

## 著作権法の一部を改正する法律（平成 21 年改正）について（解説）

### I. はじめに

第 171 回国会に提出された「著作権法の一部を改正する法律」が、平成 21 年 6 月 12 日に可決・成立し、同月 19 日に公布され、平成 22 年 1 月 1 日より施行された。同法は、「文化芸術立国」、「知的財産立国」の実現に向け、昨今の情報通信技術の一層の進展などの時代の変化に対応し、インターネット等を活用した著作物等の流通の促進や、障害者の情報利用の機会の確保などを図るため、必要な改正を行うものである。

主要な改正内容は、大きく分けて、①インターネット等を活用した著作物等の利用の円滑化を図るための措置（権利制限規定、裁定制度の見直し）、②違法な著作物等の流通抑止のための措置、③障害者の情報利用の機会の確保のための措置（権利制限規定の見直し）、④登録原簿の電子化の 4 点である。

### II. 改正の経緯

今回の著作権法改正は、議員立法や他法制定に伴う整備を除けば、平成 18 年 1 月及び平成 18 年 8 月の文化審議会著作権分科会（以下、「著作権分科会」という。）報告書を受けて行われた一部改正（平成 18 年法律第 121 号）以来の改正となるものである。改正事項は多岐に渡るため、個別の改正事項ごとの経緯を述べるには紙幅に余裕がないが<sup>1</sup>、全体の経緯は次のとおりである。

平成 19 年からの著作権分科会では、「著作権法に関する今後の検討課題」（平成 17 年 1 月 24 日文化審議会著作権分科会）に掲げられた課題についての検討の 3 年目として、「権利制限の見直し」「私的複製の範囲の見直し」「私的録音録画補償金制度の見直し」「著作権保護期間の在り方」等の検討が想定されていた。一方、平成 19 年 2 月に知的財産戦略本部「知的創造サイクル専門調査会」において、海賊版による被害の増大への対応として「海賊版の拡大防止策」（海賊版の譲渡の申出行為の規制や著作権侵害罪の非親告罪化）が、同年 3 月に、同本部コンテンツ専門調査会において、検索エンジンサービスに関する著作権法上の課題がそれぞれ議論となった。さらに、同年 2 月には経済財政諮問会議において、過去の放送番組等を例に、我が国で貴重なデジタルコンテンツの多くが利用されずに死蔵されているとして、インターネット上でデジタルコンテンツを流通させるための「デジタルコンテンツ流通促進法制」を 2 年以内に整備すべきとの意見が出されたことを背景として、平成 19 年 6 月に閣議決定された「経済財政改革の基本方針 2007」（平成 19 年 6 月）（いわゆる骨太の方針）において、「デジタル化、ネットワーク化の特質に応じて、著作権等の保護や利用の在り方に関する新たな法制度や契約ルールの検討を進め、世界最先端のデジタルコンテンツ流通促進の法制度等を 2 年以内に整備する。」とされるとともに、同年 5 月に知的財産戦略本部で策定された「知的財産推進計画 2007」においても同様の記載がされるに至った。

このため、平成 19 年からの著作権分科会では、従来の「著作権法に関する今後の検討課題」に掲げられた事項の検討を進めるとともに、知的財産戦略本部等において議論となった上記の課題についても検討課題として設定し、課題の検証と整理が進められた。その結果、同年末の段階で

---

<sup>1</sup> 個別の改正事項ごとの検討経緯については、平成 21 年 1 月の著作権分科会報告書を参照されたい。

は、海賊版の譲渡の申出行為の規制，権利制限の見直し（障害者関係，オークション等における画像利用，検索エンジンサービス関係）等について一定の結論が得られた一方，私的録音録画補償金制度の見直しについては，同年10月に行った中間整理以後，最終的な合意に向けて関係者の見解が整理されている最中であつたため，結論を取りまとめるには至らず，平成20年からの著作権分科会において引き続き検討を行うこととされた<sup>2</sup>。

一方，平成20年には，上記の過去の放送番組等のコンテンツの流通促進に関する課題を含め，近年のデジタル化，ネットワーク化の進展に対応した著作権制度の在り方を巡って，様々な議論が展開された。民間団体においては，平成20年3月にインターネット上での著作物等の利用について，著作権に関する法体系の抜本の見直しを求める「ネット法」の創設を目指す提案がなされ，このほかにもデジタルコンテンツの流通を促進させるための法制度の創設について様々な提案がなされた<sup>3</sup>。自民党知財戦略調査会においても，平成21年4月にデジタル・ネット時代の著作権に関する小委員会を設置して，この「ネット法」提案の内容を含め，著作権制度の在り方について検討が行われた。政府では，平成20年3月の知的財産戦略本部決定により，同本部にデジタル・ネット時代における知財制度専門調査会が設置された。同年5月に出された同専門調査会の検討経過報告では，検索サービスの適法化，通信過程における一時的蓄積の法的位置付けの明確化，研究開発に係る著作物利用の適法化，コンピュータ・プログラムのリバース・エンジニアリングの適法化の各課題について，早急に法的措置を講ずべきとの提言がなされ，特に後二者については著作権分科会としても，急遽，新たに検討を開始することとなった<sup>4</sup>。

このため，最終的に，著作権分科会では，平成19年中に一定の結論が得られていた課題に加えて，上記の平成20年に急遽提言された課題について追加して検討を行い，その他平成19年から2か年の予定で審議を続けていた「デジタルコンテンツ流通促進法制」についての検討等と合わせて，複数年の審議のまとめとして平成21年1月に最終的な報告書が取りまとめられることとなった。

なお，この2年以内に整備することとされた「デジタルコンテンツ流通促進法制」については，前述のとおり様々な提言等が相次いでおり，かつ，その方向性が論者の間で必ずしも一致していない状況にあった。著作権分科会法制問題小委員会では，これらの提言内容やその背景を分析し，「デジタルコンテンツ流通促進法制」には，①経済財政諮問会議の関心事項である過去の放送番組等のコンテンツをインターネットで流通させるための措置として，そのためのボトルネックとなっている権利者不明の場合の利用円滑化，②デジタル化，ネットワーク化の下での著作物の利

---

<sup>2</sup> 詳細については，著作権分科会法制問題小委員会平成19年中間まとめ（平成19年10月12日），同分科会私的録音録画小委員会中間整理（平成19年10月12日），「平成19年法制問題小委員会の審議の経過について」及び「私的録音録画小委員会の審議の経過について」（ともに，第24回著作権分科会（平成20年1月30日）配布資料）を参照されたい。

<sup>3</sup> デジタルコンテンツ法有識者フォーラム（会長：八田達夫・政策研究大学院大学学長）による「ネット法（仮称）」の提案（平成20年3月）のほか，デジタル・コンテンツ利用促進協議会（会長：中山信弘・東京大学名誉教授，弁護士）による「会長・副会長試案」（平成21年1月9日）日本経済団体連合会（会長：御手洗富士夫）による「デジタル化・ネットワーク化時代に対応する複線型著作権法制のあり方」（平成21年1月20日）等の提案がなされている。

<sup>4</sup> これらの課題は，最終的に知的財産推進計画2008（平成20年6月18日知的財産戦略本部決定）において，平成20年度中に法的措置を講ずべきこととされた。

用形態の変化に伴い、従来権利制限規定を認めるべきか否かの判断基準となってきたことと著作権者へ及ぼす不利益との乖離が生じていることへの対応として、権利制限規定の見直し、③権利者が安心してインターネットにコンテンツを提供するための環境整備として、海賊版の拡大防止策、この三つの柱を盛り込むべきと整理している(今回の著作権法一部改正案の柱立てでいえば、この①と②が「インターネット等を活用した著作物等の利用の円滑化を図るための措置」、③が「違法な著作物等の流通抑止のための措置」の部分に相当している。)

このような経緯を経て、今回の著作権法の一部改正においては、「デジタルコンテンツ流通促進法制」を大きな柱としつつ、著作権分科会報告書で結論が得られた事項を盛り込み<sup>5</sup>、平成 21 年 3 月 10 日に閣議決定、同日、国会に提出されたところである。国会では、衆参ともに全会一致で原案どおり可決され(衆議院 5 月 12 日、参議院 6 月 12 日)、6 月 19 日に公布されている。

### Ⅲ. 改正の概要

#### 1-1. インターネット等を活用した著作物利用の円滑化を図るための措置(権利制限規定の見直し)

##### (1) 国立国会図書館における所蔵資料の電子化(第 31 条)

国立国会図書館は、国立国会図書館法に基づく納本制度により、日本の官庁出版物や民間出版物を網羅的に収集しており、これらの資料自体の保存が大きな使命の一つとなっている。このため、同図書館においては、これまでもその所蔵する資料について、著作権の保護期間の切れた資料や著作権者の許諾又は文化庁長官の裁定を受けた資料を中心として、計画的に電子化を進めてきていた<sup>6</sup>。

しかし、同図書館の所蔵資料の中には、既に劣化、損傷が生じているものがあり、良好な状態での資料の保存が課題とされていた。現に資料の傷みが生じ保存のために必要であれば、第 31 条第 2 号により、図書館等における著作物の複製(電子化)が可能だが、一方で、将来の損傷や劣化を予防・回避し原本を保存しておくための事前の複製については、必ずしも同号の想定する範囲内とは考えられていない。既に損傷や劣化が生じている資料を電子化しても、粗悪な質の画像しか得られず、又は、テキストデータとしての読取も困難となる場合があり、資料を保存し、将来の国民の利用に供するとの同図書館の使命が十分に果たせない場合がある。

このため、今回の改正では、同図書館において、出版物が納本直後の良好な状態で文化的遺産として保存されるよう、所蔵資料を、納本直後であっても権利者の許諾なく電子化できることとした。

なお、今回の改正で認められるのはこのような保存の目的での電子化であって、電子化された

---

<sup>5</sup> このほか、平成 16 年 1 月の著作権分科会報告書で提言された著作権登録原簿等の電子化についても、その後の環境整備を経て運用開始の目途が立ってきたことから、今回の法改正に盛り込まれている。一方、平成 21 年 1 月の報告書において権利制限を行うべきとの方向性が示されたリバース・エンジニアリングについては、さらに検討を要する論点について政府部内の調整が終了せず、今回の法案に盛り込まれるに至らなかった。

<sup>6</sup> 国立国会図書館では、「平成 21 年度以降の当図書館所蔵資料の媒体変換計画」(平成 21 年 3 月 27 日)において、①媒体変換の目的、②媒体変換の基本方針、③デジタル化の基本要件、④媒体変換候補資料などを定めており、平成 23 年度までの 3 年間で当該計画に基づいて媒体変換を実施しているところである。

資料の他の目的での利用についてまでを今回の改正で許諾なくできるようにするものではない。しかしながら、電子化された資料については、ネットワークを活用することなどによって遠隔地の図書館や利用者への情報提供機能を果たすなど様々な形でこれを有効活用することを求める声もあり、今回の改正に係る国会審議における附帯決議においても、電子化された資料の有効活用を図るべき旨が述べられている。このため、電子化された資料の利用の在り方について、現在、国立国会図書館と著作権者・出版社等の関係者の間で協議会が設置され、検討が進められているところである。

## (2) 美術の著作物等の譲渡等の申出に伴う複製等（第47条の2）

近年、インターネットオークションをはじめとして、対面で行われない商品取引の形態が広く普及しているが、このような取引の際、美術品や写真の商品紹介用の画像を掲載すること（複製・公衆送信等）は、著作権侵害に当たる可能性があるとして指摘されている。

しかし、このような場合の画像は、商品情報の提供として取引に不可欠なものであり、その譲渡等が著作権侵害とならない場合があるにも関わらず、画像掲載に関する著作権の問題（複製権や公衆送信権）を理由に事実上譲渡等が困難となるのは適当ではない。

このため、今回の改正では、これらの取引行為と著作権との調整を図る観点から、譲渡権等を侵害しないで美術品や写真の譲渡等をしようとする場合には、その申出のための複製又は自動公衆送信を、一定の条件の下で権利者の許諾なしに行えることとした。

## (3) 送信の障害の防止等のための複製（第47条の5）

ネットワーク上の情報流通が円滑・確実に行われるようにすることは、近時の情報化社会において大きな社会的意義を有するようになってきているため、頻繁なアクセスに効率よく対処するためのキャッシュサーバーや、情報を安定的に提供できるようにするためのミラーサーバー、バックアップサーバーなど、通信事業者等によって提供されているこれらの仕組みが、社会にとって必須となっている<sup>7</sup>。

ネットワーク通信等に伴い行われる著作物の蓄積を複製と捉えるかどうかについては、平成18年1月の著作権分科会報告書では、「瞬間的・過渡的な蓄積は、直ちに消え去るものであるため、著作権法における複製の定義に該当する行為ではないと考えられる。」と整理されており、例えば通信過程の分岐処理におけるメモリへの蓄積などはそもそも複製ではないと解され、著作権侵害を問われることはないと考えられる。しかしながら、送信元サーバーでアップロードされている原本に代えて送信の用に供するために、キャッシュサーバーやミラーリングサーバーで一定期間に渡り継続して行われる蓄積については、著作権法上の複製と観念され得る。

---

<sup>7</sup> キャッシュサーバーとは、サーバーへの頻繁なアクセスによる通信量の増加を防ぐため多数のサーバーにアクセスを振り分るなどして負荷分散を図ることを目的として設置されるサーバーを指す。あるサーバーに記録されネットワーク上で提供されているウェブサイトなどのコンテンツの複製を蓄積し、必要に応じて本来のサーバーに代わって配信する。ミラーサーバーとは、あるサーバーと全く同じデータやアクセス権を複製として持つサーバーであり、本来のサーバーに異常等が生じた際に通信を停滞させないために処理を代替する目的で設置される。バックアップサーバーとは、あるサーバー上に記録されている情報が事故等により失われる場合に備えて、当該情報を定期的に複製して保持することを目的として設置されるサーバーを指す。

こうした複製行為については、契約による許諾や黙示の許諾の法理等により、全ての場合において直ちに権利侵害と断定されるものではないと考えられるが、事業者がサーバーを用意して多くの利用者に情報を配信させるようなインターネットサービス（例えば掲示板サービスや動画投稿サイト等）においては、利用者が著作権を侵害して配信を行う場合には、事業者が行うバックアップ等のための複製について、契約による許諾や黙示の許諾の法理では説明できないと考えられる。このような複製が権利侵害に該当するか否かが明らかでない状況は、個別の配信行為について権利侵害の有無を網羅的に把握できないインターネットサービス事業者にとっては不安定な環境となり得る。

このため、今回の改正では、ネットワーク上の情報流通が円滑・確実に行われることの社会的意義にかんがみ、通信の効率化や安定性の向上のための取組に萎縮効果を与えないよう、このような複製は権利者の許諾なく行えることを著作権法上明確化することとした。

#### （４）情報検索サービスのための複製等（第 47 条の 6）

近時、膨大な量の情報がインターネット上において公開されるようになってきているなか、情報検索サービスは、利用者にとっては無数のウェブページから必要とする情報の所在を容易に探索する手段として、情報をインターネット上に掲載する者にとっては、より多くの人にその存在を知らせる手段として、不可欠なものとなってきている。

しかしながら、情報検索サービスの提供過程においては、キーワード等の求めに応じて検索結果を表示するために、①事前にクローラーと呼ばれるソフトウェアを用いて自動的にインターネット上のウェブページを自らのサーバーに収集・蓄積（複製）し、②それをキーワード等ごとに整理しておき（複製又は翻案）、そして、③利用者からキーワードの入力による検索の求めがなされると、自らのサーバーに蓄積されたデータの中からそのキーワードに関連するウェブサイトの URL とそのウェブサイト内の説明文や画像等の情報の一部を検索結果として表示（自動公衆送信）する仕組みとなっており、当該サービスの過程で行われる行為が著作権侵害となる可能性が指摘されている。

もっとも、多くの場合については黙示の許諾等の法理によりこれらの行為の適法性を導くことも可能と考えられるが、著作権を侵害して掲載された著作物を収集する場合には黙示の許諾の法理の適用等では説明できない。また、これらの行為は、円滑なサービス提供のためには膨大な量のウェブページを収集する必要があることから、通常はソフトウェアにより自動的に行われているため、情報検索サービス事業者にとって、著作権者の事前の許諾を得ることや著作権を侵害して送信可能化されている著作物を区別して収集することは困難である。このような状況が、情報検索サービス事業を我が国で実施する上で萎縮要因となっているとして、関係業界から制度的対応が要請されていた。

今回の改正は、情報検索サービスが著作物の流通促進等一定の社会的基盤としての意義を有しており、また、公正な手続きに則って提供される情報検索サービスについては、その過程で行われる著作物等の利用行為が権利者に与える不利益は小さいと考えられることから、当該サービスを提供する目的のために必要と認められる限度において、権利者の許諾なく行うことができることとしたものである。

#### (5) 情報解析のための複製等（第47条の7）

近年、インターネットや各種の通信手段の発達などにより、情報の流通量が爆発的に増大する中、膨大な情報の中から必要とする情報・知識を抽出する情報解析技術の重要性が指摘されている<sup>8</sup>。このため、高度情報化社会の根幹となるこれらの技術を発展させるための取組をより円滑化すべきとの要請がある。

情報解析の過程では、情報をコンピュータに蓄積（複製）した上で、必要な情報を整理し、抽出すること（複製又は翻案）等が行われているが、これらの行為は、著作物の表現そのものの効用を享受する目的で行われるものではなく、情報を収集し、統計的に処理する目的で行われるものであり、権利者の権利を保護すべき著作物利用としての実質を備えないものであると考えられる。

しかしながら、改正前の著作権法では、このような行為について明確に適法とする規定はなく、形式的には著作権者の許諾を受けなければ行うことができないと解される可能性があった。

このため、情報解析の社会的意義等と、その利用に伴い著作権者の利益が害される程度が低いことにかんがみ、情報解析を行うことを目的とする場合には、記録媒体への記録又は翻案を権利者の許諾なく行えることとした。

