

## [招待論文]著作権法改正の動向と今後の課題

山地 克郎

†(財)ソフトウェア情報センター 〒105-0001 東京都港区虎ノ門 5-1-4 東都ビル

E-mail: †yamaji@softic.or.jp

あらまし 我が国における、最近の著作権法の改正に関する動向と、今後に残されている著作権関連の課題について考察する。

キーワード 著作権、知的財産権、私的録音録画補償金

## Copyright law development and the wave of the future

Katsuro Yamaji†

† Software Information Center TOTO BLDG,5-1-4 Toranomon,Minato-ku, Tokyo, 105-0001 Japan

E-mail: †yamaji@softic.or.jp

**Abstract** Recent developments of Japanese copyright law and the problems to be solved in near future.

**Keyword** Copyright, IPR, Levy

### 1. 我が国における著作権法の改正の動向

- 1.1. レコード輸入権
- 1.2. IP マルチキャスト放送による放送の同時再送信
- 1.3. 情報機器の保守・修理に関する権利制限
- 1.4. 特許法関連の権利制限
- 1.5. 薬事法関連の権利制限

### 2. 著作権法関連の今後の課題

- 2.1. 私的録音録画補償金制度の見直し
- 2.2. インターネット関連の権利制限
- 2.3. 情報機器の買い換え時に必要となる権利制限
- 2.4. 間接侵害
- 2.5. 著作権の保護期間の延長

### 1. 我が国における著作権法の改正の動向

我が国の著作権法の改正履歴を見ると、この15年程は、毎年、改正が行われている。そこで、比較的最近の改正の中から、興味深いものを以下に記す。

(1) 平成16年6月9日公布、平成17年1月1日施行法律第92号

知財推進計画2004および文化審議会著作権分科会報告書を踏まえて、著作物の適切な保護と活用を図るための改正である。主要改正点は、

- ・ 国外頒布目的商業用レコードに係る還流防止措置(所謂レコード輸入権)の導入
- ・ 書籍又は雑誌の貸与に対する貸与権の稼働
- ・ 著作物等を侵害した者に対する罰則の強化

(2) 平成18年12月22日公布 法律第121号

法改正の趣旨は、「著作物の適切な保護と活用を図りつつ、緊急の課題であるIPマルチキャスト放送の著作権法上の取り扱いや、適切な権利制限の見直し等に関する法整備を行う」もの。

(a) IPマルチキャスト放送による放送の同時再送信の円滑化(平成19年1月11日施行)

(b) 著作権等の保護の実効性の確保(平成19年7月1日施行)。既に行われた産業財産権制度改正との調和を踏まえて、罰則と水際取り締まりの強化を図る。

・ 著作権侵害等に係る罰則の強化

個人罰則としては、「5年以下」であった懲役刑を「10年以下」に、罰金刑についても「500万円以下」を「1,000万円以下」に引き上げる。法人罰則については、「1億5000万円以下」であった罰金刑を「3億円以下」に引き上げる。

・ 税関における水際取り締まりの強化

著作権等の侵害品の「輸出」及び「輸出を目的とする所持」を取り締まりの対象とする。著作権等を侵害する行為によって作成された物を、情を知って業として輸出し、又は輸出目的で所持する行為を「侵害と見做す」行為とする。(113条1項2号関係)

(c) 時代の変化に対応した権利制限等(平成19年7月1日施行)。多様な社会のニーズ等を踏まえ、以下の利用行為について、著作権者に無許諾で行えるようにする。

・ 機器の「保守・修理」等におけるバックアップのための複製。記録媒体を内蔵する機器に固定されている著作物は、必要と認められる限度における保守又は

修理もしくは当該機器の欠陥による交換のため、一時的に複製することができる。(47条の3関係)

・「特許審査」「薬事行政手続」等における文献の複製。著作物は、特許や薬事等に関する審査等の手続きのために必要と認められる場合には、その必要と認められる限度において複製することができる。(42条関係)

・(学校等の)同一構内の無線 LAN を利用した送信。

同一構内の無線通信設備による送信について、公衆送信の範囲から除外する。(2条1項7号の2関係)

・視覚障害者に対する「録音図書インターネット送信」。視覚障害者情報提供施設等は、公表された著作物について、専ら視覚障害者の利用に供するために、貸し出しの用に供するために作成した録音物によって自動公衆送信することができる。(37条3項関係)

