.

(153) 正確には「博物館、商品、あるいは工芸品 (“museum,” “commodity,” or “artifact”）」としての文化であり、静的、過去重視、コンテンツ指向の文化の捉え方を言う。極端な例として、例えばアボリジニやフランス人の生活様式を、そのまま標本のように保存す

明する。すなわち、後者が目指すコミュニティの社会的・文化的・民主的対話の手段の維持には国内文化産業の温存は不可欠であり、そのための通商介入には正統性が認められるが、前者の意味での文化保持のための介入は、外国産文化を排除することで、むしろ開放・参加型の民主的・大衆的な選択に反するものと捉えられる⁽¹⁵⁵⁾。

3. 文化保護をめぐる GATT・WTO 紛争史

仮に一定の文化的要素を有する産品を区別し優遇する、あるいはそのような特性に合致しない産品を差別し制限するとすれば、このことは無差別・自由な貿易を標榜する GATT・WTO 体制の法的規律との間に緊張関係を生むことは不可避である。実際、「貿易と文化」問題は通商政策の中で長い歴史があり、今日まで折りに触れて GATT・WTO 体制においても主要加盟国間の関心事項であり続けた。これらの点については既に多くの先行業績で触れられているところであり⁽¹⁵⁶⁾、本節では本稿の議論の前提として簡単に整理するに留めたい。

文化的財の二重的性質に着目して取引を制限する議論の歴史は古く、古代ローマ法や 15 世紀のローマ教皇勅書でも扱われているが⁽¹⁵⁷⁾、AV

ることを挙げている。Id. at 249-50.

(154) 正確には「思想伝達あるいは対話 (“discourse” or “dialogue”）」としての文化であり、「参加 (participation)」が文化の中心となる。文化的財は話し手であるコミュニティの構成員と聞き手である他の構成員との対話の手段であり、このような理解の下では文化は過去指向ではなく、必然的に「生きた営み (a living practice)」となる。Id. at 250-52.

(155) Id. at 255-56, 260-61.

(156) GATT/WTO 体制におけるコンテンツ産品・サービスを中心とした「貿易と文化」の相克に関する歴史については、以下を参照。河野俊行「文化多様性と国際法—オーディオ・ビジュアル産業をめぐる貿易摩擦を素材として— (一) ~ (二・完)」『民商法雑誌』第 135 巻第 1 号 58 頁以下所収/同第 2 号 287 頁以下所収 (2006)、須網隆夫「貿易と文化—市民的・社会的価値と経済的価値の調整」『転換期の WTO—非貿易的関心事項の分析』第 9 章 (小寺彰編、2003)。HEROLD, *supra* note 148, at 269-78; KELLER, *supra* note 148, at 471-74; Footer & Graber, *supra* note 114, at 116-22; Hahn, *supra* note 49, at 522-23; Neuwirth, *supra* note 38, at 236-42.

コンテンツ製品についてはこの問題の発端は1920年代にまで遡る。当時米国製ハリウッド映画の競争力を懸念した英、仏、墺、伊などのヨーロッパ諸国、英語圏のオーストラリア、また非英語圏でもブラジルが、1920年代から30年代初頭にかけて、一部外国映画の輸入規制と併せて、国産映画のスクリーンクォータを導入した⁽¹⁵⁸⁾。更に戦後のイギリスは、米国製映画への支払いによる国際収支への悪影響、国内映画産業保護などを理由に、GATT締結交渉中の1947年に米国製映画に75%もの高関税を課すといったより明白な保護主義的措置を導入した。この措置はハリウッドによる対英映画輸出のボイコットを招き、最終的には英国内での米国製映画収入につき一定の兌換・送金規制を設けることで、両国が関税撤廃に合意した⁽¹⁵⁹⁾。

他方、先に触れた同時期のIICIによる2本の映画条約は⁽¹⁶⁰⁾、その文化的内容ゆえにむしろ貿易自由化を促し、コンテンツ製品の正の外部性を最大限發揮させんとしたものである。しかし1947年の締結に際してGATTに継承されたのは国内映画産業保護の関心であり、その第4条にスクリーンクォータに関する内国民待遇の例外が挿入された。古典的なGATT解説書であるJackson [1969]は、起草史に鑑みて、このGATT第4条は経済よりむしろ文化政策上の関心を投影していると評している⁽¹⁶¹⁾。