#### (6) 電子計算機における著作物利用に伴う複製（第47条の8）

ワープロソフトを用いた文書の閲覧や、携帯電話やパソコンのブラウザを用いたウェブサービスの視聴など、電子計算機を用いた著作物の利用が広範に行われているが、その際、電子計算機内部の情報処理の技術的過程において、著作物の記録媒体への蓄積が行われている。

このような場合に行われる著作物の蓄積の著作権法上の取扱いについては、上記の「(3) 送信の障害の防止等のための複製」でも触れたとおり、瞬間的・過渡的な蓄積は、直ちに消え去るものであるため、著作権法における複製の定義に該当する行為ではないと考えられると整理されているものの（平成18年1月「著作権分科会報告書」参照）、例えばインターネット上のウェブサイトを閲覧する際に作成されるブラウザキャッシュ<sup>9</sup>などは、電子計算機の電源を切った後もハードディスクにその情報が残るため、これが著作権法上の複製に当たるかどうか、関係者間で判断が分かれ混乱が生じかねない状態にある。

このため、今回の改正では、通常の電子計算機の使用に萎縮効果を与えないよう、このような蓄積行為自体が著作権法上問題とならないことを明確化することとした。

### 1-2. インターネット等を活用した著作物等の利用の円滑化を図るための措置（裁定制度関係）

著作権法では、著作物等はその権利者の許諾を得れば利用できることとしているが、著作権等は、登録等の方式を経ずに付与されるものであり、権利者から許諾を得ようとしても、権利者が誰か、その所在がどこか等が明らかでない場合がある。電子機器の発達やインターネットの普及

<sup>8</sup> 情報解析技術には、例えば、画像・音声・言語・ウェブ解析技術等の分野があり、いずれもデジタル・ネットワーク社会の基盤的な技術として、本人認証、自動翻訳、社会動向調査、情報検索等、随所に用いられてきている。

<sup>9</sup> ブラウザキャッシュは、ブラウザを用いた著作物等の視聴に伴う情報処理の技術的過程で当該情報処理を円滑かつ効率的に行うこと等を目的として作成される当該著作物等の複製物を指す。

に伴い著作物等の利用機会が爆発的に増大する一方で、個人情報保護の要請により権利者の所在情報の入手が困難になっており、権利者が不明の場合における著作物等の利用に係る問題は、より重大視されるようになってきている。

現在、利用者側に著作権者の許諾を求める意思がありながら著作権者不明によって許諾を得る方法がない場合のために、第 67 条の裁定制度が用意されている。

しかし、同制度は、行政庁の事務処理に期間を要すること等から利用しにくい制度であるとの指摘があるほか、著作隣接権に係る裁定制度が設けられておらず、著作隣接権者が不明の場合には、利用するための方法が極めて限られる状況にある。

このような中で、前述のように、過去の放送番組等のコンテンツの二次利用の円滑化が求められ、平成 21 年 1 月の著作権分科会報告書において「現行裁定制度の手続の明確化等も含め、可能なものから早急に制度的対応が実施されることが適当」とされたため、これらの指摘に対応するための措置として、次のように権利者不明の場合の利用を円滑化するための規定の整備を行うこととした。

#### **(1) 裁定申請中の利用制度の創設**

第 67 条の規定による裁定の申請を行った者は、文化庁長官の定める額の担保金を供託した場合には、裁定又は裁定しない旨の処分を受けるまでの間、当該申請に係る利用方法により、著作物を利用できることとした（第 67 条の 2 第 1 項）。また、著作物利用を開始した後に、①裁定を受けた場合、②裁定をしない旨の処分を受けた場合、③これらの処分を受ける前に著作権者と連絡をすることができた場合のそれぞれの場合について、著作権者又は供託者が担保金から受け取る（取り戻す）額を調整するための規定を設けている（同条第 3 項～第 7 項）。

また、同制度の導入に合わせて、裁定申請の際に疎明が求められる「相当な努力を払ってもその著作権者と連絡することができない場合」の内容の明確化を図った（第 67 条）ほか、裁定に関する手続（第 70 条）、担保金や補償金の額の決定（第 71 条等）、供託に関する規定（第 74 条）について所要の整備を行った。

#### **(2) 著作隣接権者不明の場合の利用制度の創設**

著作隣接権者が不明の場合においても、上記の申請中利用制度も含めて著作権者不明の場合と同様の裁定制度が利用できることとした（第 103 条）。

## **2. 違法な著作物等の流通の抑止**

### **(1) 私的使用目的の複製に係る権利制限規定の範囲の見直し（第 30 条）**

インターネットの更なる発達・普及の一側面として、違法配信サイトやファイル共有ソフト等を利用して行うインターネット上の著作権侵害が膨大な規模になっているとの指摘がある。このような状態においては、アナログ方式と比較して高品質かつ利便性の高いデジタル方式で膨大な規模の複製が行われ、総体として看過できない権利者の損害が生じており、著作物の通常の利用を妨げ、権利者の正当な利益を不当に害しているものと考えられる。

このため、今回の改正では、インターネット上で著作権を侵害してアップロード及び送信が行われる音楽・映像等について、その事実を知りながら、当該送信を受信して複製（録音・録画）

を行うことについて、私的使用のためであっても、第30条第1項で許容される複製の対象範囲から除外することとした。

以下、改正の経緯について補足する。

本来、第30条は、①私的使用目的であって権利者の利益を不当に害するものではないこと、②家庭のような閉鎖的・私的な領域における使用にまで権利を及ぼしても権利行使が実際には困難であることにかんがみ、私的な領域における零細な複製を許容する趣旨のものであるが、私的な領域における複製であっても、権利者の正当な利益を不当に害し、通常の利用を妨げる行為については、過去2回の改正により、本条の適用範囲から除外し、権利者の許諾が必要な行為としている（同条第1項第1号、第1項第2号）。著作権分科会に平成18年3月に設置された私的録音録画小委員会において、関係団体の調査結果等から、携帯電話向け音楽配信サイトやファイル共有ソフトを利用して行う違法配信からの音楽・映像分野の著作物の複製が、通常著作物の流通市場に匹敵する又は上回る規模に達しているとの指摘があったことから、違法配信からの私的複製（ダウンロード）についても、同様の観点から、現状と対応策の要否について検討が行われた。

平成21年1月の著作権分科会報告書においては、検討の結果、ファイル共有ソフトを利用して行う違法配信については、送信可能化や自動公衆送信を行う者を特定するのが困難な場合があり、送信可能化権や公衆送信権によってアップロードを行う者に対処するだけでは充分対応できないことから、ダウンロード行為についても一定の対応の必要性があり、第30条の改正による対応が必要との意見が大勢であるとされた。

ただし、第30条の改正の議論を巡っては、インターネット利用を萎縮させる懸念等があるとして、利用者保護のための手当が必要との指摘がされており、平成19年10月に公表された私的録音録画小委員会中間整理では、①本条の適用範囲から除外する複製行為は被害実態が顕著な分野に限定すべきとの観点から、同小委員会で権利者の不利益が顕在化している録音・録画のみを対象とすること、②違法配信であることを知りながら録音録画する場合等に限定すること、及び③罰則の適用を除外すること<sup>10</sup>、について法律上の手当が必要であるとされた。

加えて、この私的録音録画小委員会中間整理について行われた意見募集では、利用者保護に関する懸念を示す意見が多く寄せられたことを受け、同小委員会では、利用者の不安・懸念に配慮し、上記の利用者保護策に加え、①政府、権利者による法改正内容等の周知徹底、②権利者による、正規サイト等に関する情報の提供、警告・執行方法の手順に関する周知、相談窓口の設置等、③権利者による「識別マーク」の推進など、必要な措置を実施することが付言された。

今回の法律案では、上記のような同報告書の指摘を踏まえた制度設計とした本条の改正案が盛り込まれたが、国会審議における利用者への影響に係る質疑の結果、衆参両院において、違法配信と知らずに録音・録画を行った利用者に不利益が生じないよう留意すること、改正内容の趣旨の周知徹底に努めること、「識別マーク」の普及を促進すること、等を政府及び関係者に求める附帯決議とともに、全会一致で原案どおり可決された。このような経緯から、本条の改正について、施行前から政府・関係者が一体となった周知広報活動<sup>11</sup>が実施されている。

<sup>10</sup> 音楽・映像以外のプログラムの著作物等の取扱いについては、法制問題小委員会で検討され、平成21年1月の著作権分科会報告書で「複製の実態を勘案しながら、…引き続き、検討を行って行くことが適当」とされている。

<sup>11</sup> 政府広報オンライン (<http://www.gov-online.go.jp/useful/article/200908/2.html>)、政府イ



## (2) 著作権等侵害品の頒布の申出の侵害みなし (第 113 条)

近時では、デジタル技術及びネットワーク技術の普及・発達を背景に、パソコンを利用した CD や DVD、コンピュータ・ソフトウェア等の複製により、簡単に権利侵害品が作成され、それらがインターネットや、カタログ、チラシの配布等により広い範囲で販売されるようになっていることから、権利侵害品の頒布による被害が深刻化しているとの指摘がある。

改正前の第 113 条第 1 項第 2 号は、著作権等侵害物の頒布行為が実際に行われたことの立証負担を軽減することを目的として、著作権等侵害物を頒布することだけでなく、頒布の目的をもって所持することを侵害とみなすこととしているが、上記のような方法で頒布の申出が行われている状況下では、引渡しが行われる現場を実際に把握することが困難であり、頒布はもとより頒布目的所持を理由に差止請求を行うことも難しいことから、本条の目的が十分に達せられないこととなっていた。

頒布の申出行為は、頒布の合意が成立するまでの経過において行われる提供側の行為の中核とも言うべきものであり、権利侵害に直結する準備行為として権利侵害の生ずる蓋然性が高い行為と考えられることから、今回の改正では、このような行為を抑止すべく、頒布の申出行為を権利侵害とみなすこととしたものである。

なお、今回の改正は、譲渡等目的の所持のみならず譲渡等の申出についても権利侵害としている特許法等の他の知的財産権法の規定も参考としている。

## 3. 障害者の情報利用の機会の確保 (第 37 条, 第 37 条の 2)

改正前の著作権法における障害者関係権利制限規定では、利用方法、対象障害種及び利用主体について、個別かつ限定的に範囲が規定されていた。しかし、近年の情報化の進展や障害者福祉に関する社会状況の変化により、改正前の規定では障害者の情報アクセスのニーズに十分に対応することができなくなっているとの指摘があった。

具体的には、昨今では例えば視覚障害者向けの著作物の提供方法については、点字、録音図書のほかにマルチメディア「DAISY」<sup>12</sup>と呼ばれるデジタル方式の録音図書や布で作成された絵本などがあり、また、聴覚障害者向けのものでは、映画等に手話・字幕を挿入した DVD のほか、健常者向けの市販の映画 DVD を使用して聴覚障害者が映画を楽しめる字幕の配信サービスがあるなど、多様化が進んでいる。

また、これらのサービスは、視覚障害者や聴覚障害者に限らず発達障害者等により幅広く必要とされている。

サービスを提供する主体についても、改正前の著作権法で権利制限が認められている視聴覚障

---

インターネット TV (<http://nettv.gov-online.go.jp/prg/prg2824.html?nt=1>) のほか、広報番組の地上波テレビ放送、新聞・雑誌への掲載等を実施している。

<sup>12</sup>デイジー (DAISY) は、Digital Accessible Information System の略語であり、デイジーコンソーシアムにより開発されているデジタル録音図書に関する国際規格である。現在、日本のほか、スウェーデン、英国、米国などの国々で利用されている。デイジーコンソーシアムは、アナログからデジタル録音図書に世界的に移行することを目的として、1996 年に録音図書館が中心となり設立された組織。(Daisy Consortium HP より)

害者情報提供施設等の施設のみでは、これらの提供方法や障害種に関する多様なニーズに十分応えられない状況にあり、このようなニーズに対応するため、障害者関係団体や公共図書館等においては、権利者の許諾を得ながら障害者向けサービスを提供する努力が続けられてきていた。

加えて、障害者関係施策を取り巻く状況としては、障害者の権利に関する条約が締結され（平成 19 年 9 月に我が国も署名）、同条約の中で、障害者の情報アクセスの機会の確保の観点から、知的財産権の保護法制に関する国の責務や障害者による情報利用や文化的作品の享受に関わる関係者の責務について諸々の規定が置かれており、国際社会においてもその重要性に対する認識の高まりが認められる。

情報アクセスの格差解消の観点からは、障害者向けの情報提供サービスの必要性は、提供を受ける者の障害の種類によって差が生ずるものではなく、また、仮に障害者向けの著作物の作成について権利制限を認めなかった場合に一般の著作物の購入が進むといった関係も薄いことから、健全者への流用可能性やその影響、障害者向け著作物市場との競合等への配慮が十分になされる限り、権利者に与える不利益は少ないものと考えられる。

このようなことを踏まえ、今回の改正では、障害者の情報利用の機会を確保するための著作権法上の課題の解決を図るため、権利制限規定の範囲の抜本的な見直しを行うこととした。改正内容の骨子は次の表のとおりである。

◆視覚障害者関係（第 37 条第 3 項）

	改正前
障害の種類	視覚障害者
複製等が認められる主体	点字図書館等の視覚障害者の福祉の増進を目的とする施設(政令指定)
認められる行為	録音図書の作成, 録音物の貸出, 自動公衆送信



	改正後
	視覚障害者その他視覚による表現の認識に障害のある者 ⇒ <u>発達障害, 色覚障害等も対象に</u>
	視覚障害者等の福祉に関する事業を行う者(政令指定) ⇒ <u>公共図書館等も指定可能に</u>
	視覚障害者等が必要な方式での複製, その複製物の貸出, 譲渡, 自動公衆送信 ⇒ <u>拡大図書, デジタル図書等の障害者が必要とする方式で作成が可能に</u>

◆聴覚障害者関係（第 37 条の 2）

	改正前
著作物の範囲	放送, 有線放送される著作物
障害の種類	聴覚障害者
複製等が認められる主体	聴覚障害者の福祉の増進を目的とする事業を行う者(政令指定)
認められる行為	字幕のリアルタイムでの自動公衆送信



	改正後
	聴覚で表現が認識される公表著作物 ⇒ <u>映画も対象に</u>
	聴覚障害者その他聴覚による表現の認識に障害のある者 ⇒ <u>発達障害, 難聴等も対象に</u>
	聴覚障害者等の福祉に関する事業を行う者(政令指定) ⇒ <u>公共図書館等も指定可能に</u>
	・音声を聴覚障害者等が必要な方式で複製, 公衆送信 ・字幕等を映像に付加して複製, 貸出 ⇒ <u>①異時の字幕等の送信が可能に</u> <u>②手話等の作成も可能に</u> <u>③字幕入映画の貸出が可能に</u>

4. 登録原簿の電子化（第 78 条等）

改正前の著作権法においては、著作権等に関する一定の事実関係の公示や、取引の安全の確保等のために登録制度が設けられており、その登録に使用される著作権登録原簿等は、バインダー式帳簿により調製することとされていた（施行令第 13 条, 施行規則第 5 条）。

しかし、インターネット等による簡易、迅速な情報提供が求められる近時において、現在的方式では登録の有無の照会に対する回答が困難であり、また、既に特許等の産業財産権の登録、不

動産登記や商業登記等の主要な登記・登録制度においては、電子媒体での原簿等の調製が行われている状況にある。

このため、平成16年1月の著作権分科会報告書では、著作権登録原簿等の電子化について提言がなされていたが、その後、文化庁では順次、調査研究、過去の前簿データ入力等の環境整備を行っており、その進捗の状況を踏まえ、今回の改正で、登録原簿を磁気ディスク等によって調製できる旨の法律上の根拠を規定することとした。

#### IV. 条文解説

各改正事項について、以下の構成により、各条文を参照しつつ解説する。

<構成>

1. インターネット等を活用した著作物利用の円滑化を図るための措置（権利制限規定関係）・障害者の情報利用の機会の確保のための措置
2. インターネット等を活用した著作物利用の円滑化を図るための措置（裁定制度関係）
3. 違法な著作物等の流通抑止のための措置
4. 登録原簿の電子化
5. 施行期日及び経過措置

#### 1. インターネット等を活用した著作物利用の円滑化を図るための措置（権利制限規定関係）・障害者の情報利用の機会の確保のための措置

##### (1) 国立国会図書館における所蔵資料の電子化（第31条）

（図書館等における複製）

第三十一条（略）

2. 前項各号に掲げる場合のほか、国立国会図書館においては、図書館資料の原本を公衆の利用に供することによるその滅失、損傷又は汚損を避けるため、当該原本に代えて公衆の利用に供するための電磁的記録（電子的方式、磁気的方式その他の知覚によつては認識することができない方式で作られる記録であつて、電子計算機による情報処理の用に供されるものをいう。第三十三条の二第四項において同じ。）を作成する場合には、必要と認められる限度において、当該図書館資料に係る著作物を記録媒体に記録することができる。

本条第2項は、国立国会図書館において、その所蔵資料の滅失、損傷又は汚損を避けるため、その原本に代えて公衆の利用に供することを目的として、所蔵資料の電磁的記録の作成を著作権者の許諾なく行うことを認めるものである。

前述の改正の趣旨（Ⅲ. 改正の概要）にあるように、本項は図書館資料の原本としての保存を目的としていることから、複製（電子化）を行えるのは、原本の滅失、損傷又は汚損を避けるために原本に代えて公衆の利用に供するための電磁的記録を作成する場合と規定している。この点に関して、電子化を行った後のその図書館資料の利用（館内閲覧や部分複製のサービス）については、この規定の趣旨からして、作成された電子データの方が利用されることになり、原本が利用に供されることは原則として想定されない。原本を使用することを目的外使用と位置づけるような規定は置いていないが、原本と電子データの両方を併用するようであれば、「原本に代えて」

利用に供するための電子データを作成する場合との要件にそもそも合致しないと考えられる。ただし、他の図書館との図書館資料の相互貸借を行う場合のように、電子データを原本に代えて利用することが困難な場合に（現状では、提供のシステムや借入れ側における管理体制の整備が必要な状況にある）原本の方を使用することも考えられる。