## 1.1 レコード輸入権

「レコード輸入権」は簡略化した言葉であって、正しくは「国外頒布目的商業用レコードに係る還流防止措置の導入」であり、これに伴い著作権法第113条5項が新設された。国内において頒布することを目的とする商業用レコードを自ら発行し、または他の者に発行させている著作権者又は著作隣接権者が、当該国内頒布目的商業用レコードと同一の商業用レコードであって、専ら国外において頒布することを目的とするものを国外において自ら発行し、又は他の者に発行させている場合において、当該国外頒布目的商業用レコード(日本への販売を禁止し、その旨を表示したもの)を、情を知って、国内において頒布する目的を持って輸入し、又は国内で頒布し、もしくは頒布の目的を持って所持する行為は、当該著作権者又は著作隣接権者の得ることが見込まれる経済的利益が不当に害されることとなる場合に限り、当該著作権または著作隣接権を侵害する行為と見做すこととなった。なお、ここで言う「経済的利益が不当に害される」場合は、「日本における販売価格と、国外の現地小売り価格との価格差が大きい場合に、並行輸入等により安価なレコードが大量に輸入され、その結果、権利者が損失を被る」ようなケースが想定されている。

改正の趣旨は「韓国において日本音楽 CD が解放されるなど、アジア諸国における日本音楽のニーズの高まりを踏まえ、我が国の音楽文化の海外普及を積極的に促進するため、日本における販売を禁止した音楽レコードが海外から還流しないよう措置を講ずる(文化庁作成資料より転載)」というものである。

この改正を受けて、著作権法施行令の一部改正により、還流防止措置の対象となる商業用レコードの期間を、国内で最初に発行されてから4年に限定すること

となった。本改正に関する主要な論点を、以下に記す。

### (1) 対象の限定

「レコード」ないし「商業用レコード」では、範囲が広すぎるのではないか。例えば、「各種の音や音楽が固定されている携帯電話機」や「音楽を内蔵 HDD に固定しているパソコン」が対象になるのでは問題である。これに対しては「音楽を主とする商業用音楽レコード」とすることとなった。

### (2) 再販売価格維持制度との両立問題

音楽 CD の再販売価格維持制度を実施しているのは、先進国では日本のみであるという状況において、更に輸入権を創設することは、消費者に酷ではないか。もしも、そのような権利を創設するのであれば、再販制度から「音楽レコード、CD」を除くべきであるという強い意見があったが、再販問題は別論であり、必要であれば、別の場で議論をすることとなった。

### (3) 欧米からの洋楽盤のレコードの輸入への影響

議論の当初は、欧米で発行されたレコードの日本への輸入にも影響が出るのではないかと、また、そのような事態にはならないようにするというのであれば、WTO 協定の内国民待遇違反等の問題を引き起こす可能性があるのではないかと、等の懸念が示された。これについては、特定の国、地域を差別する意図はないし、欧米(の先進国)に対する、レコード生産のためのライセンス料が、極端に低額になることはないと思われるので、「権利者の経済的利益を不当に害する」ことはなく、従って輸入が止まることもないと思われると説明された(但し、輸入者にとっては、ライセンス料などは不明なので、そのような状況判断は困難ではないか、という意見もあった)。これについては、条約違反ならず、欧米からのレコードの輸入に影響を与えることのないように、立法技術上も注意をすることとなった。

## 1.2 IP マルチキャスト放送による放送の同時再送信

IP マルチキャスト放送による放送の同時再送信の円滑化(平成19年1月11日施行)を意図するものである。2011年7月24日に予定されている地上アナログ放送の終了と、デジタル放送への全面移行に向けて、その難視聴地域対策としての役割を含めて、地上波放送の再送信の円滑な実現が期待されている。この目的のために「放送の同時再送信」について「有線放送と同様の取り扱い」とする。放送される著作物等は、非営利かつ無料の場合には、当該放送が通常受信されることが想定される区域において受信されることを目的として、有線放送し、または自動公衆送信することができることとする(38条2項関係)。

留意点は以下の通り。

・「自動公衆送信(送信可能化)による放送の同時再送信」が対象になっているのであって、「IP マルチキャスト」という言葉が条文上、出てくるわけではない(改正後の102条3項)。

・「著作隣接権」を対象にしているのであって、「著作権」の権利制限をしている訳ではない。

・送信対象地域は「放送対象地域内」に限定されている。インターネットでは地域を限定して情報を配信することはできないし、また、マルチキャスト機能を活用するためには、その機能を持ったルーター等が必要であるため、ある種の設備や特定の仕組みが必要になると思われる。