GATT1947発効後は、このGATT第4条も含め、各国の自国文化保護・促進措置との緊張関係が顕在化する事案がいくつかあった。これら

(157) Rostam J. Neuwirth, *The Future of the 'Culture and Trade Debate': A Legal Look*, 47 J. WORLD TRADE 391, 394-95 (2013).

(158) 主要国のスクリーンクォータの歴史については、以下を参照。Quotas and Levies, TERRA MEDIA, http://www.terramedia.co.uk/media/film/quotas_and_levies.htm. 同サイトの調査では、当時のドイツ国(ヴァイマル共和国)が1921年に導入したものが最古である。

(159) IAN JARVIE, *HOLLYWOOD'S OVERSEAS CAMPAIGN: THE NORTH ATLANTIC MOVIE TRADE, 1920-1950* ch.7 (1992).

(160) 前掲注(70)および本文対応部分参照。

(161) JOHN H. JACKSON, *WORLD TRADE AND THE LAW OF GATT* 293 (1969).

表 2 GATT・WTO における文化関連紛争

当事国または申立国／被申立国	事件名	年	重要関連文書	概要
米、加、英、独、仏、日ほか	テレビ放映時間割当	1961	L/1741(WG 報告書)	GATT 第 4 条のテレビ番組に対する適用可能性を作業部会で検討。両論併記の報告書のみで結論に至らず。
米国／EEC	国境なきテレビ指令	1989	DS4/1, DS4/3, DS4/5 (米国協議要請書)	EEC は域内テレビ放映における娯楽番組の 51% を域内産とすることを要求。GATT 第 22 条協議を行うも不調。ウルグアイラウンドサービス交渉へ持ち越される。
米国／カナダ	雑誌	1997	WT/DS31/R (パネル報告書) / WT/DS31/AB/R (上級委員会報告書)	同一誌で本国版・カナダ版を有するいわゆるスプリットラン雑誌の輸入禁止、差別課税等。加はパネル・上級委員会にて敗訴し、その後勧告履行。
米国／トルコ	外国映画興行収入に対する課税	1997	G/L/177, WT/DS43/3 (解決合意の通報)	外国映画上映収入にのみ 25% の課税。土が差別解消に合意し、WTO に通報。パネル報告に至らず。
EC／カナダ	映画配給規制	1999	S/L/53, WT/DS117/1 (協議要請書)	加の外国投資ガイドラインが外資映画配給の事業参入を制限。加の規制に異議を唱えていた欧州 Polygram 社が加 Seagram によって買収されたことで事態は収束 ⁽¹⁶²⁾ 。公式に解決の通報はなし。
米国／中国	出版物および AV 製品関連措置	2009	WT/DS363/R (パネル報告書) / WT/DS363/AB/R (上級委員会報告書) / WT/DS	出版物、音楽・AV ソフトの輸入禁止、輸入品差別、流通サービスに関する外資系企業差別等。中国はパネル・上級委員会にて敗訴。2012 年 5

		363/19 (了解覚書交換の通報)	月に映画に関する履行につき米中両国で了解覚書を交換したことをDSBに通報。中国としては履行完了との立場を表明する一方、米国はこの了解覚書を多としながらも、最終解決はもたらされていないとの立場を表明。
--	--	--------------------	---

の案件については以下に取りまとめた(表2)。

GATTにおいて「貿易と文化」問題が初めて具体的に紛争化したのは、1960年代の欧州諸国のテレビ放映時間枠をめぐる米欧紛争である。映画から本格的なテレビ時代に移行するこの時期、米国と欧州数カ国間において、テレビ放映時間割当に対するGATT第4条の適用可能性について作業部会を設け、継続的に議論したが、両論併記以上の結論は得られなかった。更に1989年のEEC(当時)による「国境なきテレビ指令(The Television without Frontiers Directive)」⁽¹⁶³⁾のローカルコンテンツ要求に関するGATT適用可能性について、米国が紛争を付託した。この問題はウルグアイラウンドにおけるAVサービスの取り扱いに場を移して討議されたが、文化例外条項(*exception culturelle*)の挿入について合意に至らず⁽¹⁶⁴⁾、結局サービス約束のポジリスト方式を採用のうえ、

(162) Footer & Graber, *supra* note 114, at 136.