「必要と認められる限度」については、例えば1部しか所蔵していない図書館資料について、二つ以上の電子データを作成することは、通常、原本の保存のための代替物とするために必要な限度を超えているものと考えられる。ただし、あらゆる場合に原本一つにつき一つの電子データしか複製できないわけではなく、例えば同じ図書館資料を二つ所蔵している場合に、一つの原本から二つの電子データを作成することや、サーバーの保守の際にバックアップを作成すること等は必要な限度を超えるものではないと考えられるし、個々具体の態様に依りて判断されることとなる。

## （2）視覚障害者等のための複製等（第37条）

（視覚障害者等のための複製等）

第三十七条 公表された著作物は、点字により複製することができる。

2 公表された著作物については、電子計算機を用いて点字を処理する方式により、記録媒体に記録し、又は公衆送信（放送又は有線放送を除き、自動公衆送信の場合にあつては送信可能化を含む。）を行うことができる。

3 視覚障害者その他視覚による表現の認識に障害のある者（以下この項及び第百二条第四項において「視覚障害者等」という。）の福祉に関する事業を行う者で政令で定めるものは、公表された著作物であつて、視覚によりその表現が認識される方式（視覚及び他の知覚により認識される方式を含む。）により公衆に提供され、又は提示されているもの（当該著作物以外の著作物で、当該著作物において複製されているものその他当該著作物と一体として公衆に提供され、又は提示されているものを含む。以下この項及び同条第四項において「視覚著作物」という。）について、専ら視覚障害者等で当該方式によつては当該視覚著作物を利用することが困難な者の用に供するために必要と認められる限度において、当該視覚著作物に係る文字を音声にすることその他当該視覚障害者等が利用するために必要な方式により、複製し、又は自動公衆送信（送信可能化を含む。）を行うことができる。ただし、当該視覚著作物について、著作権者又はその許諾を得た者若しくは第七十九条の出版権の設定を受けた者により、当該方式による公衆への提供又は提示が行われている場合は、この限りでない。

本条第3項は、視覚障害者等の福祉に関する事業を行う者は、視覚等により表現が認識される公表著作物について、専ら視覚障害者等の用に供するために必要と認められる限度において、当該視覚障害者等が利用するために必要な方式により複製し、又は自動公衆送信することができることを定めるものである。

本項の規定の対象となる障害者の範囲は、「視覚障害者その他視覚による表現の認識に障害のある者」である。「視覚障害者」のほかにも、発達障害や色覚障害など、視覚による表現の認識に障害がある者であれば、障害の種類によらず広く対象となる。

本項の規定によって複製又は自動公衆送信が行うことができる者は、「視覚障害者等の福祉に関する事業を行う者で政令で定めるもの」とされている。「福祉の増進を目的とする施設」を「福祉

に関する事業を行う者」と改めた趣旨は、障害者福祉の増進を目的とする事業者や、施設を設置する事業者以外の者、例えば図書館の設置者や NPO 法人も、本項の主体となり得るようにするためである。

事業者の範囲を政令で定めることとした趣旨は、対象となる障害種も可能となる利用行為も緩やかなものに改正する中で、本項による著作物の利用形態には健常者用への流用が可能なものの含まれること等を踏まえ、障害者向けの情報提供事業を円滑に行う必要性和権利者の利益の保護の要請とのバランスを図る観点から、要件の遵守や利用者確認体制等の一定の責任体制が確認できる主体に限ることとしたことにある。政令ではこのような趣旨に合致する者を定めることとなるが、具体的には、障害者関係施設等の視覚障害者等が入所する施設や図書館等の情報提供機能を担う施設の設置者のうち一定の者を一般的に対象とするほか、視覚障害者等のための情報提供事業を行う法人（法人格を有しない社団又は財団で代表者又は管理人の定めがあるものを含む。）のうち一定の条件を満たす者を文化庁長官が個別に指定しうることとし、NPO 法人や組織的に活動するボランティア団体等も対象としうるようにすることが想定される。

なお、録音図書や拡大写本の作成等については、実際にはボランティアで作成されていることも多いが、前述のようにボランティア団体として政令上の指定を受けることのほか、ボランティアが政令で定められた事業者の手足となって複製を行うことも、本項の規定によって可能である。さらに、本項の規定によらずとも、第 30 条第 1 項の規定によって、障害者本人の行う私的使用目的の複製について、ボランティアがその手足として複製を行うことも可能である。

本項の規定により認められる利用方法は、視覚障害者等が必要な方式による複製又は自動公衆送信である。したがって、視覚障害者等向けの著作物の提供の形としては、小説、絵本などの書籍について、録音図書、デジタル録音図書、布の絵本、立体絵本又は色を変更した書籍にすることなどがなされているが、提供を受ける個々の障害者の障害の種類や程度に応じて、いずれの方式であれ、当該障害者が必要な方式であれば可能となる。なお、本項で認められる複製又は自動公衆送信は、「必要と認められる限度」において行われることを要する。

また、本項によって利用が可能となる著作物は、視覚によりその表現が認識される方式により公衆に提供され、又は提示されているものに限っている。括弧書きの中の「視覚及び他の知覚により認識される方式を含む」は、音の出る本や布の絵本など、視覚と視覚以外の感覚の両方によって表現が認識される著作物も含める趣旨である。

本項の対象著作物は、今回の改正以前は範囲を限定していなかったが、認められる利用を録音以外にも拡大したことに伴い、利用の対象となる著作物の範囲が無制限に拡大することとならないよう手当てをしたものである。改正の前後で対象となる著作物の範囲に大きな変化はないものと考えられるが、従来可能であった範囲で、現在の本項の規定では対象から外れてしまうものについては、従来どおり録音物の利用が続けられるよう、附則第 2 条において経過措置を設けている（詳細は後述）。

なお、対象となる著作物の範囲には映画の著作物も該当することとなるが、例えば、映画の著作物の視覚的な情景を音声で描写した「解説音声」を作成する際に、音声の複製のみにとどまらず映像部分もともに複製するような場合は、視覚障害者等が対象であることを踏まえれば「必要と認められる限度」を超え、認められないものと解される。これに関しては、①第 47 条の 9 の譲渡権制限の対象から映画の著作物の複製物を除外する部分について、本項（第 37 条第 3 項）の

適用を受けて作成された複製物を対象としていないこと、及び、②第37条の2第2号の字幕入り映画の作成の場合は貸出による利用しか認めていない一方、本項では譲渡、自動公衆送信等広範な利用を認めていることは、本項のこの考え方を前提としている。

対象となる著作物の範囲については、括弧書きで「当該著作物以外の著作物で、当該著作物において複製されているものその他当該著作物と一体として公衆に提供され、又は提示されているものを含む。」としている。これは、映画や放送番組について解説音声を作成して、その映画や放送番組に収録された音声とともに録音物にするような行為も適法とする趣旨である。この場合、映画中の音楽は、映画の著作物そのものではなく映画の著作物において複製されている別の著作物に該当し、また、放送番組中の音楽には放送番組と一体として公衆に提示されている著作物に該当するものがありえるからである。

なお、上記のとおり、対象となる著作物は「視覚によりその表現が認識される方式により公衆に提供され、又は提示されているもの」となっているため、例えば、本項の規定によって録音物を作成した場合、当該録音物自体は聴覚により認識される形のものであって視覚により認識される形のものではないとの理由で、本条の規定によりこれを増製することが可能なのかという点が問題となりうる。この点については、本項は、対象となる著作物を限定しているものの、その著作物を具体的にどの複製物を原本として複製するかまでは限定していないため、最初の録音物等の作成が本項の規定により適法に行える限り、その後の増製も同様に認められることとなる。

ただし書においては、著作権者又はその許諾を得た者若しくは出版権者が、視覚障害者等が利用可能な方式で著作物を提供している場合には、本項の規定による複製等を認めないこととしている。これは、障害者の情報アクセスの保障の観点からは、本来、障害者福祉関係事業者の手を煩わせずとも、著作権者やその許諾を得た者が自らの判断で障害者に対応した方式で著作物を提供することが望ましいと考えられる中で、そのような考え方の広まりとともに、権利者自らによって録音図書などの障害者向け著作物が流通に供される実態も増えてきたことも踏まえると、無断複製を認めると権利者のそのような利益を害することとなること、及びそのような権利者が著作物を提供するインセンティブを損なわないようにすることが必要であることとの考え方によるものである。

ここでいう「当該方式」とは、当該視覚障害者等がその著作物を利用するために、その障害の状況に照らして必要な方式であることを指す。したがって、例えば、既に視覚障害者が利用できる録音物がカセットテープで販売されているにも関わらず頭出しができるCD等に録音するといったことを、障害上の理由ではなく単に利便性向上の目的で行う場合は、例えば健常者向けの音楽ソフトにおいて各企業がより利便性のある方式で提供しようとする競合しあうのと同じ関係であり、原則どおり権利者の許諾を要することとなる。

また、ここでいう「当該方式による公衆への提供又は提示が行われている場合」については、先に述べたただし書の趣旨から、ごく少数しか販売されていないなど実質的に障害者が入手困難な場合まで含むものではない、と解することが適当である。もっとも、このように「当該方式による提供又は提示」が十分になされていないことが理由で入手が困難なわけではなく、十分な流通があるものの金額が高額であるといった経済的な理由により入手が困難である場合については、ただし書きにいう「当該方式による公衆への提供又は提示」は行われているものと解され、本項の規定による複製等を行うことは認められないものと解される。このようなケースは、例え

ば、健常者が高価な専門書を購入できないとしてもそのような健常者に提供する目的で権利者に無断でこれを複製することは認められないことと同様の関係にある。

なお、本項では第 43 条において翻訳による利用が認められるため、外国語による書籍を日本語に訳して朗読した録音物の作成も可能だが、当該外国語の書籍について外国語で朗読した録音物が公衆に提供・提示されていても、このただし書の「当該方式」の意味は上記のとおりであるから、日本語で朗読した録音物が公衆に提供・提示されていない限り、このただし書との関係では、日本語に翻訳して録音することができるものと解される。

### (3) 聴覚障害者等のための複製等 (第 37 条の 2)

#### (聴覚障害者等のための複製等)

第三十七条の二 聴覚障害者その他聴覚による表現の認識に障害のある者(以下この条及び次条第五項において「聴覚障害者等」という。)の福祉に関する事業を行う者で次の各号に掲げる利用の区分に応じ  
て政令で定めるものは、公表された著作物であつて、聴覚によりその表現が認識される方式(聴覚及び  
他の知覚により認識される方式を含む。)により公衆に提供され、又は提示されているもの(当該著作  
物以外の著作物で、当該著作物において複製されているものその他当該著作物と一体として公衆に提供  
され、又は提示されているものを含む。以下この条において「聴覚著作物」という。)について、専ら  
聴覚障害者等で当該方式によつては当該聴覚著作物を利用することが困難な者の用に供するために必  
要と認められる限度において、それぞれ当該各号に掲げる利用を行うことができる。ただし、当該聴覚  
著作物について、著作権者又はその許諾を得た者若しくは第七十九条の出版権の設定を受けた者によ  
り、当該聴覚障害者等が利用するために必要な方式による公衆への提供又は提示が行われている場合  
は、この限りでない。

一 当該聴覚著作物に係る音声について、これを文字にすることその他当該聴覚障害者等が利用する  
ために必要な方式により、複製し、又は自動公衆送信(送信可能化を含む。)を行うこと。

二 専ら当該聴覚障害者等向けの貸出しの用に供するため、複製すること(当該聴覚著作物に係る音  
声を文字にすることその他当該聴覚障害者等が利用するために必要な方式による当該音声の複製と  
併せて行うものに限る。)

本条は、聴覚障害者等の福祉に関する事業を行う者で政令で定めるものが、聴覚障害者等向けに、①音声を字幕等により複製し、又は自動公衆送信すること、及び②貸出目的で映像に字幕等を付して複製することを認めることとしたものである。

本条の規定の対象となる障害者の範囲は、「聴覚障害者その他聴覚による表現の認識に障害のある者」である。これは、第 37 条第 3 項と同様、「聴覚障害者」の他にも難聴や発達障害などを有する者も広く対象となりうる。

利用主体の見直し、その範囲を政令で定めることとした趣旨等及びボランティアによる協力を受ける場合の留意事項については、第 37 条第 3 項と同様である。ただし、本条第 2 号では映画の著作物の複製を認めており、健常者への流出等による権利者の利益への影響に特段の配慮を必要があることから、「政令で定める事業者」については、第 1 号と第 2 号の利用それぞれについて別々に定めることとしている。

本条の対象となる著作物は、聴覚によりその表現が認識される方式により公衆に提供又は提示



されているもの（聴覚著作物）である。括弧書きで「聴覚及び他の知覚により認識される方式を含む」としているのは、ラジオ番組等聴覚のみにより表現が認識される方式のもの他、映画、放送番組、音の出る絵本等、視覚等他の知覚も合わせて表現の認識がなされるものを含める趣旨である。

「当該著作物以外の著作物で、当該著作物において複製されているものその他当該著作物と一体として公衆に提供され、又は提示されているものを含む。」との規定は、第2号の規定で認められている映画や放送番組のセリフ音声や歌詞を字幕・手話等により複製し、当該映画等とあわせて複製する場合に意義を有する。このような場合は、映画等は「聴覚等により表現が認識される著作物」に該当する一方、その脚本上のセリフや歌詞はその映画等とは異なる別の著作物として、「当該著作物において複製されているもの」に該当する場合がある。

また、映画等に元のセリフ音声とは別に付加されている他言語の吹き替え音声を字幕・手話等により複製し、これをその映画等とあわせて複製する場合は、当該吹き替え音声は「聴覚等により表現が認識される著作物」に該当する一方、映画等はこの吹き替え音声に係る著作物とは異なる別の著作物であり、吹き替え音声と「一体として公衆に提供され、又は提示されているもの」に該当するものと考えられるため、このような場合の複製等が認められることとなるようにしたものである。

本条によって認められる行為は各号において定められており、その内容は以下のとおりである。なお、第37条第3項と同様の趣旨から、ただし書が付されている。

#### ① 音声の字幕化等又はその自動公衆送信（第1号）

第1号は、聴覚著作物に係る音声を字幕等の聴覚障害者等が利用するために必要な方式によって複製し、又は自動公衆送信することについて定めている。第2号とは異なり、本号では映像など音声以外の部分の複製又は自動公衆送信は認められていない。

本号の規定により、複製に加えて自動公衆送信を認めている趣旨は、現在行われている放送のリアルタイム字幕送信の他、コンピュータ上で市販の映画DVDを再生する際にインターネットから字幕の配信を受けて、映像と字幕を同期させて同一の画面でこれを視聴できるサービス等の実施を可能とするためである。

その他「当該聴覚障害者等が利用するために必要な方式」の意味は第37条第3項と同様であり、字幕の他に、手話や指文字等が想定される。

#### ② 貸出し目的での字幕等入り映像等の作成（第2号）

第2号は、聴覚障害者等への貸出しの目的で、聴覚著作物に係る音声を字幕等の聴覚障害者等が利用するために必要な方式によって複製したものを、当該聴覚著作物とともに複製することについて定めたものである。本号の規定により、典型的には、映画や放送番組中のセリフ・歌詞等の音声言語を字幕等にするほか、同時に収録されている物音・効果音等を言葉で解説する形で字幕等にして、その映画等に挿入して複製することも認められる。なお、本号の規定では映像の複製が可能となることから、権利者の利益に及ぶ影響への配慮から、貸出し目的の場合に限って複製を認めることとしている。

(営利を目的としない上演等)

第三十八条 (略)

2～4 (略)

5 映画フィルムその他の視聴覚資料を公衆の利用に供することを目的とする視聴覚教育施設その他の施設(営利を目的として設置されているものを除く。)で政令で定めるもの及び聴覚障害者等の福祉に関する事業を行う者で前条の政令で定めるもの(同条第二号に係るものに限り、営利を目的として当該事業を行うものを除く。)は、公表された映画の著作物を、その複製物の貸与を受ける者から料金を受けない場合には、その複製物の貸与により頒布することができる。この場合において、当該頒布を行う者は、当該映画の著作物又は当該映画の著作物において複製されている著作物につき第二十六条に規定する権利を有する者(第二十八条の規定により第二十六条に規定する権利と同一の権利を有する者を含む。)に相当な額の補償金を支払わなければならない。

本条第5項では、貸出し目的の聴覚著作物の複製を認めた上記第37条の2第2号の新設に伴い、同号の規定により複製を行うことができる「聴覚障害者等の福祉に関する事業を行う者で政令で定めるもの」のうち営利を目的としない事業者を、同項の規定により映画の著作物の複製物を貸与できる者として新たに対象とすることとしている。

#### (4) 美術の著作物等の譲渡等の申出に伴う複製等(第47条の2)

(美術の著作物等の譲渡等の申出に伴う複製等)

第四十七条の二 美術の著作物又は写真の著作物の原作品又は複製物の所有者その他のこれらの譲渡又は貸与の権原を有する者が、第二十六条の二第一項又は第二十六条の三に規定する権利を害することなく、その原作品又は複製物を譲渡し、又は貸与しようとする場合には、当該権原を有する者又はその委託を受けた者は、その申出の用に供するため、これらの著作物について、複製又は公衆送信(自動公衆送信の場合にあつては、送信可能化を含む。)(当該複製により作成される複製物を用いて行うこれらの著作物の複製又は当該公衆送信を受信して行うこれらの著作物の複製を防止し、又は抑止するための措置その他の著作権者の利益を不当に害しないための措置として政令で定める措置を講じて行うものに限る。)を行うことができる。

本条は、美術又は写真の著作物の原作品又は複製物の所有者等が、譲渡権又は貸与権を害することなく、これらを譲渡又は貸与しようとする場合には、その申出の用に供するため、一定の措置を講じることを条件に、当該著作物の複製又は公衆送信を行うことを認めることとするものである。

