

平成 24 年著作権法改正（平成 24 年法律第 43 号）における
法令審査過程に関する意見書

2013 年（平成 25 年）6 月 20 日

日本弁護士連合会

意見の趣旨

平成 24 年に成立した著作権法の一部を改正する法律（平成 24 年法律第 43 号、以下成立した法律を「改正法」という。）について、文化庁が内閣法制局に対し、平成 23 年 1 月 15 日に提出した改正法の原案では、平成 23 年 1 月の文化審議会著作権分科会報告書の趣旨に沿う 1 箇条の権利制限に係る一般規定となっていたところ、国会へ提出された改正法案では、4 箇条の個別規定に修正されていた。

そこで、行政文書開示請求を行い、文化庁及び内閣法制局から資料を受領して、資料を精査したが、その修正の経緯及び理由は不明であった。

しかし、国民の知る権利及び行政文書開示制度の趣旨に鑑みれば、行政機関における審議検討の過程を含めた立法過程全般が記録、保管されてしかるべきであり、また、国民から要請があった場合にはそれらが速やかに開示されなければならない。

よって当連合会は、文化庁及び内閣法制局に対し、前記修正の経緯、理由につき明らかにするよう求める。また今後、法案修正に係る経緯、理由につき記載した資料を作成、保管し、国民から要請があった場合には速やかに開示ができるようにしておくべきである。

意見の理由

1 著作権法における権利制限規定をめぐる近時の情勢

わが国の著作権法には、著作権等の利用について著作権者等の事前の了解が得られていない場合であっても、一定の条件を満たすときには著作権侵害とならないとする条項（権利制限規定）が、個別に規定されている（同法 30 条ないし 47 条）。

これに対し、米国著作権法では、著作権のある著作物のフェアユース（公正な使用）は、著作権の侵害とならないとの趣旨の規定が置かれており（同法 107 条）、著作物の利用がフェアユースに該当する場合には、その利用について著作権者等の事前の了解が得られていないとしても著作権侵害とならない旨の包括的な権利制限規定（以下「米国フェアユース規定」という。）が存在する。

わが国においても、近年、インターネット社会の進展やIT技術の進歩、新たなビジネスモデルの出現に柔軟に対応し、既存の著作物の利用を積極的に促進する観点から、著作権法に設けられている個別の権利制限規定とは別に、米国フェアユース規定などを念頭に置いた著作権の権利制限の一般規定（日本版フェアユース規定）を導入すべきとの機運が高まっていた。

2 政府内での検討

(1) 内閣府知的財産戦略本部における検討

前述の機運を受け、平成20年3月に内閣府知的財産戦略本部に設置された「デジタル・ネット時代における知財制度専門調査会」では、日本版フェアユース規定の導入について検討が進められ、平成20年11月、「権利者の利益を不当に害しないと認められる一定の範囲内で、公正な利用を包括的に許容し得る権利制限の一般規定（日本版フェアユース規定）を導入することが適当である」とする報告書が公表された。

その後、内閣府知的財産戦略本部は、平成21年6月に公表した「知的財産推進計画2009」において、「著作権法における権利者の利益を不当に害しない一定の範囲内で公正な利用を包括的に許容し得る権利制限の一般規定（日本版フェアユース規定）の導入に向け、ベルヌ条約等の規定を踏まえ、規定振り等について検討を行い、2009年度中に結論を得て、早急に措置を講ずる」（3頁）とし、さらに、平成22年5月に公表した「知的財産推進計画2010」において、「権利制限の一般規定について、これまでの検討結果を踏まえ、2010年度中に法制度整備のための具体的な案をまとめ、導入のために必要な措置を早急に講ずる」（22頁）とした。

(2) 文化庁における検討 - 文化審議会著作権分科会報告書の公表 -

平成21年5月以降、文化庁の文化審議会著作権分科会法制問題小委員会において、日本版フェアユース規定の導入について、前述の知的財産推進計画における指針等を踏まえつつ、関係団体や学識経験者からの意見を聴取するなどして討議・検討が進められ、平成23年1月、文化審議会著作権分科会報告書（以下「報告書」という。）が公表された。

報告書では、以下のAないしCの3類型の著作物の利用について、権利制限の一般規定による権利制限の対象とすることが適当であるとされた（報告書44頁～53頁）。

著作物の付随的な利用

A その著作物の利用を主たる目的としない他の行為に伴い付随的に生ずる当該著作物の利用であり、かつ、その利用が質的又は量的に社会通念上軽微であると評価できるもの

適法利用の過程における著作物の利用

B 適法な著作物の利用を達成しようとする過程において合理的に必要と認められる当該著作物の利用であり、かつ、その利用が質的又は量的に社会通念上軽微であると評価できるもの