(163) Council Directive 89/552, on the Coordination of Certain Provisions Laid Down by Law, Regulation or Administrative Action in Member States Concerning the Pursuit of Television Broadcasting Activities, 1989 O.J. (L298) 23. なお、この1989年指令は数度改正された後、2010年指令により置き換えられている。Council & European Parliament Directive 2010/13/EU, on the Coordination of Certain Provisions Laid Down by Law, Regulation or Administrative Action in Member States Concerning the Provision of Audiovisual Media Services (Audiovisual Media Services Directive), 2010 O.J. (L 95) 1.

(164) 文化例外条項をめぐるウルグアイラウンドの議論については多くの論考が刊行されているが、さしあたり以下を参照。Sandrine Cahn & Schimmel Daniel, *The Cultural Exception: Does It Exist in GATT and GATS Frameworks? How Does It Affect or Is It Affected by the Agreement on TRIPS?*, 15 CARDOZO ARTS & Ent. L.J. 281 (1997); Thomas M. Murray, *The*

AV 分野に関する約束は極めて限定的となった⁽¹⁶⁵⁾。

その後、WTO 発足直後の 1997 年には、早くも最初の「貿易と文化」案件であるカナダの雑誌輸入制限および差別的課税について上級委員会の判断が示された。その後更にトルコやカナダの外国映画に対する差別的規制に関する 2 案件が WTO に付託されたが、これらはパネルの結論を得ずに解決に至った。より最近では、中国の検閲に関する出版物・AV 製品の輸入・流通規制についてパネル・上級委員会が中国の違反を認める判断を示し、中国による DSB 勧告履行が進んでいる。

他方で 2001 年開始のドーハラウンドの膠着については改めて触れるまでもないが、その中でとりわけ AV 分野の自由化は難航している⁽¹⁶⁶⁾。EU は現行でも実質的な約束はしていないものの、漸進的自由化義務 (GATS 第 19 条) や通信技術の発達により AV サービスについては依然不安を抱えている。このため、一貫してセクター全体の例外化を主張しており、むしろコンテンツの電子的配信への GATT 適用を主張する米国との見解の相違は甚だしい⁽¹⁶⁷⁾。こうした市場アクセスを中心の“all-or-nothing”の議論は、特に AV サービス約束を行っている国が極めて限定されている現状からは乖離していると評価される⁽¹⁶⁸⁾。ま

U.S.-French Dispute over GATT Treatment of Audiovisual Products and the Limits of Public Choice Theory: How an Efficient Market Solution Was “Rent-Seeking”, 21 Md. J. INT'L L. & TRADE 203 (1997); Frederick Scott Galt, Note, *The Life, Death, and Rebirth of the Cultural Exception in the Multilateral Trading System: An Evolutionary Analysis of Cultural Protection and Intervention in the Face of American Pop Culture's Hegemony*, 3 WASH. U. GLOBAL STUD. L. REV. 909 (2004).

(165) WTO の Service Database (<http://tsdb.wto.org/default.aspx>) によれば、2013 年 9 月末現在、約束表項目 02.D (AV サービス) で何らかの約束を行っている国は 33 カ国に過ぎず、同項目下部の 6 分野全てについて約束しているのは、中央アフリカ、アルバニア、米国のみである。

(166) ドーハラウンドにおける AV サービスの概況については、Martin Roy, *Audiovisual Services in the Doha Round “Dialogue de Sourds, The Sequel”*?, 6 J. WORLD INVESTMENT & TRADE 923 (2005) を参照。

(167) KELLER, *supra* note 148, at 474-76.