本条の規定によって美術又は写真の著作物の複製又は公衆送信ができるのは、「美術品等の所有者その他のこれらの譲渡又は貸与の権原を有する者」と「その委託を受けた者」である。この「譲渡又は貸与の権原を有する者」としては、所有者以外の者としては、所有者の代理人や、法令により公売や競売にかけることができる者が想定される。

「その委託」とは、所有者等からの譲渡等に関する事務の委託を意味する。これは、美術品はオークションでの売買が一般に行われているが、オークション業者が、譲渡についての権原までは有しておらず、出品の事務のみを委託されているような場合もあるため、このような者も本条の規定の利用主体に含めることとしたものである。なお、他の権利制限規定では、利用者が他の

者をいわゆる「手足」として使って複製等をする場合について、特に「委託を受けた者」等の文言がなくとも当然に行うことが可能と考えられているが、美術品等のオークションでは、実際の複製行為等を出品者本人が自らの管理支配下で行うのではなく、他の専門業者等が自らの判断で実施することが定着していることから、そのような場合が含まれることを明確にするため、「委託を受けた者」について規定することとしている。

本条は、前述（Ⅲ．改正の概要）のとおり、美術品等の所有者等の適法な取引行為と著作権との調整をその趣旨とするものであることから、行おうとする取引が譲渡権又は貸与権の侵害とならない場合に限って権利制限を認めることとしている。具体的には、譲渡権の消尽していない盗品や違法複製物を譲渡しようとするような場合等には、それが善意無過失で取得したものである場合を除いて（この場合は、第 113 条の 2 の規定によって適法に譲渡することが可能となる。）、本条による利用はできないこととなる。

本条による複製又は公衆送信が認められるのは、美術品等を「譲渡し、又は貸与しようとする場合」の「その申出の用に供するため」であり、つまり譲渡又は貸与の申出に限定されているため、申出が譲渡等と関係なく行われるものである場合や、そもそも譲渡等の意思がない場合には、本条の権利制限は適用されない。例えば、譲渡等の申出の目的が達成されたにも関わらず画像掲載を継続する行為など、美術品の譲渡等のために必要となる商品情報を提供する目的を超えて行われる複製等は本条及び第 49 条により認められない。また、漫画や画集等の譲渡等を行おうとする際に、掲載されている画像の範囲が、表紙その他商品の紹介に必要なページ以外のページにまで広く及んでいるような場合や社会一般に通用している相場を甚だしく上回る額を提示して譲渡契約等が明らかに成立しないことを前提に申出をするような場合なども、譲渡等から離れて単に画像の掲載そのものを目的としているとして、これらの要件を満たさないと評価されることがあろう。

また、本条においては、複製の防止又は抑止のための措置を講ずることなど、政令で定める措置を講じている場合に限って権利制限が認められている。これは、掲載した画像そのものが市場において本来の美術品等に代替するようなことになれば、本条の規定の趣旨を超えて、正規の美術品等の市場を圧迫する効果を有することとなることから、そのような事態が生じないようにするためのものである。

商品情報の提供という目的の達成という観点からはある程度観賞性を備えた複製物の作成等が避けられず、おのずと通常の著作物利用市場との競合が一定程度生じてしまうことを踏まえれば、本条については、脱法的利用により権利者の利益が不当に害される事態が生じないように、慎重な解釈運用が望まれる。

#### （5）送信の障害の防止等のための複製（第 47 条の 5）

（送信の障害の防止等のための複製）

第四十七条の五 自動公衆送信装置等（自動公衆送信装置及び特定送信装置（電気通信回線に接続することにより、その記録媒体のうち特定送信（自動公衆送信以外の無線通信又は有線電気通信の送信で政令で定めるものをいう。以下この項において同じ。）の用に供する部分（第一号において「特定送信用記録媒体」という。）に記録され、又は当該装置に入力される情報の特定送信をする機能を有する装置を

いう。)をいう。以下この条において同じ。)を他人の自動公衆送信等(自動公衆送信及び特定送信をいう。以下この条において同じ。)の用に供することを業として行う者は、次の各号に掲げる目的上必要と認められる限度において、当該自動公衆送信装置等により送信可能化等(送信可能化及び特定送信をし得ようにするための行為で政令で定めるものをいう。以下この条において同じ。)がされた著作物を、当該各号に定める記録媒体に記録することができる。

一 自動公衆送信等の求めが当該自動公衆送信装置等に集中することによる送信の遅滞又は当該自動公衆送信装置等の故障による送信の障害を防止すること 当該送信可能化等に係る公衆送信用記録媒体等(公衆送信用記録媒体及び特定送信用記録媒体をいう。次号において同じ。)以外の記録媒体であつて、当該送信可能化等に係る自動公衆送信等の用に供するためのもの

二 当該送信可能化等に係る公衆送信用記録媒体等に記録された当該著作物の複製物が滅失し、又は毀損した場合の復旧の用に供すること 当該公衆送信用記録媒体等以外の記録媒体(公衆送信用記録媒体等であるものを除く。)

2 自動公衆送信装置等を他人の自動公衆送信等の用に供することを業として行う者は、送信可能化等がされた著作物(当該自動公衆送信装置等により送信可能化等がされたものを除く。)の自動公衆送信等の中継するための送信を行う場合には、当該送信後に行われる当該著作物の自動公衆送信等の中継するための送信を効率的に行うために必要と認められる限度において、当該著作物を当該自動公衆送信装置等の記録媒体のうち当該送信の用に供する部分に記録することができる。

3 次の各号に掲げる者は、当該各号に定めるときは、その後は、当該各号に規定する規定の適用を受けて作成された著作物の複製物を保存してはならない。

一 第一項(第一号に係る部分に限る。)又は前項の規定により著作物を記録媒体に記録した者 これらの規定に定める目的のため当該複製物を保存する必要がなくなつたと認められるとき、又は当該著作物に係る送信可能化等が著作権を侵害するものであること(国外で行われた送信可能化等にあつては、国内で行われたとしたならば著作権の侵害となるべきものであること)を知つたとき。

二 第一項(第二号に係る部分に限る。)の規定により著作物を記録媒体に記録した者 同号に掲げる目的のため当該複製物を保存する必要がなくなつたと認められるとき。

本条は、ネットワーク上の情報流通が円滑・確実に行われることの社会的意義にかんがみ、サーバー上の情報を物理的要因に影響されずに円滑に提供可能な状態におくためのクラスターシステム構成・バックアップ等のための複製や、頻繁なアクセスによる通信量の増加を防ぐためのキャッシング等のための複製について、必要な限度で行われる場合には、著作権が及ばないこととしたものである。

本項の権利制限の対象となる主体は、自動公衆送信装置等を他人の自動公衆送信等の用に供することを業として行う者、すなわちこれを反復継続して行う者であり、いわゆる通信事業者ではない主体でも権利制限の対象たり得る。

なお、例えばインターネットサービス事業者がサーバーに記録されている情報をミラーリングする過程では、当該情報が複製された記録媒体をネットワークに接続する行為を伴うため、外形的には第2条第1項第9号の5に定義される送信可能化に該当しうると考えられる。しかしながら、こうした行為は、最初にサーバーにアップロードした者の送信行為の補助に過ぎず同一の効果しか生じないと考えられる範囲においては、アップロード者の責任において行われるものと同

視しうると考えられるところから、本条ではそうした送信可能化に関する権利については権利制限の対象としておらず、複製権のみを制限している。また、これと同様の解釈から、送信システムがダウンしてしまった場合にオフラインでバックアップ保存していた記録媒体からメインサーバーに著作物をコピーして復旧させるような場合についても、バックアップを取ることは権利制限の対象としているが（第1項第2号）、メインサーバーへの復旧のための複製行為自体は、最初のアップロード者の責任において行われるものと同視しうるため、権利制限の対象としていない。

また、本条では、いわゆるサーバーについて、他の条で使用されている「自動公衆送信装置」に本条で新たに規定する「特定送信装置」を加えた「自動公衆送信装置等」との概念を用いているが、本質的には、自動公衆送信の概念に新しく「特定送信」の概念を加える形で膨らませた「自動公衆送信等」に実質的な意味がある。権利制限の対象とすべきサーバーは、著作権法に定義がおかれている「自動公衆送信」の用に供されるもの以外にもあるため、そのような送信を「特定送信」と位置づけ、これらの送信に用いられるサーバーである「自動公衆送信装置等」を他人の自動公衆送信等の用に供することを反復継続して行う者が行う複製を権利制限の対象とすることとしたものである。なお、「特定送信」の内容は本条の趣旨に照らして自動公衆送信と同様に権利制限の対象とすべきと考えられるものを政令で定めることとしており、概ね次のようなものを想定している。

- ・ 特定少数の者からの求めに応じて自動的に行われる送信（ストレージサービス<sup>13</sup>における送信等）
- ・ 受信者からの求めに応じ自動的に行われる送信以外の送信（電子メールの送信等）

#### ① 送信の遅滞・障害防止、復旧（バックアップ）のための複製（第1項）

本項では、事業者がサーバー（自動公衆送信装置等）を設置して行う通信の補助のための複製に関する萎縮効果を取り除くため、サーバーを他人のネットワーク送信の用に供することを反復継続して行う者が、当該サーバーにアップロードされた著作物について、第1号及び第2号に規定される目的上必要と認められる限度において行う複製を認めたものである。この場合の複製先となる記録媒体は当該各号に定めるものに限定されている。

##### a 送信の遅滞・障害防止のための複製（第1項第1号）

第1号では、オンデマンド送信の求めが特定の自動公衆送信装置等に集中することによる送信の遅滞を防止するために、多数のサーバーにアクセスを振り分るなどして負荷分散を図るために複製する場合、及びサーバーの故障による障害を防止するために、あるサーバーが故障した場合に瞬時に当該サーバーの機能を代替させるために複製するような場合を定めている。

「当該送信可能化等に係る公衆送信用記録媒体等（公衆送信用記録媒体及び特定送信用記録媒体をいう。次号において同じ。）以外の記録媒体」とは、アップロード者によって最初に著作物がアップロードされた記録媒体以外の記録媒体という意味である。また、「当該送信可能化等に係る自動公衆送信等の用に供するためのもの」とは、そのアップロードを補助するための記録媒体、という意味であり、最初にアップロードを行った送信元サーバーの原本と常に同一の情報が同期

---

<sup>13</sup>送信者にとって当該送信行為の相手方（直接受信者）が特定少数のものに限られる。

され、負荷分散や故障時の代替等のためのシステムとして運用されているような記録媒体が該当する。

b 復旧のための複製（第1項第2号）

第2号では、著作物のアップロードが行われているサーバーの記録媒体が滅失・毀損して送信が停止してしまった時の復旧に備えて、オフラインでバックアップを作成しておくような場合を定めている。

本号に該当するバックアップとしては、送信元サーバーの原本の滅失・毀損によって第1号のようなシステムを含めてシステム全体が停止した場合に、原本を復旧させるために、一定の期間毎に原本のコピーを取っておくようなものが想定されており、必ずしも常にシステムと同期しているものではない点が、第1号のものとは異なる。

② 中継の効率化のための複製（第2項）

第2項では、企業や大学等において、キャッシュサーバーを設置してフォワードキャッシュを作成する行為を認めたものである。

個々の利用者がインターネット上のサーバーに個別にアクセスする場合、アクセスに対する処理や伝送に時間がかかる場合があるが、企業や大学等のような団体においては、このような問題を解決するため、団体内部のネットワークと外部のインターネットの境界にサーバーを設置し、インターネットから受信した情報を一定期間蓄積しておくことがあり、このような複製行為はキャッシングと呼ばれている。インターネット上の送信サーバー側でキャッシュを作成しておく場合のリバースキャッシュとの対比では、このような受信者側で行う場合は特にフォワードキャッシュと呼ばれている。

本項で権利制限の対象となる行為は、別のサーバーでアップロードされている著作物について中継を行う際、その後に繰り返し行われる当該著作物の送信の中継を効率的に行うために必要と認められる限度で、当該著作物をキャッシュとしてサーバーの記録媒体に記録する行為と規定している。「必要と認められる限度」については、例えばHTTP<sup>14</sup>によって送信者が設定した範囲に従ってキャッシュを行うなど、一般的に行われている限度を超えなければよいものと考えられる<sup>15</sup>。

③ 複製物の保存禁止事由（第3項）

第3項では、第1項及び第2項の規定に従って作成された複製物を保存してはならないものとされる場合を規定しており、本項に反して複製物を保存しつづけた場合は、第49条第1項第4号に該当して再度複製を行ったものとみなすこととしている。

a 送信の遅滞・障害防止のための複製、中継の効率化のための複製（第1項第1号、第2項）  
関係（第3項第1号）

<sup>14</sup> HTTP (Hypertext Transfer Protocol) は、ハイパーテキスト転送プロトコルと呼ばれる通信規約のことをいう。

<sup>15</sup> フォワードキャッシュとして蓄積された情報をどの程度保存するか決定や、インターネット上の原本が新たに更新されているかどうかの確認は、HTTPに基づき行われている。

本号は、第1項第1号及び第2項の目的で複製を行った者が複製物を保存してはならない場合として、これらの規定に定める目的のために複製物を保存する必要がなくなったと認められる場合、及び当該著作物が著作権を侵害してアップロードされていたこと（「当該著作物に係る送信可能化等が著作権を侵害するものであること」）を知った場合を定めている。

保存する必要がなくなったと認められる場合とは、例えば、第1項第1号関係では、送信者によってアップロードされた原本が既に当該送信者によって削除された場合、第2項関係では、当初キャッシュを作成した後に、設定を変更するなどしてキャッシュとして機能する範囲を超えて保存しつづけるような場合など<sup>16</sup>、保存の必要がなくなったものと客観的に認められる場合をいう。

また、ある著作物が著作権を侵害してアップロードされていることを知った場合には、アップロードされた著作物に関するミラーリング等のための複製物は、著作権侵害を補助するためのものと評価でき、著作権法上許容する必要性に乏しいため、これらを保存してはならないものとしている。

本号の括弧書きの「国外で行われた送信可能化等にあつては、国内で行われたとしたならば著作権の侵害となるべきものであること」については第30条第1項第3号の改正の解説において詳述する。

なお、本号は「送信可能化等が著作権を侵害する」場合を規定しており、本条第1項に規定されている「送信可能化等」は、「送信可能化」のほか、特定送信をし得るようにするための行為（政令で規定）を含んでいる。

#### b 復旧のための複製（第1項第2号）関係（第3項第2号）

本号は、第1項第2号の目的で複製を行った者が複製物を保存してはならない場合として、当該目的のために複製物を保存する必要がなくなったと認められる場合を定めている。

第1項第2号の目的で行われるバックアップは、実務上、定期的に保存を行い、記録媒体の容量上、一定期間保存したら消去されるものであるため、社会通念上相当と認められる期間の保存が済んだ時点で保存する必要がなくなったものと認められ、遅滞なく消去を行うことが求められる。

なお、このバックアップは実務上、ある時点における記録媒体の記録内容を一括して保存する形式で行われることが多く、またバックアップした内容はサーバーから配信される原本とは切り離されて保存されるものであるため、本号では、第1号のような著作権を侵害してアップロードされていたことを知った場合の条件は課されていない。

#### （6）情報検索サービスのための複製等（第47条の6）（新設）

（送信可能化された情報の送信元識別符号の検索等のための複製等）

第四十七条の六 公衆からの求めに応じ、送信可能化された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。以下この条において同じ。）を検索し、及びその結果を提供することを業として行う者（当該事業の一部を行う者を含み、送信可能化された情

<sup>16</sup>前脚注参照。

報の収集、整理及び提供を政令で定める基準に従って行う者に限る。)は、当該検索及びその結果の提供を行うために必要と認められる限度において、送信可能化された著作物(当該著作物に係る自動公衆送信について受信者を識別するための情報の入力を求めることその他の受信を制限するための手段が講じられている場合にあつては、当該自動公衆送信の受信について当該手段を講じた者の承諾を得たものに限る。)について、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。)を行い、及び公衆からの求めに応じ、当該求めに関する送信可能化された情報に係る送信元識別符号の提供と併せて、当該記録媒体に記録された当該著作物の複製物(当該著作物に係る当該二次的著作物の複製物を含む。以下この条において「検索結果提供用記録」という。)のうち当該送信元識別符号に係るものを用いて自動公衆送信(送信可能化を含む。)を行うことができる。ただし、当該検索結果提供用記録に係る著作物に係る送信可能化が著作権を侵害するものであること(国外で行われた送信可能化にあつては、国内で行われたとしたならば著作権の侵害となるべきものであること)を知ったときは、その後は、当該検索結果提供用記録を用いた自動公衆送信(送信可能化を含む。)を行ってはならない。

本条は、情報検索サービス事業者が、当該事業を実施するために必要と認められる限度で、送信可能化された著作物について、記録媒体への記録、翻案及び自動公衆送信(検索結果の表示)をすることができることとするものである。

その対象となる事業者サービスの範囲、客体、行為の詳細は以下のとおりである。

まず、情報検索サービス事業者の範囲については、本規定では、公衆からの求めに応じ、ウェブサイト上の情報(送信可能化された情報)のURL(送信元識別符号)を検索してその結果を提供することを目的とする者を対象としている。「公衆からの求めに応じ」としているため、キーワード等の要求なく情報提供を行うサービス等対象とはならない。

また、条文中、「当該事業の一部を行う者を含み」とあるのは、情報検索サービス事業者の中には、複数の事業者で情報収集と検索結果の提供を分担して行っている場合があるが、このような場合であっても情報検索サービスの社会的意義の面で異なるところはないため、権利制限の対象とすることとしたものである。

さらに、「送信可能化された情報の収集、整理及び提供を政令で定める基準に従って行う者に限る。」とあるのは、本規定が、権利者からの事前許諾を得ることが困難であること、及び権利者の不利益が小さいこと等を根拠としていることにかんがみ、このような趣旨に合致するための一定の基準を満たす事業者に限定して権利制限を認めることとしたものである。

この基準の具体的な内容としては、プログラムにより自動的に情報収集を行うものであること等が想定されているが、今後の情報技術の進歩に伴う情報収集の方法の変化への柔軟な対応を可能とするため、政令で規定することとしている。