著作物の表現を享受しない利用

C 著作物の種類及び用途並びにその利用の目的及び態様に照らして、当該著作物の表現を知覚することを通じてこれを享受するための利用とは評価されない利用

3 国会に提出された改正法案

(1) 改正法原案と改正法案の内容

文化庁は、報告書に基づく次の原案^{*1}（以下「原案」という。）を作成した。

第四十八条 著作権は、次の各号に掲げる場合であって、著作権者が当該著作物の利用からもたらされるべき財産上の利益を害するおそれがないものと認められる場合においては、いずれの方法によるかを問わず、利用することができる。

- 一 他の行為（当該他の行為が他の著作物を利用することを目的として行われる場合にあつては、当該他の著作物の著作権を侵害しないものに限る。）に付随して当該著作物を利用する場合
- 二 当該著作物の利用（著作権を侵害しないものに限る。）の準備のために必要と認められる限度において当該著作物を利用する場合
- 三 当該著作物を研究開発の素材として用いるために必要と認められる限度において当該著作物を利用する場合
- 四 電子情報処理組織を使用する方法その他の情報通信の技術を利用する方法により行われる役務の提供の過程において、当該役務の提供を可能とするために、知覚による表現の認識（プログラムの著作物にあつては、電子計算

^{*1} 当連合会が、平成24年10月に行政機関の保有する情報の公開に関する法律に基づき文化庁に対して行った行政文書開示請求により提供を受けた資料によれば、文化庁は、平成23年11月15日に、内閣法制局に対して初めて改正法原案の審査を受けている。その際の文化庁の原案は、本文でも挙げたように、概ね、報告書の内容に沿った権利制限の一般規定が条文化されていた。

機を機能させることを含む。)ができない態様で当該著作物を利用する場合

文化庁は、平成23年11月から同24年3月まで、内閣法制局の法令審査(予備審査)を受けたが、文部科学省から内閣総理大臣に請議され、閣議決定を経た後、国会に提出された改正法案の内容は次のとおりであった^{*2}。

(付随対象著作物の利用)

第三十条の二 写真の撮影、録音又は録画(以下この項において「写真の撮影等」という。)の方法によつて著作物を創作するに当たつて、当該著作物(以下この条において「写真等著作物」という。)に係る写真の撮影等の対象とする事物又は音から分離することが困難であるため付随して対象となる事物又は音に係る他の著作物(当該写真等著作物における軽微な構成部分となるものに限る。以下この条において「付随対象著作物」という。)は、当該創作に伴つて複製又は翻案することができる。ただし、当該付随対象著作物の種類及び用途並びに当該複製又は翻案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。

2 前項の規定により複製又は翻案された付随対象著作物は、同項に規定する写真等著作物の利用に伴つて利用することができる。ただし、当該付随対象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。

(検討の過程における利用)

第三十条の三 著作権者の許諾を得て、又は第六十七条第一項、第六十八条第一項若しくは第六十九条の規定による裁定を受けて著作物を利用しようとする者は、これらの利用についての検討の過程(当該許諾を得、又は当該裁定を受ける過程を含む。)における利用に供することを目的とする場合には、その必要と認められる限度において、当該著作物を利用することができる。ただし、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。

(技術の開発又は実用化のための試験の用に供するための利用)

第三十条の四 公表された著作物は、著作物の録音、録画その他の利用に係る技術の開発又は実用化のための試験の用に供する場合には、その必要と認められる限度において、利用することができる。

^{*2} 文部科学省から内閣総理大臣に請議された法律案は、異議なく閣議決定されて両議院に提出され、両議院でも修正されずに可決・成立している(平成24年6月20日成立)。

(情報通信技術を利用した情報提供の準備に必要な情報処理のための利用)

第四十七条の九 著作物は、情報通信の技術を利用する方法により情報を提供する場合であつて、当該提供を円滑かつ効率的に行うための準備に必要な電子計算機による情報処理を行うときは、その必要と認められる限度において、記録媒体への記録又は翻案（これにより創作した二次的著作物の記録を含む。）を行うことができる。

(2) 報告書及び原案と改正法案との相違

報告書及び原案と国会に提出された改正法案では、少なくとも以下の点で異なっている。

A の利用行為と著作権法 30 条の 2

他人の著作物の利用場面について、報告書に基づく原案(一号)では、「他の行為（当該他の行為が他の著作物を利用することを目的として行われる場合にあっては、当該他の著作物の著作権を侵害しないものに限る。）に付随して当該著作物を利用する場合」として抽象的に記載されていたものが、改正法案では、「写真の撮影」、「録音」、「録画」によって著作物を創作する場合に限定された。このため、創作性のない機械的な写真の撮影等は、改正法案では権利制限の対象から外れることになり、また、「録音」、「録画」に限定されたため「生放送」が除外されることとなった。さらに、改正法案では、適法な利用が認められるための要件として、「（写真の撮影等の対象とする事物又は音から当該他人の著作物を）分離することが困難であるため」との要件が加重されており、この加重要件により同条の適用範囲が制限される可能性があると解される。