#### (参考) 改正後の102条3項

「著作隣接権の目的となっている実演であって放送されるものは、専ら当該放送に係る放送対象地域において受信されることを目的として送信可能化を行うことができる。ただし、当該放送に係る第99条の2送信可能化権(放送事業者は、その放送又はこれを受信して行う有線放送を受信して、その放送を送信可能化する権利を専有する)に規定する権利を有する者の権利を害することとなる場合は、この限りでない。」

### 1.3 情報機器の保守・修理に関する権利制限の新設<sup>1</sup>

#### 1.3.1 改正内容

携帯電話機やパソコンを典型例とするような、情報関連機器の保守、修理のために、当該機器内に、デジタル形式で記録されているコンテンツの複製物の所有者、又は、当該所有者から委託を受けた業者等が行う複製等の行為を権利制限の対象とする。

#### 1.3.2 改正の趣旨

例えば、今や国民の大部分が保有する携帯電話機に保存されている着メロ、着うた、待ち受け画像、ゲーム(プログラムとデータ)、映像等のコンテンツに関して、携帯電話機の突然の故障に備えてバックアップを採ろうとしたり、故障修理時に、一時的にバックアップを採取し、修理後の機器に復元したりすることに強い必要性があるが、現行法上は、これらの行為は、技術的措置(複製防止等)の解除を伴わずに、私的使用の範囲に収まる場合を除いて、許諾を得ない限り許されない。従って、実質的には著作権者の経済的利益を害さないと考えられる場合であっても、利用者は当該コンテンツを再購入する等の処置を強いられている。

#### 1.3.3 著作権法 第47条の2との関連について

条文は「プログラムの著作物の複製物の所有者は、自ら当該著作物を電子計算機において利用するた

めに必要と認められる限度において、当該著作物の複製又は翻案をすることができる。」であるが、この適用の可否については、以下のような議論がある。

・データの対象性について。プログラムとは、「電子計算機を機能させて、一の結果を得ることができるように、これに対する指令を組み合わせたもの」(著作権法 第2条10の2)である。コンピュータプログラムは、殆ど全ての場合に、「コンピュータに対する指令(命令)」と「データ」を組み合わせたものである。データが指令の中に組み込まれている(コンピュータプログラムの中に in-line に展開されている)場合には、上記定義に照らしても、「当該データもプログラムの一部に含まれ、47条の2の対象となる」という解釈も、それ程無理があるとは思われない。しかし、データが大量であったり、プログラムとは別ファイルとして管理されており、プログラムコード(指令)とは独立性が高いような場合(データベースにおけるデータとプログラム(DBMS:DataBase Management System)の場合、等)には、当該データがプログラムに含まれるのか、否かについては議論があるように思われる。更に、音楽データや画像データのようなコンテンツの場合で、それ単独で見た場合には、コンピュータプログラムとしての指令を含まないようなものは、プログラムの定義から外れており、47条の2の対象にはならないと考えられる。しかしながら、これらの「プログラムというには疑義がある」著作物であるコンテンツについては、デジタル化されて流通することが激増しており、これらを継続して使用し続けるためにバックアップを行う必要性は、プログラムの著作物と変わりはない。

#### 1.3.4 代行行為

情報処理機器に内蔵されている記憶装置内のコンテンツを複製する行為には、専門的知識を必要としたり、それに用いる装置・機器を必要とすることも多い。一方、携帯電話機等は、幅広い国民各層に利用されているため、当該機器が故障等した場合には、その所有者が、携帯電話の販売店等に赴いたりして、修理および、そのために必要なバックアップの採取(複製)等を業者に委託する社会的必要性が認められる。従って、著作権者の利益を不当に害さない範囲で、複製物の所有者以外の者(携帯電話事業者、又は当該事業者から委託を受けた者等)による複製行為等の代行行為も容認する必要がある。

#### 1.3.5 関連条文(保守・修理のための一時的複製)

第47条の3(新設)

複製の機能を有する機器の内蔵記録媒体に記録されている著作物は、記録媒体内蔵複製機器の保守又は修理を行う場合には、必要と認められる限度において、内蔵記録媒体以外の記録媒体に一時的に記録し、保守又は修理を行った後に、内蔵記録媒体に記録することができる。

2 前項の著作物は記録媒体内蔵複製機器に欠陥があるため、これと同種の機器と交換を行う場合には、内蔵記録媒体以外の記録媒体に一時的に記録し、当該交換された同種の機器の記録媒体に記録することができる。