本条の対象となる著作物の範囲は、送信可能化された著作物であるが、このうち、「当該著作物に係る自動公衆送信について受信者を識別するための情報の入力を求めることその他の受信を制限するための手段が講じられている場合」については、「当該自動公衆送信の受信について当該手段を講じた者の承諾を得たものに限る」と括弧書きが規定している。これは、本条が権利制限を認めた趣旨にかんがみ、ID・パスワードで管理された会員向けウェブサイト等一般に公開されていないものについては、そのウェブサイト管理者の意思に反してまで収集を認めることは適当ではないとの理由により、その旨を規定したものである。なお、通常の情報検索サービス事業者の



収集プログラムでは、ID・パスワード管理されたウェブサイトの著作物までは収集できないのが一般的であり、この要件は、客体となる著作物の範囲の面から規定してはいるものの、敢えてそのように管理されたウェブサイトの著作物を収集する事業者を範囲から除く点に、実体的な意味があると捉えられる。

本条の規定が対象とする行為としては、①記録媒体への記録、翻案及び②入力された検索キーワード等（「公衆からの求め」）に関係するウェブサイトの URL（「送信可能化された情報に係る送信元識別符号」）の提供と併せて、当該 URL に係る著作物（例えば文字情報や画像等）を自動公衆送信することが認められている。

記録のみならず翻案も認めている趣旨は、収集したウェブサイトの情報をキーワード等ごとに整理したものを作成する行為について、情報の選択やレイアウト等に創作性が認められ、翻案に該当することとなる可能性も完全には否定できないため、このような行為も権利制限の対象とすることとするものである。また、これに伴い、翻案して作成された二次的著作物の記録を行うことも、権利制限の対象としている。

URL の提供と併せて、としているのは、元のウェブページへの誘導ではなくウェブサイト情報そのものの提供を目的とするものについては、本条の対象とはしない趣旨である。また、「当該検索及びその結果の提供を行うために必要と認められる限度において」としており、仮にウェブサイトの URL の提供と併せて著作物を自動公衆送信する場合であっても、当該ウェブサイトの紹介に必要な範囲を超えて行われるものである場合には権利制限は認められない。

なお、本規定は、前述の情報検索サービスの社会的意義等にかんがみて設けられているものであることから、このようなサービスが、違法に送信可能化されている著作物の流通を助長することとはならないよう、ただし書において、情報検索サービス事業者が、元のウェブサイトへ送信可能化されている著作物が違法に送信可能化されているものであることを知った場合は、それ以降は、当該著作物を自動公衆送信してはならないこととしている。なお、「記録を保存してはならない」等の規定ぶりとしなかったのは、ウェブサイトからの情報収集は、著作物に付されている URL を元に自動的に行われており、別のウェブサイトへ同一の著作物が付される場合や、送信者によって当該 URL が変更される場合には、検索サービス事業者が同一の著作物を何度も収集してしまうことがあり得るためである。

#### （7）情報解析のための複製等（第 47 条の 7）

（情報解析のための複製等）

第四十七条の七 著作物は、電子計算機による情報解析（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、映像その他の要素に係る情報を抽出し、比較、分類その他の統計的な解析を行うことをいう。以下この条において同じ。）を行うことを目的とする場合には、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。ただし、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については、この限りでない。

本条は、高度情報化社会における情報解析技術の社会的意義等にかんがみ、一定の条件の下に、電子計算機による情報解析を行うことを目的とする場合における著作物の記録媒体への記録・翻

案を認めることとしたものである。

まず、本条の対象となる著作物は、公表された著作物に限定されておらず、未公表の著作物も対象となる。これは、情報解析は、著作物を構成する断片的な情報を利用するものに過ぎず、著作物の表現そのものの効用を享受するという実質を備えるものではなく、また、情報解析を行った後に、その著作物が外部に提供等されることも予定されていないため、著作権者の利益が害される程度が低いと考えられるからである。

次に、本条の規定に基づいて記録媒体への記録等が認められるのは、電子計算機による情報解析を行うことを目的とする場合である。

ここで、「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、映像その他の要素に係る情報を抽出し、比較、分類その他の統計的な解析を行うこと」をいい、例えば、①ウェブページや書籍等の中に含まれる特定の単語、文字列の用いられ方を分析し、多数のウェブページ、書籍等の中の異同の調査などの統計的な処理を行うウェブ情報解析や言語解析等、②音声や映像、画像等に関し、それらを構成する音の波形、映像や文字列等が、どのような事物を意味するかについて、その波形の構成比、輝度・色彩、文字の構成比・出現頻度等を分析し、あらかじめ用意しておいた事物ごとの標準データパターン（特徴）のデータベースと照らし合わせて、その試料がどの事物の標準データパターンに近いのか判別（識別）を行う音声、映像、画像解析等、が考えられる。また、本条の規定が適用される情報解析は、電子計算機により行われるものに限られる。

本条の規定により認められる利用は、記録媒体への記録と翻案である。複製全般ではなく記録媒体への記録に限っているのは、本条が、あくまで電子計算機により情報解析を行う場面に適用される規定であることによる。また、記録媒体への記録に加え、翻案も認めることとしているが、これは、電子計算機による情報解析の過程においては、①著作物から分解した構成要素を抽出する行為、②それを統計的な処理に適するような形に変えて用いる行為、がそれぞれ行われていると考えられ、これらの過程で、翻案に該当する作業が行われる場合がありうるからである。翻案を認めることとしたことに伴い、これにより創作した二次的著作物の記録も併せて権利制限の対象としている。

なお、本条の規定による著作物の利用は、情報解析を行うに当たり必要と認められる限度でのみ認められる。

本条の規定にはただし書があり、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については、本条の規定は適用されないこととしている。これは、情報解析をするためには、統計的処理が可能となるよう、大量の情報を蓄積して、これを体系的に組み立てる必要があるところ、そのような処理が可能となるよう研究者向けに提供されているデータベースについては、当事者間の契約によりこれを入手することが可能なため、本条の規定による権利制限を及ぼした場合、かかるデータベースの著作権者の利益を害することになり、適当でないと考えられるからである。なお、この場合において、「情報解析を行う者の用に供するために作成された」とは、専ら情報解析を行う者の用に供するために作成されたものであることまでは要さず、作成の際にその提供対象として情報解析を行う者が想定されていればそれで足りる。

#### （８）電子計算機における著作物利用に伴う複製（第 47 条の 8）

(電子計算機における著作物の利用に伴う複製)

第四十七条の八 電子計算機において、著作物を当該著作物の複製物を用いて利用する場合又は無線通信若しくは有線電気通信の送信がされる著作物を当該送信を受信して利用する場合(これらの利用又は当該複製物の使用が著作権を侵害しない場合に限る。)には、当該著作物は、これらの利用のための当該電子計算機による情報処理の過程において、当該情報処理を円滑かつ効率的に行うために必要と認められる限度で、当該電子計算機の記録媒体に記録することができる。

本条は、電子計算機を用いて著作物を利用する際に、情報処理の過程においてメモリやハードディスク上で行われる情報の蓄積について、その情報処理を円滑かつ効率的に行うために必要な限度で行われる場合には、著作権が及ばないこととしたものである。

著作権法第2条第1項第10号の2においても用いられている「電子計算機」という用語の示す範囲については、記憶、演算、制御の3装置を備えていればよく、パーソナルコンピュータを始め、携帯電話、OA機器やテレビゲーム機などの電気機器等に組み込まれているマイクロプロセッサも含まれるものと解されている。

「当該著作物の複製物を用いて利用する場合」としては、例えば、CD-ROM等のパッケージで提供されているプログラムをコンピュータで利用する場合、「無線通信若しくは有線電気通信の送信がなされる著作物を当該送信を受信して利用する場合」としては、例えば、ウェブサイトに掲載されている著作物をブラウザで閲覧する場合等が想定される。

括弧書き(「これらの利用又は当該複製物の使用が著作権を侵害しない場合に限る。’)は、主たる利用が著作権を侵害する場合には、情報処理の過程での複製についても著作権侵害にあたることにしたものであるが、これは、主たる利用も付随的な蓄積も全体として一つの行為として法的評価をするためである。なお、「当該複製物の使用」とあるのは、第113条第2項において「複製物を業務上電子計算機において使用する行為」が著作権を侵害する行為と見なしており、これに該当する場合にも本条の適用はないこととしたものである。

情報処理の過程では、例えば処理が途中で途切れたりしないように原本の一部を記録媒体に蓄積したり、より頻繁に使用する情報を演算装置の至近に蓄積する必要があるため、このような要請を踏まえて円滑かつ効率的な情報処理のために行われる蓄積であれば本条により認められることとなる。

記録を行う先となる「当該電子計算機の記録媒体」とは、必ずしも電子計算機に内蔵されていなければならないわけではなく、外付けの記録媒体であっても当該電子計算機の機能の一部である記録媒体として機能を果たしていれば、この「当該電子計算機の記録媒体」に該当する。

#### (9) 権利制限規定の見直しに伴う関係規定の整備(第43条、第47条の9、第48条、第49条)

(翻訳、翻案等による利用)

第四十三条 次の各号に掲げる規定により著作物を利用することができる場合には、当該各号に掲げる方法により、当該著作物を当該各号に掲げる規定に従って利用することができる。

一 (略)

二 第三十一条第一項第一号、第三十二条、第三十六条、第三十七条第一項若しくは第二項、第三十九条第一項、第四十条第二項、第四十一条又は第四十二条 翻訳

三 第三十三条の二第一項 変形又は翻案

四 第三十七条第三項 翻訳, 変形又は翻案

五 第三十七条の二 翻訳又は翻案

本条は、障害者関係権利制限規定の改正に伴い、翻訳、翻案等による利用について規定の整備を行うものである。

第4号では、第37条第3項（視覚障害者等のための複製等）の利用について、併せて翻訳、変形及び翻案による利用を認めるものである。これは、同項の規定により、例えば、布の絵本や立体絵本を作成する場合や色を変更した図画等を作成する場合などでは、変形や翻案に該当することとなる可能性があるため、このような利用にも権利制限が適用されるようにしたものである。

第5号は、第37条の2（聴覚障害者等のための複製等）の利用について、併せて翻案及び翻訳による利用を認めるものである。想定されるケースとしては、手話により音声を複製する場合に翻案が生じることが考えられるほか、音声を字幕として複製する際に一部要約を行う場合等が考えられる。

なお、平成21年の法改正以前は、同条ではリアルタイムでの字幕作成のみが認められていたため、翻訳による利用は事実上困難であったが、改正後はリアルタイム以外での字幕等の作成も可能となるため、第37条の視覚障害者等に係る権利制限規定による利用の場合と同様、翻訳利用についても認めることとしている。

第3号は、第33条の2（教科用拡大図書等の作成）についても、第37条第3項と同様の観点から同様の改正を行うこととした。なお、第33条の2が教科用図書を視覚により認識ができない者のための複製を認めたものであり、教科用図書はその教科内容に応じた言語（日本語や英語）で記述されていることから、翻訳による利用までは規定しなかったものである。

（複製権の制限により作成された複製物の譲渡）

第四十七条の九 第三十一条第一項（第一号に係る部分に限る。以下この条において同じ。）、第三十二条、第三十三条第一項（同条第四項において準用する場合を含む。）、第三十三条の二第一項若しくは第四項、第三十四条第一項、第三十五条第一項、第三十六条第一項、第三十七条、第三十七条の二（第二号を除く。以下この条において同じ。）、第三十九条第一項、第四十条第一項若しくは第二項、第四十一条から第四十二条の二まで又は第四十六条から第四十七条の二までの規定により複製することができる著作物は、これらの規定の適用を受けて作成された複製物（第三十一条第一項、第三十五条第一項、第三十六条第一項又は第四十二条の規定に係る場合にあつては、映画の著作物の複製物（映画の著作物において複製されている著作物にあつては、当該映画の著作物の複製物を含む。以下この条において同じ。）を除く。）の譲渡により公衆に提供することができる。ただし、第三十一条第一項、第三十三条の二第一項若しくは第四項、第三十五条第一項、第三十七条第三項、第三十七条の二、第四十一条から第四十二条の二まで又は第四十七条の二の規定の適用を受けて作成された著作物の複製物（第三十一条第一項、第三十五条第一項又は第四十二条の規定に係る場合にあつては、映画の著作物の複製物を除く。）を、第三十一条第一項、第三十三条の二第一項若しくは第四項、第三十五条第一項、第三十七条第三項、第三十七条の二、第四十一条から第四十二条の二まで又は第四十七条の二に定める目的以外の目的のために公衆に譲渡する場合は、この限りでない。

本条は、権利制限規定の改正に伴い、その目的上、必然的に公衆への複製物の譲渡が想定される規定について譲渡権の制限を行うとともに、譲渡の態様によって目的の範囲外になる可能性があるものについては、目的外譲渡に関する規定をあわせて整備するものである。なお、第37条第3項について「映画の著作物の複製物(映画の著作物において複製されている著作物にあつては、当該映画の著作物の複製物を含む。)…を除く。」としていないのは、前述のとおり、同項の規定による利用には映画の著作物の複製を想定していないからである。

(出所の明示)

第四十八条 次の各号に掲げる場合には、当該各号に規定する著作物の出所を、その複製又は利用の態様に応じ合理的と認められる方法及び程度により、明示しなければならない。

- 一 第三十二条、第三十三条第一項(同条第四項において準用する場合を含む。)、第三十三条の二第一項、第三十七条第一項、第四十二条又は第四十七条の規定により著作物を複製する場合
- 二 第三十四条第一項、第三十七条第三項、第三十七条の二、第三十九条第一項、第四十条第一項若しくは第二項又は第四十七条の二の規定により著作物を利用する場合
- 三 第三十二条の規定により著作物を複製以外の方法により利用する場合又は第三十五条、第三十六条第一項、第三十八条第一項、第四十一条若しくは第四十六条の規定により著作物を利用する場合において、その出所を明示する慣行があるとき。

2・3 (略)

本条は、権利制限規定の改正に伴い、出所明示義務に係る規定について整備を行うものである。今回改正のあった規定のうち、外部提示を前提としている第37条第3項(視覚障害者等のための複製等)、第37条の2(聴覚障害者等のための複製等)及び第47条の2(美術の著作物等の譲渡等の申出に伴う複製等)については、出所明示を義務づけることとしている。

その他の改正規定のうち、第31条第2項(国立国会図書館の所蔵資料の電子化)については、著作物全体がそのまま複製されるので出所明示が問題とならないこと、第47条の5(送信の障害の防止等のための複製)、第47条の7(情報解析のための複製等)及び第47条の8(電子計算機における著作物の利用に伴う複製)については、いずれも電磁的記録を内部的に利用するものであること、第47条の6(送信可能化された情報の送信元識別符号の検索等のための複製等)については、その記録に係る部分は内部的利用であり、公衆送信に係る部分は出所の一つである送信元識別符号(URL)とともに利用されることが前提であることから、いずれも出所明示の義務を課すことはしていない。

(複製物の目的外使用等)

第四十九条 次に掲げる者は、第二十一条の複製を行つたものとみなす。

- 一 第三十条第一項、第三十一条第一項第一号、第三十三条の二第一項若しくは第四項、第三十五条第一項、第三十七条第三項、第三十七条の二本文(同条第二号に係る場合にあつては、同号。次項第一号において同じ。)、第四十一条から第四十二条の二まで、第四十四条第一項若しくは第二項、第四十七条の二又は第四十七条の六に定める目的以外の目的のために、これらの規定の適用を受けて作成された著作物の複製物(次項第四号の複製物に該当するものを除く。)を頒布し、又は当該複製物に

よつて当該著作物を公衆に提示した者

二 (略)

三 第四十七条の三第一項の規定の適用を受けて作成された著作物の複製物(次項第二号の複製物に該当するものを除く。)若しくは第四十七条の四第一項若しくは第二項の規定の適用を受けて同条第一項若しくは第二項に規定する内蔵記録媒体以外の記録媒体に一時的に記録された著作物の複製物を頒布し、又はこれらの複製物によつてこれらの著作物を公衆に提示した者

四 第四十七条の三第二項、第四十七条の四第三項又は第四十七条の五第三項の規定に違反してこれらの規定の複製物(次項第二号の複製物に該当するものを除く。)を保存した者

五 第四十七条の五第一項若しくは第二項又は第四十七条の七に定める目的以外の目的のために、これらの規定の適用を受けて作成された著作物の複製物(次項第六号の複製物に該当するものを除く。)を用いて当該著作物を利用した者

六 第四十七条の六ただし書の規定に違反して、同条本文の規定の適用を受けて作成された著作物の複製物(次項第五号の複製物に該当するものを除く。)を用いて当該著作物の自動公衆送信(送信可能化を含む。)を行つた者

七 第四十七条の八の規定の適用を受けて作成された著作物の複製物を、当該著作物の同条に規定する複製物の使用に代えて使用し、又は当該著作物に係る同条に規定する送信の受信(当該送信が受信者からの求めに応じ自動的に行われるものである場合にあつては、当該送信の受信又はこれに準ずるものとして政令で定める行為)をしないで使用して、当該著作物を利用した者

2 次に掲げる者は、当該二次的著作物の原著作物につき第二十七条の翻訳、編曲、変形又は翻案を行つたものとみなす。

一 第三十条第一項、第三十一条第一項第一号、第三十三条の二第一項、第三十五条第一項、第三十七条第三項、第三十七条の二本文、第四十一条又は第四十二条に定める目的以外の目的のために、第四十三条の規定の適用を受けて同条各号に掲げるこれらの規定に従い作成された二次的著作物の複製物を頒布し、又は当該複製物によつて当該二次的著作物を公衆に提示した者

二 第四十七条の三第一項の規定の適用を受けて作成された二次的著作物の複製物を頒布し、又は当該複製物によつて当該二次的著作物を公衆に提示した者

三 第四十七条の三第二項の規定に違反して前号の複製物を保存した者

四 第四十七条の六に定める目的以外の目的のために、同条の規定の適用を受けて作成された二次的著作物の複製物を頒布し、又は当該複製物によつて当該二次的著作物を公衆に提示した者