(168) SHI, *supra* note 30, at 138-39.

た、EUは2013年春から実質開始の複数国間によるサービス貿易協定(TISA)交渉においても相変わらずAV分野の交渉対象化には消極的であり⁽¹⁶⁹⁾、欧州議会は文化多様性に対する関心からAVサービスを交渉対象外とする決議を採択した⁽¹⁷⁰⁾。なお、WTO外の交渉だが、TISAと平行して議論されている米・EU間の環大西洋貿易投資パートナーシップ(TTIP)交渉についても、フランスの強い意向を反映して、既にEUはAV分野を欧州委員会の交渉マンデートから外している⁽¹⁷¹⁾。2013年7月の首席交渉官会合でも、この点の柔軟性に期待する米国に対して、EU側はマンデートの制約に関する事情説明に終始したとされ、隔たりは大きい⁽¹⁷²⁾。

こうした紛争は、後に述べるように基本的にコンテンツ製品の物的特性に起因するものである。本稿ではWTOの原則が⁸、かかる文化的財の特性を踏まえ、文化多様性確保のための文化的財の差別化を十分に包摂

(169) U.S., *EU at Odds over Audiovisual Services in Plurilateral Negotiations*, INSIDE U.S. TRADE, Mar. 29, 2013, at 3.

(170) European Parliament Resolution of 4 July 2013 on the Opening of Negotiation on a Plurilateral Agreement on Services, P7_TA(2013)0325. TISA交渉一般については、Pierre Sauvé, *A Plurilateral Agenda for Services?: Assessing the Case for a Trade in Services Agreement (TISA)* (NCCR Trade Regulation, Working Paper No 2013/29, 2013), available at http://www.nccr-trade.org/fileadmin/user_upload/nccr-trade.ch/wp2/publications/TISA_P_Sauve.pdfを参照。

(171) General Secretariat of the Council, Directives for the Negotiation on the Transatlantic Trade and Investment Partnership between the European Union and the United States of America (June 17, 2013), available at WORLD TRADE ONLINE, www.insidetrade.com; Memo, European Commission, Member States Endorse EU-US Trade and Investment Negotiations (June 14, 2013). See also *Mandate Text Makes Future Negotiations on Audiovisual Services Unlikely*, INSIDE U.S. TRADE, June 21, 2013, at 13; “Cultural Exception” Proves Early Sticking Point in EU-US Pact Preparations, BRIDGE WKLY., Apr. 25, 2013, at 7.

(172) *SPS Highlighted in First TTIP Round, but Few Signs of Progress Emerge*, INSIDE U.S. TRADE, July 19, 2013, at 1; *First Round of U.S.-EU Trade Talks Skirts Substance in Favor of Structure*, INSIDE U.S. TRADE, July 12, 2013, at 1. 欧州委員会は事後的に交渉マンデートについて追加的な勧告を行うことができる⁸とされる。Shayerah Ilias Akhtar & Vivian C. Jones, *Proposed Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP): In Brief 6* (CRS Report for Congress R43158, 2013).

できる規範構造を備えているかどうかに着目し、WTO 協定における文化多様性概念の位置づけを明らかにする。もっとも、上記のようにこれらの措置の範囲は物品貿易に関係するものに限定しても極めて多岐にわたり、特に個別制度の詳細を踏まえてこれらを議論することは、本稿の射程を大きく超える。従って、本稿では上記の文化多様性保護・促進策につき、コンテンツ製品の二重的性質に基づき文化的要素を理由として産品間差別を行うその本質的な差別性に焦点を当て、WTO 協定の中心的な原則である無差別原則（最恵国待遇・内国民待遇原則）との抵触に限りて次節に論じる⁽¹⁷³⁾。

[未完]

(本学法学部教授)

(173) 本稿 2.3. に検討した文化多様性条約の関連規定および各国の実施措置は、先に見たように市場アクセス、補助金に関する WTO 協定上の規律について多くの課題を提起する。補助金については有効な政策オプションとして本稿 6.2. に若干言及するが、これらの論点についての詳論は稿を改めることとした。