3 前2項の規定により内蔵記録媒体以外の記録媒体に記録された著作物の複製物は、保守若しくは修理又は交換を行った後には保存することはできない。前項の交換における内蔵記録媒体に記録された著作物の複製物についても同様とする。

## 1.4 特許法関連の権利制限の新設<sup>2</sup>

### 1.4.1 改正内容

特許庁が特許出願人に対し、拒絶理由通知で引用した文献を、当該特許出願の出願人が、複製すること、及び、特許庁がその複製物を、拒絶理由通知に添付することを含めて、出願人に提供することを、著作権(複製権、公衆送信権)の権利制限規定の対象とすること。なお、本件については、「現行法でも許されている」との見解もあるが、立法により、明確にすることとなった。

### 1.4.2 改正の趣旨

行政庁である特許庁での審査手続きの過程でなされた拒絶理由通知に対して、特許法第50条により、出願人は意見書を提出する機会が与えられている。当該意見書提出のためには、引用文献を入手し、分析する必要がある。この必要最小限の範囲で出願人が引用文献を複製することや、当該文献の複製物を特許庁が出願人に提出することを権利制限の対象とすることは、著作権者の利益を不当に害するものでもなく、認められるべきものと考えられる。

### 1.4.3 問題の所在

出願人が、拒絶理由通知を受け、それに対する意見書を作成するに際しては、当該通知で引用された文献の内容を分析し、自分が出願した発明との比較、評価を行う必要がある。引用文献の入手が(容易に)可能であれば、それを購入したり、図書館で複製可能な場合には、著作権法第31条(図書館等における複製)の規定に基づき、図書館で複製物を入手することはできる。しかし、例えば、引用文献がある種の製品マニュアルのように、原本が通常の書店では販売されていなかったり、近隣の図書館に存在しな

い場合には、出願人は引用文献を入手できず、意見を申し述べることができなくなり、結果として、当該特許出願に対して、不当な行政処分を受ける恐れがある。また、原本が市販されている場合でも、その拒絶理由通知に対応する目的だけのために、引用された文献の一部を含む原本を購入させることは、特に個人の出願人等に過度の経済的負担を課すことにもなり得る。更に、図書館で閲覧しようとしても、出願人の最寄りに、当該引用文献を備える図書館が存在しない場合は、意見書を作成、提出するために、時間的にも経済的にも出願人に過度の負担を課すことになる。特に、新たに特許の対象に加えられた新分野では、先行技術文献として、非特許文献が重要な意味を持つ。例えば、近年、注目を集めているソフトウェア特許、ビジネスモデル特許については、特許庁が、先行技術としての非特許文献を収集し、データベース(CSDB:Computer Software DataBase)を構築し、特許の審査に活用しており、当該文献を先行技術とする理由により、多くの拒絶理由通知が出されている。この拒絶理由通知に、先行技術とされた文献の複製物が添付されないのは、出願人にとって、極めて不合理である。因みに、平成15年度の非特許文献の引用総数は、CSDBに限らず特許全体で約19,000件であり、年々増大している。この数字は、特許/拒絶の世界としては、大きな数字であるが、各文献に着目し、それが引用される特許の数としては、1~数件と思われ、複製数は、各特許毎に数件(特許庁、発明者、代理人弁理士、発明者と一緒に検討する技術者、等)であろうから、到底「大量とは言えない」部数であると考えられる。

### 1.4.4 法改正を必要とする理由

上記状況を踏まえ、特許庁の審査過程でなされる、出願人による拒絶理由通知の引用文献の複製は、特許審査過程での拒絶理由通知と同様に、その必要最小限の範囲で許されるべきである。また、引用文献自体や、その複製物が容易には入手できない場合には、特許庁が、その複製物を出願人に複製または、公衆送信して提供できるようにすべきである。当該行為は、迅速な特許出願手続きのために必要、かつ、合理的な行為であると考えられ、特許庁が特許出願人に対して発した拒絶理由通知で引用した文献に限定(または、その引用文献の該当個所に限定)するのであれば、著作権者の通常の利用を妨げることはならず、また、権利者の正当な利益を不当に害するものでもないと考えられる。具体的には、以下の複製を権利制限の対象とすべきとの議論であった。