五 第四十七条の六ただし書の規定に違反して、同条本文の規定の適用を受けて作成された二次的著作物の複製物を用いて当該二次的著作物の自動公衆送信(送信可能化を含む。)を行つた者

六 第四十七条の七に定める目的以外の目的のために、同条の規定の適用を受けて作成された二次的著作物の複製物を用いて当該二次的著作物を利用した者

本条は、権利制限規定の改正に伴い、目的外使用に係る規定について整備を行うものである。

第1項第5号では、第47条の5(送信の障害の防止等のための複製)又は第47条の7(情報解析のための複製等)の規定の適用を受けて作成した複製物については、公衆への提供や提示を行わずとも、目的外で視聴等の利用に供する行為を行つた時点で複製を行つたものとみなすこととしている。これは、これらの権利制限規定の趣旨から、それぞれの規定に定める目的を超えて

著作物の効用をそのまま享受することまでを認める必要はないためである。このため、条文上は、「頒布」や「公衆への提示」にとどまらず、視聴等の支分権の対象とはなっていない行為も含む幅広い概念として「著作物の利用」との規定の仕方をしている。

第1項第6号では、第47条の6（送信可能化された情報の送信元識別符号の検索等のための複製等）ただし書きの規定に違反して自動公衆送信を行った者について、複製を行ったものとみなすこととしている。

第1項第7号では、第47条の8（電子計算機における著作物の利用に伴う複製）の適用を受けて作成した複製物を用いて、同条に規定する利用の原本として使用した複製物に代えて、又は送信を受信せずに使用して、当該著作物の利用を行った者について、そのような行為は情報処理の過程のために技術的に生じる複製物ではなく独立の複製物を作成して使用したに等しいことから、その行為を行った時点で、著作物の複製を行ったものとみなすこととしている。例えば、同条の適用を受けて作成したブラウザキャッシュを別のソフトウェアにより視聴したり、別の記録媒体に保存したりするような場合などはこれに該当すると考えられる。

ただし、著作物の送信の受信に準ずる行為として政令で定める行為を行う場合（例えば、当該著作物の複製物であるブラウザキャッシュを既に保持しており、ブラウザを用いてインターネット上のサーバーに著作物等の送信の求めを行ったが、保持しているブラウザキャッシュ以降は当該著作物等の更新がないためにサーバーからの当該著作物等の送信が行われず、代わりに受信した信号により当該ブラウザキャッシュを用いて閲覧するような場合など）には、この目的外使用規定を適用しないこととしている。

第2項では、各権利制限規定により作成された二次的著作物の複製物について、第1項と同様の観点から規定の整備を行っている。

## （10）著作権及び著作隣接権への準用

### ① 著作権への準用

（著作権の制限）

第八十六条 第三十条第一項（第三号を除く。次項において同じ。）、第三十一条第一項、第三十二条、第三十三条第一項（同条第四項において準用する場合を含む。）、第三十三条の二第一項、第三十四条第一項、第三十五条第一項、第三十六条第一項、第三十七条第一項及び第三項、第三十七条の二、第三十九条第一項、第四十条第一項及び第二項、第四十一条から第四十二条の二まで並びに第四十六条から第四十七条の二までの規定は、著作権の目的となつている著作物の複製について準用する。この場合において、第三十五条第一項、第四十二条第一項及び第四十七条の二中「著作権者」とあるのは、「出版権者」と読み替えるものとする。

2 前項において準用する第三十条第一項、第三十一条第一項第一号、第三十三条の二第一項、第三十五条第一項、第三十七条第三項、第三十七条の二本文（同条第二号に係る場合にあつては、同号）、第四十一条から第四十二条の二まで又は第四十七条の二に定める目的以外の目的のために、これらの規定の適用を受けて作成された著作物の複製物を頒布し、又は当該複製物によつて当該著作物を公衆に提示した者は、第八十条第一項の複製を行ったものとみなす。

本条第1項は、著作権についての権利制限規定の改正に伴い、出版権制限規定について整備を

行うものである。今回著作権の制限について改正のあった規定のうち、第37条第3項（視覚障害者等のための複製等）、第37条の2（聴覚障害者等のための複製等）及び第47条の2（美術の著作物等の譲渡等の申出に伴う複製等）については、文書又は図画として複製が行われることが想定されるため、これらの規定を出版権について準用することとしている。なお、第37条の2について文書又は図画としての複製が想定されるのは、第1号については字幕を紙に印刷するケース、第2号については、音声付き絵本について、音声を文字にして絵本とともに紙で複製するようなケースである。

一方、第31条第2項（国立国会図書館における複製）、第47条の5（送信の障害の防止等のための複製）、第47条の6（送信可能化された情報の送信元識別符号の検索等のための複製等）、第47条の7（情報解析のための複製）及び第47条の8（電子計算機における著作物の利用に伴う複製）は、いずれも電磁的記録による複製についての規定であり、文書又は図画としての複製は想定されないため、準用していない。

本条第2項は、出版権制限規定の改正に伴い、第49条と同様の観点から目的外使用規定の整備を行うものである。

## ② 著作隣接権への準用

（著作隣接権の制限）

第二百条 第三十条第一項、第三十一条、第三十二条、第三十五条、第三十六条、第三十七条第三項、第三十七条の二（第一号を除く。次項において同じ。）、第三十八条第二項及び第四項、第四十一条から第四十二条の二まで、第四十四条（第二項を除く。）並びに第四十七条の四から第四十七条の八までの規定は、著作隣接権の目的となつている実演、レコード、放送又は有線放送の利用について準用し、第三十条第二項及び第四十七条の九の規定は、著作隣接権の目的となつている実演又はレコードの利用について準用し、第四十四条第二項の規定は、著作隣接権の目的となつている実演、レコード又は有線放送の利用について準用する。この場合において、同条第一項中「第二十三条第一項」とあるのは「第九十二条第一項、第九十九条第一項又は第百条の三」と、同条第二項中「第二十三条第一項」とあるのは「第九十二条第一項又は第百条の三」と読み替えるものとする。

2 前項において準用する第三十二条、第三十七条第三項、第三十七条の二若しくは第四十二条の規定又は次項若しくは第四項の規定により実演若しくはレコード又は放送若しくは有線放送に係る音若しくは影像（以下「実演等」と総称する。）を複製する場合において、その出所を明示する慣行があるときは、これらの複製の態様に応じ合理的と認められる方法及び程度により、その出所を明示しなければならない。

3 第三十三条の二第一項の規定により教科用図書に掲載された著作物を複製することができる場合には、同項の規定の適用を受けて作成された録音物において録音されている実演又は当該録音物に係るレコードを複製し、又は同項に定める目的のためにその複製物の譲渡により公衆に提供することができる

4 視覚障害者等の福祉に関する事業を行う者で第三十七条第三項の政令で定めるものは、同項の規定により視覚著作物を複製することができる場合には、同項の規定の適用を受けて作成された録音物において録音されている実演又は当該録音物に係るレコードについて、複製し、又は同項に定める目的のため



に、送信可能化を行い、若しくはその複製物の譲渡により公衆に提供することができる。

5～8 (略)

9 次に掲げる者は、第九十一条第一項、第九十六条、第九十八条又は第百条の二の録音、録画又は複製を行ったものとみなす。

一 第一項において準用する第三十条第一項、第三十一条第一項第一号、第三十五条第一項、第三十七条第三項、第三十七条の二第二号、第四十一条から第四十二条の二まで、第四十四条第一項若しくは第二項又は第四十七条の六に定める目的以外の目的のために、これらの規定の適用を受けて作成された実演等の複製物を頒布し、又は当該複製物によつて当該実演、当該レコードに係る音若しくは当該放送若しくは有線放送に係る音若しくは映像を公衆に提示した者

二 (略)

三 第一項において準用する第四十七条の四第一項若しくは第二項の規定の適用を受けて同条第一項若しくは第二項に規定する内蔵記録媒体以外の記録媒体に一時的に記録された実演等の複製物を頒布し、又は当該複製物によつて当該実演、当該レコードに係る音若しくは当該放送若しくは有線放送に係る音若しくは映像を公衆に提示した者

四 第一項において準用する第四十七条の四第三項又は第四十七条の五第三項の規定に違反してこれらの規定の複製物を保存した者

五 第一項において準用する第四十七条の五第一項若しくは第二項又は第四十七条の七に定める目的以外の目的のために、これらの規定の適用を受けて作成された実演等の複製物を用いて当該実演等を利用した者

六 第一項において準用する第四十七条の六ただし書の規定に違反して、同条本文の規定の適用を受けて作成された実演等の複製物を用いて当該実演等の送信可能化を行った者

七 第一項において準用する第四十七条の八の規定の適用を受けて作成された実演等の複製物を、当該実演等の同条に規定する複製物の使用に代えて使用し、又は当該実演等に係る同条に規定する送信の受信（当該送信が受信者からの求めに応じ自動的に行われるものである場合にあつては、当該送信の受信又はこれに準ずるものとして政令で定める行為）をしないで使用して、当該実演等を利用した者

八 第三十三条の二第一項又は第三十七条第三項に定める目的以外の目的のために、第三項若しくは第四項の規定の適用を受けて作成された実演若しくはレコードの複製物を頒布し、又は当該複製物によつて当該実演若しくは当該レコードに係る音を公衆に提示した者

本条第1項は、著作権についての権利制限規定の改正に伴い、著作隣接権制限規定について整備を行うものである。今回著作権の制限について改正のあった規定のうち、第37条第3項（視覚障害者等のための複製等）、第37条の2（第2号関係）（聴覚障害者等のための字幕入り映画の作成等）、第47条の5（送信の障害の防止等のための複製等）、第47条の6（送信可能化された情報の送信元識別符号の検索等のための複製等）、第47条の7（情報解析のための複製等）、第47条の8（電子計算機における著作物の利用に伴う複製）については、実演、レコード、放送又は有線放送の利用が想定されるため、これらの規定を著作隣接権について準用することとしている。

なお、第37条第3項の視覚障害者等のための複製等については、映画やミュージカルなどの映像を音声で解説し、その解説音声を他の音声とともに録音するような場合に、その「他の音声」

に関わる実演、レコード、放送及び有線放送の録音が必要となるために準用を行うこととしている。

第3項は、第33条の2（教科用拡大図書等の作成のための複製等）の規定により作成された録音図書の増製を可能とするための規定であり、第4項の新設の際、同様の趣旨からあわせて追加したものである。規定の内容は、第4項の解説において説明する。

第4項は、第37条第3項の規定により録音図書が作成された場合において、その録音図書を視覚障害者等の用に供するために増製する行為を適法に行えることとするための規定である。録音図書については、その朗読者は実演家として、その音を固定した者はレコード製作者として、それぞれ著作隣接権が付与されることとなるため、録音図書を増製しようとする場合は、その録音図書に係る実演家の録音権又はレコード製作者の複製権との関係が問題となる。この点に関し、改正前の著作権法では、法第37条第3項の対象著作物が「公表された著作物」であったため、これを第102条第1項で準用すれば、朗読の実演の録音やレコードの複製が権利制限の対象となっていた。しかしながら、今回の改正により第37条第3項の対象著作物の範囲について「視覚によりその表現が認識される方式」に改めたことに伴い、第102条第1項による第37条第3項を準用しても、権利制限の対象となる実演（又はレコード）は「視覚により表現が認識される実演（又はレコード）」となるため、朗読の実演やレコードは権利制限の対象外となってしまう。そこで、このような録音図書を視覚障害者等の用に供するために増製することを引き続き可能とするため、本項を別途新設することにより対応することとしたものである。

本条第9項は、著作隣接権制限規定の適用を受けて作成された複製物の目的外使用について、第49条の改正と同様の観点から規定の整備を行うものである。

## 2. インターネット等を活用した著作物利用の円滑化を図るための措置（裁定制度関係）

### （第67条、第67条の2、第70条等）

（著作権者不明等の場合における著作物の利用）

第六十七条 公表された著作物又は相当期間にわたり公衆に提供され、若しくは提示されている事実が明らかである著作物は、著作権者の不明その他の理由により相当な努力を払ってもその著作権者と連絡することができない場合として政令で定める場合は、文化庁長官の裁定を受け、かつ、通常の使用料の額に相当するものとして文化庁長官が定める額の補償金を著作権者のために供託して、その裁定に係る利用方法により利用することができる。

2 前項の裁定を受けようとする者は、著作物の利用方法その他政令で定める事項を記載した申請書に、著作権者と連絡することができないことを疎明する資料その他政令で定める資料を添えて、これを文化庁長官に提出しなければならない。

3 第一項の規定により作成した著作物の複製物には、同項の裁定に係る複製物である旨及びその裁定のあつた年月日を表示しなければならない。

（裁定申請中の著作物の利用）

第六十七条の二 前条第一項の裁定（以下この条において単に「裁定」という。）の申請をした者は、当該申請に係る著作物の利用方法を勘案して文化庁長官が定める額の担保金を供託した場合には、裁定又

は裁定をしない処分を受けるまでの間(裁定又は裁定をしない処分を受けるまでの間に著作権者と連絡をすることができるに至ったときは、当該連絡をすることができるに至った時までの間)、当該申請に係る利用方法と同一の方法により、当該申請に係る著作物を利用することができる。ただし、当該著作物の著作権者が当該著作物の出版その他の利用を廃絶しようとしていることが明らかであるときは、この限りでない。

2 前項の規定により作成した著作物の複製物には、同項の規定の適用を受けて作成された複製物である旨及び裁定の申請をした年月日を表示しなければならない。

3 第一項の規定により著作物を利用する者(以下「申請中利用者」という。)が裁定を受けたときは、前条第一項の規定にかかわらず、同項の補償金のうち第一項の規定により供託された担保金の額に相当する額(当該担保金の額が当該補償金の額を超えるときは、当該額)については、同条第一項の規定による供託を要しない。

4 申請中利用者は、裁定をしない処分を受けたとき(当該処分を受けるまでの間に著作権者と連絡をすることができるに至った場合を除く。)は、当該処分を受けた時までの間における第一項の規定による著作物の利用に係る使用料の額に相当するものとして文化庁長官が定める額の補償金を著作権者のために供託しなければならない。この場合において、同項の規定により供託された担保金の額のうち当該補償金の額に相当する額(当該補償金の額が当該担保金の額を超えるときは、当該額)については、当該補償金を供託したものとみなす。

5 申請中利用者は、裁定又は裁定をしない処分を受けるまでの間に著作権者と連絡をすることができるに至ったときは、当該連絡をすることができるに至った時までの間における第一項の規定による著作物の利用に係る使用料の額に相当する額の補償金を著作権者に支払わなければならない。

6 前三項の場合において、著作権者は、前条第一項又は前二項の補償金を受ける権利に関し、第一項の規定により供託された担保金から弁済を受けることができる。

7 第一項の規定により担保金を供託した者は、当該担保金の額が前項の規定により著作権者が弁済を受けることができる額を超えることとなつたときは、政令で定めるところにより、その全部又は一部を取り戻すことができる。

第 67 条の 2 は、第 67 条の規定による裁定の申請を行った者が、文化庁長官の定める額の担保金を供託した場合には、裁定又は裁定しない旨の処分を受けるまでの間、当該申請に係る利用方法により、著作物を利用できることとするものである。

この裁定申請中の利用制度が必要とされた背景は前述(Ⅲ. 改正の概要)のとおりであるが、制度設計においては、行政庁による裁量的処分としての色彩が強くないという裁定制度(著作権者の搜索の相当の努力が行われ、要件が整っていれば裁定が行われる)の性格を前提にして、その上で、

- ・ 裁定を受ける意思が明確に示され、客観的に要件を満たすことを疎明している場合においては、その後、裁定を受けられないこととなる可能性は低いと考えられること
- ・ 事前に担保金を支払い、その後の支払いを担保しておくのであれば、利用した後に補償金を支払えなくなって著作権者の利益を損なう事態を避けることができること

との点に正当化根拠を求めている。すなわち、このような形の上で裁定を受けるまでの間、著作物を利用できるとすることは、実質的には行政庁で裁定手続に要する期間が短縮されたのと同視

することができ、著作権者に与える不利益は大きなものではないと考えられたものである。

なお、今回の新たな制度の性質であるが、事後に裁定を受けられることを前提として、行政庁が裁定を行うまでに要する手続きの期間を待たずに利用できる地位を与えるものであり、裁定による利用のように行政庁の関与を必要としない点で、権利制限と同様の側面を有するものと整理している（ただし、利用目的の性質等にかかわらない点で権利制限規定と全く同一ではない）。

個別の内容については、次のとおりである。

#### **（１）第 67 条の規定の整備について（第 67 条第 1 項及び第 2 項）**

今回の裁定申請中利用制度の対象は、「第 67 条第 1 項の裁定の申請をした者」としているが、これに関して、第 67 条は、著作権者と連絡することができない場合を政令で定めることとしたこととした上で、著作権者と連絡することができなかつた旨を疎明する資料を添えて、裁定の申請を行うよう改正を行っている。

「相当な努力を払ってもその著作権者と連絡することができない場合」については、現在、文化庁が裁定申請の手引きの中で一定の制度運用の目安を示しているが、今回これを政令で定めることとしたのは、あらかじめ裁定を受けるための要件を明確にし、利用者の予測可能性を高めることにより、裁定制度の利便性を高めるとともに、要件の客観性を高めることによる申請中利用制度の濫用の予防、行政庁の事務処理の迅速化（要件を満たしていない申請を迅速に発見することにもなる）を図ることを狙いとしたものである。

また、第 2 項の申請書の記載事項、疎明する資料の添付については、改正前の著作権法施行令第 8 条に既に規定が置かれていたものであるが、今回の申請中利用制度は、裁定の申請をすること、またその申請書に記載した著作物の利用方法を前提として働く規定であることから、裁定の申請の内容を法律レベルで明確化しておく必要があったものである。