B の利用行為と著作権法 30 条の 3

他人の著作物の利用場面について、報告書に基づく原案(二号)では、「当該著作物の利用（著作権を侵害しないものに限る。）の準備のために必要と認められる限度において当該著作物を利用する場合」として抽象的に記載されていたものが、改正法案では、「著作権者の許諾を得たか又は法律上の規定による裁定を受けて著作物を利用しようとする場合」として限定的に規定されたため、原案(二号)では対象とされていた「個別権利制限規定に基づく利用の過程における著作物の利用（著作権法 33 条 1 項による教科書への掲載に関する企画検討過程における複製など）」が、改正法案では除外されることになった。

C の利用行為と著作権法 30 条の 4 ， 47 条の 9

他人の著作物の利用態様について、報告書では、「著作物の表現を知覚することを通じてこれを享受するための利用とは評価されない利用」として抽象的に記載されていたものが、原案では三号と四号の2つの類型に整理された。このうち、報告書及び原案（三号）では、利用の対象となる著作物について制限がなかったが、著作権法30条の4の改正法案では、「公表された著作物」に限定された。また、原案（四号）では、「電子情報処理組織を使用する方法その他の情報通信の技術を利用する方法により行われる役務の提供の過程において、当該役務の提供を可能とするために、知覚による表現の認識（プログラムの著作物にあつては、電子計算機を機能させることを含む。）ができない態様で当該著作物を利用する場合」とされていたものが、改正法案では、「情報通信の技術を利用する方法により情報を提供する場合であつて、当該提供を円滑かつ効率的に行うための準備に必要な電子計算機による情報処理を行うとき」（著作権法47条の9）として、限定的に規定された。このため、報告書で例示された「ネットワーク上で複製等を不可避免的に伴う情報ネットワーク産業のサービス開発・提供行為」に関しては、権利制限が認められるかどうか不明となった。

このように、3種類の著作物の利用について、報告書に基づく原案では権利制限の一般規定による権利制限の対象とされていたものが、内閣法制局による法令審査（予備審査）を受けた後の国会提出改正法案では、従前の著作権法における権利制限規定と同様の、個別的な権利制限規定が置かれるに留まることになった。

4 内閣法制局による法令審査（予備審査）過程

以上のように、報告書と改正法案の内容が異なっていたため、当連合会は、平成24年10月に、行政機関の保有する情報の公開に関する法律に基づき、文化庁及び内閣法制局に行政文書開示請求を行い、同請求によって開示された資料を精査したが、文化庁と内閣法制局との検討の具体的過程、修正理由のうち重要な点はほとんど明らかにならなかった。

5 法案修正に係る資料の作成、保管及び開示の重要性

もとより、文化審議会の報告書等によって答申された内容及び所管官省、庁作成の原案がそのまま法律案となるわけではないことは当然である。しかし、立法の過程は、改正法の解釈にも影響する重要な意味を持つのであつて、特にその修正

プロセスは不透明であってはならない。

国民の知る権利を保障する観点から、法律案については、国会の審議過程だけでなく、国会に提出される法律案の策定過程も公開されるべきである。特に、一般の著作権法改正のように、内閣府知的財産戦略本部での議論や関係者の意見を踏まえ、長時間をかけて作成された報告書に基づく文化庁原案と、内容が異なる改正法案が国会に提出される場合、国民が、その変遷の経緯、理由を知ろうとするのは当然であり、情報開示に対する国民の期待は正当に保護されなければならない。

また、情報公開制度は、行政機関の保有する情報の一層の公開を図り、政府の有するその諸活動を国民に説明する責務を全うされるようにするとともに、国民の的確な理解と批判の下にある公正で民主的な行政の推進に資することを目的とするものである。しかるに、事後的に検証すべき価値がある重要な事項に関わる行政文書が記録・保管されていないようでは、情報公開法制の意義が失われてしまいかねない。

そこで、当連合会は、文化庁及び内閣法制局に対し、前記修正の経緯、理由につき明らかにするよう求める。また今後、法案修正に係る経緯、理由につき記載した資料を作成、保管し、国民から要請があった場合には速やかに開示ができるようにしておくべきである。

以上