① 非特許文献を出願人に送付するための審査官による複製

②審査官からの書類提出の求めに応じるための非特許文献の出願による複製

③特許庁への先行技術文献(非特許文献)の提出による情報提供のための複製

④非特許文献を出願・審査情報の一環として電子的に保存するための特許庁による複製

なお、本件は、意匠出願や、商標出願に関しても同様のことが言える。

#### 1.4.5 関連条文(裁判手続等における複製)

##### 第42条 2(新設)

行政の目的のために内部資料として必要と認められる場合及び行政庁の行う次に掲げる手続きのために必要と認められる場合には、その必要と認められる限度における複製についても、前項と同様とする。(複製することができる)

- 一 特許、意匠、商標及び国際出願に関する審査又は調査
- 二 実用新案に関する技術的な評価
- 三 薬事(医療機器に関する事項を含む。)に関する審査又は調査

#### 1.5 薬事法関連の権利制限の新設

##### 1.5.1 改正内容

薬事法等に関連して行われる薬務行政に従い、厚生労働省や医療機関に対する情報提供義務を全うするためになされる学術文献の複製については、これを権利制限の対象とする。本件については、「薬事法上の報告義務や情報提供義務で要求されている著作物の複製が、薬事法を根拠として認められると解釈すべき(相澤英孝、L&T No.25 2004.10)」との見解もあるが、立法により、明確にすることとなった。

##### 1.5.2 改正の趣旨

上記行為は医薬品の有効性、及び安全性の確保を図るという公益的見地から必要とされるものであり、全ての国民の健康、生命に直接的に関わるものである。当該事情を勘案し、著作権の権利を制限する妥当性はあるものと考えられる。

##### 1.5.3 改正の理由

薬事法では医薬品の使用によってもたらされる国民の生命、健康への被害を未然に防止するため、医薬品に関する事項を規制し、医薬品の適正使用を推進し、その品質、有効性、及び安全性の確保のために必要な各種関連情報の収集、評価、報告、保存を製薬企業等に義務付けている。医薬品の効果や、副作用等の評価を適時、適切に実施するためには、製薬企業における副作用、感染症等の情報収集、分析、報告、保存等が十分に、しかも迅速に行われる

ことが必要である。製薬企業等では、公表された文献等を探索、精査している。これら必要な情報の入手には、迅速性、正確性の面から、複製物に頼らざるを得ない状況にあるといわれており、定められた報告期限を考慮すると、著作権法の規定に従って、事前に複製の許諾を得ることは極めて困難であると思われる。つまり、許諾を条件とすると「適時」を含めた前記義務の履行は、困難ないしは、不可能なものとなる。

具体的には、以下の行為等が議論された。

①承認・再審査・再評価制度において、申請書に研究論文等を添付する必要があるため、研究論文等の複写を作成し、国等に提出すること。

②副作用・感染症報告制度・治験副作用報告制度において、期間内に副作用等の発現に係る研究論文等の複写を作成し、調査し、国等に提出すること。<sup>3</sup>

## 2. 著作権法関連の今後の課題

最近では、毎年のように著作権法は改正されているが、それでもまだ積み残しの課題は多い。更に言えば、技術の進展と、それに起因する社会情勢の変化が激しいので、新たな課題が次々と発生している状況にある。例としては以下のようなものが挙げられよう。

- ・私的録音録画補償金制度の問題
- ・私的複製の範囲の見直し
- ・著作権の保護期間の延長(50年→70年)
- ・一般的権利制限規則(日本版 Fair use)の創設
- ・間接侵害
- ・著作者人格権(同一性保持権について、「著作者の意に反した改変を禁止する権利(主観的要件)」を、ベルヌ条約が求める「著作者の名誉または声望を害する恐れのある改変に対する異議申し立て権を認める(客観的要件)」への変更)
- ・ライセンス(ライセンス契約)の保護
- ・Webcasting(放送新条約)関連問題
- ・独自番組(自主放送)の公衆送信と権利制限
- ・放送番組の異時送信と権利制限
- ・情報機器の買い換え時のコンテンツの移行問題
- ・薬事法関連権利制限(医薬品等の製造販売業者は医薬品等の適正使用に必要な情報を提供するために、関連する研究論文等を複写し、調査し、医療関係者へ頒布・提供すること)
- ・インターネット、情報機器等における複製問題と権利制限(キャッシング、ミラーリング、等)
- ・検索エンジンに関連する権利制限(インターネットを用いた検索における、検索エンジンによるデータの複製・編集と、複製権、翻案権、公衆送信権等との関係)