#### **（２）裁定申請中利用制度について（第 67 条の 2）**

##### **① 裁定申請中利用の要件（第 1 項）**

第 67 条の 2 第 1 項では、申請中利用を行おうとする者は、裁定の申請に加え、「文化庁長官の定める額の担保金」を供託しなければならないこととしている。この供託は、著作物の利用者が無資力であった場合の負担を著作権者に負わせないようにするためのものであるが、供託は利用が適法となるための要件であり、第 67 条において補償金の支払いが裁定制度利用の要件とされていることと同様である。

また、供託しなければならないのは、第 67 条第 1 項の「補償金」ではなく、本項に基づく「担保金」である。この事前の供託は、いずれ第 67 条第 1 項の規定による裁定を受けた場合に支払われる補償金に見合う額をあらかじめ確保しておくとの目的である一方で、裁定前の時点では著作物の利用範囲、支払うべき補償金の額が確定しないこと、裁定を受けられない場合も皆無ではなく、その場合には支払うべき金銭の内容が変わる（第 67 条第 1 項の裁定に係る補償金ではなく第 67 条の 2 第 4 項の規定に基づく補償金）ことから、あくまで補償金そのものではなく、将来の補償金支払いのための事前の担保という性格のものである。担保金の額は、このような性格に基づいて、申請された利用方法に対応して想定される補償金の額に不足が生じないように文化庁長官が定めることとなる。

第 67 条の 2 第 1 項の申請中利用が可能となるのは、「裁定又は裁定をしない処分を受けるまでの間」又は「著作権者と連絡をすることができるに至った時までの間」である。

申請中利用は、その後に第 67 条の裁定を受けることを前提とした制度であることから、その後に裁定を受けることができるとの事情がなくなった場合には、この制度による利用を認める正当性はなく、このことから、申請中利用の制度により著作物を利用できる期間の限界を定めたものである（裁定を受けた場合には、その後は著作物利用の根拠が第 67 条の 2 から第 67 条に変更になるだけで、引き続き著作物利用が可能である）。

「著作権者と連絡をすることができるに至った」の時点の判断についても、このような観点から、単に一瞬消息が知れたがその後また不明になったというような時点は含まず、しようと思えば許諾交渉ができるようになった時点ということの意味している。

その他、第 1 項ただし書では、今回の申請中利用制度を利用できない場合を定めているが、これは、第 70 条第 4 項第 1 号で裁定してはならない事由として定められている事項に応じたものであり、裁定が受けられないことがあらかじめ判明しているような場合にまで、今回の制度によって利用できることとすることは不適切であるためである。

## ② 複製物に表示すべき事項（第 2 項）

第 67 条の 2 第 2 項では、裁定申請中利用制度によって利用した旨や申請日付を明示させることによって、著作権者が事後に著作物が利用されたことを確認しやすいようにし、事後の補償金請求や権利行使を円滑に行い得るようにしている。本項については、このように補完的位置付けのものであり、第 67 条第 3 項と同様、この表示をしなかったことで申請中利用が著作権侵害になるものではない。なお、申請中利用によって作成した複製物について、その後裁定を受けたとしても、複製自体の根拠は第 67 条の 2 であるから、第 67 条第 3 項の表示をし直す必要はない。

## ③ 担保金に係る権利関係（第 3 項から第 7 項）

第 67 条の 2 第 3 項以降は、申請中利用を開始した後に裁定申請の結果が確定した場合の担保金に係る権利関係を規定している。第 1 項の担保金は、事後の補償金の支払いを確保するための担保であって、供託された時点では債権者の範囲とその受け取るべき額が確定していないものである。このため、その後の場合に依じて、この供託された担保金に対する債権者と額をそれぞれ定めることとしている。規定の構造としては、裁定等の結果に依じて、それぞれ著作権者に申請中利用者への補償金請求権が設定され（第 67 条第 1 項、第 67 条の 2 第 4 項、第 5 項）、その請求権を根拠に著作権者は供託されている担保金の中から、その弁済を受ける権利を有することとなる（還付請求権。第 6 項）。そして額が確定した後、担保金に残額があれば、その部分は申請中利用者に取り戻す権利が設定されることとなる（取戻請求権。第 7 項）。

また、申請中利用者の供託については、担保金の額が十分であれば、本条第 1 項による担保金の供託と、他の補償金の供託とを二重に行わなくていいように調整を行っている（第 3 項、第 4 項）。

これらの結果だけを単純化すれば、基本的な骨子は次のとおりとなる。

- i 第 67 条の裁定が行われた場合は、第 67 条により文化庁長官が定める補償金額については、著作権者が供託された担保金のうちから還付を受ける権利を有し、担保金からその第 67 条補

償金の額を引いた残額については、申請中利用者が取り戻す権利を有することになる。

- ii 裁定をしない処分を受けた場合には、その時までの利用分に相当する補償金額を文化庁長官が定め（第4項）、その第4項の補償金額について著作権者が担保金のうちから還付を受ける権利を有し、担保金から当該補償金額を引いた残額については、申請中利用者が取り戻す権利を有することになる。
- iii 処分前に著作権者と連絡が取れた場合においては、補償金額の決定には文化庁長官は関与せず（第5項）、当事者間の交渉により額を決定するとの違いはあるが、基本は第4項の場合と同様である。

ただし、この場合は両当事者で連絡することができている状態であることから、著作権者は本人に請求することも、供託所から還付を受けることも選択的に可能である。この前者によって著作権者に第5項の補償金を支払った申請中利用者の場合は、この支払いによって著作権者の補償金請求権が消滅し、それによって担保金からの還付請求権もなくなるため、申請中利用者が担保金の全額を取り戻せることとなる。

（裁定に関する手続及び基準）

第七十条 （略）

2・3 （略）

4 文化庁長官は、第六十七条第一項、第六十八条第一項又は前条の裁定の申請があつた場合において、次の各号のいずれかに該当すると認めるときは、これらの裁定をしてはならない。

- 一 著作者がその著作物の出版その他の利用を廃絶しようとしていることが明らかであるとき。
- 二 第六十八条第一項の裁定の申請に係る著作権者がその著作物の放送の許諾を与えないことについてやむを得ない事情があるとき。

5 文化庁長官は、前項の裁定をしない処分をしようとするとき（第七項の規定により裁定をしない処分をする場合を除く。）は、あらかじめ申請者にその理由を通知し、弁明及び有利な証拠の提出の機会を与えなければならないものとし、当該裁定をしない処分をしたときは、理由を付した書面をもつて申請者にその旨を通知しなければならない。

6 文化庁長官は、第六十七条第一項の裁定をしたときは、その旨を官報で告示するとともに申請者に通知し、第六十八条第一項又は前条の裁定をしたときは、その旨を当事者に通知しなければならない。

7 文化庁長官は、申請中利用者から第六十七条第一項の裁定の申請を取り下げる旨の申出があつたときは、当該裁定をしない処分をするものとする。

8 前各項に規定するもののほか、この節に定める裁定に関し必要な事項は、政令で定める。

本条第7項は、第67条の2の申請中利用を開始した者が自ら申請を取り下げた場合に、第67条、第67条の2第4項、第5項のいずれの規定によっても補償金支払い義務が生じないとの不都合が生じないように、この場合には文化庁長官が必要的に裁定しない処分を行い、第67条の2第4項によって処理することとしたものである。

また、この場合には、本条第5項の事前の理由の通知等の取扱いについて、申請者の意思に基づく処分であって意に反した不利益を課すものではないことから、理由の通知を不要としている。

ただし、同項の裁定をしない処分をした旨の通知については、この通知はその後の不服申立て

の便宜を図るためのものであり（裁定しない処分とともに補償金額の決定が行われる）、この点は申請者自身の取下げによる場合も必要なことから、取扱いを違えていない。

（文化審議会への諮問）

第七十一条 文化庁長官は、第三十三条第二項（同条第四項において準用する場合を含む。）、第三十三条の二第二項、第六十七条第一項、第六十七条の二第四項、第六十八条第一項又は第六十九条の補償金の額を定める場合には、文化審議会に諮問しなければならない。

本条は、申請中利用制度による利用開始後に裁定をしない処分を受けた場合の補償金の額（第67条の2第4項）について、文化庁長官が額を定める場合には、第67条第1項の補償金と同様に文化審議会に諮問しなければならないこととしたものである。なお、第67条の2第1項の担保金の額については、このように慎重な手続を経て決定される補償金の支払いを確保するための暫定的なものについての額であり、迅速な制度運用を可能とする観点と、残額は申請中利用者が取り戻せるものであることを考え合わせ、文化審議会への諮問を要するものとはしていない。

（補償金の額についての訴え）

第七十二条 第六十七条第一項、第六十七条の二第四項、第六十八条第一項又は第六十九条の規定に基づき定められた補償金の額について不服がある当事者は、これらの規定による裁定（第六十七条の二第四項に係る場合にあつては、第六十七条第一項の裁定をしない処分）があつたことを知った日から六月以内に、訴えを提起してその額の増減を求めることができる。

2 前項の訴えにおいては、訴えを提起する者が著作物を利用する者であるときは著作権者を、著作権者であるときは著作物を利用する者を、それぞれ被告としなければならない。

（補償金の額についての異議申立ての制限）

第七十三条 第六十七条第一項、第六十八条第一項又は第六十九条の裁定又は裁定をしない処分についての行政不服審査法（昭和三十七年法律第百六十号）による異議申立てにおいては、その裁定又は裁定をしない処分に係る補償金の額についての不服をその裁定又は裁定をしない処分についての不服の理由とすることができない。ただし、第六十七条第一項の裁定又は裁定をしない処分を受けた者が著作権者の不明その他これに準ずる理由により前条第一項の訴えを提起することができない場合は、この限りでない。

第72条、第73条は、補償金額に不服がある場合の手続を定めたものであり、それぞれ処分や額の定めがあつたことが知ったときから6月以内に、利用者と著作権者の間の当事者間の訴訟として訴えを提起すべきとの原則と、著作権者不明の場合については当事者間の訴訟を起こすことができないため、行政不服審査法による異議申立てを行うことができることを規定しているが、今回の申請中利用制度において、裁定をしない処分を受けた場合の第67条の2第4項の補償金についても、裁定を受けた場合の補償金の場合と同じ取扱いとするものである。

（補償金等の供託）

第七十四条 （略）

2 (略)

3 第六十七条第一項、第六十七条の二第四項若しくは前二項の規定による補償金の供託又は同条第一項の規定による担保金の供託は、著作権者が国内に住所又は居所で知れているものを有する場合にあつては当該住所又は居所の最寄りの供託所に、その他の場合にあつては供託をする者の住所又は居所の最寄りの供託所に、それぞれするものとする。

4 (略)

本条は、申請中利用制度に係る補償金の供託先について、裁定を受けた場合の補償金と同じ取扱いとするものである。

また、担保金については、本来、その時点では債権者の範囲が確定しているものではないが、著作権者の補償金請求権について担保金から弁済を受けることが予定されていることから、供託先については、将来の事務手続を簡便化する観点から、補償金と同じ扱いとしたものである。

(著作隣接権の譲渡、行使等)

第一百三十三条 第六十一条第一項の規定は著作隣接権の譲渡について、第六十二条第一項の規定は著作隣接権の消滅について、第六十三条の規定は実演、レコード、放送又は有線放送の利用の許諾について、第六十五条の規定は著作隣接権が共有に係る場合について、第六十六条の規定は著作隣接権を目的として質権が設定されている場合について、第六十七条、第六十七条の二（第一項ただし書を除く。）、第七十条（第三項及び第四項を除く。）、第七十一条から第七十三条まで並びに第七十四条第三項及び第四項の規定は著作隣接権者と連絡することができない場合における実演、レコード、放送又は有線放送の利用について、それぞれ準用する。この場合において、第六十三条第五項中「第二十三条第一項」とあるのは「第九十二条の二第一項、第九十六条の二、第九十九条の二又は第百条の四」と、第七十条第五項中「前項」とあるのは「第一百三十三条において準用する第六十七条第一項」と読み替えるものとする。

本条は、著作権者不明の場合の裁定制度及び裁定申請中の利用制度を、著作隣接権者不明の場合にも準用することとするものである。今回の改正の契機は、前述のとおり、過去の放送番組のインターネットでの二次利用を促進することであるが、その際に特に障害になっていると指摘されることが多いのは、再契約をしようとするときの出演者（実演家）の所在不明の問題であり、この点に方途を設けることを意図したものである。

第67条の裁定制度を著作隣接権に準用することについては、「実演家、レコード製作者及び放送機関の保護に関する国際条約」第15条や「許諾を得ないレコードの複製からのレコード製作者の保護に関する条約」第6条が、保護の例外として、著作権の保護の制限と同一の種類の制限を設けることができるとする一方で、強制許諾についてはより厳しく範囲を限定する規定を置いているため、これらの規定との関係で議論があった。しかしながら、この点については、今回設けようとする裁定制度は、実演等を利用しようとする者が、相当な努力を払っても著作隣接権者と連絡することができない場合の利用を認めるものであり、実演等の利用に関し、著作隣接権者と利用希望者との間で協議が行われたが合意が成立しない場合はもちろんのこと、例えば、そもそも利用希望者が著作隣接権者と連絡するための調査を全くしない場合に、裁定制度によって実演等の利用を認めることを予定しているものではなく、この点で上記の条約の規定との関係で直ちに問題が生じるものではないと考えられる。実際、イギリスやカナダでは権利者不明の場合に実



演等の利用を認める類似の制度が設けられている<sup>17</sup>。

なお、第 67 条の 2 第 1 項ただし書と第 70 条第 4 項については準用を行っていない。これらの規定は、「著作権者」ではなく「著作者」がその著作物の利用を廃絶しようとしているか否かを問題としており、財産権としての著作権に淵源を有するものではなく、自らの著作物をこれ以上世に出しておきたくないとの信念を持つ著作者の人格的利益（いわゆる「撤回権」）に配慮した規定であるとされている。現行法上、実演家等について、このような撤回権に相当する性格の規定は置かれておらず、また、諸外国の立法例においても著作者の場合と実演家等の場合とで取扱いを違えていることから<sup>18</sup>、これらの規定は著作隣接権には準用しないこととしたものである。

（譲渡権）

第二十六条の二 著作者は、その著作物（映画の著作物を除く。以下この条において同じ。）をその原作品又は複製物（映画の著作物において複製されている著作物にあつては、当該映画の著作物の複製物を除く。以下この条において同じ。）の譲渡により公衆に提供する権利を専有する。

2 前項の規定は、著作物の原作品又は複製物で次の各号のいずれかに該当するものの譲渡による場合には、適用しない。

一 （略）

二 第六十七条第一項若しくは第六十九条の規定による裁定又は万国著作権条約の実施に伴う著作権法の特例に関する法律（昭和三十一年法律第八十六号）第五条第一項の規定による許可を受けて公衆に譲渡された著作物の複製物

三 第六十七条の二第一項の規定の適用を受けて公衆に譲渡された著作物の複製物

四・五 （略）

第 26 条の 2 第 2 項では、著作物の複製物がひとたび著作権者の許諾を得て譲渡された場合等については、その後の譲渡には譲渡権が及ばない（譲渡権の消尽）こととしている。第 67 条の 2 による譲渡の取扱いについては、権利者不明の場合であり、本条を改正しなかった場合には、裁定申請中利用の制度によって譲渡されたとしても、その後の再譲渡が困難となる事態が生じる。このような法状態とすることは、第 67 条の 2 の規定で譲渡も含めて著作物の利用ができることとした意味が失われかねないため、裁定申請中利用の制度によって譲渡した場合にもその後の譲渡には譲渡権が及ばなくなることとしたものである。

なお、裁定申請中利用制度は、前述のように行政庁が事前に関与する裁定とは性質が異なるものであり、本条第 2 項に列挙されている他の消尽事由とは性格が異なる面がある。この点について、第 47 条の 9 の規定では、権利制限規定の適用を受けて作成された複製物の譲渡について譲渡権を制限しているが、同規定は、当初の譲渡と再譲渡とを問わずに適用されており、実質的に譲渡権の消尽と同様の効果を生じさせている。今回の規定は、技術的な都合上、第 26 条の 2 第 2 項に位置付けているが、規定の実質としてはこの第 47 条の 9 に近いものと考えられる。

また、実演家の譲渡権（第 95 条の 2 第 3 項）、レコード製作者の譲渡権（第 97 条の 2 第 3 項）

<sup>17</sup> イギリス著作権法第 190 条、カナダ著作権法第 77 条

<sup>18</sup> フランス著作権法第 121 条の 4、ドイツ著作権法第 42 条、イタリア著作権法第 142 条、スペイン著作権法第 14 条参照。

についても、裁定を受けて公衆に譲渡された複製物の取扱いも含めて、著作権と並びの規定の整備を行っている。

### 3. 違法な著作物等の流通抑止のための措置

#### (1) 私的使用目的の複製に係る権利制限規定の範囲の見直し (第30条)

(私的使用のための複製)

第三十条 著作権の目的となつている著作物（以下この款において単に「著作物」という。）は、個人的に又は家庭内その他これに準ずる限られた範囲内において使用すること（以下「私的使用」という。）を目的とするときは、次に掲げる場合を除き、その使用する者が複製することができる。

一・二 (略)

三 著作権を侵害する自動公衆送信（国外で行われる自動公衆送信であつて、国内で行われたとしたならば著作権の侵害となるべきものを含む。）を受信して行うデジタル方式の録音又は録画を、その事実を知らずに行う場合

2 (略)

第30条第1項第3号は、著作権を侵害する自動公衆送信を受信して行うデジタル方式の録音・録画を、その事実を知らずに行う場合を、私的使用目的の複製として本条で許容される範囲から除外するものである。

本号の適用対象は、法的措置を講じる必要性が高いものに限り改正を行うものであるとの趣旨から、権利者の不利益が顕在化しているとされたデジタル方式の録音・録画に限定しているが、プログラムの著作物等の分野については、平成21年1月の著作権分科会報告書において、被害実態等を把握した上で引き続き検討することとされている。