直接的には著作権法の問題ではないが、関連する問題  
・音楽 CD と再販制度  
・COG(Copy One Generation),EPN(Encription Plus Non-assertion),DRM(Digital Rights Management)のあるべき姿と著作権法との関係

なお、平成 19 年の文化審議会著作権分科会に「過去の著作物等の保護と利用に関する小委員会」が設置された(H19.3.19)。

上記課題の内、主要なものを以下に述べる。

## 2.1 私的録音録画補償金制度の見直し

現在の補償金制度が実施されたのは、平成 4 年であるが、その後、新たな録音・録画機器の出現に伴い、補償金の対象機器や関連する媒体の追加指定が行われてきた。しかし、近年市場に導入されたHDD内蔵型録音・録画機器が急速にシェアを高め、MiniDiscに取って代わりつつあり、権利者は速やかな機器指定の追加を望んでいる。他方、著作権法による技術的措置の迂回の防止策を導入したこともあり、近年では、補償金の対象となっている機器、媒体に関しても、多種多様な複製制御技術(DRM)を採用した装置が増えている。消費者、製造業者などとしては、このような機器・媒体に対しても、従来と同じ補償金を支払うのでは、納得できない。このような背景の下に、平成 17 年度の文化審議会著作権分科会において、以下の論点等について議論が行われた<sup>4</sup>。

- ① ハードディスク内蔵型録音機器等の追加指定に関して、実態を踏まえて検討する。
- ② 現在対象となっていない、パソコン内蔵・外付けのハードディスクドライブ、データ用 CD-R/RW 等のいわゆる汎用機器・記録媒体の取扱いに関して、実態を踏まえて検討する。
- ③ 現行の対象機器・記録媒体の政令による個別指定という方式に関して、法技術的観点等から見直しが可能かどうか検討する。

検討の結果は、報告書にも述べられている通り、議論が錯綜し、一つには纏まらず、継続検討されることとなった。なお、本件に関連して「私的複製の範囲の見直し」、例えば「インターネット上で違法に配信されている音楽コンテンツをダウンロードする行為」を私的複製の対象から除外するべきか否か等の検討の必要性が問われている。

### 2.1.1 現行の補償金制度が内包している基本的問題

以下のような基本問題が存在すると考えられる。

- ① 制度上の補償金の負担者は、著作権法 30 条の対象となる複製を行う一般消費者であり、機器や媒体の製造業者は、補償金の支払いの請求及び、その受領に関する

協力義務を負っているにすぎないが、価格への上乗せは困難であり、実態は製造業者の負担になっている。

② 一般消費者の多く(殆ど)は、当該制度の存在を認識していない。従って、消費者が負担している、或いは、負担すべきものであるという認識がない。

③ 補償金の対象となるようなデジタルの私的複製を全くおこなわない一般消費者も、補償金を支払うことになっている。制度上は、そのような人に対しては「返還請求権」を与えているが、返還請求のために必要となる手間と費用が、返還されるであろう金額よりも、通常は遥かに多いことと、そのような複製をしないことの立証の困難さから、返還請求は、制度開始以降、ただの 1 件が行われたのみである。従って、この返還請求権は名目だけのものであり、全く実がない。

④ 対象となる機器や媒体を、企業や官庁、自治体等の組織が購入するケースもある。しかし、企業等は 30 条の対象にはならないとするのが、現在の多数説である。従って、これらの企業や組織は、全く私的複製を行わないにも関わらず、制度上は補償金の支払いを強要されている。

⑤ 複製制御や、暗号化等のアクセス制御が施された機器や媒体が増加しているにも関わらず、そのことが制度(対象や料率)に全く反映されていない。

⑥ 権利者への配分に際し、公平性を保つためのデータが捕捉されていない上に、上記③～⑤のように、本来徴収する根拠が無い所からも徴収しているため、公平、公正な分配は不可能である。

### 2.1.2 HDD 内蔵型録音機器等の追加指定について

権利者側の強い要望ではあるが、以下のような考え方があり。

1) 本補償金制度は、多くの基本的問題を内包しており、廃止も含めて制度自体の根本的な見直しが必要であるとされた。このような状況にある制度に対して、機器の追加等により制度の肥大化を図ることは好ましくない。

2) 当該機器の中の多くの機種について、「携帯できる外付け HDD」として利用することが可能であるため、汎用機器であると解される。従って、専用機器に限定されている現行法においては、追加指定は不適切である。

### 2.1.3 現在対象となっていないパソコン内蔵・外付け HDD、データ用 CD-R/RW 等の汎用機器・記録媒体の追加指定について。

当該機器等を本制度の対象とすることは、録音・録画を行わない人からも徴収することになるという問題を含めて上記の基本的問題を大幅に拡大することになるため、追加すべきではないと考えられる。

## 2.2 インターネット関連等の権利制限

インターネットや電子機器等において、機械的に行われる、一時的・過渡的蓄積等に関する権利制限の必要性の問題である。

### 2.2.1 権利制限規定が必要となり得る例

検討の対象となり得る権利制限の例としては以下のようなものがある。

- ・ネットワーク利用時に、送信過程に介在するシステムが、通信効率を向上させるために、自動的に行う蓄積(キャッシング)。
- ・インターネットの利用者が通信効率向上のために行う、自分のパソコン等へのコンテンツの蓄積(キャッシング)。
- ・インターネットの利用時に通信効率の向上、アクセス時間の短縮のために行われる、HDD上に行われる、コンテンツの複製(ミラーリング)行為。
- ・機器の技術的仕様上、不可欠に生じる、一時的蓄積。
- ・通信サービス提供者が行う、通信内容等のバックアップ。

### 2.2.2 権利制限規定を設ける趣旨

黙示の許諾の議論等があり得るにしても、電子機器やインターネットの利用に際して、大多数の国民が意識しないままに権利侵害となり得るような状況が出現している。このような状況を権利制限規定の整備により改善する。具体的には、通信過程におけるシステムキャッシング等の適法性を確保することにより、ネットワーク事業/利用に伴う著作権侵害の懸念/リスクを排除する。例えば、デジタルAV機器において、視聴のための信号処理に必要なメモリへの一時的蓄積や、コンピュータのメモリへのプログラムに限らずコンテンツ等を含めたデータの一時的蓄積等、機器の内部で行われる著作物の一時的蓄積について、複製権の対象となる複製ではないことを明確化するか、権利制限の対象とする。

また、通信サービス提供者がデータの保存の信頼性を高めるために行う便宜的蓄積(バックアップ)や、事故からの復旧や社会の要請等を理由として行う通信内容(多くの場合、著作物を含む)の蓄積(ログ)を採ることの必要性も高い。

### 2.2.3 改正を必要とする理由

下記の行為は、いずれも著作物の通常の利用を妨げず、権利者の正当な利益を害するものでもないと考えられるが、現行法では、いずれも権利制限の対象とはなっていないため、厳格に条文を解釈すれば、違法とされる可能性を否定しきれない。法律改正により、この懸念を払拭する。

・インターネットの利用時に、通信効率向上のために、利用者のパソコン等の内部で行われるキャッシング(cache:隠し場の貯蔵物。貴重品)は、通常、利用者がこれを意識することなく行われているが、通信ソフト(browser等)の設定によって、キャッシュするか、否かを選択できることに鑑みれば、これを利用者の複製行為と捉えることもできる。しかしながら、キャッシュされた情報は、一定時間が経過すると、別のデータにより上書きされて、結果として消去されることから、権利者の利益を不当に害するものではないと考えられる。

・ネットワーク利用時に、送信過程に介在するシステムが、通信効率を向上させるために自動的に行う蓄積(キャッシング等)や、通信サービス提供者がシステム運用のために行う便宜的なバックアップについては、複製権の及ぶ複製と解釈されるものと思われる。現在の技術/インフラで、円滑なネットワーク運営を実現するには、こうした蓄積等が不可欠であるにも関わらず、これらの行為に複製権が及ぶとした場合には、個別に権利処理することが現実的ではないことから、新たな権利制限を設ける。

・コンピュータ利用時に不可欠に発生するRAM(Random Access Memory)への複製を、著作権法上は、複製とは見なさないという見解は、主としてコンピュータプログラムを想定したものであるが、「所謂コンピュータに限らず、プログラムに限らず」同様の見解の必要性が生じている。

## 2.3 情報機器の買い替え時に必要となる権利制限

「情報機器の保守・修理に関する権利制限の新設」と関連するものである。当該権利制限の内容として「保守・修理」に加えて「更新(別の機器への買い換え等)」も対象に加えることが要請されている。携帯電話、携帯音楽プレーヤー等の所有者が、それを買い替えた時に、新規に購入した機器に、旧機器内のコンテンツを複製することを認めるべきという問題である。新旧機器も旧機器内のコンテンツも全て、自分でお金を払って、正当に入手したものなのに、なぜ複製が認められないのか。つまり、「自分の所有する機器内にある、自分がお金を出して買ったコンテンツを、自分が買った新しい機器に複製することが何故、認められないのか?」という一般的市民感情としては、極く素直な疑問、希望に応えようとするものである。しかしながら、本件については、次のような考え方により、改正は見送りとなった。