本号の「著作権を侵害する自動公衆送信」には、第23条の公衆送信権の侵害に当たる無断インターネット送信だけでなく、第27条の翻訳権・翻案権等を侵害するインターネット送信もこれに該当する。なお、第30条第1項を第102条第1項において著作隣接権について準用する際、詳細な読替規定を置いていないが、著作権法においては著作隣接権への準用について細部にわたる読替規定を置かないことが通常となっており、当該規定は、準用に伴い当然に「著作隣接権を侵害する送信可能化に係る自動公衆送信」であるものとして準用されることとなる。

インターネットを用いた送信では、送信地と受信地で国境を跨いで行われることも十分想定されるが、本条は日本国内での複製行為に関する規律を定めたものであるため、「(国外で行われる自動公衆送信であつて、国内で行われたとしたならば著作権の侵害となるべきものを含む。）」との括弧書きを設けることにより、送信地が国外であるためにその国の著作権法ではその送信が著作権侵害とならない場合であっても、日本法で評価すれば著作権を侵害する行為に当たる自動公衆送信に該当する場合は、本号の規定に該当することとしている（逆に海外では著作権侵害となる送信であっても、日本法で評価すれば著作権侵害とならない場合には本号の規定に該当しない）。なお、この趣旨は第113条第1項第1号の海賊版の輸入に係るみなし侵害規定において「輸入の時に国内で作成したとしたならば著作者人格権、著作権、…著作隣接権の侵害となるべき行為によつて作成された物」と規定していることと同様である。

なお、著作権を侵害して行われるインターネット送信からの録音録画について、提供者が許諾

を得ていないことに気づかず利用者が複製を行うことも考えられるが、本号では、第2号と同様に「事実を知りながら」との条件を設けており、利用者が著作権を侵害するインターネット送信であることを知っていた場合に限り、本条で許容される複製から除外している。

本除外規定により著作権侵害となった行為については、公衆送信権の侵害者（送信側）との比較において違法性の程度は著作権侵害罪に問うほどには高くないと考えられることから、第1号及び第2号と同様、第119条において罰則の適用を除外している。

なお、動画投稿サイト等から動画等を視聴する際には、動画等のデータがキャッシュフォルダ（記録媒体のうちキャッシュが作成・格納される領域）等に蓄積されるが、このような情報の蓄積に関しては、今回の改正に盛り込まれている第47条の8（電子計算機における著作物の利用に伴う複製）が適用され、複製権侵害とはならないと考えられ、これは著作権を侵害して送信可能化された動画等を視聴する場合も同様である（第47条の8の規定は「これらの利用又は当該複製物の使用が著作権を侵害しない場合」に限って適用されるが、「視聴」は著作権の支分権に位置付けられておらず、著作権侵害により送信可能化された動画等であっても視聴では著作権侵害とならないため、同条の適用が受けられる。）。ただし、第47条の8の解説で述べたように、例えば同条の適用を受けて作成したブラウザキャッシュを別のソフトウェアにより視聴したり、別の記録媒体に保存したりする場合などは、第49条第1項第7号の規定により複製を行ったものとみなされることとなるため、著作権を侵害して送信可能化された事実を知りながら行う場合には、私的使用目的であっても著作権侵害となる。

## （2）著作権等侵害品の頒布の申出の侵害みなし（第113条）

（侵害とみなす行為）

第百十三条 次に掲げる行為は、当該著作者人格権、著作権、出版権、実演家人格権又は著作隣接権を侵害する行為とみなす。

一 国内において頒布する目的をもって、輸入の時に国内で作成したとしたならば著作者人格権、著作権、出版権、実演家人格権又は著作隣接権の侵害となるべき行為によつて作成された物を輸入する行為

二 著作者人格権、著作権、出版権、実演家人格権又は著作隣接権を侵害する行為によつて作成された物（前号の輸入に係る物を含む。）を、情を知つて、頒布し、頒布の目的をもって所持し、若しくは頒布する旨の申出をし、又は業として輸出し、若しくは業としての輸出の目的をもって所持する行為

2～6 （略）

第113条の改正は、著作者人格権、著作権、出版権、実演家人格権又は著作隣接権の侵害により作成された物について、情を知つて、頒布の申出をする行為を、著作権等侵害とみなす行為として新たに加えるものである。

どのような申出が権利侵害品の頒布の申出に該当するかについては、少なくとも記載内容や掲載されている画像等を総合的にみて権利侵害品であることを想起させるものであることが必要であると考えられる。

なお、ネット上での単なるいたづらのような書込みであっても外形上権利侵害品の頒布の申出になっていれば、本号に該当することになるのかという問題が考えられるが、今回の改正の趣旨

は、前述（Ⅲ．改正の概要）のとおり、頒布の申出行為がその後の権利侵害を生ずる蓋然性が高いことを根拠としており、この点からすると、頒布の意思があったのかどうかという点が重要な判断要素となってくると考えられる。本号の改正に先立つ著作権分科会における検討では、当初、海賊版の「広告行為」の規制として課題が設けられていたが、平成21年1月の報告書では「広告行為」でなく「譲渡告知行為」とされ、今回の改正でも「頒布する旨の申出」との文言を採用したことについては、このような趣旨を踏まえたものである。

この点に関して、権利侵害品の所持と本号の頒布の申出に係る規定の関係を例にとれば次のように考えられる。規定上は本号の要件としては権利侵害品を頒布する旨の申出をすれば足り、必ずしもそれを所持していることが要求されるわけではないが、実際の運用上は、頒布の意思があったのかどうかを判断する際の材料の一つとして、権利侵害品の所持の有無は立証上重要な要素となると考えられる。したがって、そもそも物が存在しておらず、今後入手される見込みもないような場合は、「頒布の申出」として権利侵害を追及されることにはならないと考えられる。他方、物が存在しない場合でも、申出において当該権利侵害品の存在が明確にされている場合や、侵害品を作成するための原本の所有が明らかとなっており、その侵害複製物を作成する旨明示されているような場合には、本規定の対象となると考えられる。

なお、今回の改正では輸出の申出行為については侵害とみなすこととしていない。この点については、そもそも、「輸出」行為を侵害とみなすこととした趣旨は、「頒布」の規定では対応できない海外の特定少数の者に権利侵害品を送り出す行為についても権利行使を可能とするところにある、このような行為のためにカタログによる勧誘・パンフレットの配布等が行われることは想定しにくいこと、及び、著作権侵害物品は関税法第69条の2で輸出禁止品目の対象となっており、税関による水際の取り締まりによつて的確に対応されることが期待されることから、輸出の申出については権利侵害とみなすこととはしなかったものである。

第二百一十一条の二 次の各号に掲げる商業用レコード（当該商業用レコードの複製物（二以上の段階にわたる複製に係る複製物を含む。）を含む。）を商業用レコードとして複製し、その複製物を頒布し、その複製物を頒布の目的をもつて所持し、又はその複製物を頒布する旨の申出をした者（当該各号の原盤に音を最初に固定した日の属する年の翌年から起算して五十年を経過した後において当該複製、頒布、所持又は申出を行つた者を除く。）は、一年以下の懲役若しくは百万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。

- 一 国内において商業用レコードの製作を業とする者が、レコード製作者からそのレコード（第八条各号のいずれかに該当するものを除く。）の原盤の提供を受けて製作した商業用レコード
- 二 国外において商業用レコードの製作を業とする者が、実演家等保護条約の締約国の国民、世界貿易機関の加盟国の国民又はレコード保護条約の締約国の国民（当該締約国の法令に基づいて設立された法人及び当該締約国に主たる事務所を有する法人を含む。）であるレコード製作者からそのレコード（第八条各号のいずれかに該当するものを除く。）の原盤の提供を受けて製作した商業用レコード

第121条の2は、外国原盤商業用レコードの複製物の頒布等に係る罰則を定めたものであるが、本条は、我が国が保護の義務を負うレコードに関する条約との関係で直接の保護対象となってい

ないものの国内のレコード製造業者に対して多大な影響を及ぼす商業用レコードに関して、その複製物を拡散させる行為を規制するものであり、第 113 条と同様の趣旨を有するものである。このため、本条についても第 113 条の改正に合わせて、頒布する旨の申出を新たに対象とすることとしている。

#### 4. 著作権登録原簿等の電子化等（第 78 条等）

（登録手続等）

第七十八条 第七十五条第一項、第七十六条第一項、第七十六条の二第一項又は前条の登録は、文化庁長官が著作権登録原簿に記載し、又は記録して行う。

2 著作権登録原簿は、政令で定めるところにより、その全部又は一部を磁気ディスク（これに準ずる方法により一定の事項を確実に記録しておくことができる物を含む。第四項において同じ。）をもって調製することができる。

3 （略）

4 何人も、文化庁長官に対し、著作権登録原簿の謄本若しくは抄本若しくはその附属書類の写しの交付、著作権登録原簿若しくはその附属書類の閲覧又は著作権登録原簿のうち磁気ディスクをもって調製した部分に記録されている事項を記載した書類の交付を請求することができる。

5～10 （略）

本条は、著作権登録原簿の電子化について定めるものである。

第 2 項は、著作権登録原簿について、政令で定めるところにより、その全部又は一部を磁気ディスク等で調製できることを定めたものである。この項を追加した理由は、第 1 項の「原簿」という用語からは紙媒体のものを想起するのが通常であり、磁気ディスク等により調製されたものを当然のこととして「原簿」の概念に含ませることには疑義もあるからである。これに併せて、第 1 項についても、書類・書物に書いて記すことを意味する「記載」に加えて、磁気ディスク等の電子媒体による原簿の調製に対応した用語として「記録」との文言を追加した。

第 4 項では、著作権登録原簿が磁気ディスク等で調製されている場合において、磁気ディスク等に記録されている事項を記載した書類の交付を請求できる旨を定めている。

また、今回の改正に伴い、附則において、「プログラムの著作物の登録の特例に関する法律」の一部を改正し、所要の規定整備を行っている。

（著作権の登録）

第七十七条 次に掲げる事項は、登録しなければ、第三者に対抗することができない。

一 著作権の移転（相続その他の一般承継によるものを除く。次号において同じ。）若しくは信託による変更又は処分の制限

二 （略）

本条第 1 号は、本条に規定する公示制度の対象行為として、信託法第 3 条第 3 号に規定する自己信託に係る権利関係の変更が含まれることを明確化するため、「信託による変更」を新たに規定したものである。

改正前の著作権法においては、自己信託の制度が導入された改正信託法（平成 18 年法律第 108 号）の施行以来、特許法等の他の知的財産権法と同様、自己信託による権利関係の変更は権利の処分の制限に該当するものと整理していた。

しかし、その後、平成 21 年 4 月 18 日に公布された「特許法等の一部を改正する法律」（平成 20 年法律第 16 号）において、自己信託に係る権利変動の根拠を明確化するため、これを「信託による変更」と位置づけることとする改正が行われた。このため、特許法等と著作権法の規定ぶりの違いから、自己信託による権利関係の変更が著作権法第 77 条の公示制度の対象外であるかのような誤解が生じることを避けるため、著作権法についても、特許法等と同様の規定の整備を行うこととしたものである。

## 5. 施行期日及び経過措置

附 則

（施行期日）

第一条 この法律は、平成二十二年一月一日から施行する。ただし、第七十条第二項、第七十八条、第八十八条第二項及び第四百四条の改正規定並びに附則第六条の規定は、公布の日から起算して二年を超えない範囲内において政令で定める日から施行する。

本条は、この改正法の施行期日を、著作権登録原簿等を磁気ディスク等で調製することに関する規定を除き、平成 22 年 1 月 1 日と定めたものである。

ただし、著作権登録原簿等を磁気ディスク等で調製することに関する規定については、磁気ディスク等への移行に伴う各種の確認や謄本等に代わる書類の交付システムの設計など、今後、さらに予算措置を行い、運用開始に向けたチェック等を慎重に行う必要があるため、本法律の公布の日（平成 21 年 6 月 19 日）から起算して 2 年を超えない範囲内で政令で定める日から施行することとしている。

（視覚障害者のための録音物の使用についての経過措置）

第二条 この法律の施行前にこの法律による改正前の著作権法（以下「旧法」という。）第三十七条第三項（旧法第百二条第一項において準用する場合を含む。）の規定の適用を受けて作成された録音物（この法律による改正後の著作権法（以下「新法」という。）第三十七条第三項（新法第百二条第一項において準用する場合を含む。）の規定により複製し、又は自動公衆送信（送信可能化を含む。）を行うことができる著作物、実演、レコード、放送又は有線放送に係るものを除く。）の使用については、新法第三十七条第三項及び第四十七条の九（これらの規定を新法第百二条第一項において準用する場合を含む。）の規定にかかわらず、なお従前の例による。

本条は、改正法施行前に第 37 条第 3 項（視覚障害者等のための複製等）の規定の適用を受けて作成された録音物の使用について経過措置を定めたものである。

第 37 条第 3 項の改正により、対象著作物の範囲が「公表された著作物」から「視覚により表現が認識される著作物」に限定されたこと、及びただし書が追加されたことから、権利制限が認められる範囲が狭くなる場合がある。このため、これまでの規定により作成された視覚障害者向けの録音物について、既に構築されている従前の利用秩序に影響を与えないようにするため、改正

前の規定の適用を受けて適法に作成された複製物については、施行後においても引き続き利用できるようにするものである。

本条の対象となるのは、改正法施行前に、視覚により表現が認識される著作物以外の著作物や、改正後の第37条第3項ただし書の適用がある著作物の録音物を作成した場合等、改正後の同3項の規定によって適法に利用することができないものである。このような複製物について、なお従前の例による旨の経過措置を設けることにより、引き続き当該複製物を用いた視覚障害者向けの貸与や自動公衆送信を行うことを可能としている。

なお、改正法施行前に作成された録音物が、改正後の規定を適用したとしても適法に作成することができる録音物でもあるような場合については、改正前の規定より幅広い利用を認めた改正後の規定を適用することが可能となるよう、本条の経過措置の対象からは除外することとしたものである。

(裁定による著作物の利用等についての経過措置)

第三条 新法第六十七条及び第六十七条の二（これらの規定を新法第百三条において準用する場合を含む。）の規定は、この法律の施行の日以後に新法第六十七条第一項（新法第百三条において準用する場合を含む。）の裁定の申請をした者について適用し、この法律の施行の前日に旧法第六十七条第一項の裁定の申請をした者については、なお従前の例による。

本条は、裁定による著作物利用等についての経過措置を定めたものである。

今回の改正において、第67条について著作権者と連絡することができない場合を政令で定めることとした部分及び新設した第67条の2（裁定申請中利用）の規定については、法施行後に、新たな要件の下で、第67条第1項の裁定の申請を行った場合に適用することを予定している。

このため、第67条については、改正法の施行前に裁定の申請がされたものについて施行後に裁定を行うことになる場合には、改正後の政令で定める要件でなく、従前の要件で裁定を判断できるよう、なお従前の例によることとする規定を置くとともに、第67条の2の規定では、改正法施行の前後にかかわらず「裁定の申請」を行った者であれば裁定申請中の利用ができることとなる規定ぶりとなっているため、改正後の新たな要件の下で改正後に裁定の申請をした者について同条の規定を適用する旨の規定を置くものである。

(商業用レコードの複製物の頒布の申出についての経過措置)

第四条 新法第二百一条の二の規定は、著作権法の一部を改正する法律（平成三年法律第六十三号）附則第五項又は著作権法及び万国著作権条約の実施に伴う著作権法の特例に関する法律の一部を改正する法律（平成六年法律第百十二号）附則第六項の規定によりその頒布又は頒布の目的をもってする所持について同条の規定を適用しないこととされる商業用レコードを頒布する旨の申出をする行為であって、この法律の施行後に行われるものについては、適用しない。

本条は、第121条の2（外国原盤レコードの複製物の頒布等の規制）において頒布の申出を侵害とみなす改正を行ったことに伴う経過措置を定めるものである。外国原盤商業用レコード（我が国が保護の義務を負わない国の国民であるレコード製作者等からレコード原盤の提供を受けて作成した商業用レコード）については、平成3年及び平成6年の著作権法改正時の附則において

第 121 条の 2 の適用範囲の限定がなされていることを踏まえ、今回の改正部分についても、同様の限定をすることとしたものである。

(罰則についての経過措置)

第五条 この法律の施行前にした行為に対する罰則の適用については、なお従前の例による。

本条は、同一の行為をした者に対する罰則についての公平性を確保する趣旨から、改正法施行前に罰則の対象であった行為が権利制限規定の改正により罰則の対象とならないものとなった場合であっても、施行前した行為については、従前のとおり罰則を適用する旨を定めるものである。

(プログラムの著作物に係る登録の特例に関する法律の一部改正)

第六条 プログラムの著作物に係る登録の特例に関する法律（昭和六十一年法律第六十五号）の一部を次のように改正する。

第二条を次のように改める。

第二条 削除

第三条中「プログラム登録の」を「プログラムの著作物に係る著作権法第七十五条第一項、第七十六条第一項、第七十六条の二第一項又は第七十七条の登録（以下「プログラム登録」という。）の」に改める。

第五条第一項中「第二条第二項又は」を削り、「第七十八条第三項」を「第七十八条第四項」に改め、同条第四項中「第二条第二項、」を削り、「第七十八条第一項から第三項まで」を「第七十八条第一項、第三項及び第四項」に、「同法第七十八条第二項」を「同条第三項」に、「行なつた」を「行つた」に改める。

第九条中「第七十八条第二項」を「第七十八条第三項」に改める。

第二十六条及び第二十七条中「第二条第三項若しくは」を削り、「第七十八条第四項」を「第七十八条第五項」に改める。

本条は、第 78 条の改正で著作権登録原簿等を磁気ディスク等で調製できる旨の規定等を設けたことに伴う規定の整備を行うため、「プログラムの著作物に係る登録の特例に関する法律（特例法）」（昭和 61 年法律第 65 号）の一部改正をするものである。

特例法第 2 条においては、プログラムの著作物に係る登録に関し、原簿を磁気テープ等により調製することができること等を著作権法の特例として定めているが、今回の改正により、その内容が著作権法上に位置づけられることとなったため、特例法第 2 条を削除するなどの規定の整備を行うものである。