「機器を更新する場合についても著作権を制限するとすれば、様々な記憶装置・媒体に劣化しないコピーが半永久的に転々と保存され続けることを容認することになり、権利者にとっては将来のコンテンツの販売

の機会を失うことになる。このため、基本的には買い替えのように機器の更新を行う場合は本措置の対象外とすべきである。」<sup>5</sup>

#### 2.4 間接侵害

著作権侵害訴訟において、侵害行為を直接には行っていないものの、当該侵害行為に間接的に関与したと見られる者の侵害に対する責任(所謂、著作権の「間接侵害」責任)が議論されている。近時、ソフトウェアやサービスの利用者による著作権侵害行為について、当該ソフトウェア、サービスの開発・販売等を行う事業者が「間接侵害」責任を負うと判示される事例が散見されるようになってきているが、その際の判断基準は必ずしも明確になっているとは言えず、事業者の予測可能性の観点から問題が指摘されているところである。

米国においては、Napster 訴訟や Grokster 訴訟において多くの議論がなされたように、寄与侵害(contributory infringement)や代位責任(vicarious liability)の法理があり、さらには積極的誘発行為(active inducement)という概念も適用されているところである。

我が国においては、「教唆・幫助」として評価され得るし、また、著作権侵害訴訟において、侵害行為を直接には行っていないものの、当該侵害行為に間接的に関与したとみられる者の侵害に対する責任の在り方に関しては、「管理・支配性及び図利性を要件とする侵害主体の拡張」を中心とした判断が示されている。<sup>6</sup>

文化審議会著作権分科会では、2002年から2003年にかけて、同分科会に設置された司法救済制度小委員会において、著作権法に「間接侵害規定」を設けるべきかに関する検討を行った結果、「特許法第101条第1号、第3号に対応するような間接侵害を何らかの形で著作権法上も認めるという基本的方向性については特に異論はなかったが、それを超えるような間接侵害の考え方については、比較法研究を含めた徹底的な総合的研究を踏まえた上で、今後も更に検討を継続すべきものとされた。」<sup>7</sup>

#### 2.5 著作権の保護期間の延長

我が国においては、著作権は公表後、または创作者の死後50年間(映画については70年間に延長済)保護される。これを50年から「70年」に延長しようという議論が行われている。例えば、「著作権問題を考える創作者団体協議会」が「著作権保護期間を50年から70年への延長を求める共同声明」を2006年9月22日に発表しているし、「著作権保護期間延長問題を考える国民会議」(発足当時の名称。現在は「著作権保護期間延長問題を考えるフォーラム」)が「現状50年の著作権

保護期間を70年に延長しようとする動きに対して、法改正の前に、より深い議論をする」事を目的として、2006年11月8日に発足した。また、「文化芸術の振興に関する基本的な方針(第2次基本方針)閣議決定平成19年2月9日」では、「技術の進展などの時代の変化に対応するため、私的録音録面補償金制度や保護期間の在り方等について検討を進め、必要に応じて法制度の整備を行う。」とされている。

米国においても、著作権の保護期間は幾度も延長されてきている。しかし、延長には、マイナス面も大きいので、それなりの「哲学」や「著作権保護期間を延長を正当化する社会的な変化」等の議論、主張が必要であろうし、また、「一部の欧米諸国の動きに追随する」ということではなく、「我が国の国益を考慮した議論」が求められるところである。

<sup>1</sup>文化審議会著作権分科会報告書,pp.56-90,平成18年1月

<sup>2</sup>文化審議会著作権分科会報告書,pp.7-12,平成18年1月

<sup>3</sup>文化審議会著作権分科会報告書,pp.13-20,平成18年1月

<sup>4</sup>文化審議会著作権分科会報告書,pp.39-55,平成18年1月

<sup>5</sup>文化審議会著作権分科会報告書,p.68,平成18年1月

<sup>6</sup>ソフトウェア開発・販売と著作権の間接侵害規定に関する調査研究、財団法人ソフトウェア情報センター、平成18年3月

<sup>7</sup>文化審議会著作権分科会報告書,pp.19-20,平成19年1月